نهاية المحتاج

إلى

شرح المنهاج

في الفقه على مذهب الإمام الشافعي رضي الله عنه

تأليف

شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة
ابن شهاب الدين الرملي المنوفي المصري الأنصاري
الشهير بالشافعي الصغير المتوفى سنة ١٠٠٤هـ

ومعه

١- حاشية أبي الضياء نور الدين علي بن علي الشبراملسي القاهري
المتوفى سنة ١٠٨٧هـ

٢- حاشية أحمد بن عبد الرزاق بن محمد بن أحمد المعروف بالمغربي الرشيدي
المتوفى سنة ١٠٩٦هـ

الجزء الأول

منشورات
محمد علي بيضون
لنشر كتب السنة والجماعة
دار الكتب العلمية
بيروت - لبنان

منشورات محمد علي بيضون

دار الكتب العلمية

جميع الحقوق محفوظة
Copyright
All rights reserved
Tous droits réservés

جميع حقوق الملكية الأدبية والفنية محفوظة لدار الكتب العلمية بيروت - لبنان.
ويحظر طبع أو تصوير أو ترجمة أو إعادة تنضيد الكتاب كاملاً أو مجزأ أو تسجيله على أشرطة كاسيت أو إدخاله على الكمبيوتر أو برمجته على اسطوانات ضوئية إلا بموافقة الناشر خطياً

Exclusive rights by

Dar Al-Kotob Al-ilmiyah Beirut - Lebanon

No part of this publication may be translated, reproduced, distributed in any form or by any means, or stored in a data base or retrieval system, without the prior written permission of the publisher.

Droits exclusifs à

Dar Al-Kotob Al-ilmiyah Beyrouth - Liban

Il est interdit à toute personne individuelle ou morale d'éditer, de traduire, de photocopier, d'enregistrer sur cassette, disquette, C.D, ordinateur toute production écrite, entière ou partielle, sans l'autorisation signée de l'éditeur.

الطبعة الثالثة
٢٠٠٣ م - ١٤٢٤ هـ

دار الكتب العلمية
بيروت - لبنان

رمل الظريف - شارع البحتري - بناية ملكارت
الإدارة العامة: عرمون - القبة - مبنى دار الكتب العلمية
هاتف وفاكس: ٨٠٤٨١٠/١١/١٢/١٣ (٥ ٩٦١+)
صندوق بريد: ٩٤٢٤ - ١١ بيروت - لبنان

Dar Al-Kotob Al-ilmiyah
Beirut - Lebanon
Raml Al-Zarif, Bohtory Str., Melkart Bldg. 1st Floor
Head office
Aramoun - Dar Al-Kotob Al-ilmiyah Bldg.
Tel & Fax: (+961 5) 804810 / 11 / 12 / 13
P.O.Box: 11-9424 Beirut - Lebanon

Dar Al-Kutub Al-ilmiyah
Beyrouth - Liban
Raml Al-Zarif, Rue Bohtory, Imm. Melkart, 1er Étage
Administration général
Aramoun - Imm. Dar Al-Kotob Al-ilmiyah
Tel & Fax: (+961 5) 804810 / 11 / 12 / 13
P.P: 11-9424 Beyrouth - Liban

ISBN 2-7451-3882-0

http://www.al-ilmiyah.com/

e-mail: sales@al-ilmiyah.com
info@al-ilmiyah.com
baydoun@al-ilmiyah.com

« مَنْ يُرِدِ اللهُ بِهِ خَيْرًا يُفَقِّهْهُ فِي الدِّينِ »

(حديث شريف)

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذى شيد

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين ، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين . هذه حواش مفيدة جليلة وفوائد جمة جميلة ، وتحقيقات وتحريرات ، وأبحاث وتدقيقات ، أفادها علامة الأنام شيخ الإسلام أبو الضياء والنور ، نور أئمة الدين شيخ الشافعية فى زمانه ، وإمام الفقهاء والقراء والمحدّثين فى عصره وأوانه ، من إليه المنتهى فى العلوم العقلية والنقلية ، واستخراج نتائج الأفكار الصحيحة بقريحته المتلألئة المضية ، أستاذ الأستاذين ، نور أئمة الدين ، الأستاذ أبو الضيا والنور [على الشبراملسى] أدام الله النفع به وبعلومه الباهرة ، فى الحياة الدنيا وفى الآخرة أملاها على شرح منهاج الإمام النووى للعلامة شيخ الإسلام ، محمد شمس الأئمة والدين ابن شيخ الإسلام أحمد شهاب الدين الرملى تغمدنا الله وإياهم برحمته ورضوانه آمين ، ثم أشار بتجريدها من هوامش نسخة مستمليه العمدة الشيخ أحمد الدمهورى ، بعد أن كتبها من لفظه ، وقرأها عليه المرة بعد الأخرى عند مطالعة دروسه وتقاسيمه بالجامع الأزهر ، نفع الله بها بمنه وكرمه آمين .

(قوله الحمد لله الذى شيد) أى رفع ، وفيه استعارة تصريحية تبعية ، وذلك لأنه شبه إظهار مابنى عليه

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين ، والعاقبة للمتقين ، ولا عدوان إلا على الظالمين ، وأشهد أن لا إله إلا الله الملك الحق المبين ، وأشهد أن سيدنا محمدا عبده ورسوله سيد المرسلين وإمام المتقين ، القائل وهو الصادق الأمين « من يرد الله به خيرا يفقهه فى الدين » وصلى الله وسلم عليه وعلى آله وصحبه أجمعين صلاة وسلاما دائمين إلى يوم الدين .

[أما بعد] فيقول العبد الضعيف « أحمد بن عبد الرزاق بن محمد بن أحمد المغربى ثم الرشيدى » : هذه بنات أفكار وخرائد أبكار تتعلق بنهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ، لسيدنا ومولانا شيخ الإسلام والمسلمين وعمدة الناس فى هذا الحين شمس الملة والدين محمد ابن مولانا شيخ الإسلام بلا نزاع ، وخاتمة المحققين بلا دفاع أبى العباس أحمد بن حمزة الرملى ، تغمدهما الله برحمته وأسكنهما فسيح جنته ، مما أجراه قلم التقدير على يد العبد الفقير ، غالبها ملتقط من درس شيخى وأستاذى وقدوتى وملاذى البدر السارى والكوكب النهارى محقق الزمان ومدقق الوقت والأوان مولانا وسيدنا شيخ الإسلام الشيخ عبد الرحمن بن ولى الدين البرلسى ، أمتع الله الوجود بعلومه ، وأقرّ

بمنهاج دينه أركان الشريعة الغرّاء ،

الإسلام برفع البناء وتقويته بالشيد رفعا تاما ، واستعار له اسمه وهو التشييد . وفى المختار : الشيد بالكسر كل شيء طليت به الحائط من جصّ وبلاط ، وشاده جصصه من باب باع ، والمشيد بالتخفيف المعمول بالشيد ، والمشيد بالتشديد المطوّل اهـ .ومنه يعلم صحة كونه استعارة من حيث إنه شبه إظهاره بتشييد البناء الذى هو تطويله ، هذا ويجوز أن يكون مجازا مرسلا من باب إطلاق الملزوم وهو التشييد وإرادة لازمه وهو التقوية (قوله بمنهاج دينه) أى بالطريق الموصلة إلى دينه وهو ماشرعه الله من الأحكام ،والمراد بالطريق الموصلة إليه ماجاء عن النبى صلى الله عليه وسلم من أحاديث الأحكام وغير ذلك من الأدلة والأئمة الذين قاموا باظهار ذلك وتحريره ونقله ، وحينئذ فالمراد بالشريعة مضافة للأركان هو ماشرعه الله من الأحكام ، فهو عين الدين المفسر بما مر ، فكأنه قال الذى أظهر بالطريق الموصلة إلى ماشرعه الله من الأحكام أركان ذلك الشرع ، وإنما أقام الظاهر الذى مرجعه الدين مقام المضمر وهولفظ الشريعة ليصفه بالغرّاء ، وحينئذ فالمراد بالأركان : الأجزاء التى اشتملت الأحكام المشروعة عليها كوجوب الصلاة أوالصلاة نفسها ، ويكون إطلاق الحكم عليها مجازا من باب إطلاق اسم المتعلق بالكسر على اسم المتعلق بالفتح (قوله الشريعة الغرّاء) هى فى الأصل تأنيث الأغرّ وهو اسم للفرس الذى فى جبهته بياض

أعين أهل العلم بوافر فهومه عند قراءته للكتاب المرقوم على وجه العموم ،مع مذاكرة إخوان الصفاء وخلان الوفاء ممن عادت عليه بركة ذلك المجلس السعيد بثغر رشيد ، جعله الله وسائر بلاد المسلمين دار إسلام إلى يوم القيامة وحماه ممن قصده بسوء ورامه ، دوّنتها لتستفاد ويعم نفعها إن شاء الله تعالى بين العباد ، أقتصر فيها على مايتعلق بألفاظ الكتاب وما فيه من الأحكام ، وأوجز الكلام حسب الطاقة إلا حيث اقتضى المقام ، لا أتعرض فيها لما تكلم عليه شيخنا بركة الوجود ومحط رحال الوفود ،المجمع على أنه فى هذا الوقت الجوهر الفرد والإمام الأوحد ، قاموس العلوم وقابوس الفهوم ،البصير بقلبه مولانا شيخ الإسلام نور الدين على الشبراملسى ، أمتع الله الوجود بحياته ،وعاد علىّ وعلى المسلمين من بركاته ولحظاته فيما أملاه على هذا الكتاب لأن ذلك مفروغ منه ، والغرض تجديد الفائدة للطلاب إلا حيث سنح للخاطر ما تظهر نكتته للناظر . وأنا أقول بذلا للنصيحة التى هى الدين وإرشاد المسترشدين ،لاتبجحا وافتخارا لأن دون ذلك رتبة ومقدارا :إن هذه الفوائد والصلات والعوائد مما يتعين مراجعته على كل من أراد الرجوع إلى هذا الكتاب الذى هو عمدة الناس فى هذا الحين من المستفيدين والحكام والمفتين ، فإنها متكفلة حسب الطاقة بتتبع موادّ الكتاب مع التنبيه على ماعدل فيه عن صوب الصواب كما سنراه إن شاء الله تعالى فى مواطنه من الدر المستخرج من معادنه .

واعلم أنى حيث أنسب إلى التحفة فمرادى تحفة المحتاج الذى هو شرح خاتمة المحققين الشهاب « ابن حجر الهيتمى » سقى الله ثراه ، والله المأمول والمسئول فى التفضل بالإثابة والقبول .

(قوله رحمه الله ونفعنا به : بمنهاج دينه) أى طريقه بمعنى دلائله بقرينة مقابلته بالأحكام فى الفقرة الثانية بناء على أنها جمع حكم ، فالمعنى شيد دينه بدلائله إذ الشريعة هى الدين ماصدقا ، وهو احتراس إذ المشيد لأركان الشيء بغير طريقه لايأمن الخطأ ، وفيه استعارة بالكناية ، شبه الشريعة بالبناء وأثبت له الأركان تخييلا والتشييد ترشيحا ، ومثله يقال فى نظائره الآتية ،وهذا أولى من جعل شيخنا له من الاستعارة المصرحة التبعية كما لايخفى بل هو المتعين

وسدّد بأحكامه فروع الحنيفية السمحاء من عمل به فقد اتبع سبيل المؤمنين ، ومن خرج عنه خرج عن مسالك المعتبرين ، أحمده سبحانه على ماعلم ، وأشكره على ما هدى وقوّم ، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لاشريك له ، المالك الملك الحق المبين ، وأشهد أن سيدنا محمدا عبده ورسوله المبعوث رحمة للعالمين ، ونورا لسائر الخلائق إلى يوم الدين ، أرسله حين درست أعلام الهدى وظهرت أعلام الردى ، وانطمس منهج الحق وعفا ، و أشرف مصباح الصدق على الانطفا ، فأعلى من الدين

فوق الدرهم لكنها تطلق على المشهور والخيار وهو المراد هنا (قوله وسدد بأحكامه) أى إلله أو الدين ، وعلى الثانى فالإضافة بيانية بناء على أن الدين ماشرعه الله من الأحكام ، وهو مارجحه الشارح فيما يأتى فى شرح قول المصنف فى الدين الخ (قوله فروع الحنيفية) أى الملة الحنيفية والحنيف المائل عن الباطل إلى الحق (قوله السمحاء) أى السهلة (قوله فقد اتبع سبيل المؤمنين) أى طريقهم الموصلة إلى الحق وهو دين الإسلام (قوله ومن خرج عنه) وفى نسخة وقف : أى حبس نفسه عنه بأن لم يعمل به (قولهَ على ماعلم) ما مصدرية أو موصولة والعائد محذوف ، والمعنى على تعليمه أو على الذى علمه (قوله على ماهدى) مامصدرية أيضا (قوله وقوّم) أى أصلح ، وهذان الفعلان منزلان منزلة اللازم كما فى فلان يعطى ، والمعنى على هدايته وتقويمه (قوله المالك) من الملك بالكسر وهو التعلق بالأعيان المملوكة ، والملك من الملك بالضم وهو التصرف بالأمر والنهى ، فكأنه قيل: المالك لجميع الموجودات المتصرف فيها بالأمر والنهى (قوله ونورا لسائر الخلائق) عطف مغاير للرحمة مفهوما ، فإن النور فى الأصل كيفية تدركها الباصرة أوّلا ، وبواسطتها تدرك سائر المبصرات ، وهو فى حقه صلى الله عليه وسلم بمعنى منور ، فهو مساو للرحمة من حيث المصدق أو هو من جزئياتها (قوله حين درست) أى عفت ، يقال درس الرسم عفا وبابه دخل ، ودرسه الريح وبابه نصر يتعدى ويلزم اه مختار . فعلى اللزوم هو مبنى للفاعل وعلى التعدى للمفعول (قوله أعلام الهدى) أى آثاره ، وفى المختار العلم بفتحتين العلامة ، وهو أيضا الجبل وعلم الثوب والراية (قوله وظهرت أعلام الردى) بالقصر ، يقال ردى بالكسر كصدى : أى هلك انتهى مختار . وفى القاموس : ردى كرمى (قوله وانطمس منهج الحق) أى خفى (قوله وعفا) أى ذهب (قوله وأشرف) أى قارب (قوله فأعلى من الدين) أى محمد صلى الله عليه وسلم ، وهو عطف على أرسل عطف مسبب على سبب

(قوله بأحكامه) بفتح الهمزة جمع حكم فالضمير فيه للدين أو لله أو بكسرها مصدر أحكم : أى أتقن ، فالضمير فيه لأحد ذينك ، أو للتشييد المفهوم من شيد ، وهذا هو الأنسب كما لايخفى ، وعلى الفتح فالمراد بالفروع موضوعات المسائل التى ترد عليها الأحكام ، وعلى الكسر فالمراد بها نفس الأحكام (قوله من عمل به) أى بالدين أو بالمنهاج ، والأوّل أنسب بما فسرت به آية ويتبع غير سبيل المؤمنين من أن المراد بسبيلهم ماهم عليه من الأعمال والاعتقادات (قوله ونورا) أى رحمة بقرينة نسبته إلى سائر الخلائق الشامل للدوابّ والجمادات وغيرهما ، المستحيل فى حقها معنى الهداية (قوله حين درست أعلام الهدى) أى الدين بمعنى الأحكام ، وقوله وانطمس منهج الحق : أى طريقه بمعنى دلائله بقرينة مايأتى بعده ، وقوله فأعلى من الدين معالمه راجع إلى قوله وانطمس منهج الحق الخ على طريق اللف والنشر المرتب ، وقوله فانشرح به : أى بالدين ، وقوله وانزاحت به : أى بإعلاء دلائل حكم الشرع إذ الشبه إنما تنزاح بالدلائل ، ففيه أيضا لف ونشر مرتب ، وإنما قال : وأشرف مصباح الصدق على الانطفاء ، ولم يقل وانطفأ كسوابقه لأنهم كانوا فى الجاهلية يحرصون على الصدق وعدم الكذب ، فالصدق كان موجودا بخلاف ماقبله (قوله فأعلى من الدين) المراد منه مامرجعه العقائد ، فلا يرد أنه يقتضى أنه قرر شريعة من قبله وهو

معالمه ، وسن حكم الشرع دلائله ، فانشرح به صدور أهل الإيمان ، وانزاحت به شبهات أهل الطغيان . صلى الله عليه وعلى آله وأصحابه خلفاء الدين وحلفاء اليقين ، مصابيح الأمم ومفاتيح الكرم ، وكنوز العلم ورموز الحكم ، صلاة وسلاما دائمين متلازمين بدوام النعم والكرم .

(وبعد) فإن العلوم وإن كانت تتعاظم شرفا وتطلع فى سماء كوكبها شرفا ، وينفق العالم من خزائنها وكلما زاد ازداد رشدا

(قوله معالمه) أى علاماته وفى المختار المعلم الأثر يستدل به على الطريق انتهى (قوله فانشرح به) أى بالرسول صلى الله عليه وسلم وهو عطف مسبب على سبب (قوله وانزاحت به) أى اندفعت وهو مطاوع زاح ، تقول زحته فانزاح بمعنى نحيته . قال فى المصباح : زاح الشىء عن موضعه يزوح زوحا من باب قال ، ويزيح زيحا من باب سار تنحى ، وقد يستعمل متعديا بنفسه فيقال زحته ، والأكثر أن يتعدى بالهمزة فيقال أزحته إزاحة اه (قوله خلفاء الدين) أى الذين صاروا خلفاء على الدين بعد النبى صلى الله عليه وسلم أو الذين استحلفهم النبى صلى الله عليه وسلم أو الله ؛ وفى المصباح : خلفت فلانا على أهله وماله خلافة صرت خليفته ، وخلفته جئت بعده ، والخلفة بالكسر اسم منه كالقعدة لهيئة القعود ، واستخلفته جعلته خليفة ، فخليفة يكون بمعنى فاعل وبمعنى مفعول (قوله وحلفاء اليقين) يحتمل أن الإضافة فيه لأدنى ملابسة ، وذلك أنهم لما عاهدوه ووفوه بعهودهم كانوا كالمقسمين بأيمان ووفوا بها فجعلهم حلفاء وأضافهم إلى اليقين ، ويحتمل أنه شبههم فى انقيادهم للرسول صلى الله عليه وسلم وعدم مخالفتهم له بالمتحالفين على أمر متيقن لا يتخلفون عنه ، فتكون استعارة تصريحية تبعية (قوله وكنوز العلم) وفى نسخة : وكنوز أهل الحكم ، وعلى كل فالمراد بالكنز هنا المحل الذى يحفظ فيه العلم وفى الأصل المال المكنوز ، فهو مجاز من باب تسمية المحل باسم الحال فيه ، ولو عبر بالمعادن لكان أولى لأنها جمع معدن وهو المكان (قوله ورموز الحكم) أى هم رموز للحكم لاستفادتها وأخذها منهم . وسماهم رموزا لأنهم يشيرون إليها ببيان بعض الأحكام لأنهم لم يتصدوا لتدوينها ، بل كانوا يجيبون عما سئلوا عنه بحسب الوقائع . والرمز : الإشارة والإيماء بالشفتين والحاجب (قوله تتعاظم شرفا) أى فى المقدار : أى لا يعظم عندها شىء ، لكن الفقه أشرفها كما يأتى فى قوله فلا مرية الخ (قوله شرفا) قال فى المختار : الشرف بفتح الشين والراء : العلو والمكان العالى ، ثم قال : وشرفة القصر واحدة الشرف كغرفة وغرف اه . وعليه فينبغى أن يضبط قوله تتعاظم شرفا بالفتح ، وقوله كواكبها شرفا بضم الشين وفتح الراء ؛ والمعنى : أنها وإن تعاظمت فى علو المقدار وطلعت فى أماكن الكواكب المرتفعة فلا مرية الخ (قوله وكلما زاد) أى فى الانفاق (قوله ازداد رشدا) بضم الراء وسكون الشين وفتحهما ، وعبارة المختار

خلاف المذهب (قوله فإن العلوم وإن كانت الخ) وقع مثل هذا التركيب فى خطبة الكنز للحنفية ولفظه : وهو وإن خلا عن العويصات والمشكلات فقد تحلى بمسائل الفتاوى والواقعات . قال شارحه مسكين ، أى لمن يخل وإن خلا عن العويصات فقد تحلى ، فعلى هذا تكون الفاء للجزاء وتكون الواو للعطف ، وإن على أصله للشرط إلا أنها فى استعمالها الشائع فى مثل هذه المواضع لمجرد التأكيد ؛ والمعنى : وإن تحقق وتقرر أنه خلا عن العويصات وإن خرجت عن إفادة معنى الشرط فتجعل للوصل وتجعل الواو للحال مع التكلف فى ذى الحال ، وأيضا الفاء لا تدخل فى خبر المبتدإ إلا فى الموصول بالفعل والظرف والنكرة الموصوفة بهما انتهى . ومثله يقال فيما هنا فيقدر خبر مناسب ، ولك أن تلتزم الوجه الثانى الذى أشار إليه بناء على مذهب الأخفش المجيز لاقتران الفاء بالخبر مطلقا ، ومذهب سيبويه المجيز لمجىء الحال من المبتدإ (قوله وتطلع فى سماء كوكبها شرفا) أى فى منزلة الشرف المعروفة

وعدم سرفا ، فلا مرية فى أن الفقه واسطة عقدها ورابطة حللها وعقدها وخالصة الرائج من نقدها ، به يعرف الحلال والحرام ، ويدين الخاص والعام ، وتبين مصابيح الهدى من ظلام الضلال وضلال الظلام ، قطب الشريعة وأساسها ، وقلب الحقيقة الذى إذا صلح صلحت ورأسها ، وأهله سراة الأرض الذين لولاهم لفسدت بسيادة جهالها وضلت أناسها :

لاتصلح الناس فوضى لاسراة لهم ولا سراة إذا جهالهم سادوا

إيه ولولاهم لاتخذ الناس رؤساء جهالا ، فأفتوا بغير علم فضلوا وأضلوا ، وخبطوا خبط عشواء حيثما قاموا وحلوا وشكت الأرض منهم وقع أقدام قوم استزلهم الشيطان فزلوا ، فلله در الفقهاء هم نجوم السماء

رشد يرشد مثل قعد يقعد ورشدا بضم الراء ، وفيه لغة أخرى من باب طرب اه (قوله وعدم سرفا) قال فى المصباح : أسرف إسرافا جاوز القصد ، والسرف بفتحتين اسم منه ، وسرف سرفا من باب تعب جهل أو غفل فهو سرف ، وطلبتهم فسرفتهم بمعنى أخطأت أو جهلت (قوله فلا مرية) الفاء زائدة فى خبر إن ، وجملة وإن كانت معترضة بين الاسم والخبر ، والمرية الشك . قال فى المختار : المرية الشك ، وقد يضم ، وقرئ بهما قوله تعالى ـ فلا تك فى مرية منه ـ (قوله واسطة عقدها) أى أشرفها والعقد بالكسر القلادة (قوله به يعرف) أى بالفقه يعرف (قوله ويدين به الخاص والعام) أى يتعبد به الخ ، ويقال دانه يدينه دينا بالكسر : أذله واستعبده فدان اه مختار (قوله وتبين مصابيح الخ) أى تظهر به إن قرئ بالتاء ، فإن قرئ بالياء كما فى بعض النسخ فلا تقدير لأن فاعله يعود على الفقه ، والمعنى : أنه يظهر مصابيح الهدى ويميزها (قوله وأساسها) كالتفسيرى لأن قطب الشىء هو أصله الذى يرجع إليه ، ومنه قطب الرحا وقطب القوم سيدهم الذى يدور عليه أمرهم ويرجع إليه (قوله ورأسها) أى الذى هو منها كالرأس حقيقة (قوله سراة الأرض) أى ساداتهم جمع سرى وهو بفتح السين . قال فى المختار : وهو جمع عزيز إذ لم يجمع فعيل على فعلة ولا يعرف غيره اه بحروفه . وفى المصباح : والسرى الرئيس والجمع سراة ، وهو جمع عزيز لايكاد يوجد له نظير لأنه لايجمع فعيل على فعلة ، وجمع السراة سروات اه (قوله لا سراة لهم) صفة كاشفة لفوضى . وفى المختار : قوم فوضى بوزن سكرى لا رئيس لهم اه (قوله إيه) اسم فعل أى زدنى (قوله خبط عشواء) قال فى المختار : العشواء الناقة التى لاتبصر ما أمامها فهى تخبط بيديها كل شىء . وركب فلان العشواء : إذا خبط أمره على غير بصيرة . وفى المصباح : عشي عشا من باب تعب ضعف بصره فهو أعشى والمرأة عشواء اه (قوله وشكت الأرض منهم) هو استعارة بالكناية ، فإنه شبه الأرض بالعقلاء الذين يتظلمون وأثبت لها الشكاية تخييلا (قوله وقع أقدام قوم) بدل من المجرور بمن بدل اشتمال فهو بالجر أو من الجار والمجرور فيكون منصوبا ، وقوله قوم من إقامة الظاهر مقام المضمر ، وكأنه ليصفهم بقوله استزلهم الشيطان الخ (قوله الشيطان) قال بعضهم : الشيطان كل جنى كافر سمى شيطانا لأنه شطن : أى بعد عن رحمة الله . وقيل لأنه شاط بأهماله : أى احترق بسببها . قال الجاحظ : الجنى إذا كفر وظلم وتعدى وأفسد فهو شيطان ، فإن قوى على حمل المشاق والشىء الثقيل وعلى استراقه السمع فهو مارد ، فإن زاد على ذلك فهو عفريت ، كذا قاله بعض شراح البردة عند قول المصنف : وخالف النفس والشيطان واعصهما . (قوله فلله در الفقهاء) صيغة مدح . قال فى شرح التوضيح : إنه كناية عن فعل الممدوح الصادر ، وإنما أضاف الفعل إلى الله تعالى قصدا لإظهار التعجب منه لأنه

عند أهل الهيئة ، ولا يضر كون الشرف هنا مأخوذا من الشرف الأول لأنه صار فى اصطلاحهم اسما لأمر مخصوص وهذا أولى مما سلكه شيخنا فى حاشيته . (قوله وقع) معمول لشكت كما هو الظاهر خلافا لجعل شيخنا له بدلا

تشير إليهم بالأكف الأصابع وشم الأنوف ، يخضع إليهم كل شامخ الأنف رافع ، حلقوا على سور الإسلام كسوار المعصم قائلين لأهله والحق سامع :

أخذنا بآفاق السماء عليكم لنا قمراها والنجوم الطوالع

زين الله الأرض بمواطئ أقدامهم فالشفاه تقبل خلالها ، وبإحاطة أحكامهم وإحكامهم تذكر حرامها وحلالها ، وترشف من زلالها ماحلا لها ، ولقد ساروا فى مسالك الفقه غورا ونجدا ، وداروا عليه هائمين به وجدا ، فمنهم من سار على منهج منهاج الطريق الواضح أحسن سير ، وجرى فى أحواله على منواله غير متعرض إلى غير ؛ ومنهم من جعل دأبه رد الخصوم وخصم المخالفين فلا يفوته الطائف فى الأرض ولو أنه الطائر فى السماء يحوم ، وإقامة الحجج والبراهين منها معالم للهدى ومصابيح للدجى

تعالى منشئ العجاب ، فمعنى قولهم لله درء فارسا : ماأعجب فعله ، ويحتمل أن يكون التعجب من لبنه الذى ارتضعه من ثدى أمه : أى ماأعجب هذا اللبن الذى نزل به مثل هذا الولد الكامل فى هذه الصفة اه (قوله تشير إليهم بالأكف الأصابع) فالأصابع فاعل أشارت ، وبالأكف ظرف مستقر حال منها : أى أشارت الأصابع حالة كونها مع الأكف ، يريد أن الإشارة وقعت بمجموع الأصابع والأكف اه دماميني . وقال بعضهم : إن فيه قلبا والأصل أشارت الأكفّ بالأصابع (قوله شمّ الأنوف) هو من إضافة الصفة إلى الموصوف ، واللام فى الأنوف عوض عن المضاف إليه : أى أنوفهم شم جمع أشم . قال فى المصباح الشمم ارتفاع الأنف ، وهو مصدر : من باب تعب ، فالرجل أشم والمرأة شماء مثل أحمر وحمراء اه . وقال فى القاموس : والأشم السيد والمنكب المرتفع (قوله شامخ) قال فى القاموس : شمخ الجمل علا وطال ، والرجل بأنفه تكبر (قوله حلقوا) أحاطوا به وداروا حوله كدوران السوار على المعصم . وفى النهاية : فتح اليوم من ردم يأجوج ومأجوج مثل هذه وحلق : أى بتشديد اللام بأصبعيه الإبهام والتى تليها ، وعقد عشرا : أى بأن جعل رأس السبابة فى وسط الإبهام اه منه (قوله غورا ونجدا) المعنى : يبحثون عن الأحكام خفاياها وجلاياها كأنهم ساروا فى تحصيل ذلك فى الطرقات المنخفضة والمرتفعة ، والغور فى الأصل : قعر كل شىء ، والنجد ما ارتفع من الأرض اه مختار (قوله من سار على منهج الخ) يتأمل معنى هذا التركيب ، فإن كلا من المنهج والمنهاج معناه الطريق الواضح ، ولعله أراد بالطريق الذى عبر عنه بالمنهج مايتوصل به لاستنباط الحكم من الدليل ، وبالطريق الذى عبر عنه بالمنهاج الأدلة أنفسها كالكتاب والسنة ، وبالطريق الواضح دين الإسلام ، كما أطلق عليه الصراط فى قوله تعالى ـ اهدنا الصراط المستقيم ـ (قوله ومنهم من جعل دأبه) أى شأنه وعادته كالمصنف (قوله رد الخصوم) أى من أراد الطعن فيما ذهبوا إليه من الأحكام الشرعية ، وقوله فلا يفوته الطائف : أى لايفوته من أبدى شبهة وإن بعد وانتهى فى البعد إلى أن أشبه الطائر فى السماء (قوله وخصم المخالفين) أى غلبهم . قال فى المصباح : خاصمته مخاصمة وخصاما وخصمته أخصمه من باب قتل : إذا غلبته فى الخصومة ، وقال فى غلب غلبه غلبا من باب ضرب والاسم الغلب بفتحتين والغلبة أيضا (قوله منها معالم للهدى) أى من البراهين : يعنى أن أدلتهم منها ماقصد به إثبات ما ذهبوا إليه من الحق

من مجرور من بدل اشتمال (قوله حرامها وحلالها) أى الأحكام أو الأرض وقوله ويرشف بالبناء للمفعول وقوله ماحلا لها أى منها : أى الأحكام أو الأرض ، ويجوز أن تكون الضمائر راجعة إلى الشفاه فيقرأ تذكر وترشف بالمثناة الفوقية وهو الأنسب (قوله وخصم المخالفين) بمعنى قطعهم وإفحامهم ، لابمعنى مخاصمتهم التى هى مغالبتهم وفخرهم لأنه يأباها اللفظ والمعنى وإن قال به شيخنا (قوله منها معالم للهدى الخ) شبه الحجج والبراهين بالنجوم

والأخريات رجوم ، وسيد طائفة العلماء من القرن السادس وإلى هذا الحين وصاحب الفضل على أهل المشارق والمغارب ذو الفضل المبين ، الضارب مع الأقدمين بسهم والناس تضرب فى حديد بارد ، فهو المعول عليه عند كل صادر ووارد ، تقدم على أهل زمنه تقدم النص على القياس ، وسبق وهى تناديه مافى وقوفك ساعة من باس ، وتصدر ولو عورض لقال لسان الحال ومروا أبا بكر فليصلّ بالناس ، من أنفق من خزائن علمه ولم يخش من ذى العرش إقلالا هكذا هكذا وإلا فلالا ، قال : فلم يترك مقالا لقائل ، وتسامى فلم يسمع أين الثريا من يد المتناول وتعالى فكأنما هو للنيرين متطاول ، وتصاعد درج السيادة حتى فاق الآفاق وتباعد عن درجات معارضيه فساق أتباعه أمما وساق ، ومضى وخلف ذكرا باقيا

الواضح ، ومنها ماقصد به إبطال شبه المبطلين ، فأشبهت الشهب التى ترجم بها الشياطين المسترقون للسمع (قوله والأخريات رجوم) أى كالحجارة يرمى بها وهى ماتقدم من قولنا ، ومنها ماقصد به إبطال الخ (قوله وسيد) مبتدأ خبره قوله الآتى القطب الربانى الخ (قوله من القرن السادس) الصواب القرن السابع لا السادس ، فقد صرح ابن السبكى وغيره بأنه مات فى سنة ست وسبعين وستمائة عن نحو ستّ وأربعين سنة اهـ. ويمكن الجواب بأن المراد من آخر القرن السادس ، لأنه لما كانت ولادته فى القرن السابع وكثيرا ماتمتد حياة من كان موجودا فى القرن السادس إلى زمن ولادة المصنف . ويستفيد مما قاله بعد ولادته فتكون له السيادة على من استفاد منه من أهل القرن السادس ، بل وعلى كثير ممن كان موجودا من كثير من الأئمة ، وتميز عليهم المصنف بفضيلته ، كأنه حصلت له السيادة على أهله جميعا ، فتكون سيادته من أوله وهو عقب القرن السادس وما اتصل به مما قبله (قوله عند كل صادر ووارد) قال فى المصباح : صدر القول صدورا من باب قعد وأصدرته بالألف وأصله الانصراف ، يقال صدر القوم وأصدرناهم : إذا صرفتهم ، وصدرت عن الموضع صدرا من باب قتل : رجعت اهـ . وفيه ورد البعير وغيره الماء يرده وردا : بلغه ووافاه من غير دخول ، وقد يكون دخولا ، والاسم الورد بالكسر ، وأوردته الماء والورد خلاف الصدر ، والإيراد خلاف الإصدار انتهى (قوله وهى تناديه) أى أهل زمنه ، وأنث لكون الأهل بمعنى الجماعة (قوله ولو عورض) أى أراد أحد أن يعارضه (قوله لقال لسان الحال) أى فى حقه (قوله قال) أى تكلم ذلك الإمام فلم يترك الخ (قوله وتسامى) أى ارتفع ، وقوله فلم يسمع : أى فكأنه يشير إلى أنه لشدة علوه صعد السماء فلم يسمع لكمال بعده قول القائل فى حقه : أين الثريا الخ (قوله وتعالى) عطف تفسير على تسامى (قوله متطاول) أى مناظر لهما فى العلوّ والنور (قوله حتى فاق الآفاق) أى أهل جميع النواحى ، فهو كقوله تعالى - واسئل القرية - (قوله فساق أتباعه أمما) أى أولهم وآخرهم ، فهو تمييز لأتباعه وهو بفتح الهمزة ، وقوله وساق : أى خلف ، وهذا مأخوذ من قولهم ساقة الجيش لمؤخرهم كما فى مختار الصحاح

وقسمها إلى ثلاثة أقسام ثابتة لها فى القرآن بها العنوان ، وهذا أولى مما فى حاشية شيخنا (قوله وسيد) مبتدأ خبره محيى الدين أو قد ملأ (قوله من القرن السادس) صوابه السابع (قوله عند كل صادر ووارد) أى كل من يصدر ويرد من الناس ، أو كل مايصدر ويرد من الوقائع (قوله وهى) أى المعالى والمراتب المعلومة من المقام على حذ حتى توارت بالحجاب - ويجوز رجوعه إلى أهل المشارق والمغارب وهذا أولى مما سلكه شيخنا (قوله وتسامى فلم يسمع أين الثريا الخ) ببناء يسمع للمفعول ، والمعنى : تسامى فى نيل الفضائل فحصل أعلاها المشبه بالثريا فى البعد ، فبطل هذا المثل الذى هو أين الثريا الخ الذى قصد منه الاستبعاد فلم يسمع بعد ذلك ، إذ بعد وقوع النيل بالفعل لا استبعاد فتأمله ، وهذا أولى مما سلكه شيخنا (قوله متطاول) الأولى مطاول

ماسطر علمه فى الأوراق ، شيخ الإسلام بلا نزاع وبركة الأنام بلا دفاع القطب الربانى والعالم الصمدانى محيي الدين النواوى ، تغمده الله برحمته ، ونفعنا والمسلمين ببركته بجاه محمد وآله وعترته ، قد ملأ علمه الآفاق وأذعن له أهل الخلاف والوفاق ، وأجلّ مصنف له فى المختصرات وتسكب على تحصيله العبرات ، كتاب المنهاج من لم تسمح بمثله القرائح ، ولم تطمح إلى النسج على منواله المطامح ، بهربه الألباب وأتى فيه بالعجب العجاب ، وأبرز مخبآت المسائل بيض الوجوه كريمة الأحساب ، أبدع فيه التأليف وزينه بحسن الترصيع والترصيف ، وأودعه المعانى الغزيرة بالألفاظ الوجيزة ، وقرب المقاصد البعيدة بالأقوال السديدة ، فهو يساجل المطولات على صغر حجمه ، ويباهل المختصرات بغزارة علمه ، ويطلع كالقمر سناء ويشرق كالشمس بهجة وضياء ، ولقد أجاد فيه القائل حيث قال : قد صنف العلماء واختصروا فلم يأتوا بما اختصروه كالمنهاج

جمع الصحيح مع الفصيح وفاق بالـ ترجيح عنـد تلاطم الأمـواج

(قوله ماسطر علمه فى الأوراق) أى مدة تسطير ما ألفه فى الأوراق (قوله القطب الربانى) أى المتأله والعارف بالله تعالى اه مختار . والمتأله المتعبد كما فى المصباح . وقال الشيخ فى الكتاب المذكور أيضا : الربانى المنسوب إلى الرب : أى المالك . وقال ابن حجر فى شرح الأربعين : الربانى هو من أفيضت عليه المعارف الإلهية فعرف ربه وربى الناس بعلمه انتهى . فما ذكره مبين للمراد بالنسبة إلى الرب (قوله والعالم الصمدانى) أى المنسوب إلى الصمد : أى المقصود فى الحوائج ، قاله شيخ الإسلام فى شرح الرسالة القشيرية اه . ولعل المراد هنا من النسبة أنه يعتمد فى أموره كلها على الله بحيث لا يلتجىء إلى غيره تعالى فى أمر ما اه (قوله محيي الدين) لقبه واسمه يحيى (قوله وعترته) بالمثناة الفوقية ، والعترة كما فى المختار نسل الرجل ورهطه الأدنون اه (قوله وأذعن له) أى انقاد (قوله على تحصيله) أى حفظه (قوله العبرات) أى الدموع (قوله كتاب المنهاج من لم الخ) أى كتاب من لم الخ نزله منزلة العاقل فعبر عنه بمن لكثرة الانتفاع به كما ينتفع بأصحاب الرأى فيكون استعارة مصرحة (قوله ولم تطمح) أى تلتفت ، وعبارة المختار : طمح بصره إلى الشىء : ارتفع ، وبابه خضع ، وطماحا أيضا بالكسر اه (قوله بهر به) أى غلب به اه مختار . وفى المصباح : بهره بهرا من باب نفع : غلبه وفضله ، ومنه قيل للقمر الباهر لظهوره على جميع الكواكب (قوله بالعجب العجاب) أى بالشىء الغريب بالنسبة لأمثاله مما هو على حجمه ، فالعجاب وصف قصد به المبالغة قال البيضاوى فى تفسير قوله تعالى ـ إن هذا لشىء عجاب ـ : أى بليغ فى العجب ، فإنه خلاف ما أطبق عليه آباؤنا وما نشاهده من أن الواحد لا يفى علمه وقدرته بالأشياء الكثيرة اه (قوله والترصيف) قال الدمامينى فى الترصيف ماحاصله : لم يسمع الفعل فى هذه المادة إلا مجردا ، يقال رصفت الحجارة بالتخفيف رصفا : إذا وضعت بعضها على بعض . وقال فى المختار : بابه نصر ، وقال فيه أيضا : الترصيع التركيب اه (قوله فهو يساجل) أى يعطى كعطائها : أى يفيد كإفادتها ، وأصله يغالب فى الإعطاء فيغلب غيره وهو بالجيم مختار (قوله ويباهل المختصرات) أى يغالب (قوله ويطلع) بابه دخل مختار (قوله كالقمر سناء) بالمد : أى شرفا

(قوله ماسطر علمه) ما فيه مصدرية (قوله وتسكب) الواو للحال ويجوز أن تكون عاطفة لجواز عطف الفعل على الاسم الشبيه بالفعل فهو معطوف على المصنف وينحل المعنى إلى قولنا وأجل ما صنفه فى المختصرات وأجل ما تسكب ويجوز عطفه على ما فى المختصرات (قوله على تحصيله) أى فى شأن تحصيله فوتا أو حصولا فعلى بمعنى فى (قوله تطمح) أى ترفع كما فى المختار وهو أصوب مما فى حاشية شيخنا (قوله المطامح) أى محلات الطمح وهو الابصار (قوله بيض) بالجر وصف المخبآت أو بالنصب حال منه وهو أبلغ لإفادته أنه الذى بيضها بالترفية ونحوه وأظهر كرامة أنسابها

لم لا وفيه مع النواوى الرافعى حبران بل بحـــران كالعجاج
من قاسه بسواه مات وذاك من خسف ومن غبن وسوء مزاج

وقال الآخر: لقيتَ خـــيرا يانوى ووقيت من ألم النـوى
فلقد نشا بك عالم لله أخلص ما نوى
وعلا علاه وفضـــله فضل الحبوب على النوى

جزاه الله تعالى عن صنيعه جزاء موفورا ، وجعل عمله متقبلا وسعيه مشكورا ، ولم تزل الأئمة الأعلام قديما وحديثا كل منهم مذعن لفضله ومشتغل بإقرائه وشرحه ، وعاد على كل منهم بركة علامة نوى فبلغ قصده ، وإنما لكل امرئ مانوى ، فبعض شروحه على الغاية فى التطويل ، وبعضها اقتصر فيه غالبا على الدليل والتعليل . هذا وقد أردفه محقق زمانه وعالم أوانه وحيد دهره وفريد عصره فى سائر العلوم ، المنثور منها والمنظوم ، شيخ مشايخ الإسلام عمدة الأئمة الأعلام جلال الدين المحلى ، تغمده الله تعالى برحمته وأسكنه فسيح جنته ، بشرح كشف به المعمى وجلا المغمى ، وفتح به مقفل أبوابه ويسر لطالبيه سلوك شعابه ، وضمنه مايملأ الأسماع والنواظر ويحقق مقال القائل • كم ترك الأوّل للآخر • إلا أن القدر لم يساعده على إيضاحه ومنعه من ذلك خشية فجأة المقضى

ورفعة مختار ، فهو تمييز أو منصوب على نزع الخافض (قوله مات) أى هلك حسرة (قوله من خسف) وفى نسخة حنق ، ومعنى ما فى الأصل أنه مات من التغير الذى حصل له المشبه لذهاب ضوء القمر ، ومعنى الثانى الغيظ ، يقال حنق حنقا من باب تعب اغتاظ (قوله وعلا علاه) وفى نسخة عداه فضله : أى علا فضله على أعدائه (قوله بركة علامة نوى) كان الظاهر أن يقول بركته ، لكنه أقام الظاهر مقام الضمير لما اشتمل عليه (قوله جلال الدين) كان مولده سنة إحدى وتسعين وسبعمائة ، ومات من أول يوم من سنة أربع وستين وثمانمائة وعمره نحو ثلاث وسبعين سنة ، وأخذ الفقه عن الشيخ عبد الرحيم العراقى ، وهو عن الشيخ علاء الدين العطار ، وهو عن الإمام النووى (قوله المعمى) فى بعض النسخ بعده : وزاح به ، بدل قوله : وجلا به المغمى (قوله سلوك شعابه) أى طرقه الضيقة كذا قيل . قال فى المصباح : الشعب بالكسر الطريق ، وقيل الطريق فى الجبل والجمع شعاب اهـ . وعليه فإنما يظهر التقييد بالضيقة على الثانى ، لأن من شأن الطريق بين الجبلين ذلك ، وأما على الأول فالمتبادر التفسير بالطرق لا بقيد (قوله فجأة المقضى) عبارة المصباح فجئت الرجل أفجأه مهموز من باب تعب ، وفى لغة بفتحتين جئته بغتة ، والاسم الفجاءة بالضم والمدّ ، وفى لغة وزان تمرة ، وفجئه الأمر من بابى تعب ونفع

(قوله من سحق) بسين ثم حاء ؛ وفى نسخة حنق ، والأظهر أن تكون الإشارة فى قوله وذاك للقياس المفهوم من قاسه ، لأن السحق لا يؤدّى إلى الموت عادة ، وفى نسخة من خسف بتقديم الخاء على السين ، وفيها ركة فى المعنى (قوله وقال الآخر : لقيت خيرا يانوى الخ) الأنسب سياق هذا فيما مرّ فى مدحة المصنف ، لأن ماهنا فى مدحة الكتاب (قوله علامة نوى) المقام هنا للإظهار كما صنع الشارح لأن ماقبله فى مدحة الكتاب خلافا لمن جعل المقام للإضمار (قوله وبعضها اقتصر) بالبناء للمفعول (قوله كشف منه المعمى الخ) أى بأن حلّ منه العبارات ولو بالإشارة إلى ذلك بعبارة وجيزة ليوافق قوله الآتى فتركه عسر التفهم الخ (قوله كشف منه) فى نسخة به بدل منه فى هذه المسئلة والتى بعدها وهى أنسب بقوله وفتح الخ ، إلا أن النسخة الأولى أبلغ لما فيها من الاستعارة بالكناية الأبلغ من الحقيقة (قوله مايملأ الأسماع والنواظر) لايمتلئان إلا منها لإعراضهما عما عداها (قوله على إيضاحه) أى الشرح كما لايخفى (قوله ومنعه من ذلك خشية الخ) فيه منع ظاهر فإن تركه على هذا النمط مقصود له : أى مقصود

من محتوم حمامه ، فتركه عسر الفهم كالألغاز لما احتوى عليه من غاية الإيجاز ؛ ولقد طالما سألنى السادة الأفاضل والوارثون علم الأوائل فى وضع شرح على المنهاج يوضح مكنونه ويبرز مصونه ، فأجبتهم إلى ذلك فى شهر القعدة الحرام سنة ثلاث وستين وتسعمائة بعد تكرر رؤيا دلت على حصول المرام ، وأردفتهم بشرح يميط لثام مخدراته ويزيح ختام كنوزه ومستودعاته ، أنقح فيه الغث من السمين ، وأميز فيه المعمول به من غيره بتوضيح مبين ، أورد الأحكام فيه تتبختر اتضاحا ، وأترك الشبه تتضاءل افتضاحا ، أطنب حيث يقتضى المقام ، وأوجز إذا اتضح الكلام ، خال عن الإسهاب المملّ ، وعن الاختصار المخلّ ، وأذكر فيه بعض القواعد وأضم إليه ماظهر من الفوائد ، فى ضمن تراكيب رائقة وأساليب فائقة ، ليتم بذلك الأرب ويقبل المشتغلون ينسلون إليه من كل حدب ، مقتصرا فيه على المعمول به فى المذهب ، غير معنّ بتحرير الأقوال الضعيفة روما للاختصار فى الأغلب . فحيث أقول فيه قالا أو رجحا فمرادى به إماما المذهب الرافعى والمصنف تغمدهما الله بعفوه ومنه ، وأمطر على قبرهما شآبيب رحمته وفضله ، وحيث أطلقت لفظ الشارح فمرادى به محقق الوجود الجلال المحلى عفا عنه الغفور الودود ، وربما أتعرض لحل بعض مواضعه المشكلة تيسيرا على الطلاب مستعينا فى ذلك وغيره بعون الملك الوهاب ،وحيث أطلقت لفظ الشيخ فمرادى به شيخ مشايخ الإسلام زكريا تغمده الله تعالى برحمته . وما وجدته أيها الواقف على هذا الكتاب والمتمسك منه بما يوافق الصواب فى كلامى من إطلاق أوتقييد أوترجيح معزوّا لوالدى وشيخى شيخ مشايخ الإسلام عمدة الأئمة العلماء الأعلام ، شيخ الفتوى والتدريس ومحل الفروع والتأسيس ، شيخ زمانه بالاتفاق بين أهل الخلاف والوفاق ، تغمده الله تعالى برحمته وأسكنه بحبوحة جنته ، فهو المعول عليه عنده لأن رأيه عليه استقر ، وما عزى إليه مما يخالفه فبسبب ماهو شأن البشر ، وعمدتى فى العزو لفتاويه ماقرأته منها عليه ، ثم مرّ عليها بنفسه ، وفى العزو لمعتمداته ماوجدته على أجلّ المؤلفات عنده مصححا بخطه لم يحل بينه وبين ذلك إلا السبب الناقل له لرمسه ، ووالله لم أقصد بذلك نقص أحد عن رتبته ، ولا التبجح بنشر العلم وفضيلته ، وإنما القصد منه نصح المسلمين بإظهار الصواب خشية من آية نزلت فى محكم الكتاب . وأسأل الله من فضله أن يمنّ علىّ بإتمام هذا الشرح البديع المثال المنيع المنال ، الفائق بحسن نظامه على عقود اللآل ، الجامع

أيضا ، وفاجأه مفاجأة : أى عاجله اه (قوله من محتوم حمامه) من إضافة الصفة إلى الموصوف ، والمعنى : خشية فجأة موته المحقق (قوله سنة ثلاث وستين وتسعمائة) وقال ابن حجر : إن شروعه فى شرحه كان فى ثانى عشر محرم الحرام سنة ثمان وخمسين وتسعمائة (قوله وأردفتهم بشرح يميط) أى يزيل (قوله الغث من السمين) أى أبين الجيد من الردئ ، والغث بفتح الغين المعجمة وبالمثلثة : المهزول (قوله تتضاءل) أى تضعف (قوله مخل عن الإسهاب) أى التطويل (قوله بحبوحة جنته) أى وسطها (قوله ماهو شأن البشر) أى من السهو (قوله وبين ذلك) أى المصحح عليه وهو شرح الروض (قوله ولا التبجح) أى الفرح وهو بالحاء المهملة ، يقال بجحه فبجح أفرحه ففرح اه مختار (قوله نزلت فى محكم الكتاب) أى فى شأن كتم العلم وهى قوله تعالى ـ إن الذين يكتمون ماأنزلنا من البينات ـ الآية (قوله المنيع المنال) أى المنيع العطاء ، والمعنى : أن مسائله لعزتها كأنها ممنوعة

ولو كان قصده الإيضاح لصنفه فى مدة أقل من المدة التى وقع له تصنيفه فيها ، فمن المشهور أنه صنفه فى أربع وعشرين عاما (قوله على المنهاج) إنما أبرز لئلا يتوهم رجوع الضمير إلى شرح الجلال (قوله كنوزه ومستودعاته) أى ماكنز وما استودع ، أو محل الكنز والاستيداع وهو الأنسب بذكر الختم (قوله قالا أو رجحا) أى ونحوهما مما فيه ضمير تثنية (قوله خشية من آية) يعنى ـ إن الذين يكتمون ما أنزلنا من البينات والهدى ـ الآية التى حملت أبا هريرة على كثرة التحديث كما فى صحيح البخارى (قوله وأسأل الله من فضله أن يمنّ علىّ باتمام الخ) التعبير

لفوائد ومحاسن قلّ أن تجتمع فى مثله من كتاب فى العصر الخوال ، أسست فيه مايعين على فهم المنقول ، وبينت فيه مصاعد يرتقى فيها قاصد النقول ، فهو لباب العقول وعباب المنقول وصواب كل قول مقبول ، مخضت فيه عدة كتب من الفن مشهرة ومؤلفات معتبرة ، من شروح الكتاب وشروح الإرشاد وشرحى البهجة والروض وشرح المنهج والتصحيح وغيرها للمتأخرين وإخواننا السادة الأفاضل المعاصرين على اختلاف تنوعها ، فأخذت زبدها ودررها ، ومررت على رياض جملة منها على كثرة عددها ، واقتطفت ثمرها وزهرها ، وغصت بحارها فاستخرجت جواهرها ودررها ، فلهذا تحصل فيه من العلوم والفوائد ماتبتّ عنده الأعناق بتا ، وتجمع فيه ماتفرق فى مؤلفات شتى ، على أنى لا أبيعه بشرط البراءة من كل عيب ، ولا أدعى أنه جمع سلامة كيف والبشر محل النقص بلا ريب وستفترق الناس فيه ثلاث فرق : فرقة تعرف شمس محاسنه وتنكرها ، وتجتلى عرائسه وتلتقط فوائده وكأنها لاتبصرها ، ثم تتشعب قبيلتين خيرهما لاتنطق برؤيته ولا تذكرها ، والأخرى تبيت منه فى نعم وتصبح تكفرها

وأظلم أهل الظلم من بات حاسدا لمن بات فى نعمـــائه يتقلب

لعب بها شيطان الحسد وشدّ وثاقها الذى لايوثق به بحبل من مسد وتصرف فيها والشيطان يجرى من ابن آدم مجرى الدم فى الجسد ، تصرف فيهم فنوى كل منهم السوء ولكل امرئ ما نوى وتحكم فغوى بحكمه من غوى وجرى بهم فى ميدان الحسد حتى صرف عن الهدى . وآخر من فئة ثانية يسمع كلامه ولا يفهمه ، ويسبح فى بحره ولا يعلمه ، ويصبح ظمآنا وفى البحر فمه ، ومثل هذا لايفتقد حضوره إذا غاب ، ولا يؤهل لأن يعاب إذا عاب :

وكم من عائب قولا صحيحا وآفته من الفهم السقيم

وآخر من فئة ثالثة يغترف من بحره ويعترف ببره وبره ، ويقتطف من زهره ماهو أزهر من الأفق وزهره ، ويلزم

على غيره من الكتب (قوله أسست فيه) أى ذكرت وفى المصباح أسسته تأسيسا جعلت له أساسا : أى أصلا (قوله وعباب المنقول) أى بحره (قوله مخضت فيه الخ) أى انتخبتها وأخذت خالصها من مخضت اللبن إذا أخذت زبده من باب قطع ونصر وضرب اه مختار (قوله وشرحى البهجة والروض) أى لشيخ الإسلام رحمه الله (قوله الأفاضل المعاصرين) أى كابن حجر والخطيب (قوله ماتبتّ عنده الخ) أى تقطع قبل وصولها إليه أى من أراد أن يناظره هلك قبل وصوله إليه ، وكنى بذلك عن عجزه عن معارضته (قوله لاتنطق برؤيته) وفى نسخة بريبة : أى بتهمة له فيما نقله (قوله لمن بات فى نعمائه يتقلب) فاعل يتقلب مستتر يعود على من بات حاسدا والمعنى : من بات يتقلب فى نعم شخص أولاها إليه وهو يحسد ذلك المنعم فهو أظلم أهل الظلم (قوله بحبل) متعلق بقوله وشد الخ (قوله فنوى كل منهم السوء) أى بأن نوى فى نفسه انتقاصه فذكر له مساوى ليست مطابقة للواقع حسدا وإرادة أن الناس يتركونه (قوله فى ميدان الحسد الخ) الميدان بفتح الميم وكسرها كما فى القاموس (قوله حتى صرف عن الهدى)

بالإتمام يقتضى أنه أنشأ الخطبة فى خلال الشرح وكان قد أسس فيه مايأتى ، فقوله فيما يأتى أسست ، إلى آخره على حقيقته بالنسبة للبعض (قوله وصواب كل قول مقبول) الإضافة فيه بيانية ، وإلا اقتضى أن المقبول منه صواب وغيره وليس كذلك (قوله فأخذت زبدها ودررها) بكسر الدال جمع در بالفتح (قوله من شروح الكتاب الخ) لايصح أن تكون من فيه بيانية لأنه يقتضى أنه لخص فيه جميع شروح المنهاج والإرشاد ، ولا يخفى أنه ليس كذلك ، فتعين أن تكون للتبعيض أو الابتداء ، لكن لايصح حينئذ قوله وشرحى البهجة الخ فتأمل (قوله خيرهما لاتنطق الخ) أى مع أنها منكرة لمحاسنه إذ هو المقسم ، فمعنى الإنكار حينئذ عدم الاعتراف أعم من الرمى بالقبيح وعدمه ، ولينظر الفرق حينئذ بين إحدى القبيلتين والأخرى ، فإن الكفر اللغوى الذى هو مراد فيها معناه الإنكار فليحرر (قوله فى ميدان الحسد) الأولى ميدان الضلال (قوله أزهر من الأفق وزهره) أى إضاءته ، وفى نسخ وزهره

الثناء عليه لزوم الخطب للمنابر والأقلام للمحابر والأفكار للخواطر ، وهذه الفرقة عزيزة الوجود ، ولئن وجدت فلعلها بعد سكن المؤلف اللحود :

وإذا أراد الله نشر فضيلة طويت أتاح لها لسان حسود
لولا اشتعال النار فيما جاورت ماكان يعرف طيب عرف العود

فالحسدة قوم غلب عليهم الجهل وطمهم وأعماهم حب الرياسة وأصمهم ، قد نكبوا عن علم الشريعة ونسوه ، وأكبوا على علم الفلاسفة وتدارسوه يريد الإنسان منهم أن يتقدم ويأبى الله إلا أن يزيده تأخيرا ويبغى العزة ولا علم عنده ، فلا يجد له وليا ولا نصيرا ، ومع ذلك فلا ترى إلا أنوفا مشمرة وقلوبا عن الحق مستكبرة ، وأقوالا تصدر عنهم مفتراة مزورة ، كلما هديتهم إلى الحق كان أصم وأعمى لهم ، كأن الله لم يوكل بهم حافظين يضبطون أقوالهم وأفعالهم ، فالعالم بينهم مرجوم تتلاعب به الجهال والصبيان ، والكامل عندهم مذموم داخل فى كفة النقصان ، وايم الله إن هذا لهو الزمان الذى يلزم فيه السكوت والمصير جلسا من أجلاس البيوت ورد العلم إلى العمل ، لولا ماورد فى صحيح الأخبار « من علم علما فكتمه ألجمه الله بلجام من نار » ولله در القائل حيث قال :

ادأب على جمع الفضائل جاهدا وأدم لها تعب القريحة والجسد
واقصد بها وجه الإله ونفع من بلغتــه ممن تراه قد اجتهد
واترك كلام الحاسدين وبغيهم هملا فبعد الموت ينقطع الحسد

أى من غوى (قوله أتاح لها لسان حسود) أى هيأ . قال فى القاموس : تاح له الشىء بتوح تهيأ كتاح يتيح وأتاحه الله فأتيح اهـ (قوله عرف العود) هو بالفتح . قال فى المختار : والعرف الريح طيبة أو منتنة اهـ (قوله فالحسدة قوم غلب عليهم الخ) من هنا إلى آخر الأبيات الثلاثة الآتية مأخوذ من آخر الإتقان للسيوطى برمته وحروفه (قوله قد نكبوا عن علم الشريعة) أى تحولوا وبابه نصر (قوله إلا أنوفا مشمرة) أى مرفوعة . قال فى المصباح : شمر ثوبه رفعه : أى فالفاعل رافع والمفعول مرفوع (قوله أقوالهم وأفعالهم) وفى نسخة وأعمالهم (قوله فالعالم بينهم مرجوم) كذا فى النسخ ، والذى فى الإتقان المأخوذ منه هذه العبارة موجوم بالواو . قال فى المطالع : وجم يجم وجوما وهو ظهور الحزن وتقطيب الوجه مع ترك الكلام انتهى (قوله داخل فى كفة النقصان) بكسر الكاف وفتحها اهـ مختار (قوله وأيم الله) أى يمين الله . وفى المصباح : أيمن اسم استعمل فى القسم والتزم رفعه كما التزم رفع لعمر الله ، ثم قال : وقد يختصر منه فيقال وايم الله بحذف الهمزة والنون (قوله من أجلاس البيوت) كناية عن ملازمة البيوت وهو بالجيم ، وفى نسخة بالمهملة ، وعبارة المختار فى فصل الحاء من باب السين المهملة حلس البيت كساء يبسط تحت حر الثياب ، وفى الحديث « كن حلس بيتك » أى لاتبرح منه انتهى ، وبه يعلم أن نسخة الحاء المهملة أولى لمطابقتها لما فى الحديث . وفى المختار أيضا فى فصل الجيم من باب السين المهملة : ورجل جلسة بوزن همزة : أى كثير الجلوس ، والجلسة بالكسر الحال التى يكون الجالس عليها وجالسه فهو جلسه وجليسه كما تقول خدنه وخدينه ، وهو صحيح هنا أيضا لكن الأول أظهر (قوله ورد العلم إلى العمل) أى قصره على العمل به لنفسه (قوله تعب القريحة) أى الطبع . قال فى القاموس : القريحة أول ماء

فى هذا وفيما قبله ، وهو متوقف على مجىء مصدر زهره على زهر ، وذلك لأن قياس مصدر فعل القاصر إنما هو الفعول (قوله وإذا أراد الله نشر فضيلة الخ) كان الأنسب ذكره عند ذكر القبيلة الثانية من الفرقة الأولى (قوله وأفعالهم) فى نسخة وأعمالهم ، وهى الأنسب (قوله حلسا) فى الصحاح : وأحلاس البيوت مايبسط تحت حر

وأسأل الله تعالى إتمام هذا التوضيح على أسلوب بديع وسبيل بالنسبة إلى كثير من أبناء الزمان منيع ، مع أن الفكر عنه بغيره مقطوع ، ولم يمكن تيسر صرف النظر له إلا ساعة فى الأسبوع ، هذا وأنا معترف بالعجز والقصور ، سائل فضل من وقف عليه أن يصلح مايبدو له من فطور ، وأن يصفح عما فيه من زلل ، وأن ينعم بإصلاح مايشاهده من خلل ، مسبلا على ذيل كرمه ، متأملا كلمه قبل إجراء قلمه ، مستحضرا أن الإنسان محل النسيان ، وأن الصفح عن عثرات الضعاف من شيم الأشراف ، وأن الحسنات يذهبن السيئات ، فلله در القائل حيث قال :

ومن ذا الذى ترضى سجاياه كلها كفى المرء نبلا أن تعدّ معايبه

وسميته : **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج**

راجيا أن المقتصر عليه يستغنى به عن مطالعة ماسواه من أمثاله ، وأن يدرك به مايرجوه من آماله ، ولا يمنع الواقف عليه داء الحسد أخذ مافيه بالقبول ، ولا استصغار مؤلفه وقصر نظره فى النقول ، فقد قال القائل :

لازلت من شكرى فى حلة لابسها ذو سلب فاخر
يقول من تطرق أسماعه كم ترك الأوّل للآخـــر

فليس لكبر السن يفضل القائل ، ولا لحدثانه يهتضم المصيب ، وإن كان لذلك الكلام أول قائل فلله در القائل حيث قال :

وإنى وإن كنت الأخير زمانه لآت بما لم تستطعه الأوائل

يستنبط من البئر كالقرح وأوّل كل شىء ومنك طبعك (قوله أن يصلح مايبدو له من فطور) أى خلل من فطره إذا شقه : أى خلله ، وهذا من المؤلفين كناية عن طلب محاولة الأجوبة عما يرد عليهم من الاعتراضات ، وليس ذلك إذنا فى تغيير كتبهم على الحقيقة ، ولو انفتح ذلك الباب لبطل الوثوق بأخذ شىء من كلامهم ، وذلك لأن كل من طالع وظهر له شىء غير إلى ماظهر له ويجىء من بعده يفعل مثله ، وهكذا فلا يوثق بنسبة شىء إلى المؤلفين لاحتمال أن ماوجده مثبتا فى كلامهم يكون من إصلاح بعض من وقف على كتبهم ، ولا ينافى ماقررناه قوله قبل إجراء قلمه المشعر بأنه يصلح مافيه حقيقة لجواز أن يريد به الأمر بالتأمل قبل إظهار الاعتراض عليه والمبالغة فيه . هذا وليس كل اعتراض سائغا من المعترض ، وإنما يسوغ له اعتراض بخمسة شروط كما قاله الأبشيطى ، وعبارته : لاينبغى لمعترض اعتراض إلا باستكمال خمسة شروط ، وإلا فهو آثم مع رد اعتراضه عليه : كون المعترض أعلى أو مساويا للمعترض عليه ، وكونه يعلم أن ما أخذه من كلام شخص معروف ، وكونه مستحضرا لذلك الكلام ، وكونه قاصدا للصواب فقط ، وكون ما اعترضه لم يوجد له وجه فى التأويل إلى الصواب انتهى . أقول : وقد يتوقف فى الشرط الأول ، فإنه قد يجرى الله على لسان من هو دون غيره بمراحل ما لا يجريه على لسان الأفضل (قوله من شيم الأشراف) أى خصالهم (قوله كفى المرء نبلا) أى شرفا وفضلا وهو بضم النون كما فى المختار (قوله من تطرق) فى نسخة من تقرع ، وكل منهما يحتمل أنه بالياء التحتية وبالتاء الفوقية ، فالضمير على الأول راجع للشكر ، وعلى الثانى للحلة (قوله يفضل القائل) هو بالفاء معناه المخطئ فى رأيه . قال فى القاموس فى فصل الفاء من باب اللام : فال رأيه يفيل فيولة وفيلة أخطأ وضعف كتفيل ، وفيل رأيه تبحه وخطأه ، ورجل فيل الرأى بالكسر والفتح وككيس ، وفاله وفائله وفال من غير إضافة ضعيفة والجمع أفيال ، وفى رأيه فيالة وفيولة ومفيلة ، والفيال بالكسر والفتح لعبة وتقدم فى فال ، فإذا أخطأ قيل فال رأيك انتهى . وماذكره من أنه بالفاء هو المناسب لقوله بعد يهتضم المصيب (قوله ولا لحدثانه) أى صغره (قوله وإنى وإن كنت الأخير زمانه) مرفوع على أنه

الفياب (قوله الفائل) هو بالفاء أى المخطئ فى رأيه

ولقد أجاد القائل فى قوله: إنى لأرحم حاسدىّ لفرط ما ضمت صدورهم من الأوغار
نظروا صنيع الله بى فعيونهم فى جنة وقلوبهم فى نار
لاذنب لى قد رمت كتم فضائلى فكأنما برقعتها بنهار

وهذه الإطالة من باب الإرشاد والدلالة ، أعاذنا الله من حسد يسد باب الانصاف ، وأجارنا من الجور والاعتساف ولما كانت الأعمال بالنيات وقريبا كل ماهو آت ، نويت به الثواب يوم النشور وطمعا فى دعوة عبد صالح إذا صرت منجدلا فى القبور ، لا الثناء على ذلك فى دار الغرور . واعلم أن التأسى بكتاب الله سنة متحتمة والعمل بالخبر الآتى طريقة ملتزمة ، وهذا التأليف أثر من آثارها وفيض من أنوارها ، فلذلك جرى المصنف كغيره على ذلك المنهج القويم والطريق المستقيم فقال :

(بسم الله الرحمن الرحيم) الباء فيها قيل إنها زائدة فلا تحتاج إلى ماتتعلق به ، أو للاستعانة أو للمصاحبة متعلقة بمحذوف اسم فاعل خبر مبتدإ محذوف ، أو فعل : أى أؤلف أو أبدأ ، أو حال من فاعل الفعل المحذوف : أى أبتدئ متبركا ومستعينا بالله ، أو مصدر مبتدأ خبره محذوف : أى ابتدائى بسم الله ثابت ، ولا يضر على هذا حذف المصدر وإبقاء معموله لأنه يتوسع فى الجار والمجرور مالا يتوسع فى غيرهما ، وتقديم المعمول ههنا أوقع كما فى قوله ـ بسم الله مجراها ـ وقوله ـ إياك نعبد ـ لأنه أهم وأدل على الاختصاص وأدخل فى التعظيم وأوفق

فاعل الأخير بمعنى الذى تأخر زمانه وتجوز فيه الإضافة (قوله من الأوغار) أى حرارات الصدور (قوله طريقة ملتزمة) أى بين القوم (قوله من آثارها) أى الطريقة (قوله فلا تحتاج إلى ماتتعلق به) ظاهر نفى الحاجة صحة التعلق ، وليس مرادا لأن الحرف الزائد وما أشبهه لايتعلق بشىء أصلا ، وكأنه لم يبال بهذا الإيهام لأن ذكر مالايحتاج إليه يعد عبثا عند البلغاء وهو لايجوز ارتكابه (قوله أو للاستعانة) أى والأصح أنها أصلية فتتعلق بمحذوف ، ومعناها : إما الاستعانة وإما المصاحبة ، فقوله أو للاستعانة الخ إشارة إلى ماعلم أنه الأصح (قوله اسم فاعل) أى ذلك المحذوف اسم فاعل الخ (قوله خبر مبتدإ محذوف) تقديره ابتدائى كائن ، وعلى هذا الوجه لاعمل للمصدر فى الجار والمجرور (قوله أى أؤلف أو أبدأ) والجار حينئذ ظرف لغو (قوله ولايضر على هذا) أى على الأخير : أما على غيره فلاعمل للمصدر فيه حتى يعتذر عنه (قوله وإبقاء معموله) والفرق بين هذا وبين قوله اسم فاعل الخ أنه ثم متعلق بنفس اسم الفاعل الواقع خبرا كما هو واضح من كلامه ، وذلك لأن اسم الفاعل المقدر حيث جعل خبرا هو مأخوذ من كان التامة ، وهنا متعلق بنفس المبتدإ والخبر مقدر بعده محذوف (قوله وتقديم المعمول ههنا) هو بسم الله الخ (قوله كما فى قوله بسم الله) أى كالتقديم فى قوله بسم الله الخ ، وقوله لأنه

(قوله وطمعا) لابد له من تقدير عامل أى وطمعت طمعا (قوله التأسى بكتاب الله سنة) إن أريد فى كل الأمور فقوله متحتمة على إطلاقه وإن أريد فى البداءة بالبسملة وهو اللائق بالمقام فقوله متحتمة بمعنى متأكدة وعبر به مبالغة ولايحتاج إلى مثل ذلك فى قوله ملتزمة لأن معناه التزمها الناس (قوله من آثارها) الضمير فيه وفيما بعده للسنة والطريقة اللتين هما التأسى والعمل ومعلوم أن التأسى والعمل بما ذكرهما البداءة بالبسملة فينحل الكلام إلى قولنا هذا التأليف أثر من آثار البداءة بالبسملة وهو وإن صح بأن يقال إنه إنما تيسر للمصنف لبداءته إياه بالبسملة فهو أثر من آثار ماذكر بهذا الاعتبار إلا أنه لايلائمه قوله بعد فلذلك جرى المصنف الخ ويجوز أن يراد بقوله أثر من آثارها أنه من الأمور التى هى ذات بال تبدأ بالبسملة ، فالمراد أنه من ماصدق الحديث وإن كان خلاف المتبادر (قوله للاستعانة) معطوف على قيل لا على مدخوله (قوله أو حال من فاعل الفعل) معطوف على قوله خبر مبتدأ كما هو ظاهر ، فكان ينبغى تقديمه على قوله أو فعل لأنه معطوف على اسم فاعل ، وكونه خبرا أو حالا احتمالان فيه (قوله متبركا ومستعينا)

للوجود ، فإن اسمه تعالى مقدم لأنه قديم واجب الوجود لذاته ، وإنما كسرت الباء ومن حق الحروف المفردة أن تفتح لاختصاصها بلزوم الحرفية والجر ، كما كسرت لام الأمر ولام الجر إذا دخلت على المظهر للفرق بينهما وبين لام التأكيد ؛ والاسم لغة ماأبان عن مسمى ؛ واصطلاحا مادل على معنى فى نفسه غير متعرض ببنيته لزمان ، ولا دالّ جزء من أجزائه على جزء معناه ، والتسمية جعل ذلك اللفظ دالا على ذلك المعنى . وأقسام الاسم تسعة : أولها الاسم الواقع على الشيء بحسب ذاته . ثانيها الواقع على الشيء بحسب جزء من أجزائه ذاته . ثالثها الواقع على الشيء بحسب صفة حقيقية قائمة بذاته . رابعها الواقع على الشيء بحسب صفة إضافية فقط . خامسها الواقع على الشيء بحسب صفة سلبية . سادسها الواقع على الشيء بحسب صفة حقيقية مع صفة إضافية . سابعها الواقع على الشيء بحسب صفة حقيقية مع صفة سلبية . ثامنها الواقع على الشيء بحسب صفة إضافية مع صفة سلبية . تاسعها الواقع

أهم علة لقوله أوقع ، وقوله وأدل عطف عليه وكذا أدخل وأوفق ، وقوله وأوفق للوجود هو من وفق أمره : أى وجد موافقا (قوله لأنه قديم) أى ذاته وهو علة لقوله مقدم (قوله لاختصاصها بلزوم الحرفية والجرّ الخ) أما غيرها من الحروف ففيه ماينفك عن الحرفية كالكاف وما ينفك عن الجرّ كالواو ، وإنما كان لزومها لهذين مقتضيا لكسرها . قال الشيخ سعد الدين التفتازانى : أما الحرفية فلأنها تقتضى البناء على السكون الذى هو عدم الحركة ، والكسر يناسب العدم لقلته ، إذ لايوجد فى الفعل ولا فى غير المنصرف من الأسماء ولا فى الحروف إلا نادرا ، وأما الجرّ فلتناسب حركتها التى هى الكسرة عملها الذى لاتنفك عنه وهو الجرّ الذى هو الكسرة أصالة انتهى عبد الحق السنباطى فى شرح البسملة (قوله إذا دخلت) أى لام الجرّ (قوله على المظهر) كما فى قولك المال لزيد (قوله بينهما) أى لام الأمر ولام الجرّ (قوله ما أبان عن مسمى) أى أظهر وكشف (قوله مادلّ) أى لفظ دلّ على معنى فى نفسه : أى بنفسه (قوله غير متعرض) خرج به الفعل (قوله على جزء معناه) خرج المركبات الناقصة كالإضافية والمزجية (قوله جعل ذلك اللفظ) خرج به جعل الفعل والحرف دالين على معناهما فليس واحد منهما تسمية ، وإن كان ذلك الجعل وضعا مطلقا ، واسم الإشارة فى ذلك راجع لقوله مادلّ الخ (قوله وأقسام الاسم) أى من حيث هو سواء كان المسمى بذلك البارى أو غيره تسعة . سئل سيدنا ومولانا الشيخ أبو بكر الشنوانى رحمه الله تعالى عن قول سيدنا ومولانا الشيخ الإمام الشارح فى قوله هنا وأقسام الاسم تسعة أولها الاسم الواقع على الشيء بحسب ذاته الخ ، أوضحوا الجواب عن هذه الأقسام المذكورة فردا فردا على حسب الحال . فأجاب بما نصه : الحمد لله الموفق للصواب : أولها نحو زيد ذات الشيء وحقيقته . وثانيها نحو حيوان وناطق من قولك الإنسان حيوان أو ناطق . وثالثها العالم والقادر . ورابعها نحو أسماء الجهات نحو يمين وشمال فإنها لم تطلق على الأماكن المخصوصة إلا باعتبار ماتضاف إليه . وخامسها نحو الأزلى ، وهو ما لا ابتداء له . وسادسها نحو المكوّن للعالم والموجد له ، فإن المحققين من المتكلمين وهم الأشاعرة على أن التكوين من الإضافات والاعتبارات العقلية مثل كون الصانع قبل كل شيء وبعده . والحاصل فى الأزل هو مبتدأ التخليق ونحوه وهى القدرة . وسابعها نحو واجب الوجود وهو الذى يكون وجوده من ذاته : أى ليس المراد أنه كان معدوما وأوجدته ذاته ، بل المراد أنه موجود بوجود هو أعلم به ليس مسبوقا بالعدم ، وليس وجوده ناشئا من شيء ، وكأنه أشار إليه بقوله فلا يحتاج الخ ، إلا إن جعل ماذكر تفسيرا له يقتضى أن مفهوم واجب الوجود السلب وحده ، فالأولى أن يقال فى تفسيره

حق العبارة مستعينا أومصاحبا على وجه التبرك باسم الله (قوله لأنه قديم) الضمير فيه لله تعالى (قوله ولادالّ جزء من أجزائه الخ) يخرج المركب منه

على الشيء بحسب مجموع صفة حقيقية وإضافية وسلبية . والاسم عند البصريين من الأسماء التي حذفت أعجازها لكثرة الاستعمال ، وبنيت أوائلها على السكون وأدخل عليها مبتدأ بها همزة الوصل ، ويشهد له تصريفه على أسماء وأسامى وسمى وسميت ، ومجيء سما كهدى لغة فيه بدليل قولهم • ماسماك والقلب بعيد • غير مطرد.وهو مشتق من السموّ وهو العلو ، ومن السمة عند الكوفيين وهى العلامة لأنه علامة على مسماه ،

موجود ليس وجوده من غيره ، فلا يحتاج فى وجوده ولا إيجاد مراده إلى شيء.وتاسعها نحو لفظ الجلالة فإنه أطلق على الذات المستجمع لسائر صفات الكمال وهى حقيقية نحو العلم والقدرة ، وإضافية نحو الخلق ، وسلبية نحو ليس بعرض ولا جسم ، فإنه وإن كان علما لايقصد به إلا الذات بالذات فقد يقصده به تبعا غير الذات كنحو الإله انتهى بحروفه . ولم أر الثامن ولعله سقط من قلم الناسخ . أقول : ولعله كالأوّل فإنه عبارة عن كونه سابقا غيره وهو صفة إضافية،وأنه لايسبقه غيره وهو صفة سلبية ، وكالقيوم فإن معناه كونه قائما بنفسه : أى لايحتاج إلى غيره وهو سلب ، ومقوّما لغيره وهو إضافة ثم رأيت بخط بعض الفضلاء أنه نقله من خط الشارح مانصه : فائدة - أقسام الاسم تسعة : أوّلها الاسم الواقع على الشيء بحسب ذاته كسائر الأعلام . ثانيها الواقع على الشيء بحسب جزء من أجزاء ذاته كالجوهر للجدار والجسم له . ثالثها الواقع على الشيء بحسب صفة حقيقية قائمة بذاته كالأسود والأبيض والحارّ والبارد.رابعها الواقع على الشيء بحسب صفة إضافية فقط كالمعلوم والمفهوم والمذكور والمالك والمملوك . خامسها الواقع على الشيء بحسب صفة سلبية كأعمى وفقير وسليم عن الآفات . سادسها الواقع على الشيء بحسب صفة حقيقية مع صفة إضافية كعالم وقادر بناء على أن العلم والقدرة صفة حقيقية لها إضافة للمعلومات والمقدورات . سابعها الواقع على الشيء بحسب صفة حقيقية مع صفة سلبية كقادر لايعجز وعالم لايجهل . ثامنها الواقع على الشيء بحسب صفة إضافية مع صفة سلبية كلفظة أوّل فإنه عبارة عن كونه سابقا غيره وهو صفة إضافية ، وأنه لايسبقه غيره وهو صفة سلبية ، وكالقيوم فإن معناه كونه قائما بنفسه : أى لايحتاج إلى غيره وهو سلب و مقوّما لغيره وهو إضافة . تاسعها الواقع على الشئ بحسب مجموع صفة حقيقية وإضافية وسلبية كالإله فإنه يدل على كونه موجودا أزليا واجب الوجود لذاته ، وعلى الصفات السلبية الدالة على التنزيه ، وعلى الصفات الإضافية الدالة على الإيجاد والتكوين انتهى كذا بخط رم اه (قوله وبنيت أوائلها الخ) أى وضعت ساكنة ، وليس المراد بالبناء مقابل الإعراب كما هو واضح لأن ذاك شرطه أن يكون فى الآخر (قوله ويشهد له) أى لما قاله البصريون (قوله وأسامى) الأولى عدم كتابته بالياء ، وكأنه رسمه بها إظهارا للعجز المحذوف إن جعل جمعا لاسم ،أما إذا جعل أسامى جمعا لأسماء وهو ماصرح به القرطبي فرسم الياء متعين (قوله بدليل قولهم) إنما استدل على الأخير دون غيره دفعا لما قد يقال إن مجيء سما على ذلك الوجه لايدل لجواز مجيئه على بعض لغات الاسم وأن ألفه مبدلة من التنوين . وحاصل التوجيه أنه لو كان كذلك لما ثبتت الألف فيه عند الإضافة ، بل كان يقال ماسمك بضم الميم بلا ألف (قوله والقلب بعيد) أى الذى ذهب إليه الكوفيون (قوله ومن السمة عند الكوفيين) وفى

(قوله مبتدأ بها) أى حال كونها : أى الأسماء مبتدأ بها بخلاف ما إذا وصلت (قوله على أسماء) أى فإن أصله أسما ، ووقعت الواو متطرفة إثر ألف زائدة فقلبت همزة وقوله وأسامى : أى فإن أصله أسامو قلبت الواو ياء لتناسب الكسرة (قوله وسمى) بضم ففتح تصغير اسم : أى فإن أصله سميو اجتمعت الواو والياء وسبقت إحداهما بالسكون فقلبت الواو ياء ، والتكسير والتصغير يردّان الأشياء إلى أصولها . وقوله وسميت لبيان حذف مطلق العجز ، وإلا فهذا التصريف إنما يدل على أنه يائى . وقوله ومجيء سما مبتدأ خبره لغة وهو جواب عما أورده الكوفيون عليهم فى مجيئه غير ساكن الأول (قوله والقلب بعيد الخ) مراده به الرد على

وهذا وإن كان صحيحا من حيث المعنى لكنه فاسد من حيث التصريف لما مر وأصله وسم حذفت الواو وعوض عنها همزة الوصل ليقل إعلاله وردّ بأن همزة الوصل لم تعهد داخلة على ماحذف صدره فى كلامهم والاسم إن أريد به اللفظ فغير المسمى لأنه يتألف من أصوات مقطعة غير قارة ويختلف باختلاف الأمم والأعصار ويتعدد تارة ويتحد أخرى والمسمى لايكون ، كذلك وإن أريد به ذات الشىء فهو المسمى ، لكنه لم يشتهر بهذا المعنى ، وأما قوله تعالى ـ تبارك اسم ربك ـ فالمراد به اللفظ لأنه كما يجب تنزيه ذاته وصفاته عن النقائص يجب تنزيه الألفاظ الموضوعة لها عن الرفث وسوء الأدب ، أوالاسم فيه مقحم للتعظيم والإجلال ، وإن أريد به الصفة كما هو رأى أبى الحسن الأشعرى انقسم انقسام الصفة عنده : إلى ماهو نفس المسمى كالواحد والقديم ، وإلى ماهو غيره كالخالق

المنهج بدل هذه : وقيل من الوسم انتهى ، وهما مصدران لوسم . قال فى المختار : وسمه من باب وعد وسمة أيضا انتهى : يعنى يقال وسم يسم وسما وسمة كما يقال وعد يعد وعدا وعدة ، وعلى هذا فحقيقته وضع العلامة لانفسها لأنها أثر المصدر لا نفسه . وفى ابن حجر : وأصل الاسم السموّ وهو الارتفاع ، حذف عجزه وعوض عنه همزة الوصل فوزنه أفع ، وقيل أفل من السما ، وقيل أعل من الوسم انتهى . وهو يدل على أن منهم من يقول إنه مما حذفت عينه لا فاؤه ولا لامه ففيه ثلاثة أقوال : محذوف اللام ، وقيل العين ، وقيل الفاء . هذا مراده لكن فى عبارته قلاقة ، ومن ثم كتب سم مانصه : قوله وقيل أفل قد يدل ظاهر الصنيع أنه فى حيز التفريع على قوله حذف عجزه الخ مع ماقبله مع أن ذلك لايصح ، إذ حذف العجز لايتفرع عليه أن الوزن أفل أوأعل : أى وإنما يتفرع عليه أنه أفع فليجعل مستأنفا أو يعطف على قوله وأصل اسم سمو (قوله وهذا وإن كان صحيحا) الإشارة إلى قوله ومن السمة الخ (قوله لما مر) أى من تصريفه على أسماء الخ (قوله والاسم إن أريد به اللفظ) أى ماصدق عليه هذا اللفظ ، ومنه لفظ الاسم فيدخل فيه نحو العليم والقدير والحى وغيرها (قوله باختلاف الأمم) أى لغاتهم ، والأمة كما فى المصباح : أتباع النبى والجمع أمم مثل غرفة وغرف (قوله والمسمى لايكون كذلك) أى لايختلف باختلاف الأمم والأعصار الخ ، وقوله وأما قوله الخ وارد على قوله لكنه لم يشتهر الخ (قوله لكنه لم يشتهر) عبارة ابن حجر أو الذات عينه : أى وإن أريد به الذات فهو عينه كما لو أطلق ، لأن من قواعدهم أن كل حكم ورد على اسم فهو على مدلوله انتهى . وهى قد تنافى قول الشارح إنه لم يشتهر أنه بمعنى الذات . ووجه المنافاة أن استعماله بمعنى الذات كثير فى الكلام ، اللهم إلا أن يقال إن الذى لم يشتهر مجيئه بمعنى الذات مجىء الاسم بمعنى الذات فى غير استعماله مع عامل كأن يقال مثلا : لفظ كذا هو الذات المخصوصة ، والذى كثر استعماله بمعنى الذات استعماله مركبا مع العامل كقولك : الله الهادى ومحمد الشفيع ، وقد يصرح بذلك قول ابن حجر كما لو أطلق . هذا وقد كتب سم عليه مانصه : قوله لأن من قواعدهم الخ ، قد يقال لا دلالة فى هذا الدليل على المطلوب ، لأن مدلول لفظ الاسم الأسماء كلفظ الله ولفظ الرحمن لانفس الذات فتأمله ، اللهم إلا أن يراد أن الذات مدلول بالواسطة فإنها مدلول المدلول ، ولا يخفى مافيه فليتأمل انتهى . وهو مبنى على أن المراد بالاسم لفظه ، وهو المركب من الهمزة والسين والميم ، وعلى ماقلناه من أن المراد به ماصدقه أخذا من قول ابن حجر كما لو أطلق لايتوجه ماذكره سم (قوله بهذا المعنى) وهو كون الاسم بمعنى المسمى (قوله الرفث) قال فى المصباح : رفث فى منطقه رفثا من باب طلب ، ويرفث بالكسر لغة أفحش فيه (قوله وسوء الأدب) عطف تفسير (قوله أو الاسم فيه) أى فى تبارك الخ (قوله مقحم) أى زائد (قوله انقسام الصفة عنده) أى الأشعرى (قوله إلى ماهو نفس المسمى) ومرادهم به مالايزيد مفهومه على الذات كالقديم ، فإن معناه ذات لا أوّل لوجودها ، فلم يدل

الكوفيين فى ردهم على البصريين مامر عنهم بأن الواقع فى التصاريف المذكورة فيه قلب مكانى نقلت الواو من الصدر وجعلت عجزا (قوله وأصله وسم) أى عند الكوفيين (قوله وأما قوله تعالى ـ تبارك اسم ربك ـ الخ)

والرازق ، وإلى ماليس هو ولا غيره كالحي والعليم والقادر والمريد والمتكلم والبصير والسميع . لا يقال : مقتضى حديث البسملة الآتى أن يكون الابتداء بلفظة الجلالة ولم يكن بها بل بلفظة بسم . لأنا نقول : كل حكم ورد على اسم فهو فى الحقيقة على مدلوله إلا بقرينة كضرب فعل ، فقوله بسم الله أبتدئ : معناه أبتدئ بمدلول اسمه وهو لفظ الجلالة ، فكأنه قال : بالله أبتدئ . وإنما لم يقل بالله لأن التبرك والاستعانة بذكر اسمه أيضا ، أو للفرق بين اليمين والتيمن ، أو لتحصيل نكتة الإجمال والتفصيل . والله علم على الذات الواجب الوجود المستحق لجميع المحامد ، وأكثر أهل العلم على أنه اسم الله الأعظم ، وقد ذكر فى القرآن العزيز فى ألفين وثلثمائة وستين موضعا ؛ وأصله إله حذفت همزته وعوّض عنها الألف واللام لأنه يوصف ولا يوصف به ، ولأنه لابدّ له من اسم تجرى

القديم على صفة حقيقية قائمة بالذات بل على سلب الأولية عنه ؛ ومرادهم بالغير ما يمكن انفكاكه عن الذات بأن يمكن وجود الذات بدونه ، كالخلق فإنه عبارة عن الإيجاد من العدم ، وذاته تعالى فى الأزل موجودة غير متصفة بالإيجاد بالفعل ؛ ومرادهم بما ليس عينه ولا غيره أن يكون مفهومه زائدا على الذات بصفة حقيقية قائمة بها ولا يمكن انفكاكها عنها كالعالم ، فإن مسماه الذات التى قام بها العلم ، فالعلم ليس عين الذات ولا غيرها لعدم انفكاك الذات عنه فإن العلم قديم بقدم الذات (قوله مقتضى حديث البسملة الآتى) وإنما أورد هذا هنا وإن كان الأنسب بحسب الظاهر تأخيره ، لأنه لما بين أن المراد من الاسم اللفظ كان ذلك منشأ السؤال فذكره متصلا به (قوله كضرب) مثال لما أريد لفظه بالقرينة (قوله وهو لفظ) أى مدلول لفظ ، وكأن مراده أن هذا هو العلم لذاته تعالى ، فلا يقال إن مدلول الاسم جميع الأسماء على مايفيده إضافة الاسم من الاستغراق (قوله لأن التبرك) أى إشارة لأن الخ (قوله والاستعانة بذكر اسمه أيضا) أى كماهو بذكر ذاته ، فليس التبرك مقصورا على الذات ، بل كما يكون بها يكون بالاسم (قوله والتيمن) أى التبرك ، وهذا قد يشعر بأن اليمين لاتنعقد بقوله بسم الله لأفعلن ، قال سم على ابن حجر : قوله حذرا من إبهام القسم قضيته أن بسم الله لاتحتمل القسم ، وفيه كلام فى الأيمان انتهى . وحاصله كما ذكره الشهاب الحجازى فى مختصر الروضة أنه يمين (قوله أو لتحصيل نكتة الإجمال) هذا غير ظاهر إن أريد بالاسم الأعم من اسمه تعالى وغيره ، وأما إن أريد به ذاته تعالى فظاهر ، وتكون الإضافة بيانية ، وعبارة ابن حجر ولم يقل بالله حذرا من إبهام القسم ، وليعم جميع أسمائه انتهى . وهو صريح فى أن الإضافة حقيقية ، وأن المقصود منه العموم على الوجه الثانى ، وأن نكتة الإجمال والتفصيل إنما تناسب الأول (قوله والله علم على الذات مع قوله الآتى فهو مرتجل) قد ينافيان قوله وأصله الخ ، فإن ذاك توجيه لمن جعله مشتقا فليراجع . نعم يمكن أن يحمل قوله علم على أنه صار كذلك بالغلبة كما قيل به ، إلا أن قوله فهو مرتجل لايوافقه ، ومن ثم لم يذكر قوله فهو مرتجل بل اقتصر على ماتقدم وإن زاد التصريح بأنه من الأعلام الغالبة من حيث إن أصله الإله انتهى (قوله على أنه اسم الله الأعظم) وهذا هو الراجح (قوله وقد ذكر فى القرآن) أى لفظ الله سبحانه وتعالى (قوله ولأنه لابدّ له) أى

جواب عما يرد على قوله لكنه لم يشتهر بهذا المعنى كأن قائلا يقول له : كيف لم يشتهر به وقد ورد به فى القرآن من هذه الآية ، إذ المراد بالاسم فيها الذات بدليل إسناد تبارك إليه فأجاب بذلك (قوله لايقال مقتضى حديث البسملة الآتى أن يكون الابتداء بلفظة الجلالة الخ) فيه منع ظاهر ، لأن لفظ الحديث الآتى « كل أمر ذى بال لايبدأ فيه بسم الله الرحمن الرحيم » بباءين وهو يقتضى أن يكون الابتداء بهذا اللفظ ، فالإشكال مدفوع فلا يحتاج إلى جواب . وقوله وأنه لابدّ له الضمير فيه للذات (قوله لأنه يوصف الخ) تعليل لقوله السابق والله أعلم الخ .

عليه صفاته ولا يصلح له مما يطلق عليه سواه ، ولأنه لو كان وصفا لم يكن قول : لا إله إلا الله توحيدا مثل لا إله إلا الرحمن فإنه لا يمنع الشركة ، فهو مرتجل لا اشتقاق له . ونقل عن الشافعي وإمام الحرمين وتلميذه الغزالي والخطابي والخليل وسيبويه وابن كيسان وغيرهم قال بعضهم : وهو الصواب وهو أعرف المعارف ، فقد حكي أن سيبويه رؤي في المنام فقيل له : مافعل الله بك ؟ فقال خيرا كثيرا لجعلي اسمه أعرف المعارف . والأكثرون على أنه مشتق ، ونقل عن الخليل وسيبويه أيضا واشتقاقه من أله بمعنى عبد ؛ وقيل من أله إذا تحير ، لأن العقول تتحير في معرفته ؛ أو من ألهت إلى فلان : أي سكنت إليه ، لأن القلوب تطمئن بذكره والأرواح تسكن إلى معرفته ؛ أو من أله إذا فزع من أمر نزل عليه وألهه غيره أجاره ، أو أله الفصيل إذا أولع بأمه ؛ أو من وله إذا تحير وتخبط عقله ، وكأن أصله ولاه فقلبت الواو همزة لاستثقال الكسرة عليها. وقيل أصله لاه مصدر لاه يليه ليها ولاها : إذا احتجب وارتفع . قال بعض المحققين : والحق أنه وصف في أصله ، لكنه لما غلب عليه بحيث لا يستعمل في غيره وصار كالعلم أجري مجراه في إجراء الأوصاف عليه وامتناع الوصف به وعدم تطرق احتمال الشركة إليه ، لأن ذاته من حيث هي بلا اعتبار أمر آخر حقيقي أو غيره غير معقولة للبشر فلا يمكن أن يدل عليه بلفظ ، ولأنه لو دل على مجرد ذاته المخصوصة لما أفاد ظاهر قوله تعالى ـ وهو الله في السموات ـ معنى صحيحا ، ولأن معنى الاشتقاق وهو كون أحد اللفظين مشاركا للآخر في المعنى والتركيب حاصل بينه وبين الأصول المذكورة انتهى . وهو عربي خلافا للبلخي حيث زعم أنه معرّب . والرحمن الرحيم اسمان بنيا للمبالغة من رحم بتنزيله منزلة اللازم ،

لذاته تعالى (قوله ولا يصلح له مما يطلق عليه سواه) أي سوى لفظ الله (قوله فإنه لا يمنع الخ) أي قوله لا إله إلا الرحمن (قوله ونقل عن الشافعي) أي كونه علما (قوله واشتقاقه من أله الخ) أي بكسر اللام . قال في المصباح : أله يأله من باب تعب إلاهة بمعنى عبد عبادة انتهى . وعبارة المختار بفتح اللام ، ومثله في ابن حجر (قوله وقيل من أله الخ) قال في المصباح : أله يأله من باب تعب إذا تحير وأصله وله يوله انتهى . ولعل الفرق بين هذا وما يأتي في قوله أو من وله إذا تحير الإبدال هنا وعدمه ثم (قوله إذا أولع بأمه) بالبناء للمفعول. قال في المصباح : أولع بالشيء بالبناء للمفعول يولع ولوعا بفتح الواو علق به ، في لغة ولع بفتح اللام وكسرها يلع بفتحها فيهما مع سقوط الواو ولعا بسكون اللام وفتحها انتهى (قوله وكان أصله ولاه) أي على هذا القول الأخير وهو قوله أو من وله إذا تحير الخ (قوله والحق أنه) أي الله (قوله وصف) أي معبود (قوله معنى صحيحا) أي لاقتضائه أن ذاته كائنة في السموات وهو غير صحيح ، بخلاف ما إذا جعل وصفا : فإن معناه المعبود في السموات وفي الأرض وهو ظاهر ، وإنما قال ظاهر قوله لإمكان جعل الظرف متعلقا بمحذوف كأن يقال الأصل وهو الله المعبود في السموات وفي الأرض (قوله الأصول المذكورة) أي في قوله واشتقاقه من أله الخ (قوله وهو عربي) أي لفظ الله سبحانه وتعالى (قوله من رحم بتنزيله) أي بأن يبقى على صيغته غير متعلق بمفعول كفلان يعطي فيقال رحم

(قوله لا اشتقاق له) يلائم قوله فيما مر وأصله إله الخ الموافق لما عليه الأكثرون الآتي وفي قوله مرتجل لا اشتقاق له قلاقة لأنه ربما أوهم أن قوله لا اشتقاق له مفهوم قوله مرتجل وهو غير صواب وغرضه أنه مرتجل لا منقول جامد لا مشتق (قوله لأن ذاته من حيث هي الخ) فيه أنه لا يشترط في العلم إذا وضع بإزاء مسمى الإحاطة بكنه ذلك المسمى ، والغرض من الوضع أنه إذا أطلق ذلك العلم فهم منه ذلك المسمى ، ويكفي في ذلك علمه بوجه كما هو ظاهر (قوله اسمان بنيا للمبالغة) يعني صفتين مشبهتين ، لأن الصفة المشبهة هي التي يشترط أن تكون من لازم وبها عبر غيره ، وإنما آثر التعبير باسمين ليتنزل على الراجح من كون الرحمن صار علما بالغلبة لا صفة ، ومن عبر بصفتين نظر إلى الأصل (قوله من رحم) أي من مصدره ، وإنما عبروا بالفعل تقريبا ولضيق العبارة ، إذ ليس

أو يجعله لازما ونقله إلى فعل بالضم . والرحمة لغة : رقة القلب وانعطاف يقتضى التفضل والإحسان ، فالتفضل غايتها ، وأسماء الله تعالى المأخوذة من نحو ذلك إنما تؤخذ باعتبار الغايات التى هى أفعال دون المبادى التى تكون انفعالات ؛ فالرحمة فى حقه تعالى معناها إرادة الإحسان فتكون صفة ذات ، أو الإحسان فتكون صفة فعل ؛ فهو إما مجاز فى الإحسان أو فى إرادته ، وإما استعارة تمثيلية

الله : أى كثرت رحمته ، وقوله بجعله لازما : أى بأن يحوّل من فعل بكسر العين إلى فعل بضمها كما ذكره بقوله ونقله الخ ، ثم ماذكر من جعله من رحم مبنى على أن الصفة مشتقة من الفعل وهو رأى ، والصحيح أنها مشتقة من المصدر كالفعل ، وعليه فيمكن تقدير مضاف فى الكلام : أى من مصدر رحم الخ وهو الرحم بالضم وإن كان له مصدران آخران وهما الرحمة والمرحمة ، لأن الاشتقاق من المصدر المجرد دون المزيد فيه فلا يكون مخالفا للمختار (قوله ونقله إلى فعل) عطف علة على معلول (قوله وانعطاف) عطف مسبب على سبب (قوله من نحو ذلك) أى من كل ما استحال معناه الحقيقى على الله سبحانه وتعالى كالغضب والرضا والمحبة ونحوها ، فإنه إنما يؤخذ باعتبار الغايات ؛ مثلا الرحمة هى رقة القلب غايتها الإنعام على من رحمه ، وهذا بناء على أنها من صفات الأفعال وهو أحد قولين ، ثانيهما أنها من صفات الذات فتحمل على إرادة الخير ؛ فمعنى الرحمن الرحيم على الأوّل المنعم وعلى الثانى مريد الإنعام دون المبادى التى تكون انفعالات كرقة القلب ، وأشار الشارح إلى القولين بقوله فالرحمة الخ (قوله أو فى إرادته) والأولى أن يقال : هو حقيقة شرعية فيما ذكر من الإحسان أو إرادته ، وعليه فقوله إما مجازا معناه بحسب أصله قبل اشتهاره شرعا فيما ذكر من الغايات (قوله وإما استعارة تمثيلية) ويرد عليه أن الاستعارة التمثيلية خاصة بالمجاز المركب ، فلا بد فيها من كون المشبه منتزعا من عدة أمور ، وكذا المشبه به ووجه الشبه . وفى كلام السيد فى حواشى الكشاف عند قوله تعالى ـ ختم الله على قلوبهم ـ بعد أن جوّز فى « ختم الله على قلوبهم » أن يكون استعارة وأن يكون تمثيلا مانصه : وإذا حمل على التمثيل كان المستعار لفظا مركبا بعضه ملفوظ وبعضه منوىّ فى الإرادة ، وسنطلعك على أن ملاحظة المعانى قصدا إما بألفاظ مذكورة أو مقدرة فى نظم الكلام أو منوية بلا ذكر ولا تقدير فيه ، وإنما صرح بالختم وحده وبالغشاوة وحدها لأنهما الأصل فى تلك الحالة المركبة ، فيلاحظ باقى الأجزاء قصدا بألفاظ متخيلة ، إذ لابد فى التركيب من ملاحظات قصدية متعلقة بتلك الأجزاء ، ولا سبيل إلى ذلك إلا بتخيل ألفاظ يؤتى بها كما يقتضيه جريان العادة ويشهد به رجوعك إلى وجدانك . ومن فوائد هذه الطريقة جواز الحمل على كل واحد من الاستعارة والتمثيل ؛ فعلى الأوّل يكون التجوّز فى لفظى ختم وغشاوة ، وعلى الثانى لاتجوّز فيهما بل فى المجموع المركب منهما ومن المنوىّ معهما إلى آخر ما أطال به فليراجع . وقد جعل بعض البيانيين[1] هذا بحسب ظاهره تأييدا للاستعارة ، فإنه لما جاز أن يستعار الختم للحسية التى لايفوت معها بالكلية ماهو المقصود

له مصدر واحد حتى يعوّل عليه ، فليس مبنيا على مذهب الكوفيين من أن الاشتقاق من الفعل ، ثم رأيت الشهاب ابن عبد الحق فى شرح البسملة سبق إلى ماذكرته مع زيادة ، لكنه جعل النكتة فى العدول إلى لفظ الفعل غير ماذكرته فليراجع والنكات لاتتزاحم ، بل ماذكره عند التحقيق يرجع إلى ماذكرته هذا كله إن كان لفظ رحم مفتوح الأوّل مكسور الثانى ، وإن جعل مضموم الأوّل ساكن الثانى مصدرا فلا إشكال كما أشار إليه الشهاب المذكور فاندفع مافى حاشية الشيخ (قوله يقتضى التفضل والإحسان) أى أو إرادة ذلك . وقوله فالتفضل غايتها : أى أو إرادته (قوله التى تكون انفعالات) يعنى كيفيات ، إذ الانفعالات هى قبول الأثر كلين الشمع القابل

---

(١) (قول المحشي وقد جعل بعض البيانين الخ) من هنا إلى آخر القولة ساقط في بعض النسخ . وفى نسخة إثباتها لكنها غير محررة ،

بأن مثلت حاله تعالى بحال ملك عطف على رعيته ورق لهم فعمهم معروفه فأطلق عليه الاسم وأريد غايته التي هي إرادة ، أو فعل لامبدؤه الذي هو انفعال. والرحمن أبلغ من الرحيم لأن زيادة البناء تدل على زيادة المعنى كما في قطع وقطع وكبار وكبار . ونقض بحذر فإنه أبلغ من حاذر وأجيب بأن ذلك أكثري لا كلي ، وبأنه لاينافي أن يقع في الأنقص زيادة معنى بسبب آخر كالإلحاق بالأمور الجبلية مثل شره ونهم وبأن الكلام فيما إذا كان المتلاقيان في الاشتقاق متحدي النوع في المعنى كغرث وغرثان وصدو صديان لا كحذر وحاذر للاختلاف وإنما قدم والقياس يقتضي الترقي من الأدنى إلى الأعلى كقولهم عالم نحرير وجواد فياض لأنه صار كالعلم من حيث إنه لايوصف به غيره لأن معناه المنعم الحقيقي البالغ في الرحمة غايتها وذلك لايصدق على غيره ، بل رجع بعضهم كونه علما ، ولأنه لما دل على جلائل النعم وأصولها ذكر الرحيم ليتناول مادق منها ولطف ليكون كالتتمة له والرديف وللمحافظة على رءوس الآى ، والأبلغية توجد تارة باعتبار الكمية ، ولهذا قيل يارحمن الدنيا لأنه يعم المؤمن والكافر ، ورحيم الآخرة لأنه يخص المؤمن ، وتارة باعتبار الكيفية ولهذا قيل يارحمن الدنيا والآخرة ورحيم الدنيا لأن النعم الأخروية كلها جسام ، وأما النعم الدنيوية فجليلة وحقيرة وقيل هما بمعنى واحد كندمان ونديم وجمع بينهما تأكيدا ، وقيل الرحيم أبلغ . وقد ورد إن الله تعالى أنزل مائة كتاب وأربعة كتب على سبعة من الأنبياء ، وأنه أودع مافيها في أربعة ، في القرآن والتوراة والإنجيل والزبور ،

أعني النطق ، كان استعارته لتلك الهيئات المانعة عن المقاصد بالمرة أولى بالجواز ، لكن تأخيره عن التمثيل يقتضي أن يؤيده أيضا فيقال حينئذ لايقتصر في النسب على مجرد الحسية كما في الاستعارة بل يعتبر معه حالة مخصوصة مركبة من أمور متعددة على قياس ماسبق تحريره وفي البيت الثاني نوع إشعار باعتبار التركيب انتهى (قوله بأن مثلت حاله) أي شبهت (قوله مثل شره ونهم)) مثالان للجبلي . والمعنى : أن يجعل الحذر العارض له كالصفة الجبلية التي طبع عليها ، وقوله ونهم صفة مشبهة من نهم في الشيء إذا رغب فيه ، وعبارة المصباح : نهم في الشيء ينهم بفتحتين نهمة بلغ همته فيه فهو نهم ، والنهم بفتحتين إفراط الشهوة فهو مصدر من باب نعب ونهم نهما أيضا زادت رغبته في العلم ، ونهم ينهم من باب ضرب كثر أكله ، ونهم بالشيء بالبناء للمفعول إذا أولع به فهو منهوم انتهى (قوله وإنما قدم) أي الرحمن (قوله كقولهم عالم الخ) مثالان لما فيه الترقي من الأدنى إلى الأعلى ، وذلك لأن العالم أدنى من النحرير ، والجواد أدنى من الفياض (قوله باعتبار الكمية) أي العدد (قوله باعتبار الكيفية) أي الصفة ، وكون هذا باعتبار الكيفية لعله باعتبار أنه نظر فيه للجسامة وعدمها ، وإلا فقد يقال إن هذا باعتبار الكمية والكيفية ، فإن رحمته في الدنيا وإن استفيد عمومها للكافر والمؤمن من الاسمين لكن قد يدعى أن الرحمة المستفادة من الرحمن أكثر أفرادا وإن كان مجموع تلك الأفراد للمؤمن والكافر (قوله كلها جسام) أي عظام وهو بكسر الجيم (قوله على سبعة من الأنبياء) هم محمد صلى الله عليه وسلم وإبراهيم وموسى وعيسى وداود وشيث وإدريس . وفي شرح الخطيب على أبي شجاع مانصه : فائدة . قال النسفي في تفسيره : قيل الكتب المنزلة من السماء إلى الدنيا مائة وأربعة : صحف شيث ستون ، وصحف إبراهيم ثلاثون ، وصحف موسى قبل التوراة عشرة ، والتوراة والإنجيل والزبور والفرقان انتهى . أقول : وهو مخالف لما ذكره الشارح من أنها نزلت على سبعة من الأنبياء

للطبع ، فإذا طبع صار أثر الطبع فيه كيفا (قوله فأطلق عليه الاسم وأريد غايته) يرد عليه أن المشبه في الاستعارة التمثيلية لابد أن يكون مركبا ومنتزعا من عدة أمور كالمشبه به وكوجه الشبه ، فالصواب تقرير المشبه هنا على غير هذا الوجه . ونقل شيخنا في حاشيته هنا عن حواشي الكشاف للسيد ماحاصله أن المنتزع في الاستعارة التمثيلية لايشترط أن يكون من ألفاظ كلها مذكورة ، بل قد يكون من ألفاظ بعضها مذكورة وبعضها متخيل (قوله كغرث وغرثان)

وأودع مافيها فى القرآن ، وأودع مافى القرآن فى الفاتحة ، وأودع ما فى الفاتحة فى بسم الله الرحمن الرحيم ، بل قيل إنه أودع مافيها فى الباء وما فى الباء فى النقطة (الحمد لله) افتتح كتابه بعد التيمن بالبسملة بحمد الله تعالى أداء لحق شىء مما يجب عليه من شكر نعمائه التى تأليف هذا الكتاب أثر من آثارها ، واقتداء بالكتاب العزيز ، وعملا بخبر «كل أمر ذى بال لايبدأ فيه ببسم الله الرحمن الرحيم فهو أقطع » وفى رواية « بالحمد لله» وفى رواية «بحمد الله » وفى رواية « بالحمد » وفى رواية « كل كلام لايبدأ فيه بالحمد لله فهو أجذم » رواه أبو داود وغيره وحسنه ابن الصلاح وغيره . ومعنى ذى بال : أى حال يهتمّ به ، وفى رواية لأحمد : لايفتتح بذكر الله فهو أبتر وأقطع فإن قيل نرى كثيرا من الأمور يبتدأ فيها بسم الله ولا تتم وكثيرا بعكس ذلك . قلنا : ليس المراد التمام الحسى ، ولهذا

(قوله بل قيل إنه الخ) أى قال بعضهم : فليس المراد به التضعيف (قوله أودع مافيها فى الباء)) أى لأنها إشارة إلى : بى كان وبى ما يكون ، وهذا المعنى يرجع إليه جميع مايؤخذ من القرآن ،وقوله وما فى الباء فى نقطتها : أى لأنها إشارة إلى المركز الحقيقى الذى عليه مدار الأشياء وهو وحدته تعالى (قوله من شكر نعمائه) بيان لما يجب ، ونبه به على أن شكر المنعم واجب بالشرع . قال شيخ الإسلام فى حاشيته على جمع الجوامع ماحاصله : وليس المراد بوجوب الشكر أنه إذا أنعم الله على العبد بنعمة وجب عليه الشكر فى مقابلتها حتى يأثم بتركه ، بل المراد أنه إذا شكر عليها أثيب ثواب الواجب ، وفيه كلام حسن فى شرح الأربعين لابن حجر فليراجع (قوله وفى رواية بالحمد لله) هو بالرفع : أى بهذا اللفظ ، لأنه الذى يظهر عليه التعارض ، أما لو قرئ بالجر كان بمعنى رواية لايبدأ فيه بحمد الله، ولا تعارض عليها لأن معناها بالثناء على الله (قوله وفى رواية بالحمد) ظاهره أن لفظ أقطع مع كل منها ، وفى كلام ابن حجر مايقتضى أنه كما ورد بها ورد بأجذم أو أبتر ، وعبارته : كل أمر لايبدأ فيه بالحمد لله ، وفى رواية : بحمد الله فهو أجذم ، بجيم فعجمة ،وفى رواية أقطع ، وفى أخرى أبتر : أى قليل البركة ، وقيل مقطوعها ، وفى رواية ببسم الله الرحمن الرحيم ، وفى أخرى بذكر الله ، وهى مبينة للمراد وعدم التعارض بفرض إرادة الابتداء الحقيقى فيهما ، وفى أخرى سندها ضعيف : لايبدأ فيه بحمد الله والصلاة علىّ فهو أبتر ممحوق من كل بركة اهـ (قوله فهو أجذم) عبارة القاموس : الأجذم المقطوع اليد أو الذاهب الأنامل ، والجذام كغراب علة تحدث من انتشار السوداء فى البدن كله ، جذم كعنى فهو مجذوم وأجذم ، ووهم الجوهرى فى منعه أى منع إطلاق أجذم على ذى الداء المخصوص ، ثم هذا التركيب ونحوه يجوز أن يكون من التشبيه البليغ بحذف الأداة ، والأصل هو كالأجذم فى عدم حصول المقصود منه وأن يكون من الاستعارة ، ولا يضر الجمع فيه بين المشبه والمشبه به لأن ذاك إنما يمتنع إذا كان على وجه ينبىء عن التشبيه لامطلقا للتصريح بكونه استعارة فى نحو قد زرّ أزراره على القمر ، على أن المشبه فى هذا التركيب محذوف . والأصل هو ناقص كالأجذم ، فحذف المشبه وهو الناقص وعبر عنه باسم المشبه به ، فصار المراد من الأجذم الناقص ، وعليه فلا جمع بين الطرفين ، بل المذكور اسم المشبه به فقط (قوله وحسنه ابن الصلاح) أى ذكر أنه حسن فلا يقال إنه مناف لما قاله ابن الصلاح لأن

أى جيعان وهما صفتان مشبهتان كصد وصديان : أى عطشان (قوله واقتداء بالكتاب العزيز وعملا الخ) علتان للبداءة بالبسملة والحمدلة ، بخلاف قوله السابق : أداء لحق شىء مما وجب الخ ، ويصح كونه علة لهما أيضا لأن البسملة أيضا متضمنة للشكر لأنه الوصف بالجميل ، وفيها ذلك من وصفه تعالى بالرحمة على الوجه المتقدم (قوله وفى رواية بحمد الله) النكتة فى ذكرها إفادة عدم اشتراط لفظ الحمد الذى أفادت اشتراطه الرواية الأولى ،ونكتة رواية بالحمد بعد هذه إفادة عدم اشتراط لفظ الجلالة فى أداء الحمد ، ونكتة الرواية الأخيرة أنها

قال بعضهم : المراد من كونه ناقصا أن لايكون معتبرا فى الشرع ؛ ألا ترى أن الأمر الذى ابتدئ فيه بغير أسم الله غير معتبر شرعا وإن كان تاما حسا . ولا تعارض بين روايتى البسملة والحمدلة ، لأن الابتداء حقيقى وإضافى ، فالحقيقى حصل بالبسملة والإضافى بالحمدلة ، أو لأنه أمر عرفى يعتبر ممتدا فيسع أمرين أو أكثر ، أو لأن المقصود الابتداء بذكر الله على أىّ وجه كان بدليل رواية أحمد السابقة . والحمد اللفظى لغة : هو الثناء باللسان على الجميل الاختيارى على قصد التعظيم سواء أتعلق بالفضائل أم بالفواضل ، وعرفا : فعل ينبئ عن تعظيم المنعم بسبب كونه منعما على الحامد أوغيره سواء كان ذكرا باللسان أم اعتقادا ومحبة بالجنان أم عملا وخدمة بالأركان ؛ فمورد اللغوى

التحسين فى عصره غيره ممكن (قوله بغير اسم الله) كما لو ابتدئ فى الذبح بغير اسم الله مما يصيرها ميتة (قوله لأن الابتداء حقيقى) لقائل أن يقول : حاصل هذا الجواب دفع التعارض بحمل الابتداء فى خبر البسملة على الحقيقى وفى خبر الحمدلة على الإضافى ، فيرد عليه أن التعارض كما يندفع بهذا يندفع بعكسه ، فما الدليل على إيثار هذا؟ ويجاب بأن الدليل عليه موافقة الكتاب العزيز ، وإلى ذلك يشير قوله وقدم البسملة الخ اهـ سم على البهجة (قوله والإضافى بالحمدلة) أى لأن تعريف الأول هو الذى لم يتقدمه شىء ، وتعريف الثانى هو الذى تقدم على شىء سواء تقدم هو على غيره أولا ، فبينهما عموم وخصوص مطلق يجتمعان فيما لم يتقدم عليه شىء ويتقدم هو على غيره ، وينفرد الإضافى فيما تقدم على غيره وتقدم عليه غيره ، فالابتداء بالبسملة حقيقى وإضافى ، وبالحمدلة إضافى لاغير ، ونقل بالدرس عن الشيخ أبى بكر الشنوانى مثله (قوله الثناء باللسان) ذكر اللسان مستدرك لأنه لايكون إلا به . والجواب أنه لبيان الواقع أو لدفع توهم أنه يكون الثناء مادل على التعظيم وإن كان بغير اللسان (قوله سواء أتعلق بالفضائل أم بالفواضل) سواء خبر مقدم ، وأتعلق وما بعده فى موضع رفع على أنه مبتدأ . والمعنى تعلقه بالفضائل والفواضل مستو فى أن الثناء على كل منهما حمد ، ويجوز أن سواء مبتدأ وما بعده مرفوع به بناء على عدم اشتراط الاعتماد فى إعمال الوصف ، ويجوز أن سواء خبر مبتدإ محذوف وأن أداة الشرط مقدرة والجملة الاسمية دليل الجواب ، أو هى نفسه على الخلاف فى مثله . والمعنى : إن تعلق الثناء بالفضائل أم بالفواضل فالأمران سواء ، وكتب عليه شيخنا الزيادى : الفضائل جمع فضيلة وهى النعم اللازمة كالعلم والشجاعة ، والفواضل جمع فاضلة وهى النعم المتعدية كالإحسان اهـ . أقول : معنى قوله كالعلم والشجاعة أراد به الملكة الحاصلة عنده ، أما التعليم فنعمة متعدية ، وكذا دفع العدوّ المترتب على الشجاعة (قوله فمورد اللغوى) أى المحل الذى يرد منه الحمد ويصدر ، ولو

نص فى المقصود ، لأن ماهنا كلام بناه على الصحيح من أن مسمى الكتب الألفاظ باعتبار دلالتها على المعانى (قوله قال بعضهم) هو البيضاوى فى تفسيره ، وانظر مامعنى عدم اعتباره شرعا (قوله ألا ترى أن الأمر) المراد به أمر خاص هو الذبح لغير الله كالذبح للأصنام كما أفاده شيخنا فى حاشيته ، وحينئذ فلا يتم به المدعى ، لأن المدعى أن مالا يذكر فيه اسم الله غير معتبر شرعا أعم من أن يذكر فيه غير اسم الله تعالى أو لايذكر شىء (قوله فى تعريف الحمد اللغوى كغيره على الجميل الاختيارى ، وفى تعريف العرفى بسبب كونه منعما الخ) صريح فى أن الثناء لافى مقابلة شىء لايكون حمدا لغويا ولا عرفيا ، وهو ينافى تصريحهم بأن الحمد لافى مقابلة شىء مندوب وفى مقابلته واجب ، ولعل مرادهم بالشىء النعمة المتعدية وهى الفاضلة (قوله وعرفا) معطوف على لغة وقسيم له وهما قسما اللفظى ، فيصير تقدير الكلام : والحمد اللفظى لغة مامر ، وعرفا فعل الخ . وظاهر أن هذا لايصح إذ الفعل أعم من أن يكون لفظيا وغيره كما سيأتى ، فلابد من تأويل فى العبارة (قوله ينبئ عن تعظيم المنعم) لايخفى أن الإنباء معناه الإخبار والدلالة مثلا ، وانظر مامعنى إخبار الجنان أو دلالته بالمعنى المقابل لإخبار اللسان والأركان أو

هو اللسان وحده ومتعلقه يعم النعمة وغيرها ، ومورد العرفى يعم اللسان وغيره ومتعلقه يكون النعمة وحدها ، فاللغوى أعم باعتبار المتعلق وأخص باعتبار المورد ، والعرفى بالعكس . والشكر لغة : فعل ينبئ عن تعظيم المنعم لكونه منعما على الشاكر . وعرفا : صرف العبد جميع ما أنعم الله به عليه من السمع وغيره إلى ماخلق لأجله . والمدح لغة : الثناء باللسان على الجميل مطلقا على قصد التعظيم ، وعرفا : مايدل على اختصاص الممدوح بنوع من الفضائل ، والذم نقيض الحمد ، والكفران نقيض الشكر ، والهجو نقيض المدح ، وجملة الحمد لله خبرية لفظا إنشائية معنى لحصول الحمد بها مع الإذعان لمدلولها . وقيل إنها خبرية لفظا ومعنى ، ويجوز أن تكون موضوعة شرعا للإنشاء ، والحمد مختص بالله كما أفادته الجملة ، سواء أجعلت لام التعريف فيه للاستغراق كما عليه الجمهور وهو ظاهر ، أم للجنس كما عليه الزمخشرى ، لأن لام لله للاختصاص فلا فرد منه لغيره ، إذ الحمد فى الحقيقة كله

عبر بالمصدر بدل المورد لكان أولى ، لأن المورد هو ما تنتهى إليه الإبل الشاربة مثلا ، والمصدر هو ماتساق منه للماء ، واللسان محل يصدر منه الحمد لا أنه الذى يرد عليه ، لكن فى اختيار المورد إشارة إلى أن الحمد كأنه صدر عن القلب فورد على اللسان (قوله لكونه منعما على الشاكر) أى أو غيره ، وسواء كان للغير خصوصية بالحامد كولده وصديقه أولا ولو كافرا (قوله جميع ما أنعم الله به عليه) هل يشترط لتسمية صرفها شكرا كون ذلك فى وقت واحد أولا ، فيكفى لتسميتها بذلك صرفها كلها فى الطاعة ولو حصل فى أوقات متفرقة فيه نظر ، وقوة مانقله سم على ابن حجر عند حاشية شرح المطالع يفيد الأول ، ويمكن تصويره بمن حمل جنازة متفكرا فى مصنوعات الله ، ناظرا لما بين يديه لئلا يزل بالميت ، ماشيا برجله إلى القبر ، شاغلا لسانه بالذكر وأذنه باستماع مافيه ثواب كالأمر بالمعروف والنهى عن المنكر (قوله مطلقا على قصد التعظيم) اختياريا كان أو غيره (قوله والذم نقيض الحمد) أى فيكون لغة : ذكر عيوب الغير ، وعرفا : الإتيان بما يشعر بالتحقير ، وسواء كان باللسان أو بغيره ، وفى تعبيره بالنقيض تجوز لأن نقيض كل شىء رفعه ، ومجرد عدم الثناء لايكون ذما (قوله والكفران نقيض الشكر) عبر بالكفران دون الكفر لما قيل إن الكفر إنكار ماعلم مجىء الرسول به ضرورة ، والكفران إنكار النعمة . وعبارة العينى على البخارى : الكفران مصدر كالكفر ، والفرق بينهما أن الكفر فى الدين والكفران فى النعمة . وفى العباب الكفر نقيض الإيمان ، وقد كفر بالله كفرا ، والكفر أيضا جحود النعمة وهو ضد الشكر ، وقد كفرها كفورا وكفرانا اهـ رحمهم الله . وفى المصباح : كفر بالله يكفر كفرا وكفرانا ، وكفر النعمة وبالنعمة أيضا جحدها اهـ . وهو صريح فى أن الكفران يطلق على إنكار ماعلم مجىء الرسول به فهو مساو للكفر فلا يتم ما فى العينى (قوله معنى لحصول الحمد بها) علة لقوله إنشائية (قوله ويجوز أن تكون الخ) قول آخر (قوله لأن لام لله للاختصاص) قضيته أن اللام لو جعلت لغير الاختصاص لاتفيد الحصر ، وقد يشكل بما ذكروه من إفادة الاختصاص من نحو الكرم فى العرب مما كان المبتدأ فيه معرفا بلام الجنس سواء أكان الخبر معرفا بها أم لا ، فالأولى جعل القصر فيه

دلالتهما (قوله وغيرها) أى وهو الفضائل على ماقدمه (قوله على الشاكر) أى وغيره كما هو كذلك فى بعض النسخ ، لكن فى أوائل تفسير الفخر الرازى اختيار اشتراط وصول النعمة إلى الشاكر فى تحقق الشكر اللغوى ، فإن كانت النسخة الأولى نسخة الشيخ فلعله نحا هذا المذهب (قوله صرف العبد جميع الخ) أى فى آن واحد كما هو ظاهر العبارة ، ويصرح به مانقله الشهاب ابن قاسم فى حواشى التحفة عن الدوانى ، وذلك بأن يكون الإنسان فى مقام الإحسان المشار إليه فى حديث جبريل ، وهو أظهر مما صوره به شيخنا فى حاشيته كما لا يخفى (قوله على اختصاص الممدوح) لعل المراد بالاختصاص التحقق بهذا النوع والاتصاف به ، لا أنه متفرد به عن غيره

له ، إذ مامن خير إلا وهو موليه بوسط أو غير وسط كما قال تعالى ـ وما بكم من نعمة فمن الله ـ وفيه إشعار بأنه تعالى حيّ قادر مريد عالم ، إذ الحمد لايستحقه إلا من كان هذا شأنه ، أم للعهد كالتى فى قوله تعالى ـ إذ هما فى الغار ـ كما نقله الشيخ عز الدين بن عبد السلام ، وأجازه الواحدى على معنى أن الحمد الذى حمد الله به نفسه وحمده به أنبياؤه وأولياؤه مختص به ، والعبرة بحمد من ذكر فلا فرد منه لغيره ، وأولى الثلاثة الجنس ، ولما كان استحقاقه لجميع المحامد لذاته لم يقل الحمد للخالق أو للرازق أو نحوه لئلا يوهم أن استحقاقه الحمد لذلك الوصف ، إذ تعليق الحكم بالمشتق يشعر بعلية المشتق منه لذلك الحكم ، والحمد لله ثمانية أحرف وأبواب الجنة ثمانية ، فمن قالها عن صفاء قلبه استحق ثمانية أبواب الجنة (البرّ) بفتح الباء : أى المحسن ، وقيل اللطيف ، وقيل الصادق فيما وعد ، وقيل خالق البرّ بكسر الباء الذى هو اسم جامع للخير ، وقيل الرفيق بعباده يريد بهم اليسر ولا يريد بهم العسر ، ويعفو عن كثير من سيئاتهم ولا يؤاخذهم بجميع جناياتهم ، ويجزيهم بالحسنة عشر أمثالها ولا يجزيهم بالسيئة إلا مثلها ، ويكتب لهم الهمّ بالحسنة ولا يكتب عليهم الهمّ بالسيئة ، ذكره البيهقى فى كتابه الأسماء والصفات (الجواد)

مستفادا من كون المبتدإ فيه معرّفا بلام الجنس ، وقد أشار إلى أن المبتدأ المعرّف بلام الجنس محصور فى الخبر شيخنا العلامة الأجهورى بقوله :

مبتدأ بلام جنس عرفا منحصر فى مخبر به وفا
وإن عرى منها وعرف الخبر باللام مطلقا فعكس استقر اهـ

(قوله وفيه إشعار) أى فى اختصاصه بالله (قوله والعبرة بحمد من ذكر) أى أما حمد غيرهم فكالعدم فإذا صدر منهم حمد لغيره تعالى لايفوت اختصاص الحمد به لما مر من أنه بمنزلة العدم (قوله وأولى الثلاثة الجنس) أى لأنه يدل بالالتزام على ثبوت جميع المحامد له فهو استدلال برهانى ، وهو كدعوى الشىء ببينة الذى هو أقوى من الدعوة المجردة (قوله أو نحوه) أى ماذكر (قوله استحق ثمانية أبواب) أى استحق أن يدخل من أيها شاء فيخير بينها إكراما له ، وإنما يختار ماسبق فى علم الله أنه يدخل منه ، فلا منافاة بين كونه إنما يدخل من الباب الذى علم الله أنه يدخل منه وبين تخييره بين الثمانية أبواب (قوله وقيل اللطيف) أشعرت حكايته ماعدا الأول بقيل بضعفه ، ويوافقه بل يصرح به قول ابن حجر ، فتفسيره باللطيف أو العالى فى صفاته أو الخالق البرّ أو الصادق فيما وعد أولياءه بعيد : أى لما قدمه من أن البرّ بسائر موارده يرجع للإحسان كبرّ فى يمينه : أى صدق ، وكبر الله حجه : أى قبله ، وأبرّ فلان على أصحابه : أى علاهم ، قال : إلا أن يراد بعض ماصدقات أو غايات البرّ اهـ لكن نازعه سم بأن رجوعها إليه : أى الإحسان لايقتضى أنه المدلول لجواز أنها المدلول من حيث خصوصها بل ظاهر الكلام ذلك فتأمله (قوله فيما وعد) زاد ابن حجر أولياءه (قوله ولا يكتب عليهم الهم بالسيئة) أى حيث يصمموا عليها ، وإلا كتب عليهم إثم التصميم دون إثم السيئة التى هموا بها (قوله الجواد) والإشعار العاطف بالتغاير الحقيقى أو المنزل منزلته حذف هنا كقوله تعالى ـ الملك القدوس ـ مسلمات مؤمنات ـ التائبون العابدون ـ الآيات ، وأتى به فى نحو الأول والآخر ـ ثيبات وأبكارا ـ الآمرون بالمعروف والناهون عن المنكر ـ ابن حجر ، وقوله

(قوله لم يقل الحمد للخالق) أى ابتداء فلاينافيه أنه قال بعد ذلك البرّ الجواد الخ وأشار المصنف بهذا الصنيع إلى استحقاقه تعالى للحمد لذاته أوّلا وبالذات ، ولصفاته ثانيا وبالعرض (قوله أى المحسن) رجع إليه الشهاب بن حجر جميع الأقوال الآتية ، فما قالوه فيها ما صدقات أو غايات للإحسان (قوله ولا يكتب عليهم الهم) أى وإن صمموا ، لأنهم إذا صمموا إنما يكتب عليهم التصميم المسمى بالعزم الذى هو رتبة فوق الهمّ ، وإنما يكتب عليهم

بالتخفيف : أى الكثير الجود أى العطاء ، قيل لم يرد بالجواد توقيف وأسماؤه تعالى توقيفية ، فلا يجوز اختراع اسم أو وصف له سبحانه وتعالى إلا بقرآن أو خبر صحيح مصرح به لا بأصله الذى اشتق منه فحسب : أى وبشرط أن لايكون ذكره لمقابلة كما هو ظاهر نحو ـ أم نحن الزارعون ـ والله خير الماكرين ـ وليس كذلك ، بل رواه الترمذى فى جامعه والبيهقى فى الأسماء والصفات مرسلا واعتضد بمسند وبالإجماع (الذى جلت) أى عظمت والجليل العظيم (نعمه) جمع نعمة بكسر النون بمعنى إنعام وهو الإحسان ، وأما النعمة بفتح النون فهى التنعم وبضمها المسرة (عن الإحصاء) بكسر الهمزة وبالمد : أى الضبط قال تعالى ـ أحصاه الله ونسوه ـ (بالأعداد) بفتح الهمزة : أى

وأتى به فى نحو الأول للتغاير بين مفاهيمها (قوله أى الكثير الجود) أخذه من التعبير بالجواد لأنه يفيدها بالمادة وإن لم يكن من الأمثلة المفيدة بالهيئة اهـ ابن قاسم على ابن حجر بالمعنى (قوله أى العطاء) بمعنى الإعطاء ، وهذا صادق بكون المعطى قليلا أو كثيرا ، فيتحقق مع الإعطاء القليل أصل الجود وهو من صفات الأفعال كما يفيده التفسير بالإعطاء . وفى شرح المناوى عند قوله صلى الله عليه وسلم : السخاء خلق الله الأعظم مانصه : قال الراغب : السخاء هيئة فى الإنسان داعية إلى بذل المقتنيات حصل معه البذل أم لا ، ويقابله الشحّ والجود بذل المقتنى هذا هو الأصل ، وقد يستعمل كل منهما محل الآخر اهـ بحروفه . وهو يفيد أن بذل مالا يعد للقنية لا يسمى جودا ، ويستفاد منه توجيه ماقيل من أنه تعالى يوصف بالكرم ولا يوصف بالسخاء ، لأنه حيث كان عبارة عن الهيئة للإنسان ظهز امتناع إطلاقه على الله لأن هيئة الإنسان من توابع الجسم وهى محالة عليه تعالى (قوله أو وصف له سبحانه وتعالى) ومثله النبىّ صلى الله عليه وسلم ، فلا يجوز لنا أن نسميه باسم لم يسمه به أبوه ولا سمى به نفسه ، كذا نقل عن سيرة الشامى اهـ. ومراده بأبيه جدّه عبد المطلب لموت أبيه قبل ولادته (قوله أو خبر صحيح) زاد ابن حجر فى شرح الأربعين أو حسن وقوله مصرح لنعت القرآن أو خبر اهـ ابن قاسم على ابن حجر (قوله وبشرط أن لايكون ذكره) أى الاسم (قوله أم نحن الزارعون) وليس مما ذكر للمقابلة إطلاق الجميل على الله عزّ وجلّ فى قوله صلى الله عليه وسلم «إن الله جميل يحب الجمال» لأن المقابلة إنما يصار إليها عند استحالة المعنى الموضوع له اللفظ فى حقه تعالى ، وليس الجمال كذلك لأنه بمعنى إيداع الشىء على آنق وجه وأحسنه اهـ ابن حجر . وعطف أحسنه على آنق عطف تفسير . وحاصله أنه حيث ورد إطلاق اسم عليه تعالى ولم يستحل معناه الحقيقى فى حقه وجب حمله عليه وصحّ استعماله فيه وإن اتفق أنه حين أطلق عليه كان معه مايقابله ، وأما إذا استحال معناه عليه توقف صحة الإطلاق له على مسوّغ ، فإذا اتفق وقوع مايقابله معه كان ذلك مسوّغا لإطلاقه عليه (قوله وليس كذلك) ردّ لما قيل من قوله قيل لم يرد بالجواد الخ (قوله وبالإجماع) أى النطق المستلزم لتلقى ذلك بالقبول ابن حجر ، ونظر ابن قاسم فى الاستلزام المذكور (قوله بمعنى إنعام) إنما فسره بذلك لأن الحمد عليه أمكن من النعمة بمعنى المنعم به ، لأنها أثر الإنعام ،

المهمّ إذا اتصل بالفعل كما صرحت به عبارة جمع الجوامع خلافا لما وقع لشيخنا فى حاشيته (قوله أى العطاء) كذا فى نسخ ، وفسرها شيخنا فى حاشيته بالإعطاء : أى لأن العطاء هو الشىء المعطى ، والقصد وصف الله تعالى بكثرة الإسداء والإعطاء ، فالله سبحانه وتعالى كثير البذل والإعطاء لاينقطع إعطاؤه فى وقت ويعطى القليل والكثير ، وليس القصد أنه إذا أعطى لا يعطى إلا كثيرا الصادق بالإعطاء مرّة واحدة لأنه خلاف الواقع ، على أنه فى نسخ : أى الإعطاء ثم لابد من تقييد الجود بأنه إعطاء ماينبغى لمن ينبغى كما فسروه به (قوله أو خبر صحيح) أى أو حسن كما قاله الشهاب ابن حجر فى شرح الأربعين (قوله بمعنى إنعام) لم يبقه على ظاهره لما فيه من إيهام أن سبب عدم حصرها جمعها فينافى صريحا ـ وإن تعدّوا نعمت الله ـ المقتضى انتفاء الإحصاء عن كل فرد فرد من النعم :

بجميعها إذ اللام فيها للاستغراق ، فاندفع ماقيل إن الأعداد جمع قلة ، والشيء قد لايضبطه الشيء القليل ويضبطه الكثير ، فكان الصواب أن يعدل عنه ، ويعبر بالتعداد ونحوه والباء فى الأعداد للاستعانة أو المصاحبة ، ونعم الله تعالى وإن كانت لاتحصى تنحصر فى جنسين دنيوى وأخروى والأول قسمان موهبي وكسبي . والموهبي قسمان : روحانى كنفخ الروح فيه وإشراقه بالعقل وما يتبعه من القوى كالفكر والفهم والنطق . وجسمانى كتخليق البدن والقوى الحالة فيه والهيئات العارضة له من الصحة وكمال الأعضاء . والكسبي تزكية النفس عن الرذائل وتحليتها بالأخلاق والملكات الفاضلة وتزيين البدن بالهيئات المطبوعة والحلى المستحسنة وحصول الجاه والمال ، والثانى أن يعفو عما فرط منه ويرضى عنه ويبوئه فى أعلى عليين مع الملائكة المقربين (المانّ) أى المنعم منا منه لا وجوبا عليه . وقيل المانّ الذى يبدأ بالنوال قبل السؤال ، وأما كون المانّ بمعنى معدّد النعم وإن كان صفة مدح فى حق الله تعالى لكنه لايناسب هذا التركيب (باللطف) أى بالإقدار على الطاعة ، إذ هو بضم اللام وسكون الطاء الرأفة والرفق ، وهو من الله خلق قدرة الطاعة فى العبد ، وبفتح اللام والطاء لغة فيه ،

وصحة الحمد عليها إنما هو من حيث صدورها عن الإنعام الذى هو من صفاته تعالى . قيل ولأن نعمه تعالى محصاة لأن كل مابرز فى الوجود كذلك ، وإنعامه صفة قائمة به لانهاية لمتعلقاتها ، والأولى أولى لأنها وإن كانت محصاة فى نفس الأمر لكن لاقدرة للبشر على عدّها وإحصائها ، ولعل اقتصاره على تفسير النعمة بالإنعام أنه الأولى هنا ، وإلا فالنعمة كما تطلق على ذلك تطلق على الأثر الحاصل بالإنعام ، ومن ثم قال ابن حجر : وهى أى النعمة حقيقة كل ملائم تحمد عاقبته ، ومن ثم قالوا لانعمة لله على كافر ، وإنما ملاذه استدراج انتهى (قوله إذ اللام فيها للاستغراق) أى لأن المعرف بها مفردا كان أو جمعا للاستغراق إن لم يتحقق عهد ، فإفادتها للاستغراق وضعى لايتوقف على قرينة ، فقول ابن حجر بقرينة المقام فيه نظر (قوله والأوّل) أى الدنيوى (قوله وجسمانى) بكسر الجيم نسبة إلى الجسم ، وهو على خلاف القياس فى النسب لأنه جسمى (قوله والثانى) أى الأخروى (قوله وأما كون المان) مبتدأ (قوله لكنه لايناسب) خبر (قوله أى بالإقدار على الطاعة) هذا مشعر بأن الباء صلة المانّ وقال الشيخ عميرة على المحلى مانصه : الظاهر أن الباء سببية لئلا يلزم تعلق الإنعام بالإقدار على الطاعة انتهى بحروفه أقول : وهو غير صحيح ، وذلك لأن الإقدار صفة البارى فلا يكون منعما به ، ويمكن دفعه بأن المعنى أنعم عليه بأن جعله قادرا وجعل العبد قادرا على الطاعة أثر للإنعام (قوله والرفق) عطف تفسير (قوله قدرة الطاعة) أى سواء كانت فعل مطلوب أو ترك معصية ، وهو بهذا المعنى مرادف للتوفيق . قال ابن حجر : وقد يطلق التوفيق على أخص من ذلك ، ومن ثم قال المتكلمون : اللطف مايحمل المكلف على الطاعة ، ثم إن حمل على فعل المطلوب سمى توفيقا ، أو ترك القبيح سمى عصمة انتهى (قوله وبفتح اللام) عطف على بضم

أى باعتبار المتعلقات ، فالحمل على الإنعام وإن أوهم أن عدم الإحصاء فيه جمعيته أيضا ، إلا أنه ليس فيه منافاة صريحة للآية ، وهذا ما أشار إليه الشهاب ابن حجر ووجهه شيخنا فى حاشيته بغير هذا فراجعه (قوله إذ اللام فيها للاستغراق) أى وهى إذا دخلت على الجمع أبطلت معنى الجمعية وصيرت أفراده آحادا على الصحيح (قوله منا منه) أى تفضلا ، ولو عبر به لكان أولى ، على أنه لاحاجة إليه لأن نعم الله كلها كذلك . وعبارة التحفة مع المنّ المانّ من المنة وهى النعمة مطلقا ، أو بقيد كونها ثقيلة مبتدأة من غير مقابل يوجبها ، فنعمه تعالى من محض فضله إلى آخر ماذكره (قوله إذ هو بضم اللام الخ) جواب عن سؤال مقدر كأن قائلا يقول : كيف فسرته بالإقدار آخره مع أن معناه فى الأصل الرأفة والرفق والإقدار المذكور ليس من جملة معانيه ؟ وحاصل جوابه أنه إنما عدل عن الأصل لاستحالة معناه فى حقه تعالى (قول المصنف باللطف) الباء فيه قال الشيخ عميرة إنها للسببية : أى

ويطلق على مايبر به الشخص (والإرشاد) أى الهداية للطاعة فإنه مصدر أرشده بمعنى وفقه وهداه ، والرشاد والرشد بضم الراء وإسكان الشين وبفتحها نقيض الغيّ وهو الهدى والاستقامة ، يقال رشد يرشد رشدا بوزن عجب يعجب عجبا وبوزن أكل يأكل أكلا بضم الهمزة (الهادى إلى سبيل الرشاد) أى الدال على طريق الاستقامة بلطف ، ومن أسمائه الهادى وهو الذى بصر عباده طريق معرفته حتى أقروا بربوبيته . وهداية الله تعالى تتنوع أنواعا لايحصيها عدّ لكنها تنحصر فى أجناس مترتبة : الأوّل إفاضة القوى التى يتمكن بها من الاهتداء إلى مصالحه كالقوّة العقلية والحواس الباطنية والمشاعر الظاهرة . والثانى نصب الدلائل الفارقة بين الحق والباطل والصلاح والفساد . والثالث الهداية بإرسال الرسل وإنزال الكتب . والرابع أن يكشف على قلوبهم السرائر ويريهم الأشياء كما هى بالوحى أو الإلهام والمنامات الصادقة وهذا قسم يختص بنيله الأنبياء والأولياء (الموفق للتفقه) اللام فيه للتعدية (فى الدين من لطف به) مفعول الموفق والضمير فى به لمن باعتبار لفظها (واختاره) له (من العباد) المفعول الثانى لاختار ،

(قوله ويطلق على مايبرّ به الشخص) عبر عنه ابن حجر بقوله مابه صلاح العبد أخرة ، ويساويه التوفيق الذى هو خلق قدرة الطاعة فى العبد ماصدقا لامفهوما انتهى رحمه الله (قوله يقال رشد يرشد الخ) هذا قد يشعر بتساوى الاستعمالين وفى المختار مايخالفه حيث قال : الرشاد ضد الغيّ ، يقال رشد يرشد مثل قعد يقعد رشدا بضم الراء ، وفيه لغة أخرى من باب طرب انتهى . لكن فى المصباح ما يوافق كلام الشارح حيث قال : الرشد الصلاح وهو خلاف الغيّ والضلال وهو إصابة الصواب ، ورشد رشدا من باب تعب ورشد يرشد من باب قتل فهو أرشد والاسم الرشاد انتهى (قوله أى الدال) زاد ابن حجر أو الموصل انتهى (قوله والرابع أن يكشف على قلوبهم) أى يظهر على قلوبهم الخ (قوله ويريهم الأشياء) عطف تفسير . وفى نسخة عن قلوبهم الرين (قوله الموفق) قال ابن حجر : أى المقدر ، وهو جرى على من يجيز غير التوفيقية إذا لم يوهم نقصا (قوله اللام فيه للتعدية) أى فهو مفعول ثان للموفق ، والمفعول الأول من انتهى ابن حجر . وعليه فمن العباد بيان لمن (قوله المفعول الثانى) أى مع صحة كونه مفعولا للموفق فيكون من باب التنازع ، وعلى هذا : أى قوله من العباد المفعول الثانى لاختار والمفعول الأول هو الهاء فى اختاره ، ويجوز أن من العباد بيانا لمن ، وعليه ففعول اختار الثانى قوله الذى قدره الشارح فللتفقه صلة الموفق لا على جهة المفعولية ، وهذا

لأنها لو جعلت للتعدية يلزم عليه محظور ، وهو أن الإقدار من أوصافه تعالى فلا معنى لإنعامه به وجعله منعما به كما وجهه بذلك شيخنا فى حاشيته . وأجاب عنه بما فيه وقفة . وأقول : الإقدار وإن كان وصفا له تعالى إلا أنه صفة فعل فهو حادث فلا مانع من إنعامه به فتأمل (قوله ويطلق على مايبر به الشخص) بضم أول يبر وفتح ثانيه مبنيا للمجهول ، والضمير فى يطلق يعود إلى للطف بالفتح لأقرب مذكور خلافا لما فى حاشية شيخنا ، وعبارة الصحاح : ألطفه بكذا أى برّه والاسم اللطف بالتحريك ، يقال جاءتنا لطفة من فلان : أى هدية ، وشيخنا فهم أن الضمير راجع إلى اللطف بالضم ، وعليه فيقرأ يبرّ بفتح أوله بمعنى يصير به بارّا ولا يخفى ما فيه مع ماتقرّر (قوله أى الهداية) عقب قول المصنف الإرشاد هى بمعنى الإيصال إلى الطاعة الذى هو أحد معنييها بدليل قوله مصدر أرشده بمعنى وفقه وهداه ، وإنما صنع ذلك حتى لايتكرر مع قول المصنف الآتى الهادى إلى الرشاد الذى هو بمعنى الدلالة المعنى الثانى للهداية ، وبهذا التقرير يظهر حسن ماسلكه الشيخ على ماقرّره الشهاب ابن حجر هنا (قوله والرابع أن يكشف الخ) لايظهر ترتيب هذا على ماقبله لأنه قسم برأسه ، وإنما يظهر ترتبه على الأول فلعل قوله مترتبة : أى فى الجملة (قول المصنف من لطف به) أى أراد به الخير كما قاله المحقق الجلال المحلى أخذا من

واللام فيه للجنس أو للاستغراق أو للعهد، وأشار بهذا إلى خبر «من يرد الله به خيرا يفقهه فى الدين» متفق عليه، والتوفيق خلق قدرة الطاعة وتسهيل سبيل الخير ، ويعبر عنه بما يقع عند صلاح العبد أخرة وهو عكس الخذلان . وفى الحديث «لا يتوفق عبد حتى يوفقه الله» وفى أوائل الإحياء أن النبى صلى الله عليه وسلم قال «قليل من التوفيق خير من كثير من العلم» قال القاضى الحسين : والتوفيق المختص بالمتعلم أربعة أشياء : شدة العناية ، ومعلم ذو نصيحة ، وذكاء القريحة واستواء الطبيعة : أى خلوّها عن الميل لغير ذلك وإن لم يرتسم فيها وتتكيف بما يخالف الشىء الملقى إليها . ولما كان التوفيق عزيزا لم يذكر فى القرآن إلا فى قوله تعالى ـ وما توفيقى إلا بالله ـ إن يريدا إصلاحا يوفق الله بينهما ـ إن أردنا إلا إحسانا وتوفيقا ـ وظاهر أن المراد ذكر لفظه وإلا فالآيتان المتأخرتان ليستا من التوفيق المذكور. والتفقه أخذ الفقه شيئا فشيئا . والفقه لغة الفهم، وقيل فهم مادق . قال النووى : يقال فقه يفقه فقها كفرح يفرح فرحا ، وقيل فقها بسكون القاف وابن القطاع وغيره يقال : فقه بالكسر إذا فهم ، وفقه بالضم إذا صار الفقه له سجية ، وفقه بالفتح إذا سبق غيره إلى الفهم . وشرعا : العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسب من أدلتها التفصيلية وموضوعه أفعال المكلفين لأنه يبحث فيه عنها ، والدين ما شرعه الله من الأحكام ، وهو وضع

هو الوجه الثانى فى ابن حجر ، والأول أنه بيان لمن ، وعليه فالمفعول الثانى لاختار قوله الذى قدره الشارح رحمه الله (قوله متفق عليه) أى من البخارى ومسلم كما هو مصطلح المحدثين (قوله وتسهيل سبيل الخير) تبع فيه بعضهم احترازا عن الكافر ونحوه ، فلا توفيق عندهم مع قدرتهم لسلامة أعضائهم ، لكن ردّ بأن القدرة هى الصفة المقارنة للفعل ، وعليه فالكافر ونحوه لاقدرة له (قوله ويعبر عنه) أى مجازا لكونه لازما للتوفيق ، وهذا إن فسر مابه صلاح العبد بما يكون من صفة بنى آدم ، وإلا بأن فسر بما هو من فعله تعالى كخلقه الأحوال التى تكون فى العبد كان مساويا للتوفيق (قوله أخرة) أى فى آخر أمره وهو بوزن درجة سيد (قوله من كثير من العلم) أى الخالى عن التوفيق (قوله والتوفيق المختص الخ) أى والمراد به تيسير الأسباب الموافقة للمقصود والمحصلة له (قوله شدة العناية) أى الاعتناء بالطلب ودوامه (قوله وإن لم يرتسم فيها) أى مايلقى إليه من المعلم ولوظنه خطأ، ثم بعد انتهائه يتأمل فيه بما عنده ، فإن ظهر له شبهة أوردها على معلمه ليزيلها له إن أمكن (قوله إن أردنا إلا إحسانا وتوفيقا) تبع فيه بعضهم . وفى ابن حجر أنه لعزته لم يذكر فى القرآن إلا مرّة فى هود، قال : وليس منه ـ إلا إحسانا وتوفيقا ـ يوفق الله بينهما ـ من الوفاق الذى هو ضد الخلاف انتهى رحمه الله ، وقد أشار إلى ذلك بقوله وظاهر الخ (قوله وقيل فقها بسكون القاف) قضيته أن ذلك مع فتح الفاء ولا مانع منه (قوله بالأحكام الشرعية العملية) أى المتعلقة بكيفية عمل كوجوب الصلاة والنية، ومنه يعلم أن المراد بالعمل مايشمل عمل القلب (قوله لأنه يبحث فيه عنها) واستمداده من الأدلة المجمع عليها الكتاب والسنة والإجماع والقياس والمختلف فيها كالاستصحاب

الخبر الآتى ، وبه يندفع مايقال اللطف مساو للتوفيق ما صدقا أو ومفهوما ، فيرجع كلام المصنف إلى تحصيل الحاصل (قوله له) عقب قول المصنف واختاره تبع فيه المحقق المحلى ، لكن المحقق المذكور قدم له مرجعا هو لفظ الخير كما قدمته عنه فى القول قبل هذه ، والشيخ لما حذف ذلك وتبعه هنا أوهم أن الضمير يرجع إلى الدين أو التفقه وليس له كبير فائدة (قوله واللام فيه للجنس الخ) عبارة الشهاب ابن حجر عقب قول المصنف من العباد لفظها يصح أن يكون بيانا لمن ، فأل فيه للعهد والمعهود ـ إن عبادى ليس لك عليهم سلطان ـ إلى أن قال أو مفعولا ثانيا لاختاره فأل فيه للجنس (قوله وإن لم يرتسم) معطوف على قوله عن الميل

سائق إلهى لذوى العقول باختيارهم المحمود إلى ماهو خير بالذات . وقيل الطريقة المخصوصة المشروعة ببيان النبى صلى الله عليه وسلم المشتملة على الأصول والفروع والأخلاق والآداب ، سميت من حيث انقياد الخلق لها دينا ، ومن حيث إظهار الشارع إياها شرعا وشريعة ، ومن حيث إملاء الشارع إياها ملة (أحمده أبلغ حمد) أى أنهاه (وأكمله) أى أتمه . قال بعضهم : قصد بذلك أن يكون حمده على الوجه الذى عليه أهل الحق لا كما وقع للمعتزلة من نفى صفاته الحقيقية وبعض الإضافية (وأزكاه) أى أنماه (وأشمله) أى أعمه . المعنى : أصفه بجميع صفاته لأن كلا منها جميل ، ورعاية جميعها أبلغ فى التعظيم المراد بما ذكر ، إذ المراد به إيجاد الحمد لا الإخبار بأنه سيوجد ، وهو أبلغ من حمده الأول كما أفاده الشارح ، لأنه ثناء بجميع الصفات برعاية الأبلغية كما تقدم ، وذاك بواحدة منها وهى الثناء عليه بأنه مالك لجميع الحمد من الخلق ، أو مستحق لأن يحمدوه ، وإن لم تراع الأبلغية هنا بأن يراد الثناء بالجميل فإنه يصدق بالثناء بكل الصفات وببعضها ، وذلك البعض أعم من تلك الصفة لصدقه بها وبغيرها وبها مع غيرها الكثير فالثناء به أبلغ من الثناء بها فى الجملة أيضا ، نعم الثناء بها من حيث تفصيلها أوقع فى النفس من الثناء به . واعترض بأنه كيف يتصور أن يصدر منه عموم الحمد مع أن بعض المحمود عليه وهو النعم لا يتصور حصرها كما سبق . وأجيب بأن المراد نسبة عموم المحامد إلى الله تعالى على جهة الإجمال بأن يعترف مثلا باتصاف الله تعالى بجميع

ومسائله كل مطلوب خبرى يبرهن عليه فيه . وفائدته امتثال الأوامر واجتناب النواهى . وغايته انتظام أمر المعاش والمعاد مع الفوز بكل خير دنيوى وأخروى انتهى ابن حجر بحروفه رحمه الله (قوله إلهى سائق لذوى العقول باختيارهم المحمود) فى بعض الحواشى على حواشى العضد لبعضهم احترز بقوله إلهى عن الأوضاع البشرية نحو الرسوم السياسية والتدبيرات المعاشية ، وقوله سائق لذوى الألباب احتراز عن الأوضاع الطبيعية التى تهتدى بها الحيوانات لخصائص منافعها ومضارها ، وقوله باختيارهم المحمود عن المعانى الاتفاقية والأوضاع القسرية ، وقوله إلى ما هو خير بالذات عن نحو صناعتى الطب والفلاحة ، فإنهما وإن تعلقا بالوضع الإلهى : أعنى تأثير الأجسام العلوية والسفلية وكانتا سائقتين لأولى الألباب باختيارهم المحمود إلى صنف من الخير ، فليستا تؤديانهم إلى الخير المطلق الذاتى : أعنى مايكون خيرا بالقياس إلى كل شىء وهو السعادة الأبدية والقرب إلى خالق البرية انتهى ابن قاسم على ابن حجر (قوله وشريعة) كما أن الشريعة مشرعة الماء وهى مورد الشاربة انتهى مختار (قوله أى أتمه) هذا قد يقتضى التغاير بين الأبلغ والأتم ، وتفسير الشارح بما ذكره فيهما يقتضى عدم التغاير ، إذ المراد بالأتم الذى بلغ غاية الشىء هو حقيقة النهاية ، ثم ماذكره من التعبير باسم التفضيل يقتضى أن النهاية والتمام لكل منهما أفراد بعضها أقوى من بعض ، وهو غير مراد لأن نهاية الشىء وتمامه لا تتفاوت فيهما ، اللهم إلا أن يقال : أراد بالتمام والنهاية مايقرب منهما (قوله قصد بذلك) أى بقوله أحمده أبلغ حمد الخ (قوله الذى عليه أهل الحق) من ثبوت الصفات الذاتية وغيرها (قوله ورعاية) تبع فيه الشارح فى شرح جمع الجوامع ، ولا حاجة إليه هنا لأن أبلغ الحمد الذى ذكره المصنف لايكون إلا كذلك ، إذ لو حمد ببعضها لم يكن أبلغ (قوله وهو أبلغ) أى أحمده الخ (قوله برعاية الأبلغية) فيه ماتقدم (قوله وهى الثناء عليه) أى قوله الحمد لله الخ (قوله على جهة الإجمال)

(قوله على الوجه الذى عليه أهل الحق) أى من إثبات جميع صفات الكمال له تعالى حقيقيها وإضافيها . ووجه أنه لايكون أبلغ وأكمل إلا إذا كان يجمع صفات الكمال (قوله ورعاية جميعها) أى الصادق به الحمد المذكور من جملة ماصدقاته كما سيأتى فى كلامه (قوله لأنه ثناء بجميع الصفات الخ) هذا التعليل ليس من كلام الشارح الجلال بل هو من الشارح هنا تعليل لكلام الجلال ، وقضيته أن الجلال إنما رجح ماهنا لهذا الغرض لا من حيث كونه جملة فعلية وكلام الشهاب ابن قاسم فى حواشى التحفة فى مقام الرد على الشهاب ابن حجر فى ترجيحه الأولى من حيث اسميتها صريح فى خلافه فليراجع (قوله على وجه الإجمال) ومع ذلك لابد من ادعاء إرادة المبالغة ، لأن حمده ولو على وجه الإجمال بالمعنى

صفات الكمال الجلالية والجمالية ، وقد عبر المصنف أولا بالجملة الاسمية الدالة على الدوام والثبوت ، وثانيا بالجملة الفعلية الدالة على التجدد والحدوث ، واقتدى فى ذلك بالنبيّ صلى الله عليه وسلم ، ففى خبر مسلم وغيره أن الحمد لله نحمده ونستعينه (وأشهد) أى أعلم (أن لا إله) أى لامعبود بحق فى الوجود (إلا الله) الواجب الوجود (الواحد) أى الذى لاتعدد له فلا ينقسم بوجه ولا نظير له ، فلا مشابهة بينه وبين غيره بوجه (الغفار) أى الستار لذنوب من أراد من عباده المؤمنين فلا يظهرها بالعقاب عليها . وقد صرح بكلمة لا إله إلا الله فى القرآن فى سبعة وثلاثين موضعا ، ولم يقل القهار بدل الغفار لأن معنى القهر مأخوذ مما قبله ، إذ من شأن الواحد فى ملكه القهر . ولما كان من شروط الإسلام ترتيب الشهادتين عطف المصنف الشهادة الثانية على الأولى فقال (وأشهد أن محمدا عبده ورسوله المصطفى المختار) من الخلق لدعوة من بعث إليه من الأحمر والأسود إلى دين الإسلام ، وقول الشارح من الناس ليدعوهم فيه إشارة إلى أنه لم يبعث إلى الملائكة وهو الراجح كما أوضحه الوالد رحمه الله فى فتاويه ،

أى باعتبار مايليق بالمصنف ومعلوم أنه دون مايمكن من الأنبياء إجمالا (قوله الجلالية) كصفات السلب مثل ـ ليس كمثله شىء ـ والجمالية كوصفه بكونه غفورا رحيما إلى غير ذلك (قوله إن الحمد لله) اسمية (قوله نحمده) فعلية وهذا ظاهر إن جعل قوله نحمده جملة مستأنفة ، وأن قوله إن الحمد لله بكسر الهمزة جملة مستقلة ، أما إذا قرئ أن الحمد بفتح الهمزة بتقدير اللام على معنى نحمده لأنه مستحق الحمد فهى جملة واحدة (قوله أى أعلم) هل هو بضم الهمزة وكسر اللام كما هو المناسب لمعنى الشهادة أم لا انتهى ابن قاسم على ابن حجر رحمه الله . لكن ضبطه بعض من كتب على خطبة المنهاج بضم الهمزة كما أشار إلى نقله عنه بالمعنى ابن قاسم أيضا حيث قال : قال الشهاب الإبشيطى فى تعليقه على الخطبة : معناها هنا أعلم ذلك بقلبى وأبينه بلسانى قاصدا به الإنشاء حال تلفظه ، وكذا سائر الأذكار والتنزيهات انتهى ، فقوله وأبينه بلسانى ظاهر فى أنه بضم الهمزة وهو المناسب لمعنى الشهادة ، ونقل عن ضبط الإمام النووى فى تحرير التنبيه فى باب الأذان أنه بضم الهمزة وكسر اللام . أقول : وتجوز قراءته بفتح الهمزة واللام (قوله إلا الله) وفى نسخ زيادة وحده لاشريك له ، وحينئذ فوحده توكيد لتوحيد الذات ، وما بعده توكيد لتوحيد الأفعال ردا على نحو المعتزلة انتهى ابن حجر (قوله من أراد من عباده المؤمنين) يقتضى أن الكافر لايغفر له شىء من المعاصى الزائدة على الكفر انتهى الشيخ عميرة . زاد فى الحاشية الكبرى وهو ظاهر انتهى . ويوافقه تصريحهم فى الجنائز بأنه لايجوز الدعاء بالمغفرة للكافر ولا يرد عليه القول بأنه يجوز أن يغفر له سبحانه ماعدا الشرك ، لأنه لايلزم من الجواز الوقوع الذى الكلام فيه (قوله فى سبعة وثلاثين موضعا) فيه تجوز لأنه لم يذكر فيه بهذه الصيغة إلا فى موضعين فقط وحينئذ فالمراد أنه طرح فيما ذكر بنفى الألوهية عن غيره تعالى وإثباتها له ، تارة بلفظ لا إله إلا هو ، وتارة بلفظ لا إله إلا أنت ، أو إلا أنا ، أو إلا الذى (قوله لأن معنى القهر) لايقال هو معارض بما فى التنزيل لأنا نقول المقام هنا مقام الوصف بما يدل على الرحمة والإنعام ، فكان ذكر الغفار هنا أنسب انتهى عميرة (قوله المصطفى المختار) صفة كاشفة (قوله من الأحمر والأسود) أى العرب والعجم (قوله وهو الراجح) خلافا لابن حجر رحمه الله ، ومنه يعلم أنه لم يرسل للجمادات بالأولى . وقال السبكى :

المذكور دون حمد الأنبياء ولو إجماليا كما أشار إليه الشهاب بن قاسم (قوله أى أعلم) هو بضم أوله كما ضبطه المصنف فى تحرير التنبيه فى باب الأذان ، إلا أن يفرق بين الأذان وما هنا بأن الأذان القصد منه الإعلام (قوله فلا مشابهة بينه وبين غيره) أى فى ذات ولا صفة ولا فعل (قوله وقد صرح بكلمة لا إله إلا الله) فيه تسامح وإلا فالتصريح بهذا اللفظ لم يقع فى القرآن إلا فى موضعين ، فالمراد أنه صرح بما يدل على الوحدانية فى هذه المواضع ولو بغير هذا اللفظ (قوله فيه إشارة الخ) مأخذ الإشارة الضمير فى قوله ليدعوهم العائد إلى الناس ، ولهذا لما عبر

لكن عبارة الشارح قد تخرج الجن مع أنه مبعوث إليهم ، فإما أن يقال يشمول الناس لهم كما عزى للجوهرى وعليه فلا اعتراض ، أو أنهم دخلوا بدليل آخر . ومحمد علم منقول من اسم المفعول المضعف سمى به نبيا بإلهام من الله تعالى تفاؤلا بأنه يكثر حمد الخلق له لكثرة خصاله المحمودة ، كما روى فى السير أنه قيل لجدّه عبد المطلب وقد سماه فى سابع ولادته لموت أبيه قبلها : لم سميت ابنك محمدا وليس من أسماء آبائك ولا قومك ؟ فقال : رجوت أن يحمد فى السماء والأرض ، وقد حقق الله رجاءه كما سبق فى علمه قال العلماء : ليس للمؤمن صفة أتمّ ولا أشرف من العبودية ، ولهذا أطلقها الله على نبيه فى أشرف المواطن كقوله تعالى ـ سبحان الذى أسرى بعبده ـ الحمد لله الذى أنزل على عبده الكتاب ـ تبارك الذى نزل الفرقان على عبده ـ فأوحى إلى عبده ما أوحى ـ وقد روى أن الله تعالى قال للنبىّ صلى الله عليه وسلم : بم أشرفك ؟ قال : بأن تنسبنى إليك بالعبودية . والنبى إنسان ذكر حرّ سليم الخلقة مما ينفر عادة كالعمى والبرص ، أوحى إليه بشرع وإن لم يؤمر بتبليغه ، فإن أمر بذلك فرسول أيضا ، أو وأمر بتبليغه وإن لم يكن له كتاب أو نسخ لبعض شرع من قبله كيوشع ، ، فإن كان له ذلك فرسول أيضا قولان ، فالنبىّ أعمّ من الرسول عليهما ، وفى ثالث أنهما بمعنى وهو معنى الرسول على الأول المشهور . والرسول باعتبار الملائكة أعمّ من النبى إذ يكون من الملائكة والبشر ، وفى التنزيل ـ الله يصطفى من الملائكة رسلا ومن الناس ـ ويؤخذ من كلام المصنف تفضيله على جميع الخلق الأنبياء والملائكة وغيرهم لأنه حذف المفضل عليه وحذف المعمول يؤذن بالعموم ، وهو مذهب أهل السنة ، قالوا : إن النوع الإنسانى أفضل من نوع الملائكة ، وأن

إنه أرسل للملائكة ، والبارزى : إنه أرسل للجمادات ، واعتمده ابن حجر رحمه الله (قوله مع أنه مبعوث إليهم) أى إجماعا يكفر منكره لأنه معلوم من الدين بالضرورة ، ابن حجر لكنا لانعلم تفاصيل ما أرسل به إليهم ولا يلزم منه تكليفهم بالفروع التى كلفنا بها تفصيلا ، لكن فى شرح إيضاح النووى للشارح مانصه : فهم أى الجن مكلفون بجميع ماكلفنا به إلا مائبت خصوصه بهم انتهى (قوله بشمول الناس لهم) أى لأخذهم الناس إذا تحرك (قوله من اسم مفعول المضعف) أى المكرر العين ، وليس هو من التضعيف المصطلح عليه عند الصرفيين ، وهو فى الثلاثى ماكانت عينه ولامه من جنس واحد كمدّ وفى الرباعى ماكانت فاؤه ولامه الأولى من جنس واحد وعينه ولامه الثانية من جنس واحد كزلزل (قوله تفاؤلا) هو بالهمز كما فى مختار الصحاح (قوله كالعمى والبرص) قال ابن حجر : ولا يرد بلاء أيوب وعمى نحو يعقوب بناء على أنه حقيقى لطروه بعد الإنباء والكلام فيما قارنه انتهى (قوله وفى ثالث أنهما) وعلى كل من الأخيرين من أوحى إليه بشرع ولم يؤمر بتبليغه ليس بنبىّ ولا رسول (قوله بمعنى) فى ابن حجر أن هذا القول غلط ، وبالغ فى بيانه والردّ على من انتصر له ، ويلزمه بمقتضى ماعلل به أن الثانى الواقع فى كلامهم غلط أيضا فليراجع فإن مجرد ماعلل به ومنه ورود الخبر بعدد الأنبياء لايقضى التغليط (قوله والرسول باعتبار الملائكة) أى باعتبار أنه قد يطلق على الملائكة (قوله وهو مذهب أهل السنة) أى أفضليته على جميع الخلق ، وقد يفهم هذا أن غيرهم يخالف فى ذلك ، وسيأتى عن الرازى الإجماع

الشارح هنا بالخلق وكان لايرى بعثته صلى الله عليه وسلم إلى الملائكة الشامل لهم التعبير المذكور كالجمادات أظهر فى قوله لدعوة من بعث إليهم ولم يضمر لئلا يتناقض كلامه (قوله بإلهام) متعلق بسمى ، وقوله بأنه يكثر متعلق بقوله تفاؤلا ، والمعنى : أن الله ألهم جدّه بتسميته بهذا الاسم متفائلا ، أو لأجل التفاؤل . وفى نسخة : سمى به نبينا بإلهام من الله تعالى تفاؤلا (قوله والرسول باعتبار الملائكة الخ) لايخفى أن معنى الإرسال فيهم هو المعنى اللغوى الذى هو مطلق السفارة لا المعنى الاصطلاحى المار ، فالعموم إنما هو بالنظر إلى اللفظ (قوله أعمّ من النبى) أى كما أن النبى أعم منه من وجه فبينهما عموم وخصوص وجهى (قوله من نوع الملائكة) فى نسخة من النوع الملكى

خواصّ بنى آدم وهم الأنبياء أفضل من خواص الملائكة وهم الرسل منهم ، وأن عوام بنى آدم وهم الأتقياء الأولياء أفضل من عوام الملائكة كالسياحين منهم ، قال تعالى ـ كنتم خير أمة أخرجت للناس ـ وقال تعالى ـ وما أرسلناك إلا رحمة للعالمين ـ وفى الصحيحين « أنا سيد ولد آدم » ويؤخذ منه تفضيله على آدم أيضا بطريق الأولى ، لأن أفضل الأنبياء والمرسلين أولو العزم وهم نوح وإبراهيم وموسى وعيسى ومحمد صلى الله عليه وسلم ، وقيل إن أفضل الأنبياء بعد نبينا آدم ، وعليه فيؤخذ تفضيله عليه من قوله صلى الله عليه وسلم « أنا سيد الناس يوم القيامة » وخص يوم القيامة بالذكر لظهوره لكل أحد بلا منازعة كقوله تعالى ـ لمن الملك اليوم لله ـ وقوله صلى الله عليه وسلم « آدم ومن دونه تحت لوائى » وقوله صلى الله عليه وسلم فى خبر الترمذى « وأنا أكرم الأولين والآخرين على الله ولا فخر » ونوع الآدمى أفضل الخلق فهو صلى الله عليه وسلم أفضلهم . وقد حكى الرازى الإجماع على أنه مفضل على جميع العالمين . وأما قوله صلى الله عليه وسلم « لاتفضلوا بين الأنبياء » وقوله « لاتفضلونى على يونس ابن متى » ونحوهما . فأجيب عنها بأنه نهى عن تفضيل يؤدى إلى تنقيص بعضهم فإن ذلك كفر ، أو عن تفضيل فى نفس النبوّة التى لاتتفاوت لا فى ذوات الأنبياء المتفاوتين بالخصائص ، وقد قال تعالى ـ فضلنا بعضهم على بعض منهم من كلم الله ورفع بعضهم درجات ـ أو نهى عن ذلك تأدبا وتواضعا ، أو نهى عنه قبل علمه بأنه أفضل الخلق ، ولهذا لما علم قال « أنا سيد ولد آدم ولا فخر » وقد بينا ترتيب أولى العزم فى الأفضلية فى شرح العباب والأنبياء مائة ألف وأربعة وعشرون ألفا ، واختلف فى عدد الرسل منهم فقيل ثلاثمائة وأربعة عشر ، وقيل ثلاثة عشر ، وأحرف اسم نبينا بالجمل الكبير ثلاثمائة وأربعة عشر ، إذ فيه ثلاث ميمات لأن الحرف المشدّد بحرفين ولفظ ميم ثلاثة أحرف ، فجملتها مائتان وسبعون ، ولفظ دال بخمسة وثلاثين ، ولفظ حاء بتسعة ، فى اسمه الكريم إشارة إلى أن جميع الكمالات الموجودة فى المرسلين موجودة فيه ، وزيادة واحد على القول بأنهم ثلاثمائة

على أنه مفضل على جميع العالمين (قوله كالسياحين منهم) أى الملائكة (قوله لقوله تعالى لمن الملك اليوم لله) ظاهره أنه يقول ذلك فى يوم القيامة ، وعبارة البدور السافرة نصها : ثم يأتى ملك الموت إلى الجبار فيقول : أى ربّ قد مات حملة العرش ، فيقول وهو أعلم : فمن بقى ؟ فيقول : بقيت أنت الحىّ الذى لاتموت ، وبقيت أنا ، فيقول : أنت خلق من خلقى خلقتك لما رأيت ، فمت فيموت ، فإذا لم يبق إلا الله الواحد الأحد طوى السماء والأرض كطى السجل للكتب وقال : أنا الجبار لمن الملك اليوم ثلاث مرات ، فلم يجبه أحد فيقول لنفسه : لله الواحد القهار انتهى (قوله آدم ومن دونه) أى وجد بعده (قوله تأدبا وتواضعا) لايظهر هذا الجواب بالنسبة لقوله « لاتفضلوا بين الأنبياء » وإنما يظهر على قوله « لاتفضلونى على يونس » (قوله وقد بينا ترتيب أولى العزم فى الأفضلية فى شرح العباب) وعبارته والأرجح فى ترتيب أفضلية أولى العزم بعد نبينا عليه وعليهم أفضل الصلاة والسلام تقديم إبراهيم ثم موسى ثم عيسى ثم نوح انتهى ، وقد أشار إلى هذا الترتيب قول بعضهم :

محمـــد إبراهيم موسى كليمه فعيسى فنوح هم أولو العزم فاعلم

(قوله فقيل ثلاثمائة) عبارة ابن حجر وخمسة عشر واقتصر على ذلك انتهى .

وهى أنسب وأقعد (قوله قال تعالى ـ كنتم خير أمة ـ) شروع فى الاستدلال على أفضليته صلى الله عليه وسلم ، ووجه الاستدلال من هذه الآية أن كمال الأمة تابع لكمال نبيها (قوله ونوع الآدمى أفضل الخلق الخ) تتمة قوله السابق وفى الصحيحين « أنا سيد ولد آدم » وقوله ويؤخذ من ذلك تفضيله على آدم إلى آخر ما انجر إليه الكلام

وثلاثة عشر. وذكر التشهد لخبر أبي داود والترمذي : كل خطبة ليس فيها تشهد فهي كاليد الجذماء : أي القليلة البركة ، وتطلق اليد الجذماء على التي ذهب أصابعها دون الكف أو معه ، فشبه مالا تشهد فيه من الخطب باليد التي فقدت أصابعها مع كفها أو دونه فلا يقدر صاحبها على التوصل بها إلى تحصيل ما حاوله ، فإطلاق الأقطع على ماذكر تشبيه بليغ أو استعارة على القولين لعلماء البيان فيما حذفت فيه أداة التشبيه ، وجعل المشبه به خبرا عن المشبه والمختار منهما الأول (صلى الله وسلم عليه وزاده فضلا وشرفا لديه) أي عنده ، والقصد بذلك الدعاء لأن الكامل يقبل زيادة الترقي ، فاندفع مازعمه جمع من امتناع الدعاء له صلى الله عليه وسلم عقب نحو ختم القرآن باللهم اجعل ذلك زيادة في شرفه صلى الله عليه وسلم ، على أن جميع أعمال أمته تتضاعف له نظيرها ، لأنه السبب فيها أضعافا مضاعفة لاتحصى ، فهي زيادة في شرفه ، وإن لم يسئل ذلك له فسؤاله تصريح بالمعلوم ، وقد أوضحت ذلك وبينت دليله من السنة فيما علقته من الفتاوى : أي اللهمّ صل وسلم عليه وزده ، وأتى بالأفعال بصيغة الماضي رجاء لتحقق حصول المسئول ، وبالصلاة والتسليم امتثالا لقوله تعالى - يأيها الذين آمنوا صلوا عليه وسلموا تسليما - وقد فسر قوله تعالى - ورفعنا لك ذكرك - بأن معناه : لا أذكر إلا وتذكر معي ، والصلاة من الله تعالى رحمة مقرونة بتعظيم ، ومن الملائكة استغفار ، ومن المكلفين تضرّع ودعاء ، وقرن بينها وبين السلام خروجا من كراهة إفراد أحدهما عن الآخر . فإن قلت : قد جاءت الصلاة عليه غير مقرونة بالتسليم في آخر التشهد في الصلاة . فالجواب : أن السلام تقدم فيه في قوله السلام عليك أيها النبي ، وفضلا وشرفا يجوز ترادفهما ، فالجمع للإطناب ، ويحتمل الفرق بأن الأول لطلب زيادة العلوم والمعارف الباطنة ، والثاني لطلب زيادة الأخلاق الكريمة الظاهرة ، وفرق بعضهم بأن الأول ضد النقص ، والثاني علوّ المجد ، وهو إلى الترادف أقرب (أما بعد) أتى بها

(قوله والمختار منهما الأول) هو قوله فإطلاق الأقطع على ماذكر تشبيه بليغ (قوله امتثالا لقوله تعالى) فيه الآية إنما تدل على طلب الصلاة والتسليم وذلك بمجرده لايقتضي طلبهما في كل أمر فكان الأولى الاستدلال بما روى من «أن كل أمر لايبدأ فيه بحمد الله والصلاة عليّ فهو أبتر ممحوق من كل بركة» إلا أن يقال إن تلك الرواية لما كان في سندها ضعف لم يحتج بها ، واكتفى بالآية لدلالتها على أصل الطلب ، على أن الآية فيها طلب الصلاة والتسليم بخلاف الحديث (قوله ومن المكلفين تضرّع ودعاء) إنما قال المكلفين دون الآدميين ليشمل الجنّ ، ولم يتعرض كابن حجر والمحلي هنا لبقية الحيوانات والجمادات . ونقل عن شرح المشكاة لابن حجر أنها من بقية الحيوانات كالآدمي ، وأنه لم يرد شيء في الجمادات فلتراجع عبارته (قوله إفراد أحدهما عن الآخر) قال ابن حجر : والإفراد إنما يتحقق إن اختلف المجلس أو الكتاب اهـ بحروفه . والشارح لم يبين هنا مايتحقق به الإفراد ، ويؤخذ من جوابه من عدم الإفراد في التشهد أن الموالاة بينهما لاتشترط ولا تعرض فيه لغير ذلك فليراجع (قوله السلام عليك أيها النبي) ظاهر هذا الجواب أنه لايكره تقديم السلام على الصلاة كأن يقول : اللهم سلم وصلّ على سيدنا محمد ، ويوافقه ظاهر قوله تعالى - يأيها الذين آمنوا صلوا عليه وسلموا تسليما - حيث عطف السلام بالواو الدالة على مطلق الجمع فليراجع (قوله وهو إلى الترادف أقرب) قال ابن قاسم على ابن حجر فيه نظر . اهـ ولعله أن انتفاء النقض لايحصل مجدا

اعتراض (قوله فإطلاق الأقطع الخ) سبق قلم لأنه إنما يتأتى في روايات البسملة والحمدلة المتقدمة في محلها ، ورواية التشهد ليس فيها لفظ أقطع ولا حذف أداة تشبيه (قوله ومن الملائكة استغفار) ينظر مامعنى استغفارهم له صلى الله عليه وسلم الذي الكلام فيه والاستغفار طلب المغفرة وهو معصوم . فإن قلت : المراد الاستغفار بالمعنى اللغوي الذي هو طلب الستر والقصد الحيلولة بينه وبين الذنب فيرجع إلى العصمة . قلت : بعد تسليمه إنما يظهر

اقتداء بغيره ، وقد كان صلى الله عليه وسلم يأتى بها فى خطبه وكتبه حتى رواه الحافظ عبد القادر الرهاوى عن أربعين صحابيا . واختلف فى أوّل من ذكرها فقيل داود وقيل يعقوب وقيل قس بن ساعدة وقيل كعب بن لؤى وقيل يعرب ابن قحطان وقيل سحبان بن وائل والأوّل أشبه ويجمع بينه وبين غيره بأنه بالنسبة إلى الأولية المحضة والبقية بالنسبة إلى العرب خاصة ويجمع بينها بالنسبة إلى القبائل وأصلها مهما يكن من شىء بعد الحمد والصلاة فوقعت كلمة أما موضع اسم هو المبتدأ وفعل هو الشرط وتضمنت معناهما فلتضمنها معنى الشرط لزمتها الفاء اللازمة للشرط غالبا ولتضمنها معنى الابتداء لزمها لصوق الاسم اللازم للمبتدأ إقامة للازم مقام الملزوم وإبقاء لأثره فى الجملة وبعد من الظروف والعامل

ولا رفعة مثلا كفعل المباحات ، والمجد فوق ذلك كالسخاوة وعلوّ الهمة فى العبادات وغير ذلك (قوله عبد القادر الرهاوى) بالضم بخط القسطلانى وفى عبارة السيوطى أن رها بالفتح قبيلة ، وبالضم بلد منها جماعة ، وفى تبصير المشتبه للحافظ ابن حجر أن رها بالفتح قبيلة ينسب إليها ثلاثة ذكرهم ليس فيهم عبد القادر ، ومن قاعدته أنه إذا عين جماعة لمادة يكون ماعداهم من الأخرى فيكون عبد القادر الرهاوى بالضم اهـ . وفى القاموس رها كهدى بلد ومنها عبد القادر (قوله والأوّل أشبه) أى أنه داود : أى أشبه بالصواب أى أقرب للصحة من جهة النقل (قوله ويجمع بينه) أى الأول (قوله ويجمع بينها) يتأمل هذا الجمع بالنسبة ليعقوب فإنه ليس من العرب ، ومعنى قوله ويجمع بينها بالنسبة إلى القبائل بأن يقال : أوّل من نطق بها من قبيلة كذا كعب ، ومن قبيلة كذا يعرب ، ومن قبيلة كذا سحبان . ورد ابن حجر القول بأن أول من نطق بها داود بأنه لم يثبت عنه تكلم بغير لغته ، وفصل الخطاب الذى أوتيه هو فصل الخصومة أو غيرها بكلام مستوعب لجميع المعتبرات من غير إخلال منها بشىء اهـ رحمه الله على أن يعقوب كان متقدما على موسى وداود إنما وجد بعد وفاة موسى بزمن طويل ، فكيف يكون أوّل من نطق بها على الإطلاق (قوله لزمتها الفاء) أى دائما (قوله اللازمة للشرط غالبا) قد يقال حيث قرر الأئمة من النحاة أن الفاء إما ممتنعة فى الجواب أو واجبة فيه ، فإن أراد الشرط المطلق فهو منقسم إلى مايلزم وإلى مايمتنع ، وإن أراد أحد قسميه وهو مايصلح لمباشرة الأداة فذاك لاتلزمه الفاء بل هى ممتنعة فيه ، وإن أراد القسم الآخر وهو مالا يصلح فذاك تجب فيه دائما لاغالبا ، ومن ثم عدوا حذفها فى نحو قوله * من يفعل الحسنات الله يشكرها * ضرورة فما معنى الغلبة حينئذ إلا أن يقال : لما كانت الصور التى تجب فيها الفاء أكثر من التى لاتجب فيها صح إطلاق الغلبة عليها باعتبار مواقعها فإن الأكثر يقال له غالب ، هذا واستشكل مااقتضاه كلامه من أن أما تجب الفاء فى جوابها دائما ، والشرط إنما تجب فى جوابه غالبا بناء على أن معنى قوله لزمتها الفاء دائما ، وأن قوله غالبا قيد فى قوله اللازمة للشرط فقط ، وكون أما فرعا يقتضى التسوية بينها وبين أصلها . وأجيب بأن أما لما كانت فرعا ضعفت عن الأصل فاحتاجت لتقويتها بالفاء دائما ولاكذلك الشرط (قوله لصوق الاسم اللازم) أى بمعنى أن المبتدأ لايكون إلا اسما وهو غير اللصوق بأما ، فإن المراد منه أن لايفصل بين أما وبين الاسم بفاصل ففيه مسامحة

فى استغفارهم له فى حياته ، أما بعد وفاته فلا وإن كان حيا لأنه ليس فى دار تكليف . فإن قلت : المراد باستغفارهم له مطلق الدعاء والتضرع . قلت : فما حكمة المغايرة فى التعبير بين دعائهم ودعاء الآدميين (قوله اقتداء بغيره) إنما لم يقل اقتداء به صلى الله عليه وسلم مع أنه صلى الله عليه وسلم كان يأتى بها كما سيذكره ، لأنه صلى الله عليه وسلم لم يأت بها فى تأليف ، فالاقتداء التام إنما حصل بغيره من الأئمة (قوله حتى رواه الحافظ الخ) المسوّغ للغاية أن لفظ كان فى قوله وقد كان يؤذن بالدوام والاستمرار (قوله ويجمع بينه وبين غيره) يرد عليه يعقوب فإنه قبل داود (قوله مهما يكن من شىء بعد الحمد الخ) التحقيق أن بعد من متعلقات الجزاء لامن متعلقات الشرط ،

فيها أما عند سيبويه لنيابتها عن الفعل ، والفعل نفسه عند غيره ، والمعروف بناؤه ههنا على الضم لنية معنى المضاف إليه دون لفظه ، وروى تنوينها مرفوعة ومنصوبة لعدم الإضافة لفظا وتقديرا ، وفتحها بلا تنوين على تقدير لفظ المضاف إليه (فإن الاشتغال) افتعال من الشغل بفتح أوله وضمه (بالعلم من أفضل الطاعات) لأدلة أكثر من أن تحصر وأشهر من أن تذكر كقوله تعالى ـ شهد الله أنه لا إله إلا هو والملائكة وأولوا العلم قائما بالقسط ـ وقوله ـ إنما يخشى الله من عباده العلماء ـ وخبر الصحيحين « إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث : صدقة جارية ، أو علم ينتفع به ، أو ولد صالح يدعو له »

(قوله عند غيره) ولا يشكل عليه أنه يلزم حينئذ الجمع بعد العوض والمعوض لما صرح به بعضهم بأن امتناع ذلك إنما هو فى اللفظ لا فى التقدير (قوله ومنصوبة لعدم الإضافة) هذا منهم دليل على جواز تصرفها ، لكن الرسم هنا لايساعد النصب مع التنوين إلا على لغة من يكتب المنصوب المنون بصورة المرفوع ، وقوله مرفوعة يحتمل أنه يريد به أنها مبنية على الضم فيوافق ماهو المقرر فى كلامه من أنه إذا حذف المضاف إليه ونوى معناه بنيت على الضم ، وأن يريد الرفع الذى هو أحد أنواع الإعراب فيكون ذكر وجه غير الوجوه الأربعة المشهورة فى كلامهم ، وعبارة ابن حجر أما بعد بالبناء على الضم لحذف المضاف إليه ونية معناه انتهى . وكتب عليه ابن قاسم قوله بالبناء على الضم إلخ ، وترفع : أى بعد بتنوين على عدم نية ثبوت شىء ، فالرفع على أصل المبتدأ بكرى قال الشيخ خالد فى شرح التوضيح وقال الحوفى : وإنما يبنيان : أى قبل وبعد على الضم إذا كان المضاف إليه معرفة ، أما إذا كان نكرة فإنهما يعربان سواء نويت معناه أو لا اه . ومثله فى كنز الأستاذ البكرى وشرح العباب للشارح اه . ولم يبين وجه الفرق بين كون المضاف إليه معرفة وكونه نكرة ، ولعله أنه إذا كان المضاف إليه معرفة كان معينا وهو جزئى فكان بعد شبيها بالحروف فى الاحتياج إلى جزئى وهو من معانى الحروف ، وإن كان نكرة فهو اسم لفرد شائع وهو كلى فضعفت مشابهته للحروف فبقى على الأصل فى الأسماء من الإعراب . هذا ونقل شيخنا الغنيمى فى شرح الشعرانية الرفع عن ابن الملقن قال : وهو محتاج إلى التوجيه ، وقد وجه ذلك بعض المشايخ بأنها هنا مبتدأ ولا يخلو عن نظر . وذكر الشيخ الفهامة الشهاب ابن حجر عن بعض المشايخ أنها فاعل بفعل محذوف : أى مهما يكن بعد : أى يوجد بعد وهو قريب فليحرر اه . وقوله أنها فاعل : أى حقيقة ، وقوله أى يوجد تفسير ليكن وهو مبنى للفاعل (قوله بفتح أوله) أى مصدرا وضمه : أى اسما . وفى المختار : الشغل بسكون الغين وضمها وبفتح الشين وسكون الغين وفتحها فصارت أربع لغات ، والجمع أشغال وشغله من باب قطع ، ولا تقل أشغله لأنها لغة رديئة اه بتصرف . وفى القاموس : وأشغله لغة جيدة أو قليلة أو رديئة اه . (قوله أو ولد صالح يدعو له) وفسر الولد الصالح بالمسلم وزاد بعضهم على ذلك أشياء ، ونظم السيوطى جملة الأصل مع المزيد بقوله :

إذا مات ابن آدم ليس يجرى ... عليه من خصال غير عشر
علوم بثها ودعاء نجل ... وغرس النخل والصدقات تجرى
وراثة مصحف ورباط ثغر ... وحفر البئر أو إجراء نهر

فالتقدير عليه مهما يكن من شىء فبعد الحمد الخ (قوله لنية معنى المضاف) أى معنى أنه معرفة كما أشار إليه بقوله ههنا : أى من هذا التركيب ، أما إذا كان المضاف إليه نكرة فإن بعد تعرب سواء نويت معناه أم لا (قوله وفتحها) الأولى ونصبها لأنها معربة حينئذ (قوله كقوله تعالى شهد الله الخ) أكثر هذه الدلائل إنما هى فى فضل العالم لا فى أفضلية الاشتغال بالعلم الذى هو المقصود ، لكن يلزم من ذاك هذا لأن العالم إنما فضل بما فيه من العلم فهو أفضل

وخبر الترمذى وغيره « فضل العالم على العابد كفضلى على أدناكم » وخبر ابن حبان والحاكم فى صحيحيهما « إن الملائكة لتضع أجنحتها رضا لطالب العلم بما يصنع » ولأن الطاعات مفروضة ومندوبة ، والمفروض أفضل من المندوب والاشتغال بالعلم منه لأنه إما فرض عين أو كفاية . وعرفه الرازى بأنه حكم الذهن الجازم المطابق لموجب ، والسيد فى شرح المواقف بأنه صفة قائمة بمحل متعلقة بشىء توجب تلك الصفة إيجابا عاديا كون محلها مميزا للمتعلق تمييزا لايحتمل ذلك المتعلق نقيض ذلك التمييز . واللام فى العلم للجنس أو للعهد الذكرى ، وهو الفقه المتقدم فى قوله للتفقه ، أو العلم الشرعى الصادق بالتفسير والحديث ، والفقه المتقدم فى قوله الدين ، أو لاستغراق أفراد العلم المشروع : أى الذى يسوغ تعلمه شرعا . قال بعضهم : وعدته تزيد على المائة ، ولا يعكر عليه أنه يدخل فيه معرفة الله تعالى وغيرها مما لابد من تقديمه لأنه أفضل مطلقا ، لأنه جعل جملة من الطاعات أفضل وجعل الاشتغال بالعلم منها ، وكون الجملة أفضل لايضره كون بعضها أفضل مطلقا (و) من

وبيت للغريب بناه يأوى إليه أو بناء محل ذكر
وتعليم لقرآن كريم فخذها من أحاديث بحصر اهـ

ولعله إنما فصلها كذلك لورودها بأعيانها كذلك مفرقة فى أحاديث ، وإلا فيمكن رد ماذكره إلى مافى الحديث بأن يجعل تعليم القرآن من العلم الذى ينتفع به ، وما عداه من الصدقة الجارية ولو حكما ، بجامع أن ماأجراه من الأنهار وحفره من الآبار وغرسه من الأشجار ولو فى ملكه ولم يقفه والمصحف الذى نسخه أو اشتراه مثلا ثم مات عنه ورباطه بقصد الجهاد فى سبيل آثاره من تعدى نفعه للمسلمين باقية كبقاء الوقف ، وقد يقال فيه إنه عدها أحد عشر ، وقد يقال إنه جعل بناء البيت للغريب وبناء المحل للذكر واحدا نظرا لكونه بناء فلا ينافى قوله إنها عشرة (قوله فضل العالم على العابد كفضلى الخ) الظاهر أن المعنى : فضل كل عالم عاملى على كل عابد ، وقوله أدناكم الضمير فيه راجع لأصحابه صلى الله عليه وسلم أو للأمة . أقول : وهذا هو الأبلغ لعظم التفاوت بين أدنى الصحابة وأدنى الأمة (قوله رضا لطالب العلم بما يصنع) أى من أعماله كلها لعدم خروجها عن الشرع مع قيامه بنظام الشريعة (قوله وعرفه الرازى) أى العلم (قوله بأنه حكم الذهن الجازم) أى الإدراك الحاصل فى الذهن الخ (قوله المطابق لموجب) أى لسبب أوجب ذلك (قوله أو العلم الشرعى) اقتصر على هذا المحلى (قوله قال بعضهم وعدته) أى العلم المشروع (قوله تزيد على المائة) غير أنها بهذا الاعتبار لاتباين ماهو المشهور تباينا كليا ، بل الفقه مثلا يجمع أنواعا كل منها مسمى باسم عند من اعتبرها بذلك العد (قوله ولا يعكر عليه) أى على كون اللام للاستغراق الخ (قوله لأنه أفضل) علة مما لابد (قوله أفضل مطلقا) أى من جميع ماعداه (قوله لأنه جعل) علة للايعكر

من غيره من حيث العلم ، فكان الاشتغال بالعلم أفضل من غيره لأن الاشتغال بالأفضل أفضل (قوله كفضلى على أدناكم) يتعين أن يكون الضمير فى أدناكم للصحابة ، ولا يلزم تفضيل العالم على النبى صلى الله عليه وسلم ، لأنه إذا كان فضل العالم على العابد الذى هو أفضل من أدنانا مساويا لفضله صلى الله عليه وسلم على أدنانا ، ففضل العالم على أدنانا فوق فضله صلى الله عليه وسلم عليه بالضرورة ، فإذا فرض أن النبى صلى الله عليه وسلم يفضل على أدنانا بعشر درجات مثلا لزم أن العالم يفضل العابد بها لتحقق المساواة ، وإذا كان العالم يفضل العابد بعشر درجات فهو يفضل الأدنى بأكثر منها بالضرورة ، وقد فرض أن النبى صلى الله عليه وسلم إنما يفضله بعشر درجات فقط ، فقد يكون فضل العالم على الأدنى أكثر من فضله صلى الله عليه وسلم عليه وذلك يستلزم تفضيل العالم على النبى صلى الله عليه وسلم وذلك باطل بالإجماع فتعين ماذكرته ، أو أن المراد المبالغة ، ومن جوز رجوع الضمير إلى الأمة مطلقا كشيخنا لم ينتبه لهذا المعنى فتأمل (قوله وعرفه الرازى الخ) اعلم أن ظاهر كلام الشارح أن هذا التعريف

(أولى ما أنفقت فيه نفائس الأوقات) وهو العبادات شبه شغل الأوقات بها بصرف المال فى وجوه الخير المسمى بالإنفاق ، فأطلق عليه لفظ الإنفاق مجازا ، ووصف الأوقات بالنفاسة لأنه لايمكن تعويض مايفوت منها بلا عبادة ، والنفيس مايرغب فيه ، وأضاف إليها صفتها للسجع ، ويصح أن يكون من إضافة الأعمّ إلى الأخص كمسجد الجامع ، ويجوز أن تكون إضافته بيانية لأن الإضافة البيانية على تقدير من البيانية أو التبعيضية أو الابتدائية والكل ممكن هنا لأن الأوقات وإن كانت نفيسة كلها فى الحقيقة لكن بعضها يعدّ فى العرف نفيسا بالنسبة إلى بعض آخر ، وقد جاء الشرع بتفضيل بعضها ، وقوله أولى عطف على أفضل كما تقرر ، ولا يصح عطفه على الجار والمجرور للتنافى بينهما ، إذ يصير التقدير أن الاشتغال بالعلم أولى ما أنفقت فيه نفائس الأوقات ، فيناقض التبعيض السابق ، والمصنف وصف الأوقات بالنفيسة ثم جمع النفيسة على نفائس ، إذ لايصح أن يكون جمعا لنفيس وإنما هو جمع لكل رباعى مؤنث بمدة قبل آخره مختوما بالتاء أو مجردا عنها (وقد) للتحقيق هنا (أكثر أصحابنا رحمهم الله من) يجوز كونها زائدة لصحة المعنى بدونها ، وقيل بمعنى قد كإذا نودى للصلاة من يوم الجمعة وفيه تعسف والفرق لائح ؛ وقيل للمجاوزة كما فى زيد أفضل من عمرو : أى جاوزه فى الفضل ،

(قوله لفظ الإنفاق مجازا) أى علاقته المشابهة فهو استعارة تصريحية تبعية (قوله مايفوت منها بلا عبادة) أى أما الذى فات مشغولا بالعبادة فلا يطلب تعويضه كذا قاله عميرة ، وكان الأولى أن يقول بدل فلا الخ فلم يفت حتى يطلب تعويضه الخ (قوله وأضاف إليها صفتها للسجع) السجع بسين مهملة مجىء الكلام على فقر متوازية . فالطاعات موازية للأوقات ، وهذا منه جواب عن سؤال مقدر تقديره النفائس صفة للأوقات ، وقال : لاتضاف الصفة إلى موصوفها لأن الصفة يجب أن تكون متأخرة عن الموصوف ، فلو أضيفت إلى الموصوف كانت متقدمة عليه ، وهذا خلف ، وتقدير الجواب أن الحامل له على مثل ذلك رعاية السجع اهـ بكرى . وفى المصباح : سجعت الحمامة سجعا من باب نفع (قوله الكل ممكن هنا) وعليه فيكون بعض الأوقات غير نفيس (قوله وقد للتحقيق هنا) أى لا للتكثير ، وفى الشيخ عميرة أنها له مع التحقيق اهـ رحمه الله . أقول : وقد يقال لاحاجة إليه لاستفادته من قوله أكثر ، وجعلها للتكثير يصير المعنى : وكثر إكثار أصحابنا وهو غير مراد (قوله أكثر أصحابنا) أى مجموعهم لاكل فرد فرد منهم اهـ الشيخ عميرة (قوله وفيه تعسف) هو الخروج عن الطريق الظاهر (قوله والفرق لائح) أى وهو

والذى بعده لمعرّف واحد وليس كذلك ، فإن تعريف الرازى خاص بالعلم التصديقى ، وتعريف السيد عامّ له وللتصوّرى ، ثم إن التعريف الأوّل تعريف العلم بمعنى الإدراك الذى هو أحد معانيه ، والتعريف الثانى تعريف له بمعنى مابه الإدراك : أى الوصف القائم بالإنسان يدرك به وهو معنى آخر للعلم ، وكل من المعنيين غير المعنى المراد من كلام المصنف فإنه المسائل وهو معنى ثالث له ، فى كلام الشارح مؤاخذات (قوله وهو العبادات) بيان لما فى قول المصنف ما أنفقت (قوله مجازا) أى لغويا والمراد استعارة (قوله على تقدير من البيانية الخ) الراجح المشهور أن الإضافة البيانية هى التى تكون على معنى من المبينة للجنس لامطلقا فهى قسم برأسها ، فلعل ماذكره طريقة ، أو أن مراده حكاية أقوال فى المسئلة (قوله يجوز كونها زائدة) أى على مذهب الأخفش المجيز لزيادتها فى الإثبات ، لكن الأخفش يوافق الجمهور على أنه لابد أن يكون مجرورها نكرة وما هنا ليس كذلك ، وقضية قوله لصحة المعنى بدونه أن كل مايصح المعنى بدونه يصح أن يكون زائدا ، ويرد عليه نحو قوله تعالى ـ لله الأمر من قبل ومن بعد ـ وقوله ـ تجرى من تحتها الأنهار ـ وقد يقال : ما المانع من جعل من هنا للتعدية وهو الظاهر واحتيج إليها لضعف العامل بفعله بالجملة الدعائية (قوله والفرق لائح) أى لأن يوم الجمعة ظرف للنداء والتصنيف

وهنا للتجاوز والإكثار مما ذكر فى قوله (التصنيف من المبسوطات والمختصرات) فى الفقه والصحبة هنا الاجتماع فى اتباع الإمام المجتهد فيما يراه من الأحكام مجازا عن الاجتماع فى العشرة ولهذا قال الشافعى العلم بين أهل العلم رحم متصلة والتصنيف جعل الشىء أصنافا يتميز بعضها عن بعض والمبسوط ما كثر لفظه ومعناه والمختصر ما قل لفظه وكثر معناه ، وقوله من المبسوطات بدل اشتمال بإعادة الجار والأصل وقد أكثر أصحابنا المصنفات المبسوطات ، ويجوز كون من بيانية ، وفيه إن لم يجعل المصدر بمعنى اسم المفعول نظر لأن التصنيف غير المبسوط (وأتقن) أى أحكم (مختصر المحرر) أى المهذب المنقى (للإمام) إمام الدين عبد الكريم القزوينى (أبى القاسم الرافعى) منسوب إلى رافع بن خديج الصحابى كما وجد بخطه ، وردّ على من زعم أنه منسوب إلى رافعان معروفة ببلاد قزوين ، وتكنية المصنف للرافعى بأبى القاسم جارية على تخصيصه تحريمها بزمن النبى صلى الله عليه وسلم وعلى تخصيص الرافعى بجمع الاسم والكنية ، ولكن المذهب التحريم مطلقا ، وأشار بعضهم إلى أن محل الخلاف إنما هو

أن اليوم ظرف بخلاف التصنيف (قوله والإكثار مما ذكر) عطف تفسير (قوله فى الفقه) إشارة إلى أن هذا مراده فكان ينبغى ذكره اهـ بكرى (قوله ولهذا قال الشافعى) أى لكون الصحبة عبارة عن الاجتماع فى اتباع الخ (قوله والمختصر ما قل لفظه وكثر معناه) أى فى الغالب ، وإلا فقد تكون المعانى قليلة كالألفاظ (قوله والأصل) أى المراد من العبارة ، لا أنه كان صفة فى الأصل ثم صار بدلا . وفى ابن قاسم على ابن حجر قوله إنه بدل اشتمال : أى أو بدل كل على حذف مضاف : أى من تصنيف الخ ، وفى كونه للاشتمال نظر لأن بدل الاشتمال يحتاج إلى ضمير ، فالوجه أنه بدل كل على حذف مضاف إن لم يؤوّل التصنيف بالمصنف اهـ بحروفه رحمه الله (قوله وفيه إن لم يجعل الخ) يجاب بحذف المضاف : أى من تصنيف المبسوطات الخ (قوله وأتقن مختصر المحرر) أى من المختصرات المذكورة اهـ الشيخ عميرة (قوله إلى رافع بن خديج الصحابى) نعت لرافع ، وفى الإصابة لابن حجر مانصه مع تلخيص كثير : رافع بن خديج بن رافع أبو عبد الله عرض على النبى صلى الله عليه وسلم يوم بدر فاستصغره ، وأجازه يوم أحد فخرج وشهد مابعدها ، وقد ثبت أن ابن عمر صلى عليه ، فكأنّ رافعا تأخر موته حتى قدم ابن عمر المدينة فمات فصلى عليه اهـ (قوله وتكنية المصنف للرافعى) قال ابن حجر : توفى الرافعى سنة ثلاث أو أربع وعشرين وستمائة عن نيف وستين سنة . وله كرامات منها أن شجرة عنب أضاءت له لفقد مايسرجه وقت التصنيف . وولد المصنف بعد وفاته بنحو سبع سنين بنوى من قرى دمشق ، ومات بها سنة ست وسبعين وستمائة عن نحو ست وأربعين سنة اهـ رحمه الله (قوله بأبى القاسم) ظاهر قولهم بأبى القاسم بالألف واللام أن التكنية بأبى القاسم لاتحرم فليراجع (قوله جارية على تخصيصه) أى النووى (قوله ولكن المذهب) من كلام م ر رحمه الله (قوله التحريم مطلقا) أى سواء كان اسمه محمدا أو لا فى زمنه صلى الله عليه وسلم أم لا

ليس ظرفا للإكثار (قوله وهنا للتجاوز والإكثار) عبارة الشهاب ابن حجر كما أنهم : أى الأصحاب هنا جاوزوا الإكثار . قال الشهاب ابن قاسم : فيه تأمل انتهى . وأقول : لعل وجه أمره بالتأمل أن حله للمتن حينئذ ليس على نظير حله للمثال المذكور ، لأنه جعل عمرا الذى هو مدخول من فيه مفعولا ، فنظيره فى المتن أن يقال : تجاوزوا التصنيف فى الإكثار ، ثم بعد ذلك ينظر فى معناه فإنه لايظهر له معنى هنا ، ولعل عبارة الشيخ لتجاوز الإكثار لترجع إلى عبارة الشهاب ابن حجر وإن كان فيها ماقدمناه ، وتكون الكتبة حرّفتها إلى ماهو موجود فى نسخ الشيخ (قوله مما ذكر فى قوله) الأولى حذف ذلك والاقتصار على لفظ فى (قوله بدل اشتمال) فيه نظر من وجوه تعلم بمراجعة كلام النحاة فى بدل الاشتمال ، ونبه على بعضها هنا الشهاب ابن قاسم (قوله وفيه إن لم يجعل الخ) قال الشهاب ابن قاسم : يجاب بحذف المضاف : أى من تصنيف المبسوطات (قوله المهذب المنقى) تفسير للمحرر

فى وضعها، أما إذا وضعت لإنسان واشتهر بها فلا يحرم ذلك لأن النهى لايشمله وللحاجة ، كما اغتفروا التلقيب بنحو الأعمش لذلك (رحمه الله ذى التحقيقات) الكثيرة فى العلم والتدقيقات الغريزة فى الدين ، إذ اللازم للاستغراق فاندفع ماقيل إن جمع السلامة للقلة على مذهب سيبويه ، وليس فيه كبير مدح ، فلو عدل إلى جمع الكثرة لكان أنسب (وهو) أى المحرر (كثير الفوائد) جمع فائدة ، وهى ما استفيد من علم أو غيره (عمدة فى تحقيق المذهب) أى ماذهب إليه الشافعى وأصحابه من الأحكام فى المسائل مجازا عن مكان الذهاب ثم صار حقيقة عرفية فيه ، وإطلاق المذهب على المسائل المتداولة مقتصرا فيها على مابه الفتوى كما هنا من باب إطلاق الشيء على ركنه الأعظم لأنها الأهم للفقيه بالنسبة إلى غيرها (معتمد للمفتى وغيره) كالقاضى والمدرّس (من أولى الرغبات) أى أصحابها وهى بفتح الغين جمع رغبة بسكونها ، وهو بيان لغيره أو لكل من سابقيه (وقد التزم مصنفه رحمه الله وأن ينص) فى مسائل الخلاف (على ماصححه معظم الأصحاب) أى أكثرهم فيها لأن نقل المذهب من باب الرواية فيرجح بالكثرة من استواء الأدلة ، ويطلق النص المنقول فى المسألة كما هنا وعلى الدليل كقولهم : لابد للإجماع من نص ، وعلى

(قوله بنحو الأعمش لذلك) قضية عدم ردّه اعتماده وهو ظاهر لما وجه به رحمه الله تعالى لكن قال ابن حجر ويردّ الأخيرين القاعدة المقررة فى الأصول أن العبرة بعموم اللفظ فى لاتتكنوا بكنيتى لابخصوص السبب ، نعم صح من «تسمى باسمى فلا يتكنى بكنيتى ومن اكتنى بكنيتى فلا يتسمى باسمى » وهو صريح فى الأخير إلا أن يجاب بأن الأول أصح فقدم اهـ (قوله ذى التحقيقات) جمع تحقيقة ، وتحقيق المسائل إثباتها بالأدلة ، والتدقيق إثباتها بالأدلة وإثبات الأدلة بأدلة أخرى اهـ عميرة (قوله إذ اللام للاستغراق) والمراد هنا الاستغراق العرفى كما أشار إليه تبعا للشارح بقوله الكثيرة دون جمع التحقيقات (قوله عمدة) خبر ثان عميرة (قوله فيه) أى فيما ذهب إليه من الأحكام (قوله معتمد) خبر ثالث عميرة (قوله جمع رغبة بسكونها) زاد ابن حجر : وهى الانهماك على الخير طلبا لحيازة معاليه اهـ . وقضيته أن الانهماك على غير الخير لايسمى رغبة ولعله غير مراد ، ففى المختار رغب فيه أراده وبابه طرب ورغبه أيضا وارتغب فيه مثله ورغب عنه لم يرده ، ويقال رغبه ترغيبا وأرغب فيه أيضا اهـ . فما فسر به ابن حجر لعله بيان للمراد بالرغبة هنا (قوله أو لكل من سابقيه) أى المفتى وغيره (قوله وقد التزم مصنفه رحمه الله أن ينص الخ) [تنبيه] ما أفهمه كلامه من جواز النقل من الكتب المعتبرة ونسبة مافيها لمؤلفيها مجمع عليه وإن لم يتصل سند الناقل بمؤلفيها ، نعم النقل من نسخة كتاب لايجوز إلا إن وثق بصحتها أو تعددت تعددا يغلب على الظن صحتها أو رأى لفظها منتظما وهو خبير فطن يدرك السقط والتحريف ، فإن انتفى ذلك قال وجدت كذا أو نحوه . ومن جواز اعتماد المفتى مايراه فى كتاب معتمد فيه تفصيل لابد منه ، ودلّ عليه كلام المجموع وغيره ، وهو أن الكتب المتقدمة على الشيخين لايعتمد شيء منها إلا بعد مزيد الفحص والتحرى حتى يغلب على الظن أنه المذهب ، ولا يغترّ بتتابع كتب متعددة على حكم واحد ، فإن هذه الكثرة قد تنتهى إلى واحد ؛ ألا ترى أن أصحاب القفال أو الشيخ أبا حامد مع كثرتهم لايفرّعون ويؤصلون إلا على طريقته غالبا . وإن خالفت سائر الأصحاب فتعين سبر كتبهم ، هذا كله فى حكم لم يتعرض له الشيخان أو أحدهما ، وإلا فالذى أطبق عليه محققو المتأخرين إلى آخر ما أطال به ابن حجر رحمه الله فراجعه (قوله على ماصححه) أى مارجحه عميرة

باعتبار أصله لا بالنظر لحال العلمية (قوله مجازا) أى استعارة (قوله كما هنا) فيه منع ظاهر ، إذ المراد هنا المعنى الأعم كما علم من صدر كلامه . وعبارة الشهاب ابن حجر : ثم غلب على الراجح ومنه قولهم المهذب فى المسألة كذا (قوله ينص) بكسر النون لاغير

اللفظ الصريح الذى لايحتمل التأويل (ووفى) بالتخفيف والتشديد (بما التزمه) واعترض على المصنف بأنه كثيرا مايستدرك على المحرر بأنه خالف الأكثرين ، وعلى الرافعى بأنه يجزم فى المحرر بشىء ويكون بحثا للإمام أو غيره كما ستقف عليه . وأجيب عنه بأنه وفى بحسب ما اطلع عليه ، فلا ينافى ذلك استدراكه التصحيح عليه فى المواضع الآتية وبأنه وفى غالبا ، والمقام مقام المبالغة فنزل القليل جدا منزلة العدم ، وبأنه يجزم فى المحرر بشىء تبعا للإمام وغيره لكونه كالتقييد لما أطلقوه تساهلا بحيث لو عرض عليهم لقبلوه لكونه مرادهم من الإطلاق . وقد حكى عن بعض تصانيف السبكى أنه قال : من فهم عن الرافعى أنه لاينص إلا على ماعليه المعظم فقد أخطأ فهمه ، فإنه إنما قال فى خطبة المحرر : إنه ناصّ على ما عليه المعظم من الوجوه والأقاويل ، ولم يقل إنه لاينص إلا على ذلك (وهو) أى ما التزمه (من أهم) المطلوبات (أو) هو (أهم المطلوبات) لطالب الفقه من الوقوف على المصحح من الخلاف فى مسائله . ثم شرع فى ذكر وجه اختصاره فقال (لكن فى حجمه) أى مقدار المحرر (كبر عن حفظ أكثر أهل العصر) أى زمانه الراغبين فى حفظ مختصر فى الفقه (إلا بعض أهل العنايات) منهم فلا يكبر : أى يعظم عليهم حفظه ، فالاستثناء متصل لأنه استثنى من الأكثر بعض أهل العنايات ، وأما الأقلون فلم يدخلهم فى كلامه لافى المستثنى ولا فى المستثنى منه ، ويصح كونه منقطعا بأن يكون استثنى بعض أهل العنايات من الأقلين (فرأيت اختصاره) بأن لايفوت شىء من مقاصده من الرأى فى الأمور المهمة : أى ظهر لى أن المصلحة فيه (فى نحو نصف حجمه) هو صادق بما وقع فى الخارج من الزيادة على النصف بيسير ، فإن نحو الشىء يطلق على ماساواه أو قاربه مع زيادة أو نقص ، والنصف مثلث النون ، ويقال فيه نصيف بفتح أوله وزيادة ياء قبل آخره (ليسهل حفظه) أى المختصر على من يرغب فى حفظ مختصر . قال الخليل بن أحمد : الكتاب يختصر ليحفظ ويبسط ليفهم ، والاختصار ممدوح شرعا ، قال صلى الله عليه وسلم : « أوتيت جوامع الكلم ، واختصر لى الكلام اختصارا » (مع ما) أى مصحوبا ذلك المختصر بما (أضمه إليه إن شاء الله تعالى) فى أثنائه وبذلك قرب من ثلاثة أرباع أصله كما قيل (من النفائس المستجادات) أى المستحسنات بيان لما سواء أجعلت موصولا اسميا أو نكرة موصوفة (منها) الضمير للنفائس أو لما فى قوله ما أضمه ، واعتبر المعنى والحاصل أن الضمير للبيان أو للمبين

(قوله بأنه وفى بحسب ما اطلع عليه) بفتح السين وفى المختار : ليكن عملك بحسب ذلك بالفتح أى على قدره وعدده (قوله من الوجوه) بيان لما (قوله أو هو أهم المطلوبات) أى بل هو ويصح كونها للترديد إبهاما على السامع وتنشيطا له على البحث عن ذلك وللتنويع إشارة إلى أن معرفة الراجح مذهبا من الأهم بالنسبة لمن يريد الإحاطة لمذا بارك وهى الأهم لمن يريد مجرد الإفتاء أو العمل اه ابن حجر رحمه الله . (قوله أى مقدار المحرر) هذا تفسير مراد ، وإلا فالحجم كما فى ابن حجر : جرم الشىء الناتئ من الأرض اه وفى المختار : حجم الشىء حيده ، يقال ليس لمرفقه حجم : أى نتوء ، وعبارة المختار فى نتأ فهو ناتئ ارتفع وبابه قطع وخضع اه . فقوله من الأرض ليس بعيد بل المراد حجم الشىء الناتئ منه (قوله بأن يكون استثنى بعض الخ) الأولى أن يقول بأن يكون البعض الذى استثناهم من الأقل أو نفس الأقل (قوله واختصر لى الكلام الخ) أى جعل لى قدرة على اختصار الكلام (قوله مع ما الخ) فيه دلالة على سبق الخطبة عميرة (قوله سواء أجعلت موصولا) أى إن فرض أن المصنف لاحظ نفائس مخصوصة

(قوله وبأنه يجزم) فى المحرر هذا شروع فى الجواب عن الاعتراض على الرافعى المار ، ويؤخذ من قول الشيخ فيما مرّ عقب قول المصنف أن ينص فى مسائل الخلاف جواب آخر عن هذا فتأمل (قوله زمانه) الضمير فيه للمصنف ، فالألف واللام فى العصر معاقبة الضمير (قوله من الأقلين) من فيه بيانية

(التنبيه على قيود) جمع قيد . وهو فى الاصطلاح ماجيء به الجمع أو منع أو بيان واقع (فى بعض المسائل) بأن تذكر فيها (هى من الأصل محذوفات) بالمعجمة: أى متروكات اكتفاء بذكرها فى المبسوطات والتنبيه إعلام تفصيل ماتقدم إجمالا فيما قبله والمسائل جمع مسألة وهى مطلوب خبرى يبرهن عليه فى ذلك العلم إن كان كسبيا (ومنها مواضع يسيرة) نحو خمسين موضعا (ذكرها فى المحرر على خلاف المختار فى المذهب) الآتى ذكره فيها مصححا (كما ستراها إن شاء الله تعالى) فى خلافها له نظر للمدارك (واضحات) بأن أبين فيها أن المختار فى المذهب خلاف مافيه فصار حاصل كلامه ، ومنها ذكر المختار فى المذهب فى مواضع يسيرة ذكرها فى المحرر على خلافه (ومنها إبدال ماكان من ألفاظه غريبا) أى غير مألوف الاستعمال ، ولا يعترض عليه بقوله فى المرابحة ده يازده ، لأن وقوعها فى ألسنة السلف والخلف أخرجها عن الغرابة (أو موهما) أى موقعا فى الوهم أى الذهن (خلاف الصواب) أى الإتيان بدل ذلك (بأوضح وأخصر منه بعبارات جليات) أى ظاهرات فى أداء المراد . واعترض عليه بأن المعروف عند أئمة اللغة وهو الذى صرح به النحويون واللغويون أن الباء مع الإبدال تدخل على المتروك لا على المأتى به ، قال تعالى ـ ومن يتبدل الكفر بالإيمان فقد ضل سواء السبيل ـ وقال ـ أتستبدلون الذين هو أدنى بالذى هو خير ـ وقال ـ وبدلناهم بجنتيهم جنتين ذواتى أكل خمط ـ الآية ، وقال ـ ولا تتبدلوا الخبيث بالطيب ـ وحينئذ فكان الصواب أن يقول : ومنها إبدال الأوضح والأخصر بما كان من ألفاظه غريبا أو موهما خلاف الصواب . ورده جماعة منهم الشمس القاياتى بأنه خلاف ماعليه أئمة اللغة من أنها إنما تدخل على المأخوذ فى الإبدال مطلقا وفى التبديل إن لم يذكر مع المتروك والمأخوذ غيرهما ، فقد نقل الأزهرى عن ثعلب : أبدلت الخاتم بالحلقة إذا نحيت هذا وجعلت هذه مكانه ، وبدلت الخاتم بالحلقة إذا أذبته وسويته حلقة ، أما إذا ذكر معهما غيرهما كما فى قوله تعالى ـ وبدلناهم بجنتيهم جنتين ـ وكما فى قولك بدله بخوفه أمنا فدخولها حينئذ على المتروك كما فى الاستبدال والتبدل

يريد ضمها وموصوفة إن لاحظ أنه يضم مايجده حسنا حين التأليف (قوله التنبيه) قال ابن حجر : من النبه بضم فسكون وهى الفطنة اهـ . والمراد هنا توقيف الناظر فيه على تلك القيود ، وفى المختار نبه الرجل شرف واشتهر وبابه ظرف ، ثم قال : ونبهه أيضا على الشيء وقفه عليه فتنبه هو عليه اهـ (قوله أو بيان واقع) وهذا هو الأصل فى القيود كما قاله السعد التفتازانى (قوله محذوفات) يرجع لقوله هى من الأصل عميرة (قوله فى المبسوطات) أى له أو لغيره اهـ عميرة (قوله والتنبيه إعلام) هذا تعريف للتنبيه فى حد ذاته ، لا بالنظر لما الكلام فيه فإنه هنا بمعنى الذكر (قوله إن كان كسبيا) أما إذا كان بديهيا فلا يقام عليه برهان (قوله ومنها مواضع) عطف على قوله منها التنبيه اهـ عميرة (قوله فصار حاصل كلامه) أى النووى (قوله أى الإتيان) تفسير للإبدال وأخره ليرتبط بالبدل اهـ عميرة (قوله بأوضح وأخصر) قضيته أن الأول فيه إيضاح اهـ عميرة (قوله بعبارات) الباء فى بعبارات إما سببية أو للملابسة اهـ عميرة (قوله أن الباء مع الإبدال تدخل) أى مع ماكان من مادته كالتبديل والاستبدال بدليل أمثلته والتبدل (قوله مطلقا) أى سواء ذكر مع المتروك والمأخوذ غيرهما أم لا (قوله كما فى الاستبدال والتبدل)

(قوله بأن تذكر فيها) فليس المراد من تنبيهه على القيود المحذوفة أن يقول هنا قيد محذوف ، كما هو ظاهر العبارة (قوله والتنبيه إعلام تفصيل الخ) هذا تعريف للتنبيه فى حد ذاته لا بالنظر لما الكلام فيه هنا ، لأن المراد هنا ذكر قيود ليست فى المحرر ولا علمت منه كما قدمه (قوله وهى مطلوب خبرى الخ) سيأتى له فى أواخر الخطبة تعريفه بغير بغير هذا (قوله فصار حاصل كلامه ومنها ذكر الخ) قال الشهاب ابن قاسم : يجوز كونه على حذف مضاف مفهوم من السياق : أى تحقيق مواضع فيظهر صحة الحمل انتهى . وأقول : ما المانع من قراءة مواضع بالجر بالفتحة عطفا على قيود ، فيكون من مدخول التنبيه ولا يحتاج الكلام حينئذ إلى تأويل ولا تقدير مالم يدل عليه اللفظ ، إذ لاخفاء أن منها خبر مقدم فتحل عبارته إلى قولنا التنبيه على قيود الخ فلا يعترض (قوله وبدلناهم الآية)

وفرق بعضهم بين التبديل والإبدال ، بأن التبديل تغيير صورة إلى صورة مع بقاء الذات ، والإبدال تغيير الذات بالكلية . ولما كان حاصل ماتقدم من الجواب ردّ الاعتراض من أصله لم أذكر كلام من سلم الاعتراض وأجاب عنه . ثم شرع فى ذكر اصطلاح حسن ابتكره لم يسبق إليه فقال (ومنها بيان القولين والوجهين والطريقين والنص ومراتب الخلاف) قوّة وضعفا فى المسائل (فى جميع الحالات) أى حالة يعبر فيها بالأظهر أو المشهور أو بالأصح أو الصحيح فهو عام مخصوص ، أما ماعبر فيه بالمذهب بالنسبة لبيان الطريقين أو الطرق أو بقيل لبيان أنه وجه ضعيف وأن الأصح أو الصحيح خلافه ، أو بنى قول لبيان أن الراجح خلافه ، أو بالنص لبيان أنه نص الشافعى وأن مقابله وجه ضعيف أو قول مخرّج ، أو بالجديد لبيان أن القديم خلافه ، أو بالقديم أو فى قول قديم لبيان أن الجديد خلافه ، فلم يبين فى شىء منها مراتب الخلاف كما يعلم مما بين به مراده بعد ، ولهذا قال بعضهم : إن المؤلف وفى بما التزمه فى جميع اصطلاحاته فى هذا الكتاب من غير شك ولا ارتياب اهـ . فاندفع ماقيل إن ما ادعاه من بيان ذلك فى جميع المسائل مردود ، وأنه يرد عليه من مراتب الخلاف أشياء منها ماعبر فيه بالمذهب أو النص أو الجديد أو القديم أو فى قول كذا أو قيل كذا . ومن فوائد ذكر المجتهد للقولين إبطال مازاد لا العمل بكل منهما وبيان المدرك ، وأن من رجح أحدهما من مجتهد المذهب لايعد خارجا عنه ،

أى مطلقا على ماهو الظاهر من العبارة ، ويحتمل أن المراد من قوله كما فى الاستبدال الخ أن فيهما التفصيل الذى فى التبديل ، فتدخل على المأخوذ إن لم يكن مع المأخوذ والمتروك غيرهما ، وعلى المتروك إن كان معهما غيرهما . وعبارة شيخ الإسلام على ألفية الحديث فى العلل مانصه : فالباء داخلة على المتروك تشبيها للإبدال بالتبدل وإلا فهو خلاف ماعليه أئمة اللغة من أنها إنما تدخل على المأخوذ فى الإبدال كالتبديل ، وعلى المتروك فى الاستبدال والتبدل إن لم يذكر مع المتروك والمأخوذ غيرهما فى الأربعة اهـ . وفى ابن حجر مانصه : وإدخال الباء فى حيز الإبدال على المأخوذ ، وفى حيز بدل والتبدل والاستبدال على المتروك هو الفصيح اهـ . وقضيته أنه يجوز دخولها فى حيز كل على المأخوذ والمتروك والتفرقة بينها بالنسبة للأفصح فقط ، وأنه لافرق بين أن يذكر مع المتروك والمأخوذ غيرهما أولا (قوله وفرق بعضهم بين التبديل) ولم يبين هذا الفارق معنى الاستبدال والتبدل فليراجع (قوله قوة وضعفا) راجع لمراتب الخلاف ، وقوله فى المسائل متعلق بقوله القولين والوجهين الخ اهـ عميرة بالمعنى (قوله أى حالة يعبر) أى النووى (قوله مراده بعد) أى بقوله فحيث أقول الخ (قوله ولهذا قال بعضهم) أى لكونه عاما مخصوصا بقرينة بيانه بعد (قوله وبيان المدرك) قال فى المصباح : المدرك بضم الميم يكون مصدرا واسم زمان ومكان ، تقول أدركته مدركا : أى إدراكا ، وهذا مدركه : أى موضع إدراكه أو زمن إدراكه ، ومدارك الشرع مواضع طلب الأحكام ، وهى حيث يستدل بالنصوص والاجتهاد من مدارك الشرع ، والفقهاء يقولون فى الواحد مدرك بفتح الميم ، وليس لتخريجه وجه ، وقد نص الأئمة على طرد الباب فيقال مفعل بضم الميم

أى فإنه ذكر معها المفعول الذى هو الضمير فيها كالتى بعدها (قوله أى حالة يعبر فيها بالأظهر الخ) صريح فى أن قول المصنف فى جميع الحالات راجع إلى قوله ومراتب الخلاف ليس إلا وصنيع الجلال ، والشهاب ابن حجر صريح فى خلافه (قوله فهو عام مخصوص) أى بالنسبة لمراتب الخلاف لا بالنسبة لما قبله إن جعل راجعا إليه أيضا (قوله كما يعلم مما بين به مراده بعد) أى فهو القرينة على التخصيص ، إذ العام المخصوص مجاز قطعا لابد له من قرينة (قوله ومن فوائد ذكر المجتهد) لعل المراد بالمجتهد مجتهد المذهب الناقل لأقوال الإمام ، أو أن فى العبارة

ثم الراجح منهما مانص على رجحانه وإلا فما علم تأخره وإلا فما فرع عليه وحده وإلا فما قال عن مقابله مدخول أو يلزمه فساد وإلا فما أفرده فى محل أو جواب وإلا فما وافق مذهب مجتهد لتقوّيه به فإن خلا عن ذلك كله فهو لتكافؤ نظريه ، وهو يدل على سعة العلم وشدّة الورع حذرا من ورطة هجوم على ترجيح من غير وضوح دليل . ونقل القرافى الإجماع على تخيير المقلد بين قولى إمامه : أى على جهة البدل لا الجمع إذا لم يظهر ترجيح أحدهما ، ولعله أراد

من أفعل ، واستثنيت كلمات مسموعة خرجت عن القياس اه المراد منه رحمه الله ، لكن فى حواشى الشنوانى على شرح الشافية لشيخ الإسلام كالغزى على الجاربردى أن المدرك بفتح الميم اه (قوله ثم الراجح منهما مانص) أى الشافعى (قوله فما قال عن مقابله) أى المذهب (قوله مدخول) أى فيه دخل أى نظر (قوله مذهب مجتهد) أى ولو من غير الأربعة (قوله فهو لتكافؤ نظريه) أى فلا ينسب للإمام ترجيح من ذلك الخلاف ولا يقدح فى شأنه (قوله وهو يدل على سعة) أى ذكر القولين (قوله من ورطة هجوم الخ) أى فى مفسدة هجوم ، والورطة لغة الهلاك . قال فى المختار : الورطة الهلاك ، وأورطه وورطه توريطا : أوقعه فى الورطة فتورط فيها اه (قوله ونقل القرافى) أى المالكى (قوله إذا لم يظهر ترجيح الخ) أى أما إذا ظهر ترجيح أحدهما فيجب العمل به ، وهو

مسامحة ، إذ ليس المراد أن المجتهد أعنى صاحب المذهب يقول فى المسألة قولان مثلا الذى هو ظاهر العبارة كما لايخفى ، فحق العبارة ومن فوائد نقل الأصحاب لقول المجتهد مطلقين من غير ترجيح ، لأن هذا هو الذى يتنزل عليه التفصيل الآتى الذى هو من جملة قوله ثم الراجح منهما مانص على رجحانه الخ . وعبارة جمع الجوامع فيه : وإن نقل عن مجتهد قولان متعاقبان فالمتأخر قوله الخ (قوله ثم الراجح منهما مانص على رجحانه وإلا فما علم تأخره) الذى فى التحفة شرح الكتاب للشهاب ابن حجر : ثم الراجح منهما ما تأخر إن علم ، وإلا فما نص على رجحانه انتهى : وكتب عليه الشهاب ابن قاسم مانصه : قوله وإلا فما نص على رجحانه يقتضى أن الراجح ما تأخر إن علم وإن نص على رجحان الأول وليس كذلك قطعا ، فلو عكس فقال : ثم الراجح مانصّ على رجحانه وإلا فما تأخر إن علم أصاب . وقد يجاب عنه بأن قوله وإلا معناه وإن لم يعلم تأخره وهو لايخلص فتأمله انتهى . وما قاله مردود نقلا ومعنى ؛ أما نقلا فإن ماذكره الشهاب ابن حجر هو منقول كتب المذهب كالروضة لشيخه وغيرها ، وكتب الأصول كجمع الجوامع وغيره من غير خلاف فيهما . وعبارة جمع الجوامع : وإن نقل عن مجتهد قولان متعاقبان فالمتأخر قوله ، وإلا فما ذكره فيه يشعر بترجيحه ، وإذا كان كذلك فكيف يقول وليس كذلك قطعا ، وأما معنى فلأن المتأخر أقوى من الترجيح ، لأن المجتهد إنما رجع الأول بحسب ماظهر له كالنسخ للأول بترجيحه ؛ ألا ترى أن المتأخر من أقواله صلى الله عليه وسلم ناسخ للمتقدم مطلقا ، وإن قال فى المتقدم إنه واجب مستمر أبدا كما هو مقرر فى الأصول ، فعلم أن الصواب ماصنعه الشهاب ابن حجر لا ماصنعه الشارح الموافق لاعتراض الشهاب ابن قاسم رحمهم الله أجمعين (قوله وإلا فما قال عن مقابله مدخول الخ) قضية هذا الصنيع أنه إذا فرع على أحد القولين ثم قال عليه إنه مدخول أو يلزم فساد أنه يقدم وظاهر أنه غير مراد ، ثم رأيت الشهاب ابن قاسم سبق إلى ذلك (قوله إذا لم يظهر ترجيح) أما إذا ظهر ترجيح أحدهما فيجب العمل به وهو موافق فى ذلك لقولهم العمل بالراجح واجب ، فما اشتهر من أنه يجوز العمل لنفسه بالأوجه الضعيفة كمقابل الأصح غير صحيح ، هكذا فى حاشية شيخنا حفظه الله تعالى . وفيه أمران : الأول أن فرض المسئلة هنا فى قولين لمجتهد واحد ، فلا ينتج أن الوجهين إذا تعدّد قائلهما كذلك فقوله فما اشتهر من أنه يجوز العمل الخ تفريعا على ما هنا فى مقام المنع ، وقولهم

إجماع أئمة مذهبه ، وإلا فمقتضى مذهبنا كما قال السبكي منع ذلك فى القضاء والإفتاء دون العمل لنفسه ، وبه يجمع بين قول الماوردى : يجوز عندنا ، وانتصر له الغزالى كما يجوز لمن أدّاه اجتهاده إلى تساوى جهتين : أن يصلى إلى أيهما شاء بالإجماع ، وقول الإمام يمتنع إن كانا فى حكمين متضادين كإيجاب وتحريم ، بخلاف خصال الكفارة، وأجرى السبكى ذلك وتبعوه فى العمل بخلاف المذاهب الأربعة : أى مما علمت نسبته لمن يجوز تقليده وجمع شروطه عنده ، وحمل على ذلك قول ابن الصلاح : لايجوز تقليد غير الأئمة الأربعة : أى فى إفتاء أو قضاء ومحل ذلك وغيره مالم يتتبع الرخص فى سائر صور التقليد بحيث تنحلّ ربقة التكليف من عنقه وإلا أثم به ، بل ذهب بعضهم إلى أنه فسق ، والأوجه خلافه . وقيل محل الخلاف فى حالة تتبعها من المذاهب المدوّنة وإلا فسق قطعا ، ولا ينافى ذلك قول ابن الحاجب كالآمدىّ من عمل بمسألة بقول إمام لايجوز له العمل فيها بقول غيره اتفاقا لتعين حمله على ما إذا بقى من آثار العمل الأول مايلزم عليه مع الثانى تركب حقيقة لايقول بها كل من الإمامين ، كتقليد الشافعى فى مسح بعض الرأس ، ومالك فى طهارة الكلب فى صلاة واحدة ، وقد ذكر السبكى فى الصلاة فى فتاويه نحو ذلك مع زيادة إيضاح فيه ، وتبعه جمع عليه حيث قالوا : إنما يمتنع تقليد الغير فى تلك الحادثة بعينها لامثلها خلافا للشارح المحلى كأن أفتى شخص ببينونة زوجة بطلاقها مكرها ثم نكح بعد انقضاء عدتها

موافق فى ذلك لقولهم العمل بالراجح واجب ، فما اشتهر من أنه يجوز العمل لنفسه بالأوجه الضعيفة كمقابل الأصح غير صحيح (قوله منع ذلك) أى التخيير (قوله وقول الإمام) أى بين قول الماوردى وقول الإمام الخ (قوله وأجرى السبكى ذلك) أى التفصيل (قوله بخلاف المذاهب) أى أجرى التفصيل فى غير المذاهب الأربعة الخ (قوله ربقة التكليف) أى عقدة (قوله والأوجه خلافه) أى فلا يكون فسقا وإن كان حراما ، ولا يلزم من الحرمة الفسق (قوله خلافا للشارح المحلى) أى فى شرح جمع الجوامع (قوله بعد انقضاء عدتها الخ) لم يذكر هذا القيد ابن حجر ، وزاده الشارح إشارة إلى أن أبا حنيفة يشترط لصحة نكاح إحدى الأختين بعد

العمل بالراجح واجب ، إنما هو فى قولين لإمام واحد كما يعلم من جمع الجوامع الذى هذه عبارته كغيره ، على أن المراد بالعمل فى قولهم المذكور ليس هو خصوص العمل للنفس ، بل المراد كونه المعمول به مطلقا كما لايخفى الأمر الثانى أن قوله فما اشتهر الخ كالتصريح فى أن هذه الشهرة ليس لها أصل وليس كذلك . ففى فتاوى العلامة ابن حجر رحمه الله ونفعنا به ماملخصه بعد كلام أسلفه : ثم مقتضى قول الروضة وإذا اختلف متبحران فى مذهب لاختلافهما فى قياس أصل إمامهما ، ومن هذا تتولد وجوه الأصحاب فنقول بأيها يأخذ العامل فيه ما فى اختلاف المجتهدين : أى فيكون الأصح التخيير أنه يجوز تقليد الوجه الضعيف فى العمل ، ويؤيده إفتاء البلقينى بجواز تقليد ابن سريج فى الدور ، وأن ذلك ينفع عند الله ، ويؤيده أيضا قول السبكى فى الوقف فى فتاويه : يجوز تقليد الوجه الضعيف فى نفس الأمر بالنسبة للعمل فى حق نفسه لا الفتوى والحكم ، فقد نقل ابن الصلاح الإجماع على أنه يجوز انتهى . فكلام الروضة السابق : أى الموافق لما فى الشرح هنا مع زيادة التصريح بالوجهين محمول بالنسبة للعمل بالوجهين على وجهين لقائل واحد ، أو شك فى كونهما لقائل أو قائلين كما فى قولى الإمام ، لأن المذهب منهما لم يتحرر للمقلد بطريق يعتمده ، أما إذا تحقق كونهما من اثنين خرج كل واحد منهما من هو أهل للتخريج ، فيجوز تقليد أحدهما إلى آخر ماذكره رحمه الله تعالى ، فتأمله حق التأمل وانظر إلى فرقه آخرا بين الوجهين لقائل واحد والوجهين لقائلين تعلم ما فى تفريع شيخنا الذى قدمناه ، وبالله التوفيق . ثم رأيت العلامة المذكور بسط القول فى ذلك

أخذها مقلدا أبا حنيفة فى طلاق المكره ، ثم أفتاه شافعى بعدم الحنث فيمتنع عليه أن يطأ الأولى مقلدا للشافعى وأن يطأ الثانية مقلدا للحنفى لأن كلا من الإمامين لايقول به حينئذ كما أوضح ذلك الوالد رحمه الله فى فتاويه رادّا على من زعم خلافه مغترا بظاهر مامر (فحيث أقول فى الأظهر أو المشهور فمن القولين أو الأقوال) للشافعى رضى الله عنه ، ثم قد يكون القولان جديدين أو قديمين ، أو جديدا وقديما ، وقد يقولهما فى وقتين أو وقت واحد ، وقد يرجح أحدهما وقد لا يرجح (فإن قوى الخلاف) لقوة مدركه (قلت الأظهر) المشعر بظهور مقابله (وإلا) بأن ضعف الخلاف (فالمشهور) المشعر بغرابة مقابله لضعف مدركه (وحيث أقول الأصح أو الصحيح فمن الوجهين أو الأوجه) لأصحاب الشافعى يستخرجونها من كلامه وقد يجتهدون فى بعضها وإن لم يأخذوه من أصله ، ثم قد يكون الوجهان لاثنين وقد يكونان لواحد واللذان للواحد ينقسمان كانقسام القولين (فإن قوى الخلاف) لقوة مدركه (قلت الأصح) المشعر بصحة مقابله (وإلا) بأن ضعف الخلاف (فالصحيح) ولم يعبر بذلك فى الأقوال تأدبا مع الإمام الشافعى كما قال ، فإن الصحيح منه مشعر بفساد مقابله وظاهر أن المشهور

طلاق الأخرى انقضاء عدة المطلقة سواء كان الطلاق رجعيا أم بائنا (قوله فيمتنع عليه أن يطأ الأولى الخ) قد يفرق بين هذه والصلاة المتقدمة بأن الصلاة حال تلبسه بها لايقول واحد من الإمامين بصحتها وحالة وطء كل واحدة منهما يقول فيها بالجواز أحد الإمامين (قوله لأن كلا من الإمامين) فيه نظر فى الأولى إذ قضية قول الثانى فيها أن الزوجة الأولى باقية فى عصمته فالرجوع للأولى والإعراض عن الثانية من غير إبانة موافق لقوله فليتأمل انتهى ابن قاسم على ابن حجر (قوله مغترا بظاهر مامر) أى من جواز العمل لنفسه (قوله للشافعى رضى الله عنه) استعمال الترضى فى غير الصحابة جائز كما هنا وإن كان الكثير استعمال الترضى فى الصحابة والترحم فى غيرهم ، ثم رأيت فى كلام الشارح قبيل باب زكاة النبات مانصه : ويسن الترضى والترحم على غير الأنبياء من الأخيار . قال فى المجموع : وما قاله بعض العلماء من أن الترضى مختص بالصحابة والترحم بغيرهم ضعيف انتهى (قوله فحيث أقول) أى وإذا أردت معرفة ما أبين فحيث الخ (قوله وقد يجتهدون فى بعضها وإن لم يأخذوه من أصله) أى ولابد فى نسبة ذلك لمذهب الشافعى من كونه موافقا لأصوله وإلا فينسب إليهم ، ولا يعدّ من مذهبه رضى الله عنه كما صرح به فى شرح المهذب (قوله كانقسام القولين) أى فيقال فيهما الوجهان إذا كانا لواحد فقد يقولهما فى وقتين أو وقت واحد ، وقد يرجح أحدهما وقد لا يرجح على منوال ماتقدم فى انقسام القولين من قوله وقد يقولهما فى وقتين أو وقت واحد ، وقد يرجح أحدهما وقد لا يرجح . قال ابن حجر : ثم إن كانت من واحد فالترجيح بما مر فى الأقوال أو من أكثر فهو بترجيح مجتهد آخر (قوله كما قال) أى قاله

شرحه فى كتاب القضاء أتم بسط بما يوافق ما فى فتاويه فراجعه (قوله فيمتنع عليه أن يطأ الأولى مقلدا للشافعى وأن يطأ الثانية مقلدا للحنفى) أى جامعا بينهما كما هو صريح فتاوى والده بخلاف ما إذا أعرض عن الثانية ، أى وإن لم يبنها فإن له وطء الأولى تقليدا للشافعى . وأما قول الشهاب ابن حجر : فأراد أن يرجع للأولى ويعرض عن الثانية من غير إبانتها : أى فيمتنع عليه ذلك فقال الشهاب ابن قاسم فيه نظر ، إذ قضية قول الثانى فيها أن الزوجة الأولى باقية فى عصمته وأن الثانية لم تدخل فى عصمته ، فالرجوع للأولى والإعراض عن الثانية من غير إبانة موافق لقوله فليتأمل انتهى (قوله وقد يجتهدون فى بعضها وإن لم يأخذوه من أصله) ولا ينسب حينئذ للشافعى كما

أقوى من الأظهر ، وأن الصحيح أقوى من الأصح (وحيث أقول المذهب فمن الطريقين أو الطرق) وهى اختلاف الأصحاب فى حكاية المذهب كأن يحكى بعضهم فى المسئلة قولين أووجهين لمن تقدم ويقطع بعضهم بأحدهما ، ثم الراجح الذي عبر عنه بالمذهب إما طريق القطع أو الموافق لها من طريق الخلاف أو المخالف لها كما سيظهر فى المسائل ، وما قيل من أن مراده الأول وأنه الأغلب ممنوع ، وإن قال الأسنوى والزركشى إن الغالب فى المسئلة ذات الطريقين أن يكون الصحيح فيها ما يوافق طريقة القطع انتهى . قال الرافعى فى آخر زكاة التجارة : وقد تسمى طرق الأصحاب وجوها وذكر مثله فى مقدمة المجموع فقال : وقد يعبرون عن الطريقين بالوجهين وعكسه (وحيث أقول النص فهو نص الشافعى رحمه الله) من إطلاق المصدر على اسم المفعول سمى بذلك لأنه مرفوع إلى الإمام ، أو أنه مرفوع القدر لتنصيص الإمام عليه . والشافعى هو حبر الأمة وسلطان الأئمة أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن السائب بن عبيد بن عبد يزيد بن هاشم بن المطلب بن عبد مناف جدّ النبيّ صلى الله عليه وسلم ، والنسبة إليه شافعى لا شفعوى ، ولد بغزة التى توفى بها هاشم جدّ النبى صلى الله عليه وسلم سنة خمسين ومائة ، ثم حمل إلى مكة وهو ابن سنتين ، ونشأ بها وحفظ القرآن وهو ابن سبع سنين ، والموطأ وهو ابن عشر سنين ، تفقه بمكة على مسلم بن خالد الزنجى ، وكان شديد الشقرة ، وأذن له مالك فى الإفتاء وهو ابن خمس عشرة سنة ، ورحل فى طلب العلم إلى اليمن والعراق إلى أن أتى مصر فأقام بها إلى أن توفاه الله شهيدا يوم

فى الإشارات فى الروضة (قوله وأن الصحيح أقوى من الأصح) أما بالنسبة للتصحيح فتصحيح الأصح والأظهر أقوى تصحيحا من الصحيح والمشهور ، لأن قوّة مقابلهما تشعر بصرف العناية للتصحيح صرفا كليا ، بخلاف المشهور والصحيح لضعف مقابلهما المغنى عن تمام صرف العناية للتصحيح انتهى بكرى رحمه الله تعالى (قوله وهى اختلاف الأصحاب) قال عميرة الظاهر أن مسمى الطريقة نفس الحكاية المذكورة ، وقد جعلها الشارح اسما للاختلاف اللازم لحكاية الأصحاب انتهى (قوله مراده الأول) هو قوله أما طريق القطع (قوله وذكر مثله) أى النووى (قوله وقد يعبرون عن الطريق) أى تجوزا (قوله على اسم المفعول) أى منصوص (قوله والنسبة إليه شافعى) أى لقاعدة أن المنسوب للمنسوب يوتى به على صورة المنسوب إليه ، لكن بعد حذف الياء من المنسوب إليه وإثبات بدلها فى المنسوب (قوله لاشفعوى) أى كما قيل به وكان الأولى له ذكره (قوله جدّ النبى صلى الله عليه وسلم) أى لاجدّ الإمام (قوله وكان شديد الشقرة) أى ابن خالد الزنجى أى فلقب بضدها فقيل له الزنجى

صرح به فى شرح المهذب (قوله الأول) أى الموافق لطريق القطع كما صرح به الشهاب ابن حجر ، وقوله وإن قال الأسنوى والزركشى الخ هو عين هذا القيل أخذه غاية فيه فكأنه قال : وما قيل من كذا ممنوع وإن قال به الأسنوى والزركشى ، وكان المقام للإضمار كما تقرر فلعله إنما أظهر لإرادته حكاية لفظها فليتأمل (قوله لأنه مرفوع الخ) أى وأصل النص مأخوذ من منصة العروس المشعرة بالرفعة (قوله هاشم) هو غير هاشم الذى هو أخو المطلب وجدّه صلى الله عليه وسلم ، لأنه صلى الله عليه وسلم محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف ، وهاشم المذكور فى نسب الشافعى هو ابن المطلب أخى هاشم جدّ النبى صلى الله عليه وسلم . فالحاصل أن المطلب بن عبد مناف له أخ اسمه هاشم هو جد النبى صلى الله عليه وسلم ، وابن يسمى هاشما أيضا هو جدّ الشافعى ، والشافعى إنما يجتمع مع النبى صلى الله عليه وسلم فى عبد مناف ، فقول الشارح جدّ النبى صلى الله عليه وسلم وصف لعبد مناف خلافا لما وقع فى بعض الهوامش (قوله وكان شديد الشقرة) يعنى مسلم بن خالد لقب بضد وصفه

الجمعة سلخ شهر رجب سنة أربع ومائتين ، وفضائله أكثر من أن تحصى وأشهر من أن تستقصى (ويكون هناك) أى مقابله (وجه ضعيف أو قول مخرّج) من نص له فى نظير المسئلة لايعمل به وكيفية التخريج ، كما قاله الرافعى فى باب التيمم أن يجيب الشافعى بحكمين مختلفين فى صورتين متشابهتين ولم يظهر مايصلح للفرق بينهما ، فينقل الأصحاب جوابه من كل صورة إلى الأخرى فيحصل فى كل صورة منهما قولان منصوص ومخرج ، المنصوص فى هذه هو المخرج فى تلك ، والمنصوص فى تلك هو المخرج فى هذه ، وحينئذ فيقولون قولان بالنقل والتخريج أى نقل المنصوص من هذه الصورة إلى تلك وخرج فيها وكذلك بالعكس ، قال : ويجوز أن يكون المراد بالنقل الرواية . والمعنى : أن فى كل من الصورتين قولا منصوصا وآخر مخرجا ، ثم الغالب فى مثل هذا عدم إطباق الأصحاب على التخريج ، بل ينقسمون إلى فريقين : فريق يخرج ، وفريق يمتنع ويستخرج فارقا بين الصورتين ليستند إليه . والأصح أن القول المخرج لاينسب للشافعى إلا مقيدا ، لأنه ربما يذكر فرقا ظاهرا لو رجع فيه (وحيث أقول الجديد فالقديم خلافه ، أو القديم أو فى قول قديم فالجديد خلافه) والقديم ماقاله الشافعى بالعراق أو قبل انتقاله إلى مصر ، وأشهر رواته أحمد بن حنبل والزعفرانى والكرابيسى وأبو ثور ، وقد رجع الشافعى عنه رضى الله عنه وقال : لا أجعل فى حل من رواه عنى . وقال الإمام : لايحلّ عدّ القديم من المذهب . وقال الماوردى فى أثناء كتاب الصداق : غير الشافعى جميع كتبه القديمة فى الجديد إلا الصداق فإنه ضرب على مواضع منه وزاد مواضع . والجديد ماقاله بمصر ، وأشهر رواته البويطى والمزنى والربيع المرادى والربيع الجيزى وحرملة ويونس بن عبد الأعلى وعبد الله بن الزبير المكى ومحمد بن عبد الله بن عبد الحكم وأبوه ، ولم يقع للمصنف التعبير بقوله وفى قول قديم ، ولعله ظنّ صدور ذلك منه فيه ، وإذا كان فى المسئلة قولان قديم وجديد فالجديد هو المعمول به ، إلا فى نحو سبع عشرة مسئلة أفتى فيها بالقديم . قال بعضهم : وقد تتبع ما أفتى فيه بالقديم فوجد منصوصا عليه فى الجديد أيضا ، وقد نبه فى المجموع على شيئين : أحدهما أن إفتاء الأصحاب بالقديم فى بعض المسائل محمول على أن اجتهادهم أدّاهم إليه لظهور دليله ولا يلزم من ذلك نسبته إلى الشافعى ، قال : وحينئذ فمن ليس أهلا للتخريج يتعين عليه العمل والفتوى بالجديد ، ومن كان أهلا للتخريج والاجتهاد فى المذهب يلزمه اتباع ما اقتضاه الدليل فى العمل والفتوى مبينا أن هذا رأيه وأن مذهب الشافعى كذا وكذا ، قال : وهذا كله فى قديم لم يعضده حديث لامعارض له ، فإن اعتضد بذلك فهو مذهب الشافعى ، فقد صح أنه قال : إذا صح الحديث فهو مذهبى . الثانى أن قولهم إن القديم مرجوع عنه وليس بمذهب الشافعى محله فى قديم نص فى الجديد على خلافه ، أما

(قوله ويكون هناك) أى فى كلام غيره (قوله لايعمل به) أى بالقول الآخر (قوله ويجوز أن يكون المراد بالنقل الرواية) أى المروى (قوله والمعنى أن فى الخ) أى لقوله قال ويجوز الخ (قوله إلا مقيدا) أى بكونه مخرجا (قوله ربما يذكر) أى الشافعى (قوله وحيث أقول الجديد) بالنصب أى أذكر الجديد أو بالرفع حكاية لأوّل أحواله (قوله وقال لا أجعل فى حل) أى لا آذن له فى نقله ذلك عنى بل أنهاه (قوله وقال الإمام) أى إمام الحرمين (قوله إلا الصداق) أى كتاب الصداق (قوله إلا فى نحو سبع عشرة مسئلة) عبارة ابن حجر إلا فى نحو عشرين مسئلة ، وعبر بعضهم بنيف وثلاثين انتهى . وقد يقال : لا منافاة بأن يراد بالنحو مايقرب من السبعة عشر

(قوله أحدهما أن إفتاء الأصحاب بالقديم فى بعض المسائل) أى مع وجود النص المخالف فى الجديد بقرينة مايأتى فى الشىء الثانى من أنه يجوز الإفتاء بالقديم إذا لم يكن فى الجديد مايخالفه ، ويدل لذلك أيضا قوله الآتى :

قديم لم يتعرض فى الجديد لما يوافقه ولا لما يخالفه فإنه مذهبه ، وإذا كان فى الجديد قولان فالعمل بما رجحه الشافعى ، فإن لم يعلم فبأحدهما ، وإن قالهما فى وقت واحد ولم يرجح شيئا وذلك قليل أو لم يعلم هل قالهما أو مرتبا لزم البحث عن أرجحهما بشرط الأهلية ، فإن أشكل توقف فيه كما مرّ إيضاحه (وحيث أقول وقيل كذا فهو وجه ضعيف ، والصحيح أو الأصح خلافه ، وحيث أقول وفى قول كذا فالراجح خلافه) ويتبين قوّة الخلاف وضعفه فى قوله وحيث أقول المذهب إلى هنا من مدركه (ومنها مسائل) جمع مسئلة ، وهى إثبات عرضى ذاتى لموضوع ، وله اعتبارات كثيرة منها أنه يسأل عنه ، وبهذا الاعتبار يقال له مسئلة ، وباعتبار أنه يطلب بالدليل يقال له مطلوب إلى غير ذلك (نفيسة أضمها إليه) أى إلى المختصر (ينبغى أن لايخلى الكتاب) أى المختصر وما يضم إليه (منها) صرح بوصفها الشامل له ما تقدم ، وزاد عليه إظهارا للعذر فى زيادتها ، فإنها فارية عن التنكيت بخلاف ماقبلها ، ولفظة ينبغى محتملة للوجوب والندب وتحمل على أحدهما بالقرينة (وأقول فى أوّلها قلت وفى آخرها والله أعلم) لتتميز عن مسائل المحرر ، وقد قال مثل ذلك فى استدراك التصحيح عليه ، وقد زاد عليه من غير تمييز كقوله فى فصل الخلاء ولا يتكلم (وما وجدته) أيها الناظر فى هذا المختصر (من زيادة لفظة ونحوها على مافى المحرر) بدون قلت (فاعتمدها) أى اجعلها عمدة فى الإفتاء أونحوه (فلابد منها) كزيادة كثير وفى عضو ظاهر

(قوله فإن لم يعلم فبأحدهما) أى لنصه دون القضايا والإفتاء كما مرّ ومحله حيث تكافئا كما هو الفرض وهذا بناء على أن النسخة بأحدهما بالدال المهملة ، أما على كونها بآخرهما فالمعنى : إن لم يعلم مارجحه الشافعى وعلم المتأخر من القولين عمل به فى القضاء والإفتاء (قوله كما مرّ إيضاحه) أى فى قوله ولعله : أى القرافى أراد إجماع أئمة مذهبه الخ (قوله فالراجح خلافه) قال ابن حجر : وكأنه تركه لبيان قوّة الخلاف وضعفه فيهما لعدم ظهوره له . أو لإغراء الطالب على تأمله والبحث عنه ليقوى نظره فى المدرك والمأخذ ، ووصف الوجه بالضعف دون القول تأدبا انتهى رحمه الله (قوله الشامل له ماتقدم) أى فى قوله من النفائس الخ (قوله وزاد عليه) أى زاد قوله ينبغى أن لايخلى الخ ، ومعناه كما قال عميرة : أنه يطلب ويحسن شرعا ترك خلوه منها (قوله وتحمل على أحدهما بالقرينة) بقى ما لو لم تدل قرينة ، وينبغى أن تحمل على الندب إن كان التردد فى حكم شرعى وإلا فعلى الاستحسان واللياقة (قوله وأقول فى أوّلها الخ) المراد بالأول والآخر معناهما العرفى ، فيصدق بما اتصل بالأول والآخر بالمعنى الحقيقى ، وقوله والله أعلم كأنه قصد التبرى من دعوى الأعلمية انتهى عميرة . (قوله من غير تمييز) أجيب عنه

وحينئذ فمن ليس أهلا للتخريج يتعين عليه العمل والفتوى بالجديد الخ (قوله فالعمل بما رجحه الشافعى فإن لم يعلم فبآخرهما) مبنى على ماقدمه وقدمنا فيه ، ثم إن هذا من كلام الشيخ زيادة على ما فى المجموع كما هو ظاهر (قوله وهى إثبات عرضى ذاتى الخ) عرفها فيما مرّ بأنها مطلوب خبرى يبرهن عليه فى العلم ، ولا يخفى مابين التعريفين من المخالفة من حيث إنه جعلها فيما مرّ مايثبت بالبرهان وهنا نفس الإثبات ، ومن حيثيات أخر تعلم بالتأمل .وعبارة الشهاب ابن حجر هنا : وهى ما يبرهن على إثبات محموله لموضوعه فى العلم (قوله صرح بوصفها الخ) عبارة الشهاب ابن حجر : ووصفها بالنفاسة والضم أفاده كلامه السابق ، لكن أعادهما هنا بزيادة ينبغى ، ومحموله إظهارا لسبب زيادتها مع خلوها عن التنكيت بخلاف سابقها (قوله للوجوب والندب) أى فى الأصل وإلا فالمراد هنا غيرهما . قال الشهاب ابن قاسم : الأوجه أنها هنا بمعنى يليق ويحسن ويتأكد انتهى . وعبارة ابن حجر : أى يطلب انتهت ، وهى قابلة لما قاله الشهاب ابن قاسم بأن يقال يطلب من العرف (قوله كزيادة كثير وفى عضو ظاهر) فالأول مثال للفظة ، والثانى مثال لنحوها ، وما هنا من أن جملة فى عضو ظاهر الخ مزاد هو الموافق للواقع

فى قوله فى التيمم إلا أن يكون بجرحه دم كثير ، أو الشين الفاحش فى عضو ظاهر ، وكزيادة جامد فى قوله فى الاستنجاء ، وفى معنى الحجر كل جامد طاهر ، وقوله فلابد منها : أى لافراق منها أو لامحالة أو لاعوض (وكذا ماوجدته من الأذكار مخالفا لما فى المحرر وغيره من كتب الفقه فاعتمده ، فإنى حققته من كتب الحديث المعتمدة) فى نقله كالصحيحين وبقية الكتب الستة لاعتناء أهل الحديث بلفظه ، بخلاف الفقهاء فإنما يعتنون بمعناه غالبا ، وإنما خاطب الناظر بهذين دفعا لتوهم أنهما وقعا من النساخ أو من المصنف سهوا (وقد أقدم بعض مسائل الفصل لمناسبة أو اختصار ، وربما قدمت فصلا للمناسبة) كتقديم فصل التخيير فى جزاء الصيد على فصل الفوات والإحصار (وأرجو إن تمّ هذا المختصر) وقد تم ولله الحمد (أن يكون فى معنى الشرح للمحرر) أى لدقائقه وخفىّ ألفاظه ، وبيان مهمل صحيحه ومراتب خلافه ، ومهمل خلافه هل هو قولان أو وجهان أو طريقان ،وما يحتاج من مسائله إلى قيد أو شرط أو تصوير ، وما غلط فيه من الأحكام وما صحح فيه خلاف الأصح عند الجمهور ، وما أخلّ به من الفروع المحتاج إليها ونحو ذلك (فإنى لا أحذف) بالمعجمة : أى أسقط (منه شيئا من الأحكام أصلا) قال بعضهم : لعل المراد الأصول ، إذ ربما حذف المفرعات انتهى . ويستفاد هذا من نصب قوله أصلا على الحالية ، ويجوز أن يكون للمبالغة فى المنفى مصدرا : أى مستأصلا : أى قاطعا للحذف من أصله من قولهم استأصله : قطعه من أصله (ولا من الخلاف ولو كان واهيا) أى ضعيفا جدا مجازا عن الساقط (مع ما) أى أتى بجميع مااشتمل عليه مصحوبا بما (أشرت إليه من النفائس) المتقدمة (وقد شرعت) مع الشروع

بأن إطلاقه محمول على الغالب ، وقد علم من استقراء كلامه (قوله أولا عوض) هى ألفاظ متساوية (قوله من الأذكار) جمع ذكر ، وهو لغة : كل مذكور ، وشرعا : قول سيق لثناء أو دعاء ، وقد يستعمل شرعا أيضا لكل قول يثاب قائله انتهى ابن حجر . وهو مخالف لما يأتى فى قول المصنف ، ولا تبطل بالذكر والدعاء إذ الظاهر من العطف التغاير ، إلا أن يقال : إن الدعاء فى عبارة المنهاج من عطف الخاص على العام (قوله إن تم هذا المختصر) لم يقل الكتاب مع أنه أنسب ، إذ المرجو إتمام المختصر وما ضم إليه لا المختصر فقط ، كما قال : ينبغى أن لايخلى الكتاب منها تغليبا للمختصر على ماضم إليه لأنه الأصل ، وهذا مما يدل على تقدم وضع الخطبة على وضع الكتاب كما يأتى انتهى بكرى رحمه الله . وقوله على وضع الكتاب : أى على وضع جملة الكتاب لما يأتى من قول الشارح بما تقدم على وضع الخطبة (قوله فإنى لا أحذف) فى معنى التعليل (قوله أن يكون للمبالغة) أى

كما فى الدقائق . ووقع فى التحفة أن المراد لفظ ظاهر فقط ، ومثل به للكلمة ، وإنما حملنا النحو هنا على مافوق الكلمة : أى مما ليس حكما مستقلا حتى لايتقرر مع قول الشارح السابق كقوله فى فصل الخلاء : ولا يتكلم ليكون الشيخ موفيا بالتمثيل لجميع ماقاله المصنف ، وإلا فالشهاب ابن حجر حمل النحو على الحرف ومثل له (قوله أى لدقائقه) بيان للمضاف المحذوف فى قول المصنف للمحرر : فكأنه قال فى معنى الشرح لدقائق المحرر الخ: واعلم أن هذه السوادة بلفظها هى عبارة الدقائق ، إلا أن قول الشيخ : وبيان مهمل صحيحه مقلوب عن قول الدقائق : ومهمل بيان صحيحه . وما فى الدقائق هو الصواب ، إذ لايصح تسليط شرح على لفظ بيان فى هذه العبارة التى فى نسخ الشيخ ، فلعلها تحريف من الناسخ (قوله من نصب قوله أصلا على الحالية) أى من شيئا فهى حال مقيدة بخلافها فيما يأتى بعد فإنها من الضمير الفاعل فى أحذف فهى مؤكدة كما سيأتى (قوله للمبالغة فى المنفى مصدرا : أى مستأصلا الخ) عبارة التحفة للمبالغة فى المنفى مصدرا أو حالا مؤكدة للا أحذف : أى مستأصلا قاطعا الخ ، وقوله أى مستأصلا الظاهر أنه تفسير للحالية ، بل يبقى الكلام فى صحة كونه تفسيرا للمصدر وأن

فى المختصر (فى جمع جزء لطيف على صورة الشرح لدقائق هذا المختصر) من جهة الاختصار (ومقصودى به التنبيه على الحكمة فى العدول عن عبارة المحرر ، وفى إلحاق قيد أو حرف) فى الكلام والمراد به الكلمة من باب إطلاق اسم الجزء على الكل ، ويصح إبقاء الحرف على بابه كزيادة الهمزة فى « أحق ماقال العبد » (أو شرط للمسئلة ونحو ذلك) مما بينته (وأكثر ذلك من الضروريات التى لابد منها) أى لاغنى ولا مندوحة عنها ، ومنه ماليس بضرورى ولكنه حسن كما قاله فى زيادة لفظة الطلاق فى قوله فى الحيض ، فإذا انقطع لم يحل قبل الغسل غير الصوم والطلاق ، فإن الطلاق لم يذكر قبل فى المحرمات (وعلى الله الكريم اعتمادى) أى اتكالى فى تمام هذا المختصر بأن يقدرنى على إتمامه كما أقدرنى على ابتدائه بما تقدم على وضع الخطبة فإنه لايرد من سأله واعتمد عليه (وإليه تفويضى) ومنه رد أمرى إليه وبراءتى من الحول والقوة (واستناد) فى ذلك وغيره ، فإنه لايخيب من قصده واستند إليه ، وقدم الجار والمجرور فى الموضعين لإفادة الاختصاص ، وهذا الكلام وإن كانت صورته خبرا فالمراد به هنا التضرع إلى الله والالتجاء إليه ونحو ذلك ، فإن الجملة الخبرية تذكر لأغراض غير إفادة مضمونها الذى هو فائدة الخبر وغير لازم فائدة الخبر ، ثم قدر وقوع المطلوب برجاء الإجابة فقال (وأسأله النفع به) أى بالمختصر فى الآخرة (لى) بتأليفه (ولسائر المسلمين) أى باقيهم بأن يلهمهم الاعتناء به بعضهم بالاشتغال به ككتابة ،

وحيث قصدت المبالغة فلا يضر حذفه للمفرعات لأنه لم يرد حقيقة عموم النفى (قوله فى الكلام) قدر ذلك لأن الحرف لايحسن تعليقه بالمسئلة انتهى عميرة رحمه الله (قوله والمراد به) أى بالحرف (قوله وأكثر ذلك من الضروريات) أى ماذكر من الدقائق الناشئة عن الاختصار انتهى عميرة (قوله التى لابد منها) صفة كاشفة (قوله ولا مندوحة) تفسير للأغنى (قوله وعلى الله الكريم اعتمادى) اختلفوا فى معنى الكريم على أقوال : أحسنها ما قاله الغزالى فى المقصد الأسنى أن الكريم هو الذى إذا قدر عفا ، وإذا وعد وفى ، وإذا أعطى زاد على منتهى الرجا ، ولا يبالى كم أعطى ولا لمن أعطى ، وإن رفعت حاجتك إلى غيره لايرضى ، وإن جافاه عاتب وما استقصى ، ولا يضيع من لاذ به والتجا ، ويغنيه عن الوسائل والشفعا ، فمن اجتمع له ذلك لابالتكلف فهو الكريم المطلق . وقال أبوجعفر : الكريم الصفوح عن الذنب . وقيل المرتفع ، يقال فلان أكرم قومه : أى أرفعهم منزلة وأعظمهم قدرا انتهى من هامش نسخة من شرح الدميرى على المنهاج رحمه الله (قوله بأن يقدرنى على إتمامه) بضم الياء وسكون القاف مضارع أقدر لامضارع التقدير ، إذ يقال أقدره الله ، وقوله كما أقدرنى قرينة على ذلك انتهى بكرى (قوله وبراءتى من الحول) عطف تفسيرى (قوله والالتجاء إليه) عطف تفسير (قوله ثم قدر وقوع المطلوب) فيه رمز إلى سؤال تقديره : كيف قال وأسأله الخ مع أنه لم يتم ، والسؤال فى النفع بالمعدوم ليس من أدب العقلاء . فأجاب بأنه لما قدر وقوع المطلوب بسبب رجاء الإجابة قال ذلك اه بكرى (قوله بأن يلهمهم الاعتناء به) بيان لتقدير وجه عموم النفع وهو واضح . فإن قلت : هل يتصور النفع به لمن مات قبل النووى ؟ قلت : نعم بأن يشتغل به أحد من ذريته فتعود بركته على أبيه ، أو يتعلم حكما منه فيكون كذلك ، أو يعلم منه أن الميت تنفعه الصدقة والدعاء

أوهمته عبارة الشهاب ابن قاسم ، وعبارته فيما كتب على التحفة : قوله أى مستأصلا الخ يحتمل أنه راجع للحال فقط ، وأن تقدير المصدرية أوصل عدم الحذف أصلا فيكون أصلا منصوبا بمحذوف انتهت ، فقوله يحتمل يشعر بأنه يحتمل رجوعه للمصدرية أيضا ، فإن كان مرادا صحت عبارة الشارح هنا وإلا فيجب إصلاحها (قوله فى الآخرة) قدمه على قول المصنف لى كالجلال المحلى ، فاقتضى أن النفع الحاصل به لسائر المسلمين أخروى فنفع المصنف ، ولا يناسبه قوله بأن يلهمهم الخ وإن لزم من الإلهام المذكور النفع الأخروى ، والشهاب ابن حجر أخر

وقراءة وتفهم وشرح ، وبعضهم بغير ذلك كالإعانة عليه بوقف أو نقل إلى البلاد أو غير ذلك ، ونفعهم يستتبع نفعه أيضا لأنه سبب فيه . وقال الجواليقى وابن برى وغيرهما : إن سائر تطلق أيضا على الجميع ، ولم يذكر الجوهرى غيره (ورضوانه عنى وعن أحبائى) بالتشديد والهمزة جمع حبيب : أى من أحبهم (وجميع المؤمنين) من عطف العام على بعض أفراده كذا قاله الشارح والمراد بذلك العطف اللغوى تكرر به الدعاء لذلك البعض الذى منه المصنف رحمه الله . وإذ تعرض المصنف لذكر المؤمنين والمسلمين ومعرفة المشتق متوقفة على معرفة المشتق منه وهو هنا الإيمان والإسلام فلنذكرهما على وجه الاختصار ، فالإيمان تصديق القلب بما علم ضرورة مجىء الرسول به من عند الله كالتوحيد والنبوّة والبعث والجزاء وافتراض الصلوات الخمس والزكاة والصيام والحج ، والمراد

فيفعل ذلك اه بكرى رحمه الله (قوله البعض الذى منه المصنف رحمه الله) قال عميرة : مبنى على أن العطف على جملة ماسبق فيكون المراد به العطف اللغوى اه . أقول : دفع به ما أورد على الشارح من أنه إن أريد عطفه على الياء فى قوله عنى لم يصح قوله تكرر به الدعاء الخ ، لأنه إنما تكرر فيه الدعاء للمصنف لا للبعض الذى منه المصنف ، وإن أراد أنه عطف على أحبائى لم يصح أيضا لأن البعض الذى تكرر الدعاء له هو غير المصنف لا الذى منه المصنف (قوله وإذ تعرض المصنف) أى ولأجل (قوله وقبوله له) عطف تفسير ، ويؤخذ من هذا ومما يأتى أيضا جواب حادثة وقع السؤال عنها ، وهى أن ذميا حضر عند جماعة من المسلمين يذكرون أوصاف الإسلام ومحاسنه ويذمون النصرانية ويبينون مايترتب عليها ، فقال الذمى : إن كان ماتقولون حقا فأنا أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمدا رسول الله ، ثم وجد باقيا على دين النصرانية ، فهل يكون مرتدا بذلك أم لا ؟ وحاصل الجواب أن ما أتى به لا جزم فيه ، بل هو معلق له على شىء يزعم أنه لايعرف حقيقته بل يعتقد بطلانه ، وهذا مانع من الجزم فلا يصح إيمانه فلم يحكم بردته ، وإن كان المعلق عليه حقا فى نفس الأمر لأن المنظور إليه فى صحة الإيمان مايدل على الجزم لا على ما هو حق باعتبار نفس الأمر . ولا يشكل على هذا الحكم بإسلام المؤذن إذا نطق بالشهادتين ، لأن نطقه لما لم يشتمل على تعليق حمل منه على الجزم ، فاحفظه ولا تغتر بما نقل عن بعض أهل العصر

لفظ فى الآخرة عن قول المصنف لى فاقتضى أن النفع الحاصل للمصنف أخروى وهو الثواب ولسائر المسلمين دنيوى وهو الإلهام المذكور وإن لزم منه النفع الأخروى ، ولا يخفى حسنه (قوله أى من أحبهم) هو تابع للجلال فى قصر أحبائى عليهم ، لكن الذى فى التحفة من يحبونى وأحبهم . قال الشهاب ابن قاسم : حمله على المعنيين يؤيده أن كلا منهما يليق تخصيصه اهتماما به ، وأن اللفظ مشترك بينهما ، والمشترك عند إطلاقه ظاهر فى معنييه كما قاله الشافعى ومتابعوه ، وحمله على المعنى الأول فقط وجهوه بأن الاعتناء بالمحبوب أقوى ، ويتوجه عليه أن هذا إنما يظهر لو أتى بلفظ يخصه ، أما حيث أتى بما يشمل المعنيين بلا قرينة تخصص أحدهما فالوجه التعميم انتهى (قوله والمراد بذلك العطف اللغوى) أى العطف على جملة ماتقدمه من معطوف ومعطوف عليه : أعنى عنى وعن أحبائى بقرينة قوله بعد تكرر به الدعاء لذلك البعض الذى هو المعطوف عليه وهو خاص بالمصنف ، فلا يصح قوله لذلك البعض الذى منه المصنف ، فإنه أيضا من كلام الشارح الجلال ، إذ لو أريد الاصطلاحى لكان على خصوص عنى الذى هو المعطوف عليه وهو خاص بالمصنف ، فلا يصح قوله لذلك البعض الذى منه المصنف (قوله فالإيمان تصديق القلب الخ) أى الإيمان المنجى عند الله تعالى فقط بقرينة ما يأتى ، بل يأتى التصريح به فى آخر السوادة

بتصديق القلب به إذعانه وقبوله له والتكليف به، وإن كان من الكيفيات النفسانية دون الأفعال الاختيارية إنما هو بالتكليف بأسبابه كإلقاء الذهن وصرف النظر وتوجيه الحواس ورفع الموانع . وذهب جمهور المحدثين والمعتزلة والخوارج إلى أن الإيمان مجموع ثلاثة أمور : اعتقاد الحق ، والإقرار به ، والعمل بمقتضاه . فمن أخلّ بالاعتقاد وحده فهو منافق ، ومن أخلّ بالإقرار فهو كافر ، ومن أخلّ بالعمل فهو فاسق وفاقا ، وكافر عند الخوارج ، وخارج عن الإيمان غير داخل فى الكفر عند المعتزلة. والذى يدل على أنه التصديق وحده أنه تعالى أضاف الإيمان إلى القلب فقال ـ كتب فى قلوبهم الإيمان ، وقلبه مطمئن بالإيمان ، ولم تؤمن قلوبهم ، ولما يدخل الإيمان فى قلوبكم ـ وعطف عليه العمل الصالح فى مواضع كثيرة وقرنه بالمعاصى فقال ـ وإن طائفتان من المؤمنين اقتتلوا ، يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص فى القتلى ، الذين آمنوا ولم يلبسوا إيمانهم بظلم ـ وقال صلى الله عليه وسلم « اللهم ثبت قلبى على دينك » وقال لأسامة حين قتل من قال لا إله إلا الله « هلا شققت عن قلبه » ولما كان تصديق القلب أمرا باطنا لا اطلاع لنا عليه جعله الشارع منوطا بالشهادتين من القادر عليه، قال تعالى ـ قولوا آمنا بالله ـ وقال صلى الله عليه وسلم « أمرت أن أقاتل الناس حتى يشهدوا أن لا إله إلا الله وأن محمدا رسول الله » رواه الشيخان وغيرهما ، فيكون المنافق مؤمنا فيما بيننا كافرا عند الله ، قال تعالى ـ إن المنافقين فى الدرك الأسفل من النار ولن تجد لهم نصيرا ـ وهل النطق بالشهادتين شرط لإجراء أحكام المؤمنين فى الدنيا من الصلاة عليه والتوارث والمناكحة وغيرها غير داخل فى مسمى الإيمان ، أو جزء منه داخل فى مسماه قولان : ذهب جمهور المحققين إلى أولهما وعليه من صدّق بقلبه ولم يقرّ بلسانه مع تمكنه من الإقرار فهو مؤمن عند الله ، وهذا أوفق باللغة والعرف ، وذهب كثير من الفقهاء إلى ثانيهما ، وألزمهم الأولون بأن من صدّق بقلبه فاخترمته المنية قبل اتساع وقت

من الإفتاء بخلافه (قوله وإن كان من الكيفيات) أى الإيمان (قوله على أنه) أى الإيمان (قوله غير داخل) صفة لشرط أوخبر ثان عن قوله النطق (قوله إلى أولهما) هو قوله شرط لإجراء الأحكام الخ وهذا هو الراجح (قوله إلى ثانيهما)

(قوله تصديق القلب) أى إجمالا فى الإجمالى وتفصيلا فى التفصيلى (قوله كالقاء الذهن وصرف النظر الخ) لايشكل بأن الإيمان ضرورى ضرورة أن مايجب الإيمان به ضرورى كما مر ، لأن الضرورى أيضا متوقف على مقدمات ، والفرق حينئذ بينه وبين النظرى أن مقدماته حاصلة تعلم بمجرد توجيه النظر ، بخلاف مقدمات النظر ، فهى غير حاصلة وإنما تحصل بالنظر (قوله فهو فاسق وفاقا) فمعنى كون الأعمال جزءا عند جمهور المحدثين كونها جزءا من الإيمان الكامل كما فى الإعلام للشهاب ابن حجر وإن كان السياق يأباه (قوله وهل النطق بالشهادتين شرط الخ) صريح هذا السياق كسياق جمع الجوامع الأصرح منه فيما يأتى أن القائلين بأن الإيمان ليس إلا تصديق القلب بما مرّ، وقع خلاف بينهم بعد ذلك حيث أناط الشارع أمره بالنطق بالشهادتين ، هل النطق المذكور شرط لإجراء الأحكام فهو خارج عن الإيمان ، أو جزء فيكون داخلا فيه ، فينحل الكلام إلى أنهم فريقان : أحدهما قائل بأن الإيمان مجرد التصديق المذكور والنطق بالشهادتين شرط للإجراء المذكور ، والفريق الثانى يقول إن الإيمان مجرد التصديق المذكور والنطق جزء منه وهذا لايعقل ، فإن قضية قوله هذا أن الإيمان ليس إلا التصديق أن النطق المذكور خارج عن مسماه ، وقضية كون النطق جزءا منه عنده أنه داخل فيه فيكون مركبا منهما لامجرد التصديق ، وهذا مخلف فليحرر (قوله وعليه من صدّق بقلبه ولم يقرّ بلسانه مع تمكنه من الإقرار فهو مؤمن عند الله تعالى) هو مقيد بما إذا كان لو عرض عليه النطق بالشهادتين لم يمتنع فلا يرد عليه أبو طالب (قوله وألزمهم الأولون) فى هذا الإلزام نظر ظاهر ، لأن فرض المسئلة أن كون النطق بالشهادتين شرطا أو جزءا إنما هو بالنسبة للقادر كما مرّ.

الإقرار بلسانه يكون كافرا ، وهو خلاف الإجماع على مانقله الإمام الرازى وغيره ، لكن يعارض دعوى الإجماع قول الشفاء الصحيح أنه مؤمن مستوجب للجنة حيث أثبت فيه خلافا ، أما العاجز عن النطق بهما لخرس أو سكتة أو اخترام منية قبل التمكن منه فإنه يصح إيمانه لقوله تعالى ـ لايكلف الله نفسا إلا وسعها ـ ولقوله صلى الله عليه وسلم « إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم » وأما الإسلام فهو أعمال الجوارح من الطاعات كالتلفظ بالشهادتين والصلاة والزكاة وغير ذلك ، ولهذا فسره النبيّ صلى الله عليه وسلم لما سأله جبريل عنه بقوله « أن تشهد أن لا إله إلا الله وحده لاشريك له ، وأن محمدا عبده ورسوله ، وتقيم الصلاة ، وتؤتى الزكاة ، وتصوم رمضان ، وتحج البيت إن استطعت إليه سبيلا » ولكن لاتعتبر الأعمال المذكورة فى الخروج عن عهدة التكليف بالإسلام إلا مع الإيمان وهو التصديق المذكور فهو شرط للاعتداد بالعبادات ، فلا ينفك الإسلام المعتبر عن الإيمان وإن كان الإيمان قد ينفك عنه ، كمن اخترمته المنية قبل اتساع وقت التلفظ ، هذا كله بالنظر إلى ماعند الله ، أما بالنظر إلى ماعندنا فالإسلام هو النطق بالشهادتين فقط ، فمن أقرّ بهما أجريت عليه أحكام الإسلام فى الدنيا ، ولم يحكم عليه بكفر إلا بظهور أمارات التكذيب كالسجود اختيارا للشمس أو الاستخفاف بنبي أو بالمصحف أو بالكعبة أو نحو ذلك والله أعلم .

هوقوله أوجزء منه داخل فى مسماه (قوله فهو أعمال) بفتح الهمزة جمع عمل (قوله من الطاعات) بيان للأعمال (قوله ولهذا فسره النبي الخ) أى الإسلام والله أعلم .

كتاب الطهارة

الكتاب لغة مشتق من الكتب وهو الضم والجمع ، يقال كتب كتبا وكتابة وكتابا ومثله الكتب بالمثلثة . وقال أبو حيان وغيره : إنه غير صحيح لأن المصدر لايشتق من المصدر .وأجيب بأنهم لم يريدوا الاشتقاق الأصغر ، وهو ردّ لفظ إلى آخر لمناسبة بينهما فى المعنى ، والحروف الأصلية ، وإنما أرادوا الأكبر ، وهو اشتقاق الشيء مما يناسبه مطلقا سواء أوافقت حروفه حروفه أم لا كما فى الثلم والثلب ،

كتاب الطهارة

قال ابن حجر : المشتملة على وسائل أربعة ، ومقاصد كذلك ، وأفردها بتراجم دون تلك انتهى . وكتب عليه ابن قاسم : لعل مراده بالوسائل المقدمات التى عبر بها فى شرح الإرشاد وقال : وهى أى الوسائل أربعة : وهى المياه ، والأوانى ، والاجتهاد والنجاسات انتهى . وبالمقاصد : الوضوء ، والغسل ، والتيمم ، وإزالة النجاسة وحينئذ فهلا عدّ من الوسائل والمقدمات التراب كالمياه والأحداث كالنجاسات ، لكن يشكل على هذا قوله : وأفردها بتراجم بالنسبة لإزالة النجاسات ؛ إلا أن يريد بيان النجاسة ذاتا وإزالة فيكون قد ترجم للإزالة اه . أقول قوله فهلا عدّ الخ ، قد يقال لما كان التراب غير رافع بل هو مبيح لم يعدّه فيما هو رافع ، والطهارة لما لم تتوقف على الحدث دائما بل قد توجد بلا سبق حدث كالمولود فإنه ليس محدثا وإن كان فى حكمه ، ومع ذلك يطهره وليه إذا أراد الطواف به فلم تتوقف الطهارة عليه ، ومن شأن الوسيلة أن لاتنفك (قوله وهو الضم والجمع) أى مطلقا سواء كان الأشياء متناسبة أولا ، وقوله والجمع من عطف الأعم على الأخص لأن كل ضم فيه جمع ولا عكس (قوله يقال كتب كتبا) أى يقال قولا جاريا على طريقة اللغة ، وقوله كتبا : أى فلكتب ثلاثة مصادر : الأول مجرد ، والآخران مزيدان (قوله ومثله الكتب) أى فى أن معناه الضم والجمع . وفى المصباح : الكتب بفتحتين القرب ، وهو يرمى من كتب : أى من قرب وتمكن ، وقد تبدل الباء ميما ، فيقال من كتم ، وكتب القوم من باب ضرب اجتمعوا ، وكتبتهم جمعتهم يتعدّى ولا يتعدّى ومنه كتيب الرمل لاجتماعه (قوله إنه غير صحيح) أى اشتقاقه من الكتب ، وقوله وغيره من الغير الأسنوى (قوله وهو ردّ لفظ) أى الاشتقاق الأصغر (قوله والحروف الأصلية) أى ومع رعاية الترتيب (قوله وهو اشتقاق الشيء) أى الاشتقاق الأكبر (قوله مما يناسبه مطلقا) أى وإن لم يتوافقا فى الحروف الأصلية والمعنى ، وعليه فهو بهذا التفسير أعم من الأصغر فيجتمعان فى هذه المادة فلا حاجة إلى الاعتذار بما ذكر .هذا وفى شرح جمع الجوامع مايقتضى التباين ،وعبارته والأكبر ليس فيه جميع الأصول انتهى . وظاهرها أنه يشترط أن لايكون فيه جميع الأصول فيباين الأصغر (قوله كما فى الثلم والثلب)

كتاب الطهارة

(قوله وقال أبوحيان وغيره إنه) يعنى كون الكتاب مشتقا من الكتب (قوله مطلقا) أى سواء كان المشتق أو المشتق منه مصدرا أم لا ، فقوله سواء أوافقت حروفه حروفه أم لا ليس بيانا للمراد من مطلقا ، وإنما هو تعميم

وقد ذكروا أن البيع مشتق من مدّ الباع مع أنه يائى والباع واوى ، وأن الصداق مشتق من الصدق بفتح الصاد وهو الشيء الصلب لأنه أشبهه فى قوته وصلابته انتهى . ويردّ الاعتراض ماصرح به السعد التفتازانى بقوله : واعلم أن مرادنا بالمصدر هو المصدر المجرد لأن المزيد فيه مشتق منه لموافقته إياه بحروفه ومعناه اهـ واصطلاحا : اسم لضم مخصوص أو لجملة مختصة من العلم مشتملة على أبواب وفصول غالبا فهو إما مصدر لكن لضم مخصوص أو اسم مفعول بمعنى المكتوب أو اسم فاعل بمعنى الجامع للطهارة وقد افتتح الأئمة كتبهم بالطهارة لخبر «مفتاح الصلاة الطهور» مع افتتاحه صلى الله عليه وسلم ذكر شعائر الإسلام بعد الشهادتين المبحوث عنهما فى علم الكلام بالصلاة كما سيأتى ولكونها أعظم شروط الصلاة التى قدموها على غيرها لأنها أفضل عبادات البدن بعد الإيمان والشرط مقدم على المشروط طبعا فقدّم عليه وضعا ، ولا شك أن أحكام الشرع إما أن تتعلق بعبادة أو بمعاملة أو بمناكحة أو بجناية . لأن الغرض

الثلم : هو زوال بعض الحائط أو نحوه كزوال شفة الإناء . والثلب : ذكر عيوب الشيء اهـ مختار بالمعنى (قوله وقد ذكروا) تأكيد للجواب (قوله السعد التفتازانى) أى فى شرح التصريف (قوله اسم لضم) كأن يقال ضم مسائل جملة مختصة الخ ، وعليه فالكتاب اصطلاحا أخص منه لغة ، وعلى الثانى بينهما التناسب بغير الخصوص (قوله أو لجملة مختصة) أى مميزة : أى لدال جملة أو لجملة مختصة من دال العلم ، فلا يخالف ما اختاره السيد من أن المختار أنه اسم للألفاظ المخصوصة باعتبار دلالتها على المعانى (قوله فهو إما مصدر الخ) أى راجع لقوله لضم مخصوص (قوله أو اسم مفعول) هو وما بعده يرجعان لقوله أو لجملة . والمراد أنه إما مصدر باق على مصدريته أو هو بمعنى اسم المفعول الخ (قوله بمعنى الجامع للطهارة) زاد ابن حجر : والإضافة إما بمعنى اللام أو بيانية ، وكتب عليه ابن قاسم قوله والإضافة الخ . عبارة شرح العباب : والإضافة على غير الثانى بمعنى اللام وعليه بيانية انتهى . يتأمل هل وجد شرط البيانية ، وفى تخصيص معنى اللام بغير الثانى نظر (قوله ذكر شعائر) وفى نسخة شرائع (قوله المبحوث عنهما) دفع لما قد يقال : هلا ذكر الفقهاء الكلام على الشهادتين للابتداء بهما فى الحديث (قوله ولكونها) عطف على قوله لخبر « مفتاح » الخ (قوله أعظم شروط الصلاة الخ) انظر ماسبب كون الطهارة أعظم شروط الصلاة مع توقف صحتها على الجميع عند القدرة وعدم توقفها على شى منها عند العجز . وقد يقال اعتناء الشارع بها أكثر بدليل أن من فقد السترة يصلى عاريا ولا إعادة عليه ، بخلاف المحدث ومن ببدنه نجاسة فإن كلا منهما يصلى لحرمة الوقت ويعيد ، بل قيل ليس لواحد منهما صلاة على تلك الحالة ، والقبلة لاتشترط للمسافر فى النفل على ماهو مبين فى محله ، والوقت إنما يعتبر لوقوع الصلاة فرضا لا لمطلق الصلاة حتى لو أحرم ظانا دخول الوقت فبان خلافه انعقدت صلاته نفلا مطلقا (قوله مقدم على المشروط طبعا) وضابطه مايتوقف

بعد تعميم بحذف حرف العطف ، ولا بدّ من ذلك وإلا لم يتم مقصود الجواب ، لأن مانحن فيه فيه الموافقة المذكورة كالمناسبة : والمانع إنما هو كون المشتق مصدرا على تسليم الاعتراض فتأمل (قوله من مدّ الباع) حق العبارة من الباع ويدل عليه مابعده (قوله ويردّ الاعتراض) أى يمنعه من أصله ، والجواب الأول فيه تسليمه (قوله لكن لضم مخصوص) فى العبارة تسمح (قوله التى قدموها) الموصول واقع على الصلاة (قوله والشرط مقدم الخ) كان الأولى حذفه والكفاية بما قبله لأنه ينتقض بالشروط التى أخروها عن أحكام الصلاة ، فالطهارة إنما قدمت من حيث أعظميتها لا من حيث شرطيتها ، وأعظميتها من حيث أن سقوط الفرض مطلقا بالمعنى المغنى عن القضاء لايقع بدونها ، بخلاف بقية الشروط فقد تقع الصلاة بدونها مغنية عن الإعادة

من البعثة نظم أحوال العباد فى المعاد والمعاش ، وانتظامها إنما يحصل بكمال قواهم النطقية والشهوية والغضبية ، فما يبحث عنه فى الفقه إن تعلق بكمال النطقية فالعبادة إذ بها كمالها أو بكمال الشهوية ، فإن تعلق بالأكل ونحوه فالمعاملة أو بالوطء ونحوه فالمناكحة أو بكمال الغضبية فالجناية ، وأهمها العبادة لتعلقها بالأشرف ، ثم المعاملة لشدّة الحاجة إليها ، ثم المناكحة لأنها دونها فى الحاجة ، ثم الجناية لقلة وقوعها بالنسبة لما قبلها ، فرتبوها على هذا الترتيب ورتبوا العبادة بعد الشهادتين على ترتيب خبر الصحيحين « بنى الإسلام على خمس : شهادة أن لا إله إلا الله وأن محمدا رسول الله ، وإقام الصلاة ، وإيتاء الزكاة ، وصوم رمضان ، وحج البيت » واختاروا هذه الرواية على رواية تقديم الحج على الصوم لأن الصوم أعم وجوبا ولوجوبه على الفور ولتكرره فى كل عام. والطهارة مصدر طهر بفتح الهاء وضمها والفتح أفصح يطهر بضمها فيهما . وهى لغة : النظافة والخلوص من الأدناس حسية كانت كالأنجاس أو معنوية كالعيوب . وشرعا :

عليه الشىء وليس علة تامة له (قوله فى المعاد والمعاش) يحتملان المصدر واسم الزمان ابن قاسم على البهجة . أقول : والأقرب الثانى (قوله بكمال قواهم النطقية) أى الإدراكية اه ابن قاسم على ابن حجر ، وقال فيما كتبه على شرح البهجة : أى العقلية اه ومعناهما واحد ، ثم قال : وهل المراد بكمالها بها أنها تزيل نقصا يكون لولاها ، أو أنها تفيد اعتبارها والاعتداد بها فيه نظر ، ولا مانع من إرادة الأمرين اه (قوله لتعلقها بالأشرف) وهو البارى سبحانه وتعالى (قوله على هذا الترتيب) ولم يتعرضوا فى هذه الحكمة للفرائض لعله لكونها علما مستقلا أو لجعلها من المعاملات حكما إذ مرجعها قسمة التركات وهى شبيهة بالمعاملات ، وأخروا القضاء والشهادات والدعاوى والبينات لتعلقها بالمعاملات والمناكحات والجنايات (قوله وعلى رواية تقديم الحج) يظهر من سياقه أنها فى الصحيحين أيضا وهو كذلك فقد نقله عنهما فى الأربعين النووية (قوله بضمها فيهما) ويقال أيضا طهر يطهر بكسرها فى الماضى وفتحها فى المضارع : إذا اغتسل لامطلقا ، ولعدم عمومها بهذا الاستعمال لم يذكرها الشارح رحمه الله (قوله والخلوص) عطف تفسير (قوله وشرعا) ظاهره أن هذا التعريف للأصحاب. وقال ابن قاسم على المنهج : إن هذا التعريف للشهاب الرملى استنباطا من كلامهم ، ولعل عدم عزو الشارح إياه لوالده لكونه لما كان مستنبطا من كلامهم صحيح نسبته إليهم. هذا ، وعبر عن معنى الطهارة المقابل اللغوى بقوله وشرعا ، وعن معنى الكتاب بقوله واصطلاحا بناء على ماهو المعروف من أن الحقيقة الشرعية هى ماتلقى معناها من الشارع ، وأن مالم يتلق من الشارع يسمى اصطلاحية ، وإن كان فى عبارات الفقهاء بأن اصطلحوا على استعماله فى معنى فيما بينهم ، وإن لم يتلقوا التسمية به من كلام الشارع . نعم قد يستعملون الحقيقة الشرعية كما قاله ابن قاسم فى حاشيته على البهجة فى باب الزكاة فيما وقع فى كلام الفقهاء مطلقا . هذا وينبغى أن يعلم أن التقسيم لغير اللغوية فى الأصل إنما هو للعرفية العامة والخاصة ، لكن غلب استعمال العرفية كما قال العضد على مانقله ابن قاسم عنه فى شرح الورقات فى العامة وتسمية الخاصة بالاصطلاحية ، فما ذكره الشارح هنا تبعا للشيخ جرى فيه على ذلك . وقال ابن حجر : إطلاق الطهارة على الأوّل حقيقة ، وعلى الثانى مجاز من إطلاق اسم السبب على المسبب انتهى . وههنا مسئلة أصولية ذكرها الرازى عند قوله تعالى ـ أولئك الذين اشتروا الضلالة بالهدى ـ هى أن الشارع اخترع معانى شرعية واستعمل فيها ألفاظا موضوعة فى اللغة لمعان أخرى ، فهل هى حقائق شرعية أو مجازات لغوية ، لأن

فى بعض الأحوال كما يعلم من محالها (قوله النطقية) أى الإدراكية (قوله فالجناية) يعنى التحرز عنها كما فى التحفة (قوله بالأشرف) أى كمال النطقية خلافا لما وقع فى حاشية شيخنا (قوله والطهارة مصدر الخ) كان الأولى تقديمه

زوال المنع المترتب على الحدث أو الخبث أو الفعل الموضوع لإفادة ذلك أو لإفادة بعض آثاره ، كالتيمم فإنه يفيد جواز الصلاة الذى هو من آثار ذلك ، فهى قسمان ، ولهذا عرفها النووى وغيره باعتبار القسم الثانى بأنها رفع حدث أو إزالة نجس أو ما فى معناهما وعلى صورتهما ، كالتيمم والأغسال المسنونة وتجديد الوضوء والغسلة الثانية والثالثة . وتنقسم الطهارة إلى عينية وحكمية ، فالعينية مالا تجاوز محل حلول موجبها كغسل الخبث ، والحكمية ماتجاوز ذلك كالوضوء ، وقد جرت عادة إمامنا رضى الله عنه بأنه إذا كان فى الباب آية أو حديث أو أثر ذكره ثم رتب عليه مسائل الباب ، وتبعه الرافعى فى المحرر ، وحذف ذلك المصنف من المنهاج اختصارا ، غير أنه افتتحه بالآية الآتية تبركا أو استدلالا وقدمها لأن الدليل إذا كان عاما فرتبته التقديم فلهذا قال (قال الله تعالى : وأنزلنا من السماء ماء طهورا) أى مطهرا ، ويعبر عنه بالمطلق ، وعدل عن قوله تعالى - وينزل عليكم من السماء ماء ليطهركم به - وإن قيل بأصرحيتها ليفيد بذلك أن الطهور غير الطاهر ، إذ قوله تعالى - وأنزلنا من السماء ماء - دلّ على كونه طاهرا ، لأن الآية سيقت فى معرض الامتنان وهو سبحانه لايمتنّ بنجس ، وحينئذ فيكون الطهور غير الطاهر وإلا لزم التأكيد والتأسيس خير منه (يشترط لرفع الحدث والنجس) بكسر الجيم وفتحها وبإسكانها مع كسر النون وفتحها :

الشارع إن غير وضع اللغة ووضعها لتلك المعانى الشرعية فهى حقائق شرعية ، إذ لامعنى للحقيقة الشرعية إلا اللفظ المستعمل فيما وضع له فى الشرع ، وإن لم يغير وضع اللغة واستعملها فى تلك المعانى لعلاقة بينهما فهى مجازات لغوية ، وحينئذ لو كانت العلاقة التشبيه تكون استعارات لا محالة انتهى (قوله زوال المنع المترتب) وهو حرمة الصلاة مثلا (قوله وهى قسمان) أى الطهارة (قوله ولهذا عرفها النووى الخ) صريح فى أن الرفع والإزالة المذكورين فى تعريف النووى المذكور هما نفس نحو الوضوء والغسل وصبّ الماء على الثوب ، لكن قد يتوقف فى أن الوضوء مثلا هو نفس الرفع ، بل الرفع يحصل به وليس نفسه فليتأمل انتهى ابن قاسم على شرح البهجة (قوله باعتبار القسم الثانى) هو قوله أو الفعل الموضوع (قوله أو إزالة نجس) أى حكم الخ ويقال عينا أو أثرا (قوله وعلى صورتهما) عطف تفسير انتهى ابن قاسم على ابن حجر (قوله كالتيمم) مثال لما فى معنى رفع الحدث ومثال ما فى معنى النجس الدباغ وانقلاب الخمر خلا (قوله والأغسال المسنونة) هو وما بعده من تجديد الوضوء مثال لما هو على صورة رفع الحدث (قوله والغسلة الثانية) مثال لما على صورتهما (قوله فالعينية مالا تجاوز) أى تتعدى (قوله وهو سبحانه لا يمتنّ بنجس) يتأمل فما المانع من صحة الامتنان بشىء وإن قام غيره مقامه ، وهذا وجه الاستدلال بأن يقول ثبتت الطهارة بالماء ولم تثبت بغيره ، ولا مدخل للقياس لظهور الفرق انتهى ابن قاسم على المنهج (قوله وإلا لزم التأكيد) أى لو جعل الطهور بمعنى الطاهر لزم التأكيد ، لأن الطهارة مستفادة من لفظ الماء على مامر . بخلاف ما لو أريد به الطهور فلا يكون تأكيدا بل تأسيسا ، لأنه أفاد معنى لم يفده ماقبله وهو المراد بالتأسيس (قوله بكسر الجيم وفتحها) أى مع فتح النون وقوله مع كسر النون الخ : أى مع إسكانها فتصير

على قوله فيما مرّ . وقد افتتح الأئمة كتبهم الخ كما صنع غيره ليكون ذاك بعد التكلم على جميع ألفاظ الترجمة (قوله أو الفعل الموضوع) يشمل نحو الوضوء المجدد والأغسال المسنونة فإن تلك الأفعال المخصوصة موضوعة لإفادة ماذكر لوكان ثم منع وإن لم تفده بالفعل فى نحو الوضوء المجدد والأغسال المسنونة وذلك لعدم وجود المنع فهو موفٍ بما

أى رفع حكمه وهو بمعنى من عبر فى النجس بالإزالة والشرط فى اللغة العلامة وفى الاصطلاح مايلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته . والحدث لغة الشىء الحادث وشرعا يطلق على ثلاثة أمور كما سيأتى فى باب الأحداث أحدها وهو المراد هنا أنه أمر اعتبارى يقوم بالأعضاء يمنع صحة نحو الصلاة حيث لا مرخص إذ لا يرفعه إلا الماء ولا فرق فى الحدث بين الأصغر وهو ما أبطل الوضوء والمتوسط وهو ما أوجب الغسل من نحو جماع والأكبر وهو ما أوجبه من نحو حيض . والنجس لغة الشىء المبعد وشرعا مستقذر يمنع صحة نحو الصلاة حيث لا مرخص (ماء مطلق) أما فى الحدث فلقوله تعالى ـ فلم تجدوا ماء فتيمموا ـ فأوجب التيمم على من فقد الماء فدل على أنه لا يحصل بغيره ، وأما فى النجس فلقوله صلى الله عليه وسلم لما بال الأعرابى فى المسجد

اللغات أربعة ، وفى القاموس لغة خامسة وهى كعضد انتهى (قوله أى رفع حكمه) إنما يحتاج إلى هذا التقدير إذا أريد بالحدث الأسباب ، أما إن أريد الأمر الاعتبارى أو المنع فلا حاجة إليه بل لا يستقيم ، وسيأتى له التصريح بأن المراد الأمر الاعتبارى ، وعليه فكان الأولى ترك هذا المقدر ، ولعله قدره ليظهر وجه التعبير بالرفع فى النجس كما أشار إليه بقوله وهو بمعنى من عبر فى الخ (قوله وهو) أى رفع حكمه (قوله والشرط فى اللغة العلامة) سيأتى له فى باب شروط الصلاة أن مافسر به الشرط هنا موافق للغة خلافا لقول شيخ الإسلام : إن العلامة معنى الشرط بالفتح ، وأما الشرط بالسكون فمعناه إلزام الشىء والتزامه (قوله إذ لا يرفعه) أى هذا الأمر الاعتبارى (قوله وهو ما أبطل الوضوء) إنما سمى أصغر لقلة مايحرم به بالنسبة لما يحرم بالجنابة أو الحيض ، وسمى الحيض أكبر لكثرة مايحرم به بالنسبة لغيره ، والجنابة متوسطة لتوسط مايحرم بها بين الطرفين ، فإنه يحرم بها قراءة القرآن والمكث فى المسجد ولا يحرمان بالأصغر والحيض يحرم به ذلك والصوم والوطء ونحوه (قوله لما بال الأعرابى) هو الأقرع بن حابس أو ذو الخويصرة قاله المناوى فى شرح التحرير ، واقتصر ابن حجر فى التحفة على الثانى لكنه قيده بالتميمى وهو مخالف لما فى الإصابة ولما فى القاموس فإنه قال : ذو الخويصرة اثنان أحدهما تميمى والثانى

فى تعريف النووى الآتى خلافا لما فى شرح البهجة فتأمل (قوله أى رفع حكمه) أى النجس بقرينة ما بعده ، وإنما أظهر فيه مع أن المقام للإضمار لدفع توهم العود إلى الحدث أيضا ، وإنما قصرناه على النجس لأن الحدث بالمعنى الآتى لا يحتاج إلى هذا التقدير الذى قدره (قوله وهو بمعنى من عبر الخ) أى بحسب المآل ، وإلا فالمعنى غير المعنى ، والشهاب ابن حجر حمل النجس هنا على معنى مجازى له غير مايأتى ليبقى التعبير بالرفع بالنسبة إليه على ظاهره وعبارته ، وهو : أى النجس مستقذر يمنع صحة نحو الصلاة حيث لا مرخص ، أو معنى يوصف به المحل الملاقى لعين من ذلك مع رطوبة ، وهذا هو المراد هنا لا أنه الذى لا يرفعه إلا الماء ، ولأن المصنف استعمل فيه الرفع كما تقرر ، وهو لا يصح فيه حقيقة إلا على هذا المعنى ، أما على الأول فوصفه به من مجاز مجاورته للحدث إلى آخر ماذكره رحمه الله تعالى (قوله أحدها وهو المراد هنا أنه أمر اعتبارى الخ) إنما خص كلام المصنف به لأن المعنى الثانى الذى هو المنع المترتب على ماذكر لا يختص رفعه بالماء بل يرفعه التراب أيضا . على أن الشهاب ابن حجر جوّز إرادته هنا أيضا وقال : إن مرادنا بالرفع العام وهو لا يكون إلا الماء ، بخلاف التراب فإنه رفع خاص بالنسبة لفرض واحد انتهى بالمعنى . أما المعنى الثالث للحدث فلا تصح إرادته هنا إلا بتقدير كأن يجعل قول الشارح المار أى رفع حكمه راجعا للحدث أيضا إلا أن صنيعه هنا ينافيه (قوله إذ لا يرفعه إلا الماء) كذا فى النسخ أو القريبة وحق العبارة إذ هو الذى لا يرفعه إلا الماء ، ولعل الضمير والموصول سقطا من الكتبة (قوله فأوجب التيمم عند فقد الماء) أى والماء ينصرف إلى المطلق لتبادره إلى الأذهان وكذا يقال فيما يأتى

« صبوا عليه ذنوبا من ماء » والذنوب بفتح الذال المعجمة : الدلو الممتلئة أو القريبة من الامتلاء ماء، والمأمور لايخرج عن عهدة الأمر إلا بالامتثال ، وقد نص على الماء فهو إما تعبد لايعقل معناه ، أو لما حوى من الرقة واللطافة التى لاتوجد فى غيره ، بدليل أنه لايرسب للصافى منه ثقل بإغلائه ، بخلاف الصافى من غيره ، ومن ثم قال بعض الحكماء : لا لون له وما يظهر فيه لون ظرفه أو مقابله لأنه جسم شفاف . وقال الرازى : بل له لون ويرى ، ومع ذلك لايحجب عن رؤية ماوراءه . واقتصر على الحدث والنجس لأنهما الأصل ، وإلا فيشترط لسائر الطهارات غير التيمم والاستحالة الماء المطلق ، وشمل النجاسة بأنواعها ولو مخففة أو مغلظة بشرطه الآتى ، ودخل فى الماء جميع أنواعه بأى صفة كان من أحمر وأسود، وكذا متصاعد من بخار مرتفع من غليان الماء ونابع من زلال ، وهو شىء ينعقد من الماء على صورة حيوان ، وشملت عبارته الماء النازل من السماء والنابع من الأرض ولو من زمزم ، والماء النابع من بين أصابعه صلى الله عليه وسلم وهو أشرف المياه، وخرج به مالايسمى ماء كتراب تيمم وحجر الاستنجاء وأدوية دباغ وشمس وريح ونار وخل ونبيذ وغيرها ، وخرج بمطلق المستعمل وسيأتى فى كلامه . قال فى الدقائق : وعدل عن قول أصله لايجوز إلى قوله يشترط لأنه لايلزم

يمانى ، فالأول خارجى ليس بصحابى ، والثانى هو الصحابى البائل فى المسجد انتهى بالمعنى فليراجع . وعبارته ذو الخويصرة اليمانى صحابى وهو البائل فى المسجد ، والتميمى حرقوص بن زهير ضئضىء الخوارج : أى أصلهم . وفى البخارى : فأتاه ذو الخويصرة ، وقال مرة : فأتاه عبد الله بن ذى الخويصرة وكأنه وهم انتهى (قوله صبوا عليه ذنوبا من ماء) على حذف مضاف : أى مظروف ذنوب ومن تبعيضية ، أو هى مع مدخولها فى محل نصب على الحال انتهى عميرة انتهى زيادى . لايقال لايحتاج إليه مع قوله والذنوب اسم للدلو الخ . لأنا نقول : لما كان الذنوب له إطلاقات منها أنه يطلق فى اللغة على الدلو فقط لابقيد كونه ممتلئا ماء وعليه يقيد بشد الحبل عليه فلهذا قيد فى الحديث بقوله من ماء ، وفى نسخة : إسقاط قوله ماء ، وعليها فلا حاجة لما ذكر (قوله الدلو الممتلئة) يفيد أن الدلو مؤنثة ، وفى المختار أنها تؤنث وتذكر ، وعبارته والذنوب النصيب وهو أيضا الدلو الملأى ماء . وقال ابن السكيت : التى فيها ماء قريب من الملء تؤنث وتذكر ، ولا يقال لها وهى فارغة ذنوب انتهى . وفى القاموس ما يصرح بأنه يقال له مطلقا فيه ماء أم لا انتهى .(قوله فهو إما تعبد) أى الماء بمعنى الاعتداد به دون غيره (قوله ثقل باغلائه) الثقل بضم المثلثة : ماسفل من كل شىء انتهى مختار (قوله وشمل) أى النجس (قوله بشرطه الآتى) أى وهو امتزاجه بالتراب (قوله من غليان الماء) أى كما صرح به النووى وإن خالفه صاحب العباب (قوله على صورة حيوان) زاد ابن حجر : وليست بحيوان ، فإن تحقق أى كونه حيوانا كان نجسا لأنه قىء انتهى (قوله ولو من زمزم) عبارة ابن حجر : ولا يكره الطهر بماء زمزم ، ولكن الأولى عدم إزالة النجس به ، وجزم بعضهم بحرمته ضعيف بل شاذ (قوله وخرج به) أى بالماء (قوله مالا يسمى ماء) قال ابن حجر : وخرج بالماء من حيث تعلق الاشتراط به انتهى . ودفع بذلك ما أورد عليه من أن الماء لقب ولا مفهوم له على الراجح

(قوله الدلو الممتلئة الخ)وعليه فقوله صلى الله عليه وسلم « من ماء» تأكيد لدفع توهم التجوز بالذنوب عن مطلق الدلو وقيل فيه غير ذلك ، لكن نقل بعضهم عن اللغة أن مطلق الدلو من جملة إطلاقات الذنوب ، وعليه فمن ماء تأسيس من غير تكلف ، ومن ثم اقتصر على هذا الإطلاق المحقق الجلال المحلى (قوله ونابع من زلال وهو شىء الخ)صريح فى أن الزلال اسم حيوان نفسه ويوافقه ما فى عبارات كثيرة ، لكن عبارة التحفة صريحة فى خلافه ، وأن الزلال اسم لما يخرج

من عدم الجواز الاشتراط . واعترض بأنه قد ذكر فى شرح المهذب أن لفظة يجوز تستعمل تارة بمعنى الحلّ وتارة بمعنى الصحة وتارة بمعناهما ، وهذا الموضع مما يصلح للأمرين . وأجيب بأن لفظة يشترط تقتضى توقف الرفع على الماء ، ولفظة لا يجوز مترددة بين تلك المعانى ولا قرينة ، فالتعبير بيشترط أولى . وردّ بمنع التردّد لأنه إن حمل المشترك على جميع معانيه عموما فظاهر ، وإلا فحمله على جميعها هنا بقرينة السياق والتبويب واعترض ثانيا بأن تعبير المحرر أولى لدلالته على نفى الجواز بغير الماء بمنطوقه ، وتعبير الكتاب إنما يدل على ذلك بواسطة أن الإتيان بالعبادة على غير وجهها حرام للتلاعب . وأجيب بأنه إذا تعارض هذان الغرضان فالتعبير بما يصرح بالمقصود وهو اشتراط الماء للتطهير أولى . وعبارة بعضهم لايرفع الحدث ولا يزال الخبث بالاستقلال إلا بالماء . واحترز بقيد الاستقلال عن التراب فى غسلات الكلب فإنه إزالة نجاسة بغير الماء لكن لا مستقلا . وقد يقال لانسلم أنه بغير الماء بل به مع انضمام غيره (له وهو) أى الماء المطلق (مايقع عليه اسم ماء بلا قيد) لازم فشمل المتغير كثيرا بما لايضر كطين وطحلب أو بمجاور إذ أهل اللسان لايمنعون من إيقاع اسم الماء المطلق عليه فعلم أنه مطلق لاأنه غير مطلق وإنما أعطى حكمه ، وخرج المستعمل لأنه ليس بمطلق والقليل المتنجس بالملاقاة ، والمؤثر هو القيد اللازم من إضافة كماء ورد ، أو صفة كماء دافق وماء مستعمل ، أو متنجس أو لام عهد كالماء فى قوله صلى الله عليه وسلم « نعم إذا رأت الماء » أى المنىّ فلا أثر للقيد المنفك كماء البئر أو البحر ، ويجزئ الرفع به ولو ثلجا أو بردا إن سال فى مغسول ، وإلا أجزأ فى ممسوح ، وبما ينعقد ملحا أو حجرا ولو بجوهره أو لسبوخة الأرض ، ويلزم محدثا ونحوه إذابة برد ونحوه وملح مائى إن تعين وضاق الوقت ولم تزد مؤنته على ثمن مثل الماء هناك (فالمتغير بمستغنى عنه) طاهر مخالط (كزعفران تغيرا يمنع إطلاق اسم الماء غير طهور) بأن يحدث له بسبب ذلك اسم آخر ، ويزول به وصف الإطلاق كجص ونورة

(قوله بما يصلح للأمرين) أى فيحمل عليهما إذ لا مانع (قوله بين تلك المعانى) وهى الحل والصحة وهما معا (قوله لأنه إن حمل على المشترك) كما قيل به وعليه إمامنا الشافعى ، وقوله عموما : أى بأن تجعل تلك المعانى مدلولة للفظ المشترك بالمطابقة ، وقوله وإلا ، : أى وإن قلنا لايحمل عموما بل هو مجمل ، فمحل هذا القول حيث لم تقم قرينة تدل على حمله على جميع معانيه ، وهذا قد قامت على حمله القرينة وهى السياق والتبويب ، وقوله بقرينة السياق خبر قوله حمله وهو متعلق بمحذوف تقديره واجب (قوله فظاهر) أى واضح الرد (قوله واعترض ثانيا) أى على المصنف أيضا (قوله وعبارة بعضهم) تأييد لكلام المحرر (قوله بلا قيد) أى مع العلم بالحال عند أهل العرف واللسان (قوله وإنما أعطى حكمه) هذا مشعر بجريان الخلاف فى المجاور وما معه ، والذى فى شرح المنهج يقتضى تخصيص الخلاف بالتراب والملح المائى ، وأن المتغير بغيرهما مما لايضرّ التغير به مطلق قطعا فليراجع (قوله القليل المتنجس) أى لأن من علم بحالهما يمتنع من إطلاق الماء عليهما (قوله وإلا أجزأ فى ممسوح) كالرأس مثلا (قوله وبما ينعقد ملحا) أى ويجزئ الرفع بما ينعقد الخ (قوله وضاق الوقت) أى بحيث لم يبق مايزيد على الصلاة كاملة بعد الوضوء وإذابة الماء فحينئذ تجب إذابته وإن خرج الوقت باشتغاله بذلك ولا يتيمم لأنه واجد للماء

من الحيوان المذكور (قوله على نفى الجواز) أى بمعنى الحل (قوله مايقع عليه اسم ماء بلا قيد) أى للعالم بحاله (قوله لازم) لا حاجة إليه ، لأن ذا القيد المنفك يطلق عليه اسم ماء بلا قيد وإنما كان يحتاج إليه لو قال المصنف هو الذى لم يقيد بقيد مثلا (قوله والمؤثر هو القيد اللازم) هذا قدمه عقب المتن وذكره هنا توطئه لما بعده وتقدم مافيه (قوله بأن يحدث له بسبب ذلك اسم) يعنى يحدث له قيد بقرينة ما بعده ، أو أن الواو للتقسيم ، فالمعنى :

وزرنيخ وسدر ولو على المحل المغسول وحجر مدقوق ، وسواء أكان التغير حسيا أم تقديريا ، فلو وقع فى الماء مائع طاهر يوافقه فى صفاته فرض وصف الخليط المفقود مخالفا فى أوسط الصفات كلون العصير وطعم الرمان وريح اللاذن ، كذا قاله ابن أبى عصرون ، واعتبر الروياني الأشبه بالخليط ، ومعلوم أنه لابد من عرض جميع

(قوله ولو على المحل) أى وسواء كان السدر مختلطا بالماء الذى قصد التطهير به أو كان على المحل الذى قصد تطهيره (قوله المغسول) هو معتبر فى الجميع وإنما قيد به فى السدر لجريان العادة بالتنظيف به وخرج به ما لو أريد تطهير السدر نفسه فتغير الماء به قبل وصوله إلى بقية أجزائه فإنه لايضر لكونه ضروريا فى تطهيره (قوله وصف الخليط المفقود) ينبغى أن المراد أنه لو قدر فغير ضر ، وإلا فله الإعراض عن التقدير واستعماله ، إذ غاية الأمر أنه شاك فى التغير المضر والشك لايضر انتهى ابن قاسم على ابن حجر . وقوله المفقود قضيته أنه لو لم يخالف الماء فى الأصل إلا فى صفة واحدة فرضت دون غيرها كما لو كان له ريح وفقد فلا يقدر غيره ، وقضية قوله ومعلوم أنه لابد الخ خلافه ، ثم قضية تأخير قوله ومعلوم عن كلام الروياني وابن أبى عصرون تفريعه عليهما وينبغى تخصيصه بكلام ابن أبى عصرون (قوله كلون العصير) أى عصير العنب أبيض أو أسود (قوله وريح اللاذن) هو بالذال المفتوحة المعجمة كما فى القاموس (قوله واعتبر الروياني) والفرق بين القولين أنه على كلام ابن أبى عصرون

أنه ينسلخ عنه اسم الماء كلية أو يزول عنه وصف الإطلاق فقط بأن يصير مقيدا (قوله فرض وصف الخليط المفقود) أى بعرض جميع الأوصاف كما سيأتى فى قوله ومعلوم الخ ، وحينئذ فالحاصل أنه إذا وقع فى الماء مائع يوافقه فى جميع الصفات وكان ذلك المائع من شأنه أن يكون له وصف مثلا ، ففقدانه يفرض بعرض جميع الصفات لكن ذلك العرض إنما هو عن الوصف المفقود الذى كان من شأنه الوجود ، كالريح فى الماورد المنقطع الرائحة ، وكالطعم الملح الجبلى ، لا أن كل وصف بدل عن نظيره من المائع وإن لم يكن من شأنه وجوده فيه كاللون فى المثالين المذكورين ، لأن ذلك الوصف لم يكن فيه وفقد حتى يقدر فرجعت عبارته إلى قول العباب ، ولو خالط الماء القليل أو الكثير مائع طاهر يوافق أوصافه ، أو خالط الماء القليل مستعمل ولم يبلغ به قلتين فرض وصف الخليط المفقود مخالفا وسطا فى جميع الأوصاف انتهى . فجعل الفرض للأوصاف الثلاثة بدلا عن خصوص الوصف المفقود وإن لم يأت فى الماء المستعمل ، مع أن فرض المسئلة فى كلامه كالشارح أن المائع موافق فى جميع الأوصاف ، ووجهه ما أشرنا إليه فيما مر ، ووجه تقدير الأوصاف الثلاثة أن الأمر إذا آل إلى التقدير سلك فيه الاحتياط ، ألا ترى أن وصف النجاسة المقصود يقدر بالأشد وإن كان تأثيره أضعاف تأثير الوصف المفقود ، وحينئذ فليس فى الشارح كالعباب وغيره تعرض لما إذا وقع فى الماء كلون مايوافقه فى بعض أوصافه ويخالفه فى بعضها ، بل كلامهما كغيرهما يفهم أنه لاتقدير حينئذ وهو ظاهر ، إذ من البعيد أنه إذا وقع فى الماء ملح جبلى مثلا باقى الطعم ولم يغيره بطعمه الذى ليس له إلا هو فى الواقع أنا نفرض له لونا أو ريحا مخالفا ، وكلامهم وأمثلتهم كالصريح فى خلاف ذلك ، وليس له وصف مفقوم من شأنه الوجود حتى نقدر بدله ، وليس المخالط الطاهر كالنجاسة فيما ذكره فيها الشهاب ابن حجر من أنها إذا وافقت فى بعض الأوصاف وخالفت فى بعضها أنا نقدر فى الأوصاف الموافقة إذا لم تغير بالمخالفة للفرق الظاهر وهو غلظ أمر النجاسة ومن ثم لم يذكر هو نظيره هنا فتأمل ذلك فإنه مهم ، وبه يندفع ما اعترض به على الشارح من دعوى التناقض فى كلامه ، نعم تأخيره قوله ومعلوم إلى آخره عما نقله عن الروياني يوهم جريانه فيه وهو غير مراد (قوله كلون العصير) أى الأسود أو الأحمر مثلا لا الأبيض لأن الفرض أنا نفرضه مخالفا للماء فى اللون خلافا لما فى حاشية شيخنا (قوله كذا قاله ابن أبى عصرون الخ) الذى فى شرح البهجة لشيخ الإسلام زكريا بعد مامر نقله عن ابن أبى عصرون

الأوصاف على الماء ، فإن لم يغيره حكم بطهوريته فإن كان الخليط نجسا فى ماء كثير اعتبر بأشد الصفات كلون الحبر وطعم الخل وريح المسك لغلظه ، وإنما اعتبر بغيره لكونه لموافقته لايغير ، فكان كالحكومة لما لم يمكن اعتبارها فى الحد بنفسه قدرناه رقيقا لنعلم قدر الواجب ، فإن لم يؤثر فهو طهور وله استعمال كله ، ويلزمه تكميل الماء الناقص عن طهارته الواجبة به إن تعين ، لكن لو انغمس فيه جنب ناويا وهو قليل صار مستعملا كما لايدفع عن نفسه النجاسة ، وحينئذ فقد جعلنا المستهلك كالماء فى إباحة التطهير به ، ولم نجعله كذلك فى دفع النجاسة عن نفسه إذا وقعت فيه وعدم صيرورته مستعملا بالانغماس ، والفرق بينهما أن دفع النجاسة منوط ببلوغ الماء قلتين ، ومعرفة بلوغ الماء لهما ممكنة مع الاختلاط والاستهلاك ، ورفع الحدث والخبث منوط باستعمال مايطلق عليه اسم الماء ، ومع الاستهلاك الإطلاق ثابت ، واستعمال الخالص غير ممكن فلم يتعلق به تكليف ، واكتفى بالإطلاق ولو حلف لايشرب ماء فشرب المتغير المذكور أونحوه

يعتبر أوسط الصفات وإن لم يشبه صفة الواقع ، فماء الورد المنقطع الرائحة يفرض على كلامه من اللاذن ، وعلى كلام الرويانى يعتبر بماء ورد له رائحة لأنه أشبه بالمخالط ، وقوله لابد من عرض الخ قد يخالف ما اقتضاه قوله فرض وصف الخليط المفقود إلا أن يخص ماهنا بما لو كان الواقع فى الأصل له الصفات الثلاثة وفقدت ، أو ليس له صفة كالمستعمل فتأمل فإنه بعيد (قوله حكم بطهوريته) قضيته أنه لايحكم بطهوريته إلا بعد فرض الأوصاف لكن فى حاشية ابن قاسم على ابن حجر مانصه ينبغى أن المراد إلى آخر ماتقدم (قوله كلون الحبر) وسكت عن حكاية الخلاف بين ابن أبى عصرون والرويانى ولا مانع من مجيئه ثم ذكر هذه هنا للاستطراد وإلا فمحلها قول المصنف بعد فإن غيره الخ (قوله وإنما اعتبر بغيره) أى الخليط (قوله فإن لم يؤثر) أى الخليط (قوله عن طهارته الواجبة به) أى الطاهر الذى لم يؤثر فى الماء باختلاطه به لا حسا ولا تقديرا (قوله أن تعين) أى ما لم تزد مؤنته على ثمن الماء المفقود كما يصرح به فيما يأتى عند قول المصنف أو وماء ورد توضأ بكل مرة (قوله صار مستعملا) أى وارتفع حدثه (قوله ولو حلف لايشرب ماء) ظاهره أنه لافرق بين الحلف بالله والطلاق وهو ظاهر وخرج بقوله ماء ما لو قال هذا فإنه يحنث به وإن مزج بغيره وتغير بخلاف ما لو قال هذا الماء فإنه إنما يحنث به إذا شربه على حالته بخلاف ما لو مزج بسكر أو نحوه بحيث تغير كثيرا وهذا التفصيل يؤخذ مما لو حلف مشيرا إلى حنطة حيث فرقوا فيه بين ما لو قال لاآكل من هذه فيحنث بالأكل منها وإن خرجت عن صورتها فصارت دقيقا أو خبزا وما لو قال لاآكل من هذه الحنطة فإنه لايحنث بأكله منها إذا صارت دقيقا أو خبزا وهذا كله إذا أشار إليه قبل المزج فإن أشار إليه بعده فهل يحنث بشر به منه أو لا فيه نظر والأقرب الثانى لأن المسمى لم يوجد فلا نظر للإشارة بالصورة الحاضرة وإلا فيحنث كما لو قال نويت الاقتداء بزيد هذا وبان غيره فإنه يصح حيث علق الإشارة بالصورة الحاضرة (قوله المتغير المذكور) أى ولو تقديريا ومنه الممزوج بالسكر (قوله أو نحوه)

اعتبر وصف الخليط المفقود . وعبارة الشرح المذكور كلون العصير وطعم الرمان وريح اللاذن فلايقدر بالأشد إلى أن قال واعتبر الرويانى الأشبه بالخليط وابن أبى عصرون صفة الخليط المفقودة وهذا لايمكن فى المستعمل انتهى (قوله وله استعمال كله الخ) فيه تشتيت الضمائر فالضمير فى كله لمجموع الماء والمخالط وفى به لخصوص المخالط وفى فيه وما بعده لخصوص الماء (قوله إن تعين) أى بأن لم يجد غيره ويشترط أيضا أن لاتزيد قيمة المائع على ثمن ماء الطهارة هناك فهذا الاشتراط قيد زائد على التعيين المذكور لاتفسير له خلافا لما وقع فى حاشية شيخنا (قوله وهو قليل)

لم يحنث ولو وكل من يشترى له ماء فاشتراه له لم يقع للموكل وقد يشمل إطلاقه مسئلة ابن أبي الصيف وهي مالو طرح متغير بما فى مقرّه وغمرّه على ماء غيره متغير فتغير به سلب الطهورية لاستغناء كل منهما عن خلطه بالآخر وقد أفتى به الوالد رحمه الله تعالى. ويلغز به فيقال لنا ماء ان يصح التطهير بهما انفرادا لا اجتماعا و مراده بما يستغنى عنه الماء مايمكن صونه عنه فلايضرّ التغير بأوراق الأشجار المتناثرة ولو ربيعية وإن تفتتت واختلطت ولا بالملح المائى وإن كثر التغير به وطرح ، بخلاف الجبلى فإنه خليط مستغنى عنه غير منعقد من الماء ، وبخلاف طرح الورق المتفتت فإنه يضرّ ، والماء المستعمل كمائع فنفرضه مخالفا للماء وسطا فى صفاته لافى تكثير الماء فلو ضم إلى ماء قليل فبلغ به قلتين صار طهورا ، وإن أثر فى الماء بفرضه مخالفا (ولا يضر) فى الطهارة (تغير لا يمنع الاسم) لتعذر صون الماء عنه ولبقاء إطلاق اسم الماء ، لأنه صلى الله عليه وسلم اغتسل هو وميمونة من قصعة فيها أثر العجين ، وكذا لايضرّ مشكوك

كالمستعمل (قوله لم يحنث) يفيد عدم الحنث بشرب المتغير تقديرا وهو ظاهر ، وأفتى به شيخنا الطبلاوى انتهى ابن قاسم على المنهج (قوله ولو وكل من يشترى له ماء) ظاهر هذا السياق أنه فى مسئلة التوكيل لو اشترى له وكيله ماء متغيرا بما لايؤثر ، ولو تغير كثيرا وقع الشراء له : أى للموكل وهل يتخير فيه نظر ، ولا يبعد الخيار حيث اختلف الغرض مر انتهى سم على شرح البهجة رحمه الله تعالى (قوله فاشتراه) أى المتغير وقوله لم يقع ظاهره وإن جهل الوكيل حاله ، ولعل وجهه أن الإذن لم يشمله لعدم صدق اسم الماء عليه ، فلا ينافى مايأتى فى الوكالة فى كلام المصنف من أن الوكيل لو اشترى معيبا لايعلم عيبه وقع للموكل سواء ساوى الثمن الذى اشترى به أو نقص عنه (قوله لم يقع للموكل) أى ولا للوكيل إن اشترى بعين الثمن ، فإن اشترى فى الذمة وقع له وإن سمى الموكل (قوله وقد أفتى به الوالد رحمه الله تعالى) قال ابن قاسم فى حاشية شرح البهجة بعد ماذكر : وقد يشكل عليه أنه لو صبّ ماء وقع فيه مالا نفس له سائلة حيث لم ينجس على غيره لم ينجس مع أنه إلقاء ميتة تنجس ، إلا أن يفرق بأن إلقاء الميتة المذكورة إنما ينجس إذ كان قصدا وهو هنا تبع لإلقاء الماء بخلاف الخليط فإنه يؤثر وإن وقع بنفسه وقد وجد ذلك فليتأمل انتهى ، وقد فرق فى حاشيته على ابن حجر بفرق آخر فقال : وقد فرق شيخنا فى مسئلة الذباب بأن من شأن الذباب الابتلاء بوقوعه فكان حكمه أخف (قوله المتناثرة) أى أما المنثورة فإن تفتتت واختلطت بالماء ضرّ وإلا فلا لأن التغير بها تغير بمجاور (قوله غير منعقد) أى بخلاف الملح المائى فلا يضرّ التغير به لطهورية أصله ، وأخذ منه أنه لو انعقد الملح من المستعمل وغير تغييرا كثيرا ضرّ ، وعليه فهل العبرة بالتغير بصفة كونه ملحا نظرا لصورته الآن حتى لو غير بها ولم يغير لو فرض عصيرا مثلا سلب الطهورية ، أو يفرض مخالفا وسطا نظرا لأصله فلا يسلب ؟ فيه نظر والأقرب الأول فتأمله فإنه دقيق جدا (قوله فإنه يضر) قضيته أن

أى مع قطع النظر عن المخالط (قوله ما يمكن صون الماء عنه) أى وليس منعقدا من الماء بقرينة مايأتى فى الملح المائى (قوله لتعذر صون الماء عنه الخ) علل المحقق الجلال بدل هذا هنا بقوله لقلته وعلل ماسيأتى من المتعاطفات الثلاثة بقوله لتعذر صون الماء عما ذكر فأشار إلى أن ماهنا محترز قول المصنف تغيرا يمنع إطلاق اسم الماء أى لكثرته وأن المتعاطفات الثلاثة الآتية محترز قوله بمستغنى عنه وأن الجميع من الطهور المساوى للمطلق ماصدقا وأما ماصنعه الشارح هنا فإنه يوهم أن ماسيأتى فى المتعاطفات الثلاثة غير طهور ولا مطلق وإنما ألحق بهما فى الحكم ويلزم عليه أن المصنف أهمل محترز بعض القيود ويناقض قوله نفسه فيما مرّ عقب قول المصنف مايقع عليه اسم ماء بلا قيد فشمل المتغير كثيرا بما لايضر كطين وطحلب ومجاور ، إذ أهل اللسان لايمنعون من إيقاع اسم الماء المطلق عليه فعلم الخ (قوله لأنه صلى الله عليه وسلم) كان ينبغى العطف فى هذا

فى كثرته ، فلو زال بعض التغير الفاحش بنفسه أو بماء مطلق وشك فى قلة الباقى عن التغير فطهور أيضا خلافا للأذرعى وقولى فى الطهارة تبعا للشارح للردّ على دعوى الأذرعى أن الأولى حذف الميم من قوله ولا متغير بمكث ، ومن قوله ولا متغير بمجاور لأن المتغير هو الماء وهو لايضرّ نفسه بل المضرّ التغير (ولا متغير بمكث) بتثليث ميمه مع إسكان كافه وإن فحش للإجماع . قال العمرانى : ولا تكره الطهارة به (وطين وطحلب) بضم أوّله مع ضم ثالثه أو فتحه شىء أخضر يعلو الماء من طول المكث ، ولا فرق بين أن يكون بمقر الماء وممرّه أولا ، نعم إن أخذ ودقّ ثم طرح ضرّ لكونه مخالطا مستغنى عنه (وما فى مقره وممره) أى موضع قراره ومروره لعدم استغنائه عنه ، ويؤخذ من كلامهم أن المراد بما فى المقرّ والممرّ ماكان خلقيا فى الأرض أو مصنوعا فيها بحيث صار يشبه الخلقى ، بخلاف الموضوع فيها لا بتلك الحيثية ، فإن الماء يستغنى عنه ويضرّ التغير بالثمار الساقطة بسبب

غير المتفتت إذا طرح ثم تفتت لايضرّ ، وعبارة ابن حجر فيما يضرّ وورق طرح ثم تفتت (قوله فى كثرته) أى كثرة تغيره (قوله خلافا للأذرعى) اعتمد الطبلاوى والبرماوى ماقاله الأذرعى انتهى ابن قاسم على المنهج (قوله وقولى فى الطهارة) والمراد فى صحتها فلا يحتاج إلى تقدير مضاف : أى تغير المتغير (قوله ولا تكره الطهارة به) ومثله ماتغير بما لايضرّ حيث لم يجر خلاف فى سلبه الطهورية ، أما ماجرى فى سلب الطهورية به خلاف كالمجاور والتراب إذا طرح فينبغى كراهته خروجا من خلاف من منع (قوله أو فتحه شىء اخضر) قال فى القاموس : وكزبرج خضرة تعلو الماء المزمن الخ (قوله نعم إن أخذ ودقّ) مفهومه أنه لو أخذ ثم طرح فيما أخذ منه أو فى غيره ثم تفتت بنفسه بعد لم يضرّ ، وقياس ماتقدم فى الأوراق المطروحة عن ابن حجر الضرر . ويمكن الجواب بأن الطحلب لما كان أصله من الماء لم يضرّ بخلاف الأوراق ، أوأن الطحلب أبعد تفتتا منها (قوله صار يشبه) . ومنه ماتصنع به القساق والصهاريج ونحوهما من الجير ونحوه ، ومنه مايقع كثيرا من وضع الماء فى جرة وضع أولا فيها لبن أو نحوه ثم استعملت فى الماء فتغير طعمه أو لونه أو ريحه (قوله لابتلك الحيثية) وينبغى أن من ذلك مايحصل فى القساق المعروفة مما يتحلل من الأوساخ التى على أرجل الناس ، فإن المتغير بها غير طهور ، وإن كان الآن فى مقرّ الماء لأنه ليس خلقيا ولا كالخلقى ، فتنبه له فإنه واقع بمصر كثيرا . وقد يقال إن هذا مما تعمّ البلوى به فيعفى عنه وفيه شىء ، بل الظاهر الأوّل . وفى فتاوى الرملى : سئل عما إذا تغير أحد أوصاف الماء بكثرة الإستعمال تغيرا كثيرا وهوالغالب فى مغاطس حمامات الريف ، هل يحال على ذلك على ما يتحمل من الأوساخ فتسلب طهوريته فلا يرفع حدثا ولا يزيل نجسا ، أم يحال على طول المكث فيكون طهورا اعتمادا على الأصل فيه أم لا ؟ فأجاب بأن الماء باق على طهوريته ، إذ الأصل بقاؤها لاحتمال أن تغيره بسبب طول مكثه ، على أنه لوفرض أن سببه الأوساخ المنفصلة من أبدان المنغمسين فيه لم يؤثر أيضا ، لأن الماء المذكور لايستغنى عنه ، فقد قال الشافعى رضى الله تعالى عنه فى الأم : وأصل الماء على طهوريته حتى يتغير طعمه أو لونه أو ريحه بمخالطة مايختلط به ولا يتميز منه مما هو مستغنى عنه انتهى (قوله بالثمار الساقطة) زاد فى شرح البهجة الكبير مانصه : لإمكان التحرز عنها غالبا .

(قوله فى الأرض أومصنوعا فيها) يخرج ماكان خلقيا فى غير الأرض وماكان مصنوعا فيه مطلقا فعلم أنه ليس مما فى المقر أوالممر تغير الماء الذى يوضع فى الجرار التى كان فيها نحو عسل أولبن وأن ماذكره هنا لاينافض ماسيأتى له فى التغير بالقطران الذى تدهن به القرب بل هو جار فيه على قاعدته خلافا لما وقع فى حاشية شيخنا فيهما (قوله لابتلك الحيثية) ليس من هذا الباب مايقع من الأوساخ المنفصلة من أرجل الناس من غسلها فى القساق خلافا لما وقع

ما انحلّ منها ، سواء أوقع بنفسه أم بإيقاع كان على صورة الورق كالورد أم لا (وكذا متغير بمجاور) تغيرا كثيرا (كعود ودهن) مطيبين أو غير مطيبين لأن تغيره بذلك تروح لايمنع إطلاق اسم الماء . والكافور نوعان صلب وغيره ، فالأوّل مجاور والثانى مخالط ، ومثله القطران لأن فيه نوعا فيه دهنية فلا يمتزج بالماء فيكون مجاورا ونوعا لادهنية فيه فيكون مخالطا ، ويحمل كلام من أطلق على ذلك ويعلم مما تقرر أن الماء المتغير كثيرا بالقطران الذى تدهن به القرب إن تحققنا تغيره به وأنه مخالط فغير طهور ، وإن شككنا أو كان من مجاور فطهور ، سواء فى ذلك الريح وغيره خلافا للزركشى ، ويظهر فى الماء المبخر الذى غير البخور طعمه أو لونه أو ريحه عدم سلبه الطهورية ، لأنا لم نتحقق انحلال الأجزاء والمخالفة وإن بناه بعضهم على الوجهين فى دخان النجاسة (أو بتراب طرح

أقول : حتى لو تعذر الاحتراز عنها ضرّ نظرا للغالب (قوله وكذا متغير بمجاور) زاد المحلى ظاهر انتهى وكتب عليه البكرى إشارة إلى أنه المراد وعلم من التمثيل وإلا لورد النجس انتهى (قوله كعود) أى وكالعود ما لو صبّ على بدنه أو ثوبه ماء ورد ثم جف وبقيت رائحته فى المحل ، فإذا أصابه ماء وتغيرت رائحته منه تغيرا كثيرا لم يسلب الطهورية لأن التغير والحالة ماذكر تغير بمجاور ، أما لو صبّ على المحل وفيه ماينفصل واختلط بما صبه عليه فيقدر مخالفا وسطا (قوله ودهن) أى وكحب وكتان وإن أغليا مالم يعلم انفصال عين فيه مخالطة تسلب الاسم ، وبهذا التفصيل يجمع بين إطلاقات متباينة فى ماء مبلات الكتان ، لأن له حالات متفاوتة فى التغير أولا وآخرا كما هو مشاهد ، نعم الذى ينبغى فيما شك فى انفصال عين فيه أنه لو تجدد له اسم آخر بحيث ترك معه اسمه الأوّل السلب ، لأن هذا التجدد قرينة ظاهرة جدا على انفصال تلك العين فيه انتهى ابن حجر رحمه الله . وكتب عليه ابن قاسم قوله مالم يعلم انفصال عين فيه مخالطة . فإن قلت : هل يدل نقصه على انفصال العين المخالطة كما لو وزن بعد تغييره الماء فوجدناه ناقصا ؟ قلت : لا لاحتمال أنه نقص بانفصال أجزاء مجاورة ، ولو لم تشاهد فى الماء لاحتمال خروجها من الماء أو التصاقها ببعض جوانب المحل (قوله لأن تغيره بذلك تروّح) قضيته أنه لو تغير لونه أو طعمه بالمجاور ضرّ وليس مرادا ، نعم إن تحلل منه شىء كما لو نقع التمر فى الماء فاكتسب الحلاوة منه سلبه الطهورية (قوله فغير طهور) فيه نظر ، فإن التغير به تغير بما فى المقرّ وقد تقدم أنه لايضرّ ولو مصنوعا حيث صار كالخلق وهذا منه ، ثم رأيت ابن حجر قال بعد قول المصنف وما فى مقره مانصه : ومنه كما هو ظاهر القرب التى يدهن باطنها بالقطران وهى جديدة لإصلاح مايوضع فيها بعد من الماء وإن كان من القطران المخالط اهـ (قوله فى دخان النجاسة) أى فإن قلنا : دخان النجاسة ينجس الماء . قلنا هنا بسلب الطهورية وإن قلنا بعدم التنجيس ثم قلنا بعدم سلبها هنا ، لكن المعتمد عدم سلب الطهورية هنا مطلقا ، والفرق أن الدخان أجزاء تفصلها النار وقد اتصلت بالماء فتنجسه ولو مجاورة ، إذ لافرق فى تأثير ملاقاة النجس بين المجاور والمخالط ، بخلاف البخور فإنه طاهر وهو

فى حاشية شيخنا ، وإنما ذاك من باب مالا يستغنى الماء عنه غير الممرية والمقرية كما أفتى به والد الشارح فى نظيره من الأوساخ التى تنفصل من أبدان المنغمسين فى المغاطس (قوله لأن تغيره بذلك تروّح) قضيته أن التغير بالمجاور لايكون إلا تروحا وهو قول مرجوح مع أنه يناقض ماسيأتى له قريبا فى مسئلة البخور ، فالوجه أنه جرى فى هذا التعليل على الغالب (قوله أن الماء المتغير كثيرا بالقطران الذى تدهن به القرب الخ) تقدم أنه جار فى هذا على

فى الأظهر) لموافقته للماء فى الطهورية ، ولأن تغيره به مجرد كدورة ، وهى لاتسلبه الطهورية ، ولأن الأمر بمزج الماء به فى النجاسة المغلظة ينافى سلب الطهورية به ، والسدر أمر به فى تطهير الميت للتنظيف لا للتطهير ، ويؤخذ من العلة الثانية أنه لايضرّ التراب المستعمل وهو المعتمد كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى بناء على أن كلا منهما علة مستقلة ، والأصل عدم التركيب ، والحكم يبقى مابقيت علته وإن انتفى غيرها خلافا لما بحثه الشيخ فى ذلك ، نعم إن كثر تغيره به بحيث صار يسمى طينا سلبه الطهورية ، ومقابل الأظهر أنه يضرّ تغيره بما يستغنى عنه ، وقطع المصنف التراب عن أمثلة المجاور ، وأعاد الباء مع التراب وعطف بأو ليفيد أنه مخالط ، والمجاور مايتميز فى رأى العين ، والمخالط مالايتميز . وقيل إن الأوّل مايمكن فصله والثانى مالا يمكن ، وقيل المتبع العرف . واعلم أن التراب يكون مخالطا على الأصح لكونه لايتميز فى رأى العين مادام التغير به موجودا مع كدورته ، ومجاورا على مقابله وهو الثانى لأنه يمكن فصله بعد رسوبه ، ويمكن حمل كلام من أطلق كونه مخالطا أو مجاورا على هاتين الحالتين ، وشمل كلامه ما لو طرح بالقصد وما لو طرحه صبىّ أو مجنون واحترز به عن التراب الذى مع الماء فإنه لايضرّ جرما ، وكذا ما ألقته الريح بهبوبها لعدم إمكان الاحتراز عنه (ويكره) تنزيها (المشمس) أى ماسخنته الشمس كما قاله الشارح ردا على ماقال : إن حقه أن يعبر بمتشمس ، وسواء أكان قليلا أم كثيرا ولو مائعا دهنا كان أو غيره لاطراد العلة فى الجميع ، بل الدهن أولى لشدة سريانه فى البدن سواء المشمس بنفسه أم لا ، لكن بشرط أن يستعمله فى البدن فى طهارة أو غيرها كأكل وشرب ، سواء أكان استعماله لحىّ أم ميت ، وإن أمن منه على غاسله أو من إرخاء بدنه أو من إسراع فساده ، إذ فى استعمال ذلك فيه إهانة له وهو محترم كما فى الحياة ، ولا فرق فى ذلك بين الأبرص وغيره ، ومن عمه البرص وغيره لخوف زيادته أو شدة تمكنه لما روى أن عائشة رضى الله تعالى عنها سخنت ماء فى الشمس للنبى صلى الله عليه وسلم فقال : لاتفعلى ياحميراء فإنه يورث البرص ؛ وهذا وإن كان ضعيفا لكنه يتأيد بما روى عن عمر رضى الله عنه أنه كان يكره الاغتسال به وقال : إنه يورث البرص كما رواه الشافعى ، ودعوى من قال : إنه لم يثبت فيه عن الأطباء شىء وتردّ بأنها شهادة نفى لايحسن بها ردّ

لايسلب الطهورية إلا إن كان مخالطا ولم تتحقق المخالطة (قوله ولأن تغيره به مجرد كدورة) قضيته أنه لو غير طعم الماء أو ريحه ضرّ وليس مرادا (قوله من العلة الثانية) هى قوله لأن تغيره به الخ ، والأولى قوله لموافقته للماء (قوله ومقابل الأظهر أنه يضر) أى فيكره استعماله على الأول رعاية لهذا الثانى (قوله مايمكن فصله) اقتصر المحلى على هذا القول جازما به (قوله ما لو طرح بالقصد) أى من بالغ عاقل (قوله وما لو طرحه صبى أو مجنون) أى أو بهيمة كما شمله كلامه (قوله بهبوبها) أى فإنه لايضرّ جزما ومعلوم أن الكلام فى التراب الطاهر وأما النجس فسيأتى (قوله وسواء أكان قليلا) أن المشمس (قوله كما فى الحياة) أى وهو فى حق الحىّ مكروه فكذا فى الميت ، ولو قيل يحرم فى الميت إن عدّ إزراء به لم يبعد . ويفرق بينه وبين الحىّ بأن الحىّ هو المدخل للضرر بتقديره على نفسه ، ولاكذلك الميت فإن الاستعمال من غيره ، ويؤيد الفرق ما قالوه فى الفرق بين إزالة دم الشهيد وخلوف فم الصائم من أن المزيل للخلوف هو الصائم نفسه ، بخلاف دم الشهيد فإن المزيل غيره ، وبنوا عليه أنه لو سوكه غيره بغير إذنه حرم ، وأن الشهيد لو أزال دمه بنفسه قبل موته لم يحرم وإن قطع بموته (قوله أن عائشة رضى الله تعالى عنها سخنت ماء) لم يقيده بكونه فى إناء منطبع فالأخذ به يقتضى الكراهة ، وإن كان مسخنا فى خزف أو خشب أو غيرهما إلا أن يقال يستنبط من النص معنى يخصصه ، وذلك أنه حيث قال صلى الله عليه وسلم « فإنه يورث البرص » أشعر أن الكلام فى المنطبع (قوله ياحميراء) هو بالمد والتصغير (قوله وإن كان ضعيفا) قيل وكذا

قاعدته المارة فى حدّ ما فى المقرّ والممرّ لا مناقض لها (قوله ماسخنته الشمس) أى من المائع كما يأتى

قول الشافعي ، ويكفي في إثباته خبر عمر الذي هو أعرف بالطبّ من غيره . وضابط المشمس أن تؤثر فيه السخونة بحيث تفصل من الإناء أجزاء سمية تؤثر في البدن ، لا مجرد انتقاله من حالة لأخرى بسببها ، وإن نقل في البحر عن الأصحاب الاكتفاء بذلك ، وشمل ذلك ما لو كان الماء مغطى حيث أثرت الشمس فيه التأثير المارّ وإن كان المكشوف أشد كراهة لشدة تأثيرها فيه ، ويشترط أن يكون في منطبع كحديد ونحاس ليخرج به غيره كالخزف والخشب والجلود والحياض ، إلا أن يكون المنطبع من ذهب أو فضة لصفاء جوهرهما فلا ينفصل منهما شيء ولا فرق فيهما ، وفي المنطبع من غيرهما بين أن يصدأ أولا ، وأما المموّه بأحدهما فالأوجه فيه أن يقال : إن كثر التمويه به بحيث يمنع انفصال شيء من أصل الإناء لم يكره ، وإلا كره حيث انفصل منه شيء يؤثر ، ويجري ذلك في الإناء المغشوش ، وأن يكون بقطر حار ليخرج البارد كالشام والمعتدل كمصر ، لأن تأثير الشمس فيهما ضعيف فلا يتوقع المحذور ، وأن يكون وقتها ليخرج بذلك غيره وأن يبقى على حرارته ، فلو برد زالت الكراهة ، وهي شرعية لا إرشادية ، وفائدة ذلك الثواب ولهذا قال السبكي : التحقيق أن فاعل الإرشاد لمجرد غرضه لا يثاب ، ولمجرد الامتثال يثاب ولهما يثاب ثوابا أنقص من ثواب من محض قصد الامتثال ، ولا يكره استعماله في أرض أو آنية أو ثوب أو طعام جامد كخبز عجن به ، لأن الأجزاء السمية تستهلك في الجامد فلا يخشى منها ضرر بخلافها في المائع ، وإن طبخ بالنار فإنه يكره ، ويؤخذ من ذلك أن الماء المشمس إذا سخن بالنار لا تزول الكراهة ، وهو

كل حديث فيه يا حميراء (قوله لا مجرد انتقاله من حالة لأخرى) خلافا للخطيب على أبي شجاع (قوله الاكتفاء بذلك) اسم الإشارة راجع لقوله مجرد انتقاله (قوله لشدة تأثيرها فيه) ولم ينظروا إلى أن المغطى تنحبس فيه الأجزاء السمية ، فكان أولى بالكراهة كما قيل بكراهة المكمور من اللحم ونحوه ، بل قيل بحرمته كأنه لأن زيادة التأثير للشمس يتوهم الضرر معها أكثر (قوله في منطبع) أي مطرق : أي من شأنه ذلك وإن لم يطرق بالفعل (قوله بين أن يصدأ أولا) أي فلا يكره في الذهب والفضة وإن صدئا ويكره في غيرهما ، ولا يقال إن الصدأ في غيرهما مانع من وصول الزهومة إلى الماء (قوله وأن يكون بقطر) ولو خالف البلد قطره فالعبرة بالبلد ، فيكره المشمس بحوران دون الطائف (قوله وأن يكون وقتها) أي في الصيف (قوله فلو برد) من باب سهل اه مختار ، وعبارة المصباح برد الشيء رودة مثل سهل سهولة إذا سكنت حرارته ، وأما برد بردا من باب قتل فيستعمل لازما ومتعديا ، يقال برد الماء وبردته فهو بارد ومبرود ، ثم قال وبردته بالتثقيل مبالغة (قوله زالت الكراهة) أي ولو سخن بالنار بعد ، قال ابن قاسم على ابن حجر : وبقي ما لو برد ثم شمس أيضا في إناء غير منطبع فهل تعود الكراهة لأنها إنما زالت لفقد الحرارة وقد وجدت ، أو لا تعود كما اقتضاه كلامهم ؟ فيه نظر وقد يوجه إطلاقهم باحتمال أن التبريد أزال الزهومة أو أزال تأثيرها أو أضعفه وإن وجدت الحرارة ، وبأن الكراهة لا تثبت إلا بسببها وقد زالت بالتبريد ، ولم يوجد بعد سببها وهو التشميس بشروطه ، وباحتمال أن الحرارة المؤثرة مشروطة بحصولها بواسطة الإناء المنطبع لخصوصية فيه فليتأمل انتهى . أقول : والأقرب عدم زوال الكراهة لأن الزهومة باقية فيه ، وإنما خمدت بالتبريد فإذا سخن أثرت تلك الزهومة الخامدة (قوله إذا سخن بالنار) أي حال حرارته لما مرّ أنه إذا برد زالت الكراهة

(قوله ولهذا قال السبكي الخ) في ترتيب هذا على ماقبله وقفة ظاهرة وعبارة الشهاب ابن حجر عقب قول المصنف ويكره مانصه شرعا لا طبا فحسب انتهت ، فأشعر كلامه أن القائل بأن الكراهة شرعية يقول إن فيها شائبة رشاد من حيث الطب ، فلعل قول الشارح ولهذا الخ بالنظر إلى ذلك وإن كان في سياقه قلاقة (قوله بخلافها في المائع) صورته أن المائع المشمس جعل حال حرارته في الطعام المائع وطبخ بقرينة مامرّ ويأتي (قوله إذا سخن بالنار) أي مع بقاء

كذلك كما اعتمده الوالد رحمه الله تعالى ، إذ لايخفى أن نار الطبخ أشدّ من نار التسخين ، فإذا لم تزل نار الطبخ الكراهة فلأن لاتزيلها نار التسخين بطريق الأولى ، ويحمل قولهم إنه لايكره المسخن بالنار على الابتداء . وعلم من ذلك عدم كراهة ماسخن بالنار ولو بنجاسة مغلظة ، وإن قال بعضهم فيه وقفة لعدم ثبوت نهي عنه ولذهاب الزهومة لقوّة تأثيرها . لايقال إن اختلاط ذلك فى الطعام المائع تفرقت به أجزاء السمية بأجزائه فلا تقدر النار حينئذ على دفعها بخلاف مجرد الماء . لأنا نمنع ذلك ، إذ شدة غليانه تقتضى إخراجها ولم يراع ذلك فيه ، ولا يكره إن عدم غيره فيجب شراؤه حينئذ إن ضاق الوقت وهو محتاج للطهارة ، ولا يجوز له التيمم مع وجوده لقدرته على طاهر بيقين ، وترتب الضرر على استعماله غير متحقق ولا مظنون إلا فى جنسه على ندور ، بخلاف السم فإن ضرره محقق ، نعم لو غلب على ظنه أن هذا المشمس يضرّه بقول طبيب عدل الرواية أو بمعرفة نفسه ، فقياس ماذكروه فى التيمم لخوف مرض أو برد أنه يحرم استعماله ،ويجوز له التيمم . والأفضل ترك التطهر بالماء المشمس إن تيقن غيره آخر الوقت ، ولو استعمله فى حيوان غير آدمى فإن لحق الآدمى منه ضرر أو كان مما يدركه البرص كره وإلا فلا ، ويكره شديد الحرارة والبرودة لمنعهما الإسباغ ، وكل ماء غصب على أهله ،والأوجه كراهة ترابها أيضا ، وحينئذ فالمياه المكروهة ثمانية : المشمس ، وشديد الحرارة ، وشديد البرودة ، وماء ديار ثمود إلا بئر الناقة ، وماء ديار قوم لوط ، وماء بئر برهوت ،

(قوله وإن قال بعضهم) مراده شيخ الإسلام فى شرح الروض وقوله لعدم علة لقوله عدم كراهة ماسخن الخ وقوله فيه وقفة : أى لفحش أمر النجاسة المغلظة (قوله فيجب شراؤه) فإن لم يجده ولم يضق لايجب شراؤه ؛ وسيأتى أن الأفضل عدم استعماله إلا إن تيقن الخ (قوله أو بمعرفة نفسه) أى بسبب الطب لا بالتجارب (قوله ويجوز له التيمم) أى بل يجب انتهى ابن قاسم ، ولا ينافيه تعبير الشارح بالجواز لكونه جوازا بعد منع فيصدق بالوجوب (قوله أو كان مما يدركه البرص) أى كالخيل البلق (قوله لمنعهما الإسباغ) أى كماله فإن مايمنع أصل الإسباغ لاتصح الطهارة به لعدم تعميم العضو بالماء ، ثم قضية تعليله بمنعه الإسباغ اختصاص الكراهة بالوضوء والغسل ، وليس مرادا بل يكره استعماله فى البدن مطلقا لخوف الضرر انتهى . كذا نقل عن ابن قاسم على المنهج . ثم رأيت عبارته نصها قوله لمنعه الإسباغ قضيته اختصاص الكراهة بالطهارة ، لكن عللها فى شرح المهذب بخوف الضرر وقضيته الكراهة فى البدن مطلقا فلينظر انتهى (قوله والأوجه كراهة ترابها) أى تراب الأرض المغصوب على أهلها ، وينبغى أن مثل ذلك مايحصل فيها من الثمار ونحوها (قوله وماء بئر برهوت) محركة وبالضم : أى للباء انتهى قاموس . وعبارة مراصد الاطلاع بضم الهاء وسكون الواو وتاء فوقها نقطتان : واد باليمن ، قيل هو بقرب

حرارته بدلالة ما يأتى (قوله على الابتداء) أى أو بعد التبريد (قوله لايقال الخ) هذا سؤال نشأ من أخذه بقاء كراهة الماء المشمس وإن سخن بالنار من بقائها فى المائع الذى فيه ماء مشمس وإن طبخ بها حاصله وضوح الفرق بين المسئلتين ، وهو أن اختلاط الماء المشمس بالطعام تفرقت به الأجزاء السمية بأجزائه فلم تقدر النار على دفعها ، بخلاف الماء المجرد : أى فالأخذ المذكور غير صحيح . وحاصل الجواب أن شدة غليان الطعام بالنار يوجب إخراج تلك الأجزاء السمية فقول المعترض فلا تقدر النار على دفعها ممنوع : أى ومع اقتضاء النار إخراج ذلك لم تزاعه ونفى الكراهة بل أثبتناها ، فإثباتها فى مسئلة الماء الذى ليس فيه إلا مجرد التسخين أولى لما مر فصح الأخذ المذكور ، والتفرقة التى هى حاصل السؤال للشهاب ابن حجر فى شرح الإرشاد ، فإنه أثبت الكراهة فى مسئلة الطعام تبعا للمجموع ونفاها فى مسئلة الماء فارقا بما ذكر والإشارة فى قول الشارح أن اختلاط ذلك للماء المشمس كما علم مما تقرر (قوله أو بمعرفة نفسه) أى طبا لاتجربة (قوله أو برد) الأولى بل الصواب إسقاطه

وماء أرض بابل ، وماء بئر ذروان (والمستعمل فى فرض الطهارة) عن الحدث كالغسلة الأولى ولو من طهر صاحب ضرورة طاهر غير مطهر كما سيأتى ، لأنه صلى الله عليه وسلم وأصحابه رضى الله عنهم احتاجوا فى مواطن من أسفارهم الكثيرة إلى الماء ولم يجمعوا المستعمل لاستعماله مرة أخرى. فإن قيل : ولم يجمعوا المستعمل فى النفل فلم قلتم بطهوريته ؟ قلنا : الظاهر أنهم فى مثل تلك الحالة يقتصرون على فرض الطهارة بالماء . فإن قلت : طهور فى الآية السابقة بوزن فعول فيقتضى تكرر الطهارة بالماء . قلنا : فعول يأتى اسما للآلة كسحور لما يتسحر به ، فيجوز أن يكون طهور كذلك ، ولو سلم اقتضاؤه التكرر فالمراد به جمعا بين الأدلة ثبوت ذلك لجنس الماء أو فى المحلّ الذى مرّ عليه فإنه يطهر كل جزء منه ، ولأنه لما أزال المنع من نحو الصلاة انتقل ذلك المنع إليه كما أن الغسالة لما أثرت فى المحل تأثرت ، فسقوط طهوريته معلل بإزالته المنع لا بتأدى مطلق العبادة ، ومراده بالفرض مالابد منه أم تاركه أم لا ، فشمل وضوء الصبىّ ولو غير مميز بأن وضأه

حضرموت جاء أن فيه أرواح الكفار ،وقيل بئر بحضرموت ، وقيل هو اسم البلد الذى فيه البئر رائحتها منتنة فظيعة جدا انتهى (قوله وماء أرض بابل) اسم موضع بالعراق ينسب إليه السحر والخمر . قال الأخفش : لاينصرف لتأنيثه وتعريفه. وكونه أكثر من ثلاثة أحرف انتهى مختار (قوله وماء بئر ذروان) بفتح الذال المعجمة وسكون الراء ، ويقال فيها أيضا أروان بفتح الهمزة وسكون الراء انتهى مراصد الاطلاع فى أسماء الأمكنة والبقاع . ثم رأيت فى القاموس مانصه : بئر ذروان بالمدينة أو هو ذو أروان بسكون الراء ، وقيل بتحريكه أصح انتهى (قوله فى مواطن من أسفارهم) أى القليلة الماء كما هو معلوم . لايقال : إنما لم يجمعوه لغرض آخر لعدم تكليفهم تحصيل الماء قبل دخول الوقت. لأنا نقول : محافظة الصحابة على فعل العبادة على الوجه الأكمل يوجب فى العادة أنهم يحصلونه متى قدروا عليه ويدخرونه إلى وقت الحاجة (قوله يقتصرون على فرض الطهارة) عبارة ابن قاسم على المنهج ، نعم لقائل أن يقول : كما لم يجمعوا ماء المرة الأولى لم يجمعوا مابعدها من الثانية والثالثة ، فإن دلّ عدم الجمع على عدم طهوريته فى الأولى فليدل عليه أيضا فيما بعدها وإلا لم يثبت المطلوب أيضا ، وهى واقعة حال فعلية . ويجاب بأن عدم الجمع دالّ على ماذكر ، لكنهم استنبطوا معنى خصص الحكم بالأولى وهو انتقال المنع إليها ، وإنما لم يجمعوا مابعدها لاختلاطه غالبا بماء الأولى ، فكان الجمع مظنة المحذور من اختلاط طهوره بغيره الذى قد يؤثر فيه ، وبأن الاحتمال الذى فى غاية البعد لايؤثر فى وقائع الأحوال (قوله لما أثرت فى المحل الخ)هذا

(قوله بئر ذروان) بفتح المعجمة ، كمروان عند البخارى ، ولمسلم بئر ذى أروان ، وأسقط الأصيلى الراء وغلط ، وكان الأصل ذى أروان فسهلت الهمزة لكثرة الاستعمال فصار ذروان ، روى بئر أروان بإسقاط ذىّ وهى بئر بنى زريق ، وضع لبيد بن الأعصم وكان منافقا حليفا فى بنى زريق مره فيها للنبى صلى الله عليه وسلم تحت راعوفتها ، وكان ماؤها كنقاعة الحناء ونخلها كأنه رءوس الشياطين ، أمر بها النبى صلى الله عليه وسلم فدفنت بعد إخراج السحر منها لكنه لم يخرجه للناس ، هكذا فى [خلاصة الوفا فى أخبار دار المصطفى] للسيد السمهودى (قوله كما سيأتى) أى أنه غير طهور فهو راجع إلى الثانى فقط ، أو أن قوله كما يأتى غير طهور يشعر بأنه طاهر وإلا كان يقول غير طاهر (قوله قلنا فعول يأتى اسم آلة كسحور الخ) فيه تسليم أن طهور يقتضى تكرر الطهارة بالماء ، وهو إنما يصح لو كان صيغة مبالغة من مطهر ، والواقع أنه صيغة مبالغة من طاهر لا من مطهر ، فمعناه تكرر الطاهرية ، لكن لما لم يكن لتكررها معنى حمل المبالغة على أنه يطهر غيره (قوله ولأنه لما أزال المنع) معطوف على قوله لأنه صلى الله عليه وسلم وأصحابه إلى آخره ، وكان ينبغى تقديمه

وليه للطواف كما سيأتى ، ووضوء الحنفى الذى لايعتقد وجوب النية لأن فعله رفع الاعتراض عليه من المخالف ، وإنما لم يصح اقتداؤه به إذا مس فرجه اعتبارا باعتقاد المأموم لاشتراط الرابطة فى الاقتداء لا فى الطهارات واحتياطا فى البابين ، وما استعمل فى غسل بدل مسح من رأس أو خف أو فى غسل ميت أو كتابية أو مجنونة أو ممتنعة عن حيض أو نفاس ليحل وطؤها (قيل ونفلها) كالغسلة الثانية والثالثة والوضوء المجدد والغسل المسنون (غير طهور فى الجديد) لأنه مستعمل فى طهارة فكان كالمستعمل فى رفع الحدث ، والقديم أنه طهور ، والأصح أن المستعمل فى نفل الطهارة على الجديد طهور لأنه لم يستعمل فيما لابد منه ، وسيأتى المستعمل فى النجاسة فى بابها (فإن جمع قلتين فطهور فى الأصح) لخبر القلتين الآتى كالمتنجس إذا جمع فبلغهما ولا تغير به بل أولى ، وكما لو كان ذلك فى الابتداء ، ولا بد فى انتفاء الاستعمال عنه ببلوغه قلتين أن يكونا من محض الماء كما قدمناه والثانى لا وفرق بأنه لايخرج بالجمع عن وصفه بالاستعمال بخلاف النجس ولا يخفى أن الماء مادام متردداً على العضو لايحكم عليه بالاستعمال مادامت الحاجة باقية ، فلو انغمس جنب أو محدث فى ماء قليل ثم نوى ارتفع حدثه عن جميع أعضائه فى الأولى ، وفى الثانية عن أعضاء وضوئه ، وصار الماء مستعملا بالنسبة إلى غيره لا إليه ، فيرتفع به حدث يطرأ قبل أن يخرج منه رأسه فيما يظهر أو جنب فى ماء قليل ونوى قبل تمام الانغماس طهر الجزء الملاقى للماء ، وله إتمام غسله بالانغماس دون الاغتراف ، ولو انغمس فيه جنبان ثم نويا معا ارتفعت جنابتهما ، أو مرتبا فالأول وصار مستعملا بالنسبة إلى الآخر ، أو انغمس بعضهما ثم نويا معا ارتفعت عن جزأيهما وصار مستعملا بالنسبة إليهما أو مرتبا ، فعن جزء الأول دون الآخر وحكم إتمام باقى الأول مامر ، ولو غرف المحدث من ماء قليل بأحد

من تشبيه المعقول بالمحسوس : أى كما أن الغسالة المستعملة فى غسل المستقذرات الحسية الطاهرة تتغير عادة ، كذلك المستعملة فى إزالة المنع الذى هو مستقذر معنوى ، فليس المراد بالغسالة فى هذا التشبيه الغسالة المستعملة فى إزالة الخبث أو الحدث حتى يلزم قياس الشىء على نفسه ، فسقط ما للشيخ عميرة رحمه الله (قوله مطلق العبادة) أى حتى يكون المستعمل فى نفل الطهارة غير طهور (قوله فشمل وضوء الصبى) إذا وضأه وليه ، وهل له أن يصلى بهذا الوضوء إذا بلغ أم لا فيه نظر ، والأقرب الثانى لأنه إنما اعتد بوضوء وليه للضرورة وقد زالت ، ونظير ذلك ماقيل فى زوج المجنونة إذا غسلها بعد انقطاع دم الحيض من أنها إذا أفاقت ليس لها أن تصلى بذلك الطهر ، أما المميز إذا توضأ بنفسه ثم بلغ فله أن يصلى به (قوله لايعتقد وجوب النية) أى وإن لم ينو كما صححه النووى انتهى شرح البهجة الكبير (قوله أو كتابية) ليس بقيد فنحو المجوسية مثلها ، وشمل التعبير بالكتابية الذمية والحربية (قوله ليحل وطؤها) ولو كان الوطء زنا أو الحليل كافرا (قوله لأنه مستعمل) تعليل لقوله قيل ونفلها (قوله طهور لأنه الخ) والحاصل أن فى الفرض قولين قديما وجديدا ، وفى النفل بناء على الجديد فى الفرض وجهين أصحهما أنه طهور (قوله كما قدمناه) أى فى قوله ويلزمه تكميل الماء الناقص الخ (قوله مادامت الحاجة) أى ودوامها بأن لاينفصل الماء عن شىء منه إلى ما لايغلب فيه التقاذف لامجرد ارتفاع حدثه كما يعلم من التفريع (قوله قبل أن يخرج منه رأسه) أى أو بعض عضو من أعضاء وضوئه (قوله وحكم إتمام باقى الأول مامر) أى فله ذلك ، وقوله مامر : أى من قوله بالانغماس الخ (قوله ولو غرف المحدث من ماء قليل الخ) .

[فائدة] لو اغترف بإناء فى يده فاتصلت : أى يده بالماء الذى اغترف منه ، فإن قصد الاغتراف أو ما فى معناه كملء هذا الإناء من الماء فلا استعمال ، وإن لم يقصد شيئا مطلقا فهل يندفع الاستعمال لأن الإناء قرينة على

على قوله فإن قلت طهور الخ(قوله وإنما لم يصح اقتداؤه به إذا مس فرجه) أى أوإذا توضأ بلا نية الذى هو

كفيه قبل تمام غسل وجهه لم يصر مستعملا، وكذا قبل تمام الغسلات الثلاث له إن قصدها ، أو بعد الأولى إن نوى الاقتصار عليها وكان ناويا الاغتراف ، وإلا صار مستعملا ، ولو غسل بما فى كفه باقى يده لاغيره أجزأه ، ولا يشترط لنية الاغتراف نفى رفع الحدث (ولا تنجس قلتا الماء بملاقاة نجس) لحديث « إذا بلغ الماء قلتين لم يحمل الخبث » أى يدفع النجاسة كما يقال : فلان لايحمل الظلم : أى يدفعه عن نفسه ، وشمل ذلك ما لو شك فى كثرته عملا بأصل الطهارة ولأنا شككنا فى نجاسة منجسة ، ولا يلزم من حصول النجاسة التنجيس سواء كان ذلك ابتداء أو جمع شيئا فشيئا وشك فى وصوله لهما ، كما لو شك المأموم هل تقدم على إمامه أم لا ، فإنه لاتبطل صلاته ولوجاءمن قدامه عملا بالأصل أيضا ، ويعتبر فى القلتين قوّة الترادّ، فلو كان الماء فى حفرتين فى كل حفرة قلة وبينهما اتصال من نهر صغير غير عميق فوقع فى إحدى الحفرتين نجاسة قال الإمام : فلست أرى أن مافى

الاغتراف دون رفع الحدث كما لو لو أدخل يده بعد غسلة الوجه الأولى من اعتاد التثليث حيث لايصير الماء مستعملا لقرينة اعتياد التثليث أو يصير ، ويفرق بأن العادة توجب عدم دخول وقت غسل اليد بخلافه هناك فإن اليد دخلت فى وقت غسلها فيه نظر ، ويتجه الثانى انتهى مر . ولو اختلفت عادته فى التثليث بأن كان تارة يثلث وأخرى لايثلث واستويا فهل يحتاج النية لاغتراف بعد غسلة الوجه الأولى فيه نظر ، ويحتمل عدم الاحتياج وهو المعتمد فليتأمل . واعلم أنه لابدّ أن تكون نية الاغتراف عند أوّل مماسة الماء ، فإن تأخرت فلا أثر لها كما هو ظاهر ، ولا تغترّ بمن ذكر خلاف ذلك انتهى ابن قاسم على البهجة . قلت : وكذا لو تقدمت ولم يستحضرها عند الاغتراف (قوله إن قصدها) أى أو أطلق على مايفيده كلام شيخنا الزيادى (قوله لاغيره أجزأه) أى فصورة المسئلة أنه أدخل إحدى يديه كما هو الفرض ، أما لو أدخلهما معا فليس له أن يغسل بما فيهما باقى إحداهما ولا باقيهما وذلك لرفع الماء حدث الكفين ، فتى غسل باقى إحداهما فقد انفصل ماغسل به عن الأخرى وذلك يصيره مستعملا ، ومنه يعلم وضوح ماذكره ابن قاسم فى شرحه على أبى شجاع من أنه يشترط لصحة الوضوء من الحنفية المعروفة نية الاغتراف بعد غسل الوجه بأن يقصد أن اليد اليسرى معينة لليمنى فى أخذ الماء ، فإن لم ينو ذلك ارتفع حدث الكفين معا ، فليس له أن يغسل به ساعد إحداهما ثم يصبه ثم يأخذ غيره لغسل الساعد ، ، لكن نقل عن إفتاء الرملى مايخالفه ، وأن اليدين كالعضو الواحد ، فما فى الكفين إذا غسل به الساعد لايعدّ منفصلا عن العضو وفيه نظر لايخفى ، ومثل الحنفية الوضوء بالصبّ من إبريق أو نحوه (قوله ولا يشترط لنية الاغتراف نفى رفع الحدث) يؤخذ منه أنه لو نوى الاغتراف ورفع الحدث ضرّ ، وبه صرح ابن قاسم على شرح البهجة (قوله نفى رفع الحدث) أى بأن يقول : نويت الاغتراف دون رفع الحدث ، بل يكفى مجرد نيته لأن معناها قصد إخراج الماء من الإناء ليرفع به الحدث خارجه (قوله ولا تنجس قلتا الماء الخ) أى الخالص ، أما مادونهما وكمل بطاهر كماء ورد وفرض غير مغير فيجوز استعماله فى الطهارة ، ولكنه ينجس بمجرد وصول النجاسة إليه ، فحكمه فى التنجس حكم القليل (قوله لم يحمل الخبث) عبارة المنهج خبثا بدون أل انتهى . وفى المحلى أيضا الخبث انتهى (قوله وشمل ذلك) لعل وجه الشمول أن المراد ولا تنجس قلتا الماء ولو احتمالا (قوله ولأنا شككنا فى نجاسة منجسة) أى فى كون النجاسة منجسة ، فالنجاسة محققة وكونها منجسة مشكوك فيه (قوله من نهر صغير غير عميق) وضابط

مسئلتنا وكان التمثيل به أولى (قوله وشمل ذلك الخ) فى الشمول المذكور نظر ، وإنما كان يتضح لو قال عقب قول المصنف قلتا الماء نحو قوله ولو احتمالا كما قال الشهاب ابن حجر (قوله وبينهما نهر صغير) بخلاف ما إذا

الحفرة الأخرى دافع للنجاسة ، واقتضى إطلاق المصنف النجاسة أنه لافرق بين كونها جامدة أو مائعة وهو كذلك ، ولا يجب التباعد عنها حال الاغتراف من الماء بقدر قلتين على الصحيح ، بل له أن يغترف من حيث شاء حتى من أقرب موضع إلى النجاسة (فإن غيره) أى النجس الملاقى (فنجس) بالإجماع سواء أكان التغير قليلا أم كثيرا ، وسواء المخالط والمجاور ، ولا فرق بين الحسى والتقديرى كما مرّ ، غير أنه هنا يكتفى بأدنى تغير ، وهناك لابدّ من فحشه ، ولو تغير بعضه فقط فالمتغير نجس ، وأما الباقى فإن كان كثيرا لم ينجس وإلا تنجس ، ولو بال فى البحر مثلا فارتفعت منه رغوة فهى طاهرة كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى لأنها بعض الماء الكثير خلافا لما فى العباب ، ويمكن حمل كلام القائل بنجاستها على تحقق كونها من البول ، وإن طرحت فى البحر بعرة مثلا فوقعت منه قطرة بسبب سقوطها على شىء لم تنجسه (فإن زال تغيره) الحسى أو التقديرى (بنفسه) لابعين

غير العميق أن يكون بحيث لو حرك مافى إحدى الحفرتين لا يتحرك مافى الأخرى ، ومنه يعلم حكم حياض الأخلية إذا وقع فى واحد منها نجاسة ، فإنه إن كان لو حرك واحد منها تحرك مجاوره ، وهكذا إلى الآخر لايحكم بالتنجيس على ماوقعت فيه النجاسة ولا على غيره ، وإلا حكم بنجاسة الجميع ، ويصرح بذلك قول ابن قاسم على ابن حجر رحمهما الله : الوجه أن يقال بالاكتفاء بتحرك كل ملاصق بتحريك ملاصقه ، وإن لم يتحرك بتحريك غيره إذا بلغ المجموع قلتين انتهى . أقول : وينبغى الاكتفاء بالتحرك ولو كان غير عنيف ، وإن خالف عميرة فى حواشى شرح البهجة فراجعه ، وعبارته قوله : بحيث يتحرك ما فى كل بتحرك الآخر تحركا عنيفا الخ ، هل يتعلق قوله عنيفا بقوله يتحرك ، أو بقوله يتحرك الآخر ، ويتجه اعتباره فيهما انتهى (قوله دافع للنجاسة) أى لنجاسة ما وقعت فيه ، وقوّة هذا الكلام تقتضى بقاء الحفرة الثانية على طهارتها ، وقد يشكل بأن مافى النهار الذى بينهما متصل بحفرة النجس فينجس منه لقلته وبما فى الحفرة الأخرى فينجسه لقلته فراجعه ، ثم رأيت ابن حجر صرح بنجاسة كل منهما انتهى (قوله من أقرب موضع إلى النجاسة) قال الشيخ عميرة : وعليه فلو فرض أن الماء قلتان فقط فعلى الأول لايجوز الاغتراف منه ، وعلى الثانى يجوز وإن كان الباقى ينجس بالانفصال ، وقيل لا قاله الرافعى انتهى (قوله ولا فرق بين الحسى والتقديرى) زاد ابن حجر : ثم إن وافقه فى الصفات الثلاث قدرناه مخالفا أشدّ فيها كلون الحبر وريح المسك وطعم الخل ، أو فى صفة قدرناه مخالفا فيها فقط انتهى . وبه جزم الزيادى نقلا عنه . وبقى ما لو لم يكن له صفة أصلا كبول لا لون له ولا طعم ولا ريح ، فهل تعرض الصفات الثلاث كما فى الطاهر ، أو تعرض صفة واحدة ويكتفى بها فيه نظر ، والأقرب الأول وقوله كما مرّ : أى فى قوله بعد قول المصنف فالمتغير يستغنى الخ ، فلو كان الخليط نجسا فى ماء كثير اعتبر بأشدّ الصفات الخ (قوله غير أنه هنا يكتفى بأدنى الخ) أى فى التغير بالنجس وهناك : أى فى المتغير بالطاهر (قوله على تحقق كونها من البول) أى

كان واسعا ، وضابطه أن يتحرك ما فى إحدى الحفرتين بتحرك الأخرى تحركا عنيفا . قال الشهاب ابن حجر : وينبغى فى أحواض تلاصقت الاكتفاء بتحرك الملاصق الذى يبلغ به القلتين ، لكن قال الشهاب ابن قاسم فيما كتبه عليه : الوجه أن يقال بالاكتفاء بتحرك كل ملاصق بتحرك ملاصقه وإن لم يتحرك بتحريك غيره إذا بلغ المجموع قلتين (قوله كما مرّ) أى فى المختلط الطاهر بقرينة ماعقبه به ، وإن كان الكلام عن النجس مرّ أيضا لكنه استطراد على أن ماذكر فى النجس ثم أنه إذا قدّر بقدر بالأشد أما حكم أصل التقدير فإنما يستفاد مما هنا بالأصالة وإن علم مما هناك باللازم (قوله وهناك) أى فى المخالط الطاهر (قوله أو التقديرى) بأن يمضى عليه مدة لو كان ذلك فى الحسى لزال ، أو أن يصبّ عليه من الماء قدر لو صبّ على ماء متغير حسا لزال تغيره (قوله لا بعين)

كطول مكث وهبوب ريح (أو بماء) ولو نجسا زيد عليه أو نبع منه أو نقص منه والباقى بعده كثير (طهر) لزوال سبب النجاسة فعاد كما كان عليه قبل وأفهم كلامه ، والعلة أن القليل لايطهر با نتفاء تغيره وهو ظاهر ، ويحتمل أن يطهر بذلك فيما إذا كان تغيره بميت لايسيل دمه أو نحوه مما يعفى عنه ، وما تقرر من طهارته بزوال التغير بنفسه هو نظير المرجح فى الجلالة إذا زال تغيرها بمرور الزمان كما سيأتى فلا حاجة إلى الفرق ؛ ولو زال التغير ثم عاد فإن كانت النجاسة جامدة وهى فيه فنجس ، وإن كانت مائعة أو جامدة وقد أزيلت قبل التغير الثانى لم ينجس . وطهر بفتح الهاء وضمها والفتح أفصح (أو) زال : أى ظاهرا ، فلا ينافى التعليل بالشك الآتى فلا اعتراض على المصنف فى العطف المقتضى لتقدير الزوال الذى ذكرته تغير ريحه (بمسك

كأن كانت برائحة البول أو طعمه أو لونه (قوله وهبوب ريح) أى أو شمس (قوله والعلة أن القليل لايطهر) هى قوله لزوال سبب النجاسة (قوله ويحتمل أن يطهر بذلك) سيأتى فى كلامه بعد قول المصنف فلا تنجس مائعا الجزم ببقاء النجاسة (قوله فلا حاجة إلى الفرق) مراده الرد على ابن حجر حيث فرق بينهما وهو مسلم كما ذكر من حيث الراجح ، وابن حجر إنما قصد الفرق على الضعيف القائل بعدم عود الطهارة بزوال التغير بنفسه على القول بالنجاسة كما يصرح به قوله عند القائل به فلم يتواردا على محل واحد (قوله فنجس) أى من الآن ، وعليه فلو زال تغيره فتطهر منه جمع ثم عاد تغيره لم تجب عليهم إعادة الصلاة التى فعلوها ولم يحكم بنجاسة أبدانهم ولا ثيابهم لأنه بزوال التغير حكم بطهوريته والتغير الثانى يجوز أنه بنجاسة تحللت منه بعد وهى لانضر فيما مضى ثم رأيت فى شرح العباب للشارح مانصه ولو زال التغير بالنجاسة من الماء الكثير ثم عاد إليه والنجاسة أى والحال أن تلك النجاسة جامدة باقية فيه حتى عاد التغير فهو نجس : أى باق على نجاسته ، لأن بقاءها فيه مع جمودها دليل على أن التغير الثانى منها انتهى . وظاهره أنه لانظر إلى طول زمان انتفاء التغير بعد زواله وقصره ، وقد يتوقف فيه بأنه بزوال التغير حكم بطهورية الماء ، فأشبه ذلك ما لو مات حيوان فى الماء ومضت مدة لم يتغير فيها الماء بعد موت الحيوان فيه ثم تغير بعد فهو باق على طهوريته إلى التغير كما صرحوا به ، فبقاء الجامد فى الماء بعد زوال تغيره لايزيد على بقاء الميتة فيه مدة بلا تغير . وفى شرح الشيخ حمدان : ولو زال تغير الماء الكثير بالنجاسة وعاد عاد تنجسه بعود تغيره ، والحالة أن النجس الجامد باق فيه إحالة للتغير الثانى عليه انتهى . وهو صريح فى أن التغير العائد غير التغير الأول ، وإنما نشأ من تحلل حصل فى النجاسة بعد طهارة الماء فلا أثر لبقاء النجاسة فى الطهارة مادام الماء صافيا من التغير (قوله لم ينجس) ومنه يعلم أنه لو تحقق التغير وشك فى سببه لم يضر كما يقع فى الفساقى. وفى ابن حجر ماحاصله التردد فيما لو زال نحو ريح متنجس بالغسل ثم عاد . أقول : ومحله كما هو ظاهر حيث أمكن وجود سبب آخر يحال عليه عود الصفة ، فإن لم يوجد حكم ببقاء نجاسته حيث تتغير ولم يعلم سبب تغيرها ، وظاهره وإن لم يوجد سبب يحال عليه التغير الثانى ، ويصرح به قول ابن حجر ولو عاد التغير لم يضر : أى وإن لم يحتمل أنه بتروح نجس آخر كما شمله إطلاقهم انتهى (قوله وطهر بفتح الهاء وضمها) ظاهره استواء اللغتين فى كل ماقامت به الطهارة بدنا كان أو ثوبا . وفى المصباح : طهر الشيء من بابى قتل وقرب طهارة ، والاسم الطهر وهو النقاء من الدنس والنجس ، ثم قال : وقد طهرت من الحيض من باب قتل ، وفى لغة قليلة من باب قرب وتطهرت اغتسلت اهـ. فيحمل ما هنا على ما لو أسند الفعل إلى الثوب ونحوه ، فقيل طهر الثوب أو المكان ليكونا متساويين (قوله بالشك الآتى) أى فى قوله للشك فى أن التغير زال الخ (قوله تغير ريحه) هو بالرفع فاعل زال

أى كما سيأتى فى المتن (قوله ويحتمل الخ) سيأتى له اعتماد خلافه (قوله فإن كانت النجاسة جامدة الخ) .

و)لو نه يسبب(زعفران) أوطعمه"بخل" مثلا(فلا) يطهر حال كدورته فلا تعود طهوريته بل هو باق على نجاسته للشك في أن التغير زال، أواستتر بل الظاهر الاستتار وكذا تراب، وجص في الأظهر لما تقدم فإن صفى ولم يبق به تغير طهر ويحكم بطهورية التراب أيضا. والحاصل أنه إذا صفى الماء ولم يبق فيه تكدر يحصل به شك في زوال التغير طهر كل من الماء والتراب سواء أكان الباقي عما رسب فيه التراب قلتين أم لا، نعم إن كان عين التراب نجسة لايمكن تطهيرها كتراب المقابر المنبوشة، إذ نجاسته مستحكمة فلا يطهر أبدا لأن التراب حينئذ كنجاسة جامدة، فإن بقيت كثرة الماء لم يتنجس وإلا تنجس، وغير التراب مثله في ذلك، ومحل ماتقرر إذا احتمل ستر التغير بما طرأ كأن زالت الرائحة بطرح المسك أو الطعم بطرح الخل أو اللون بطرح الزعفران، فلو تغير ريح ماء وطعمه بنجس فألقي زعفران أو لونه وطعمه فألقي مسك فزال تغيره طهر، وقس على ذلك لأن الزعفران لايستر الريح والمسك لايستر اللون، فعلم أن الكلام إذا فرض انتفاء الريح والطعم عن شيء قطعا كعود مثلا أو لم يظهر فيه ريح والزعفران ولا طعمه، ومنه يؤخذ أنه لو وضع مسك في متغير الريح فزال ريحه ولم تظهر فيه رائحة المسك أنه يطهر ولا بعد فيه لعدم الاستتار. وحاصل ذلك أن شرط إناطة الحكم بالشك في زوال التغير أو اشتتاره حتى يحكم ببقاء النجاسة تغليبا لاحتمال الاستتار أنه لابد من احتمال إحالة زوال التغير على الواقع في الماء من مخالط أو مجاور، فحيث احتمل إحالته على استتاره بالواقع فالنجاسة باقية لكوننا لم نتحقق زوال التغير المقتضي

(قوله ولونه) الواو بمعنى أو واستعمالها في هذا المعنى مجاز (قوله حال كدورته) كان الأولى أن يقول حال ظهور ريح المسك أو لون الزعفران أو طعم الخل، لأن الكدورة لاتشمل غير اللون، إلا أن يقال أراد بالكدورة مطلق التغير (قوله لما تقدم) أي في قوله للشك في أن التغير الخ (قوله كتراب المقابر) ومثله رغيف أصابه رطبا نحو زبل. وعبارة ابن حجر: وبحث القمولي نجاسة جميع رغيف أصابه كثيره: أي كثير دخان النجاسة لرطوبته مردود بأنه جامد، فلا يتنجس إلا مماسه فقط ولا يطهره الماء انتهى رحمه الله: أي لأن الدخان أجزاء تفصلها النار وإذا اتصلت بالرغيف صار ظاهره كتراب المقابر المنبوشة، وهو لايطهر بالغسل لاختلاطه بعين النجاسة، وخرج بالتراب غيره كالكفن والقطن فإنه يطهر بالغسل، ولا ينافي هذا قول الشارح بعد، وغير التراب مثله لأن المراد بغير التراب مايستر النجاسة من المسك والخل ونحوهما (قوله فزال تغيره طهر) أي حيث لم يكن للزعفران طعم ولا للمسك لون يستر النجاسة كما يؤخذ من قول ابن حجر، ويؤخذ منه أن زوال الريح والطعم بنحو زعفران لا طعم له ولا ريح، والطعم واللون بنحو مسك، واللون والريح بنحو خل لا لون له ولا ريح يقتضي عود الطهارة وهو متجه وفاقا لجمع من الشراح، لأنه لايشك في الاستتار حينئذ ولا يشكل، هذا بإيجاب نحو صابون توقفت عليه إزالة النجس مع احتمال ستره لريحه بريحه، لأن من شأن ذاك أنه مزيل لاساتر، بخلاف هذا انتهى بحروفه رحمه الله (قوله فعلم أن الكلام الخ) يؤخذ منه رد كلام من قال كالقفال: إن المجاور لايضر في عود الطهورية حيث أطلق فيه (قوله أو مجاور) قد يخالفه مانقله شيخنا الزيادي عن فتاوى القفال حيث قال: لو زال التغير

الظاهر أن مراده بالجامدة المجاورة ولو مائعة كالدهن، وبالمائعة المستهلكة (قوله فعلم أن الكلام الخ) لعل" مراده به أن محل ماذكر من الحكم بالطاهرية فيما إذا تغير ريح ماء وطعمه بنجس فألقي عليه زعفران، أو لونه وطعمه فألقي عليه مسك فزال تغيره إذا كان الملقى لا وصف له إلا الوصف المخالف لوصفي النجاسة بأن كان الزعفران في مثاله ليس له إلا اللون والمسك في مثاله ليس له إلا الريح: أي وسواء كان انتفاء ماعدا ذلك الوصف هو الواقع في جنسه دائما كالعود فإنه ليس له طعم ولا لون في الواقع يؤثر، أو كان انتفاء ماعدا ذلك الوصف لعارض

للنجاسة بل يحتمل زواله واستتاره والأصل بقاؤها ، وحيث لم يحتمل ذلك فهى زائلة فيحكم بطهارته ، وعلم أن رائحة المسك لو ظهرت ثم زالت وزال التغير حكمنا بالطهارة لأنها لما زالت ولم يظهر التغير علمنا أنه زال بنفسه ، ومقابل الأظهر أنه يطهر لأن التراب ونحوه لايغلب على شيء من الأوصاف الثلاثة حتى يفرض ستره إياها ، فإذا لم يصادف تغيرا أشعر ذلك بالزوال . والجص بفتح الجيم وكسرها عجمى معرب ، وهو المسمى بالجبس من لحن العامة (ودونهما) أى والماء دون القلتين بأن نقص عنهما أكثر من رطلين ، وتقديرى الماء فى كلامه تبعا للشارح ليوافق مذهب سيبويه وجمهور البصريين لأن دون عندهم ظرف لايتصرف فلا يصح كونه مبتدأ ، وجوزه الأخفش والكوفيون واختلفوا فيما أضيف إلى مبنى كالواقع فى عبارة المصنف ، فجوز الأخفش بناءه على الفتح لإضافته إلى مبنى ، وأوجب غيره رفعه على الابتداء (ينجس بالملاقاة) بنجاسة مؤثرة بخلاف المعفوّ عنها مما يأتى وإن لم يتغير الماء أو كان الواقع مجاورا أو عفى عنها فى الصلاة فقط كثوب فيه قليل دم أجنبى غير مغلظ أو كثير من نحو براغيث ، ومثل الماء القليل كل مائع وإن كثر وجامد لا فى رطبا ، أما تنجس الماء القليل المتغير فبالإجماع ، وأما غير المتغير فلخبر مسلم « إذا استيقظ أحدكم من نومه فلا يغمس يده فى الإناء حتى يغسلها ثلاثا فإنه لايدرى أين باتت يده » نهاه عن الغمس خشية التنجيس ، ومعلوم أنها إذا خفيت لاتغير الماء ، فلولا أنها تنجسه بوصولها لم ينهه ولمفهوم خبر القلتين . قال الأسنوى : ويلتحق بالمائعات الماء الكثير المتغير كثيرا بطاهر ، وفارق كثير الماء كثير غيره بأن كثيره قوى ، ويشق حفظه من النجس بخلاف غيره وإن كثر كما قدمناه ،

بمجاور عاد طهورا كما فى فتاوى القفال ، ويدل له التمثيل بالمخالط انتهى بحروفه . لايقال يمكن حمل مافى فتاوى القفال على ما إذا لم يظهر للمجاور ريح . لأنا نقول : المخالط حكمه كذلك ، فلو وقع فيه مسك لم تظهر له رائحة قلنا بعود الطهارة فليتأمل . وقضية قوله على الواقع فى الماء الخ أنه لو تروح الماء بنحو مسك على الشط لم يمنع من زوال النجاسة ، وينبغى أن لايكون مرادا لأن ظهور الرائحة فى الماء يستر رائحة النجاسة ، ولا فرق مع وجود الساتر بين كونه فى الماء وكونه خارجا عنه هذا . وفى ابن عبد الحق أنه إذا زالت رائحة النجاسة برائحة ما على الشط لم يحكم ببقاء النجاسة ، وقد علمت أن المعتمد خلافا فى المجاور ، فيلحق به عند الشارح الزوال برائحة ماعلى الشط إذ لافرق بينهما (قوله وهو المسمى بالجبس) وفسره المحلى هنا بما ذكر ، وفى الجنائز بالجير فيؤخذ من مجموع ذلك إطلاقه على كل منهما (قوله وجوّزه الأخفش) أى تصرفه وقوله والكوفيون وعليه فهو مبتدأ بلا تقدير (قوله ينجس بالملاقاة) اختار كثير من أصحابنا مذهب مالك أن الماء لاينجس مطلقا إلا بالتغير وكأنهم نظروا للتسهيل على الناس ، وإلا فالدليل صريح فى التفصيل كما ترى انتهى ابن حجر (قوله وإن لم يتغير الماء) راجع لقول المصنف بالملاقاة (قوله أو كان الواقع مجاورا الخ) عطف على مؤثرة ، وكان التقدير لنجاسة مخالطة مؤثرة غير معفوّ عنها ، أو كان الواقع مجاورا ، أو عفى عنها فى الصلاة الخ ، والأقرب عطفه على يتغير (قوله أو عفى عنها فى الصلاة) قيد به لئلا ينافى ماقدمه من أن المعفوّ عنها لاتنجس بملاقاتها : والحاصل أن ماعفى عنه هنا كالذى لايدركه الطرف غير ماعفى عنه فى الصلاة (قوله كل مائع وإن كثر) أى لو جاريا (قوله ويلتحق بالمائعات) قال عميرة : فلو زال التغير بعد ذلك فالوجه عدم الطهورية انتهى . وعليه فلينظر بم تحصل طهارته ، ثم رأيت فى نسخة من عميرة بدل لفظ عدم عود الطهورية وهى واضحة انتهى (قوله المتغير كثيرا بطاهر) أى للماء عنه غنى ، بخلاف المتغير بما فى مقره وممره فلا ينجس بالملاقاة . قال ابن حجر : بل يقدر زواله ، فإن غير

كالزعفران الذى فقد طعمه وريحه لعارض مع أن من شأنهما الوجود ، وما قررنا به كلامه هو الذى يدل عليه

نعم لو تنجست يده اليسرى مثلا ثم غسل إحدى يديه وشك فى المغسول أهو يده اليمنى أم اليسرى ثم أدخل اليسرى فى مائع لم ينجس بغمسها فيه كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى لأن الأصل طهارته وقد اعتضد احتمال طهارة اليسرى والمراد بالملاقاة ورود النجاسة على الماء ، أما وروده عليها فسيأتى فى باب النجاسة (فإن بلغهما بماء) ولو نجسا ومستعملا ومتغيرا بمستغنى عنه كما شمله تنكيره الماء ، ولا ينافيه حدهم المطلق بأنه مايسمى ماء ، لأن هذا حد بالنظر للعرف الشرعى ، وما فى كلامه تعبير بالنظر للوضع اللغوى وهو شامل للمطلق وغيره (ولا تغير) أى والحال أنه لاتغير به (فطهور) لزوال العلة حتى لو فرق بعد ذلك لم يضر ، والعبرة بالاتصال لا بالخلط حتى لو رفع حاجز بين صاف وكدر كفى ، وعلم من تعبيره بماء أنه لايكفى بلوغهما بمائع مستهلك وبه صرح الرافعى كما مر (فلو كوثر)

حينئذ ضر وإلا فلا انتهى (قوله لو تنجست يده اليسرى الخ) استدراك على قوله لنجاسة مؤثرة ، لأن نجاسة اليد محكوم ببقائها حتى لاتصح صلاته قبل غسلها ، لكنها لاتنجس ما أصابته للشك فى تنجيسها للماء ، وقد مر أنه لايلزم من النجاسة التنجيس ، وهذا نظير ما لو تنجس فم هرة ثم غابت غيبة يمكن ولوغها فى ماء كثير فإنا نحكم ببقاء فمها على النجاسة وعدم تنجيس ما أصابته بعد للشك ، وكان الأولى أن يقول : أما لو تنجست يده الخ (قوله فسيأتى فى باب النجاسة) قال ابن حجر : ومنه أى من الوارد فلا ينجس ما فى باطن الفوارة ، والظرف فوار أصاب النجس أعلاه وموضوع على نجس يترشح منه ماء فلا ينجس ما فيه إلا أن فرض عود الترشح إليه انتهى . وكتب عليه ابن قاسم قوله : عود الترشح الخ ينبغى أو وقف عن الترشح واتصل الخارج بما فيه لأنه حينئذ ماء قليل متصل بنجاسة انتهى بحروفه . أقول : ولعل وجه عدم تنجس ما فى الباطن مادام الترشح موجودا أن ترشحه صيره كالماء الجارى ، وهو لاينجس منه إلا مالاقته النجاسة دون غيره مالم يتراجع وهو قليل ، وانقطاع رشح الماء يصيره متصلا كالمتراد القليل ، وعبارة شرح الروض : ولو وضع كوز على نجاسة وماؤه خارج من أسفله لم ينجس مافيه مادام يخرج ، فإن تراجع تنجس كما لو سد بنجس انتهى بحروفه (قوله للعرف الشرعى) قد ينافيه أنهم جعلوا قولهم فيما سبق ما يقع عليه اسم ماء بلا قيد أن المعنى أنه يقع عليه اسم الماء عند أهل العرف واللسان ، والمراد بالعرف ثم عرف الشارع ، وباللسان اللغة على ماقيل اللهم إلا أن يمنع أن المراد ماذكر ، ويجعل ذكر اللسان بعد العرف من العطف التفسيرى ، ويراد باللسان الشرعى كما قدمناه ، ويؤيد هذا اقتصار ابن حجر ثم على اللسان ولم يذكر العرف ، وصرح به هنا حيث قال مثل ماقاله الشارح ، فأفاد أن العرف واللسان معناهما واحد وهو الشرعى (قوله حتى لو رفع حاجز) واتسع بحيث يتحرك ما فى كل بتحرك الآخر تحركا عنيفا وإن لم تزل كدورة أحدهما ومضى زمن يزول فيه تغيره لو كان ، أو بنحو كوز واسع الرأس بحيث يتحرك كما ذكر ممتلئ نجس بماء وقد مكث فيه بحيث لو كان مافيه متغيرا زال تغيره لتقويه به حينئذ ، بخلاف مالو فقد شرط من ذلك انتهى ابن حجر (قوله بمائع مستهلك) أى كماء الورد وبقى ما لو خلط قلة من المائع بقلتين من الماء ولم تغيرهما حسا ولا تقديرا ، ثم أخذ قلة من المجتمع ثم وقع فى الباقى نجاسة ولم تغيره فهل يحكم بطهارته لاحتمال أن الباقى محض الماء وأن المأخوذ هو المائع والأصل طهارة الماء ، أو بنجاسته لأن كون القلة المأخوذة هى محض المائع حتى يكون الباقى محض الماء إن لم يكن محالا عادة ، كان فى حكمه فيه نظر انتهى ابن قاسم على ابن حجر . أقول : قياس

مابعده فى كلامه وإن كانت عبارته لاتفى به ، وما فى حاشية شيخنا لا دليل عليه (قوله ومتغيرا بمستغنى عنه) أى وخالص الماء قلتان كما يأتى ومر أيضا (قوله بين صاف وكدر) أى وإن لم يختلطا

المتنجس القليل (بإيراد طهور) عليه (فلم يبلغهما لم يطهر) لأنه ماء قليل فيه نجاسة ، والمعهود من الماء أن يكون غاسلا لا مغسولا (وقيل طاهر لاطهور) لأنه مغسول كالثوب ، وقيل هو طهور ردا بغسله إلى أصله ، ومحل ذلك فيما ليس فيه نجاسة جامدة ، ولو انتفى الإيراد أو الطهورية أو الأكثرية فهو على نجاسته بلا خلاف ، ولا هنا اسم بمعنى غير ظهر إعرابها فيما بعدها لكونها على صورة الحرف ، وهى معه صفة لما قبلها ، ولا يصح كونها عاطفة لأن من شرطها أن يتعاند معطوفاتها نحو جاءنى رجل لا امرأة ، ولأن لا إذا دخلت على مفرد وهو صفة لسابق وجب تكرارها نحو- إنها بقرة لا فارض ولا بكر- زيتونة لاشرقية ولا غربية-(ويستثنى) من النجس (ميتة لادم لها سائل) عن موضع جرحها إما بأن لايكون لها دم أصلا أولها دم لايجرى كالوزغ والزنبور والخنفساء والذباب

ما فى الرضاع فيما لو خلط اللبن بمائع وشرب منه الطفل عدم النجاسة حيث قالوا : إن بقى من المختلط قدر اللبن لم يحرم لاحتمال أن الباقى محض اللبن ، لكن يعارضه ما فى الأيمان فيما لو حلف لايأكل من طعام اشتراه زيد فأكل مما اشتراه زيد وعمرو حيث قالوا : إن أكل منه نحو حبتين لم يحنث لاحتمال أنهما من محض ما اشتراه عمرو أو أكثر نحو حفنة حنث ، لأن الظاهر أن ما أكله مختلط من كل منهما فتأمل . ونقل عن الحلبى فى الدرس أنه اعتمد قياس ما فى الأيمان ، ويحتاج للفرق بينه وبين الرضاع فليراجع ، ومع ذلك فالظاهر إلحاقه بما فى الأيمان ، لأن مسئلة الرضاع خارجة عن نظائرها من كل ما كان محالا عاديا أو كالمحال ، وما كان كذلك لايعتد به فلا يقاس عليها (قوله فيما بعدها) وأما هو فلا إعراب له غير هذا الإعراب (قوله وهى معه) أى مابعدها (قوله أن يتعاند) أى بأن لايصدق أحد معطوفيها على الآخر (قوله وجب تكرارها) كأن يقال هنا لاطهور ولا نجس ، فلما امتنع كونها عاطفة وكون مابعدها صفة جعلت الصفة هى مع مابعدها (قوله ويستثنى من النجس) أى من قوله ودونهما ينجس بالملاقاه (قوله لا دم لها سائل) .

[تنبيه] جوّز فى المجموع فى سائل الرفع والنصب ووجههما ظاهر والفتح ، واعترض للفاصل بما بسطت رده فى شرح العباب فراجعه فإنه مهم انتهى ابن حجر . وعبارة ابن عبد الحق قوله لا دم لها سائل ، قال فى شرح المهذب بالفتح والنصب والرفع فيهما ، واعترض الفتح بانتفاء الاتصال المشترط فى الفتح . وأقول : الذى يظهر من كلامهم أن اشتراط الاتصال فى الفتح إنما هو على القول بأن فتحته فتحة بناء ، أما إذا قلنا بأنها فتحة إعراب وأن ترك التنوين للمشاكلة فلا لانتفاء علة البناء بالفصل على الأول من تركيبه مع اسم لا قبل دخولها ، بخلافه على الثانى فيمكن أن يكون كلام الشيخ مبنيا عليه فليتأمل . ولبعضهم هنا أجوبة لاتخلو عن تكلف وقوله لها : أى لجنسها ، فخرج ما لو كانت مما يسيل دمه لكن لا دم فيها أو فيها دم لايسيل لصغرها فلها حكم مايسيل دمه كما ذكره القاضى أبو الطيب (قوله كالوزغ) هو بالفتح جمع وزغة كذا قيل ، وفى المصباح : الوزغ معروف والانثى وزغة ، وقيل الوزغ جمع وزغة مثل قصب وقصبة فتقع الوزغة على الذكر والأنثى ، والجمع أوزاغ ووزغان بالكسر والضم ، حكاه الأزهرى وقال : الوزغ سام أبرص (قوله والخنفساء والذباب) ومثله البق المعروف بمصر والقمل والبراغيث ، وفى نسخة بعد قوله والذباب ومنه الحرباء والسحالى وهى نوع من الوزغ ، ذكره ابن العماد وأقره المصنف . قال ابن حجر : ومنه سام أبرص انتهى . قال فى المصباح : وهو كبار الوزغ ،

(قوله أو الأكثرية) أى التى أفهمها قول المصنف كوثر لكن بالنسبة للضعيف المشترط لكونه أكثر كما ذهب إليه أكثر المفسرين فى- ولا تمنن تستكثر- كذا فى التحفة وفيه تأمل

(فلا تنجس مائعا) كزيت وخلّ ، وكل رطب بموتها فيه (على المشهور) لمشقة الاحتراز عنها ، ولخبر البخارى « إذا وقع الذباب فى شراب أحدكم فليغمسه كله ثم لينزعه ، فإن فى أحد جناحيه داء وفى الآخر شفاء » زاد أبو داود « وأنه يتقى بجناحه الذى فيه الداء » أمر بغمسه وغمسه يفضى إلى موته ، فلو نجس لما أمر به ، وقيس بالذباب ما فى معناه من كل ميتة لايسيل دمها ، وخرج مالها دم سائل كحية وضفدع ، ولو شككنا فى كونها مما يسيل دمها امتحن بجرح شىء من جنسها للحاجة كما قاله الغزالى فى فتاويه ، والثانى تنجسه كغيرها ، فإن غيرته الميتة لكثرتها وإن زال تغيره بعد ذلك من المائع أو الماء القليل مع بقائه على قلته أو طرحت فيه بعد موتها نجسته وإن كانت مما نشؤه منه ، أما طرحها فيه حية وإن لم تكن مما نشؤه منه فغير ضارّ كما لو وقعت بنفسها حيث لاتغير منها . وحاصل المعتمد فى ذلك كما اقتضاه كلام البهجة منطوقا ومفهوما ، واعتمده الوالد رحمه الله تعالى وأفتى به أنها إن طرحت حية لم يضرّ سواء أكان نشؤها منه أم لا وسواء أماتت فيه بعد ذلك أم لا إن لم تغيره وإن طرحت ميتة

وهما اسمان جعلا اسما واحدا انتهى . وجوّز فيه : أى سام أبرص أن يعرب إعراب المتضايفين وأن يعرب إعراب المركب المزجى (قوله لمشقة الاحتراز عنها) .

[فائدة] لايجب غسل البيضة والولد إذا خرجا من الفرج ، وظاهر أن محله إذا لم يكن معهما رطوبة نجسة انتهى روض وشرحه (قوله فإن فى أحد جناحيه داء) أى وهو اليسار خطيب ، وعليه فلو قطع جناحها الأيسر لايندب غمسها لانتفاء العلة ، بل قياس ماهو المعتمد من حرمة غمس غير الذباب حرمة غمس هذه الآن لفوات العلة المقتضية للغمس (قوله ولو شككنا فى كونها الخ) قال ابن قاسم على منهج : وانظر لو شك هل هو مما يدركه الطرف ، أو أن الميتة مما يسيل دمها ويتجه العفو فيهما كما وافق عليه م ر ، لأن الأصل الطهارة ولا يلزم من النجاسة التنجيس انتهى بحروفه . أقول : وقد يتوقف فيه لأن الأصل فى النجاسة التنجيس وإن لم يكن لازما ، وسقوطه رخصة لايصار إليها إلا بيقين ، ويؤيده قول الشارح الآتى : فلو شك هل وقع فى حال الحلب أولا فالأوجه أنه ينجس إذ شرط العفو لم نتحققه .

[فائدة] لو تولد حيوان بين مالا نفس له سائلة وبين ماله نفس سائلة فالقياس إلحاقه بماله نفس سائلة كما هو قياس نظيره فيما لو تولد بين طاهر ونجس (قوله امتحن بجرح شىء من جنسها) ويكفى فى ذلك جرح واحدة فقط . وعبارة ابن قاسم فى حاشية البهجة قوله فيجرح للحاجة فيه أن جرح بعض الأفراد لايفيد لجواز مخالفته لجنسه لعارض وجرح الكل ، لايمكن إلا أن يقال جرح البعض إذا كثر يحصل به الظن ، وفيه أنه يلزم التنجيس بالشك إلا أن يقال الظاهر من وجود الدم فى بعض الأفراد أن الجنس كذلك ، ومخالفة بعض الأفراد للجنس خلاف الظاهر والغالب ، وكتب أيضا قوله فيجرح للحاجة يتجه أن له الإعراض عن ذلك والعمل بالطهارة حيث احتمل أنه مما لايسيل دمه ، لأن الطهارة هى الأصل ولا تنجس بالشك انتهى (قوله نشؤها منه أم لا) أى بفتح النون وبالهمز بر انتهى ابن قاسم على شرح البهجة الكبير (قوله وسواء أماتت فيه بعد ذلك أم لا) أى أو ماتت قبل وصولها إليه ، وعبارة ابن قاسم على المنهج قوله ولم تطرح الخ لو طرح طارح حية فماتت قبل وصولها المائع أو ميتة فحييت قبل وصولها لم تضرّ فى الحالين ، أفاده شيخنا طب واعتمده رحمه الله انتهى (قوله وإن طرحت ميتة) أى إن لم تحى قبل وصولها إليه وإلا لم تنجسه اعتبارا بحالة الوصول دون الإلقاء وبقى مالو طرحت ميتة ثم أحييت ثم ماتت هل تنجس أولا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل ، ويحتمل الثانى لكونها ماسقطت إلا بعد إحيائها

ضرّ سواء أكان نشؤها منه أم لا ، وأن وقوعها بنفسها لايضرّ مطلقا فيعفى عنه كما يعفى عما يقع بالريح ، وإن كان ميتا ولم يكن نشؤه منه إن لم تغير ، وليس الصبيّ ولو غير مميز والبهيمة كالريح كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى أيضا لأن لهما اختيارا فى الجملة ، ولو تعدد الواقع من ذلك فأخرج أحدها على رأس عود مثلا فسقط منه بغير اختياره لم تنجس وهل له إخراج الباقى به ؟ الأوجه كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، نعم لأن ماعلى رأس العود محكوم بطهارته لأنه جزء من المائع انفصل منه ثم عاد إليه ، ولو وضع خرقة على إناء وصفى بها هذا المائع الذى وقعت فيه الميتة بأن صبه عليها لم يضرّ لأنه يضع المائع وفيه الميتة متصلة به ثم يتصفى منها المائع وتبقى هى منفردة ، لا أنه طرح الميتة فى المائع ، كما أفتى بذلك شيخ الإسلام صالح البلقينى . وههنا تنبيه لابأس بالاعتناء بمعرفته ، وهو أن مالا نفس له سائلة إذا اغتذى بالدم كالحلم الكبار التى توجد فى الإبل ثم وقع فى الماء لاينجسه بمجرد الوقوع ، فإن مكث فى الماء حتى انشق جوفه وخرج منه الدم احتمل أن ينجس ، لأنه إنما عفى عن الحيوان دون الدم ، ويحتمل أنه يعفى عنه مطلقا وهو ألأوجه كما يعفى عما فى بطنه من الروث إذا ذاب واختلط بالماء ولم يغير ، وكذلك ماعلى منفذه من النجاسة ، وأفاد فى الخادم أن غير الذباب لايلحق به فى ندب الغمس لانتفاء المعنى الذى لأجله طلب غمس الذباب وهو مقاومة الدواء الداء ، بل يحرم غمس النحل ، ومحل جواز الغمس أو الاستحباب إذا لم يغلب على الظن التغير به والاحرم لما فيه من إضاعة المال والميتة يجوز فيها التخفيف والتشديد (وكذا فى قول نجس لايدركه طرف) أى بصر لقلته كنقطة بول وما يعلق برجل الذباب فيعفى عن ذلك فى الماء وغيره

فأشبهت مالو ألقاها حية وماتت قبل وصولها إلى المائع ، بل الظاهر أن هذا الإحياء تبين به عدم موتها أولا ، وأن ذلك كان لعارض قام بها فتخيل موتها وظاهره ولو بلا قصد . وعبارة ابن قاسم على ابن حجر : ظاهره ولو كان الطرح سهوا انتهى . وفى ابن حجر بعد كلام ذكره عن الزركشى : ويؤخذ منه رد ماتوهم أنه لايضر الطرح بلا قصد مطلقا الخ انتهى . وهو صريح فيما ذكره ابن قاسم رحمه الله تعالى (قوله وأن وقوعها بنفسها لايضر مطلقا) أى حية أو ميتة (قوله وليس الصبى والبهيمة كالريح) قال ابن حجر : وإن كان الطارح غير مكلف لكن من جنسه انتهى . وهى تخرج البهيمة لأنها ليست من جنس الصبى عند الفقهاء ، فإن الجنس عندهم مايشمل أصنافا كالآدمى وإن كان نوعا عند المناطقة . وقال ابن قاسم على منهج فى إلحاق البهيمة بالآدمى تأمل انتهى (قوله بأن صبه عليها لم يضرّ) أى وإن لم يتواصل الصبّ كما هو ظاهر العبارة . وفى ابن قاسم على ابن حجر : لكن هذا ظاهر مع تواصل الصبّ وكذا مع تفاصله عادة ، فلو فصل بنحو يوم مثلا ثم صبّ فى الخرقة مع بقاء الميتات المجتمعة من التصفية السابقة فيها فلا يبعد الضرر ، إذ لايشق تنظيف الخرقة منها قبل الصب والحال ماذكر فلا حاجة إلى العفو ، ومن هنا يعلم أنه كما يضرّ طرحها على المائع يضرّ طرح المائع عليها فى غير ماذكر من نحو التصفية وظاهره وإن جهلها انتهى بحروفه (قوله بل يحرم غمس النحل) عبارة ابن حجر: تنبيه آخر : يظهر من الخبر السابق ندب غمس الذباب لدفع ضرره ، وظاهر أن ذلك لايأتى فى غيره ، بل لو قيل بمنعه بأن فيه تعذيبا بلاحاجة لم يبعد ، ثم رأيت الدميرى صرح بالندب وبتعميمه قال : لأن الكل يسمى ذبابا لغة إلا النحل لحرمة قتله انتهى . ومنه يعلم أن قول الشارح غمس النحل إنما هو للاتفاق على حرمته ، وعبارة الزيادى الغمس خاص بالذباب أما غيره فيحرم غمسه لأنه يؤدى إلى إهلاكه انتهى (قوله وإلا حرم) أى ثم إن غيره بعد الغمس نجسه وإلا فلا (قوله وما يعلق)

(قوله لقلته) علة لعدم إدراك الطرف لالعدم التنجيس لأن علته ستأتى ، فهو قيد فى الحقيقة لإخراج مالو كان عدم الإدراك لنحو مماثلته للون المحل (قوله فيعفى عن ذلك فى الماء وغيره) شمل

لمشقة الاحتراز عنه باعتبار جنسه ، وما من شأنه لا بالنظر لكل فرد فرد منه ، ومقتضى كلامه أنه لافرق بين وقوعه فى محل ووقوعه فى محال وهو قوى ، لكن قال الجيلى : صورته أن يقع فى محل واحد ، وإلا فله حكم مايدركه الطرف على الأصح . قال ابن الرفعة : وفى كلام الإمام إشارة إليه ، كذا نقله الزركشى وأقره وهو غريب . قال الشيخ : والأوجه تصويره باليسير عرفا لا بوقوعه فى محل واحد ، وكلام الأصحاب جار على الغالب بقرينة تعليلهم السابق ، ولو رأى ذبابة على نجاسة فأمسكها حتى ألصقها ببدنه أو ثوبه أو طرحها فى نحو ماء قليل اتجه التنجيس قياسا على ما لو ألقى ما لانفس له سائلة ميتا فى ذلك ، ولو وقع الذباب على دم ثم طار ووقع على نحو ثوب اتجه العفو جزما لأنا إذا قلنا به فى الدم المشاهد فلأن نقول به فيما لم يشاهد منه بطريق الأولى ، وقيد بعضهم العفو عما لايدركه الطرف بما إذا لم يكثر بحيث لم يجتمع منه فى دفعات مايحس وهو كما قال ، وعلم أنه لافرق بين الذباب وغيره كنحل وزنبور وفراش ، على أن بعضهم أطلق الذباب على جميع ذلك ،

بابه طرب انتهى مختار ، وقضية ماذكر تخصيص العفو عما يعلق برجل الذباب بما إذا لم يدركه الطرف وهو مانقله ابن قاسم فى حاشيته على المنهج عن الشارح : ونقل عن ابن حجر العفو مطلقا ، وصرح به ابن حجر فى شرحه رحمه الله (قوله وهو قوى) أى حيث كان يسيرا عرفا كما يأتى عن الشيخ فلا تنافى (قوله جار على الغالب) هذا قد يخالف ماذكره الشارح فى شروط الصلاة من أنه كان لون دم الأجنبى القليل متفرقا ، ولو جمع لكثر عفى عنه على الراجح اه . ويمكن الجواب بحمل ماهنا على غير الدم ، ويفرق بأن جنس الدم يعفى عن القليل منه فى الجملة ولا كذلك نحو البول (قوله بقرينة تعليلهم) وهو قوله لمشقة الاحتراز عنه (قوله ولو رأى ذبابة على نجاسة الخ) أى رطبه يعلق شىء منها بالذبابة (قوله إذا قلنا به) أى بالعفو وقيد بعضهم العفو ، بما لايدركه الطرف .

[فرع] لو اغترف من دنين فى كل منهما ماء قليل أو مائع فى إناء واحد فوجدت فأرة ميتة لايدرى من أيهما هى اجتهد ، فإن ظنها من الأول واتحدت المغرفة ولم تغسل بين الاغترافين حكم بنجاستهما ، وإن ظنها من الثانى أو من الأول واختلفت المغرفة أو اتحدت وغسلت بين الاغترافين حكم بنجاسة ماظنها فيه اه خطيب رحمه الله (قوله وهو كما قال) أى حيث كثر عرفا كما يعلم مما مر فى قوله قال الشيخ . والأوجه تصويره (قوله وزنبور)

الغير نحو الثوب كما يصرح به كلامه ، وبه صرح الجلال المحلى كغيره ، لكن الجلال كغيره اقتصر على الأحكام العامة لجميع ذلك ، والشارح لم يقتصر على ذلك بل سيأتى له كثير مما هو خاص بالمائع كما على منفذ الحيوان ، فترتيبه على هذا مشكل (قوله وهو قوى) سيأتى تقييده فى قوله وقيد بعضهم العفو الخ (قوله قال الشيخ) أى فى شرح الروض ، فإن ماذكر فى أول السوادة إلا قوله كنقطة بول ، وقوله قال الشيخ عبارة شرح الروض بحروفه ، ولا يخفى أن قوله قال الشيخ والأوجه الخ إنما هو مجرد حكاية استيجاه الشيخ لما يأتى ، وليس فيه اعتماد له وإلا كان يقول : والأوجه كما قال الشيخ أو نحو ذلك ، فلا ينافيه اعتماده لتقييد البعض الآتى فى قوله وقيد بعضهم العفو الخ ، وإن أشار الشهاب ابن قاسم إلى التنافى ، وقول الشيخ والأوجه تصويره : أى تصوير أصل الحكم الذى قال فيه الجيلى صورته أن يقع فى محل واحد ، فهذا الاستيجاه فى مقابلة كلام الجيلى ، وقوله وكلام الأصحاب : أى فى أصل الحكم بناء على مافهمه عنهم الجيلى من تصويره بوقوع ماذكر فى محل واحد ، وقوله بقرينة تعليلهم السابق : أى بمشقة الاحتراز هكذا أفهم هذا المقام ولا تغتر بما وقع فيه مما يخالف ذلك (قوله بحيث لم يجتمع منه فى دفعات مايحس) لفظ يحس بالحاء المهملة : أى يدرك بالحس وعبارة شرح الإرشاد للشهاب

وضبط فى المجموع ذلك بما يكون بحيث لو خالف لونه لون الثوب لم ير لقلته وبما تقرر علم أن يسير الدم ونحوه مما لا يعفى عن قليله إذا وقع على ثوب أحمر وكان بحيث لو قدر أنه أبيض رؤى لم يعف عنه وإن لم ير على الأحمر لأن المانع من رؤيته اتحاد لونهما ، والعبرة بكونه لا يرى للبصر المعتدل مع عدم مانع ، فلو رأى قوى النظر مالا يراه غيره . قال الزركشى : فالظاهر العفو عما فى سماع نداء الجمعة ، نعم يظهر فيما لا يدركه البصر المعتدل فى الظل ويدركه بواسطة الشمس أنه لا أثر لإدراكه له بواسطتها لكونها تزيد فى التجلى فأشبهت رؤيته حينئذ رؤية حديد البصر ، وشمل إطلاق المصنف ما لو كان من مغلظة وهو كذلك (قلت : ذا القول أظهر) من مقابله (والله أعلم) ويلحق بما تقدم ما فى معناه مما على منفذ حيوان طاهر غير آدمى كطير وهرة وما تلقيه الفئران فى بيوت الأخلية من النجاسات كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، وما يقع من بعر الشاة فى اللبن فى حال الحلب مع مشقة الاحتراز عنه كما نقله ابن العماد ، فلو شك أوقع فى حال الحلب أولا ، فالأوجه أنه ينجس إذا شرط العفو لم نتحققه ، وكون الأصل

هو المعروف بالدبور ، وفى المختار الزنبور بضم الزاى الدبور تؤنث والجمع الزنابير اهمر (قوله وضبط فى المجموع ذلك) أى النجس الذى لا يدركه الطرف (قوله بحيث لو خالف لونه) والكلام فيما فرض بالفعل وخالف ، أما لو اتفق أنه لم يفرض أصلا وشك فى كونه يدركه الطرف أولا لم يضر للشك فى النجاسة به ونحن لا ننجس مع الشك (قوله مما لا يعفى عن قليله) أى كدم المنافذ أو دم اختلط بغيره ، فلا يقال يسير الدم يعفى عنه (قوله مالو كان من مغلظة) خلافا لابن حجر (قوله وما تلقيه الفئران)هو بالهمز كما فى القاموس(قوله كما أفتى به الوالد) ظاهره أنه لا فرق فى هذه المذكورات حيث قيل بالعفو عنها بين الصلاة وغيرها ، لكن فى ابن قاسم مانصه : قيل والتحقيق فى هذه المسائل الحكم بالتنجيس ، ولكن يعفى عنه بالنسبة للوضوء والصلاة ونحو ذلك اه . وليس فى ذلك جزم باعتماده حتى يجعل مخالفا لما اقتضاه كلام الشارح . وعبارة ابن حجر بعد ذكر مسائل العفو وشرط ذلك كله أن لا يغير ، وأن يكون من غير مغلظ ، وأن لا يكون نفعله فيما يتصور فيه ذلك اه . لكن تقدم للشارح فيما لا يدركه الطرف التصريح بالعفو عنه ولو من مغلظ ، ولينظر حكم باقى ذلك عند الشارح . ونقل ابن قاسم عنه على منهج فى الدم والشعر القليل ودخان النجاسة اشتراط كونها من غير مغلظ (قوله فى حال الحلب) يؤخذ من جعل سبب العفو المشقة أن مثل ذلك ما لو أصاب الحالب شىء من بولها أو روثها حال حلبها حيث شق الاحتراز عنه وقت الحلب ، وأنه لا فرق بين كونه جرت عادته بالحلب أم لا . وقد يفرق بأنه إنما عفى عنه فى اللبن لأنه لو لم نقل به لأدى إلى فساد اللبن ، وقد يتكرر ذلك فى المحلوبة فيفوت الانتفاع بلبنها ، بخلاف الحالب فإنه يمكنه غسل ما أصابه من النجاسة ، ومثل ذلك فى العفو أيضا تلويث ضرع الدابة بنجاسة تتمرغ فيها أو توضع عليه لمنع ولدها من شربها لأن محل منع التضمخ بالنجاسة ما لم يكن لحاجة وما هنا من ذلك ، ومثله فى العفو مالو وضع اللبن فى إناء ووضع الإناء فى الرماد أو التنور لتسخينه فتطاير منه رماد ووصل لما فى الإناء لمشقة الاحتراز

ابن حجر ولو كان بمواضع متفرقة ولو اجتمع لرؤى لم يعف عنه كما صرح به الغزالى وغيره انتهت. فاستفيد منها أن يحس بالضبط الذى قدمناه ، وأن البعض المبهم فى عبارة الشارح منهم الغزالى ، وأن قول الشارح بحيث يجتمع منه فى دفعات فيه مساهلة فى التعبير ، وفى بعض نسخ الشارح بدل يحس ينجس وهو غير صواب كما علم ، وقد يتوقف فى تصوير ماذكر على النسخة الأولى من جهة أنه إذا جمع مايحس إلى مالا يحس لابد وأن يحس ، فيرجع حاصل القيد إلى عدم العفو عند التعدد مطلقا (قوله مما لا يعفى عنه) تقييد للدم ونحوه : أى يسير الدم ونحوه الكائن

طهارة ماوقع فيه يعارضه كون الأصل فى الواقع أنه ينجس فتساقطا وبقى العمل بأصل عدم العفو ، ويعفى عما يماسه العسل من الكوارة التى تجعل من روث نحو البقر ، وعن روث نحو سمك لم يضعه فى الماء عبثا ، وعليه يحمل كلام الشيخ أبى حامد أنه لافرق بين وقوعه فى الماء بنفسه وبين جعله فيه ، وألحق الأذرعى بما نشؤه من الماء، والزركشى ما لو نزل طائر وإن لم يكن من طيور الماء فى ماء وذرق فيه أو شرب منه وعلى فمه نجاسة ولم تتحلل عنه لتعذر الاحتراز عن ذلك ، ويعفى عن قليل دخان النجاسة فى الماء وغيره كما صرح به الأسنوى ، ونقل المحب الطبرى عن ابن الصباغ واعتمده أنه يعفى عن جرّة البعير فلا تنجس ماشرب منه ، ويعفى عما تطاير من ريقه المتنجس ويلحق به فم مايجترّ إذا التقم غير ثدى أمه وفم صبىّ تنجس لمشقة الاحتراز عنه ، لاسيما فى حق المخالط له كما صرّح به ابن الصلاح ، ويؤيده ما فى المجموع أنه يعفى عما تحقق إصابة بول ثور الدياسة له بل مانحن فيه أولى . وألحق بعضهم بذلك أفواه المجانين وجزم به الزركشى ، وأفتى جمع من أهل اليمن بالعفو عما يبقى فى نحو الكرش مما يشق غسله وتنقيته منه . والضابط فى جميع ذلك أن العفو منوط بما يشق الاحتراز عنه غالبا (والجارى كراكد) فى تنجسه بالملاقاة وفيما يستثنى ، لكن العبرة فى الجارى بالجرية نفسها لا مجموع الماء ، فإن الجريات متفاصلة

عن ذلك (قوله بأصل عدم العفو) عبارة ابن قاسم : وانظر لو شك هل يدركه الطرف أو أن الميتة مما يسيل دمه ويتجه العفو فيهما كما وافق عليه مر لأن الأصل الطهارة ، ولا يلزم من النجاسة التنجيس . وقد قالوا فى شروط الصلاة لو شككنا فى كثرة الدم لم يضرّ تأمل اه . اللهم إلا أن يفرق بأن البعرة تحققنا أنها من المنجس ، وأما غيرها فلم تتحقق فيه ذلك فحكمنا فى غير البعرة بأصل الطهارة (قوله من الكوارة) قال الأزهرى: الكوار والكوارة أى بكسر الكاف والتخفيف فيهما شىء كالقرطالة تتخذ من قضبان ضيق الرأس للنحل . وفى المغرب : الكوارة بالضم والتشديد معسل النحل إذا سوّى من الطين اه مختار صحاح (قوله فى الماء عبثا) ومن العبث مالووضع فيه لمجرد التفرّج عليه فيما يظهر ، وليس من العبث مايقع كثيرا من وضع السمك فى الآبار ونحوها ، لاكل مايحصل فيها من العلق ونحوه حفظا لمائها عن الاستقذار (قوله ولم تتحلل عنه) مفهومه أنها إذا تحللت ضر ، وقياس ماتقدم فيما تلقيه الفيران وفيما لو وقعت بعرة فى اللبن العفو للمشقة (قوله دخان النجاسة) أى حيث لم يكن وصوله للماء ونحوه بفعله وإلا نجس، ومنه البخور بالنجس أو المتنجس كما يأتى فلا يعفى عنه وإن قلّ ، لأنه بفعله أخذا مما مرّ فيما لو رأى ذبابة على نجاسة فأمسكها حتى ألصقها ببدنه أو ثوبه إلا أن يفرق بأن البخور مما تمسّ الحاجة إليه فيغتفر القليل منه ولاكذلك الذبابة ، ومن البخور أيضا ماجرت به العادة من تبخير الحمادات (قوله عن جرّة البعير) وكذا غيره من كل مايجترّ من الحيوانات اه ابن حجر بالمعنى . وفى المصباح : الجرة بالكسر لذى الخف والظلف كالمعدة للإنسان . قال الأزهرى: الجرّة بالكسر ماتخرجه الإبل من كروشها فتجترّه ، والجرة فى الأصل المعدة ثم توسعوا فيها حتى أطلقوها على مافى المعدة (قوله ويعفى عما تطاير) أى ووصل لثوب أو بدن أو غيرهما (قوله غير ثدى أمه) وكذا ماتطاير من ريقه (قوله وفم صبى) أى بالنسبة لثدى أمه وغيرها كتقبيله فى فمه على وجه الشفقة مع الرطوبة فلا يلزم تطهير الفم كذا قرره مر ابن قاسم على ابن حجر (قوله عما تحقق) أى وإن سهل غسله كأن شاهد أثر النجاسة على قدر معين ككف ، ومثل البول الروث (قوله بما يشق الاحتراز عنه غالبا) ومن ذلك ماجرت به العادة من وقوع نجاسة من الفئران ونحوها فى الأوانى المعدّة للاستعمال فى البيوت كالجرار والأباريق

ذلك مما لايعفى عنه كالمغلظ وليس بيانا له ، لأن من شأن الدم العفو عن يسيره (قوله لم يضعه فى الماء عبثا) أى

حكما وإن اتصلت فى الحس لأن كل جرية طالبة لما قبلها هاربة عما بعدها ، فإذا كانت الجرية وهى الدفعة التى بين حافتى النهر فى العرض دون قلتين تنجست بملاقاة النجاسة سواء أتغير أم لا لمفهوم حديث القلتين المارّ فإنه لم يفصل فيه بين الجارى والراكد ، ويكون محل تلك الجرية من النهر نجسا ، ويطهر بالجرية بعدها وتكون فى حكم غسالة النجاسة حتى لو كانت مغلظة فلا بدّ من سبع جريات عليها . هذا فى نجاسة تجرى بجرى الماء ، فإن كانت جامدة واقفة فذلك المحل نجس ، وكل جرية تمرّ بها نجسة إلى أن يجتمع قلتان منه فى حوض أو موضع مترّاد ، ويلغز به فيقال ماء ألف قلة غير متغير وهو نجس (وفى القديم لاينجس بلا تغير) لقوّته بوروده على النجاسة فأشبه الماء الذى يطهرها به ، وعليه فمقتضاه أن يكون طاهرا لا طهورا (والقلتان خمسمائة رطل بغدادىّ) نسبة إلى

ونحوهما ، إلا أن يفرق بأن الجرار ونحوها يمكن حفظ مافيها بتغطيتها ، ولاكذلك حياض الأخلية ، ومع ذلك فالأقرب عدم الفرق للمشقة ، وقد أيضا مايقع لإخواننا المجاورين من أن الواحد منهم يريد الاحتياط فيتخذ له إبريقا ليستنجى منه ثم يجد فيه بعد فراغ الاستنجاء زبل فئران للمشقة أيضا ، ومنه أيضا زرق الطيور فى الطعام للعلة المذكورة (قوله وهى الدفعة) قال فى القاموس : الدفعة أى بالفتح المرة ، وبالضم الدفعة من المطر اه بحروفه ، والمناسب هنا الضم (قوله فلا بدّ من سبع جريات عليها) أى ومن التتريب أيضا فى غير الأرض الترابية (قوله فإن كانت جامدة واقفة) هل الجارى من المائع كالماء حتى لايتعدّى حكم كل جرية لغيرها كذا بخط شيخنا بر ، واعتمد شيخنا طب أنه مثله ، وإلا لزم فيما لو نزل خيط مائع من علوّ على أرض نجسة نجاسة جميع مافى العلو من المائع الذى نزل منه الخيط ولا يجوز القول بذلك ، وما قاله : أى من أن المائع كالماء لايحيص عنه اه ابن قاسم على المنهج رحمه الله . ثم رأيت فى ابن حجر التصريح بأن الجارى مع المائع كالراكد فينجس جميعه بملاقاة النجاسة لاخصوص الجرية التى بها النجاسة ، وتقدم فى الشارح مايوافقه فى قوله : ومثل الماء القليل كل مائع وتردد فى مسئلة الإبريق واستقرب أن ما فى بطنه لاينجس ، بل وما لم يتصل بالنجاسة من الخيط النازل ، قال : لأن الجارى من المائع كالجارى من الماء ، بل لأن الانصباب على الوجه المذكور يمنع من الاتصال عرفا ، فاقتضى قصر النجاسة على الملاقى لها دون غيره ، واستشهد لذلك بما نقله الإمام عن الأصحاب من أنه لو صبّ زيتا من إناء فى آخر به فأرة حيث قالوا لاينجس ما فى هذا الثانى مما لم يلاق الفأرة وبكلام نقله عن شرح المهذب فيما لو جرح فى صلاته وخرج منه دم لوّث البشرة تلويثا قليلا حيث لم تبطل صلاته بسبب الدم البعيد عن البشرة ، وأطال فى بيان ذلك فراجعه (قوله والقلتان خمسمائة رطل بغدادى) ومقدارهما بالأرطال المصرية أربعمائة وستة وأربعون رطلا وربع رطل وسدس درهم وخمسة أسباع درهم ، قاله ابن الملقن فى شرح الحاوى رحمه الله . قال ابن علان : هما بالوزن المصرى أربعمائة رطل وستة وأربعون رطلا وثلاثة أسباع رطل ، وبالدمشقى مائة رطل وسبعة أرطال وسبع رطل ، وبالمقدسى ثمانون رطلا وثلث رطل وربع أوقية ودرهمان وثلث درهم وثلث سبع درهم ، وبالأمنان

ولم يغيره كما سيأتى له فى باب النجاسة (قوله ويطهر بالجرية بعدها وتكون فى حكم غسالة النجاسة) أى بالنسبة لغير ماتجرى عليه من أجزاء النهر فلا يصح بها رفع حدث ولا إزالة خبث آخر ، أما بالنسبة لما تجرى عليه من أجزاء النهر فلا مادامت واردة كما هو ظاهر ، وإلا فلو حكمنا عليها بالاستعمال مطلقا بمجرد مرورها على محل جرية النجاسة كنا نحكم عليها بالنجاسة إذا مرت على محل ثان مرت عليه النجاسة ، إذ المستعمل لايدفع النجاسة عن نفسه

بغداد بدالين مهملتين وبإعجام الثانية وبنون بدلها وبميم أوّله بدل الباء مدينة مشهورة ، والرطل بكسر الراء أفصح من فتحها لخبر « إذا بلغ الماء قلتين لم يحمل خبثا » وفى رواية « فإنه لاينجس » وهو المراد بقوله لم يحمل خبثا : أى يدفع النجس ولا يقبله ، وفى رواية « إذا بلغ الماء قلتين من قلال هجر » والواحدة قدّرها إمامنا الشافعى رضى الله تعالى عنه بقربتين ونصف أخذا من ابن جريج القائل بأنها تسع قربتين وشيئا : أى من قرب الحجاز ، وواحدتها لاتزيد غالبا على مائة رطل بغدادى ، وسيأتى بيانه فى زكاة النابت ، فاحتاط الشافعى رضى الله عنه فحسب الشىء نصفا ، إذ لو كان فوقه لقال تسع ثلاث قرب إلا شيئا على عادة العرب ، فتكون القلتان خمس قرب والمجموع خمسمائة رطل . وهجر بفتح الهاء والجيم : قرية بقرب المدينة الشريفة ، وهما ذراع وربع طولا وعرضا وعمقا فى الموضع المربع المستوى الأبعاد الثلاثة طولا وعرضا وعمقا بذراع الآدمى وهو شبران (تقريبا فى الأصح) قدم تقريبا ليشمله وما قبله التصحيح فلا يضر نقص رطل أو رطلين ، وهو المراد من قول الرافعى : إنه لايضرّ نقص قدر لايظهر بنقصه تفاوت فى التغيير بقدر معين من الأشياء المغيرة ، كأن تأخذ إناءين فى واحد قلتان وفى الآخر دونهما ، ثم تضع فى أحدهما قدرا من المغير وتضع فى الآخر قدره ، فإن لم يظهر بينهما تفاوت فى التغيير لم يضر ذلك وإلا ضرّ ومقابل مامر ما قيل إنها ألف رطل ، وقيل هما ستمائة رطل ، وقيل إنهما تحديد فيضر أى شىء نقص (والتغير) المؤثر حسا أو تقديرا (بطاهر أو نجس طعم أو لون أو ريح) فتغير أحد الأوصاف كاف . أما فى النجس فبالإجماع ، وأما فى الطاهر فعلى المذهب ، واحترز بالمؤثر عن التغير بجيفة على الشط . ولما كان قد يعرض اشتباه بين الماء الطهور وغيره ذكر المصنف كغيره حكم الاجتهاد فقال (ولو اشتبه) على

مائتا منّ وخمسون منا لأن المنّ رطلان (قوله وبميم أوّله) أى مع النون فقط كما فى القاموس ، وعبارته بغداد بمهملتين ومعجمتين وتقديم كل منهما ، وبغدان وبغدين ومغدان مدينة السلام ، وتبغدد إذا انتسب إليها أوتشبه بأهلها اه (قوله على مائة رطل بغدادى) قال ابن حجر : وحينئذ فانتصار ابن دقيق العيد لمن لم يعمل بخبر القلتين محتجا بأنه مبهم لم يبين عجيب ، إذ لا وجه للمنازعة فى شىء مما ذكر وإن سلم ضعف زيادة من قلال هجر ، لأنه إذا اكتفى بالضعيف فى الفضائل والمناقب فالبيان كذلك ، بل أبو حنيفة يحتج به مطلقا . وأما اعتماد الشافعى لهما فهو يدل على أنه إما لهذا أو لثبوتها عنده اه (قوله فى الموضع المربع) أما فى المدوّر فذراع عرضا وذراعان عمقا بذراع النجار فى العمق وذراع الآدمى فى العرض (قوله أو رطلين) لايقال هذا يرجع إلى التحديد . لأنا نقول : هو تحديد غير التحديد المختلف فيه اه ابن قاسم على منهج رحمه الله (قوله حكم الاجتهاد) لم يقل بين الماءين مع أنه الواقع هنا إشارة إلى أن الاجتهاد لايختص بالماءين بل كما يكون فيهما يكون فى غيرهما كالثياب والأوانى والتراب (قوله ولو اشتبه الخ) فى شرح العباب لو حصل له رشاش من أحد الإناءين لم ينجس ثوبه للشك ، كما لو أصابه بعض ثوب تنجس بعضه واشتبه وفارق بطلان الصلاة بلمس بعضه بأنه يشترط فيها ظن الطهارة وهو منتف هنا ، ولو اجتهد وظن نجاسة ما أصابه الرشاش منه فكذلك : أى لم ينجس على الأوجه لأن النجاسة لاتثبت بغلبة الظن ، وإنما امتنع استعمال ماغلب على ظنه نجاسته ، لأنه إن استعمله فى حدث لم يمكن الجزم بالنية أو فى خبث فهو محقق فلا يزول بمشكوك فيه الخ اه ابن قاسم على ابن حجر ، ثم تعقب قوله وهو منتف وأطال فيه

وكان مابعدها يطهر محلها ويصير مستعملا ، فإذا انتقل إلى محل آخر تنجس وهكذا فتدبر (قوله وبميم أوّله) أى مع النون فقط كما فى القاموس (قوله بأنها تسع) فى العبارة تساهل وإلا فليس فى الكلام متعلق لهذا الظرف

شخص أهل للاجتهاد ولو صبيا مميزا فيما يظهر (ماء طاهر) أى طهور (بنجس) أى بماء نجس ، أو تراب طاهر بضده ، أو ماء أو تراب مستعمل بطهور ، أو شاته بشاة غيره أو ثوبه بثوب غيره أو طعامه بطعام غيره ، واقتصر على الماء لأن الكلام فيه ، وسكت عن الثياب ونحوها اكتفاء بما سيذكره فى شروط الصلاة (اجتهد) أى بذل جهده فى ذلك وإن قل عدد الطاهر كإناء من مائة ، لأن التطهر شرط من شروط الصلاة يمكن التوصل إليه بالاجتهاد فوجب عند الاشتباه كالقبلة لكل صلاة أرادها بعد حدثه وجوبا إن لم يقدر على طهور بيقين موسعا إن اتسع الوقت ومضيقا إن ضاق وجوازا إن قدر على طهور بيقين ، كأن كان على شط نهر أو بلغ الماءان المشتبهان قلتين بخلطهما بلا تغير ، إذ العدول إلى المظنون مع وجود المتيقن جائز لأن بعض الصحابة رضى الله عنهم كان يسمع

فراجعه ، وظاهر كلام ابن حجر فى شرح المنهاج الميل إلى تبين النجاسة بعد الاجتهاد . ونقل ابن قاسم على منهج عن م ر اعتماد عدم وجوب الغسل اه ، وقد يتوقف فيه لأن الظن الناشئ عن الاجتهاد ينزل منزلة اليقين ، فالقياس وجوب الغسل (قوله ولو صبيا مميزا) قال ابن حجر : وظاهر أنه لايعتد فيها بالنسبة لنحو الملك باجتهاد غير المكلف اه . وقضيته أنه لايشترط فيه الرشد فيصح الاجتهاد فيه من المحجور عليه بسفه ، وقد يمنع لأن السفيه ليس من أهل التملك فهو كالصبى ، وعليه فلو اجتهد مكلفان فى ثوبين واتفقا فى اجتهادهما على واحد فينبغى أنه إذا كان فى يد أحدهما صدق صاحب اليد وإن لم يكن فى يد واحد منهما وقف الأمر إلى اصطلاحهما على شىء ، وإن كان فى أيديهما جعل مشتركا ، ثم إذا صدقنا صاحب اليد سلمت الثوب له وتبقى الأخرى تحت يده إلى أن يرجع الآخر ويصدقه فى أنها له كمن أقر بشىء لمن ينكره . وعبارة شرح البهجة : فإن تنازع ذو اليد مع غيره قدم ذو اليد اه . وكتب عليه سم وظاهر أنه لو ظن أن ملكه هو مافى يد غيره وجب اجتناب ماعداه إلا بمسوغه ، وهل له حينئذ أخذ ما فى يد غيره أو ما فى يده على وجه الظفر به فيه نظر اه . أقول : الأقرب أنه يأخذ ما فى يده ويتصرف فيه على وجه الظفر لمنعه من وصوله إلى حقه بظنه بسبب منع الثانى منه ، وقوله أيضا ولو صبيا : أى أو مجنونا أفاق وميز تمييزا قويا بحيث لم يبق فيه حدة تغير أخلاقه وتمنع من حسن تصرفه (قوله أى طهور) إنما فسر بذلك لقوله وتطهر بما ظن طهارته ، ويأتى مثله فى قوله : أى بماء نجس (قوله أو تراب طاهر) أى طهور (قوله بضده) أى وهو النجس أخذا من قوله أو تراب مستعمل بطهور (قوله وإن قل عدد الطاهر) أى حيث كان الاشتباه فى محصور (قوله وجوبا) معمول لقول المصنف اجتهد (قوله إذ العدول إلى المظنون) علة لقول المصنف اجتهد ،

(قوله أى طهور) أى لقول المصنف الآتى وتطهر بما ظن طهارته (قوله أى بماء نجس) أى ليخرج نحو البول الذى يشمله تعبير المصنف (قوله وتراب طاهر) إن أراد الطاهر بالمعنى الشامل للمستعمل فلك أن تقول : مافائدة الاجتهاد بين المستعمل والنجس من التراب ، وإن أراد به الطهور فلا حاجة إلى قوله بعد أو تراب مستعمل بطهور ، لأن كلا من المستعمل والنجس ضد للطهور (قوله واقتصر على الماء) أى ولم يذكر معه التراب مع اشتراكه معه فى الطهورية فليس مكررا مع قوله وسكت عن الثياب الخ (قوله لأن التطهير شرط الخ) تعليل لخصوص مافى المتن مع قطع النظر عن المسائل التى زاد هاهو (قوله فوجب عند الاشتباه) إطلاق الوجوب هنا ينافيه مايأتى عقبه من الجواز (قوله وجوبا) إن كان معمولا لوجب لزم عليه تقسيم الشىء إلى نفسه وإلى غيره ، لأنه قسم الوجوب إلى وجوب وجواز كما سيأتى ، وأوهم أنه لايجب ولا يجوز الاجتهاد إلا فى الوقت ، وإن كان معمولا لقول المصنف اجتهد لزم عليه الثانى . وعبارة العباب : الاجتهاد فى الماء واجب إن اشتبه مطلق بمستعمل أو بمتنجس

من بعض مع قدرته على المتيقن ، وهو سماعه من رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وفارق القادر على اليقين فى القبلة من وجوه أحسنها كما فى المجموع أن القبلة فى جهة واحدة فإذا قدر عليها كان طلبه لها فى غيره عبثا بخلاف الماء الطهور فإنه فى جهات كثيرة ، وما تقرر من وجوب الاجتهاد تارة وجوازه أخرى هو ماصرح به فى المجموع . وأما قول العلامة العراقى : إنه واجب مطلقا ووجود متيقن لايمنع وجوبه : أى الاجتهاد ، لأن كلا من خصال المخير يصدق عليه أنه واجب ، فيردّ بأن الفرق بين ماهنا وخصال الواجب المخير واضح ، وهو أنه خوطب لكل منها لزوما لكن على وجه البدل ، فصدق على كل أنه واجب . وأما هنا فلم يخاطبه بتحصيل الطهور أو الطاهر إلا عند فقده بعد دخول الوقت . وأما قبله أو مع وجود ذلك فليس بمخاطب بالتحصيل ، إذ لامعنى لوجوبه قبل الوقت ، ويمكن توجيه كلامه بأنه واجب عند إرادة استعمال أحد المشتبهين ، إذ استعمال أحدهما

وأولى منه كونه علة لقوله وجوازا الخ (قوله وهو سماعه من رسول الله صلى الله عليه وسلم) قال ابن حجر بعد ماذكر : ومع هذا المقتضى لشذوذ هذا الوجه لايبعد ندب رعايته ، ثم رأيته مصرحا به انتهى بحروفه . لكنه إنما ذكره بعد قول المصنف وقيل إن قدر على طاهر الخ ، وشمل هذا ما إذا بلغ الماءان المشتبهان قلتين بخلطهما بلا تغير ، إلا أنه تقدم فى الماء المستعمل إذا بلغ قلتين وجه بعدم عود الطهورية نظرا إلى أن صفة الاستعمال باقية ولم تندفع بالكثرة وحينئذ لم ينف الخلاف بالخلط ، فهل الأولى مراعاة هذا فيترك الخلط ويصار إلى الاجتهاد أولا ؟ كل محتمل ، والأقرب استحباب الخلط لزيادة ضعف القوا بعدم عود الطهورية بعد بلوغ المستعمل قلتين (قوله عبثا) قد يقال لم يطلب غير ماقدر عليه لأن الفرض الاشتباه ، وهو إنما طلب القبلة لاغيرها ، إلا أن يقال اجتهاده مع القدرة على اليقين فى حكم طلب غيرها ، فإن عدوله عن المتيقن إلى الاجتهاد قد يؤدى إلى غير القبلة فكأنه طلبه (قوله إنه واجب مطلقا) أى قدر على طاهر أم لا (قوله فيردّ بأن الفرق بين ماهنا) عبارة ابن حجر ليس فى محله لأن ماهنا ليس كذلك ، إذ خصال المخير انحصرت بالنص وهى مقصودة لذاتها ، والاجتهاد وسيلة للعلم بالطاهر الخ اهرحمه الله . وكتب عليه سم قوله ليس الخ بل هو والله فى محله اه . أقول : ولعل وجهه أن الانحصار بالنص وكونه مقصودا مما لادخل له فى الوجوب ، بل سبب الوجوب أن كلا من خصال الكفارة يوجد فيه القدر المشترك وهو أحدها من حيث إنه أحدها والخروج من العهدة بواحد منها بعينه ، وكونه واجبا لا من حيث خصوصه بل من حيث وجود القدر المشترك فيه ، فأى دخل للانحصار والقصد فى الوجوب حتى ينتفى الوجوب بانتفائهما (قوله وهو أنه خوطب) أى فى خصال الواجب المخير (قوله بكل منها لزوما) أى فى ضمن القدر المشترك ، حتى إنه إذا فعل واحدا منها كان واجبا من حيث وجود القدر المشترك فى ضمنه لا من حيث خصوصه (قوله وأما قبله) أى دخول الوقت (قوله أو مع وجود ذلك) أى العقد (قوله إذ لامعنى لوجوبه) أى ولا لتحصيل ماهو حاصل معه (قوله ويمكن توجيه كلامه الخ) تصويره بما ذكر ينافى ما أراده الولىّ العراقى من أنه واجب مخير ،

إذا دخل الوقت ولم يجد غيرهما ، وتضيق إن ضاق وإلا فجائز انتهت (قوله وأما قول العلامة العراقى إنه واجب مطلقا) أى سواء أوجد متيقن الطهارة أولا بدليل قوله ووجود متيقن لايمنع وجوبه : أى والصورة أنه بعد دخول الوقت ، وإلا فالعراقى لايسعه القول بالوجوب قبل دخول الوقت ، وإن فهم عن الشارح أنه أراد ذلك بقوله مطلقا حتى رتب عليه مايأتى . إذا علمت ذلك فلا محيد عما قاله العراقى ، وما قاله الشارح لايلاقيه على مافيه من المؤاخذات المعلومة لمن تأمله فلا نطيل ببيانها (قوله مخاطب بكل منها لزوما) فيه أن المخاطب به فى الكفارة المخيرة إنما هو القدر المشترك الحاصل فى فرد مالا كل فرد وفى حاشية شيخنا الجواب عنه بما لايشفى (قوله وأماهنا)

قبله غير جائز لبطلان طهارته فيكون متلبسا بعبادة فاسدة ، وحينئذ فلا تنافى بين من عبر بالجواز والوجوب لأن الجواز من حيث إن له الإعراض عنهما ، والوجوب من حيث قصده إرادة استعمال أحدهما . لايقال لابس الخف الأفضل فى حقه الغسل مع أن الواجب عليه أحد الأمرين فلم لم يقل به هنا . لأنا نقول : لم يختلف هناك فى جواز المسح مع القدرة على الغسل بخلافه هنا . والاجتهاد والتحرّى والتأخى : بذل المجهود فى طلب المقصود (وتطهر بما ظن طهارته) بأمارة تدل على ذلك كاضطراب أو رشاش أو تغير أو قرب كلب . وللاجتهاد شروط : أحدها بقاء المشتبهين إلى تمام الاجتهاد ، فلو انصب أحدهما أو تلف امتنع الاجتهاد ويتيمم ويصلى من غير إعادة وإن لم يرق ما بقى . ثانيها أن يتأيد الاجتهاد بأصل الحل فلا يجتهد فى ماء اشتبه ببول وإن كان يتوقع ظهور العلامة ، إذ لا أصل للبول فى حل المطلوب وهو التطهير هنا . ثالثها أن يكون للعلامة فيه مجال : أى مدخل كالأوانى والثياب ، بخلاف اختلاط المحرم بنسوة كما سيذكره المصنف فى النكاح ، وزاد بعضهم سعة الوقت ، فلو ضاق عن الاجتهاد تيمم وصلى والأوجه خلافه . واشترط بعضهم أيضا أن يكون الإناءان لواحد ، فإن كانا

إذ المخير هو القدر المشترك ، والشارح جعل الواجب هنا الاجتهاد عبثا ، إلا أن يقال مراده أن الواجب عند إرادة الاستعمال أحد الأمرين من الاجتهاد والعدول إلى الطاهر المتيقن ، لكن هذا خلاف الظاهر ، ويلزمه أن يكون العدول إلى الطاهر من الواجب أيضا ، ولا مانع منه لأنه مخاطب بتحصيل سبب الطهارة وهذا منها (قوله من حيث إن له الإعراض عنهما) أى فهو مخير بين استعمال المتيقن والعدول إلى غيره على السواء ، وبهذا يظهر قوله الآتى لايقال لابس الخف الخ (قوله مع أن الواجب عليه أحد الأمرين) أى على معنى أنه يمتنع عليه العدول عنهما لا أنهما من قبيل الواجب المخير ، لأن شرط الواجب المخير : أن لايكون بين أمرين ، أحدهما رخصة ومسح الخف هنا رخصة ، فليس التخيير بين الغسل والمسح من الواجب المخير ، ولا التخيير بين الاستنجاء بالماء والحجر من الواجب المخير (قوله بخلافه هنا) يرد عليه أن الخلاف الذى هنا إنما هو فى جواز الاجتهاد حيث قدر على طاهر بيقين كما ذكره المصنف فى قوله : وقيل إن قدر الخ ، أما بالنظر لأفضلية استعمال متيقن الطهارة فلا خلاف فيه كما يفيده قول ابن حجر ، وهو مع شذوذ هذا الوجه لايبعد رعايته اه . وحينئذ لايتم للشارح ماذكره من الفرق (قوله فى طلب المقصود) هذا تعريف له لغة . وأما اصطلاحا فهو عند الفقهاء بذل الوسع فى طلب حكم شرعى (قوله وتطهر بما ظن طهارته) باجتهاده ، وسيأتى أنهم أعرضوا فى هذا الباب عن أصل طهارة الماء ، فيؤخذ منه أن ماظن طهارته باجتهاده لايجوز لغيره استعماله إلا إن اجتهد فيه بشرطه وظن ذلك أيضا ، وظاهر أن للمجتهد تطهير نحو حليلته المجنونة أو غيرالمميزة للطواف به أيضا اه ابن حجر رحمه الله (قوله فلو انصبّ أحدهما) أى بتمامه (قوله بأصل الحلّ) عبر به ولم يقل له أصل فى التطهير ، لأن الاجتهاد ليس وسيلة للطهارة فقط ، بل هو كما يكون وسيلة لها يكون وسيلة لغيرها كالملك (قوله وهوالتطهير هنا) قضيته أنه لوأراد الاجتهاد فيهما ليشرب الماء جاز له وليس مرادا ، وعبارة ابن حجر : قيل له الاجتهاد هنا لشرب ماء يظن طهارته ، وهو غفلة عما يأتى فى نحو خلّ وخمر ولبن أتان ومأكول (قوله والأوجه خلافه) أى فيجتهد وإن أدى اجتهاده إلى خروج الوقت

أى فى باب الاجتهاد لا بالنظر لخصوص مسئلة المتن بدليل قوله بعد أو الطاهر (قوله ويتيمم ويصلى من غير إعادة الخ) فيه أن الكلام هنا أعم من أن يكون هناك طاهر بيقين أولا ، ومن أن يكون بمحل يغلب فيه وجود الماء أولا ، فلا يصح إطلاق عدم وجوب الإعادة هنا وفيما يأتى (قوله وزاد بعضهم سعة الوقت الخ) لايخفى أن هذا شرط لجواز الاجتهاد لا لصحته (قوله والأوجه خلافه) قد يشكل فيما إذا خرج الوقت ولم يظهر له

لاثنين لكل واحد توضأ كل بإنائه كما لو علق كل من اثنين طلاق زوجته بكون ذا الطائر غرابا وغير غراب فإنه لاحنث على واحد منهما . والأوجه كما فى الإحياء خلافه عملا بإطلاقهم كما أوضحته فى شرح العباب ، واشتراط صاحب المعين أن يكون المتيقن طهارته مما لايخشى منه ضرر كالمشمس مبنى على مرجوح وهو جواز التيمم بمخضرة المشمس فيكون وجوده كالعدم ، وشرط العمل بالاجتهاد ظهور العلامة فإن لم يظهر له شيء أراق الماءين أو أحدهما فى الآخر ثم تيمم (وقيل إن قدر على طاهر بيقين) أى طهور آخر (فلا) أى فلا يجوز له الاجتهاد بل يستعمل المتيقن لقوله صلى الله عليه وسلم « دع مايريبك إلى مالا يريبك » كمن كان بمكة ولا حائل بينه وبين الكعبة ولكن كان فى ظلمة ، أو كان أعمى أو حال بينه وبينها حائل حادث غير محتاج إليه ، وكما لو وجد الحاكم النص ، والأصح الجواز وحمل قائله الحديث على الاستحباب (والأعمى كبصير فى الأظهر) لتمكنه من الوقوف

(قوله والأوجه كما فى الإحياء خلافه) أى فليس لأحدهما أن يتوضأ من إنائه إلا بعد الاجتهاد (قوله فيكون وجوده) أى وجود المشمس كالعدم . ويؤخذ منه أنه لو اشتبه عليه مذكاة بمسمومة لم يجتهد لأنه يجب عليه العدول عنهما إلى غيرهما لتحقق الضرر ، لكن فى شرح البهجة لشيخ الإسلام جواز الاجتهاد فيما ذكر فليراجع (قوله ظهور العلامة) أى فهو شرط للعمل لا لأصل الاجتهاد خلافا لمن عده من شروطه (قوله أو أحدهما فى الآخر) أى أو بعضه (قوله دع مايريبك) بفتح الياء ويجوز ضمها فيهما اه نووى فى شرح الأربعين . وقضيته تساوى الصيغتين فى المعنى ، ولكن عبارة المصباح الريب الظن والشك ، ورابنى الشيء يريبنى : إذا جعلك شاكا قال أبو زيد : رابنى من فلان أمر يريبنى ريبا : إذا استيقنت منه الريبة ، فإذا أسأت به الظن ولم تستيقن منه الريبة قلت : أرابنى منه أمر هو فيه إرابة ، وأراب فلان إرابة فهو مريب : إذا بلغك عنه شيء أو توهمته ، وفى لغة هذيل : أرابنى بالألف فربت أنا وارتبت : إذا شككت فأنا مرتاب وزيد مرتاب منه ، فالصلة فارقة بين الفاعل والمفعول ، والاسم الريبة وجمعها ريب مثل سدرة وسدر اه . ومنه يعلم أنهما ليسا مترادفين وإنما اشتركا فى أصل المعنى لا فى حقيقته (قوله والأعمى كبصير) لو اجتهد فأداه اجتهاده إلى طهارة أحد الإناءين لظهور علامة له فأخبره بصير بخلافه ، فهل يقلده لأنه أقوى إدراكا منه لتمييزه بالبصر الذى هو العمدة فى الاجتهاد أولا أخذا باطلاق قولهم المجتهد لايقلد مجتهدا فيه نظر ، والأقرب الأول كما لو أخبره اثنان مختلفان فى إناءين وعين كل منهما نجاسة واحد ، فإنه يؤخذ بخبر الأوثق كما يأتى ، فإن استويا فالأكثر عددا ، لكن ظاهر كلامهم الثانى ، ويوجه بأن الشخص لايرجع إلى قول غيره إذا خالف ظنه ، فأولى أن لايرجع إلى مايخبر عنه مستندا للأمارة

الطاهر (قوله أن يكون المتيقن طهارته) لعل مراده بالمتيقن طهارته ماتظهر له طهارته بالاجتهاد ، وذلك بأن يكون كل من الماءين متشمسا ، فإن مايظهر له طهارته منهما يمتنع عليه استعماله من جهة التشميس على رأيه فلا فائدة للاجتهاد ، ولا يصح تصوره بغير ذلك كما يظهر بالتأمل ، لأنه إن أراد أراد بالمتيقن الطهارة ماء ثالثا متيقن الطهارة فظاهر أنه لا دخل لتشميسه أو عدمه فى صحة الاجتهاد فى الماءين المشتبهين ، وإن أراد بالمتيقن الطهارة أحد الماءين المشتبهين فإن أراد قبل الاجتهاد فلا متيقن طهارة منهما حينئذ ، وإن أراد بعد الاجتهاد وأراد بالتيقن الظن أى المظنون الطهارة بالاجتهاد ينافيه أنه جعل ذلك شرطا فى صحة الاجتهاد والشرط مقدم على المشروط ، وليس من اللازم أن تظهر طهارة المشمس . ويمكن أن يلتزم هذا الأخير بتقدير فى كلامه كأن يقال : وشرط العمل بالاجتهاد فتأمل (قوله مبنى على مرجوح) راجع للتمثيل فقط كما هو ظاهر من كلامه.

على المقصود بالشم واللوق والسمع واللمس ، ويفارق ما سيأتى فى القبلة بأن أدلتها بصرية بخلاف الأدلة هنا . نعم لو فقد الأعمى تلك الحواس امتنع عليه الاجتهاد كما قال الأذرعى : إنه يجب الجزم به وهو حسن ، والثانى لايجتهد لفقد البصر الذى هو عمدة الاجتهاد بل يقلد ، وما تقرر من جواز اللوق هو ماقاله الجمهور ، منهم القاضى والماوردى والبغوى والخوارزمى ، وهو المعتمد ، وما نقله فى المجموع عن صاحب البيان من منع اللوق لاحتمال النجاسة ممنوع ، إذ محل حرمة ذوقها عند تحققها ويحصل بذوقهما وهنا لم نتحققها ، فإن تحير الأعمى قلد بصيرا أو أعمى أقوى إدراكا منه فيما يظهر ، ولا يرد ذلك على المصنف لأن كلامه أنه كالبصير فيما مر ، فإن لم يجد من يقلده أو وجده فتحير تيمم (أو) اشتبه عليه (ماء وبول) أو نحوه انقطعت رائحته (لم يجتهد) فيهما (على الصحيح) لأن الاجتهاد يقوى ما فى النفس من الطهارة الأصلية ، والبول لا أصل له فى الطهارة فامتنع العمل به ،

بمجردها ، ومع ذلك فالأقرب معنى الأول ، لكن مجرد ظهور المعنى لايقتضى العدول عما اقتضاه إطلاقهم فالواجب اعتماده ، وكم من موضع رجح فيه ماغيره أوجه منه معنى فيكون الراجح الثانى (قوله والخوارزمى) فى معجم البكرى : خوارزم بضم أوله وبالراء المهملة المكسورة والزاى المعجمة بعدها ميم ، قال الحرجانى : معنى خوارزم هين حربها لأنها فى سهلة لاجبل بها اهـ بحروفه رحمه الله (قوله ويحصل بذوقهما) أى التحقق : أى ولم نأمره به فإنه إذا ذاق أحدهما لايجوز له ذوق الآخر ، ويصرح بذلك قول سم فى حاشية شرح المنهج فلو ذاق أحدهما فهل له ذوق الآخر ، اعتمد الطبلاوى أن له ذلك ، ويؤيده أنه عند ذوق كل يحتمل أنه الطاهر واعتمد م ر المنع اهـ . أقول : فلو خالف وذاق الثانى وظهر له أنه الطاهر عمل به ، وإن لم يظهر له فهو متحير فيتيمم بعد تلف لهما أو لأحدهما ، ويجب غسل فمه لتحقق نجاسته ، إما من الأول أو من الثانى ، لكن بتقدير كون النجاسة من الأول يطهر بما استعمله من الثانى إن ورد موارد الأول ، وبتقدير كونها من الثانى فهو باق على نجاسته فقد تحققنا نجاسة فمه وشككنا فى مزيلها والأصل عدمه ، فلا تصح صلاته قبل غسل فمه ، ولو تطاير منه شىء على ثوب لم يحكم بنجاسته لأن الأصل بقاؤه على الطهارة ونحن لاننجس بالشك ، وهذا نظير ما لو علمنا نجاسة فم الهرة ثم غابت زمنا يمكن طهر فمها فيه بولوغها فى ماء كثير ثم وضعت فمها فى ماء قليل أو مائع فلا يحكم بنجاسته مع الحكم ببقاء فمها على النجاسة ، فلو اجتهد بعد ذلك وأداه اجتهاده إلى نجاسته حكم بذلك (قوله فيما يظهر) أى فلو لم يفعل ذلك وأتلف الماءين وتيمم فهل تجب الإعادة لتقصيره بإتلافه مع قدرته على التقليد أولا ، لأنه لم يكن معه ماء حال التيمم فيه نظر وقياس ما فى التيمم الثانى (قوله ولا يرد ذلك) أى تقليد الأعمى لغيره ، وقوله على المصنف فى قوله والأعمى كبصير الخ ، وقوله فيما مر : أى من أنه إذا اشتبه عليه الطاهر بغيره اجتهد ، ولا يلزم منه أنه إذا تحير لايقلد غيره (قوله فإن لم يجد من يقلده) أى فى موضع يجب عليه السعى للجمعة لو أقيمت فيه ، وعبارة حج : ويظهر ضبط فقد المقلد بأن يجد مشقة فى الذهاب إليه كمشقة الذهاب إلى الجمعة ، فإن كان بمحل يلزمه قصده لها لو أقيمت فيه لزمه قصده لسوّاله هنا وإلا فلا اهـ بحروفه رحمه الله (قوله فتحير تيمم) أى بعد تلف الماء ، وحينئذ فلا إعادة عليه كما يعلم مما يأتى ، وهل له إتلاف الماء قبل اجتهاد من وجده أم لا فيه نظر ، والأقرب الثانى لأن من وجده بسبيل من أن يظهر له الطاهر ، ومع ذلك لو خالف وفعل لا إعادة عليه وإن أثم بذلك (قوله أو ماء وبول لم يجتهد فيهما على الصحيح) أى للطهارة ، فلو اجتهد للشرب جاز

(قوله ويحصل بذوقهما) الضمير فى يحصل للتحقق وكان حق العبارة وهو إنما يحصل بذوقهما .

وسواء أكان أعمى أم بصيرا ، والثانى يجتهد كالماءين وفرق الأول بما تقدم ، والمراد بقولهم له أصل فى التطهير عدم استحالته عن خلقته الأصلية كالمتنجس والمستعمل فإنهما لم يستحيلا عن أصل خلقتهما إلى حقيقة أخرى بخلاف نحو البول وماء الورد فإن كلا منهما قد استحال إلى حقيقة أخرى (بل يخلطان) أو يراقان أو يراق من أحدهما فى الآخر ، ونبه بالخلط على بقية أنواع التلف فلا اعتراض عليه (ثم يتيمم) ويصلى بلا إعادة ، وعلم من تعبيره بثم أن الإراقة ونحوها متقدمة على التيمم فهى شرط لصحته لا لعدم وجوب الإعادة كما وقع لبعضهم ، وعبارة الشارح توهمه لأن معه ماء طاهرا بيقين له طريق إلى إعدامه ، وبهذا فرق المصنف بين بطلان التيمم هنا وصحته بحضرة ماء منع منه نحو سبع ، وقوله بل يخلطان بنون الرفع كما وجد بخطه استئنافا أو عطفا على لم يجتهد بناء

له الطهارة بعد ذلك بما ظنه ماء ، قاله الماوردى واعتمده طب ورم ورده حج اه سم على منهج . وسيأتى فى قول الشارح : وما بحثه الأذرعى الخ مايعلم منه أن جواز الاجتهاد فى الماء والبول للشرب لم يقله الماوردى ، وإنما بحثه الأذرعى أخذا من كلامه فى الماء وماء الورد ، وأن الشارح موافق فيه لحج فى منع الاجتهاد وهذا محله عند الاختيار ، فلو اضطر للشرب كان له الهجوم والشرب من أحدهما ، لأنه عند الاضطرار يجوز له تناول محقق النجاسة ، والاجتهاد إنما يمتنع مع فقد شروطه إذا كان وسيلة لحكم ممنوع منه لولا الاجتهاد ، وهذا ليس ممنوعا من الشرب بدون الاجتهاد ، فوجوده لايضرّ ، وليس الاجتهاد هنا عبادة حتى يتوهم امتناعه بتقدير فساده ، ومثل ذلك مالو اختلط إناء بأوانى بلد واشتبه فيأخذ مايشاء من غير اجتهاد إلى أن يبقى واحد ، وله الاجتهادفى هذه الحالة إذ لامانع منه . وبقى ما لو أراد الاجتهاد ليرتب عليه فعل ماهو جائز بالنجس كطفى النار بالبول أو رشه ، هل يجوز له ذلك أم لا فيه نظر ، والأقرب الأول أخذا من قوله لا أصل له فى الطهارة ، ثم رأيت فى فتاوى الشارح مايخالفه وعبارته سئل عن قول الماوردى يجوز أن يجتهد بين الماء وماء الورد لأجل الشرب ، فإذا ظهر له توضأ هل يأتى فى البول أيضا إذا وصف له التداوى به ؟ فأجاب بأن كلام الماوردى لايجرى فى البول بحال اه . وراجعت ماكتبه سم على منهج فوجدته مفروضا فى اشتباه الماء وماء الورد ، وعليه فلا يرد ما عارضناه به ، نعم فيما كتبه سم على حج أن الأذرعى بحث أن ماقاله الماوردى فى الماء وماء الورد من جواز الاجتهاد فيهما للشرب يجىء مثله فى الماء والبول ونظر فيه ، وعبارته : وقد نظر الشارح فى شرح العباب فى بحث الأذرعى مجىء كلام الماوردى فى الماء والبول ، ثم قال : فالأوجه أنه لا اجتهاد فى ذلك اه (قوله وفرّق الأول بما تقدم) أى من قوله لأن الاجتهاد الخ (قوله فإن كلا منهما الخ) على أنه قد يمنع أن البول ناشئ عن الماء الطهور بل يجوز تولده من الرطوبات التى يتناولها كما فى الطفل الذى لم يتناول ماء وما تولد منه وإن كان أصله طاهرا ليس له أصل فى التطهير كغيره الذى عبروا به (قوله أو يراق من أحدهما فى الآخر) أى وإن كان المراق قدرا لايدركه الطرف ، ومحل العفو عن ذلك إذا لم يكن بفعله كما تقدم من أنه لو رأى ذبابة على نجاسة فأمسكها الخ (قوله ويصلى بلا إعادة) أى إن كان بمحل يغلب فيه فقد الماء أو يستوى الأمران (قوله لا لعدم وجوب الإعادة) أى وعلى الأول لوتيمم قبل الخلط حرمت القراءة عليه إن كان جنبا ، وحرم عليه مسّ المصحف وحمله مطلقا دون الثانى (قوله وبهذا فرق المصنف) أى بقوله لأن معه ماء طاهر الخ (قوله نحو سبع) وفى نسخة بعد سبع ، ويجرى ماتقرر فيما لو

(قوله وسواء أكان أعمى أم بصيرا) مراده به دفع ما أوهمه المتن من كون هذا خاصا بالأعمى المذكور قبله (قوله وبهذا) أى يكون له طريق إلى إعدامه بالخصوص ، ولا يصح أن تكون الإشارة إلى قوله لأن معه ماء

على ماقاله ابن مالك إن بل تعطف الجمل ، وهى هنا وفيما بعد للانتقال من غرض إلى آخر كما أفاده الشارح لا للإضراب ، فاندفع ماقيل إن الصواب حذف النون لأنه مجزوم بحذفها عطفا على يجتهد ، لكن الأصح خلاف ماقاله ابن مالك لأن شرط العطف ببل إفراد معطوفها بمعنى كونه مفردا ، فإن تلاها جملة لم تكن عاطفة بل حرف ابتداء لمجرد الإضراب (أو) اشتبه عليه ماء (وماء ورد) انقطعت رائحته (توضأ بكل) منهما (مرة) ولا يجتهد فيهما وإنما جاز له التوضؤ بكل منهما لتيقن استعمال الطهور ، ويعذر فى تردده فى النية للضرورة كمن نسى صلاة من الخمس ، ومقتضى العلة أنه يمتنع ذلك عند القدرة على ماء طاهر بيقين لفقد الضرورة وليس كذلك ، لأنهم لما لم يوجبوا عليه سلوك الطريق المحصلة للجزم فكذلك لايجب عليه استعمال الطهور بيقين إذا قدر عليه وإن كان

اجتهد فى الماءين ولم يظهر له الطاهر اه . وهى مضروب عليها فى بعض النسخ ، ولعل وجهه أن معناها معلوم من قوله السابق وشرط العمل بالاجتهاد ظهور العلامة الخ (قوله وماء ورد) بقى ما لو وقع الاشتباه بين ثلاث أوانى : ماء طهور ، وماء متنجس ، وماء ورد ، فهل يجوز الاجتهاد نظرا للماء الطهور والماء المتنجس ولا يمنع من ذلك انضمام ماء الورد إليهما ، ولا احتمال أن يصادف ماء الورد كما لايضر احتمال مصادفة الماء المتنجس ، أو لايجوز الاجتهاد لأن ماء الورد لامدخل للاجتهاد فيه ولاحتمال مصادفته ، وليس كمصادفته الماء المتنجس لأن له أصلا فى الطهورية ، بخلاف ماء الورد فيه نظر اه سم على حج . أقول : والأقرب الثانى ونقل عن شيخنا العلامة الشوبرى أن الأقرب الأول . وبقى أيضا ما لو وقع مثل ذلك فى ماء طهور ومتنجس وبول ، والظاهر الامتناع لغلظ أمر النجاسة فى البول . وبقى ما لو تلف أحدهما فى المسئلة الأولى هل يجوز له الاجتهاد لاحتمال أن التالف المتنجس أم لا فيه نظر ، والأقرب الثانى (قوله ولا يجتهد فيهما) أى للطهارة كما يأتى بخلافه للشرب فيجوز ثم إذا فعل ذلك فظهر له الماء منهما تطهر به كما يأتى أيضا .

[فرع] إذا اشتبه المستعمل بالطهور يجوز له الاجتهاد ، قال فى شرح المهذب : ويجوز أن يتوضأ بكل منهما مرة ويغتفر التردد فى النية للضرورة اه . فقد انكشف لك أنه ليس معنى الضرورة تعذر الاجتهاد اه عميرة رحمه الله . وقوله ويجوز أن يتوضأ الخ نقل ابن حجر عن الشرح المذكور خلاف هذا . أقول : والأقرب ماقاله عميرة ، ثم رأيت ابن قاسم على ابن حجر صرح بما قلته فقال قوله لايتوضأ بكل منهما هذا ممنوع منعا واضحا ، بل كلام المجموع كالمهذب مصرح بالجواز إلى آخر ما أطال به فليراجع رحمه الله (قوله ومقتضى العلة) أى قوله للضرورة (قوله المحصلة للجزم) أى فيما لو اشتبه عليه طاهر بنجس وقدر على طاهر بيقين ، فلذلك لم يوجبوا عليه الجزم

طاهرا بيقين لأنه قدر مشترك بين ماهنا وما هناك خلافا لما فى حاشية الشيخ (قوله لا للاضراب) صوابه لا للإبطال إذ الإضراب جنس يشمل الانتقال والإبطال فهو قسم منه لاقسيمه كما فى جمع الجوامع (قوله عطفا على يجتهد) انظر ما معنى الكلام إذا جعل عطفا على يجتهد (قوله مسلوك الطريق المحصلة للجزم) أى الآتية فى قوله على أنه يمكن الخ كما هو صريح كلام شرح الإرشاد للشهاب ابن حجر خلافا لما فى حاشية شيخنا مما لادليل عليه مع أنه ينافيه صريح مغايرة الشارح بين

تحصيلا للجزم ، على أنه يمكن الجزم بالنية كأن يأخذ بكفه من أحدهما وبالأخرى من الآخر ويغسل بهما خدّيه معا ناويا ثم يعكس ثم يتم وضوءه بأحدهما ثم بالآخر ، ويلزمه حيث لم يقدر على طهور بيقين التطهر بكل منهما ، ولو زادت قيمة ماء الورد على قيمة ماء الطهارة خلافا لابن المقرى فى روضه ، ويفرق بينه وبين لزوم تكميل الناقص به إن لم تزد قيمته على ثمن ماء الطهارة بأن الخلط ثم يذهب ماليته بالكلية من حيث كونه ماء ورد ، وهنا استعماله منفردا لايذهبها بالكلية لإمكان تحصيل غسالته ، وهذا أولى الفروق كما أوضحته فى شرح العباب . ثم ماتقدم من منع الاجتهاد فى ماء الورد محله بالنسبة للتطهير ، أما بالنسبة للشرب فيجوز كما قاله الماوردى ، وله التطهير بالآخر للحكم عليه بأنه ماء ، والفرق بينه وبين الطهر أنه يستدعى الطهورية وهما مختلفان ، والشرب يستدعى الطاهرية وهما طاهران ، وإفساد الشاشى رد بأنه وإن لم يحتج إليه فيه لكن شرب ماء الورد فى ظنه يحتاج إليه ، وحينئذ فاستنتاج الماوردى صحيح ، لأن استعمال الآخر للطهر وقع تبعا ، وقد عهد امتناع الاجتهاد للشىء مقصودا ويستفيده تبعا ، كما فى امتناع الاجتهاد للوطء ويملكه تبعا فيهالو اشتبهت أمته بأمة غيره واجتهد فيهما للملك فإنه يطؤها بعده لحلّ تصرفه فيها ، ولكونه يغتفر فى التابع مالا يغتفر فى المتبوع ، وما بحثه الأذرعى من مجىء كلام الماوردى فى الماء والبول بعيد ، إذ كلامه يشير إلى أنه إنما أباح له الاجتهاد ليشرب ماء الورد ثم يتطهر بالآخر وهذا غير ممكن هنا ، وأيضا فكل من الماءين له أصل فى الحلّ المطلوب وهو الشرب ، فجاز الاجتهاد

فيما لو وجد ماء وماء ورد فلا يقال هذا تعليل بصورة المسئلة (قوله ثم يعكس) لايتوقف اندفاع الضرورة على العكس ، بل لو غسل وجهه بكماله بعد الغسلة المذكورة من كل إناء منهما مرة صح مع تقدم الجزم بالنية غايته أن فيه تكرارا لما غسله فى المرة الأولى وهو لاينافى الجزم بالنية (قوله ولو زادت قيمة ماءالورد) قد يشكل على مامرّ من أنه إذا زادت أجرة إذابة ثلج تعين استعماله ، أو ملح مائى على ثمن الماء لم تجب إذابته ، ويعدل للتيمم إلا أن يجاب بأن مايستعمله هنا حاصل بصورته فلم يترتب على استعماله تفويت ماليس بحاصل ، فأشبه ما لو ارتفعت قيمة الماء وهو فى يده فإنه يستعمله ولا نظر إلى ارتفاع سعره ، بخلاف مسئلة الملح فإنه يحتاج فيها إلى بذل مال زائد على مايريد استعماله وذلك يعدّ غبنا (قوله وإفساد الشاشى) أى بأنه لاحاجة للاجتهاد للشرب لجواز شرب ماء الورد مع وجود الماء الطهور ، فله الإقدام على أحدهما بلا اجتهاده (قوله وإن لم يحتج إليه) أى الاجتهاد (قوله فى ظنه) أى مريد الشرب (قوله وحينئذ) أى حين إذ جوزنا له الاجتهاد (قوله فى الماء والبول) أى من أنه يجتهد فيهما للشرب ثم يتطهر منهما بما ظن طهارته تبعا (قوله وهذا غير ممكن هنا) فيه أنه قد يكون الاجتهاد

تحصيل الطريق المذكورة واستعمال الطهور بيقين (قوله أما بالنسبة للشرب) أى لشرب ماء الورد كما هو الواقع فى كلام الماوردى وألحق به الشهاب ابن حجر الماء (قوله وهما مختلفان) قضيته أن الاختلاف فى الطهورية يمنع الاجتهاد مع أنه صورة مافيه الاجتهاد كما تقدم أول الكلام على الاجتهاد ، وأى فائدة للاجتهاد بين طهورين (قوله وإفساد الشاشى) أى بأن الشرب لايحتاج إلى التحرى كما علم من ردّه (قوله إذ كلامه يشير الخ) قضيته أنه ليس له الاجتهاد ليشرب الماء ، وصرّح الشهاب ابن حجر بخلافه ، وانظر ما المانع منه مع أنه نظير مسئلة الأمة التى قاس عليها (قوله له أصل فى الحل المطلوب) قضيته أنه لو اجتهد فى مسئلة البول ليتداوى بالبول جاز

لذلك بخلاف الماء والبول ، فالأوجه أنه لا اجتهاد فى ذلك ونحوه كمتة ومذكاة مطلقا ، بل إن وجد اضطرار جاز له التناول هجما ، وإلا امتنع ولو باجتهاد وبذلك يندفع مافى التوسط وغيره (وقيل له الاجتهاد) فيهما كالماءين وفرق الأول بمثل ماتقدم فى البول (وإذا استعمل) أى أراد أن يستعمل (ماظنه) الطهور من الماءين بالاجتهاد (أراق الآخر) استحبابا لئلا يتشوّش بتغير ظنه فيه مالم يحتج إليه لنحو عطش ، وعلم أن الإراقة مقدمة على الاستعمال (فإن تركه) من غير إراقة (وتغير ظنه) فيه من النجاسة إلى الطهارة بسبب ظهور أمارة له واحتاج إلى الطهارة (لم يعمل بالثانى) من ظنيه فيه (على النص) لئلا ينقض ظن بظن (بل يتيمم) ويصلى (بلا إعادة فى الأصح) لعدم حصول طاهر بيقين معه ، والثانى يعيد لأن معه طاهرا بالظن ، فإن أراقه قبل الصلاة لم يعد جزما ، وعبر بقوله تغير ظنه دون اجتهاده تنبيها على عدم تسميته اجتهادا لفقد شرطه على رأى المصنف ، ويجوز أن يحمل كلامه أيضا ليأتى على طريقته على ما إذا بقى بعض الأول ثم تغير اجتهاده ثم تلف الباقى دون الآخر ثم تيمم ، إذ قضية كلام المجموع ترجيح عدم الإعادة فى ذلك أيضا ، ويجوز حمله على ما إذا بقى من الأول بقية ، ويقيد كلامه بما إذا خلطهما مثلا قبل التيمم ليصح على رأيه ، ويقيد عدم الإعادة بما إذا كان بمحل لم يغلب وجود الماء فيه ، ويكون ذلك مع قطع النظر عن قوله فى الأصح فمعه يتعين تخريجه ، على رأى الرافعى فقط لأنه طاهر بالظن ، ودعوى بعضهم تخالفهما فى الإعادة ، وأنها على طريقة الرافعى لاتجب ، وعلى طريقة النووى تجب لأن معه طهورا

فى البول وغيره ليستعمل البول فيما يجوز استعماله فيه كإطفاء نار وعجن طين (قوله ومذكاة مطلقا) أى للأكل وغيره كإطعام الجوارح (قوله بل إن وجد اضطرار) هل يجزى ذلك فى المسمومة إذا منع من الاجتهاد أو اجتهد ولم يظهر له فيه نظر ، وقد يقال لا يجوز له الهجم فى المسمومة لأن هجمه قد يؤدى إلى تناول ما يحصل الضرر ، ولابد بخلافه فى الماء والبول ، فإن غاية مايؤدى إليه الهجم تناول النجس وأمره سهل لزواله بغسل الفم فليراجع (قوله لنحو عطش) لعل المراد لعطش دابة ، وكذا آدمى خاف من العطش تلف نفس أو عضو أو منفعته ، وإلا لم يجز له شربه لأن له حكم النجس اهسم على منهج (قوله وعلم أن الإراقة الخ) أى من قوله : أى أرادأن يستعمل لكن قال سم على منهج عند قوله قبل استعماله : هذا القيد مستفاد من عبارة الأصل إن حمل استعمل ماظنه على إرادة استعماله تأمل اهبحروفه . قال حج : ويمكن بقاء استعمل على ظاهره وعبارته وقيد بالاستعمال بفرض أنه لم يرد باستعمل ، أراد لأنه لايتحقق الإعراض عن الآخر إلا به غالبا ، فلا ينافى أن المعتمد ندب الإراقة قبله لئلا يغلط ويتشوّش ظنه (قوله لم يعمل بالثانى من ظنيه فيه) أى بل ولا بالأول أيضا لاعتقاده بطلان اجتهاده السابق ، ومن فوائد جواز الاجتهاد الثانى مع امتناع العمل به أنه إذا ظن به طهارة الثانى شربه أو باعه أو غسل به نجاسة أو غير ذلك ، وأنه لو غسل أعضاءه بينهما وما أصابه الماء الأول من ثيابه يجوز له أن يتطهر بالثانى (قوله قبل الصلاة) المناسب لما مرّ من أن الخلط شرط لصحة التيمم أن يقول فإن أراقه قبل التيمم (قوله لفقد شرطه) أى وهو تعدد المشتبه (قوله مع قطع النظر عن قوله فى الأصح) كيف يتأتى قطع النظر عنه مع التعبير به فى كلامه

ويتطهر بالماء وانظر هل هو كذلك (قوله كمتة ومذكاة مطلقا) الظاهر أن هذا الإطلاق فى مقابلة التفصيل بعده ، وأن ذلك التفصيل قال به الأذرعى وما فى حاشية شيخنا لا دليل عليه (قوله قبل الصلاة) أى وقبل التيمم كما علم من كلامه فيما مر (قوله ويقيد عدم الإعادة) هذا لاخصوصية له بهذا الحمل وإن أوهمه كلامه (قوله يتعين تخريجه على رأى الرافعى فقط) يناقضه ماقدمه من جريان ذلك فى الحمل الثانى أيضا كما هو قضية كلام المجموع (قوله تخالفهما) أى الشيخين : أى فى هذا الحمل الأخير ، وقوله غفلة عن وجوب تقييد ما أطلقه هنا بما قدمه :

بيقين غفلة عن وجوب تقييد ما أطلقه هنا بما قدمه من أن الخلط : أى أو نحوه شرط لصحة التيمم ، وهذا المسلك فى تقرير عبارته أولى من إطلاق بعضهم تخريج كلامه على الرأيين ، وبعضهم حصره على رأى الرافعى ، أما إذا بقى من الأول بقية وإن لم تكفه لطهارته فإنه يجب عليه إعادة الاجتهاد إن احتاج إليها لأن معه ماء متيقن الطهارة ، فإن كان على طهارته لم تجب إعادته إلا أن يتغير اجتهاده قبل الحدث فلا يصلى بتلك الطهارة لاعتقاده الآن بطلانها فهو كما لو أحدث واجتهد وتغير اجتهاده ، قاله ابن العماد وهو ظاهر ، ثم إذا أعاده فإن اتفق الاجتهادان فذاك ، وإن اختلفا بأن ظن طهارة ماظن نجاسته أولا ففيه الخلاف السابق ، والأرجح منه عدم العمل بالثانى وإن كان أوضح من الأول لما فيه من نقض الاجتهاد بالاجتهاد إن غسل ما أصابه الأول ، ومن الصلاة بنجاسة إن لم يغسله وبهذا فارق جواز العمل بالثانى فى نظيره من الثوب والقبلة ، واستنبط البلقينى من التعليل السابق أن محل عدم

(قوله على الرأيين) أى رأى النووى والرافعى (قوله إن احتاج إليها) أى بأن أحدث وحضرت صلاة أخرى ولم يكن ذاكرا للدليل الأول أو عارضه معارض (قوله فلا يصلى بتلك الطهارة) ولا يصح تيممه قبل غسل أعضائه لظنه نجاستها وهى مانعة من صحة التيمم كذا ببعض الهوامش . ويرد عليه أنه لو كان كذلك لامتنع التيمم فى مسئلة المتن ، وهى ما لو تغير اجتهاده بعد طهارته من الأول وحدثه ، فإنه لايعمل بالثانى ويتيمم بعد تلف ما بقى من الأول إن بقى منه شىء بلا إعادة مع أنه يظن نجاسة أعضائه من أثر الوضوء الأول ، فالظاهر أن هذا الظن لااعتبار به فيصح تيممه وإن لم يطهر أعضاءه . لايقال : يمكن حمل كلام المتن على ما لو غسل أعضاءه قبل التيمم . لأنا نقول : هذه لو وجدت جاز له بل وجب عليه عند الفقد استعمال الثانى حيث ظن طهارته كما قاله البلقينى كغيره (قوله وهو ظاهر) خلافا لحج (قوله ثم إذا أعاده) أى أعاد الاجتهاد (قوله وبهذا فارق جواز الخ) أى بقوله

أى الذى قدمه هو قريبا بقوله ، ويقيد كلامه بما إذا خلطهما مثلا (قوله وهذا المسلك) أى الأخير فإن الشهاب ابن حجر اقتصر عليه فى شرحه ثم قال : وهذا المسلك إلى آخر ماسيأتى فى الشرح والشارح تبعه ، لكن بعد أن قدم المسلكين المتقدمين فى كلامه اللذين أحدهما حمله المتن على طريقة الرافعى ، وهو الذى حل به المتن فلم يتأت قوله وبعضهم حصره على رأى الرافعى . واعلم أن الشهاب ابن قاسم كتب على هذا المسلك فى كلام الشهاب ابن حجر ما نصه : اعلم أن الجلال المحلى بين أن فى وجوب الإعادة على كل من طريق الرافعى وطريق المصنف خلافا إلا أن الأصح منه على طريق الرافعى : أى بأن لم يبق من الأول بقية عدم الوجوب ، وعلى طريق المصنف بأن بقى الوجوب ، وبين أيضا أن محل خلاف الإعادة فيهما إذا لم يرق الباقى فى الأول ولم يرقهما فى الثانى قبل الصلاة فيهما ، فإن أراق ماذكر قبلها فلا إعادة جزما ، لكن اعتباره كون الإراقة قبل الصلاة ينبغى أن يكون ضعيفا أو فيه تجوز ، وإلا فالمعتمد أن المعتبر كون الإراقة قبل التيمم . إذا علمت ذلك علمت أن حكاية الخلاف فى الإعادة تقتضى التصوير بما إذا انتفت الإراقة : أى ونحوها ، إذ لو لم تنتف كان عدم الإعادة مجزوما به ، وحينئذ فالمسئلة مصورة بما إذا انتفت الإراقة ونحوها ، وإذا كانت مصورة بذلك تعين ماقاله البعض المذكور من التخالف فى الإعادة وإجراء الكلام هنا على إطلاقه إذ تقييده ينافى ذكر الخلاف ، فقوله إن زعم البعض المذكور غفلة لعله غفلة ٧ ومن هنا يظهر ما فى قوله لأنه لايظهره مقابل الأصح الخ ، لأنه يرد عليه أن مقابل الأصح لايأتى أيضا على طريق الرافعى إذا حصلت الإراقة التى هى من نحو الخلط ، بل الوجه أن يقال فى توجيه تعين التخريج على رأى الرافعى لأنه لايأتى تصحيح عدم الإعادة على طريق المصنف ، بل المصحح حينئذ هو الإعادة ، فأحسن التأمل بالإنصاف انتهى (قوله أما إذا بقى من الأول بقية) يتأمل هذا السياق (قوله قبل الحدث) لا حاجة إليه بل الأولى حذفه (قوله ومن الصلاة بنجاسة الخ) هذا لايأتى إذا كان الاجتهاد بين طهور ومستعمل ، قال الشهاب ابن قاسم :

العمل بالثانى إذا لم يستعمل بعد الأول ماء طهورا بيقين أو باجتهاد غير ذلك الاجتهاد لانتفاء التعليل حينئذ الذى ذكروه فى هذا التصوير ، قال : ولم أر من تعرض له . قلت : وهو واضح وقد أفتى به الوالد رحمه الله تعالى . وعلم مما تقدم وجوب إعادة الاجتهاد لكل صلاة يريد فعلها ، نعم إن كان ذاكرا لدليله الأول لم يعده ، بخلاف الثوب المظنون طهارته بالاجتهاد فإن بقاءه بحاله بمنزلة بقاء الشخص متطهرا فيصلى فيه ماشاء حيث لم يتغير ظنه ، سواء أكان يستتر بجميعه أم يمكنه الاستتار ببعضه لكبره ، فقطع منه قطعة واستتر بها وصلى ثم احتاج إلى الستر لتلف ما استتر به فلا يحتاج إلى إعادة الاجتهاد كما اقتضاه كلام المجموع ، وهو المعتمد خلافا لبعض المتأخرين . وخرّج ابن سريج من النص فى تغير الاجتهاد فى القبلة العمل بالثانى وفرق بما تقدم (ولو أخبره بتنجسه) أى الماء أو غيره ، أو باستعماله ولو على الإبهام ، أو بطهارته على التعيين قبل استعمال ذلك أو بعده وفارق الإبهام، ثم التعيين هنا بأن التنجس على الإبهام يوجب اجتنابهما ، والطهارة على الإبهام لاتجوّز استعمال واحد منهما ،

لما فيه من نقض الخ (قوله لانتفاء التعليل) هو قوله لما فيه من نقض الاجتهاد بالاجتهاد الخ (قوله يريد فعلها) أى ما لم يكن باقيا على طهارته (قوله بخلاف الثوب) لو اجتهد فى ثوبين طاهر ونجس ولم يظهر له الطاهر فهل يصلى عاريا ولا إعادة عليه لأنه عاجز عن الوصول إلى الطاهر فكان كالمعدوم ، أو يصلى عاريا وعليه الإعادة لوجود ثوب طاهر معه فى الجملة ، أو يصلى فى كل مرة كالماء وماء الورد كل محتمل ، والأقرب الثانى ، ويفرق بين منع صلاته بكل منهما مرة وبين وضوئه بكل من الماء وماء الورد بأنه يلزم على هذا الصلاة بيقين النجاسة فيكون مرتكبا لعبادة فاسدة دون الماء وماء ورد فتأمل، ثم رأيت فى باب شروط الصلاة بعد قول المصنف ولو اشتبه طاهر ونجس اجتهد مانصه : ولو اجتهد فى الثوبين ونحوهما فلم يظهر له شىء صلى عاريا ، وفى أحد البيتين لحرمة الوقت ولزمته الإعادة لكونه مقصرا بعدم إدراك العلامة ، ولأن معه ثوبا أو مكانا طاهرا بيقين اه بحروفه رحمه الله . وقوله لكونه مقصرا يؤخذ منه وجوب القضاء فورا ، وبه صرح الشارح فى الصوم وابن حجر أيضا فيما لو لم يروا الهلال فأفطروا ثم تبين أنه من رمضان وعللوه بتقصيرهم بعدم الرؤية (قوله وفرق بما تقدم) أى من قوله لما فيه الخ (قوله ولو على الإبهام) ومثل ذلك مالو توضأ من أحد إناءين بلا اشتباه فأخبر بنجاسة أحدهما على الإبهام فاجتهد وأداه اجتهاده إلى نجاسة ماتطهر منه فيجب إعادة ماصلاه بتلك الطهارة . وعبارة سم على منهج قوله ولو أخبر الخ لو توضأ شخص من أحد إناءين ولم يعلم فيهما نجاسة وصلى ثم أخبره عدل بنجاسة أحدهما لا على التعيين ، فالوجه كما نقله شيخنا طب عن بعضهم وارتضاه وجوب إعادة الصلاة لتبين نجاسة أحدهما، وأنه كان الواجب الاجتهاد اه بحروفه (قوله قبل استعمال ذلك) متعلق بقوله ولو أخبر الخ

فيتجه فيه العمل بالثانى مطلقا (قوله أو باجتهاد غير ذلك الاجتهاد) أى فى ماء غير هذين الماءين (قوله لكل صلاة) أى إن أحدث أو تغير ظنه كما علم مما مر (قوله أو بعده) قد يدل على صحة الطهارة بماء لايجوز استعماله إذا أخبر بعدها بطهارته ، وفيه نظر ظاهر قاله الشهاب ابن قاسم ، ووجه النظر أن طهارته قبل التعيين باطلة لفقد شرطها الذى هو ظن طهارة الماء فلا تنقلب صحيحة بالتعيين لأن العبرة فى العبادات بما فى ظن المكلف لا بما فى نفس الأمر . وبهذا علم أن الصورة أنه كان يعلم نجاسة أحد الماءين مبهما (قوله وفارق الإبهام ثم) أى الاكتفاء به ، وقوله التعيين هنا : أى اشتراطه وعدم الاكتفاء بالإبهام ، ومن ثم قال الشهاب ابن قاسم فى حواشى التحفة على هذا الفرق مانصه : إذا تأملت الفرق الذى أبداه وجدته إنما هو باعتبار الإبهام ثم وعدم اعتباره هنا فتأمله انتهى (قوله والطهارة على الإبهام) لعل صورته أنه رأى كلبا مثلا بقرب لإناءين وشك هل ولغ فيهما أو فى أحدهما ،

وإن استويا فى إفادة الإبهام جواز الاجتهاد فى كل منهما (مقبول الرواية) رجلا كان أو امرأة عبدا كان أو حرا بصيرا كان أو أعمى ، عن نفسه أو عن عدل آخر ، بخلاف الكافر والفاسق والمجهول والمجنون والصبى ولو مميزا ، وفيما يعتمد المشاهدة فإن روايتهم لاتقبل ، نعم لو قال من هو من أهل التعديل أخبرنى بذلك عدل فإنه يؤخذ به كما قاله الرافعى فى شرح المسند ؛ ولو أخبر الصبىّ بعد بلوغه عما شاهده فى صباه من تنجس إناء ونحوه قبل ووجب العمل بمقتضاه فى الزمن الماضى أيضا . ومحل ماتقرر من عدم قبول من تقدم بالنسبة لإخبارهم عن فعل غيرهم ، فمن أخبر منهم عن فعل نفسه فى غير المجنون كقوله بلت فى هذا الإناء قبل كما قاله جمع قياسا على مالو

(قوله وإن استويا) الإبهامان وهما إبهام الطهارة وإبهام النجاسة فى جواز الخ. وعبارة حج وإن استويا فى إفادة الإبهام فى كل جواز الاجتهاد فى كل منهما وهى أوضح لصراحتها فى أن جواز مفعول الإفادة (قوله أو عن عدل) أى عينه كزيد وعرف المخبر عنه عدالته وكذا لو قال أخبرنى عدل وكان من أهل التعديل على مايأتى عن شرح المسند (قوله والفاسق) اقتصاره فى المحترز على ماذكر يفيد أن من لم يحافظ على مروءة أمثاله تقبل روايته أى وهل هو كذلك أولا ؟ فيه نظر فليراجع ، وقياس ماقالوه فى الصوم وفى دخول الوقت من أنه لو اعتقد صدق الفاسق عمل به مجيئه هنا (قوله والمجهول) أى مجهول العدالة ، أما مجهول الإسلام فينبغى أن يقال أخذا مما يأتى فيما لو وجد قطعة لحم فى إناء أو خرقة إن كان ببلد لامجوس فيه أو كان المسلمون أكثر حكم بإسلامه وإلا فلا ، لكن هذا وإن حكم بإسلامه لاتعلم عدالته إلا إذا اكتفى فى قبول الخبر بظاهر العدالة ، وقلنا : المراد بظاهرها أن لا يعرف له مفسق ، وهو ماجرى عليه الشارح فى ولىّ النكاح وشاهديه ، ولعل المراد بمجهول العدالة من عرف له مفسق ثم شك فى توبته منه ، وإلا فمن لم يعرف له مفسق مستور العدالة لامجهولها على ماجرى عليه الشارح ، نعم على ماجرى عليه المحلى ثم من أن مستور العدالة من عرف بها ظاهرا . نقول : هو من لم يعرف حاله اه (قوله وفيما يعتمد المشاهدة) أى ولو كان إخبارهم فيما يعتمد المشاهدة (قوله نعم لو قال) كأنه استدراك على عدم قبول خبر المجهول (قوله ونحوه) أى وتنجس نحو الإناء ومثله كل ما أخبر به بعد البلوغ مستندا لمعاينته قبله واقتصاره على إخبار الصبى بعد بلوغه قد يفهم أن الكافر والفاسق إذا أخبر به بعد إسلام الأول وتوبة الثانى لايقبل خبرهما ، وينبغى أن يأتى فى خبرهما ماذكروه فى شهادتهما المعادة (قوله فى غير المجنون) ومثله الصبى الغير المميز (قوله فى هذا الإناء قبل) أى ولو غلب على الظن كذبه احتياطا للعبادة ، ومحله أيضا إذا لم تقطع العادة بكذبه وإلا فلا يقبل خبره ، لكن التوجيه

أما إذا كان عالما بطهارتهما فلا فائدة فى الإخبار المذكور حينئذ فلا يترتب عليه ماسيأتى من قوله وإن استويا فى إفادة الإبهام ، وكذلك إذا كان عالما بنجاستهما فعلم أن الصورة هنا غيرها فيما مر (قوله فى إفادة الابهام) مصدر مضاف لفاعله ومفعوله جواز الآتى ، وسقط فى النسخة التى كتب عليها الشيخ لفظ كل المنون قبل قوله جواز ، ولا خفاء أنه يفسد المعنى حينئذ (قوله أو عن عدل آخر) أى بأن يقول أخبرنى زيد وهو يعرف عدالته كما يعلم مما يأتى (قوله وفيما يعتمد المشاهدة) أشار بهذه الغاية إلى خلاف وقع فى شرح المهذب فى باب الأذان فى قبول إخبار المميز فيما طريقه المشاهدة فعلم أنه غاية فى المميز خاصة كما هو صريح عبارة الشارح خلافا لما وقع فى حاشية الشيخ (قوله نعم لو قال من هو من أهل التعديل الخ) هذا استدراك على مفهوم قوله السابق أو عن عدل آخر بالنظر لما صوّرناه به كأنه قال : عن عدل معروف العدالة ، بخلاف ما إذا كان مبهما كأن قال : أخبرنى عدل ، فإنه لايقبل نعم إلى آخره (قوله بلت فى هذا الإناء) أشار به إلى أنه لابد من بيانه السبب وهو

قال أنا متطهر أو محدث ، وكما يقبل خبر الذمى عن شاته بأنه ذكاها ، وكإخباره عن فعل نفسه إخباره المتواتر بأن كان جمعا يؤمن تواطؤهم على الكذب ، على أن القبول إنما هو من حيث العلم لا من حيث الإخبار . وعلم مما تقرر أن قول نحو الفاسق ممن ذكر طهرت الثوب مقبول لإخباره عن فعل نفسه ، بخلاف قوله طهر هذا الثوب أو غسل الميت وإن جرى بعضهم على قبوله فى الشقين (وبين السبب) فى تنجسه أو استعماله أو طهره كولوغ كلب سواء أكان عاميا أم فقيها موافقا للمخبر أم مخالفا (أو كان فقيها) فى باب تنجس المياه (موافقا) للخبر فى مذهبه فى ذلك (اعتمده) حتما بخلاف غير الفقيه أو الفقيه المخالف أو المجهول مذهبه فلا يعتمده من غير تعيين لذلك لاحتمال أن يخبر بتنجس ما لم يتنجس عن المخبر ، ومثل ذلك ما لو كان الحكم الذى يخبر به قد وقع فيه نزاع واختلاف ترجيح ، فيكون الأرجح فيه أنه لابدّ من بيان السبب لأنه قد يعتقد ترجيح مالا يعتقد المخبر ترجيحه ، وحينئذ فيعلم من قولهم فقيها موافقا أنه يعلم الراجح فى مسائل الخلاف ، ويظهر أن محل ماتقرّر بالنسبة للمقلد ، إذ هو الذى يعلم اعتقاده فينظر هل المخبر يوافقه أم لا ؟ أما المجتهد فيبين له السبب مطلقا وإن عرف اعتقاده فى المياه لاحتمال تغير اجتهاده ، وقد ذكرت الفرق بين ماهنا من وجوب التفصيل وعدم وجوبه فى نحو الردّة فى شرح العباب . ولو اختلف عليه خبر عدلين فصاعدا كأن قال أحدهما : ولغ الكلب فى هذا الإناء دون ذلك وعكسه الآخر وأمكن صدقهما صدقا وحكم بنجاسة الماءين لاحتمال الولوغ فى وقتين ،

بالاحتياط للعبادة لا يأتى فى قبول خبرهم عند قول أحدهم طهرت الثوب (قوله وكإخباره عن فعل نفسه) أى إخبار من تقدم من غير المجنون والصبىّ الذى لم يميز (قوله من حيث العلم) أى فإن الخبر المتواتر يفيد العلم لا الظن (قوله موافقا) كتب شيخنا بهامش المحلى لو شك فى موافقته فالظاهر أنه كالمخالف ، وكذا الشك فى الفقه الأصل عدمه فيما يظهر اه . وأقول : هذا مأخوذ من قول الشارح والمجهول موافقته فتأمل اه سم على منهج رحمه الله (قوله للمخبر فى مذهبه فى ذلك) زاد حج أو عارفا به وإن لم يعتقده فيما يظهر لأن الظاهر أنه إنما يخبره باعتقاده لا باعتقاد نفسه لعلمه أنه لايقبله ، فالتعبير بالموافق للغالب . فإن قلت : يحتمل أنه يخبره باعتقاد نفسه ليخرج من الخلاف . قلت : هذا احتمال بعيد ممن يعرف المذهبين فلا يعوّل عليه على أنه غير مطرد اه (قوله اعتمده) لايبعد أن يدخل فى اعتماده وجوب تطهير ما أصابه من الماء المخبر بتنجسه وإن لم ينجس بالظن ، لأن خبر العدل بمنزلة اليقين شرعا فليراجع اه سم على حج (قوله واختلاف ترجيح) ومن ذلك مايقع من الاختلاف بين الشهاب ابن حجر والشارح (قوله فيبين له) أى المخبر (قوله فى شرح العباب) عبارته فيه وهو أنا فى الردّة قبلنا الشهادة بها مطلقا من الموافق وغيره مع الاختلاف فى أسبابها ، لأن المرتدّ متمكن من أن يبرهن عن نفسه وأن يأتى بالشهادتين ، فعدم الإتيان بهما مع سكوته تقصير بل ذلك قرينة دالة على صدق الشاهد ولا كذلك الماء . وعبارة ابن حجر هنا : وإنما قبلت الشهادة على الردّة مع الإطلاق على مايأتى تغليظا على المرتدّ لإمكان أن يبرهن عن نفسه اه بحروفه (قوله ولغ الكلب الخ) عبارة المصباح : ولغ الكلب وغيره من السباع يلغ ولغا ومن باب نفع وولوغا شرب بلسانه وسقوط الواو كما فى يقع ، وولغ يلغ من بابى وعد وورث لغة ، ويولغ مثل وجل يوجل لغة أيضا ، ويتعدى بالهمزة فيقال أولغته : إذا سقيته اه بحروفه رحمه الله (قوله وأمكن صدقهما) أى بأن لم يضيفاه لوقت بعينه

موافق لما بحثه الشهاب ابن قاسم (قوله وعلم مما تقرر أن قول نحو الفاسق ممن ذكر طهرت الثوب مقبول) أى بشرط بيان كيفية الطهارة إذا كان غير عارف بها كما فى بعض الهوامش عن الشيخ ، والمراد بكونه غير عارف بها

فلو تعارضا فى الوقت أيضا بأن عيناه عمل بقول أوثقهما ، فإن استويا فبالأكثر عددا فإن استويا سقط خبرهما لعدم المرجح وحكم بطهارة الإناءين كما لو عين أحدهما كلبا كأن قال ولغ هذا الكلب وقت كذا فى هذا الإناء وقال الآخر كان ذلك الوقت ببلد آخر مثلا ؛ ولو رفع نحو كلب رأسه من إناء فيه مائع أو ماء قليل وفمه رطب لم ينجس إن احتمل ترطبه من غيره عملا بالأصل وإلا تنجس ولو غلبت النجاسة فى شىء والأصل فيه طاهر كثياب مدمنى الخمر ومتدينين بالنجاسة ومجانين وصبيان وجزارين حكم بالطهارة عملا بالأصل وإن كان مما اضطردت العادة بخلافه كاستعمال السرجين فى أوانى الفخار خلافا للماوردى ، ويحكم أيضا بطهارة ماعمت به البلوى كعرق الدواب ولعابها ولعاب الصغار والجوخ ، وقد اشتهر استعماله بشحم الخنزير ونحو ذلك . ومن البدع المذمومة غسل ثوب جديد وقمح وفم من نحو أكل خبز . والبقل النابت فى نجاسة متنجس ، نعم ما ارتفع عن منبته طاهر ، ولو وجد قطعة لحم فى إناء أو خرقة ببلد لا مجوس فيه فهى طاهرة أو مرمية مكشوفة فنجسة أو فى إناء أو خرقة والمجوس بين المسلمين وليس المسلمون أغلب فكذلك ، فإن غلب المسلمون فظاهرة . ولما ذكر الاجتهاد فى نحو الماء وهو

(قوله فلو تعارضا فى الوقت) عبارة حج وإلا كأن استويا ثقة أو كثرة أو كان أحدهما أوثق والآخر أكثر سقطا وبقى أصل طهارته اهـ . وهو مخالف لظاهر قول الشارح عمل بقول أوثقهما ، فإن المتبادر منه تقديم الأوثق وإن كان غيره أكثر عددا ، بل يكاد يصرح به قوله : فإن استويا الخ (قوله فبالأكثر عددا) ظاهره ولو كان من النساء أو العبيد فليراجع (قوله عملا بالأصل) أى مع غلبة النجاسة على أبدانهم ، ومن ذلك الخبز المخبوز بمصر ونواحيها ، فإن الغالب فيها النجاسة لكونه يخبز بالسرجين والأصل فيه الطهارة (قوله فى أوانى الفخار) وكعدم الاستنجاء فى فرج الصغير ونجاسة منفذ الطائر والبهيمة ، فلو جلس صغير فى حجر مصل مثلا أو وقع طائر عليه فنحكم بصحة صلاته استصحابا لأصل الطهارة فى فرج الصغير وما ذكر معه وإن اطردت العادة بنجاسته (قوله كعرق الدواب) أى وإن كثر (قوله ولعاب الصغار) للأم أى وغيرها (قوله غسل ثوب جديد) أى مالم يغلب على ظنه نجاسته ، ومما يغلب كذلك ما اعتيد من التساهل فى عدم التحرز عن النجاسة ممن يتعاطى حياكته أو خياطته ونحوهما (قوله فإن غلب المسلمون) قال سم فى حواشى شرح البهجة الكبير بعد نقله مثل ماذكر عن الروض وشرحه : وقضية قوله فنجسة أنها تنجس ما أصابته ، وهو ممنوع لأن الأصل الطهارة ، وقد صرح بعضهم بأنها لا تنجسه حيث قال : وهذا بالنسبة للأكل كما فرضه فى المجموع ، أما لو أصابت شيئا فلا تنجسه اهـ. وسبقه الأسنوى إلى ذلك حيث اعترض صنيع الروضة واستحسن صنيع القمولى الموافق للمجموع لفرضه الكلام فى حال الأكل وعدمه ثم قال : وهى طاهرة بكل حال لأن الأصل الطهارة اهـ . بقى أنه هل تصح الصلاة مع حملها شىء نظر ، وقضية قوله وهى طاهرة بكل حال الصحة ، نعم حملها حال النية ربما يمنع انعقادها للشك ، إلا أن يقال لا أثر للشك مع العمل بالأصل ، كما لو شك فى الحدث فإن نيته صحيحة اهـ . أقول : وقد يمنع قوله مع العمل بالأصل بأنا لم نعمل بالأصل بدليل حرمة الأكل ، إذ لولا الحكم بنجاسته ماحرم أكله ، والصلاة بما حكم بنجاسته باطلة ، وإنما لم تنجس ما أصابه لأنه لا يلزم من النجاسة التنجيس ، ونظيره ما لو اشتبه طاهر بنجس ثم أصابه من أحد الإناءين رشاش

أنه غير فقيه كما يعلم من حاشية الشهاب ابن قاسم على المنهج (قوله ماعمت به البلوى كعرق الخ) يوهم أن السبب فى الحكم بطهارته عموم البلوى به ، وليس كذلك إذ عموم البلوى إنما يقتضى العفو لا الطهارة ، وإنما السبب فى ذلك النظر للأصل (قوله ولو وجد قطعة لحم) ليس هذا من قاعدة ما الأصل فيه الطهارة ، لأن الأصل هنا الحرمة المستصحبة من حال الحياة حتى تعلم ذكاة مبيحة : أى أو تظن بقرينة ككون اللحم فى إناء غير ماذكر (قوله أو مرمية مكشوفة فنجسة) أى إلا أنها لا تنجس ما أصابته لأنا لا ننجس بالشك كما بينه الشهاب ابن قاسم

مظروف ولا بد له من ظرف استطرد الكلام على مايحل من الظروف فقال (ويحل استعمال) أى واقتناء (كل إناء طاهر)من حيث كونه طاهرا فى الطهارة وغيرها إجماعا وقد توضأ عليه الصلاة والسلام من شنّ من جلد ومن قدح من خشب ومن مخضب من حجر فلا يرد المغصوب وجلد الآدمى ونحوهما ، وخرج بالطاهر النجس كالمتخذ من جلد ميتة فيحرم استعماله فى نحو ماء قليل ، ولا ينا فى الحرمة هنا ما يأتى من كراهة البول فى الماء القليل لوجود التضمخ بالنجاسة هنا وعدم ذلك ثم ، لافى جافّ والإناء غير رطب أوكثير لكنه يكره ، ومحل ذلك كما فى التوسط فى غير ما اتخذ من عظم كلب أو خنزير وما تفرّع منهما أو من أحدهما وحيوان آخر . أما هو فيحرم استعماله مطلقا . ولا يرد على المصنف لأن المفهوم فيه تفصيل ، وتكفى مخالفة حكم المفهوم حكم المنطوق (إلا ذهبا أو فضة) أى إناءيهما (فيحرم) استعماله على الرجال والنساء والخنائى فى الطهارة وغيرها من غير ضرورة حتى يحرم على المكلف أن يسقى به مثلا غير مكلف ، والاستثناء فى كلامه منقطع إن نظرنا إلى التأويل المارّ . قال صلى الله عليه وسلم « لاتشربوا فى آنية الذهب والفضة ، ولا تأكلوا فى صحافها » رواه الشيخان ، ويقاس بما فيه

وقد تقدم أن الصلاة معه باطلة ، وقول سم وهى طاهرة بكلّ حال يقتضى جواز الأكل فليتأمل .

[فائدة] لو وجدت قطعة لحم مع حدأة مثلا هل يحكم بنجاستها عملا بالأصل وهو عدم تذكية الحيوان أم لا؟ فيه نظر ، والأقرب الأول للعلة المذكورة ، ونقل عن شيخنا الشوبرى فيه تردد (قوله أى واقتناء) أخذه من قوله الآتى وكذا اتخاذه الخ ، فإنه يفيد جواز اقتناء غير الذهب والفضة (قوله ومن مخضب) أى إجانة من حجر مختصر الصحاح للقرطبى (قوله وجلد الآدمى) أى لايرد على حصر الحرمة فيما ذكر من الذهب والفضة المغصوب الخ ، لأن حرمتهما ليست من تلك الحيثية بل من حيث حرمة الآدمى والاستيلاء على حق الغير ، كذا ذكره فى شرح الروض على مانقله ابن قاسم فى حواشى شرح البهجة الكبير .أقول : يرد على هذا الجواب أن حرمة ماذكره هنا فى حصر الحرمة فيه ليست من حيث الطهارة بل هو من تلك الحيثية حلال ، فلا فرق بين ماحصر الحرمة فيه وما تركه فتأمله اه بحروفه (قوله وخرج بالطاهر النجس) أى والمتنجس (قوله لوجود التضمخ) وهو محرم فى بدن ، وكذا ثوب بناء على حرمة التضمخ بها فيه ، وهو ماصححه المصنف فى بعض كتبه اه حج ، وهو المعتمد (قوله لافى جاف) عطف على قوله فى نحو ماء قليل (قوله كما فى التوسط) للأذرعى (قوله فيحرم استعماله مطلقا) جافا أم لا ، ولكن يوجد فى بعض النسخ لكن الأوجه خلافه ، والصواب ما فى الأصل لما يأتى فى اللباس (قوله فى الطهارة وغيرها) وإن لم يؤلف كأن كبه على رأسه واستعمل أسفله فيما يصلح له كما شمله إطلاقهم اه حج رحمه الله (قوله أن يسقى به مثلا غير مكلف) وذلك لأن فيه استعمالا من الولىّ وقضيته أنه لايحرم عليه دفعه للصبى ليشرب منه بنفسه . وقد يقال إنه غير مراد لأنه يجب عليه منعه من المحرّمات وإن لم يأثم الصبىّ بفعلها ، ومثله إعطاؤه آلة اللهو كالمزمار فينبغى أن يحرم لما مر ، ولا نظر لتألم الولد لترك ذلك ، كما أنه لانظر لتأذيه بضرب الولىّ له تأديبا (قوله إلى التأويل المارّ) هو قوله من حيث كونه طاهرا الخ (قوله ولا تأكلوا فى صحافها) الصحفة : هى مادون القصعة ، فهى من عطف الخاصّ على العام ، لأن الآنية تشمل الصحفة وغيرها ، وعليه فليس التقييد بها لإخراج

فى حواشى شرح البهجة (قوله لوجود التضمخ) يؤخذ منه إذا لم يكن تضمخ كأن كان يغترف منه بشىء فى شىء أنه لايحرم ، فهل الحكم كذلك أو الحرمة مطلقا نظرا لما من شأنه يراجع ، ثم رأيت ابن حجر صرح بالأول (قوله ولا يرد) يعنى حلّ استعمال النجس المذكور فى التفصيل قبل كلام الأذرعى (قوله إلى التأويل المارّ) أى قوله

ما فى معناه ، فإن دعت ضرورة إلى استعماله كمرود منهما لجلاء عينه جاز ، وسواء أكان الإناء صغيرا أم كبيرا ، نعم الطهارة منه صحيحة والمأكول ونحوه حلال ، لأن التحريم للاستعمال لا لخصوص ماذكر ، ويحرم التطيب منه بنحو ماء ورد والاحتواء على مبخرة منه أو جلوسه بقربها بحيث يعدّ متطيبا بها عرفا حتى لو بخر البيت بها أو وضع ثيابه عليها كان مستعملا لها . ويحرم تبخير نحو الميت بها أيضا ، والحيلة كما فى المجموع فى الاستعمال إذا كان فى إناء مما ذكر أن يخرجه منه إلى شىء آخر ولو فى أحد كفيه التى لايستعمله بها فيصبه أولا فى يده اليسرى ثم فى اليمنى ثم يستعمله ، ويحرم البول فى إناء منهما أو من أحدهما ، ولا يشكل ذلك بحلّ الاستنجاء بهما لأن الكلام ثم فى قطعة ذهب أو فضة ، لا فيما طبع أو هيئ منهما لذلك كالإناء المهيإ منهما للبول فيه . وتحرم

غيرها ، بل لأن الغالب فى العادة الأكل فى الصحاف دون الشرب (قوله إلى استعماله) أى ماذكر من الذهب أو الفضة لابقيد كونه إناء ليصح التمثيل بالمرود (قوله نحو الميت) أى كالصغير (قوله والحيلة كما فى المجموع) قال فى شرح العباب : ثم الظاهر أن هذه الحيلة إنما تمنع حرمة الاستعمال بالنسبة للتطيب منه لا بالنسبة لاتخاذه ، وجعل الطيب فيه لأنه مستعمل له بذلك وإن لم يستعمله بالأخذ منه ، وقد يتوهم من عبارته اختصاص الحيلة بحالة التطيب وليس كذلك . وعبارة الجواهر : من ابتلى بشىء من استعمال آنية النقد صبّ مافيها فى إناء غيرها بقصد التفريغ واستعمله ، فإن لم يجد فليجعل الطعام على رغيف ويصبّ الدهن وماء الورد فى يده اليسرى ثم يأخذه منها باليمنى ويستعمله ويصبّ الماء للوضوء فى يده ثم يصبّ من يده إلى محلّ الوضوء ، وكذا للشرب : أى بأن يصبّ فى يده ثم يشرب منها . قال غيره : وكذا لو مدّ بيسراه ثم كتب بيمينه اه . ثم قال : ونظر ابن الأستاذ فى التفريغ فى يساره بأنه يعدّ فى العرف مستعملا ويرد بمنع ماذكره . قال : وقضية ذلك أن غيره لو صبّ عليه من إناء الذهب فى الوضوء أو غيره لم يكن مستعملا ، لأنه ماباشر ، فإن كان أذن له عصى من جهة الأمر فقط ، ثم قال : وأفاد قول المصنف مثلا أن الصبّ فى اليسرى ليس بشرط ، وهو كذلك اه . وعبارته فى شرح الإرشاد قال فى المجموع : والحيلة فى استعمال ما فى إناء النقد أن يخرج منه إلى شىء بين يديه ثم يأكله ، أو يصبّ الماء فى يده ثم يشربه أو يتطهر به ، أو ماء الورد فى يساره ثم ينقله ليمينه ثم يستعمله اه . وكأن الفرق بين ماء الورد والماء فيما ذكره أن الماء يباشر استعماله من إنائه من غير توسط اليد عادة ، فلم يعدّ صبه فيها ثم تناوله منها استعمالا لإنائه ، بخلاف الطيب فإنه لم يعتد فيه ذلك إلا بتوسط اليد فاحتيج لنقله منها إلى اليد الأخرى قبل استعماله ، وإلا كان مستعملا لإنائه فيما اعتيد فيه اه . وقوله أو ماء الورد فى يساره : أى بقصد التفريغ كما شرطه فى شرح العباب أخذا من الجواهر اه سم على حج رحمهما الله (قوله فى يده اليسرى) هذا فى غير الماء ، أما هو فلا يشترط فيه ذلك بل يكفى صبه فى يده ثم يشربه منها من غير نقل إلى الأخرى كما يفيده ماتقدم عن شرح الإرشاد (قوله ثم يستعمله) نعم هى لاتمنع حرمة الوضع فى الإناء ولا حرمة اتخاذه فتفطن له اه ابن حجر رحمه الله (قوله المهيإ منهما) قضيته أنه لو بال

من حيث الخ (قوله نحو الميت) أى كالصغير (قوله والحيلة كما فى المجموع الخ) هذه الحيلة إنما تمنع حرمة الاستعمال بالنسبة للتطيب منه لا بالنسبة لاتخاذه وجعل الطيب فيه لأنه مستعمل له بذلك ، كما قاله الشهاب ابن حجر فى شرح العباب ، وذكر فيه أن هذه الحيلة لاتختص بالتطيب بل تجرى فى الأكل ونحوه ، ومنه أن يمدّ القلم بيسراه ثم يكتب بيمناه ، وعلم أن الصبّ فى اليسرى ليس بقيد ، لكن يشترط أن يكون نحو الصبّ فى نحو اليسرى قبل الاستعمال بقصد التفريغ ، وكل ذلك مأخوذ من شرح العباب المذكور كما نقله الشهاب ابن قاسم (قوله لافيما طبع أو هيئ منهما لذلك الخ) عبارة التحفة محله فى قطعة لم تهيأ لأنها حينئذ لاتعدّ إناء ولم تطبع انتهت ، وسيأتى

المكحلة والمرود والخلال والإبرة والمجمرة والملعقة والمشط ونحوها من ذهب أو فضة، والكراسي التي تعمل للنساء ملحقة بالآنية كالصندوق فيما يظهر كما قاله البدر ابن شهبة ، والشراريب الفضة غير محرمة عليهن فيما يظهر لعدم تسميتها آنية . وعلة التحريم في النقدين مركبة من العين والخيلاء كما يدل عليه كلامهم ، ولا فرق في حرمة ماتقدم بين الحلوة وغيرها ، إذ الخيلاء موجودة على تقدير الاطلاع عليه ، ولو وجد الذهب والفضة عند الاحتياج استعمل الفضة لا الذهب فيما يظهر ، ومحل حرمة استعمال الذهب مالم يصدأ فإن صدئ : أي بحيث يستر الصدأ جميع ظاهره وباطنه بحيث لايبين جاز نعم يجري فيه التفصيل الآتي في المموّه بنحو نحاس (وكذا) يحرم (اتخاذه) أي اقتناؤه من غير استعمال (في الأصح) لأن اتخاذه يجرّ إلى استعماله والثاني لا اقتصارا على مورد النهي عن الاستعمال ، ويحرم تزيين الحوانيت والبيوت بآنية النقدين ، ويحرم تحلية الكعبة وسائر المساجد بالذهب والفضة (ويحل) الإناء (المموّه) أي المطلي بذهب أو فضة : أي يجوز استعماله (في الأصح) لقلة المموّه به فكأنه معدوم . والثاني يحرم للخيلاء وكسر قلوب الفقراء ، فإن كثر المموّه به بأن كان يحصل منه شيء بالعرض على

في إناء ليس معدّا للبول لايحرم ، والظاهر أنه غير مراد (قوله والشراريب الفضة) أي التي تجعلها فيما تتزين به بخلاف ماتجعله في نحو إناء تشرب منه أو تأكل فيه (قوله مركبة من العين) أي من ذات الذهب والفضة . قال سم على منهج : فالخيلاء جزء علة أو شرط اه . قال في حواشي الرّوض: الفرق بين شطر العلة وشرطها أن شطر العلة الوصف المناسب أو المتضمن لمعنى مناسب وما يقف عليه الحكم ولا يناسب هو الشرط ، قاله الغزالي في شفاء الغليل اه . ولا ينافيه قول الشارح مركبة وإن كان ظاهرا في أن كلا من العين والخيلاء جزء لجواز أن يريد بالتركيب نفي أن كل واحدة علة حتى يبقى الحكم ببقاء إحداهما (قوله فإن صدئ) صدئ كتعب كما في المصباح اه. فالمصدر صدأ بوزن تعب ، وأما الوسخ الذي يستر الإناء فالصدأ بالمد (قوله بنحو نحاس) أي فإن كان الصدأ لو فرض نحاسا تحصل منه شيء بالعرض على النار لم يحرم وإلا حرم (قوله في الأصح) وإنما جاز اتخاذ نحو ثياب الحرير بالنسبة للرجل على خلاف ما أفتى به ابن عبد السلام الذي استوجهه بعضهم لأن للنفس ميلا ذاتيا لذلك أكثر فكان اتخاذه مظنة استعماله بخلاف غيره اه حج (قوله لأن اتخاذه يجر إلى استعماله) كآلة اللهو . قال الزركشي كالشبابة ومزمار الرعاة وككلب لم يحتج له : أي حالا ، وقرد وإحدى الفواسق الخمس وصور نقشت على غير ممتهن وسقف مموّه بنقد يتحصل منه شيء اه وما ذكره في القرد غير صحيح لتصريحهم بصحة بيعه والانتفاع به ، وما أدى إلى معصية له حكمها اه حج (قوله ويحرم تحلية الكعبة) هل من التحلية مايجعل من الذهب والفضة في ستر الكعبة أو تختص بما يجعل ببابها أو جدرانها فيه نظر ، والذي يظهر الآن الأول (قوله أي المطلي) هو بضم الميم وإسكان الطاء وفتح اللام اه بكري . والقياس أنه بفتح الميم . وعبارة المختار طلاه بالدهن وغيره من باب رمى وتطلى بالدهن واطلى به على افتعل اه بحروفه . ولم يذكر اطلى فقياس مافيه أن يقرأ بفتح الميم وتشديد الياء كمرمى ، فإن قياس اسم المفعول منه على مفعول فيقال طلاه يطليه فهو مطلوى قلبت الواو ياء وأدغمت في الياء ثم كسر ماقبلها لتسلم .

الكلام عليه في محله (قوله والشراريب) لم يظهر لي ما مراده بها ، وما في حاشية شيخنا من أن المراد بها ماتجعله من الشراريب للتزين بها خروج عما الكلام فيه ، وأحكام اللباس لها محل غير هذا سيأتي (قوله نعم يجري فيه التفصيل الخ) أي بأن يقدر الصدأ نحو نحاس (قوله أن يجوز استعماله) فيه التفسير بالأعم (قوله لقلة المموّه به) أي فهو

النار حرم ولو اتخذ إناء من أحدهما ومموّهه بنحو نحاس فان حصل منه شيء بالعرض على النار حل استدامته وإلا فلا ، ومحل ما ذكر بالنسبة لاستدامته ، أما الفعل فحرام مطلقا ولو على سقف أو جدار أو على الكعبة ، وليس من التمويه لصق قطع نقد فى جوانب الإناء المعبر عنه فى الزكاة بالتحلية لإمكان فصلها من غير نقص ، بل هى بالضبة للزينة أشبه فيأتى تفصيلها فيما يظهر ، وقد عرّف بعضهم الضبة فى عرف الفقهاء بأنها مايلصق بالإناء وإن لم ينكسر وهو صريح فيما ذكر ، وبهذا يعرف جواز تحلية آلة الحرب وإن كثرت كالضبة لحاجة وإن تعددت وأن إطلاقهم تحريم تحلية غيرها محمول على قطع يحصل من مجموعها قدر ضبة كبيرة لزينة (و) يحل الإناء (النفيس) فى ذاته من غير النقدين (كياقوت) أى يحل استعماله واتخاذه (فى الأظهر) لعدم ورود نهى فيه ولانتفاء ظهور معنى السرف عليه والخيلاء. نعم يكره ، ومقابله أنه يحرم للخيلاء وكسر قلوب الفقراء . وردّ بأنه لايعرفه إلا الخواصّ . أما نفيس الصنعة كزجاج وخشب محكم الخرط فيحل بلا خلاف ، ومحل الخلاف فى غير فص الخاتم أما هو فيجوز قطعا (وما ضبب) من إناء (بذهب أو فضة ضبة كبيرة لزينة حرم) استعماله واتخاذه ، ومثله ما إذا كانت مع كبرها بعضها لزينة وبعضها لحاجة ، وكأن وجهه أنه لما انبهم ولم يتميز عما للحاجة غلب وصار

[فرع] إذا حرّمنا الجلوس تحت سقف مموّه بما يحصل منه شيء بالعرض على النار فهل يحرم الجلوس فى ظله الخارج عن محاذاته ؟ فيه نظر ، ويحتمل أن يحرم إذا قرب بخلاف ما إذا بعد أخذا من مسئلة المجمرة اهـ سم على حج رحمه الله . وعلى هذا فلو لم يكن فى البلد محل يتمكن من صلاة الجمعة فيه إلا هذا فهل يعدّ ذلك عذرا فى عدم حضور الجمعة أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأن استعمال الذهب جائز للحاجة وحضورها حاجة أى حاجة (قوله أو جدار) عبارة ابن حجر : أما فعل التمويه فحرام فى نحو سقف وإناء وغيرهما اهـ . وإطلاق غيرهما شامل للتمويه من المرأة لما تتزين به من نحاس أو غيره ، وقياس مايأتى عن ابن حجر فى آلة الحرب جوازه لحاجة التزين به (قوله أو على الكعبة) نعم بحث حله فى آلة الحرب تمسكا بأن كلامهم يشمله ويوجه بعد تسليمه بأنه لحاجة كما يأتى اهـ حج . وقضية قوله ويوجه بعد تسليمه التوقف فيه ، وعبارة سم على المنهج : وقد صرّحوا فى باب اللباس بتحريم تمويه الخاتم والسيف مطلقا . واستشكل على التفصيل هنا مع ضيق باب الآنية . وأجيب بحمل ماهناك على نفس الفعل وبأن الخيلاء فى الملبوس أشد اهـ . وقضية قوله والخاتم أنه لافرق فيه بين كونه لامرأة أو رجل (قوله كياقوت) قال شيخنا الزيادى : ومن النفيس طيب رفيع كمسك وعنبر وكافور لامن نحو صندل كنفيس بصنعته اهـ (قوله ومحل الخلاف فى غير فص الخاتم) أى من النفيس. وعبارة المختار : فص الخاتم بالفتح والعامة تقوله بالكسر وجمعه فصوص اهـ بحروفه . وفى المصباح : وقال الفارابى وابن السكيت : كسر الفاء ردىء ، وفى القاموس : الفص للخاتم مثلثة ، والكسر غير لحن ، ووهم الجوهرى اهـ (قوله استعماله) : سكت عن نفس الفعل الذى هو التضبيب فهل يحرم مطلقا كالتمويه أو يفرق بما تقدم من تعليل حرمة التمويه مطلقا

فرض المسئلة وسيأتى محترزه (قوله وبهذا يعرف) أى بقوله وليس من التمويه الخ ، ووجه معرفته كالذى بعده من هذا أنه جعل التحلية حكم الضبة ، فإن كان لحاجة حلّ مطلقا ومنه تحلية آلة الحرب ، وإن كان لغيرها حرم عند الكبر ومنه غير آلة الحرب المذكور فى قوله وأن إطلاقهم إلى آخره . ويؤخذ من قوله الإمكان فصلها من غير نقص تحريم تمويه آلة الحرب مطلقا وإن حلّ استعماله . وحاصل مسئلة التمويه كما فهمته من متفرقات كلامهم ثم رأيته مصرحا به فيما نقله الشهاب ابن قاسم عن شرح العباب للشهاب ابن حجر أن فعله حرام مطلقا حتى فى حلى النساء ، وأما استعمال المموّه فإن كان لايتحصل منه شيء بالعرض على النار حلّ مطلقا ، وإن كان يتحصل حلّ للنساء فى حليهنّ خاصة وحرم فى غير ذلك (قوله ومحل الخلاف فى غير فص الخاتم) فيه أن الكلام

المجموع كأنه للزينة ، وعليه لو تميز الزائد على الحاجة كان له حكم ما للزينة وهو ظاهر (أو صغيرة بقدر الحاجة فلا) يحرم ولا يكره ، فإن كان بعضها لزينة وبعضها لحاجة جازت مع الكراهة (أو صغيرة لزينة أو كبيرة لحاجة جاز فى الأصح) نظرا للصغر وللحاجة لكن مع الكراهة ، وشملت الضبة للحاجة مالو عمت جميع الإناء وهو كذلك ، والقول بأنها لاتسمى حينئذ ضبة ممنوع ، والثانى ينظر إلى الزينة والكبر ، وأصل ضبة الإناء ما يصلح به خلله من صفيحة أو غيرها وإطلاقها على ماهو للزينة توسع ، ومرجع الكبيرة والصغيرة العرف ، فإن شك فى الكبر فالأصل الإباحة. ولا يشكل ذلك مما سيأتى فى اللباس من أنه لو شك فى ثوب فيه حرير وغيره أيهما أكثر أنه يحرم استعماله أو شك فى التفسير هل هو أكثر من القرآن أولا فإنه يحرم على المحدث مسه . لأنا نقول : ملابسة الثوب للبدن أشد من ملابسة الضبة له فاحتيط ثم مالا يحتاط له هنا ، وأما التفسير فإنما حرم مع الشك تغليبا لجانب التعظيم ، والمراد بالحاجة غرض الإصلاح لا العجز عن غير النقدين ، لأن العجز عن غيرهما يبيح استعمال الإناء الذى كله من ذهب أو فضه فضلا عن المضبب ، وتوسع المصنف كما قاله الشارح فى نصب الضبة بفعلها نصب المصدر : أى لأن انتصاب الضبة على المفعول المطلق فيه توسع على خلاف الأكثر ، إذ أكثر مايكون المفعول المطلق مصدرا وهو اسم الحدث الجارى على الفعل كما فى نحو - وكلم الله موسى تكليما - لكنهم صرحوا بأنه قد ينوب عن المصدر فى الانتصاب على المفعول المطلق أشياء كالمشارك للمصدر فى حروفه التى صيغته بنيت منها ، ويسمى المشارك فى المادة وهو أقسام منها مايكون اسم عين لاحدث كالضبة فيما نحن فيه وكما فى قوله تعالى - والله أنبتكم من الأرض نباتا - فضبة اسم عين مشارك لمصدر ضبب وهو التضبيب فى مادته فأنيب منابه فى انتصابه على المفعول المطلق . والأصل فى جواز ماتقدم ما رواه البخارى« أن قدحه صلى الله عليه وسلم الذى كان يشرب فيه كان مسلسلا

بأنه إضاعة مال ، ولعل الثانى أقرب اه سم على حج رحمه الله (قوله كان له حكم ما للزينة) أى فيحرم جميعه ، لكن هذا مشكل على ماقدمه من التعليل بإبهام ما للزينة ، فالأولى جعل الضمير للزائد وعليه فلا إشكال فى كلامه رحمه الله (قوله فالأصل الإباحة) المراد بالإباحة ما قابل الحرمة ثم إن كانت لزينة كرهت أو لحاجة فلا فيما يظهر فتأمل . وبقى ما لو شك هل الضبة للزينة أو للحاجة ؟ فيه نظر ، والأقرب الحل مع الكراهة أخذا من قوله الأصل الإباحة (قوله ملابسة الثوب للبدن) قضيته أنه لافرق فى الثوب بين كونه منسوجا من قطن أو حرير ، وكون أصله من القطن مثلا ثم طرز بالحرير .

[فرع] وقع السؤال عن دق الذهب والفضة وأكلهما منفردين أو مع انضمامهما لغيرهما من الأدوية ، هل يجوز ذلك كغيره من سائر الأدوية أم لا يجوز لما فيه من إضاعة المال ؟ والجواب عنه أن الظاهر أن يقال فيه : إن الجواز لاشك فيه حيث ترتب عليه نفع ، بل وكذا إن لم يحصل منه ذلك لتصريحهم فى الأطعمة بأن الحجارة ونحوها لايحرم منها إلا ما أضر بالبدن أو العقل . وأما تعليل الحرمة بإضاعة المال فممنوع ، لأن الإضاعة إنما تحرم حيث لم تكن لغرض ، وما هنا لقصد التداوى ، وصرحوا بجواز التداوى باللؤلؤ فى الاكتحال وغيره وربما

إنما هو فى الآنية (قوله كان له) أى للزائد كما هو ظاهر : أى فإن كان كبيرا فى نفسه عرفا حرم وإلا فلا (قوله فإن شك فى الكبر) أى ولم ينبهم كما علم مما مر (قوله لكنهم صرحوا الخ) كأنه فهم أن الشارح الجلال حكم على المصنف بأنه توسع فيما ذكر من عند نفسه من غير سند حتى استدرك عليه بما ذكر . والظاهر أن هذا ليس مراده ، وإنما مراده أنه توسع كما توسعوا بنصب هذه المذكورات على المفعولية المطلقة مع مخالفة الأصل (قوله وكما فى نحو قوله تعالى - والله أنبتكم من الأرض نباتا -) فى كون نباتا هنا اسم عين نظر ، والظاهر أنه مصدر فليراجع .

بفضة لانصداعه : أى مشعبا بخيط فضة لانشقاقه ، قال أنس : لقد سقيت رسول الله صلى الله عليه وسلم من هذا كذا وكذا » والظاهر أن الإشارة عائدة للإناء بصفته التى هو عليها عنده واحتمال عودها إليه مع قطع النظر عن ذلك بصفته خلاف الظاهر فلا يعول عليه ، وسمر الدراهم فى الإناء لا طرحها فيه كالتضبيب ، ولا يحرم شربه وفى فمه نحو فضة ، ولو جعل للإناء رأسا من فضة كصفيحة بحيث لايمكن وضع شىء فيه جاز مالم يضع عليه شيئا فيحرم كما هو ظاهر لأنه استعمال له.فهو إناء بالنسبة إليه وإن لم يسم إناء على الإطلاق نظير الخلال والمرود ، والأوجه كما قاله بعضهم أن المدار على إمكان الانتفاع به وحده وعدمه لا بسمره فيه وعدمه أو سلسله منها ، فكذلك كان لمحض الزينة اشترط صغرهما عرفا كالضبة فيما يظهر ، ولا يلحق بغطاء الإناء غطاء العمامة وكيس الدراهم إذا اتخذهما من حرير خلافا للأسنوى إذ تغطية الإناء مستحبة بخلاف العمامة ، أما كيس الدراهم فلا حاجة إلى اتخاذه منه . وألحق صاحب الكافى فى احتمال له طبق الكيزان بغطاء الكوز ، والمراد منه صفيحة فيها ثقب للكيزان وفى إباحته بعد ، فإن فرض عدم تسميته إناء وكانت الحرمة منوطة بها فلا بعد فيه حينئذ بالنسبة لاتخاذه واقتنائه ،أما وضع الكيزان عليه فاستعمال له . والمتجه الحرمة نظير مامر فى وضع الشىء على رأس الإناء. وقد بلغ بعضهم الأوجه فى مسائل الضبة والإناء والتمويه إلى اثنى عشر ألف وجه وأربعمائة وعشرين وجها مع عدم تعرضه للخلاف فى ضبط الضبة ، ولو تعرض له لزاد معه العدد على ذلك زيادة كثيرة (وضبة موضع الاستعمال) نحو الشرب (كغيره) فيما ذكر (فى الأصح) لأن الاستعمال منسوب إلى الإناء كله ، ولأن معنى العين والخيلاء لاتختلف ، والثانى يحرم إناؤها مطلقا لمباشرتها بالاستعمال؛ولو تعددت ضبات صغيرات لزينة فمقتضى كلامهم حلها ، ويتعين حمله على ما إذا لم يحصل من مجموعها قدر ضبة كبيرة ، وإلافالأوجه تحريمها لما فيها من الخيلاء ، وبه فارق مايأتى فيما لو تعدد الدم المعفوّ عنه ولو اجتمع لكثر على أحد الوجهين فيه . قلت : المذهب تحريم إناء (ضبة الذهب مطلقا ،والله أعلم) إذ الخيلاء فيه أشد من الفضة وبابها أوسع بدليل جواز الخاتم منها للرجل ، ومقابل المذهب أن المذهب كالفضة فى التفصيل المتقدم .

زادت قيمته على الذهب (قوله أى مشعبا) قال فى الصحاح : يقال قصعة مشعبة : أى شعبت فى مواضع منها اه . وعبارة العباب :ويقال قصعة مشعبة : أى شعبت فى مواضع منها ، والتشديد للتكثير اه بحروفه (قوله كذا وكذا) أى مرات كثيرة (قوله عن ذلك) أى الإشارة : أى عن كونها إليه بصفته ، والأولى أن يقول عن صفته بدل لفظ عن ذلك فتصير العبارة هكذا : و احتمال عودها إليه مع قطع النظر عن قوله بصفته خلاف الظاهر (قوله ولا يحرم شربه) قد يشعر الاقتصار على نفى الحرمة بكراهة ذلك ولعله غير مراد ، ثم رأيت الخطيب على أبى شجاع صرح بنفى الكراهة أيضا رحمه الله (قوله أو سلسله منها) أى الفضة ، وقوله فكذلك : أى يجوز (قوله منوطة بها) أى بالتسمية .

(قوله عن ذلك بصفته) حق العبارة عن صفته.واعلم ابن الصلاح وغيره بينوا أن الذى سلسل الإناء هو أنس بعد موت النبى صلى الله عليه وسلم . قال الشهاب ابن قاسم : ومع ذلك فالاحتجاج باق لعدم إنكار الصحابة عليه (قوله فيحرم) أى الوضع (قوله والأوجه كما قاله بعضهم أن المدار على إمكان الانتفاع به) أى المذكور فى قوله فيما مر بحيث لايمكن وضع شىء عليه ، وحاصله أن المراد بإمكان ذلك فيه بالنظر إليه فى حد ذاته وإن منع منه نحو تسميره هكذا ظهر فليتأمل (قوله وكانت الحرمة منوطة) هو كذلك بالنسبة للاتخاذ (قوله إناؤها) أى الضبة التى فى محل الاستعمال .

باب أسباب الحدث الأصغر

إذ هو المراد عند الإطلاق غالبا، والأسباب جمع سبب وهو الوصف الظاهر المنضبط المعرف للحكم ، ويعبر عنه بأنه الذى يلزم من وجوده الوجود ومن عدمه العدم . والباب مايتوصل منه إلى غيره، وفى الاصطلاح اسم لجملة مختصة من العلم مشتملة على فصول ومسائل . والحدث لغة : الشيء الحادث كما تقدم . وشرعا : يطلق على أمر اعتبارى يقوم بالأعضاء يمنع صحة الصلاة حيث لامرخص ، وعلى الأسباب التى ينتهى بها الطهر ، وعلى المنع

باب أسباب الحدث

وعبر بالأسباب ليسلم عما أورد على التعبير بالنواقض من اقتضائه أنها تبطل الطهر الماضى وليس كذلك وإنما ينتهى بها ، ولا يضرّ تعبيره بالنقض فى قوله فخرج المعتاد نقض ، لأنه قد بان المراد به وبالموجبات من اقتضائه أنها توجبه وحدها وليس كذلك بل هى مع إرادة فعل نحو الصلاة اه ابن حجر . وكتب عليه ابن قاسم قوله : لأنه قد بان الخ ، فيه نظر ظاهر لأن التعبير بالأسباب غايته أنه لا يدل على النقض لا أنه يدل على عدمه وفرق بينهما ، وعدم دلالته لاتنافى النقض الذى دلت عليه العبارة الأخرى ظاهر فتدبر ، وقوله مع إرادة فعل الخ قد يشكل هذا باقتضاء عدم الوجوب إذا لم يرد، أو أراد العدم بعد دخول الوقت مع أنه بدخوله يخاطب بالصلاة ومخاطبته بها مخاطبة بما لاتتم إلا به ،إلا أن يقال : المراد الإرادة ولو حكما ، ولما كان مأمورا بالإرادة بعد الدخول كان فى حكم المريد بالفعل فليتأمل اه بحروفه رحمه الله . أقول : ويمكن أن يجاب عما نظر به فى قوله لأنه قد بان بأنه لم يرد أنه بان من مجرد التعبير بالأسباب ، بل منه مع العدول عن النواقض المستعملة فى كلام غيره ، فإن من تأمل وجه العدول ظهر له أن مايفهم من النقض لغة غير مراد (قوله إذ هو) أى شرعا المراد عند الإطلاق (قوله غالبا) احترز به عن الجنب فى النية إذا قال نويت رفع الحدث فإن المراد به الأكبر ، إذ القرينة قائمة على ذلك ، فلو كان المراد الأصغر لارتفعت جنابته عن أعضاء الوضوء فقط . هذا وقضية قول البكرى وأن المراد الأول : أى الأصغر لأنه مصطلح الفقهاء عند الإطلاق اه أن معنى قولهم هو المراد عند الإطلاق يعنى فى عبارات المصنفين وعليه فلا يحتاج للتقييد بقوله غالبا (قوله وهو الوصف) أى اصطلاحا ، أما لغة فهومايترصل به إلى المقصود اه زيادى . وقضيته أن السبب وضع لما يتوصل به إلى غيره.وفى المصباح : السبب الحبل وهو مايتوصل به إلى الاستعلاء ، ثم استعير لكل شيء يتوصل به إلى أمر من الأمور فقيل هذا سبب هذا وهذا مسبب عن هذا (قوله الظاهر) خرج الخفى (قوله المنضبط) خرج به مايثبت معه الحكم تارة وينتفى أخرى فلا يكون سببا ، وبقوله المعرّف للحكم المعرّف نقيضه وهو المانع (قوله المعرف للحكم) أى الذى هو علامة عليه وليس مثبتا له(قوله ويعبر عنه) أى السبب (قوله من وجوده الوجود) أى لذاته، فقد لا يلزم من وجوده الوجود بل العدم كما لو اقترن المانع بالسبب ، وقد لا يلزم من عدمه العدم كأن خلفه سبب آخر كالزوجية مع انتفاء القرابة (قوله والباب مايتوصل) أى فى اللغة بقرينة قوله وفى الاصطلاح الخ (قوله على فصول ومسائل) أى غالبا (قوله يقوم بالأعضاء) أى أعضاء الوضوء لا جميع البدن على الراجح بالنسبة للأصغر ، وجميع البدن بالنسبة لغيره (قوله وعلى الأسباب التى ينتهى بها الخ) أى ويطلق حقيقة شرعية على الأسباب التى الخ ، لكن فى ابن حجر ما نصه :

باب أسباب الحدث

(قوله المراد عند الإطلاق) أى الواقع فى استعمالات الفقهاء كما هنا (قوله ويعبر عنه الخ) التعريفان متحدان

المترتب على ذلك ، والمراد هنا الثانى وإن أوهمت عبارة المصنف تفسير الحدث بغير الثانى إلا أن تجعل الإضافة بيانية . وقدم هنا هذا الباب كأصله على الوضوء لأن الإنسان يولد محدثا ، فكان الأصل فى الإنسان ذلك ولا يولد جنبا ، فناسب تأخير الغسل مطلقا وتأخيره فى الروضة كأصلها أسباب الحدث عن الوضوء يوجه بأن الرفع للطهارة فرع وجودها (هى) أى الأسباب (أربعة) فقط ثابتة بالأدلة وعلة النقض بها غير معقولة فلا يقاس عليها ، وأما شفاء دائم الحدث وما ألحق به فمذكور فى بابه مع أنه نادر ، وأما الردّة فلا تنقض الوضوء لأنها لاتحبط العمل إلا إن اتصلت بالموت ، ونزع الخفّ يوجب غسل الرجلين فقط وإعادة التيمم ، وما ألحق به من وضوء نحو السلس مذكور حكمه فى بابه ، فلانقض بالقهقهة فى الصلاة ولا بالبلوغ بالسنّ ولا بأكل لحم الجزور وإن اختار المصنف من جهة الدليل النقض به وذكر أن فيه حديثين صحيحين ليس عنهما جواب ، وقد ذكرنا

ويطلق أيضا على الأسباب الآتية ، وكتب عليه ابن قاسم ظاهره أنه إطلاق حقيقى اصطلاحى ، ويحتمل أنه مجازى (قوله والمراد هنا الثانى) ما المانع أن يحمل على غيره ولا ينافيه قوله هى أربعة ويصير المعنى أسباب المنع أو الأمر الاعتبارى اه سم على منهج (قوله الإضافة بيانية) أى فلا إيهام . وقد يمنع بأن الايهام إنما هو بالنظر لما يفيده اللفظ ، وأما جعل الإضافة بيانية فأمر خارج عن مدلول اللفظ ، فالحمل عليه مصحح للتعبير لا دافع للإيهام ، هذا ويرد على أن المراد بالحدث المعنى الثانى إذا لم تجعل الإضافة بيانية أن التقدير باب أسباب أسباب الحدث وهو غير صحيح فيتعين جعل الإضافة بيانية ، أو حمل الحدث على غير الأسباب ، ومن ثم قال ابن حجر بعد ذكر الإطلاقات الثلاث : فإن أريد أحد الأولين : أى الأمر الاعتبارى والمنع فالإضافة بمعنى اللام أو الثالث فهى بيانية (قوله يولد محدثا) أى محكوما عليه بالحدث حج بالمعنى (قوله وأما شفاء دائم الحدث) وعبارة حج ونحو شفاء السلس لايرد لأن حدثه لم يرتفع اه . وكلام الشارح ظاهر فى الانتقاض بشفاء دائم الحدث . ويمكن توجيهه بأنه بالوضوء ارتفع المنع الخاص وهو حرمة الفرض وبشفائه زال هذا المنع فعدّ ناقضا ، وأما قول حج لم يرتفع فمراده أن الأمر الاعتبارى لم يرتفع فلا تنافى بينهما (قوله إلا ان اتصلت بالموت) زاد فى شرح البهجة الكبير بعد ماذكر وقوله تعالى ـ ومن يكفر بالإيمان فقد حبط عمله ـ مخصوص بمن مات مرتدا لقوله ـ ومن يرتد منكم عن دينه ـ الآية اه . وكتب عليه سم قوله لقوله ومن يرتد الخ : قد يقال هذا من قبيل ذكر بعض أفراد العام بحكمه وهو لايخصصه . ويجاب بأن محله مالم يكن له مفهوم وإلا كما هنا فإن قوله تعالى : يمت معطوف على الشرط فله حكمه فله مفهوم يخصص اه بحروفه (قوله فلا نقض بالقهقهة) إنما صرح بهذه المذكورات للرد على المخالف (قوله ولا بأكل لحم الجزور) أى البعير ذكرا كان أو أنثى (قوله ليس عنهما جواب) زاد حج شاف . وأجيب بأنا أجمعنا

من جهة المصادق فقط ، وإلا فالأول تعريف بالذاتيات والثانى بالخاصة ولهذا قال ويعبر عنه (قوله والمراد هنا الثانى) لعل مراده بهنا مايذكر فى الباب لا ماوقع فى الترجمة ، إلا أن ماذكره بعد لايناسب ذلك ، أما الواقع فى الترجمة فالأظهر فيه إرادة أحد المعنيين الأخيرين بقرينة إضافة الأسباب التى هى المعنى الثانى إليه ، ولا يصح إرادة الثانى إلا أن تجعل الإضافة بيانية ، وقد يقال إن مراده بهنا ما فى الترجمة ، وإنما رجح فيه المعنى الثانى لأن إرادة غيره توهم أن الأسباب لا تسمى حدثا فتأمل (قوله مطلقا) انظر ماموقع هذا الإطلاق (قوله وعلة النقض بها غير معقولة) هى عبارة الأسنوى ، وهى معترضة بأن ماسيأتى من تعليلها يقتضى خلاف ذلك ، وعبارة غيره والحصر فيها تعبدى . ويمكن ترجيع ماهنا إليه بأن يقال : معنى قوله وعلة النقض بها : أى بمجموعها فساوت العبارة المذكورة ، ويدل على أن هذا مراده قوله بعد : وأما شفاء دائم الحدث الخ (قوله فمذكور فى بابه) هذا

جواب ذلك فى شرح العباب ، ومما يضعف النقض به أن القائل به لا يعديه إلى شحمه وسنامه ، مع أنه لا فرق. ورد ذلك بأنهما لا يسميان لحما كما فى الأيمان فأخذ بظاهر النص . ويجاب بأنه عمم عدم النقض بالشحم مع شموله لشحم الظهر والجنب الذى حكم العلماء فى الأيمان بشمول اللحم له ، ولا نقض أيضا بالنجاسة الخارجة من غير الفرج كبول وفصد وحجامة ، لما روى من « أن رجلين من أصحابه صلى الله عليه وسلم حرسا المسلمين فى غزوة ذات الرقاع ، فقام أحدهما يصلى فرماه رجل من الكفار بسهم فنزعه وصلى ودمه يجرى ، وعلم به صلى الله عليه وسلم ولم ينكره » : وأما صلاته مع الدم فلقلة ما أصابه منه (أحدها خروج شىء من قبله أو دبره) عينا أو ريحا طاهرا أو نجسا جافا أو رطبا معتادا كبول ، أو نادرا كدم انفصل أولا ، حتى لو أدخل فى ذكره ميلا ثم أخرجه انتقض ، ثبت ذلك فى نحو الغائط بالنص كقوله تعالى ـ أو جاء أحد منكم من الغائط ـ الآية ، وقوله صلى الله عليه وسلم « فلا ينصرف حتى يسمع صوتا أو يجد ريحا » وألحق بذلك ماعداه من كل خارج ومحل ماذكره فى الواضح ، أما المشكل

على عدم العمل بهما لأن القائل بنقضه يخصه بغير شحمه الخ اه (قوله فأخذ) أى القائل بظاهر النص (قوله لما لما روى من أن رجلين) عبارة شرح البهجة الكبير ، وفى أبى داود بإسناد حسن كما فى المجموع عن جابر : « أن رجلين من أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم حرسا المسلمين ليلة فى غزوة ذات الرقاع ، فقام أحدهما يصلى ، فرماه رجل من الكفار بسهم فوضعه فيه فنزعه ، ثم رماه بآخر ثم بثالث ثم ركع وسجد ودماؤه تجرى ، وعلم به صلى الله عليه وسلم ولم ينكره » وأما الدم فلعل الذى أصابه منه قليل أو لم يكن ثم ماء يغسله به اه بحروفه. وكتب عليه ابن قاسم قوله أصابه منه قليل قد يقال أو كثير لأنه دم نفسه ، وقوله أو لم يكن ثم الخ فيه إشارة إلى صحة الصلاة مع الدم الغير المعفو عنه إذا فقد مايغسله به وإن كانت الصلاة نفلا ، لأن الظاهر أن الصلاة فى هذه الواقعة كانت نفلا فليتأمل ولير اجع فإنه : أى العفو عنه بعيد من كلامهم اه بحروفه (قوله فلقلة ما أصابه منه) أى أو أن دم الشخص نفسه يعفى عنه وإن كثر على مايأتى فى شروط الصلاة (قوله أحدها خروج شىء) خرج الدخول ، وفى شرح شيخنا ابن حجر للإرشاد : والأوجه أنه لو رأى على ذكره بللا ينتقض وضوؤه إلا إذا لم يحتمل طروّه لم من خارج خلافا للغزى ، كما لو خرجت منه رطوبة وشك أنها من الظاهر أو الباطن اه سم على منهج . ولا يكلف إزالتها : أى وإن أدّى ذلك إلى التصاق رأس ذكره بثوبه لأنا لم نحكم بنجاستها (قوله انفصل أولا) وشمل ذلك أيضا خروج عود أدخله ملفوفا فى نحو خرقة دونها بأن سله منها وفاقا لم رحمه الله اه سم على منهج (قوله فى ذكره ميلا) أى مرودا (قوله كقوله تعالى ـ أو جاء أحد منكم من الغائط ـ الآية) فى الآية تقديم وتأخير : أى وحذف : أى إذا قمتم إلى الصلاة من النوم أو جاء أحد منكم من الغائط أو لامستم النساء فاغسلوا إلى قوله ـ على سفر ـ فيقال عقبه ـ فلم تجدوا ماء فتيمموا ـ ذكره الشافعى عن زيد بن أسلم ، والظاهر أنه توقيف مع أنه لابد منه ، فإن نظمها يقتضى أن المرض والسفر حدثان ولا قائل به ، ومن ثم قال الأزهرى : إن « أو » فى « أو جاء » بمعنى الواو الحالية ، ويغنى عن تكلف ذلك أن يقدر جنبا فى قوله ـ وإن كنتم مرضى أو على سفر ـ انتهى شرح الإرشاد لابن حجر

لايدفع إيراد ماذكر على الحصر إلا إن أراد بقوله فمذكور فى بابه أنه ذكر فى بابه أنه غير ناقض فليراجع ماذكره هناك (قوله فلقلة ما أصابه) لعله إنما احتاج إلى الجواب بذلك لأنه تسبب فى خروجه بنزع السهم ، وإلا فدم الإنسان يعفى عن قليله وكثيره مالم يكن بفعله أو يجاوز محله كما سيأتى (قوله حتى لو أدخل الخ) غاية فى أصل

فإن خرج من فرجيه معا نقض وإلا فلا ، وتعبيره أحسن من تعبير أصله ، والتنبيه بالسبيلين إذ للمرأة ثلاث مخارج اثنان من قبل وواحد من دبر ، ولشموله مالو خلق له ذكران فإنه ينتقض بالخارج من كل منهما ، وكذا لو خلق للمرأة فرجان (إلا المنى) من نفسه الخارج أول مرّة فلا ينقض الوضوء كأن احتلم النائم قاعدا على وضوئه لأنه أوجب أعظم الأمرين وهو الغسل بخصوصه فلا يوجب أدونهما بعمومه كزنا المحصن ، وإنما أوجبه الحيض والنفاس مع إيجابهما الغسل لأنهما يمنعان صحة الوضوء مطلقا فلا يجامعانه ، بخلاف خروج المنيّ يصح معه الوضوء فى صورة سلس المنيّ فيجامعه ، ولو ألقت ولدا جافا وجب عليها الغسل ولا ينتقض وضوؤها كما أفتى به الوالد رحمه اللهّ تعالى تبعا للزركشى وغيره ، وهو وإن انعقد من منيها ومنيه لكن استحال إلى الحيوانية فلا يلزم أن يعطى سائر أحكامه ؛ ولو ألقت بعض ولد كيد انتقض وضوؤها ولا غسل عليها . ومن فوائد عدم النقض بالمنيّ صحة صلاة المغتسل بدون وضوء قطعا كما اقتضاه كلام ابن الرفعة ، ولو قلنا بالنقض لكان فيها بدون وضوء خلاف

رحمه الله(قوله مالو خلق له ذكران) أى أصليان بخلاف الزائد فإنه لانقض بالخارج منه : أى حيث علم بأنه زائد ، ومنه ما لو خلق له ذكران وكان يمنى بأحدهما ويبول بالآخر ، فما أمنى به هو الزائد وما يبول به الأصل اهـ سم رحمه الله . أما لو كان أحدهما زائدا والآخر أصليا واشتبه فقياس مايأتى عن شرح الروض من أن الظاهر أن النقض منوط بهما لا بأحدهما أنه هنا إنما ينتقض بالخروج منهما لا من أحدهما . وعبارة ابن حجر هنا نعم لما تحققت زيادته أو احتملت حكم منفتح تحت المعدة اهـ بحروفه (قوله أول مرة) بخلاف مالو خرج وانفصل ثم أدخله فى ذكره فإنه ينقض إذا خرج لعدم إيجابه الغسل (قوله وهو الغسل بخصوصه) اعترض بإفساد يوم من رمضان بجماع أثم به بسبب الصوم فإنه يوجب الكفارة ويوجب القضاء ، فأوجب أعظم الأمرين وهو الكفارة بخصوص كونه جماعا فكيف يوجب أدونهما وهو القضاء بعموم كونه مفطرا . وقد يجاب بأن الجنس هناك لما اختلف وجب الأعظم والأدون ؛ ألا ترى أن القضاء غير الكفارة بخلافه هنا فإنه يتحد ، كذا نقل عن الشيخ حمدان . أقول : قد يمنع أن الكفارة أعظم من القضاء ، بل قد يدعى أن القضاء أعظم من الكفارة بالنسبة لبعض الأفراد فلا يتوجه السؤال من أصله (قوله ولو ألقت ولدا جافا) أى أو مضغة جافة انتهى سم على حج. وفيه رد على قول حج أن المرأة إذا ألقت مضغة وجب عليها الغسل لاختلاطها بمنيّ الرجل : أى أو علقة جافة قياسا على المضغة لما يأتى أن كلا مظنة للنفاس (قوله سائر أحكامه) أى المنى (قوله انتقض وضوؤها) وظاهره أنه إذا برز بعض العضو لا يحكم بالنقض بناء على أنه منفصل لأنا لا ننقض بالشك ، فإن تم خروجه منفصلا حكمنا بالنقض وإلا فلا م ر ولو خرج جميع الولد متقطعا على دفعات فينبغى أن يقال إن تواصل خروج أجزائه المتقطعة بحيث ينسب بعضها لبعض وجب الغسل بخروج الأخير وتبين عدم النقض بما قبله ، وإلا بأن خرجت تلك الأجزاء متفاصلة بحيث لا ينسب بعضها لبعض كان خروج كل واحد منها قضاء ولا غسل ، ولو خرج ناقصا عضو انقصاعا رضا كأن انقطعت يده وتخلفت عن خروجه

الخروج لا فى عدم الانفصال (قوله فى صورة سلس المنيّ) إنما قصر التصوير عليه لأنه محل وفاق ، بخلاف منيّ السليم فإنه من محل النزاع فلا يحصل به الإلزام ، وإلا فالحكم واحد (قوله لكنه استحال إلى الحيوانية) سيأتى له فى باب الغسل فى وجوب الغسل بالولادة بلا بلل أنه علل بأنها لا تخلو عن بلل وإن كنا لا نشاهده ، وهو ينافى ما هنا من عدم النقض .

ونية السنية بوضوئه قبل الغسل ، ولو نقض لنوى به رفع الحدث . وقول بعضهم إن من فوائده أيضا أنه لو تيمم للجنابة لعجزه عن الماء صلى ماشاء من الفرائض ما لم يحدث أو يجد الماء لأنه يصلى بالوضوء وتيممه إنما هو عن الجنابة ، ردّ بأنه غلط ، إذ الجنابة مانعة من صحة الفرض الثانى بدون تيمم بينهما ، لأن التيمم لايبيح للجنب ولا للمحدث أكثر من فرض (ولو انسدّ مخرجه) الأصلى قبلا كان أو دبرا بأن لم يخرج منه شيء وإن لم ينسد بلحمة كما قاله الفزارى (وانفتح تحت معدته) مخرج بدله (فخرج) منه (المعتاد) خروجه (نقض) إذ لابدّ للإنسان من مخرج فأقيم هذا مقامه (وكذا نادر كدود) ودم (فى الأظهر) لقيامه مقام المنسد فى المعتاد ضرورة فكذا فى النادر ، والثانى يقول لاضرورة فى قيامه مقامه فى النادر فلا نقض ، والمعدة مستقرّ الطعام من المكان المنخسف تحت الصدر إلى السرّة والمراد بها هنا السرّة ، ومرادهم بتحت المعدة ماتحت السرّة ، وبفوقها السرّة ومحاذيها وما فوقها (أو) انفتح (فوقها) أى فوق المعدة بأن انفتح فى السرّة وما فوقها كما تقدم (وهو) أى الأصلى (منسد أو تحتها وهو منفتح فلا) ينقض الخارج منه المعتاد (فى الأظهر) لأنه من فوقها بالقيء أشبه إذ ما تحيله الطبيعة

توقف الغسل على خروجها مر اه سم على حج . وقوله على خروجها : أى على الاتصال العادى على ماقدمه ، وإلافلا يجب غسل لأن كلامنهما بعض ولد ، وهو إنما ينقض على مامرّ إلاأن يفرق بأن الخارج أولا لما أطلق عليه اسم الولد عرفا أوجب الغسل بخصوصه حيث خرج باقيه مطلقا . هذا ، وما قاله من أن خروجه متفرقا لايوجب الغسل حتى بالجزء الأخير قد يقال فيه نظر ، لأنه بذلك تحقق خروج الولد بتمامه فلا وجه لعدم وجوب الغسل . وقوله قبل وجب الغسل بخروج الأخير وهل يتبين وجوب قضاء الصلوات السابقة لأنه تبين بتمام خروجه وجوب الغسل فقد وقعت الصلوات السابقة مع الجنابة ، أو لايتبين وجوب قضائها لأن الموجب للغسل إنما يجب الغسل منه بخروجه وانقطاعه ، فلا يجب الغسل هنا إلا بتمام الخروج ، والصلوات السابقة وقعت قبل وجوب الغسل مع صحة وضوئها فيه نظر ، والمتجه الآن الثانى اه سم على البهجة . أقول : وهو ظاهر بل لاوجه لغيره بناء على ما اعتمده من أن بعض الولد لايوجب الغسل (قوله ونية السنية) أى ومن فوائد نية الخ (قوله ولو انسدّ مخرجه) أى جنسه فيصدق بما لو انسدّ أحد مخرجيه ثم انفتحت له ثقبة (قوله وانفتح تحت معدته) والمعدة بفتح الميم وكسر العين وبكسرهما وبفتح الميم أوكسرها مع سكون العين فيهما اه شرح البهجة لشيخ الإسلام (قوله مخرج بدله) قال سم على شرح البهجة الكبير : ولو تعدد هذا الثقب وكان يخرج الخارج من كل من ذلك المتعدد فينبغى النقض بخروج الخارج من كل سواء أحصل انفتاحه معا أو مرتبا لأنه بمنزلة أصليين مرويجوز للحليل الوطء فى هذا الثقب وإن لم يكن للحليلة دبر ، لأن الممتنع هو الوطء فى الدبر وهذا ليس دبرا مر اه بحروفه (قوله فخرج منه) التعقيب الذى أفادته الفاء ليس مرادا (قوله وكذا نادر) ينبغى أن يكون المراد بالنادر غير المعتاد فيشمل مالم يعتد له خروج أصلا ولا مرة اه سم على حج (قوله ماتحت السرة) أى مما يقرب منها فلا عبرة بانفتاحه فى الساق والقدم وإن كان إطلاق المصنف يشمل ذلك فليراجع (قوله أو انفتح فوقها) بقى مالو انفتح واحد تحتها وآخر فوقها ، والوجه أن العبرة بما تحتها ، ولو انفتح اثنان تحتها وهو منسد فهل ينقض خارج كل منهما مطلقا أولا ، إلا أن يكون أحدهما أسفل من الآخر أو أقرب إلى الأصلى من الآخر فهو المعتبر فيه نظر اه سم على حج . أقول : ولا يبعد أن يقال ينقض الخارج من كل منهما تنزيلا لهما منزلة الأصليين ، وهو مقتضى ماتقدم عن حواشى البهجة فإنه أطلق فى الثقب فيشمل المتحاذية وما بعضها فوق بعض (قوله بأن انفتح فى السرّة) هذه الصورة لايشملها لفظ الفوق لما مرّ أن المراد بالمعدة فى كلامهم نفس السرّة ، لكن ما ذكره هنا موافق لما قدمه فى قوله وبفوقها

تلقيه إلى أسفل ومن تحتها لا ضرورة إلى مخرجه مع انفتاح الأصلى ، والثانى ينقض لأنه ضرورى الخروج تحول مخرجه إلى ماذكر ، وعلى هذا ينقض النادر فى الأظهر . ووقع للشارح فى بعض نسخ شرحه زيادة لاقبل ينقض وصوابه حذفها كما حكيناه ، ولو انفتح فوقها والأصل منفتح فلا نقض كالشىء . وقوله أو فوقها هو ما فى أكثر النسخ وحكى عن نسخة المصنف . وفى بعض النسخ أو فوقه : أى فوق تحت المعدة ، وهى تشمل الانفتاح فى نفس المعدة الذى تقدم حكمه ، وحيث قيل بالنقض فى المنفتح فالحكم مختص به لايتعدى لغيره من نحو إجزاء الحجر وإيجاب وضوء بمسه وغسل بإيلاج فيه ، وهذا فى الانسداد العارض . أما الخلقى فمنفتحه كالأصلى فى سائر الأحكام كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى والمنسد حينئذ كعضو زائد من الخنثى لاوضوء بمسه ولاغسل بإيلاجه ولا بإيلاج فيه قاله الماوردى وهو المعتمد وإن قال فى المجموع لم أر لغيره تصريحا بموافقته أو مخالفته ويؤخذ من التعبير بالانفتاح أنه لوخرج من نحو فه لاينقض لانفتاحه أصالة (الثانى زوال العقل) أى التمييز بنوم أوغيره كجنون أو إغماء أو سكر أوغير ذلك لقوله صلى الله عليه وسلم « العينان وكاء السه فمن نام فليتوضأ » والسه الدبر ، ووكائه حفاظه عن أن يخرج منه شىء لايشعر به ، والعينان كناية عن اليقظة . والمعنى فيه : أن اليقظة هى الحافظة لما يخرج ، والنائم قد يخرج منه الشىء ولا يشعر به وإذا ثبت النقض بالنوم ألحق به البواقى لأن الذهول معها أبلغ من النوم وقد جعل ذلك

السرّة ومحاذيها وما فوقها ، وعليه فالتعبير بفوق إما مجاز فى السرّة وما فوقها ، أو هو بتقدير مضاف كأن يقال الأصل فوق تحتها (قوله وعلى هذا) أى الثانى (قوله كما حكيناه) أى فى قوله والثانى ينقض (قوله فالحكم مختص به) أى النقض ، وأما الأصلى فأحكامه باقية (قوله لايتعدى لغيره) استثنى من ذلك فى المجموع عدم النقض بالنوم به ممكنا . قال ابن حجر : وهو متجه للأمن حينئذ من خروج ريح أو غيره اهـ سم . وسيأتى مثله فى قول الشارح : ومثله مالو نام متمكنا الخ (قوله أما الخلقى فمنفتحه) أى سواء كان على صورة الأصلى أم لا (قوله كالأصلى) هل من ذلك حرمة استقبال القبلة به فى الصحراء وندبه فى غيرها اهـ سم ، والمراد بقوله وندبه : أى ندب ترك الاستقبال كما يصرح به قوله فيما يأتى : ولا يستقبل القبلة ولا يستدبرها أدبا فى البنيان . وقول سم : هل من ذلك الظاهر ، نعم وهو مقتضى إطلاقهم لأنه حيث نزل منزلة الأصلى فى سائر الأحكام كان فى الاستقبال به مع عين الخارج انتهاك لحرمة البيت (قوله ولا بالإيلاج فيه) أى وهو جائز (قوله لانفتاحه أصالة) اعتمد حج أن الفم ينقض ماخرج منه حينئذ اهـ . قال سم عليه : هل ينقض حينئذ خروج ريقه ونفسه منه لأن خروج الريح ناقض ، والنقض بذلك فى غاية الإشكال ، والمعتمد عند شيخنا الشهاب الرملى خلاف ذلك ، واختصاص هذا بما يطرأ انفتاحه دون المنفتح أصالة .

(مسئلة) لو خلق إنسان بلا دبر بالكلية ولم ينفتح له مخرج وقلنا بما اعتمده شيخنا الشهاب الرملى من أن المنفتح أصالة كالفم لايقوم مقام الأصلى فهل ينتقض وضوء هذا بالنوم الغير الممكن أخذا بإطلاقهم أن النوم الغير الممكن ناقض ؟ فيه نظر . ويحتمل أن يقال بعدم النقض لأن علته أن النوم الغير الممكن مظنة خروج شىء من الدبر إذ لادبر له ، ويحتمل النقض أخذا بإطلاقهم واكتفاء بأن النوم مظنة الخروج فى الجملة : أى بالنظر لغير مثل هذا الشخص ، ولعل الأقرب الأول . لايقال يؤيد الثانى أنه يحتمل الخروج من القبل لأنه لا أثر لاحتمال الخروج منه لندرته كما صرحوا به إلا أن يقال : تستثنى هذه الحالة فيقام فيها القبل مقام الدبر حتى فى خروج الريح ، وفيه نظر فليتأمل اهـ (قوله أو غير ذلك) كأن زال التمييز بمرض قام به (قوله وقد جعل ذلك) أى

(قوله فالحكم مختص به) أى بالنقض ، ومراده اختصاص مايتعلق بالنقض ليشمل ماسيأتى أنه لو نام متمكنا

ناقضا . لأنه مظنة لخروجه ، فأقيم مقام اليقين كما أقيمت الشهادة المفيدة للظن مقام اليقين فى شغل الذمة ، ولهذا لم يعوّلوا على احتمال ريح يخرج من القبل لأنه نادر ، وسواء فى الإغماء أكان متمكن المقعدة أم لا لما تقدم والعقل صفة يميز بها بين الحسن والقبيح ، وقيل غريزة يتبعها العلم بالضروريات عند سلامة الآلات ومحله القلب ، ويستثنى من الانتقاض بالنوم مضطجعا النبي صلى الله عليه وسلم كما هو مبين فى خصائصه ؛ وخرج بزوال العقل النعاس وحديث النفس ؛ وأوائل نشوة السكر فلانقض بها ؛ ومن علامات النعاس سماع كلام الحاضرين وإن لم يفهمه ، ومن علامات النوم الرؤيا ، فلو رأى رؤيا وشك هل نام أو نعس انتقض وضوؤه (إلا نوم ممكن مقعده) من مقره ،

زوال العقل (قوله لأنه مظنة) عبارة النهاية المظان جمع مظنة بكسر الظاء وهو موضع الشيء ومعدنه مفعلة من الظن بمعنى العلم ، وكان القياس فتح الظاء وإنما كسرت لأجل الهاء اهـ (قوله ريح يخرج من القبل) ونقل بالدرس عن الدميرى أنه يستحب الوضوء لاحتمال خروج شيء منه اهـ . ومثله فى شرح الروض (قوله لأنه نادر) قضيته أن من يكثر خروج الريح من قبله ينتقض وضوؤه بنومه غير ممكن قبله فليتأمل اهـ سم على منهج (قوله وسواء فى الإغماء) ومثله الجنون والسكر بالأولى (قوله لما تقدم) أى من أنهم أقاموا المظنة مقام اليقين (قوله وقيل غريزة) هو مغاير لما قبله مفهوما ولعل ماصدقهما واحد (قوله ومحله القلب) قال ابن حجر : وهو أفضل من العلم لأنه منبعه وأسه ، ولأن العلم يجرى منه مجرى النور من الشمس والرؤيا من العين ، ومن عكس أراد من حيث استلزامه له وأنه تعالى يوصف به لا بالعقل اهـ (قوله كما هو مبين فى خصائصه) وكتبينا غيره من الأنبياء كما يفيده قول الزيادى ، أو نوم أو لغير نبي اهـ . وصرح بذلك ابن حجر رحمه الله ، ومثل النوم فى حقهم الإغماء فلا ينتقض وضوؤهم به ، ثم رأيت فى حواشي التحرير لشيخنا الشوبرى رحمه الله مانصه : قول أونوم : أى فى غير الأنبياء ، أما هم فلا نقض بنومهم ، وأما إغماؤهم فيظهر أنه كذلك أخذا من قوله الجلال السيوطى ، قال الأصحاب : لايجوز الجنون على الأنبياء لأنه نقص ، ويجوز الإغماء لأنه مرض ، ونبه السبكى على أن الإغماء الذى يحصل لهم ليس كالإغماء الذى يحصل لآحاد الناس ، وإنما هو غلبة الأوجاع للحواس الظاهرة فقط دون القلب ، قال : لأنه قد ورد أنه إنما تنام أعينهم دون قلوبهم ، فإذا حفظت قلوبهم وعصمت من النوم الذى هو أخف من الإغماء فمن الإغماء بطريق الأولى اهـ ، وهو كلام نفيس جدا اهـ بحروفه ومن الناقض أيضا استغراق الأولياء أخذا من إطلاقهم خلافا لما توهمه بعض ضعفة الطلبة (قوله وأوائل نشوة) بفتح الواو بلا همز (قوله سماع كلام الحاضرين) خرج به كما قال ابن حجر مالو تيقن الرؤيا مع عدم تذكر نوم فإنه لا أثر له بخلافه مع الشك فيه لأنها مرجحة لأحد طرفيه اهـ . ونازع فى هذه التفرقة سم عليه فليراجع ، ومن جملة كلامه أن قال : وبالجملة فالوجه أنه إن كان متمكنا ولو احتمالا فلا نقض فيهما وإلا حصل النقض فيهما فليتأمل (قوله أو نعس) قال فى شرح الروض : بفتح العين اهـ سم على حج . وعبارة المختار : نعس ينعس بالضم ومثله فى الصحاح اهـ (قوله إلا نوم ممكن مقعده) عبارة ابن حجر : إلا نوم قاعد ممكن مقعده الخ ، قال سم عليه : التقييد بالقاعد الذى زاده قد

عليه لاتنقض وضوؤه (قوله ولهذا) أى لكون زوال العقل مظنة لخروج شيء من دبره ، لأن معنى كونه مظنة لذلك أنه من شأنه فخرج النادر . وقال ابن الأثير فى النهاية : المظان جمع مظنة بكسر الظاء وهو موضع الشيء ومعدنه (قوله وسواء فى الإغماء) أى أو غيره ، وإنما خصه لأن الغالب فى المغمى عليه القرار فيتأتى معه التمكن بخلاف غيره (قوله لما تقدم) أى من أن الذهول معه أى كغيره مما مرّ أبلغ خلافا لما فى حاشية الشيخ (قوله وقيل غريزة) هو مغاير لما قبله مفهوما وما صدقا كما لايخفى خلافا لما فى حاشية الشيخ

والاستثناء متصل كما عرف من تفسير العقل بما ذكر فلا ينقض لأمن خروج شيء من دبره ، ولا عبرة باحتمال خروج ريح من قبله لندرته كما مرّ ، ومثله ما لو نام متمكنا بالمنفتح الناقض كما يؤخذ من كلام التنبيه ، وحمل على ذلك نوم الصحابة رضى الله عنهم حيث كانوا ينامون حتى تخفق رءوسهم الأرض ، وشملت عبارة الأرض والدابة وغيرهما ، ولا فرق فى المتمكن بين أن ينام مستندا إلى شيء بحيث لو أزيل لسقط أولا ، ودخل فيه مالو نام محتبيا : أى ضاما ظهره وساقيه بعمامة أوغيرها فلا نقض

يرد عليه أن القائم قد يكون ممكنا كما لو انتصب وفرّج بين رجليه وألصق المخرج بشيء مرتفع إلى حد المخرج ، ولا يتجه إلا أن هذا تمكن مانع من النقض فينبغى الإطلاق ، ولعلّ التقييد بالنظر للغالب اهـ بحروفه (قوله لأمن خروج شيء من دبره) عبارة ابن حجر رحمه الله : ويؤخذ من قولهم لأمن الخ أنه لو أخبر نائما غير ممكن معصوم كالخضر بناء على الأصح أنه نبيّ بأنه لم يخرج منه شيء لم ينتقض وضوؤه ، واعتمده بعضهم . وقد ينازعه قاعدة أن مانيط بالمظنة لا فرق بين وجوده وعدمه كالمشقة فى السفر اهـ .

(فرع) خلقت السرة فى محل أعلى من محلها الغالب كصدوه ، أو الركبة أسفل من محلها الغالب ، فالوجه اعتبارهما دون محلهما الغالب فيحرم الاستمتاع بما بينهما ، وإن زاد على مابينهما من محلهما الغالب ، ولو لم يخلق له سرة أو ركبة قدر باعتبار الغالب اهـ سم على بهجة (قوله لندرته) قضيته أنه لو ابتلى به وكثر نقض وضوءه بنومه غير ممكن اهـ سم على منهج . والمعتمد عدم النقض به مطلقا كما نقله ابن شرف عن الشارح اهـ (قوله بالمنفتح الناقض) أى سواء كان الانفتاح أصليا أو عارضا وهو المحتاج للتنبيه عليه ، أما الأصلى فقد علم حكمه من قوله قبل ، أما الخلقى فمنفتحه كالأصلى فى سائر الأحكام. هذا ، وقضية مامر من أن أحكام الأصلى ثابتة له فى الانسداد العارض الانتقاض بالنوم حيث لم يكن ممكنا له ، وعليه فإذا مكن المنفتح دون الأصلى ونام انتقض وضوؤه .

(فائدة) لو خلق له فرجان أصليان نقض الخارج من كل منهما ، أو أصلى وزائد واشتبه فلا نقض بخارج من أحدهما للشك ، فلو انسد أحدهما وانفتح ثقبة تحت المعدة فلا نقض بالخارج منها لأن انسداد الأصلى لايتحقق إلا بانسدادهما معا ، وينقض الخارج من الفرج الذى لم ينسد لأنه إن كان أصليا فالنقض بهظاهر ، وإن كان زائدا فهو بمنزلة الثقبة المنفتحة مع انسداد الأصلى ، فالنقض به متحقق سواء كان زائدا أو أصليا بخلاف الثقبة .

(فرع) لو نام ممكنا فى الصلاة لم يضرّ إن قصر ، وكذا إن طال فى ركن طويل ، فإن طال فى قصير بطلت صلاته . لايقال كيف تبطل مع أنه غير عامد . لأنا نقول : لما كانت مقدمات النوم تقع بالاختيار نزل منزلة العامد م ر رحمه الله اهـ سم على منهج . ومعلوم أن الكلام فى النائم قاعدا لأن غير القاعد لاتمكين له إلا فى الصورة المتقدمة عن سم رحمه الله (قوله حتى تخفق رءوسهم الأرض) عبارة حج فى الاستدلال على أن نوم الممكن لاينقض ، وعليه حملنا خبر مسلم أن الصحابة رضى الله عنهم كانوا ينامون ثم يصلون ولا يتوضئون . وفى رواية لأبى داود : ينامون حتى تخفق رءوسهم الأرض اهـ . وقد يشعر قوله : وفى رواية لأبى داود بأن له رواية أخرى غير هذه الرواية ليس فيها لفظ الأرض وهو الذى رأيناه فى سنن أبى داود ، ولم نر لفظ الأرض مذكورا فى شيء من الروايات لا فى جامع الأصول ولا فى المشكاة ولا فى تخريج أحاديث الرافعى . وفى النهاية حديث حتى تخفق رءوسهم : أى حتى تسقط أذقانهم على صدورهم وهم قعود ، وقيل هو من الخفوق والاضطراب اهـ . واقتصاره فى تفسير الحديث على ماذكره بقوله : أى حتى الخ مشعر بأنه لم ير لفظ الأرض فى رواية ، والله أعلم .

(قوله والاستثناء متصل) قال الشهاب ابن قاسم لايخفى : أن النوم المذكور مستثنى من محذوف أى زوال العقل بشيء لا النوم إلى آخره (قوله لندرته) جرى على الغالب فلا نقض بنوم من اعتاد ذلك على الراجح (قوله بالمنفتح الناقض) أى

به ، ولا تمكين لمن نام قاعدا هزيلا بين بعض مقعده ومقره تجاف كما نقله فى الشرح الصغير عن الرويانى وأقره ، ومافى المجموع وصححه فى الروضة من كونه متمكنا محمول على هزيل ليس بين بعض مقعده ومقره تجاف وقد أشار الشارح رحمه الله تعالى لعدم التنافى بينهما بذلك ، ولعل مراد الأول بالتجافى ما لا يمنع خروج شىء لوخرج بلا إحساس عادة ولا تمكين لمن نام على قفاه ملصقا مقعده بمقره ، ولو زلت إحدى أليتى نائم ممكن قبل انتباهه نقض أو بغده أو معه أو شك فى تقدمه أو فى أنه نائم أو ناعس أو فى أنه ممكن أولا أوأن ماخطر بباله رؤيا أو حديث نفس فلا (الثالث : التقاء بشرتى الرجل والمرأة) أى الذكر والأنثى ولو بلا شهوة ولو مع نسيان أو إكراه سواء أكان العضو زائدا أم أصليا سليما أم أشل لقوله تعالى - أو لامستم النساء - أى لمستم كما قرئ به وهو الجس باليد كما فسره ابن عمر لاجامعتم لأنه خلاف الظاهر ، وقد عطف اللمس على المجىء من الغائط ورتب عليهما الأمر بالتيمم عند فقد الماء فدل على كونه حدثا كالمجىء من الغائط ، والمعنى فيه أنه مظنة ثوران الشهوة ، وسواء أكان الذكر فحلا أم عنينا أم مجبوبا أم خصيا أم ممسوحا ، وسواء كانت الأنثى عجوزا هما لاتشتهى غالبا أم لا ، إذ مامن ساقطة إلا ولها لاقطة ، وسواء أكان اللمس باليد أم غيرها ، والبشرة ما ليس بشعر ولا سن ولا ظفر ، فشمل مالو وضح عظم الأنثى ولمسه : أى فإنه ينقض كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، ويدل له عبارة الأنوار ، وشمل اللحم لحم الأسنان واللثة واللسان وباطن العين ومحل ذلك حيث لاحائل وإلا فلا نقض ولو رقيقا لايمنع إدراكها

(قوله بين بعض مقعده) ومثل ذلك السمن المفرط (قوله ملصقا مقعده) أى ولو مستقرا سم على منهج (قوله التقاء بشرتى الرجل والمرأة) قال م ر : هى شاملة للجنية ، وهو كذلك إن تحقق كون الملموسة من الجن أنثى منهم ، كما أنه يجوز تزوج الجنية خلافا لبعضهم ، بخلاف مالو شك فى أنوثة الملموس منهم إذ لانقض بالشك اه سم على منهج . ووقع السؤال عما لو تصور ولى بصورة امرأة أو مسخ رجل امرأة هل ينقض أم لا ؟ فأجبت عنه بأن الظاهر فى الأولى عدم النقض للقطع بأن عينه لم تنقلب ، وإنما انخلع من صورة إلى صورة مع بقاء صفة الذكورة ، وأما المسخ فالنقض فيه محتمل لقرب تبدل العين ، مع أنه قد يقال فيه بعدم النقض أيضا لاحتمال تبدل الصفة دون العين . قال ابن حجر : فائدة مهمة : لايكتفى بالخيال فى الفرق قاله الإمام ، وعقبه بما يبين أن المراد به ماينقدح على بعد دون مايغلب على الظن أنه أقرب من الجمع ، وعبر غيره بأن كل فرق مؤثر مالم يغلب على الظن أن الجامع أظهر : أى عند ذوى السليقة السليمة ، وإلا فغيرهم يكثر منه الزلل فى ذلك ، ومن ثم قال بعض الأئمة : الفقه فرق وجمع اه (قوله عجوزا هما) عبارة المختار : المهم الشيخ الفانى والمرأة همة اه بحروفه ؛ فكان الأولى إلحاق الهاء (قوله إذ ما من ساقطة) أى ما من ثمرة أو نحوها ساقطة من أعين الناس لحسنها إلا ولها نسمة لاقطة : أى إلا ولها من تميل نفسه إليها مع خستها ، فالمرأة وإن كانت عجوزا شوهاء لابد من وجود من يرغب فيها وتميل نفسه إليها . وفى المختار : وهذا الفعل مسقطة للإنسان من أعين الناس بوزن مشربة . ثم قال : والساقط والساقطة اللئيم فى حسبه ونسبه اه رحمه الله (وقوله عظم أنثى ولمسه) أى فإنه ينقض وإن لم يلتذ بلمسه الآن استصحابا لما كان قبل زوال الجلد وبهذا فارق السن (قوله ويدل له عبارة الأنوار) وهى المراد بالبشرة هنا غير الشعر والسن والظفر (قوله واللثة) عطف جزء على كل ، إذ اللثة بعض لحم الأسنان ، إذ هى ما على الثنايا وما حولها فقط (قوله ومحل ذلك) عبارة ابن حجر : وعلم من الالتقاء أنه لانقض باللمس من وراء حائل الخ ، وهى أولى من جعل الشارح لها قيدا لأن التعبير بالبشرة يخرج الحائل (قوله ولو رقيقا لايمنع إدراكها) زاد حج بعد

القائم مقام الدبر كما هو ظاهر (قوله وشمل اللحم) أى المشمول بقوله والبشرة ماليس بشعر الخ ، ويجوز أن يكون

وخرج بما ذكره الذكران ولو أمرد حسنا والأنثيان والخنثيان والخنثى و الذكر أو الأنثى والعضو المبان لانتفاء مظنة الشهوة ، وشمل إطلاق المصنف وغيره النقض بلمس المجوسية والوثنية والمرتدّة ، وبه صرّح في الأنوار اكتفاء بأنه يمكن أن تحلّ له في وقت ، والفرق بين النقض بنحو المجوسية وجعلها كالذكر في جواز تملك الرجل لها في باب اللقطة ظاهر ، وهو أن اللمس أشد تأثيرا لإثارة الشهوة حالا من الملك ولا يلزم منه اللمس أصلا ، لاسيما والآية شملت ذلك كله ، وشمل كلامه وضوء الحيّ والميت فينتقض وضوء الحيّ (إلا محرما في الأظهر) فلا ينقض لمسها لأنها ليست محلا للشهوة . والثاني ينقض لعموم النساء في الآية ، والأول استنبط منها معنى خصصها . والمحرم من حرم نكاحها بنسب أو رضاع أو مصاهرة على التأبيد بسبب مباح لحرمتها ، واحترز بالتأبيد عمن يحرم جمعها مع الزوجة كأختها ، وبالمباح عن أمّ الموطوءة بشبهة وبنتها فإنهما يحرمان على التأبيد وليستا بمحرم له لعدم إباحة السبب ، إذ وطء الشبهة لا يوصف بإباحة ولا تحريم . ولا يرد على الضابط زوجاته صلى الله عليه وسلم مع أن الحدّ صادق عليهن ولسن بمحارم لأن التحريم لحرمته صلى الله عليه وسلم لا لحرمتهن ، ولا الموطوءة في نحو حيض لأن

مثل ماذكر ، ومنه ماتجمد من غبار يمكن فصله : أي من غير خشية مبيح تيمم فيما يظهر أخذا مما يأتي في الوشم لوجوب إزالته ، لا من نحو عرق حتى صار كالجزء من الجلد انتهى رحمه الله . وكالعرق بالأولى في النقض مايموت من جلد الإنسان بحيث لايحسّ بلمسه ولا يتأثر بغرز نحو إبرة فيه لأنه جزء منه حقيقة فهو كاليد الشلاء وسيأتي أنها تنقض ، ويأتي مثل ذلك فيما لو يبست جلدة جبهته حتى صارت لايحسّ بما يصيبها ، فيصح السجود عليها ، ولا يكلف إزالة الجلد المذكور وإن لم يحصل من إزالته مشقة (قوله ولو أمرد) أي ولوكان الملموس أمرد حسنا (قوله والأنثيان) أي ولو التذتا باللمس وكانت عادتهما السحاق (قوله والعضو المبان) أي حيث لم يزد على النصف على ما يأتي له رحمه الله (قوله في باب اللقطة) أي والقرض انتهى حج (قوله فينتقض وضوء الحيّ) أي لا الميت (قوله على التأبيد) أي فينتقض لمسهما (قوله واحترز بالتأبيد الخ) ما أخرجه بقوله على التأبيد يخرج بما قبله فلا حاجة إلى إخراجه به ، بل كل من العبارتين محصل للمقصود فهما تعريفان أحدهما يغني عن الآخر . وأما أخت الزوجة فالمتعلق بها إنما هو تحريم الجمع فلا حاجة إلى إخراجها (قوله وليستا بمحرم له) أي فينقض لمسهما (قوله إذ وطء الشبهة لا يوصف) محل ذلك فيما لو اشتبهت عليه زوجته بأجنبية ونحو ذلك ، أما لو وطئ أمة فرعه أو مشتركة ، فإن وطأه حرام مع كونه شبهة ، فقولهم وطء الشبهة لا يوصف بحلّ ولا حرمة ليس على إطلاقه بل محله في شبهة الفاعل دون المحل والطريق (قوله ولا يرد على الضابط زوجاته) وكذلك زوجات سائر الأنبياء كما نقل عن القضاعي ، لكن هل تحريمهن على أمم الأنبياء خاصة أو لا حتى تحرم زوجات بعض الأنبياء على بعض ، فيه نظر . وقضية كلامهم أنه لافرق ، ثم رأيت في حواشي الرملي على شرح الروض مانصه : أما سائر الأنبياء فلا يحرم نكاح أزواجهم بعد موتهم على المؤمنين قاله القضاعي في عيون المعارف ، والأقرب عدم حرمتهن على الأنبياء وحرمتهن على غيرهم ، بخلاف زوجاته صلى الله عليه وسلم فحرام على غيره حتى الأنبياء انتهى بحروفه . ومنه يعلم أن مانقل عن القضاعي أولا مخالف لما نقله الشهاب الرملي عنه (قوله مع أن الحدّ صادق عليهن) في دعوى صدق الحد عليهن نظر لخروجهن عن التعريف بقوله بنسب أو رضاع أو مصاهرة (قوله ولا الموطوءة في نحو حيض) إخراجها إنما يتأتى إذا أريد بالنكاح الوطء ، أما إذا أريد به العقد فلا لأنها لايحرم العقد عليها

اللحم منصوبا وما بعده بدل منه وإن كان قاصرا ، لكن وجه الاقتصار على هذه المذكورات خفاء حكمها (قوله بسبب مباح) لاحاجة إليه بعد قوله بنسب أو رضاع أو مصاهرة لأنه بمعناه ، فهما تعريفان مستقلان مرجعهما واحد (قوله مع أن الحد صادق عليهن) ممنوع لأنهن خرجن أولا بقوله بنسب أو رضاع أو مصاهرة ، وثانيا بقوله لحرمتها كما خرج بهما الملاعنة (قوله ولا الموطوءة في نحو حيض) أي حيث يحرم أصولها وفروعها بوطئها

حرمتها لعارض يزول ، ولو شك فى المحرمية لم ينتقض ، ذكره الدارمى عملا بأصل بقاء الطهارة . ويؤخذ منه أنه لو تزوج من شك هل بينه وبينها رضاع محرّم أم لا ، أو اختلطت محرمه بأجنبيات وتزوج واحدة منهن بشرطه ولمسها لم ينتقض طهره ولا طهرها ، إذ الأصل بقاء الطهر ، وقد أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ولا فى تبعيض الأحكام ؛ كما لو تزوج مجهولة النسب ثم استلحقها أبوه وثبت نسبها منه ولم يصدقه الزوج حيث يستمر النكاح مع ثبوت أخوتها منه . ويلغز بذلك فيقال : زوجان لانقض بينهما ، ويؤخذ من العلة أن محل عدم النقض مالم يلمس فى مسئلة الاختلاط عددا أكثر من عدة محارمه وإلا انتقض (والملموس) وهو من وقع عليه اللمس رجلا كان أو امرأة (كلامس فى الأظهر) فى انتقاض وضوئه لاشتراكهما فى لذة اللمس كالمشتركين فى لذة الجماع ، والثانى لانقض وقوفا مع ظاهر الآية فى اقتصاره على اللامس (ولا تنقض صغيرة) لاتشتهى عرفا ، وكذا صغير لانتفاء الشهوة (وشعر وسنّ وظفر فى الأصح) لانتفاء المعنى بلمس المذكورات لعدم الالتذاذ بلمسها وإن التذّ بالنظر إليها وشمل الشعر النابت على الفرج فلا نقض به . والثانى ينقض نظرا لظاهر الآية فى عمومها لجميع ماذكر . ويسن الوضوء من لمس ذلك خروجا من الخلاف . قال الناشرى فى نكته : إن العضو إذا كان دون النصف من الآدمى لم ينقض بلمسه ، أو فوقه نقض ، أو نصفا فوجهان انتهى . والأوجه أنه إن كان بحيث يطلق عليه اسم أنثى نقض ، وإلا فلا ، ولهذا قال الأشمونى : الأقرب إن كان قطع من نفسه فالعبرة بالنصف الأعلى ، وإن شق نصفين لم يعتبر واحد منهما لزوال الاسم عن كل منهما (الرابع مسّ قبل الآدمى) ذكرا كان أو أنثى من نفسه أو غيره عمدا أو سهوا ، وشمل مايقطع فى ختان المرأة ولو بارزا حال اتصاله وملتقى الشفرين

(قوله حيث يستمر النكاح) أى فلو بانت منه ثم أراد تجديد نكاحها لم يصح لأنه يشترط لصحة النكاح تيقن حل المنكوحة وهو منتف هنا ، وأما الرجعة فيحتمل صحتها لأن الرجعية فى حكم الزوجة (قوله لانتفاء الشهوة) توهم بعض ضعفة الطلبة من العلة نقض وضوء الصغيرة لأن ملموسها وهو الكبير مظنة للشهوة ، وليس فى محله فإنها لصغرها ليست مظنة لاشتهائها الملموس فلا ينتقض وضوؤها كما لاينتقض وضوؤه (قوله لعدم الالتذاذ) يخالفه ماقرروه فى النكاح من أنه يحرم مسها لأنه أبلغ فى الالتذاذ من النظر إليه . ويجاب بأن المراد هنا نفى اللذة القوية المثيرة للشهوة وهى منتفية ، والمراد بها فى النكاح مجرد الالتذاذ وإن لم يكن قويا احتياطا لحرمة المسّ (قوله أو فوقه نقض) قضيته وإن لم يسم امرأة (قوله مسّ قبل الآدمى) شمل إطلاقه السقط وظاهره وإن لم تنفخ فيه الروح ، وفى فتاوى الشارح أنه سئل عن ذلك هل ينقض أولا لأنه جماد ؟ فأجاب بأنه ينقض ولم يعلله ، وعلله بعضهم بشمول الاسم له ، وقد يتوقف فيه ويقال بعدم النقض لتعليقهم النقض بمسّ فرج الآدمى ، وهذا لايطلق عليه هذا الاسم وإنما يقال له أصل آدمى اهـ (قوله الآدمى أيضا) قد يخرج الجنى . وفى شرح العباب بعد أن علل عدم نقض مس فرج البهيمة بأنه غير مشتهى طبعا مع أنه لاتعبد عليها ولاحرمة لها مانصه : وقد يؤخذ من هذا النقض بلمس فرج الجنى إذا تحقق مسه له ، وهو غير بعيد لأن عليه التعبد وله حرمة اهـ سم على حج فى أثناء كلام (قوله ولو بارزا) أى وإن طال جدا (قوله حال اتصاله) قال ابن حجر : ومثله القلفة حال اتصالها اهـ أى فإن قطعا فلا نقض بمسهما (قوله وملتقى الشفرين) قضيته أن جميع ملتقاهما ناقض ، وفى شرحه على العباب المراد بملتقاهما طرف الأسكتين المنضمتين على المنفذ ، ولا يشترط مسهما بل مس إحداهما من باطنها أو ظاهرها ناقض ، بخلاف

حيث كانت زوجته مع أن السبب غير مباح (قوله حيث يستمر النكاح الخ) انظر بقية الأحكام كإرثها منه هل تتبع الزوجية أو الأخوة (قوله والأوجه أنه) انظر هل الضمير راجع للنصف أو للعضو فى أصل المسئلة (قوله مايقطع) خرج به محله بعد القطع ، وقوله حال اتصاله خرج به حال انفصاله فلا نقض فيهما كما صرح به هو فى شرح العباب

(ببطن الكف) بلاحائل لحديث الترمذى وغيره «إذا أفضى أحدكم بيده إلى فرجه وليس بينهما ستر ولا حجاب فليتوضأ» والإفضاء لغة المس ببطن الكف ومس الفرج من غيره أفحش من مسه من نفسه لهتكه حرمة غيره ولهذا لايتعدى النقض إليه والمراد ببطن الكف المنطبق عند وضع إحدى اليدين على الأخرى مع تحامل يسير وشمل إطلاقه الذكر المبان لصدق الاسم . وأما فرج المرأة المبان فحكمه كذلك إن بقى الاسم وإلا فلا يؤخذ من ذلك أن الذكر لو قطع ودق حتى

موضع ختانها : أى لأنه لايسمى فرجا اهـ بحروفه وعبارة الشيخ عميرة فى الجنايات قبيل قول المصنف : فرع فى العقل دية مانصه : قول الشارح وهما : أى الشفران طرفا الفرج هذا تابع للأزهرى حيث قال الأسكتين ناحيتا الفرج والشفران طرفاهما ، كما أن أشفار العين أهدابها ، وقال غيره : الشفران هما اللحمان المحيطان بالفرج إحاطة الشفة بالفم اهـ بحروفه ، وعبارة شيخنا الزيادى قوله على المنفذ : أى المحيطين به إحاطة الشفتين بالفم دون ماعدا ذلك اهـ بحروفه . ونقل فى الدرس عن والد الشارح بهوامش شرح الروض مايوافق إطلاق الشارح ، والمعتمد إطلاق الشارح هنا ، وعبارة حاشية شرح الروض المراد بقبل المرأة الشفران على المنفذ من أولهما إلى آخرهما : أى بطنا وظهرا لاماهو على المنفذ منهما كما وهم فيه جماعة من المتأخرين اهـ . ثم قضية عطفه ملتقى الشفرين على مايقطع فى ختان المرأة أن النقض يحصل بملتقى الشفرين وبمس مايقطع فى ختان المرأة مع كونه من غير ملتقى ماعلى المنفذ (قوله ببطن الكف) أى ولو انقلبت الكف ، ونقل عن ابن حجر عدم النقض بها مطلقا ، وأطال فيه فى غير شرح المنهاج . وفى شرح العباب للشارح : ولو خلق بلا كف لم يقدر قدرها من الذراع . ولا ينافيه مايأتى من أنه لو خلق بلا مرفق أو كعب قدّر لأن التقدير ثم ضرورى ، بخلافه هنا لأن المدار على ماهو مظنة للشهوة ، وعند عدم الكف لامظنة فلا حاجة إلى التقدير اهـ (قوله ولا حجاب) عطف مغاير بناء على أن الستر مايمنع إدراك لون البشرة كأثر الحناء بعد زوال جرمها ، والحجاب ماله جرم يمنع الإدراك باللمس ، ويحتمل أنه عطف تفسير (قوله والإفضاء لغة) أى فيتقيد به إطلاق المسّ فى بقية الأخبار ، واعترضه القونوى بأن المس عام لأنه صلة الموصول وهو من : أى فى حديث من مسّ ذكره ، وفى رواية : ذكرا فليتوضأ ، والإفضاء فرد من أفراد العام فلا يخصصه ، قال : والأقرب ادعاء تخصيص عموم المسّ بمفهوم خبر الإفضاء . وقد رده غيره بأن من مس إما مطلق أو عام أو مجمل ، ومفهوم الشرط وهو إذا مقيد للمس أو مخصص له أو مبين لما فيه من الإجمال اهـ شرح الإرشاد الكبير . وعبارة شرح البهجة الكبير والمنهج : والإفضاء بها : أى باليد ، وتقييده بقوله بها ظاهر لأن الإفضاء المطلق ليس معناه فى اللغة مخصوصا باليد فضلا عن تقييده ببطن الكف ، بل هذا إنما هو معنى الإفضاء باليد ؛ وعبارة المطالع : أصل الإفضاء مباشرة الشىء وملاقاته من غير حائل . وفى المصباح : أفضى بيده إلى الأرض : مسها بباطن راحته ؛ قال فى التهذيب : وحقيقة الإفضاء الانتهاء ، وأفضى إلى امرأته باشرها وجامعها ، وأفضيت إلى الشىء وصلت إليه اهـ بحروفه . ويمكن الجواب عن الشارح بأن أل فيه للعهد ، والمعهود الإفضاء باليد المتقدم فى قوله إذا أفضى أحدكم بيده (قوله لهتكه حرمة غيره) أى غالبا إذ نحو يده المكره والناسى كغيرهما ، بل رواية من مس ذكرا تشمله لعموم النكرة الواقعة فى حيز الشرط والخبر الناصّ على عدم النقض . قال البغوى كالخطابى منسوخ ، وفيه وإن جرى عليه ابن حبان وغيره نظر ظاهر بينته فى شرح المشكاة ، مع بيان أن الأخذ بخبر النقض أرجح ، فتعين لأنه الأحوط بل والأصح عند كثير ين من الحفاظ اهـ حج (قوله والذكر المبان) وكذا بعضه إن أطلق عليه اسم الذكر اهـ حج : أى أطلق على ذلك المقطوع أنه بعض ذكر كما صرّح به فى شرح الحضرمية (قوله لصدق الاسم) علة للشمول أو لمحذوف تقديره وهو كذلك لصدق الخ فيكون علة للحكم (قوله وإلا فلا) ومثله

خرج عن كونه يسمى ذكرا أنه لاينقض وهو كذلك ، ولابد من تقييد القبل بقوله من واضح ، إذ المشكل إنما ينقض بمس الواضح ماله من المشكل ، فينتقض وضوء الرجل بمس ذكر الخنثى والمرأة بمس فرجه حيث لامحرمية ولا صغر ولا عكس بالنسبة للمس ، ولو مس المشكل كلا القبلين من نفسه أو من مشكل آخر أو مس فرج نفسه وذكر مثل آخر انتقض وضوؤه ، ولو مس أحد فرجى مشكل لم ينتقض ، ولو مس أحد المشكلين فرج صاحبه ومس الآخر ذكر الأول انتقض أحدهما ، لابعينه لكن لكل واحد منهما أن يصلى إذ الأصل الطهارة (وكذا فى الجديد حلقة دبره) أى الآدمى قياسا على قبله بجامع النقض بالخارج منهما ، والقديم لاينقض لأنه لايلتذ بمسه ، والمراد بحلقة الدبر ملتقى المنفذ دون ما وراءه ، ولا ينتقض بمس العانة ولا الأنثيين والأليين وما بين القبل والدبر لأنه لايسمى فرجا (لا فرج بهيمة) وطير لأن لمسها لاينقض فكذا مس فرجها ، وقياسا على عدم وجوب ستره

الدبر إذا قوّر فينقض مسّ حلقته إن بقى اسمه (قوله ولا عكس) أى بأن مسّ الرجل آلة النساء من المشكل والمرأة آلة الرجال منه (قوله انتقض وضوؤه) أى حيث لامحرمية بينهما ولا صغر (قوله لابعينه) فإن اقتدت امرأة بأحدهما فى صلاة امتنع عليها أن تقتدى بأخرى (قوله لكل واحد منهما أن يصلى الخ) فلو اتضح المشكل بما يقتضى انتقاض وضوئه أو وضوء غيره فهل يحكم بالانتقاض وفساد مافعل بذلك الوضوء من الصلوات ونحوها من كل ماتتوقف صحته على صحة الوضوء أم لا لمضىّ ما فعله من الصحة ظاهرا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول ، ثم رأيت فى حاشية سم على منهج أن فى ذلك طريقين : أحدهما للقاضى فيه وجهان بناء على القولين فيما إذا صلى إلى جهات باجتهاده ثم تبين الخطأ ، وثانيهما وهو قول الجمهور القطع بوجوبها (قوله حلقة) بسكون اللام على الأشهر حج ، وعبارة المصباح والجمع : حلق بفتحتين على غير قياس . وقال الأصمعى : الجمع حلق بالكسر مثل قصعة وقصع وبدرة وبدر . وحكى يونس عن أبى عمرو بن العلاء أن الحلقة بالفتح لغة فى السكون ، وعلى هذا فالجمع بحذف الهاء قياسى مثل قصبة وقصب (قوله دون ماوراءه) أى دون ماوراء ذلك من باطن الأليتين ، قال المحلى : وبقى باطن المنفذ وهو المنطبق بعضه على بعض فهل ينقض أولا ؟ قال سم على بهجة : فيه نظر ، وعبارته قوله ملتقى المنفذ : اعلم أن الملتقى له ظاهر وهو المشاهد منه وباطن وهو المنطبق بعضه على بعض ، فهل النقض بالمس يعم الأمرين أو يختص بالأول ؟ وعلى الاختصاص فهل من الأول مايظهر بالاسترخاء الواجب فى الاستنجاء ؟ فى ذلك نظر اه . قلت : ومقتضى تقييد الشارح بالملتقى عدم النقض ، لأن هذا ليس من الملتقى بل زائد عليه لأنه ليس محل الالتقاء ، وقياس ماتقدم بهامش عن شرح العباب من الانتقاض بمس أحد الشفرين من ظاهره وباطنه . النقض هنا بباطن المنفذ إن أريد بالباطن مايشمل داخل الفرج ، والظاهر أنه غير مراد وإنما المراد به مايستتر عند انطباق أحد الشفرين على الآخر (قوله لأنه لايسمى فرجا)) ويسمى العجان (قوله لافرج بهيمة) لم يتعرض الشارح لحكاية الخلاف فيه ، وعبارة المحلى : لافرج بهيمة : أى لاينقض مسه فى الجديد إذ لاحرمة لها فى ذلك والقديم وحكاه جمع جديدا أنه ينقض كفرج الآدمى ، والرافعى فى الشرح حكى الخلاف فى قبلها وقطع فى دبرها بعدم النقض . وتعقبه فى الروضة بأن الأصحاب أطلقوا الخلاف فى فرج البهيمة فلم يخصوا به القبل اه . قال ابن حجر : ومنها هنا الطير ، وفى قوله ومنها هنا إشعار بأن إطلاق البهيمة على الطير ليس حقيقيا ، ولعلّ هذا هو السر فى عطف الطير على البهيمة فى كلام الشارح ، لكن فى المصباح : البهيمة كل ذات أربع من دواب البرّ والبحر،

وعدم تحريم النظر إليه (وينقض فرج الميت والصغير) لشمول الاسم (ومحل الجبّ) لأنه أصل الذكر (والذكر الأشلّ وباليد الشلاء فى الأصح) لشمول الاسم أيضا لذلك ، والثانى لاتنقض المذكورات لانتفاء الذكر فى محل الجب ولانتفاء مظنة الشهوة فى غيره ، ولو كان له كفان عاملتان أو غير عاملتين انتقض بكل منهما ، فإن كانت إحداهما عاملة دون الأخرى وهما على معصمين انتقض بالعاملة فقط ، وعليه يحمل ما فى الروضة كأصلها ، أو على معصم واحد انتقض بكل منهما ، وعليه يحمل ما فى التحقيق ، كذا جمع به ابن العماد ، وفيه قصور إذ لايلزم من استواء المعصم المسامتة ولا من اختلافه عدمها ، ولأن المدار إنما هو عليها لا على اتحاد محل نباتهما ، لأنها إذا وجدت وجدت المساواة فى الصورة وإن لم يتحد محل النبات ، وهذه هى المقتضية للنقض كما فى الأصبع ، وإذا انتفت انتفت المساواة فى الصورة وإن اتحد محل النبات ، فعلم أن قول الروضة لانقض بكف وذكر زائد مع عامل محمول على غير المسامت وإن كانا على معصم واحد. وأن قول التحقيق ينقض الكفّ الزائد مع العامل محمول على المسامت وإن كان على معصم آخر ، ولو كان له ذكران يبول بأحدهما وجب الغسل بإيلاجه

وكل حيوان لايميز فهو بهيمة والجمع البهائم اه (قوله وينقض فرج الميت) أى مسّ فرج الخ (قوله ومحل الجبّ) ومنه محل بظر المرأة وإذا قطع البظر فينقض محله كما نقل عن والد الشارح خلافا لبعضهم ، وتقدم عن شرح العباب للشارح مايوافق ذلك البعض (قوله لأنه أصل الذكر) قال ابن حجر : أو الفرج اه . وهو حمل للجبّ على القطع لا على خصوص قطع الذكر ، وهو كذلك لغة ، وإن كان فى العرف اسما لقطع الذكر ، وفى المصباح : جببته جبا من باب قتل قطعته ، ومنه جبيته وهو مجبوب بين الجباب بالكسر : إذا استأصلت مذاكيره (قوله والذكر الأشل) ومس الفرج الأشلّ من المرأة ناقض كما بحثه بعضهم اه شيخنا زيادى (قوله وباليد الشلاء) قال ابن حجر : قيل إدخال الباء هنا متعين لأن الإضافة فى مسّ قبل للمفعول : أى وهنا للفاعل إذ التقدير : وينتقض بمس اليد الشلاء ، ثم ردّه فراجعه . وفى حواشى سم على حج قوله وباليد الشلاء لو قطعت يده وصارت معلقة بجلدة فهل ينقض المس بها ؟ فيه نظر اه . ويحتمل عدم النقض لأنها كالمنفصلة بدليل إيجابهم القصاص فيها أو الدية على من أوصلها بالجناية لهذه الحالة ، والأقرب النقض بها لكونها جزءا من اليد وإن بطلت منفعتها كاليد الشلاء (قوله كفان عاملتان) أى أصليتان (قوله إحداهما عاملة) أى أصلية (قوله لمعصم) كمقود موضع السوار من اليد اه مصباح (قوله ولأن المدار) الأولى أن يقول والمدار إنما هو الخ (قوله عليها) أى المسامتة (قوله وهذه) أى المساواة فى الصورة (قوله وإذا انتفت) أى المسامتة (قوله محمول على المسامت) أى وإن لم يساو الآخر طولا ، لأن الظاهر أن المراد بالمسامتة كونها فى جهتها لامساواتها لها من كل وجه ، لكن فى سم على حج : ولو كانت المسامتة للأصلية بعض الزائد كأن كان أحد المعصمين أقصر من الآخر ، فهل ينقض أو يختص النقض بالقدر المسامت (قوله وجب الغسل بإيلاجه) كذا فى الروض ، وفى شرحه أن المدار على الأصالة دون البول . وعبارة سم على حج قال فى الروض وينقض الخارج من ذكرين يبولان . قال فى شرحه : فإن كان يبول بأحدهما فالحكم له والآخر زائد لايتعلق به نقض ، وظاهر أن الحكم فى الحقيقة منوط بالأصالة لابالبول حتى لو كانا أصليين ويبول بأحدهما ويطأ بالآخر نقض كل منهما ، أو كان أحدهما أصليا والآخر زائدا نقض الأصلى فقط وإن كان يبول بهما . وقياس مايأتى من النقض بمس الزائد إذا كان على سنن الأصلى أن ينقض بالبول منه

(قوله وجب الغسل بإيلاجه) أى ونقض الخارج منه

ولا يتعلق بالآخر حكم، فإن بال بهما على الاستواء فهما أصليان (ولا تنقض رءوس الأصابع وما بينها) وحرفها وحرف الكف لخروجها عن سمته ولأنه لا يعتمد على اللمس بها وحدها من أرادلين الملموس وخشونته وقيل تنقض رءوس الأصابع دون ما بينها ويجرى ذلك فى حرف الكف وينتقض بمس باطن أصبع زائد إن كانت على سنن الأصابع الأصلية ، فإن كانت على ظهر الكف فلا ، والمراد ببين الأصابع فيما يظهر النقر التى بينها وما حاذاها من أعلى الأصابع إلى أسفلها وبحرفها جوانبها ، والأوجه أن العبرة فى العمل والمسامتة بوقت المس دون ماقبله وما بعده (ويحرم بالحدث الصلاة) بأنواعها ولو صلاة جنازة ، وفى معناها سجدة التلاوة والشكر وخطبة الجمعة . وقول الشارح هنا إجماعا محمول على حدث متفق عليه لقوله صلى الله عليه وسلم « لا يقبل الله صلاة أحدكم إذا أحدث حتى يتوضأ » وهذا فى غير فاقد الطهورين ودائم الحدث ، أما هما فسيأتى حكمهما . قال ابن الصلاح : مايفعله عوام الفقراء من السجود بين يدى المشايخ فهو من العظائم ولو كان بطهارة وإلى القبلة ، وأخشى أن يكون كفرا ، وقوله

إذا كان كذلك ، وإن التبس الأصلى بالزائد فالظاهر أن النقض منوط بهما معا لا بأحدهما . ولو خلق للمرأة فرجان فبالت وحاضت بهما انتقض الوضوء بالخارج من كل منهما ، فإن بالت وحاضت بأحدهما فقط اختص الحكم به ، ولو بالت بأحدهما وحاضت بالآخر فالوجه تعلق الحكم بكل منهما اه . وهل يجرى هنا تفصيله السابق حتى لو كان أصليا والآخر زائدا اختص النقض بالأصلى وإن بالت أو حاضت بهما . واعلم أن قوله السابق وإن كان يبول بهما نقض كل منهما مطلقا ، بل البول بهما دليل على أصالتهما م ر (قوله ولا يتعلق بالآخر حكم) أى وإن جامع به وأنزل (قوله على سنن الأصابع الأصلية) أى وإن نبتت بباطن الكف فليست كالسلعة الناقضة بجميع جوانبها . وقوله فإن كانت الخ كذا فى العباب ، وظاهره وإن سامتت . ونازع حج فى شرحه بأن المدار على المسامتة وإن كانت على ظهر الكف اه سم على حج بالمعنى (قوله فإن كانت على ظهر الكف فلا) أى أو فى باطنه وليست على سنن الأصابع بأن كانت كالعمود فلا تنقض مطلقا لا ظاهرها ولا باطنها ، ويحتمل وهو الأقرب أنها كالسلعة فينقض ظاهرها وباطنها (قوله والمسامتة بوقت المس الخ) ويرد عليه أنها إذا كانت عاملة فى ابتداء الأمر دل ذلك على أصالتها ، فإذا طرأ عدم العمل عليها صارت أصلية شلاء ، والشلل لا يمنع من النقض (قوله ولو صلاة جنازة) إنما قال ذلك قصدا للرد على الشعبى حيث قال بجوازها مع الحدث لأنها دعاء (قوله محمول على حدث متفق عليه) الأولى أن يقال فى الجواب : إن المراد أنه حرمت الصلاة بماهية الحدث إجماعا وإن اختلف فى جزئياته (قوله لقوله صلى الله عليه وسلم) علة لقول المصنف الصلاة (قوله من السجود بين يدى المشايخ) هل مثله مايقع لبعضهم من الانحناء إلى حد الركوع ، أو مازاد عليه بحيث يقرب إلى السجود أولا فيه نظر ، ولا يبعد أنه مثله . وقد يفرق بأن السجود يتعبد به وحده كسجدة التلاوة والشكر ، بخلاف الركوع وما قاربه لا يتعبد بشىء منهما وحده (قوله فهو من العظائم) أى الكبائر (قوله وأخشى) إنما قال وأخشى الخ ، ولم يجعله كفر حقيقة لأن مجرد السجود بين يدى المشايخ لا يقتضى تعظيم الشيخ كتعظيم الله عز وجل بحيث يكون معبودا ، والكفر

(قوله محمول على حدث متفق عليه) أجيب عنه أيضا بأن مراده أن الصلاة تحرم بمطلق الحدث ، ولا يضر اختلافهم فى تعيينه . وأقول : من صلى بحدث عنده : أى من غير تقليد فصلاته حرام إجماعا (قوله وهذا فى غير فاقد الطهورين الخ) لك أن تقول : إنما احتاج إلى هذا لتفسيره الحدث فيما مر بالأسباب على مامر فيه . أما إذا قلنا إنه الأمر الاعتبارى فلا حاجة إلى هذا لأن محل منعه عند عدم المرخص كما مر فى تعريفه وهنا المرخص موجود

تعالى ـ وخرّوا له سجدا ـ منسوخ أو مؤوّل على أن شرع من قبلنا ليس شرعا لنا وإن ورد فى شرعنا مايقرّره بل ورد فيه مايرده (والطواف) بأنواعه لأنه فى معنى الصلاة فقد روى الحاكم خبرا « الطواف بمنزلة الصلاة ، إلا أن الله قد أحلّ فيه المنطق ، فمن نطق فلا ينطق إلا بخير » (وحمل المصحف) وهو مثلث الميم (ومسّ ورقه) المكتوب فله وغيره لقوله تعالى ـ لايمسه إلا المطهرون ـ وهو خبر بمعنى النهى ، وقيس الحمل على المس لأنه أبلغ وأفحش منه ، والمطهر بمعنى المتطهر ، نعم لو دعت ضرورة إلى حمله كأن خاف عليه تنجسا أو كافرا أو تلفا أو ضياعا وعجز عن الطهارة وعن إيداعه مسلما ثقة حمله حتما فى غير الضياع ولو حال تغوّطه ويجب التيمم له إن أمكنه (وكذا جلده على الصحيح) لكونه كالجزء منه بدليل دخوله فى بيعه . والثانى لايحرم مسه لأنه وعاء له ككيسه . هذا إن كان متصلا ، فإن كان منفصلا حرم أيضا كما نقله الزركشى عن عصارة المختصر للغزالى . وقال ابن العماد : إنه الأصح مالم تنقطع نسبته عنه ، وخرج بالمصحف غيره كتوراة وإنجيل ومنسوخ تلاوة من القرآن

إنما يكون إذا قصد ذلك (قوله أو مؤوّل) أى بمنقادين له أو يخرّوا لأجله سجدا لله شكرا (قوله بل ورد فيه) يتأمل هذا الإضراب ، ولعل المراد أنه ورد فى هذا بخصوصه ما يردّه فيكون الغرض المبالغة فى الردّ على فاعله وإن وافق شرع ماقبله (قوله قد أحلّ فيه) لعله إنما خصه لأن الكلام كان مباحا فى الصلاة ثم حرم (قوله فلا ينطق) انظر هل الرواية هنا بالجزم أو الرفع . وروى فلا يتكلمن مؤكدا بالنون ، وهى تشعر بأن الرواية هنا بالجزم لأن التأكيد بعد النهى كثير ، والأصل توافق الروايتين على المعنى الواحد (قوله وحمل المصحف) وهو اسم للمكتوب من كلام الله بين الدفتين اهز يادى . وفى المصباح : الدفّ : الجنب من كل شىء ، والجمع دفوف مثل فلس وفلوس وقد يؤنث بالهاء فيقال : الدفة ومنه دفتا المصحف للوجهين من الجانبين .

(فرع) هل يحرم تصغير المصحف بأن يقال مصيحف ؟ فيه نظر ، والأقرب عدم الحرمة لأن التصغير إنما هو من حيث الخط مثلا لامن حيث كونه كلام الله (قوله ومسّ ورقه) وظاهر أن مسه مع الحدث ليس كبيرة سم على منهج بخلاف الصلاة ونحوها كالطواف وسجدة التلاوة والشكر فإنها كبيرة ، بل ينبغى أنه من استحلّ شيئا من ذلك حكم بكفره . وبقى مالو قطعت أصبعه أو أنفه مثلا واتخذ له أصبعا أو أنفا من ذهب هل يحرم عليه مسّ المصحف به أم لا ؟ فيه نظر . ونقل بالدرس عن بسط الأنوار للأشمونى أنه استظهر عدم الحرمة لأنه ليس جزءا من بدنه ، والمعتمد خلافه كما نقله الشمس الرملى فى شرح العباب عن إفتاء والده أخذا مما يأتى فى لفّ الكمّ والمسّ به حيث قالوا فيه بالحرمة . وقد يقال : إنه فى لفّ الكمّ قد مسّ بيده بحائل ولا كذلك هنا (قوله بمعنى النهى) قيل يجوز أن يكون باقيا على أصله ومايلزم الخلف لأن المراد نفى المسّ المشروع . وعبارة الصفوى فى تفسيره عند قوله تعالى ـ لا رفث ولا فسوق ـ الآية مانصه : قيل ونعم ماقيل لارفث ليس نفيا لوجوده بل لمشروعيته ، فيرجع إلى نفى وجوده مشروعا لا محسوسا كـ« لا يمسه إلا المطهرون » « والمطلقات يتربصن » وهذه الدقيقة إذا ذكرتها لاتحتاج أن تقول الخبر بمعنى النهى (قوله فى غير الضياع) أى أما هو فيجوز وظاهره ولو كان ليتيم (قوله ويجب التيمم له إن أمكنه) ظاهره أنه لو فقد التراب لايجب عليه تقليد الحنفى فى صحة التيمم من على عمود مثلا ولو قيل به لم يكن بعيدا (قوله ككيسه) المعتمد حرمة مس كيسه وهو فيه كما يأتى (قوله مالم تنقطع نسبته عنه) أى بأن يجعل جلد الكتاب جلدا لكتاب آخر وليس من انقطاعها ما لو جلد المصحف بجلد جديد وترك الأول فيحرم مسه . أما لو ضاعت أوراق المصحف أو حرقت فلا يحرم مسّ الجلد كما يأتى بالهامش عن سم نقلا

فلا يحرم ذلك (وخريطة وصندوق فيهما مصحف) وقد أعدّا له : أي وحده كما هو ظاهر لشبههما بجلده وعلاقته لكونهما متخذين له ووجه مقابله انفصالهما ولهذا لا يجوز تحليتهما وإن جوّزنا تحلية المصحف وفرق الأول بالاحتياط في الموضعين والصندوق بفتح الصاد وضمها إن لم يكن فيهما أوانتفى إعدادهما له حل حملهما ومسهما وظاهر كلامهم أنه لا فرق فيما أعدّ له بين كونه على حجمه أولا وإن لم يعدّ مثله له عادة وهو قريب (وما كتب لدرس قرآن كلوح في الأصح) لشبهه بالمصحف بخلاف ما كتب لغير ذلك كالتمائم المعهودة عرفا ، والثاني لا يحرم لأنه ليس في معناه (والأصح حلّ حمله في) هي بمعنى مع كما عبر به غيره فلا يشترط كون المتاع ظرفا له (أمتعة) تبعا لها إن لم يكن

عن م ر (قوله فلا يحرم ذلك) أي لكن يكره إن لم يتحقق تبديله بأن علم عدمه أو ظنه أو لم يعلم شيئا (قوله وخريطة) ومن ذلك مالو وضعه في زكيبة أعدها له فيحرم وإن كبرت (قوله وصندوق) من الصندوق كما هو ظاهر بيت الربعة المعروف فيحرم مسه إذا كانت أجزاء الربعة أو بعضها فيه ، وأما الخشب الحامل لبيتها فيه فلا يحرم مسه ، وكذا لا يحرم مسّ مايسمى في العرف كرسيا مما يجعل في رأسه صندوق المصحف . وعبارته على منهج : فرع لو وضع المصحف على كرسي من خشب أو جريد لم يحرم مسّ الكرسي ، قاله شيخنا طب وشيخنا عبد الحميد وكذا م ر لأنه منفصل اه . وأطلق الزيادي الحرمة في الكرسي فشمل الخشب والجريد اه وظاهره أنه لا فرق بين الحافي للمصحف وغيره .

(مسئلة) وقع السؤال على خزانتين من خشب إحداهما فوق الأخرى كما في خزائن مجاوري الجامع الأزهر وضع المصحف في السفلى ، فهل يجوز وضع النعال ونحوها في العليا ؟ فأجاب م ر بالجواز لأن ذلك لا يعدّ إخلالا بحرمة المصحف . قال : بل يجوز في الخزانة الواحدة أن يوضع المصحف في رفها الأسفل ، ونحو النعال في رفّ آخر فوقه اه سم على حج . قلت : وينبغي أن مثل ذلك في الجواز ما لو وضع النعل في الخزانة وفوقه حائل كفروة ثم وضع المصحف فوق الحائل ، كما لو صلى على ثوب مفروش على نجاسة . أما لو وضع المصحف على خشب الخزانة ثم وضع عليه حائلا ثم وضع النعل فوقه فمحل نظر ، ولا يبعد الحرمة لأن ذلك يعدّ إهانة للمصحف (قوله وقد أعدّ له) أي وإن لم يتخذ مثلهما له عادة كما يأتي (قوله ولهذا) أي الانفصال (قوله وإن جوّزنا تحلية المصحف) أي بأن كان بالفضة مطلقا أو الذهب في حق المرأة ، ومثل التحلية التمويه فيجوز للمرأة ولو بالذهب (قوله حلّ حملهما) ظاهره من غير كراهة (قوله وإن لم يعد مثله له الخ) عبارة سم على منهج نقلا عن الشارح مانصه : شرط الظرف أن يعدّ ظرفا له عادة فلا يحرم مسّ الخزائن وفيها المصاحف وإن اتخذت لوضع المصاحف فيها م ر (قوله وما كتب) حقيقة أو حكما ليدخل الختم كما سيأتي (قوله كلوح) يؤخذ منه أنه لابدّ أن يكون مما يكتب عليه عادة حتى لو كتب على عمود قرآنا للدراسة لم يحرم مس غير الكتابة اه خطيب اه زيادي . ويؤخذ منه أنه لو نقش القرآن على خشبة وختم بها الأوراق بقصد القراءة وصار يقرأ الحرمة وليس من الكتابة مايقص بالمقص على صورة حرف القرآن من ورق أو قماش فلا يحرم مسه ، وينبغي أن يكون بحيث يعدّ لوحا للقرآن عرفا ، فلو كبر جدا كباب عظيم فالوجه عدم حرمة مس الخالي منه عن القرآن ، ويحتمل أن حمله كحمل المصحف في أمتعة (قوله كالتمائم المعهودة عرفا) يؤخذ منه أنه لو جعل المصحف كله أو قريبا من الكل تميمة حرم لأنه لا يقال

(قوله وعلاقته) لم يظهر موقع هذا هنا ولعلّ في العبارة سقط كلمة تعرف من قول شرح المنهج ومسّ جلده وصندوق هو فيه لشبهه بجلده وعلاقته كظرفه انتهت فلعل لفظ كظرفه سقط من النساخ وحينئذ فقوله لكونهما الخ وجه الشبه (قوله المعهودة عرفا) قيد يخرج به مالا يعهد كونه تميمة في العرف كمعظم القرآن (قوله هي بمعنى مع) لا يخفى أن هذا وإن حصل به

مقصودا بالحمل وحده بأن قصد الأمتعة فقط أو لم يقصد شيئا أو قصدهما كما اقتضاه كلام الرافعي فى الثالثة وهو المعتمد بخلاف ما إذا قصده فقط ، والمراد بالأمتعة الجنس ، ولو حمل حامل المصحف لم يحرم لأنه غير حامل له عرفا ، ولو حمل مصحفا مع كتاب فى جلد واحد فحكمه حكم المصحف مع المتاع فى التفصيل المار ، وأما مس الجلد فيحرم مع مس إلساتر للمصحف دون ماعداه كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى (و) فى (تفسير) لأنه

له حينئذ تميمة عرفا . وعبارة الزيادى : والتميمة ورقة يكتب عليها شيء من القرآن ، والتعبير به مشعر بتقليل الشيء الموصوف بكونه بعضا وهو ظاهر فيما ذكره . قال ابن حجر : والعبرة فى قصد الدراسة والتبرك بحال الكتابة دون مابعدها ، وبالكاتب لنفسه أو غيره تبرعا وإلا فآمره أو مستأجره (قوله والمراد بالأمتعة الجنس) أى فيصدق بالواحد ، وإن لم يصلح للاستتباع لأن العبرة بالقصد فيصدق بصغير الجرم وكبيره (قوله ولو حمل حامل المصحف) أى ولو كان بقصد حمل المصحف ، ثم ظاهر عبارته أنه لافرق فى الحامل للمصحف بين الكبير والصغير الذى لاينسب إليه حمل ، وأنه لافرق بين الآدمى وغيره ، ويؤيده ماعلل به من العرف ، ووجه التأييد أنه فى العرف يقال هو حامل للطفل لكن بهامش عن بعضهم تقييده بما إذا كان الحامل ينسب إليه الحمل : أى بحيث يستقل بحمله او انفرد اه ، وينبغى عدم التقييد بذلك (قوله لم يحرم) وإن قصد المصحف خلافا لحج حيث قال بالحرمة إذا قصد المصحف (قوله مس الجلد) ومثل الجلد اللسان والكعب : أى فيحرم من كل منهما ماحاذى المصحف . وفى سم على حج ويبقى الكلام فى الكعب فهل يحرم مسه مطلقا أو الجزء منه المحاذى للمصحف ؟ وهل اللسان المتصل بجهة غير المصحف إذا انطبق فى جهة المصحف كذلك ؟ فيه نظر اه . قلت : ولا يبعد تخصيص الحرمة بالجزء المحاذى للمصحف .

(فرع) جمع مصحف وكتاب فى جلد واحد . قال م ر : فى حمله تفصيل حمل المصحف فى أمتعة ، وأما مسه فهو حرام إن كان من جهة المصحف لا من الجهة الأخرى اه . ثم أفاد بحثا أن كعب الجلد يلحق منه بالمصحف ماجاوره .

(فرع) وضع المصحف أو شيئا منه ووضع عليه مأكولا كالخبز وملح وأكله فوقه ينبغى أن يحرم لأن فيه إزراء وامتهانا .

(فرع) الوجه تحريم لزق أوراق القرآن ونحوه بالنشا ونحوه فى الأقباع لأن فيه إزراء وامتهانا تأمل اه سم على منهج .

(فرع) هل يجوز بيع الجلد المنفصل لكافر لأن قصد بيعه قطع لنسبته عنه ؟ فيه نظر . ومال م ر للجواز اه سم على منهج . قلت : وقد يتوقف فيه بأن مجرد وضع يد الكافر عليه مع نسبته فى الأصل للمصحف إهانة له .

(فائدة) وقع السؤال فى الدرس عن شخص سليم توضأ قبل أن يستنجى وأراد مس المصحف هل يحرم عليه أم لا ؟ وأجيب عنه بعدم الحرمة لصحة وضوئه ، وغايته أنه مس بعضو طاهر مع نجاسة بعض أعضائه ، وذلك

ماقصده هنا لكنه يقتضى فيما يأتى فى التفسير والدنانير أنه يجوز حمل القرآن إذا كان مصاحبا لهما ، وإن لم يكن فى ضمن الأول ولامكتوبا على الثانية فإن جعلت هنا بمعنى مع وفيما يأتى باقية على الظرفية كما يفيده صنيعه توقف ذلك على جواز كون حرف واحد مستعملا فى مكانين فى أحدهما بمعنى وفى الآخر بمعنى آخر فليراجع (قوله وفى تفسير)

المقصود دون القرآن ، ومحله إذا كان أكثر من القرآن ، فإن كان القرآن أكثر أو تساويا حرم ، وحيث لم يحرم يكره ، وفارق حال الاستواء هنا حالته فى الثوب المركب من حرير وغيره للتعظيم بخلافه ثم فإنه لايسمى ثوب حرير عرفا . والأوجه أن العبرة بالقلة والكثرة باعتبار الحروف لا الكلمات وأن العبرة فى الكثرة وعدمها فى المس بحال موضعه وفى الحمل بالجميع كما أفاد ذلك الوالد رحمه الله تعالى (ودنانير) أو دراهم كتب عليها قرآن وما فى معناها ككتب الفقه والثوب المطرز بآيات من القرآن والحيطان المنقوشة والطعام لأنه لايقصد بإثبات القرآن فيها قراءة فلا تجرى عليها أحكام القرآن ولهذا يجوز هدم جدار وأكل طعام نقش عليها ذلك والثانى يحرم لإخلاله بالتعظيم ويجوز محو ماكتب عليه شىء من القرآن وشربه بخلاف ما لو ابتلع قرطاسا فيه اسم الله تعالى لأنه يتنجس بما فى الباطن وإنما جوّزنا أكله لأنه لايصل إلى الجوف إلاوقد زالت صورة الكتابة ولا يجوز جعل نحو ذهب فى كاغد كتب عليه بسم الله الرحمن الرحيم.ويكره حرق خشبة نقش عليها شىء من ذلك نعم يظهر أنه لو قصد بحرقها

لا أثر له فى جواز المس بل قال النووى إنه غير مكروه خلافا للمتولى (قوله أكثر من القرآن) أى يقينا فلو شك فى الأكثر منها حرم كما تقدم للشارح بعد قول المصنف أو صغيرة الزينة (قوله باعتبار الحروف) وهل العبرة بالملفوظ منها أو المرسوم ؟ الأقرب الثانى ، وعليه فيظهر أنه يعتبر فى القرآن رسمه بالنسبة لخط المصحف الإمام وهو الذى كان يقرأ فيه سيدنا عثمان واتخذه لنفسه ، وإن خرج عن مصطلح علم الرسم لأنه ورد له رسم لايقاس عليه فتعين اعتباره به ، وفى التفسير رسمه على قواعد علم الخط لأنه لما لم يرد فيه شىء وجب الرجوع فيه للقواعد المقررة عند أهله اه حج . وفى شرح الإرشاد له أن الكثرة من حيث الحروف لفظا لا رسما (قوله والثوب المطرز) ومثله مالو كتب فيه بأنه لم يقصد للدراسة (قوله وأكل طعام) أى ولبس ثوب طرز بذلك قال حج ويحرم وطء شىء نقش به وفرق بينه وبين كراهية لبسه فراجعه (قوله وشربه) توقف سم على حج فى جواز صبه على نجاسة . أقول : وينبغى الجواز ولو قصدا ، لأنه لما محيت حروفها ولم يبق لها أثر لم يكن فى صبها على النجاسة إهانة . وعبارة الشارح فى الفتاوى : الأولى صبّ غسله وصبّ ماء غسالته فى محل طاهر (قوله اسم الله تعالى) أى أو اسم معظم كأسماء الأنبياء حيث دلت قرينة على إرادتهم عند الاشتراك فيه (قوله لأنه يتنجس) قد يشكل بأن مافى الباطن لايحكم بتنجيسه إلا إذا اتصل بالظاهر . وعبارة حج بعد قول المصنف السابق أحدها خروج الخ نصها : ولا يضرّ إدخاله : أى نحو العود ، وإنما امتنعت الصلاة لحمله متصلا بنجس ، إذ ما فى الباطن لايحكم بنجاسته إلا إن اتصل به شىء من الظاهر اه . ثم رأيت فى سم على منهج الإشكال وجوابه.وعبارته : فرع يحرم ابتلاع ورقة فيها شىء من القرآن لملاقاتها للنجاسة بخلاف محو ماعليها بالماء وشربه فيجوز هكذا قرره مر . لايقال تعليله الأول مشكل لأن الملاقاة فى الباطن لاتنجس . لأنا نقول : فيه امتهان وإن لم ينجس كما لو وضع القرآن على نجس جاف يحرم مع أنه لاينجس تدبر اه . فقول الشارح لأنه لايتنجس معناه يلاقى النجس (قوله فى كاغد) بفتح الغين كما فى المصباح (قوله كتب عليه بسم الله الرحمن الرحيم) أى أو غيرها من كل معظم كما ذكره ابن حجر فى باب

أى يحرم حمل المصحف بمعنى القرآن فى تفسير الخ (قوله لأنه ينجس بما فى الباطن) صريح فى نجاسة الباطن مع أنهم مصرحون بعدم نجاسته مادام فى الباطن ، نعم فيه امتهان كما قاله الشهاب ابن قاسم (قوله حرق خشبة)

إحرازها لم يكره والقول بحرمة الإحراق محمول على فعله عبثا ولو جعل نحو كراس فى وقاية من ورق كتب عليها نحو البسملة لم يحرم كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى لعدم الامتهان ، ولو أخذ فألا من المصحف جاز مع الكراهة (لاقلب ورقة بعود) أو نحوه فإنه لايحلّ لأنه فى معنى الحمل لانتقال الورق بفعل القالب من جانب إلى آخر (وأن الصبى المحدث لايمنع) من المسّ ولا من الحمل ، لا فى المصحف ولا فى اللوح لأنه يحتاج إلى الدراسة ،

الاستنجاء ، ومن المعظم مايقع فى المكاتبات ونحوها مما فيه اسم الله واسم رسوله مثلا فيحرم إهانته بوضع نحو دراهم فيه (قوله لم يكره) أى بل قد يجب إذا تعين طريقا لصونها ، وينبغى أن يأتى مثل ذلك فى جلد المصحف أيضا (قوله كراس) الواحدة كراسة بفتح الكاف . وعبارة القسطلانى فى شرح مقدمة مسلم الكراسة بضم الكاف وفتح الراء المشدّدة وبالهاء آخره واحدة الكراس والكراريس (قوله نحو البسملة) ينبغى أن المراد بنحوها مايقصد به التبرك عادة ، أما أوراق المصحف فينبغى حرمة جعلها وقاية لما فيه من الإهانة ، لكن فى سم على حج نقلا عن والد الشارح مانصه : يجوز وضع كراس العلم فى ورقة كتب فيها القرآن اه . وهو شامل لما لو كان المكتوب فيه القرآن أوراق المصحف فليحرّر (قوله لم يحرم) أى بل يكره فقط (قوله وأن الصبىّ المحدث لايمنع الخ) أى بخلاف تمكينه من الصلاة والطواف ونحوهما مع الحدث ، والفرق أن زمن الدرس يطول غالبا ، وفى تكليف الصبيان إدامة الطهارة مشقة تؤدى إلى ترك الحفر فى ذلك بخلاف الصلاة ونحوها ، نعم نظير المسئلة ما إذا قرأ للتعبد لا للدراسة بأن كان حافظا ، أو كان يتعاطى مقدارا لايحصل به الحفظ فى العادة . وفى الرافعى مايقتضى التحريم فتفطن لذلك فإنه مهمّ ، كذا فى خط ابن قاسم الغزى شارح المنهاج ، وفى سم على حج فى أثناء كلام مانصه : والوجه أنه لايمنع من حمله ومسه للقراءة فيه نظرا وإن كان حافظا عن ظهر قلب إذا أفادته القراءة فيه نظرا فائدة ما فى مقصوده كالاستظهار على حفظه وتقويته حتى بعد فراغ مدّ حفظه إذا أثر ذلك فى ترسيخ حفظه اه بحروفه . وقد يقال : لاتنافى لإمكان حمل ما فى الرافعى على إرادة التعبد المحض ، وما نقله سم على ما إذا تعلق بقراءته فيه غرض يعود إلى الحفظ كما أشعر به قوله كالاستظهار اه .

(فائدة) وقع السؤال فى الدرس عما لو جعل المصحف فى خرج أو غيره وركب عليه هل يجوز أم لا ؟ فأجبت عنه بأن الظاهر أن يقال فى ذلك إن كان على وجه يعدّ إزراء به كأن وضعه تحته بينه وبين البرذعة ، أو كان ملاقيا لأعلى الخرج مثلا من غير حائل بين المصحف وبين الخرج وعدّ ذلك إزراء له ككون الفخذ صار موضوعا عليه حرم وإلا فلا ، فتنبه له فإنه يقع كثيرا ، ووقع السؤال فى الدرس عما لو اضطرّ إلى مأكول وكان لايصل إليه إلا بشىء يضعه تحت رجليه وليس عنده إلا المصحف فهل يجوز وضعه تحت رجليه فى هذه الحالة أم لا ؟ فأجبت عنه بأن الظاهر الجواز معللا ذلك بأن حفظ الروح مقدم ولو من غير الآدمى على غيره ، ومن ثم لو أشرفت سفينة فيها مصحف وحيوان على الغرق واحتيج إلى إلقاء أحدهما لتخليص السفينة ألقى المصحف حفظا للروح التى فى السفينة . لايقال : وضع المصحف على هذه الحالة امتهان . لأنا نقول : كونه إنما فعل ذلك للضرورة مانع عن كونه امتهانا ، ألا ترى أنه يجوز السجود للصنم والتصور بصورة المشركين عند الخوف على الروح ، بل

أى لحاجة الطبخ مثلا بقرينة مايأتى (قوله عبثا) بأن لم يكن لحاجة ، أما إذا قصد الامتهان فظاهر أنه يكفر فتلخص أن لحرقها أربعة أحوال معلومة من كلامه ومما ذكرناه (قوله لعدم الامتهان) يؤخذ منه ماقاله الشهاب ابن قاسم أن محله إذا لم يقصد امتهانه ، أو أنه يصيبها الوسخ لا الكراس وإلا حرم ، قال بل قد يكفر .

وتكليفه استصحاب الطهارة أمر تعظم المشقة فيه ، والثانى يجب على الولىّ والمعلم منعه قياسا على الصلاة ، ومحل الخلاف كما أفهمه التعليل ، وكلامهم إنما هو فى الحمل المتعلق بالدراسة فشمل ذلك وسيلتها كحمله للمكتب والإتيان فيه للمعلم ليعلمه منه فيما يظهر ، فإن كان لغرض آخر أو لالغرض منع منه جزما ، ومحل ذلك فى المميز ، أما غيره فيمنع من ذلك لئلا ينتهكه ، وشمل المحدث من عليه جنابة وهو كذلك كما أفتى به المصنف (قلت : الأصح حلّ قلب ورقه بعود وبه قطع العراقيون والله أعلم) لأنه غير حامل ولا ماسّ ، وسواء فى ذلك أكانت الورقة قائمة فصفحها به أم لم تكن كذلك خلافا لابن الأستاذ ومن تبعه لما فى القول به من إحالة الخلاف (ومن تيقن طهرا أو حدثا وشك فى ضده عمل بيقينه) إذ اليقين لايرفع بالشك لقوله صلى الله عليه وسلم « إذا وجد أحدكم فى بطنه شيئا فأشكل عليه أخرج منه شىء أم لا فلا يخرجن من المسجد حتى يسمع صوتا أو يجد ريحا » رواه مسلم ، والمراد بالشك هنا وفى معظم أبواب الفقه مطلق التردد سواء كان على السواء أم أحد طرفيه أرجح ، قاله فى الدقائق ووقع للرافعى أنه يرفع يقين الحدث بظن الطهارة . قال ابن الرفعة : ولم أره لغيره ، وقد أسقطه من الروضة . وأجيب عنه بأن معناه أن الماء المظنون طهارته بالاجتهاد يرفع به يقين الحدث ، وأحسن منه أن يقال : كلامه محمول على ما إذا تطهر بعد يقين الحدث وشك بعد طهارته فى ترك عضو من أعضاء الطهارة فإنه لايقدح فيها ، وقد رفعنا هنا يقين الحدث بظن الطهارة (فلو تيقنهما وجهل السابق منهما فضدّ ماقبلهما فى الأصح) صورة المسئلة أن يتيقن أنه أوقع طهرا وحدثا بعد طلوع الشمس مثلا ، ويجهل السابق منهما فيؤمر بالتذكر لما كان عليه قبلها فإن كان قبلها محدثا فهو الآن متطهر لأنا تيقنا رفع الحدث الواقع قبلها بالطهر الواقع بعدها وشككنا فى رافعه ، والأصل عدمه وإن كان قبلها متطهرا ، وهو ممن يعتاد التجديد أخذ بالضد فيكون الآن محدثا ، وإن كان ممن لايعتاده أخذ بالمثل فيكون متطهرا لأنا تيقنا توسط الحدث بين الطهرين ، فإن لم يتذكر شيئا فالوضوء إن اعتاد التجديد وإلا

قد يقال : إنه إن توقف إنقاذ روحه على ذلك وجب وضعه حينئذ ، ويحتمل أنه لو وجد القوت بيد كافر ولم يصل إليه إلا بدفع المصحف له جاز له الدفع ، لكن ينبغى له تقديم الميتة ولو مغلظة إن وجدها على دفعه لكافر . وفى حج : ويحرم تمزيق المصحف عبثا لأنه إزراء به وترك رفعه عن الأرض ، وينبغى أن لايجعله فى شقّ لأنه قد يسقط فيمتهن اهـ . وقوله وترك رفعه المراد منه أنه إذا رأى ورقة مطروحة على الأرض حرم عليه تركها ، والقرينة عليه قوله عقب ذلك وينبغى الخ ، وليس المراد كما هو ظاهر أنه يحرم عليه وضع المصحف على الأرض والقراءة فيه خلافا لبعض ضعفة الطلبة (قوله لغرض آخر) أى كالتبرك أو نقله من مكان إلى مكان (قوله لئلا ينتهكه) يؤخذ من العلة أنه لو كان معه من يمنعه من انتهاكه لم يحرم (قوله كما أفتى به المصنف) لكنه لايتأتى فيه التعليل السابق ، إذ تكليفه الغسل من الجنابة لامشقه فيه لعدم تكرره بل هو أولى من منعه من الصلاة بلا وضوء (قوله عمل بيقينه) أى جاز له العمل به ومع ذلك يسن له الوضوء . واستشكله حج وأجاب عنه فراجعه ، ومن ذلك ما لو أخبره عدل بأن امرأة لمسته فلا نقض بذلك ولو كانت على هيئة النساء ، بل ولو قال المخبر أنا أعلم أنوثتها لأن خبر العدل إنما يفيد الظن (قوله فلا يخرجن من المسجد) أى الصلاة (قوله وفى معظم أبواب الفقه) أشار بقوله معظم أبواب الفقه إلى أنهم فرقوا بينهما فى أبواب : منها باب الإيلاء وحياة الحيوان المستقرة والقضاء بالعلم والأكل من أموال الغير ، وفى وجوب ركوب البحر للحج وفى المرض المخوف وفى وقوع الطلاق (قوله فإن لم يتذكر شيئا فالوضوء) أى فالواجب الوضوء . بقى ما لو علم قبلهما حدثا وطهرا وجهل أسبقهما فينظر ماقبلهما ، فإن تذكر طهرا فقط أو حدثا كذلك أخذ بمثله أو ضده على مامر بيانه ، فإن تيقنهما فيه أيضا وجهل أسبقهما أخذ بضدّ ماقبلهما إن ذكر أحدهما فيه ، وهكذا يأخذ فى الوتر الذى يقع فيه الاشتباه بضدّه إذا ذكره فى الوتر ، ويأخذ

فتطهر بكل حال ، وتثبت عادة التجديد ولو بمرة كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى . والوجه الثانى لاينظر إلى ماقبلهما فيلزمه الوضوء بكل حال احتياطا . قال فى الروضة : وهو الصحيح عند جماعة من محققى أصحابنا .

فصل فى أحكام الاستنجاء

اعلم أن جميع ماهو مذكور فى هذا الفصل من الآداب محمول على الاستحباب إلا الاستقبال والاستدبار والاستنجاء بشروطها الآتية يعبر عنه بالاستنجاء وبالاستطابة وبالاستجمار ، والأولان يعمان الماء والحجر ،

فى الشفع الذى فيه الاشتباه بمثل الفرد الذى قبله مع اعتبار عادة تجديده وعدمها ، فإذا تيقنهما بعد الفجر وقبله وقبل العشاء وعلم أنه قبل المغرب محدث أخذ فى الوتر وهو ماقبل العشاء إذ هو أول أوقات الاشتباه بضد الحدث فيكون فيه متطهرا ، وفى الشفع وهو ماقبل الفجر لأنه ثانيها بمثله فيكون فيه محدثا إن اعتاد تجديدا ، وحينئذ يكون فيما بعد الفجر متطهرا ، فإن لم يعتده كان متطهرا فيما قبل الفجر وفيما بعده ، وإن علم أنه قبل المغرب كان متطهرا أخذ فى الوتر وهو ماقبل العشاء بضده فيكون محدثا إن اعتاد ، وحينئذ يكون فيما قبل الفجر متطهرا وفيما بعده محدثا ، فإن لم يعتد كان قبل العشاء متطهرا وكذا قبل الفجر وكذا بعده ، إذ الظاهر تأخر طهره عن حدث فى الجميع . وعلم مما تقرر أن الأخذ بالضد تارة وبالمثل أخرى إنما هو فيما إذا علم الحدث دون ما إذا علم الطهر وهو لايعتاد التجديد فإنه يأخذ بالمثل فى المراتب كلها قاله الشارح فى شرح العباب .

فصل فى أحكام الاستنجاء

(قوله فى أحكام الاستنجاء) أى فى آداب الخلاء محلى ولو عبر به كان أولى ، ولعله اقتصر على ماذكره إشارة إلى أنه المقصود ، لأن الاستنجاء مطهر والكلام فى الطهارة ، وهو من خصائصنا كما نقل عن ابن سراقة وغيره . وقال ابن الرفعة : إنه ظاهر كلام الأصحاب اه سم فى شرح الغاية . قلت : المراد بالاستنجاء بالحجر فقط كما نقل عن السيوطى ، وعبارته فى الينبوع : قلت ذكر ابن سراقة فى الإعداد وغيره أن إجزاء الحجر فى الاستنجاء من خصائص هذه الشريعة اه وإن كان ظاهر العبارة يوهم أنه من خصائصنا مطلقا وليس مرادا ، ويدل لما قاله السيوطى ماقاله الإمام الزاهد أبو الليث نصر بن محمد بن إبراهيم السمرقندى فى بستان العارفين فيما يتعلق بالأنبياء مانصه : وكان إبراهيم أول من استاك وأول من استنجى بالماء وأول من جز شاربه وأول من رأى الشيب وأول من اختتن وأول من اتخذ السراويل وثرد الثريد (قوله من الآداب) جمع أدب وهو المستحب ، وعليه فليس منها مايأتى من وجوب عدم الاستقبال والاستدبار للقبلة بالصحراء ، فيكون التعبير بالآداب تغليبا ، ويحتمل أن المراد بالأدب هنا المطلوب شرعا فيشمل المستحب والواجب ، وعليه فلا تغليب فى العبارة (قوله ويعبر عنه بالاستنجاء)

فصل فى أحكام الاستنجاء

(قوله فى أحكام الاستنجاء) أى وآداب الخلاء ، ولم يذكرها فى الترجمة لأنها فى الفصل تبع للاستنجاء المقصود منه بالذات ، إذ الكلام فى الطهارات ولا يضر تقديمها عليه فى الذكر لأنه بالنظر لتقدمها فى الواقع (قوله إلا الاستقبال والاستدبار) يعنى مايتعلق بهما ، إذ الأدب إنما هو تركهما لا هما إذ هما إما حرامان أو مكروهان أو خلاف الأولى أو مباحان كما يأتى (قوله والاستنجاء) مبتدأ خبره يعتبر عنه . ووقع فى نسخ زيادة

والثالث يختص بالحجر ، وهو من نجوت الشجرة إذا قطعتها ، كأن المستنجي يقطع الأذى عن نفسه . وقدم هذا الفصل على الوضوء لأنه يسن تقديمه عليه فى حق السليم ، وأخره عنه فى الروضة إشارة إلى جواز تأخيره عنه فى حق من ذكر (يقدم داخل الخلاء يساره) عند إرادة قضاء حاجته ولو بمحل من صحراء بوصوله إليه لأنه يصير مستقذرا بإرادة قضاء الحاجة به كالخلاء الجديد ، ومثل الرجل بدلها فى حق فاقدها (والخارج يمينه) والمسجد بعكس ذلك ، فيقدم يمينه عند دخوله ويساره عند خروجه تكريما لليمين ، إذ اليسرى للأذى واليمين لغيره . وأخذ الزركشي من ذلك أن ما لاتكرمة فيه ولاإهانة يكون باليمين لكن قضية قول المجموع ماكان من باب التكريم

الضمير فى عنه للاستنجاء بمعنى الإزالة وهو غير لفظ الاستنجاء فلم يتحد المعبر به المعبر عنه (قوله لأنه يسن تقديمه الخ) أى ولأنه ينبغى لمن أراد الوضوء أن يفرغ نفسه أولا مما يمنع الخشوع ، فمن ثم قدم آداب الخلاء (قوله فى حق السليم) ويجب فى حق صاحب الضرورة (قوله من ذكر) أى السليم (قوله عند إرادة قضاء حاجته) ليس بقيد ، بل لو دخل لوضع متاع أو أخذه كان الحكم كذلك ، ويدل له ما سيأتى فى دخول الحمام ونحوه . وعبارة حج يقدم داخل الخلاء ولو لحاجة أخرى ، وكذا فى أكثر الآداب الآتية وعبر به كالخارج للغالب اه (قوله ولو بمحل) كأنه أشار بالغاية إلى أن الخلاء مستعمل فى مكان قضاء الحاجة مطلقا مجازا ، وإلا فالخلاء عرفا كما فى المحلى البناء المعد لقضاء الحاجة (قوله بإرادة قضاء الحاجة) أى فلا يتوقف استقذاره على قضاء الحاجة فيه ، ومع ذلك لايصير مأوى للشياطين إلا بخروج الخارج فيه كما فى المحلى ، وعليه فلا يلزم من الاستقذار كونه مأوى للشياطين ، وينبغى زوال الاستقذار بزوال عين النجاسة عن المحل (قوله كالخلاء الجديد) الظاهر أن المراد بما ذكر أن الخلاء يصير مستقذرا بالإعداد ، لا أنه يتوقف على إرادة قضاء الحاجة (قوله من ذلك) أى من قوله إذ اليسرى الخ (قوله لاتكرمة فيه ولا إهانة) كالبيوت (قوله لكن قضية قول المجموع الخ) هذا قد يشكل تصوره مع قولهم إذا انتقل من شريف إلى أشرف روى الأشرف دخولا وخروجا ، ومن مستقذر إلى أقذر روعى الأقذر

واو قبل يعبر وهى غير صواب ، والمراد بالاستنجاء هنا الفعل المخصوص بقرينة قوله بشروطه الآتية ، والمراد به فيما بعده اللفظ ، فلا اتحاد فى المعبر به والمعبر عنه (قوله عند إرادة قضاء حاجته) إنما قيد به لتكون المتعاطفات الآتية فى كلام المصنف على وتيرة واحدة ، إذ من جملتها اعتماد اليسار والاستقبال وغيرهما ، وذلك لايكون الا فى قاضى الحاجة . وأيضا فجميع ما فى المتن إنما هو بالنسبة إليه لأن الكلام فيه وإن زاد الشراح عليه مايشاركه فى الحكم . وأيضا فالصحراء المشمولة بلفظ الخلاء كما يأتى لايقدم فيها اليسار إلا عند إرادة ماذكر (قوله كالخلاء الجديد) ظاهر التشبيه أن الخلاء الجديد لايصير مستقذرا إلا بإرادة قضاء الحاجة فيه فلا يكفى بناؤه لذلك ، لكن بحث شيخنا أن هذا هو المراد بالإرادة المذكورة وعليه فالتشبيه ناقص (قوله إذ اليسرى للأذى) أى كل يسرى لكل أذى مع قطع النظر عن خصوص الدخول والخروج وإلا يلزم تعليل الشىء بنفسه ، وحينئذ فقول الزركشى إن ما لاتكرمة فيه ولا إهانة يكون باليمين أعم من الدخول والخروج أيضا كما هو ظاهر فيشمل نحو نقل أمتعة من محل إلى آخر فيكون باليمين على ماقاله . فلا يرد أن المسئلة ليس لها صورة فى الخارج ، إذ الداخل إلى المحل المذكور إن كان من شريف فظاهر أنه يقدم اليسار ، وإن كان من مسا و له فظاهر أنه يتخير فإنه مبنى على أن المسئلة فى خصوص الدخول والخروج ، وقد عرفت أنه ليس كذلك ماذكر عن المجموع إن كانت عبارته ماذكر يقتضى أن المعية مفروضة فى ذلك لتعبيره بيبدأ وحينئذ فيأتى فيه مامر من التوقف ، والظاهر من سياق الشيخ اعتماد مافى

يبدأ فيه باليمين وخلافه باليسار يقتضى أن يكون فيها باليسار ، ولو خرج من مستقذر لمستقذر أو من مسجد لمسجد فالعبرة بما بدأ به فى الأوجه ، ولا نظر إلى تفاوت بقاع المحل شرفا وخسة ، نعم فى المسجد والبيت يظهر مراعاة الكعبة عند دخولها والمسجد عند خروجه منها لشرفهما ، وقياس ماتقدم أنه يقدم اليمين فى الموضع الذى اختاره للصلاة من الصحراء وهو كذلك ، وكالخلاء فيما تقدم الحمام والمستحم والسوق ومكان المعصية ومثله الصاغة

كذلك ، وإن انتقل من شريف لشريف أو من مستقذر لمثله تخير ، وأنه إذا انتقل من بيت إلى آخر تخير ، وأن بقاع المكان الواحد لاتفاوت فيها ، فما صورة مالا تكرمة فيه ولا إهانة من غير ذلك حتى يفرض فيه الخلاف ؟ إلا أن يقال : المراد الفعل الذى لاتكرمة فيه ولا إهانة كأخذ متاع لتحويله من مكان إلى آخر (قوله يقتضى أن يكون فيها باليسار) أى فى صورة مالا تكرمة فيه الخ ، واعتمده الزيادى (قوله فالعبرة بما بدأ به) أى فيقدم اليمين عند دخول المسجد ويتغير عند دخوله الآخر حج ، وعلى قياسه يقدم اليسار عند دخوله المستقذر ويتخير فى الثانى ، وليس من المستقذر فيما يظهر السوق والقهوة بل القهوة أشرف فيقدم يمينه دخولا .

[فائدة] وقع السؤال عما لو جعل المسجد موضع مكس مثلا ، ويتجه تقديم اليمنى دخولا واليسرى خروجا ، لأن حرمته ذاتية فتقدم على الاستقذار العارض ، ولو أراد أن يدخل من دنئ إلى مكان جهل أنه دنئ أو شريف فينبغى حمله على الشرافة اه سم على بهجة . قلت : بقى ما لو اضطر لقضاء الحاجة فى المسجد ، فهل يقدم اليسار لموضع قضائها أو يتخير لما ذكره من الحرمة الذاتية ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأن حرمته ذاتية ، ومعلوم أن الكلام كله حيث علم وقفه مسجدا أو شرافته وخسته ، أما لو اعتاد الصلاة فيه من غير وقف ثم اتخذوه زريبة مثلا فينبغى مراعاة حاله وقت الدخول من الشرافة الأول والخسة فى الثانى (قوله شرفا) أى فى الحس فإن قريب المنبر مثلا لايساوى ماقرب من الباب فى النظافة ، ومع ذلك لا نظر إلى هذا الشرف فيتخير فى مشيه من أول المسجد إلى محل جلوسه (قوله وخسة) قد يقتضى أنه إذا كان للخلاء دهليز طويل ودخله باليسار ثم انتهى لمحل الجلوس تخير . وعبارة ابن حجر : وفيما له دهليز طويل يقدمها عند بابه ووصوله لمحل جلوسه اه . وكتب عليه ابن قاسم قوله لمحل الخ : أى ويمشى كيف اتفق فى غيرهما لأنه أقذر مما بينه وبين الباب ، ويحتمل أن يتخير عند وصوله لمحل جلوسه أيضا لأن جميع ما بعد أجزاء الباب محل واحد ، ويؤيده التخيير عند وصوله ذلك إذا لم يكن دهليزا وكان قصيرا فليتأمل ، وهو موافق لما اقتضاه كلام الشارح من التخيير (قوله فى المسجد والبيت) أى الحرام فيقدم يمينه دخولا وخروجا فيهما خلافا لابن حجر (قوله ومثله الصاغة) وينبغى أن مثل هذه المذكورات المحلات

المجموع وصرح باعتماده الزيادى (قوله ولو خرج عن مستقذر لمستقذر) هل وإن تفاوتا فى الاستقذار ليشمل ما إذا خرج من سوق لخلاء وعكسه ، ويكون قوله ولا نظر إلى تفاوت بقاع المحل شرفا بيانا لهذا بجعل أل فى المحل للجنس ، أو المراد وإذا تساويا فى الاستقذار الظاهر منه فإن كان الأول ففيه وقفة وإن كان الثانى فهو واضح ، إلا أنه حينئذ يكون ساكتا عن حكم مافيه التفاوت فى الاستقذار فليس فى كلامه واستدراكه الآتى ما يؤيد الأول (قوله أو من مسجد لمسجد) الظاهر أن مثله ما لو دخل من بيت لبيت مثلا فلو عبر بما يشمل ذلك كان أولى (قوله لشرفهما) أى الكعبة والمسجد الحرام : أى الشرف المخصوص بهما ، فكل منهما فيه شرف ذاتى مخصوص ليس فى غيره فروعى لأجله ، فلا يرد أن الشارح لاينظر إلى تفاوت الشرف حيث وقع الاشتراك فى أصله كما هو المتبادر

(ولا يحمل ذكر الله تعالى) أى مكتوب ذكره من قرآن أو غيره مما يجوز حمله مع الحدث ويلحق بذلك أسماء الله تعالى وأسماء الأنبياء وإن لم يكن رسولا ، والملائكة سواء عامتهم وخاصتهم ، وكل اسم معظم مختص أو مشترك وقصد به التعظيم أو قامت قرينة قوية على أنه المراد به ، والأوجه أن العبرة بقصد كاتبه

المغضوب على أهلها ومقابر الكفار (قوله ولا يحمل ذكر الله) هو ماتضمن ثناء أو دعاء ، وقد يطلق على كل مافيه ثواب ، وينبغى أن يلحق بذلك كل محل مستقذر ، وإنما اقتصر على الخلاء لكون الكلام فيه .

[فائدة] وقع السؤال فى الدرس عما لو نقش اسم معظم على خاتم لاثنين قصد أحدهما به نفسه والآخر المعظم ، فهل يكره الدخول به الخلاء أولا ؟ الأقرب أنه إن استعمله أحدهما عمل بقصده أو غيرهما لابطريق النيابة عن أحدهما بعينه كره تغليبا للمعظم (قوله مما يجوز حمله الخ) يمكن أنه يبقى على ظاهره ، ويقال الواحد بالشخص له جهتان فهو حرام من جهة الحمل مع الحدث مكروه من جهة الحمل له فى المحل المستقذر ، ثم رأيته فى ابن قاسم على حج (قوله وخاصتهم الخ) قضيته أنه لايلحق بذلك صلحاء المؤمنين ، وعليه فقد يفرق بينهم وبين عوام الملائكة بأن أولئك معصومون ، وقد يوجد فى المفضول مزية لاتوجد فى الفاضل اه سم على حج . وقد يقال ماذكره فى صلحاء المؤمنين يخالف قوله ، وكل اسم معظم الخ : أى ولو مغمورا فى غيره اه سم على بهجة (قوله معظم) قال فى شرح الإرشاد دون التوراة والإنجيل إلا ماعلم عدم تبدّله أو شك فيه منهما فيما يظهر لأنه كلام الله وإن كان منسوخا اه سم على حج (قوله قامت قرينة الخ) أى فإن لم تقم قرينة فالأصل الإباحة ، وبقى مايوجد نظمه فى غير القرآن مما يوافق لفظ القرآن كلا ريب مثلا فهل يكره حمله أولا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول ما لم تدل قرينة على إرادة غير القرآن (قوله بقصد كاتبه) أو غيره تبرعا قياسا على مامرّ فى التميمة ، وإلا فالعبرة بقصد الآمر أو المستأجر لو قصد به كاتبه لنفسه المعظم ثم باعه فقصد به المشترى غير المعظم فهل يؤثر قصد المشترى ؟ فيه نظر . ثم رأيت فى شرح العباب : ألا ترى أن اسم المعظم إذا أريد به غيره صار غير معظم اه سم على حج . قلت : ويبقى الكلام فيما لو قصد أولا غير المعظم ثم باعه وقصد به المشترى المعظم أو تغير قصده ، وقياس ماذكروه فى الخمرة من أنها تابعة للقصد الكراهة فيما ذكر تأمل ، وينبغى أن ماكتبه للدراسة لايزول حكمه بتغير قصده لأنه بذلك القصد صارت قرآنيته مقصودة فيثبت له حكم القرآن ، وبعد ثبوت حكمه لايزول . وعليه فلو أخذ ورقة من المصحف وقصد جعلها تميمة لايجوز مسها ولاحملها مع الحدث سيما وفى كلام ابن حجر ما يفيد فى كتب تميمة ثم قصد بها الدراسة لايزول حكم التميمة اه . ولو كان صاحب الاسم الذى كتب على الخاتم اسمه وليا ليتميز عن غيره ولم يقصد به معظما فهل يقال يكره له الدخول به نظرا إلى أنه معظم أولا لأنه لم يقصد به نفسه من حيث التعظيم بل ليتميز عن غيره فيه نظر ، واستقرب سم على حج الكراهة فليراجع ، وهذا محتمل إن قلنا إن صلحاء المؤمنين ملحقون بعوام الملائكة ، وإلا فلا يأتى السؤال من أصله . وبقى ما لو حمل الولىّ ودخل به هل يكره أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب عدم الكراهة حيث دخل لقضاء الحاجة . وبقى أيضا ما لو اشترك اثنان فى خاتم وأمرا من ينقش

من كلامه كما قدمنا وعبارة الشهاب ابن قاسم لمزيد عظمتها (قوله ذكر الله) أى مايثاب عليه المشتغل به ثواب الذاكر كما هو صريح عبارته التى تبع فى صدرها الجلال المحلى ، فشمل ذلك القرآن وبعضه ، والجمل التى فيها ثناء على الله تعالى ، وخرج به اسم الله تعالى مفردا بناء على أنه ليس بذكر ، وكذلك ماعطف عليه ، ولهذا قال ويلحق بذلك فتأمل (قوله وكل اسم معظم) بالإضافة حتى يتأتى قوله وقصد به التعظيم (قوله وقصد به التعظيم)

لنفسه وإلا فالمكتوب له لما صح من أنه صلى الله عليه وسلم كان إذا دخل الخلاء وضع خاتمه وكان نقشه محمد رسول الله محمد سطر ورسول سطر والله سطر قال في المهمات وفي حفظي أنها كانت تقرأ من أسفل ليكون اسم الله تعالى فوق الجميع وشمل ذلك ما لو حمل معه مصحفا فيه فيكره . لا يقال : إنه حرام لأنه يلزم منه غالبا حمله مع الحدث . لأنا نقول : تقدم حكم ذلك وليس الكلام فيه ، نعم يمكن حمل كلام القائل بحرمة ذلك على ما إذا خاف عليه التنجيس ولو لم يغيبه حتى دخل غيبه ندبا بنحو ضم كفه عليه ، ولو تختم في يساره بما عليه معظم وجب نزعه عند الاستنجاء لحرمة تنجيسه كما قاله الأسنوي وغيره (ويعتمد جالسا يساره) ناصبا يمناه بأن يضع أصابعها على الأرض ويرفع باقيها تكريما لليمين ولأنه أسهل لخروج الخارج ، ولو بال قائما فرّج بينهما واعتمدهما كما قاله الشارح ، خلافا لمن ذهب إلى أنه جرى على الغالب (ولا يستقبل القبلة ولا يستدبرها)

عليه اسمهما وهو متحد كأن كان اسم كل منهما محمدا لكن قصد أحدهما به اسم نبينا للتبرك والآخر اسم نفسه فهل يكره أولا؟ فيه نظر . ولا يبعد الكراهة تغليبا للمعظم ويحتمل أن ينظر فيه لقصد المستعمل على مامر (قوله لنفسه) وغيره تبرعا قياسا على مامر في التميمة اهـ حج (قوله وإلا فالمكتوب له) وبقي الإطلاق وينبغي عدم الكراهة لما مر من أن الأصل الاباحة (قوله قال في المهمات) أي الأسنوي (قوله وفي حفظي أنها كانت تقرأ من أسفل الخ) قال ابن حجر : ولم يصح في كيفية وضع ذلك شيء (قوله نعم يمكن حمل الخ) ويمكن أن يبقى على ظاهره ، ويقال الواحد بالشخص له جهتان : فهو حرام من جهة الحمل مع الحدث ، مكروه من جهة الحمل له في المحل المستقذر ، ثم رأيته في سم على حج (قوله غيبه ندبا) فعلم أنه يطلب باجتنابه ولو محمولا مغيبا اهـ سم على بهجة (قوله وجب نزعه) ظاهره وإن لم يقصد التبرك باسم الله تعالى بل مجرد التمييز وهو ما اعتمده الشارح آخرا على مانقله سم عنه في حاشية شرح البهجة (قوله لحرمة تنجيسه) صرح في الإعلام بالكفر بإلقاء ورقة فيها اسم معظم من أسماء الأنبياء والملائكة اهـ . ثم أورد أنهم حرموا الاستنجاء بما فيه معظم ولم يجعلوه كفرا ، ثم فرقوا بأن تلك حالة حاجة ، وأيضا فالماء يمنع ملاقاة النجاسة ، فإن فرض أنه قصد تضمخه بالنجاسة يأتي فيه ماهنا على أن الحرمة لا تنافي الكفر اهـ . وكلامه في الإيراد والجواب شامل لغير الأنبياء والملائكة اهـ سم على حج . ويؤخذ من العلة أن الكلام عند خشية التنجس ، أما عند عدمها كأن استجمر من البول ولم يخش وصوله إلى المكتوب لم يحرم ، ويصرح به قول حج : وجب نزعه عند استنجاء ينجسه ، ويؤخذ من ذلك أيضا حرمة القتال بسيف كتب عليه قرآن لما ذكر مالم تدع إليه ضرورة بأن لم يجد غيره يدفع به عن نفسه (قوله ويعتمد) ندبا في حال قضاء حاجته (قوله كما قاله) ظاهره سواء خشي التنجس أم لا لو اعتمد على اليسرى أم لا وفرق حج بينهما (قوله ولو بال قائما) يخرج التغوط ويؤخذ من كلام حج أنه إن خاف التنجيس اعتمدهما وإلا اعتمد اليسار (قوله خلافا لمن ذهب الخ) هو شيخ الإسلام في المنهج (قوله ولا يستقبل القبلة) قال في الخادم : من المهم بيان المراد بالقبلة هنا هل هو العين أو الجهة فيحتمل العين لأنه المراد حيث أطلق في غير هذا الباب ، ويحتمل الجهة لقوله « ولكن شرقوا أو غربوا » اهـ ، ولعل المتجه الثاني ، ثم رأيت شيخنا الرملي قاله وكذا مر اعتمده ثم اعتمد الأول .

الأولى المعظم (قوله وإلا فالمكتوب له) ظاهر سواء كانت الكتابة تبرعا أو بأجرة . ولابن حجر رحمه الله تعالى في ذلك تفصيل قدمه في باب الحدث وأحال عليه هنا ، وانظر مالو كان يكتب لغيره بغير علمه (قوله وشمل ذلك مالو حمل معه مصحفا) يقال عليه فلم قيد المتن بقوله مما يجوز حمله مع الحدث (قوله نعم يمكن حمل كلام القائل الخ)

أدبا فى البنيان (ويحرمان بالصحراء) بعين الفرج ولو مع عدمه

[فرع] أشكل على كثير من الطلبة معنى استقبال القبلة واستدبارها بالبول والغائط ، ولا إشكال لأن المراد باستقبالها بهما استقبال الشخص لها حال قضاء الحاجة ، وباستدبارها جعل ظهره إليها حال قضاء الحاجة اه سم على منهج .

[تنبيه] ظاهر كلامهم عدم حرمة استقبال المصحف واستداره ببول أو غائط وإن كان أعظم حرمة من القبلة . وقد يوجه بأنه يثبت للمفضول مالا يثبت للفاضل ، نعم قد يستقبله أو يستدبره على وجه يعدّ إزراء فيحرم بل قد يكفر به ، وكذا يقال فى استقبال القبر المكرّم واستداره اه سم على حج (قوله أدبا فى البنيان) أى حيث كان بساتر معتبر كما يعلم من قوله الآتى أو فى غير معدّ بستره فخلاف الأولى (قوله بعين الفرج الخ) لو انسدّ مخرجه أو خلق منسدا فخرج الخارج من فمه فهل يحرم استقبال القبلة به حال الخروج ؟ فيه نظر اه سم على بهجة . قلت : وهو إنما يتأتى التردد فيه على مامشى عليه حج من أنه حينئذ ينقض . أما على مامشى عليه الشارح من جعله كالوىء فلا يتأتى فيه تردد أصلا إذ هو كالوىء إلى جهة القبلة وهو جائز . وسئل مر عما إذا انسدّ المخرج وانفتح مخرج هل يحرم الاستقبال به حال خروج الخارج منه ؟ فبحث ماظهر من أنه إن كان الانسداد عارضا لم يحرم لأنهم لم يعطوه حكم الأصل إلا فى النقض فقط ، أصليا حرم لأنهم أعطوه حينئذ حكم الأصلىّ اه سم على منهج فى أثناء كلام (قوله ولو مع عدمه) أى عدم الاستقبال أو الاستدبار . وعبارة حج ولو مع عدمه بالصدر

لايتأتى هذا الحمل مع تعليله الحرمة بأنه يلزم منه غالبا حمله مع الحدث (قوله أدبا فى البنيان) أى غير المعدّ . واعلم أنه إذا أراد بالبنيان مافيه بناء مطلقا وبالصحراء مالا بناء فيه كذلك ، وهو الذى يدل عليه قوله الآتى بدون ساتر ، ورد أن البناء المذكور حكمه حكم الصحراء من كل وجه ، فإن كان فيهما ستر على الوجه الآتى فلا حرمة وإلاحرم فيهما الاستقبال والاستدبار ، فما وجه جعلهما فى البنيان مجرد أدب بخلاف الصحراء، وإن أراد بالبنيان مافيه سترة سواء كان فى محل مبنى أو فى بحر أو بالصحراء مالا سترة فيه سواء كان فى محل مبنى أو فى صحراء ، وهو الذى فى شرح البهجة الكبير لم يتأتّ قوله بدون ساتر فتدبر (قوله بعين الفرج) أى الخارج منه كما قاله الشهاب ابن حجر ، ولا يخفى أن معنى الاستقبال بالفرج المذكور جعله جهة القبلة ، فيلزم أن يكون الاستدبار بجعله فى الجهة التى تقابل جهة القبلة ، فإذا تغوّط وهو مستقبل القبلة بصدره فهو مستقبل القبلة وعكسه بعكسه ، فحينئذ إذا كان صدره أو ظهره للقبلة وبال أو تغوّط بلا سترة حرم عليه مطلقا لأنه إما مستقبل أو مستدبر : أى ما لم يلفت ذكره فى مسئلة البول إلى جهة اليمين أو اليسار . ووجهه الشهاب ابن قاسم فى شرح العباب بما حاصله أنه إذا استدبر بالخارج لم يكن بينه وبين القبلة ساتر إلا أنثياه وذكره أو أنثياه فقط وذلك غير كاف فى الستر ، لكنه بناه على مامشى عليه كغيره من أن المدار فى الاستقبال والاستدبار بالصدر لا بالفرج ، ولا يخفى أن المرجع واحد غالبا ، والخلاف إنما هو فى مجرد التسمية ، فإذا جعل ظهره للقبلة وتغوّط فالشارح كالشهاب ابن حجر يسميانه مستقبلا ، وإذا جعل صدره للقبلة وتغوّط يسميانه مستدبرا ، والشهاب ابن قاسم كغيره يعكسون ذلك ، وإذا جعل صدره أو ظهره للقبلة وبال فالأول مستقبل اتفاقا والثانى مستدبر كذلك . نعم يقع الخلاف المعنوى فيما لو جعل صدره أو ظهره للقبلة وألفت ذكره يمينا وشمالا وبال فهو غير مستقبل ولا مستدبر عند الشيخ كالشهاب ابن حجر ، بخلافه عند الشهاب ابن قاسم وغيره فتأمل (قوله ولو مع عدمه) مراده عدم الاستقبال أو الاستدبار بالصدر كما

بالصدر لعين القبلة لاجهتها فيما يظهر بدون ساتر فى غير معد لذلك قال صلى الله عليه وسلم «إذا أتيتم الغائط فلا تستقبلوا القبلة ولا تستدبروها ببول ولا غائط ولكن شرّقوا أو غرّبوا» رواه الشيخان ورويا أيضا «أنه صلى الله عليه وسلم قضى حاجته فى بيت حفصة مستقبل الشام مستدبر الكعبة» وروى ابن ماجه وغيره بإسناد حسن «أنه صلى الله عليه وسلم ذكر عنده أن ناسا يكرهون استقبال القبلة بفروجهم فقال أوقد فعلوها حوّلوا بمقعدتى إلى القبلة» فجمع أئمتنا أخذا من كلام الشافعى رضى الله عنه بين هذه الأخبار بحمل أوّلها المفيد للتحريم على الصحراء لأنها لسعتها لا يشق فيها اجتناب الاستقبال والاستدبار بخلاف البنيان فقد يشق فيه اجتناب ذلك فيجوز فعله كما فعله النبى صلى الله عليه وسلم لبيان الجواز والمعتبر فى الساتر أن يكون مرتفعا قدر ثلثى ذراع فأكثر فى حق الجالس. قال جماعة من الأصحاب: لأنه يستر من سرّته إلى موضع قدميه فيؤخذ منه أنه يعتبر فى حق القائم أن يستر من سرّته إلى موضع قدميه كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى وكلام الأصحاب فى اعتبار ذلك الارتفاع خرج مخرج الغالب، ولعل وجهه صيانة القبلة عن خروج الخارج من الفرج وإن كانت العورة تنتهى بالركبة. وأما عرضها فالمعتبر فيه أن يستر جميع ماتوجه به سواء فى ذلك القائم والجالس، فسترة القائم فيه كسترة الجالس، ولا بد أن لا يتباعد عنها أكثر من ثلاثة أذرع، ويحصل بالوهدة والرابية والدابة وكثيب الرمل وغيرها،

وهى صريحة فيما ذكرناه (قوله بدون ساتر الخ) ينبغى أن يجب على الولى منع الصبىّ: أى ولو غير مميز كما ذكره سم فى شرح الغاية أيضا. وعبارته: بل ينبغى أن يجب على الولىّ منع غير المميز أيضا من كل محرّم اهـ. والمجنون من الاستقبال والاستدبار بلا ساتر اهـ سم على منهج. زاد فى شرحه على أبى شجاع: بل ينبغى وجوب ذلك على غير الولىّ أيضا لأن إزالة المنكر عند القدرة واجبة وإن لم يأثم الفاعل اهـ (قوله أو قد فعلوها) أى الكراهة سم، وحينئذ ففعلوها بمعنى اعتقدوها، وعليه فالواو عاطفة على مقدر: أى أفعلوا ذلك واعتقدوا الكراهة (قوله بمقعدتى) أى وكانت مقعدته صلى الله عليه وسلم لبنتين يجلس عليهما عند قضاء الحاجة (قوله أخذا من كلام الشافعى) مثله فى شرح المنهج، وعبارة المحلى فجمع الشافعى بين الخ. قلت: وكأن المحلى نسبه إلى الإمام لأخذه من كلامه (قوله كما فعله الخ) قد يتوقف فى هذا الحمل لما قيل أن فعله صلى الله عليه وسلم كان فى المعدّ لقضاء الحاجة، وسيأتى أنه لا حرمة فيه ولا كراهة ولا خلاف الأولى. ويمكن الجواب بأنه عليه الصلاة والسلام فعله تارة فى غير المعدّ وهو فعله فى بيت حفصة، وتارة فى المعدّ حيث قال: «حولوا بمقعدتى» وحكمه فى حقنا أنه إن كان فى غير المعد مع الساتر فهو خلاف الأولى، وإن كان فى المعدّ فليس بمكروه ولا خلاف الأولى سم على منهج (قوله إلى موضع قدميه) نقل عنه سم فى حاشيته أنه وافق على الاكتفاء بالستر من السرّة إلى الركبة، وأنه لو حصل الستر بدون الثلثين لصغر بدن قاضى الحاجة اكتفى به اهـ. وفى سم على حج ما يوافق كلام الشارح فى النقل عن والده، وفيه ما يقتضى أنه لا يجوز نقص السترة عن الثلثين (قوله أن يستر جميع ماتوجه به الخ) خلافا لحج حيث قال: ومنه أى الساتر إرخاء ذيله وإن لم يكن له غرض (قوله والرابية) أى المحل المرتفع

هو كذلك فى التحفة، ولعل لفظ بالصدر سقط من النساخ (قوله فى غير معدّ) قيد للحرمة فى الصحراء فهو صريح فى أنه إذا اتخذ له محلا فى الصحراء بغير ساتر وأعدّه لقضاء الحاجة لا يحرم قضاء الحاجة فيه لجهة القبلة، وسيأتى التصريح به أيضا، ومنه ما يقع للمسافرين إذا نزلوا ببعض المنازل (قوله إذا أتيتم الغائط) هو مستعمل هنا فى حقيقته الذى هو المحل المطمئن من الأرض، وإنما سمى الخارج به من مجاز المجاورة (قوله على الصحراء) أى فى غير المحل المعدّ منها كما مرّ (قوله فالمعتبر فيه أن يستر جميع ماتوجه به) أى من بدنه كما هو ظاهر، وعليه لو

وكذا إرخاء الذيل . أما إن كان فى معدّ ولو بلا سترة فلا حرمة ولا كراهة ولا خلاف الأولى ، أو فى غير معدّ بسترة فخلاف الأولى . واعلم أن العلة الصحيحة للتحريم فيما مر هى تعظيم جهة القبلة ، والتعليل بأن الفضاء لايخلو غالبا عن مصلّ إنسى أو غيره فقد يرى قبله إن استدبرها أو دبره إن استقبلها ضعيف كما فى المجموع ، لأن غير الصحراء كذلك من عدم خلوّه غالبا عمن ذكر ، ولأنه لو حال بينه وبينها ساتر جاز وإن كان دبره مكشوفا على المعتمد خلافا لبعضهم ، ولو استقبلها بصدره وحوّل قبله عنها وبال لم يحرم بخلاف عكسه ، ولو اشتبهت عليه القبلة وجب الاجتهاد حيث لاسترة وإلا استحب ، ويأتى هنا جميع ماسيأتى قبيل صفة الصلاة ، ومنه حرمة التقليد مع تمكنه من الاجتهاد وأنه يجب التعلم لذلك ، ومحل ذلك كله مالم يغلبه الخارج أو يضرّه كتمه وإلا فلا حرج ، ولو هبت ريح عن يمين القبلة ويسارها جاز الاستقبال والاستدبار ، ولو تعارض الاستقبال والاستدبار وجب الاستدبار لأن الاستقبال أفحش . ويكره استقبال القمرين فى الليل كما بحثه الحضرمى ، ومراده بالقمرين القمر فقط . أما الشمس فيتقيد حكمها بالنهار بخلاف استدبارهما ، ويكره محاذاة ماكان قبله ونسخ ولو باستدبار كما جرى عليه ابن المقرى فى روضه وسواء كان ذلك ببول أم غائط للنهى عن استقبال بيت المقدس واستدباره كما فى المجموع ، وإنما حملوا النهى هنا على التنزيه وفيما مرّ على التحريم فى بعض أحواله للإجماع ، إذ لانعلم أحدا ممن يعتدّ به حرّمه هنا ، قاله المصنف فى المجموع . والأوجه أن السترة المانعة للحرمة فيما مرّ تمنع الكراهة هنا ،

(قوله وكذا إرخاء الذيل) فلولم يتيسر له ستر إلا بإرخاء ذيله لم يكلف الستر به إن أدى إلى تنجيسه لأن فى تنجيس ثوبه مشقة عليه والستر يسقط بالعذر ويشهد له ماذكره حج ومر من أنه لو اقتضى الحال تأخير الاستنجاء فجفف بوله بيده حتى لايصيبه جاز (قوله أما إن كان) قسيم لقوله فيما مرّ فى غير معدّ لذلك (قوله فى معدّ) أى لقضاء الحاجة فيه مع قصد العود إليه لذلك كما فى سم على حج ، وينبغى أن المراد قصد العود منه أو تهيئته لذلك بقصد الفعل فيه منه أو ممن يريد ذلك من أتباعه مثلا (قوله ولا خلاف الأولى) عبارة حج : هذا فى غير المعدّ ، أما هو فذلك فيه مباح والتنزّه عنه حيث سهل أفضل اه . قلت : قد يشعر التعبير بقوله أفضل أن خلاف الأفضل دون خلاف الأولى ، ولعله مبنى على أن خلاف الأفضل دون خلاف الأولى ، ولم أره بل هو مخالف لما ذكره من أن الأولى والأفضل متساويان ، لكن فى البحر عن بعضهم أن الفضيلة والمرغب فيه مرتبة متوسطة بين التطوّع والنافلة فليراجع (قوله من عدم خلوّه) الأولى مع عدم ، وفى نسخة فى وهى واضحة (قوله أو يضره كتمه) أى بأن يحصل له مشقة لاتحتمل عادة وإن لم تبح التيمم فيما يظهر (قوله جاز الاستقبال والاستدبار) أى حيث أمكن كل منهما دون غيره ، فإن أمكنا معا وجب الاستدبار كما فى قوله ولو تعارض الخ (قوله وجب الاستدبار) خلافا لحج حيث جزم بالتخيير اه (قوله بخلاف استدبارهما) أى فإنه لايكره مطلقا ومثله فى حج قال : وما بعد الصبح ملحق بالليل كالكسوف قال : وعلى كراهة الاستقبال دون الاستدبار يفرق بأنهما علويان فلايتأتى فيهما غالبا حقيقة الاستدبار فلم يكره بخلاف القبلة فإنه يتأتى كل منهما (قوله محاذاة) أى مقابلة (قوله ولو باستدبار) خلافا للخطيب (قوله تمنع الكراهة هنا)

جعل جنبه جهة القبلة ولوى ذكره إليها حال البول يجب عليه أن يستر جميع جنبه عرضا (قوله ولا خلاف الأولى) أى لكنه خلاف الأفضل حيث سهل التنزه عنه كما قاله العلامة ابن حجر ، وبه تعلم أن خلاف الأولى غير خلاف الأفضل ، وذلك لأن خلاف الأولى باصطلاح الأصوليين صار اسما للمنهى عنه لكن بنهى غير خاص فهو المعبر عنه بالمكروه كراهة خفيفة ، وأما خلاف الأفضل فمعناه أنه لانهى فيه بل فيه فضل إلا أن خلافه أفضل منه وإن توقف فى ذلك شيخنا فى الحاشية فى محلات (قوله كذلك) أى لايخلو غالبا عن مصل الخ ، فقوله من عدم خلوّه

ولا يكره استقبالها باستنجاء أو جماع أو إخراج ريح أو فصد أو حجامة (ويبعد) عن الناس فى الصحراء أو نحوها ولو فى البول إلى حيث لا يسمع للخارج منه صوت ولا يشمّ له ريح . ويسنّ أن يغيب شخصه حيث أمكن للاتباع (ويستتر) عن أعين الناس لما صح من قوله صلى الله عليه وسلم « من أتى الغائط فليستتر ، فإن لم يجد إلا أن يجمع كثيبا من رمل فليستتر به ، فإن الشيطان يلعب بمقاعد بنى آدم ، من فعل فقد أحسن ، ومن لا فلا حرج عليه » ويحصل الستر بمرتفع قدر ثلثى ذراع وقد قرب منه ثلاثة أذرع فأقلّ بذراع الآدمى ولو براحلته ونحو ذيله ، ولا بدّ هنا أخذا مما تقدم فى الستر عن القبلة أن يكون الساتر عريضا ومرتفعا فى حق القائم إلى محاذاة سرته ، بخلاف الساتر للمصلى كما هو ظاهر . نعم إن كان فى محل مسقف أو يمكن تسقيفه كفاه الستر بنحو جدار وإن تباعد عنه

قال حج : ومن الساتر هنا السحاب ، (قوله أو حجامة) أى أو قئ أو حيض ، أو نفاس ، لأن ذلك ليس فى معنى البول والغائط (قوله ويبعد) بفتح أوله من بعد لا بضمه من أبعد لأن ذلك إنما هو من أبعد غيره . وعبارة المختار : البعد ضد القرب ، وقد بعد بالضم بعدا فهو بعيد : أى متباعد وأبعد غيره وباعده وبعده تبعيدا اه . لكن فى المصباح أن أبعد يستعمل لازما ومتعديا وعليه فيجوز قراءته بضم الياء وكسر العين (قوله إلى حيث الخ) وقوله ولا يشم الخ : أى فهما سنتان مر اه سم على منهج (قوله فليستتر به) عبارة المشكاة والمصابيح فليستدبره . قال فى شرح المشكاة : أى فليجمعه ثم يستدبره أو يستقبله ، وأوثر الاستدبار لأن القبل يسهل ستره بالذيل غالبا ، فالحاجة بالدبر أمس اه . وقال فى شرح المصابيح : أى يجعله خلفه لئلا يراه أحد .

[فرع] هل يكفى فى هذا الباب الستر بالزجاج الذى لا يحجب الرؤية ؟ قال مر بحثا عن البديهة : ينبغى الاكتفاء به فى الستر عن القبلة لا عن العيون سم على منهج ، ثم قال فى قولة أخرى : وهل يكفى الستر بالماء كما لو بال وأسافل بدنه منغمسة فى ماء مستبحر لا يبعد ؟ نعم وفاقا لمر ، نعم ينبغى تقييده بالكدر بخلاف الصافى كالزجاج الصافى فليتأمل ، وتقدم عنه بحثه الاكتفاء بالزجاج فى ستر القبلة لا فى الستر عن العيون (قوله يلعب بمقاعد بنى آدم) أى بإدامة النظر إليها مع كثرة وسوسة الغير وحمله على النظر إليها أيضا ووسوسة المتبرز وحمله على الفساد بها شرح المشكاة لحج (قوله ثلثى ذراع) ظاهره ولو صغر قاضى الحاجة ، ونقل سم على منهج عن الشارح أنه تردد فيه ثم وافق على مايقتضى ترجيح الاكتفاء بما دونهما عند حصول الستر به . أقول : وقد يتوقف فيه بأنه لا يسمى سترة شرعية وقد تقدم له نقله عن مر (قوله إلى محاذاة سرته) المتبادر من هذه العبارة أن المراد أن ابتداء الساتر من الأرض وانتهاؤه محاذاة السرة ، وقد يقال : يكفى هنا ستر مابين السرة والركبة لأن الغرض المنع من النظر للعورة وهو يحصل بذلك . ثم رأيت فى حج مانصه : ومحله فى الجالس ، إلى أن قال : فأفهم أنه لا بد فيه بالنسبة إلى القائم من ارتفاعه زيادة على مامر حتى يستر من سرته إلى ركبته اه . وكتب عليه سم مانصه . قوله إلى ركبته ، لايقال : قضية ماسبق بالهامش عن شيخنا الرملى أن يقال إلى الأرض . لأنا نقول : الفرق ممكن ظاهر فليتأمل اه . قلت : والفرق أن المقصود ثم تعظيم القبلة فوجب لذلك الستر عن العورة وحريمها ، والمقصود هنا منع النظر المحرم ، وذلك ليس إلا لما بين السرة والركبة (قوله أو يمكن تسقيفه) أى عادة ، وليس داخله من ينظر إليه ممن يحرم

غالبا عمن ذكر بيان له فتتعين فيه « من » خلافا لما قاله شيخنا (قول المصنف ويستتر) أى يستر عورته فهو غير تغييب شخصه المارّ فى كلام الشارح (قوله عن أعين الناس) أى الذين لا يحرم نظرهم إليه كزوجاته وإمائه بقرينة

أكثر من ثلاثة أنوع ولا يكفى مثل ذلك فى القبلة ، وبعضهم توهم اتحاد الموضعين فاحذره ، ومحل عدّ ذلك من الآداب إذا لم يكن بحضرة من يرى عورته ممن لايحل له نظرها ، أما بحضرته فيكون واجبا ، إذ كشفها بحضرته حرام كما صرح به فى شرح مسلم واعتمده المتأخرون وهو ظاهر . ووجوب غضّ البصر لايمنع الحرمة عليه خلافا لمن توهمه ، ولو أخذه البول وهو محبوس بين جماعة جاز له التكشف وعليهم الغضّ ، فإن احتاج للاستنجاء وقد ضاق الوقت ولم يجد إلا ماء بحضرة الناس جاز له كشفها أيضا كما بحثه بعضهم فيهما ، وظاهر التعبير بالجواز فى الثانية أنه لايجب فيها والأوجه الوجوب ، وفارق ما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى فى نظيرها من الجمعة حيث خاف فوتها إلا بالكشف المذكور حيث جعله جائزا لا واجبا . قال : لأن كشفها يسوء صاحبها بأن للجمعة بدلا ولا كذلك الوقت (ولا يبول فى ماء راكد) مملوك له أو مباح قليلا كان أم كثيرا لما فيه من تنجيس القليل واستقذار الكثير ما لم يكن مستبحرا بحيث لاتعافه الأنفس بحال فيما يظهر . لايقال : لم لم يحرم فى الماء مطلقا إذا كان عذبا لأنه ربوىّ فيكون كالطعام . لأنا نقول : الطعام ينجس ولا يمكن تطهير مائعه ، والماء له قوّة دفع النجاسة عن نفسه فلم يلحق هنا بالمطعومات ، وإنما لم يحرم فى القليل منه لإمكان طهره بالمكاثرة ، أما الجارى فيكره البول فى

نظره وإلا حرم كما سيأتى اه سم على منهج (قوله ولو أخذه البول) أى بأن احتاج إليه وشق عليه تركه ، وينبغى أن لايشترط وصوله إلى حدّ يخشى معه من عدم البول محذور تيمم ، ثم تعبيره بالجواز مقتض لإباحته مطلقا ، وينبغى وجوبه إذا تحقق الضرر بتركه (قوله جاز له كشفها) أفهم حرمة الاستنجاء بحضرة الناس مع اتساع الوقت ، وينبغى أن محل الحرمة حيث لم يغلب على ظنه إمكان الاستنجاء فى محل لاينظر إليه أحد ممن يحرم نظره ، وإلا جاز له الكشف فى أول الوقت كما قيل بمثله فى فاقد الطهورين والمتيمم فى محل فيه يغلب وجود الماء (قوله فى الثانية) هى قوله فإن احتاج للاستنجاء وقد ضاق الوقت (قوله حيث جعله جائزا لا واجبا) ظاهره وإن لم يخلّ بمروءته وهو ظاهر لأنه فى حد ذاته مستقبح فلا نظر إلى عدم مبالاته بذلك ، لكن قال ابن عبد الحق : حيث لم يخلّ ذلك بمروءته فالمتجه الوجوب (قوله ولا كذلك الوقت) وينبغى أن كشفها والحالة ما ذكر مستحب لأن غايته أن هذا عذر مجوّز للترك ، والأصل فى الأعذار أنها مسقطة للإثم فقط ، وتحمل المشقة معها أولى . وأيضا فقد قالوا : لو علم من قوم عدم ردّ السلام سنّ له أن يسلم عليهم وإن أثموا فما هنا كذلك (قوله أو مباح) بخلاف المسبل والموقوف اه حج . وكتب عليه سم : ظاهره وإن استبحر وهو محتمل ، لكن قيد شيخنا أبو الحسن البكرى فى شرحه الحرمة فى المسبل أو المملوك للغير بغير المستبحر المذكور فليتأمل ، لكنه قريب فى المملوك للغير إن علم رضاه ، وقد يقال مع علم الرضا لاينبغى التقييد بالمستبحر ، وحيث قلنا بالجواز لايبعد تخصيصه بالبول بل قد يؤخذ هذا من تقييد المستبحر بالحيثية السابقة فليتأمل اه . أقول : الأقرب الحرمة مطلقا استبحر أولا ، حيث لم يعلم رضا مالكه لأنه تصرف فى ملك الغير بغير إذنه ، ونقل بالدرس عن شرح العباب للشارح مايوافق ماقلناه هذا . وانظر ماصورة وقف الماء وقد يصوّر بما لو وقف محله كبئر مثلا ويكون فى التعيين بوقفه تجوّز : أى وقف محله . ويمكن تصويره أيضا بما لو ملك ماء كثيرا فى بركة مثلا فوقف الماء على من ينتفع به فيها من غير نقل له (قول المالم يكن مستبحرا) أى وما لم يتعين للطهارة وقد دخل الوقت وإلا حرم كما يأتى عن المهمات (قوله لإمكان طهره) قد

مايأتى ، أو عن أعين الناس بفرض وجودهم (قوله من يرى عورته) أى بالفعل ممن يحرم نظره إليها (قول المصنف ولا يبول فى ماء راكد) أى فإن فعل كره (قوله أو مباح) أى غير مسبل ولا موقوف ، وصورة الموقوف كما هو ظاهر أن يقف إنسان ضيعة مثلا يملأ من غلتها نحو صهريج أو فسقية ، أو أن يقف بئرا فيدخل فيه ماؤه الموجود

القليل منه دون الكثير ، إلا أن يكون ليلا فيكره أيضا لما قيل من أن الماء بالليل مأوى الجن ، وحيث حرم البول أو كره فالتغوّط أولى . قال فى المهمات : والذى يتجه ويتعين الفتوى به أنه إن كان فى الوقت ولم يكن هناك غيره ولم يكن متطهرا يحرم لأنه بمنزلة الصب ، ولو انغمس مستجمر فى ماء قليل حرم ، وإن قلنا بالكراهة فى البول فيه لما فيه هنا من تضمخه بالنجاسة خلافا لبعضهم . ويكره البول ونحوه بقرب القبر المحترم ويحرم عليه . وألحق الأذرعى بحثا البول إلى جداره بالبول عليه وعلى نحو عظم مما يمتنع الاستنجاء به لحرمته ، ويحرم فى مسجد ولو بإناء بخلاف الفصد فيه لخفة الاستقذار فى الدم ، ولذا عفى عن قليله وكثيره بشرطه كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، وذكر المحب الطبرى الحرمة فى الصفا والمروة أو قزح ، وألحق بعضهم بذلك محل الرمى ، وإطلاقه يقتضى حرمة ذلك فى جميع السنة ، ولعل وجهه أنها محالّ شريفة ضيقة ، فلو جاز ذلك فيها لاستمر وبقى وقت الاجتماع لها فيؤذى حينئذ ، ويظهر أن حرمة ذلك مفرعة على الحرمة فى محل جلوس الناس ، وسيأتى أن المرجح الكراهة ، أما

يشكل عليه حرمة استعمال الإناء المتنجس فى الطاهر الجامد إذا كان الإناء رطبا مع إمكان طهر الجامد بالغسل ، إلا أن يقال : لما كان للماء قوّة فى دفع النجاسة اغتفر فيه مالا يغتفر فى غيره ، كما أشعر به قوله قبل : لأنا نقول : الطعام الخ . وفرق بعضهم بأن وضع الماء فى الإناء القصد منه استعمال الإناء فى النجس فيحرم لأنه كتنجس الثوب وهو تضمخ بالنجاسة ، والمقصود هنا تفريغ نفسه من البول وكوته فى الماء لايعد استعمالا له اه ، وهو ظاهر جلىّ ، وعبارة الخطيب على أبى شجاع صريحة فى ذلك (قوله فى ماء قليل) خرج به الكثير فلا يحرم ، وعبارة سم على منهج فى أثناء كلام : ونقلوا عن النووى أن المستجمر إذا أراد النزول فى الماء إن كان قليلا حرم لأن فيه تضمخا بالنجاسة أو كثيرا لم يحرم . وبحث النووى عدم الكراهة لأنه ليس كالبول فيه ، ونازعوه بأن الوجه الكراهة ، بل هو أولى بها من مجرد الاغتسال فى الماء الواقف . ويمكن حمل كلام النووى على ما إذا كان مستجمرامن البول والغائط بحيث لم يبق عين أصلا ، بخلاف ما إذا بقى عين خصوصا إذا كثرت فليتأمل (قوله القبر المحترم) وبحث حرمته بقرب قبور الأنبياء اه سم . وتشتد الكراهة عند قبور الأولياء والشهداء . قال الأذرعى : والظاهر تحريمه بين القبور المتكرر نبشها لاختلاط تربتها بأجزاء الميت اه سم على بهجة . وظاهر ماذكره من الحرمة بقرب قبور الأنبياء أنه لايتقيد بكونه على وجه يعد إزراء بهم ، ويوجه بأن مثل ذلك إزراء فلا يحتاج إلى قصد ، لكن تقدم عن سم بالنسبة للمصحف أنه يحرم ذلك إذا كان على وجه يعد إزراء ، قال : بل قد يكفر به ، وكذا يقال فى استقبال القبر المكرم واستدباره اه . وعليه فيفرق بين الاستقبال والقرب منه ، فإن الاستقبال قد لايعد إزراء ، بخلاف القرب فإن البول معه يعد إزراء بصاحب القبر (قوله ويحرم عليه) بقى أن غير البول من سائر النجاسات هل يلحق به أولا ؟ فيه نظر ، ولا يبعد الإلحاق بل هو مقتضى قولهم يحرم التضمخ بالنجاسة فى الطعام وغيره قصدا (قوله وعلى نحو عظم) أى ويحرم على نحو عظم الخ ، وهل يحرم إلقاؤه فى النجاسة للعلة المذكورة قياسا على البول عليه أو يفرق ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول (قوله بخلاف القصد) أى ولو بلا حاجة إلى القصد (قوله أو قزح) هو غير مصروف كما قاله فى المختار (قوله أن المرجح الكراهة) أى فيكون الراجح فى جميع ماتقدم

والمتجدد تبعا ، وإلا فالماء لايقبل الوقف قصدا (قوله ولم يكن هناك غيره) أى الماء القليل سواء كان راكدا أو جاريا كما هو ظاهر وظاهر أن مثله الكثير إذا تغير (قوله ويكره البول ونحوه) عبارة غيره التبرز (قوله بقرب القبر المحترم)

عرفة ومزدلفة ومنى فلا يحرم فيها لسعتها (وجحر) بجيم مضمومة فمهملة ساكنة وهو الثقب النازل المستدير لصحة النهى عنه لما يقال إنها مساكن للجن ، ولأنه قد يكون فيه حيوان ضعيف فيتأذى . أو قوى فيؤذيه أو ينجسه ، وفى معناه السرب وهو الشق المستطيل ، وكالبول الغائط ، نعم يظهر تحريمه فيه إذا غلب على ظنه أن به حيوانا محترما يتأذى به أو يهلك ، وعليه يحمل بحث المجموع (ومهب ريح) أى محل هبوبها وقت هبوبها كما اقتضاه كلام المجموع ، ومنه المراحيض المشتركة ، بل يستدبرها فى البول ويستقبلها فى الغائط المبائع لئلا يترشرش بذلك لخبر « استمخروا الريح » أى اجعلوا ظهوركم إليها ولا تستقبلوها ، فلا يكره استدبارها عند التغوّط بغير مائع خلافا لمن قال بها لما فيه من عود الرائحة الكريهة عليه إذ ذاك لايقتضى الكراهة (ومتحدّث) للناس (وطريق) لخبر مسلم « اتقوا اللعانين ، قالوا وما اللعانان؟ قال : الذى يتخلى فى طريق الناس أو فى ظلهم » تسببا بذلك فى لعن الناس لهما كثيرا عادة ، فنسب إليهما بصيغة المبالغة ، والمعنى : احذروا سبب اللعن المذكور . وألحق بظل الناس فى الصيف مواضع اجتماعهم فى الشمس فى الشتاء ، وظاهر كلامهم أن التغوّط فى الطريق مكروه كراهة تنزيه وهو كذلك ،

من الصفا الخ الكراهة ، لكن قد يشكل عليه ماوجه به الحرمة من أنها محال شريفة ، لا أن يقال إن مجرد شرفها لايقتضى الحرمة ، بل يكفى فيه الكراهة كما فى استقبال بيت المقدس هذا ، ونازع فيه سم على منهج فى البناء قال بعد نقله : البناء عن مر فليتأمل ، فإن البناء ممنوع ، والفرق بين ذلك وبين الطريق قريب اه . وهو ما أشار إليه الشارح من أنها محال شريفة فحرمة البول بها ليس لمجرد الانتفاع بها (قوله وجحر) ولو تحقق أنه ليس فيه حيوان يؤذى بل مالا يؤذى ، وكان يلزم من بوله عليه قتله ينبغى أن يقال إن ندب قتله وكان يموت بسرعة فلا حرمة ولا كراهة وإن كره قتله ، فإن كان يموت بسرعة فالكراهة فقط ، وإن كان لايموت بسرعة بل يحصل له تعذيب حرم للأمر باحسان القتلة ، وإن كان يباح قتله فإن حصل تعذيب حرم أو انتفى التعذيب ، فإن لم يحصل تأذ فيتجه عدم الكراهة ، لكن ظاهر كلامهم الكراهة ، وإن حصل تأذ يتجه الكراهة كما هو قضية إطلاقهم فليحرر محل كلامهم من ذلك اه سم على منهج (قوله وهو الثقب) بالفتح واحد الثقوب ، والثقب بالضم جمع ثقبة كالثقب بفتح القاف اه مختار . وفى الخطيب على أبى شجاع أنه بضم المثلثة وسكون القاف اه . قلت : القياس ما فى المختار لأنه فى الأصل مصدر ثقبه ، والقياس فيه الفتح كما فى مصدر قتل ونصر ، وعبارة شرح الروض بفتح المثلثة أفصح من ضمها (قوله وقت هبوبها) ومثله غلبة هبوبها إذا غلب على ظنه هبوبها من جهته التى هو فيها كما صرح به الشارح فى شرح العباب (قوله خلافا لمن قال بها) قد يشعر بموافقتهم قول حج : وكالمائع جامد يخشى عود ريحه والتأذى به ، وقوله لما فيه علة لقوله لمن قال بها (قوله ومتحدث) أما محل الاجتماع لحرام : أى أو مكروه فلا كراهة فيه ، بل ولا يبعد ندب ذلك تنفيرا لهم شرح الإرشاد لشيخنا حج اه سم على منهج ، بل لو قيل بالوجوب حيث غلب على الظن منعهم من الاجتماع لمحرم وتعين طريقا لدفعهم لم يبعد (قوله قال الذى يتخلى) المناسب لقوله اتقوا أن يحملا على الفعلين ، فيكون قوله قال الذى على حذف مضاف : أى تخلى الذى ، ويكفى المطابقة بحسب المعنى فلا يجوز الإفراد ، ويجوز أن يحملا على الشخصين بتقدير اتقوا فعل اللعانين وهو ظاهر تسببا الخ ، فلا حذف فى الذى يتخلى ومطابقته بحسب المعنى اه سم على منهج . وقوله وطريق لعل الكلام فى طريق يستحق الناس المرور بها لكونها موقوفة أومسبلة لذلك ومباحة ، بخلاف المملوكة له ، لكن مقتضى ذلك جواز قضاء الحاجة فى الموقوفة والمسبلة للمرور مع أنه تصرف فى غير ملك له ولا فى مباح ، ويحتمل أن يلتزم الجواز حيث لاضرر على الأرض بوجه ، ولا يختلف المقصود بها بذلك كأرض فلاة وقفا أو ملكا اه سم على منهج (قوله كراهة تنزيه الخ) ولو

وإن نقل المصنف فى الروضة فى الشهادات عن صاحب العدة أنه حرام وأقره ، وكالطريق المتحدث ، ولا فرق فيما ذكر بين البول والغائط (وتحت مثمرة) ولو كان الثمر مباحا وإن لم يكن مأكولا بل مشموما أو نحوه لئلا يتنجس ثمارها فتفسد أو تعافها الأنفس ، ولا فرق بين وقت الثمرة وغيره ، والكراهة فى الغائط أشد منها فى البول خلافا لما أشار إليه فى الشرح الصغير ، لأن البول يطهر بالماء وبجفافه بالشمس والريح فى قول ، بخلاف الغائط فإنه لايطهر مكانه إلا بالنقل ، ولا يطهر بصبّ الماء عليه . ويمكن أن يقال : إنها فى الغائط أخف من حيث إنه يرى فيجتنب أو يطهر ، وفى البول أخف من حيث إقدام الناس على أكل ماطهر منه بخلاف الغائط وعلى هذا يحمل الخلاف ومحل ذلك مالم يعلم طهره قبل الثمرة بنحو نيل أو سيل وإلا فلا كراهة ، زاد المصنف على أصله قوله (ولا يتكلم) حال قضاء حاجته بذكر أو غيره فالكلام عنده مكروه ، وشمل ذلك قراءة القرآن حال قضائها خلافا لابن كج ، نعم يحمل قول من عبر فيه بنفى الجواز على الجواز المستوى الطرفين فيكون مكروها ولو دعت ضرورة إليه كإنذار أعمى لم يكره بل يصير واجبا ، ولو عطس حمد الله تعالى بقلبه ولا يحرك لسانه. وقد روى ابن حبان وغيره خبر النهى عن التحدث على الغائط (ولا يستنجى بماء فى مجلسه) بل ينتقل عنه لئلا يعود الرشاش فينجسه إلا فى الأخلية المعدة لقضاء الحاجة فلا ينتقل ، ومثله المستنجى بالحجر ، نعم لو كان فى الأخلية المعدّة هواء معكوس كره ذلك فيها كما يكره فى مهبّ الريح كما هو قضية تعليلهم ، وقد يجب الاستنجاء فى محله حيث لا ماء ولو انتقل لتضمخ بالنجاسة وهو يريد الصلاة بالتيمم أو بالوضوء والماء لايكفى لهما (ويستبرئ من البول)

زلق أحد فيه وتلف فلا ضمان على الفاعل وإن غطاه بتراب أو نحوه ، لأنه لم يحدث فى التالف فعلا وما فعله جائز له (قوله ولا فرق بين وقت الثمرة وغيره) يدخل فى ذلك مامن شأن نوعه أن يثمر لكنه لم يبلغ أوان الإثمار عادة كالودى الصغير وهو ظاهر سم على منهج : أى فيكره البول تحته مالم يغلب على الظن حصول مايظهره قبل أوان الإثمار (قوله ولا يتكلم حال قضاء حاجته) نقل سم على حج عنه الكراهة مطلقا حال خروج الخارج أو قبله أو بعده إلا لحاجة (قوله فالكلام عنده مكروه) وهل من الكلام مايأتى به قاضى الحاجة من التنحنح عند طرق باب الخلاء من الغير ليعلم هل فيه أحد أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب أن مثل هذا لايسمى كلاما ، وبتقديره فهو لحاجة وهى دفع دخول من يطرق الباب عليه لظنه خلوّ المحل (قوله حمد الله تعالى بقلبه) وهل يثاب على ذلك أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل ، ولا ينافيه فى الأذكار للنووى من أن الذكر القلبى بمجرده لايثاب عليه لأن محله فيما لم يطلب وهذا مطلوب فيه بخصوصه ، ثم ظاهر قول الشارح : ولا يحرك لسانه أنه لو حرك لسانه وإن لم يسمع نفسه كان منهيا عنه . قال ابن عبد الحق : وليس كذلك اهـ . قلت : ويمكن الجواب بأن تحريك اللسان إذا أطلق انصرف إلى مايسمع به نفسه ، لأن التحريك إذا لم يسمع به نفسه لا أثر له حتى لايحنث به من حلف لايتكلم ، ولا يجزئه فى الصلاة لكونه لايسمى قراءة ولا ذكرا إلى غير ذلك من الأحكام ، ومثله فى حج (قوله خبر النهى) لعله إنما لم يقل للنهى عنه فى خبر ابن حبان كما فى نظائره لاختصاص النهى بالغائط والمدعى كراهته كالبول (قوله كره ذلك) ظاهره وإن تحقق وصول النجاسة إليه ، وينبغى أن محله مالم يدخل وقت الصلاة ولا ماء يزيل النجاسة به (قوله والماء لايكفى) أفهم عدم الحرمة إذا كان كافيا ، وإن لزم على الانتقال التضمخ فى بدنه أو ثوبه ، ويوجه بأن هذا لامانع منه لأن التضمخ إنما يحرم حيث كان عبثا (قوله ويستبرئ من البول) عبارة المناوى فى شرحه

هل يشمل قبر نحو الذمى (قوله وعلى هذا يحمل الخلاف) يعنى يوجه كل من طرفى الخلاف وإلا فالذى ذكره ليس بمحل للخلاف (قوله والماء لايكفى لهما) أى وقد دخل الوقت كما قاله الشهاب ابن حجر ،

ندبا بعد انقطاعه بنحو مشى أو وضع المرأة يسراها على عانتها أو نتر ذكر ثلاثا بأن يمسح بإبهام يسراه ومسبحتها من مجامع العروق إلى رأس ذكره وينتره بلطف ولا يجذبه خلافا للبغوى ، لأن إدامة ذلك تضره وقول أبى زرعة يضع أصبعه تحت ذكره والسبابة فوقه مردود بأنه من تفرداته . وما ذكره القاضى من وجوبه محمول على ما إذا غلب على ظنه خروج شىء منه بعد الاستنجاء إن لم يفعله ، وقضية كلامهم استحباب الاستبراء من الغائط أيضا ولا بعد فيه ، ويكره لغير السلس حشو الذكر بنحو قطنة لأنه يضره (ويقول عند دخوله) أى إرادة دخوله ولو لغير قضاء الحاجة فيما يظهر بالنسبة للتعوّذ (بسم الله اللهم إنى أعوذ بك من الخبث والخبائث ، وخروجه غفرانك الحمد لله الذى أذهب عنى الأذى وعافانى) أى منه للاتباع والخبث بضم الخاء والباء جمع

الكبير للجامع عند قوله صلى الله عليه وسلم « تنزّهوا من البول فإن عامة عذاب القبر منه » نصها : يعنى أنكم وإن خفف عنكم فى شرعنا ورفعت عنكم الآصار والأغلال التى كانت على الأوّلين من قطع ما أصابه البول من بدن أوأثر فلا تتهاونوا بترك التحرز منه جملة فإن من أهمل ذلك عذّب فى أوّل منازل الآخرة (قوله وينتره) هو بالنون والمثناة الفوقية اهـ مختار بالمعنى (قوله ولا يجذبه) بابه ضرب اهـ مختار (قوله أصبعه) أى الوسطى كما فى شرحه على البهجة (قوله الاستبراء من الغائط) انظر بماذا يحصل فإنى لم أر فيه شيئا ، وقياس ما فى المرأة أنه يضع اليسرى على مجرى الغائط ويتحامل عليه ليخرج مافيه من الفضلات إن كان ، وقد يؤخذ ذلك من قول حج فى جملة الصور المحصلة للاستبراء ومسح ذكر وأنثى مجامع العروق بيده (قوله بالنسبة للتعوذ) أى أما بالنسبة للدعاء كقوله غفرانك الخ فيختص بقاضى الحاجة على ما أفهمه التقييد بقوله بالنسبة للتعوّذ ولم يذكر هذا القيد حج . وكتب سم بهامشه مانصه . قوله وعند خروجه قد يشمل الخروج بعد الدخول لحاجة أخرى بدليل قوله السابق ولو لحاجة أخرى ، وقد يستبعد مناسبة الذى أذهب عنى الأذى وعافانى لذلك اهـ . وقضيته أنه يقول : غفرانك الحمد لله ، فإنه لم يستبعد إلا قوله الذى أذهب عنى الأذى وعافانى الخ ، ويوجه ذلك بجعلهم سبب سؤال المغفرة ترك ذكر الله فى تلك الحالة (قوله اللهم إنى أعوذ بك) .

[فرع] دخل الخلاء بطفل لقضاء حاجة الطفل فهل يسنّ له أن يقول على وجه النيابة عن الطفل : بسم الله اللهم إنى أعوذ بك ، أو يقول : اللهم إنه يعوذ بك ، أو لا يسنّ قول شىء من ذلك ؟ فيه نظر ، ولا يبعد أن يقول ذلك ويقول إنه يعوذ بك ، وفى ظنى أن الغاسل للميت يقول بعد الغسل مايقوله المغتسل ويقول : اللهم اجعله من التوّابين الخ ، أو اجعلنا وإياه الخ ، فليراجع شرح المنهاج أو شرح العباب فى غسل الميت اهـ سم على منهج . ومن ذلك إرادة أمّ الطفل وضع الطفل فى محل لقضاء حاجته ، ومنه إجلاسه على مايسمونه بالقصرية فى عرفهم (قوله اللهم إنى أعوذ بك من الخبث والخبائث) قال ابن العماد : هذا الذكر يدل على أن إبليس نجس العين ، لكن ذكر البغوى فى شرح السنة أنه طاهر العين كالمشرك ، واستدل بأنه صلى الله عليه وسلم أمسك إبليس فى الصلاة ولم يقطعها ، ولو كان نجسا لما أمسكه فيها ولكنه نجس الفعل من حيث الطبع ع اهـ سم على حج (قوله والخبث بضم الخاء والباء) قال حج : وبإسكانها ولعل مراده أن الإسكان تخفيف فلا يرد على الشارح كالمحلى لأن

ووجهه ظاهر لأنه حينئذ صدق عليه أنه معه ماء يكفيه لطهارته فأتلفه فى الوقت ، إذ المتسبب فى الشىء كفاعله

خبيث والخبائث جمع خبيثة ، والمراد ذكران الشياطين وإناثهم ، وسبب سؤاله المغفرة عند انصرافه تركه ذكر الله تعالى فى تلك الحالة أو خوفه من تقصيره فى شكر نعم الله تعالى التى أنعمها عليه فأطعمه ثم هضمه ثم سهل خروجه ، وإنما قدمت البسملة هنا على الاستعاذة بخلاف القراءة لأن التعوذ هناك للقراءة والبسملة من القرآن فقدم التعوّذ عليها بخلاف مانحن فيه (ويجب الاستنجاء) لأحاديث منها وليستنج بثلاثة أحجار (بماء) على الأصل (أو حجر) ولايجب على الفور بل عند القيام إلى الصلاة . ويجوز تأخيره عن وضوء السليم كما تقدم ، بخلاف التيمم ونحوه ، ومقتضى كلامه الاكتفاء بالحجر فى حق المرأة وهو كذلك فى البكر . أما الثيب فإن تحققت نزوله إلى محل مدخل الذكر كما هو الغالب لم يكف الحجر لأنه لايصل هناك وإلا كفى ، وشمل إطلاقه

مرادهما بيان الصيغة الأصلية لجمع خبيث (قوله وذكران الشياطين) الذكر ضد الأنثى وجمعه ذكور وذكران وذكارة كحجر وحجارة اه مختار (قوله وسبب سؤاله المغفرة الخ) ومنه يؤخذ أن كل ماحصلت له غفلة عن العبادة استحبّ له طلب المغفرة ، وأشار إلى ذلك صلى الله عليه وسلم بقوله « إنه ليغان على قلبى » الحديث ، فإن الغرض منه إرشاد الأمة لكثرة استغفارهم عند غفلتهم (قوله ويجب الاستنجاء) ينبغى أن محله فى غير نبينا صلى الله عليه وسلم لأن فضلاته طاهرة ، وإنما كان يفعله للتنزّه وبيان المشروعية . قال المناوى : وشرع ليلة الإسراء مع الوضوء اه . وفيه أيضا : وشرع مع الوضوء ليلة الإسراء ، وقيل فى أوّل البعثة حين علمه جبريل الوضوء والصلاة عند قوله إذا استطاب أحدكم (قوله عند القيام إلى الصلاة الخ) أى حقيقة أو حكما بأن دخل وقت الصلاة وإن لم يرد فعلها فى أوله . والحاصل أنه بدخول الوقت وجب الاستنجاء وجوبا موسعا بسعة الوقت ومضيقا بضيقه كبقية الشروط (قوله ويجوز تأخيره الخ) أى مالم يؤد التأخير للانتشار والتضمخ بالنجاسة اه سم على منهج . وقد يتوقف فيه ، فإن التضمخ بالنجاسة إنما يحرم حيث كان عبثا ، وهذا نشأ عما يحتاج إليه . نعم إن قضى حاجته فى الوقت وعلم أنه لايجد الماء فى الوقت وجب الحجر فورا كما هو ظاهر ، ويوافق هذا الحمل ماذكره بعده بقوله فرع : لو قضى الحاجة بمكان لا ماء فيه وعلم أنه لايجد الماء فى الوقت وقد دخل الوقت فينبغى أن يجب الاستنجاء بالحجر فورا لئلا يجفّ الخارج انتهى . وأفهم تقييد القضاء بكونه فى الوقت أنه لو قضى حاجته قبله لايجب الفور ، ويوجه بأنه قبل الوقت لم يخاطب بالصلاة ، ولهذا لو كان معه ماء وباعه قبل الوقت صحّ وإن علم أنه لايجد بدله فى الوقت .

[فرع] لو اقتضى الحال تأخير الاستنجاء فجفف بوله فى يده حتى لايصيبه جاز مراه سم على حج . وظاهره أنه لافرق بين أن يجد مايجفف به المحل أولا ، لكن عبارة حج : ويظهر أنه لو احتاج فى نحو المشى لمسك الذكر المتنجس بيده جاز إن عسر عليه تحصيل حائل يقيه النجاسة اه . وكتب عليه سم ماحاصله : وقد يقال وكذا إن لم يعسر وهو موافق لظاهر إطلاق مر (قوله بخلاف التيمم ونحوه) كوضوء صاحب الضرورة فيجب فيهما تقديم الاستنجاء سواء فى ذلك القبل والدبر (قوله فى حق المرأة) ولا يجزى الحجر فى بول الأقلف قاله ابن المسلم ، وظاهر أن محله إذا وصل البول إلى الجلدة كما هو الغالب اه شرح روض (قوله البكر) بناء على الغالب من أن بولها لايصل إلى مدخل الذكر كما يعلم من كلام حج الآتى بالهامش (قوله لأنه لايصل هناك) قضيته أنه لو وصل

(قوله بل عند القيام إلى الصلاة) أى أو ضيق الوقت وعبارة الشهاب ابن حجر بل عند إرادة نحو صلاة أو ضيق وقت (قوله لأنه لايصل هناك) قضيته أنه لو وصل كفى ، وعبارة الشهاب ابن حجر : وبول ثيب أو بكر وصل لمدخل الذكر يقينا ، إلى أن قال : ويوجه ماذكر فى البول الواصل لمدخل الذكر بأنه يلزم من انتقاله لمدخله

ماءزمزم وأحجار الحرم فيجوز بهما على الأصح كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى والخنثى المشكل ليس له أن يقتصر على الحجر إذا بال من فرجيه أو من أحدهما لالتباس الأصلي بالزائد نعم إن لم يكن له آلتا الذكر والأنثى بل له آلة لاتشبه واحدا منهما يخرج منها البول اتجه فيه إجزاء الحجر لانتفاء احتمال الزيادة وإن كان مشكلا فى ذاته (وجمعهما) أى الماء والحجر (أفضل) بأن يقدم الحجر ثم الماء لأن الحجر يزيل العين والماء يزيل الأثر فلا يخامر النجاسة ولا فرق بين البول والغائط فى الاستحباب المذكور ، وكلامه يقتضى الاكتفاء هذا المستحب بما دون الثلاثة أحجار إذا حصل إزالة العين بها . قال الأسنوى : وسياق كلامهم يدل عليه ، وأيده غيره بعدم اشتراط طهارة الحجر عند إرادة الجمع .

بأن كان نحو خرقة كفى ، وقد صرح حج بخلافه فقال مانصه : ويتعين أى الماء فى بول ثيب أو بكر وصل لمدخل الذكر يقينا ، ثم قال : ويوجه ماذكر فى البول الواصل لمدخل الذكر بأنه يلزم من انتقاله لمدخله انتشاره عن محله إلى مالا يجزى فيه الحجر ، فليس السبب عدم وصول الحجر لمدخله خلافا لمن وهم فيه لأن نحو الخرقة تصل له (قوله زمزم) بمنع الصرف للعلمية والتأنيث المعنوى (قوله وأحجار الحرم) ولو استنجى بحجر من المسجد ، فإن كان متصلا حرم ولم يجزه ، وإن كان منفصلا فإن بيع بيعا صحيحا وانقطعت نسبته عن المسجد كفى الاستنجاء به وإلا فلا اه حج فى شرح العباب عن الشامل وأقره . ومثل المسجد غيره من المدارس والرباطات ، وخرج بالمسجد حريمه ورحابه مالم يعلم وقفيتها . قال فى المصباح : الرباط الذى يبنى للفقراء مولد ، ويجمع فى القياس على ربط بضمتين ورباطات ، وقال فيه أيضا ، رحبة المسجد الساحة المنبسطة . قيل بسكون الحاء ، والجمع رحاب مثل كلبة وكلاب ، وقيل بالفتح وهو أكثر ، والجمع رحب ورحبات مثل قصبة وقصب وقصبات اه (قوله فيجوز بهما على الأصح) والقياس الكراهة خروجا من الخلاف ، لكن قال شيخنا الزيادى : المعتمد أنه بماء زمزم خلاف الأولى (قوله لانتفاء احتمال الزيادة) ويؤخذ منه أن مثل ذلك محل الجب فيكفى فيه الحجر لأنه أصل الذكر (قوله أفضل) أى فإن تركه كان مكروها . وقال الشيخ عميرة : الحديث المذكور فى قصة أهل قباء من الثناء عليهم بجمعهم بين الماء والحجر . قال النووى : لا أصل له ، بل أصل الثناء عليهم استعمالهم الماء لأن العرب كانت تقتصر على الحجر اه . أقول : وهذا لاينفى الخصوصية لأن العرب عبدة أوثان وأصنام لاشريعة لهم نعم إن ورد أن قوم عيسى أو نحوه من الأنبياء كانوا يستنجون بالأحجار فسلم ولم يرد ذلك ، فصح أن الاستنجاء بالحجر من خصوصيات هذه الأمة كما ذكره ابن سراقة والسيوطى . وعبارة السيوطى نصها : قلت : ذكر ابن سراقة فى الإعداد وغيره أن إجزاء الحجر فى الاستنجاء من خصوصيات هذه الأمة الشريفة اه .

[فائدة] يسن تقديم القبل على الدبر فى الاستنجاء بالماء وعكسه فى الحجر على المعتمد انتهى ابن عبد الحق . وحج ونصه : والأولى للمستنجى بالماء أن يقدم القبل على الدبر وبالحجر أن يقدم الدبر على القبل لأنه أسرع جفافا اه (قوله وكلامه يقتضى) يتأمل وجه إشعار كلامه بذلك ، بل قد يقال : كلامه إنما يدل على عدم الاكتفاء فى الجمع بما لا يجزى فى الاستنجاء لذكره شروط الحجر من غير تخصيص بالجمع ولا بعدمه ، وعبارة ابن حجر تعليلا لأفضلية الجمع نصها : ليجتنب مس النجاسة لإزالة عينها بالحجر . ومن ثم حصل أصل السنة هنا بالنجس اه

انتشاره عن محله إلى مالا يجزئ فيه الحجر ، فليس السبب عدم وصول الحجر لمدخله خلافا لمن وهم فيه لأن نحو الخرقة يصل إليه (قوله وكلامه يقتضى الاكتفاء الخ) فيه منع ظاهر ، بل كلامه يقتضى خلافه لأنه مفروض فى الحجر الكافى فى الاستنجاء ، ولعل العبارة كلامهم فحرفها النساخ كما هو الواقع كثيرا فى نسخ هذا الشرح

وبه صرح الجيلى فى الإعجاز وهو ظاهر بالنسبة لحصول أصل فضيلة الجمع . أما كمالها فلا بد من بقية شروط الاستنجاء بالحجر (وفى معنى الحجر كل جامد) « لأنه صلى الله عليه وسلم جىء له بروثة فرماها وقال : هذا ركس » فتعليله منع الاستنجاء بها بكونها ركسا لا بكونها غير حجر دليل على أن ما فى معنى الحجر كالحجر ، وإنما تعين فى رمى الجمار كالتراب فى التيمم لأن الرمى لا يعقل معناه ، والتراب فيه الطهورية وهى مفقودة فى غيره (طاهر) لا نجس ولا متنجس لأن النجاسة لا تزال به ، وإنما جاز الدبغ بالنجس لأنه عوض عن الذكاة الجائزة بالمدية النجسة ولأنه إحالة (قالع) ولو حريرا للرجال كما قال ابن العماد بإباحته لهم كالضبة الجائزة وليس من باب اللبس حتى يختلف الحكم بين الرجال والنساء ، وتفصيل المهمات بين الذكور وغيرهم مردود بأن الاستنجاء به لا يعدّ استعمالا فى العرف وإلا لما جاز بالذهب والفضة ، وماذهب إليه بعضهم من التفصيل المتقدم وفرق بينه

فجعل عدم اشتراط طهارة الحجر مأخوذا من العلة لا من كلام المصنف ، وقد يجاب عن الشارح بأن مراده بقوله وكلامه : أى بملاحظة التعليل الذى قدمه بقوله لأن الحجر يزيل العين الخ ولو قال : وتعليلهم يقتضى الخ لكان واضحا .

[فرع] هل يسنّ فى غسل النجاسة فى غير الاستنجاء مسحها أوّلا بجامد قبل غسلها بالماء كما فى الاستنجاء ؟ ظاهر كلامهم وفاقا لمر بالفهم عدم الاستحباب لأنهم إنما ذكروا ذلك فى الاستنجاء اهـ سم على منهج . وقد يقال : إن أدت إزالتها إلى مخامرة النجاسة باليد استحبّ إزالتها بالجامد أوّلا قياسا على الاستنجاء لوجود العلة فيه ، ونقل قبل ذلك عن حج مانصه : ومن ثم اتجه إلحاق بعضهم سائر النجاسات العينية بذلك فيسن فيها الجمع لما ذكر ، بل قد يجب استعمال النجس حيث لم يكفه الماء لو لم تزل عين النجاسة عن محل الاستنجاء وغيره اهـ (قوله أصل فضيلة الجمع) وقيل الحاصل بذلك سنة ترك مماسة النجاسة لا سنة الجمع اهـ سم على منهج . وظاهره ولو كان مغلظا كروث كلب وهو ظاهر لأن المقصود عدم مباشرة النجاسة بيده وهو حاصل بذلك ، والتغليظ الحاصل منه يزول بالماء والتراب (قوله وفى معنى الحجر) أى الوارد فى الحديث وهو الحجر المعروف المأخوذ من الجبل ، ومثله فى الإجزاء الحجر الأحمر المعروف فى زماننا مالم يعلم اختلاطه بالنجاسة ، وههنا مسئلة أصولية ذكرها الرازى عند قوله تعالى ـ أولئك الذين اشتروا الضلالة بالهدى ـ وهى أن الشارع اخترع معانى شرعية واستعمل فيها ألفاظا موضوعة فى اللغة لمعان أخر فهى حقائق شرعية أو مجازات لغوية ، لأن الشارع إن غير وضع اللغة ووضعها لتلك المعانى الشرعية فهى حقائق شرعية ، إذ لا معنى للحقيقة الشرعية إلا اللفظ المستعمل فيما وضع له فى الشرع ، وإن لم يغير وضع اللغة واستعملها فى تلك المعانى لعلاقة بينهما فهى مجازات لغوية ، وحينئذ لو كانت العلاقة التشبيه تكون استعارة لا مخالة اهـ ، وقد تقدمت الإشارة إليه (قوله هذا ركس) أى نجس . قال فى المختار : الرجس القذر وهو مضارع لقوله الرجز ، ولعلهما لغتان بدلت السين زايا ، ثم قال : والركس بالكسر الرجس اهـ مختار (قوله وإنما تعين) أى الحجر (قوله طاهر) أفاد أنه يكفى فيه التراب المستعمل فى التيمم ، وفى غسلات الكلب إذا جفّ ، وأنه إذا شك فى الطهارة وعدمها الأصل الطهارة (قوله لأنه عوض) يعنى أن جلد المذكاة طاهر ولو مع وجود الدسومة وأثر اللحم ، وجلد الميتة نجس والدبغ يطهره ، فكأنه قام مقام الذكاة وإن كان المقصود منه إزالة الدسومة ومنع الفساد للجلد (قوله من التفصيل المتقدم) أى بين الرجال والنساء

(قوله وإلا لما جاز بالذهب والفضة) فيه أنه إنما جاز بهما حيث لم يهيأ لذلك ، وهو يقتضى أن الحرير إذا هيئ

وبين الفضة بأن من شأنها الاحتياج إليها ، ثم ألحق بها الصغيرة التى للزينة لانتفاء الخيلاء فيها ، وليس من شأن الحرير أن يحتاج إليه فى الاستنجاء فجاز للنساء فقط ، فإن فرض حاجة إليه لفقد غيره جاز للرجل أيضا غير صحيح ، ولو استنجى بذهب أو فضة لم يطبع ولم يهيأ لذلك جاز وإلا حرم ، وأجزأ بخلاف مالا يقلع لملاسته أو للزوجته أو رخاوته أو تناثر أجزائه كالفحم الرخو والتراب المتناثر ، ودخل فيما ذكر الحجر الثانى أو الثالث إذا لم يتلوّث باستعماله (غير محترم) فلا يجوز بالمحترم ولا يجزئه ، والمحترم أنواع : منها ماكتب عليه شىء من العلم كالحديث والفقه وما كان آلة لذلك ، أما غير المحترم كفلسفة وتوراة وإنجيل علم تبدّلهما وخلوهما عن اسم

(قوله ولم يهيأ لذلك) شمل الدراهم والدنانير المضروبة فإنها لم تطبع للاستنجاء بل للتعامل بها فيجوز الاستنجاء بها على ما اقتضاه كلامه (قوله بخلاف مالا يقلع) أى فلا يجزى ويحرم إن قصد به العبادة (قوله لملاسته) كالقصب وهو كل نبات ذى أنابيب الواحدة قصبة وقصبات والقصباء جماعتها ومنبتها اه قاموس ومحل عدم إجزاء القصب فى غير جذوره وفيما لم يشقق (قوله أو للزوجته) عبارة المختار لزج الشىء تمطط وتمدد فهو لزج وبابه طرب اه ولعلّ هذا غير مراد هنا وأن المرادمنه مافيه شبه الرطوبة كالذى يبقى فى الجلد عند لينه قبل الدبغ وفى المصباح : لزج الشىء لزجا من باب تعب ولزوجا إذا كان فيه ودك يعلق باليد ونحوها فهو لزج (قوله ودخل فيما ذكر) أى من قول المصنف جامد طاهر قالع (قوله غير محترم) قضية حصر المحترم فيما ذكر إجزاء الاستنجاء بأجزاء المسجد ولو المسجد الحرام وإن حرم استعمالها لعدم ملك المستنجى لها وكونها وقفا مثلا بل وبالحجر الأسود نفسه ، وهو مخالف لما تقدم عن شرح العباب عن الشامل . وفى سم على أبى شجاع : وفى إجزاء الاستنجاء بالحجر الأسود نظر اه . أقول : والذى ينبغى الجزم به عدم إجزائه لأنه لاينسب للحرم إلا من حيث إنه فيه ، وإلا فليس هو من حجارة الحرم بوجه وله شرف لايثبت فى غيره ، بل احترامه أقوى من احترام ماكتب عليه اسم صالح من صلحاء المؤمنين . ونقل بالدرس عن شيخنا الزيادى مايوافقه ، وقضية الحصر أيضا إجزاء فضلاته صلى الله عليه وسلم بناء على الراجح من طهارتها (قوله فلا يجوز بالمحترم) واعلم أن الزركشى بحث تخصيص حرمة استعمال المطعوم بالاستنجاء حتى يجوز إزالة الدم بالملح ، وقضيته جواز إزالة النجاسة بالخبز واستبعده فى شرح الروض . وقال م ر : ينبغى الجواز حيث احتيج إليه فليتأمل اه سم على منهج . وقول سم احتيج إليه : أى بأن لم يوجد غيره أو كان هو أسرع أو أقوى تأثيرا فى الإزالة من غيره . وقال حج بعد كلام الزركشى : والذى يتجه أن النجس إن توقف زواله على نحو ملح مما اعتيد امتهانه جاز للحاجة وإلا فلا (قوله ماكتب عليه شىء من العلم) أى أو القرآن ولو بقلم هندى أو غيره (قوله علم تبدّلهما)

لذلك حرم والإطلاق يخالفه ، وإن كان فيه وقفة إذا اتخذ له نحو منديل منه لأجل الاستنجاء به (قوله غير صحيح) وجه عدم صحته أن الاحتياج فى مسئلة الضبة إنما هو لأصل الضبة لا بخصوص كونها من فضة فهو نظير مانحن فيه ، بل الحاجة هنا أشد إذ الاستنجاء فى حد ذاته واجب ، بخلاف إصلاح الإناء فإن فرض فقد غير الفضة فلا فرق أيضا كما اعترف هو به (قوله لم يطبع ولم يهيأ) العطف هنا عطف غير مغاير فإن الطبع بمجرّده كاف فى الحرمة ، إذ محل الجواز فى قطعة من أحدهما خشنة ، كما هو كذلك فى كلام الشيخين خلافا لما وقع فى حاشية الشيخ ، وحينئذ فقول الشارح : ولم تهيأ لذلك معناه : أنه أخذ قطعة من أحدهما من غير طبع واتخذها للاستنجاء بها ، وإلا فالطبع كاف فى الحرمة كما مرّ وقدمنا فى الآنية عبارة التحفة فى ذلك (قوله كالحديث والفقه) حال مقيدة للعلم

معظم فيجور الاستنجاء به . ومنها المطعوم من غير الماء ولو عظما وإن حرق « لأنه صلى الله عليه وسلم نهى عن الاستنجاء بالعظم وقال : إنه طعام إخوانكم » يعني من الجنّ ، فطعوم الإنس أولى سواء اختص به الآدمى ، أم غلب استعماله له ، أم كان مستعملا للآدمى والبهائم على السواء ، بخلاف ما اختص به البهائم ، أو كان استعمالها له أغلب ، ومنها جزء حيوان متصل به ولو فأرة ، وجزء آدمى منفصل ولو حربيا أو مرتدا خلافا لبعض المتأخرين ، لا إن كان منفصلا من حيوان غير آدمى فلا يحرم الاستنجاء به حيث حكم بطهارته وكان قالعا كشعر مأكول وصوفه ووبره وريشه ، ويجوز بنحو قشر الجوز اليابس لكن مع الكراهة إن كان لبه فيه (وجلد دبغ دون غيره فى الأظهر) ولو من مذكى لأن الدباغ يقلبه إلى طبع الثياب ، وهو وإن كان مأكولا حيث كان مذكى لكن أكله غير مقصود لأنه لا يعتاد ، بخلاف غير المدبوغ لأنه إما مطعوم بحاله أو نجس ، والأوجه فى جلد حوت كبير جاف أنه إن قويت صلابته بحيث لو بلّ لم يلن جاز الاستنجاء به وإلا فلا ، ويستثنى جلد جعل لكتاب علم محترم فيحرم الاستنجاء به مادام متصلا ، بخلاف جلد المصحف فإنه يحرم به وإن انفصل عنه ، وجلد فى كلامه

أى أما إن علم تبدّله أو شك فيه حرم الاستنجاء به (قوله من غير الماء) أخذ بعضهم من هذا الكلام أنه يحرم إلقاء الخبز أو العظم للكلاب لأنه ينجسه ، ويرد أولا بأن الرامى للخبز لم يقصد تنجيسه ولو حصل بفعله وإن لزم من إلقائه للكلاب ولا يلزم من لزوم الشيء للشيء كونه مقصودا ، وثانيا بتقدير أن فيه تنجيسا مقصودا للرامى لا يضر لأن محل حرمة التنجيس إن لم تكن حاجة وهذه الحاجة أىّ حاجة وهى إزالة ضرورة الكلاب وإبقاء أرواحها فليتنبه له فإنه دقيق ، ومثل ذلك فى الجواز إلقاء نحو قشور البطيخ للدوابّ وإن أدى إلى تنجيسها ، والعظم للهرّة وإن كانت الأرض التى يرمى عليها نجسة (قوله ولو عظما) ومنه قرون الدواب وحوافرها وأسنانها . لا يقال العلة وهى كونه يكسى أوفر مما كان منتفية فيه . لأنا نقول : هذه الحكمة فى معظمه ولا يلزم اطرادها (قوله وإن حرق) وهل يجوز حرقه بالوقود به أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الجواز ، بخلاف حرق الخبز فإنه ضياع مال (قوله نهى عن الاستنجاء بالعظم) ظاهره ولو غير مذكى ، وينبغى تخصيصه بالمذكى أخذا من قوله إخوانكم بناء على أنهم مكلفون بما كلفنا به تفصيلا إلا ما ورد النص باستثنائه (قوله يعنى من الجنّ) أى المؤمنين منهم (قوله أو جزء آدمى) وينبغى أن مثله السقط وإن لم ينفخ فيه الروح والعلقة والمضغة لأنها أصل آدمى (قوله لبعض المتأخرين) مراده حج (قوله قشر الجوز اليابس) وأما الثمار والفواكه فمنها ما يؤكل رطبا لا يابسا كاليقطين فلا يجوز الاستنجاء به رطبا ويجوز يابسا إذا كان مزيلا ، ومنها ما يؤكل رطبا ويابسا وهو أربعة أقسام : أحدها مأكول الظاهر والباطن كالتين والتفاح فلا يجوز الاستنجاء برطبه ويابسه ، والثانى ما يؤكل ظاهره دون باطنه كالخوخ والمشمش وكل ذى نوى فلا يجوز بظاهره ويجوز بنواه المنفصل ؛ والثالث ماله قشر ومأكوله فى جوفه فلا يجوز بلبه ، وأما قشره فإن كان لا يؤكل رطبا ولا يابسا كالرمان جاز الاستنجاء به وإن كان حبه فيه ، وإن أكل رطبا ويابسا كالبطيخ لم يجز فى الحالين ، وإن أكل رطبا فقط كالموز والباقلا جاز يابسا لا رطبا . ذكر ذلك الماوردى مبسوطا واستحسنه فى المجموع اهـ خطيب (قوله لكن مع الكراهة) أى حيث وجد غيره وإلا فلا كراهة (قوله ولو من مذكى) هذا التعميم صحيح بالنسبة لعدم الإجزاء ، لكنه يقتضى جريان الخلاف فى غير المذكى الذى لم يدبغ مع القطع بانتفائه فلا يجوز الاستنجاء به قطعا لنجاسته ، فالأولى قصر ما فى المتن على المذكى لأنه محل الخلاف (قوله بحيث لو بلّ لم يلن) أفاد تخصيص ما ذكر من التفصيل بجلد الحوت أن غيره من جلود المذكاة لا يجزى قبل الدبغ وإن اشتدت صلابتها كجلد الجاموس الكبير وهو ظاهر لأنها مما تؤكل (قوله وإن انفصل عنه) ظاهره وإن

فكأنه قال : العلم حال كونه كالحديث والفقه : أى محترما فساوى قول غيره العلم المحترم وسيأتى محترزه (قوله وهو وإن كان مأكولا حيث كان من مذكى) أى على الجديد الذى صححه الرافعى ، لكن صحح النووى القديم القائل

بالجر عطفا على جامد ، ويجوز رفعه على كل فالقول بأنه لايصح جره لئلا يقتضى أنه معطوف على المنفى مردود ، ومقابل الأظهر يقول : هو من جنس مايؤكل ، ووجه عدم الإجزاء فى غير المدبوغ أنه مطعوم كما مر ، ومقابله يقول : هو يقدّ فيلحق بالثياب (وشرط الحجر أن لايجف النجس) من محله بحيث لايقلعه الحجر فيتعين الماء ، وأن لايكون به رطوبة من غير عرق ، أما منه فالأوجه عدم تأثيره خلافا للأذرعى (ولا ينتقل) النجس عن الموضع الذى أصابه عند الخروج فيصير كما لو طرأت عليه نجاسة من خارج (ولا يطرأ) على المحل المتنجس بالخارج (أجنبىّ) طاهر أو نجس ، وقول الشارح من النجاسات يقال عليه مثله ما إذا ورد عليه شىء من الطاهرات الرطبة ، فإن كانت جافة لم يمتنع الحجر ، وحينئذ فيصح أن يقال خرج بالنجس الطاهر وفيه تفصيل ، والمفهوم إذا كان فيه تفصيل لايرد . نعم لو يبس بوله قبل استنجائه ثم بال ثانيا وبلّ الثانى مابله الأول جاز الحجر ،

انقطعت نسبته عنه ، وعليه فيفرق بينه وبين الحدث بأن الاستنجاء أقبح من المسّ ، ويحتمل التقييد كالحدث ولعله الأقرب ، ثم رأيته فى سم على حج ، لكن قضية قول حج وإنما محل مسه : أى المنفصل لأنه أخف صريح فى الفرق المذكور ، إذ لايحمل مسه إلا إذا انقطعت نسبته إلا أن يقال : أراد حج حل مسه عند من يقول به وإن لم تنقطع نسبته (قوله أن لايجف) بالكسر وفتحه لغة اه مختار (قوله من محله) الأولى أن يقول فى محله (قوله عدم تأثيره) هل مثل ذلك بلل المحل فيما إذا استنجى بالماء ثم قضى حاجته أيضا قبل جفافه ثم أراد الاستنجاء بالحجر فليتأمل سم على حج ، قال شيخنا الأقرب عدم كونه مثله لأن العرق مما تعم به البلوى بخلاف البلل المذكور ونحوه ، ويشمل ذلك قوله رطوبة من غير عرق (قوله أجنبىّ طاهر) جاف اختلط بالخارج لما مر فى التراب أو رطب ولو ماء لغير تطهيره اه حج . وكتب عليه سم مانصه : قوله لغير تطهيره إن أراد لغير تطهير المحل بمعنى أنه إذا أراد تطهير المحل بالماء لايضر وصول ذلك الماء إليه فهذا معلوم لايحتاج إليه ، وهو ليس مما نحن فيه لأن الكلام فى الاستنجاء بالحجر ، وإن أراد لغير تطهير نفسه بمعنى أنه إذا قدم الوضوء على الاستنجاء فأصاب ماء وضوئه المحل بأن تقاطر عليه منه شىء لم يمنع إجزاء الحجر فهو ممنوع مخالف لصريح كلامهم . لايقال يؤيده قولهم لايضرّ الاختلاط بماء الطهارة لأنا نقول : محل ذلك فى نجاسة عفى عنها فلم يجب إزالتها ، والنجاسة التى فى هذا المحل يجب إزالتها ولا يعفى عنها فيضر اختلاطها بالماء اه . ويمكن أن يقال احترز بقوله لغير تطهيره عما لو تقاطر من وجهه مثلا حال غسله ماء على محل الاستنجاء فلا يضر ، لأنه تولد من مأمور به على نجس معفو عنه ، فأشبه ما لو تساقط على ثوبه الملوّث بدم البراغيث (قوله فإن كانت جافة لم يمتنع الحجر) ومنها القصب الأملس إذا لم ينقل النجاسة فإنه لايمنع الحجر بعد استنجائه بالأملس الذى لم ينقل كما قاله حج (قوله ثم بال ثانيا) ظاهر العبارة اعتبار الجنس حتى لو جفّ بوله ثم خرج منه دم وصل لما وصل إليه بوله لم يجز الحجر ويحتمل خلافه فليتأمل . لايقال هذا الاحتمال ممتنع لأن الدم طارئ أجنبى فيتعين الماء لأنا نقول : لو صح هذا لزم تعيين الماء إذا خرج الدم قبل الجفاف ، ولا سبيل إليه كما هو ظاهر سم على بهجة ، والمتبادر من كلام الشارح عدم الإجزاء وأفتى الشارح رحمه الله بأن طرو المذى والودى مانع من الإجزاء فليسا كالبول ، ونقل بالدرس عن تقرير شيخنا الزيادى رحمه الله خلافه . أقول : والأقرب ما أفتى به الشارح لاختلافهما (قوله وبلّ الثانى مابله الأوّل) صادق بما إذا زاد عليه

بعدم جوازه ، وسيأتى الجزم به فى الأطعمة (قوله أن لايجف الخارج) أى أو بعضه وإلا تعين الماء فى الجاف ، وكذا غيره إن اتصل به كما قاله فى التحفة (قوله فيصير) أى الموضع ، وظاهر أن الانتقال مانع ولو مع الانفصال كما صدقت به العبارة (قوله طاهر) أى رطب بقرينة مايأتى أى ولم يختلط كما قاله الشهاب ابن حجر (قوله فإن كانت جافة) أى ولم تختلط (قوله نعم لو يبس بوله الخ) هذا الاستدراك أورده غيره عقب قول المصنف أن

ومثله الغائط المائع فإن جفّ الخارج أو انتقل أو طرأ نجس آخر تعين الماء ولو استنجى بحجر مبلول لم يصح استنجاؤه لأن بلله يتنجس بنجاسة المحل ثم ينجسه فيتعين الماء (ولو ندر) الخارج (أو انتشر فوق العادة) أي عادة غالب الناس (ولم يجاوز صفحته) إن كان غائطا (وحشفته) إن كان بولا (جاز الحجر) وما فى معناه (فى الأظهر)فى ذلك إلحاقا له لتكرر وقوعه بالمعتاد . والثانى لا بل يتعين الماء فيه لأن جواز الحجر تخفيف من الشارع ورد فيما تعمّ به البلوى فلا يلحق به غيره ، ولو تقطع الخارج تعين فى المنفصل الماء وإن لم يجاوز صفحته ولا حشفته ، فإن تقطع وجاوز بأن صار بعضه باطن الألية أو فى الحشفة وبعضه خارجها فلكل حكمه . قيل والأوجه أخذا مما يأتى فى الصوم من العفو عن خروج مقعدة المبسور وردها بيده أن من ابتلى هنا بمجاوزته الصفحة أو الحشفة دائما عفى عنه فيجزيه الحجر للضرورة ، وظاهر كلامهم يخالفه إلا أن يحمل على من فقد الماء (ويجب)فى الاستنجاء بالحجر ليجزى (ثلاث مسحات) لما رواه مسلم عن سلمان قال « نهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم أن نستنجى بأقل من ثلاثة أحجار » (ولو بأطراف حجر) إذ المقصود عدد المسحات ، بخلاف رمى الجمار لايكفى له حجر بثلاثة أطراف عن ثلاث رميات لأن المقصود ثم عدد الرمى وهنا عدد المسحات أما الاستنجاء بالماء فيسن فيه التثليث كسائر النجاسات كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى (فإن لم ينق) المحل بالثلاث (وجب) عليه (الإنقاء) برابع فأكثر لأنه المقصود من الاستنجاء والإنقاء أن يزيل العين حتى لايبقى إلا أثر

وهو متجه وإن ذكر الأستاذ فى الكنز خلافه سم على بهجة . وخرج ببال ثانيا مالو بال ثم أمنى فتعين الماء لأنه أجنبي عن الأول اه حج (قوله فلا يلحق به غيره) لايقال الصحيح أن الرخص يدخلها القياس ؛ لأنا نقول : لعلّ مراده أن شرط القياس لم يوجد ، وذلك لأن غير ماورد فيه ليس فى معناه حتى يلحق به (قوله فيجزئه الحجر) اعتمد ذلك حج (قوله وظاهر كلامهم يخالفه) معتمد كما يأتى عن شرح العباب للشارح (قوله إلا أن يحمل الخ) يتأمل هذا الحمل حيث قيل بعدم إجزائه مع الماء ، فالقياس أنه يصلى عند الفقد على حسب حاله ويعيد كسائر النجاسات ، وعبارته فى شرح العباب : فإن اطردت عادته بالمجاوزة فهو كغيره كما اقتضاه كلامهم ، ويحتمل إجزاء الحجر للمشقة اه . قال شيخنا الشوبرى : ما فى شرح العباب أوجه (قوله ولو بأطراف حجر) عبارة حج : ولو بطرفى حجر بأن لم يتلوّث فى الثانية فتجوز هى والثالثة بطرف واحد لأنه إنما خفف النجاسة فلم يؤثر فيه الاستعمال بخلاف الماء ، ولكون التراب بدله أعطى حكمه اه حج . وهو مستفاد من قول الشارح فيما مرّ بعد قول المصنف قالع ، ودخل فيما ذكر الحجر الثانى والثالث إذا لم يتلوّث باستعماله الخ ، إذ لافرق بين الحجر المستقلّ وطرف الحجر الذى مسح به (قوله أما الاستنجاء بالماء) لم يتقدم مايصلح كون هذا قسيما له ، فلعل الأصل : ولا يسنّ تثليث المسح بالحجر أما الاستنجاء الخ (قوله فيسنّ فيه التثليث) أى بأن يغسل مرتين بعد ظن زوال النجاسة

لايجف ووجهه ظاهر ، وأما ماصنعه الشارح فإنه يقتضى أن البول الثانى أجنبي بالنسبة للأول ، وظاهر أنه ليس كذلك ، وبتسليمه فغير الأجنبي ماهو (قوله أو طرأ نجس) أى أو طاهر رطب : أى أو مختلط (قوله فإن تقطع وجاوز الخ) لاحاجة إليه لأنه إحدى الصورتين الصادق بهما قوله وإن لم يجاوز صفحته ولا حشفته . وفى بعض النسخ بدل قوله وإن لم يجاوز الخ ولم يجاوز ويتعين أن الواو فيه للحال وعليها فقوله فإن تقطع وجاوز مغاير لما قبله إلا أنه مفهوم منه بالأولى (قوله إلا أن يحمل الخ) لايصح أن يكون مرجعه ظاهر كلامهم كما هو ظاهر ، فتعين أن يكون مرجعه قوله عفى عنه ، وحينئذ فى الكلام تهافت لايخفى حيث صرح بالاستنجاء ثم أعقبه بقوله وظاهر كلامهم الخ ، وكل من هاتين الجملتين ساقط فى نسخ (قوله أما الاستنجاء بالماء) مفهوم قوله فيما مرّ فى الاستنجاء

لايزيله إلا الماء أو صغار الخزف (وسنّ الايتار) بالمثناة فى عدد المسحات حيث حصل الإنقاء بشفع بعد الثلاث لما صح من الأمر به ، ولم ينزلوا مزيل العين هنا منزلة المرة الواحدة لأن المقام مقام تخفيف ، والأمر هنا دائر على حصول الإيتار فقط رعاية للأمر به ، فالقول بأنه إن حصل الإنقاء بوتر سنّ ثنتان ليحصل فضل التثليث لنصهم على ندبه فى إزالة النجاسة بزيادة ثنتين بعد الحكم بالطهارة ، أو بشفع سن ثلاث ثنتان للتثليث وواحدة للإيتار مردود عملا بإطلاقهم ، ولو شم ريح نجاسة فى يده بعد استنجائه لم يحكم بنجاسة المحل وإن حكمنا على يده بالنجاسة لأنا لم نتحقق أن محل الريح باطن الأصبع الذى كان ملاصقا للمحل لاحتمال أنه فى جوانبه فلا ينجس بالشك ، أو أن هذا المحل قد خفف فيه فى الاستنجاء بالحجر فخفف فيه هنا واكتفى بغلبة ظن زوال النجاسة (وكل حجر) من الأحجار الواجبة (لكل محله) أى يمسح بكل حجر كل محله فيضع واحدا على مقدم صفحته اليمنى ويمره على الصفحتين حتى يصل إلى مابدأ منه ، ويضع الثانى على مقدم اليسرى ويفعل مثل ذلك ، ويمر الثالث على الصفحتين

(قوله أو صغار الخزف) لو كان الخارج ابتداء أثرا كذلك فهل يجب الاستنجاء بالماء أو صغار الخزف ؟ أو لا يجب أصلا لأنه عند وجوبه لايجب إزالة القدر المذكور ؟ أو يجب ثلاث مسحات بالأحجار وإن لم تزل شيئا ؟ فيه نظر . ولا يخفى سقوط استبعاد شرط الوجوب مطلقا ، أو إمكان الفرق بين وجود القدر المذكور ابتداء ووجوده بعد وجود استنجاء يجزى اه سم على أبى شجاع . قلت : وينبغى الاكتفاء بثلاث مسحات بالأحجار ، ويؤيده ماعلل به مقابل الأظهر فى البعر الذى بلا لوث ، ولو قيل بتعين الماء أو صغار الخزف لم يكن بعيدا ولعله أقرب . وفى المصباح : الخزف الطين المعمول آنية قبل أن يطبخ وهو الصلصال ، وإذا شوى فهو الفخار . وفى القاموس : الخزف محركة الجرّ أو كل ماعمل من طين وشوى بالنار حتى يكون فخارا ، وقال فى باب الراء : الجرّ جمع جرة كالجرار (قوله لم يحكم بنجاسة المحل) ظاهره وإن كان المستنجى باقيا بالمحل الذى قضى حاجته فيه وهو ظاهر من كون هذا المحل طلب فيه التخفيف (قوله وإن حكمنا على يده بالنجاسة) أى فلا تصح صلاته قبل غسلها ويتنجس ما أصابها مع الرطوبة إن علم ملاقاته لعين محل النجاسة ، بخلاف مالو شك هل الإصابة بموضع النجاسة أو غيره لأنا لاننجس بالشك (قوله باطن الأصبع) مقتضاه أنه لو تحقق الريح فى باطنه حكم بنجاسة المحل فيجب إعادة الاستنجاء وبه جزم حج ، ومقتضى قوله : أو أن هذا المحل قد خفف فيه عدم ذلك ، وعبارة الزيادى : ولو شم رائحة النجاسة فى يده وجب غسلها ، ولم يجب غسل المحل لأن الشارع خفف فى هذا المحل حيث اكتفى فيه بالحجر مع القدرة على الماء . قال بعض المتأخرين : إلا إذا شم الرائحة من محل لاقى المحل فيجب غسل المحل وإطلاقهم يخالفه اه . وقوله خفف فى هذا المحل يؤخذ منه أنه لو توقفت إزالة الرائحة على أشنان أو غيره لم يجب وهو ظاهر للعلة المذكورة (قوله وكل حجر) أى ويجب كل الخ (قوله لكل محله) أى الخارج (قوله ويمره على الصفحتين) أى ومن لازمه المرور على الوسط (قوله ويمرّ الثالث على الصفحتين) قال المتولى : فإن احتاج

بالحجر فكأنه قال : خرج بالحجر الماء ، فإنه إنما يسنّ فيه التثليث ولا يجب (قوله لأنا لم نتحقق أن محل الريح الخ) مقتضاه أنه لو تحقق ذلك حكم بنجاسة المحل ، وقوله بعد ذلك أو أن المحل قد خفف فيه الخ مقتضاه عدم الحكم ببقاء النجاسة فى المحل وإن تحقق أن الريح فى باطن الأصبع ، وهو منقول من شرح الروض ، واقتصر الزيادى على العلة الثانية (قوله حتى يصل إلى مابدأ منه) أى مع مسح المسربة كما علم من قول المصنف وكل حجر

والمسربة (وقيل يوزعن لجانبيه والوسط) فيمسح بحجر الصفحة اليمنى وبالثانى اليسرى وبالثالث الوسط ، والخلاف فى الاستحباب لا فى الوجوب ، ولا بدّ على كل قول من تعميم المحل بكل مسحة كما اعتمده الوالد رحمه الله تعالى ، ويعلم من كلام المصنف أن عطف قوله وكل حجر لكل محله على ثلاثة فيفيد وجوب تعميم كل مسحة من الثلاث لكل جزء من المحل ، وقد جزم بذلك فى الأنوار (ويسنّ) الاستنجاء (بيساره) للاتباع ولما صح من نهيه صلى الله عليه وسلم عن الاستنجاء باليمين فهو مكروه ، وكيفية الاستنجاء باليسار بالماء أن يغسل بها ويصبّ باليمين ، وبالحجر فى حق المرأة أن تمسح بما فيها من غير استعانة باليمين فى شىء ، وكذا فى حق الرجل فى الغائط ، بخلاف البول فإنه إن استنجى بنحو جدار أمسك الذكر بها ومسحه على ثلاثة مواضع ، فإن ردّده على محل مرتين تعين الماء ، وقضية كلام المجموع إجزاء المسح مالم ينقل النجاسة سواء كان من أعلى إلى أسفل

إلى زائد على الثلاث فصفة استعماله كصفة استعمال الثالث ابن عبد الحق (قوله والمسربة) بضم الراء وفتحها وبضم الميم مجرى الغائط اه شرح الروض (قوله وقد جزم بذلك الخ) ولا ينافيه قول المصنف يوزعن الخ ؛ لأن المقصود منه أن يبتدئ بالصفحة اليمنى فيتم مسحها ، ثم ينتقل منها إلى اليسرى فى المرة الأولى ويعكس فى الثانية ويعم فى الثالثة مسح الصفحتين (قوله ويسنّ الاستنجاء بيساره) سئل م ر عما لو خلق على يساره صورة جلالة ونحوها من اسم معظم هل يستنجى باليمين أو اليسار ؟ فأجاب بأنه يتخير حيث لم يخالط الاسم نجاسة وإلا فباليمين اه . أقول : ولو خلق فى ذلك الكفين معا فهل يكلف لف خرقة أم لا؟ فيه نظر ، والأقرب عدم تكليفه ذلك ، ثم ينبغى أن المراد من قول م ر فباليمين أنه يسنّ ذلك لا أنه يجب ، لأن فى وجوبه عليه مشقة فى الجملة .

[فرع] نقل بالدرس عن حج فى شرح الإرشاد أن الاستنجاء تعتريه الأحكام الخمسة ، وعدها إلى أن قال : الخامس أنه قد يكون مباحا وهو الأصل اه . أقول : قد يتوقف فيه وينظر وجهه وما صورته راجعه (قوله فهو مكروه) أى مالم تدع إليه ضرورة وإلا فلا كراهة ، زاد حج : كمسه بها والاستعانة فى الاستنجاء لغير حاجة ، وقيل يحرم وعليه جمع منا وكثيرون من غيرنا (قوله على ثلاثة مواضع) أى أو بحجر جعله بين عقبيه إن تيسر له ذلك ، وإلا أمسك الحجر بيمينه والذكر بيساره ، وليس هذا استنجاء باليمين بل المقصود منه مجرد إعانة اليسار وهى المقصودة بالاستعمال (قوله سواء كان من أعلى الخ) أى ويكتفى بذلك إن تكرر الانمساح ثلاثا وحصل بها الإنقاء كما يؤخذ ذلك من كلام سم فى حواشى شرح البهجة ، وعبارته عند قول الشارح ثلاثة أطراف حجر مانصه : الظاهر أنه يكفى ثلاثة أجزاء حجر وإن لم تكن أطرافا ولو توالى المسح ، وإنما عبروا بالأطراف لأنها التى

لكل محله (قوله والخلاف فى الاستحباب) أى كما يعلم من كلام المصنف إن جعل قوله وكل حجر معطوفا على الإيتار الذى هو الظاهر ، وهو الذى سلكه المحقق الجلال وغيره ، خلاف ماسيأتى فى قول الشارح ويعلم من كلام المصنف أن عطف قوله وكل حجر الخ ، وظاهر أن معنى كون الخلاف فى الاستحباب أن كل قول يقول بندب الكيفية التى ذكرها مع صحة الأخرى ، وهذا هو نص الشيخين كما يعلم بمراجعة كلامهما الغير القابل للتأويل ، وبينه الشهاب ابن قاسم فى شرح الغاية أتم تبيين ، ومنه يعلم عدم وجوب التعميم فى كل مرة على كل من الوجهين ، غاية الأمر أنه يستحب فى الوجه الأول ، وصنف فى ذلك الشهاب عميرة وغيره خلافا لقول الشارح الآتى كالشهاب ابن حجر ، ولا بد على كل قول من تعميم المحل (قوله لا فى الوجوب) أى على الصحيح ، وقيل فى الوجوب ، وحينئذ فالوجه الأول لايجيز الكيفية التى ذكرها الثانى وهو ظاهر ، والثانى لايجيز كيفية الأول للخبر المصرح بالتخصيص ويقول العدد معتبر بالإضافة إلى جملة المحل دون كل جزء منه كما نقله الرافعى عن الجوينى (قوله ويعلم)

أم عكسه وهو ظاهر خلافا للقاضي ، ويسن أن يدلك يده بنحو الأرض ثم يغسلها وينضح فرجه وإزاره بعده ويعتمد أصبعه الوسطى لأنه أمكن ولا يتعرض للباطن فإنه منبع الوسواس ، ولو استنجى بالأحجار فعرق محله فإن سال منه وجاوزه لزمه غسل ماسال إليه وإلا فلا لعموم البلوى به ، وينبغي وضع الحجر على محل طاهر بقرب النجاسة ويديره قليلا قليلا ، ولا يضر النقل الحاصل من الإدارة الذى لابد منه كما فى المجموع ، وما فى الروضة من كونه مضرا محمول على نقل من غير ضرورة (ولااستنجاء واجب لدود وبعر بلا لوث فى الأظهر) إذ لامعنى له كالريح ، والثانى نعم إذ لايخلو عن الرطوبة ، وعلى الأول يستحب خروجا من الخلاف ، وجمع بين الدود والبعر ليعلم أنه لافرق بين الطاهر والنجس ، وقد نقل المتولى وغيره الإجماع على أنه لايجب الاستنجاء من النوم والريح . قال ابن الرفعة : ولم تفرق الأصحاب بين أن يكون المحل رطبا أو يابسا ، ولو قيل بوجوبه عند ترطب

يسهل المسح بها بالنسبة للدبر حتى لو أمر رأس الذكر على حجر على التوالى والاتصال بحيث تكرر انمساح جميع المحل ثلاثا فأكثر كفى لأن الواجب تكرر انمساحه وقد وجد ، ودعوى أن هذا يعد مسحة واحدة بفرض تسليمه لايقدح لتكرر انمساح المحل حقيقة قطعا وهو الواجب كما لايخفى اه . قلت : وعليه فالمراد بالمسح فى عبارتهم الانمساح تدبر ، والظاهر جريان ماذكره المحشي فى الذكر فى الدبر أيضا كأن أمر حلقة دبره على نحو خرقة طويلة على التوالى والاتصال بحيث يتكرر انمساح المحل ثلاثا اه (قوله خلافا للقاضى) حيث قال : إن مسحه صعودا ضر أو نزولا فلا (قوله ويسن أن يدلك يده الخ) أى ولو بمحل الاستنجاء حيث لم يظن نجاسته ، لأن المقصود من هذا الدلك دفع الوسوسة بتقدير أن يشم فى يده رائحة النجاسة بعد فيحملها على أنها مما دلك به لا من محل الاستنجاء (قوله وينضح فرجه) أى بأن يصب عليه شيئا من الماء لأنه أقرب لدفع الوسواس . قال سم على بهجة ولو كان به دم معفو عنه فهل يغتفر اختلاطه بما ينضح به إذا لم يتأت الاحتراز عن الاختلاط به ؟ فيه نظر اه . قلت : والأقرب الاغتفار لأن المختلط بالنضح اختلط بماء الطهارة وهو ضرورى الحصول ، بل اغتفار هذا أولى من اغتفار البلل الحاصل من أثر غسل التبرد أو التنظف الذى قال المحشى باغتفاره (قوله لزمه غسل ماسال الخ) شامل لما لو سال لما لاقى الثوب من المحل فيجب غسله وفيه مشقة ، وقد يقال يعفى عما يغلب وصوله إليه من الثوب . وعبارة الشارح فى شروط الصلاة بعد قول المصنف ويعفى عن محل استجماره نصها : وإن عرق محل الأثر وتلوث بالأثر غيره لعسر تجنبه كما فى الروضة والمجموع هنا اه (قوله وينبغي) أى يندب ومن ثم قال حج : ولا يشترط الوضع أولا على محل طاهر ، وقال ابن عبد الحق : ويضع الحجر على محل طاهر ندبا (قوله وبعر) البعر معروف والسكون لغة وهو من كل ذى ظلف وخف اه مصباح ، وعليه فاستعماله فى الآدمى مجاز

أى أنه لابد على كل قول الخ ، وفى علم ذلك من كلام المصنف بواسطة العطف المذكور منع ظاهر ، لأنه حينئذ إنما يفيد وجوب التعميم على الوجه الأول وعدمه على الثانى ، إذ المعنى حينئذ : ويجب كل حجر لكل محله ، وقيل لايجب بل يوزعن الخ كما هو قضية المقابلة ، وقد قدمنا أنه إن عطف وكل حجر على الايتار الذى هو الظاهر أفاد أنه لايجب التعميم على كل من القولين ، فينتج من ذلك أن القول الثانى لايقول بالتعميم فى كل مرة سواء جعلنا الخلاف فى الاستحباب أو فى الوجوب ، فعلم مافى قول الشارح ، ولابد على كل قول الخ لاسيما مع تصويره للوجه الثانى بقوله فيمسح بحجر الصفحة الخ ، والشهاب ابن حجر لما كان موافقا للشارح فى وجوب التعميم بكل حجر على كل من القولين تكلف لتصوير الوجه الثانى بما ينتج له ذلك وإن كان مخالفا للمنقول كما مر فقال :

المحل لم يعد كما قيل به فى دخان النجاسة وهو مردود ،فقد قال الجرجانى إنه مكروه ، وصرح الشيخ نصر بتأثيم فاعله والمعتمد الأوّل ، وعلم من ذلك عدم الاستحباب منه أيضا وإن كان المحل رطبا كما أوضحته فى شرح العباب . ويقول بعد فراغ الاستنجاء كما فى الإحياء : اللهم طهر قلبي من النفاق وحصن فرجى من الفواحش .

باب الوضوء

هو بضم الواو : اسم للفعل وهو المراد بالتبويب ، وبفتحها اسم للماء الذى يتوضأ به فى الأشهر ، وقيل بالفتح فيهما ، وقيل بالضم فيهما وهو أضعفها ، وهو اسم مصدر إذ قياس المصدر التوضوء بوزن التكلم والتعلم ، وقد استعمل استعمال المصادر . والوضوء أصله من الوضاءة وهى النظافة والنضارة والضياء من ظلمة الذنوب . وفى الشرع : أفعال مخصوصة مفتتحة بالنية ، وكان فرضه مع فرض الصلاة

(قوله كما قيل به فى دخان النجاسة) أى من أنه إن أصاب المحل رطبا وجب غسله (قوله والمعتمد الأول) هو قوله قال الجرجانى إنه مكروه (قوله عدم الاستحباب منه) نفى السنة ظاهر فى أنه مباح ، لكن قال حج : ويكره من الريح إلا إن خرج والمحل رطب اه (قوله بعد فراغ الاستنجاء) أى ولو كان بمحل غير المحل الذى قضى فيه حاجته ، وظاهره أنه لافرق فى ذلك بين كون الاستنجاء بالحجر أو الماء ، وقوله فراغ : أى وبعد الخروج من محل قضاء الحاجة لما مر أنه لايتكلم مادام فيه ، وينبغى أن يكون بعد قوله غفرانك الحمد لله الخ لأن ذلك مقدمة لاستجابة الدعاء .

باب الوضوء

(قوله هو بضم الواو) أى لغة (قوله وقيل بالضم) فجملة الأقوال ثلاثة ، ولا خصوصية لهذه بالوضوء بل هى جارية فيما كان على وزن فعول نحو طهور وسحور (قوله وهو اسم مصدر) أى لتوضأ كما أشار إليه بقوله إذ قياس الخ ، ولكنه مصدر لوضوء كظرف بمعنى حسن ، لكن عبارة المختار الوضاءة الحسن والنظافة وبابه ظرف ، وقضيته أن مصدر وضوء الوضاءة فقط ، وعليه فهو اسم مصدر لوضوء أو توضأ أو مصدر منه محذوف الزوائد (قوله أصله) أى لغة ، وعبارة البيضاوى فى شرح المصابيح معناه لغة : اسم لغسل بعض الأعضاء (قوله والنضارة) عطف تفسير (قوله والضياء) أى سمى بذلك لما فيه من الضياء من ظلمة الذنوب وإلا فهذا المعنى ليس لغويا (قوله وفى الشرع أفعال مخصوصة) هى شاملة للغسل والمسح (قوله مع فرض الصلاة) وعلى هذا فصلاته التى كان بفعلها قبل فرض الوضوء هل كان يتوضأ لها هذا الوضوء أو لا ؟ وعلى تقدير أنه كان يتوضأ فما حكمه ؟ هل كان مندوبا أو مباحا أو غير ذلك فراجعه . وعبارة الخطيب على أبى شجاع : وتيمم لكل فريضة فلا يصلى بتيمم غير

تيمسح بحجر الصفحة اليمنى : أى أولا ، وهذا مراد من عبر بوحدها ثم يعمم ، وبثان اليسرى : أى أولا كذلك ، وبثالث الوسط : أى أولا كذلك انتهى (قوله والمعتمد الأوّل) أى قول الجرجانى .

باب الوضوء

(قوله والضياء من ظلمة الذنوب) لايخفى أن كونه من خصوص ظلمة الذنوب بالمعنى الشرعى معنى شرعى لا لغوى ، فلعل المعنى اللغوى الضياء المعنوى كالحسى فيدخل فيه الضياء من ظلمة الذنوب من حيث كونها عيوبا

قبل الهجرة بسنة ، وهو معقول المعنى خلافا للإمام ومن تبعه ، وإنما اختص الرأس بالمسح لستره غالبا فاكتفى فيه بأدنى طهارة وليس من خصوصيات هذه الأمة كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، وإنما الخاص بها الغرّة والتحجيل وموجبه الانقطاع مع القيام إلى الصلاة . وشروطه كالغسل أمور : منها الماء المطلق ولو مظنونا ، وإسلام وتمييز وعدم صارف ، ويعبر عنه بدوام النية حكما ، وعدم مناف من نحو حيض فى غير أغسال الحج ونحوها ، وإزالة النجاسة على رأى يأتى وأن لا يكون بعضوه ما يغير الماء تغيرا مضرا وأن لا يعلق نيته فلو قال نويت الوضوء إن شاء الله تعالى لم يصح إلا أن يقصد التبرك . لا يقال : لم ألحق الإطلاق هنا بقصد التعليق وفى الطلاق بقصد التبرك إذ الفرق بينهما أن الجزم المعتبر فى النية ينتفى به لانصرافه لمدلوله مالم يصرفه عنه بنية التبرك ، وأما فى الطلاق فقد تعارض صريحان :

فرض ، لأن الوضوء كان لكل فرض لقوله تعالى ـ إذا قمتم إلى الصلاة ـ والتيمم بدل عنه ، ثم نسخ ذلك فى الوضوء بأنه صلى الله عليه وسلم صلى يوم الفتح خمس صلوات بوضوء واحد فبقى التيمم على ما كان عليه (قوله قبل الهجرة بسنة) أى ليلة الإسراء حج (قوله خلافا للإمام) حيث قال هو تعبدى لا يعقل معناه لأن فيه مسحا ولا تنظيف فيه اهـ شرح بهجة . قال سم بهامشه مانصه : قد يمنع ، بل فى المسح تنظيف لاسيما مع تكرره ولو سلم فيجوز أن يقصد التنظيف بجملته لكنه سومح فى الرأس لنظافته والخوف عليه من الغسل وتكرره اهـ . والراجح أن التعبدى أفضل من معقول المعنى لأن فيه إرغاما للنفس (قوله وإنما اختص) فيه إشارة للرد على من قال إنه تعبدى (قوله الغرة والتحجيل) أو الكيفية . وعبارة حج : والذى من خصائصنا إما الكيفية المخصوصة أو الغرة والتحجيل اهـ (قوله وموجبه الانقطاع) أى الخروج والانقطاع الخ (قوله منها الماء المطلق) والعلم بإطلاقه اهـ شرح روض ولو عبر به كان أولى ، وقد أشار إلى اعتبار ذلك بقوله ولو مظنونا (قوله ولو مظنونا) لا يخفى أنه لو شك فى طهورية الماء صح طهره منه وإن لم يظن إطلاقه ، بل وإن ظن عدم إطلاقه استصحابا للأصل ، فقوله ولو ظنا لعله بالنظر إلى الجملة وفيما إذا وقع اشتباه المطلق بغيره واجتهد فيهما اهـ سم على بهجة . قلت : أو يقال إن استصحاب الطهارة محصل للظن فيجوز أن يراد بقوله ولو ظنا الأعم من ظن سببه الاجتهاد أو استصحاب الطهارة ، ويمكن أن يجعل هذا تفسيرا لقول سم لعله بالنظر إلى الجملة (قوله ويعبر عنه) أى عن عدم الصارف (قوله فى غير أغسال الحج) أى فى الوضوء لغير أغسال الحج ، وقوله على رأى يأتى هذا فى إزالته أولا بغسلة مستقلة ، أما إزالته فى الجملة ولو مع الوضوء بغسلة واحدة فلابد منها فشرطية الإزالة غير مقيدة بهذا الرأى اهـ سم على بهجة (قوله إلا أن يقصد التبرك) أى وحده (قوله إذ الفرق بينهما الخ) أى حيث ألحق هنا بالتعليق وثم بالتبرك وإلا فالإطلاق غير مؤثر فى البابين فهو لعدم تأثيره هنا حمل اللفظ على التعليق ففسد وضوؤه ولعدم تأثيره ، ثم حمل على التبرك فوقع الطلاق ، فالبابان من حيث عدم نفع الصيغة مع الإطلاق على حد سواء (قوله ينتفى به) أى بالتعليق (قوله لانصرافه لمدلوله)

معنوية لا من حيث خصوص المعنى الشرعى فيها ، أو أن المراد بالذنوب الذنوب اللغوية (قوله لستره غالبا) أى وإنما لم يمسح شىء من باقى البدن لأنه لا يتكرر كشفه كالرأس (قوله وموجبه الانقطاع) شمل الحدث الاختيارى وغيره ، فيقتضى أنه لو مسّ امرأة واستمر واضعا يده لا يجب عليه الوضوء وإن خرج الوقت ، لأنه مادام كذلك لم ينقطع حدثه فلابد من شىء يخرج هذا ونحوه (قوله وإزالة النجاسة) أى تقدم إزالتها بغسل غير غسل الحدث ، وإلا فمطلق إزالتها قدر متفق عليه (قوله ينتفى به) أى بهذا اللفظ

لفظ الصيغة الصريح فى الوقوع ، ولفظ التعليق الصريح فى عدمه ، لكن لما ضعف هذا الصريح بكونه كثيرا مايستعمل للتبرك احتيج لما يخرجه عن هذا الاستعمال ، وهو نية التعليق به قبل فراغ لفظ تلك الصيغة حتى يقوى على رفعها حينئذ ، وأن يعرف كيفيته بأن لايقصد بفرض معين نفلا ، وأن لايكون على العضو حائل كدهن ووسخ تحت أظفار وغبار على بدن لاعرق متجمد عليه ، وقول القفال : تراكم الوسخ على العضو لايمنع صحة الوضوء ولا النقض بلمسه يتعين فرضه فيما إذا صار جزءا من البدن لايمكن فصله عنه ، وأن يجرى الماء على العضو ولا يمنع من عدّ هذا شرطا كونه معلوما من مفهوم الغسل لأنه قد يراد به ما يعم النضح ، ودخول الوقت فى حق سلس أو ظن دخوله وتقديم استنجائه ، وتحفظ احتيج إليه وموالاة بينهما وبين الوضوء وبين أفعاله وبينه وبين الصلاة وعدّ بعضهم منها تحقق المقتضى ، فلو شك هل أحدث أو لا فتوضأ ثم بان أنه كان محدثا لم يصح وضوؤه ، وأن يغسل مع المغسول ماهومشتبه به ، وغسل مالايتم الواجب إلا به وما ظهر بالقطع فى محل الفرض . ويردّ بأن الأوّل ليس شرطا بل عند التبين وما بعده بالأركان أشبه (فرضه) هو كما قال الشارح مفرد مضاف

وهو التعليق (قوله وأن يعرف كيفيته) أى الوضوء ويأتى هذا الشرط فى كل ما يعتبر فيه النية وقصره على الوضوء لكون الكلام فيه (قوله بأن لايقصد الخ) هذا يشكل بصحة الاقتداء بالمخالف ، فإن مايأتى به مراعيا فيه للخلاف كالبسملة فى الفاتحة يعتقد سنيته . وأجاب الشارح عنه فى باب صلاة الجماعة بماحاصله أنه اغتفر ذلك محافظة على كثرة الجماعة فليراجع ثم ، وظاهره ولو غير عامى ، لكن قيد فى نظيره من الصلاة بالعامى. وعبارته فى باب شروط الصلاة : وأفتى حجة الإسلام الغزالى بأن من لم يميز من العامة فرض الصلاة من سننها صحت صلاته : أى وسائر عباداته بشرط أن لايقصد بفرض نفلا ، وكلام المصنف فى مجموعه يشعر برجحانه ، والمراد بعامى من لم يحصل من الفقه شيئا يهتدى به إلى الباقى ، ويستفاد من كلامه أن المراد هنا من لم يميز فرائض صلاته من سننها ، وأن العالم من يميز ذلك اه (قوله كدهن) أى له جرم يمنع وصول الماء ، وعبارةحج : وأن لايكون على العضو مايغير الماء تغيرا ضارا أو جرم كثيف يمنع وصوله للبشرة لا نحو خضاب ودهن مائع (قوله ووسخ) أى حيث لم يصر كالجزء على مايأتى (قوله لا عرق متجمد) قضيته وإن لم يصر كالجزء ولم يتأذ بإزالته كما يفهمه ماذكره فى الوسخ وهو ظاهر لكثرة تكرره والمشقة فى إزالته ، لكن فى ابن عبد الحق : نعم إن صار الجرم المتولد من العرق جزءا من البدن لايمكنه فصله عنه فله حكمه فلا يمنع صحة الوضوء ولا النقض بمسه اه (قوله لايمكن فصله عنه) أى بحيث يخشى من فصله محذور تيمم (قوله لأنه قد يراد به) أى بالغسل (قوله وموالاة بينهما وبين الوضوء الخ) عبارة حج : والولاء بينهما وبينهما وبين الوضوء اه . وهى تفيدوجوب الموالاة بين الاستنجاء والتحفظ بخلاف عبارة الشارح ، ويستثنى من ذلك ما إذا كان السلس بالريح فلايشترط الموالاة بين الاستنجاء والوضوء اه سم على حج . قلت : ويشترط تقديم الاستنجاء على الوضوء لأنه يشترط لطهر صاحب الضرورة تقدم إزالة النجاسة (قوله وعدّ بعضهم منها تحقق المقتضى) أى إن بان الحال حج ، وعليه فالتفريع ظاهر وظاهره أن هذا القيد فى كلام من عدّه شرطا ، وعليه فلا يرد قول الشارح ويرد بأن الأول الخ (قوله بل عند التبين) أى تبين

(قوله كدهن) أى جامد (قوله لايمكن) يعنى يتعسر فصله (قوله وبينه وبين الصلاة) هذا شرط لجواز فعل الصلاة به لاشرط لصحته كما هوظاهر (قوله ليس شرطا) على الإطلاق وإنما هوشرط عند تبين الحال بمعنى : إذا تبين الحال تبينا عدم صحة الوضوء لفوات شرط من شروطه وهو تحقق المقتضي

فيعم كل فرض منه : أى فروضه كما فى المحرر. لايقال دلالة العام كلية محكوم فيها على كل فرد فرد مطابقة فيكون فاسدا لكونه يقتضى انقسام الواحد ستة فيجتمع ستة وثلاثون . لأنا نقول : إما أن تكون القاعدة أغلبية لا كلية أو أن محل ذلك مالم تقم قرينة على إرادة المجموع كما فى قولهم : رجال البلد يحملون الصخرة العظيمة : أى مجموعهم لا كل فرد فرد . وكلام المنهاج من هذا القبيل . والحاصل أنه قد تقوم قرينة تدل على أن الحكم فى العام حكم على مجموع الأفراد من حيث هو مجموع من غير نظر إلى كون أفراد العام الجمع أو نحوه آحادا أو جموعا ، فيكون الحكم عليه كلا لا كلية ولا كليا ، وهو المحكوم فيه على الماهية من حيث هى من غير نظر إلى الأفراد وأن مالا يصح شرعا ولا عقلا يكون من دلالة الاقتضاء فلا يعترض به (ستة) ولم يعدّ الماء ركنا هنا مع عدّ التراب ركنا فى التيمم ، لأن الماء غير خاص بالوضوء بخلاف التراب فإنه خاص بالتيمم . ولا يرد عليه النجاسة المغلظة لأنه غير مظهر فيها وحده بل الماء بشرط امتزاجه بالتراب ، على أن بعضهم قال : إنه لايحسن عدّ التراب ركنا لأن الآلة جسم والفعل عرض فكيف يكون الجسم جزءا من العرض ، والفرض والواجب بمعنى واحد والمراد هنا الركن (أحدها نية رفع حدث) على الناوى : أى رفع حكمه كحرمة الصلاة لأن القصد من الوضوء رفع المانع ،

الحدث (قوله فيعم) أى فصح الإخبار عنه بالجمع (قوله أى فروضه) أى جملة فروضه (قوله وهو المحكوم فيه الخ) الضمير راجع للكلى، وأما الكلية فهى التى حكم فيها على كل فرد، والكل هو الحكم على جملة الأفراد ، فالثلاثة متغايرة (قوله يكون من دلالة الاقتضاء) وهى أن يتوقف صدق الكلام أو صحته على إضمار فيقدّر هنا : أى جملة فرضه بمعنى فروضه ستة (قوله على أن بعضهم قال : إنه لايحسن الخ) وفى سم على حج . وأقول : هو إشكال ساقط لوجوه : منها أن هذا نظير عدّهم العاقد ركنا للبيع من أن البيع هو العقد ، ولا يتصوّر أن يكون العاقد جزءا من العقد . وقد أجاب ابن الصلاح وغيره هناك بما يأتى نظيره هنا. ومنها أنه ليس المراد بكون التراب ركنا أو شرطا أن ذاته هى الركن أو الشرط ضرورة أن كلا من الركن والشرط متعلق الوجوب ، والوجوب لايتعلق بالذوات بل بالأفعال ، بل المراد بالركن أو الشرط هو استعمال التراب أو الماء . أو يقال كون المسح بالتراب والغسل بالماء (قوله والفعل عرض) أى الذى هو المسح فى التيمم (قوله والمراد هنا الركن) أى ومن ثم تعرّض الشارح هنا للشروط ولا ترد على المصنف (قوله أى رفع حكمه) هذا إنما يحتاج إليه حيث أريد بالحدث الأسباب. أما لو أريد به المنع أو الأمر الاعتبارى فلا حاجة إلى ذلك بل لايصح ، ولعله إنما حمل الحدث على الأسباب واحتاج لتقدير ماذكر لقولهم فإن نوى غير ماعليه أو بعض أحداثه ، وغير ذلك مما يدل على إرادة

(قوله فيجتمع ستة وثلاثون) أى بالنظر إلى كون فروضه فى الخارج ستة ، فكأن المصنف قال كل فرض من فروضه المعلوم فى الخارج أنها ستة ستة ، وإلا فالعبارة لاتقتضى هذا الحصر قبل الإخبار بستة وإنما صريحها أن كل فرض من فروضه الغير المحصورة ستة فتأمل (قوله وهو) أى الكلى أما الكلية فهى المحكوم فيها على كل فرد فرد مطابقة ، والكل هو المحكوم فيه على جملة الأفراد كما علمت كلها من كلامه (قوله ولا عقلا) الأولى أو عقلا (قوله من دلالة الاقتضاء) أى وهى التى يتوقف الصدق أو الصحة فيها على إضمار والمضمر هنا لفظ جملة أو مجموع أو نحو ذلك (قوله على الناوى) أى ولو حكما ليدخل الصبى الذى يوضئه وليه للطواف (قوله أى رفع حكمه) أى فالمراد من الحدث الأسباب، وإنما حمله عليها لأنها التى تتأتى فيها جميع الأحكام الآتية التى من جملتها

فإذا نواه فقد تعرّض للمقصود سواء أنوى رفع جميع أحداثه أم بعضها وإن نوى باقيها فلو نوى غير ماعليه غالطا صح وإلا فلا ، ولو نوى رفع بعض حدثه لم يصح كما قاله الزركشي وبعض شرّاح الحاوى وهوظاهر . والأصل فى وجوب النية قوله تعالى ـ وما أمروا إلا ليعبدوا الله مخلصين ـ والإخلاص النية . وخبر الصحيحين « إنما الأعمال بالنيات » أى الأعمال المعتد بها شرعا ، ولأن الوضوء عبادة فعلية محضة فاعتبر فيه النية ، فخرج بالعبادة الأكل والشرب ونحوهما ، وبالفعلية القولية كالأذان والخطبة ، وبالمحضة العدّة وستر العورة ، ولأنه طهارة

الأسباب (قوله فإذا نواه) أى رفع الحدث سم على منهج (قوله أم بعضها) ظاهره سواء كان متقدما أو متأخرا . فإن قلت : المتأخر لايسمى حدثا لما مرّ من أن الحدث هو السبب الذى يوجد من المتوضئ ، وعليه فلو مسّ ثم بال لايطلق على البول حدث . قلت : أجاب بعضهم بحمل الأحداث المتعددة على مالو وجدت منه دفعة كأن مسّ ولمس وبال فى وقت واحد . قال : فيتقيد قولهم إذا نوى بعض أحداثه بذلك حتى لو وجدت مترتبة فنوى المتأخر لم يصح مطلقا . وأقول : فى المصباح مايقتضى أنه لافرق فى صحة النية برفع البعض بين وجودها معا أو مترتبة . وعبارته : والحدث الحالة المناقضة للطهارة شرعا والجمع الأحداث ، إلى أن قال : ومعنى قولهم المناقضة للطهارة أن الحدث إن صادف طهارة نقضها ورفعها وإن لم يصادف طهارة فمن شأنه أن يكون كذلك حتى يجوز ن يجتمع على الشخص أحداث (قوله فلو نوى غير ماعليه) أى ولو جنابة كما صرّح بالتفصيل فيها ، بل وإن لم يتصوّر منه كالحيض فى حق الرجل مر اه سم على منهج (قوله وإلا فلا) لعل صورته أنه قصد رفع الحدث الذى حصل له من النوم بالفعل حتى لو نوى الحدث الذى من شأنه أنه نشأ من النوم صح فليتأمل سم على منهج (قوله لم يصح كما قاله الزركشى) قد يقال قياس مافى الطلاق حيث يقع الطلاق كاملا فيما لو قال لها أنت طالق نصف طلقة الصحة هنا ويكون رفع البعض رفعا للكل . ويجاب بأن المطلوب فى النية الجزم ورفع البعض مع إرادة بقاء البعض تلاعب لايليق بالنية ، بخلاف الطلاق فلم يشترط فى وقوعه الجزم المذكور وهو لايتبعض ، فكان إيقاع بعضه إيقاعا لكله (قوله والإخلاص النية) قال سم فى حواشى شرح البهجة : فيه شىء مع له اه . ووجهه أن الإخلاص بمعنى النية لايتعدّى باللام ، إذ يصير التقدير عليه ناوين الدين له ولا معنى له ، وقد يقال لايلزم من كون الإخلاص بمعنى النية تقدير لفظها فى الكلام ، بل يكفى ملاحظتها معنى كأن يقال : معنى مخلصين مخصصين له الدين : أى قاصرين الدين عليه بحيث لاينسبونه إلى غيره ، وذلك إنما يتحقق بالنية (قوله وخبر الصحيحين) قدّم الآية لكونها دالة على وجوب النية دلالة ظاهرة ، والحديث إنما يدل عليه بتقدير مضاف بأن يقال : إنما صحة الأعمال بالنية ، والحنفية يمنعون هذا ويقدرون إنما كمال الأعمال . والجواب من الشافعية أن تقدير الصحة أقرب إلى نفى الذات من نفى الكمال ، لأن ما انتفت صحته لايعتد به شرعا فكأنه لم يوجد ، بخلاف ما انتفى كماله ما فإنه يعتد به شرعا فكأن ذاته موجودة (قوله ولأن) عطف على قوله والأصل الخ وكأنه قيل لقوله صلى الله عليه وسلم « إنما الأعمال بالنيات » ولأن الوضوء الخ (قوله محضة) أى وكل ماهو كذلك يحتاج إلى النية ، وفيه أن هذه المقدمة يحتاج إثباتها لدليل (قوله ولأنه) أى الوضوء وهو معطوف على قوله والأصل أيضا

ما لو نوى غير ماعليه (قوله لم يصح كما قاله الزركشى الخ) أى لأن الحدث لايتجزأ إذا بقى بعضه بقى كله كما

موجبها فى غير محل موجبها فأشبهت التيمم وبه خرج إزالة النجاسة والكلام عليها من سبعة أوجه جمعها بعضهم فى قوله :

حقيقة حكم محل وزمن كيفية شرط ومقصود حسن

فحقيقتها لغة القصد ، وشرعا قصد الشيء مقترنا بفعله ، وحكمها الوجوب كما علم مما مرّ ، ومحلها القلب ، وزمنها أوّل الواجبات ، وكيفيتها تختلف بحسب الأبواب ، وشرطها إسلام الناوى ، وتمييزه وعلمه بالمنوى ، وعدم إتيانه بمنافيها بأن يستصحبها حكما ، والمقصود بها تمييز العبادة عن العادة كالجلوس للاعتكاف تارة وللاستراحة

(قوله موجبها) أى أثرها (قوله فى غير محل موجبها) الأولى ضبط الأولى بالكسر ، والثانية بالفتح . والمعنى السبب الذى يوجبها فى غير محل موجبها : أى محصلها ، فاللمس مثلا سبب للطهارة التى هى زوال المنع المترتب على الحدث ومحصلها غسل الأعضاء ، واللمس ليس فى محل ذلك الغسل ، ولو قال موجبها فى غيره محلها كان أوضح (قوله فحقيقتها لغة القصد) لم يسمع جمعه لغة وقد جمعه بعض الفقهاء على قصود . قال فى المصباح : وكلامهم يدل على أن جمع المصدر موقوف على السماع ، فإن سمع الجمع عللوا باختلاف الأنواع ، وإن لم يسمع عللوا بأنه مصدر : أى باق على مصدريته ، وعلى هذا فجمع القصد موقوف على السماع : أى ولم يسمع وجوابه أن الفقهاء ثقات فذكرهم له دليل على سماعه (قوله قصد الشيء مقترنا الخ) اعتبار الاقتران فى الحقيقة يشكل بنحو الصوم والاستثناء فى مقوّمات الحقيقة مما لامعنى له كما لايخفى . اللهم إلا أن يكون هذا رسما اعتبر فيه لازم غالبي وإن كان قوله حقيقتها لايناسب ذلك ، أو يلتزم أن السابق فى الصوم ليس نية بل هو عزم اكتفى به للضرورة اه سم على بهجة (قوله وحكمها الوجوب) قد يرد أن النية قد تكون مندوبة : أى كنية السواك الذى ليس فى ضمن عبادة . لايقال كلامه فى النية فى الوضوء لا مطلقا . لأنا نقول : صريح سياقه يرد ذلك كقوله الآتى بأول غسل جزء من الوجه هنا . ويجاب بأن المراد الوجوب غالبا اه سم على بهجة . قلت : أو أن الوجوب بمعنى مالابد منه لحصول المقصود (قوله كما علم مما مرّ) أى من قوله تعالى ـ وما أمروا إلا ليعبدوا الله ـ الآية (قوله ومحلها القلب) نعم التلفظ مندوب اه شرح البهجة : أى فى جميع الأبواب ، بل قيل بوجوبه فى الجميع . وقال حج : أى فى جميع الأبواب خروجا من خلاف موجبه : أى فى جميع الأبواب (قوله وعدم إتيانه بمنافيها) تقدم عدّ الاسلام وما بعده من شروط الوضوء ، فلا يحسن هنا عدّه من شروط النية إلا أن يقال : لا مانع أن الشيء الواحد قد يكون شرطا لأشياء متعددة باعتبارات مختلفة . وعبارة حج : وهذه الخمسة الأخيرة : أى وهى تحقق المقتضى ، والإسلام والتمييز وعدم الصارف ومعرفة الكيفية شروط فى الحقيقة للنية .

[تنبيه] قال القيصرى : ينبغى للمتطهر أن ينوى مع غسل يديه : أى كفيه ، فلا ينافى قوله الآتى واليدين الخ تطهيرهما من تناول ما أبعده عن الله ونفضهما مما يشغله عنه ؛ وبالمضمضة تطهير الفم من تلويث اللسان بالأقوال الخبيثة ، وبالاستنشاق إخراج استرواح روائح محبوباته ، وبتخليل الشعر حله من أيدى مايهلكه ويهبطه من أعلى عليين إلى أسفل سافلين ، وبغسل وجهه تطهيره من توجهه إلى اتباع الهوى ومن طلب الجاه المذموم وتخشعه لغير

يأتى (قوله وحكمها الوجوب) أى وإن كان المفعول مندوبا فمعنى الوجوب مالابد منه للصحة (قوله وزمنها أوّل الواجبات) الأولى أول العبادات (قوله وشرطها إسلام الناوى الخ) ويلزم من كون هذه المذكورات شروطا للنية التى هى ركن للوضوء أن تكون شروطا للوضوء ، ومن ثم قدمها فى شروط الوضوء فلا يرد ما قاله شيخنا فى الحاشية (قوله وعلمه بالمنوى) لعل المراد منه أنه لايقصد بفرض نفلا (قوله وعدم إتيانه بمنافيها) المنافى هنا غير

أخرى ، أو تمييز رتبها كالصلاة تكون تارة فرضا وأخرى نفلا ، ولا تتعين النية المتقدمة بل هى (أو) نية (استباحة) شىء (مفتقر) صحته (إلى طهر) أى وضوء كصلاة ومسّ مصحف وطواف ، لأن رفع الحدث إنما يطلب لهذه الأشياء ، فإذا نواها فقد نوى غاية القصد ، وظاهر أنه لو قال : نويت استباحة مفتقر إلى وضوء أجزأه وإن لم يخطر له شىء من مفرداته ، وكون نيته حينئذ تصدق بنية واحد مبهم مما يفتقر له لايضر لأنه مع ذلك متضمن لنية رفع الحدث ، وشمل ذلك ما لو نوى به مالا يتأتى منه فعله حالا كالطواف وهو بمصر مثلا ، أو صلاة العيد فى نحو رجب ، وما لو نوى أن يصلى به الظهر مثلا ولا يصلى به غيرها وهو كذلك ، بخلاف مالو نوى به رفع حدثه بالنسبة لصلاة دون غيرها فإنه لايصح وضوؤه قولا واحدا كما قاله البغوى ، لأن حدثه لايتجزأ إذا بقى بعضه بقى كله وهذا هو المعتمد ، وإن قال الشيخ إنه مردود فقد فرق بعض المتأخرين بأن فى مسئلة البغوى بقى بعض حدثه الذى رفعه ، وفيما ردّ به الباقى غير الحدث المرفوع وهو لايضرّ فإنه لا أثر له إذا رفع غيره

لله ، وبتطهير الأنف من الأنفة والكبر ، والعين من التطلع إلى المكروهات والنظر لغير الله بنفع أو ضرّ ، واليدين تطهيرهما من تناول ما أبعده عن الله ، والرأس زوال الترأس والرياسة الموجبة للكبر ، والقدمين تطهيرهما من المسارعة إلى المخالفات واتباع الهوى وحلّ قيود العجز عن المسارعة فى ميادين الطاعة المبلغة إلى الفوز ؛ وهكذا يصلح الجسد للوقوف بين يدى القدوس تعالى ، مناوى فى شرحه الكبير للجامع عند قوله صلى الله عليه وسلم « أيما رجل قام إلى وضوئه يريد الصلاة ثم غسل كفيه نزلت خطيئته من كفيه مع أوّل قطرة ، فإذا غسل وجهه » الخ (قوله من مفرداته) أى من حيث خصوصه ، وإلا فلا بدّ من تصوّر مايصدق عليه أنه يفتقر إلى وضوء ، لأن النية إنما يعتدّ بها إذا قصد فعل المنوى بقلبه (قوله وشمل ذلك ما لو نوى) أى وشمل ذلك مالو نوت المرأة خطبة الجمعة غالطة ، فإن كانت عامدة لم تصح نيتها لعدم تأتى ذلك منها (قوله أو صلاة العيد فى نحو رجب) أى ما لم يقيد بفعله حالا وإلا فلا يصح لتلاعبه كذا قيل . ويؤخذ منه أنه لو كان من المتصرفين بحيث يقدر على الوصول إلى مكة فى الوقت الذى عينه الصحة وهو ظاهر . وأما لو كان عاجزا وقت النية ثم عرضت له القدرة بعد إما بأن صار متصرفا أو اتفق له من يوصله إلى مكة فى ذلك الوقت من المتصرفين لم يصح لفساد النية عند الإتيان بها ، وما وقع باطلا لاينقلب صحيحا . هذا وقد علل ابن حجر الصحة فيما لو نوى ما لايتأتى منه بقوله : لأن نية مايتوقف عليه وإن لم يمكنه فعله متضمنة لنية رفع الحدث اهـ . ومقتضاه أنه لافرق بين أن يقيد ذلك بفعله حالا أولا لأنه وإن نواه فالمقصود منه رفع الحدث ، فتقييده بما ذكر لاينافى مقصوده لكن ينافى الأخذ بمقتضاه ما يأتى من أنه لو نوى بوضوئه الصلاة بمحل نجس الخ من عدم الصحة ، فالأولى الأخذ بما قيل من فساد النية ، ويحمل ما اقتضاه التعليل على أن محله إذا لم يصرح بمنافيه (قوله وإن قال الشيخ) أى فى غير شرح منهجه (قوله الباقى) مبتدأ خبره غير . والمعنى أن فى مسئلة غير البغوى رفع فيها حدثا بتمامه وأبقى غيره من الأحداث ، فالحدث الباقى غير المرفوع ، وحيث ارتفع حدث صح غير الصلاة التى عينها برفع الحدث الذى رفعه . وفى مسئلة البغوى الذى رفعه بعض

المنافى المتقدم فى شروط الوضوء كما علم من قوله بأن يستصحبها حكما ، فالمنافى عدم الاستصحاب المذكور وهو الصرف (قوله وشمل ذلك ما لو نوى به) أى بالوضوء : أى بأىّ نية كما يفيده كلام غيره وليس بما خاصا قبله (قوله وما لو نوى أن يصلى به الظهر الخ) أى والصورة أن نيته غير رفع الحدث بقرينة مابعده (قوله وفيما ردّ به) ببنائه للمجهول إذ المردود به ليس فى كلام الشارح ، ولعلّ المراد به ما إذا نوى رفع بعض أحداثه كما يستفاد من

ووجهه الوالد رحمه الله تعالى بأن النافى فيه كالمتلاعب ، لأن الحدث إذا ارتفع كان له أن يصلى به هذه وغيرها فصار كمن قال أصلى به ولا أصلى به ، ولا يرد على تعبيره بطهر قراءة القرآن والمكث فى المسجد مع افتقارهما إلى طهر وهو الغسل ، ولا يصح الوضوء بنيتهما لأنه خرج بقوله استباحة ، إذ نية استباحتهما تحصيل للحاصل . وأيضا فقد علم من قوله بعد أو مايندب له وضوء كقراءة فلا فى الأصح (أو) نية (أداء فرض الوضوء) أو فرض الوضوء أو الوضوء الواجب وإن كان الناوى صبيا أو أداء الوضوء أو الوضوء فقط أو الطهارة عن الحدث أو له أو لأجله أو الواجبة أو أداء فرض الطهارة أو أداء الطهارة كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، وإنما صح الوضوء بنية فرضه قبل الوقت ، مع أنه لا وضوء عليه لكون المراد به فعل الطهارة عن الحدث المشروط للصلاة . وشرط الشيء يسمى فرضا ، وأيضا فهو باعتبار مايطرأ ، ألا ترى أن الناوى لرفع الحدث عند غسل جزء من وجهه يكتفى منه بذلك مع أن حدثه لم يرتفع ذلك الوقت : ومحل الاكتفاء بالأمور المتقدمة فى غير الوضوء المجدّد . أما هو فالقياس عدم الاكتفاء فيه بنية الرفع أو الاستباحة كما اعتمده الوالد رحمه الله تعالى وإن ذهب الأسنوى إلى الاكتفاء بذلك كالصلاة المعادة . قال : غير أن ذلك مشكل خارج عن القواعد فلا يقاس عليه . وتعقبه ابن العماد بأن تخريجه على الصلاة ليس ببعيد ، لأن قضية التجديد أن يعيد الشيء بصفته الأولى انتهى .

الحدث ، والذى أبقاه بعض آخر ، والحدث لايتجزأ فإذا بقى بعضه بقى كله فلا يصح بذلك الوضوء شيء من الصلوات . والحاصل أنه فرق بين ما ردّ به من أنه يصلى فى غير مسئلة البغوي بوضوئه ماشاء وما رد عليه من أنه يصلى فى مسئلة البغوى ماشاء بأن فى مسئلته لم يرتفع شيء من حدثه فلا تصح منه صلاة أصلا اه (قوله ووجهه) أى الفرق (قوله فصار كمن قال أصلى به الخ) أى فلا يصح قوله أو أداء المراد بالأداء الفعل والإتيان لامقابل القضاء اه سم على بهجة . قلت : وذلك لأنه فعل العبادة قبل خروج وقتها ، والوضوء ليس له وقت مقدّر شرعا بحيث يكون فعله فيه أداء وبعده قضاء (قوله أو الطهارة عن الحدث) أما نية الطهارة فقط فلا تكفى كنية الغسل لأنها قد تكون عن حدث وخبث (قوله أو له) أى الحدث (قوله أو الاستباحة) ومثلها الطهارة عن الحدث كما يؤخذ من كلام سم على منهج نقلا عن الشارح . وفى كلام حج نقلا عن ابن العماد أنه يصح بكل نية مما مر حتى نية رفع الحدث والاستباحة . قال : وهو قريب إن أراد صورتهما ، كما أن معيد الصلاة ينوى بها الفرض إلى آخر ما أطال به (قوله قال) أى الأسنوى (قوله ليس ببعيد) قال حج : وهو قريب إن أراد صورتهما ، كما أن معيد الصلاة ينوى بها الفرض ، إلى أن قال : ويؤخذ منه أن الإطلاق هنا كاف كهو ثم اه : أى فلا يشترط فى صحة الصلاة المعادة ملاحظة الإعادة لما هو فرض ، ولا نية ما هو فرض صورة ولا ما هو فرض فى الجملة ،

الفرق ، أو أن المراد المسئلة المذكورة قبل هذه (قوله ووجهه) أى كلام البغوى (قوله لكون المراد به الخ) لايتأتى فى الوضوء المجدّد مع أنه يصح فيه فرض الوضوء (قوله وإن ذهب الأسنوى الخ) الأسنوى لم يذهب إلى ذلك . وإنما ذهب إلى عدم الاكتفاء بما ذكر ، ثم بحث الاكتفاء بعد جزمه بالأوّل ، ثم أشار إلى ردّ البحث . وعبارة شرح الروض : تنبيه ماتقرر من الاكتفاء بالأمور السابقة محله فى الوضوء غير المجدّد ، أما المجدّد فالقياس عدم الاكتفاء فيه بنية الرفع أو الاستباحة . وقد يقال يكتفى بها كالصلاة المعادة ، غير أن ذلك مشكل خارج عن القواعد فلا يقاس عليه ، ذكره فى المهمات اه (قوله وتعقبه ابن العماد) أى فى قوله ردا على البحث فيما ذهب إليه من

ويردّ ذلك بأن الصلاة اختلف فيها هل فرضه الأولى أم الثانية ، ولم يقل أحد في الوضوء بذلك فافترقا . ومثل ما ذكر وضوء الجنب إذا تجردت جنابته لما يستحب له الوضوء من أكل أو نوم أو نحوه كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى . وعلم مما قررته أنه لا يشترط التعرض للفرضية والأداء وإن كان ظاهر كلامه خلافه ، وإنما اكتفى بالوضوء فقط دون الغسل لأن الوضوء لا يكون إلا عبادة فلا يطلق على غيرها ، بخلاف الغسل فإنه يطلق على غسل النجاسة والجنابة وغيرها (ومن دام حدثه كمستحاضة) وسلس بول أو نحوه (كفاه نية الاستباحة) المارّة (دون) نية (الرفع) المتقدم لعدم ارتفاع حدثه (على الصحيح فيهما) أما الاكتفاء بنية الاستباحة فبالقياس على التيمم . وأما عدم الاكتفاء برفع الحدث فلبقاء حدثه . والثاني يصح فيهما . والثالث لا يصح فيهما بل يشترط أن يجمع بينهما . ويندب الجمع بينهما على الصحيح للخروج من خلاف من أوجبه لتكون نية الرفع للحدث السابق ونية الاستباحة ونحوها للاحق ، وبذلك يردّ ما قيل إنه قد جمع في نيته بين مبطل وغيره ، وما قيل من أن نية الاستباحة حدها تفيد الرفع كنية رفع الحدث فالغرض يحصل بها وحدها . وردّ بأن الغرض الخروج من الخلاف ، وهو إنما يحصل بما يؤدي المعنى مطابقة لا التزاما ، وذلك إنما يحصل بجمع النيتين ، وحكم نية دائم الحدث فيما يستبيحه من الصلوات حكم المتيمم حرفا بحرف ، فإن نوى استباحة فرض استباحه وإلا فلا ، ولو توضأ الشاك بعد وضوئه في حدثه محتاطا فبان محدثا

ولا غير ذلك مما اعتبر ثم من التأويلات للفرض بل الإطلاق كاف ، ويحمل على ما يمنع من التلاعب (قوله ومثل ما ذكر) أي في امتناع نية الرفع والاستباحة والطهارة عن الحدث (قوله إذا تجرّدت جنابته) أي عن الحدث (قوله لما يستحب) متعلق بوضوء (قوله أو نحوه) كالجماع (قوله وإنما اكتفى بالوضوء) أي بنية الوضوء فقط : أي من غير أداء وفرض (قوله دون الغسل) أي حيث لم يكتف فيه بمجرد نية الغسل (قوله كفاه نية الاستباحة) وشرط استباحة الصلاة قصد فعلها بتلك الطهارة فلو لم يقصد فعل الصلاة أو نحوها بوضوئه ، قال في المجموع : فهو تلاعب لا يصار إليه اهـ خطيب ، ومثله في حواشي شرح الروض ، ولعل صورة ما في المجموع أنه قصد أن لا يفعل بها شيئا من الصلوات ولا نحوها وليتأتى القول بالتلاعب فيه (قوله وبذلك) أي بكون نية الرفع للحدث السابق الخ (قوله بين مبطل) وهو نية الرفع وغيره وهو نية الاستباحة (قوله مطابقة لا التزاما) عبارة حج : ويرد بمنع علته على أنه لو سلم كان لازما بعيدا وهو لا يكتفى به في النيات . وكتب عليه سم : قوله كان لازما بعيدا فيه نظر ، لأن اللازم البعيد ما كثرت وسائطه وهذا مفقود هنا ، بل لا واسطة هنا أصلا لأنه إذا تحقق الرفع تحققت إباحة الصلاة فتأمله ، وقوله ويردّ بمنع علته كتب عليه سم فيه أنه لا وجه لهذا المنع لظهور أن رفع الحدث يستلزم استباحة الصلاة فالتضمن صحيح . لا يقال قد يرتفع الحدث ولا تباح الصلاة لوجود مانع آخر ، لأنه لو التفت لهذا لم تصح هذه النية من السليم فتأمله (قوله حرفا بحرف) هذا إذا نوى الاستباحة ، فلو نوى الوضوء أو فرض الوضوء أو أداء الوضوء هل يستبيح الفرض والنفل أو النفل فقط ؟ أجاب عنه الشهاب الرملي بأنه يستبيح النفل لا الفرض تنزيلا له على أقل درجات ما يقصد له غالبا . أقول : وقد يفرق بينهما بأن الصلاة مشتركة بين الفرض والنفل فصدقها على أحدهما كصدقها على الآخر فحملت على أقل الدرجات ، بخلاف الوضوء أو ما في معناه فإن المقصود منه رفع المانع مطلقا فعمل به وكان نيته كنية استباحة النفل والفرض معا ، وقد يجعل العدول إليه دون نية الاستباحة قرينة عليه (قوله ولو توضأ الشاك الخ) هذه علمت من قوله السابق ، وعدّ بعضهم منها تحقق

عدم الاكتفاء بما ذكر كما علم مما مر (قوله ويرد ذلك) في هذا الرد نظر ، إذ لا دخل لكون فرضه الأولى أو الثانية فيما نحن فيه (قوله وغيرهما) أي مما ليس عبادة أصلا كالتبرد (قوله ونحوها) أي كنية أداء الوضوء المشارك لنية الاستباحة في الاكتفاء به وإن لم يقدمه الشارح (قوله للاحق) أي أو المقارن

لم يجزه للتردد فى النية من غير ضرورة ، كما لو قضى فائتة شاكا فى كونها عليه ثم تبين أنها عليه حيث لاتكفيه . أما إذا لم يتبين حدثه فإنه يجزئه للضرورة ، ولو توضأ من شك فى وضوئه بعد حدثه أجزأه وإن كان مترددا لأن الأصل بقاء الحدث وقد فعل واجبا ، بل لو نوى فيها إن كان محدثا فعن حدثه وإلا فتجديد صح أيضا وإن تذكر كما نقله فى المجموع عن البغوى وأقره (ومن نوى) بوضوئه (تبردا) أو أمرا يحصل من غير نية كتنظف ولو فى أثناء وضوئه (مع نية معتبرة) إن كان مستحضرا نية الوضوء عند نية نحو التبرد (جاز) وأجزأه ذلك (على الصحيح) لأنه حاصل وإن لم ينوه كما لو نوى بصلاته الفرض والتحية للمسجد ، والثانى يضر لتشريكه بين قربة وغيرها ، ولو فقدت النية المعتبرة كأن نوى شيئا من ذلك مع غفلته عن نية الوضوء لم يعتد بما فعله فى تلك الحالة وعليه إعادته دون استئناف طهارته . وهل نية الاغتراف كنية التبرد فى كونها تقطع حكم ماقبلها أو لا ، والمعتمد كما رجحه البلقينى عدم قطعها لكونها لمصلحة الطهارة ، إذ تصون ماءها عن الاستعمال لاسيما ونية الاغتراف مستلزمة تذكر نية رفع الحدث عند وجودها ، بخلاف نية نحو التنظف ، وحيث وقع تشريك بين عبادة وغيرها كما هنا فالذى رجحه ابن عبد السلام أنه لاثواب له مطلقا ، والمعتمد كما قاله الغزالى اعتبار الباعث ، فإن كان الأغلب باعث الآخرة أثيب وإلا فلا ، ويبطل بالردة وضوء نحو مستحاضة كما يبطل بها التيمم والنية مطلقا ، بخلاف

المقتضى ، فلو شك هل أحدث أولا فتوضأ الخ (قوله شاكا فى كونها عليه) أى بخلاف مالو قضى فائتة شك فى أنه هل صلاها أو لا ، فإنها تصح لأن صلاته ليست للاحتياط بل هى واجبة عليه كما يأتى (قوله فإنه يجزئه) وفائدة الإجزاء عدم العقاب عليها وحصول ثوابها وما يترتب على الصلاة من الدرجات فى الآخرة ، بخلاف ما لولم يتوضأ وكان فى الواقع محدثا أو نسى الحدث وصلى ولم يتذكر فإنه لا عقاب عليه فى الآخرة لعدم تقصيره ، ولكنه لايثاب على صلاته مع الحدث فى نفس الأمر ، ولا ينال من الدرجات ما أعد للمصلى (قوله كأن نوى شيئا من ذلك) أى ولو فى أثناء وضوئه كما مر ، وقوله دون استئناف الخ : أى بأن كانت نية ماذكر فى أثناء وضوئه فلا يحتاج لإعادة غسل ما قبل نية ذلك (قوله وعليه إعادته) أى بنية جديدة لبطلان النية الأولى بنية نحو التبرد (قوله ونية الاغتراف مستلزمة) أى غالبا اه سم على حج . وعبارته وقوله مستلزمة الخ لعله باعتبار الغالب ، وإلا فيمكن أن يقصد إخراج الماء ليتطهر به خارج الإناء من غير أن يلاحظ نيته السابقة ، ولا أنه طهر وجهه ولا أراد تطهير خصوص يده بهذا الماء الذى أخرجه ، فقد تصورت نية الاغتراف مع الغفلة عن النية انتهى . هذا وقد يمنع أن تكون هذه نية اغتراف ، إذ حقيقتها الشرعية إخراج الماء خارج الإناء بقصد التطهير لما بقى من أعضائه كما ذكره حج فى الإيعاب ، وعليه فهى مستلزمة لها دائما لا غالبا (قوله اعتبار الباعث) وقال حج : الأوجه كما بينته بأدلته الواضحة فى حاشية الإيضاح وغيرها إن قصد العبادة يثاب عليه بقدره وإن انضم له غيره مما عدا الرياء ونحوه مساويا أو راجحا (قوله وإلا فلا) أى بأن كان الأغلب باعث الدنيا أو استويا (قوله نحو مستحاضة) كسلس (قوله كما يبطل بها التيمم) وإنما أبطلت الردة وضوء نحو المستحاضة والتيمم دون وضوء السليم لأن تلك طهارة ضرورة فتتقدر بقدرها فلا ضرورة لبقائها مع الردة فبطلت بها ولا كذلك وضوء السليم (قوله مطلقا) أى

(قوله شاكا فى كونها عليه) لعل صورته أنه حصل له فى الوقت مسقط للوجوب كالجنون وشك فى استغراقه الوقت . أما إذا تحقق الوجوب وشك فى الفعل المسقط فظاهر أن الصلاة الحاصلة مع الشك صحيحة لأن الأصل بقاء شغل الذمة (قوله والنية مطلقا) أى إن لم يكن شرع فى شىء من أفعال الوضوء وإلا انقطعت ، ولا تبطل بحيث لو أسلم بنى كما

وضوء الرفاهية ، ولو نوى قطع وضوئه انقطعت نيته فيعيدها للباقى ، وحيث بطل وضوؤه فى أثنائه بحدث أو غيره أثيب على مامضى إن بطل بغير اختياره وإلا فلا ، ويجرى ذلك فى الصلاة والصوم (أو) نوى بوضوئه (ماينـدب له وضوء كقراءة فلا) يجوز له ذلك : أى لايصح (فى الأصح) لأنه يستبيحه مع الحدث فلم يتضمن قصده قصد رفع الحدث ، وحمل كتب علم شرعى وسماع حديث وفقه وغضب وقبيح كلام وحمل ميت ومسه ،

صاحب ضرورة أم لا (قوله وضوء الرفاهية) هو وضوء السليم (قوله ولو نوى قطع وضوئه انقطعت نيته) وهل من قطعها ما لو عزم على الحدث ولم يوجدمنه ؟ فيه نظر ، وقياس ماصرحوا به فى الصلاة من أنه لو عزم على أن يأتى بمبطل كالعمل الكثير لم تبطل إلا بالشروع فيه أنها لاتنقطع هنا بمجرد العزم المذكور فلا يحتاج لإعادة ماغسله بعد العزم (قوله فيعيدها للباقى) أى دون مامضى (قوله أوغيره) كشفاء نحو المستحاضة (قوله وإلا فلا) ظاهره وإن احتاج إلى ذلك كتفريغ نفسه لتحصيل الخشوع فى الصلاة . وعبارة حج : إن كان لعذر اه ، وهى تقتضى حصول الثواب فى هذه (قوله ويجرى ذلك فى الصلاة) أى فلو بطلت صلاته لعذر بعد ركعتين مثلا أثيب عليهما ثواب الصلاة لاعلى مجرد القراءة والذكر ، بخلاف ما لو أحرم ظانّ الطهارة فبان خلافه فلا يثاب على الأفعال ويثاب على القراءة والذكر (قوله فى الأصح) وصورة ذلك أنه نوى استباحة ذلك كأن قال : نويت استباحة القراءة ، أما لو نوى الوضوء للقراءة فقال حج فيه أنه لاتبطل إلا إذا نوى التعليق أو لا ، بخلاف مالو لم يقصده إلا بعد ذكره الوضوء مثلا لصحة النية حينئذ فلا يبطلها ما وقع بعد . قال سم على منهج : ويتردد النظر فى حال الإطلاق وإلحاقه بالأول : أى التعليق أقرب وفيه نظر اه . ولعل وجه النظر أنه إذا قال نويت الوضوء حمل على مايقتضيه لفظه وهو رفع المنع من الصلاة ونحوها ، فذكر القراءة طارئ بعده وهو لايضرّ ، والتعليق إنما يضرّ حيث قارن قصده اللفظ ، ونظير ذلك مالو قال أنت طالق بلا قصد ثم ذكر استثناء أو شرطا ، فإنه لغو حملا للصيغة على ما تقتضيه من التنجيز . ويمكن الجواب عنه بأن المقصود من النية الجزم بالاستباحة فذكر ماهو مباح بعدها مخلّ للجزم بها فأشبه ما لو قال : نويت الوضوء إن شاء الله وأطلق (قوله لأنه يستبيحه) يؤخذ منه أنه لو نوى الصبىّ استباحة مسّ المصحف لحاجة التعلم لم يصح وضوؤه لأنه مباح له بغير وضوء ، وأنه لو نواه لا لخصوص ذلك بأن نوى الاستباحة مطلقا صح لأنه كان يمنع من المسّ لغير حاجة التعلم فأشبه ما لو نوى استباحة الصلاة أو الطواف (قوله وحمل كتب علم شرعى) ينبغى أن مسها كذلك لأن العلة فى استحباب الوضوء لحملها تعظيم العلم وهى موجودة فى المس (قوله وسماع حديث) هو وإن كان الوضوء له سنة كالقراءة لكنه لا ثواب فى مجرد قراءته وسماعها ، بل لابد فى حصول ذلك من قصد حفظ ألفاظه وتعلم الأحكام ، وكذا الصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم ، واتصال السند على مانقله ابن العماد فى كتاب المساجد عن الشيخ أبى إسحاق فى شرح اللمع ، وردّ به على من قال بحصول الثواب مطلقا بأنه لم يطلع على كلام الشيخ أبى إسحاق ، وفى فتاوى حج خلافه ونصها بعد نقل كلام ابن العماد واستظهاره لكلام الشيخ أبى إسحاق : ونقل إفتاء بعضهم بالثواب مطلقا هو الأوجه عندى ، لأن سماعها لايخلو عن فائدة لو لم يكن إلا عود بركته صلى الله عليه وسلم على القارئ والمستمع ، فلا ينافى ذلك قول بعضهم إن سماع الأذكار مباح لاسنة انتهى . وما استوجهه حج يوافقه ظاهر إطلاق الشارح وله وجه وجيه (قوله وحمل ميت ومسه) عبارته فى الأغسال المسنونة بعد قول المصنف والغسل لغاسل الميت مانصه : وقوله

صرحوا به ، فمراده بالبطلان مايعم القطع (قوله بغير اختياره) وعبارة التحفة بغير عذر (قوله مع المتن أو نوى بوضوئه ماينـدب الخ) ظاهره أنه عام فى جميع النيات فيشمل ما لو قال نويت الوضوء لقراءة القرآن مثلا ، والشهاب.

نحو قصد واستغراق ضحك وخوف ، وكل ماقيل إنه ناقض فلا يصح الوضوء بنية شيء منها فإن أراد الوضوء لذلك أتى بنية معتبرة كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى. والثانى يصح لأنه قصد أن يكون ذلك الفعل على أكمل أحواله ولا يتم ذلك إلا إن ارتفع حدثه ، وفهم من كلامه أن مالا يندب له الوضوء كدخول السوق ولبس الثوب وزيارة والد وصديق لايجزئه قطعا وهو كذلك ، ولو نوى بوضوئه الصلاة بمحل نجس بنجاسة غير معفوّ عنها لم يصح لتلاعبه ، ولو نوى بوضوئه القراءة إن كفت وإلا فالصلاة لم تجزه ، وفارق مالو نوى بما أخرجه زكاة ماله الغائب إن كان سالما ، وإلا فعن الحاضر فبان تالفا حيث يجزئه عنها بأن الوضوء عبادة بدنية والزكاة مالية والأولى أضيق ، ولو انغمس بعض أعضاء من نوى الطهر بسطه فى ماء أو غسلها له فضولى ونيته عازبة فيهما لم يجزه لانتفاء فعله مع النية ، وقولهم إن فعله غير مشترط محمول على ما إذا كان متذكرا للنية ، ولو ألقاه غيره فى نهر مكرها فنوى فيه رفع الحدث صح وضوؤه (ويجب قرنها بأوّل) غسل (الوجه) فماتقدم عليها منه لاغ وما قارنها هو أوله فتجب

ومن حمله أى أراد حمله ليكون على طهارة (قوله ونحو فصد) ومنه الحجامة (قوله لم يصح لتلاعبه) أى بخلاف مالو نوى به الصلاة فى وقت الكراهة فإنه يصح . والفرق أن صحة الصلاة لاتجامع النجاسة الغير المعفوّ عنها مطلقا وتجامع وقت الكراهة فى الجملة كما فى ذوات السبب مر اه سم . ويؤخذ من التعليل أنه لو نوى ليصلى به فى الأوقات المكروهة صلاة مكروهة لم يصح ، وهو ما استوجهه سم على حج ، لكن الذى فى فتاوى الشارح خلافه . وعبارته : سئل عن شخص توضأ فى وقت الكراهة ليصلى به صلاة لاسبب لها هل يصح وضوؤه أم لا كما لو توضأ ليصلى به فى مكان نجس؟ فأجاب بأن الظاهر فى المقيس الصحة وفى المقيس عليه عدمها . ويفرق بينهما بأنه عهد جوازها فى الأوقات المكروهة ولا كذلك فى المحل المتنجس اه بحروفه . ويؤخذ من التعليل أنه لو نوى فى رجب الوضوء ليصلى به العيد فى رجب لم يصح أيضا لما ذكر (قوله زكاة ماله الغائب) أى بمحل لايعد إخراجها فى الموضع الذى أخرج فيه نقلا للزكاة (قوله والأولى أضيق) أى وأيضا فمسئلة الزكاة ردّد فى نيتها بين أمرين كل منهما صحيح بتقدير وجوده ، وما هنا ردّد فيه بين القراءة وهى غير معتدّ بنيّتها على كل حال فضعفت نيته (قوله ونيته) الواو للحال (قوله لانتفاء فعله) قضيته أنه لو نوى الوضوء عند غسل الوجه وغسل أعضاءه غير رجليه ثم نزل فى الماء بعد غافلا عن النية ارتفع حدثهما لكون النزول من فعله ، بخلاف ما لو أصابه مطر أو صبّ الماء عليه غيره فإنه إن كان مستحضرا للنية ارتفع حدثهما وإلا فلا ، ثم ظاهر ماذكر أنه لو نزل الماء لغرض كإزالة ما على رجليه من الوحل ، أو قصد أن يقطع البحر ويخرج منه إلى الجانب الآخر ارتفع حدثهما ، وينبغى خلافه لأن نزوله لذلك الغرض يعد صارفا عن الحدث ، ومحل عدم اشتراط استحضار النية حيث لا صارف كما قاله سم على منهج : أى بأن قصد الغسل عن الحدث أو أطلق فتنبه له فإنه يقع كثيرا (قوله ويجب قرنها) .

[فرع] ينبغى جواز اقتران النية بغسل شعر الوجه قبل غسل بشرته لأن غسله أصلى لابدل وفاقا لمر ، أى وعليه فلو قطع الشعر قبل غسل الوجه لايحتاج لتجديد النية أخذا من العلة المذكورة اه .

[فرع] قال مر : ولا يكفى قرن النية بما يجب زيادة على غسل الوجه ليتم غسله إذا بدأ به لتمحضه للتبعية قال بخلاف قرنها بالشعر فى اللحية ولو الخارج عن حدها قال فى هذا إلا أن يوجد مايخالفه اه سم على منهج . ومثل الشعر باطن اللحية الكثيفة فتكفى النية عند غسله وإن لم يجب (قوله بأوّل غسل الوجه) أى لأجل الاعتداد به كما

ابن حجر خص المتن بنية الاستباحة كما هو قضية صنيع غيره كالروضة ، ثم قال : نعم إن نوى الوضوء للقراءة لم يبطل إلا إن قصد التعليق بها أوّلا ، بخلاف ما لو لم يقصد إلا بعد ذكره الوضوء مثلا لصحة النية حينئذ فلا يبطلها

إعادة ماغسل منه قبلها ، لأن القاعدة أنه يشترط اقتران النية بأول الواجبات كالصلاة وغيرها من العبادات ، ماعدا الصوم فتضرّ فيه المقارنة ، بل الشرط فيه تقدمها على الفجر ، وأما اقترانها بما قبله من سننه الداخلة فيه ففيه خلاف ذكره بقوله (وقيل يكفى) قرنها (بسنة قبله) لكونها من جملة الوضوء ، والأصح المنع لأن القصد من العبادات أركانها والسنن توابع ، أما الاستنجاء فلا يكفى اقترانها به قطعا ، وموضع الخلاف عند عزوبها قبل الوجه ، فإن بقيت إلى غسله فهو أفضل ليثاب على سننه السابقة لأنها عند خلوها عن النية غير مثاب عليها ، بخلاف من نوى صوم نفل قبل الزوال حيث يثاب من أوّله لأن الصوم خصلة واحدة لايتبعض ، وأما الوضوء فأفعال متفاصلة والانعطاف فيها أبعد، وأيضا فلا ارتباط لصحة الوضوء بسننه لصحته بدونها بخلاف بقية النهار ، ولو اقترنت النية بالمضمضة أو الاستنشاق وانغسل معه جزء من الوجه أجزأه وإن عزبت نيته بعده ، سواء أكان بنية الوجه وهو واضح أم لا لوجود غسل جزء من الوجه مقترنا بالنية ، غير أنه يجب عليه إعادة غسل ذلك الجزء مع الوجه كما فى الروضة لوجود الصارف ولا تحسب له المضمضة ولا الاستنشاق فى الحالة الأولى لعدم تقدمهما على غسل الوجه كما قاله مجلى فى المضمضة وجزم به فى العباب ، والحالة الثانية كالأولى كما هو ظاهر ، وعلم أنه لايجب استصحاب النية ذكرا إلى تمامه (وله تفريقها) أى النية

يأتى ، لأنه إذا غسل شيئا قبل النية حرم عليه ذلك لتعاطيه عبادة فاسدة ، ومحل غسل الوجه مالم تعمه الجراحة ، فإن عمته نوى عند غسل اليدين . وعبارة حج تنبيه : الأوجه فيمن سقط غسل وجهه فقط لعلة ولا جبيرة وجوب قرنها بأوّل مغسول من اليد ، فإن سقطتا أيضا فالرأس فالرجل ولا يكتفى بنية التيمم لاستقلاله كما لايكفى نية الوضوء فى محلها عن تيمم لنحو اليد كما هو الظاهر . وكتب عليه سم قوله : ولا يكتفى بنية التيمم سيأتى أننا ننقل فى باب التيمم بإزاء قوله لو نوى فرض التيمم لم يكف فى الأصح . عن شرح العباب مانصه : قال الأسنوى : لو كانت يده عليلة فإن نوى عند غسل وجهه رفع الحدث احتاج لنية أخرى عند التيمم لأنه لم يندرج فى النية الأولى أو نية الاستباحة فلا ، وإن عمت الجراحة وجهه لم يحتج عند غسل غيره إلى نية أخرى غير نية التيمم انتهى . وقوله أو نية الاستباحة فلا كقوله لم يحتج إلى آخره قياسهما الاكتفاء بنية الاستباحة فى التيمم عن النية عند أوّل مغسول من اليد هنا ، بخلاف قوله ولا يكتفى بنية التيمم لاستقلال ونية الوضوء إذا كانت نية الاستباحة عن نية التيمم لليد انتهى . ويؤخذ مما ذكره سم من توجيه الاكتفاء بنية الاستباحة من صلاحيتها لكل من التيمم والوضوء أنه لو نوى فرض التيمم للصلاة عند مسح الوجه لايكتفى بذلك عن نية رفع الحدث عند غسل اليدين . أقول : والأقرب ماقاله حج فى شرح المنهاج لما علل به من أن كلا طهارة مستقلة يشترط لصحة كل منهما مالا يشترط للأخرى ، ويترتب عليه من الأحكام مالا يترتب على غيره (قوله وقيل يكفى قرنها بسنة قبله) خرج به الاستنجاء فلا يكفى قرنها به قطعا (قوله لأنها عند خلوّها عن النية غير مثاب عليها) قضية هذا التعليل سقوط الطلب بفعل السنن المتقدمة بدون النية لكن لاثواب له ، لكن نقل شيخنا الشوبرى عن مختصر الكفاية لابن النقيب أن السنة لاتحصل بدون النية فلا يسقط الطلب بالغسل المجرد عنهما (قوله غير أنه يجب عليه الخ) أى فيما لو كانت بغير نية الوجه وحده ، وكذا لو كانت بنية الوجه والمضمضة على مانقل عن شيخنا الشوبرى بالدرس ، وفيه أنه إذا جمع فى نيته بين فرض وسنة مقصودة بطلا ، فالقياس فى هذه وجوب غسله ثانيا وعدم الاعتداد بما فعله أوّلا (قوله فى الحالة الأولى) هى قوله سواء كانت بنية الوجه ، والثانية هى قوله أم لا (قوله وله تفريقها) أى النية بسائر

ماوقع بعد انتهى (قوله فإن بقيت إلى غسله فهو أفضل ليثاب الخ) قضيته أنها إذا عزبت قبل غسل الوجه لايثاب

(على أعضائه فى الأصح) بأن ينوى عند كل عضو رفع الحدث عنه لأنه يجوز تفريق أفعاله ، فكذا تفريق النية على أفعاله . والثانى لا كما يجوز تفريق النية فى الصلاة على أجزائها ، ولا فرق فى جواز تفريقها بين أن يضم إليها نحو نية تبرد أو لا كما أفهمه كلام الحاوى وأكثر فروعه ولا بين أن ينفى غير ذلك العضو كأن ينوى عند غسل وجهه رفع الحدث عنه لا عن غيره أم لا ، والأوجه أنه لو نوى عند غسل وجهه رفع الحدث عنه وعند غسل اليدين رفع الحدث ولم يقل عنهما كفاه ذلك ولم يحتج إلى النية عند مسح رأسه وغسل رجليه ، إذ نيته عند يديه الآن كنيته عند وجهه ، وهل يقطع النية نوم ممكن ؟ وجهان : أوجههما عدمه وإن طال ، والحدث الأصغر يحلّ أعضاء الوضوء خاصة لا جميع البدن ، ويرتفع حدث كل عضو بغسله مع بقاء منع مايحرم على المحدث إلى تمامها (الثانى) من الفروض (غسل) ظاهر (وجهه) بالإجماع للآية ، والمراد بالغسل فى هذا الباب الانغسال ، ولو خلق له وجهان وجب غسلهما لحصول المواجهة بهما ،

صورها المتقدمة أخذا من إطلاقه ، وهوظاهر خلافا لما يفهم من كلام حج حيث قال : وله تفريقها : أى نية رفع الحدث والطهارة عنه لا غيرها لعدم تصوّره فيه وفى سم على المنهج :

[فرع] قال بعضهم : إن تفريق النية لايتصور إلا فى رفع الحدث . قال حج : والطهارة عن الحدث وفيه نظر ، ويتجه أنه يتصوّر فى سائر الكيفيات كأن ينوى عند غسل كل عضو غسله عن الوضوء ، أو عن أداء فرض الوضوء ، أو لأجل استباحة الصلاة أو نحو ذلك فليتأمل اه . وفيه أيضا على ابن حجر :

[فرع] اختلف فيما لو نوى عند كل عضو رفع الحدث وأطلق ، فهل يصح وتكون كل نية مؤكدة لما قبلها أو لايصح ، لأن كل نية تقطع النية السابقة عليها كما لو نوى الصلاة فى أثنائها فإنه يكون قاطعا لنيتها ، وقد يتجه الأوّل ويفرق بأن الصلاة أضيق بدليل أنه لايصح تفريق نيتها بخلاف الوضوء ، ويفرق أيضا بأن الصلاة لكونها هيئة واحدة إذا نوى قطعها بطلت من أصلها ، والوضوء إذا نوى قطعه بطلت نيته دون مامضى منه فلا يبطل (قوله على أعضائه فى الأصح) قال حج : والظاهر أن خلاف التفريق يأتى فى الغسل . وقد يشكل ماهنا بالطواف فإنه لايجوز تفريق النية فيه مع جواز تفريقه كالوضوء ، وقول الزركشى يجوز التقرب بطوفة واحدة ضعيف . وقد يجاب بأنهم ألحقوا الطواف فى هذا بالصلاة لأنه أكثر شبها بها من غيرها (قوله كنيته عند وجهه) أى كما لو نوى رفع الحدث وأطلق فإن نيته تتعلق بالجميع (قوله يحل أعضاءه الوضوء خاصة لا جميع البدن) وفائدة الخلاف تظهر فى الأيمان فيما لو حلف أنه لا حدث بظهره مثلا . فإن قلنا الحدث الأصغر يحلّ جميع البدن حنث أو أعضاء الوضوء فقط لم يحنث (قوله بالإجماع للآية) أى الإجماع المستند للآية ، وإنما لم يستدل بالآية لأن دلالة الإجماع أقوى لانتفاء الاحتمالات عنه ، لكن سيأتى فى نظيره فى اليدين أنه قال للآية والإجماع (قوله وجب غسلهما) أى حيث كانا أصليين أو أصلىّ وزائد واشتبه أو تميز وكان على سمت الأصلى كما يفيده الاستدراك الآتى ، وقوله أو رأسان ينبغى أن محل الاكتفاء بأحدهما إذا كانا أصليين ، فإن كانا أحدهما زائدا واشتبه فلا بدّ من مسح جزء من كل منهما ، أو تميز وجب مسح جزء من الأصلى ولا يكفى مسح غيره اه . ثم رأيت فى الزيادى مانصه : قوله ولو خلق له وجهان وجب غسلهما الخ : أى إذا كانا أصليين أو أحدهما أصليا والآخر زائدا واشتبه الزائد بالأصلى ، أما إذا تميز الأصلى من الزائد فيجب غسل الأصلى دون الزائد مالم يكن على سمته وإلا وجب غسله

عليها ، وظاهر أنه ليس مرادا (قوله الانغسال) أى مع النية ذكرا كما علم مما مر (قوله ولو خلق له وجهان الخ)

أو رأسان كفى مسح بعض أحدهما ، نعم لو كان له وجه من جهة قبله وآخر من جهة دبره وجب غسل الأوّل فقط كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى (وهو) طولا (مابين منابت شعر رأسه غالبا و) تحت (منتهى لحييه) بفتح اللام وهما العظمان اللذان تنبت عليهما الأسنان السفلى (وما بين أذنيه) أى عرضا لحصول المواجهة بكل ذلك ، بخلاف باطن الفم والأنف والعين فلا يجب غسلهما ، بل ولا يستحب غسل باطن العين ، على أن بعضهم صرح بكراهته لضرره ،

أيضا ، ويجرى هذا التفصيل فى الرأسين فيقال : إن كان أصليين اكتفى بمسح بعض أحدهما ، وإن كان أحدهما أصليا والآخر زائدا واشتبه الزائد بالأصلى فيتعين مسح بعض كل منهما ، وإن تميز الأصلى تعين مسح بعض الأصلى ، وهل يكفى مسح بعض الزائد فقط ؟ محل نظر ، وهذا كله بحسب الفهم نبه عليه شيخنا الطندتائى قياسا على اليدين والرجلين انتهى . قلت : الأقرب عدم الاكتفاء لأنه لا ضرورة إلى الاكتفاء به مع وجود الأصلى ، وقوله إذا كانا أصليين : أى ويكفيه قرن النية بأحدهما إذا كانا أصليين فقط ، وما تقدم غسله على النية يجب إعادته كما علم مما مر فيمن له وجه واحد . وفى حواشى شرح البهجة أنه لابد من النية عند كل منهما وأن سم توقف فيه . أقول : والأقرب ماقاله سم ، فلو كان أحدهما زائدا واشتبه فلا بد من النية عند كل منهما ، أو تمييز الزائد وكان سمت الأصلى وجب قرنها بالأصلى دون الزائد وإن وجب غسله هذا اه . وينبغى أن يكتفى فى غسلهما عند الاشتباه بماء واحد حتى لو غسل أحد الوجهين بماء ثم غسل به الثانى اكتفى به ، لأنه إن كان الأصلى هو الأوّل فالثانى باعتبار نفس الأمر لايجب غسله فلا يضر كون غسله بمستعمل ، وإن كان الأصلى هو الثانى فغسل الأوّل لم يرفع حدثا لانتفاء الأصالة عن المغسول ، فإذا غسل به الثانى ارتفع حدثه ، ويحتمل عدم الاكتفاء بذلك لأنه لما وجب غسل كل نزل منزلة الأصلى فليراجع (قوله وجب غسل الأوّل فقط) ظاهره وإن كان الإحساس بالذى من جهة الدبر وقياس ما مرّ فى أسباب الحدث من أن العاملة من الكفين هى الأصلية أن ما به الإحساس منهما هو الأصلى . ونقل شيخنا الشوبرى فى حواشى المنهج مايوافق ماذكرناه عن خط الشارح رحمه الله تعالى (قوله وما بين أذنيه) أى وتديهما . قال فى القاموس : الوتد ويحرك وككتف : ماغرز فى الأرض أو الحائط من خشب ، وما كان فى العروض على ثلاثة أحرف كعلى والهنية الناشزة فى مقدم الأذن انتهى . ثم قال فى المعتل : وفى الحديث هنية مصغرة هنة أصلها هنوة : أى شىء يسير ، ويروى هنيهة بإبدال الياء هاء انتهى .

[تنبيه] وقع السؤال فى الدرس عما لو تأخرت أذناه خلفه بأن صارتا قريبتين من القفا هل يجب غسل مابينهما قياسا على المرفق أم لا ؟ ويعتبر قدره من المعتدل من غالب أمثاله . ويجاب عنه بأنه ينبغى أن لايجب غسل ما زاد على مايكون غاية للوجه من معتدل الخلقة من أمثاله ، ويفرق بين هذا وبين ما لو خلق مرفقه فوق المعتاد بأن المرفق جزء من اليد وقد علق الغسل بها فى الآية مع المرفق وفى الوجه أمر بغسل مايسمى وجها وهو ما تقع به المواجهة ، والأذن إنما جعلت علامة على حدّه فإذا خلقت قريبة من القفا فما بينها وبين الوجه لايقع به المواجهة فلم تشملها الآية ، والعلامة ليست قطعية حتى يرجع إليها وإن خالفت العادة وبقى مالو تقدمت أذناه قريبا من العينين مثلا هل يجب غسلهما أم لا ؟ فيه نظر . ويجاب عنه أيضا بأن الظاهر أنه يجب غسلهما ويعتبر محلهما الأصلى بغالب الناس

فيه تفصيل فى حاشية الزيادى يتعين الرجوع إليه (قوله وجب غسل الأوّل فقط) ظاهره وإن كان هو الزائد ، والمسئلة تحتمل توليدات كثيرة كما إذا كان أحدهما من جهة يمينه والآخر بعكسه أو خلفه أو أمامه أو نحو ذلك ولا

نعم إن تنجس باطنها وجب غسله ، ويفرق بغلظ النجاسة بدليل إزالتها عن الشهيد حيث كانت غير دم الشهادة . ويجب غسل موق العين قطعا ، فإن كان عليه نحو رماص يمنع وصول الماء إلى المحلّ الواجب وجب إزالته وغسل ماتحته ، وقوله غالبا إيضاح لبيان إخراج الصلع وإدخال الغمم ، إذ التعبير بالمنابت كاف فى ذلك فيهما لأن موضع الصلع منبت شعر الرأس وإن انحسر الشعر عنه لسبب ، والجبهة ليست منبته وإن نبت عليها الشعر ، ولهذا قال الإمام : إنه لا حاجة إليه . أما موضع الغمم فداخل كما ذكره بقوله (فمنه) أى من الوجه (موضع الغمم) وهو الشعر النابت على الجبهة أو بعضها لحصول المواجهة به ، والغمم مأخوذ من غمّ الشيء إذا ستره ، ومنه غمّ الهلال ، ويقال رجل أغمّ وامرأة غماء ، والعرب تذم به وتمدح بالنزع ، إذ الغمم يدل على البلادة والجبن والبخل ، والنزع بضدّ ذلك . قال القائل :

فلا تنكحى إن فرّق الله بيننا أغم القفا والوجه ليس بأنزعا

ومنتهى اللحيين من الوجه كما تقرّر وإن لم تشمله عبارة المصنف (وكذا التحذيف فى الأصح) أى موضعه وهو بالذال المعجمة : ما ينبت عليه الشعر الخفيف بين ابتداء العذار والنزعة لمحاذاته بياض الوجه ، سمى بذلك لأن النساء والأشراف يحذفون الشعر عنه ليتسع الوجه . والثانى أنه من الرأس وسيأتى ترجيحه ، وضابطه كما قاله الإمام وجزم به المصنف فى دقائقه : أن تضع طرف خيط على رأس الأذن والطرف الثانى على أعلى الجبهة ويفرض هذا الخيط مستقيما ، فما نزل عنه إلى جانب الوجه فهو موضع التحذيف (لا النزعتان) بفتح الزاى ويجوز إسكانها

(قوله وجب غسله) أى حيث لم يخش منه ضررا يبيح التيمم وإلا فينبغى أن يصلى على حاله ويعيد (قوله ويجب غسل موق العين) قال فى المصباح : موق العين بهمزة ساكنة ، ويجوز التخفيف مؤخرها . ثم قال : وجمعه أمآق بسكون الميم مثل قفل وأقفال ، ويجوز القلب فيقال آماق . مثل أبؤر وأبآر (قوله فإن كان عليه نحو رماص) عبارة المختار : الرمص بفتحتين وسخ يجتمع فى الموق ، فإن سال فهو نمص ، وإن جمد فهو رمص ، وقد رمصت عيناه من باب طرب اه . فقول الشارح رماص بالألف لعله لغة أخرى (قوله منبت) بكسر الموحدة وفتحها اه مصباح . وعبارة القاموس والمنبت كمجلس موضعه : أى النبات شاذ ، والقياس كمقعد اه : أى لأنه من ينبت بالضم وما كان كذلك فصدره على مفعل بالفتح (قوله لاحاجة إليه) أى إلى قوله غالبا (قوله ومنه غمّ الهلال) أى بالبناء للمفعول . قال فى المصباح : غم عليه الخبر بالبناء للمفعول خفى وغمّ الهلال بالبناء للمفعول ستر بغيم أو غيره (قوله إن فرّق الله) نسخة : الدهر (قوله وإن لم تشمله عبارة المصنف) أى بناء على الظاهر ، وإلا فنى حج عن الرافعى أن المنتهى قد يراد به مايليه من جهة الحنك إلى آخره . قال : وبه يندفع الاعتراض على المتن (قوله لأن النساء والأشراف يحذفون الشعر) قال فى المصباح : حذفته حذفا من باب ضرب ، وحذف الشيء حذفا أيضا أسقطه ، ومنه يقال حذف من شعره ومن ذنب الدابة : إذا قصر منه . وحذف بالتثقيل مبالغة ، وكل شيء أخذت من نواحيه حتى سويته فقد حذفته تحذيفا (قوله على رأس الأذن) المراد رأس الأذن الجزء المحاذى لأعلى العذار قريبا من الوتد ، وليس المراد به أعلى الأذن من جهة الرأس لأنه ليس محاذيا لمبدإ العذار (قوله إلى جانب الوجه)

طائل تحته (قوله لبيان) أى مراده به البيان لا أنه لم يحصل إذ الفرض أنه لمجرد الإيضاح . واعلم أن المصنف إنما زاد غالبا كغيره لأنه أراد بالمنبت ماينبت عليه الشعر بالفعل ، والإمام بنى اعتراضه على أن المراد به مامن شأنه النبات عليه فلم يتواردا على محل واحد (قوله أما موضع الغمم) لا موقع لأما هنا (قوله وهو) أى موضع التحذيف

(وهما بياضان يكتنفان الناصية) فليستا من الوجه لأنهما فى حدّ تدوير الرأس ، والناصية مقدم الرأس من أعلى الجبين (قلت : صحح الجمهور أن موضع التحذيف من الرأس ، والله أعلم) لاتصال الشعر به فلا يصير وجها بفعل بعض الناس ، ومن الرأس أيضا الصدغان لدخولهما فى تدويره ، وهما فوق الأذنين متصلان بالعذارين . ويسن غسل موضع الصلع والتحذيف والنزعتين والصدغين مع الوجه خروجا من خلاف من أوجب غسلها ، ولابد من غسل جزء من الرأس ومن تحت الحنك ومن الأذنين وجزء فوق اليدين والرجلين ، إذ ما لايتم الواجب إلا به فهو واجب ، ومن الوجه مابين العذار والأذن من البياض لكونه داخلا فى حدّه ، وما ظهر من حمرة الشفتين ومن الأنف بالجدع ، حتى لو اتخذ له أنفا من ذهب وجب غسله كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى، لأنه وجب عليه غسل ماظهر من أنفه بالقطع وقد تعذر للعذر فصار الأنف المذكور فى حقه كالأصلى (ويجب غسل كل هدب) وهو بضم الهاء مع سكون الدال المهملة وضمها وبفتحهما معا الشعر النابت على العين (وحاجب) جمعه حواجب وحاجب الأمير جمعه حجاب ، سمى بذلك لأنه يحجب عن العين شعاع الشمس (وعذار) وهو بذال معجمة الشعر النابت المحاذى للأذن بين الصدغ والعارض أوّل ماينبت للأمرد غالبا (وشارب) وهو الشعر النابت على الشفة العليا (وخدّ) أى الشعر النابت عليه ، وهو من زيادته على المحرّر (وعنفقة) وهو الشعر النابت على الشفة السفلى (شعرا وبشرا) أى ظاهرا وباطنا وإن كان كثيفا لندرة كثافته فألحق بالغالب ، وقوله شعرا وبشرا

أى حدّ الوجه وحدّه ابتداء العذار وما يليه (قوله من أعلى الجبين) أى بأن يعتبر ابتداء الناصية من أعلى الجبين من الجانبين فيدخل فيه مافوق الجبهة وما يقابل الجبينين إلى أعلى الرأس . وفى حج الجبينان : جانبا الجبهة (قوله متصلان بالعذارين) عبارة حج وهما المتصلان بالعذار من فوق وتد الأذنين (قوله من أوجب غسلها) أى وإن لم يذكر هذا الخلاف هنا (قوله إذ ما لايتم الواجب إلا به الخ) يؤخذ منه أنه لو أخبره معصوم بحدّه لايجب غسل زائد عليه ، وهو واضح لأنه لم يجب لذاته وإنما وجب لتحقق غسل الواجب (قوله بالجدع) بالدال المهملة كما فى المصباح ذكره فى باب الجيم مع الدال المهملة (قوله لو اتخذ له أنفا من ذهب وجب غسله الخ) صريح فى أنه يجب غسل جميعه وقال حج إنما يجب غسل ما فى محل الالتحام لأنه البدل دون مازاد عليه .

[فرع] قطع أنفه فاتخذ أنفا من ذهب ، فإن التحم وجب غسله وصار له حكم أجزاء الوجه مر (قوله كالأصلى) وينبغى أن لاينقض مسه لأنه ليس من البشرة وإن أعطى حكمها ، وأنه يكفى قرن النية بغسله لأنه صار له حكم الوجه وفاقا لمر اه سم على منهج .

[فرع] قالوا يجب غسل ما ظهر بقطع شفة أو أنف ، والمراد ماظهر من محلّ القطع لاماكان مستترا بالمقطوع فلا يجب غسل ماظهر بقطع الشفة من لحم الأسنان ، وكذا لايجب غسل ماظهر بقطع الأنف مما كان تحته وإن صار بارزا منكشفا وفاقا لما أفتى به شيخنا حج ، وعلله بأنه كان لايجب غسله قبل القطع ، والأصل عدم الوجوب وبقاء الأمر على ماكان اه سم على منهج . وهو مستفاد من قول الشارح السابق بخلاف باطن الأنف والفم والعين (قوله ويجب غسل كل هدب) ذكر هذا توطئة لما فيه من الخلاف وإلا فهو مستفاد من قوله السابق الثانى غسل الوجه الخ ، لأن هذه أجزاء للوجه (قوله النابت على العين) خرج به النابت فى العين فلا يجب غسله وإن طال جدا (قوله الصدغ) قال حج : والصدغان هما المتصلان بالعذار من فوق اه (قوله فألحق بالغالب) أى

(قوله ويسنّ غسل موضع الصلع الخ) وسيأتى سنّ إطالة الغرّة ، وحينئذ فإذا غسل المذكورات حصل له سنتان : سنة الإطالة ، وسنة الخروج من الخلاف (قوله ومن الأنف بالجدع) أى ما باشرته السكين كما يؤخذ من قوله وقد تعذر للعذر ليخرج مالم تباشره مما كان مستترا بالمارن . وصرّح بذلك الزيادى (قوله لو اتخذ له أنفا) أى والتحم كما يؤخذ من قوله وقد تعذر للعذر (قوله أى الشعر النابت عليه) لايلائى الجواب الآتى

أورد عليه أنه كان ينبغي أن يسقط شعرا ويقول وبشرتها : أي بشرة جميع ذلك ، فقوله شعرا تكرار فإنما تقدم اسم لها لالمنابتها ، وقوله بشرا غير صالح لتفسير ما تقدم . وأجيب بأنه ذكر الحدّ أيضا فنص على شعره كما نص على بشرة ماذكره من الشعر (وقيل لايجب) غسل (باطن عنفقة كثيفة) بالمثلثة ولا بشرتها كاللحية ، وفي ثالث يجب إن لم تتصل باللحية (واللحية) من الرجل (إن خفت كهدب) فيجب غسل ظاهرها وباطنها (وإلا) بأن كثفت (فليغسل ظاهرها) ولا يجب غسل باطنها وهو منابتها « لأنه صلى الله عليه وسلم غرف غرفة واحدة لوجهه » وكانت لحيته كثة والغرفة الواحدة لاتصل إلى باطن ذلك غالبا ، ولما في غسل باطنها من المشقة ، والأصح أن الشعر أصل لا بدل . وحاصل ذلك أن شعور الوجه إن لم تخرج عن حده ، فإما أن تكون نادرة الكثافة كالهدب والشارب

وهو الشعر الخفيف (قوله جميع ذلك) أي المذكور ولو قال تلك لكان أوضح (قوله وفي ثالث يجب إن لم تتصل باللحية) وقيل لايجب غسل باطن الكثيف في الجميع لأن كثافته مانعة من رؤية باطنه فلا تقع به المواجهة انتهى محلي (قوله ولا يجب غسل باطنها) قد يقال : لم اكتفى بغسل ظاهر الكثيف الخارج من غير اللحية والعارض مع الاكتفاء بذلك في أصله الذي في حد الوجه وإن كان كثيفا ، إلا أن يجاب بأنه لما خرج عن الوجه الذي هو مناط الوجوب انحط أمره فسومح فيه فليتأمل اهسم على منهج . قلت : قوله في أصله الخ صريح هذا الكلام أن الحاجب مثلا إذا طال شعره وخرج عن حدّ الوجه وكثف فالقدر الخارج يجب غسل ظاهره دون باطنه ، وما دخل منه في حد الوجه يجب غسل ظاهره وباطنه فليراجع فلعله غير مراد ، وأن المراد أنه إذا كان في حدّ الوجه ولم يخرج منه شيء وجب غسل ظاهره وباطنه ، وإذا خرج وجب غسل ظاهر الكثيف سواء كان المغسول في حدّ الوجه أو خارجه لمشقة إيصال الماء إلى باطن ما في حدّ الوجه دون ماخرج ، فلما كان في التجزئة مشقة اكتفى بغسل الظاهر من الجميع . وقد يصرّح بذلك قول الشارح الآتي : فإن خرجت عن حدّ الوجه (قوله وكانت لحيته كثة) قال بعضهم : وينبغي أن يقال كانت لحيته صلى الله عليه وسلم جليلة عظيمة ، ولا يقال كثة ولا كثيفة (قوله والأصح أن الشعر أصل لابدل) أي ومن ثم يجوز قرن النية به وبباطنه وإن لم يجب غسله كما قدمناه (قوله إن لم تخرج عن حدّه) أي بأن كانت لو مدّت في جهة استرساله لاتجاوز ما يجب غسله ، والخارجة هي ماجاوزت ذلك كذا قيل . واستشكل ذلك بأنه يقتضي أن تكون اللحية خارجة عن حدّ الوجه دائما مع أنهم فصلوا فيها بين الخارجة عن حدّه والداخلة فيه انتهى . ثم رأيت في سم على منهج مانصه : المراد بخروج الشعر عن حدّ الوجه أن يلتوي عن اعتدال إلى تحت أو نحو ذلك ، وأما ماطال إلى جهة استقبال الوجه فكله في حد الوجه فله حكم ما في حدّ الوجه انتهى . وهو أيضا لايعلم منه الفرق بين ما في حدّ الوجه من اللحية وبين ماخرج عنه . وقال ابن حجر :

(قوله فنص على شعره الخ) هذا جواب عن الإشكال الأوّل وهو أن ذكر شعرا تكرار . وسكت عن الجواب عن كون بشرا غير صالح لتفسير ماقبله ، ثم إن ما أجاب به ينحل الكلام عليه إلى قولنا ويجب غسل كل هدب وحاجب وعذار وشارب وعنفقة من حيث البشرة وكل خدّ من حيث الشعر ولا يخفى مافيه . ثم رأيت الشهاب ابن حجر نبه على ذلك (قوله وهو منابتها) عبارة التحفة ولا يكلف غسل باطنها وهو البشرة ، وداخلها وهو ما استتر من شعرها (قوله والأصح أن الشعر أصل لابدل) سيأتي له في مسح الرأس أنه قال : والأصح أن كلا من البشرة والشعر هنا أصل ، ورتب عليه أنه يكفي مسح أحدهما ، ثم فرق بينه وبين ماهنا ، وقضية مارتبه هناك على الأصالة أنه لايكفي هنا إلا غسل الشعر وهو ظاهر في اللحية الكثيفة ، ولعلها مراده وإن كان يعكر عليه ما بعده ، ولينظر ما الأصل فيما يجب

والصفقة ولحية المرأة والخنثى فيجب غسلها ظاهرا وباطنا خفت أو كثفت ، أو غير نادرة الكثافة وهى لحية الرجل وعارضاه ، فإن خفت بأن ترى البشرة من تحتها فى مجلس التخاطب وجب غسل ظاهرها وباطنها ، فإن كثفت وجب غسل ظاهرها فقط ، فإن خفّ بعضها وكثف بعضها فلكل حكمه إن تميز ، فإن لم يتميز وجب غسل الجميع ، فإن خرجت عن حدّ الوجه وكانت كثيفة وجب غسل ظاهرها فقط وإن كانت نادرة الكثافة ، وإن خفت وجب غسل ظاهرها وباطنها . ووقع لبعضهم فى هذا المقام مايخالف ماتقرر فاحذره . قال ابن العماد : المراد بعدم التمييز عدم إمكان إفراده بالغسل وإلا فهو متميز فى نفسه . ويجب غسل سلعة نبتت فى الوجه وإن خرجت عن حدّه لحصول المواجهة بها (وفى قول لايجب غسل خارج عن) حدّ (الوجه) لخروجه عن محل الفرض كالذؤابة من الرأس ، والأصح الوجوب لحصول المواجهة به (الثالث) من الفروض (غسل يديه) للآية والإجماع (مع مرفقيه) بكسر الميم وفتح الفاء أفصح من عكسه أو قدرهما من فاقدهما كما فى العباب لما روى عن أبى هريرة رضى الله عنه فى صفة وضوء رسول الله صلى الله عليه وسلم « أنه توضأ فغسل وجهه وأسبغ الوضوء ، ثم غسل يده اليمنى حتى شرع فى العضد ثم اليسرى كذلك إلى آخره ثم قال : هكذا رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يتوضأ » ولقوله تعالى ـ وأيديكم إلى المرافق ـ فإن إلى بمعنى مع إن قلنا إن اليد إلى الكوع فقط إذ لم يقل أحد بغسل الكوعين والمرفقين دون مابينهما ، أو على حقيقتها ، واستفيد دخول المرافق من فعله صلى الله عليه وسلم

الخارج من اللحية عن حدّ الوجه هو الذى إذا مدّ خرج بالمدّ عن جهة نزوله ، إلى أن قال : ويحتمل ضبطه بأن يخرج عن تدويره بأن طال على خلاف الغالب اهـ . قلت : هذا الاحتمال ضعيف ، وعبارة الشيخ عميرة فى الحاشية الكبرى تنبيه : لو كان الشعر فى حد الوجه ولكنه طويل متجعد بحيث لو مدّ لخرج ، فهل للزائد منه حكم الخارج كما هو قضية نظيره من شعور الرأس هو محتمل (قوله ظاهرا وباطنا) وفى شرح البهجة : وداخلا : قال سم فى حواشيه : هل المراد بباطن اللحية الوجه الذى يلى الصدر منها . وبداخلها خلال الشعر ومنابته ، أو المراد بباطنها البشرة تحت شعرها وبداخلها خلال شعرها ؟ فيه نظر ، والوجه هو الأوّل لوقوع الباطن فى مقابلة الظاهر والداخل المتناول لخلال الشعر ومنابته ، وذلك قرينة على أنه أريد به ماعدا جميع ذلك انتهى . وهذا التردد نشأ من جمعه فى شرح البهجة بين الداخل والباطن . أما من اقتصر كالشارح هنا على الباطن فيراد به مايلى الصدر من اللحية وما بين الشعر (قوله وعارضاه) وهما ما انحط من العذار إلى اللحية (قوله ظاهرها وباطنها) لكن ينبغى إذا كانت خفيفة ، وقلنا يجب غسل باطنها أن لايكون منه باطن الشعر النابت على آخر منتهى اللحيين بحيث يكون ذلك الباطن مساويا لأسفل منتهى اللحيين لأنه لايزيد عليه تأمل انتهى سم على منهج (قوله وجب غسل ظاهرها) أى سواء كانت من رجل أو أنثى أو خنثى (قوله وإن كانت نادرة الكثافة) هو غاية (قوله ووقع لبعضهم) هو شيخ الإسلام فى شرح المنهج (قوله عدم إمكان إفراده) أى بأن عسر إفراده بالغسل ، فليس المراد بالإمكان ماقابل الاستحالة (قوله كالذؤابة) بالذال المعجمة (قوله أو قدرهما) لعل المراد قدرهما من المعتدل من غالب أمثاله أخذا مما ذكره فى الكعبين (قوله وأسبغ الوضوء) أى تمم (قوله حتى شرع) أى دخل (قوله أو على حقيقتها) أى إن

غسل ظاهره وباطنه من الشعور ، وقياس مايأتى أن الأصل فيها المجموع فليحرّر (قوله لحصول المواجهة بها) أى بأصلها (قوله إذ لم يقل أحد) تعليل لغير مذكور لكنه معلوم وهو وجوب غسل مابين الكوعين والمرفقين

والإجماع ومن كون الغاية فيها للإسقاط بناء على مايأتى لإفادتها مد الحكم إليها أو إسقاط ماوراءها ، وضابطه أن اللفظ إن تناول محلها لولا ذكرها أفادت الثانى وإلا أفادت الأوّل ، فالليل فى الصوم منه بخلاف اليد هنا فإنها من الثانى لصدقها على العضو إلى الكتف لغة ، فكان ذكر الغاية إسقاطا لما وراء المرافق فدخل المرفق . ويدفع مانقض به الضابط من نحو قراءة القرآن إلى سورة كذا بمنع خروج السورة عن المقروء إلا بقرينة ، ويجوز جعل اليد التى هى حقيقة إلى المنكب أو الكوع مجازا إلى المرفق مع جعل إلى غاية للغسل داخلة فى المغيا بقرينتى الإجماع والاحتياط للعبادة ، وكذا يقال فى أرجلكم إلى الكعبين (فإن قطع بعضه) أى بعض مايجب غسله (وجب) غسل (مابقى) لخبر « إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم » ولأن الميسور لايسقط بالمعسور (أو) قطع (من مرفقه) بأن سلّ عظم ذراعه وبقى العظمان المسميان برأس العضد (فرأس) أى فيجب غسل رأس (عظم العضد على المشهور) لكونه

قلنا اليد للمنكب على ما يأتى (قوله بناء على مايأتى) أى من أنها : أى الغاية لإفادتها الخ (قوله أو إسقاط ماوراءها) وذلك بأن يجعل التقدير هنا : اغسلوا أيديكم من الأصابع واتركوا من أعلاها إلى المرافق . والدليل على أن المراد الغسل من الأصابع الحمل على ماهو الغالب فى غسل الأيدى أنه من الأصابع ، ومن لازمه أن يكون الترك من الأعلى ، وبين ذلك فعله صلى الله عليه وسلم كما يفهم من قوله : حتى شرع الخ (قوله وضابطه) حاصل هذا الضابط يرجع إلى أن الغاية إن كانت من جنس المغيا دخلت فيه إلا بقرينة تقتضى خروجها كما يأتى فى قراءة القرآن إلى سورة كذا من خروج السورة إن دلت القرينة على خروجها وإلا فتدخل ، وإن لم تكن من جنسه لاتدخل إلا بقرينة تدل على الدخول . وفى شرح البهجة الكبير مايفيد أن هذا القول مرجوح ، وأن الراجح عدم دخولها مطلقا إلا بقرينة ، وعلى الأوّل لو نذر أن يقرأ القرآن إلى سورة الكهف مثلا أو استأجره آخر على قراءة إليها وجب قراءتها أيضا مالم تدل قرينة على إخراجها ، وعلى كلام شرح البهجة وكلام ابن هشام فى المغنى لاتدخل السورة (قوله أفادت الثانى) هو قوله أو إسقاط ماوراءها والأوّل هو قوله لإفادتها الحكم إليها (قوله فالليل فى الصوم منه) أى من الأوّل (قوله فإن قطع بعضه الخ) .

[فرع] لو قطعت يده ثم ألصقها فى حرارة الدم ، فإن التحمت بحيث صار يخشى محذور تيمم يمتنع عليه قطعها ويجب غسلها وإلا فلا مر سم على منهج .

[فرع آخر] لو كان فاقد اليدين أو إحداهما فغسل بعد الوجه مايجب غسله منهما ، إن كان ثم مايجب غسله ثم مسح الرأس وتمم وضوءه ثم نبت له يدان بدل المفقودتين فهل يجب غسلهما الآن ويعيد ما بعدهما من الرأس والرجلين أو لا ؟ فيه نظر ، والذى يظهر الثانى لأنه لم يخاطب بغسلهما حين الوضوء لفقدهما ، فمسحه للرأس وقع صحيحا معتدّا به فلا يبطله ماعرض من نبات اليدين ، وكما لو غسل وجهه أو مسح رأسه ثم نبت له شعر فيهما حيث لايجب غسله ولا مسحه (قوله عظم العضد) العضد مابين المرفق إلى الكتف ، وفيها خمس لغات وزان رجل ، وبضمتين فى لغة الحجاز ، وقرأ بها الحسن فى قوله تعالى ـ وما كنت متخذ المضلين عضدا ـ ومثال كبد فى لغة بنى

(قوله بناء على مايأتى) أى من أن اليد تصدق على العضو إلى الكتف فهو مقابل قوله فيما مرّ إن قلنا إن اليد إلى الكوع فقط وهو أولى مما فى حاشية الشيخ (قوله إليها) أى إلى الغاية على حذف مضاف : أى إلى مدخولها وكذا يقال فى ورائها (قوله وضابطه) أى إفادتها مدّ الحكم تارة وإسقاط ماوراءها أخرى (قوله أفادت الثانى) أى كونها غاية للإسقاط وقوله وإلا أفادت الأوّل : أى كونها غاية لمدّ الحكم (قوله منه) أى من الأول

من المرفق تفريعا على أنه اسم لمجموع العظمين والإبرة وهو الأصح ، والثانى فرعه على أنه طرف عظم الساعد فقط ووجوب غسل رأس العضد بالتبعية (أو فوقه) أى قطع من فوق مرفقه (ندب) غسل (باقى عضده) كما لو كان سليم اليد لئلا يخلو العضو عن طهارة ، ويجب غسل ما على اليدين من شعر وإن كثف وأظفار وإن طالت كيد أو سلعة نبتت فى محل الفرض ، وباطن ثقب أو شق فيه لأنه صار ظاهرا ، نعم إن كان لهما غور فى اللحم لم يجب إلا غسل ماظهر منهما ، وكذا يقال فى بقية الأعضاء ، ولو انكشطت جلدة الساعد فبلغ تكشطها العضد ثم تدلت منه لم يجب غسل شىء منها لتدليها من غير محل الفرض بخلاف عكسه ، وغسل ماحاذاهما من يد زائدة نبتت فوق محل الفرض وتدلت ولم تشتبه بالأصلية لنحو ضعف بطش أو فقد أصبع لحصول ذلك القدر فى محل الفرض مع وقوع الاسم عليها ، وخرج نحو سلعة وشعر تدلى من عضده وجلدة منكشطة منه حيث لم يبلغ التكشط محل الفرض ، فلا يجب غسل المحاذى منها ولا غيره لعدم وقوع الاسم عليها ، ولو جاوز تكشطها مرفقه وتدلت على ساعده وجب غسل المتدلى مطلقا مالم يلتصق به ، وإلا غسل ظاهرها بدلا عما استتر منه ، ولهذا لو زالت بعد أن غسلها وجب غسل ماظهر ، بخلاف ما لو حلق لحيته الكثة لأن الاقتصار على غسل ظاهر الملتصقة كان للضرورة وقد زالت ، ولا كذلك اللحية لتمكنه من غسل باطنها ، ولو انكشطت من ساعده والتصق رأسها بعضده مع تجافى باقيها وجب غسل محاذى محل الفرض منها ظاهرا وباطنا دون مافوقه لأنه على غير محل الفرض ، فلا نظر لأصله بناء على أن العبرة بما إليه التكشط لا بما منه ذلك . ويؤخذ من تعبيرهم بالمحاذاة

أسد ، ومثال فلس فى لغة تميم وبكر ، والخامسة مثال قفل ، قال أبو زيد : أهل تهامة يؤنثون العضد ثم يذكرون والجمع أعضد وأعضاد مثل أفلس وأقفال اه مصباح (قوله من شعر وإن كثف) ظاهره وإن طال وخرج عن المحاذاة مر سم على بهجة . وقضية إطلاقه أنه يجب غسل ظاهره وباطنه لكن قال سم على منهج : وافق مر على أنه يكفى غسل ظاهر الخارج الكثيف من اليدين اه . وإطلاق الشارح يوافق مافى حاشية البهجة وهو ظاهر عملا بإطلاقه (قوله نعم إن كان لهما غور) أى الثقب والشق .

[فرع] ولو دخلت شوكة أصبعه مثلا وصار رأسها ظاهرا غير مستور ، فإن كانت بحيث لو قلعت بقى موضعها مجوّفا وجب قلعها ، ولا يصح غسل اليد مع بقائها ، وإن كانت بحيث لو قلعت لا يبقى موضعها مجوّفا بل يلتحم وينطبق لم يجب قلعها ، وصح غسل اليد مع وجودها لعدم ظهورها انتهى قب . ومثله على منهج نقلا عن مر ، وعبارة حج : عطف على ما يجب غسله ومحل شوكة لم تغص فى الباطن حتى استترت والأصح الوضوء ، وكذا الصلاة على الأوجه إذ لاحكم لما فى الباطن انتهى . وظاهره أنه متى كان بعض الشوكة ظاهرا اشترط قلعها مطلقا (قوله فبلغ تكشطها العضد الخ) أى وإن لم يلتصق به كما يفهم من قوله ثم تدلت (قوله بخلاف عكسه) أى فيجب غسله ، وعليه فالعبرة فى المنكشط بما انتهى إليه التقلع لا بما منه التقلع (قوله مع وقوع الاسم عليها) وبهذا فارق الجلدة المتدلية من غير محل الفرض والسلعة والشعرة (قوله وجب غسل المتدلى مطلقا) أى ظاهرا وباطنا طال أو قصر (قوله وجب غسل ماظهر) أى وأعاد مابعده رعاية للترتيب (قوله بخلاف مالو حلق لحيته الكثة) فإنه لا يجب عليه غسل ماظهر بالحلق (قوله بناء على أن العبرة الخ) هذا قد ينافى ماذكره من عدم وجوب غسل ما لم يحاذ الفرض لأن التكشط لم يجاوز محل الفرض ، إلا أن يقال لما التصق طرفها بغير الفرض نزل منزلة ما انتهى فيه

(قوله من يد زائدة) من فيه تبعيضية.

أن الزائدة لو نبتت بعد قطع الأصلية لم يجب غسل شيء منها لانتفاء المحاذاة حينئذ ، ويحتمل خلافه بناء على شمول المحاذاة لما كان فعلا أو قوة وهو أقرب ، ولو طالت الزائدة فجاوزت أصابعها أصابع الأصلية اتجه وجوب غسل الزائد على الأصلية ويحتمل عدمه (الرابع) من الفروض (مسمى مسح لبشرة رأسه) وإن قل (أو) بعض (شعر) ولو بعض واحدة (فى حده) أى الرأس بحيث لا يخرج الممسوح عنه بمد ولو تقديرا بأن كان معقوصا أو متجعدا ، غير أنه بحيث لو مد محل المسح منه خرج عن الرأس من جهة نزوله أو استرسال من جهة نزوله سواء فيهما جانب الوجه وغيره ، لما صح من مسحه صلى الله عليه وسلم لناصيته وعلى عمامته الدالين على الاكتفاء بمسح البعض ، إذ لم يقل أحد بخصوص الناصية والاكتفاء بها بمنع وجوب الاستيعاب أو الربع لأنها دونه ، ولأن الباء الداخلة فى حيز متعدد كالآية للتبعيض وغيره كما فى ـ وليطوفوا بالبيت العتيق ـ للإلصاق ووجوب التعميم فى التيمم مع استواء آيتهما لثبوته فى السنة وجريانه لكونه بدلا على حكم مبدله ، بخلاف مسح الرأس فإنه أصل فاعتبر لفظه ، ولم يجب فى الخف للإجماع ولأن استيعابه يتلفه ، والأذنان ليستا من الرأس والبياض وراء الأذن منه هنا وفى الحج . والأصح أن كلا من البشرة والشعر هنا أصل ، لأن الرأس لما رأس وعلا وكل منهما عال ، بخلاف ماتقدم فى بشرة الوجه لو غسلها وترك الشعر حيث لا يكفيه لأن المواجهة إنما تقع بالشعر لا بالبشرة (والأصح جواز غسله) لأنه مسح وزيادة ، فأجزأ بطريق الأولى والثانى لا ، لأنا مأمورون بالمسح والغسل لا يسمى مسحا وأشار بالجواز إلى نفى كل من استحبابه وكراهته (و) جواز (وضع اليد) عليه (بلا مد) لأن المقصود وصول البلل وقد وصل والثانى

التكشط بغير الفرض (قوله أن الزائدة لو نبتت الخ) أى فى غير محل الفرض (قوله وهو أقرب) معتمد (قوله اتجه) خلافا لحج (قوله لبشرة رأسه وإن قل الخ) زاد حج : حتى البياض المحاذى لأعلى الدائر حول الأذن كما بينته فى شرح الإرشاد الصغير . وعبارته : وحتى عظمه إذا ظهر دون باطن مأمومة كما قاله بعضهم ، وكأنه لحظ أن الأول يسمى رأسا بخلاف الثانى انتهى (قوله أو بعض شعر) أى ولو كان ذلك البعض مما وجب غسله مع الوجه من باب مالا يتم الواجب إلا به فهو واجب ، فيكفى مسحه لأنه من الرأس وإن سبق له غسله مع الوجه لأن غسله أولا كان ليتحقق به غسل الوجه لا لكونه فرضا من الوضوء (قوله بحيث لا يخرج الخ) وينبغى أن يأتى تفصيل الشعر المذكور فيما لو خلق له سلعة برأسه وتدلت (قوله أو استرسال) عطف على قوله بمد (قوله من جهة نزوله) أى وإن خرج عنه من جهة أخرى كما قاله بعضهم انتهى قب على منهج (قوله الدالين على الاكتفاء بمسح البعض) قد يقال : إنما دل على الاكتفاء بمسح البعض مع مسح العمامة لا وحده انتهى سم على بهجة . وقد يقال : لما لم يقل أحد بمسح العمامة مع البعض لم يقدح فى الاستدلال كما قيل به فى الناصية حيث لم يقل أحد بوجوبها بخصوصها (قوله وغيره) أى وفى حيز غيره (قوله على حكم) متعلق بجريانه (قوله والأذنان ليستا من الرأس) فيه إشعار بمخالفة خبر «الأذنان من الرأس» وقد نص ابن حجر على ضعفه (قوله منه) أى الرأس (قوله لما رأس وعلا) قال فى المصباح : رأس الشخص يرأس مهموز بفتحتين رئاسة شرف قدره فهو رئيس ، والجمع رؤساء مثل شريف وشرفاء اه (قوله وجواز وضع اليد الخ) .

(قوله بحيث لو مد الخ) بيان لما يخرج لا لما لا يخرج فهو بيان للمنفى لا للنفى (قوله أو استرسال) معطوف على مد وحاصله أنه يشترط أن لا يخرج عن حده بنفسه ولا بفعل (قوله إذ لم يقل أحد بخصوص الناصية) أى ولا بوجوب الإتمام على العمامة ، وإنما لم يذكره لأنه ليس من محل النزاع بيننا وبين المخالف إذ هو محل وفاق بيننا وبينه (قوله ولم يجب فى الخف) أى مع كونه بدلا عن غسل الرجلين (قوله لأن المواجهة إنما تقع بالشعر لا بالبشرة) أى فالشعر هناك هو الأصل ، وظاهر أن مراده به شعر اللحية والعارضين الكثيف كما قدمه وقدمنا مافيه

لايجزئه لأنه لايسمى مسحا ، ولو حلق رأسه بعد مسحه لم يعد المسح . الخامس من الفروض (غسل رجليه) لقوله تعالى ـ وأرجلكم إلى الكعبين ـ قرئ بالنصب وبالجر عطفا على الوجوه لفظا فى الأول ومعنى فى الثانى لجره بالجوار أو لفظا أيضا عطفا على الرءوس ، ويحمل المسح على مسح الخف أو على الغسل الخفيف الذى تسميه العرب مسحا ، ونكتة إيثاره طلب الاقتصاد إذ الأرجل مظنة الإسراف ، وعليه فالباء المقدرة للإلصاق والحامل عليه الجمع بين القراءتين وما صح من وجوب الغسل (مع كعبيه) من كل رجل وهما العظمان الناتئان عند مفصل الساق والقدم ، ويجب إزالة مايذاب فى الشق من نحو شمع ، ولو لم يكن لرجله كعب اعتبر قدره من المعتدل من غالب أمثاله ، ولو قطع بعض قدمه وجب غسل الباقى ، وإن قطع فوق الكعب فلا فرض عليه ، ويسن غسل الباقى كاليد ويأتى فيهما ماتقدم من غسل شعر وسلعة ونحو ذلك ، ومحل تعين وجوب غسلهما فى حق من لم يرد المسح على الخفين كما سيأتى . السادس من الفروض (ترتيبه هكذا) بأن يغسل وجهه مع النية ثم يديه ثم يمسح رأسه ثم يغسل رجليه ، لأنه صلى الله عليه وسلم لم يتوضأ إلا مرتبا ، ولو لم يجب لتركه فى وقت أو دل عليه بيانا للجواز كما فى التثليث ونحوه ولما صح من قوله صلى الله عليه وسلم « ابدءوا بما بدأ الله به » الشامل للوضوء وإن ورد فى الحج إذ العبرة بعموم اللفظ وهو عام ، ولأنه تعالى ذكر ممسوحا بين مغسولات ، وتفريق المتجانس لاترتكبه العرب إلا لفائدة وهى هنا وجوب الترتيب لاندبه بقرينة الأمر فى الخبر ، ولأن العرب إذا ذكرت متعاطفات بدأت بالأقرب فالأقرب ، فلما ذكر فيها الوجه ثم اليدين ثم الرأس ثم الرجلين دلت على الأمر بالترتيب ، وإلا لقال : فاغسلوا وجوهكم وامسحوا برءوسكم واغسلوا أيديكم وأرجلكم ، ولأن الأحاديث المستفيضة الشائعة فى صفة وضوئه صلى الله عليه وسلم مصرحة به ، ولأن الآية بيان للوضوء الواجب ، فلو قدم عضوا على محله لم يعتد به ، ولو غسل أربعة أعضائه معا ولو بغير إذنه ارتفع حدث وجهه فقط حيث نوى معه لأن المعية تنافى الترتيب ، وإنما صحت حجة

[فرع] لو مسح عرقيته مثلا فوصل البلل لجلد رأسه أو شعره فالوجه جريان تفصيل الجرموق فيه ولا يتجه فرق بينهما فتأمل مر سم على بهجة . وقال حج : لو وضع يده المبتلة على خرقة على الرأس فوصل إليه البلل أجزأه ، قيل المتجه تفصيل الجرموق انتهى . ويرد بما مر أنه حيث حصل الغسل بفعله بعد النية لم يشترط تذكرها عنده والمسح مثله ، ويفرق بينه وبين الجرموق بأن ثم صار فا وهو مماثلة غير الممسوح عليه فاحتيج لقصد مميز لا كذلك هنا انتهى (قوله لجره بالجوار) فيه نظر بأن شرط الجر على الجوار أن لايدخل على المجرور حرف عطف كما لو قيل بجحر ضب خرب (قوله طلب الاقتصاد) أى عدم المبالغة فيه (قوله عند مفصل الساق) بفتح الميم وكسر الصاد (قوله ويجب إزالة مايذاب الخ) أى حيث كان فيما يجب غسله من الشق وهو ظاهره ، بخلاف مالو نزل إلى اللحم بباطن الجرح فلا يجب إزالته ولو كان يرى (قوله فيسن غسل الباقى) أى إلى الركبتين (قوله عن واحد) أى من جماعة

(قوله لجره بالجوار) فى المغنى أن حرف العطف يمنع من الجر بالجوار (قوله فالباء المقدرة للإلصاق) تقدم قريبا أن الباء إذا دخلت فى حيز المتعدى تكون للتبعيض (قوله والحامل عليه) أى على هذا المذكور من التأويلات ، وهذه عبارة الشهاب ابن حجر فى شرح الإرشاد ، وعبارته فى شرح الكتاب : والحامل على ذلك الإجماع على تعين غسلهما حيث لاخف (قوله ولو غسل أربعة أعضائه معا) ليس المراد كما هو ظاهر المعية الحقيقية حتى لو شرعوا فى بقية أعضائه بعد غسل بعض الوجه كان الحكم كذلك ، لأن الشرط أن لايشرع فى عضو حتى يتم ماقبله (قوله ورتب) يشبه أن منه مالو وقف تحت نحو ميزاب واستمر الماء يجرى منه على أعضائه ، إذ الدفعة

الإسلام وغيرها عن واحد فى عام لأن الشرط أن لايتقدم عليها غيرها (فلو اغتسل محدث) حدثا أصغر فقط بنية رفع الحدث أونحوه ولومتعمدا ، أو بنية رفع الجنابة أو نحوها غالطا ورتب فيهما أجزأه أو انغمس بنية ماذكر (فالأصح أنه إن أمكن تقدير ترتيب بأن غطس ومكث) قدر الترتيب (صح) له الوضوء لأن الترتيب حاصل فى الحالة المذكورة ، فإنه إذا لاقى الماء وجهه وقد نوى يرتفع الحدث عن وجهه وبعده عن اليدين لدخول وقت غسلهما وهكذا إلى آخر الأعضاء ، والثانى لايصح إذ الترتيب فيه أمر تقديرى غير تحقيقى ، ولهذا لايقوم فى النجاسة المغلظة الغمس فى الماء الكثير مقام العدد (وإلا) وأى إن لم يكن تقدير ترتيب بأن خرج حالا أو غسل أسافله قبل أعاليه كما ذكره فى المحرر (فلا) يجزئه لأن الترتيب من واجبات الوضوء ، والواجب لايسقط بفعل ماليس كذلك (قلت : الأصح الصحة بلا مكث ، والله أعلم) لأن الترتيب يحصل فى لحظات لطيفة وهذا هو المعوّل عليه فى التعليل ، ومن علله كالشارح بأن الغسل يكفى للحدث الأكبر فللأصغر أولى ردّ بأنه ينتقض بغسل الأسافل قبل الأعالى ، لأنه لو اغتسل منكسا بالصبّ عليه حصل له الوجه فقط ، أما انغماسه فيجزئه مطلقا ، ولو أغفل من اغتسل لمعة من غير أعضاء الوضوء أجزأه ذلك خلافا للقاضى . وقول الرويانى : إن نية الوضوء بغسله : أى ورفع الحدث الأصغر لايجزئه إذا لم يمكنه الترتيب حقيقة مبنى على طريقة الرافعى . وبحث ابن الصلاح عدم

متعددين كأن حج أحدهم عن النذر والآخر عن القضاء مثلا وكان المحجوج عنه معضوبا أو ميتا (قوله أن لايتقدم عليها غيرها) وعليه لو تقدم الإحرام بغير حجة الإسلام وقع عنها ، ويقع الإحرام لحجة الإسلام بعد عما فى ذمته من قضاء ونذر . وقال العبادى على أبى شجاع مانصه : أو استأجر شخصين ليحجا عنه الحجتين : يعنى حجة الإسلام والنذر فى سنة واحدة أجزأه ذلك سواء ترتب إحرامها أم لا ، لكن إن ترتب وقع الأول لحجة الإسلام وإلا وقع كل عما استؤجر له . واستشكل البلقينى إذا لم يسبق أجير حجة الإسلام لأن فيه إيقاع الإحرام الثانى عن النذر ولم يستأجر له وليس هو فى قوّة حجة الإسلام قال : فينبغى أن يكون إحرام الثانى لنفسه إلى آخر ماذكره ، وعليه فيرجع المستأجر عليه بما دفعه له من الدراهم إن كان دفع له وإلا سقطت عنه (قول المصنف فلو اغتسل) تفريع على وجوب الترتيب وكأنه يشير به إلى أن الترتيب قد يكون حقيقة وقد يكون تقديرا (قوله بنية رفع الحدث) لم يبين محل النية هنا اعتمادا على ما تقدم من أنه يجب قرنها بأوّل غسل الوجه ، فيفيد أنه إنما يكتفى بغسله حيث وجدت النية عند غسل الوجه ، فلو انغمس ونوى عند وصول الماء إلى صدره مثلا ثم تمم الانغماس ولم يستحضر النية عند وصول الماء للوجه لم يصح وضوؤه لعدم النية وإن أمكن الترتيب (قوله بأن غطس) من باب ضرب انهى مختار (قوله أما انغماسه) محترز قوله لأنه اغتسل منكسا الخ (قوله ولو أغفل من اغتسل لمعة) ليس بقيد أخذا من كلام حج الآتى فى قوله : بل لوكان على ماعدا أعضاء الخ (قوله اللمعة) بضم اللام كما فى المصباح والمختار (قوله أجزأه ذلك) أى الانغماس (قوله مبنى على طريقة الرافعى) أى على الطريق التى مشى عليها الرافعى

الأولى مثلا يرتفع بها حدث الوجه ، فالماء الذى بعده يرفع حدث اليدين وهكذا فليراجع (قوله ولهذا لايقوم فى النجاسة الخ) قضيته أن محل الخلاف فى الماء الراكد ، فلو كان جاريا كفى بالاتفاق لأن الجرية الأولى تحسب لغسل وجهه والثانية ليديه وهكذا فليراجع (قوله أو غسل أسافله الخ) أى فيما إذا غسل بالصب وهى الصورة التى زادها على المتن فيما مر ، ففى كلامه لف ونشر غير مرتب (قوله ينتقض بغسل الأسافل الخ) فيه أن المتن مفروض فيما إذا انغمس كما دل عليه صنيعه وهو لاينتقض بما ذكر

الإجزاء عند نية ذلك وإن أمكن ، لأنه لم يقم الغسل مقام الوضوء ضعيف وما علل به ممنوع ، واكتفى بنية الجنابة ونحوها مع كون المنوى طهرا غير مرتب لأن النية لاتتعلق بخصوص الترتيب نفيا وإثباتا ، ولو اجتمع عليه أصغر وأكبر كفاه الغسل لهما كما سيأتى فى كلامه ولو بلا ترتيب لاندراج الأصغر وإن لم ينوه ، ولو غسل جنب بدنه إلا رجليه مثلا ثم أحدث غسلهما للجنابة ثم غسل باقى الأعضاء مرتبة للأصغر ، وله تقديم غسل الرجلين على غسل الثلاث وتأخيره وتوسيطه ، وهو وضوء خال عن غسل عضو مكشوف بلا ضرورة ، ولو اغتسل إلا أعضاء وضوئه لم يجب عليه ترتيبها لاجتماع الحدثين عليها فيندرج الأصغر فى الأكبر ، ولو شك فى تطهير عضو قبل الفراغ طهره وما بعده أو بعد الفراغ لم يؤثر . ثم لما أنهى الكلام على أركانه شرع يتكلم على بعض سننه ، فقال (وسننه) أى الوضوء : أى من سننه . وقد ذكر فى الطراز أنها نحو خمسين سنة ، وما دلّ عليه ظاهر كلام المصنف من الحصر محمول على الإضافى باعتبار المذكور هنا (السواك) وهو فى اللغة : الدلك وآلته . وفى الشرع : استعمال

وإلا فالرويانى متقدم على الرافعى (قوله عند نية ذلك) وضوءا أو رفع حدث (قوله وما علل به ممنوع) زاد حج إذ لاضرورة بل ولا حاجة لهذه الإقامة بل العلة الصحيحة هى إمكان تقدير الترتيب ، فكفته نية مايتضمن ذلك من جميع ماذكر حتى قصده بغسلة الوضوء ، ومن ثم كان الوجه أنه لايؤثر نسيان لمعة أو لمع من غير أعضاء الوضوء ، بل لو كان على ماعدا أعضاء الوضوء مانع كشمع لم يؤثر فيما يظهر ، سواء أمكن تقدير الترتيب أم لا ، ومن قيد كالأسنوى ومن تبعه بإمكانه إنما أراد التفريع على العلة الأولى الضعيفة خلافا لمن زعم تفريعه على العلتين انتهى حج (قوله واكتفى) أى فى رفع الحدث (قوله بنية الجنابة) أى غلطا أخذا من قوله قبل فلو نوى غير ماعليه غالطا صح وإلا فلا (قوله وإن لم ينوه) أى بل وإن نفاه (قوله على غسل الثلاثة) أى الوجه وما بعده (قوله ولو وضوء خال الخ) ويلغز بذلك فيقال : لنا وضوء خال عن غسل الرجلين وهما مكشوفتان بلا ضرورة (قوله ولو شك فى تطهير عضو الخ) قال حج فى آخر الفصل السابق مانصه : ولو شك بعد الاستنجاء هل غسل ذكره أو هل مسح ثنتين أو ثلاثا لم تلزمه إعادته ، كما لو شك بعد الوضوء أو سلام الصلاة فى ترك فرض ذكره البغوى . وقوله لكن لايصلى صلاة أخرى حتى يستنجى لتردده حال شروعه فى كمال طهارته ضعيف ، وإنما ذاك حيث تردد فى أصل الطهارة ، على أن الذى يتجه فى الأولى وجوب الاستنجاء فى الذكر وليس قياس ماذكره ، لأن بعض الوضوء والصلاة داخل فيهما وقد تيقن الإتيان بهما بخلافه هنا ، فإن كلا من الذكر والدبر مستقل بنفسه فتيقنه مطلق الاستنجاء لايقتضى دخول غسل الذكر فيه (قوله أى من سننه) هذا علم من قوله قبل على بعض سننه وكأن الحامل على ذكره بيان الطريق المفيدة لذلك (قوله وهو فى اللغة الدلك) فى حج قبل هذا : وهو مصدر ساك فاه يسوكه اه . وعليه فهو مشترك بين المصدر والآلة ، وقوله مصدر يجوز أنه سماعى ، وإلا فقياس مصدر ساك سوكا بالسكون لأن فعلا قياس مصدر الثلاثى المتعدى . هذا وعبارة المختار : السواك المسواك . قال أبو زيد : جمعه سوك بضم الواو مثل كتاب وكتب وسوّك فاه تسويكا . وإذا قلت استاك أو تسوّك لم تذكر الفم . وفى المصباح أنه يجمع على سوك بالسكون والأصل بضمتين انتهى : أى فلما استثقلت الضمة على الواو حذفت . وقضيته أن الاستعمال بالسكون لاغير ، وفيه قال ابن دريد : سكت الشىء أسوكه سوكا من باب قال : إذا دلكته ، فقول حج : وهو مصدر ساك فاه ، لم يرد أن المصدر مقصور عليه ، بل مراده أن هذا الاسم استعمل مصدرا كما استعمل اسما للآلة .

[فائدة] قال فى الأوائل : أول من استاك إبراهيم الخليل وسيأتى فى الشرح : هى ، أى شجرة الزيتون ،

عود أو نحوه كأشنان فى الأسنان وما حولها لقوله عليه الصلاة والسلام « لولا أن أشق على أمتى لأمرتهم بالسواك عند كل وضوء » وفى رواية « لفرضت عليهم السواك مع كل وضوء » وسواء فى استحبابه له أكان حال شروعه فيه أم فى أثنائه قياسا على ما سيأتى فى التسمية ، وبدؤه بالسواك يشعر بأنه أول السنن وهو ماجرى عليه جمع ، وجرى بعضهم على أن أولها غسل كفيه ، والأوجه أن يقال : أول سنته الفعلية المتقدمة عليه السواك ، وأول الفعلية التى منه غسل كفيه . وأول القولية التسمية ، فينوى معها عند غسل كفيه بأن يقرنها بها عند أول غسلهما ثم يتلفظ بها سرا عقب التسمية ، فالمراد بتقديم النية على غسل الكفين الواقع فى كلامهم تقديمها على الفراغ منه ، وبما تقرر يندفع ماقيل قرنها بها مستحيل لندب التلفظ بها ، ولا يعقل التلفظ مع التسمية ولا يختص طلبه بالوضوء فيسن لكل غسل أو تيمم وإن لم يصل به ، وسن كونه (عرضا) أى عرض الأسنان ظاهرها وباطنها ، وكيفية ذلك أن يبدأ بجانب فمه الأيمن

سواكى وسواك الأنبياء من قبلى . وبذلك يعلم أنه ليس من خصوصيات هذه الأمة بل هو مشترك بين نبينا وسائر الأنبياء ، والأصل أن ماثبت لنبى ثبت لأمته ، إلا ماخرج بدليل فيدخل فيه سائر أمم الأنبياء ، هذا . وقوله صلى الله عليه وسلم « وسواك الأنبياء من قبلى » قد يفيد عمومه لسائرهم وهو مخالف لما تقدم عن الأوائل من أن أول من استاك إبراهيم ، إلا أن يقال : المراد بسواك الأنبياء أنه سواك مجموعهم لا كل واحد فليراجع (قوله فى الأسنان) زاد حج : وأقله مرة إلا إن كان لتغير فلا بد من إزالته فيما يظهر ، ويحتمل الاكتفاء بها فيه أيضا لأنها تخففه (قوله وما حولها) فيه قصور إذ لا يشمل اللسان ولا سقف الحنك مع أنه يطلب فيهما ، إلا أن يقال أراد بما حولها مايقرب منها (قوله لأمرتهم) أى أمر إيجاب . ومحله بين غسل الكفين والمضمضة اه حج (قوله وفى رواية لفرضت) فإن قلت : هو صلى الله عليه وسلم له الاستقلال بالفرض ، وإنما يبلغ ما أمر بتبليغه من الأحكام عن الله تعالى . قلنا : أجيب بأنه يحتمل أنه فوض إليه ذلك بأن خيره الله بين أن يأمرهم أمر إيجاب وأمر ندب ، فاختار الأسهل لهم وكان صلى الله عليه وسلم رءوفا رحيما (قوله المتقدمة عليه) أى وليست منه بدليل قوله بعد التى منه . وقد يشكل بما قالوه إن محله بعد غسل الكفين ، إلا أن يقال المتقدمة عليه : أى على معظمه ، وعبارة الزيادى قوله والمراد الخ هذا بالنسبة للسنن الفعلية التى منه ، أما بالنسبة للسنن الفعلية التى ليست منه فأوله السواك ، وأما بالنسبة للسنن القولية فأوله التسمية ، وبهذا يجمع بين الأقوال المختلفة انتهى رملى . ومنه يعلم أن منهم من جرى على أن أوله التسمية ، وهذا لا يستفاد من كلام الشارح حيث اقتصر على قوله وجرى بعضهم على أن أولها غسل كفيه وإن أشعر الجمع بأن فيه الأقوال المذكورة (قوله قرنها بها) الضمير فى قرنها للنية وفى بها للتسمية (قوله فيسن لكل غسل الخ) أى وإن استاك للوضوء قبله على الأوجه وفاقا لم ر انتهى سم على حج . وينبغى أن محله فيهما عند إرادة الشروع فى الغسل وإرادة الضرب فى التيمم ، ويحتمل أنه فى الغسل قبيل المضمضة بعد فعل مايتقدم عليها قياسا على ماتقدم فى الوضوء عن حج (قوله بجانب فمه الأيمن) المتبادر من هذا أنه يبدأ بجانبه الأيمن فيستوعبه إلى

(قوله عقب التسمية) لايخفى أن حكم التلفظ بالنية مساعدة اللسان القلب ، وذلك إنما يحصل عند تقارن فعل اللسان والقلب أو تقديم التلفظ كما هو واضح ، بخلاف تأخير التلفظ (قوله وبما تقرر يندفع ماقيل قرنها بها مستحيل) دفع استحالة المقارنة لم يحصل بما أجاب به ، وإنما حصل بيان المراد من إيقاع التلفظ بالنية والتسمية من غير حصول المقارنة المستحيلة ففيه اعتراف باستحالة المقارنة الحقيقية التى قالها المعترض

ويذهب إلى الوسط ثم الأيسر ويذهب إليه ، ويكره طولا لأنه قد يدمى اللثة ويفسدها إلا فى اللسان ، فيسنّ فيه ، والكراهة لاتنافى الإجزاء ، وكذا يقال فى الاستياك بالمبرد فيكره لإزالته جزءا ، وقد يحرم كأن فعله بضارّ ، ويجزئ فى الحالتين لحصول المقصود من إزالة القلح به . ويسنّ غسله للاستياك به ثانيا إن علق به قذر ، ويندب بلع الريق أول الاستياك ويحصل (بكل خشن) بشرط أن يكون طاهرا فلا يكفى النجس فيما يظهر لقوله صلى الله عليه وسلم « السواك مطهرة للفم » وهذا منجسة له ، ويسن أن يكون بيمينه وإن كان لإزالة تغير لأن اليد لاتباشره ، وبه يفرق بينه وبين مامرّ فى نحو الاستنثار ، وخرج بما ذكر المضمضة بنحو ماء الغاسول وإن أنقى الأسنان وأزال القلح لأنها لاتسمى سواكا بخلافه بالغاسول نفسه ، وأولاه الأراك ،

الوسط باستعمال السواك فى الأسنان العليا والسفلى ظهرا وبطنا إلى الوسط ، ويبقى الكلام حيث لم يعمّ السواك العليا والسفلى فى حالة واحدة ، هل يبدأ بالعليا فيستوعبها إلى الوسط ثم اليمنى كذلك أو بالسفلى ؟ أو يستوعب ظهر الأسنان من العليا والسفلى ثم باطنها ؟ أو كيف الحال ؟ والأقرب أنه يخير بين تلك الكيفيات لعدم المرجح (قوله ويذهب إليه) هذا فى ظاهر الأسنان ، أما باطنها فينبغى أن يتخير فيه بين الأيمن والأيسر لكن إطلاقه المتقدم يخالفه (قوله ويكره طولا) أى فى عرض الأسنان كما هو مقتضى قوله أولا : أى عرض الأسنان ، وعليه فلعل إلا فى قوله الآتى إلا اللسان بمعنى غير ، إذ اللسان ليس داخلا فى عبارته حتى يستثنيه ، ومقتضى تخصيص العرض بعرض الأسنان والطول باللسان أنه يتخير فيما عداهما مما يمرّ عليه السواك ، وينبغى أن يكون طولا كاللسان فى غير اللثة ، أما هى فينبغى أن يكون عرضا لأنه علل كراهة الطول فى الأسنان بالخوف من إدماء اللثة (قوله إلا فى اللسان) ويستحب أن يمرّ السواك على سقف فمه بلطف وعلى كراسى أضراسه انتهى خطيب . قلت : وينبغى أن يجعل استعماله فى كراسى الأضراس تتميما للأسنان ، ثم بعد الأسنان اللسان ، وبعد اللسان سقف الحنك (قوله بالمبرد) كمنبر لأنه اسم آلة (قوله لإزالته جزءا) أى ولأنه قد يفضى إلى كسرها (قوله كأن فعله بضارّ) كالنباتات السمية (قوله ويسن غسله) زاد حج قبل وضعه : كما إذا أراد الاستياك به ثانيا وقد حصل به نحو ريح (قوله ويندب بلع الريق) ولعل حكمته التبرك بما يحصل فى أوّل العبادة . ويفعل ذلك وإن لم يكن السواك جديدا . وعبارة فتاوى الشارح : المراد بأوّل السواك ما اجتمع فى فيه من ريقه عند ابتداء السواك اه (قوله أول الاستياك) انظر ما المراد بأوله ، ولعله المرة التى يأتى بها بعد أن كان تاركا له (قوله فلا يكفى النجس) خلافا حج . وقد يفرق بين عدم إجزاء النجس وإجزاء الضارّ كالنباتات السمية والمبرد مع أن الأوّل منهما محرّم والثانى مكروه بأن استعمال النجس مناف للحديث على ماذكره الشارح ، بخلاف غيره فإن الحرمة أو الكراهة فيه لأمر خارج لاينافى مقصود السواك ، وعلى ماذكره حج من إجزاء النجس يمنع منافاته للحديث بأن المراد بالطهارة فيه الطهارة اللغوية ، وكتب أيضا قوله فلا يكفى النجس : أى ابتداء ، وأما لو استعمل السواك فدميت لثته فلا يحرم استعماله (قوله مطهرة) ضبطها شيخ الإسلام كالمحلى بالفتح والكسر ، وانظر ما وجه فتحها مع أنه اسم آلة والقياس الكسر ، وقد يوجه الفتح بأنه مصدر ميمى : أى السواك طهارة للفم ، ثم رأيته فى حج ونصه : مطهرة أى بكسر الميم وفتحها مصدر ميمى بمعنى اسم الفاعل من التطهير أو اسم للآلة انتهى (قوله لإزالة تغير) ويتجه الكراهة إذا استاك لإزالة نجاسة احتاج للسواك فى إزالتها كالدسومة النجسة انتهى قم . وقضية التعليل بأن اليد لاتباشره أنه لافرق (قوله فى نحو الاستنثار) بالمثناة كما فى المختار (قوله وأولاه الأراك) قال حج : للاتباع مع مافيه من

(قوله وبين مامرّ فى نحو الاستنثار) أى الداخل فى قوله السابق فى الاستنجاء ، إذ اليسرى للأذى واليمنى لغيره

فالنخل فذو الريح الطيب فاليابس المندى بالماء فماء الورد فبغيره كالريق فالعود ، ويسن السواك بالزيتون لأنه من شجرة مباركة ، وورد « هى سواكى وسواك الأنبياء من قبلى » وحينئذ فيظهر كونه بعد النخل ، ولا يكره بسواك غيره بإذنه ، ويحرم بدونه إن لم يعلم رضاه به (إلا أصبعه) ولو خشنة فلا تكفى (فى الأصح) لأنها جزء منه فلا تحسن أن تكون سواكا ، والثانى واختاره المصنف فى المجموع إجزاؤها بالخشنة . أما أصبع غير المتصلة الخشنة فتجزئ ، فإن كانت منفصلة ولو منه فالأوجه عدم إجزائها وإن قلنا بطهارتها كالاستنجاء بجامع الإزالة كما بحثه البدر بن شهبة فقد قال الإمام : والاستياك عندى فى معنى الاستجمار انتهى . وإن جرى بعض المتأخرين على إجزائها ، ونبه فى الدقائق على زيادة المستثنى والمستثنى منه على المحرّر (ويسن للصلاة) ولو نفلا أو سلم من كل ركعتين أو كان فاقد الطهورين أو كان متيمما أو صلى على جنازة ولسجدة تلاوة ،

طيب طعم وريح وتشعيرة لطيفة تنتى مابين الأسنان ، ظاهره أنه مقدم بسائر أقسامه على مابعده (قوله فالنخل) قال حج : لأنه آخر سواك استاك به صلى الله عليه وسلم ، وصح أيضا أنه كان أراكا لكن الأول أصح ، أو كل راو قال بحسب علمه انتهى حج (قوله فذو الريح الطيب) ظاهره أنه لافرق فيه بين المحرم وغيره . ويوجه بأن المحرم إنما يمتنع عليه مايعدّ طيبا فى العرف ، بخلاف زهر البادية وإن كان طيب الريح . وعبارة شيخنا الشوبرى : قوله بكل خشن ولو مطيبا لغير المحرم والمحدة كما هوظاهر انتهى فيض : وتقييده بالمطيب يخرج ماله رائحة طيبة فى نفسه ككثير الأعشاب فلا يمنع منه (قوله فاليابس المندى) أى من كل نوع (قوله ماء الورد) أى فى حق غير المحرم (قوله فبغيره) ظاهره استواء المنديات بغير ماء الورد من الريق ونحوه ، وينبغى أن يستثنى منها ماندى بما له رائحة طيبة كماء الزهر فيكون كماء الورد ، وقد تشعر عبارته أيضا بأن الرطب واليابس الذى لم يندّ أصلا فى مرتبة واحدة ، لكن عبارة حج : ويظهر أن اليابس المندى بغير الماء أولى من الرطب لأنه أبلغ فى الإزالة (قوله فالعود) يتأمل المراد بالعود هنا ، فإنه إن كان المراد به العود المعروف فقد دخل فى ذى الريح الطيب ، وإن كان المراد به غيره فلم يبينه ، فلعل المراد بالعود واحد العيدان من غير ماذكر كالحطب وغيره . هذا ويمكن حمل العود على الرطب من أىّ نوع (قوله ولا يكره بسواك غيره) قال حج : لكنه خلاف الأولى إلا للتبرك كما فعلته عائشة اهـ : أى فيكون سنة (قوله أصبع غيره المتصلة الخ) أى إذا كان صاحبها حيا أخذا مما بعده (قوله ولو منه) أخذه غاية للرد على من ذهب إلى الاكتفاء بأصبعه المنفصلة كما جرى عليه الشيخ فى شرح منهجه : أى أو المنفصلة من غيره كما جرى عليه حج (قوله بعض المتأخرين) منهم شيخ الإسلام فى منهجه (قوله المستثنى والمستثنى منه) المستثنى هو قوله إلا أصبعه ، والمستثنى منه هو قول المتن بكل خشن (قوله ولسجدة تلاوة) ويكون محله بعد فراغ القراءة لآية السجدة قبل الهوىّ للسجود حج ويفعله القارئ بعد فراغ الآية ، وكذا السامع كما هو ظاهر إذ لايدخل وقتها فى حقه أيضا إلا به . فمن قال يقدمه عليه لتتصل هى به لعله لرعاية الأفضل اهـ حج . أقول : فإن قلت قضية قوله

إن قرئ الاستثناء هنا بالمثلثة ويجوز قراءته بالمثناة وعليه اقتصر الشيخ فى الحاشية ، فمراده به نثر الذكر المتقدم ، ثم (قوله فاليابس المندى الخ) كأن المراد أن أولاه الأراك فالنخل فذو الريح الطيب من غيرهما فالعود : أى غير ذى الريح الطيب واليابس المندى بالماء من هذه المذكورات أولى من غيره ثم المندى بماء الورد وإن كانت عبارته تقتضى خلاف ذلك وهى عبارة شرح الإرشاد للشهاب ابن حجر ، وعبارة الروضة : ويحصل السواك بخرقة وكل خشن مريل ، لكن العود أولى والأراك منه أولى ، والأفضل أن يكون يابس ندى بالماء

وإن استاك للقراءة أو شكر لما صح من قوله صلى الله عليه وسلم « ركعتان بسواك أفضل من سبعين ركعة بلا سواك » والمعتمد تفضيل صلاة الجماعة وإن قلنا بسنيتها على صلاة المنفرد بسواك لكثرة الفوائد المترتبة عليها إذ هي سبع وعشرون فائدة ، وحينئذ فلا تعارض بين الخبر المذكور وخبر صلاة الجماعة ، لأن الدرجات المترتبة على صلاة الجماعة قد تعدل الواحدة منها كثيرا من الركعات بسواك ، ولو نسيه ثم تذكره تداركه بفعل قليل كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى وهو ظاهر خلافا للزركشي ، لأن الصلاة وإن كان الكف مطلوبا فيها لكنه عارضه طلب السواك لها وتداركه فيها ممكن . ألا ترى طلب الشارع دفع المار فيها والتصفيق بشرطه وجذب من وقف عن يساره إلى يمينه مع كون ذلك فعلا ، فالقول بعدم التدارك معللا بما مر ليس بشيء ، والأوجه أنه يندب لها وإن استاك للوضوء ولم يتغير فمه وقرب الفصل . ويسن للطواف ولو نفلا (وتغير الفم) أي نكهته بنحو نوم وسكوت وأكل كريه ، وأفهم تعبيره بالفم دون السن ندبه لتغير فم من لاسن له وهو كذلك ، إذ يسن له الاستياك مطلقا ويتأكد له عند مايتأكد لغيره كقراءة قرآن

وكذا السامع أنه لو استاك قبل فراغ القارئ من الآية لاتحصل له السنة بل قد يقتضي الحرمة لتعاطيه عبادة قبل دخول وقتها وهي غير مشروعة : قلت : يمكن الجواب بأنه لايطلب إلا بعد فراغ القراءة ، وهو لاينافي أن الأفضل في حق السامع التهيؤ للسجود عقب القراءة بفعل ماهو وسيلة له قبل الفراغ من القراءة ، ونظيره الوضوء للصلاة قبل دخول وقتها ، فإن الأفضل فعله قبل دخول الوقت ليتهيأ للعبادة عقب دخول وقتها . لايقال يشكل على أفضلية السواك قبل الوقت حرمة الأذان قبله لاشتغاله بعبادة فاسدة . لأنا نقول : الأذان شرع للإعلام بدخول الوقت ففعله قبله ينافي ماشرع له بل فعله قبله يوقع في لبس ، بخلاف السواك فإنه شرع لشيء يفعل بعده ليكون على الحالة الكاملة وهو حاصل بفعله قبل دخول وقته ، ثم رأيت سم على حج استشكل ذلك ولم يجب عنه (قوله وإن استاك للقراءة) هذا محله إذا كان خارج الصلاة ، فإن كان فيها وسجد للتلاوة لايطلب منه الاستياك لانسحاب السواك الأول على الصلاة وتوابعها ، ولو فرغ من السجود وأراد القراءة بنى ذلك على أنه هل يتعوذ للقراءة بعد السجود أو لا ؟ فيه تردد ، والأصح الثاني وعليه فلا يستاك للقراءة كذا نقل عن شرح العباب حج ، غير أن ماأطلقه من عدم استحباب التعوذ علل بأن وجهه عدم طول الفصل بالسجود . وقال سم على منهج : يؤخذ منه أنه لو طال سجوده استحب التعوذ ، وقياسه أن يكون هنا كذلك ، وقد يفرق ، وقد يتوقف في قوله السابق بني ذلك أنه هل الخ ، فإن محل التردد فيما لو سجد للتلاوة في صلاته ثم أراد القراءة بعده ، وتقدم أن تلك الصورة ليس فيها سواك (قوله أو شكر) ويكون وقته بعد وجود سبب السجود (قوله والمعتمد تفضيل صلاة الجماعة) أي بلا سواك (قوله بين الخبر المذكور) هو قوله صلى الله عليه وسلم « ركعتان بسواك الخ » (قوله ثم تداركه) أي في الصلاة (قوله ألا ترى) أي تعلم (قوله فالقول الخ) قائله الخطيب (قوله وتغير الفم) قد يشمل الفم في وجه لايجب غسله كالوجه الثاني الذي في جهة القفا وليس بعيدا اه سم على بهجة ، ومثله على حج ، وعبارته : وهل يطلب السواك للفم الذي فيه : أي الوجه الثاني ويتأكد لتغيره وللصلاة فيه نظر والطلب غير بعيد (قوله كقراءة قرآن) كالتسمية

(قوله لكثرة الفوائد المترتبة الخ) في هذا السياق في أداء المقصود قلاقة ، وعبارة الشهاب ابن حجر : وليس فيه أفضليته على الجماعة التي هي بسبع وعشرين درجة لأنه لم يتحد الجزاء في الحديثين ، لأن درجة من هذه قد تعدل كثيرا من تلك السبعين ركعة

أو حديث أو علم شرعي ، وبحث الزركشي كونه قبل التعوذ للقراءة (ولا يكره) بحال (إلا للصائم بعد الزوال) وإن كان نفلا لخبر الصحيحين « لخلوف فم الصائم أطيب عند الله من ريح المسك » والخلوف بضم الخاء : تغير رائحة الفم ، والمراد الخلوف بعد الزوال لخبر « أعطيت أمتي في رمضان خمسا ، ثم قال : وأما الثانية فإنهم يمسون وخلوف أفواههم أطيب عند الله من ريح المسك » والمساء بعد الزوال فخصصنا عموم الأول الدال على الطيب مطلقا بمفهوم هذا ، ولأنه أثر عبادة مشهود له بالطيب فكره إزالته كدم الشهيد ، وإنما لم يحرم كما حرمت إزالة دم الشهيد لمعارضته في الصائم بتأذيه وغيره برائحته فأبيح له إزالته ، حتى إن لنا قولا اختاره النووي في مجموعه تبعا لجماعة أنها لا تكره ، بخلاف دم الشهيد فإنه لم يعارضه في فضيلته شيء ، ولأن المسواك متصرف في نفسه ، وإزالة دم

أول الوضوء وللدخول مسجد ولو خاليا ومنزل ولو لغيره ، ثم يحتمل تقييده بغير الخالي ، ويفرق بينه وبين المسجد بأن ملائكته أفضل فروعوا كما روعوا بكراهة دخوله خاليا لمن أكل كريها بخلاف غيره ، ويحتمل التسوية والأول أقرب اهـ حج . وعليه فيستحب السواك قبل التسمية في الوضوء لأجل التسمية وبعد غسل الكفين لأجل الوضوء .

[فائدة] لو نذر السواك هل يحمل على ما هو المتعارف فيه من ذلك الأسنان وما حولها أم يشمل اللسان وسقف الحلق فيخرج من عهدة النذر بإمراره على اللسان وسقف الحلق فقط ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأنه المراد في قوله « إذا استكمم فاستاكوا عرضا » ولتفسيرهم السواك شرعا بأنه استعمال عود ونحوه في الأسنان وما حولها (قوله أو علم شرعي) أي ماله تعلق بالشرع فتدخل الآلات ، وبه صرح حج (قوله إلا للصائم بعد الزوال) خرج به مالو مات فلا يكره تسويكه لأن الصوم انقطع بالموت ، ونقل عن فتاوى الشارح مايوافقه (قوله بعد الزوال) وألحق به الأسنوي الممسك لنحو فقد النية انتهى سم على أبي شجاع . وعبارة الخطيب على التنبيه : وخرج بالصائم الممسك كمن نسي نية الصوم فإنه ليس بصائم حقيقة فلا يكره له السواك انتهى . لكنه في شرح الغاية اقتصر على نقل مامر عن الأسنوي فليراجع (قوله والخلوف بضم الخاء) قال حج : وتفتح في لغة شاذة انتهى . وقال السيوطي في قوت المغتذي بشرح جامع الترمذي بضم الخاء لاغير . هذا هو المعروف في كتب اللغة والحديث ، ولم يحك صاحب المحكم والصحاح وغيره . قال القاضي : وكثير من الشيوخ يروونه بفتحها . قال الخطابي : وهو خطأ . أقول : ويمكن الجواب أن يكون من حيث الرواية فلا ينافي أنها لغة شاذة (قوله أعطيت أمتي في شهر رمضان خمسا) « أما الأولى فإذا كان أول ليلة من رمضان نظر الله إليهم ، ومن نظر إليه لم يعذبه . وأما الثانية فإن خلوف أفواههم حين يمسون أطيب عند الله من ريح المسك . وأما الثالثة فإن الملائكة يستغفرون لهم في كل يوم وليلة . وأما الرابعة فإن الله يأمر جنته ، فيقول لها : استعدي وتزيني لعبادي أوشك أن يستريحوا من تعب الدنيا إلى دار كرامتي . وأما الخامسة فإذا كان آخر ليلة غفر لهم جميعا ، فقال رجل أهي ليلة القدر ؟ قال لا ، ألم تروا إلى العمال يعملون ، فإذا فرغوا من أعمالهم وفوا أجورهم » رواه الحسن بن سعيد في مسنده وغيره (قوله أفواههم) مفهومه أنهم لا يصبحون كذلك فهذا المفهوم يخصص الحديث السابق سم على منهج ، وهو معنى قول الشارح : فخصصنا الخ (قوله وأطيب عند الله) ومعنى كونه أطيب عند الله ثناؤه عليه ورضاه ، وبذلك فسر الخطابي

(قوله فكره إزالته كدم الشهيد) ظاهره أن التشبيه في الكراهة وينافيه مابعده من حرمة إزالة دم الشهيد ، فلا بد من تأويل في العبارة

الشهيد تصرف فى حق الغير ولم يأذن فيه . نعم نظير دم الشهيد أن يسوك مكلف صائما بعد الزوال بغير إذنه ، ولا شك كما قاله فى الخادم فى تحريمه ، واختصت الكراهة بما بعد الزوال لأن التغير بالصوم إنما يظهر حينئذ ، بخلافه قبله فيحال على نوم أو أكل فى الليل أو نحوهما . ويؤخذ من ذلك أنه لو واصل وأصبح صائما كره له قبل الزوال كما قاله الجيلى ، وتبعه الأذرعى والزركشى ، وجزم به الغزى كصاحب الأنوار وهو المعتمد ، وظاهر كلامهم أنه لا كراهة قبل الزوال ولو لمن لم يتسحر بالكلية ، وهو الأوجه ، ويوجه بأن من شأن التغير قبل الزوال أنه يحال على التغير من الطعام ، بخلافه بعده فأناطوه بالمظنة من غير نظر إلى الأفراد كالمشقة فى السفر ، وعلم من إطلاق المصنف أنه لا يستاك بعد الزوال لصلاة أو نحوها ، إذ لو طلب منه ذلك لزم أن لا خلوف غالبا إذ لا بد من مجىء صلاة بعد الزوال . نعم إن تغير فمه بعده بنحو نوم استاك لإزالته كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، ولو أكل الصائم ناسيا بعد الزوال أو مكرها أو موجرا ما زال به الخلوف أو قبله مامنع ظهوره وقلنا بعدم فطره وهو الأصح فهل يكره له السواك أم لا لزوال المعنى ؟ قال الأذرعى : إنه محتمل وإطلاقهم يفهم التعميم ، ولا يجب السواك على من تنجس فمه بدسومة إذ الواجب إزالتها بسواك أو غيره . ومن فوائد السواك أنه يطهر الفم ويرضى الربّ ويطيب النكهة ويبيض الأسنان ويشدّ اللثة ويسوى الظهر ويبطئ الشيب ويضاعف الأجر ويذكى الفطنة ويصفى الخلقة ويسهل النزع ويذكر الشهادة عند الموت (و) من سننه (التسمية أوّله) أى الوضوء ولو بماء مغصوب كما

والبغوى فلا يختص بيوم القيامة وفاقا لابن الصلاح . وقال الشيخ عز الدين بن عبد السلام : يختص لتقييده بيوم القيامة بذلك فى رواية مسلم . وأجيب بأن ذكر يوم القيامة لكونه محل الجزاء انتهى ابن أبى شريف (قوله أنه لو واصل) أى بأن لم يتعاط مفطرا (قوله كالمشقة فى السفر) هذا يرد عليه مامرّ من كراهته للمواصل قبل الزوال مع وجود المظنة ، إلا أن يقال : إنما يكون مظنة مع وجود مايحال عليه فى الجملة . وقضيته أيضا أنه لو قطع المواصلة بما لا يحال عليه التغير بوجه كابتلاع ريقه بعد ظهوره على شفتيه كراهة الاستياك بعد الفجر لانتفاء ماهو مظنة للتغير ، وقضية كلام حج خلافه حيث قال : ولو تمحض التغير من الصوم قبل الزوال بأن لم يتعاط مفطرا ينشأ عنه تغير ليلا كره من أوّل النهار . ونقل بالدرس عن شرح العباب للشارح مايوافق ماقاله حج نقلا عن والده ، ونص مانقل يؤخذ منه أن فرض الكلام فيما يحتمل تغيره به ، أما لو أفطر بما لا يحتمل أن يحال عليه التغير كنحو سمسمة أو جماع فحكمه كما لو واصل ، أفاده الشارح فى شرح العباب وقال إن والده أفتى به (قوله نعم إن تغير فمه بعده) أى الزوال (قوله يطهر الفم) أى ينظفه (قوله ويصفى الخلقة) أى لون البدن (قوله ويسهل النزع) مقتضى عدّه من الخصوصيات أنه لا فرق فى استعماله بين وقت النزع وغيره ، ولا مانع منه لجواز أن هذه خصوصية جعلت له ، ولا ينافيه قول شرح البهجة ويتأكد عند الاحتضار كما دل عليه خبر عائشة فى الصحيحين ، يقال إنه يسهل خروج الروح لجواز أن استعماله فى ذلك الوقت أبلغ فى تسهيل خروج الروح منه قبل الاحتضار (قوله ويذكر الشهادة) .

[فائدة] لو اجتمع فى الشخص خصلتان إحداهما تذكر الشهادة والأخرى تنسيها كالسواك وأكل الحشيشة مثلا هل يغلب الأولى أو الثانية ؟ فيه نظر . ونقل بالدرس عن المناوى تغليب الأولى تحسينا للظن فليراجع

(قوله يفهم التعميم) أى فيكره ، ولا ينافيه مامر من عدم الكراهة فى النوم بعد الزوال للتغير هناك لا هنا

شمله كلامهم خلافا لبعض المتأخرين لأنه قربة والعصيان لعارض لقوله صلى الله عليه وسلم « توضئوا بسم الله » أى قائلين ذلك، وأقلها بسم الله ، وأكملها بسم الله الرحمن الرحيم ثم الحمد لله على الإسلام ونعمته الحمد لله الذى جعل الماء طهورا ، زاد الغزالى : ربّ أعوذ بك من همزات الشياطين وأعوذ بك رب أن يحضرون . ويسن التعوّذ قبلها ، وتسن لكل أمر ذى بال عبادة أوغيرها كغسل وتيمم وتلاوة ولومن أثناء سورة وجماع وذبح وخروج من منزل لا للصلاة والحج والأذكار ، وتكره لمكروه ، ويظهر كما قاله الأذرعى تحريمها لمحرم (فإن ترك) التسمية عمدا أو سهوا أو فى أوّل طعام أوشراب كذلك (ففى أثنائه) يأتى بها تداركا لما فاته فيقول : بسم الله أوّله وآخره ، وأفهم كلامه أنه لايأتى بها بعد فراغ وضوئه وهو كذلك ، بخلاف الأكل

(قوله خلافا لبعض المتأخرين) منهم الأذرعى كما ذكره حج فى شرح العباب (قوله زاد الغزالى) أى فى بداية الهداية (قوله ولو من أثناء سورة) شمل ذلك مالو قرأ بعد الفاتحة فى الصلاة من أثناء سورة وهو ظاهر ، والمراد بالأثناء مابعد أوّل السورة ولو بنحو آية وقبل آخرها كذلك ، وظاهر اقتصارهم فى بيان السنة على التسمية أنه لايطلب التعوّذ قبلها فى المذكورات ، وقياس مامر من طلب التعوّذ قبل البسملة فى الوضوء طلبها فيما ذكر (قوله وجماع) قال حج ولوتركها فى أوله لايأتى بها فى أثنائه لكراهة الكلام عنده انتهى . وقوله لكراهة الكلام عنده وقياس مافى آداب الخلاء من أنه إذا عطس فيه حمد الله بقلبه أنه يلاحظ التسمية بقلبه باطنا هنا ، ويحتمل الفرق بأن حاله هنا لايقتضى ذلك ، على أنه اختلف هناك فى أن كراهة الكلام هل هى متعلقة بالمكان أو بحالة الشخص فلا يكره إلا عند خروج الخارج ، وقال أيضا : تحصل بالإتيان بها من كل من الزوجين فيما يظهر انتهى : قلت : ويوجه بأن المقصود منها دفع الشيطان وهو حاصل بتسميتها ، ونقل عن الشارح عدم الاكتفاء بها من المرأة ، وإنما يكفى من الزوج لأنه الفاعل انتهى . وفيه وقفة (قوله تحريمها لمحرّم) أى لذاته كالزنا وشرب الخمر ، بقى المباحات التى لاشرف فيها كنقل متاع من مكان إلى آخر ، وقضية ماذكر أنها مباحة فيه لأنه ليس حراما ولا مكروها ولا ذا بال (قوله تداركا لما فاته) قال المحلى : ويستحب أن ينوى الوضوء أوّله ليثاب على سننه المتقدمة على غسل الوجه اهـ . قال سم على حج : قوله ليثاب على الخ قضيته حصول السنة من غير ثواب اهـ . لكن صرح ابن عبد السلام فى مختصر الكفاية بأنه لاتحصل السنة أيضا اهـ . أقول : وهو ظاهر لأن هذا الفعل يقع عن العبادة وغيرها ، فمجرد وقوعه حيث لم يقترن بالنية ينصرف إلى العادة فلا يكون عبادة (قوله أوّله) أى الأولى ذلك ، فلو ترك قوله أوّله وآخره حصلت السنة . وعبارة المحلى على أوّله وآخره فيؤخذ من مجموعهما أن كلا كاف فى حصول السنة ، ومراده بالأوّل ماقابل الآخر فيدخل الوسط (قوله بعد فراغ وضوئه) وانظر مافراغه : أى الوضوء هل هو غسل الرجلين أو الذكر الذى بعده اهـ سم فى أثناء كلام . قلت : الأقرب الثانى لأن المقصود عود البركة على جميع فعله ومنه الذكر ، وانظر لو عزم على أن يأتى بالتشهد وطال الفصل بين الفراغ وبين التشهد فهل يسن الإتيان بالبسملة

(قوله تحريمها لمحرم) أى لذاته ، فلا ينافى مامر فى الوضوء بماء مغصوب وكذا يقال فى المكروه ، ولينظر لو أكل مغصوبا هل هو مثل الوضوء بماء مغصوب أو الحرمة فيه ذاتية ؟ والظاهر الأول ، وحينئذ فصورة المحرم الذى تحرم التسمية عنده أن يشرب خمرا أو يأكل ميتة لغير ضرورة ، والفرق بينه وبين أكل المغصوب أن الغصب أمر عارض على حلّ المأكول الذى هو الأصل بخلاف هذا (قوله أوّله وآخره) أى الأكل ذلك وإلا فالسنة تحصل بدونه

فإنه يأتى بها بعده كما أفاده الشيخ رحمه الله ليتقايأ الشيطان ما أكله ، وهل هو حقيقة أولا ؟ محتمل ، وعلى كونه حقيقة لايلزم أن يكون داخل الإناء فيجوز وقوعه خارجه (و) من سننه (غسل كفيه) إلى كوعيه مع التسمية كما مر قبل المضمضة وإن تيقن طهارتهما أو توضأ من إناء بالصبّ (فإن لم يتيقن طهرهما) بأن تردد فيه (كره غمسهما فى الإناء) الذى فيه مائع وإن كثر أو مأكول رطب أوماء قليل (قبل غسلهما) ثلاثا لخبر « إذا استيقظ أحدكم من نومه فلا يغمس يده فى الإناء حتى يغسلها ثلاثا ، فإنه لايدرى أين باتت يده » رواه الشيخان ، والأمر بذلك إنما هو لأجل توهم النجاسة لأنهم كانوا أصحاب أعمال ويستنجون بالأحجار ، وإذا ناموا جالت أيديهم فربما وقعت على محل النجو ، فإذا صادفت ماء قليلا نجسته ، فهذا محمل الحديث لامجرد النوم كما ذكره المصنف فى شرح مسلم ، ويعلم منه أن من لم ينم واحتمل نجاسة يده فهو فى معنى النائم وهو مأخوذ من كلامه ، وعلم مما تقرر أنه لو تيقن نجاسة يده كان الحكم بخلاف ذلك فيكون حراما ، وإن قلنا بكراهة تنجس الماء القليل لما فيه هنا من التضمخ بالنجاسة وهو حرام ، والغسلات المذكورة هى المطلوبة أوّل الوضوء ، غير أنه أمر بفعلها خارج الإناء عند الشك ، ولاتزول الكراهة إلا بالثلاث وإن حصل تيقن الطهر بواحدة لأن الشارع إذا غيا حكما بغاية فإنما يخرج عن العهدة منه باستيعابها ، ومحل عدم الكراهة عند تيقن طهرهما إذا كان مستندا ليقين غسلهما ثلاثا ،

حينئذ ؟ فيه نظر ، والأقرب أيضا أنه لايسن لأنه فرغ من أفعاله ، ويحتمل أن يأتى بها مالم يطل زمن يعدّ به معرضا عن التشهد (قوله فإنه يأتى بها بعده) وينبغى أن محله إذا قصر الفصل بحيث ينسب إليه عرفا (قوله فإن لم يتيقن طهرهما) قال المحلى : فإن تيقن طهرهما لم يكره غمسهما ولا يستحب الغسل قبله كما ذكره فى تصحيح التنبيه اهـ . قلت : فيكون مباحا . وقد يقال : بل ينبغى أن يغسلهما خارج الإناء لئلا يصير الماء مستعملا بغمسهما فيه بناء على أن المستعمل فى نفل الطهارة غير طهور ، فلعل المراد أنه لايكره غمسهما خوف النجاسة وإن كره غمسهما لتأديته لاستعمال الماء الذى يريد الوضوء منه (قوله بأن تردد فيه) أى ولو مع تيقن الطهارة السابقة (قوله لخبر إذا استيقظ الخ) قال المناوى على الجامع : قال النووى فى بستانه عن محمد بن فضل التيمى فى شرحه لمسلم : إن بعض المبتدعة لما سمع بهذا الحديث قال متهكما : أنا أدرى أين باتت يدى ، باتت فى الفراش ، فأصبح وقد أدخل يده فى دبره إلى ذراعه . قال ابن طاهر : فليتق امرؤ الاستخفاف بالسنن ومواضع التوقيف لئلا يسرع إليه شؤم فعله . وقال النووى أيضا : ومن هذا المعنى ماوجد فى زمننا وتواترت الأخبار به وثبت عند القضاة أن رجلا بقرية ببلاد بصرى فى سنة خمس وستين وستمائة كان سيئ الاعتقاد فى أهل الخير وابنه يعتقدهم ، فجاء من عند شيخ صالح ومعه مسواك ، فقال له مستهزئا : أعطاك شيخك هذا المسواك ؟ فأخذه وأدخله فى دبره : أى دبر نفسه استحقارا له ، فبقى مدة ثم ولد ذلك الرجل الذى استدخل المسواك جروا قريب الشبه بالسمكة فقتله ، ثم مات الرجل حالا أو بعد يومين اهـ بحروفه . قال فى المصباح : الجرو بالكسر ولد الكلب والسباع والفتح والضم لغة قال ابن السكيت والكسر أفصح . وقال فى البارع : الجرو : الصغير من كل شىء (قوله جالت) أى تحولت (قوله هى المطلوبة أوّل الوضوء) قضيته أنه لايستحب زيادة على الثلاث بل هى كافية للنجاسة المشكوكة وسنة

(قوله بأن تردد) أخرج به مالو تيقن نجاستهما الصادق به المتن (قوله إنما هو لأجل توهم النجاسة) قد يقال لو كان لأجل هذا التوهم لاكتفى بغسلة واحدة لإفادتها بيقين الطهارة (قوله لأنهم كانوا أصحاب أعمال) لعل وجه إدخال هذا فى الدليل أن العمل يوجب ثقل النوم عادة فتتأكد به عدم الدراية

فلو كان غسلهما فيما مضى عن نجاسة متيقنة أو مشكوكة مرة أو مرتين كره غمسهما قبل إكمال الثلاث كما يجئ الأذرعي ، ولو كان الشك في نجاسة مغلظة فالظاهر كما قاله بعض المتأخرين عدم زوال الكراهة إلا بغسل اليد سبعا إحداها بتراب ، والحديث وكلام الأصحاب خرج مخرج الغالب ، فإن كان الإناء كبيرا ولم يقدر على الصب منه ولم يجد مايغرف به منه استعان بغيره ، أو أخذ منه بطرف ثوب نظيف أو بفيه ؛ وخرج الإناء الذي فيه ماء كثير فلا كراهة فيه (و) من سننه (المضمضة و) بعدها (الاستنشاق) للاتباع ولم يجبا لما مرّ ، ويحصل أقلهما بإيصال الماء إلى الفم والأنف وإن لم يديره في فمه ولا يجه ولا يجذبه في الأنف ولا ينثره ، وأكملهما بأن يديره ثم يمجه أو يجذبه ثم ينثره . وعلم مما قدرته في كلامي أن الترتيب بينهما مستحق لا مستحب ، وأشار إلى ذلك بقوله ثم الأصح إلى آخره ، فلو تقدم مؤخرا كأن استنشق قبل المضمضة حسبما بدأ به وفات ما كان محله قبله على الأصح في الروضة

الوضوء ، وقياس مايأتي في الغسل عن الرافعي من أنه لايكفي للحدث والنجس غسلة واحدة أنه يستحب هنا ست غسلات وإن كفت الثلاثة في أصل السنة ، اللهم إلا أن يقال الاكتفاء بالثلاث هنا من حيث الطهارة لا من حيث كراهة الغمس قبل الطهارة ثلاثا (قوله كره غمسهما) معتمد (قوله إحداها بتراب) أي ولا يستحب ثامنة وتاسعة بناء على ما اعتمده الشارح من عدم استحباب التثليث في غسل النجاسة المغلظة . أما بالنسبة للحدث فيستحب ذلك (قوله فلا كراهة) ما لم يتقذر بالوضع سم (قوله لما مرّ) أي من الاقتصار في بيان الواجب على غسل الوجه وما معه وليس فيه مضمضة ولا استنشاق . واستدل حج هنا بقوله : ولم يجبا للحديث الصحيح « لاتتم صلاة أحدكم حتى يسبغ الوضوء كما أمره الله ، فيغسل وجهه ويديه ويمسح رأسه ويغسل رجليه » أي فهذه هي المذكورة فيما أمر الله به في قوله ـ فاغسلوا وجوهكم ـ الآية وخبر « تمضمضوا واستنشقوا » ضعيف (قوله ولا ينثره) هو بالثاء المثلثة . قال في مختار الصحاح : نثره من باب نصر فانتثر والاسم النثار بالكسر ، والنثار بالضم ماتناثر من الشيء ، ودر منثر شدد للكثرة ، والانتثار والاستنثار بمعنى : وهو نثر مافي الأنف بالنفس اه فقول الشارح : ثم ينثره معناه يخرجه بنفسه ، وعليه فإخراج مافي الأنف من أذى بنحو الخنصر لايسمى استنثارا ، فقول شرح الروض إخراج مافي أنفه من أذى بنحو خنصره يسمى استنثارا لعله مجاز (قوله أو يجذبه) بابه ضرب اه صحاح (قوله وعلم مما قدرته) أي في قوله وبعدها (قوله حسبما بدأ به) خلافا لحج حيث قال : فمتى قدم شيئا على محله كأن اقتصر على الاستنشاق لغا ، واعتدّ بما وقع بعده في محله من غسل الكفين فالمضمضة اه . قال العبادي في شرح الغاية : قال في الروضة : وتقديم المضمضة على الاستنشاق شرط على الأصح . وقيل مستحب ثم قال : ولو قدم المضمضة والاستنشاق على غسل الكف لم يحسب الكف على الأصح اه . وقضيته لو قدم الاستنشاق على المضمضة أو أتى بهما معا حسب الاستنشاق وفاتت المضمضة فيكون الترتيب شرطا للاعتداد بالجميع ، فإذا عكس حسب ماقدمه

(قوله وبعدها) ولو بأن يجعل كل مرة من الاستنشاق بعد كل مرّة من المضمضة ليصدق بجميع الكيفيات (قوله لما مرّ) هو تابع في هذه الحوالة لشرح الروض ، لكن ذاك قدم ماتصح له الحوالة عليه في الكلام على التسمية وهو قوله : وإنما لم تجب لآية الوضوء المبينة لواجباته ، ولقوله صلى الله عليه وسلم للأعرابي « توضأ كما أمرك الله » انتهى . ويصح أن يكون مراد الشارح بما مرّ الحديث الذي قدمه في غسل اليدين وإن لم يبين وجه الدلالة منه لذلك (قوله فلو قدم مؤخرا) هذا لايظهر ترتبه على الاستحقاق ، وإنما الذي يظهر عليه ماذهب إليه الشهاب ابن حجر من أنه إذا قدم الاستنشاق لغا واعتدّ بالمضمضة إذا فعلها بعده لوقوعه في غير مستحقه

خلافا لما فى المجموع ، إذ المعتمد ما فيها كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى لقولهم فى الصلاة : الثالث عشر ترتيب الأركان فخرج السنن فيحسب منها ما أوقعه أولا فكأنه ترك غيره فلا يعتد بفعله بعد ذلك كما لو تعوذ ثم أتى بدعاء الافتتاح . وفائدة تقديم المضمضة والاستنشاق معرفة أوصاف الماء من طعم وريح ولون بالنظر هل تغير أولا ؟ وقدم الفم لأنه أشرف من الأنف لكونه محلا للقرآن والأذكار وأكثر منفعة (والأظهر أن فصلهما أفضل) من جمعهما لما رواه طلحة بن مصرف عن أبيه عن جده قال « دخلت يعنى على النبى صلى الله عليه وسلم فرأيته يفصل بين المضمضة والاستنشاق » (ثم الأصح) على هذا الأفضل أنه (يتمضمض بغرفة ثلاثا ، ثم يستنشق بأخرى ثلاثا) فلا ينتقل إلى عضو إلا بعد كمال ماقبله ، وقيل يتمضمض بثلاث ثم يستنشق بثلاث وهو أضعفها وأنظفها (ويبالغ فيهما غير الصائم) لقوله صلى الله عليه وسلم « أسبغ الوضوء وخلل بين الأصابع وبالغ فى الاستنشاق إلا أن تكون صائما » ولخبر « إذا توضأت فأبلغ فى المضمضة والاستنشاق مالم تكن صائما » والمبالغة فيهما أن يبلغ الماء إلى أقصى الحنك ووجهى الأسنان واللثاة . وفى الاستنشاق أن يصعد الماء بالنفس إلى الخيشوم ، أما الصائم

على محله وفات ما أخره عنه ، لكن قضية كلام المجموع أنه شرط للاعتداد بالمؤخر ، وأنه إذا قدمه لغا وأعاده إذا أتى بماء بعده وهو القياس ، وبقى مالو فعلهما معا ، وينبغى على كلام حج أن الحاصل منهما المضمضة لوقوعها فى محلها دون الاستنشاق لوقوعه قبل محله ، وهذا نظير ماتقدم من أنه لو غسل أربعة أعضائه معا حسب الوجه دون غيره . لايقال : إنما لم يحصل غير الوجه لوجوب الترتيب وهو هنا غير واجب . لأنا نقول : هو وإن لم يكن واجبا لكنه مستحق لامستحب فقط فأشبه الواجب . وأما على ماذكره الشارح من أنه لو قدم مؤخرا حسب مابدأ به فيحتمل أنهما يحصلان فيما لو أتى بهما معا لأنه لم يشترط لحسبان المتأخر سبق غيره عليه (قوله فيحسب منها الخ) فى استفادته من ذلك نظر لأن مجرد عدم وجوب الترتيب بين السنن لايقتضى حسبان المتقدم وإلغاء المتأخر ، بل كما يصدق بذلك يصدق بالغاء المتأخر وطلب فعلها كما لو لم يسبق فعل المتأخر . وقياس إلغاء المتقدم على التعوذ أجاب عنه حج بأن المعنى الذى شرع له الافتتاح يفوت بتقديم التعوذ عليه ، لأن القصد بدعاء الافتتاح أن يقع الافتتاح به ولا يتقدمه غيره ، وبالبداءة بالتعوذ فات ذلك لتعذر الرجوع إليه . والقصد بالتعوذ أن تليه القراءة وقد وجد ذلك فاعتد به لو قوعه فى محله (قوله وقدم الفم) قال فى الخادم : والاستنشاق أفضل ، لأن أبا ثور يقول : المضمضة سنة والاستنشاق واجب بناء على أن أفعاله صلى الله عليه وسلم محمولة على الوجوب ، وأفعاله على الندب والمضمضة نقلت عن فعله ، والاستنشاق ثبت من قوله : « إذا توضأ أحدكم فليجعل فى أنفه ماء » اهـ (قوله وأكثر منفعة) لأنه محل قوام البدن أكلا ونحوه والروح ذكرا ونحوه اهـ حج (قوله وقيل يتمضمض الخ) وينبغى فيما لو تعدد الفم أن يأتى فيه ماقيل فى تعدد الوجه من أنهما إن كانا أصليين تمضمض واستنشق فى كل منهما ، أو كان أحدهما أصليا تمضمض فيه إلى آخر ماسبق (قوله ثم يستنشق) أفاد التعبير بثم أنه لو تمضمض بواحدة ثم استنشق بأخرى ، وهكذا لايكون آتيا بالأفضل على هذا . ويوجه بأن القائل بالفعل قاس ماهنا على الوجه واليدين فى أنه لاينتقل لعضو إلا بعد كمال طهر ماقبله ، ولكن عبارة حج حكاية لهذا القول نصها : ومقابله أى الأصح ثلاث

(قوله إذ المعتمد مافيها) أى هنا بدليل قوله لقولهم فى الصلاة الخ ، وإلا فإذا تعارض ما فى الروضة والمجموع قدم مافيه غالبا لأنه متتبع فيه لكلام الأصحاب لامختصر لكلام غيره (قوله وفائدة تقديم المضمضة الخ) عبارة الدميرى والحكمة فى تقديم السنن الثلاثة : يعنى الكفين والمضمضة والاستنشاق على الوضوء ، أن يتدارك أوصاف الماء الثلاثة

فلا تسن له المبالغة بل تكره كما فى المجموع لخوف الإفطار إلا أن يغسل فمه من نجاسة، وإنما لم يحرم لكونهما مطلوبين فى الوضوء بخلاف قبلة الصائم المحركة لشهوته، لأنه هنا يمكنه إطباق حلقه ومجّ الماء وهناك لا يمكنه رد المنى إذا خرج، ولأن القبلة غير مطلوبة بل داعية لما يضاد الصوم من الإنزال بخلاف المبالغة. ويؤخذ من ذلك حرمة المبالغة على صائم فرض غلب على ظنه سبق الماء إلى جوفه إن فعلها وهو ظاهر (قلت: الأظهر تفضيل الجمع) بين المضمضة والاستنشاق ويكون (بثلاث غرف يتمضمض من كل ثم يستنشق، والله أعلم) لورود التصريح به وقيل يجمع بينهما بغرفة واحدة، وفى كيفية ذلك وجهان: أحدهما يتمضمض منها ولاء ثلاثا ثم يستنشق ثلاثا. والثانى يتمضمض منها ثم يستنشق منها ثم يفعل منها كذلك ثانيا وثالثا، واستحسنه فى الشرح الصغير (و) من سننه (تثليث الغسل والمسح)

لكل متوالية أو متفرقة اهـ. ويشكل عليه ماقدمه فى توجيه أفضلية الفصل من قوله حتى لا ينتقل عن عضو إلا بعد كمال طهره. إلا أن يقال: أراد بالمتفرقة كونها فى أوقات متعددة مع كونه لم ينتقل للثانى إلا بعد كمال الأول لكنه بعيد (قوله لقوله) أى للقيط بن صبرة (قوله بل تكره الخ) وينبغى أن يلحق به الممسك فتكره الخ (قوله إلا أن يغسل فمه الخ) أى فإنه يجب عليه المبالغة حينئذ، وعليه فلو سبقه الماء فى هذه الحالة إلى جوفه لم يفطر لأنه تولد من مأمور به (قوله ويكون الخ) أى والأولى أن يكون الخ، فأشار إلى أنه إذا قيل بتفضيل الجمع اختلف فى الأولى وكان ينبغى للمصنف ذكره كأن يقول: ثم الأصح بثلاث غرف الخ كما فعل فى تفضيل الفصل (قول المصنف بثلاث غرف) عبارة المصباح الغرفة بالضم الماء المغروف باليد، والجمع غراف مثل برمة وبرام، والغرفة بالفتح المرة، وغرفت الماء غرفا من باب ضرب واغترفته اهـ. وفى القاموس مايوافقه، وعليه فكان القياس أن يقول المصنف غراف (قوله وفى كيفية ذلك) أى الجمع بغرفة واحدة (قوله أحدهما يتمضمض منها ولاء ثلاثا الخ) أى ثم يستنشق كذلك وهذه فى الحقيقة فصل لأنه لم ينتقل لتطهير الثانى إلا بعد الفراغ من الأول وتسميتها وصلا باعتبار اتحاد الغرفة (قوله واستحسنه) أى لما مر من أن الكيفية الأولى فى الحقيقة فصل (قوله تثليث الغسل والمسح) عبارة حج: وشرط حصول التثليث حصول الواجب أولا، ثم قال: ولو اقتصر على مسح بعض رأسه وثلثه حصلت له سنة التثليث كما شمله المتن وغيره، وقولهم لا يحسب تعدد قبل تمام العضو مفروض فى عضو يجب اسيعابه بالتطهير، ويفرق بينه وبين حسبان الغرة والتحجيل قبل الفرض بأن هذا غسل محل آخر قصد تطهيره لذاته فلم يتوقف على سبق غيره له وذاك تكرير غسل الأول فتوقف على وجود الأولى، إذ لا يحصل التكرار إلا حينئذ اهـ. وقوله حصول الواجب أولا، وعليه فلو غسل الخد الأيمن ثلاثا ثم الأيسر كذلك لم يحصل التثليث، وكذا لو غسل الكف ثلاثا ثم الساعد، ويصرح بذلك قولهم مفروض فى عضو يجب الخ.

[فرع] لو كان إذا ثلث لم يكف الماء وجب تركه، فلو ثلث تيمم ولا يعيد لأنه أتلفه فى غرض التثليث اهـ سم على بهجة. قلت: وكذا لا يعيد لو أتلفه بلا غرض وإن أثم لأنه لم يتيمم بحضرة ماء مطلق كما يصرح به قوله الآتى فى التيمم بعد قول المصنف ولو وهب له ماء الخ، فإن أتلفه بعده لغرض كتبرد وتنظيف ثوب فلا قضاء أيضا، وكذا لغير غرض فى الأظهر لأنه فاقد للماء حال التيمم لكنه أثم فى الشق الأخير.

[فرع] هل يسن تثليث النية أيضا أو لا، لأن النية ثانيا تقطع الأولى فلا فائدة فى التثليث، يحرر سم على

(قوله وهناك لا يمكنه رد المنى) الذى يأتى فى الصوم أن محل الحرمة إذا خشي من نفسه الوقاع

المفروض والمندوب وباقى سننه من تخليل ودلك وموق عين ولحاظ لامانع فيهما من إيصال الماء إلى محله وإلا وجب غسلهما ، وسواك وذكر ودعاء للاتباع فى أكثر ذلك وقياسا فى غيره لا الخف كما سيأتى ، وهل بثلث على الجبيرة والعمامة أو لا كالخف ؟ الأشبه نعم خلافا للزركشى ، ويفرق بينهما وبينه بأنه إنما كره فيه مخافة تعييبه ولا كذلك هما . وقد يجب الاقتصار على مرة واحدة عند ضيق وقت الفرض بحيث لو ثلث خرج وقته أو خوف عطش بحيث لو أكمله لاستوعب الماء وأدركه العطش ونحو ذلك ، ويكره كل من الزيادة على الثلاث والنقص عنها بنية الوضوء والإسراف فى الماء ولو على الشط إلا فى ماء موقوف فتحرم الزيادة عليها لكونها غير مأذون فيها ، ولو توضأ مرّة مرّة ثم كذلك

منهج . قلت : : وقضية قول البهجة : وثلث الكل يقينا ماخلا مسحا لخفين يقتضى طلبه : فيكون مابعد الأولى مؤكدا لها ، ويفرق بينه وبين تكرير النية فى الصلاة حيث قالوا يخرج بالأشفاع ويدخل بالأوتار بأنه عهد فعل النية فى الوضوء بعد أوّله فيما لو فرق النية أو عرض مايبطلها كالردة ولم يعهد مثل ذلك فى الصلاة ، ونقل عن فتاوى مر مايوافقه (قوله المفروض) أى كل منهما (قوله وموق) بالهمز من مأق مقدم العين اه مختار (قوله ولحاظ) بفتح اللام مؤخر العين وبالكسر مصدر لاحظه : أى راعاه مختار : أى وغسل موق ولحاظ ، وهذا مستفاد من قوله بتثليث الغسل الخ ، ولا يشمله قوله وباقى سننه ، وفى نسخة إسقاط قوله وموق عين ولحاظ (قوله وإلا وجب غسلهما) أى ولا يتأتى ذلك إلا بإزالة مافيهما من الرمص ونحوه فتجب إزالته كما تقدم فى غسل الوجه ، لكن ينبغى أنه لو لم تتأتّ إزالة مافيهما كالكحل ونحوه إلا بضرر أنه يعفى عنه حيث استعمل الكحل لعذر كمرض أو للتزين ولم يغلب على ظنه إضرار إزالته (قوله الأشبه نعم) خلافا لحج (قوله مخافة تعييبه) قضيته أنه لو كان الخف من نحو زجاج يسن التثليث لأنه لايخاف تعييبه (قوله خرج وقته) أى بأن لم يدرك الصلاة كاملة فيه اه حج (قوله ويكره كل من الزيادة على الثلاث) أى فى غير المسبل (قوله فتحرم الزيادة عليها) أى الثلاث (قوله لكونها غير مأذون فيها) يؤخذ من تحريم ماذكر حرمة ماجرت به العادة من أن كثيرا من الناس يدخلون إلى محل الطهارة لتفريغ أنفسهم ثم يغسلون وجوههم وأيديهم من ماء الفساقى المعدة للوضوء لإزالة الغبار ونحوه بلا وضوء ولا إرادة صلاة ، وينبغى أن محل حرمة ذلك مالم تجر العادة بفعل مثله فى زمن الواقف ويعلم به ، قياسا على ماقالوه فى ماء الصهاريج المعدة للشرب من أنه إذا جرت العادة فى زمن الواقف باستعمال مائها لغير الشرب وعلم به لم يحرم استعمالها فيما جرت العادة به وإن لم ينص الواقف عليه (قوله غير مأذون فيها) يؤخذ من هذا حرمة الوضوء من معاطس المساجد والاستنجاء منها للعلة المذكورة ، لأن الواقف إنما وقفه للاغتسال منه دون غيره . نعم يجوز الوضوء والاستنجاء منها لمن يريد الغسل لأن ذلك من سننه فتنبه له فإنه يغفل عنه . نعم إن دلت قرينة على أن الواقف لم يمنع من مثل ذلك لحصول التيسير به على الناس جاز (قوله ولو توضأ مرّة مرّة الخ) قضيته أنه

(قوله وموق عين ولحاظ) لينظر هذا معطوف على ماذا مع دخوله فى الغسل ، وقوله لامانع فيهما الخ ظاهره أنه لايجب غسلهما إلا إذا كان بهما مانع وهو خلاف صريح مامر من الوجوب مطلقا ويجوز كونهما معطوفين على محذوف والتقدير والدلك لغير موق عين ولحاظ ولموق ولحاظ فهو من مدخول ، الدلك لكن قد ينافيه ظاهر قوله وإلا وجب غسلهما (قوله بنية الوضوء) يجب تقديمه على مسئلة النقص لأنه قيد فى الزيادة فقط (قوله إلا فى ماء موقوف) استثناء من الزيادة كما يدل عليه التفريع لا من الإسراف وإن كان حكمه كذلك

لم تحصل فضيلة التثليث كما قاله الشيخ أبو محمد وهو المعتمد خلافا للرويانى والفورانى . ويفرق بينه وبين نظيره فى المضمضة والاستنشاق بأن الوجه واليد متباعدان ، فينبغى أن يفرغ من أحدهما ثم ينتقل إلى الآخر . وأما الفم والأنف فكعضو واحد (ويأخذ الشاك باليقين) وجوبا فى الواجب وندبا فى المندوب كما لو شك فى عدد الركعات ولا يقال إن الرابعة بدعة ، وترك سنة أسهل من ارتكاب بدعة لأنها لاتكون كذلك إلا إن تحقق كونها رابعة (و) من سننه (مسح كل رأسه) لأنه أكثر ماورد فى صفة وضوئه وخروجا من خلاف من أوجبه . وكيفية السنة : أن يضع يديه على مقدم رأسه ويلصق سبابته بالأخرى وإبهاميه على صدغيه ثم يذهب بهما إلى قفاه ثم يردهما إلى المكان الذى ذهب منه إن كان له شعر يتقلب ، فيكون حينئذ ذهابه وعوده مسحة واحدة لعدم تمامها بالذهاب . فإن لم يكن له شعر يتقلب لصغره أو قصره أو عدمه لم يرد ، إذ لافائدة له ، فإن رد لم تحسب ثانية لأن الماء صار مستعملا ، ولا ينافيه مالو انغمس فى ماء قليل ناويا رفع حدثه ثم أحدث حال انغماسه فله أن يرفع الحدث المتجدد به قبل خروجه لأن ماء المسح تافه لاقوة له كقوة هذا ، ولهذا لو أعاد ماء غسل الذراع مثلا ثانيا

لو غسل الوجه مرة ثم اليدين ثم فعل ذلك ثانيا وثالثا حصلت فضيلة التثليث ، وقضية قوله الآتى بأن الوجه واليدين متباعدان خلافه وهو الأوجه .

[فرع] لو نذر الوضوء مرتين مرتين هل ينعقد نذره أم لا لأنه مكروه ؟ فيه نظر . قال شيخنا الشوبرى : لاينعقد اه . قلت : فإن أراد بعدم انعقاده إلغاءه بحيث يجوز الاقتصار على واحدة ففيه نظر ، لأن الثانية مستحبة والمكروه إنما هو الاقتصار على الثنتين ، وإن أراد بعدم انعقاده أنه لايجب الاقتصار عليهما فظاهر (قوله لم تحصل الخ) هل مثله ما لو غطس ونوى رفع الحدث ثم كرر ذلك ثلاثا فيكون الراجح فيه عدم حصول الفضيلة أولا . ويفرق بين الترتيب الحقيقى وغيره ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأن فى الترتيب الحقيقى تباعدا لغسل بعض الأعضاء عن بعض يظهر فى الحس ولا كذلك التقديرى (قوله التثليث) وحكم هذه الإعادة الكراهة كالزيادة على الثلاث ، وكان عدم حرمة ذلك أنه تابع للطهارة وتتمة لها فى الجملة ، فلا يقال إنه عبادة فاسدة فتحرم اه سم على حج زاد سم على منهج بعد مثل ماذكر ، وإنما لم يحرم مع أن الثانى والثالث بعد تمام الوضوء وقبل صلاة لأنه قيل بحصول التثليث به وذلك شبهة دافعة للتحريم مر . أقول : لاحاجة إلى ذلك لأن الصحيح أن التجديد قبل فعل صلاة مكروه فقط كما تقرر (قوله فكعضو واحد) قضيته أنه لو غسل اليد اليمنى مرة ثم اليسرى كذلك وأعاد ذلك ثانيا وثالثا على هذا الوجه حسب التثليث لأنهما عضو واحد كالفم والأنف ، لكن قال المناوى فى شرح الشمائل مانصه : وهل تحصل سنة التيمن باكتحاله فى اليمنى مرة ثم فى اليسرى مرة ثم يفعل ذلك ثانيا وثالثا أو لايحصل إلا بتقديم المرات الثلاث فى الأولى ؟ الظاهر الثانى قياسا على العضوين المتماثلين فى الوضوء كاليدين . ويحتمل حصولها بالأولى كالمضمضة والاستنشاق على بعض الصور المعروفة فى الجمع والتفريق اه . ثم رأيت فى سم على حج مانصه : وفى قوله : يعنى شرح الروض كاليدين إشارة إلى أن تثليث اليدين لايتوقف على تثليث إحداهما قبل الأخرى بل لو ثلثهما معا : أى أو مرتبا أجزأ ذلك فتأمله . وهذا هو المتجه إذ لايشترط ترتيب (قوله وندبا فى المندوب) ولو فى الماء الموقوف . نعم يكفى ظن استيعاب العضو بالغسل وإن لم يتيقنه كما بينته فى شرح الإرشاد اه حج ، وعليه فيستثنى هذا من قولهم المراد بالشك فى أبواب الفقه مطلق التردد (قوله مسحة واحدة) ولا بد أن يقع المسح على محل واحد فى الثلاث حتى يحصل التثليث (قوله لأن الماء صار مستعملا) قال حج : أى لاختلاط بلله ببلل يده المنفصل عنه حكما بالنسبة للثانية ، ولضعف البلل أثر فيه أدنى اختلاط فلا ينافيه مامر من التقدير

لم تحسب غسلة أخرى لكونه تافها بالنسبة إلى ماء الانغماس ، ولو مسح جميع رأسه وقع قدر ما يقع عليه الاسم فرضا والباقي سنة كنظيره من تطويل الركوع والسجود والقيام، بخلاف إخراج بعير الزكاة عن دون خمسة وعشرين كما اعتمد ذلك الد رحمه الله تعالى . ويفرق بأن مايمكن تجزيه يقع قدر الواجب فرضا فقط ، بخلاف ما لايمكن كبعير الزكاة (ثم) بعد الرأس يمسح (أذنيه) ظاهرهما وباطنهما بماء جديد للاتباع ، ولا يشكل امتناع مسح صماخيه ببلل مسح الأذنين وبلل مسح الرأس في الثانية والثالثة مع أن المستعمل في ذلك طهور ، لأن المراد الأكمل لا أصل السنة فإنه يحصل بذلك كما جزم به السبكي في فتاويه . وعلم من إتيانه بثم اشتراط الترتيب بين الرأس والأذنين في حصول السنة ، وهو الأصح ، ولا يسن مسح الرقبة بل . قال المصنف إنه بدعة ، قال : وأما خبر « مسح الرقبة أمان من الغل » فموضوع . واعلم أن استحباب مسحهما غير مقيد باستيعاب مسح جميع الرأس ، ومن ذهب إلى ذلك متمسكا بذكرهم ذلك عقب مسح كلها فقد وهم (فإن عسر رفع) نحو (العمامة) أو لم يرد نزعها كقلنسوة وخمار (كمل بالمسح عليها) سواء أعسر عليه تنحيتها أم لا ، لأنه صلى الله عليه وسلم مسح بناصيته وعلى عمامته ، فالتعبير بالعسر جرى على الغالب . وعلم من قوله كمل أنه لايكفي الاقتصار على العمامة وإن سقط مسح الرأس لنحو علة وهو كذلك ، ومقتضى إطلاقهم إجزاء المسح عليها وإن كان تحتها عرقية ونحوها ، ويؤيده مابحثه بعضهم من إجزاء المسح على الطيلسان ، وأفهم كلامه أنه لايشترط لهذا التكميل لبسها على طهر ، وفارقت الخفّ بأنه بدل دونها

في اختلاط المستعمل بغيره اه حج . وكتب عليه سم : لايخفى إشكاله مع قاعدة أنا لا نسلب الطهورية بالشك مع أن الفرض أقل مجزئ ومأؤه يسير جدا بالنسبة لماء الباقي ، فالغالب أنه لايغير لو قدر مخالفا وسطا فليتأمل اه (قوله لم تحسب غسلة أخرى) خلافا لحج (قوله ولو مسح جميع رأسه الخ) نقل في المجموع عن القاضي أبي الطيب والماوردي أنهما قالا : انعقد الإجماع على أن البياض الدائر حول الأذن ليس من الرأس مع قربه منها ، فالأذن أولى بذلك بر اه سم على منهج . أقول : لايخالفه مامرّ بالهامش عن حج من قوله بعد قول المصنف بشعر رأسه وإن قلّ حتى البياض المحاذي لأعلى الدائر حول الأذن كما بينته في شرح الإرشاد الصغير ، لأن ماذكره حج في البياض المحاذي لأعلى الدائر وهذا في نفس الدائر (قوله ثم بعد الرأس) أي مسحه كلا أو بعضا ، ودفع بذلك ماقد يوهمه المتن من أن مسح الأذنين مشروط بتقدم مسح كل الرأس ، وستأتي الإشارة إليه في كلامه (قوله صماخيه) هو بالكسر : خرق الأذن انتهى مختار (قوله ولا يسن مسح الرقبة) وهي كما في المختار مؤخر أصل العنق . وفي شرح البهجة والعنق : هو الوصلة بين الرأس والجسد . وفي القاموس الوصلة بالضمّ : الاتصال ، وكل ما اتصل بشيء فما بينهما وصلة والجمع كصرد (قوله إنه بدعة) معتمد (قوله أمان من الغلّ) بضم الغين طوق حديد يجعل في عنق الأسير تضم به يداه إلى عنقه اه قاموس . قلت ، وبكسرها : الحقد ، ومنه قوله تعالى ـ ونزعنا ما في صدورهم من غلّ ـ (قوله كمل بالمسح) فإن كان بها نجاسة ولو معفوّا عنها لم يجز قياسا على مايأتي في مسح الخفّ ، لكن سيأتي عن سم على حج نقلا عن مر أنه لو عمت النجاسة الخفّ جاز المسح عليها حيث كانت معفوّا عنها فهل قياسه كذلك هنا أولا ويفرق ؟ فيه نظر . ولعلّ الفرق أقرب لأن التكميل على العمامة إنما يكون بعد مسح الرأس وهو مسقط للفرض ، فلا حاجة إلى المسح على العمامة المؤدي للتنجيس ، بخلاف مسح الخفّ فإن رفع الحدث يتوقف عليه ، لايقال : يمكن نزع الخفّ وغسل الرجل . لأنا نقول : فيه مشقة في الجملة فلا نكلفه (قوله بأنه بدل دونها) فيه أن الذي فعله من المسح مسقط للواجب وهذا بدل لما لم يمسحه

كمسح بعض الرأس وهو كذلك . وأفتى القفال بأنه يسن للمرأة استيعاب مسح رأسها ومسح الذوائب المسترسلة تبعا ، وألحق غيره ذوائب الرجل بذوائبها فى ذلك ، لكن جزم فى المجموع بعدم استحباب مسح الذوائب ، وظاهر تعبيرهم بالتكميل أن المسح عليها متأخر عن مسح الرأس ، ويحتمل غيره وأنه يمسح ماعدا مقابل الممسوح من الرأس ويكون به محصلا للسنة (و) من سننه (تخليل) نحو (اللحية الكثة) من كل شعر يكتفى بغسل ظاهره ويكون بأصابعه من أسفله لأنه صلى الله عليه وسلم كان إذا توضأ يخلل لحيته . أما الشعر الخفيف أو الكثيف الذى فى حد الوجه من لحية غير الرجل وعارضيه فيجب إيصال الماء إلى ظاهره وباطنه ومنابته بتخليل أو غيره ، ومحل سن التخليل فى غير المحرم . أما هو فلا لئلا يؤدى إلى تساقط شعره كما قاله المتولى ، وجزم به ابن المقرى فى روضه وهو المعتمد (و) من سننه تخليل (أصابعه) من يديه ورجليه بتشبيك يديه ، إذ محل كراهة تشبيكهما فيمن كان بالمسجد ينتظر الصلاة ، وفى رجليه بأن يبتدئ بخنصر الرجل اليمنى ويختم بخنصر الرجل اليسرى ويخلل بخنصر يده اليسرى من أسفل رجليه ، ولو كانت أصابعه ملتفة بحيث لا يصل الماء إليها إلا بالتخليل ونحوه وجب ، أو ملتحمة حرم فتقها لأنه تعذيب بلا ضرورة : أى إن خاف محذور تيمم فيما يظهر أخذا من العلة (و) من سننه

(قوله وهو كذلك) أى فيتيمم عن الرأس ولا يكفى مسح ماعليه (قوله مسح الذوائب) أى من الرجل والمرأة . قال سم على حج : إن هذا عرض على م ر بعد كلام القفال فرجع إليه (قوله متأخر عن مسح الرأس) حتى لو ابتدأ بمسح العمامة ثم مسح جزءا من رأسه لا يكون آتيا بالسنة ، ولكن يسقط الفرض بما فعله . قال الشيخ عميرة قوله : كمل بالمسح الخ الظاهر أن حكمها كالرأس من الاستعمال برفع اليد فى المرة الأولى ، فلو مسح بعض رأسه ورفع يده ثم أعادها على العمامة لتكميل المسح صار الماء مستعملا بانفصاله عن الرأس ، وهذا ظاهر ، ولكن يغفل عنه كثيرا عند التكميل على العمامة ، ثم ذلك القدر الممسوح من الرأس هل يمسح مايحاذيه من العمامة؟ ظاهر العبارة لا انتهى : أى لأنه المفهوم من التكميل (قوله أما هو فلا يؤدى الخ) خلافا للخطيب على الغاية ومثله فى حج (قوله بتشبيك يديه) بأن يدخل أصابع إحدى يديه فى أصابع الأخرى سواء فى ذلك وضع إحدى الراحتين على الأخرى أو فعل غير ذلك . ونقل عن شيخنا الشوبرى أنه يضع بطن يده اليسرى على ظهر اليمنى ويخلل أصابعه ، ثم يضع بطن اليمنى على ظهر اليسرى ويفعل كذلك اه . أقول : ولعل هذا منه مجرد تصوير إذ المدار على تحقق وصول الماء إلى مابين الأصابع وهو يحصل بغير ذلك (قوله إذ محل كراهة تشبيكهما) على أنه قد يقال : لو سلم أنه مكروه مطلقا لا يشكل ، لأن ماهنا مطلوب بخصوصه فيكون مستثنى من إطلاق الكراهة (قوله فيمن كان بالمسجد الخ) ظاهره أنه لا يكره إذا كان خارج المسجد ينتظرها ، وهو خلاف ماصرح به فى صلاة الجمعة حيث قال : ويكره أيضا تشبيك الأصابع والعبث حال الذهاب للصلاة وإن لم تكن جمعة وانتظارها اه . فان مقتضاه أنه يكره فى انتظارها وإن لم يكن بمسجد (قوله ويخلل بخنصر يده اليسرى) قال إمام الحرمين : اليسرى واليمنى فى ذلك سواء . قال فى التحقيق : وهو المختار ، قال فى شرح المهذب : وهو الراجح المختار اه ع . قلت : هو ضعيف ، أو يقال سواء باعتبار أصل السنة (قوله أصل السنة حرم فتقها) أى وعليه فلو فتقها بعد الوضوء هل يجب غسل ماظهر أم لا

(قوله من لحية غير الرجل وعارضيه) أى وغيرهما ، ولو قدم لفظ غير على لفظ لحية لأفاد ذلك ، ولعله أصل العبارة (قوله فيمن كان بالمسجد الخ) أى وكان تشبيكه عبثا كما هو ظاهر ؛ فلا يضر التشبيك فى الوضوء ، وإن كان فى المسجد ينتظر الصلاة

(تقديم اليمين) على اليسار للأقطع ونحوه فى جميع الأعضاء ولغيره فى يديه ورجليه وإن كان لابس خفّ فيما يظهر خلافا لمن قال بمسحهما معا « لأنه صلى الله عليه وسلم كان يحب التيمن فى تنعله وترجله » أى تسريح شعره وطهوره وفى شأنه كله : أى مما هو من باب التكريم كاكتحال ونتف إبط وحلق نحو رأس ولبس نحو نعل وثوب وتقليم ظفر وقص شارب ومصافحة ونحو ذلك . أما الكفان والخدّان والأذنان لغير نحو الأقطع فيطهران معا (و) من سننه (إطالة غرّته) لما صح من قوله صلى الله عليه وسلم « أنتم الغرّ المحجلون يوم القيامة ، فمن استطاع منكم فليطل غرّته وتحجيله » ومعنى غرّا محجلين بيض الوجوه واليدين والرجلين كالفرس الأغرّ : وهو الذى فى وجهه بياض ، والمحجل : وهو الذى قوائمه بيض . والإطالة فيها غسل الزائد على الواجب من الوجه من جميع جوانبه . وغايتها غسل صفحتى العنق مع مقدّمات الرأس (و) إطالة (تحجيله) بغسل

لأنها بمنزلة ما لو خلقت كذلك أصالة ؟ فيه نظر . والأقرب الثانى ، ويحتمل وجوبه كما لو تدلت جلدة والتصقت بالساعد وصار يخشى من فتقها من الساعد محذور تيمم ، فإنها إذا فتقت بعد الغسل وجب غسل ماظهر لعروض الالتصاق وهذا هو الأقرب (قوله على اليسار) أى فلو قدم اليسار على اليمين أو غسلهما معا كره (قوله من باب التكريم الخ) ويلحق به مالا تكرمة فيه ولا إهانة كما مرّ اه حج وتقدم فى الشرح فى آداب الخلاء عن المجموع مايقتضى خلافه (قوله فيطهران معا) أى فلو بدأ باليمين فجوّز فى شرح الروض أخذ كراهته من عبارته ، لكنه فرض الكلام فى الترتيب أعم من البداءة باليمين . وذكر مر أن فى ذلك ترددا ومال لعدم الكراهة فليراجع اه سم على منهج (قوله فى المتن وإطالة غرّته الخ) قال الأسنوى : كلامه يدل على أنه يشترط اتصالها بالواجب وأنه إن شاء قدمها وإن شاء قدمه اه عميرة . وظاهر أن محله فيما لو قدمها على غسل الوجه حيث سبقت نية معتدّ بها كأن نوى عند المضمضة وانغسل بما فعله جزء من الشفتين فإن النية صحيحة والغسل لاغ إن لم يقصد الوجه وإن قصده اعتد به . وفى الحالين لو غسل بعد المضمضة صفحتى العنق ثم الوجه أجزأ ذلك لأن الغرّة فى هذه الحالة متأخرة عن النية (قوله الغرّ المحجلون الخ) وفى رواية « إن أمتى يدعون » بضم أوله : أى ينادون أو يسمون . قال الراغب الدعاء كالنداء ، لكن النداء قد يقال : إذا قيل يا من غير أن ينضم إليه الاسم والدعاء لايكاد يقال إلا إذا كان معه الاسم نحو يافلان ، وقد يستعمل كل منهما محل الآخر . ويستعمل استعمال التسمية كدعوت ابنى زيدا أى سميته اه مناوى عند شرح الرواية المذكورة . وذكر أيضا فى محل بعد هذا عند شرح رواية مسلم فى مثل الرواية المذكورة مانصه : وظاهر قوله من إسباغ الوضوء أن هذه السيما إنما تكون لمن توضأ فى الدنيا . وفيه ردّ لما نقله الفاسى المالكى فى شرح الرسالة أن الغرّة والتحجيل لهذه الأمة من توضأ منهم ومن لا ، كما يقال لهم أهل القبلة من صلى منهم ومن لا انتهى . وقال شيخ الإسلام فى شرح البخارى : ولا تحصل الغرّة والتحجيل إلا لمن توضأ بالفعل أما من لم يتوضأ فلا يحصلان له اه . ومن نقل عنه خلاف ذلك فقد أخطأ لأنه قول للزناتى المالكى لا للشيخ . وينبغى على قول الشيخ أن ذلك خاص بمن توضأ حال حياته كما أشعر تعبيره بتوضأ ، وقضيته أن من مات من أولاد المسلمين طفلا لم يتفق له وضوء لم يأت كذلك . ويحتمل خلافه لأن تركه الوضوء كان معذورا فيه فلا يدخل من وضأه الغاسل . وبقى أيضا ما لو تيمم ولم يتوضأ هل يحصل له ذلك أم لا ؟ فيه نظر . وينبغى الأوّل لإقامة الشارع له مقام الوضوء فليراجع (قوله فليطل غرّته وتحجيله) وتسن إطالتهما فى التيمم أيضا كما سيأتى فى بابه . وعبارته ثم عطفا على مايسن والغرّة والتحجيل . ولا ينافيه ما فى الحديث من التعليل بقوله من آثار الوضوء لأنه للغالب ، ومر خاج مخرج الغالب لا مفهوم له (قوله فى وجهه بياض) وقيده بعضهم بكونه فى جبهته . وكونه

الزائد عن الواجب من اليدين والرجلين من جميع الجوانب ، وغايته استيعاب العضدين والساقين : ويعلم مما تقرّر أن كلا من الغرّة والتحجيل شامل لمحل الغسل الواجب والمسنون ، ولا فرق فى سن تطويلهما بين بقاء محل الفرض وسقوطه ، لأن الميسور لايسقط بالمعسور خلافا للامام (و) من سننه (الموالاة) وهى التتابع بحيث يغسل العضو الثانى قبل جفاف الأوّل مع اعتدال الزمان والمزاج والهواء ، ويقدر الممسوح مغسولا : وقد يجب الولاء لضيق وقت وفى وضوئه نحو سلس (وأوجبها القديم) لخبر « أنه صلى الله عليه وسلم رأى رجلا يصلى وفى ظهر قدميه لمعة قدر الدرهم لم يصبها الماء ، فأمره أن يعيد الوضوء » وأجيب بضعف الخبر ، ودليل الأوّل « أنه صلى الله عليه وسلم توضأ فى السوق فغسل وجهه ويديه ومسح رأسه ، فدعى إلى جنازة فأتى المسجد فمسح على خفيه وصلى » . قال الشافعى : وبينهما تفريق كثير . وصح عن ابن عمر التفريق ولم ينكره أحد عليه ، ولأنها عبادة لايبطلها التفريق اليسير فكذا الكثير كالحج . ومحل الخلاف حيث لاعذر مع الطول ، أما مع العذر فلايضرّ قطعا ، وأما اليسير فبالإجماع (و) من سننه (ترك الاستعانة) بصب الماء عليه من غير عذر لأنها ترفه لايليق بحال المتعبد ، فهى خلاف الأولى كما اقتضاه كلامه لامكروهة ، وفى إحضار الماء مباحة ، وفى غسل الأعضاء من غير عذر مكروهة ، وتجب على عاجز ولو بأجرة مثل وجدها فاضلة عما يعتبر فى الفطرة

فوق الدرهم . وعبارة المصباح : والغرّة فى الجبهة بياض فوق الدرهم (قوله الزائد على الواجب) ومن الواجب ما لايتم الواجب إلا به ، فالإطالة غسل مازاد على ذلك (قوله وهى التتابع) يخرج المعية فليتأمل فيها سم على بهجة . قلت : الظاهر حصول الموالاة لأن هذا مع ماقبله كأنهما فى زمان واحد لعدم تخلل فاصل بينهما . ومعلوم أن هذا فى عضوين لاترتيب بينهما (قوله قبل جفاف الأوّل) لو مسح الرأس ثم الأذنين ثم غسل الرجلين وكان المتخلل بين مسح الرأس وغسل الرجلين لو لم يفرّض اشتماله على مسح الأذنين لجف الرأس وبواسطته لم يحصل الجفاف للأذنين لو قدر غسلهما قبل غسل الرجلين فهل يمنع ذلك من الموالاة أو لا ؟ فيه نظر . ولا يبعد الثانى كما لو غسل وجهه ثلاثا وكان بحيث لو اقتصر على الأولى حصل الجفاف بينه وبين اليد ، ولما غسل الثالثة لم يجف محلها ، وقلنا بحصول الموالاة . وفى شرح البهجة : وإذا غسل ثلاثا فالعبرة بالأخيرة . قال سم عليه : بل يشترط الولاء بينها وبين الثانية وبين الثانية والأولى حتى لو لم يوال بين الأولى والثانية ووالى بين الثالثة والعضو الذى بعدها لم تحصل سنة الموالاة؟ فيه نظر . ولعل الاشتراط أقرب بل لايتجه غيره (قوله والمزاج) قال فى المصباح : مزاج الجسد بالكسر طبائعه التى يأتلف منها (قوله وأوجبها القديم) لم يقل والموالاة فى الجديد ، ويعلم منه أن القديم خلافه ، لعله لأنه لو قال ذلك لم يعلم مايقول به القديم أهو الإباحة أو الوجوب أو غيرهما ، وكان الظاهر منه أنها لاتسن فى القديم (قوله بصبّ الماء عليه الخ) وينبغى أن يكون من ذلك الوضوء من الحنفية لأنها معدة للاستعمال على هذا الوجه بحيث لايتأتى الاستعمال منها على غيره ، فليس المقصود منها مجرد الترفه ، بل يترتب على الوضوء منها الخروج من خلاف من منع الوضوء من الفساق الصغيرة ونظافة مائها فى الغالب عن ماء غيرها (قوله عما يعتبر فى الفطرة الخ) قضيته وجوب تقديم الأجرة على الدين ، لأن المعتمد عنده أن الدين لايمنع من وجوب الفطرة . وفى البميرى مانصه : إن وجدها فاضلة عن كفايته وكفاية من تلزمه كفايته يومه وليلته وقضاء دينه وهو الموافق لما فى المنهج وغيره من

(قوله عما يعتبر فى الفطرة) أى فلا يعتبر فضلها عن الدين على الراجح ، وما فى حاشية شيخنا من اعتبار فضلها عنه قياسا على ما فى التيمم ممنوع لوجود الفارق وهو وجود البدل هناك لاهنا

فى الأوجه. قال الزركشى : وينبغى أى فى عدم كراهتها أن يكون المعين أهلا للعبادة ليخرج الكافر ونحوه انتهى . وإطلاقهم يخالفه ، وتعبيره بالاستعانة جرى على الغالب على أن السين ترد لغير الطلب كاستحجر الطين : أى صار حجرا ، فلو أعانه غيره مع قدرته وهو ساكت متمكن من منعه كان كطلبها (و) من سننه ترك (النفض) لأنه يشبه التبرى من العبادة فهو خلاف الأولى كما اقتضاه كلامه ، وصححه فى التحقيق خلافا للروضة من كونه مباحا وللشرحين من كراهته (وكذا التنشيف) بالرفع بخطه : أى تركه من بلل ماء وضوئه بلا عذر فهو خلاف الأولى (فى الأصح) لما صح من « أنه صلى الله عليه وسلم أتى بمنديل بعد غسله من الجنابة فرده وجعل ينفض الماء بيده » . ولا دليل فيه لإباحة النفض لاحتمال كونه فعله بيانا للجواز . والثانى أنه مباح واختاره فى شرح مسلم . والثالث مكروه . والتعبير بالتنشيف لايقتضى أن المسنون تركه إنما هو المبالغة فيه خلافا لمن توهمه ، إذ هو كما فى القاموس أخذ الماء بخرقة ، أما إذا كان ثم عذر فلا يسن تركه بل يتأكد سنه كأن خرج بعد وضوئه فى هبوب ريح تنجس أو آلمه شدة نحو برد ، وسيأتى أن الميت يسن تنشيفه ، والتعبير بالتنشيف هنا هو المناسب لما النشف لما مر من أن الأول أخذ الماء بخرقة وأما الثانى بمعنى الشرب فلا يظهر هنا إلا بنوع تكلف . وبقى من سنن الوضوء أشياء كثيرة ذكرت فى المطولات وأشار إلى ختمها فقال (ويقول بعده) أى بعد

تقديم الدين على زكاة الفطر ، ويؤيده ماقالوه فى التيمم من أنه لو احتاج فى قضاء دينه إلى ثمن الماء تيمم ، فقدموا الدين على استعمال الماء فقياسه أن يقدم هنا على الأجرة (قوله فى الأوجه) أى وإلا صلى بالتيمم وأعاد اه شرح الإرشاد لشيخنا قم (قوله أى فى عدم كراهتها) أى بأن قلنا خلاف الأولى أو مباحة ، وقوله ليخرج الكافر الخ مقتضاه أن إعانة الكافر مكروهة مطلقا عنده وفيما ذكر عنه تأمل فليحرر (قوله ليخرج الكافر ونحوه) كالمجنون (قوله كان كطلبها) أى فيكون بخلاف الأولى (قوله ينفض) من باب نصر (قوله هبوب ريح تنجس) هو شامل لما إذا غلب على ظنه حصول النجاسة . ويوجه بأن التضمخ بالنجاسة إنما يحرم إذا كان يفعله عبثا ، وأما هذا فليس من فعله وإن قدر على دفعه . نعم ينبغى وجوبه إذا ضاق الوقت أو لم يكن ثم مايغسل به وقد دخل الوقت (قوله لا النشف) هو بسكون الشين وفعله نشف من باب فهم ، وقوله بمعنى الشرب قال فى المختار : يقال نشف الثوب العرق ونشف الحوض الماء شربه ، وبابه فهم أيضا (قوله وبقى من سنن الوضوء الخ) ومنها ترك الكلام . وفى فتاوى شيخ الإسلام أنه سئل هل يشرع السلام على المشتغل بالوضوء وليس له الرد أو لا ؟ فأجاب بأن الظاهر أنه يشرع السلام عليه ويجب عليه الرد اه . وهذا بخلاف المشتغل بالغسل لايشرع السلام عليه لأن من شأنه أنه قد ينكشف منه مايستحى من الاطلاع عليه فلا تليق مخاطبته حينئذ اه قب (قوله ويقول بعده) عبارة حج بعده : أى عقب الوضوء بحيث لايطول بينهما فاصل عرفا فيما يظهر ، ثم رأيت بعضهم قال : ويقول فورا قبل أن يتكلم اه . ولعله بيان للأكمل اه . وهو صريح فى أنه متى طال الفصل عرفا لايأتى به كما لايأتى بسنة الوضوء . ونقل بالدرس عن الشمس الرملى أنه يأتى به مالم يحدث وإن طال الفصل وأن سنة الوضوء كذلك ، لكنه قال فى صلاة النفل بعد قول المصنف ويخرج النوعان بخروج وقت الفرض ما نصه : وهل تفوت سنة الوضوء بالإعراض عنها كما بحثه بعضهم ، وفرق بينهما وبين الضحى فإنه لايفوت طلبها وإن فعل بعضها فى الوقت

(قوله بمعنى الشرب) قال الجوهرى : نشف الثوب العرق بالكسر ، ونشف الحوض الماء ينشفه نشفا شربه وتنشفه كذلك

فراغ وضوئه مستقبل القبلة رافعا يديه إلى السماء (أشهد أن لا إله إلا الله وحده لاشريك له وأشهد أن محمدا عبده ورسوله) لخبر « من توضأ فقال أشهد أن لا إله إلا الله الخ فتحت له أبواب الجنة الثمانية يدخل من أيها شاء » (اللهم اجعلني من التوابين واجعلني من المتطهرين) رواه الترمذي (سبحانك اللهم وبحمدك أشهد أن لا إله إلا أنت أستغفرك وأتوب إليك) لخبر « من توضأ فقال : سبحانك اللهم وبحمدك الخ كتب برق ثم طبع بطابع فلم يكسر إلى يوم القيامة » والرق بفتح الراء والطابع بفتح الباء وكسرها وهو الخاتم ، ومعنى لم يكسر : لم يتطرق إليه إبطال ، واعتذر عن حذف دعاء الأعضاء بقوله (وحذفت) بالمعجمة : أي أسقطت (دعاء الأعضاء) وهو أن يقول عند غسل كفيه : اللهم احفظ يدي عن معاصيك كلها . وعند المضمضة : اللهم أعني على ذكرك وشكرك . وعند الاستنشاق : اللهم أرحني رائحة الجنة . وعند غسل الوجه : اللهم بيض وجهي يوم تبيض وجوه وتسود وجوه . وعند غسل اليد اليمنى : اللهم أعطني كتابي بيميني وحاسبني حسابا يسيرا . وعند غسل اليسرى : اللهم لاتعطني كتابي بشمالي ولا من وراء ظهري . وعند مسح الرأس : اللهم حرم شعري وبشري على النار .

قاصدا الإعراض عن باقيها بل يستحب قضاؤه ، أو بالحدث كما جرى عليه بعضهم ، أو بطول الفصل عرفا احتمالات أوجهها ثالثها كما يدل عليه قول المصنف في روضته ، ويستحب لمن توضأ أن يصلي عقبه (قوله رافعا يديه) أي كهيئة الداعي حتى عند قوله أشهد أن لا إله إلا الله ، ولا يقيم السبابة خلافا لما يفعله ضعفة الطلبة من مجاوري الجامع الأزهر (قوله أبواب الجنة الثمانية) أي إكراما له ، وإلا فمعلوم أنه لايدخل إلا من واحد فقط : وهو ماسبق في علمه سبحانه وتعالى دخوله منه ، وظاهره أن ذلك يحصل لمن فعله ولو مرة واحدة في عمره ولامانع منه (قوله وبحمدك) واوه زائدة فالكل جملة واحدة أو عاطفة : أي وبحمدك سبحتك حج (قوله أستغفرك) .

[تنبيه] معنى أستغفرك أطلب منك المغفرة : أي ستر ماصدر مني من نقص تمحوه فهي لاتستدعي سبق ذنب خلافا لمن زعمه ، وظاهر كلامهم ندب : وأتوب إليك ولو لغير متلبس بالتوبة . واستشكل بأنه كذب . ويجاب بأنه خبر بمعنى الإنشاء : أي أسألك أن تتوب علي ، أو باق على خبريته . والمعنى أنه بصورة التائب الخاضع الذليل ، ويأتي في وجهت وجهي وخشع لك سمعي مايوافق بعض ذلك اه حج .

[فائدة] من قرأ في أثر وضوئه ـ إنا أنزلناه في ليلة القدر ـ مرة واحدة كان من الصديقين ، ومن قرأها مرتين كتب في ديوان الشهداء ، ومن قرأها ثلاثا حشره الله محشر الأنبياء . فرعن أنس . قال السيوطي : فيه أبو عبيدة مجهول اه من المجموع الفائق من حديث خير الخلائق للمناوي . ثم رأيت في حج هنا مانصه : ويسن أن يقول عقبه وصلى الله على سيدنا محمد وآل محمد ويقرأ ـ إنا أنزلناه ـ أي ثلاثا كما هو القياس ، ثم رأيت بعض الأئمة صرح بذلك اه . ويسن بعد قراءة السورة المذكورة أن يقول : اللهم اغفر لي ذنبي ووسع لي في داري وبارك لي في رزقي ولا تفتني بما زويت عني اه سيوطي في بعض مؤلفاته . ويسن أن يأتي بجميع هذا ثلاثا كما مر مستقبل القبلة بصدره رافعا يديه وبصره ولو نحو أعمى اه حج . كما يسن إمرار الموسى على الرأس الذي لاشعر به (قوله كتب برق الخ) أي ويتعدد ذلك بتعدد الوضوء لأن الفضل لاحجر عليه (قوله دعاء الأعضاء) قضيته أن هذه الأدعية كلها في المحرر ، وعبارة المحلي تفيد أن دعاء الكفين والمضمضة والاستنشاق والأذنين ليس فيه إلا أن يقال أراد دعاء الأعضاء لا بقيد كونه في المحرر (قوله وحاسبني) لايشكل هذا بأن فيه طلبا للحساب مع أن علمه أسهل للنفس ، فكان اللائق طلب عدمه كما دل عليه الكتاب والسنة من تحقق الحساب ، وأن اختلافه على الناس إنما هو بالشدة والسهولة ، فكان طلب عدمه بالكلية طلبا لما دل الدليل على خلافه فليراجع (قوله اللهم حرم شعري الخ)

وعند مسح الأذنين : اللهم اجعلني من الذين يستمعون القول فيتبعون أحسنه . وعند غسل رجليه : اللهم ثبت قدميّ على الصراط يوم تزلّ فيه الأقدام (إذ لا أصل له) في كتب الحديث وإن كان الرافعي قد عدّه في المحرّر والشرح من سننه . قال المصنف في أذكاره وتنقيحه : لم يجئ فيه شيء عن النبيّ صلى الله عليه وسلم . وأفاد الشارح أنه فات الرافعي والنووي أنه روى عنه صلى الله عليه وسلم من طرق في تاريخ ابن حبان وغيره وإن كانت ضعيفة للعمل بالحديث الضعيف في فضائل الأعمال . ولهذا اعتمد الوالد رحمه الله تعالى استحبابه ، وأفتى به وباستحبابه أيضا عقب الغسل كالوضوء ولو مجددا ، ويتجه إلحاق التيمم به على ما يأتي فيه ، ونفى المصنف أصله باعتبار الصحة . أما باعتبار وروده من الطرق المتقدمة فلعله لم يثبت عنده ذلك ، أو لم يستحضره حينئذ . واعلم أن شرط العمل بالحديث الضعيف عدم شدة ضعفه وأن يدخل تحت أصل عام وأن لا يعتقد سنيته بذلك الحديث ، وفي هذا الشرط الأخير نظر لا يخفى .

باب مسح الخف

مراده به الجنس لأنه لو أراد أن يغسل رجلا ويمسح على الأخرى كان ممتنعا . ولما أن كان المتوضئ

زاد في شرح البهجة : وأظلني تحت عرشك يوم لا ظلّ إلا ظلك (قوله وباستحبابه) أي باستحباب الذكر الوارد بعد الوضوء وهو : أشهد أن لا إله إلا الله الخ (قوله شرط العمل بالحديث الضعيف الخ) أي سواء كان العامل به ممن يقتدى به أم لا ، بل قد يقال : يتأكد في حق المقتدى به ليكون فعله سببا لإفادة غيره الحكم المستفاد من ذلك الحديث .

باب المسح على الخف

مسح الخف : هو من خصوصيات هذه الأمة كما ذكره سم على أشجاع ، وانظر مشروعية المسح في أي زمن كانت ، ويؤخذ من جعلهم قراءة الجر في قوله تعالى ـ وأرجلكم ـ دليلا على المسح أن مشروعيته كانت مع الوضوء فليراجع . ثم رأيت في بعض شروح المنهاج ما نصه : وشرع المسح في السنة التاسعة من الهجرة ولم يكن منسوخا بآية المائدة فإنه ثبت أنه عليه الصلاة والسلام مسح على الخفين بتبوك . قال العلامة ابن العماد : ونزول المائدة كان قبل ذلك بمدد كثيرة (قوله مراده به الجنس) غرضه منه دفع ما أورد على المتن من أنه يقتضي أنه يكفي غسل إحداهما

(قوله وإن كان الرافعي قد عدّه) أي دعاء الأعضاء من حيث هو ، وإلا فالرافعي لم يذكر في المحرر جميع الأدعية المتقدمة (قوله فات الرافعي) أي أنه إنما احتج على الاستحباب بثبوته عن السلف والخلف (قوله أنه روى عنه) أي من حيث هو ، وإلا فالشارح لم يذكر جميع ما ذكر هنا وإنما ذكر ما في المحرّر فقط (قوله وباستحبابه) يعني قوله أشهد أن لا إله إلا الله الخ كما هو ظاهر وإن أوهمت عبارته خلافه (قوله أما باعتبار وروده الخ) كان غرضه منه الجواب عن قول الشارح المارّ فات الرافعي والنووي أنه روى الخ .

باب مسح الخف

(قوله مراده به الجنس) هذا له تتمة لا يحصل المقصود إلا بها ، ذكرها الشهاب ابن حجر ، وهي أنه بعد هذا مجمل هنا مبين في غيره ، وإلا فاقتصار الشارح على ما ذكره يصدق بما فرّ منه

مخيرا بين غسل رجليه والمسح على الخفين ناسب أن يذكره عقب الوضوء، وذكره فى الروضة كالرافعى عقب التيمم لأنهما مسحان يجوّزان الإقدام على الصلاة ونحوها . والأصل فى مشروعيته أخبار منها خبر جرير بن عبد الله البجلى أنه قال : «رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم بال ثم توضأ ومسح على خفيه» . قال الترمذى : وكان يعجبهم حديث جرير لأن إسلامه كان بعد نزول المائدة : أى فلا يكون الأمر الوارد فيها بغسل الرجلين ناسخا للمسح كما ذهب إليه بعض الصحابة . قال ابن المنذر : روينا عن الحسن البصرى أنه قال : حدثنى سبعون من الصحابة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم مسح على الخفّ ، ولأن الحاجة إلى دفع الحرّ والبرد داعية إلى لبسه ونزعه لكل وضوء يشق فجوّز المسح عليه . واستدل عليه بعضهم بقراءة الجرّ فى أرجلكم ، ومسحه رافع للحدث لا مبيح ولا بدّ لجوازه من لبسهما ، فلو لبس خفا فى إحداهما بالشروط ليمسح عليها ويغسل الأخرى لم يجز كما تقدم ، وفى معناه ما إذا لبسهما وأراد غسل إحداهما فى الخف والمسح فى الأخرى ، فلو لم يكن له إلا رجل واحدة جاز المسح على خفها ، ولو بقيت من الرجل الأخرى بقية

ومسح الأخرى فكان الأولى أن يعبر بالخفين ، لكن قد يقال كون المراد الجنس لا يدفع هذا الإيهام لأن الجنس كما يتحقق فى ضمن الكل يتحقق فى ضمن واحدة منهما ، فالأولى حمل أل على العهد : أى الخف المعهود شرعا وهو الاثنان (قوله مخيرا الخ) تعبيره بما ذكر قد يشعر بأنه من الواجب المخير وجرى عليه بعضهم ، والمختار أنه ليس منه لأن شرط الواجب المخير أن لا يكون بين شيئين أحدهما أصل والآخر بدل (قوله البجلى) بفتح الباء وفتح الجيم منسوب إلى بجيلة بفتح الباء وكسر الجيم والنسب إليها بحذف الياء حملا على نظائره اهـ جامع الأصول لابن الأثير (قوله بعد نزول الخ) أى بل كان فى آخر حياة رسول الله صلى الله عليه وسلم لأنه أسلم قبل وفاته بأربعين يوما فيما يقال كذا فى جامع الأصول ، لكن فى الإصابة جزم ابن عبد البر عنه : أى عن جرير أنه أسلم قبل وفاة النبى صلى الله عليه وسلم بأربعين يوما هو غلط ، فنى الصحيحين عنه « أن النبىّ صلى الله عليه وسلم قال له : استنصت الناس فى حجة الوداع» (قوله حدثنى سبعون الخ) عبارة حج على الشمائل فى باب ماجاء فى خفّ رسول الله صلى الله عليه وسلم نصها : وفيه جواز مسح الخفين وهو إجماع من يعتدّ به ، ثم قال : وقد روى المسح عليهما نحو ثمانين صحابيا اهـ . قلت : ولا منافاة بينه وبين ماهنا ، لأن ماهنا فى خصوص رواية الحسن البصرى ، وما فى شرح الشمائل ليس مقيدا بأحد ، على أن نحو الثمانين معناه مايقرب منها وهو صادق بالسبعين (قوله ولأن الحاجة الخ) عطف على أخبار من حيث المعنى فكأنه قال : وهو مشروع لأخبار ولأن الخ (قوله رافع للحدث الخ) أى على الأصح فى الزوائد خلافا لما دل عليه كلام الرافعى ، وانظر ماثمرة هذا الخلاف . ويمكن أن يقال : من فوائد مامرّ من أنه لو غسل رجليه فى الخفين بعد مسحهما هل يصير الماء مستعملا أم لا ؟ إن قلنا إنه مبيح صار مستعملا لرفعه الحدث ، أو رافع لم يصر مستعملا لارتفاع الحدث قبل استعماله وهو المعتمد : أى بخف يجوز الخ (قوله فلو لم يكن له إلا رجل واحدة جاز المسح على خفها) .

[فرع] لو كان له أزيد من رجلين فينبغى أنه لابدّ من أن يلبس فى كل واحدة خفا ، ومن مسح كل خفّ لأن المسح طهارة الرجل ، فلابد من تعدد المسح بتعدد الأرجل ، فلو كان بعضها زائدا فإن تميز فلا عبرة به . نعم إن توقف الخفّ فى الأصلية على إدخال الزائدة معها فيه لم يجب مسح الخف على الزائدة ، ولا يكفى عن مسح الخف على الأصلية وإلا فلا بد من اللبس فيهما ومن مسحهما وهذا كله ظاهر فليتأمل وليراجع ، لكن إن كان المراد إدخالهما فى محل واحد لم يظهر لذلك أثر فى المسح إلا إن تصوّر مسح أعلى إحداهما دون الأخرى سم على منهج .

فلا بدّ من سترها بما يجوز المسح عليه ، ولو كانت إحدى رجليه عليلة بحيث لايجب غسلها فليس الخف فى الصحيحة لم يجز المسح عليه لأنه يجب التيمم عن الرجل العليلة فهى كالصحيحة ثم النظر فى شرطه وكيفيته وحكمه . وقد شرع فى بيانها فقال (يجوز فى الوضوء) ولو مجددا وإن لم يحدث بعد اللبس لما سبق ، وعبر بالجواز إشارة إلى أنه لايجب عينا ولا يسنّ ولا يحرم ولا يكره وإلى أن الغسل أفضل وهو كذلك أصالة ، وقد يسن كتركه رغبة عن السنة لإيثاره تقديم الأفضل عليه ، أو شك فى جوازه لنحو معارض كدليل لامن حيث عدم علمه جوازه أو كان ممن يقتدى به أو وجد فى نفسه كراهته إلى أن تزول ، وقد يجب كأن خاف فوت عرفة أو إنقاذ أسير ، أو انصب ماؤه

أقول : قياس مامرّ له فى الوضوء أن محل ذلك حيث لم يكن الزائد على سمت الأصلى ، وإلا وجب إفراده بخف حيث أمكن ، وإلا أدخلهما ومسح على كل منهما (قوله فلا بدّ من سترها) أى لجواز المسح عليها (قوله بما يجوز المسح عليه) أى بخف يجوز الخ (قوله لما سبق) أى فى خبر جرير ، وأما مارواه الحسن البصرى فليس فيه مايدل على خصوص الوضوء (قوله إشارة إلى أنه الخ) لأن المتبادر من الجواز المستوى الطرفين ، فلا ينافى أن الجواز يطلق على ما قابل الحرام فيصدق لذلك كله (قوله وإلى أن الغسل الخ) يتأمل وجه الإشارة لأفضلية الغسل من الجواز فإن المتبادر منه الإباحة ، وهى لاتدل على أفضلية غيرها . إلا أن يقال لما ذكر فيما مرّ وجوب الغسل دل على أنه الأصل ، فذكر الجواز فى مقابلته يشعر بمخالفته الأصل وهو يشعر بأنه مفضول بالنسبة للغسل لأصالته (قوله رغبة عن السنة) أى بأن أعرض عن السنة لمجرد أن فى الغسل تنظيفا لالملاحظة أنه أفضل ، فلا يقال الرغبة عن السنة قد تؤدى إلى الكفر لأن ذاك محله إن كرهها من حيث نسبتها للرسول صلى الله عليه وسلم (قوله لنحو معارض) وهذا جواب عما قيل إذا شك فى الجواز فكيف يقال الأفضل المسح (قوله لامن حيث عدم علمه جوازه) أى وإلا فلا يكون المسح باطلا لعدم جزمه بالنية (قوله أو وجد فى نفسه الخ) قال حج ما حاصله : هذه يغنى عنها قوله رغبة عن السنة ، لأن معنى الترك رغبة أن يتركه لإيثار الغسل عليه لامن حيث كونه أفضل ، سواء أوجد فى نفسه كراهته لما فيه من عدم النظافة مثلا أم لا ، فعلم أن الرغبة عنه أعم وأن من جمع بينهما أراد الإيضاح (قوله وقد يجب الخ) لم يذكر مايقتضى تحريمه ولا مايقتضى كراهته . قال حج : وقد يحرم كأن لبسه محرم تعديا اهـ . وفيه أن الكلام فى المسح المجزئ بأن كان مستوفيا للشروط وهو فيما ذكره حج باطل لما علل به من امتناع اللبس لذاته ولم يذكر للمكروه مثالا ولعله لعدم وجوده (قوله أو إنقاذ أسير) معطوف على قوله عرفة سم على بهجة . وقال حج : وجعله بعضهم هنا أفضل لا واجبا ، ويتعين حمله على مجرد خوف من غير ظن ، لكن سيأتى أنه يجب البدار إلى إنقاذ أسير رجى ولو على بعد ، وأنه إذا عارضه إخراج الفرض عن وقته قدم الإنقاذ اهـ (قوله أو انصبّ ماؤه) مجرد تصوير ، وإلا فلو كان مامعه من الماء لايفضل منه بعد مسح الرأس مايكفى الغسل ومعه برد

(قوله أنه لايجب عينا) أى بل مخيرا كما هو صريح عبارته ، وحينئذ فلا يصح التعبير بالجواز بالمعنى الذى أراده الشارح إلا أن يريد به أنه يجوز له تركه والعدول إلى الغسل ، ثم إن شيخنا فى الحاشية نازع فى كون هذا من الواجب المخير بأن من شرطه أن لايكون أحد الواجبين بدلا عن الآخر (قوله وهو كذلك أصالة) أى فى المسئلتين (قوله لإيثاره تقديم الأفضل عليه) عبارة غيره لا لإيثاره الغسل عليه لامن حيث كونه أفضل منه . وفى بعض نسخ الشارح : لا لإيثاره ، وهى مساوية للعبارة المذكورة (قوله وقد يجب) أى عينا لعل صورته أن يخشى فوت الماء لو اشتغل بالإنقاذ أو فوت الإنقاذ لو اشتغل بالغسل

عند غسل رجليه ووجد بردا لاينوب يمسح به ، أو ضاق الوقت ولو اشتغل بالغسل لخرج الوقت ، أو خشى أن يرفع الإمام رأسه من الركوع الثانى فى الجمعة ، أو تعين عليه الصلاة على ميت وخيف انفجاره لو غسل ، أو كان لابس الخف بشرطه محدثا ودخل الوقت وعنده مايكفى المسح فقط ، بخلاف ما لو أرهقه الحدث وهو متطهر ومعه مايكفيه لومسح ولا يكفيه لو غسل فإنه لايجب عليه لبس الخف ليمسح عليه لما فيه من إحداث فعل زائد قد يشق عليه ، ولأن فى صورة الإدامة تعلق به وجوب الطهارة وهو قادر على أداء طهارة وجبت عليه بالماء باستصحاب حالة هو عليها ، وفى صورة اللبس لم تجب عليه الطهارة إذ الحدث لم يوجد فلا وجه لتكليفه أن يأتى بفعل مستأنف لأجل طهارة لم تجب بعد، وخرج بالوضوء الغسل ولو مندوبا وإزالة النجاسة (للمقيم) ولو عاصيا بإقامته وللمسافر سفرا غير مرخص للقصر (يوما وليلة) لخبر ابن حبان «أنه صلى الله عليه وسلم أرخص للمسافر ثلاثة أيام ولياليهن وللمقيم يوما وليلة إذا تطهر فلبس خفيه أن يمسح عليهما» (وللمسافر) سفر قصر (ثلاثة أيام بلياليها) ولو ذهابا وإيابا للحديث المارّ سواء أتقدم بعض الليالى على الأيام أم تأخر ، ولو أحدث فى أثناء الليل أو النهار اعتبر قدر الماضى منه من الليلة الرابعة أو اليوم الرابع ، ويقاس بذلك اليوم والليلة ، وشمل إطلاقه دائم الحدث كسلس بول فيجوز له المسح على الخف ويستفيد به مايحلّ له لو بقى طهره وهو فرض ونوافل أو نوافل فقط ، فلو كان حدثه بعد فعله فرضا لم يمسح إلا للنوافل إذ مسحه مرتب على طهره وهو لايفيد أكثر من ذلك ، فلو أراد أن يفعل فرضا آخر وجب نزع الخفّ والطهر الكامل لأنه محدث بالنسبة إلى مازاد على فرض ونوافل ، فكأنه لبسه على حدث حقيقة ، فإن طهره لايرفع الحدث كما مر .

تعين عليه المسح به (قوله فى الجمعة) أى وتعينت عليه ، فإن كان مسافرا أو رقيقا أو نحوهما ممن لاتجب عليه الجمعة لم يجب كما هو ظاهر (قوله من إحداث فعل) أى وهو لبس الخفين (قوله وإزالة النجاسة) أى فلا يكفى المسح فيهما ، ولم يقل ولو مندوبة أو يؤخر الغاية عنهما فيقول ولو مندوبين ، لأن الغسل المندوب ليس له حالة يكون فيها واجبا بغير النذر ، وأما النجاسة المعفوّ عنها فهى مع توفر شروط العفو قد يعرض لها مايصيرها واجبة الغسل كالخوف من اختلاطها بما لم تدع الضرورة إليه ، فلما كان الندب لغسلها معرضا للزوال لم ينبه عليه (قوله غير مرخص للقصر) أى لكونه قصيرا أو معصية أو سافر لغير مقصد معلوم (قوله ولو ذهابا الخ) وصورة ذلك أن يقصد محلا غير وطنه ناويا أن لايقيم فيه . وفى سم على حج : بقى ما لو سافر ذهابا فقط مثلا وكان فوق يوم وليلة ودون ثلاث اه . قلت : وحكمه أنه يمسح إلى إقامته حيث كان سفره مسافة قصر وأقام قبل الثلاثة ، وإلا كان طول سفره مع كونه لايبلغ الثلاثة وهو مسافة قصر استوعبها كما يعلم ذلك من شرح قوله الآتى لم يستوف مدة سفر (قوله كسلس) بكسر اللام لأنه اسم لدائم الحدث (قوله لو بقى طهره) أى الذى ليس عليه (قوله إلا النوافل) لو نوى فى هذه الحالة استباحة فرض الصلاة هل تصح نيته أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى (قوله والطهر الكامل الخ) ظاهره وإن قصر الفصل بين إرادة الفرض والطهر وهو كذلك لقول الشارح فى التعليل لأنه محدث الخ ، أما لو لم يصلّ به فرضا فالقياس الاكتفاء بغسل الرجلين إذ لم يحصل له حدث بالنسبة لغيرهما ، وسيأتى بعد قول المصنف ومن نزع خفيه الخ مايؤيده من قوله وشمل كلامه وضوء الخ ، ولكن تجب الموالاة بين

(قوله وشمل إطلاقه) أى إطلاقه المسح مع قطع النظر عن خصوص المدة ولو قدمه على قول المصنف للمقيم الخ كان أولى (قوله لما زاد على فرض ونوافل) عبارة الشهاب ابن حجر : لأنه محدث بالنسبة للفرض الثانى

أما المتحيرة فلا نقل فيها ، ويحتمل أن لا تمسح لأنها تغتسل لكل فريضة ، ويحتمل أن يقال هو الأوجه إن اغتسلت ولبست الخف فهي كغيرها ، وإن كانت لابسته قبل الغسل لم تمسح ، والمتيمم لفقد الماء لا يمسح شيئا إذا وجد الماء لأن طهره لضرورة وقد زال بزوالها ، ومثله كل من دائم الحدث والمتيمم لغير فقد الماء إذا زال عذره . وابتداء مدة المسح (من) تمام (الحدث) أي الأصغر كما علم مما مر (بعد لبس) لأن وقت المسح يدخل بذلك فاعتبرت مدته منه فيمسح فيها لما يشاء من الصلوات ، إذ قبله لا يتصوّر جواز إسناد الصلاة إلى المسح ، ولا معنى لوقت العبادة سوى الزمان الذي يجوز فعلها فيه كوقت الصلاة وغيرها ، ومن هنا يظهر ماقاله المحب الطبري وغيره إنه لابد من انتهاء الحدث فلا يحسب زمن استمراره إلا أن يكون نوما كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى أخذا من تعليلهم السابق ومثله اللمس والمس ، ويجوز للابس الخفّ أن يجدد الوضوء قبل حدثه بل يستحب كغيره كما في المجموع ، وأفهم كلام المصنف أنه لو توضأ بعد حدثه وغسل رجليه في الخف ثم أحدث كان ابتداء مدته من حدثه الأوّل وهو كذلك ، وبه صرح الشيخ أبو علي في شرح الفروع ، ولو أحدث ولم يمسح حتى انقضت المدة لم

نزع الخف وغسل القدمين لوجوبها في وضوء صاحب الضرورة والمسح لما كان قائما مقام الغسل اغتفرت مدته فلا تعد فاصلة بين مسح الرأس والغسل بعد نزع الخف (قوله أما المتحيرة) محترز مافهم من قوله السابق وشمل إطلاقه دائم الحدث فإن المتبادر منه أنه لا يشمل المتحيرة (قوله فهي كغيرها) أي من دائم الحدث (قوله والمتيمم لفقد الماء) أي إذا تيمم لفقد الماء ثم لبس الخفين ثم وجد الماء ، وأما إذا كان لمرض فسيأتي في قوله : ونكر الطهر ليشمل الخ (قوله كما علم مما مر) أي من أن الحدث إذا أطلق انصرف للأصغر ، أما الأكبر وحده بأن خرج منيه وهو متوضئ فلا تدخل به المدة لبقاء طهره ، فإذا أحدث حدثا آخر دخلت المدة ، وقضية هذا الكلام أن خروج المنيّ قبل دخول المدة لا يمنع من المسح إذا أراده بعد لأنه لم يحدث مايبطل المدة بعد دخولها ، وفيه نظر لأن مايوجب الغسل إذا طرأ بعد المدة أبطلها ، فالقياس أنه يمنع من انعقادها (قوله لأن وقت المسح) هذا التعليل يقتضي امتناع التجديد لكن سيأتي في كلامه جوازه بل سنه ، فالمراد من التعليل وقت المسح الرافع للحدث .

[فائدة] وقع السؤال في الدرس عما لو ابتلي بالنقطة ، وصار زمن استبرائه منها يأخذ زمنا طويلا ، هل تحسب المدة من فراغ البول أو من آخر الاستبراء ؟ فيه نظر ، والظاهر الأول ، ويوجه بأن الاستبراء إنما شرع ليأمن عوده بعد انقطاعه ، فحيث انقطع دخل وقت المسح لأنه بتقدير عوده لو توضأ في زمن انقطاعه صح وضوؤه ، نعم لو فرض اتصاله حسب من آخره (قوله أخذا من تعليلهم السابق) أي في قوله لأن وقت المسح يدخل الخ (قوله ومثله) أي النوم اللمس والمس اقتصاره على ماذكر صريح في أنه إذا جنّ بعد لبس الخفين وقبل الحدث لا تحسب المدّة إلا من الإفاقة أو حدث آخر . وعبارة شيخنا الحلبي : ثم لا يخفى أن المراد بالحدث آخره ولو نوما أو مسا أو لمسا عند جمع متأخرين منهم حج ، ومن آخره إن كان بولا أو غائطا أو ريحا أو جنونا أو إغماء ، ومن أوله إن كان نوما أو مسا أو لمسا عند الإمام البلقيني في النوم فأفتى به والد شيخنا ، وقاس عليه شيخنا المس واللمس ، واختلف الكلام عنه في توجيه ذلك انتهى على محلي . وبقي ما لو تقارن اللمس وخروج الخارج هل تحسب المدة من انتهاء الأول أو من انتهاء الثاني ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل لأنه لو انفرد كان قاطعا للمدّة ، بل لو سبق ابتداء خروج البول مثلا ووجد اللمس قبل انقطاعه فينبغي أن يكون كذلك (قوله حتى انقضت المدة)

(قوله لأن وقت المسح) أي الرافع للحدث المستند إليه جواز الصلاة كما يؤخذ مما يأتي

يجز المسح حتى يستأنف ليسا على طهارة (فإن مسح) بعد حدثه ولو أحد خفيه (حضرا ثم سافر) سفر قصر (أو عكس) أى مسح سفرا فأقام (لم يستوف مدة سفر) تغليبا للحضر فيقتصر على مدة مقيم فى الأولى ، وكذا فى الثانية إن أقام قبل مدته وإلا وجب النزع ، وعلم من اعتبار المسح أنه لاعبرة بالحدث حضرا وإن تلبس بالمدة ولا بمعنى وقت الصلاة حضرا ، وعصيانه إنما هو بالتأخير لا بالسفر الذى به الرخصة (وشرطه) أى جواز مسح الخف أمور ١ أحدها (أن يلبس بعد كمال طهر) من الحدثين للخبر المارّ ، فلو غسل إحدى رجليه وأدخلها الخف ثم غسل الأخرى لم يجز المسح بل سبيله نزع الأوّل ثم يدخلها لأن إدخال الأولى كان قبل كمال الطهارة ، ولو ابتدأ اللبس وهو متطهر ثم أحدث قبل وصول الرجل إلى قدم الخف لم يجز المسح لما تقرر ، ولو اجتمع عليه الحدثان فغسل أعضاء وضوئه عنهما أو عن الجنابة ، وقلنا بالاندراج ولبس الخف قبل غسل باقى بدنه لم يمسح عليه لكونه لبسه قبل كمال طهارته . وقول المصنف كمال أراد بها تأكيد نفى مذهب المزنى القائل بأنه لو غسل رجلا وأدخلها فيه ثم الأخرى كذلك أجزأه ، ولاحتمال توهم إرادة البعض ، ونكر الطهر ليشمل التيمم ، وحكمه أنه إن كان لإعواز الماء لم يكن له المسح بل إذا وجد الماء لزمه نزعه والوضوء الكامل ، وإن كان لمرض ونحوه فأحدث

أى ولو مقيما ثم عرض له السفر بعد (قوله حضرا) خرج ما لو حصل الحدث فى الحضر ولم يمسح فيه ، فإنه إن مضت مدة الإقامة قبل السفر وجب تجديد اللبس ، وإن مضى يوم مثلا من غير مسح ثم سافر ومضت ليلة من غير مسح له فله استيفاء مدة المسافرين وابتداؤها من الحدث الذى فى الحضر ، هكذا ظهر لى من كلامهم وهو واضح نبهت عليه ليعلم ولا يذهب الوهم إلى خلافه شيخنا بهامش المحلى اه سم على منهج ، وما ذكره مستفاد من قول الشيخ ، وعلم من اعتبار المسح ومن قوله أيضا ولو أحدث ولم يمسح حتى انقضت الخ (قوله وإلا وجب النزع) أى عند إرادة الصلاة (قوله لاعبرة بالحدث الخ) أى لايضر فى ذلك كون ابتداء المدة من الحدث كما لو سافر بعد دخول وقت الصلاة حضرا فإنه يجوز قصرها فى السفر بخلاف ما لو شرع فيها قبل سفره تم (قوله وعصيانه) دفع به مايقال المسح رخصة وهى لاتناط بالمعاصى ، ووجه الدفع أن معنى قولهم الرخص لاتناط بالمعاصى أن الرخصة لايكون سببها معصية ، والسفر هنا هو المجوز للمسح ولم يعص به (قوله مسح الخف) أشار به إلا أن ذات الخف لاتتعلق بها شروط ، فإن الشروط إنما هى للأحكام (قوله ثم غسل الأخرى الخ) ومثل ذلك ما لو قطعت الرجل اليسرى فلابد لصحة المسح من نزع الأولى وعودها ، وأما لو لبس اليمنى قبل اليسرى ثم لبس اليسرى بعد طهرها فقطعت اليمنى فلا يكلف نزع خف اليسرى لوقوعه بعد كمال الطهر (قوله نزع الأول) أى من موضع القدم انتهى محلى وإن لم تخرج من الساق (قوله قبل وصول الرجل) خرج به ما لو كان بعد الوصول أو مقارنا له ، ويمكن توجيهه فى المقارنة بأنه ينزل وصولها محل القدم مع الحدث منزلة الوصول المتقدم على الحدث لقوة الطهارة ، ووجد ببعض الهوامش خلافه من غير عزو وقد يتوقف فيه (قوله وقلنا بالاندراج) معتمد (قوله قبل كمال طهارته) ويمكن أن تكون هذه فائدة تعبيره بكمال ، إذ الحاصل له هنا طهر لكن ليس كاملا لبقاء الحدث الأكبر فى بقية البدن ، وعليه فقوله من الحدث للإيضاح (قوله ولاحتمال الخ) عطف على

(قوله ولاحتمال) معطوف على مذهب بإبراز لام الإضافة ، والتقدير لتأكيد النفى لمذهب المزنى ، والنفى لاحتمال

---

(١) (قوله شيئان) كذا فى نسخ وهو الأصوب الذى ينزل عليه كلامه الآتى ، فالشئ الأول اللبس على كمال الطهر . والثانى الصلاحية بأن يستجمع الشروط المذكورة فى كلام المصنف ، والأول راجع للبس والثانى لصفة الخف ، وفى نسخ أمور بدل شيئان وقد علمت ما فيها .

ثم تكلف الوصوء ليمسح فهو كدائم الحدث وقد مر ، وهل تكلفه المذكور جائز أم لا ؟ فيه تردد للأسنوى ، والأوجه فيه الحرمة ، ويستفاد ذلك من عبارة الجلال المحلى فى شرح جمع الجوامع فى الخاتمة قبيل الكتاب الأوّل . الثانى أن يكون الخفّ صالحا كما ذكره بقوله (ساتر محل فرضه) وهو الرجل التى هى محل الغسل من الجوانب والأسفل لا من الأعلى عكس ساتر العورة كما فى الزجاج الشفاف حيث لا يكفى ثم بخلافه هنا إن أمكن متابعة المشى عليه ، لأن القصد هنا منع نفوذ الماء وهناك منع الرؤية ، فلو تخرق من محل الفرض وإن قلّ خرقه أو ظهر شىء من محل الفرض من مواضع الخرز ضر ، وإنما عفى عن وصول الماء منها لعسر الاحتراز عنه بخلاف ظهور بعض الفرض ، ولو تخرقت البطانة أو الظهارة أو هما لا على المحاذاة لم يضر إن كان الباقى صفيقا يمكن متابعة المشى عليه (طاهرا) فلا يكفى نجس إذ لا تصح الصلاة فيه التى هى المقصود الأصلى من المسح وما عداها من مس المصحف ونحوه كالتابع لها ، ولأن الخف بدل عن الرجل ، وهى لا تطهر عن الحدث مالم تزل نجاستها ، فكيف يمسح على البدل وهو نجس العين ، والمتنجس كالنجس كما فى المجموع ، خلافا لابن المقرى ومن تبعه فى أنه يصح ويستفيد به مس المصحف ونحوه قبل غسله والصلاة بعده . نعم لو كان على الخف نجاسة معفو عنها ومسح من أعلاه مالا نجاسة عليه صح ، فإن مسح على محلها واختلط الماء بها زاد التلويث ولزمه إزالته وإن لم يتعمد ، ولو

تأكيد بتضمين أراد معنى ذكره والمعنى ذكره لتأكيد ولاحتمال والأولى أن يقال عطف على أراد باعتبار المعنى والتقدير : وقول المصنف كمال لإرادة ولاحتمال الخ (قوله البطانة أو الظهارة) بكسر أولهما محلى (قوله ولأن الخف الخ) قضيته عدم صحة مسح الخف إذا كان على الرجل حائل من شمع أو دهن جامد أو فيها شوكة ظاهرة أو سواد تحت أظفارها سم على حج . ثم رأيته على منهج قال : فيه نظر ، والقلب الآن إلى الصحة أميل ، وعليه فيمكن الفرق بين الحائل ونجاسة الرجل بأن النجاسة منافية للصلاة التى هى المقصود بالوضوء ، ولا كذلك الحائل ، هذا وقد يؤخذ ما ترجاه من الصحة مع وجود الحائل من قول الشارح الآتى فى مسئلة الجرموق : فإن صلح الأعلى دون الأسفل صح المسح عليه والأسفل كلفافة (قوله مالم تزل نجاستها) عمومه يشمل النجاسة المعفو عنها ، وعليه فلا يكفى غسل الرجل مع بقاء النجاسة المذكورة ، ولعل وجهه أن ماء الغسل إذا اختلط بالنجاسة نشرها فمنع من العفو عنها ، لكن هذا قد يشكل على مانقله سم فى شروط الصلاة فى حواشى المنهج عن مر من أنه قرر أنه لو غسل ثوب فيه دم براغيث لأجل تنظيفه من الأوساخ لم يضرّ بقاء الدم فيه ويعفى عما أصابه هذا الماء فتأمل وقياسه أنه هنا حيث كان القصد من الغسل رفع الحدث أنه لا يضر اختلاطه بالنجاسة مطلقا ، وعليه فيمكن حمل كلامه هنا على نجاسة لا يعفى عنها ، لكن قوله فيما يأتى فإن مسح على محلها واختلط الماء بها زاد التلويث يخالفه (قوله والمتنجس) أى مالم يغسله قبل الحدث (قوله صح) أى وإن وصل الماء لموضع النجاسة واختلط بها سم (قوله فإن مسح على محلها واختلط) قضيته أنه إذا مسح على محل النجاسة ولم يختلط بها لم يضر ، ولعله غير مراد لأنه بمجرد المسح يحصل رطوبة فى المحل وهى حقيقة الاختلاط فى هذا الموضع فليتأمل (قوله زاد التلويث الخ) ظاهره وإن لم يجاوز المسح

الخ ، ولا يحتاج حينئذ إلى تقدير مضاف قبل لفظ احتمال فهو أولى مما فى حاشية الشيخ (قوله وقد مر) لا يخفى أن من جملة ما مر فيه أنه إذا أراد أن يصلى فرضا ثانيا ينزع ويأتى بطهر كامل ، وظاهر أنه لا يأتى هنا لأن الصورة أنه غسل ماعدا الرجلين ، فالواجب عليه هنا بعد النزع إنما هو غسل الرجلين (قوله لأن القصد هنا منع نفوذ الماء) أى ومن لازمه منع الرؤية (قوله فلا يكفى نجس إلى قوله والمتنجس كالنجس) أى لا يكفى المسح عليهما كما هو صريح كلامه بعد فليست الطهارة شرطا للبس وإن اقتضى جعل قول المصنف طاهرا حالا من ضمير يلبس خلاف ذلك

خرز خفه بشعر نجس مع رطوبته أو الخف طهر ظاهره بغسله دون محل الخرز ويعفى عنه فلا يحكم بتنجس رجله المبتلة ويصلى فيه الفرائض والنوافل لعموم البلوى به كما فى الروضة فى الأطعمة ، وترك أبى زيد الفرض فيه احتياط ، ويشترط فى الخف كونه قويا بحيث (يمكن) لقوته (تتابع المشى فيه لتردد مسافر لحاجاته) عند الحط والترحال وغيرهما مما جرت العادة به ، وإن كان لابسه مقعدا فى مدة ثلاثة أيام ولياليها إن كان مسافرا سفر قصر ، ولحاجة يوم وليلة إن كان مقيما مع مراعاة اعتدال الأرض سهولة وصعوبة فيما يظهر ، والمراد بقوته أن يتأتى فيه ماذكر وحده من غير مداس ، إذ لو اعتبر مع المداس لكان غالب الخفاف يحصل به ذلك ، فلا يجزى رقيق يتخرق بالمشى عن قرب ، ولا ثقيل لاتمكن متابعة المشى عليه كضيق لايتسع بالمشى عن قرب ، ومفرط سعة لأن اللبس إنما شرع لحاجة الاستدامة ، ولا تتأتى إلا فيما توفرت فيه الشروط المتقدمة . لايقال ساتر وما بعده أحوال مقيدة لصاحبها فمن أين يلزم الأمر بها ، إذ لايلزم من الأمر بشىء الأمر بالمقيد له بدليل : اضرب هندا جالسة . لأنا نقول : محل ذلك إذا لم تكن الحال من نوع المأمور به ولا من فعل المأمور كالمثال المذكور ،

محل النجاسة ، وصرح بذلك سم على حج حيث قال : والظاهر أن زيادة التلويث تحصل وإن لم يجاوز المسح محل النجاسة لأن ترطيبها أو زيادته زيادة فى التلويث . نعم إن عمت النجاسة المعفوّ عنها الخف لم يبعد جواز المسح عليها مر . أقول بل يبعد الجواز لأنه لا ضرورة إلى المسح المؤدى للتضمخ بالنجاسة ، فيجب النزع وغسل الرجلين فيحصل بذلك عدم مخامرة النجاسة ما أمكن ، وعلى ماذكره سم يجوز له المسح بيده ولا يكلف حائلا لما فيه من المشقة ولأنه تولد من مأمور به وقياسا على ما قالوه من جواز وضع يده فى الطعام ونحوه إذا كان بها نجاسة معفوّ عنها كدم البراغيث (قوله بشعر نجس) أى ولو من مغلظ ويظهر العفو عنه أيضا فى غير الخفاف مما لايتيسر خرزه إلا به (قوله الفرض فيه) أى الخف المخروز بالشعر النجس (قوله كونه قويا) الوجه اعتبار القوة من الحدث بعد اللبس ، لأن به دخول وقت المسح حتى لو أمكن تردد المقيم فيه يوما وليلة من وقت اللبس لا من وقت الحدث لم يكف مر سم على بهجة . وينبغى أن ضعفه فى أثناء المدة لايضر إذا لم يخرج عن الصلاحية فى بقية المدة (قوله ولحاجة يوم الخ) ظاهره اعتبار حوائج السفر فى حق المقيم . وقال حج : تنبيه : أخذ ابن العماد من قولهم هنا لمسافر بعد ذكرهم له وللمقيم أن المراد التردد لحوائج سفر يوم وليلة للمقيم ، وسفر ثلاثة أيام لغيره ، والذى يتجه أن تعبيرهم بالمسافر هنا للغالب ، وأن المراد فى المقيم تردده لحاجة إقامته المعتادة غالبا كما مرّ ، وأما تقدير سفره وحوائجه له واعتبار تردده لها فلا دليل عليه ولا حاجة إليه مع ماقررته فتأمله . ثم رأيت فى بعض هوامش الشارح من مناهيه مانصه : قوله ولحاجة يوم وليلة إن كان مقيما : أى حاجة المقيم من غير اعتبار حاجة المسافر (قوله إن كان مقيما) هل يشترط صلاحيته للتردد فيه تلك المدة حتى فى آخرها أم يكفى صلاحيته فى الابتداء حتى ولو لم توجد آخرها ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى مع ملاحظة قوته لما بقى من المدة (قوله سهولة وصعوبة) أى بأن تكون متوسطة بينهما (قوله ومفرط سعة) أى مالم يضق عن قرب (قوله لأنا نقول الخ) أقول : يجاب أيضا بأن هذا ليس من باب الأمر بشىء مقيد إذ لا أمر هنا ، وإنما هو من باب الإخبار وبيان شروط الشىء ، فإذا أخبر بأن شرطه اللبس فى هذه الأحوال علم أن اللبس فى غير هذه الأحوال لايكفى فيه كما هو واضح فليتأمل وقوله إذا لم تكن الحال الخ ، بقى أنه من أين الأمر بهذه الأحوال فى جميع المدة إلا أن يقال إنه المتبادر من ذلك

(قوله لقوته) الأصوب حذفه إذ المتن ليس قاصرا على ذلك ، وسيأتى ما أخرجه المتن (قوله ولا ثقيل) هو وما بعده محترز المتن لولا قول الشارح لقوته فوجب حذفه كما مرّ (قوله فمن أين يلزم الأمر الخ) هذا السؤال

أما إذا كانت من نحو ذلك نحو حج مفردا وادخل مكة محرما فهى مأمور بها، وما هنا من هذا القبيل (قيل وحلالا) فلا يجزى على مغصوب ومسروق مطلقا ، ولا على خف من ذهب أو فضة أو حرير لرجل ، لأن المسح جوّز لحاجة الاستدامة وهذا مأمور بنزعه ، ولأن المسح رخصة وهى لاتناط بالمعاصى . والأصح الجواز قياسا على الوضوء بماء مغصوب ، والصلاة فى مكان مغصوب لأن الخف يستوفى به الرخصة ، لا أنه المجوّز لها بخلاف منع القصر فى سفر المعصية إذ المجوّز له السفر ، وإنما امتنع الاستنجاء بالمحترم ولم يجز لأن الحرمة ثم لمعنى قائم بالآلة بخلافه هنا ، ولو اتخذ خفا من نحو جلد آدمىّ صح المسح عليه نظير ما مر ، بخلاف ما لو اتخذ المحرم خفا وأراد المسح عليه فإنه لا يصح كما اعتمده الوالد رحمه الله تعالى تبعا لجمع ، والفرق بينه وبين ما قبله أن المحرم منهىّ عن اللبس من حيث هو اللبس فصار كالخف الذى لايمكن تتابع المشى فيه ، والنهى عن لبس المغصوب ونحوه من حيث إنه متعدّ باستعمال مال غيره (ولا يجزى منسوج لايمنع ماء) أى نفوذ ماء الغسل إلى الرجل من غير محل الخرز لو صبّ عليه (فى الأصح) لعدم صفاقته ، إذ الغالب من الخفاف المنصرف إليها نصوص المسح منعها نفوذه فيبقى الغسل واجبا فيما سواها . والثانى يجزى كالمتخرق ظهارته من محل وبطانته من آخر من غير تحاذ ، ولا بدّ فى صحته أن يسمى خفا ، فلو لفّ قطعة أدم على رجليه وأحكمها بالشدّ وأمكنه متابعة المشى عليها لم يصح المسح عليها لعسر إزالته وإعادته على هيئته مع استيفاز المسافر فلا يحصل له الارتفاق المقصود . واستغنى المصنف عن ذكره اكتفاء بقوله أوّل الباب يجوز لأن الضمير فيه يعود على الخف فخرج غيره (ولا) يجزى (جرموقان فى الأظهر) والجرموق بضم الجيم فارسى معرب : شىء كالخف فيه وسع يلبس فوق الخف ، وأطلق الفقهاء أنه خف فوق خف وإن لم يكن واسعا لتعلق الحكم به ، ومقابل الأظهر أنه يجزى لأن شدة البرد قد تحوج إلى لبسه ، وفى نزعه عند كل وضوء ليمسح على الأسفل مشقة ، ومنع الأول المشقة فى ذلك لتمكنه من إدخال يده بينهما ومسح الأسفل ، وظاهر أنهما لو كانا غير صالحين للمسح لم يجز على واحد منهما قطعا ، فإن صلح الأعلى دون الأسفل صح المسح عليه ، والأسفل كلفافة أو الأسفل دون الأعلى ولم يصل البلل للأسفل لم يصح ، وإن وصل إليه لابقصد الأعلى صح وحده ، ويجرى التفصيل أيضا فى القويين بأن يصل للأسفل من محل خرز الأعلى ، ولو تخرق

فليتأمل اه سم على منهج (قوله من هذا القبيل) كأن قوله إن الساتر وما بعده من نوع الخف ، وأنها أوصاف للخف المأمور بلبسه بعد الطهر ، لأن قوله وشرط الخف لبسه بعد طهر فى معنى : ويجب لبس الخف بعد الطهر ليصح المسح عليه فليتأمل سم على منهج (قوله مطلقا) أى لرجل أو امرأة (قوله والأصح الجواز) أى فى المغصوب وما بعده من الذهب الخ . قال البلقينى : نظير الخف المغصوب غسل الرجل المغصوبة وصورتها أن يجب قطعها فلا يمكن من ذلك اه شيخنا الشوبرى على التحرير . أقول : ويمكن تصويره بأن يقطع رجل غيره مثلا ويلصقها برجله وتحلها الحياة فيصح المسح عليها ويحتمل عدم التقييد بحلول الحياة ويكتفى باتصال ماوصله برجله بحيث يمكنه المشى عليه لحوائجه لتنزيله فى هذه الحالة منزلة الرجل الأصلية (قوله من نحو جلد آدمى) أى ولو محترما (قوله صح المسح عليه) قد يقال يشكل هذا بأن المنع من لبسه لمعنى قائم به فهو كالاستنجاء بالمحترم إلا أن يقال : هو وإن كان لمعنى قائم به لكنه لم يمنع من لبسه من حيث كونه لبسا بل من حيث إهانة صاحبه فهو لأمر خارج ومع ذلك فيه شىء (قوله باستعمال مال غيره) أى فى المغصوب وباستعمال ما يؤدى إلى الخيلاء وتضييق النقدين فى الذهب ونحوه (قوله ولا بدّ فى صحته) أى على كل من الوجهين ، ويمكن استفادة ذلك من المتن بأن يجعل قوله منسوج صفة محذوف دلّ عليه السياق ، والأصل ولا يجزئ خف منسوج ، وأشار إلى ذلك الشارح بقوله واستغنى المصنف عن ذكره الخ (قوله عن ذكره) أى ذكر قوله ولا بدّ فى صحته أن يسمى خفا (قوله لابقصد الأعلى الخ) بأن

والجواب فيه نظر لايخفى (قوله لمعنى قائم بالآلة) فى هذا الفرق وقفة ظاهرة (قوله وأطلق الفقهاء أنه خف فوق خف الخ)

الأسفل من القويين وهو بطهر لبسهما مسح على الأعلى لصيرورته أصلا ، والأسفل كاللفافة أو وهو محدث فلا ، أو وهو على طهارة المسح جاز له المسح كما لو كان على طهارة اللبس وفاقا للحجازى فى مختصر الروضة ، والخفّ ذو الطاقين غير الملتصقين كالجرموقين ، قاله البغوى . قال : وعندى يجوز المسح على الأعلى فقط لأن الجميع خف واحد فمسح الأسفل كمسح باطن الخف اهـ . والأوجه أن الأسفل إن كان متصلا بالأعلى بخياطة ونحوها فهو كالبطانة ، ويحمل كلام البغوى عليه ، وإلا فالأعلى كالجرموق ويحمل كلامهم عليه ، ولو لبس خفا على جبيرة لم يجز المسح عليه على الأصح فى الروضة لأنه ملبوس فوق ممسوح كالمسح على العمامة . ويؤخذ منه جواز المسح عليه لو تحمل المشقة وغسل رجليه ثم وضع الجبيرة ثم لبس الخف لانتفاء ماذكر ، لكن أفتى الوالد رحمه الله تعالى بعدم جواز المسح لما ذكر . ولا شك أن الجبيرة لاتكون إلا ممسوحة بمعنى أن واجبها المسح فشمل ذلك وضعها على الغسل المذكور (ويجوز مشقوق قدم شدّ بالعرى فى الأصح) بحيث لايظهر شىء من محل الفرض لحصول الستر وسهولة الارتفاق به فى الإزالة والإعادة ، فإن لم يشدّ بالعرى لم يكف لظهور محل الفرض إذا مشى

قصدهما أو الأسفل وحده أو أطلق . قال سم على حج : ومثل قصد الأعلى فقط قصد واحد لا بعينه : أى لأن قصد واحد لابعينه هو القدر المشترك ، وهو يوجد فى قصد الأعلى وحده وفى غيره ، فلما صدق بما يجزئ وما لايجزئ حمل على الثانى احتياطا ، ولو شك بعد المسح هو مسح الأسفل أو الأعلى هل يعتد بمسحه فلا يكلف إعادته لأن الأصل الصحة أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل للعلة المذكورة حيث كان الشك بعد مسحهما جميعا ، فلو كان بعد مسح واحدة وشك هل مسح الأعلى منها أو الأسفل وجب إعادة مسحها لأن الشك قبل فراغ الوضوء مؤثر كما يعلم من قول الشارح السابق ، ولو شك فى تطهير عضو قبل الفراغ من طهره طهره وما بعده أو بعد الفراغ لم يؤثر (قوله أو وهو محدث فلا) أى وذلك لأن وجود الأعلى عند تخرق الأسفل ينزل منزلة ابتداء اللبس ، فإن كان على طهارة اللبس أو المسح كان كاللبس على طهارة الآن وهو كاف ، وإن كان محدثا كان كاللبس على حدث فلا يكفى (قوله ويحمل كلامهم عليه) فى هذا الحمل بعد قوله أوّلا ملتصقين بعد فتأمله إلا أن يقال : يكفى فى عدم الالتصاق خياطة طرف البطانة فى الظهارة فإنه يصدق مع ذلك على الباقى عدم الالتصاق (قوله فوق ممسوح) أى مامن شأنه أن يمسح فيشمل مالو كانت الجبيرة لايجب مسحها لعدم أخذها شيئا من الصحيح كما قاله الشهاب الرملى سم على بهجة . لكن عبارة شيخنا الزيادى قوله : لأنه ملبوس فوق ممسوح ، قضيته أنه لو لم يجب مسحها بأن لم تأخذ من الصحيح شيئا لم يمتنع المسح على الخفّ الملبوس عليها اهـ . وهو مخالف لما قاله الشهاب الرملى ولم يتعقبه (قوله بمعنى أن واجبها المسح) قضيته أنها لو لم تأخذ من الصحيح شيئا لايمتنع المسح على الخفّ لعدم وجوب مسحها حينئذ ، ويجزى عنها التيمم . ثم رأيت شيخنا الزيادى جرى على هذه القضية فى حاشيته ونصها : قوله لأنه ملبوس الخ ، قضيته أنه لو لم يجب مسحها بأن لم تأخذ من الصحيح شيئا لم يمتنع المسح على الخف الملبوس عليها ، بخلاف ما لو غسل ماتحتها ثم وضعها فإنه يمتنع المسح على الخفّ الملبوس عليها لأنه مخاطب بمسحها بعد ذلك

صريح هذا خصوصا مع النظر لما قبله أن الجرموق اسم للأعلى بشرط أسفل ، وحينئذ فالتثنية فى عبارة المصنف باعتبار تعدده فى الرجلين ، لكن صريح كلام غيره خلافه ، وأن كلا من الأعلى والأسفل يسمى جرموقا ، وعليه فالتثنية فى كلام المصنف منزلة عليهما (قوله قاله البغوى) أى نقلا عن الأصحاب كما أفصح به فى شرح الإرشاد

ولوفتحت العرى بطل المسح وإن لم يظهر من الرجل شيء لأنه إذا مشى ظهر ، ويكفي في جواز المسح عليه المعنى الموجود في الخف لأنا لا نعوّل على مجرد التسمية فقط بل لابدّ معها من مراعاة العلة . والثاني لايجوز فلا يكفي المسح عليه (ويسن مسح) ظاهر (أعلاه) الساتر لظهر القدم (وأسفله) وحرفه وعقبه (خطوطا) لأثر ابن عمر في الأوّلين وقياسا عليه في الآخرين ، والأولى وضع أصابع يمنى يديه منفرجة على ظهر مقدم الخف واليسرى على أسفل العقب وإمرارهما ، فتنتهي أصابع اليمنى إلى آخر الساق واليسرى إلى مقدم بطن الخف ولا يستحب استيعابه ، ويكره تكرار مسحه وإن أجزأ وغسله لأن ذلك يعيبه ويفسده . ويؤخذ من العلة عدم الكراهة في نحو الخشب وهو كذلك (ويكفي مسمى مسح) كمسح الرأس ولو بعود أو وضع يده المبتلة عليه وإن لم يمرّها ونحو ذلك لورود المسح مطلقا ولم يصح في تقديره شيء فتعين الاكتفاء بما يطلق عليه الاسم ، ولا بد أن (يحاذي) أي يقابل (الفرض) من ظاهره ، لا باطنه الملاقي للبشرة فلا يكفي بالاتفاق ،

وهو مخالف لما تقدم عن سم على بهجة (قوله المعنى الموجود) وهو سهولة الارتفاق في المشي به مع استيفاء شروطه (قوله واليسرى على أسفل الخ) لايظهر من هذه الكيفية شمول المسح للعقب ، إلا أن يراد بأسفله وضع اليد على مؤخر العقب بحيث يستوعبه بالمسح ، ومعنى جعل ذلك أسفله أنه ليس من الساق مثلا . هذا وجعل البكري ذلك مفيدا لدخوله حيث قال قوله تحت العقب إشارة إلى استحباب مسح العقب ولا يشعر به المتن اه . وفي جعله مفيدا له تأمل كما علمته ، وكذا لاتفيد هذه الكيفية إدخال الحرف (قوله فتنتهي أصابع اليمنى إلى آخر الساق) قضية قوله إلى آخر الساق استحباب التحجيل لأن آخر الساق مايلي الركبة ، كذا قيل ، وقد يمنع أن آخره ذلك وإنما آخره مايلي القدم لأن ما وضعه على الانتصاب يكون أعلاه أوّله وآخره أسفله ، فأعلى الآدمي رأسه ، وآخره رجلاه كما قاله شيخ الإسلام في شرحه على الجزرية . ثم رأيت سم على حج قال : إنه كان ظهر لنا استحباب التحجيل . ثم رأيت في المجموع التصريح بخلافه اه بالمعنى فراجعه ، وقوله إلى آخر الساق يحتمل أنه أراد الآخر من جهة القدم ، ويحتمل أنه أراد بالآخر الأعلى إشارة إلى التحجيل حرّره ، وعبارة العباب إلى الساق سم على منهج ، وهي تفيد عدم استحباب التحجيل وهو الموافق لما نقله عن المجموع فيحمل آخر الساق على مايلي القدم منه وهو مدلوله على ما في شرح الجزرية (قوله ولا يستحب استيعابه) قضية الاقتصار على نفي الاستحباب أنه مباح وليس مكروها ، ولا خلاف الأولى ، وعبارة المنهج فاستيعابه بالمسح خلاف الأولى ، ثم القول بعدم الاستحباب قد يشكل بأن مذهب مالك كما قاله ع وجوب الاستيعاب إلا مواضع الغضون ، فالقياس ندبه خروجا من الخلاف ، إلا أن يقال إن ماقلناه من عدم الاستيعاب هو الوارد في الأخبار المصرحة بأنه : أي المسح كان خطوطا وهو دالّ على ذلك (قوله لأن ذلك يعيبه) فإن قلت : التعييب إتلاف للمال فهلا حرم الغسل والتكرار ؟ قلت : ليس التعييب محققا ، ولو سلم فقد يقال لما كان هنا لغرض أداء العبادة كان مغتفرا ولم يحرم فليتأمل سم على منهج (قوله لا باطنه) قد يفيد إجزاء المسح على محاذي الكعبين لكونهما ليسا من الباطن ولا ماذكر معه من صور عدم الإجزاء ، وبه صرح حج على مانقله سم عنه ، وعبارته قال في شرح الإرشاد : ويكفي مسح الكعب وما يوازيه في محل الفرض غير العقب كما اقتضاه كلام الشيخين ، خلافا لما نقله الأذرعي عن جمع من أن

(قوله لابدّ معها) يفيد أنه لابد من وجود الاسم فيقتضي خلاف ماذكره ، وصريح المتن أنه يسمى خفا وصرح به الشهاب ابن حجر (قوله وإن أجزأ) لم يظهر لي موقع هذه الغاية وهو تابع فيها لشرح الإرشاد

ولو كان عليه شعر لم يكف المسح عليه جزما ، بخلاف الرأس فإن الشعر من مسماه ، إذ الرأس لما رأس وعلا . وهو صادق على ذلك بخلاف شعر الخفّ فلا يسمى خفا (إلا أسفل الرجل وعقبها فلا) يكفى (على المذهب) لعدم ورود الاقتصار عليه ، والرخصة يجب فيها الاتباع . والثانى يكفى قياسا على الأعلى ، والعقب مؤخر القدم ، وهو بفتح العين وكسر القاف ، ويجوز إسكان القاف مع فتح العين وكسرها . (قلت : حرفه كأسفله ، والله أعلم) لاشتراكهما فى عدم الرؤية غالبا (ولا مسح لشاك فى بقاء المدة) كأن نسى ابتداءها أو أنه مسح حضرا أو سفرا لأن المسح رخصة ، فإذا شكّ فيها رجع للأصل وهو الغسل ، وظاهر كلامه أن الشك إنما يؤثر فى منع المسح لا أنه يقتضى الحكم بانقضاء المدة ، فلو زال الشك وتحقق بقاء المدة جاز المسح ، وعليه لو كان مسح فى اليوم الثانى على الشك فى أنه مسح فى الحضر أو السفر وصلى ثم زال فى اليوم الثالث وعلم أن ابتداءه وقع فى السفر فعليه إعادة صلاة اليوم الثانى لأنه صلاها مع الشك ، ويجوز له أن يصلى بالمسح فى اليوم الثالث لعلمه ببقاء المدة ، ثم إن كان مسح فى اليوم الأول ولم يحدث فى اليوم الثانى فله أن يصلى فى اليوم الثالث بذلك المسح ، وإن كان قد أحدث فى اليوم الثانى لكنه مسح فيه على الشك وجب عليه إعادة مسحه ، ويجوز له إعادة صلوات اليوم الثانى بالمسح الواقع فى اليوم الثالث (فإن أجنب وجب) عليه (تجديد لبس) أى إن أراد المسح ومثله كل من وجب عليه الغسل لحدث أكبر كحائض ونفساء لما صح من خبر « أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا كنا مسافرين أو سفرا أن لا ننزع خفافنا ثلاثة أيام ولياليهن إلا من جنابة » وقيس به الحيض والنفاس والولادة ولأن ذلك مما لا يكثر وقوعه فلا يشق النزع له ، بخلاف الحدث حتى لو غسلهما

العبرة بما قدام الساق إلى رءوس الأظفار لا غير اهـ . وكتب على المنهج : لو مسح باطنه فنفذ الماء من مواضع الخرز إلى ظاهره فلا يبعد أن يجزئ إن قصد الظاهر أو والباطن أو أطلق ، بخلاف ما إذا قصد الباطن فقط ، وكذا يقال إذا مسح الشعر الذى بظاهر الخف فأصاب الماء بقية الخف ، وقلنا إن مسح الشعر لا يكفى فتأمل اهـ . وقياس مامرّ عنه من أنه لو قصد أحد الجرموقين لا بعينه لم يكف أنه هنا كذلك .

[فرع] هل يكفى المسح على الخيط الذى خيط به الخف سواء كان جلدا أو كتانا أو غير ذلك لا يبعد الاكتفاء لأنه صار يعدّ من جملته ، وهل يكفى المسح على الأزرار والعرى التى للخف ؟ فيه نظر . ولا يبعد أيضا الاكتفاء إذا كانت مثبتة فيه بنحو الخياطة فليتأمل وليراجع سم على منهج (قوله ولو كان عليه شعر لم يكف عليه المسح جزما) خلافا لحج (قوله لما رأس) قال فى المختار : رأس فلان القوم يرأسهم بالفتح رآسة فهو رئيس ويقال ريس بوزن قيم اهـ (قوله فلا يسمى خفا) زاد سم على منهج بعد مثل ماذكر عن مر ، وقد يقال ليس الشعر داخلا فى حقيقة الرأس واكتفى به ، فقياسه الاكتفاء بشعر الخف كما قاله حج (قوله لعدم ورود الاقتصار عليه) أى على ماذكر من الأسفل والعقب (قوله إعادة مسحه) أى لفعله أولا مع التردد (قوله لحدث أكبر) قضيته أنه لا يجب النزع على من وجب عليه الغسل لنذر وهو ظاهر ، ولا على من وجب عليه الغسل لنجاسة كل بدنه أو بعضه واشتبه كما سيأتى فى كلامه .

[فائدة] وقع السؤال فى الدرس عما لو شك هل بقى من المدة مايسع الصلاة كاملة أم لا ؟ هل له الإحرام بها أم لا ؟ فيه نظر . والظاهر الثانى لتردده فى النية حال الإحرام بناء على ما اعتمده الشارح فى شروط الصلاة من أنه لو بقى من المدة مالا يسع الصلاة وأحرم عالما بذلك لم ينعقد خلافا لما فى شرح الروض هنا وتبعه الخطيب من الصحة (قوله مسافرين أو سفرا) فى نهاية ابن الأثير : إذا كنا سفرا أو مسافرين ، الشك من الراوى فى السفر

داخل الخف لم يكفه فى جواز المسح . ويؤخذ مما تقرر رد مابحثه بعض المتأخرين أن من تجردت جنابته عن الحدث وغسل رجليه فى الخف جاز له المسح ، وخرج من وجب عليه غسل بدنه لنجاسة وجهلها فيه فإنه يكفيه غسل رجليه فى الخف ، بخلاف نحو الجنب فإنه وإن غسلهما فيه لابد لصحة مسحه من نزعهما كما تقدم (ومن نزع) خفيه أو أحدهما أو انقضت مدته أو شك فى بقائها أو ظهر بعض محل الفرض بتخرق أو غيره ونحو ذلك (وهو بطهر المسح غسل قدميه) إذ الأصل غسلهما والمسح بدل فإذا قدر على الأصل زال حكم البدل كالتيمم بعد وجود الماء ، ولو زلزل رجله فى الخف ولم يخرجها عن القدم لم يبطل مسحه ، ولو أخرجها من قدم الخف إلى الساق لم يؤثر على النص ، ويؤخذ ذلك من كلامه . نعم لو كان الخف طويلا خارجا عن العادة فأخرج رجله إلى موضع لو كان الخف معتادا لظهر شىء من محل الفرض بطل مسحه بلا خلاف ، وشمل كلامه وضوء دائم الحدث وهو الأوجه كما اقتضاه كلامهم خلافا للأذرعى حيث قال : يجب أن يكون محل الاكتفاء بغسل القدمين بعد النزع ونحوه فى وضوء الرفاهية ، أما دائم الحدث فيلزمه الاستئناف لامحالة . أما للفريضة فواضح ، وأما للنافلة فلأن الاستباحة لاتتبعض ، فإذا ارتفعت بالنسبة للرجلين ارتفعت مطلقا كذا ظننته فتأمله ولم أره منقولا (وفى قول يتوضأ) لأن الوضوء عبادة يبطلها الحدث فتبطل كلها ببطلان بعضها كالصلاة ، واحترز بطهر المسح عن طهر الغسل بأن توضأ ولبس الخف ثم نزعه قبل الحدث ، أو أحدث ولكن توضأ وغسل رجليه فى الخف فلا يلزمه شىء .

باب الغسل

هو لغة سيلان الماء على الشىء وشرعا سيلانه على جميع البدن بالنية فى غير غسل الميت بشرائط مخصوصة ، والأفصح الأشهر فيه لغة فتح الغين وضمها هو الجارى على ألسنة أكثر الفقهاء ، ويقال بالضم للماء الذى يغتسل به ، وبالكسر لما يغتسل به من سدر ونحوه ، ولا يجب فورا أصالة ولو على الزانى خلافا لابن العماد ،

والمسافرين . السفر جمع سافر كصاحب وصحب ، والمسافرون جمع مسافر والسفر والمسافرون بمعنى (قوله لم يكفه فى جواز المسح) أى وإن ارتفعت جنابتهما بالغسل لبطلان المدة بالجنابة (قوله ونحو ذلك) عطف على محل : أى أو ظهر بعض نحو محل الفرض كالخرق التى على الرجل ، ويجوز قراءته بالرفع : أى أو حصل نحو ذلك : أو نحو ظهور محل الفرض كحل شداد مشقوق القدم وإن لم يظهر شىء من محل القدم (قوله غسل قدميه) أى بنية جديدة وجوبا لأن نيته الأولى إنما تناولت المسح دون الغسل (قوله ولم أره منقولا) هو آخر كلام الأذرعى .

باب الغسل

(قوله فى غير غسل الميت) أما هو فلا يجب فيه النية بل يستحب فقط (قوله الأشهر) صفة كاشفة مبينة للمراد بالأفصح هنا ، فإن معنى الفصاحة المقرر فى عرفهم لايظهر معناه هنا (قوله أكثر الفقهاء) أى فى الفعل الرافع للحدث ، أما إزالة النجاسة فالأشهر فى لسانهم الفتح (قوله ولا يجب فورا أصالة) خرج به مالو ضاق وقت

(قوله لنجاسة) لعله سقط منه تاء قبل الهاء من الكتبة (قوله فإذا قدر على الأصل) عبارة الدميرى فإذا زال وجب الرجوع إلى الأصل .

باب الغسل

والكلام أولا فى موجباته وواجباته وسننه وما يتعلق به ، وقد بدأ منها بالأول فقال (موجبه موت) لما سيأتى فى الجنائز ، وفيها أيضا أن الشهيد يحرم غسله ، والكافر لايجب غسله ، والسقط الذى بلغ أربعة أشهر ولم تظهر أمارة حياته يجب غسله مع أنا لم نعلم سبق موت له فلا يرد عليه ذلك غير أنه لم يذكر هناك غسل السقط المذكور ، ولا يرد على عدّه الموجبات له تنجس جميع البدن أو بعضه مع الاشتباه ، لأن الواجب مطلق الإزالة من غير نظر لغسل بعينه حتى لو فرض كشط جلده حصل الغرض ، والموت عدم الحياة ويعبر عنه بمفارقة الروح الجسد ، وقيل عدم الحياة عما من شأنه الحياة . وقيل عرض يضادّها لقوله تعالى ـ خلق الموت والحياة ـ وردّ بأن المعنى قدّر والعدم مقدّر

الصلاة عقب الجنابة أو انقطاع الحيض فيجب فيه الفور لا لذاته بل لإيقاع الصلاة فى وقتها (قوله والكلام أولا فى موجباته) أى وثانيا فى واجباته وهكذا ، ولو أسقط قوله أولا استغنى عن هذا التقدير ، وتعلم بداءته بالموجبات من قوله وقد بدأ بالأول الخ (قوله وما يتعلق به) أى وفيما يتعلق بما ذكر : أى من الموجبات (قوله فلا يرد عليه) تفريع على قوله وفيها أن الشهيد الخ لاعلى قوله مع أنا لم نعلم الخ ، لأن ذاك إنما يقتضى الإيراد لاعدمه ، ولعل الغرض من ذكره الردّ على حج حيث جعله مستفادا من كون الموت موجبا حيث قال ماحاصله : إنه يحكم بموته لأن الموت عدم الحياة عما من شأنه الحياة وهذا شأنه الحياة (قوله غير أنه) اعتذار عما يفهم من قوله ، وفيها أن السقط يجب غسله من أنه لم يذكره فى المنهاج . وحاصله أنه وإن لم يذكره لكنه مصرّح به فى كلامهم وهو كاف فى عدم الوارد عليه هنا (قوله على عدّه الموجبات) فى نسخة حصره الموجبات له فيما ذكره تنجس الخ ، وما فى الأصل أولى لأن عبارته لاتفيد الحصر (قوله وقيل عدم الحياة) ذكره فى مقابلة قوله قبل عدم الحياة يقتضى أن الأول لايشترط كونه من شأنه الحياة ، وقضية قوله ويعبر عنه الاشتراط إلا أن يقال : مراد صاحب هذا القيل أنه لايشترط تحقق الحياة ، بل متى بلغ زمانا تحصل فيه الحياة لمثله ولم توجد عدّ ميتا بخلاف الأول (قوله وقيل عرض يضادّها) ظاهره أنه لايشترط على القول الثانى سبق الحياة ، فيدخل السقط فى الميت على الثانى دون الأول . وفى التحفة مايقتضى خلافه حيث جعل الموت على الأقوال الثلاثة صادقا على السقط ، لكن نظر فيه سم بالنسبة للأول بأن المفهوم من المفارقة سبق الوجود ، قال : إلا أن يكون المراد بها معنى العدم ، ويجعل قوله عما من شأنه الخ راجعا إليه أيضا ، لكن يلزم حينئذ اتحاد هذا مع الثانى اهـ . هذا وفى المقاصد إبقاء الأول على ظاهره وردّ الثانى إليه وعبارته والموت زوالها : أى الحياة : أى عدم الحياة عما يتصف بها الفعل ، وهذا مراد من قال عدم الحياة عما من شأنه : أى عما يكون من أمره وصفته الحياة بالفعل فهو عدم ملكه لها كالعمى الطارق بعد البصر لا كمطلق العدم (قوله أيضا وقيل عرض الخ) جرى على ردّ هذا القول فى المقاصد أيضا ، لكن فى تفسير ابن عادل عن ابن الخطيب الحق أنه وجودى ، ويوافقه مانقله الصفوى عن صاحب الود أن عدمية الموت كانت منسوبة إلى القدرية ففشت . اهـ . هذا وفى حواشى السيوطى أن طائفة من أهل الحديث ذهبوا إلى أن الموت جسم والأحاديث والآثار مصرحة بذلك . قال : والتحقيق أنه هذا الجسم الذى على صورته كبش كما أن الحياة جسم على صورة فرس لايمرّ بشىء إلا حيي ، وأما المعنى القائم بالبدن عند مفارقة الروح فإنما هو أثره ، فإما أن يكون تسميته بالموت من باب المجاز لا الحقيقة أو باب المشترك ، وحينئذ فالأمر فى النزاع قريب اهـ . وردّه حج فى عامة

(قوله أولا) ينبغى إسقاطه وهو تابع فيه لشرح الإرشاد لكن ذاك عطف مابعده بالفاء لترتب المذكورات فى متن الإرشاد على هذا الوجه ، ولما لم تكن مرتبة فى المنهاج كذلك عدل الشارح إلى الواو فلم يبق للفظة أولا موقع (قوله مع أنا لم نعلم سبق موت له) وجه عدم وروده أنه فى معنى الميت بدليل ذكرهم له فى الجنائز ، وإليه أشار الشارح بقوله وفيها أيضا

(وحيض) لقوله تعالى ـ فاعتزلوا النساء فى المحيض ـ أى الحيض ، والمعتبر فيه وفيما يأتى الانقطاع مع القيام إلى الصلاة ونحوها كما صححه فى التحقيق وإن لم يصرح فيه بالانتفاع (ونفاس) لكونه دم حيض مجتمع (وكذا ولادة بلا بلل فى الأصح) لأنها لاتخلو عن بلل وإن كنا لانشاهده ، ولأنه يجب بخروج الماء الذى يخلق منه الولد

فتاويه فقال : واتفقوا على أنه ليس بجوهر ولا جسم ، وحديث « يؤتى بالموت فى صورة كبش الخ » من باب التمثيل اهـ . ثم صحح كونه أمرا وجوديا (قوله لقوله تعالى ـ فاعتزلوا ـ الخ) أى ولخبر : « إذا أقبلت الحيضة فدعى الصلاة وإذا أدبرت فاغسلى عنك الدم وصلى » وفى رواية البخارى « فاغتسلى وصلى » سم على منهج (قوله أى الحيض) أى فى زمن الحيض ، ولعله لم يحمل المحيض فى الآية على زمن الحيض أو مكانه كما قيل بكل منهما ، لأن هذا أوفق بما ذكره المتن من أنه الموجب على أن حمل المحيض على مكان الحيض يوهم منع قربانها فى محله ولو فى غير زمانه مع أنه غير مراد قطعا (قوله والمعتبر فيه) قال الشيخ عميرة : وقيل يجب بالخروج فقط . ومن فوائد الخلاف ما إذا قلنا يغسل الشهيد الجنب فاستشهدت حائض فإنا نغسلها على هذا دون الآخر (قوله إلى الصلاة ونحوها) كالطواف (قوله وإن لم يصرّح فيه الخ) عبارته الخروج وإرادة نحو الصلاة اهـ . ومن لازم إرادة نحو الصلاة الانقطاع فكأنه قال : موجبه الحدث والانقطاع وإرادة نحو الصلاة ، لكنه لم يذكر الانقطاع صريحا ، فلا منافاة بين قوله كما صححه فى التحقيق وبين قوله وإن لم يصرح الخ (قوله لكونه دم حيض) هو ظاهر فيما لم تحض وهى حامل . أما هى فيجوز أن الخارج منها حال الحمل البعض لا الكل ، ومجتمع بالجر صفة للحيض وإضافة الدم إليه بيانية (قوله وكذا ولادة) هل يشترط أن تكون الولادة من طريقها المعتاد أولا ؟ فيه نظر . وينبغى أن يأتى فيه ماتقدم فى انسداد الفرج من التفصيل بين أن يكون الانسداد عارضا أو خلقيا . ونقل عن شيخنا الزيادى مثله ، وقال فى حاشيته : ويجوز جماعها بعد الولادة بلا بلل لأنها جنابة ، وهى لاتمنع الجماع رملى . أقول : وتفطر بها إذا كانت صائمة ، وما ذكر من الفطر بها إذا كانت صائمة يشكل على جواز وطئها .

والحاصل أنه علل وجوب الغسل بالولادة تارة بأنها مظنة النفاس ، وتارة بأن الولد منىّ مجتمع ، فالثانى من التعليلين يقتضى جواز الوطء وعدم الفطر لأن الجنابة بمجرّدها لاتبطل الصوم ، فلعلهم بنوا جواز الوطء على أن الولادة جنابة والفطر على أنه مظنة للنفاس احتياطا للعبادة بالنسبة للفطر وتخفيفا على الزوج للشك فى المحرم .

(فرع) سئل م ر عما لو عض كلب رجلا أو امرأة فخرج من فرجه حيوان صغير على صورة الكلب كما يقع كثيرا ، فهل هذا الحيوان نجس كالكلب كالمتولد من وطء الكلب لحيوان طاهر حتى يجب تسبيع المخرج منه ، وهل يجب الغسل بخروجه لأنه ولادة ؟ فأجاب : الذى يظهر أنه غير نجس لأنه لم يتولد من ماء الكلب ، وأنه لا غسل لأن الولادة المقتضية للغسل هى الولادة المعتادة ، بدليل أنه لو خرج دود من الجوف لم يجب الغسل

(قوله أى الحيض) اللائق : أى زمن الحيض لأن المعنى يدل عليه ، ويدل له أنه سبحانه ذكر نفس الحيض فيما قبله بلفظ الأذى ، فلو كان المراد بالمحيض الحيض لكان المقام للإضمار ، وما ذكره الشارح كغيره من التفسير بالحيض يحوج إلى تقدير مضاف وهو لفظ زمن (قوله لأنها لاتخلو عن بلل) قضيته أن البلل هو الموجب وليس كذلك .

فبخروج الولد أولى ، والثانى لا ، لقوله عليه الصلاة والسلام « إنما الماء من الماء » ولو ألقت بعض ولد كيد أو رجل لم يجب عليها الغسل كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى كما مرّ ، وقد يستفاد من قوله ولادة ، ويجب بإلقاء علقة أو مضغة كالولد (وجنابة) بالإجماع لقوله تعالى - وإن كنتم جنبا فاطهروا - وهى لغة البعد ، وشرعا : أمر معنوى يقوم بالبدن يمنع صحة الصلاة حيث لا مرخص ، وتحصل (بدخول حشفة) وهى كما فى الصحاح والقاموس : مافوق الختان فلا تحصل ببعضها ولو مع أكثر الذكر بأن شق وأدخل أحد شقيه كما هو صريح كلامهم . والأصل فى ذلك قوله صلى الله عليه وسلم « إذا التقى الختانان فقد أوجب الغسل » والمراد بالالتقاء المحاذاة لأن ختان المرأة فوق مدخل الذكر وإنما يتحاذيان بتغييب الحشفة (أو قدرها) من مقطوعها ، وإن جاوز حدّ الاعتدال فلا يعتبر قدر حشفة معتدل كما يؤخذ من كلامهم فى التحليل ، وإليه أشار الشارح بقوله منه إذ الاعتبار بصاحبها أولى من الاعتبار بغيره ، ولا إدخال قدرها مع وجودها فيما يظهر كما لو ثنى ذكره وأدخل قدرها منه خلافا لبعض المتأخرين ولا إدخال دونها وإن لم يبق من الذكر غيره (فرجا) قبلا أو دبرا ولو من ميت أو بهيمة كسمكة وغير مميز وإن لم يشته ولا حصل إنزال ولا قصد ولا انتشار ولا اختيار أو بحائل غليظ ، ولو كانت الحشفة أو قدرها من مبان ،

بسببه مع أنه حيوان تولد فى الجوف وخرج منه فليتأمل اهـ سم على حج . ومنه يعلم أنه متى وطئت المرأة وولدت ولو على صورة حيوان وجب الغسل (قوله إنما الماء من الماء) وجوابه أن الولد منىّ منعقد فيصدق عليه الحديث (قوله لم يجب عليها الغسل) أى ويجب عليها الوضوء عينا (قوله ويجب بإلقاء علقة الخ) ع : ينبغى أن يشترط فيهما قول القوابل إنهما أصل آدمى اهـ . وفى العباب قال : القوابل هما أصل آدمى ، وقضية اشتراط هذا القول عدم الوجوب إذا لم تقل القوابل ذلك لعدمهن أو غيره تأمل سم على منهج . وهو ظاهر ، لكن فيه على حج ما حاصله نقلا عن الزركشى أن محل التوقف على قولهن إن لم تر بللا وإلا وجب الغسل مطلقا اهـ . وفى التفرقة نظر لجواز أن يكون المرئى دما على صورة العلقة والمضغة والبلل بل الدم بعد ذلك لا أثر له ، فالأولى الأخذ بالإطلاق . وبقى ما لو اختلفت القوابل فينبغى أن يأتى فيه ماقيل فى الإخبار بتنجس الماء من تقديم الأوثق فالأكثر عددا الخ . وقوله القوابل : أى أربع منهن إن قلنا إنه شهادة ، ويحتمل الاكتفاء بواحدة لحصول الظن بخبرها وهو الأقرب ، لأن المدار على مايغلب على الظن أنه أصل آدمى (قوله وتحصل) زاد حج : لآدمى حىّ فاعل أو مفعول به (قوله بدخول حشفة) أى من شخص واحد فيما يظهر (قوله مافوق الختان) أى ماهو الأقرب من الختان ، فكأنه قال : هى رأس الذكر (قوله بأن شق وأدخل أحد شقيه) عبارة حج : والذى يتجه مدركا أن بعض الحشفة يقدر من باقى الذكر قدره سواء بعض الطول وبعض العرض . وكتب عليه سم قوله : يقدر من باقى الذكر قدره انظر صورته فى الطول (قوله وإن جاوز) أى المقطوع (قوله وإن لم يبق من الذكر غيره) أى بأن كان الحزّ فى آخره (قوله أو بهيمة) ع : لو كان يابسا قديدا كذكر الثور الذى يضرب به فالظاهر عدم الوجوب سم على منهج (قوله غير مميز) أى وجنية إن تحقق كعكسه على الأوجه فيهما اهـ حج (قوله أو بحائل غليظ) ومنه قصبة أدخله فيها

(قوله وشرعا أمر معنوى) قضيته أن المنع والسبب لايسميان جنابة (قوله وتحصل) أى للرجل كما قيد به الجلال لقول المصنف الآتى والمرأة كرجل

واعتبار قدر الحشفة المعتدلة من ذكر البهيمة وعدمه يوكل إلى نظر الفقيه. والأوجه أنه يرى باعتبار ذلك كما قالوا فيمن لامرفق له ولا كعب يقدر بقدره . ولا يعاد غسل الميت إذا أولج فيه أو استولج ذكره لسقوط تكليفه كالبهيمة ، وإنما وجب غسله بالموت تنظيفا وإكراما له ، ولا يجب بوطء الميتة حد كما سيأتى ولا مهر ، كما لايجب بقطع يدها دية ، نعم تفسد به العبادات وتجب به الكفارة . فى الصوم والحج ، وكما يناط الغسل بالحشفة يحصل بها التحليل ، ويجب الحد بإيلاجها على مايأتى فى محله ، وتحرم به الربيبة ويلزم المهر والعدّة وغير ذلك من بقية الأحكام ،

كما أفتى به بعضهم وإن نوزع فيه اهـ حج (قوله يوكل إلى نظر الفقيه) عبارة الزيادى : وفيما لو خلق بلا حشفة يعتبر قدر المعتدلة لغالب أمثاله : أى أمثال ذكره ، وكذا فى ذكر البهيمة يعتبر قدر تكون نسبته إليه كنسبة معتدل ذكر الآدمى إليه فيما يظهر . وبقى مالو كان ذكره الموجود كالشعيرة وليس له حشفة هل يقدر له حشفة أو لا ؟ فيه نظر . وقد يؤخذ من قول سم على حج قوله أو مخلوق بدونها ، يشمل مالو كان بلون الحشفة وصفتها بأن كان كله بصفة الحشفة فلا يتوقف وجوب الغسل على إدخال جميعه وهو الظاهر ، نعم إن حز من أسفله بصورة تحزيز الحشفة فينبغى أنه لابد من إدخال الجميع اهـ أنه يقدر له حشفة بأن تعتبر نسبة حشفة معتدل ذكر إلى باقيه ويقدّر له مثلها ، فإن فرض أن حشفة المعتدل ربع ذكره كان ربع ذكر هذا هو الحشفة .

[فرع] قال فى العباب : ومن أحسّ بنزول منيه فأمسك ذكره فلم يخرج فلا غسل عليه . قال فى شرحه : حتى لو كان فى صلاة أتمها ، وإن حكمنا ببلوغه بذلك أو قطع وهو فيه ولم يخرج من المنفصل كما قاله الأسنوى والبارزى اهـ . ولا يخفى إشكال ما قالاه ، والوجه خلافه لأن المنىّ فيه انفصل عن البدن ، ومجرد استتاره بما انفصل معه لا أثر له سم على حج اهـ وحيث اعتبرت النسبة كانت ضابطة فلعل اعتبارها بيان لما ظهر للفقيه وقرره وإلا فهما متباينان .

[فرع] لو أدخل من الذكر المبان الحشفة وجب الغسل ، أو قدرها من الطرف الآخر لم يجب الغسل مر

[فرع] ذكر مبان قطعت حشفته سئل مر عنه فقال بحثا إن أدخل قدر الحشفة من أى الطرفين وجب الغسل اهـ فليراجع وليحرر . ثم فى مرة قال : ينبغى أن المعتبر جهة موضع الحشفة . أقول : ويؤيد قوله وجب الغسل إطلاق قولهم أو قدرها من فاقدها لشموله كلا من الجهتين ، وقول حج أيضا : ولو ثناه وأدخل قدر الحشفة منه مع وجود الحشفة لم يؤثر وإلا أثر على الوجه .

[فرع] لو قطع فرج المرأة بحيث بقى اسمه وأولج فيه ظهر على الفور ، ووافق مر عليه كذلك أنه لايجب الغسل إذ لايسمى جماعا وإن نقص منه فليحرر ، ثم بعد ذلك جوّز أنه إذا بقى اسمه وجب الغسل فليحرّر . وقد يوجه بأنا نمنع أنه لايسمى جماعا ، أو أن الغسل غير منوط بكونه يسمى جماعا بل بما يسمى الإدخال فى فرج ثم صمم على أنه لايجب سم على منهج . أقول : وقياس وجوبه بالذكر المبان وجوبه هنا على المولج لأنه يصدق عليه أنه أولج فى فرج (قوله والأوجه أنه) أى الفقيه (قوله من بقية الأحكام) هذا مع قوله قبله متصل أو مقطوع ،

(قوله واعتبار قدر الحشفة الخ) عبارة قلقة ، والمراد أنه لابد من التقدير ، لكن المقدر به يوكل إلى نظر الفقيه هل يعتبر فيه قدر الحشفة المعتدلة أى بالنسبة أو لا يعتبر قدرها بل يعتبر بغيرها ؟ والأوجه أنه يعتبر قدرها (قوله ويجب الحد بإيلاجها الخ) قضية هذا مع مامر من الغاية فى قوله ولو كانت الحشفة أو قدرها من مبان

ويستثنى الخنثى فلا غسل بإيلاج حشفته ولا بإيلاج فى قبله ، لا على المولج ولا على المولج فيه فيهما إلا إذا اجتمعا ، ولو خلق له ذكران يبول بهما فأولج أحدهما وجب الغسل ، ولو كان يبول بأحدهما وجب الغسل بإيلاجه دون الآخر إن لم يسامت العامل ، ولو أولج خنثى فى دبر رجل تخيرا بين الوضوء والغسل (و) تحصل (بخروج منىّ) ولو بلون الدم لكثرة جماع ونحوه ، فيكون طاهرا موجبا للغسل إذا وجدت فيه الخواص الآتية ، والمراد منيه ليخرج به منىّ غيره والخارج أول مرة ليخرج ما لو استدخلته ثم خرج ، سواء فى ذلك الرجل والمرأة خرج بنظر أم فكر

ثم قوله المتصل أو المنفصل فيهما يدل على وجوب المهر وحصول التحليل بإيلاج الذكر المبان وهو حاصل ما فى فتاوى شيخنا الشهاب الرملى ، ولا يخفى أنه فى غاية البعد فليراجع . وقد وقع البحث فى ذلك مع ولده فوافق على أنه فى غاية البعد سم على حج . وعبارة حج فى شرح العباب نصها : ونقل الأسنوى عن البغوى أنه لا يثبت بالمقطوع نسب وإحصان وتحليل ومهر وعدة ومصاهرة وإبطال إحرام ، ويفارق الغسل بأنه أوسع بابا منها اهـ . هذا وقضيته أيضا أنه يجب على من قطع ذكره ثم أولج فى فرج الغسل ، وفيه نظر لا يخفى ، والظاهر أنه غير مراد لأنه بانفصاله عنه انقطعت نسبته إليه فلا يتعلق به حكم خلافا لمن وهم فيه فتنبه له . هذا ، وقد يحمل ما فى شرح المنهاج من قوله ويجرى ذلك فى سائر الأحكام على أن المراد بالإشارة فى قوله ذلك قوله قبل يعتبر قدرها من مقطوعها أو مخلوق بدونها بدليل قوله عقبه ، فى الأوّل يعتبر قول الذاهبة من بقية ذكرها وإن جاوز طولها العادة كما يقتضيه إطلاقهم ، وفى الثانى يعتبر قدر المعتدلة بغالب أمثال ذلك الذكر ، ويؤيد هذا الحمل أيضا ما تقدم عن شرح العباب له مما يخالف ما اقتضاه كلامه هنا من التعميم (قوله إن لم يسامت العامل) لم يذكر هنا حكم ما لو اشتبه أحدهما بالآخر ، وقد سوّى حج بينه وبين الأصليين وهو موافق فى ذلك لما قدمه الشارح فى نواقض الوضوء ، لكن تقدم ثم عن شرح الروض أن النقض لا يكون إلا بهما معا ، فقياسه هنا أن الغسل إنما يكون بإيلاجهما ، ومن ثم توقف سم فيما ذكره حج هنا وقال ما حاصله : القياس أنه إنما يجب بإيلاجهما معا اهـ . وقد يقال محله إذا لم يكن على سمت الأصلى ، فإن كان على سمته اتجه ما قاله حج ، ولعل وجه إطلاقه أن الاشتباه إنما يكون حينئذ ومع هذه الحالة لا وجه إلا وجوب الغسل بإيلاج كل منهما ، لأنه إذا وجب بإيلاج المتميز حيث كان على سمت الأصلى كان وجوبه بإيلاجه حالة الاشتباه أولى (قوله تخيرا بين الوضوء) وينبغى أن يأتى هنا ما يأتى فيما لو احتمل كون الخارج منيا أو وديا (قوله والغسل) وذلك فى الواضح ، لأنه إما واجبه الوضوء بخروج ذكر الخنثى من دبره ، أو الغسل بإيلاجه فيه وفى الخنثى ، لأنه إما واجبه الغسل بإيلاجه أو الوضوء باللمس ، وعليه فمحل ذلك فى الخنثى حيث لا مانع من النقض بأن لم يكن بينهما محرمية ولا صغر (قوله استدخلته ثم خرج) قال الخطيب على الغاية : أما إذا خرج من قبل المرأة منىّ جماعها بعد غسلها فلا تعيد الغسل إلا إذا قضت شهوتها ، فإن لم يكن لها شهوة كصغيرة أو كان ولم تقض كنائمة لا إعادة عليها ، فإن قيل إذا قضت شهوتها لم تتيقن خروج منيها ، ويقين الطهارة لا يرفع بظن الحدث ، إذ حدثها وهو خروج منيها غير متيقن ، وقضاء شهوتها لا يستدعى خروج شىء من منيها كما قاله فى التوشيح . أجيب بأن قضاء شهوتها منزل منزلة نومها فى خروج

وجوب هذه المذكورات بالذكر المبان وهو حاصل فى فتاوى والده . وقال الشهاب ابن قاسم إنه فى غاية البعد لكن سيأتى فى العدد تقييد الشارح وجوب العدة بالذكر المتصل (قوله سواء فى ذلك) أى فيما لو استدخله ثم خرج حتى لا يتكرر مع ما يأتى

أم احتلام أم غيرها لقوله صلى الله عليه وسلم « لما جاءته أم سليم وقالت له لايستحيي من الحق هل على المرأة من غسل إذا هي احتلمت ؟ قال : نعم ، إذا رأت الماء » (من طريقه المعتاد) ولو من قبلي مشكل (وغيره) كدبر أو ثقبة قياسا على المعتاد ، وتسويته فى الخارج من المعتاد وغيره هى المرجحة فى الروضة والمصححة فى الشرح الصغير لكن جزم فى التحقيق بأن للخارج من غير المعتاد حكم المنفتح فى باب الحدث ، فيعتبر فيه الانفتاح والانسداد والأعلى والأسفل ، وصوّبه فى المجموع . قال فى المهمات : وهو الماشي على القواعد فليعمل به . قال الرافعي : والصلب هنا كالمعدة هناك . قال فى الخادم : وصوابه كتحت المعدة هناك ، لأن كلام المجموع صريح فى أن الخارج من نفس الصلب يوجب الغسل اهـ . وهو كما قال : وعليه فيفرق بين هذه وما مر حيث ألحق ثم ما انفتح فى المعدة بما فوقها ، بأن العادة جرت بأن ماتحيله الطبيعة تلقيه إلى أسفل وما سواه بالقيء أشبه بخلاف ماهنا ، والصلب إنما يعتبر للرجل أما المرأة فالمعتبر فيها مابين ترائبها وهى عظام الصدر ، والمراد بخروج المنيّ فى حق الرجل والبكر بروزه عن الفرج إلى الظاهر ، ويكفى فى الثيب وصوله إلى محل يجب غسله فى الجنابة ، ومن أحسّ بنزول منيه فأمسك ذكره فلم يخرج فلا غسل عليه . ثم الكلام فى منيّ مستحكم فإن لم يستحكم بأن خرج لمرض لم يجب

الحدث ، فنزلوا المظنة منزلة المئنة ، وخرج بقبل المرأة مالو وطئت فى دبرها فاغتسلت ثم خرج منها منيّ الرجل لم يجب عليها إعادة الغسل كما علم مما مر .

[فائدة] وقع السؤال عما لو دخل إنسان فرج امرأة هل يجب عليه الغسل لأنه صدق عليه أنه أدخل ذكره فرجا أم لا لأنه أدخله تابعا لامستقلا ؟ فيه نظر ، والظاهر هو الأول للعلة المذكورة .

[فائدة أخرى] سئل الشهاب الرملي عمن أدخل ذكره فى ذكر آخر هل يجب عليهما الغسل أم لا . فأجاب بالوجوب اهـ . وهو ظاهر لأنه صدق على هذا الفعل أنه دخول ذكر فى فرج وذلك موجب للغسل على كل منهما (قوله أم سليم) قال فى التقريب : أم سليم بنت ملحان بن خالد الأنصارية والدة أنس بن مالك يقال اسمها سهلة أو رميلة أو رميثة أو مليكة أو أنيفة وهى الغميصاء أو الرميصاء اشتهرت بكنيتها ، وكانت من الصحابيات الفاضلات ، ماتت فى خلافة عثمان (قوله حكم المنفتح فى باب الحدث الخ) تقدم للشارح أن المنافذ الأصلية لاتعتبر ، وقياسه هنا أن الخارج منها لايوجب الغسل ، فقوله فيما مر كالدبر إنما يأتى على ما اعتمده حج ، أو على ما قاله هو بناء على أنه أراد بالمنافذ الأصلية الفم ونحوه ، وأما الدبر فهو من الفرج ، وغايته أن خروج المنيّ منه خروج له من غير طريقه المعتاد (قوله والصلب) أى كله (قوله وهو كما قال) أى فى الخادم من أن صوابه كتحت المعدة فينقض الخارج من نفس الصلب ، وخالف فيه حج فجعل الغسل مختصا بما يخرج من تحت الصلب وتحت ترائب المرأة ، وتبعه ابن عبد الحق (قوله وهى عظام الصدر) أى كلها (قوله فأمسك ذكره الخ) عبارة سم على منهج : وأفهم التعبير بالخارج أنه لا أثر لنزوله لقصبة الذكر وإن حكمنا ببلوغه ولا لقطعه ، وهو فيه إذا لم يخرج من المنفصل شيء كما قاله البارزى والأسنوى اهـ . وفيه نظر إذا تحققنا وجوده فى المنفصل ، إذ المدار على خروج المنيّ وقد وجد اهـ . وما نظر به تقدم مثله اعتراضا على ما فى شرح العباب عن الأسنوى والبارزى لكن عبارته ثم ولم يخرج من المنفصل ، وهى مخالفة لقوله هنا من المتصل (قوله فلا غسل عليه) أى ويحكم ببلوغه إن كان صغيرا (قوله مستحكم) أى بأن وجد فيه إحدى خواص المنيّ طب و م ر . وهذا كله فى الخارج من غير

(قوله ثم الكلام) أى فى الخارج من الثقبة كما هو فرض كلام المجموع (قوله بأن خرج لمرض) هو صورة

الغسل بلا خلاف كما فى المجموع عن الأصحاب (ويعرف) المنى (بتدفقه) وهو خروجه بدفعات ، قال تعالى - من ماء دافق - (أو لذة) بالمعجمة (بخروجه) أى وجدانها وإن لم يتدفق لقلته ويلزمه فتور الذكر وإنكسار الشهوة غالبا (أو ريح عجين) وطلع نخل (رطبا وبياض بيض جافا) وإن لم يتدفق ويلتذ به كأن خرج مابقى منه بعد الغسل فأى صفة من الثلاث وجدت كفت إذ لايوجد شىء منها فى غيره ، وقوله رطبا وجافا حالان من المنى لامن العجين وبياض البيض ، ولا أثر لشخانة أو بياض فى منى الرجل ولا ضد ذلك فى منى المرأة (فإن فقدت الصفات) أى الخواص المذكورة (فلا غسل) لأنه ليس بمنى ، فلو احتمل كون الخارج منيا أو وديا كمن استيقظ ووجد الخارج منه أبيض ثخينا تخير بين حكمهما فيغتسل أو يتوضأ ويغسل ما أصابه منه ، فلو اختار كونه منيا لم يحرم عليه قبل اغتساله مايحرم على الجنب للشك فى الجنابة ، ولهذا من قال بوجوب الاحتياط بفعل مقتضى الحدثين لايوجب عليه غسل ما أصاب ثوبه ، لأن الأصل طهارته ، كذا أفتى به الوالد رحمه الله تعالى . وقضية كلام الزركشى أن له الرجوع عما اختاره وهو ظاهر ، إذ التفويض إلى خيرته يقتضى ذلك . وإن رأى منيا فى ثوبه أو فى فراش نام فيه وحده أو مع من لايمكن كونه منه كالممسوح فيما يظهر كما فى الخادم لزمه الغسل وإن لم يتذكر احتلاما ، ولزمه إعادة كل مكتوبة لايحتمل حدوثه بعدها ، ويندب له إعادة ما احتمل أنه فيها كما لو نام مع من يمكن كونه منه ولو نادرا ، كالصبى بعد تسع فإنه يندب لهما الغسل ، وعلم مما قررناه صحة ماقيد الماوردى المسئلة به بما إذا رأى

المعتاد ، أما الخارج منه فيوجب الغسل مطلقا كما هو حاصل شرح الروض وما قاله مر . وقوله لمرض : أى مع كونه فيه بعض الخواص سم على منهج . ويستفاد ماذكر من قول الشارح ثم الكلام الخ ، فإن مراده به التفصيل فى المنى الخارج من المنفتح ، ويدل على أن ماخرج من طريقه الأصلى يوجب الغسل مطلقا حيث علم أنه منى بوجود بعض الخواص فيه . وقوله مستحكم بكسر الكاف كما فى تحرير النووى ويوافقه قوله المختار وأحكم فاستحكم : أى صار محكما اهـ . فصرح بأن استحكم لازم فالوصف منه اسم فاعل على مستفعل بالكسر (قوله أو ريح عجين) أى عجين حنطة ونحوها : أى وبيض دجاج ونحوه خطيب ، والمراد بنحو الحنطة : أى مايشبه رائحة عجينها ، وبنحو بيض الدجاج مايشبه رائحته (قوله فى منى المرأة) أى من الرقة والصفرة اهـ حج (قوله أى الخواص) دفع ما أورد عليه من أن صفات منى الرجل البياض والثخن مع وجوب الغسل بانتفائهما عنه ، ويفهم ذلك من حمل أل فى المتن على العهد الذكرى (قوله للشك فى الجنابة) خلافا لحج (قوله وهو ظاهر) وعليه فإذا رجع قال حج : فيحتمل أنه يعمل بقضية مارجع إليه فى الماضى أيضا وهو الأحوط ، ويحتمل أنه لايعمل بها إلا فى المستقبل لأنه التزم قضية الأول بفعله بموجبه فلم يؤثر الرجوع فيه ، وكتب عليه سم (قوله لايعمل الخ [1]) هذا هو الوجه اهـ .

[تنبيه آخر] هل غير الخارج منه ذلك مثله فى التخيير المذكور ، وعليه فهل يلزم كلا الجرى على قضية ما اختاره حتى لو اختار صاحبه أنه مذى والآخر أنه منى لم يقتد به لأنه جنب بحسب ما اختاره لم أر فى ذلك

غير المستحكم فليس المراد بعدم استحكامه خلوه عن الصفات الآتية وإن قيل به إذ ذاك غير منى أصلا (قوله عجين) أى من حنطة ونحوها (قوله بما إذا رأى) بدل من به

---

(١) هذا غير موجود بنسخة الشرح التى بأيدينا .

المنيّ فى باطن الثوب، فإن رآه فى ظاهره فلا غسل لاحتمال أنه أصابه من غيره (والمرأة كرجل) فيما مر من حصول الجنابة وما يعرف به المنيّ من الخواص الثلاث على الأصح من اضطراب طويل لعموم الأدلة (ويحرم بها) أى بالجنابة (ماحرم بالحدث) الأصغر لأنها أغلظ منه (والمكث بالمسجد) لقوله تعالى - ولا جنبا إلا عابرى سبيل - وقوله صلى الله عليه وسلم «إنى لا أحلّ المسجد لحائض ولا جنب» ومثله رحبته وهواؤه وجناح بجداره وإن كان كله فى هواء الشارع كما يقتضيه كلام المجموع، وشمل ذلك مالو كان المسجد شائعا فى أرض بعضها مملوك وإن قل غير الملك فيما يظهر، ويفارق التفصيل السابق فى التفسير مع أن حرمة القرآن آكد من حرمة المسجد، بأن المسجدية لما انبهمت فى كل جزء من أجزاء تلك الأرض التى وقع فيها المكث كان يصدق عليه أنه ماكث فى مسجد شائع بخلاف القرآن مع التفسير فإنه غير منبهم فيه بل متميز عنه، فلم يصدق عليه أنه مسّ مصحفا شائعا، وأيضا فاختلاط المسجدية بالملك لايخرجه عن كونه يسمى مسجدا، ولا كذلك المصحف إذا اختلط بالتفسير فإنه يخرجه عن كونه يسمى مصحفا إن زاد عليه التفسير كما مرّ، ومحل حرمة ماتقدم

شيئا، والذى ينقدح أن الثانى لايلزمه غسل ما أصابه منه للشك وأنه لايقتدى به فى الصورة الأخيرة اهـ حج. وبقى ما لو تذكر بعد اختياره أنه منىّ كونه منيا حقيقة هل يجب عليه إعادة الغسل قياسا على ما لو توضأ احتياطا ثم تبين خلافه أم لا؟ فيه نظر، والأقرب الثانى لأنه لما كان مخاطبا بالأحد الدائر وأتى به تحقق فى ضمنه الواجب وليس متبرعا بالفعل، فأشبه مالو نسى صلاة من الخمس فصلى الخمس وسيلة لبراءة ذمته من الواجب ثم تذكر المنسية بعينها، فإن ما أتى به يجزئه مع تردده فى النية، بخلاف وضوء الاحتياط فيما لو تيقن الطهارة وشك فى الحدث فإنه لايجب عليه شىء، ثم رأيت فى سم على حج فرع عمل بمقتضى ما اختاره، ثم بان الحال على وفق ما اختاره فينبغى أن يجزئه أخذا مما فرقوا به بين عدم الإجزاء إذا بان الحال فى وضوء الاحتياط والإجزاء إذا بان الحال فى مسألة المنسية بأنه متبرع فى وضوء الاحتياط (قوله فى ظاهره) قد يتوقف فيه مع فرض الكلام فى كونه لايمكن من غيره ومن ثم عمم غيره الحكم. وعبارة سم على منهج: فرع قال فى الروض وشرحه: وإن رأى فى فراشه أو ثوبه ولو بظاهره منيا الخ اهـ. قال حج: ومحله حيث احتمل ذلك عادة فيما يظهر اهـ (قوله والمكث) زاد حج: وهل ضابطه هنا كما فى الاعتكاف أو يكتفى هنا بأدنى طمأنينة لأنه أغلظ؟ كل محتمل والثانى أقرب اهـ. ويوجه بأنهم إنما اعتبروا فى الاعتكاف الزيادة لأن ما دونها لايسمى اعتكافا، والمدار هنا على عدم تعظيم المسجد بالمكث فيه مع الجنابة وهو حاصل بأدنى مكث، ثم قال أيضا: ومن خصائصه حلّ المكث له به جنبا، وليس علىّ مثله فى ذلك وخبره وهو كما فى شرح العباب عن المجموع: ياعلىّ لايحل لأحد يجنب فى هذا المسجد غيرى وغيرك، ضعيف وإن قال الترمذى: حسن غريب اهـ. وقضية اقتصاره فى الخصوصية على المكث أنه صلى الله عليه وسلم كغيره فى القراءة (قوله ومثله رحبته) وهى ما وقف للصلاة حال كونها جزءا من المسجد (قوله شائعا) أى فهو كالمسجد فى حرمة المكث فيه على الجنب ونحوه، وتجب قسمته فورا، ويستحب لداخله التحية، ولا

(قوله أى بالجنابة) وأما بالحيض فسيأتى فى بابه وكذا النفاس، وأما الموت فلا يتأتى فيه ما ذكر (قوله وجناح بجداره) فيه أنه إن كان داخلا فى وقفيته فهو مسجد حتى إن المسجد اسم لهذه الأبنية المخصوصة مع الأرض، وإن لم يكن داخلا فى وقفيته فظاهر أنه ليس له حكم المسجد (قوله إن زاد عليه التفسير) لادخل لهذا فى التسمية وعدمها وإنما هو حكم شرعى قيدت به الحرمة

إن لم يكن له عذر ، فإن كان كإغلاق بابه أو خوف لو خرج ولو على مال وتعذر غسله هناك تيمم حتما لا بتراب المسجد وهو الداخل فى وقفه فيحرم به كتراب مملوك لغيره ويصح ، ومحله أيضا فى حق المسلم ؛ أما الكافر فله دخوله إن أذن له فيه مسلم أو وجد مايقوم مقام إذنه فيه ودعت حاجة إلى دخوله سواء أكان جنبا أم لا ،

يصح الاعتكاف فيه على المعتمد كما فى حاشية الزيادى . قال سم : والفرق أن الغرض من التحية أن لاتنتهك حرمة المسجد بترك الصلاة فيه فاستحبت فى الشائع لأن بعضه مسجد ، بل مامن جزء إلا وفيه جهة مسجدية ، وترك الصلاة يخل بتعظيمه ، والاعتكاف إنما يكون فى مسجد والشائع بعضه ليس بمسجد ، فالماكث فيه بمنزلة من خرج بعضه عن المسجد واعتمد عليه .

[فائدة] قال المناوى فى كتابه المسمى بتيسير الوقوف على غوامض أحكام الوقوف : ثم موضع القول بصحة الوقف : أى وقف الجزء المشاع مسجدا من أصله حيث أمكنت قسمة الأرض أجزاء ، وإلا فلا يصح كما بحثه الأذرعى وغيره ، وكأنهم لم يروا فيه نقلا وهو عجيب ، فقد صرح ابن الصباغ فى فتاويه التى جمعها ابن أخيه فقال : ومن الغرائب إذا كان له حصة فى أرض مشاعة وهى لاتنقسم فجعلها مسجدا لم يصح اه (قوله إن لم يكن له عذر) ينبغى أن يكون من الضرورة والعذر ما إذا كان خارج المسجد ولم يمكنه الغسل إلا فى الحمام لخوف برد الماء أو نحوه ولم يتيسر له أخذ أجرة الحمام إلا من المسجد ولم يجد من يناولها له من المسجد ممن يثق به ، وهذا قياس قولهم إذا كان الماء فى المسجد دخل لأخذه بشرط أن يتيمم ويمكث قدر الاستقاء فقط ، ومنه يؤخذ أنه يتيمم فى مسألتنا إذا أمكنه ، ثم رأيت م ر قال : من احتاج للدخول للمسجد وهو جنب لأخذ أجرة الحمام مثلا جاز الدخول إن تيمم ومكث قدر حاجته ، ولا يجوز بلا تيمم . وقوله تيمم حتما الخ : أى فلو وجد مايكفى بعض أعضائه أو وجد مايكفى جميعها لكن منعه نحو البرد من استعماله فى جميعها ولم يمنعه فى بعضها ، فهل يجب فى الصورتين استعمال المقدور تقليلا للحدث كمن أراد الصلاة ووجد ماء لايكفيه أو ماء لايمكنه إلا استعمال بعضه ؟ فيه نظر ، ولا يبعد الوجوب فتأمل سم على منهج .

[فائدة] عن الإمام أحمد رضى الله عنه : أن للجنب أن يمكث بالمسجد لكن بشرط أن يتوضأ ولو كان الغسل يمكنه من غير مشقة اه (قوله ولو على مال) أى وإن قل كدرهم (قوله لا بتراب المسجد الخ) هل المشترى له من غلته كأجزائه ، أو كالذى فرشه به أحد من غير وقف ؟ فيه نظر ، والأول أقرب ، ولو شك فى كونه من أجزائه ففيه تردد ، ولعل التحريم أقرب لأن الظاهر احترامه وكونه من أجزائه حتى يعلم مسوغ لأخذه حاشية إيضاح الحج . هذا وما ذكره فى التردد فى المشترى من غلته إنما يأتى إذا قلنا إن الداخل فى وقفيته لايجزئ فى التيمم ، وحمل التردد على أنه هل يجزئ أولا بخلاف الخارج عنها ، أما على ماذكره الشارح من أن الداخل فى وقفيته يحرم ويصح التيمم به بخلاف الخارج عنه ، كالذى تهب به الرياح فلا يظهر التردد لأن المشترى على الوجه المذكور يحرم استعماله مطلقا ويصح (قوله مسلم) رجل أو امرأة حيث كان بالغا ، وخرج بالمسجد قبور الأنبياء فلا يجوز الإذن له فى دخولها مطلقا تعظيما لها اه فتاوى الشارح (قوله ودعت حاجة) أى تتعلق بمصلحتنا كبناء المسجد ولو تيسر غيره ، أو تتعلق به لكن حصولها من جهتنا كاستفتائه أو دعواه عند قاض ، أما غير ذلك فلا يجوز الإذن له فيه لأجله كدخوله لأكل فى المسجد أو تفريغ نفسه فى سقايته التى يدخل إليها منه ، أما التى لايدخل إليها منه فلا يمنعون من دخولها

(قوله فله دخوله) بمعنى أنا لانمنعه وإلا فهو حرام عليه بناء على أنه مخاطب بفروع الشريعة

لأنه لايعتقد حرمته ، أما الكافرة إذا كانت حائضا وأمنت التلويث فهل تمنع كالمسلمة كما فى الروضة كأصلها فى شروط الصلاة أولا كما صرحا به فى باب اللعان ؟ اختلف المتأخرون فى الترجيح ، والأقرب حمل المنع على عدم حاجتها الشرعية وعدمه على وجود حاجتها الشرعية ، ومحلها أيضا فى البالغ . أما الصبى الجنب فيجوز له المكث فيه كالقراءة كما ذكره المصنف فى فتاويه . قال ابن العماد فى تسهيل المقاصد : ومن التردد فيه أن يدخل ليأخذ حاجة من المسجد ويخرج من الباب الذى دخل منه دون وقوف ، بخلاف ما لو دخله يريد الخروج من الباب الآخر ثم عنّ له الرجوع فله أن يرجع (لا عبوره) لكونه أخفّ ولا يكلف الاسراع بل يمشى على عادته . نعم هو للحائض والنفساء عند أمنهما تلويثه مكروه وإلا فحرام كما سيأتى . وللجنب خلاف الأولى إلا لعذر ، ولو عبر بنية الإقامة لم يحرم المرور فيما يظهر خلافا لابن العماد ، إذ الحرمة إنما هى لقصد المعصية لا للمرور ، ولو ركب دابة ومرّ فيه لم يكن مكثا لأن سيرها

بلا إذن مسلم . نعم لو غلب على الظن تنجيسهم ماءها أو جدرانها منعوا ولا يجوز الإذن لهم فى الدخول (قوله لأنه لايعتقد حرمته) قال شيخنا زيادى بعد نقله مثل ماذكر عن حج : وهذا بالنسبة للتمكين ، أما هو فيحرم عليه الجلوس مع الجنابة لأنه مخاطب بالفروع خطاب عقاب . أقول : قد يشكل على هذا ربطه صلى الله عليه وسلم الأسير من الكفار بالمسجد فإنه حيث كان حراما ولو باعتبار الآخرة فقط لايفعله معهم النبى صلى الله عليه وسلم إلا أن يقال : فعل ذلك إشارة إلى أنه يقرّ الكفار على مالا يعتقدون حرمته وإن كانوا يعاقبون عليه فى الآخرة ، لكن يشكل على هذا الجواب تصريحهم بحرمة إطعامنا إياهم فى رمضان مع أنهم لايعتقدون حرمته (قوله وعدمه) أى المنع وهو الجواز (قوله حاجتها) يعنى أنا لانمنعها الدخول عند حاجتها . ومع ذلك يحرم عليها الدخول كما يصرّح به قول العباب والذمية مع الحيض لا الجنابة كالمسلمة ، وبه يعلم أنه لامنافاة بين عدم المنع والحرمة ، وذلك يقتضى أنه لايحرم المكث على الجنب الكافر ، ويشكل عليه أنهم مخاطبون بفروع الشريعة (قوله فى البالغ) أى من المسلمين (قوله فيجوز له) .

[فرع] نقل مر عن البكرى فى حاشيته نقلا عن فتاوى النووى أنه يستثنى من قولهم يحرم المكث والقراءة على الجنب المميز فلا يمنع من ذلك وهو مشكل ، ولو كان مفروضا فيما إذا احتاج المميز للقراءة أو المكث للتعليم لكان قريبا ، وقد توقف فيه مر وقال : راجعت فتاوى النووى فلم أجد فيها ذلك فليحرر اهـ سم على منهج وفى حواشيه على حج الجواب بأن له فتاوى أخرى غير مشهورة فلا أثر لكونه ليس فى المشهورة (قوله نعم هو) أى العبور ، وخرج به التردد فيحرم عليهما (قوله إلا لعذر) أى كأن تعين المسجد طريقا وتعذر غسله فلا يكره للحائض ولا يكون خلاف الأولى للجنب ، وعبارة حج هو أعنى المرور به لغير غرض خلاف الأولى اهـ . ومفهومه أنه لانكون خلاف الأولى إذا كان لغرض ما وإن لم يكن ضرورة ، ويصرح به قول الروض وشرحه لا إن كان العبور لغرض كقرب طريق فليس بمكروه ولا خلاف الأولى (قوله إذ الحرمة الخ) وعليه فما ذكره ابن العماد فيما مرّ من أن

(قوله أما الكافرة إذا كانت حائضة الخ) قضيته أنها تمنع من قراءة القرآن مطلقا ، وبه صرّح الشهاب ابن حجر لكن سيأتى فى الشرح خلافه فى الكافر الجنب معللا بما يفيد عدم الحرمة هنا (قوله أن يدخل الخ) أى وفعل ذلك

منسوب إليه ، بخلاف نحو سرير يحمله إنسان ، ولو دخل على عزم أنه متى وصل للباب الآخر رجع قبل مجاوزته لم يجز لأنه يشبه التردد ، والسابح فى نهر فيه كالمارّ ، ومن دخله فنزل بئره ولم يمكث حتى اغتسل لم يحرم فيما يظهر ، ويحتمل منعه لأنه حصل لا مرور ، وعلى الأوّل يحمل كلام البغوى أنه لو كان به بئر ودلى نفسه فيها بحبل حرم على ما إذا ترتب عليه مكث كما يظهر من كلامه نفسه ، ولو لم يجد ماء إلا فيه جاز له المكث بقدر حاجته وتيمم لذلك كما لايخفى ، ولو جامع زوجته فيه وهما مارّان فالأوجه الحرمة ، كما يؤخذ من كلام ابن عبد السلام أنه لو مكث جنب فيه هو وزوجته لعذر لم يجز له مجامعتها ، ومن كلامهم فى باب الاعتكاف فى توجيه كون المسجد شرطا لصحته حيث قالوا : لا جائز أن يكون ذكر المساجد شرطا لمنع مباشرة المعتكف فى المسجد ، لأن منعها فيه لايختص به فغير المعتكف كذلك ، وخرج بالمسجد المدرسة والرّباط ومصلى العيد ونحوها ؛ وهل شرط الحرمة تحقق المسجدية أو يكتفى بالقرينة ؟ فيه احتمال ، والأقرب إلى كلامهم الأول ، وعليه فالاستفاضة كافية مالم يعلم أصله كالمساجد المحدثة بمنى (والقرآن) حيث تلفظ به بحيث أسمع نفسه مع اعتدال سمعه ولم يكن ثم نحو لغط ولو لحرف ، لأن نطقه بحرف بقصد القرآن شروع فى المعصية ، فالتحريم لذلك لا لكونه يسمى قارئا . والأصل فى ذلك قوله صلى الله عليه وسلم « لا يقرأ الجنب ولا الحائض شيئا من القرآن » وهو وإن كان ضعيفا له متابعات تجبر

من التردد ما لو دخل ليأخذ حاجة الخ ضعيف . هذا ، وقد يقال إن كلام العماد هو الظاهر لأن قصد الإقامة صير مروره كالتردد وهو حرام لأنه بمنزلة المكث فكذا هذا (قوله منسوب إليه) قالوا فى نظيره من القبلة إنما يكون منسوبا إليه لتبطل صلاته بمشيها ثلاث خطوات إذا كان زمامها بيده ، فإن كان بيد غيره أو مرسلا لم تبطل لأن سيرها منسوب إلى غيره . وقياسه أن يقال هنا كذلك ، فيقال إن كان زمامها بيده لم يحرم المرور لأنه سائر ، وإن كان بيد غيره حرم لاستقراره فى نفسه ونسبة السير إلى غيره (قوله إنسان) أى عاقل (قوله كالمارّ) أما لو كان فى سفينة فينبغى أن يأتى فيه ما فى الدابة ، فإن كان هو المسير لها لم يحرم لأن سيرها منسوب إليه فكأنه مارّ ، وإلا حرم لاستقراره كمن جلس على سرير يحمله رجال (قوله إلا فيه) أى المسجد (قوله لم يجز له مجامعتها) أى لأن فيه انتهاكا لحرمة المسجد وإلا فجماعة فيه لايزيد على كونه جنبا مارّا (قوله والأقرب إلى كلامهم الأول) وفى كلام حج مايرجح الثانى ، واستشهد له بكلام السبكى فليراجع ، والأقرب ماقاله حج (قوله والقرآن) أى من مسلم بالغ ، ولو نذر قراءة القرآن فى وقت معين فأجنب فيه ولم يجد ماء يغتسل به ولا ترابا يتيمم به وجب عليه القراءة ، فالممتنع عليه إنما هو التنفل بالقراءة كما فى الإرشاد اه وهو ظاهر ، ويثاب أيضا على قراءته المذكورة ، وهذا كفاقد الطهورين حيث أوجبوا عليه صلاة الفرض وقراءة الفاتحة فيه ، فالقراءة المنذورة هنا كالفاتحة ثم ، وقد يفرق بأن الصلاة إنما وجبت لحرمة الوقت ، ومن ثم يجب إعادتها والنذر ليس له وقت شرعى أصالة حتى يراعى هذا ، وقيل الاكتفاء بالقراءة فى حق فاقد الطهورين حيث قصد القراءة كما قاله حج ، وذلك لأن الجنابة مانعة له من صرف ما أتى به القرآن ، ولم يجعلوا الإحرام بالصلاة موجبا لحمل الفاتحة إذا أتى بها على القرآن : أى بناء على هذا القيل لكون الصلاة لاتصح بدونها ، وقياس ماذكره فى قراءة الفاتحة فى الصلاة فى حق فاقد الطهورين أنه لابدّ له من قصدها بالأولى فيما لو نذر القراءة فى وقت معين وفقد الطهورين حيث قلنا يقرأ (قوله لايقرأ الجنب) بكسر الهمزة نهى ، وبضمها خبر بمعناه اه حج (قوله له متابعات) أى وذلك بأن يرد معناه من طريق آخر إما

حتى يسمى ترددا . وأما حرمة القصد فأمر آخر بقرينة مايأتى (قوله على عزم أنه متى وصل للآخر رجع) أى وفعل ذلك بقرينة مامر قبله (قوله المحدثة) خرج به مسجد الخيف كنمرة (قوله ولو بحرف) قال الشهاب ابن قاسم : ولو بقصد أن لايزيد عليه وهو الظاهر انتهى

ضعفه بل حسنه المنذرى (وتحل أذكاره) للجنب (لابقصد قرآن) كقوله فى الأكل بسم الله ، وعند فراغه منه الحمد لله ، وعند ركوبه ـ سبحان الذى سخر لنا هذا ـ وعند المصيبة ـ إنا لله وإنا إليه راجعون ـ لعدم الإخلال حينئذ بالتعظيم ، إذ القرآن إنما يكون قرآنا بالقصد ، وشمل ما إذا قصد ذكره أو موعظته أو حكمه وحده ، أو أطلق كأن جرى به لسانه من غير قصد فلا يحرم ، وظاهر أنه لافرق فى ذلك بين مالا يوجد نظمه إلا فيه كآية الكرسى وسورة الإخلاص ، وبين مايوجد نظمه فيه وفى غيره كما اعتمده الوالد رحمه الله تعالى وهو الأقرب للمنقول ، ويؤيده أن الفتح على الإمام لابدّ فيه من قصد القراءة ، ولو لما لايوجد نظمه إلا فى القرآن . قال الجوجرى : وهو قضية تسوية المجموع بين الأذكار وغيرها ، ثم قال : إن كلام الزركشى من التفرقة بينهما ممنوع وضعفه ظاهر يدرك بأدنى تأمل اهـ . وعلم مما تقدم أن قوله أذكاره مثال ، فواعظه وأحكامه وقصصه كذلك ، ومحل منع قراءة الجنب إذا كان مسلما . أما الكافر فلا يمنع منها لعدم اعتقاده حرمتها ، ولا يجوز تعليمه للكافر المعاند ، ويمنع تعلمه فى الأصح ، وغير المعاند إن لم يرج إسلامه لم يجز تعليمه وإلا جاز ، وإنما منع من مسّ المصحف لأن حرمته آكد بدليل حرمة حمله مع الحدث وحرمة مسه بنجس بخلافها إذ تجوز مع الحدث وبفم نجس ، وبذلك علم اندفاع ما فى الإسعاد هنا أخذا من كلام المهمات من قياسها عليها كما ردّ ذلك العلامة الجوجرى . ويجوز للجنب إجراء القرآن على قلبه من غير كراهة والهمس به بتحريك شفتيه إن لم يسمع نفسه والنظر

صحيح أو حسن (قوله لابقصد قرآن) أى ولو مع غيره (قوله إنما يكون قرآنا بالقصد) أى مع وجود المانع . أما بدونه فالتلفظ بالقرآن مصروف له وإن لم يقصد ويثاب عليه . ثم رأيت فى حج تعليلا للجواز مانصه : لأنه أى عند وجود قرينة تقتضى صرفه عن موضوعه كالجنابة هنا لايكون قرآنا إلا بالقصد (قوله وفى غيره) كالملك القدوس مثلا (قوله ولو لما لايوجد نظمه الخ) ووجه التأييد أن تفصيلهم فى الفتح بين مالا يوجد نظمه إلا فى القرآن وبين مايوجد فيه وفى غيره دليل على قبوله الصرف عن كونه قرآنا ، وحيث قبله فلا يحرم على الجنب لانتفاء القرآنية عنه . (قوله وضعفه ظاهر) لعل وجهه أنه بعد اشتراك الكل فى القرآنية لاوجه للتفرقة بين مالا يوجد نظمه فيه وغيره لأن ذات القرآنية لاتنثنى عن شىء منه والكلام فى حكم القرآن ، وعليه لايوجد فرق بين مايوجد نظمه فيه وفى غيره وغير ذلك (قوله وقصصه) أى وجملة القرآن لاتخرج عما ذكر فكأنه قال : تحل قراءة جميعه حيث لم يقصد القرآنية (قوله أما الكافر فلا يمنع منها) أى القراءة بل يمكن منها . أما قراءته مع الجنابة فتحرم عليه لأنه مخاطب بفروع الشريعة خطاب عقاب اهـ زيادى . وظاهر كلام الشارح أنه لايمنع ولو كان معاندا ، وعبارته على البهجة نعم شرط تمكين الكافر من القراءة أن لايكون معاندا أو رجى إسلامه كما فى المجموع ، والقياس أيضا منعه من كتابة القرآن حيث منع من قراءته (قوله ويمنع تعلمه) والقياس منعه من التلاوة حيث كان معاندا ولم يرج إسلامه ، ولا يشترط فى المنع كونه من الإمام بل يجوز من الآحاد ، لأنه نهى عن منكر وهو لايختص بالإمام (قوله بنجس) أى غير معفوّ عنه . وعبارة حج فى نواقض الوضوء : ويحرم مسه ككل اسم معظم بمتنجس بغير معفوّ عنه ، وجزم بعضهم بأنه لافرق تعظيما له (قوله بخلافها) أى القراءة (قوله وبفم نجس) ولو بمغلظ وإن تعمد فعل ذلك (قوله من قياسها) انظر مرجع الضمير فيه وفيما بعده ، ولعله بتثنية الضمير فى عليهما وعليه فضمير قياسها للقراءة وضمير عليهما لمس المصحف وحمله (قوله من غير كراهة) أى فيه وفيما بعده كما هو ظاهر عبارته (قوله بتحريك شفتيه)

(قوله إنما يكون قرآنا بالقصد) أى عند قيام المانع (قوله من قياسها عليها) ينظر مامرجع الضمير

فى المصحف وقراءة منسوخ التلاوة وما ورد من كلام الله تعالى على لسان رسوله صلى الله عليه وسلم والتوراة والإنجيل . ثم شرع يتكلم على واجباته فقال (وأقله) أى وأقل واجب الغسل الذى لايصح بدونه (نية رفع جنابة) إن كان جنبا ، فإن كانت حائضا نوت رفع حدث الحيض (أو) نية (استباحة) شىء (مفتقر إليه) أى إلى الغسل كالطواف والصلاة ونية منقطعة حيض استباحة وطء ولو محرما فيما يظهر كما اقتضاه كلام ابن المقرى تبعا لأصله هنا ، وإن قيده فى الروضة فى باب صفة الوضوء بالزوج ونحوها لما سبق فى الوضوء ، فإن نوى مالا يفتقر إليه لم يصح (أو أداء فرض الغسل) أو أداء الغسل ، أو فرض الغسل ، أو الغسل المفروض ، أو الواجب ، أو الطهارة للصلاة ، أو الغسل لها فيما يظهر لا الغسل فقط ،لأنه قد يكون عادة وبه فارق الوضوء ، أو رفع الحدث ، أو الحدث الأكبر ، أو عن جميع البدن لتعرّضه للمقصود فيما سوى رفع الحدث ، ولاستلزام رفع المطلق رفع المقيد فيهما ، إذ رفع الماهية يستلزم رفع كل من أجزائها فلا يقال الحدث حيث أطلق منصرف للأصغر غالبا ، ويأتى ماتقدم فى الوضوء هنا من أنه يجب على سلس المنىّ نية نحو الاستباحة ، إذ لايكفيه نية رفع الحدث أو الطهارة عنه وأنه لو نوى من أحداثه غير مانواه أجزأه ، وأنه لو جنابة جماع وقد احتلم ، أو الجنابة المخالف مفهومها لمفهوم

أى من غير كراهة (قوله على لسان رسوله) كالأحاديث القدسية (قوله الذى لايصح بدونه) قال حج : من جنابة أو غيرها أو لسبب مما سن له الغسل ، إذ الغسل المندوب كالمفروض فى الواجب من جهة الاعتداد به والمندوب من جهة كماله ، نعم يتفارقان فى النية كما يعلم مما يأتى فى الجمعة . وبما تقرر يعلم أن فى عبارته شبه استخدام لأنه أراد بالغسل فى الترجمة الأعم من الواجب والمندوب ، وبالضمير فى وجبه الواجب وفى أقله وأكمله الأعم ، إذ الواجب من حيث وصفه بالوجوب لا أقل له ولا أكمل اهـ . وكتب عليه سم مانصه : قوله وبما تقرر يعلم الخ . أقول : ماذكره فيه نظر بل الضمير فى موجبه للأعم : أى القدر المشترك أيضا ، والمعنى : أن الموجب لجنس الغسل : أى هذه الحقيقة الشرعية الأمور المذكورة ، بل لامعنى لرجوع الضمير للواجب إذ يصير المعنى الموجب للغسل الواجب ماذكر ولا وجه له فتأمله (قوله ولو محرّما) أى كالزنا (قوله ونحوها) أى نحو المذكورات كقراءة القرآن ومس المصحف وغير ذلك (قوله لا الغسل فقط) أى أو الطهارة فقط بخلاف فرض الطهارة ، أو الطهارة الواجبة أو الطهارة للصلاة ، أو أداء الطهارة على قياس ماقدّمه عن إفتاء والده فى الوضوء (قوله أورفع الحدث) عطف على قوله وأداء فرض الغسل (قوله رفع كل من أجزائها) المناسب لقوله رفع المقيد أن يقول هنا من جزئياتها لأن المقيد مع قيده إنما هو جزئى لاجزء (قوله نحو الاستباحة) أى وإذا أتى بتلك النية جاء فيها ماقيل فى المتيمم من أنه إذا نوى استباحة الصلاة استباح النفل دون الفرض ، وإذا نوى استباحة فرض الصلاة استباح الفرض والنفل ، وإذا نوى استباحة مايفتقر إلى طهر كالمكث فى المسجد استباح ماعدا الصلاة . ونقل عن فتاوى الشمس الرملى فى باب الوضوء أنه إذا نوى فرض الوضوء أو نحوه استباح النافلة تنزيلا للنية على أقل الدرجات اهـ وقياس قوله تنزيلا على أقل الدرجات أنه إنما يستبيح بذلك مس المصحف ونحوه .

(قوله ونحوها)أى المذكورات من الصلاة والطواف ونية منقطعة الحيض الخ ، وفى نسخ : ونحوه وهى غير صحيحة إذ الروضة إنما قيدت بخصوص الزوج فقط (قوله من أجزائها) اللائق جزئياتها (قوله فلا يقال الخ) مامهده لايدفع هذا ، وعبارة الشهاب ابن حجر وقولهم : الحدث إذا أطلق انصرف للأصغر غالبا ، مرادهم إطلاقه فى عبارة الفقهاء

الحيض وحدثه حيض أو عكسه صح مع الغلط ، وإن كان ما نواه معه لايتصوّر وقوعه منه كنية الرجل رفع حدث الحيض غلطا كما اعتمده الوالد رحمه الله تعالى خلافا لبعض المتأخرين ، وبخلاف ما إذا كان متعمدا كما صرّح به فى المجموع . نعم يرتفع الحيض بنية النفاس وعكسه مع العمد كما يدل عليه تعليلهم إيجاب الغسل فى النفاس بكونه دم حيض مجتمع وتصريحهم بأن اسم النفاس من أسماء الحيض وذلك دال على أن الاسم مشترك ، وقد جزم بذلك فى البيان واعتمده الأسنوى ، ولو نوى الجنب بالغسل رفع الحدث الأصغر غالطا وصححناه لم ترتفع جنابته عن غير أعضاء الوضوء ، لأن نيته لم تتناوله ولا عن رأسه إذ واجب رأسه الغسل ، والذى نواه فيها إنما هو المسح لأنه واجب الوضوء ، والغسل النائب عن المسح لايقوم مقام الغسل وترتفع عن باقى أعضاء الوضوء لوجوبها فى الحدثين وهل يرتفع الحدث الأصغر عن رأسه لإتيانه بنية معتبرة فى الوضوء ، أفتى الوالد رحمه الله تعالى بارتفاعه عنه أخذا من مفهوم قولهم إن جنابته لاترتفع عن رأسه ، ويؤيده قولهم إنه يسن له الوضوء ، والأفضل تقديمه على الغسل وينوى به رفع الحدث الأصغر فيرتفع عن أعضاء وضوئه مع بقاء جنابتها ، ولا يلحق بالرأس فيما تقدم باطن لحية الرجل الكثيفة وعارضيه لأنه من مغسوله أصالة فترتفع الجنابة عنه كما أفاده ابن العماد ، خلافا لما بحثه أبو على السنجى وارتضاه فى المهمات (مقرونة بأوّل فرض) لما سبق فى الوضوء ، وأوّل فرض هنا هو أوّل مغسول من بدنه سواء أكان أعلى أم أسفل لعدم الترتيب فيه ، فلو نوى بعد غسل جزء وجب إعادة

وقياس ماذكره فى نية الوضوء أن يأتى مثله فى نية فرض الغسل أو أدائه (قوله وحدثه حيض الخ) قد يشكل تصوير الغلط فى ذلك من الرجل فإن صورته أن ينوى غير ماعليه يظنه عليه ، وذلك غير ممكن فى حق الرجل لأنه لايتصور أن يظن حصول الحيض له . ويمكن الجواب بأنه لامانع من تصوّره لجواز كونه خنثى اتضح بالذكورة ثم خرج دم من فرجه فظنه حيضا فنواه ، وقد أجنب بخروج المنى من ذكره فصدق عليه أنه نوى غير ماعليه غلطا ولجواز أن يخرج من ذكر الرجل دم فيظنه لجهله حيضا فينوى رفعه مع أن جنابته بغيره (قوله مع العمد) أى مالم تنو الحائض النفاس وتريد حقيقته ، أو النفساء الحيض وتريد حقيقته . وعبارة حج : ويصح رفع الحيض بنيه النفاس وعكسه مالم يقصد المعنى الشرعى كما هو ظاهر (قوله وصححناه) معتمد (قوله والذى نواه فيها) القياس أن يقول فيه لأن الرأس مذكر (قوله مع بقاء جنابتها) هو واضح حيث كانت نيته رفع الحدث الأصغر أو الوضوء . أما إذا كانت نيته رفع الحدث فقط مثلا فهل ترتفع الجنابة لأن مانواه صالح لهما أو لا ؟ فيه نظر ، والظاهر عدم رفع جنابته لما ذكر لأن القرينة صارفة عن وقوع غسله عن الجنابة ، إذ غسله للأعضاء المخصوصة مقتصرا عليها مرتبة ظاهر فى إرادة الأصغر فتحمل نيته عليه (قوله لأنه من مغسوله) قضية قوله لأنه من مغسوله أصالة عدم ارتفاع الجنابة عما زاد على الواجب من الغرّة والتحجيل . وعبارة حج بدل قوله لأنه من الخ لأنه يسنّ فكأنه نواه . ومنه يؤخذ ارتفاع جنابة محل الغرّة والتحجيل إلا أن يفرق بأن غسل الوجه هو الأصل ولا كذلك محل الغرّة والتحجيل اه بحروفه . ويمكن التوفيق بينه وبين ماذكره الشارح بأن المراد بقوله من مغسوله أصالة لابدلا ، بخلاف مسح الرأس فإنه بدل وكونه من مغسوله أصالة بهذا المعنى شامل للواجب والمندوب ،

(قوله نعم يرتفع الحيض بنية النفاس وعكسه) ظاهره وإن نوى المعنى الشرعى ولا يساعده تعليله ، والشهاب ابن حجر قيده بما إذا لم ينو المعنى الشرعى وهو ظاهر (قوله والذى نواه فيها) صوابه فيه (قوله لأنه من مغسوله أصالة)

غسله ، وإذا اقترنت بأوّل مفروض لم يثب على السنن السابقة ، وقوله مقرونة بالرفع فى خط المصنف كما أفاده الشارح ، ويصح نصبها على أنه صفة لمصدر محذوف عامله المصدر الملفوظ به أوّلا وتقديره : وأقله أن ينوى كذا نية مقرونة (وتعميم شعره وبشره) لما فى الصحيح من قوله صلى الله عليه وسلم « أما أنا فيكفينى أن أصبّ على رأسى ثلاثا ثم أفيض بعد ذلك على سائر جسدى » ولأن الحدث عم جميع البدن فوجب تعميمه بالغسل ، ويجب إيصال الماء إلى منابت شعر وإن كثف بخلاف الوضوء لتكرره ، ويجب نقض ضفائر لايصل الماء إلى باطنها إلا بالنقض ، وغسل ماظهر من صماخى الأذنين ، وما يبدو من شقوق البدن التى لاغور لها ، وما تحت قلفة أقلف ، وما ظهر من باطن أنف مجدوع ، ومن فرج الثيب عند قعودها لحاجتها ، ويعفى عن باطن شعر معقود ، نعم

وذلك شامل لما زاد على الواجب (قوله لم يثب على السنن الخ) أى بل لايحصل له شىء منها على قياس مامرّ فى سنن الوضوء عن مختصر الكفاية لابن النقيب . وفى بعض الهوامش عزو المختصر المذكور لابن عبد السلام وهو خطأ ، فإن ابن الرفعة ولد سنة خمس وأربعين وستمائة وتوفى فى ثانى عشر رجب فى السنة العاشرة بعد السبعمائة ، وابن عبد السلام توفى بمصر فى العاشر من جمادى الأولى سنة ستين وستمائة ، وفى ذلك الزمان لم يكن ابن الرفعة متأهلا للتأليف ، بل كان فى زمن التحصيل فكيف يتوهم أنّ ابن عبد السلام يختصر الكفاية . وأما ابن النقيب فقد توفى ليلة الجمعة ثانى عشر شوّال سنة خمس وأربعين وسبعمائة (قوله الملفوظ به أوّلا) أى وهو نية (قوله وتعميم شعره) وعليه فلو غسل أصول الشعر دون أطرافه بقيت الجنابة فيها وارتفعت عن أصولها ، فلو حلق شعره الآن أو قص منه مايزيد على مالم يغسله صحت صلاته ولم يجب عليه الغسل ماظهر بالقطع ، بخلاف ما لو لم يغسل الأصول أو غسلها ثم قص من الأطراف ماينتهى لحد المغسول بلا زيادة فيجب عليه غسل ماظهر بالحلق أو القص لبقاء جنابته بعدم وصول الماء إليه (قوله أما أنا فيكفينى أن أصب الخ) لعله قيل فى مقام الرد على من بالغ فى صبّ الماء على بدنه ، ومعلوم أن ماشرع له شرع لأمته إلا ماثبت اختصاصه به ، ثم رأيت فى فتح البارى مانصه : قسيم أما محذوف ، وقد ذكر أبو نعيم فى المستخرج سببه من هذا الوجه ، وأوّله عنده : ذكروا عند النبى صلى الله عليه وسلم الغسل من الجنابة فذكره ، ولمسلم من طريق أبى الأحوص عن أبى إسحق : تماروا فى الغسل عند النبى صلى الله عليه وسلم ، فقال بعض القوم : فأما أنا فأغسل رأسى بكذا وكذا فذكر الحديث ، وهذا هو القسيم المحذوف اهـ . وقدره الكرمانى بقوله : وأما غيرى فلا يفيض أو فلا أعلم حاله اهـ (قوله ضفائر) جمع ضفيرة بالضاد المعجمة (قوله من صماخى) هو بكسر الصاد فقط كما فى القاموس والمختار (قوله وما تحت قلفة أقلف) أى إن تيسر له ذلك وإلا وجب إزالتها ، فإن تعذر ذلك صلى كفاقد الطهورين ولا يتيمم خلافا لحج (قوله مجدوع) أى بالدال المهملة (قوله من فرج الثيب الخ) والفرق بين هذا وداخل الفم حيث عدّ هذا من الظاهر وذاك من الباطن هو أن باطن الفم ليس له حالة يظهر فيها تارة ويستتر أخرى ، وما يظهر من فرج المرأة يظهر فيما لو جلست على قدميها ويستتر فيما لو قامت أو قعدت على غير هذه الهيئة فكان كما بين الأصابع ، وهى من الظاهر فعدّ منه فوجب غسلها دائما كما بين الأصابع بخلاف داخل الفم اهـ حج بتصرف (قوله شعر معقود) أى بنفسه وإن

أخذ منه الارتفاع عن محل الغرّة والتحجيل فيقيد عدم الارتفاع عن الرأس بغير محل الغرة (قوله وتعميم شعره) فلو لم يعمه كأن غسل بعضه بقيت جنابة الباقى فيجب غسله عن الجنابة ، حتى لو قطعه ولو من أسفل محل الغسل أو نتفه وجب عليه غسل ماظهر منه بالقطع أو النتف كما نقله الشهاب ابن حجر فى شرح العباب عن البيان وأقره ووجهه ظاهر لأنه لما بقى بعض الشعر بلا غسل كان مخاطبا برفع جنابته بالغسل والقطع ونحوه لايكفى عنه (قوله معقود)

شعر العين والأنف لايجب غسله، ومراده بالبشرة مايشمل الأظفار بخلاف نقض الوضوء (ولا تجب) فى الغسل (مضمضة ولا استنشاق) بل هما مسنونان كما فى الوضوء وغسل الميت، لأن الفعل المجرد لايدل على الوجوب إلا إذا كان بيانا لمجمل تعلق به الوجوب وليس الأمر هنا كذلك (وأكمله) أى الغسل (إزالة القذر) بالمعجمة طاهرا أو نجسا استظهارا فيه وإن قلنا إنه يكفى غسلة لهما (ثم) بعد إزالته (الوضوء) كاملا للاتباع فهو أفضل من تأخير قدميه (وفى قول يؤخر غسل قدميه) لما رواه البخارى «أنه صلى الله عليه وسلم توضأ وضوءه للصلاة غير غسل قدميه» وسواء كما فى المجموع نقلا عن الأصحاب قدم الوضوء كله أم بعضه أم أخره أم فعله فى أثناء الغسل فهو محصل للسنة، لكن الأفضل تقديمه، ثم إن تجردت جنابته عن الحدث نوى به سنة الغسل وإلا فرفع الحدث الأصغر، وظاهر كلامهم أنه لافرق فى ذلك بين أن يقدم الغسل على الوضوء أو يؤخره عنه، ولو ترك الوضوء أو المضمضة أو الاستنشاق كره له، ويستحب له أن يتدارك ذلك، ولو توضأ قبل غسله ثم أحدث قبل أن يغتسل لم يحتج لتحصيل سنة الوضوء إلى إعادته كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى، بخلاف ما لو غسل يديه فى الوضوء ثم أحدث قبل المضمضة مثلا فإنه يحتاج فى تحصيل السنة إلى إعادة غسلهما بعد نية الوضوء، لأن تلك النية بطلت

كثر اه حج. وظاهره وإن قصر صاحبه بأن لم يتعهده بدهن ونحوه وهو ظاهر لعدم تكليفه تعهده (قوله لا يجب غسله) وإن طال حج (قوله لأن الفعل) أى فعل النبى صلى الله عليه وسلم المشعر به (قول لأن الفعل الخ) إذ لايحتاج للاعتذار بمثل هذا إلا حيث ثبت عنه صلى الله عليه وسلم فعلهما (قوله المجرد) أى عن القرينة (قوله وليس الأمر هنا كذلك) أى بل الثابت عنه صلى الله عليه وسلم مجرد الفعل لاعلى وجه البيان لشىء (قوله استظهارا) الاستظهار طلب الأمر الذى يريده من وضوء أو غيره كزكاة أو غيرها الخ (قوله للاتباع) أى المنقول عن فعله صلى الله عليه وسلم (قوله عن الحدث) أى كأن احتلم وهو قاعد متمكن (قوله سنة الغسل) قضيته تعين ذلك، وأن غير هذه من نيات الوضوء كنويت فرض الوضوء لايكفى، ويتأمل وجهه فى نحو نويت فرض الوضوء، وعبارة حج بعد لفظ الغسل: أى أو الوضوء (قوله أويؤخره عنه) ووجهه فى التأخر الخروج من خلاف من منع اندراجه فى الأكبر فلا يقال حيث اغتسل عن الجنابة لم يبق عليه حدث أصغر حتى ينويه (قوله ويستحب له أن يتدارك ذلك) أى بأن يأتى به بعد وإن طال الفصل (قوله إلى إعادته) قد يشكل بأن قضية مراعاة الخلاف التى هى ملحظ للسنة أن تسن الإعادة خروجا من خلاف من قال بعدم الاندراج. ويجاب بأنه حصلت السنة من حيث كونه من سنن الغسل المأمور بها للاتباع، فإن أراد الخروج من الخلاف سن الوضوء لمراعاته، فبالوضوء الأول حصلت سنة الغسل المأمور بها للاتباع، وبالوضوء ثانيا حصل الخروج من الخلاف (قوله ثم أحدث قبل) والفرق بينهما أن الوضوء الواحد لايتبعض صحة وفسادا، فبالحدث بعد غسل الكفين بطل مافعله من الوضوء،

أى منعقد وإلا فقد قال سم عن الشارح إنه يتجه عدم العفو عما يعقده بنفسه (قوله شعر العين) أى الذى فى داخلها (قوله ثم الوضوء) أى ولو للغسل المندوب كما جزم به العباب فى باب الجمعة (قوله وسواء كما فى المجموع الخ) قضية هذا الصنيع أن هذا التعميم فى المتن وهو غير صحيح إذ المتن مفروض فى تقديم الوضوء بكماله الذى هو الأكمل المطلق بقرينة قوله فيما يأتى ثم تعهد الخ ولهذا قال هو كاملا عقب قول المصنف ثم الوضوء وعبارة الشهاب ابن حجر بعد حكاية القولين فى المتن وعلى كل تحصل سنة الوضوء بتقديم كله أو بعضه وتأخيره وتوسطه

بالحدث (ثم) بعد الوضوء (تعهد مغاطفه) كالأذنين وطبقات البطن والموق وتحت المقبل من الأنف بأن يأخذ كفا من ماء ويضعها برفق عليه مميلا لها ليصل لمعاطفها من غير نزول لصماخه فيضر به ويتأكد ذلك فى حق الصائم ، وقول الزركشى يتعين محمول على ذلك أخذا مما مرّ فى المبالغة ، وإنما سن تعهد ماذكر لأنه أقرب إلى الثقة بوصول الماء وأبعد عن الإسراف فيه (ثم يفيض) الماء (على رأسه ويخلله) أى أصول شعره بأصابعه وهى مبلولة اتباعا والمستحب كما فى الروضة أن يكون التخليل قبل الإفاضة ، ولا يعارضه تعبيرا المصنف بالواو لأنها لاتقتضى ترتيبا ولا يتقيد الاستحباب بالرأس فسائر شعور بدنه كذلك (ثم) يفيضه (على شقه الأيمن ثم الأيسر) للاتباع وفارق غسل الميت حيث لاينتقل للمؤخر إلا بعد الفراغ من المقدم لسهولة ذلك على الحىّ هنا بخلافه ، ثم لما يلزم فيه من تكرير تقليب الميت قبل الشروع فى شىء من الأيسر ، فقول الأسنوى باستوائهما مردود ، وعلى الفرق لو فعل هنا ما يأتى ثم كان آتيا بأصل السنة فيما يظهر بالنسبة لمقدم شقه الأيمن دون مؤخره لتأخره عن مقدم الأيسر وهو مكروه ، وظاهر كلامه أنه لايسنّ فى الرأس البداءة بالأيمن ، وبه صرح ابن عبد السلام واعتمده الزركشى

بخلاف مالو توضأ للجنابة ثم أحدث بعد فراغ الوضوء فإن الوضوء ثم هنا صحيح فحصلت به السنة (قوله مميلا لها) قضيته أنه لايتعين عليه فعله فيجوز له الانغماس وصبّ الماء على رأسه وإن أمكن الإمالة ، وعليه فهل إذا وصل منه شىء إلى الصماخين بسبب الانغماس مع إمكان الإمالة يبطل صومه لما أفاده قولهم يتأكد من أن ذلك مكروه فى حقه أولا لأنه تولد من مأذون فيه ؟ فيه نظر . وقياس الفطر بوصول ماء المضمضة إذا بالغ الفطر ، لكن ذكر بعضهم أن محل الفطر إذا كان من عادته وصول الماء إلى باطن أذنيه لو انغمس وهو ظاهر ، وقوله إذا كان من عادته : أى ولابد من تكرر ذلك فلا يثبت هنا بمرة واحدة ، والكلام هنا فى الأغسال الواجبة ، وينبغى أن مثلها المندوبة لاشتراكها معها فى الطلب ، أما لو اغتسل لمجرد التبرد أو التنظف ووصل الماء بسببه إلى باطن الأذن فيحتمل أن يضرّ لأنه لم يتولد من مأمور به وهو قريب فليراجع . ثم رأيت فى كتاب الصوم فى كلام الشارح بعد قول المصنف ولو سبق ماء المضمضة الخ مانصه : بخلاف حالة المبالغة وبخلاف سبق مائهما غير مشروعين كأن جعل الماء فى أنفه أو فمه لا لغرض ، وبخلاف سبق ماء غسل التبرّد والمرة الرابعة من المضمضة أو الاستنشاق لأنه غير مأمور بذلك بل منهى عنه فى الرابعة ، وخرج بما قررناه سبق ماء الغسل من حيض أو نفاس أو جنابة أو من غسل مسنون فلا يفطر به كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، ومنه يؤخذ أنه لو غسل أذنيه فى الجنابة ونحوها فسبق الماء الجوف منهما لايفطر ، ولا نظر إلى إمكان إمالة الرأس بحيث لايدخل شىء لعسره ، وينبغى كما قاله الأذرعى أنه لو عرف من عادته أنه يصل الماء منه إلى جوفه أودماغه بالانغماس ولا يمكنه التحرز عنه أن يحرم الانغماس ويفطر قطعا . نعم محله إذا تمكن من الغسل لا على تلك الحالة وإلا فلا يفطر فيما يظهر ، وكذا لايفطر بسبقه من غسل نجاسه بفيه وإن بالغ فيها اهـ بحروفه (قوله ويتأكد ذلك) أى الإمالة (قوله على ذلك) أى التأكد خلافا لحج (قوله بأصابعه) قال حج : والمحرم كغيره لكن يتحرى الرفق خشية الانتتاف اهـ . وهو ظاهر إطلاق المصنف وظاهر عدم تقييد الشارح له ، لكن تقدم للشارح فى الوضوء أن المعتمد عدم سن التخليل ، وعليه فيمكن الفرق بين ماهنا والوضوء بأنه يجب إيصال الماء إلى باطن الشعر هنا مطلقا ، بخلافه فى الوضوء لايجب إيصاله إلى باطن الكثيف على مامرّ فطلب التخليل هنا من المحرم استظهارا بخلاف الوضوء (قوله على شقه الأيمن) أى من أمامه

أثناء الغسل (قوله بأن يأخذ الخ) راجع للإذن فقط كما هو ظاهر

وهو ظاهر إن كان مايفيضه يكفى كل رأسه ، وإلا بدأ بالأيمن كما يبدأ به الأقطع وفاعل التخليل ، وقول الشارح كالوضوء ، فيغسل رأسه ثلاثا ثم شقه الأيمن ثلاثا ثم الأيسر ثلاثا بالنسبة لأصل سنة التثليث فما فى شرح الروض بالنسبة لكمالها (ويدلك) بدنه خروجا من خلاف من أوجبه (ويثلث) كالوضوء كما مرّ ، ولو انغمس فى ماء فإن كان جاريا كفى فى التثليث أن يمرّ عليه ثلاث جريات لكن يفوته الدلك لعدم تمكنه منه غالبا تحت الماء ، وإن كان راكدا انغمس فيه ثلاثا إما برفع رأسه منه ونقل قدميه أو انتقاله فيه من مقامه إلى آخر ثلاثا ، ولا يحتاج إلى انفصال جملته ولا رأسه كما فى التطهير من النجاسة المغلظة إذ حركته تحت الماء كجرى الماء عليه (وتتبع) الأنثى غير المحرمة والمحدّة (لحيض) أونفاس ولو خلية أو بكرا أو عجوزا أو ثقبة أنثى انسدّ فرجها أو خنثى حكم بأنوثته بخلاف دم الفساد وغير الدم (أثره) أى الدم (مسكا وإلا) أى وإن لم يكن المسك (فنحوه) بأن تجعله فى قطنة وتدخله فرجها بعد غسلها ثم طيبا ثم طينا تطييبا للمحل لا لسرعة العلوق فيكره تركه ، والأوجه أن الترتيب المذكور شرط لكمال السنة ، أما المحرمة فيمتنع عليها استعمال الطيب مطلقا كما بحثه بعض المتأخرين وهو ظاهر ، وكذا المحدة لكن يستحب لها تطييب المحل بقليل قسط أو أظفار ولو لم تجد سوى الماء كفى فى دفع الكراهة كما فى المجموع لا على السنة خلافا للأسنوى ، وعلم أنه لايندب تطييب ما أصابه دم الحيض من بقية بدنها وهو كذلك أما الصائمة فلا تستعمل شيئا من ذلك وشمل تعبيره بأثر الدم المستحاضة إذا شفيت وهو ماتفقهه الأذرعى وغيره ،

وخلفه ثم الأيسر كذلك كما اقتضاه إطلاقه ، وأفاده قول الشارح وفارق الخ (قوله فما فى شرح الروض الخ) أى من قوله بتثليث لغسل جميع البدن (قوله والمحدة) أى وغير الصائمة أيضا أخذا من قوله الآتى : أما الصائمة الخ (قوله أو ثقبة) أى وكان محل حيضها ثقبة اه (قوله وإن لم يكن المسك) أى بأن لم تجده أو لم تسمح به اه خطيب على أبى شجاع ، وشمله قول حج : وإلا ترده (قوله فنحوه) أى مما فيه حرارة كالقسط والأظفار ، فإن لم تجد طيبا فطينا الخ خطيب على أبى شجاع (قوله فرجها) وهو ماينفتح منها عند جلوسها على قدميها كما يصرح به قول حج الواجب غسله بعد قوله فرجها (قوله مطلقا) أى قسطا كان أو غيره ، طالت مدة ما بقى من إحرامها أم لا . (قوله بقليل قسط) قال فى المصباح : والقسط بالضم بخور معروف ، قال ابن فارس : عربى (قوله فى دفع الكراهة) ثم الظاهر أن المراد بكفاية الماء هو الغسل الشرعى ، لا إدخال ماء فى الفرج بدل الطيب المذكور عميرة . وعبارة حج : بل لو جعلت ماء غير ماء الرفع بدل ذلك كفى فى دفع كراهة ترك الاتباع ، بل وفى حصول أصل سنة النظافة كما هو ظاهر اه . وهى مخالفة كما ترى لما قاله الشيخ عميرة (قوله وعلم أنه لايندب) أى من قوله بأن تجعله فى قطنة الخ (قوله وشمل تعبيره بأثر الدم الخ) يتأمل هذا مع قوله فيما سبق بخلاف دم الفساد وغير

(قوله ثم طيبا) قضيته أن الطيب غير نحو المسك ، والذى فى التحفة تفسير النحو بالطيب (قوله وشمل تعبيره بأثر الدم المستحاضة) لا ينافيه مامرّ فى قوله بخلاف دم الفساد ، لأن محل ذاك عند استرسال الدم . قال فى شرح الروض : واستثنى الزركشى المستحاضة أيضا فقال : ينبغى لها أن لاتستعمله لأنه ينجس بخروج الدم فيجب غسله فلا يبقى له فائدة انتهى . وصورة ماهنا عند الشفاء كما ترى ، وحمل بعضهم ماهنا على الاستحاضة المتصلة بالحيض قال : فالإتباع فى الحقيقة للحيض ، وإنما حمله على هذا الحمل محاولة شمول المتن للصورة المذكورة والشارح كما ترى إنما جعل الشامل الدم بقطع النظر عن خصوص الحيض وإن كان فيه وقفة على أن قضية هذا الحمل أنه لايسن لها الاتباع للحيض الذى استحيضت عقبه ولك أن تمنعه بتصريحهم بسنه للمتحيرة لاحتمال الانقطاع

والأوجه أن المتحيرة عند غسلها كذلك لاحتمال الانقطاع . وأفتى الوالد رحمه الله تعالى بحرمة جماع من تنجس ذكره قبل غسله ، وينبغي تخصيصه بغير السلس لتصريحهم بحلّ وطء المستحاضة مع جريان دمها (ولا يسن تجديده) أي الغسل لعدم وروده مع مافيه من الحرج (بخلاف الوضوء) فيسن تجديده إذا صلى بالأول صلاة ما ولو تحية مسجد وركعة واحدة إذا اقتصر عليها ، لا سجدة تلاوة أو شكر لعدم كونهما صلاة ولا طوافا وإن كان ملحقا بالصلاة . ولو جدّده قبل أن يصلي به كره تنزيها لا تحريما ، ويصح كما أوضحت بجميع ذلك في شرح العباب . نعم إن عارضه فضيلة أول الوقت قدمت على التجديد لأنها أولى منه كما أفتى بذلك الوالد رحمه الله تعالى ، وتقدم استحبابه لماسح الخفّ ، ويستحب تجديده أيضا للوضوء المكمل بالتيمم لجراحة ونحوها كما نقله مجلي عن القفال وإن نظر فيه ابن الرفعة (ويسن أن لاينقص ماء الوضوء) فيمن اعتدل جسده (عن مدّ) تقريبا وهو رطل وثلث بغدادي

الدم ، على أن التعبير بأثر الدم ليس في كلام المصنف ، فإن عبارته كما ترى وتتبع لحيض فليتأمل ، إلا أن يقال أشار إلى أن الحيض في كلامه ليس بقيد حيث قال : أي أثر الدم . وقد يقال في دفع التنافي لما كان كل وقت من أوقاتها يحتمل انقطاع الحيض فيه طلب ذلك عند كل غسل لاحتمال أن الدم الذي اغتسلت عقبه دم حيض لادم فساد كما يشير إليه تعليله بقوله لاحتمال الخ ، لكن هذا إنما يتم في المتحيرة لا في غيرها فإنّ ماوقع في غير زمن حيضها متمحض لكونه دم فساد ، أو يقال : إنه جرى في معنى المستحاضة هنا على ماجرى عليه المحلي في باب الحيض من أن المستحاضة هي التي جاوز دمها أكثر الحيض واستمرّ ، ولو قال بعد قول المتن : ويلحق بالحيض دم المستحاضة إذا شفيت لم يرد عليه شيء مما ذكر (قوله من تنجس ذكره) أي بغير المذي ، أما به فلا يحرم بل يعفى عن ذلك في حقه بالنسبة للجماع خاصة لأن غسله يفتره ، وقد يتكرر ذلك منه فيشق عليه ، وأما بالنسبة لغير الجماع فلا يعفى عنه ، فلو أصاب ثوبه شيء من المنيّ المختلط به وجب غسله ، ثم ماذكر في المذي لافرق فيه بين من ابتلي به وغيره ، فكل من حصل له ذلك كان حكمه ماذكر وإن ندر خروجه . وقضية قول حج : إن من يعلم من عادته أن الماء يفتره عن جماع يحتاج إليه لايجب عليه غسل ذكره أن من اعتاد عدم فتور الذكر بغسله . وإن تكرر لايعفى عن المذي في حقه (قوله ولا يسن تجديده) أي بل يكره قياسا على مالو جدد وضوءه قبل أن يصلي به صلاة ما بجامع أن كلا غير مشروع (قوله صلاة ما) يشمل صلاة الجنازة سم على حج ، وينبغي أن المراد بالصلاة الصلاة الكاملة فلو أحرم بها ثم فسدت لم يسن له التجديد .

[فرع] كثير من الطلبة تخيل إشكالا يتعلق بالوضوء المجدد لأنه حيث صلى بالأوّل طلب التجديد فيلزم التسلسل . وأقول : لزوم التسلسل ممنوع وتخيله غفلة ، لأنه إنما يطلب التجديد إذا صلى بالأوّل صلاة ما إن أراد صلاة أخرى مع بقاء الوضوء الأوّل ، وإرادة الصلاة الأخرى مع بقاء الوضوء الأوّل كل منهما غير لازم لجواز أن لايريد وأن لايبقى وضوءه فأين لزوم التسلسل ؟ فاعرفه سم على منهج (قوله ولو جدّده الخ) أي ولو من ماء مسيل (قوله كره تنزيها) زاد حج : نعم يتجه أنه لو قصد به عبادة مستقلة حرم لتلاعبه اهـ . ولعل مراده بالمستقلة أنها عبادة مطلوبة منه لذاتها (قوله نعم إن عارضه) أي تجديد الوضوء (قوله رطل وثلث بغدادي) أي

فإذا سنّ لاحتمال الانقطاع مع استرسال الدم فأولى أن يسن مع تحققه (قوله المكمل بالتيمم) أي ولا يجدد التيمم كما صرح به الشهاب ابن حجر

١والغسل عن صاع) تقريبا وهو أربعة أمداد ، لأنه صلى الله عليه وسلم كان يوضئه المدّ ويغسله الصاع ، أما من لم يعتدل جسده فيعتبر بالنسبة إلى جسده عليه الصلاة والسلام زيادة ونقصا كما قاله ابن عبد السلام (ولا حدّ له) أى لماء الغسل والوضوء ، فلو نقص عن ذلك مع الإسباغ كفى ، فقد نقل عن إمامنا رضى الله عنه أنه قال : قد يرفق الفقيه بالقليل فيكفيه ، ويخرق الأخرق بالكثير فلا يكفيه . ويستحب الاقتصار على المدّ والصاع لأن الرفق محبوب وينقص بفتح الياء ، وماء الوضوء منصوب على أنه مفعول والفاعل ضمير يعود على الشخص ، وفى خط المصنف بالرفع وهو صحيح أيضا ، وحكم الموالاة هنا كالوضوء . قال فى الإحياء : لاينبغى أن يحلق أو يقلم أو يستحدّ أو يخرج دما أو يبين من نفسه جزءا وهو جنب ، إذ سائر أجزائه ترد إليه فى الآخرة فيعود جنبا . ويقال إن كل شعرة تطالب بجنابتها (ومن به) أى ببدنه شىء (نجس يغسله ثم يغتسل ولا تكفى لهما غسلة) واحدة (وكذا فى الوضوء) لأنهما واجبان مختلفا الجنس فلا يتداخلان (قلت : الأصح تكفيه ، والله أعلم) لأن واجبهما غسل العضو وقد وجد كما لو اغتسلت من جنابة وحيض ، ولا فرق بين النجاسة الحكمية والعينية ، وما وقع فى كلام المصنف من فرض ذلك فى النجاسة الحكمية مثال لاقيد ، وقيد السبكى المسئلة بما إذا لم تحل بين الماء والعضو وكثر الماء أو قلّ وأزالها بمجرد ملاقاته لها وإلا لم يكف قطعا ، ولا بد من تقييدها بغير المغلظة أيضا ، فغسلها بدون ترتيب أو به قبل استكمال السبع لايرفع الحدث ، ولا ينافى ماتقرر هنا ماسيأتى فى الجنائز من اشتراط إزالة النجاسة قبل غسل الميت لأنه ترك الاستدراك ثم عليه للعلم به مما هنا (ومن اغتسل لجنابة وجمعة) بنيتهما

وهو بالمصرى رطل تقريبا (قوله قد يرفق الفقيه) أى لغة ، فالمراد به الحاذق وحينئذ فيشمل الرفق فى سائر الأشياء (قوله ويخرق الأخرق) أى الأحمق . قال فى المختار : الخرق بفتحتين مصدر الأخرق وهو ضد الرفيق وبابه طرب والاسم الخرق بالضم (قوله لأن الرفق محبوب) أى فتكره الزيادة على الثلاث وصبّ مايزيد على مايكفيه عادة فى كل مرة ولو الأولى ، ومحل ذلك مالم يعرض له وسوسة أو شك فى تيقن الطهارة أو فى عدد ما أتى به . هذا وقد يقع للإنسان أنه إذا توضأ من ماء قليل أو مملوك له دبره فيكفيه القليل من ذلك ، وأنه إذا تطهر من مسبل أو ملك غيره بإذنه كالحمامات بالغ فى مقدار الغرفة وأكثر من الغرفات ، والظاهر أن ذلك لايحرم حيث كان استعماله لغرض صحيح كالاستظهار فى الطهارة (قوله وينقص بفتح الياء) أى وضم القاف مخففة ، ويجوز ضم الياء مع كسر القاف مشدّدا (قوله أو يقلم) بابه ضرب (قوله ترد إليه فى الآخرة) هذا مبنى على أن الرد ليس خاصا بالأجزاء الأصلية وفيه خلاف . وعبارة الشيخ سعد الدين فى العقائد نصها ردّا على الفلاسفة : وذلك لأن المعاد إنما هو الأجزاء الأصلية الباقية من أول العمر إلى آخره (قوله فيعود جنبا) ظاهر هذا الصنيع أن الأجزاء المنفصلة قبل الاغتسال لاترتفع جنابتها بغسلها سم على حج (قوله ويقال إن كل شعرة الخ) فائدته التوبيخ واللوم يوم القيامة لفاعل ذلك ، وينبغى أن محل ذلك حيث قصر كأن دخل وقت الصلاة ولم يغتسل وإلا فلا كأن فجأه الموت (قوله قبل استكمال السبع) وقع السؤال هل تصح النية قبل السابعة ؟ فأجاب مر بعدم صحتها قبلها ، إذ الحدث إنما يرتفع بالسابعة فلا بدّ من قرن النية بها . وعندى أنها تصح قبلها حتى مع الأولى ، لأن كل غسلة لها مدخل فى رفع الحدث فقد اقترنت النية بأوّل الغسل الواقع ، والسابعة وحدها لم ترفع ، إذ لولا الغسلات السابقة

(قوله وماء الوضوء منصوب) هذا لايناسبه قوله فى حل المتن فيمن اعتدل جسده ، وإنما كان المناسب إسقاط فى فهو جار فى الحل على الإعراب الثانى (قوله شىء) الأولى حذفه

(حصلا) كما لو نوى الفرض وتحية المسجد (أو لأحدهما حصل فقط) عملا بما نواه، وإنما لم يندرج النفل في الفرض لأنه مقصود فأشبه سنة الظهر مع فرضه، وفارق ما لو نوى بصلاته الفرض دون التحية حيث تحصل وإن لم ينوها بأن القصد ثم إشغال البقعة بصلاة وقد حصل، وليس القصد هنا النظافة بدليل أنه يتيمم عند عجزه عن الماء، فلو نوى غسل الجنابة ونفى غسل الجمعة وقلنا بحصولهما بنية أحدهما ففيه احتمالان: أظهرهما عند الإمام عدم الحصول نعم لو طلبت منه أغسال مستحبة كعيد وكسوف واستسقاء وجمعة ونوى أحدها حصل الجميع لمساواتها لمنويه، وقياسا على ما لو اجتمع عليه أسباب أغسال واجبة ونوى أحدها لأن مبنى الطهارات على التداخل (قلت: ولو أحدث ثم أجنب أو عكسه) أي أجنب ثم أحدث (كفى الغسل على المذهب، والله أعلم) نوى الوضوء معه أم لم ينوه غسل الأعضاء مرتبة أم لا، لأنهما طهارتان فتداخلتا، وقد نبه الرافعي على أن الغسل إنما يقع عن الجنابة وأن الأصغر يضمحل معه: أي لا يبقى له حكم فلهذا عبر المصنف بقوله كفى. والوجه الثاني لا يكفي الغسل وإن نوى معه الوضوء، بل لابد من الوضوء معه. والثالث إن نوى مع الغسل الوضوء كفى وإلا فلا. وفي الصورة الثانية طريق قاطع بالاكتفاء لتقدم الأكبر فيها فلا يؤثر بعده الأصغر، فالطريقان في مجموع الصورتين من حيث الثانية لا في كل منهما، كذا قاله الشارح جوابا عن اعتراض أورد عليه، فقوله لا في كل منهما: أي لا في جميعهما،

عليها مارفعت فليتأمل سم على حج (قوله حصلا) قال في البحر: والأكمل أن يغتسل للجنابة ثم للجمعة، ذكره أصحابنا اهـ عميرة (قوله دون التحية) أي بأن لم يتعرض لها كما أشعر به قوله وإن لم ينوها. أما لو نفاها فلا يحصل، بخلاف الحدث الأصغر فإنه لا ينتفي بنفيه بل يحصل وإن نفاه لأنه اضمحل مع الجنابة (قوله إشغال البقعة) التعبير به لغة فليتأمل، فكان الأولى أن يقول شغل، وفي المختار شغل بسكون الغين وضمها، وشغل بفتح الشين وسكون الغين وبفتحتين فصارت أربع لغات، والجمع أشغال وشغله من باب قطع فهو شاغل، ولا تقل أشغله لأنها لغة رديئة (قوله وقلنا بحصولهما بنية أحدهما) صادق بما إذا نوى الجمعة وحدها، وليس مرادا فإنه إذا فعل ذلك لا ترتفع جنابته قطعا (قوله حصل الجميع) الظاهر منه حصول ثواب الكل، وهو قياس ما اعتمده في تحية المسجد إذا لم ينوها، لكن قال حج: وظاهر أن المراد بحصول غير المنوى سقوط طلبه كما في التحية اهـ. وهو جار على مثل ماجرى عليه شيخ الإسلام في تحية المسجد (قول المصنف أو لأحدهما حصل فقط) أما لو نوى أحد واجبين فيحصلان، وكتب سم على حج قوله لأحد واجبين الخ، هذا ظاهر في واجبين عن حدث، أما واجبان أحدهما عن حدث كجنابة والآخر عن نذر، فالمتجه: أي كما قاله م ر أنه لا يحصل أحدهما بنية الآخر، لأن نية أحدهما لا تتضمن الآخر. أما نية المنذور فليس فيها تعرض لرفع الحدث مطلقا. وأما نية الآخر فلأن المنذور جنس آخر ليس من جنس ما على المحدث، بل لو كان عن نذرين اتجه عدم حصول أحدهما بنية الآخر أيضا فليتأمل اهـ. وذلك لأن كلا من النذرين أوجب فعلا مستقلا غير ما أوجبه الآخر من حيث الشخص وإن اشتركا في مطلق الغسل. والفرق بين هذا وبين ما لو كان على المرأة حيض ونفاس وجنابة حيث أجزأها نية واحد منها أن المقصود من الثلاثة رفع مانع الصلاة، وهو إذا ارتفع بالنسبة لأحدها ارتفع ضرورة بالنسبة لباقيها إذ المنع لا يتبعض، ومن ثم لو نفى بعضها لم ينتف، فكانت كلها كالشيء الواحد (قوله أم لم ينوه) أي بل لو نفاه لم ينتف لما سيأتي من اضمحلال الأصغر مع الأكبر (قوله وفي الصورة الثانية) هي قول المصنف أو عكسه

(قوله وقلنا بحصولهما) أي على الضعيف (قوله بنية أحدهما) شمل حصول الجمعة بالجنابة وعكسه وهو صحيح فقد قيل بكل منهما كما حكاه الجلال المحلي وغيره، فما في حاشية الشيخ ممنوع

فيكفي في صدق كونه في المجموع كونه في بعض الأفراد ، بخلاف كونه في الجميع ، ولو وجد الحدثان معا فهو كالوتقدم الأصغر ، ويباح للرجل دخول الحمام . ويجب على داخله غضّ البصر عما لايحلّ ، وصون عورته عن كشفها بحضرة من لايحل له النظر إليها أو في غير وقت حاجة كشفها ، ونهي الغير عن كشف عورته وإن علم عدم امتثاله ، ويحلّ للنساء دخوله أيضا مع الكراهة من غير عذر ، والخنثى كالنساء كما استظهره الشيخ ، ويجب عليه الاقتصار في الماء على قدر الحاجة فلا يجاوزها ولا العادة . ومن آدابه ؛ قصد التطهر والتنظف وتسليم الأجرة قبل دخوله والتسمية للدخول ثم التعوّذ كالخلاء وتقديم يسراه دخولا ويمناه خروجا كما مر ، وأن يذكر بحرارته حرّ جهنم ، وأن لايدخله إذا رأى فيه عاريا ، وأن لايعجل بدخول البيت الحارّ حتى يعرق في الأوّل ، وأن لايكثر الكلام وأن يدخل وقت الخلوة أو يتكلف إخلاء الحمام إن قدر عليه ، لأنه وإن لم يكن فيه إلا أهل الدين فالنظر إلى الأبدان مكشوفة فيه شوب من قلة الحياء ، وأن يستغفر الله تعالى وبعد خروجه منه يصلي ركعتين . ويكره أن يدخله قبيل المغرب وبين العشاءين لأنه وقت انتشار الشياطين ، ويكره للصائم ، وصبّ الماء البارد على الرأس وشربه عند خروجه منه من حيث الطبّ ولا بأس بدلك غيره إلا عورة أو مظنة شهوة ، ولا بأس كما في المجموع بقوله لغيره عافاك الله ولا بالمصافحة. ويسن لمن يخالط الناس التنظيف بالسواك وإزالة الأوساخ من ريح كريه وشعر وحسن الأدب معهم .

باب النجاسة

وفيه إزالتها وهي متوقفة على معرفتها فنقول : هي لغة كل مستقذر ، وشرعا مستقذر يمنع صحة الصلاة حيث

(قوله وإن علم عدم امتثاله) ومعلوم أن النهي عن المنكر والأمر بالمعروف إنما يجبان عند سلامة العاقبة ، فلو خاف ضررا لم يجب عليه (قوله والتسمية للدخول) ينبغي أن محلها عند الباب الذي يدخل منه للمسلخ لأن الكل مأوى الشياطين ، ويقول في تسميته واستعاذته كما في شرح الروض : بسم الله الرحمن الرحيم أعوذ بالله من الرجس النجس الخبيث المخبث الشيطان الرجيم (قوله وأن يستغفر) قضية قوله وبعد خروجه منه الخ أنه يفعل الاستغفار قبل الخروج. وصيغة الاستغفار المشهورة : أستغفر الله العظيم الذي لا إله إلا هو الحيّ القيوم وأتوب إليه . ويقول غيرها من كل مايفيد طلب المغفرة ، نحو اللهم اغفر لي . وقياس مامر في الخلاء فإنه يقول عند خروجه : غفرانك غفرانك ، الحمد لله الخ ، أن يكون هنا كذلك لأنه كان مشغولا عن الذكر بالتنظيف فيعدّ به معرضا كما عدّ باشتغاله بتفريغ نفسه في الخلاء معرضا (قوله يصلي) أي في غير مسلخه (قوله ركعتين) أي ينوي بهما سنة الخروج من الحمام أو يطلق (قوله ولا بالمصافحة) أفاد قوله ولا بأس الخ أن ذلك ليس بسنة ، غايته أنه لا لوم عليه في فعله بحيث تكره له ، وما اعتاده الناس من تقبيل الإنسان يد نفسه بعد المصافحة ينبغي أنه لابأس به أيضا سيما إذا اعتيد ذلك للتعظيم.

باب النجاسة

قيل كان ينبغي تأخيرها عن التيمم لأنه بدل عما قبلها لا عنها أو تقديمها عقب المياه ، وقد يجاب بأن لهذا

(قوله فلا يجاوزها ولا العادة) عبارة العباب : وأن لايزيد على الحاجة أو العادة انتهت . وعبارة الشارح تقتضي الحرمة فيما فوق الحاجة وإن كان دون العادة كما ، إذا زاد على الصاع في الغسل حيث كان يكفيه ، وظاهر أنه ليس كذلك (قوله إلا عورة) هل وإن كان بحائل ، وما المراد بالعورة هنا

باب النجاسة

(قوله وهي) أي إزالتها ، وقوله على معرفتها : أي النجاسة وهي تعرف بالحد وهو ماذكره الشارح وبالعدّ

لامرخص . وعرّفها بعضهم بأنها كل عين حرم تناولها على الإطلاق فى حالة الاختيار مع سهولة التمييز ، لا لحرمتها ولا لاستقذارها ولا لضررها فى بدن أو عقل ، فخرج بالإطلاق ما يباح قليله كبعض النباتات السمية ، وبحالة الاختيار حالة الضرورة فيباح فيها تناول الميتة وبسهولة التمييز دود الفاكهة ونحوها فيباح تناوله معها وإن سهل تمييزه ،

الصنيع وجها أيضا ، وهو أن إزالتها لما كانت شرطا للوضوء والغسل على مامر ، وكان لابد فى بعضها من تراب التيمم كانت آخذة طرفا مما قبلها ومما بعدها فتوسطت بينهما إشارة لذلك اهـ . حج . وكتب عليه سم : قد يجاب أيضا بأنها أخرت عن الوضوء والغسل إشارة إلى أنه لايشترط فى صحتهما تقديم إزالتها ، وأنه يكفى مقارنة إزالتهما له ، وقدمت على التيمم إشارة إلى أنه يشترط فى صحته تقديم إزالتها فليتأمل فإنه فى غاية الحسن ، وقول سم : وأنه يكفى مقارنة الخ : أى فيما لو كانت فيما يجب غسله فى الوضوء أو الغسل ، أما لو كانت فى غير أعضاء الوضوء فيصح مع وجودها كما يعلم مما قدمه من أنه لايجب تقديم الاستنجاء على وضوء السليم (قوله وفيه إزالتها) أى فترجم لشىء وزاد عليه وهو غير معيب ، على أنه قيل : إن هذا لايعد زيادة ، فإن الكلام على شىء يستدعى ذكر متعلقاته ولوازمه ولو عرضية وعبارة السيد عيسى الصفوى فيما كتبه على حاشية السيد الجرجانى نصها : وليس مرادهم بكون الباب فى كذا الحصر ، بل إنه المقصود بالذات أو المعظم ، فلو ذكر غيره نادرا أو استطرادا لايضر لأنه إنما ترك ذكره فى الترجمة اعتمادا على توجه الذهن إليه ، إما بطريق المقايسة أو اللزوم اهـ بحروفه (قوله كل مستقذر) لقائل أن يقول : اعتبار الاستقذار فيها يناقض اعتبار عدمه فى الحد الآخر المذكور فى شرح الروض بقوله : كل عين حرم تناولها ، إلى أن قال : لا لحرمتها ولا لاستقذارها ، إلا أن يقال هى مستقذرة إلا أن حرمتها ليست لاستقذارها وهو بعيد فليتأمل سم على منهج (قوله وعرفها) أى شرعا (قوله بعضهم) هو بهذا العنوان مذكور فى شرح الروض وغيره ، ونسبه بعضهم للنووى ولكنه لم يبتكره وإن أوهمت نسبته إليه ذلك (قوله النباتات السمية) أى فإن قليلها يباح بلا ضرورة (قوله وبحالة الاختيار) أى عن الاعتبار فى تأثير الحرمة لما يأتى أن هذا القيد وما بعده للإدخال فلا يقال فى كلامه تناف حيث جعلهما فيما بعده للإدخال وصرح هنا بأنهما للإخراج (قوله وإن سهل تمييزه) هذا التعميم ينافى جعله خارجا بالقيد ، اللهم إلا أن يقال : إنه خارج نظرا لكون من شأنه عسر التمييز كما أشار إليه بعد بقوله نظرا الخ ، والتعميم نظرا إلى جواز التناول فلم يتواردا على محل واحد

وهو مايأتى فى المتن : أى وهذا وجه تقديم معرفتها على إزالتها ، هذا مراد الشارح فيما يظهر إلا أن فى سياقه صعوبة لاتخفى (قوله حرم تناولها) أى علم حرمته بالدليل الخارجى فلا دور (قوله ولا لاستقذارها) قضيته أن النجاسة سببها غير الاستقذار ، وقضية التعريف السابق خلافه نبه عليه الشهاب ابن قاسم . ثم أجاب بأن المراد أن النجاسة مستقذرة إلا أن حرمتها ليست لاستقذارها انتهى : أى وترتب منع الصلاة على الاستقذار غير ترتب الحرمة عليه فلا تنافى بين القضيتين . واعلم أن قضية التعريف الأول أن النجاسات كلها مستقذرة ولك منعه فى الكلب الحى ولهذا يألفه من لايعتقد نجاسته فلا فرق بينه وبين نحو الذئب ، ولا يقال المراد استقذارها شرعا إذ يلزم عليه الدور (قوله وبحالة الاختيار) أى وخرج بحالة الاختيار الخ ، والمراد أنه احترز به عما ذكر كما عبر به غيره وإلا فهذا القيد كالذى بعده للإدخال (قوله وإن سهل) فى هذا السياق صعوبة ، وكان حق العبارة وبسهولة التمييز ماعسر

خلافا لبعض المتأخرين نظرا إلى أن شأنه عسر التمييز ، ولا يتنجس فمه فلا يجب عليه غسله . وهذا القيد والذى قبله للإدخال لا للإخراج كما أوضحت ذلك فى شرح العباب ، ولا حاجة لزيادة إمكان التناول ليخرج به الأشياء الصلبة كالحجر ، لأن ما لا يمكن تناوله لا يوصف بحلّ ولا تحريم وإلا لزم التكليف بالمحال وبلا لحرمتها لحم الآدمى فإنه وإن حرم تناوله مطلقا فى حالة الاختيار الخ لكن لا لنجاسته بل لحرمته ، ولا يرد عليه لحم الحربى فإنه يحرم تناوله مع عدم احترامه ، إذ الحرمة تنشأ من ملاحظة الأوصاف الذاتية أو العرضية ، ومعلوم أن الأولى لازمة للجنس من حيث هو لأن الأوصاف الذاتية لا تختلف ، والثانية تختلف باختلاف تلك الأوصاف المختلفة باختلاف أفراد الجنس ، وحينئذ فالآدمى تثبت له الحرمة من حيث ذاته تارة ومن حيث وصفه أخرى ، فالحرمة الثابتة له من حيث ذاته تقتضى الطهارة لأنها وصف ذاتى أيضا فلا تختلف باختلاف الأفراد ، والثابتة له من حيث وصفه تقتضى احترامه وتوقيره بحسب مايليق بحاله ، ولا شك أن الحربى تثبت له الحرمة الأولى ، فكان طاهرا حيا وميتا حتى يمتنع استعمال جزء منه فى الاستنجاء خلافا لبعض المتأخرين ، ولم تثبت له الحرمة الثانية فلم يحترم ولم يعظم ، فلهذا جاز إغراء الكلاب على جيفته وحينئذ فلا إشكال فى كلامهم ، وأن ذلك لا يرد على الحدّ لأن طهارته لحرمته الذاتية كغيره وإن كان غير محترم باعتبار وصفه ، وبلا استقذارها ما حرم تناوله لالما تقدم ، بل لاستقذاره كمخاط ومنى وغيرهما من المستقذرات بناء على حرمة أكلها وهو الأصح ، وبلا لضررها فى بدن أو

(قوله ولا يتنجس فمه) قياس ذلك أن ماخبز بالسرجين ونحوه لا يتنجس الفم بأكله ولا يجب غسله منه إذ لا يلزم من النجاسة التنجيس (قوله وهذا القيد) يعنى قوله لعسر التمييز مع ماقبله وهو قوله حالة الاختيار (قوله وإلا لزم التكليف الخ) يتأمل هذا فإن أكل الحجر ليس من المحال غايته أن فيه مشقة ، فلو كلف بأكله مثلا لأمكن بأن يدقّ ويؤكل (قوله حرم تناوله مطلقا) كثر أو قلّ من نفسه أو غيره (قوله بل لحرمته) أى احترامه (قوله الأولى) هى الأوصاف الذاتية والثانية هى الأوصاف العرضية (قوله باختلاف أفراد الجنس) وفى نسخة أوصاف الجنس ، ومافى الأصل أولى لأنه لا معنى لاختلاف الأوصاف باختلاف الأوصاف (قوله لأنها وصف ذاتى أيضا) قد يقال : إن أراد بأن الطهارة وصف ذاتى أنها مقتضى الذات فممنوع ولذا اختلف الأئمة فيها ، أو أنها قائمة بالذات فكل الأوصاف كذلك ؛ إلا أن يقال : أراد بالذاتى الحقيقى . وقد يقال : لم اقتضت الحرمة الذاتية الطهارة دون الاحترام سم على حج . ويمكن توجيه الفرق بين الطهارة وغيرها بأن الطهارة صفة قائمة بالعين فناسب ترتبها على مجرد حقيقتها ، والتوقير حاصل بفعل الغير فاقتضى صفة تناسب ترتبه عليها زائدة على الذات كحسن الاعتقاد (قوله خلافا لبعض المتأخرين) مراده حج (قوله وأن ذلك لا يرد) أى ولا يرد أن ذلك يرد الخ (قوله على حرمة أكلها) أى ولو منه كأن بصق أو مخط ثم أراد تناوله ، ومحله حيث لم تكن فى معدنها كالريق فى الفم فإنه يجوز ابتلاعه وكذلك المخاط ، ثم ماذكر شامل لما لو أراد التبرّك ببصاق من يعتقد صلاحه فتناوله لنفسه أو لبعض الأطفال ، كأن أمر الولىّ بالبصق فى فم نفسه أو فم ولده فيحرم على الولىّ البصق فى فمه : أى المذكور فيما تقدم ، وعلى ولىّ الطفل التمكين من البصق فى فم الطفل فليراجع ، وظاهره أيضا وإن استهلك بغيره ، وكأن اختلط

تمييزه كدود الفاكهة ، والمراد بالعسر مامن شأنه ذلك فلا تضرّ سهولته فى بعض الأحوال (قوله لأن مالا يمكن تناوله) ينظر ما المراد بالامكان هنا (قوله وإلا لزم التكليف بالمحال) ظاهره امتناع ذلك وهو خلاف الصحيح فيجوز التكليف به مطلقا على الصحيح ، على أن ماهنا ليس من التكليف بالمحال كما لا يخفى (قوله مع عدم احترامه) أى من حيث الأوصاف العرضية وكان الأولى حذف هذا (قوله وبلا استقذارها) حق العبارة وبلا لاستقذارها ،

عقل ماضرّ العقل كالأفيون والزعفران ، أو البدن كالسميات والتراب وسائر أجزاء الأرض ثم عرفها المصنف بعدها فقال (هى كل مسكر مائع) خمرا كان وهو المشتدّ من عصير العنب ولو محرّمة ومثلثة وباطن حبات عنقود أو غيره مما من شأنه الإسكار وإن كان قليلا ، أما الخمر بسائر أنواعها فتغليظا وزجرا عنها كالكلب ولأنها رجس بنص القرآن ، والرجس النجس ، وألحق بذلك غيرها من سائر المسكرات قياسا عليها بوجود الإسكار المسبب عنه ذلك فى كل منهما. ولا يشكل على الاستدلال بالآية عطفه على الخمر ماليس بنجس اتفاقا لأنه استعمل الرجس فى معنييه وهو جائز عند الشافعى ، إذ الثلاثة المقرونة معها معارضة بالإجماع فبقيت هى ، وخرج بزيادته على أصله مائع غيره كالحشيشة والبنج والأفيون فإنه وإن أسكر طاهر كما صرح به فى الدقائق ، وما وقع فى بعض

بما لم يحصل به تقدير له ، وينبغى أن لايكون ذلك مرادا فيهما لقصد التبرّك فى الأوّل ولاستهلاكه فى الثانى (قوله كالأفيون) وقضية التمثيل بما ذكر أنه يحرم قليله وكثيره لأن الفرض أنه يحرم تناوله على الإطلاق وليس مرادا فإن المحرّم منه الكثير دون القليل بالنسبة لغالب الناس لا للمتناول . ويمكن الجواب بحمل ماهنا على من يضرّه قليله وكثيره كما يأتى ومع ذلك كان الأولى التمثيل بالسميات التى يضر قليلها وكثيرها . وبقى ما لو شك فى شىء هل هو ضار أو لا وينبغى فيه الحل لأن الأصل عدم النهى (قوله وسائر أجزاء الأرض) أى وإن كان قليلا لكن بالنسبة لمن ضرّه ذلك كما صرح به فى الأطعمة . وعبارته ثم ولا يحرم من الطاهر إلا نحو تراب وحجر ومنه مدر وطفل لمن يضره ، وعلى ذلك يحمل إطلاق جمع حرمته (قوله ثم عرّفها) أى بينها بالعد (قوله وهو المشتد من عصير الخ) أى الذى قوى تغيره حتى صار مسكرا (قوله ومثلثة) وهى التى أغليت على النار حتى ذهب ثلثاها (قوله وزجرا) عطف مغاير (قوله بالآية) هى قوله تعالى ـ يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام (قوله فى معنييه) أى الحقيقى والمجازى والقرينة على الثانى ماسيذكره من الإجماع فليس الرجس مشتركا بين النجس وغيره وإن أوهمه قوله فى معنييه إذ لو كان كذلك لما صح الاستدلال به على نجاسة الخمر فإن المشترك إنما يحمل على أحد معنييه بقرينة والشارح جعل نفس الآية دليلا على النجاسة والإجماع مقتضيا لإخراج ماليس بنجس من الرجس . هذا وفى المختار الرجس القذر وقال الفراء قوله تعالى ـ ويجعل الرجس على الذين لايعقلون ـ أنه العقاب والغضب وهو مضارع لقوله الرجز اهـ والمتبادر منه أنه حقيقة فيما تنفر منه النفس وإن لم يكن نجسا وعليه فيمكن توجيه الاستدلال بالآية بأن الرجز وإن كان مشتركا لكنه اشتهر فى النجس ثم رأيت فى حج ما حاصله أنه يجوز أنه من الحقيقة والمجاز وأنه من المشترك قال لأنه يطلق على مطلق المستقذر اهـ وهو موافق لما فى المختار (قوله كالحشيشة) لو صار فى الحشيش المذاب شدّة مطربة اتجه النجاسة كالمسكر المائع المتخذ من خبز ونحوه وفاقا لشيخنا الطبلاوى وخالف م ر ثم جزم بالموافقة وفى الإيعاب لو انتفت الشدة المطربة عن الخمر لجمودها ووجدت فى الحشيشة لذوبها فالذى يظهر بقاء الخمر على نجاستها لأنها لاتطهر إلا بالتخليل ولم يوجد ونجاسة نحو الحشيشة إذ غايتها أنها صارت كماء خبز وجدت فيه الشدّة المطربة ، ثم ظاهر تفسيرهم المسكر بالمغطى للعقل وإخراجهم الحشيشة بالمائع أن عصير العنب إذا ظهر فيه التغير وصار مغطيا للعقل ولم تصر فيه شدّة مطربة صار نجسا وقد يقتضى قوله الآتى فى التخليل المحصل لطهارة الخمر ويكفى زوال النشوة الخ خلافه وأن العصير مالم تصر فيه شدة مطربة لايحكم بنجاسته وإن حرم تناوله (قوله والبنج) بفتح الباء كما فى القاموس وأما بالكسر فهو أصل الشىء وقوله

ولعلّ اللام والألف سقطا من الكتبة (قوله ثم عرّفها المصنف) لا موقع لثم هنا فتأمل (قوله إذ الثلاثة) لو عبر بالواو بدل إذ ليكون جوابا عن سؤال مقدّر لكان واضحا (قوله لأنه استعمل الخ) كأنّ المراد به أنه استعمل

شروح الحاوى من نجاسة الحشيشة غلط ، وقد صرّح فى المجموع بأن البنج والحشيش طاهران مسكران ، ولا يرد على ماتقدم الخمرة المنعقدة فإنها جامدة وهى نجسة والحشيشة المذابة فإنها طاهرة ، لأن الخمرة المنعقدة سائعة فى الأصل بخلاف الحشيشة المذابة . وقد سئل الوالد رحمه الله تعالى عن الكشك هل هو نجس لأنه يتخمر كالبوظة ، وهل يكون جفافه كالتخلل فى الخمر فيطهر أو يكون كالخمر المنعقدة فلا يطهر ؟ فأجاب بأنه لا اعتبار بقول هذا القائل ، فإنه لو فرض كونه مسكرا لكان طاهرا لأنه ليس بمائع انتهى : أى حال إسكاره لو كان . ويؤخذ منه أن البوظة نجسة وهو كذلك ، إذ لو نظر إلى جمودها قبل إسكارها لورد على ذلك الزبيب والتمر ونحوهما من الجامدات ، وهذا ظاهر جلىّ . وما اعترض به ابن النقيب وغيره الحدّ بأنه حدّ للجنس لا للنجاسة خلافا لما قاله النووى ، لأن حقيقتها تحريم ملابسة المستقذرات فهى حكم شرعى فكيف تفسر بالأعيان ؟ ردّ بأن النجاسة تطلق على كل من الأعيان وعلى الحكم الشرعى ، فحدها بالأعيان صريح فى أن النووى لم يرد بها معناها الثانى بل الأوّل ، وهى حقيقة فيه أو مجاز مشهور ، على أن أهل اللغة قالوا : إن النجاسة والنجس بمعنى واحد ، ثم الأعيان جماد وحيوان ، فالجماد كله طاهر لأن الله تعالى خلقه لمنافع عباده ولو من بعض الوجوه ، ولا يحصل الانتفاع أو يكمل إلا بالطهارة إلا مانص الشارع على نجاسته ، وهو ماذكره المصنف بقوله فيما مرّ : كل مسكر مائع ، والحيوان كله طاهر لما مر إلا ما استثناه الشارع ، وقد نبه عليه المصنف فقال (وكلب) ولو معلما لخبر الصحيحين « إذا ولغ الكلب فى إناء أحدكم فليرقه ثم ليغسله سبع مرات » وخبر مسلم « طهور إناء أحدكم إذا ولغ فيه الكلب أن يغسله سبع مرات أولاهنّ بالتراب » وجه الدلالة أن الماء لو لم يكن نجسا لما أمرنا بإراقته لما فيها من إتلاف المال

والأفيون زاد حج وجوزة الطيب اه (قوله وقد صرّح الخ) أشار به إلى جواب اعتراض وارد على المتن تقريره أن البنج والحشيشة مخدّران لامسكران ، فلا يحتاج إلى زيادة مائع ليخرج به البنج والحشيشة لأنهما خارجان بقيد الإسكار ، فأجاب بأنه صرّح فى شرح المهذب بأنهما مسكران لامخدران (قوله فإنها طاهرة) أى ما لم يصر لها شدة مطربة اه حج (قوله لو كان) أى مسكرا (قوله وهذا ظاهر جلى) قد يفرق بأن التمر ونحوه لم يقم به تغير حال كونه جامدا ، بخلاف البوظة فإن الإسكار قام بها حال جمودها فهى كالحشيشة المذابة بالماء (قوله معناها الثانى) هو قوله وعلى الحكم الشرعى والأوّل هو قوله يطلق على كل من الأعيان (قوله ولو من بعض الوجوه) أى فلا يرد أن فى كثير منه ضررا ظاهرا . لأنا نقول : هو وإن كان فيه ضرر من تلك الجهة لكن فيه نفع من جهة أخرى وهى المقصودة من خلقه . ويقال مثله فى الحيوان والجماد ماليس حيوانا ولا جزء حيوان ولا خرج من حيوان ، وأرادوا بالحيوان ماعدا الجماد فيدخل فيه جزؤه وما خرج منه كاللبن والبول (قوله طهور إناء الخ) قال النووى فى شرح مسلم : الأشهر فيه ضم الطاء ، ويقال بفتحها لغتان هكذا بخط الزيادى . وقول المحلى : أى مطهره ظاهر فى الفتح لأن المطهر هو الآلة ومحتمل للضم بأن يراد به الفعل المطهر (قوله أن يغسله) عبارة المحلى أن يغسل سبع مرات (قوله وجه الدلالة) أى من الحديث الأول

فى كل من المعنيين بالنسبة للخمر ، وفى أحدهما بالنسبة لما بعدها للقرينة (قوله وما اعترض به ابن النقيب وغيره الحدّ) أى قول المصنف هى كل مسكر (قوله لأن حقيقتها تحريم الخ) لايخفى أن التحريم الذى هو الحكم الشرعى هو خطاب الله ، وفى إطلاق لفظ النجاسة على خطابه تعالى غاية البعد والبشاعة ، فلعل المراد من العبارة غير ظاهرها (قوله ثم الأعيان جماد) المراد بالجماد هنا ماليس حيوانا ولا جزءه ولا خرج منه بقرينة بقية كلامه ، لكن قد ينافى ذلك قوله فى مسئلة الحصية لدخولها فى الجماد المتقدم (قوله وجه الدلالة أن الماء) لعله جرى على الغالب

المنهى عن إضاعته ، والأصل عدم التعبد إلا لدليل ، وأن الطهارة تستعمل إما عن حدث أو خبث ، ولا حدث على الإناء فتعين طهارة الخبث فثبتت نجاسة فمه وهو أطيب أجزائه ، بل هو أطيب الحيوان نكهة لكثرة مايلهث ، فبقيتها أولى وإراقة ما ولغ فيه واجبة إن أريد استعمال الإناء ، وإلا فمستحبة كسائر النجاسات إلا الخمرة غير المحترمة فتجب إراقتها فورا لطلب النفس تناولها . واعلم أن ألفاظ الشرع إذا دارت بين الحقيقة اللغوية والشرعية حملت على الثانى ، إلا إذا قام دليل . وقد ثبت عن ابن عباس التصريح بأن الغسل من ولوغ الكلب لأنه رجس ، ولم يصح عن أحد من الصحابة خلافه ، ولخبر البيهقى وغيره « أنه صلى الله عليه وسلم دعى إلى دار فلم يجب ، وإلى أخرى فأجاب ، فقيل له فى ذلك فقال : فى دار فلان كلب ، قيل وفى دار فلان هرة ، فقال : إنها ليست بنجسة »

(قوله عدم التعبد) أى فى الحديث الثانى والأوّل أيضا (قوله وأن الطهارة تستعمل) أى والأصل أن الطهارة ، واحترز بالأصل بالنسبة لها عن غسل الميت فإنه للتكرمة وليس عن حدث ولا خبث ، ومنه يعلم دفع النظر الآتى عن الزيادى فإنه إنما يتم إذا عطف على الأصل أو جعل مستأنفا ، وحيث عطف على عدم التعبد لم يرد (قوله إما عن حدث) فيه نظر لأن الطهارة قد لاتكون عن حدث ولا نجس كما فى غسل الميت زيادى (قوله أطيب الحيوان نكهة) أى حتى من الآدمى (قوله فبقيتها أولى) قيل قد تمنع الأولوية بل والمساواة بأن فمه يخالط النجاسة كثيرا لتناوله إياها ، ولا كذلك بقية أجزائه فإنها قد لاتلاقى نجاسة ألبتة أو تقل ملاقاتها لها . ويمكن الجواب أما أوّلا فلأن من جملة أجزائه فضلاته كالبول والروث ، ولا شك أن استقذارها أشد من استقذار فمه وإن كان ملاقيا للنجاسة كثيرا ، وأما ثانيا فلأنه لو كانت العلة ملاقاة فمه للنجاسة لقيل بنجاسة غيره من الوحوش التى لاتتناول إلا ذلك فضلا عن كونه كثيرا ، فتنجيس الشارع لفمه دون غيره من الحيوانات دليل على أن نجاسته لمعنى فيه مع اتصافه بطيب النكهة الموجب لترجح فمه على بقية أجزائه حتى نحو ظهره وذلك موجب لثبوت النجاسة فى بقية أجزائه بالأولى .

[فرع] قال سم على حج : الظاهر أن المالكى الذى أصابه مغلظ ولم يسبعه مع التراب يجوز له دخول المسجد عملا باعتقاده ، لكن هل للحاكم منعه لتضرر غيره بدخوله حيث يتلوث المسجد منه ؟ فيه نظر اهـ رحمه الله . أقول : الأقرب لايمنعه لتصريحهم بأن ماوقع بتقليد صحيح لايعترض من الحاكم على صاحبه وأن دعوة الحسبة لاتدخل فى الأمور الاجتهادية . وقد يقال : يحتمل أن محل ذاك فيما ضرره قاصر على المقلد كما لومس فرجه ثم صلى ليس للشافعى الاعتراض عليه ، أما مايتعدى ضرره إلى غير المقلد كما هنا فلا مانع من أنه يجب على الحاكم منعه . ونقل عن فتاوى حج أن له منعه حيث خيف التلويث ، ويوجه ما أفتى به بأن عدم منعه يلزم عليه إفساد عبادة غيره اهـ . وهو تصريح بالاحتمال الثانى وهو ظاهر (قوله كسائر النجاسات) ولو من مغلظ ، ومحله حيث لم تدع حاجة إلى استعمالها كاحتياجه إلى السرجين (قوله فتجب إراقتها فورا لطلب النفس تناولها) هذا موجود فى المحترمة فيزاد لإخراجها من غير داع لبقائها سم على شرح البهجة (قوله حملت على الثانى) أى الحقيقة الشرعية

فى ذكر الماء ، وإلا فالذى فى الخبرين أعم (قوله واعلم أن ألفاظ الشرع الخ) توطئة لما يأتى عن ابن عباس (قوله حملت على الثانى) وهو هنا حمل الرجس على خصوص النجس وإن كان معناه كل مستقذر

فدل إيماؤه للعلة بأن التى هى من صيغ التعليل على أن الكلب نجس (وخنزير) بكسر الخاء لأنه أسوأ حالا من الكلب لأنه لايقتنى بحال ، ولأنه مندوب إلى قتله من غير ضرر فيه ومنصوص على تحريمه ولا ينتقض بالحشرات ونحوها إذ لاتقبل الانتفاع والاقتناء ، بخلاف الكلب والخنزير فإن كلا منهما يقبل أن ينتفع به ، وجاز ذلك فى الكلب وامتنع فى الخنزير لما تقدم ، واستدل على نجاسته بقوله تعالى - أو لحم خنزير فإنه رجس - إذ المراد جملته لأن لحمه دخل فى عموم الميتة ، وقد بينا وجه ذلك فى شرح العباب (وفرعهما) أى فرع كل منهما تبعا لأصله وتغليبا للنجاسة ، ويدخل فى ذلك ولد الولد لأنه فرع بالواسطة وإن سفل ، وسواء أكان النجس أبا أم أما إذ القاعدة أن الفرع يتبع الأب فى النسب ، والأم فى الرق والحرّية وأشرفهما فى الدين ، وإيجاب البدل وتقرير الجزية

(قوله مندوب إلى قتله) ظاهره ولو كان عقورا ، لكن فى العباب فى باب البيع وجوب قتل العقور وجواز قتل غيره سم على منهج (قوله أن الفرع يتبع الأب الخ) وقد نظم ذلك بعضهم فقال :

يتبع الفرع فى انتساب أباه ... والأم فى الرقّ والحرّيه
والزكاة الأخف والدين الاعلى ... والذى اشتد فى جزاء وديه
وأخس الأصلين رجسا وذبحا ... ونكاحا والأكل والأضحيه

(قوله والأم فى الرق) قد يشمل بإطلاقه الموطوءة بالملك مع أن الولد لايتبعها فى الرقّ قب (قوله وأشرفهما فى الدين) مقتضاه أن المتولد بين كتابى ووثنى ومجوسى كتابى لأنه أشرف ، ولا ينافيه تحريم نكاح المتولدة بينهما لجواز أن ذلك احتياطا للنكاح مع كونها كتابية ، ولا يلزم من كونها كتابية حلّ المناكحة فليتأمل ، فإنه قد يشكل عليه عطف قوله وإيجاب البدل عليه فى المتولد المذكور فإنه لو كان كتابيا لما احتيج لذكره . وقد يجاب بأن ذكره ليدخل ما لو تولد صيد بين أهلىّ ووحشى ، فإنه إذا قتله المحرم يجب فيه البدل ، وحكمه لايعلم من تبعية الأشرف فى الدين . قال حج رحمه الله : وقضية ماتقرر من الحكم بتبعيته الأخسّ لأبويه أن الآدمى المتولد بين آدمى أو آدمية ومغلظ له حكم المغلظ فى سائر أحكامه وهو واضح فى النجاسة ونحوها ، وبحث طهارته نظرا لصورته بعيد من كلامهم ، بخلافه فى التكليف لأن مناطه العقل ، ولا ينافيه نجاسة عينه للعفو عنها بالنسبة إليه ، بل وإلى غيره نظير ما يأتى فى الوشم ولو بمغلظ إذا تعذرت إزالته فيدخل المسجد ويماسّ الناس ولو مع الرطوبة ويؤمهم لأنه لايلزمه إعادة . ومال الأسنوى إلى عدم حلّ مناكحته ، وجزم به غيره لأن فى أحد أصليه مالا يحلّ رجلا كان أو امرأة ولو لمن هو مثله وإن استويا فى الدين ، وقضية مايأتى فى النكاح من أن شرط حل التسرّى حل المناكحة أنه لايحل له وطء أمته بالملك أيضا ، لكن لو قيل باستثناء هذا إذا تحقق العنت لم يبعد اه . وانظر لو كانت أنثى وتحققت العنت فهل يحل لها التزوّج أم لا لأنه يمتنع على الغير نكاحها ، لأن فى أحد أصولها مالايحل نكاحه ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى للعلة المذكورة فيتعذر تزويجها ، ويجب عليها الصبر ومنع نفسها عن الزنا بقدر الإمكان . وكتب سم على قول حج : ولو آدميا تغليبا للنجس هو كما قال : وإن قلنا بطهارة آدمى تولد بين آدمى

(قوله لأنه) أى الكلب (قوله فدل إيماؤه للعلة بأن) أى بكسر همزة إن وتشديد نونها (قوله ولا ينتقض) أى التعليل بأنه لايقتنى (قوله إذ لاتقبل الانتفاع والاقتناء) المراد بالانتفاع هنا مايرادف الاقتناء فعطفه عليه عطف تفسير ، إذ الحشرات ينتفع بها فى الخواص (قوله المراد جملته) أى فالإضافة بيانية كما صرح به الماوردى الذى هو أصل من استدل بذلك (قوله أى فرع كل منهما) أى مع الآخر أو مع حيوان طاهر ، وقوله تبعا لأصله يصح تعليلا لهما ،

وأخفهما فى عدم وجوب الزكاة ، وأخسهما فى النجاسة وتحريم الذبيحة والمناكحة (وميتة غير الآدمى والسمك والجراد) ولو نحو ذباب كدود خلّ مع شعرها وصوفها ووبرها وريشها وعظمها وظلفها وظفرها وحافرها وسائر أجزائها لقوله تعالى - حرّمت عليكم الميتة - وتحريم ماليس بمحترم ولا مضرّ يدل على نجاسته ، والمراد بالميتة شرعا مازالت حياته لا بذكاة شرعية فدخل فيها مذكى غير المأكول ، ومذكى المأكول تذكية غير شرعية كذبيحة المجوس والمحرم بضم الميم ، أما المذكاة شرعا فطاهرة ولو جنينا فى بطنها وصيدا لم تدرك ذكاته وبعيرا ندّ لأن الشارع جعل ذلك ذكاتهما ، أما الآدمى ولو كافرا فطاهر لقوله تعالى - ولقد كرّمنا بنى آدم - وقضية تكريمهم أن لايحكم بنجاستهم بالموت ، ولخبر الحاكم « لاتنجسوا موتاكم فإن المؤمن لاينجس حيا ولا ميتا » ولأنه لو كان نجسا

أو آدمية ومغلظ فمحله فيما ذكر ما إذا لم يكن على صورة الآدمى خلافا للشارح ، والقياس أنه لايكلف حينئذ وإن تكلم وميز وبلغ مدّة بلوغ الآدمى إذ هو بصورة الكلب : أى والخنزير والأصل عدم آدميته ، ولو مسخ آدمى كلبا فينبغى طهارته استصحابا لما كان وهو ظاهر على مايأتى فى التنبيه ، وأطال فى ذلك فليراجع . وكتب سم على قول حج نظير مايأتى فى الوشم يتأمل ، فإنه لم يذكر فيما سيأتى فى الوشم تصريحا بالعفو بالنسبة لغيره إذا مسه مع الرطوبة بلا حاجة . وقد يؤيد عدم العفو فى أنه لو مسّ نجاسة معفوّة على غيره مع الرطوبة بلاحاجة فالظاهر أنه يتنجس إلا أن يفرق اه سم . قال حج : قال بعضهم : ولو وطئ آدمى بهيمة فولدها الآدمى ملك لمالكها وهو مقيس اه . أقول : ولا يحل أكله وإن كانت أمه مأكولة ، لأن المتولد بين مأكول وغيره لايحل أكله . وبقى ما لو وطئ خروف آدمية فأتت بولد فحكمه أنه ليس ملكا لصاحب الخروف ، ثم إن كانت أمه حرّة فهو حرّ تبعا لها ، وإن كانت رقيقة فهو ملك لمالكها ، ومع ذلك ينبغى أن لايجزئ فى الكفارة تبعا لأخسّ أصليه ، كما لايجزئ المتولد بين مايجزئ فى الأضحية وغيره فيها ، بل لعلّ هذا أولى منه بعدم الاجزاء لانتفاء اسم الآدمى عنه وإن كان على صورته فتنبه له ولا تغترّ بما يخالفه فإنه دقيق . وبقى أيضا مالو تولد بين مأكولين ماهو على صورة الآدمى وصار مميزا عاقلا هل تصح إمامته وبقية العبادات منه وهل يجوز ذبحه وأكله أم لا ؟ وإذا مات هل يعطى حكم الآدمى أم لا ؟ فيه نظر والأقرب أن يقال بصحة إمامته وسائر عباداته . وأنه يعدّ من الأربعين فى الجمعة لأنها منوطة بالعقل ، وقد وجد أنه يجوز ذبحه وأكله لأنه مأكول تبعا لأصليه ، وأنه لايعطى حكم الآدمى فى شىء من الأحكام لا فى الحياة ولا فى الممات ، وقد يقال : لايحسب من الأربعين لأنه ليس من جنس من تنعقد بهم الجمعة ، ويؤيد هذا التردد فى أن الجمعة هل تنعقد من الجنّ بحيث يحسبون من العدد مع أنهم مكلفون بالاتفاق باختلافهم فى الانعقاد بهم مع الاتفاق على تكليفهم يعلم منه بالأولى عدم حسبانهم من العدد وإن قلنا بتكليفهم (قوله وظلفها) اسم لحافر الغنم ونحوه والظفر للطير والحافر للفرس ونحوه (قوله ولا مضرّ) قال ابن الرفعة : الاستدلال على نجاسة الميتة بالاجماع أحسن لأن فى أكل الميتة ضررا سم على بهجة . وفى قول الشارح : ولا مضرّ ، تصريح بنفى الضرر عن الميتة ، وصرح به أيضا حج حيث قال : وزعم إضرارها : أى الميتة ممنوع (قوله على نجاسته) فى نسخة النجاسة (قوله كذبيحة المجوس) أى وما ذبح بالعظم ونحوه (قوله والمحرم) أى إذا كان ماذكاه صيدا وحشيا كما يعلم من كتاب الحج ، أما لو كان مذبوحه غير وحشى كمعز مثلا فلا يحرم (قوله الآدمى الخ) ومثل الآدمى الملك والجن فإن ميتتهما طاهرة ، كذا بهامش شرح البهجة بخط

وأما قوله وتغليبا للنجاسة لايصح إلا تعليلا للثانى (قوله لم تدرك ذكاته) أى المعهودة فلا ينافيه مابعده (قوله لاتنجسوا موتاكم فإن المؤمن الخ) ذكر المؤمن جرى على الغالب كذا قالوا . وقد يقال ما المانع أن وجه الدلالة

لما أمر بغسله كسائر النجاسات . لايقال : ولو كان طاهرا لما أمر بغسله كسائر الأعيان الطاهرة . لأنا نقول : غسل الطاهر معهود فى الحدث وغيره بخلاف النجس ، على أن الغرض منه تكريمه وإزالة الأوساخ عنه ، وأما قوله تعالى ـ إنما المشركون نجس ـ فالمراد نجاسة الاعتقاد أو أنا نجتنبهم كالنجاسة لانجاسة الأبدان ، ولهذا ربط النبى صلى الله عليه وسلم الأسير فى المسجد ، وقد أباح الله طعام أهل الكتاب ، والخلاف كما قال الزركشى فى غير ميتة الأنبياء صلوات الله وسلامه عليهم . قال ابن العربى المالكى : وفى غير الشهيد قال الأذرعى ولم أره لغيره ، وأما ميتة السمك والجراد للإجماع على طهارتهما ولو كان السمك طافيا وهو مايؤكل من حيوان البحر وإن لم يسم سمكا ، ولقوله صلى الله عليه وسلم فى البحر « هو الطهور ماؤه الحل ميتته » وسواء أماتا باصطياد أم بقطع رأس ولو ممن لايحل ذبحه من الكفار أم مات حتف أنفه ، لما روى عن عبد الله بن أبى أوفى «غزونا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم سبع غزوات نأكل معه الجراد» . وصح عن ابن عمر « أحلت لنا ميتتان ودمان : السمك والجراد ، والكبد والطحال» . والجراد اسم جنس واحدته جرادة تطلق على الذكر والأنثى (و) المستحيل فى باطن الحيوان نجس فمنه (دم) بتخفيف الميم وتشديدها ولو تحلب من سمك وكبد وطحال لقوله تعالى ـ أو دما مسفوحا ـ أى

الزيادى . وفى فتاوى الشهاب الرملى مايوافق ذلك فليراجع . أقول : ويوجه بما وجه به طهارة المتولد بين الكلب والآدمى بقوله صلى الله عليه وسلم « إن المؤمن لاينجس حيا ولا ميتا » حيث لم يقيد ذلك بالآدمى ، ولا يشكل بأنه يقتضى نجاسة الكافر لأن التقييد بالمؤمن فى هذا ونظائره ليس لإخراج الكافر بل للثناء على الإيمان والترغيب فيه (قوله بخلاف النجس الخ) قضيته أن عظم الميتة إذا تنجس بمغلظة وأريد تطهيره منه ليرجع لأصله لايمكن فيه ذلك لأن النجس لم يعهد غسله للتطهير . وبهذه القضية صرح سم على حج فيما يأتى حيث قال قوله وإن سبع وترب الخ ، يؤخذ من ذلك ماوقع السؤال عنه وهو ما لو بال كلب على عظم ميتة غير المغلظة فغسل سبعا إحداها بتراب فهل يطهر من حيث النجاسة المغلظة ، حتى لو أصاب ثوبا رطبا مثلا بعد ذلك لم يحتج لتسبيع ؟ والجواب لايظهر أخذا مما ذكر بل لابد من تسبيع ذلك الثوب اه . لكن فى فتاوى شيخ الإسلام مانصه : فرع : سئل شيخ الإسلام عن الإناء العاج إذا ولغ فيه الكلب أو نحوه وغسل سبع مرات إحداها بتراب ، فهل يكتفى بذلك عن تطهيره أولا ؟ فأجاب بأن الظاهر أن العاج يطهر بما ذكر عن النجاسة المغلظة اه من باب الأوانى وهو الأقرب (قوله والخلاف الخ) لم يتقدم حكاية الخلاف فى كلامه فى ميتة الآدمى لكنه ثابت ، وعبارة المحلى : وكذا ميتة الآدمى فى الأظهر (قوله وفى غير الشهيد) ضعيف (قوله طافيا) بأن ظهر بعد الموت على وجه الماء (قوله حتف أنفه) أى بأن مات بلا جناية (قوله ابن أبى أوفى) هو بتحريك الواو كما ضبطه المناوى فى شرح الجامع الصغير لكن فى القسطلانى « أبو أوفى » بفتح الهمزة وسكون الواو وفتح الفاء مقصورا اسمه علقمة بن خالد (قوله وصح عن ابن عمر) يفيد أنه موقوف عليه وليس مرفوعا ، وبه صرح حج حيث قال : لكن الصحيح كما فى المجموع أن القائل أحلت لنا الخ ابن عمر رضى الله عنهما لكنه فى حكم المرفوع ، ورواية رفع ذلك ضعيف جدا ومن ثم قال أحمد : إنها منكرة اه (قوله ولو تحلب) أى سال (قوله والكبد والطحال) أى وإن سحقا وصارا

منه لطهارة الكافر أن الخصم لايفرق بين المسلم والكافر فى النجاسة بالموت ، فإذا ثبتت طهارة المسلم فالكافر مثله لعدم الفرق اتفاقا (قوله كما قال الزركشى) أى تبعا لغيره كما هو مذكور فى كلام غير الشارح وإلا فابن العربى قبل الزركشى بكثير ، والعبارة توهم خلاف ذلك (قوله لما روى عن عبد الله الخ) الظاهر أنه معطوف على قوله

سائلا ولخبر « فاغسلي عنك الدم وصلي » وخرج بالمسفوح في الآية الكبد والطحال ، وأما الدم الباقي على اللحم وعظامه من المذكاة فنجس معفوّ عنه كما قاله الحليمي ومعلوم أن العفو لاينافي النجاسة ، فمراد من عبر بطهارته أنه معفو عنه (وقيح) لكونه دما يستحيل إلى نتن وفساد وماء قرح ونفط وجدري متغير كما سيأتي في شروط الصلاة (وقيء) اتفاقا وهو الراجع بعد الوصول إلى المعدة ولو ماء وإن لم يتغير كما قالاه ، والمراد بذلك وصوله لما جاوز مخرج الحرف الباطن من ذلك لأنه باطن فيما يظهر . نعم لو رجع منه حبّ صحيح صلابته باقية بحيث لو زرع نبت كان متنجسا لا نجسا ، ويحمل كلام من أطلق نجاسته على ما إذا لم يبق فيه تلك القوّة . ومن أطلق كونه متنجسا على بقائها فيه كما في نظيره من الروث ، وقياسه في البيض لو خرج منه صحيحا بعد ابتلاعه بحيث تكون فيه قوّة خروج الفرخ أن يكون متنجسا لا نجسا . ولو ابتلى شخص بالقيء عفي عنه منه في الثوب وغيره كدم البراغيث وإن كثر كما هو ظاهر وجرّة ومرّة ، ومثلهما سمّ الحية والعقرب وسائر الهوامّ فيكون نجسا . قال ابن العماد : وتبطل الصلاة بلسعة الحية لأن سمها يظهر على محل اللسعة ، لا العقرب لأن إبرتها تغوص في باطن اللحم وتمجّ السمّ في باطنه وهو لايجب غسله ، وما تقرّر من بطلانها بالحية دون العقرب هو الأوجه ، إلا إن علم ملاقاة السمّ للظاهر أو لما لاقى سمها ، ومحل ماتقدم في المرارة بالنسبة لما فيها . أما هي فنجسة كالكرش فتطهر بغسلها ، وأما الخرزة التي توجد في المرارة وتستعمل في الأدوية فينبغي كما قاله في الخادم نجاستها لأنها تجسدت من النجاسة فأشبهت الماء النجس إذا انعقد ملحا ، والبلغم الصاعد من المعدة نجس ، بخلاف النازل من الرأس أو من أقصى الحلق أو الصدر فإنه طاهر ، والماء السائل من فم النائم نجس إن كان من المعدة كأن خرج منتنا بصفرة لا إن كان من غيرها

كالدم فيما يظهر (قوله فنجس معفو عنه) صوره بعضهم بالدم الباقي على اللحم الذي لم يختلط بشيء كما لو ذبحت شاة وقطع لحمها فبقي عليه أثر من الدم ، بخلاف ما لو اختلط بغيره كما يفعل في البقر التي تذبح في المحل المعدّ لذبحها الآن من صبّ الماء عليها لإزالة الدم عنها ، فإن الباقي من الدم على اللحم بعد صبّ الماء عليه لايعفى عنه وإن قل لإختلاطه بأجنبي وهو تصوير حسن فليتنبه له ، ولا فرق في عدم العفو عما ذكر بين المبتلى به كالجزارين وغيرهم ، لكن يرد عليه أن من ابتلي بالقيء عفي عنه في ثوبه وغيره وإن كثر كما صرح به الشارح ، فقياسه هنا أن يكون كذلك ، ويمكن الفرق بأن القيء لما كان ضروريا له ليس باختياره عفي عنه مطلقا ، بخلاف الدم لما كان بفعله لم يعف عنه ولو شك في الاختلاط وعدمه لم يضر لأن الأصل الطهارة (قوله كما سيأتي) لعل المراد أن ذلك يأتي في كلام الشارح ، وإلا فالمصنف إنما ذكر التغير بالريح فقط ، أو أنه أشار إلى أن الريح في كلام المصنف مثال فإنهم لم يفرقوا في التغيير الدال على النجاسة بين الريح وغيره (قوله الحرف الباطن) أي وهو الحاء المهملة (قوله بالقيء عفي عنه) ومثله بالأولى لو ابتلي بدم اللثة ، والمراد بالابتلاء به أن يكثر وجوده بحيث يقلّ خلوّه منه (قوله وجرّة) هي مايخرجه البعير مثلا عند الاجترار (قوله بلسعة الحية) ومثلها الثعبان (قوله في المرارة) لم يعبر فيما مر بالمرة . بل بالمرة ، وهي اسم للماء الذي في الجلدة ، والجلدة تسمى مرارة . وعليه فلا حاجة للتقييد ، وعبارة المختار : المرارة التي فيها المرة (قوله والبلغم الصاعد) ويعرف كونه منها بما يأتي في الماء السائل من فم النائم (قوله كأن خرج منتنا) قضية عبارته أنه مع النتن والصفرة يقطع بأنه من المعدة ولا يكون من محل الشك

للاجماع وسقطت الواو من الكتبة (قوله ملاقاة السم للظاهر) لعل صواب العبارة ملاقاة الظاهر للسم حتى ينسجم معه مابعده .

أو شك فى أنه منها أو لا فإنه طاهر ، نعم لو ابتلى به شخص فالظاهر كما فى الروضة العفو . والزباد طاهر . وهولبن سنور بحرى أو عرق سنور برّى ، ويتجه العفو عن يسير شعره عرفا ولم يبينوا أن المراد القليل فى المأخوذ للاستعمال أو فى الإناء المأخوذ منه ، والأوجه الأوّل إن كان جامدا لأن العبرة فيه بمحل النجاسة فقط ، فإن كثرت فى محل واحد لم يعف عنه وإلا عفى ، بخلاف المائع فإن جميعه كالشىء الواحد ، فإن قلّ الشعر فيه عفى عنه وإلا فلا ، ولا نظر للمأخوذ . والعنبر طاهر وهو نبت يلفظه البحر ، والمسك طاهر لخبر مسلم « المسك أطيب الطيب » وكذا فأرته بشعرها إن انفصلت فى حال حياة الظبية ولو احتمالا فيما يظهر أو بعد ذكاتها وإلا فنجسان كما أفاده الشيخ فى المسك قياسا على الأنفحة (وروث) بالمثلثة ولو من طير مأكول أو مما لا نفس له سائلة أو سمك أو جراد لما رواه البخارى « أنه صلى الله عليه وسلم لما جىء له بحجرين وروثة ليستنجى بها أخذ الحجرين وردّ الروثة وقال : هذا ركس والركس النجس » والعذرة والروث قيل بترادفهما ، وقال النووى : إن العذرة مختصة بالآدمى والروث أعم . قال الزركشى : وقد يمنع بل هو مختص بغير الآدمى ، ثم نقل عن صاحب المحكم

(قوله أو شك فى أنه منها) من ذلك مالو أكل شيئا نجسا أو متنجسا وغسل مايظهر من الفم ثم خرج منه بلغم من الصدر فإنه طاهر ، لأن مافى الباطن لايحكم عليه بالنجاسة فلا ينجس مامرّ عليه ، ولأنا لم نتحقق مروره على محل نجس (قوله فالظاهر كما فى الروضة العفو) أى وإن كثر ، ولا فرق فيه بين أن يسيل على ملبوسه أو غيره لمشقة الاحتراز عنه . وينبغى أن لايعفى عنه بالنسبة لغير من ابتلى به إذا مسه بلا حاجة أخذا من قول سم على حج : إنه لو مسّ نجاسة معفوّا عنها على غيره ، فالظاهر أنه لايعفى عنها فى حقه حيث كان مسه بلا حاجة اه بالمعنى . وليس من ذلك مالو شرب من إناء فيه ماء قليل أو أكل من طعام ومسّ الملعقة مثلا بفمه ووضعها فى الطعام ، فإن الظاهر أنه لاينجس مافى الإناء من الماء ولا من الطعام لمشقة الاحتراز عنه ، ولا يلزم من النجاسة التنجيس ولو انصب من ذلك الطعام على غيره شىء لاينجسه لأنا لم نحكم بنجاسة الطعام بل هو باق على طهارته (قوله وهو لبن سنور بحرى) عبارة حج : وهو لبن مأكول بحرى كما فى الحاوى ريحه كالمسك وبياضه بياض اللبن فهو طاهر (قوله نبت) يؤيده مانقله القسطلانى فى شرح الصحيح . قال إمامنا الشافعى رضى الله عنه : حدثنى بعضهم أنه ركب البحر فوقع إلى جزيرة ، فنظر إلى شجرة مثل عنق الشاة وإذا ثمرها عنبر ، قال : فتركناه حتى يكبر ثم نأخذ فهبت ريح فألقته فى البحر . قال الشافعى : والسمك ودواب البحر تبتلعه أوّل مايقع لأنه لين ، فإذا ابتلعته قلما تسلم إلا قتلتها لفرط الحرارة التى فيه فإذا أخذ الصياد السمكة وجده فى بطنها فيقدر : أى يظن أنه منها وإنما هو ثمر نابت (قوله يلفظه البحر) وعبارة حج : وليس العنبر روثا خلافا لمن زعمه بل هو نبات فى البحر ، فما تحقق منه أنه مبلوع متنجس لأنه متجسد غليظ لايستحيل (قوله فأرته) بالهمز وتركه ، بخلاف الحيوان المعروف فإنه بالهمز فقط كما فى القاموس (قوله ولو احتمالا) يؤخذ منه أنه لو رأى ظبية ميتة وفأرة منفصلة عندها واحتمل أن انفصالها قبل موتها حكم بطهارتها وهو متجه لأنها كانت طاهرة قبل الموت فتستصحب طهارتها ولم يعلم مايزيل الطهارة سم على حج (قوله وروث) أى ولو من الجن حيث تحققناه روثا ، ولو أصابت النجاسة جنيا ثبت له مايثبت لنا من الأحكام فيما يظهر أخذا مما قاله حج من أنهم مكلفون بما كلفنا به إلا ماعلم النص بخلافه (قوله لما رواه الخ) لم يذكره المحلى بل قال : وروث بالمثلثة كالبول اه . واعترض بأنه لم يذكر دليله حتى يقاس عليه . أقول : وقد يقال لعلّ المحلى عدل عما قاله الشيخ إدخالا له فى الروث المقيس على البول ، وقوله صلى الله عليه وسلم : هذا ركس إلى واحد من مطلق الروث ، . ويحتمل أن التنجيس لها من حيث الحيوان التى هى منه ، فيدل على نجاسة ذلك النوع كالحمار مثلا فلا يصح الاستدلال به على نجاسة مطلق الروث (قوله والعذرة) قال فى المصباح : والعذرة وزان

وابن الأثير مايقتضي أنه يختص بذى الحافر. قال: وعليه فاستعمال الفقهاء له فى سائر البهائم توسع انتهى . وعلى قول الترادف فأحدهما يغنى عن الآخر ، وعلى قول النووى الروث يغنى عن العذرة ، وهل العسل خارج من دبر النحلة أو من فيها ؟ فيه خلاف ، والأشبه الثانى ، فعلى الأول يستثنى ذلك من الضابط فى الخارج (وبول) للأمر بصبّ الماء عليه فى بول الأعرابى فى المسجد ، وقيس به سائر الأبوال ، وأما أمره صلى الله عليه وسلم العرنيين بشرب أبوال الإبل فكان للتداوى ، وهو جائز بصرف النجاسة غير الخمرة ، وما ورد من أن الله تعالى لم يجعل الشفاء فى المحرّمات محمول على صرف الخمر ، وشمل كلامه نجاسة الفضلات من رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو ماصححاه وحمل القائل بذلك الأخبار التى يدل ظاهرها للطهارة كعدم إنكاره صلى الله عليه وسلم شرب أم أيمن بوله على التداوى ، لكن جزم البغوى وغيره بطهارتها ، وصححه القاضى وغيره ، ونقله العمرانى عن الخراسانيين ، وصححه السبكى والبارزى والزركشى . وقال ابن الرفعة : إنه الذى أعتقده وألقى الله به ، وقال البلقينى : إن به الفتوى ، وصححه القاياتى وقال : إنه الحق ، وقال الحافظ ابن حجر : تكاثرت الأدلة على ذلك ، وعده الأئمة فى خصائصه فلا يلتفت إلى خلافه ، وإن وقع فى كتب كثير من الشافعية فقد استقر الأمر من أئمتهم على القول بالطهارة انتهى . وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى وهو المعتمد ، وحمل تنزّهه صلى الله عليه وسلم منها على الاستحباب ومزيد النظافة . قال الزركشى : وينبغى طرد الطهارة فى فضلات سائر الأنبياء ، ونازعه الجوجرى فى ذلك . وأما الحصاة التى تخرج مع البول أو بعده أحيانا وتسميها العامة الحصية ، فأفتى فيها الوالد رحمه الله تعالى بأنه إن أخبر طبيب عدل بأنها

كلمة الخرء ولا يعرف تخفيفها ، وتطلق العذرة على فناء الدار لأنهم كانوا يلقون الخرء فيه ، فهو مجاز من باب تسمية الظرف باسم المظروف والجمع عذرات (قوله فأحدهما يغنى عن الآخر) وعليه فالمتبادر أنه اسم لما يخرج من جميع الحيوانات ، لكن فى حج ما يفيد أنه على الترادف خاص بما يخرج من الآدمى (قوله فعلى الأوّل) أى وعلى الثانى يستثنى من التىء اهـ حج . وفيه : وقيل من ثقبتين تحت جناحها فلا استثناء إلا بالنظر إلى أنه حينئذ كاللبن وهو من غير المأكول نجس (قوله على صرف الخمر) أى فلا يجوز التداوى به ، بخلاف صرف غيره من سائر النجاسات فإنه يجوز التداوى به حيث لم يقم غيره مقامه على مايأتى عند قول المصنف ولو وصل عظمه الخ (قوله بطهارتها) ظاهره أنه لافرق فيها بين ماكان قبل النبوّة وما كان بعدها وهو ظاهر تكريما له صلى الله عليه وسلم ، ومثله يقال فى بقية الأنبياء بناء على إلحاقهم بنبينا صلى الله عليه وسلم كما يأتى ، وصورة ماقبل النبوة أن يبقى شىء من فضلاته الحاصلة قبل النبوّة إلى مابعدها ، أو ثوبا مثلا أصابه شىء منها وبقى بلا غسل لما بعد النبوّة (قوله العمرانى) بكسر العين نسبة إلى العمرانية قرية بناحية الموصل أنساب للسيوطى (قوله طرد الطهارة) هذا ولا يلزم من طهارتها حلّ تناولها فينبغى تحريمه إلا لغرض كالمداواة ، ولا يلزم من الطهارة أيضا احترامها بحيث يحرم وطؤها لو وجدت بأرض ، وعليه فيجوز الاستنجاء بها إذا جمدت (قوله سائر الأنبياء) معتمد (قوله طبيب) ولعل الفرق بينها وبين الخرزة على ما أشعر به كلامه فيما مر من أنه لايشترط للحكم بنجاستها إخبار طبيب بانعقادها من النجس أن وجودها فى المرارة دون غيرها من أجزاء الحيوان قرينة على انعقادها من النجس دون الحصية لجواز دخولها إلى الجوف من خارج كدخولها فى الماء المشروب ، أو أنها كما نقله سم عن والد الشارح حجر خلقه الله

(قوله فعلى الأول يستثنى ذلك الخ) أى وعلى الثانى يستثنى من التىء كما صرح به الشهاب ابن حجر (قوله من الضابط) أى المذكور فى كلامهم فى الخارج من الدبر

منعقدة من البول فنجسة وإلا فتنجسة لدخولها فى الجماد المتقدم حينئذ (ومذى) بالمعجمة وإسكانها ، وقيل بكسرها مع تخفيف الياء وبكسر الذال وتشديد الياء للأمر بغسل الذكر منه فى قصة علىّ رضى الله عنه ، وهو ماء أصفر رقيق يخرج بلا شهوة عند فورانها ، وفى تعليق ابن الصلاح أنه يكون فى الشتاء أبيض ثخينا وفى الصيف أصفر رقيقا ، وربما لايحس بخروجه ، وهو أغلب فى النساء منه فى الرجال خصوصا عند هيجانهن (وودى) بالمهملة وقيل بالمعجمة وإسكانها وتخفيف الياء ، وقيل وتشديدها بالإجماع فيهما وهو ماء أبيض كدر ثخين يخرج عقب البول أو عند حمل شىء ثقيل (وكذا منىّ غير الآدمى) ونحو الكلب (فى الأصح) كسائر المستحيلات . أما منىّ نحو الكلب فنجس بلا خلاف . وأما منىّ الآدمى فطاهر فى الأظهر ، لأنه أصله رجلا أو إمرأة أو خنثى ، وغايته أنه خرج من غير طريقه المعتاد وهو لايؤثر ، فالقول بنجاسته ليس بشىء ، وسواء فى الطهارة منىّ الحىّ والميت والخصىّ والمجبوب والممسوح ، فكل من تصوّر له منىّ منهم كان كغيره ، وخرج من لايمكن بلوغه لو خرج منه شىء فإنه يكون نجسا ، لأنه ليس بمنىّ . والأصل فى ذلك ماروى « أن عائشة رضى الله عنها كانت تفركه من ثوب رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو يصلى فيه » ، وفى رواية مسلم « فيصلى فيه » . قال بعضهم : وهذا لايتم الاستدلال به إلا على القول بنجاسة فضلاته صلى الله عليه وسلم . وأجيب بصحة الاستدلال به مطلقا ولو قلنا بطهارة فضلاته ، لأن منيه عليه الصلاة والسلام كان من جماع فيخالط منىّ المرأة فلو كان منيها نجسا لم يكتف فيه بفركه لاختلاطه بمنيه فينجسه ، وقد أوضحت ذلك فى شرح العباب ، ومقابل الأصح أنه نجس مطلقا لاستحالته فى الباطن ، وقيل بنجاسته من المرأة بناء على نجاسة رطوبة فرجها ، ولو بال الشخص ولم يغسل محله تنجس منيه وإن كان مستجمرا بالأحجار . وعلى هذا لو جامع رجل من استنجت بالأحجار تنجس منيهما ،

فى هذا المحل وليس منعقدا من نفس البول اه . لكن يمكن أن يقال بمثله فى الخرزة فلا يتم الفرق (قوله بالمعجمة) ويجوز إهمالها ابن حجر (قوله عند هيجانهن) أى هيجان شهوتهن (قوله أو عند حمل شىء الخ) أى فلا يختص بالبالغين ، وأما المذى فيحتمل اختصاصه بالبالغين لأن خروجه ناشئ عن الشهوة (قوله وغايته) أى غاية غاية الخارج من الخنثى (قوله بنجاسة) أى من الخنثى (قوله لو خرج منه شىء) أى على صورة المنىّ ، وفى نسخة بدل شىء منىّ ، وينافيها قوله ليس بمنىّ (قوله ليس بمنى) أى وإن وجدت فيه خواص المنى ، لكن قوله بعد كنظيره فى المنىّ يقتضى خلافه ، إلا أن يقال ما يأتى مخصوص بما إذا خرج فى زمن يمكن كونه فيه منيا ، لكن فى قم الجزم بنجاسته حيث خرج فى دون التسع ، ووجهه بأن المنىّ إنما حكم بطهارته لكونه منشأ للآدمى وفيما دون التسع لايصلح لذلك ، وهذا التوجيه مطرد فيما وجدت فيه خواص المنى وغيره (قوله كان من جماع) أى لا من احتلام ولا أثر لاحتمال كونه خرج بمرض أو غزارة منىّ لأنه نادر (قوله من استنجت بالأحجار) وكذا

(قوله بالمعجمة الخ) قال الدميرى فيه ثلاث لغات : أفصحها إسكان الذال ، وثانيها كسرها مع تشديد الياء ، وثالثها كسرها مع تخفيف الياء كشج وعم (قوله بلا شهوة) أى قوية كما قاله غيره فلا ينافيه ما بعده (قوله بالمهملة الخ) عبارة شرح الإرشاد للشهاب ابن حجر بمهملة ساكنة ، ويقال بالمعجمة وبكسر الدال مع تشديد الياء (قوله رجلا أو امرأة الخ) تعميم فى الآدمى الخارج منه (قوله وغايته) أى منىّ الخنثى (قوله لم يكتف فيه) أى فى منيه (قوله ومقابل الأصح أنه نجس مطلقا) صريح بقرينة مابعده فى أن الضمير فى أنه لمطلق المنىّ الشامل لمنىّ الآدمى ، وفيه أمور منها أنه قدم الكلام على منىّ الآدمى . ومنها أن الخلاف فى منىّ الآدمى أقوال ، لا أوجه منها أنه لا وجه لجعل خصوص هذا مقابل الأصح مع أن من جملة مقابل الأصح ما سيأتى تصحيحه عند المصنف وما بعده

ويحرم عليه ذلك لأنه ينجس ذكره (قلت : الأصح طهارة منيّ غير الكلب والخنزير وفرع أحدهما ، والله أعلم) لكونه أصل حيوان طاهر كالبيض فأشبه منيّ الآدمي . ويسن غسل المنيّ للخروج من الخلاف ، ومقابل الأصح طهارته من المأكول ونجاسته من غيره كاللبن والبيض المأخوذ من حيوان طاهر وإن لم يؤكل طاهر ، ومثله المأخوذ من ميتة إن كان متصلبا ، وبزر القز طاهر ، ولو استحالت البيضة دما وصلح للتخلق فطاهرة وإلا فلا (ولبن مالا يؤكل غير) لبن (الآدمي) كلبن الأتان لكونه من المستحيلات فى الباطن ، أما لبن مايؤكل لحمه كلبن الفرس وإن ولدت بغلا فطاهر . وكذا لبن الشاة أو البقرة إذا أولدها كلب أو خنزير فيما يظهر خلافا للزركشي فى خادمه ، ولا فرق بين لبن البقرة والعجلة والثور والعجل خلافا للبلقيني ، ولا بين أن يكون على لون الدم أولا إن وجدت فيه خواص اللبن كنظيره فى المنيّ . أما ما أخذ من ضرع بهيمة ميتة فإنه نجس اتفاقا كما فى المجموع . والأصل فى طهارة ماذكر قوله تعالى ـ لبنا خالصا سائغا للشاربين ـ . وأما لبن الآدمي فطاهر أيضا إذ لايليق بكرامته أن يكون منشؤه نجسا ، ولأنه لم ينقل أن النسوة أمرن فى زمن باجتنابه ، وسواء أكان من ذكر أم أنثى ولو صغيرة لم تستكمل تسع سنين أم مشكل قياسا على الذكر ، وأولى انفصل فى حياته أم بعد موته لأن التكريم

لو كان هو مستجمرا بالحجر فيحرم عليه جماعها ، ويحرم عليها تمكينه ولا تصير بالامتناع ناشزة ، وعليه لو فقد الماء امتنع عليه الجماع ولا يكون فقده عذرا فى جوازه . نعم إن خاف الزنا اتجه أنه عذر فيجوز الوطء سواء كان المستجمر بالحجر الرجل أو المرأة . ويجب عليها التمكين فيما إذا كان الرجل مستجمرا بالحجر وهى بالماء (قوله ويحرم عليه) أى وعليها أيضا (قوله ويسن غسل المنيّ) أى مطلقا رطبا كان أو جافا ، ويوافقه قول الشيخ عميرة بعد نقله ماقاله حج عن المحاملي . قلت : لو قيل باستحبابه مطلقا خروجا من الخلاف لم يكن بعيدا ، لكن يعارضه أن محل مراعاة الخلاف مالم تثبت سنة صحيحة بخلافه ، وقد ثبت فركه يابسا هنا فلا يلتفت لخلافه . وقال حج : ويسن غسله رطبا وفركه يابسا لكن غسله أفضل اهـ . وينبغى أن يتأمل معنى استحباب فركه مع كون غسله أفضل ، فإن كون الغسل أفضل يشعر بأن الفرك خلاف الأولى ، فكيف يكون سنة إلا أن يقال إنهما سنتان إحداهما أفضل من الأخرى كما قيل فى الإقعاء فى الجلوس بين السجدتين إنه سنة والافتراش أفضل منه ، ويؤيد ذلك ماتقدم له : أعنى حج عند قول المصنف : ويسن مسح أعلاه وأسفله خطوطا من الاعتراض على من قال : الأولى للمصنف أن يقول : والأكمل مسح أعلاه لأنه لم يثبت فيه سنة بأن الفرق بين العبارتين عجيب اهـ . فأفاد أن الأكمل والسنة بمعنى ، وظاهر أن الأفضل كالأكمل ولكن فى سم على حج مانصه : قوله ويسن غسله رطبا الخ عبارة شرح الإرشاد : ويسن غسله رطبا وفركه يابسا لحديث فى مسند أحمد ، ولا نظر لعدم إجزاء الفرك عند المخالف لمعارضته لسنة صحيحة (قوله متصلبا) أى أما الخارج فى الحياة والمأخوذ من المذكاة فطاهر وإن لم يتصلب كالعلقة والمضغة اهـ سم على حج (قوله وإلا فلا) من ذلك البيض الذى يحصل من الحيوان بلا كبس ذكر فإنه إذا صار دما كان نجسا لأنه لايأتى منه حيوان اهـ حج بالمعنى (قوله الآدمي) أى والجنى أيضا فيما يظهر (قوله خواص اللبن)

كما لا وجه لجعل مقابل الأصح الآتى ماذكره بعده ، وبالجملة فصنيعه هنا فيه اختلال من وجوه يعلم بمراجعة كلامهم . وعبارة الروضة : وأما المنيّ فمنيّ الآدمي طاهر . وفيه قولان . وقيل القولان فى منيّ المرأة خاصة والمذهب الأول ، ثم قال : وأما منيّ غير الآدمى فمن الكلب والخنزير وفرع أحدهما نجس ، ومن غيرهما فيه أوجه أصحها نجس والثانى طاهر والثالث طاهر من مأكول اللحم نجس من غيره كاللبن . قلت : الأصح عند المحققين والأكثرين الوجه الثانى والله أعلم انتهت .

الثابت للآدمى الأصل شموله للجميع ولأنه أولى بالطهارة من المنىّ.وقد يشمل ذلك تعبير الصيمرى بقوله ألبان الآدميين والآدميات لم يختلف المذهب فى طهارتها وجواز بيعها . والأنفحة طاهرة وهى لبن فى جوف نحو سخلة فى جلدة تسمي أنفحة أيضا إن كانت من مذكاة لم تطعم غير اللبن . وسواء فى اللبن لبن أمها أم غيره شربته أم سقى لها كان طاهرا أم نجسا ولو من نحو كلبة خرج على هيئته حالا أم لا . ولا فرق فى طهارتها عند توفر الشروط بين مجاوزتها زمنا تسمى فيه سخلة أو لا فيما يظهر ، وقد ذكرت الفرق بينه وبين الغسل من بول الصبىّ بعد حولين وإن لم يأكل سوى اللبن فى شرح العباب . نعم يعفى عن الجبن المعمول بالأنفحة من حيوان تغذى بغير اللبن لعموم البلوى به فى هذا الزمان كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى . إذ من القواعد أن المشقة تجلب التيسير وأن الأمر إذا ضاق اتسع ، وقد قال تعالى ـ وما جعل عليكم فى الدين من حرج ـ وصرح الأئمة بالعفو عن النجاسة فى مسائل كثيرة المشقة فيها أخف من هذه المشقة (والجزء المنفصل) بنفسه أو بفعل فاعل (من) الحيوان (الحىّ كميتته) طهارة وضدها لخبر « ماقطع من حىّ فهو ميت » فاليد من الآدمى طاهرة ولو مقطوعة فى سرقة أو كان الجزء من سمك أو جراد ومن نحو الشاة نجسة ، ومنه المشيمة التى فيها الولد طاهرة من الآدمى ، نجسة من غيره . أما المنفصل منه بعد موته فله حكم ميتته بلا نزاع ، وأفتى بعضهم فيما يخرج من جلد نحو حية أو عقرب فى حياتها بطهارته كالعرق : أى بخلاف سمها كما مر وكلامهم يخالفه (إلا شعر المأكول فطاهر) بالإجماع فى المجزوز وعلى الصحيح

لم يبين خواصه التى توجد فيه ولا توجد فى غيره (قوله فى جلدة) قلت : أما إذا قلنا بطهارته لا أدرى أمأكولة أم لا ؟ قال الرويانى : تؤكل براه سم على بهجة . وعبارة حج : وجلدة الأنفحة من مأكول طاهرة تؤكل ، وكذا مافيها إن أخذت من مذبوح لم يأكل غير اللبن وإن جاوز سنتين كما اقتضاه إطلاقهم والفرق بينه وبين الطفل الآتى غير خفى (قوله أولى) وإن جاوزت الحولين اه حج (قوله نعم يعفى الخ) وينبغى أن يكون مراده بالعفو الطهارة اه مر على العباب : أى فتصح صلاة حامله ، ولا يجب غسل الفم منه عند إرادة الصلاة وغير ذلك ، وهل يلحق بالأنفحة الخبز المخبوز بالسرجين أم لا ؟ الظاهر الإلحاق كما نقل عن الزيادى بالدرس فليراجع (قوله لعموم البلوى به) أى ولا يكلف غيره إذا سهل تحصيله (قوله وأن الأمر إذا ضاق اتسع) أى ومن قواعده أيضا أنه إذا اتسع ضاق : أى إذا كثر الوقوع فيه بحيث لايكاد يتخلف عادة عما هو فيه من العبادات كحركة اليد فى الصلاة أبطلوها بثلاثة أفعال متوالية ولو سهوا . وعبارة حج على العباب : ومن عبارات الشافعى الرشيقة إذا ضاق الأمر اتسع . وقد أجاب بها لما سئل عن الوضوء من أوانى الخزف المعمولة بالسرجين ثم قال : ووضع ابن أبى هريرة هذه العبارة فقال : لما وضعت الأشياء فى الأصول علموا أنها إذا اتسعت ضاقت وإذا ضاقت اتسعت ، ومثل لما اضطر بقليل العمل فى الصلاة سومح به بخلاف كثيره مما لم يحتج له لم يسامح به اه (قوله والجزء المنفصل الخ) انظر لو اتصل الجزء المذكور بأصله وحلته الحياة هل يطهر ويؤكل بعد التذكية أو لا ؟ ونظيره ما لو أحيا الله الميتة ثم ذكيت ولا يظهر فى هذه إلا الحلّ فكذا الأولى شيخنا الشوبرى (قوله كالعرق) وفيه نظر لبعد تشبيهه بالعرق ، بل الأقرب أنه نجس لأنه جزء متجسد من حىّ فهو كميتته اه حج (قوله وكلامهم يخالفه)

(قوله نعم يعفى الخ) قال فى شرحه للعباب كما نقله عنه بعضهم : وينبغى أن يكون مراده بالعفو الطهارة انتهى . وكان الضمير فى مراده راجع لوالده الذى أفتى بذلك فلتراجع عبارته ، وعليه فالجبن طاهر بسائر أنواعه من غير تفصيل وهو خلاف ماذكره هنا (قوله أو كان الجزء) لم يظهر ماهذا معطوف عليه

فى المنتتف وصوفه ووبره وريشه مثله سواء أنتف منه أم انتتف . قال الله تعالى ـ ومن أصوافها وأوبارها وأشعارها أثاثا ومتاعا إلى حين ـ وهو محمول على ما أخذ حال الحياة أو بعد التذكية وهو مخصص للخبر المتقدم . والشعر المجهول انفصاله هل هو فى حال حياة الحيوان المأكول أو كونه مأكولا أو غيره طاهر عملا بالأصل . وقياسه أن العظم كذلك وبه صرح فى الجواهر بخلاف مالو رأينا قطعة لحم ملقاة وشككنا هل هى من مذكاة أولا لأن الأصل عدم التذكية ، ولو قطع عضو بحكم بنجاسته وعليه شعر فهو نجس بطريق التبعية له هذا كله مالم ينفصل مع الشعر شىء من أصوله ، فإن كان كذلك مع رطوبة فهو متنجس يطهر بغسله كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى (وليست العلقة) وهى دم غليظ يستحيل إليه المنىّ ، سميت بذلك لأنها تعلق لرطوبتها بما تلاقيه (والمضغة) وهى لحمة منعقدة من ذلك . سميت به لأنها بقدر مايمضغ (ورطوبة الفرج) وهى ماء أبيض متردّد بين المذى والعرق كما فى المجموع وفيه أن الخارجة من باطن الفرج نجسة . والحاصل أنها متى خرجت من محل لايجب غسله فهى نجسة لأنها حينئذ

معتمد (قوله والشعر) ومثله اللبن قح وعبارته : لو شك فى اللبن أمن مأكول أو آدمى أو لا ، فهو طاهر خلافا للأنوار وإن كان ملقى فى الأرض لأن الأصل الطهارة . ولم تجر العادة بحفظ مايلقى منه على الأرض ، بخلاف اللحمة فلهذا فصل فيها تفصيلها المعروف (قوله مأكولا أو غيره) ومنه كما هو ظاهر ماعمت به البلوى فى مصرنا من الفراء التى تباع ولا يعرف أصل حيوانها الذى أخذت منه هل هو مأكول اللحم أم لا ؟ وهل أخذ منه بعد تذكيته أوموته (قوله فى الجواهر) أى وإن وجده مرميا فليس كاللحم قح ، وعبارته على حج قوله وقياسه الخ : أى وإن كان مرميا لجريان العادة برمى العظم الطاهر مر (قوله قطعة لحم) عبارته عند شرح قول المصنف فيما سبق ولو أخبر بتنجسه الخ نصها : ولو وجد قطعة لحم فى إناء أو خرقة ببلد لامجوس فيه فهى طاهرة أو مرمية مكشوفة فنجسة أو فى إناء أو خرقة والمجوس بين المسلمين وليس المسلمون أغلب فكذلك ، فإن غلب المسلمون فطاهرة (قوله بطريق التبعية له) أى فلو كان يسيرا لا وقع له كقطعة لحم يسيرة انفصلت مع الريش لم يضر ويكون الريش طاهرا مر اه سم على منهج (قوله تعلق) من باب طرب اه مختار (قوله ورطوبة الفرج) وقع السؤال فى الدرس عما يلاقيه باطن الفرج من دم الحيض هل يتنجس بذلك فيتنجس به ذكر المجامع أولا ؟ لأن ما فى الباطن لاينجس أقول : الظاهر أنه نجس كالنجاسات التى فى الباطن فإنها محكوم بنجاستها ، ولكنها لاتنجس ما أصابها إلا إذا اتصلت بالظاهر ، ومع هذا فينبغى أن يعفى عن ذلك ، فلا ينجس ذكر المجامع لكثرة الابتلاء به ، وينبغى أن مثل ذلك أيضا مالو أدخلت أصبعها لغرض ، لأنه وإن لم يعم الابتلاء به كالجماع لكنها قد تحتاج إليه كأن أرادت المبالغة فى تنظيف المحل . وينبغى أيضا أنه لو طال ذكره وخرج عن الاعتدال أنه لاينجس بما أصابه من الرطوبة المتولدة من الباطن الذى لايصل إليه ذكر المجامع المعتدل لعدم إمكان التحفظ منه ، فأشبه مالو ابتلى النائم بسيلان الماء من فمه فإنه يعفى عنه لمشقة الاحتراز عنه فكذا هذا (قوله والحاصل) يتأمل هذا مع قوله بعدم وجوب غسل ذكر المجامع فإنه يصل إلى مالا يجب غسله من المرأة ، وعليه فكان القياس نجاسته . نعم فى كلام سم على بهجة مايفيد أنا وإن قلنا بنجاسته يعفى عنه . ونقل بالدرس عن ابن العماد أن محل نجاسة مايخرج مما لايجب غسله من الفرج حيث خرج بنفسه كأن سال . أما مايخرج على ذكر المجامع أو على أصبع المرأة إذا أدخلته فى فرجها فطاهر اه . وفيه نظر . والقياس أنه نجس غايته أنه يعفى عنه فلا ينجس ذكر المجامع كما فهم من حاشية البهجة لسم (قوله فهى نجسة) خلافا لحج حيث قال بطهارتها إن خرجت مما يصل إليه ذكر المجامع ، وهو الأقرب : أى فلا

رطوبة جوفية ، وهى إذا خرجت إلى الظاهر يحكم بنجاستها فلا ينجس ذكر المجامع عند الحكم بطهارتها ، ولا يجب غسل الولد المنفصل فى حياة أمه ، والأمر بغسل الذكر محمول على الاستحباب ، ولا تنجس منىّ المرأة على مامرّ (بنجس فى الأصح) من كل حيوان طاهر ولو غير مأكول من آدمى أو غيره ، وقول الشارح من الآدمى أفاد به مع قوله آخر المقالة والثلاثة من غير الآدمى أولى بالنجاسة أن الخلاف فى الثلاثة جار ، سواء أكانت من الآدمى أم من غيره ، وأن مقابل الأصح فى الثلاثة من غير الآدمى أقوى من مقابله فيها من الآدمى ، فما ذكره ليس تقييدا مخرجا للثلاثة منّ غير الآدمى من الطهارة . هكذا أفاده الوالد رحمه الله تعالى فى فتاويه ، وخرج بالطاهر النجس ككلب ونحوه . ومن المحكوم بنجاسته البخار الخارج من النجاسة المتصاعد عنها بواسطة نار ، إذ هو من أجزائها تفصله النار منها لقوتها لأنه رماد منتشر لكن يعفى عن قليله ، وشمل ذلك دخان الندّ المعجون بالخمر وإن جاز التبخر به لأن المتنجس هنا كالنجس ، ومالو انفصل دخان من لهب شمعة وقودها نجس أو من دخان خمر أغليت ولم يبق فيها شدة مطربة لنجاسة عينها ، أو من دخان حطب أوقد بعد تنجسه بنحو بول . وأما النوشادر وهو مما عمت به البلوى فإن تحقق أنه انعقد من دخان النجاسة أو قال عدلان خبيران إنه لاينعقد إلا من دخانها فنجس ، وإلا فالأصل الطهارة ، ويعفى عن يسير شعر نجس من غير نحو كلب ، وعن كثيره من مركوب لمشقة الاحتراز عنه ، وعن روث سمك فلا ينجس الماء لتعذر الاحتراز عنه إلا أن يغيره فينجس ، ولما يغلب ترشحه كدمع ومخاط حكم حيوانه طهارة وضدها (ولايطهر نجس العين) بالغسل مطلقا ولا بالاستحالة كميتة وقعت فى ملاحة فصارت ملحا أو أحرقت فصارت رمادا (إلا) شيئان : أحدهما (خمر) وإن كانت غير محترمة

ينجس كما تقدم عن شرح العباب له (قوله بنجس فى الأصح) أى ومع ذلك فلا يجوز أكل المضغة والعلقة من المذكاة فيما يظهر ، ثم رأيت شرح الروض صرح بذلك فى الأطعمة والأضحية (قوله لكن يعفى عن قليله) ولو من مغلظ وظاهره ولو بفعله ، ويمكن توجيهه باغتفار ذلك لكثرة الابتلاء به فلا ينافى مامر من أنه لو ألصق بثوبه ذبابة متنجسة بنحو غائط لم يعف عنه وإن لم يدرك الطرف ما أصابه منها لأنه بفعله ولو شك فى القلة وعدمها لم ينجس عملا بالأصل (قوله وما لو انفصل دخان) أفهم أنه لو نشف شيئا رطبا على اللهب المجرد عن الدخان لايتنجس وهو ظاهر . ثم رأيت فى ابن العماد من كتابه [رفع الإلباس عن وهم الوسواس] مانصه : السابع إذا أوقد بالأعيان النجسة تصاعدت النار وتصاعد من النار الدخان ، وقد سبق حكم الدخان . وأما النار المتصاعدة فى حال الوقود فليست من نفس الوقود ، وإنما هى تأكل الوقود ويخرج منه الدخان ، والدخان أجزاء لطيفة تنفصل من الوقود ، ولهذا يجتمع منه الهباب ، والذى يظهر أن النار المتصاعدة طاهرة حتى لو صعدت صافية من الدخان ومست ثوبا رطبا لم يحكم بتنجسه ، إلا أنها فى الغالب تختلط بالدخان بدليل أن الدخان يصعد من أعلاها فى حال التلهب والدخان يختلط بها ، ولهذا إذا لاقت النار شيئا رطبا اسودّ من الدخان الذى هو مختلط بها ، فعلى هذا إذا لاقاها شىء رطب تنجس اه . ومنه يعلم أن الهباب المعروف المتخذ من دخان السرجين أو الزيت المتنجس إذا أوقد به نجس كالرماد ، وقد يقال بالعفو عن قليله أخذا من قول الشارح السابق . إذ من القواعد أن المشقة تجلب التيسير (قوله نحو كلب) أى أما هو فلا يعفى منه وإن احتاج إلى ركوبه لغلظ أمره وندرة وقوع مثله (قوله لمشقة الاحتراز) أى من شأنه ذلك حتى لو كان يمكنه التحرز عنه وأصابه لم يضر

(قوله ولا تنجس منىّ المرأة) الضمير فى تنجس راجع إلى الرطوبة (قوله ومن المحكوم بنجاسته البخار) يعفى الدخان (قوله إلا أن يغيره) أى وإلا أن يضع السمك فى الماء عبثا كما قدمه فى أوائل كتاب الطهارة

حقيقة كانت الخمرة وهى المتخذة من عصير العنب أم غيرها وهى المعتصرة من غيره ، فقد ذكر فى تهذيب الأسماء واللغات عن الشافعى ومالك وأحمد أنها اسم لكل مسكر ، وما تقرر من طهارة النبيذ بالتخلل هو المعتمد كما صححاه فى بابى الربا والسلم لإطباقهم على صحة السلم فى خلّ التمر والزبيب المستلزمة لطهارتهما ، لأن النجس لا يصح بيعه ولا السلم فيه اتفاقا ، ولا يصح حمل كلامهم ثم على خلّ لم يتخمر لأنه نادر ، وإنما طهر لأن الماء من ضرورته بالنسبة لإخراج ما بقى فيه لا من أصل ضرورة عصره لسهولته بدونه ، وإذا تسومح فى هذا الماء فما يتوقف عليه أصل العصر بطريق الأولى (تخللت) بنفسها فتطهر بالتخلل لأن علة النجاسة والتحريم الإسكار وقد زالت ، ولأن العصير لا يتخلل إلا بعد التخمر غالبا ، فلو لم نقل بالطهارة لربما تعذر الخلّ وهو حلال إجماعا ولو بقى فى قعر الإناء دردىّ خمر فظاهر إطلاقهم كما قاله ابن العماد أنه يطهر تبعا للإناء سواء استحجر أم لا . كما يطهر باطن جوف الدنّ ، بل هذا أولى ، وظاهر كلامهم أيضا أنه لا فرق فى العصير بين المتخذ من نوع واحد وغيره . فلو جعل فيه عسلا أو سكرا أو اتخذه من نحو عنب ورمان أو برّ وزبيب طهر بانقلابه خلا ، وبه جزم ابن العماد وليس فيه تخليل بمصاحبة عين لأن نفس العسل أو البرّ ونحوهما يتخمر كما رواه أبو داود ، وكذلك السكر فلم يصحب الخمر عين أخرى . ولو جعل مع نحو الزبيب طيبا متنوعا ونقع ثم صفى وصارت رائحته كرائحة الخمر فيحتمل أن يقال إن ذلك الطيب إن كان أقل من الزبيب تنجس ، وإلا فلا أخذا من قولهم لو ألقى على عصير خلّ دونه تنجس ، وإلا فلا لأن الأصل والظاهر عدم التخمر ، ولا عبرة بالرائحة حينئذ ، ويحتمل خلافه وهو أوجه ، ويكفى زوال النشوة وغلبة الحموضة ولا تشترط نهايتها بحيث لا تزيد (وكذا إن نقلت من شمس إلى ظلّ وعكسه فى الأصح) أو من دنّ إلى آخر أو فتح رأس ظرفه للهواء لزوال الشدة المطربة من غير نجاسة خلفتها سواء أقصد بكل منها التخلل أم لا ، والثانى لا تطهر لما سيأتى (فإن خللت بطرح شىء) فيها ولو بنفسه أو بإلقاء نحو ريح (فلا) تطهر لأن من استعجل شيئا قبل أوانه عوقب بحرمانه غالبا ، سواء كان له دخل فى التخليل كبصل وخبز حارّ أم لا كحصاة ،

(قوله لسهولته بدونه الخ) كأن المراد أنهم قالوا بطهارة الخمر وإن اختلط به ما توقف كمال عصره عليه، وإذا قالوا بذلك فى الخمر الذى يمكن استغناؤه عن الماء فليقولوا به فى النبيذ لكون الماء من ضروریاته بالأولى (قوله بنفسها) قال سم فى أثناء كلام وجزم مر فى تقريره بحرمة الاستعجال واعتمده وإن لم يمنع التطهير اهـ. ونقل فى حواشى حج عدم الحرمة فليراجع ، وعبارة المحلى صريحة فى الحرمة أيضا حيث جعل القول بعدم طهارتها إذا نقلت من شمس إلى ظلّ مبنيا على حرمة الاستعجال بالنقل (قوله دردىّ) هو بضم الدال (قوله فظاهر إطلاقهم الخ) ظاهره وإن أسكر وهو ظاهر لأنه حكم بطهارته بهذه الصيغة ، كما حكم بطهارة الدنّ لئلا يؤدى إلى نجاسة الخلّ ، وغايته أنه يصير كالحشيشة الجامدة ، على أن الغالب أو المطرد أنه إذا تخلل لا يبقى الدردىّ مسكرا ، ولعله إذا بقى فيه شىء من الإسكار فهو أثر لا يزيد على ما يحصل من الحشيش ونحوه (قوله أنه يطهر) هو المعتمد (قوله فلو جعل فيه) أى فى الدنّ الذى فيه العصير (قوله ويحتمل خلافه) أى وأنه طاهر مطلقا (قوله وهو أوجه) وجزم حج بالتفصيل (قوله ويكفى) أى فى الطهارة (قوله لأن من استعجل شيئا) تعليل لقول المتن : فإن خللت الخ ، بقطع النظر عما زاده من نحو الريح .

(قوله اسم لكل مسكر) أى حقيقة كما هو الظاهر ، ففى استشهاد الشارح به على ما قدمه صعوبة ، وفى المسئلة قولان : هل الخمر حقيقة فى المعتصرة من العنب مجاز فى غيرها . أو حقيقة فى كل مسكر ؟ (قوله متنوعا) ليس بقيد فى الحكم وإنما قيد به لأنه الذى وقع السؤال عنه لكونه الواقع (قوله فيحتمل أن يقال : إن ذلك الطيب إن كان أقل) أى عين الطيب لا مجرد رائحته (قوله ويحتمل خلافه) أى وهو الطهارة مطلقا كما فى حاشية الشيخ

ولا فرق بين ماقبل التخمر وما بعده ، ولا بين أن تكون العين طاهرة أو نجسة ، نعم إن كانت طاهرة ونزعت منها قبل التخلل طهرت ، أما النجسة فلا وإن نزعت قبله لأن النجس يقبل التنجيس . ولو عصر نحو العنب ووقع فيه بعض حبات لايمكن الاحتراز عنها لم تضرّ فيما يظهر ، وكالمتنجس بالعين العناقيد وحباتها إذا تخمرت فى الدنّ ثم تخللت ، وكذا لو صب عصير فى دنّ متنجس أو كان العصير متنجسا ، أو نقص من خمر الدنّ بأخذ شيء منها ، أو أدخل فيه شيء فارتفعت بسببه ثم أخرج فعادت كما كانت ، إلا إن صبّ عليها خمر حتى ارتفعت إلى الموضع الأوّل . واعتبر البغوى كونه قبل جفافه ، واعتمده الوالد رحمه الله تعالى ، ويطهر الدنّ تبعا لها وإن تشرّب بها أو غلت ، ولو اختلط عصير بخل مغلوب ضرّ أو غالب فلا ، فإن كان مساويا فكذلك إن أخبر به عدلان يعرفان مايمنع التخمر وعدمه ، أوعدل واحد فيما يظهر ، أما إذا لم يوجد خبير أو وجد وشك فالأوجه إدارة الحكم على الغالب حينئذ . ويحل إمساك خمر محترمة لاغيرها وهى المعتصرة بقصد الخمرية فتجب إراقتها فورا كما تقدم ، وسيأتى الكلام عليها

فإن ذلك لايجرى فيه (قوله أن تكون العين) وليس من العين فيما يظهر الدود المتولد من العصير فلا يضرّ أخذا مما قالوه فيما لو تخمر ما فى أجواف الحبات ثم تخلل حيث قالوا بطهارته ، ومما يتساقط من العنب عند العصر من النوى فإن الاحتراز عن ذلك أسهل من الاحتراز عن الدود فتنبه له (قوله قبل التخلل) أى إن لم يتخلل شيء من العين . بقى مالو كان من شأنه التحلل ثم أخبر معصوم بأنه لم يتحلل منه شيء هل يطهر أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل لأن هذا ليس مما أقام الشارع فيه المظنة مقام اليقين ، بل مما بنى فيه الحكم على ظاهر الحال من التحلل من العين وبإخبار معصوم قطع بانتفاء ذلك فوجب الحكم بطهارته بالتخلل (قوله ثم تخللت) قرر م ر أنه يضرّ العناقيد والحبات إن تخمرت فى الدنّ وتخللت ، بخلاف ما إذا تخمر ما فى أجواف الحبات ثم تخلل يطهر لأنه كالظروف لما فى جوفها اهـ . وفى شرح الروض مايخالفه فراجعه اهـ سم . والظاهر أنه لامخالفة بين مانقله سم عن الشارح وما هنا ، لإمكان حمل ماهنا على ما إذا كان المتخمر العناقيد مع الحبات فلا يطهر مافى باطن الحبات ، وهذا هو الشق الأول مما نقله سم عن م ر ، وما ذكره بعد بقوله بخلاف الخ يحمل على ما إذا أخذت الحبات مجردة عن العناقيد وطرحت فى الدن إن تخمرت ثم تخللت ، لكن تشكل إحدى المسئلتين بالأخرى ، فإن قشور الحبات المشتملة على الخمر كالظروف لها فى المسئلتين ، ومجاورتها للعناقيد فى الأولى لاتضرّ فى طهارتها لأن غايتها أن العناقيد مجاورة للحبات ومجرد ذلك لايقتضى نجاسة مافى الباطن . نعم إن فرض الكلام فيما لو انعصرت الحبات واختلطت العناقيد بما يخرج منها اتضح القول بنجاستها واندفع الإشكال فليتأمل وليراجع (قوله بأخذ شيء منها) أى فإن الخلّ وإن طهر بانقلاب الخمر إليه تنجس بملاقاته الجزء الذى أزيلت الخمرة عنه (قوله أو غلت) أى حتى ارتفعت وعبارة ابن حجر : ويطهر بطهرها ظرفها وما ارتفعت إليه لكن بغير فعله تبعا لها اهـ (قوله مغلوب) أى بأن كان دون العصر (قوله إن أخبر به) لم يذكر حج هذا القيد (قوله لم يوجد خبير) أى فى موضع يجب الذهاب إليه لو أقيمت فيه الجمعة فيما يظهر (قوله على الغالب) يتأمل معنى الغالب فإن الفرض أن الخلّ مساو ولم يوجد من يعرف حاله فما معنى الغلبة إلا أن يقال : مراده أنه ينظر لغالب مايعرض للعصير المختلط بخلّ مساو له ، وعليه فلو لم يعلم حال ألبتة فينبغى عدم طهارته نظرا إلى ماهو الغالب فى العصير من حيث هو من تخمره قبل التخلل (قوله وهى) أى الغير ، فالمحترمة هى التى عصرت بقصد الخلية أو لا بقصد شيء ، وهل عصرها بقصد الخمرية كبيرة

(قوله وكالمتنجس بالعين العناقيد الخ) مراده به الرد على الشهاب ابن حجر فى شرح الإرشاد ، لكن فى عبارته مسامحة ، وعبارة الشرح المذكور : وتستثنى العناقيد وحباتها فلا تضرّ مصاحبتها للخمر إذا تخللت

فى باب الغصب وذكرت فيها فوائد حلة هنا فى شرح العباب (و) ثانيهما (جلد نجس بالموت) مأكولا كان أم غيره (فيطهر بدبغه) أى باندباغه ولو بوقوعه بنفسه أو بإلقاء ريح أو نحو ذلك أو بإلقاء الدابغ عليه ولو بنحو ريح (ظاهره وكذا باطنه على المشهور) لما رواه مسلم « إذا دبغ الإهاب فقد طهر » وحديث « طهور كل أديم دباغه » رواه الدارقطنى ، وورد فى البخارى وغيره « هلا أخذتم إهابها فدبغتموه فانتفعتم به » . قال الزركشى فى الخادم : والمراد بباطنه مابطن وبظاهره ماظهر من وجهيه بدليل قولهم : إذا قلنا بطهارة ظاهره فقط جازت الصلاة عليه لافيه ، فتنبه لذلك ، فقد رأيت من يغلط فيه . ويؤخذ من طهارة باطنه به أنه لو نتف الشعر بعد دبغه صار موضعه متنجسا يطهر بغسله وهو كذلك . والثانى يقول آلة الدباغ لاتصل إلى الباطن . وردّ بوصولها إليه بواسطة الماء أو رطوبة الجلد وخرج بالجلد الشعر فلا يطهر به وإن ألقى فى المدبغة وعمه الدابغ لأنه لايؤثر فيه لكن يعفى عن قليله وإن قال الشيخ إنه يطهر تبعا وإن لم يتأثر بالدبغ ، لكن قوله كما يطهر دنّ الخمر وإن لم يكن فيه تخلل محل وقفة ، إذ يمكن الفرق بين الشعر والدنّ بأن الثانى محل ضرورة ، إذ لولا الحكم بطهارته لم يمكن طهارة خلّ أصلا بخلاف الأول لاضرورة إلى القول بطهارته لإمكان الانتفاع به لا من جهة الشعر وخرج بنجس بالموت جلد المغلظة فلا يطهر بالدباغ ، إذ سبب نجاسة الميتة تعرضها للعفونة والحياة أبلغ فى دفعها ، فإذا لم تفد الطهارة فالاندباغ أولى (والدبغ نزع فضوله) وهى مائيته ورطوبته المفسد له بقاؤها ، ويطيبه نزعها بحيث لو نقع فى الماء لم يعد إليه النتن ، وهو مراد من عبر بالفساد أو هو أعم ليشمل نحو شدّة نحو تصلبه وسرعة نحو بلائه ، لكن

أو صغيرة ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى (قوله حلد نجس بالموت) قضيته أنه لو سلخ جلد حيوان وهو حىّ لم يطهر بالدبغ وليس مرادا . وعليه فيمكن أن يجاب بأن التعبير بكونه نجس بالموت جرى على الغالب أو أن المراد بالموت حقيقة أو حكما ، وذلك أن الجزء المنفصل من الحىّ كميتته ، فانفصاله مع الحياة بمنزلة انفصاله بعد الموت (قوله أديم) أى جلد (قوله من وجهيه) شامل لما إذا كان الدباغ ملاقيا للطبقة التى تلى اللحم دون الملاقى للشعر ، كما يفعل فى دبغ الفراء بوضع نحو القرظ على الملاقى للحم دون غيره ويعالج حتى تزول عفونته ، فإن مقتضى كلام الزركشى على هذا طهارة الملاقى للشعر لأنه طاهر من وجهيه دون مابين طبقتى الجلد وهو مشكل ، فإنه كيف يتصوّر وصول أثر الدباغ على هذا الوجه للملاقى للشعر دون غيره مما بين الطبقتين مع أنه لايصل إلى الملاقى للشعر إلا بعد مجاورة مابين الطبقتين ، وصوّره البكرى بما إذا وضع الدباغ على كل من وجهيه وعليه فلا إشكال ، لكن يرده ظاهر قول الشارح هنا : ويؤخذ من طهارة باطنه به أنه لو نتف الشعر بعد دبغه صار موضعه متنجسا ، فإنه صريح فى أن موضع الشعر طهر بالدباغ ثم تنجس بملاقاته للشعر فإن الدباغ لم يؤثر فيه (قوله لاضرورة) قد تمنع الضرورة بأن يقال : يعفى عن ملاقاة الدنّ للخل مع نجاسة الدنّ للضرورة المذكورة ، ولا يلزم من النجاسة التنجيس ، فالفرق حينئذ فيه نظر سم على منهج (قوله ورطوبته) عطف مغاير (قوله بقاؤها) أى الفضول (قوله بلائه) قال فى المختار : بلى الثوب بالكسر بلى بالقصر ، فإن فتحت ياء المصدر مددته اهـ . وعليه فقوله هنا بلائه

(قوله وإن لم يكن فيه) أى فى ذات الدنّ (قوله أو هو) أى الفساد

فى إطلاق ذلك نظر ، والأوجه أن ماعدا النتن إن قال خبيران إنه لفساد الدبغ ضرّ وإلا فلا ، لأنا نجد ما اتفق على إتقان دبغه يتأثر بالماء ، فلا ينبغى أن ينظر لمطلق التأثر به بل التأثر يدل على فساد الدبغ ولا يحصل ذلك إلا (بحرّيف) بكسر الحاء وتشديد الراء وهو مايلذع اللسان بحرفته كشب وشث وقرظ وعفص ولو بنجس كذرق حمام وزبل لحصول الغرض به (لاشمس وتراب) وملح وكل ما لاينزع الفضول وإن جف به الجلد وطابت رائحته لبقاء عفونته كامنة فيه بدليل أنه لو نقع فى الماء عادت عفونته (ولا يجب الماء فى أثنائه) أى الدبغ (فى الأصح) بناء على أنه إحالة لا إزالة ولهذا جاز بالنجس المحصل لذلك ، وأما خبر « يطهرها الماء والقرظ » فمحمول على الندب أو الطهارة المطلقة ، وقول الأذرعى : ومن تبعه لابد فى الجاف من الماء ليصل الدواء به إلى سائر أجزائه ، مردود إذ القصد وصوله ولو بمائع غير الماء فلا خصوصية للماء ، إذ لانظر إلى أن لطافته توصل الدواء إلى باطنه على وجه لايوصله غيره ، لأن القصد الإحالة وهى حاصلة وإن لم يصل الدواء إلى باطنه على الوجه المذكور ، ومقابل الأصح يجب الماء تغليبا لمعنى الإزالة (و) يصير (المدبوغ) والمندبغ (كثوب نجس) أى متنجس لملاقاته للأدوية النجسة أو المتنجسة بملاقاتها قبل طهر عينه فلا يطهر إلا بغسله بإجراء الماء على ظاهر الجلد ، سواء أدبغ بطاهر أم نجس ثم يصلى فيه ويستعمله فى مائع ، ويحرم أكله وإن كان أصل حيوانه مأكولا لخروج حيوانه بموته عن المأكول . ثم النجاسة على ثلاثة أقسام : مغلظة ومخففة ومتوسطة ، وبدأ بأوّلها فقال (وما نجس بملاقاة شىء من

يجوز فيه كسر الباء مع القصر وفتحها مع المد (قوله النتن) أى أما هو فيضر مطلقا (قوله كشب وشث) الأوّل بالموحدة والثانى بالمثلثة وهو شجر مرّ الطعم طيب الرائحة يدبغ به ، والأوّل من جواهر الأرض معروف يشبه الزاج (قوله وقول الأذرعى) أى فى غير الغنية ، أما فيها فقال فلا بد من تليينه ولم يقل بالماء . قال بعضهم : وهو الأولى وهو كما قال اهـ قب (قوله سواء أدبغ) قضيته أنه قبل الدبغ لايكتفى بغسله ، وبه صرح حج حيث قال : فيجب غسله بماء طهور مع التتريب والتسبيع إن أصابه مغلظ ، وإن سبع وترب قبل الدبغ لأنه حينئذ لايقبل الطهارة اهـ . وفيه مامرّ عند قول المصنف : وميتة غير الآدمى والسمك الخ (قوله عن المأكول) علله حج بأنه انتقل عن طبع اللحوم إلى طبع الثياب وهو يفيد حرمة أكل الثياب أيضا . أقول : لكن يرد عليه أن جلد المذكاة إذا دبغ يحلّ أكله مع أنه انتقل إلى طبع الثياب ، ولا يرد مثله على قول الشارح لخروج حيوانه بموته الخ . وقد يقال : إن جلد المذكاة لما كان قبل الدبغ مأكولا استصحب حاله قبل الدبغ ولا كذلك الثياب (قوله نجس) بالضم والكسر كما فى مصباح القرطبى (قوله بملاقاة شىء) زاد حج : غير داخل ماء كثير كما اقتضاه كلام المجموع اهـ . وكتب عليه سم قوله غير الخ توهم بعضهم من ذلك صحة الصلاة مع مس الداخل فى الماء الكثير ، وهو خطأ لأنه ماسّ للنجاسة قطعا ، وغاية الأمر أن مصاحبة الماء الكثير مانعة من التنجيس ، ومس النجاسة فى الصلاة مبطل لها وإن لم ينجس ، كما لو مسّ فرجه الداخل فى الماء الكثير لاينتقض وضوؤه ، وهو خطأ لأنه ماسّ قطعا ، ويأتى مايصرح بما قاله حج فى قول الشارح وتكون كثرة الماء مانعة من تنجسه .

[فرع] لو وصل شىء من مغلظ وراء مايجب غسله من الفرج فهل ينجسه فيتنجس ما وصل إليه كذكر

(قوله كشب) الشب بالموحدة من جواهر الأرض يشبه الزاج ، وبالمثلثة شجر معروف طيب الرائحة مرّ الطعم يدبغ به أيضا ، قاله الدميرى (قوله لخروج حيوانه بموته عن المأكول) خرج به جلد المذكى ، وإن كان مدبوغا فإنه يجوز أكله كما قدمه فى فصل الاستنجاء ومرّ مافيه ، وربما توهم مناقضته لما هنا

كلب) سواء أكان بجزء منه أم من فضلاته ، أم بما تنجس بشيء منهما كأن ولغ فى بول أو ماء كثير متغير بنجاسة ثم أصاب ذلك الذى ولغ فيه ثوبا ولو معضه من صيد أو غيره ، وسواء أكان جافا ولاقى رطبا أم عكسه (غسل سبعا إحداهن) فى غير أرض ترابية (بتراب) ولو طينا رطبا كما أفتى به الغزالى لأنه تراب بالقوة ، ويكفى العدد المذكور بشرطه وإن تعدد الوالغ أو الولوغ أو لاقته نجاسة أخرى . والأصل فى ذلك قوله صلى الله عليه وسلم « طهور إناء أحدكم إذا ولغ فيه الكلب أن يغسله سبع مرات أولاهن بالتراب » ، وفى رواية « أولاهنّ » ، أوأخراهن بالتراب » وفى أخرى « وعفروه الثامنة بالتراب » أى بأن تصاحب السابعة لرواية السابعة بالتراب المعارضة لرواية أولاهن فى محله فيتساقطان فى تعيين محله ، ويكفى فى واحدة من السبع كما فى رواية « إحداهن بالبطحاء » على أنه لاتعارض لإمكان الجمع بحمل رواية أولاهنّ على الأكمل لعدم احتياجه بعد ذلك إلى تتريب مايترشرش من جميع الغسلات ، ورواية السابعة على الجواز ، ورواية إحداهن على الأجزاء وهو لاينافى الجواز أيضا ، وقد أمر بالغسل من ولوغه بفمه وهو أطيب أجزائه فغيره من بوله وعرقه وروثه ونحوها أولى ، والغسلات المزيلة للعين تعدّ واحدة

المجامع أو لا ، لأن الباطل لاينجسه ما لاقاه ، كل محتمل . فعلى الثانى يستثنى هذا من المتن اه حج . وكتب عليه سم مانصه : قوله فيتنجس الخ . أقول : أما أصل تنجس ماوصل إليه فلا ينبغى التوقف فيه ، لأن ذلك الغلظ الواصل إلى ماذكر باق على نجاسته ، وملاقاة الظاهر كذكر المجامع للنجاسة فى الباطن تقتضى التنجيس ، وليس كلامه فى أصل التنجيس بدليل قوله فعلى الثانى الخ ، وأما تنجسه بتنجس المغلظ فقد يدل على نفيه أنه لو أكل مغلظا ثم خرج منه لم يجب تسبيع المخرج . وقد يقال ذاك إذا وصل لمحل الإحالة وهو المعدة فليتأمل اه (قوله كأن ولغ فى بول أو ماء كثير) فى التمثيل بهذين إشارة إلى أن النجس يقبل التنجيس وهل يقبل التطهير ؟ فيه مامرّ عن شيخ الإسلام وغيره فى قوله بخلاف النجس بعد قول المتن وميتة غير الآدمى الخ (قوله متغير بنجاسة) أو بطاهر للماء عنه غنى تغيرا كثيرا لما مر له أن ذلك كالمائع ينجس بمجرد الملاقاة ، وإنما قيد بالنجس لما قدمناه من الإشارة إلى أن النجس يقبل التنجيس (قوله ولو معضه) غاية لقول المصنف وما نجس الخ : أى ولوكان مانجس معض الكلب (قوله إحداهن) وفى نسخة إحداها ، وما فى الأصل أولى لأن مالا يعقل إن كان مسماه عشرة فما دون فالأكثر المطابقة ، وإن كان فوق ذلك فالأكثر الإفراد ، وقد جاء ذلك على قوله تعالى - إن عدة الشهور - الآية ، فأفرد فى قوله منها لرجوعه للاثنى عشر ، وجمع فى قوله - فلا تظلموا فيهن - لرجوعه للأربعة (قوله كما أفتى به الغزالى) ومعلوم أنه لابد من مزجه بالماء كما يفيده « إحداهنّ بتراب » فإنه جعل المطهر الماء الممزوج بالتراب وإن كان التراب الذى مزج بالماء طينا رطبا (قوله بشرطه) وهو امتزاجه بالتراب (قوله طهور إناء أحدكم) هو بالضم والفتح والأوّل هنا أولى للإخبار عنه بالغسل الذى هو مصدر ، وأما بالفتح فيحتاج إلى تأويل الطهور بالمطهر أو تقدير مضاف نحو استعمال طهور إناء أحدكم المزيل للنجاسة أن يغسله الخ . وعبارة شرح مسلم للنووى الأشهر فيه ضم الطاء ، ويقال بفتحها فهما لغتان (قوله إذا ولغ فيه) ولغ الكلب وغيره من السباع يلغ ولغا من باب نفع وولوغا شرب بلسانه وسقوط الواو كما فى يقع ، وولغ يلغ من باب ورث ووسع لغة ويولغ مثل وجل يوجل لغة أيضا اه مصباح (قوله يصاحب السابعة) أى فنزل التراب المصاحب السابعة منزلة الثامنة وسماه باسمها (قوله بالبطحاء) المراد به التراب وأصله مسيل واسع فيه دقاق الحصى . قال فى المختار : الأبطح مسيل واسع فيه دقاق الحصى ، والجمع الأباطح والبطاح بالكسر ، والبطيحة والبطحاء كالأبطح ومنه بطحاء مكة (قوله المزيلة للعين) هل المراد بالعين الجرم أو المراد بها مايشمل الصفة ؟ الأوفق بقوله فيما يأتى تفسير العين وهى مانجس الخ الثانى ، ثم رأيت فى كلام سم على شرح البهجة ماذكر نقلا عن مر ، ومثله على حج ، وعليه فلو

وإن كثرت وإنما حسب العدد المأمور به فى الاستنجاء قبل زوال العين ، لأنه محل تخفيف وما هنا محل تغليظ ، فلا يقاس هذا بذاك . ولو أكل لحم كلب لم يجب تسبيع دبره من خروجه وإن خرج بعينه قبل استحالته فيما يظهر ، وأفتى به البلقينى لأن الباطن محيل ، وقد أفتى الوالد رحمه الله فى حمام غسل داخله كلب ولم يعهد تطهيره واستمر الناس على دخوله والاغتسال فيه مدة طويلة وانتشرت النجاسة إلى حصره وفوطه ونحوهما بأن ماتيقن إصابة شىء له من ذلك نجس وإلا فطاهر لأنا لا ننجس بالشك ، ويطهر الحمام بمرور الماء عليه سبع مرات إحداها بطفل مما يغتسل به فيه لحصول التتريب كما صرح به جماعة ، ولو مضت مدة يحتمل أنه مرّ عليه ذلك ولو بواسطة الطين الذى فى نعال داخليه لم يحكم بالنجاسة لداخليه ، كما فى الهرّة إذا أكلت نجاسة وغابت غيبة يحتمل فيها طهارة فمها (والأظهر تعين التراب) ولو غبار رمل وإن عدم أو أفسد الثوب أو زاد فى الغسلات فجعلها ثمانية مثلا ، لأن القصد به التطهير الوارد وهو لا يحصل بغير ماتقدم ، وقد نص فى الحديث عليه فلا يقوم غيره مقامه كالتيمم ، ولأنه غلظ فى ذلك بالجمع بين جنسين فلا يكفى أحدهما كزنا البكر غلظ فيه بالجمع بين الجلد والتغريب فلم يكتف بأحدهما ، وخرج المزج بنحو أشنان وصابون ونخالة ودقيق ، وإنما لم يلحق بالتراب نحو الصابون وإن ساواه فى كونه جامدا وفى الأمر به فى التطهير لأنه لا يجوز أن يستنبط من النص معنى يبطله ، ومقابل الأظهر لا يتعين ويقوم

غسل النجاسة المغلظة ووضع الماء ممزوجا بالتراب فى الأولى ولم تزل به الأوصاف ثم ضم إليها غسلات أخرى وبحيث زالت الأوصاف بمجموعها فهل يعتد بما وضعه من التراب قبل زوال الأوصاف وعدّ كله غسلة صدق عليه أن التراب وجد فى الأولى أوّلا لأنه لما لم تزل بما وضع فيه ألغى واعتد بما بعده فقط ، قال سم : فيه نظر . أقول : ولا يبعد القول بالأوّل لما سبق من التعليل ، وخرج بالوصف الجرم فلا يعتد بوضع التراب قبل إزالته ، وسيأتى عن سم على حج أن مثل وضع التراب على الجرم وضعه على المحل بعد زوال الجرم ولكن مع بقاء الأوصاف (قوله فى الاستنجاء) أى بالحجر لأنه الذى يعتبر فيه عدد (قوله ولو أكل لحم كلب) خرج به العظم فيجب التسبيع بخروجه من الدبر ولو على غير صورته ، وينبغى أن مثل اللحم العظم الرقيق الذى يؤكل عادة معه ، ولا عبرة بما تنجس به على ما اقتضاه تعليله حتى لو تقايأه بعد استحالته لم يجب التسبيع ، إلا أن يقال ماتحيله المعدة تلقيه إلى أسفل ، فما يتقايأه ليس من شأنه الاستحالة فيجب التسبيع وإن كان مستحيلا . وعبارة شيخنا الزيادى : بخلاف مالو تقايأه : أى اللحم فإنه يجب عليه تسبيع فمه مع التتريب اهـ . ومفهومه أنه لا يجب التتريب من القىء إذا استحال وهو ظاهر ، وما أفاده كلام شيخنا الزيادى من وجوب التسبيع إذا خرج من فمه غير مستحيل يفهمه قول الشارح لم يجب تسبيع دبره من خروجه ، حيث قيد بالخروج من الدبر (قوله محيل) أى من شأنه الإحالة (قوله بطفل) ومثله ما فى نعال الداخلين كما يعلم من قوله الآتى : وبواسطة الطين الذى فى نعال الخ (قوله لداخليه) أى أما هو فباق على نجاسته لتيقنها وعدم العلم بما يزيلها حتى لو صلى شخص فيه بلا حائل لم تصح صلاته (قوله وإن عدم) أى التراب فلا يكون عدمه أو الزيادة فى الغسلات مسقطا للتراب ، وعدم فى كلامه مبنى للمفعول ، وفى المختار : عدمت الشىء من باب طرب على غير قياس : أى فقدته اهـ (قوله عليه) أى التراب (قوله جنسين) أى وهما الماء والتراب (قوله أشنان) بضم الهمزة والكسر لغة معرب اهـ مصباح (قوله وفى الأمر به فى التطهير)

(قوله لم يحكم بالنجاسة) يعنى لم يحكم بنجاسة ما أصابه كما فى الهرة . وفى نسخة : لم يحكم بالنجاسة بداخليه وهى الموافقة لما فى فتاوى والده (قوله أو زاد فى الغسلات فجعلها ثمانية) أى ولا يقال : إن الثامنة تقوم مقام التراب

ماذكر ونحوه مقامه (و) الأظهر (أن الخنزير ككلب) لأن الخنزير أسوأ حالا من الكلب ، لأن تحريمه منصوص عليه فى القرآن ومتفق عليه ، وتحريم الكلب مجتهد فيه ومختلف فيه ، ولأنه لايحل اقتناؤه بحال بخلاف الكلب . ولأنه يندب قتله لا لضرورة ، والفرع المتولد منهما أو من أحدهما يتبع الأخس فى النجاسة عملا بالقاعدة المتقدمة والثانى يكفى غسل ذلك مرة واحدة من غير تراب كسائر النجاسات لأن الوارد فى الكلب وما ذكر لايسمى كلبا ، ولو غمس المتنجس بما ذكر فى ماء كثير راكد وحركه سبعا وتربه طهر ، وإن لم يحركه فواحدة ، ويفارق مامر فى انغماس المحدث من تقدير الترتيب بأن الترتيب صفة تابعة والعدد ذوات مقصودة فلا يقاس أحدهما بالآخر ، ويظهر فى تحريكه أن الذهاب مرة والعود أخرى . ويفرق بينه وبين مايأتى فى تحريك اليد فى الحك فى الصلاة بأن المدار ثم على العرف ، أو فى جار وجرى عليه سبع جريات حسبت سبعا ولو ولغ كلب فى إناء فيه ماء كثير ولم ينقص بولوغه عن قلتين لم ينجس الماء ولا الإناء وإن أصاب جرمه المستور بالماء ، وتكون كثرة الماء مانعة من تنجسه كما صرح به الإمام وغيره . ولو ولغ فى إناء فيه ماء قليل ثم بلغ قلتين طهر الماء لا الإناء (ولا يكفى تراب)

لعل المراد أنه إذا توقفت إزالة النجاسة على الصابون أو نحوه وجب ، وإلا فخصوص الصابون أوغيره لم يرد أمر بالتطهير به (قوله لا لضرورة) أى فقتله بلا ضرر فيه دليل على أنه أسوأ حالا من الكلب (قوله فواحدة) أى وإن طال مكثه (قوله على العرف) أى على العرف فى التحريك وهو بعد الذهاب والعود مرة وهنا على جرى الماء . والحاصل فى العود غير الحاصل فى الذهاب ، وكما اعتبر الذهاب والعود مرة فى الصلاة اعتبر الماء كله شيئا واحدا فيما لو انغمس فى ماء قليل محدث وحرك الماء مرات كثيرة فإنه لايحكم عليه بالاستعمال لأن العرف لايعد الثانى غير الأول (قوله وإن أصاب جرمه المستور بالماء) خرج به مالم يستره الماء من أعلى الإناء فإن تحقق مس الكلب له مع رطوبة من أحد الجانبين تنجس وإلا فلا سم على منهج بالمعنى (قوله مانعة من تنجسه) ومثله ما لو لاقى بدنه شيئا من الكلب فى ماء كثير فإنه لاينجس لأن مالاقاه من البلل المتصل بالكلب بعض الماء الكثير ، بخلاف مالو أمسكه بيده وتحامل عليه بحيث لايصر بينه وبين رجله إلا مجرد البلل فإنه ينجس لأن الماء الملاقى ليده الآن نجس ، وكتحامله عليه بيده مالو علمنا تحامل الكلب على محل وقوفه كالحوض بحيث لايصير بين رجليه ومقره حائل من الماء (قوله لا الإناء) فإنه لايطهر بمجرد بلوغ الماء قلتين ، بل إن ترب بأن مزج بالماء تراب يكدره وحرك فيه سبع مرات طهر وإلا فهو باق على نجاسته حتى لو نقص عن القلتين عاد على الماء بالتنجيس (قوله ولايكفى تراب نجس) قال فى شرح الروض فى قول الروض ممزوجا بالماء مانصه : قبل وضعهما على المحل أو بعده بأن يوضعا ولو مترتبين ثم يمزجا قبل الغسل وإن كان المحل رطبا إذ الطهور الوارد على المحل باق على طهوريته ، وبذلك جزم ابن الرفعة فيما لو وضع التراب أولا ، ومثله عكسه بلا ريب وهو مقتضى كلامهم وهو المعتمد كما قاله البلقينى وغيره الخ . وهذا الكلام كالصريح فى أنه إذا كان المحل رطبا بالنجاسة كفى وضع التراب أولا ، لكن أفتى شيخنا الشهاب الرملى بأنه لو وضع التراب أولا على عين النجاسة لم يكف لتنجسه ، وظاهره المخالفة لما ذكر عن شرح الروض ووقع البحث فى ذلك مع مر . وحاصل ماتحرر معه بالفهم أنه حيث كانت النجاسة عينية بأن يكون جرمها وأوصافها من طعم أو لون أو ريح موجودا فى المحل لم يكف وضع التراب أولا عليها ، وهذا محمل ما أفتى به شيخنا ، بخلاف

(قوله ومتفق عليه) المتفق عليه هو تحريم لحم الخنزير لا جملته كما يعلم مما قدمه آنفا (قوله يتبع الأخس) لا معنى له فى المتولد منهما فكان ينبغى إسقاط لفظ منهما .

مستعمل فى حدث أو نجس ، ولا (نجس) فى الأصح ، بل لابدّ أن يكون مما يصح التيمم به فلا يكفى التراب المحرق ولا المتنجس بعينية أو حكمية بواسطة أو غيرها ، والأوجه أنه يكفى هنا الرمل الذى له غبار وإن كان نديا ، والتراب ولو اختلط بنحو دقيق حيث كان لو مزج بالماء لاستهلكت أجزاء الدقيق ووصل التراب الممزوج بالماء إلى جميع المحلّ وإن لم يكف فى التيمم لظهور الفارق ، ومقابل الأصحّ أنه يكفى كالدباغ بالشىء النجس (ولا) يكفى (ممزوج بمائع) كخلّ (فى الأصح) إلا إذا مزجه بعد ذلك بماء ولم يفحش تغيره بنحو الخلّ . ويكفى مزج التراب خارج الإناء المتنجس أو فيه سواء أصبّ الماء أولا أم التراب . والضابط أن يعم محلّ النجاسة بأن يكون قدرا يقدر الماء ويصل بواسطته إلى جميع أجزاء المحل ؛ ويقوم مقام التتريب الماء الكدر كماء النيل أيام زيادته وكماء السيل المتتربّ ، ومقابل الأصح يكفى التراب الممزوج بالمائع لحصول المقصود بذلك . وخرج بقولنا فى غير أرض ترابية الترابية إذ لامعنى لتتريب التراب . ويؤخذ منه أنه لافرق بين التراب المستعمل وغيره فلا يجب تتريبه

وضع الماء أولا لأنه أقوى بل هو المزيل وإنما التراب شرط ، وبخلاف مالو زالت أوصافها فيكفى وضع التراب أولا وإن كان المحل نجسا ، وهذا يحمل عليه ماذكره عن شرح الروض وأنها إذا كانت أوصافها فى المحل من غير جرم وصبّ عليها ماء ممزوج بالتراب فإن زالت الأوصاف بتلك الغسلة حسبت وإلا فلا ، فالمراد بالعين فى قولهم مزيل العين واحدة وإن تعدّد مايشمل أوصافها وإن لم يكن جرم اهـ سم على حج (قوله مستعمل) قال فى شرح الروض : فى حدث أو خبث اهـ . أقول : صورة المستعمل فى خبث التراب المصاحب للسابعة فى المغلظة فإنه طاهر لكنه مستعمل . لايقال : إنما يظهر كونه مستعملا . إن قلنا إنه شطر فى طهارة المغلظة لاشرط . لأنا نقول : بل هو مستعمل ، وإن قلنا شرط لأنه يتوقف عليه زوال النجاسة وإن كان شرطا فقد أدى به مالابد منه وإن لم يستقلّ بذلك كما أن الماء لايستقل به أيضا . بل ويتصوّر أيضا فى المصاحف لغير السابعة إذا طهر لأنه نجس مستعمل . فإذا طهر زال التنجيس دون الاستعمال . أما إنه نجس فطاهر ، وأما أنه مستعمل فلأنه أدى به مالابد منه . لأن طهارة المحل متوقفة على هذه الغسلة وإن توقفت على غيرها أيضا ، نعم لو طهر لغمسه فى ماء كثير عاد طهورا كالماء المستعمل إذا صار كثيرا ، كذا قاله بعض مشايخنا وفيه نظر ، فليتأمل فيه فإن الوجه خلافه اهـ قح . أقول : وإنما كان الوجه خلافه لأن وصف التراب بالاستعمال باق وإن زالت النجاسة ، ويؤيده أن التراب لو كان فى السابعة لم يتنجس وهو مع ذلك محكوم عليه بالاستعمال . وفى قب يتجه أن يعدّ من المستعمل فلا يكفى ما لو استنجى بطين مستحجر ثم طهره من النجاسة ثم جففه ثم دقه لأنه أزال المانع ، كما أن ماء الاستنجاء كأن بال وجفّ البول ثم استنجى بالماء فإنه طاهر غير طهور لأنه أزال المانع وفاقا لمر اهـ . أقول : وقد يتوقف فيه بأنهم لم يعدّوا حجر الاستنجاء من المطهرات ، ولعل وجهه أن المحل باق على نجاسته ، ومن ثم لو نزل المستجمر فى ماء قليل نجسه أوحله مصلّ لم تصح صلاته . وقد يقال هو وإن لم يكن مطهرا للمحل لكنه مزيل للمانع فألحق بالتراب المستعمل فى التيمم بذلك . وهو مقتضى قوله فى حدث أو نجس (قوله لظهور الفارق) أى وهو أن نداوة الرمل ونحو الدقيق يمنعان من وصول التراب إلى العضو ولا يمنعان من كدورة الماء بالتراب التى هى المقصودة هنا (قوله خارج الإناء) أى وهو أولى خروجا من الخلاف اهـ حج (قوله سواء أصبّ الماء) أى وسواء أكان المحل رطبا أو جافا ، لكن يستثنى من ذلك ماتقدم عن الشهاب الرملى من أنه لو وضع التراب أولا على عين النجاسة لم يكف . (قوله إذ لامعنى لتتريب التراب) أى ولا يصير التراب مستعملا بذلك لأنه لم يطهر شيئا ، وإنما سقط استعمال التراب فيه للعلة المذكورة (قوله وغيره) أى ولو نجسا حيث قصد تطهيره لما علل به من أنه لامعنى لتتريب التراب

مطلقا ، بخلاف الأرض الحجرية والرملية التى لاغبار فيهما فلا بد من تتريبهما ، والمراد بالأرض الترابية مافيها تراب ، ولو أصاب شيء منها ثوبا قبل تمام السبع اشترط فى تطهيره تتريبه ، ولا يكون تبعا لها لانتفاء العلة فيها وهى أنه لامعنى لتتريب التراب ، وأيضا فالاستثناء معيار العموم ، ولم يستثنوا من تتريب النجاسة المغلظة إلا الأرض الترابية ، كذا أفتى به الوالد رحمه الله تعالى وهو المعمول به المعوّل عليه وإن نسب إليه أنه أفتى قبله بخلافه . نعم لو جمع التراب المتطاير وأراد تطهيره لم يحتج إلى تتريبه أخذا من العلة السابقة كما هو ظاهر . ثم ذكر النجاسة المخففة فقال (وما نجس ببول صبيّ لم يطعم) بفتح أوّله وثالثه : أى لم يأكل ولم يشرب قبل مضىّ حولين (غير لبن)

(قوله بخلاف الأرض الحجرية) ظاهره أنه إذا بال كلب على حجر عليه تراب ووصل بوله إلى الحجر لايحتاج فى تطهير الحجر إلى تتريب ، وقياس ماقاله قم فيما لو تطاير من الأرض الترابية شيء على ثوب أنه لابد فى تطهير الثوب إن أصابته رطوبة من التراب من غسل الرطوبة التى أصابته وتتريبه أنه لابد فى الحجر المذكور من غسله سبعا إحداها بالتراب . وهو مقتضى التعليل بسقوط التتريب فى الأرض الترابية بأنه لامعنى لتتريب التراب . ونقل بالدرس عن سم على بهجة مايصرح بذلك (قوله منها) أى الأرض الترابية (قوله تتريبه) أى تتريب ماأصاب المتطاير من الأرض فليس للمنتقل إليه فى هذه حكم المنتقل عنه بالنسبة للتراب ، بخلاف المتطاير من غسلات الثوب مثلا فإن للمنتقل إليه حكم المنتقل عنه . بقى مالو ترّب الأرض الترابية على خلاف ما أمر به ثم تطاير من غسالتها شيء فهل يجب تتريبه لعدم الاعتداد بالتراب المستعمل فيها قبل حيث لم يؤمر به أوّلا اكتفاء بوجود التتريب فى الجملة وإن لم يكن مطلوبا فيه نظر ، والأقرب الثانى لوجود التراب فيدخل فى عموم قولهم للمنتقل إليه حكم المنتقل عنه (قوله من العلة السابقة) هى قوله إذ لامعنى لتتريب التراب (قوله وما نجس ببول صبيّ الخ) دخل فى ما غير الآدمى كإناء وأرض فيطهر بالنضح كما هو مقتضى إطلاقهم . ولاينافيه قولهم الآتى : وفارقت الذكر الخ ، لأن الابتلاء المذكور حكمته فى الأصل فلا ينافى تخلفه فى غير الآدمى وعموم الحكم اه سم على حج . قال شيخنا الحلبى : لو وقعت قطرة من هذا البول فى ماء قليل وأصاب شيئا وجب غسله ولايكفى نضحه ، ولو أصاب ذلك البول الصرف شيئا كفى النضح وإن لم يكن فى أوّل خروجه بأن كان فى إناء كالقصرية مثلا أخذا بعموم قولهم مانجس ببول صبى لصدقه بغير أوّل خروجه ولا تتوقف الرخصة على ملاقاته من محله ومعدنه . أقول وإنما لم يكتف بالنضح فى الواصل من الماء المذكور لأنه لما تنجس بالبول الذى وقع فيه صدق عليه أنه تنجس بغير البول (قوله لم يطعم أى لم يأكل ولم يشرب) عبارة المختار : والطعم بالضم الطعام ، وقد طعم بالكسر طعما بضم الطاء إذا أكل أوذاق فهو طاعم . قال الله تعالى ـ فإذا طعمتم فانتشروا ـ وقال ـ ومن لم يطعمه فإنه منى ـ أى من لم يذقه ، وظاهره أنه لايطلق الطعم على المشروب إلا أن يقال إن قوله أوذاق يدخل المشروب لأنه يصدق على من شربه أنه ذاقه (قوله قبل مضىّ حولين) أى تحديدا أخذا من قول الزيادى الآتى لو شرب اللبن (قوله غير لبن) أى ولوسمنا أو جبنا اه حج ، وظاهره ولو من أمه وهو كذلك فيغسل منه ، وكتب عليه سم قوله لم يطعم الخ هل قشطة اللبن وسمنه كاللبن أولا م ر ، ولهذا لايحنث من حلف لايأكل لبنا فيه نظر ، وقوله أولا اعتمده م ر ، ونقل بالدرس عن شيخنا العلامة الحلبى أن مثل اللبن القشطة . أقول : وهو قريب لايتجه غيره . وأما السمن فقد

(قوله لانتفاء العلة فيها) لفظ فيها وصف للعلة وليس متعلقا بانتفاء

على وجه التغذى (نضح) بضاد معجمة وحاء مهملة ، وقيل بمعجمة أيضا . أما الرضاع بعدهما فبمنزلة الطعام ؛ ووجهه أنه إذا كبر غلظت معدته وقويت على الاستحالة وربما كانت تحيل إحالة مكروهة ، فالحولان أقرب مردّ فيه ولهذا يغسل من بول الأعراب الذين لا يتناولون إلا اللبن ولا يضرّ تناوله السفوف ونحوه للإصلاح . ويؤخذ من ذلك أنه لو أكل قبلهما طعاما للتغذى ثم تركه وشرب اللبن فقط غسل من بوله ولا ينضح وهه الأوجه ، وخرج الأنثى والخنثى فلابد فى بولهما من الغسل . ولا فرق فى اللبن بين أن يكون طاهرا أو نجسا ولو من مغلظة من آدمىّ أو غيره . والفرق بين الصبى وغيره أن الائتلاف بحمله أكثر ، فخفف فى بوله للقاعدة الصحيحة أن المشقة تجلب التيسير وأن الأمر إذا ضاق اتسع ، ويعضدها أن أصل الشرع وضع الحرج فيما يشق الاحتراز عنه وأن بوله أرق من بولها فلا يلصق بالمحل لصوق بولها به ، وما اعترض به ذكرت جوابه فى شرح العباب ، وعلم مما تقرّر أن تناوله ماسوى اللبن للتغذى يمنع نضحه ويوجب غسله ، سواء استغنى به عن اللبن أم لا ، وإنما يكفى النضح حيث غلب الماء على المحل ، ولا يشترط فى نضح نحو الثوب السيلان بخلاف الغسل فيه لابدّ فيه منه . وقضية إطلاقهم والحديث الآتى أن النضح يكفى وإن بقى الطعم واللون والريح ، وهو المناسب للرخصة والأوجه كما قاله الشيخ خلافه ويدل لذلك قول الأسنوى المتجه أن هذه النجاسة كغيرها ، وحمل وجوب إزالة أوصافها على غير المخففة يحتاج لدليل ، ويحمل كلامهم على الغالب من سهولة زوالها . والأصل فيما تقدم خبر الشيخين عن أم قيس « أنها جاءت بابن لها صغير لم يأكل الطعام ، فأجلسه رسول الله صلى الله عليه وسلم فى حجره ، فبال عليه فدعا بماء ونضحه » وخبر الترمذى يغسل من بول الجارية ويرش من بول الغلام ، ثم ذكر الثالث منها وهى النجاسة المتوسطة وهى منقسمة كما قبلها إلى عينية وإلى حكمية ، وقد شرع يتكلم على ذلك فقال (وما نجس بغيرهما) أى غير الكلب وبول الصبى المتقدم (إن لم تكن عين) بأن كانت حكمية ، وهى مالا يدرك لها عين ولا وصف ، سواء أكان عدم

علمت من كلام حج وجوب الغسل بسببه (قوله وقيل بمعجمة أيضا) قال الشيخ عميرة : وقيل ماثخن كالطين فبالمعجمة ومارق كالماء فبالمهملة (قوله فبمنزلة الطعام) قضيته أنه لو شرب قبل الحولين وبال بعدهما لا يغسل من بوله ، وفى الزيادى خلافه وعبارته : لو شرب اللبن قبل الحولين ثم بال بعدهما قبل أن يأكل غير اللبن فهل يكفى فيه النضح أو يجب فيه الغسل ؟ لأن تمام الحولين نازل منزلة أكل غير اللبن؟ الذى يظهر الثانى كما اعتمده شيخنا الطندتائى اه . وعبارة سم على شرح البهجة الكبير قوله : قبل تمام الحولين ينبغى أو مع التمام بأن شرب اللبن مع التمام ونزل مع التمام اه . ولو شك هل البول قبلهما أو بعدهما فينبغى أن يكتفى فيه بالنضح ، لأن الأصل عدم بلوغ الحولين وعدم كون البول بعدهما (قوله السفوف) عبارة المختار : وكل مايؤخذ غير معجون فهو سفوف بفتح السين (قوله وضع الحرج) أى رفعه (قوله لابدّ فيه منه) أى من السيلان (قوله فى حجره) هو بالكسر لاغير اسم لما بين يديك من ثوبك وبمعنى المنع مثلث اه قاموس . وكذا حجر الإنسان اسم لما بين الإبط إلى الكشح مثلث أيضا وفى النهاية أن طرف الثوب بالفتح والكسر ، وفى المصباح : وحجر الإنسان بالفتح ، وقد يكسر حضنه وهو مادون إبطه إلى الكشح ، وهو فى حجره : أى فى كنفه وحمايته والجمع حجور ، ثم قال : والحضن

(قوله وهى مالا يدرك لها عين) المراد بالعين هنا الجرم ، فهو غير العين المذكورة فى المتن

الإدراك لخفاء أثرها بالجفاف كبول جفّ فذهبت عينه ولا أثر له ولا ريح فذهب وصفه أم لا ، لكون المحل صقيلا لاتثبت عليه النجاسة كالمرآة والسيف (كفى جرى الماء عليه) وإن لم يكن بفعل فاعل كمطر ولو سكينا سقيت وهى محما نجسا فلا يحتاج إلى سقيها ماء طهورا أو لحما طبخ بنجس فيطهر بغسله ولا حاجة لإغلائه ولا لعصره (وإن كانت) عين سواء أتوقف طهرها على عدد أم لا ، وهى ما نجس طعما أو لونا أو ريحا كما يؤخذ من تعريف نقيضها المار (وجب) بعدزوالها (إزالة الطعم) وإن عسر زواله لسهولته غالبا فألحق به نادرها لاسيما وبقاؤه يدل على بقائها . نعم قال فى الأنوار : لو لم يزل إلا بالقطع عفى عنه ، ويظهر تصويره فيما إذا ميت لثته أوتنجس فمه بنجاسة أخرى ، وليس فى هذه ذوق نجاسة محققة لأنه إنما حصل بعد الغسل وغلبة الظن بحصول الطهارة ، فلا يرد عليه تصريحهم بحرمة ذوق النجاسة وإنما نظيره ذوقها قبل الغسل ولا شك فى منعه . وقد قال البلقينى : لو غلب على ظنه زوال طعمها جاز له ذوق المحل استظهارا . وتقدم فى الأوانى أن المرجح فيها جواز الذوق ، وأن محل منعه إذا تحقق وجودها فيما يريد ذوقه انحصرت فيه (ولا يضر بقاء لون) كلون الدم (أو ريح) كريح الخمر

مادون الإبط إلى الكشح والجمع أحضان مثل جمل وأجمال اه (قوله ولا أثر له ولا ريح) الجملة حالية (قوله من تعريف نقيضها المار) أى فى قوله فى تعريف الحكمية وهى ما لايدرك له عين ولا وصف (قوله بعد زوالها) أى زوال جرمها ففى العبارة تسامح (قوله فألحق به) أى بالغالب ، وقوله نادرها : أى الزوال ، وأنث الضمير لأنه بمعنى الإزالة (قوله عفى عنه) أى فيحكم بطهارة محله مع ماء الطعم أخذا مما سيأتى للشارح فيما لو عسر زوال اللون أو الريح من قوله ومعنى قوله الخ (قوله ويظهر تصويره) أشار به إلى دفع مايقال كيف يدرك بها الطعم مع حرمة ذوق النجاسة ، أو يقال إنما يحرم ذوق النجاسة إذا كانت محققة ، وما هنا اختبار لمحلها هل بقيت فيه النجاسة أو زالت كما يأتى (قوله وليس فى هذا الخ) لايظهر ترتيبه على ماذكره من التصوير بل هو جواب مستقل (قوله وإنما نظيره الخ)وعليه فلو أصيب الثوب بنجاسة لايعرف طعمها فأراد ذوقها قبل الغسل ليتصوّر الطعم فيعلمه لو صبّ الماء عليه ثم ذاقه ، فظاهر عبارته امتناع ذلك لتحقق النجاسة حال ذوق المحل فيغسل إلى أن يغلب على الظن زوال النجاسة ثم إذا ذاقه فوجد فيه طعما حمله على النجاسة (قوله جاز له ذوق المحل) ومنه يعلم ماصرح به حج حيث قال : وظاهر أنه بعد ظن الطهر لايجب شم ولا نظر . نعم ينبغى شمه هنا ، فعلم أنه لو زال شمه أو بصره خلقة أو لعارض لم يلزمه سؤال غيره أن يشم أو ينظر له (قوله وانحصرت فيه) قضيته أنه لو ذاق أحدهما امتنع عليه ذوق

(قوله ولا أثر له) يعنى من طعم أو لون بقرينة مابعده (قوله أم لا لكون المحل صقيلا) صريحه أن نجاسة الصقيل حكمية ولو قبل الجفاف ، وليس كذلك بل نجاسته حينئذ عينية ، وإنما نصوا عليه للإشارة للرد على المخالف القائل بأنه يكتفى فيه بالمسح . وعبارة الروضة : قلت إذا أصابت النجاسة شيئا صقيلا كسيف وسكين ومرآة لم يطهر بالمسح عندنا بل لابد من غسلها (قوله بعد زوالها) أى زوال جرمها ، وفى نسخة : زوال عينها (قوله قال فى الأنوار : لو لم يزل إلا بالقطع فى عنه) أى ولم يظهر بخلاف ما سيأتى فى اللون والريح خلافا لمن وهم فيه (قوله ويظهر تصويره) يعنى تصوير إدراك بقاء الطعم على وجه غير محرّم وإن قصرت عنه عبارته (قوله وليس فى هذا ذوق نجاسة محققة لأنه الخ) هذا جواب مستقل لاتعلق له بما قبله ، وكان الأولى له الاقتصار عليه لأن الكلام هنا فى نجاسة غسلها وشك فى طعمها لا فى نجاسة شك فيها ابتداء (قوله وتقدم فى الأوانى الخ) مراده به جواب آخر وهو أن المرجح أن حرمة الذوق إنما هى عند تحقق النجاسة ، إلا أن الأنسب هنا جواب البلقينى لما قدمناه

(عسر زواله) بحيث لايزول بالمبالغة بنحو الحتّ والقرص سواء فى ذلك الأرض والثوب والإناء وسواء أطال بقاء الرائحة أم لا ، ومعنى قوله لايضر : أنه طاهر حقيقة لانجس معفوّ عنه حتى لو أصابه بلل لم يتنجس . إذ لامعنى للغسل إلا الطهارة والأثر الباقى شبيه بما يشق الاحتراز عنه ، وظاهر إطلاقه أنه لافرق بين المغلظة وغيرها ، فلو عسرت إزالة لون نحو دم مغلظ أو ريحه طهر ، وهو كذلك خلافا للزركشى فى خادمه ، وإنما لم يعف عن قليل دمه لسهولة إزالة جرمه وخروج ماسهل زواله فلا يطهر مع بقائه لدلالته على بقاء العين (وفى الريح قول) أنه يضر أمعاءه كسهل الزوال (قلت : فإن أبقيا معا) فى محل واحد وإن عسر زوالهما (ضر على الصحيح ، والله أعلم) لقوة دلالتهما على بقاء العين ، فإن أميا فى محلين لم يضر كما لو تخرقت بطانة الخف وظهارته من محلين غير متحاذيين لانتفاء العلة التى هى قوّة دلالتهما على بقائها ، ولو توقف زوال ذلك ونحوه على أشنان أو صابون أو حت أو قرص وجب وإلا استحب . وبه يجمع بين قولى الوجوب والاستحباب . والأوجه أن يعتبر لوجوب نحو الصابون أن يفضل ثمنه عما يفضل عنه ثمن الماء فى التيمم ، وإن لم يقدر على الحت ونحوه لزمه أن يستأجر عليه بأجرة مثله إذا وجدها فاضلة عن ذلك أيضا ، وأنه لو تعذر ذلك حسا أو شرعا احتمل أن لايلزمه استعماله بعد ذلك لو وجده لطهارة المحل حقيقة ، ويحتمل اللزوم وأن كلا من الطهر والعفو إنما كان للتعذر وقد زال ، وهذا هو الموافق للقواعد ، بل قياس فقد الماء عند حاجته عدم الطهر مطلقا وهو الأوجه ، ومقابل الصحيح أنه لايضر لاغتفارهما منفردين فكذا مجتمعين ؛ وأفتى الوالد رحمه الله تعالى فى ماء نقل من البحر ووضع فى زير فوجد فيه طعم زبل أو ريحه أو لونه بنجاسته، فقد قال الأصحاب : وشرع تقديم المضمضة والاستنشاق ليعرف طعم الماء ورائحته انتهى .

الآخر لانحصار النجاسة فيه ، وقد مرّ له مايخالفه (قوله والقرص) أى بالصاد بالمهملة . قال فى المصباح : قال الجوهرى : القرص الغسل بأطراف الأصابع ، وقيل هو القلع بالظفر ونحوه (قوله والأثر الباقى الخ) أى وهو لاينجس (قوله عن قليل دمه) أى المغلظ وقوله لسهولة إزالة الخ : أى فلو عولج ولم يزل كان مما نحن فيه : أى فيعفى عنه (قوله ضر) قضيته أنه لا فرق فى الضرر إذا بقيا معا بين كونهما من نجاسة واحدة أو نجاستين ، وقد يؤيد ذلك قوله قبل كلون الدم وريح الخمر ، لكن نقل عن بعضهم تقييد الضرر بما إذا كانا فى محل واحد من نجاسة واحدة ، ويوجه بأن بقاءهما من نجاسة واحدة دليل على قوّة النجاسة ، بخلاف مالو كانا من ثنتين فإن كل واحدة منهما مستقلة لاارتباط لها بالأخرى وكل واحدة بانفرادها ضعيفة (قوله وأنه لو تعذر ذلك) أى نحو الصابون (قوله وهذا هو الموافق للقواعد) الإشارة راجعة لقوله ويحتمل اللزوم (قوله عدم الطهر الخ) ومقتضى هذه الأوجه أنه يقضى ماصلاه به مدة الفقد ، لكن عبارة قم قوله وجب إزالة أوصافه : أى ولو بالاستعانة بنحو صابون حتى لو لم يجده لم يطهر المحل كما لو لم يجد الماء أو التراب فى المغلظة وفاقا فى ذلك لمر ، لكنه خالف ذلك ثانيا وقال : لو عجز عن تحصيله فالمتجه أنه يحكم بالطهارة للضرورة وتصح صلاته بلا قضاء ، ومتى قدر عليه وجبت الاستعانة به فى إزالة الوصف لزوال الضرورة فإنها تتقدر بقدرها انتهى بمعناه . وذكر غالبه فى شرحه للمنهاج ، ولا يخفى أن فيه نظرا لأن من يوجب الاستعانة يجعلها شرطا فى التطهير ، وشرط التطهير إذا فات لعذر لايحصل التطهير ، غاية الأمر أن تصح الصلاة للضرورة ويقضيها فليحرر . ثم اعترف بأن القياس يقتضى أنه لايطهر ، بل وبأنه ظاهر كلامهم (قوله أنه لايضر) أى بقاؤهما (قوله فوجد فيه طعم زبل أو ريحه أو لونه بنجاسته) نقل بالدرس عن فتاوى والده القول بعدم النجاسة انتهى . ويوجه بأن هذا مما عمت به البلوى وما كان

(قوله ولو توقف زوال ذلك) يعنى لون النجاسة أو ريحها . وليس خاصا بقول المصنف قلت : فإن بقيا الخ وإن

وقضية هذا أنه لو وجد فيه طعم شيء لايكون إلا للنجاسة حكم بنجاسته ، وبه صرح البغوى فى تعليقه ، ولا يشكل عليه أنه لايحدّ بريح الخمر لوضوح الفرق . وصورة المسئلة ألا يكون بقربه جيفة يحتمل أن يكون ذلك منها ، ونظيره مالو رأى فى فراشه أو ثوبه منيا لايحتمل أنه من غيره فإنه يجب عليه الغسل . هذا والأوجه خلاف ماقاله البغوى ، لأن الأصل طهارة الماء وعدم وقوع النجاسة فيه ، فالحكم مع ذلك بنجاسة الماء حكم بها بالشك ، ويفرق بينه وبين ماذكر من نظائره ، ولا يرد عليه مانقلناه عن الولد فى الماء المزيل لأنه عهد بول الحيوانات فى الماء المنقول منه فى الجملة ، فأشبه السبب الظاهر ، ولاكذلك مسئلتنا فلم يتقدم مايمكن الإحالة عليه أصلا ، ولا مانقل عن الأصحاب من حكمة شروع المضمضة والاستنشاق ، إذ ليس فيه تصريح بأن الطعم مقتض لنجاسته لإمكان حمله على البحث عن حاله إذا وجد طعمه أو ريحه متغيرا . نعم يمكن حمل كلام البغوى على ما إذا علم سبق مايحال عليه (ويشترط ورود الماء) على محلها إن كان قليلا ، بخلاف ما إذا وردت عليه فإنه ينجس بالملاقاة كما علم مما مرّ ، فلو طهر إناء أدار الماء على جوانبه ، وقضية كلام الروضة أنه يطهر قبل أن يصب النجاسة منه وهو كذلك إذا لم تكن النجاسة مائعة باقية فيه . أما لوكانت مائعة باقية فيه لم يطهر مادام عينها مغمورا بالماء (لا العصر فى الأصح) فيهما لكنه يستحب فيما يمكن عصره خروجا من خلاف من أوجبه ، ولا فرق بين ماله خمل كالبساط أولا كما اقتضاه إطلاقهم ، فقول الغزّى يشترط اتفاقا فى الأوّل ضعيف ، ومقابله فى الأولى قول ابن سريج فى الماء القليل إذا أورد عليه المحل النجس لتطهيره كالثوب يغمس فى إجانة ماء لذلك أنه يطهره كما لو كان واردا ، بخلاف ما لو ألقته الريح فيه فينجس به ؛ والخلاف فى الثانية مبنىّ على الخلاف الآتى فى طهارة الغسالة إن قلنا بطهارتها وهو الأظهر لم يشترط العصر وإلا اشترط ، ويقوم مقامه الحفاف فى الأصح (والأظهر طهارة غسالة)

كذلك لاينجس (قوله حكم بنجاسته) ضعيف (قوله لوضوح الفرق) أى وهو أن الحدّ يسقط بالشبهة ولاكذلك هنا (قوله ولاكذلك مسئلتنا) هى مالو وجد فى الماء طعم لايكون إلا للنجاسة (قوله وهو كذلك) منه مالو تنجس فمه بدم اللثة أو بما يخرج بسبب الجشاء فتفله ثم تمضمض وأدار الماء فى فمه بحيث عمه ولم يتغير بالنجاسة فإن فمه يطهر ولا يتنجس الماء فيجوز ابتلاعه لطهارته ، فتنبه له فإنه دقيق ؛ هذا وبقى مالو كانت تدمى لثته من بعض المآكل بتشويشها على لحم الأسنان دون بعض ، فهل يعفى عنه فيما تدمى به لثته لمشقة الاحتراز عنه أم لا لإمكان الاستغناء عنه بتناول البعض الذى لايحصل منه دمى اللثة ؟ فيه نظر . والظاهر الثانى لأنه ليس مما تعم به البلوى حينئذ ، وبتقدير وقوعه يمكن تطهير فمه منه وإن حصل له مشقة لندرة ذلك فى الجملة (قوله لكنه يستحب الخ) ومحل الخلاف إن صبّ عليه فى إجانة مثلا ، فإن صبّ عليه وهو بيده لم يحتج لعصر قطعا كالنجاسة المخففة والحكمية انتهى حج (قوله خروجا من خلاف الخ) منه تعلم أن الاستحباب لرعاية الخلاف لايتوقف على كونه بين الأئمة الأربعة ، بل يسن الخروج منه وإن كان خلافا لأهل المذهب كما هنا ؛ لكن ذكر حج أنه يشترط لاستحباب الخروج منه قوّة الخلاف ، ومحل ذلك فيما لم ينصوا على استحبابه خروجا من الخلاف . أما هو فتسن مراعاته وإن شذّ . قال حج : ويجوز أن يكون سنهم له لدليل قام عندهم فى ذلك ، إما بالاعتراض على من حكم عليه بالشذوذ ، أو بكونه مع شذوذه عندنا موافقا لبعض المذاهب ، فيكون فعله خروجا من خلاف ذلك المذهب (قوله يشترط) أى العصر ، وقوله فى الأوّل هو قوله ماله خمل (قوله ويقوم مقامه) أى على المقابل

أوهمه سياقه (قوله إذ ليس فيه تصريح الخ) وحينئذ فلا شاهد فيه لإفتاء والده ، على أن الإفتاء المذكور لايخلو عن توقف وإن وجهه الشارح بقوله لأنه عهد بول الحيوانات الخ ، وعليه فيقال بمثله فى نظائر ذلك ويكون تقييدا لكلام البغوى

قليلة (تنفصل بلا تغير وقد طهر المحل) لأن البلل الباقى على المحل هو بعض المنفصل ، فلو كان المنفصل نجسا لكان المحل مثله فيكون المنفصل طاهرا غير طهور لاستعماله فى خبث . والثانى أنها نجسة لانتقال المنع إليها ، فلو انفصلت متغيرة والنجاسة غير ظاهرة على المحل أو عكسه فالماء والمحل نجسان . ومثل ذلك لو انفصلت زائدة الوزن بعد اعتبار مايتشربه المحل من الماء ويلقيه من الوسخ الطاهر . أما الكثيرة فطاهرة مالم تتغير وإن لم يطهر المحل أخذا مما مرّ فى الطهارة ، ويطهر بالغسل مصبوغ ومخضوب بمتنجس إن انفصل الصبغ وإن بقى لونه المجرد كطهارة الصبغ المنفرد إذا غمره ماء وارد عليه . وقد أفتى الوالد رحمه الله تعالى فيمن صبغ رأسه أو ثوبه أو لحيته بنجاسة مغلظة عالما بذلك وغسله بالماء والتراب وعسر إخراج لون الصبغ بطهره إذا انفصل صبغه عنه ولم يزد وزنه بعد غسله على وزنه قبل صبغه وإن بقى لونه لعسر زواله . ولو صبّ على موضع نحو بول أوخمر من أرض ماء غمره طهر وإن لم ينضب . فإن صبّ على عين نحو البول لم يطهر . ولو عجن اللبن وخالطه نجاسة جامدة كروث لم يطهر وإن طبخ بعد ذلك وإن خالطه غيرها كبول طهر ظاهره بالغسل ، وكذا باطنه بالنقع فى الماء ولو مطبوخا إن كان رخوا يصله الماء أو مدقوقا بحيث صار ترابا . وإنما حكمنا بطهارة ظاهر الآجرّ بالغسل دون باطنه بخلاف مامرّ فى السكين حيث تطهر ظاهرا وباطنا بغسلها ، لأن الانتفاع بالآجرّ متأتّ من غير ملابسة ، فلا حاجة للحكم بطهارة باطنه من غير إيصال الماء إليه بخلاف السكين ، ولا يؤمر بسحقها لما فيه من تفويت ماليتها أو نقصها ، ولو فعل ذلك جاز أن

(قوله بلاتغير الخ) وقع السؤال فى الدرس كما يقع كثيرا أن اللحم يغسل مرارا ولا تصفو غسالته ثم يطبخ ويظهر فى مرقته لون الدم هل يعفى عنه أم لا ؟ فأقول الظاهر الأوّل لأن هذا مما يشق الاحتراز عنه ويحتمل عدم العفو قياسا على الميتة التى لا دم لها سائل ، فإن محل العفو عنها حيث لم تغير ماوقعت فيه (قوله مصبوغ الخ) أى حيث كان الصبغ رطبا فى المحل فإن جفّ الثوب المصبوغ بالمتنجس كفى صبّ الماء عليه وإن لم تصف غسالته حيث لم يكن الصبغ مخلوطا بأجزاء نجسة العين ، هذا حاصل ماكتبه سم عن الشارح على المنهج (قوله إن انفصل الصبغ) هذا قد يفيد أنه لو استعمل للمصبوغ مايمنع من انفصال الصبغ مما جرت به العادة من استعمال مايسمونه فطاما للثوب كقشر الرمان ونحوه لم يطهر بالغسل للعلم ببقاء النجاسة فيه ، وهو ظاهر إن اشترط زوالها بأن كانت رطبة أو مخلوطة بنجس العين . أما حيث لم يشترط زوالها بأن جفت فلا يضرّ استعمال ذلك (قوله ولم يزد وزنه) أى الماء المنفصل (قوله وإن لم ينضب) أى لم ينشف ففى المصباح : نضب الماء نضوبا من باب قعد غار فى الأرض وينضب بالكسر لغة (قوله ولو عجن اللبن) بكسر الباء (قوله لم يطهر) أى وإن نقع فى الماء (قوله ظاهر الآجر الخ) أى فيما لو خالطه نجاسة جامدة . نعم نص الشافعى رضى الله تعالى عنه على العفو عما عجن من الخزف بنجس : أى يضطرّ إليه فيه ، واعتمده كثيرون وألحقوا به الآجر المعجون به انتهى حج . وعليه فلا ينجس ما أصابه مع توسط رطوبة من أحد الجانبين ، ويصرح به قول الشارح فيما تقدم ، ومعنى قوله : لايضرّ : أى بقاء لون أو ريح عسر زواله

(قوله وزنه) أى الماء كما فى حاشية شيخنا وهو متعين من حيث المعنى إذ الصورة أن الصبغ انفصل ولم يبق إلا اللون المجرّد لكنه لاتقبله عبارة الفتاوى (قوله لم يطهر وإن طبخ) أى لا ظاهرا ولا باطنا كما هو صريح السياق وصريح كلامهم خلافا لما وقع فى حاشية الشيخ (قوله وإنما حكمنا بطهارة ظاهر الآجر) أى إذا خالطه نجاسة غير جامدة (قوله بخلاف السكين) أى فإنه لايتأتى الانتفاع بها غالبا : أى بالملابسة : أى بالحمل ونحوه

تكون النجاسة داخل الأجزاء الصغار ، ولو تنجس زئبق طهر بغسله ، ظاهره إن لم يتخلل بين تنجسه وغسله تقطع ، وإن تقطع بينهما فلا ، وعلى هاتين الحالتين يحمل كلام من قال بعدم إمكان تطهيره ومن قال بإمكانه ، ويستحب أن يغسل محل النجاسة بعد طهرها غسلتين لتكمل الثلاث ولو مخففة فى الأوجه . أما المغلظة فلا كما قاله الجيلوى فى بحر الفتاوى فى نشر الحاوى ، وبه جزم التقى ابن قاضى شهبة فى نكت التنبيه ، لأن المكبر لايكبر كالمصغر لايصغر ، ومعنى أن المكبر لايكبر أن الشارع بالغ فى تكبيره فلا يراد عليه ، كما أن الشىء إذاصغر مرة لايصغر أخرى ، وهذا نظير قولهم الشىء إذا انتهى نهايته فى التغليظ لايقبل التغليظ كالأيمان فى القسامة وكقتل العمد وشبهه لاتغلظ فيه الدية وإن غلظت فى الخطأ وهذا أقرب إلى القواعد ، ويقرب منه قولهم فى الجزية : إن الجبران لايضعف ، ولا يشترط فى إزالة النجاسة نية وتجب إزالتها فورا إن عصى بها وإلا فلنحو صلاة . نعم يسن المبادرة بإزالتها حيث لم تجب . وأما العاصى بجنابته فلا يجب عليه المبادرة بالغسل كما بحثه الأسنوى ، لأن المتنجس متلبس بما عصى به بخلاف الجنب ، ولو أصاب شىء من غسلات الكلب شيئا فحكمه حكم المحل المنتقل عنه ، فإن كان بعد تتريبه غسله قدر مابقى عليه من السبع ولم يترتب وإلا فعدد مابقى مع التتريب . أما المتطاير من أرض ترابية فقد تقدم الكلام عليه . والمراد بغسالة النجاسة ما استعمل فى واجب الإزالة . أما المستعمل فى مندوبها فطهور ، وما غسل به نجاسة معفو عنها كقليل دم غير طهور كما قاله ابن النقيب ، ويتعين فى نحو الدم إذا أريد غسله بالصب عليه فى نحو جفنة والماء قليل بإزالة عينه وإلا تنجس الماء بما بعد استقراره معها فيها ، ومال جمع متأخرون إلى

أنه طاهر حقيقة الخ (قوله زئبق) كدرهم وزبرج مختار (قوله لاتغلظ فيه الدية) أى فلو قتل محرما ذا رحم وفى الأشهر الحرم عمدا أو شبه عمد لاتغلظ ديته زيادة على ما أوجبه الشرع ، بخلاف مالو فعل ذلك خطأ فإنه يغلظ فيه الدية (قوله قولهم فى الجزية الخ) وذلك فيما لو قال قوم بدفع الجزية باسم الزكاة ولم يف مايؤخذ منى باسم الزكاة بدينار عن كل رأس فإن الزكاة تضاعف عليهم دون الجبران (قوله فى إزالة النجاسة) أى ولو مغلظة (قوله نية) وهل يستحب أولا فيه نظر ولا يبعد الأول (قوله بعدد مابقى) وعليه فلو غسل سبعا من غير تراب وتطاير من السابعة وجب غسله مرة فقط بتراب ، لأن السابعة لما خلت من التراب ألغيت وكأنه تطاير من السادسة ، والحكم فيها أن ماتطاير منها يغسل مرة لأن للمنتقل إليه حكم المنتقل عنه .

(فرع) لو اجتمع غسلات المغلظة فأصابه شىء منها فالوجه وجوب ست غسلات مطلقا ، لأن فيها غسالة الأولى والإصابة منها تقتضى الغسل ستا . وأما الترتيب فعلى ما مر . ونقل م ر عن شيخنا الرملى أنه أفتى بوجوب سبع غسلات ، وفيه نظر لأن كل واحدة من السبع لو أصابه منها شىء لم يجب التسبيع ، فكذا المجموع قم . وأراد بما مر ماذكره من أن الأوجه أنه إن كان ترب فى الأولى لم يحتج للتتريب فى شىء مما يأتى به من الغسلات الستة ، وإن لم يكن ترب فيها وجب التتريب وإن كان ترب فى غيرها لأنه لم يترب فى الأولى وقد اختلط ماؤها بغيره فوجب التتريب (قوله فى مندوبها) كالغسلة الثانية والثالثة (قوله معفو عنها) وغسلها مندوب بل قد يجب كأن أراد استعمال الثوب على وجه يتنجس به ما لاقاه (قوله ومال جمع الخ) مقابل قوله أولا ، ومثل ذلك ما لو

(قوله ومال جمع) مقابل لقوله فيما مر ومثل ذلك ما لو انفصلت زائدة بعد اعتبار مايشربه المحل الخ ، فهذا الجمع يقول بطهارة المحل وإن زاد وزن الغسالة على الوجه المار .

المسامحة مع زيادة الوزن ، لأن عند عدم الزيادة النجاسة فى الماء والمحل أو أحدهما ، ولكن أسقط الشارع اعتباره فلم يفترق الحال بين الزيادة وعدمها . ويردّ بأنها حيث لم توجد فالماء قهر النجاسة وأعدمها فكأنها لم توجد ولا كذلك مع وجودها . وأفتى بعضهم فى مصحف تنجس بغير معفوّ عنه بوجوب غسله وإن أدّى إلى تلفه ولو كان ليتيم ويتعين فرضه على مافيه فيما إذا مست النجاسة شيئا من القرآن ، بخلاف ما إذا كانت فى نحو الجلد أو الحواشى (ولو نجس مائع) غير الماء ولو دهنا (تعذر تطهيره) لأنه بطبعه يمنع إصابة الماء لقوله صلى الله عليه وسلم « لما سئل عن الفأرة تموت فى السمن ، فقال : إن كان جامدا فألقوها وما حولها ، وإن كان مائعا فلا تقربوه » وفى رواية للخطابى : فأريقوه . فلو أمكن تطهيره شرعا لم يقل فيه ذلك لما فيه من إضاعة المال ، ومحل وجوب إراقته حيث لم يرد استعماله فى نحو وقود وإسقاء نحو دابة أوعمل نحو صابون به ، ويأتى قبيل العيد حكم الإيقاد فى المسجد وغيره ، والحيلة فى تطهير العسل المتنجس إسقاؤه للنحل ، والجامد هو الذى أخذ منه قطعة لايزاد من الباقى مايملأ محلها عن قرب ، والمائع بخلافه كما قاله فى المجموع (وقيل يطهر الدهن بغسله) كالثوب النجس بأن يصبّ الماء عليه ويكاثره ثم يحركه بخشبة ونحوها بحيث يظن حصوله لجميعه ، ثم يترك ليعلو ثم يثقب أسفله ، فإذا خرج الماء سدّ ، ومحل الخلاف كما فى الكفاية إذا تنجس بما لادهنية فيه كالبول وإلا لم يطهر بلاخلاف.

باب التيمم

هو فى اللغة : القصد ، تقول تيممت فلانا ويممته وأممته : أى قصدته ومنه قوله تعالى ـ ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون ـ وقوله تعالى ـ فتيمموا صعيدا طيبا ـ وفى الشرع عبارة عن إيصال التراب إلى الوجه واليدين بشرائط مخصوصة ، وهو من خصوصيات هذه الأمة وهو رخصة لاعزيمة وصحته بالتراب المغصوب لكونه آلة الرخصة

انفصلت زائدة الوزن الخ (قوله فى مصحف تنجس) هل مثل المصحف كتب العلم الشرعى أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول (قوله ولو كان ليتيم) أى والغاسل له الولىّ ، وهل للأجنبى فعل ذلك فى مصحف اليتيم بل وفى غيره لأن ذلك من إزالة المنكر أولا ، فيه نظر ، والأقرب عدم الجواز لعدم علمنا بأن إزالة النجاسة منه مجمع عليه سيما ، وقد قال على مافيه المشعر بالتوقف فى حكمه من أصله (قوله على مافيه) أى من النظر (قوله فى نحو الجلد) ومنه مابين السطور (قوله ومحل وجوب الخ) يتأمل التعبير بالوجوب هنا مع ماقدمه من قوله فى شرح قول المتن وكلب وإراقة ماء ولغ فيه واجبة إن أريد استعمال الإناء وإلا فمستحبة كسائر النجاسات ، غير الخمرة المحترمة فيجب إراقتها فورا لطلب النفس تناولها انتهى ، وعليه فكان الأولى أن يقول ومحل طلب الإراقة .

باب التيمم

(قوله عن إيصال التراب) عبر به لما يأتى من أنه لو سفته ريح عليه فردده ونوى لم يكف (قوله بشرائط) هى جمع شريطة ، قال فى المختار : الشرط معروف وجمعه شروط وكذا الشريطة : أى معروفة وجمعها شرائط انتهى . وليس منها أن يكون فى الوجه واليدين لكون ذلك من الأركان (قوله وهو رخصة) أى مطلقا : أى سواء كان الفقد حسا أو شرعا ، لأن الرخصة هى الحكم المتغير إليه السهل لعذر مع قيام السبب للحكم الأصلى ، وقيل عزيمة ، وقيل إن كان للفقد الحسى فعزيمة وإلا فرخصة ، وهذا الثالث هو الأوفق بما يأتى من صحة تيمم العاصى بالسفر قبل التوبة إن فقد الماء حسا وبطلان تيممه قبلها إن فقده شرعا كأن تيمم لمرض . (قوله وصحته بالتراب الخ)

باب التيمم

(قوله له بشرائط مخصوصة) المراد بالشرائط هنا ما لابدّ منه (قوله وهو رخصة لا عزيمة) قيل يرد عليه صحة

لا المجوّز لها ، والممتنع إنما هو كون سببها المجوّز لها معصية . وفرض سنة أربع ، وقيل سنة ست ، وأجمعوا على أنه مختص بالوجه واليدين وإن كان حدثه أكبر . والأصل فيه قبل الإجماع قوله تعالى - وإن كنتم مرضى أو على سفر - الآية ، وخبر مسلم « جعلت لنا الأرض كلها مسجدا وتربتها طهورا » وبقية مايأتى من الأخبار الآتية فى الباب (يتيمم المحدث والجنب) بالإجماع ، ومثله الحائض والنفساء ومن ولدت ولدا جافا ، والقياس أن المأمور بغسل مسنون كجمعة أو وضوء كذلك يتيمم أيضا ، وسيأتى أن الميت ييمم ، وإنما اقتصر على المحدث والجنب لأنهما الأصل ومحل النص . والأصل فى ذلك خبر عمار بن ياسر « يعنى رسول الله صلى الله عليه وسلم فى حاجة فأجنبت ، فتمرغت فى الصعيد كما تمرغ الدابة ، ثم أتيت النبى صلى الله عليه وسلم فذكرت ذلك فقال : إنما كان يكفيك أن تضرب بيديك هكذا ، ثم ضرب بيديه الأرض ضربة واحدة ثم مسح الشمال على اليمين وظاهر كفيه ووجهه » وخبر « أنه صلى الله عليه وسلم صلى ثم رأى رجلا معتزلا لم يصلّ مع القوم فقال : يافلان مامنعك أن تصلى مع القوم ؟ فقال : أصابتنى جنابة ولا ماء ، فقال : عليك بالصعيد فإنه يكفيك » واحترز بالمحدث والجنب عن المتنجس فلا يتيمم مع العجز لعدم وروده ، ويجوز جعل قوله الجنب بعد المحدث من عطف الخاص على العام (لأسباب) جمع سبب وقد مرّ تعريفه : يعنى لواحد منها ، وفى الحقيقة المبيح للتيمم شىء واحد وهو العجز عن استعمال الماء .

جواب سؤال مقدر تقديره : قلتم إن التيمم رخصة والرخص لاتناط بالمعاصى فكيف يصح بالتراب المغصوب ؟ فأجاب بأن معنى قولهم الرخص لاتناط بالمعاصى أن لايكون سببها معصية ، والتراب ليس سبب التيمم بل فقد الماء وإنما التراب آلة تجوزه ، لكن يرد عليه العاصى بسفره ، فإن الأصح صحة تيممه مع أن سبب التيمم فيه وهو السفر الذى هو مظنة الفقد المجوّز له معصية (قوله وفرض) أى شرع (قوله ومن ولدت ولدا جافا) إنما لم يكتف بذكر الجنابة عنه لما مرّ من أن الولادة سبب مستقل ، وأما إلقاء بعض الولد فهو ناقض للوضوء فدخل فى المحدث (قوله والقياس الخ) سيأتى فى باب الجمعة أن من عجز عن غسلها تيمم ، وعليه فكان المناسب أن يقول : وسيأتى فى باب الجمعة أن من عجز عن غسلها تيمم ، ولعله لم يقل ذلك لأنه لم يأت التصريح بكل ماشمله قوله والقياس أن الخ (قوله أو وضوء كذلك) أى مسنون وقوله يتيمم أيضا ظاهره وإن تعدد ذلك منه مرارا كأن بقى وضوؤه وحضرته صلوات ، ونقل سم على منهج عن الشارح مايوافقه ، وأما لو كان تيممه عن حدث فلا يطلب منه تجديد التيمم كما قدمه حج فى الغسل ، ولعل الفرق بين بقائه على وضوئه وبقائه على تيممه حيث طلب منه تجديد التيمم مع بقاء الوضوء ولم يطلب مع بقاء التيمم عن الحدث أنه هنا بدل عن الوضوء المطلوب ، فأعطى حكمه من فعله لكل صلاة مع بقاء الطهارة ، وأما التيمم عن الحدث فهو تكرار لما فعله مستقلا وهو رخصة طلب تخفيفها فلا يسن تكرارها (قوله ثم ضرب بيده الأرض) أى بكل يد له وهو مشكل على مرجح النووى الآتى من عدم الاكتفاء بضربة ، وسيأتى الكلام عليه فى كلام الشارح فى الفصل الآتى (قوله فلا يتيمم مع العجز) أى بدلا عن غسل النجاسة لا عن الحدث ، فإنه يأتى فى كلام الشارح بعد قول المصنف ويكون قبل التيمم (قوله من عطف الخاص الخ) أى بأن يريد بالمحدث الأعم ، وعليه فتدخل الحائض والنفساء فى المحدث ، وجعل هذا جائزا فى المقام لما مرّ

تيمم العاصى عند فقد الماء كما يأتى ، وهو مردود بأن المعصية ليست سبب الرخصة ، وإنما السبب فقد الماء بدليل أنه يستوى فيه المسافر والمقيم (قوله والأصل فى ذلك) أى قبل الإجماع المتقدم ذكره فهو مستند الإجماع بالنسبة للجنب (قوله من عطف الخاص على العام) أى ونكته وروده فى القرآن

وللعجز أسباب (أحدها : فقد الماء) للآية السابقة ، والفقد الشرعي كالحسي بدليل مالو مرّ مسافر على ماء مسبل على الطريق فيتيمم ، ولا يجوز له التوضؤ منه ، ولا إعادة عليه لقصر الواقف له على الشرب ، نقله صاحب البحر عن الأصحاب . وأما الصهاريج المسبلة للشرب فلا يتوضأ منها ، أو للانتفاع فيجوز الوضوء وغيره وإن شك اجتنب الوضوء ، قاله العزبن عبد السلام . وقال غيره : يجوز أن يفرق بين الخابية والصهريج بأن ظاهر الحال فيها الاقتصار على الشرب . والأوجه تحكيم العرف في مثل ذلك ويختلف باختلاف المحالّ (فإن تيقن المسافر) هو جرى على الغالب فالمقيم مثله (فقده) وعود الضمير في كلامه للمضاف إليه سائغ بل متعين هنا بقرينة السياق (تيمم بلا طلب) بفتح اللام ويجوز إسكانها ، إذ طلب مايعلم فقده عبث لافائدة له ككونه في بعض رمال البوادي . ومن صور تيقن فقده كما في البحر ما لو أخبره عدول بفقده ، بل الأوجه إلحاق العدل في ذلك بالجمع إذا أفاد الظن أخذا مما يأتي فيما لو بعث النازلون ثقة يطلب لهم (وإن توهمه) أي وقع في وهمه : أي ذهنه بأن جوّز وجود ذلك كما قاله الشارح : يعني تجويزا راجحا وهو الظن ، أو مرجوحا وهو الوهم ، أو مستويا وهو الشك . فليس

أن الحدث عند الإطلاق ينصرف للأصغر (قول المصنف فقد الماء) أي حسا أخذا من قول الشارح : والفقد الشرعي كالحسي (قوله على الطريق) ليس بقيد ، وإنما عبروا به لأن تسبيله على الطريق قرينة على أنه يسبل للشرب لا لغيره (قوله الصهاريج) جمع صهريج كقنديل وعلابط حوض يجتمع فيه الماء اه قاموس (قوله فلا يتوضأ منها) أي لايجوز له ذلك ، ومع ذلك لو خالف وتوضأ صح وضوؤه كما تقدم في الماء المغصوب (قوله وإن شك) أي تردد فيشمل الظن ، ومنه غالب الصهاريج الموجودة بمصرنا فإنا لم نعلم فيها حال الواقف . والغالب قصرها على الشرب ، ثم قد تقوم قرينة على أن الشرب منها خاص بمواضعها فيمتنع نقلها : أي نقل الماء للشرب منه في البيوت وقد تقوم قرينة على أن الشرب منها غير خاص بمواضعها فينقل ماؤها للشرب منه في البيوت ويختص به من أخذها بمجرد حيازته له وإن لم ينقله (قوله اجتنب الوضوء) أي وجوبا (قوله للمضاف إليه) أي كالماء في قوله هنا فقد الماء انتهى سم على حج (قوله سائغ) أي على حدّ قوله فإنه : أي الخنزير رجس كما هو التحقيق في الآية انتهى حج (قوله إلحاق العدل) أي ولو عدل رواية (قوله إذا أفاد الظن) قضيته أنه لو بقي معه تردد لايكون بمنزلة اليقين ، والظاهر خلافه لما صرحوا به في مواضع من أن خبر العدل بمجرده منزل منزلة اليقين (قول المصنف وإن توهمه) ينبغي أن إخبار الصبيّ المميز الذي لم يعهد عليه كذب مما يورث الوهم فيجب الطلب ، وأما إذا أخبر بعدم

(قوله والفقد الشرعي كالحسي) مراده بالشرعي ماذكره في قوله لدليل مالو سافر الخ ، وليس مراده به مايشمل احتياجه إليه لعطش محترم وخوف استعماله مما يأتي ، لأنه سيأتي عطفهما في المتن على فقد الماء بهذين المعنيين (قوله هو جرى على الغالب) فالمقيم مثله . قال الشيخ عميرة : لك أن تقول قد جعل أحوال المسافر ثلاثة : تيقن الفقد وتوهم الوجود ، وتيقن الوجود كما يعلم من كلامه رحمه الله . وحينئذ فالحال الثالث لك أن تتوقف في كون المقيم فيها كالمسافر من كل وجه ، بدليل أن المقيم يقصد الماء المتيقن وإن خرج الوقت بخلاف المسافر انتهى . (قوله وهو الظن) الظن تارة يستند إلى إخبار عدل فيلحق باليقين وتارة لا ، فهو كالوهم فلا ينافي ماهنا ما يأتي قريبا

المراد بالوهم هنا الثانى وإن كان صحيحا (طلبه) مما توهمه حتما وإن ظن عدمه كما مر ، إذ التيمم طهارة ضرورة ولا ضرورة مع إمكان الطهر بالماء ، ولابد من وقوع الطلب فى الوقت لانتفاء الضرورة قبله ، وله استنابة موثوق به فيه بخلاف القبلة لكونها مجتهدا فيها وماهنا محسوس ، ولا يكفى بلا إذن أو بإذن ليطلب له قبل الوقت ، أو أذن له قبله وأطلق فطلب له قبله أو شاكا فيه . نعم الأقرب الاكتفاء فى حالة الإطلاق بطلبه فى الوقت كما لو وكل محرم حلالا ليعقد له النكاح ، ولو أذن له قبل الوقت ليطلبه له فيه كفى ولا أثر لإخبار فاسق بماء وجودا ولا عدما خلافا للماوردى ، ولو طلب قبل الوقت لفائتة أو نافلة فدخل الوقت عقب طلبه تيمم لصاحبة الوقت بذلك الطلب كما قاله القفال فى فتاويه ، ويؤخذ منه أن طلبه لعطش نفسه أو حيوان محترم كذلك ، وقد يجب طلبه قبل الوقت كما فى الخادم أو فى أوله لكون القافلة عظيمة لايمكن استيعابها إلا بمبادرته أول الوقت ، فيجب عليه تعجيل الطلب فى أظهر احتمالى ابن الأستاذ ، ولو طلب قبله ودام نظره إلى المواضع التى يجب نظرها حتى دخل الوقت كفى ، قاله ابن الصباغ وغيره ، ولايجزئه مع الشك فى دخول الوقت وإن صادفه (من رحله) هو مسكن الشخص

وجود الماء فلا يعول عليه لأن قوله غير مقبول (قوله الثانى) هو قوله أى مرجوحا (قوله ولا بد من وقوع الطلب فى الوقت) أى يقينا لما يأتى فى قوله ولا يجزئه مع الشك الخ (قوله موثوق به فيه) أى الطلب (قوله قبل الوقت) أى قبل دخوله (قوله ليطلبه له فيه) بقى ما لو قال له اطلب لى قبل الوقت أو بعده ، وينبغى عدم الاكتفاء بذلك لترديده بين مايكفى وما لايكفى فليراجع (قوله ولا أثر لإخبار فاسق) ومنه الكافر ، وقضيته أنه لا أثر له وإن اعتقد صدقه ، لكن قياس ماذكره فى الصوم الاكتفاء ، وبه صرح حج وبخط الشارح عند قوله : ولا أثر لإخبار فاسق مالم يحصل به توهم ، ومحل عدم الاكتفاء بخبر الفاسق ما لم يبلغوا عدد التواتر (قوله خلافا للماوردى) ظاهره رجوعه لقوله وجودا وعدما . وفى الدميرى مانصه : فلو أخبره فاسق أن الماء فى مكان معين لم يعتمده . وإن أخبره أنه ليس فيه ماء اعتمده لأن العدم هو الأصل بخلاف الوجدان ، قاله الماوردى والرويانى انتهى . وعليه فيخص قوله خلافا للماوردى بما لو أخبره بعدمه (قوله تيمم لصاحبة الوقت) أى جاز له التيمم بذلك الطلب ولا يكلف طلبا آخر (قوله تعجيل الطلب) أى أو الطلب قبل الوقت على ما أفهمه قوله قبل وقد يجب طلبه قبل الخ (قوله ولا يجزئه) أى الطلب (قوله فى دخول الوقت) ومثله ما لو شك فى مأذونه هل طلب قبل الوقت أم لا (قوله مالم يتيقن العدم الخ) [1] ، ومثله مالو طلب مع العلم بعدم دخول الوقت وتيقن به الفقد فيكفى (قوله من رحله) بأن يفتش فيه ، ثم إطلاق الطلب على مجرد التفتيش هل هو حقيقة أو مجاز ؟ فيه نظر ، والمتبادر من كلامهم

(قوله موثوق به) أى بأن يكون ثقة لافاسقا بدليل قوله الآتى : ولا أثر لإخبار فاسق الخ ، وبدليل قوله فيما مر فيما لو بعث النازلون ثقة فليحرر (قوله ولا أثر لإخبار فاسق الخ) هذا لاتعلق له بالطلب الذى الكلام فيه بل هو أمر سابق على الطلب فكان ينبغى ذكره عند قوله الماء ، ومن صور تيقن فقده كما فى البحر ما لو أخبره عدول الخ وعن خط الشيخ أن محل عدم الأخذ بقول الفاسق : أى بالنسبة للوجود ما إذا لم يوقع إخباره فى الوهم وجود الماء وهو ظاهر . وقد تلخص أن طريقة الشيخ عدم صحة توكيل الفاسق فى طلب الماء مخالفا فى ذلك للشهاب ابن حجر (قوله وقد يجب طلبه قبل الوقت) نظر فيه الشهاب ابن قاسم بما يأتى من جواز إتلاف الماء الذى معه قبل الوقت انتهى . وقد ينظر فيه أيضا

---

(١) قول المتن (قوله مالم يتيقن العدم الخ) ليس فى نسخ الشرح التى بأيدينا ولعل محله بعد قول الشارح وإن صادفه انتهى .

من حجر أو مدر أو شعر أو وبر . ويجمع فى الكثرة على رحال وفى القلة على أرحل . ويطلق أيضا على مايستصحبه من الأثاث (ورفقته) بتثليث الراء : أى إلى أن يستوعبهم أو يضيق الوقت فلا يبقى إلا مايسع تلك الصلاة ، ولا يجب الطلب من كل بعينه بل يكفى نداء يعم جميعهم بأن يقول من معه ماء من يجود به من يبيعه ، فيجمع بينهما لأنه قد يبذله ولا يهبه ولا يبيعه ؛ ولو اقتصر على من يجود به سكت من لايبذله مجانا ، أوعلى إطلاق النداء سكت من يظن اتهابه ولا يسمح إلا ببيعه ولو بعث النازلون ثقة يطلبه لهم كفى (ونظر حواليه) من جهاته الأربع (إن كان بمستو) من الأرض ويخص مواضع الخضرة والطير بمزيد احتياط وهو واجب إن غلب على الظن توقف غلبة ظن الفقد عليه (فإن احتاج إلى تردد) بأن كان ثم شجر أو جبل أو وهدة أو نحوها (تردد قدر نظره) أى قدر ماينظر إليه فى المستوى ، والمراد نظر المعتدل ، وضبطه الإمام بحد الغوث وهو الموضع الذى لو استغاث برفقته لأغاثوه مع ماهم عليه من تشاغلهم بأحوالهم وتفاوضهم فى أقوالهم . وقول الشارح قيل وما هنا كالمحرر أزيد من ذلك بكثير واضح ، وإنما عبر عنه بقيل لعدم كونه فى كلام الشيخين وإنما هو فى كلام الشراح ، وعبر عنه

أنه حقيقة وأن الطلب مشترك بين التفتيش والسؤال ونحوهما مما يسعى به فى تحصيل مراده ، ويدل على ذلك مانقله شيخ الإسلام فى حاشيته على البيضاوى عن الطيبى عند قوله تعالى فى سورة المائدة ـ قد سألها قوم من قبلكم ـ من أن الطلب والسؤال والاستخبار والاستفهام والاستعلام ألفاظ متقاربة وأنها مترتبة فالطلب أعمها، قال : لأنه يشمل الطلب من نفسه ومن غيره ، والسؤال خاص بالطلب من الغير إلى آخر مابين به ، ومعلوم أن الطلب من النفس ليس عبارة إلا عن التأمل فى الشىء ليظهر المراد منه ، فهو كالبحث والتفتيش فى الرحل عن الماء (قوله ويطلق أيضا) أى مجازا (قوله أو يضيق الوقت) ظاهره وإن أخر الطلب إلى وقت لايمكنه استيعاب الرفقة فيه ، ولا ينافيه مامرّ عن الخادم من أنه يجب عليه الطلب فى وقت يستوعبهم فيه ولو قبل الوقت لأن الكلام ثم فى وجوب الطلب وما هنا فى وجوب الصلاة وإن أثم بتأخير الطلب (قوله تلك الصلاة) أى كاملة حتى لو علم أنه لو طلب لايبقى مابسعها كاملة امتنع الطلب ووجب الإحرام بها وقياس مايأتى من أنه إذا أضلّ رحله فى رحال من الفضاء أنه يقضى هنا، ويحتمل أنه لايقضى وهو الأقرب لأنه حين الطلب صدق عليه أنه تيمم وليس معه ماء كما لو أتلف الماء عبثا بعد دخول الوقت (قوله فيجمع بينهما) أى وجوبا (قوله أو على إطلاق النداء سكت الخ) أى وعلى ذلك فيكفى من معه ماء يجود به من معه ماء يبيعه أو من معه ماء ولو بثمنه (قوله ولو بعث النازلون) أى ومعلوم أنه لابد من البعث من كل واحد منهم وإن كان تابعا لغيره كالزوجة والعبد ، ويؤيده قوله قبل ولا يكفى بلا إذن (قوله ونظر حواليه) أقال الشيخ عميرة : يقال حواليه وحوليه وحوله وحوله انتهى سم على منهج . وفى الصحاح : يقال قعد حوله وحواله وحوليه وحواليه ولا تقل حواليه بكسر اللام (قوله وهو واجب) أى تخصيص مواضع الخضرة الخ (قوله والمراد نظر المعتدل) هذا الوصف خرج مخرج القيد : أى تردد قدر نظره إن كان معتدلا . وبهذا يجاب عما نظر به سم على حج من أن هذا الوصف إنما يتأتى لو كان المراد جنس النظر ، أما بعد تقييده بكونه نظر مريد التيمم فنظره لايكون تارة قويا وتارة ضعيفا بل على حالة واحدة . وأجاب عنه بما لعلّ ماذكرناه أقرب منه (قوله الذى لو استغاث) ينبغى أن يعتبر ابتداء هذا الحد من آخر الرفقة الذين يلزمه سؤالهم وهم المنسوبون إليه

بأن الذين يجب عليه استيعابهم هم رفقته المنسوبون إليه لاجميع القافلة كما يأتى (قوله ولا يهبه) لامحل له هنا (قوله وضبطه) يحتمل رجوع الضمير إلى مايجب التردد إليه فيكون قد أثبت المخالفة بين هذا وبين مافى المتن أول وهلة ، ويوافقه قوله الآتى وقول الشيخ قيل الخ ، وإن كان فيه مؤاخذات تأتى ، ويحتمل رجوعه لما فى المتن ، فيكون قد أشار إلى ماصرح به فى شرح المنهج من نفى المخالفة بين هذه العبارات لأن مؤداها واحد (قوله واضح) خبر

فى الشرح الصغير بغلوة سهم : أى غاية رميه ، ويختلف ذلك باستواء الأرض واختلافها صعودا وهبوطا ، وقولهم إن كان بمستو من الأرض نظر حواليه . ولا يلزمه مشى أصلا وإن كان بقربه جبل صعده ونظر حواليه إن أمن . قال الشافعى رحمه الله فى البويطى : وليس عليه أن يدور لطلب الماء لأن ذلك أضرّ عليه من إتيانه الماء فى المواضع البعيدة من طريقه وليس ذلك عليه عند أحد اهـ . قال الزركشى : فقد أشار إلى نقل الإجماع على عدم وجوب التردد اهـ يمكن حمله على تردد غير متعين بأن كان لو صعد أحاط بحد الغوث من الجهات الأربع ، إذ لافائدة مع ذلك لوجوب التردد وحمل الأوّل على ما إذا كان نحو الصعود لايفيده النظر فتعين التردد ، ولا بد أن يأمن على نفسه وماله وعضوه واختصاصه المحترم وانقطاعا عن رفقته وإن لم يستوحش بخلاف الجمعة لتكرره كل يوم، بخلافها وفوت وقت تلك الصلاة بأن لم يبق من ذلك إلا مايسعها ، ويفارق واجد الماء بحيث لو توضأ خرج الوقت ولو

لا من آخر القافلة مطلقا وإلا فقد تتسع القافلة جدا بحيث تأخذ قدر فرسخ وأكثر ، فلو اعتبر الحدّ من آخرها لزم مشقة شديدة وربما يزيد على حدّ القرب فليتأمل سم على منهج ، لكن يشكل بما مرّ عن الزركشى من وجوب الطلب قبل الوقت إذا عظمت القافلة ، لكن قد يقال ماذكره الزركشى يخالفه تقييد حج الرفقة بالمنسوبين لمنزله عادة لاكل القافلة إن تفاحش كبرها انتهى ، إلا أن يقال مراد الزركشى بالعظم كثرتهم مع نسبتهم إلى منزله عادة (قوله أى غاية رميه) قال فى المصباح : الغلوة الغاية وهى رمية سهم أبعد مايقدر ، ويقال هى قدر ثلثمائة ذراع إلى أربعمائة والجمع غلوات مثل شهوة وشهوات (قوله وليس ذلك عليه) أى واجبا عليه (قوله يمكن حمله) جواب لقوله وقولهم إن كان بمستو الخ (قوله غير متعين) أى فى أداء المقصود من الإحاطة بجوانب ماينتهى نظره إليه(قوله وحمل الأول) هو قول المصنف تردد قدر نظره ، لكن يرد عليه ماذكره الإمام الشافعى من أن ذلك أضرّ عليه من إتيانه الماء فى المواضع البعيدة (قوله لايفيده النظر) أى إلى الجهات التى يحتمل وجود الماء فيها فهو بالنصب على المفعولية (قوله المحترم) لعل تقييد الاختصاص بالمحترم لبيان الواقع فإن غير المحترم كالكلب العقور لاتثبت عليه يد فلا يكون اختصاصا ، وأما غيره فلا بد فيه من الاحترام فلا عبرة بخوفه على زان محصن أومرتد أو نحوهما . وعبارة حج حيث أمن بضعا ومحترما نفسا وعضوا ومالا وإن قل واختصاصا اهـ . وعبارة شرح الروض بعد مثل ماذكره الشارح محترمات (قوله بخلاف الجمعة) أى فإن الانقطاع عن الرفقة لايجوّز السفر معهم بعد الفجر حيث أدّى إلى تفويتها بل لابد من ضرورة تدعو إليه (قوله وفوت وقت) عطف على قوله أن يأمن (قوله إلا مايسعها) أى

قول المصنف وفى الحقيقة الوضوح إنما هو للقيل الذى حكاه الشيخ لا نفس حكايته ، وقوله وإنما عبر عنه بقيل لايخفى أن الضمير فى عنه للمخالفة التى أثبتها القيل بين ماهنا وبين ضبط الإمام ، وليس فيه إثبات حكم حتى يقال وإنما عبر عنه بقيل لأنه ليس فى كلام الشيخين ، على أن كونه ليس فى كلام الشيخين لايقتضى التعبير عنه بقيل . وبالجملة فى سياقه غاية القلاقة مع أنه لايعلم منه مارجحه فى ضبط ما يجب التردد إليه . والذى يظهر أن الشيخ الجلال إنما مراده بما ذكره عن الشيخ نفى المخالفة بين ماهنا ، وضبط الإمام الذى قدمناه عن شرح المنهج فحكايته للمخالفة بقيل إنما هو للإشارة لضعفها لا كما فهمه عن الشيخ (قوله وقولهم إن كان بمستو الخ) مراده به الجواب عما اعترض به على المتن فى إيجاب التردد من أنه مخالف لكلام الشافعى والأصحاب من عدم إيجاب التردد مطلقا

جمعة فإنه يجب عليه الوضوء ولا يتيمم بأنه ليس بفاقد للماء (فإن لم يجد) بعد البحث المذكور ماء (تيمم) لأن الفقد حاصل وتأخير التيمم عن الطلب فى الوقت جائز إن لم يحدث سبب يحتمل معه وجود الماء (فلو) طلب كما مر وتيمم ، و (مكث) بضم الكاف وفتحها (موضعه) ولم يتيقن عدمه بالطلب الأول ولم يوجد ما يحال عليه وجوده (فالأصح وجوب الطلب) ثانيا (لما يطرأ) أى سواء كان طريانه للحدث أم للجمع بين الصلاتين أم قضاء صلوات متوالية أم غير متوالية ونحو ذلك لاحتمال اطلاعه على بئر خفيت عليه أو وجود من يدله على الماء لكن الطلب الثانى أخف من الأول . والثانى لا يجب لأنه لو كان هناك ماء لظفر به بالطلب الأوّل . وقوله مكث موضعه من زياداته على المحرر من غير تمييز (فلو علم) المسافر بمحل (ماء يصله المسافر لحاجته) كاحتطاب واحتشاش (وجب قصده) أى طلبه منه لأنه إذا كان يسعى إلى هذا الحد لأشغاله الدنيوية فللعبادة أولى . وهذا المقدار هو المسمى بحد القرب وهو أزيد من حد الغوث الذى يسعى إليه فى حال توهم الماء كما مرّ . قال محمد بن يحيى : ولعله يقرب من نصف فرسخ ، هذا (إن لم يخف ضرر نفس) أو عضو أو بضع (أو مال) لا يجب عليه بذله فى تحصيل الماء ثمنا أو أجرة ، ولا بد أن يأمن انقطاعه عن رفقته وإن لم يتضرر بتخلفه عنهم كما مر وخروج الوقت

كاملة (قوله إن لم يحدث سبب) قيد لقول المصنف تيمم لا لقوله جائز . فإنه يصير المعنى عليه إنه يجوز التأخير إن لم يحدث سبب ، فإن حدث وجب تعجيل التيمم وهو غير مراد قطعا (قوله ونحو ذلك) كالنذر والطواف المفروض . أما النافلة فلا يجب التجديد لها بل يصلى منها ماشاء مالم يحدث . ويدل له قول حج من نحو حدث أو إرادة فرض آخر (قوله قال محمد بن يحيى) قال الأسنوى فى الطبقات : أبو سعد بسكون العين محمد بن يحيى النيسابورى ، تفقه على الغزالى وصار أكبر تلامذته . وشرح الوسيط وسماه المحيط . وعلق فى الخلاف تعليقة مشهورة ، ثم قال : توفى فى رمضان سنة ثمان وأربعين وخمسمائة . وكان مولده كما قال ابن خلكان سنة ست وسبعين وأربعمائة (قوله من نصف فرسخ) وقدره بسير الأثقال المعتدلة إحدى عشر درجة وربع درجة . وذلك لأن مسافة القصر يوم وليلة وقدرهما ثلثمائة وستون درجة . ومسافة القصر ستة عشر فرسخا ، فإذا قسمت عليها باعتبار الدرج كان مايخص كل فرسخ اثنتين وعشرين درجة ونصف درجة ونصف الفرسخ ماذكر (قوله أو بضع) له أو لغيره اهـ حج . ومثله يقال فيما قبله كما صرح به الشيخ عميرة حيث قال : وتنكير النفس والمال لإفادة عدم الاختصاص به اهـ (قوله وخروج الوقت) عبارة سم على حج : يحتمل الاكتفاء بإدراك ركعة اهـ . ولا ينافى هذا مامر لأن ماهنا فى العلم وما هناك فى التوهم وفرق مابينهما ، فإن صورة التوهم يحتمل فيها عدم وجدان الماء فطلب الماء على هذا الوجه يفوّت الوقت المحقق بلا فائدة فاشترط فيه إدراك جميع الصلاة فى الوقت . وما هنا متحقق فيه

والجواب للشهاب ابن حجر تصرف الشيخ فى إيراده بما فيه قلاقة (قوله وتأخير التيمم عن الطلب فى الوقت جائز) أى فلا يمنع صحة التيمم لأنه لا معنى للجواز هنا إلا ذلك كما هو ظاهر . وبهذا اتضح بمعنى تقييده بقوله إن لم يحدث الخ ، وهذا أولى من جعل شيخنا له قيدا للمتن لأنه خلاف الظاهر من السياق (قوله بمحل) الأولى تأخيره عن قول المصنف ماء كما صنع فى التحفة

أيضا (فإن) خاف ماذكر أو (كان) الماء بمحل (فوق ذلك) المحل المتقدم ذكره وهذا يسمى حد البعد (تيمم) ولا يكلف طلبه لما فيه من الحرج ؛ ولو انتهى إلى المنزل فى آخر الوقت والماء فى حد القرب ولو قصده خرج الوقت . قال الرافعى : وجب قصده ، والمصنف لا . قال الشارح : وكل منهما نقل ماقاله عن مقتضى كلام الأصحاب بحسب مافهمه . ويمكن أن يحمل الأول على ما إذا كان فى محل لايسقط فعل الصلاة فيه بالتيمم ، والثانى على خلافه بدليل قول الروضة أما المقيم فلا يتيمم وعليه أن يسعى ولو خرج الوقت ، والتعبير بالمقيم جرى على الغالب ، والمعوّل عليه المحل كما يؤخذ مماقررناه . ولو كان فى سفينة وخاف غرقا لو أخذ من البحر تيمم ولا يعيد . وخرج بالمال الاختصاصات ، والمال الذى يجب بذله فى تحصيل الماء ثمنا أو أجرة فلا أثر للخوف عليه هنا وإن اعتبرناه ثم فى حالة التوهم كما مر ، ولأن دانقا من المال خير منها وإن كثرت ، وما زعمه بعضهم من أن هذا لايأتى فى الكلب إلا إن حل قتله وإلا فلا طلب لأنه يلزمه سقيه والتيمم ، فكيف يؤمر بتحصيل ماليس بحاصل وتضييعه

وجود الماء فاكتفى بإدراك ركعة مع الوضوء لوقوعها أداء (قول المصنف فوق ذلك) ظاهره ولو كان فوق ذلك بيسير كقدم مثلا وفيه نظر فليراجع ، بل الظاهر أن مثل هذا لايعد فوق حد القرب ، فإن المسافر إذا علم بمثل ذلك لايمتنع من الذهاب إليه ؛ وإنما يمتنع إذا بعدت المسافة عرفا . وفى بعض الهوامش أنه إن علم بالماء فى ذلك الموضع وهو فى منزله لايجب عليه طلبه ؛ وإن اتفق أنه طلب الماء فوصل إلى غاية حد القرب ثم علم به فوقه بذلك القدر وجب طلبه اه . وهو بعيد من كلامهم لما مر أن ذلك القدر لايعد زيادة على حد القرب فليتنبه له (قوله لايسقط فعل الصلاة فيه بالتيمم) أى بأن كان بمحل يغلب فيه وجود الماء ، وقوله على خلافه : أى بأن كان بمحل يغلب فيه الفقد أو يستوى الأمران (قوله مما قررناه) أى فى قوله ويمكن أن يحمل الخ (قوله وخاف غرقا الخ) قال فى شرح العباب بعد ماذكر مانصه : ونحوه كالتقام حوت وسقوط متموّل معه أو سرقته اه . وقضيته أنه لاقضاء فى مسئلتنا بل قضيته عدم القضاء فى مقيم تيمم للخوف على نفس أو مال فلينظر سم على حج . ومثل ذلك مالو حال بينه وبين الماء سبع أو عدوّ فيتيمم ولا إعادة عليه كما سيأتى له بعد قول المصنف قضى فى الأظهر . وحينئذ يصح أن يلغز بذلك ويقال لنا رجل سليم الأعضاء غير فاقد للماء تيمم وصلى ولا قضاء عليه وصورته لو كان فى سفينة الخ وقد نظم ذلك بعض إخواننا فقال :

وما رجل للماء ليس بفاقد ... سليم لعضو من مبيح تيمم
تيمم لايقضى صلاة وهذه ... لعمرى خفاء فى حجاب مكتم

(قوله ولا يعيد) أى وإن قصر السفر . قال سم على منهج : ومحل عدم الإعادة إذا كان الموضع الذى صلى فيه بذلك التيمم مما لايغلب فيه وجود الماء بقطع النظر عما فيه السفينة ، أما لو غلب وجود الماء فيه بقطع النظر عما ذكر وجب القضاء اه بالمعنى . وقوله بقطع النظر الخ يمكن الاحتراز به عما لو كان الغالب فى ذلك المكان وجود الماء فى جميع السنة واتفق احتياجه إلى النزول فى السفينة فى وقت منع فيه من الطهارة بالماء لما سبق فيجب عليه القضاء ، بخلاف مالو كان المحل يغلب فيه الفقد فى غالب السنة لكن اتفق وجوده من سيل مثلا فى بعض أيام السنة فإنه فى هذه الحالة إذا تعذر عليه استعمال الماء لاقضاء عليه (قوله فلا أثر للخوف عليه هنا الخ) أى إذا كان

(قوله وعليه أن يسعى) أى ولو لما فوق حدّ القرب مالم يعد مسافرا كما صرح به الشهاب ابن قاسم فى حواشى التحفة . (قوله فلا أثر للخوف عليه) أى على المذكور (قوله ولأن دانقا) الصواب حذف الواو (قوله خير منها) يعنى

غير صحيح ، لأن الخشية على الاختصاص هنا إنما هي خشية أخذ الغير لو قصد الماء وتركه لا خشية ذهاب روحه بالعطش ، وبذلك يجمع بين كلامي المجموع (ولو تيقنه) أي وجود الماء (آخر الوقت) مع كون التيمم جائزا له في أثنائه وفي الوقت مايسعها كلها وطهرها فيه (فانتظاره أفضل) من تعجيل التيمم لأن التقديم مستحب والوضوء من حيث الجملة فرض فثوابه أكثر . ولهذا يجوز التأخير مع القدرة على التقديم بخلاف التيمم عند القدرة على الوضوء ، والمراد باليقين هنا الوثوق بحصول الماء بحيث لايتخلف عادة لاما ينتفي معه احتمال عدم الحصول عقلا ، ولا فرق في ذلك بين تيقن وجوده في منزله أو غيره خلافا للماوردي كما أطلق ذلك أصحابنا ، لأن العبرة في الطلب بالحالة الراهنة وهو فيها فاقد للماء حسا وشرعا . وقد تعرض عوارض بكون التيمم فيها أوّل الوقت أفضل كأن كان يصلي أوّل الوقت بستْرة ولو أخر لم يصلّ بها ، أوكان قادرا على القيام أوّل الوقت ويعجز عنه لو أخر ، ولو شك في وجوده آخر الوقت (أو ظنه) بأن كان وجوده مترجحا عنده آخره (فتعجيل التيمم أفضل في الأظهر) لأن فضيلة أوّل الوقت محققة بخلاف فضيلة الوضوء والثاني التأخير أفضل ، ومحل الخلاف إذا أراد الاقتصار على صلاة واحدة ، فإن صلاها بالتيمم أوّل الوقت ثم أعادها آخره مع الكمال فهو الغاية في إحراز الفضيلة . ويجاب عن استشكال ابن الرفعة له بأن الفرض الأولى ولم تشملها فضيلة الوضوء بأن الثانية لما كانت عين الأولى كانت جابرة لنقصها . لايقال : الصلاة بالتيمم لايستحب إعادتها بالوضوء . لأنا نقول : محله فيمن لايرجو الماء بعد بقرينة سياق كلامهم ، ومحل ماذكر في الأولى إذا كان يصليها في الحالين منفردا أو في جماعة . أما لو كان إذا قدّمها صلاها بالتيمم في جماعة وإذا أخرها للوضوء انفرد فالذي يظهر أخذا من كلام الأذرعي أن التقديم أفضل . أما إذا ترجح عنده فقده أو تيقنه آخر الوقت فالتعجيل أفضل جزما ، ويجري هذا التفصيل فيما لو صلى أوّل الوقت منفردا وآخره في جماعة . قال المصنف : ينبغي أن يقال إن فحش التأخير فالتقديم أفضل وإن خفّ فالتأخير أفضل اهـ والمعتمد الأوّل . وإدراك الركعة الأخيرة أولى من إدراك الصف الأوّل وهو أولى من إدراك غير الركعة الأخيرة ، ومحل ذلك في غير الجمعة ، أما فيها عند خوف فوت ركوع الثانية وهو ممن تلزمه الجمعة فالأوجه وجوب الوقوف فيه متأخرا أو منفردا لإدراكها ، وإن خاف فوت قيام الثانية وقراءتها فالأولى له أن لايتقدم ويقف في الصف

بحصل الماء بلا مال ، وقوله وإن اعتبرناه : أي الخوف (قوله لو قصد) أي الماء (قوله خلافا للماوردي) ويمكن حمل كلامه على ما إذا كان بمحلّ يغلب فيه وجود الماء فإنه يجب عليه التأخير حينئذ كما صرح به شيخنا الزيادي ، ويفيده ماجمع به بين كلامي الرافعي والنووي المارّ (قول أول الوقت أفضل) أي من الوضوء مع التأخير (قوله ولو شكّ في وجوده) هذه الصورة تعلم من قول المصنف أو ظنه بالطريق الأولى (قوله عنده آخره) المراد بالآخر ماقابل الأول ، فلا فرق بين آخر الوقت ووسطه ، ولا بين فحش التأخير ووجود الماء وعدمه على المعتمد (قوله مع الكمال) أي مع الوضوء ولو منفردا (قوله في الأولى) هي قوله ولو تيقنه آخر الوقت الخ (قوله والمعتمد الأول) هو قوله ويجري هذا التفصيل فيما لو صلى الخ (قوله وإدراك الركعة الخ) ظاهره وإن أدركها على وجه لاتحصل معه الفضيلة كأن أدركها في صف بينه وبين الصف الذي أمامه أكثر من ثلاثة أذرع ، أو في صف أحدثوه مع نقصان مابين أيديهم من الصفوف وهو محتمل ويحتمل ، ولعله أقرب تقييد ذلك بما إذا كان الاقتداء على وجه تحصل معه فضيلة الجماعة (قوله وهو أولى) أي الصف الأول (قوله وقراءتها) أي مع إدراك ركوعها

الاختصاصات (قوله مع كون التيمم جائزا له في أثنائه) أي فإن لم يكن التيمم جائزا له في أثنائه بأن كان في محل يغلب فيه وجود الماء فإن الانتظار واجب عليه وإن خرج الوقت كما علم من نظيره المارّ وبه صرح الزيادي (قوله أو تيقنه) أي الفقد (قوله وهو ممن تلزمه الجمعة) قيد في الوجوب ، وانظر لو كان غير من تلزمه الجمعة هل الأفضل

المتأخر لتصح جمعته إجماعا ، وإدراك الجماعة أولى من تثليث الوضوء وسائر ادابه ، فإذا خاف فوت الجماعة بسلام الإمام لو أكمل الوضوء بآدابه فإدراكها أولى من إكماله . ولو ضاق وقتها أو الماء عن سنن الوضوء وجب عليه أن يقتصر على فرائضه . ولا يلزم البدوىّ الانتقال ليتطهر بالماء عن التيمم ، ولو ازدحم مسافرون على بئر أو ثوب أو مقام لايمكن أن يليه إلا واحد واحد ، فمن علم تأخر نوبته عن الوقت لم ينتظرها بل يصلى متيمما وعاريا وقاعدا من غير إعادة ، وإن توقعها فى الوقت لزمه الانتظار (ولو وجد ماء) يصلح للغسل و (لايكفيه فالأظهر وجوب استعماله) محدثا كان أو جنبا ، ويراعى الترتيب إن كان حدثه أصغر وإلا فلا لقوله تعالى ـ فلم تجدوا ماء فتيمموا ـ فشرط التيمم بعدم الماء ، ونكر الماء فى سياق النفى فاقتضى أن لايجد مايسمى ماء ولخبر « إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم » ولأنه قدر على غسل بعض أعضائه فلم يسقط الوجوب بعجزه عن الباقى . والثانى لايجب بل يتيمم كما لو وجد بعض الرقبة فى الكفارة فإنه لايجب إعتاقه بل يعدل إلى الصوم . وفرق الأول بعدم تسمية بعضها رقبة وبعض الماء ماء ولأنا لو أوجبنا بعض الرقبة مع الشهرين لجمعنا بين البدل والمبدل ، بخلاف التيمم

(قوله فإذا خاف فوت الجماعة) قضيته أنه لو لم يخف فوتها بذلك بل خاف فوت بعض منها كما لو كان لو ثلث أدركه فى التشهد مثلا كان تثليث الوضوء أولى . وفيه نظر لأن الجماعة فرض فثوابها يزيد على ثواب السنن فينبغى المحافظة عليها وإن فات سنن الوضوء . وبقى مالو كان لو ثلث فاتته الجماعة مع إمام عدل وأدركها مع غيره . وينبغى أن ترك التثليث فيه أفضل أيضا (قوله ولا يلزم البدوى الانتقال) أى ولو لم تكن فيه مشقة عليه لعسر مفارقة ما ألفه فى الجملة (قوله بل يصلى متيمما) ظاهره وإن كان فى محل لاتسقط الصلاة فيه بالتيمم ، وعليه فلو دخل الحمام وتعذر غسله فى غيره وعلم أن النوبة لاتنتهى إليه إلا بعد خروج الوقت تيمم وصلى فى الوقت ثم أعاده ، لكن فى سم على منهج مانصه فرع : لو خاف برد الماء وعجز عن تسخينه فى الحال لكنه يعلم وجود حطب فى مكان إذا ذهب إليه لايرجع إلا وقد خرج الوقت أو لم يخرج لكن لايفرغ من تسخينه إلا وقد خرج الوقت فيظهر ، وأقرّ عليه م ر أنه يجب عليه قصد الحطب فى الأولى أو التسخين فى الثانية وإن خرج الوقت ، ولا يجوز له التيمم أخذا من قولهم : إن المقيم يجب عليه قصد الماء الذى فى حدّ القرب بل وفى حدّ البعد وإن خرج الوقت بأن الإتيان بالحطب والتسخين لاينقص عن الذهاب للماء فى حدّ القرب لكن لايبعد أنه ههنا لافرق بين المقيم والمسافر لوجوب القضاء فليتأمل اه . وقياسه أن فى مسئلة الحمام ينتظر النوبة وإن خرج الوقت ولا يتيمم لوجوب القضاء عليه . هذا ولو أمكنه الدخول مع غيره فى حوض الحمام فقياس مامرّ من وجوب الاستنجاء بحضرة الناس إذا ضاق الوقت أنه يجب هنا كذلك ، ويجب على من اجتمع معه غضّ البصر . ثم رأيت فى سم على حج فى آخر باب التيمم عند قول المصنف ومن تيمم لبرد الخ ما نصه : ولو تناوب جمع الاغتسال من مغتسل الحمام للخوف من البرد ، فإن علم أن نوبته تأتى فى الوقت وجب انتظارها وامتنع التيمم سواء كان تأخره عن غيره بنحو تقديم صاحب الحمام السابق على غيره أو بتعدّى غيره عليه ومنعه من التقديم ، وإن علم أنها لاتأتى إلا خارج الوقت صلى بالتيمم فى الوقت ثم يجب القضاء إن كان ثم ماء آخر غير ماتناوبوا فيه لكن امتنع استعماله لنحو برد وإلا فلا مر اه (قوله ونكر الماء) أى فى قوله تعالى ـ فلم تجدوا ماء ـ (قوله ولأنا لو أوجبنا الخ) قد يقال قياس ماهنا أنه إذا وجد بعض

له تحصيل فضيلة الصف وإن أتمها ظهرا أو تحصيلها جمعة بإحرامه منفردا عن الصف؟ الظاهر الثانى (قوله على بئر) أى والمحل يغلب فيه فقد الماء وإلا وجب الانتظار وإن خرج الوقت كما قيده النور الزيادى كالشهاب ابن حجر

فإنه يقع عن البعض الذى لم يغسل لاعن المغسول ، ويجب أيضا استعمال تراب ناقص (ويكون) استعماله (قبل التيمم) عن الباقى لئلا يكون متيمما ومعه ماء . أما غير الصالح للغسل كثلج أو برد لايذوب فلا يجب مسح الرأس به إذ لايمكن هنا تقديم مسح الرأس ، فما فى عبارة المصنف مهموزة منوّنة لاموصولة لئلا يرد عليه ذلك ، ولو وجد محدث تنجس بدنه بما لايعفى عنه ماء لايكفى إلا أحدهما تعين للخبث لأنه لابدل لإزالته ، بخلاف الوضوء والغسل ، وظاهر أن تنجس الثوب إذا لم يمكنه نزعه كتنجس البدن فيما ذكر . وظاهر إطلاقهم أنه لافرق فيه بين المقيم والمسافر ، وهو ظاهر كلام الروضة ، وبه أفتى البغوى وهو الأوجه ، وإن قال القاضى أبو الطيب : إن محل تعينه لها فى المسافر . أما المقيم فلا لوجوب الإعادة عليه بكل حال وإن كانت النجاسة أولى ، وجرى عليه المصنف فى مجموعه وتحقيقه . وشرط صحة التيمم تقديم إزالة النجاسة قبله ، فلو تيمم قبل إزالتها لم يصح تيممه كما رجحه المصنف فى روضته وتحقيقه فى باب الاستنجاء وهو المعتمد لأن التيمم مبيح ولا إباحة مع المانع فأشبه مالم تيمم قبل الوقت وإن رجحا فى هذا الباب الجواز (ويجب) فى الوقت (شراؤه) أى الماء وإن لم يكفه ، وكذا التراب ولو بمحل يلزمه فيه القضاء فيما يظهر (بثمن مثله) إن قدر عليه بنقد أو عرض لأنه قادر على استعمال الماء ، فإن بيع بغبن لم يكلف شراؤه للضرورة وإن قلت الزيادة ، وإن بيع نسيئة لزمه شراؤه إن كان موسرا وماله حاضر أو غائب والأجل ممتدّ إلى وصوله له ، ولو زيد فى ثمنه بسبب التأجيل زيادة لاتقة بالأجل لم يخرج بها عن كونه ثمن مثله . والمراد به القدر اللائق به فى ذلك الزمان والمكان ، ولاتعتبر حالة الاضطرار فقد تصل الشربة دنانير ويبعد فى الرخص إيجاب مثل ذلك . نعم يسنّ له شراؤه إذا زاد على ثمن مثله وهو قادر على ذلك ، ويجب عليه تحصيل آلات الاستقاء كدلو ورشاء عند حاجته إليها إذا وجدها تباع بثمن مثلها أو تؤجر بأجرة مثلها (إلا أن يحتاج إليه) أى الثمن (لدين) ولو مؤجلا . نعم يشترط أن يكون حلوله قبل وصوله إلى وطنه أو بعده ، ولا مال له فيه وإلا وجب شراؤه فيما يظهر أخذا من مسئلة النسيئة السابقة ، ولا فرق بين أن يكون الدين لله تعالى أو لآدمى ، ولا بين أن يتعلق بذمته أو بعين من ماله كعين أعارها فرهنها المستعير بإذنه (مستغرق) هو مستغنى عنه غير أنه أتى

الرقبة يصوم أياما تعدل المعجوز عنه من الرقبة ، وعليه فلا جمع بين الرقبة وبدلها لكن منع من ذلك أن المجزئ فى الكفارة الشهران بكمالهما وما دونهما لايعتدّ به (قوله ويجب أيضا الخ) أى قطعا وقيل فيه القولان اه محلى (قوله أما غير الصالح) محترز قوله يصلح للغسل (قوله لابدل له) أى الخبث ، وقوله لإزالتها صلة تعين ، وفى بعض النسخ : تعين للخبث لأنه لابدل لإزالته وهو واضح (قوله إذا لم يمكنه نزعه) أى كأن خاف الهلاك لو نزعه ، فإن أمكن بأن لم يخش من نزعه محذور تيمم توضأ ونزع الثوب وصلى عاريا ولا إعادة عليه لأن فقد السترة مما يكثر (قوله كتنجس البدن) أى فيغسله ويتيمم (قوله وإن رجحا الخ) مشى عليه حج (قوله أو غائب الخ) أى وإنما وجب ذلك مع احتمال تلف المال قبل وصوله لأن الأصل السلامة (قوله ورشاء) أى حبل . قال فى المختار : والرشاء حبل جمعه أرشية . وفى المصباح : والرشاء الحبل والجمع أرشية مثل كساء وأكسية (قوله أخذا من مسئلة الخ) بل قد يقال فى هذه : إنه ليس محتاجا إليه لدينه لوجود ما بقى به الدين (قوله لله) كالزكاة

(قوله كعين أعارها) لعل الصورة أن الدين الذى على المستعير تعذر ، وأراد المعير فك عينه بمال من عنده وإن كان الدين إنما يتعلق بالعين ، لأن إعارة العين لرهنها ضمان للدين فيها ، ولا يصح باحتياجه لبيع تلك العين للماء بأن لم يكن معه مستغنى عنه غيرها لأنه ليس له تصرّف فيها لأنها مرهونة ، ولا يشكل على ماصوّرنا به قول الشيخ

به لزيادة الإيضاح ، وحينئذ فهو فى كلامه صفة كاشفة إذ من لازم الاحتياج إليه لأجله استغراقه (أو مؤنة سفره) مباحا كان أو طاعة كما يدل عليه إطلاق المصنف للسفر ، ولا فرق فيه بين أن يريده فى الحال أو بعد ذلك ، ولا بين نفسه وغيره من مملوك وزوجة ورفيق ونحوهم ممن يخاف انقطاعهم وهو ظاهر على التفصيل الآتى فى الحج ، ويظهر فى المقيم اعتبار الفضل عن يوم وليلة كالفطرة ، بخلاف الدين فإنه لابد أن يكون عليه كما صرح به الرافعى وأشار إليه المصنف بقوله يحتاج فإنه لايجب عليه أداء دين الغير بخلاف حمله عند الانقطاع (أو نفقة حيوان محترم) وإن لم يكن معه والشارح تبع فى قوله معه الروضة ، وهو مثال لاقيد ، وسواء أكان آدميا أم غيره ، ولا فرق بين احتياجه لذلك حالا أو مآلا ، ولا بين نفسه وغيره من رفيقه ورفقته وزوجته سواء فيه الكفار والمسلمون ولا بد أن يكون فاضلا أيضا عن مسكنه وخادمه ، فالمراد بالنفقة فى كلامه المؤنة ، وخرج بالمحترم الحربى والمرتد والزانى المحصن وتارك الصلاة والكلب العقور . وأما غير العقور فمحترم لايجوز قتله على المعتمد وإن وقع للمصنف فى موضع جوازه ، ولو كان معه ماء لايحتاجه للعطش لكنه يحتاج إلى ثمنه فى شىء مما سبق جاز له التيمم كما ذكره فى شرح المهذب ، ولو وجد ثوبا وقدر على شده فى الدلو أو على إدلائه فى البئر وعصره أو على شقه وإيصال بعضه ببعض ليصل وجب إن لم يزد نقصانه على أكثر الأمرين من ثمن مثل الماء وأجرة مثل الحبل ، ولو وجد ثمن الماء وهو محتاج إلى سترة للصلاة قدمها لدوام النفع بها ، ولو فقد الماء وعلم أنه لو حفر محله وصل إليه ، فإن كان يحصل بحفر يسير من غير مشقة لزمه وإلا فلا ، ذكره فى المجموع عن الماوردى وهل تذبح شاة الغير التى لم يحتج إليها لكلبه المحترم المحتاج إلى طعام وجهان فى المجموع : أحدهما نعم كالماء فيلزم مالكها بذلها له وعلى نقله عن

(قوله صفة كاشفة) الصواب لازمة اهـ سم على حج : أى لأن الصفة الكاشفة هى المبينة لحقيقة متبوعها كقولهم الجسم الطويل العريض العميق يحتاج إلى فراغ يشغله ، واللازمة هى التى لاتنفك عن متبوعها وليست مبينة لمفهومه كالضاحك بالقوة بالنسبة للانسان (قوله بين أن يريده) أى السفر ، والمراد بالإرادة هنا الاحتياج ولو عبر به كان أولى (قوله ورفيق) هو بالفاء (قوله ممن يخاف انقطاعهم) أى فيجب حملهم مقدما على طهارته (قوله كالفطرة) يؤخذ من تشبيهه بها أنه يشترط فضله عن مسكنه وخادمه الذى يحتاجه وسيأتى التصريح به فى كلامه (قوله بخلاف الدين) مقابل قوله : ولا بين نفسه وغيره (قوله الغير) أى ولو كان أصلا له (قوله بخلاف حمله) أى حمل غيره عند انقطاعه عن الرفقة فإنه واجب (قوله وإن لم يكن معه) أى بأن كان له وهو تحت يد غيره أو كان لبعض رفقته (قوله فالمراد بالنفقة المؤنة) وعليه فقوله هنا : ولا بين نفسه وغيره الخ مستفاد من قوله السابق : ولا بين نفسه وغيره من مملوك وزوجة الخ (قوله وتارك الصلاة) أى بعد أمره بها وامتناعه منها . وعبارة حج : ومنه أن يؤمر بها فى الوقت وأن يستناب بعده فلا يتوب بناء على وجوب استتابته ؛ ومثله فى هذا كل من وجبت استتابته وزان محصن (قوله والكلب العقور) أى فلا يكون احتياجه عذرا لأنه يجوز قتله . بل ينبغى أن يسن مالم يكن فيه عدو فيجب ، كذا قاله الشارح فى السير قبيل فصل نساء الكفار وصبيانهم الخ ، ويؤخذ منه أن الخنزير إذا كان فيه عدو يجب قتله ، ويمكن حمل مافى العباب فى البيع من وجوب قتله على مافيه عدو (قوله وأما غير العقور الخ) منه مالا نفع فيه ولاضرر (قوله قدمها) أى السترة (قوله لزمه) ينبغى أن المراد بنفسه إن لاق به أو بمن يستأجره إن لم تزده أجرة مثله على ثمن الماء (قوله نعم كالماء) ومعلوم أنه يجب لمالكها قيمتها وإن امتنع المالك من بذلها جاز

الآتى ، بخلاف الدين فإنه لابد أن يكون عليه لأن له غرضا فى فك عينه هنا فليس محض أداء دين الغير فليراجع (قوله صفة كاشفة) الصواب لازمة (قوله أن يريده) ظاهر السياق أن الضمير للسفر ، ورجعه شيخنا للمؤنة بتضمين يريده معنى يحتاجه (قوله بحفر يسير من غير مشقة) لعل المراد مشقة لها وقع فليراجع

القاضي اقتصر المصنف في الروضة في الأطعمة وهو المعتمد ، وثانيهما لا لكون الشاة ذات حرمة أيضا (ولو وهب له ماء) أو أقرضه في الوقت (أو أعير دلوا) أو نحوه من آلات الاستقاء فيه (وجب) عليه (القبول في الأصح) لأن المسامحة به غالبة فلا تعظم فيه المنة ، فإن لم يقبل ذلك وتيمم بعد فقده أو امتناع مالكه عن هبته أثم ولا إعادة وإلا فعليه الاعادة ، والثاني لايجب قبول الماء للمنة كالثمن ولا قبول العارية إذا زادت قيمة المستعار على ثمن الماء لأنه قد يتلف فيضمن زيادة على ثمن الماء ، وعلى الأوّل يلزمه انتهاب الماء واقتراضه واستعارة آلة الاستقاء إن تعين طريقا ولم يحتج له المالك وقد ضاق الوقت : أي وقد جوّز بذله فيما يظهر ، ولو أقرض ثمن الماء لم يلزمه القبول ولو من فرعه أو أصله ، أو كان موسرا بمال غائب لما فيه من الحرج إن لم يكن له مال وعدم أمن مطالبته قبل وصوله إلى ماله إن كان له مال إذ لايدخله أجل ، بخلاف الشراء والاستئجار كما مرّ ، ولو أتلف الماء قبل الوقت فلا قضاء عليه مطلقا وإن أتلفه بعده لغرض كتبرد وتنظيف ثوب فلا قضاء أيضا ، وكذا لغير غرض في الأظهر لأنه فاقد للماء حال التيمم لكنه آثم في الشق الأخير ، ويقاس به مالو أحدث في الوقت عبثا ولا ماء ثم ولا يلزم من معه ماء بذله لمحتاج طهارة به (ولو وهب ثمنه فلا) لما فيه من المنة ولو من فرع أو أصل وكذا الحكم في هبة آلات الاستقاء (ولو نسيه) أي الماء (في رحله أو أضله فيه فلم يجده بعد الطلب) وإن أمعن فيه وغلب على ظنه فقده (فتيمم قضى في الأظهر) لقدرته على الماء ولنسبته في إهمال ذلك حتى نسيه أو أضله إلى تقصير ، ولأن الوضوء شرط للصلاة فلا يسقط بالنسيان كستر العورة. قال في المجموع : وأما خبر ابن ماجه « رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » فقد خص منه غرامات المتلفات وصلاة المحدث ناسيا وغير ذلك فيخص منه نسيان الماء في رحله قياسا ، ومثل ذلك إضلال ثمن الماء كما ذكره القونوي وغيره ، ونسيان آلة

قهره على تسليمها كما في الماء إذا طلبه لدفع العطش وامتنع مالكه من تسليمه (قوله أو أقرضه في الوقت) لم يبين مفهوم هذا القيد ، ومقتضاه أنه لو وهب له قبل الوقت أو أقرضه لم يجب قبوله وإن غلب على ظنه عدم وجوده في الوقت . وقد يشكل بما تقدم عن الخادم من أنه لو توقف استيعاب الرفقة على الطلب قبل الوقت وجب مع أن حصوله من جهتهم متوهم وهو هنا محقق (قوله عن هبته) أي أو وصوله بعد مفارقة مالكه إلى حد البعد عميرة (قوله انتهاب الماء الخ) أي طلب ذلك من مالكه (قوله وعدم أمن مطالبته الخ) يؤخذ من التعليل أنه لو نذر أن لايطالبه قبل وصوله وجب عليه قبوله ، وقد يقال بعدمه لأن النذر لايصيره مؤجلا ويمكنه الطلب بوكيله أو الحوالة عليه . فلو نذر أن لايطالبه بنفسه ولا بوكيله ولا يحيل عليه ولا يتسبب في أخذه منه بحيلة احتمل الوجوب (قوله مطلقا) أي لغرض أولا (قوله في الشق الأخير) هو قوله : وكذا لغير غرض الخ (قوله ويقاس به) أي في الإثم (قوله ولا يلزم من معه ماء الخ) ومثل ذلك مالو كان معه تراب لايلزمه بذله لطهارة غيره ، إذ لايلزمه أن يصحح عبادة غيره ، وحينئذ فهو فاقد للطهورين فيصلي ويعيد كما أفتى به المؤلف (قوله وغلب على ظنه فقده) قال الأسنوي : أفهم أنه لو تحقق بقاءه لايتيمم ويستمر وجوب الطلب ، ونازعه عباب بأنه لو علم أن النوبة لاتنتهي إليه في البئر إلا بعد خروج الوقت تيمم اهـ . وقد يدفع توقفه بما مرّ من تصوير مسئلة البئر بالمسافر لعدم وجوب القضاء

(قوله في الوقت) مفهومه أنه لو وهبه أو أقرضه قبل الوقت لايجب عليه القبول ، وهو كذلك إذ لم يخاطب . ومر أن له إعدام الماء قبل الوقت فما هنا أولى ، وليس هذا نظير وجوب طلب الماء قبل الوقت إذا اتسعت القافلة كما لايخفى خلافا لمافي حاشية الشيخ (قوله وإن أمعن فيه) يجب حذف الواو إذ محل الخلاف ما إذا أمعن في الطلب

الاستقاء وإضلالها كما صرح بهما الأذرعي بحثا ، ويؤخذ من التعليل بالتقصير أنه لو ورث ماء ولم يعلم به أنه لاتجب عليه الإعادة وهو ظاهر ، ومقابل الأظهر لاقضاء عليه في الحالين لأن النسيان في الأولى عذر حال بينه وبين الماء فأشبه مالو حال بينهما سبع ولأنه لم يفرط في الثانية في الطلب (ولو أضل رحله في رحال) لظلمة ونحوها وأمعن في الطلب أو ضل عن الرفقة أو أدرج ماء أو ثمنه أو آلة الاستقاء في رحله بعد طلبه ولم يعلم به ولا ببئر خفية وتيمم وصلى (فلا) قضاء وإن وجد ذلك لعدم تقصيره بخلافه في النسيان لتقدم علمه بذلك وفي الإضلال في رحله إذ مخيم الرفقة أوسع من مخيمه فكان أبعد عن التقصير ، ويؤخذ منه كما قاله الشيخ أنه لو اتسع مخيمه كما في مخيم بعض الأمراء كان كمخيم الرفقة ، أما لو كانت ظاهرة فإنه يجب القضاء ، أو لم يطلبه من رحله لعلمه أن لاماء فيه وأدرج فيه فكذلك أيضا لتقصيره ، ولو تيمم لإضلاله عن القافلة أو عن الماء أو لغصب مائه فلا إعادة قطعا ، وختم السبب الأول بهاتين مع أنهما بآخر الباب المبحوث فيه عن القضاء أنسب كما يظهر ببادي الرأي تذييلا لهذا المبحث لمناسبتهما له وإفادتهما مسائل حسنة في الطلب ، وهي أنه يعيد مع وجود التقصير ، وأن النسيان ليس عذرا مقتضيا لسقوطه ، وأن الإضلال يغتفر تارة ولا يغتفر أخرى ، فاندفع اعتراض الشراح عليه في ذكرهاتين هنا ووضح أنهما هنا أنسب ، ولو باع الماء في الوقت او وهبه فيه بلا حاجة له ولا للمشتري أو المتهب لم يصح بيعه ولا هبته للعجز عنه شرعا لتعينه للطهر ويفرق بينه وبين صحة هبة من لزمته كفارة أو ديون فوهب مايملكه بأن رب الدين

(قوله لو ورث ماء) أي أو ثمنه أو آلة الاستقاء (قوله في الحالين) وهما النسيان والإضلال (قوله كان كمخيم الرفقة) وبقي عكسه وهو مالو اتسع مخيم بعض الفقراء وضاق مخيم بعض الأمراء هل يجب القضاء أولا ؟ فيه نظر ، والذي ينبغي أن المدار على الاتساع وعدمه فمخيم بعض الأمراء إذا ضاق بحيث تسهل معرفة مافيه وجب القضاء لتقصيره وعكسه بعكسه ، لكن علل حج بذلك بأن شأن مخيم الرفقة أو الغالب فيه أنه أوسع من مخيمه فلم ينسب هنا لتقصير ألبتة اهـ . وقضيته أنه لايعتبر مايعرض من ضيق مخيم الرفقة ولا من اتساع مخيمه ، فقياس ذلك جريانه في مخيم بعض الأمراء وبعض الفقراء ، وأن الحكم ليس دائرا مع الاتساع وعدمه بل هو دائر مع الشأن (قوله أما لو كانت الخ) محترز قوله ولا ببئر خفية (قوله أو لم يطلبه من رحله) محترز قوله قبل بعد طلبه ولم يعلم به (قوله ووضح أنهما هنا أنسب) وذلك لأنهما لما كانا مناسبين لهذا السبب وهو متقدم سيما وقد اشتمل ذكرهما فيه على فوائد تتعلق به كان ذكرهما فيه أنسب (قوله أو وهبه فيه) مفهومه أنه لو باعه أو وهبه قبل الوقت صح ، وسيأتي في قوله ولو قدر على تحصيل الماء الخ مايصرح به ، وفيه ماتقدم من إشكاله لوجوب الطلب قبل الوقت لو عطلت القافلة (قوله لم يصح بيعه) ظاهره أنه يبطل في الجميع وإن كان زائدا على القدر المحتاج إليه ، ولعله غير مراد بل الظاهر الصحة فيما زاد إذا كان مقداره معلوما أخذا مما قالوه في تفريق الصفقة . لايقال : مقدار مايستعمله في الوضوء غير معلوم ، لأنه ليس محصورا في قدر معين من الماء لايزيد ولا ينقص ، لأنا نقول : ممنوع فإنه قد يعلم مقدار مايكفيه بواسطة استعماله لمثله سابقا . ويؤيده ما يأتي في قوله ولزم البائع فسخ البيع في القدر المحتاج إليه . ووجه التأييد أنه لو كان مقدار مايستعمله مجهولا لما تأتى الفسخ فيه دون مازاد على حاجته (قوله بأن رب الدين الخ) لم يبين الفرق بينه وبين الكفارة ، وبينه العراقي في شرح البهجة حيث قال : ويمكن أن يفرق بينه وبين الكفارة بأنها

(قوله كما في مخيم بعض الأمراء) ذكر الأمراء ليس بقيد وإنما هو لمجرد التصوير ، لأنه الغالب كما هو ظاهر وإن فهم منه شيخنا التقييد ورتب عليه في حاشيته

رضى بتعلق حقه بالذمة فلا حجر له فى العين وإن فعل ذلك حيلة من تعلق غرمائه بعين ماله ويلزمه استرداد ذلك ، فإن لم يفعل مع تمكنه لم يصح تيممه لبقائه على ملكه ، فإن عجز عن الاسترداد تيمم وصلى وقضى تلك الصلاة التى وقع تفويت الماء فى وقتها لتقصيره فيها دون غيرها ، ولو تلف الماء فى يد المشترى أو المتهب ثم تيمم وصلى لم تجب عليه إعادة ، ويضمن المشترى الماء لا المتهب إذ فاسد كل عقد كصحيحه فى الضمان وعدمه ، ولو قدر على تحصيل الماء الذى تصرف فيه قبل الوقت ببيع جائز وهبة لفرع لزم الأصل الرجوع فيه عند احتياجه له لطهارته ولزم البائع فسخ البيع فى القدر المحتاج إليه فيما إذا كان له خيار كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى . ولو مات مالك ماء وثم ظامئون شربوه ويمم وضمن للوارث بقيمته لامثله حيث كانوا ببرّية له بها قيمة ورجعوا إلى محل لاقيمة للماء به أو كان لنقله مؤنة كما قاله ابن المقرى ، وإن نوزع فيه وأراد الوارث تغريمهم مثله إذ لو ردّوا الماء لكان إسقاطا للضمان بالكلية ، فإن فرض الغرم بمحل الشرب أو محل آخر للماء فيه قيمة ولو دون قيمته بمحل الإتلاف غرم مثله كبقية المثليات ، ولو أوصى بصرف ماء لأولى الناس به قدم حتما ظامئ محترم ولو غير آدمى حفظا لمهجته ثم ميت ، وإن احتاجه الحى لطهره لصلاة عليه إماما أو تعينت صلاته عليه بأن لم يوجد غيره كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى خلافا لبعض المتأخرين ، إذ غسل الميت متأكد لعدم إمكان تداركه مع كونه خاتمة أمره ، بخلاف الصلاة عليه لإمكان تداركها على قبره ، فلو مات اثنان مرتبا ووجد الماء قبل موتهما قدّم الأول لسبقه ، فإن ماتا معا أو جهل أسبقهما أو وجد الماء بعدهما قدّم أفضلهما بغلبة الظن بقربه للرحمة لا بحرية وذكورة ونحوهما ، فإن استويا أقرع بينهما ولا يشترط قبول الوارث ذلك ثم المتنجس ، إذ لا بدل لطهره سواء ذو النجاسة المغلظة وغيرها خلافا لبعض المتأخرين ، إذ مانع النجاسة شىء واحد بخلاف تقديم نحو حائض على جنب ، لأن مانع الحيض زائد على مانع الجنابة ثم الحائض كما يعلم مما مرّ والنفساء لغلظ حدثهما وعدم خلوّهما عن النجاسة غالبا ، ولو اجتمعتا قدّم أفضلهما

ليست على الفور ، بخلاف الصلاة فإن وقتها محدود الأوّل والآخر (قوله لتقصيره الخ) وبهذا فارق مالو غصب ماؤه حيث لا يجب عليه القضاء كما مرّ مع أن المقبوض بالشراء الفاسد فى حكم المغصوب (قوله ببيع جائز) أى شرط فيه الخيار لغير المشترى وحده (قوله أو كان لنقله مؤنة) أى لها وقع وإلا فالنقل من حيث هو لا يكاد يخلو عن مؤنة ، وعليه فلو غصب منه ماء بأرض الحجاز ثم وجده بمصر غرّمه قيمة الماء لامثله وإن كان لاقيمة له (قوله وإن نوزع فيه) غاية لما قبله (قوله وأراد الوارث) عطف على كانوا ولو ذكره عقبه وأبدل قوله تغريمهم مثله بقوله : وأراد الوارث تغريمهم بدله لكان أولى (قوله ولو دون قيمته) أى حيث لا مؤنة لنقله إلى ذلك المحل (قوله لسبقه) أى وإن كان مفضولا (قوله ولا يشترط قبول الخ) أى بل يجب عليه القبول (قوله ثم المتنجس) أى الشخص المتنجس الخ بدنا أو ثوبا على ماقتضاه قوله : إذ لا بدل لطهره (قوله قدّم أفضلهما) قضيته تقديم إزالة النجاسة على الحائض والنفساء سواء وجب عليهما القضاء أم لا ، وبه صرّح حج فى شرح الإرشاد حيث قال : ثم متنجس لأن طهره لا بدل له وإن كان حاضرا كما بينته فى شرح الأصل اهـ . لكن قال حج فى شرح المنهاج فيما لو وجد ماء لا يكفيه ما حاصله : أنه إذا اجتمع عليه حدثان سنّ تقديم أعضاء وضوئه ليرتفع الحدثان عنها ، ثم

(قوله فى القدر المحتاج إليه) إنما لم يقيد به فى المسئلة قبلها لأنه صوّرها باحتياجه لجميع الماء ، فلو فرض احتياجه للبعض فقط فسخ فيه فقط كما هو ظاهر فالمسئلتان فى ذلك سواء (قوله وأراد الوارث تغريمهم مثله) كذا فى النسخ ، ويجب حذف لفظة مثله لإفسادها المعنى ، وليست فى شرح الروض الذى هذه عبارته

ثم يقرع بينهما مع تساويهما ، ثم الجنب لأن مانعه أغلظ من مانع الحدث الأصغر ، فإن كفى الأصغر فقد قدّم لارتفاع كامل حدثه (الثانى) من الأسباب (أن يحتاج) بالبناء للمفعول (إليه) أى الماء (العطش) حيوان (محترم) ولو غير آدمى (ولو) كانت حاجته له (مآلا) أى فى المستقبل صيانة للروح ونحوها عن التلف لأنه لابدل له ، بخلاف طهارة الحدث وسواء أظنّ وجوده فى غده أم لا فله التيمم ، ويحرم تطهره به وإن قلّ حيث ظن وجود محترم محتاج إليه فى القافلة وإن كبرت وخرجت عن الضبط وكثير يجهلون فيتوهمون أن التطهر بالماء قربة حينئذ ، وهو خطأ قبيح كما نبه عليه المصنف فى مناسكه ولا يلزمه استعماله فى الطهارة ثم جمعه

إذا أحدث وحضرت صلاة أخرى ومعه ماء لايكفيه للوضوء ورفع جنابة بقية البدن غسل بقية البدن عن الجنابة وتيمم عن الحدث الأصغر ثم قال : نعم ينبغى أخذا مما قالوه فى النجس أن محل ماذكره فيمن لاقضاء عليه فمن يقضى يتخير اه . وأراد بما قالوه فى النجس ماذكره فى شرح الإرشاد بقوله : ولو وجد محدث به أو بثوبه الذى لايمكن نزعه كما هو ظاهر نجس لايعفى عنه ماء يكفى أحدهما ، فقد تعين الخبث إن كان مسافرا لاحاضرا لوجوب الإعادة عليه على كل تقدير اه . ثم قال فيه : وإنما قدم فى الإيصاء الآتى لأنه أولى بالإزالة لفحشه وجب قضاء أم لا اه . لكن تقدم للشارح فيمن وجد ماء لايكفيه أن المعتمد تقديم إزالة النجاسة على الحدث سواء وجب القضاء أم لا ، وعليه فتقدم الجنابة على الحدث الأصغر وجب القضاء أم لا خلافا لما بحثه حج (قوله مع تساويهما) الأولى لتساويهما (قوله فإن كفى الأصغر) أى الحدث الأصغر (قوله بالبناء للمفعول) أى ليشمل غير مالكه (قوله لعطش حيوان محترم الخ) قال فى شرح العباب : وخرج بالمحترم غيره فلا يكون عطشه مجوّزا لبذل الماء له ، وهل يعتبر الاحترام فى مالك الماء أيضا أولا فيكون أحق بمائه وإن كان مهدرا لزناه مع إحصانه أو غيره للنظر فيه مجال ، ولعل الثانى أقرب لأنا مع ذلك لانأمره بقتل نفسه وهو لايحلّ له قتلها ويفارق مايأتى فى العاصى بسفره بقدرة ذاك على التوبة وهى تجوّز ترخصه وتوبة هذا لاتمنع إهداره . نعم إن كان إهداره يزول بالتوبة كتركه الصلاة بشرطه لم يبعد أن يكون كالعاصى بسفره فلا يكون أحق بمائه إلا إن تاب ، على أن الزركشى استشكل عدم حلّ بذل الماء لغير المحترم بأن عدم احترامه لايجوّز عدم سقيه وإن قتل شرعا . لأنا مأمورون بإحسان القتلة بأن نسلك أسهل طرق القتل وليس العطش والجوع من ذلك . وقد يجاب بأن ذلك إنما يجب أن لو منعناه الماء مع عدم الاحتياج إليه . وأما مع الاحتياج إليه للطهر فلا محذور لمنعه إلى آخر ما أطال به فى الجواب سم على حج .

(فرع) ظاهر قولهم إنه يشترط كون نحو ثمن الماء فاضلا عن مؤنة حيوانه المحترم أنه لافرق بين كونه محتاجا إلى ذلك الحيوان أو لا ، وقد قيدوا المسكن والخادم بالمحتاج إليهما فليحرر سم على منهج . أقول : قد يجاب بأن المانع هنا خوف هلاكه وهو موجود اتحد الحيوان أو تعدّد ، والكلام ثم فيما لو احتاج لبيع الخادم والمسكن لطهارته فلا جامع بينهما ، إلا أن يقال : مراد سم أنه لو كان معه حيوانات زائدة على حاجته وأمكن بيعها لمن يسقيها لا يكلف بيعها بل يسقيها ما يحتاج إلى طهارته به ويتيمم فيأتى الإشكال . وقد يجاب بأنه إن فرض ذلك كلف بيعه ويستعمل الماء فى الطهارة ، وحينئذ تكون هذه من أفراد ماسبق من أنه يشترط كون الماء فاضلا عما يحتاج إليه وهذا منه (قوله وسواء أظن الخ) فيه ردّ على ماقاله أبو محمد : لو غلب على ظنه لقىّ الماء عند الاحتياج إليه للعطش لو استعمل مامعه لزمه استعماله اه . وما قاله أبو محمد لابعد فيه ، بل قد يقال إنه حيث غلب على ظنه وجوده لايكون محتاجا إليه فى المستقبل (قوله وهو خطأ قبيح) أى ويكون كبيرة فيما يظهر لأن

للشرب لأن النفس تعافه ، ويلحق بالمستعمل كل مستقذر عرفا ، بخلاف متغير بنحو ماء ورد ، نعم لو احتاجه لعطش بهيمة فالأوجه كما اقتضاه تعليلهم لزوم ذلك لانتفاء العيافة ، ولا يتيمم لعطش أو مرض عاص بسفره حتى يتوب ، فإن شرب الماء ثم تيمم لم يعد ، ولا يتيمم لاحتياجه له لغير العطش مآلا كبل كعك وفتيت وطبخ لحم ، بخلاف حاجته لذلك حالا فله التيمم من أجلها ، وعلى هذا يحمل كلام من أطلق أنه كالعطش والقائل بعدم جواز التيمم مع حضوره على الحاجة المآلية ، وللظامئ غصب الماء من مالك غير ظامئ ومقاتلته عليه ، فإن قتل هدر أو الظامئ ضمنه ، ولو احتاج مالك ماء إليه مآلا وثم من يحتاجه حالا لزمه بذله له لتحقق حاجته ، ومن علم أو ظن حاجة غيره له مآلا لزمه التزود له إن قدر ، وإذا تزود للمآل ففضلت فضلة فإن ساروا على العادة ولم يمت منهم أحد فالقضاء وإلا فلا ، ومن معه فى الوقت ما آن طاهر ونجس وبه ظمأ أو يتوقعه تيمم وشرب الطاهر ولا يجوز له شرب النجس وخرج بالمحترم غيره كما مر ، وضابط العطش المبيح للتيمم مايأتى فى خوف المرض ونحوه .

فى بذله إنقاذا من الهلاك وتركه فيه تسبب لإهلاك من علم احتياجه إليه (قوله كل مستقذر عرفا) أى فلا يكلف استعماله فيه : أى فى الأمر المستقذر منه ثم جمعه : أى للشرب منه لأن النفس تعافه ، وكذا لو كان معه مستقذر وطهور لايكلف شرب المستقذر واستعمال الطهور . وقوله بخلاف متغير بنحو الخ : أى فإنه يلزمه شربه ويتوضأ بالطهور (قوله لانتفاء العيافة) ومثل الدابة غير المميز : أى من صبى ومجنون فى المستقذر الطاهر لا فى النجس اه حج . وبقى مالو لم يكن المحتاج للماء حاضرا هل يلزم من معه الماء استعماله وجمعه ودفعه له لانتفاء العلة أم لا ؟ لأن من شأنه أنه مستقذر ؟ فيه نظر ، وظاهر إطلاقهم الثانى ، ولو قيل بالأول مع غرم التفاوت بين قيمته مستعملا وغير مستعمل لم يكن بعيدا فليراجع إلا أن يقال المالك مع حضوره لايجب عليه بذل الماء لطهارة غيره وإن لم يحتج إليه (قوله كبل كعك) ظاهره وإن لم يسهل استعماله إلا بالبل ، وصرح حج بخلافه فقيده بما لم يعسر استعماله اه وأخذ سم عليه بمقتضاه فقال لو عسر استعماله بدون البل كان كالعطش اه (قوله من مالك غير ظامئ) أى بقرينة : دالة على ذلك (قوله لزمه بذله له الخ) أى ويقدم الآدمى على الدابة فيما يظهر أخذا مما قالوه فيما لو أشرفت سفينة على الغرق من إلقاء الدواب لنجاة الآدميين ، وهل يقدم الآدمى على الدابة ولو علم هلاكها وانقطاعه عن الرفقة وتولد الضرر له أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأن خشية الضرر مستقبلة وقد لاتحصل فقدمت الحاجة الحالية عليها ، وظاهر إطلاق الشارح أنه يؤثر المحتاج إليه حالا وإن أخبره معصوم بأنه لايجد الماء فى المآل وهو ظاهر للعلة المذكورة (قوله فالقضاء) أى لما كانت تكفيه تلك الفضلة باعتبار عادته الغالبة فيما يظهر حج ورده ابن عبد الحق فقال : يجب القضاء : أى لجميع الصلوات السابقة لا لما تكفيه تلك الفضلة كما هو ظاهر وإن توهمه بعضهم اه . أقول : ويوجه بأن كل صلاة صلاها يصدق عليها أنها فعلت ومعهم ماء غير محتاج إليه ، فوجوب قضاء الأولى أو الأخيرة وهو ما استقر به سم من احتمالين أبداهما فى كلام حج تحكم (قوله مايأتى فى خوف المرض)

(قوله ويلحق بالمستعمل كل مستقذر عرفا الخ) لعل الصورة أن معه ماءين أحدهما مستقذر عرفا : أى لايصح الطهر به لتغيره بما يضر ، والآخر ليس كذلك فلا يلزمه شرب المستقذر والتطهر بالآخر ، بخلاف ماء الورد فيلزمه شربه عند الحاجة والطهر بالآخر ويدل له ماذكره بعد ، وفى التحفة مثله وكتب عليه الشهاب ابن قاسم مايدل لذلك أيضا (قوله أو مرض) أى عصى به فلا تعلق له بمسئلة السفر (قوله عاص بسفره) أى أو مرضه (قوله وعلى هذا) أى الشق الثانى من التفصيل وهو احتياجه إليه لذلك حالا ، فقوله والقائل معطوف على قوله من أطلق ، والتقدير :

(الثالث) من الأسباب (مرض يخاف معه من استعماله) أى الماء (على منفعة عضو) أى كعمى وصمم وخرس وشلل لقوله تعالى ـ وإن كنتم مرضى ـ الآية ، ولما روى ابن عباس « أن رجلا أصابه جرح على عهده صلى الله عليه وسلم ثم أصابه احتلام ، فأمر بالاغتسال فاغتسل فمات ، فبلغ ذلك النبى صلى الله عليه وسلم فقال : قتلوه قاتلهم الله ، أو لم يكن شفاء العىّ السؤال ؟» ولو لم يكن المرض المذكور حاصلا عنده ، ولكن خاف من استعمال الماء الإفضاء إليه تيمم أيضا قياسا على الحاصل وتعبيره بمنفعة عضو يؤخذ منه عدم الفرق بين زوالها بالكلية كما سبق ونقصها وهو كذلك ، ويؤخذ منه أيضا الجواز عند الخوف على نفس أو سقوط عضو بالأولى ، فلذلك لم يصرح بهما كما صرح بهما فى المحرر . نعم متى عصى بسبب المرض توقفت صحة تيممه على توبته لتعديه والعضو بضم العين وكسرها (وكذا بطء البرء) وهو طول مدة المرض وإن لم يزد الألم وكذا زيادة العلة وهو إفراط الألم وكثرة المقدار وإن لم تطل المدة (أو الشين الفاحش) من نحو تغير لون ونحول واستحشاف وثغرة تبقى ولحمة تزيد

ومنه أنه لايشربه إلا بعد إخبار طبيب عدل بأن عدم الشرب يتولد منه محذور تيمم (قوله يخاف معه) شمل تعبيره بالخوف مالو كان ذلك بمجرد التوهم أو على سبيل الندرة كأن قال له : العدل قد يخشى منه التلف (قوله على منفعة عضو) أى كلا أو بعضا عميرة وسيأتى فى قوله : وتعبيره بمنفعة عضو الخ (قوله فأمر بالاغتسال) أى من بعض الصحابة لظنه أن التيمم لايكفى وأن الغسل واجب عليه (قوله قاتلهم الله) فى حج قتلهم الله اه . ولا يشكل هذا الدعاء وأمثاله فإنه لايقصد بها حقيقتها بل يقصد بها التنفير (قوله أو لم يكن شفاء العىّ) أى أو لم يكن اهتداء الجاهل السؤال ، والمعنى : أو لم يكن سبب اهتداء الجاهل السؤال ، وعبارة المختار العىّ ضد البيان ، وقد عىّ فى منطقه فهو عىّ على فعل إلى أن قال : وعىّ بأمره وعى إذا لم يهتد لوجهه (قوله ونقصها) أى نقصا يظهر به خلل عادة (قوله نعم متى عصى الخ) هذه علمت بالأولى من قوله قبيل الثالث ولا يتيمم لعطش أو مرض عاص بسفره حتى يتوب (قوله بطء البرء) بضم الباء وفتحها فيهما حج (قوله وهو طول مدة المرض) أى مدة يحصل فيها نوع مشقة وإن لم يستغرق وقت صلاة أخذا من إطلاقهم وهو الظاهر المتعين (قوله مدة المرض) فسره المحلى بقوله : أى طول مدته . أقول : وعبارة م ر أولى من عبارة الشارح لأن طول مدة البرء كما قاله بعض المحشين معناه استمرار السلامة زمانا طويلا ، ومعلوم أن هذا المعنى ليس مرادا ، وقد يجاب عن المحلى بأن المراد طول المدة التى يعقبها البرء والإضافة يكفى فيها أدنى ملابسة (قوله إفراط الألم) أى زيادته على وجه لايحتمل عادة ، بخلاف ألم يسير فلا أثر له اه حج . وظاهره أنه لافرق فى كون الألم أو زيادته مبيحا بين أن يكون حصوله حالة الاستعمال بسبب الجرح وبين كون الألم ينشأ من الاستعمال ولم يكن حاصلا قبل ، لكن فى سم على منهج مانصه : قوله وزيادة الألم كذا فى الروض وشرحه ، ثم قال : ولا يبيحه التألم باستعمال الماء لجرح أو برد لايخاف من الاستعمال معه محذورا فى العاقبة اه . والتألم بالاستعمال من غير أن ينشأ ألم منه لا عبرة به ، بخلاف التألم الناشئ من الاستعمال فتدبر ، وعبارة العباب : أو زيادة العلة وهى إفراط الألم (قوله وكثرة المقدار) أى بأن انتشر الألم من موضعه لموضع آخر (قوله وثغرة تبقى ولحمة تزيد) ظاهره وإن صغر كل من اللحمة والثغرة ، ولا مانع منه لأن مجرد وجودهما فى العضو يورث شينا ، ولعل هذا الظاهر غير مراد لأن ماذكره بيان للشين وهو لايلزم منه بمجرده التيمم

ويحمل كلام القائل بعدم جواز الخ (قوله وتعبيره بمنفعة عضو يؤخذ منه الخ) هذا إنما يؤخذ من إطلاق الخوف لا من التعبير بالعضو . (قوله وكثرة المقدار) الواو للتقسيم

(فى عضو ظاهر فى الأظهر) لإطلاق المرض فى الآية ، ولأن مشقة الزيادة والبطء فوق مشقة طلب الماء من فرسخ ، وضرر الشين المذكور فوق ضرر الزيادة اليسيرة على ثمن مثل الماء . واحترز عن اليسير ولو على عضو ظاهر كأثر جدرى وسواد قليل ، وعن الفاحش بعضو باطن وهو مايعدّ كشفه هتكا للمروءة بأن لايبدو فى المهنة غالبا ، والظاهر بخلافه فلا أثر لخوف ذلك فيهما إذ ليس فيهما كبير ضرر كما فى المجموع . ولا نظر لكون المتطهر قد يكون رقيقا ولو أمة حسناء فتنقص قيمته بذلك نقصا فاحشا ، ويفارق عدم وجوب بذل فلس زائد على ثمن مثل الماء كما مر بأن الخسران ثم محقق بخلافه هنا ، وقضيته جواز التيمم عند تحقق النقص . وردّ بأنه يلزمه ذلك فى الظاهر أيضا ولم يقولوا به وليس فى محله لأن الاستشكال فيه أيضا ، وفرّق بينهما أيضا بأنه إنما أمرناه هنا بالاستعمال وإن تحقق نقص لتعلق حقه تعالى بالطهارة بالماء فلم نعتبر حق السيد لدليل ما لو ترك الصلاة فإنا نقتله به وإن فات حقه بالكلية ، بخلاف بذل الزيادة ، ويمكن توجيه ما أطلقوه بأن الغالب عدم تأثير القليل فى الظاهر

بل إن كان فاحشا تيمم أو يسيرا فلا ، والواو فيه وفيما قبله بمعنى أو وبها عبر حج (قوله فى عضو ظاهر) ينبغى أن يأتى فيه التفصيل السابق عن شرح العباب فى احتياجه لعطش المحترم من أنه تارة يكون الماء معه وتارة يكون مع غيره فيسوّى بين النفس والعضو . وقال حج : وظاهر تقييد نحو العضو هنا بالمحترم ليخرج نحو يد تحتم قطعها السرقة ، أو محاربة بخلاف واجبة القطع لقود لاحتمال العفو اه . وهو مبنى على أن المالك ليس محترما فى حق نفسه وقد مر عن سم أن الأقرب خلافه (قوله واحترز) أى بما ذكره من تقييد الشين بالفاحش وكونه فى عضو ظاهر (قوله جدرى) الجدرى بضم الجيم وفتح الدال والجدرى بفتحهما لغتان اه مختار (قوله هتكا للمروءة) بضم الميم كما فى المختار بضبط القلم . وقال التلمسانى على السنن : المروءة بفتح الميم وكسرها وبالهمز وتركه مع إبدالها واوا ملكة نفسانية . وعبارة الشهاب فى شرح الشفاء : المروءة فعولة بالضم مهموز قد تبدل همزته واوا وتدغم وتسهل بمعنى الإنسانية ، لأنها مأخوذة من المرء وهى تعاطى المرء مايستحسن وتجنب مايسترذل كالحرف الدنيئة والملابس الخسيسة والجلوس فى الأسواق اه . وفى تقريب التقريب لابن صاحب المصباح نور الدين خطيب الدهشة مانصه : مروءة الرجل بالضم مروءة كسهولة وقد يسهل وتشدد واوه ، أى وذلك لأن الواو والياء إذا زيدتا ووقع بعدهما همزة أبدلت من جنس ماقبلها واوا أو ياء الخ ، ثم تدغم فيها الواو والياء حسنت هيئته وعفافه عما لايحل له (قوله المهنة) عبارة المختار المهنة بالفتح الخدمة ، وحكى أبو زيد والكسائى المهنة بالكسر ، وأنكره الأصمعى وفى الخطيب وحكى ضمها أيضا اه . وفى القاموس : المهنة بالكسر والفتح والتحريك وككامة الحذق بالخدمة والعمل ، يقال مهنه كمنعه ونصره مهنا ومهنة ويكسر خدمه وضربه ، ثم قال : وامتهنه استعمله للمهنة ، فامتهن لازم متعد : أى فى مطاوعه بكسر الواو لازم ، وقوله متعدّ : أى فى مطاوعه بفتح الواو كما تقول كسرته فانكسر وجذبته فانجذب ، وليس اللزوم والتعدى فى الفعل حالة كونه بصفة واحدة (قوله ولا نظر لكون المتطهر الخ) غرضه منه الردّ على ابن عبد السلام (قوله بخلافه هنا) وقد يفرّق أيضا بأن الخسران فى مسئلة الشراء راجع إلى المستعمل وهو مالك الماء ولا كذلك هذه المسئلة اه كذا بخط شيخ الإسلام بهامش الدميرى (قوله وقضيته) أى قضية قوله : بأن الخسران ثم الخ (قوله ورد الخ) أى ما اقتضاه كلامه من جواز التيمم عند تحقق الخ (قوله وليس فى محله) أى الردّ بتأتى مثله فى الظاهر (قوله توجيه ما أطلقوه) أى من أنه لا أثر للخوف

(قوله فلا أثر لخوف ذلك فيهما) يعنى فى المسئلتين والإشارة بذلك للمحترزين المذكورين ، والضمير فيهما الثانى لذينك المحترزين فتأمل (قوله بأنه يلزمه ذلك فى الظاهر) أى بالنسبة للشين اليسير (قوله لتعلق حقه تعالى بالطهارة)

والكثير فى الباطن ، بخلاف الكثير فى الظاهر ، فأنلطوا الأمر بالغالب فيهما ولم يعولوا على خلافه ، ويفرق بينه وبين بذل زائد على الثمن بأن هذا يعد غبنا فى المعاملة ولا يسمح بها أهل العقل ، كما جاء عن ابن عمر رضى الله عنهما أنه كان يشح فيها بالعلف ويتصدق بالكثير ، فقيل له فقال : ذاك عقلى وهذا جودى . والثانى لايتيمم لذلك لانتفاء التلف ، وعلى الأول إنما يتيمم إن أخبره بكونه يحصل منه ذلك وبكونه مخوفا طبيب مقبول الرواية ولو عبدا أو امرأة أو عرف هو ذلك من نفسه ، وإلا فليس له التيمم كما جزم به فى التحقيق ونقله فى الروضة عن السنجى وأقره وهو المعتمد وإن جزم البغوى بأنه يتيمم . وقال الأسنوى : إنه يدل له ما فى المجموع فى الأطعمة عن نص الشافعى رحمه الله أن المضطر إذا خاف من الطعام المحضر إليه أنه مسموم جاز له تركه والانتقال إلى الميتة اهـ . فقد فرق الوالد رحمه الله تعالى بينهما بأن ذمته هنا اشتغلت بالطهارة بالماء فلا تبرأ من ذلك إلا بدليل ولا كذلك أكل الميتة ، وفى كلام ابن العماد مايدل عليه (وشدة البرد كمرض) أى فى أنه يتيمم إن خاف شيئا مما مر ولم يجد ما يسخن به الماء

فى اليسير ولا فى الفاحش بالباطل المذكور فى قوله فيما مر فلا أثر لخوف ذلك فيهما (قوله أهل العقل) أى حيث فعلوا ذلك جهلا بالقيمة ، أما لو فعلوا ذلك مع فقير محاباة فهو من الصدقة الخفية وفاعلها محمود لامذموم (قوله يشح فيها) أى المعاملة (قوله لانتفاء التلف) أى لشىء من منفعة الوضوء فلا ينافى مامر من أنه يتيمم لنقصان المنفعة قطعا (قوله طبيب) فلو امتنع من الإخبار إلا بأجرة وجب دفعها له إن كان فى الإخبار كلفة كأن احتاج فى إخباره إلى سعى حتى يصل للمريض ، أو لتفتيش كتب ليخبره بما يليق به وإن لم يكن فى ذلك كلفة كأن حصل منه الجواب بكلمة لاتتعب لم تجب لعدم استحقاق الأجرة على ذلك ، فإن دفع إليه شيئا بلاعقد تبرعا جاز ، وقوله مقبول الرواية ظاهره أنه لو أخبره فاسق أو كافر لايأخذ بخبره وإن غلب على ظنه صدقه وينبغى خلافه ، فمتى غلب على ظنه صدقه عمل به وبقى ما لو تعارض عليه إخبار عدول ، وينبغى تقديم الأوثق فالأكثر عددا أخذا مما قاله الشارح فى المياه ، فلو استووا وثوقا وعدالة وعددا تساقطوا وكان كما لو لم يوجد مخبر فيأتى فيه كلام السنجى وغيره ، ولو قيل بتقديم خبر من أخبر بالضرر لم يكن بعيدا لأن معه زيادة ، ثم علم إن كان المرض مضبوطا لايحتاج إلى مراجعة الطبيب فى كل صلاة فذاك وإلا وجب عليه ذلك ، ومن التعارض أيضا مالو كان يعرف الطب من نفسه ثم أخبره آخر ، بخلاف مايعرفه فيأتى فيه ماتقدم (قوله أو عرف هو ذلك) أى المخوف (قوله من نفسه) ولو فاسقا ، والمراد المعرفة بسبب الطب . وفى حج : ولو بالتجربة ، وقد يتوقف فيه بأن التجربة قد لاتحصل بها معرفة لجواز أن حصول الضرر كان لأسباب لم توجد فى هذا المرض ، وظاهر كلامهم أنه لايشترط سلامته من خارم المروءة ولا من مفسق هنا وهو ظاهر (قوله وإلا) أى بأن فقده فى محل يجب طلب الماء منه فيما يظهر (قوله السنجى) هو بالكسر والسكون وجيم نسبة إلى سنج قرية بمرو والضم ومهملة آخره إلى السنج موضع بالمدينة أنساب للسيوطى من حرف السين المهملة (قوله يدل له) أى لما جزم به البغوى (قوله إلا بدليل) أى يستند إليه (قوله ولا كذلك أكل الميتة) لك أن تعارض بأنه ثم أيضا اشتغلت ذمته بطلب وقاية روحه بأكل الطاهر وضرره غير محقق فلا يعدل عنه إلا بدليل (قوله ولم يجد مايسخن به الماء) قال سم على حج فى آخر الباب مانصه : أما لو وجد مايسخن به الماء لكن ضاق الوقت بحيث لو اشتغل بالتسخين خرج الوقت وجب عليه الاشتغال به ، وإن خرج الوقت

هذا يشبه المصادرة فإن المستشكل لايسلم تعلق حقه تعالى بالطهارة بالماء حينئذ (قوله أو عرف هو ذلك من نفسه) أى طبا لاتجربة .

أو يدثر أعضاءه لما روى عن عمرو بن العاص قال « احتلمت فى ليلة باردة فى غزوة ذات السلاسل ، فأشفقت أن أغتسل فأهلك ، فتيممت ثم صليت بأصحابى الصبح فذكروا ذلك للنبى صلى الله عليه وسلم فقال : ياعمرو ، صليت بأصحابك وأنت جنب فأخبرته بالذى منعنى من الاغتسال وقلت : إنى سمعت الله يقول ـ ولا تقتلوا أنفسكم إن الله كان بكم رحيما ـ فضحك صلى الله عليه وسلم ولم يقل شيئا » (وإذا امتنع استعماله) أى الماء (فى عضو) من محل طهارته لجرح أو كسر أو مرض فلم يرد بامتناعه تحريمه بل امتناع وجوب استعماله ، ويصح أن يريد به تحريمه أيضا عند غلبة ظنه حصول المحذور بالطريق المتقدم ، فالامتناع على بابه ومراده بالعضو الجنس ، وخرج به امتناع استعماله فى جميع أعضاء طهارته فإنه يكفيه التيمم (إن لم يكن) عليه (ساتر وجب التيمم) لئلا يبقى محل العلة بلا طهارة ويلزمه إمرار التراب ما أمكن على محل العلة إن كان بمحل التيمم ولم يخش محذورا مما مر وعرّف التيمم بالألف واللام إشارة للرد على من ذهب إلى أنه يمرّ التراب على المحل المعجوز عنه

وليس له التيمم ليصلى به فى الوقت أفتى به شيخنا الشهاب الرملى وهو ظاهر لأنه واجد للماء قادر على الطهارة اه . وقوله لأنه واجد الخ : أى وبه يفارق مسئلة الزحمة المارة وخرج بالتسخين التبريد ، فإذا كان الماء ساخنا بحيث لو اشتغل بتبريده خرج الوقت فليس له ذلك ، ويفرّق بينهما بأن التبريد ليس من فعله ولا باختياره ، بخلاف التسخين ، ويحتمل إلحاق التبريد بالتسخين لجريان العادة به بل قد يكون زوال الحرارة فى زمن دون مايصرف فى التسخين (قوله احتلمت الخ) يشكل هذا الدليل بأن من تيمم للبرد تلزمه الإعادة فلا تصح إمامته . ويمكن الجواب عنه بأنه أخر البيان لوقت الحاجة ، فسكوته لايدل على صحة إمامته لجواز أنه أخر البيان لوقت الحاجة وهو وقت القضاء ، أو أن القوم لم يعلموا تيممه (قوله ذات السلاسل) هى بالفتح والضم ، وعبارة الدميرى : وذات السلاسل ، بسينين مهملتين الأولى مفتوحة والثانية مكسورة واللام مخففة : موضع معروف بناحية الشام فى أرض بنى عذرة كذا قاله البكرى فى معجمه والمصنف فى التهذيب هذا هو المعروف ، وكانت فى جمادى الآخرة سنة ثمان وكان عمرو أميرها . ووقع فى نهاية ابن الأثير أنها بضم السين الأولى وكسر الثانية وأنها بأرض جذام . وفى الصحاح قريب منه . وقال السهيلى كما قال ابن الأثير اه . وضبطه ابن سيده فى المحكم بالوجهين . (قوله عند غلبة ظنه) أفهم أنه حيث لم يغلب على ظنه ماذكر جاز له التيمم وهو موافق لما اقتضاه تعبير المصنف بالخوف ، وحينئذ فحيث أخبره الطبيب بأن الغالب حصول المرض حرم استعمال الماء ، وإن أخبر بمجرد حصول الخوف لم يجب ويجوز التيمم (قوله ومراده بالعضو الجنس) أى فيصدق بما إذا كانت الجراحة فى أكثر من عضو لكن يرد عليه أن تعدّد العضو يأتى فى كلامه . وقد يقال إتيانه فى كلامه لايمنع حمله على الجنس لأن الجنس عند الحمل عليه مجمل فما يأتى بيان له أو أن مايأتى بيان لتعدد التيمم (قوله ما أمكن على محل العلة) إن أمكن ولو على أفواه الجرح إذ لاضرر فيه مبّن الروض وشرحه (قوله مما مر) أى من الخوف على منفعة العضو الخ (قوله إشارة للرد الخ) ووجه الرد أن ذلك : أى مسح المحل المعجوز عنه وحده لايسمى تيمما شرعيا ، والألفاظ المطلقة تحمل

(قوله فلم يرد) لو عبر بالواو بدل الفاء كما عبر الدميرى لكان واضحا (قوله عند غلبة ظنه الخ) لايخفى أن هذا القيد لابد منه لامتناع استعمال الماء على كل من المعنيين خلافا لما يوهمه كلامه

(وكذا غسل الصحيح على المذهب) ولو بأجرة فاضلة عما مر فى نظيره فى صفة الوضوء ببلّ خرقة وعصرها لتنغسل تلك المحالّ بالمتقاطر ، فإن تعذر أمسه ماء بلا إفاضة ، ويدل لذلك ماروى فى حديث عمرو بن العاصى « أنه غسل معاطفه وتوضأ وضوءه للصلاة ثم صلى بهم » قال البيهقى : معناه أنه غسل ما أمكنه وتيمم للباقى ، ومقابل المذهب فى وجوب غسله القولان فيمن وجد من الماء مالا يكفيه ، وفهم من كلام المصنف أنه لايجب مسح موضع العلة بالماء وإن لم يخف منه ، وهو مانقله الرافعى عن الأئمة لأن الواجب إنما هو الغسل . نعم يظهر استحبابه ولا يلزمه أن يضع ساترا على العليل ليمسح على الساتر إذ المسح رخصة فلا يناسبها وجوب ذلك (ولا ترتيب بينهما) أى بين التيمم وغسل الصحيح (للجنب) ونحوه من حائض ونفساء ومن طلب منه غسل مسنون لأ ـمم بدل عن غسل العليل والمبدل لايجب فيه الترتيب فكذلك بدله . وردّ القول بوجوب تقد ـسل الصحيح ،كوجوب تقديم ماء لايكفيه بأن التيمم هنا للعلة وهى مستمرّة وهناك لعدم الماء ، فأمر باستعماله أوّلا ليصير عادما ويحمل

على ماهو معهود فى الشرع (قوله وكذا غسل الصحيح على المذهب) قال فى الروض : ولما بين حبات الجدرى حكم العصو الجريح إن خاف من غسله مامر اه (قوله ولو بأجرة فاضلة) أى فإن تعذر الاستئجار قضى لندوره اه حج (قوله عما مر) وهو مايعتبر فى زكاة الفطر ، وقضيته أنه لايشترط فضله عن الدين بناء على ماهو المعتمد عند الشارح فى زكاة الفطرة . ويرد عليه أنه لايجب عليه شراء الماء إذا احتاج ثمنه فى الدين المستغرق ، فالظاهر أن ذلك المقتضى غير مراد عند الشارح وأنه يشترط فضله عن الدين كثمن الماء (قوله ببلّ خرقة) متعلق بقول المصنف غسل (قوله بلا إفاضة الخ) أى وذلك غسل خفيف فلا ينافى مايأتى من عدم وجوب المسح (قوله فلا يناسبها وجوب ذلك) أى على أن المسح على الساتر إنما هو بدل عما أخذه من الصحيح وهو متمكن من غسله فلا معنى لوضع الساتر عليه ، بل القياس منعه لأدائه إلى تفويت الغسل مع إمكانه . وعبارة ابن قاسم فيما كتبه على قول ابن حجر : نعم يسن ستر الجرح حتى يمسح عليه خروجا من الخلاف اه . قد يقال قياس أن المسح عليه طهارة ماتحت الساتر من الصحيح أنه إذا أمكنه غسل الصحيح لايسن الستر المذكور لعدم الحاجة إليه ، بل لايجوز إلا أن يكون المخالف المراعى خلافه يرى ذلك . وقد يقال : كون المخالف يرى ذلك لايقتضى وضع الساتر ، لأن رعاية الخلاف إنما تطلب حيث لم تفوّت مطلوبا عندنا وهى هنا تفوت الغسل الواجب لقدرته عليه بدليل وجوب نزع الجبيرة إذا أخذت من الصحيح شيئا ليغسل ماتحتها ، اللهم إلا أن يقال : إن الكلام مفروض فيما إذا تعذر غسل ماحول الجرح من الصحيح فيسن وضع الساتر ليمسحه بدل الصحيح منضما للتيمم بدل الجريح (قوله ولا ترتيب بينهما الخ) قال ابن حجر : تنبيه ما أفاده المتن أن الجنب إذا أحدث لايلزمه الترتيب وإن كانت علته فى أعضاء الوضوء بشمل مالو كانت علته فى يده مثلا فتيمم عن الجنابة ثم أحدث فتوضأ وأعاد التيمم عن الأكبر لإرادته فرضا ثانيا فيندرج فيه تيمم الأصغر وإن كان قبل الوضوء ، وهو متجه نظير مامر فى جنب بقى رجلاه فأحدث له غسلهما قبل بقية أعضاء وضوئه ، وما أومأ إليه كلام شارح أنه لابدّ من التيمم فى هذه الصورة عن الأصغر وقت غسل العليل فهو مناف لكلامهم أنه حيث اجتمع الأصغر والأكبر اضمحلّ النظر إلى الأصغر مطلقا اه (قوله للجنب) قال المحلى وجوبا . أقول : أى من جهة الوجوب فهو تمييز ولا خبر للا هنا ، إذ الكثير إسقاط خبرها بل قيل بوجوب إسقاطه ، ويحتمل أن الخبر محذوف : أى لاترتيب واجب وجوبه (قوله وردّ القول الخ) لم يتقدم له حكاية هذا

النص القائل بأنه يبدأ بالتيمم على الاستحباب ليذهب الماء أثر التراب (فإن كان محدثا) حدثا أصغر (فالأصح اشتراط التيمم وقت غسل العليل) لاشتراط الترتيب فى طهارته فلا ينتقل عن عضو حتى يكمله غسلا وتيمما عملا بقضية الترتيب ، فلو كانت العلة فى اليد فالواجب تقديم التيمم على مسح الرأس وتأخيره عن غسل الوجه ، وله تقديمه على غسل الصحيح وهو الأولى ليزيل الماء أثر التراب وتأخيره عنه وتوسطه ، إذ العضو الواحد لاترتيب فيه ولو كانت العلة فى وجهه تيمم عنه قبل غسل اليدين . ويسنّ للجنب ونحوه تقديم التيمم أيضا كما فى المجموع عن الشافعى رحمه الله والأصحاب . قال الأسنوى : ولقائل أن يقول : الأولى تقديم ماندب تقديمه فى الغسل ، فإن كانت جراحته فى رأسه غسل ماصح منه ثم تيمم عن جريحه ثم غسل باقى جسده وما بحثه ظاهر لامعدل عنه . والثانى يجب تقديم غسل المقدور عليه من الأعضاء كلها لما مرّ فى الجنب . والثالث يتخير إن شاء قدّم التيمم على المغسول وإن شاء أخر (فإن جرح عضواه فتيممان) يجبان بناء على الأصح وهو اشتراط التيمم وقت غسل العليل لتعدّد العليل ، فلو كانت العلة فى وجهه ويده تيمم فى الحدث الأصغر تيممين : تيمما عن الوجه قبل الانتقال إلى اليد ، وتيمما عن اليد قبل الانتقال لمسح الرأس ، وله الموالاة بين التيممين بعد فراغ الوجه ولو وجدت العلة فى أعضائه الأربعة ولم نعمها فثلاث تيممات واحد عن وجهه وآخر عن يديه وآخر عن رجليه ولا يحتاج إلى تيمم عن الرأس لأن مسح الصحيح منها يكفى وإن قلّ . نعم لوعمّها الجراحة احتاج إلى تيمم رابع عنها ولوعمت العلة أعضاءه الأربعة كفاه تيمم واحد عن الوضوء ، فإن كان على كل عضو منها ساترعمه وتمكن من رفع الساتر عن

القول لكنه يفهم من كلامه ثبوت الخلاف وإن لم يحكه المصنف (قوله ليزيل الماء أثرالتراب) هذا لايأتى إذا عمت العلة الوجه واليدين ، ونظر الزركشى فى مسح الساتر هل الأولى تأخيره عن التيمم كالغسل ؟ والذى يتجه أن الأولى ذلك ، لكن إن فعل السنة من مسحه بالتراب ليزيله ماء المسح حينئذ كذا فى شرح العباب اه سم على حج . أقول : وقوله هذا لايأتى الخ ظاهر لكنه قد يوجه تقديم التيمم فيه بما قاله الأسنوى من أن الأولى أن يقدم أعضاء الوضوء على غيرها ، فتقديم التيمم حينئذ لكونه بدلا من غسل الوجه واليدين وهو مقدم على بقية الأعضاء (قوله وتوسطه) أى بأن يغسل بعض العضو الصحيح ثم يتيمم عن علته ثم يغسل باقى صحيحه (قوله ويسنّ للجنب الخ) هذا مستفاد من قوله السابق : ويحمل النص القائل بأنه الخ ، ولعل ذكره هنا للتنبيه على أنه مصرّح به فى كلامهم وتوطئة لما نقله عن الأسنوى (قوله لما مر فى الجنب الخ) أى من أنه يجب تقديم الغسل على قول تقدّم رده (قوله بعد فراغ الوجه) وبه علم ردّ ماقيل يكفيه تيمم واحد عن الوجه واليدين لعدم الفاصل بينهما . ووجه الرد أنه لما وجب غسل بعض كل من الوجه واليدين وجب الترتيب بينهما وهو إنما يحصل بتيممين ، وسيأتى مايؤخذ منه ذلك فى قول الشارح قال فى المجموع الخ (قوله لوعمّها) الأولى عمته لأن الرأس مذكر (قوله كفاه تيمم) وقضية ذلك أنه لو احتاج لأربع تيممات بأن كان فى كل عضو من أعضائه الأربعة علة غير عامة لغير الرأس وعامة للرأس كفى نية الاستباحة عند تيمم الوجه فلا تحتاج بقية التيممات نية وإن نوى عند غسل صحيح الوجه رفع الحدث اه ابن قاسم على أبى شجاع . أقول : وفيه نظر لايخفى لأن كل تيمم طهارة مستقلة بالنسبة لغيره ، وإذا اكتفى بنية واحدة

(قوله قال الأسنوى الخ) كان الأولى تقديمه على قول المتن فإن كان محدثا الخ (قوله لأن مسح الصحيح منها) الصواب منه وكذا يقال فى عمتها

وجهه ويديه وجب عليه لأجل تيممه وإلا لم يجب التيمم ويصلى كفاقد الطهورين ثم يقضى لكنه يسن خروجا من خلاف من أوجبه واليدان والرجلان كل منهما كعضو . نعم يسن جعل كل واحدة كعضو فى التيمم من أجلها . ويؤخذ مما تقدم أنه لو عمت العلة وجهه ويديه كفاه تيمم واحد عن ذلك لسقوط الترتيب بينهما حينئذ ، وبه أفتى الوالد رحمه الله تعالى ومثل ذلك مالو عمت الرأس والرجلين . قال فى المجموع : فإن قيل إذا كانت الجراحة فى وجهه ويده وغسل صحيح الوجه أولا جاز توالى تيمميهما فلم لايكفيه تيمم واحد كمن عمت الجراحة أعضاءه ؟ فالجواب أن التيمم هنا فى طهر تحتم فيه الترتيب ، فلو كفاه تيمم واحد حصل تطهير الوجه واليدين فى حالة واحدة وهو ممتنع ، بخلاف التيمم عن الأعضاء كلها لسقوط الترتيب بسقوط الغسل اه . قال الشيخ : وما قيل من أن هذا الجواب لايفيد لأن حكم الترتيب باق فيما يمكن غسله ساقط فى غيره فيكفيه تيمم واحد مردود بأن الطهر فى العضو الواحد لايتجزأ ترتيبا وعدمه (وإن كان) على عضوه الذى امتنع استعماله الماء فيه ساتر (كجبيرة) ولصوق لايمكن نزعها) لخوفه محذورا مما مر ، وعبارة أصله ولا يمكن . قيل : وهى أولى لإيهام تلك أن مايمكن نزعه لايسمى ساترا اه . ويرد بفرض صحته بأن من الواضح أن هذا قيد للحكم لالتسميتها ساترا فلم يحتج للواو . والجبيرة بفتح الجيم : خشب أو قصب يسوى ويشد على محل الكسر أو الخلع لينجبر . وقال الماوردى : الجبيرة ماكان على كسر واللصوق ماكان على جرح ، ومنه عصابة الفصد ونحوها ، وتعبير المصنف بالساتر شامل لما تقدم ، وحيث عسر عليه نزع ماذكر (غسل الصحيح) لكونها طهارة ضرورة فلزمه أقصى مايمكنه منها (وتيمم) لحديث جابر فى المشجوج الذى احتلم واغتسل فدخل الماء شجته فمات فقال صلى الله عليه وسلم « إنما كان يكفيه أن يتيمم ويعصب على رأسه خرقة ثم يمسح عليها ويغسل سائر جسده » (كما سبق) حكمه من مراعاة الترتيب

لزم وقوع ماعدا نية التيمم الأول فى غير محلها ، إذ محلها بالنسبة لكل تيمم عند نقل التراب ومقارنتها للمسح به ، فالاكتفاء بالنية الأولى عن بقية التيممات يشبه مالو نوى عند غسل الكفين الوضوء ولم يستحضر النية عند غسل الوجه وهو باطل فكذا هنا ، على أن التيمم الثانى حيث خلا عن النية كان الحاصل به مجرد تكرار المسح (قوله وجب عليه) أى رفع الستر (قوله لكنه يسن) أى التيمم فوق الساتر (قوله كل منهما) أى اليدين والرجلين فاليدان كعضو والرجلان كعضو (قوله ويؤخذ مما تقدم) أى فى قوله ولو عمت العلة أعضاءه الأربعة كفاه تيمم واحد الخ (قوله تحتم فيه الترتيب) أى نظرا لغسل الصحيح من كل من الوجه واليدين (قوله وهو ممتنع) أى لوجوب الترتيب فيه (قوله فيما يمكن غسله) وهو صحيح الوجه واليدين (قوله ساقط فى غيره) وهو عليلهما (قوله فلم يحتج للواو) أى ومع ذلك هى أوضح لاستغنائها عن الجواب (قوله ماكان على جرح) ظاهره ولو من خشب (قوله لما تقدم) أى من الجبيرة واللصوق (قوله وحيث عسر عليه) أى بأن خاف من نزع الجبيرة شيئا مما تقدم (قوله ويعصب على رأسه) بابه ضرب اه مختار . والظاهر أن هذا الرجل : أى المعبر عنه بالمشجوج فى قصة جابر والمعبر عنه بلفظ رجل فى سؤال ابن عباس هو المتقدم فى قوله لما روى ابن عباس أن رجلا أصابه جرح على عهده صلى الله عليه وسلم ، ويكون قوله هنا إنما يكفيه مذكورا مع قوله إلسابق « ألم يكن شفاء العى السؤال » لكن جابر روى كيفية تعليم النبى صلى الله عليه وسلم التيمم وابن عباس لم يتعرض لذلك وإنما اقتصر على اعتراضه صلى الله عليه وسلم على الآمر

فى الوضوء وتعدّد التيمم بتعدد محل العلة وغير ذلك مما تقدم ، وعلم من كلامه أنه إذا أمكن نزعها من غير خوف وجب وهو كذلك (ويجب مع ذلك مسح كل جبيرته بماء) حتى ماتحت أطراف الساتر منه بالتلطف السابق حيث أمكن فلا يجزئه الاقتصار على مسح بعض الساتر لأنه أبيح لضرورة العجز عن الأصل فيجب فيه التعميم كالمسح فى التيمم ، وخرج بالماء التراب لأنه ضعيف فلا يؤثر من وراء حائل ، بخلاف الماء فإنه يؤثر من ورائه فى نحو مسح الخف ، ويشترط فى الساتر أن لايستر إلا ما لابد منه للاستمساك إذ المسح بدل عنه حتى لو فرض أنه لم يأخذ شيئا من الصحيح أصلا سقط حينئذ مسحه ، لأنه إذا كان العضو جريحا وواجبه التيمم عنه وغسل الباقى فلا فرق بين أن يستر أولا ، فإطلاقهم وجوب المسح جرى على الغالب من أن الساتر يأخذ زيادة على محل العلة ، ولابد أن يوضع على طهر كالخف وإلا وجب نزعه والوضع على طهر إن أمكن ، فإن تعذر مسح وقضى كما يأتى ، وأفهم إطلاقه أنه لايتأقت لأن التأقيت لم يرد هنا ، بخلافه فى الخف فله المسح إلى أن يبرأ ، ويمسح عليها ولو أصابها دم من الجرح لأنه معفوّ عنه وإن اختلط الدم بالماء كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى تقديما لمصلحة الواجب على دفع

للرجل بالغسل (قوله من كلامه) أى وهو قوله لايمكن نزعها (قوله أن لايستر) الأولى ويشترط لوجوب مسح الساتر أن يأخذ من الصحيح شيئا فإنه المناسب لقوله حتى لو فرض أنه الخ نعم يشترط لعدم وجوب القضاء أن لايأخذ من الصحيح إلا مالابد منه للاستمساك ، لكن ليس الكلام الآن فى القضاء وعدمه (قوله على طهر) فى نسخة كامل لاطهر ذلك العضو (قوله ولو أصابها دم من الجرح) غايه لما قبله ، وعبارة حج : ولو نفد إليها نحو دم الجرح وعمها عفى عن مخالطة ماء مسحها له أخذا مما يأتى فى شروط الصلاة أنه يعفى عن اختلاط المعفوّ عنه بأجنبى يحتاج إلى مماسته له اه . وكتب سم على قوله وعمها مانصه : انظر لو عمها جرم الدم بحيث لايصل المسح لنفسها اه : أى فهل يكفى المسح عليها أم لا ؟ فيه نظر، والأقرب الأول أخذا مما تقدم فيما لو تجمد العرق على البدن حتى صار كالجزء منه فإنه لايعد حائلا بل يكتفى بجريان الماء عليه فى رفع الحدث وإن لم يصل إلى البدن لتنزيله منزلة الجزء منه فكذلك هنا ، وفى حاشية شيخنا العلامة الشوبرى على المنهج عن مقتضى كلام العباب مايوافقه ، ثم رأيت ماذكره الشارح فى آخر باب التيمم بعد قول المصنف إلا أن يكون بجرحه دم كثير من قوله وتقييده بالكثير من زيادته على المحرر إلى أن قال : والأوجه حمل ماهنا على كثير جاوز محله أو حصل بفعله أو على ما إذا كان الجرح فى عضو التيمم وعليه دم كثير حائل يمنع الماء وإيصال التراب على العضو اه . وهو ظاهر فى أنه لايمسح هنا لوجود الحائل فراجعه (قوله معفو عنه) زاد سم على منهج بعد ماذكر نقلا عن م ر خلافا لما فى فتاوى شيخ الإسلام ، وراجعت فتاوى شيخ الإسلام فوجدت الذى فيها على وجه آخر فراجعه . قال م ر : فلو كان لو

(قوله حتى ماتحت أطراف الساتر منه) ظاهره بل صريحه أنه غاية فى المسح : أى فيمسح حتى ماتحت أطراف الساتر وليس كذلك ، وفى العبارة سقط يظهر من عبارة شرح الإرشاد التى هى أصل هذه العبارة ونصها بعد قول المتن فإن ستر عمه مسحا بماء أبدا وغسل الصحيح حتى ماتحت أطراف الساتر الخ ، فلعله سقط لفظ وغسل الصحيح من الكتبة (قوله ولابد) أى لصحة المسح إذ هو قيد له كما لايخفى : أى إلا عند عدم إمكان نزعه كما يأتى (قوله وإلا وجب نزعه) وحينئذ فلا فرق بين ما لو وضعها على حدث أو طهر إلا فى القضاء وعدمه كما سيصرح به فى آخر الباب (قوله فإن تعذر مسح وقضى) هذا التفصيل فيما إذا كان فى غير أعضاء التيمم ، أما إذا كان فيها فالقضاء لازم بكل حال كما يأتى .

مفسدة الحرام كوجوب تنحنح مصلى الفرض عند تعذر القراءة الواجبة عليه . (وقيل) يكفيه مسح (بعضها) كالخف والرأس وفرق الأول بينه وبين الرأس بأن فى تعميمه مشقة النزع وبين الخف بأن فيه ضررا فإن الاستيعاب يليه (فإذا تيمم) من غسل الصحيح وتيمم عن الجريح وأدى فريضة (لفرض ثان) وثالث وهكذا (ولم يحدث) ولم يطرأ على تيممه مبطل له (لم يعد الجنب) ونحوه (غسلا) لما غسله ولا مسحا لما مسحه ، إذ التيمم طهارة مستقلة فى الجملة فلا يلزم بارتفاع حكمها انتقاض طهارة أخرى ، كما لو اغتسل الجنب ثم أحدث يلزمه الوضوء ولا ينتقض غسله وإن كان أعضاء الوضوء بعض المغسول فى الجنابة لأن الوضوء عبادة مستقلة فى الجملة (ويعيد المحدث) غسل (مابعد عليله) مراعاة للترتيب ، فإذا كانت الجراحة فى اليد تيمم وأعاد مسح الرأس ثم غسل الرجلين ، لأن حكم الحادث عاد إلى العضو فى حق الفريضة دون النوافل فيحتاج إلى إعادة مابعده (وقيل يستأنفان) فيعيد المحدث الوضوء والجنب الغسل (وقيل المحدث كجنب) فلا يعيد شيئا على الصحيح (قلت : هذا الثالث أصح ، والله أعلم) وهو قول الأكثرين ، ونقل الإمام الاتفاق عليه لأنه إنما يحتاج إلى إعادة مابعد عليله أن لو بطلت طهارة العليل وطهارة العليل باقية بدليل جواز التنفل ، وإذا قلنا بالصحيح وهو إعادة التيمم فقط وكان متعددا فهل يعيده كذلك أو يعيد تيمما فقط ؟ الأوجه كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى أنه يتيمم تيمما واحدا ، والقائل بتعدده بناء على طريقة الرافعى لأجل الترتيب ، وخرج بقوله ولم يحدث ما إذا أحدث فإنه يعيد جميع مامر ، ولو رفع الجبيرة عن موضع الكسر فوجده قد اندمل أعاد كل صلاة صلاها بعد الاندمال بالمسح عليها ، ولو سقطت جبيرته فى الصلاة بطلت صلاته سواء أكان برئ أم لا كانقلاع الخف ، بخلاف ما لو رفع الساتر لتوهم البرء فبان خلافه فإنه لايبطل تيممه ، ولعل صورة رفع الساتر أنه ظهر من الصحيح مالا يجب غسله عكس صورة سقوط الجبيرة ، إذ لايمكن بقاؤها مع وجوب غسل ماظهر وكذا مابعده فى الحدث الأصغر ،

مسحها انتقل الدم إلى محل آخر بحيث لايعفى عنه مسح أيضا لأن غاية ما فى الباب أنه نجس نفسه لحاجة وهو جائز ثم يغسل المحل المنتقل إليه المذكور اهـ . وهذا لايشكل على مامر من أن الخف إذا تنجس بمعفو عنه يمسح منه مالا نجاسة عليه ، لأن الخف لايجب استيعابه بالمسح بل الواجب فيه مايسمى مسحا فلا ضرورة إلى مسح موضع النجاسة ، وأما الجبيرة فيجب استيعابها ، فالدم وإن كان فى بعضها أشبهت مالو عمت النجاسة الخف وتقدم جواز مسحه حينئذ ثم عن الشارح (قوله فى تعميمه) أى الرأس (قوله ونحوه) من الحائض والنفساء (قوله ما إذا أحدث) أى أو أجنب ثانيا (قوله بعد الاندمال) أى ماعلم أنها بعد الاندمال فإن تردد فى وقت الاندمال قدر بأقرب زمن يمكن الاندمال فيه (قوله بطلت صلاته) أى لظهور مايجب عسله كما أشار إلى ذلك الشارح بقوله الآتى مع وجوب غسل ماظهر (قوله لايبطل تيممه) أى ولا صلاته (قوله ولعل صورة رفع الساتر) أى المذكورة فى قوله بخلاف ما لو رفع الساتر الخ (قوله مالا يجب غسله) لو قال : لم يظهر من الصحيح مايجب غسله كان أوضح لشموله مالو لم يظهر من الصحيح شىء أصلا وإن كان مستفادا بالأولى مما ذكره (قوله إذ لايمكن بقاؤها) أى

(قوله ولعل صورة رفع الساتر أنه ظهر من الصحيح مالايجب غسله) عبارة مقلوبة إذ ليس لنا صورة يظهر فيها من الصحيح مالايجب غسله . وعبارة شرح الروض بعد أن أجاب بالجواب الآتى فى كلام الشيخ بعد نصها ثم رأيت الزركشى أجاب بحمل ماهنا أى مسئلة رفع الساتر على ما إذا لم يظهر من الصحيح مايجب غسله وماهناك فى مسئلة الجبيرة على ما إذا ظهر منه ذلك وهو أولى انتهت

أوما إذا تردد فى بطلان تيممه وطال التردد أومضى معه ركن وبما تقرر علم أن ملحظ بطلان الصلاة غير ملحظ بطلان التيمم واندفع قول بعضهم : لا أثر لظهور شىء من الصحيح فى بطلان التيمم لأنه عن العليل ووجه اندفاعه أنا لم نجعل هذا الظهور سببا لبطلان التيمم بل لبطلان الصلاة وملحظهما مختلف كما تقرّر ، وإذا تحقق البرء وهو على طهارة كان كوجدان المتيمم الماء فى تفصيله الآتى ولو كانت لصوقا تنزع وتغير كل يوم أو أيام فحكمها كالجبيرة الواحدة كما أفتى به السبكى ، وفيه نظر ظاهر بل الأوجه خلافه ، ولو كانت الجبيرة على عضوين فرفع إحداهما لم يلزمه رفع الأخرى ، بخلاف ماسح الخف لو نزع أحد خفيه لزمه نزع الآخر لأن الشرط فى الابتداء أن يلبسهما جميعا وهنا لايشترط فى الابتداء أن يضع الجبيرة عليهما ، ولو أجنب صاحب الجبيرة اغتسل وتيمم ولا يجب عليه نزعها ، بخلاف الخف ، ويفرق بينهما بأن فى إيجاب النزع هنا مشقة . ثم الكلام فى التيمم ينحصر فى ثلاثة أطراف الأول فى أسبابه وقد مر الكلام عليها ، الثانى فى كيفيته ، الثالث فى أحكامه . وقد شرع فى الكلام على الطرف الثانى فقال :

فصـــــل

فى بيان أركان التيمم وكيفيته وغير ذلك مما سيأتى

(يتيمم بكل تراب) فلا يجزئ بغيره من أجزاء الأرض أو ما اتصل بها لقوله تعالى ـ فتيمموا صعيدا طيبا ـ قال ابن عباس وغيره : أى ترابا طاهرا ، ولخبر مسلم « جعلت لنا الأرض مسجدا وتربتها طهورا » والتربة من أسماء التراب ، وجاء بلفظ التراب فى رواية الدارقطنى وصححها أبو عوانة « جعلت لى الأرض مسجدا وترابها طهورا »

الصلاة وهو تعليل لكون سقوط الجبيرة عكس ذلك (قوله وكذا مابعده) عطف على قوله مع وجوب غسل ماظهر (قوله أو ما إذا تردد) عطف على قوله أنه ظهر من الصحيح مالا يجب غسله الخ (قوله غير ملحظ الخ) وهو أن ملحظ بطلان التيمم البرء من العلة ، وملحظ بطلان الصلاة ظهور مايجب غسله من الصحيح (قوله فى بطلان التيمم) أى فلا تبطل الصلاة (قوله فى تفصيله الآتى) أى فيقال إن تحقق ذلك وليس فى صلاة امتنع الاحرام بها أو فيها ، فإن وجب قضاؤها ككون الساتر أخذ زيادة على قدر الاستمساك بطلت وإن لم يجب ككون الساتر لم يأخذ من الصحيح شيئا أتمها (قوله الأوجه خلافه) أى من أن كل مرة لها حكم مستقل ، فعلى كلام السبكى تغيير اللصوق لايؤثر فى طهارته السابقة ، وعلى كلام الشارح يؤثر ، فيجب غسل الصحيح مع مابعده ولا يبطل التيمم عليها (قوله ولا يجب عليه نزعها) أى ثم إن وجد سبب للقضاء ككونها أخذت زيادة على قدر الاستمساك وجب وإلا فلا (قوله على الطرف الثانى) أى معقبا له بالثالث ففيه مسامحة .

فصل فى بيان أركان التيمم

(قوله وكيفيته) لا يقال : الأركان داخلة فى الكيفية فلا وجه لعطف الكيفية عليها . لأنا نقول : المراد من كيفية الصفة التى هو عليها ، ولا يلزم من بيانها بيان الأركان إذ لا يلزم من بيان الكل بيان أجزائه وإن كانت داخلة فيه ، وهنا تبيين الكيفية يحصل بأن يقال : كيفيته نقل التراب مع النية إلى الوجه واليدين ، ويبين كيفية النقل ، لكن بعض ما اشتملت عليه الكيفية سنن وبعضها أركان ، ولا يلزم من تبيينها كما سبق تمييز السنن عن الأركان فتأمل (قوله وغير ذلك) كالقضاء (قوله أو ما اتصل بها) كالشجر والزرع (قوله لى الأرض مسجدا الخ)

(قوله أو ما إذا تردد) هذا تصوير آخر للجبيرة فكأنه قال : وصورة الجبيرة أنه ظهر من الصحيح مايجب غسله أوما إذا تردد الخ ، إذ ليس قبله مايصح عطفه عليه فى اللفظ . وعبارة الشهاب ابن حجر فى هذا المقام : ولو

وكون مفهوم اللقب ليس بحجة محله حيث لاقرينة كما صرح به الغزالى فى المنخول ، وهنا قرينتان : العدول إلى التراب فى الطهورية بعد ذكر جميعها فى المسجدية ، وكون السياق للامتنان المقتضى تكثير مايمتن به . فلما اقتصر على التراب دلّ على اختصاصه بالحكم ، وطهارة التيمم تعبدية فاختصت بما ورد كالوضوء ، بخلاف الدباغ فإنه نزع الفضول وهو يحصل بأنواع (طاهر) أراد به مايشمل الطهور بدليل قوله الآتى : ولا يستعمل لقوله تعالى ـ صعيدا طيبا ـ ومر تفسيره بالتراب الطاهر . وقال الشافعى رضى الله تعالى عنه : تراب له غبار ، وقوله حجة فى اللغة ، ويؤيده قوله تعالى ـ فامسحوا بوجوهكم وأيديكم منه ـ إذ الإتيان بمن المفيدة للتبعيض يقتضى أن يمسح بشىء يحصل على الوجه واليدين بعضه ، وقول بعض الأئمة إنها لابتداء الغاية فلا يشترط تراب ضعفه الزمخشرى

عبارة حج وصح جعلت الأرض كلها لنا مسجدا وترابها . وفى رواية صحيحة وتربتها ، وهما مترادفان كما قاله أهل اللغة خلافا لمن وهم فيه لنا طهورا (قوله المنخول) بالنون والخاء المعجمة اسم كتاب للغزالى فى أصول الدين (قوله للامتنان) فى كون الامتنان قرينة شىء سم على حج . أى لأنه يجوز إفراده من بين أنواع مايمتنّ به لحكمة ، ويمكن أن تكون هنا امتهان التراب فيتوهم عدم إجزائه (قوله فاختصت بما ورد كالوضوء) يفيد أن طهارة الوضوء تعبدية وهو مانقله فى الوضوء عن إمام الحرمين لكنه رجح ثم أنه معقول المعنى فلعل التشبيه فى مجرد الاقتصار على ماورد أو أنه جرى هنا على غير مارجحه ثم أنه معقول المعنى (قوله وهو) أى النزع (قوله مايشمل الطهور) الصواب أن يقول : أراد به الطهور اه سم على حج بالمعنى : يعنى لأن المراد من التأويل إخراج المستعمل وهو إنما يخرج حيث أريد بالطاهر الطهور لا ما يشمله ، ويمكن أن يقال قوله ولا يستعمل فى حكم الاستثناء فلا اعتراض عليه (قوله وقوله حجة) معناه : أنه لثقته وديانته لاينقل تفسيرا فى اللغة إلا إذا سمعه من الموثوق بهم فيها فهو بمنزلة أن يقول : قال أهل اللغة كذلك فاندفع ما لبعضهم هنا من أن الشافعى ونحوه من أئمة اللغة لايحتج بمجرد صدور الكلمة منهم على أنها من لغة العرب وإنما يحتج بنقلهم ، والشافعى فى هذه لم يقل قال العرب كذا فتأمل (قوله ضعفه الزمخشرى) وكان حنفيا وأنصف من نفسه .

سقطت جبيرة فى صلاته بطلت كنزع الخف ومحله ما إذا بان شىء مما يجب غسله إذ لايمكن بقاؤها مع وجوب غسل ما ظهر ، وكذا مابعده فى الحدث الأصغر أو ما إذا تردد فى بطلان تيممه وطال التردد أو مضى معه ركن ثم إن علم البرء بطل تيممه أيضا وإلا فلا ، وبما تقرر من أن ملحظ بطلان الصلاة غير ملحظ بطلان التيمم اندفع قول بعضهم إلى آخر مايأتى فى الشرح ، فالشيخ تصرف فيها وفى عبارة شرح الروض بما ترى .

(قوله جعلت لى الأرض الخ) بدل من رواية الدارقطنى (قوله للامتنان) عبارة التحفة فى حيز الامتنان ، وكتب عليه الشهاب ابن قاسم مانصه : قوله فى حيز الامتنان فيه شىء اه . وتوقفه كما ترى إنما هو فى كونها فى حيز الامتنان لا فى كون الامتنان دالا على خصوص التراب خلافا لما فى حاشية الشيخ (قوله كالوضوء) لعل التشبيه فى مجرد الاختصاص مع قطع النظر عن كونه تعبديا أو معقول المعنى ، فلا ينافى مامر له فى الوضوء وفيه شىء خصوصا مع مايأتى بعده ، فلعله هنا مشى على خلاف ما رجحه ثم (قوله مايشمل) الصواب حذفه (قوله لقوله تعالى الخ) لاحاجة إليه هنا كالخبر الآتى لأنه تقدم الاستدلال بهما وكان ينبغى أن يقدم الكلام على الآية ، ثم (قوله فلا يشترط تراب) لعل صوابه غبار ثم رأيته كذلك فى نسخة

بأن أحدا من العرب لايفهم من قول القائل مسح برأسه من الدهن ومن الماء ومن التراب إلا معنى التبعيض والإذعان للحق أحق من المراء اه . ويدل له من السنة قول النبي صلى الله عليه وسلم « جعلت لى الأرض مسجدا وتربتها طهورا » رواه مسلم كما مر وهى مبينة للرواية المطلقة فى قوله « وجعلت لى الأرض مسجدا وطهورا » ودخل فى التراب سائر أنواعه ولو أصفر أو أعفر أو أحمر أو أسود أو أبيض (حتى مايداوى به) كالإرمنى والسبخ الذى لاينبت دون الذى يعلوه ملح ، وما أخرجته الأرضة من مدر لأنه تراب لا من خشب ، إذ لايسمى ترابا ، ولا أثر لامتزاجه بلعابها كطين عجن بنحو خل ثم جف فإنه يجزئ ، وإن تغيرت رائحته وطعمه ولونه . نعم لابد أن يكون له غبار ، ولم يذكره كثير لأنه الغالب فيه ، ولا لتغير حمأة كطين شوى حتى اسود لا إن صار رمادا ، ولا يجزئ التيمم بنجس كتراب مقبرة علم نبشها وإن أصابه مطر ، فإن لم يعلم جاز بلا كراهة ، وكتراب على ظهر كلب أو خنزير علم اتصاله به رطبا ، ولا بمختلط بنجس كفتات الروث ، وقول أبى الطيب : لو وقعت ذرة نجاسة فى صبرة تراب كبيرة تحرى وتيمم مبنى على ضعيف وهو عدم اشتراط التعدد فى التحرى ، والأصح خلافه)

[فائدة] ذكر فى شرح الروض فى هذا الفصل أنه إذا تعارض كلام شخص فى إفتاء وتصنيف له كان الأخذ بما فى التصنيف أولى فراجعه (قوله ويدل له) أى لاشتراط التراب (قوله كما مر) الذى مر فى الحديث : جعلت لنا لا لى (قوله سائر) أى جميع (قوله ولو أصفر) ومنه الطفل المعروف اه حج . وقوله أو أعفر والأعفر الأبيض وليس بشديد البياض مختار (قوله كالإرمنى) بكسر الهمزة حج ، ونقل عنه سم فى غير شرح المنهاج فتحها اه . وبكسر الميم أيضا كما نقل عن النووى ، لكن فى المختار مانصه : وإرمينية بالكسر قرية بناحية الروم ، والنسبة إليها إرنى بفتح الميم اه . وعبارة سم على حج : قال فى شرح العباب بفتح الميم وكسرها لغتان خلافا للأسنوى اه . وفى المصباح : إرمينية ناحية بالروم وهى بكسر الهمزة والميم وبعدها ياء آخر الحروف ساكنة ثم نون مكسورة ثم ياء آخر الحروف أيضا مفتوحة لأجل هاء التأنيث ، وإذا نسب إليها حذفت الياء التى بعد الميم على خلاف القياس وحذفت الياء التى بعد النون أيضا استثقالا لاجتماع ثلاث يا آت فتتوالى كسرتان مع ياء النسب ، وهو عندهم مستثقل فتفتح الميم تخفيفا ، فيقال إرمنى ، ويقال الطين الإرمنى منسوب إليها ولو نسب على القياس لقيل إرمينى اه (قوله والسبخ) هو بالجر عطف على مايداوى (قوله وما أخرجته) أى وحتى ما أخرجته الخ (قوله بلعابها) أى الأرضة (قوله ولم يذكره) أى هذا القيد وهو كونه له غبار (قوله الغالب فيه) أى ومدلولات الألفاظ تحمل على ماهو غالب فيها (قوله ولا لتغير) أى ولا أثر لتغير الخ ، وحمأة بفتح المهملة وسكون ثانيه شرح الروض . وفى القاموس : الحمأة الطين الأسود المنتن كالحمإ محركة اه ، وهو ظاهر فى أن الحمأة بالسكون (قوله فإن لم يعلم جاز) أى بأن علم عدم نبشها أو شك فيه ، وظاهر قوله بلا كراهة شموله لكل من هاتين الصورتين ولعل وجهه فى صورة الشك أن الأصل الطهارة ولم يرد نهى عنه مع الشك (قوله وكتراب) عطف على قوله كتراب مقبرة (قوله رطبا) أى فلو علم اتصاله به جافين أوشك فيه جاز ، وقياس مامرّ فى المقبرة التى لم يعلم نبشها

(قوله ويدل له) أى لما فى المتن : أى يدل له من القرآن الآية المارة على مامر فيها ، ومن السنة قول النبى صلى الله عليه وسلم الخ كما يصرح به كلام الدميرى الذى ماهنا عبارته كالذى مر فى الآية وإن أوهم سياق الشيخ أن الضمير فى له راجع لكلام الشافعي (قوله لى) الذى تقدم فى رواية مسلم لنا

فإن قسم التراب قسمين جاز نظير مامر فى فصل الكمين عن القميص بعد تنجس أحدهما (وبرمل فيه غبار) لايلصق بالعضو خشنا كان أو ناعما لأنه من جملة التراب إذ هو من طبقات الأرض . وفى فتاوى المصنف : لو سحق الرمل الصرف وصار له غبار أجزأ : أى بأن صار كله بالسحق غبارا أو بقى منه خشن لايمنع لصوق الغبار بالعضو حتى لاينافى ذلك مايأتى قال بخلاف الحجر المسحوق ، وقد يؤيده قول الماوردى : الرمل ضربان : ماله غبار فيجوز به لأنه من جنس التراب ، ومالا غبار له فلا لعدم التراب لا لخروجه عن جنس التراب اه . إذ ظاهره أنه تراب حقيقة وإن لم يكن له غبار . أما إذا لصق الرمل الذى له غبار فلا يصح التيمم به ، وعلى هذا التفصيل يحمل ماوقع فى كتب المصنف من إطلاق الإجزاء وإطلاق عدمه ، وفى المجموع مايدل عليه ، وعلم مما قررناه أن إناطتهم الحكم بالناعم والخشن الغالب ، ولا ينافى ذلك إعادة الباء المفيدة لمغايرة الرمل للتراب لأنه بالنظر لصورة الرمل قبل السحق . نعم التيمم حقيقة إنما هو بالغبار الذى صار ترابا لا بالرمل ، فى العبارة نوع قلب وهو مما تؤثره الفصحاء لأغراض لايبعد قصد بعضها هنا (لا بمعدن) بكسر الدال كنورة ونفط وكبريت (وسماقة خزف)

عدم الكراهة هنا أيضا ويحتمل خلافه لأن الغالب هنا الرطوبة ولغلظ نجاسة الكلب (قوله قسمين جاز) أى حيث لم يمكن اختلاط النجاسة بكل من القسمين ، ولعله لم يذكر هذا القيد لتعبيره بالذرة فإنها لايمكن انقسامها . وقال ابن حجر : أى حيث لم يمكن تفرق المختلط من النجاسة فيهما اه . وانظر لو هجم وتيمم من غير اجتهاد هل يصح تيممه كما لو تيمم من تراب على ظهر كلب شك فى اتصاله به رطبا أو جافا أو لايصح كما لو اختلط إناء طاهر بنجس الظاهر الثانى لتحقق النجاسة فيما ذكر ، ويفرق بين هذا وبين مالو وقعت قطرة بول فى ماء كثير حيث تصح طهارته منه لو هجم وأعرض عن التقدير بأن المدار ثم على التغير ، وهو غير محقق بل مشكوك فيه . ونحن لاننجس بالشك بخلاف ماهنا فإنا تحققنا اختلاط النجاسة المانعة وشككنا فيما نستعمله ، لكن قال ابن قاسم على ابن حجر : ويتجه فى الكبيرة جدا جواز التيمم بلا تحر كما لو اشتبهت نجاسة فى مكان واسع جدا تجوز الصلاة فيه اه (قوله بعد تنجس أحدهما) ظاهر الشارح كابن حجر إن فصل أحدهما مع بقاء الكم الثانى متصلا بالقميص لايكفى فى جواز الاجتهاد وينبغى خلافه لتحقق التعدد بما ذكر (قوله وبرمل فيه غبار) .

[فرع استطرادى] وقع السؤال فى الدرس عما لو كان معه رمل له غبار وحلف بالطلاق أو بالله أنه ليس معه تراب هل يحنث لأنه من جملة التراب لإجزائه فى التيمم أولا نظرا للعرف لأنه لايسمى فيه ترابا والأيمان مبناها على العرف ؟ أقول : والظاهر الذى لامحيص عنه هو الثانى للعلة المذكورة فليراجع (قوله لايلصق) بفتح الصاد فى المضارع وكسرها فى الماضى اه مختار (قوله لعدم التراب) فى نسخة الغبار ، وما فى الأصل يشكل عليه قوله لابخروجه الخ (قوله نوع قلب) ولا يبعد أنه من المجاز حكما لأنه إسناد اللفظ إلى غير ماهو له من الملابسات ، وفى سم على حج قد يوجه بأنه لوقال وبغبار رمل أوهم اشتراط تمييزه عن الرمل (قوله لابمعدن) قال فى العباب : ولا بحجر : أى وإن كان رخوا كالكذان : أى البلاط كما قاله فى شرحه وزجاج وخزف وآجر سحقت اه . قال فى شرحه : وإن صار لها غبار لأنها مع ذلك لاتسمى ترابا اه سم على حج . قال فى المصباح : الكذان بفتح الكاف وتشديد الذال المعجمة الحجر الرخو اه (قوله بكسر الذال) أى أو فتحها (قوله كنورة) هو الجير قبل طفيه شيخنا الحلبى ، لكن عبارة المصباح : النورة بضم النون حجر الكلس ثم غلبت على أخلاط تضاف إلى الكلس من

لأن ذلك لايسمى ترابا ، والخزف : ما اتخذ من الطين وشوى فصار فخارا واحدته خزفة (ومختلط بدقيق ونحوه) مما يعلق باليد كزعفران وجص لمنعه من تعميم العضو بالتراب ، بخلاف الرمل إذا خالطه التراب على مامر وسواء أقل الخليط أم كثر (وقيل إن قل الخليط جاز) كالمائع القليل إذا اختلط بالماء فإن الغلبة تصير المنغمر القليل عدما . وأجاب الأول بأن المائع لايمنع من وصول الماء إلى البشرة للطافته ، والدقيق ونحوه يمنع وصول التراب إلى المحل الذى يعلق به لكثافته ، والأرجح على هذا القول ضبط القليل هنا باعتبار الأوصاف الثلاثة كما فى الماء (ولا بتراب (مستعمل على الصحيح) لأنه أدى به فرض وعبادة فكان مستعملا كالماء الذى توضأت به المستحاضة . والثانى يجوز لأنه لايرفع الحدث فلا يتأثر بالاستعمال (وهو) أى المستعمل (ما بقى بعضوه) حالة تيممه (وكذا ماتناثر) بالمثلثة بعد إمساسه العضو حالة تيممه (فى الأصح) كالماء المتقاطر من طهارته . والثانى لايكون مستعملا لأن التراب كثيف إذا علق منه شىء بالمحل منع غيره أن يلتصق به ، وإذا لم يلتصق به فلا يؤثر ،

زرنيخ وغيره وتستعمل لإزالة الشعر وتنور أطلى بالنورة اهـ . وقال فى الصحاح : الكلس : أى بالكاف المكسورة واللام والسين المهملة الصاروج يبنى به . قال عدى بن زيد :

شاده مرمرا وجلله كلـ سا فللطير فى ذراه وكور

ومنه الكلسة فى اللون ، يقال ذئب أكلس اهـ . وقوله الصاروج ، قال فى المصباح : الصاروج النورة وأخلاطها معرب لأن الصاد والجيم لايجتمعان فى كلمة عربية (قوله خزفة) وقيل هو الجر خاصة ، وما ذكره الشارح موافق لقول القاموس : الخزف محركة الجر ، وكل ماعمل من الطين وشوى بالنار حتى يكون فخارا ومخالف لما يستفاد من قول المصباح الخزف : الطين المعمول آنية قبل أن يطبخ وهو الصلصال ، فإذا شوى فهو الفخار خاصة (قوله ومختلط) أى يقينا (قوله مما يعلق) بفتح اللام من باب طرب يطرب (قوله كزعفران) أى أو مسك (قوله الأوصاف الثلاثة) أى فيشترط كون الدقيق مثلا يضر أحد أوصاف التراب (قوله ولا بمستعمل) قال حج : فى حدث وكذا خبث فيما يظهر بأن استعمل فى مغلظ اهـ.وكتب عليه سم قوله: وكذا خبث اعتمده م ر ، وقوله بأن استعمل : أى ثم ظهر بشرطه اهـ . ومعلوم أن محل الاحتياج للتطهير إذا استعمله فى غير الأخيرة أما إذا استعمله فيها فهو طاهر كالغسالة المنفصلة منها. وأما حجر الاستنجاء إذا طهر أو استعمل فى غير الأولى ولم يتلوث فهل يكفى هنا إذا دق وصار ترابا لأنه مخفف لامزيل أولا لإزالته المنع ؟فيه نظر والأقرب الثانى أخذا مما تقدم عن سم فى النجاسة الكلبية ويحتمل الأول ، ويفرق بأن نجاسة المحل باقية هنا ، وإنما صحت الصلاة مع بقائها تخفيفا ورخصة . ومما يدل على بقاء الحكم بنجاسة المحل أن المستجمر لو حمله مصل بطلت صلاته أو نزل فى ماء قليل نجسه ، بخلاف المستعمل فى غسلات الكلب فإن المحل طهر باستعماله حقيقة (قوله فرض وعبادة) لعل المراد أدى به فرض هو عبادة ، فيفيد أنه لايكون مستعملا فى غير ذلك كما لو تيمم بدلا عن الوضوء المجدد ، أو عن غسل الجمعة فإنه لايكون مستعملا كالماء المستعمل فى نقل الطهارة ، وقد يفيده قول حج فى حدث وكذا خبث فيما يظهر (قوله فكان الخ) الأظهر فى التفريع أن يقول فلا يجزئ كالماء (قوله المستحاضة) قد يقتضى أن ماء المستحاضة مستعمل اتفاقا ، ومقتضى قوله لأنه لايرفع الحدث الخ خلافه . ومن ثم قال عميرة بعد نقل هذا التعليل عن الرافعى : قال الأسنوى وقياسه جريان الخلاف فى ماء صاحب الضرورة (قوله مابقى بعضوه) أى حيث استعمله فى تيمم واجب أخذا مما تقدم فى قوله لأنه أدى به فرض وعبادة على مامر (قوله بعد إمساسه) أى أما ماتناثر من غير مس العضو فإنه غير مستعمل منهج ، وكتب عليه سم قوله من غير مس شامل لما مس مامس العضو عليه . ثم رأيت فى التجريد

بخلاف الماء فإنه رقيق يلاقى جميع المحل وهذا الوجه ضعيف أو غلط ، أما الذى تناثر ولم يحصل به إمساس العضو فليس بمستعمل كالباقى على الأرض . وقول الرافعى : وإنما يثبت للمتناثر حكم الاستعمال إذا انفصل بالكلية وأعرض المتيمم عنه معناه أنه انفصل عن اليد الماسحة والممسوح جميعا وعبارته : وإن قلنا إن المتناثر مستعمل فإنما يثبت له حكم الاستعمال إذا انفصل بالكلية وأعرض المتيمم عنه . لأن فى إيصال التراب إلى الأعضاء عسرا لاسيما مع رعاية الاقتصار على ضربتين فيعذر فى رفع اليد وردها كما يعذر فى التقاذف الذى يغلب فى الماء ولا يحكم باستعمال المتقاذف . وما فهمه الأسنوى من كلامه ورتب عليه أنه لو أخذه من الهواء قبل إعراضه عنه وتيمم به جاز ممنوع . وعلم من حصر المستعمل فيما ذكر أنه لو تيمم واحد أو جماعة مرات كثيرة من تراب يسير فى نحو خرقة جاز حيث لم يتناثر إليه شىء مما ذكر كما يجوز الوضوء متكررا من إناء واحد (ويشترط قصده) أى التراب لقوله تعالى ـ فتيمموا صعيدا طيبا ـ أى اقصدوه (فلو سفته ريح عليه) أى على عضو من أعضاء تيممه (فردده) عليه (ونوى لم يجز) بضم أوله ويصح أن يفتح أوله بناء على أن تعاطى العبادة الفاسدة حرام . وسواء أقصد بوقوفه فى مهب الريح التيمم أم لا لانتفاء القصد من جهته بانتفاء النقل المحقق له ومجرد القصد المذكور غير كاف ، وظاهر أنه لو كشف التراب فى الهواء فعلك فيه وجهه أجزأه حينئذ . ولا ينافى ما تقرر ما لو برز للمطر فى الطهر بالماء ونوى رفع الحدث أو الجنابة فانغسلت أعضاؤه لأن المأمور به فيه الغسل واسمه يطلق ولو بغير قصد ، بخلاف التيمم (ولو يمم باذنه جاز) إقامة لفعل نائبه مقام فعله ولو صبيا أو كافرا أو حائضا أو نفساء

أنه المشهور اهـ : أى شامل التراب مسّ التراب الذى على العضو فإنه غير مستعمل لعدم صدق حده عليه ، ويمكن تصوير ذلك بأن تكون ألوان التراب مختلفة ، كأصفر وأخضر مثلا . وإلا فكيف يمكن تمييز أحدهما من الآخر ، أو يصوّر أيضا بما لو كان على أعضائه رطوبة من عرق مثلا ولصق عليه التراب الأول . وزاد سم على حج بعد مثل ماذكره على منهج كالطبقة الثانية اهـ . وهو صريح فيما ذكرناه (قوله ضعيف) أى شديد الضعف على خلاف ما اقتضاه التعبير عن مقابله بالأصح . وقوله أو غلط : أى من قائله لفساد تخريجه على قواعد الإمام (قوله والممسوح) أى والعضو الممسوح وجها كان أو يدا (قوله من كلامه) أى من كلام الرافعى (قوله ممنوع) أى وذلك لأن مراد الرافعى ماتقدم من أن المراد ما انفصل عن الماسحة والممسوحة فيصدق بما كان فى الهواء ولم يعرض عنه (قوله حيث لم يتناثر) أى يقينا . فلو شك فى شىء هل تناثر بعد مسّ العضو أو لا جاز التيمم به لأن الأصل عدم المس (قوله الفاسدة) أى إلا أنه لايلزم من الحرمة الفساد كما فى التيمم بتراب مغصوب إلا أن يجاب بأن المراد أن عدم جواز العبادة يقتضى فسادها كما تقدم عند قول المصنف يشترط لرفع الحدث الخ (قوله حرام) معتمد (قوله فمعك) هو بتخفيف العين وتشديدها كما فى المختار وعبارته . يقال معك بدينه : أى مطل وبابه قطع . وربما قالوا معك الأديم : أى دلكه ، وتمعكت الدابة : أى تمرّغت . ومعكها صاحبها تمعيكا (قوله أجزأه) ولا ينافيه قولهم لو وقف حتى جاء الهواء بالغبار على وجهه لم يكف لأنه لا فعل له هناك بخلاف ماقلناه اهـ سم على منهج (قوله مالو برز للمطر) أى أو أصابه اتفاقا من غير بروز له (قوله ولو صبيا) أى مميزا شيخنا زيادى وحج. ونقل سم عن مر أنه لايشترط كونه مميزا بل ولا كونه آدميا وعبارته فرع : قال مر : لافرق فى صحة نقل المأذون

(قوله وهذا الوجه ضعيف أو غلط) أى فكان على المصنف أن يعبر بالصحيح أو أن يهمله (قوله بناء على الخ) أى والأصل فى الحرمة إذا أضيفت للعبادات عدم الصحة ، وإلا فلا يلزم من الحرمة عدم الصحة (قوله ولو صبيا)

حيث لانقض أما إذا لم يأذن فلا يصح لانتفاء قصده ، ويشترط أن ينوى الإذن عند النقل وعند مسح الوجه كما لو كان هو المتيمم وإلا فلا يصح جزما كما لو يممه من غير إذنه فإنه يكون كتعرضه للريح ، وسواء أكان له عذر فى ذلك أم لا (وقيل يشترط) فيما لو يممه غيره بإذنه أن يكون له (عذر) لأنه لم يقصد التراب . نعم يستحب على الأول تركه مع القدرة الخروج من الخلاف بل يكره ذلك ، ويجب عليه عند العجز ولو بأجرة حيث قدر عليها (وأركانه نقل التراب) أى تحويله من نحو أرض وهواء إلى العضو الممسوح بنفس ذلك العضو أو بغيره على مامرّ . وركن الشىء جانبه الأقوى وجمعه أركان ، وذكرها خمسة هنا : النقل والنية ومسح الوجه ومسح اليدين والترتيب . وستأتى مرتبة كذلك ، وزاد فى الروضة شيئين : التراب والقصد . قيل وإسقاطهما أولى لأن التراب كالماء فى الوضوء وهو شرط ، لكن تقدم ثم أنه ركن هنا ، وأما القصد فداخل فى النقل لأنه إذا نقل التراب على الوجه المشروط وقد نوى كان قاصدا . قال السبكى : لو حذف ذكر القصد كفاه ذكر النقل فإنه يلزم منه القصد . قال الولىّ العراقى : وفيه نظر لانفكاك القصد عن النقل فيما إذا وقف فى مهبّ الريح بنية تحصيل التراب عليه ، فلما حصل نوى ورده فإنه فى هذه الصورة قصد ولم ينقل ، ويردّ بأن ماذكره غير وارد على السبكى لأنه إنما ذكر أنه يلزم من النقل القصد ، لا أن القصد يلزم منه النقل ، وخرج بقوله نقل التراب مالو كان على العضو فرده من جانب إلى آخر فإنه لايكفى ، ولو تلقى ترابا من الريح بنحو كمه ومسح به وجهه أو تمرّغ فى التراب ولو بلا عذر أجزأه لأنه نقل بالعضو الممسوح إليه . لايقال : الحدث بعد الضرب وقبل مسح الوجه مضرّ كالضرب قبل الوقت أو مع الشك

بين كونه ذكرا وكونه أنثى ، ثم قال : ولا بين كونه عاقلا وكونه مجنونا أو صبيا لايميز اهـ. فسئل لو كان دابة بأن علم دابة بحيث تفعل بأمره فقال ولو كان دابة اهـ . لايقال : لافعل له فى هذه الحالة . لأنا نقول : فعل الدابة المعلمة بأمره وإشارته بمنزلة فعله فليتأمل . وأقول ماقاله فى غير العاقل هو الذى يظهر ، ولا يرد عليه قولهم إنه يشترط فى نقل الغير كونه بإذنه ، وإذا لم يكن الغير عاقلا لم يتصوّر الإذن له . لأنا نقول : إذا أشار لغير العاقل بيده أو غيرها أو حركة بحيث ترتب على ذلك نقله كان بمنزلة إذنه ، والإذن إنما اعتبر ليكون ذلك منسوبا إليه والنسبة إليه حاصلة مع ماذكر فليتأمل اهـ سم على منهج . ومثل ماذكر الملك بفتح اللام كما نقل عن مر بالدرس (قوله حيث لانقض) أى بمسها كأن يكون بينهما محرمية أو صغر أو مسته بحائل (قوله وعند مسح الوجه) ولم يذكر اشتراط الإستدامة لما يأتى من أن المعتمد عدم اشتراطها ، ثم المراد باشتراط النية عند المسح أنه يستحضرها ذكرا لابمعنى أنه يستأنف نية جديدة (قوله لأنه لم يقصد التراب) أى مع كون القصد شرطا لصحة التيمم ، وبهذا يفرق بين ماهنا وما فى الوضوء من أنه لو وضأه غيره بإذنه أو بدون إذن ونوى عند صبّ الماء عليه جاز قطعا (قوله بأجرة) أى فاضلة عما يحتاجه فى الفطرة قياسا على ماقدمه فى الوضوء (قوله قيل) قائله الرافعى اهـ حج (قوله إنه ركن هنا) بخلاف الماء لأنه ليس خاصا ، بخلاف التراب فإنه خاص بالتيمم لأنه فى النجاسة المغلظة ليس مطهرا بل المطهر إنما هو الماء والتراب شرط ، والمخاطبات لايكتفى فيها بدلالة الالتزام بل لابدّ فيها من الدلالة المطابقية دلالة اللفظ على تمام ماوضع له شيخنا زيادى (قوله وفيه نظر) أى فيما قاله السبكى (قوله ماذكره) أى العراقى (قوله لأنه) علة لقوله أو تمرغ (قوله لايقال) أى إيرادا على قوله ولو تلقى ترابا من الريح الخ ، وحاصله

أى ولو غير مميز كما أفتى به الشيخ بل أفتى بأن البهيمة مثله (قوله قيل وإسقاطهما أولى) قضية حكايته ذلك بقيل أنه لايرتضيه فى المسئلتين ، لكن ينحط كلامه فى الثانى على الرضا به (قوله فإنه يلزم منه) أى إذا وقع على الوجه المشروط (قوله لايقال) سيأتى أن محل الجواب تسليم الإشكال فوّداهما واحد ، فلا ينبغى التعبير بلا يقال ،

فى دخوله مع أن المسح بالضرب المذكور لايتقاعد عن التمعك والضرب بما على كفه أو يده فينبغى جوازه فى ذلك لأنا نقول : بجوازه عند تجديد النية ، ويكون كما لو كان التراب على يديه ابتداء ، ومحل المنع عند عدم تجديدها لبطلانها وبطلان النقل الذى قارنته (فلو نقل) التراب (من وجه إلى يد) بأن حدث عليه تراب بعد زوال مامسحه به من التراب (أو عكس) بأن نقل من يده إلى وجهه أو من يد إلى أخرى أو من عضو ثم رده إليه بعد انفصاله عنه ومسحه به (كفى فى الأصح) لأنه منقول من عضو غير ممسوح به فجاز كالمنقول من الرأس والظهر وغيرهما والثانى لايكفى فيهما لأنه نقل من محل الفرض كالنقل من بعض العضو إلى بعضه مع ترديده عليه من غير نقل عنه ، ودفع بأنه بالانفصال انقطع حكم ذلك العضو عنه ، بخلاف ترديده عليه ، ولو يممه غيره بإذنه فأحدث أحدهما بعد أخذ التراب وقبل المسح لم يضر كما ذكره القاضى حسين فى فتاويه وهو المعتمد ، أما الآذن فلأنه غير ناقل ، وأما المأذون له فلأنه غير متيمم ، وكذا لايضر حدثهما فى الحالة المذكورة أيضا ، ثم أشار إلى الركن الثانى بقوله (ونية استباحة الصلاة) ونحوها مما يفتقر استباحته إلى طهارة كطواف وسجدة تلاوة وشكر وحمل مصحف ، وكلامه هنا فى صحة التيمم من حيث الجملة ، أما مايستبيحه به فسيأتى ، ولا فرق بين أن يعين الحدث أم لا حتى لو تيمم بنية الاستباحة ظانا كون حدثه أصغر فتبين أنه أكبر أو بالعكس لم يضر لأن موجبهما متحد ، بخلاف ما إذا كان متعمدا فإنه يضر لتلاعبه ، فلو كان مسافرا وأجنب فيه ونسى وكان يتيمم وقتا ويتوضأ وقتا أعاد صلاة الوضوء فقط لما ذكر (لا) نية (رفع الحدث) أصغر كان أو أكبر أو الطهارة عن أحدهما فلا تكفى لأن التيمم لايرفعه لبطلانه بزوال مقتضيه ، ولقوله صلى الله عليه وسلم لعمرو بن العاص وقد تيمم عن الجنابة من شدة

أن ماعلل به الإجزاء فى مسئلة التمعك حاصل بالأولى فيما لو أحدث بين النقل والمسح (قوله بجوازه) أى ماهناك أى فيما لو أحدث بين النقل والضرب (قوله عند تجديد النية) أى قبيل مس التراب للوجه كما هو الظاهر من قوله وبطلان النقل ، فلو لم يجددها إلا عند مماسة التراب لم يكف لانتفاء النقل ، لكن فى سم على منهج وظاهر على ما قلناه أنه لو أحدث بعد النقل فجددها مع تمريغ وجهه على يديه فى الهواء كفى كما لو مرغه بالأرض ناويا تأمل اهـ. وقضيته أنه لايشترط تجديدها قبيل المس إلا أن يقال إن تمريغه للوجه على التراب نقل بالعضو ، بخلاف ما لو لم ينو بعد الحدث إلا بعد مس التراب للوجه مع بقائه ساكنا فإنه لانقل فيه لا بالعضو ولا بغيره ، والنقل للأول بطل بالحدث (قوله عند عدم تجديدها) أى النية (قوله فأحدث أحدهما) أى ولو مع الآخر فيصدق بحدثهما معا وقد صرح به فى قوله وكذا لايضر حدثهما الخ (قوله لم يضر كما ذكره القاضى حسين) أى ولا يجب عليه تجديد نية التيمم كما يأتى (قوله أما الآذن) خلافا لحج حيث قال المعتمد : أنه يضر حدث الآذن لبطلان نيته بالحدث كما بحثه الشيخان (قوله فى الحالة المذكورة) هى قوله ولو يممه غيره (قوله مما تفتقر) بيان لنحوها (قوله لأن موجبهما) بفتح الجيم : أى وهو مسح الوجه واليدين (قوله لما ذكر) أى من صحة تيمم المحدث حدثا أصغر بنية الأكبر غلطا وعكسه وقد ألغز السيوطى بذلك فقال :

وعبارة الروض واستشكل ذلك : أى قول المتن فلو تلقاه من الريح بكمه أو يده إلى آخر مامر فى الشرح بأن الحدث بعد الضرب وقبل مسح الوجه يضر وكذا الضرب قبل الوقت أو مع الشك إلى آخر مايأتى ، ثم قال : ويجاب بأنا نقول بجوازه الخ (قوله بخلاف ما إذا كان متعمدا) أى كأن نوى استباحة الصلاة عن الأكبر مع علمه أنه ليس عليه أكبر، قاله الشهاب ابن قاسم وظاهره وإن لم يتلفظ بذلك(قوله ولقوله صلى الله عليه وسلم الخ)

البرد « ياعمرو صليت بأصحابك وأنت جنب » وشمل كلامه مالو كان مع التيمم غسل بعض الأعضاء وإن قال بعضهم : إنه يرفعه حينئذ . قال الكمال ابن أبي شريف : فإن قيل الحدث الذى ينوى رفعه هو المنع والمنع يرتفع بالتيمم ، قلنا : الحدث منع متعلقه كل صلاة فريضة كانت أو نافلة وكل طواف فرضا كان أو نفلا وغير ذلك مما ذكر معه ، لأنه الذى يترتب على أحد الأسباب ، وهذا المنع العام المتعلق لايرتفع بالتيمم إنما يرتفع به منع خاص المتعلق وهو المنع من النوافل فقط ، أو من فريضة واحدة وما يستباح معها والخاص غير العام ، ويؤخذ من هذا أنه لو نوى رفع الحدث الخاص صح وهو كذلك كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى (ولو نوى فرض التيمم) أو فرض الظهر أو التيمم المفروض (لم يكف فى الأصح) بخلاف نظيره فى الوضوء لأن التيمم إنما يؤتى به عن ضرورة فلا يصلح مقصدا ، ولهذا لايندب تجديده بخلاف الوضوء . نعم إن تيمم ندبا كأن تيمم للجمعة عند تعذر غسله أجزأته نية التيمم بدل الغسل كما بحثه الشيخ . والثانى يكفى قياسا على الوضوء وفرق الأول بما تقدم . لايقال : لم لم تصح

أليس عجيبا أن شخصا مسافرا ... إلى غير عصيان تباح له الرخص
إذا ما توضأ للصلاة أعادها ... وليس معيدا للتى بالتراب خص
لقد كان هذا للجنابة قد نسى ... وصلى مرارا بالوضوء أتى بنص
كذاك مرارا بالتيمم يافتى ... عليك بكتب العلم ياخير من فحص
قضاء صلاة بالوضوء فواجب ... وليس معيدا للتى بالتراب خص
لأن مقام الغسل قام تيمم ... خلاف وضوء هاك فرقا به تخص
وذا نظم عبد الله وهو ابن أحمد ... فيارب سلمه من الهم والغصص

(قوله صليت) الذى تقدم أصليت (قوله وأنت جنب) قال حج : سماه جنبا مع تيممه إفادة لعدم رفعه . وقد يقال : يجوز أنه إنما سماه بذلك لأن التيمم للبرد لايسقط معه القضاء فكان وجوده كعدمه (قوله خاص المتعلق) أى خاص متعلقه فهو من إضافة الوصف إلى فاعله (قوله رفع الحدث) وهو المنع المتعلق بفرض ونوافل أو نوافل فقط (قوله فرض التيمم) أى أو التيمم فقط مر سم على منهج (قوله لم يكف فى الأصح) .

[فرع] صمم ابن الرملى على أن محل عدم الاكتفاء بنية التيمم أو فرض التيمم إذا لم يضفها لنحو الصلاة فإن أضافها كنويت التيمم للصلاة أو فرض التيمم للصلاة جاز أخذا من العلة لأنه إنما بطل هناك لأن التيمم لايصلح مقصدا ولما أضافه لم يبق مقصدا سم على منهج . أقول : ويستبيح به النوافل فقط تنزيلا له على أقل الدرجات ، إذ غاية ذلك أن إضافته للصلاة ألحقته بما لو نوى استباحتها (قوله لأن التيمم) هذا التعليل يقتضى أن صاحب الضرورة لاينوى فرض الوضوء لأن طهره طهر ضرورة فليس مرادا (قوله ولهذا) أى لكونه إنما يأتى به (قوله لايندب) وقضية عدم سنه أنه إذا جدده لايصح ، لكن نقل عن الشارح كراهته فقط وهو صريح فى الصحة (قوله أجزأته) وكذا إن تيمم فى غير ذلك : أى غسل الجمعة بدلا عن الوضوء سم ، وظاهر الشارح وإن لم يضفه إلى الجمعة أو غسلها ، وعبارة حج : ومن ثم لما لم يكن فى تيمم نحو غسل الجمعة استباحة جاز له نية تيمم

وجه الدلالة منه أنه أطلق عليه جنبا فى هذه الحالة كما قاله الشهاب ابن حجر ولك أن تقول : هو صلى الله عليه وسلم إنما أطلق عليه جنبا بناء على عدم صحة تيممه قبل علمه بالسبب ، ومن ثم لما أخبره به سكت (قوله العام المتعلق) من إضافة اسم الفاعل لفاعله فالمتعلق بفتح اللام ، وكذا يقال فى خاص المتعلق

نية التيمم أو فرضه مع أنه إنما نوى الواقع . لأنا نقول : ممنوع باطلاقه ، لأنه وإن نواه من وجه نوى خلافه من وجه آخر ، لأن تركه نية الاستباحة وعدوله إلى نية التيمم أو نية فرضيته ظاهر فى أنه عبادة مقصودة فى نفسها من غير تقييد بالضرورة وهذا خلاف الواقع .ويؤخذ مما تقرر أنه لو نوى فرضية الإبدال لا الأصول صح ، ويوجه بأنه الآن نوى الواقع من كل وجه فلم يكن للإبطال وجه (ويجب قرنها) أى النية (بالنقل) الحاصل بالضرب إلى وجهه إذ هو أول الأركان (وكذا) يجب (استدامتها إلى مسح شىء من الوجه على الصحيح) فلو عزبت قبل المسح لم يكف إذ النقل وإن كان ركنا غير مقصود فى نفسه قال فى المهمات : والمتجه الاكتفاء باستحضارها عندهما وإن عزبت بينهما ، واستشهد له بكلام لأبى خلف الطبرى وهو المعتمد ، والتعبير بالاستدامة كما قاله الوالد رحمه الله تعالى جرى على الغالب لأن الزمن يسير لاتعزب النية فيه غالبا حتى إنه لو لم ينو بعد ذلك إلا عند إرادة المسح للوجه أجزأه كما يؤخذ من الفرق المتقدم ، ولا ينافيه قول الأصحاب : يجب قرنها بالنقل على الوجه المعتدّ به ، وهذا لايعتد به ، إذ المعتد به الآن هو النقل من اليدين إلى الوجه وقد اقترنت النية به ، ومقابل الصحيح لاتجب الاستدامة كما لو قارنت نية الوضوء أول غسل الوجه ثم انقطعت ، والأول أجاب بما مرّ . ثم شرع فى بيان مايباح له بنيته فقال (فإن نوى فرضا ونفلا) أى استباحتهما (أبيحا) له عملا بما نواه ولا يشترط تعيينه الفرض كما يفيده تنكيره له كما لايشترط فى الوضوء تعيين الحدث الذى ينوى رفعه،فلو عين فرضا ولو منذورا وصلى به غيره فرضا أو نفلا فى الوقت أو غيره أو صلى به الفرض المنوى فى غير وقته جاز ، ولو عين فرضا وأخطأ فى تعيينه كمن نوى فائتة ولا شىء عليه أو ظهرا وإنما عليه عصر لم يصح تيممه ، إذ نية الاستباحة واجبة فى التيمم وإن لم يجب التعيين ، فإذا عين وأخطأ لم يصح ، وكذا من شك أو ظن هل عليه فائتة فتيمم لها ثم ذكرها لأن وقت الفائتة بالتذكر ، ولو نوى بتيممه استباحة فرضين صحّ واستباح واحدا كما يستفاد عدم اشتراط توحيده من تنكيره الفرض ، ولو نوى أن يصلى بالتيمم فرض الظهر خمس ركعات أو ثلاثا . قال البغوى فى فتاويه : لم يصح لأن أداء الظهر خمس ركعات

الجمعة وسنة تيممها لانحصار الأمر فيها (قوله باطلاقه) أى المتيمم (قوله فرضية الإبدال) بأن نوى فرض التيمم قاصدا أنه بدل عن الغسل أو الوضوء لا أنه فرض أصلىّ (قوله لاتعزب النية فيه غالبا) كون التعبير بالاستدامة جريا على الغالب ، وأن عزوبها بين النقل والمسح لايضرّ يبعده فرض الخلاف بين الصحيح ومقابله فى اعتبار الاستدامة وقوله ولا ينافيه . قد يقال : هو لايحصل الفرض لأنه متى جدد النية عند إرادة المسح وقبل مماسة التراب للوجه اكتفى بذلك وإن قلنا إن عزوب النية مضرّ لأن النية على الوجه المذكور محصلة للنقل (قوله كما يؤخذ من الفرق المتقدم) أى فى قوله لأنا نقول بجوازه عند تجديد النية الخ (قوله ولا ينافيه) أى الاجزاء المذكور (قوله إذ المعتدّ) علة لقوله : لاينافيه (قوله استباحة فرضين) أى كأن قال : نويت استباحة الظهر أو العصر . وينبغى الصحة أيضا فيما لو نوى أحد فرضين لابعينه كأن قال : نويت استباحة الظهر أو العصر (قوله لم يصح) معتمد

(قوله حتى إنه لو لم ينو بعد ذلك) الأولى حذف قوله بعد ذلك لأنه لايصح إلا إن كانت الإشارة به إلى مجرد صورة النقل (قوله كما يؤخذ من الفرق المتقدم) أى قبيل قول المصنف فلو نقل من وجه إلى يد الخ ، وإن لم يكن بعنوان الفرق (قوله ومقابل الصحيح لاتجب الاستدامة) أى بل يكفى قرنها بالنقل وإن لم يستحضر عند مسح الوجه (قوله إذنية الاستباحة الخ) عبارة التحفة : والتيمم مبيح وبالخطأ صادفت نيته استباحة مالا يستباح

غير مباح ، وكذلك لو نوى أن يصلى عريانا مع وجود الثياب (أو) نوى (فرضا فله النفل على المذهب) لأن النوافل تابعة ، فإذا استباح المتبوع استباح التابع كما إذا أعتق الأم يعتق الحمل . والثانى لا لأنه لم ينوها . والثالث له ذلك بعد الفرض لاقبله لأن التابع لايقدم والتيمم للجنازة كنية النفل لأنه يسقط بفعل الغير (أو نفلا أو الصلاة تنفل) أى فعل النفل (لا الفرض على المذهب) فيهما . أما الأولى فلكون الفرض أصلا والنفل تابعا فلا

(قوله أو نوى فرضا فله النفل) أى مع الفرض تقدم عليه أو تأخر . وقضية إطلاقه أنه يستبيح بنية الفرض الصلوات الخمس وغيرها من الفرائض وإن لم يقيد الفرض فى نيته بالعينى ، وأورد عليه أنه لو نوى استباحة الصلاة وأطلق نزلت على النفل ، لأن المطلق ينزل على أقل الدرجات ، وقياسه أنه إذا أطلق الفرض حمل على فرض الكفاية لصدق الفرض به ، ويمكن الجواب بأن الصلاة تصدق على كل من الفرض والنفل صدقا واحدا بأن يقال لكل منهما صلاة ، بخلاف الفرض فإنه اشتهر فى الفرض العينى بحيث إذا أريد غيره لايذكر إلا مقيدا ، فوجب حمل اللفظ عليه عند الإطلاق لأنه لشهرته فيه صار كالموضوع له ، بخلاف الصلاة كما تقرّر هذا ، وفى كلام سم على منهج أن المرتبة الأولى مما ينويه الفرض العينى فيستبيح بها كل مايتوقف على تيمم اهـ . وقضية تقييده بالعينى أنه لايستبيح ذلك عند إطلاق الفرض وهو غير مراد لأنه إنما قابله بما لو نوى صلاة الجنازة ، وهو يدل على أنه أراد بالعينى مايشمل مالو ذكره فى نيته وما لو أطلق فيكون هو مرادا منها ، وبقى مالو قال نويت استباحة فرض وأطلق ، فهل يحمل على الفرض العينى فيصلى به ماشاء أو على فرض الكفاية فيصلى به صلاة الجنازة وما فى معناها ؟ فيه نظر ، وببعض الهوامش من غير عزو أنه يحمل على الجنازة تنزيلا على أقل الدرجات . وأقول : حيث جعلت العلة التنزيل على أقل الدرجات فالأقرب حمله على مسّ المصحف وما فى معناه ، لأن مما يصدق به الفرض مس المصحف وحمله إذا وجب كأن خيف عليه تنجس أو كافر فى ومما يصدق عليه ذلك المكث فى المسجد إذا نذر الاعتكاف فيه فلا يصلى به لا فرضا من الصلوات ولا نفلا ، هذا وصريح قول المنهج ولا يؤدى به : أى بتيممه لفريضة عينية من فروض عينية غير واحد أنه لو نوى الفرض وأطلق لايصلى به فرضا عينيا . وقال الشيخ عميره : لو قال نويت استباحة صلاة الظهر دون النوافل فهل يستبيح النوافل؟هو محل نظر اهـ . أقول : يظهر أن يقال : إن كان قصد إباحة تثبت للفرض دون النوافل فالقياس البطلان : أى للتيمم على ماتقدم عن البغوى فى هامش باب الوضوء ، وإن أراد أنه يستبيح الفرض ولا يفعل النفل فالقياس أنه لايضرّ اهـ سم على منهج . وقوله لايضر : أى فله فعل النفل . وبقى مالو قال : نويت استباحة مفتقر إلى تيمم ، فينبغى أن يقال فيه : إن كان محدثا حدثا أصغر لم يصح لشمول نيته للمكث فى المسجد وقراءة القرآن وكلاهما مباح له فلا تصح نيته كما لو قال فى وضوئه نويت استباحة مفتقر إلى طهر ، وإن كان محدثا حدثا أكبر صحت نيته ونزلت على أقل الدرجات فيستبيح مس المصحف ونحوه (قوله لأنه يسقط) أى ماذكر وهو فرض الجنازة (قوله أى فعل النفل) أشار به إلى صحة العطف وحاصله أنه نظر فى العطف إلى صحة المعنى فإن قوله تنفل معناه فعل النفل (قوله أما الأولى) هى قوله أو نفلا (قوله الفرض أصلا) لعل المراد أن النفل تابع فى المشروعية للفرض ، فإن من لم يخاطب بالفرض لم يخاطب بالنفل . وعبارة المحلى فى شرح قول جمع الجوامع : والحكم خطاب الله المتعلق بفعل المكلف من حيث إنه مكلف توجيها لشمول الحكم للمندوب والمكروه والمباح المعبر فيه عن الأولين بالاقتضاء الغير الجازم وعن الثالث بالتخيير نصها لتناول حيثية التكليف للأخيرين منها : أى الاقتضاء الغير الجازم ، والتخيير كالأول الظاهر : أى وهو الاقتضاء الجازم فإنه لولا وجود التكليف لم يوجدا . ألا ترى إلى انتفائهما قبل البعثة كانتفاء التكليف انتهى رحمه الله ، أو أن المراد بالتبعية أنها شرعت جابرة للفرائض

يكون المتبوع تابعا . والثانى يستبيح الفرض قياسا على الوضوء ، وأما الثانية فبالقياس على مالو تحرّم بالصلاة فإن صلاته تنعقد نفلا ، وكون المنفرد المحلى بأل للعموم إنما يفيد فيما مداره على الألفاظ والنيات ليست كذلك ، على أن بناءها على الاحتياط يمنع العمل فيها بمثل ذلك لو فرض أن للألفاظ فيها دخلا فاندفع ماللأسنوى وغيره هنا ، والثانى يستبيح الفرض أيضا لأن الصلاة اسم جنس يتناول النوعين فيستبيحهما كما لو نواهما ، ومتى استباح النفل استباح مافى معناه من نحو مسّ مصحف وسجدة تلاوة أو شكر وقراءة نحو جنب ومكثه فى المسجد وحلّ وطء وصلاة جنازة وإن تعينت ، فإن تيمم لمسّ مصحف ولو عند خوف عليه من كافر أو غرق أو حرق أو نجاسة أو لسجدة تلاوة أو شكر أو من انقطع حيضها لجل وطء ولو لحليل أو تيمم جنب لاعتكاف أو قراءة قرآن ولو كانت فرضا عينيا كتعلم الفاتحة لم يستبح به فرضا ولا نفلا . نعم يظهر أن الجميع فى مرتبة واحدة كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى حتى لو تيمم لواحد منها جاز له فعل البقية ، وقول الشارح : وسجود التلاوة والشكر ومسّ المصحف وحمله لأن النفل آكد منها لايقتضى شموله للجنازة ، وأن النفل حينئذ آكد منها لفصله بين هذا وبين ما قبله بقوله كما سيأتى . ثم أشار إلى الركن الثالث بقوله (ومسح وجهه) أو جبهته وظاهر لحيته والمقبل من أنفه على شفته ولو بغير يده لقوله تعالى ـ فامسحوا بوجوهكم وأيديكم ـ ثم أشار إلى الركن الرابع بقوله (ثم) مسح (يديه مع مرفقيه) للآية ولخبر ابن عمر « التيمم ضربتان : ضربة للوجه ، وضربة للذراعين إلى المرفقين » وبالقياس على الوضوء ولأنه ممسوح فى التيمم فكان كغسله ، ويأتى هنا مامرّ فى الوضوء من غسل من قطعت يده أو بعضها وجوبا أوندبا ، وكذا زياده يد أو أصبع وتدلى جلدة ، وأشار إلى الركن الخامس وهو الترتيب بثم فيشترط تقديم مسح الوجه على مسح اليدين كما فى الوضوء وإن كان حدثه أكبر أو تيمم عن غسل مسنون أو وضوء كذلك ، بخلاف الغسل

فكأنها مكملة لها فعدت تابعة بهذا الاعتبار (قوله قياسا على الوضوء) أى فى أنه إذا نوى فيه استباحة النفل استباحه والفرض (قوله وأما الثانية) هى قوله أوالصلاة (قوله تحرّم بالصلاة) أى وأطلق (قوله مس المصحف) أى وإن تعين عليه حمله للخوف عليه من كافر أو تنجس ، ولا يقال إنه فى هذه الحالة صار فرضا عليه فلا يستبيحه بنية النفل ولا أنه عند تعينه يصير فرضا عليه فإذا نواه استباح غيره من الفرائض (قوله ولو لحليل) أخذه غاية لدفع ماقد يتوهم أنها الآن تتيمم لواجب (قوله جاز له فعل البقية) أى مماذكر من قوله فإن تيمم لمسّ مصحف الخ ، ومنه سجدة التلاوة ، وعليه فلو نوى استباحة مس المصحف جاز له فعل سجدة التلاوة والشكر بذلك التيمم (قوله حينئذ) أى حين علل الجملة بما ذكر (قوله ومسح وجهه)

[فرع] قال فى الروض : ولو مسح وجهه بيده النجسة لم يجز قال فى شرحه : ويجرى ذلك فى تنجس سائر البدن انتهى سم على منهج . وقوله لم يجز : أى لما يأتى من أنه يشترط لصحة التيمم زوال النجاسة عن بدنه لا لكونه مسح بآلة نجسة ، وعليه فلو مسح بثوب نجس مع طهارة بدنه صح وهو ظاهر (قوله أو وجهيه) أى لحيث وجب غسلهما بأن كانا أصليين أو أحدهما زائدا واشتبه أو تميز وكان على سمت الأصلى ، فإن تميز ولم يكن على سمته لم يجب غسله فلا يجب مسحه (قوله ولأنه) أى ماذكر والأولى حذف الواو لأنه علة القياس (قوله كذلك) من ذلك

(قوله وظاهر لحيته الخ) هو من عطف الخاص إذ هو من مشمولات الوجه ونكتته الاحتياج للنص عليها لخفائها (قوله ولأنه ممسوح الخ) لابد فيه من الواو لأنه مسلك آخر فى الاستدلال بالقياس خلافا لما فى حاشية الشيخ ،

من الحدث الأكبر لأن البدن فيه كعضو واحد، وأما الوجه واليد فمختلفان ومقتضاه وجوب الترتيب فى التمعك وهو كذلك ، إذ تعميم البدن لايجب فى حالة حتى يكون كالغسل . أما تقديم اليمنى على اليسرى فغير واجب كالوضوء ، ولا يسقط الترتيب بنسيانه كسائر الأركان ، ولو منع شخص من الوضوء إلا منكسا حصل له غسل الوجه وتيمم للباقى لعجزه عن الماء ، ولا إعادة عليه لأنه فى معنى من غصب ملؤه ، بخلاف مالو أكره على الصلاة محدثا فإنه تلزمه الإعادة لأنه لم يأت عن وضوئه ببدل فى هذه بخلافه فى الأولى (ولا يجب إيصاله) أى التراب (منبت الشعر الخفيف) وإن ندر لما فيه من العسر ولا يندب أيضا للمشقة ، بخلاف الماء وعلم حكم الكثيف بطريق الأولى (ولا ترتيب فى نقله) أى لايجب ذلك (فى الأصح) لكنه يستحب (فلو ضرب بيديه) التراب ضربة واحدة أو ضرب بيمينه قبل يساره (ومسح بيمينه وجهه وبيساره يمينه) أو عكس (جاز) وفارق المسح بأنه وسيلة والمبيح أصل . والثانى يجب كما فى المسح ، ولا يشترط قصد التراب لعضو معين يمسحه فلو أخذ التراب ليمسح به وجهه فتذكر أنه مسحه جاز أن يمسح بذلك التراب يديه أو أخذه ليديه ظانا أنه مسح وجهه ثم تذكر أنه لم يمسحه جاز أن يمسح به وجهه ، خلافا للقفال فى فتاويه وإن جزم به فى العباب . ثم لما أنهى الكلام على أركانه ذكر بعض سننه بقوله (وتندب) للمتيمم (التسمية) أوله كالوضوء والغسل ولو لنحو جنب والذكر آخره السابق ثم وذكر

من ذلك مالو توضأ وصلى ثم أراد صلاة قبل الحدث وعدم المانع أوتعذر استعماله فإنه يسن له أن يتيمم عن الوضوء المجدد نقله سم عن م ر (قوله فى حالة) أى من أحوال التيمم (قوله ولا إعادة عليه) ظاهره وإن كان بمحل يغلب فيه وجود الماء ، وقياس ماتقدم بالهامش عن سم فيمن كان فى سفينة وتيمم فيها لخوف الغرق أن محل عدم الإعادة حيث كان بمحل يغلب فيه فقد الماء بقطع النظر عن البحر الذى فيه السفينة أن محل عدم الإعادة هنا حيث كان بمحل لايغلب فيه وجود الماء ، ويحتمل عدم الإعادة مطلقا لكون المانع حسيا فأشبه مالو حال بينه وبين الماء سبع ولعله الأقرب (قوله ولا ترتيب) ضبطه حج بالفتح وما فسر به م ر يدل على خلافه ، وهو أولى لأن المستفاد منها نفى الوجوب ، والأصل أنه إذا انتفى الوجوب بقى الاستحباب ، بخلاف قراءته بالفتح فإنه يوهم أنه لاترتيب مطلوب ، وعلى ماضبطه حج فلا نافية للجنس وترتيب اسمها وبينهما وللجنب متعلقان بترتيب ، وخبر لا محذوف ولم يذكره المصنف لأن خبر لا إذا دلت القرينة عليه جاز حذفه بكثرة عند الحجازيين ووجب حذفه عند التميميين والطائيين ، وعلى هذا فيحتمل مطلوب ويحتمل واجب وهو الظاهر (قوله كالوضوء) يؤخذ منه أنه لوتركها أوله أتى بها فى أثنائه (قوله والذكر الخ) أى وصلاة ركعتين سنة التيمم (قوله وذكر الوجه الخ) بناء على ندبه حج وتقدم ندب التسمية ، ولا يتأتى هنا شىء من بقية أذكار الوضوء لاختصاص التيمم بالوجه واليدين (قوله والسواك) ومحله بين التسمية والنقل كما أنه فى الوضوء بين غسل اليدين والمضمضة انتهى حج . أقول : وهو يفيد أن التسمية لاتستحب مقارنتها للنقل على خلاف مامر من استحباب مقارنتها لغسل الكفين فى الوضوء . وقياس ماذكره فى التيمم أن يقال بمثله فى الغسل فيسن التسمية له ثم السواك قبل استعمال الماء ، وعلى قياس الوضوء من مقارنة التسمية لغسل الكفين ينبغى أن يقارن هنا أول النقل فيكون السواك قبل النقل والتسمية

لكن لابد من لفظ كالوجه بعد قوله كغسله لأن الدليل لايتضح إلا به ولعله سقط من النساخ (قوله من الحدث الأكبر) لايخفى أنه ليس بقيد ، ولعله احترز به عن الغسل الواقع عن الوضوء بالصب (قوله ولا ترتيب) بالرفع والتنوين عطفا على قوله إيصال كما أشار إليه الشيخ الشارح بقوله : أى لايجب ذلك ، وبقوله لكنه يستحب ، وهو

الوجه واليدين والسواك والغرّة والتحجيل وأن لايرفع يده عن الوضوء حتى يتم مسحه وتخليل أصابعه كما يأتي (ومسح وجهه ويديه بضربتين) لو رود ذلك في الأخبار . ولأن المقصود إيصال التراب وقد حصل (قلت : الأصح المنصوص وجوب ضربتين وإن أمكن بضربة بخرقة ونحوها) كأن يأخذ خرقة كبيرة يضرب بها ثم يمسح ببعضها وجهه وبباقيها مثلا يديه دفعة واحدة (والله أعلم) لخبر الحاكم « التيمم ضربتان : ضربة للوجه ، وضربة لليدين إلى المرفقين » . وروى أبو داود « أنه صلى الله عليه وسلم تيمم بضربتين : مسح بإحداهما وجهه ، وبالأخرى ذراعيه » ولأن الاستيعاب غالبا لايتأتى بدونهما فأشبه الأحجار الثلاثة في الاستنجاء ، ولأن الزيادة جائزة بالاتفاق . فلو جاز أيضا النقصان لم يبق للتقييد بالعدد فائدة ، ومفهوم كلامهم واستدلالهم بحديث عمار ونحوه يدل على أن الضرب باليدين دفعة واحدة يحسب ضربة ، بخلاف ما إذا ضرب يدا ثم يدا ، وتكره الزيادة على ضربتين . نعم إن لم يحصل الاستيعاب بهما لم تكره الزيادة بل تجب ، ولو ضرب بنحو خرقة ضربة ومسح بها وجهه ويديه سوى جزء منهما أو من إحداهما كأصبع ثم ضرب ضربة أخرى ومسح بها ذلك الجزء جاز لوجود الضربتين كما هو ظاهر عبارة المصنف وظاهر الحديث السابق يخالفه . ولا يشكل على ما تقرر جواز التمعك

(قوله قلت : الأصح) هو هنا بمعنى الراجح بقرينة جمعه بينه وبين المنصوص ، ولا يصح حمله على ظاهره لما يلزم عليه من التنافي . فإن الأصح من الأوجه للأصحاب والمنصوص للإمام وفي الوصف بهما معا تناف (قوله ثم يمسح الخ) البطلان على هذا الوجه واضح لكنه لعدم الترتيب لا لعدم تعدد الضرب . وقد مرّ أن خصوص الضرب ليس بشرط ، بل المدار على تعدد النقل وهو حاصل فيما لو مسح ببعض الخرقة وجهه ثم بباقيها يديه (قوله واستدلالهم) أي ومفهوم استدلالهم وإنما قلنا ومفهوم استدلالهم ولم نقل واستدلالهم ، لأن خبر عمار « إنما كان يكفيك الخ » وهي من المفهوم (قوله ضرب يدا ثم يدا) أي فإنه يحسب ضربتين ، وعليه فلو مسح بالأولى وجهه وإحدى يديه ، وبالثانية الأخرى أجزأ (قوله ذلك الجزء) هو واضح بالنسبة لقوله أو أحدهما . أما قوله سوى جزء منهما فمشكل لأنه إذا ترك من وجهه جزءا وإن قلّ لايصح مسح يديه لعدم الترتيب ، ويمكن الجواب بأنه صورته أن يمسح وجهه ببعض أجزاء الخرقة ثم يضرب بيده الأرض مثلا فيمسح ببعضها باقي الوجه ثم يمسح بباقي الخرقة يديه إلا جزءا ثم يمسح بما بقي فيما ضرب به الجزء الباقي من اليد إلا أن هذه في الحقيقة ثلاث ضربات لاثنتان فالأولى الاقتصار على أن يمسح بها الوجه جميعه واليدين إلا جزءا على ماتقرر من أنه لو مسح وجهه ويديه بضربة واحدة لم يكف فالواجب إعادة مسح آخر جزء من يديه والاكتفاء بالضربة الواحدة في مسح ماعدا الجزء الأخير (قوله الحديث السابق) وهو قوله روى أبو داود الخ فيحمل الحديث على أن المراد فيه تعدد الضرب فقط ولا يشترط أن

أولى من ضبط الشهاب ابن حجر له بالفتح لإفادته عدم مشروعية الترتيب أصلا (قوله كأن يأخذ خرقة الخ) سيأتي أن المراد بالضرب النقل ، وتصويره بما ذكر يوهم أن المراد حقيقة الضرب ، فلو صوّر بقوله كأن معك وجهه ويديه في التراب معا كان أولى ، على أنا نمنع انتفاء الضربتين إذا مسح وجهه ويديه معا للقطع بأن مسح الوجه غير مسح اليدين ، غاية الأمر أنه انتفى الترتيب بينهما (قوله سوى جزء منهما أو من إحداهما) باثبات ألف مع الدال في إحداهما تأنيث أحد خلافا لما في نسخ فالضمير فيه كالضمير في منهما لليدين فلا يرد أن الترتيب واجب بين الوجه واليدين فلا يتصوّر بقاء جزء من اليدين مع بقاء جزء من الوجه لأنه مادام جزء من الوجه باقيا فجميع

لأن المراد بالضرب النقل ولو بالعضو الممسوح كما مرّ لا حقيقة الضرب . وآثروا التعبير بالضرب لموافقة لفظ الحديث وللغالب ، إذ يكفي وضع اليد على تراب ناعم بدونه (ويقدّم) ندبا (يمينه) على يساره (وأعلى وجهه) على أسفله كالوضوء ، ويأتي به على كيفيته المشهورة ، وهي أن يضع بطون أصابع اليسرى سوى الإبهام على ظهور أصابع اليمنى سوى الإبهام بحيث لا تخرج أنامل اليمنى عن مسبحة اليسرى ، ولا مسبحة اليمنى عن أنامل اليسرى ويمرّها على ظهر كفه اليمنى ، فإذا بلغ الكوع ضمّ أطراف أصابعه إلى حرف الذراع ويمرّها إلى المرفق ، ثم يدير بطن كفه إلى بطن الذراع فيمرّها عليه رافعا إبهامه ، فإذا بلغ الكوع أمرّ إبهام اليسرى على إبهام اليمنى ثم يفعل باليسرى كذلك ، ثم يمسح إحدى الراحتين بالأخرى وإنما لم يجب لأن فرضهما حصل بضربهما بعد مسح وجهه ، وجاز مسح ذراعيه بترابهما لعدم انفصاله مع الحاجة ، إذ لا يمكن مسح الذراع بكفها فصار كنقل الماء من بعض العضو إلى بعضه ، قاله في المجموع ، ومراده كما بحثه الشيخ بنقل الماء تقاذفه الذي يغلب كما عبر به الرافعي (وتخفيف الغبار) بنفخه ونفض اليد إذا كان كثيرا بحيث لا يبقى إلا قدر الحاجة لأنه عليه الصلاة والسلام نفض يديه و نفخ فيهما ، وأما مسح التراب عن أعضاء التيمم فالأحبّ كما في الأم أن لا يفعله حتى يفرغ من الصلاة (وموالاة التيمم كالوضوء) لأن كلا منهما طهارة عن حدث ، ويأتي فيه القولان المتقدمان ويقدر الممسوح مغسولا كما مرّ . ويستحب الموالاة بين التيمم والصلاة وتجب في تيمم دائم الحدث كما تجب في وضوئه ، وتجب أيضا في وضوء السليم عند ضيق وقت الفريضة (قلت : وكذا الغسل) أي تستحبّ موالاته كالوضوء لما ذكر من كونه طهارة (ويندب تفريق أصابعه أولا) أي أول كل ضربة لأنه أبلغ في إثارة الغبار فلا يحتاج إلى زيادة عليهما ، وليستغني في الثانية بالواصل عن المسح بما على الكفّ ولا يلزم على التفريق في الأولى عدم صحة التيمم ، لأنه لو اقتصر على التفريق فيها أجزأه لعدم وجوب ترتيب النقل كما مرّ ، فحصول التراب الثاني إن لم يزد الأول قوّة لم ينقصه ، والغبار الحاصل من الأولى لا يمنع المسح بدليل أن من غشيه غبار السفر لا يكلف نفضه كما ذكره الرافعي وقول البغوي : يكلف نفض التراب محمول على تراب يمنع وصول التراب إلى المحل ، وأما قول القفال إنه إذا فرق في الأولى

تكون واحدة للوجه وأخرى لليدين حتى تنتفي المخالفة (قوله بدونه) أي الضرب (قوله ويأتي به الخ) قال حج وأسقط من أصله ندب الكيفية المشهورة في مسح اليدين لعدم ثبوت شيء فيها ومن ثم نقل عن الأكثرين أنها لا تندب لكنه مشى في الروضة على ندبها (قوله فإذا بلغ الكوع) أي في العود (قوله ثم يمسح الخ) أي ندبا أخذا من قوله : وإنما لم الخ (قوله وإنما لم يجب) أي مسح إحدى الراحتين (قوله أن لا يفعله) ظاهره وإن حصل منه تشويه وهو ظاهر لأنه أثر عبادة (قوله من الصلاة) أي التي فعلها فرضها ونفلها فيستحب إدامته حتى يفرغ من الرواتب البعدية ومن الوتر إذا فعله أول الليل (قوله فيه القولان) الجديد القائل بالسنية والقديم القائل بالوجوب (قوله من كونه) أي الغسل (قوله عدم صحة التيمم) أي بالتراب الحاصل بين الأصابع لأنه وصل إليها قبل مسح الوجه وذلك لما أشار إليه من أنه حين وصل إليها لم يزل المانع وإنما أزاله بعد مسح الوجه ، فالمتقدم على مسح الوجه هو النقل لا المسح وترتيب النقل ليس بشرط (قوله لا يكلف نفضه) أي عند إرادة التيمم (قوله محمول على تراب الخ) قد يشكل عليه ماتقدم أن الخليط يضرّ وإن قل لمنعه من وصول التراب إلى العضو الممسوح ، فقياسه

مسح اليدين باق لعدم دخول وقته (قوله لأن المراد بالضرب النقل الخ) لا يخفى أن مامرّ قبله إنما يأتي على أن المراد حقيقة الضرب . والحاصل أن التعريفات المارّة والآتية إنما تأتي على ذلك (قوله بدليل أن من غشيه غبار السفر لا يكلف نفضه) لا يشكل عليه مامرّ من كون الخليط يضرّ مطلقا وإن قل للفرق الظاهر بين ماعلى العضو خصوصا

لايصح تيممه فهو جار على مامر عنه من اشتراط القصد لعضو معين وهو وجه ضعيف . ويستحب أن يخلل أصابع يديه بعد مسحهما بالتشبيك كالوضوء ، ويجب إن لم يفرقها فى الضربتين ليوصل التراب إلى المحل الواجب مسحه أو فرق فى الأولى دون الثانية : لأن ماوصل إليه قبل مسح وجهه لايعتد به فى حصول المسح فاحتاج إلى التخليل ليحصل ترتيب المسحين (ويجب نزع خاتمه فى الثانية ، والله أعلم) ليبلغ التراب محله ، بخلاف الوضوء لأن التراب كثيف لايسرى إلى ماتحت الخاتم ، بخلاف الماء ، وأفهم كلامه عدم وجوبه فى الأولى وهو كذلك لكنه يستحب ليكون مسح الوجه باليد اتباعا للسنة ، وإيجاب نزعه إنما هو عند المسح لاعند الضرب كما نبه عليه السبكى ، وإيجابه ليس لعينه بل لإيصال التراب لما تحته لأنه لايتأتى غالبا إلا بالنزع حتى لو حصل الغرض بتحريكه أو لم يحتج إلى واحد منهما لسعته كفى ، كما أنه لو كان ضيقا بحيث يعلم عدم وصول الماء إلى ماتحته فى الطهر به إلا بتحريكه أو نزعه وجب . لايقال تحريك الخاتم غير كاف وإن اتسع إذ بانتقاله للخاتم ثم عوده للعضو يصير مستعملا ، وليس كانتقاله لليد المباحة ثم عوده للحاجة إلى هذا دون ذاك لأنا نمنع انتفاء الحاجة هنا لصيرورته نائبا عن مباشرة اليد ، وأيضا فوصول التراب لمحل مع عدم الاعتداد به فى حكم عدم وصوله فبرفعه ثم عوده يفرض كأنه أول ماوصله الآن فافهم ، والخاتم بفتح التاء وكسرها . ويسن عدم تكرار المسح لأن المطلوب فيه تخفيف الغبار وأن يستقبل به القبلة ، وشرط صحته عدم نجاسة على المتيمم ، فلو مسح وعلى بدنه نجاسة لم يصح تيممه لأن التيمم لإباحة الصلاة ولا إباحة مع المانع ، فأشبه التيمم قبل الوقت كما مر ولهذا لو تيمم قبل استنجائه لم يصح تيممه ، كما صححه فى التحقيق ثم وهو المنصوص المفتى به ، ولو تنجس بدنه بعد تيممه لم يبطل أن تيمم قبل ستر عورته وهو متمكن من سترها صح لأن منافاة النجاسة للصلاة أشد من منافاة كشف العورة ، أو تيمم قبل الاجتهاد فى القبلة فالأوجه الصحة لقلة المنافاة لها ، بخلاف النجاسة . ولهذا لو صلى أربع ركعات إلى أربع جهات صحت من غير إعادة . ثم شرع فى الكلام على أحكامه وهى ثلاثة : أحدها مايبطله غير الحدث المبطل له فقال (ومن تيمم لفقد ماء فوجده) أو توهمه بطل تيممه كما يأتى

هنا وجوب النفض مطلقا اللهم إلا أن يقال مراده بالتراب المانع مايلصق بالعضو فيحول بين التراب الممسوح به وبين العضو ، ومراده بما لايمنع تراب خشن لايلصق بالعضو فلا يحول بين تراب التيمم والعضو ، وهذه التفرقة كالتفرقة فى الرمل بين مايلصق وما لايلصق . ومع ذلك ففيه شىء لأن الفرض أن تراب السفر على العضو وهو يقتضى منع وصول تراب التيمم مطلقا (قوله على مامر عنه) أى فى قوله قبيل قول المصنف ويندب التسمية فلو أخذ التراب ليمسح به وجهه الخ (قوله بتحريكه) خلافا لحج (قوله وعلى بدنه نجاسة) خرج به ما لو أزالها ولو حكما كما فى الاستنجاء بالحجر كما صرحوا به فى المستحاضة . وعبارة الشارح : ثم بعد قول المصنف فتغسل المستحاضة فرجها : أى إن أرادته وإلا استعملت الأحجار بناء على جوازها فى النادر وهو الأصح ، ثم قال : وبعد ذلك : أى الغسل أو استعمال الأحجار يتوضأ أو يتيمم (قوله لم يصح) أى سواء قدر على إزالة النجاسة أو لا ، وعليه فلو عجز عن إزالتها صلى على حاله كفاقد الطهورين لحرمة الوقت ويعيد . وقيد حج البطلان بما إذا كان معه من الماء مايكفى لإزالة الخبث القادر على إزالته انتهى . ومفهومه أنه لو عجز عن إزالة النجاسة صح تيممه (قوله فالأوجه الصحة) خلافا لحج (قوله أو توهمه) منه مالو توهم زوال المانع الحسى كأن توهم زوال

وهو من جنس التراب الممسوح به وبين خليط أجنبى طارئ فاندفع مافى حاشية الشيخ هنا (قوله كما يأتى)

وإن زال سريعا لوجوب طلبه ولأنه لم يشرع فى المقصود، بخلاف توهمه السترة لعدم وجوب طلبها لأن الغالب عدم وجدانها بالطلب للضنة بها، ويحصل التوهم برؤية سراب أو غمامة مطبقة بقربه أو ركب طلع أو نحوها، فلو سمع قائلا يقول عندى ماء لغائب أو ماء نجس أو مستعمل أو ماء ورد بطل تيممه كما صرح به الزركشي وابن قاضى شهبة أو عندى لفلان ماء وهو يعلم غيبته فلا، فإن كان يعلم حضوره أو لم يعلم من حاله شيئا بطل لوجوب السؤال عنه ومحل بطلانه بالتوهم إن بقى من الوقت زمن لو سعى فيه إلى ذلك لأمكنه التطهر به والصلاة فيه. قال فى الخادم: ولو قال لفلان عندى من ثمن حمر ماء بطل تيممه لوجوب البحث عن صاحب الماء وطلبه منه. قال: ولو سمع قائلا يقول عندى للعطش ماء لم يبطل تيممه، بخلاف عندى ماء للعطش أو يحتمل البطلان فى الأولى لاحتمال أن يعده لعطش غير محترم، ونظيره عندى ماء لوضوئى أو لوضوئى ماء فيبطل فى الأولى دون الثانية، وإنما عبر بالوجدان هنا لعطفه عليه قوله أو فى صلاة وهى إنما تبطل بالوجدان لا بالتوهم (إن لم يكن فى صلاة بطل) تيممه، وشمل ذلك ما لو وجده فى أثناء تكبيرة الإحرام كما جزم به الرافعى فى كلامه على نية التحرم. والأصل فى ذلك خبر أبى داود «التراب كافيك، ولو لم تجد الماء عشر حجج، فإذا وجدت الماء فأمسه جلدك» وخرج ما إذا كان فى صلاة فلا تبطل

السبع فيبطل تيممه لوجوب البحث عن ذلك، بخلاف توهم زوال المانع الشرعى كتوهم الشفاء فلا يبطل به التيمم كما تقدم للشارح قبيل الفصل فى قوله بخلاف ما لو رفع الساتر لتوهم البرء فبان خلافه فإنه لا يبطل تيممه، ومنه كما قاله حج فى شرح العباب ما لو رأى رجلا لابسا إذا احتمل أن تحت ثيابه ماء (قوله وإن زال) أى توهمه (قوله بخلاف توهمه السترة) أى فلا تبطل به صلاته مطلقا، وعلى هذا فكان الأولى تأخير هذه الجملة للكلام على بطلان الصلاة كما فعل حج، ثم قال: ومع ذلك فلا فرق بين توهم السترة وتوهم الماء بل هما على حد سواء فى أن الصلاة لا تبطل بواحد منهما، وبالجملة فالفرق إنما هو من جهة أن السترة إذا توهمها لا يجب طلبها، بخلاف الماء فيمتنع عليه الإحرام بالصلاة إذا توهم الماء، ولا يمتنع عليه الاحرام بها إذا توهم السترة. فالحاصل أنه إذا توهم الماء قبل الإحرام امتنع عليه الإحرام بها، بخلاف ما لو توهم السترة، والفرق وجوب طلب الماء وعدم وجوب طلب السترة، ومثل ذلك توهمه البرء أيضا فلا يبطل به التيمم وإنما يبطل به بالعلم كما يأتى فى قوله واحترز بقوله لفقد ماء الخ (قوله للضنة) أى البخل (قوله سراب) وهو مايرى وسط النهار يشبه الماء وليس بماء كما فى القاموس وعبارة شيخ الإسلام على البهجة فى شرح قول المصنف نحو طلوع الركب أو آل الخ مانصه: والآل السراب أو مايوجد أول النهار، قاله صاحب القاموس. وقال الجوهرى: هو مايرى أول النهار وآخره كأنه يرفع الشخوص وليس هو السراب وكل صحيح هنا (قوله يعلم غيبته) أى وعدم رضاه بأخذه حج ومفهومه البطلان بالشك فى الصورتين (قوله أو لم يعلم من حاله شيئا) ومثله فى البطلان مالو قال عندى لحاضر ماء فيبطل تيممه لوجوب السؤال عنه (قوله لأمكنه التطهر) فلو ضاق الوقت عن ذلك لم يبطل تيممه (قوله والصلاة فيه) أى بتمامها حج وهو مقتضى تعبير الشارح بالصلاة (قوله عن صاحب الماء) أى الذى اشتراه واضع اليد على الماء منه بثمن الخمر (قوله لم يبطل تيممه) معتمد (قوله ويحتمل البطلان) ضعيف (قوله فى الأولى) هى قوله عندى للعطش ماء (قوله وشمل ذلك) أى عدم كونه فى صلاة (قوله تكبيرة الإحرام) أى ولو مع الراءمن أكبر كما أفهمه قول حج

أى بقيده (قوله بخلاف توهمه السترة) يعنى توهم المصلى لا بقيد كونه متيمما (قوله وشمل ذلك مالو وجده) أى أو توهمه (قوله وخرج ما إذا كان فى صلاة الخ) فى هذا الصنيع نظر، ولعل المراد أنه خرج بالتوهم فى غير الصلاة الذى زاده التوهم فيها وأن مثل التوهم فيها الشك والظن

بتوهم ولا شك ولا ظنّ . واحترز بقوله لفقد ماء عما إذا كان لمرض ونحوه فلا يبطل تيممه إلا بالقدرة على استعماله ، ولا أثر لوجوده قبلها ، وإنما يبطله وجود الماء أو توهمه (إن لم يقترن) وجوده (بمانع كعطش) وسبع وتعذر استقاء ، إذ وجوده حينئذ كالعدم .

[فرع] ذكر شارح هنه كلاما عن الحنفية أنه لو مرّ نائم ممكن بماء ثم تنبه وعلمه بعد بعده عنه هل يبطل تيممه ولم يبين حكم ذلك عندنا ، والأقرب أخذا من كلامهم فيما لو أدرج ماء فى رحله ولم يقصر فى طلبه أو كان بقربه بئر خفية فتيمم غير عالم بها وانتقل عنها أو رأى واطئ متيممة الماء دونها عدم بطلان تيممه (أو) وجده (فى صلاة) فرضا أو نفلا كصلاة جنازة أو عيد (لايسقط) أى لايسقط قضاؤها (به) أى بالتيمم بأن كانت بمكان يندر فيه فقد الماء (بطلت) صلاته وتيممه (على المشهور) إذ لافائدة فى استمراره مع لزوم الإعادة ، والثانى لاتبطل محافظة على حرمتها ويعيدها (وإن أسقطها) أى أسقط التيمم قضاءها (فلا) تبطل صلاته لتلبسه بالمقصود من غير مانع من استمراره كوجود المكفر الرقبة فى الصوم ، ولأن إحباطها أشد من يسير غبن شرائه ويخالف السّتر فإنه يجب قطعا إذ لم يأت ببدل ، ولأن وجود الماء ليس بحدث غير أنه مانع من ابتداء التيمم ، وليس كالمصلى بالخفّ فيتخرق فيها لأنه لايجوز بحال افتتاحها مع تخرقه لاسيما مع نسبته إلى تقصير بعدم تعهده ،

فى بيان عدم البطلان بأن كان بعد تمام الراء من تكبيرة الإحرام (قوله قبلها) أى القدرة (قوله فرع ذكر شارح هنا كلاما عن الحنفية الخ) فى نسخة بدل ماذكر وذكر بعض الشراح عن الحنفية أنه لو مرّ نائم ممكن بماء ثم تنبه وعلمه بعد بعده الخ (قوله ولم يبين) أى البعض (قوله عدم بطلان تيممه) قال سم على منهج نقلا عن م ر بعد ماذكر : لعدم علمه وشعوره كما لوكان هناك بئر خفية فإنه لايبطل تيممه ولا قضاء عليه وقد يفرق بتقصير النائم بخلاف البئر الخفية اه . قلت : وقد يدفع الفرق بعدم بطلان تيمم الممكنة حيث لم تر الماء فإنها أقرب للعلم به من النائم .

[تنبيه] لو رعف فى الصلاة ووجد مايكفى الدم فقط بطل تيممه . قال شيخنا كذا ذكره فى العباب . قال الوالد رحمه الله : ولا وجه لبطلان تيممه ، ويمكن الجواب عنه بأن يحمل ذلك على ما إذا كان كافيا للدم فقط من نفس الأمر وتردد هو فى كونه فاضلا عنه أولا فيبطل تيممه لذلك اه حواشى شرح الروض (قوله بطلت صلاته وتيممه) عبارة حج بطلت الصلاة لبطلان تيممها كما علم من سياق كلامه ، إذ البحث فى مبطله لامبطلها فلا اعتراض عليه اه : أى بأنه كان الأولى أن يقول بطل : أى التيمم (قوله إذ لافائدة الخ) هذا التعليل لايأتى فى النافلة فتأمل ، وعليه فكان الأولى أن يقول مع طلب الإعادة إلا أن يقال : هذا تعليل لبطلان الفرض الواقع فى كلام المصنف ، وبطلان النفل إنما هو بطريق التبعية للفرض وليس معللا فى كلامهم بما ذكر (قوله على حرمتها) أى احترامها لأنه يحرم قطعها (قوله فلا تبطل صلاته) استشكل ذلك الأسنوى بما لو أبصر الأعمى فى الصلاة بعد التقليد فى القبلة اه عميرة . قال فى شرح الروض : ويجاب بأنه هنا قد فرغ من البدل وهو التيمم بخلافه ثم فإنه مادام فى الصلاة فهو مقلد اه : أى وبالإبصار زال مايجوز معه التقليد . قال فى حاشية الروض ويجاب أيضا بأن صلاة الأعمى مستندة إلى غيره ، فإذا أبصر وجب عليه الاجتهاد ، ولا يمكن بناء اجتهاده على اجتهاد غيره (قوله ولأن) عطف على قوله لتلبسه بالمقصود (قوله إحباطها) أى إبطالها (قوله من يسير غبن شرائه) وهم لم يكلفوه ذلك لما فيه من المشقة عليه (قوله ويخالف) أى التيمم (قوله فإنه يجب) أى السّتر ثم إن أمكنه حالا وفعله استمرت صلاته على الصحة وإلا بطلت (قوله ليس بحدث) أى وإنما بطلت حيث لم تسقط بالتيمم لما مر من أنه لافائدة

ولا كالمعتدّة بالأشهر لو حاضت فيها لقدرتها على الأصل قبل الفراغ من البدل ، بخلاف المتيمم فيهما (وقيل يبطل النفل) الذى يسقط بالتيمم لقصور حرمته عن حرمة الفرض ، إذ الفرض يلزم بالشروع فيه ، بخلاف النفل ، ولو وجد الماء فى صلاة تسقط بالتيمم وهو مسافر قاصر فنوى الإقامة ، أو كانت مقصورة فنوى إتمامها بطلت تغليبا لحكم الإقامة فى الأولى ولحدوث مالم يستبحه فيها فى الثانية ، لأن الإتمام كافتتاح صلاة أخرى ، فلو تأخرت الرؤية للماء عن نية الإقامة أو الإتمام لم تبطل صلاته ، ولو قارنت الرؤية الإقامة أو الإتمام كانت كتقدمها فتقصر كما تقتضيه عبارة ابن المقرى وهو المعتمد كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى ، وشفاء المريض من مرضه فى الصلاة كوجدان الماء فى التفصيل المارّ (والأصح أن قطعها) أى الفريضة التى تسقط بالتيمم ، ويجوز حمل كلامه على الصلاة التى تسقط بالتيمم ولو نفلا ، وإنما حملنا عبارته على الفرض لأن من جملة مقابل الأصح وجها بحرمة القطع وهو لا يأتى فى النفل . والثانى إتمامها أفضل (ليتوضأ) ويصلى بدلها (أفضل) من إتمامها كوجود المكفر الرقبة فى أثناء الصوم

فى استمراره مع لزوم الإعادة (قوله قبل الفراغ الخ) انظر مفهومه بالنسبة للتيمم مع أن وجدان الماء بعد الفراغ من البدل وهو التيمم وقبل الشروع فى الصلاة يبطل التيمم فلابد من رعاية شىء آخر سم على بهجة . وقوله فلابد الخ كأن يقال بخلاف مالو رأته بعد الأشهر فإن البدل وأثره الذى هو كالفراغ من الصلاة هنا انقضى ، بخلاف رؤية الماء بعد التيمم فإن ماطلب التيمم له وهو الصلاة باق وكتب عليه سم على بهجة أيضا وهو منتقض بالقدرة على الرقبة فى أثناء الصوم اهـ . قلت : هو منتقض به كما قال لكنه قد يفرق بينهما بما تقدم للشارح يعنى شيخ الإسلام فى شرح البهجة الكبير من أنه لو وجبت الرقبة لكان جمعا بين البدل والمبدل ، ولا يرد مثله فى الحائض لأنه بطرو الحيض تبين أنها من ذوات الأقراء فما مضى محسوب من العدّة (قوله النفل) أى المؤقت وغيره (قوله فنوى) وسيأتى له أن مقارنة نية الإقامة أو الإتمام للرؤية كتأخرها فتبطل به الصلاة (قوله فى الأولى) هى قوله قاصر (قوله فتقصر) خلافا لحج فى المقارنة (قوله وشفاء المريض الخ) أى حيث علم ، بخلاف مالو توهمه أو شك فيه أو ظنه فلا تبطل به كما فى الماء . ومن شفاء المريض انقطاع دم المستحاضة (قوله كوجدان الماء الخ) أى فإن كانت الصلاة تسقط بالتيمم لم تبطل وإلا بطلت (قوله والثانى الخ) الأولى تأخيره بعد قول المصنف أفضل ثم رأيته فى نسخة كذلك (قوله ليتوضأ ويصلى بدلها أفضل) ظاهره ولو صلاة جنازة وهو قريب إن لم يخش تغير ، فإن خيف عليه تغير ما فالإتمام أفضل بل قد يقال بوجوبه ، ويحتمل أن يقال إن الإتمام أفضل وإن لم يخش تغير أصلا مسارعة إلى دفنه (قوله فى أثناء الصوم) أى فإن إعتاقها وقطع الصوم أفضل ، وكالصوم الإطعام ، فإذا قدر على غيره بعد الشروع فيه لايجب العود له ، وينبغى أنه أفضل كما لو قدر على الإعتاق بعد الشروع فى الصوم وعبارة الشارح فى آخر كتاب الكفارة بعد قول المصنف أو فقيرا نصها ولا أثر لقدرته على صوم أو عتق بعد الإطعام ولو لمدّ كما لو شرع فى صوم يوم من الشهرين فقدر على العتق اهـ . وقضيته أنه لو قدر على بعض الأمداد فأخرجه ثم قدر على الصوم أو العتق لايجب العود له ، وإن عجز عن بقية الأمداد بل يستقرّ الطعام فى ذمته إلى القدرة ، ومراد الشارح بالأثناء هنا : مابعد الشروع ولو فى أول يوم ، وهل يقع الصوم فرضا أو نفلا ؟ فيه نظر والأقرب الثانى وإن كان نوى به الفرض لئلا يلزم عليه الجمع بين البدل والمبدل وهم يجوّزون ذلك ، وبقى ما لو

(قوله أو كانت مقصورة) لاحاجة إليه

وليخرج من خلاف من حرّم إتمامها . قال فى التنقيح : أو قلبها نفلا ، وقد يقال : الأفضل قلبها نفلا ، فإن لم يفعل فالأفضل الخروج منها . قال الأذرعى : وكأنه أراد أن أصح الأوجه إما هذا أو هذا لا أن ذلك مقالة واحدة ، ولم أر من رجح قلبها نفلا ، وعلم أيضا أن إطلاق القول بأن قطعها أفضل يفهم أنه لافرق بين أن يكون فى جماعة أو منفردا ، ويظهر أن يقال إن ابتدأها فى جماعة ولو قطعها وتوضأ لا انفرد ، فالمضىّ فيها مع الجماعة أفضل وإن ابتدأها منفردا . ولو قطعها وتوضأ لصلاها فى جماعة أو ابتدأها فى جماعة . ولو قطعها وتوضأ لصلاها فى جماعة أو ابتدأها منفردا . ولو قطعها وتوضأ لصلاها منفردا فقطعها أفضل . ومحل جواز قطع الفريضة مالم يضق وقتها فإن ضاق حرم لئلا يخرجها عن وقتها مع قدرته على أدائها فيه كما جزم به فى التحقيق ونقله فى المجموع عن الإمام ، وقال إنه متعين ، ولا أعلم أحدا يخالفه وإن جعله فى الروضة وجها ضعيفا . ولو يمم ميت وصلى عليه ثم وجد الماء كان حكم تيممه كتيمم الحىّ ، وحكم الصلاة عليه حكم غيرها من الصلوات .

انقطع تتابع المكفر هل يتعين عليه العتق حيث وجد الرقبة أم يستأنف ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل (قوله قال) أى المصنف (قوله أو قلبها) عطف على قول المصنف قطعها (قوله أما هذا) راجع لقوله قطعها ، وقوله أو هذا راجع لقوله أو قلبها (قوله لا أن ذلك) أى الأحد الدائر (قوله مقالة واحدة) قد يخالفه ما فى الدميرى فإنه بعد أن ذكر الأصح ومقابله قال : والثالث الأفضل أن يقلب فرضه نفلا ويسلم من ركعتين اه ، وهو صريح فى أن الأول الأفضل قطعها لا قلبها نفلا مطلقا ، وقد يجاب بأن كون الثالث يقول الأفضل قلبها نفلا لاينافى ماذكره لأنه لم ير من رجح قلبها نفلا ، بل قوله لم أر من رجح مشعر بأنه رأى من قال به هذا ، وقوله وكأنه أراد أن أصح الأوجه الخ يقتضى ان كونه أراد ماهذا أو هذا لايكون مقالة واحدة . وفيه تأمل فإن مفاده التخيير بين هذين الأمرين والتخيير بينهما مقالة واحدة ، وإنما ينتفى كونه مقالة واحدة إذا كان بعضهم يقول إن قلبها نفلا أفضل . وبعضهم يقول إن قطعها أفضل وهو لم ينقله ، ويمكن أن يقال إن فى المسئلة أوجها : منها أن قلبها نفلا أفضل . ومنها أن قطعها أفضل ، ومنها غير ذلك وهو ضعيف ، ويبقى الأولان وأحدهما لا بعينه هو الأصح . والحاصل أنه يحمل عبارة النووى على أن يقول ماعدا الوجهين الأولين ضعيف ، وأما الأولان فأحدهما هو الأصح لكن لم يتحرر للشارح خصوص الأصح منهما (قوله أفضل) خلافا لحج (قوله فى جماعة) ظاهره ولو كانت الثانية مفضولة ، وينبغى تخصيصه بما إذا استويا أو كانت الثانية أفضل من الأولى (قوله فان ضاق) أى عما يسعها كاملة حج ، لكن قال قم عن الشارح : إنه مال إلى أن المراد ضيق الوقت عن وقوعها أداء حتى لو كان إذا قطعها وتوضأ أدرك ركعة فى الوقت قطعها ، واستدل على ذلك بعبارة الناشرى فى ذلك ، وما نقله سم عنه يفهم من قوله لئلا الخ (قوله ضعيفا) قب فى شرح الإرشاد لشيخنا ، وبتأمله يعلم أنه لم يضعفه إلا من حيث أن مقتضاه جواز قطع الفرض مطلقا من غير فرق بين المتيمم وغيره قبل ضيق الوقت ، ثم رأيته فى الإسعاد أشار لذلك اه (قوله ولو يمم ميت) قال سم على حج : ولو تيمم ويمم الميت وصلى عليه بحيث لاتسقط الصلاة بالتيمم ثم دفنه ثم وجد الماء توضأ وصلى على قبره ، وهل تتوقف على نبش الميت وغسله حيث لم يتغير ؟ فيه نظر . وقال م ر : ينبغى أن تتوقف وتقدم عن الشارح ماقد يقتضى خلافه اه . أقول : والأقرب ماتقدم عن حج وقد يؤخذ ذلك من كلام المنهاج فى الجنائز حيث قال : متى دفن بلا غسل وجب نبشه وغسله مالم يتغير (قوله كتيمم الحىّ) أى فإن

(قوله وحكم الصلاة عليه حكم غيرها) فهم من إطلاقه صحة الصلاة عليه بالتيمم للمسافر والحاضر بشرطه ، ولما

وقول ابن خيران : ليس لحاضر أن يتيمم ويصلى على الميت مردود ، قيل حيث لم يكن ثم غيره ، وإن أمكن توجيهه بأن صلاته لاتغنى عن الإعادة وليس هنا وقت مضيق يكون بعده قضاء حتى يفعلها لحرمته بأن وقتها الواجب فعلها فيه أصالة قبل الدفن فتعين فعلها قبله لحرمته ثم بعده إذا رأى الماء لإسقاط الفرض ، على أن عبارته أوّلت بأنها فى حاضر : أى أو مسافر واجد للماء خاف لو توضأ فاتته صلاة الجنازة فهذا لايتيمم عندنا خلافا لأبى حنيفة . أما إذا كان ثمّ من يحصل به الفرض فليس له التيمم لفعلها لأنه لاضرورة به إليه انتهى . . هذا والأوجه جواز صلاته عليه مطلقا وإن كان ثم من يحصل الفرض به . ويبطل التيمم بسلامه من صلاة تسقط به برؤيته فيها وإن علم تلفه قبل سلامه لضعفه برؤية الماء وكان مقتضى الحال بطلانها لكن خالفناه لحرمتها ، ويسلم الثانية لأنها من جملة الصلاة فى الثواب وليست منها عند عروض المناف ، ولو رأت حائض متيممة لفقد الماء ماء وهو يجامعها نزع وجوبا لبطلان طهرها حيث علم برؤيتها ، لا إن رآه هو فلا يجب نزعه لبقاء طهرها خلافا لصاحب

كان فى محل يغلب فيه فقد الماء أو يستوى فيه الأمران فلا إعادة ، وإلا وجب غسله والصلاة عليه (قوله وقول ابن خيران) هذا قد يشعر بأنه تعقب لما قبله ولم يظهر فيه ذلك ، فالظاهر أنه كلام مستأنف قصد به بيان حكم تيمم الحى (قوله حيث) ظرف لقوله مردود (قوله بأن وقتها) صلة مردود (قوله قبله) أى الدفن (قوله جواز صلاته) أى المتيمم (قوله عليه) أى الميت (قوله مطلقا) أى فى محل يغلب فيه فقد الماء أم لا لكن إذا لم تسقط الصلاة بفعله وكان ثم من تسقط بفعله وجب على من تسقط بفعله وصحت لمن لاتسقط بفعله كنافلته (قوله تسقط به) أى التيمم (قوله ويسلم الثانية) قال حج بعد ماذكر : لاسجود سهو تذكره بعدها وإن قرب الفصل لفصله عنها بالسلام صورة وإن بان بالعود لو جاز أنه لم يخرج به اه . ومثله فى حاشية شيخنا الزيادى وفى ابن عبد الحق وهو مفهوم من كلام الشارح أيضا حيث اقتصر على التسليمة الثانية ، وبه يعلم ما فى كلام شيخنا العلامة الشوبرى من التوقف فى حج رحمه الله . وبقى مالو تذكر فوات ركن بعد سلامه هل يأتى به أم لا ؟ فيه نظر ، و لأقرب أنه إن صر الفصل أتى به وإلا فلا لأنه كأنه لم يخرج منها (قوله لبقاء طهرها) قال حج لأنه لا يبطل إلا برؤيتها دون رؤيته اه . وكتب عليه سم قوله لأنه الخ ظاهر كلامهم أنه لايلزمه إعلامها بوجود الماء ، ووجهه أن طهارتها باقية ووطؤه جائز ، وقياس ماهنا أنه لو اقتدى بمتيمم تسقط صلاته بالتيمم ، وقد رأى هو أعنى المأموم الماء قبل إحرامه به دون الإمام صح اقتداؤه ولم يكن إعلامه بوجوده لازما اه . أقول : وفيه أنه قد يقال إن الظاهر من كلامه أنه رأى بعد إحرام الإمام وقبل إحرامه هو ، فإن كان كذلك فلا وجه للتردد لأن الإمام لو رأى الماء لم تبطل صلاته ويصح الاقتداء به مع العلم بأنه رأى الماء ، فأىّ فائدة فى إخبار المأموم له بأنه رأى الماء . نعم إن كان

كان ابن خيران يخالف فى ذلك بالنسبة للحاضر أردف بكلامه ورده فاتضح إيراد كلام ابن خيران عقب هذا واندفع مافى حاشية الشيخ هنا (قوله قيل حيث لم يكن ثم غيره) القائل لهذا القيل هو الشهاب ابن حجر ، فإن هذه عبارته فى التحفة إلى قول الشيخ اه . لكن فى سياق الشيخ له على هذا الوجه وحكاية جميعه بقيل مع أن الضعيف عند الشارح إنما هو تقييده بقوله حيث لم يمكن ثم غيره نظر لايخفى ، وصدر عبارة الشهاب المذكور وقول ابن خيران ليس لحاضر أن يتيمم ويصلى على الميت مردود حيث لم يكن ثم غيره وإن أمكن توجيهه الخ (قوله ولو رأت حائض) أى من انقطع حيضها

الأنوار ، ولو رأى ماء فى أثناء قراءة قد تيمم لها بطل تيممه بالرؤية ، لا فرق فى ذلك بين أن ينوى قراءة قدر معلوم أم لا لعدم ارتباط بعضها ببعض كما قاله الرويانى (و) الأصح (أن المتنفل) الواجد للماء فى صلاة الذى لم ينو قدرا (لايجاوز ركعتين) لأنه الأحب والمعهود فى النفل ، فالزيادة عليهما كافتتاح صلاته بعد وجود الماء لافتقارها إلى قصد جديد . نعم لو وجده فى ثالثة أتمها لأنها لاتتبعض كما قاله القاضى أبو الطيب والرويانى ، والثالثة مثال فما فوقها له حكمها (إلا من نوى عددا) أى شيئا ولو ركعة كما هو اصطلاح الفقهاء . فالاعتراض عليه باصطلاح الحساب غير سديد (فيتمه) كالفرض لانعقاد نيته على مانواه ،ولا يزيد عليه ، إذ الزيادة كافتتاح صلاة أخرى بعد وجود الماء لافتقارها إلى قصد جديد ، ولو رأى الماء فى أثناء طوافه توضأ بناء على جواز تفريقه ، وهو الأصح كما قاله الفورانى ،ومقابل الأصح فى الأول أنه يجاوز ركعتين بما شاء ، وفى الثانى أنه لايجاوز ركعتين . ثم شرع فى الحكم الثانى وهومايستبيحه بالتيمم فقال (ولا يصلى بتيمم غير فرض) سواء أكان تيممه عن حدث أصغر أم أكبر ، وسواء أكان لمرض أم لفقد ماء ، وسواء أكان بالغا أم صبيا . نعم لو تيمم

الضمير فى إحرامه راجعا للإمام على معنى أنه قبل إحرام الإمام رأى المأموم الماء اتجه السؤال (قوله قد تيمم) أى بأن كان جنبا (قوله لعدم ارتباط بعضها ببعض) قال سم على البهجة : قد يؤخذ منه عدم البطلان إذا رآه فى أثناء جملة يرتبط بعضها ببعض مبتدأ أو خبرا اه . أقول : قد يمنع هذا الأخذ بأن المراد بالارتباط أن لايعتد بما فعله قبل رؤية الماء لو اقتصر عليه ، وذلك إنما يكون فى الصلاة دون غيرها (قوله الذى لم ينو قدرا) هذا التقييد لايناسب قول المصنف الآتى إلا من نوى عددا فكان الأولى للشارح تبقية المتن على إطلاقه (قوله لايجاوز) أى لايجوز له ذلك لما علل به الشارح (قوله فى ثالثة) أى بأن وصل إلى حد تجزيه فيه القراءة . وذلك بأن كان للقيام أقرب إن كان يصلى من قيام ، وبأن يستوى جالسا وإن لم يشرع فى القراءة إن كان يصلى من جلوس ، ونقل عن العباب مايوافقه (قوله إلا من نوى الخ) قح . أقول : استثناء هذا من عدم مجاوزة ركعتين يتبادر منه أن المثبت به مجاوزتهما فلا يناسب حمل العدد المنوى على مايشمل الركعة فتأمله اه . وقد يقال هو استثناء منقطع وكأنه قال : ومن نوى عددا يتمه (قوله فيتمه) أى جوازا والأفضل قطعه ليصليه بالوضوء كما يفيده قوله كالفرض ولما مر من بطلانه على وجه (قوله تفريقه) أى الطواف فيتوضأ ويأتى ببقية طوافه لأن الموالاة فيه سنة (قوله سواء أكان بالغا أم صبيا) أى ووجه ذلك فيه أنهم ألحقوا صلاته بالفرائض حيث لم يجوزوها من قعود ولا على الدابة فى السفر لغير القبلة ، ويؤخذ من ذلك أن الصبى والمجنون لو فاتتهما صلوات وأراد الصبى قضاء مافاته بعد بلوغه والمجنون

(قوله الذى لم ينو قدرا) لابد من ذكره هنا خلافا لما فى حاشية الشيخ لأنه سيعلم من حكاية الشارح للمقابل أن المستثنى والمستثنى منه كل منهما مسئلة مستقلة لهاخلاف يخصها فصورة قول المصنف لا يجاوز ركعتين أنه لم ينو قدرا كماصوره به الشارح وصورة قوله إلامن نوى عددا عكس ذلك (قوله أى شيئا ولو ركعة) كلام مستأنف إذ هو حاصل جوابين مستأنفين فلا يصح أخذ أحدهما غاية فى الآخر . والحاصل أنه لما اعترض على المصنف فى تعبيره بالعدد بأنه لايشمل الركعة سلكوا فى الجواب عنه مسلكين ، فمنهم من سلم الاعتراض فحوّل لفظ عدد إلى لفظ شىء ، ومنهم من منع الاعتراض بأنه مبنى على طريقة الحساب وأن طريقة الفقهاء تخالف ذلك ، على أن هذا الاعتراض كما قال بعضهم لايتأتى من أصله حتى يحتاج للجواب عنه ، إذ كلام المصنف مفروض فى الزيادة على الركعتين بدليل الاستثناء ، لكنه إنما يتأتى إن جعلنا الاستثناء هنا حقيقيا . وتقدم فى الحاشية قبل هذه أنه ليس كذلك وأنه مسئلة مستقلة (قوله أم لفقد ماء) كأنه سقط قبله لفظ وسواء أكان لمرض لأن هذا ليس قسيما لما قبله

للفرض ثم بلغ لم يصلّ به الفرض لأن صلاته نفل كما صححه فى التحقيق عملا بالاحتياط فى حقه فى الموضعين ، وسواء أكان الفرض أداء أم قضاء لقوله تعالى - إذا قمتم إلى الصلاة - إلى قوله - فتيمموا - فاقتضى وجوب الطهر لكل صلاة خرج الوضوء بالسنة فبقى التيمم على مقتضاه . ولما روى البيهقى بإسناد صحيح عن ابن عمر قال « يتيمم لكل صلاة وإن لم يحدث » ولما رواه الدارقطنى عن ابن عباس أنه قال « من السنة أن لا يصلى بتيمم واحد إلا صلاة واحدة ، ثم يحدث للثانية تيمما » والسنة فى كلام الصحابى تنصرف إلى سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ومفهوم قوله صلى الله عليه وسلم « أينما أدركتنى الصلاة تيممت وصليت » يدل عليه ، ولأنه طهارة ضرورة فتتقدّر بقدرها. لا يقال : لو عبر بقوله ولا يؤدّى بتيمم غير فرض كان أولى ليشمل الطوافين والطواف والصلاة لأنا نقول : لو عبر بذلك لورد عليه تمكين المرأة حليلها مرارا متعددة بتيمم واحد فإنه جائز مع أن كل مرة فرض عليها ، وعبارته حينئذ تقتضى عدم ذلك وليس بصحيح ، بخلاف ماعبر به فإنه سالم من ذلك غايته أنه لم يدخل فى العبارة ماسوى الصلاة ، بل حكمه مسكوت عنه وليس بمضرّ . ولا يجمع بين الجمعة وخطبتها بتيمم واحد كما رجحاه وهو المعتمد ، لأن الخطبة وإن كانت فرض كفاية قد التحقت بفرائض الأعيان لما قيل إنها بدل عن ركعتين ، والصحيح لا يقطع النظر عن مقابله وإنما جمع بين الخطبتين بتيمم واحد مع أنهما فرضان لكونهما فى حكم شىء واحد ، وعلم من ذلك أن الخطيب يحتاج إلى تيممين ، وأنه لو تيمم للجمعة فله أن يخطب به ولا يصلى الجمعة به ، وأنه لو تيمم للخطبة فلم يخطب فله أن يصلى به الجمعة وإن كانت دون مافعله به لما تقدم من أنها ألحقت بفرض العين ، وشمل كلامه المتيمم للجنابة عند عجزه عن الماء إذا تجردت جنابته عن الحدث فإنه لا يصلى به غير فرض كما مر فى باب أسباب الحدث ، ولو تيمم عن حدث أكبر ثم أحدث حدثا أصغر انتقض طهره الأصغر لا الأكبر

قضاءه بعد إفاقته عملا بالسنية فيهما ويوجب عليهما التيمم لكل فرض مع وقوعه نفلا لهما للعلة السابقة (قوله ثم بلغ) خرج به مالو بلغ فى أثنائها فيتمها بذلك التيمم اهـ حج بالمعنى ، وفى فتاوى مر مايوافقه (قوله لأن صلاته نفل) زاد سم على منهج بعد ماذكر : وإنما صحت نية فروض مع أنه لا يستبيحها لأنه نوى فرضا وزاد فلغت الزيادة ، وفارق مالو نوى استباحة الظهر خمس ركعات لأنه لا يتصور معه استباحة كله ولا بعضه شرح الإرشاد لشيخنا اهـ وقضية قوله وإنما صحت نية فروض الخ أنه لا فرق فيما لو نوى فروضا بين إمكان صلاة كل منها وقت النية لكون بعضها أداء وبعضها قضاء وبين ما لو أمكن فعل بعضها وقت النية دون بعض كما لو نوى التيمم لمؤداة وأخرى لم يدخل وقتها ، وقد يفهمه قوله أيضا لأنه لا يتصور معه استباحة كله ولا بعضه (قوله لكل صلاة) إطلاقه يشمل النفل ، وعبارة حج : ولأن الوضوء كان يجب لكل فرض فنسخ يوم الخندق فبقى التيمم على الأصل من وجوب الطهر لكل فرض اهـ . وهو صريح فى النسخ ، ولا يفيده قول الشارح : خرج الوضوء بالسنة ، بل قد يفيد خلافه وهو أن السنة بينت عدم وجوب الوضوء لكل فرض فتكون مخصصة للآية (قوله يدل عليه) وجه الدلالة أن عموم قوله أينما أدركتنى الصلاة الخ يشمل مالو كان متيمما قبل (قوله حينئذ) أى حين إذ عبر بيؤدى بدل يصلى ، وقد يقال مسئلة تمكين الجليل مستثناة فلا ترد نقضا (قوله الجمعة وخطبتها) أى ولا بين خطبتين فى محلين كما لو

(قوله فى باب أسباب الحدث) أى وفى صدر هذه السوادة

كما لو أحدث بعد غسله فيحرم عليه مايحرم على المحدث . ويستمر تيممه عن الحدث الأكبر حتى يجد الماء بلا مانع . ولو غسل جنب كل بدنه سوى رجليه ثم فقد الماء وحصل له حدث أصغر وتيمم له ثم وجد ماء يكفى رجليه فقط تعين لهما ولا يبطل تيممه ، ولو تيمم أو لا لتمام غسله ثم أحدث وتيمم له ثم وجد كافيهما بطل تيممه . ويجوز للرجل جماع أهله ، وإن علم عدم الماء وقت الصلاة فيتيمم ويصلى من غير إعادة (ويتنفل) مع الفريضة وبدونها يتيمم (ماشاء) لكثرة النوافل فتشتد المشقة بإعادة التيمم لها . فخفف الشارع فى حكمها كما خفف بترك القيام فيها مع القدرة وبترك استقبال القبلة فى السفر . ولأنها وإن تعددت فى حكم صلاة واحدة بدليل أنه لو أحرم بركعة فله أن يجعلها مائة وبالعكس . ولو نذر أن يتم كل صلاة يدخل فيها كان له أن يجمعها مع فرض لأن ابتداءها

خطب فى موضع ولم يصل فيه ثم انتقل للآخر وأراد الخطبة لأهله وفيه كلام لتم فليراجع (قوله على المحدث) أى من صلاة وطواف ونحوهما . بخلاف مالا يحرم على المحدث حدثا أصغر من قراءة ومكث مسجد فلا يحرم لبقاء طهره بالنسبة فلا يحتاج لتيمم آخر مالم تعرض له جنابة (قوله ويستمر تيممه) أى فيقرأ القرآن ويمكث فى المسجد بهذا التيمم (قوله يجد الماء الخ) وعليه فإذا أراد صلاة النافلة وتوضأ لها لم يحتج للتيمم حيث كان تيممه عن الجنابة لعلة بغير أعضاء الوضوء . وكذا لو كان تيممه عن الجنابة لفقد الماء ثم أحدث حدثا أصغر فتيمم بنية زوال مانع الأصغر ، ويصلى بذلك التيمم النوافل لبقاء تيممه بالنسبة للحدث الأكبر (قوله ولا يبطل تيممه) أى فيتنفل به ماشاء ويصلى به الفرض إن لم يكن صلاه بذلك التيمم قبل (قوله لتمام غسله) أى بأن كان معه ماء يكفيه وتيمم له أى للحدث (قوله وجد كافيهما) أى الحدث الأصغر والجنابة (قوله بطل تيممه) ولا فرق بين هذه والتى قبلها وأن المراد التيمم الأول وهو الذى عن الجنابة كما صرح به الخطيب الشربينى وعبارته : ولو غسل نحو جنب جميع بدنه إلا رجليه فقط تعين لهما ولا يبطل تيممه . ولو تيمم أولا لتمام غسله ثم أحدث وتيمم له ثم وجد كافيهما بطل تيممه الأول . وهذا كله بناء على أن الضمير فى قوله كافيهما للرجلين . ولا يتعين ذلك بل يجوز أن الضمير فيه راجع للحدث الأصغر والجنابة كما قدمناه . وبطلان التيمم حينئذ ظاهر لوجود الماء (قوله وإن علم الخ) هذا ظاهر حيث كانا مستنجيين بالماء وإلا لم يجز له جماعها كما مر لما فيه من التضمخ بالنجاسة ولما يترتب عليه من بطلان تيممه إذا علم أنه لم يجد ماء فى وقت الصلاة ، هذا وقد مر أنه لايكلف الاستنجاء من المذى لأنه يضعف شهوته ويعفى عنه . لكن بالنسبة للجماع لا لما أصاب بدنه منه أو ثوبه وعليه فلو علم أنه لايجد ماء يغسل به ما أصابه منه بعد الجماع فينبغى حرمته إذا كان الجماع بعد دخول الوقت لا قبله . فلا يحرم لعدم مخاطبته بالصلاة الآن وهو لايكلف تحصيل شروط الصلاة قبل دخول وقتها (قوله بدليل الخ) هذا التوجيه لايأتى فى غير النفل المطلق كالرواتب (قوله أن يجمعها) الخ وعليه فلو أبطلها بعد الشروع فيها فهل إذا أعادها يجوز له أن يجمع بينها وبين فرض آخر أو لا ؟ فيه نظر . والأقرب الأول لأنه وإن وجب إعادتها فهو طريق لإتمامها . لكن فى حج مانصه : نعم إن قطعها : أى النافلة التى نذر إتمامها بنية الإعراض ثم أراد إتمامها احتمل وجوب التيمم . لأنه بالإعراض عن البقية صيرها كالفرض المستقل ، ومثله مالو نذر سورتين فى وقتين فيحتمل وجوب التيمم لكل لأنهما لايسميان الآن فرضا واحدا اه . وقياس ماذكره فيما لو قطع بنية الإعراض ثم أراد الإتمام أنه لو أبطلها ثم أراد إعادتها وجوب التيمم .

(قوله بطل تيممه) أى الأول كما صرح به الخطيب (قوله بدليل الخ) هذا تعليل للنفل من حيث الجملة وإلا فهو خاص بالنفل المطلق

نفل كما ذكره الرويانى ، إذ هى فى الحقيقة نفل والفرض إنما هو إتمامها كما فى حج النفل ، ولو صلى بتيمم مكتوبة منفردا أو فى جماعة ثم أعادها فى جماعة به جاز لأنه جمع بين فرض ونافلة أو صلاها حيث تلزمه إعادتها كمربوط ثم أعادها به جاز أيضا لما تقدم بناء على أن فرضه المعادة وهو الأصح . لايقال : الأولى أتى بها فرضا والفرضان لايجمعان بتيمم واحد . لأنا نقول : هى كالمنسية من خمس يجوز جمعها بتيمم وإن كانت فروضا ، لأن الفرض بالذات واحد . ويؤخذ منه أن مصلى الجمعة بتيمم لو لزمه إعادة الظهر صلاها بذلك التيمم كما تقرر (والنذر) بالمعجمة (كفرض) عينى (فى الأظهر) على الناذر مسلوكا به مسلك واجب الشرع فلا يجمع بينه وبين فرض آخر بتيمم أداء كان أو قضاء . والثانى لا ، لأن وجوبه لعارض فلا يلحق بالفرض أصالة فله ماذكر (والأصح صحة جنائز) أو جنازتين أو واحدة كما فهم بالأولى (مع فرض) بتيمم واحد ولو تعينت عليه بأن لم يحضر غيره لعدم كونها من جنس فرائض الأعيان ، وإنما تعين القيام فيها مع القدرة لأنه معظم أركانها وتركها يمحق صورتها . والثانى لاتصح لأنها فرض فى الجملة والفرض بالفرض أشبه . والثالث إن تعينت عليه فكالفرض وإلا فكالنفل

[فرع] تيمم للفرض وأحرم به ثم بطل أو أبطله فالوجه جواز إعادة ذلك الفرض لأنه لم يؤد به الفرض ، خلافا لما نقل عن بعض شراح الحاوى قب (قوله جاز أيضا الخ) ومثل ذلك مالو تيمم بمحل يغلب فيه وجود الماء وصلى ثم انتقل إلى محل يغلب فيه الفقد أو يستوى فيه الأمران فله إعادتها بذلك التيمم الأول بناء على أن العبرة فى سقوط القضاء بمحل الصلاة وهو المعتمد لابمحل التيمم (قوله والنذر كفرض الخ) قال فى شرح العباب : كالوتر ، أى فى أنه كله فرض واحد وإن اشتمل على ركعات مفصولة فيما يظهر لأنه مع ذلك يسمى صلاة واحدة منذورة فلم يلزمه تكرير التيمم بتكرير الفصل ويحتمل خلافه اه . وقال مر : إنه أى الاحتمال ليس بعيدا فانظر سنة الظهر الأربع القبلية أو البعدية اه سم على حج . أقول : قوله فلم يلزمه الخ هو المعتمد ، ومحله فى غير التراويح مالم ينذر أنه يسلم من كل ركعتين ، فإن نذر ذلك وجب لكل تيمم سواء الوتر والضحى وغيرهما لأنه أخرجها بنذر السلام من كل ركعتين عن كونها صلاة واحدة ، وأما التراويح فلا ينعقد نذر السلام فيها لوجوبه شرعا ، والواجب لاينعقد نذره وعليه فيمكن الفرق بين التراويح حيث صح أن يصليها كلها بتيمم واحد على مافى فتاوى حج وبين الوتر مثلا حيث وجب تعدد التيمم فيه بأن الوتر مثلا لما نذر السلام فيه كان الجعل مقصودا ناشئا من التزامه فوجب العمل بمقتضاه لكونه من فعله ، والتراويح لما كان السلام فيها معتبرا أصالة مع صدق اسم الصلاة عليها بقيت على أصلها من عدم تعدد التيمم لما يصدق عليه اسم الصلاة الواحدة . وقوله فانظر سنة الظهر . أقول : الظاهر فى سنة الظهر فى النذر أنه يكتفى فيها بتيمم واحد كالوتر . صورته كأن يقول : لله على أن أصلى سنة الظهر القبلية والبعدية ، ويكفى للثمانية تيمم واحد وإحرام واحد على كلام الرملى خلافا لحج رحمهما الله ، وكسنة الظهر الضحى وإن سلم فيها من كل ركعتين ، وأما التراويح فقيل يجب أن يتيمم فيها لكل ركعتين لوجوب السلام فيها منهما ، لكن نقل عن فتاوى حج أنها كالوتر فيكتفى لها بتيمم واحد لأن اسم التراويح يشملها كلها فهى صلاة واحدة وهو ظاهر . قال حج فى الفتاوى : ومما يستأنس به للاكتفاء بتيمم واحد للتراويح قولى فى شرح العباب : والظاهر أن القراءة كصلاة الجنازة فإن فرض تعينها : أى القراءة لخوف نسيان فهل يستبيح منها بتيمم لها مانواه وإن تعدد المجلس ، أو مادام المجلس متحدا أو مالم يقطعها بنية الإعراض كل محتمل ، والذى ينقدح الثالث . ولا يقال : إن قراءة كل آية فرض فيحتاج إلى تيمم آخر لما فيه من المشقة التى لاتطاق اه (قوله بالأولى) أى فى الجنازتين والواحدة (قوله لأنها فرض فى الجملة) قضية هذا أن الخلاف جار حتى فى الجنازة الواحدة فليس له أن يجمعها

(و) الأصح (أن من نسى إحدى الخمس) ولم يعلم عينها وجب عليه أن يصلى الخمس لتبرأ ذمته بيقين . وإذا أراد ذلك (كفاه تيمم) لهن لأن الفرض واحد وماعداه وسيلة ، وقوله لهن متعلق بكفاه إذ الأصل فى العمل الفعل ، فاندفع ماقيل : إن عبارته توهم أنه يكفيه تيمم إذا نوى به الخمس وليس بمراد . والثانى يجب خمس تيممات لوجوب الخمس ، ولو تردد هل ترك طواف فرض أو صلاة من الخمس صلى الخمس وطاف بتيمم واحد كما مر . ولو نذر شيئا إن ردّه الله سالما ثم شك أنذر صدقة أم عتقا أم صلاة أم صوما قال البغوى فى فتاويه : يحتمل أن يقال عليه الإتيان بجميعها كمن نسى صلاة من الخمس ، ويحتمل أن يقال يجتهد بخلاف الصلاة لأنا تيقنا هناك وجوب الكل عليه فلا يسقط إلا باليقين ، وههنا تيقنا أن الكل لم يجب عليه وإنما وجبت واحدة واشتبهت فيجتهد كالقبلة والأوانى اه ، والراجح الثانى . ولو جهل عدد ماعليه من الصلوات وقال لاينقصن عن عشر ولا يزدن على عشرين لزمه عشرون ، ولو نسى ثلاث صلوات من يومين ولا يدرى أكلها مختلفة أو ثنتان من جنس واحد وجب عشر أيضا قاله القفال فى فتاويه ، قال : وإن نسى أربعا من يومين ولا يدرى أنها مختلفة أو من جنس واحد أو خمسا أو أو ستا لزمه صلاة يومين ، وكذا فى السبع والثمان من يومين ، وأما الثلاثة من ثلاثة أيام لايدرى أنها مختلفة أو متفقة فإنه يقضى ثلاثة أيام ، وكذا أربع أو خمس من ثلاثة أيام (وإن نسى) صلاتين وعلم كونهما (مختلفتين) كعصر ومغرب سواء أعلم أنهما من يوم أو يومين فإن شاء (صلى كل صلاة) من الخمس (بتيمم) فيصلى الخمس بخمس تيممات وهذه طريقة ابن القاص (وإن شاء تيمم مرتين وصلى بالأول) من التيممين (أربعا ولاء) كالصبح والظهر والعصر والمغرب والولاء مثال لاقيد (وبالثانى) من التيممين (أربعا ليس منها التى بدأ بها) كالظهر والعصر والمغرب والعشاء وهذا شرط لابد منه فيخرج من عهدة ماعليه بيقين لكونه قد صلى الثلاثة المتوسطة وهى الظهر والعصر والمغرب مرتين بتيممين ، فإن كانت الفائتتان فى هذه الثلاثة فقد تأدت كل واحدة منها بتيمم ، وإن كانتا الصبح والعشاء فقد تأدت الصبح بالتيمم الأوّل والعشاء بالثانى ، وكذا لو كانت إحدى الفائتتين إحدى الثلاث والأخرى الصبح أو العشاء ، وهذه طريقة ابن الحداد واستحسنها الأصحاب وفرعوا عليها . وفى ضبط ذلك عبارات : منها أن تضرب المنسى فى المنسى فيه وتزيد على الحاصل عدد المنسى ، ثم تضرب

مع فرض آخر مطلقا على الثانى ولا إن تعينت عليه على الثالث (قوله كفاه تيمم لهن) أى ويشترط فى النية أن يقول : نويت استباحة فرض الصلاة أو الصلاة التى نسيتها من الخمس فى يوم كذا مثلا ، فلو عين صلاة من اليوم الذى نسى الصلاة فيه كأن نوى استباحة صلاة الصبح مثلا لم يكن له أن يصلى غيرها به من صلوات ذلك اليوم لاحتمال أن المعينة ليست عليه فلا يكون مستبيحا فى نيته لفرض (قوله والراجح الثانى) قال الشارح فى باب النذر قبيل قول المصنف وأن يعلقه بشىء الخ بعد مثل ماذكر : فإن اجتهد ولم يظهر له شىء وأيس من ذلك فالأوجه وجوب الكل ، إذ لايتم له الخروج من واجبه يقينا إلا بفعل الكل . وما لايتم الواجب إلا به فهو واجب (قوله لزمه عشرون) أى صلاة (قوله وجب عشر) أى بعشر تيممات (قوله صلاة يومين) أى بعشر تيممات أيضا (قوله فإنه يقضى ثلاثة أيام) أى بثلاث تيممات (قوله وهذا) أى قوله ليس منها الخ (قوله لابد منه) أى فلو خالف ذلك حرم عليه ولم تنعقد صلاته ، ثم رأيت الشيخ عميرة صرح بالحرمة : أى والأصل عدم الانعقاد (قوله وهذه طريقة ابن الحداد) هى قوله وإن شاء تيمم مرتين (قوله منها أن تضرب المنسى فى المنسى فيه الخ) أى ومنها أن يقال :

(قوله فاندفع ماقيل) لايخفى أن الإيهام لايندفع بذلك (قوله ولا يدرى أنها مختلفة أو من جنس واحد) يعنى كل اثنتين منها من جنس واحد

المنسى فى نفسه وتسقطه من الحاصل وتصلى بعدد الباقى ؛ ففى نسيان صلاتين تضرب اثنين فى خمسة يحصل عشرة تزيد عليه اثنين ثم تضربهما فيهما وتسقط الحاصل وهو أربعة من اثنى عشر يبقى ثمانية ، وتقدم أن الشرط أن يترك فى كل مرة مابدأ به فى المرة قبلها (أو) نسى صلاتين وعلم كونهما (متفقتين) ولم يعلم عينهما كعصرين ولا يكون ذلك إلا من يومين (صلى الخمس مرتين بتيممين) ليخرج عن العهدة بيقين ويكفى لهن تيممان ؛ وإن قيل لابد من عشر تيممات ، فإن شك هل هما متفقتان أو مختلفتان أخذ بالأحوط وهو الاتفاق ، ولو تذكر المنسية بعد صلاته الخمس لم تجب عليه إعادتها كما رجحه فى المجموع وإن نقل بعضهم عنه خلافه (ولا يتيمم لفرض قبل وقت فعله) لقوله تعالى ـ إذا قمتم إلى الصلاة ـ الآية ، والقيام إليها إنما هو بعد دخول وقتها ، فخرج الوضوء بالدليل وبقى التيمم على ظاهره . وقوله صلى الله عليه وسلم « جعلت لى الأرض مسجدا وترابها طهورا أينما أدركتنى الصلاة تيممت وصليت » ولأنه قبل الوقت مستغنى عنه فلم يصح كحال وجود الماء ، ولابد لصحته من معرفة دخول الوقت يقينا أو ظنا كنقل التراب المقترن به نيته ، فلو تيمم شاكا فيه لم يصح وإن صادف الوقت ، ولا فرق فى الفرض بين الأدء والقضاء فوقت الفائتة بتذكرها ، ولو تذكر فائتة فتيمم لها ثم صلى به حاضرة أو عكسه جاز ، ويتيمم لجمع العصر مع الظهر تقديما عقب الظهر فى وقتها ، فإن دخل وقت العصر قبل أن يصليها بطل التيمم ولا جمع لزوال التبعية ، ومقتضى كلام الروضة أنه لو لم يدخل وقت العصر لكن بطل الجمع لطول الفصل أنه لايبطل تيممه حتى يصلى به فريضة غيرها ونافلة وقضية التعليل يأباه . قال ابن المقرى فى شرح إرشاده اقتصروا على بطلان التيمم بدخول الوقت ، والذى يقتضيه القياس أن التأخير المبطل للتبعية المانع من الجمع يبطل التيمم أيضا لأنه تيمم لها قبل وقتها لكن التعبير ببطلان التيمم لم يذكره الرافعى بل كلامه يقتضى بقاءه وإن خرج الوقت حتى لو صلى به ماذكر صحّ . قال الزركشى : وهو الصواب ونظر فيه الشيخ بأن التيمم إنما صح تبعا على خلاف القياس ولأن ذلك يستلزم أن يستبيح بالتيمم غير مانواه دون مانواه ، والأوجه ماجرى عليه ابن المقرى

يتيمم بعدد المنسى ويصلى بكل تيمم عدد غير المنسى بزيادة واحد ، ففيما لو نسى صلاتين يتيمم تيممين ويصلى بكل تيمم عدد غير المنسى وهو ثلاثة بزيادة واحدة فتصير الجملة أربعة بكل تيمم ومجموعها ثمانية ، ومنها كما فى شرح الروض أن تزيد فى عدد المنسى فيه مالا ينقص عما يبقى من المنسى فيه بعد إسقاط المنسى وتقسم المجموع صحيحا صحيحا عليه ؛ فى المثال المنسى اثنان تزاد على المنسى فيه ثلاثة وهى أول عدد يوجد فيه الشرط المذكور ، والمجموع وهو ثمانية ينقسم على الاثنين صحيحا ، وعلى العبارات كلها يشترط أن يترك فى كل مرة مابدأ به فى المرة قبلها كما عرف (قوله ففى نسيان صلاتين الخ) أى وفى نسيان ثلاث صلوات تضرب ثلاثة فى خمسة بخمسة عشر ، ثم تزيد عدد المنسى وهو ثلاثة تصير الجملة ثمانية عشر تسقط منها تسعة وهى الحاصلة من ضرب المنسى فى نفسه تبقى تسعة ومثله يقال فى نسيان أربع (قوله بتيممين) ولا يكفيه العمل بالطريقة السابقة على هذا التقدير لجواز أن يكون المنسيتان صبحين أوعشاءين وهو إنما فعل واحدا منهما (قوله لم تجب عليه إعادتها) والفرق بين هذا وبين وضوء الاحتياط أنه مقصر ثم لإمكان إتيانه بالظهر المتيقن بإبطال وضوئه بالمس ولا كذلك هنا وبأنه فى وضوء الاحتياط متبرع بالطهر وههنا ملزم بالصلاة ثم رأيت الفرق الأول فى حج (قوله ثم صلى به حاضرة) أى ولو كان التيمم قبل دخول وقت الحاضرة كما يأتى (قوله أو عكسه) بالرفع والنصب أى حصل عكسه أو كان المصلى عكسه (قوله وقضية التعليل) هو قوله لزوال التبعية (قوله يبطل التيمم) معتمد (قوله والأوجه ماجرى عليه ابن المقرى)

بخلاف مالو تيمم لفائتة قبل وقت الحاضرة فإنها تباح به ؛ وفرق المصنف بأنه ثم استباح مانوى فاستباح غيره بدلا وهنا لم يستبح مانوى بالصفة التى نوى فلم يستبح غيره ، وشمل إطلاقه المنذورة فى وقت معين والجنازة ويدخل وقتها بتمام طهر الميت من غسل أو تيمم وإن لم يكفن . نعم يكره التيمم قبله ، وهل المراد الغسلة الواجبة وإن أريد غسله ثلاثا أو تمام الثلاث . قال بعض المتأخرين : الظاهر الثانى لكن قول الحجازى فى مختصره وقت الجنازة تمام الغسل الواجب يخالفه وهو الأوجه ، ولو مات شخص بعد تيممه لجنازة جاز له أن يصلى عليه بذلك التيمم لما تقدم ، ولو تيمم من أراد تأخير الظهر للعصر فى وقت العصر جاز أو فى وقت الظهر فكذا أيضا لأنه وقتها أصالة ، بخلاف ما لو تيمم للعصر فيه فإنه لايصح لعدم دخول وقتها ، ولو تيمم لمقصورة فصلى به تامة جاز ، ولو تيمم للخطبة بعد الزوال صح أو قبله فلا ، أو للجمعة قبل الخطبة جاز لأن وقتها دخل بالزوال وتقدم الخطبة إنما هو شرط لصحة فعلها كما لو تيمم لمكتوبة مثلا قبل ستر عورته أو اجتهاده فى القبلة كما مرّ . ومثل ذلك مالو تيمم الخطيب أو غيره قبل تمام العدد الذى تنعقد به الجمعة (وكذا النفل المؤقت) كالرواتب مع الفرائض فلا يتيمم له قبل وقته (فى الأصح) قياسا على الفرض وأوقات النوافل المؤقتة مقررة فى أبوابها ، ووقت تحية المسجد دخوله له ، وصلاة الاستسقاء لمريدها جماعة الاجتماع لها ، ويظهر أن المراد به اجتماع المعظم ، فإن أراد أن يصليها منفردا تيمم عند إرادة فعلها . وظاهر أنه يلحق بها فى ذلك صلاة الكسوفين فيدخل الوقت لمن أرادها وحده بمجرد التغير ومع الناس باجتماع معظمهم . وما اعترض به التوقف على الاجتماع من أنه يلزم عليه أن من أراد صلاة الجنازة أو العيد فى جماعة لايتيمم إلا بعد الاجتماع ولا قائل به يردّ بالفرق ، إذ صلاة الجنازة مؤقتة بمعلوم وهو من فراغ الغسل إلى الدفن . والعيد وقتها محدود الطرفين كالمكتوبة فلم يتوقفا على اجتماع وإن أراده ، بخلاف الاستسقاء

أى من كون القياس أن التأخير المبطل للتبعية المانعة من الجمع يبطل التيمم (قوله فإنها) أى الحاضرة (قوله بأنه ثم استباح) أى فى الفائتة (قوله وهنا) أى فى مسئلة الجمع (قوله فى وقت معين) أى فلا يتيمم قبل مجيئه (قوله قبله) أى التكفين (قوله وهل المراد الغسلة) معتمد (قوله بعد تيممه) أى تيمم الحىّ (قوله جاز له) أى المتيمم (قوله أن يصلى عليه) أى الميت (قوله لما تقدم) أى فيما لو تيمم لفائتة ثم دخل وقت الحاضرة من قوله : وفرق المصنف الخ (قوله للعصر) متعلق بتأخير (قوله فى وقت العصر) متعلق بقوله ولو تيمم الخ (قوله فيه) أى فى وقت الظهر (قوله ومثل ذلك) أى مثل التيمم للجمعة قبل الخطبة فى عدم الضرر (قوله قبل وقته) أشار به إلى أن التعبير فى كلام المصنف بوقت الفعل ليس قيدا . فتصح نية استباحة سنة الظهر البعدية قبل فعل الظهر لدخول وقتها الزمانى (قوله عند إرادة فعلها) أى ثم لو عنّ له أن يصليها معهم أو صلاها منفردا ثم أراد إعادتها مع الجماعة بذلك التيمم لم يمتنع (قوله ومع الناس الخ) وأراد الخروج معهم إلى الصحراء وجب تأخير التيمم إليها على الأوجه كما لايتيمم لتحية المسجد إلا بعد دخوله اهـ شرح الإرشاد . ومفهوم قوله معهم أنه لو تأخر عن موافقتهم فى الخروج إلى وقت غلب على ظنه اجتماع المعظم فى الصحراء جواز التيمم له قبل خروجه من بيته مثلا . ولايشترط وصوله إلى الصحراء وهو واضح (قوله مؤقتة بمعلوم) اعترض سم على حج فقال : قوله مؤقتة

(قوله ولو مات شخص بعد تيممه) أى المتيمم (قوله إذ صلاة الجنازة مؤقتة بمعلوم الخ) لايخفى أن صلاة الخسوفين مؤقتة بمعلوم أيضا وهو من التغير إلى الانجلاء . فلا فرق بينهما وبين صلاة الجنازة . فإن قيل : الانجلاء غير معلوم الوقت فقد يتقدم وقد يتأخر . قلنا : كذلك الدفن بالنسبة لصلاة الجنازة إلا أن يفرق بأن الدفن متعلق بالاختيار ولا كذلك الانجلاء ، ثم رأيت الشهاب ابن قاسم ذهب إلى نحو ذلك إلا ماذكرته آخرا

والكسوفين إذ لانهاية لوقتهما معلومة فنظر فيهما لما عزم عليه. والثانى يجوز قبله لأن أمره أوسع. ولهذا جاز الجمع بين نوافل. وخرج بالمؤقت النفل المطلق وما تأخر سببه أبدا فيتيمم له متى شاء إلا فى وقت الكراهة فلا يصح تيممه له. والأوجه كما قاله الزركشى أن محله فيما إذا تيمم فى وقتها ليصلى فيه. فلو تيمم فيه ليصلى مطلقا أو فى غيره فلا ينبغى منعه. ولو تيمم فى غير وقت الكراهة ليصلى فيه لم يصح. لايقال هى مؤقتة أيضا بمقتضى ماتقرر فيصح التيمم لها مطلقا. لأنا نقول: مرادنا بالمؤقت ماله وقت محدود الطرفين. والمطلقة ليست كذلك لأن ماعدا وقت الكراهة يزيد وينقص لما يأتى أن منه مايتعلق بالفعل وهو قد يزيد وقد ينقص. ثم شرع فى الحكم الثالث وهو وجوب القضاء فقال (ومن لم يجد ماء ولا ترابا) لكونه فى موضع ليسا فيه، أو وجدهما ومنع من استعمالهما مانع من نحو حاجة عطش فى الماء أو نداوة فى التراب مانعة من وصول الغبار للعضو ولم يمكنه تجفيفه بنحو نار (لزمه فى الجديد أن يصلى الفرض) الأداء ولو جمعة. لكنه لايحسب من الأربعين لنقصه لحرمة الوقت لقوله صلى

بمعلوم الخ قد ينظر فيه بأنه إن أراد أنه معلوم بالوصف: بمعنى أن بدايته معلومة بالوصف وهو فراغ الغسل، ونهايته معلومة بالوصف وهو الدفن فالاستسقاء والكسوف كذلك: لأن بداية الأول معلومة بالوصف وهو انقطاع الماء مع الحاجة. ونهايته معلومة بالوصف وهو حصول السقيا. وبداية الثانى معلومة بالوصف وهو التغير، ونهايته معلومة بالوصف وهو زوال التغير. وإن أراد أنه معلوم بالشخص بمعنى أن وقت بدايته ونهايته متعينان لايتقدمان ولا يتأخران فهو ممنوع كما هو معلوم. وقوله الآتى إذ لانهاية لوقتهما معلومة. يقال عليه إن أريد أنها غير معلومة بالوصف فممنوع أو بالشخص فصلاة الجنازة كذلك فليتأمل اهـ. أقول: ويمكن الجواب بأن الدفن لما كان وقته معلوما باعتبار الغالب وهو مايريدون دفنه فيه نزل منزلة المعلوم لكونه موكولا إلى فعلهم ولا كذلك الاستسقاء ونحوه (قوله وما تأخر سببه) كركعتى الإحرام والاستخارة ومن أراد السفر (قوله أن محله) أى محل قوله فلا يصح تيممه له (قوله لايقال) وارد على قوله: ولو تيمم فى غير وقت الكراهة ليصلى الخ (قوله هى) أى النافلة المطلقة (قوله ماتقرر) أى من أنه لايفعلها فى وقت الكراهة فكأنها مؤقتة بغير وقت الكراهة (قوله ولم يمكنه تجفيفه الخ) أى فإن أمكنه وجب. ومنه يؤخذ أنه لو كان به جراحة فى يديه فغسل وجهه ثم أراد التيمم عن جراحة اليدين أنه يكلف تنشيف الوجه واليدين قبل أخذ التراب. لأنه إن أخذه مع بلل يديه صار كالتراب الندىّ المأخوذ من الأرض فلا يصح التيمم به فتنبه له فإنه دقيق. وينبغى أن محل تكليفه تنشيف الوجه مالم يقف فى مهب الريح، فإن وقف فيه وحرّك وجهه لأخذ التراب من الهواء فلا لوصول التراب إلى جميع أجزاء الوجه فى الحالة المذكورة (قوله لايحسب من الأربعين لنقصه) وينبغى أن مثله مالو تيمم بمحل يغلب فيه وجود الماء فلا يحسب من الأربعين لأنه إنما يصلى لحرمة الوقت ويقضى بعد ذلك (قوله لحرمة الوقت) متعلق بيصلى فهو علة للمقيد مع قيده فالمقيد وهو الفرض وقوله مع قيده وهو الأداء وقوله لقوله صلى الله عليه وسلم هو علة لقوله

(قوله لايقال الخ) هذا وارد على قوله: ولو تيمم فى غير وقت الكراهة ليصلى فيه لم يصح. وحاصله أنها مؤقتة بغير وقت الكراهة، والمؤقت يصح التيمم له فى وقته مطلقا سواء أصلاه فى وقته أم فى غيره. وهو إذا تيمم فى غير وقت الكراهة ليصلى فيه كمن يتيمم فى وقت العصر ليصلى به وقت المغرب. وحاصل الجواب منع كونها مؤقتة (قوله هى مؤقتة) الضمير للنفل المطلق بالتأويل

عليه وسلم « إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم » فإن كان جنبا وجب عليه الاقتصار على قراءة الفاتحة ، وصلاته متصفة بالصحة فتبطل بما يبطل به غيرها من بقية الصلوات ولو بسبق الحدث كما هو قضية كلامهم خلافا لبعض المتأخرين . ولا يشترط لصحة صلاته ضيق الوقت ، بل إنما يمتنع عليه الصلاة مادام يرجو أحد الطهورين كما قاله الأذرعي وهو ظاهر وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى (ويعيد) إذا وجد الماء أو التراب بمحل تسقط به الصلاة وإلا حرم عليه قضاؤها . وإنما وجبت الإعادة لأنه عذر نادر . والثانى تجب الصلاة بلا إعادة لأن النبي صلى الله عليه وسلم لم يأمرهم بها فى حديث عائشة وهو مطرد فى كل صلاة أديت فى الوقت مع خلل وهو مذهب المزنى ، واختاره فى شرح المهذب لأنه أدى وظيفة الوقت ، وإنما يجب القضاء بأمر جديد ولم يثبت فيه شيء ، ولو رأى أحد الطهورين فى أثناء هذه الصلاة بطلت ، وتجب الإعادة على من على بدنه نجاسة يخاف من غسلها مبيح تيمم أو حبس عليها وكان لو سجد لسجد عليها فإنه يصلى وجوبا إيماء بأن ينحنى له بحيث لو زاد أصابها ويعيد كما جزم به فى التحقيق والمجموع وهو المعتمد، وخرج بالفرض النفل فليس لمن ذكر فعلها إذ لاضرورة إليها ، ولو كان حدثه أكبر امتنع عليه مس المصحف وحمله والجلوس فى المسجد وقراءة شيء من القرآن سوى الفاتحة فى الصلاة كما مر ، وتقدم أن صلاة الجنازة كالنفل فى أنها تؤدى مع مكتوبة بتيمم واحد، وقياسه أن هؤلاء لايصلونها وهو

لزمه أن يصلى الخ (قوله وجب عليه الاقتصار على قراءة الفاتحة الخ) عبارة الشارح فى شرح العباب بعد قول المصنف نعم فاقد الطهورين يقرأ الفاتحة فقط حتما فى صلاة الفرض نصها : قال فى الإسعاد : وهل يلحق بالفاتحة آية خطبة الجمعة والسورة المعينة المنذورة كل يوم لفاقد الطهورين يومابكماله لم أر فيه نقلا . وقضية كلام الإرشاد نعم وهو متجه فى آية الخطبة ، وفيه فى السورة المنذورة تردد إذ النذر يسلك به مسلك جائز الشرع ،والأوجه إلحاقها بما قبلها ، إذ ماذكر فى التردد خلاف الأصل اه . أقول : وبقى مالو قرأ بقصد القرآن مع الجنابة مع القدرة على الطهارة بالماء هل تجزئه القراءة مع حرمة ذلك كالصلاة فى الدار المغصوبة ولا أخذا مما قالوه فى الإجارة من أنه لو استأجره لقراءة شيء من القرآن فى وقت معين وأجنب فيه فقرأ وهو جنب حيث قالوا لايستحق الأجرة لأن المقصود من القراءة الثواب وقراءته لاثواب فيها ؟ فيه نظر . والأقرب الثانى لما ذكر ، وليس هذا كالصلاة فى الدار المغصوبة لأن تلك لها جهتان: كونها صلاة وليست منهيا عنها من هذه الجهة ، وكونها شغلا لملك الغير وهو محرم ولو بغير صلاة فليست الحرمة من جهة الصلاة ، بخلافه هنا فإن الحرمة من جهة القراءة (قوله لبعض المتأخرين) هو الأسنوى (قوله وهو) أى هذا الثانى (قوله ولو رأى الخ) أى أو توهمه كما بحثه شيخنا ابن الرملى زيادى (قوله فليس لمن ذكر) أى من فاقد الطهورين ومن على بدنه نجاسة أو حبس عليها (قوله فعلها) أى صلاة النفل (قوله ولو كان حدثه أكبر) أى فاقد الطهورين (قوله من القرآن) ينبغى أن يستثنى من ذلك مالو خاف نسيانه لو لم يقرأ وكان لايدفع خوف نسيانه إجراؤه على قلبه (قوله هؤلاء) أى فاقد الطهورين ومن ببدنه نجاسة أو حبس بمكان نجس (قوله لايصلونها) قضية حصره فيما ذكر أن غيرهم ممن يصح منه الفرض يتنفل ويدخل فيه من تحير

(قوله والثانى تجب الصلاة بلا إعادة) هو أحد أقوال ثلاثة فى القديم . والثانى منها ندب فعل الصلاة للفاقد المذكور . والثالث حرمته مع وجوب الإعادة فيهما (قوله فعلها) الضمير فيه للنفل بالتأويل

كذلك إذا حصل فرضها بغيرهم . ويؤخذ مما ذكر أن من صلى هذه الصلاة لا يسجد فيها للتلاوة ولا سهو وهو كذلك كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى . أما فاقد السترة فله التنفل لعدم لزوم الإعادة له كدائم الحدث ونحوه ممن يسقط فرضه بالصلاة مع وجود المنافي وإن وقع في كلام المصنف مايخالفه . ومراده بالإعادة هنا القضاء كما في المحرر (ويقضي المقيم المتيمم) وجوبا (لفقد الماء) لأن فقده في الإقامة نادر بخلافه في السفر وفي قول لايقضي (لا المسافر) المتيمم لفقد الماء وإن كان سفره قصيرا لعموم فقده فيه لما روى « أن رجلين تيمما في سفر وصليا ثم وجدا الماء في الوقت فأعاد أحدهما بالوضوء دون الآخر . ثم ذكرا ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال للذي أعاد : لك الأجر مرتين ، وللآخر : أصبت السنة وأجزأتك صلاتك » وتعبيرهم بمكان التيمم جرى على الغالب من عدم اختلاف مكان التيمم والصلاة به في ندرة فقد الماء وعدم ندرته . فإن اختلفا في ذلك فالاعتبار حينئذ بمكان الصلاة به كما أفتى بذلك الوالد رحمه الله ، ولو دخل المسافر في طريقه قرية وعدم الماء وصلى بالتيمم

في القبلة والمربوط على خشبة ونحوهما ، وفيه بعد لأنهم إنما يصلون للضرورة ولا ضرورة للنفل (قوله إذا حصل فرضها بغيرهم) كذا في نسخة ، ويشكل على هذه النسخة أن صلاة الجنازة حيث كانت كالنفل فحقها ألا يصلوها مطلقا إلا أن يقال : إن هذه فرض في الجملة . ولا يلزم من تشبيهها بالنفل إعطاؤها حكمه من كل وجه (قوله مما ذكر) هو قوله إذ لا ضرورة إليها (قوله وهو كذلك) أي مالم يكن مأموما وإلا وجب للمتابعة (قوله لزوم الإعادة له) قضيته أن من تيمم في محل يغلب فيه وجود الماء لايتنفل ، وصريح مامر في قوله أو وجده في صلاة فرضا أو نفلا لاتسقط الخ خلافه فليتأمل (قوله القضاء) الأولى مايشمل القضاء لأنه لو غلب على ظنه في أول الوقت عدم وجود ماء أو تراب فيه صلى أوله ، ثم إن وجد أحدهما في الوقت على خلاف ظنه وجب فعلها فيه (قوله لفقد الماء) وقع السؤال عما لو كان بمحل ماؤه قريب بحيث لو حفر الأرض حصل الماء هل يكلف ذلك . ولا يصح تيممه حينئذ وإن كان غير لائق به الحفر أم لا ؟ فيه نظر . والظاهر الأول وإن لم يلق به الحفر . لأن مثل هذا يغتفر في جانب العبادة (قوله جرى على الغالب الخ) وينبغي أن يعتبر الإحرام بالصلاة إذا انتقل في بقيتها إلى محل يغلب فيه الفقد (قوله فالاعتبار الخ) .

[تنبيه] إذا اعتبرنا محل الصلاة فهل يعتبر في زمن الصلاة حتى لو وقعت في صيف وكان الغالب في صيف ذلك المحل العدم وفي شتائه الوجود فلا قضاء . وإن كان الأمر بالعكس وجب القضاء أو في جميع العام أو غالبه أو جميع العمر أو غالبه . فيه نظر ولعل الأوجه الأول . وعليه فلو غلب الوجود صيفا وشتاء في ذلك المحل لكن غلب العدم في خصوص ذلك الصيف الذي وقعت فيه فهل يعتبر ذلك فيسقط القضاء ؟ فيه نظر . ولا يبعد اعتباره ويجري جميع ذلك في محل التيمم إذا اعتبرناه اهـ سم على حج . أقول : وما ذكر أنه الأقرب مستفاد من قول حج وقت التيمم وهو مراد الشرح . فإنه لم يخالف إلا في كون المكان معتبرا فيه التيمم أو الصلاة ، ومنه يستفاد أن من سافر إلى بلدة وأدركته الصلاة بمفازة بطريقها لا ماء في تلك المفازة لا في المكان الذي أراد الصلاة فيه ولا فيما حوله إلى حد يجب تحصيل الماء منه وهو حد القرب إذا صلى في ذلك المكان بالتيمم لاقضاء عليه حيث كان الغالب عدم وجود الماء في ذلك الوقت . ويستفاد أيضا أن مابعض الهوامش من أن العبرة في الفقد أو الوجود بغالب السنة

(قوله ومراده بالإعادة هنا القضاء) قال الشهاب ابن حجر : بل مراده مايشمل الأمرين فيلزمه فعلها في الوقت إن وجد مامر فيه وإلا فخارجه (قوله وتعبيرهم بمكان التيمم الخ) كان ينبغي له أن يمهد لهذا مايرتبه عليه

وجب القضاء ، فالتعبير بالإقامة والسفر جرى على الغالب إذ المدار فى القضاء على ندرة فقد الماء لا بالإقامة ، وفى عدمه على كثرة فقد الماء لا بالسفر ، أو أقام فى مفازة وطالت إقامته وصلاته بالتيمم فلا قضاء ، ولو استوى الوجود والعدم فالمتجه عدم القضاء (إلا العاصى بسفره فى الأصح) كعبد آبق وامرأة ناشزة ، لأن عدم القضاء رخصة فلا يناط بسفر المعصية ، ولأنه لما لزمه فعله خرج عن مضاهاة الرخص المحضة . قاله الإمام . قيل ويؤخذ منه أن الواجب ليس برخصة محضة ، ومن ثم قال السبكى : هو رخصة من حيث قيام سبب الحكم الأصلى ، وعزيمة من حيث وجوبه وتحتمه اه . وبه يجمع بين من عبر فى أكل المضطر الميتة بأنه رخصة ، ومن عبر بأنه عزيمة . وأما تردد الإمام فى موضع أن الوجوب هل يجامع الرخصة فيحمل على أن مراده هل يجامع الرخصة المحضة . وقد يقال الأوجه ماصرح به كلامهم أن الوجوب يجامع الرخصة المحضة وأنه لاينافى تغيرها إلى سهولة ، لأن الوجوب فيها لما كان موافقا لغرض النفس من حيث إنه أخف عليها من الحكم الأصلى غالبا لم يكن منافيا لها لما فيها من التسهيل ، ويصح تيممه فيه إن فقد الماء حسا لا شرعا لنحو مرض وعطش ، فلا يصح تيممه حتى يتوب لقدرته على زوال مانعه بالتوبة ، ولو عصى بالإقامة بمحل لايغلب فيه وجود الماء وتيمم لفقده لم يلزمه القضاء لأنه ليس محلا للرخصة بطريق الأصالة حتى يفترق الحال بين العاصى وغيره بخلاف السفر . فاندفع ما للسبكى هنا وخرج العاصى فى سفره كأن زنى أو سرق فيه فإنه لاقضاء عليه ، لأن المرخص غير مابه المعصية . والثانى لايقضى لأنه لما وجب عليه صار عزيمة ، ومعلوم أن الجمعة لا تقضى فيفعلها ويقضى الظهر كما قاله بعض المتأخرين (ومن تيمم لبرد) ولو فى سفر وصلى به (قضى فى الأظهر) لندور فقد مايسخن به الماء أو يدثر به أعضاءه ولو وقع لايدوم . والثانى لايقضى لحديث عمرو السابق . وأجيب عن الخبر بأنه عليه الصلاة والسلام إنما لم يأمره بالإعادة لأنها على التراخى وتأخير البيان إلى وقت الحاجة جائز . وبأنه يحتمل أن يكون عالما بوجوب

خلاف مايفهم من كلام حج وما استقربه المحشى فتنبه له فإنه يغلط فيه كثيرا من ضعفة الطلبة (قوله على ندرة فقد الماء) قال سم على حج : يحتمل تقييده ندرة فقد الماء بعدمه ، فإن كان لمانع حسى كسبع حائل وتأخر نوبته فى بئر تناوبوه عن الوقت لم يبعد عدم القضاء مر (قوله فالمتجه عدم القضاء) أى لأن الأصل براءة الذمة (قوله فلا يناط) أى يعلق (قوله ولأنه الخ) هو تعليل لصحة الصلاة بالتيمم مع كونه رخصة وهى لاتناط بالمعاصى ، فكان مقتضى القياس بطلان التيمم حتى يتوب من معصيته (قوله فعله) أى التيمم (قوله ويصح تيممه) أى العاصى وقوله فيه أى السفر (قوله بالتوبة) قضية ماذكر أن عصيانه بالسفر مانع من تيمم المريض ، وفيه نظر لأن المرض الذى هو سبب للتيمم لم يعص به والسفر الذى عصى به ليس مقتضيا للتيمم حتى يقال إنه قادر على مانعه بالتوبة ، وأجاب بعضهم عنه بجواب ليس بشىء (قوله ولو عصى) أى شخص (قوله لأنه) أى المحل الذى أقام به (قوله لاتقضى) أى جمعة (قوله لندور فقد مايسخن به الماء) ولو تناوب جمع الاغتسال من مغتسل الحمام للخوف من البرد ، فإن علم أن نوبته تأتى فى الوقت وجب انتظارها وامتنع التيمم سواء كان تأخره عن غيره بنحو تقديم صاحب الحمام السابق على غيره أو بتعدى غيره عليه ومنعه من التقدم ، وإن علم أنها لاتأتى إلا خارج الوقت صلى بالتيمم فى الوقت . ثم يجب القضاء إن كان ثم ماء آخر غير ماتناوبوا فيه لكن منع استعماله لنحو برد

(قوله ولأنه لما لزمه فعله الخ) هو تابع فيه للشهاب ابن حجر ولم يظهر له معنى هنا لأنه مساو لتعليل الثانى الآتى وتوقف فيه أيضا الشهاب ابن قاسم

القضاء ، وأما أصحابه فيحتمل عدم معرفتهم الحكم أو جهلهم بحاله وقت القدوة به (أو) تيمم (لمرض يمنع الماء مطلقا) أى فى سائر أعضاء طهارته (أو) يمنعه (فى عضو) من أعضائها (ولا ساتر) عليه من لصوق أو نحوه (فلا) قضاء عليه حاضرا كان أم مسافرا ، لأن المرض من الأعذار العامة التى تشق معها الإعادة ، والمرض هنا أعم من أن يكون جرحا أم غيره (إلا أن يكون بجرحه دم كثير) فيقضى لأن العجز عما يزيله به من نحو ماء مسخن نادر ، وتقييده بالكثير من زيادته على المحرر لأنه حينئذ حامل نجاسة غير معفوّ عنها ، ولكون التيمم طهارة ضعيفة لم يغتفر فيه الدم الكثير كما لايغتفر فيه جواز تأخير الاستنجاء عنه ، بخلاف الطهر بالماء ، والأوجه حمل ماهنا على كثير جاوز محله أو حصل بفعله فلا يخالف مافى شروط الصلاة ، أو على ما إذا كان الجرح فى عضو التيمم وعليه دم كثير حائل يمنع الماء وإيصال التراب على العضو ، وحمله على مايوافق رأيه الآتى فى بابه أولى من حمله على غير ذلك ، ومن حمل الشارح له على أنه جار هنا على مراد الرافعى ، ثم التفريع فى أصل المسئلة ظاهر إذا قلنا بصحة التيمم . أما إذا قلنا بأن من على بدنه نجاسة لايصح تيممه وهو الأصح كما مرّ فصلاته بالتيمم فى هذه الحالة باطلة والقضاء حينئذ بالتفويت ، وحينئذ فلا يقال لاحاجة لاستثنائه ، لأن من صلى بنجاسة غير معفوّ عنها يلزمه القضاء وإن لم يكن متيمما . لأنا نقول : فيه فائدة ، وهى التفصيل المذكور فى مفهوم الكثير . نعم يمكن حمله على ما إذا طرأت النجاسة بعد التيمم (فإن كان) بأعضائه أو بعضها (ساتر) من نحو لصوق (لم يقض فى الأظهر إن وضع) أى الساتر (على طهر) لأنه يفعل للضرورة فهو أولى من المسح على الخفّ ، وهل المراد بالطهر الطهر الكامل وهو مايبيح الصلاة كالخف أو طهارة ذلك المحل فقط ؟ الأوجه كما صرح به الإمام وصاحب الاستقصاء الأول خلافا للزركشى . وقال ابن الأستاذ : ينبغى أن يضعها على وضوء كامل كما فى لبس الخف ، هذا كله مالم تكن

وإلا فلا مر اه سم على حج (قوله أوجهلهم الخ) أى فلا يجب عليهم القضاء لأن غاية أمرهم أنه تبين لهم حدث الإمام وهو لايقتضى وجوب القضاء ، ولو قيل بوجوب الإعادة هنا لتقصيرهم بعدم علمهم بحال المتيمم لم يبعد ، وعليه فيفرق بينه وبين تبين الحدث بأن الحدث مما يخفى فلا يطلعون عليه ، بخلاف التيمم للبرد أو فى محل يغلب فيه وجود الماء (قوله ثم التفريع) أى فى قوله فيقضى (قوله كما مرّ) أى فى قوله وتجب الإعادة على من على بدنه نجاسة (قوله فإن كان ساتر الخ) والحاصل أن من صور الجبيرة فى لزوم القضاء وعدمه أنها إن كانت فى أعضاء التيمم وجب القضاء مطلقا سواء أخذت من الصحيح شيئا أم لا وسواء وضعها على طهر أم لا ، وكذا إن كانت فى غير أعضاء التيمم وأخذت من الصحيح قدرا زائدا على الاستمساك فإنه يجب عليه القضاء مطلقا وإن تعذر عليه نزعها ، بخلاف ماإذا كانت بغير أعضاء التيمم ولم تأخذ من الصحيح إلا قدر الاستمساك ووضعت على طهر فلا قضاء ، وكذا إن لم تأخذ من الصحيح شيئا ، سواء وضعت على حدث أو طهر حيث كانت

(قوله فيحتمل عدم معرفتهم) كذا فى النسخ ولعل الصواب حذف لفظ عدم (قوله أو جهلهم بحاله الخ) أى فاقتداؤهم به صحيح ولا قضاء عليهم كما يعلم مما يأتى فى صلاة الجماعة (قوله وعليه دم كثير حائل) وعليه فراد المصنف بكثرته حيلولته (قوله ثم التفريع فى أصل المسئلة ظاهر إذا قلنا الخ) هذا مبنى على الجواب بأن المراد الكثير الحاصل بفعله أو الذى جاوز محله ، أما على الجواب الثانى فهو ظاهر مطلقا (قوله فى مفهوم الكثير) أى وهو أنه إن كان حائلا بعضو التيمم ضر وإلا فلا

الجبيرة ونحوها على محل التيمم ، وإلا لزم القضاء مطلقا كما فى الروضة لنقصان البدل والمبدل جميعا ، وهو المعتمد وإن قال فى المجموع : إن إطلاق الجمهور يقتضى عدم الفرق ، ومقابل الأظهر يقول مسحه للعذر وهو نادر غير دائم (فإن وضع) الساتر (على حدث وجب نزعه) إن أمكن من غير مبيح تيمم لكونه مسحا على ساتر فيشترط فيه الوضع على طهر كالخف سواء أكان فى أعضاء التيمم أم فى غيرها من أعضاء طهارته ، وقوله على حدث مثال فيجب نزعه عند الإمكان ولو كان موضوعا على طهر ، وإنما يفترقان عند تعذر نزعه فى القضاء وعدمه كما أشار إليه بقوله (وإن تعذر) نزعه ومسح عليه وصلى (قضى على المشهور) لفوات شرط الوضع على طهارة فلم يبق كالخف . نعم مر أن مسحه إنما هو بدل عما أخذه من الصحيح وأنه لو لم يأخذ شيئا منه لم يجب مسحه حينئذ ، فيتجه حمل قولهم بوجوب النزع فيهما وتفصيلهم بين الوضع على طهر وعلى حدث على ما إذا أخذت شيئا منه وإلا لم يجب نزع ولا قضاء لأنه حينئذ كعدم الساتر . والثانى لا يقضى للعذر ، وكان ينبغى له أن يعبر بالمذهب لأن الأصح القطع بالقضاء . قال الشارح : واستغنى المصنف بتعبيره بالمشهور المشعر بضعف الخلاف عن تعبير المحرر كالشرح بأصح الطريقين . ووجهه أن التعبير به فى اصطلاحه دال على ضعف مقابله ، فيغنى ذلك فى الدلالة على المفتى به وأن فيه خلافا وأنه ضعيف وإن كان لم يستغن بذلك فى إفادة كون الخلاف طريقين ، وحينئذ فالاعتذار بما ذكر ضعيف .

باب الحيض

وما يذكر معه من الاستحاضة والنفاس ، وترجمه بالحيض لأن أحكامه أغلب وهو مصدر حاضت حيضا ومحيضا ومحاضا ، وهو لغة : السيلان ، يقال حاض الوادى إذا سال ، وحاضت

فى غير أعضاء التيمم ، ولا يجب مسحها حينئذ (قوله مطلقا) أى سواء وضعت على طهر أم لا (قوله سواء أكان الخ) أى وسواء أكان الحدث أصغر أو أكبر .

باب الحيض

والحكمة فى ذكر هذا الباب فى آخر أبواب الطهارة أنه ليس من أنواع الطهارة ، بل الطهارة تترتب عليه وهو مخصوص بالنساء (قوله أغلب) أى من أحكام النفاس وذلك لكثرة وقوع الحيض لا لزيادة أحكام الحيض فى أنفسها على أحكام النفاس كما يعلم مما يأتى آخر الباب ، على أن أحكام الحيض بقطع النظر عما ذكره فى هذا الباب أكثر ، إذ يتعلق به البلوغ والعدة والاستبراء وغيرها . فإن قلت : الحامل تنقضى عدتها بالحمل . قلنا : ليست العدة منوطة بالنفاس بل بالوضع ، حتى لو ولدت ولدا جافا انقضت به العدة (قوله مصدر حاضت) هذا باعتبار اللغة لما يأتى من أنه شرعا دم جبلة الخ ، وكما أن الحيض مصدر يستعمل أيضا اسما لزمان الحيض ولمكانه

(قوله من أعضاء طهارته) يشترط طهارة محلها فقط كما نقله الشهاب ابن حجر عن ترجيح الزركشى (قوله كما أشار إليه بقوله الخ) فيه نظر ظاهر :

باب الحيض

(قوله لأن أحكامه أغلب) أى من حيث الوقوع وإلا فأحكام الاستحاضة أكثر كما لا يخفى

الشجرة إذا سال صمغها . قال فى الشرح الصغير : ويقال إن الحوض منه لحيض الماء : أى سيلانه ، والعرب تدخل الواو على الياء وبالعكس لأنهما من حيز واحد وهو الهواء اه . وشرعا : دم جبلة يخرج من أقصى رحم المرأة بعد بلوغها على سبيل الصحة فى أوقات مخصوصة . وله عشرة أسماء : حيض ، وطمث بالمثلثة ، وضحك ، وإعصار ، وإكبار ، ودراس ، وعراك بالعين المهملة ، وفراك بالفاء ، وطمس بالسين المهملة ، ونفاس . ومنه قوله صلى الله عليه وسلم لعائشة كما فى الصحيحين « أنفست » . قال فى المجموع : ولا كراهة فى تسميته بشىء منها . والاستحاضة دم علة يخرج من عرق فمه فى أدنى الرحم يسمى العاذل بالذال المعجمة ، وحكى ابن سيده إهمالها والجوهرى مع إعجامها بدل اللام راء . والنفاس : الدم الخارج بعد فراغ الرحم من الحمل ، فخرج بذلك دم الطلق ، والخارج مع الولد فليس بحيض لكونه من آثار الولادة ، ولا نفاس لتقدمه على خروج الولد بل هو دم فساد إلا أن يتصل بحيضها المتقدم فإنه يكون حيضا . قال الجاحظ : والذى يحيض من الحيوان أربعة : الآدميات ،

الذى هو الفرج (قوله ويقال إن الحوض منه) أى من الحيض بمعناه اللغوى (قوله سيلانه) أى إلى الحوض (قوله تدخل الواو) أى تستعملها فى موضع الياء (قوله من أقصى) أى أعلى (قوله رحم المرأة) .

[فائدة] لو خلق للمرأة فرجان فينبغى أن يأتى فيه ما تقدم فى النقص بمسهما من أنه إن تميز الأصلى من الزائد فالعبرة بخروجه من الأصلى ، وإن اشتبه الأصلى بالزائد فلابد للحكم بأنه حيض من خروجه منهما، وكان أصليين فالخارج من كل منهما حيض (قوله بعد بلوغها) لاحاجة إليه لأنه إنما يكون بعد البلوغ على أنه قد يكون الحيض محصلا للبلوغ فلا يكون بعده (قوله وله عشرة أسماء) وقد نظمها الشيخ نجم الدين بن قاضى عجلون فى قوله :

أسامى المحيض العشر إن رمت حفظها ... مفصلة حيض نفاس وإكبار

وطمث وطمس ثم ضحك وبعدها ... عراك فراك والدراس وإعصار

(قوله أنفست) هو بفتح النون وكسر الفاء فى الأكثر ، وفى شرح البخارى لحج مانصه : قال الخطابى : أصل هذه الكلمة من النفس وهو الدم ، إلا أنهم فرقوا بين بناء الفعل من الحيض والنفاس فقالوا فى الحيض نفست بفتح النون ، وفى الولادة بضمها ، قاله كثير من أئمة اللغة ، لكن حكى أبو حاتم عن الأصمعى قال : يقال نفست المرأة فى الحيض والولادة بضم النون فيهما ، وقد ثبت فى روايتنا بالوجهين فتح النون وضمها اه . وفى شرح البهجة الكبير لشيخ الإسلام مانصه : ويقال فى فعل النفاس نفست المرأة بضم النون وفتحها وبكسر الفاء فيهما ، والضم أفصح ، وفى فعل الحيض نفست بفتح النون وكسر الفاء لاغير ذكره فى المجموع (قوله فى أدنى الرحم) ومن الطرق التى تعرف بها المرأة كون الخارج دم حيض أو استحاضة أن تأخذ من قام بها ماذكر ما سورة مثلا وتضعها فى فرجها ، فإن دخل الدم فيها فهو حيض ، وإن ظهر على جوانبها فهو استحاضة ، وهذه علامة ظنية فقط لاقطعية وإلا لم توجد لنا مستحاضة (قوله بعد فراغ الرحم من الحمل) أى ولو علقة أو مضغة وقبل مضىّ خمسة عشر يوما كما يأتى (قوله مع الولد فليس بحيض) أى أو بين توءمين فليس بنفاس بل حيض إن توفرت فيه شروطه (قوله إلا أن يتصل) أى كل من الدم الخارج مع الطلق أو الولد فهو قيد فيهما (قوله قال الجاحظ الخ) والظاهر أن ذلك لا أثر له فى الأحكام حتى لو علق بحيض شىء من المذكورات لم يقع وإن خرج

(قوله لأنهما من حيز واحد) أى فى الجملة إذ لايكونان من حيز واحد إلا إذا كانا حرفى مد (قوله على سبيل الصحة) قد يقال لاحاجة إليه للاستغناء عنه بقوله دم جبلة وبقوله أقصى رحم المرأة بل لايظهر له معنى

والأرنب ، والضبع ، والخفاش . وزاد عليه غيره أربعة أخرى ، وهى : الناقة ، والكلبة ، والوزغة ، والحجر : أى الأنثى من الخيل ، والأصل فى الحيض آية ـ ويسئلونك عن المحيض ـ أى الحيض ـ قل هو أذى ـ وخبر الصحيحين عن عائشة قالت : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الحيض « هذا شىء كتبه الله على بنات آدم » ثم الكلام فى الحيض يستدعى معرفة حكمه وسنه وقدره وقدر الطهر ، وقد شرع فى بيانها مبتدئا بمعرفة سنه فقال (أقل سنه تسع سنين) ولو بالبلاد الباردة للوجود ، لأن ماورد فى الشرع ولا ضابط له شرعى ولا لغوى يتبع فيه الوجود كالقبض والحرز والإحياء وخيار المجلس . قال إمامنا رضى الله تعالى عنه : أعجل من سمعت من النساء يحضن نساء تهامة يحضن لتسع سنين : أى قمرية لقوله تعالى ـ يسئلونك عن الأهلة قل هى مواقيت للناس ـ

منها دم مقدار أقل الحيض مثلا ، أما أولا فكون هذه المذكورات يقع لها الحيض ليس أمرا قطعيا وذكر الجاحظ أو غيره له لايقتضى ثبوته فى الواقع ولا القطع به ، وأما ثانيا فيجوز أن يكون حيض المذكورات فى سنّ وعلى وجه مخصوص لايتحقق بعد التعليق . نعم إن أراد بحيضها مجرد خروج الدم منها اعتبر اه سم على حج (قوله والخفاش) بوزن العناب اه مختار (قوله والحجر) بكسر الحاء الفرس الأنثى جمعها حجور وأحجار كما فى المصباح وبلا هاء كما فى المختار ، وفى القاموس أنه بالهاء لحن (قوله خبر الصحيحين) تقوية لما قبله (قوله فى الحيض) أى فى شأنه (قوله كتبه) أى قدّره (قوله على بنات آدم) .

[فائدة] نقل البخارى عن بنى إسرائيل أوّل ما وقع الحيض فيهم ثم أبطله بقوله صلى الله عليه وسلم « إن هذا شىء كتبه الله على بنات آدم » وقيل أول من حاضت حواء بالمد لما كسرت شجرة الحنطة أدمتها ، فقال الله تبارك وتعالى « وعزتى وجلالى لأدمينك كما أدميت هذه الشجرة » انتهى دميرى ، وجمع بينهما بأن الإضافة للجنس : أى جنس بنات آدم ، أو بحمل قصة بنى إسرائيل على أن المعنى أنه أول ما فشا فيهم وحمل ما فى قصة حواء على الأول الحقيقى . لايقال : يرد على ما ذكره فى الحديث ماذكره الشارح من الحيوانات التى تحيض لأنا نقول : ليس فى الحديث حصر فالحكم بأنه كتبه على بنات آدم لاينافى أنه كتبه على غيرهن أيضا (قوله معرفة حكمه) إنما قدم الشارح هذا لأنه المقصود بالذات ، إذ معرفة الحيض إنما هى وسيلة لترتب أحكامه ، وقدم المصنف السنّ لأنه لايمكن تصور الحيض بدونه (قوله أقل سنه تسع سنين) أى وغالبه عشرون سنة أخذا مما ذكروه فى عيوب الرقيق فى باب الخيار وأكثره اثنتان وستون سنة (قوله للوجود) أى الاستقراء (قوله يتبع فيه الوجود) أى العرف وهذا صريح فى تقدم اللغة على العرف ، والمصرح به فى الأصول خلافه فيقدم الشرع ثم العرف ثم اللغة ، ثم رأيت مايأتى لسم والجواب لنا عنه (قوله أعجل من سمعت من النساء يحضن نساء تهامة) فقوله من اسم موصول وسمعت صلته والعائد محذوف وسمعت بمعنى علمته ومن النساء متعلق بسمعت وجملة يحضن حال من النساء وقوله نساء تهامة خبر المبتدإ وهو أعجل (قوله يحضن لتسع سنين) جواب سؤال تقديره : ماسبب كونهن أعجل (قوله أى قمرية) أى هلالية لأن السنة الهلالية ثلثمائة وأربعة وخمسون يوما وخمس يوم وسدسه ، بخلاف العددية فإنها ثلثمائة وستون يوما والشمسية ثلثمائة وخمسة وستون يوما وربع يوم إلا جزء من ثلثمائة جزء من اليوم اه شيخنا زيادى . وعبارة عميرة فى الهلالية : ثلثمائة وخمسة وخمسون وسدس يوم اه

(قوله يتبع فيه الوجود) انظر مامعنى الوجود بالنسبة للقبض وما بعده ، والمشهور يتبع فيه العرف ، وعبارة

والمعتبر فى التسع التقريب لا التحديد كلبن الرضاع فيغتفر نقص زمن دون أقل حيض وطهر فيكون الدم المرئى فيه حيضا ، بخلاف المرئى فى زمن يسعهما ولا حدّ لآخره كما قاله الماوردى ، بل هو ممكن مادامت المرأة حية خلافا للمحاملى حيث ذهب إلى أن آخره ستون سنة ، ولا ينافيه تحديد سن اليأس باثنين وستين سنة لأنه باعتبار الغالب حتى لايعتبر النقص عنه كما يأتى ثم ، وإمكان إنزالها كإمكان حيضها ، بخلاف إمكان إنزال الصبىّ لابد فيه من تمام التاسعة ، والفرق حرارة طبع النساء كذا قيل ، والأقرب عدم الفرق . نعم سيأتى فى باب الحجر أن التسع فى المنىّ تحديد لا تقريب ، والتسع فى كلامه ليست ظرفا بل خبرا ، فما قيل من أن قائل ذلك جعلها كلها ظرفا للحيض ولا قائل به ليس بشىء ، ولو رأت الدم أياما بعضها قبل زمن إمكانه وبعضها فيه جعل المرئى فى زمن الإمكان حيضا إن توفرت شروطه الآتية (وأقله) زمنا (يوم وليلة) أى قدرهما متصلا وهما أربعة وعشرون ساعة كمن أثناء يوم إلى مثله من اليوم الآخر ، ولهذا قال الشارح : أى قدر ذلك متصلا كما يؤخذ من مسئلة تأتى آخر الباب : أى وهى قوله والنقاء بين أقل الحيض حيض ، ومراده بما ذكر أن أقل الحيض من حيث الزمان مقدار يوم وليلة على الاتصال ، وليس المراد أنه لابد فى زمن الأقل من توالى الدم من غير تخلل نقاء كما يتوهم من لفظ الاتصال . بل متى رأت دما متقطعا ينقص كل منه عن يوم وليلة ، غير أنه إذا جمع بلغ يوما وليلة على الاتصال

(قوله أقل حيض وطهر) أى وهو ستة عشر بلياليها حج (قوله ولا ينافيه) أى قول الماوردى لاحد لآخره (قوله والأقرب عدم الفرق) أى فيكون تقريبا فيهما كما نقله سم فى حاشية حج ، وعبارته قوله : والأوجه أنه لافرق الخ : أى فى اعتبار استكمال التسع التقريبى أخذا مما يأتى ، وقد اعتمد ذلك م ر اه ، وعليه فالمعنى أن خروجه من الرجل قبل استكمال التسع بما لايسع حيضا وطهرا للمرأة يقتضى الحكم ببلوغه ، لكن ماذكره هنا من الاستدراك بقوله نعم سيأتى الخ يخالفه وهو ساقط من بعض النسخ ولعله حاشية أدرجت (قوله تحديد) أى فى المنىّ للرجل والمرأة ، ويظهر من كلامه حيث جزم به اعتماد أنه تحديدى فيقدم على مانقله سم عنه هنا من أنه تقريبى (قوله جعلها كلها) أى السنين التسع (قوله زمنا) تمييز محول عن المضاف : أى أقل زمنه يوم الخ . ودفع به ما أورد عليه من أن الضمير فى أقله راجع للدم واسم التفضيل بعض مايضاف إليه ، فكأنه قال : وأقل دم الحيض يوم وليلة وهو لايجوز لما فيه من الإخبار باسم الزمان عن الجثة ، وإنما آثر ذكر التمييز على تقدير المضاف لما فيه من الاختصار وعدم تغيير الإعراب لأنه إن قدره بين المتضايفين فقال وأقل زمنه غير صورة المتن بتصيير الهاء مكسورة بعد أن كانت مضمومة وفصل بين المتضايفين ، وإن أخر البيان عن المتن فقال : أى أقل زمنه بعد وأقله أدّى إلى طول فما ذكره أخصر وأولى (قوله أى قدرهما) فسر بذلك ليشمل نحو من الظهر لمثله من اليوم الثانى اه سم على منهج (قوله متصلا) قيد به لأنه فى بيان الأقل ، ولا يتصور الأقل إلا مع الاتصال ، إذ لو تخلل نقاء فإما أن يبلغ مجموع الدماء المتفرقة يوما وليلة أم لا ، فإن كان الأول لزم الزيادة على الأقل لأن النقاء حينئذ حيض ، وإن كان الثانى فلا حيض حينئذ ، ثم رأيت شيخنا البرلسى ذكر نحو ذلك فلله الحمد تأمل اه سم على منهج (قوله ومراده)

الإمداد : فرجع فيه إلى التعارف بالاستقراء (قوله فيغتفر نقص زمن) راجع للدم واللبن وإن كان التفريع الآتى خاصا بالدم ووجهه فى اللبن احتمال البلوغ (قوله والأقرب عدم الفرق) أى فيكون تقريبا فيهما كما أفصح به الشهاب ابن قاسم فى حواشى التحفة عن الشارح

كان كافيا فى حصول أقل الحيض (وأكثره خمسة عشر يوما بلياليها) وإن لم يتصل دم اليوم الأول بليلته كأن رأت الدم أول النهار للاستقراء، وأما خبر «أقل الحيض ثلاثة أيام وأكثره عشرة أيام» فضعيف كما فى المجموع (وأقل طهر بين الحيضتين) زمنا (خمسة عشر يوما) إذ الشهر لايخلو غالبا عن حيض وطهر، فإذا كان أكثر الحيض خمسة عشر لزم أن يكون أقل الطهر كذلك، ولأن ثلاثة أشهر فى عدة الآيسة فى مقابلة ثلاثة أقراء، وذلك لأن الشهر إما أن يجمع أكثر الحيض وأقل الطهر أو عكسه أو أقلها أو أكثرهما، لاسبيل إلى الثانى والرابع لأن أكثر الطهر غير محدود، ولا إلى الثالث لأنه أقل من شهر فتعين الأول. فثبت أن أقل الطهر بين الحيضتين خمسة عشر يوما، وخرج بقوله بين الحيضتين الطهر بين حيض ونفاس فيجوز كونه أقل من ذلك سواء أكان الحيض متقدما على النفاس أم متأخرا عنه وكان طروّه بعد بلوغ النفاس أكثره كما فى المجموع، فإن طرأ قبل أن يبلغ أكثره لم يكن حيضا

أى الشارح (قوله فى حصول أقل الحيض) فيه نظر فإنه والحالة ماذكر يكون زمن النقاء والدم حيضا على الأظهر الآتى، فلا يكون ذلك من الأقل بل من الأكثر أو الغالب. ومن ثم قال عميرة: فالحاصل أن تحقق وجود الأقل فقط لايكون إلا مع الاتصال. إذ لو فرض نقاء فى خلال دم اليوم والليلة زاد الحيض عن الأقل اه. أقول: ويمكن الجواب بأن هذا المجموع هو أقل دم الحيض، ثم إن قلنا باللفظ كان هو الحيض دون النقاء المتحلل، وإن قلنا بالسحب وهو الأظهر كان فى المجموع أقل دم الحيض، وحكم على النقاء بأنه حيض تبعا، فزمن الدم والنقاء كله حيض شرعا والدم الحاصل فيه هو أقل دم الحيض (قوله كأن رأت الدم الخ) أى فتكمل الليالى لليلة السادسة عشرة، فليس المراد أن أكثره ينتهى بغروب شمس الخامس عشر فى هذه الصورة كما قد يتوهم، ولو قال وأكثره خمسة عشر بلياليها وإن تأخرت ليلة اليوم الأول عنه كان أوضح (قوله الاستقراء) قال الشيخ عميرة: قالوا لأن ما لاضابط له فى اللغة ولا الشرع يحمل على العرف، وهذا يقتضى تقدم اللغة على العرف، ويخالفه قول الأصوليين: إن اللفظ يحمل أولا على الشرعى ثم العرفى ثم اللغة اه سم على منهج. ويمكن الجواب بأن العرف يقدم على اللغة فى بيان مدلول اللفظ. وما هنا ليس منه بل من بيان الضابط المطرد الذى هو كالقاعدة، ويجوز أن أهل الأصول لم يتعرضوا له (قوله إذ الشهر الخ) انظر أى حاجة لهذا القيد وهلا اقتصر على أن الشهر قد يجتمع فيه ذلك فإنه يثبت المطلوب اه سم على منهج. قلت: قد يقال ذكره لكونه المطابق للواقع وإن لم يتوقف ثبوت المطلوب عليه (قوله لزم أن يكون أقل الطهر الخ) لايمنع هذا اللزوم بأن يتوقف على كون الشهر لايخلو غالبا عن أكثر الحيض، وهو ممنوع لأن هذا التوقف باطل ولا يضر خلوه غالبا عن أكثر الحيض، فإنه لو خلا عن الأكثر لزم خلوّه عنه دائما أو غالبا، وهو باطل فى الأول بالوجود غير مضرّ فى الثانى لحصول المطلوب فى الفرد النادر اه سم على منهج (قوله لاسبيل إلى الثانى) هو قوله أوعكسه، وقوله والرابع هو قوله أو أكثرهما، وقوله

(قوله كان كافيا فى حصول أقل الحيض) يشكل عليه تسميتهم النقاء الحاصل بين أوقات الدم حيضا والمتعين كما لايخفى ما فهمه الشهاب البرلسى من كلام الشارح المحقق وتبعه عليه تلميذه الشهاب ابن قاسم من أن ذلك يكون كافيا فى تسمية ماذكر حيضا، ولكن لايكون الأقل، وعبارة الشهاب البرلسى بعد أن قرر كلام الشارح المحقق على ماذكرنا نصها: فالحاصل أن تحقق وجود الأقل فقط لايكون إلا مع الاتصال، إذ لو فرض نقاء فى خلال دم اليوم والليلة زاد الحيض عن الأقل انتهت (قوله لزم أن يكون الخ) فيه نظر ظاهر وكذا فى التعليل بعده

إلا إذا فصل بينهما خمسة عشر يوما ، وغالب الحيض ستّ أو سبع ، وباقى الشهر غالب الطهر لقوله صلى الله عليه وسلم لحمنة بنت جحش « تحيضى فى علم الله ستة أيام أو سبعة كما تحيض النساء ، ويطهرن ميقات حيضهن وطهرهن » أى التزمى الحيض وأحكامه فيما أعلمك الله من عادة النساء من ستة أيام أو سبعة ، والمراد غالبهن لاستحالة اتفاق الكل عادة (ولا حدّ لأكثره) أى الطهر إجماعا . فقد لاتحيض المرأة فى عمرها إلا مرة وقد لاتحيض أصلا . ولو اطردت عادة امرأة بأن تحيض دون يوم وليلة أو أكثر من خمسة عشر يوما أو تطهر دونها لم يتبع ذلك لأن بحث الأولين أتم وأوفى . واحتمال دم فاسد للمرأة أقرب من خرق العادة . ولا يشكل على ذلك خرقهم لها برؤية امرأة دما بعد سنّ اليأس حيث حكموا بأنه حيض وأبطلوا به تحديدهم له بما مرّ ، لأن الاستقراء وإن كان ناقصا فيهما لكنه هنا أتم بدليل عدم الخلاف عندنا فيه بخلافه ، ثم لما يأتى من الخلاف القوى فى سنه وفى أن المراد نساء عشيرتها أو كل النساء وعليه المدار فى سائر الأزمنة أو زمنها ، فهذا كله يؤذن بضعف الاستقراء فلم يلتزموا فيه ما التزموه فى الحيض . ثم شرع فى أحكام الحيض فقال (ويحرم به) أى بالحيض (ما يحرم بالجنابة) من صلاة وغيرها لكونه أغلظ منها بدليل أنه يحرم به أمور زيادة على مايحرم بها كما أشار إليه بقوله (وعبور المسجد إن خافت

ولا إلى الثالث هو قوله أو أقلهما ، وقوله فتعين الأول هو قوله أن يجمع أكثر الخ (قوله إلا إذا فصل بينهما الخ) كون الفاصل خمسة عشر يوما محله إذا كان الدم الطارئ قبل مجاوزة ستين يوما ، أما لو كان بعدها كأن انقطع دم النفاس فى خمسين يوما ثم عاد فى واحد وستين فإنه حيض مع كون الفاصل فى هذه أقل من خمسة عشر ، ثم رأيت فى سم على منهج مايصرح بذلك (قوله وغالب الحيض) تتميم الأقسام ، ولعل الحكمة فى عدم ذكر المصنف له أنه لم يتعلق به حكم مما قصد المصنف ذكره (قوله لحمنة) هى بالحاء المهملة المفتوحة والميم الساكنة (قوله تحيضى) فى المختار وتحيضت : أى قعدت أيام حيضها عن الصلاة اه ، وعليه فمعنى تحيضى اقعدى عن الصلاة : أى اتركيها ، والمناسب أن يقرأ كما تحيض بفتح التاء وتشديد الياء ولكن المسموع من أفواه المشايخ فتح التاء وسكون الياء وهو المناسب لقوله ويطهرن (قوله فى علم الله) أى فيما علم الله لك من المدة (قوله ميقات حيضهن) أى ذلك ميقات الخ ، ويجوز نصبه بدلا من ستة (قوله من عادة النساء) هذا الدليل ظاهر فيما قصده الشارح من أن غالب الحيض ست أو سبع لكنه لايطابق مايأتى فى بيان أحكام المستحاضة لأن مقتضى الحديث أنها تتخير بين الست والسبع وإن لم يسبق لها عادة ، وهو كما ترى مخالف لما يأتى فى كلام المصنف (قوله لاستحالة الخ) قد يقال كما يستحيل اتفاق الكل عادة يستحيل عادة اطلاعها على حال غالب جميع النساء ، فكيف تؤمر بموافقة مالايمكنها الاطلاع عليه إلا أن يراد بهن من يبلغها حاله منهن بواسطة استقراء المستقرئين سم على بهجة (قوله لم يتبع ذلك) أى فلا يحكم بأنه دم حيض بل استحاضة (قوله وأوفى) عطف تفسير (قوله بما مر) أى وهو اثنتان وستون سنة (قوله فيهما) أى فى الحيض وسن اليأس (قوله عدم الخلاف) أى الخلاف المشهور وإلا فهناك قول للشافعى بأن أقله يوم وقول بأن أقله مجة وهما غريبان (قوله بدليل أنه يحرم به) هو علة لكونه أغلظ . وحاصله أنه لما حرم به عبور المسجد ونحوه مما لايحرم على الجنب كان أغلظ من الجنابة فاستدل على أنه يحرم به مايحرم بالجنابة (قوله كما أشار إليه) أى المزيد (قوله عبور المسجد) ولو بالمنزل ومراده بالمسجد المسجد يقينا ويكفى فى ذلك الاستفاضة

(قوله تحيضى فى علم الله الخ) تحيضى بفتح أوله وتشديد التحتية المفتوحة أيضا : أى اقعدى عن الصلاة (قوله بدليل أنه يحرم به أمور زيادة الخ) أى بالنظر المجموع ، وإلا فحرمة عبور المسجد عند خوف التلويث لايقتضى أنه أغلظ لأنه لأمر عارض بدليل أنه لايختص بها

تلويثه صيانة له عن تلويثه بالنجاسة ، فإن أمنت تلويثه جاز لها العبور مع الكراهة كما فى المجموع ومحلها عند انتفاء حاجة عبورها ولا يختص ماذكره بها ، فمن به حدث دائم كمستحاضة وسلس بول ومن به جراحة نضاخة بالدم أو كان متنعلا بنعل به نجاسة رطبة وخشى تلويث المسجد بشىء من ذلك

(قوله تلويثه) قال شيخ الإسلام بمثلثة قبل الهاء . قلت : ويمكن دفع توهم قراءته بالنون الموهم أنه إذا لوّثه من غير ظهور لون فيه كحمرة لم يحرم (قوله ومحلها) أى الكراهة (قوله حاجة عبورها الخ) وهل من الحاجة المرور من المسجد بنجاسة لبعد بيته من طريق خارج المسجد وقربه من المسجد أو ليس ذلك من الحاجة لأن فيه قطع هواء المسجد بالنجاسة وهو حرام ؟ فيه نظر . والأقرب الأول ويؤيده تصريحهم بأنه يجوز إدخال النعل المتنجس المسجد حيث أمن وصول نجاسته منه للمسجد ، وكذا دخوله بثوب متنجس نجاسة حكمية وإن زاد على ستر العورة ، ويحتمل الثانى . ويفرق بأن النعل ونحوه ضرورى بخلاف ماذكر ولعله الأقرب فليراجع .

[فائدة] قال حج : بحث حل دخول مستبرئ يده على ذكره لمنع مايخرج منه سواء السلس وغيره اه وأقره سم . أقول : وينبغى أن لا كراهة فى دخوله أيضا ، ومراد حج بالدخول مايشمل المكث ، ومثل المستبرئ بالأولى المستنجى بالأحجار ، ووقع فى كلام بعض المتأخرين خلافه وقوله يده الخ : أى سواء كانت مع نحو خرقة على ذكره أم لا (قوله نضاخة) بالخاء المعجمة وفى المختار عين نضاخة كثيرة المياه . وقال أبو عبيدة فى قوله تعالى ـ نضاختان ـ أى فوّارتان اه بحروفه . ومثل ذلك بالأولى مايقع لإخواننا المجاورين من حصول التشويش لهم وإقامتهم فى المسجد مع غلبة نجاسته فتحرم عليهم الإقامة فيه ويجب إخراجهم منه فتنبه له (قوله وخشى الخ) أى فإن أمن التلويث لم يكره عبوره بخلافها حج : أى بخلاف الحائض .

[فرع] سئل م ر فى درسه عن غسل النجاسة فى المسجد وانفصال الغسالة فيه حيث حكم بطهارتها كأن تكون النجاسة حكمية فقال : ينبغى التحريم للاستقذار وإن جوّزنا الوضوء فى المسجد مع سقوط مائه المستعمل ، لأن المستعمل فى النجاسة يستقذر ، بخلاف المستعمل فى الحدث الساقط من الوضوء ، وقوله وإن جوزنا الوضوء فى المسجد : أى حيث لم يكن بأعضائه مايقذر الماء .

[فرع] يجوز إلقاء الطاهرات كقشور البطيخ فى المسجد إلا إن قذره بها أو قصد الازدراء به والامتهان فيحرم ، ويحرم إلقاء المستعمل فيه ، ويجوز الوضوء فيه وإن سقط الماء المستعمل فيه . والفرق بينهما أن فى الأوّل امتهانا من غير حاجة م ر .

[فرع] قال م ر : يحرم البصاق فى المسجد ، ويجوز إلقاء ماء المضمضة فى المسجد وإن كان مختلطا بالبصاق لاستهلاكه فيه اه . وخرج باستهلاكه فيه ما إذا كان البصاق متميزا فى ماء المضمضة ظاهرا بحيث يحس ويدرك منفردا فليتأمل .

[فرع] الذى يظهر حرمة البصاق على حصر المسجد أو على شىء ناتئ فيه كخشبة وحجر، لأنه فى هواء المسجد وهواء المسجد مسجد ، ومن ذلك البصاق على بلاطه وإن لم يكن موجودا حال وقفه مسجدا لأنه فى هواء المسجد ، ومن ذلك البصاق على خزائن الجامع الأزهر لأنها فى هواء المسجد . نعم إن بصق بين خزانتين بحيث صار مدفونا غير بارز فى الهواء فلا يبعد الجواز لأنه فى معنى الدفن ، وكذا لو بصق تحت الحصر بشرط أن لا يتأثر به بتعفينها أو غيره وإلا فالوجه التحريم . وأما بصقه فى المسجد فى ثوب عنده فينبغى جوازه لأنه محل حاجة وليس باقيا

فله حكمها ، وخرج بالمسجد غيره كمصلى العيد والمدرسة والرباط فلا يكره ولا يحرم عبوره على من ذكر (والصوم) للإجماع على تحريمه وعدم انعقاده ولخبر الصحيحين « أليس إذا حاضت المرأة لم تصل ولم تصم؟ » وهل عدم صحته منها تعبد لا يعقل معناه كما ادعاه الإمام أو معقول المعنى ؟ الأوجه الثانى ، لأن خروج الدم مضعف والصوم مضعف أيضا ، فلو أمرت بالصوم لاجتمع عليها مضعفان والشارع ناظر إلى حفظ الأبدان ، وهل تثاب على الترك كما يثاب المريض على النوافل التى كان يفعلها فى صحته وشغله مرضه عنها؟ قال المصنف : لا لأن المريض ينوى أنه يفعل لو كان سالما بقاء أهليته وهى غير أهل فلا يمكن أن تنوى أنها تفعل لأنه حرام عليها (ويجب قضاؤه بخلاف الصلاة) لخبر عائشة « كنا نؤمر بقضاء الصوم ولا نؤمر بقضاء الصلاة » وترك الصلاة يستلزم عدم قضائها لأن الشارع أمر بالترك ومتروكه

فى المسجد فهو بمنزلة بصقه فى نحو كمه ، ثم رأيت مر كشيخنا حج يخالف فى جميع ماقلته لأنه ليس جزءا من المسجد اه سم على منهج ، وقوله يخالف فى جميع ماقلته : أى فيقول بالجواز فى جميع ذلك سواء فى ذلك البصق على الخزائن أو بينها أو على الحصر أو غير ذلك . ويشكل عليه أنه وإن لم يكن من المسجد لكنه ملك لغير الباصق أو وقف . ويجاب عنه بما سبق فى كلامه عند قوله : وخرج بالمسجد غيره بأنه لا يحرم من حيث المسجدية وإن حرم من جهة أخرى . وقوله : لأنه ليس جزءا من المسجد : أى لاختصاص المسجد بالأرض وما فيها مما أنشأه الواقف مسجدا والحصر والخزائن إنما حدثت بعد الإنشاء فلا يشملها الوقف ، وهى بعد ذلك إما باقية على ملك المشترى أو موقوفة لمصالح المسجد وليست مسجدا . قلت : والأقرب ماقاله سم (قوله فله حكمها) أى فى حرمة الدخول إن خاف التلويث . أما مع أمنه فليس له حكمها إذ لا يكره له الدخول مطلقا اه حج بالمعنى (قوله ولا يحرم عبوره على من ذكر) أى عند مجرد خوف التلويث ، فإن تحقق التلويث أو غلب على ظنه حرم ، بل يجرى ذلك فى دخوله ملك غيره مطلقا اه حج بالمعنى . وقال سم على منهج : وظاهره عدم الحرمة مع خشية التلويث وهو مشكل ، ويتجه وفاقا لمر أن المراد لا يحرم من حيث كونه مدرسة أو رباطا ، ولكن يحرم من جهة أخرى إذا كان مملوكا ولم يأذن المالك ولا ظن رضاه أو موقوفا مطلقا . نعم إن كان موقوفا وكان أرضه ترابية وكان الدم يسيرا فلا يبعد وفاقا لمر الجواز اه (قوله أليس) استفهام تقريرى ، وهو جواب سؤال من قالت حين قال النبى صلى الله عليه وسلم « النساء ناقصات عقل ودين » مامعناه : أما نقصان العقل فمشاهد . وأما نقصان الدين فما وجهه (قوله الأوجه الثانى) هو قوله أو معقول المعنى (قوله ينوى أنه يفعل الخ) ما المانع أن يقال وهى تنوى فعل ذلك لو لم تحض (قوله وترك الصلاة الخ) كان مراده أن مجرد عدم الأمر بالقضاء لا يستلزم عدم وجوبه لما هو معلوم أن الواجب إذا لم يفعل فى وقته وجب قضاؤه . وحاصل ماوجه به أنه لما ورد الأمر بترك الصلاة : أى فى غير هذا الحديث

(قوله فلا يكره ولا يحرم عبوره على من ذكر) يشكل عليه تصريحهم بتحريم إسراج المذكورات بالنجس إلا أن يقال ذاك عند تحقق النجاسة ، وماهنا فى مجرد الخوف . وقد قال الشهاب ابن حجر: إن محل عدم الحرمة فى الحائض إذا عبرت الرباط ونحوه من حيث الحيض ، وأما من حيث التلويث فيحرم انتهى . وظاهر أنه إنما يتأتى فى الحائض لكونها لها جهتان كما تقرر أما غيرها ممن ألحق بها ممن به حدث دائم ونحوه فلا يتأتى فيه إذ ليس فيه إلا جهة التلويث والشارح كغيره مصرح فيه بعدم الحرمة ، ثم رأيت الشهاب ابن قاسم نقل عن شيخه الشهاب ابن حجر ماقدمته من الحمل بقولى إلا أن يقال الخ (قوله التى كان يفعلها الخ) ظاهره وإن كان غافلا عن نية أنه لو كان صحيحا فعله ، وكلام المصنف الآتى يفيد أنه لابد من هذه النية ، وعليه إذا لم تكن له عادة لكن كان فى نيته ماذكر هل يكون

لايجب فعله فلا يجب قضاؤه ولأنها تكثر فتشق بخلافه ، ولأن أمرها لم يبن على أن توخر ولو بعذر ثم تقضي ، بخلاف الصوم فإنه عهد تأخيره بعذر السفر والمرض ثم يقضى ، وقد انعقد الإجماع على ذلك . والأوجه كما أفاده الشيخ كراهة قضائها بل قال بعض المتأخرين : إنه المشهور المعروف ولا يؤثر فيه نهى عائشة الآتى ، والتعليل المذكور منتقض بقضاء المجنون والمغمى عليه ، خلافا لما نقله الأسنوى عن ابن الصلاح والمصنف عن البيضاوى أنه يحرم لأن عائشة نهت السائل عن ذلك ، ولأن القضاء محله فيما أمر بفعله ، بخلاف المجنون والمغمى عليه فيسن لهما القضاء ، وعلى الكراهة هل تنعقد صلاتها أولا ؟ الأوجه نعم إذ لايلزم من عدم طلب العبادة عدم انعقادها ولا يقدح فى ذلك أن وجوب قضاء الصوم عليها بأمر جديد ، ولأنه يلزم على القول بعدم الانعقاد استواء القول بالحرمة والكراهة لأنه حيث قيل بعدمه كانت عبادة فاسدة وتعاطيها حرام ، فنصبهم الخلاف بينهما دال على تغاير حكمهما ، ومما يحرم عليها الطهارة عن الحدث بقصد التعبد مع علمها بالحرمة لتلاعبها ، فإن كان المقصود منها النظافة كأغسال الحج لم يمتنع كما سيأتى ثم (و) يحرم به أيضا مباشرتها فيما بين سرتها وركبتها) ولو من غير

دل على أن الصلاة فى زمن الحيض غير واجبة ، وذلك يقتضى عدم وجوب القضاء إلا بدليل ولم يثبت (قوله ولأن أمرها) أى الصلاة (قوله والتعليل) أى فى قوله لأن الشارع أمر بالترك الخ (قوله منتقض) يتأمل فإن المجنون والمغمى عليه لايجب عليهما القضاء كما أن الحائض لايجب عليها القضاء . نعم يفارقان الحائض على ما اعتمده الشارح من أنه يكره قضاء الحائض ، ويندب قضاء المجنون والمغمى عليه ، لكن هذا لادخل له فى التعليل المذكور لأن الحائض يحرم عليها الفعل للنهى ، ولا كذلك المجنون ، إذ غاية أمره أنه غير مكلف بالفعل مادام مجنونا ، فلا بعد فى استحباب القضاء منه لزوال مانع الفعل (قوله عن البيضاوى) هو أبو بكر وهو متقدم على الشيخين وليس هو المفسر المشهور الآن كذا بهامش صحيح (قوله الأوجه نعم) خلافا لحج : أى وتنعقد نفلا فتجمعها مع فرض آخر بتيمم واحد كما وقع فى كلام شيخنا الشوبرى . والفرق بين الحائض والكافر على ما اعتمده الشارح فيما يأتى من عدم انعقاد الصلاة إذا قضاها أن الكافر كان مخاطبا بتلك الصلاة فى حال كفره بأن يسلم ويأتى بها ، فلما أسلم سقط عنه القضاء للإخبار بغفران ما سلف له ، فإذا قضاها كان مراغما للشرع فلم تصح منه ، ولا كذلك الحائض فإنها أسقطت عنها فى زمن الحيض عزيمة والقضاء بأمر جديد ولم يثبت فلم يكن فى قضائها مايشبه المراغمة لعدم ورود شىء فيه عن الشارع ، وبأن الكافر لم يسبق له حالة قبل إسلامه يكون فيها أهلا ، بخلاف الحائض فإنها أهل للصلاة فى الجملة ولكنها نهيت عنها زمن الحيض ، والقياس أنها لاتثاب على صلاتها هذه لأنها منهية عنها لذاتها والمنهى عنه لاثواب فيه (قوله إذ لايلزم من عدم طلب العبادة عدم انعقادها) قد يتوقف فى هذا التعليل بأنه ليس الحاصل هنا مجرد عدم الطلب بل النهى عن الفعل والنهى عن العبادة لذاتها يقتضى الفساد ، ومجرد عدم الطلب لايقتضيه وإن كان الأصل فى العبادة أنها إذا لم تطلب لاتنعقد (قوله لم يمتنع الخ) أى بل تسن (قوله ويحرم) أى على الزوج والسيد (قوله مابين سرتها الخ) لو ماتت فى زمن الحيض فالوجه حرمة مباشرة مابين سرتها وركبتها

كذلك (قوله والتعليل المذكور) يعنى الآتى فى قوله ولأن القضاء محله الخ ، فإن العبارة لشرح الروض والشارح تصرف فيها بما ترى ، ووقع خلاف هذا فى حاشية الشيخ (قوله بخلاف المجنون الخ) مقابل قوله والأوجه كما أفاده الشيخ كراهة قضائها (قوله إذ لايلزم الخ) لك أن تقول يلزم إذا كان النهى راجعا لذات العبادة ولازمها على أن ماهنا طلب ترك لاعدم طلب وشتان مابينهما (قوله ولأنه يلزم على القول الخ) قد يقال لامحذور فى الاستواء المذكور بدليل مايأتى فى التنفل فى الأوقات المكروهة (قوله مباشرتها) يجوز أن يكون المصدر مضافا لمفعوله :

شهوة لآية ـ فاعتزلوا النساء فى المحيض ـ وهو الحيض عند الجمهور ، ولخبر أبى داود « أنه صلى الله عليه وسلم سئل عما يحل للرجل من امرأته وهى حائض فقال : مافوق الإزار » وخص بمفهومه عموم خبر مسلم «اصنعوا كل شىء إلا النكاح » ولأن الاستمتاع بما تحت الإزار يدعو إلى الجماع فحرم ، لأن من حام حول الحمى يوشك أن يقع فيه ، على أنه يمكن أن يراد به المضاجعة والقبلة ونحوهما جمعا بينه وبين الأول ، وهو أولى من رد الحديث الأول إليه ، ويعضده فعله صلى الله عليه وسلم . وعلم مما تقرر حرمة وطئها فى فرجها ولو بحائل بطريق الأولى ، وجواز النظر ولو بشهوة لها إذ ليس هو أعظم من تقبيلها فى وجهها بشهوة ، وإن كان تعبير الرافعى فى الشرحين والمحرّر وتبعه فى الروضة بالاستمتاع يقتضى تحريمه . قال الأسنوى : إن بين التعبير بالاستمتاع والمباشرة عموما وخصوصا من وجه : أى لكون المباشرة لاتكون إلا باللمس سواء أكان بشهوة أم لا ، والاستمتاع يكون باللمس والنظر ، ولا يكون إلا بشهوة . أما الاستمتاع بما عدا مابين السرّة والركبة ولو بوطء فجائز وإن لم يكن ثم حائل ، وكذا بما بينهما بحائل بغير وطء فى الفرج ، ، ومحل ذلك فيمن لايغلب على ظنه أنه إن باشرها وطئ لما عرفه من عادته من قوّة شبقه وقلة تقواه ، وهو أولى بالتحريم ممن حركت القبلة شهوته وهو صائم ، وأما نفس السرّة والركبة فهل هما كما فوق السرّة وتحت الركبة . قال فى المجموع والتنقيح : لم أر لأصحابنا كلاما فى الاستمتاع بالسرّة

كما فى الحياة ، بل أولى لأنه يحرم بعد الموت مسّ مابين سرّتها وركبتها إذا لم تكن حائضا بخلافه فى الحياة كما سيأتى فى الجنائز ، فحال الموت أضيق فكانت الحرمة فيه فيما ذكر أولى اهـ سم على حج . أقول : وظاهر إطلاق المصنف حرمة مسّ الشعر النابت فى ذلك المحل وإن طال ، وهو قريب لأنهم لم ينيطوا الحكم هنا بالشهوة وعدمها فليراجع ، وظاهره أيضا حرمة مسّ ذلك بظفره أو سنه أو شعره ولا مانع منه أيضا لأن من حام حول الحمى يوشك أن يقع فيه ، لكن فى بعض الهوامش نقلا عن شيخنا العلامة الشوبرى أنه لو مسّ بسنه أو شعره أو ظفره لم يحرم وفيه وقفة .

[فرع] لو خاف الزنا إن لم يطأ الحائض : أى بأن تعين وطؤها لدفعه جاز لأنه يرتكب أخف المفسدتين لدفع أشدهما ، بل ينبغى وجوبه ، وقياس ذلك حل استمناء بيده تعين لدفع الزنا اهـ سم أيضا على حج . وقوله لدفع أشدهما ينبغى أن مثل ذلك مالو تعارض عليه وطؤها والاستمناء بيده فيقدم الوطء لأنه من جنس مايباح له فعله بل هو بخصوصه مباح لولا الحيض ، ولاكذلك استمناؤه بيده . وقوله بل ينبغى وجوبه : أى ولا يستحب له تصدق حينئذ لعدم حرمته . وقوله وقياس ذلك حلّ استمناء بيده الخ أو يد زوجته مقدما على وطئها حائضا فيجب عليه ذلك إن تعين لدفع الزنا . أما بدون تعين دفع الزنا فجائز مطلقا . وبقى مالو دار الحال بين وطء زوجته فى دبرها بأن تعين طريقا كأن انسدّ قبلها وبين الزنا هل يقدم الأول أو الثانى ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل لأن له الاستمتاع بها فى الجملة ولأنه لاحدّ عليه بذلك . وبقى أيضا مالو تعارض وطؤها فى الدبر والاستمناء بيد نفسه فى دفع الزنا ، فيه نظر ، والأقرب تقديم الوطء فى الدبر أيضا لما تقدم من أنه محل تمتعه فى الجملة . وينبغى كفر من اعتقد حلّ ذلك لأنه مجمع على تحريمه ومعلوم من الدين بالضرورة (قوله الحديث الأول) هو قوله مافوق الإزار ، وقوله إليه : أى إلى قوله « اصنعوا » فى خبر مسلم ، وقوله ويعضده : أى قوله على أنه يمكن أن يراد به الخ

أى أن يباشرها فيما بين سرّتها وركبتها ولفاعله : أى أن تباشره لكن على الثانى تكون فى بمعنى الباء (قوله ونو بوطء) المراد به المباشرة بالذكر .

والركبة ، والمختار الجزم بجوازه اهـ وعبارة الأمّ والسرّة فوق الإزار . قال الأسنوى : وسكتوا عن مباشرة المرأة للزوج ، والقياس أن مسها للذكر ونحوه من الاستمتاعات المتعلقة بما بين السرّة والركبة حكمه حكم تمتعاته بها فى ذلك المحل . واعترض عليه بأنه غلط عجيب فإنه ليس فى الرجل دم حتى يكون مابين سرّته وركبته كما بين سرّتها وركبتها ، فمسها لذكره غايته أنه استمتاع بكفها وهو جائز قطعا ، وبأنها إذا لمست ذكره بيدها فقد استمتع هو بها بما فوق السرّة والركبة وهو جائز ، وبأنه كان الصواب فى نظم القياس أن يقول : كل ماامتنعاه منه تمنعها أن تلمسه به فيجوز له أن يلمس بجميع بدنه سائر بدنها إلا مابين سرّتها وركبتها ، ويحرم عليه تمكينها من لمسه بما بينهما ، وله منعها من استمتاعها به مطلقا ، ويحرم عليها حينئذ ؛ وقد يقال : إن كانت هى المستمتعة اتضح ماقاله الأسنوى لأنه كما حرم عليه استمتاعه بما بين سرّتها وركبتها خوف الوطء المحرم يحرم استمتاعها بما بين سرّته وركبته لذلك ، وخشية التلويث بالدم ليس علة ولا جزء علة لوجود الحرمة مع تيقن عدمه ، وإن كان هو المستمتع اتجه الحلّ لأنه مستمتع بما عدا ما بينهما . هذا ، والأوجه عدم الحرمة فى جانبها خلافا للأسنوى ، ووطؤها فى فرجها عالما عامدا مختارا كبيرة يكفر مستحله . ويستحب للواطئ مع العلم وهو عامد مختار فى أول الدم تصدق ، ويجزئ ولو على نحو فقير واحد بمثقال إسلامى من الذهب الخالص أو مايكون بقدره ، وفى آخر الدم بنصفه سواء أكان زوجا أم غيره ، وقد أبدى ابن الجوزى فى الفرق بينهما معنى لطيفا فقال : إنما كان هذا لأنه كان فى أوّله قريب عهد بالجماع فلا يعذر ، وفى آخره قد بعد عهده فخفف ، ومحل ماتقرر فى غير المتحيرة أما هى

(قوله الجزم بجوازه) معتمد (قوله فى فرجها) أى فى زمن الدم سم على حج عن عب (قوله كبيرة) ظاهره ولو فيما زاد من حيضها على عشرة أيام . وعبارة سم على حج : فرع : أكثر الحيض عند أبى حنيفة عشر فهل الوطء كبيرة فيما زاد على العشر أولا نظرا لخلافه ؟ فيه نظر ، وينبغى أن يجرى فيه مانقوله فى شرب النبيذ حيث يجيزه أبو حنيفة فراجعه ، وفيه على منهج أن وطأها بعد انقطاع الدم كبيرة حيث لم يجوّزه أبو حنيفة اهـ . أقول : ويؤخذ منه أن وطأها بعد مجاوزة العشر ليس كبيرة لتجويز أبى حنيفة له إلا أن يفرق بين زمن جريان الدم وانقطاعه بأن مايعد الانقطاع طهر حكما ولا مجاوزة فيه للدم أصلا بخلاف زمن جريانه ، وقوله حيث لم يجوّزه أبو حنيفة يفيد حرمته إذا انقطع قبل العشر لكن كان انقطاعه فى زمن لايقول أبو حنيفة بجواز الوطء فيه .

[فرع] قال مر : المعتمد أنه لايحرم على الحائض حضور المحتضر اهـ سم على منهج ، ويوجه بأن المحتضر من شأنه الاحتياج لمن يعاونه ويزيل عنه الوحشة فجاز لها ذلك لهذا الغرض ، وجاز أن الله تعالى يعوّض المحتضر بدل حضور الملائكة ماهو خير منه (قوله ويستحب للواطئ) ومثله تارك الجمعة عمدا فيستحب له التصدق بذلك كذا بهامش بخط بعض الفضلاء ، ثم رأيته فى سم على حج فليراجع ولينظر إن كان ذلك مخصوصا بالجمعة فما وجهه ، وإن كان عاما فى الجمعة وغيرها من سائر الكبائر قياسا على الوطء فى الحيض اتجه (قوله مع العلم) أى بالتحريم ، ويؤخذ منه أن الصبى لايطلب من وليه التصدق عنه ، وكذا لايطلب منه التصدق بعد كماله سم على حج بالمعنى (قوله فى أول الدم) أفاد المحبّ الطبرى أنه إذا وطئها فى وسط الدم تصدق بثلثى دينار ولم يذكره الأكثرون اهـ مناظر الابتهاج للقدسى . قلت : بل ذكر سم على حج مايقتضى خلافه حيث قال المراد بالأول زمن إقباله وقوته والمراد بآخره زمن ضعفه ، وهذا منه يقتضى عدم الواسطة وأنه مادام الدم قويا يستحب التصدق بالدينار وإن مضى غالب مدة الحيض (قوله تصدق) وقضيته تكرر طلب التصدق بما ذكر بتكرر الوطء وهو ظاهر لأن ذلك كفارة لحرمة الوطء وهى متعددة بتعدده : ويحتمل أن يقال بعدم التكرر قياسا على ماقالوه فى حد الزنا من

فلا كفارة بوطئها وإن حرم ، ولو أخبرته بالحيض فكذبها لم يحرم أو صدّقها حرم ، وإن لم يكذبها ولم يصدّقها فالأوجه كما قاله الشيخ حله للشك ، بخلاف من علق به طلاقها وأخبرته به فإنها تطلق وإن كذبها لأنه مقصر فى تعليقه بما لايعرف إلا منها ، ويقاس النفاس على الحيض فيما ذكر والوطء بعد انقطاع الدم إلى الطهر كالوطء فى آخر الدم كما فى المجموع ، ولا يكره طبخها ولا استعمال مامسته من عجين أو غيره (وقيل لايحرم غير الوطء) واختاره فى التحقيق وغيره ، وسيأتى فى باب الطلاق حرمته فى حيض ممسوسة لتضرّرها بطول المدة ، فإن زمان الحيض لايحسب من العدّة ، فإن كانت حاملا لم يحرم طلاقها لأن عدّتها إنما تنقضى بوضع الحمل (فإذا انقطع) دم الحيض فى زمن إمكانه ومثله النفاس (لم يحل قبل الغسل) أى أو التيمم (غير الصوم) لأن الحيض قد زال وصارت كالجنب وصومه صحيح بالإجماع (والطلاق) هو من زيادته لزوال المعنى المقتضى لتحريمه من تطويل العدة بسبب الحيض ، ومما يحلّ لها أيضا صحة طهارتها وصلاتها عند فقد الطهورين بل يجب ، وما سوى ذلك من تمتع ومسّ مصحف وحمله ونحوها باق حتى تغتسل أو تتيمم ، أما غير التمتع فلبقاء حدثها ، وأما التمتع فلقوله تعالى ـ ولا تقربوهنّ حتى يطهرن ـ فإنه قد قرئ بالتخفيف والتشديد والقراءاتان فى السبع ، فأما قراءة التشديد فصريحة فيما قلناه . وأما التخفيف ، فإن كان المراد به أيضا الاغتسال كما رواه ابن عباس وجماعة لقرينة قوله ـ فإذا تطهرن ـ فواضح ، وإن كان المراد به انقطاع الحيض فقد ذكر بعده شرطا آخر وهو قوله ـ فإذا تطهرن ـ فلا بدّ منهما معا .

ثم شرع فى الاستحاضة وأحكامها فقال (والاستحاضة) هى ماوقع فى غير زمن الحيض ولو من آيسة على المشهور ، وقول الشارح وهى أن يجاوز أكثر الحيض ويستمر جار على اصطلاح فيها مقابل المشهور

عدم تكرره إذا زنى مرات قبل الحد . وظاهره أيضا أنه يتصدق وإن وطئ لخوف الزنا وتقدم مافيه وهو عدم الحرمة فلا يطلب منه التصدق . وفى حج تنبيه : ذكروا أن الجماع فى الحيض يورث علة مؤلمة جدا للمجامع وجذام الولد اه (قوله أو صدقها الخ) لو وافقها على الحيض فادعت بقاءه وعدم انقطاعه فالقول قولها لأن الأصل بقاؤه م ر اه سم على شرح المنهج رحمه الله تعالى ، وظاهره وإن خالفت عادتها (قوله فيما ذكر) أى من استحباب التصدق بدينار أو بنصف دينار وكون الوطء فى زمنه كبيرة ، وقوله كالوطء فى آخر الدم : أى من استحباب التصدق بنصف دينار (قوله حرمته) أى الطلاق وهو توطئة لقوله بعد فإذا انقطع لم يحل قبل الغسل غير الصوم الخ اه ابن عبد الحق (قوله ممسوسة) أى موطوءة (قوله فإن كانت حاملا لم يحرم) لايقال : قد تطول العدة مع بقية زمن الحمل أكثر منها مع بقية الحيض . لأنا نقول : حملها لم يتحقق وقت الطلاق لاحتمال أن ماظنته حملا ليس بحمل ، بخلاف الحيض للحكم بأنه حيض بمجرد طروه (قوله فى زمن) انظر ما خرج به ولعله للاحتراز عما انقطع قبل فراغ عادتها وظنت عوده فلا يجوز لها الصوم (قوله صحة طهارتها) الأولى إسقاط صحة فإنها لاتوصف بحلّ ولا حرمة (قوله فلابد منهما) أى من انقطاع الدم والطهارة (قوله ولو من آيسة) أى ولم يبلغ يوما وليلة وإلا كان حيضا كما تقدم (قوله على اصطلاح) أى و ليس ذلك الاصطلاح خاصا بالفقهاء . قال فى المختار : واستحيضت المرأة استمرّ بها الدم بعد أيامها فهى مستحاضة اه . فقوله بعد أيامها ظاهر فيما جرى عليه

(قوله فى زمن إمكانه) أى بأن كان بعد مضى يوم وليلة (قوله لأن الحيض قد زال وصارت كالجنب) هذا التعليل يدخل حلّ نحو الجماع (قوله ومما يحلّ لها أيضا) أى بالانقطاع مع قطع النظر عن قول المصنف قبيل الغسل وإلا صار المعنى لم يحلّ قبل الغسل غير الصوم والصلاة والغسل إذ المراد بالطهارة فى كلامه الغسل : أى

ويخرج عليه ماتراه نحو الآيسة (حدث دائم) ليس ذلك بتفسير للاستحاضة وإلا للزم كون سلس البول استحاضة وليس كذلك وإنما هو بيان لحكمها الإجمالى : أى حكم الدم الخارج بالصفة المذكورة حكم الحدث الدائم (كسلس) تشبيه لاتمثيل ، وإنما الاستحاضة دم تراه المرأة غير دم الحيض والنفاس سواء اتصل بهما أم لا ، كالدم الذى تراه المرأة قبل تسع سنين . والسلس بفتح اللام : أى سلس البول والمذى والغائط والريح ، وللاستحاضة أربعة وأربعون حكما مذكورة فى المطولات (فلا تمنع الصوم) فرضا كان أو نفلا كما هو ظاهر كلامهم ، وصرحوا به فى المتحيرة كما سيأتى خلافا للزركشى فى النفل (والصلاة) كسائر الأحداث الدائمة بخلاف الحيض ، ولأمره عليه الصلاة والسلام حمنة بهما وهذا بيان لحكمها التفصيلى (فتغسل المستحاضة فرجها) إن أرادته وإلا استعملت الأحجار بناء على جوازها فى النادر وهو الأصح ، فتعبير المصنف بالغسل جرى على الغالب ، والغسل أو ماقام مقامه يكون قبل طهارتها وضوءا كانت أو تيمما (وتعصبه) بفتح التاء وإسكان العين وكسر الصاد المهملة المخففة على المشهور بأن تشد خرقة كالتكة بوسطها وتتلجم بأخرى مشقوقة الطرفين تجعل إحداهما قدامها والأخرى وراءها وتشدهما بتلك الخرقة ، فإن دعت حاجتها فى دفع الدم أو تقليله إلى حشوه بنحو قطن وهى مفطرة ولم تتأذ به

الشارح (قوله لاتمثيل) ويجوز أن يكون تمثيلا للحدث الدائم الذى اشتمل عليه التشبيه (قوله والريح) أى وغيرها كالودى والدم ، إلا أن سلس الريح لايجب عليه الاستنجاء منه بل يكره له ذلك كغيره (قوله خلافا للزركشى فى النفل) ظاهره أنه يقول بحرمة صوم المستحاضة ولو غير المتحيرة وهو كذلك . وعبارة حج : وبه يعلم ردّ قول الزركشى ينبغى منعها من صوم النفل لأنها إن حشت أفطرت وإلا ضيعت فرض الصلاة من غير اضطرار لذلك ، ووجه رده أن التوسعة لها فى طرق الفضائل بدليل مايأتى من جواز التأخير لمصلحة الصلاة وصلاة النفل ولو بعد الوقت كما فى الروضة وإن خالفه فى أكثر كتبه اقتضت إن تسامح بذلك (قوله وهذا) أى ماتقدم من قوله والاستحاضة الخ بيان لحكمها الإجمالى ، وهذا وهو قوله فتغسل الخ بيان لحكمها التفصيلى (قوله وإلا استعملت الأحجار) ع قد صرحوا بإجزاء الحجر فيها ، فكان المراد هنا عند انتشاره فوق العادة سم على منهج ، فقول الشارح هنا وإلا استعملت الأحجار مقيد بما إذا لم ينتشر دمها فوق العادة ، وهو ظاهر لأن إجزاء الحجر فى جميع صوره مشروط بأن لايجاوز الخارج الصفحة والحشفة ولعله المراد بقول ع فوق العادة (قوله على المشهور) ومقابله ضم التاء وتشديد الصاد : قال فى الصحاح : عصب رأسه بالعصابة تعصيبا (قوله كالتكة) قال فى القاموس التكة

أو بدله كما لايخفى (قوله ويخرج عليه ماتراه نحو الآيسة) قضيته أن الآيسة إذا رأت دما وجاوز أكثر الحيض لايحكم على ما استوفى شروط الحيض منه أنه حيض ، وهو الذى يأتى للشارح فى الرد على الفتى ومعاصريه ، والذى فى شرح الروض أن الخلاف إنما هو فيما تراه الصبية التى لم تبلغ تسع سنين (قوله ليس ذلك بتفسير للاستحاضة الخ) اعلم أن حاصل ماقرره ابن حجر فى هذا المقام أن قوله حدث دائم تفسير للاستحاضة ، وقوله كسلس تشبيه بالاستحاضة فى أنه حدث دائم أشار به مع التفريع بعده إلى بيان حكم الاستحاضة الإجمالى ، ثم أشار إلى حكمها التفصيلى بقوله فتغسل المستحاضة فرجها الخ ، وأما ماقرره الشارح ففيه أمور : منها أن قوله وإلا لزم الخ ظاهر البطلان ، ومنها أن جعله كسلس تشبيها بعد ماقرره فى معنى قول المصنف حدث دائم ينحلّ المعنى عليه إلى قولنا السلس مشبه بالاستحاضة فى أن حكمه حكم الحدث الدائم ، وسيذكر أن المراد بالسلس هنا سلس البول والمذى والغائط والريح ، وحينئذ فيقال : كل من الاستحاضة والسلس الشامل لما ذكر يعطى حكم الحدث الدائم وليس

وجب عليها الحشو قبل الشد والتلجم ويكتفى به إن لم تحتج إليهما ، فإن كانت صائمة أو تأذت باجتماع الدم لم يجب عليها الحشو بل يجب على الصائمة تركه نهارا ، وإنما راعوا هنا مصلحة الصوم دون مصلحة الصلاة عكس فعلهم فيمن ابتلع بعض خيط قبل الفجر وطلع عليه الفجر وطرفه خارج لأن الاستحاضة علة مزمنة والظاهر دوامها ، فلو راعوا مصلحة الصلاة هنا لتعذر قضاء الصوم للحشو ولأن المحذور هنا لاينتفى بالكلية فإن الحشو يتنجس وهى حاملته بخلافه ثم ، ولأنها لم يوجد منها تقصير فخفف عنها أمرها وصحت منها العبادتان قطعا كما تصح صلاتها مع النجاسة والحدث الدائم للضرورة ولأن المستحاضة يتكرر عليها القضاء فيشق ، بخلاف مسئلة الخيط فإنه لايقع إلا نادرا (و) بعد ذلك (تتوضأ) أو تتيمم وتبادر به وجوبا عقب الاحتياط ويكون ذلك (وقت الصلاة) ولو نافلة لاقبله كالمتيمم وتجمع بطهارتها بين فرض ونوافل ، ولا يجب عليها الاقتصار فى وضوئها على مرة واحدة بل

بالكسر رباط السراويل والجمع تكك (قوله ويكتفى به) أى الشد (قوله إن لم تحتج إليهما) أى الشد والحشو .

[فرع] هل يشترط فى صحة طهارة المستحاضة ونحوها إزالة النجاسة التى على البدن كما يشترط ذلك لصحة التيمم لايبعد الاشتراط أخذا من تعليل ذلك بأن التيمم للإباحة ولا إباحة مع النجاسة فليحرر ، ثم رأيت السيد السمهودى فى شروط الوضوء نقل عن الأسنوى أن ذلك هو القياس وأقره فانظره اهـ سم على منهج (قوله أو تأذت) أى تأذيا لايحتمل عادة وإن لم يبح التيمم (قوله بل يجب على الصائمة تركه) أى الحشو ، فلو حشت ناسية للصوم فالظاهر عدم جواز نزعه لأنه لايبطل صومها باستمرار الحشو ، واندفع معه خروج الدم المبطل لصلاتها . وفى بعض الهوامش مانصه : لو حشت ناسية الصوم أو حشت ليلا وأصبحت صائمة ناسية لغا الحشو ووجب عليها قلعه قياسا على الخيط فى الصوم اهـ . أقول : وفيه نظر لايخفى ، على أن قوله قياسا الخ يقتضى وجوب قلع الخيط وهو ممنوع . ثم رأيت قول الشارح بعد فإن الحشو يتنجس وهى حاملته وهو قد يقتضى وجوب النزع فليتأمل وما يأتى عن سم على منهج (قوله وإنما راعوا هنا مصلحة الصوم دون مصلحة الصلاة الخ) المراد أنهم راعوا مصلحة الصوم حيث أمروها بترك الحشو لئلا يفسد به صومها ، ولم يراعوا مصلحة الصلاة حيث ترتب على عدم الحشو خروج الدم المقتضى لإفسادها ، بخلاف مسئلة الخيط فإنهم لم يغتفروا إخراجه فى الصوم بل أوجبوه رعاية لمصلحة الصلاة وأبطلوا صومه . قال بعض مشايخنا : قولهم وإنما راعوا الخ فيه نظر ، فإنهم لم يبطلوا الصلاة بخروج الدم كما أبطلوها ثم ببقاء الخيط ، بل فى الحقيقة راعوا كلا منهما حيث اغتفروا ماينافيه وحكموا بصحة كل منهما مع وجود المنافى (قوله وطرفه خارج) أى حيث حكموا ببطلان الصلاة إن لم ينزعه .

[فرع] لو حشت ليلا وأصبحت صائمة والحشو باق فى فرجها فهل يجب نزعه لمصلحة الصلاة ؟ تردد فيه بعض المتأخرين . وأقول : إن كان نزعه لايبطل الصوم فالوجه وجوب النزع لئلا تصير حاملة لنجاسة فى فى الصلاة بلا حاجة ، وإن كان يبطله فهو كمسئلة الخيط إذا أصبح صائما وطرفه بجوفه وطرفه الآخر خارج من فمه . فليحرر هل نزع الحشو من الفرج يبطل الصوم أولا سم على منهج ؟ قلت : الوجه أنه إن توقف على إدخال شىء باطن الفرج لإخراجه بطل وإلا فلا ، وهو مخالف لما يقتضيه قول الشارح فإن الحشو يتنجس وهى حاملته

حدثا دائما ، فماذا يكون الحدث الدائم الذى أعطيا حكمه ؛ ومنها قوله بعد التفريع المذكور وهذا بيان لحكمها التفصيلى يقال عليه حيث بين حكمها إجمالا بقوله كحدث وتفصيلا بهذا التفريع ، فما يكون موقع قوله فتغسل المستحاضة فرجها الخ فتأمل

لها التثليث فيه خلافا للزركشي حيث منع ذلك ، واستشهد بمسئلة استمساك البول بالقعود قال : فإذا سامحوا في فرض القيام لحفظ الطهارة ، ففي التثليث المندوب أولى ، فقد فرق بأن ماهناك يرفع الحبث أصلا وما هنا يقلله ، ولو توضأت قبل الزوال مثلا لفائتة فزالت الشمس فهل لها أن تصلي به الظهر ؟ قال الأذرعي : يشبه أن يكون على الخلاف في نظيرها من التيمم ولم يحضرني فيه نقل (و) بعد ماذكر (تبادر بها) أي بالصلاة وجوبا تقليلا للحدث بخلاف المتيمم السليم (فلو أخرت لمصلحة الصلاة كستر) لعورة وأذان وإقامة (وانتظار جماعة) وذهاب لمسجد وتحصيل سترة واجتهاد في قبلة (لم يضر) وإن خرج الوقت لكونها غير مقصرة بذلك قال في المجموع : وحيث وجبت المبادرة قال الإمام : ذهب ذاهبون من أئمتنا إلى المبالغة واغتفر آخرون الفصل اليسير وضبطه بقدر مابين صلاتي الجمع اهـ . والأوجه الثاني ، واستشكل التمثيل بأذان المرأة لعدم مشروعيته لها . وأجيب بحمله على الإجابة وبأن تأخيرها للأذان لايستلزم أذانها . قال الأذرعي : ينبغي حمل الأذان في كلامهم على الرجل السلس دون المستحاضة وقال الغزي : مرادهم الرجل إذا كان سلس البول أو الريح أو المذي ، ولو اعتادت الانقطاع بقدر مايسع وضوءا والصلاة فانقطع لزمها المبادرة وامتنع عليها التأخير لانتظار جماعة ونحو ذلك (وإلا) بأن أخرت لا لمصلحة الصلاة كأكل وشرب ونحوهما (فيضر) التأخير (على الصحيح) ويبطل طهرها

(قوله حيث منع ذلك) أي التثليث (قوله من التيمم) والراجح منه أن المتيمم يصلي فكذا هنا وقد يفرق بينهما بأن المتيمم لم يطرأ بعد تيممه مايزيل طهارته بخلاف المستحاضة وهو الأقرب (قوله وانتظار جماعة) ظاهر إطلاقه كغيره أنه لايضر انتظار الجماعة وإن طال جدا واستغرق أكثر الوقت وهو محتمل ، ويحتمل أن محل ذلك حيث كان الانتظار مطلوبا فليتأمل سم على منهج : أي بخلاف ما إذا لم يكن الانتظار مطلوبا ككون الإمام فاسقا أو مخالفا أو غير ذلك مما يكره فيه الاقتداء ، وليس ماذكر من قوله ويحتمل أن محل الخ مقابلا لقوله قبل وهو محتمل بل هو متعلق بأصل الانتظار (قوله وإن خرج الوقت) أي كله حيث عذرت في التأخير لنحو غيم فبالغت في الاجتهاد في القبلة أو طلب السترة وإلا بأن علمت ضيق الوقت فلا يجوز لها التأخير والقياس حينئذ امتناع صلاتها بذلك الطهور لأنه يصدق عليها أنها أخرت لا لمصلحة الصلاة وإن اقتضى إطلاقهم الجواز (قوله بقدر مابين صلاتي الجمع) وهو القدر الذي لايسع صلاة ركعتين بأخف ممكن (قوله والأوجه الثاني) والكلام كما هو الفرض حيث لاعذر في التأخير ، أما معه فيغتفر فوق ذلك كما علم مما مر (قوله والأوجه الثاني) هو قوله واغتفر آخرون الفصل اليسير الخ (قوله قال الأذرعي) هو صحيح ولكنه لايأتي مع جعلهم الأذان من أمثلة تأخيرها لمصلحة الصلاة إذ هو صريح في المرأة وقد يجاب بأن التعبير بالمرأة لمجرد التمثيل ، وكأنه قيل : فإن أخرت المرأة أو غيرها ممن دام حدثه وأجاب بعضهم بأن الأئمة لم يصرحوا بالمرأة وإنما علامة التأنيث وهي التاء تصرح بذلك لكن الفاعل يمكن أن يكون غيرها ، وتقدير الكلام فلو أخرت الذات المبتلاة بشيء مما تقدم وكل مثال يرجع لما يناسبه اهـ . وهو واضح في غير عبارة المصنف ، أما فيها فلا يتأتى ماذكر لتعبيره بالاستحاضة إلا بملاحظة ماتقدم من أن ماذكر للتمثيل (قوله وقال الغزي) هو مساو في المعنى لما قاله الأذرعي (قوله ويبطل الخ) قضيته أنها حيث أخرت لا لمصلحة

(قوله أي في الوقت [1]) كما يأتي في المتن فتنبه (قوله وحيث وجبت المبادرة الخ) كان الأولى تقديمه على قوله فلو أخرت الخ كما صنع الشهاب ابن حجر . أو تأخيره عن قوله وإلا فيضر .

---

(١) (قوله أي في الوقت) ليس موجودا بنسخة الشرح التي بأيدينا اهـ مصححه .

وتجب إعادته وإعادة الاحتياط لتكرر الحدث والنجس مع استغنائها عن احتمال ذلك بقدرتها على المبادرة، والثانى لايضر كالمتيمم، ولو خرج دمها من غير تقصير منها لم يضر فإن كان بتقصير فى الشد ونحوه بطل طهرها وكذا صلاتها إن كانت فى صلاة ويبطل طهرها أيضا بشفائها وإن اتصل بآخره (ويجب الوضوء لكل فرض) ولو نذرا كالمتيمم لبقاء حدثها لخبر فاطمة بنت أبى حبيش « توضئ لكل صلاة » وخرج بالفرض النفل فلها أن تتنفل ماشاءت فى الوقت وبعده على ماصرح به فى الروضة فقال : الصواب المعروف أنها تستبيح النوافل مستقلة وتبعا للفريضة مادام الوقت باقيا وبعده على الأصح لكنه خالفه فى أكثر كتبه فصحح فى التحقيق وشرحى المهذب ومسلم أنها لاتستبيحها بعد الوقت وفرق بينها وبين المتيمم بتجدد حدثها وتزايد نجاستها وجمع الولد رحمه الله تعالى بينهما بحمل الأول على رواتب الفرائض والثانى على غيرها (وكذا) يجب لكل فرض (تجديد العصابة) وما يتعلق بها (فى الأصح) وإن لم تزل عن محلها ولا ظهر الدم بجوانبها تقليلا للنجس كالوضوء تقليلا للحدث ، والثانى لايجب تجديدها لأنه لامعنى للأمر بإزالتها مع استقرارها ، ومحل الخلاف عند عدم ظهور دم على جوانبها مع بقائها على موضعها من غير زوال له وقع ، وإلا وجب تجديدها قطعا لأن النجاسة قد كثرت مع التمكن من تقليلها . ويؤخذ من التعليل أن محل وجوب تجديدها عند تلوثها بما لايعفى عنه ، فإن لم تتلوث أصلا أو تلوثت بما يعفى عنه لقلته فالواجب فيما يظهر تجديد رباطها لكل فرض لاتغييرها بالكلية ، وما تقرر من العفو عن قليل دم الاستحاضة هو ما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى واستثناه من دم المنافذ التى حكموا فيها بعدم العفو عما خرج منها (ولو انقطع دمها بعد) نحو (الوضوء) وقبل

الصلاة امتنعت الصلاة فى حقها فرضا أو نفلا ، وهو ربما ينافى قوله الآتى وخرج الفرض النفل الخ ، إلا أن يقال مايأتى من جواز النفل فى الوقت وبعده محمول على ما إذا لم تؤخر لا لمصلحة الصلاة بقرينة ما هنا ، أو يقال : المراد ببطلان الطهر ضعفه عن أداء الفرض به (قوله ويجب إعادته) أى الطهر من وضوء وتيمم (قوله وإعادة الاحتياط) أى وهو الغسل والحشو والعصب (قوله لم يضر) أى فى الصلاة أو قبلها (قوله وإن اتصل الخ) إنما أخذه غاية لئلا يتوهم أنه حيث اتصل بآخر الطهر لايبطل لعدم تخلل حدث بين الشفا والطهر ، ولكنه نظر فى إبطاله إلى ماتقدم من الحدث قبل فراغ الطهر (قوله لكل فرض) وكذا لو أحدثت قبل أن تصلى حدثا خاصا سم على منهج (قوله ولو نذرا) لعل وجه أخذه غاية أن فيه خلافا كالتيمم له وبتقدير عدم الخلاف ، فوجه أخذه غاية دفع توهم عدم وجوب التجديد لكونه ليس فرضا أصليا سيما وهو من الأبواب التى لايطلق فيها القول بترجيح فكثيرا مايسلكون به مسلك جائز الشرع وحينئذ يكون كالنفل (قوله رواتب الفرائض) بقى مالو توضأت لا لفريضة والمتبادر أنها تستبيح من النوافل ما شاءت مادام طهرها باقيا (قوله مع استقرارها) فى نسخة استمرارها (قوله من التعليل) هو قوله تقليلا للنجس الخ (قوله هو ما أفتى به) أى ويعفى أيضا عن قليل البول بالنسبة للسلس كما فى حج وعبارته . قال الجلال البلقينى : ولو انفتح فى مقعدته دمل فخرج منه غائط لم يعف عن شىء منه . وقال والده بعد قول الأسنوى : إنما يعفى عن بول السلس بعد الطهارة ماذكره غير صحيح ، بل يعفى عن قليله : أى الخارج بعد إحكام ما وجب من عصب وحشو فى الثوب والبدن كما فى التنبيه قبل الطهارة وبعدها ، وتقييدهم بها إنما هو لبيان أن مايخرج بعدها لاينقضها وتبعه فى الخادم بل قال ابن الرفعة : سلس البول ودم الاستحاضة يعفى حتى عن كثيرهما لكن غلطه النشائى : أى بالنسبة لكثير البول اه . وقضية اقتصاره فى التغليظ على كثير البول أن كثير الدم يعفى عنه ، لكن تقدم للشارح تخصيص العفو بالقليل ، وظاهر تقييد العفو عن القليل بالبول أن الغائط لايعفى عنه مطلقا وإن ابتلى بخروجه .

الصلاة أو فى أثنائه أو فى أثنائها (ولم تعتد انقطاعه وعوده) ولم يخبرها ثقة عارف بعوده (أو اعتادت) ما ذكر أو أخبرها من ذكر بعوده (ووسع) بكسر السين (زمن الانقطاع) بحسب عادتها أو بإخبار من ذكر (وضوءا والصلاة وجب الوضوء) وإزالة ما على فرجها من النجاسة لاحتمال شفائها فى الأولى مع أن الأصل عدم عوده ، ولإمكان أداء الصلاة على وجه الكمال فى الوقت فى الثانية ؛ فلو صلت من غير وضوء لم تصح صلاتها امتد الانقطاع أم لا لترددها فى طهرها حالة شروعها ، ولو عاد دمها فورا استمر وضوؤها لعدم وجود الانقطاع المغنى عن الصلاة بالحدث والنجس ، والمراد ببطلان وضوئها بما ذكر حيث خرج منها دم فى أثنائه أو بعده ، وإلا فلا يبطل وتصلى به قطعا كما صرّح به فى المجموع ، لأنه بان أن طهرها رافع حدث ، وشمل كلامه مالو اعتادت عوده على ندور . وهو مانقله الرافعى عن مقتضى كلام معظم الأصحاب وهو الأوجه ، وإن بحث أنه لايبعد إلحاق هذه النادرة بالمعدومة وأنه مقتضى كلام الغزالى ، ولو اعتادت عوده عن قرب فامتد زمن يسع ماذكر وقد صلت بطهرها تبينا بطلان طهارتها وصلاتها اعتبارا بما فى نفس الأمر ، فإن اعتادت انقطاعه فى أثناء الوقت ووثقت بانقطاعه فيه وأمنت الفوات وجب عليها انتظاره لاستغنائها حينئذ عن الصلاة بالحدث والنجس ، وإلا فقيه مامرّ فى التيمم فيمن رجى الماء آخر الوقت كما ذكره المصنف عن التتمة وهو المعتمد وإن جزم صاحب الشامل بوجوب التأخير . وقال الزركشى : إنه الوجه كما لو كان على بدنه نجاسة ورجى الماء آخر الوقت حيث يجب التأخير عن أول الوقت لإزالة النجاسة ، فكذا هنا لوضوح الفرق بينهما ، وهل المراد بقولهم يسع الطهارة

[فرع استطرادى] وقع السؤال عن ميت أكل المرض لحم مخرجه ولم يمكن الغاسل قطع الخارج منه فما الحكم فى الصلاة عليه حينئذ ؟ أقول : الواجب فى حال الميت المذكور أن يغسل ويغسل مخرجه بقدر الإمكان ويسد مخرجه بقطن أو نحوه ويشد عليه عقب الحشو عصابة أو نحوها ويصلى عليه عقب ذلك فورا ، ولو قبل وضع الكفن عليه حيث خيف خروج شىء منه ، حتى لو غلبه شىء فى هذه الحالة وخرج منه قهرا عفى عنه للضرورة (قوله أو فى أثنائها) أى الصلاة (قوله ولم يخبرها ثقة عارف) أى ولو امرأة . وينبغى أن مثل الثقة الفاسق إذا اعتقدت صدقه (قوله فى الأولى) هى قوله ولم تعتد انقطاعه وعوده ، والثانية هى قوله أو اعتادت الخ (قوله حيث) خبر قوله والمراد (قوله فى أثنائه) أى الوضوء ولو مع البعض الآخر (قوله وشمل كلامه) أى فإنه يجب فيه الوضوء (قوله بما فى نفس الأمر) أى فتعيد (قوله وجب عليها انتظاره) وهذا مخالف لما تقدم فى المتيمم من أنه لو تيقن الماء آخر الوقت كان انتظاره أفضل لا واجبا إلا أن يفرق بأن المستحاضة وجد منها ماينافى بقاء الطهارة من غير ضرورة إلى اعتفاره والمتيمم لم يوجد منه ذلك (قوله فيمن رجى الماء) قال فى المصباح : رجوته أرجوه رجوا على فعول والاسم الرجاء بالمد ، ورجيته أرجيه من باب رمى لغة اهـ . فلعل رسم الشارح لألفها بالياء على هذه اللغة لأن الألف إذا كانت منقلبة عن واو تكتب ألفا أو منقلبة عن ياء كتبت ياء (قوله آخر الوقت) أى فيكون التعجيل أفضل (قوله صاحب الشامل) هو ابن الصباغ (قوله بينهما) أى بين المتيمم والمستحاضة ، وعليه فيكون قوله لوضوح الخ من كلام الزركشى ، ويحتمل أن الضمير راجع للمستحاضة ومن على بدنه نجاسة فيكون من كلام الشارح ردا على الزركشى لكن فى الفرق حينئذ خفاء ، ولعل وجهه أن هذه معذورة كالمتيمم فاغتفر لها التأخير بخلاف من على بدنه نجاسة ، ثم رأيت فى حج مايصرّح بأن قوله لوضوح الخ ليس من كلام الزركشى

والصلاة على الوجه الأكمل بسنتهما أو يسع أقل مايجزئ ؟الأقرب الثانى ويشهد له ماذكره البغوى فى مسئلة السلس فى صلاته قاعدا ، وطهارة المستحاضة مبيحة لارافعة ، ولو استمسك السلس بالقعود دون القيام صلى قاعدا وجوبا كما فى الأنوار حفظا لطهارته ولا إعادة عليه ، ، وإن فهم ابن الرفعة أنه مستحب ، وصرّح به فى الكفاية ونسبه للروضة بحسب فهمه ، وذو الجرح السائل كالمستحاضة فى الشد وغسل الدم لكل فرض كما فى المجموع ، ولا يجوز للسلس أن يعلق قارورة ليقطر فيها بوله لكونه يصير حاملا نجاسة فى غير معدنها من غير ضرورة ، ويجوز وطء المستحاضة وإن كان دمها جاريا فى زمن يحكم لها فيه بكونها طاهرة ولا كراهة فيه .

فصـــــل

إذا (رأت) المرأة من الدم (لسن الحيض أقله) فأكثر (ولم يعبر) أى يجاوز (أكثره فكله حيض) أى سواء أكانت مبتدأة أم معتادة وقع الدم على صفة واحدة أم انقسم إلى قوىّ وضعيف وافق ذلك عادتها أم خالفها ، لأن الشروط قد اجتمعت ، واحتمال تغير العادة ممكن ، ويشترط أن لايكون عليها بقية طهر ، فإن كان بأن رأت ثلاثة

بل سيق للرد عليه (قوله أقل مايجزئ) بالنسبة للمصلى (قوله مبيحة لارافعة) أى ومن ثم لو نوت رفع الحدث لم يصح وضوؤها لأنه لايرتفع (قوله ولو استمسك السلس) هو بفتح اللام (قوله ليقطر) من باب نصر اه مختار : أى خارج الصلاة ، وفيها : ولو قيل بجواز ذلك خارج الصلاة للاحتراز عن إصابة البول لبدنه أو ثيابه لم يبعد ، بل قد يقتضيه تعليلهم بأنه يصير حامل نجاسة فى غير الخ ، فإنه حيث علم أن النجاسة لاتندفع إلا بذلك كان حاجة أىّ حاجة .

فصـــل

(قوله إذا رأت المرأة الخ) وخرج بالمرأة الخنثى فلا يحكم على ما رآه بأنه حيض ، لأن مجرد خروج الدم ليس من علامات الاتضاح ، وفهم من المتن كون الرائى امرأة بتاء التأنيث فى رأت (قوله لسنّ) أى فى سن (قوله فأكثر) أى أو أكثر (قوله ولم يعبر الخ) أى الدم لا بقيد كونه أقله لاستحالته فلم يحتج للاحتراز عنه ، على أنه يصح أن يريد بالأقلّ هنا ماعدا الأكثر وحينئذ لايرد على العبارة شىء اه حج . وكتب عليه سم قوله على أنه الخ . أقول : من التوجيهات القريبة السهلة أن يقال : المراد برؤية أقل الحيض رؤية أقل قدره وهو أربع وعشرون ساعة وهذا صادق برؤية مازاد على قدره فقط إلى الأكثر وفوقه إذ رؤية جميع ذلك يصدق معها رؤية الأقل ، فصح تقسيمه إلى عدم عبور الأكثر وإلى عبوره من غير تكلف ، وعلى هذا فرجع الضمير فى يعبر الدم المرئى ، وإياك أن تظن أن هذا التوجيه هو معنى العلاوة المذكورة فإن ذلك غلط كما لايخفى (قوله فكله حيض) هو ظاهر حيث تحققت أن أوقات الدم لاتنقص عن يوم وليلة . وأما إذا شكت فى أنه يبلغ ذلك أو ماتت قبل مضى ذلك فهل يحكم عليه بأنه حيض لأنه الأصل فيما تراه المرأة مالم يتحقق نقصه عن يوم وليلة أم لا ، لأن الأصل عدم الحيض ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأنهم صرحوا بأن يحكم على ماتراه المرأة بأنه حيض مالم ينقص فيؤخذ بكلامهم حتى يتحقق مايمنعه فلا تقضى ما فاتها فيه من الصلوات ، ويحكم بانقضاء عدتها بسببه ويقع الطلاق المعلق به إلى غير ذلك من الأحكام وسيأتى ذلك عن سم على حج (قوله ويشترط أن لايكون عليها بقية طهر) هو مستغنى عنه بقول

دما ثم اثنى عشر نقاء ثم ثلاثة دما ثم انقطع فالثلاثة الأخيرة دم فساد لاحيض كما ذكره فى المجموع مفرّقا (والصفرة والكدرة) كل منهما (حيض فى الأصح) سواء المبتدأة وغيرها خالف عادتها أم لا كما مر ، وهما ليسا من ألوان الدم وإنما هما كالصديد تعلوه صفرة وكدرة ، ويدل لذلك ما رواه البخارى « أن النساء كن يبعثن لعائشة الدرجة وفيها الكرسف فيه الصفرة من دم الحيض فتقول لاتعجلن حتى ترين القصة البيضاء » تريد الطهر من الحيضة . والدرجة بدال مضمومة مهملة وراء مهملة ساكنة بعدها جيم خرقة ونحوها تدخلها المرأة فى فرجها ثم تخرجها لتنظر هل بقى شىء من أثر الحيض أم لا ، والقصة بفتح القاف الجصّ وهى القطنة أو الخرقة البيضاء التى تحشوبها المرأة عند الحيض شبهت الرطوبة النقية بالجصّ فى الصفاء . والكرسف : القطن ، ومقابل الأصح ذلك حيضا لأنه ليس على لون الدم ، ولقول أم عطية : كنا لانعدّ الصفرة والكدرة شيئا ، وأجيب عنه بأن قول عائشة أقوى لكثرة ملازمتها للنبى صلى الله عليه وسلم . ثم شرع فى بيان مالو جاوز دم المرأة خمسة عشر يوما يسمى بالمستحاضة ،

المصنف أقل الطهر بين الحيضتين خمسة عشر يوما (قوله ثم انقطع) وخرج بانقطع مالو استمر ، فإن كانت مبتدأة فغير مميزة ، أو معتادة عملت بعادتها كما قالوه فيما لو رأت خمسها المعهودة أوّل الشهر ثم نقاء أربعة عشر ثم عاد الدم واستمر فيوم وليلة من أول العائد طهر ثم تحيض خمسة أيام منه ويستمر دورها عشرين اهـ حج (قوله فالثلاثة الأخيرة) شامل للمبتدأة أيضا ، وكتب شيخنا بر بهامش شرح المنهج ما نصه : انظر هذا مع قولهم آخر الباب فى مسئلة الدماء المتخللة بالنقاء إذا زادت على خمسة عشر بالنقاء فهى استحاضة اهـ . أقول : يخص ذاك بهذا ، وانظر لو كان الدم المرئى بعد النقاء ستة مثلا فهل يجعل الزائد على تكملة الطهر حيضا ؟ لايبعد أن يجعل اهـ سم على حج . أقول : قوله ذاك بهذا : أى فيقال إن قطع على رأس الخمسة عشر أو فيها كان الدم مع النقاء حيضا ، وهذا التخصيص فى الحقيقة هو مفهوم قولهم إذا زادت على خمسة عشر ، وقوله لايبعد أن يجعل الخ ، وظاهره أنه لافرق بين المبتدأة والمعتادة ، لكن فيما تقدم عن حج من قوله كما قالوه فيما لو رأت خمسها المعهودة أوّل الشهر الخ مايقتضى تخصيص ذلك بالمعتادة ، وأن المبتدأة تحيض يوما وليلة من أول الشهر (قوله والصفرة والكدرة) أطلق الصفرة والكدرة على ذى الصفرة والكدرة مجازا أو قدر المضاف : أى ذو اهـ سم على حج (قوله كالصديد) نقل هذا فى شرح الروض عن المجموع عن الإمام وقال إنه الأصح ، ونقل عن الشيخ أبى حامد أنهما ماء أصفر وماء أكدر (قوله ويدل لذلك) أى لقول المصنف والصفرة والكدرة حيض (قوله مارواه البخارى الخ) ويدل على ذلك أيضا خبر « إذا واقع الرجل أهله وهى حائض إن كان دما أحمر فليتصدق بدينار ، وإن كان أصفر فليتصدق بنصف دينار » رواه أبوداود والحاكم وصححه اهـ سم على حج . وجه الدلالة به أنه سمى الأصفر دم الحيض على ما هو الظاهر من قوله « إذا واقع الرجل أهله وهى حائض إن كان دما أحمر » ولعل الشارح لم يستدل بهذا لاحتمال أنه سماها حائضا مجازا ، وأن استحباب التصدق بنصف دينار لمواقعته لها بعد انقطاع الحيض وقبل الطهر ثم اعتبار نصف الدينار فى الأصفر بناء على الغالب من أن الأصفر لا يوجد فى أول الحيض بل فى آخره ، وعليه فلو كان كل حيضها أصفر ووطئ فى أوله سن التصدق بدينار (قوله وهى القطنة) التفسير به لايناسب ما سيأتى من قوله شبهت الرطوبة النقية بالجصّ الخ . ومن ثم قال الحافظ حج فى فتح البارى : والقصة ماء أبيض يدفقه الرحم عند انقطاع الحيض اهـ . وقوله يدفقه هو بكسر الفاء وضمها ، وعبارة القاموس دفقه يدفقه ويدفقه صبه اهـ . ويمكن

(قوله وهما ليسا من ألوان الدم) عبارة القوت وهما شىء كالصديد يعلوه صفرة وكدرة وليسا بدم كما قاله فى شرح المهذب انتهت (قوله والقصة) أى فهو تفسير مراد من القصة والجصّ تفسير لها باعتبار أصل اللغة

ولها سبعة أحوال لأنها إما مميزة أو لا ، وكل منهما إما مبتدأة أو معتادة ، وغير المميزة الناسية لعادتها وهى المتحيرة إما ناسية للقدر والوقت أو للأول دون الثانى أو للثانى دون الأول . فقال مبتدئا بالمبتدأة المميزة (فإن عبره) أى جاوز الدم أكثر الحيض (فإن كانت) أى من جاوز دمها أكثر الحيض (مبتدأة) أى أول ما ابتدأها الدم (مميزة بأن ترى) فى بعض الأيام دما (قويا و) فى بعضها (ضعيفا) كالأسود والأحمر فهو ضعيف بالنسبة للأسود قوى بالنسبة للأشقر ، والأشقر أقوى من الأصفر ، وهو أقوى من الأكدر ، وذو الرائحة الكريهة أقوى مما لا رائحة له ، والثخين أقوى من الرقيق ، والأقوى ماجمع من هذه القوى أكثر ، فإن استويا فى الصفات كأن كان أحدهما أسود بلا ثخن ونتن والآخر أحمر بأحدهما ، أو كان الأسود بأحدهما والأحمر بهما اعتبر السبق لقوته (فالضعيف) من ذلك (استحاضة) وإن امتد زمنه (والقوى) منه (حيض) بثلاثة شروط : أشار إلى أولها بقوله (إن لم ينقص) القوى (عن أقله) وهو يوم وليلة كما مر ، وإلى ثانيها بقوله (ولا عبر) أى جاوز (أكثره) وهو خمسة عشر يوما متصلة لأن الحيض لايزيد على ذلك ، وإلى ثالثها بقوله (ولا نقص الضعيف عن أقل الطهر) وهو خمسة عشر يوما ولاء ليكون طهرا بين الحيضتين ، فلو رأت يوما سوادا ويوما حمرة وهكذا أبدا لم يكن تمييزا معتبرا ، وإنما كانت جملة الضعيف لم تنقص عن خمسة عشر يوما لعدم اتصالها ، ومتى اجتمعت الشروط المذكورة كان الضعيف طهرا وإن طال ، حتى لو رأت يوما وليلة أسود ثم اتصل به الضعيف وتمادى سنين كان طهرا وإن كانت ترى الدم دائما إذا كثر الطهر لاحد له ، وشمل قوله والقوى حيض مالو تقدم القوى وهو كذلك قطعا ، وما لو تأخر أو توسط

أن يقدر فى كلام الشارح محذوف كأن يقال : والمراد به ما فى القطنة فلا يخالف ما فى الفتح (قوله وغير) أى والمعتادة غير الخ (قوله أو الثانى) والصورة السابعة أن تكون المعتادة غير المميزة حافظة للقدر والوقت ، ولعله ترك التصريح بها لاستفادتها بالمفهوم من قوله الناسية لعادتها أو لتصريح المصنف بها فى قوله فترد إليهما قدرا ووقتا (قوله أى أول ما ابتدأها الدم) هذا التفسير يستفاد منه أنه ضبط المتن بفتح الدال ، وعبارة الشيخ عميرة قول الشارح : أى أول الخ فهى بفتح الدال فى عبارة المتن ، وتوقف ابن الصلاح فى صحة قولك ابتدأه الشىء وقال : لم أجده فى اللغة ، وعليه فيقرأ فى المتن بكسر الدال : أى ابتدئت فى الدم اه . ولعل الشارح لم يشرح عليه لأنه يحوج إلى تجوز فى إسناد الابتداء بمعنى الشروع إلى المرأة (قوله بأن ترى) ع هو تفسير للمميزة لا للمبتدأة المميزة اه سم على منهج (قوله فهو ضعيف) أى الأحمر (قوله وهو) أى الأصفر أقوى من الأكدر (قوله أكثر) أى أكثر من مقابله (قوله امتد زمنه) قال الشيخ عميرة سنين وسيأتى أيضا فى كلامه (قوله متصلة) أى فهذا الشرط فى الحقيقة شرطان : هما كونه لم يجاوز أكثر الحيض ، وكونه متصلا (قوله ولا نقص الضعيف الخ) قال الرافعى رحمه الله : لأنا نريد أن نجعل الضعيف طهرا والقوى بعده حيضة أخرى ، وإنما يمكن ذلك إذا بلغ الضعيف خمسة عشر ، ومثل الأسنوى لذلك بما لو رأت يوما وليلة أسود وأربعة عشر أحمر ثم السواد . ثم قال : فلو أخذنا بالتمييز هنا واعتبرناه لجعلنا القوى حيضا والضعيف طهرا ، القوى بعده حيضا آخر فيلزم نقصان الطهر عن أقله اه عميرة (قوله فلو رأت يوما سوادا) أى مع ليلته ، وأما لو رأت الدم بالنهار دون الليل أو عكسه فلا حيض لها لأنه لاجائز أن يحكم على يوم وليلة من أول الشهر بأنهما حيض دون مابعدهما لكون النقاء على هذا ليس متخللا بين دم حيض ولا أن يحكم على مايكمل به يوم وليلة مما بعد النقاء من الدم لأنه يلزم أن يكون حيضها أكثر من يوم وليلة . قال و البهجة : بل لاحيض للتى تردها الأقل فأبصرت يوما دما وأبصرت ليلا نقاء عنه حتى عبرت اه عميرة رحمه الله (قوله لم يكن تمييزا الخ) أى بل هى فاقدة شرط التمييز وسيأتى حكمها (قوله وما لو تأخر) أى وإن وقع بعده

كما لو رأت خمسة حمرة ثم خمسة سوادا ثم أطبقت الحمرة وهو كذلك على الأصح ، ولو اجتمع قوى وضعيف وأضعف فالقوىّ مع مايناسبه فى القوّة من الضعيف حيض بثلاثة شروط : أن يتقدم القوى ، وأن يتصل به المناسب الضعيف ، وأن يصلحا معا للحيض بأن لايزيد مجموعهما على أكثره كخمسة سوادا ثم خمسة حمرة ثم أطبقت الصفرة فالأولان حيض ، وإن لم يصلحا معا للحيض كعشرة سوادا وستة حمرة ثم أطبقت الصفرة أو صلحا لكن تقدم الضعيف كخمسة حمرة ثم خمسة سوادا ثم أطبقت الصفرة أو تأخر لكن لم يتصل الضعيف بالقوى كخمسة سوادا ثم خمسة صفرة ثم أطبقت الحمرة فالحيض السواد فقط ، وماذكر فى الثالثة هو ماصرح به الرويانى وشراح الحاوى الصغير وصححه المصنف فى تحقيقه ، لكنه فى المجموع كالروضة وأصلها جعلها كتوسط الحمرة بين سوادين وقال فى تلك : لو رأت سوادا ثم حمرة ثم سوادا كل واحد سبعة أيام فحيضها السواد مع الحمرة . وأجاب الوالد رحمه الله تعالى عن ذلك بأن الحمرة إنما جعلت حيضا تبعا للسواد لقربها منه لكونها تليه فى القوّة ، بخلاف الصفرة مع السواد اهـ. وعلم من ذلك صحة ما فى التحقيق والمجموع ويفرق بينهما ، وأما الجعل الذى ذكره فغير مسلم . ثم شرع فى المستحاضة الثانية وهى المبتدأة غير المميزة ، فقال (أو) كانت المجاوز دمها أكثر الحيض (مبتدأة لاتمييز بأن رأته بصفة) واحدة (أو) رأته بصفات مختلفة لكن (فقدت شرط تمييز) من الشروط المتقدمة ويحتمل أن قوله فقدت معطوف على لاتمييز لاعلى رأت ،فاندفع ماقيل إنه يقتضى أن فاقدة شرط تمييز تسمى غير مميزة ، وليس كذلك بل تسمى مميزة غير معتدّ بتمييزها ، على أن قولهم الآتى وحيث الخ يقتضى أنها تسمى غير مميزة . والخلاف فى التسمية مع كون الحكم صحيحا ، ثم إن لم تعرف وقت ابتداء الدم فكمتحيرة وسيأتى حكمها وإن

ضعيف أيضا فيشمل مالو توسط وهو مامثل به (قوله وما ذكر فى الثالثة) هى قوله أو تأخر لكن لم يتصل (قوله وقال فى تلك) أى توسط الحمرة بين سوادين (قوله مع الحمرة) أى فيكون حيضها فى هذه الصورة السواد مع الصفرة (قوله وأجاب الوالد) المتبادر منه أنه جواب عن التعارض بين ما فى التحقيق والمجموع ، لكن سيأتى له أن ما ادعاه من الجعل غير صحيح مع أنه عين ما استشكل به المعترض . وعبارة سم على حج بعد نقل مثل ماذكره الشارح عن شرح الروض مانصه : أى فيكون حيضها السواد مع الصفرة فقد نسب : أى صاحب الروض إلى تصحيح التحقيق وغيره أن حيضها السواد فقط وإلى المجموع ، والأصل أن حيضها السواد مع الصفرة ، وأجاب شيخنا إلى آخر ماذكره الشارح وهى ظاهرة فى أنه ليس جوابا عن المعارضة بل هو جواب عما وجه فى المجموع . وحاصله يرجع إلى اعتماد ما فى التحقيق (قوله لقربها منه) لكن يشكل على جعل الحمرة مع السواد حيضا أن الحمرة وإن كانت مناسبة للأسود لكن لم يتأخر عنها ماهو أضعف منها مع اعتبارهم فى المناسب (قوله ما فى التحقيق) أى من أن الحيض السواد فقط ، وما فى المجموع من أن السواد مع الحمرة حيض الذى عبر به عنه بقوله : وقال فى تلك لو رأت الخ (قوله ويفرق بينهما) أى بالفرق المتقدم عن الوالد بأن الحمرة لما جعلت الخ (قوله الذى ذكره) أى المصنف فى المجموع والروضة من أن الصفرة المذكورة كتوسط الحمرة بين سوادين (قوله فغير مسلم) أى لضعف الصفرة بالنسبة لما بعدها (قوله قولهم الآتى) ونصه : وحيث أطلقت المميزة فالمراد الجامعة للشروط السابقة اهـ حج (قوله فكمتحيرة) إنما جعلها كالمتحيرة ولم يعدها منها لما يأتى من أن المتحيرة هى الناسية لعادتها قدرا

(قوله وعلم من ذلك صحة ما فى التحقيق والمجموع) مراده بصحة ما فى المجموع بالنسبة للمقيس عليه بدليل ماقرره وبدليل قوله وأما الجعل الخ (قوله ويفرق بينهما) أى بين المقيس والمقيس عليه فى كلام المجموع : أى يفرق

عرفته (فالأظهر أن حيضها يوم وليلة) لأن سقوط الصلاة عنها فى هذا القدر متيقن وفيما سواه مشكوك فيه ، فلا يترك اليقين إلا بمثله أو أمارة ظاهرة من تمييز أو عادة ، لكنها فى الدور الأول تمهل حتى يعبر الدم أكثره فتغتسل وتقضى عبادة مازاد على اليوم والليلة ، وفى الدور الثانى تغتسل بمجرد مضيّ يوم وليلة على الأظهر إن استمرّ فقد التمييز (وطهرها تسع وعشرون) لأنها تتمة الدور . والقول الثانى أنها تردّ إلى غالب عادة النساء وهو ست أو سبع ، وأما خبر خمسة المتقدم فذاك لأنها كانت معتادة على الأصح ، ومعناه ستة إن اعتدتها أوسبعة كذلك ، وباقى الشهر طهر فهو للتنويع لا للتخيير ، ويحتمل أنها شكت فى عادتها فقال لها ستة إن لم تذكرى عادتك وسبعة إن ذكرتها ، ويحتمل أن عادتها كانت مختلفة فقال ستة فى شهر الستة وسبعة فى شهر السبعة ، ونص على أن طهرها ذلك لدفع توهم أنه أقل الطهر أوغالبه ، وأنه يلزمها أن تحتاط فيماسوى أقل الحيض إلى أكثره كما قيل بكل منهما . وإنما لم يقل وطهرها بقية الشهر لأن الشهر قد يكون ناقصا فنص على المراد ، وقوله وطهرها تسع وعشرون يحتمل عود الأظهر إليه أيضا : أى الأظهر أن حيضها الأقل لا الغالب ، والأظهر أيضا أن طهرها تسع وعشرون ، وحينئذ فيقرأ وطهرها بالنصب ، ويحتمل كونه مفرعا على القول الأول فيقرأ بالرفع . قال المنكت : والأقرب إلى عبارة المحرر الأوّل . قال الأسنوى : كلام المحرر والكتاب ظاهر فى عود الخلاف إليهما ، ثم محل ماتقرّر مالم يطرأ لها دم فى أثناء تمييزها ، فإن طرأ كذلك ردت إليه نسخا لما مضى بالتمييز . ولما كانت الليالى مرادة مع الأيام ترك التاء من تسع لأن العرب تغلب التأنيث فى اسم العدد إذا أرادت ذلك ومنه قوله تعالى ـ يتربصنّ بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا ـ مع أن المعدود إذا حذف كما هنا جاز حذف التاء ، ولو رأت المبتدأة خمسة عشر حمرة ثم خمسة عشر سوادا تركت الصوم والصلاة فى جميع المدة المذكورة . أما فى الخمسة عشر الأولى فلأنها كانت ترجو الانقطاع

ووقتا ، وهذه ليست معتادة لكنها مثلها فى الحكم (قوله لكنها فى الدور الأول) الدور فيمن لم تختلف عادتها هو المدّة التى تشتمل على حيض وطهر كالشهر فى المبتدأة وفيمن اختلفت عادتها هو جملة الأشهر المشتملة على العادات المختلفة كثرت الأشهر أو قلت ، ثم إن لم يتكرر ردت إلى النوبة الأخيرة على ما يأتى ، وإن تكرر بأن انتهت إلى حدّ فى الاختلاف ثم جاء الدور الثانى على نوب مختلفة أيضا فرق بين الانتظام وعدمه على ما يأتى (قوله إن اعتدتها) يجوز فى مثله مما اتصلت فيه تاء المخاطبة بها الضمير الفصل بينهما بياء للإشباع على لغة قليلة ، والفصيح عدمه كما هنا كذا ذكره الرضى ، ونقله عنه التنوانى فى حواشيه على الآجرومية فى باب المبتدإ والخبر ، وقضيته أنه لايجوز الإشباع بالياء فى غير ذلك فليراجع (قوله فقال لها ستة إن لم تذكرى) أى وعلى هذا لاتحتاط فى السابع بل تجعله طهرا محضا (قوله ونص) أى المصنف (قوله بكل منهما) أى أقلّ الطهر ، وغالبه مع الاحتياط فيما زاد عليهما (قوله وإنما لم يقل) أى المصنف (قوله تسع وعشرون) ومقابله قول بأن طهرها خمسة عشر احتياطا اهـ ع (قوله وطهرها بالنصب) أى وعليه فمقابل الأظهر يقول دورها ستة عشر لما تقدم قبله عن ع (قوله على القول الأوّل) أى الأظهر (قوله قال المنكت) أى ابن النقيب (قوله مالم يطرأ لها الخ) الأولى مالم يطرأ فى أثناء دمها تمييز لأن فرض المسئلة أنها غير مميزة ثم رأيت الخطيب صرح بذلك حيث قال : نعم إن طرأ لها فى أثناء الدم تمييز عادت إليه

بينهما بما قدمه عن والده ، على أنه كان الأولى حذف قوله وعلم الخ إذ لاحاجة إليه مع مافيه (قوله فيقرأ بالرفع) عبارة الشهاب البرلسى ينبغى أن يقرأ بالنصب ، لأنا وإن فرعنا على الأظهر لنا قول بأن طهرها خمسة عشر احتياطا انتهت ، وما ذكره إنما يتم إن كان الخلاف قويا نظرا لاصطلاح المصنف

وأما الثانية فلأن السواد تبين أن ماقبله استحاضة ، فلو زاد السواد على خمسة عشر فلا تمييز فترد من أول الحمرة إلى يوم وليلة ويكون ابتداء دورها الحادى والثلاثين . قال الأئمة : ولا يتصور مستحاضة تدع الصلاة هذه المدة إلا هذه . وأورد على ذلك أن المعتادة يتصور فيها أن تدع الصلاة خمسة وأربعين يوما بأن تكون عادتها خمسة عشر من أول كل شهر فرأت من أول شهر خمسة عشر حمرة ثم أطبق السواد فتؤمر بالترك فى الخمسة عشر الأولى أيام عادتها ، وفى الثانية لقوتها رجاء استقرار التمييز ، وفى الثالثة لأنه لما استمر السواد تبين أن مردها العادة ، وقول الأسنوى ولك أن تقول قد تؤمر بالترك فى أضعاف ذلك كما إذا رأت صفرة ثم شقرة ثم حمرة ثم سوادا بلا نتانة ولا رائحة كريهة ثم سوادا بأحدهما ثم سوادا بهما معا ونحو ذلك وأقام كل دم خمسة عشر يوما فإنها تترك فى كل واحد للمعنى الذى ذكره وهو كونه أقوى من الذى قبله رده ابن العماد بأنهم إنما اقتصروا على هذه المدة لأن الدور وهو الشهر لايخلو عن حيض وطهر غالبا ، والخمسة عشر الأولى ثبت حكم الحيض فيها بالظهور ، فإذا جاء بعدها ماينسخها لأجل القوة رتبنا الحكم عليه ، فلما جاوز الخمسة عشر علمنا أنها غير مميزة . ثم شرع فى المستحاضة الثالثة وهى المعتادة غير المميزة فقال (أو معتادة) غير مميزة (بأن سبق لها حيض وطهر) وهى ذاكرتهما (فترد إليهما قدرا ووقتا) كخمسة أيام من كل شهر مثلا لقوله صلى الله عليه وسلم فى المرأة التى استفتت لها أم سلمة وكانت تهراق الدم على عهده صلى الله عليه وسلم لتنظر عدد الليالى والأيام التى كانت تحيضها من الشهر قبل أن يصيبها الذى أصابها فلتترك الصلاة قدر ذلك من الشهر ، فإذا خلفت ذلك فلتغتسل ثم لتستثفر بثوب ثم لتصل ، وتهراق بضم التاء وفتح الهاء : أى تصب ، والدم منصوب بالتشبيه بالمفعول به أو بالتمييز على مذهب الكوفى . واعترضه الزركشى بأنه لايحتاج إلى هذا التكلف وإنما هو مفعول به ، والمعنى تهريق الدم ، قاله السهيلى وغيره ، قالوا : غير أن العرب تعدل بالكلمة إلى وزن ماهو فى معناها وهى فى معنى تستحاض وتستحاض على وزن مالم يسم فاعله . واعلم أن المعتادة إذا جاوز دمها عادتها أمسكت عما تمسك عنه الحائض قطعا لاحتمال انقطاعه على خمسة عشر فإذا انقطع على خمسة عشر فأقل فالكل حيض وإن عبرها قضت ماوراء قدر عادتها . وفى الدور الثانى وما بعده

نسخا لما مضى بالتمييز اه . وحيث عبر بما ذكر فيقال المراد مالم يطرأ لها دم يصلح للحيض (قوله ابتداء دورها) أى الثانى (قوله قال الأئمة) أى أئمة الشافعية (قوله وأورد الخ) ويمكن أن يجاب بأنهم أرادوا ليس لنا مبتدأة تترك الصلاة شهرا إلا هذه (قوله وفى الثالثة) أى وفى الخمسة عشر الثالثة التى هى بقية الخمسة والأربعين (قوله أضعاف ذلك) أى الثلاثين وهو تسعون (قوله فإذا خلفت) أى تركته خلفها بأن جاوزته (قوله لتستثفر بثوب) أى تتلجم به (قوله أى تصب) هذا التفسير موافق لما يأتى عن الزركشى (قوله واعترضه) أى اعترض قوله والدم منصوب الخ (قوله إلى هذا التكلف) والذى أحوج القائل به إلى ذلك التكلف أنه جعل تهراق مبنيا للمفعول ونائب فاعله ضمير يعود إلى المرأة فلا يكون الدم على هذا مفعولا به . وحاصل ما أجاب به الزركشى أنه مبنى للفاعل وإن عدل به إلى صيغة المبنى للمفعول فكأنه قال المرأة التى تريق الدم من أراق أى تصبه (قوله على خمسة عشر)

(قوله وتستحاض على وزن مالم يسم فاعله) أى وهم عدلوا إلى وزنه فقط فى تهراق ولم ينظروا إلى عمله الخاص بل أبقوه على عمله الأول من نصب المفعول به فتأمل

إذا عبر أيام عادتها اغتسلت وصامت وصلت لظهور الاستحاضة لأنها تثبت بمرة جزما ، ولا فرق بين أن تكون عادتها أن تحيض أياما من كل شهر أو من كل سنة أو أكثر ، وشمل كلامهم هنا الآيسة إذا حاضت وجاوز دمها خمسة عشر فتردّ لعادتها قبل اليأس لما يأتي في العدد أنها تحيض برؤية الدم ويتبين أنها غير آيسة فلزم كونها مستحاضة بمجاوزة دمها الأكثر ، وقول الفتى وكثيرين من معاصريه إنه دم فساد غفلة عما ذكروه في العدد أنهم أرادوا الحكم على جميعه بذلك وإلا فهو تحكم مخالف لتصريحهم هنا أن دم الحيض المجاوز استحاضة ؛ ويمكن الجواب عنهم بأنه يطلق على الاستحاضة أنها دم فساد فلم يخالفوا غيرهم (وتثبت) العادة إن لم تختلف (بمرة في الأصح) لأنها في مقابلة الابتداء فمن حاضت في شهر خمسة ثم استحيضت ردت إلى الخمسة كما ترد إليها لو تكررت . ومقابل الأصح لا تثبت إلا بمرتين لأن العادة مشتقة من العود . وأجاب الأول بأن لفظ العادة لم يردّ به نص فيتعلق به ، أما إذا اختلفت عادتها وانتظمت بأن كانت تحيض في شهر ثلاثة مثلا ، وفي الثاني خمسة ، وفي الثالث سبعة ، وفي الرابع ثلاثة ، وفي الخامس خمسة ، وفي السادس سبعة ثبت هذا الدوران بمرة نشأ من عادة ثبتت بمرتين والعادة المختلفة إنما تثبت بمرتين ، وأقل ما يحصل ما مثلنا في ستة أشهر . وإن استحيضت في شهر بنت عليه فإن لم يدر الدور الثاني على النظم السابق كأن استحيضت في الشهر الرابع ردت إلى السبعة دون العادات السابقة ؛ فإن لم تنتظم بأن كانت تتقدم هذه مرة وهذه أخرى ردت إلى ماقبل شهر الاستحاضة إن ذكرته لثبوت العادة بمرة ، ويلزمها الاحتياط إلى آخر أكثر عادتها إن لم يكن هو الذي قبل شهر استحاضتها ، فإن نسيت ماقبل شهر الاستحاضة أو نسيت كيفية الدوران دون العادة حيضت في كل شهر ثلاثة لكونها المتيقن وتحتاط إلى آخر أكثر العادات وتغتسل آخر كل نوبة لاحتمال انقطاع دمها عنده . ثم شرع في المستحاضة الرابعة وهي المعتادة المميزة فقال (ويحكم للمعتادة) المميزة (بالتمييز لا العادة) المخالفة له (في الأصح) إن لم يتخلل بينهما أقل الطهر . لأن التمييز أقوى من العادة لظهوره ولأنه علامة في الدم وهي علامة في صاحبته ولأنه علامة حاضرة والعادة علامة منقضية . فلو كانت عادتها خمسة من أول الشهر وبقيته طهر فرأت عشرة أسود من أول الشهر وبقيته أحمر حكم بأن حيضها العشرة لا الخمسة الأولى منها والثاني تأخذ كالعادة لأنها قد ثبتت واستقرت وصفة الدم بصدد الزوال

أي على رأس الخمسة عشر . والمراد أن لا يجاوزها (قوله إذا عبر) أي جاوز (قوله أنه) أي ماتراه الآيسة (قوله غفلة الخ) قد يمنع بمنع أن ما قالوه غفلة وأن ما يأتي في العدد يردّ ماقالوه لجواز أن يكون ما في العدد فيما إذا علم وجود دم الحيض بشروطه بعد سن اليأس والدم فيما نحن فيه مشكوك فيه اهـ سم على حج . أقول : وقد يتوقف في قوله مشكوك فيه مع قولهم إن الآيسة إذا رأت دما لم ينقص عن يوم وليلة حكم بأنه حيض فما معنى كونه مشكوكا فيه مع أن هذا لو وجد مثله لغير الآيسة لم يجعل مشكوكا فيه بل يحكم بأنه حيض بالنسبة لقدر عادتها ولما زاد بأنه استحاضة ؛ إلا أن يقال : لما خالفت من ثبت لهن بالاستقراء اليأس في هذه المرة أورثنا الشك فيما رأته من الدم حيث جاوز أكثر الحيض (قوله ثبتت بمرتين) أي فتردّ إليها على هذا الوجه الذي ثبت لها قبل الاستحاضة (قوله ردّت إلى السبعة) السبعة في هذا المثال هي أكثر النوب . فلو كان الشهر الثالث ثلاثة أو خمسة ردّت إليه واحتاطت في الزائد على مايفيده كلام المنهج ، لكن قال سم عليه : الذي في العباب وغيره أنه حيث لم يتكرر الدور تردّ للنوبة الأخيرة ولا احتياط عليها مطلقا وهو مقتضى إطلاق المنهاج (قوله المميزة) بأن رأت قويا وضعيفا .

وذلك عند نقصانه عن أقل الحيض أو مجاوزته أكثره ، أما إذا تخلل بينهما أقل الطهر كأن رأت بعد خمستها عشرين ضعيفا ثم خمسة قويا ثم ضعيفا فقدر العادة حيض للعادة والقوى حيض آخر لأن بينهما طهرا كاملا . واعلم أن المرأة مبتدأة كانت أو لا تترك ماتتركه الحائض بمجرد رؤيتها الدم حملا على الظاهر من كونه حيضا فلها حكم الحائض حتى يحرم طلاقها حينئذ ، فإن انقطع لدون يوم وليلة حكمنا بعدم كونه حيضا لتبين أنه دم فساد فتقضي الصوم والصلاة فإن كانت صائمة بأن نوت قبل وجود الدم أو علمها به أو ظنت أنه دم فساد أو جهلت الحكم صح ، بخلاف مالو نوت مع العلم بالحكم لتلاعبها . ثم شرع فى المستحاضة الخامسة : وهى المتحيرة فقال (أو) كانت من جاوز دمها أكثره (متحيرة) سميت به لتحيرها فى أمرها وتسمى بالمحيرة أيضا لأنها حيرت الفقيه فى أمرها ولهذا صنف الدارمى فيها مجلدا ضخما لخص المصنف مقاصده فى المجموع وهى المستحاضة غير المميزة ولها ثلاثة أحوال : لأنها إما أن تكون ناسية لقدرها ووقتها ، أو لقدرها دون وقتها ، أو بالعكس . وقد شرع فى الأول فقال (بأن نسيت) أى جهلت (عادتها قدرا ووقتا) لنحو غفلة أو علة عارضة ، وقد تجن وهى صغيرة وتدوم لها عادة حيض ثم تفيق مستحاضة فلا تعرف شيئا مما سبق (ففى قول) هى (كمبتدأة) لأن العادة المنسية لا يستفاد منها حكم فتكون كالمعدومة ولأن الأخذ بالاحتياط الآتى فيه حرج شديد وهو منفى عن الأمة . نعم لا يمكن إلحاقها بالمبتدأة فى ابتداء دورها لأن ابتداء دور المبتدأة معلوم بظهور الدم ، بخلاف الناسية فيكون ابتداؤه أول الهلال ، ومتى أطلقوا الشهر فى مسائل الاستحاضة عنوا به ثلاثين يوما سواء أكان ابتداؤه من أول الهلال أم لا إلا فى هذا الموضع (والمشهور وجوب الاحتياط) عليها لاحتمال كل زمان يمر عليها للحيض والطهر والانقطاع ، ولا يمكن جعلها حائضا دائما

وزاد القوى على عادتها السابقة وسيأتى مثاله (قوله وذلك) أى الزوال (قوله تترك ماتتركه الحائض بمجرد رؤيتها) وعبارة حج : بمجرد رؤية الدم لزمن إمكان الحيض يجب التزام أحكامه الخ وكتب عليه سم قوله التزام أحكامه ومنها وقوع الطلاق المعلق به فيحكم بوقوعه بمجرد رؤية الدم ، ثم إن استمر إلى يوم وليلة فأكثر استمر الحكم بالوقوع وإن انقطع قبل يوم وليلة بان أن لا وقوع فلو مات قبل يوم وليلة فهل يستمر حكم الطلاق لأنا حكمنا بمجرد الرؤية بأن الخارج حيض ولم نتحقق خلافه ومجرد الموت لا يمنع كونه حيضا بخلاف الانقطاع فى الحياة أو لا يستمر لاحتمال أنه غير حائض والأصل بقاء النكاح فيه نظر اه . وعبارة الشارح فى فصل علق بحمل مانصه : ألا ترى أنه او علق بالحيض وقع بمجرد رؤية الدم كما يأتى ، حتى او ماتت قبل مضى يوم وليلة أجريت عليها أحكام الطلاق كما اقتضاه كلامهم وإن احتمل كونه دم فساد اه . وبقى مالو كانت صائمة ورأت الدم فظنته حيضا وأفطرت ثم تبين كونه غير حيض فهل تفطر ويلزمها القضاء أو لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول قياسا على ما لو ظن بقاء الليل فأكل فبان نهارا وعلى مالو أكل ناسيا فظن بطلان صومه ثم أكل عامدا بعد (قوله فتقضى الصوم والصلاة) أى ولا إثم عليها فى الترك لأنها مأمورة به (قوله وهى المتحيرة) أى المطلقة ، ولا ينافيه ماسيأتى من أن لها ثلاثة أحوال لأن ذاك فى مطلق المتحيرة ، وهذا فى المتحيرة المطلقة وكان الأولى أن يقول فى الأقسام الثلاثة الباقية (قوله أى جهلت) فسر النسيان بالجهل إشارة إلى أنه لا يشترط سبق العلم كما يشير إليه قوله لنحو غفلة أو علة (قوله وتدوم) الأولى وتستقر (قوله فيكون) أى على هذا القول (قوله أول الهلال) قال ع : لأنه الأغلب . قال الرافعى : وهى دعوى مخالفة للحس ، قال : وهذا هو العمدة فى تزييف هذا القول اه رحمه الله (قوله فى هذا الموضع) أى فرادهم بالشهر الهلالى نقص أو كمل (قوله والمشهور وجوب الاحتياط) ومحل وجوب ما ذكر عليها كما أفاده الناشرى مالم تصل إلى سن اليأس فإن وصلته فلا وهو ظاهر جلى شرح م ر . وأقول : لعل ماقاله الناشرى مبنى على ظاهر ماسبق عن الفتى وغيره اه

لقيام الإجماع على بطلانه ، ولا طاهرا دائما لقيام الدم . ولا التبعيض لأنه تحكم فاحتاطت للضرورة . نعم تعتدّ لو طلقت بثلاثة أشهر اعتبارا بالغالب ودفعا للضرر كما سيأتى فى بابه ؛ وإذا تمهد أن المشهور وجوب الاحتياط (فيحرم الوطء) على زوجها أو سيدها والمباشرة لها فيما بين سرتها وركبتها ويستمر وجوب نفقتها وكسوتها على

سم على حج ، وما ذكره عن شرح م ر يوجد فى بعض النسخ متصلا بقوله كما سيأتى فى بابه والصواب إسقاطها . وقوله ماسبق عن الفتى : أى من الآيسة إذا جاوز دمها خمسة عشر يوما يكون دم فساد . قال سم أيضا : اللهم إلا أن يقال يجوز أن يكون ذاك مفروضا فى دم متميز علم أنه حيض لوجود شروطه . بخلاف المشكوك فيه لمجاوزته أكثر الحيض كما هنا ، ثم رأيت الشارح تعرض لهذه فيما مرّ اه . أقول : ويمكن أن يجاب بأن ماقالوه مفروض فيمن علمت بعادتها الماضية وما هنا فى غيرها ، فعدم علمها بالعادة أضعف شأنها فلم يصلح أن يجعل ما أصابها خارقا لاستقراء المتقدمين ومن ثم جرى فيها قول بإلحاقها بالمبتدأة . بخلاف العالمة فإن حالها أقوى فعدت غير متحيرة فأمكن جعل ماأصابها ناقضا للاستقراء (قوله لقيام الدم) أى لوجوده وهذه بمجردها لاتصلح مانعة من كونه طهرا دائما لجواز أن يكون كله دم فساد إلا أن يمنع هذا بأن ماتراه المرأة فى سن الحيض يجب أن يكون حيضا مالم يمنع منه مانع ، والمانع هنا إنما منع من الحكم على الكل بأنه حيض ، ولم يمنع من أن بعضه حيض وبعضه غير حيض (قوله ولا التبعيض) أى بأن يحكم على بعض معين بأنه حيض وعلى آخر بأنه طهر (قوله اعتبارا بالغالب) أى إذا طلقها فى أول الشهر ، أما إذا طلقها فى أثنائه فإن كان مضى منه خمسة عشر أو أكثر لغا مابقى واعتدت بثلاثة أشهر بعد ذلك ، ويحرم طلاقها حينئذ لما فيه من تطويل العدّة ، وإن بقى من الشهر ستة عشر يوما فأكثر فبشهرين بعد ذلك ، فقوله كما سيأتى معناه على ماسيأتى (قوله ودفعا للضرر الخ) لك نقضه بمن انقطع حيضها لعلة أو لالعلة تعرف حيث قالوا فيها كما سيأتى : تصبر حتى تحيض وتعتدّ بالأقراء وتيأس فتعتدّ بالأشهر ولم ينظروا للضرر فيها . فإن قلت : الضرر فيها غير محقق لجواز أن تحيض بعد بقليل إن لم تكن قريبة لليأس أو تيأس إن كانت قريبة . قلت : هو معارض بهذه فإنه يجوز أن تشفى أو تتذكر عادتها قدرا ووقتا فتأمل ، إلا أن يقال : إن هذه لما احتمل انقضاء عدتها لرؤيتها الدم إذ الظاهر أنه يشتمل على حيض وطهر لما مرّ أن الشهر لايخلو غالبا عن طهر وحيض . قلنا بانقضاء عدتها بثلاثة أشهر بخلاف من انقطع دمها فإنه ليس ثم مايحتمل معه انقضاء العدّة مع كونها من ذوات الأقراء لعدم بلوغها سن اليأس (قوله فيحرم الوطء) لإطلاقها لأن علة تحريمه من تطويل العدّة لاتتأتى هنا لما تقرر فى عدتها اه حج . وقضية قوله لأن علة الخ أنه لو طلقها وقد بقى من الشهر ما لايسع حيضا وطهرا حرمة ذلك عليه لتضررها بطول العدّة بما بقى من الشهر وهو كذلك (قوله على زوجها) لو اختلف اعتقادهما فالعبرة بعقيدة الزوج لا الزوجة وفى حج مايصرح به فى باب مايحرم من النكاح وفيما لو مكنته عملا بعقيدة الزوج فهل يجب عليها التقليد لمن قلده زوجها أولا ؟ قال فى الإيعاب : فيه نظر ، ولا يبعد وجوب التقليد . أقول : وقد يقال فى وجوب التقليد نظر لأنا حيث قلنا العبرة بعقيدة الزوج صارت مكردة على التمكين شرعا والمكره لايجب عليه التورية وإن أمكنته لأن فعله كلافعل ، فكذلك يقال هنا : لايجب عليها التقليد لأن فعلها كلافعل . لايقال : يرد على ذلك ما قالوه فى الطلاق من أنه لو اختلف الزوج والزوجة فى وقوع الطلاق وعدمه من أن الزوج يدين وعليها الهرب . لأنا نقول : لامنافاة لأنها ثمت لم توافقه على مدّعاه وإلا فلا تدين ، ولأن معتقده ثم لايقر عليه ظاهرا فلزمها الهرب منه لذلك ، بخلاف ماهنا فإنه يقرّ عليه فلزمها تمكينه رعاية لاعتقاده ، ثم رأيته فى حاشية شيخنا العلامة الشوبرى على منهج نقلا عن العباب (قوله وكسوتها) أى وسائر حقوق الزوجية كالقسم

زوجها ، ولا خيار له فى فسخ نكاحها لأن وطأها متوقع (و) يحرم عليها (مسّ المصحف) وحمله بطريق الأولى (والقراءة) للفاتحة وللسورة (فى غير الصلاة) كالحائض وإن خافت نسيان القرآن فيما يظهر لتمكنها من إجرائه على قلبها ، أما فى الصلاة فجائزة مطلقا فاتحة أو غيرها ، وتفارق فاقد الطهورين الجنب حيث وجب عليه الاقتصار على الفاتحة بأن الجنب حدثه محقق وحدث هذه فى كل وقت غير محقق ، وشمل كلامه تحريم المكث فى المسجد عليها وصرح به فى الروضة . قال فى المهمات : وهو متجه إن كان لغرض دنيوى : أى أو لا لغرض ، فإن كان للصلاة فكقراءة السورة فيها أو لاعتكاف أو طواف فكالصلاة فرضا ونفلا . قال : ولا يخفى أن محل ذلك إذا أمنت التلويث اهـ . وما أفهمه كلامه من جواز دخولها له للصلاة فرضا أو نفلا ردّه الوالد رحمه الله تعالى بمفهوم كلام

(قوله لأن وطأها) قضية هذه العلة أن زوجة الأب لو تحيرت لا يجب على فرعه الإعفاف بغيرها لتوقع زوال التحير كل وقت . نعم ينبغى أنه لو أضرّ به ترك الجماع ولم تظهر قرينة على توقع شفائها قريبا وجب الإعفاف بأخرى ويدفع نفقة واحدة على ما يأتى ، وقضيته أيضا أن خائف الزنا يحلّ له نكاح الأمة المتحيرة للعلة المذكورة . ونقل عن الجلال السيوطى أنه يحرم عليه نكاحها ، قال : إذ لا فائدة فيه ، وأنه لو كان تحته متحيرة لم يجز له نكاح الأمة عليها لأن انقطاع الدم عنها متوقع كل وقت . وأورد عليه أنه حيث منع نكاح الأمة على المتحيرة لهذه العلة فالقياس جواز نكاح الأمة ابتداء حيث لم تكن تحته من تصلح للوطء ، ويؤيده أنهم نظروا لاحتمال الانقطاع فى المتحيرة فلم يثبتوا له الخيار فيما لو نكحها جاهلا بحالها فبانت متحيرة (قوله فى غير الصلاة) ظاهره أنه لا يجوز لها القراءة للتعلم وينبغى خلافه لأن تعلم القراءة من فروض الكفاية فهو من مهمات الدين ، فكما جاز لها التنفل بالصلاة فلا مانع من جواز قراءتها للتعلم . بل وينبغى لها جواز مسّ المصحف وحمله إذا توقفت قراءته عليهما ، وأنه لو لم يكف فى دفع النسيان إجراؤه على قلبها ولم يتفق لها قراءته فى الصلاة لمانع قام بها كاشتغالها بصناعة تمنعها من تطويل الصلاة والنافلة جاز لها القراءة . ثم إذا قلنا بجواز القراءة لها خوف النسيان فهل يجب عليها أن تقصد بتلاوتها الذكر أو تطلق لحصول المقصود من دفع النسيان مع ذلك ؟ قلت : الظاهر أنه لا يجب عليها ذلك ، بل يجوز لها قصد القراءة لأن حدثها غير محقق والعذر قائم بها فلا مانع من قصد القراءة المحصل للثواب ، ثم إن كانت قراءتها مشروعة سنّ للسامع لها سجود التلاوة وإلا فلا (قوله فيما يظهر) وفى حج الجزم بجوازه : أى وتثاب على هذا الإجراء ثواب القراءة (قوله لتمكنها من إجرائه) أى وبالقراءة فى الصلاة كما يستفاد من قوله أما فى الصلاة الخ ، وقوله فجائزة مطلقا . قال الأسنوى : وقيل تحرم الزيادة على الفاتحة اهـ نعم على حج (قوله على قلبها) أى وتثاب على هذا الاجراء (قوله حدثه محقق) أى فلذا لم يزد على الفاتحة اهـ سم على حج (قوله وشمل كلامه) ما وجه شموله . فإن قلت : من قوله والمشهور وجوب الاحتياط . قلت : جاز أن يكون مستثنى لحاجة الصلاة كالقراءة فى الصلاة كما يؤخذ مما سيذكره عن المهمات ، إلا أن يقال : الأصل عدم الاستثناء فى غير ما نصوا عليه (قوله قال فى المهمات) أى الأسنوى (قوله إن كان لغرض دنيوى الخ) أفهم جواز المكث إذا كان لغرض شرعى كسماع درس أو استفتاء أو نحو ذلك وهو ظاهر ، وقوله فإن كان للصلاة فكقراءة السورة فيما يفهم خلافه فليراجع (قوله وما أفهمه)

(قوله وشمل كلامه تحريم المكث فى المسجد عليها) يعنى قوله والمشهور وجوب الاحتياط

الروضة من أنها لايجوز لها دخوله لذلك لصحة الصلاة خارجه ، بخلاف الطواف ونحوه فإنه من ضرورته (وتصلى الفرائض) خارج المسجد (أبدا) وجوبا مكتوبة أومنذورة لاحتمال الطهر ، والقياس كما قاله الأسنوى أن صلاة الجنازة كذلك (وكذا النفل فى الأصح) لأنه من مهمات الدين فلا وجه لحرمانها ذلك ، والثانى لا إذ لا ضرورة إليه كمس المصحف والقراءة فى غير الصلاة ، وشمل إطلاقه التنفل بعد خروج وقت الفريضة وقد علم ما فيه مما مر . ويجوز لها صوم النفل وطواف النفل له كالصلاة ، وسيأتى فى صلاة الجماعة لزوم قضائها الصلاة وما يتعلق به (وتغتسل لكل فرض) لاحتمال تقدم الانقطاع ، وإنما تفعله بعد دخول وقته لأنه طهارة ضرورة كالتيمم . نعم إن علمت وقته كعند الغروب لم تغتسل إلا له ، وخرج بالفرض النفل فلا يجب عليها الاغتسال له كما اقتضاه ظاهر

أى دل عليه (قوله لايجوز لها دخوله) وعليه فلو نذرت الصلاة فيه فينبغى أن لاينعقد نذرها لعدم جواز دخول المسجد للصلاة . نعم لو نذرت الصلاة فيه معتكفة فالذي يتجه صحته لأنها متمكنة من فعل ذلك بالاعتكاف وفى ابن حجر مانصه بعد قول المصنف فيحرم الوطء ومس المصحف والمكث بالمسجد إلا لصلاة أو طواف أو اعتكاف ولو نفلا اه . وعليه فلو نذرت الصلاة فيه انعقد اه شيخنا ع ش (قوله لصحة الصلاة الخ) قضيته أنها لو أرادت فعل الجمعة بل أو غيرها وتعذر عليها الاقتداء خارج المسجد جاز لها دخوله لفعلها . ولا يرد على ذلك أن الجمعة ليست فرضا عليها لأن دخول المسجد لايتوقف على كون العبادة التى تدخل لفعلها فرضا بدليل دخولها لطواف النافلة والاعتكاف غير المنذور (قوله ونحوه) أى كالاعتكاف . بخلاف تحية المسجد فلا يجوز لها فعلها إلا إذا دخلت لغرض غيرها كالاعتكاف فتفعلها لطلبها منها حينئذ . أما إذا دخلت بقصدها فلا تفعلها لأن دخولها لمجرد التحية غير مشروع (قوله أن صلاة الجنازة كذلك) أى كصلاة الفرض فى وجوب الغسل لها لا فى صفته الخاصة وهى وجوبها كالفرض ، ولو شبهها بالنفل كان أولى . ولعله ترك ذلك لئلا تعتقد جواز فعلها قبل الفرض . قال سم على حج : وينبغى أن لايسقط الفرض لفعلها لعدم إغناء صلاتها عن القضاء اه . وعليه فيفرق بينها وبين المتيمم بأن طهر المتيمم محقق دون هذه (قوله لأنه من مهمات الدين) أى من الأمور التى اهتم بها الشارع وحث على فعلها (قوله مما مر) أى فى شرح قول المصنف ويجب الوضوء لكل فرض من أنها تفعلها بعد خروج الوقت إن كانت راتبة بخلاف النفل المطلق (قوله وسيأتى) أى فى كلام الشارح (قوله لكل فرض) أى ولو نذرا وصلاة جنازة اه زيادى . وظاهره أنها تصلى على الجنازة ولو مع وجود الرجال . والفرق على ماقاله بين المتحيرة والمتيمم أن التيمم يزيل المانع يقينا غايته أنه يضعف عن أداء فرضين . بخلاف المتحيرة فإنها فى كل وقت تحتمل الحيض والطهر والانقطاع ، ثم قوله وصلاة جنازة هو ظاهر حيث لم تتعدد الجنائز . فإن تعددت وصلت عليها دفعة واحدة كفاها غسل واحد كما هو ظاهر (قوله بعد دخول وقته) ظاهره أنها إذا اغتسلت لفائتة وأرادت أن تصلى به حاضرة بعد دخول وقتها يمتنع عليها ذلك ، وقياس ماقدمه عن الأذرعى بعد قول المصنف ويتوضأ وقت الصلاة أنها تفعله كالمتيمم وتقدم بهامشه أنه قد يفرق بينهما . قال : ويأتى مثله هنا فليراجع وليتأمل (قوله فلا يجب عليها الاغتسال) أى ويكفيها له الوضوء ، وظاهره وإن فعلته استقلالا كالضحى . وقضية شرح البهجة أن محل الاكتفاء بالوضوء حيث فعل بعد غسل الفرض سواء تقدم على الفرض أو تأخر ، أما لو فعل استقلالا سواء كان فى وقت

(قوله أن صلاة الجنازة كذلك) قال سم : ينبغى أن لايسقط الفرض لعدم إغناء صلاتها عن القضاء (قوله وشمل إطلاقه التنفل بعد خروج وقت الفريضة) قال الشهاب ابن قاسم : إنما يظهر ذلك إذا أريد النفل بطهارة الفرض

كلام الأكثرين وجزم به فى الكفاية وصرح به ابن المقرى فى شرح إرشاده وهو المعتمد ، وإذا اغتسلت لايلزمها المبادرة للصلاة لكن لوأخرت لزمها الوضوء حيث يلزم المستحاضة المؤخرة . ومعلوم أنه لاغسل على ذات التقطع فى النقاء إذا اغتسلت فيه ، ويلزمها إذا لم تنغمس أن ترتب بين أعضاء الوضوء فيما يظهر لاحتمال أنه واجبها والعبادة يحتاط لها ولايلزمها نية الوضوء فيما يظهر أيضا إذ جهلها بالحال يصيرها كالغالط وهو يجزئه الوضوء بنية نحو الحيض (وتصوم) لزوما (رمضان) لاحتمال أن تكون طاهرة فى جميعه (ثم شهرا) آخر (كاملين) حال من رمضان وشهرا وتنكيره

فرض أو لا فلا بدّ له من الغسل وعبارته . قال فى المجموع : قال القاضى : كل وضع قلنا عليها الوضوء لكل فرض فلها صلاة النفل ، وكل موضع قلنا عليها الغسل لكل فرض لم يجز النفل إلا بالغسل أيضا . قال : وفيه نظر ، ويحتمل أن تستبيح النفل بعد الفرض . وأقول : وقبله أيضا (قوله وإذا اغتسلت الخ) عباب : أى لأن الغسل إنما أوجبناه لاحتمال الانقطاع وهو لايحتمل تكرره بين الغسل والصلاة . ولو بادرت فمن المحتمل أن الغسل وقع فى الحيض وانقطع بعده هذا . ولكن الاحتمال فى الزمن القصير أقلّ منه فى الزمن الطويل رافعى اه سم على منهج (قوله حيث يلزم المستحاضة) أى غير المتحيرة ليصح قياس هذه عليها وإلا فهى قسم من مطلق المستحاضة فيلزم قياس الشىء على نفسه (قوله المؤخرة) وهى مالو أخرت لا لمصلحة الصلاة بقدر مايمنع الجمع بين الصلاتين كما تقدم له بعد قول المصنف فلو أخرت الخ (قوله أنه لا غسل على ذات التقطع) أى لا واجب ولا مندوب . بل لو قيل بحرمته لم يكن بعيدا لأنه تعاط لعبادة فاسدة (قوله ولا يلزمها إلخ) قال سم على حج : قوله ولا يلزمها الخ يشعر بجواز نيته والوجه خلافه ، لأنه يحتمل أن الواجب الغسل وأن الواجب الوضوء وغسل جميع البدن لايكفى فيه نية الوضوء ولو غلطا . بخلاف الوضوء يكفى فيه نية رفع الأكبر غلطا فالاحتياط المخلص على كل تقدير تعين نية الأكبر فليتأمل اه . ويمكن أن المراد لايلزمها نية الوضوء مع نية رفع حدث الحيض لأن المراد نفى لزومها مستقلة مع ترك نية رفع الحدث الأكبر (قوله لاحتمال) قد يقال : لايتوقف الوجوب على خصوص ماذكر بل يكفى فى الوجوب أن يقال لأن كل يوم منه يحتمل أن تكون طاهرة فيه وأن تكون حائضا فى غيره (قوله وتنكيره الخ) خص الإيراد بلفظ الشهر دون رمضان ، لأن رمضان علم فالتعريف لازم له ، وقد يرد عليه ماقيل إن رجبا إن أريد من سنة بعينها كان ممنوعا من الصرف وإلا صرف ، وقضيته أنه إذا لم يرد من سنة بعينها كان نكرة ، فقياسه أن رمضان هنا نكرة إذ لم يرد من سنة بعينها ؛ إلا أن يقال : إنما اعتبر لمنع الصرف فى رجب كونه من سنة بعينها لما قيل : إن المانع له من الصرف العلمية والعدل عن المعرف باللام ، ولا يتأتى العدل عن المعرف إلا إذا أريد من سنة بعينها ، وحيث أريد من سنة غير معينة فالعلمية باقية . لكن انتفت العلة الثانية ، ورمضان المانع له العلمية والزيادة والعلمية باقية . وإن أريد من أى سنة فهو معرفة دائما لأن المراد منه مابين شعبان وشوّال من جميع السنين ، ثم رأيت عن التفتازانى فى حواشى الكشاف أن رجب وصفر إن أريد بهما معين فهما غير منصرفين وإلا فمنصرفان . قال الناصر اللقانى : وكان وجه ذلك أنه فى المعين معدول عن الصفر والرجب كما قالوا فى سحر إنه معدول عن السحر ففيهما العلمية والعدل . وقد يقال : إن المانع العلمية والتأنيث باعتبار المدة ، والقياس صرفه حيث لم يرد من سنة

(قوله ولا يلزمها نية الوضوء) يشعر بجواز نيته . قال سم : والوجه خلافه لأنه يحتمل أن الواجب الغسل ، وأن الواجب الوضوء وغسل جميع البدن لاتكفى فيه نية الوضوء ولو غلطا ، بخلاف الوضوء يكفى فيه نية رفع الأكبر غلطا ، فالاحتياط المخلص على كل تقدير تعين نية الأكبر فليتأمل انتهى

غير موثر لتخصيصه بما قدّرته وهى مؤكدة لرمضان لئلا يتوهم إطلاقه على بعضه بل مؤسسة كما يعلم من قولنا الآتى فالكمال إلى آخره . ومؤسسة لشهرا لإفادتها أن المراد به ثلاثون يوما بأن يكون رمضان ثلاثين وتأتى بعده بمثلها متوالية (فيحصل) لها (من كل) منهما (أربعة عشر) يوما لاحتمال أن يكون حيضها أكثر الحيض وأن يبتدئ فى أثناء يوم وحينئذ فينقطع فى أثناء السادس عشر من ذلك اليوم ، ووجود الحيض فى بعض اليوم مبطل له فيلزم ماقلناه . فالكمال فى رمضان قيد لغرض حصول الأربعة عشر لا لبقاء اليومين كما لايخفى فلا اعتراض على المصنف ، كما لايعترض عليه بأنه لايبقى عليها شىء إذا علمت أن الانقطاع كان ليلا لوضوحه أيضا . واحترز بكاملين عن الشهر الناقص ، فإذا نقص رمضان مثلا حصل لها منه ثلاثة عشر يوما والمقضى منه بكل حال ستة عشر يوما ، فإذا صامت بعد ذلك شهرا كاملا بقى عليها يومان ، وإذا بقى عليها يومان فطريقة براءة ذمتها منهما أن تفعل ماذكره بقوله (ثم تصوم من ثمانية عشر) يوما (ثلاثة أولها وثلاثة آخرها فيحصل) لها (اليومان الباقيان) لأن الحيض إن طرأ فى الأول منها فغايته أن ينقطع فى السادس عشر فيصح لها اليومان الأخيران ، وإن طرأ فى الثانى صح الطرفان . أو فى الثالث صح الأولان ، أو فى السادس عشر صح

بعينها لأنه متى نوى تنكيره زالت العلمية (قوله لتخصيصه الخ) قد يقال : لاحاجة إلى هذا لأن عطف النكرة على المعرفة كعكسه مسوغ لمجىء الحال منها . وفى سم على حج قوله لتخصيصه بما قدرته هذا عجيب فإن المسوّغ موجود من غير تقدير وهو مشاركته فى الحال للمعرفة ، فإنهم صرحوا بأن ذلك من مسوّغات مجىء الحال من النكرة وبذلك عبر فى التسهيل . وعبر السيوطى فى مسوّغ الحال بمسوّغات الابتداء ، وصرحوا فى مسوّغات الابتداء بأن منها أن يعطف على سائغ الابتداء نحو زيد ورجل قائما اه . وعبارة الأشمونى فى مسوغات الابتداء بالنكرة نصها الخامس العطف بشرط أن أحد المتعاطفين يجوز الابتداء به نحو ـ طاعة وقول معروف ـ أى أمثل من غيرهما ونحو ـ قول معروف ومغفرة خير من صدقة يتبعها أذى ـ اه . وسواء تقدمت المعرفة على النكرة أو تأخرت كما أشرنا إليه أولا بقولنا كعكسه ويدل لتقدم المعرفة على النكرة تمثيل السيوطى بقوله نحو زيد ورجل ولتأخيرها قول الأشمونى مما زاده فى التسهيل فى باب الحال ثالثها : أى ثالث المسوّغات لوقوع الحال من النكرة أن تشترك النكرة مع المعرفة فى الحال نحو هؤلاء ناس وعبد الله منطلقين اه (قوله بما قدرته) أى من لفظ آخر (قوله وهى) أى الحال (قوله ومؤسسة) أى محصلة لمعنى لم يحصل بدونها (قوله فلا اعتراض الخ) قد يقال : بقى الاعتراض عليه من جهة أخرى وهى إيهامه أن رمضان فى حقها يعتبر ثلاثين كالشهر الآخر وإن كان ناقصا ، إلا أن يقال : هذا الإيهام ضعيف (قوله لوضوحه أيضا) لا موقع له أيضا إلا أن يكون راجعا إلى قوله كما لايعترض الخ ، وفيه أن التشبيه مغن عنه ، وقد يقال : وصف مامر بالوضوح مأخوذ من قوله كما لايخفى (قوله من ثمانية عشر) عباب هى تكتب بالألف إن كان فيها تاء التأنيث ، فإن لم يكن فيها بأن كان المعدود مؤنثا نظر إن أتيت بالياء فقلت ثمنى عشرة فبغير ألف وإلا فبالألف نحو ثمان عشرة ، قاله ابن قتيبة فى أدب الكاتب اه سم على منهج . وينافيه قول المصباح : إذا أضفت الثمانية إلى مؤنث ثبتت الياء ثبوتها فى القاضى وأعرب إعراب المنقوص ، تقول جاء ثمانى نسوة وثمانى مائة ورأيت ثمانى نسوة تظهر الفتحة ، وإذا لم تضف قلت عندى من النساء ثمان ومررت منهن بثمان ورأيت ثمانى ، وإذا وقعت فى المركب تخيرت بين سكون الياء وفتحها والفتح أفصح ، يقال عندى من النساء ثمانى عشرة

(قوله بما قدّرته) تبع فيه الشهاب ابن حجر وتعجب منه سم ، فإن المسوّغ موجود بدونه وهو عطفه على المعرفة

الثانى والثالث ، أو فى السابع عشر صح السادس عشر والثالث ، أو فى الثامن عشر صح اللذان قبله . ويحصل اليومان أيضا بأن تصوم لهما أربعة : أول الثمانية عشر ، واثنين آخرها أو بالعكس ، أو اثنين أولها واثنين آخرها واثنين وسطها ، وبأن تصوم لها خمسة الأول والثالث والخامس والسابع عشر والتاسع عشر . ولا يتعين هذا المذكور فى تحصيل ذلك كما هو مبسوط فى المطوّلات ، بل بالغ بعضهم فقال : يمكن تحصيلهما بكيفيات تبلغ ألف صورة وواحدة ، ولعله فى جميع مسائل الصوم بأنواعه لا فى هذه الصورة بخصوصها لظهور فساده (ويمكن قضاء يوم بصوم يوم ثم الثالث) من الأول (والسابع عشر) منه لأن الحيض إن طرأ فى الأول سلم الأخير أو فى الثالث سلم الأول ، وإن كان آخر الحيض الأوّل سلم الثالث أو الثالث سلم الأخير ، ولا يتعين اليوم الثالث للصوم الثانى ولا السابع عشر للصوم الثالث بل لها أن تصوم بدل الثالث يوما بعده إلى آخر الخامس عشر وبدل السابع عشر يوما بعده إلى آخر تسعة وعشرين بشرط أن يكون المخلف من أول السادس عشر مثل مابين صومها الأول والثانى أو أقل منه ؛ فلو صامت الأول والثالث والثامن عشر لم يجز لأن المخلف من أوّل السادس عشر يومان وليس بين الصومين الأولين إلا يوم ، وإنما امتنع ذلك لجواز أن ينقطع الحيض فى أثناء الثالث ويعود فى أثناء الثامن عشر ، ولو صامت الأول والرابع والثامن عشر جاز لأن المخلف أقل مما بين الصومين ، ولو صامت الأول والخامس عشر فقد تخلل بين الصومين ثلاثة عشر فلها أن تصوم التاسع والعشرين لأن المخلف مماثل وأن تصوم قبله لأنه أقل . نعم لايكفى أن تصوم السادس عشر لأنها لم تخلف شيئا ، وإنما ذكر المصنف وغيره ذلك لبيان أن السبعة عشر أقل مدة يمكن فيها قضاء اليوم الواحد . وضابط الطريقة الأولى أن تصوم قدر ماعليها متواليا فى خمسة عشر يوما ثم تصوم قدره متواليا من سابع عشر صومها الأول ثم تصوم يومين بين الصومين سواء اتصلا بالصوم الأول أم لا ، وسواء أوقعا مجتمعين أم متفرقين . وضابط الطريقة الثانية أن تصوم قدر ماعليها مفرقا فى خمسة عشر يوما مع زيادة صوم يوم ، ثم تصوم قدره من سابع عشر صومها الأوّل من غير زيادة ، فتصوم يوما وثالثه وسابع عشره ، والطريقة

امرأة ، وتحذف الياء فى لغة بشرط فتح النون ، فإن كان المعدود مذكرا قلت عندى ثمانية عشر رجلا باثبات الهاء اهـ . فلم يفرق فى ثبوت الألف بين ثبوت الياء وحذفها ، وقد يقال : لامنافاة لأن كلام ابن قتيبة فى حذف الألف خطا ولا يلزم منه حذفها من اللفظ ، وكلام المصباح إنما هو فيما ينطق به فيها من الحروف (قوله واثنين وسطها) أى ليسا متصلين باليومين الأوّلين ولا بالأخيرين سواء والت بينهما فى أنفسهما أو فرّقتهما (قوله تحصيلهما) أى اليومين (قوله أن يكون المخلف) أى المتروك صومه بعد الخامس عشر (قوله يومان) وهما السادس عشر والسابع عشر (قوله لأن المخلف أقل) يتأمل قوله أقل فإن المخلف من أول السادس عشر إلى الثامن عشر قدر مابين الصوم الأول والثانى . ثم رأيت فى نسخة بدل الرابع الخامس وعليها فلا إشكال (قوله وأن تصوم قبله) أى التاسع والعشرين (قوله لم تخلف) أى لم تترك شيئا بعد الخمسة عشر (قوله الطريقة الأولى) هى قول المصنف : ثم تصوم من ثمانية عشر ثلاثة الخ والثانية هى قوله : ويمكن قضاء يوم الخ (قوله الطريقة الثانية أن تصوم الخ) بشرط أن تكون أول النوبة الثانية سابع عشر نظيره إلى خامس عشر ثانيه ، فإذا صامت الأوّل والثالث والخامس والسابع عشر والتاسع عشر فقد صامت قدر ماعليها وهو اليومان مفرقا فى الخمسة عشر وزادت يوما وصامت قدره أيضا من السابع عشر وهو سابع عشر الأول من النوبة الأولى وخامس عشر الثانى منها ، فلو

(قوله الأول والرابع) فى نسخة والخامس بدل الرابع وهى الصواب

الأولى تأتى فى أربعة عشر يوما فما دونها ، والثانية تأتى فى سبعة أيام فما دونها . هذا كله فى غير المتتابع ، أما هو بنذر أو غيره ، فإن كان سبعا فما دونها صامته ولاء ثلاث مرات ، الثالثة منها من سابع عشر شروعها فى الصوم بشرط أن تفرق بين كل مرتين من الثلاث بيوم فأكثر حيث يتأتى الأكثر ، فإن كان أربعة عشر يوما فما دونها صامت له ستة عشر ولاء ثم تصوم قدر المتتابع أيضا ولاء ، فإن كان ماعليها شهرين صامت مائة وأربعين يوما ولاء . ثم شرع فى الحالين الباقيين للمتحيرة فقال (وإن حفظت) من عادتها (شيئا) وجهلت آخر بأن ذكرت الوقت دون القدر أو بالعكس (فلليقين) من حيض وطهر (حكمه) ومقتضى كلامه تبعا للغزالى تسمية هذه متحيرة ، والجمهور على خلافه ، ويمكن حمل كلامهم على التحير المطلق وهذه تحيرها نسبى لما مرّ أن للمتحيرة ثلاثة أحوال (وهى) أى المتحيرة الذاكرة لأحدهما (فى) الزمن (المحتمل) للحيض والطهر (كحائض فى الوطء) وما ألحق به مما مرّ (وطاهر فى العبادة) لما تقدم من وجوب الاحتياط فى حقها (وإن احتمل انقطاعا وجب الغسل لكل فرض) بخلاف ما إذا لم يحتمله فإنه لايجب عليها إلا الوضوء فقط ، ويسمى ما يحتمل الانقطاع طهرا مشكوكا فيه

فرقت بأكثر من يوم كأن صامت الأول والرابع والسابع تخيرت فى الصوم الثانى بين صوم السابع عشر والثامن عشر لأن الثامن عشر بالنسبة للرابع خامس عشر وللأول سابع عشر (قوله أو غيره) كأن كان عليها كفارة قتل أو صامت عن قريبها فإنه يجب عليها التتابع كأن كان يجب على من صامت عنه . وعبارة سم على الغاية : قال بعضهم : ومحله أى عدم وجوب التتابع فى صوم لم يجب فيه التتابع اه . وهو محتمل اه . لكن عبارة الشارح فى فصل فدية الصوم الواجب بعد قول المتن : ولو صام أجنبى بإذن الولى صح . نصها : وفى المجموع : مذهب الحسن البصرى أنه لو صام عنه بالإذن ثلاثون فى يوم واحد أجزأ وهو الظاهر الذى أعتقد ، ولكن لم أر فيه كلاما لأصحابنا اه . قال الأذرعى : وأشار إليه ابن الأستاذ تفقها إلى أن قال : وسواء فى فعل الصوم أكان قد وجب فيه التتابع أم لا ، لأن التتابع إنما وجب فى حق الميت لمعنى لايوجد فى حق القريب ، ولأنه التزم صفة زائدة على أصل الصوم فسقطت بموته اه . ففيه تصريح بعدم وجوب التتابع على القريب مطلقا (قوله صامته) أى ماعليها (قوله بشرط أن تفرق الخ) ولا يمكن الزيادة فى التفريق عليه فى السبعة الكاملة (قوله قدر المتتابع) أى الذى عليها (قوله مائة وأربعين الخ) أى فيحصل لها من المائة والعشرين ستة وخمسون يوما لحصول أربعة عشر من كل ثلاثين ومن العشرين الباقية أربعة لأن غاية مايفسد منها ستة عشر (قوله ويسمى مايحتمل الخ) أى كما بين اليوم الأول والليلة والنصف الثانى فى مثال الذاكرة للوقت ، وقوله وما لايحتمل : أى كما قبل السادس فى مثال الذاكرة للقدر الآتى . وقوله : حيض بيقين انظر كيف يكون بيقين مع احتمال تغير العادة فليتأمل ، والاستحاضة لاتمنع تغير العادة كما يعلم من تصفح مسائلها فليحرر الجواب . ويمكن أن يجاب بأن المراد أنه حيض بيقين ظاهرا لأن حكم الله فى حق المعتادة ظاهرا أنها ترد لعادتها فليتأمل . وقوله ونصفه الثانى طهر بيقين فيه بحث أيضا اه سم على منهج (قوله ويسمى مايحتمل الانقطاع طهرا مشكوكا فيه) والظاهر أنها لاتفعل طواف الإفاضة فى هذا الحال ولا فى الحيض المشكوك

(قوله ومقتضى كلامه الخ) هذا على جعل الضمير فيه راجعا إلى المتحيرة . قال سم : ولا يتعين بل يجوز أن يكون راجعا إلى مارجع إليه ضمير كانت فى قوله أو كانت متحيرة ، وهى من جاوز دمها أكثر الحيض الذى هو مقسم لجمع الأقسام المتقدمة وادعى أنه المتبادر ، ولا يخفى أنه يبعده الإتيان به بصيغة الفعل دون المتقدمة حيث أتى بها بصيغة اسم الفاعل ، وأيضا مقابلة النسيان بالحفظ ، ولهذا عدل عنه الشارح كالشهاب ابن حجر

وما لايحتمله حيضا مشكوكا فيه ، والذاكرة للوقت كأن تقول : كان حيضى يبتدئ أول الشهر ، فيوم وليلة منه حيض بيقين ، ونصفه الثانى طهر بيقين ، وما بين ذلك يحتمل الحيض والطهر والانقطاع والذاكرة للقدر كأن تقول : كان حيضى خمسة فى العشر الأول من الشهر لا أعلم ابتداءها وأعلم أنى فى اليوم الأول طاهرة . فالسادس حيض بيقين والأول طهر بيقين كالعشرين الأخيرين . والثانى إلى آخر الخامس محتمل للحيض والطهر . والسابع إلى آخر العاشر محتمل لهما وللانقطاع ، ولو قالت : كنت أخلط شهرا بشهر : أى كنت فى آخر كل شهر وأول مابعده حائضا فلحظة من أول كل شهر ولحظة من آخره حيض بيقين ، ولحظة من آخر الخامس عشر ولحظة من أول ليلة السادس عشر طهر بيقين ، وما بين اللحظة من أول الشهر واللحظة من آخر الخامس عشر يحتمل الحيض والطهر والانقطاع ، وما بين اللحظة من أول ليلة السادس عشر واللحظة من آخر الشهر يحتملهما دون الانقطاع ؛ ولو قالت : كنت أخلط شهرا بشهر طهرا فليس لها حيض بيقين ولها لحظتان طهر بيقين فى أول كل شهر وآخره ، ثم قدر أقل الحيض بعد اللحظتين لايمكن فيه الانقطاع وبعده يحتمل ، والحافظة للقدر إنما تخرج عن التحير المطلق

فيه ولا فيما لو نسيت انتظام عادتها فردت لأقل النوب واحتاطت فى الزائد . وذلك لأن الطواف لا آخر لوقته وهى فى زمن الشك يحتمل فساد طوافها فيجب تأخيره لطهرها المحقق . بخلاف الناسية لعادتها قدرا ووقتا فإنها مضطرة إلى فعله . إذ لازمن لها ترجو الانقطاع فيه حتى تؤمر بالتأخير إليه . هذا ولم يتعرضوا لما لو أطافت طواف الإفاضة زمن التحير هل تجب إعادته فى زمن يغلب على الظن معه وقوعه فى الطهر كما فى قضاء الصلوات أو لا . وقياس مافى الصلاة وجوب ذلك لأنها إذا طافت زمن التحير احتمل وقوع الطواف زمن الحيض فليتأمل. وقولنا لا آخر لوقته لايقال : انتظارها للطهر المحقق مع الإحرام فيه مشقة شديدة . لأنا نقول : يمكن دفع المشقة بما ذكروه من أن الحائض حيضا محققا تتخلص من الإحرام بالمحجوم على الطواف مقلدة مذهب الحنفية أو غير ذلك مما يأتى فى الحج كأن ترحل إلى أن تصل إلى محل يتعذر عليها الرجوع منه إلى مكة . وعبارة الشارح فى فصل للطواف بأنواعه واجبات نصها : وسيأتى أيضا أن من حاضت قبل طواف الركن ولم يمكنها الإقامة حتى تطهر لها أن ترحل . فإذا وصلت إلى محل يتعذر عليها الرجوع منه إلى مكة جاز لها حينئذ أن تتحلل كالمحصر وتحل حينئذ من إحرامها ويبقى الطواف فى ذمتها إلى أن تعود . و الأقرب أنه على التراخى وأنها تحتاج عند فعله إلى إحرام لخروجها من منسكها بالتحلل . بخلاف من طاف بتيمم تجب معه الإعادة لعدم تحلله حقيقة . وقول الرافعى : ليس لها أن تسافر حتى تطوف . قال غيره : إنه غلط منه اهـ . وقوله بخلاف من طاف بتيمم الخ : أى فإنه لايحتاج إلى إحرام جديد لما علل به (قوله وما بين ذلك) الذى يظهر أنه ليس مرادهم باحتمال الطهر هنا طهرا أصليا لايكون بعد الانقطاع كما يتوهم من عطف الانقطاع عليه وجعل كل منهما أحد المحتملات فإنه مستحيل بعد فرض تقدم الحيض يقينا بل مرادهم الطهر فى الجملة . فالمراد باحتمال الطهر والانقطاع احتمال طهر بعد الانقطاع أو معه الانقطاع . والحاصل أنه ليس المراد أن كلا منهما يحتمل حصوله على الانفراد فإنه غير ممكن كما تبين . بل المراد احتمال طهر معه انقطاع فليتأمل . وبعبارة أخرى قال : انظر ما المراد بالطهر بدون انقطاع مع تقدم الحيض يقينا فى المثال . وكأن المراد بالطهر والانقطاع الطهر بعد الانقطاع . فالطهر قسمان أصلى بأن لايتقدمه انقطاع حيض كما بين الأول والسادس فى مثال ذاكرة القدر الآتى . وطهر بعد الانقطاع كما هنا . ويجوز أن يراد هنا باحتمال الطهر احتمال الطهر إن حصل منها غسل بعد اليوم والليلة اهـ سم على منهج (قوله فى العشر الأول) هو بضم الهمزة وفتح الواو وبفتح الهمزة وتشديد الواو كما يفيده المصباح . وسيأتى لنا فى الاعتكاف زيادة إيضاح (قوله وبعده الخ) أى فيتوضأ

بحفظ قدر الدور وابتدائه وقدر الحيض . فإذا قالت : دورى ثلاثون أوّلها كذا وحيضى عشرة فعشرة فى أوّلها لاتحتمل الانقطاع والباقى يحتمله والجميع يحتمل الحيض والطهر . ولو قالت : حيضى إحدى عشرات الشهر فهذه كالأولى إلا أن احتمال الانقطاع هنا لايكون إلا فى آخر كل عشرة . ولو قالت : حيضى عشرة فى عشرين من أول الشهر فالعشرة الأخيرة طهر بيقين والعشرون تحتمل الحيض والطهر والعشرة الثانية منها تحتمل الانقطاع أيضا . ولو قالت : كان حيضى خمسة عشر من العشرين الأولى فالعشرة الأخيرة طهر بيقين والخمسة الثانية والثالثة حيض بيقين والأولى تحتمل الحيض والطهر دون الانقطاع والرابعة تحتمل الجميع . ولو قالت : حيضى خمسة وكنت فى اليوم الثالث عشر طاهرا فخمسة من أول الدور تحتمل الحيض والطهر دون الانقطاع وما بعدها يحتمل الجميع إلى آخر الثانى عشر . ثم الثالث عشر والرابع عشر والخامس عشر طهر بيقين . ومن أول السادس عشر إلى آخر العشرين يحتمل الحيض والطهر دون الانقطاع . ومنه إلى آخر الشهر يحتمل الجميع . ومتى كان القدر الذى أضلته زائدا على نصف المضلّ فيه حصل حيض بيقين من وسطه . وهو الزائد على النصف مع مثله (والأظهر أن دم الحامل) حيض إذا توفرت شروطه وإن تعقبه الطلق لعموم الأدلة لخبر « دم الحيض أسود يعرف » ولأنه دم لايمنعه الرضاع بل إذا وجد معه حكم بكونه حيضا وإن ندر فكذا لايمنعه الحمل . وإنما حكم الشارع ببراءة الرحم به بناء على الغالب . لكن لايحرم طلاقها فيه لانقضاء تطويل العدّة به . ولا تنقضى العدّة به إن كان له حكم الحمل فى انقضائها بالحمل بأن كانت لصاحبه ، فإن لم تكن له . فإن كان الحمل من زنا كأن فسخ نكاح صبىّ بعيب أو غيره بعد دخوله وهى حامل من زنا أو تزوج الرجل حاملا من زنا ثم طلقها أو فسخ نكاحها بعد الدخول

فى اليوم والليلة الواليين للحظة الأولى لكل فرض لأن ذلك حيض مشكوك فيه . وتغتسل فيما بعدهما لكل فرض إلى اللحظة الأخيرة من الشهر لأنه طهر مشكوك فيه (قوله لاتحتمل الانقطاع) أى فتتوضأ فيها لكل فرض . وقوله والباقى يحتمله أى فتغتسل لكل فرض لاحتمال الانقطاع (قوله تحتمل الحيض والطهر) أى فيحرم الوطء فى جميعه لاحتمال الحيض (قوله إحدى عشرات الشهر) أى عشرة من العشرات الثلاث المشتمل عليها الشهر (قوله كالأولى) هى قوله فإذا قالت : دورى ثلاثون أوّلها كذا الخ (قوله إن دم الحامل الخ) أى وإن خالف عادتها حيث لم ينقص عن يوم وليلة ولا زاد على خمسة عشر ولو بصفته غير صفة الدم الذى كانت تراه فى غير زمن الحمل . وقوله إذا توفرت شروطه منها أن لاينقص عن يوم وليلة . وعليه فلو رأت دون يوم وليلة ويعقبه الطلق واستمر الدم لايكون الخارج مع الطلق حيضا . ونظر فيه سم على حج ، والأقرب أنه حيض لأنه بمجرد رؤيته حكم عليه بذلك فيستصحب إلى تحقق ماينافيه (قوله وإن تعقبه الطلق) أى جاء بعده . قال فى المصباح : وعقبه تعقيبا فهو معقب جاء بعده اهـ بالمعنى . ومثله مالو خرج مع الطلق (قوله لايحرم طلاقها فيه) أى الحيض زمن الحمل (قوله ولا تنقضى العدة) أى بالحيض إن كان الخ (قوله وهى حامل من زنا) بقى مالو لم يعلم هل هو من زنا أو شبهة . وحكمه أنه إن لم يمكن لحوقه بالزوج حمل على أنه من زنا ، وعبارة الشارح فى كتاب العدد بعد قول المصنف وعدة حرة ذات أقراء ثلاثة مانصه : ولو جهل حال الحمل ولم يمكن لحوقه بالزوج حمل على أنه من زنا كما نقلاه وأقراه : أى من حيث صحة نكاحها معه وجواز وطء الزوج لها . أما من حيث عدم عقوبتها بسببه فيحمل على أنه من شبهة . فإن أتت به للإمكان منه لحقه كما اقتضاه إطلاقهم وصرح به البلقينى وغيره ولم ينتف عنه إلا بلعان اهـ

(قوله إذا توفرت شروطه) بخلاف ما إذا انتفى شىء منها كأن رأت يوما فقط ثم وضعت متصلا به كما نبه عليه سم

انقضت العدّة بالحيض مع وجود الحمل وإن كان من غير زنا كأن طلقها حاملا منه فوطئها غيره بشبهة أو بالعكس لم تنقض به خلافا للقاضي . والثاني وهو القديم أنه ليس بحيض بل هو حدث دائم كسلس البول لأن الحمل يسدّ مخرج الحيض وقد جعل دليلا على براءة الرحم فدل على أن الحامل لا تحيض ، والأوّل أجاب عنه بأنه إنما حكم ببراءة الرحم عملا بالغالب كما مر (و) أن (النقاء بين) دماء (أقلّ الحيض) فأكثر (حيض) تبعا لنقص النقاء عن أقلّ الطهر فأشبه الفترة بين دفعات الدم ويسمى قول السحب . والثاني أنه طهر لأنه إذا دلّ الدم على الحيض وجب أن يدل النقاء على الطهر . ويسمى هذا قول اللقط وقول التلفيق ، ومحل القولين في الصلاة والصوم ونحوهما فلا يجعل النقاء طهرا في انقضاء العدة إجماعا . وشرط جعل النقاء بين الدم حيضا أن لا يجاوز خمسة عشر يوما ولا ينقص مجموع الدماء عن أقلّ الحيض . وأن يكون النقاء زائدا على الفترات المعتادة بين دفعات الحيض فإن تلك حيض قطعا . والفرق بين الفترة والنقاء أن الفترة هي الحالة التي ينقطع فيها جريان الدم ويبقى أثر لو أدخلت قطنة في فرجها لخرجت ملوّثة . والنقاء أن تخرج نقية لا شيء عليها ولو عبر التقطع خمسة عشر جاء مامر في المستحاضات والدم المرئي بين التوءمين بشروط الحيض حيض كالخارج بعد عضو منفصل من الولد المجنّ لأنه خرج قبل فراغ الرحم كدم الحامل ، بل أولى بكونه حيضا إذ إرخاء الدم بين الولادتين أقرب منه قبلهما لانفتاح فم الرحم بالولادة ، وقول المصنف بين الدم . قال البرهان الفزاري : كذا هو في عدة نسخ ، وقيل إنه كان هكذا في نسخة المؤلف ثم أصلحه بعضهم على ماذكرناه بقوله بين أقل الحيض لأن الراجح أنه إنما ينسحب إذا بلغ مجموع الدماء أقل الحيض اهـ وهذه النسخة هي التي شرح عليها السبكي . وقال المنكت : قد رأيت نسخة المصنف التي بخطه وأصلحت كما قال بغير خطه . ثم شرع يتكلم على النفاس ، فقال (وأقل النفاس لحظة) يقال في فعله نفست المرأة بضم النون وفتحها وبكسر الفاء فيهما والضم أفصح ، وعبر بدل اللحظة في التحقيق كالتنبيه بالمجة : أي الدفعة . وفي الروضة لأحدّ لأقله : أي لا يتقدّر بل ماوجد منه وإن قل يكون نفاسا ، ولا يوجد أقل من مجة ويعبر عن زمنها باللحظة ، فالمراد من العبارات واحد . وهو لغة : الولادة ، وشرعا مامر أوّل الباب . وسمي بذلك لأنه يخرج عقب النفس أو من قولهم تنفس الصبح إذا ظهر . وأوّل وقته بعد خروج الولد ، وقيل أقل الطهر ، وإن كان علقة أو مضغة قال القوابل إنه مبدأ خلق آدمي ، فإن تأخر خروجه عن الولادة فأوله من خروجه لا منها كما صححه في التحقيق وموضع من المجموع وهو المعتمد وإن صحح في الروضة ، وموضع آخر من المجموع عكس ذلك ، إذ يلزم عليه جعل النقاء الذي لم يسبقه دم نفاسا فتجب عليها الصلاة في النقاء المذكور ، وقد صحح في المجموع أنه

(قوله انقضت العدة بالحيض) أي ويحرم طلاقها فيه لتضرّرها بطول العدة فإن زمنه لا يحسب منها (قوله لم تنقض به) أي الحيض (قوله والفرق بين الفترة والنقاء) أي على الثاني (قوله وهذه النسخة) هي قوله بين أقل الحيض الخ (قوله يقال في فعله) أي في الفعل الدال على الدم الخارج بعد فراغ الرحم . أما نفست بمعنى حاضت فيقال فيه بفتح النون وكسر الفاء كما قاله بعضهم وقد مرّ مافيه (قوله الدفعة) أي بضم الدال عميرة (قوله من العبارات) هي مجة ولحظة ودفعة (قوله قال القوابل) ظاهره أنه لابدّ من أربع منهنّ . وينبغي الاكتفاء بواحدة لأن المدار على مايفيد الظنّ والواحدة تحصله . وعبارة حج علقة أو مضغة فيها صور خفية أخذا مما مرّ في الغسل ، إذ لا تسمى ولادة إلا حينئذ كما صرحوا به ، فلا تخالف بين ماذكروه هنا وفي العدد خلافا لمن ظنه (قوله فأوله من خروجه) أي من حيث الأحكام وقوله لا منها : أي الولادة (قوله في النقاء المذكور) أي الذي بين الولادة ورؤية الدم

يصح غسلها عقب ولادتها ، ولا يشكل على مارجحناه قول المصنف ببطلان صوم من ولدت ولدا جافا ، لأنه لما كانت الولادة مظنة خروج الدم أنيط البطلان بوجودها وإن لم يتحقق كما جعل النوم ناقضا وإن تحقق عدم خروج شيء منه . وكلام ابن المقرى فى روضه محتمل لكل منهما لكنه إلى الثانى أقرب ، وقضية الأخذ بالأوّل أن زمن النقاء لايحسب من الستين ، لكن صرح البلقينى بخلافه فقال : ابتداء الستين من الولادة وزمن النقاء لانفاس فيه وإن كان محسوبا من الستين ولم أر من حققه هذا اه . ولو لم تر نفاسا أصلا فهل يباح وطؤها قبل الغسل أو التيمم بشرطه أو لا ؟ أفتى الوالد رحمه الله تعالى بجوازه كما لو كان عليها جنابة ، بل عللوا إيجاب خروج ولد الجافّ الغسل بأنه متى منعقد ولو لم تر دما إلا بعد مضيّ خمسة عشر يوما فأكثر فلا نفاس لها أصلا على الأصح (وأكثره ستون) يوما (وغالبه أربعون) يوما اعتبارا بالوجود فى كل ذلك ، وأما خبر أبى داود عن أم سلمة رضى الله عنها « كانت النفساء تجلس على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم أربعين يوما » فليس فيه مايدل على نفى الزيادة . أو يكون محمولا على الغالب أو على نسوة مخصوصات وأبدى أبو سهل الصعلوكى فى كون أكثره ماذكر مغنى لطيفا ، وهو أن المنيّ يمكث فى الرحم أربعين يوما لايتغير ، ثم يمكث مثلها علقة ثم مثلها مضغة ثم تنفخ فيه الروح . والولد يتغذى بدم الحيض من حينئذ فلا يجتمع من حين النفخ لكونه غذاء له وإنما يجتمع فى المدة التى قبلها وهى أربعة أشهر وأكثر الحيض خمسة عشر يوما فيكون أكثر النفاس ستين (ويحرم به ماحرم بالحيض) لأنه دم حيض مجتمع ولهذا قال الرافعى : وحكم النفاس مطلقا حكم الحيض إلا فى شيئين : أحدهما أن الحيض يوجب البلوغ والنفاس لايوجبه لثبوته قبله بالإنزال الذى حبلت منه . الثانى أن الحيض يتعلق به العدّة والاستبراء ولا يتعلقان بالنفاس لحصولهما قبله بمجرد الولادة ، ويخالفه أيضا فى أن أقل النفاس لايسقط الصلاة كما نقله ابن الرفعة عن البندنيجى وأقرّه ، وذلك لأن أقل النفاس لايمكن أن يستغرق وقت الصلاة ، لأنه إن وجد فى الأثناء فقد تقدم وجوبها وإن وجد فى الأول فقد لزمت بالانقطاع ، بخلاف الحيض فإنه يعم الوقت ولا يرد

(قوله محتمل لكل منهما) أى من قوله فأوّله من خروجه ، وقوله لا منها (قوله وإن كان محسوبا) معتمد (قوله أفتى الوالد الخ) قد يشكل هذا ببطلان صومها بولادتها ولدا جافا حيث علل البطلان بأن الولادة مظنة لخروج الدم فأقاموها مقام اليقين فإنه يقتضى حرمة الوطء ، ولعل الفرق بين بطلان الصوم وجواز الوطء الاحتياط للعبادة (قوله وأكثره ستون) عباب خالف فى ذلك أبو حنيفة وأحمد فقالا : الأكثر أربعون ، وذهب المزنى إلى أن أقله أربعة أيام لأن أكثره قدر الحيض أربع مرات فليكن أقله كذلك اه . قلت : مقتضى هذا التخريج أن يقول غالبه ستة وعشرون أو ثمانية وعشرون اه سم على منهج (قوله تجلس) أى يدوم نفاسها (قوله وأبدى أبو سهل) تبعه الأسنوى وغيره ، واعترضه ابن العماد بما فيه نظر . نعم أنكر القاضى أبو الطيب كونه غذاء للولد لأنه يولد وفمه مسدود ولا طريق لجريان الدم وعلى وجهه المشيمة ولهذا أجنة البهائم تعيش فى البطون ولا حيض لها اه . وما استدل به لاحجة فيه فإنه لايلزم من كونه غذاء وصوله للمعدة من الفم لاحتمال وصوله إليها من السرة المتصلة بالمشيمة اه حج فى شرح العباب . أقول : وأجنة البهائم يجوز أن تتغذى بغير دم الحيض لانتفائه فى حقهنّ (قوله وذلك لأن أقل النفاس لايمكن أن يستغرق) قال حج : ولك منعه بأن يتصور إسقاطه لها بأن تكون مجنونة من أوّل الوقت إلى أن يبقى لحظة فتنفس حينئذ ، فقارنة النفاس لهذه اللحظة أسقطت إيجاب الصلاة عنها حتى لايلزمها

(قوله فيكون أكثر النفاس ستين) قال الشهاب البرلسى : قضية هذا أن يكون غالب النفاس أربعة وعشرين ولم

شيء من ذلك على عبارة المنهاج (وعبوره ستين) يوما (كعبوره أكثره) أى كعبور الحيض أكثره وهو خمسة عشر وحينئذ فينظر أمبتدأة هى أم معتادة مميزة أم غير مميزة . ويقاس بما ذكرناه فى الحيض وفاقا وخلافا لأن النفاس كالحيض فى غالب أحكامه فكذلك فى الرد إليه عند الإشكال . ولا يمكن تصوّر متحيرة مطلقة فى النفاس بناء على الراجح أن من عادتها عدم رؤية نفاس أصلا إذا ولدت فرأت الدم وجاوز الستين أنها كالمبتدأة لأنه حينئذ يكون ابتداء نفاسها معلوما وبه ينتفى التحير المطلق . ومن أحكام الباب أنه يجب على المرأة أن تعلم ماتحتاج إليه من أحكام الحيض والاستحاضة والنفاس . فإن كان زوجها عالما وجب عليه أن يعلمها ، وإلا فلها الخروج لسؤال العلماء ويجب عليه تمكينها من ذلك . ويحرم عليه منعها إلا إن سأل وأخبرها ففي ذلك غنية عن خروجها . ولا يجوز لها الخروج إلى مجلس ذكر ونحوه إلا برضاه . ويحل وطء من طهرت عقب انقطاع حيضها أو نفاسها حالا ولا كراهة فيه . فإن خافت عوده استحب له التوقف فى الوطء احتياطا .

كتاب الصلاة

هى لغة : الدعاء بخير . قال تعالى ـ وصل عليهم ـ أى ادع لهم .

قضاؤها ، ثم رأيت بعض الشراح أشار لذلك اه (قوله وحينئذ فينظر الخ) أفاد هذا التفصيل أنه لايحكم على المجاوز بأنه حيض بل ينظر فيه لأحوال المستحاضة المتقدمة . ومحله إذا لم يتخلل بينه وبين الستين نقاء . وعليه فيفارق ذلك مالو رأت الحامل دما واتصل به دم طلقها أو ولادتها فإن المتصل يكون حيضا وإن لم يتخلل بينهما نقاء . وعبارة سم على حج قوله ليس : أى الخارج من الطلق أو الولادة حيضا الخ . محله مالم يتصل بحيض متقدم على الطلق وإلا كان كل من الخارج مع الطلق والخارج مع الولد حيضا ، حتى لو استمرّ الخارج مع الطلق وخروج الولد إلى أن اتصل بالخارج بعد تمام الولادة كان جميعه حيضا ، وإن لزم اتصال النفاس بالحيض بدون فاصل طهر بينهما فإنه يجوز . خلاف مالو جاوز دمها النفاس الستين فإنه يكون الاستحاضة . ولا يجعل مابعد الستين حيضا متصلا بالنفاس واعتبار الفصل بينهما إذا تقدم النفاس دون ما إذا تأخر صرحوا به (قوله مجلس ذكر ونحوه) منه زيارة الأولياء والمقابر .

كتاب الصلاة

(قوله كتاب الصلاة) أى مايتعلق بها من بيان حقيقتها وأحكامها (قوله هى لغة الدعاء بخير) وعبارة شرح المنهج هى لغة مامرّ أول الكتاب ، وأراد به ماقدمه من أنها من الله رحمة ومن الملائكة استغفار ومن الآدمى تضرع ودعاء اه . وعبارة المصباح : الصلاة قيل أصلها فى اللغة الدعاء لقوله ـ وصلّ عليهم ـ أى ادع لهم ـ واتخذوا من

يقولوا به (قوله ولا يمكن تصور متحيرة مطلقة النفاس الخ) قال الشهاب حج : قد تصوّر بأن تقول ولدت مجنونة واستمر بى الدم وأنا مبتدأة فى الحيض فإنها تحتاط أبدا .

كتاب الصلاة

وفى الشرع : أقوال وأفعال مخصوصة مفتتحة بالتكبير مختتمة بالتسليم بشرائط مخصوصة . واعترض عليه بأنه غير مانع لدخول سجود التلاوة والشكر مع أنهما ليسا من أنواع الصلاة وغير جامع أيضا لخروج صلاة الأخرس فإنها صلاة شرعية ولا أقوال فيها. قال ابن العماد بعد ذكره الإيراد الأوّل : هذا اعتراض عجيب فإن التعبير بالأفعال مخرج لذلك . فإن سجود التلاوة والشكر فعل واحد مفتتح بالتكبير مختتم بالتسليم وغيرهما أفعال . وأيضا فالتعبير بالأقوال مخرج له أيضا . وأما صلاة الأخرس فلا ترد لندرتها . والأصل فى الباب قبل الإجماع آيات كقوله تعالى ـ وأقيموا الصلاة ـ أى حافظوا عليها

مقام إبراهيم مصلى ـ أى دعاء ثم سمى بها هذه الأفعال المشهورة لاشتمالها على الدعاء . وهل سبيله النقل حتى تكون الصلاة حقيقة شرعية فى هذه الأفعال مجازا لغويا فى الدعاء لأن النقل فى اللغات كالنسخ فى الأحكام . أو يقال استعمال اللفظ فى المنقول إليه مجاز راجح . وفى المنقول عنه حقيقة مرجوحة فيه خلاف بين أهل الأصول . وقيل الصلاة فى اللغة مشتركة بين الدعاء والتعظيم والرحمة والبركة . ومنه « اللهم صلّ على آل أبى أوفى » أى بارك عليهم أو ارحمهم . وعلى هذا فلا يكون قوله يصلون على النبى مشتركا بين معنيين بل مفرد فى معنى واحد وهو التعظيم . والصلاة تجمع على صلوات اهـ (قوله أقوال) قال الخطيب الشربينى : إن المراد بالأقوال ماعدا التكبير والسلام لا مايشملهما وإلا لم يحتج لقوله مفتتحة بالتكبير الخ . وأن هذا تحقيق لم يره لغيره . وأن ذكر الافتتاح يدل على خروج التكبير عن الأقوال اهـ . وأقول : هذا كله غلط واضح واللائق إزالة التاء والحاء من لفظ التحقيق المذكور . وذلك لأن قوله مفتتحة بالتكبير محتاج إليه إذ لا تميز تلك الأقوال والأفعال التى هى الصلاة عن غيرها إلا بهذا القيد فلهذا صرح به مع القطع بتناول التعريف أقوال التكبير والسلام . ولأن افتتاح الشىء يكون من غيره كما يدل عليه ماذكروه فى خطبة العيدين أن التكبير قبلها خارج عنها وأن الشىء قد يفتتح بما ليس منه . فإن هذا يدل على أن الافتتاح قد يكون بما هو منه بل وعلى أنه الأصل فتأمله . ولهذا كانت أم الكتاب فاتحة الكتاب مع أنها جزء منه قطعا فتأمل اهـ سم على بهجة (قوله بالتسليم) أل فى التكبير والتسليم للعهد : أى المعهودين بشرطهما الآتى . وقوله بالتسليم زاد حج غالبا فلا ترد صلاة الأخرس وصلاة المريض الذى يجريها على قلبه . بل لا يرد أن مع حذف غالبا لأن وضع الصلاة ذلك فما خرج عنه لعارض لا يرد عليه اهـ . وكتب عليه سم قوله فما خرج منه لعارض لا يرد عليه . يقال عليه هذا الذى خرج لعارض هل هو من الأفراد حقيقة أولا . وهل يشمله لفظ التعريف أو لا ، فإن قال من الأفراد حقيقة ولا يشمله فهو وارد قطعا وإلا فهو ممنوع قطعا فتأمله . اللهم إلا أن يكون المراد أنه شىء وضعه ماذكر وفيه خفاء لا يليق بالتعريف (قوله واعترض) أى التعريف (قوله فعل واحد) قال سم على حج : بل كل منهما أفعال لاشتمالهما على الهوىّ والرفع وليسا من مسمى السجدة اهـ بالمعنى . قال فى المصباح : هوى يهوى من باب ضرب هويا بضم الهاء وفتحها ، وزاد ابن القوطية هواء بالمد سقط من أعلى إلى أسفل قاله أبو زيد وغيره . قال الشاعر • هوىّ الدلو أسلمها الرشاء • يروى بالفتح والضم ، واقتصر الأزهرى على الفتح وهوى يهوى أيضا هويا بالضم لا غير إذا ارتفع قال الشاعر • يهوى محارمها هوىّ الأجدل • وقال الآخر : • والدهر فى اصعادها عجل الهوى • اهـ . وفى شرح المنهج ماينبغى أن يراجع (قوله مخرج له) أى للأوّل (قوله فلا ترد لندرتها) قيل عليه قيد الغلبة لا يشعر به التعريف فلا بد فى أخذه قيدا من الإشعار به . قلنا : إنما

(قوله مفتتحة بالتكبير الخ) قد يقال لا حاجة إليه مع قوله مخصوصة . فلو أبدله بقوله على قول مخصوص لكان أولى إذ هو صادق بما إذا أتى بالأفعال المخصوصة من غير ترتيب مثلا وافتتحها بالتكبير واختتمها بالتسليم (قوله فلا ترد لندرتها) وأيضا فهى صلاة بالنظر إلى أصلها فلا يرد ماسقط لعذر

دائما بإكمال واجباتها وسننها وأخبار كخبر الصحيحين أنه صلى الله عليه وسلم قال « فرض الله على أمتى ليلة الإسراء خمسين صلاة ، فلم أزل أراجعه وأسأله التخفيف حتى جعلها خمسا فى كل يوم وليلة » وكانت ليلة الإسراء التى فرض فيها الخمس قبل الهجرة بسنة كما قاله البندنيجى ، وقيل بستة عشر شهرا كما حكاه الماوردى ، والأكثرون على الأوّل أو وخمسة أشهر أو ثلاثة أو قبلها بثلاث سنين ، وقال الجرمى : فى سابع عشرى ربيع الآخر ، وكذا قال المصنف فى فتاويه ، لكن قال فى شرح مسلم ربيع الأول ، وقيل سابع عشرى رجب ، واختاره الحافظ عبد الغنى ابن سرور المقدسى . وبدأ بالمكتوبات اهتماما بها إذ هى أفضل مما سواها فقال (المكتوبات) أى المفروضات العينية من الصلاة فى كل يوم وليلة (خمس) معلومة من الدين بالضرورة أما الجمعة فستأتى فى بابها ولم تدخل فى كلامه

نعتبر الإشعار به فى التعاريف الحقيقية كتعاريف المناطقة والحكماء . وأما الفقهاء والأصوليون فهم يتسامحون فى عدم ذكر قيد الغلبة فى كلامهم ويقولون عليه محذوف إشارة إلى أن النادر عندهم كالمعدوم (قوله واجباتها وسننها) أى فحافظوا للندب أيضا اهـ سم على بهجة : أى كما أنه للوجوب فيكون من استعمال المشترك فى معنييه أو استعمال اللفظ فى حقيقته ومجازه (قوله خمسين صلاة) نقل السيوطى أنها لم تكن صلوات أخر فى أوقات مختلفة ، بل هى الخمس مكررا كل منها عشر مرات وأنها نسخت فى حقنا فقط دونه ، لكن قال بعضهم : المشهور نسخها فى حقنا وحقه . وقضية قوله فى حقنا وحقه تسليم ماذكره السيوطى من أنها لم تكن فى أوقات مختلفة ، ويحتاج القائل بذلك إلى نقل عن الشارع (قوله حتى جعلها) المعتمد أن الخمسين صلاة نسخت فى حقنا وفى حقه صلى الله عليه وسلم ، ولكن كان يفعلها على وجه النفلية ، وضبط السيوطى فى الخصائص الصغرى الصلوات التى كان يصليها فبلغت مائة ركعة كل يوم وليلة ، ولا دلالة فيه على أن تلك المائة هى التى فرضت ليلة الإسراء ، هذا وفى كلام البيضاوى فى تفسير قوله تعالى ـ ولا تحمل علينا إصرا ـ أن من الإصر الذى كان على بنى إسرائيل وخفف عن هذه الأمة أن الصلاة التى كانت مفروضة عليهم خمسون صلاة فى كل يوم وليلة ، ويعارضه مافى معراج الغيطى من أنه لما أخبر موسى بذلك قال له ارجع إلى ربك فاسأله التخفيف عنك وعن أمتك فإن أمتك لاتطيق ذلك فإنى قد خبرت الناس قبلك وبلوت بنى إسرائيل وعالجتهم أشد المعالجة على أدنى من هذا فضعفوا اهـ . ويمكن أن يجاب بأنه فرض عليهم الخمسون فلم يقوموا بها ، فسأل موسى التخفيف عنه فخفف بإسقاط البعض فلم يقوموا بما بقى عليهم بعد التخفيف ، فلا تعارض بين مانقله البيضاوى وما نقله الغيطى (قوله والأكثرون على الأول) معتمد (قوله أو وخمسة) أى بسنة وخمسة الخ (قوله بثلاث سنين) ونقل ابن أبى شريف فى حاشية شرح العقائد عن القاضى عياض فى الشفاء أن المعراج كان قبل الهجرة بخمس سنين واقتصر عليه (قوله أى المفروضات) لما كان الكتب غير الفرض لغة وأعم منه شرعا فسر المراد هنا بقوله : أى المفروضات سم على حج ، وخرج بالمفروضات الرواتب والوتر فليست معلومة من الدين بالضرورة .

[فرع] سئل ابن الصلاح عن إبليس وجنوده هل يصلون ويقرءون القرآن ليغروا العالم الزاهد فى الطريق التى يسلكها ؟ فأجاب بأن ظاهر المنقول ينفى قراءتهم القرآن وقوعا ، ويلزم منه انتفاء الصلاة لأن من شرطها الفاتحة وقد ورد أن الملائكة لم يعطوا فضيلة قراءة القرآن وهى حريصة لذلك على استماعه من الإنس ، فإن قراءة القرآن

(قوله أوخمسة) لعله معطوف على مقول الأكثرين : أى ستة : أى وقيل ستة وخمسة أشهر فى العبارة مسامحة (قوله ولم تدخل فى كلامه) أى الآتى فى قوله الظهر الخ

على أنها خمس فى يومها ، والأصل فى ذلك ماتقدم وخبر الأعرابى « هل علىّ غيرها قال لا إلا أن تطوّع » وقوله لمعاذ لما بعثه إلى اليمن « أخبرهم أن الله قد فرض عليهم خمس صلوات فى كل يوم وليلة » وأما قيام الليل فنسخ فى حقنا وكذا فى حقه صلى الله عليه وسلم على الأصح ، وصدّر تبعا للأكثرين بمواقيتها لأنها أهم شروطها ، إذ بدخولها تجب وبخروجها تفوت . والأصل فيها قوله تعالى ـ فسبحان الله حين تمسون وحين تصبحون ـ الآية ، أراد بالمساء صلاة المغرب والعشاء وبالصباح صلاة الصبح وبعشيا العصر وبتظهرون الظهر ، وقوله تعالى ـ فسبح بحمد ربك قبل طلوع الشمس وقبل الغروب ومن الليل فسبحه ـ وأراد بالأول صلاة الصبح وبالثانى صلاة الظهر والعصر وبالثالث صلاتى المغرب والعشاء . وفى شرح المسند للرافعى أن الصبح صلاة آدم والظهر لداود والعصر لسليمان والمغرب ليعقوب والعشاء ليونس وأورد فيه خبرا . والحكمة فى كون المكتوبات سبع عشرة ركعة أن زمن اليقظة من اليوم والليلة سبع عشرة ساعة غالبا اثنا عشر بالنهار ونحو ثلاث ساعات من الغروب وساعتين من قبيل الفجر فجعل لكل ساعة ركعة جبرا لما يقع فيها من التقصير ، وحكمة اختصاص الخمس بهذه الأوقات تعبد كما قاله أكثر العلماء وأبدى غيرهم له حكما من أحسنها تذكر الإنسان بها نشأته ، إذ ولادته كطلوع الشمس ونشوءه

كرامة أكرم الله تعالى بها الإنس ، غير أنه بلغنا أن المؤمنين من الجن يقرءونه اهـ حاشية شرح الروض للرملى . روى ابن حبان فى صحيحه من حديث عبد الله مرفوعا « إن العبد إذا قام يصلى أتى بذنوبه فوضعت على رأسه أو عاتقه ، فكلما يكبر أو يسجد تتساقط عنه » حاشية شرح الروض أيضا . وفيه دليل على أن إبليس وجنوده لايصلون لبعدهم عن رحمة الله فلا يفعلون ماهو طريق للمغفرة (قوله على أنها) أى المكتوبات (قوله فى حقنا) أى قطعا (قوله أراد بالمساء) عبارة شرح البهجة : أراد بحين تمسون قال سم عليه : أى بالتسبيح حين تمسون اهـ . والمراد بالتسبيح فى كلامه المفهوم من قوله تعالى ـ فسبحان الله ـ الصلاة ، وكذا يقال فيما بعده (قوله وبعشيا العصر) عبارة القاموس : العشى بالفتح الظلمة كالعشواء أو مابين أوّل الليل إلى ربعه ثم قال : والعشىّ والعشية آخر النهار اهـ . أى وعبارة الشارح من الإطلاق الثانى (قوله أن الصبح الخ) قال سم على حج : قوله وورد أن الصبح إلى آخر مافى الشرح ، قيل وهذه الصلوات تفرقت فى الأنبياء ، فالفجر لآدم والظهر لإبراهيم والعصر لسليمان والمغرب لعيسى ركعتين عن نفسه وركعة عن أمه والعشاء خصت به هذه الأمة ، وخالف الرافعى فى شرح المسند بعض ذلك فجعل الظهر لداود والمغرب ليعقوب والعشاء ليونس وأورد فيه خبرا ، والأصح كما مرّ أن العشاء من خصوصياتنا اهـ . والمتبادر أنها كانت واجبة عليهم فليراجع : أى وحيث كان كذلك ما الجواب عما ورد من أنها ليونس . أقول : ويمكن الجواب بأنها كانت ليونس دون أمته أو لم يصلها بهذه الكيفية أو لم يصلها فى هذا الوقت . وقوله ركعتين عن نفسه : أى مكفرة لما نسب إليه من دعوى الألوهية وركعة عن أمه لما نسب إليها من رميها بالألوهية أيضا . وفى سيرة الحلبى : وفرضت الصلاة فى المعراج ركعتين ركعتين حتى المغرب ثم زيد فيما عدا الصبح ركعتين والمغرب ركعة اهـ . أقول : وعلى هذا فيمكن حمل ماوقع فى كلام السيوطى من أنها لم تنسخ فى حقه وأن كل صلاة كانت تفعل عشرا ، وأن جملة الركعات التى كان يصليها مائة على ماكان مفروضا عليه عقب الإسراء ، (قوله نشأته) قال فى المصباح : والنشأة وزان التمرة والضلالة ، ونشأت فى بنى فلان نشأ : ربيت فيهم

(قوله إذ ولادته كطلوع الشمس الخ) لم يظهر منه تخصيص الأوقات الخمسة إذ يلزم عليه زيادة الصلوات على خمسة

كارتفاعها وشبابه كوقوفها عند الاستواء وكهولته كميلها وشيخوخته كقربها للغروب وموته كغروبها ، ويزاد عليه وفناء جسمه كانمحاق أثرها وهو الشفق الأحمر ، فوجبت العشاء حينئذ تذكيرا بذلك ، كما أن كماله فى البطن وتهيئته للخروج كطلوع الفجر الذى هو مقدمة لطلوع الشمس المشبه بالولادة فوجب الصبح حينئذ لذلك أيضا ، وكان حكمة كون الصبح ركعتين بقاء كسل النوم والعصرين أربعا توفر النشاط عندهما بمعاناة الأسباب والمغرب ثلاثا أنها وتر النهار ولم تكن واحدة لأنها بتيراء من البتر وهو القطع ، وألحقت العشاء بالعصرين لينجبر نقص الليل عن النهار إذ فيه فرضان وفى النهار ثلاثة لكون النفس على الحركة فيه أقوى . واعلم أن محل كونها خمسا فى اليوم والليلة فى غير أيام الدجال ، أما فيها فقد ورد أن أولها كسنة وثانيها كشهر وثالثها كجمعة ، والأمر فى اليوم الأول بالتقدير ويقاس به الأخيران بأن يحرر قدر أوقات الصلاة وتصلى ، وكذا الصوم وسائر العبادات الزمانية وغير العبادة كحلول الآجال ، ويجرى ذلك فيما لو مكثت الشمس عند قوم مدة ، ولما كانت الظهر أول صلاة ظهرت ومن ثم سميت بذلك ولفعلها وقت الظهيرة : أى شدة الحر ، وقد بدأ الله بها فى قوله ـ أقم الصلاة لدلوك الشمس ـ وكانت أول صلاة علمها جبريل النبى صلى الله عليه وسلم بدأ كغيره بها وبوقتها فقال (الظهر) لخبر جبريل الآتى وإنما بدأ بها وإن كان أول صلاة حضرت بعد الإيجاب فى ليلة الإسراء الصبح لاحتمال أن يكون حصل له التصريح بأن أول وجوب الخمس من الظهر أو أن الإتيان بالصلاة يتوقف على بيانها ولم يبين إلا وقت الظهر (وأول وقته) أى الظهر (زوال الشمس) أى عقب وقت زوالها يعنى يدخل وقتها بالزوال كما عبر به فى الوجيز وغيره وهو

والاسم النشء وزان قفل اه . (قوله وفناء جسمه) هى بالفتح والمد كما فى القاموس وأما بالكسر فاسم لما اتسع أمام الدار (قوله لأنها) أى الواحدة (قوله الدجال) هو بشر من بنى آدم وموجود الآن واسمه صاف بن الصياد وكنيته أبو يوسف وهو يهودى اه مناوى (قوله والأمر) عطف على قوله أن أولها (قوله بالتقدير) أى لورود الحديث بذلك . فى شرح الروض مانصه : واعلم أنه قد ثبت فى مسلم عن النواس بن سمعان . قال « ذكر رسول الله صلى الله عليه وسلم الدجال ، قلنا : يارسول الله مالبثه فى الأرض ؟ قال : أربعون يوما يوم كسنة ويوم كشهر ويوم كجمعة وسائر أيامه كأيامكم ، قلنا : يارسول الله فذلك اليوم الذى كسنة أيكفينا فيه صلاة يوم ؟ قال : لا ، اقدروا له قدره » اه . وعليه فكان الأولى للشارح ذكر ذلك إلا أن يقال أشار إليه بقوله ويقاس الخ (قوله أول الصلاة) يمكن أن يكون من حكمه الأولية احتياجه عليه الصلاة والسلام إلى تعليم جبريل كيفيتها والتعليم فى أظهر الأوقات أظهر وأبلغ اه سم على منهج (قوله أول صلاة حضرت الخ) فإن قلت : لم لم يتعرضوا لقضاء العشاء مع أنه صلى الله عليه وسلم رجع من الإسراء آخر الليل . قلت : يجوز أنهم لم ينبهوا عليه لجواز أنه لم يتمكن من فعلها قبل الفجر حين رجع من الإسراء ، أو أن وجوبها مشروط بالتمكن من إعلام أمته ولم يتفق ذلك لعدم زمن يتأتى فيه الإعلام بعد عوده أو لغير ذلك (قوله ولم يبين الخ) والأول أولى لما يرد على الثانى من أنه لو كان كذلك لوجب قضاؤها ، ولم ينقل ومثله مما تتوفر الدواعى على نقله . وفى سم على حج جواب آخر وهو أن الوجوب كان معلقا على بيان الكيفية (قول المصنف وأول وقته) يجمع على أوقات جمع قلة ووقوت جمع كثرة اه شرح العباب لابن حجر (قوله زوال الشمس) ذكره حملا للظهر الذى هو مرجع الضمير على الوقت أو الحين . قال فى المصباح : الظهر مضموما : أى مضافا إلى الصلاة مؤنثة فيقال دخلت صلاة الظهر ، ومن غير إضافة يجوز التذكير والتأنيث ، فالتأنيث على معنى ساعة الزوال ، والتذكير على معنى الوقت والحين فيقال حان الظهر وحانت الظهر ويقاس على هذا باقى الصلوات (قوله بالزوال) أى فالزوال علامة على دخول الوقت ويقال لها أيضا سبب وعلة كما فى شرح جمع

ميلها عن وسط السماء المسمى بلوغها إليه بحالة الاستواء إلى جهة المغرب فى الظاهر لنا بزيادة الظل عند تناهى نقصه وهو الأكثر ، أوحدوثه إن لم يكن لا نفس الميل فإنه يوجد قبل ظهوره لنا وليس هو أول الوقت ، فلو أحرم قبل ظهوره ثم اتصل الظهور بالتحرم على قرب لم تنعقد ، وكذا يقال فى الفجر وغيره لأن مواقيت الشرع مبنية على مايدرك بالحس . قال فى الروضة كأصلها وذلك يتصور فى بعض البلاد كمكة وصنعاء اليمن فى أطول أيام السنة دلّ على دخول وقتها بما تقدم خبر « أمّنى جبريل عند البيت مرتين فصلى بى الظهر حين زالت الشمس

الجوامع للمحلى (قوله على مايدرك بالحس) أى لاعلى ما فى نفس الأمرحتى لوأوقع التحرّم بعد ميلها فى نفس الأمر وقبل ظهوره لنا لم تنعقد وإن أخبره بذلك ولىّ بل أو معصوم لما علل به الشارح من قوله لأن مواقيت الشرع مبنية على مايدرك بالحس ، وينبغى أن يقال مثل ذلك فيما لو علق طلاق زوجته بالزوال فلا وقوع وإن عرف ذلك بالميقات من نفسه بل وإن أخبره معصوم أيضا للعلة المذكورة(قوله وذلك) أى حدوثه إن لم يكن. وقوله فى أطول أيام السنة . قال حج : واختلفوا فى قدره فيها فقيل يوم واحد هو أطول أيام السنة ، وقيل جميع أيام الصيف ، وقيل ستة وخمسون يوما ، وقيل ستة وعشرون قبل انتهاء الطول ومثلها عقبه ، وقيل يومان يوم قبل الأطول بستة وعشرين يوما ويوم بعده بستة وعشرين وماعدا الأخير والأوّل غلط ، والذى بينه أئمة الفلك هو الأخير ، وقول بعض أصحابنا إن صنعاء كمكة فى ذلك لايوافق ماحرره أئمة الفلك لأن عرض مكة أحد وعشرون درجة وعرض صنعاء على ما فى زيج ابن الشاطر خمس عشرة درجة تقريبا ، فلا ينعدم الظل فيها إلا قبل الأطول بنحو خمسين يوما وبعده بنحوها أيضا ، وقد بسطت الكلام على ذلك وما يتعلق به ويوضحه فى شرح العباب (قوله أمنى جبريل) قال فى شرح العباب : وبين ابن إسحاق فى مغازيه أن هذه الصلوات التى صلاها جبريل به كانت صبيحة يوم فرضه لما أسرى به وأنه صبح بالصلاة جامعة : أى لأن الأذان لم يشرع بالمدينة بعد وأن جبريل صلى به صلى الله عليه وسلم وهو بأصحابه : أى كان متقدما عليهم ومبلغا لهم كما يعلم من رواية النسائى السابقة ، وبذلك يعلم الرد على من زعم أن بيان الأوقات إنما وقع بعد الهجرة فحصره ذلك باطل اه سم على حج . أقول : وإنما تقدم جبريل وصلى بالنبى صلى الله عليه وسلم مع كونه صلى الله عليه وسلم أفضل منه لغرض التعليم . لا يقال : كان يمكن أن يقتدى جبريل بالنبى صلى الله عليه وسلم ويعلمه التبعية قبل ذلك بالقول أو أنه صلى الله عليه وسلم يصلى به إماما ويعلمه جبريل مع كونه مقتديا بالإشارة أونحوها . لأنا نقول : لعل إمامة جبريل أظهر فى التعليم منه فيما لو اقتدى به جبريل وعلمه بالإشارة أونحوها . وقوله فلما كان الغد : أى فلما جاء الغد صلى به الظهر . فيه أن أول اليوم التالى لليوم الأول هو الصبح ، وعليه فكان يقول : فلما كان الغد صلى بى الصبح إلى آخر العشاء ، ثم يقول : فلما كان الغد : أى بعد اليوم الثانى صلى بى الصبح لأنه حقيقة من اليوم الثالث . قلت : يجوز أنه جعل اليوم ملفقا من يومين فيكون الصبح الأول من اليوم الأول والصبح الثانى من اليوم الثانى (قوله فصلى بى الظهر) أى إماما كما هو شأن المعلم ، قيل ويرد عليه أن صحة شرط القدوة العلم بذكورة الإمام والملائكة لايتصفون بالذكورة ولا بالأنوثة ، والجواب أن الشرط عدم اعتقاد الأنوثة وهو منتف فى حق الملائكة لذم الله من سماهم إناثا ، ثم هو مشكل من وجه آخر وهو أن الشرط فى صحة الصلاة أن يعرف كيفيتها فروضا وسننا قبل الإجرام بها ، وكونه علمه قبل الإحرام ثم صلى به يحتاج لدليل من نقل صحيح ، والقول بأنه فعله صلى الله عليه وسلم وفعله لايكون على مذهب معين يرد

(قوله وذلك يتصور الخ) راجع لقوله أو حدوثه إن لم يكن

وكان الفيء قدر الشراك والعصر حين كان ظله : أى الشيء مثله والمغرب حين أفطر الصائم : أى دخل وقت إفطاره والعشاء حين غاب الشفق والفجر حين حرم الطعام والشراب على الصائم ، فلما كان الغد صلى بى الظهر حين كان ظله مثله والعصر حين كان ظله مثليه والمغرب حين أفطر الصائم والعشاء إلى ثلث الليل والفجر فأسفر وقال : الوقت مابين هذين الوقتين » رواه أبو داود وغيره وقوله صلى الظهر حين كان ظله مثله : أى فرغ منها حينئذ كما شرع فى العصر فى اليوم الأول حينئذ قاله إمامنا رضى الله عنه نافيا به اشتراكهما فى وقت ويدل له خبر « وقت الظهر إذا زالت الشمس مالم تحضر العصر »(وآخره) أى وقت الظهر (مصير ظل الشيء مثله سوى ظل استواء الشمس) أى غير ظل الشيء حالة الاستواء إن كان ، واعتبر المثل بقامتك أو غيرها فى أرض مستوية وعلم على رأس الظل فما زال الظل ينقص عن الخط فهو قبل الزوال ، وإن وقف لايزيد ولا ينقص فهو وقت الزوال ، وإن أخذ الظل فى الزيادة علم أنها زالت . قال العلماء : وقامة الإنسان ستة أقدام ونصف بقدم نفسه . قال الأكثرون وللظهر ثلاثة أوقات : وقت فضيلة أوله ، ووقت اختيار إلى آخره ، ووقت عذر ووقت العصر لمن يجمع . وقال القاضى : لها أربعة أوقات : وقت فضيلة أوّله إلى أن يصير ظل الشيء مثل ربعه ، ووقت اختيار إلى أن يصير مثل نصفه ، ووقت جواز إلى آخره ، ووقت عذر وقت العصر لمن يجمع ، ولها أيضا وقت ضرورة ، وسيأتى ووقت حرمة وهو القدر الذى يسعها وإن وقعت أداء لكنهما يجريان فى غير وقت الظهر . قال الشيخ : وعلى هذا فى قول الأكثرين والقاضى إلى آخره تسمح (وهو) أى مصير ظل الشيء مثله سوى مامرّ(أول وقت العصر)

بأنه لو صح ذلك لما خالفه الشافعى إلا إن يقال إن هذا اغتفر فى بدء الإسلام لضرورة تعلم الكيفية وبعد تقرر الإسلام وجب العلم بكيفيتها قبل فعلها لأنه حينئذ ينسب الفاعل لها قبل العلم إلى تقصير (قوله الفيء) أى الظل وعبارة المصباح : قال ابن قتيبة : يذهب الناس إلى أن الظلّ والفيء بمعنى واحد وليس كذلك ؛ بل الظل يكون غدوة وعشية والفيء لايكون إلا بعد الزوال : أى فهو أخص من الظل فلا يقال لما قبل الزوال فيء وإنما سمى بعد الزوال فيئا لأنه ظلّ فاء عن جانب المغرب إلى جانب المشرق ، والفيء الرجوع . ثم قال : وقال رؤبة بن العجاج : كل ماكانت الشمس عليه فزالت عنه فهو ظل وفى ، وما لم تكن عليه الشمس فهو ظل ، ومن هنا قيل الشمس تنسخ الظل والفيء ينسخ الشمس اه وذكر غير ذلك (قوله قدر الشراك) الشراك بالكسر اسم للسير الرقيق بظاهر النعل (قوله على الصائم) فإن قيل الصوم إنما فرض بعد الصلاة فكيف قال حين أفطر الصائم . فالجواب أنه يحتمل أنه قال لهم ذلك بعد تقرر فرض الصوم بالمدينة ، أو المراد حين أفطر الصائم الذى تعهدونه فإنه كان مفروضا على غير هذه الأمة أيضا (قوله أى فرغ منها) هل يصح بتلوّه على ظاهره فإنه بعد مصير ظل الشيء مثله يبقى من الوقت مقدار قدر الاستواء فليتأمل اه سم على منهج . وقد يقال لايصح بقاؤه على ظاهره ، أما أوّلا فلأنه يتوقف على أن يكون ظل الاستواء بقدر ما يسع الصلاة ، وأما ثانيا فلأنه يقتضى دخول وقت العصر إذا صار ظل الشيء مثله مع بقاء ظل الاستواء فتكون صلاة العصر فى وقت الظهر وهو مناف لقوله قاله إمامنا (قوله وعلى هذا) أى أن لها أيضا وقت ضرورة الخ سم على منهج (قوله فى قول الأكثرين) ينبغى على قول الأكثرين أن يكون لها أيضا وقت جواز إلى آخر الوقت فيتحد بالذات وقت الاختيار والجواز كما اتحد كذلك وقت الفضيلة والاختيار فى المغرب كما سيأتى اه سم على منهج (قوله تسمح) هو مقول القول ، ووجه التسمح أنهم أدخلوا فى وقت الجواز والاختيار وقت الضرورة والحرمة اه سم على منهج (قوله وهو أوّل وقت العصر الخ) عبارة

(قوله وعلم على رأس الظل) محل هذه فى شرح قول المتن المارّ وأول وقته زوال الشمس(قوله وهو أوّل وقت العصر) لايناسب التصدير بقوله خمس وانظر ماأعرب المتن

للحديث المار ، ولا يشترط حدوث زيادة فاصلة بينه وبين وقت الظهر ، وأما قول الشافعي فإذا جاوز ظل الشيء مثله بأقل زيادة فقد دخل وقت العصر فليس مخالفا لذلك بل هو محمول على أن وقت العصر لايكاد يعرف إلا بها وهي منه (ويبقى) وقته (حتى تغرب الشمس) لخبر «من أدرك ركعة من الصبح قبل أن تطلع الشمس فقد أدركها ، ومن أدرك ركعة من العصر قبل أن تغرب الشمس فقد أدرك العصر» وقوله في خبر جبريل بالنسبة إليها وإلى العشاء والصبح «والوقت مابين هذين» محمول على وقت الاختيار جمعا بين الأدلة (والاختيار أن لاتؤخر عن مصير الظل مثلين) غير ظل الاستواء إن كان للخبر المار . وسمي مختارا لأرجحيته على مابعده أو لاختيار جبريل إياه . وللعصر سبعة أوقات وقت فضيلة أوله ،ووقت اختيار ووقت عذر وقت الظهر لمن يجمع ،ووقت ضرورة ، ورقت جواز بلا كراهة ، ووقت كراهة ، ووقت حرمة آخر وقتها بحيث لايسع جميعها وإن وقعت أداء ونظر بعضهم في ذلك فإنه ليس بوقت حرمة وإنما يحرم التأخير إليه ، وهذا الوقت وقت إيجاب لأنه يجب فعل الصلاة فيه ، فنفس التأخير هو المحرم لانفس الصلاة في الوقت انتهى . ويجاب عنه بأن مرادهم وقت الحرمة من حيث التأخير لا من حيث الصلاة وتنظيره يجري في وقت الكراهة أيضا ، وما زاده بعضهم من وقت القضاء فيما لو أحرم لصلاة في وقتها ثم أفسدها عمدا صارت قضاء فرعه على رأي مرجوح ، والأصح أنها أداء كما كانت قبل الشروع فيها (والمغرب) يدخل وقتها (بالغروب) لخبر جبريل : سميت بذلك لكونها تفعل عقب الغروب ، وأصل الغروب البعد ، يقال غرب بفتح الغين والراء إذا بعد ، والمراد تكامل غروبها فلا يحكم بخروج وقت العصر بغيبوبة البعض بل لابد من الجميع ، ويخرج وقت الصبح بطلوع بعضها ، والفرق تنزيل رؤية البعض منزلة رؤية الجميع في الموضعين ، وإن شئت قلت راعينا اسم النهار بوجود البعض وهو يؤيد ماقاله كثيرون من اللغويين

المنهج وشرحه : فوقت عصر من آخر وقت الظهر إلى غروب الشمس ، وكتب عليه سم أوضح من قول المنهاج : وآخره مصير ظل الشيء مثله سوى الخ ، لأنه إن أراد بقوله مصير ظل الشيء : أي وقت صيرورته آخر جزء من وقت الظهر لم يصح قوله وهو أول وقت العصر ، وإن أراد به الجزء الذي يتحقق فيه صيرورة ظل الشيء مثله سوى ظل استواء الشمس : أعني الجزء الذي يعقب آخر جزء من وقت الظهر فإن عنده يتحقق صيرورة ظل الشيء مثله سوى ظل استواء الشمس لم يصح قوله وآخره مصير ظل الشيء الخ ، فلا بد من التسامح بأن يراد الأول ، ويكون معنى قوله وهو أول وقت العصر : أي به يدخل وقت العصر : أي بتحققه يدخل ذلك ، أو يراد الثاني ويكون معنى قوله وآخره مصير ظل الشيء إلى مثله الخ أن آخره بتحقق هذا الوقت فليتأمل ، وفي حكاية المحلي عبارة الوجيز إشارة إلى التأويل الأول (قوله وقت العصر) قال حج : سميت العصر لمعاصرتها الغروب وكذا قيل ولو قيل لتناقص ضوء الشمس منها حتى يفنى تشبيها بتناقص الغسالة من الثوب بالعصر حتى تفنى لكان أوضح (قوله وسمي مختارا) قال حج : تنبيه المراد بوقت الفضيلة مايزيد فيه الثواب من حيث الوقت ، وبوقت الاختيار مافيه ثواب دون ذلك من تلك الحيثية ، وبوقت الجواز مالا ثواب فيه منها ، وبوقت الكراهة مافيه ملام منها ، وبوقت الحرمة مافيه إثم منها (قوله ونظر بعضهم) من العظائم استشكال بعضهم تسمية هذا الوقت بهذا الاسم لأن الحرمة ليست للوقت ، وكأن هذا المستشكل مافهم قط معنى الإضافة وهو تعلق ما بين المضاف والمضاف إليه ، وأن هذا معنى مشهور مطروق لايقع فيه استشكال إلا ممن لم يسمعه أو لم يفهمه قط ، ولا خفاء في ثبوت هذا التعلق هنا فإن الحرمة وصف للتأخير إليه فبينه وبين الحرمة ملابسة ، لأنه وقت ثبتت الحرمة عند التأخير إليه اهـ سم على بهجة ، وهذا معلوم من قول الشارح ونظر بعضهم في ذلك الخ (قوله في ذلك) أي وقت الحرمة (قوله قبل الشروع فيها) أي فلا يجب فعلها فورا وإن أوقع ركعة منها في الوقت فأداء وإلا فقضاء

وغيرهم إن النهار أوله طلوع الشمس ، ويعرف الغروب فى العمران بزوال الشعاع عن أعلى الحيطان وفى الجبال عن أعلاها وإقبال الظلام من المشرق (ويبقى) وقتها (حتى يغيب الشفق الأحمر فى القديم) لخبر مسلم « وقت المغرب مالم يغب الشفق » وسيأتى ترجيحه ، واحترز بالأحمر عن الأصفر والأبيض ، ولم يذكره فى المحرر لانصراف الاسم لغة إليه إذ المعروف فى اللغة كما ذكره الجوهرى والأزهرى وغيرهما أن الشفق هو الحمرة فهو فى كلامه صفة كاشفة (وفى الجديد ينقضى) وقتها (بمضىّ قدر) زمن (وضوء) وغسل أو تيمم (وستر عورة وأذان وإقامة وخمس ركعات) لأن جبريل صلاها فى اليومين فى وقت واحد بخلاف غيرها . وردّ الاستدلال بذلك بأنه إنما بين الوقت المختار المسمى بوقت الفضيلة . أما وقتها الجائز الذى هو محل النزاع فلم يتعرّض له فيه . وإنما استثنى قدر هذه الأمور للضرورة ، ومراده بالخمس المغرب وسننها التى بعدها ، وزاد الإمام ركعتين قبلها بناء على استحبابهما الآتى ، والاعتبار فى جميع ذلك بالوسط المعتدل كما أطلقه الرافعى كالجمهور . وهو المعتمد خلافا للقفال فى اعتباره فعل نفسه لما يلزم عليه من اختلاف وقته باختلاف الناس ولا نظير له فى بقية الأوقات . ويعتبر أيضا مقدار زمن استنجاء وإزالة نجاسة من بدنه أو ثوبه وتحفظ دائم حدث ، ومما يسنّ لها ولشروطها كتعمم وتقمص وتثليث وأكل لقم يكسر بها سورة الجوع كما فى الشرحين والروضة . وصوّب فى المجموع وغيره اعتبار الشبع لما

(قوله ولم يذكره) أى الأحمر (قوله صفة كاشفة) الأولى أن يقال صفة مؤكدة اه سم على حج. أقول : الأولى أن يقال صفة لازمة وهى التى لا تنفك عن الموصوف. وأما الكاشفة فهى المبينة لحقيقة موصوفها وهى هنا ليست كذلك فبالتعبير بالكاشفة واللازمة يتميز حقيقة كل منهما عن الأخرى . وأما المؤكدة فإنها تجامع كلا من اللازمة والكاشفة (قوله زمن وضوء) المراد من الوضوء المفروض والمسنون : أى مافرض منه وما سنّ منه بكماله ، لأن النقص منهى عنه نقله الناشرى عن بعض أهل اليمن وهو ظاهر اه سم على بهجة (قوله أو غسل) الأولى وغسل وتيمم لأن الثلاثة تعتبر معا فيما لو عرضت الجنابة لمن فى بدنه جراحة فإنه يجمع بين الوضوء والتيمم والغسل (قوله بالوسط المعتدل) أى من غالب الناس على ماهو الظاهر مما ذكر . وقال حج : الوسط المعتدل من فعل كل إنسان . واعترضه سم بأنه يؤدى إلى اختلاف الوقت باختلاف الناس (قوله وإزالة نجاسة) عبارة شرح البهجة : وإزالة خبث . وكتب عليه سم : ينبغى اعتباره مغلظا لأنه قد يصيبه كما بحثه الأسنوى . وقول سم ينبغى اعتباره مغلظا جزم به حج فى شرحه هنا حيث قال : ويقدر مغلظا ، وعبارة الإرشاد : إلى مضى قدر أدائها بشروط وسنن اه ، ومن السنن الأذان حتى فى حق المرأة كما بحثه الأسنوى خلافا للأذرعى لأنه يندب إجابتها اه بحروفه . أقول : ومثل الأذان تجديد الوضوء أيضا كما يفيده قول الشارح : ومما يسن لها الخ (قوله وتحفظ الخ) زاد فى شرح البهجة : تحرّى القبلة ، وكتب عليه سم : وهل يعتبر مع ذلك زمن المضى إلى الجماعة فيه نظر . وقال الشيخ أبو إسحق الشيرازى فى التعليقة : ويضاف إلى ماذكروا قصد المسجد اه (قوله وتقمص) ولو للتجمل (قوله سورة الجوع) بفتح أوله وسكون ثانيه من غير همز وبالضم أيضا : أى حدته . قال فى القاموس : سورة الخمر وغيرها حدّتها كسوارها بالضم اه .

(قوله وإقبال الظلام من المشرق) راجع للمسئلتين (قوله أو غسل أو تيمم) صريح العطف بأو أنه يعتبر قدر واحد من المذكورات ، وكأنّ المراد أنه يعتبر واجبه منها فيغتفر قدره وإن كان قد أتى به قبل الوقت وعبر الشهاب حج بالواو (قوله ولا نظير له فى بقية الأوقات) هذا لازم لما ذكره عقب هذا أيضا (قوله ولشروطها إلى وتثليث) وإنه مسنون للوضوء الذى هو شرط لها

فى الصحيحين « إذا قدم العشاء فابدءوا به قبل أن تصلوا المغرب ولا تعجلوا عن عشائكم » وقد ردّه فى الخادم وقال : إنه وجه خارج عن المذهب ، وإنه لادليل له فى الحديث إذ هو دليل على امتداد الوقت وهو إنما يفرّع على قول التضييق . وأجاب القاضى أبو الطيب عن الحديث بأن عشاءهم كان شرب اللبن أو التمرات اليسيرة ، وذلك فى معنى اللقم لغيرهم . لايقال : يلزم على الجديد امتناع جمع التقديم إذ من شرط صحته وقوع الصلاتين فى وقت المتبوعة وقد حصر وقتها فيما ذكره . لأنا نقول بعدم لزوم ذلك لأن الوقت يسع الصلاتين لاسيما فى حالة تقدم الشرائط على الوقت واستجماعها فيه ، فإن فرض ضيقه عنهما لاشتغاله بالأسباب امتنع الجمع ، ولو غربت الشمس فى بلد فصلى المغرب ثم سافر إلى بلد آخر فوجد الشمس لم تغرب فيه وجب عليه إعادة المغرب كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى . واعلم أنه جاء فى حديث مرفوع أنها إذا طلعت من مغربها تسير إلى وسط السماء ثم ترجع ثم بعد ذلك تطلع من المشرق كعادتها وبه يعلم أنه يدخل وقت الظهر برجوعها لأنه بمنزلة زوالها ، ووقت العصر إذا صار ظلّ كل شىء مثله . والمغرب بغروبها . وفى الحديث « إن ليلة طلوعها من مغربها تطول بقدر ثلاث ليال » لكن ذلك لايعرف إلا بعد مضيها لانبهامها على الناس . فحينئذ قياس ما سيأتى فى كلامنا بعد بيسير أنه يلزمه قضاء الخمس ، لأن الزائد ليلتان فيقدّران عن يوم وليلة وواجبهما الخمس . واعلم أن المواقيت مختلفة باختلاف البلدان ارتفاعا ، فقد يكون زوال الشمس فى بلد طلوعها ببلد آخر وعصرا بآخر ومغربا بآخر وعشاء بآخر (ولو شرع) فيها (فى الوقت) على الجديد (ومدّ حتى غاب الشفق جاز على الصحيح) سواء أكان بقراءة أم ذكر بل أم سكوت فيما يظهر « لأنه صلى الله عليه وسلم قرأ فيها بالأعراف فى الركعتين كلتيهما » والثانى لايجوز لوقوع بعضها خارج

وقال فى المصباح : والجمع سورات بالسكون للتخفيف اه . فقوله للتخفيف يقتضى أنه اسم لا صفة (قوله وهو) أى النووى فى المجموع (قوله إذ من شرط الخ) قضيته أنه لابد لصحة جمع التقديم من وقوع الثانية كاملة فى وقت الأولى ، وفى المنهج وشرحه فى باب صلاة المسافر مانصه : ورابعها : أى شروط التقديم دوام سفره إلى عقده ثانية ، فلو أقام قبله فلا جمع لزوال السبب فتعين تأخير الثانية إلى وقتها اه ، وعليه فيحتاج للفرق بين الوقت حيث لم يكتفوا فيه بإحرام الثانية فى وقت المتبوعة وبين السفر حيث اكتفوا لصحة جمع التقديم بعقد الثانية فى وقت الأولى ، ثم رأيت فى باب صلاة المسافر فى سم على منهج احتمالين عن والد الرويانى : أحدهما يكفى ركعة ، والثانى أنه لايشترط ذلك بل مادون الركعة كاف فى صحة الجمع ، وذكر أن مر اعتمد هذا الثانى وهو المعتمد . وفى حاشيته على حج عن شرح العباب ماحاصله اشتراط كون الثانية بتمامها فى الوقت ، وذكر عن والده الجلال أنه ردّه واكتفى بإدراك مادون الركعة ، قال : وسبقه إليه الرويانى وأطال فى تقريره ، وعليه فلا فرق بين الوقت والسفر وحينئذ فيسقط السؤال من أصله (قوله وقوع الصلاتين) أى وقوع الأولى تامة ووقوع عقد الثانية على المعتمد (قوله إعادة المغرب) أى وتقع الأولى نفلا مطلقا (قوله فيقدّران) أى يحسبان (قوله باختلاف البلدان) هو بضم الباء كما ضبطه بالقلم فى الصحاح والمختار ، ويصرّح به قول الأشمونى فى شرح قول الخلاصة :

وفعلا اسما وفعيلا وفعل غير معل العين فعلان شمل

فصها من أمثلة جمع الكثرة فعلان بضم الفاء وهو مقيس فى اسم على فعل نحو بطن وبطنان وظهر وظهران أو فعيل نحو قضيب وقضبان ورغيف ورغفان ، أو فعل صحيح العين نحو ذكر وذكران وجمل وجملان (قوله ومدّ الخ) خرج بمجرد الإتيان بالسنن بأن بقى من الوقت مايسع جميع واجباتها دون سننها ، فإن الإتيان بالسنن حينئذ مندوب فليس خلاف الأولى كالمدّ ، وقد صرّح فى الأنوار بأنه لو أدرك آخر الوقت بحيث لو أدى الفريضة بسننها لفات

الوقت بناء على أن الصلاة إذا خرج بعضها عن الوقت تكون أو ماخرج عنه قضاء . وحكم غير المغرب فى جواز المدّ كالمغرب ، لأن الصدّيق رضى الله عنه طوّل مرة فى صلاة الصبح ، فقيل له : كادت الشمس أن تطلع ، فقال : لو طلعت لم تجدنا غافلين . ولا يكره ذلك على الأصح . أما الجمعة فيمتنع تطويلها إلى مابعد وقتها بلا خلاف . والفرق بينها وبين غيرها توقف صحتها على وقوع جميعها فى وقتها بخلاف غيرها ، ويعلم مما يأتى أن محل الجواز حيث شرع فيها وفى وقتها مايسع جميعها ، ولا فرق حينئذ بين أن يوقع منها ركعة فى الوقت أولا كما هو ظاهر كلام الأصحاب خلافا للأسنوى . نعم يظهر أن إيقاع ركعة فيه شرط لتسميتها مؤداة وإلا فتكون قضاء لا إثم فيه ، وقول الشارح هنا من الخلاف المبنى على الأصح فى غير المغرب أنه لايجوز تأخير بعضها عن وقتها : أى بلا مدّ كما فى قوله ، والثانى المنع كما فى غير المغرب : أى بلا مدّ أيضا ، فكلام المنهاج من الخلاف مبنى على القول بعدم جواز ذلك فى بقية الصلوات غير المغرب ، أما إذا جوّزنا ذلك فى غير المغرب جاز هنا قطعا . وعبارة الروضة : ثم على الجديد لو شرع فى المغرب فى الوقت المضبوط فهل له استدامتها إلى انقضاء الوقت ؟ إن قلنا : الصلاة التى يقع بعضها فى الوقت وبعضها بعده أداء وأنه يجوز تأخيرها إلى أن يخرج عن الوقت بعضها فله ذلك قطعا ، وإن لم نجوّز ذلك فى سائر الصلوات ففى المغرب وجهان : أحدهما يجوز مدها إلى مغيب الشفق ، والثانى منعه كغيرها (قلت : القديم أظهر والله أعلم) بل هو جديد أيضا كما قاله فى المجموع لأن الشافعى رضى الله عنه علق القول به فى الإملاء على صحة الحديث وهو من الكتب الجديدة ، ولهذا قال فى الروضة إنه الصواب ، وفى شرح المهذب والتنقيح إنه الصحيح ، وقد صححه جماعات كثيرة من كبار أصحابنا المحدثين . وأجاب فى شرح المهذب عن حديث جبريل بما مرّ من أنه إنما بين فيه الأوقات المختارة ونحن نقول : إن وقتها المختار مضيق مساو لوقت الفضيلة ، وبأن حديث جبريل فى أول الأمر لأنه ورد بمكة وأحاديث الامتداد بالمدينة فهى متأخرة يجب تقديمها ، وبأن حديث الامتداد

الوقت ، ولو اقتصر على الأركان تقع فى الوقت أن الأفضل أن يتم السنن اه . وظاهره أن الأفضل ذلك وإن لم يدرك ركعة فى الوقت وهو قضيّة كلام البغوى المنقول عنه هذه المسئلة كما بيناه آخر سجود السهو ، لكن قيده مر بأن يدرك ركعة اه سم على منهج (قوله قضاء) أى على المرجوح فيها لما يأتى من أنه إذا وقع فى الوقت ركعة فكلها أداء (قوله بلا خلاف) ينبغى إلا فى حق من لاتلزمه اه سم على حج ، وعليه فتنقلب ظهرا بخروج الوقت (قوله وفى وقتها مايسع جميعها) هذا يخالف ماتقدم نقله عنه فى كلام سم على حج من أنه يكفى لجواز المدّ إدراك ركعة فى الوقت ؛ إلا أن يقال : ماتقدم مفروض فيما لو شرع فيها وقد بقى من الوقت مايسع أركانها ، لكن اشتغاله بالسنن منع من إدراك ركعة فى الوقت (قوله أى بلا مد) خبر قوله وقول الشارح : وكأنه قال معناه بلا مدّ .

[فرع] شرع فى المغرب مثلا وقد بقى من وقتها مايسعها ومد إلى أن بقى من وقت العشاء مايسع العشاء أو ركعة منها ، فهل يجب قطع المغرب وفعل العشاء مطلقا أو يفصل بين أن يكون أدرك من وقت المغرب قدر ركعة فلا يجب قطعها ، بل لايجوز لأنها مؤداة وبين أن لايكون أدرك من وقتها قدر ركعة فيجب قطعها لأنها حينئذ فائتة ، والفائتة يجب قطعها إذا خيف فوت الحاضرة على مايأتى ؟ فيه نظر ، وظاهره حرمة المدّ إلى أن يبقى من وقت الثانية ما لايسعها اه سم على حج . وقوله فيه نظر لايبعد إلحاقها بالفائتة فى وجوب القطع إذا خاف فوت الحاضرة ، وإن أمكن الفرق بأن المغرب هنا أحرم بها فى وقتها فاستحقت الإتمام فيعذر به وإن خاف فوت الحاضرة

(قوله بلا مدّ) هو خبر قول الشارح (قوله إلى انقضاء الوقت) يعنى غروب الشفق كما علم من المتن

أقوى من حديث جبريل لأن رواته أكثر ولأنه أصح إسنادا ولذا أخرجه مسلم فى صحيحه دون حديث جبريل . ولها خمسة أوقات : وقت فضيلة واختيار أوّل الوقت ، ووقت جوازمالم يغب الشفق الأحمر ، ووقت عذر ، وقت العشاء لمن يجمع ، ووقت ضرورة ، ووقت حرمة . وقول الأسنوى نقلا عن الترمذى ووقت كراهة وهو تأخيرها عن وقت الجديد ظاهر مراعاة للقول بخروج الوقت (والعشاء) يدخل وقتها (بمغيب الشفق) الأحمر لا مابعده من الأصفر ثم الأبيض ، وينبغى ندب تأخيرها لزوال الأصفر ونحوه خروجا من خلاف من أوجبه ، ومن لاعشاء لهم لكنهم فى نواح تقصر لياليهم ولا يغيب عنهم الشفق تكون العشاء فى حقهم بمضى زمن يغيب فيه الشفق فى أقرب البلاد إليهم ، وقد سئل الوالد رحمه الله تعالى هل مقتضى ذلك أنهم يصلون العشاء بعد فجرهم أو لا ؟ وقول من قال : بل يقتضى أنهم يصلون بليل له وجه أم لا ؟ فأجاب بأن كلام الأصحاب المذكور محتمل لكل من الشقين لكنه محمول على الثانى لأنه فى بيان فى دخول وقت أدائها ، ولم يستثنوا من أوقات صلواتهم إلا وقت العشاء ، إذ لو حمل على الأول لزم منه اتحاد أول وقتى العشاء والصبح فى حقهم ولزمهم أن يبينوا أيضا أن وقت صبحهم

(قوله فضيلة واختيار) عدهما واحدا لاتحادهما بالذات ولذا جعل أوقاتها خمسة ولك أن تجعلها ستة لاختلاف وقتى الفضيلة والاختيار بحسب المفهوم سم على منهج (قوله ومن لاعشاء لهم الخ) عبارة شرح البهجة وفى بلاد المشرق نواحى تقصر لياليهم فلا يغيب الشفق عندهم إلى آخر ماذكره الشارح وكتب عليه سم قوله فى بلاد الخ . بخلاف الذين يغيب الشفق عندهم فوقت العشاء لهم غيبوبته عندهم وإن تأخرت عن غيبوبته عند غيرهم تأخيرا كثيرا كما هو مقتضى الكلام اه . أقول : وعلى هذا فينبغى أن يعتبر كون الباقى من الليل بعد غيبوبة الشفق عندهم زمنا يسع العشاء وإلا فينبغى أن يعتبر شفق أقرب البلاد إليهم خوفا من فوات العشاء .

[تنبيه] لو عدم وقت العشاء كأن طلع الفجر كما غربت الشمس وجب قضاؤها على الأوجه من اختلاف فيه بين المتأخرين ولو لم تغب إلا بقدر مابين العشاءين ، فأطلق الشيخ أبو حامد أنه يعتبر حالهم بأقرب بلد إليهم ، وفرع عليه الزركشى وابن العماد أنهم يقدرون فى الصوم ليلهم بأقرب بلد إليهم ثم يمسكون إلى الغروب بأقرب بلد إليهم ، وما قالاه إنما يظهر إن لم تسع مدة غيبوبتها أكل مايقيم بنية الصائم لتعذر العمل بما عندهم فاضطررنا إلى ذلك التقدير ، بخلاف ما إذا وسع ذلك وليس هذا حينئذ كأيام الدجال لوجود الليل هنا وإن قصر ولو لم يسع ذلك إلا قدر المغرب ، أو أكل الصائم قدم أكله وقضى المغرب فيما يظهر اه حج . وكتب عليه سم قوله وجب قضاؤها على الأوجه لم يبين حكم صوم رمضان هل يجب بمجرد طلوع الفجر عندهم أو يعتبر قدر طلوعه بأقرب البلاد إليهم ، فإن كان الأول فهو مشكل لأنه يلزم عليه توالى الصوم القاتل أو المضر ضررا لايحتمل لعدم التمكن من تناول مايدفع ذلك لعدم استمرار الغروب زمنا يسع ذلك ، وإن كان الثانى فهو مشكل بالحكم بانعدام وقت العشاء بل قياس اعتبار قدر طلوعه بأقرب البلاد بقاء وقت العشاء ووقوعها أداء فى ذلك القدر وهذا هو المناسب لما تقدم عن بعضهم فيما إذا لم يغب الشفق فليتأمل ، ثم رأيت قول الشارح الآتى وفرع عليه الزركشى الخ ، ويؤخذ منه حكم مانحن فيه : أى وهو أنهم يقدرون فى الصوم ليلهم بأقرب بلد إليهم (قوله لكنه محمول على الثانى)

(قوله لا ما بعده) من الأصفر ثم الأبيض بمعنى أنه لاينسب الدخول إليهما لسبقه عليهما ، والمراد من هذا نفى مذهب من قال : إن الوقت لايدخل إلا بمغيبهما (قوله وقول من قال) أى وهل قول من قال الخ (قوله اتحاد أول وقتى العشاء والصبح) لفظ أول ليس فى فتاوى والده

لايدخل إلا بمضى قدر مايغيب فيه الشفق فى أقرب البلاد إليهم ، وأيضا فقد اتفقوا على أن صلاة العشاء ليلية وحينئذ يلزم أن تكون نهارية فى حقهم ، فإن اتفق وجود الشفق الأول عندهم بأن طلع فجرهم بمضى قدر مايغيب فيه الشفق فى أقرب البلاد إليهم صلوا العشاء حينئذ أداء لكن لايدخل وقت صبحهم إلا بمضى مامرّ (ويبقى) وقتها (إلى الفجر) الصادق لخبر جبريل مع خبر مسلم « ليس فى النوم تفريط ، إنما التفريط على من لم يصلّ الصلاة حتى يدخل وقت الأخرى » ظاهره يقتضى امتداد وقت كل صلاة إلى دخول وقت الأخرى من الخمس أى فى غير الصبح لما سيجىء فى وقتها ، وخرج بالصادق الكاذب وهو مايطلع مستطيلا بأعلاه ضوء كذنب السرحان وهو الذئب ، ثم يذهب وتعقبه ظلمة ، ثم يطلع الفجر الصادق مستطيرا بالراء : أى منتشرا ،

أى قوله وقول من قال الخ .وصورته أن يغيب الشفق فى أقرب البلاد إليهم وقد بقى من ليلهم مايمكن فيه فعل العشاء بدليل قوله الآتى : فإن اتفق وجود الشفق الأوّل الخ (قوله الشفق الأول) أى الأحمر (قوله قدر مايغيب فيه الشفق) لعله قدر مايطلع فيه الفجر (قوله فى أقرب البلاد) بقى ما لو استوى فى القرب إليهم بلدان ثم كان يغيب الشفق فى إحداهما قبل الأخرى هل يعتبر الأوّل أو الثانى ؟ فيه نظر . والأقرب الثانى لئلا يؤدى إلى فعل العشاء قبل دخول وقتها على احتمال (قوله بمضى مامر) أى مايسع العشاء بعد طلوع الفجر على ماهو الظاهر من عبارته . ويحتمل أنه يدخل وقته بمضىّ الليل فى أقرب البلاد إليهم ، لكنه يشكل بأنه قد يؤدى إلى خروج وقت الصبح عندهم بطلوع الشمس عندهم قبل طلوع الفجر فى أقرب البلاد إليهم . وعبارة حج مانصه : الذى ينبغى أن ينسب وقت المغرب عند أولئك إلى ليلهم ، فإن كان السدس مثلا جعلنا ليل هؤلاء سدسه وقت المغرب وبقيته وقت العشاء وإن قصر جدا وأطال فى بيان ذلك ، وردّ ماذكره الشارح هنا فراجعه والأقرب ماقاله حج ، ويلزم على ماقاله الشارح انعدام وقت العشاء ، وقد يؤدى إلى أن الصبح إنما يدخل وقته بعد طلوع شمسهم . نعم إن خص كلام الشارح بما لو غاب الشفق فى أقرب البلاد إليهم وبقى من ليلهم مايمكنهم فيه فعل العشاء فقريب كما مرت الإشارة إليه قريبا (قوله لما سيجىء) أى فى قوله وقت الصبح من طلوع الفجر الخ (قوله كذنب السرحان) أى من حيث الاستطالة وكون النور فى أعلاه عميرة وهو بكسر السين ، وفى المصباح السرحان بالكسر : الذئب والأسد

(قوله الشفق الأول) أى المذكور فى قوله هل مقتضى ذلك أنهم يصلون بعد فجرهم .وحاصل ماذكره أن والده سئل عن قضية ماقدمه هو فى قوله ومن لا عشاء عندهم الخ هل يقتضى أنهم يصلون العشاء بعد الفجر أو قبله ؟ فأجاب بأن فرض كلام الأصحاب فيه فى الشفق الثانى : أى بأن يفضل بعد الزمن الذى يغيب الشفق فيه فى أقرب البلاد إليهم زمن من الليل قبل طلوع الفجر يمكن إيقاع العشاء فيه ، وإنما كان فرض كلامهم ذلك للدلائل التى ذكرها من كلامهم وإن كان كلامهم فى حد ذاته محتملا للشق الأول أيضا : أعنى كونهم يصلون العشاء بعد الفجر فهو غير مرادهم (قوله فإن اتفق وجود الشفق الأول) بأن لم يمض زمن غيبوبة الشفق فى أقرب البلاد إليهم إلا وقد طلع الفجر عندهم فحكمه أنهم يصلون العشاء حينئذ : أى بعد الفجر وبعد التقدير المذكور وتقع لهم أداء ، فتلخص من كلامه أنه لابد من ذلك التقدير مطلقا وإن لزم عليه طلوع الفجر قبل فعل العشاء ،ولا يخفى بعده حينئذ ، ومن ثم اعتمد الشهاب حج الأخذ بالنسبة فى هذه الحالة (قوله لخبر جبريل) أى بالنسبة لأول الوقت إذ لم يقدم دليله ، وقوله مع خبر مسلم : أى بالنسبة لآخره

وسمى الأوّل كاذبا لأنه يضيء ثم يسود ويذهب . والثانى صادقا لأنه يصدق عن الصبح ويبينه ، وقد ورد فى الخبر إطلاق الكذب على ما لايعقل وهو « صدق الله وكذب بطن أخيك » لما أوهمه من عدم حصول الشفاء بشرب العسل . وذكر فى المجموع للعشاء أربعة أوقات : الوقتان المذكوران ، ووقت فضيلة أوّل الوقت ، ووقت عذر ، ووقت المغرب لمن يجمع (والاختيار أن لاتؤخر عن ثلث الليل) لخبر جبريل السابق (وفى قول عن نصفه) لخبر « لولا أن أشق على أمتى لأخرت صلاة العشاء إلى نصف الليل » ورجحه المصنف فى شرح مسلم وكلامه فى المجموع يقتضى أن الأكثرين عليه : قال السبكى : فلا أدرى تصحيحه عن عمد فيكون مخالفا لما فى كتبه أم لا وهو الأقرب (والصبح) بضم الصاد وحكى كسرها لغة أوّل النهار ، ويدخل وقتها (بالفجر الصادق) لخبر جبريل فإنه علقه على الوقت الذى يحرم فيه الطعام والشراب على الصائم وإنما يحرمان بالصادق (وهو المنتشر ضوؤه معترضا بالأفق) كما تقدم ، وقيد هنا بالصادق وأطلق فى خروج وقت العشاء إشارة إلى أن الحكم دائر على الصادق الآتى فى كلامه (ويبقى) وقتها (حتى تطلع الشمس) للخبر وهو « وقت الصبح من طلوع الفجر مالم تطلع الشمس » أى بعضها كما مرّ (والاختيار أن لاتؤخر عن الإسفار) أى الإضاءة لخبر جبريل المارّ . وله أربعة أوقات فضيلة ، وهى : أوله ثم اختيار إلى الإسفار ، ثم جواز بلا كراهة إلى الحمرة التى قبل طلوعها ، ثم جواز مع الكراهة بمعنى أنه يكره تأخيرها إليه . ونص الشافعى على أنها الوسطى لقوله تعالى ـ حافظوا على الصلوات ـ الآية إذ لاقنوت إلا فيها ، ولخبر مسلم « قالت عائشة لمن يكتب لها مصحفا : اكتب والصلاة الوسطى وصلاة العصر ، ثم قالت : سمعتها من رسول الله صلى الله عليه وسلم » إذ العطف يقتضى المغايرة . قال المصنف عن الماوردى فى الحاوى : صحت الأحاديث أنها العصر كخبر « شغلونا عن الصلاة الوسطى صلاة العصر » ومذهب الشافعى اتباع الحديث فصار هذا مذهبه ، ولا يقال فى المسئلة قولان كما وهم فيه بعض أصحابنا ، وقال فى شرح مسلم : نعم الأصح أنها العصر كما قاله الماوردى ، ولا كراهة فى تسمية الصبح غداة كما ذكره فى الروضة . نعم الأولى عدم تسميتها بذلك

والجمع سراحين ، ويقال للفجر الكاذب على التشبيه اه (قوله يصدّق عن الصبح) أى يكشف (قوله ويبينه) عطف تفسير (قوله أربعة أوقات) أى زيادة على وقتى الضرورة والحرمة (قوله الوقتان المذكوران) أى وهما قوله فيما مضى فى أوقات الظهر ، ولها أيضا وقت ضرورة وسيأتى ، ووقت حرمة وهو القدر الذى لايسعها وإن وقعت أداء لكنهما يجريان فى غير الظهر ، وقوله ووقت فضيلة أوّل الوقت ، ووقت عذر الخ عطف على الوقتان (قوله ورجحه) أى القول بأنه إلى نصف الليل (قوله عن الإسفار) يقال سفر الصبح وأسفر ، ويجب حمل عن الإسفار على استعمال عن بمعنى إلى لتوافق عبارة الروضة وغيرها ، أو يراد الجزء الأول من الإسفار فإنها إذا وقعت فيه صدق أنها أخرت عن الجزء الأول ، لكن هذا الأخير يقتضى أن مقارنة آخرها للجزء الأول من الاختيار ، فالتأويل الأوّل أولى بل متعين اه عميرة ؟ (قوله ثم) اختيار التعبير بثم يفيد أن وقت الاختيار لايشارك وقت الفضيلة ، وقول المنهج فى وقت العصر والاختيار من ذلك : أى آخر وقت الظهر الخ ، وتعبيره بمثله فى وقت العشاء والصبح يقتضى أن وقت الفضيلة مشترك بينه وبين الاختيار وما زاد عليه اختيار لاغير ، ومثل ما فى

(قوله المذكوران) أى فى المتن قبل وبعد ، فقوله ويبقى إلى الفجر الصادق هو وقت الجواز والآتى وقت الاختيار (قوله ثم اختيار) أى فقط وإلافهو يشارك الفضيلة فى وقتها .

وتسمى فجرا وصبحا لورود الفجر فى الكتاب والسنة بهما معا (قلت : يكره تسمية المغرب عشاء و) تسمية (العشاء عتمة) لقوله صلى الله عليه وسلم « لاتغلبكم الأعراب على اسم صلاتكم المغرب ، قال : وتقول الأعراب هى العشاء » ولقوله « لاتغلبنكم الأعراب على اسم صلاتكم إلا أنها العشاء وهم يعتمون بالإبل » وما ورد من تسميتها عتمة فى الأحاديث الصحيحة محمول على بيان الجواز أو أنه خاطب به من يشتبه عليه العشاء بالمغرب أو أنه كان قبل النهى ، وما ذكر من كراهة تسميتها عتمة هو مافى الروضة والتحقيق . لكنه فى المجموع نقل عن نص الأم أنه يستحب أن لاتسمى بذلك ، وذهب إليه المحققون من أصحابنا ، وقالت طائفة قليلة تكره . قال فى المهمات : فظهر أن الفتوى على عدم الكراهة ، وقد فهم أكثر المتأخرين المخالفة ، وأفاد الوالد رحمه الله تعالى عدمها إذ ليس فى النص حكم تسميتها بذلك ، وقد سكت عنه المحققون ، وصرحت الطائفة الأخرى بكراهتها وهو الوجه لورود النهى الخاص فيها (و) يكره (النوم قبلها) أى صلاة العشاء لما فيه من خوف استمراره إلى خروج الوقت ولأنه عليه الصلاة والسلام كان يكره النوم قبلها والحديث بعدها ، ولهذا قال ابن الصلاح : إن هذه الكراهة تعم سائر الصلوات ، وسياق كلامهم يشعر بتصوير المسئلة بما بعد دخول الوقت ، قال الأسنوى : وينبغى أن يكره أيضا

المنهج فى متن الروض (قوله يكره تسمية المغرب عشاء) ظاهره ولو بالتغليب كالعشاءين ، واقتضاه كلام شرح المنهج فى صلاة المسافر حيث قال : وغلب فى التثنية العصر لشرفها والمغرب للنهى عن تسميتها عشاء ، لكن نقل سم فى حاشية شرح المنهج عن الشارح أنه لايكره : أى مع التغليب (قوله وتسمية العشاء) لا يقال : كان الأولى عدم تقدير التسمية لأن العامل فى المعطوف هو العامل فى المعطوف عليه : لأنا نقول : الغرض من ذكره الإشارة إلى أن العامل فيه التسمية المذكورة فى المتن كما أجابوا به فى أمثال ذلك ، كما لو قيل لم يقم ولم يقعد زيد من قولهم ذكر لم ليس المراد منه تقدير عامل غير الأول ، بل مرادهم به مجرد بيان العامل المتقدم (قوله عدمها) أى عدم المخالفة (قوله وهى) أى الكراهة وقوله الوجه معتمد (قوله قال الأسنوى) معتمد (قوله وينبغى أن يكره) عبارة شيخنا الزيادى فى أثناء كلامه : بل ولا يكره النوم قبل دخول الوقت رملى وهو شامل للعشاء فلا يكره النوم قبل دخول وقتها وشامل للجمعة أيضا فلا يكره النوم قبله وإن خاف فوت الجمعة لأنه ليس مخاطبا بها قبل دخول الوقت ، وإن قلنا بوجوب السعى على بعيد الدار ، والفرق أنه لما كان بعيد الدار لايمكنه الذهاب إلى الجمعة إلا بالسعى قبلها نزل ما يمكنه فيه السعى منزلة وقت الجمعة ، لأنه لو لم يعتبر لأدى إلى عدم طلبها منه ، والنوم لما لم يكن مستلزما لتفويت الجمعة اعتبر لحرمته خطابه بالجمعة وهو لايخاطب قبل دخول الوقت ، لكن فى سم على حج أن حرمة النوم قبل الجمعة هو قياس وجوب السعى على بعيد الدار . قال : وظاهر أنه لوكان بعيد الدار وجب عليه السعى

(قوله لورود الفجر فى الكتاب الخ) عبارة شرح الروض لأن القرآن جاء بالثانى : أى الفجر والسنة بهما معا (قوله عدمها) أى المخالفة لما بينه بعد . وحاصل كلامه أنه لامخالفة فى كلام النووى الذى فهمه منه أكثر المتأخرين ، لأن ما نقله عن الأم ليس فيه تعرض لحكم التسمية ، إذ الذى فيها أنه يستحب أن لاتسمى فيبقى إذا سميت هل يكون مكروها أوخلاف الأولى ؟ لاتعرض فى النص لذلك ، وكذلك المحققون التابعون للنص ساكتون عن ذلك ، فرجعنا إلى الكراهة المصرح بها فى كلام النووى فى الروضة والتحقيق الوارد بها النص (قوله وسياق كلامهم يشعر بتصوير المسئلة بما بعد دخول الوقت) أى فالكراهة خاصة به فما نقله بعد عن بحث الأسنوى مخالف له . ومن ثم اعتمد الزيادى خلافه ، وسيأتى أن محل الكراهة إذا ظن يقظته فى الوقت وإلا حرم

قبله وإن كان بعد فعل المغرب للمعنى السابق (والحديث بعدها) مكروها كان أو مباحا للحديث المارّ ولكن المكروه أشد كراهة هنا ، وعلل ذلك بأن نومه قد يتأخر فيخاف فوت الصبح عن وقتها أو عن أوّله أو يفوته صلاة الليل إن اعتادها ولتقع الصلاة التى هى أفضل الأعمال خاتمة عمله ، والنوم أخو الموت ، وربما مات فى نومه وبأن الله جعله سكنا وهذا يخرجه عن ذلك . قال ابن العماد ، وأظهر المعانى الأوّل ، وشمل إطلاقه مالو جمع العشاء مع المغرب تقديما ، والمتجه كما قاله الأسنوى خلافه ، ومحل كراهة النوم قبلها إذا ظن تيقنه فى الوقت وإلا حرم كما قاله ابن الصلاح وغيره ، فإن نام قبل دخول الوقت لم يحرم وإن غلب على ظنه عدم تيقظه فيه لأنه لم يخاطب بها ، ولو غلب عليه النوم بعد دخول الوقت وعزمه على الفعل وأزال تمييزه فلا حرمة فيه مطلقا ولا كراهة ، وأفهم كلام المصنف عدم كراهة الحديث قبلها ، لكن قضية التعليل بخوف الفوت عدم الفرق . قال الأسنوى : وقد يجاب بأن إباحة الكلام قبل الصلاة تنتهى بالأمر بايقاع الصلاة فى وقت الاختيار ، وأما بعد الصلاة فلا ضابط له فخوف الصلاة فيه أكثر اه (إلا فى خير ، والله أعلم) كقراءة قرآن وحديث ومذاكرة فقه وإيناس ضيف وتكلم بما دعت إليه حاجة كحساب فلا كراهة فيه ، لأن ذلك خير ناجز فلا يترك لمفسدة متوهمة لما روى عن عمران بن حصين قال : كان صلى الله عليه وسلم يحدثنا عامة ليله عن بنى إسرائيل ، واستثنى بعضهم من ذلك المسافر . ومن كراهته قبلها إن قلنا بها المنتظر جماعة بعد مضى وقت الاختيار لحديث

قبل الوقت وحرم النوم المفوّت لذلك السعى الواجب (قوله قبله) قد يشكل عليه عدم تحريم النوم قبل الوقت وإن علم أنه لايستيقظ فيه لأنه لم يخاطب بالصلاة قبل دخول وقتها . ويمكن الجواب بأن الكراهة لخفة أمرها توسعوا فيها فأثبتوها لمجرد الاحتياط ولا كذلك التحريم (قوله والحديث بعدها) أى بعد فعلها . قال فى شرح العباب : والمراد الحديث المباح فى غير هذا الوقت . أما المكروه فهو هنا أشدّ كراهة وكذا المحرّم . قال ابن العماد : كسيرة البطال وغيره والأخبار الكاذبة فإنه لايحلّ سماعها لعدم صحتها كما فى المجموع فى الاعتكاف ، وعدم صحتها لايكفى فى التعليل إلا إن أريد به تحقق كذبها كما هو الواقع فى سيرة البطال وغيره اه . وألحق بالحديث نحو الخياطة قاله فى شرح الإرشاد وغيره اه سم على حج (قوله كما قاله الأسنوى) أى فلا يكره . قال ع بعد هذا قال : أى الأسنوى : فإن قلنا بعدم الكراهة فهل يكون بدخول الوقت أو بمضى قدر زمن الفعل ؟ محل نظر ، والأقرب الثانى . ونقله سم عن حج فى شرح الإرشاد لكن جزم فى حاشيته على المنهج بالأوّل حيث قال : إلا إذا جمعها تقديما مع المغرب فلايكره بعدها قبل دخول وقتها اه . ومفهومه أنه بمجرد الدخول يكره وإن لم يمض زمن يسع فعلها (قوله وإلا حرم) مثله ما لو وهم عدم استيقاظه قبل خروج الوقت (قوله وإيناس ضيف) أى مالم يكن فاسقا وإلا حرم إلا لعذر كخوف منه على نفس أومال ، وهذا إذا كان إيناسه له لكونه فاسقا . أما لو كان من حيث كونه شيخه أو معلمه فإنه يجوز ، فإن لم يلاحظ فى إيناسه له شىء من ذلك فيظهر إلحاقه بالأوّل فيحرم (قوله بما دعت إليه حاجة) ومنها محادثة الزوجة (قوله عامة ليله) أى أكثره (قوله المسافر) أى فلا يكره فى حقه الحديث بعدها مطلقا : أى سواء كان السفر طويلا أو لا ، وسواء كان فى خير أو حاجة السفر (قوله إن قلنا بها) أى الذى هو مقتضى التعليل (قوله مضى وقت الاختيار) أى فلا يكره ، ومعلوم من هذه العبارة أنه لايكره قبل وقت الاختيار بالطريق الأولى ، ولعله إنما قيد به لأن فرق الأسنوى بين الحديث قبلها وبعدها يقتضى كراهته قبلها بعد وقت الاختيار . هذا ، وفى حج مانصه : وأما ماقبلها فإن فوّت الاختيار كره : أى كان خلاف الأولى ، وتسمى كراهة خفيفة وإلا فلا إلا لمنتظر الجماعة ليعيدها معهم ولو بعيد وقت الاختيار وللمسافر ثم قال : وإلا لعذر أو فى خير .

« لاسمر بعد العشاء إلا لمصل أو مسافر » رواهما أحمد فى مسنده ، وتجب الصلاة بأول وقتها وجوبا موسعا فلا يأثم بتأخيره إلى آخره إن عزم فى أوله على فعلها فيه وإن مات ولم يبق من وقتها إلا مايسعها فقط، بخلاف الحج فإنه موسع ولكنه يأثم بالموت بعد التمكن من فعله ولم يفعله إذ لولم يحكم بعصيانه لأدى إلى فوات معنى الوجوب وأما الصلاة فلها حالة أخرى يعصى فيها وهو إخراجها عن وقتها ، فإن غلب على ظنه موته فى أثناء الوقت أو شك فى ذلك تعينت فيه ثم لو لم يمت فى أثنائه لم تصر بفعلها فى باقيه قضاء ، والأفضل أن يصليها أول وقتها كما قال (ويسن تعجيل الصلاة لأول الوقت) ولو عشاء لقوله تعالى د حافظوا على الصلوات ـ ومن المحافظة عليها تعجيلها ، ولقوله تعالى ـ فاستبقوا الخيرات ـ ،

كعلم شرعى اه . ومراده الشرعى الذى له تعلق بالشرع لاخصوص الشرعى بالمعنى المصطلح عليه وهو الفقه والحديث والتفسير ومنه النحو والصرف وغيرهما وهو ظاهر ، أو صريح فى أن الحديث بعدها لانتظار جماعة يعيدها معهم غيره مكروه ، وهو خلاف مافرض الشارح الكلام فيه من أن انتظار الجماعة قبلها لايكره فيصير الحاصل منهما أنه لايكره الحديث لانتظار الجماعة لاقبل فعلها ولا بعيده (قوله لاسمر) أى لاحديث (قوله أو مسافر) نازع فيه فى شرح العباب بعد نقله عن ابن العماد بأن مقتضى إطلاقهم أنه لافرق بين المسافر وغيره ، ثم حمل الحديث على ماحاصله أن يحتاج إليه المسافر لإعانته على السير المحتاج إليه سم على حج (قوله إن عزم) أى فإن لم يعزم أثم وإن فعلها فى الوقت وهذا عزم خاص ، ويجب عليه أيضا عزم عام ، وهو أن يعزم عقب البلوغ على فعل كل الواجبات وترك كل المعاصى كما صرح بذلك سم فى الآيات البينات (قوله بخلاف الخ) أقول : والفرق بينهما أن الصلاة لها وقت محدود فيتحقق الإثم بفواته ، بخلاف الحج فإنه لا آخر لوقته فلو لم نؤثمه بالموت لم يتحقق وجوبه (قوله إذ لو لم يحكم بعصيانه) يؤخذ من التعليل أن مافات بعذر من صوم أو صلاة كالحج ، وبه صرح ابن حجر حيث قال : ومثل الحج فائتة بعذر لأن وقتها العمر أيضا اه ، ومقتضى تشبيهه بالحج أنه بالموت يتبين إثمه من آخر وقت الإمكان . قال ابن حجر أيضا : فإن قلت : مر فى النوم أنه لو توهم الفوت معه حرم فهل قياسه هذا حتى يتضيق بتوهم الفوت ؟ قلت : نعم إلا أن يفرق بأن من شأن النوم التفويت فلم يجز إلا مع ظن الإدراك بخلافه هنا اه . وقضية قول الشارح فإن غلب على ظنه موته فى أثناء الوقت لو شك فى ذلك تعينت فيه أنه لو توهم موته لم يأثم بالتأخير بناء على ما اقتضاه العطف للشك على الظن أن المراد به استواء الطرفين فلا يكون التوهم ملحقا بتوهم الفوات بالنوم ، فإن حمل الشك على مطلق التردد اقتضى التسوية بين الفوات بالنوم وغيره (قوله ويسن تعجيل الصلاة) .

[تنبيه] فرق ابن القيم بين المبادرة والعجلة بأن المبادرة انتهاز الفرصة فى وقتها فلا يتركها حتى إذا فاتت طلبها فهو لا يطلب الأمور فى إدبارها ولا قبل وقتها ، بل إذا حضر وقتها بادر إليها ووثب عليها ، والعجلة طلب أخذ الشىء قبل وقته اه مناوى فى شرحه للجامع عند قوله صلى الله عليه وسلم « بادروا بصلاة المغرب » الخ ، وعليه فلعل التعبير هنا بالتعجيل للمبالغة وهو مجاز عن المبادرة لكنه لشدتها كأنه طلب الصلاة قبل وقتها ، أو أن التعبير به للتنبيه على أنه ينبغى له الاشتغال بأسبابها قبل دخول وقتها فذلك كالطلب لها قبل وقتها (قوله ولو عشاء) أخذها غاية توطئة لقوله بعد : وفى قول تأخير العشاء الخ (قوله ولقوله تعالى ـ فاستبقوا الخيرات ـ) أى ابتدروها . قال البيضاوى فى تفسير قوله تعالى فى سورة المائدة ـ فاستبقوا الخيرات ـ فابتدروها انتهازا للفرصة وحيازة لفضل السبق والتقدم اه . والفرصة كما فى المصباح مأخوذة من تفارص القوم الماء القليل لكل منهم نوبة ، فيقال يافلان جاءت فرصتك : أى نوبتك ووقتك الذى تستقى فيه فيسارع له . وانتهز الفرصة : أى شمرلها مبادرا ،

وقوله - وسارعوا إلى مغفرة من ربكم - والصلاة من الخيرات ، وسبب المغفرة ، ولخبر ابن مسعود رضى الله عنه « سألت النبي صلى الله عليه وسلم أى الأعمال أفضل؟ قال: الصلاة لأوّل وقتها» وأما خبر «أسفروا بالفجر فإنه أعظم للأجر » فمعارض بذلك وغيره ، ولأن المراد بالإسفار ظهور الفجر الذى به يعلم طلوعه ، فالتأخير إليه أفضل من تعجيله عند ظن طلوعه ، وأما خبر الصحيحين « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يستحب أن يؤخر العشاء» فجوابه أن تعجيلها هو الذى واظب عليه النبي صلى الله عليه وسلم . وروى عن ابن عمر مرفوعا « الصلاة فى أوّل الوقت رضوان الله ، وفى آخره عفو الله » قال إمامنا رضوان الله عليه : إنما يكون للمحسنين ، والعفو يشبه أن يكون للمقصرين ، ولا يمنع تحصيل فضيلة أوّل الوقت لو اشتغل أوّله بأسبابها من طهارة وأذان وستر وأكل لقم وتقديم سنة راتبة بل لو أخر بقدر ذلك وإن لم يحتج إليه ثم أحرم بها حصل فضيلة أوّله كما فى الذخائر ، ولا يكلف السرعة

والجمع فرص مثل غرفة وغرف (قوله وقوله - وسارعوا -) قال النسفى فى تفسير هذه الآية : معنى المسارعة إلى المغفرة والجنة الإقبال على ما يوصل إليهما ثم قيل هى الصلوات الخمس أو التكبيرة الأولى أو الطاعة أو الإخلاص أو التوبة أو الجمعة والجماعة (قوله هو الذى واظب عليه) أى وأما التأخير فكان لعذر ومصلحة تقتضى التأخير . ولا يشكل عليه أن كان تفيد التكرار . لأنا نقول : أما أولا فإفادتها التكرار ليس من وضعها بل بحسب القرائن المحتفة بالاستعمال ، وأما ثانيا فنقول سلمنا إفادتها التكرار لكنه يصدق بثلاث مرات وتكررها بتكرر العذر والأكثر التعجيل بل هو الأصل (قوله لو اشتغل) هى مصدرية : أى اشتغاله لأن لو من الحروف المصدرية التى تسبك بالمصدر (قوله وأكل لقم) أى موفرة للخشوع كما فى حج ، ولعل جعله سببا لما يترتب عليه من تحصيل الخشوع فيها وإلا فالأكل ليس من أسبابها . وقضيته أن الشبع يفوت وقت الفضيلة ، وقد يخالفه مامرّ له فى وقت المغرب ، والأقرب إلحاق ماهنا بما هناك أخذا من كلام سم على حج المذكور . وبهذا يندفع ماقاله حج فى شرح العباب نقلا عن الزركشى ، ولعل العبرة فى ذلك كله الوسط من غالب الناس لئلا يختلف وقت الفضيلة باختلاف أحوال المصلين ، وهو غير معهود وعمومه شامل لهذه ، فلو خالف عادة الوسط المعتدل بغير عذر فاتته سنة التعجيل فإن كان لعذر ونوى أنه لو خلا عن العذر عجل فمن الظاهر عدم حصول السنة ، ولكن لا مانع أن الله يكتب له ثوابا مثل ثوابه لو عجل لامتثاله أمر الشارع (قوله بقدر ذلك) أى أسبابها ومثله فى حج لكن ابن حج بين فى وقت المغرب أن المراد بالأسباب المعتبرة فى وقت الفضيلة مايحتاج إليه بالفعل ، ولعل مراده مامن شأنه أن يحتاج إليه بالفعل حتى لاينافى ماذكره هنا من أنه لو قدم الأسباب على الوقت وأخر بقدرها من أوّله حصل سنة التعجيل ، وأن المعتبر فى وقت المغرب على الجديد زمن مايجب ويندب بتقدير وقوعه وإن ندر (قوله وإن لم يحتج) أى بأن كان متطهرا (قوله حصل فضيلة أوّله الخ) أى لكن الفعل فى أوّل الوقت أفضل ، وإن كان لو فعل بعد صدق عليه أنه فعل فى وقت الفضيلة كمن أدرك التحرم مع الإمام ، ومن أدرك التشهد فالحاصل لكل منهما ثواب الجماعة لكن درجات الأول أكمل (قوله كما فى الذخائر) هو بالذال المعجمة (قوله ولا يكلف السرعة الخ) عبارة حج : ويندب للإمام الحرص على أوّل الوقت لكن بعد مضى قدر اجتماع الناس وفعلهم لأسبابها عادة ، وبعده يصلى بمن حضر وإن قلّ ، لأن الأصح أن الجماعة القليلة أوّله أفضل من الكثيرة آخره ، ولا ينتظر ولو هو شريف وعالم

(قوله وأكل لقم) يؤخذ منه أن المراد بالأسباب أعم مما تتوقف عليه صحة الصلاة أو كمالها ، بخلاف صنيع الشهاب حج حيث جعلها من الشغل الخفيف ، إذ مقتضاه أن المراد بالأسباب ماتتوقف عليه صحة الصلاة فحسب

على خلاف العادة ، ولو فعل من ذلك شغلا خفيفا أو أتى بكلام قصير أو أخرج حدثا يدافعه أو حصل ماء ونحوه لم يمنعها أيضا (وفى قول تأخير العشاء أفضل) مالم يجاوز وقت الاختيار للأخبار المتقدمة التى أجيب عنها ، والمشهور استحباب التعجيل لعموم الأحاديث ، ومحل استحباب التعجيل مالم يعارضه معارض ، فإن عارضه وذلك فى نحو أربعين صورة فلا يكون مطلوبا : منها ندب التأخير لمن يرمى الجمار ولمسافر سائر وقت الأولى وللواقف بعرفة فيؤخر المغرب وإن كان نازلا وقتها ليجمعها مع العشاء بمزدلفة ولمن تيقن وجود الماء أو السترة أو الجماعة آخر الوقت . نعم الأفضل كما اختاره المصنف أن يصلى مرتين مرة فى أوّل الوقت منفردا ثم فى الجماعة أو القدرة على القيام آخر الوقت ، ولدائم الحدث إذا رجا الانقطاع ، ولمن اشتبه عليه الوقت فى يوم غيم حتى يتيقنه أو يظن فواته لو أخرها . وضابطه أن كل ماترجحت مصلحة فعله ولو أخر فاتت يقدم على الصلاة ، وأن كل كمال كالجماعة اقترن بالتأخير وخلا عنه التقديم يكون التأخير معه أفضل ، وقد أشار لبعض الصور بقوله (ويسنّ الإبراد

فإن انتظر كره . ومن ثم لما اشتغل صلى الله عليه وسلم : أى بحيث تأخر عن وقت عادته أقام الصلاة ، فتقدم أبوبكر مرّة وابن عوف أخرى مع أنه لم يطل تأخره بل أدرك صلاتيهما واقتدى بهما وصوّب فعلهما . نعم يأتى فى تأخر الرواتب تفصيل لاينافيه هذا لعلمهم منه صلى الله عليه وسلم بالحرص على أوّل الوقت اهـ . وقد يشكل قوله أن الجماعة القليلة أوّله أفضل من الكثيرة آخره الخ على قوله كالرملى أن كل كمال اقترن بالتأخير وخلا عنه التقديم يكون التأخير معه أفضل ، إلا أن يقال : إن مراده بالكمال السنة التى تحصل مع التأخير وتفوت من أصلها بالتقديم ، بخلاف صورة الجماعة فإنها حاصلة مع كل من التقديم والتأخير وإن فات بتقديمها صفة كمال فيها . ويعارضه ماقاله حج فى شرح العباب حيث قال : ولو قصد الصلاة فى نحو مسجد بعيد لنحو كبره أو فقه إمامه ندب له الإبراد وإن أمكنه فى قريب على الأوجه اهـ (قوله وللواقف بعرفة فيؤخر الخ) بقى مالو تعارض عليه فوت عرفة وانفجار الميت فهل يقدم الأول أو الثانى فيه نظر ، والأقرب تقديم الثانى لأن فيه هتكا لحرمته ، ولا يمكن تداركه بخلاف الحج فإنه يمكن تداركه (قوله ثم فى الجماعة) ومثلها السترة والماء فيعيد إذا وجدها فى الوقت ولو منفردا . ويكون هذا مستثنى من توقف صحة المعادة على جماعة (قوله إذا رجا) أما إذا تحققه فيجب عليه التأخير كما تقدم له ، وهل الجريح المتيمم عن الجراحة إذا تحقق البرء آخر الوقت يجب عليه التأخير ليصلى بالوضوء الكامل أو يكون أولى له فقط ؟ الأقرب الثانى كما لو تيقن الماء آخر الوقت . والفرق أن دائم الحدث يصلى مع الحدث ، فالقياس بطلان صلاته دون المتيمم عن الجراحة ، فإن التيمم طهارة شرعية (قوله يكون التأخير معه) زاد حج : لمن أراد الاقتصار على صلاة واحدة حتى لاينافى ما يأتى فى الإبراد معه اهـ . ويفيده قول الشارح قبل : نعم الأفضل كما اختاره المصنف (قوله ويسنّ الإبراد الخ) استثناء من قوله : ويسنّ تعجيل الصلاة لأول الوقت . وقد نبه عليه بقوله : ومحل استحباب التعجيل الخ وهذا محله فى غير أيام الدجال . أما هى فلا يسنّ الإبراد فيها لأنه لايرجى فيها زوال الحرّ فى وقت يذهب فيه لمحل الجماعة مع بقاء الوقت المقدّر ، ونقل بالدرس مثل ذلك عن شيخنا الزيادى معللا بانتفاء الظل اهـ . أقول : وأما البوادى التى ليس فيها حيطان يمشى فيها طالب الجماعة فالظاهر كما هو قضية إطلاقهم سنّ الإبراد فيها لأنه وإن لم يوجد فيها ظل يمشى فيه طالب الجماعة ينكسر سورة الحرّ وقد

بالظهر) أى تأخيره عن أوّل وقته (فى شدّة الحرّ) إلى أن يصير للحيطان ظل يمشى فيه طالب الجماعة لخبر الصحيحين « إذا اشتد الحرّ فأبردوا بالصلاة » وفى رواية للبخارى « بالظهر فإن شدّة الحرّ من فيح جهنم » أى هيجانها وانتشار لهبها . والمعنى فيه أن فى التعجيل فى شدّة الحر مشقة تسلب الخشوع أو كماله فسنّ له التأخير ، كمن حضره طعام ونفسه تتوق إليه أو دافعه الخبث ، وما ورد مما يخالف ذلك فمنسوخ ولا يجاوز به نصف الوقت ، ويخرج بالصلاة الأذان كما أفهمه كلامهم وصرح به فى المطلب وحمل أمره صلى الله عليه وسلم بالإبراد به على ما إذا علم من حال السامعين حضورهم عقب الأذان لتندفع عنهم المشقة ، ثم قال : وحمله بعضهم على الإقامة ولا بعد فيه وإن ادّعى بعده ، فى رواية الترمذى التصريح به ، وبالظهر الجمعة فلا إبراد فيها لخبر الصحيحين عن سلمة « كنا نجمع مع رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا زالت الشمس » ولشدّة الخطر فى فواتها المؤدى إليه تأخيرها بالتكاسل ولأن الناس مأمورون بالتبكير إليها فلا يتأذون بالحرّ ، وما فى الصحيحين من أنه صلى الله عليه وسلم كان يبرد بها بيان للجواز فيها جمعا بين الأدلة (والأصح اختصاصه) أى الإبراد (ببلد حارّ) كمكة وبعض العراق (وجماعة) نحو (مسجد) من رباط ومدرسة (يقصدونه من بعد) فلا يسنّ الإبراد فى غير شدة الحرّ ولو بقطر حار ولا فى قطر بارد أو معتدل وإن اتفق فيه شدّة الحر ، ولا لمن يصلى منفردا أو جماعة ببيته أو بمحل حضره جماعة لا يأتيهم غيرهم أو يأتيهم غيرهم من قرب أو من بعد لكن يجد ظلا يمشى فيه ، إذ ليس فى ذلك كبير مشقة وقضية كلامه أنه لا يسنّ الإبراد لمنفرد يريد الصلاة فى المسجد . وفى كلام الرافعى إشعار بسنه وهو المعتمد ، ولو حضر موضع جماعة أوّل الوقت أو كان مقيما به لكن ينتظر غيره سنّ له الإبراد إماما كان أو مأموما كما اقتضاه

يكون فيها ظل يمشى فيه طالب الجماعة بأن يكون فيها شاخص له ظل كالأشجار (قوله فى شدة الحرّ) .

[فرع] سأل سائل هل يسن تأخير الصلاة فى شدة البرد إلى أن يخف البرد الشاغل السالب للخشوع قياسا على ماورد فى الحرّ ؟ فأجاب مر إنه لا يسن لأن الإبراد فى الحرّ رخصة فلا يقاس عليه اهـ مم على منهج أقول : الأولى الجواب أن زيادة الظل محققة ، فلزوال الحرّ أمد ينتظر ولا كذلك البرد فإنه يحتمل زيادته مع التأخير لعدم وجود علامة تدل على زواله عادة ، وإنما قلنا هذا أولى لأن الصحيح جواز جريان القياس فى الرخص على ما فى جمع الجوامع (قوله ظل يمشى فيه الخ) ولا يجاوز نصف الوقت حج وسيأتى (قوله من فيح جهنم) قال فى النهاية : الفيح سطوع الحرّ وفورانه ويقال بالواو وقد تقدم ، وفاحت القدر تفيح وتفوح : إذا غلت ، وقد أخرجه مخرج التشبيه والتمثيل : أى كأنه نار جهنم فى حرّها اهـ . وقال المناوى فى شرحه : استشكل بأن فعل الصلاة مظنة وجود الرحمة ففعلها مظنة طرد العذاب فكيف أمر بتركها ؟ وأجيب بأن وقت ظهور الغضب لا ينجع فيه الطلب إلا ممن أذن له فيه اهـ رحمه الله . وقد يتوقف فى هذا الإشكال من أصله ، فإن مجرد شدة الحر قد تكون نعمة من الله تعالى على عباده لإصلاح معايشهم فلا تكون بمجردها علامة على الغضب ، وكون الإنسان قد يحصل له مشقة منها لا ينافى كونها نعمة من الله عز وجل وإن صحبها مشقة (قوله أى هيجانها) هو من كلام الراوى وظاهره أنه على كل من الروايتين (قوله وانتشار) عطف تفسير (قوله التصريح) أى بتأخير الإقامة (قوله كان يبرد بها) لكنه يعارضه خبر سلمة السابق إلا أن يقال : إنه كان يفعل هذا تارة وهذا تارة (قوله فلا يسنّ الإبراد فى غير شدة الحر) محترز قول المصنف فى شدة الحر (قوله ولا فى قطر بارد) الذى وقع التعبير به فى المتن البلد فالمناسب له أن يقول : ولا فى بلد بارد ، فلعله حمل البلد على القطر أو أشار إلى أن فى المتن حذفا ، والأصل والأصح اختصاصه بقطر حار ببلد حار . أو إلى أن محل اعتبار القطر فيمن عبر به حيث لم يخالف البلد ، فإن خالفته فهى المعتبرة (قوله وهو المعتمد) أى سنّ الإبراد (قوله إماما كان) والذى يتجه أن الأفضل له فعلها أولا ثم فعلها معهم لأن سنّ

كلام الرافعي وهو ظاهر النص . ويؤخذ مما تقرر أن المراد بالبعد مايذهب معه الخشوع أو كماله لتأثره بالشمس، ومقابل الأصح لايختص بذلك ، فيسن فى كل ماذكر لإطلاق الخبر (ومن وقع بعض صلاته فى الوقت) وبعضها خارجه (فالأصح أنه إن وقع) فى وقتها (ركعة) أو أكثر كما علم بالأولى (فالجميع أداء) لخبر « من أدرك ركعة مع الصلاة فقد أدرك الصلاة » أى مؤداة (وإلا) بأن وقع فيه دون ركعة (فقضاء) كلها لمفهوم الخبر المارّ ولاشتمال الركعة على معظم أفعال الصلاة ، وغالب مابعدها تكرير لما قبلها فكان تابعا لها ؛ والمراد بالركعة تحصيل جميعها بسجدتيها ، والثانى الجميع أداء مطلقا ، وفى وجه أن ما فى الوقت أداء وما وقع بعده قضاء . قيل

الإبراد فى حقه بطريق التبع كما تقرر ، وشمل ذلك قولهم : يسن لراجى الجماعة أثناء الوقت فعلها أوله ثم معهم اهـ حج . فإن قلت : غير الإمام لامحذور يترتب على إعادته ، بخلاف الإمام فإن إعادته تحمل على اقتداء المفترض بالمتنفل وفيه خلاف . قلت : ذكروا فى صلاة بطن نخل أن الخلاف محله فى غير المعادة لأنه قيل إن الثانية هى الفرض (قوله وهو ظاهر النص) إن كان المراد أنه إن صلى أوّل الوقت صلى منفردا وإن صلى بالإبراد صلى جماعة فظاهر ، وإن كان المراد أن الإبراد يحصل معه كثرة الجماعة بخلاف عدمه أشكل بما تقدم عن حج من أن الجماعة القليلة فى أول الوقت أفضل ، إلا أن يقال : الإبراد هنا ليس لتحصيل فضيلة فى صلاته هو بل رعاية لمن لم يحضر أوّل الوقت وعلم حضورهم بعد ومع ذلك فيه شىء (قوله ويؤخذ مما تقرر) أى من التعويل على مجرّد شدة الحرّ (قوله مايذهب معه الخشوع) وهل يعتبر خصوص كل واحد على انفراده من المصلين حتى لو كان بعضهم مريضا أو شيخا يزول خشوعه بمجيئه فى أوّل الوقت ولو من قرب يستحب له الإبراد، أو العبرة بغالب الناس فلا يلتفت لمن ذكر فيه نظر ولا يبعد الثانى ثم رأيت حج صرّح به (قوله فالأصح الخ) فائدة الخلاف أنه إذا شرع المسافر فى الصلاة بنية القصر فخروج الوقت قبل فراغها ، فإن قلنا : إن الصلاة كلها أداء فله القصر وإلا لزمه الإتمام فى قول : أى ضعيف يأتى اهـ ابن عبد الحق . وقوله فالجميع أداء الخ نقل الزركشى كالقمولى عن الأصحاب أنه حيث شرع فيها فى الوقت نوى الأداء وإن لم يبق من الوقت مايسع ركعة . وقال الإمام : لا وجه لنية الأداء إذا علم أن الوقت لايسعها بل لايصح ، واستوجه فى شرح العباب حمل كلام الإمام على ما إذا نوى الأداء الشرعى ، وكلام الأصحاب على ما إذا لم ينوه : أى بأن نوى الأداء اللغوى أو أطلق . أما إذا أطلق فينبغى عدم الصحة ، والصواب ماقاله الإمام ، وبه أفتى شيخنا الشهاب الرملى اهـ سم على حج (قوله ركعة) أى بأن رفع رأسه من السجدة الثانية وإن لم يصل إلى حدّ تجزئه فيه القراءة كما يأتى . وبقى مالو قارن رفع رأسه خروج الوقت هل يكون قضاء أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل ، وينبنى على ذلك مالو علق طلاق زوجته على صلاة الظهر مثلا قضاء أو أداء (قوله أى مؤداة) أى وإلا فطلق إدراكها لايتوقف على ركعة فى الوقت تأمل سم على منهج (قوله ولاشتمال الركعة الخ) قيد به لأن الركعة ليس فيها تشهد ، وقوله تكرير : أى كالتكرير كما عبر به المحلى وإلا فليست تكريرا حقيقة لأن كل ركعة مقصودة بأفعالها مستقلة بالقصد ، وإنما يشبه التكرار صورة (قوله تكرير لما قبلها) ليس قبل الركعة الأولى شىء حتى تكون هى تكريرا له ، فالأولى كما فى المحلى وغيره أن يقول : إذ غالب مابعدها تكرير لها . ويمكن الجواب عنه بأن الضمير فى قبلها راجع لما ، والمعنى : وغالب الأفعال التى بعدها

(قوله فالجميع أداء) أى وينوى به الأداء

وهو التحقيق ، ومن كان لو اقتصر على أركان الصلاة أدركها ولو حافظ على سنتها فات بعضها فالإتيان بالسنن أفضل كما أفتى به البغوى وجزم به صاحب الأنوار وهو المعتمد وإن شوحح فيه . وأجاب بعضهم عنه بأن صورتها ما إذا شرع فيها وقد بقى منه مايسعها ، وهذا بخلاف ما إذا ضاق وقت مكتوبة فإنه يجب عليه الاقتصار على فرائض الوضوء ، ويحرم عليه فعل سننه التى يخرج الوقت لو فعلها (ومن جهل الوقت) لغيم أو حبس

تكرير لما قبل تلك الأفعال والذى قبلها هو الركعة الأولى فساوى ماذكره تعبير غيره (قوله فالإتيان بالسنن) ومنها دعاء الافتتاح فيأتى به (قوله كما أفتى به البغوى) ظاهره وإن لم يدرك ركعة فى الوقت ، لكن قيده مر بإدراك ركعة سم على منهج بالمعنى . أقول : وهو خلاف ما اقتضاه كلامه هنا ، وما اقتضاه كلامه ظاهر (قوله وأجاب بعضهم الخ) يتأمل هذا فإن الكلام مفروض فيمن كان لو اقتصر على الأركان أدركها فى الوقت ومن لازمه أنه أحرم بها فى وقت يسعها فما معنى الجواب (قوله على فرائض الوضوء) أى وفرائض الصلاة أيضا (قوله ويحرم عليه فعل سننه) ظاهره ولو قل ماخرج منها عن الوقت كركعة أو أقل ، وعليه فما الفرق بين هذه وبين ماقبلها من قوله : ومن كان الخ حيث قيده مر بركعة . ولعله أن المقصود من الوضوء ما يصحح الصلاة ، وليس مقصودا لذاته فالغرض منه حاصل بفعل الفرض ، بخلاف الفائتة إذا اشتغل بها فإنها مقصودة لذاتها ومساوية للحاضرة فى فرضيتها ، فحيث حصل ماتصير به مؤداة فى وقتها اكتفى به ولا كذلك ماهنا ، وتقدم أنه يحرم عليه تأخير الصلاة إلى وقت لايسعها ، وعليه فلو اتفق له ذلك فهل يجب عليه الاقتصار على الأركان تقليلا لما يقع خارج الوقت أو يجوز له الاشتغال بالسنن لأن حرمة التأخير حصلت وتداركها غير ممكن ؟ فيه نظر . ونقل سم على منهج الثانى وعبارته كما تقدم عند قول المتن ومد حتى غاب الشفق جاز على الصحيح نصها خرج مجرد الإتيان بالسنن بأن بقى من الوقت مايسع جميع واجباتها دون سننها فإن الإتيان بالسنن حينئذ مندوب ، فليس خلاف الأولى كالمد ، وقد صرح فى الأنوار بأنه لو أدرك آخر الوقت بحيث لو أدى الفريضة بسننها لفات الوقت ، ولو اقتصر على الأركان تقع فى الوقت بأن الأفضل أن يتمم بالسنن اه . وظاهره أن الأفضل ذلك وإن لم يدرك ركعة فى الوقت وهو قضية كلام البغوى المنقول عنه هذه المسئلة كما بيناه آخر سجود السهو لكن قيده مر بأن يدرك ركعة اه (قوله ومن جهل الوقت اجتهد) .

[فرع] سئل مر عمن اجتهد فى الوقت لنحو غيم وصلى ولم يتبين له الحال لكن غلب على ظنه أن صلاته قبل الوقت هل يجب عليه الإعادة ؟ وعمن فاته الظهر والعصر مثلا بعذر والمغرب والعشاء بغير عذر فهل يستحب له الترتيب أم يجب عليه تقديم مافاته بغير عذر ؟ فأجاب بما نصه أما المسئلة الأولى فمن غلب على ظنه فيها وقوع مافعله قبل الوقت وجبت عليه الإعادة ، وأما الثانية فمقتضى إطلاق الأصحاب استحباب الترتيب تقديم الأول فالأول مطلقا وإن خالف الأذرعى فى ذلك اه سم على منهج . وقد يتوقف فيما أجاب به عن المسئلة الأولى بأنه حيث بنى فعله على الاجتهاد لاينقض إلا بتبين خلافه ، ومجرد ظن أنها وقعت قبل الوقت لا أثر له ، بل القياس أنه لو اجتهد ثانيا بعد الصلاة فأداه اجتهاده إلى خلاف مابنى عليه فعله الأول لايلتفت إليه لأن الاجتهاد لاينقض

(قوله وأجاب بعضهم) هو فرض قوله فى صدر المسئلة : ومن كان لو اقتصر على أركان الصلاة أدركها (قوله وقد بقى منه مايسعها) أى يسع كل مجزئ من أركانها بالنسبة للحد الوسط من فعل نفسه كما نقله سم عن بحث شيخه الشهاب حج

فى مكان مظلم أونحوهما (اجتهد) بما يغلب على ظنه دخوله(بورد ونحوه) كصوت ديك جربت إصابته للوقت ، وصنعة وجوبا إن عجز عن اليقين ، وجوازا إن قدر عليه . هذا كله إن لم يخبره ثقة عن مشاهدة ، فإن أخبره عن علم امتنع عليه الاجتهاد كوجود النص لأنه خبر من أخبار الدين فرجع فيه المجتهد إلى قول الثقة كخبر الرسول ، ولا فرق بين الأعمى والبصير فى ذلك . ومقتضى كلام الروضة العمل بقول المخبر عن علم ولو أمكنه هو العلم بخلاف القبلة . وفرق بينهما بتكرر الأوقات فيعسر العلم كل وقت . بخلاف القبلة فإنه إذا علم عينها مرة واحدة اكتفى به بقية عمره مادام مقيما بمكة فلا عسر . ومن قدر على الاجتهاد لم يقلد مجتهدا لأن المجتهد لايقلد مجتهدا ، نعم لأعمى البصر والبصيرة تقليد بصير ثقة عارف ، وأذان العدل العارف بالمواقيت فى الصحو كالإخبار عن علم ، وله تقليده فى الغيم لأنه لايؤذن عادة إلا فى الوقت . ولو صلى من غير اجتهاد لزمه الإعادة مطلقا لتركه الواجب . ويلزم المجتهد التأخير إلى أن يغلب على ظنه دخوله وتأخيره إلى خوف الفوات أفضل ، ويجوز للمنجم والحاسب العمل بمعرفتهما وليس لأحد تقليدهما فيه . والحاسب كما سيأتى فى الصوم من يعتمد منازل القمر وتقدير سيره . والمنجم من يرى أول الوقت طلوع النجم الفلانى (فإن) صلى باجتهاد ثم (تيقن) أن (صلاته) وقعت (قبل الوقت) أو بعضها ولو تكبيرة التحرم أو أخبره به مقبول الرواية عن مشاهدة وعلم بذلك فى وقتها أو قبل دخوله أعادها قطعا أو علم به بعده (قضى) الصلاة المذكورة (فى الأظهر) لفوات شرطها وهو الوقت ، ومقابل

بالاجتهاد (قوله كصوت ديك) ظاهره أنه يصلى بمجرد سماع صوت الديك ونحوه . وقال شيخنا الحلبى : وهو غير مراد ، بل المراد أنه يجعل ذلك علامة يجتهد بها كأن يتأمل فى الخياطة التى فعلها هل أسرع فيها عن عادته أو لا . وهل أذن الديك قبل عادته بأن كان ثم علامة يعرف بها وقت أذانه المعتاد إلى غير ذلك مما ذكر . قال : ويدل على ذلك قوله اجتهد بورد ونحوه . فجعل الورد ونحوه آلة للاجتهاد ولم يقل اعتمد على ورد ونحوه اه . وهو ظاهر جلى (قوله إن عجز عن اليقين) أى بالصبر حتى يدخل الوقت بحيث إنه لو صبر طلبا لتحقق الوقت لايرجو به معرفته ، قال فى شرح البهجة : أو بخروجه من ظلمة ورؤية الشمس اه (قوله إن لم يخبره ثقة) وفى معناه مزاولة وضعها عدل أو فاسق ومضى عليها زمن يمكن فيه إطلاع أهل المعرفة والعدل عليها ولم يطعنوا فيها (قوله فى ذلك) أى الاجتهاد والعمل بقول الثقة (قوله ولو أمكنه) معتمد ومنه ما لو كان بحيث لو خرج من محله الذى هو فيه رأى الشمس وأمكنه اليقين (قوله والبصيرة) الواو بمعنى أو فالمراد أن لكل منهما التقليد (قوله ثقة عارف) أى بدخول الوقت كما يأتى نظيره فى أن له تقليد الثقة العارف بأدلة القبلة بالاجتهاد (قوله الإعادة مطلقا) أى تبين أن صلاته فى الوقت أولا (قوله ويجوز للمنجم) بل يجب عليه ذلك كما نقله سم على منهج عن الشارح . وعبارته فرع : قالوا للمنجم اعتماد حسابه ولا يقلد غيره . واعتمد مر أنه يجب عليه اعتماد حسابه على طريق ما اعتمده من أنه يجب عليه صوم رمضان إذا عرفه بالحساب ويجزيه كما يأتى (قوله وليس لأحد تقليدهما) سيأتى فى الصوم أن لغيره العمل به فيحتمل مجيئه هنا . وأن يفرق بأن أمارات دخول الوقت أكثر وأيسر من أمارات دخول رمضان اه سم على حج . والأقرب عدم الفرق فإن المدار على مايغلب على الظن دخول الوقت وهو حاصل حيث اعتقد صدقه ، ثم رأيت مر صرح به فى فتاويه هذا . وقضية ماذكر أن الاعتماد على منازل القمر وعلى أن دخول الوقت يكون عند طلوع النجم الفلانى ليس اعتمادا على أدلة القبلة لأن أدلتها غير ماذكر لماتقدم من أن سماع

(قوله امتنع عليه الاجتهاد) لعل المراد امتناع الأخذ بقضية الاجتهاد حينئذ

الأظهر قضاء اعتبارا بما فى ظنه (وإلا) أى وإن لم يتيقن وقوعها قبل الوقت بأن لم يبين الحال أو بان وقوعها فيه أو بعده (فلا) قضاء عليه والواقعة بعده قضاء لكن لا إثم فيها (ويبادر بالفائت) استحبابا مسارعة لبراءة ذمته إن فات بعذر كنوم ونسيان ، ووجوبا إن فات بغير عذر تعجيلا لبراءة الذمة لخبر « من نام عن صلاة أو نسيها فليصلها إذا ذكرها » (ويسن ترتيبه) أى الفائت فيقضى الصبح قبل الظهر وهكذا للخروج من خلاف من أوجبه ، وأطلق الأصحاب ترتيب الفوائت فاقتضى أنه لافرق بين أن تفوت كلها بعذر أوعمدا وهو المعتمد خلافا لبعض المتأخرين حيث قال فيما لو فات بعضها عمدا إن قياس قولهم إنه يجب قضاؤه فورا أن تجب البداءة به،وإن فات الترتيب المحبوب . قال : وكذا يجب تقديمه على الحاضرة المتسع وقتها ، وقد عارض بحثه المذكور خروجنا من خلاف الأئمة فى الترتيب إذ هو خلاف فى الصحة ، فرعايته أولى من رعاية التكميلات التى تصح الصلاة بدونها (و) يسن (تقديمه على الحاضرة التى لايخاف فوتها) لحديث الخندق « أنه صلى الله عليه وسلم صلى يومه العصر بعد

المؤذن الثقة العارف بالأدلة كالإخبار عن علم (قوله فلا قضاء عليه) ظاهره لاوجوبا ولا ندبا ، ولو قيل بالندب لتردده فى الفعل هل وقع فى الوقت أو لا لم يكن بعيدا (قوله والواقعة بعده قضاء) قال حج : وثواب القضاء دون ثواب الأداء وإن فات بعذر اه . وينبغى أنه إذا فات بعذر وكان عزمه على الفعل وإنما تركه لقيام العذر به حصل له ثواب على العزم يساوى ثواب الأداء أو يزيد عليه (قوله ونسيان) ينبغى إلا أن ينشأ النسيان عن منهىّ عنه كلعب الشطرنج فلا يكون عذرا اه سم على منهج . وبه صرح حج ، وبهذا يخصص خبر « رفع عن أمتى الخطأ والنسيان » وبقى مالو دخل الوقت وعزم على الفعل ثم تشاغل فى مطالعة أو صنعة أو نحوهما حتى خرج الوقت وهو غافل هل يحرم عليه ذلك أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأن هذا نسيان لم ينشأ عن تقصير منه ، كما حكى عن الأسنوى أنه شرع فى المطالعة بعد العشاء فاستغرق فيها حتى لذعه حرّ الشمس فى جبهته (قوله ووجوبا إن فات بغير عذر) .

[فرع] المعتمد فيما لو أفسد الصلاة عمدا أنه لاتجب إعادتها فورا وأنه إن فعلها فى الوقت فهى أداء وإلا فقضاء اه سم على منهج . وتقدم حكم هذا الفرع بعد قول المصنف والاختيار أن لايؤخرعن مصير الظل مثلين (قوله فليصلها) دل على طلب الصلاة وقت تذكرها وهو يفيد وجوب الصلاة وكون القضاء على الفور صرف عن الفور أنه لما نام صلى الله عليه وسلم هو وأصحابه فى الوادى حتى طلعت الشمس ارتحل هو وأصحابه ثم سار مدة ثم نزل وصلى ، فدل ذلك على عدم وجوب فورية القضاء وبقى وجوب القضاء على ظاهره (قوله كلها) أى أو بعضها بغير عذر وبعضها به ، وهذه هى التى خالف فيها بعض المتأخرين كما هو صريح قوله حيث قال : فيما لو فات بعضها عمدا الخ (قوله خلافا لبعض المتأخرين) مراده حج (قوله فى الترتيب) ولم يذكر مايعارض وجوب تقديم مافات بغير عذر على الحاضرة إلا أن يقال قوله من خلاف الأئمة فى الترتيب شامل له (قوله صلى يومه العصر) لاخصوصية للعصر بل ذكر الشارح له مقتصرا عليه إنما هو لكونه محل الاستدلال على تقديم الفائتة على الحاضرة وبتقدير خصوصيته فيحتمل تعدد الواقعة ، فإن أيام الخندق كانت خمسة عشر يوما ، فلا مخالفة بين هذا وبين الخبر الذى رواه الشافعى عن أبى سعيد الخدرى ولفظه « حبسنا يوم الخندق حتى ذهب هوىّ من الليل حتى

(قوله لخبر من نام الخ) هو دليل على أصل المبادرة فقط (قوله كلها بعذر أوعمدا) أى وبعضها بعذر وبعضها عمدا ليتأتى قوله خلافا لبعض المتأخرين (قوله وقد عارض بحثه المذكور) لعل المراد ببحثه المذكور ماذكره بقوله حيث قال : فيما لوفات بعضها عمدا أن قياس قولهم الخ (قوله أولى من رعاية التكميلات) لامحل له هنا

ماغربت الشمس ثم صلى بعدها المغرب ، فإن خاف فوتها وجب تقديم الحاضرة لأن الوقت تعين لها ولئلا تصير الأخرى قضاء . وتعبيره بالفوات يقتضي استحباب الترتيب أيضا إذا أمكنه إدراك ركعة من الحاضرة لأنها لم تفت . وبه جزم فى الكفاية واقتضاه كلام المحرر والتحقيق والروض وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى للخروج من خلاف وجوب الترتيب إذ هو خلاف فى الصحة كما تقدم وإن قال الأسنوى إن فيه نظرا لما فيه من إخراج بعض الصلاة عن الوقت وهو ممتنع . والجواب عن ذلك أن محل تحريم إخراج بعضها عن وقتها فى غير هذه الصورة ، ولو شرع فى الحاضرة ثم ذكر الفائتة وهو فيها وجب إتمام الحاضرة ضاق وقتها أم اتسع . ثم يقضى الفائتة ويسن له إعادة الحاضرة ، ولو دخل فى الفائتة معتقدا سعة الوقت فبان ضيقه وجب قطعها والشروع فى الحاضرة ، ويسن إيقاظ النائمين للصلاة لاسيما عند ضيق وقتها ، فإن عصى بنومه وجب على من علم بحاله إيقاظه ، وكذا يستحب إيقاظه إذا رآه نائما أمام المصلين أو فى الصف الأول أو محراب المسجد أوعلى سطح لا إجارة له أو بعد طلوع الفجر وقبل طلوع الشمس ، لأن الأرض تعجّ إلى الله من نومة عالم حينئذ أو بعد صلاة العصر أو خاليا فى بيت وحده

كفينا ، فدعا رسول الله صلى الله عليه وسلم بلالا فأمره فأقام الظهر ، فصلاها كما كان يصلى فى وقتها ، ثم أقام العصر فصلاها كذلك ، ثم أقام المغرب فصلاها كذلك ، ثم أقام العشاء فصلاها كذلك » اهـ شرح البهجة . قال فى القاموس : وهوى كغنى ويضم وتهواه من الليل ساعة منه اهـ . قلت : والليل يدخل بالغروب فيصدق قول الشارح بعد ماغربت الخ . نعم نقل عن الجوهرى تفسير الهوى بثلث الليل ، وحينئذ فيشكل قول الشارح بعد ماغربت ، والاستدلال لأن المغرب حينئذ ليست حاضرة فلا مخلص من ذلك إلا بالحمل على تعدد الواقعة (قوله فإن خاف فوتها) أى عدم إدراك ركعة منها فى الوقت على مايأتى (قوله وأفتى به الوالد) خالف فيه حج فقال : أما إذا خاف فوت الحاضرة بأن يقع بعضها وإن قلّ خارج الوقت فيلزمه البداءة بها لحرمة خروج بعضها عن الوقت مع إمكان فعل كلها فيه (قوله ويسن له) أى ولو منفردا وبعد خروج وقتها خروجا من خلاف من قال ببطلانها إذا علم بالفائتة قبل فراغ الحاضرة (قوله سعة الوقت) بفتح السين وكسرها ، ونظم اللغتين شيخنا الدنوشرى بقوله :

وسعة بالفتح فى الأوزان والكسر محكى عن الصغانى

(قوله وجب قطعها) هلا سن قلبها نفلا والسلام من ركعتين فراجع ، ثم رأيت مر قال : إنه يسن قلبها نفلا سم على منهج ، ويمكن حمل قوله وجب قطعها على معنى امتنع إتمامها فرضا فلا ينافى سنّ قلبها نفلا (قوله لاسيما عند ضيق وقتها) قضيته أنه يستحب إيقاظهم فى أول الوقت وإن عرف من عادتهم أنهم يستيقظون وقد بقى من الوقت مايمكنهم فيه الفعل وأنه لافرق فى ذلك بين أن يكون لهم غرض يحملهم على النوم فى ذلك الوقت أم لا ، ولعلّ هذا الأخير غير مراد (قوله أمام المصلين) أى حيث قرب منهم بحيث يعدّ عرفا سوء أدب (قوله أو محراب المسجد) أى فى الوقت الذى يريد الإمام الصلاة فيه حتى لو اعتاد الإمام الصلاة فى غير المحراب لايسن إيقاظ النائم فيه وقت صلاة الإمام فى غيره (قوله لا إجار له) أى لاحاجز له . ووجد ببعض الهوامش مانصه وجد بخط بعضهم مصلحا لاحجار له بكسر الحاء المهملة وتخفيف الجيم وبعد الألف راء جمع حجر بكسر الحاء وهو الحائط المحيطة بالساحة والمراد بها مايحجز الإنسان النائم ويمنعه من الوقوع والسقوط مؤلف . وفى المختار : والإجار السطح ، وعليه فيصير التقدير هنا وعلى سطح لاسطح له وهو غير صحيح ، فالأولى ماذكر عن المؤلف (قوله أو بعد طلوع الفجر) أى ولو كان صلى الصبح (قوله لأن الأرض تعجّ إلى الله) أى ترفع صوتها . قال فى المصباح : عجّ عجا من باب ضرب ، وعجيجا أيضا رفع صوته بالتلبية . وفى المختار : العج رفع الصوت اهـ فلم يقيده بتلبية ولا غيرها . وفى القاموس : عج يعج ويعج كيمل (قوله من نومة عالم)

(قوله فبان ضيقه) أى عن ركعة بقرينة مامر

فإنه مكروه ، أو نامت المرأة مستلقية ووجها إلى السماء قاله الحليمي ، أو نام رجل منبطحا على وجهه فإنها ضجعة يبغضها الله ، ويسن إيقاظ غيره أيضا لصلاة الليل وللتسحر ، ومن نام وفى يده عمر والنائم بعرفات ووقت الوقوف لأنه وقت طلب وتضرّع ، ومن فاتته صلاة العشاء هل له صلاة الوتر قبل قضائها ؟ وجهان أوجههما عدم الجواز . ولو كان عليه فوائت وأراد قضاءها هل يبدأ بالصبح أو الظهر ؟ حكى الطبرى شارح التنبيه فيه وجهين وأوجههما أنه يبدأ بالتى فاتته أوّلا محافظة على الترتيب . ومن عليه فوائت لا يعرف عددها قال القفال : يقضى ما تحقق تركه ، وقال القاضى الحسين : يقضى ما زاد على ما تحقق فعله وهو الأصح . ولو تيقظ من نومه وقد بقى من وقت الصلاة المفروضة مالا يسع إلا الوضوء أو بعضه فحكمه حكم من فاتته بعذر فلا يجب قضاؤها فورا كما أفتى به الوالد رحمه

أى بأنه منهىّ عنه (قوله أو بعد صلاة العصر) أى أو بعد صلاة الناس العصر : أى ولو صلاها أيضا (قوله فإنه مكروه) انظر وجه الكراهة ولعله الوحشة التى تحصل للنائم وحده فإنها ربما أدت إلى اختلال عقله ، وفى الحديث « لو يعلم الناس ما فى الوحدة ما سار راكب بليل وحده أبدا » ، ولا نام رجل فى بيت وحده » طس عن جابر خ عن ابن عمر اه درر البحار ، ومن ذلك مالو اشتملت الدار على بيوت متفرقة فنام وحده فى بيت منها لما فى ذلك من الوحشة (قوله مستلقية) ولعلّ وجهه أن هذه الهيئة لما كانت تفعلها المرأة عند جماعها نهى عنها لأنها مظنة لتذكر تلك الحالة منها أو ممن يراها نائمة أو أنه مظنة لانكشاف شىء من بدنها والمطلوب منها السّتر ، ولا يختص ماذكر بالبالغة لأن هذه الهيئة فاحشة للأنثى من حيث هى ، ولكن الكراهة فى حق غير البالغة تتعلق بوليها لأن خطاب غير المكلف يتعلق بوليه (قوله أو نام رجل منبطحا) أى أو امرأة (قوله فإنها ضجعة) بالكسر اسم للهيئة (قوله يبغضها الله) بضم الياء وكسر الغين من الإبغاض . قال فى المصباح : بغض الشىء بالضم بغاضة فهو بغيض ، وأبغضته إبغاضا فهو مبغض والاسم البغض . قالوا : ولا يقال بغضته بغير ألف اه . وفى القاموس : أن يبغضنى بضم الغين لغة رديئة (قوله ويسن) أى للشخص إيقاظ الخ (قوله لصلاة الليل) أى إذا علم منه أنه يفعلها (قوله ومن نام وفى يده) التقييد بها للغالب ، ومثلها ثيابه وبقية بدنه . والحكمة فى طلب إيقاظه أن الشيطان يأتى للغمر وربما آذى صاحبه ، وإنما خص اليد لما ورد فى الحديث « من نام وفى يده غمر فأصابه وضح فلا يلومنّ إلا نفسه » اه . والوضح هو البرص . وقوله : غمر هو كما فى القاموس ريح اللحم ، وعبارته الغمر بالتحريك ريح اللحم وما يعلق باليد من دسمه (قوله أوجهها الخ) ليس هذا أحد الوجهين لجواز أن مافاته أوّلا هو المغرب أو العشاء ، وعليه فكان الأولى أن يقول : والأوجه أن يبدأ بما فاته أوّلا بلا إضافة الأوجه للضمير فإنه ردد فى الوجهين بين الصبح والظهر ، ويحتمل أول مافاته غير الصبح والظهر ، اللهم إلا أن يقال : الوجهان فى كلام شارح التنبيه غير هذين الوجهين وقد يشعر به قوله وجهين بدون أل (قوله وهو الأصح) والفرق بين هذا وماقبله أن ماشك فى فعله لا يقضيه على الأول ويقضيه على الثانى (قوله مالا يسع إلا الوضوء أو بعضه) أفهم

(قوله غمر) بفتحتين أى دهن ونحوه (قوله وقت الوقوف) لعل المراد الوقت الذى يجتمع الناس فيه للدعاء والتضرّع بقرينة مابعده لا مطلق الوقت الذى يصح فيه الوقوف (قوله أوجههما) ليس هذا أحد الوجهين حتى يقال إنه أوجههما ، فى العبارة مساهلة

الله تعالى . ولو شك بعد خروج وقت الفريضة هل فعلها أولا لزمه قضاؤها كما لو شك فى النية ولو بعد خروج وقتها ، بخلاف ما لو شك بعد وقتها هل الصلاة عليه أو لا فإنه لايلزمه شىء كما أوضحت ذلك فى شرح العباب (وتكره الصلاة) كراهة تحريم (عند الاستواء) لما رواه مسلم عن عقبة بن عامر رضى الله عنه قال « ثلاث ساعات كان رسول الله صلى الله عليه وسلم ينهانا أن نصلى فيهن أو نقبر فيهن موتانا : حين تطلع الشمس بازغة حتى ترتفع ، وحين يقوم قائم الظهيرة حتى تميل الشمس ، وحين تضيف الشمس للغروب » والظهيرة شدة الحر كما مر ، وقائمها هو البعير يكون باركا فيقوم من شدة حر الأرض ، وتضيف بمثناة من فوق ثم ضاد معجمة ثم مثناة من تحت مشددة : أى تميل ، ومنه الضيف تقول : أضفت فلانا إذا أملته إليك وأنزلته عندك ، وما دل عليه الحديث من كراهة الدفن محله إذا تحراه كما سيأتى فى بابه . واعلم أن وقت الاستواء لطيف لايتسع لصلاة ولا يكاد يشعر به حتى تزول الشمس إلا أن التحرم قد يمكن إيقاعه فيه فلا تصح الصلاة (إلا يوم الجمعة) وإن لم يحضرها لخبر أبى داود وغيره فى ذلك ، ولا يضر كونه مرسلا لاعتضاده بأنه صلى الله عليه وسلم استحب التبكير إليها ثم رغب فى الصلاة إلى خروج الإمام من غير استثناء (و) تكره أيضا (بعد) أداء (الصبح حتى ترتفع الشمس كرمح) فى رأى العين وإلا فالمسافة بعيدة جدا وهو تقريب (وبعد صلاة العصر) أداء ولو مجموعة فى وقت الظهر (حتى تغرب) للنهى عن ذلك ، وروى مسلم « فإنها تطلع وتغرب بين قرنى شيطان » وحينئذ يسجد لها الكفار وبقى للكراهة وقتان آخران ذكرهما الرافعى فى المحرر وغيره والمصنف فى الروضة ، وهما عند طلوع الشمس حتى ترتفع ،

أنه لو استيقظ وقد بقى مايسع الوضوء وبعض الصلاة كالتحرم وجب فعله حتى لو أخر حتى خرج الوقت عصى بذلك ووجب قضاؤها فورا . ومثل الوضوء الغسل من الجنابة ، بل كل مايتوقف عليه صحة الصلاة كإزالة النجاسة من بدنه أو ستر عورته (قوله لايلزمه شىء) فلو فعلها فى هذه الحالة وتبين أنه عليه لاتجزيه فتجب إعادتها اهـ سم على حج بالمعنى . ولعل الفرق بين هذه والتى قبلها أن الشك فى كونها عليه أولاشك فى سبب الوجوب ، كما لو انقطع دم الحائض أو أفاق المجنون وشك فى أن ذلك قبل خروج الوقت أو بعده فلا وجوب ، لأن الأصل براءة الذمة ، بخلاف من شك هل فعل أولا فإنه علم باشتغال الذمة وشك فى المسقط والأصل عدمه ، ويؤخذ هذا التوجيه من قول حج ، ويفرق بأن شكه فى اللزوم مع قطع النظر عن الفعل شك فى اجتماع شروط اللزوم والأصل عدمه ، بخلافه فى الفعل فإنه مستلزم لتيقن اللزوم والشك فى المسقط والأصل عدمه (قوله عند الاستواء) أى يقينا فلو شك فى ذلك لم يكره لأن الأصل عدمه (قوله أو نقبر) بابه ضرب ونصر اهـ مختار (قوله وحين تضيف الشمس) يعنى تميل وهو بالمثناة الفوقية المفتوحة والضاد المعجمة المفتوحة فالمثناة التحتية المشددة وأصله تتضيف حذف منه إحدى التاءين اهـ من البحر شرح الكنز لزين الحنفى . والمتبادر من قول الشارح ومنه الضيف أن التاء مضمومة والياء المشددة مكسورة ، وهو غير مراد فإن قوله حتى تميل الظاهر أنه بفتح التاء ولعله مأخوذ من تضيفنى فضيفته إذا طلب القرى فقريته (قوله وإن لم يحضرها) لايقال : العلة الآتية تخرجه . لأنا نقول : لما كان الأصل حضورها لمن تلزمه ولغيره توسعوا فى جواز التنفل له وألحقوه بمن حضرها بالفعل (قوله بين قرنى شيطان) ع وفى رواية لغيره أن الشمس تطلع ومعها قرن الشيطان ، فإذا ارتفعت فارقها ، فإذا استوت قارنها ،

(قوله بخلاف ما لو شك بعد وقتها الخ) لعل صورته أنه حصل له مانع فى الوقت كإغماء وشك هل حصل له فيه إفاقة فلزمته الصلاة أولا

وعند الاصفرار حتى تغرب ، ويمكن اندراجهما فى عبارته بتأويل غير أن الكراهة بعد أداء الصبح والعصر خاصة بمن صلى وعند الطلوع والاصفرار ، لافرق فى ذلك بين من صلى الصبح والعصر ومن لم يصلهما ، ويتسع وقت الكراهة فى الأوّلين لمن بادر بفعل الفرض أوّل وقته ، ويضيق لمن أخره إلى آخر الوقت ، ويجتمع الكراهتان فيمن فعل الفرض ودخل عليه كراهة الوقت . قال الأسنوى : والمراد بحصر الكراهة فى الأوقات إنما هو بالنسبة للأوقات الأصلية ، فستأتى كراهة التنفل فى وقت إقامة الصلاة ووقت صعود الإمام لخطبة الجمعة اه . والأولى إنما ترد إذا قلنا بأن الكراهة للتنزيه وهو الذى صححه فى التحقيق وجزم به فى الطهارة من شرح المهذب ، أما إذا قلنا بأنها للتحريم وهو المذهب فلا ، ولا ترد الثانية أيضا لذكرهم لها فى بابها ، وزاد بعضهم كراهة وقتين آخرين وهو بعد طلوع الفجر إلى صلاته وبعد المغرب إلى صلاته ، والمشهور فى المذهب أن الكراهة فيها للتنزيه (إلا لسبب) غير متأخر متقدما كالجنازة والفائتة وسجدة التلاوة والشكر ، أو مقارنا ككسوف واستسقاء وإعادة صلاة جماعة ومتيمم ، وأشار إلى بعض أمثلة ذلك بقوله (كفائتة) ولو نافلة تقضى لخبر « فكفارتها أن يصليها إذا ذكرها »

فإذا زالت فارقها ، فإذا دنت للغروب قارنها ، فإذا غربت فارقها . واختلف فى القرن فقيل قومه وهم عباد الشمس يسجدون لها فى هذه الأوقات ، وقيل إنه يدنى رأسه من الشمس فى هذه الأوقات ليكون الساجد لها ساجدا له اه . وانظر قرنى فى الرواية الأولى اه سم على منهج . قلت : يمكن أن المراد بهما جانبا الرأس ، وعبارة حج : ومعنى كونها بين قرنيه أنه يلصق ناصيته بها اه . وهى ظاهرة فيما قلناه . وعبارة حج : وأصل ذلك ماصح من طرق متعددة أنه صلى الله عليه وسلم نهى عن الصلاة فى تلك الأوقات مع التقييد بالرمح أو الرمحين فى رواية أبى نعيم فى مستخرجه على مسلم ، لكنه مشكل بما يأتى فى العرايا أنهم عند الشك فى الخمسة أو الدون أخذوا بالأكثر وهو الخمسة احتياطا ، فقياسه هنا امتداد الحرمة للرمحين لذلك . وقد يجاب بأن الأصل جواز الصلاة إلا ماتحقق منعه وحرمة الربا إلا ماتحقق حله ، فأثر الشك هنا الأخذ بالزائد وثم الأخذ بالأقل عملا بكل من الأصلين فتأمله (قوله وعند الاصفرار حتى تغرب) أى فلو أحرم بصلاة لاسبب لها قبل الاصفرار أو الطلوع وعلم أنها لاتتم إلا بعد الاصفرار أو الطلوع فقياس مالو أحرم بصلاة لاسبب لها قبل صعود الخطيب المنبر وعلم أنها لاتتم إلا بعد استقراره (قوله بتأويل غير أن الكراهة الخ) أى بأن يقال : المراد بالكراهة فيما ذكر أنه لافرق فيما بعد طلوع الشمس واصفرارها بين من صلى ومن لم يصل وفيما قبلهما فى حق من صلى ، فصح إضافة الكراهة لمن صلى العصر والصبح إلى الارتفاع والغروب على الجملة وإن شاركه فى ذلك من لم يصل بعد الطلوع والاصفرار (قوله وهو) أى كون الصلاة مكروهة (قوله إلى صلاته وبعد المغرب الخ) ظاهره ولو قبل سنتهما بل وظاهره أيضا الكراهة وإن عرض مايقتضى التنفل لدخول المسجد أو الوضوء قبل فعل السنة أو بعدها وينبغى خلافه فى الأخيرة (قوله كفائتة) أى وكنافلة اتخذها وردا ، قاله الرافعى اه سم على منهج .

(قوله بتأويل) انظر ماوجهه . وفى حاشية الشيخ مالايشفى (قوله إذ قلنا بأن الكراهة للتنزيه) أى هنا (قوله ككسوف واستسقاء) جعلهما الشهاب حج مما سببه متقدم بناء على أن التقدم وقسيميه بالنسبة للصلاة . ووجه ماصنعه الشارح أن السبب الذى هو الكسوف أو القحط موجود عند الصلاة وإن تقدم ابتداؤه ، والصلاة إنما هى لهذا الموجود بدليل أنه لو زال امتنعت الصلاة ، وأما الصلاة المطلوبة بعد السقيا فإنما هى للشكر لالطلب الغيث فتأمل (قوله ومتيمم) عبارة حج والمعادة لتيمم أو انفراد انتهت ، ومتيمم فى عبارة الشارح معطوف على صلاة

وخبر « أنه صلى الله عليه وسلم صلى بعد العصر ركعتين وقال : هما اللتان بعد الظهر » وفى مسلم « لم يزل يصليهما حتى فارق الدنيا » : أى لأن من خصوصياته أنه إذا عمل عملا داوم عليه ففعلهما أوّل مرة قضاء وبعده نفلا ، فليس لمن قضى فيها فائتة المداومة عليها وجعلها وردا . ونقل ابن المنذر الإجماع على أن الفائتة تفعل بعد الصبح والعصر نعم يكره تأخير الفائتة ليقضيها فى هذه الأوقات (و) صلاة (كسوف واستسقاء) وركعتى وضوء (وتحية) لمسجد لم يدخل إليه بقصدها فقط (وسجدة شكر) وتلاوة لم يقرأ آيتها ليسجد وإن كانت القراءة فى وقت الكراهة لأن بعضها له سبب متقدم وبعضها سببه مقارن إذ نحو التحية والكسوف معرّض للفوات ، ومن فعل صلاة حكم بكراهتها فى الأوقات المتقدمة أثم ولم تنعقد للأخبار الصحيحة وإن قلنا إن الكراهة للتنزيه ، لأن النهى إذا رجع إلى نفس العبادة أو لازمها اقتضى الفساد سواء أكان للتحريم أو للتنزيه ، وأيضا فإباحة الصلاة على القول بكراهة التنزيه من حيث ذاتها لاتنافى حرمة الإقدام عليها من حيث عدم الانعقاد ، مع أنه لابعد فى إباحة الإقدام على مالا ينعقد إذا كانت الكراهة فيه للتنزيه ولم يقصد بذلك التلاعب ، وفارق كراهة الزمان كراهة المكان حيث انعقدت فيه معها بأن الفعل فى الزمان يذهب جزء منه فكان النهى منصرفا لإذهاب هذا الجزء فى المنهى عنه وهو وصف لازم ، إذ لايتصور وجود فعل إلا بإذهاب جزء من الزمان ، وأما المكان فلا يذهب جزء منه ولا يتأثر بالفعل ، فالنهى فيه لأمر خارجى مجاور لا لازم فحقق ذلك فإنه نفيس ، ولهذا قال بعضهم : ويفرق أيضا باللزوم وعدمه ، وتحقيق هذا أن الأفعال الاختيارية للعباد تقتضى زمانا ومكانا وكل منهما لازم لوجود الفعل ، لكن الزمان كما يلزم الماهية دون المكان ، ولهذا ينقسم الفعل بحسب انقسام الزمان إلى الماضى والمستقبل والحال ، فكان أشد ارتباطا

[فرع] تذكر وقت الخطبة ترك فائتة عمدا لغير عذر هل يجوز فعلها ؟ قال شيخنا طب : ينبغى أنه لايجوز اهـ سم على منهج (قوله أى لأن من خصوصياته أنه الخ) قال حج : ويرده مايأتى فى معنى الراتب المؤكد وغيره وما جاء فى رواية أنه صلى الله عليه وسلم فى نومهم عن الصبح قضى سنتها ولم يداوم عليه إلى آخر ماذكره (قوله فى هذه الأوقات) أى فلو فعل ذلك لم ينعقد ، وعبارة حج : أما إذا تحرّى إيقاع صلاة غير صاحبة الوقت فى الوقت المكروه من حيث كونه مكروها أخذا من قول الزركشى الصواب الجزم بالمنع إذا علم بالنهى وقصد تأخيرها ليفعلها فيه فيحرم مطلقا ولو فائتة يجب قضاؤها فورا لأنه معاند للشرع . وعبر الزركشى وغيره بمراغم للشرع بالكلية وهو مشكل لتكفيرهم من قيل له قص أظفارك فقال لا أفعله رغبة عن السنة ، فإذا اقتضت الرغبة عن السنة التكفير فأولى هذه المعاندة والمراغمة . ويجاب بتعين حمل هذا على أن المراد أنه شبه المراغمة والمعاندة لا أنه موجود فيه حقيقتها ، وقول جمع المكروه تأخيرها إليه لا إيقاعها فيه مردود بأن المنهى عنه بالذات الإيقاع لا التأخير (قوله يذهب جزء منه) أى يذهب بفعل الصلاة فيه جزء هو زمن الفعل لا أن الفعل أذهب بذاته شيئا من الزمان

جماعة ، وانظر ماوجه كون هذا من السبب المقارن مع أن السبب فيه وجود الماء مثلا (قوله إذ نحو التحية والكسوف معرّض للفوات) ينظر ماموقعه هنا (قوله وأيضا فإباحة الصلاة على القول الخ) ظاهر التقييد بأيضا أنه توجيه ثان لعدم الانعقاد مع القول بكراهة التنزيه وليس كذلك كما لايخفى ، ولو أسقط لفظ أيضا ليكون جوابا عن سؤال مقدر نشأ من إثبات الإثم مع القول بكراهة التنزيه تقديره كيف تتصف بالإباحة والحرمة لكان واضحا ، وحاصل الجواب أن الجهة منفكة (قوله ولهذا ينقسم الفعل الخ) الفعل المنقسم إلى هذه هو الفعل الاصطلاحى عند النحاة لا الفعل المراد هنا كما لايخفى

بالفعل من المكان فافترقا ، والمراد بالتقدم وقسيميه بالنسبة إلى الصلاة كما فى المجموع وهو المعتمد وإلى الأوقات المكروهة على مافى الروضة وعبارتها محتملة لكل منهما . قال الشيخ : والأول منهما أظهر كما قاله الأسنوى ، وجرى عليه ابن الرفعة وليس من تأخير الصلاة لإيقاعها فى وقت الكراهة حتى لاتنعقد ماجرت به العادة من تأخير الجنازة ليصلى عليها بعد صلاة العصر لأنهم إنما يقصدون بذلك كثرة المصلين عليها كما أفتى بذلك الوالد رحمه الله تعالى . أما ماسببه متأخر كصلاة الاستخارة والإحرام فيمتنع فى وقتها مطلقا ، وقد تنتفى الكراهة للمكان كما أشار إليه بقوله (وإلا) فى (حرم مكة على الصحيح) لخبر « يابنى عبد مناف لاتمنعوا أحدا طاف بهذا البيت وصلى أية ساعة شاء من ليل أو نهار » ولما فيه من زيادة فضل الصلاة فلا تكره بحال . نعم هى خلاف الأولى كما فى مقنع المحاملى خروجا من الخلاف . والثانى أنها تكره لعموم الأخبار ، وحملت الصلاة المذكورة فى هذا الحديث على ركعتى الطواف . قال الإمام : وهو بعيد لأن الطواف سببها فلا حاجة إلى تخصيص بالاستثناء ، وخرج بحرم مكة حرم المدينة فهو كغيره . ثم شرع فى الكلام على من تجب عليه ومن لاتجب عليه فقال :

فصـــل

(إنما تجب الصلاة على كل مسلم) ولو فيما مضى كماسيأتى ذكره أو غيره ، فلا تجب على كافر أصلى وجوب مطالبة

(قوله وقسيميه) وهما التأخير والمقارنة (قوله على مافى الروضة) الأولى أن يقول بعد قوله وإلى الأوقات المكروهة وعبارة الروضة محتملة الخ أو نحو ذلك ، وأما بعد قوله على مافى الروضة المفيد للجزم بكونها كذلك لايحسن قوله وعبارتها الخ (قوله والأول منهما أظهر) هو قوله بالنسبة إلى الصلاة الخ (قوله وجرى عليه ابن الرفعة) زاد شيخنا الزيادى : وعليه فصلاة الجنازة سببها متقدم ، وعلى الثانى قد يكون متقدما وقد يكون مقارنا بحسب وقوعه فى الوقت أو قبله اه (قوله فيمتنع فى وقتها مطلقا) قصد التأخير إليه أولا (قوله خروجا من الخلاف) لايقال : هو مخالف للسنة الصحيحة كما عرف . لأنا نقول : ليس قوله وصلى صريحا فى إرادة مايشمل سنة الطواف وغيرها وإن كان ظاهرا فيه . نعم فى رواية صحيحة « لاتمنعوا أحدا صلى » من غير ذكر الطواف وبها يضعف الخلاف اه حج.

فصل : إنما تجب الصلاة

(قوله فصل) إن قلت التعبير بالفصل لا وجه له لعدم اندراجه تحت باب المواقيت . قلت : يمكن الجواب بأن المواقيت لما لم تكن معرفتها مطلوبة لذاتها بل ليعرف بها وجوب الصلاة على المكلف عند دخولها نزلت معرفة وجوب الصلاة منزلة المسائل المندرجة تحت المواقيت ، على أنه ينبغى تقدير باب المواقيت عقب كتاب الصلاة وبه عبر فى المحرر ، فالتعبير بالفصل فى محله ، أو أنه عبر بالفصل عن الباب على خلاف الغالب (قوله إنما تجب الصلاة) أى السابقة اه حج . قال سم عليه : أى فأل للعهد (قوله على كل) أشار بلفظ كل إلى عموم مسلم لأنه بدونها مطلق محتمل لإرادة الماهية فى ضمن بعض الأفراد (قوله ولو فيما مضى) هذا مجاز يحتاج فى تناول اللفظ له إلى قرينة اه سم على منهج . قلت : يمكن جعل القرينة قوله فيما يأتى فلا قضاء على كافر أصلى فإنه يخرج المرتد من عدم وجوب القضاء ، وهذا جواب عن المنهج لتقييده الكافر بالأصلى ، وأما الجواب عن الشارح فإن القرينة التى بنى عليها التعميم هى قول المصنف إلا المرتد (قوله فلا تجب على كافر الخ) ينبغى أن المراد لايطالب منا وإلا

(قوله وجوب مطالبة) أى منا وإلا فهو مطالب من جهة الشرع ولهذا عوقب

بها فى الدنيا لعدم صحتها منه وإن وجبت عليه وجوب عقاب عليها فى الآخرة كما تقرر فى الأصول لتمكنه من فعلها بالإسلام (بالغ) فلا تجب على صغير لعدم تكليفه (عاقل) فلا تجب على مجنون لما ذكر ، ولو خلق أعمى أصمّ أخرس فهو غير مكلف كمن لم تبلغه الدعوة (طاهر) فلا تجب على حائض أو نفساء لعدم صحتها منهما ، فمن توفرت فيه هذه الشروط وجبت عليه الصلاة إجماعا . لايقال : إن حمل عدم الوجوب على أضداد من ذكره على عدم الإثم بالترك وعدم الطلب فى الدنيا ورد الكافر أو على الأوّل ورد أيضا أو على الثانى ورد الصبى .

فهو مطالب شرعا ، إذ لو لم يطالب كذلك فلا معنى للعقاب عليها سم على حج (قوله وجوب عقاب عليها) كسائر الفروع المجمع عليها كما هو ظاهر فى الآخرة الخ حج . وقوله المجمع عليها : أى كالصلاة والزكاة وحرمة الزنا ، بخلاف المختلف فيه كشرب مالا يسكر من النبيذ والبيع بالتعاطى فلا يعاقب عليه (قوله فلا تجب على صغير الخ) لايقال : لاحاجة إلى ذكر هذه المحترزات فإنها تأتى فى قول المصنف ولا قضاء على الكافر الخ . لأنا نقول : مايأتى فى القضاء وعدمه وما هنا فى عدم الوجوب وهما مختلفان (قوله لما ذكر) هو قوله لعدم تكليفه (قوله ولو خلق أعمى أصمّ أخرس) مفهومه أنه لو خلق أعمى أصم ناطقا كان مكلفا ، ولعله غير مراد لأن النطق بمجرده لايكون طريقا لمعرفة الأحكام الشرعية ، بخلاف البصر والسمع فلعل التقييد به لأنه لازم للصمم الخلقى فليراجع ، وخرج بقوله خلق الخ مالو طرأ عليه ذلك بعد التمييز ، فإن كان عرف الأحكام قبل طروّ ذلك عليه وجب عليه العمل بمقتضى عدمه بحسب الإمكان فيحرك لسانه ولهاته بالقراءة بحسب الإمكان ، وإذا لم يعرف أوقات الصلوات اجتهد فيها ، فإذا أداه اجتهاده إلى شىء فعل به وإلا وجب عليه القضاء لاستقرارها فى ذمته بعدم أدائها فى الوقت وقولنا لهاته . قال فى المصباح : اللهاة اللحمة المشرفة على الحلق فى أقصى الفم والجمع لهى ولهيات مثل حصاة وحصى وحصيات ولهوات أيضا على الأصل (قوله فهو غير مكلف) أى فلا يأثم بالترك (قوله لم تبلغه الدعوة) لكن لو أسلم من لم تبلغه الدعوة وجب عليه القضاء ، بخلاف من خلق أعمى أصم فإنه إن زال مانعه لاقضاء عليه لعدم تكليفه اه سم على حج . وقد يتوقف فى وجوب القضاء على من لم تبلغه الدعوة فإنه باق على كفره ، غايته أنه غير مهدر كما سيأتى فى كتاب الديات ، وتكليفه كتكليف غيره من الكفار بفروع الشريعة ، فأىّ فرق بينه وبين اليهودى أو النصرانى ؟ وقد يفرق بينهما على بعد ، فإن الأعمى الأصم الخ ليس فيه أهلية الخطاب ، بخلاف من لم تبلغه الدعوة . وقد يفرق بين من لم تبلغه الدعوة وبين غيره من الكفار بأن العلة التى لأجلها أسقطت الصلاة عن الكافر وهى النفرة عن الإسلام منتفية فى حق من لم تبلغه الدعوة . وذلك أن الكافر الأصلى كان عنده عناد زال بالإسلام ، وربما عاد بالأمر بالقضاء فينفر عن الإسلام . وأما من لم تبلغه الدعوة فليس عنده عناد يعود بالأمر بالقضاء فينفر عن الإسلام بسببه ، والمانع له عن الإسلام ليس هو العناد كالكافر الأصلى ، بل المانع له هو الجهل بالدعوة فنزل منزلة مسلم نشأ بعيدا عن العلماء (قوله وعدم الطلب فى الدنيا) أى مجموعهما وهو الطلب فى الدنيا والإثم فى الآخرة ، وقوله ورد الكافر : أى لأنهما لم يجتمعا فيه (قوله أو على الأوّل) أى عدم الإثم الخ وقوله

(قوله ورد الكافر) أى لأنه أثم بالترك فوروده هنا بالنظر للشق الأوّل (قوله ورد غيره) قال الشهاب ابن حجر : هو سهو والصواب ورد الصبىّ انتهى : أى لأنها مطلوبة منه ولو بواسطة وليه ، قال سم : بخلاف المجنون والحائض والنفساء فإنها غير مطلوبة منهم بل ممنوعة على الأخيرين . وفى نسخة من الشرح ورد الصبى وهى تصرف من عبارة المعترض ، لأن المعترض إنما قال ورد غيره ومن ثم اعترضه الشهاب ابن حجر كما مر

لأنا نقول بمنعه، إذ الوجوب حيث أطلق إنما ينصرف لمدلوله الشرعي وهوهنا كذلك ثبوتا وانتفاءغاية مافيه أن فى الكافر تفصيلا والقاعدة أن المفهوم إذا كان فيه تفصيل لا يرد فبطل الإيرادعلى أندعواه عدم إثم الكافرمبنية على عدم مخاطبته بالفروع (ولا قضاء على الكافر) إذا أسلم كغيرها من العبادات ترغيبا له فى الإسلام ولقوله تعالى ـ قل للذين كفروا إن ينتهوا يغفر لهم ماقد سلف ـ ولأنه لو طلب منه قضاء عبادات زمن كفره وجوبا أو ندبا لكان سببا لتنفيره عن الإسلام لكثرة المشقة فيه خصوصا إذا مضى غالب عمره فى الكفر ، فلو قضاها لم تنعقد

وعلى الثانى : أى عدم الطلب الخ (قوله لأنا نقول بمنعه) أى الورود (قوله لمدلوله الشرعى) وهو الطلب فى الدنيا والإثم فى الآخرة (قوله غاية مافيه أن فى الكافر تفصيلا) أى وهو أنه تارة يجب عليه القضاء وتارة لايجب ، فباعتبار وجوب القضاء وعدمه جعله قسمين : الأصلى قسم ، والمرتدّ قسم وإن كانا مستويين فى الوجوب عليهما بناء على أن الكفار مخاطبون بفروع الشريعة ، وبهذا يجاب عما اعترضه به سم على حج حيث قال : وقوله تفصيلا يتأمل ما المراد بذلك التفصيل ؟ فإنه إن أراد به التفصيل بين المرتد وغيره ففيه أمران : أحدهما أنه أدخل المرتد فى المسلم حيث قال ولو فيما مضى الخ فلا يدخل حينئذ فى أضداد من ذكر . والثانى أن الوجوب بمدلوله الشرعى وهو الطلب طلبا جازما ثابت فى حق المرتد وغيره من الكفار ضرورة أن الجميع مكلفون بفروع الشريعة . وأما المطالبة منا لهم بذلك أوعدمها فأمر آخر خارج عن معنى الوجوب ، وإن أراد التفصيل بين العقاب والمطالبة فى الدنيا بمعنى أن الأوّل ثابت فى حق الكافر دون الثانى ، ففيه أن كلا منهما خارج عن مدلول الوجوب شرعا الثابت فى حق الكافر لما تقرر ، وإن أريد التفصيل فى الإثم لم يصح لأنه إثم مطلقا دائما (قوله على أن دعواه عدم إثم الخ) يتأمل ماذكر فإن المعترض لم يدّع عدم إثم الكافر بل قوله أو على الأوّل ورد أيضا الخ صريح فى أنه قائل بإثمه ، وفى قوله على أنه الخ إشارة إلى حاصل ماقاله سم على حج (قوله فلو قضاها الخ) أى عالما وعامدا وإلا وقعت له نفلا مطلقا .

[فرع] لنا شخص مسلم بالغ عاقل قادر لايؤمر بالصلاة إذا تركها ، وصورته : أن يشتبه صغيران مسلم وكافر ثم يبلغا ويستمرّ الاشتباه ، فإن المسلم منهما بالغ عاقل قادر ولا يؤمر لأنه لم يعلم عينه مر اه سم على منهج قلت : فلو أسلما أو أحدهما فهل يجب عليه قضاء مافاته من البلوغ إلى الإسلام لاحتمال كونه مسلما فى الأصل أولا لعدم تحقق إسلامه ؟ فيه نظر ، والظاهر عدم الوجوب أخذا مما قالوه فيما لو شك بعد خروج وقت الصلاة هل هى عليه أو لا من عدم وجوب القضاء للشك فى استجماع شروطها بل هذا فرد من ذاك ، إلا أن يقال : محله فيمن شك إذا استمرشكه ، فإن زال تبينا الوجوب عليه وهذا منه ، ، والأول أقرب لأنا لم نتبين عين المسلم منهما فى الأصل وإنما حكمنا بإسلامهم من وقت التلفظ بالشهادتين ، وغايته أنا نحكم الآن بإسلامهما مع اعتقادنا أن أحدهما كان كافرا قبل ، وينبغى أن يسن لهما القضاء ، وبقى مالو ماتا هل يصلى عليهما أولا ؟ فيه نظر ، والأقرب أن يصلى عليهما ويعلق النية سواء ماتا معه أو مرتبا ، ويفرق بين ذلك وبين صغر المماليك حيث قلنا بعدم صحة الصلاة عليهم بتحقق إسلام أحدهما وذلك يوجب الصلاة عليه ولكنه لما لم يتعين أشبه مالو اختلط مسلم بكافر (قوله لم تنعقد) خلافا للجلال السيوطى فإنه قال بانعقادها كالصوم والزكاة سم على حج . ونقل سم عن

(قوله لأنانقول بمنعه الخ) قال سم فى حواشى التحفة : لعل الأوجه فى جواب هذا القيل أن المصنف أراد بالوجوب معناه الشرعى الذى هو الطلب الجازم مع أثره الذى هو توجه المطالبة فى الدنيا وحينئذ يتضح انتفاؤه عن الأضداد بانتفاء جزءيه أو أحدهما انتهت (قوله إنما ينصرف لمدلوله الشرعى) أى الطلب الجازم (قوله إن فى الكافر تفصيلا) صوابه أن فى المفهوم تفصيلا (قوله على أن دعواه عدم إثم الكافر) يتأمل فإنه إنما ادعى إثمه حتى أورده

ولو أسلم أثيب على مافعله من القرب التى لاتحتاج إلى نية كصدقة وصلة وعتق قاله فى المجموع (إلا المرتد) بالجر كما قاله الشارح أى على البدل على مذهب البصريين من أن الأرجح فى مثله الاتباع فاقتصاره عليه لكونه الأرجح . وإلا فيجوز نصبه على الاستثناء أيضا فيلزمه قضاء مافاته فيها بعد إسلامه تغليظا عليه . ولأنه التزمها بالإسلام فلا تسقط عنه بالجحود كحق الآدمى . ولأنه اعتقد وجوبها وقدر على التسبب إلى أدائها فهو كالمحدث . نعم لاتقضى المرتدة زمن الحيض ونحوه . بخلاف زمن الجنون ، والفرق أن الحائض مخاطبة بترك الصلاة فى زمن الحيض فهى مؤدية ما أمرت به . والمجنون ليس مخاطبا بترك الصلاة فى زمن جنونه حتى يقال إنه أدى ما أمر به . وما وقع فى المجموع من قضاء الحائض المرتدة زمن الجنون سبق قلم (و) لا على (الصبى) الشامل للصبية بعد بلوغه لما مرّ (ويؤمر) الصبى المذكور (بها) حيث كان مميزا بأن يصير أهلا لأن يأكل وحده ويشرب ويستنجى كذلك (لسبع) من السنين : أى بعد استكمالها . وعلم أنه لابد من التمييز واستكماله السبع وهو كذلك كما اقتضاه كلام المجموع (ويضرب عليها)

الشارح أن قضاءه لايطلب وجوبا ولا ندبا لأنه ينفر . والأصل فيما لم يطلب أن لاينعقد اهـ . لكن قد يشكل ذلك بانعقادها من الحائض إذا قضت فإن الفعل غير مطلوب منها للكراهة . وقد يفرق بينهما بأن الحائض لما كانت من أهل العبادة فى الجملة صح منها القضاء ، بخلاف الكافر فإنه ليس من أهل العبادة أصلا كما تقدم فى باب الحيض هذا وانظر حكم الصوم والزكاة هل يصح قضاؤهما أو لا ، فإن قال بالصحة التى قال بها السيوطى احتيج للفرق بينهما وبين الصلاة . وقد يقال فى الفرق بين الصلاة والزكاة أن المقصود من الزكاة مواساة الفقراء ونحوهم وتعلق حقهم بالمال وبحولان الحول فالتحقت بحقوق الآدميين التى لاتسقط بالإسلام فاعتد بدفعها منه بعد الإسلام لأربابها قوله بالمال وبحولان الحول : أى كليهما . والمراد بالمال النصاب . وذلك لأن الأشياء إنما تتعلق بأسبابها وشروطها والنصاب سبب . وحولان الحول شرط فيما يتعلق به وجوب الزكاة (قوله ولو أسلم أثيب الخ) مفهومه أنه لو لم يسلم لايثاب على شىء منها فى الآخرة ، ولكن يجوز أن الله يعوّضه عنها فى الدنيا مالا أو ولدا وغيرهما ، وقوله على مافعله : أى فى الكفر (قوله إلا المرتد) .

[فرع] لو انتقل النصرانى إلى اليهوّد مثلا ثم أسلم فالظاهر أنه لا قضاء فى مدة اليهوّد أيضا برنجطه اهـ سم على منهج ، وما ذكره يفيده قصر الاستثناء على المرتد فإن الاستثناء معيار العموم ، وأيضا فتعليلهم للقضاء على المرتدّ بأنه التزمها بالإسلام الخ يفيد نفى القضاء عن المنتقل المذكور (قوله من أن الأرجح) وهو منقول عن خط المصنف اهـ حج (قوله ونحوه) وهو النفاس (قوله بخلاف زمن الجنون) أى الخالى من الحيض ونحوه (قوله مأمرت به) أى وهو الترك . والمراد بالتأدية فعله وبالترك كفّ النفس لاعدم الفعل ، إذ العدم المحض لايكون مناطا للتكليف أصلا (قوله سبق قلم) يمكن حمله على أن المراد بالحائض البالغ كما فى حديث « لايقبل الله صلاة حائض إلا بخمار » فإنه يدل على أن المراد بالحائض البالغ ، أو أن المراد بقضاء الحائض زمن الجنون : أى فى غير زمن الحيض والنفاس اهـ كذا بهامش . أقول : وكلا الجوابين بعيد (قوله لما مرّ) أى من عدم تكليفه (قوله المذكور) أى الشامل للصبية (قوله لأن يأكل وحده) وهذا أحسن ماقيل فى ضابطه . وقيل أن يعرف يمينه من شماله ، وقيل أن يفهم الخطاب ويردّ الجواب اهـ شيخنا الزيادى . والمراد بمعرفة يمينه من شماله أن يعرف مايضرّه وما ينفعه ، وعبارة حج : ويوافقه أى تفسير التمييز بما ذكر خبر أبى داود « أنه صلى الله عليه وسلم سئل متى يؤمر الصبىّ بالصلاة ، فقال : إذا عرف يمينه من شماله » أى مايضرّه مما ينفعه (قوله وعلم) أى من قوله حيث كان مميزا (قوله استكماله السبع) أى فلا يجب أمره بها إذا ميز قبل السبع ، لكن الأوجه كما قاله حج فى قنّ صغير لم يعرف إسلامه ندب أمره ليألفها بعد البلوغ اهـ . وينبغى أن يلحق به فى ذلك من ميز دون السبع (قوله ويضرب عليها) أى وجوبا

أى على تركها (لعشر) لأنه مظنة البلوغ فيجوز ضربه فى أثناء العاشرة كما صححه الأسنوى ، وجزم به ابن المقرى فى روضه ، وهو المعتمد خلافا لمن شرط استكمالها . والأصل فى ذلك خبر « مروا أولادكم بالصلاة وهم أبناء سبع ، واضربوهم عليها وهم أبناء عشر ، وفرقوا بينهم فى المضاجع » وقيس بالصلاة الصوم ، والأمر بالضرب واجبان على الولىّ أبا كان أوجدا أو وصيا أو قيما ، والملتقط ومالك الرقيق فى معنى الأب كما فى المهمات ، وكذا المودع والمستعير كما أفاده بعض المتأخرين والإمام ، وكذا المسلمون فيمن لا ولىّ له ، ولا يقتصر كما قاله الطبرى على مجرد صيغته بل لابد معه من التهديد والصوم كالصلاة فيما تقرر إن أطاقه بأن لم يحصل له به مشقة لاتحتمل عادة وإن لم تبح التيمم فيما يظهر ، ويستثنى من أمره بها من لايعرف دينه وهو مميز يصف الإسلام فلا يؤمر بها

زاد ابن حجر : أى ضربا غير مبرح ولو لم يفد إلا بمبرح تركه وفاقا لابن عبد السلام انتهى . وقوله غير مبرح : أى وإن كثر خلافا لما نقل عن ابن سريج من أنه لايضرب فوق ثلاث ضربات أخذا من حديث غط جبريل للنبى ثلاث مرات فى ابتداء الوحى . وروى ابن عدىّ فى الكامل بسند ضعيف « نهى أن يضرب المؤدب فوق ثلاث ضربات » قاله الأسنوى فى الينبوع ، وكتب عليه سم : يتجه أن المراد أنه لو تركها وتوقف فعلها على الضرب ضربه ليفعلها لا أنه بمجرد تركها من غير سبق طلبها فيه حتى خرج وقتها مثلا يضرب لأجل الترك فليتأمل اه (قوله فيجوز ضربه) لعل المراد الوجوب لأن ما كان ممتنعا وجاز وجب ، وإلا فلا يظهر قوله خلافا لمن شرط استكمالها الخ ، على أن الأسنوى لم يعبر بالجواز بل قال بعد كلام قرره حتى يضرب باستكمال تسع اه . ثم محل ماذكر من وجوب الضرب مالم يترتب عليه هربه وضياعه . فإن ترتب عليه ذلك تركه (قوله فى أثناء العاشرة) المراد بالأثناء تمام التسع فلا يشترط مضىّ مدة من العاشرة لأنهم عللوا وجوب الضرب باحتمال البلوغ بالاحتلام وهو حاصل بالتسع ، ثم رأيته فى شرح الروض وعبارته : فى أثناء العاشرة ولو عقب استكمال التسع اه . (قوله وفرّقوا بينهم) أى وجوبا (قوله على الولى أبا كان الخ) .

[فرع] يجوز للأم الضرب مع وجود الأب مر ، ولا يجب عليها الأمر والضرب إلا إن فقد الأب ، لأن هذه الولاية الخاصة مع وجوده له لا لها هكذا قرره مر على جهة البحث والفهم . أقول : لكن قوله فى الروضة كأصلها يجب على الآباء والأمهات إلى آخر ماحكاه الشارح يقتضى الوجوب مع وجود الأب فليحرر اه سم على منهج ، لكن وجوبه على الأم ليس لولايتها على الصبىّ بل لكونه أمرا بالمعروف ، وذلك لايختص بالأم بل يشركها فيه الأجانب ، وأما الوجوب على الأب فللولاية الخاصة ، وإنما ذكر الأب والأم لقربهما من الأولاد لا لاختصاص الحكم بهما اه سم على منهج بالمعنى ، وكالأم فيما ذكر كبير الإخوة وبقية العصبة حيث لاوصاية لهم (قوله أوجدّ) أى وإن علا . قال فى شرح العباب : ولو من قبل الأم كما قاله الشيخ السبكى اه سم على حج ، لكن الوجوب عليه إذا كان من جهة الأم ليس للولاية الخاصة بل لمجرد القرابة (قوله وكذا المودع والمستعير الخ) عبارة شيخنا الزيادى : قال الأسنوى : ويلحق بذلك الملتقط والمودع والمستعير ومالك الرقيق اه زاد حج وأقرب الأولياء (قوله وكذا المسلمون فيمن لا ولى له) قضية هذا وجوب الضرب على المسلمين حيث لا ولىّ له بل قضية كون ذلك من الأمر بالمعروف وجوبه ولو مع وجود الولى حيث لم يقم به (قوله بل لابد معه من التهديد) أى حيث احتيج إليه (قوله إن أطاقه) ويعرف حاله من الإطاقة وعدمها بالقرائن ، فحيث ظهر لوليه عدم إطاقته امتنع عليه أمره ، وحيث ظهرت وجب أمره ، ولو لم يظهر له شىء منه بأن تردد فى حاله فينبغى امتناع الأمر أيضا لأن الأصل

لاحتمال كونه كافرا ، ولا ينهى عنها لأنا لانتحقق كفره وهذا كصغار المماليك ، قاله الأذرعى تفقها وهو صحيح . وهل يضربه على القضاء ويأمره به أو تصح منه الصلاة المفروضة على المكلف قاعدا ؟ وجهان أوجههما ما اقتضاه كلامهم أنه يضرب ويؤمر به كما فى الأداء ، وبه صرح ابن عبد السلام فى الأمر ، وأنها لاتصح منه قاعدا وإن كانت نفلا فى حقه ، ولذا قال فى البحر : أصح الوجهين أنها لاتصح منه جالسا مع قدرته على القيام . قال الأسنوى : وجريان الوجهين فى الصلاة المعادة محتمل ، وكلام الأكثرين مشعر بالمنع ، وعليهم نهيه عن المحرمات وتعليمه الواجبات وسائر الشرائع كالسواك وحضور الجماعات ، ثم إن بلغ رشيدا انتفى ذلك عن الأولياء ، أو سفيها فولاية الأب مستمرة ، فيكون كالصبىّ وأجرة تعليمه الواجبات فى ماله ، فإن لم يكن فعلى الأب ثم الأم ، ويخرج من ماله أجرة تعليم القرآن والآداب كزكاته ونفقة ممونه وبدل متلفه ، فمعنى وجوبها فى ماله ثبوتها

عدم الإطاقة ، وينبغى للولىّ أن يمنعه من ذلك حيث علم أنه يضره (قوله وهذا كصغار المماليك) قال حج : والأوجه ندب أمره بها ليألفها بعد البلوغ اهـ . وقال الشهاب الرملى فى حواشى شرح الروض : إنه يجب أمره بها نظرا لظاهر الإسلام ومثله فى الخطيب على المنهاج : أى ثم إن كان مسلما فى نفس الأمر صحت صلاته وإلا فلا ، وينبغى أيضا أنه لايصح الاقتداء به (قوله أو يصح منه) أى وهل يصح الخ وكان الأنسب أن يعبر بالواو (قوله أنه يضرب ويؤمر به) هذا ظاهر فيما فاته بعد بلوغ العشر ، أما مافاته بعد السبع ولم يقضه حتى دخل العشر فهل يضرب على قضائه كالذى فاته بعد بلوغها أو لا ؟ فيه نظر ، والأقرب نعم لأنه إنما لم يضرب قبل العشر لعدم احتماله الضرب ونقله شيخنا العلامة الشوبرى عن بعضهم .

[فرع] قال مر : يجوز لمؤدب الأطفال الأيتام بمكاتب الأيتام أمرهم وضربهم على نحو الطهارة والصلاة وإن كان لهم أوصياء ، لأن الحاكم لما قرره لتعليمهم كان مسلطا له على ذلك فثبتت له بهذه الولاية فى وقت التعليم ، ولأنهم ضائعون فى هذا الوقت لغيبة الوصىّ عنهم وقطع نظره عنهم فى هذا الوقت ، فكان من المصلحة لهم ثبوت هذه الولاية فى هذا الوقت للمؤدب . أقول : يؤيد الجواز تأييدا ظاهرا أن المؤدب فى وقت التعليم لاينقص عن المودع للرقيق والمستعير له فليتأمل . وأقول أيضا : ينبغى أنه يجوز لمؤدب من سلمه إليه وليه لا الحاكم أمره وضربه لأنه قريب من المودع فى هذا الوقت اهـ سم على منهج (قوله ويؤمر به) أى وإن لم يسبق أمره بالفعل قبل خروج الوقت ولا ضربه عليه (قوله وجريان الوجهين) أى فى الصحة قاعدا وعدمها (قوله وكلام الأكثرين مشعر بالمنع) معتمد (قوله فيكون كالصبى) وقضيته أن غير الأب ممن ذكر ليس كالأب فى ذلك اهـ سم على حج . وقضية كلام حج خلافه ، وذلك أنه قال : ولا ينتهى وجوب ذينك : أى الأمر والضرب على من ذكر إلا ببلوغه رشيدا ، فقوله على من ذكر شامل لغير الأب من الوصىّ والقيم وغيرهما مما مرّ ، وهو واضح فإن ولاية غير الأب لاتنفكّ إلا ببلوغه رشيدا وهو هنا منتف (قوله وأجرة تعليمه الواجبات) أى من صلاة وصوم وغيرهما من سائر الشرائع كما مرّ فى تفسير الواجبات (قوله فعلى الأب ثم الأم) أفهم أنه لاتجب الأجرة على غير الأب والجد من الأقارب وبيت المال ومياسير المسلمين . ويمكن توجيهه بأن مياسير المسلمين إنما يجب عليهم الضرورى كإطعام المضطر (قوله ويخرج من ماله) أى ولا يجب ذلك على الأب ولا الأم (قوله أجرة تعليم القرآن) ثم ينبغى أن محل تعليمه القرآن ودفع أجرته من ماله أو من مال نفسه ، أو بلا أجرة حيث كان فى ذلك مصلحة ظاهرة للصبىّ

(قوله كالسواك) لكن لايضرب على السواك ونحوه من السنن كما نقله سم عن الشارح

فى ذمته ووجوب إخراجها من ماله على وليه، فإن بقيت إلى كماله وإن تلف المال لزمه إخراجها، وبهذا يجمع بين كلامهم المتناقض فى ذلك ، وليس للزوج ضرب زوجته على ترك الصلاة ونحوها إذ محل جواز ضربه لها فى حق نفسه لا فى حقوق الله تعالى . وفى فتاوى ابن البزرى أنه يجب عليه أمرها بالصلاة وضربها عليها (ولا) قضاء (على) شخص (ذى حيض) أو نفاس ولو فى ردة إذا طهرتا كما مرّ وإن استجلب بدواء ، وتقدم الكلام على حكم قضائها فى الباب المارّ (أو) ذى (جنون أو إغماء) أوسكر أو عته أو نحو ذلك بعد إفاقته حيث لم يكن متعديا لخبر « رفع القلم عن ثلاثة : عن الصبىّ حتى يبلغ ، وعن النائم حتى يستيقظ ، وعن المجنون حتى يبرأ » صححه ابن حبان والحاكم ، ورد النص فى المجنون وقيس عليه كل من زال عقله بسبب يعذر فيه وسواء أقلّ زمن ذلك أم طال ، وإنما وجب قضاء الصوم على من استغرق إغماؤه جميع النهار لما فى قضاء الصلاة من الحرج لكثرتها بتكررها بخلاف الصوم ، وظاهر كلامهم أن الإغماء يقبل طروّ إغماء آخر عليه دون الجنون ، وأنه يمكن تميز انتهاء الأوّل بعد طروّ الثانى عليه وفى تصور ذلك بعد ، إلا أن يقال : إن الإغماء مرض وللأطباء دخل فى تمايز أنواعه ومددها بخلاف الجنون ،

أما لو كانت المصلحة فى تعليمه صنعة ينفق على نفسه منها مع احتياجه إلى ذلك وعدم تيسر النفقة له إذا اشتغل بالقرآن فلا يجوز لوليه شغله بالقرآن ولا بتعلم العلم بل يشغله بما يعود عليه منه مصلحة ، وإن كان ذكيا وظهرت عليه علامة النجابة لو اشتغل بالقرآن أو العلم . نعم مالابد منه لصحة عبادته يجب تعليمه له ولو بليدا ، ويصرف أجرة التعليم من ماله على مامرّ ، ولا نظر فيما ذكر من التفصيل بين كون أبيه فقيها أو لا ، بل المدار على مافيه من مصلحة الصبىّ ، فقد يكون الأب فقيها وتدعو الضرورة إلى تعلم الابن صنعة ينفق على نفسه منها (قوله فى ذمته) أى الصبىّ (قوله وليس للزوج ضرب زوجته) أى لايجوز له ذلك بل يجب عليه أمرها بذلك حيث لم يخش نشوزا ولا أمارته لوجوب الأمر بالمعروف على عموم المسلمين والزوج منهم (قوله ضرب زوجته) أى البالغة العاقلة ، أما الصغيرة فله ضربها إذا كانت فاقدة الأبوين سم على منهج بالمعنى (قوله ابن البزرى) بكسر الباء وسكون الزاى نسبة لبزر الكتان ، كذا نقل عن المؤلف . والذى فى تاريخ ابن خلكان وطبقات الشافعية الوسطى للسبكى إنما هو بفتح الباء الموحدة . وفى المصباح : البزر بزر البقل ونحوه بالكسر والفتح لغة . قال ابن السكيت : ولا يقوله الفصحاء إلا بالكسر فهو أفصح (قوله أنه يجب عليه ضربها) ضعيف (قوله ولا قضاء على شخص) دفع به كالمحلى مايرد على المتن من أن الحيض صفة المرأة ، فالمناسب للمصنف أن يقول ذات حيض ، وإنما عبر المصنف بذلك المحوج للتأويل لعطف الجنون الشامل للذكر والأنثى على الحيض (قوله وتقدم الكلام على حكم قضائها) وهو انعقاده على المعتمد مع القول بالكراهة (قوله أو ذى جنون) انظر هل من الجنون بالتعدى الجنون الحاصل لمن يتعاطى الحلاوى والأوراد بغير طريق موصل لذلك أو لا ؟ الأقرب الثانى لأن ضابط التعدى أن يعلم ترتب الجنون على ماتعاطاه ويفعله ، وهذا ليس كذلك (قوله أو عته) نوع من الجنون (قوله بخلاف الجنون) قد

(قوله وليس للزوج الخ) ظاهره وإن كانت صغيرة ولا ولىّ لها خاص ، وظاهره أنه ليس كذلك إذ هو من جملة المسلمين ، على أنه يتوقف فيه أيضا مع وجود الولىّ الخاص إذ لايتقاعد عن المودع والمستعير إن لم يكن أولى منهما ، ولعل كلام الشارح محمول على غير هذا (قوله وظاهر كلامهم الخ) لم يظهر لهذا موقع هنا ، والشهاب ابن حجر إنما رتبه على قوله ، وكذا يجب القضاء على من أغمى عليه أوسكر بتعدّ ثم جنّ أوأغمى عليه أوسكر بلا تعد

وعلم مما مرّ أن الجنون الطارئ على الردّة يجب معه قضاء أيام الجنون الواقعة فى ردته تغليظا عليه ، بخلاف من كسر رجليه تعدّيا وصلى قاعدا لا قضاء عليه لانتهاء معصيته بانتهاء كسره ولإتيانه بالبدل حالة العجز ، قال فى الخادم : كذا أطلقوه ، وينبغى أن يستثنى منه ما إذا أسلم أبوه فإنه يحكم بإسلامه تبعا له ، فلا يجب عليه القضاء من حين أسلم أبوه إذ المسلم لايغلظ عليه انتهى . ويستحب للمجنون والمغمى عليه ونحوهما القضاء (بخلاف) ذى (السكر) أو الجنون أو الإغماء المتعدى به فيلزمه القضاء بعد إفاقته ، فإن جهل كونه محرّما أو أكره عليه أو أكله ليقطع غيره بعد زوال عقله يدا له مثلا متأكلة لم يكن متعديا فيسقط عنه القضاء لعذره ، أما إذا علم أن جنسه يزيل العقل وظنّ أن ماتناوله منه لايزيله لقلته فإنه يجب عليه القضاء لتقصيره ، ولو طرأ الجنون على السكر المتعدى به وجب قضاء المدة التى ينتهى إليها السكر غالبا . ثم انتقل المصنف إلى بيان وقت الضرورة والمراد به وقت زوال موانع الوجوب وهى الصبا والكفر والجنون والإغماء والحيض والنفاس فقال (ولوزالت هذه الأسباب) أى الموانع (و) قد (بقى من الوقت قدر تكبيرة) أى قدر زمنها فأكثر (وجبت الصلاة) أى صلاة ذلك الوقت لخبر « من أدرك ركعة » السابق بجامع إدراك مايسع ركنا وقياسا على اقتداء

يعارضه قولهم فى زوال العقل إذا أخبر الأطباء بعوده انتظر . وقد يجاب بأنه لايلزم من ظهور علامات لهم يستدلون بها على إمكان العود جواز دخول جنون على جنون ، لأن الأول حصل به زوال العقل ، وحيث زال فلا يمكن تكرره مادام الجنون قائما لأن العقل شىء واحد فلا يمكن تكرّر زواله (قوله يجب معه قضاء أيام الجنون) ومحله حيث لم يحكم بإسلامه زمن جنونه ، فإن حكم به كأن أسلم أحد أصوله فلا قضاء لما فات بعد الإسلام ؛ وسيأتى ذلك فى قوله ويستثنى الخ (قوله كذا أطلقوه) أى حيث قالوا من ارتد ثم جنّ وجب عليه قضاء مافات فى زمن الجنون ، فإن قضيته أن المرتد لو جنّ ثم أسلم أحد أبويه لايسقط عنه القضاء ، لكن تعبير الشارح بقوله أيام الجنون الواقع فى ردته يخرج ماذكره ، فإنه بإسلام أحد أبويه لايصير مرتدا ، فلعل تعبير الأصحاب الذى استثنى منه الزركشى لم يقع فيه التقييد بقوله فى زمن ردته (قوله أن يستثنى منه) أى من الجنون الواقع فى زمن الردّة (قوله ونحوهما) وهو السكران بلا تعدّ ، والصبى لكن بالنسبة لما أمر به وهومافاته بعد التمييز واستكمال السبع ، أما ما فاته قبل تمييزه فلا ينعقد منه لو قضاه (قوله أو أكله) ومثله مالو أطعمه غيره لذلك ولم يعلم به فلا تعدّى منه لعدم علمه بما أكله ويبقى الكلام فى أن الفاعل هل يجوز له ذلك لما فيه من المصلحة للآكل أو لا لأنه ليس له التصرف فى بدن غيره ؟ فيه نظر ، ولا يبعد الأول لقصد الإصلاح المذكور حيث كان عالما بأسباب المصلحة أو أخبره بها ثقة (قوله يزيل العقل وظنّ) وظاهره وإن استند ظنه لخبر عدل أو عدول وينبغى خلافه (قوله التى ينتهى إليها السكر غالبا) أى حقيقة ، أما المدة المشكوك فيها فلا يجب قضاؤها حج بالمعنى (قوله والكفر) أى الأصلى (قوله والإغماء) أى والسكر بلا تعدّ ، ولعله لم يذكره لعدم ذكره فى المتن (قوله أى الموانع) بين به أن فى التعبير بالأسباب تجوّزا ، ولعلّ علاقة المجاز الضدية فإن المانع مضاد للسبب (قوله لخبر من أدرك) قد يناقش بأنه إن كان الخبر فى إدراك الوجوب نافى قوله الآتى لأن مفهومه الخ ، أو فى إدراك الأداء لم ينهض الاستدلال ولا بطريق القياس اهـ سم على بهجة .

مدة ماتعدّى به إلى آخر ماذكره (قوله كذا أطلقوه) الذى تقدم فى كلام الشارح ليس فيه إطلاق بل هو مقيد بقوله الواقعة فى ردّته فهو مخرج لهذه الصورة ، فكلام الخادم إنما ينتزل على عبارة من لم يذكر هذا القيد ، وإتيان الشارح بلفظ كذا فى قوله كذا أطلقوه بعد إيراده الحكم مقيدا فيه مالا يخفى (قوله قدر) الذى أدخله فى خلال كلام المصنف يلزم عليه تغيير إعراب المتن (قوله أى صلاة ذلك الوقت الخ)

المسافر بالمتم بجامع اللزوم ، وإنما لم تدرك الجمعة بدون ركعة لأن ذاك إدراك إسقاط وهذا إدراك إيجاب فاحتيط فيهما ، ومفهوم الخبر لاينافى القياس المذكور لأن مفهومه أنها لاتكون أداء لاأنها لاتجب قضاء ، أما إذا بقى دون تكبيرة فلا لزوم وإن تردد فيه الجوينى (وفى قول يشترط ركعة) بأخف مايمكن ، كما أن الجمعة لاتدرك بأقل من ركعة ولمفهوم خبر « من أدرك ركعة من الصبح قبل أن تطلع الشمس فقد أدرك الصبح ، ومن أدرك ركعة من العصر قبل أن تغرب الشمس فقد أدرك العصر » متفق عليه ، وشرط الوجوب على القولين بقاء السلامة عن الموانع بقدر فعل الطهارة والصلاة بأخف مايمكن ، فلو عاد العذر قبل ذلك لم تجب الصلاة . قال فى المهمات : والقياس باعتبار وقت الستر ، ولو قيل باعتبار زمن التحرى فى القبلة لكان متجها انتهى . وفيه نظر . والفرق بين اعتبار زمن الطهارة وعدم اعتبار زمن الستر أن الطهارة تختص بالصلاة ، بخلاف ستر العورة ، وقد أشار ابن الرفعة إلى

أقول : قوله ولا بطريق القياس بأن يقال ثبت كونها مؤداة بإدراك الركعة فيقاس الوجوب بإدراكها على عدم عدم النهوض أنها إنما جعلت أداء بتبعية مابعد الوقت لما فيه وهذا ليس موجودا فى الوجوب ، فلا يقال وجبت الصلاة بإدراك الركعة بتبعية مابعد الوقت لما فيه لأن وجوب ما فى الوقت من الركعة لم يثبت فهو قياس مع انتفاء العلة (قوله بجامع اللزوم) قال حج : وكان قياسه الوجوب بدون تكبيره لكن لما لم يظهر ذلك غالبا هنا أسقطوا اعتباره لعسر تصوّره ، إذ المدار على إدراك قدر جزء محسوس من الوقت ، وبه يفرق بين اعتبار التكبير هنا دون المقيس عليه لأن المدار فيه على مجرد الربط (قوله لاينافى القياس المذكور) أى فى قوله وقياسا على اقتداء المسافر بالمتم (قوله بأخفّ مايمكن) أى لأىّ شخص ، وعبارة المحلى أخف مايقدر عليه أحد (قوله بقدر فعل الطهارة) ظاهره وإن أمكنه تقديم الطهارة على زوال المانع بأن كان المانع الصبا أو الكفر وهو مشكل على مايأتى فيما لو طرأ المانع فإنه لايعتبر فيه الخلوّ بقدر طهر يمكن تقديمه ، وسيأتى عن حج الفرق بينهما فى قوله ويمكن أن المتبوع الخ (قوله والصلاة بأخف الخ) كأربع فى المقيم واثنين فى المسافر ، وإن أراد الإتمام بل وإن شرع فيها على قصد الإتمام فعاد المانع بعد مجاوزة ركعتين فتستقر فى ذمته (قوله بأخف مايمكن) أى من فعل نفسه لأن المقصود مضىّ زمن يتمكن فيه من الفعل ولا يتمكن بدون ذلك ، وعليه فيفرق بين هذا وبين ما تقدم حيث لم يعتبر فعل نفسه بأن المدار ثم على وجود زمن يكون فيه من أهل العبادة ، والمدار هنا على مايتمكن فيه من الفعل ثم ماذكر من التفرقة بين زمن الوجوب وزمن استقرار الفعل فى ذمته ، أخذه الشيخ عميرة من كلام المحلى حيث قال : استمرار السلامة أخف مايمكنه : أى من فعل نفسه ، وفى آخر الوقت بالنسبة لزمن الوجوب أخفّ مايقدر عليه أحد ، فلم يقيد بفعل نفسه ولا بالوسط المعتدل . وقوله ولا يتمكن بدون ذلك : أى والتحرى يمكن فعله قبل زوال المانع ، وقد يتوقف فيما ذكر بالنسبة لنحو المجنون فإنه لايمكنه الاجتهاد فى القبلة زمن جنونه (قوله وفيه نظر) نقل سم

عبارة شرح الروض : أى صلاة الوقت كما يلزم وقد بقى منه قدر ركعة لخبر الخ ، فجعل الخبر دليلا على الوجوب بإدراك الركعة المتفق عليه بين القولين ، ثم قاس عليه إدراك الركن ولعل فى الشرح سقطا (قوله لخبر) لعل هذا من باب التنزل مع القول الثانى المستدل بالخبر المذكور كما يأتى ، وإلا فسيأتى فى الشرح أنه بالنسبة للأداء لا للوجوب وهو تابع فيما ذكره لما فى شرح البهجة . واعترضه سم بقوله : قد يناقش بأنه إن كان الخبر فى إدراك الوجوب نافى قوله الآتى لأن مفهومه الخ ، أو فى إدراك الأداء لم ينهض الاستدلال ولا بطريق القياس انتهى (قوله والفرق بين اعتبار زمن الطهارة الخ) لم يتعرض للفرق بين الطهر والتحرى (قوله تختص بالصلاة) فيه وقفة

هذا الفرق فإنه نقل عن بعضهم فيما إذا طرأ العذر بعد دخول الوقت أنه لايعتبر مضيّ قدر السترة لتقدم إيجابها على وقت الصلاة . وحاصل ذلك أن الأوجه عدم اعتبار كل من السترة والتحري فى القبلة ، ولا يشترط أن يدرك مع التكبيرة أو الركعة قدر الطهارة على الأظهر ، لأن الطهارة شرط للصحة لا للزوم ولأنها لاتختص بالوقت (والأظهر) على الأوّل (وجوب الظهر) مع العصر (بإدراك تكبيرة آخر العصر و) وجوب (المغرب) مع العشاء بإدراك ذلك (آخر) وقت (العشاء) لأن وقت العصر وقت للظهر ، ووقت العشاء وقت للمغرب فى حالة العذر ، ففى حالة الضرورة أولى لأنها فوق العذر ، والثانى لابد مع التكبيرة التى فى آخر العصر من أربع ركعات ، لأن إيجاب الصلاتين سببه الحمل على الجمع كما ذكرناه ، وصورة الجمع إنما تتحقق إذا أوقع إحدى الصلاتين فى الوقت وشرع فى الأخرى ، وفهم من كلام المصنف أن الصلاة التى لاتجمع مع ماقبلها وهى الصبح والظهر والمغرب إذا زال العذر فى آخرها وجبت هى فقط وهو كذلك لانتفاء العلة وهى جعل الوقتين كالوقت الواحد ، ولا بد فى إيجابهما من زوال المانع مدة تسعهما معا ، فقد صرح الرافعى بأنه إذا زال العذر وعاد أنه لابد من ذلك . قال الأسنوى : ومسئلتنا هذه أولى من تلك بالاشتراط لأن الإدراك فى الوقت أولى منه خارج الوقت ، ولو أدرك من وقت العصر قدر تكبيرة ومضى بعد المغرب مايسع العصر معها وجبتا دون الظهر ، ولو أدرك ركعة آخر العصر مثلا وخلا من الموانع مايسعها وطهرها فعاد المانع بعد أن أدرك من وقت المغرب مايسعها فيتعين صرفه إلى المغرب وما فضل لايكفى للعصر فلا تجب ، ذكره البغوى فى فتاويه ، وظاهره أنه لافرق بين أن يشرع فى العصر أولا وهو المعتمد ، وإن قال ابن العماد : إن ماذكره ظاهر إذا لم يشرع فى العصر قبل المغرب ، وإلا فيتعين صرفه لها لعدم تمكنه من المغرب لاشتغاله بالعصر التى شرع فيها وجوبا قبل المغرب ويطرد ذلك فى غير المغرب أيضا (ولو بلغ فيها) أى الصلاة بالسن كما فى المحرر ، ولايتصوّر بالاحتلام إلا فى صورة واحدة وهى ما إذا نزل المنىّ إلى ذكره فأمسكه حتى رجع المنىّ فإنه يحكم ببلوغه وإن لم يبرز منه إلى خارج كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى (أتمها) وجوبا (وأجزأته على الصحيح) لأنه مأمور بها مضروب على فعلها وقد شرع فيها بشرائطها فلزمه إتمامها وأجزأته ، وإن تغير حاله إلى الكمال فى أثنائها كالعبد إذا شرع فى الظهر يوم الجمعة ثم عتق قبل إتمام

عن الشارح الجزم بمقتضى النظر ، ثم رأيت قوله الآتى وحاصل الخ (قوله قدر الطهارة) أى فى الوقت فلا ينافى ما تقدم من اشتراط بقاء السلامة مايسع الفرض والطهر لأنه أعم من أن يكون فى الوقت وبعده (قوله وشرع فى الأخرى) قد يخالف هذا ما تقدم للشارح فى وقت المغرب من أنه يعتبر لصحة الجمع وقوع الصلاتين فى وقت الأولى ، لكن ماهنا موافق لما فى صلاة المسافر كما مر نقلا عن شيخ الإسلام إلى آخر مامرّ فليراجع (قوله ومسئلتنا هذه) هى ما أفهمه المتن (قوله أولى من تلك) أى ماصرح به الرافعى (قوله فأمسكه) أى بحائل (قوله وإن لم يبرز منه إلى خارج) أى كما يحكم ببلوغ الحبلى وإن لم يبرز منها ، ومن صوّرها بفاقد الطهورين إذا خرج منه المنىّ فى أثناء الصلاة لم يصب لأنه بناه على مردود ، بل الصواب وجوب استئنافها لأنه يجب التحرز فى دوامها عن المبطل ، قاله الأقفهسى اهـ سم على منهج (قوله وأجزأته) أى وإن كان متيمما كما اختاره طب وم ر ، وإن لم يكن نوى

(قوله لتقدم إيجابها) بمعنى أن وجوبها سابق على الصلاة لا للصلاة بل لذاتها وإن لم يرد الصلاة ، وفرق بين تقدم إيجابها وإيجاب تقدمها فاندفع ماتوهمه بعضهم هنا فافهم (قوله زال العذر وعاد) أى فى الوقت بقرينة مايأتى فى كلام الأسنوى

الظهر وفوات الجمعة ووقوع أولها نفلا لايمنع وقوع باقيها واجبا كحج التطوع ، وكما لو شرع فى صوم التطوّع ثم نذر إتمامه أو فى صوم رمضان وهو مريض ثم شفى ، لكن تستحب الإعادة ليؤديها فى حال الكمال ، وهذا مانقله الرافعى عن الجمهور ، والثانى لايجب إتمامها بل يستحب ولا يجزئه لأن ابتداءها وقع فى حال النقصان (أو) بلغ (بعدها فلا إعادة) لازمة له(على الصحيح) وإن كانت جمعة لأنه أدى وظيفة الوقت كما أمر فلم تلزمه الإعادة كما إذا صلت الأمة مكشوفة الرأس ثم عتقت ، والثانى أنها تجب سواء أكان الباقى من الوقت قليلا أو كثيرا لأن المأتى به نفل فلا يسقط به الفرض كما لو حج ثم بلغ . وأجاب الأولون بأن المأتىّ به مانع من الخطاب بالفرض لامسقط له ، والفرق بين الصلاة والحج أن الصبى مأمور بالصلاة مضروب عليها كما مرّ ، بخلاف الحج ، وأيضا فلأن الحج لما كان وجوبه مرة واحدة فى العمر اشترطنا وقوعه فى حال الكمال ، بخلاف الصلاة ، وسواء فى عدم وجوب الإعادة على الأوّل أكان نوى الفرضية أم لا بناء على ما سيأتى أن الأرجح عدم وجوبها فى حقه . نعم لو صلى الخنثى الظهر ثم بان رجلا وأمكنته الجمعة لزمته (ولوحاضت)أو نفست (أو جنّ) أو أغمى عليه (أوّل الوقت) واستغرق المانع باقيه (وجبت تلك) الصلاة لا الثانية التى تجمع معها (إن أدرك قدر الفرض) من عرض له ذلك قبل عروضه ، فالأوّل فى كلامه نسبى بدليل ما أعقبه به فلا اعتراض عليه ، والمعتبر أخفّ مايمكن لأنه

الفريضة بناء على عدم اشتراط نيتها فى حقه كما سيأتى مر وهو متعين اه سم على منهج . ثم رأيت ماسيأتى فى قوله وسواء فى عدم وجوب الإعادة الخ (قوله وقوع باقيها واجبا) قضية ذلك أن يثاب على ماقبل البلوغ ثواب النفل وعلى مابعده ثواب الفرض (قوله ثم نذر إتمامه) أى فإن أوّله يقع نفلا وباقيه واجبا ، وعليه فيثاب على ماقبل النذر ثواب النفل وعلى مابعده ثواب الواجب ويجزئه ذلك (قوله لكن تستحب الإعادة) ظاهره أنه يحرم قطعها واستئنافها لكونه أحرم بها مستجمعة للشروط لأنه جعل استحباب القطع مقابلا للصحيح ، وعليه فيفرق بين هذا وما مر فيما لو وجد المتيمم الماء فى صلاة تسقط بالتيمم حيث قيل إن قطعها ليتوضأ أفضل بأنه ثم قيل بحرمة إتمامها فكان القطع أفضل خروجا من خلافه : أى من خلاف من أوجب القطع ولا كذلك هنا وظاهره أيضا ولو منفردا (قوله وهذا) أى وجوب الإتمام(قوله وأمكنته الجمعة لزمته) لتبين كونه أهلها من وقت عقدها اه اه حج ، ومفهوم قول الشارح وأمكنته الجمعة أنه لاتلزمه إعادة الظهر إذا لم تمكنه ، وهو مشكل ، فإن مقتضى تبين كونه من أهلها وقت الفعل بطلان ظهره مطلقا ، وذلك يقتضى وجوب الإعادة : أى للظهر سواء أمكنته الجمعة أم لا ولو بعد خروج الوقت ، ولا يختص ذلك بالجمعة التى اتضح فى يومها بل جميع مافعله من صلاة الظهر قبل فوت الجمعة القياس وجوب إعادته على مقتضى هذا التعليل . وقد يجاب بأن التى وقعت باطلة هى الأولى وما بعد الأولى من صلوات الظهر كل صلاة واحدة تقع قضاء عما قبلها قياسا على مسئلة البارزى فى الصبح ويأتى هنا مانقل عن م ر من نية الأداء والإطلاق(قوله ونفست) أى خرج منها الدم بعد الولادة . واختلف فى فعله فقيل مبنى للفاعل أو للمفعول ، وتقدم ما فى ضبطه فى باب الحيض فليراجع (قوله فالأوّل) أى لفظ الأوّل ، وقوله فى كلامه : أى المصنف ، وقوله نسبى : أى إذ المراد به ما قابل الآخر دون حقيقة الأول لأن حقيقة الأوّل لايمكن أن يدرك معها فرضا ولا ركعة (قوله والمعتبر أخفّ مايمكن) أى من فعل نفسه فيما يظهر اه . وعبارة

(قوله أو فى صوم رمضان وهو مريض ثم شفى) فيه وقفة إذ أوله ليس بنفل وإن كان جائز الترك للعذر كما لايخفى

أدرك من الوقت مايمكن فيه فعل الفرض فلا يسقط بما يطرأ بعده ، كما لو هلك النصاب بعد الحول وأمكن الأداء فإن الزكاة لاتسقط ، ويجب الفرض الذى قبلها أيضا إن كان يجمع معها وأدرك قدره كما مرّ لتمكنه من فعل ذلك ، وإنما لم تجب الصلاة الثانية التى تجمع معها إذا خلا من الوقت مايسعها لأن وقت الأولى لايصلح للثانية إلا إذا صلاهما جمعا بخلاف العكس ، وأيضا وقت الأولى فى الجمع وقت للثانية تبعا بخلاف العكس ، بدليل عدم جواز تقديم الثانية فى جمع التقديم وجواز تقديم الأولى بل وجوبه على وجه فى جمع التأخير ، ولا يعتبر قدر الطهارة على الأصح إلا إذا لم يجز تقديمها كالمتيمم ودائم الحدث فلا بدّ منه ، فإن لم يلبث حينئذ مايسع ذلك فلا لزوم إلا أن يسع الفرض الثانى فيجب فقط لأن الوقت له ، أو الأول بأن لم يجز له القصر وأدرك ثلاث ركعات فى التهذيب يجوز أن تجب المغرب وكان القاضى يتوقف فيه لسقوط التابع بسقوط متبوعه اهـ . والأوجه كما قاله الشيخ عدم وجوبه (وإلا) أى وإن لم يدرك قدر الفرض كما مر (فلا) تجب عليه كما لو هلك النصاب قبل التمكن ، ومعلوم أنه لايمكن طريان الصبا لاستحالته ولا الكفر الأصلى .

فصل فى بيان الأذان والإقامة

(الأذان) والأذين والتأذين بالمعجمة لغة : الإعلام ، قال الله تعالى ـ وأذان من الله ورسوله ـ وشرعا :

المحلى أخف مايمكنه اهـ ، وهى صريحة فيما قلناه (قوله وأدرك قدره) لايقال : لاحاجة إلى إدراك قدر الفرض الثانى من وقت العصر لأنه وجب بإدراكه فى وقت نفسه ، إذ الفرض أن المانع إنما طرأ فى وقت الثانية فيلزم الخلوّ منه فى وقت الأولى . لأنا نقول : لايلزم ذلك لجواز أن يكون المانع قائما به فى وقت الأولى كله كما لو أسلم الكافر أو بلغ الصبىّ بعد دخول وقت العصر مثلا ثم جنّ أو حاضت فيه .

فصل فى بيان الأذان والإقامة

(قوله فى بيان الأذان) قال الخطيب وشرع الأذان فى السنة الأولى من الهجرة اهـ . أقول : هل يكفر جاحده لأنه معلوم من الدين بالضرورة أم لا ؟ فيه نظر . والأقرب الأول للعلة المذكورة (قوله الأذان والإقامة) أى وما يتبعهما كإجابة المؤذن والمقيم والصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم عقب الأذان (قوله الأذان والأذين) اسما مصدر وقوله والتأذين مصدر (قوله وأذان) أى إعلام (قوله وشرعا الخ) اعلم أن الغالب فى كل حقيقة عرفية أن تكون أخص من اللغوية خصوصا مطلقا بأن يكون العرفى فردا من أفراد اللغوى وما هنا من غير الغالب ، لأن القول : أى اللفظ المخصوص ليس فردا من أفراد المعنى اللغوى وهو الإعلام بالمعنى المصدرى ، بل هو من استعمال الشىء فى سببه فيكون المعنى العرفى بالنسبة للغوى مجازا مرسلا ، وبعضهم عرف المعنى الاصطلاحى بقوله الإعلام بدخول وقت الصلاة فيكون من الغالب فتأمل . وعبارة حج : وشرعا ذكر مخصوص شرع أصالة للإعلام بالصلاة المكتوبة اهـ . وأشار بقوله أصالة إلى إخراج ماشرع فيه الأذان لغير الصلاة كالأذان للمهموم الخ ، كذا نقله سم عن شرح الإرشاد لحج وعقبه بقوله وبينت بهامشه أنه لاحاجة لهذا الاحتراز لأن الأذان لغير الصلاة أذان حقيقة وأن هذا القيد لايخرجه لصدق التعريف عليه اهـ . ولعل هذا حكمة إسقاط الشارع لهذا القيد

(قوله مايسع ذلك) أى ماقدر ماتجمع معها أيضا .

فصـــل

قول مخصوص يعلم به وقت الصلاة المفروضة . والأصل فيهما قبل الإجماع قوله تعالى ـ إذا نودى للصلاة من يوم الجمعة ـ وقوله ـ وإذا ناديتم إلى الصلاة ـ وما صح من قوله صلى الله عليه وسلم « إذا أقيمت الصلاة فليؤذن لكم أحدكم » وفى أبى داود بإسناد صحيح عن عبد الله بن زيد بن عبد ربه قال « لما أمر النبى صلى الله عليه وسلم بالناقوس يعمل ليضرب به الناس لجمع الصلاة طاف بى وأنا نائم رجل يحمل ناقوسا فى يده فقلت : ياعبد الله أتبيع الناقوس ؟ فقال : وما تصنع به ؟ فقلت : ندعو به إلى الصلاة ، قال : أو لا أدلك على ماهو خير من ذلك ؟

(قوله قول مخصوص) أى الإتيان بقول الخ اه سم على حج (قوله وقت الصلاة) أى وقت دخولها (قوله إذا أقيمت الصلاة) أى دخل وقتها (قوله قال : لما أمر النبى صلى الله عليه وسلم بالناقوس الخ) عبارة حج : ليلة تشاوروا ، وهى تفيد عدم أمره عليه الصلاة والسلام ، ويوافقه ما فى سيرة الشامى حيث قال : اهتم صلى الله عليه وسلم كيف يجمع الناس للصلاة ، فاستشار الناس فقيل : انصب راية ولم يعجبه ذلك ، فذكر له القنع وهو البوق فقال : هو من أمر اليهود ، فذكر له الناقوس فقال : هو من أمر النصارى ، فقالوا : لو رفعنا نارا فقال : ذاك للمجوس ، فقال عمر : أو لاتبعثون رجلا ينادى بالصلاة ؟ فقال صلى الله عليه وسلم : يابلال قم فناد بالصلاة . قال النووى هذا النداء دعاء إلى الصلاة غير الأذان كان شرع قبل الأذان . قال الحافظ ابن حجر : وكان الذى ينادى به بلال الصلاة جامعة اه . وهو كما ترى مشتمل على النهى عن الناقوس والأمر بالذكر . ثم رأيت فى سيرة شيخنا الحلبى بعد نحو ماذكر مانصه : وقيل اهتم رسول الله صلى الله عليه وسلم هو وأصحابه بالناقوس : أى اتفقوا عليه فنحت ليضرب به المسلمون اه . وهذا الكلام منهم يفهم أنه من خصوصيات هذه الأمة فليراجع ، ثم رأيت بهامش نسخة صحيحة : والأذان والإقامة من خصائص هذه الأمة كما قاله السيوطى فى الخصائص اه . ثم رأيت شيخنا الحلبى صرح بذلك فى سيرته هذا . وقال ابن حجر فى شرح العباب مانصه : وإنما ثبت حكم الأذان برؤيا عبد الله مع أن رؤيا غير الأنبياء لا ينبنى عليها حكم شرعى لاحتمال مقارنة الوحى لذلك . ويؤيده رواية عبد الرزاق وأبى داود فى المراسيل من طريق عبيد بن عمير الليثى أحد كبار التابعين « أن عمر لما رأى الأذان جاء ليخبر النبى صلى الله عليه وسلم فوجد الوحى قد ورد بذلك ، فما راعه إلا أذان بلال ، فقال له النبى صلى الله عليه وسلم : سبقك بذلك الوحى » وهذا أصح مما حكى الداودى أن جبريل أتى به قبل هذه الرؤيا بثمانية أيام اه : وأخذ ذلك من كلام الحافظ فى فتح البارى حيث قال : وقد استشكل إثبات حكم الأذان برؤيا عبد الله بن زيد لأن رؤيا غير الأنبياء لاينبنى عليها حكم شرعى . وأجيب باحتمال مقارنة الوحى بذلك ، أو لأنه صلى الله عليه وسلم أمر بمقتضاها لينظر أيقرّ على ذلك أى من الله أو لا ، ولا سيما لما رأى نظمها يبعد دخول الوسواس فيه ، وهذا ينبنى على القول بجواز اجتهاده صلى الله عليه وسلم فى الأحكام وهو المنصور فى الأصول . ويؤيد الأول مارواه عبد الرزاق وأبوداود فى المراسيل من طريق عبيد بن عمير الليثى أحد كبار التابعين « أن عمر لما رأى الأذان جاء ليخبر النبى صلى الله عليه وسلم فوجد الوحى قد ورد بذلك ، فما راعه إلا أذان بلال وقال له

(قوله يعلم به وقت الصلاة) قال حج أصالة انتهى . وظاهر أن مراده بذلك إدخال أذان المهموم ونحوه . مما يأتى : أى فهو أذان حقيقة ، وليس القصد بتقييد يعلم به وقت الصلاة إخراجه ، وإنما قيد به لأنه الأصل ، والشهاب سم فهم أن مراده به إخراج ماذكر فكتب عليه مانصه : قوله أصالة احترازا عن الأذان الذى يسن لغير الصلاة واستدلّ عن ذلك بكلامه فى شرح الإرشاد بلفظ الاحتراز فتأمل .

فقلت بلى ، قال تقول : الله أكبر الله أكبر إلى آخر الأذان ، ثم استأخر عنى غير بعيد ثم قال : وتقول إذا قمت إلى الصلاة : الله أكبر الله أكبر إلى آخر الإقامة ، فلما أصبحت أتيت النبي صلى الله عليه وسلم فأخبرته بما رأيت فقال : إنها رؤيا حق إن شاء الله ، قم مع بلال فألق عليه ما رأيت فإنه أندى منك صوتا ، فقمت مع بلال فجعلت ألقيه عليه فيؤذن به ، فسمع ذلك عمر بن الخطاب وهو فى بيته فخرج يجرّ رداءه ويقول : والذى بعثك بالحق يارسول الله لقد رأيت مثل ما رأى ، فقال صلى الله عليه وسلم : فلله الحمد » . ولا يرد على ذلك أن الأحكام لاتثبت بالرؤيا . لأنا نقول : ليس مستند الأذان الرؤيا وإنما وافقها نزول الوحى فالحكم ثبت به لا بها ، فقد روى البزار « أن النبي صلى الله عليه وسلم أرى الأذان ليلة الإسراء وأسمعه مشاهدة فوق سبع سموات ، ثم قدمه

النبي صلى الله عليه وسلم : سبقك بذلك الوحى » وهذا أصح مما حكى الداودى عن ابن إسحق « أن جبريل أتى النبي بالأذان قبل أن يخبره عبدالله بن زيد وعمر بثمانية أيام » اه . وفيه أيضا أنه وردت أحاديث تدل على أن الأذان شرع بمكة قبل الهجرة منها للطبرانى « أنه لما أسرى بالنبي صلى الله عليه وسلم أوحى الله إليه الأذان فنزل به فعلمه بلالا » وللدارقطنى فى الأفراد من حديث أنس « أن جبريل أمر النبي صلى الله عليه وسلم بالأذان حين فرضت الصلاة » وإسناده ضعيف أيضا ، وللبزار وغيره من حديث على قال « لما أراد الله أن يعلم رسوله الأذان أتاه جبريل بدابة يقال لها البراق ، فركبها فقال : الله أكبر الله أكبر ؛ وفى آخره : ثم أخذ الملك بيده فأقام أهل السماء » وفى إسناده متروك أيضا . ويمكن على تقدير الصحة أن يحمل على تعدد الإسراء فيكون ذلك وقع بالمدينة . والحق أنه لايصح شىء من هذه الأحاديث اه باختصار . وذكر الشامى مثله مع زيادة فليراجع كل منهما . أقول : وبتقدير صحة مجىء الوحى قبله بثمانية أيام يمكن حمله على أنه أوحى إليه أن يعلم الناس بوقت الصلاة من غير بيان لما يعلم به ، ثم بسبب هذا الإجمال وقعت المشاورة فيما يعلم به ، ثم بعد المشاورة جاء الوحى بخصوص كلمات الأذان ليلة الرؤية ، فلما أخبر بالرؤية قال : سبقك الوحى بهذه الكلمات ، والمراد سبقك فى هذه الليلة بهذه الكلمات وعلى تقدير صحة حديث أن جبريل حين أراد أن يعلمه الأذان أتاه بالبراق الخ فيمكن أنه علمه ليأتى به فى ذلك الموطن ولا يلزم منه مشروعيته لأهل الأرض (قوله فلما أصبحت) فى رواية أنه جاءه ليلا ، ويمكن الجمع بينهما بأنه أطلق على الوقت الذى جاء فيه ليلا صباحا لقربه منه (قوله فيؤذن به) ذكر بعضهم فى مناسبة اختصاصه بالأذان دون غيره كونه لما عذب ليرجع عن الإسلام فلم يرجع وجعل يقول أحد أحد جوزى بولاية الأذان المشتمل على التوحيد فى ابتدائه وانتهائه اه حواشى المواهب لشيخنا الشوبرى (قوله لقد رأيت مثل ما رأى) أى بعد ما أخبر بذلك : أى بالرؤيا المتقدمة الخ فلا يقال من أين عرف ذلك (قوله فقال صلى الله عليه وسلم : فلله الحمد) فى رواية « سبقك به الوحى » وبه يندفع السؤال المشار إليه بقوله ولا يرد الخ (قوله أن النبي صلى الله عليه وسلم أرى الأذان الخ) ليس هذا بيانا للوجى بل إشارة إلى أنه علم به ليلة الإسراء وعليه فلعله إنما لم يأمر به عقب الإسراء لأن

(قوله فسمع ذلك عمر بن الخطاب الخ) المتبادر من الرواية أولا أن الإشارة راجعة إلى الأذان خلاف المتبادر منها آخرا فى قوله فخرج يجر رداءه الخ فإن الظاهر منه أن الإشارة راجعة لأمر الرؤيا ، ويؤيد هذا ما فى رواية « فلما سمع بذلك » بزيادة الباء فى اسم الإشارة ، ويؤيد الأول ترتيب ماذكر على مجرد الأذان وقوله وهو فى بيته فليحرر (قوله وإنما وافقها نزول الوحى) فالحكم ثبت به لا بها ، لكن لك أن تقول : لو كان الحكم ثبت بما ذكر لصلى به صلى الله عليه وسلم صبيحة الإسراء ، فلعل المراد أن جبريل أخبره عند الرؤيا المذكورة أن ماسمعه فى ليلة الإسراء

جبريل فأمّ أهل السماء وفيهم آدم ونوح عليهم أفضل الصلاة والتسليم ، فأكمل له الشرف على أهل السموات والأرض » وخرج بقولنا يعلم به وقت الصلاة مايسن لغيرها ، وله أنواع يأتى بعضها فى العقيقة . ومنها أنه يسن للمهموم أن يأمر من يؤذن فى أذنه فإنه يزيل الهم كما رواه الديلمى عن علىّ يرفعه . وروى أيضا « من ساء خلقه من إنسان أو بهيمة فإنه يؤذن فى أذنه » ويسن أيضا إذا تغولت الغيلان : أى تمرّدت الجان ، لأن الأذان يدفع شرهم فإن الشيطان إذا سمعه أدبر . ولا ترد هذه الصور على المصنف لأن كلامه فى أذان معه إقامة وهذه لا إقامة فيها سوى أذان المولود . وأما هو فأفرده بالذكر فى باب العقيقة (والإقامة) فى الأصل مصدر أقام وسمى به الذكر المخصوص لأنه يقيم إلى الصلاة . ومشروعية الأذان والإقامة ثابتة بالإجماع ، وإنما الخلاف فى كيفية مشروعيتهما والأصح أن كلا منهما (سنة) على الكفاية ولو لجمعة فيحصل بفعل البعض كابتداء السلام ، ولو أذن فى جانب من بلد كبير حصلت السنة لأهل ذلك الجانب فقط . أما فى حق المنفرد فهما سنة عين . والضابط أن يكون بحيث يسمعه جميع

الوحى به لم يكن حصل إذ ذاك وإنما حصل وقت الرؤيا (قوله وخرج بقولنا يعلم به الخ) قال سم على حج : لاحاجة لهذا الاحتراز لأن الأذان لغير الصلاة أذان حقيقة ، وأن هذا القيد لايخرجه لصدق التعريف معه عليه اه . والتعريف هو قوله قول مخصوص (قوله فى أذنه) انظر أى أذن منهما (قوله فإنه يزيل الهم) أى فلو لم يزل بمرة طلب تكريره وكذا يقال فيما بعده (قوله إذا تغوّلت الغيلان) زاد ابن حجر : والمصروع والغضبان وعند مزدحم الجيش وعند الحريق ، قيل وعند إنزال الميت القبر قياسا على أوّل خروجه للدنيا لكن رددته فى شرح العباب اه . وقوله سوى أذان المولود قال شيخنا الشوبرى : هل ولو ولد كافر أم لا ؟ فيه نظر . ولا بعد فى الأوّل أخذا بإطلاقهم أن كل مولود يولد على الفطرة اه . أقول : وقد يقال هذه الألفاظ وإن أطلقت محمولة على أولاد المسلمين ، ومعنى ولادتهم على الفطرة أن فيهم قابلية الخطاب لو وجه إليهم ومن ثم لم يعطوا فى الدنيا شيئا من أحكامنا حتى إذا ماتوا لايصلى عليهم ولا يدفنون فى مقابر المسلمين (قوله فإن الشيطان إذا سمعه أدبر) .

[فائدة] قال المناوى فى شرحه الصغير على الجامع الصغير عند قوله صلى الله عليه وسلم « إن الشيطان إذا سمع النداء بالصلاة أحال له ضراط حتى لايسمع صوته » الخ مانصه : قال المحقق أبو زرعة : إنما يكون ، أى إدباره من أذان شرعى مجتمع الشروط واقع بمحله أريد به الإعلام بالصلاة فلا أثر لمجرد صورته اه . أقول : ويمكن حمل ماقاله أبو زرعة على مافهم من الحديث من أنه يدبر وله ضراط حتى لايسمع صوته ، وهو لاينافى أنه إذا سمع الأذان على غير تلك الهيئة يدبر فيكفى شره وإن لم يكن إدباره بتلك الصفة (قوله ولا ترد هذه الصورة) أى المعبر عنها بالأنواع فى قوله وله أنواع يأتى بعضها فلا يرد أنه لم يذكر أذان المولود حتى يستثنيه (قوله سوى أذان المولود) أى وسوى الأذان خلف المسافر فإنه يسنّ هو والإقامة اه حج . أقول : وينبغى أن محل ذلك ما لم يكن سفر معصية فإن كان كذلك لم يسن (قوله أما فى حق المنفرد) محترز ما أشعر به قوله على الكفاية من أنه مشروع للجماعة سنة ، وقيل فرض كفاية (قوله والضابط أن يكون الخ) أى فى كفايته لمن شرع لهم أن يكون الخ

شروع للصلاة ، وعليه فالوحى فى الحقيقة إنما هو إخبار جبريل المذكور فليراجع (قوله وخرج بقولنا يعلم به وقت الصلاة مايسن لغيرها) قضيته أنه لايسمى أذانا لكن الذى يأتى عقبه يخالفه (قوله ولا ترد هذه الصور) أى على قول المصنف الآتى وإنما يشرعان للمكتوبة (قوله وأما هو فأفرده الخ) هذا لايجرى مع الحصر (قوله فيحصل بفعل البعض) محل حصوله بذلك بالنسبة لظهور الشعار بقرينة مايأتى من أنه يطلب من المنفرد وإن سمع أذان غيره (قوله والضابط الخ) هذا لاينسجم مع الذى قبله ، والشهاب حج إنما رتبه على القول بأنه فرض كفاية ، وعبارته

أهلها لو أصغوا إليه ، لكن لابد فى حصول السنة بالنسبة لكل أهل البلد من ظهور الشعار كما ذكر ، فعلم أنه لاينافيه ما يأتى أن أذان الجماعة يكفى سماع واحد له ، لأنه بالنظر لأداء أصل سنة الأذان وهذا بالنظر لأدائه عن جميع أهل البلد . قالوا : وإنما لم يجبا لأنهما إعلام بالصلاة ودعاء إليها كقوله الصلاة جامعة ، وضعفه فى المجموع بأنه ليس فى ذلك شعار ظاهر بخلاف الأذان . وفى المهمات بأن ذاك دعاء إلى مستحبّ وهذا دعاء إلى واجب : ويدل على عدم وجوب الأذان أيضا أنه صلى الله عليه وسلم تركه فى ثانية الجمع ، ولو كان واجبا لما تركه للجمع الذى ليس بواجب ، ولذكره صلى الله عليه وسلم فى حبر المسىء صلاته كما ذكر الوضوء والاستقبال وأركان الصلاة (وقيل) كل (فرض كفاية)لأنهما من الشعائر الظاهرة وفى تركهما تهاون ، فعليه لو تركهما أهل بلدة قوتلوا بخلاف ذلك على الأول (وإنما يشرعان للمكتوبة) من الخمس خرج المنذورة وصلاة الجنازة وسائر النوافل

(قوله كما ذكر) أى فى قوله ولو أذن فى جانب الخ ، غير أن فى إفادة هذا اعتبار ظهور الشعار زيادة على سماعهم بالقوّة نظرا (قوله يكفى سماع واحد له) ظاهره بالفعل لا بالقوّة . ويوجه بأن الغرض منه حضور الصلاة وهو لايحصل إلا بذلك ، وعليه فيشترط فى الذى يسمع أن يكون ممن يطلب منه الحضور (قوله وإنما لم يجبا الخ) أى عملا بقوله عليه الصلاة والسلام « إذا أقيمت الصلاة فليؤذن لكم أحدكم » (قوله وضعفه فى المجموع) أى القياس على : الصلاة جامعة (قوله وفى المهمات بأن ذاك) أى الصلاة جامعة (قوله فى خبر المسىء صلاته) قد تمنع هذه الملازمة بأنه إنما ذكر فى خبر المسىء صلاته مايتوقف عليه الصحة وليس الأذان والإقامة منه وإن قيل بالوجوب اهـ . وقال سم على بهجة ما حاصله أنه يجوز إن تركه فى ثانية الجمع لكونه من رخص السفر كالجمع ، وأن تركه للمسىء صلاته كترك ذكر بعض الواجبات له لعلمه بها اهـ . وأشار فى شرح البهجة للتوقف فى كل من الثلاثة بقوله قالوا حيث جعله مسلطا عليها ، وهو خلاف ماسلكه الشارح هنا حيث غير الأسلوب ، فعبر عن الأوّل بقالوا وعن الأخيرين بقوله : ويدل على عدم الوجوب الخ ، هذا وقد يمنع أن فى ترك الأذان لثانية الجمع دلالة على عدم الوجوب بما يأتى من أنه إذا والى بين الصلوات يكفى بأذان واحد (قوله فعليه) أى على هذا القول (قوله قوتلوا) أى قتال البغاة لا قتال المرتدين، بخلاف ذلك: أى الترك على الأوّل : أى فلا يقاتلون، وظاهره أنه لاخلاف فيه ، وقد يشكل بجريان الخلاف فى المقاتلة على ترك الجماعة بناء على أنها سنة ، ثم رأيت فى كلام بعضهم أن كل ماقيل فيه بالسنية ، وفيه شعار ظاهر إذا تركه أهل بلد قوتلوا عليه ، لكن الخلاف فى غير الجماعة لعله شديد الضعف فلم يذكروه (قوله وسائر النوافل)شمل المعادة فلا يؤذن لها وإن لم يؤذن للأولى لأنها نفل ، ويحتمل وهو الظاهر أن يقال حيث لم يؤذن للأولى سنّ الأذان لها لما قيل إن فرضه الثانية ، وفى كلام سم على حج التردد فى ذلك فليراجع . وقياس ماتقدم من أنه لو انتقل إلى محل بعد أن صلى المغرب فوجد الوقت لم يدخل من وجوب الإعادة

بعد قول المتن سنة وقيل فرض كفاية وبعد ذكره دليل القول الثانى نصها وهو قوى ومن ثم اختاره جمع فيقاتل أهل بلد تركوهما أو أحدهما بحيث لم يظهر الشعار ، فى بلد صغيرة يكفى بمحلّ أو كبيرة لابد من محال نظير مايأتى فى الجماعة . والضابط أن يكون بحيث يسمعه كل أهلها لو أصغوا إليه وعلى الأوّل لاقتال لكن لابد فى حصول السنة بالنسبة لكل أهل البلد من ظهور الشعار كما ذكره ، فعلم أنه لاينافيه مايأتى أن أذان الجماعة إلى آخر ماذكره الشارح وبه يعلم ما فى كلامه (قوله يكفى سماع واحد له) أى بالقوة كما يصرح به كلامه الآتى ولتأتى المنافاة

فلا يؤذن لها ولا يقيم لعدم ورودهما فيها بل يكرهان لغير المكتوبة كما صرّح به فى الأنوار ، وعبر بيشرعان دون يسنان إشارة إلى أن ذلك جار على القولين (ويقال فى العيد ونحوه) من كسوف واستسقاء وتراويح وكل نفل شرعت له الجماعة ، وكذا وتر سنّ جماعة وتراخى فعله عن التراويح كما هو ظاهر ، بخلاف ما إذا فعل عقبها فإن النداء لها نداء له كذا قيل ، والأقرب أنه يقوله فى كل ركعتين من التراويح وللوتر مطلقا لأنها بدل عن الإقامة لو كانت مطلوبة هنا (الصلاة جامعة) بنصب الأول بالإغراء والثانى بالحالية ، ورفعهما على الابتداء والخبر ورفع أحدهما على أنه مبتدأ حذف خبره أو عكسه ، ونصب الآخر على الإغراء فى الأوّل والحالية فى الثانى لورود ذلك فى الصحيحين فى كسوف الشمس ، وقيس به الباقى وكالصلاة جامعة هلموا إلى الصلاة أو الصلاة رحمكم الله

للفرض فيه إعادة الأذان فيما لو انتقل إلى المحل المذكور ووجد الوقت لم يدخل (قوله بل يكرهان لغير المكتوبة) هذا يشكل على مايأتى للشارح من حرمة الأذان قبل الوقت بنيته معللا له بأنه متعاط عبادة فاسدة ، إلا أن يقال : ماهنا محمول على ما إذا لم ينو أو يفرق بينه وبين مايأتى بأن هذا أذان للصلاة فى وقتها وهو مشروع فى الجملة بخلاف ذاك ، ولعل هذا الفرق أقرب لما ذكره حج جوابا عن إيراد ماذكر على أذان المرأة للنساء حيث لم ترفع به صوتها وقصدت به الأذان من أن الأذان قبل الوقت فيه منابذة صريحة للشرع بخلاف هذا ، إذ الذى اقتضاه الدليل فيه عدم ندبه لاغير (قوله جار على القولين) وهما السنية والفرضية ، فمراده بالقولين الخلاف المذكور لكنه على مايفيده اصطلاح المصنف وجهان لا قولان (قوله ويقال فى العيد) وينبغى ندبه عند دخول الوقت وعند الصلاة ليكون نائبا عن الأذان والإقامة اه حج . والمعتمد أنه لايقال إلا مرة واحدة بدلا عن الإقامة كما يدل عليه كلام الأذكار للنووى رملى اه زيادى . هذا وقد يقال فى جعلهم إياه بدلا عن الإقامة نظر ، فإنه لو كان بدلا عنها لشرع للمنفرد ، بل الظاهر أنه ذكر شرع لهذه الصلاة استنهاضا للحاضرين وليس بدلا عن شىء (قوله ونحوه) هل يسنّ إجابة ذلك لايبعد سنها بلا حول ولا قوّة إلا بالله وينبغى كراهة ذلك لنحو الجنب اه سم على حج ، وقوله كراهة ذلك : أى قوله الصلاة جامعة لاكراهة قوله لاحول ولا قوّة إلا بالله لما يأتى من عدم كراهة إجابة نحو الحائض بذلك ونحوه . وينبغى أن يوجه استحباب إجابة ذلك بلا حول ولا قوّة إلا بالله بالقياس على إجابة المقيم بذلك عند قوله : حىّ على الصلاة حىّ على الفلاح بجامع أن كلا يستنهض الحاضرين للقيام إليها . وأما أخذه من إجابة المؤذن بذلك إذا قال : ألا صلوا فى رحالكم ، ففيه أن ذلك إنما قيل لفوات حضور الجماعة عليهم (قوله وكل نفل شرعت له الجماعة) أى وإن نذر فعله ، وعليه فالمراد بالمنذورة التى لاتسنّ فيها الجماعة صلاة لم تطلب منه فيها الجماعة بدون النذر ونذر فعلها كسنة الظهر (قوله بخلاف ما إذا فعلها عقبها) قال سم على حج : وقد يقال هذا ظاهر إن كان قوله الصلاة جامعة بمنزلة الأذان ، فإن كان بمنزلة الإقامة فقد يتجه أنه لافرق بين تراخى فعله وعدمه ، وقياس كونه بمنزلة الإقامة الإتيان به لكل ركعتين من التراويح : أى كما تقدم اه . وهو مضمون قوله والأقرب أنه يقوله فى كل ركعتين من التراويح الخ (قوله على أنه مبتدأ حذف خبره) فيه عسر ويمكن تقديره لنا : أى لنا جامعة : أى كائن لنا عبادة جامعة : أى وهى الصلاة بدليل السياق أو منها جامعة ، وفيه شىء اه سم على حج (قوله وكالصلاة جامعة هلموا) أى فى أداء أصل السنة وإلا فالأوّل أفضل لوروده عن الشارع (قوله أو الصلاة رحمكم الله) أى أو الصلاة فقط على مايفيده كلام المنهج ، أو الصلاة الصلاة على ما فى حج ، قال :

(قوله مبتدأ حذف خبره) لايتأتى فى جامعة

أوحى على الصلاة كما فى العباب خلافا لبعضهم، وخرج بقوله فى العيد ونحوه النافلة التى لاتسن الجماعة فيها والتى تسن فيها إذا صليت فرادى والمنذورة وصلاة الجنازة لأن المشيعين لها حاضرون فلاحاجة لإعلامهم (والجديد ندبه) أى الأذان (للمنفرد) بالصلاة فى صحراء أو غيرها وإن سمع أذان غيره كما فى التحقيق والتنقيح وجزم به ابن المقرى فى روضه وهو المعتمد ، وما فى شرح مسلم من أنه إن سمع أذان الجماعة لايشرع وقواه الأذرعى يحمل على ما إذا أراد الصلاة معهم ، ففى كلام ابن الرفعة مايصرح بذلك ، ويكفى فى أذان المنفرد إسماع نفسه ، بخلاف أذان الإعلام كما يأتى ، والقديم لايندب له لأن المقصود من الأذان الإعلام وهو منتف فى المنفرد . قال الرافعى بعد ذكر القولين فى الجديد كالوجيز والجمهور اقتصروا على أنه يؤذن ولم يتعرضوا للخلاف ، وأفصحوا فى الروضة بترجيح طريقهم واكتفى عنها هنا بذكر الجديد كالمحرر (ويرفع) المنفرد (صوته) ندبا بالأذان فوق مايسمع نفسه ومن يؤذن لجماعة فوق مايسمع واحد منهم ، ويبالغ كل منهما فى الجهر مالم يجهد نفسه لما فى البخارى عن عبد الله بن عبد الرحمن بن أبى صعصعة « أن أبا سعيد الخدرى قال له : إنى أراك تحب الغنم والبادية ، فإذا كنت فى غنمك أو باديتك فأذنت للصلاة فارفع صوتك بالنداء فإنه لايسمع مدى صوت المؤذن جن ولا إنس ولا شىء إلا شهد له يوم القيامة » سمعته من رسول الله صلى الله عليه وسلم : أى سمعت جميع ماقلته لك بخطاب إلى أى من النبى صلى الله عليه وسلم كما فهمه الإمام والغزالى والماوردى وأورده باللفظ الدال على ذلك : أى لم يوردوه بلفظ الحديث بل بمعناه فقالوا : إن النبى صلى الله عليه وسلم قال لأبى سعيد إلى آخره ، ليظهر به الاستدلال على أذان المنفرد ورفع صوته (إلا بمسجد) أى ونحوه من مدرسة ورباط من أمكنة الجماعة (وقعت فيه جماعة)

والأول أفضل (قوله التى لاتسن الجماعة فيها) أى وإن صليت جماعة (قوله فلا حاجة لإعلامهم) يؤخذ منه أن المشيعين لو كثروا ولم يعلموا وقت تقدم الإمام للصلاة سن ذلك لهم ولا بعد فيه (قوله يحمل على ما إذا أراد الصلاة معهم) أى وصلى معهم : أى لكن لم يتفق [1] ذلك له فإن لم يتفق صلاته معهم أذن وظاهر ذلك أنه لافرق بين ترك الصلاة معهم لعذر أم لا وأنه لافرق فى ذلك بين كونه صلى فى بيته أو المسجد، لكن قيد بعضهم كلام الأذرعى بما إذا صلى معهم كما تقدم ، وعليه فيندب للمنفرد مطلقا سمع أذان غيره أولا أراد الصلاة معهم أولا (قوله ويبالغ كل منهما فى الجهر مالم يجهد نفسه) أى فيحصل له أصل السنة بمجرد الرفع فوق مايسمع نفسه أو أحدا من المصلين وكمال السنة بالرفع طاقته بلا مشقة ، ومع ذلك لو لم يسمع من البلد الأجانب لم يسقط الطلب عن غيرهم كما مر (قوله مدى) أى غاية صوت المؤذن ، فالمدى بفتح الميم يكتب بالياء وهو غاية الشىء (قوله ولا إنس) ظاهره ولو كان كافرا ولا مانع منه (قوله إلا شهد له يوم القيامة) أى وشهادتهم سبب لقربه من الله لأنه يقبل شهادتهم له بالقيام بشعائر الدين فيجازيه على ذلك ، وهذا الثواب العظيم إنما يحصل للمؤذن احتسابا المداوم عليه وإن كان غيره يحصل له أصل الثواب (قوله وقعت فيه جماعة) زاد حج : أو صلوا فيه فرادى ، ومثله فى شرح الروض ، وفيه أيضا أنه أذن لتلك الصلاة وعليه فلو صلوا بلا أذان استحب الأذان والرفع مع أن علة المنع موجودة

(قوله يحمل على ما إذا أراد الصلاة معهم) لعل المراد وصلى معهم ، ويؤخذ من مفهومه أن الجماعة التى لم ترد الصلاة مع جماعة الأذان كالمنفرد (قوله من أمكنة الجماعة) لاموقع لهذا البيان المتقدم

---

(١) (قوله أى لكن لم يتفق الخ) لامعنى له اه من هامش .

فلا يرفع صوته به ، وقول الروضة كأصلها وانصرفوا مثال لا قيد ، فلو لم ينصرفوا فالحكم كذلك لأنه إن طال الزمن بين الأذانين توهم السامعون دخول وقت صلاة أخرى وإلا توهموا وقوع صلاتهم قبل الوقت لاسيما فى يوم الغيم (ويقيم للفائتة) المفروضة من يريد فعلها لأنها لافتتاح الصلاة وهو موجود (ولا يؤذن) لها (فى الجديد) لزوال وقتها « وقد فاته عليه الصلاة والسلام صلوات يوم الخندق فقضاها ولم يؤذن لها » رواه الشافعى وأحمد فى مسنديهما بإسناد صحيح ، قاله فى المجموع ، وجاز لهم تأخير الصلاة لاشتغالهم بالقتال ولم تكن نزلت صلاة الخوف والقديم يؤذن لها : أى حيث تفعل جماعة ليجامع القديم السابق فى المؤداة فإنه إذا لم يؤذن المنفرد لها فالفائتة أولى كما قاله الرافعى . وعلى ماتقدم عنه من اقتصار الجمهور فى المؤادة على أنه يؤذن يجرى القديم هنا على إطلاقه ، كذا أفاده الشارح (قلت : القديم أظهر والله أعلم) وهو أنه يؤذن لها وإن لم تفعل جماعة لحديث مسلم « أنه صلى الله عليه وسلم نام هو وأصحابه عن الصبح حتى طلعت الشمس ، فساروا حتى ارتفعت ثم نزل فتوضأ ، ثم أذن بلال بالصلاة وصلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ركعتين ثم صلى صلاة الغداة وصنع كما كان يصنع كل يوم » والأذان حق للفريضة على القديم الأصح وعلى الجديد للوقت (فإن كان فوائت لم يؤذن) من أراد قضاءها فى وقت واحد (لغير الأولى) بلا خلاف كما فى المحرّر والروضة . أما الأولى ففيها الخلاف المتقدم ، ولو كانت الأولى فائتة وقدمها على الحاضرة أو كانت غير فريضة الوقت وقد قدمها فى جمع التأخير أذن للأولى فقط كما رجحه المصنف لأنه الثابت من فعله صلى الله عليه وسلم ، أما إذا لم يوال فيؤذن للثانية . ولو صلى فائتة قبيل الزوال أذن لها ، ثم إذا دخل وقت

انتهى سم (قوله فالحكم كذلك) أى أنه لايرفع (قوله وقد فاته عليه الصلاة والسلام صلوات) قال المحلى : وهى الظهر والعصر والمغرب انتهى . وقد يعارض هذا مامرّ للشارح بعد قول المصنف : ويسن تقديمه : أى الفائت على الحاضرة التى لايخاف فوتها من قوله استدلالا على ذلك لحديث الخندق « أنه صلى الله عليه وسلم صلى يومه العصر بعد ماغربت الشمس ثم صلى بعدها المغرب » انتهى ، فإنه صريح فى أن المغرب لم تفته ، ويمكن أنه تعدد الفوات فى أيامه فلا تعارض (قوله أنه صلى الله عليه وسلم نام) استشكل هذا بحديث « نحن معاشر الأنبياء تنام أعيننا ولا تنام قلوبنا » . وأجاب عنه السبكى بأن للأنبياء نومين ، فكان هذا النوم من النوم الثانى وهو خلاف نوم العين . وأجاب غيره بجواب حسن وهو أن دخول الوقت من وظائف الأعين والأعين كانت نائمة ، وهذا لاينافى استيقاظ القلوب انتهى . وقد يتوقف فى هذا بأن يقظة القلب يدرك بها الشمس كما يقع ذلك لبعض أمته فكيف هو صلى الله عليه وسلم . وقد يجاب أيضا بأنه فعل ذلك للتشريع لأن من نامت عيناه لايخاطب بأداء الصلاة حال نومه ، وهو صلى الله عليه وسلم مشارك لأمته إلا فيما اختص به ولم يرد اختصاصه بانتفاء خطاب حال نوم عينيه دون قلبه فتأمل (قوله ثم أذن بلال) أى بأمره صلى الله عليه وسلم (قوله ثم صلى صلاة الغداة) أى الصبح (قوله كما كان يصنع كل يوم) أى من تقديم سنة الصبح والاشتغال بالتسبيح مثلا بعد الفرض إذ كان (قوله فإن كان فوائت لم يؤذن) أى لم يشرع لها الأذان وهو تفريع على التقديم الراجح وعلى مقابله (قوله فى وقت واحد) أى بأن كان والاها (قوله أما إذا لم يوال) محترز الموالاة المشار إليها بقوله فى وقت واحد كما مر وهل يضر فى الموالاة رواتب الفرائض أم لا ؟ فيه نظر . ويؤخذ من قول حج بعد قول المصنف الآتى وشرطه الوقت الخ مانصه : وبه يعلم أن الكلام لحاجة لايؤثر فى طول الفصل ، وأن الطول إنما يحصل بالسكوت أو الكلام غير المندوب لا لحاجة انتهى أن الفصل بالرواتب لايضرّ فى الموالاة لأنها مندوبة ، ويؤيده قوله بعد إن الفصل بين الجمعة وخطبتها يضرّ إذا كان بقدر ركعتين بأخف ممكن كالفصل بين صلاتى الجمع ، بخلاف الفصل بين الإقامة والصلاة ، وبخلاف الفصل بين الأذان والإجابة فإنه لابد فيه من زيادة على ذلك بحيث لاينسب الثانى للأوّل أصلا . قال : وفرق بين

الظهر عقب سلامه من الفائتة أذن للظهر أيضا ، وكذا لو أخر مؤداة لآخر وقتها وأذن لها ، ثم عقب سلامه دخل وقت مؤداة أخرى فيؤذن لها كما قاله المصنف . ويؤخذ من قولهم أنه لووالى بين صلاتين لم يؤذن لغير الأولى مالم يدخل وقت الثانية أنه لو صلى حاضرة وأذن لها وتذكر فائتة وفعلها عقبها لم يؤذن للفائتة لأن تذكرها ليس بوقت حقيقى لها ، وهو ظاهر ، وحيث لم يؤذن للثانية فما بعدها أقام لكل « لأنه صلى الله عليه وسلم جمع بين المغرب والعشاء بمزدلفة بأذان وإقامتين » رواه الشيخان من رواية جابر ، ورويا من رواية ابن عمر « أنه صلاهما بإقامتين ، وأجابوا عنه بأنه إنما حفظ الإقامة وقد حفظ جابر الأذان فوجب تقديمه لزيادة علمه ، وبأن جابر استوفى حجة النبى صلى الله عليه وسلم وأتقنها فهو أولى بالاعتماد (ويندب لجماعة النساء الإقامة) بأن تفعلها إحداهن ، فلو صلت وحدها أقامت لنفسها أيضا ، ولو أقامت لرجل أوخنثى لم يصح (لا الأذان على المشهور) فيهما لأن الأذان يخشى من رفع المرأة صوتها به الفتنة والإقامة لاستنهاض الحاضرين ، وليس فيها رفع كالأذان ، والثانى يندبان بأن تأتى بهما واحدة منهن لكن لاترفع صوتها فوق ماتسمع صواحبها ، والثالث لايندبان الأذان لما مرّ والإقامة تبع له ، ولو أذنت المرأة للرجال أو الخنثى لم يصح أذانها وأثمت

الواجب والمندوب (قوله عقب سلامه من الفائتة) قضيته أنه لو دخل وقت الحاضرة وهو فى أثناء الفائتة أو قبل أن أحرم لكن بعد الأذان لها لايؤذن للحاضرة ، وقضية قول المنهج لم يدخل وقتها قبل شروعه فى الأذان الخ خلافه وهو الوجه فليتأمل ، فقوله عقب سلامه مثال لاقيد (قوله أذن للظهر أيضا) لعل وجهه أنه لما كان الأذان قبل دخول وقت الحاضرة لم يصلح لكونه من سننها (قوله ويؤخذ من قولهم) وجه أخذه أن الوقت حيث أطلق فى عبارة الفقهاء انصرف للحقيقى (قوله وتذكر فائتة وفعلها عقبها لم يؤذن) بقى ما لو أذن وأراد أن يصلى ثم عرض له مايقتضى التأخير واستمر حتى خرج الوقت فهل يؤذن لها أخذا من إطلاقهم الأذان للفائتة أو لا ؟ فيه نظر . والأقرب أنه لايؤذن لأنه وقع منه أذان لهذه الصلاة وإن تأخرت عنه ، والموالاة بين الأذان والصلاة لاتشترط (قوله استوفى حجة النبى صلى الله عليه وسلم) أى تتبعها واستقراها فضبط جميع ماوقع له فيها من الأفعال الظاهرة (قوله ولو أقامت لرجل أو خنثى لم يصح) وقياس حرمة الأذان قبل الوقت لكونه عبادة فاسدة حرمة إقامتها لمن ذكر ، ويحتمل خلافه ، وهو الأقرب لما مرّ عن حج فى أذان المرأة (قوله لا الأذان) أى فلا يندب لهن وإن فقد الرجال (قوله لأن الأذان يخشى من رفع المرأة صوتها به الفتنة) الأولى التعليل بقوله لأن الأذان من وظائف الرجال ، وذلك لأن ماذكره يقتضى أنه لو لم يكن ثم أجنبىّ استحب ، وهو خلاف ما اعتمده (قوله ولو أذنت المرأة للرجال الخ) المتبادر من السياق أن الكلام فيما لو أذنت للرجال المريدين للصلاة ، وهو يفهم أنه لايحرم أذانها خلف المسافر ولو رجلا ولا فيما لو تغوّلت الغيلان ونحو ذلك مما شرع فيه الأذان لغير الصلاة ، وهو ظاهر بناء على أن العلة فى حرمة أذانها أنه من وظائف الرجال ، وفى فعلها له تشبه بهم بناء على ماهو الظاهر أن الذى من وظائفهم الأذان للصلاة لا مطلقا . أما على التعليل بحرمة نظرهم إليها فمقتضاه حرمة ذلك حيث كان ثم أجنبى

(قوله لأنه صلى الله عليه وسلم جمع بين المغرب والعشاء بمزدلفة) هذا إنما ساقه فى شرح الروض دليلا على سنّ الأذان فى أولى المجموعتين وهو ظاهر ، وأما ماصنعه الشارح فيلزم عليه ضياع (قوله وأجابوا الخ) فيه أن المدّعى هنا سن الإقامة لكل ، وكل من الروايتين متكفل به فلا حاجة للجواب (قوله فيهما) أى بالنظر للمجموع بدليل حكاية المقابلين الآتيين

لحرمة نظرهما إليها وكذا لو أذن الخنثى للرجال أو النساء ورفع فى هذه صوته فوق مايسمعهن أو الخنثى كما هو ظاهر لحرمة نظر الكل إليه وقياسا على مايأتى فى الإمامة وإن نوزع فى القياس ولا فرق فى الرجال بين المحارم وغيرهم كما اقتضاه كلامهما وهو المعتمد خلافا لما أشار إليه الأسنوى وإن قال الشيخ إنه القياس لأن الأذان من شعار الرجال فلا يصح لهم من غيرهم لاسيما وفى رفعهن الصوت به تشبه بالرجال. أما إذا أذن كل من المرأة والخنثى لنفسه أو أذنت المرأة للنساء كان جائزا غير مستحب كما مر. ولا يشكل حرمة أذانها بجواز غنائها مع استماع الرجل له لأن الغناء يكره للرجل استماعه وإن أمن الفتنة ، والأذان يستحب له استماعه ، فلو جوزناه للمرأة لأدى إلى أن يؤمر الرجل باستماع مايخشى منه الفتنة ، وهو ممتنع ، ولأن فيه تشبها بالرجال ، بخلاف الغناء فإنه من شعار النساء ، ولأن الغناء ليس بعبادة والأذان عبادة ، والمرأة ليست من أهلها فيحرم عليها تعاطيها كما يحرم عليها تعاطى العبادة الفاسدة ، ولأنه يستحب النظر إلى المؤذن حالة أذانه ، فلو استحببناه للمرأة لأمر السامع بالنظر إليها وهذا مخالف لمقصود الشارع ، ولأن الغناء منها إنما يباح للأجانب الذين يؤمن افتتانهم بصوتها ، والأذان مشروع لغير معين فلا يحكم بالأمن من الافتتان فمنعت منه ، وفارق الرفع هنا الرفع بالتلبية بأن الإصغاء إليها غير مطلوب . ويؤخذ مما تقدم فى الفرق بين غنائها وأذانها من قولنا إن الأذان عبادة وليست من أهلها ، ومن أن فيه تشبها بالرجال ، ومن أنه يستحب النظر إلى المؤذن عدم حرمة

مطلقا ، إلا أن يقال : إنما يسن النظر للمؤذن حيث أذن للصلاة فليتأمل. ونقل عن شيخنا الزيادى بالدرس حرمة أذانها فى ذلك كله ، وأن م ر سئل عن ذلك فأجاب بأن ظاهر إطلاقهم أنها لاتؤذن انتهى . ومانقل عن م ر لايفيد حرمة أذانها وإنما يفيد عدم طلبه منها لتلك الأحوال ، وعدم الطلب يستدعى الحرمة (قوله لحرمة نظرهما) أى المسبب عن أذانها فإنه يسن النظر إلى المؤذن كما يأتى ، وهل يحرم على سامعها السماع فيجب سد الآذان أم لا ؟ فيه نظر . والأقرب الثانى لأنه لايحرم سماع الغناء منها ونحوه إلا عند خوف الفتنة . قال فى الإيعاب : وحيث حرم عليها ذلك فهل تثاب أم لا كما فى الجهر ؟ محل نظر . والأقرب الأول كالصلاة فى المغصوب انتهى . أقول : وقد يقال : بل الأقرب الثانى . ويفرق بينهما بأن الصلاة مطلوبة منها شرعا ومعاقبة على تركها فأثيبت على فعلها فى المكان المغصوب ، وجاز أن يكون العقاب بغير حرمان الثواب ، بخلاف ماهنا فإنها منهية عنه فلا تثاب عليه (قوله فى هذه) هى قوله أو النساء (قوله كما هو ظاهر) ظاهره وإن لم يرفع . ويشكل بما قدمه فى أذانه للنساء حيث قيد برفع الصوت مع أنهن يحرم نظرهن إليه ، إلا أن يقال : مراده تشبيه أذان الخنثى للخنثى بأذانه للنساء فى جميع ماقدمه ، وقوله لحرمة الخ : أى لأن أذانه قد يجر إلى نظر الرجال إليه فلا تتوقف الحرمة على نظرهم إليه بالفعل (قوله أو أذنت المرأة) أى أما إذا أذنت الخنثى للخنثى فيحرم على ما اقتضاه كلامه ، وفيه ما مر من قولنا إلا أن يقال : مراده تشبيه أذان الخنثى الخ ، وقوله كان جائزا : أى بلا كراهة حيث أذنت بقدر مايسمعن ولم تقصد الأذان الشرعى ، فإن رفعت فوق ذلك أو أرادت الأذان الشرعى حرم وإن لم يكن ثم أجنبى (قوله والمرأة ليست من أهلها) أى من أهل تلك العبادة ، وجعل الأذان عبادة لايأتى بناء على ماذكره الشيخ فى شرح المنفرجة من أن العبادة ماتتوقف على نية فلعل لها إطلاقين أو فى المسئلة خلافا ، فمنهم من اعتبر فى العبادة مجرد الثواب على الفعل ، ومنهم من اعتبر مع ذلك التوقف على النية (قوله بأن الإصغاء إليها) أى التلبية (قوله ومن أن فيه تشبها بالرجال) أخذ

(قوله ورفع فى هذه صوته مايسمعهن) أفهم عدم الإثم عند انتفاء فوق الرفع المذكور وهو مشكل مع التعليل بعده (قوله فلا يصح لهم) قد يقال لاحاجة إلى قوله لهم (قوله وإن أمن الفتنة) لعل الصواب إسقاط الواو (قوله ليست من أهلها) أى ليست من أهل هذه العبادة المخصوصة

رفع صوتها بالقراءة فى الصلاة وخارجها ، وإن كان الإصغاء للقراءة مندوبا وهوظاهر ، وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى فقد صرحوا بكراهة جهرها بها فى الصلاة بحضرة أجنبي وعللوه بخوف الافتتان (والأذان) أى معظمه (مثنى) معدول عن اثنين اثنين ، لأن كلمة التوحيد فى آخره مفردة والتكبير فى أوّله أربع للاتباع (والإقامة) أى معظمها (فرادى) لأن لفظ الإقامة والتكبير فى أوّلها وآخرها مثنى للاتباع أيضا ، وكلمات الأذان مشهورة وعدتها بالترجيع تسع عشرة كلمة وعدة كلماتها إحدى عشرة لأن الأذان والإقامة أمران يتقدمان الصلاة لأجلها ، فكان الثانى منهما أنقص من الأوّل كخطبتى الجمعة ، ولأن الإقامة ثان لأوّل ، ويفتتح كل منهما بتكبيرات متوالية فكان الثانى أنقص من الأوّل كتكبيرات صلاة العيد ، ولأن الأذان أوفى صفة من الإقامة لأنه يؤتى به مرتلا ويرفع به الصوت فكان أوفى قدرا منها ، كالركعتين الأوليين لما كانتا أوفى صفة بالجهر كانتا أوفى قدر بالسورة (إلا لفظ الإقامة) لخبر أنس « أمر بلال أن يشفع الأذان ويوتر الإقامة إلا لفظ الإقامة » متفق عليه ، واستثناء لفظ الإقامة من زيادته (ويسن إدراجها) أى إدراج كلماتها وهو الإسراع بها إذ الإدراج الطىّ ثم استعير لإدخال بعض الكلمات فى بعض لما صح من الأمر به ولأن الإقامة للحاضرين ، فالإدراج فيها أشبه والأذان للغائبين فالترتيل فيه أبلغ ، وما قاله الهروى من أن عوامّ الناس يقولون أكبر بضم الراء إذا وصل هو القياس كما قاله الشيخ ، وإن ذهب المبرد إلى فتح الراء من أكبر الأولى وتسكين الثانية وقال لأن الأذان سمع موقوفا فكان الأصل إسكانها ، لكن لما وقعت قبل فتحة همزة الله الثانية فتحت كقوله تعالى ـ الم ّ الله ـ وجرى على كلامه ابن المقرى فى روضه إذ ماعلل به ممنوع لأن الوقف ليس على أكبر الأول وليس هو مثل الم ّ كما هو ظاهر للمتأمل

بعضهم من هذا عدم حرمة الأذان على الأمرد الجميل لأنه من الرجال فليس فى فعله تشبه بغير جنسه ، وبناه على أن علة تحريم الأذان على المرأة مركبة من التشبه بالرجال وحرمة النظر إليها وخوف الفتنة بسماعها والحكم إذا علل بعلة مركبة من علتين ينتفى بانتفاء إحداهما ، والتشبه منتف فى حق الأمرد فينتفى تحريم الأذان عليه (قوله وعدتها بالترجيع) أى وهو سنة كما يأتى فى كلام المصنف فلو تركه صح أذانه (قوله تسع عشرة كلمة) أى فلو ترك كلمة من غير الترجيع لم يصح أذانه . وقضية قول حج أنه لو أتى بكلمة منه على وجه يخلّ بمعناها لم يصح أنه إذا خفف مشددا بحيث يخلّ بمعنى الكلمة لم يصح أذانه ، وينبغى أنه ليس من ذلك فك الإدغام فى أشهد أن لا إله إلا الله لأنه أتى بالأصل ولا إخلال فيه ، وعليه فيفرق بينه وبين فك الإدغام فى التشهد حيث قيل بأنه يضرّ بأن أمر الصلاة أضيق من الأذان فيحافظ فيه على كمال صفاته (قوله وعدة كلماتها) أى الإقامة (قوله كخطبتى الجمعة) قضيته أن الثانية أقصر من الأولى ، وفيه أن الأركان فيهما ثلاثة ، وأن الآية تكفى فى إحداهما ، وأنه يجب الدعاء للمؤمنين فى الثانية فالثانية أطول من الأولى ، إلا أن يقال : يستحبّ تطويل الأولى على الثانية بأذكار زيادة على الأركان فليراجع من بابه ، أو المراد أنها نقص باعتبار ماجرت به عادة الخطباء من المبالغة فى الوعظ فى الأولى والاختصار فى الثانية وتخفيفها ما أمكن (قوله إذ ماعلل به) أى المبرد (قوله كما هو ظاهر للمتأمل) أى فإن وضع ميم على

(قوله بتكبيرات) فيه تساهل بالنسبة للإقامة (قوله هو القياس) الضمير فى المعنى راجع إلى قول العوام الذى حكاه الهروى فى العبارة مسامحة (قوله لأن الأذان سمع موقوفا) لعل مراده بالموقوف ماقابل المعرب والمبنى وإلا لم ينهض ما قاله لأن من المعلوم إيوف وأن المعرب إذا وقف عليه ثم حرك إنما يحرك بحركة إعرابه ، وعليه فلا يتوجه عليه ردّ الشارح الآتى . نعم فى جعله ذلك من الموقوف بالمعنى الذى ذكرناه مع وجود العامل وقفة فتأمل (قوله كما هو ظاهر للمتأمل)

(وترتيله) وهو التأنى (والترجيع فيه) أى الأذان كما رواه مسلم عن أبى محذورة ، وحكمته تدبر كلمتى الإخلاص لكونهما المنجيتين من الكفر المدخلتين فى الإسلام وتذكر خفائهما فى أوّل الإسلام ثم ظهورهما وهو الإسرار بكلمتى الشهادتين بعد التكبير ؛ سمى بذلك لأنه رجع إلى الرفع بعد أن تركه أو إلى الشهادتين بعد ذكرهما فهو اسم للأوّل كما فى المجموع والتحقيق والدقائق والتحرير . وقضية كلام الروضة كأصلها أنه لهما ، وما ذكره فى شرح مسلم من أنه اسم للثانى نسب فيه إلى السهو ، والأوجه ما فى المجموع . والمراد بالإسرار بهما أن يسمع من يقربه أو أهل المسجد إن كان واقفا عليهم ، والمسجد متوسط الخطة كما صححه ابن الرفعة ونقله عن النص وغيره وما ذكره تفسير مراد ، وإلا فحقيقة الإسرار أن يسمع نفسه لأنه ضد الجهر (و) يسن (التثويب) ويقال التثويب بالمثلثة فيهما (فى) أذانى (الصبح) وهو أن يقول بعد الحيعلتين « الصلاة خير من النوم» مرتين أى اليقظة للصلاة خير من الراحة التى تحصل من النوم لوروده فى خبر أبى داود وغيره بإسناد جيد كما فى المجموع ، وهو من ثاب إذا رجع لأن المؤذن دعا إلى الصلاة بالحيعلتين ثم عاد فدعا إليها بذلك ، وخص بالصبح لما يعرض للنائم من التكاسل بسبب النوم ، ويثوّب فى أذان الفائتة أيضا كما صرح به ابن عجيل اليمنى نظرا لأصله ، ويكره تثويبه لغيرها لخبر الصحيحين « من أحدث فى أمرنا هذا ماليس منه فهو ردّ » ويسنّ فى الليلة الماطرة أو المظلمة أو ذات الريح أن يقول بعد الأذان وهو الأولى أو بعد الحيعلتين : ألا صلوا فى رحالكم ، لما صح من الأمر به . وقضية قولهم فى قول ابن عباس برفعه : لاتقل حىّ على الصلاة : أى لاتقل ذلك مقتصرا عليه أنه لو قاله عوضا لم يصح أذانه وهو كذلك ، وبه صرح ابن الأستاذ خلافا لما فى الإسعاد وشرح المنهاج للكمال الدميرى ، ويكره أن يقول مع الحيعلتين : حىّ على خير العمل ،

السكون ولا كذلك التكبير (قوله وترتيله) يستثنى التكبير فإنه يجمع كل تكبيرتين فى نفس خفة لفظه ، كذا بخط شيخنا بر على المحلى سم على حج. وقوله فى نفس قال حج : أى مع وقفة لطيفة على الأولى ، فإن لم يقف فالأولى الضم وقيل الفتح (قوله والترجيع فيه) أى الأذان الخ . سئل م ر هل يسن الترجيع فى الأذان فى أذن المولود ونحوه أم لا ؟ فأجاب بأنه لايسن فيه وإنما يسن فى الأذان للصلاة ، هكذا قرأه بعض الطلبة بالدرس وقرأ بعض أيضا خلافه فراجعه (قوله وهو الإسرار) أى قبل الإتيان بهما جهرا ، ويأتى بالأربع ولاء . قال فى العباب : فلو لم يأت بهما سرا أوّلا أتى بهما بعد الجهر انتهى (قوله فهو اسم للأول) أى للقول سرا ، لكن التعليل بما ذكره من قوله لأنه رجع الخ لايناسبه (قوله متوسط الخطة) أى غير كبير (قوله وهو من ثاب إذا رجع) وأصله أن يجىء الرجل مستصرخا يلوّح بثوب ليرى فسمى الدعاء تثويبا لذلك ، وللإمام احتمال بركنيته انتهى سم على منهج (قوله ويثوب فى أذان الفائتة) أى فى كل من أذانى الصبح على مايأتى ويوالى بين أذانيه (قوله فهو رد) أى مردود (قوله أو المظلمة) المراد بها إظلام ينشأ عن نحو سحاب ، أما الظلمة المعتادة فى أواخر الشهر لعدم طلوع القمر فيها فلا يستحب ذلك فيها (قوله أن يقول بعد الأذان) أى بدل التثويب (قوله ألا صلوا فى رحالكم) أى مرتين لأنه بدل عن التثويب (قوله أنه لو قاله) أى التثويب ، وقوله عوضا : أى عن حىّ على الصلاة (قوله حىّ على خير العمل) أى

وجهه أن الأصل فى ميم السكون فحرك بالفتح لالتقائه مع الهمزة التى الأصل فيها السكون أيضا إذ هى همزة وصل وإنما لم تحرك بالكسر لتوالى كسرتين وهو ثقيل بخلاف الراء من أكبر فإن الأصل فيها التحريك (قوله فهو اسم للأوّل) لايخفى أن المناسب لهذا التوجيه أن يكون اسما للثانى لأنه الذى رجع إليه ، وحينئذ فتسمية الأول به مجاز من تسمية السبب باسم المسبب إذ هو سبب الرجوع (قوله لوروده) أى التثويب (قوله أو المظلمة) قال شيخنا فى الحاشية : أى لنحو سحاب لا لغيبة القمر فى آخر الشهر (قوله أنه لو قاله) أى ألا صلوا فى رحالكم عوضا عن حىّ على الصلاة

فإن اقتصر عليه لم يصح كما صرح ابن الأستاذ أيضا خلافا لمن وهم فيه (و) يسنّ (أن يؤذن قائما) لأمره صلى الله عليه وسلم بلالا بالقيام ولأنه أبلغ فى الإعلام ، فيكره للقاعد وللمضطجع أشد وللراكب المقيم ، بخلاف المسافر لايكره له ذلك لحاجته للركوب ، لكن الأولى له أن لايؤذن إلا بعد نزوله لأنه لابد له منه للفريضة ، وقضية كلام الرافعى أنه لايكره ترك القيام ولو غير راكب . ويوجه بأن من شأن السفر التعب والمشقة فسومح له ومن ثم قال الأسنوى : ولا يكره له أيضا ترك الاستقبال ولا المشى لاحتماله فى صلاة النفل فى الأذان أولى ، والإقامة كالأذان فيما ذكر ، والأوجه أن كلا منهما يجزى من الماشى وإن بعد عن محل ابتدائه بحيث لايسمع آخره من سمع أوّله إن فعل ذلك لنفسه ، فإن فعلهما لغيره كأن كان ثم معه من يمشى وفى محل ابتدائه غيره اشترط أن لايبعد عن محل ابتدائه بحيث لايسمع آخره من سمع أوله وإلا لم يجزه كما فى المقيم . وسن أن يتوجه (للقبلة) لأنه المنقول سلفا وخلفا ولأنها أشرف الجهات ، فلو ترك ذلك مع القدرة كره وأجزأه لأنه لا يخل به ، ويسن أن يلتفت فى الأذان والإقامة بوجهه لا بصدره من غير أن ينتقل عن محله ولو على منارة محافظة على الاستقبال يمينا مرة فى قوله حىّ على الصلاة مرتين ويسارا أخرى فى حىّ على الفلاح كذلك حتى يتمهما فى الالتفاتتين لما رواه الشيخان عن أبى جحيفة قال « رأيت بلالا يؤذن ، فجعلت أتتبع فاه ههنا وههنا ، يقول يمينا وشمالا حىّ على الصلاة حىّ على الفلاح » وفى رواية لأبى داود بإسناد صحيح « فلما بلغ حىّ على الصلاة حىّ على الفلاح لوى عنقه يمينا وشمالا ولم يستدر » واختصت الحيعلتان بالالتفات لأن غيرهما ذكر الله تعالى وهما خطاب الآدمى كالسلام فى الصلاة يلتفت فيه دون ماسواه من أذكارها ، ويفارق كراهة التفات الخطيب فى الخطبة بأنه يعظ الحاضرين ، فالأدب فى حقه أن لايعرض عنهم ، وإنما لم يكره فى الإقامة بل يندب كما مر ، لأن القصد منها الإعلام فليس فيه ترك أدب ، ولا يلتفت فى قوله الصلاة خير من النوم كما اقتضاه كلامهم وصرح به ابن عجيل اليمنى ، ويستحب أن يؤذن على عال

أقبلوا على خير العمل (قوله فإن اقتصر عليه لم يصح) والقياس حينئذ حرمته لأنه به صار متعاطيا لعبادة فاسدة (قوله وللراكب المقيم) أى جالسا أخذا من قول ع بعد راكبا جالسا (قوله بخلاف المسافر) أى فلا يكره له الأذان راكبا جالسا عميرة (قوله لابد له منه) أى من النزول (قوله ترك القيام) أى للمسافر كما يشعر به قوله ويوجه الخ ، فلا ينافى مامر فى قوله فيكره للقاعد الخ (قوله والأوجه أن كلا منهما يجزئ) قد تشعر عبارته باختصاص الإجزاء على هذا الوجه بالمسافر ، ولعله جرى على الغالب من أن غيره لايمشى فى أذانه ولا إقامة (قوله وإلا لم يجزه) أى لم يجز من لم يسمع الكل . ويؤخذ منه أن ماجرت به العادة من الدوران فى الأذان أنه إن سمع آخره من سمع أوّله كفى وإلا فلا ، وسيأتى ذلك عن سم (قوله منارة) أى وتسمى المئذنة أيضا (قوله ولا يلتفت فى قوله الصلاة خير من النوم) أى ولو ترتب على عدم الالتفات عدم سماع بعضهم (قوله ويستحب أن يؤذن على عال) ظاهره وإن لم يحتج إليه ، ويدل له قوله بخلاف الإقامة لايستحب فيها ذلك إلا إذا احتيج إليه ، وعبارة حج : وأن يؤذن ويقيم قائما وعلى عال احتيج إليه اه . وظاهره رجوع القيد لكل من الأذان والإقامة وهو مخالف لمقتضى قول الشارح بخلاف

حىّ على الفلاح كما أفصح به الدميرى وغيره (قوله لم يجزه) لعله بالنسبة لمن فى محل ابتدائه إذ لا توقف فى إجزائه لمن يمشى معه ، ومن ثم احترز بالتصوير المذكور عما إذا أذن لمن يمشى معه فقط كما هو ظاهر ، ثم رأيت سم توقف فى عبارة الشارح وذكر أنه بحث معه فيها فحاول تأويلها بما لايخفى مافيه انتهى . والحاصل أنه ينبغى حذف قوله كأن كان ثم معه من يمشى إذ حكمه حكم ما إذا كان يؤذن لنفسه

كنارة وسطح للاتباع ولزيادة الإعلام بخلاف الإقامة لايستحب فيها ذلك إلا إن احتيج إليه لكبر المسجد كما فى المجموع . وفى البحر : لو لم يكن للمسجد منارة سنّ أن يؤذن على الباب ، وينبغى تقييده بما إذا تعذر فى سطحه وإلا فهو أولى فيما يظهر . ويسنّ للمؤذن جعل أصبعيه فى صماخيه لما صح من فعل بلال بحضرته صلى الله عليه وسلم ، والمراد أنملتا سبابتيه ولأنه أجمع للصوت ، وبه يستدل الأصم أو من هو على بعد على كونه أذانا فيكون أبلغ فى الإعلام فيجيب إلى فعل الصلاة لا أنه يسنّ له إجابة المؤذن بالقول ، بخلاف الإقامة لايسنّ فيها ذلك، ولو تعذرت إحدى يديه لعلة جعل السليمة فقط. نعم إن كانت العليلة سبابتيه فيظهر جعل غيرهما من بقية أصابعه (ويشترط ترتيبه) أى الأذان ومثله الإقامة للاتباع ولأن تركه يوهم اللعب ويخلّ بالإعلام، فإن عكس ولو ناسيا لم يصح ويبنى على المنتظم منه والاستئناف أولى ، ولو ترك بعض الكلمات فى خلاله أتى بالمتروك وأعاد مابعده (و) يشترط (موالاته) وكذا الإقامة لأن ترك ذلك يخلّ بالإعلام فلا يفصل بين كلماته بسكوت أو كلام طويل نعم لايضر يسيرهما ولو عمدا كيسير نوم وإغماء وجنون لعدم إخلاله بالإعلام ، ويسن أن يستأنف فى غير الأولين وكذا فيهما فى الإقامة فكأنها لقربهامن الصلاة وتأكدها لم يسامح فيها بفاصل ألبتة ،بخلاف الأذان ، ولو عطس

الإقامة ، والأقرب ما اقتضاه كلام الشارح لأن الأذان شرع للإعلام ، والغرض به إظهار الشعار وكونه على عال أظهر فى حصول المقصود به . وفى سم على منهج قال مر : ولا يدور عليه فإن دار كفى إن سمع آخر أذانه من سمع أوله وإلا فلا (قوله كمنارة) ظاهره وإن قربت مواضع الأذان وكثرت ، والمنارة بفتح الميم جمعها مناور بالواو لأنه من النور ، ومن قال منائر وهمز فقد شبه الأصلى بالزائد كما قالوا مصائب بالهمز ، وأصله مصاوب (قوله وسطح) للاتباع الشيخ عميرة ، وورد أيضا فى حديث عبد الله الرائى أنه قال « رأيت فى المنام رجلا قام على جزم حائط فأذن الخ » رواه البيهقى . والجزم الأصل اه سم على منهج (قوله من بقية أصابعه) قضيته استواؤها فى حصول السنة بكل منها وأنه لو فقدت أصابعه الكل لم يضع الكف ، وفى حاشية سم على حج قوله سبابتيه ، فلو تعذرا لنحو فقدهما اتجه جعل غيرهما من أصابعه ، بل لايبعد حصول أصل السنة بجعل غيرهما ولو لم يتعذرا ، وعليه فلعل الفرق بين هذا وما قالوه فى التشهد من أنه لو قطعت سبابته لايرفع غيرها أن غير السبابة طلب له صفة يكون عليها فرفعها بدل السبابة يفوّت صفتها بخلافه هنا (قوله أتى بالمتروك) أى حيث لم يطل الفصل بما أتى به من غير المنتظم بين المنتظم وما كمل به (قوله أو كلام طويل) ظاهره وإن كان ذلك لعذر كإنذار أعمى أو إنذار من قصدته حية . وقضية مامرّ عن حج من قوله لالحاجة خلافه ، وكذا مايأتى من قول الشارح وقد يجب الإنذار لنحو حية الخ (قوله نعم لايضرّ) الأولى أن يقول : وخرج بالطويل الخ (قوله لعدم إخلاله بالإعلام) قال حج : فإن فحش بأن مضى ذلك : أى الزمن الذى يخلّ بالإعلام أعاده ، وظاهر أن الكلام فى غير الجمعة : أى فى غير خطبة الجمعة والصلاة لوجوب الموالاة فيها ويحتاط للواجب مالا يحتاط لغيره ، ومن ثم ينبغى أن يضبط الطول المضرّ فيها : أى فى الجمعة بقدر ركعتين بأخف ممكن أخذا من نظيره فى جمع التقديم ، ولا يضرّ الطول هنا بذلك لما تقرر من الفرق بين الواجب والمندوب (قوله فى غير الأوّلين) هما يسير الكلام والسكوت

(قوله ويبنى على المنتظم منه) ظاهره وإن قصد التكميل ، والفرق بينه وبين الفاتحة لائح (قوله طويل) وصف للسكوت والكلام إذ العطف بأو (قوله لم يسامح فيها بفاصل ألبتة) لعله بالنسبة للسنة بقرينة ماقبله: أى فالأذان سومح فيه بالسكوت والكلام القصيرين فلم يسنّ الاستئناف لأجلهما ، بخلاف الإقامة يسنّ الاستئناف فيها مطلقا

سن له أن يحمد الله فى نفسه وأن يؤخر ردّ السلام وتشميت العاطس إلى الفراغ وإن طال الفصل كما هو مقتضى كلامهم . ووجهه أنه لما كان معذورا سومح له فى التدارك مع طوله لعدم تقصيره بوجه ، فإن لم يؤخر ذلك للفراغ فخلاف السنة كالتكلم ولو لمصلحة ، وقد يجب الإنذار لنحو حية تقصد محترما أو رأى نحو أعمى يريد أن يقع فى نحو بئر ، ولا يشترط للأذان نية بل عدم الصارف ، فلو ظنّ أنه يؤذن للظهر فكانت العصر صح ، ويشترط فى كل من الأذان والإقامة عدم بناء غيره على ما أتى به لأن صدور ذلك يورث اللبس غالبا ، فلا فرق بين أن يشتبها صوتا أولا (وفى قول لايضرّ كلام وسكوت طويلان) بين كلماتهما كبقية الأذكار ، ومحلّ الخلاف حيث لم يفحش الطول ، فإن فحش بحيث لايسمى مع الأوّل أذانا فى الأذان وإقامة فى الإقامة استأنف جزما (وشرط المؤذن) والمقيم (الإسلام) فلا يصحان من كافر لأن فى إتيانه بهما نوع استهزاء إذ لايعتقد حقيقة ذلك ، فلو فعل الكافر ذلك حكم بإسلامه لنطقه بالشهادتين ،

(قوله وأن يؤخر ردالسلام) أى وسنّ له أن يؤخر الخ (قوله لما كان معذورا سومح له) قضيتهوجوب الرد بعد فراغ الأذانوهو مخالف لمافى الأبيات المشهورة التى أوّلها « ردّ السلام واجب إلاعلى » الخ ، حيث عدّ فيها الأذان من الصور المسقطة للردّ لكنه موافق لما هو المعتمد من وجوب الرد على الخطيب إذا سلم عليه (قوله وقد يجب الإنذار) أى وإن طال ولا يبطل به الأذان على مامرّ (قوله بل عدم الصارف) قال حج : وشرطه عدم الصارف وكذا الإقامة ، فلو قصد تعليم غيره لم يعتدّ به لا النية على الأصح ، ومن ثم ينبغى ندبها ، وفرع على الأصح أنه لو كبر تكبيرتين بقصده ثم أراد صرفهما للإقامة لم ينصرفا عنه فيبنى عليهما ، وفى التفريع نظر اه . ولم يبين وجه النظر ، والذى يظهر عدم تأتى النظر فيما قاله لأن الصارف إنما يمنع الصحة إذا كان مقارنا للفظ أما بعده فلا فحيث قصد الأذان بالتكبيرتين حسبتا منه فلا يتأتى صرفهما بعد ، فإن لم يطل الفصل فلا وجه لمنع البناء ، وبقى مالو أذن لدفع تغوّل الغيلان مثلا وصادف دخول الوقت فهل يكفى أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل (قوله والإقامة عدم بناء غيره) ومنه مايقع من المؤذنين حال اشتراكهم فى الأذان من تقطيع كلمات الأذان بحيث يذكر واحد بعض الكلمة وغيره باقيها ، وينبغى حرمة ذلك لأنه تعاط لعبادة فاسدة ، إلا أن يقال طروّ ذلك يبطل خصوص الأذان ويبقى كونه ذكرا فلا يحرم ، لكن مقتضى تعليل حرمة الأذان قبل دخول الوقت بكونه عبادة فاسدة خلافه (قوله لنطقه بالشهادتين) هذا يدل على أنه لايشترط فى صحة الإسلام عطف إحدى الشهادتين على الأخرى لأن الشهادتين فى الأذان لاعطف بينهما وقد حكم بالإسلام بالنطق بهما ، ويوافق ذلك مانقله الشارح فى باب الردة أن الشافعى قال : إذا ادعى على رجل أنه ارتدّ وهو مسلم لم أكشف عن الحال وقلت له : قل أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمدا رسول الله وأنك برىء من كل دين يخالف دين الإسلام اه . ولا ينافى ذلك قول الروضة كأصلها فى باب الكفار أنه ذكر الشافعى أن الإسلام أن تشهد أن لا إله إلا الله وأن محمدا رسول الله الخ ، لظهور أن الواو فى هذه العبارة من كلام الشافعى لحكاية صيغة الإسلام لامن نفس صيغة الإسلام المحكية فتدبر اه سم على حج . وماذكر فى صدر القولة من قوله لايشترط الخ هو ماذكر شيخنا الزيادى أن الشيخ : يعنى الرملى رجع إليه آخرا بعد أن قرّر أن صورة المسئلة أنه أتى بالواوالعاطفة وأنه لو تركها لم يحكم بإسلامه ، ثم قال : أما مع ترك أشهد فلا بدّ من

ولم يسامح فيها بذلك (قوله وأن يؤخر ردّ السلام) هذا ظاهر إذا كان المسلم يمكث إلى الفراغ فإن كان يذهب كأن سلم وهو مارّ فهل يردّ عليه حالا أو يترك الردّ

مالم يكن عيسويا لاعتقاده أن محمدا رسول الله إلى العرب خاصة ، ولا يعتدّ بأذان غير العيسوى الأوّل فإن أعاده اعتدّ بالثانى ، بخلاف ما إذا لم يعده وبخلاف العيسوى وإن أعاده . ولو ارتدّ المؤذن ثم أسلم قريبا بنى لأن الردة لاتبطل مامضى إلا إن اتصلت بالموت ، وإن ارتدّ بعده ثم أسلم ولو بعد طول الفصل جازت إقامته. نعم يسن أن يعيد ذلك غيره لأن ردته تورث شبهة فى حاله (و) شرط من ذكر (التمييز) ولو صبيا فيتأذى بأذانه وإقامته الشعار وإن لم يقبل خبره بدخول الوقت ، وما فى المجموع من قبول خبره فيما طريقه المشاهدة كروْية النجاسة ضعيف كما ذكره فى محل آخر . نعم قد يقبل خبره فيما احتفت به قرينة كإذن فى دخول دار وإيصال هدية وإخباره بطلب ذى وليمة له فتجب الإجابة إن وقع فى القلب صدقه

الواو ، وعبارة العلقمى عند قوله عليه الصلاة والسلام « أسعد الناس بشفاعتى يوم القيامة من قال لا إله إلا الله مخلصا من قلبه » نصها : ومنه يؤخذ أنه لايشترط فى التلفظ عند الإسلام بكلمة الشهادة أن يقول أشهد وهو الراجح المعتمد بل هو الصواب ، ولا يغترّ بما ذكره بعض أهل العصر وأفتى به من أنه لابدّ من لفظ أشهد تبعا لظاهر كلامهم فى مواضع ، ومواضع أخر لم يصرحوا فيها بذلك بل اكتفوا بقول لا إله إلا الله محمد رسول الله من غير ذكر أشهد . قال الأذرعى : ذكر ابن الرفعة تفريعا على أنه لابدّ من الشهادتين ، وقول الإمام : إن قائله يراه بابا من التعبد أنه لابد من الإتيان بلفظ الشهادة ، حتى لو قال أعلم وأتحقق أن لا إله إلا الله وأن محمدا رسول الله لايكون بذلك مسلما : أى خلافا لابن حجر على الأربعين من أن كل مايدل على العلم والإقرار يسلم به ، كما أن المذهب أن الشاهد لو قال أعلم وأتحقق لايقوم مقام أشهد لأجل التعبد بلفظ الشهادة ، ثم قال : إن نصه فى المختصر والأم هنا : يعنى فى كتاب اللعان ظاهره اعتبار لفظ الشهادة ، ونصه فى باب المرتدّ ظاهره يقتضى أن الإقرار بالشهادتين يكفى فى حصول الإسلام ، فإن أجرى كل نص على ظاهره حصل فى المسئلة قولان . قال الأذرعى : قلت : والوجه عدم اشتراط لفظ الشهادة كما تضمن كلام الحليمى نقل الاتفاق عليه واقتضاه كلام القفال وغيره ، وهو قضية الأحاديث وكلام الشافعى فى مواضع وكلام أصحابه والأحاديث الدالة على ذلك كثيرة . انظر إلى قوله لعمه أبى طالب « ياعم قل : لا إله إلا الله » ولم يقل لفظ أشهد بل من جهة الاعتراف بالوحدانية والنبوّة المستلزمة لصدق الرسول فيما جاء به كما بينه الإمام هنا ، ومنهم من قال : لايحصل الإسلام إلا بالشهادتين ورأى ذلك بابا من التعبد حتى إذا قال المعطل لا إله إلا الله لم يحكم بإسلامه مالم يقل محمد رسول الله اهـ . وهذا استدراك على أنه لو قال لا إله إلا الله محمد رسول الله حكم بإسلامه ، وأن المراد بالشهادتين ذلك لا أن يقول لفظ الشهادة فاعلمه ، ولا نزاع فيه ولا مرية ، ونص فى المختصر فى المشهود عليه بالردّة قيل له قل لا إله إلا الله محمد رسول الله وجرى عليه الأصحاب ، وما روى فى الأحاديث من لفظ الشهادة فليس المراد منه الإتيان بلفظ أشهد ، ومن وقف على طرق الأحاديث علم ذلك اهـ كلام الأذرعى بحروفه . قلت : وفى الحديث الصحيح « أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله » . قال بعض شيوخنا : فإن قيل فكيف لم يذكر الرسالة ؟ فالجواب أن المراد المجموع وصار الجزء الأوّل علما عليه كما تقول قرأت ـ قل هو الله أحد ـ أى السورة كلها اهـ . قلت : فظهر بذلك أن المراد من قولهم الشهادتان أو كلمة الشهادة لا إله إلا الله محمد رسول الله لا أنه لابدّ من لفظ أشهد كما تقدم اهـ بحروفه (قوله مالم يكن عيسويا) قال ابن شهبة فى شرحه : طائفة من اليهود منسوبون إلى أبى عيسى وإسحق بن يعقوب الأصفهانى اليهودى كان فى خلافة المنصور ، وكان يعتقد أن محمدا صلى الله عليه وسلم بعث إلى العرب خاصة ، وله كتاب وضع فيه الذبائح وخالف اليهود فى أحكام كثيرة (قوله لا أن الردة لاتبطل مامضى) أى من الأعمال . أما الثواب فيبطل بالردة مطلقا عاد إلى الإسلام أو لا (قوله ذلك) أى الأذان (قوله نعم قد يقبل خبره) أى فإن قويت القرينة

أما غير المميز كالمجنون والمغمى عليه فلا يصح أذانه لعدم أهليته للعبادة . نعم يصح أذان سكران فى أوائل نشأته لانتظام قصده وفعله حينئذ (و) شرطه أيضا (الذكورة) ولو عبدا ، فلا يصح أذان غير الذكر كما تقدم إيضاحه. نعم لو أذن الخنثى فبانت ذكورته عقب أذانه فالوجه إجزاؤه كما قاله الأذرعى فى غنيته . ويشترط فى جواز نصب مؤذن راتب من قبل الإمام أونائبه أومن له ولاية النصب شرعا كونه عارفا بالمواقيت بأمارة أوبخبر ثقة عن علم ، وأن يكون بالغا أمينا ، فغير العارف لايجوز نصبه وإن صح أذانه ، وبخلاف من يؤذن لنفسه أو لجماعة من غير نصب فلا تشترط معرفته بها ، بل متى علم دخول الوقت صحّ أذانه كأذان الأعمى ، هذا حاصل مادلّ عليه كلام المجموع خلافا لمن فهم من كلامه مايخالف ذلك ، واعترض عليه كصاحب الإسعاد ، ولو أذن قبل علمه بالوقت فصادفه اعتدّ بأذانه بناء على عدم اشتراط النية فيه وبه فارق التيمم والصلاة (ويكره) الأذان (للمحدث) حدثا

هنا على صدقه قبل خبره ، وقياس مايأتى له فى الصوم أن الكافر إن أخبر بدخول الوقت ووقع فى القلب صدقه قبل وإلا فلا وأن الفاسق كذلك (قوله وشرطه أيضا الذكورة) ظاهر إطلاقه اشتراط ذلك فى أذان الصلاة وأذان غيرها من الأذان فى أذن المولود وغيره مما مرّ ، ولو قيل بعدم اشتراطه فى أذان غير الصلاة لم يكن بعيدا وقد تقدم مافيه أيضا (قوله عقب أذانه) لعله إنما قيد به للتنبيه على أنه إذا لم تبن حالا طلب الأذان من غيره لعدم الاعتداد بأذانه ظاهرا ، وليس المراد أنه إذا تبينت ذكورته بعد مدة لم يعتد بأذانه (قوله من قبل الإمام) عبارة حج : ويشترط لصحة نصب نحو الإمام انتهى وهى صريحة فى عدم الاعتداد بتوليته ، بخلاف قول الشارح ، ويشترط لجواز الخ فإنه لايقتضى ذلك ، إذ لايلزم من عدم الجواز البطلان لكنه المتبادر منه لاسيما وقد صرحوا بأن الإمام إنما يفعل ما فيه مصلحة للمسلمين ومتى فعل خلاف ذلك لايعتد بفعله ، وعلى ما أفهمه إطلاق الشارح من الاعتداد بتوليته فما الفرق بين ذلك وبين عدم صحة تولية الإمام إذا لم يكن أهلا لذلك ؟ ولعله أن الخلل فى صلاة الإمام الذى يخشى من غير الأهل يبعد علم المأمومين به ، ولاكذلك المؤذن فإن أذانه قبل الوقت لو فرض يسهل علم الناس به فلا يقلدونه فى أذانه ، ونقل عن مر مايوافق إطلاق شرحه من صحة توليته (قوله أو من له ولاية النصب شرعا) كالناظر المفوّض له ذلك من قبل الواقف (قوله وبه فارق التيمم والصلاة) وقضية هذا الفرق أنه لو خطب للجمعة جاهلا بدخول الوقت فتبين أنه فى الوقت أجزأه لعدم اشتراط نية الخطبة ، ويحتمل عدم الإجزاء لأن الخطبة أشبهت الصلاة . وقيل إنها بدل عن ركعتين انتهى حج رحمه الله . وقوله فتبين أن فى الوقت أجزأه هو المعتمد (قوله ويكره الأذان للمحدث الخ) أى بخلاف غيرهما من الأذكار لايكره للمحدث لأن القرآن الذى هو أفضل الأذكار لايكره له فبقية الأذكار بالأولى . قال فى التبيان : فصل ويستحب أن يقرأ وهو على طهارة فإن قرأ محدثا جاز بإجماع المسلمين قاله الإمام الحسين . ولا يقال ارتكب مكروها بل هو تارك للأفضل انتهى . وفى العباب : ولا تكره : أى التلاوة لمحدث ، قال فى شرحه : لأنه صلى الله عليه وسلم كان يقرأ مع الحدث كما صح عنه ، ولا ينافى ذلك كونها فى حق المحدث خلاف الأفضل انتهى . وبين قول ذلك أن ماذكره العباب نقله فى المجموع عن الإمام والغزالى ، فعلم أنه ليس علة كراهة الأذان والإقامة للمحدث مجرد كونهما ذكرا كما توهم ، والله تعالى أعلم . وفى فتاوى السيوطى فى باب الأذان : ولا يكره الذكر للمحدث بل ولا للجنب انتهى . وسيأتى أنه لايكره

(قوله وشرطه) أى المؤذن المذكور فى المتن بقطع النظر عما قدمه الشارح (قوله فلا يصح أذان غير الذكر) أى للرجال والخنثى بخلافه للنساء بلا رفع صوت على مامرّ فيجوز ولا يستحب ويكون ذكر الله تعالى كما ذكره حج ،

أصغر لخبر « كرهت أن أذكر الله إلا على طهر » أو قال « على طهارة » رواه أبو داود ، وقال فى المجموع : إنه صحيح فيستحب كونه متطهرا لذلك ، ولأنه يدعو إلى الصلاة فليكن بصفة من يمكنه فعلها وإلا فهو واعظ غير متعظ قاله الرافعى ، وقضيته أنه يسنّ له التطهر من الحدث أيضا وهو كذلك (و) الكراهة (للجنب أشدّ) منها للمحدث لكون الجنابة أغلظ وما يحتاج إليه الجنب ليتمكن من الصلاة فوق مايحتاج إليه المحدث ، والمراد بالمحدث من لاتباح له الصلاة . وعبارة العباب دالة على ماذكرناه حيث قال : يكره أذان محدث غير متيمم (والإقامة) من كل منهما (أغلظ) من الأذان لقربها من الصلاة ، فإن انتظره القوم ليتطهر شقّ عليهم وإلا ساءت به الظنون ، وقضية كلامه كأصله أن كراهة إقامة المحدث أشدّ من كراهة أذان الجنب وهو الأوجه لما تقدم من قربها من الصلاة لكن قال الأسنوى يتجه مساواتهما ، وقياس ماذكروه أن يكون أذان المحدث الجنب أشد من الجنب ، وتقدم أن الحيض والنفاس أغلظ من الجنابة فتكون الكراهة معهما أشد منها معها ، وعلم مما ذكر صحة أذان الجنب وإقامته وإن كان فى المسجد ، ومثله مكشوف العورة لأن الحرمة لأمر خارج عن الأذان والإقامة ، فإن أحدث ولو حدثا أكبر فى أذانه استحب إتمامه ، ولا يسن قطعه ليتطهر لئلا يوهم التلاعب ، فإن تطهر ولم يطل زمنه بنى على أذانه والاستئناف أولى (ويسنّ) للأذان مؤذن (صيت) أى عالى الصوت لقوله صلى الله عليه وسلم لرائى الأذان

إجابة الحائض والنفساء للمؤذن انتهى سم على حج (قوله وقضيته) أى قضية قوله ولأنه يدعو إلى الصلاة (قوله والمراد بالمحدث من لاتباح له الصلاة) أى فالمتيمم ليس محدثا لأنه تباح له الصلاة . وقضية التعبير بمن لاتباح له الصلاة أن فاقد الطهورين كالمتيمم وبه صرّح شيخنا الزيادى (قوله فإن انتظره) أى انتظروا من أقام وذهب ليتطهر شق الخ (قوله وإلا ساءت به الظنون) أى وإن لم ينتظروه بأن أقام لهم وهو محدث أوجنب ولم يصلّ ساءت به الظنون (قوله وقضية كلامه الخ) فى كون ماذكر قضية كلام المصنف خفاء فليتأمل . وقد يقال وجهه أن حذف المعمول فى قوله والإقامة أغلظ يفيد أنها أغلظ من كل من أذان المحدث والجنب (قوله لكن قال الأسنوى يتجه الخ) ضعيف (قوله أشد من الجنب) أى المتوضئ (قوله ولو حدثا أكبر فى أذانه استحب إتمامه) أى فلو كان الأذان فى مسجد حرم المكث ووجب قطع الأذان انتهى سم على حج بالمعنى . أقول : وينبغى أن محل وجوب القطع حيث لم يتأتّ له فعله بلا مكث بأن لم يتأتّ سماع الجماعة له إلا إذا أكمله بمحله مثلا وإلا

وعليه فعدم الصحة فى كلام الشارح على إطلاقه (قوله لخبر كرهت أن أذكر الله إلا على طهر) قضية الاستدلال به أن الكراهة مع الحدث من حيث كون الأذان ذكرا ، وليس كذلك لأن القرآن الذى هو أفضل الأذكار لايكره مع الحدث كما بينه الشهاب سم ، ومن ثم حكم الشهاب المذكور بوهم من ادعى ذلك ، والشهاب حج استدل بخبر « لايؤذن إلا متوضئ » (قوله من لاتباح له الصلاة) فلا كراهة فى أذان فاقد الطهورين كما بحثه الشهاب سم وصرّح به الدميرى وإن أخرجته عبارة العباب المذكورة ، لكن بحث الشهاب المذكور فى محل آخر الكراهة . وينبغى أن يقال : إن كان يؤذن لنفسه فلا يكره بدليل طلب نحو السورة منه ، وإن كان أذانه لتأدية الشعار كره إلا أن يكون لمثله فتدبر (قوله وقضية كلامه) أى بالنظر لما قرّره هو به حيث أطلق فى الأذان من قوله من الأذان وأما غيره فأضافه للضمير فقال من أذانه ، لكن يبقى النظر فى المتن فى حدّ ذاته أىّ المعنيين أظهر (قوله فتكون الكراهة معهما أشد الخ) مراده أذانهما بغير رفع صوت وإلا فقد مر أن أذان المرأة والخنثى برفعه حرام كذا حمل عليه الشهاب سم عبارة شرح الروض ، وفيه نظر إذ لايسمى أذانا وإنما هو مجرد ذكر ، فالأولى الجواب بأنه بالنسبة للإقامة

« ألقه على بلال فإنه أندى صوتا منك » رواه أبوداود وصححه ابن حبان ، والأندى هو الأبعد مدى ، ولأن حكمة الأذان هى إبلاغ دخول الوقت وهو فى الصيت أكثر (حسن الصوت) « لأنه صلى الله عليه وسلم اختار أبا محذورة لحسن صوته » ولأنه أرق لمسامعه فيكون ميلهم إلى الإجابة أكثر (عدل) أى عدل رواية بالنسبة لأصل السنة . وأما كمالها فيعتبر فيه كونه عدل شهادة ، وبه يجمع بين كلام الوالد رحمه الله تعالى فى شرحه على الزبد وكلام شيخه فى شرح منهجه لأنه أمين على الوقت ، فإن أذن الفاسق كره ، إذ لا يؤمن من أن يؤذن فى غير الوقت ولا أن ينظر إلى العورات لكن يحصل بأذانه السنة وإن لم يقبل خبره ، ويكره تمطيط الأذان : أى تمديده والتغنى به : أى التطريب ، ويستحب أن يكون المؤذن من ولد مؤذنى رسول الله صلى الله عليه وسلم كبلال وابن أم مكتوم وأبى محذورة وسعد القرظى ، فإن لم يكن فمن أولاد مؤذنى أصحابه ، فإن لم يكن أحد منهم فمن أولاد الصحابة . قال فى المجموع : ويسن أن يتحوّل المؤذن من مكان الأذان للإقامة ولا يقيم وهو يمشى ، وأن يفصل المؤذن والإمام بين الأذان والإقامة بقدر اجتماع الناس فى محل الصلاة وبقدر فعل السنة التى قبلها ، ويفصل فى المغرب بينهما بنحو سكتة لطيفة كقعود يسير لضيق وقتها ولاجتماع الناس لها عادة قبل وقتها ، وعلى تصحيح المصنف من استحباب سنة للمغرب قبلها يفصل بقدر أدائها أيضا ، ويكره أذان الأعمى حيث لم يكن معه بصير يعرف الوقت لأنه ربما غلط فيه أو يفوت على الناس أوّل الوقت (والإمامة أفضل منه) أى الأذان (فى الأصح) لقوله صلى الله عليه وسلم « ليؤذن لكم أحدكم وليؤمكم أكبركم » رواه الشيخان ، ولأن النبىّ صلى الله عليه وسلم والخلفاء الراشدين واظبوا على الإمامة دون الأذان وإن كان صلى الله عليه وسلم قد أذن فى السفر راكبا ، ولأن القيام بالشىء أولى من الدعاء إليه (قلت : الأصح أنه أفضل والله أعلم) فقد نقل عن النص وأكثر الأصحاب لأنه علامة على الوقت

فيجب خروجه من المسجد ويكمل الأذان فى مروره أو بباب المسجد إن أراد إكماله (قوله هو الأبعد مدى) وقيل هو الأحسن صوتا (قوله فى شرح منهجه) أى حيث اعتبر كونه عدل شهادة (قوله لكن يحصل بأذانه) أى الفاسق ، وقضية ماذكر من التعليل أنه لو تحقق أن أذانه فى الوقت ولم يترتب على أذانه نظر إلى العورات كأن أذن بأرض المسجد بعد علمنا بدخول الوقت لم يكره ، ولو قيل بالكراهة لم يبعد لأن الداعى للصلاة ينبغى أن يكون على أكمل حال (قوله والتغنى به) قال حج : مالم يتغير به المعنى وإلا حرم ، بل كثير منه كفر فليتنبه لذلك انتهى (قوله فمن أولاد الصحابة) قال حج : ويظهر تقديم ذريته صلى الله عليه وسلم على ذرية مؤذنى الصحابة وعلى ذرية صحابى ليس منهم : أى ليس من أولاده عليه الصلاة والسلام (قوله ويفصل فى المغرب بينهما) أى الأذان والإقامة (قوله وإن كان صلى الله عليه وسلم قد أذن فى السفر الخ) روى الترمذى « أنهم كانوا مع النبى صلى الله عليه وسلم فى مسير فانتهوا إلى مضيق وحضرت الصلاة فمطروا ، فأذن رسول الله صلى الله عليه وسلم وأقام فتقدم على راحلته فصلى بهم يومئ إيماء » قال عبدالحق : إسناده صحيح ، وقال النووى : إسناده حسن ، وضعفه البيهقى وابن العربى وابن القطان ، وقد رواه الدارقطنى من هذا الوجه بلفظ « فأمر المؤذن فأذن وأقام ، أو أقام بغير أذان » وكذا هو عند أحمد ، ورجح السهيلى هذه الرواية لأنها بينت ما أجمل فى رواية الترمذى وإن كان الراوى عنده شديد الضعف انتهى ملخصا من التخريج أيضا ، لكن قال الشمس الشامى : جزم النووى فى شرح المهذب بأنه أذن مرة ، وتبعه ابن الرفعة والسبكى قال الحافظ السيوطى : من قال إنه لم يباشر هذه العبادة بنفسه وألغز فى ذلك بقوله ماسنة أمر بها النبى صلى الله عليه وسلم ولم يفعلها فقد غفل انتهى (قوله قلت الأصح أنه أفضل ، والله أعلم) ويؤخذ من اعتذارهم عن عدم أذانه صلى الله عليه وسلم والخلفاء بعده لاشتغالهم بمهمات الإسلام أن الأذان لو وقع منهم كان أفضل من إمامتهم ،

فهو أكثر نفعا منها ولما صح من قوله صلى الله عليه وسلم « لو يعلم الناس ما في النداء والصف الأول لاستهموا عليه » أي اقترعوا ، وقوله « إن خيار عباد الله الذين يراعون الشمس والقمر والنجوم والأظلة لذكر الله » وقوله « المؤذنون أطول أعناقا يوم القيامة » أي أكثر رجاء لأن راجي الشيء يمد عنقه إليه ، وقيل بكسر الهمزة : أي إسراعا إلى الجنة ، وقوله « الإمام ضامن والمؤذن مؤتمن ، اللهم أرشد الأئمة واغفر للمؤذنين » والأمانة أعلى من الضمان والمغفرة أعلى من الإرشاد وخبر « المؤذن يغفر له مدى صوته ويشهد له كل رطب ويابس » وإنما واظب صلى الله عليه وسلم والخلفاء الراشدون بعده على الإمامة ولم يؤذنوا لاشتغالهم بمهمات الدين التي لا يقوم غيرهم فيها مقامهم ، ولهذا قال عمر رضي الله عنه : لولا الخليفى لأذنت . واعترض بأن الاشتغال بذلك إنما يمنع الإدامة لا الفعل في بعض الأحيان لاسيما أوقات الفراغ ، كما اعترض الجواب بأنه لو أذن صلى الله عليه وسلم لقال إني رسول الله وهو لا يجزئ ، أو أن محمدا رسول الله ولا جزالة فيه بأنه في غاية الجزالة ككل إقامة ظاهر مقام مضمر لنكتة . والأحسن في الجواب أن عدم فعله للأذان لا دلالة فيه لأحد القولين لاحتماله ، وأما أنه عليه الصلاة والسلام لو أذن لوجب حضور الجماعة فقد رده الأسنوي بأنه أذن في بعض أسفاره ، وردّ عليه بأن الجماعة الذين أذن لهم كانوا حاضرين معه على أن معنى أذن عند بعضهم أمر كما في رواية أخرى ، وسواء على رأي المصنف أقام الإمام بحقوق الإمامة أم لا ، وسواء انضم إليه الإقامة أم لا ، خلافا للمصنف في نكت التنبيه ، وإنما كان الأذان أفضل مع كونه سنة والجماعة فرض كفاية لأن السنة قد تفضل الفرض كرد السلام مع ابتدائه وإبراء المعسر وإنظاره فإن الأول سنة والثاني فرض ، على أن مرجوحية الإمامة ليست من جهة الجماعة بل من جهة خصوص كونها مظنة التقصير ، وأيضا فالجماعة ليست خاصة بالإمام لأنها قد رمشترك بين الإمام والمأموم ، وشمل كلام المصنف إمامة الجمعة فالأذان أفضل منها أيضا ويظهر أن إمامتها أفضل من خطبتها ، ويلزم من تفضيل الأذان على إمامتها تفضيله على خطبتها بطريق الأولى . ويسن للمتأهل أن يجمع بين الأذان والإمامة وأن يكون المؤذن متطوعا به فإن

لكنهم لما تركوه لأمور مهمة جاز أن يكون لهم فضل على الإمامة يزيد على فضل الأذان لو وقع منهم (قوله لاستهموا عليه) الضمير في عليه راجع لما من قوله ما في النداء (قوله مدى صوته) انظر ما معنى ذلك ولعل المراد أنه لو جسمت ذنوبه وبلغت بتقديرها جسما مكانا هو غاية صوته لغفرت له تلك الذنوب بسبب الأذان فليراجع . ثم رأيت في شرح العباب لحج ما نصه : ومعنى يغفر له مدى صوته أن ذنوبه لو كانت أجساما غفر له منها قدر ما يملأ المسافة التي بينه وبين منتهى صوته ، وقيل تمتد له الرحمة بقدر مدى الصوت . وقال الخطابي : يبلغ غاية المغفرة إذا بلغ غاية رفع الصوت ذكره في المجموع انتهى بحروفه (قوله ويشهد له) أي بالأذان ومن لازمه إيمانه لنطقه بالشهادتين فيه (قوله لولا الخليفى) أي القيام بأمر الخلافة ، وفي النهاية الخليفى بالكسر والتشديد والقصر الخلافة وهو وأمثاله من الأبنية كالرميا والدليلى مصادر تدل على معنى الكثرة يريد به كثرة اجتهاده في ضبط الأمور وتصريف أعنتها (قوله بأنه في غاية الجزالة) صلة اعترض الجواب الخ (قوله ككل إقامة ظاهر مقام مضمر لنكتة) زاد حج : على أنه صح أنه أذن مرة في السفر راكبا فقال ذلك ، ونقل عنه في تشهد الصلاة أنه كان يأتي بأحدهما تارة وبالآخر أخرى انتهى . وقوله فقال ذلك : أي أن محمدا رسول الله (قوله والأحسن في الجواب) أي عن توجيه أفضلية الإمامة بمواظبة النبي صلى الله عليه وسلم والخلفاء على الإمامة وعدم الأذان (قوله لأحد القولين) أي القول بأفضلية الأذان والقول بأفضلية الإمامة (قوله انضم إليه) أي الأذان (قوله بين الأذان والإمامة) وفي (قوله الخليفى) بكسر الخاء واللام المشددة وفتح الفاء مصدر خلفه بتشديد اللام لإرادة المبالغة كحثه حثيثى وخصه خصيصى (قوله أن يجمع بين الأذان والإمامة) أي خلافا لمن منع السنية في ذلك ولمن أثبت فيه الكراهة ،

أن رزقه الإمام من مال المصالح ، ولا يجوز أن يرزق مؤذنا وهو يجد متبرعا ، فإن تطوّع به فاسق وثم أمين أو أمين وثم أمين أحسن صوتا منه وأبى الأمين فى الأولى والأحسن صوتا فى الثانية إلا بالرزق رزقه الإمام من سهم المصالح عند حاجته بقدرها أو من ماله ماشاء ، ويجوز للواحد من الرعية أن يرزقه من ماله . وأذان صلاة الجمعة أهمّ من غيره ، ولكل من الإمام وغيره الاستئجار عليه والأجرة على جميعه ، ويكفى الإمام لاغيره إن استأجر من بيت المال أن يقول استأجرتك كل شهر بكذا فلا يشترط بيان المدة كالجزية والخراج ، بخلاف ما إذا استأجر من ماله أو استأجر غيره فإنه لابد من بيانها على الأصل فى الإجارة ، وتدخل الإقامة فى الاستئجار على الأذان ضمنا فيبطل إفرادها بإجارة إذ لا كلفة فيها وفى الأذان كلفة لرعاية الوقت . قال فى الروضة : وليست هذه الصورة بصافية عن الإشكال . وأجيب عن ذلك بأن الفرق بينها وبين الأذان من وجهين : أحدهما أن الأذان فيه مشقة الصعود والنزول ومراعاة الوقت والاجتهاد فيه بخلاف الإقامة . الثانى أن الأذان يرجع للمؤذن والإقامة لاترجع للمقيم بل تتعلق بنظر الإمام بل فى صحتها بغير إذنه خلاف . وشرط الإجارة أن يكون العمل مفوّضا للأجير ولا يكون محجورا عليه فيه وهو محجور عليه فى الإتيان بالإقامة لتعلق أمرها بالإمام ، فكيف يستأجر على شىء لم يفوض إليه وكيف تصح إجارة عين على أمر مستقبل لايتمكن من فعله بنفسه ، ويستحب أن يكون الأذان بقرب المسجد وأن لايكتفى أهل المساجد المتقاربة بأذان بعضهم بل يؤذن فى كل مسجد ، ويكره خروج المؤذن وغيره بعد الأذان من محل الجماعة قبل الصلاة إلا لعذر ، وعلم مما تقرر أن وقت الأذان منوط بنظر المؤذن ووقت الإقامة

نسخة والإقامة ، وما فى الأصل أولى لما يأتى من أن الراتب : أى المؤذن الراتب أولى بالإقامة (قوله رزقه الإمام) أى وجوبا (قوله عند حاجته) التقييد بالحاجة يقتضى أنه لو كان غنيا أو زاد مايطلبه على الحاجة لايجوز دفع شىء له من سهم المصالح ، وهذا وأمثاله متى عبر به كان فيه خفاء بالنسبة لمقابله . وقد يقال ما المانع من أنه يعطى قدر أجرة مثله وإن كان غنيا لأن مايأخذه فى مقابلة عمل فيه مصلحة للمسلمين ومافيه المصلحة لهم يجب عليه فعله . هذا ، وقد يقال ماذكره من قوله عند حاجته بقدرها لاينافى ماذكر لجواز أن يراد إن كان محتاجا أخذ بقدر حاجته وإلا أخذ بقدر أجرة مثله (قوله وأذان صلاة الجمعة أهم من غيره) أى فيزيد ثوابه على غيره (قوله الاستئجار عليه) أى على الأذان (قوله والأجرة على جميعه) أى وفائدة ذلك تظهر فيما لو أخلّ به فى بعض الأوقات فيسقط مايقابله من المسمى بقسطه ، أما لو أخل ببعض كلماته فلا شىء له فى مقابلة الأوقات التى أخل فيها لأنه بترك كلمة منه أو بعضها بطل الأذان بجملته (قوله وتدخل الإقامة فى الاستئجار) أى فلو تركها سقط من الأجرة مايقابلها ، وأما ما اعتيد من فعل المؤذنين من التسبيحات والأدعية بعد الصلوات فليس داخلا فى الإجارة فى الأذان ، فإذا لم يفعله لايسقط من أجرته للأذان شىء (قوله إفرادها) أى الإقامة (قوله إذ لا كلفة فيها) يؤخذ منه أنه لو كان فيها كلفة كأن احتاج فى إسماع الناس إلى صعود محل عال فى صعوده مشقة أو مبالغة فى رفع الصوت والتأنى فى الكلمات ليتمكن الناس من سماعه صحت الإجارة لها (قوله وليست هذه الصورة) هى قوله فيبطل إفرادها باجارة (قوله بل فى صحتها بغير إذنه خلاف) والراجح الصحة فلا يحتاج إلى إعادتها لو وقعت قبل إذن الإمام (قوله وشرط الإجارة الخ) توجيه للبطلان من الخلاف الذى ذكره ولو قال بل قيل ببطلانها عند عدم الإذن لأن شرط

وفى نسخ والإقامة بدل الإمامة (قوله الاستئجار عليه) أى على مطلق الأذان (قوله الثانى أن الأذان يرجع للمؤذن الخ) فى هذا الوجه نظر يعلم بمراجعة كلامهم فى باب الإجارة

بنظر الإمام لما صح من قوله صلى الله عليه وسلم « المؤذن أملك بالأذان والإمام أملك بالإقامة » ولأنه لبيان الوقت فيتعلق بنظر الراصد له وهو المؤذن وهي للقيام إلى الصلاة فلا تقام إلا بإشارته ، فإن أقيمت بغيرها أجزأت ، ولا يصح الأذان لغيره بالعجمية وهناك من يحسن العربية ، بخلاف ما إذا كان من لا يحسنها ، وإن أذن لنفسه وهو لا يحسن العربية صح وإن كان هناك من يحسنها وعليه أن يتعلم ، حكاه في المجموع عن الماوردي وأقره (وشرطه) أي الأذان (الوقت) ومثله الإقامة لأن المقصود به الإعلام ، ولا معنى له قبل الوقت مع مافيه من التدليس وأفهم كلامه صحته مادام الوقت باقيا ، وبه صرح المصنف في مسئلة الموالاة الأخيرة واقتضاه كلام الرافعي ، فتقييد ابن الرفعة بوقت الاختيار محمول على بيان الأفضل. نعم تبطل مشروعيته بفعل الصلاة كما نقله الأسنوي عن البويطي ، وظاهر كما قاله الجوجري أن ذلك بالنسبة إلى المصلي في تلك الصلاة ولو أذن قبل الوقت بنيته حرم عليه ذلك لأنه متعاط عبادة فاسدة (إلا الصبح) أي أذانه (فمن نصف الليل) شتاء كان أو صيفا لما صح أنه صلى الله عليه وسلم قال « إن بلالا يؤذن بليل فكلوا واشربوا حتى يؤذن ابن أم مكتوم » وشمل ذلك أذان الجمعة فهو كغيره ، والقياس على الصبح غير صحيح . أما الإقامة فلا تصح إلا في الوقت ولو للصبح . نعم يشترط أن لا يطول الفصل عرفا بينها وبين الصلاة ، وخالفت الصبح غيرها لأن وقتها يدخل على الناس وفيهم الجنب والنائم ، فاستحب تقديم أذانها ليتنبهوا ويتأهبوا ليدركوا فضيلة أول الوقت (ويسن) مؤذنان للمسجد) ونحوه اقتداء به صلى الله عليه وسلم ، ومن فوائده أنه (يؤذن واحد) للصبح (قبل الفجر وآخر بعده) للخبر المتقدم وتستحب الزيادة عليهما بحسب الحاجة والمصلحة ويترتبون في أذانهم إن اتسع الوقت له لأنه أبلغ في الإعلام ، فإن ضاق الوقت والمسجد كبير تفرقوا في أقطاره كل واحد في قطر ، وإن صغر اجتمعوا إن لم يؤد اجتماعهم إلى اضطراب واختلاط ويقفون عليه كلمة كلمة ، فإن أدى إلى تشويش أذن بعضهم بالقرعة إذا تنازعوا . نعم لنا صورة يستحب فيها اجتماعهم على

الإجارة أن يكون العمل الخ لكان أولى (قوله المؤذن أملك بالأذان) أي أشد استحقاقا للنظر في دخول وقته فلا يرجع لغيره فيه (قوله فإن أقيمت بغيرها أجزأت) ولا إثم على الفاعل (قوله ولا يصح الأذان لغيره) أي غير نفسه (قوله وعليه أن يتعلم) أي يسن له (قوله صحته) أي صحة الأذان (قوله نعم تبطل مشروعيته بفعل الصلاة) أي للجماعة بفعلهم والمنفرد بفعله (قوله لأنه متعاط عبادة فاسدة) فيه مامر عن شرح المنفرجة (قوله فمن نصف الليل) قال حج : واختير تحديده بالسحر وهو السدس الأخير اه . وكتب عليه سم ماحاصله لو أذن قبل نصف الليل هل يحرم أولا ؟ فيه نظر اه . وقضية قول الشارح قبل ولو أذن قبل الوقت بنيته حرم أن يقال هنا بالتحريم حيث أذن بنيته (قوله فهو كغيره) أي فلا يصح قبل الوقت ، ولو قدمه على قوله إلا الصبح لكان أولى (قوله نعم يشترط أن لا يطول الفصل) أي وذلك في الجمعة بأن لا يزيد على قدر ركعتين بأخف مايمكن وفي غيرها أن لا يطول الفصل عرفا لأنه يغتفر في المندوب مالا يغتفر في الواجب كما تقدم عن حج (قوله في قطر) أي ناحية . قال في المختار : القطر الناحية والجانب وجمعه أقطار (قوله إلى اضطراب واختلاط) عطف مغاير لمحل الاضطراب

(قوله وبه صرح المصنف في مسئلة الموالاة الأخيرة) هو تابع في هذه العبارة للشهاب حج في شرح الإرشاد ببعض تصرف ، لكن الشهاب المذكور ذكر قبيل ذلك مانصه : وكذا لو أخر مؤداة لآخر الوقت فأذن لها ثم عقب سلامها دخل وقت مؤداة أخرى فيؤذن لها قاله النووي انتهى . والشارح قدم هذا في أوائل الفصل عقب قول المصنف : فإن كان فوائت لم يؤذن لغير الأولى ، ثم ذكر ما ذكره هنا فأشكل مراده

الأذان مع اتساع الوقت وهى أذان يوم الجمعة بين يدى الخطيب ، نص عليه الشافعى فى البويطى ، وسببه التطويل على الحاضرين فإنهم مجتمعون فى ذلك الوقت غالبا سيما من امتثل السنة وبكر ، لكن الأصح خلافه لتصريحهم ثم بأن السنة كون المؤذن بين يديه واحدا . قال فى المجموع : وعند الترتيب لايتأخر بعضهم عن بعض لئلا يذهب أوّل الوقت ، فإن لم يكن إلا مؤذن واحد سن له أن يؤذن المرتين فإن اقتصر على مرة فالأولى أن تكون بعد الفجر ، والمؤذن الأوّل أولى بالإقامة مالم يكن الراتب غيره فيكون الراتب أولى (ويسن لسامعه) ومستمعه ومثله المقيم (مثل

على اختلال الأذان والاختلاط على اختلاط الأصوات واشتباهها (قوله وسببه التطويل) الأولى عدم التطويل ؛ ووجه ماذكره أن المراد التطويل لو ترتبوا فى أذانهم (قوله لكن الأصح خلافه) معتمد (قوله أن يؤذن المرتين) أى فلو لم يؤذن قبل الفجر فهل يسن بعده أذانان نظرا للأصل أو لا ، ويحكم بفوات الأول بطلوع الفجر ولو قضى فائتة الصبح فهل يسن لها أذانان أو واحد فقط ؟ قال سم على بهجة : فى كل منهما نظر ، والأقرب أنه يسن أذانان نظرا للأصل كما طلب التثويب فائتها نظرا لذلك (قوله فإن اقتصر على مرة) يؤخذ من هذا أن مايقع للمؤذنين فى رمضان من تقديم الأذان على الفجر كاف فى أداء السنة لكنه خلاف الأولى . وقد يقال ملاحظة منع الناس من الوقوع فيما يؤدى إلى الفطر إن أخر الأذان إلى الفجر مانع من كونه خلاف الأولى . لايقال : لكنه يؤدى إلى مفسدة أخرى وهى صلاتهم قبل الفجر لأنا نقول : علمهم باطراد العادة بالأذان قبل الفجر مانع من ذلك . وحامل على تحرى تأخير الصلاة ليتيقن دخول الوقت أوظنه (قوله أولى بالإقامة) لعله لأنه بتقدمه استحق الإقامة فأذان الثانى بعده لايسقط ماثبت للأوّل (قوله ويسن لسامعه) شامل للأذان للصلاة ولغيرها كالأذان فى أذن المولود وخلف المسافر ، ويوافقه عموم حديث إذا سمعتم المؤذن الخ الآتى فإن المتبادر أن اللام فيه للاستغراق ، فكأنه قيل : إذا سمعتم أىّ مؤذن سواء أذن للصلاة أو لغيرها ، لكن نقل عن م ر أنه لايجيب إلا أذان الصلاة ، وعليه فاللام فى قوله إذا سمعتم المؤذن للعهد فليراجع ، وظاهر قوله لسامعه أنه يجيب ولو بصوت لم يفهمه كما جزم به ابن الرفعة حج انتهى سم على منهج ، وعبارته على المنهاج : ويسن لسامعه كالإقامة بأن يفسر اللفظ وإلا لم يعتدّ بسماعه نظير مايأتى فى السورة للإمام انتهى . وفى سم على البهجة قال فى العباب : ولو ثنى حنفى احتمل أنه لايجيبه فى الزيادة لأنه يراها خلاف السنة وقياسا على الاعتبار بعقيدة المأموم وكما لو زاد فى الأذان تكبيرا أو غيره فإن الظاهر أنه لايتابعه انتهى . وهو متجه جدا وإن أجاب بعضهم بأنها سنة فى اعتقاد الآتى بها وقد أدى بها سنة الإقامة فيندب إجابتها ، وفرق بينها وبين اعتبار عقيدة المأموم بأن الإمامة لابدّ فيها من رابطة وهى متعذرة مع اعتقاد المأموم بطلان صلاة الإمام ، وهنا لايحتاج لرابطة بينها وبين الزيادة فى الأذان بأنه لاقائل بها يعتد به فلم يراع خلافه ، بخلاف تثنية كلام الإقامة انتهى فليتأمل . ثم رأيت قول الشارح الآتى فلو كان المؤذن يثنى الإقامة فهل يثنى السامع الخ وهو مخالف لما هنا .

[فرع] لو دخل يوم الجمعة فى أثناء الأذان بين يدى الخطيب ، فنى العباب تبعا لما اختاره أبو شكيل أنه يجيب قائما ثم يصلى التحية بخفة ليسمع أول الخطبة سم على حج . ولو قيل بأنه يصلى ثم يجيب لم يكن بعيدا لأن الإجابة لاتفوت بطول الفصل مالم يفحش الطول ، على أنه يمكنه الإتيان بالإجابة والخطيب يخطب ، بخلاف

(قوله وسببه التطويل) أى خشيته (قوله ومستمعه) لاحاجة إليه

قوله) وإن كان جنبا وحائضا ونحوهما خلافا للسبكى فى قوله لايجيبان لخبر« كرهت أن أذكر الله إلا على طهر » قال : والتوسط أنه يسن للمحدث لا للجنب والحائض لأنه صلى الله عليه وسلم كان يذكر الله على كل أحيانه إلا الجنابة ، ولابنه فى التوشيح فى قوله ويمكن أن يتوسط فيقال تجيب الحائض لطول أمدها بخلاف الجنب ، والخبران لايدلان على غير الجنابة وليس الحيض فى معناها لما ذكر انتهى. إذ فى دعواه أن الخبرين لايدلان على غير الجنابة نظر ، بل ظاهر الأول الكراهة للثلاثة ، وقد يقال : يؤيدها كراهة الأذان والإقامة لهم . ويفرق بأن المؤذن والمقيم مقصران حيث لم يتطهرا عندمراقبتهما الوقت والمجيب لاتقصير منه لأن إجابته تابعة لأذان غيره وهو لايعلم غالبا وقت أذانه ، وشملت عبارة المصنف المجامع وقاضى الحاجة غير أنهما إنما يجيبان بعد فراغهما كما فى المجموع ، وظاهر أن محله مالم يطل الفصل عرفا وإلا لم تستحب لهما الإجابة ومن فى صلاة ، لكن الأصح عدم استحباب الإجابة فى حقه بل هى مكروهة ، فإن قال فى التثويب صدقت وبررت ، أو قال حىّ على الصلاة أو الصلاة خير من النوم بطلت صلاته ، بخلاف ما لو قال صدق رسول الله صلى الله عليه وسلم فلا تبطل به كما فى المجموع . ولو كان المصلى يقرأ فى الفاتحة فأجابه قطع موالاتها ووجب عليه أن يستأنفها ولو كان السامع ونحوه فى ذكر أو قراءة سن له الإجابة وقطع ماهو فيه أو فى طواف أجابه فيه كما قاله الماوردى . ويستحب أن يجيب فى كل كلمة عقبها بأن لايقارنه ولا يتأخر عنه قاله فى المجموع . قال الأسنوى : ومقتضاه الإجزاء فى هذه الحالة وعدمه عند التقدم وهو كذلك ، وما ذهب إليه ابن العماد من عدم حصول سنة الإجابة فى حالة المقارنة محمول على نفى الفضيلة الكاملة ، وأفهم كلام المصنف عدم استحباب الإجابة إذا علم بأذان غيره : أى أو إقامته ولم يسمع ذلك لصمم أو بعد . وقال فى المجموع : إنه الظاهر لأنها معلقة بالسماع فى خبر « إذا سمعتم المؤذن » وكما فى نظيره فى تشميت العاطس قال : وإذا لم يسمع الترجيع فالظاهر أنه تسن الإجابة فيه لقوله صلى الله عليه وسلم « قولوا مثل مايقول » ولم يقل مثل ماتسمعون ، وصرح الزركشى وغيره باستحباب الإجابة فى جميعه إذا لم يسمع إلا بعضه ، وهو ظاهر

الصلاة فإنها تمتنع عليه إذا طال الفصل (قوله ونحوهما) أى كالنفساء (قوله على كل أحيانه) أى فى كل أحيانه ، وقوله ولابنه : أى السبكى فى التوشيح وهو التاج السبكى (قوله مالم يطل الفصل) قد يخالف هذا مامرّ له بعد قول المصنف وموالاته من أنه إذا عطس أو سلم عليه شخص حمد الله ورد السلام بعد الفراغ وإن طال الفصل ، وقد يجمع بينهما بحمل ماهنا على ما إذا فحش الطول وما مرّ على خلافه بأن طال بلا فحش (قوله أو قال حى على الصلاة) خرج به مالو قال فى إجابة الحيعلتين لاحول ولا قوّة إلا بالله العلىّ العظيم فلا يضرّ ، ولعل هذا هو المراد من قول حج : ويكره لمن فى صلاة إلا الحيعلة والتثويب أو صدقت فإنه يبطلها إن علم وتعمد (قوله قطع موالاتها) أى قطع فعله وهو الإجابة موالاتها (قوله فى هذه الحالة) وهى المقارنة والتأخر (قوله إذا لم يسمع إلا بعضه)

(قوله ولابنه) أى وخلافا لابن السبكى فى كتابه التوشيح (قوله والخبران لايدلان) أى من حيث المجموع إذ الأول وإن كان عاما فهو مخصوص بالثانى هذا هو مراده فيما يظهر وإلا فهو لايسعه أن ينكر عموم الأوّل فى حد ذاته وبهذا يندفع تنظير الشارح الآتى فى كلامه فتأمل (قوله ومن فى صلاة الخ) عبارة الإمداد للشهاب ابن حجر بعد قول الإرشاد ويجيب لامصليا ونحوه نصها : ممن يكره له الكلام كقاضى حاجة ومجامع وغيرهما ممن يأتى فلا تسن لهؤلاء الإجابة بل تكره بل إن كانت إجابة المصلى بحيعلتيه أو تثويب أو صدقت وبررت أوقد قامت الصلاة بطلت بخلاف صدق رسول الله صلى الله عليه وسلم وأقامها الله وأدامها وتتأكد له الإجابة بعد الفراغ إلى أن قال : وكذا يقال فى كل من طلب منه ترك الإجابة لعذر كقاضى الحاجة والمجامع ومن بمحل النجاسة إلى آخر ماذكره رحمه الله (قوله فى هذه الحالة) يعنى حالتى المقارنة والتأخر

كما يؤخذ من كلام المجموع ، قال فيه : وإذا سمع مؤذنا بعد مؤذن فالمختار أن أصل الفضيلة فى الإجابة شامل للجميع إلا أن الأوّل متأكد يكره تركه. وقال العزّ بن عبد السلام : إن إجابة الأول أفضل إلا أذانى الصبح فلا أفضلية فيهما لتقدم الأول ووقوع الثانى فى الوقت وإلا أذانى الجمعة لتقدم الأول ومشروعية الثانى فى زمنه عليه الصلاة والسلام ، ومما عمت البلوى به ما إذا أذن المؤذنون واختلطت أصواتهم على السامع وصار بعضهم يسبق بعضا وقد قال بعضهم : لا تستحب إجابة هؤلاء ، والذى أفتى به الشيخ عزّ الدين أنه تستحب إجابتهم (إلا فى حيعلتيه) وهما حىّ على الصلاة حىّ على الفلاح (فيقول) بدل كل منها (لا حول) عن المعصية إلا بعصمة الله (ولا قوّة) على الطاعة (إلا بالله) للخبر السابق ، ولأن الحيعلتين دعاء إلى الصلاة فلا يليق بغير المؤذن ، إذ لو قاله السامع لكان الناس كلهم دعاة فمن المجيب ، فسنّ للمجيب ذلك لأنه تفويض محض إلى الله تعالى (قلت : وإلا فى التثويب) فى أذان الصبح (فيقول) بدل كلمتيه (صدقت وبررت ، والله أعلم) بكسر الراء الأولى وحكى فتحها : أى صرت ذا برّ : أى خير كثير للمناسبة ولورود خبر فيه قاله ابن الرفعة ، وادعى الدميرى أنه غير معروف . ويجاب عنه بأن من حفظ حجة على من لم يحفظ ، فلو كان المؤذن يثنى الإقامة فهل يثنى السامع ؟ يحتمل أن يقال نعم ويحتمل أن يخرج فيه خلاف من أن الاعتبار بعقيدة الإمام أو المأموم ،وقد تعرض لهذه المسئلة ابن كج فى التجريد وجزم فيها بالأول وعبارته : وإذا ثنى المؤذن الإقامة يستحب لكل من سمعه أن يقول مثله ويجيب سامع الإقامة بمثل ماسمعه إلا فى كلمتى الإقامة فإنه يقول : أقامها الله وأدامها وجعلنى من صالحى أهلها (و) يسنّ (لكل) من مؤذن وسامع ومستمع وكذا مقيم لحديث ورد فيه رواه ابن السنى وذكره المصنف فى أذكاره (أن يصلى) ويسلم (على النبى صلى الله عليه وسلم) لما مرّ من كراهة إفراد أحدهما عن الآخر

أى سواء كان من الأول أو الآخر (قوله إلا أن الأوّل متأكد) أى جوابه (قوله ما إذا أذن المؤذنون) أى فى محل واحد أو محالّ وسمع الجميع (قوله والذى أفتى به الشيخ عز الدين) معتمد (قوله أنه تستحب إجابتهم) أى إجابة واحدة ويتحقق ذلك بأن يتأخر بكل كلمة حتى يغلب على ظنه أنهم أتوا بها بحيث تقع إجابته متأخرة أو مقارنة (قوله وبررت) زاد فى العباب وبالحق نطقت به (قوله يحتمل أن يقال) معتمد (قوله وأدامها) زاد حج : مادامت السموات والأرض . وقوله وجعلنى من صالحى أهلها . زاد حج : لخبر أبى داود به (قوله أن يصلى ويسلم على النبى صلى الله عليه وسلم) وتحصل السنة بأى لفظ أتى به مما يفيد الصلاة عليه صلى الله عليه وسلم ، ومعلوم أن أفضل الصيغ على الراجح صلاة التشهد فينبغى تقديمها على غيرها ، ومن الغير مايقع للمؤذنين من قولهم بعد الأذان : الصلاة والسلام عليك يارسول الله إلى آخر مايأتون به فيكفى .

[فائدة] قال الحافظ ابن حجر : ويتأكد الصلاة عليه صلى الله عليه وسلم فى مواضع ورد فيها أخبار خاصة أكثرها بأسانيد جياد عقب إجابة المؤذن وأوّل الدعاء وأوسطه وآخره ، وفى أوّله آكد وفى آخر القنوت وفى أثناء تكبيرات العيد وعند دخول المسجد والخروج منه عند الاجتماع والتفرق وعند السفر والقدوم منه والقيام لصلاة الليل وختم القرآن وعند الهم والكرب والتوبة وقراءة الحديث وتبليغ العلم والذكر ونسيان الشىء . وورد أيضا فى أحاديث ضعيفة عند استلام الحجر وطنين الأذن والتلبية وعقب الوضوء وعند الذبح والعطاس . وورد المنع

وذلك لأنه إنما نفى بهما السنية لا الإجزاء (قوله والذى أفتى به الشيخ عز الدين أنه تستحب إجابتهم) والصورة أن الأذان مشروع ، إذ الصورة أن كل واحد يؤذن على حدة لكنهم تقاربوا فاشتبهت أصواتهم على السامع

(بعد فراغه) أى من ذلك(ثم) يقول عقب ذلك (اللهم) أصله ياألله حذفت ياؤه وعوّضت عنها الميم ولهذا امتنع الجمع بينهما (ربّ هذه الدعوة) بفتح الدال : هى دعوة الأذان(التامة) سميت تامة لكمالها وسلامتها من نقص يتطرق إليها (والصلاة القائمة) أى التى ستقام (آت) أعط (محمدا الوسيلة) منزلة فى الجنة (والفضيلة) عطف بيان أو أعم ، وحذف من أصله وغيره والدرجة الرفيعة ، وختمه بيا أرحم الراحمين لأنه لا أصل لهما ، ويقال إن الوسيلة والفضيلة قبتان فى أعلى عليين إحداهما من لؤلؤة بيضاء يسكنها محمد وآله والأخرى من ياقوتة صفراء يسكنها إبراهيم وآله عليهم السلام (وابعثه مقاما محمودا) هو مقام الشفاعة فى فصل القضاء يوم القيامة (الذى وعدته) الذى منصوب بدل مما قبله أو بتقدير أعنى ، أو مرفوع خبر مبتدإ محذوف . والأصل فى ذلك قوله صلى الله عليه وسلم كما فى خبر مسلم « إذا سمعتم المؤذن فقولوا مثل مايقول ثم صلوا علىّ فإنه من صلى علىّ صلاة صلى الله عليه بها عشرا ثم سلوا الله لى الوسيلة فإنها منزلة فى الجنة لاتنبغى إلا لعبد من عباد الله تعالى وأرجو أن أكون أنا هو ، فمن سأل لى الوسيلة حلت له الشفاعة » والحكمة فى سؤال ذلك له وإن كان واجب الوقوع بوعد الله تعالى إظهار شرفه

منها عندهما أيضا انتهى مناوى عند قوله صلى الله عليه وسلم « صلوا علىّ فإن صلاتكم علىّ زكاة لكم » وقال بعد ذلك بحديثين فى شرح قوله « صلوا على أنبياء الله ورسله فإن الله بعثهم كما بعثنى » الخ ، وحكمة مشروعية الصلاة عليهم أنهم لما بذلوا أعراضهم فيه لأعدائه فنالوا منهم وسبوهم أعطاهم الله الصلاة عليهم ، وجعل لهم أطيب الثناء فى السماء والأرض وأخلصهم بخالصة ذكرى الدار ، فالصلاة عليهم مندوبة لا واجبة ، بخلاف الصلاة على نبينا إذ لم ينقل أن الأمم السابقة كان يجب عليهم الصلاة على أنبيائهم كذا بحثه القسطلانى انتهى . ونقل بالدرس عن الشيخ حمدان نقلا عن الشيرازى أنه تسنّ الصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم قبل الإقامة ، وانظر هل يقال مثله فى الأذان أم لا ؟ ثم رأيت بهامش نسخة صحيحة من شرح المنهج بخط بعض الفضلاء مانصه : قوله بعد فراغ من الأذان والإقامة هذا هو المنقول لكن فى شرح الوسيط وتبعه بعضهم أن الصلاة المطلوبة للإقامة إنما تكون قبلها . قال السيد السمهودى فى حواشى الروضة : ولعله سبق قلم ، فإن المعروف والوارد فى أحاديث يعمل بها فى الفضائل أنه بعدها ، وقد أفتى شيخنا الشوبرى بندبها قبل الإقامة ، فإن كان مستنده ماتعقبه السمهودى فقد علمت مافيه ، وإلا فكان عليه أن ينبه على المشهور من طلبها بعد الإقامة انتهى بحروفه (قوله بعد فراغه) ولو كان اشتغاله بالإجابة يفوّت تكبيرة الإحرام مع الإمام أو بعض الفاتحة بل أو كلها فقياس ماتقدم للشارح فى باب التيمم من أنه يقدم سنن الوضوء على ذلك أنه يقدم الإجابة على أنه قيل بوجوبها (قوله أى من ذلك) أى المذكور من بالأذان والإقامة (قوله ثم اللهم) وظاهر أن كلا من الإجابة والصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم والدعاء سنة مستقلة ، فلو ترك بعضها سن له أن يأتى بالباقى (قوله عطف بيان) لعلّ المراد بالبيان هنا التفسير وإلا فالبيان لايقترن بالواو (قوله يسكنها إبراهيم وآله) ولا ينافى هذا سؤاله صلى الله عليه وسلم لهما على هذا لجواز أن يكون السؤال لتنجيز ما وعد به من أنهما له ، ويكون سكنى إبراهيم وآله فيها من قبله صلى الله عليه وسلم إظهارا لشرفه على غيره (قوله مقاما محمودا) وفى رواية صحيحة أيضا المقام المحمود اهـ حج (قوله إظهار شرفه)ومن لازم طلب ذلك

(قوله أى من ذلك) أى الأذان والإجابة والإقامة (قوله عطف بيان) يعنى عطف تفسير ، وليس المراد عطف البيان الاصطلاحى إذ هو لايقترن بالواو (قوله يسكنها إبراهيم وآله) يقال عليه وحينئذ فما معنى سؤالها لسيدنا محمد رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وفى حاشية الشيخ فى الجواب عنه ما لايشفى .

وعظم منزلته، ويسن الدعاء بين الأذان والإقامة لما ورد « إن الدعاء بين الأذان والإقامة لا يرد فادعوا » وأن يقول المؤذن ومن سمعه بعد أذان المغرب: اللهم هذا إقبال ليلك وإدبار نهارك وأصوات دعاتك اغفر لى ويقول كل منهما بعد أذان الصبح : اللهم هذا إقبال نهارك وإدبار ليلك وأصوات دعاتك اغفر لى وآكد الدعاء كما فى العباب سؤال العافية فى الدنيا والآخرة .

فصل فى بيان القبلة وما يتبعها

(استقبال) عين (القبلة) أى الكعبة بصدره لا بوجهه (شرط لصلاة القادر) على الاستقبال لقوله تعالى ـ فول وجهك شطر المسجد الحرام وحيث ما كنتم فولوا وجوهكم شطره ـ أى جهته ، والاستقبال لا يجب فى غير

له امتثالا حصول الثواب للداعى (قوله وعظم منزلته) عطف تفسير (قوله ويسن الدعاء بين الأذان والإقامة) أى وإن طال مابينهما ، ويحصل أصل السنة بمجرد الدعاء ، والأولى شغل الزمن بتمامه بالدعاء إلا وقت فعل الراتبة على أن الدعاء فى نحو سجودها يصدق عليه أنه دعاء بين الأذان والإقامة ، ومفهوم كلام الشارح أنه لا يطلب الدعاء بعد الإقامة وقبل التحرم . ويوجه بأن المطلوب من المصلى المبادرة إلى التحرم لتحصل له الفضيلة التامة (قوله بعد أذان المغرب) أى وبعد إجابة المؤذن والصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم ، وكل من هذه سنة مستقلة فلا يتوقف طلب شىء منها على فعل غيره (قوله اغفر لى) عبارة شرح البهجة فاغفر لى (قوله بعد أذان الصبح) إنما خص المغرب والصبح بذلك لكون المغرب خاتمة عمل النهار والصبح خاتمة عمل الليل ومقدمة عمل النهار (قوله سؤال العافية) أى كأن يقول : اللهم إنى أسألك العافية فى الدنيا والآخرة .

فصل : فى بيان القبلة

أى فى بيان حقيقتها وحكم استقبالها (قوله وما يتبعها) أى كوجوب إتمام الأركان كلها أو بعضها فى نفل السفر ، وكاستقبال صوب مقصده فى نفل السفر أيضا (قوله لا بوجهه) أى ولا بقدميه أخذا بإطلاقهم وهو الظاهر وإن استبعده سم على حج ، وظاهره أن الوجه لا يجب الاستقبال به مطلقا وليس كذلك بدليل ماقالوه فيما لو صلى مستلقيا من وجوب الاستقبال بالوجه لأنه قادر على استقباله بما ذكر اهكذا بهامش عن الشيخ سليمان البابلى . أقول : ويمكن الجواب عنه بأنه إنما اقتصر على الصدر هنا وإن كان الأولى التعميم لأن الأدلة الواردة من الآيات والأحاديث إنما تحمل على الغالب من القائم والقاعد ، فما هنا محمول عليهما للأدلة المذكورة وهو كونها مطلقة ، والمطلق يحمل على الغالب فيه ، وأما التوجه بالوجه فهو بدليل خارجى كما سيأتى الكلام عليه ودفعا لما قد يتوهم من ظاهر قوله تعالى ـ فول وجهك ـ أن الاستقبال به واجب أيضا (قوله أى جهته) لا يرد أن هذا التفسير لا يوافق مذهب الشافعى من اشتراط استقبال العين وعدم الاكتفاء بالجهة لأن المقصود هنا بيان استقبال الكعبة

فصل

(قوله بصدره لا بوجهه) إنما قيد به لأن الكلام هنا فى صلاة القادر فى الفرض كما هو نص المتن ، فلا يرد أنه قد يجب بالوجه بالنسبة للمستلقى لأن تلك حالة عجز وسيأتى لها حكم يخصها ، فاندفع ما فى حاشية الشيخ عن البابلى مع الجواب عنه

الصلاة فتعين أن يكون فيها ، وخبر الصحيحين « أنه صلى الله عليه وسلم ركع ركعتين قبل الكعبة وقال هذه القبلة » مع خبر « صلوا كما رأيتمونى أصلى » وقبل بضم القاف والياء ويجوز إسكانها . قال بعضهم : معناه مقابلها ، وبعضهم ما استقبلك منها : أى وجهها ، ويؤيده رواية ابن عمر « وصلى ركعتين فى وجه الكعبة » وروى أحمد فى مسنده وابن حبان فى صحيحه « أن النبى صلى الله عليه وسلم دخل البيت فى اليوم الأوّل ولم يصلّ ، ودخل فى اليوم الثانى وصلى » وفى هذا جواب عن نفى أسامة الصلاة . والأصحاب ومنهم المصنف فى شرح المهذب قد أجابوا باحتمال الدخول مرتين ، وقد ثبت ذلك بالنقل لا بالاحتمال ، وأما خبر « مابين المشرق والمغرب قبلة » فمحمول على أهل المدينة ومن داناهم ، وسميت قبلة لأن المصلى يقابلها وكعبة لارتفاعها ، وقيل لاستدارتها وارتفاعها ، وكان عليه الصلاة والسلام أول أمره يستقبل بيت المقدس . قيل بأمر ، وقيل برأيه ، وكان يجعل الكعبة بينه وبينه فيقف بين اليمانيين ، فلما هاجر استدبرها فشق عليه ، فسأل جبريل أن يسأل ربه التحوّل إليها

فى الجملة بدليل قوله الآتى فلا تصح الصلاة بدونه إجماعا ، وأما تعين العين فمسئلة أخرى لها طريق آخر من الاستدلال ، على أنا نمنع الجهة المفسر بها الشطر فى الآية مقابلة العين فقد قال جد شيخنا الشريف عيسى فى مصنف له فى وجوب إصابة عين القبلة مانصه : بل التحقيق أن إطلاق الجهة فى مقابلة العين إنما هو اصطلاح طائفة من الفقهاء ، وأما بحسب أصل اللغة فليس كذلك فإن من انحرف عن مقابلة شىء فهو ليس متوجها نحوه ولا إلى جهته بحسب حقيقة اللغة وإن أطلق عليه بمسامحة أو اصطلاح ، فالشافعى لاحظ حقيقة اللغة وحكم بالآية أن الواجب أصالة العين ، ومعناه : أن يكون بحيث يعد عرفا أنه متوجه إلى عين الكعبة كما حققه الإمام فى النهاية اه سم على منهج ، وقوله أى جهته المراد بها هنا العين لما يأتى عن حج ، ولو فسر به الشارح كان أولى ليطابق قوله السابق عين القبلة الخ ، ولعل الحامل له على ذلك أنه من كلام المفسرين ، وحمل القبلة على العين هنا بيان للمراد بها هنا (قوله وقال هذه القبلة) قال حج : فالحصر فيها دافع لحمل الآية على الجهة (قوله دخل البيت فى اليوم الأوّل) أى من الأيام التى أقامها بعد الفتح (قوله وقد ثبت ذلك) أى دخوله مرتين (قوله بالنقل) أى السابق عن الإمام أحمد وابن حبان (قوله وأما خبر) مقابل قوله أى الكعبة الخ (قوله ومن داناهم) أى قرب منهم من كل جهة بحيث يعد على سمتهم (قوله وقيل لاستدارتها وارتفاعها) عبارة حج : سمى البيت كعبة أخذا من كعبته ربعته ، والكعبة : كل بيت مربع كذا فى القاموس ، وهذا أوضح من جعل سببها ارتفاعها كما سمى كعب الرجل بذلك لارتفاعه ، وأصوب من جعله : أى جعل سبب التسمية استدارتها إلا أن يريد قائله بالاستدارة التربيع مجازا أو يكون أخذ الاستدارة فى الكعب سببا لتسميته لكنه مخالف لكلام أئمة اللغة اه (قوله وقيل برأيه) أى لا بتقليد أهل الكتاب الذين يصلون إلى بيت المقدس بتقدير أن ذلك شرع لهم لأن الصحيح أن شرع من قبلنا ليس شرعا لنا مطلقا : أى سواء ورد فى شرعنا مايقرّره أو ماينسخه فهو على تقدير أن لايكون بوحى فهو باجتهاد منه . غايته أنه اتفق موافقته لمن يستقبلها بشرع (قوله فلما هاجر استدبرها) أى الكعبة بوحى ، والظاهر من قوله لما هاجر أنه فعل ذلك بمجرد خروجه من مكة ، وعبارة البيضاوى « روى أنه عليه الصلاة والسلام قدم المدينة فصلى نحو بيت المقدس سنة عشر شهرا ثم وجه إلى الكعبة فى رجب بعد الزوال قبل قتال بدر بشهرين » اه . والمتبادر من قوله قدم أنه فعل ذلك بعد دخوله المدينة فليحرّر مافعله فى مدة الذهاب (قوله فشق عليه) قيل لكونها قبلة إبراهيم ، وقيل لأن قبلة بيت المقدس قبلة اليهود فشق عليه ذلك لإيهامه اليهود أن المسلمين يعظمون دينهم حتى رجعوا إلى قبلتهم (قوله فسأل جبريل) حكمة سؤاله جبريل أنه الذى ينزل بالوحى وإلا فهو صلى الله عليه وسلم أقرب منزلة إلى الله

فنزل ـ فول وجهك ـ الآية ، وقد صلى ركعتين من الظهر فتحوّل ، وما فى البخارى « أن أوّل صلاة صليت للكعبة العصر » أى كاملة وكان التحويل فى رجب بعد الهجرة بستة عشر أو سبعة عشر شهرا ، وقيل غير ذلك ، واحترز المصنف بالقادر عن العاجز كمريض عجز عمن يوجهه ومربوط على خشبة وغريق على لوح يخاف من استقباله الغرق ، ومن خاف من نزوله عن دابته على نفسه أو ماله أو انقطاعا عن الرفقة فإنه يصلى على حسب حاله ويعيد على الأصح لندرته ، وقول ابن الرفعة وجوب الإعادة دليل الاشتراط : أى فلا يحتاج للتقييد بالقادر مردود بأنه لوكان شرطا لما صحت الصلاة بدونه وبأن وجوب القضاء لا دليل فيه ولهذا قال الأذرعى : يخدش ذلك

من جبريل . ولا يعكر على هذا مراجعته صلى الله عليه وسلم ربه ليلة المعراج بنفسه لجواز أن جبريل أخبره بأنه لا يجاوز المقام الذى انتهى إليه ، أو لأنه صلى الله عليه وسلم طلب منه فى تلك الليلة المناجاة بنفسه (قوله وقد صلى ركعتين) قضيته أن التحوّل كان فى ابتداء الركعة الثالثة ، وفى النور مانصه : الخامسة أى من الفوائد فى أىّ ركعة وقع التحوّل . الجواب أنه فى الركعة الثالثة . السادسة : فى أىّ ركن وقع الجواب فى الركوع ، والله أعلم اهـ . وعليه فمن قال صلى ركعتين لبيت المقدس وركعتين للكعبة لعل وجهه أن الركوع لما كانت تدرك به الركعة للمسبوق وكان التحويل فيه جعل الركعة كلها للكعبة مع أن قيامها وقراءتها وابتداء ركوعها لبيت المقدس (قوله فتحوّل) ولم يبينوا مافعلته الصحابة فى تلك الصلاة هل تحوّلوا فى أمكنتهم من غير تأخر أم تأخروا أم كيف الحال ؟ ثم رأيت فى السيرة الشامية فى مبحث تحويل القبلة مانصه : فاستداروا إلى الكعبة فتحوّل النساء مكان الرجال والرجال مكان النساء ، وذلك أن الإمام تحوّل من مقامه فى مقدم المسجد إلى مؤخر المسجد ، لأن من استقبل الكعبة بالمدينة فقد استدبر بيت المقدس وهو لو داركما هو مكانه لم يكن خلفه مكان يسع الصفوف ، فلما تحوّل الإمام تحوّلت الرجال حتى صاروا خلفه وتحولت النساء حتى صرن خلف الرجال وهذا يستدعى عملا كثيرا فى الصلاة ، فيحتمل أن ذلك وقع قبل تحريم العمل الكثير كما كان قبل تحريم الكلام : أى كالحكم الذى كان قبل تحريمه وهو إباحته ، ويحتمل أن يكون اغتفر العمل المذكور لأجل المصلحة المذكورة أولم تتوال الخطا عند التحويل بل وقعت متفرقة (قوله أى كاملة) خبر لقوله وما فى البخارى الخ (قوله وكان التحوّل فى رجب بعد الهجرة الخ) الجزم بكون التحوّل فى رجب مع حكاية الخلاف فى المدة أهى ستة عشر أو سبعة عشر يفيد أن فى وقت الهجرة خلافا فليراجع (قوله كمريض عجز عمن يوجهه) أى بأن لم يجده فى محل يجب طلب الماء منه. لايقال : هو عاجز فكيف يمكنه الطلب . لأنا نقول : يمكن تحصيله بمأذونه (قوله ومن خاف من نزوله عن دابته على نفسه الخ) قد يقال : هذا ليس خارجا بالقادر لأن المراد به القادر حسا بدليل استثناء شدّة الخوف وكان الأولى إدخال ماذكر فيه . وقد يقال : لما كانت الإعادة فيما ذكر واجبة بخلاف شدة الخوف لم يدخلها فى شدة الخوف (قوله أو ماله) قضيته أن الخوف على الاختصاص لاأثر له وإن كثر (قوله أو انقطاعا عن الرفقة) أى إذا استوحش كما يأتى بعد قول المصنف أو سائرة فلا (قوله على حسب حاله) ظاهره ولوكان الوقت واسعا ، وقياس ماتقدم فى فاقد الطهورين ونحوه أنه إن رجا زوال العذر لايصلى إلا إذا ضاق الوقت ، وإن لم يرج زواله صلى فى أوّله ، ثم إن زال بعد على خلاف ظنه وجبت الإعادة فى الوقت ، وإن استمر العذر حتى فات الوقت كانت فائتة بعذر فيندب قضاؤها فورا ، ويجوز التأخير بشرط أن يفعلها قبل موته كسائر الفوائت (قوله فلا يحتاج للتقييد) الأولى فلا يصح التقييد لإخراجه ماهو داخل حيث جعل شرطا فى العاجز (قوله لوكان) أى الاستقبال (قوله يخدش ذلك)

حكمنا بصحة صلاة فاقد الطهورين ، فلو أمكنه أن يصلي الى القبلة قاعدا وإلى غيرها قائما وجب الأوّل ، لأن فرض القبلة آكد من فرض القيام بدليل سقوطه فى النفل مع القدرة من غير عذر . واعلم أن الفرض فى حق القريب من الكعبة إصابة عينها وكذا البعيد فى الأظهر ، لكن فى القرب يقينا وفى البعد ظنا ، ولا يعكر على ذلك الحديث السابق « مابين المشرق والمغرب قبلة » ولا صحة صلاة الصف المستطيل من المشرق إلى المغرب لأن المسامتة تصدق مع البعد . وردّ بأنها إنما تصدق مع الانحراف . وأجاب ابن الصباغ بأن المخطئ فيها غير متعين . ورده الفارقى بأنه يلزم عليه أن من صلى مأموما فى صف مستطيل وبينه وبين الإمام أكثر من سمت الكعبة لاتصح صلاته لخروجه أو خروج إمامه عن سمتها . ويرد وإن نفله جمع وأقروه بأن اللازم على تسليم ماذكره من البطلان خروج أحدهما فقط لابعينه ، فالمبطل مبهم وهو لايؤثر نظير مايأتى فيما لو صلى لأربع جهات ، وعلى تقدير عدم كونه مسلما الأصح الصحة ، لأنا لانعلم المسامت من غيره لاتساع المسافة مع البعد ، فأحدهما وإن كان بينه وبين الآخر قدر سمت الكعبة مرارا يحتمل أنه وإمامه من المسامتين ولا بطلان مع الشك فى وجود المبطل (إلا فى) صلاة (شدة الخوف)

أى قول ابن الرفعة وبابه ضرب كما فى المصباح والقاموس (قوله فلو أمكنه أن يصلى الخ) تفريع على كلام المصنف ولو عبر بالواو كان أولى (قوله وجب الأوّل) أى ولا إعادة كالمريض (قوله لأن المسامتة تصدق) أى لما قالوه من أن صغير الجرم كلما زاد بعده اتسعت مسامتته كالنار الموقدة من بعد وغرض الرماة اه حج (قوله وردّ بأنها) أى المسامتة (قوله وأجاب) أى عن الردّ (قوله وردّه) أى الجواب (قوله ويرد) أى رد الفارقى (قوله لأنا لانعلم المسامت من غيره) وقع مثله فى حج حيث قال : وصحة صلاة المستطيل من المشرق إلى المغرب محمول على انحراف فيه ، أو على أن المخطئ فيه غير معين ، وكتب بهامشه سم ماحاصله إن هذا لايلتئم مع قوله : والمعتبر مسامتتها عرفا لاحقيقة اه . يعنى أنه إذا قلنا المعتبر مسامتتها عرفا وهو ماعليه إمام الحرمين صدق على الكل أنهم مستقبلون كذلك فلا يتأتى حمله على الانحراف ولا على أن المخطئ فيها غير معين إذ الكل مستقبلون عرفا (قوله إلا فى صلاة شدة الخوف) قضية هذا الاستثناء أن شدة الخوف لاتمنع من القدرة وفيه نظر فإن شدة الخوف مانعة شرعا من القدرة على الاستقبال . وقد يجاب بأن المراد بالقدرة المذكورة فى المتن القدرة الحسية والخائف قادر حسا ويرد

(قوله لأن المسامتة تصدق مع البعد) الذى يصدق مع البعد إنما هو المسامتة العرفية لا الحقيقية كما حققه إمام الحرمين ، وحيث كان المراد المسامتة العرفية فلا يرد عليه ما يأتى ولا يحتاج للجواب عنه ، إذ كل ذلك مبنى على إرادة المسامتة الحقيقية الغير المختلفة بالقرب والبعد (قوله ويردّ الخ) هذا لايلاقى كلام الفارقى كما يعلم بالتأمل . وقوله فالمبطل مبهم ممنوع بل هو معين وإنما المبهم من حصل له المبطل فى صلاته منهما ، والفرق بين ماهنا ومن صلى أربع ركعات لأربع جهات أن ذاك فى كل استقبال على حدته يحتمل أنه مصيب وأنه مخطئ فلم يتعين الخطأ فى حالة معينة ، وأما هنا فإنا على تسليم مامرّ نعلم أن أحدهما فى هذه الحالة المعينة خارج عن سمت الكعبة ولابد فلم تصح القدوة . فالحاصل أنا متى اعتبرنا المسامتة الحقيقية فإلزام الفارقى لامحيد عنه ، فالمتعين الاكتفاء بالمسامتة العرفية التى قال بها إمام الحرمين ، وسيعوّل الشارح عليها فيما يأتى فى شرح قول المصنف : ومن صلى فى الكعبة واستقبل جدارها الخ (قوله لاتساع المسافة) كذا فى نسخ ، والصواب مافى نسخة أخرى لاتساع المسامتة (قوله يحتمل أنه وإمامه من المسامتين) إن أراد المسامتة الحقيقية وهو الذى يوافقه قوله لأنا لانعلم المسامت من غيره ، فالاحتمال ممنوع وعدم مسامتة أحدهما أمر مقطوع به ، وإن أراد المسامتة العرفية وهو الذى يوافقه قوله لاتساع المسافة مع

من مباح قتال أو غيره سواء أكانت الصلاة فرضا أم نفلا فلا يكون التوجه شرطا . نعم إن أمن امتنع عليه فعل ذلك حتى لو كان راكبا وأمن وأراد أن ينزل اشترط أن لايستدبر القبلة فى نزوله ، فإن استدبرها بطلت صلاته بالاتفاق ومن الخوف المجوّز لترك الاستقبال أن يكون شخص فى أرض مغصوبة ويخاف فوت الوقت فله أن يحرم ويتوجه للخروج ويصلى بالإيماء (و) إلا فى (نفل السفر) المباح لمن له مقصد معلوم فلا يشترط فيه الاستقبال فله أن يصلى غير الفرائض ولو عيدا أو ركعتى الطواف ، وخرج بالسفر الحضر فلا يجوز وإن احتيج فيه إلى التردد كالسفر لعدم وروده (فللمسافر) السفر المذكور (التنفل راكبا وماشيا) « لأنه صلى الله عليه وسلم كان يصلى على راحلته فى السفر حيثما توجهت به » أى فى جهة مقصده رواه الشيخان» وقد فسر به قوله تعالى ـ فأينما تولوا فثم وجه الله ـ وقيس بالراكب الماشى ، لأن المشى أحد السفرين ، وأيضا استويا فى صلاة الخوف فكذا فى النافلة . والمعنى فيه أن الناس محتاجون إلى الأسفار ، فلو شرطنا فيها الاستقبال للتنفل لأدى إلى ترك أورادهم أو مصالح معايشهم ، ويشترط ترك الأفعال الكثيرة من غير عذر كالركض والعدو . ويشترط أيضا دوام السفر ، فلو صار مقيما فى أثناء الصلاة وجب عليه إتمامها على الأرض مستقبلا ، وقد يشمل إطلاقه راكب السفينة ، ولا يجوز له التنفل حيثما

عليه مامر للشارح من أنه لو خاف من نزوله عن دابته على نفسه أو ماله أو انقطاعا عن الرفقة كان عاجزا وتقدم الجواب عنه قريبا (قوله فعل ذلك) أى فرضا أو نفلا (قوله اشترط أن لايستدبر) قضيته أن مجرد الانحراف لايضر . وقال سم على حج : ينبغى وأن لايحصل فعل مبطل اه أى وهو صادق بالانحراف فيضر (قوله فله أن يحرم) قضيته أن هذا الفعل لايتعين عليه وحينئذ فهل يخرج ويؤخر الصلاة إلى مابعد الوقت أو يصليها ما كثا فى المغصوب أو كيف الحال ؟ ويحتمل أن يقال هو جواز بعد منع فيصدق بالوجوب (قوله ويصلى بالإيماء) أى ويعيد لندرة ذلك ونقله سم على حج عن م ر (قوله ولو عيدا) أخذه غاية للخلاف فيه (قوله فللمسافر التنفل) .

[فرع] نذر إتمام كل نفل شرع فيه فشرع فى السفر فى نافلة فهل يلزمه الاستقبال والاستقرار ينبغى نعم اه سم على حج . أقول : ويحتمل عدم وجوب ذلك لأنها وإن نذر إتمامها لم تخرج عن كونها نفلا ومن ثم جاز أن يجمع بينها وبين فرض عينى بتيمم واحد . وأما لو فسدت وأراد قضاءها فهل له صلاتها على الدابة وجمعها مع فرض آخر بتيمم واحد أم لا ؟ فيه نظر . والأقرب الأول لأنها لم يجب أولها لذاته بل إنما وجب وسيلة لقضاء مافاته من الواجب (قوله أى فى جهة مقصده) والقرينة على أن ترك الدابة تمر إلى أى جهة أرادت لايليق بحاله صلى الله عليه وسلم لأن ذلك يعد عبثا فعلوم أنه إنما يسيرها جهة مقصده (قوله وقد فسر به) أى بالتوجه فى نفل السفر (قوله كالركض والعدو) أى بلا حاجة على مايأتى . وقوله والعدو زاد حج والإعداء وتحريك الرجل بلا حاجة (قوله فلو صار مقيما) أى أو وصل المحط المنقطع به السير كما قاله الشارح فيما يأتى وحج هنا . وعبارته : فلو بلغ المحط المنقطع به السير أو طرف محل الإقامة أو نواها ما كثا بمحل صالح لها نزل وأتمها بأركانها للقبلة مالم يمكنه ذلك عليها ، ويجب استقبال راكب السفينة إلا الملاح وهو من له دخل فى تسييرها فإنه يتنفل لجهة مقصده ، ولا يلزمه الاستقبال إلا فى التحرم إن سهل ، ولا إتمام الأركان وإن سهل لأنه يقطعه عن عمله اه حج بحروفه . والظاهر أن المراد به خصوص المحل الذى لايسير بعده بل ينزل فيه ، وعليه فلو كان المحط متسعا ووصل إليه يترخص إلى وصول خصوص مايريد النزول فيه (قوله على الأرض) ليس بقيد كما يأتى له (قوله ولا يجوز له) أى وحكمه أنه لايجوز

البعد فالمسامتة بهذا المعنى متحققة لاتحتملة فتدبر (قوله من مباح قتال) لعل من بمعنى فى (قوله وجب عليه إتمامها الخ)

توجهت لتيسر الاستقبال ، ويستثنى منه الملاح الذى يسيرها وهو من له دخل فى سيرها وإن لم يكن رئيس الملاحين فإنه يتنفل إلى جهة مقصده كما صرّح به صاحب العدة وغيره . قال فى الروضة : لابد منه وجزم به فى التحقيق وإن صحح فى الشرح الصغير أنه كغيره وألحق صاحب مجمع البحرين اليمنى بملاحها مسير المرقد ولم أره لغيره . وسجدة الشكر والتلاوة المفعولة خارج الصلاة حكمها حكم النافلة على الصحيح لوجود المعنى ، وقد ذكره المصنف فى بابه وخرج بالنفل الفرض ولو منذورة وجنازة كما سيأتى تجويزه فى أداء الفرض على الدابة (ولا يشترط طول سفره على المشهور) لعموم الحاجة وقياسا على ترك الجمعة وعدم القضاء على المتيمم والسفر القصير . قال الشيخ أبو حامد وغيره : مثل أن يخرج إلى ضيعة مسيرتها ميل أو نحوه ، والقاضى والبغوى : أن يخرج إلى مكان لايلزمه فيه الجمعة لعدم سماعه النداء . قال الشرف المناوى : وهذا ظاهر لأنه فارق حكم المقيمين فى البلد ، ولعل كلام غيره راجع إليه إلا أن البغوى اعتبر الحكمة وغيره اعتبر المظنة انتهى . والثانى يشترط كالقصر وفرق الأول بأن النفل أخف ولهذا جاز قاعدا فى الحضر مع القدرة على القيام (فإن أمكن) يعنى سهل (استقبال الراكب) ومنه راكب الفلك سوى الملاح (فى مرقد) كهودج ومحمل واسع فى جميع صلاته (وإتمام) أركانها كلها أو بعضها نحو (ركوعه

له الخ ، وسيأتى للشارح جعل هذا داخلا فى قول المصنف ، فإن أمكن استقبال الراكب فلا يرد عليه لإمكان حمل ماهنا على ما إذا تيسر عليه الاستقبال كما يرشد إليه قوله لتيسر الاستقبال غايته أن حكمه يعلم من قوله بعد فإن أمكن استقبال الراكب (قوله من له دخل فى سيرها) أى وإن لم يكن من المعدّين لتسييرها كما لو عاون بعض الركاب أهل العمل فيها فى بعض أعمالهم (قوله وإن لم يكن رئيس الملاحين) قضية ما فى المختار أنه لايقال رئيس ، وعبارته ورأس فلان القوم يرأسهم بالفتح رياسة فهو رائسهم ، ويقال أيضا ريس بوزن قيم هذا إذا قرئ بصيغة اسم الفاعل فإن قرئ بوزن فعيل كما فى المصباح وعبارته رأس الشخص يرأس مهموز بفتحتين رياسة شرف قدره فهو رئيس والجمع رؤساء مثل شريف وشرفاء لم يرد عليه شىء ، ومثل مافى المصباح فى القاموس والصحاح (قوله قال فى الروضة لابد منه) أى من الاستثناء (قوله وألحق صاحب مجمع البحرين الخ) معتمد (قوله وعدم القضاء على المتيمم) قد يقال عدم قضاء المتيمم ليس من رخص السفر إذ المدار فيه على غلبة فقد الماء وعدمه ولو فى الحضر (قوله لايلزمه فيه الجمعة) قال حج : ويفرق بين هذا وحرمة سفر المرأة والمدين بشرطهما فإنه يكفى فيه وجود مسمى السفر بأن المجوّز هنا الحاجة وهى تستدعى اشتراط ذلك وثم تفويت حق الغير وهو لايتقيد بذلك (قوله وهذا ظاهر) معتمد (قوله إلا أن البغوى اعتبر الحكمة) وهى مفارقته حكم المقيمين فى البلد والمظنة هى الميل ونحوه فإنه مظنة لعدم سماع النداء ، وقد يفيد ماذكر أنه لو خرج إلى بعض بساتين البلد أو غيطانها البعيدة لايجوز له التنفل لغير القبلة لأنه لايعد مسافرا عرفا ، ويحتمل أنه جعل ذلك ضابطا لما يسمى سفرا ، فيفيد التنفل عند قصده ذلك سواء كان ماقصد الذهاب إليه من مرافق البلد أو من غيرها ، وقد يشعر قوله لأنه فارق حكم المقيمين بالبلد الثانى ، ويؤخذ من ذلك أن من أراد زيارة الإمام الشافعى رضى الله تعالى عنه وكان بين مبدإ سيره ومقام الإمام الميل ونحوه جاز له الترخص بعد مجاوزة السور إن كان داخله ومجاوزة العمران إن لم يكن لما خرج منه سور ، ومثله يقال فى التوجه إلى بركة المجاورين من الجامع الأزهر ونحوه (قوله فإن أمكن) تفصيل بين به ما أجمله أولا فى قوله إلا فى شدة الخوف ونفل الخ (قوله ومنه راكب الفلك) إطلاق الراكب على من فى السفينة مجاز ، ففى القاموس والراكب للبعير خاصة (قوله وإتمام أركانها كلها) عميرة : قضية كلامه إذن أنه لو سهل الاستقبال فى الجميع ولم

أى للصحة (قوله مسير المرقد) انظر ماصورته فإن المسافر ماشيا يتنفل لصوب مقصده وإن لم يكن مسيرا للمرقد

وسجوده لزمه) ذلك لتيسره عليه فأشبه راكب السفينة (وإلا) أى وإن لم يمكن ذلك كله كأن كان على سرج أو قتب فالأصح أنه إن سهل الاستقبال) كأن كانت سهلة غير مقطورة بأن كانت واقفة أو سائرة وزمامها بيده أو يستطيع راكبها الانحراف إلى القبلة بنفسه (وجب) لكونه متيسرا عليه وشمل ما لو كانت مغصوبة (وإلا) بأن لم يسهل بأن كانت الدا سائرة وهى مقطورة أو عسرة أو لايستطيع الانحراف لعجزه (فلا) يجب الاستقبال للمشقة واختلال أمر السير عليه ، وقيل يجب عليه مطلقا ، وقيل لا مطلقا كما فى دوام الصلاة (ويختص) وجوب الاستقبال (بالتحرم) فلا يجب فيما سواه لوقوع أول الصلاة بالشرط ثم يجعل مابعده تابعا له ، لأنه صلى الله عليه وسلم كان إذا سافر فأراد أن يتطوّع استقبل بناقته القبلة فكبر ثم صلى حيثما وجهه ركابه » رواه أبو داود بإسناد حسن وليدخل فيها على أتم الأحوال . واعلم أن النافلة المطلقة إذا تحرم فيها بعدد ثم نوى الزيادة عليه فهل يجب عليه الاستقبال عند النية نظرا إلى أنها إنشاء ، ولهذا لو رأى الماء فى أثناء النافلة ليس له أن يزيد فى النية أم لايجب نظرا للدوام ولأنهم لم يعطوها حكم الابتداء من كل الوجوه فإنه لايشرع دعاء الاستفتاح بعد النية هذا مما تردد فيه النظر ، والأوجه عدم الوجوب (وقيل يشترط فى السلام أيضا) ليحصل الاستقبال فى طرفى الصلاة وهو ضعيف ، أما فى غيرهما فالمذهب الجزم بأنه لايجب فيه الاستقبال . وفرق بين التحرم وغيره بأن الاحتياط حالة انعقادها أولى ، ومقتضى كلامهما فيما إذا كانت سهلة أنه لايلزمه الاستقبال فى غير التحرم وإن كانت واقفة أيضا . قال فى المهمات : وهو

يتيسر سوى إتمام ركوع أن يجب الاستقبال فى الجميع والإتمام فى ذلك الركوع فقط وهو كلام لاوجه له اهـ . وقوله وإن لم يكن ذلك ، دخل فى ذلك ما إذا سهل التوجه فى جميع الصلاة دون إتمام شىء من الأركان ، وما إذا سهل إتمام الأركان أو بعضها دون التوجه مطلقا أو فى جميع صلاته. فقضية كلامه أنه فى جميع ذلك لايجب إلا الاستقبال عند التحرم إن سهل اهـ سم على منهج ، وقوله لايجب إلا الاستقبال عند التحرم معتمد (قوله وشمل مالو كانت مغصوبة) أى الدابة فلا يضرّ غصبها فى جواز التنفل وإن حرم ركوبها لأن الحرمة فيه لأمر خارج (قوله يختص وجوب الاستقبال بالتحرم) أى إن سهل (قوله وهو ضعيف) لم يظهر للتنصيص على ضعفه حكمة فإن هذا معلوم من قاعدة المصنف فيما عبر عنه بقيل ، ويمكن رجوعه للتعليل ، وعبارة حج بعد قول المصنف أيضا كالتحرم لأنه طرفها الثانى . ويردّ بأنه يحتاط للانعقاد ما لا يحتاط للخروج ومن ثم وجب اقتران النية بالأول دون الثانى اهـ وهى ظاهرة فى رجوعه للتعليل (قوله فالمذهب الجزم) هذا قد يقتضى أن فيما بينهما خلافا أيضا وأن عدم الاشتراط طريقة قاطعة لكن عبارة المحلى ولا يشترط فيما بينهما جزما اهـ . وهى صريحة فى نفى الخلاف ، فلعل مراد

ولا لغيره فما المراد بالإلحاق وما الحاجة إليه؟ (قوله ذلك كله) أى الاستقبال وإتمام الأركان أو بعضها بأن لم يمكنه شىء من ذلك أو أمكنه الاستقبال فقط أو إتمام الأركان أو بعضها فقط ، وحينئذ فحاصله ماذكره الشهاب حج بقوله : وظاهر صنيع المتن أنه لايجب الاستقبال فى الجميع وإتمام الأركان كلها أو بعضها إلا إن قدر عليهما معا ، وإلا لم يجب الإتمام مطلقا ولا الاستقبال إلا فى تحرّم سهل . قال : وفى كلام غيره مايؤيد ذلك انتهى. وشمل البعض فى كلام الشارح الركوع وحده أو السجود وحده مثلا ، وأصرح منه فى ذلك مافى شرح المنهج بخلاف مافى التحفة ، وقد قال الشهاب سم : إن ما اقتضاه كلام المنهج : أى كالشارح لا وجه له (قوله وهو ضعيف) أى لاباطل كما قيل به وهذا وجه تنصيصه على أنه ضعيف مع فهمه من تعبير المصنف عنه بقيل ، ويجوز رجوعه للتعليل وفى التحفة مايؤيده (قوله فالمذهب الخ) هذا مما لاخلاف فيه وإن أوهمه كلام الشارح

بعيد والقياس كما قاله ابن الصباغ أنه مادام واقفا لايصلى إلا إلى القبلة وهو متعين . وفى الكفاية عن الأصحاب أنه لو وقف لاستراحة أو انتظار رفقة لزمه الاستقبال مادام واقفا فإن صار أتمّ صلاته إلى جهة سفره إن كان سيره لأجل سير الرفقة ، وإن كان مختارا له بلا ضرورة لم يجز أن يسير حتى تنتهى صلاته ، لأنه بالوقوف لزمه فرض التوجه وفى شرح المهذب عن الحاوى نحوه انتهى . وصورة المسئلة كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى إذا استمر على الصلاة ، وإلا فالخروج من النافلة لايحرم ، وله كما فى الشرح المذكور أيضا أن يتمها بالإيماء (ويحرم انحرافه عن) صوب (طريقه) لصيرورته بدلا عن القبلة (إلا إلى القبلة) ولو بركوبه مقلوبا فلا يضرّ لأنها الأصل ، وسواء أكانت عن يمينه أم يساره أم خلفه ، خلافا للأذرعى لكونه وصلة للأصل ، إذ لايتأتى الرجوع إليه إلا به فيكون مغتفرا ، كما لو تغيرت نيته عن مقصده الذى صلى إليه وعزم أن يسافر إلى غيره أو الرجوع إلى وطنه فإنه يصرف وجهه إلى الجهة الثانية ويمضى فى صلاته كما صرحوا به وتكون هى قبلته ، وإنما تكون الأولى قبلته مالم تتغير العزيمة ، فإن انحرف إلى غيرها عامدا عالما ولو قهرا بطلت صلاته ، وإن عزم على العود إلى مقصده أو ناسيا أو لإضلاله الطريق أو جماح الدابة بطلت بانحرافه إن طال الزمن كالكلام الكثير ، وإلا فلا تبطل كاليسير سهوا ، ولكنه يسجد للسهو لأن عمد ذلك مبطل ، وفعل الدابة منسوب إليه كما جزم به ابن الصباغ وصححاه فى الجماح والرافعى فى الشرح الصغير فى النسيان ونقله الخوارزمى فيه عن الشافعى . وقال الأسنوى : تتعين الفتوى به لأنه القياس ، وجزم به ابن المقرى فى روضه وهو المعتمد وإن نقلا عن الشافعى عدم السجود وصححه المصنف فى المجموع وغيره ، ولو انحرفت بنفسها بغير جماح وهو غافل عنها ذاكرا للصلاة ففى الوسيط إن قصر الزمان لم تبطل ، وإلا فوجهان وأوجههما كما قاله الشيخ البطلان ، ولو خرج الراكب فى معاطف الطريق أو عدل لزحمة أو غبار ونحوهما لم يضر ،

الشارح بالمذهب المنقول فى كلامهم فليتأمل (قوله أنه مادام واقفا) أى طويلا على ماعبر به شارح ، وعليه يظهر أن المراد به مايقطع تواصل السير عرفا اهـ حج (قوله لايصلى إلا إلى القبلة) لكن لايلزمه إتمام الأركان اهـ حج : أى فيصلى بالإيماء (قوله وهو متعين) معتمد (قوله أنه لو وقف لاستراحة) سيأتى مايوافقه عن المجموع وينبغى تقييده بما لو وقف طويلا أخذا من كلامه المذكور (قوله وصورة المسئلة) أى وجوب الإتمام للقبلة (قوله أن يتمها بالإيماء) أى وإن كانت واقفة كما تقدم عن حج ، وظاهره أنه لافرق فى الاكتفاء بالإيماء بين كونه عازما على السفر بسير الرفقة إن ساروا وبين عدمه ، وقد يتوقف فى جواز الإيماء حيث أراد ترك السير قبل فراغ الصلاة إلا أن يقال اغتفر ذلك لما فى الإتمام على الدابة أو النزول من المشقة (قوله خلافا للأذرعى) أى فى قوله : أو خلفه ، وما قاله الأذرعى هو الموافق لما قدمه فى شدة الخوف من أنه إذا أمن واستدبر فى نزوله بطلت صلاته ، وقد يفرق بأن ذاك حالة ضرورة وقد زالت وما هنا فى النفل فى السفر وقد توسعوا فيه مالم يتوسعوا فى غيره . على أنه قد يقال الذى يستدبره هنا فيما لو كانت القبلة خلفه والتفت إليها هو مقصده وليس هو قبلة بل بدلها ، والذى استدبره فى النزول فى شدة الخوف هو القبلة وفرق مابينهما (قوله لكونه وصلة) أى طريقا (قوله ولو قهرا) أى بأن أكره (قوله وإن عزم على العود) أى بعد الانحراف فلا يخالف مامر (قوله لم يضرّ) أى ولا سجود عليه وإن

(قوله أو الرجوع إلى وطنه) انظر هو معطوف على ماذا ، ولعل لفظ على ساقط من النسخ عقب قوله عزم (قوله ولو قهرا) فى أخذه غاية للعمد وقفة

وإن نوى الرجوع من سفره فلينحرف إليها فورا أخذا مما مرّ ، ولو كان لمقصده طريقان يمكنه الاستقبال فى أحدهما فقط فسلك الآخر لالغرض فهل له التنفل إلى غير القبلة ؟ يحتمل تخريجه على نظيره من القصر ويحتمل تجويزه له قطعا توسعة فى النوافل وتكثيرا لها ، ولهذا جازت كذلك فى السفر القصير وهذا أصح . قال الأذرعى : ولم أر فى ذلك شيئا وفارق منع القصر فى نظيره بمزيد التوسعة فى النوافل لكثرتها (ويومئ بركوعه وسجوده) أى ويكون سجوده (أخفض) من ركوعه ، وفى بعض النسخ : وبسجوده وجوبا إن تمكن من ذلك تمييزا بينهما للاتباع ، ولا يلزمه السجود على عرف الدابة ونحوه بل يكفيه الإيماء ولا يلزمه إتمامها لتعذره أو تعسره والنزول لهما أعسر . قال الإمام : والظاهر أنه لايازمه بذل وسعه فى الانحناء « لأنه عليه الصلاة والسلام كان يصلى على راحلته حيث توجهت به يومئ إيماء إلا الفرائض » رواه البخارى . وفى حديث الترمذى : فى صلاته صلى الله عليه وسلم على الراحلة بالإيماء يجعل السجود أخفض من الركوع (والأظهر أن الماشى يتم) وجوبا (ركوعه وسجوده ويستقبل فيهما وفى إحرامه) وجلوسه بين سجدتيه لأنه يلزمه إتمامها ماكثا لسهولته عليه بخلاف الراكب ، والثانى يكفيه أن يومئ بالركوع والسجود كالراكب ويلزمه أن يستقبل فيهما ويلزمه فى إحرامه على الأصح ولا يلزمه فى السلام على القولين ، ولو كان يمشى فى وحل ونحوه أو ماء أو ثلج فهل يلزمه إكمال السجود على الأرض ؟ ظاهر إطلاقهم لزومه واشتراطه . ويحتمل أن يقال وهو الأوجه يكفيه أى الإيماء فى هذه الأحوال لما فيه من المشقة الظاهرة وتلويث

خرج عن جهة مقصده (قوله فلينحرف إليها) أى إلى الجهة التى قصد الرجوع إليها (قوله يحتمل تخريجه الخ) أى فيمتنع عليه ذلك (قوله ويومئ) أى بالهمز كما فى المختار (قوله وفى بعض النسخ وبسجوده) وعليها فأخفض حال وعلى الأولى فيجوز رفعه كما أشار إليه الشارح وجره عطفا على ركوعه ، ولا يضرّ عدم إعادة الجار لعطفه على ظاهر ولا شذوذ فيه ، على أن فى الرفع تقدير يكون كما ذكره الشارح وهو قليل بدون أن ولو (قوله ولا يلزمه السجود على عرف الدابة) شامل لغير الفرس . وفى المختار : العرف ضد النكر إلى أن قال : والعرف أيضا عرف الفرس اه ، وقضيته أنه لايضاف لغير الفرس من الدواب ، ثم قال : والمعرفة بفتح الراء : الموضع الذى ينبت عليه العرف اه . وفى القاموس : والعرف بالضم : شعر عنق الفرس وتضم راوه اه . وفى المصباح : وعرف الدابة الشعر النابت فى محدب رقبته اه . وهو موافق لإطلاق الشارح (قوله ولا يلزمه إتمامها) لا يقال : هذا علم من قوله : ولا يلزمه السجود على عرف الخ . لأنا نقول : لايلزم من عدم السجود على عرف الدابة نفيه مطلقا لجواز أن يكلفه على نحو السرج وبتقدير لزومه فقد ذكره توطئة لقوله والنزول لهما الخ (قوله يجعل السجود أخفض من الركوع) أى فتحمل الرواية الأولى على هذا (قوله أن الماشى يتم وجوبا ركوعه) قضيته أنه لو تعذر عليه إتمامها أو عدم الاستقبال فيهما لخوفه على نفسه أو ماله مثلا لم يتنفل سم على منهج بالمعنى . أقول : ولو قيل يتنفل والحالة ماذكر لم يكن بعيدا فإن المشقة المجوّزة لترك الاستقبال فى السفر فى حق الراكب موجودة هنا فليراجع ، وقد يشهد له مايأتى فى قوله : ولو كان بالطريق وحل الخ (قوله ولا يلزمه) أى الاستقبال (قوله يكفيه أى الإيماء فى هذه الأحوال) أى ولا يسن إعادة النفل الراتب منه ، وظاهره أنه يكفيه مجرد الإيماء من غير مبالغة فيه . ويحتمل أن

(قوله ويكون سجوده الخ) أعرب الشهاب حج أخفض حالا ، وعليه فيقرأ سجوده بالجر ، وأما صنيع الشارح فيقتضى قراءته بالرفع (قوله وفى حديث الترمذى) هذا بيان الاتباع المتقدم (قوله لأنه يلزمه إتمامها ماكثا لسهولته عليه) هذا جعله فى شرح الروض تعليلا لوجوب الاستقبال فيما ذكر لا لوجوب إتمام الركوع

بدنه وثيابه بالطين ، وقد وجهوا وجوب إكماله بالتيسر وعدم المشقة وهى موجودة هنا وإلزامه بالكمال يؤدى إلى الترك جملة (و) الأظهر أنه (لايمشى) أى يحرم عليه المشى (إلا فى قيامه) شمل اعتداله (وتشهده) ولو الأوّل فلا يمشى فى غيرهما ، وفرق بينه وبين الجلوس بين السجدتين بأن مشى القائم سهل فسقط عنه التوجه فيه ليمشى فيه شيئا من سفره قدر مايأتى بالذكر المسنون فيه ، ومشى الجالس لايمكن إلا بالقيام وهو غير جائز فلزمه التوجه فيه ، ولو بلغ المسافر المحط الذى ينقطع به سيره أو بلغ طرف بنيان بلد إقامته أو نوى وهو مستقل ماكث بمحل الإقامة به وإن لم يصلح لها لزمه النزول عن دابته إن لم يستقر فى نحو هودج ولم يمكنه إتمامها مستقبلا وهى واقفة لانقطاع سفره الذى هو سبب الرخصة ، بخلاف المار بذلك ولو بقرية له أهل فيها فلا يلزمه النزول ، وعلم أن الشرط فى جواز تنفله راكبا وماشيا دوام سفره وسيره ، فلو نزل فى أثناء صلاته لزمه إتمامها للقبلة قبل ركوبه ، ولو نزل وبنى أو ابتدأها للقبلة ثم أراد الركوب والسير فليتمها ويسلم منها ثم يركب فإن ركب بطلت إلا أن يضطر إلى الركوب ذكره المصنف فى مجموعه ، وله الركض للدابة والعدو لحاجة سواء أن الركض والعدو لحاجة السفر كخوف تخلفه عن الرفقة أم لغير حاجته كتعلقها بصيد يريد إمساكه كما اقتضى ذلك كلامهم وكلام ابن المقرى فى روضه وهو المعتمد ، وإن قال الأذرعى إن الوجه بطلانها فى الثانى ، بخلاف ما لو أجرى الدابة أو عدا الماشى

يقال يبالغ فى ذلك بحيث يقرب من الوحل كمن حبس بموضع نجس ، وكما فى من يصلى النفل قاعدا إذا عجز عن الركوع والسجود ، والأقرب الأوّل ، لأن النفل فى السفر خفف فيه ، وحيث وجدت مشقة سقط الركوع والسجود فيكتفى بمجرد الإيماء (قوله وتشهده) أراد به مايشمل سلام التحلل والصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم وآله وما يتصل بها من الأدعية (قوله فلزمه التوجه فيه) ويؤخذ منه أنه لو كان يزحف أو يحبو جاز له ذلك فيه اهـ حج : أى ولا يشترط أن يكون حاله فى السفر الحبو أو الزحف بل لو أراد ذلك فى خصوص الجلوس جاز . وقوله إنه لو كان يزحف قياسه أنه لو ركع ومشى فى ركوعه لم يمتنع حيث أتمه للقبلة (قوله أو بلغ طرف بنيان بلد إقامته) أى البلد الذى نوى الإقامة فيه أو الذى هو مقصده فلا ينافى ماسيأتى فى القرية (قوله لزمه النزول عن دابته) هل يشترط أن لايستدبر كما تقدم فيمن أمن راكبا فنزل ينبغى نعم سم على حج (قوله لانقطاع سفره) متعلق بقوله لزمه النزول (قوله ولو بقرية له) ظاهره وإن كانت وطنه ، وليس مرادا لما يأتى للشارح فى صلاة المسافر من أنه ينقطع سفره بمروره على وطنه وعبارته بعد قول المصنف وإذا رجع انتهى سفره ببلوغه ماشرط مجاوزته ابتداء نصها : فعلم أنه ينتهى بمجرد بلوغه مبدإ سفره من وطنه ولو كان مارا به فى سفره كأن خرج منه ثم رجع من بعيد قاصدا مروره به من غير إقامة اهـ رحمه الله (قوله إلا أن يضطر إلى الركوب) أى فيركب ويكملها (قوله ذكره المصنف فى مجموعه) لقائل أن يقول : إن كانت صورة النزول مقيدة بعدم الأفعال المبطلة فينبغى تجويز الركوب بهذا القيد فقد يتصوّر فلم فرق بينهما وإن كانت غير مصوّرة بذلك فهو مشكل ، مع أنه ينبغى أن يكون الركوب كذلك وإلا فلم اغتفرت الأفعال المبطلة فى النزول دون الركوب ، ولعل المراد الأول ، وإنما فرقوا باعتبار الغالب فليتأمل ، قاله شيخنا الشوبرى فى حاشيته على التحرير . أقول : وقد يجاب بأنه إنما اغتفرت الحركات المبطلة عند إرادة النزول لأنه لما انتقل إلى ماهو واجد بطريق الأصالة اغتفر ذلك فى حقه ، والركوب لما كان لايجوز ابتداء ضويق فيه فلم يغتفر له إلا ماكان ضروريا (قوله وله الركض للدابة والعدو) أى ولو كثرا (قوله فى الثانى) هو

والسجود ، والشارح تبعه فى ذلك فلزم عليه إهمال تعليل الإتمام المذكور وإيهام أنه تعليل له أيضا مع أنه غير صحيح (قوله وفرق بينه الخ) هذا فرق بين الاعتدال والجلوس بين السجدتين كما فى شرح الروض وعبارة الشارح لاتقبله (قوله ولو بقرية له أهل فيها) فى حاشية الشيخ تقييده بما إذا لم يرد النزول بها أخذا مما يأتى

فى صلاته بلا حاجة فإنها تبطل كما مرّ ، ولو بالت أوراثت دابة أو وطئت بنفسها أو أوطأها نجاسة لم يضر لأنه لم يلاقها ، ولو مشى فم الدابة وفى يده لجامها فسياق الكلام قد يفهم صحتها ، والذى أورده فى شرح المهذب عن الأئمة أنه كما لو صلى وفى يده حبل طاهر على نجاسة ، وقضيته بطلان الصلاة على الأصح ، ويظهر أنه يلحق بما ذكر كل نجاسة اتصلت بالدابة وعنانها بيده أخذا مما تقرر ، أما الماشى فتبطل صلاته إن وطئ نجاسة عمدا ولو يابسة وإن لم يجد عنها معدلا كما جزم به ابن المقرى واقتضاه كلام التحقيق ، بخلاف وطئها ناسيا وهى يابسة للجهل بها مع مفارقتها حالا فأشبه مالو وقعت عليه فنحاها حالا ، فإن كانت معفوا عنها كذرق طيور عمت بها البلوى ولا رطوبة ثم ولم يتعمد المشى عليها ولم يجد عنها معدلا لم يضر ، ولا يكلف التحفظ والاحتياط فى مشيه لأن تكليفه ذلك يشوّش عليه غرض سيره (ولو صلى) شخص (فرضا) عينيا أو غيره (على دابة واستقبل) القبلة (وأتم ركوعه وسجوده) وبقية أركانه بأن كان فى نحو هودج (وهى واقفة) وإن لم تكن معقولة أو كان على سرير يمشى به رجال أو فى زورق أو أرجوحة معلقة بحبال (جاز) لاستقرار ذلك فى نفسه (أو سائرة فلا) لأن سيرها منسوب إليه وإن تمكن من إتمام الأركان عليها . نعم إن خاف من النزول عنها على نفسه أو ماله وإن قلّ أو فوت رفقته إذا استوحش وإن لم يتضرّر ، أو خاف وقوع معادله لميل الحمل أو تضرّر الدابة أو احتاج فى نزوله إذا ركب إلى معين وليس

قوله أم لغير حاجة (قوله أو أوطأها نجاسة لم يضر) أى حيث لم يكن زمامها بيده أخذا مما يأتى (قوله كما لو صلى وبيده حبل) وخرج به ما لو كان الحبل تحت رجله مثلا (قوله وقضيته بطلان الصلاة على الأصح) معتمد (قوله وعنانها بيده) أى وإن طال ، وهل مثل العنان الركاب أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب أن يقال فيه : إن اعتمد عليه من غير حمله على رجله ورفعها وهو عليها لم يضر وإلا ضر لأنه يعدّ متصلا به عرفا (قوله عمت بها البلوى ولا رطوبة) أى من أحد الجانبين والمراد بعمومها كثرة وقوعها فى المحل بحيث يشق تحرم المحل الطاهر منه . وقوله ولم يجد عنها معدلا لعل المراد به أن لا يكون ثم جهة خالية عنه رأسا يسهل المرور بها بدليل قوله ولا يكلف التحفظ الخ (قوله فرضا عينيا أوغيره) كصلاة الجنازة اه زيادى وحج (قوله أو أرجوحة) هى بضم الهمزة كما فى المختار (قوله إذا استوحش) أى بخلاف مامر فى التيمم فيما لو توهم الماء فإنه لا يجب طلبه إن خاف انقطاعه عن الرفقة وإن لم يستوحش كما تقدم فى الشرح ، ولعل الفرق أن ذاك لما كان لمجرد التوهم وقد لا يجب معه الماء بالطلب روعى جانب الرفقة

فى الشارح فى صلاة المسافر فلينظر معه (قوله أو أوطأها نجاسة لم يضر) لعل الصورة أن اللجام مثلا ليس فى يده ليلاقى مايأتى فى شروط الصلاة وما يأتى قريبا من قوله ، ويظهر أن يلحق بما ذكر كل نجاسة اتصلت بالدابة الخ ، ثم رأيت الشهاب سم قال عقب قول الشهاب حج وطء نجس خرج إيطاء الدابة لكن إذا تلوّثت رجلها ضرّ ، إمساك ماربط بها كما فى مسئلة الساجور (قوله اتصلت بالدابة) أى وإن لم تلاق اللجام كما هو ظاهر لأنه قابض متصل بالنجاسة (قوله فإن كانت معفوّا عنها الخ) هذا لا يختص بالمسافر كما يأتى فى شروط الصلاة بما فيه ، على أن قوله ولم يجد عنها معدلا لم يشرطه ثم ، وحينئذ فالعفو عما ذكر ليس لخصوص السير ، فقوله لأن تكليفه ذلك الخ لم يفد هنا شيئا (قوله أو فى زورق) إن كانت الصورة أنه فى البحر فلا حاجة إليه لأنه قدم مسئلة السفينة ، وإن كانت الصورة أنه فى البر ، فإن كانت صورته أنه يجره رجال فكان ينبغى تقديمه على قوله يمشى به رجال ، وإن كانت صورته أنه تجره دابة مثلا فهو من أفراد مسئلة المحفة الآتية (قوله لأن سيرها منسوب إليه) هو تعليل لمسئلة المتن خاصة مع قطع النظر عما أد رجه فيه كما هو ظاهر على أنها مقيدة بما إذا لم يكن من يلزم زمامها كما يأتى

معه أجير لذلك ولم يتوسم من نحو صديق إعانته فله فى جميع ذلك أن يصلى الفرض عليها وهى سائرة إلى جهة مقصده ويومئ ويعيد ، وعلم مما تقدم فى مسئلة السرير صحة ما أفاده البدر ابن شهبة حيث قال : وقضية هذا صحة الصلاة فى المحفة السائرة ، لأن من بيده زمام الدابة يراعى القبلة وهى مسئلة نفيسة يحتاج إليها ، وفرق المتولى بين الدابة السائرة بنفسها وبين الرجال السائرين بالسرير بأن الدابة لاتكاد تثبت على حالة واحدة فلا تراعى الجهة ، بخلاف الرجال ، قال : حتى لو كان للدابة من يلزم لجامها ويسيرها بحيث لاتختلف الجهة جاز ذلك ، وسبقه إلى هذا الأخير القاضى أبو الطيب واعتمده الأذرعى ، وما نظر به فى كلام المتولى صاحب الإسعاد بأن المنظور إليه مراعاة السائر بنفسه الاستقبال اختيارا ولا اختيار للدابة وليس سيرها كالحاصل للسائر بنفسه يردّ بأن العلة ليست هى اختيار السائر إذ لايصح مناطا لتعلق الحكم به بل الأمن من التحوّل عن القبلة بالانحراف المبطل لصلاته وهذا موجود فى المسئلتين ، وفرق غير المتولى بأن السرير منسوب لحامله دون راكبه ولهذا احتيج فى وقوع الطواف للمحمول إلى قرينة تصرفه عن الحامل كما سيأتى ، وقضية تعليلهم بأن سير الدابة منسوب إليه أنها لو مشت به فى أثناء صلاته بطلت بثلاث خطوات متواليات ، ومثلها الوثبة الفاحشة وهو محتمل ، وشمل كلامه الصلاة المنذورة ويلحق بها صلاة الجنازة لسلوكهم بالأولى مسلك واجب الشرع ، ولأن الركن الأعظم فى الثانية القيام وفعلها على الدابة يمحو صورتها ، ولندرة هذه الصلاة ولاحترام الميت حتى لو فرض إتمامه عليها فكذلك كما اقتضاه كلامهم وصرح به ابن المقرى فى شرح الإرشاد كالقونوى وغيره ، وهو المعتمد لأن الرخصة فى النفل إنما كانت لكثرته ،

مطلقا بخلافه هنا (قوله ولم يتوسم) أى لم يجوّز من نحو صديق ذلك بعلامة (قوله فى المحفة) قال فى المختار : والمحفة بالكسر مركب من مراكب النساء كالهودج إلا أنها لاتقبب اهـ ومثله فى القاموس (قوله وهى مسئلة نفيسة) وهى مأخوذة مما يأتى عن القاضى (قوله بأن الدابة لاتكاد تثبت) وقضية هذا الفرق أن الحكم كذلك ولو كانوا مملوكين للمحمول أو مأمورين له وإن كانوا أعجميين يعتقدون وجوب طاعته فتأمل سم على منهج : أى فلا يقال : ملكه لهم واعتقادهم وجوب طاعته صير سيرهم منسوبا إليه . لأنا نقول : العلة فى الصحة لزومهم جهة واحدة وعقلهم يقتضى ذلك وإن كانوا ملكا أو اعتقدوا الوجوب (قوله جاز ذلك) معتمد (قوله ومثلها الوثبة الفاحشة وهو محتمل) معتمد (قوله ولندرة هذه الصلاة) قال حج : والفرق بهذا أولى من الفرق بأن الجلوس يمحو صورتها لأنه منتقض بامتناع فعلها على السائرة على المعتمد مع بقاء القيام (قوله حتى لو فرض إتمامه) أى القيام (قوله فكذلك كما اقتضاه كلامهم) أى لايصح حيث كانت لغير القبلة والدابة سائرة . أما إذا كانت لها وهى واقفة فلا وجه لعدم الصحة ولا ينافيه قوله إتمامه لأن الضمير فيه راجع للقيام ولا يلزم منه استقبال القبلة . وعبارة حج : ولو صلى شخص قادر على النزول فرضا ولو نذرا وكذا صلاة جنازة على المعتمد ، إلى أن قال : وهى واقفة جاز

(قوله ويومئ) لاحاجة إليه بل هو مضر لأن الإعادة لازمة حينئذ وإن أتم الأركان (قوله أنها لو مشت) أى حيث اشترطنا وقوفها فهو راجع إلى مسئلة المتن وكأنه أخرج بقوله مشت ما إذا تحركت إذ تحركها ليس منسوبا إليه فليراجع (قوله وشمل كلامه) أى فى خصوص قوله أو سائرة فلا وإلا يلزم عليه خلل لايخفى (قوله ويلحق بها صلاة الجنازة) أى فلم يشملها كلامه ، لكن ينافيه قوله فيما مرّ فى حلّ المتن عينيا أوغيره ، وكان الأولى إسقاط

وهذه نادرة وإن صرح الإمام بالجواز ، وصوبه الأسنوى وادعى أن كلام الرافعي يقتضيه ، وقياسه جواز ذلك فى حق الماشى إذا صلى على غائب مثلا لكنه فى شرح المهذب هناك قد صرح بامتناع المشى وهو المعتمد ، ولا يضره إحالة سبقه فى التيمم ظنا منه أنه قدمه ولم يتقدم له ذكر فيه ، ويمتنع على من صلى فرضا فى سفينة ترك القيام إلا لعذر كدوران رأس ونحوه ، فلو حوّلتها الريح فتحوّل صدره عن القبلة وجب رده إليها ، وله البناء إن عاد فورا وإلا بطلت صلاته (ومن صلى) فرضا أو نفلا (فى الكعبة واستقبل جدارها أو بابها) حال كونه (مردودا) وإن لم ترتفع عتبته إن سامت بعض الباب كما هو ظاهر (أو مفتوحا مع ارتفاع عتبته ثلثى ذراع) تقريبا فأكثر بذراع الآدمى وإن بعد عنه ثلاثة أذرع فأكثر ، وفارق نظيره فى سترة المصلى وقاضى الحاجة بأن القصد ثم ستره عن الكعبة ولا يحصل إلا مع القرب وهنا إصابة عينها وهو حاصل فى البعد كالقرب (أو) صلى (على سطحها) أو فى عرصتها لو انهدمت ، والعياذ بالله تعالى (مستقبلا من بنائها ماسبق) وهو قدر ثلثى ذراع أو استقبل شاخصا بالشرط المذكور متصلا بالكعبة وإن لم يكن قدر قامته طولا وعرضا فشمل مالو انخفض موضع موقفه وارتفعت أرض الجانب الآخر كشجرة نابتة وعصا مسمرة أو مبنية وبقية جدار (جاز) ما صلاه ، بخلاف ما إذا كان الشاخص أقل من ثلثى ذراع فلا تصح الصلاة إليه لأنه سترة المصلى فاعتبر فيه قدرها ، وقد سئل صلى الله عليه وسلم عنها فقال « كمؤخرة الرحل » رواه مسلم . وقول الشارح : وهى ثلثا ذراع إلى ذراع تقريبا ليس بمخرج

(قوله وإن صرح الإمام بالجواز) اى فى الجنازة (قوله ولا يضره) أى النووى (قوله كدوران رأس) أى ومع ذلك لاتجب الإعادة لعجزه عن القيام (قوله فتحوّل صدره عن القبلة) أى يقينا فالشك لايؤثر (قوله وجب رده) أى رجوعه (قوله وله البناء إن عاد فورا) وقياس مامرّ فيما لو انحرفت به دابته خطأ أو لجماحها وعاد فورا من أنه يسجد للسهو أن يقال بالأولى بمثله هنا (قوله أو فى عرصتها لو انهدمت) انظر لو انهدم بعضها ووقف خارجها مستقبلا هواء المنهدم دون شىء من الباقى هل يكفى لأنه يعدّ مستقبلا كما لو انهدمت كلها أولا لقدرته على استقبال الباقى ، فظاهر إطلاقهم الأوّل . فقد يقال : ينبغى أن يكون كما إذا ارتفع على نحو جبل أبى قبيس واستقبل هواءها مع إمكان الانخفاض بحيث يستقبل نفسها فليراجع اهـ سم على منهج (قوله أو استقبل شاخصا) فلو أزيل الشاخص فى أثناء صلاته بطلت ، بخلاف ما إذا أزيلت الرابطة . والفرق أن أمر الاستقبال فوق أمر الرابطة اهـ سم على منهج بالمعنى نقلا عن مر . وفيه أيضا لو كان الشاخص فى جانب فقط هل يكفى الخالى عنه اهـ ؟ أقول : قد يؤخذ الاكتفاء بذلك من قول شيخنا الزيادى أو خرج بعض بدنه عن محاذاة الشاخص لأنه متوجه ببعض بدنه جزءها وبباقيه هواءها لكن تبعا ، لكن هذا المأخوذ قد يخالفه ماقاله حج من أنه لو استقبل طرفا منها ببعض بدنه وخرج باقيه عن استقباله لم تصح صلاته اهـ . وقد يفرق بينهما بأنه لما كان داخل الكعبة هنا قويت التبعية بخلافه ثمّ (قوله بالشرط المذكور) وهو كونه منها وارتفع ثلثى ذراع فأكثر (قوله وعصا مسمرة) من سمره وبابه قتل ، والتثقيل مبالغة كما فى المصباح لو سمرها ليصلى إليها ثم يأخذها فالظاهر أنه لايكفى ، ويحتمل خلافه اهـ . وارتضى مر هذا الخلاف فليتأمل اهـ سم على منهج (قوله وقد سئل صلى الله عليه وسلم عنها) أى سترة المصلى (قوله كمؤخرة الرحل)

هذا فيما مرّ لأنه لايناسب قول المتن وأتمّ ركوعه وسجوده (قوله بأن القصد ثم) أى فى قاضى الحاجة وسكت عن سترة المصلى

لما زاد عليه ، وإنما هو بيان لقدر مؤخرة الرحل أن غايتها نحو ذراع . قال الإمام : وكأنهم راعوا فى اعتبار ذلك أن يسامت فى سجوده الشاخص بمعظم بدنه لا استقبال نحو حشيش نابت وعصا مغروزة لكونه لا يعد من أجزائها ، وتخالف العصا الأوتاد المغروزة فى الدار حيث تعد منها بدليل دخولها فى بيعها لجريان العادة بغرزها للمصلحة فعدت من الدار لذلك ، وإن جمع ترابها أمامه أو نزل فى منخفض منها كحفرة كفى أخذا مما مرّ لكونه يعدّ من أجزائها ، وإن وقف خارج العرصة ولو على نحو جبل أبى قبيس أجزأه وإن لم يكن شاخص لأنه يعد متوجها إليها ، بخلاف من وقف فيها وتوجه إلى هوائها ، ولو خرج عن محاذاة الكعبة ببعض بدنه بأن وقف بطرفها وخرج عنه بعضه بطلت صلاته ، والظاهر أن الشاذروان كالحجر فيما يأتى فيه ، ولو استقبل الركن فالوجه كما قال الأذرعى الجزم بالصحة لأنه مستقبل للبناء المجاور للركن ، وإن كان بعض بدنه خارجا عن الركن من الجانبين وإن امتد صف طويل بقرب الكعبة وخرج بعضهم عن المحاذاة بطلت صلاته لعدم استقبالهم لها ، ولا شك أنهم إذا بعدوا عنها حاذوها وصحت صلاتهم كما مرّ ، ولو استدبرها ناسيا وطال الزمن بطلت ، بخلاف ما إذا قصر ، وإن أميل عنها قهرا بطلت وإن قل الزمن لندرة ذلك ، ولو استقبل الحجر بكسر الحاء دون الكعبة لم يجزه لأن كونه من البيت مظنون لا مقطوع به لأنه إنما ثبت بالآحاد ولو استقبل من عتبتها قدر ثلثى ذراع لكن لم يحاذ أسفله كخشبة معترضة بين ساريتين صحت صلاته كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى لاستقباله فيها الكعبة ، ويتجه حمله على ما إذا كانت صلاة جنازة ، بخلاف غيرها لعدم استقباله حينئذ فى بعض أفعالها . واعلم أن النفل فى الكعبة أفضل منه

بكسر الخاء والهمز ، وهى لغة قليلة والكثير أخرة الرحل ، ولا تقل مؤخرة الرحل اه مختار (قوله لا استقبال نحو حشيش) عطف على قول المصنف واستقبل جدارها الخ ، وكان الأولى أن يقول لا إن استقبل نحو حشيش الخ (قوله وإن جمع ترابها أمامه) ينبغى أن يكون مثله أحجارها المقلوعة اه سم على منهج ، ولو شك فى التراب هل هو منها أم لا لم تصح صلاته فيما يظهر (قوله وخرج عنه بعضه بطلت صلاته) يتأمل تصويره ، وقد يقال : إن أىّ جزء وقف فى مقابلته كان مستقبلا بباقى بدنه للمجاور له إن كان خارجها ، فإن وقف داخلها واستقبل جزءا منها ببعض بدنه وبباقيه هواءها بأن كان فى مقابلة بابها مفتوحا لم يصح ، لكن تقدم قريبا عن الزيادى مايؤخذ منه الصحة فى هذه حيث قال : وبباقيه هواءها لكن تبعا (قوله والظاهر أن الشاذروان الخ) جزم به حج (قوله كالحجر فيما يأتى) أى من عدم الإجزاء (قوله ولو استقبل الركن) أىّ ركن كان (قوله لأنه مستقبل للبناء المجاور) أى وهو الذى فى جانبى الركن (قوله بخلاف ما إذا قصر) أى ويسجد للسهو لأن عمده مبطل (قوله لكن لم يحاذ أسفله) أى ما استقبله فى نسخة لم يحاذ أسفله أسفله وهى ظاهرة (قوله بخلاف غيرها) ظاهره أنها لا تنعقد ، وقياس الصحة فيما لو أحرم وجيبه مفتوح صحة إحرامه هنا إلى أن يخرج عن استقباله الخشبة المذكورة إلا أن يفرق بسهولة

(قوله وكأنهم راعوا الخ) هذا حكمة فى اعتبار الثلثى ذراع والكفاية بذلك (قوله لا استقبال نحو حشيش الخ) بيان لمحترز قول المتن واستقبل جدارها الخ (قوله بأن وقف بطرفها وخرج عنه بعضه) صورته كان جعل بعضه كأحد شقيه متوجها إلى أحد وجهى ركن الكعبة ، والشق الآخر متوجها للهواء خارج الكعبة بأن لم ينحرف إلى جهة ركنها ، وهذا ظاهر وإن توقف فيه الشيخ فى الحاشية (قوله من عتبتها) ليس المراد العتبة التى يطؤها الداخل بقرينة مابعده ، بل المراد بها نحو الخشبة الآتية فكان ينبغى خلاف هذا التعبير

خارجها ، ومثله النذر والقضاء لما فيه من البعد عن الرياء ، وكذا صلاة من لم يرج جماعة خارج الكعبة بأن لم يرجها أصلا أو يرجوها داخلها أو داخلها وخارجها ، فإن رجاها خارجها فقط فخارجها أفضل ، لأن المحافظة على فضيلة تتعلق بنفس العبادة أولى من المحافظة على فضيلة تتعلق بمكانها ، كالجماعة ببيته فإنها أفضل من الانفراد فى المسجد ، وكالنافلة ببيته فإنها أفضل منها بالمسجد وإن كان المسجد أفضل منه ، وإنما لم يراع خلاف من قال بعدم صحة الصلاة فى الكعبة لمخالفته لسنة صحيحة فإنه صلى الله عليه وسلم صلى فيها . وقد نقل الطرطوشى المالكى الإجماع على أن الصلاة النافلة فى البيت أفضل منها فى سائر المساجد حتى فى المسجد الحرام (ومن أمكنه علم القبلة) بأن كان بالمسجد الحرام أو بمكة ولا حائل ، أو على جبل أبى قبيس ، أو على سطح وهو متمكن من معاينتها وحصل له شك فيها لنحو ظلمة لم يجز له العمل بغير علمه و (حرم عليه التقليد) أى الأخذ بقول مجتهد (والاجتهاد) فلا يجوز له العمل به كالحاكم إذا وجد النص ، ويمتنع عليه أيضا الأخذ بخبر الغير كما يعلم مما يأتى :

التدارك فيمن أحرم مفتوح الجيب وعسره هنا وهو الظاهر (قوله لما فيه من البعد عن الرياء) الأولى التعليل بأفضليتها على بقية المسجد لأن ماذكر لايأتى فى قوله وكذا صلاة من لم يرج جماعة الخ ، بل قوله الآتى المحافظة الخ صريح فيما ذكرناه (قوله أو يرجوها) أى أو بأن يرجوها الخ فهو عطف على لم يرجها (قوله أفضل منها بالمسجد) أى ولو الكعبة اه حج (قوله وقد نقل الطرطوشى) الطرطوشى بالفتح والسكون والضم آخره مهملة إلى طرطوس مدينة بالشام وبالمعجمة آخره إلى طرطوشة مدينة بالأندلس اه لب اللباب . لكن فى التى آخرها معجمة بضم الطاءين وقد يفتحان . قال فى القاموس : طرطوشة بالضم ويفتح بلد بالأندلس اه : قال ابن خلكان : ساكنها أبو بكر الطرطوشى المالكى مصنف كتاب سراج الملوك (قوله أفضل منها فى سائر المساجد) هو المعتمد (قوله ومن أمكنه علم القبلة) أى سهل عليه أخذا من قوله الآتى أو ناله مشقة ، وعبارة حج : أى بأن كان بالمسجد الحرام أو خارجه ولا حائل أو ثم حائل أحدث لغير حاجة أو أحدثه غيره تعديا وأمكنته إزالته فيما يظهر اه (قوله أو بمكة ولا حائل) أى بأن كان بمحل يشاهد فيه الكعبة وإلا فبعض أماكن مكة إذا كان فيه لايشاهد الكعبة (قوله أى الأخذ بقول مجتهد) هو بيان للتعليل اصطلاحا ، وإلا فالمراد أنه لايجوز الأخذ بقول الغير مطلقا كما يعلم من قول الشارح قبل : لم يجز له العمل بغير علمه ، ومن قول المصنف الآتى : وإلا أخذ بقول ثقة يخبر عن علم فإنه يفيد أنه مع إمكان العلم لايجوز له الأخذ بقول الثقة (قوله العمل به) أى بما ذكر من التقليد والاجتهاد (قوله الأخذ بخبر الغير) ظاهره ولو معصوما ، ومقتضى ماعلل به فى الفرق الآتى من أن القبلة مبناها على اليقين الاكتفاء بذلك وبعدد التواتر ولو من كفار وصبيان فليراجع (قوله كما يعلم مما يأتى) أى فى قول المتن وإلا أخذ بقول ثقة يخبر عن علم . ويمكن حمل كلام المصنف عليه بأن يفسر التقليد بالأخذ بقول الغير مطلقا ، ويدل له

(قوله البعد عن الرياء) هذا إنما علل به صلاة الإنسان فى بيت نفسه كما يأتى فى كلامه فى آخر صفة الصلاة . أما هنا فهو ممنوع كما لايخفى (قوله من لم يرج جماعة خارجها) أى فقط بقرينة مابعده (قوله على أن صلاة النافلة فى البيت أفضل الخ) المراد بيت الإنسان كما سيصرح به آخر صفة الصلاة لا الكعبة وسيأتى ، ثم إنه لايلزم من كثرة الثواب : أى الوارد فى المسجد الحرام التفضيل ، ويدل لما ذكرنا أنه المراد أن الطرطوشى مالكى فهو قائل بحرمة الصلاة داخل الكعبة (قوله وحصل له شك فيها لنحو ظلمة) مراده بالظلمة الظلمة المانعة من المعاينة فى الحال مع التمكن من التوصل

أي ولو عن علم ويفرق بين هذا واكتفاء الصحابة رضي الله عنهم بالإخبار عنه صلى الله عليه وسلم مع إمكان اليقين بالسماع منه والأخذ بقول الغير في المياه ونحوها بأن المدار في القبلة لكونها أمرا حسيا مشاهدا على اليقين، بخلاف الأحكام ونحوها، ولو بنى محرابه على المعاينة صلى إليه أبدا من غير احتياج إلى المعاينة في كل صلاة، ومثل ذلك مالو صلى بالمعاينة لم يحتج إلى المعاينة في كل صلاة ما لم يفارق محله وينطرق إليه الاحتمال. وفي معنى المعاين من نشأ بمكة وتيقن إصابة القبلة وإن لم يعاينها حال صلاته، ولو كان حاضرا بمكة وحال بينه وبين الكعبة حائل خلقي كجبل أو حادث كبناء جاز له الاجتهاد لما في تكليفه المعاينة من المشقة ذكره في التحقيق، وهو مقيد بما إذا فقد ثقة يخبره عن علم، وإلا فهو مقدم على الاجتهاد كما سيأتي، وبما إذا كان بناء الحائل لحاجة، فإن كان لغير حاجة لم تصح صلاته بالاجتهاد لتفريطه، ولا اجتهاد في محاريب المسلمين ومحاريب جادتهم: أي معظم طريقهم وقراهم القديمة التي نشأ بها قرون من المسلمين وإن صغرت وخربت حيث سلمت من الطعن لأنها لم تنصب إلا بحضرة جمع من أهل المعرفة بسمت الكواكب والأدلة فجرى ذلك مجرى الخبر، وفي معناه خبر عدل باتفاق جمع من المسلمين على جهة وخبر صاحب الدار، وهو ظاهر إن علم أن صاحبها يخبر عن غير اجتهاد وإلا لم يجز تقليده، ثم محل

تعبير الروضة بلا يجوز له اعتماد قول غيره (قوله أي واو عن علم الخ) الأولى: أي ممن يخبر عن علم لأن المجتهد تقدم حرمة تقليده فلم يبق إلا المخبر عن علم (قوله ولو بنى) أي شخص محرابه: أي أو نصب علامة (قوله على المعاينة) أي يقينا (قوله وتيقن إصابة القبلة) أي بأن رآها بعينه فعرف عينها ليستقبلها أو أخبره بذلك عدد التواتر (قوله وهو مقيد) أي ما في التحقيق من الجواز (قوله كما سيأتي) أي في قوله وإلا أخذ بقول ثقة الخ (قوله فإن كان لغير حاجة) أي ولم يطرأ الاحتياج له كما صرح به حج فيما يأتي بعد قول المصنف وإلا الخ (قوله لتفريطه) يفيد أن الباني له بغير حاجة هو المصلي حتى لو بناه غيره بلا حاجة لا يكلف صعوده، ويوافقه قول شرح المنهج: ومحل جواز الاجتهاد فيما إذا كان ثم حائل أن لا يبنيه بلا حاجة (قوله ولا اجتهاد في محاريب المسلمين) أي فالمحاريب المعتمدة في معنى المعاينة. قال سم على حج في أثناء كلام: ويجب على الإنسان قبل الإقدام: أي على اعتماد المحراب البحث عن وجود الشرط المذكور وهو السلامة من الطعن وإذا صلى قبله بدون اجتهاد لم تنعقد صلاته اهـ. وينبغي أن محل ذلك في محل لم يكثر طارقوه واحتمل الطعن فيه وإلا فصلاته صحيحة من غير سؤال (قوله ومحاريب جادتهم) أي معظم طريقهم. قال في المصباح: والجادة وسط الطريق ومعظمه والجمع الجواد مثل دابة ودواب (قوله التي نشأ بها قرون من المسلمين) أي جماعات من المسلمين صلوا إلى هذا المحراب، ولم ينقل عن أحد منهم أنه طعن فيه، ويكفي الطعن من واحد إذا ذكر له مستندا أو كان من أهل العلم بالميقات فذلك يخرجه عن رتبة اليقين الذي لا يجتهد معه اهـ سم على حج (قوله وفي معناه) أي المعاين (قوله يخبر عن غير اجتهاد) أي بأن أخبر عن معاينة أو ما في معناها كرؤية القطب أو المحاريب المعتمدة (قوله وإلا لم يجز تقليده) أي بأن علم أنه يخبر عن اجتهاد أو شك

إلى المعاينة بغير مشقة إذ هو فرض المسئلة، وسيأتي ما يدل له في كلامه (قوله ولو عن علم) الأولى إسقاط ولو لأن المخبر عن غير علم هو المجتهد وستأتي مسئلته في المتن (قوله في المياه) أي مع إمكان الطهارة من ماء متيقن الطهارة (قوله قرون من المسلمين) في فتاوى السيوطي أن المراد بهم جماعات من المسلمين صلوا إلى هذا المحراب ولم ينقل عن أحد منهم أنه طعن فيه، وليس المراد به ثلثمائة سنة ولا مائة ولا نصفها (قوله إن علم أن صاحبها يخبر عن غير اجتهاد) ومن غير الاجتهاد أخذا مما قبله استناد إخباره إلى اتفاق أهل البلد على جهاتها وأوضاعها المعلوم منه جهة القبلة

امتناع الاجتهاد فيما ذكر بالنسبة للجهة ، أما بالنسبة للتيامن والتياسر فيجوز إذ لايبعد الخطأ فيهما بخلافه فى الجهة ، وهذا فى غير محاريبه صلى الله عليه وسلم ومساجده ، أما هى فيمتنع الاجتهاد فيها مطلقا لأنه لايقر على خطأ ، فلو تخيل حاذق فيها يمنة أو يسرة فخياله باطل ومساجده هى التى صلى فيها إن ضبطت ومحاريبه كل ماثبت صلاته فيه إذ لم يكن فى زمنه محاريب ، ولا يلحق بذلك ما وضعه الصحابة كقبلة الكوفة والبصرة والشام وبيت المقدس وجامع مصر القديمة وهو الجامع العتيق ، لأنهم لم ينصبوها إلا عن اجتهاد واجتهادهم لايوجب القطع بعدم انحرافه وإن قل ، ويجوز له الاجتهاد فى خربة أمكن أن يأتيها الكفار ، وكذا فى طريق يندر مرور المسلمين بها أو يستوى مرور الفريقين بها كما صرح به فى الروضة (وإلا) أى بأن لم يمكنه علم القبلة بشىء مما ذكر أو ناله مشقة فى تحصيله

فى أمره (قوله فيما ذكر) أى فى قوله والاجتهاد فى محاريب المسلمين الخ (قوله مطلقا) أى جهة ويمنة ويسرة (قوله لأنه لايقر على خطأ) يعنى أنه إن وقع منه صلى الله عليه وسلم خطأ نبه عليه بلا وحى ، وهذا بناء على أنه قد يقع منه الخطأ لكنه لايقر عليه ، والصحيح خلافه ، فهو لعصمته كغيره من الأنبياء لايقع منهم الخطأ لاعمدا ولا سهوا إلا إن ترتب عليه تشريع كما فى سلامه عليه الصلاة والسلام من ركعتين (قوله ومساجده) المغايرة بين المسجد والمحراب إنما هى بحسب المفهوم ، وإلا فالمدار هنا على ضبط ما استقبله فى صلاته ؛ حتى لو علمت صلاته فى مكان وضبط خصوص موقفه عليه الصلاة والسلام فيه ولم يضبط ما استقبله فيه لم يكن مانعا من الاجتهاد بل يجب معه الاجتهاد (قوله كل ماثبت صلاته فيه) أى ولو بخبر الواحد كما هو ظاهر حج اه زيادى (قوله إذ لم يكن فى زمنه محاريب) إذ المحراب المجوّف على الهيئة المعروفة حدث بعده ، ومن ثم قال الأذرعى : يكره الدخول فى طاقة المحراب ، ورأيت بهامش نسخة قديمة : ولا يكره الدخول فى الطاقة خلافا للسيوطى (قوله ويجوز له الاجتهاد) أى يجب عليه إن أراد الصلاة فيها ، وليس له اعتماد المحراب المذكور للشك فى بانيه المفيد للتردد فى النية ، ويجتهد فيها مطلقا جهة ويمنة ويسرة ، وقضية إطلاقه هنا وتفصيله فيما بعده أنه يجتهد فى هذه وإن كثر مرور المسلمين بها (قوله أو يستوى مرور الفريقين) قال سم فى حاشية شرح البهجة : قوله أو يستوى مرور الخ ، قال فى شرح الروض كما صرح به الأصل اه . وهو صادق بكثرة مرور المسلمين بأن كثر مرور الفريقين مع الاستواء ، وقوله السابق يسلكه المسلمون كثير صادق مع سلوك غيرهم أيضا قليلا أو كثيرا فيحتاج لحمل أحد الموضعين على الآخر ، وهل الأوجه حمل هذا على ذاك فيقيد هذا بما إذا لم يكثر مرور المسلمين وإن كان خلاف ظاهر العبارة ، وكتب أيضا قوله : أو يستوى كالصريح فى عدم الاعتماد هنا وإن كثر مرور المسلمين ، وفيه نظر ، وإن أمكن أن يوجه اه . وعليه فيقيد عدم اعتماد محراب القرية التى استوى مرور الكفار والمسلمين بطريقها بما إذا لم يكثر المسلمون ، أما إذا كثروا فلا نظر لمرور الكفار معهم قلوا أو كثروا (قوله بأن لم يمكنه علم القبلة بشىء مما ذكر) أى من الرؤية والمحراب ، وقضيته أن المحاريب ونحوها تقدم على المخبر عن علم . وقد يتوقف فيه بأن المخبر عن علم أقوى بدليل أنه لايجتهد مع إخباره يمنة ولا يسرة كما نقله سم على منهج عن طب ، بخلاف المحاريب ، وعبارة حج : وإلا يمكنه علم عينها أو أمكنه وثم حائل ولو حادثا بفعله لحاجة ، لكن إن لم يكن تعدى بإحداثه أو زال تعديه فيما يظهر فيهما اه : وهو ظاهر فى مخالفة كلام الشارح فى المحراب (قوله أو ناله مشقة) قال حج : أى عرفا

فى الدار وإن كان مستندهم الاجتهاد ، فعلم أن هذا لايختص بدور مكة فتنبه (قوله ويجوز له الاجتهاد فى خربة الخ) هذا وما بعده محترزان لقوله فيما مر ولا اجتهاد فى محاريب المسلمين ومحاريب جادتهم

(أخذ) وجوبا (بقول ثقة) بصير مقبول الرواية ولو عبدا أو امرأة (يخبر عن علم) بالقبلة أو محراب معتمد سواء أكان فى الوقت أم غيره ، ويجب عليه السؤال عمن يخبر بذلك عند حاجته إليه ، ولا ينافى ذلك مامر من أن من كان بمكة وبينه وبين القبلة حائل له الاجتهاد لأن السؤال لامشقة فيه ، بخلاف الطلوع فإن فرض أن عليه مشقة فى السؤال لبعد المكان أو نحوه كان الحكم فيها كما فى تلك نبه عليه الزركشى وهو ظاهر ؛ وخرج بمقبول الرواية غيره كصبىّ ولو مميزا وكافر وفاسق فلا يقبل إخباره بما ذكر كغيره لأنه متهم فى خبر الدين . نعم قال الماوردى : لو استعلم مسلم من مشرك دلائل القبلة ووقع فى قلبه صدقه واجتهد لنفسه فى جهات القبلة جاز لأنه عمل فى القبلة على اجتهاد نفسه ، وإنما قبل خبر المشرك فى غيرها . قال الأذرعى : وما أظنهم يوافقونه عليه ، ونظر فيه الشاشى وقال : إذا لم يقبل خبره فى القبلة لايقبل فى أدلتها إلا أن يوافق عليها مسلم ، وسكون نفسه إلى خبره لايوجب أن يعول عليه الحكم اه . وهذا هو المعتمد ، وعلم مما تقدم من عدم جواز الاجتهاد مع القدرة على الخبر عدم جواز الأخذ بالخبر مع القدرة على اليقين وهو كذلك ، فلا يجوز للأعمى ولا لمن هو فى ليلة مظلمة

(قوله أخذ بقول ثقة) أى ومنه ولىّ يخبره عن كشف : أى وإذا سئل الثقة هل يجب عليه الإرشاد لها أم لا ؟ فيه نظر والأقرب الأول لأن إرشاده من فروض الكفايات ، ومن سئل شيئا منها تعين عليه فعله حيث لاعذر له فى الامتناع ثم إن لم يكن فى إخباره مشقة لا يستحق أجرة وإلا استحقها (قوله ويجب عليه السؤال عمن يخبر بذلك) أى ويجب تكرير السؤال لكل صلاة تحضر كما يجب تجديد الاجتهاد اه حج . وكتب عليه سم وظاهر أنه لاعبرة بجوابه المستند للاجتهاد السابق إذا لم يكن ذاكرا لدليله اه (قوله لبعد المكان) أو نحوه كتحجب المسئول (قوله كما فى تلك) أى فيجتهد (قوله وكافر) قال حج : إلا أن علمه قواعد صيرت له ملكة يعلم بها القبلة حيث يمكنه أن يبرهن عليها وإن نسى تلك القواعد كما هو ظاهر ، وكلام الماوردى المخالف لذلك ضعيف اه . وأقول : ولعل مراده بمخالفة الماوردى أن كلام الماوردى يفيد أنه إذا تعلم منه الأدلة وقلده فى العمل بمقتضاها كأن أخبره بأن النجم الفلانى إذا استقبلته أو استدبرته على صفة كذا كنت مستقبلا للكعبة ، وهو على هذا التقدير ضعيف ، أما إذا تعلم أصل الأدلة منه ثم توصل بذلك إلى استخراجها من الكتب واجتهد فى ذلك حتى صار له ملكة يقتدر بها على معرفة صحيح الأدلة من فاسدها لم يمتنع عليه العمل بمقتضاها بل يجب عليه الأخذ به ، وبما تقرر يعلم أنه لامخالفة بين ماذكره الشارح ، وما ذكره حج (قوله لأنه متهم) ظاهره ولو وقع فى قلبه صدقه ، وقياس ما يأتى فى الصوم الأخذ بخبره حينئذ إلا أن يفرق بأنه لما كان أمر القبلة مبنيا على اليقين وكانت حرمة الصلاة أعظم من الصوم بدليل أنه لايعذر فى تأخيرها بحال ، بخلاف الصوم احتيج لها ، ويؤيده تضعيف كلام الماوردى فيما لو تعلم الأدلة من كافر مع فرضها فيما وقع فى قلبه صدقه (قوله لو استعلم) أى تعلم (قوله أن يعول عليه) أى أن يبنى عليه (قوله وهذا هو المعتمد) هو قوله ونظر فيه الشاشى (قوله مع القدرة على اليقين) هذا الحكم تقدم التصريح به فى قوله ويمتنع عليه

(قوله إلا أن يوافق عليها مسلم) لايخفى أن منه بل أولى ما إذا كان للمسلمين فى ذلك قواعد مدونة كما هو الواقع وكان لايستقل بفهمها فأوقفه على فهم معانيها كافر فليس ذلك من محل النزاع (قوله وعلم مما تقدم من عدم جواز الاجتهاد الخ) لاحاجة إليه لأنه نص المتن ، وعذره أنه تابع فى هذه العبارة لشرح الروض ، لكن عبارة المتن هناك مغايرة لما هنا (قوله فلا يجوز للأعمى الخ) فى حواشى التحفة للشهاب سم مانصه : يؤخذ من جواز الأخذ بقول المخبر عن علم عند وجود الحائل المذكور : أى للمشقة حينئذ ، ومن قوله أى الشهاب حج الآتى إن لم يكن فيه مشقة عرفا أن الأعمى

الأخذ به مع القدرة على اليقين بالمس ويعتمد كل منهما المس وإن لم يره قبل العمى فلو اشتبه عليه مواضع لمسها صبر فإن خاف فوت الوقت صلى كيف اتفق وأعاد كما يؤخذ مما يأتى. (فإن فقد) ماذكر (وأمكنه الاجتهاد) بأن كان بصيرا يعرف أدلة القبلة وهى كثيرة وأضعفها الرياح لاختلافها وأقواها القطب قالا وهو نجم صغير فى بنات نعش الصغرى بين الفرقدين والجدى ويختلف باختلاف الأقاليم ؛ فى العراق يجعله المصلى خلف أذنه اليمنى وفى مصر خلف اليسرى

الأخذ بخبر الغير الخ ، فلعل ذكره هنا لبيان المأخذ لا لإفادة الحكم (قوله الأخذ به) أى بالخبر (قوله مع القدرة على اليقين) عبارة حج بعد قول المصنف والاجتهاد فعلم أن من بالمسجد وهو أعمى أو فى ظلمة لا يعتمد إلا بالمس الذى يحصل له به اليقين أو إخبار عدد التواتر ، وكذا قرينة قطعية بأن كان قد رأى محلا فيه من جعل ظهره له مثلا يكون مستقبلا أو أخبره بذلك عدد التواتر اه (قوله بالمس) أى حيث لامشقة عليه فيه كما يعلم مما قدمه فى وجوب سؤال من يخبر عن علم وفى عدم تكليف صعوده ، بل أو دخول المسجد معللا ذلك بحصول المشقة . وفى حاشية سم على منهج مانصه : قوله ولا حائل بينه وبينها : أى ولا مشقة عليه فى علمها ، بخلاف الأعمى مثلا إذا أمكنه التحسيس عليها لكن بمشقة ككثرة الصفوف والزحام فيكون كالحائل ، هكذا ظهر وعرضته على شيخنا طب فوافق عليه اه . وعبارته على أبى شجاع نصها : وقياس هذا الذى مر أن الأعمى ومن فى ظلمة إذا كان بالمسجد الحرام أو مسجد به محراب معتمد وشق عليه الوصول للكعبة أو المحراب قلد ثقة إن وجده ، وإلا فله الاجتهاد وهو قريب ، لكن قد يخالفه قولهما : ولو اشتبه عليه : أى على الأعمى مواضع لمسها : أى بأن اشتبه عليه المحراب بغيره فلا شك أنه يصبر حتى يخبره غيره صريحا ، فإن خاف فوت الوقت صلى على حسب حاله وأعاد اه . فقد منعناه الاجتهاد عند تعذر اليقين بالمس للاشتباه ، فكيف عند إمكانه إلا أن يفرق بأن المس ثم فى نفسه لامشقة فيه ، لكن منع منه الاشتباه المنسوب فيه إلى تقصير فلم يعذر ، بخلافه هنا فإن فيه مشقة فعذر فيه ، ولولا النظر إلى المشقة لأوجبنا صعود الحائل كما لايخفى اه (قوله قبل العمى) أى أو قبل الظلمة (قوله فإن خاف فوت الوقت) أى بأن لم يدركها بتمامها فيه (قوله فإن فقد ماذكر) أى بأن كان فى محل لايكلف تحصيل الماء منه (قوله بأن كان بصيرا) مثله فى المحلى ، ومفهومه أن من لايعرف أدلتها لايحرم عليه التقليد ، وينافيه قول المصنف الآتى : ومن عجز عن الاجتهاد وتعلم الأدلة كأعمى قلد ثقة عارفا وإن قدر فالأصح وجوب التعلم . وأجاب عنه الشيخ عميرة بما حاصله أن المراد بالمعرفة أعم من أن تكون حاصلة بالفعل أو بالقوة بأن أمكنه التعلم (قوله وأقواها القطب) عبارة حج : وأقواها القطب الشمالى بتثليث القاف (قوله فى بنات نعش) اتفق سيبويه والفراء على ترك صرف

إذا دخل المسجد الحرام أو مسجد محرابه معتمد وشق عليه لمس الكعبة فى الأول أو المحراب فى الثانى لامتلاء المحل بالناس أو لامتداد الصفوف للصلاة أو نحو ذلك سقط عنه وجوب اللمس وجاز له الأخذ بقول المخبر عن علم . قال : وهذا ظاهر ، وفى ذلك مزيد فى شرحنا لأبى شجاع انتهى (قوله مع القدرة على اليقين بالمس) شمل مالو كان المس يفيده اليقين فى الجهة دون العين كما فى محاريب بلدتنا رشيد المطعون فيها تيامنا وتياسرا لاجهة ، وهو مفهوم مما مر فليتنبه له ، وحينئذ فيجب على الأعمى لمس حوائطها ليستفيد اليقين فى الجهة ثم يقلد فى التيامن والتياسر هكذا ظهر فليحرر (قوله وأمكن الاجتهاد) أى والصورة أنه عارف بالأدلة بالفعل بقرينة ما يأتى

وفى اليمن قبالته مما يلى جانبه الأيسر وفى الشام وراءه ونجران وراء ظهره ولذلك قيل إن قبلتها أعدل القبل وكأنهما سمياه نجما لمجاورته له وإلا فهو كما قال السبكى وغيره ليس نجما وإنما هو نقطة تدور عليها هذه الكواكب بقرب النجم (حرم) عليه (التقليد) وهو قبول قول من يخبر عن اجتهاد إذ المجتهد لايقلد مجتهدا ويجب عليه الاجتهاد إلا إن ضاق الوقت عنه كلا اجتهاد بل يصلى على حسب حاله وتلزمه الإعادة ويجوز الاعتماد على بيت الإبرة فى دخول الوقت والقبلة لإفادتها الظن بذلك كما يفيده الاجتهاد ، أفتى به الوالد رحمه الله تعالى وهو ظاهر (وإن تحير) المجتهد فلم يظهر له شىء لنحو غيم أو تعارض أدلة (لم يقلد فى الأظهر) لأنه مجتهد والتحير عارض يرجى زواله عن قرب غالبا (وصلى كيف كان) لحرمة الوقت (ويقضى) لندرته والقول الثانى يقلد بلا قضاء لأنه الآن عاجز عن معرفة الصواب فأشبه الأعمى ، ومحل الخلاف كما قاله الإمام عن ضيق الوقت ، أما قبله فيمتنع التقليد قطعا لعدم الحاجة

نعش للمعرفة والتأنيث صحاح (قوله ونجران وراء ظهره) لايظهر من هذا مخالفة لما قبله فكان الظاهر أن يقول : وفى الشام ونجران وراءه ، لكن فى حج : وقيل ينحرف بدمشق وما قاربها ، ثم أفرد نجران بالذكر لعدم الخلاف فيها (قوله وكأنهما سمياه) إشارة إلى دفع اعتراض يتوجه على كلام الشيخين رحمهما الله (قوله لإفادتها الظن بذلك الخ) هذا التعليل يقتضى أن بيت الإبرة فى مرتبة المجتهد ، وليس مرادا إذ لو كان فى مرتبته لحرم عليه العمل به إن قدر على الاجتهاد كما يحرم الأخذ بقول المجتهد ، لكن تعبيره بجواز الاعتماد يشعر بأنه مخير بين العمل به وبين الاجتهاد ، فيكون مرتبة بين المخبر عن علم وبين الاجتهاد (قوله كما يفيده الاجتهاد) قضيته أن بيت الإبرة ليس كالمحراب المعتمد ، فإن ذاك بمنزلة المخبر عن علم حتى لايجوز الاجتهاد معه جهة ولا غيرها على مامرّ ، وينبغى أن مرتبته بعد مرتبة المحراب . وفى سم على حج مانصه : انظر لو تعارضت هذه الأمور ما المقدم ، وقوله الجم الغفير لعلّ المراد به عدد التواتر اه . وأقول : ينبغى أن عدد التواتر مقدم على غيره ثم الإخبار عن علم برؤية الكعبة ، ثم رؤية المحاريب المعتمدة ، ثم رؤية القطب ، ثم الإخبار برؤية الجمّ الغفير ، وذلك لأن التواتر يفيد اليقين ، وخبر المخبر عن علم يفيد الظن فيقدم عليه التواتر ، ورؤية الكعبة أبعد عن الغلط من رؤية القطب ، لأنه وإن كان بمنزلة العيان لكنه قد يقع الخطأ فى رؤيته لاشتباهه على الرائى أو لمانع قام بالرائى ، ورؤية القطب أقرب لتحرّى مايصلى إليه عند الرائى ، فإن المخبر بأنه رأى الجمّ الغفير يصلون ربما يكون مستنده رؤية صلاتهم لتلك الجهة فلا يأمن فى الأخذ بقوله من الانحراف يمنة أو يسرة (قوله لم يقلد فى الأظهر) ظاهره أنه لو أخبره غيره بأن القبلة فى هذه الجهة جاز له العدول إلى غيرها ، ولو قيل إنه يأخذ بقوله لأنه أقرب إلى الصواب من كونه يصلى إلى جهة لم يظهر له ولا لغيره دليل على أنها القبلة ، ويقضى لعدم جزمه بالنية لم يكن بعيدا ، ومثل ذلك ما لو رأى محرابا لايجوز اعتماده (قوله وصلى كيف كان) وهل يجب عليه التزام ماصلى إليه أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأنه باختياره التزم استقباله فلا يتركه إلا لما يرجح غيره عليه (قوله كما قاله الإمام) معتمد (قوله عند ضيق الوقت) نقل سم فى حاشية المنهج عن الشارح اعتماده اه . ويمكن حمل كلام الإمام على ما إذا رجا زوال

(قوله وبجران)[1] وراء ظهره) لاحاجة إليه مع قبله لأن حران من أعمال الشام والحكم واحد

---

(١) (قوله وبجران) الذى فى الشرح نجران لاحران فليحرر اه مصححه .

إليه ، ونازعه فى شرح الوسيط وقال : إن ماقاله الإمام شاذ والمشهور التعميم (ويجب تجديد الاجتهاد) أو مايقوم مقامه كالتقليد فى نحو الأعمى (لكل صلاة) مفروضة عينية أداء أو قضاء ولو منذورة (تحضر على الصحيح) سعيا فى إصابة الحق لتأكد الظن عند الموافقة ، وقوّة الثانى عند المخالفة لأنها لاتكون إلا عن أمارة أقوى والأقوى أقرب إلى اليقين . ويمكن حمل قوله تحضر على حضور فعلها بأن يدخل وقته فلا اعتراض عليه ، وقول الشارح من الخمس توطئة لقول المصنف تحضر لامخرج لغيرها ، ومحل ماذكر مالم يكن ذاكرا للدليل الأول وإلا فلا إعادة ، وخرج بالمفروضة النافلة ومثلها صلاة الجنازة كما فى التيمم ، وخرج بالقبلة الثوب فلا يلزمه إعادة الاجتهاد فيه كما تقدم فى بابه ، والثانى لايجب لأن الأصل استمرار الظن الأول (ومن عجز) بفتح الجيم (عن الاجتهاد) فيها (و) عن (تعلم الأدلة) كأعمى البصر أو البصيرة (قلد) حتما (ثقة) ولو عبدا أو امرأة (عارفا)

التحير وكلام غيره على خلافه (قوله ونازعه فى شرح الوسيط) أى النووى (قوله والمشهور التعميم) أى ضاق الوقت أو اتسع (قوله لكل صلاة تحضر على الصحيح) هذا الخلاف يجرى فى المفتى فى الأحكام الشرعية ، وفى الشاهد إذا زكى ثم شهد ثانيا بعد طول الزمن : أى عرفا وفى طلب المتيمم الماء إذا لم ينتقل عن موضعه اهـ عميرة (قوله ولو منذورة) قال حج : ومعادة مع جماعة اهـ . وعليه فهذه مستثناة من عدم وجوب تجديد الاجتهاد للنافلة . ويمكن توجيهه بأن المعادة لما قيل بفرضيتها وعدم صحتها من قعود مع القدرة أشبهت الفرائض فلم تلحق النوافل ، وكتب عليه سم قوله : ومعادة مع جماعة ينبغى أو فرادى لفساد الأولى ، ثم رأيته فى شرح الإرشاد عبر بقوله ومعادة لفساد الأولى كما اقتضاه كلام المجموع أو فى جماعة اهـ . وبقى مالو سن إعادتها على الانفراد لجريان قول ببطلانها على ما يأتى فى الجماعة ، فهل يجدد لها أيضا لايبعد أنه يجدد اهـ . وكتب عليه أيضا قوله ومعادة ظاهره ولو عقب السلام من غير فاصل . أقول : وقد يتوقف فى وجوب تجديد الاجتهاد فيما لو كانت الإعادة لفساد الأولى ، أوللخروج من خلاف من أفسدها بأن الأولى حيث تبين فسادها كانت كما لو لم تفعل ، غاية الأمر أن المعادة هى الأولى وقد تأخر الإحرام بها عن الاجتهاد وهو لايضر ، وهل يجب تجديد الاجتهاد لكل ركعتين إذا سلم منهما كالضحى أو يفرق بين مايصح الجمع فيه بين ركعات بإحرام واحد كالضحى فيكفى له اجتهاد واحد ، وبين مالا يجوز الإحرام فيه بأكثر من ركعتين كالتراويح فيجب فيه تجديد الاجتهاد لكل إحرام ؟ فيه نظر ، ولا يبعد إلحاقه بما فى التيمم ، فعلى ماتقدم أنه الراجح من أنه يكفى للتراويح تيمم واحد لايجب تجديد الاجتهاد هنا لما مر أيضا أنها كلها صلاة واحدة والكلام فى المنذورة (قوله فلا اعتراض عليه) أى بأن يقال : قضية التعبير بتحضر أن الكلام فيما لو اجتهد قبل دخول وقت صلاة من الخمس ثم دخل وقتها فيخرج بذلك المنذورة والفائتة والحاضرة إذا اجتهد فى وقتها وصلى فائتة بذلك الاجتهاد ثم أراد فعل الحاضرة فإنه لم يصدق عليه أنها حضرت بعد الاجتهاد (قوله توطئة) التوطئة : هى التمهيد للشىء ، وهو إنما يكون فى المتقدم على الشىء ، ولفظ الخمس متأخر عن تحضر ، إلا أن يقال : المراد بالتوطئة مجرد البيان تقدمت على المبين أو تأخرت ، وقد قيل بمثل ذلك فى « سويا » من قوله تعالى ـ فتمثل لها بشرا سويا ـ حيث قالوا إنها حال موطئة لبشرا (قوله وخرج بالمفروضة النافلة) شملت المعادة ، ومرّ عن حج فيها مايخالفه (قوله ومن عجز) بفتح الجيم أفصح من كسرها اهـ منهج (قوله ولو عبدا أو امرأة) قد

(قوله لكل صلاة تحضر) ظاهره أن الضحى مثلا إذا نذرها يكفى لها اجتهاد واحد وإن عدد سلامها وتردد فيه شيخنا فى الحاشية (قوله توطئة لقول المصنف تحضر) أى بناء على حمله على ظاهره (قول المتن ومن عجز عن الاجتهاد) أى

يجتهد له ولغيره لقوله تعالى ـ فاسألوا أهل الذكر إن كنتم لاتعلمون ـ أما الأول فلأن معظم الأدلة تتعلق بالمشاهدة والريح ضعيفة كما مر والاشتباه عليه فيها أكثر ، وأما الثانى فلأنه أسوأ من فاقد البصر بخلاف الفاسق والمميز وغير العارف ، فلو صلى من غير تقليد لزمته الإعادة وإن صادف القبلة أما ماصلاه بالتقليد وصادف فيه القبلة أو لم يتبين له الحال فلا إعادة عليه فيه ، فإن قال المخبر : رأيت القطب أو الجم الغفير يصلون هكذا فهو إخبار عن علم فالأخذ به قبول خبر لاتقليد ، ولواختلف عليه فى الاجتهاد اثنان قلدمن شاءمنهما لكن الأوثق والأعلم عندهأولى

يشعر التعبير بالثقة دون مقبول الشهادة من يرتكب خارم المروءة مع السلامة من الفسق وهو ظاهر ، ويسعر به قول الشارح بخلاف الفاسق الخ ، ويحتمل أن يقال بعدم قبول خبره ، وهو الأقرب (قوله أما الأول) هو أعمى البصر (قوله والمميز وغير العارف) أى فلا يقلد واحدا منهم ، وكان الأولى أن يقول أما الفاسق والمميز الخ (قوله فهو إخبار عن علم) يتأمل هذا مع جعله فيما مرّ من أدلة الاجتهاد ، لكنه موافق فيه لما قدمه من قوله ، وفى معناه خبر عدل باتفاق جمع من المسلمين ، فقوله فهو إخبار عن علم معناه أنه كالإخبار فى تقدمه على الاجتهاد (قوله قلد من شاء منهما) لو اختلف عليه دليلان أخذ بأوضحهما ، ويفرق بينه وبين أولوية الأخذ بقول الأعلم بأن الظن المستند لفعل النفس أقوى من المستند للغير ، فإن تساويا تخير ، زاد البغوى : ثم يعيد لتردده حالة الشروع اه حج (قوله لكن الأوثق الخ) قضيته أنه لانظر هنا لكثرة العدد ، وبه صرّح سم على حج حيث قال : لو اتحد أحدهما وتعدد الآخر قلد من شاء منهما . ثم قال : قال فى شرح الإرشاد : فإن كان أحدهما أوثق والآخر أعلم فالظاهر استواؤهما الخ اه . وفى شرح العباب : الأولى تقديم الأوثق اه وهو المعتمد . هذا وتقدم للشارح فى المياه أنه لو اختلف عليه اثنان أخذ بقول أوثقهما ، فإن استويا فالأكثر عددا ، فإن استويا تساقطا وعمل بأصل الطهارة اه . وعليه فما الفرق بينهما . ويمكن الفرق بأن الإخبار عن النجاسة لما كان مستنده الحس روعى فيه كثرة العدد لبعد اشتباه المشاهد على الكثير من الواحد (قوله والأعلم عنده أولى) نقله سم على منهج عن شرح الروض ، ونظر فيه بأنه إذا وجب الأخذ بقوله فى الصلاة فخارجها من باب أولى ، فيتجه أنه يجب عليه الأخذ بقوله أيضا كداخلها . ثم قال : وسئل م ر عن المسئلة فوافق ماقاله الشارح بالذهن على البديهة اه . وبقى ما لو اختلف عليه مخبران عن علم أو ماهو بمنزلته كأن قال له شخص : القطب فى هذا الموضع يكون أمامك ، وقال الآخر : يكون خلف أذنك اليسرى مثلا ، فهل يأخذ بقول أحدهما كالمجتهدين أو يتساقطان عنده ؟ فيه نظر ، ولعل الثانى أقرب ، ويفرق بينه وبين المجتهدين بأنه هنا يمكنه الاجتهاد لنفسه بعد ، بخلاف المجتهدين فإنه لا يأخذ بقول أحدهما إلا عند العجز عن الاجتهاد فاضطر للأخذ بقول أحدهما ، وأيضا هما هنا اختلفا فى علامة واحدة لعارض فيها وهو موجب للتساقط ، وكتب أيضا : وإذا أخذ بقول أحدهما وجب عليه إعادة الصلاة بعد لتردده فى النية حين التقليد اه سم على حج . ونقل اعتماده عن م ر وفيه وقفة ، والأقرب عدم الإعادة فيما لو كان أحدهما أعلم أو أوثق وأخذ بقوله عملا بما هو أولى ، لأن اختياره لزيادة علمه يلغى أثر مقابله فلا تردد فى النية عنده ، واحتمال خطئه كاحتماله فيما لو

لعدم علمه بالأدلة كما هو ظاهر من كلامه ، إذ العالم بها يمتنع عليه التقليد كما مرّ . قال الشهاب سم فى حواشى التحفة قوله ومن عجز عن الاجتهاد بتأمل هذا مع تقدم يعلم أن العالم بالفعل بأدلة القبلة يمتنع تقليده مطلقا إن كان التعلم فرض كفاية وغير العالم بالفعل ينظر فيه ، فإن كان التعلم فرض كفاية فى حقه وجب عليه التعلم وامتنع التقليد . فإن قلد لزمه القضاء قال : وعبارة الروضة ظاهرة فى كل ذلك (قوله أكثر) أى من البصير (قوله بخلاف الفاسق)

ويجب عليه إعادة السؤال لكل فريضة تحصر بناء على الخلاف المتقدم فى تجديد الاجتهاد كما ذكره فى الكفاية (وإن قدر) المكلف على تعلم أدلتها (فالأصح وجوب التعلم) عند إرادة السفر لعموم حاجة المسافر إليها وكثرة الاشتباه عليه ، فكان فرض عين فيه ، بخلافه فى الحضر ففرض كفاية ، إذ لم ينقل عنه صلى الله عليه وسلم ثم السلف بعده أنهم ألزموا آحاد الناس تعلمها ، بخلاف شروط الصلاة وأركانها ، والمصنف أطلق فى الكتاب وصحح فى غيره كونه فرض عين فيما ذكر كتعلم الوضوء وغيره ، وحمل السبكى وغيره القول بأنه فرض عين فى السفر على سفر يقل فيه العارفون بأدلتها دون مايكثرون فيه كركب الحاج فهوكالحضر اه وهو ظاهر . ولو سافر من قرية إلى أخرى قريبة بحيث يقطع المسافة قبل خروج وقت الصلاة فهوكالحضر كما استظهره الشيخ ، وينبغى أن يلحق بالمسافر أصحاب الخيام والنجعة إذا قلوا ، وكذا من قطن بموضع بعيد من بادية أو قرية ونحو ذلك ، والمراد بتعلم الأدلة تعلم الظاهر منها دون دقائقها كما صرّح به الإمام والأرغيانى فى فتاويه (فيحرم) عليه (التقليد) فإن قلد لزمه القضاء ، فإن ضاق الوقت فكتحير المجتهد وقد مرّ ، ومقابل الأصح أن تعلم الأدلة لايجب بخصوصه بل هو فرض كفاية فيجوز له التقليد ولا يقضى ماصلاه به (ومن صلى بالاجتهاد) منه أو ممن قلده (فتيقن الخطأ) فى جهة معينة أو عمة أو يسرة بعد الصلاة وقبل خروج وقتها أعادها أو بعد خروجه (قضى) حتما (فى الأظهر) لأنه تيقن الخطأ فيما يؤمن مثله فى الإعادة ، كالحاكم يحكم باجتهاد ثم يجد النص بخلافه ، ولأن مالا يسقط من الشروط بالنسيان لايسقط بالخطأ كالطهارة ، واحترزوا بقولهم فيما يؤمن مثله فى الإعادة عن الأكل فى الصوم ناسيا والخطأ فى الوقوف بعرفة حيث لاتجب الإعادة لأنه لايؤمن مثله فيها ، وخرج بتيقن الخطأ ظنه وبتعين الخطأ إبهامه كما فى الصلاة إلى جهات باجتهادات فلا إعادة فيهما كما سيأتى ، والمراد بالتيقن مايمتنع معه الاجتهاد فيدخل فيه خبر العدل عن عيان ، والثانى لايقضى لأنه ترك القبلة بعذر فأشبه تركها فى حال القتال (فلو تيقنه فيها) أى الصلاة (وجب استئنافها) وإن لم يظهر له الصواب بناء على وجوب قضائها بعد فراغه منها لعدم الاعتداد بما مضى ، وإلى

اجتهد هو وأداه اجتهاده إلى جهة فصلى إليها (قوله ويجب عليه إعادة السؤال) هذا الحكم علم من قوله أو مايقوم مقامه فذكره هنا تصريح بما علم (قوله فرض عين فيه) أى السفر (قوله دون مايكثرون فيه) ينبغى أن المراد بالكثرة أن يكون فى الركب جماعة متفرقة فيه بحيث يسهل على كل من أراد السؤال عن الصلاة وجود واحد منهم من غير مشقة قوية تحصل فى قصده له (قوله والنجعة) عطف تفسير (قوله ونحو ذلك) كأصحاب الخيام البعيدة ، أو من أقام بجبل أو غار بعيد (قوله والأرغيانى) بالفتح فالسكون وكسر المعجمة وفتح التحتية نسبة إلى أرغيان من نواحى نيسابور اه سيوطى فى الأنساب . واسمه أبو بكر ، وتفقه على والده سهل بن أحمد المعروف بالحاكم كما فى طبقات الأسنوى (قوله فى جهة معينة) إنما قيد بها لقول المصنف بعد : وإن تغير اجتهاده عمل بالثانى الخ ، فإنه تيقن الخطأ ولا إعادة عليه ، لكن الخطأ غير معين كما يأتى فى قوله وبتعين الخطأ (قوله ولأن ما لايسقط من الشروط) قضيته أن من الشروط ما يسقط بالنسيان ، ولعله غير مراد إلا أن يقال من للبيان ، أو أنه أراد بالشروط المعتبرات وإن لم تكن شروطا (قوله وإن لم يظهر له الصواب) إن قيل كيف يجب الاستئناف مع عدم

محترز المتن (قوله فيما ذكر) أى عند إرادة السفر فهو الذى زاده المصنف فى غير هذا الكتاب ، وعبارة شرح الروض بعد قول المتن تعلم الأدلة عند السفر فرض عين ، وهذا ماصححه النووى فى غير المنهاج ، وأطلق فى المنهاج تبعا للرافعى تصحيح أنه فرض عين كتعلم الوضوء وغيره انتهى . فجعل التنظير بتعلم الوضوء وغيره بالنسبة لتصحيح إطلاق أنه فرض عين وهو واضح . وأما الشارح رحمه الله فجعله فى حيز التفصيل فأشكل

هذا أشار المصنف بقوله فلو ، فإن لم تؤجبه انحرف إلى جهة الصواب ، وبنى إن ظهر مع ذلك جهة الصواب، لأن الماضى معتد به ، وشملت عبارته تيقن الخطأ يمنة ويسرة ، وهو كذلك كما مرّ (وإن تغير اجتهاده) ثانيا فظهر له أن الصواب فى جهة أخرى غير الجهة الأولى (عمل بالثانى) حتما إن ترجح ولو فى الصلاة وعمل بالأوّل إن ترجح ، وفرّق بين عمله بالثانى وعدمه وعمله به فى المياه بأنه يلزم نقض الاجتهاد بالاجتهاد إن غسل ما أصابه الأوّل والصلاة ينجس إن لم يغسله ، وهنا لايلزمه الصلاة إلى غير القبلة ولا بنجاسة ، ومنع ابن الصباغ ذلك بأنه إنما يلزم النقض لو أبطلنا مامضى من طهره وصلاته ولم نبطله بل أمرناه بغسل ماظن نجاسته كما أمرناه باجتناب بقية الماء الأول . وأجيب بأنه يكفى فى النقض وجوب غسل ما أصابه الأول واجتناب البقية ، ولو دخل فى الصلاة باجتهاد فعمى فيها أتمها ولا إعادة . فإن دار أو أداره غيره عن تلك الجهة استأنف باجتهاد غيره ، نقله فى المجموع عن نصّ الأم ، ومنه يؤخذ أنه تجب إعادة الاجتهاد للفرض الواحد إذا فسد (ولا قضاء)لأن الاجتهاد لاينقض بالاجتهاد كما مرّ (حتى لو صلى أربع ركعات لأربع جهات بالاجتهاد) المؤدى إلى ذلك (فلا) إعادة ولا (قضاء) لأنه وإن تيقن الخطأ فى ثلاث قد أدى كلا منها باجتهاد لم يتعين فيه الخطأ ، فإن استويا ولم يكن فى صلاة تخير بينهما لعدم مزية أحدهما على الآخر أو فيها وجب العمل بالأول ، ويفرق بينهما بأنه التزم بدخوله فيها جهة فلا يتحوّل إلا بأرجح ، مع أن التحوّل فعل أجنبى لايناسب الصلاة فاحتيط لها ، وهذا التفصيل هو مانقلاه عن البغوى وأقرّاه واعتمده جمع متأخرون وهو المعتمد ، كما فى المجموع وغيره من وجوب التحوّل أخذا من إطلاق الجمهور ضعيف إذ

ظهور الصواب وما الفرق بينه وبين فاقد الطهورين حيث قالوا لايقضى بالتيمم فى محل لايسقط الفرض بتيممه فيه ؟ قلنا : لا إشكال وهما على حد سواء ، والمراد بقوله وجب استئنافها استقرّ وجوب استئنافها فى ذمته لكن لايفعلها إلا بعد ظهور الصواب (قوله وشملت عبارته تيقن الخطأ) هذا الحكم علم من قوله السابق أو يمنة أو يسرة فذكره تصريح بما علم ، وقد أشار إلى ذلك بقوله كما مر (قوله وعمل بالأول إن ترجح) أى أواستوى الأمران على مايأتى (قوله تجب إعادة الاجتهاد للفرض الخ) قد يمنع الأخذ بأن الأعمى إنما وجب عليه الأخذ بقول الغير لأنه بتحوّله عن القبلة قد لايهتدى للعود إلى المحل الذى كان مستقبلا له ، بخلاف البصير إذا فسدت صلاته فإنه يمكنه فعل المعادة للجهة التى كان يصلى إليها ، وقد يفرق بين من أمكنه العود إلى محله والعلم بالجهة التى صلى إليها أوّلا وبين غيره فيقال : من فسدت صلاته ولم يعلم الجهة التى كان متوجها إليها قبل ذلك يجب عليه تجديد الاجتهاد ، ومن علم الجهة التى كان متوجها إليها لإعادة عقب الفساد لايجب عليه التجديد لبقاء ظنه الأوّل (قوله فلا إعادة ولا قضاء) يؤخذ من هذا جواب حادثة وقع السؤال عنها وهى أن جماعة مكثوا يصلون فى قرية إلى محراب بها مدة طويلة ثم مرّ بهم شخص وأخبرهم بأن فى القبلة انحرافا كثيرا فهل يلزمهم إعادة ما صلوه فى المدة الماضية أم لا ؟ وهو أنهم إن تيقنوا الخطأ فى وضع المحراب الذى كانوا يصلون إليه وجبت الإعادة لكل ماصلوه ، وإن لم يتيقنوا ذلك ولا ظنوا خلافه فلا إعادة لشىء مما صلوه ويستمرون على حالهم ، لأن الظاهر من تطاول الأيام مع كثرة الطارقين للمحل أنه على الصواب وأن المخبر لهم هو المخطئ ، وإن ترجح بدليل غير قطعى كاخبار من يوثق بهمن أهل المعرفة عملوا بالثانى ، ولا إعادة لما صلوه لأن الاجتهاد لاينقض بالاجتهاد (قوله فإن استويا) أى الاجتهادان وهو قسيم قوله قبل حتما إن ترجح (قوله وهذا التفصيل) أى مابين ما لو حصل اختلاف المستويين

(قوله للفرض الواحد إذا فسد) وكذا إذا أعاده فى الجماعة كما صرح به الشهاب حج

إطلاقهم محمول على ما إذا كان دليل الثانى أرجح بدليل تقييدهم اقتران ظهور الصواب بظهور الخطأ ، إذ كيف يظهر له الصواب مع التساوى المقتضى للشك ، ويؤيد الأوّل بل هو فرد من أفراده قول المجموع عن الأمّ واتفاق الأصحاب : لو دخل فى الصلاة باجتهاد ثم شك ولم يترجح له جهة أتمها إلى جهته ولا إعادة ، وبما تقرر علم أن محل العمل بالثانى فى الصلاة واستمرار صحتها إذا ظن الصواب مقارنا لظهور الخطأ وإلا بأن لم يظنه مقارنا بطلت ، وإن قدر على الصواب على قرب لمضى جزء منها إلى غير قبلة ، ولو اجتهد اثنان فى القبلة واتفق اجتهادها واقتدى أحدهما بالآخر فتغير اجتهاد واحد منهما لزمه الانحراف إلى الجهة الثانية ، وينوى المأموم المفارقة وإن اختلفا تيامنا وتياسرا ، وذلك عذر فى مفارقة المأموم . ولو قال مجتهد لمقلد وهو فى صلاة أخطأ بك فلان والمجتهد الثانى أعرف عنده من الأوّل أو أكثر عدالة كما اقتضاه كلام الروضة ، أو قال له أنت على الخطأ قطعا وإن لم يكن أعرف عنده من الأوّل تحوّل إن بان له الصواب مقارنا للقول بأن أخبر به وبالخطأ معا ، لبطلان تقليد الأوّل بقول من هو أرجح منه فى الأولى ، وبقطع القاطع فى الثانية ، فلو كان الأوّل أيضا فى الثانية قطع بأن الصواب ماذكره ولم يكن الثانى أعلم لم يؤثر ، قاله الإمام ، فإن لم يبن له الصواب مقارنا بطلت وإن بان له الصواب عن قرب لما مرّ ، ولو قيل لأعمى وهو فى صلاته صلاتك إلى الشمس وهو يعلم أن قبلته غيرها استأنف لبطلان تقليد الأوّل بذلك ، وإن أبصر وهو فى أثنائها وعلم أنه على الإصابة للقبلة لمحراب أو نجم أو خبر ثقة أو غيرها أتمها أو على الخطأ أو تردّد بطلت لانتفاء ظن الإصابة ، وإن ظن الصواب غيرها انحرف إلى ماظنه .

وهو فى الصلاة وبين مالو حصل قبل الإحرام بها (قوله ويؤيد الأول) أى التفصيل بين كونه فيها وخارجها (قوله وبما تقرر) أى من قوله فظهر له أن الصواب فى جهة الخ ، ومن قوله عمل بالثانى حتما إن ترجح ، فإن معنى العمل بالثانى أن يتحوّل إلى جهته فورا ، ومعلوم أن ذلك إنما يتأتى حيث كان ظهور الصواب مقارنا للخطأ (قوله مقارنا لظهور الخطأ) ينبغى أن المراد بالمقارنة ما هو الأعم من المقارنة حقيقة أو حكما بأن لم يمض قبل ظهور الصواب مايسع ركنا ، كما لو تردد فى النية وزال تردده فورا ، وكما لو انحرف عن القبلة نسيانا أو دارت به السفينة أو غير ذلك حيث لاتبطل صلاته بعوده فورا (قوله وإن اختلفا) غاية : أى ولا يكون التخالف مغنيا عن نية المفارقة وهذا محله حيث علم بانحرافه ، فإن لم يعلم به هل يجب عليه الإعادة أم لا ؟ فيه نظر . والأقرب الأوّل لأن الانحراف من شأنه أن يظهر وإن كان المأموم أعمى . ويفرق بينه وبين عدم فرضه صبرا على القول به عند تبين نجاسة ثوب الإمام بأن الشعور بالانحراف أقرب من الشعور بنجاسة ثوب الإمام فى حق الأعمى لأنها لا طريق لإدراكها إلا البصر والانحراف قد يدركه بالسمع (قوله وذلك عذر) أى فلا تفوته فضيلة الجماعة (قوله تحوّل) أى وجوبا ، ويفارق هذا مامرّ من ندب الأخذ بقول الأعلم إذا اختلفا عليه خارجها بأنه ليس هناك دعوى أحد المجتهدين الخطأ على الآخر ولا دعوى خطأ الخلاف مطلقا فليتأمل سم على منهج . وإنما لم نوجب الاستئناف لأن مجرد قوله ذلك لايفيد تيقن خطأ الأوّل (قوله ولم يكن الثانى أعلم) أفهم أنه لو كان الثانى أعلم أثر وهل المراد منه وجوب الأخذ بقول الثانى أو الأولوية فقط ؟ فيه نظر ، والمتبادر الأول (قوله انحرف إلى ماظنه) أى ولا إعادة عليه كما تقدم .

(باب صفة) أى كيفية (الصلاة)

المشتملة على واجب ، وينقسم لداخل فى ماهيتها ويسمى ركنا ، ولخارج عنها ويسمى شرطا ، وسيأتى فى الباب الآتى وعلى مندوب وينقسم أيضا لما يجبر بالسجود ويسمى بعضا لتأكد شأنه بالجبر لشبهه بالبعض حقيقة وسيأتى فى سجود السهو ، ولما لم يجبر ويسمى هيئة وهو ماعدا الأبعاض ، ويعبر عنه بعبارات أخرى فيقال : ماشرع للصلاة إن وجب لها فشرط ، أو فيها فركن ، أو سن وجبر فبعض ، وإلا فهيئة ، وشبهت الصلاة بالإنسان فالركن كرأسه والشرط كحياته والبعض كأعضائه والهيآت كشعره (أركانها ثلاثة عشر) ركنا كذا فى المحرر بجعل الطمأنينة فى محالها صفة تابعة ، ويؤيده ما يأتى فى التقدم والتأخر بركن ، وظاهر عبارة الحاوى أنها أربعة عشر بجعل الطمأنينة فى محالها الأربع الآتية ركنا واحدا ، وفى الروضة كأصلها سبعة عشر بجعلها فى كل من محالها ركنا ، والخلاف لفظى ، قيل ويصح أن يكون معنويا أيضا ، بدليل أنه لو شك فى السجود فى طمأنينة الاعتدال مثلا فإن جعلناها تابعة لم يؤثر شكه ، كما لو شك فى بعض حروف الفاتحة بعد فراغها ، أو مقصودة لزمه العود للاعتدال فورا كما لو شك فى أصل قراءة الفاتحة بعد الركوع فإنه يعود إليها كما يأتى فليتأمل . ويرد بتأثير شكه فيها ، وإن جعلناها تابعة فلا بدّ من تداركها ، ويفرق بينها وبين الشك فى بعض حروف الفاتحة بعد فراغه منها بأنهم اغتفروا ذلك فيها لكثرة حروفها وغلبة الشك فيها ، وبعدّ المصلى ركنا كالصائم حيث عدّ ركنا والبائع ركنا تكون الجملة خمسة عشر . وقد يقال : يمكن الفرق بينهما بأن الفاعل إنما جعل ركنا فى البيع نظرا للعقد المترتب وجوده عليه

(باب صفة الصلاة)

(قوله أى كيفية الصلاة) عبارة الأسنوى المراد بالصفة هنا الكيفية اه . أقول : غرضه من سوقها الإشارة إلى أن تفسيرها بالكيفية تفسير مراد (قوله المشتملة) فى التعبير عن الشرط الخارج بالاشتمال تسمح ، وكأنه أراد به مطلق التعلق وذلك يستوى فيه الركن والشرط (قوله وينقسم) أى الواجب (قوله وينقسم) أى المندوب (قوله ويعبر عنه) أى هذا التفصيل المتقدم من قوله المشتملة على واجب وينقسم الخ وقوله وعلى مندوب الخ (قوله وشبهت الصلاة) هذه حكمة لتقسم ماتشتمل عليه الصلاة إلى الأقسام الأربعة المذكورة (قوله قيل) قائله حج (قوله أيضا) الأولى إسقاطها ، لأن القائل أنه لفظى لايجعله معنويا ، وكذا عكسه ، ثم رأيت فى نسخة صحيحة إسقاط لفظ أيضا (قوله ويرد بتأثير شكه فيها) أى فى طمأنينة الاعتدال (قوله اغتفروا ذلك فيها) أى الفاتحة (قوله وبعدّ)مستأنف ، وقوله المصلى ركنا : أى مع جعل الطمأنينة فى محالها الأربعة ركنا (قوله المرتب وجوده عليه) قد يقال : إن كان المراد بترتب وجوده عليه أن العقد فعل وهو لايوجد بدون فاعل فالصلاة كذلك

(باب صفة الصلاة)

(قوله ولخارج عنها ويسمى شرطا وسيأتى فى الباب الآتى) لك أن تقول : لو أراد بالصفة هنا مايشمل الشرط لترجم للشروط بفصل أو نحوه ولما ترجم له بباب ، على أنا نمنع كون الشرط الخارج عن الماهية من جملة الكيفية (قوله تكون الجملة خمسة عشر) أى بناء على ظاهر عبارة الحاوى وظاهر تعويله عليه دون ماقبله وما

كالمعقود عليه ، ولهذا كان التحقيق أنهما شرطان لأنهما خارجان عنه ، وفى الصوم لأن ماهيته غير موجودة فى الخارج وإنما تتعقل بتعقل الفاعل ، فجعل ركنا لتكون تابعة له، بخلاف نحو الصلاة توجد خارجا فلم يحتج للنظر لفاعلها ، ثم الركن كالشرط فى أنه لابدّ منه ، ويفارقه بما مرّ وبأن الشرط ما اعتبر فى الصلاة بحيث يقارن كل معتبر سواه ، والركن ما اعتبر فيها لابهذا الوجه ، ولا يرد الاستقبال لأنه وإن كان حاصلا فى القيام والقعود حقيقة هو حاصل فى غيرهما عرفا مع أنه ببعض مقدم البدن حاصل حقيقة أيضا، وشمل هذا التعريف الترك كترك الكلام ونحوه وهو ما فى الروضة كأصلها ، لكن صوّب فى المجموع أنها مبطلات : الأول (النية) لما مرّ فى الوضوء ، وهى فعل قلبى إذ حقيقتها القصد بالقلب ، فالقلب محلها فلا يجب النطق بها كما سيأتى ، ولأنها واجبة فى بعض الصلاة وهو أوّلها لا فى جميعها ، فكانت ركنا كالتكبير والركوع وغيرهما . وقيل هى شرط إذ الركن ما كان داخل الماهية وبفراغ النية يدخل فى الصلاة ، وجوابه أنا نتبين بفراغها دخوله فيها بأولها ، وفائدة الخلاف فيمن افتتح النية مع مقارنة مانع من نجاسة أو استدبار مثلا وتمت ولا مانع . فإن قيل: هى شرط صحة أو ركن فلا كذا ، قيل : والأوجه عدم صحتها مطلقا . قال الرافعى : ولأنها تتعلق بالصلاة فتكون خارجة عنها ، وإلا لتعلقت بنفسها أو افتقرت إلى نية أخرى، قال : والأظهر عند الأكثرين ركنيتها ، ولا يبعد أن تكون من الصلاة ، وتتعلق بما عداها من الأركان : أى لا بنفسها أيضا ، ولا تفتقر إلى نية . ولك أن تقول : يجوز تعلقها بنفسها أيضا كما قال المتكلمون كل صفة تتعلق ولا تؤثر يجوز تعلقها بنفسها وبغيرها كالعلم والنية ، وإنما لم تفتقر إلى نية لأنها شاملة لجميع الصلاة فتحصل نفسها وغيرها كشاة من أربعين فإنها تزكى نفسها وغيرها ، وقد أجمعت الأمة على

(قوله ولهذا) أى لكون البائع إنما عدّ ركنا فى البيع لترتبه عليه كان التحقيق أنهما شرطان، لأنه حيث كانت العلة ترتب العقد على وجوده كان خارجا عن العقد (قوله أنهما شرطان) أى العاقد والمعقود عليه (قوله وفى الصوم) أى وإنما عدّ الصائم ركنا فى الصوم الخ (قوله توجد خارجا) أى عن القوى : أى المذكورة ، ومن ثم كانت القراءة فيها مسموعة والأفعال مشاهدة (قوله ويفارقه بما مر) أى من أن الركن داخل فيها والشرط خارج عنها (قوله وبأن الشرط ما اعتبر فى الصلاة) أى كالطهارة (قوله وشمل هذا التعريف) أى قوله وبأن الشرط ما اعتبر فى الصلاة (قوله أنها مبطلات) أى فهى موانع لاشروط (قوله فلا يجب النطق بها) أى على الراجح (قوله ولأنها واجبة) عطف على قوله لما مر (قوله قيل والأوجه) هوظاهر ، ووجه بأنه إنما يتم القول بصحتها على الشرطية لو كان بين النية والتكبير ترتب خارجى ، وليس كذلك بل هما متقارنان ، فمقارنة المفسد لها يلزمه مقارنة المفسد بالتكبير . وعبارة حج بعد أن نقل فائدة الخلاف كالشارح نصها : وفيه نظر، لأنه إن أراد بافتتاحها ماسبق تكبيرة الإحرام فهو غير ركن ولا شرط أو مايقارنها ضرّ عليهما لمقارنته لبعض التكبيرة اهـ . وهو عين ماقلناه (قوله مطلقا) أى سواء قيل هى شرط أوركن (قوله ولأنها)عطف على قوله إذ الشرط الخ (قوله ولا تفتقر إلى نية) أى لئلا يؤدى ذلك إلى التسلسل (قوله وإنما لم تفتقر) أى النية (قوله فإنها تزكى نفسها) أى تطهر نفسها (قوله وقد أجمعت الأمة)

بعده أنه مختاره (قوله غير موجودة فى الخارج) ردّه الشهاب سم بأن ماهية الصوم الإمساك المخصوص بمعنى كفّ النفس على الوجه المخصوص ، وهو فعل كما صرحوا به فى الأصول انتهى . وأقول : الظاهر أن المراد من كلام الشارح أن صورة الصلاة تشاهد بخلاف صورة الصوم (قوله لكن صوب فى المجموع أنها) يعنى الإخلال بها (قوله والأوجه عدم صحتها مطلقا) أى لأنها لاتصح إلا مقارنة للتكبيرة ، وهى ركن بالاتفاق فيشترط فيه توفر

اعتبار النية فى الصلاة وبدأ بها لأن الصلاة لاتنعقد إلا بها (فإن صلى) أى أراد أن يصلى (فرضا) ولو نذرا أو قضاء أوكفاية (وجب قصد فعله) بأن يقصد فعل الصلاة لتتميز عن سائر الأفعال وهى هنا ماعدا النية لأنها لاتنوى كما مر (و) وجب (تعيينه) بالرفع من ظهر أو غيره كما قاله الشارح جوابا عن عبارة المصنف بأنه كان حقه أن يعبر بقوله قصد فعلها وتعيينها ، ويظهر كما بحثه بعضهم أنه يكفى فى الصبح صلاة الغداة أو صلاة الفجر لصدقهما عليها ، وفى إجزاء نية صلاة يثوّب فى أذانها أو يقنت فيها أبدا عن نية الصبح تردد ، والأوجه الإجزاء ، ويظهر أن نية صلاة يسن الإبراد لها عند توفر شروطه مغنية عن نية الظهر ولم أر فيه شيئا (والأصح وجوب نية الفرضية)مع ماذكر ، وقول الشارح الصادق بالصلاة المعادة لتتعين بنية الفرضية للصلاة الأصلية يقتضى عدم وجوب نية الفرضية فى المعادة ، وسيأتى فى كلام المصنف فى صلاة الجماعة أن المرجح خلافه ، ومقابل الأصح

أى من الأئمة الأربعة وغيرهم (قوله أى أراد أن يصلى) كأنه دفع لما اعترض به الأسنوى من أن ضمير فعله الآتى لايصح عوده على الفرض ، لأن ذلك سيأتى فى قوله : والأصح وجوب نية الفرضية . قال القياتى : كلام المصنف أولا فى ذات الفرض لا فى صفته ، وثانيا على العكس فلا يرد ماقاله الأسنوى اهع (قوله وهى) أى الأفعال (قوله لأنها لاتنوى كما مر) أى فى قوله : ولأنها تتعلق بالصلاة ، لكن تقدم فى رد القول بأنها شرط أنها شاملة لجميع الصلاة ، وعليه فيكون المراد بالفعل مايشملها (قوله كما قاله الشارح جوابا) فى كون الجواب مأخوذا من الرفع نظر ، وإنما هو مأخوذ من قوله : أى أراد أن يصلى ماهو فرض كما يعلم من كلام الشيخ عميرة وابن عبد الحق (قوله أنه يكفى فى الصبح) أى فرض الصبح (قوله أو يقنت فيها أبدا) احترز به عن القنوت فى وتر رمضان وفى بقية الصلوات لنازلة نزلت (قوله عند توفر شروطه) أى الإبراد ، والمراد من هذه العبارة أنه يقول : نويت أصلى صلاة يسن الإبراد لها عند توفر شروطه بتمامها (قوله عن نية الظهر) أى وإن كان فى قطر لايسن الإبراد فيه اه مؤلف (قوله مع ما ذكر) أى من القصد والتعيين (قوله الصادق) أى ماذكر (قوله يقتضى عدم وجوب نية الفرضية الخ) يجاب بحمل الفرض فى كلام المصنف على مايثاب على فعله ويعاقب على تركه

الشروط وانتفاء الموانع ، ثم رأيت بعضهم وجهه بما ذكرته (قوله وهى هنا ماعدا النية) أى إذا قطعنا النظر عما قدمه من قوله ولك أن تقول الخ (قوله كما قاله الشارح) يعنى قوله من ظهر أو غيره كما هو ظاهر ، إذ هو الذى يحصل به الجواب عما ذكر : أى تعيين الفرض لامن حيث كونه فرضا بل من حيث كونه ظهرا أو غيره . واعلم أن قول الشارح الجلال من ظهر أوغيره بيان لما فيما قدمه من قوله : أى أراد أن يصلى ماهو فرض عقب قول المصنف فإن صلى فرضا ، والشارح هنا أخذ الجواب من مجرد البيان ، ومعلوم أنه مبنى على المبين فاندفع مافى حاشية الشيخ هنا (قوله جوابا عن عبارة المصنف) يحتاج إلى تقدير مضاف يتعلق به (قوله بأنه الخ) أى جوابا عن اعتراض عبارة المصنف (قوله قصد فعلها) يعنى الصلاة المتقدمة فى الترجمة (قوله فعلها وتعيينها) أى لأنه يلزم من إعادة الضمير على فرضا إلغاء قوله ، والأصح وجوب الفرضية لأنه بمعناه (قوله مع ماذكر) أى من قصد الفعل والتعيين ، وأما ذكر الفرض المتقدم فى كلام المصنف فليس من جملة المنوى كما هو ظاهر ، فاندفع ماوقع فى حاشية الشيخ هنا مما حاصله التورك على الشارح الجلال ، والجواب عنه بناء على أن مراده بقوله مع ماذكر الفرض وقصد الفعل والتعيين (قوله لتتعين بنية الفرضية) أى إنما وجبت نية الفرضية لأن ماذكر من قصد الفعل والتعيين يصدق بالمعادة ، فاحتاج الأمر إلى مايخرجها وهو نية الفرضية : أى وأما غيرها من النوافل مثلا خارج بالتعيين ، هذا تقرير كلام الشارح الجلال ، وانظر ماعلة الوجوب على مرجح الشارح هنا من وجوبها

لاتجب لأن مايعينه ينصرف إليها بدون هذه النية ، بخلاف المعادة فلا ينصرف إليها إلا بقصد الإعادة ، وتكفى على الأول نية النذر فى المنذور عن نية الفرضية كما قاله فى الذخائر ، إذ النذر لايكون إلا فرضا ، ثم محل وجوب نية الفرضية فى حق البالغ ، أما الصبىّ فلا تشترط فى حقه كما صححه فى التحقيق وصوّبه فى المجموع ، وهو المعتمد خلافا لما فى الروضة ، وأصلها وقوع صلاته نفلا فكيف ينوى الفرضية والعبادات التى تجب فيها النية تنقسم

فتخرج المعادة ، ولا ينافيه ماسيأتى فى صلاة الصبىّ من وجوب نية الفرضية حتى عند المحلى لحمل الفرض فيما يأتى على الفرض فى الجملة ، ولا يصح أن يحمل كلامه هنا على الفرض فى الجملة لما فاته لقوله ليتعين نية الفرض للصلاة الأصلية (قوله فلا ينصرف إليها إلا بقصد الإعادة) قضيته أنه لابدّ من قصد الإعادة فى المعادة ، والراجح خلافه كما تقدم عن حج (قوله كما قاله) أى القاضى محلى (قوله إذ النذر لايكون إلا فرضا)يؤخذ منه أنه لوقال: أصلى الظهر مكتوبة الصحة ، إذ الكتب لغة الفرض كما فى آية الصيام . وأقول : قد يمنع هذا الأخذ بأن الكتب لما اشترك بين الجعل كما فى قوله تعالى ـ ادخلوا الأرض المقدسة ـ وبين المقدر كما فى قوله ـ لن يصيبنا إلا ماكتب الله لنا ـ لم تكن قائمة مقام الفرضية ، اللهم إلا أن يقال : إن الكتب لما صار حقيقة شرعية فى لسان حملة الشرع منصرفا للفرض خاصة حمل عليه ولم يضر الاشتراك بحسب الأصل ، وبقى مالو قال : أصلى الظهر الواجب أو المتعين هل يكفى أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لترادف الفرض والواجب ، ولأن معنى التعيين أنه مخاطب به بخصوصه بحيث لايسقط عنه بفعل غيره وهذا عين الفرض ، هذا وقد أطلقوا وجوب نية الفرضية فى المنذور . قال الشهاب الرملى : وهل هو عام فى كل نفل سواء كان له وقت أو سبب أو لا حتى لو نذر صلاة الضحى أو رواتب الفرائض لاتجب فيه نية الفرضية ؟ قال : لم أر فيه شيئا وفيه وقفة اه . أقول : لكن المجرد صحح على الأول نقلا عن خطه (قوله وصوبه فى المجموع) توهم بعضهم أن قياس تصويب المجموع عدم وجوب نية الفرضية فى الجمعة على من لاتجب عليه كالعبد والمرأة ، وهذا قياس فاسد لأن الصبىّ لم يخاطب بفرض الوقت فلا معنى لوجوب الفرضية فى حقه ، بخلاف المذكورين بالنسبة للجمعة فإنهم خوطبوا بفرض الوقت الصادق بالجمعة ، فهى فرض الوقت بدلا أو إحدى خصلتيه اه سم على حج (قوله فكيف ينوى الفرضية) هذا يقتضى امتناع نية الفرضية لأنها على هذا الوجه تلاعب ، وليس ذلك مرادا إذ الخلاف إنما هو فى وجوبها وعدمه ، لكن يتعين فى حقه حيث نوى الفرضية أن لايريد أنه فرض فى حقه بحيث يعاقب على تركه ، وإنما ينوى بالفرض بيان الحقيقة الأصلية أو يطلق ويحمل ذلك منه على الحقيقة المذكورة . وبقى مالو صلى الصبىّ ثم بلغ فى الوقت وأراد الإعادة ، هل يجب عليه نية الفرضية نظرا للوقت الذى أعادها فيه أم لا نظرا إلى أنه إعادة لما سبق وهو كان نفلا فيه نظر ؟ فيحتمل الأول للعلة المذكورة ، والأقرب الثانى لأنها ليست فرضا فى حقه لا بالأصل ولا بالحال ، وقضية قوله لوقوع صلاته نفلا أنه لو صرح بذلك بأن قال : نويت أصلى الظهر مثلا نفلا الصحة ، وهو ظاهر حيث لاحظ أنها غير واجبة عليه أو أطلق ، أما لو أراد النفل المطلق فلا تصح صلاته ، وأما الحائض والمجنون فإن قلنا بصحة قضائهما على ما اعتمده الشارح فالظاهر وجوب نية الفرضية فى حقهما ، ويفرق بينهما وبين الصبىّ بأنهما من حيث السن كانا محلا للتكليف فى الجملة

حتى فى الصلاة المعادة ثم رأيته فى التحفة (قوله بخلاف المعادة فلا ينصرف إليها إلا بقصد الإعادة) هذا لايناسب مارجحه من وجوب نية الفرضية فى المعادة ، وعذره أنه تبع فيه الشارح الجلال وهو إنما بناه على مذهبه .

بالنسبة لوجوب نية الفرضية إلى أقسام : منها الحج والعمرة والزكاة لاتشترط فيها بلا خلاف ، خلافا لما وقع للدميرى ومن تبعه هنا فى الزكاة ، ومنها ماتشترط فيه على الأصح وهو الصلاة والجمعة منها ، ومنها عكسه الصوم كما صححه فى شرح المهذب وإن اقتضت عبارة الكتاب ثم خلافه ، ومنها عبادة لايكفى فيها ذلك بل يضرّ على الصحيح وهى التيمم فإذا نوى فرضه لم يكف (دون الإضافة إلى الله تعالى) لأن عبادة المسلم لاتكون إلا له . والثانى تجب ليتحقق معنى الإخلاص ويجريان فى سائر العبادات ، ولا يشترط التعرض لاستقبال القبلة ولا لعدد الركعات فإن عين الظهر مثلا ثلاثا أو خمسا متعمدا لم تنعقد لتلاعبه أو مخطئا ، فكذلك على الراجح أخذا من القاعدة أن ماوجب التعرض له جملة أو تفصيلا يضرّ الخطأ فيه ، والظهر مثلا يجب التعرض لعدده جملة فيضرّ الخطأ فيه إذ قوله الظهر يقتضى أن تكون أربعا (و) الأصح (أنه يصح الأداء بنية القضاء) حيث جهل الحال لغيم ونحوه فظن خروج وقتها فنواها قضاء فتبين بقاؤه (وعكسه) كأن ظن بقاءه فنواها أداء فتبين خروجه إذ يستعمل القضاء بمعنى الأداء وعكسه ، تقول : قضيت الدين وأديته بمعنى ، قال تعالى ـ فإذا قضيتم مناسككم ـ أى أديتم . والثانى لايصح بل يشترطان ليتميز كل منهما عن الآخر كما فى الظهر والعصر ، لكن يسن التعرّض لهما على الأول ، ولو نوى الأداء عن القضاء وعكسه عامدا عالما لم تصح لتلاعبه كما نقله فى المجموع عن تصريحهم . نعم إن قصد بذلك معناه اللغوى لم يضر كما قاله فى الأنوار ، ولا يشترط أن يتعرض للوقت كاليوم إذ لايجب التعرض للشروط ، فلو

بخلاف الصبىّ (قوله والزكاة لاتشترط فيها) أى نية الفرضية (قوله ومنها ماتشترط فيه) أى نية الفرضية (قوله ومنها عكسه) أى لاتجب فيه نية الفرضية على الأصح ، وقوله الصوم : أى وهو الصوم (قوله فإذا نوى فرضه لم يكف) أى مالم يضفه للصلاة (قوله لاتكون إلا له) أى لاتكون واقعة إلا له ، لكنه قد يغفل عن إضافتها إليه فتسن ملاحظتها ليتحقق إضافتها له من الناوى (قوله كأن ظن بقاءه) مفهوم قوله ظن يقتضى عدم الصحة فيما لو نوى مع الشك الأداء أو القضاء وبان خلافه ، ومفهوم قوله ولو نوى الأداء عن القضاء وعكسه عامدا عالما الخ الصحة ، فقد تنازع المفهومان فى صورة الشك ، والأقرب فيها الصحة لتعليلهم البطلان مع العلم بالتلاعب وهو منتف بالشك ، ويحتمل أن يقال بالصحة فى الشك إذا قال أداء وقد خرج الوقت لأن الأصل بقاء الوقت ، وبعدمها إذا قال قضاء لأن الأصل عدم خروج الوقت (قوله ولو نوى الأداء عن القضاء) ذكره توطئة لما بعده وإلا فقد علم ذلك من قوله قبل حيث جهل الحال الخ (قوله لم تصح لتلاعبه) ولو لم ينو أداء ولا قضاء بل أطلق ، وعليه فائتة من جنس صاحبة الوقت صح ، وحملت على المؤداة التى هى صاحبة الوقت ، وفيه أنه لو نوى فريضة الوقت أو الفريضة التى هى صاحبة الوقت لم يصح لتردد ماتواه بين المؤداة وبين المقضية لأنها يصدق عليها أنها صاحبة الوقت فأى فرق بين مالو أطلق حيث حمل على صاحبة الوقت فصح ، وبين مالو صرح بصاحبة الوقت حيث قيل بالبطلان لتردده بينهما . وقد يقال : إذا قال فريضة الوقت أو صاحبته فقد تعرض فى لفظه لما يشمل الفائتة فضعف حمله على صاحبة الوقت دون غيرها ، بخلاف ما لو أطلق فإنه لم يبعد حمله على صاحبة الوقت لأن المطلقات تحمل على ماهو المتبادر منها مالم يوجد قرينة صارفة عن إرادته . وفى سم على حج : بقى ما لو أعاد المكتوبة فى وقتها جماعة أو منفردا حيث تطلب إعادتها كذلك ولم ينو أداء ولا قضاء وعليه فائتة ونوى مايصلح للأداء والقضاء ولم يتعرض لواحد منهما فهل يقع فعله إعادة والفائتة باقية بحالها أو يقع عن الفائتة ؟ فيه نظر ، وقد يرجح الأول أن الوقت للإعادة وقد يرجح الثانى وجوب الفائتة دون الإعادة اهـ (قوله معناه اللغوى) أى

(قوله ولا يشترط أن يتعرض للوقت) أى الذى يدخل به فعل الصلاة ويخرج بخروجه حتى يتأتى قوله إذ لايجب

عين اليوم وأخطأ صح فى الأداء لأن معرفة الوقت المتعين للفعل بالشرع تلغى خطأه فيه ، وكذا فى القضاء أيضا كما يقتضيه كلامهما فى التيمم وهو المعتمد . ووقع فى الفتاوى للبارزى أن رجلا كان فى موضع منذ عشرين سنة يتراءى له الفجر فيصلى ثم تبين له خطؤه فماذا يجب عليه ؟ فأجاب بأنه لايجب عليه إلا قضاء صلاة واحدة ، لأن صلاة كل يوم تكون قضاء عن صلاة اليوم الذى قبله ، ولا يشكل على ذلك قولهم لو أحرم بفريضة قبل دخول وقتها ظانا دخوله انعقدت صلاته نفلا لأن ذاك محله فيمن لم يكن عليه مقضية نظير مانواه ، بخلاف مسئلتنا ، وما أفتى به البارزى أفتى به الوالد رحمه الله تعالى وإن نوزع فيه . وسئل الوالد رحمه الله تعالى عمن عليه قضاء ظهر يوم الأربعاء ويوم الخميس فصلى ظهرا نوى به قضاء المتأخر هل يقع عنه أم عن الأوّل ؟ فأجاب بأنه يقع عما نواه . وسئل أيضا عمن عليه قضاء ظهر يوم الأربعاء فقط فصلى ظهرا نوى به قضاء ظهر يوم الخميس غالطا هل يقع عما عليه لأنه عين مالا يجب تعيينه وأخطأ فيه أولا كما فى الإمام والجنازة ؟ فأجاب بأنه يقع عما عليه لما ذكر كما اقتضاه كلام الشيخين وإن خالف فيه بعضهم وقد علم مما مرّ (والنفل ذو الوقت أو السبب كالفرض فيما سبق) أى من اشتراط نية فعل الصلاة والتعيين ، فينوى فى ذى السبب سببها كصلاة الكسوف والاستسقاء وعيد الفطر أو الأضحى وسنة الظهر مثلا القبلية أو البعدية سواء أكان صلى الفرض قبل القبلية أم لا ، خلافا لبعض المتأخرين ، ووجه بأن تعيينها إنما يحصل بذلك لاشتراكهما فى الاسم والوقت ، كما يجب تعيين الظهر لئلا يلتبس بالعصر ، وكما يجب تعيين عيد الفطر لئلا يلتبس بالأضحى ، ولأن الوقت لايعين ، وما بحثه ابن عبد السلام من أنه ينبغى فى صلاة العيد أن لايجب التعرّض لكونها فطرا أو نحرا لأنهما مستويان فى جميع الصفات فيلتحق بالكفارة ردّ بأن الصلاة آكد فإنها عبادة بدنية لاتدخلها النيابة ، ولا يجوز تقديمها على وقت وجوبها بخلاف الكفارة . ويستثنى

بخلاف ما إذا قصد المعنى الشرعى أو أطلق وبذلك صرح شيخنا الزيادى (قوله لايجب عليه إلا قضاء صلاة واحدة) ظاهره وإن عين كونها عن اليوم الذى ظن دخول وقته ويوافقه ماصرح به من أنه لايضرّ الخطأ فى اليوم وأنه لو كان عليه ظهر يوم الأربعاء فقط فصلى ظهرا نوى به قضاء ظهر يوم الخميس غالطا أنه يقع عما عليه ، لكن فى حاشية سم على منهج مانصه بعد كلام ذكره : والوجه أن يقال إن قصد بالصلاة فرض ذلك الوقت الذى ظن دخوله بخصوصه فالوجه عدم وقوعها عن الفائتة فى الموضعين ، لأن القصد المذكور صارف عن الفائتة وإن لم يلاحظ كونها فرض ذلك الوقت الذى ظن دخوله ، فالوجه الوقوع عن الفائتة فليتأمل . ثم رأيت شيخنا حج سئل عن مسئلة البارزى فنقل عنه ماتقدم ، وعن ابن المقرى خلافه ، ثم حملهما على الحالين اللذين ذكرناهما وذكر مر فى مسئلة البارزى ونحو ذلك اه أى حمل مسئلة البارزى على مالو لم يلاحظ فرض الوقت الذى ظن دخوله ، ولكن مانقله سم عن مر لايوافق ظاهر ما فى الشرح كما تقدم ، ومعلوم أن المعوّل عليه مافى الشرح (قوله يقع عما نواه) بقى مالو أطلق فى نيته فهل ينصرف للأوّل لاستحقاقه ذلك بالسبق أو للثانى لقربه منه وسبق الذهن إليه ؟ فيه نظر فليراجع (قوله بأنه يقع عما عليه لما ذكر) أى لأنه عين مالا الخ (قوله وقد علم) أى ماأفتى به والده وقوله مما مرّ أى من قوله : ولا يشترط أن يتعرّض للوقت (قوله لبعض المتأخرين) أى حيث قال : إن لم يكن صلى الفرض لايحتاج لنية القبلية لأن البعدية لم يدخل وقتها فلا يشتبه ما نواه بغيره (قوله ووجه) أى اشتراط التعيين ولو قبل فعل الفرض (قوله إنما يحصل بذلك) أى تعيين القبلية والبعدية (قوله بخلاف الكفارة) أى فإنها عبادة

التعرض للشروط ، إذ الشرط إنما هو الوقت المذكور كما لايخفى ، وحينئذ فقوله كاليوم تنظير لاتمثيل (قوله ظانا دخوله) أى بمستند شرعى كما هو ظاهر (قوله سببها) أى الصلاة (قوله وعيد الأضحى الخ) هذا من ذى الوقت

من ذى السبب تحية المسجد وركعتا الوضوء والإحرام والاستخارة والطواف وصلاة الحاجة وسنة الزوال وصلاة الغفلة بين المغرب والعشاء والصلاة فى بيته إذا أراد الخروج للسفر والمسافر إذا نزل منزلا وأراد مفارقته كما فى الكفاية فى الأولى والإحياء فى الثانية وقياسا عليهما فى الثالثة والرابعة كما بحثه بعضهم لحصول المقصود بكل صلاة وإن نقل فى الكفاية عن الأصحاب فى الثالثة أنه لايكفى فيها ذلك . والتحقيق فى هذا المقام عدم الاستثناء لأن هذا المفعول ليس عين ذلك المقيد وإنما هو نفل مطلق حصل به مقصود ذلك المقيد . والوتر صلاة مستقلة فلا تجب إضافتها إلى العشاء ، بل ينوى سنة الوتر ، وينوى بجميعه إن أوتر بأكثر من ركعة الوتر أيضا وإن فصله كما ينوى التراويح بجميعها . والحاصل أنه ينوى فى الأخيرة منه وفيما سواها الوتر أوسنته ، ويتخير فيما سوى الأخيرة منه إذا فصله بين نية صلاة الليل ومقدمة الوتر وسنته وهى أولى . قال فى المهمات : ومحل ذلك إذا

مالية وتدخلها النيابة ، ويجوز تقديمها على وقت وجوبها فى الجملة بأن كانت بالمال وقدمت على الحنث (قوله تحية المسجد) أى فلا يشترط التعيين بالإضافة إلى السبب فى شىء من المذكورات (قوله وصلاة الحاجة) وأقلها ركعتان (قوله وسنة الزوال) سيأتى أن ذات السبب تفوت بزواله ، وعليه فلينظر بماذا تفوت سنة الزوال هل بصلاة الظهر أو بطول الزمن أو بغير ذلك ؟ فيه نظر ، والأقرب عدم فواتها لأنها طلبت بعد الزوال ، فالزوال سبب لطلب فعلها وهو باق وإن طال الزمن فليراجع ، وهذا كله حيث دخل الوقت ولم يصل ما تحصل به ، فإن فعل ذلك كأن صلى سنة الظهر أو تحية المسجد مثلا بعد الزوال ثم أراد أن يصليها فهل تنعقد صلاته أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب عدم الانعقاد لأن الأصل أن العبادة إذا لم تطلب لاتنعقد ، وهذه غير مطلوبة حينئذ لدخولها فيما صلاه وإن لم ينوها ، وقياس عدم حصول تحية المسجد إذا نفاها انتفاء سنة الزوال إذا فعل سنة الظهر مثلا ونفى سنة الزوال عنها (قوله والصلاة فى بيته) وأقلها ركعتان (قوله والمسافر إذا نزل) وأقلها ركعتان (قوله فى الأولى) أى تحية المسجد (قوله فى الثانية) أى ركعتا الوضوء (قوله لحصول المقصود الخ) وينبغى أن يلحق بذلك صلاة التوبة وركعتا القتل وعند الزفاف ونحو ذلك من كل ماقصد به مجرد الشغل بالصلاة (قوله حصل به مقصود ذلك) كشغل البقعة فى حق داخل المسجد وإيقاع صلاة بعد الوضوء فى حق المتوضئ ، وأشار بقوله المقصود إلى أن المطلوب نفسه لم يحصل ، فلا يقال صلى تحية المسجد مثلا وإنما يقال صلى صلاة حصل بها المقصود من تحية المسجد وعلى هذا لو حلف لايصلى سنة الوضوء أو تحية المسجد مثلا لايحنث بما صلاه مما يحصل به مقصود ماحلف على عدم فعله ، وكذا لايحصل ثوابها حيث لم تنو وإن سقط الطلب كما صرح به حج رحمه الله ، وعليه فلو أراد أن يعيد التحية هل تصح أم لا لدخولها فى ضمن مافعله ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لحصولها بما فعله أولا ، ولا ينافيه ماقالوه فى الجنائز من أنه لو صلى على الميت ثم أعاد مرارا ولو منفردا صحت صلاته وإن سقط فعلها ، لأن تلك خرجت عن النظائر لغرض حصول الرحمة للميت (قوله فلا تجب إضافتها) أى فلو أضافها لها صح كأن قال وتر العشاء ، والمعنى حينئذ الوتر المطلوب بعد العشاء ، بل قد يشعر بسن الإضافة اقتصاره على نفى الوجوب حيث قال : فلا يجب دون فلا يطلب (قوله وسنته) هذه علمت من قوله أو سنته ، ولعل ذكرها هنا لقوله وهى أولى

لا ذى السبب ولعل فى نسخ الشارح سقطا (قوله وسنة الزوال وصلاة الغفلة) هاتان ذاتا وقت لاسبب (قوله فلا تجب إضافتها إلى العشاء) أفهم أنه يجوز وصرح به الشيخ فى الحاشية والصورة أنه قال : الوتر سنة العشاء فلا يصح إذا لم يذكر لفظ الوتر كما هو ظاهر ، ولعل هذا مراد الروضة وغيرها بقولهم : ولا تضاف إلى العشاء

نوى عددا فإن لم ينو فهل يلغو لإبهامه أو يصح ، ويحمل على ركعة لأنها المتيقن ، أو ثلاث لأنها أفضل كنية الصلاة فإنها تنعقد ركعتين مع صحة الركعة ، أو إحدى عشرة لأن الوتر له غاية هي أفضل ، فحملنا الإطلاق عليها بخلاف الصلاة فيه نظر اهـ . قال ابن العماد : هذه الترديدات كلها باطلة ، لأن الأصحاب جعلوا للوتر أقل وأكمل وأدنى كمال ، وصرّحوا بأن إطلاق النية إنما يصح فى النفل المطلق ، ثم إن ماذكره من الحمل على إحدى عشرة إن كان فيما إذا نوى مقدمة الوتر أو من الوتر لم يصح ذلك ، وإن كان فيما إذا أطلق وقال أصلى الوتر فالوتر أقله ركعة فينزل الإطلاق عليها حملا على أدنى المراتب اهـ . واستظهر الشيخ أنه يصح ويحمل على مايريده من ركعة أو ثلاث أوخمس أو سبع أو تسع أو إحدى عشرة ، ورجح الوالد رحمه الله تعالى الحمل على ثلاث ، ويوجه بأنه أقل ماطلبه الشارع فيه فصار بمثابة أقله ، إذ الركعة قيل يكره الاقتصار عليها فلم تكن مطلوبة له بنفسها (وفى) اشتراط (نية النفلية وجهان) كما فى اشتراط نية الفرضية فى الفرض ، ووقع فى بعض النسخ تبعا للمحرّر الوجهان وكشط المصنف الألف واللام من نسخته لما فيها من إيهام اشتراطها ، وقد صوّب فى الروضة والمجموع عدم اشتراطها كما أشار إليه هنا بقوله (قلت : الصحيح لاتشترط نية النفلية . والله أعلم) إذ نية النفلية ملازمة للنفل ، بخلاف العصر ونحوها فإنها قد تكون فرضا وقد لاتكون بدليل صلاة الصبى كما مرّ ، وفى اشتراط نية الأداء والقضاء والإضافة إلى الله تعالى الخلاف المتقدم (ويكفى فى النفل المطلق) وهو مالا يتقيد بوقت ولا سبب (نية فعل الصلاة) لأن النفل أدنى درجات الصلاة ، فإن نواها وجب أن تحصل له (والنية بالقلب) إجماعا فلا يكفى نطق

(قوله كنية الصلاة) أى فى النفل المطلق (قوله فإنها تنعقد ركعتين) قضيته امتناع الزيادة عليهما حيث أطلق النية وليس مرادا ، فإنه والحالة ماذكر يصلى ماشاء بتلك النية ، فلعل الغرض من هذا أنه لايتعين حمل مانواه على ركعة بل إن شاء اقتصر على ركعة أو يزيد كما يفهم من قول المصنف الآتى ، ولا حصر للنفل المطلق ، وقوله مع صحة الركعة المراد به أنه إذا أطلق النية لم يتعين حمله على الركعة وإن صحت نيتها استقلالا (قوله على مايريده) أى يختاره بعد إطلاق النية (قوله ويوجه بأنه الخ) وقياس ذلك أنه لو نوى سنة الظهر القبلية مثلا فركعتان أوالضحى فكذلك اهـ مؤلف . ومثله فى حاشية شيخنا الزيادى بالنسبة لسنة الظهر ، ثم رأيت فى كلام سم على حج فى صلاة النفل نقلا عن م ر مانصه . فرع : يجوز أن يطلق فى نية سنة الظهر المتقدمة مثلا ويتخير بين ركعتين وأربع اهـ م ر اهـ ؛ وبقى مالو نذر الوتر وأطلق فهل يحمل على ثلاث قياسا على ذلك أو على ركعة أو إحدى عشرة أو تلغو نيته ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول ، وعليه فالمعنى أن الثلاثة تثبت فى ذمته وباقى الوتر باق على الندب ، ولا يجوز حمله على أن المعنى أنه يفعل الثلاث ويمتنع مازاد عليها ، لأن عدم الزيادة لوقلنا به لكان من نذر ماليس بقربة ونذر ماهو كذلك لاينعقد (قوله قلت الصحيح لاتشترط نية النفلية) أى وعلى هذا وما سبق من أن عدد الركعات لايشترط فلعل صورة نية سنة الظهر مثلا بدونها أن ينوى بقلبه الصلاة المطلوبة قبل الظهر فتنعقد نيته ويتخير بين ركعتين أو أربع على ماتقدم عن م ر (قوله ملازمة للنفل) عبارة حج لأن النفلية لازمة له ، وهى أوضح من عبارة الشارح إذ اللازم له كونه نفلا لانية كون ماصلاه نفلا (قوله وجب) أى ثبت ، وفسر بهذا المعنى لأنه المناسب لمذهبنا ،

(قوله فإنها تنعقد ركعتين) أى تنصرف إليهما فليس له الزيادة عليهما ولا النقص عنهما إلا بنية جديدة كما هو ظاهر ، وبه يندفع مافى حاشية الشيخ (قوله كلها باطلة) أى إلا الأول منها كما يعلم من باقى كلامه (قوله ويحمل على مايريده) إن كان مراده مايريده فى ابتداء نيته خالف فرض المسئلة ، وإن أراد مايريده بعد خالف مانقله ابن العماد من الحصر فى كلامهم (قوله فإن نواها) أى الصلاة وقوله وجب بأن يحصل له أدنى المراتب : أى

بها مع غفلة قلبه عنها ، وهذا جار فى سائر الأبواب ، ولا يضرّه لو نطق بخلاف ما فى القلب كأن نوى الظهر وسبق لسانه إلى العصر (ويندب النطق) بالمنوىّ (قبيل التكبير) ليساعد اللسان القلب ولأنه أبعد عن الوسواس وللخروج من خلاف من أوجبه ، وتبطل صلاته بتلفظه بالمشيئة فيها أو بنيّها إن قصد التعليق أو أطلق للمنافاة وبنية الخروج والتردد فيه ، بخلاف الصوم والحج والاعتكاف لأن الصلاة أضيق ، وبتعليقه بشىء وإن لم يحصل لما مرّ ، وفارق من نوى وهو فى الأولى مبطلا فى الثانية بأنه جازم والمعلق غير جازم والوسواس القهرى لا أثر له ، ولو ظن أنه فى صلاة أخرى فرض أو نفل فأتم عليه صحت صلاته ، ولا تبطل بشك جالس للتشهد الأوّل فى ظهره فقام لثالثة ثم تذكره ، ولا بالقنوت فى سنة الصبح بظن أنها الصبح وإن طال الزمن وأتى بركن فيما يظهر خلافا للقمولى ومن تبعه ، ولا بنية الصلاة ودفع الغريم أو حصول دينار فيما إذا قيل له صل ولك دينار ، بخلاف نية فرض ونفل لا يندرج فيه للتشريك بين عبادتين مقصودتين ،

وعبارة المحلى على جمع الجوامع بعد قول المتن والفرض والواجب مترادفان خلافا لأبى حنيفة ، وهو أى الخلاف لفظى : أى عائد إلى اللفظ والتسمية . إذ حاصله أن ماثبت بقطعى كما يسمى فرضا هل يسمى واجبا ، وما ثبت بظنى كما يسمى واجبا هل يسمى فرضا ؟ فعنده لا أخذ للفرض من فرض الشىء بمعنى حزّه : أى قطع بعضه ، وللواجب من وجب الشىء وجبة سقط ، وما ثبت بظنى ساقط من المعلوم ، وعندنا نعم أخذا من فرض الشىء قدّره ، ووجب الشىء وجوبا ثبت ، وكل من المقدّر والثابت أعم من أن يثبت بقطعى أو ظنى ومأخذنا أكثر استعمالا اهـ (قوله وسبق لسانه إلى العصر) وكذا لو تعمده ثم أعرض عنه وقصد مانواه عند تكبيرة الإحرام (قوله وللخروج من خلاف من أوجبه) أى هنا وفى سائر مايعتبر فيه النية (قوله أو بنيّها إن قصد التعليق) أى ولو مع التبرك ، بخلاف ما إذا قصد التبرك وحده والمتبادر أن هذا قيد فى الثانية ، بخلاف التلفظ بالمشيئة فيها بأن وقع بعد التحرم لأنه كلام أجنبى (قوله والتردد فيه) أى حيث طال التردّد بأن تردّد بعد قراءة الفاتحة مثلا وقبل الركوع ، أو مضى ركن فى حالة تردّده (قوله بخلاف الصوم) أى فلا يبطل بنية الخروج (قوله وبتعليقه بشىء ظاهره) ولو بمستحيل عقلا سم على بهجة ، ويوجه بأن التعليق من حيث هو مناف للنية (قوله وإن لم يحصل) كأن نوى أنه إن ناداه فلان أجابه (قوله لما مرّ) أى من أن الصلاة أضيق ، أو من المنافاة وهذا أقرب (قوله وهو فى الأولى) أى الركعة الأولى (قوله فرض أو نفل فأتم عليه) دخل فيه مالو كان فى سنة الصبح فظنها الصبح مثلا ، وعكسه فيصح فى كل منهما ويقع عما نواه باعتبار نفس الأمر ، ثم إن تذكره فذاك ، وإن لم يتذكره أعاد السنة ندبا والصبح وجوبا لأن الأصل بقاء كل منهما ، وخرج بالظن مالو شك فى أن مانواه ظهر أو عصر مثلا فيضرّ حيث طال التردّد أو مضى ركن (قوله للتشهد الأول) أى أهو الأوّل أو الثانى (قوله فى ظهره) قضية هذا أنه لو تردّد فيما نواه الظهر أو سنته ثم قام مع التردد لم يضرّ حيث تذكر مانواه : يعنى عن قرب . وقد يتوقف فيه بأنه حيث تردد فالواجب أن لايقوم حتى يتذكر ، ثم إن تذكر عن قرب استمرت صلاته على الصحة وإلا بطلت (قوله ثم تذكره) أى إنه التشهد الأوّل (قوله وأتى بركن فيما يظهر) أى لأنه تطويل لركن قصير سهوا (قوله لا يندرج فيه) كسنة الظهر مع فرضه . أما مايندرج كتحية المسجد فلا يضرّ التشريك بينه وبين الفرض ، وكتحية المسجد

النفل فتأمل (قوله بتلفظه بالمشيئة) عبارة الدميرى : ولو عقب النية بإن شاء الله بلسانه أو قلبه تبركا لم يضرّ ، وإن علق أو شك ضرّ (قوله فى طهره) هو بالطاء المهملة ، وعبارة الروض كغيره الطهارة ، والشيخ فى الحاشية فهم

وبخلاف نية الطواف ودفع الغريم لأنه من جنس مايدفع فيه عادة بخلاف الصلاة ، ولوقلب المصلى صلاته التى هو فيها صلاة أخرى عالما عامدا بطلت ، أو أتى بمنافى الفرض لا النفل كأن ألحرم القادر بالفرض قاعدا ، أو أحرم به قبل وقته عامدا عالما لم تنعقد صلاته لتلاعبه ، فإن كان له عذر كظنه دخول الوقت فأحرم بالفرض أو قلبه نفلا لإدراك جماعة مشروعة وهو منفرد فسلم من ركعتين ليدركها أو ركع مسبوق قبل تمام التكبيرة جاهلا انقلبت نفلا لعذره ، إذ لايلزم من بطلان الخصوص بطلان العموم ، ولو قلبها نفلا معينا كركعتى الضحى لم تصح لافتقاره إلى تعيين ، ولو لم تشرع فى حقه الجماعة وكان فى صلاة الظهر مثلا فوجد من يصلى العصر لم يجز له قطعها كما فى المجموع ، ولو علم كونه أحرم قبل وقتها فى أثنائها لم يتمها لتبين بطلانها ، وإنما وقعت له نفلا لقيام عذره كما لو صلى باجتهاد لغير القبلة ثم تبين له الحال ، فإن كان بعد فراغها وقعت له نفلا أو فى أثنائها بطلت كما مر وامتنع عليه الاستمرار فيها ، ولو صلى لقصد ثواب الله تعالى أو الهرب من عقابه صحت صلاته كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى خلافا للفخر الرازى . ويمكن حمل كلامه على من محض عبادته لذلك وحده ، ولكن يبقى النظر فى بقاء إسلامه ، ومما يدل على أن هذا مراد المتكلمين أنه محط نظرهم لمنافاته لاستحقاقه تعالى العبادة من الخلق لذاته . أما من لم يمحضها فلا شبهة فى صحة عبادته كما قررناه ،

مامر أنه مستثنى من اشتراط التعيين كركعتى الطواف الخ ، فلا يضر التشريك فى نيته بينها وبين صلاة الفرض ولا بينها وبين الراتبة أو نحوها (قوله وبخلاف نية الطواف) أى فلا تنعقد (قوله صلاة أخرى عامدا) يستثنى من ذلك ما لو أحرم بالفرض منفردا ثم رأى الجماعة تقام فإنه يسن له قلبها نفلا والسلام من ركعتين كما سيأتى (قوله فسلم من ركعتين) ظاهره أنه لو قلبها إلى أقل من ركعتين أو أكثر قبل تلبسه بالثالثة لم يصح وهو كذلك (قوله قبل تمام التكبيرة جاهلا) أى ولو بين أظهر العلماء لأن هذا من دقائق العلم (قوله إذ لايلزم من بطلان الخصوص) وهو الفرض ، وقوله بطلان العموم هو النفل (قوله ولو لم تشرع فى حقه الجماعة) أى التى أراد فعلها مع الإمام كما يعلم من تمثيله (قوله فوجد من يصلى) تصوير للمتن (قوله كما لو صلى باجتهاد) قد يفرق بينهما بأن تبين الخطأ فى القبل يمنع صحة النفل وإن كان بعد الفراغ اه سم على حج : أى بخلاف ماهنا سيما وقد قال الشارح : إذ لايلزم من بطلان الخصوص الخ ، ومراده بالخصوص كون الصلاة المنوية فرضا ، وبالعموم مطلق الصلاة ، وهو إذا أطلق الصلاة حملت على النفل (قوله ويمكن حمل كلامه) أى الفخر ، وقوله على من محض عبادته قال سم على حج : قوله على من محض الخ لعل الوجه أن يقال : إن أريد بالتمحيض المذكور أنه لم يفعله إلا لأجل ذلك بحيث أنه لولاه مافعل مع اعتقاده استحقاق الله ذلك لذاته فالوجه صحة عبادته كما قد يصرح بذلك نصوص الترغيب والترهيب ، إذ غاية الأمر أنه تعمد الإخلال بحق الخدمة مع اعتقاده ثبوته ، ومجرد ذلك لاينافى الصحة ولا الإيمان ، وإن أريد أنه لم يفعله إلا لأجل ذلك مع عدم اعتقاد الاستحقاق المذكور فالوجه عدم إيمانه وعدم صحة عبادته انتهى (قوله ولكن يبقى النظر الخ) قد يقال حيث اعتقد استحقاقه تعالى للعبادة فلا وجه إلى إسلامه ، لأن غاية الأمر ارتكاب المخالفة ، وهى مع اعتقاد حق الألوهية لاتقدح فى الإسلام فليتأمل سم على حج (قوله على أن هذا) أى من محض

أنها بالظاء المشالة فرتب عليه ماهو مسطور فيها (قوله إذ لايلزم من بطلان الخصوص) أى الفرضية ، وقوله بطلان العموم : أى عموم كونها صلاة المنزل على أقل الدرجات وهو النفل (قوله أن هذا) أى الحمل ، وقوله مراد المتكلمين : أى الذين منهم الفخر الرازى على أن الفخر المذكور ناقل لما ذكره عن المتكلمين خلافا لما يوهمه كلام الشارح . واعلم أن لك أن تمنع هذه الدلالة ، بل لك أن تدعى دلالة كلام المتكلمين على أن كلام الفخر على

إذ طمعه فى ذلك وطلبه إياه لاينافى صحتها (الثانى) من أركانها (تكبيرة الإحرام) فى قيامه أو بدله لخبر المسىء صلاته « إذا قمت إلى الصلاة فكبر ثم اقرأ ماتيسر معك من القرآن ، ثم اركع حتى تطمئن راكعا ، ثم ارفع حتى تعتدل قائما ، ثم اسجد حتى تطمئن ساجدا ، ثم ارفع حتى تطمئن جالسا ، ثم افعل ذلك فى صلاتك كلها » رواه الشيخان . وفى رواية للبخارى « ثم اسجد حتى تطمئن ساجدا ، ثم ارفع حتى تطمئن جالسا ، ثم اسجد حتى تطمئن ساجدا ، ثم ارفع حتى تستوى قائما ، ثم افعل ذلك فى صلاتك كلها » . وفى صحيح ابن حبان بدل قوله حتى تعتدل قائما : حتى تطمئن قائما ، وسميت تكبيرة الإحرام لأنه يحرم بهاما كان حلالا له قبلها من مفسدات الصلاة كأكل وشرب وكلام وغيرها (ويتعين) فيها (على القادر) بالنطق بها (الله أكبر) لأنه المأثور من فعله عليه الصلاة والسلام مع خبر البخارى « صلوا كما رأيتمونى أصلى » أى كما علمتمونى حتى لاترد الأقوال ، وصح « تحريمها التكبير » وهى صيغة حصر فلا يجزئ الله كبير لفوات معنى أفعل ولا الرحمن ولا الرحيم أكبر : أى ولا الله أعظم وأجل لأنه لايسمى تكبيرا (ولاتضر زيادة لاتمنع الاسم) أى اسم التكبير (كالله الأكبر) لأنها لاتغير المعنى بل تقويه بإفادة الحصر ، لكنه خلاف الأولى خروجا من الخلاف ، ولو أخل بحرف من الله أكبر للتحرم ضر ، ومثله تكبيرات الانتقالات فى عدم الاعتداد بها ، وتضر زيادة حرف يغير المعنى كمد همزة الله وألف بعد الباء لأنه يصير جمع كبر بالفتح وهو الطبل الذى له وجه واحد وزيادة واو قبل الجلالة كما فى فتاوى القفال وتشديد الباء أو الراء من أكبر كما أفتى به ابن رزين وهو ظاهر فى الشق الأول ؛ أما الثانى فمردود كما قاله ابن العماد وغيره إذ الراء حرف تكرير فزيادته لاتغير المعنى وإبدال همزة أكبر واوا من العالم دون الجاهل وإن كان ظاهر كلام جمع الصحة

عبادته لذلك وحده (قوله لخبر المسىء صلاته) واسمه خلاد بن رافع الزرقى اه عميرة . أقول : وإنما ذكر الخبر بتمامه ولم يقتصر على قوله إذا قمت إلى الصلاة فكبر على عادته من الاقتصار فى الأحاديث الطوال على محل الاستدلال ليحيل عليه فى الاستدلال على بقية الأركان ، ولم يذكر له التشهد ونحوه من بقية الأركان لكونه كان عالما بها ، وقوله « ثم اقرأ ماتيسر معك من القرآن » أى وكان الذى معه منه الفاتحة فقط (قوله ثم اسجد حتى تطمئن إلى قوله حتى تطمئن جالسا) لاحاجة إليه لأنه مما اتفق عليه الشيخان ، فالأولى الاقتصار على مابعده كما فعل الشيخ فى شرح منهجه (قوله من مفسدات الصلاة) أى وتحريم ذلك عليه يدخل به فى أمر محرم : قال ع : يقال أحرم الرجل إذا دخل فى حرمة لاتنتهك قاله الجوهرى . قال الأسنوى : فلما دخل بهذه التكبيرة فى عبادة يحرم فيها أمور قيل لها تكبيرة إحرام (قوله الله أكبر) قال الأسنوى : هى موصولة فى هذه العبارة لأن قطعها على الحكاية يوهم أنه يجب على المصلى إيقاعها : أى الإتيان بها مقطوعة وليس كذلك إذ يصح أن يقول مأمومًا الله أكبر بوصلها جزم به فى شرح المهذب اه عميرة . وبقى ما لو فتح الهاء أو كسرها من الله ، وما لو فتح الراء أو كسرها من أكبر هل يضر أو لا ؟ فيه نظر ، والأقرب عدم الضرر لما يأتى من أن اللحن فى القراءة إذا لم يغير المعنى لايضر ، ونقل بالدرس عن فتاوى والد الشارح مايوافق ماقلناه فى المسئلة الثانية (قوله خروجا من الخلاف) لم يذكر فيها خلافا ، بل قضية قوله الآتى فى توجيه مقابل الأصح ، والثانى تضر الزيادة فيه لاستقلالها ، بخلاف الأولى الجزم بنفيه فليتأمل لكن فى الدميرى فى قول ضعيف يضر الفصل باللام (قوله وتضر زيادة حرف) ظاهره ولو جاهلا به (قوله وزيادة واو قبل الجلالة) ظاهره ولو جاهلا (قوله وتشديد الباء) ظاهره ولو جاهلا (قوله وهو ظاهر فى الشق الأول) أى تشديد الباء (قوله أما الثانى فمردود) أى تشديد الراء (قوله دون الجاهل) ظاهر تقييد ماذكر بالعالم

إطلاقه (قوله خروجا من الخلاف) أى المذكور فى غير هذا الكتاب . وعبارة الروضة : ولو قال الله الأكبر أجزأه على المشهور (قوله إذ الراء حرف تكرير الخ) لايخفى أن التكرير غير التشديد ويظهر ذلك فى حالة التحريك

مطلقا لأنه لغة وإبدال الكاف همزة وتخلل واو بين الكلمتين ساكنة أو متحركة لأن ذلك لايسمى حينئذ تكبيرا ولو زاد فى المدّ على الألف التى بين اللام والهاء إلى حدّ لايراه أحد من القراء وهو عالم بالحال فيما يظهر ضر، ووصل همزة الله أكبر بما قبلها كما مر خلاف الأولى. وذهب ابن عبدالسلام إلى الكراهة ويمكن رده إلى الأول، وإنما لم تبطل لأنه لم يترك حرفا ثابتا فى حال الدرج ولا يضر ضم الراء كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى خلافا لما اعتمده جمع متأخرون تبعا للجيلى الناقل له عن نص الأم فقد رده الجلال البلقينى بأنه لم ير ذلك فى الأم وبأن الجيلى لايعتمد عليه قال وأما ما روى من قوله التكبير جزم فمعناه لايمد اه أى ويكون معناه الجزم بالمنوى ليخرج به التردد فيه على أن الحافظ ابن حجر نبه على ذلك فى تخريج أحاديث الرافعى بأنه لا أصل له وإنما هو قول إبراهيم النخعى (وكذا) لايضر (الله الجليل أكبر) أى الله عز وجل أكبر لبقاء النظم والمعنى (فى الأصح) والثانى تضر الزيادة فيه لاستقلالها بخلاف الأولى ومثل ذلك كل صفة من صفاته تعالى إذا لم يطل الفصل بها عرفا بخلاف ما إذا طال كالله لا إله إلا هو أكبر والتمثيل بما ذكرته هو مافى التحقيق، فقول الماوردى فيه إنه يسير ضعيف وأولى منه زيادة الشيخ الذى بعد الجلالة ولو تخلل غير النعوت كالله ياأكبر ضرّ مطلقا كما قاله ابن الرقعة وغيره، ومثله الله يارحمن أكبر ونحوه فيما يظهر لإيهامه الإعراض عن التكبير إلى الدعاء (لا أكبر الله) فإنه يضرّ (على الصحيح) أوالأكبر الله فلا تنعقد به لأنه لايسمى تكبيرا، بخلاف عليكم السلام فى التحليل فإنه يسمى سلاما كما سيأتى، والثانى لايضرّ لأن تقديم الخبر جائز. والحكمة فى افتتاح الصلاة بالتكبير كما ذكره القاضى عياض استحضار المصلى عظمة من تهيأ لخدمته والوقوف بين يديه ليمتلئ هيبة فيحضر قلبه ويخشع ولا يعبث: فإن قيل: لم اختص انعقادها بلفظ التكبير دون لفظ التعظيم؟ قلنا: إنما اختص به لأن لفظه يدل على القدم والتعظيم على وجه المبالغة والأعظم لايدل على القدم، وكلها تقتضى التفخيم إلا أنها تتفاوت ولهذا قال صلى الله عليه وسلم «سبحان الله نصف الميزان،

أن تغيير غير العالم يضر مطلقا فى غير هذه الصورة، ولو قيل بعدم الضرر فى بقية الصور مع الجهل لم يبعد لأنه مما يخفى إلا أن يقال ماتغير به المعنى يخرج الكلمة عن كونها تكبيرا ويصيرها أجنبية والصلاة وإن لم تبطل بالكلمة الأجنبية لكن تبطل بنقصان ركن مطلقا كما لو جهل وجوب الفاتحة عليه فصلى بدونها ويحتمل أن يراد بالجاهل هنا مالو علم الحكم ثم نسيه (قوله لايراه أحد من القراء) أى فى قراءة غير متواترة إذ لايخرجه ذلك عن كونه لغة وغاية مقدار مانقل عنهم على مانقله ابن حجر سبع ألفات وتقدر كل ألف بحركتين وهو على التقريب ويعتبر ذلك بتحريك الأصابع متوالية متقارنة للنطق بالمدّ (قوله بما قبلها) كأن يقول مقتديا الله أكبر (قوله كما مر) انظر فى أى محل مر ولعله فى قول المصنف ويتعين على القادر الله أكبر حيث نطق بها موصولة، ومن ثم قال الأسنوى هى موصولة فى هذه العبارة فنسب وصلها للمصنف (قوله ويمكن ردّه إلى الأوّل) أى بأن يقال مراده كراهة خفيفة لم يرد فيها نهى خاص ولكنها استفيدت من الأمر بالمحافظة على حروف التكبير (قوله بأنه لا أصل له) أى قوله التكبير جزم (قوله بما ذكرته) أى من قوله كالله لا إله إلا هو الخ (قوله هو مافى التحقيق) وفيه ردّ على ماقاله الماوردى من أنه لايضرّ، وعبارة الشيخ عميرة، وجعل الماوردى من أمثلة عدم الضرر الله لا إله إلا هو كبر اه (قوله وأولى منه) أى بالضعف، وقوله زيادة الشيخ الذى: أى لفظ الذى مع لا إله إلا هو (قوله لا أكبر الله) هل ولو أتى بأكبر ثانيا كأن قال أكبر الله أكبر؟ فيه نظر، والأقرب أن يقال: إن قصد البناء ضرّ، وإلا بأن قصد الاستئناف أو أطلق فلا (قوله والأعظم لايدل على القدم) يتأمل وجه التفرقة بينهما، قال بعضهم:

(قوله ووصل همزة الله أكبر بما قبلها كأموما) أى كوصلها بلفظ مأموما، والموجود فى نسخ الشرح لفظ كما مر تحريف من الكتبة فإن العبارة للإمداد وهى كما ذكرناه (قوله بخلاف الأولى) أى الزيادة الأولى المذكورة فى قول المصنف: كالله الأكبر إذ اللام لاتستقل (قوله يدل على القدم) أى إن نظر إلى الكفر من حيث الزمان،

والحمد لله تملأ الميزان ، والله أكبر ملء مابين السموات والأرض » وقال صلى الله عليه وسلم حكاية عن الله عز وجل « الكبرياء ردائى والعظمة إزارى ، فمن نازعنى فى شىء منهما قصمته ولا أبالى » استعار للكبرياء الرداء وللعظمة الإزار والرداء أشرف من الإزار ، وعلم مما تقدم وجوب التكبير قائما حيث يلزمه القيام ، وأن يسمع به نفسه إذا كان صحيح السمع لا عارض عنده من لغط أو غيره . ويسن أن لايقصره بحيث لايفهم وأن لايمططه ، وقصره بأن يسرع به أولى وأن يجهر بالتكبيرات الإمام لاغيره ، إلا أن لايبلغ صوت الإمام جميع المأمومين فيجهر بعضهم واحد أو أكثر بحسب الحاجة ليبلغ عنه ، ولو كبر للإحرام تكبيرات ناويا بكل منها الافتتاح دخل فى الصلاة بالأوتار وخرج بالأشفاع ، هذا إن لم ينو بينهما خروجا أو افتتاحا ، وإلا فيخرج بالنية ويدخل بالتكبير ، فإن لم ينو بغير الأولى شيئا لم يضر لأنه ذكر فلا تبطل به صلاته ، هذا كله مع العمد كما قاله ابن الرفعة ، أما مع السهو فلا بطلان . ولو شك فى أنه أحرم أو لا فأحرم قبل أن ينوى الخروج من الصلاة لم تنعقد ، لأنا نشك فى هذه النية أنها شفع أو وتر فلا تنعقد الصلاة مع الشك ، وهذا من الفروع النفيسة . ولو اقتدى بإمام فكبر ثم كبر فهل

لعل وجهه أنه لما شاع أن يقال لمن هو أقدم من آخر أنه أكبر منه على أن فعله من باب علم دون أن يقال أعظم منه . فإذا وصف سبحانه وتعالى بعد حذف المفضل عليه دلالة على العموم صار معناه أنه أقدم من كل قديم ، بخلاف أعظم اهـ . وفيه نظر . وفى طبقات التاج السبكى فى ترجمة الغزالى فقال : يعنى أبا حنيفة المقصود من كلمة التكبير الثناء على الله بالكبرياء ، فلا فرق بينه وبين ترجمته بكل لسان وبين قوله الله أعظم ، فقال الشافعى : وبم علمت أنه لافرق فى صفات الله بين العظمة والكبرياء ؟ مع أنه تعالى يقول « العظمة إزارى والكبرياء ردائى » والرداء أشرف من الإزار الخ فليراجع (قوله فمن نازعنى) أى بأن حاول اتصافه بواحدة منهما بأن اعتقد فى نفسه أنه أعظم من غيره أو أكبر من غيره ، بل أو أنه عظيم وإن لم ير أنه أعظم من غيره ، ومعلوم أن ذلك حرام إن أدى إلى استنقاص غيره من الناس معينا ، أما فى الحيوان من حيث الخلق فحرام أيضا (قوله وعلم مما تقدم) أى من قوله فى قيامه أو بدله (قوله ويسن أن لايقصره) عبارة المصباح : قصرت الصلاة ومنها قصرا من باب قتل هذه اللغة العالية التى جاء بها القرآن ، قال تعالى ـ فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة ـ وقصرت الصلاة بالبناء للمفعول فهى مقصورة وفى حديث « أقصرت الصلاة » وفى لغة يتعدى بالهمزة والتضعيف فيقال أقصرتها وقصرتها اهـ (قوله أولى) أى لأنه يكون أقرب لاستحضار النية فى جميعه (قوله الإمام لاغيره) أى وإذا جهر اشترط أن يقصد بتكبيره الذكر ولو مع الإعلام ، سواء فى ذلك تكبيرة الإحرام وغيرها (قوله هذا إن لم ينو بينهما خروجا) أى ولم يحصل منه تردد فى النية مع طول (قوله أما مع السهو) أى كأن نسى كونه أحرم أولا فكبر قاصدا الإحرام (قوله فأحرم قبل أن ينوى) أى قبل طول الفصل ، فإن طال بطلت صلاته للتردد (قوله لم تنعقد) أى هذه النية ، ثم إن علم عن قرب أنه أحرم قبل تبين انعقاد صلاته وإلا فلا (قوله ولو اقتدى بإمام) أى أراد الاقتداء لقوله بعد : فهل يجوز له الاقتداء الخ ، ويمكن بقاؤه على ظاهره ، ويحمل قوله : فهل يجوز له الخ على معنى : فهل يجوز له البقاء على القدوة . ويشعر به قوله الآتى ، ومقتضاه البقاء فى مسئلتنا الخ (قوله فكبر ثم كبر) أى الإمام

يقال فلان أكبر من فلان : أى أقدم منه فى الزمان (قوله وأن يسمع نفسه) هذا لم يعلم مما تقدم ففيه مسامحة إذ النطق لايستلزم إسماع نفسه

يجوز له الاقتداء به حملا على أنه قطع النية ونوى الخروج من الأولى أو يمتنع لأن الأصل عدم قطعه للنية الأولى ؟ يحتمل أن يكون على الخلاف فيما لو تنحنح فى أثناء صلاته فإنه يحمله على السهو ولا يقطع الصلاة فى الأصح ، ومقتضاه البقاء فى مسئلتنا وهو الأوجه ، وإن ذهب بعض المتأخرين إلى أن المتجه الامتناع لأن إفساد مالم يتحقق صحته لا يتابعه فيه بخلاف مايعرض فى الأثناء بعد عقد الصحة. اللهم إلا أن يكون فقيها لا يخفى عليه مثل هذه المسئلة اه . على أنه قد يمنع قوله فى فرقه إنا لم نتحقق صحته . ولو أحرم بركعتين وكبر للإحرام ثم كبر له أيضا بنية أربع ركعات فهذا يحتمل الإبطال لأنه لم يرفض النية الأولى بل زاد عليها فتبطل ولا تنعقد الثانية وهو الأوجه ، ويحتمل الصحة لأن نية الزيادة كنية صلاة مستأنفة (ومن عجز) وهو ناطق عن إتيانه بالتكبير بالعربية ولم يتمكن من التعلم فى الوقت (ترجم) حتما بأى لغة كانت من فارسية وسريانية وعبرانية وغيرها فيأتى بمدلول التكبير بتلك اللغة إذ لا إعجاز فيه ، بخلاف الفاتحة حيث لا يترجم عنها لأن القرآن معجز (ووجب التعلم إن قدر) عليه سواء فى ذلك التكبير والفاتحة والتشهد وما بعده ولو بسفر أطاقه وإن طال كما اقتضاه كلامهم ، لأن ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب ، وإنما لم يجب السفر للماء على فاقده لدوام نفع هذا بخلافه ، ويجب عليه تأخير الصلاة لأجل التعلم إلا أن يضيق وقتها فلا تجوز الصلاة للقادر عليه مادام الوقت متسعا ، إذ لو جازت له حينئذ لم يلزمه التعلم أصلا لأنه بعد أن صلى لا يلزمه التعلم فى هذا الوقت وفى الوقت الثانى مثله ، وإنما جاز التيمم أول الوقت مع تيقن الماء آخره لأن وجوده لا يتعلق بفعله ، فإن ضاق الوقت صلى لحرمته وأعاد ككل صلاة ترك التعلم لها مع إمكانه ، وإمكانه معتبر من الإسلام فيمن طرأ عليه ، وفى غيره يتجه كما قاله الأسنوى وغيره أن يعتبر من تمييزه لكون الأركان

مرتين (قوله ونوى) عطف على قطع عطف سبب على مسبب (قوله لأن إفساد مالم يتحقق) أى إفساد فعل لم يتحقق صحته ، والمراد أنه هنا شك فى انعقاد صلاة الإمام فهى فاسدة على احتمال فلا يتابعه فيها ، بخلاف مالو تنحنح فى صلاته فإنه تحقق منه الصحة وشك فى المبطل بالإتيان بالثانية والأصل عدمه . لا يقال : هو هنا كذلك لأنه هنا علم الصحة بنيته الأولى وشك فى المبطل بالإتيان بالثانية . لأنا نقول : يجوز أن إتيانه بالثانية لعلمه أو ظنه فساد الأولى فتكون الثانية الصحيحة ، وإن قصد بها الافتتاح بعد صحة الأولى فتبطل ، ولعل ماذكر من السؤال هو المعنى بقوله على أنه قد يمنع (قوله اللهم إلا أن يكون) أى الإمام فقيها : أى فلا يفعل مايؤدى لبطلان صلاته (قوله إنا لم نتحقق صحته) أى لأنا تحققنا صحته بالأولى وشككنا فى المبطل (قوله فهذا يحتمل الإبطال) أى إبطال الصلاة بالتكبير الثانى (قوله فتبطل) أى النية الأولى (قوله كنية صلاة مستأنفة) أى فينضمن قطع الأولى (قوله ترجم حتما بأى لغة كانت) أى فلو عجز عن الترجمة هل ينتقل إلى ذكر آخر أو يسقط التكبير بالكلية ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى أخذا من مقتضى عدم التعرض له فليراجع ، لكن قضية قوله بعد قول المصنف الآتى . قلت : الأصح المنصوص جواز التفرقة الخ من قوله ومثل ذلك قدرته على الذكر قبل أن تمضى وقفة بقدر الفاتحة فيلزمه الإتيان به ، وهذا غير خاص بالفاتحة بل يطرد فى التكبير والتشهد اه يقتضى خلافه (قوله إذ لا إعجاز فيه) أى التكبير (قوله ولو بسفر أطاقه) الظاهر من أطاقه أنه لابد من الراحلة لما فى المشى من المشقة حيث بعدت المسافة كما فى الحج ، ويحتمل الفرق فيجب السفر ماشيا حيث قدر عليه لأن الصلاة فورية ، فحيث قدر على تحصيل مايعتبر فيها وجب مطلقا ، ثم رأيت فى حج مانصه : ولو بسفر لكن إن وجد المؤن المعتبرة فى الحج فيما يظهر وإن أمكن الفرق بأن هذا فورى لأنه لاضابط يظهر هنا إلا ماقالوه ثم . نعم لو قيل هنا يجب المشى على من قدر عليه

والشروط لافرق فيها بين الصبي والبالغ ، ويطرد ذلك فى جميع نظائره وقد ينازع فيه ، والأوجه خلافه لما فيه من مؤاخذته بما مضى فى زمن صباه ، ويجب على السيد تعليم غلامه العربية لأجل التكبير ونحوه أو تخليته ليكتسب أجرة معلمه ، فإن لم يعلمه واستكسبه عصى بذلك . أما العاجز لنحو خرس فيجب تحريك لسانه وشفتيه ولهاته بالتكبير قدر إمكانه . قال فى المجموع : وهكذا حكم تشهده وسلامه وسائر أذكاره . قال ابن الرفعة : فإن عجز عن ذلك نواه بقلبه كما فى المريض . قال بعضهم : إن كان مراد الشافعى والأصحاب بذلك من طرأ خرسه أو خبل لسانه بعد معرفته القراءة وغيرها من الذكر الواجب فهو واضح ، لأنه حينئذ يحرّك لسانه وشفتيه ولهواته بالقراءة على مخارج الحروف ، ويكون كناطق انقطع صوته فيتكلم بالقوّة ولا يسمع صوته ، وإن أرادوا أعم من ذلك فهو بعيد . والظاهر أن مرادهم الأول ، وإلا لأوجبوا تحريكه على الناطق الذى لايحسن شيئا إذ لايتقاعد حاله عن الأخرس خلقة ، وعلى تقدير أن لايريد الأئمة من طرأ خرسه فأقل الدرجات أن يقال : لابد أن يسمع الأخرس القراءة والذكر بحيث يحفظهما بقلبه (ويسن) للمصلى ولو امرأة (رفع يديه) وإن اضطجع (فى تكبيره) للإحرام بالإجماع كما نقله ابن المنذر وغيره مستقبلا بكفيه القبلة مميلا أطراف أصابعهما نحوها كما ذكره المحاملى ، وإن ذكر البلقينى وغيره أنه غريب كأشغالهما . قال الأذرعى : وصرح جماعة بكراهة خلافه مفرقا أصابعه تفريقا وسطا كما فى الروضة ، وإن قال فى المجموع : إن المشهور عدم التقييد به ، والمراد باليدين هنا الكفان ويرفعهما (حذو) بالذال المعجمة : أى مقابل (منكبيه) بحيث يكون رأس إبهاميه مقابلا شحمة أذنيه ، ورأس بقية أصابعه مقابلا لأعلى أذنيه ، وكفاه مقابلتين لمنكبيه ، وهذه الكيفية جمع بها الشافعى رضى الله عنه بين الروايات المختلفة فى ذلك : والأصل فى ذلك خبر ابن عمر « أنه صلى الله عليه وسلم كان يرفع يديه حذو منكبيه إذا افتتح الصلاة » متفق عليه ، بل قال البخارى : روى الرفع سبعة عشر صحابيا ولم يثبت عن أحد من الصحابة خلافه ، وحكمته كما قال الشافعى رضى الله عنه إعظام إجلال الله تعالى ورجاء ثوابه والاقتداء بنبيه محمد صلى الله عليه وسلم ، ووجه الإعظام

وإن طال كمن لزمه الحج فورا لم يبعد ، وذلك لأن مالا يتم الخ وهو صريح فيما قلناه (قوله والأوجه خلافه) أى خلاف قوله من التمييز فيكون من البلوغ (قوله لأجل التكبير ونحوه) يؤخذ منه أنه يخلص من الإثم بتعليمه من العربية مايتمكن به من ذلك (قوله فإن لم يعلمه واستكسبه) أى فحيث لم يستكسبه فلا عصيان لإمكان أن يتعلم ولو بإيجار نفسه . ولا يقال : العبد لايؤجر نفسه . لأنا نقول : الشرع جعل له الولاية على نفسه فيما يضطر إليه وهذه منه لأن الشرع ألجأه لذلك (قوله ولهواته بالقراءة) وهى الهنة المنطبقة فى أقصى سقف الفم كما قاله شيخنا الزيادى (قوله أعم من ذلك) أى بأن أرادوا مايشمل الخرس الطارئ والأصلى (قوله والظاهر أن مرادهم الأول) أى من طرأ خرسه ، وخرج به الخلقى فلا يجب معه تحريك ذلك لأنه لايحسن شيئا من الحروف حتى يحرك لسانه به ، فلو حرّك لسانه وشفتيه من غير شعور بشىء من الحروف لم تبطل ، كما لو حرّك أصابعه فى حك أو غيره لأن هذه حركات خفيفة وهى لاتبطل وإن كثرت ، وفى سم على بهجة : ويشبه أن يكون مبطلا اهـ . وقد يتوقف فيه ويقال بعدم البطلان للعلة المذكورة نعم إن فرض تصوره للحروف كأن سمع على خلاف العادة فانتقش فى ذهنه صور حروف الفاتحة وجب التحريك (قوله متفق عليه) أى من البخارى ومسلم كما هو اصطلاح المحدثين (قوله وحكمته كما قال الشافعى) وهذه الحكمة مطردة فى جميع المواضع التى يطلب فيها الرفع (قوله إعظام إجلال) هما

(قوله واستكسبه) الظاهر أنه ليس بقيد فى العصيان ، بل العصيان ثابت إذا لم يعلمه ولم يخله ليكتسب أجرة المعلم كأن حبسه كما علم مما قدمه قبل هذا (قوله ووجه الإعظام الخ) سكت عن وجه رجاء الثواب ، ولعل المراد رجاء

ماتضمنه الجمع بين مايمكن من انعقاد القلب على كبريائه تعالى وعظمته والترجمة عنه باللسان وإظهار مايمكن إظهاره به من الأركان . وقيل للإشارة إلى توحيده ، وقيل ليراه من لايسمع تكبيره فيقتدى به ، وقيل إشارة إلى طرح ماسواه تعالى والإقبال بكله على صلاته ، ولو تعذر عليه الرفع إلا بزيادة على المشروع أو نقص عنه أتى بما يمكنه ، فإن أمكناه أتى بالزيادة على المشروع ، فإن تعذر أو تعسر رفع إحدى يديه رفع الأخرى ، ويرفع الأقطع إلى حدّ لو كان سليما وصل كفه وأصابعه الهيئة المشروعة ، ولو ترك الرفع ولو عمدا حتى شرع فى التكبير رفع أثناءه لابعده لزوال سببه ، وعلم مما تقرر أن كلا من الرفع وتفريق أصابعه وكونه وسطا وإلى القبلة سنة مستقلة ، وإذا فعل شيئا منها أثيب عليه وفاته الكمال قاله المتولى وأقروه ، وينبغى أن ينظر قبل الرفع والتكبير إلى موضع سجوده ويطلق رأسه قليلا ويرفع يديه (والأصح) فى زمن ذلك (رفعه مع ابتدائه) أى التكبير وانتهاؤه مع انتهائه أى انتهاء الرفع مع انتهاء التكبير ، ويحطهما بعد ذلك كما فى التحقيق والمجموع والتنقيح خلافا لما فى الروضة ، وأصلها من أنه تسن المعية فى الابتداء دون الانتهاء وإن جزم به الجوجرى وصاحب الإسعاد والخلاف فى الأفضل فقط (ويجب قرن النية بالتكبير) أى بجميع تكبير التحرم لأنه أوّل أفعال الصلاة فوجب مقارنتها بذلك كالحج وغيره ، إلا الصوم لما مر بأن يستحضر فى ذهنه ذات الصلاة وما يجب التعرض به من صفاتها ، ثم يقصد فعل ذلك المعلوم ويجعل قصده هذا مقارنا لأوّل التكبير ولا يغفل عن تذكره حتى يتم تكبيره ولا يجزيه توزيعه عليه ، فلو عزبت قبل تمامه لم تصح صلاته لأن النية معتبرة فى الانعقاد ، ولا يحصل إلا بتمام التكبيرة ، وظاهر كلامهم أنه يشترط مقارنة النية للجليل مثلا لو قال الله الجليل أكبر وهو مابحثه صالح البلقينى قال : وإلا لصدق أنه تخلل فى التكبير عدم المقارنة ، لكن المعتمد كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى خلافه ، وأن كلامهم خرج مخرج الغالب من عدم زيادة شىء بين لفظى التكبير ، فلا دلالة له على اشتراط المقارنة فيما عدا لفظى التكبير نظرا للمعنى ، إذ المعتبر اقترانها باللفظ الذى يتوقف الانعقاد عليه وهو الله أكبر فلا يشترط اقترانها بما تخلل بينهما ، ولما كان الزمن يسيرا لم يقدح عزوبها بينهما لشبهه بسكتة التنفس والعىّ ، ولا يجب استصحابها بعد التكبير للعسر لكنه يسن

مترادفان والمراد المبالغة فى الإجلال وهو التعظيم (قوله وعلم مما تقرر) أى من قوله رفع يديه الخ ، لكنه على هذا كان الأولى أن يقول : رفع يديه وكونه مستقبلا الخ ، بزيادة العاطف فى كل (قوله وينبغى أن ينظر الخ) أى لاحتمال أن يكون فيه نجاسة أو نحوها تمنعه السجود (قوله مقارنا لأوّل التكبير) فيكون كما لو نظر ببصره إلى شىء قبيل الشروع فى التكبير، وأدام نظره إليه إلى تمامه ثم ماذكره الشارح أحد وجهين . قال ع : قال السبكى : اختلفوا فى هذا الاستصحاب فقيل المراد أن يستمر استحضارها إلى آخره ، قال : ولكن استحضار النية ليس بنية ، وإيجاب ماليس بنية لا دليل عليه . وقيل يوالى أمثالها فإذا وجد القصد المعتبر أوّلا وجد مثله وهكذا من غير تخلل زمن ، وليس تكرار النية كتكرر التكبير كى لايضرّ لأن الصلاة لاتنعقد إلا بالفراغ من التكبير ، قال : وهذا

الثواب بذلك الإعظام (قوله على كبريائه) لفظة على بكسر اللام اسم بمعنى علو فهو مفعول اعتقاد (قوله وقيل للإشارة إلى توحيده) انظر ما وجهه (قوله وقيل) أى فى الحكمة غير مامر عن الشافعى (قوله ويرفع يديه) أى الرفع المطلوب مع التكبير وإن أوهمت العبارة خلافه (قوله وما يجب التعرض له من صفاتها) أى من التعيين أو والفرضية ، والمراد بذات الصلاة الأفعال والأقوال المخصوصة (قوله ولا يحصل) أى الانعقاد

(وقيل يكفى) قرنها (بأوّله) ولا يجب استصحابها إلى آخره وقيل يجب بسطها عليه (الثالث) من أركانها (القيام فى فرض القادر) عليه شمل فرض الصبى والعارى والفريضة المعادة والمنذورة ، فيجب حالة التحرم إجماعا ، وهو مراد الروضة وأصلها بقولهما يجب أن يكبر قائما حيث يجب القيام ، ولخبر البخارى « صلّ قائما فإن لم تستطع فقاعدا فإن لم تستطع فعلى جنب » ، زاد النسائى « فإن لم تستطع فمستلقيا ـ لا يكلف الله نفسا إلا وسعها ـ » وإنما أخروا القيام عن النية والتكبير مع تقدمه عليهما لأنهما ركنان فى كل صلاة بخلافه ، ولأنه قبلهما شرط وركنيته إنما هى معهما وبعدهما . وعلم أنهم أوجبوا الذكر فى قيام الصلاة وجلوس التشهد ولم يوجبوه فى الركوع ولا فى السجود لأن القيام والقعود يقعان للعبادة والعادة فاحتيج إلى ذكر يخلصهما للعبادة ، والركوع والسجود يقعان خالصين لله تعالى إذ هما لا يقعان إلا للعبادة فلم يجب ذكر فيهما ، ويسن أن يفرق بين قدميه بشبر خلافا لقول الأنوار بأربع أصابع ، فقد صرحوا بالشبر فى تفريق ركبتيه فى السجود (وشرطه نصب فتاره) بفتح الفاء : أى عظامه التى هى مفاصله ، لأن اسم القيام دائر معه فلا يضرّ إطراق الرأس بل يسن ، ولا الاستناد إلى نحو جدار وإن كان بحيث لو رفع لسقط لوجود اسم القيام لكن يكره الاستناد . نعم لو استند بحيث يمكنه رفع قدميه بطلت صلاته لأنه معلق نفسه وليس بقائم ، ومنه يؤخذ صحة قول العبادى : يجب وضع القدمين على الأرض ، فلو أخذ اثنان بعضده ورفعاه فى الهواء حتى صلى لم تصح ، ولا يضرّ قيامه على ظهر قدميه من غير عذر خلافا لبعضهم لأنه لا ينافى اسم القيام ، وإنما لم يجز نظيره فى السجود لأن اسمه ينافى وضع القدمين المأمور به ، ثم وخرج بالفرض النفل وبالقادر العاجز وسيأتى حكمهما . واستثنى من كلامه مسائل : منها ما لو خاف راكب سفينة غرقا أو دوران رأس فإنه يصلى قاعدا ولا إعادة عليه كما فى المجموع ، زاد فى الكفاية : وإن أمكنته الصلاة على الأرض ، ومنازعة الأذرعى والزركشى فيه بندرة ذلك ممنوعة ، وقول الماوردى : تجب الإعادة يحمل على ما إذا كان العجز للزحام لندرته .

الوجه فيه حرج ومشقة لا يتفطن له كل أحد ولا يعقل (قوله وقيل يكفى قرنها بأوّله) علل هذا الوجه بأن استصحاب النية ذكرا فى دوام الصلاة غير واجب وردّ من طرف الأوّل بأن النية شرط فى الانعقاد ، وهو لا يحصل إلا بتمام التكبير وذهب الأئمة الثلاثة إلى الاكتفاء بوجود النية قبيل التكبير اهـ عميرة (قوله وقيل يجب بسطها عليه) بأن يقرن بكل جزء واحدا من قصد الفعل والتعيين ونية الفرضية (قوله وإنما أخروا القيام) أى فى الذكر (قوله ولأنه قبلهما شرط) يتجه الاكتفاء بمقارنته بهما فقط وإن لم يتقدم عليهما إلا أن يكون ماقاله منقولا فلا بد من قبوله مع إشكاله ، أو تكون شرطيته قبلهما لتوافق مقارنته لهما عادة على ذلك ، فإن أمكنت بدونه لم يشترط اهـ سم على حج (قوله أوجبوا الذكر الخ) أى قراءة الفاتحة (قوله وجلوس) أى وأوجبوا ألفاظ التشهد فى جلوس الخ ، وقوله التشهد : أى الأخير (قوله بين قدميه بشبر) أى بالنسبة للوسط المعتدل لا بالنسبة لنفسه (قوله فقد صرحوا بالشبر الخ) أى فيقاس عليه ماهنا (قوله لكن يكره الاستناد) ينبغى حيث لا ضرورة إليه (قوله فلو أخذ اثنان بعضده) بكل واحد من عضديه ولو عبر به كان أوضح (قوله وإن أمكنته الصلاة على الأرض) أى ولو بلا مشقة ، فلا يكلف الخروج من السفينة للصلاة خارجها على ماهو ظاهر عبارة الشارح ، لكن قال سم على حج مانصه : قوله خاف نحو دوران رأس الخ : أى فيصلى قاعدا وإن أمكنته الصلاة قائما على الأرض كما فى الكفاية ، ولعلّ محله اذا شق الخروج الى الأرض أو فوات مصلحة السفر اهـ بحروفه (قوله ومنازعة الأذرعى والزركشى فيه)

(قوله شمل فرض الصبى) فيه وقفة خصوصا على طريقته المتقدمة من عدم وجوب نية الفرضية عليه (قوله للزحام)

ومنها ما لوكان به سلس بول ولو قام سال بوله وإن قعد لم يسل فإنه يصلى قاعدا وجوبا كما فى الأنوار ولا إعادة عليه ومنها ما لوقال له طبيب ثقة إن صليت مستلقيا أمكن مداواتك ، وبعينه مرض فله ترك القيام ، ولوكان المخبر له عدل رواية فيما يظهر أوكان هو عارفا ، ولوشرع فى السورة بعد الفاتحة ثم عجز فى أثنائها قعد ليكملها ، ولا يكلف قطعها ليركع وإن كان ترك القراءة أحب ، ولوكان بحيث لو اقتصر على الفاتحة أمكنه القيام وإن زاد عجز صلى بالفاتحة ذكره فى الروضة . وقضيته لزوم ذلك ، لكن صرح ابن الرفعة نقلا عن الأصحاب بأفضليته وهو واضح ، وإنما اغتفروا ترك القيام لأجل سنة الجماعة ولم يغتفروا الكلام الناشىء عن التنحنح لسنة الجهر للفرق بينهما وهو أن القيام من باب المأمورات وقد أتى ببدل عنه ، والكلام من باب المنهيات واعتناء الشارع بدفعه أهم ، وأيضا فإن الكلام مناف للصلاة ، بخلاف القعود فإنه يكون من أركانها . ولو أمكن المريض القيام منفردا من غير مشقة ولم يمكنه ذلك فى جماعة إلا بفعل بعضها قاعدا فالأفضل الانفراد ، وتصح مع الجماعة وإن قعد فى بعضها كما فى زيادة الروضة ، وكان وجهه أن عذره اقتضى مسامحته بتحصيل الفضائل ، فاندفع قول جمع لايجوز له ذلك لأن القيام آكد من الجماعة . ومنها مالوكان للغزاة رقيب يرقب العدوّ ولو قام لرآه العدوّ ، أوجلس الغزاة فى مكمن ولو قاموا لرآهم العدو لهم وفسدتدبير الحرب صلوا قعودا ، ووجبت الإعادة لندرة ذلك ، بخلاف مالوخافوا قصد العدوّ لهم فلا إعادة عليهم كما فى التحقيق ، ونقله فى الروضة عن تصحيح المتولى ، وإن نقل الرويانى عن النص اللزوم والفرق على الأوّل شدة الضرر فى قصد العدوّ ، وقد يمنع استثناء ذلك بأن من ذكر عاجز لضرورة التداوى أو خوف الغرق أو الخوف على المسلمين أونحو ذلك فكلامه متناول لها (فإن وقف منحنيا) إلى قدامه أوخلفه ، أومائلا (إلى يمينه أويساره ، بحيث لايسمى قائما) (لم يصح) قيامه لتركه الواجب لغير عذر والانحناء السالب للاسم أن يصير إلى الركوع أقرب ، قاله فى المجموع لا إن كان أقرب إلى القيام أو استوى

أى فى عدم الإعادة (قوله وجوبا) قال سم على حج نقلا عن شرح العباب : وهو أوجه من قول ابن الرفعة ندبا ، وان نقله عن الروضة ووجه الزركشى نسبته إليها كذلك ، ونقل عن الكافى مساعدته وجرى عليه بعض المتكلمين على المنهاج ولا إعادة عليه اه . وظاهر أنه على الوجوب لوصلى قائما مع نزول البول لم تصح صلاته اه بحروفه (قوله وبعينه) الواو للحال (قوله فله ترك القيام) أى ولا إعادة عليه (قوله قعد ليكملها) ثم يقوم للركوع كما يعلم من كلام سم الآتى (قوله بأفضليته) وهو واضح ، وعبارة حج : ومن ثم لوكان إذا قرأ الفاتحة فقط لم يقعد أو والسورة قعد فيها جاز له قراءتها مع القعود وإن كان الأفضل تركها . وكتب بهامشه سم مانصه : قوله جاز له قراءتها مع التعود فيه حيث لم يقل جاز له الصلاة مع القعود تصريح بأنه إنما يقعد عند العجز لا مطلقا ، فإذا كان يقدر على القيام الى قدر الفاتحة ثم يعجز قدر السورة قام إلى تمام الفاتحة ثم قعد حال قراءة السورة ثم قام للركوع وهكذا (قوله لأجل سنة الجماعة) أى حيث يقتدى بالإمام ، فإذا عرض له العجز لتطويل الإمام مثلا جلس إلى ركوع الإمام فيقوم ويركع معه (قوله بتحصيل الفضائل) أى بسبب تحصيل الفضائل : أى لأجلها فجوّز له القعود فى بعض الصلاة لتحصيل فضيلة الجماعة أو السورة (قوله من ذكر عاجز) أى فحكمه مستفاد من قول المصنف الآتى ولو عجز عن القيام قعد كيف شاء اه . ولو أخر الكلام على هذه إلى هناك لكان أولى (قوله أقرب) أى منه إلى القيام (قوله لا إن كان أقرب إلى القيام) هذا إنما يأتى فى الانحناء إلى قدامه إلا أن يقال :

أى والصورة أنه فى السفينة (قوله لأجل سنة الجماعة) أى فيما سيصرح به قريبا ولو أخر هذا عنه كان أولى (قوله والانحناء السالب للاسم) وهل الميلان على وزانه أوله ضابط آخر

الأمران كما أفهمه كلام الروضة أيضا وإن نظر فيه الأذرعي ، ولو لم يتمكن من القيام إلا متكئا على شيء أو إلا على ركبتيه أو لم يقدر على النهوض إلا بمعين ولو بأجرة مثل وجدها فاضلة عما يعتبر في زكاة الفطر فيما يظهر في يومه وليلته لزمه ذلك لأنه مقدوره ، وقول القاضي يجوز قعوده في الثانية ، وصوبه ابن الفركاح لأنه لايسمى قياما مردود بوجوب القراءة في الهوى كما يأتي ، ويكره إلصاق رجليه وتقديم إحداهما على الأخرى (فإن لم يطق انتصابا لنحو كبر أو مرض) وصار كراكع فالصحيح أنه يقف) وجوبا (كذلك) لأنه أقرب إلى القيام من غيره (ويزيد انحناءه لركوعه إن قدر) ليتميز عن قيامه والثاني لابل يقعد فإذا وصل إلى الركوع لزمه الارتفاع لأن حد الركوع يفارق حد القيام فلا يتأدى هذا بذاك (ولو أمكنه القيام دون الركوع والسجود) لعلة بظهره مثلا تمنعه الانحناء (قام) وجوبا ولو بمعين وإن كان مائلا على جنب بل ولو كان أقرب إلى حد الركوع فيما يظهر (وفعلهما بقدر إمكانه) لخبر « إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم »ولأن الميسور لايسقط بالمعسور ولأن القيام آكد

المراد نسبة انحنائه إلى الركوع لو كان على الهيئة المحصلة له أقرب إلى الركوع (قوله ولو لم يتمكن من القيام إلا متكئا) ظاهره ولو في دوام قيامه : وفي كلام سم على منهج نقلا عن الشارح أن محل ذلك في النهوض فقط بأن احتاج إلى ذلك حال النهوض ، فإذا استوى قائما استغنى عنه ، وعبارته قوله أو بغيره . اعلم أن النووي رحمه الله قال في الروضة وشرح المهذب : فلو لم يقدر على القيام إلا بمعين لزمه ذلك ، قال السبكي : ومحله إن كان يقدر على القيام بعد النهوض فإن القاضي الحسين قال في تعليقه : إن العاجز عن القيام إذا أمكنه القيام بالعكازة وأن يعتمد على شيء لايلزمه ذلك اهـ . والذي في الروضة خلافه . وكذا مسئلة الاتكاء بعد القيام مذكورة في الروضة في محل آخر وأوجب ذلك فيها اهـ ع . واعلم أن مسئلة العكازة لها حالان : أحدهما أن يحتاج إليها في النهوض وإذا قام أمكنه القيام بدونها ، وثانيهما أن يحتاج إليها في النهوض وفي القيام بعده أيضا بحيث لايمكنه القيام بعد النهوض بدونها فيجب في الحال الأول دون الثاني مر . أقول : وكذا يقال في المعين اهـ . وعبارة سم على بهجة قوله إلا بمعين وجب ، بخلاف مالو احتاج له في جميع صلاته لايجب مر . وعبارة الروض وشرحه : لو قدر العاجز عن القيام مستقلا على القيام متكئا على شيء أو على القيام على ركبتيه أو قدر على النهوض بمعين ولو بأجرة مثل وجدها فاضلة عن مؤنة ممونه يومه وليلته لزمه ذلك اهـ . ويخرج بقوله أو قدر على النهوض بمعين ما لو لم يقدر على القيام إلا بمعين فلا يلزمه كما قاله الغزي ، ويتحصل منه مع قول الروض متكئا على شيء أن من قدر بعض النهوض على القيام معتمدا على نحو جدار وعصا لزمه أو بمعين لم يلزمه (قوله وتقديم إحداهما) وهذا لا ينافي مامر من سن التفريق بين القدمين بقدر شبر ، لأن ترك السنة قد يكون مكروها وقد يكون خلاف الأولى ، فذكر الكراهة هنا بيان لما استفيد من عدم السنية (قوله ويزيد انحناءه لركوعه إن قدر) قال حج : فإن لم يقدر لزمه كما هو ظاهر إذا فرغ من قدر القيام أن يصرف مابعده للركوع بطمأنينته ثم للاعتدال بطمأنينته ، ويخص قولهم لايجب قصد الركن بخصوصه بغير هذا ونحوه لتعذر وجود صورة الركن إلا بالنية (قوله ولو بمعين) أي في النهوض دون

(قوله أو إلا على ركبتيه) أي أو لم يتمكن من القيام إلا على ركبتيه كما سيعلم من بقية كلامه في آخر السوادة ، وعبارة الروض وشرحه صريحة فيه (قوله ولو بمعين) يعني في النهوض لا في دوام القيام كما علم مما مر (قوله بل ولو كان أقرب إلى الركوع فيما يظهر) انظر ما موقع هذا البحث مع أنه نص قول المتن فيما مر فإن لم يطق انتصابا وصار كراكع إلا أن يقال هذا في الميل إلى جنب ، بخلاف ما في المتن فإنه في الانحناء ، وعليه فلينظر ما إذا صار في ميله إلى حد الركوع وقضية كلامه أن الميل لايعطى حكم الانحناء فليراجع

منهما ، وسقوطه فى النفل دونهما لاينافى ذلك خلافا لمن زعمه كما لايخفى ، ولوأطاق القيام والاضطجاع دون الجلوس قام لأن القيام قعود وزيادة كما فى الروضة عن البغوى ويفعل مايمكنه من الإيماء (ولو عجز عن القيام قعد) للحديث المتقدم والإجماع (كيف شاء) لإطلاق الحديث وثواب القاعد لعذر كثواب القائم وإن لم يكن صلى قبل مرضه لكفر أو تهاون فيما يظهر خلافا للأذرعى . نعم إن عصى بنحو قطع رجله لم يتم ثوابه وإن كان لاقضاء عليه ، قال الرافعى : ولا نعنى بالعجز عدم الإمكان فقط بل فى معناه : خوف الهلاك ، أو الغرق ، أوزيادة المرض ، أو لحوق مشقة شديدة ، أو دوران الرأس فى حق راكب السفينة كما تقدم بعض ذلك . قال فى زيادة الروضة : الذى اختاره الإمام فى ضبط العجز أن تلحقه مشقة تذهب خشوعه لكنه قال فى المجموع : إن المذهب خلافه انتهى . وأجاب الوالد رحمه الله تعالى عن ذلك بأن إذهاب الخشوع ينشأ عن مشقة شديدة وهل تبطل صلاة من يصلى قاعدا بالانحناء فى غير موضع الركوع إلى حد ركوعه أم لا . قال أبو شكيل : لاتبطل إن كان جاهلا وإلا بطلت ، وإذا وقع المطر وهو فى بيت لايسع قامته وليس هناك مكنّ غيره فهل يكون ذلك عذرا فى أن يصلى فيه مكتوبة بحسب الإمكان ولو قعودا أم لا ، إلا إذا ضاق الوقت كما فهم من الروضة فى مسئلة المقام أم يلزمه أن يخرج منه ويصلى قائما فى موضع يصيبه المطر ، فإن قيل بالترخص فهل يلزمه الإعادة أم لا ؟ قال أبو شكيل : إن كانت المشقة التى تحصل عليه فى المطر دون المشقة التى تحصل على المريض لو صلى قائما لم يجز له أن يصلى قاعدا ، وإن كانت مثلها جاز له أن يصلى فى البيت المذكور قاعدا . نعم هل الأفضل له التقديم أو التأخير إن كان الوقت متسعا فيه ما فى التيمم فى أوّل الوقت إذا كان يرجو الماء آخر الوقت . والأصح أن التقديم أفضل ولا إعادة عليه ، لأن المطر من الأعذار العامة ولذلك يجوز الجمع به ولا تجب الإعادة . وقال ابن العراقى :

مابعده على مامرّ (قوله لاينافى ذلك) وذلك لأن الركوع وإن لم يسقط فى النافلة لكنه شرع فيها على وجه أدون من ركوع القائم ، فكان كل من حقيقة القيام والركوع ساقطا فى النافلة ، وأما عدم سقوط السجود فى النافلة فلأنه ليس لنا حالة دونه يعدّ معها ساجدا (قوله لأن القيام قعود وزيادة) يتأمل اهسم على حج . أقول : أى لأن حقيقة القعود مباينة لحقيقة القيام ، ويمكن أن يوجه بأن القعود يشتمل على انتصاب مافوق الفخذين وهذه الحقيقة موجودة فى القيام وتزيد عليها بانتصاب الفخذين مع الظهر (قوله بالانحناء) متعلق بتبطل وعليه فصورته أن يحرم قاعدا ويقرأ الفاتحة ثم ينحنى بعد القراءة إلى حد ركوعه لا على نية الركوع بل تتميما للقيام . أما لوأحرم منحنيا أو انحنى عقب إحرامه وقرأ ، فإن كان عامدا عالما بطلت صلاته ، وإن كان ناسيا أو جاهلا فإن تذكر وأعاد مافعله من الجلوس استمرت الصحة واعتد بما فعله وإن سلم بانيا على مافعله وجبت الإعادة لأنه ترك ماهو بدل القيام مع القدرة عليه(قوله وإلا بطلت) أى بأن كان عالما : أى وفعل ذلك لالعذر . أما لوكان لعذر كأن جلس مفترشا فتعبت رجلاه فأراد التورك فحصل انحناء بسبب الإتيان بالتورك فلا يضرّ (قوله وليس هناك مكنّ غيره) أى مكان يكنّ فيه (قوله لأن المطر من الأعذار العامة) قد يشكل بأن المطر وإن كان من الأعذار العامة لكن فقد الكن نادر ، كما قيل بوجوب الإضاء على من تيمم للبرد لندرة فقد مايسخن به وإن كان البرد غير نادر إلا أن يمنع أن فقد الكن نادر ، وهل مثل المطر مالو حبس فى موضع لايمكنه القيام فيه فصلى قاعدا أم لندرة الحبس بالنسبة للمطر ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل (قوله وقال ابن العراقى) وفى نسخة ابن العراف

(قوله عن ذلك) أى عن كلام الإمام الذى ردّه فى المجموع وفى نسخ ، وجمع الوالد رحمه الله

لا رخصة فى ذلك بل القيام شرط فعليه فعل الصلاة قائما والأول أوجه ، وعلى القول بأنه لايتعين للقعود كيفية فالأولى ماذكره بقوله (وافتراشه أفضل من تربعه) وغيره (فى الأظهر) وسيأتى بيان ذلك لأنها هيئة مشروعة فى الصلاة فكانت أولى من غيرها . والثانى التربع أفضل وصححه جمع واختار السبكى والأذرعى ، وشمل إطلاقه المرأة وهو كذلك ، ولو تعارض التربع والتورك قدم التربع لجريان الخلاف القوى فى أفضليته على الافتراش ولم يجر ذلك فى التورك فيما يظهر (ويكره الإقعاء) هنا وفى سائر قعدات الصلاة للنهى عنه كما أخرجه الحاكم وصححه (بأن يجلس على وركيه) هما أصل فخذيه (ناصبا ركبتيه) بأن يلصق أليه بموضع صلاته وينصب ساقيه وفخذيه كهيئة المستوفز وهذا أحسن ما فسربه ، ووجه النهى عنه مافيه من التشبيه بالكلب والقرد كما وقع الصريح به فى بعض الروايات ، وقد يسن الإقعاء فى الجلوس بين السجدتين بأن يضع أطراف أصابع رجليه وركبتيه على الأرض وأليه على عقبيه ، ومع كونه سنة الافتراش أفضل منه ، ويلحق بالجلوس بينهما كل جلوس قصير كجلسة الاستراحة . ويكره أن يقعد مادّا رجليه (ثم ينحنى) المصلى قاعدا (لركوعه بحيث تحاذى) تقابل (جبهته ماقدّام ركبتيه) فى الأقل (والأكمل أن تحاذى) جبهته (موضع سجوده) وركوع القاعد فى النفل كذلك ، وذلك قياسا على أقل ركوع القائم وأكمله ، إذ الأول يحاذى فيه ما أمام قدميه ، والثانى يحاذى فيه قريب محل سجوده . فمن قال إنهما على وزن ركوع القائم أراد بالنسبة لهذا الأمر التقريب لا التحديد (فإن عجز) المصلى (عن القعود) بأن ناله منه المشقة الحاصلة بالقيام (صلى لجنبه الأيمن) ويكره من غير عذر على الأيسر كما فى المجموع (فإن عجز) عن الجنب (فمستلقيا) على ظهره وأخمصاه للقبلة كالمحتضر ورأسه أرفع بنحو وسادة ليتوجه بوجهه القبلة . قال فى المهمات : هذا فى غير الكعبة ، أما فيها فالمتجه جواز استلقائه على ظهره وعلى وجهه لأنه كيفما توجه فهو متوجه لجزء منها . نعم إن لم يكن لها سقف اتجه منع الاستلقاء : أى على ظهره والمسئلة محتملة ، ولعلنا نزداد فيها علما أو نشهد فيها نقلا اه . وما ذكره ظاهر وإن رده ابن العماد . ولو قدر المصلى على الركوع فقط كرره للسجود ، ومن قدر على زيادة على أكمل الركوع تعينت تلك الزيادة للسجود لأن الفرق واجب بينهما على المتمكن ولو عجز عن السجود ، إلا أن يسجد بمقدم رأسه أو صدغه وكان بذلك أقرب إلى الأرض وجب ، فإن عجز

(قوله والأول أوجه) أى ماقال أبو شكيل (قوله وفى سائر قعدات الصلاة) وخرج بالصلاة غيرها فلا يكره فيها الإقعاء ولا غيره من سائر الكيفيات . نعم إن قعد على هيئة مزرية أو تشعر بعدم اكتراثه بالحاضرين وهو ممن يستحى منهم كره ذلك وإن تأذوا بذلك ، لأنه ليس كل إيذاء محرما (قوله ويكره أن يقعد مادّا رجليه) أى فى الصلاة . وأما فى غيرها فلا إلا إذا كان عند من يستحى منه ، ومحل ذلك حيث لم يكن له ضرورة تقتضى ذلك (قوله قال فى المهمات) أى الأسنوى (قوله تعينت تلك الزيادة) أى فإن لم يقدر على زيادة كرّر الأكمل ولا يكلف الاقتصار على الأقل للركوع ويفعل الزيادة للسجود (قوله أقرب إلى الأرض) وصورته أن يصلى مستلقيا ولا يمكنه الجلوس ليسجد

تعالى بين كلامى الروضة والمجموع إلى آخره وما هنا أقعد (قوله وعلى القول بأنه لايتعين للقعود كيفية الخ) يوهم أن فيه خلافا وليس كذلك (قوله فالأولى ماذكره بقوله) حق العبارة فالأفضل الافتراش كما قال (قوله وقد يسن الإقعاء) أى بالكيفية الآتية ، فالإقعاء المفسر بما مرّ مكروه مطلقا (قوله وكان بذلك أقرب إلى الأرض) سقط منه لفظ بجبهته من النسخ عقب قوله أقرب كما هو كذلك فى عبارة العباب . واعلم أن من الواضح أن كلام الشارح فيما هو أعم من صلاة القائم والقاعد وغيرهما ، فما فى حاشية الشيخ من قصره على المستلقى ليس فى محله ، على أن

أوماً برأسه والسجود أخفض من الركوع ، فإن عجز عن الإيماء برأسه فبطرفه : أى بصره ومن لازمه الإيماء بجفنه وحاجبه ، وظاهر كلامهم أنه لا يجب هنا إيماء للسجود أخفض وهو متجه خلافا للجوجرى لظهور التمييز بينهما فى الإيماء بالرأس دون الطرف ، ثم إن عجز عن الإيماء بطرفه صلى بقلبه بأن يجرى أركانها وسننها على قلبه قولية كانت أو فعلية إن عجز عن النطق أيضا بأن يمثل نفسه قائما وقارئا وراكعا لأنه الممكن ولا إعادة عليه والقول بندرته ممنوع ، ولا يلزم نحو القاعد والموى إجراء نحو القيام والركوع والسجود على قلبه كما قاله الإمام ، وعلم مما تقرر أنه لاتسقط عنه الصلاة مادام عقله ثابتا لوجود مناط التكليف ، ولو قدر فى أثناء صلاته على القيام أوالقعود أو عجز عنه أتى بمقدوره وبنى على قراءته ويستحب له إعادتها اتقع حال الكمال ،وإن قدر على القيام أو القعود قبل القراءة قرأ قائما أو قاعدا ولا تجزئه قراءته فى نهوضه لقدرته عليها فيماهو أكمل منه ، فلو قرأ فيه شيئا أعاده . وهنا فرع وهو أنه إذا قام هل يقوم مكبرا ؟ قال بعضهم : القياس المنع لأن الموالاة شرط فى الفاتحة ، بل يقوم ساكتا ، ونظر فيه بأن الصلاة ليس فيها سكوت حقيقى فى حق الإمام ،وتجب القراءة فى هوى العاجز لأنه أكمل مما بعده ،وإن قدر على القيام بعدها وجب قيام بلا طمأنينة ليركع منه لقدرته عليه ، وإنما لم تجب الطمأنينة

منه ، ولكن قدر على جعل مقدم رأسه على الأرض أو صدغيه دون جبهته وجب أن يأتى بمقدوره حيث كانت جبهته أقرب إلى الأرض فى تلك الحالة مما كانت عليه قبل السجود (قوله فبطرفه) أى بصره . وعبارة المختار : الطرف العين ولا يجمع اهـ (قوله الإيماء بجفنه) قال ع على بهجة : فلو فعل بجفن واحد فالظاهر الاكتفاء (قوله قولية كانت أو فعلية) وهل يجب عليه مراعاة صفة القراءة من الإدغام وغيره، لأنه لو كان قادرا على النطق وجب عليه ذلك أولا ؟ فيه نظر . والأقرب الثانى لأن الصفات إنما اعتبرت عند النطق ليتميز بعض الحروف عن بعض خصوصا المماثلة والمتقاربة ، وعند العجز عنها إنما يأتى بها على وجه الإشارة إليها فلا يشتبه بعضها ببعض حتى تحتاج إلى التمييز (قوله وقارئا وراكعا) أى ومعتدلا على مامرّ : أى نظيره عن حج : أى بعد قوله ، ويزيد انحناءه لركوعه إن قدر الخ ، ولكن قال ابن المقرى : يسقط الاعتدال فلا تتوقف الصحة على تمثيله معتدلا ولا على مضىّ زمن يسع الاعتدال (قوله لأنه الممكن) ولا يشترط فيما يقدر به تلك الأفعال أن يسعها لو كان قادرا وفعلها بل حيث حصل التمييز بين الأفعال فى نفسه كأن مثل نفسه راكعا ومضى زمن بقدر الطمأنينة فيه كفى .

[فائدة] قال حج : فإن عجز كأن أكره على ترك كل ماذكر فى الوقت أجرى الأفعال على قلبه كالأقوال إذا اعتقل لسانه وجوبا فى الواجبة وندبا فى المندوبة ولا إعادة ، وتوقف سم فى عدم الإعادة ونقل عن فتاوى الشارح وجوب الإعادة وهو الأقرب . أقول : لأن الإكراه على ماذكر نادر إذا وقع لايدوم والإعادة فى مثله واجبة (قوله هل يقوم مكبرا) أى وهو فى أثناء قراءة الفاتحة (قوله بل يقوم ساكتا) معتمد (قوله فى حق الإمام) وعليه فيقوم مكبرا ، وينبغى أن لاتنقطع الموالاة لأن الذكر المطلوب لايقطعها كالتأمين والفتح على الإمام (قوله فى هوى العاجز) أى فلو تركها عامدا عالما بطلت صلاته لأن فوت القراءة الواجبة بتفويت محلها (قوله بعدها)أى القراءة(قوله بلا طمأنينة) أى بلا وجوب طمأنينة وعليه فلو اطمأن فى قيامه لم يضرّ(قوله وإنما لم تجب الطمأنينة فيه)

كونه يضع مقدم رأسه على الأرض وهو مستلق على ظهره غير ممكن كما لايخفى (قوله ولا يلزم نحو القاعد والموى إجراء الخ) لعل المعنى أنه لايلزم القاعد إجراء القيام المعجوز عنه ، ولا الموى إجراء نحو الركوع والسجود المعجوز عنه على قلبه مع إتيانه بالإيماء وإلا فهو من أفراد ماقبله (قوله ويستحب له إعادتها) أى فيما إذا قدر على القيام أو

فيه لأنه غير مقصود لنفسه ، أو قدر عليه فى الركوع قبل الطمأنينة ارتفع لها إلى حد الركوع ، فإن انتصب ثم ركع بطلت صلاته فيه من زيادة ركوع أو بعد الطمأنينة فقد تم ركوعه ، ولا يلزمه أن ينتقل إلى حد الراكعين صرح به فى الروضة ، ومفهومه أنه يجوز له ذلك وبه صرح الرافعى ، وقيده بما إذا انتقل منحنيا ومنعه فيما إذا انتقل منتصبا ، وعلى الأول يحمل إطلاق الروضة الجواز ، وعلى الثانى يحمل إطلاق المجموع المنع ، أو قدر عليه فى الاعتدال قبل الطمأنينة قام واطمأن ، وكذا بعدها إن أراد قنوتا فى محله وإلا فلا يلزمه القيام لأن الاعتدال ركن قصير فلا يطول . وقضية المعلل جواز القيام ، وقضية التعليل منعه وهو الأوجه كما أفاده الشيخ رحمه الله تعالى ، فإن قنت قاعدا بطلت صلاته (وللقادر) على القيام (النفل قاعدا) إجماعا راتبا كان أم غيره لأن النوافل تكثر ؛ فاشتراط القيام فيها يؤدى إلى الحرج أو الترك ، ولهذا لايجوز القعود فى العيدين والكسوفين والاستسقاء على وجه ضعيف لندورها (وكذا) له النفل (مضطجعا فى الأصح) مع قدرته على القيام لخبر « من صلى قائما فهو أفضل ، ومن صلى قاعدا فله نصف أجر القائم ، ومن صلى نائما : أى مضطجعا » فله نصف أجر القاعد » وهو وارد فيمن صلى النفل كذلك مع القدرة ، وهذا فى حقنا ، أما فى حقه صلى الله عليه وسلم فلا ، إذ من خصائصه أن تطوّعه قاعدا مع قدرته كتطوعه قائما . وأفهم قوله مضطجعا امتناع الاستلقاء وهو كذلك وإن أتمّ الركوع والسجود لعدم وروده ، بخلاف الانحناء فإنه لايمتنع فيما يظهر خلافا للأسنوى لأنه أكمل من القعود . نعم إذ قرأ فيه وأراد جعله للركوع اشترط كما هو ظاهر مضىّ جزء منه بعد القراءة وهو مطمئن ليكون عن الركوع إذ ماقارنها لايمكن حسبانه عنه ، وإذا صلى مضطجعا وجب أن يأتى بركوعه وسجوده تامين ، ومقابل الأصح عدم صحته من اضطجاع لما فيه من انمحاق صورة الصلاة . وسئل الوالد رحمه الله تعالى عمن يصلى النفل قائما هل يجوز له أن يكبّر للإحرام حال قيامه قبل اعتداله وتنعقد به صلاته أولا ؟ فأجاب بأنه يجوز له تكبيرته المذكورة وتنعقد بها صلاته لأنه يجوز له أن يأتى بها فى حالة أدنى من حالته ولو فى حال اضطجاعه ثم يصلى قائما ، ولا ينافى هذا ما أفتى به سابقا من إجزاء قراءته فى هويه للجلوس دون عكسه ، لأنه هنا لم يدخل فى الصلاة إذ لايتم دخوله فيها إلا بتمام تكبيرة ، بخلاف مسئلة القراءة فسومح هنا ما لم يسامح به ، ثم ولو أراد عشرين ركعة قاعدا وعشر قائما ففيه احتمالان فى الجواهر ، وأفتى بعضهم بأن العشرين أفضل لما فيها من زيادة الركوع وغيره ، ويحتمل خلافه لأنها أكمل ،

أى القيام (قوله وعلى الأول) أى إذا انتقل منحنيا (قوله وقضية المعلل) هو قوله فلا يلزمه القيام (قوله وقضية التعليل) هو قوله لأن الاعتدال الخ (قوله امتناع الاستلقاء) أى إذا كان قادرا على الاضطجاع (قوله لعدم وروده) هذا يخالف مامرّ له من أنى شكيل من أن من يصلى بالانحناء قاعدا فى غير موضع الركوع تبطل صلاته إن كان عالما لاجاهلا ، إلا أن يقال : مامرّ مفروض فى الفرض وما هنا فى النفل ، وهو يتوسع فيه مالا يتوسع فى غيره ، فلا تعارض على أن الكلام فيما مرّ عن أبى شكيل مصوّر بما إذا قرأ الفاتحة قبل انحنائه فلا تعارض (قوله بخلاف الانحناء) محترز قوله امتناع الاستلقاء (قوله نعم إذا قرأ فيه) أى الانحناء (قوله بركوعه وسجوده تامين) أى بأن يقعد ويأتى بهما (قوله قبل اعتداله) أى انتصابه قائما (قوله لأنه هنا لم يدخل فى الصلاة الخ) يعنى أنه لو أراد أن يصلى النفل من قيام فأحرم به جالسا ثم أراد القيام ليس له أن يقرأ فى نهوضه للقيام لأنه صائر لأكمل مما هو فيه . أقول : وفيه نظر ، لأنه وإن كان صائرا لما هو أكمل فليس بواجب عليه لجواز فعل النفل جالسا ، فصيرورته لما هو الأكمل لاتقتضى وجوب القراءة عليه فى الأدون ، فالقياس جواز قراءته فى النهوض

الركوع (قوله فى إجزاء قراءته فى هويه للجلوس دون عكسه) والصورة أنه فى النفل كما هو فرض الإفتاء ، وفيه

وظاهر الحديث الاستواء ، والمعتمد كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى تفضيل العشر من قيام عليها لأنها أشق ، فقد قال الزركشي في قواعده : صلاة ركعتين من قيام أفضل من أربع من قعود ، ويؤيده حديث « أفضل الصلاة طول القنوت » أي القيام ، وصورة المسئلة ما إذا استوى الزمان كما هو ظاهر (الرابع) من أركانها (القراءة) للفاتحة كما سيأتي (ويسن بعد التحرّم) أي عقبه ولو للنفل (دعاء الافتتاح) لمنفرد وإمام ومأموم تمكن منه بأن أدرك إمامه في القيام دون الاعتدال وأمن فوت الصلاة أو الأداء وقد شرع فيها وفي وقتها مايسع جميعها ، أو غلب على

كما تجوز في الهوى إلى القعود (قوله من قيام عليها) أي على العشرين من قعود ، أما لو كانت الكل من قيام واستوى زمن العشر والعشرين فالعشرون أفضل لما فيها من زيادة الركوعات والسجودات مع اشتراط الكل في القيام (قوله كما هو ظاهر) والكلام في النفل المطلق ، أما غيره كالرواتب والوتر فالمحافظة على العدد المطلوب فيه أفضل ، ففعل الوتر إحدى عشرة في الزمن القصير أفضل من فعل ثلاثة مثلا في قيام يزيد على زمن ذلك العدد ، لكون العدد فيما ذكر بخصوصه مطلوبا للشارع (قوله لما سيأتي) أي في قول المصنف وتتعين الفاتحة (قوله ويسن) قال حج : وقيل يجب (قوله بعد التحرم) لعل تعبيره ببعد للتنبيه على أنه لايفوت بالتأخير حيث لم يشتغل بغيره ، وعليه فتفسير الشارح بالعقب للدلالة على أنه يستحب المبادرة به عقب التحرم وإن لم يفت بالتأخير ، ثم رأيت سم على منهج قال : قوله عقب التحرم انظر التعبير بعقب فإن مقتضاه الفوات إذا طال الفصل ، وقد يتجه عدم الفوات مطلقا فليراجع (قوله تمكن منه) أي ولو مع سماع قراءة إمامه كما سيأتي (قوله بأن أدرك إمامه في القيام) خرج به مالو أدركه في غيره ، ومنه الجلوس في التشهد الأوّل ، فلا يأتي به بعد التحرم ولا بعد قيامه من التشهد ، وظاهره ولو قام الإمام قبل جلوس المأموم معه ، لكن قضية قوله الآتي ماعدا الجلوس معه لأنه مفوّت الخ عدم فواته حيث لاجلوس منه ، وهو ظاهر ، ثم رأيت في سم على منهج عن ع التصريح بذلك (قوله وأمن فوات الصلاة) أي بأن خاف أنه لو اشتغل بدعاء الافتتاح لايمكنه فعل الصلاة أصلا لهجوم الموت عليه فيها أو طروّ دم الحيض أو نحو ذلك ، وعبارة الروض وشرحه : لا من خاف فوت القراءة خلف الإمام أو فوت الوقت : أي وقت الصلاة أو وقت الأداء بأن لم يبق من وقتها إلا مايسع ركعة فلا يندب له دعاء الافتتاح الخ ، وتردد سم على منهج في المراد بفوت الوقت فليراجع . أقول : يمكن حمل فوات الوقت على أنه إن اشتغل بدعاء الافتتاح خرج بعض الصلاة عن وقتها وإن قلّ فيكون معناه مغاير لمعنى خوف الأداء وإن كان خوف الأداء يغني عنه (قوله أو الأداء) أي بأن كان

نظر ظاهر لأن الحالة التي منع القراءة فيها أكمل بكل حال من القعود الذي له القراءة فيه في الحال (قوله إذا استوى الزمان) ينبغي أن المراد استواء زمن كل ركعة من ركعات القعود مع كل ركعة من ركعات القيام لتحصل المفاضلة بين نفس القيام ونفس تكثير الركوع والسجود ، وإلا بأن كان المراد أن الزمان الذي صرفه لمجموع العشر مساو للزمان الذي صرفه للعشرين ، فينبغي القطع بتفضيل العشر من قيام ، والتفضيل حينئذ عارض من تطويل القيام لا من ذاته فتأمل (قوله أي عقبه) مراده بالعقبية أن لايفصل بينه وبين التحرم تعوّذ أو قراءة لا العقبية الحقيقية (قوله دون الاعتدال) أي فما بعده ، وكان الأولى أن يقول من القيام دون مابعده على أنه سيعيده قريبا بنحو ماذكرته (قوله وأمن فوت الصلاة) أي بأن لايخاف الموت بأن لم يحضره مايخشى منه الموت عاجلا ، وأما من صوّره بخوف المرأة نزول الحيض أو خوف جنون يعتاده في هذا الوقت فيرد عليه أن الفائت في ذلك إنما هو الأداء فقط . واعلم أن هذا والمسئلتين بعده لايختص بالمأموم وإن أوهمه كلامه بخلاف الأوّل والخامس (قوله وقد شرع فيها وفي وقتها مايسع جميعها) هذا قيد رابع وهو المراد بقول غيره وأمن فوت وقت الصلاة فالحاصل أنه لابدّ من

ظنه أنه مع اشتغاله به يدرك الفاتحة قبل ركوع إمامه ، ومحل ذلك فى غير الجنازة ولو على قبر أو غائب كما اقتضاه إطلاقهم خلافا لابن العماد كما سيأتى فيها ، ويأتى به سرا إن لم يتعوذ أو يدرك إمامه فى غير القيام وإن أمن لتأمينه ، و هو وجهت وجهى : أى قصدت بعبادتى للذى فطر السموات والأرض أى أبدعهما على غير مثال سبق ، حنيفا : أى مائلا عن كل الأديان إلى دين الإسلام مسلما : أى منقادا إلى الأوامر والنواهى ، وما أنا من المشركين ، إن إن صلاتى ونسكى ومحياى ومماتى لله ربّ العالمين لاشريك له وبذلك أمرت وأنا من المسلمين . لما صح من أنه صلى الله عليه وسلم كان يقول ذلك . وفى رواية : وأنا أوّل المسلمين . وكان صلى الله عليه وسلم يأتى بها تارة لأنه أول مسلمى هذه الأمة فلا يقولها غيره . ومعلوم أن المرأة تأتى بجميع ذلك بألفاظه المذكورة للتغليب الشائع لغة واستعمالا ، وإرادة الشخص فى نحو حنيفا محافظة على لفظ الوارد ، فاندفع بذلك قول من قال : إن القياس

لو اشتغل بدعاء الافتتاح لايدرك ركعة فى الوقت ، لكن هذا الإشكال فيه بالنظر لما فى الروض وشرحه المذكور قبل ، وأما بالنسبة لقول الشارح وقد شرع فيها وفى وقتها مايسع جميعها الخ ففيه نظر ، لأنه حيث شرع فيها وقد بقى ما يسعها كاملة لايتأتى أن دعاء الافتتاح يفوّت عليه الأداء ، اللهم إلا أن يقال : قد يشرع فيها وبقى من الوقت مايسعها للوسط المعتدل ولا يسع إلا ركعة بالنسبة له وكان اشتغاله بدعاء الافتتاح يمنعه من إدراك ركعة مع الإمام وقوله أيضا أو الأداء : أى بأن كان بحيث لو اشتغل به لم يدرك ركعة فى الوقت ، وبهذا تعلم أن ماذكر من أمن الفوات ليس معتبرا فى منع المأموم بل معتبر لأصل استحباب دعاء الافتتاح (قوله إن لم يتعوّذ) ظاهره وإن اشتغل بأذكار غير مشروعة ، ونظر فيه سم على حج . أقول : والذى ينبغى أخذا من هذه العبارة ونحوها عدم الفوات (قوله أو يدرك إمامه) هذا علم من قوله السابق بأن أدرك إمامه فى القيام فهو تصريح بالمفهوم (قوله وإن أمن لتأمينه) أى بأن فرغ الإمام عقب التحرم فأمن المأموم فإنه لايكون مانعا من الإتيان بدعاء الافتتاح (قوله لأنه أول مسلمى هذه الأمة) أى فى الوجود الخارجى فلا ينافى أنه أوّل المسلمين مطلقا كما فى حج لتقدم خلق ذاته وإفراغ النبوة عليه قبل خلق جميع الموجودات (قوله فلا يقولها غيره) أى لايجوز له ذكره إلا إن قصد لفظ الآية اه حج . وكتب عليه سم : ظاهره الحرمة عند الإطلاق ، وقد تقتضى الحرمة البطلان لأنه حينئذ كلام أجنبى مخالف للوارد فى حق هذا القائل ، وقد يتوقف فى كل من الحرمة والبطلان لأنه لفظ قرآن ، ولا صارف إلا أن يدعى أن قرينة الافتتاح صارفة وفيه مافيه ويبقى ما لو أتى بمعنى من المسلمين كقوله وأنا مسلم ، أو وأنا ثانى المسلمين فى حق الصديق اه . أقول والظاهر الاكتفاء به لأنه مساو للمعنى فى قوله وأنا من المسلمين (قوله وإرادة الشخص) لعل المراد أنها تقوله ، ويحصل ذلك منها على إرادة الشخص لأن مشروعيته فى حقها تتوقف على الإرادة (قوله فاندفع بذلك قول من قال الخ) قائل ذلك الأسنوى وغيره ، وعبارة حج : وبه يرد قول الأسنوى : القياس

أمنه فوت الصلاة من أصلها كما مرّ تمثيله ، وفوت الأداء كأن لم يبق من الوقت إلا مايسع ركعة ، وفوت وقت الصلاة بأن لم يبق من الوقت إلا مايسع الصلاة ، لكن يرد عليه أن هذا يغنى عما قبله وفى حاشية الشيخ الجواب عن هذا بما لايشفى (قوله ويأتى به سرّا) لاحاجة إليه لأنه سيأتى فى المتن (قوله أو يدرك إمامه فى غير القيام) هذا مفهوم قوله فيما مرّ بأن يدرك إمامه فى القيام ، وما ذكره عقبه قاصر كما مرّ التنبيه عليه ، ونبه الشهاب حج على أن محل هذا إذا لم يسلم الإمام قبل جلوسه (قوله أى مائلا عن كل الأديان الخ) عبارة الشهاب عميرة والحنيف يطلق على المائل والمستقيم ، فعلى الأول المراد المائل إلى الحق ، والحنيف أيضا عند العرب : من كان على ملة إبراهيم

مراعاة صيغة التأنيث . ويسن للمأموم الإسراع به إذا كان يسمع قراءة إمامه ، وللإمام الاقتصار عليه إلا إن كان إمام جميع محصورين لم يتعلق بعينهم حق بأن لم يكونوا مملوكين ولا مستأجرين إجارة عين على عمل ناجز ولا نساء متزوجات ورضوا بالتطويل ولم يطرأ غيرهم وقل حضوره ولم يكن المسجد مطروقا فيزيد كالمنفرد : اللهم أنت الملك لا إله إلا أنت إلى آخره . وهو مشهور ، وصح فيه أخبار أخر : منها : الحمد لله حمدا كثيرا طيبا مباركا فيه . ومنها الله أكبر كبيرا والحمد لله كثيرا وسبحان الله بكرة وأصيلا . ومنها : اللهم باعد بيني وبين خطاياي إلى آخره ، وبأيها افتتح حصل أصل السنة ، لكن الأول أفضلها قاله فى المجموع ، وظاهره استحباب الجمع بين جميع ذلك لمنفرد وإمام من ذكر وهو ظاهر خلافا للأذرعى (ثم) يسن لمتمكن بعد الافتتاح وتكبير صلاة العيد (التعوذ)

المشركات المسلمات ، وقول غيره : القياس حنيفة مسلمة اه . ومع ذلك لو أتت به حصلت السنة (قوله ويسن للمأموم الإسراع به إذا كان الخ) صريح فى أنه يقرؤه وإن سمع قراءة إمامه ، وعليه فلعل الفرق بينه وبين قراءة السورة أن قراءة الإمام تعد قراءة للمأموم فأغنت عن قراءته وسن استماعه لها ، ولا كذلك الافتتاح فإن المقصود منه الدعاء للإمام ودعاء الشخص لنفسه لا يعد دعاء لغيره (قوله وللإمام) أى يسن له ، وقوله الاقتصار عليه : أى ماتقدم من دعاء الافتتاح (قوله وقل حضوره) عبارة حج : وإن قل حضوره اه . وهى تفيد التعميم فى الغير وكلام الشارح يفيد التقييد بقلة حضوره (قوله إلى آخره) وهو مشهور تتمته : سبحانك وبحمدك أنت ربى وأنا عبدك ظلمت نفسى واعترفت بذنبى فاغفرلى ذنوبى جميعا إنه لا يغفر الذنوب إلا أنت ، واهدنى لأحسن الأخلاق لا يهدى لأحسنها إلا أنت ، واصرف عنى سيئها لا يصرف عنى سيئها إلا أنت ، لبيك وسعديك والخير كله فى يديك والشر ليس إليك ، أنا بك وإليك تباركت وتعاليت أستغفرك وأتوب إليك اه شرح الروض (قوله ومنها الله أكبر كبيرا الخ) والظاهر أنه لو أسقط الله أكبر ووصل كبيرا بتكبيرة الإحرام لا تبطل صلاته حيث أطلق فلم يقصد به التحرم ولا الافتتاح مع كونه قاصدا للفعل مع التبيين ونية الفرضية ، ولا يشكل هذا بما يأتى من أن المسبوق لو اقتصر على تكبيرة واحدة وأطلق لا تنعقد صلاته لتعارض قرينتى الافتتاح والهوى لجواز أن يقال : إن تكبير الهوى ثم مطلوب بخصوصه فصلح معارضا للتحرم ، بخلاف ماهنا فإن المطلوب فيه الافتتاح ، وهو كما يحصل بقوله : الله أكبر كبيرا يحصل بغيره ، بل وجهت أولى منه فانحطت رتبته عن تكبير الركوع فلم يصلح معارضا ، ويؤيد ذلك ماقاله سم على حج من قوله : فرع : نوى مع الله أكبر من قوله الله أكبر كبيرا الخ فهل تنعقد صلاته ولا يضر ما وصله بالتكبير من قوله كبيرا الخ ؟ الوجه نعم مر اه (قوله بكرة وأصيلا) قال فى شرح الروض : رواه مسلم (قوله اللهم باعد بينى وبين خطاياى الخ) تتمته كما فى شرح الروض « كما باعدت بين المشرق والمغرب اللهم نقنى من خطاياى كما ينقى الثوب الأبيض من الدنس ، اللهم اغسلنى من خطاياى بالماء والثلج والبرد » رواه الشيخان اه ، والمراد المغفرة لا الغسل الحقيقى بها (قوله ثم التعوذ) نقل عن خصائص الشامى أن من خصائصه عليه الصلاة والسلام وجوب التعوذ لقراءته عليه الصلاة والسلام اه . ونقل عن الخصائص الصغرى للسيوطى : وظاهره

عليه الصلاة والسلام انتهت (قوله ولم يطرأ غيرهم) أى الجمع (قوله وقل حضوره) عبارة الإمداد التى هى أصل هذه : وإن قل حضوره انتهت فلعل لفظ إن سقط من نسخ الشارح

ولو فى جنازة بالشروط المتقدمة فى الافتتاح كما ذكروه فى بعضها ، ويقاس به الباقى ماعدا الجلوس معه لأنه مفوّت ، ثم لفوات الافتتاح به لاهنا لأنه لقراءة لم يشرع فيها ،وإتيانه ثم لندب ترتيبه إذا أرادهما لا لنفى سنية التعوذ لو أراد الاقتصار عليه ، ويفوت بالشروع فى القراءة ولو سهوا (ويسرهما) أى الافتتاح والتعوّذ استحبابا فى الجهرية والسرية كسائر الأذكار المستحبة بحيث يسمع نفسه لو كان سميعا ، ويحصل بكل ما اشتمل على التعوّذ من الشيطان وأفضله على الإطلاق : أعوذ بالله من الشيطان الرجيم ، ويفارق ذلك التأمين بأن تبعيته أوضح لوروده بعد الفاتحة عقب الجهر بخلافهما ، وبأن التأمين تستحب فيه مقارنة ما يأتى به الإمام لما يأتى به المأموم ، فسن فيه الجهر لأنه أعون فى الإتيان بالاقتران بخلافه فيهما (ويتعوّذ كل ركعة على المذهب) ولو للقيام الثانى من صلاة الخسوف لأنه مأمور به للقراءة ، وقد حصل الفصل بين القراءتين بالركوع وغيره ، والأصل فى ذلك قوله تعالى ـ فإذا قرأت القرآن ـ أى أردت قراءته ـ فاستعذ بالله من الشيطان الرجيم ـ حتى لو قرأ خارج الصلاة استحب له الابتداء بالتعوّذ والتسمية ، سواء افتتح من أوّل سورة أم من أثنائها ، كذا رأيته فى زيادات أبى عاصم العبادى

أنه لافرق فى ذلك بين الصلاة وخارجها (قوله فى الافتتاح) أى فى قوله : وأمن فوات الصلاة أو الأداء الخ (قوله ماعدا الجلوس) أى أما لو أدركه فيه فإنه يجلس معه ، ثم إذا قام تعوذ ، بخلاف مامرّ فى الافتتاح فإنه حيث أدركه فى غير القيام لايأتى بالافتتاح كما تقدم . أقول : ولم يتقدم للجلوس معه ذكر فى كلامه فلعله مذكور فى الشروط فى كلام غيره ، ومثل الجلوس ما لو أدركه فى غيره مما لايقرأ فيه عقب إحرامه كالاعتدال وتابعه فيه (قوله ويفوت) أى التعوذ (قوله ولو سهوا) خرج به ما لو سبق لسانه فلا يفوت ، وكذا يطلب إذا تعوذ قاصدا القراءة ثم أعرض عنها بسماع قراءة الإمام حيث طال الفصل باسماعه لقراءة إمامه ، بخلاف ما لو قصر الفصل فلا يأتى به ، وكذا لايعيده لوسجد مع إمامه للتلاوة . قال حج : لقصر الفصل . وقضيته أنه لو طال الفصل بالسجود أعاد التعوّذ وهو ظاهر اه . ثم رأيت مايأتى عن سم (قوله بحيث يسمع نفسه) أى فلا يزيد على ذلك ، وظاهر ولو قصد تعليم المأمومين للتعوّذ والافتتاح لإمكان ذلك إما قبل الصلاة وإما بعدها (قوله ويفارق ذلك التأمين) أى حيث يجهر به المأموم فى الجهرية تبعا لإمامه (قوله بالتعوّذ والتسمية)وهما تابعان للقراءة إن سرّا فسرّ وإن جهرا فجهر ، لكن استثنى ابن الجزرى فى النشر من الجهر بالتعوّذ غير الأوّل فى قراءة الإدارة المعروفة الآن بالمدارسة فقال : يستحب منه الإسرار لأن المقصود جعل القراءتين فى حكم القراءة الواحدة اه . وينبغى جريان مثله فى التسمية للعلة المذكورة فليراجع (قوله أم من أثنائها) أى والفرض أنه خارج الصلاة ، وفى كلام حج : أن السنة لمن ابتدأ من أثناء السورة أن يبسمل ، وكتب عليه سم : لكن خصه مر بخارجها فليحرر . أقول : ويوجه ماخصه مر بأن

(قوله بالشروط المتقدمة) يعنى فى قوله تمكن منه بأن أدرك إمامه الخ ، ويغنى عن هذا قوله قبيله لتمكن إذ الشروط بيان للتمكن كما أسلفه ، على أن الشهاب ابن حجر ترك هذا كله هنا كأنه لتصرز من التعوّذ (قوله كما ذكروه فى بعضها) حق العبارة كما ذكروا بعضها فيه (قوله ماعدا الجلوس معه) أى الإمام وإن لم يكن مذكورا اتكالا على فهم المراد . نعم حق الاستثناء مما مرّ أن يقول إلا فيما إذا أدركه فى غير القيام (قوله وأفضل صيغه على الإطلاق) أى بالنسبة للقراءة : أى أو مطلقا ، وإلا فلا خفاء أن التعوّذ الوارد لدخول المسجد أو الخروج منه أو لدخول الخلاء الأفضل المحافظة فيه على لفظ الوارد (قوله ولو للقيام الثانى) لا موقع لهذه الغاية فى المتن ، فكان ينبغى أن يمهد بقوله للقراءة أو نحو ذلك (قوله استحب له الابتداء) يؤخذ منه مع قوله سواء افتتح أنه لايستحب التعوّذ لغير الابتداء ، والافتتاح

نقلا عن الشافعي ، والنقل فى التسمية غريب فتفطن له (والأولى آكد) مما بعدها للاتفاق عليها ، ولا تستحب إعادته بعد سجدة التلاوة ، ويستحب لعاجز أتى بذكر بدل القراءة فيما يظهر خلافا لصاحب المهمات . والطريق الثانى قولان : أحدهما هذا . والثانى يتعوذ فى الأولى فقط لأن القراءة فى الصلاة واحدة ، ولو أمكنه بعض الافتتاح أو التعوّذ أتى به محافظة على المأمور به ما أمكن ، وعلم عدم ندبهما لغير المتمكن بأن اختل فيه شرط مما ذكرناه ، بل قد يحرمان أو أحدهما عند خوف ضيق الوقت (وتتعين الفاتحة) فى السرّية والجهرية حفظا أو تلقينا أو نظر فى مصحف (فى كل ركعة) فى قيامها ، ومنه القيام الثانى من ركعتى صلاة الخسوف ، أو بدله للمنفرد وغيره فرضا كانت أو نفلا ، لخبر « لا صلاة لمن لم يقرأ فيها بفاتحة الكتاب » ويدل على دخول المأمومين فى العموم

ما أتى به بعد الفاتحة من القراءة فى صلاته يعدّ مع الفاتحة كأنه قراءة واحدة ، والقراءة الواحدة لا يطلب التعوّذ ولا التسمية فى أثنائها . نعم لو عرض للمصلى مامنعه من القراءة بعد الفاتحة ثم زال وأراد القراءة بعد سن له الإتيان بالبسملة لأن مايفعله ابتداء قراءة الآن (قوله والأولى آكد) لو تعارض عليه التعوّذ ودعاء الافتتاح بحيث لا يمكنه إلا أحدهما دون الجمع بينهما فهل يراعى الافتتاح لسبقه أو التعوذ لأنه للقراءة الأفضل والواجبة ؟ فيه نظر اه سم على حج . أقول الأقرب الثانى لأن المقصود منه التحفظ من الشيطان ، وأيضا فهو مطلوب لكل قراءة ، وفى حواشى شرح الروض لوالد الشارح : لو أمكنه الإتيان ببعض التعوّذ أتى به . أقول : وهو صادق بأن يأتى بالشيطان أو بالرجيم فقط ، ولعله غير مراد وأن المراد الإتيان بأعوذ بالله (قوله بعد سجدة التلاوة) أى لقرب الفصل اه حج . وكتب عليه سم : قضيته أنه لو أطاله أعاد التعوّذ ، وهو الأوجه فى شرح العباب ، وقياسه إعادة البسملة اه . قال حج : وكسجدة التلاوة كل مايتعلق بالقراءة اه : أى كتسبيح من نابه شىء فى صلاته ، وقوله ويستحب : أى التعوذ (قوله أحدهما هذا) أى أنه يتعوّذ كل ركعة (قوله الافتتاح أو التعوّذ) أى بأن خاف من الإتيان بهما ركوع الإمام وهو فى أثناء الفاتحة (قوله أو أحدهما عند خوف ضيق الوقت) أى بأن أحرم بها وقد بقى من الوقت مالا يسعها ، وإلا فقد مرّ أنه يأتى بالسنن إذا أحرم فى وقت يسعها وإن لزم صيرورتها قضاء ، لكن يشكل عليه مامرّ من أنه إذا خاف فوت الوقت بأن خاف خروج بعض الصلاة عن وقتها على ما اقتضاه كلام الروض السابق فإنه صريح فى أنه إذا شرع فيها فى وقت يسعها كاملة بدون دعاء الافتتاح ، ويخرج بعضها بتقدير الإتيان به تركه وصرّح بمثله حج ، ومن ثم قال سم فى شرح الغاية : يستثنى من السنن دعاء الافتتاح فلا يأتى به إلا حيث لم يخف خروج شىء من الصلاة عن وقتها اه . وعليه فيمكن الفرق بينه وبين بقية السنن بأنه عهد طلب ترك دعاء الافتتاح فى الجنازة ، وفيما لو أدرك الإمام فى ركوع أو اعتدال فانحطت رتبته عن بقية السنن ، أو بأن السنن شرعت مستقلة وليست مقدمة لشىء ، بخلاف دعاء الافتتاح فإنه شرع مقدمة لغيره (قوله وتتعين الفاتحة فى كل ركعة) .

[فرع] وقع السؤال فى الدرس عما لو انبهمت عليه الفاتحة فى القرآن بأن كان يحفظ السور ولا يعرف أسماءها ، وأعلم بأن الصلاة واجبة عليه وأنها لا تصح بدون الفاتحة ولم يجد من يوقفه عليها فهل يجتهد أم لا ؟ فيه نظر ، ويمكن الجواب عنه بأن الأقرب أن يجتهد ، فإن لم يظهر له دليل لا تصح صلاته إلا بقراءة جميع القرآن ليتحقق بقراءته أنه أتى بالواجب قياسا على ما لو اشتغلت ذمته بمنذور وانبهم عليه هل هو عتق أو صلاة أو زكاة فإنه لا يخرج عن ذلك

كأن شرع فى قراءة بعد أن كان فى قراءة أخرى ، وبه يعلم ما فى حاشية الشيخ (قوله بعض الافتتاح) أى إن أتى

ماصح عن عبادة « كنا خلف رسول الله صلى الله عليه وسلم فى صلاة الفجر فثقلت عليه القراءة ، فلما فرغ قال : لعلكم تقرءون خلفى ؟ قلنانعم ، قال : لاتفعلوا إلا بفاتحة الكتاب فإنه لا صلاة لمن لم يقرأ بها » وخبر « من صلى خلف إمام فقراءة الإمام له قراءة» ضعيف عند الحفاظ كما بينه الدارقطنى وغيره ، وأما قوله تعالى ـ فاقرءوا ماتيسر منه ـ فوارد فى قيام الليل أو محمول كخبر « ثم اقرأ ماتيسر معك من القرآن » على الفاتحة لما صح من قوله عليه الصلاة والسلام للمسىء صلاته « كبر ثم اقرأ بأم القرآن ثم افعل ذلك فى كل ركعة » أو على العاجز عنها جمعا بين الأدلة ، وخبر مسلم « وإذا قرأ فأنصتوا » محمول على السورة لحديث عبادة وغيره ، ودل على أن محلها القيام فلا تجزئ فى نحو الركوع ماصح من قوله عليه الصلاة والسلام « إنى نهيت أن أقرأ القرآن راكعا أو ساجدا » ولشرف الفاتحة على غيرها كثرت أسماؤها ، فقد ذكرت لها فى شرح شروط الإمامة ثلاثين اسما (إلا ركعة مسبوق) بها حقيقة أو حكما فلا تتعين فيها بل يتحملها عنه إمامه ، إذ الأصح أنها وجبت عليه فيدرك الركعة بإدراكه معه ركوعه المحسوب له كما يأتى بيانه مع ذكر من فى معناه من كل متخلف بعذر كزحمة ونسيان للصلاة لالقراءة الفاتحة

إلا بالإتيان بالجميع (قوله فثقلت عليه) أى شقت عليه لكثرة الأصوات خلفه ، وقوله لعلكم تقرءون خلفى ، وإنما لم ينههم عن القراءة خلفه ابتداء مع أن الظاهر من حاله أنه سمع قراءتهم تلطفا بهم على ماجرت به عادته صلى الله عليه وسلم معهم فى تعليمهم الأحكام (قوله لما صح من قوله) أى فى رواية غير الشيخين لما مرّ له من أن روايتهما : ثم اقرأ ماتيسر معك من القرآن (قوله فقد ذكرت لها فى شرح شروط الإمامة) عبارته ثم والفاتحة لها ثلاثون اسما : أشهرها الفاتحة ، الثانى الحمد لله ، الثالث أم الكتاب ، الرابع أم القرآن ، الخامس الشفاء ، السادس الشافية ، السابع نعليم المسئلة ، الثامن الواقية ، التاسع سورة الوفاء ، العاشر الكافية ، الحادى عشر سورة الكافية ، الثانى عشر الرقية ، الثالث عشر الأساس ، الرابع عشر الصلاة ، الخامس عشر سورة الصلاة ، السادس عشر سورة الكنز ، السابع عشر سورة الثناء ، الثامن عشر سورة التفويض ، التاسع عشر المثانى ، العشرون القرآن العظيم ، الحادى والعشرون المجزئة ، الثانى والعشرون سورة الاجزاء ، الثالث والعشرون المنجية ، الرابع والعشرون النجاة ، الخامس والعشرون سورة الرحمة ، السادس والعشرون سورة النعمة ، السابع والعشرون سورة الاستعانة ، الثامن والعشرون سورة الهداية ، التاسع والعشرون سورة الجزاء ، الثلاثون سورة الشكر اه . وعليه فلو نذر قراءة سورة الشكر مثلا انصرف إلى الفاتحة (قوله حقيقة) أى كأن وجده راكعا وقوله أو حكما : أى كأن زحم عن السجود (قوله فيدرك الركعة بإدراكه) أى وهل يثاب على القراءة التى فاتته فى هذه الحالة أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأن الثواب على الفعل ولم يوجد منه ومن ثم قالوا يتحمل عنه القراءة ، والتحمل عبارة عن عدم المؤاخذة بتركه وصحة الصلاة بدون القراءة (قوله من كل متخلف بعذر الخ) الأولى إدراج هذا فى المسبوق حكما كأن يقول : وسيأتى أن من المسبوق حكما كل متخلف بعذر ، أو يجعله مثلا لقوله أو حكما فيقول كمتخلف بعذر (قوله لا لقراءة الفاتحة) محترز للصلاة : أى فلا يكون متخلفا بعذر ، بل إذا تذكر الفاتحة

به كما يأتى (قوله فثقلت عليه) أى شقت لكثرة الأصوات خلفه ، قاله شيخنا فى الحاشية ، ولا ينافيه الترجى فى قوله صلى الله عليه وسلم « لعلكم تقرءون خلفى » لاحتمال أنه كان يسمع الأصوات ولا يميز مايقولون (قوله فلا تتعين) أشار به إلى دفع ماقيل إن ظاهر عبارة المصنف عدم وجوبها عليه بالكلية عنه (قوله كما يأتى بيانه أى المسبوق الحقيقى بقرينة قوله مع من فى معناه ، ففى عبارته مسامحة لأنها توهم أن المسبوق الحكمى غير من فى معنى المسبوق وظاهر أنه هو (قوله لا لقراءة الفاتحة) يخالف مايأتى له فى صلاة الجماعة وهو ساقط فى بعض النسخ

وبطء حركة وشك فى قراءة الفاتحة بعد ركوع إمامه فلم يزل عذره حتى سبقه الإمام بأكثر من ثلاثة أركان طويلة وزال عذره والإمام راكع أو هاو للركوع وحينئذ فقد يتصوّر سقوط الفاتحة فى سائر الركعات ، وما قررناه هنا هو المعتمد كما يعلم مما ذكره الشيخان ، وإن وقع فى عبارة الشيخ مايخالفه ، ولو نوى مفارقة إمامه بعد الركعة الأولى ثم اقتدى بإمام راكع وقصد بذلك إسقاط الفاتحة عنه صحت فى أوجه احتمالين كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى واستقر رأيه عليه آخرا (والبسملة آية) كاملة (منها) أى الفاتحة عملا لما صح من قوله صلى الله عليه وسلم « إذا قرأتم بالفاتحة فاقرءوا بسم الله الرحمن الرحيم فإنها أم القرآن والسبع المثانى ، وبسم الله الرحمن الرحيم إحدى آياتها » ويجهر بها حيث يجهر بالفاتحة للاتباع ، رواه أحد وعشرون صحابيا بطرق ثابتة كما قاله ابن عبد البرّ ، وقول أنس :

وجب عليه أن يتخلف ويقرأها ، فإن فرغ منها قبل تمام ركنين فعليين من الإمام فذاك وإلا وجبت المفارقة : فإن لم يفعل حتى هوى الإمام للسجود بطلت صلاته كما هو شأن كل متخلف بغير عذر ، لكن نقل عن الزيادى أن نسيان القراءة كنسيان الصلاة ، وهو المتبادر من إطلاق غير الشارح رحمه الله تعالى فيتخلف لقراءتها ويغتفر له ثلاثة أركان طويلة وهو ظاهر ، ويدل له قول الشارح فى فصل تجب متابعة الإمام بعد قول المصنف وإن كان عذر الخ ؛ أو سها عنها : أى القراءة حتى ركع إمامه اهـ . وهو مخالف لما هنا . وفى بعض النسخ إسقاط لا لقراءة وعليها فلا مخالفة بين كلاميه وعلى تسليمها يمكن أن يفرق بأن نسيان الصلاة يكثر بخلاف نسيان القراءة فإنه يعد مقصرا فيه (قوله وبطء حركة) عطف على قوله كزحمة (قوله فلم يزل عذره) أى وهو ما اشتغل به من القراءة أو فعل الأركان فيما لو كان بطئ الحركة (قوله أو هاو) أى من الركعة الثانية مثلا ، وقوله فلم يزل عذره ، قضيته أن صورة المسئلة أنه إذا زحم عن السجود فانتظر زوال الزحمة أو شك فى القراءة فشرع فيها فلم تزل الزحمة ولا فرغ من القراءة حتى سبقه الإمام بأكثر من ثلاثة أركان صار مسبوقا ، والمطابق لما يأتى فى متابعة الإمام تصوير ذلك بما إذا زالت الزحمة أو فرغ من القراءة قبل أن يسبقه الإمام بما ذكر فسعى على نظم صلاة نفسه حتى فرغ المأموم من السجود فقام وجد الإمام راكعا فيركع معه ، ومن ثم صور شيخنا الزيادى كونه يصير مسبوقا بما ذكر (قوله فقد يتصور سقوط الفاتحة) أى بأسباب مختلفة بأن أدركه فى ركوع الأولى فسقطت عنه الفاتحة لكونه مسبوقا ، ثم حصل له زحمة عن السجود فيها فتمكن منه قبل أن يركع الإمام فى الثانية فأتى به ، ثم قام من السجود وجده راكعا فى الثانية وهكذا تأمل اهـ زيادى (قوله وإن وقع فى عبارة الشيخ) لعله فى غير شرح المنهج (قوله ثم اقتدى بإمام راكع) ومثله مالو فعل ذلك فى بقية الركعات (قوله والسبع المثانى) أى لأنها تثنى فى الصلاة

(قوله فلم يزل عذره) يعنى لم يفرغ من قراءته فى مسألتى الشك والنسيان ولم تزل الزحمة من مسئلتها ولم تتم الأركان فى مسألة البطء (قوله حتى سبقه الإمام بأكثر من ثلاثة أركان الخ) يعنى أنه فرغ من قراءة الفاتحة قبل انفصال الإمام عن السجود الثانى واشتغل بالركوع وما بعده فلم يفرغ من ذلك إلا والإمام راكع فى مسائل الشك والنسيان (قوله وحينئذ فقد يتصور سقوط الفاتحة فى سائر الركعات) هو ظاهر فى مسئلتى الزحمة وبطء الحركة لا فى مسئلتى الشك والنسيان ، إذ يتصور فى الأوليين أن يكون مسبوقا فى الركعة الأولى فسقطت عنه الفاتحة ، ثم حصل له العذر فى غيرها فسقطت عنه الفاتحة أيضا ، بخلاف الأخريين إذ يجب عليه القرءة عند التذكر كما يأتى

كان صلى الله عليه وسلم وأبو بكر وعمر رضى الله عنهما يفتتحون الصلاة بالحمد لله رب العالمين : أى بسورة الحمد لما صح أنه كان يجهر بالبسملة ، وقال : لا آلو أن أقتدى بصلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم . وقوله صليت مع هؤلاء وعثمان فلم أسمع أحدا منهم يقول بسم الله الرحمن الرحيم ، رواية للفظ الأوّل بالمعنى الذى عبر عنه الراوى بما ذكر بحسب ما فهم ، وأيضا فهو معارض بقول ابن عباس رضى الله عنهما : كان صلى الله عليه وسلم يستفتح الصلاة ببسم الله الرحمن الرحيم ، وبما تقدم عن الصحابة المذكورين ، على أن ابن عبد البر قال : لايجوز الاحتجاج به لتلوّنه واضطرابه فإنه صح عنه بعبارات مختلفة المعانى ، منها أنه قال : كبرت ونسيت ، وأنه سئل أكان عليه الصلاة والسلام يستفتح بالحمدلة أم بالبسملة ؟ فقال وإنك لتسألنى عن شىء لا أحفظه ، وما سألنى عنه أحد قبلك ، فجزم تارة بالإثبات ، وتارة بالنفى ، وتارة توقف وكلها صحيحة ، فلما اضطربت وتعارضت سقطت ورجحنا الإثبات للقاعدة والجهر ، لأن رواته أكثر وتركه عليه الصلاة والسلام للجهر فى بعض الأحيان لبيان الجواز . والبسملة آية أوّل كل سورة سوى براءة لما صح من قوله صلى الله عليه وسلم « أنزلت علىّ آنفا سورة فقرأ بسم الله الرحمن الرحيم - إنا أعطيناك الكوثر - إلى آخرها » ، ولأن الصحابة أجمعوا على إثباتها فى الصحف بخطه فى أوائل السور سوى براءة دون الأعشار وتراجم السور والتعوّذ فلو لم تكن قرآنا لما أجازوا ذلك لكونه يحمل على اعتقاد ما ليس بقرآن قرآنا ، ولو كانت للفصل لأثبتت أوّل براءة ولم تثبت أوّل الفاتحة ، وما قيل من أن القرآن إنما يثبت بالتواتر رد بأن محله فيما يثبت قرآنا قطعا ، أما مايثبت قرآنا حكما فيكفى فيه الظن كما يكفى فى كل ظنى على أن إثباتها فى المصحف بخطه من غير نكير فى معنى التواتر ، وأيضا فقد يثبت التواتر عند قوم دون غيرهم . لا يقال :

(قوله أى سورة الحمد) خبر لقوله وقول أنس الخ (قوله لا آلو) أى لا أقصر بل أجتهد حد الاجتهاد فى الاقتداء به صلى الله عليه وسلم وهو بفتح الهمزة الممدودة وضم اللام (قوله لتلوّنه) أى الحديث (قوله واضطرابه) تفسير (قوله عنه) أى أنس (قوله فقال) أى للسائل (قوله والبسملة آية أوّل كل سورة) وقال النووى فى التبيان ماحاصله : وعلى هذا لو أسقط القارئ البسملة فى قراءة الأسباع أو الأجزاء لايستحق شيئا من المعلوم الذى شرطه الواقف ويوجه بأن الواقف إنما شرط لمن يقرأ سورة يس مثلا ، ومن ترك البسملة يصدق عليه أنه لم يقرأ السورة ، المشروطة وقياس مافى الإجارة من أن من استؤجر لعمل فيأتى ببعضه ووقع مسلما للمستأجر استحق القسط من المسمى أنه هنا كذلك ، وقد يفرق بأن مدار الاستحقاق هنا على ما شرطه الواقف وهو لم يوجد فلا يستحق شيئا (قوله سوى براءة) أى فلو أتى بها فى أولها كان مكروها خلافا لحج حيث قال بالحرمة (قوله بخطه) أى المصحف فى الكيفية واللون لامتميزة عنه بلون أو كيفية (قوله وتراجم السور) وإثبات نحو أسماء السور والأعشار من بدع الحجاج اهـ حج . ومراده بذلك إثباتها فى المصاحف لا أنه اخترع أسماءها لما صح أنها كلها توقيفية (قوله ولو كانت للفصل) أى كما يقوله الحنفية (قوله إنما يثبت بالتواتر) قال الزركشى فى البحر : قال سليم الرازى فى التقريب : لايشترط فى وقوع العلم بالتواتر صفات المحدّثين ، بل يقع ذلك بأخبار المسلمين والكفار والعدول والفساق والأحرار والعبيد والكبار والصغار إذا اجتمعت الشروط اهـ . وعبارة سم فى شرح الورقات الصغير وهو : أى التواتر أن يروى جماعة يزيدون على الأربعة كما اعتمده فى جمع الجوامع حيث قال : ولا تكفى الأربعة وفاقا للقاضى : أى الحسين ، إذ هو المراد عند الإطلاق والشافعية وما زاد عليها صالح اهـ ولو فساقا وكفارا

(قوله لتلوّنه واضطرابه) أى الخبر

لو كانت قرآنا لكفر جاحدها . لأنا نقول ولو لم تكن قرآنا لكفر مثبتها ، وأيضا فالتكفير لايكون بالظنيات . واعلم أنه قد تستحب قراءة الفاتحة فى الركعة الواحدة مرتين أو ثلاثا أو أربعا ، لا لخلل فى الصحة وإنما هى لحيازة فضيلة ، كأن صلى المريض قاعدا ثم وجد خفة بعد قراءة الفاتحة فإنه يجب عليه أن يقوم ليركع ، وإذا قام استحب له إعادة الفاتحة لتقع فى حال الكمال : كذا قاله الرافعى ، قال : وهكذا كل موضع انتقل إلى ماهو أعلى منه كما لو صلى مضطجعا ثم قدر على القعود ، وحينئذ إذا قرأها ثانيا قاعدا ثم قدر على القيام لوجود من يمسكه أو غير ذلك فيجب أن يقوم وتستحب له إعادتها ، وإن ضممت إلى ذلك قدرته على القيام إلى حد الراكعين قبل قدرته على القيام فيزيد أيضا استحبابها وينتظم منه ماقدمناه ، وأبلغ مما سبق وجوب تكرير الفاتحة فى الركعة الواحدة أربع مرات فأكثر ، كأن نذر أن يقرأ الفاتحة كلما عطس فعطس فى صلاته : فإن كان فى غير القيام وجب عليه . أن يقرأ إذا فرغ من الصلاته ، وإن كان فى القيام وجب عليه أن يقرأ حالا لأن تكرير الفاتحة لايضر ، كذا ذكره القاضى الحسين من فتاويه (وتشديداتها) منها بمعنى أنه يجب عليه رعايتها فلا يخل بشى منها حيث كان قدرا لأنها هيآت لحروفها ، والحرف المشدد بحرفين ، وهى أربع عشرة شدّة منها ثلاث فى البسملة ، فلو خفف منها تشديدة لم تصح قراءة تلك الكلمة لتغييره نظمها ، بل تركه التشديد من ـ إياك نعبد ـ متعمدا عارفا معناه يكفر به كما قاله

وأرقاء وإناثا ، وشملت العبارة الصبيان المميزين (قوله فالتكفير لايكون بالظنيات) قال حج : ولا بيقيني لم يصحبه تواتر وإن أجمع عليه كإنكار أن لبنت الأبن السدس مع بنت الصلب اه . وقضيته أنه لافرق بين العالم به وغيره (قوله فعطس فى صلاته) أورد عليه مر أن شرط نذر التبرر أن يكون المعلق بحقيه مرغوبا فيه والعطاس ليس مرغوبا فيه ، فقال بل مرغوب فيه لأن فيه راحة للبدن اه سم على منهج عن مر (قوله أن يقرأ إذا فرغ) ينبغى أن المعنى أنه يعذر فى التأخير إلى فراغ الصلاة ولا يكلف القراءة فى الركوع ونحوه ، فلو خالف وقرأ فى الركوع أو غيره اعتد بقراءته (قوله وجب عليه أن يقرأ) ينبغى أن محل ذلك فى المأموم مالم يعارضه ركوع الإمام ، فإن عارضه فينبغى أن يتابعه فيما هو فيه ويتدارك بعد ، ثم قوله حالا ظاهر إن عطس بعد فراغ القراءة الواجبة ، وإلا فينبغى أن يكمل الفاتحة عن القراءة الواجبة ثم يأتى بها عن النذر إن أمن ركوع الإمام كما تقدم وإلا أخرها إلى تمام الصلاة . وبقى ما لو عرض له ذلك وهو جنب ، هل يقرأ وهو جنب أو يؤخر القراءة إلى أن يغتسل ويكون ذلك عذرا فى التأخير أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأن القراءة المنذورة ليس لها وقت محدود تفوت بسببه فهى من النذر المطلق ، ولا يجب فيه فور حتى لو نذر أن يقرأ عقب العطاس كان محمولا على عدم المانع وهذا عذر فى التأخير ، وبقى أيضا ما لو عطس قبل الشروع فى القراءة فهل يشترط لوقوع القراءة عن الواجب القصد لأن طلبها للعطاس صارف عن وقوعها عن الواجب أم لا ؟ فإذا قرأها مرتين وقعت إحداهما عن الركن والأخرى عن النذر ، وإن لم يعين ما لكل ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأنه حيث لم يقصد وقعت القراءة لغوا ، وأما لو اقتصر على مرة واحدة وركع من غير قصد فإنه تبطل صلاته (قوله والحرف المشدد بحرفين) لأنه حرفان أولهما ساكن لا عكسه اه حج (قوله لم تصح قراءة تلك الكلمة) أى فيعيدها على الصواب ولا تبطل صلاته وإن كان عامدا عالما حيث لم يغير المعنى ومن تخفيف المشدد ما لو قرأ الرحمن بفك الإدغام ، ولا نظر لكون أل لما ظهرت خلفت الشدة فلم يحذف شيئا لأن ظهورها لحن ولم يمكن قيامه مقامه اه حج (قوله لتغييره نظمها) خرج به مالو لحن لحنا لايغير المعنى كفتح النون من ـ مالك يوم الدين ـ فإذا كان عامدا عالما حرم ولم تبطل به صلاته وإلا فلا حرمة ولا بطلان ، ومثله فتح دال نعبد ، ولا تضر زيادة ياء بعد كاف مالك لأن كثيرا ماتتولد حروف الإشباع من

فى الحاوى والبحر ، لأن الإيا ضوء الشمس فكأنه قال : نعبد ضوأها ، فإن كان ناسيا أو جاهلا سجد للسهو ، ولو شدّد مخففا أساء وأجزأه كما ذكره الموارذى والرويانى (ولو أبدل ضادا) منها أى أتى بدلها (بظاء لم تصح) قراءته لتلك الكلمة (فى الأصح) لتغييره النظم مع اختلاف المعنى ، إذ الضاد من الضلال والظاء من ظل يفعل كذا ظلولا إذا فعله نهارا وقياسا على باقى الحروف ، والثانى يصح لقرب المخرج وعسر التمييز بينهما ، والخلاف خاص بقادر لم يتعمد أوعاجز أمكنه التعلم فلم يفعل ، أما العاجز عن التعلم فيجزيه قطعا وهو أمى ، والقادر على التعلم لايجزيه قطعا ، ولو أبدل الضاد بغير الظاء لم تصح قراءة قطعا أو ذالا معجمة بمهملة فى الذين لم تصح أيضا كما اقتضى إطلاق الرافعى وغيره الجزم به خلافا للزركشى ومن تبعه ، ولو نطق بالقاف مترددة بينهما وبين الكاف كما ينطق بها بعض العرب صح مع الكراهة كما جزم به الشيخ نصر المقدسى والرويانى وابن الرفعة فى الكفاية وإن نظر فيه فى المجموع ، وإدخال المصنف الباء على المأتى به صحيح كما تقدم الكلام عليه فى خطبة الكتاب (ويجب ترتيبها) بأن يأتى بها على نظمها المعهود لأنه مناط البلاغة والإعجاز ، فإن تعمد تركه ولم يتغير المعنى استأنف القراءة ، ويفارق نحو الوضوء والأذان والطواف والسعى بأن الترتيب هنا لما كان مناط البلاغة والإعجاز كان الاعتناء به أكثر ، فجعل قصد التكميل بالمرتب صارفا عن صحة البناء ، بخلاف تلك الصور ، ومن صرح بأنه يبنى هنا مراده

الحركات ولايتغير بها المعنى . وفى حج : أن مما لايغير المعنى قراءة العاملين بالواو : أى بدل الياء اه . أقول : وينبغى بطلان صلاته إذا كان عامدا عالما لأنه أبدل حرفا بغيره (قوله لأن الإيا) أى بالقصر (قوله وإن كان ناسيا أو جاهلا سجد للسهو) أى فى تخفيف إياك ومثله كل مايبطل عمده ، ومنه كسر كاف إياك نعبد لاضمها لأن الكسر يغير المعنى ، ومتى بطل أصل المعنى أو استحال إلى معنى آخر كان مبطلا مع التعمد ، وهذا السجود للخلل الحاصل بما فعله وليس إرادته للسجود مغنية عن إعادته على الصواب (قوله أساء) أى أتى بسيئة (قوله ولو أبدل ضادا بظاء لم تصح قراءته) .

[فرع] حيث بطلت القراءة دون الصلاة فمتى ركع عمدا قبل إعادة القراءة على الصواب بطلت صلاته كما كما هو ظاهر فليتأمل سم على منهج (قوله وقياسا على باقى الحروف) ومنها كما قاله حج : إبدال حاء الحمد هاء فتبطل به ، خلافا للقاضى حسين فى قوله لاتبطل به لأنه من اللحن الذى لايغير المعنى (قوله والقادر على التعلم لايجزيه قطعا) بل تبطل صلاته إن تعمد وعلم اه حج . ونقل سم على منهج عن مر عدم البطلان ، ومقتضى قوله : إذ الضاد من الضلال الخ البطلان لما فيه من تغيير المعنى (قوله أو ذالا معجمة بمهملة) أى أو بزاى ، وقوله لم تصح : أى قراءته : أى الغير العاجز عن التعلم (قوله كما ينطق بها بعض العرب صح) أى خلافا لحج ، قال : والمراد بالعرب المنسوبة إليهم أخلاطهم الذين لايعتدّ بهم ، ولذا نسبها بعض الأئمة لأهل الغرب وصعيد مصر اه . والمراد بالصحة فى كلام الشارح الصحة مع الكراهة (قوله لأنه مناط البلاغة) أى مرجع وعبارة المصباح ناطه نوطا من باب قال علقه ، واسم موضع التعليق مناط بفتح الميم ، وقوله والإعجاز عطف مغاير لأن البلاغة مطابقة الكلام لمقتضى الحال مع بلاغته والإعجاز مسبب عنها (قوله فإن تعمد تركه) ليس بقيد بل متى قصد التكميل بما أخره لايعتد به كما يعلم مما يأتى (قوله ويفارق نحو الوضوء) أى حيث يبنى على المنتظم وإن قصد به تكميل غير المنتظم

(قوله فإن تعمد تركه) ليس بقيد فإن الاستئناف لابد منه بكل حال حيث قصد التكميل الذى هو فرض المسئلة كما يعلم مما يأتى ، وأما أخذ الشارح مفهومه فيما يأتى فهو مبنى على مازاده من القيد الآتى وستعلم مافيه (قوله والطواف)

ما إذا لم يقصد التكميل بالمرتب ولم يطل غير المرتب أخذا مما يأتى ، أما إذا غير المعنى فتبطل صلاته ، وأما إذا سها بتركه فإن طال غير المرتب استأنف وإلا بنى (و) تجب (موالاتها) بأن يصل بعض كلماتها ببعض من غير فصل إلا بقدر تنفس وعىّ فلا يضر وإن طال لأنه معذور كما نقله فى المجموع عن نص الأم ، وإن أشعر كلام الروضة بخلافه للاتباع مع خبر « صلوا كما رأيتمونى أصلى » فلو أخلّ بها ساهيا لم يضر كما لو طوّل ركنا قصيرا ساهيا ، بخلاف ما لو ترك الفاتحة سهوا فإنه يضر لأن الموالاة صفة والقراءة أصل ، ولا يرد على ذلك نسيان الترتيب حيث كان ضارا ، لأن أمر الموالاة أيسر من الترتيب لما مرّ من أن تطويل الركن القصير لايضر ، بخلاف الترتيب فإنه لايعتد بالمقدم من سجود على ركوع مثلا ، ولو شك هل ترك حرفا فأكثر من الفاتحة بعد تمامها لم يؤثر لأن الظاهر حينئذ مضيها تامة ، ولأن الشك فى حروفها يكثر لكثرتها ، فعفى عنه للمشقة فاكتفى فيها بغلبة الظن . بخلاف بقية الأركان ، أو شك فى ذلك قبل تمامها أو هل قرأها أولا استأنف لأن الأصل عدم قراءتها ، والأوجه إلحاق التشهد بها فيما ذكر كما قاله الزركشى لاسائر الأركان فيما يظهر (فإن تخلل ذكر) أجنبى غير متعلق بالصلاة (قطع الموالاة) وإن كان قليلا كحمد عاطس وإن سن خارجها

ومن النحو رمى الجمار (قوله إلا بقدر تنفس) أى وغلبة سعال وعطاس . وقوله فلا يضر وإن طال ومنه التثاؤب (قوله بخلاف مالو ترك الفاتحة سهوا فإنه يضر) أى يضر فى عدم حسبان مافعله سهوا قبل قراءة الفاتحة فلا يحسب ركوعه الذى أتى به قبل الفاتحة لسهوه عنها .

[فرع] لو سكت فى أثناء الفاتحة عمدا بقصد أن يطيل السكوت هل تنقطع الموالاة بمجرد شروعه فى السكوت كما لو قصد أن يأتى بثلاث خطوات متواليات تبطل صلاته بمجرد شروعه فى الخطوة الأولى أو لاتنقطع إلا إن حصل الطول بالفعل حتى لو عرض ولم يطل لم تنقطع ، ويفارق ماذكر بأن ذاك إنما ضرّ لأنه ينافى اشتراط دوام نية الصلاة حكما ، لأن قصد المبطل ينافى الدوام ، ولا كذلك هنا لأن المضر وجود مايقطع أو السكوت بقصد القطع ولم يوجد واحد منهما ، ومجرد الشروع فى السكوت بقصد إطالته لايستلزم وجوده لجواز الإعراض عنه ، فيه نظر ، ويتجه الآن الثانى والفرق فليحرر اهـ سم على منهج . وقد يقال : يتجه الأول لأن السكوت بقصد الإطالة مستلزم لقصد القطع فأشبه ما لو سكت يسيرا بقصد قطع القراءة (قوله بخلاف بقية الأركان) أى فيضر الشك فى صفتها بعد قراءتها ، ومنها التشهد فيضر الشك فى بعضه بعد فراغه منه على ما اقتضاه كلامه هنا ، لكن سيأتى له أن الأوجه خلافه (قوله استأنف) أى وجوبا (قوله لا سائر الأركان) أى فإنه إذا شك فيها أو فى صفتها وجب إعادتها مطلقا كما مرّ فورا ، ومن ذلك مالو شك فى شىء من الأعضاء السبعة هل وضعه أو لا ، فيعيد السجود وإن كان الشك بعد الفراغ منه ، هذا إن كان إماما أو منفردا ، أوبعد سلام الإمام إن كان مأموما : أى حيث امتنع عليه الرجوع إليه بأن تلبس مع الإمام بما بعده (قوله وإن سن خارجها) أى خارج قراءة الفاتحة لا خارج

لم تظهر صورة الترتيب الحقيقى فيه (قوله ولم يطل غير المرتب) هذا قيد زاده تبعا للإمداد على ما فى كلامهم ، وهو يخرج عن صورة المسئلة إذ صورتها كما يعلم بمراجعة كلامهم أنه أتى بنصف الفاتحة الثانى مثلا أولا ثم أتى بالنصف الأول ، وأصل هذه السوادة للروض وشرحه وليس فيهما هذا القيد ، وهو إنما يناسب مسائل قطع الموالاة الآتية (قوله فإن طال غير المرتب) مبنى على القيد الذى زاده ومر ما فيه (قوله غير متعلق بالصلاة) بيان للمراد من الأجنبى ، وسيأتى مايوضح معنى تعلقه بالصلاة فى قوله لأن ذلك ليس مختصا بها لمصلحتها ، إذ يعلم منه أن المتعلق بها ماكان مختصا بها لمصلحتها (قوله وإن سن) أى حمد العاطس وقوله خارجها : أى الفاتحة

وكإجابة مؤذن لأن ذلك ليس مختصا بها لمصلحتها ، فكان مشعرا بالإعراض ولتغييره النظم من غير عذر ، بخلافه مع النسيان فلا يقطعها بل يبنى . والذكر بكسر الذال باللسان ضد الإنصات وبالضم بالقلب ضد النسيان قاله الكسائى ، وقال غيره إنهما لغتان بمعنى (فإن تعلق بالصلاة كتأمينه لقراءة إمامه وفتحه عليه) عنه توقفه وسكوته إذ الفتح تلقين الآية فلا يرد عليه مادام يرددها ، وكسجوده لتلاوة إمامه معه وسؤال رحمة واستعاذة من عذاب عند قراءة آيتهما (فلا) يقطع الموالاة (فى الأصح) لأنه من مصلحتها فلا يجب استئنافها ، وإن كان هو الأولى كما فى المجموع خروجا من خلاف من قطع الموالاة به ، وكأنهم إنما لم يبالوا بالقول ببطلان الصلاة بالتكرير حينئذ إن كان بعد فراغ الفاتحة لأن مدركه أضعف من مدرك الخلاف الأول ، ويؤخذ من ذلك أنه إذا تعارض خلافان يقدم أقواهما وهى مسئلة نفيسة ، وإن اقتضى كلام الزركشى أنه عند التعارض يترك رعاية القولين معا ، وأفاد أيضا أن محل مراعاة الخلاف إمكان الجمع بين المذهبين وإلا قدم مذهبه ، ومقابل الأصح يقطعها لأنه ليس بمندوب كالحمد عند العطاس وغيره ، وردّ بأن ذلك ليس من مصلحة الصلاة (ويقطع) الموالاة (السكوت)

الصلاة ، فلا ينافى ماصرح به فى العباب من أنه إذا عطس فى الصلاة سن له الحمد ، وقال فى بيانه سم : لعل المراد أنه يسن له فى غير الفاتحة وإلا فكيف يسنّ له فيها مايقطع موالاتها (قوله وبخلافه مع النسيان) أى فلا يقطعها : أى وإن طال ما أتى به جهلا أو نسيانا حج (قوله وفتحه عليه عند توقفه) ظاهره وإن كان التوقف فى قراءة غير الفاتحة ، وهو ظاهر إعانة للإمام على القراءة المطلوبة قال الشيخ عميرة : هذا التوقف تقول العرب فيه أرتج عليه مخففا مبنيا للمجهول إرتاجا من أرتجت الباب أغلقته ، ولا يجوز ارتج عليه بالتشديد كما قاله الجوهرى اهـ سم على منهج . ولابد فى الفتح عليه من قصد القراءة ولو مع الفتح وإلا بطلت صلاته على المعتمد اهـ زيادى . وعليه فلو فتح عليه وشك بعد الفتح هل قصد القراءة أم لا هل تبطل صلاته أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب عدم البطلان لأن الأصل دوام الصحة (قوله فلا يرد عليه) أى لايسن فإن فتح عليه حينئذ انقطعت الموالاة تأمل اهـ سم على منهج (قوله واستعاذة من عذاب) ومنه الصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم عند قراءة مافيه اسمه فيما يظهر بناء على استحباب ذلك ، وهو مانقل سم اعتماده عن الشارح . وسيأتى فيه كلام للشارح عند قول المصنف : والصحيح سن الصلاة الخ (قوله عند قراءة آيتهما) قضيته أن المأموم إذا سمع سؤال الإمام الرحمة والاستعاذة من النار أمّن ولا يشاركه فى الدعاء ، وهو قياس ما يأتى فى القنوت إن كان الإمام أتى به بلفظ الجمع (قوله فلا يقطع الموالاة فى الأصح) قال الأسنوى : مقتضى كلام الشيخين عدم القطع ولو طال وفيه نظر اهـ عميرة . ومقتضى النظر هو المعتمد (قوله بالتكرير حينئذ) أى حين كررها لإتيانه بالذكر المهارّ . وقوله إن كان بعد فراغ الفاتحة ، قضيته أنه لو كرر آية من الفاتحة قبل الفراغ منها أو قرأ بعضها بعد إتمامها لم تبطل قطعا . ولكن قوله وكأنهم إنما لم يبالوا الخ ، لايظهر وجهه لأن الكلام هنا فيما لو فتح عليه وهو فى أثناء القراءة (قوله وأفاد أيضا) أى الزركشى (قوله ومقابل الأصح يقطعها) أى ماذكر من الذكر المتعلق بمصلحة الصلاة (قوله كالحمد عند العطاس) أى فإنه يقطع الموالاة (قوله ليس من مصلحة الصلاة) قضية الاقتصار فى الرد على ماذكر تسليم أن ماتعلق بمصلحة الصلاة من التأمين والفتح ليس بمندوب ، وليس مرادا لما يأتى فى المتن من أنه يسن له أن يؤمن مع إمامه ، وعبارة المحلى :

(قوله يرد عليه الخ) أى فإن رد حينئذ انقطعت الموالاة كما هو ظاهر (قوله إن كان بعد فراغ الفاتحة) أى الصادق به أولوية الاستئناف إذ هو أعم من أن يكون تمم الفاتحة أو لا ، لكن محل الخلاف إذا استأنفها بعد تمامها كما نبه

العمد (الطويل) بأن زاد على سكتة الاستراحة والإعياء لإشعاره بالإعراض وإن لم ينو قطعها ، أما الناسي فلا يقطع على الصحيح (وكذا) يقطعها (يسير قصد به قطع القراءة فى الأصح) لاقتران الفعل بنية القطع كما لو نقل الوديعة ناويا التعدى فيها ، بخلاف ما إذا لم ينو القطع لأنه قد يكون لنحو تنفس أو عى كنقل الوديعة بلا نية تعدّ بخلاف مالو نواه بلا سكوت لأن القراءة باللسان ولم يقطعها ، ويخالف ذلك نية القطع الصلاة لأن النية ركن فيها تجب إدامتها حكما ، ولا يمكن ذلك مع نية القطع وقراءة الفاتحة لاتفتقر إلى نية خاصة فلا تتأثر بنية القطع ، قاله الرافعى وغيره . قال الأسنوى : ومقتضاه أن نية قطع الركوع أو غيره من الأركان لاتؤثر وهى مسئلة مهمة ، وما قاله ظاهر والرد عليه مردود . والثانى لايقطع لأن قصد القطع وحده لايؤثر والسكوت اليسير وحده لايؤثر فاجتماعهما كذلك ورد بالمنع ، ويستثنى من كل من الضابطين مالو نسى آية فسكت طويلا لتذكرها فإنه لايؤثر كما قاله القاضى وغيره ، ولعل وجهه أن التذكر من مصالحها ، ولو كرر آية منها للشك أو التفكر أو لا لسبب عمدا ففى المجموع عن جمع أنه يعنى ، وعن ابن سريج أنه يستأنف ، والأصح الأول وصححه فى التحقيق ، ويمكن حمله على تفصيل المتولى وهو أنه إن كرر ماهو فيه أو ماقبله واستصحب بنى وإلا كأن وصل إلى ـ أنعمت عليهم ـ فقرأ ـ مالك يوم الدين ـ فقط فلا يبنى إن كان عالما متعمدا لأنه غير معهود فى التلاوة ، واعتمده صاحب الأنوار . وعن البغوى أنه إن كرر آية منها يؤثر ، وإن قرأ نصفها ثم شك هل بسمل فأتمها ثم ذكر أنه بسمل أعاد ما قرأه بعد الشك فقط . واعتمد الأسنوى وغيره الثالث وحمل إطلاق الأول عليه ، والأوجه فى صورة البغوى أن يعيدها كلها ، ويستحب له وصل أنعمت بما بعده لأنه ليس بوقف ولا منتهى آية (فإن جهل الفاتحة) ولم يمكنه تعلمها

فلا يقطع الموالاة فى الأصح بناء على أن ذلك مندوب ، وقيل ليس بمندوب فيقطعها (قوله على سكتة الاستراحة والإعياء) أى الغالب كل منهما فلا ينافى مامر من أنه إذا سكت للتنفس أو العىّ لايضر وإن طال لحمل مامرّ على حصول التعب بالفعل فسكت ليزول بخلاف ما هنا (قوله ويستثنى من كل من الضابطين)هما قوله لإشعاره بالإعراض الخ ، وقوله لأنه قد يكون لنحو تنفس الخ ، ومثله فى سم على منهج وعبارته : ويستثنى مالو نسى آية فسكت طويلا لتذكرها فإنه لايؤثر كما قاله القاضى وغيره انتهى . واعتمده مر حيث قال : لم أر مايخالفه ، ثم وجهه بأنهم اغتفروه لمصلحة القراءة انتهى . وفى قوله حيث قال لم أر مايخالفه إشعار بتردده فى اعتماده ، وهو خلاف مافهم من كلامه هنا من الجزم به ، وإنما تردد فى التعليل حيث قال : ولعل وجهه الخ (قوله فإنه لايؤثر) أى فى الموالاة (قوله أو التفكر) أى فى معناه ، أو ليتذكر ما بعده على ما هو المتبادر من عبارته (قوله الثالث) هو تفصيل المتولى (قوله والأوجه فى صورة البغوى) وهى قوله وإن قرأ نصفها ثم الخ (قوله ليس بوقف ولا منتهى آية) فلو وقف عليه لم يضر فى صلاته ، والأولى عدم إعادة ماوقف عليه والابتداء بما بعده ، لأن ذلك وإن لم يحسن

عليه الشارح (قوله ويستثنى من كل من الضابطين الخ) هو تابع فى هذه العبارة لشرح الروض ، لكن ذاك تقدم له فى المتن والشرح مايصحح له الإتيان باللام العهدية ، بخلاف الشارح فإنه لم يتقدم له إلا الإشارة إلى ضابط واحد فيما يقطع الموالاة وما لايقطعها وهو قوله فيما مر من غير فصل إلا بعذر تنفس وعى الخ . وعبارة الروض وشرحه : فإن سكت يسيرا مع نية قطعها : أى القراءة ، أو طويلا عمدا بحيث يزيد على سكتة الاستراحة ، وإن لم ينو القطع استأنف القراءة ، إلى أن قال الشارح ، وما ضبط به المصنف الطول أخذه من المجموع وعدل إليه عن ضبط الأصل له بما أشعر بقطع القراءة ، أو إعراضه عنها مختارا ، أو لعائق ليفيد أن السكوت للإعياء لايؤثر وإن

لضيق وقت أو بلادة ولا قراءتها فى نحو مصحف ولا التسبب إلى حصوله بنحو شراء لو وجد مايحصله به فاضلا عما يعتبر فى الفطرة حتى لو لم يكن بالبلد إلا مصحف واحد ولم يمكن التعلم إلا منه لم يلزم مالكه إعارته ، وكذا لو لم يكن بالبلد إلا معلم واحد لم يلزمه التعليم بلا أجرة على ظاهر المذهب ، كما لو احتاج إلى السترة أو الوضوء ومع غيره ثوب أو ماء فينتقل إلى البدل (فسبع آيات) عدد آياتها لأنه أشبه بها ، واستحسن الشافعى قراءة ثمان آيات لتكون الثامنة بدلا عن السورة ، أما دون السبع فلا يجزئه وإن طال لرعاية العدد فيها فى قوله تعالى ـ ولقد آتيناك سبعا من المثانى ـ وقوله صلى الله عليه وسلم « هى السبع المثانى » وفى اشتراط كون البدل مشتملا على ثناء ودعاء كالفاتحة وجهان للطبرى أوجههما عدمه ، ومتى أمكنه التعلم ولو بالسفر لزمه ولا يكتفى عنها بالترجمة بغير العربية لقوله تعالى ـ إنا أنزلناه قرآنا عربيا ـ فدل على أن العجمى ليس بقرآن ، بخلاف ما إذا عجز عن التكبير أو الخطبة أو الإتيان بالشهادتين فإنه تجزئه الترجمة عنها لأن نظم القرآن معجز ، كما مرّ بعض ذلك (متوالية فإن عجز) عن المتوالية (فمتفرقة) لأنه مقدوره (قلت : الأصح المنصوص جواز المتفرقة) من سورة أو سور (مع حفظه متوالية ، والله أعلم) كما فى قضاء رمضان ، وسواء أفادت المتفرقة معنى منظوما أم لا كما اختاره فى المجموع

فى عرف القراء إلا أن تركه يؤدى إلى تكرير بعض الركن القولى ، وهو مبطل فى قول فتركه أولى خروجا من الخلاف ، ثم رأيت فى حج مانصه ، بعد قوله ولا منتهى آية : فإن وقف على هذا لم تسن له الإعادة من أول الآية وهو صريح فيما قلته (قوله لم يلزم مالكه إعارته) ولا إجارته انتهى سم على منهج ، وعبارته قال م ر : والصحيح أنه يلزمه التعليم بالأجرة ولا يلزمه بدونها ، بخلاف مصحف لايلزمه إعارته ولا إجارته ، والفرق أن البدن محل التكليف ، ولم يعهد وجوب بذل مال الإنسان لغيره ولو بعوض إلا فى المضطر انتهى بحروفه . ومحل عدم وجوب الإعارة والإجارة ما لم تتوقف صحة صلاة المالك على ذلك ، وإلا وجب كأن توقفت صحة صلاة الجمعة على ذلك لكون من لم يحفظها من الأربعين (قوله فينتقل إلى البدل) هذا مع قول المتن فسبع آيات لا رابطة بينهما ، ويقدر له ذلك فيقال : فينتقل إلى البدل الذى أشار إليه المصنف بقوله فسبع آيات الخ (قوله عدد آياتها) أى التى هى سبع الأولى ـ بسم الله الرحمن الرحيم . الثانية الحمد لله رب العالمين . الثالثة الرحمن الرحيم . الرابعة مالك يوم الدين . الخامسة إياك نعبد وإياك نستعين . السادسة اهدنا الصراط المستقيم . السابعة صراط الذين ـ إلى آخر السورة . وينبغى للقارئ مراعاة ذلك لأن النبى صلى الله عليه وسلم كان يفعل ذلك (قوله أوجههما عدمه) أى عدم اشتراطه (قوله ولو بالسفر لزمه) أى وإن طال كما قدمناه فى تكبيرة الإحرام (قوله ولا يكتفى عنها بالترجمة) أى بل لايجوز لأن القرآن معجز والترجمة تخل بإعجازه ، وعبارة شرح الإرشاد لحج بعد قول المصنف ، : وترجم عاجز لا بقرآن : أى فيه فلا تجوز الترجمة عنه مطلقا لأن الإعجاز مختص بنظمه العربى دون معناه انتهى . وعليه فلو ترجم عامدا عالما عنه بطلت صلاته لأن ما أتى به أجنبى (قوله فإنه تجزئه الترجمة) أى بل تجب كما تقدم (قوله أم لا)

طال لأنه معذور . ونقله فى المجموع عن نص الأم ثم قال : ويستثنى من كل من الضابطين الخ (قوله ولا التسبب إلى حصوله) أى فيما إذا لم يكن حاصلا ، ويقدر نقيضه فى قوله ولا قراءتها فى نحو مصحف أى إذا كان حاصلا ، والمراد بالمصحف الذى يجب عليه التسبب فى حصوله مافيه الفاتحة فقط كما هو ظاهر (قوله حتى لو لم يكن الخ) لا موقع للتعبير بالغاية هنا (قوله لم يلزم مالكه إعارته) أى ولا إجارته كما فى حواشى سم على المنهج ، وفرق بينه وبين وجوب التعليم بالأجرة الذى أفهمه مابعده (قوله فينتقل إلى البدل) لاينسجم مع المتن بعده ، ولعل فاء فينتقل هى فاء المتن فتكتب بالأحمر فتكون الفاء المتصلة بسبع زادها النساخ ، لكن كان عليه أن يأتى قبل المتن

واقتضاه إطلاق الجمهور لإطلاق الأخبار وهو قياس حرمة قراءتها على الجنب ، ويلزم القائل بالمنع أنه لو كان يحفظ أوائل السور خاصة كالمّ والرّ والمرّ وطسمّ أنه لايجب عليه قراءتها عند من يجعلها أسماء للسور ، قال بعضهم : وهو بعيد لأنا متعبدون بقراءتها وهي قرآن متواتر . وادّعى الأذرعي أن المختار ماذكره الإمام ، وأن إطلاقهم محمول على الغالب ، وما اختاره المصنف إنما ينقدح إذا لم يحسن غير ذلك ، أما مع حفظه متوالية أو متفرقة منتظمة المعنى فلا وجه له وإن شمله إطلاقهم انتهى . والمعتمد الأول مطلقا . ولو عرف بعض الفاتحة فقط وعرف ابعضها الآخر بدلا أتى ببدل البعض الآخر موضعه مع رعاية الترتيب بين مايعرفه منها والبدل حتى يقدم بدل النصف الأوّل على الثاني ، فإن كان وسطها أتى ببدل الأول ثم قرأ مافي الوسط ثم أتى ببدل الآخر ، ولا يكفيه أن يكرر مايحسنه منها بقدرها إذ لايكون الشيء الواحد أصلا وبدلا بلا ضرورة ، بخلاف ما إذا لم يقدر عليه . لايقال : كيف يجب ترتيب ذلك ، وقد أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم من لم يحسن الفاتحة بأن يقول : سبحان الله والحمد لله ولا إله إلا الله والله أكبر ولا حول ولا قوة إلا بالله ، ومن جملتها الحمد لله وهو من الفاتحة ولم يأمره بتقديم قدر البسملة عليه ، على أن من له قدرة على حفظ هذه الأذكار له قدرة على حفظ البسملة بل الغالب حفظه لها ولم يأمره بها فضلا عن تقديمها . لأنا نقول : الخبر ضعيف ، وعلى تقدير صحته

لكن يتجه في هذا أنه لابد أن ينوى به القراءة لأنه حينئذ لاينصرف للقرآن بمجرد التلفظ به انتهى حج . وعليه فلو أطلق بطلت صلاته لأنه كلام أجنبي .

[فائدة] لو لم يحفظ غير التعوّذ هل يكرره بقد الفاتحة وهل يطلب منه الإتيان به أولا بقصد التعوّذ المطلوب أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب فيهما نعم (قوله بعيد) معتمد (قوله أن المختار ماذكره الإمام) لم يتقدم هنا شيء عن الإمام ، لكن قوله واقتضاه إطلاق الجمهور مشعر بوجود خلاف ، فلعل الإمام من غير الجمهور فيقول بعدم إجزاء المتفرقة حيث لم تفد معنى منظوما ويحمل إطلاقهم على الغالب ، ثم رأيت شارح الروض صرح بذلك بعد قول المتن إن أفادت معنى منظوما ، ونصه بخلاف ما إذا لم تفد معنى كثم نظر كذا شرطه الإمام . قال في المجموع وغيره : والمختار ما أطلقه الجمهور لإطلاق الأخبار انتهى (قوله وما اختاره المصنف) أي من أجزاء المتفرقة وإن لم تفد معنى منظوما (قوله إنما ينقدح) أي يظهر (قوله والمعتمد الأوّل) هو قوله سواء أفادت المتفرقة معنى منظوما الخ حفظ غيرها أم لا (قوله وعرف لبعضها الآخر بدلا) شامل للقراءة والذكر عند العجز عن القرآن . ويصرح به قوله في شرح البهجة الصغير : فلو حفظ أوّلها فقط أخر الذكر عنه أو آخرها فقط قدم الذكر انتهى فتقييد حج البدل من كونه من القرآن لعله مجرد تصوير ، ومن ثم قال بعد : فإن لم يحسن بدلا كرّر مايحفظه منها ولم يقل فإن لم يحسن قرآنا (قوله فإن كان) أي مايعرفه (قوله بخلاف ما إذا لم يقدر عليه) أي بدل البعض الآخر فإنه يكرّر مايحفظه من الفاتحة حتى يبلغ عدد حروفها (قوله ولا قوّة إلا بالله) زاد الشيخ عميرة : العليّ العظيم ماشاء الله كان وما لم يشأ لم يكن . كذا ورد انتهى . وفي حج مثل كلام الشارح . ثم قال : أشار فيه إلى السبعة : أي الأنواع السبعة بذكر خمسة منها ، ولعله لم يذكر له الآخرين لأن الظاهر حفظه للبسملة وشيء من الدعاء انتهى

ظ وهو لئلا يتغير إعرابه ، ويجوز أن يكون قد جعله جوابا لشرط محذوف (قوله ماذكره الإمام) يعني المقابل ما اختاره في المجموع ، وهو وجوب إفادتها معنى منظوما وإن لم يصرح به (قوله وما اختاره المصنف) ينبغي أن يزيد قبله لفظ قال (قوله ولم يأمره بتقديم قدر البسملة) أي بل إنما أمره بسبحان الله وهو أقل من البسملة

فيحتمل أن المأمور كان عالما بالحكم على أن الحمد لله بعض آية، فإن عرف مع الذكر آية من غيرها ولم يعرف شيئا منها أتى بها ، ثم بالذكر تقديما للجنس على غيره، ولو عرف بعض آية لزمه أن يأتي به فى تلك دون هذه كما اقتضاه كلام الروضة ، وخالف ابن الرفعة فجزم بعدم لزومه فيهما قال : لأنه لا إعجاز فيه : أى مع كونه بعض آية ، وإلا فالآية والآيتان بل والثلاث المتفرقة لا إعجاز فيها مع أنه يلزم الإتيان بها ، هذا ولكن قال الأذرعى والدميرى وفيما زعمه ابن الرفعة نظر ظاهر لاقتضائه أن من أحسن معظم آية الدين أو آية ـ كان الناس أمة واحدة ـ أنه لا يلزمه قراءته وهو بعيد بل هو أولى من كثير من الآيات القصار ، فإن لم يعرف لما لا يحسنه منها بدلا كرره ليبلغ سبعا ، ولو قدر على قراءة الفاتحة فى أثناء البدل أو قبله لم يجزه البدل وأتى بها أو بعده وقبل الركوع أجزأه ، ومثل ذلك قدرته على الذكر قبل أن تمضي وقفة بقدر الفاتحة فيلزمه الإتيان به وهذا غير خاص بالفاتحة ، بل يطرد فى التكبير والتشهد ، ومراد المصنف بالمتوالية التوالى على ترتيب المصحف فيستفاد الترتيب مع التوالى جميعا بخلاف مالو عبر بالمرتبة لم يستفد منها التوالى (فإن عجز) عن القرآن (أتى بذكر) كتسبيح وتهليل ونحوه، أودعاء أخروى كما

(قوله على أن الحمد لله بعض آية) هذا إنما يتم على القول بأن بعض الآية لا يجب قراءته وسيأتى ما فيه قريبا (قوله ولو عرف بعض آية لزمه) وعليه فيشكل قوله قبل على أن الحمد لله بعض آية (قوله فى تلك) وهى مالو عرف بعض الفاتحة وعرف لبعضها الآخر بدلا ، وقوله دون هذه : أى قوله فإن عرف مع الذكر آية الخ (قوله هذا ولكن قال الأذرعى الخ) هذا الاستدراك هو المعتمد كما قاله فى شرحه على العباب من أنه إذا ذكر كلاما وتعقبه بما يخالفه كان الثانى هو المعتمد (قوله لاقتضائه أن من أحسن الخ) أى وحيث لم يحسن إلا ذلك قرأه ، فإن بلغ عدد حروف الفاتحة فذاك وإلا كرّره بعدد حروفها (قوله كرّره ليبلغ سبعا) وانظر لو عرف بدل بعض مالا يحسنه منها كأن عرف منها آيتين وقدر على ثلاث من البدل أو عكسه ، فهل الذى يكرره مما يحسنه منها أو من البدل ؟ فيه نظر ، والأقرب أن الذى يكرره من البدل أخذا من تعليله السابق بأن الشيء لا يكون أصلا وبدلا بلا ضرورة ، وهنا لا ضرورة إلى تكرير الفاتحة التى هى أصل حقيقة ، ويحتمل التخيير بينهما لأن البدل حينئذ منزل منزلة الأصل فى وجوب الإتيان به عينا (قوله وقبل الركوع) أى ولو قبل الركوع كما صرح فى شرح الروض (قوله قبل أن تمضى وقفة الخ) بخلاف مالو قدر عليه بعد وقفة تسعها فلا يلزمه لأن الوقوف بدل وقد تم ، لكن يرد على جعل الوقوف بدلا مايأتى من قول الشارح لأنه واجب فى نفسه فلا يسقط بسقوط غيره (قوله كتسبيح وتهليل ونحوه) أى ولا يجب فيه الترتيب كترتيب الفاتحة (قوله أو دعاء) عطف الدعاء على الذكر يقتضى تغايرهما ، فالذكر مادلّ على ثناء عليه سبحانه وتعالى كسبحان الله والحمد لله ، والدعاء ما دل على طلب ، ثم إن كان المطلوب ثواب الآخرة فهو أخروى ، وإن كان نفعا دنيويا فهو دنيوى ، لكن فى حج فى الخطبة مانصه بعد قول المصنف : وما وجدته

(قوله فيحتمل أن المأمور كان عالما بالحكم) أى الذى هو تقديم البسملة ، لكن يشكل عليه حينئذ تقديم سبحان الله على الحمد لله والقرآن يجب تقديمه . ولا يقال : سيأتى أنه بعض آية . لأنا نقول : هذا جواب آخر ، والكلام فى هذا الجواب على حدته على أن ذاك مبنى على كلام ابن الرفعة الآتى وهو خلاف الراجح (قوله فى تلك) يعنى فيما إذا كان المحفوظ من الفاتحة وقوله دون هذه : يعنى فيما إذا كان المحفوظ من غيرها . لأن هذا هو محل كلام ابن الرفعة وغيره كما يعلم بمراجعة شرح الروض ، وليس المراد ما فى حاشية الشيخ كما هو ظاهر (قوله دون هذه) أى وإن كان ذلك البعض معظم آية الدين أو نحوها ، وإن استبعده الأذرعى والدميرى كما يأتى كما هو الظاهر من سياق

فى المجموع وغيره للخبر المار الدال على ذلك ، ويعتبر سبعة أنواع من الذكر كما قاله البغوى وهو المعتمد خلافا لابن الرفعة ، والحديث لاحجة فيه لأن ظاهره وجوب ثلاثة أنواع ولم يقل به أحد . نعم حديث « سبحان الله » إلى آخره أقرب فى الدلالة لكلام البغوى . قال الإمام : ولو لم يعرف غير الدعاء المتعلق بالدنيا أتى به وأجزأه وهو المعتمد وإن نوزع فيه (ولا يجوز نقص حروف البدل) من قرآن وغيره (عن) حروف (الفاتحة فى الأصح) ولو بالادغام خلافا لبعضهم ، لأن غايته أن يجعل المدغم مشددا وهو حرفان من الفاتحه والبدل ، ومنها البسملة والتشديدات الأربعة عشر ، وجملة الحروف مائة وستة وخمسون حرفا بقراءة مالك ، والمراد أن المجموع لاينقص عن المجموع وإن تفاوتت الآيات ، ويحسب المشدد بحرفين من الفاتحة والبدل . والثانى يجوز سبع آيات أو سبعة أذكار من حروف الفاتحة ، لايجوز صوم يوم قصير قضاء عن صوم يوم طويل ، ورد بأن الصوم يختلف زمانه طولا وقصرا فلم يعتبر فى قضائه مساواة ، بخلاف الفاتحة لاتختلف فاعتبر فى بدلها المساواة ، ولايشترط فى البدل قصد البدلية بل الشرط أن لايقصد به غيرها فقط (فإن لم يحسن شيئا) مما تقدم (وقف) وجوبا (قدر الفاتحة) فى ظنه لأنه واجب فى نفسه فلا يسقط بسقوط غيره . ويسن أن يقف بعد ذلك زمنا يسع قراءة السورة فى محل طلبها . وللفاتحة سنتان سابقتان وهما الافتتاح والتعوّذ ، وسنتان لاحقتان وهما التأمين والسورة ، ولما فرغ من ذكر السابقتين شرع فى اللاحقتين فقال (ويسن عقب الفاتحة) بعد سكتة لطيفة أو بدلها إن تضمن دعاء فيما

من الأذكار الخ وهو : أى الذكر لغة : كل مذكور ، وشرعا : قول سيق لثناء أو دعاء ، وقد يستعمل شرعا أيضا لكل قول يثاب قائله انتهى . وعليه فالذكر شامل للدعاء (قوله للخبر المار) انظر فى أى محل مرّ ، ولعل مراده ماقدمه من أنه عليه الصلاة والسلام أمر من لم يحسن الفاتحة بأن يقول سبحان الله الخ ، وقد جزم حج بالاستدلال به هنا على ماذكر (قوله ولا يجوز نقص حروف البدل) هل يكتفى بظنه فى كون ما أتى به قدر حروف الفاتحة كما اكتفى به فى كون وقوفه بقدرها كما سيأتى انتهى سم على حج . وينبغى الاكتفاء لمشقة عدّ مايأتى به من الحروف بل قد يتعذر ذلك على كثير من الناس (قوله بقراءة مالك) أى بالألف (قوله والبدل) أى حيث لم تزد التشديدات فى البدل على تشديدات الفاتحة وإلا حسب حرفا واحدا (قوله أو تعوّذ بقصد[1] السنية والبدل لم يكف) ينبغى أن مثل ذلك مالو قرأ آية تشتمل على دعاء فقصد بها الدعاء لنفسه والقرآن ، فلا تكفى فى أداء الواجب إن كانت بدلا ، ولا فى أداء السورة إن لم تكن لأنه لما نوى بذلك القرآن والدعاء أخرجهما بالقصد عن كونها قرآنا حكما فلا يعتد بها فيما يتوقف حصوله على القرآن (قوله ويسنّ عقب الفاتحة) أى لقارئها محلى (قوله إن تضمن دعاء)

الشارح (قوله والحديث لاحجة فيه) مراده به حديث الترمذى « إذا قمت إلى الصلاة فتوضأ كما أمرك الله ، ثم تشهد وأقم ثم كبر ، فإن كان معك قرآن فاقرأ ، وإلا فاحمد الله وهلله وكبره » فكأنه توهم أنه تقدم فى كلامه ، وقد ساقه فى شرح الروض ، وليس مراده الحديث المتقدم فى السؤال والجواب لأنه سيأتى الإشارة إليه بقوله : نعم حديث سبحان الخ ، ويدل لما ذكرته قوله لأن ظاهره وجوب ثلاثة أنواع لأن ذاك فيه خمسة أنواع (قوله بقصد السنية والبدل لم يكف) بحث الشيخ فى الحاشية أن مثله ما إذا شرّك فى آية تتضمن الدعاء بين القرآنية والدعاء لنفسه ، وفيه وقفة للفرق الظاهر ، إذ هو هنا شرك بين مقصودين لذاتهما للصلاة هما السنية والفرضية فإذا قصد

---

(١) قوله (بقصد الخ) غير موجود بنسخ الشرح التى بأيدينا اه مصححه .

يظهر محاكاة للمبدل (آمين) سواء أكان فى صلاة أم لا ، لكنه فيها أشد استحبابا لخبر « أنه صلى الله عليه وسلم كان إذا فرغ من قراءة أم القرآن رفع صوته فقال آمين يمد بها صوته » ومراده بالعقب أن لايتخلل بينهما لفظ ، إذ تعقيب كل شيء بحسبه فلا ينافى ماتقرر من سن السكتة اللطيفة بينهما ، إذ لايفوت إلا بالشروع فى غيره كما فى المجموع : أى ولو سهوا فيما يظهر ، واختص بالفاتحة لشرفها واشتمالها على دعاء فناسب أن يسأل الله تعالى إجابته ، ويجوز فى عقب ضم العين وإسكان القاف ، وقول كثير بياء بعد القاف لغة ضعيفة ، وآمين اسم مبنى على الفتح مثل أين وكيف بمعنى استجب (خفيفة الميم بالمد) هو الأفصح الأشهر (ويجوز القصر) لعدم إخلاله بالمعنى ، وحكى مع المد لغة ثالثة وهى الإمالة ، وحكى التشديد مع القصر والمد : أى قاصدين إليك وأنت أكرم أن تخيب من قصدك ، وهو لحن بل قيل شاذ منكر ، لكن لاتبطل به صلاة لقصده الدعاء كما فى المجموع خلافا لما

ظاهره أنه لافرق بين تقدم الدعاء وتأخره ، لكن فى سم على منهج عن الشارح مانصه : قال مر : لو أتى ببدل الفاتحة فإن ختم بدعاء أمن عقبه انتهى . وهو يقتضى أنه لايؤمن حيث قدم الدعاء ، وقد يشير إليه قول الشارح محاكاة للمبدل (قوله فقال آمين) ظاهره أنه كان يقولها مرة واحدة ، لكن قال فى الإيعاب مانصه : وأخرج الطبرانى عن وائل بن حجر أنه قال « رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم دخل فى الصلاة فلما فرغ من فاتحة الكتاب قال آمين ثلاث مرات » ويؤخذ منه أنه يندب تكرير آمين ثلاثا حتى فى الصلاة ، ولم أر أحدا صرح بذلك انتهى . أقول : ومجرد أخذه من الحديث لايقتضى أن الشافعى يقول به لجواز أنه اطلع عليه وظهر له فيه مايمنع من الأخذ به ، وقوله إذا صح الحديث فهو مذهبى ليس على إطلاقه بل اعترته أمور ذكرها حج فى الإيعاب فى الكلام على وقت المغرب (قوله أن لايتخلل بينهما لفظ) نعم ينبغى استثناء نحو ربّ اغفر لى للخبر الحسن « أنه صلى الله عليه وسلم قال عقب ولاالضالين : رب اغفر لى آمين » حج ، وينبغى أنه لو زاد على ذلك ولوالدىّ ولجميع المسلمين لم يضرّ أيضا (قوله إذ لايفوت) أى التأمين ، وقوله إلا بالشروع فيه ظاهره أنه لايفوت بالسكوت وإن طال ، ولا ينافيه تعبيره بالعقب لجواز حمله على أن الأولى المبادرة إليه لا أنها شرط ، لكن قال حج : إنه يفوت بالسكوت إذا طال نظير مامر فى الموالاة (قوله ويجوز فى عقب ضم العين الخ) لم يذكر لعقب ضبطا لعينه حتى يكون ماذكره مقابلا له ، وفى المختار : العقب بكسر القاف مؤخر القدم ، ثم ذكر بعد كلام طويل مانصه : قلت : قال الأزهرى فى آخر عقب : قال ابن السكيت : فلان يبنى عقب آل فلان : أى بعدهم ، ولم أجد فى الصحاح ولا فى التهذيب حجة على صحة قول الناس جاء فلان عقب فلان : أى بعده إلا هذا ، وأما قولهم جاء عقيبه بمعنى بعده فليس فى الكتابين جوازه (قوله وهو لحن) بل قيل شاذ منكرة : أى التشديد مع المد والقصر وبه صرح فى شرح الروض (قوله أى قاصدين) تفسير للمد (قوله لقصده الدعاء) قضيته أنه لو لم

أحدهما فات الآخر ، بخلافه فى تلك مع أن موضوع اللفظ فيهما الدعاء (قوله إلا بالشروع فى غيره) أى أو يطول الفصل بحيث تنقطع نسبته عن الفاتحة (قوله ويجوز القصر) أى فهو لغة وإن أوهم التعليل خلافه ، ويدل على ذلك قوله بعد وحكى مع المد لغة ثالثة وهى الإمالة (قوله أىْ قاصدين) ظاهره أنه تفسير للتشديد بقسميه القصر والمد وقد صرّح به فى الإمداد ، لكن فى التحفة وشرح الروض وغيرهما أنه تفسير للممدود فقط (قوله أن تخيب) لعله سقط قبله بلفظ من وهى كذلك فى عبارة التحفة (قوله وهو لحن بل قيل شاذ منكر) صوابه وهو شاذ منكر بل قيل لحن ، ثم لايخفى أن الشذوذ أو اللحن إنما هو إذا جعلناها لغة فى آمين بمعنى الملم الفعل لا اسم فاعل بمعنى قاصدين وإن لم يقبله كلام الشارح أولا وآخرا (قوله لكن لاتبطل به الصلاة) ليس من مقول القيل

فى الأنوار وغيره ، ولو زاد الحمد لله رب العالمين أو غيره من الذكر فحسن (ويؤمن مع تأمين إمامه) لا قبله ولا بعده ، وشمل ذلك مالو وصل التأمين بالفاتحة بلا فصل وهو كذلك ، وليس فى الصلاة ماتسن مقارنته فيه غيره . والأصل فى ذلك خبر « إذا أمن الإمام فأمنوا ، فإنه من وافق تأمينه تأمين الملائكة غفر له ماتقدم من ذنبه » وخبر « إذا قال أحدكم آمين وقالت الملائكة فى السماء آمين فوافقت إحداهما الأخرى غفر له ماتقدم من ذنبه » رواهما الشيخان ، والمراد الصغائر فقط ، وإن قال ابن السبكى فى الأشباه والنظائر إنه يشمل الصغائر والكبائر ، ولفظ مسلم « إذا قال أحدكم فى الصلاة آمين » فظاهرهما الأمر بالمقارنة بأن يقع تأمين الإمام والمأموم والملائكة دفعة واحدة ، ولأن المأموم لا يؤمن لتأمين إمامه بل لقراءته وقد فرغت ، وبذلك علم أن المراد بقوله إذا أمن : إذا أراد التأمين ، ويوضحه خبر الصحيحين « إذا قال الإمام غير المغضوب عليهم ولا الضالين فقولوا آمين » قال المصنف : ومعنى موافقته للملائكة أنه وافقهم فى الزمن ، وقيل فى الصفات من الإخلاص وغيره . قال : وهؤلاء الملائكة قيل هم الحفظة ، وقيل غيرهم لخبر « فوافق قوله قول أهل السماء » وأجاب الأول بأنه إذا قالها الحفظة قالها من فوقهم حتى تنتهى إلى السماء ، ولو قيل بأنهم الحفظة وسائر الملائكة لكان أقرب ، فإن فاته قرن تأمينه

يقصد به الدعاء بطلت ، وبه صرح حج حيث قال فى شرح الإرشاد : فتبطل الصلاة مالم يرد قاصدين إليك انتهى . ومثله فى شرح المنهاج (قوله ولو زاد) أى بعد آمين (قوله مع تأمين إمامه) يخرج مالو كان خارج الصلاة فسمع قراءة غيره من إمام أو مأموم فلا يسن له التأمين ، وفيه كلام فى حج فليراجع (قوله لا قبله ولا بعده) قال المحلى : فإن لم يتفق ذلك أمن عقب تأمينه (قوله تأمين الملائكة) أى وهم يؤمنون مع تأمين الإمام . قال العلقمى على الجامع : المراد بتأمين الملائكة استغفارهم انتهى . أقول : فيه أنه إن كان مأخذه قولهم : إن الصلاة من الملائكة الاستغفار بمعنى أنه متى ذكر عن الملائكة شىء من أنواع الدعاء يكون محمولا على الاستغفار ، ففيه أنهم إنما جعلوا ذلك تفسيرا لصلاة الملائكة : أى دعاؤهم وهو ظاهر فيما لو أسند إليهم الدعاء بغير لفظ مخصوص ، أما إذا أسند إليهم كذلك كما هنا وجب حمله على ظاهره حتى يوجد صارف ، ومعلوم أن معنى تأمين الملائكة قولهم آمين ، ويصرح به قوله فى الرواية الثانية : وقالت الملائكة فى السماء آمين ، وإن كان مستنده فى ذلك أنه ورد أن تأمين الملائكة استغفارهم لا قولهم آمين فسلم لكن كان عليه أن ينقله (قوله ويوضحه) هو بضم الياء وكسر الضاد مخففة من أوضح

(قوله ولو زاد الحمد لله رب العالمين) هو تابع فيه للإمداد ، لكن الذى فى كلام غيره الاقتصار على رب العالمين وأصل ذلك قول الشافعى رضى الله عنه فى الأم : لو قال آمين رب العالمين وغيره من ذكر الله تعالى كان حسنا (قوله والأصل فى ذلك خبر الخ) وجه الدلالة منه أن قوله فإنه من وافق تأمينه الخ يدل دلالة إيماء على أن علة طلب موافقة الإمام فى التأمين هى موافقة تأمين الملائكة وإلا لم يكن لذكره فائدة ، فيعلم منه أن تأمين الإمام يوافق تأمين الملائكة (قوله فظاهرهما الأمر) أى باللازم وضمير التثنية للخبرين المارين اللذين لفظ مسلم عبارة عن ثانيهما ، ولك أن تمنع كون ظاهرهما ذلك وتدعى أن ظاهرهما طلب التأخر ، ولهذا قال هو فيما يأتى وبذلك علم أن المراد إذا أمن إذا أراد الخ ، فلو كان ظاهرهما ماذكره هنا لم يحتج لبيان المراد ، إذ هو إنما يكون فيما أريد به غير ظاهره (قوله ولأن التأمين) دليل ثان لطلب المقارنة فى التأمين فهو معطوف فى المعنى على قوله والأصل فى ذلك (قوله وأجاب الأول بأنه إذا قالها والحفظة قالها من فوقهم الخ) هذا فى الحقيقة جمع بين القولين فينتفى به كون الموافق خصوص الحفظة . فإن قلت : وجه تخصيصهم بالموافقة أن تأمين غيرهم إنما يقع تبعا لهم فيلزم تأخره . قلت :

بتأمينه أتى به عقبه . وإن شرع الإمام فى السورة فيما يظهر ولو أخره عن الزمن المسنون أمن قبله ولم ينتظره اعتبارا بالمشروع ، ولا ينافيه مايأتى فى جهر الإمام أو إسراره من أن العبرة فيهما بفعله لا بالمشروع لأن السبب للتأمين وهو انقضاء قراءة الإمام وجد فلم يتوقف على شىء آخر ، والسبب فى قراءة المأموم للسورة متوقف على فعل الإمام فاعتبر فعله . قال فى المجموع : ولو قرأ معه وفرغا معا كفى تأمين واحد أو فرغ قبله ، قال البغوى : ينتظره ، واختار أو الصواب أنه يؤمن لنفسه ثم للمتابعة (ويجهر به) المأموم فى الجهرية (فى الأظهر) تبعا لإمامه والثانى يسر كسائر أذكاره ، وقيل إن كثر الجمع جهر وإلا فلا . والحاصل أن المصلى مأموما أوغيره يجهر به إن طلب منه الجهر ويسر به إن طلب منه الإسرار ، أما الإمام فلما مر وأما المأموم فلما رواه ابن حبان عن عطاء قال : أدركت مائتين من الصحابة إذا قال الإمام ولا الضالين رفعوا أصواتهم بآمين . وصح عنه أن ابن الزبير أمن من وراءه حتى أن للمسجد للجة ، وأما المنفرد فبالقياس على المأموم وجهر الأنثى والخنثى به كجهرهما بالقراءة وسيأتى ، والأماكن التى يجهر فيها المأموم خلف إمامه خمسة : تأمينه مع إمامه ، وفى دعائه فى قنوت الصبح ، وفى قنوت الوتر فى النصف الأخير من رمضان ، وفى قنوت النازلة فى الصلوات الخمس ، وإذا فتح عليه (ويسن) لإمام ومنفرد (سورة) يترؤها فى صلاته (بعد الفاتحة) مكتوبة ولو منذورة خلافا للأسنوى ، أو نافلة : أى قراءة شىء من القرآن آية فأكثر ، والأكمل ثلاث ، والأوجه حصول أصل السنة بما دون آية إن أفاد ، وأنه لو قرأ البسملة لا بقصد أنها التى أول الفاتحة حصل أصل السنة لأنها آية من كل سورة ، وأفهم قوله بعد الفاتحة أنه لو قدمها عليها لم تحسب كما لو كرر الفاتحة إلا إذا لم يحفظ غيرها فيما يظهر ، ودليلنا ما صح من قوله عليه الصلاة والسلام « أم القرآن

إذا بين قاله فى المختار بالمعنى (قوله ولو أخره) أى الإمام عن الزمن أفهم أنه لو لم يؤخره بأن قصر الزمن بعد فراغ القراءة لايؤمن حينئذ ، وعليه فلو أسرع بالتأمين قبل إمامه فهل يعتد به فى أصل السنة أولا فيحتاج فى أدائها إلى إعادته مع الإمام ؟ فيه نظر . والأقرب الأول لحصول مايقتضى التأمين وهو قراءة الإمام (قوله كفى تأمين واحد) أشعر بأن تكرير التأمين أولى ويقدم تأمين قراءته (قوله تبعا لإمامه) أى جهرا متوسطا وتكره المبالغة فيه (قوله عن عطاء) عبارة حج عن عطاء أنه أدرك مائتى صحابى بالمسجد الحرام إذا قال الخ (قوله من وراءه) فاعل أمن (قوله للجة) هى بالفتح والتشديد اختلاط الأصوات حج (قوله سورة) قال الشيخ عميرة : يجوز الهمز وتركه وهو أشهر وبه جاء القرآن انتهى سم على منهج (قوله مكتوبة) حال من قوله فى صلاته (قوله آية فأكثر) مفهومه أن مادون الآية لايجزى فى أداء السنة وسيأتى ذلك فى قوله والأوجه الخ (قوله لا بقصد أنها التى أول الفاتحة) أى فإن كان بقصد ذلك لم تحصل به السنة بل تبطل به الصلاة إن قلنا بأن تكرير بعض الركن القولى مبطل (قوله إلا إذا لم يحفظ غيرها فيما يظهر) أى فيكررها بتمامها إن أراد تحصيل سنة السورة الكاملة أو بعضها وإن قل إن أراد أن أصل السنة هذا . وقد يقال الأولى عدم تكريرها فإن ذلك مبطل للصلاة على قول ، إلا أن يقال محل جريان القول بالبطلان فى غير هذه الصورة (قوله ودليلنا) أى لسن السورة بعد الفاتحة . وعبارة حج ولم تجب : أى السورة للحديث الصحيح « أم القرآن عوض عن غيرها وليس غيرها عوض منها » انتهى وهى بالميم فى الموضعين والشارح

ينافيه نص الخبر الذى استند إليه القول الثانى المنصوص فيه على موافقتهم . فإن قلت يمكن أن يقع تأمين أهل السماء مقارنا وإن كان تابعا لتأمين الحفظة خرقا للعادة . قلت : فلا معنى لتخصيص الحفظة حينئذ (قوله فاعتبر فعله) ظاهر هذا الفرق أنه يستحب التأمين لقراءة الإمام إذا جهر فى السرية فليراجع (قوله أما الإمام فلما مر) أى فى خبر « كان إذا فرغ من قراءة أم القرآن رفع صوته فقال آمين يمد بها صوته » (قوله للجة) بالفتح فالتشديد وهى اختلاط

عوض عن غيرها وليس غيرها عوضا عنها » وتقدم فى التيمم حرمة ما زاد على الفاتحة على الجنب إذا فقد الطهورين وسورة كاملة أفضل من قدرها من طويلة لا أطول منها لأن الابتداء بها والوقف على آخرها صحيحان بالقطع بخلافهما فى بعض الصورة فإنهما قد يخفيان ، ثم محل أفضليتها فى غير التراويح ، أما فيها فقراءة بعض الطويلة أفضل كما أفتى به ابن عبد السلام وغيره وعللوه بأن السنة فيها القيام بجميع القرآن ، وعليه لايختص ذلك بالتراويح بل كل محل ورد فيه الأمر بالبعض ، فالاقتصار عليه أفضل كقراءة آيتى البقرة وآل عمران فى الفجر ، ولو كرر سورة فى الركعتين حصل أصل سنة القراءة (إلا فى الثالثة والرابعة) من الرباعية والثالثة من المغرب (فى الأظهر) للاتباع فى الشقين ، رواه الشيخان ، ومقابل الأظهر دليله الإتباع فى حديث مسلم والاتباعان فى الظهر والعصر ، ويقاس عليهما غيرهما ، ويسن تطويل قراءة الأولى على الثانية فى الأصح ، وكذا الثالثة على الرابعة على الثانى ، ثم فى ترجيحهم الأوّل تقديم لدليله النافى على دليل الثانى المثبت عكس الراجح فى الأصول لما قام عندهم فى ذلك ، كذا قاله الشارح . قلت : هو أن من طرق الترجيح اتفاق الشيخين وقد اتفقا على الرواية الأولى ، وأما الثانية فرواها مسلم فقط ، فقدمت الأولى على الثانية لأنها أقوى وأنهم إنما قدموا النافى خشية من حصول الملل على المصلى ولهذا سن تطويل الأولى على الثانية ، وليست علته فيما يظهر سوى النشاط وكون الفراغ فيها أكثر ، وحينئذ فقراءته عليه الصلاة والسلام فى غير الأوليين لبيان الجواز ، أولأنه كلما طالت صلاته زادت قرّة عينه ، بخلاف غيره ، وهذا نظير قولهم : يجوز أن يستنبط من النص معنى يخصصه ، وشمل كلام المصنف ما لو نوى الرباعية لتشهد واحد خلافا لقضية كلام الزركشى فى باب التطوّع (قلت : فإن سبق بهما) أى بالثالثة والرابعة من صلاة

ذكرها بالعين فيهما ولعلهما روايتان (قوله عوض عن غيرها) يتأمل معنى قوله عوض عن غيرها فإنها حيث وجبت كان وجوبها أصليا وليست عوضا عن شىء ، وفى شرح الجامع الصغير ماحاصله أنه ليس المراد بالتعويض أنه كان ثم واجب وعوضت هذه عنه ، بل المراد أنها اشتملت على مافصل فى غيرها من الذات والصفات والثناء وغير ذلك ، فقامت مقام غيرها فى إفادة المعنى الذى اشتمل عليه غيرها وليس غيرها مشتملا على مافيها حتى يقوم مقامها (قوله وسورة كاملة أفضل من قدرها من طويلة) أى ومع كون السورة الكاملة أفضل من البعض لو نذر بعضا معينا من سورة وجب عليه قراءته ، ولا تقوم السورة مقامه وإن كانت السورة أطول وأفضل ، كما لو نذر التصدق بقدر من الفضة وتصدق بدله بذهب فإنه لايجزيه ، وخرج بقولنا معينا ما لو نذر بعضا مبهما من سورة بأن قال : لله علىّ أن أقرأ بعض سورة ، فيبرأ من عهدة النذر بقراءة بعض من أى سورة ، وبقراءة السورة الكاملة لأنه يصدق على من قرأ سورة كاملة أنه قرأ بعضها لدخول الجزء فى ضمن الكل (قوله وعللوه بأن السنة الخ) يؤخذ من ذلك أن محل كون البعض أفضل إذا أراد الصلاة بجميع القرآن فيها ، فإن لم يرد ذلك فالسورة أفضل . ثم رأيت فى سم على منهج التصريح بذلك ، وعبارته وافق مر على أن محل تفصيل قراءة بعض الطويلة فى التراويح إذا قصد القيام بجميع القرآن فى رمضان ، فإن لم يقصد ذلك فهو كغيره كما هو ظاهر انتهى (قوله فى الشقين) هما قوله ويسن سورة بعد الفاتحة وقوله إلا فى الثالثة والرابعة (قوله قلت : هو) أى الذى قام عندهم (قوله زادت قرّة عينه) وأصحابه رضى الله عنهم لايعرض لهم من الكسل خلقه عليه الصلاة والسلام مايحصل لغيرهم (قوله مالو نوى الرباعية)

الأصوات (قوله وعللوه الخ) يؤخذ من التعليل أن محل الأفضلية إذا قصد القيام بالقرآن ، وذكر الشهاب سم أن الشارح قد وافق عليه (قوله مالو نوى الرباعية) يعنى فعلها كذلك إذ الكلام فى الفرض بقرينة ما يأتى له

نفسه بأن لم يدركهما مع إمامه كما أوضحه الوالد رحمه الله تعالى فى فتاويه أتم إيضاح (قرأها فيهما) حين تداركهما (على النص ، والله أعلم) لئلا تخلو صلاته عنها ، وقيل لا كما لايجهر فيهما ، وفرق الأول باستحباب الإسرار فى آخر الصلاة ، بخلاف القراءة فإنه لايقال يستحب تركها بل لايستحب فعلها ، وأيضا فالقراءة سنة مستقلة والجهر صفة للقراءة فكانت أخف ، ومحل ماتقرر حيث لم يقرأها فى أوليه ، فإن قرأها فيهما لسرعة قراءته وبطء قراءة إمامه أو لكون الإمام قرأها فيهما لم يستحب له قراءتها فى الأخيرتين ، ولو سقطت قراءتها عنه لكونه مسبوقا أو بطىء الحركة لم يقرأها فى الأخيرتين (ولا سورة للمأموم) فى جهرية (بل يستمع) وتكره له قراءتها كما هو ظاهر للنهى الصحيح عن قراءتها خلفه ، والأصل فى ذلك قوله تعالى ـ وإذا قرئ القرآن فاستمعوا له وأنصتوا ـ والاستماع مستحب لا واجب ، والمشهور أن السنة فى حقه تأخير قراءة الفاتحة فى الأوليين إلى مابعد فاتحة إمامه ، فإن لم يسمع لبعد أو غيره فقد قال المتولى : يقدر ذلك بالظن ، ولم يذكروا ما يقوله غير السامع فى زمن سكوته ، ويشبه أن يقال يطيل دعاء الافتتاح الوارد فى الأحاديث أو يأتى بذكر آخر ، أما السكوت المحض فبعيد ، وكذا قراءة غير الفاتحة فيتعين استحباب أحد هذين (فإن) لم يستمع قراءته كأن (بعد) عن إمامه أو كان أصم أو سمع صوتا لم يفهمه (أو كانت) صلاته (سرية) وأسر فيها إمامه أو جهرية ولم يجهر فيها كما مر (قرأ) المأموم السورة (فى الأصح) إذ سكوته لامعنى له ، ومقابل الأصح لايقرأ مطلقا لإطلاق النهى ، ويسن لكل من إمام ومنفرد جهر فى صبح وأولى مغرب وعشاء وإمام فى جمعة للاتباع ، والإجماع فى الإمام ، وقيس عليه المنفرد ، ويسر كل منهم فيما سوى ذلك ، ثم ماتقرر فى المؤداة أما الفائتة فالعبرة فيها بوقت القضاء فيجهر من غروب الشمس إلى طلوعها ويسر فيما سوى ذلك ، وعلم من ذلك أنه لو أدرك ركعة من الصبح قبل طلوع الشمس ثم طلعت أسر فى الثانية وإن كانت أداء وهو الأوجه . نعم يستثنى صلاة العيد فيجهر فى قضائها كالأداء كما قاله الأسنوى ، هذا كله بالنسبة للذكر ، أما الأنثى والخنثى فيجهران إن لم يسمعهما أجنبى ويكون جهرهما دون جهر الذكر ، فإن كان ثم أجنبى يسمعهما كره بل يسران ، فإن جهرا لم تبطل صلاتهما . ووقع فى المجموع والتحقيق أن الخنثى يسر بحضرة الرجال والنساء ، وردّه فى المهمات لأنه بحضرة النساء إما ذكر أو أنثى ، ويستحب له الجهر فى الحالتين ، ويجوز حمل كلامهما على إسراره حال اجتماع الرجال والنساء ، ويجهر فى نحو عيد وخسوف قمر واستسقاء

وخرج بها مالو فعل أربع ركعات من النفل بتشهد واحد كما يأتى قبل قول المصنف رحمه الله الخامس الركوع (قوله بل لايستحب فعلها) أى وفرق بين قولهم لايسن فعل كذا وبين قولهم يسن أن لايفعل كذا ، فإن الأول صادق بكون الفعل مباحا والثانى محتمل لكونه مكروها أو خلاف الأولى (قوله وبطء قراءة إمامه) قضيته أنه لو تمكن من قراءتها فيهما ولم يفعل قرأها فى الأخيرتين ، وفى كلام شيخنا الزيادى مايخالفه حيث قال : وفى شرح المهذب عن التبصرة متى أمكن المسبوق قراءة السورة فى أولتيه لنحو بطء قراءة إمامه قرأها المأموم معه ولا يعيدها فى آخرتيه : أى وإن لم يقرأها معه ، ويوجه بأنه لما تمكن فتزك عدّ مقصرا فلم يشرع له تدارك انتهى (قوله ولو سقطت قراءتها عنه) أى المأموم (قوله وكذا قراءة غير الفاتحة) أى بعيد ، وعبارة حج استحباب قراءة غير الفاتحة بعيد والظاهر كراهته (قوله أحد هذين) هما قوله يطيل دعاء الافتتاح ، وقوله أن يأتى بذكر آخر (قوله فيجهران إن لم يسمعهما)

قبيل قول المصنف الخامس الركوع ، والفرض لا دخل لنية ذلك ، وعدم نيته فيه (قوله ولو سقطت قراءتها عنه الخ)

وتراويح ووتر فى رمضان وركعتى طواف وقت جهر ، فإن كانت مطلقة وفعلها ليلا سن له توسط بين جهر وإسرار وإن لم يخف رياء أو تشويشا على مصلّ أو نائم ، وإلا سن له الإسرار كما فى المجموع . ويقاس على ماذكر من يجهر بذكر أو قراءة بحضرة من يشتغل بمطالعة أو تدريس أو تصنيف كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، قال : ولا خفاء أن الحكم على كل من الجهر والإسرار بكونه سنة من حيث ذاته ، والمراد بالتوسط أن يزيد على أدنى مايسمع نفسه من غير أن تبلغ الزيادة إلى سماع من يليه وفيه عسر ، ولعله ملحظ قول بعضهم لايكاد يتحرر ، وفسره بعضهم بأن يجهر تارة ويسرّ أخرى كما ورد من فعله صلى الله عليه وسلم ، واستحسنه الزركشى قال : ولا يستقيم تفسيره بغير ذلك بناء على ما ادعاه من عدم تعقل واسطة بينهما وقد علم تعقلها ، ويستحب سكوت الإمام بعد تأمينه فى الجهرية قدر ما يقرأ المأموم الفاتحة ، ويشتغل حينئذ بدعاء أو ذكر أو قراءة سرا قاله فى المجموع ، والقراءة أولى والسكتات المستحبة فى الصلاة أربع على المشهور : سكتة بعد تكبيرة الإحرام يفتتح فيها ، وثانية بين ولا الضالين وآمين ، وثالثة للإمام بين التأمين فى الجهرية وقراءة السورة بقدر قراءة المأموم الفاتحة ، ورابعة قبل تكبيرة الركوع . وتسمية كل من الأولى والثالثة سكتة مجاز فإنه لاسكت حقيقة لما تقرر فيهما قاله فى المجموع ، وعدها الزركشى خمسة الثلاثة الأخيرة وسكتة بين تكبيرة الإحرام والافتتاح وسكتة بين الافتتاح والقراءة ، وعليه لا مجاز إلا فى سكتة الإمام بعد التأمين (ويسن) لمنفرد وإمام محصورين متصفين بما مر رضوا بالتطويل

أى فى محل الجهر (قوله فإن كانت) أى الصلاة التى يصليها نافلة مطلقة ، وهو محترز قوله والجهر فى نحو عيد الخ (قوله سن له توسط) قضية تخصيص ذلك بالنفل المطلق أن ماطلب فيه الجهر كالعشاء والتراويح لايتركه لما ذكر . وهو ظاهر لأنه مطلوب لذاته فلا يترك لهذا العارض ، وخرج بالنفل المطلق رواتب الفرائض فيسرّ فيها ، ولعل الفرق بينها وبين النفل المطلق أنها لما شرعت محصورة فى عدد معين أشبهت الفرائض فلم تغير عما ورد فيها عن الشارع والنوافل المطلقة لاحصر لها فهى من حيث عدم العقاب عليها أشبهت الرواتب . ومن حيث أن المكلف ينشئها باختياره وأنها لاحصر لها كانت واسطة بين الرواتب والفرائض ولم يرد فيها شىء بخصوصها فطلب فيها التوسط لتكون آخذة طرفا من كل منهما ، وخص التوسط فيها بنفل الليل لأن الليل محل الجهر والتوسط قريب منه . وبقى حكمة الجهر فى محل الجهر ماهى ، ولعلها أنه لما كان الليل محل الخلوة ويطيب فيه السمر شرع الجهر فيه إظهارا للذة مناجاة العبد لربه ، وخص بالأوليين لنشاط المصلى فيهما والنهار لما كان محل الشواغل والاختلاط بالناس طلب فيه الإسرار لعدم صلاحيته للتفرغ للمناجاة . وألحق الصبح بالصلاة الليلية لأن وقته ليس محلا للشواغل عادة كيوم الجمعة بكونه سنة) من حيث ذاته وإلا فقد يعرض له ما يقتضى كراهته أو وجوبه كرؤية مشرف على هلاك وأمكن منعه بالجهر (قوله وقد علم تعقلها) أى من قوله : والمراد بالتوسط أن يزيد على أدنى الخ . أقول : وأولى منه أن يقال : المراد بالتوسط أن يرفع صوته بها رفعا لايقصد به سماع من عنده وإن سمعه بالفعل (قوله والقراءة أولى) أى فيقرأ مثلا بعض السورة التى يريد قراءتها سرّا فى زمن قراءة المأمومين ثم يكملها جهرا ، وفى الركعة الثانية يقرأ مما يلى السورة التى قرأها فى الأولى سرّا قدر زمن قراءة المأمومين ثم يكملها جهرا ، وقوله بقدر

انظر هل هذا فى الموافق ، أو فى المسبوق ، أو فيما هو أعم (قوله فإن كانت مطلقة) أى الصلاة المفهومة من المقام (قوله ويقاس على ماذكر من يجهر الخ) أى فيطلب منه الإسرار فى الحالات المذكورة (قوله إن لم يخف الخ) هذا لايتأتى على ما اختاره فيما يأتى فى تفسير الواسطة (قوله ولا خفاء أن الحكم على كل من الجهرّ الخ) أى الواقع ذلك فى كلامهم : أى فلا ينافى طلب الإسرار فيما ذكر لهذا العارض (قوله لمنفرد وإمام محصورين الخ) هذا بالنظر

(للصبح والظهر طوال المفصل) بكسر الطاء جمع والمفرد طويل (وللعصر والعشاء أوساطه وللمغرب قصاره) ويستحب له أن يقرأ فى الظهر بقريب من الطوال كما فى الروضة ، وإطلاق المصنف محمول على ذلك . والحكمة فيما ذكر أن وقت الصبح طويل وصلاته ركعتان فناسب تطويلهما ، ووقت المغرب ضيق فناسب فيه القصار ، وأوقات الظهر والعصر والعشاء طويلة ، ولكن الصلوات طويلة أيضا ، فلما تعارض ذلك رتب عليه التوسط فى غير الظهر وفيها قريب من الطوال . ويستثنى كما قاله الشيخ أبو محمد فى مختصره والغزالى فى عقود المختصر وإحيائه صلاة الصبح للمسافر فإن المستحب أن يقرأ فى الأولى منها ـ قل يأيها الكافرون ـ والثانية الإخلاص وأول المفصل الحجرات على الأصح من عشرة أقوال ، وطواله كما قاله ابن الرفعة وغيره كقاف والمرسلات وأوساطه كالجمعة وقصاره كالعصر والإخلاص والمفصل : المبين ، قال تعالى ـ كتاب فصلت آياته ـ أى جعلت تفاصيل فى معان مختلفة ، وسن له أن يقرأ على ترتيب المصحف ، لأنه إن كان توقيفيا وهو ما عليه جماعة فواضح . أو اجتهاديا وهو ما عليه الجمهور فقد وقع إجماع الصحابة ومن بعدهم عليه . وقراءته صلى الله عليه وسلم خلاف ذلك لبيان الجواز . أما ترتيب كل سورة على ما هو عليه الآن فى المصحف فتوقيفى من الله تعالى بلا خلاف . وخصه الأذرعى بما إذا لم تكن التالية لها أطول كالأنفال وبراءة لئلا تطول الثانية على الأولى ، وهو خلاف السنة . وقد يقال لا يرد ذلك على كلامهم لأن طول الثانية لا ينافى ترتيب المصحف ويقتصر على بعضها حينئذ فقد جمع بين ترتيبه وطول الأولى على الثانية (ولصبح الجمعة) فى الأولى (الم تنزيل وفى الثانية هل أتى) بكمالهما للاتباع ، رواه الشيخان ، ويسن المداومة عليهما ولا نظر إلى كون العامة قد تعتقد وجوبهما خلافا لمن نظر إلى ذلك وشمل ذلك ما إذا كان إماما لغير محصورين ولو ضاق الوقت عن قراءة جميعها قرأ ما أمكن منها ولو آية السجدة ، وكذا فى الأخرى يقرأ ما أمكنه من هل أتى ، فإن قرأ غير ذلك كان تاركا للسنة قاله الفارقى وغيره . وهو المعتمد وإن نوزع فيه ، ولو اقتصر المتنفل على تشهد

قراءة المأموم الفاتحة : أى باعتبار الوسط المعتدل (قوله طوال المفصل) فإن قلت : طلب طوال المفصل فى الصبح ينافى ما قيل فى حكمة مشروعيتها ركعتين من كونها عقب نوم وفتور . قلت : كونها عقب نوم وفتور ناسبه التخفيف فيها فجعلت ركعتين ، وجبر ذلك بسن التطويل فيها ، ووكل إلى خيرة المصلى حيث لم يحتم عليه ، فإن حصل له نشاط أتى به وإلا اقتصر على ما يجزى (قوله بكسر الطاء) وكذا بالضم كما فى شرح الروض وشرح المنهج لشيخ الإسلام (قوله أن يقرأ فى الأولى منها) ظاهره ولو يوم الجمعة ، ويوجه بأنه لاشتغاله بأمر السفر طلب منه التخفيف ، ثم ما ذكره شامل لما لو كان سائرا أو نازلا ليس متهيئا فى وقت الصلاة للسير ولا متوقعا له . ولو قيل إذا كان نازلا كما ذكر لا يطلب منه خصوص هاتين السورتين لاطمئنانه فى نفسه لم يبعد . ثم رأيت فى حج مانصه : وأما المسافر فيسن له فى صبحه فى الجمعة وغيرها الكافرون ثم الإخلاص لحديث فيه وإن كان ضعيفا ، وورد أيضا « أنه صلى الله عليه وسلم صلى فى صبح السفر بالمعوذتين » وعليه فيصير المسافر مخيرا بين ما فى الحديثين ، لكن قضية كون الحديث الثانى أقوى سندا وإيثارهم التخفيف للمسافر فى سائر قراءته أن المعوذتين أولى (قوله وسن له أن يقرأ على ترتيب المصحف) أى وأن يوالى بين السورتين ، فلو تركه كأن قرأ فى الأولى الهمزة والثانية لإيلاف قريش كان خلاف الأولى مع أنه على ترتيب المصحف ، ومنه يعلم أن ما يفعل الآن فى صلاة التراويح من قراءة ألم الخ ثم سورة الإخلاص الخ خلاف الأولى أيضا لترك الموالاة وتكرير سورة الإخلاص (قوله توقيفيا وهو ما عليه جماعة) معتمد (قوله عن قراءة جميعها) الأولى جميعهما لكنه رجعه هنا للسجدة لقوله بعد ولو آية الخ ، ثم ذكر

للمجموع ، وإلا فلا يفترق الحال فى القصار بالنسبة للمغرب كما هو ظاهر (قوله وإن نوزع فيه) لعل وجه المنازعة

سنت له السورة فى الكل أو أكثر سنت فيما قبل التشهد الأول (الخامس) من أركانها (الركوع) للكتاب والسنة والإجماع ؟ (وأقله) فى حق القائم المعتدل الخلقة (أن ينحنى) انحناء خالصا لا انخناس فيه (قدر بلوغ راحتيه ركبتيه) لو أراد وضعهما عليهما فلا يحصل بانخناس ولا به مع انحناء ، أما ركوع القاعدة فتقدم ، ولو طالت يداه أو قصرتا أو قطع شيء منهما لم يعتبر ذلك ولو عجز عنه إلا بمعين أو اعتماده على شيء أو انحناء على شقه لزمه ،

السورة الأخرى (قوله سنت له السورة فى الكل) ظاهره وإن قصد الإتيان بتشهدين ثم عنّ له الاقتصار على تشهد وقياس ما يأتى فى النفل من أنه إذا اقتصر على تشهد بعد أن قصد الإتيان بتشهدين سن له سجود السهو أن يترك هنا السورة فيما بعد محل التشهد الأول لأنه بقصده كأنه التزمه فألحق بالفرض (قوله خامس الركوع) وهو من خصائص هذه الأمة ، وأوّل صلاة ركع فيها النبى صلى الله عليه وسلم صلاة العصر صبيحة الإسراء انتهى مواهب بالمعنى . واستدل السيوطى لذلك بأنه ثبت أنه عليه الصلاة والسلام صلى الظهر صبيحتها بلا ركوع ، وأنه قبل ذلك كان يصلى صلاة الليل كذلك ، فلو لم يكن الركوع من خصوصيات هذه الأمة لفعله فيما كان يفعله قبل الإسراء وفى ظهر صبيحتها ، ونظر بعضهم فى دلالة ماذكر على كونه من خصوصيات هذه الأمة كذا ببعض الهوامش . أقول : ولعل وجه النظر أنه لايلزم من تركه الركوع أن لايكون مشروعا لأحد من الأمم ، بل يجوز أن يكون مشروعا لبعض الأمم ، ولكنه صلى الله عليه وسلم لم يؤمر به فى ابتداء الأمر ثم أمر به بعد هذا . وفى البيضاوى فى تفسير قوله تعالى ـ واركعى مع الراكعين ـ مانصه : وقدم السجود على الركوع إما لكونه كذلك فى شريعتهم أو للتنبيه على أن الواو لاتوجب الترتيب أو ليقترن اركعى بالراكعين للإيذان بأن من ليس فى صلاتهم ركوع ليسوا مصلين انتهى . وهو صريح فى أن الركوع ليس من خصوصياتنا (قوله وأقله فى حق القائم الخ)قال الشيخ عميرة : لو لم يقدر على ذلك إلا بمعين أو بميل إلى جانب لزمه ذلك انتهى . وعبارة العباب : وأقله انحناء محض ولو بمعين أو ميل لشقه أو اعتماد على عصا الخ . فهل شرط الميل لشقه أن لايخرج به عن الاستقبال الواجب انتهى سم على منهج . أقول : الظاهر نعم لأن اعتناء الشارع به أقوى بدليل أنه لو عجز عن الركوع لايلزمه القضاء إذا قدر ، بخلاف الاستقبال ، ويؤيده ماتقدم للشارح من أنه إذا تعارض الاستقبال والقيام قدم الاستقبال (قوله أن ينحنى) هذه لم توجد فى خط المصنف ، وإنما هى ملحقة لبعض تلامذة الشيخ تصحيحا للفظ المصنف (قوله ولا به مع انحناء) ظاهره كشيخ الإسلام بأنه إذا أعاده على الصواب بأن استوى وركع صحت صلاته كما لو أخلّ بحرف من الفاتحة ثم أعاده على الصواب . وقضية حج البطلان بمجرد ماذكر حيث قال : انحناء خالصا لامشوبا بانخناس وإلا بطلت انتهى . ويمكن توجيهه بعد فرضه فى العامد العالم بأن ما فعله بالانخناس زيادة فعل غير مطلوب فهى تلاعب أو تشبهه ، لكن الأقرب لإطلاقهم ما اقتضاه كلام الشارح كالشيخ وحمل كلام حج على ما إذا لم يعده على الصواب (قوله ولو عجز عنه إلا بمعين) قضيته أنه لافرق بين أن يحتاجه فى الابتداء أو الدوام ، وهو موافق لما تقدم له

أن فيه منافاة لما مر من أنه لو تعارض إيقاع جميع الصلاة فى الوقت بالاقتصار على واجباتها مع فعل سننها يلزم الذى عليه إخراج بعضها عن الوقت أنه يأتى بالسنن وإن خرج بعضها عن الوقت ، لكن الفرق لائح بين ذاك وبين ماهنا لأن التعارض هناك حاصل بين فعل أصل السنن وبين فعل الصلاة فى الوقت المستلزم لترك جميع السنن كما هو فرض ماتقدم ، بخلاف ماهنا فإنه إن حافظ على إيقاعها فى الوقت أتى بأصل السنة ، والفائت له إنما هو كمالها وهو الإتيان بالسورتين بتمامهما ، فالتعارض إنما حصل بين فعل بعض السنة وبين إكمالها ، وقدموا الأوّل لأن فيه إحراز فضيلة

والعاجز ينحنى قدر إمكانه ، فإن عجز عن الإنحناء أصلا أومأ برأسه ثم بطرفه ، ولو شك هل انحنى قدرا تصل به راحتاه ركبتيه لزمه إعادة الركوع لأن الأصل عدمه . والراحة بطن الكف وتعبيره بها يشعر بعدم الاكتفاء بالأصابع ، وهو كذلك كما اقتضاه كلامهم . وقال ابن العماد : إنه الصواب وإن اقتضى كلام التنبيه الاكتفاء بها ، ويشترط لصحة الركوع كونه (بطمأنينة) لخبر المسيء صلاته المارّ ، وأقلها أن تستقر أعضاؤه راكعا (بحيث ينفصل رفعه) من ركوعه (عن هويه) بفتح الهاء أفصح من ضمها : أى سقوطه ، فزيادة الهوى لاتقوم مقام الطمأنينة (ولا يقصد به) أى بالهوىّ (غيره) أى الركوع سواء أقصده أم لا كسائر الأركان لانسحاب نية الصلاة على ذلك (فلو هوى لتلاوة فجعله ركوعا لم يكف) لوجود الصارف فعليه أن ينتصب ليركع ، فلو قرأ إمامه آية سجدة ثم ركع عقبها فظن المأموم أنه هوى لسجدة التلاوة فهوى لذلك معه فرآه لم يسجد فوقف عن السجود هل

فى القيام إذا عجز عنه إلا بمعين من قوله : ولو لم يتمكن من القيام إلا متكئا على شيء أو إلا على ركبتيه ، أو لو لم يقدر على النهوض إلا بمعين ولو بأجرة مثل وجدها فاضلة عما يعتبر فى زكاة الفطر فيما يظهر فى يومه وليلته لزمه ذلك لأنه مقدوره انتهى . ومخالفا لما نقله سم عنه . ثم من الفرق بين أن يحتاج إليه فى الابتداء . فيلزمه أو فى الدوام فلا يلزمه ، وعليه فلعل الفرق أنه لما كان زمن الركوع أقصر من زمن القيام لزمه حيث قدر عليه بالمعين مطلقا ، بخلاف القيام فإن زمنه أطول فلم يلزمه حيث لم يقدر على دوامه إلا بمعين (قوله والراحة بطن الكف) عبارة المنهج والراحتان ما عد الأصابع من الكفين انتهى . وهى أولى لإخراجها الأصابع صريحا ، بخلاف ماعبر به الشارح فإن إخراجها إنما يستفاد من قوله وتعبيره الخ (قوله أفصح من ضمها) هذا مذهب الخليل ، وفى المصباح هوى يهوى من باب ضرب هويا بضم الهاء وفتحها ، وزاد ابن القوطية هواء بالمد سقط من أعلى إلى أسفل ، قاله أبو زيد وغيره ، وهوى يهوى أيضا هويا بالضم لاغير إذا ارتفع ، وهو يفيد أن الهوىّ بالضم يستعمل بمعنى السقوط والرفع ، وبالفتح بمعنى السقوط لاغير . وفى القاموس مايصرح بأن ثم لغة هى أن الهوىّ بالفتح السقوط وبالضم الارتفاع (قوله أم لا) أى بأن أطلق أو قصده وغيره ، فلو هوى بقصد الركوع وقتل العقرب مثلا لم يضر ، وهل يغتفر له الأفعال الكثيرة أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأن هذا الفعل مطلوب منه . لكن نقل عن فتاوى الشهاب الرملى أنه يضر كما لو تكرر دفع المار بأفعال متوالية فإنه تبطل صلاته وإن كان أصل الدفع مطلوبا انتهى . أقول : وقد يفرق بينه وبين دفع المارّ بأن الدفع شرع لدفع النقص الحاصل بالمرور بين يدى المصلى والإكثار منه يذهب الخشوع ، فربما فات به ماشرع لأجله من كمال صلاته ، بخلاف ماهنا فإن قتل الحية مطلوب لدفع ضررها فأشبه دفع العدو والأفعال الكثيرة فى دفعه لاتضر (قوله فلو هوى لتلاوة) قال حج : أو قتل نحوحية (قوله فعليه أن ينتصب ليركع قال الشيخ عميرة : الظاهر أنه يسجد للسهو أيضا انتهى . أقول : بل الظاهر أنه لايسجد) لأن هويه للتلاوة كان مشروعا وعوده ليركع واجب فلم يفعل شيئا يبطل عمده ، ومجرد جعله ركوعا بعد هويه بقصد التلاوة ليس فعلا لما يبطل عمده فليتأمل ، إلا أن يقال : قطع سجود التلاوة جائز حيث قطعه ليعود إلى القيام ، وإرادة جعله للركوع ينزل منزلة فعل يبطل عمده وفيه مافيه (قوله فرآه لم يسجد فوقف عن السجود) فلو لم يعلم بوقوف الإمام فى الركوع إلا بعد أن وصل للسجود فهل يقوم منحنيا حتى لو قام منتصبا ثم ركع عامدا عالما بطلت صلاته لزيادته ركوعا للاعتداد بهويه القياس . نعم بناء على المعتمد المذكور وفاقا لم ر

فعل الصلاة جميعها فى الوقت مع الإتيان بأصل السنة فتأمل (قوله والراحة بطن الكف) أى من غير الأصابع بقرينة

يحسب له هذا عن الركوع ؟ الأقرب كما قاله الزركشي . نعم ويغتفر ذلك للمتابعة فقد جزم به بعضهم ، وفي الروضة مايشهد له فقال : لوقام الإمام إلى خامسة سهوا وكان قد أتى بالتشهد في الرابعة على نية التشهد الأوّل لم يحتج إلى إعادته على الصحيح انتهى . وهذا أولى لأنه إذا قام المستحب مقام الواجب فلأن يقوم الواجب عن غيره بطريق الأولى وقول بعض المتأخرين : الأقرب عندي أنه يعود للقيام ثم يركع لاوجه له لفوات محله ، ولو قرأ آية سجدة وقصد أن لايسجد ويركع فلما هوى عنّ له أن يسجد للتلاوة فإن كان قد انتهى إلى حد الراكعين فليس له ذلك وإلا جاز (وأكمله) أي الركوع (تسوية ظهره وعنقه) كالصفيحة للاتباع رواه مسلم ويكره تركه نص عليه في الأم (ونصب ساقيه) وفخذيه لأنه أعون ولا يثني ركبتيه والساق مؤنثة (وأخذ ركبتيه بيديه) أي بكفيه للاتباع رواه البخاري (وتفريق أصابعه) تفريقا وسطا للاتباع ، رواه ابن حبان في صحيحه والبيهقي من غير ذكر الوسط (للقبلة) أي لجهتها لأنها أشرف الجهات ، واحترز بذلك عن أن يوجه أصابعه إلى غير جهتها من يمنة أو يسرة ، قاله الولي العراقي . وفيه إشارة للجواب عن قول ابن النقيب لم أفهم معناه ولو تعذر وضع يديه أو إحداهما فعل الممكن (ويكبر في ابتداء هويه) للركوع (ويرفع يديه كإحرامه) وقد تقدم للاتباع رواه الشيخان لكن يسن أن يكون ابتداء الرفع

على الفور . ويحتمل جواز القيام منتصبا لأن لهم ترددا في إجزاء الهوى والحالة ماذكر ، فني العود التخلص من شبهة التردد انتهى سم على منهج . ومعلوم أن الكلام في العامد العالم (قوله الأقرب كما قاله الزركشي نعم) أي خلافا لحج كما يأتي (قوله وهذا أولى) قد تمنع الأولوية بأن المستحب ثم إنما قام مقام الواجب لأن نية الصلاة شملته ، كما يأتي في قيام جلوس الاستراحة مقام الجلوس بين السجدتين وهويه للتلاوة لم يشمله نية الصلاة وإن كان واجبا للمتابعة ، فحقه أن لايكفي كما لاتكفي السجدة للتلاوة عن سجود الصلاة لو نسيه (قوله لأنه إذا قام المستحب) أي وهو التشهد الأوّل في ظنه ، وقوله مقام الواجب : أي وهو التشهد الأخير (قوله وقول بعض المتأخرين) مراده حج (قوله وقصد أن لايسجد ويركع) معناه وقصد الركوع فليس عطفا على المنفي (قوله وإلا جاز) دخل فيه ما لو خرج بهويه عن حد القيام بأن صار إلى الركوع أقرب منه إلى القيام ويحتمل أنه غير مراد (قوله ويكره تركه) أي ترك الأكمل (قوله والساق مؤنثة) وهي مابين القدم والركبة وجمعها أسوق وسيقان وسوق انتهى عميرة وسم على منهج ومثله في القاموس (قوله تفريقا وسطا للاتباع) واعتبر في التفريق كونه وسطا لئلا يخرج بعض الأصابع عن القبلة (قوله لم أفهم معناه) أي معنى قول المصنف وتفرقة أصابعه للقبلة (قوله فعل الممكن) ولو قطع من الزنديق لايبلغ بهما الركبتين إذ به يفوت استواء الظهر انتهى شرح البهجة الكبير . ويؤخذ منه أنه لو لم يفت استواء الظهر ندب أن يبلغ بهما الركبتين ، وقوله الزندين بفتح الزاي وعبارة المصباح : الزند ماانحسر عنه اللحم من الذراع وهو مذكر والجمع زنود مثل فلس وفلوس انتهى (قوله ويكبر في ابتداء هويه) قال الشيخ عميرة : قلت يجوز قراءة يكبر بنصب الراء عطفا على تسوية فيكون التقدير أكمله أن يسوّي وأن يكبر انتهى . أقول : ويجوز رفعه إذ هو الأصل ، ولعله لم يجزم بالنصب لأنه ليس قبله ناصب صريحا (قوله ويرفع يديه) قد صنف البخاري في ذلك تصنيفا ردّ فيه على منكري الرفع وقال : إنه رواه سبعة عشر من الصحابة رضي الله تعالى عنهم ، وأن عدم الرفع لم يثبت عن أحد منهم بر انتهى سم على منهج . قال حج : ونقله غيره : أي غير البخاري عن أضعاف ذلك

مابعده (قوله لأنه إذا قام المستحب الخ) الفرق أن ذاك شملته نية الصلاة الذي هو شرط وقوع الفعل أو القول من الصلاة عن نظيره بخلاف هذا ، على أنا نمنع في صورة الروضة قيام مستحب مقام واجب كما يعلم بالتأمل

وهو قائم مع ابتداء تكبيره ، فإذا حاذى كفاه منكبيه انحنى قاله فى المجموع نقلا عن الأصحاب ، وفى البيان وغيره نحوه وصوبه الأسنوى . قال فى الإقليد: لأن الرفع حال الانحناء متعذر أو متعسر انتهى . ويكون التشبيه فى كلام المصنف بالنظر للرفع إذ لا يلزم أن يعطى المشبه حكم المشبه به من كل وجه فسقط ما قيل إن ما اقتضاه كلامه من أن الهوى يقارن الرفع ضعيف (ويقول سبحان ربى العظيم) للاتباع ، فقد ورد عن عقبة بن عامر أنه قال : « لما نزلت ـ فسبح باسم ربك العظيم ـ قال صلى الله عليه وسلم : اجعلوها فى ركوعكم ، ولما نزلت ـ سبح اسم ربك الأعلى ـ قال : اجعلوها فى سجودكم » ووجه التخصيص أن الأعلى أبلغ من العظيم ، فجعل الأبلغ فى التواضع للأفضل وهو السجود ، وأيضا فقد ورد « أقرب مايكون العبد من ربه وهو ساجد » فربما يتوهم قرب مسافة فسن سبحان ربى الأعلى : أى عن قرب المسافات ، زاد فى التحقيق وغيره وبحمده (ثلاثا) للاتباع ويحصل أصل السنة بمرة كما اقتضاه كلام الروضه ، وأدنى الكمال ثلاث ثم خمس ثم سبع ثم تسع ثم إحدى عشرة وهو الأكمل وهذا للمنفرد وإمام من مر أما غيره فيقتصر على الثلاث كما أشار إليه بقوله (ولا يزيد الإمام) على الثلاث : أى يكره له ذلك للتخفيف على المقتدين (ويزيد المنفرد) وإمام من مرّ على ذلك (اللهم لك ركعت وبك آمنت ولك أسلمت ، خشع لك سمعى وبصرى ومخى وعظمى وعصبى) رواه مسلم ، زاد ابن حبان فى صحيحه (وما استقلت به قدمى) بكسر الميم وسكون

(قوله مع ابتداء تكبيره) أى ويمدّه إلى أن يصل إلى حد الركوع ، وكذا فى سائر الانتقالات حتى فى جلسة الاستراحة فيمده على الألف التى بين اللام والهاء لكن بحيث لا تجاوز سبع ألفات لأنها غاية هذا المد من ابتداء رفع رأسه إلى تمام قيامه انتهى حج (قوله ويقول سبحان ربى العظيم) العمدة فى عدم وجوب هذه الأذكار ونحوها مع قوله صلى الله عليه وسلم « صلوا كما رأيتمونى أصلى » عدم ذكرها للمسىء صلاته ، ولك أن تقول : يحتمل أن تركها للعلم بها كما اعتذر به أئمتنا عن ترك التشهد والسلام وغيرهما ، ولك أن تقول : عدم الذكر فى خبر المسىء صلاته يدل على عدم الوجوب فنأخذ به ما لم يدل على الوجوب ، وقد دل فى التشهد ونحوه دون هذه الأذكار انتهى سم على منهج (قوله للأفضل) وهو السجود يفيد أن السجود أفضل من الركوع وإن كان الركوع من خصائصنا ، ثم رأيت ع نقله فيما يأتى فى السجود عن الروضة . وعبارته : فرع : جزم فى الروضة بأن القيام أفضل ثم السجود ثم الركوع (قوله وهو ساجد) عبارة حج : إذا كان ساجدا (قوله زاد فى التحقيق وغيره وبحمده) معتمد (قوله بمرة) أى مع الكراهة (قوله أما غيره فيقتصر) أى ندبا (قوله للتخفيف) علة لقول المصنف : ولا يزيد الإمام (قوله ولك أسلمت) إنما قدم الظرف فى الثلاثة الأول لأن فيها ردا على المشركين حيث كانوا يعبدون معه تعالى غيره فقصد الرد عليهم على طريقة الاختصاص ، وهو إنما يكون للرد على معتقد الشركة أو العكس : أى أو معتقد العكس ، وأخره عن قوله خشع لأن الخشوع ليس من العبادات التى ينسبونها إلى غيره حتى يردّ عليهم فيها (قوله خشع لك سمعى) يقول ذلك وإن لم يكن متصفا بذلك لأنه متعبد به وفاقا لمر وخلافا لبعض الناس . وقال حج : ينبغى أن يتحرى الخشوع عند ذلك وإلا يكن كاذبا مالم يرد أنه بصورة من هو كذلك انتهى سم على منهج (قوله وما استقلت به قدمى) قال حج : ويسن فيه : أى كالسجود سبحانك اللهم ربنا وبحمدك اللهم اغفر لى انتهى .

(قوله ويكون التشبيه فى كلام المصنف بالنظر للرفع) الخ لا يخفى أن حاصل هذا أن التشبيه فى قول المصنف كإحرامه راجع إلى مجموع قوله ويكبر فى ابتداء هويه ويرفع يديه . إلا أنه بالنظر لقوله ويرفع يديه فقط فهو تشبيه ناقص. ولك أن تقول : ما الداعى إلى هذا التكلف وما المانع من جعله قصرا من أول الأمر على قوله ويرفع يديه فيكون التشبيه تاما

الياء ، ولفظة مخى مزيدة على المحرر وهى فى الشرح والروضة ، وفيهما وفى المحرر : وشعرى وبشرى بعد عصبى ، وفى آخره لله رب العالمين . قال فى الروضة : وهذا مع الثلاث أفضل من مجرد أكمل التسبيح ، وتكره القراءة فى الركوع وغيره من بقية الأركان غير القيام كما فى المجموع (السادس) من أركانها (الاعتدال) ولو فى نفل على المعتمد ، كما صححه فى التحقيق لخبر المسئ صلاته ، إذ فيه ثم ارفع حتى تعتدل (قائما مطمئنا) لما مر ويتحقق بعوده لما كان عليه قبله من قيام أو قعود فلو ركع عن قيام فسقط عنه قبل الطمأنينة وجب العود إلى ماسقط عنه واطمأن ثم اعتدل ، أو أسقط عنه بعدها نهض معتدلا ثم سجد ، وإن سجد وشك هل أتم اعتداله اعتدل وجوبا ثم سجد

وينبغى أن يكون ذلك قبل الدعاء لأنه أنسب بالتسبيح ، وأن يقوله ثلاثا (قوله وهذا مع الثلاث) أى قوله : اللهم لك ركعت الخ (قوله وتكره القراءة فى الركوع وغيره) قال الزركشى : ومحل كراهتها إذا قصد بها القراءة فإن قصد بها الدعاء والثناء فينبغى أن يكون كما لو قنت بآية من القرآن شرح روض انتهى سم على منهج . وينبغى أن مثل قصد القراءة ما لو أطلق فيما يظهر ، وسيأتى مايوافقه فى القنوت . وقوله بآية من القرآن : أى فلا يكون مكروها (قوله الاعتدال) أى ولو فى نفل ، وكالاعتدال فيما ذكر فيه الجلوس بين السجدتين فى أنه ركن ولو فى نفل وأخذ النفل غاية للرد على مافهمه بعضهم من كلام النووى ، وقد جزم به ابن المقرى من عدم وجوب الاعتدال والجلوس بين السجدتين فى النفل ، وعلى ماقاله فهل يخرّ ساجدا من ركوعه بعد الطمأنينة أو يرفع رأسه قليلا أم كيف الحال ؟ ولعل الأقرب عنده الثانى (قوله كما صححه فى التحقيق) أى وغيره فاقتضاء بعض كتبه عدم وجوب ذينك : أى الاعتدال والجلوس بين السجدتين فضلا عن طمأنينتهما غير مراد ، أو ضعيف خلافا لجزم الأنوار ومن تبعه بذلك الاقتضاء غفلة عن الصريح المذكور فى التحقيق كما تقرر انتهى حج . وكتب عليه سم : الجزم بالغفلة ينبغى أن يكون غفلة ، فإنه يجوز أن يكونوا اختاروا الاقتضاء على الصريح مع الاطلاع عليه لنحو ظهور الاقتضاء عندهم ، وقد قدم الاقتضاء على الصريح فى مواضع فى كلام الشيخين وغيرهما كما لايخفى (قوله حتى تعتدل قائما مطمئنا) قال حج : وتعبيره بطمأنينة : أى فى الركوع ثم مطمئنا هنا تفنن كقوله فى السجود ويجب أن يطمئن وفى الجلوس بين السجدتين مطمئنا . نعم لو قيل عبر هنا كالاعتدال بمطمئنا دون الآخرين إشارة لمخالفتهما لهما فى الخلاف المذكور لم يبعد انتهى (قوله لما مر) أى فى خبر المسئ صلاته (قوله من قيام أو قعود) قضيته أنه إذا كان يصلى من اضطجاع لايعود له وهو واضح فى الفرض ، لأنه متى قدر فيه على حالة لايجزى مادونها . فمتى قدر على القعود لايجزى ما دونه . وأما فى النفل فلا مانع من عوده للاضطجاع لجواز التنفل معه مع قدرته على القيام والقعود ، ثم المراد من عوده إلى القعود أنه لايكلف ما فوقه فى النافلة ولا يمتنع قيامه لأنه أكمل من القعود . وعبارة المحلى قبيل الرابع : ويقعد أى المضطجع للركوع والسجود انتهى . وهى تفيد جواز العود إليه وإن صلى مضطجعا أومستلقيا (قوله نهض معتدلا) وله أن يرتفع إلى حد الركوع ويطيله إن شاء ثم يرتفع قائما (قوله اعتدل وجوبا ثم سجد) ظاهره ولو مأموما ، وعليه فلعل الفرق بينه وبين مالو شك فى الفاتحة بعد

(قوله لخبر المسئ صلاته إذ فيه ثم ارفع حتى تعتدل قائما لما مر) اعلم أن لفظ قائما فيما ذكرناه من تتمة الحديث كما هو ظاهر فحقها أن تكتب بالأسود ، والموجود فى نسخ الشارح كتبها بالأحمر ، وسببه أن فى نسخه التى رأيتها سقطا فى هذا المحل ، إذ لفظ المتن : السادس الاعتدال قائما مطمئنا ، فلفظ مطمئنا لا وجود لها فى النسخ كلفظ قائما ، وكأن الكتبة ظنوا أن قائما التى فى المتن هى التى تقدم ذكرها فى الحديث فكتبوها بالأحمر فلتراجع نسخة صحيحة (قوله اعتدل وجوبا ثم سجد) أى إذا كان غير مأموم كما فى حاشية الزيادى .

(ولا يقصد غيره ، فلو رفع فزعا) بفتح الزاى : أى خوفا على أنه مصدر مفعول لأجله ، ويجوز كسرها على أنه اسم فاعل منصوب على الحال : أى خائفا (من شىء) كعقرب (لم يكف) رفعه لذلك عن رفع صلاته لوجود الصارف (ويسن رفع يديه) كما مرّ فى تكبيرة الإحرام (مع ابتداء رفع رأسه) من ركوعه مبتدئا رفعهما مع ابتداء رفعه ويستمر إلى انتهائه للاتباع رواه الشيخان (قائلا) فى رفعه إلى الاعتدال (سمع الله لمن حمده) أى تقبل الله منه حمده ، ويحصل أصل السنة بقوله من حمد الله سمع له ، ولا فرق فى ذلك بين الإمام والمأموم والمنفرد وخبر « إذا قال الإمام سمع الله لمن حمده فقولوا ربنا لك الحمد أو ربنا ولك الحمد » أى مع ماعلمتموه من سمع الله لمن حمده ، وإنما اقتصر على ربنا لك الحمد لأنه كان يجهر بسمع الله لمن حمده فتتبعه الناس ، وكان يسرّ بربنا لك الحمد فلا يسمعونه غالبا فنبههم عليه ، فيجهر الإمام والمبلغ بكلمة التسميع إن احتيج إليه ، ولا اعتبار بما جرت به عادة كثير من الأئمة والمؤذنين بالجهر به دون الجهر بالتسميع ، وقد أشار للجمع بينهما بقوله (فإذا انتصب) أرسل يديه و (قال ربنا لك الحمد) أى ربنا استجب انا ولك الحمد على هدايتك إيانا ، زاد فى تحقيقه بعده :

الركوع مع الإمام حيث يوافق الإمام فيما هو فيه ثم يأتى بركعة بعد سلامه أن ماهنا قليل بخلافه ثم حيث يحتاج فيه للقراءة ، لكن فى حاشية شيخنا الزيادى مانصه : ولو شك فى إتمامه عاد إليه غير المأموم فورا وجوبا وإلا بطلت صلاته ، والمأموم يأتى بركعة بعد سلام إمامه انتهى ، وعليه فما هنا مساو لما لو شك فى الفاتحة بعد الركوع فقول الشارح اعتدال الخ مصوّر بغير المأموم (قوله فلو رفع فزعا) .

[تنبيه] ضبط شارح فزعا بفتح الزاى وكسرها : أى لأجل الفزع أو حالته وفيه نظر بل يتعين الفتح فإن المضر الرفع لأجل الفزع وحده لا الرفع المقارن للفزع من غير قصد الرفع لأجله فتأمله انتهى حج . ويمكن الجواب عن الشارح بأن تعليق الحكم بالمشتق يؤذن بعلية ما منه الاشتقاق فكسر الزاى بهذا المعنى مساو للفتح ، وكأنه قيل : فلو رفع حال كونه فزعا لأجل الفزع (قوله لم يكف رفعه) بقى مالو رفع ثم شك هل كان رفعه لأجله أم لغيره هل يعتد به أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأن تردده فى ذلك شك فى الرفع والشك مؤثر فى جميع الأفعال (قوله أى مع ماعلمتموه) خبر عن قوله وخبر إذا قال الخ (قوله إن احتيج إليه) راجع لكل من الإمام والمبلغ ، فالجهر به حيث لم يحتج إليه مكروه ، ويحتمل رجوع الضمير إلى الجهر (قوله فإذا انتصب أرسل يديه) قال حج : وما قيل يجعلهما تحت صدره كالقيام يأتى قريبا رده اهـ . وأراد به ماذكر بعد قول المتن ورفع يديه بقوله وفارق دعاء الافتتاح والتشهد بأن ليديه وظيفة ثم لا هنا ، ومنه يعلم رد ماقيل : السنة فى الاعتدال جعل يديه تحت صدره كالقيام (قوله ربنا لك الحمد) عبارة حج : ربنا أو اللهم ربنا لك أو ولك الحمد أو ولك الحمد ربنا أو الحمد لربنا وأفضلها ربنا لك الحمد عند الشيخين لأنه أكثر الروايات ، أو ربنا ولك الحمد كما فى الأم ووجه بتضمنه جملتين اهـ : أى فإن لك الحمد من ربنا لك الحمد جملة واحدة ، بخلاف ولك الحمد فإن الواو تدل على محذوف والمقدر كالملفوظ ، فربنا لك الحمد جملتان وربنا ولك الحمد ثلاث جمل بما دل عليه العاطف ، وبهذا يجاب عن تنظير سم فيه (قوله أى ربنا استجب لنا الخ) هذا إنما يحتاج إليه على زيادة الواو قبل لك فيحتاج إلى تقدير المعطوف عليه ،

(قوله بفتح الزاى) ذكر الشهاب ابن حجر أنه متعين فإن المضر الرفع لأجل الفزع وحده لا الرفع المقارن للفزع من غير قصد الرفع لأجله (قوله أى ربنا استجب لنا ولك الحمد الخ) هذا التقدير إنما يحتاج إليه على رواية ولك الحمد بالعطف ولعل الشارح زادها وأسقطها الكتبة ، وعبارة الروض وشرحه ربنا لك الحمد أو وبنا ولك الحمد ، إلى أن قالا : والأولى أولى لورود السنة به ، لكن قال فى الأم : الثانى أحب إلىّ ، ووجه بأنه يجمع معنيين الدعاء والاعتراف : أى ربنا استجب لنا الخ

حمدا كثيرا طيبا مباركا فيه ، ولم يذكره الجمهور ، وأغرب فى مجموعه فقال : لايزيد الإمام على ربنا لك الحمد إلا برضا المأمومين . وقول ابن المنذر إن الشافعى خرق الإجماع فى جمع المأموم بين سمع الله لمن حمده وربنا لك الحمد مردود ، إذ قال بقوله عطاء وابن سيرين وإسحق وأبو بردة وداود وغيرهم (ملء السموات وملء الأرض وملء ماشئت من شيء بعد) أى بعدهما كالعرش والكرسى وغيرهما مما لايعلمه غيره ، ويجوز فى ملء رفعه على الصفة ونصبه على الحال : أى مالئا لو كان جسما (ويزيد المنفرد) وإمام قوم محصورين متصفين بما مرّ سرّا (أهل الثناء) أى المدح (والمجد) أى العظمة وقال الجوهرى الكرم (أحق ما قال العبد) مبتدأ وقوله (وكلنا لك عبدا) اعتراض ، وقوله (لا مانع لما أعطيت ولا معطى لما منعت ولاينفع ذا الجد) بفتح الجيم : أى الغنى (منك) أى عندك (الجد) ويروى بالكسر وهو الاجتهاد خبر المبتدإ : أى لاينفع ذا الحظ فى الدنيا حظه فى الأخرى وإنما ينفعه طاعتك ، ويحتمل كما قاله ابن الصلاح كون أحق خبرا لما قبله وهو ربنا لك الحمد : أى هذا الكلام أحق ، والأصل فى ذلك الاتباع كما رواه الشيخان إلى لك الحمد ومسلم إلى آخره ، وإثبات ألف أحق واو وكلنا هو المشهور وإن وقع فى كتب الفقهاء حذفهما فالصواب إثباتهما كما مرّ ، رواه مسلم وسائر المحدثين قاله المصنف . وتعقب بأن النسائى روى حذفهما . ويجاب بأنه روى عنه إثباتهما أيضا ، ولم يقل عبيد مع أنه القياس لأن القصد أن يكون الخلق كلهم بمنزلة عبد واحد وقلب واحد (ويسن القنوت فى اعتدال ثانية الصبح) بعد إتيانه بالذكر الراتب كما ذكره البغوى ونقله عن النص ، وفى العدة نحوه خلافا لما فى الإقليد . ويمكن حمل الأول على المنفرد

أما بدونها فلا حاجة إلى ماذكره (قوله مباركا فيه) قال حج : وصح « أنه صلى الله عليه وسلم رأى بضعا وثلاثين ملكا يستبقون إلى هذه أيهم يكتبها أول » وعبارة حج فى المشكاة فى باب الركوع فى الفصل الأول : وعن رفاعة ابن رافع قال « كنا نصلى وراء النبى صلى الله عليه وسلم فلما رفع رأسه من الركعات قال : سمع الله لمن حمده . فقال رجل وراءه : ربنا ولك الحمد حمدا كثيرا طيبا مباركا فيه ، فلما انصرف قال : من المتكلم آنفا ؟ قال : أنا . قال : رأيت بضعة وثلاثين ملكا يبتدرونها أيهم يكتبها أول » رواه البخارى اهـ . وقال الجلال السيوطى فى عقود الزبرجد : قال السهيلى : روى أول بالضم على البناء لأنه ظرف قطع عن الإضافة كقبل وبعد : أى يكتبها أول من غيره ، وبالنصب على الحال . وقال الكرمانى : يعنى فى كتاب الصلاة : أول مبنى على الضم بأن حذف منه المضاف وتقديره أولهم : يعنى كل واحد منهم يشرع ليكتب هذه الكلمات قبل الآخر ويصعد بها إلى حضرة الله لعظم قدرها ، وفى بعضها : أول بالفتح (قوله ويزيد المنفرد) أفهم أن ماقبله يقوله الإمام مطلقا ، وبه صرح حج حيث قال : ويسن هذا حتى للإمام مطلقا خلافا للمجموع أنه إنما يسن له ربنا لك الحمد فقط (قوله وإمام قوم محصورين) أى فيكره تركه عباب . قال الرملى فى تصحيحه : وهو كما قال (قوله سرّا) قضية أنه يقول ماقبله جهرا وقضية قوله قبل وكان يسرّ ربنا لك الحمد الخ خلافه (قوله وقال الجوهرى الكرم) أى فيؤخذ من ذلك أنه يطلق على كل منهما (قوله ويروى بالكسر) أى فيهما (قوله حظه فى الأخرى) الضمير لذا المتقدم . فالمعنى : لاينفع صاحب الجد فى الدنيا ذلك الجد فى الآخرة ، فكأنه قيل : الجد النافع فى الدنيا لاينفع فى الآخرة (قوله خلافا لما فى الإقليد) هو لابن الفركاح فإنه يقول لايأتى بالذكر (قوله حمل الأول) هو المنقول عن النص

(قوله سرّا) ليس بقيد هنا ، فكذلك مامرّ يأتى به سرّا إلا التسميع بالنسبة للإمام والمبلغ المحتاج إليه (قوله فى الأخرى) متعلق بينفع لا بحظه (قوله بعد إتيانه بالذكر الراتب) وهو إلى قوله ومهما شئت من شيء بعد كما صرّح به غيره ، ومنه مع مابعده يعلم أنهم مجمعون على عدم سن مازاد عليه لكل أحد (قوله خلافا لما فى الإقليد) أى فى قوله إنه

وإمام من مرّ والثانى على خلافه . والأصل فى ذلك مائبت عنه صلى الله عليه وسلم « أنه لم يزل يقنت فى الصبح حتى فارق الدنيا » ولا يجزى القنوت قبل الركوع وإن صح أنه صلى الله عليه وسلم قنت قبله أيضا ، لأن رواة القنوت بعده أكثر وأحفظ فهو أولى . وعليه درج الخلفاء الراشدون فى أشهر الروايات عنهم وأكثرها ، وشمل كلامه الأداء والقضاء . وخالفت الصبح غيرها من حيث المعنى لشرفها . ولأنه يؤذن لها قبل وقتها وبالتثويب وهى أقصر الفرائض فكانت الزيادة أليق (وهو اللهم اهدنى فيمن هديت إلى آخره) كذا فى المحرر وتتمته كما فى الشرح « وعافنى فيمن عافيت ، وتولنى فيمن توليت ، وبارك لى فيما أعطيت ، وقنى شرّ ماقضيت فإنك تقضى ولا يقضى عليك ، إنه لايذل من واليت ، تباركت ربنا وتعاليت » قال الرافعى : وزاد العلماء فيه : ولا يعزّ من عاديت قبل تباركت وتعاليت. قال فى الروضة وقد جاءت فى رواية للبيهقى وبعده : فلك الحمد على ماقضيت أستغفرك وأتوب إليك . زادفى الروضة قال جمهور أصحابنا : لابأس بهذه الزيادة ، وقال أبو حامد والبندنيجى وآخرون مستحبة

(قوله وإمام من مرّ) أى من المحصورين الراضين بالتطويل (قوله والثانى) هومافى الإقليد(قوله ولا يجزى القنوت قبل الركوع) أى فيقنت بعده ويسجد للسهو إن نوى بالأول القنوت . وكذا لو قنت فى الأولى بنيته أو ابتدأه فيها فقال : اللهم اهدنى ثم تذكر عباب اه سم على منهج . وسيأتى مايفيده عند قول المصنف فى سجود السهو : ولو نقل ركنا قوليا الخ (قوله فهو أولى) أى فالأخذ به أولى (قوله فإنك تقضى) ليست الفاء فيما ذكره المحلى عن الشرح بل فيه مايقتضى عدم ثبوتها فيه حيث قال فيما رواه عن النسائى فى قنوت الوتر وهو ماتقدم : أى فى قنوت الصبح مع زيادة فاء فى إنك وواو فى إنه اه . ثم رأيت فى نسخ متعددة إنك بحذف الفاء وهى توافق ما ذكره المحلى (قوله ولا يعزّ) هو بكسر العين ونظم ذلك السيوطى مع بقية معانى عزّ فقال :

عزّ المضاعف يأتى فى مضارعه ... تثليث عين بفرق جاء مشهورا
فما كقلّ وضد الذل مع عظم ... كذا كرمت علينا جاء مكسورا
وما كعز علينا الحال أى صعبت ... فافتح مضارعه إن كنت نحريرا
وهذه الخمسة الأفعال لازمة ... واضمم مضارع فعل ليس مقصورا
عززت زيدا بمعنى قد غلبت كذا ... أعنته فكلا ذا جاء مأثورا
وقل إذا كنت فى ذكر القنوت ولا ... يعز يارب من عاديت مكسورا

وقوله عززت بين به المتعدى الذى تضم عينه (قوله وبعده فلك الحمد) هوشامل للخير والشر ، وعليه فقد يقال : كيف حمد على قضاء الشرّ وقد طلب رفعه فيما سبق بقوله وقنى الخ ؟ والجواب أن الذى طلب رفعه فيما مضى هو المقضى من المرض وغيره مما تكرهه النفس ، والمحمود عليه هنا هو القضاء الذى هو صفته تعالى وكلها جميلة يطلب الثناء عليها (قوله بهذه الزيادة) هى قوله فلك الحمد الخ (قوله وآخرون مستحبة) قال حج : بل قال جمع إنها

لايزيد على ربنا لك الحمد كما يؤخذ مما بعده ، وعليه جماعة منهم الأذرعى ، ونقل عن النص أيضا ، ومختار الشارح هو الأول وهو طلب الراتب من كل أحد كما هو نص عبارته ، ولا يقدح فى اختياره له قوله عقبه ويمكن الخ كما هو ظاهر (قوله لشرفها) أى فى الجملة فلا يقتضى أنها أفضل من غيرها على الإطلاق ، وأنه جعل الحكمة مجموع هذا وما بعده (قوله وبالتثويب) متعلق بيؤذن كالظرف قبله

وغير عنه فى تحقيقه بقوله وقيل (والإمام) يسن له فى قنوته أن يأتى (بلفظ الجمع) لما روى عن البيهقى فى إحدى روايتيه ، وحمل على الإمام وعلله المصنف فى أذكاره بأنه يكره للإمام أن يخص نفسه بالدعاء لخبر « لا يؤمّ عبد قوما فيخص نفسه بدعوة دونهم ، فإن فعل فقد خانهم » رواه أبو داود والترمذى وحسنه . نعم يستثنى من ذلك ما ورد النص به لخبر « أنه صلى الله عليه وسلم كان إذا كبر فى الصلاة يقول : اللهم نقنى اللهم اغسلنى » الدعاء المعروف ، وثبت أن دعاءه صلى الله عليه وسلم فى الجلوس بين السجدتين وفى التشهد بلفظ الإفراد ، ولم يذكر الجمهور التفرقة بين الإمام وغيره إلا فى القنوت ، فليكن الصحيح اختصاص التفرقة به دون غيره من أدعية الصلاة . وقال ابن القيم فى الهدى : إن أدعية النبى صلى الله عليه وسلم كلها بلفظ الإفراد انتهى ، فقول الغزالى يستحب للإمام أن يدعو فى الجلوس بين السجدتين وفى السجود والركوع بصيغة الجمع كما يستحب فى القنوت مردود ، وكأن الفرق بين القنوت وغيره أن الجميع مأمورون بالدعاء ، بخلاف القنوت فإن المأموم يؤمن فقط ، ولا تتعين هذه الكلمات للقنوت ، بخلاف التشهد لأنه فرض أو من جنسه ، فلو قنت بالمروى عن عمر كان حسنا لكن الأول أحسن ، ويسن لمنفرد وإمام من مرّ الجمع بينهما ويؤخره حينئذ عن الأول . ولو قلت بآية نواه بها وتضمنت دعاء أو نحوه كآخر البقرة أجزأته عنه ، وإن لم تتضمن ذلك كتبت يدا ، أو لم يقصده بها لم يجزه لما مر من كراهة القرآن فى الصلاة فى غير القيام ، ويشترط فى بدله أن يكون دعاء وثناء كما قاله البرهان البيجورى وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى . وتكره إطالة القنوت كالتشهد الأول كما فى المجموع عن البغوى وقضيته عدم البطلان بتطويله به وهو كذلك كما أفاده الشيخ ، ولا يقال : قياس امتناع تطويل الركن القصير عمدا

مستحبة لورودها فى رواية البيهقى انتهى . فساقها مساق الجزم واستدل عليها برواية البيهقى (قوله فإن فعل فقد خانهم) أى بتفويته ماطلب لهم فكره له ذلك ، وعليه فلو فعل ذلك فى القنوت فهل يطلب من المأمومين التأمين حينئذ أو القنوت ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأنه الوارد وإن قصر الإمام بتخصيصه ، ولا مانع من أن الله يثيب المؤمن بما يزيد على ما يصل إليه من دعاء الإمام (قوله فليكن الصحيح الخ) أى خلافا لحج وعبارته : والذى يتجه ويجمع به كلامهم والخبر أنه حيث اخترع دعوة كره له الإفراد وهذا هو محمل النهى ، وحيث أتى بمأثور اتبع لفظه (قوله اختصاص التفرقة به) أى القنوت (قوله فلو قنت بالمروىّ عن عمر) أى وهو اللهم إنا نستعينك الخ (قوله إمام من مر الجمع بينهما) أى فى قنوت الصبح والوتر (قوله أو لم يقصده) شامل لحالة الإطلاق (قوله تكره إطالة القنوت) التعبير بالإطالة دون قوله تكره الزيادة على القنوت ظاهر فى أن المراد بالإطالة الزيادة التى يظهر بها طول فى العرف لا مجرد الزيادة وإن قلت . وعبارة الخطيب : كان الشيخ أبو حامد يقول فى قنوت الصبح : اللهم لا تعقنا عن العلم بعائق ولا تمنعنا عنه بمانع انتهى . وهو صريح فيما قلناه ، وقوله لا تعقنا بفتح التاء وضم العين

(قوله من أدعية الصلاة) هل المراد بها المطلوبة فى الصلاة : أى المأثورة أو المراد ما يأتى به منها فى الصلاة وإن لم تكن مأثورة ظاهر السياق وإضافتها إلى الصلاة الأول ، وعليه فلا مخالفة بينه وبين ماذهب إليه الشهاب حج من أن الوارد يتبع لفظه من جمع أو إفراد ، وغير الوارد يأتى فيه بلفظ الجمع فليراجع (قوله أو نحوه) مثله فى الروضة وغيرها ، وانظر ما المراد بنحو الدعاء فإن كان الثناء فكان المناسب العطف بالواو دون أو لما سيأتى أنه لابد من الجمع بين الدعاء والثناء ، على أنه قد يمنع كون الثناء نحو الدعاء فليراجع (قوله وقضيته عدم البطلان بتطويله به) قضيته أن محل عدم البطلان إذا أطاله بخصوص القنوت بخلاف ما إذا أطاله بغيره ، وقضية التعليل الآتى خلافه ، ويوافق ما اقتضاه التعليل

بطلانها لأنه محمول على غير محل القنوت مما لم يرد الشرع بتطويله ، إذ البغوى نفسه القائل بكراهة الإطالة قائل بأن تطويل الركن القصير يبطل عمده(والصحيح سن الصلاة) والسلام كما فى الأذكار (على رسول الله صلى الله عليه وسلم فى آخره) للأخبار الصحيحة فى ذلك ، وتسن الصلاة على الآل والأصحاب أيضا قياسا على ماتقدم خلافا لمن نفى سنية ذلك ، وقد استشهد الأسنوى لسن الصلاة بالآية والزركشى لسن الآل بخبر « كيف نصلى عليك » ولا ينافى ذكر الصحب هنا إطباقهم على عدم ذكرها فى صلاة التشهد ، لأن الفرق بينهما أنهم ثم اقتصروا على الوارد هنا ولم يقتصروا عليه ، بل زادوا ذكر الآل بحثا فقسنا بهم الأصحاب لما علمت ، وكأن الفرق أن مقابلة الآل بآل إبراهيم فى أكثر الروايات ثم تقتضى عدم التعرض لغيرهم وهنا لامقتضى لذلك ، والثانى لاتسن بل لاتجوز حتى تبطل الصلاة بفعلها على وجه لأنه نقل ركنا قوليا إلى غير موضعه ، واحترز بقوله فى آخره عن عدم استحبابها فيما عداه وإن قال فى العدة لا بأس بها أوله وآخره لورود أثر فيه وما ذكره العجلى فى شرحه من استحباب الصلاة عليه لمن قرأ فيها آية متضمنة اسم محمد صلى الله عليه وسلم أفتى المصنف بخلافه (و) يسن (رفع يديه) فيه وفى سائر الأدعية اتباعا كما رواه البيهقى فيه باسناد جيد وفى سائر الأدعية الشيخان وغيرهما . وحاصل ماتضمنه كلام الشارح هنا أن للأول دليلين : فإنه استدل على القول بأن الرفع سنة للاتباع ، وأن القائل بعدم سنيته استدل عليه بالقياس على غير القنوت من أدعية الصلاة كدعاء الافتتاح والتشهد والجلوس بين السجدتين . وأفاد بقوله كما قيس الرفع

من عاق بدليل قوله بعائق إذ لو كان من أعاق لقال بمعيق أو معوّق (قوله فقسنا بهم الأصحاب لما علمت) لم يتقدم هنا ما يعلم منه سبب قياس الصحب على الآل ، ثم رأيت فى حج مانصه : ويسن أيضا السلام وذكر الآل . ويظهر أن يقاس بهم الصحب لقولهم يستفاد سن الصلاة عليهم من سنها على الآل ، لأنها إذا سنت عليهم وفيهم من ليسوا أصحابه فعلى الصحابة أولى ثم رأيت شارحا صرح بذلك (قوله أفتى المصنف) ظاهره اعتماد ما أفتى به ، وأنه لافرق فى عدم الاستحباب بين كون الصلاة عليه بالاسم الظاهر أو الضمير ، لكن حمله حج فى شرح العباب بعد كلام ذكره على ما إذا كانت الصلاة بالاسم الظاهر دون ما لو كانت بالضمير ، وقوله بخلافه نقل سم على منهج عن الشارح طلبها (قوله ويسن رفع يديه) الأولى وسن ليفيد أنه من محل الخلاف ، وعبارة المحلى : والصحيح سن رفع يديه ، وقوله فيه ظاهره كالمحلى أنه يرفع فى جميعه حتى فى الصلاة والسلام على النبى صلى الله عليه وسلم وهو ظاهر ، ثم رأيته فى حج وعبارته : ويرفع يديه فى جميع القنوت والصلاة والسلام بعده للاتباع وسنده صحيح انتهى (قوله وفى سائر الأدعية) لعل المراد فى غير الصلاة بدليل قوله الآتى : وأن القائل بعدم سنه استدل عليه بالقياس على غير القنوت من أدعية الصلاة (قوله أن للأول) أى القائل يسن الرفع (قوله كما قيس الرفع الخ) من

ماسيأتى فى سجود السهو فليراجع (قوله قياسا على ماتقدم) يعنى الصلاة على الآل ، فالمقيس سن الصلاة على الأصحاب والمقيس عليه سنها على الآل ، وهو الواقع فى كلام غيره ويدل له قوله الآتى قريبا : بل زادوا ذكر الآل بحثا فقسنا بهم الأصحاب لما علمت وإلا فهو لم يتقدم له غير ذلك ، ويحتمل أن قوله ما تقدم عبارة عن قول غيره الآتى ، ويكون نظره سبق إلى أنها الأول بزيادة الواو فعبر عنه بقوله ماتقدم (قوله عن عدم استحبابها) لا محل لقوله عدم فيجب حذفه (قوله وفى سائر الأدعية) أى خارج الصلاة كما هو ظاهر (قوله أن للأول دليلين) يعنى الاتباع الذى ذكره عقب هذا . والقياس الآتى فى قوله : وأفاد بقوله كما قيس الرفع فيه الخ ، لكن فى سياقه قلاقة ، وانظر مامعنى القياس فى كلام الشارح الجلال فإن الذى جعله مستند القياس وهو حديث البيهقى كاف فى الاتباع فإنه

فيه إلى آخره أن القائل بالأول استدل أيضا بالقياس المذكور ، ومقابل الأصح عدم رفعه فى القنوت لأنه دعاء صلاة فلا يستحب الرفع فيه قياسا على دعاء الافتتاح والتشهد ، وفرق الأول بأن ليديه فيه وظيفة ولا وظيفة لهما هنا ، وتحصل السنة برفعهما سواء أكانتا متفرقتين أم ملتصقتين ، وسواء أكانت الأصابع والراحة مستويتين أم الأصابع أعلى منها ، والضابط أن يجعل بطونها إلى السماء وظهورها إلى الأرض ، كذا أفتى به الوالد رحمه الله تعالى . وخبر « كان صلى الله عليه وسلم لايرفع يديه فى شىء من الدعاء إلا فى الاستسقاء» نفى أو محمول على رفع خاص وهو للمبالغة فيه ، ويجعل فيه وفى غيره ظهر كفيه إلى السماء إن دعا لرفع بلاء ونحوه ، وعكسه إن دعا لتحصيل شىء أخذا مما سيأتى فى الاستسقاء ، ولا يعترض بأن فيه حركة وهى غير مطلوبة فى الصلاة إذ محله فيما لم يرد ، ولا يرد ذلك على الإطلاق ماأفتى به الوالد رحمه الله تعالى آنفا إذ كلامه مخصوص بغير تلك الحالة التى تقلب اليد فيها ، وسواء فيمن دعا لرفع بلاء فى سن ماذكر أكان ذلك البلاء واقعا أم لا كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى . واستحب الخطابى كشفهما فى سائر الأدعية . ويكره للخطيب رفع يديه حال الخطبة قاله البيهقى لحديث فيه فى مسلم . ويكره خارج الصلاة رفع اليد المتنجسة ولو بحائل فيما يظهر ، والأوجه أن غاية الرفع إلى المنكر إلا إن اشتد الأمر ولا يرفع بصره إلى السماء قاله الغزالى ، وقال غيره : الأولى رفعه إليها : أى فى غير الصلاة ورجحه ابن العماد (و) الصحيح (أنه لايمسح) بهما (وجهه) أى لايسن ذلك لعدم ثبوت شىء فيه ، والأولى عدم فعله ، وروى فيه خبر ضعيف مستعمل عند بعضهم خارج الصلاة وباستحبابه خارجها جزم فى التحقيق ، وأما مسح غير الوجه كالصدر فى الروضة وغيرها عدم استحبابه قطعا ، بل نص جماعة على كراهته ، والثانى يسن لخبر « فامسحوا بها وجوهكم » وردّ بكون طرقه واهية (و) الصحيح (أن الإمام يجهر به) استحبابا فى السرية كأن قضى صبحا

قوله كما قيس الرفع فيه على رفع النبىّ صلى الله عليه وسلم يديه كلما صلى الغداة يدعو على الذين قتلوا أصحابه القراء ببئر معونة ، رواه البيهقى انتهى . ولاينافى هذا ما يأتى فى كلام الشارح من قوله قنت شهرا متتابعا فى الخمس الخ ، لاحتمال اختلاف الروايات ، وعلى إحدى الروايتين يحمل ما نقل عن شيخنا العلامة الأجهورى فى شرح الألفية من أنه قنت عقب صلاة الغداة (قوله ومقابل الأصح) الذى فى المتن التعبير بالصحيح (قوله نفى) أى وما هنا إثبات وهو مقدم على النفى (قوله لرفع بلاء ونحوه) أى من المشاق التى تحصل من غير قيام بالبدن ، وسكت عن الثناء وهو من فإنك تقضى الخ ، وفى حواشى البهجة للشيخ عميرة : قوله ويسن جعل ظهرهما للسماء الخ : أى حتى من أول القنوت الخ هذا مرادهم فيما يظهر شوبرى اه سم على بهجة (قوله وعكسه إن دعا لتحصيل شىء) أى أى فلو جمع بين الطلب والرفع بصيغة واحدة كما لو دعا شخص لتحصيل شىء ورفع آخر ، أو دعا اثنان أحدهما بطلب خير والآخر برفع شرّ فقال آخر : اللهم افعل لى ذلك فهل يفعل قائل ذلك ببطون الأكف أم بظهورها ؟ فيه نظر . قيل ولا يبعد أن يفعل ذلك مقرونا ببطون الأكف تغليبا للمطلوب على غيره لشرفه اه . أقول : والأقرب أن ذلك يكون بظهور الأكف لأن درء المفاسد مقدم على جلب المصالح (قوله والأوجه أن غاية الرفع إلى المنكب) أى إلى محاذاة المنكب مع بقاء الكفين على بسطهما (قوله رفعه) أى البصر (قوله أى فى غير الصلاة) معتمد (قوله ورجحه ابن العماد) قال سم على بهجة بعد ماذكر : وتسن الإشارة بسبابته اليمنى وتكره بأصبعين حج اه (قوله عدم استحبابه قطعا) خارجها : أى وأما ما يفعله العامة من تقبيل اليد بعد الدعاء فلا أصل له (قوله كأن قضى صبحا) وإنما طلب من الإمام الجهر بالقنوت فى السرية مع أنها ليست محل الجهر ، ومن ثم طلب الإسرار بالقراءة

فى خصوص القنوت والدعاء جزء منه ، فما معنى قياس الشىء على نفسه ، وغير الشارح الجلال جعل خبر البيهقى مستند الاتباع وهو المشار إليه بقول الشارح هنا فيما مر اتباعا كما رواه البيهقى (قوله ومقابل الأصح) صوابه الصحيح

أووترا بعد طلوع الشمس والجهر به للاتباع ، رواه البخارى وغيره ، وليكن جهره به دون جهره بالقراءة كما قاله الماوردى واستحسنه الزركشى وغيره . ويمكن تنزيل إطلاق المصنف وغيره عليه ، فإن أسرّ به حصلت سنة القنوت وفاتته سنة الجهر ، خلافا لما اقتضاه كلام الحاوى الصغير من فواتهما ، والثانى لا كسائر الأدعية المشروعة فى الصلاة وخرج المنفرد فيسر به قطعا (و) الصحيح (أنه يؤمن المأموم للدعاء) جهرا كما فى الكافى ، واقتضاه كلام التهذيب إذا جهر إمامه ، ومنه الصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم فيؤمن كما صرح به المحب الطبرى وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، خلافا للغزى والجوجرى ، ولا يعارضه خبر « رغم أنف رجل ذكرت عنده فلم يصلّ علىّ » لأن طلب استجابة الصلاة عليه بآمين فى معنى الصلاة عليه (و) أنه (يقول الثناء) سرّا وهو من فإنك تقضى إلى آخره ، أو يستمع له لأنه ثناء وذكر لايليق به التأمين والمشاركة أولى كما فى المجموع ، والثانى يؤمن فيه أيضا ، وإذا قلنا بمشاركته فيه ففى جهر الإمام به نظر ، يحتمل أن يقال : يسرّ به كما فى غيره مما يشتركان فيه ، ويحتمل وهو الأوجه الجهر به كما إذا سأل الرحمة أو استعاذ من النار ونحوها فإن الإمام يجهر به ويوافقه فيه المأموم ولا يؤمن كما قاله فى المجموع . قال فى الإحياء وتبعه القمولى وغيره : أو يقول أشهد أو صدقت وبررت أو بلى وأنا على ذلك من الشاهدين أو ما أشبه ذلك اهـ . والفرق بين بطلانها بصدقت وبررت فى إجابة المؤذن وعدمه هنا أن هذا متضمن للثناء فهو المقصود منه بطريق الذات بخلافه ثم فليس متضمنا له إذ هو بمعنى : الصلاة خير من النوم وهذامبطل ، وما هنا بمعنى فإنك تقضى ولا يقضى عليك مثلا وهو ليس بمبطل ، ولا أثر للخطاب لأنه بمعنى الثناء أيضا ، وعليه فيفارق نحو الفتح بقصده حيث أثر بأن إعادته بلفظه صيرته كالكلام الأجنبى ، والأصل فى محل القراءة عدم تكريرها ولا كذلك الثناء ونحوه ، وفرق الوالد رحمه الله تعالى بين ماهنا والأذان أيضا بأن إجابة المصلى للمؤذن مكروهة ، بخلاف مشاركة المأموم فى القنوت بإتيانه بالثناء أو ما ألحق به فإنه سنة فحسن البطلان بالأول دون الثانى هذا كله إن سمعه (فإن لم يسمعه) لصممه أو بعده عنه أو عدم جهره به أو سمع صوتا لايفهمه (قنت) استحبابا سرا موافقة له كما يشاركه فى الدعوات والأذكار السرية (ويشرع

فيها لأن المقصود من القنوت الدعاء وتأمين القوم عليه فطلب الجهر ليسمعوا فيؤمنوا (قوله كما قاله الماوردى) أى وإن أدّى ذلك إلى عدم سماع بعض المأمومين لبعدهم أو اشتغالهم بالقنوت لأنفسهم ورفع أصواتهم به ، إما لعدم علمهم باستحباب الإنصات أو لغيره (قوله ولا يعارضه خبر رغم أنف الخ) وجه المعارضة أن الخبر يدل على طلب الصلاة من المأموم عند إتيان الإمام بها ، والتأمين ليس صلاة . ويمكن الجواب بأنه وإن لم يكن صلاة لكنه فى معناها ، لأن قوله آمين عند صلاة الإمام عليه فى قوّة أن يقول : استجب يارب صلاة الإمام كما أشار إليه الشارح بقوله لأن طلب استجابة الخ (قوله رغم أنف) أى لصق أنفه بالرغام بالفتح وهو التراب اهـ مختار بالمعنى (قوله ويحتمل وهو الأوجه) يتأمل هذا مع قوله أولا سرّا فإن ذلك يقتضى أنه المنقول . ثم رأيت فى نسخ بعد قوله والثانى يؤمن فيه أيضا : وإذا سأل الرحمة الخ (قوله ونحوها) أى النار (قوله فى إجابة المؤذن وعدمه هنا) اعتمد حج هنا البطلان (قوله بقصده) أى الفتح بأن إعادته بلفظه يتأمل هذا فإنه لم يتقدم هنا مايتضمن إعادة شىء بلفظه (قوله فإن لم يسمعه) قال فى العباب : سماعا محققا اهـ سم على منهج (قوله كما يشاركه الخ) أى

(قوله لأنه بمعنى الثناء) أى مع كونه متعلقا بالصلاة وإلا فلا قائل بأنه إذا كان بمعنى الثناء لايبطل وإن لم يتعلق بالصلاة كأن أجاب به ثناء غير الإمام (قوله بأن إعادته بلفظه صيرته كالكلام الأجنبى) انظر ما معناه ، ولا يصح رجوع الضمير فيه للإمام لاقتضائه أن مناط البطلان إعادة الإمام ، فإذا لم يعده بلفظه لاتبطل الصلاة ولا قائل به

أى يستحب (القنوت) مع مامر أيضا (فى سائر المكتوبات) أى باقيها من الخمس فى اعتدال الركعة الأخيرة (للنازلة) إذا نزلت بأن نزلت بالمسلمين ولو واحدا على مابحثه جمع ، لكن اشترط فيه الأسنوى تعدى نفعه كأسر العالم والشجاع وهو ظاهر ، وذلك لما صح « أنه صلى الله عليه وسلم قنت شهرا متتابعا فى الخمس فى اعتدال الركعة الأخيرة يدعو على قاتلى أصحابه ببئر معونة ويؤمن من خلفه » والدعاء كان لدفع تمردهم على المسلمين لابالنظر للمقتولين لانقضاء أمرهم وعدم إمكان تداركهم . ويؤخذ منه إستحباب تعرضه فى هذا القنوت بالدعاء لرفع تلك النازلة ، وسواء فيها الخوف من نحو عدو ولو مسلمين كما هو ظاهر والقحط والجراد ونحوها كالوباء وكذا الطاعون كما يميل إليه كلام الزركشى أخذا من أنه صلى الله عليه وسلم دعا بصرفه عن أهل المدينة ، وبه أفتى الوالد رحمه الله تعالى تبعا لبعضهم ، وأشار لرد قول الأذرعى المتجه عندى المنع لوقوعه فى زمن عمر ولم يقنتوا له حيث قال : لاريب أنه من النوازل العظام لما فيه من موت غالب المسلمين وتعطل كثير من معايشهم ، وشهادة من مات به لاتمنع كونه نازلة ، كما أنا نقنت عند نازلة العدوّ وإن حصلت الشهادة لمن قتل منه ، وعدم نقله عن السلف لايلزم منه عدم الوقوع وعلى تسليمه فيحتمل أنهم تركوه إيثارا لطلب الشهادة ، ثم قال : بل يسن لمن لم ينزل بهم الدعاء لمن نزل بهم اهـ. ويستحب مراجعة الإمام الأعظم أو نائبه بالنسبة للجوامع فإن أمر به وجب ، ويسن الجهر به

فإن كلا منهما يدعو بما يجب وإن اختلفا فيما يأتيان به (قوله مع مامر أيضا) أى من الذكر المطلوب فى الاعتدال من حيث هو وهو سمع الله لمن حمده الخ كما صرح به متن المنهج (قوله ولو واحدا) خرج به الاثنان ، ومقتضاه أنه يقنت لهما وإن لم يكن فيهما نفع متعد (قوله على قاتلى أصحابه) قال الأسنوى وغيره : كان الحامل له على القنوت فى هذه القضية دفع تمرد القاتلين اهـ سم على منهج ، ثم رأيت قوله الآتى والدعاء الخ (قوله لرفع تلك النازلة) أى فلا يقتصر على قنوت الصبح فإنه صلى الله عليه وسلم ثبت عنه الدعاء على قاتلى أصحابه ، وليس ذلك من ألفاظ القنوت الواردة ، فلو اقتصر على قنوت الصبح فى النازلة اكتفى به على ماهو ظاهر من عبارة الشارح وغيره (قوله لوقوعه) أى الطاعون (قوله فى زمن عمر) ظاهره أن أوّل وقوعه فى زمنه فليراجع ، وهو طاعون عمواس بالعين والسين المهملتين . قال فى المصباح : عمواس بالفتح بلدة بالشام بقرب القدس وكانت قديما مدينة عظيمة ، وطاعون عمواس كان فى أيام عمر رضى الله تعالى عنه اهـ . ولعل نعبة الطاعون لما لابتداء ظهوره فيها (قوله لاريب أنه) أى فى أنه (قوله وعلى تسليمه فيحتمل) أى فلا يرد عدم إجابة معاذ لهم فى الدعاء برفعه حين سألوه لما ذكر على أن طلبهم منه يدل على جوازه ، إذ لو كان ممتنعا لما سألوه مع أن فيهم جماعة من أكابرهم المعروفين بالعلم المشهورين به ، بل عدم نهى معاذ لهم عن سؤالهم مع ماقيل فى حقه من النبى صلى الله عليه وسلم من أنه أعلم الناس بالحلال والحرام دليل على جوازه أيضا لأنه لايقرّ على منكر ، فلو كان ممتنعا عنده لبين لهم حكمه (قوله ويستحب مراجعة الإمام) أى من الأئمة للمساجد ، وأما مايطرأ من الجماعة بعد صلاة الإمام الراتب فلا يستحب مراجعته (قوله ويسن الجهر به) ولعله إنما طلب الجهر من المنفرد هنا ، بخلاف قنوت الصبح لشدة الحاجة لرفع البلاء

وعبارة الإمداد ولا نظر لأن الملفوظ به نظم القرآن لأن القرينة صرفته عنه وصيرته كاللفظ الأجنبى انتهت (قوله والدعاء كان لدفع تمردهم الخ) جواب عما يقال : إن قنوت النازلة إنما شرع لدفع أمر نزل بالمسلمين فلا شاهد فى الحديث لأنه فعله فى أمر انقضى ، وعما يقال إن وسيلته صلى الله عليه وسلم مقطوع بقبولها فكيف دعا عليهم هذه المدة ولم يستجب له

مطلقا للإمام والمنفرد ولو سرية كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى (لا مطلقا على المشهور) لأنه عليه الصلاة والسلام لم يقنت إلا عند النازلة ، والثانى يتخير بين القنوت وتركه ، وخرج بالمكتوبة النفل ولو عيدا أو استسقاء والمنذورة فلا يسن فيها ، ويظهر كما قاله الشيخ كراهته مطلقا فى صلاة الجنازة لبنائها على التخفيف (السابع) من أركانها (السجود) مرتين فى كل ركعة للكتاب والسنة والإجماع ، وإنما عدا ركنا واحدا لكونهما متحدين كما عد بعضهم الطمأنينة فى محلها الأربعة ركنا واحدا لذلك ، وهو فى اللغة التطامن والميل ، وقيل التذلل والخضوع (و) أما فى الشرع فأقله مباشرة بعض جبهته مصلاه) أى مايصلى عليه من أرض أو غيرها بكشف إن أمكن لما صح من قوله صلى الله عليه وسلم « إذا سجدت فمكن جبهتك ولا تنقر نقرا » رواه ابن حبان فى صحيحه . ولخبر خباب بن الأرت « شكونا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم حر الرمضاء فى جباهنا وأكفنا فلم يشكنا » أى لم يزل شكوانا ورواه مسلم بغير جباهنا وأكفنا ، فلو لم تجب مباشرة المصلى بالجبهة لأرشدهم إلى ستّرها واعتبر كشفها دون بقية الأعضاء لسهولته فيها ولحصول مقصود السجود وهو غاية التواضع والخضوع لمباشرته أشرف ما فى الإنسان

الحاصل فطلب الجهر إظهارا لتلك الشدة (قوله والمنذورة فلا يسن فيها) قال حج : أما غير المكتوبات فالجنازة يكره فيها مطلقا ، والمنذورة والنافلة التى تسن فيها الجماعة وغيرها لاتسن فيها ، ثم إن قنت فيها للنازلة لم يكره وإلا كره اه . وهو مساولقول الشارح : فلا يسن ، إذ نفى السنية عبارة عن نفى الطلب لاطلب العدم (قوله فلا يسن فيها) لم يقل فيهما نظرا للنفل والمنذورة بل راعى كثرة الأفراد التى شملها النفل (قوله لكونهما متحدين) فإن قلت : يخالف هذا عدهما فى شروط القدوة ركنين فى مسئلة الزحمة ومسئلة التقدم والتأخر . قلت : لامخالفة لأن المدار ثم على مايظهر به فحش المخالفة ، وهى تظهر بنحو الجلوس وسجدة واحدة فعدا ركنين ثم والمدار هنا على الاتحاد فى الصورة فعدا ركنا واحدا ثم ماذكر توجيه للراجح ، وإلا ففى المسئلة خلاف كما صرح به قول حج ، وجعل المصنف السجدتين ركنا واحدا هو ماصححه فى البيان والموافق لما يأتى فى مبحث التقدم والتأخر أنهما ركنان وهو ماصححه فى البسيط اه (قوله لذلك) أى لاتحادهما (قوله التطامن والميل) عطف تفسير والركوع لغة قريب منه لأنهم فسروه كما ذكره حج بالانحناء فيشارك السجود فى حصول الميل (قوله وقيل التذلل والخضوع) عطف الخضوع على التذلل عطف تفسير وعبارة المصباح سجد سجودا تطامن وكل شىء ذل فقد سجد اه . وهى صريحة فى أن ماحكاه الشارح من القولين ليس مرادا بل هما قول واحد ، وهو أن السجود ومعناه لغة التطامن حسيا كان أو معنويا ، فإن قوله وكل شىء ذلّ يفهم أنه داخل فى معنى ما قبله (قوله مباشرة بعض جبهته) ويتصوّر السجود على البعض بأن يكون السجود على عود مثلا ، أو يكون بعضها مستورا فيسجد عليه مع المكشوف منها (قوله بكشف إن أمكن) أى سهل بحيث لايناله به مشقة لاتحتمل عادة أخذا مما يأتى (قوله ولا تنقر نقرا) عبارة الشيخ عميرة : إذا سجدت فمكن جبهتك من الأرض ولا تنقر نقر الغراب اه فلعلهما روايتان . وقوله نقرا مصدر مؤكد لأن المصادر ثلاثة : إما مصدر مؤكد لفعله كهذا ، أو مبين لنوعه كضربته ضرب الأمير ، أو مبين لعدده كضربته ضربتين أو ثلاثا (قوله حر الرمضاء) الرمض بفتحتين شدّة وقع الشمس على الرمل وغيره ، والأرض رمضاء بوزن حمراء ، وقد رمض يومنا اشتدّ حرّه وبابه طرب اه مختار (قوله أى لم يزل شكوانا) أشار به إلى أنه من

(قوله من قوله صلى الله عليه وسلم إذا سجدت فمكن جبهتك) هذا الدليل أخص من المدّعى كما لايخفى ، فالمناسب ذكره بعد ذكر الطمأنينة الآتى

لمواطئ الأقدام والنعال من غير حائل واكتفى ببعضها وإن كره لصدق اسم السجود بذلك وخرج بها نحو الجبين وهو جانبها والخد والأنف لأن ذلك ليس فى معناها . أما إذا اضطر لستّرها بأن يكون بها نحو جرح به عصابة تشق إزالتها عليه مشقة شديدة وإن لم تبح التيمم فيما يظهر كما مر فى العجز عن القيام فيصح السجود عليها ولا تلزمه إعادة إلا إن كان تحتها نجس غير معفوّ عنه ، ولو سجد على شعر نبت بجبهته أو بعضها جاز مطلقا كما هو المنقول المعتمد خلافا لما بحثه الأسنوى فى الثانية لأن مانبت عليها بمنزلة بشرته (فإن سجد على متصل به) كطرف كمه الطويل أو عمامته (جاز إن لم يتحرك بحركته) لأنه كالمنفصل وإنما ضرّ ملاقاته للنجاسة لأن المعتبر ثم أن لايكون شىء مما ينسب إليه ملاقيا لها وهذا منسوب إليه ملاق لها ، والمعتبر هنا وضع جبهته على قرار للأمر بتمكينها وبالحركة يخرج القرار ، فإن تحرك بحركته فى قيامه أو قعوده لم يصح لأنه كالجزء منه ، فلو سجد عليه عامدا عالما بتحريمه بطلت صلاته وإلا أعاد السجود وخرج بمتصل به ما لو سجد على نحو سرير يتحرك بحركته ، ويصح السجود على نحو عود أو منديل بيده كما فى المجموع ، ويفارق مامرّ بأن اتصال الثياب به نسبتها إليه أكثر لاستقرارها وطول مدتها بخلاف

أشكى والهمزة فيه للسلب . قال فى المختار وأشكاه أيضا أعتبه من شكواه ونزع عن شكايته وأزاله عما يشكوه (قوله وإن كره) أى الاقتصار على البعض (قوله وهو جانبها) والمراد به ماينحدر عن سطح الجبهة من الجانبين حج (قوله أما إذا اضطر لستّرها) محترز قوله بكشف إن أمكن (قوله وإن لم تبح التيمم فيما يظهر) خلافا لحج ونقل سم على منهج عن شرح الإرشاد لحج مايوافق كلام الشارح (قوله إلا إن كان تحتها نجس غير معفوّ عنه) فتلزمه الإعادة لكنها ليست لمجرد الستر بل للنجاسة فلا حاجة للاستثناء (قوله بجبهته أو بعضها) أى وإن طال كما اقتضاه إطلاقهم اه حج (قوله جاز مطلقا) أى سواء أمكن السجود على الخالى منه أم لا ، وسواء طال أو قصر (قوله خلافا لما بحثه الأسنوى) وخرج به الشعر النازل من الرأس فلا يكفى السجود عليه ، ومثله شعر اللحية واليدين تحرك بحركته أم لا ماعدا شعر الجبهة (قوله فإن سجد على متصل به) تفريع يعلم منه تقييد المصلى بكونه غير متصل به أو لم يتحرك بحركته . قال سم : ومثل هذا يقع للأمة كثيرا ، وهو أنهم يحذفون القيد من الكلام ثم يفرّعون عليه مايعلم منه تقييد الأوّل (قوله وإنما ضر ملاقاته) أى ملاقاة مالم يتحرك بحركته من المتصل به (قوله لأنه كالجزء منه أى وكل ماكان كذلك ضرّ ، ويدخل فيه السلعة النابتة فى البدن فلا يجزئ السجود عليها ، وقضيته أنها لو نبتت فى الجبهة لايعتدّ بالسجود عليها ، وقياس الاكتفاء بالسجود على الشعر النابت بالجبهة وإن طال الاكتفاء به هنا بالأولى كما اقتضاه تعليلهم لذلك بتبعيته للجبهة . وينبغى أن محل الاكتفاء بالسجود عليها ما لم تجاوز محلها . فإن جاوزته كأن وصلت إلى صدره مثلا فلا يجزئ السجود على ماجاوز منها الجبهة (قوله بطلت صلاته) لايبعد أن يختص البطلان بما إذا رفع رأسه قبل إزالة مايتحرك بحركته من تحت جبهته حتى لو أزاله ثم رفع بعد الطمأنينة لم تبطل وحصل السجود فتأمل اه سم على منهج . وينبغى أن محل ذلك مالم يقصد ابتداء أنه يسجد عليه ولا يرفعه . فإن قصد ذلك بطلت صلاته بمجرد هويه للسجود قياسا على ما لو عزم أن يأتى بثلاث خطوات متواليات ثم شرع فيها فإنها تبطل بمجرد ذلك لأنه شروع فى المبطل ، ونقل بالدرس عن الشيخ حمدان مايوافق ذلك فراجعه (قوله وإلا أعاد السجود) ظاهره ولو كان بعيد العهد بالإسلام ونشأ بين أظهر العلماء ، ويوجه بأن هذا مما يخفى على العامة فيعذر فيه ، بخلاف ما لو اقتصر على سجدة واحدة فتبطل صلاته لأن هذا مما لايخفى ، حتى لو نبه بعد القيام عامدا فأراد السجود لم يجز لبطلانها بمجرد قيامه (قوله أو منديل بيده) الظاهر منه أنه يمسكه بيده فيخرج مالو ربطه بها فيضر ، لكن قضية قوله بأن اتصال الثياب الخ خلافه وهو ظاهر فلا يضرّ سجوده عليه ربطه بيده أم لا (قوله وطول مدتها) أى

هذا ، وليس مثله المنديل الذى على عمامته والملقى على عاتقه لأنه ملبوس له ، بخلاف ما فى يده فإنه كالمتفصل ، ولو سجد على شىء فالتصق بجبهته وارتفع معه وسجد عليه ثانيا ضرّ ، وإن نحاه ثم سجد لم يضرّ ، ولو صلى قاعدا وسجد على متصل به لايتحرك بحركته إلا إذا صلى قائما لم يجزه السجود عليه لأنه كالجزء منه كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى (ولا يجب وضع يديه) أى بطنهما ، (وركبتيه وقدميه) فى سجوده (فى الأظهر) لقوله تعالى - سيماهم فى وجوههم من أثر السجود - وللخبر المتقدم « إذا سجدت فمكن جبهتك » فإفرادها بالذكر دليل على مخالفتها ، ولأنه لو وجب وضعها لوجب الإيماء بها عند العجز عن وضعها والإيماء بها غير واجب فلم يجب وضعها ، ولأن المقصود منه وضع أشرف الأعضاء على مواطئ الأقدام وهو خصيص بالجبهة ، ويتصور رفع جميعها كأن يصلى على حجرين بينهما حائط قصير ينبطح عليه عند سجوده ويرفعها (قلت : الأظهر وجوبه والله أعلم) وإن كانت مستورة لخبر الشيخين « أمرت أن أسجد على سبعة أعظم على الجبهة واليدين والركبتين وأطراف القدمين » ولخبر البخارى « أنه صلى الله عليه وسلم سجد واستقبل بأطراف أصابع رجليه القبلة » ومن لازم ذلك اعتماده على بطونها ، ومراده باليدين بطن الكف من كل منهما

فى الجملة فلا يشكل بما لو سجد على طرف رداء على كتفيه (قوله وليس مثله) أى فى صحة السجود عليه (قوله فالتصق بجبهته) ومنه التراب حيث منع مباشرة جميع الجبهة محل السجود (قوله ولو نحاه ثم سجد لم يضر) فلو رآه ملتصقا بجبهته ولم يدر فى أى السجدات التصق ، فعن القاضى أنه إن رآه بعد السجدة الأخيرة من الركعة الأخيرة وجوّز أن التصاقه فيما قبلها أخذ بالإسوإ ، فإن جوّز أنه فى السجدة الأولى من الركعة الأولى قدر أنه فيها ليكون الحاصل له ركعة إلا سجدة أو فيما قبلها قدره فيه ليكون الحاصل له ركعة بغير سجود أو بعد فراغ الصلاة ، فإن احتمل طروه بعده فالأصل مضيها على الصحة وإلا فإن قرب الفصل بنى وأخذ بالأسوإ كما تقدم وإلا استأنف اهـ سم على حج : أى وإن احتمل أنه التصق فى السجدة الأخيرة لم يعد شيئا (قوله ولو صلى قاعدا) فرضا أو نفلا كما يؤخذ من قوله لأنه كالجزء منه (قوله لم يجزه السجود عليه) خلافا لحج وشيخ الإسلام فى فتاويه (قوله وركبتيه) قال حج : تنبيه : لم أر لأحد من أئمتنا تحديد الركبة ، وعرفها فى القاموس بأنها مفصل مابين أسافل أطراف الفخذ وأعالى الساق اهـ . وصريح ما يأتى فى الثامن وما بعده أنها من أوّل المنحدر عن آخر الفخذ إلى أوّل أعلى الساق ، وعليه فكأنهم اعتمدوا فى ذلك العرف لبعد تقييد الأحكام بحدّها اللغوى لقلته جدا ، إلا أن يقال : أرادوا بالمفصل ماقررناه وهو قريب ، ثم رأيت الصحاح قال : والركبة معروفة فبين أن المدار فيها على العرف والكلام فى الشرع وهو يدل على أن القاموس إن لم تحمل عبارته على ماذكرناه اعتمد فى حدّه لها بذلك عليه ، وكثيرا مايقع له الخروج عن اللغة إلى غيرها كما يأتى أوّل التعزير اهـ (قوله وهو خصيص) أى مخصوص (قوله ويتصور) أى على هذا القول (قوله على الجبهة واليدين) فى المحلى إسقاط على من قوله على الجبهة الخ ، ولعلّ فى الحديث روايتين (قوله والركبتين) أى فلو منع من السجود عليهما مانع كأن جمعت ثيابه تحت ركبتيه فمنعت من وصول الركبة لمحل السجود وصار الاعتماد على أعلى الساق لم يكف (قوله بطن الكف من كل منهما) وانظر لو خلق كفه مقلوبا هل يجب وضع ظهر الكف أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأن الظهر فى حقه بمنزلة البطن فى حق غيره . وبقى مالو عرض له الانقلاب هل يجب وضع البطن وإن شق عليه أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب أنه إن أمكن ذلك ولو

(قوله لايتحرك بحركته إلا إذا صلى قائما) ظاهره وإن كان عاجزا عن القيام فليراجع

والراحة وبطون الأصابع دون ظهره وحرفه ورءوسها . ويؤخذ من ذلك ضبط الباطن بما ينقض منه الذكر ، واكتفى ببعض كل وإن كره قياسا على ما مرّ لما سبق فى الجبهة ، وأفهم كلامه عدم وجوب وضع الأنف وهو كذلك كما سيأتى ، والمراد بالقدمين بطون أصابعهما ، فلو تعذر وضع شىء من هذه الأعضاء سقط الفرض بالنسبة إليه ، فلو قطعت يده من الزند لم يجب وضعه ولا وضع رجل قطعت أصابعها لفوات محل الفرض . ولو خلق له رأسان وأربع أيد وأربع أرجل فهل يجب عليه وضع بعض كل من الجبهتين وما بعدهما مطلقا ، أو يفصل بين كون البعض زائدا أولا ؟ أفتى الوالد رحمه الله تعالى بأنه إن عرف الزائد فلا اعتبار به ، وإلا أى وإن لم يعرف الزائد بأن علم أصالتها كفى فى الخروج عن عهدة الوجوب سبعة أعضاء منها : أى إحدى الجبهتين ويدين وركبتين وأصابع رجلين للحديث (ويجب أن يطمئن) لخبر المسىء صلاته : أى بجميع الأعضاء التى يجب وضعها فيه قياسا على الجبهة ، ولابد أن يضعها حالة وضع الجبهة حتى لو وضعها ثم رفعها ثم وضع الجبهة

بمعين وجب وإلا فلا . قال شيخنا العلامة الشوبرى : وانظر لو خلق بلا كفّ وبلا أصابع هل يقدر لهما مقدارهما ويجب وضع ذلك أو لا ؟ أقول : قياس النظائر تقدير ماذكر كما لو خلقت يده بلا مرفق وذكره بلاحشفة من أنه يقدر لهما من معتادهما عادة (قوله دون ظهره) أى الكفّ ، والأولى ظهرها لأن الكف مؤنثة فى الأكثر (قوله واكتفى ببعض كل) فائدة مستأنفة (قوله قياسا على مامرّ) أى من الاكتفاء ببعض الجبهة (قوله لما سبق فى الجبهة) من قوله لصدق اسم السجود بذلك (قوله ولو قطعت يده من الزند) عبارة المختار : الزند موصل طرف الذراع فى الكف ، وهما زندان الكوع والكرسوع . ثم قال : والجمع زناد بالكسر وأزند وأزناد اه (قوله لم يجب) وهل يستحب كما يستحب غسل ما فوق مايجب غسله فى الوضوء إذا قطع من فوقه أولا ؟ ويفرق بأن ذاك يستحب غسله لوكان العضو سليما فبقى الاستحباب بحاله بعد القطع ، ولا يستحب وضع مافوق الكفين هنا وموضع الفرض قد فات ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول حتى لايخلو عن وضع اليد ، كما قيل يستحب لمن لا شعر برأسه إمرار الموسى تشبيها بالحالق ، ثم رأيت سم على حج صرح بما ذكر حيث قال : وهل يسن فيه نظر ؟ ولا يبعد أن يسن (قوله فلا اعتبار به) ظاهره وإن كان على سنن الأصلى . وقياس مامرّ من النقض بمس الزائد إذا كان على سنن الأصلى أن يعامل هنا معاملة الأصلى إلا أن يفرق بأن النقض ثم بالزائد المسامت لكونه مظنة الشهوة فاحتيط فيه ، والمطلوب هنا وضع جزء من الأعضاء المذكورة ، والزائد لايسمى بواحد منها فلم يكتف بوضعه ولا يعلق به حكم (قوله بأن علم) فإن اشتبه الأصلى بالزائد فالقياس وجوب وضع جزء من كل منها ، ويشترط اجتماعها فى آن واحد ليتحقق اجتماع الأعضاء الأصلية . ثم رأيت سم على حج صرح بذلك حيث قال : وإن اشتبه الزائد بالأصلى وجب السجود على الجميع بأن يسجد على بعض كل من الجميع إذ لايتحقق الخروج عن العهدة إلا بذلك مر اه (قوله ويدين) أى من الجهتين ، ولا يكفى وضعهما من جهة واحدة لأنها كيد واحدة وهى لاتكفى (قوله حالة وضع الجبهة) أى بأن تصير السبعة مجتمعة فى الوضع فى زمان واحد اه سم على منهج . ثم لو رفع بعضها بعد صيرورتها كذلك قبل رفع البعض الآخر لايضرّ . وفى فتاوى الرملى الكبير مانصه : سئل رحمه الله عن مصلّ حصل أصل السجود ثم طوله تطويلا كثيرا مع رفع بعض أعضاء السجود كيد أو رجل متعمدا هل تبطل به الصلاة لكونه تعمد

(قوله والراحة وبطون الأصابع) عطف تفسير لأن هذين هما مسمى بطن الكف (قوله قياسا على مامرّ) أى الجبهة ، وقوله لما سبق : أى فيها من صدق الاسم بذلك (قوله بأن علم أصالتها) سكت عما لو اشتبه الزائد بالأصلى

أو عكس لم يكف لأنها أعضاء تابعة للجبهة ، وأما خبر أبي داود وغيره « إن اليدين تسجدان كما تسجد الجبهة ، فإذا سجدتم فضعوهما وإذا رفعتم فارفعوهما » فبيان للأفضل (وينال مسجده) بفتح الجيم وكسرها محل سجوده (ثقل رأسه) للخبر المارّ وثقل فاعل ، ومعنى الثقل أن يكون يتحامل بحيث لو فرض أنه سجد على قطن أو نحوه لاندك لما مرّ من الأمر بتمكين الجبهة ولا يكتفى بإرخاء رأسه خلافا للإمام ، قال الأذرعي : لو كان لو أعين لأمكنه وضع الجبهة على الأرض ونحوها ، هل يجيء ماسبق في إعانته على القيام ؟ لم أر له ذكرا والظاهر مجيئه انتهى . ومحل وجوب التحامل في الجبهة فقط فلا يجب بغيرها من بقية الأعضاء كما اقتضاه كلام الروضة وأصلها واعتمده الزركشي وغيره وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى خلافا للشيخ في شرح منهجه تبعا لابن العماد (وأن لا يهوي لغيره) أي السجود بأن يهوي بقصده أو لا بقصد شيء (فلو سقط لوجهه) أي عليه من اعتداله (وجب العود إلى الاعتدال) ليهوي منه لانتفاء الهوي في السقوط ، فإن سقط من هويه لم يكلف العود بل يحسب له ذلك سجودا ،

فعل شيء من جنس الصلاة غير محسوب ؟ فأجاب بأنه طوّله عامدا عالما بتحريمه بطلت صلاته وإلا فلا تبطل اهـ. وفيه وقفة ، والأقرب عدم البطلان لأن هذا استصحاب لما طلب فعله (قوله فإذا سجدتم فضعوهما) لا يظهر إيراد هذا الحديث معارضا لما قدمه من اعتبار وضعهما حالة وضع الجبهة ، بل الظاهر إيراده في استحباب رفع اليدين عن الأرض حالة جلوسه بين السجدتين . وقد يقال : أشار به إلى أن الأفضل المبادرة بوضع بقية الأعضاء عند وضع الجبهة ، فلو تراخى وضع بعض الأعضاء عن بعض اكتفى به حيث اجتمعت في وقت واحد واطمأن بها مجتمعة (قوله للخبر المار) أي قوله إذا سجدت فمكن ، وقوله فاعل : أي قوله ثقل فاعل ، وفي نسخة وثقل فاعل (قوله على قطن أو نحوه لاندك) والمراد من هذه العبارة أن يندك من القطن مايلي جبهته عرفا ، وإلا فمعلوم أنه لو كان بين يديه مثلا عدل من القطن لا يمكن انكباس جميعه بمجرد وضع الرأس وإن تحامل عليه فتنبه له (قوله هل يجيء ماسبق) أي من الوجوب (قوله والظاهر مجيئه) هذا هو المعتمد ، وفي مجيئه مامر في الركوع من أن مقتضاه وجوب الاستعانة ابتداء ودواما حيث أمكن وأنه يفرق بينه وبين القيام على مافيه (قوله في شرح منهجه) أي حيث قال بوجوب التحامل في الجميع (قوله أو لا بقصد شيء) أي أو بقصدهما معا ، ثم رأيت في نسخه بعد قوله بقصده ولو مع غيره (قوله فلو سقط لوجه) أي مثلا (قوله من اعتداله) قضيته أنه لو أراد الهوي وهو في الاعتدال فسقط وجب عليه العود للاعتدال ، ولكن قال ع : قول الشارح ولو هوى ليسجد الخ مثل ذلك ما لو قصد الهوي ، ثم عرض له السقوط قبل فعل الهوي . كذا رأيته في ابن شهبة وفيه نظر اهـ . وظاهر كلام الشارح موافق للنظر لأن قوله من اعتداله صادق بما لو تقدم على السقوط إرادة السجود ، وهو واضح لأن الهوي لم يحصل بفعله (قوله لانتفاء الهوي) أشار به إلى دفع ماقد يقال إنه إذا سقط من الاعتدال صدق عليه أنه لم يقصد بفعله غير السجود ، وعليه فمقتضى ماقدمه الصحة لاعدمها . وحاصل الدفع أن علة البطلان انتفاء الفعل منه وهو لابد منه مع عدم قصد الغير ، وعبارة حج جوابا عن هذا الإيراد . قلت : يوجه بأن الهوي للغير المفهوم من المتن أنه لا يعتد

وعن الزيادي أنه لابد من وضع الجميع ، لكنه جعل مثل ذلك ما إذا علمت أصالة الجميع (قوله فبيان للأفضل) سقط قبله كلام من النسخ فإنه جواب عن حكم جزم به ابن العماد في التعقبات التي ما مرّ في الشرح عبارتها ، إلا أنه أسقط منها الذي هذا مرتب عليه ، ولفظه بعد مامرّ في الشرح : وإذا رفع الجبهة من السجدة الأولى وجب عليه رفع الكفين أيضا لقوله صلى الله عليه وسلم « إن اليدين تسجدان » الحديث الذي أجاب عنه الشارح بأنه بيان

نعم إن سقط على جبهته وقصد الاعتماد عليها أو لجنبه فانقلب بنية الاستقامة فقط لم يجزه السجود فيهما فيعيده بعد الجلوس فى الثانية ولايقوم ، فإن قام عالما عامدا بطلت صلاته ، فإن انقلب بنية السجود أو لابنية شيء أو بنيته ونية الاستقامة أجزأه على الصحيح حتى فى الأخيرة خلافا لابن العماد ، وإن نوى صرفه عن السجود بطلت صلاته أيضا لزيادته فضلا فيها عامدا من غير عذر ، وإنما لم تنعقد صلاة من قصد بتكبيرة الإحرام الافتتاح والهوى لأنه يغتفر فى الدوام مالايغتفر فى الابتداء ولكون الأصل عدم دخوله فيها ثم ، والأصل بقاؤه فيها هنا فلا يخرجه عنها عدم قصده ركنها ولا تشريكه مع غيره (وأن ترتفع أسافله) أى عجيزته وما حولها (على أعاليه) من رأسه (فى الأصح) لما صح عن البراء رضى الله عنه أنه فعل ذلك وقال : هكذا رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يفعل ، فلو انعكس أو تساويا لم يجزه ، نعم لو كان فى سفينة ولم يتمكن من ارتفاع ذلك لميلها صلى على حسب حاله ووجبت عليه الإعادة لندرته ، والثانى ونقل عن النص أنه يجوز مساواتهما لحصول اسم السجود ، فلو

به صادق بمسئلة السقوط لأنه يصدق عليها أنه وقع هويه للغير وهو الإلجاء (قوله أو لجنبه) انظر قولهم لو سقط لجنبه هل الجنب مثال ؟ الظاهر أنه مثال ، فلوسقط على ظهره وقفاه جرى فيه التفاصيل المذكورة فى مسئلة السقوط على الجنب ، ويغتفر عدم الاستقبال فى هذه الأحوال للضرورة مع قصر الزمن فليراجع وليحرر اهـ سم على منهج (قوله لم يجزه السجود فيهما) علله فى شرح الروض بقوله لوجود الصارف (قوله بعد الجلوس فى الثانية) قال حج : وبعد أدنى رفع فى الأولى (قوله وإن نوى صرفه) أى الانقلاب (قوله لزيادته فعلا) نقل سم على منهج هذا التعليل عن شرح الروض مع تعليل أن نيته الاستقامة فقط لايجزيه معها السجود وهو قوله لوجود الصارف ثم قال : وقد تستشكل إحداهما بالأخرى ، لأنه إذا كان فى نية الاستقامة صرف عن السجود فقد زاد فعلا لايزاد مثله فى الصلاة فقط . ويجاب بأنه محتاج للاستقامة فيعذر فى قصدها وبأنه وسيلة إلى السجود فاغتفر قصدها ، بخلاف قصد الصرف عن السجود فليتأمل اهـ . وقد يشير إلى الجواب الأول قول الشارح من غير عذر الخ (قوله وإنما لم تنعقد صلاة من قصد بتكبيرة الإحرام الافتتاح الخ) أى ولم يضر هنا تشريكه بين الاستقامة والسجود (قوله وأن ترتفع أسافله) أى يقينا ، فلو شك فى ارتفاعها وعدمه لم يكف حتى لو كان بعد الرفع من السجود وجبت إعادته أخذا مما قدمه أن الشك فى جميع أفعال الصلاة مؤثر إلا بعض حروف الفاتحة والتشهد بعد الفراغ منهما (قوله أى عجيزته) فى التعبير بها تغليب . فى المختار العجز بضم الجيم مؤخر الشيء يذكر ويؤنث : أى باعتبار عود الضمير فيقال عجزه كبير أو كبيرة ، ولا يقال عجزته ، وهو للرجل والمرأة جميعا وجمعه أعجاز ، والعجيزة للمرأة خاصة (قوله من رأسه) قضيته أنه لايشترط ارتفاع الأسافل على اليدين ، لكن فى حج تنبيه : اليدان من الأعالى كما علم من حد الأسافل ، وحينئذ فيجب رفعها على اليدين أيضا اهـ . قال سم عليه : لعل المراد بهما الكفان ، ونقل هو عنه فى حاشيته على المنهج أن المراد بالأعالى الرأس والمنكبان اهـ . وعبارة شيخنا الزيادى قوله على أعاليه ومنها اليدان (قوله أو تساويا لم يجزه) أى فى الانعكاس قطعا وفى المساواة على الأصح (قوله لميلها) أى أو غيره كزحمة (قوله صلى على حسب حاله) ينبغى تقييده بما إذا ضاق الوقت أولم يضق ، ولكن لم يرج التمكن من السجود على الوجه المجزى قبل خروج الوقت كما لو فقد الماء والتراب ، فإن رجا ذلك وجب التأخير إلى التمكن أو ضيق الوقت (قوله لندرته) وبه فارق ما لو تعذر وضع جبهته أو كشفها لنحو جراحة لأن الجراحة يكثر وقوعها

للأفضل (قوله بنية الاستقامة فقط) أى ولم يقصد صرفه عن السجود وإلا بطلت كما نبه عليه الشهاب حج (قوله بعد الجلوس فى الثانية) أى وبعد أدنى رفع فى الأولى

ارتفعت الأعالى لم يجز جزما كما لو أكبّ على وجهه ومد رجليه . نعم لو كان به علة لايمكنه السجود معها إلا كذلك أجزأه ولو لم يتمكن منه إلا بوضع نحو وسادة وجب ، إن حصل منه التنكيس وإلا سن ، ولا يجب لعدم حصول مقصود السجود حينئذ خلافا لما فى الشرح الصغير من الوجوب مطلقا ، وإنما وجب الاعتماد المتوقف عليه القيام لأنه يأتى معه بهيئة القيام ، بخلافه هنا فلا يأتى بهيئة السجود فلا فائدة فيه (وأكمله) أى السجود (يكبر) المصلى (لهويه) لثبوته فى الصحيحين (بلا رفع) ليديه لورود عدمه عنه صلى الله عليه وسلم فيه كما رواه البخارى (ويضع ركبتيه) وقدميه (ثم يديه) أى كفيه للاتباع رواه أبو داود (ثم) يضع (جبهته وأنفه) مكشوفا للاتباع أيضا أبو داود ، ويكره مخالفة الترتيب المذكور وعدم وضع الأنف ويضع الجبهة والأنف معا كما فى أصل الروضة والمحرر والمجموع عن البندنيجى وغيره ، لكن فى موضع آخر منه عن الشيخ أبى حامد أنهما كعضو واحد يقدم أيهما شاء ، وإنما لم يجب وضع الأنف كالجبهة مع أن خبر « أمرت أن أسجد على سبعة أعظم » ظاهره الوجوب للأخبار الصحيحة المقتصرة على الجبهة . قالوا : وتحمل أخبار الأنف على الندب . قال فى المجموع وفيه ضعف لأن روايات الأنف زيادة ثقة ولا منافاة بينهما انتهى . ويجاب عنه بمنع عدم المنافاة إذ لو وجب وضعه لكانت الأعظم ثمانية فينافى تفصيل العدد مجمله وهو قوله سبعة أعظم (ويقول) بعد ذلك الإمام وغيره : (سبحان ربى الأعلى ثلاثا) للاتباع (ولا يزيد الإمام) على ذلك تخفيفا على المقتدين (ويزيد المنفرد) وإمام من مرّ (اللهم لك سجدت ، وبك آمنت . ولك أسلمت ، سجد وجهى للذى خلقه وصوّره وشق سمعه وبصره ، تبارك الله أحسن الخالقين) للاتباع رواه مسلم ، زاد فى الروضة قبل تبارك : بحوله وقوّته ، قال فيها : ويستحب فيه سبوح

(قوله نعم لو كان به علة) استدراك يفيد تقييد المتن بالقادر (قوله إلا كذلك أجزأه) أى ولا إعادة عليه وإن شفى بعد ذلك وينبغى أن مراده بقوله لايمكنه أن يكون فيه مشقة شديدة وإن لم تبح التيمم أخذا مما تقدم فى العصابة (قوله إلا بوضع نحو وسادة) الوساد والوسادة بكسر الواو فيهما المخدة والجمع وسائد ووسد مختار (قوله إن حصل منه التنكيس) قال حج : ولا ينافى هذا قولهم لو عجز إلا أن يسجد بمقدم رأسه أو صدغه وكان به أقرب إلى الأرض ، وجب لأنه ميسوره اهـ لأنه هنا قدر على زيادة القرب ، ثم المقدور عليه وضع الوسادة لا القرب فلم يلزمه إلا مع حصول التنكيس لوجود حقيقة السجود حينئذ اهـ .

[فرع] لو تعارض عليه التنكيس ووضع الأعضاء فهل يراعى الأول أو الثانى ؟ فيه نظر ، والأقرب أنه يراعى التنكيس للاتفاق عليه عند الشيخين ، بخلاف وضع الأعضاء فإن فيه خلافا (قوله وإلا سن) هذا كالصريح فى عدم وجوب الإعادة إذا تمكن منه بعد وهو ظاهر ، ويوجه بأن ماعجز عنه من الأركان يأتى فيه بما يمكنه ولا إعادة عليه ولو قصر زمنه لأن المرض من الأعذار العامة (قوله من الوجوب مطلقا) أى حصل تنكيس أم لا (قوله وإنما وجب) وارد على قوله وإلا سن ولا يجب الخ (قوله وقدميه) أى أطرافهما (قوله ظاهره الوجوب) أى لأنه صلى الله عليه وسلم حين ذكر الحديث أشار عند ذكر الجبهة إلى أنفه ، وعبارة شرح البهجة الكبير بعد قول المتن ووضعه القدم الخ نصها لخبر الصحيحين « أمرت أن أسجد على سبعة أعظم على الجبهة ، وأشار بيده إلى أنفه اهـ وفى شرح الروض مثله فاستفادة وجوب وضع الأنف بواسطة إشارته صلى الله عليه وسلم إليه لامن اللفظ المجرد (قوله سبحان ربى الأعلى) زاد حج وبحمده (قوله ويستحب فيه سبوح) أى أنت منزّه عن سائر النقائص

(قوله مع أن خبر أمرت أن أسجد على سبعة أعظم ظاهره الوجوب) أى فى بعض رواياته المذكور فيها الأنف بدليل

قدوس ربّ الملائكة والروح . قال فى المجموع : وكذا اللهم اغفر لى ذنبى كله دقه وجله أوّله وآخره وعلانيته وسره ، اللهم إنى أعوذ برضاك من سخطك وبعفوك من عقوبتك وأعوذ بك منك لا أحصى ثناء عليك أنت كما أثنيت على نفسك . ويأتى المأموم بما يمكنه من غير تخلف ، وخص الوجه بالذكر لأنه أكرم جوارح الإنسان وفيه بهاؤه وتعظيمه ، فإذا خضع وجهه لشىء خضع له سائر جوارحه ، ولو قال سجدت لله فى طاعة الله لم تبطل صلاته ، ويكثر كل من المنفرد وإمام من مرّ الدعاء فيه لخبر مسلم « أقرب مايكون العبد من ربه وهو ساجد فأكثروا فيه الدعاء » وهو محمول على ما ذكر ، ويسن للمأموم إذا أطال إمامه سجوده ، وتخصيص الرافعى وغيره الدعاء بالسجود يفهم أنه لايشرع فى الركوع وليس كذلك بل هو فى السجود آكد (ويضع يديه) فى سجوده (حذو) بفتح الحاء المهملة (منكبيه) أى مقابلهما للاتباع فى ذلك (وينشر أصابعه مضمومة) ومكشوفة (للقبلة) للاتباع ، رواه فى النشر البخارى ، وانضم ابن حبان ، وكونهما إلى القبلة البيهقى ، ويسن رفع ذراعيه عن الأرض معتمدا على راحتيه للأمر به فى خبر مسلم ، ويكره بسطهما للنهى عنه . نعم لو طال سجوده وشق عليه الاعتماد على كفيه وضع ساعديه على ركبتيه لحديث فيه ذكره فى المجموع (ويفرق) الذكر (ركبتيه) ويكون بين قدميه قدر شبر (ويرفع بطنه عن فخذيه ومرفقيه عن جنبيه فى ركوعه وسجوده) للاتباع إلا فى رفع البطن عن الفخذين ، وإلا فى تفريق ركبتيه فى الركوع فبالقياس ، وقوله فى ركوعه وسجوده عائد للجميع (وتضم المرأة والخنثى) ولو غير بالغين

أبلغ تنزيه ومتطهر منها أبلغ تطهير ، ولعله يأتى به قبل الدعاء لأنه أنسب بالتسبيح بل هو منه (قوله رب الملائكة والروح) والمراد به : أى الروح جبريل ، وقيل ملك له ألف رأس لكل رأس مائة ألف وجه فى كل وجه مائة ألف فم فى كل فم مائة ألف لسان تسبح الله تعالى بلغات مختلفة . وقيل خلق من الملائكة يرون الملائكة ولا تراهم ، فهم للملائكة كالملائكة لبنى آدم اه دميرى (قوله وكذا اللهم اغفر لى)ويقوله بعد قوله ـ أحسن الخالقين ـ (قوله أوّله وآخره) كالتأكيد لما قبله وإلا فقوله كله يشمل جميع الأجزاء (قوله وأعوذ بك منك) معناه أستعين بك على رفع غضبك (قوله كما أثنيت على نفسك) تقدم عن حج فى أذكار الركوع أنه يزيد فيه كالسجود : سبحانك اللهم ربنا وبحمدك اللهم اغفر لى . وينبغى أن محله قبل قوله اللهم لك سجدت (قوله من غير تخلف) أى بقدر ركن فيما يظهر (قوله وتعظيمه) تفسيرى (قوله ولو قال سجدت لله الخ) ظاهره وإن لم يقصد به الدعاء ، وينبغى أن محل ذلك إذا قصد به الدعاء فليراجع . ونقل عن شيخنا الزيادى بالدرس أن مثل ذلك سجد الفانى للباقى . أقول : وقد يتوقف فيه بأن هذا اللفظ إخبار محض . وليس الفانى مخصوصا بالوجه حتى يكون لفظه مساويا للوارد وهو سجد وجهى للذى خلقه الخ كما قيل (قوله وهو ساجد) عبارة حج : إذا كان ساجدا فلعلهما روايتان (قوله وهو محمول على ماذكر) أى من المنفرد وإمام من مرّ (قوله ويسن للمأموم) أى الدعاء (قوله حذو منكبيه) عبر إمام الحرمين فى النهاية عن هذه العبارة بقوله : ويضع يديه على موضعهما فى رفعهما (قوله قدر شبر) أى فيقاس به التفريق بين الركبتين اه سم على منهج ، والمراد بالشبر الشبر الوسط المعتدل (قوله فى ركوعه وسجوده) قال فى العباب ويكره تركه وكذا تطبيق كفه وجعلهما بين ركبتيه أو فخذيه اه سم على منهج فى الكلام على الركوع (قوله فى الركوع) راجع لكل من قوله إلا فى رفع البطن الخ وقوله وإلا فى تفريق الخ (قوله ولو غير بالغين)

مابعده (قوله بين قدميه قدر شبر) إنما اقتصر على القدمين لأنهما مورد النص وغيره قاس عليهما الركبتين

فيضم كل منهما إلى بعض ولو فى خلوة فيما يظهر لما فى تفريقهما بعضه من التشبه بالرجال ، ويظهر أن الأفضل للعراة الضم وعدم التفريق بين القدمين فى الركوع والسجود وإن كان خاليا ، ومقتضى كلامهم فيما تقدم فى القيام وجوب الضم على سلس نحو البول إذا استمسك حدثه بالضم وإن بحث الأذرعى أنه أفضل من تركه (الثامن) من أركانها (الجلوس بين سجدتيه مطمئنا) ولو فى نفل نظير مامرّ (ويجب أن لايقصد برفعه غيره) أى الجلوس لما مر فى الركوع ، فلو رفع فزعا من شىء لم يكف ويجب عليه عوده إلى سجوده (وأن لايطوّله ولا الاعتدال) لكونهما ركنين قصيرين غير مقصودين لذاتهما بل للفصل ، وسيأتى حكم تطويلهما فى سجود السهو (وأكمله يكبر) من غير رفع يد مع رفع رأسه من سجوده للاتباع رواه الشيخان (ويجلس مفترشا) فيه وسيأتى بيانه لأنه جلوس يعقبه حركة فكان الافتراش فيه أولى . وروى عن الشافعى أنه يجلس على عقبيه ويكون صدور قدميه على الأرض ، وهذا نوع من الإقعاء وتقدم أنه مستحب هنا والافتراش أكمل منه (واضعا يديه) أى كفيه على فخذيه (قريبا من ركبتيه) بحيث تسامت رءوسهما الركبة للاتباع ، ولا يضرّ : أى فى أصل السنة فيما يظهر انعطاف رءوس الأصابع على الركبتين ، والحكمة فى ذلك منع يديه من العبث ، وأن هذه الهيئة أقرب إلى التواضع ، وعلم من ذكر الواو أن كلا سنة مستقلة (وينشر أصابعه مضمومة للقبلة) كما فى السجود أخذا من الروضة (قائلا : رب اغفر لى وارحمنى واجبرنى وارفعنى وارزقنى واهدنى وعافنى) للاتباع روى بعضه أبو داود وباقيه ابن ماجه . وقال المتولى : يستحب للمنفرد : أى وإمام من مرّ أن يزيد على ذلك ربّ هب لى قلبا تقيا نقيا من الشرك بريا لا كافرا ولا شقيا وارفعنى وارحمنى من زيادته على المحرر ، وأسقط من الروضة ذكر ارحمنى وزاد فى الإحياء بعد قوله وعافنى واعف عنى وفى تحرير الجرجانى يقول رب اغفر وارحم وتجاوز عما تعلم إنك أنت الأعزّ الأكرم (ثم يسجد) السجدة (الثانية كالأولى) فى أقلها وأكملها ، وإنما شرع تكرار السجود دون غيره لأنه أبلغ فى التواضع

أخذهما غاية لئلا يتوهم من التعبير بالمرأة البلوغ (قوله لما فى تفريقهما) فى نسخة تخويتهما وهى التفريق فهما متساويتان (قوله من التشبه بالرجال) جمع رجل وهو كما فى القاموس بضم الجيم وسكونه معروف ، وإنما هو إذا احتلم وشبّ أو هو رجل ساعة مولده اه أى من ساعة مولده ويستمر ذلك الاسم (قوله وإن بحث الأذرعى أنه أفضل) يمكن حمله على ما إذا كان الاستمساك يقلّ مع الضم ، وما تقدم فى القيام على ما إذا انقطع بالكلية (قوله نظير مامرّ) أى فى الاعتدال من كونه ركنا ولو فى النافلة على المعتمد : أى فكذا هنا (قوله لما مر فى الركوع) أى من أنه لايقصد به غيره : أى يجب أنه الخ (قوله فى سجود السهو) قال حج هنا : فإن طوّل أحدهما فوق ذكره المشروع قدر الفاتحة فى الاعتدال وأقل التشهد فى الجلوس عامدا عالما بطلت صلاته (قوله صدور قدميه) المراد بصدورهما أطراف الأصابع كما تقدم التعبير به بعد قول المصنف ويكره الإقعاء من قوله وقد يسن الإقعاء فى الجلوس بين السجدتين بأن يضع أطراف أصابع رجليه وركبتيه على الأرض وأليه على عقبيه اه (قوله واضعا يديه) أى ندبا فلا يضر إدامة وضعهما على الأرض إلى السجدة الثانية اتفاقا خلافا لمن وهم فيه اه حج : أى فقال إن إدامتهما على الأرض تبطل الصلاة (قوله وعلم من ذكر الواو) أى فى قوله وينشر وكان الأولى تأخيره عنه (قوله وفى تحرير الجرجانى يقول رب اغفر) أى زيادة على ماتقدم فى كلام المصنف ، ولا فرق بين تقديمه

(قوله وعلم من ذكر الواو) يعنى فى قوله وينشر الآتى وكان الأولى تأخيره عنه

وأنه لما ترقى فقام ثم ركع ثم سجد وأتى بنهاية الخدمة أذن له فى الجلوس فسجد ثانيا شكرا لله على استخلاصه إياه ، ولأن الشارع لما أمر بالدعاء فيه وأخبر بأنه حقيق بالإجابة سجد ثانيا شكرا لله على إجابتنا لما طلبناه ، كما هو المعتاد فيمن سأل ملكا شيئا فأجابه ، ولأنه لما عرج به صلى الله عليه وسلم إلى السماء فمن كان من الملائكة قائما سلم عليه كذلك ثم سجدوا شكرا لله تعالى على رؤيته صلى الله عليه وسلم ، ومن كان راكعا رفع رأسه من الركوع سلموا عليه ثم سجدوا شكرا لله تعالى على رؤيته ، فلم يرد الله أن يكون للملائكة حال إلا وجعل لهذه الأمة حالا هو مثل حالهم ، ولأن فيه إشارة إلى أنه خلق من الأرض وسيعود إليها (والمشهور سن جلسة خفيفة) للاستراحة (بعد السجدة الثانية فى كل ركعة يقوم عنها) بعد سجود لغير تلاوة وقبل قيام بقدر الجلوس بين السجدتين للاتباع ، رواه البخارى والترمذى عن أبى حميد الساعدى فى عشرة من الصحابة ، وأما خبر « كان صلى الله عليه وسلم إذا رفع رأسه من السجود استوى قائما » فغريب أو محمول على بيان الجواز . والثانى لا تسن لخبر وائل بن حجر الآتى ، ولا يضر تخلف المأموم لأجلها وإن كره لأنه يسير ، بل إتيانه بها حينئذ سنة كما اقتضاه كلامهم وصرح به ابن النقيب وغيره ، وبه فارق ما لو تخلف للتشهد الأول . نعم لو كان بطىء النهضة والإمام سريعها وسريع القراءة بحيث يفوته بعض الفاتحة لو تأخر لها حرم كما بحثه الأذرعى والأوجه خلافه ، ولا تسن للقاعد كما أفهمه قوله يقوم عنها ويظهر سنها فى محل التشهد الأول عند تركه ، وفى غير العاشرة لمن صلى عشر ركعات مثلا بتشهد ، ويكره تطويلها على الجلوس بين السجدتين كما فى التتمة ، ويؤخذ منه عدم بطلان الصلاة به وهو المعتمد كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى . قال :

على قول ربّ هب لى قلبا الخ وبين تأخيره عنه : أى وكل منهما مؤخر عن قوله واعف عنى (قوله شكرا لله على استخلاصه) أى إخراجه من الخدمة التى طلبها منه بأن أعانه على وفائها والفراغ منها (قوله والمشهور سن جلسة) لم يبين كحج ماذا يفعله فى يديه حالة الإتيان بها ، وينبغى أن يضعهما قريبا من ركبتيه وينشر أصابعه مضمومة للقبلة فليراجع (قوله بقدر الجلوس) ضبط للجلسة الخفيفة ، والمراد أصل الجلوس لا أنه يستحب أن يطوّلها بقدر الجلوس المطلوب بالذكر الوارد فيه (قوله فى عشرة) أى مع عشرة ، وهو يفيد أنه ليس من العشرة كما فى قوله تعالى ـ ادخلوا فى أمم ـ أى مع أمم (قوله لخبر وائل بن حجر) بضم الحاء المهملة فى أوّله وإسكان الجيم فى آخر راء مهملة ، وما وقع فى شرح المناوى على الجامع أنه بجيم ثم حاء لعله تحريف أو سبق قلم ، ثم رأيت البكرى ذكر ماقلته (قوله لأنه يسير) قد يقتضى أنه لو طولها ضرّ ولعله غير مراد كما قد يؤخذ من قوله الآتى والأوجه (قوله بل إتيانه الخ) يخالف قوله قبل وإن كره ، إلا أن يقال : المراد بما تقدم أنه لا يضرّ تخلف المأموم وإن طوّله لما يأتى أن التطويل مكروه لا حرام ، فيكون أصل التخلف سنة ولا يضرّ تطويله له لكنه يكره ، أو يقال المعنى وإن كره التخلف عن الإمام من حيث هو ، ثم رأيت فى بعض النسخ إسقاط قوله وإن كره وعليها فلا إشكال (قوله والأوجه خلافه) أى ومع ذلك إذا قام لا يكون متخلفا بعذر بل يقرأ الفاتحة ويأتى فيه ماقيل فى المسبوق إذا اشتغل بدعاء الافتتاح (قوله عدم بطلان الصلاة به) أى بالتطويل وظاهره وإن طال جدا (قوله لم يكره[1]) أى التطويل

(قوله ولأنه لما عرج به صلى الله عليه وسلم الخ) عبارة الدميرى : وروى أنه لما عرج به صلى الله عليه وسلم فمن كان من الملائكة قائما سلموا عليه قياما ثم ركعوا شكرا لله تعالى على رؤيته صلى الله عليه وسلم ، ومن كان منهم راكعا رفعوا رءوسهم من الركوع وسلموا عليه ثم سجدوا شكرا لله تعالى على رؤيته ومن كان منهم ساجدا رفعوا رءوسهم وسلموا عليه ثم سجدوا شكرا لله تعالى على رؤيته ، فلذلك صار السجود مثنى مثنى فلم يرد الله الخ ، ونقله عن أبى الحسن القرطبى

---

(١) ـ (قوله لم يكره) ليس موجودا بنسخ الشرح التى بأيدينا اهـ مصححه .

وهو المراد بما فى البحر والرونق أنها بقدر ما بين السجدتين ، إذ لو اقتضى تطويلها بطلان الصلاة لم تكن فى صلاة الفرض إلا حراما ، ولقولهم تطويل الركن القصير يبطل عمده فى الأصح فإنه مخرج لتطويل جلسة الاستراحة وتطويل جلوس التشهد الأول : أى فلا يبطل عمدهما الصلاة ، وإنما أبطلها تعمد تطويل الركن القصير لأنه تغيير لموضوع جزئها الحقيقى الذى تنتفى ماهيتها بانتفائه فأشبه نقص الأركان الطويلة بنقصان بعضها ، ولأنه يخلّ بالموالاة ولأن محله لايتميز كونه عبادة عن العادة فطلب فيه ذكر ليتميز كما فى القراءة بخلاف الركوع والسجود اهـ . وإفتاء البلقينى ببطلانها به ودعوى أن كلام التتمة مبنى على ضعيف ممنوع ، وهى فاصلة وقيل من الأولى وقيل من الثانية ويستحب له أن يمدّ التكبير من رفعه من السجود إلى قيامه لا أنه يكبر تكبيرتين (التاسع والعاشر والحادى عشر) من أركانها (التشهد) سمى به لاشتماله على الشهادتين من باب تسمية الشىء باسم جزئه (وقعوده) إذ كل من أوجبه أوجب القعود له (والصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم) فى آخره والقعود لها (فالتشهد وقعوده إن عقبهما سلام) فهما (ركنان) فشمل نحو الصبح . والأصل فى وجوب التشهد ما صح عن ابن مسعود

(قوله وقيل من الأولى) وتظهر فائدة ذلك فى التعاليق (قوله ويستحب له أن يمدّ التكبير) ويشترط أن لايمدّه فوق سبع ألفات وإلا بطلت إن علم وتعمد اهـ حج (قوله لا أنه لايكبر تكبيرتين) المراد أنه لايترك المد ويكرر التكبير ، بل أنه حيث أمكنه المدّ أتى به مقتصرا عليه ، وعلى هذا لو كان بطىء النهضة أو أطال الجلوس وكان لو اشتغل بالمدّ إلى الانتصاب زاد فيه على سبع ألفات امتنع المدّ ، وينبغى أن يشتغل بعد فراغ التكبير المشروع بذكر إلى أن يصل إلى القيام ، وينبغى أيضا أن لايشتغل فيه بتكرير التكبير لأنه ركن قولى وهو مبطل على قول (قوله إذ كل من أوجبه) أى التشهد (قوله عقبهما) بابه قتل كما فى المصباح (قوله فهما ركنان) أشار به إلى أن فى كلام المصنف

فى كتاب الزاهر (قوله وهو المراد) لم يتقدم مايحسن مرجعا للضمير ، وعبارة الفتاوى : المعتمد عدم بطلان صلاته لقول المتولى يستحب أن يكون قعوده فيها بقدر الجلوس بين السجدتين ، ويكره أن يزيد على ذلك انتهى . وهو المراد بما فى البحر والرونق أنها بقدر مابين السجدتين انتهى المراد منها . فرجع الضمير فيها الاستحباب : أى فتقدير البحر والرونق بما ذكر إنما هو للاستحباب لا للوجوب بدليل كلام المتولى (قوله إذ لو اقتضى تطويلها الخ) علة لأخذ عدم البطلان من كلام التتمة (قوله ولأن محله لايتميز) هذا لاموقع له هنا ، وإنما ساقه والده فى الفتاوى نقلا عن البلقينى القائل بالبطلان بتطويل جلوس الاستراحة فى مقام الرد عليه ، فهو دليل لنقيض المطلوب ، وعبارة الفتاوى بعد الاستدلال لعدم البطلان بما مرّ نصها : وبما ذكرته علم ردّ ماقاله ابن العماد فى التعقبات إلى أن قال : وردّ ماسيأتى عن البلقينى فقد سئل عما إذا طوّل جلسة الاستراحة تطويلا زائدا على القدر المستحب ، هل نقول ببطلان الصلاة جزما أو يجرى فيه الخلاف الذى فى الجلوس بين السجدتين ؟ فأجاب بأن صلاته تبطل بتعمد ماذكر من تطويل جلوس الاستراحة ، ولا يأتى فيه الخلاف فى تطويل الجلوس بين السجدتين لأمرين : أحدهما أن الجلوس بين السجدتين ركن من أركان الصلاة . الثانى أن له ذكرا يخصه وهو مقصود فى نفسه على الأصح لا أنه شرع للفصل بين السجدتين ، وهو بخلاف جلوس الاستراحة فإنه شرع لمعنى يقتصر فيه على مسمى الاستراحة ، فإذا طوّله على الوجه المذكور كان ذلك فعلا غير مشروع له حصل له تلك الزيادة فتبطل به الصلاة جزما انتهى (قوله فهما) لايخفى أن تقدير هذا فى كلام المصنف يفيد أن قوله ركنان خبر مبتدإ محذوف والجملة

« كنا نقول قبل أن يفرض علينا التشهد: السلام على الله قبل عباده ، السلام على جبريل ، السلام على ميكائيل ، السلام على فلان فقال صلى الله عليه وسلم: لاتقولوا السلام على الله فإن الله هو السلام ، ولكن قولوا التحيات لله » إلى آخره فالتعبير بالفرض والأمر ظاهران فى الوجوب ، وأما الصلاة عليه صلى الله عليه وسلم والجلوس لها فسيأتى الكلام عليهما (وإلا) أى وإن لم يعقبهما سلام (فسنتان) للأخبار الصحيحة فى ذلك ، والصارف عن وجوبهما خبر الصحيحين « أنه عليه الصلاة والسلام قام من ركعتين من الظهر ولم يجلس ، فلما قضى صلاته كبر وهو جالس فسجد سجدتين قبل السلام ثم سلم » فدل عدم تداركهما على عدم وجوبهما (وكيف قعد) فى جلسات صلاته (جاز) ولكن (يسن فى) جلوس تشهده (الأول الافتراش فيجلس على كعب يسراه) بحيث يلى ظهرها الأرض (وينصب يمناه) أى قدمها (ويضع أطراف أصابعه) أى بطونها على الأرض ورءوسها (للقبلة) لما صح من فعله صلى الله عليه وسلم وتربعه عليه الصلاة والسلام بيان للجواز (و) يسن (فى) التشهد (الأخير) وما انضم إليه (التورك وهو

حذف الفاء من جواب الشرط الاسمى وهو قليل كما صرّح به الأشمونى عن ابن الناظم وبأن المبرد أجازه فى الاختيار . وقد يقال : إن فى كلام المصنف تقديما وتأخيرا . والأصل فالتشهد وقعوده ركنان إن عقبهما سلام وعلى هذا لاتجوز الفاء ، وفى بعض النسخ فركنان وهى ظاهرة (قوله كنا نقول) انظر هل كانوا يقولون ذلك على سبيل الندب أو الوجوب . وهل كان ذلك على سبيل التبرع من عند أنفسهم أو بأمر منه صلى الله عليه وسلم ، وهل الجلوس الذى كانوا يفعلونه فى الآخر واجب أو مندوب (قوله قبل أن يفرض علينا) استفيد منه أن فرض التشهد متأخرا عن فرض الصلاة ، وحينئذ فصلاة جبريل بالنبىّ صلى الله عليه وسلم كان الجلوس فيها مستحبا أو واجبا بغير ذكر رملى اه زيادى . وانظر فى أىّ سنة فرض . ثم رأيت فى حاشية الشيخ شهاب الدين القليوبى عن المحلى مانصه : قوله كنا نقول قبل الخ : أى قبل السنة الثانية من الهجرة فى الجلوس الأخير كما هو الظاهر أو المتعين اه . أقول : وهذا بحث منه ولا دخل للبحث فى مثله ، وقول شيخنا الزيادى بغير ذكر قد يقال ليس فى الحديث مايدل على عدم وجوب ذكر ألبتة ، وإنما يدل على عدم خصوص التشهد وهو لاينافى أن ثم ذكرا غيره واجبا (قوله قبل عباده) انظر هل كانت من جمعة صيغتهم التى يأتون بها أو المراد منها أنهم كانوا يقولون السلام على الله فقط ثم يسلمون على غيره ، والأقرب هو الثانى (قوله فالتعبير بالفرض) أى فى قوله قبل أن يفرض والأمر فى قوله ولكن قولوا الخ (قوله والجلوس لها) لم يجعل المصنف لجلوس الصلاة حكما مستقلا ، فلعله أدرجه فى قعود التشهد لعدم تميزه عنه خارجا ولاتصاله به (قوله فلما قضى صلاته) أى فرغ مما يطلب قبل السلام بدليل قوله بعد قبل السلام (قوله وكيف قعد جاز) قال الشيخ عميرة بالإجماع (قوله فيجلس) الفاء للتفسير فهى بمنزلة أن يقول بأن يجلس على الخ (قوله ويضع أطراف أصابعه) هذه المسنونات هل تسن لمن لايحسن التشهد أيضا ؟ الوجه نعم ، وهل تسن للمصلى مضطجعا إن أمكن ؟ الوجه نعم أيضا لأن الميسور لايسقط بالمعسور وللتشبه بالقادرين اه سم على منهج . وفيه على حج : هل يطلب مايمكن من هذه الأمور فى حق من صلى مضطجعا أو مستلقيا أو أجرى الأركان على قلبه ؟ فيه نظر ، والمتجه طلب ذلك والمتجه أيضا طلب وضع يمينه على يساره

منهما جواب الشرط وهو وجوابه خبر قوله والتشهد وقعوده ، وظاهر أنه غير متعين بل المتبادر أن قوله ركنان هو خبر قوله والتشهد وقعوده وجواب الشرط محذوف دلّ عليه الخبر (قوله والأمر) بالرفع عطف على قوله والتعبير كما يدل عليه التثنية فى قوله ظاهران ، وأيضا فإنه لم يقع التعبير فى الخبر بمادة الأمر

كالافتراش لكن يخرج يسراه من جهة يمينه ويلصق وركه بالأرض) للاتباع رواه البخارى ، والحكمة فى المخالفة بين الأوّل والأخير أنها أقرب لعدم اشتباه عدد الركعات ، ولأن المسبوق إذا رآه علم فى أى التشهدين هو ، وفى التخصيص أن المصلى مستوفز فى غير الأخير والحركة عن الافتراش أهون (والأصح يفترش المسبوق) فى التشهد الأخير لإمامه لاستيفازه للقيام (والساهى) فى تشهده الأخير لاحتياج الأوّل للقيام والثانى لسجود السهو بأن أراده أو لم يرد شيئا أوّل جلوسه كما اقتضاه كلامهما ، خلافا للأسنوى ومن تبعه كالجوجرى وصاحب الإسعاد نظرا للغالب من السجود مع قيام سببه . ويفرق بين هذا وما قاس عليه الأسنوى وأقره الزركشى وغيره من أن من طاف للقدوم لايسن له الرمل والاضطباع ، إلا إن قصد السعى بعده بأن سبب السجود هنا قائم ولم يقصد مخالفته فروعى بخلافه ثم ، فإن سبب الرمل ونحوه قصد السعي لاغير فانتفى السبب عند إطلاقه أما إذا قصد عدم السجود فيتورّك ، ومقابل الأصح يتورّك كان : الأوّل متابعة لإمامه ، والثانى لأنه قعود لآخر الصلاة (ويضع فيهما) أى فى التشهدين وما معهما (يسراه على طرف ركبتيه) اليسرى بحيث تسامت رءوسها الركبة (منشورة الأصابع) فى صوب القبلة للاتباع (بلا ضم) بل يفرجها تفريجا وسطا ، ولا يضر فى أصل السنة فيما يظهر انعطاف رءوس الأصابع عن الركبتين . والحكمة فى ذلك منع يديه عن العبث مع كون هذه الهيئة أقرب إلى التواضع (قلت : الأصح الضم ، والله أعلم) لتتوجه جميعها إلى القبلة إذ تفريجها يزيل الإبهام عن القبلة ، وما تقرر جرى على الغالب حتى لو صلى داخل البيت ضم جميعها مع توجه الكل للقبلة ، ومثل ذلك من لايحسن التشهد أو صلى مضطجعا أو مستلقيا حيث جاز له ذلك فيما يظهر (ويقبض من يمناه) بعد وضعها على فخذه اليمنى (الخنصر والبنصر) بكسر أوّلهما

تحت صدره حال قراءته فى حالتى الاضطجاع والاستلقاء أيضا اه . والمراد بقوله هذه المسنونات مايشمل ما يأتى من قوله ويقبض من يسراه الخ (قوله والحكمة فى المخالفة) ع قيل يستثنى من هذه الخليفة المسبوق فإنه يجلس متوركا محاكاة لفعل أصله اه . وعبارة العباب : والسنة فى التشهد الأخير التورك إلا لمسبوق تابع إمامه أو استخلفه اه سم على منهج . وعبارة حج قبيل باب شروط الصلاة نصها : نعم لو قام الإمام منه : أى التشهد الأوّل وخلفه مسبوق ليس محل تشهده الأوّل فالأوجه أنه يرفع تبعا له ، وقوله يرفع : أى يديه عند القيام . ويفرق بينه وبين فرق متابعته فى التورك بأن حكمة الافتراش من سهولة القيام عنه موجودة فيه فقدمت رعايتها على المتابعة بخلافه هنا (قوله وفى التخصيص) أى تخصيص الأول بالافتراش والأخير بالتورك (قوله والأصح يفترش المسبوق) ظاهره ولو خليفة ومرّ مافيه (قوله خلافا للأسنوى) أى فيما إذا لم يرد شيئا (قوله أما إذا قصد عدم السجود) هذا ظاهر فى الإمام والمنفرد لتمكنهما من ترك السجود ، أما المأموم فلا يتأتى فيه ذلك لوجوب متابعته لإمامه ، فحيث لم يعلم من حال إمامه شيئا افترش لأن الظاهر إتيان الإمام به (قوله فيتورّك) أى فلو عنّ له إرادة السجود افترش اه سم على حج : أى وإن أدى ذلك إلى انحناء يصل به إلى ركوع القاعد لتولده من مأمور به (قوله وما تقرر) أى من أنّ التفريج يزيل الإبهام عن القبلة (قوله ومثل ذلك) أى مثل من تشهد جالسا فى وضع يديه على الكيفية المذكورة (قوله أو صلى مضطجعا) أى فيضعها مضمومة على فخذيه حال اضطجاعه واستلقائه (قوله جاز له ذلك) أى بأن كان فى النفل وصلى مضطجعا ولو قادرا على القيام ، أو فى الفرض أو النفل مستلقيا وهو عاجز فيهما (قوله بعد وضعها) أى منشورة الأصابع (قوله الخنصر) قال الفارسى : الفصيح فتح صاد الخنصر اه عميرة ولعل

(قوله لاحتياج الأول للقيام) لاحاجة إليه لأنه عين ماتقدم فى قوله لاستيفازه للقيام

وثالثهما (وكذا الوسطى فى الأظهر) للاتباع ، والثانى يحلق بين الوسطى والإبهام (ويرسل المسبحة) بكسر الباء وهى التى تلى الإبهام سميت بذلك لأنه يشار بها إلى التوحيد والتنزيه وتسمى أيضا السبابة لكونه يشار بها عند المخاصمة والسب (ويرفعها) أى مع إمالتها قليلا كما قاله المحاملى وغيره (عند قوله إلا الله) بأن يبتدئ به عند الهمزة للاتباع فى ذلك رواه مسلم ، ويقصد أن المعبود واحد ليجمع فى اعتقاده وقوله فعله ، ويسن أن يكون رفعها للقبلة وأن ينوى به الإخلاص فى التوحيد وأن يقيمها ولا يضعها ، وهو ظاهر أو صريح فى بقائها مرفوعة إلى القيام أو السلام ، وما بحثه جمع متأخرون من إعادتها مخالف للمنقول وخصت المسبحة بذلك لأن لها اتصالا بنياط القلب فكأنها سبب لحضوره (ولا يحركها) أى لا يستحب بل يكره خروجا من خلاف من حرمه وأبطل به ، وقيل يسن للاتباع فيهما والحديثان صحيحان . قال الشارح : وتقديم الأول النافى على الثانى المثبت لما قام عندهم فى ذلك انتهى ويمكن حمل الإثبات على بيان الجواز ، وقد أشار الشارح إلى ذلك ، وأيضا فتقديمهم النافى لموافقته الأصل من

اقتصار الشارح على ما ذكر إشارة إلى ضعف ما قاله الفارسى . وفى القاموس: الخنصر وتفتح الصاد الأصبع الصغرى أو الوسطى مؤنث اه فليراجع (قوله إلى التوحيد والتنزيه) قضيته أنه يطلب الإشارة بها عند التسبيح وعند التوحيد المأتى به فى غير التشهد فليراجع (قوله أى مع إمالتها) أى لجهة القبلة فى حالة الرفع قليلا (قوله بأن يبتدئ به) أى الرفع عند الهمزة أى همزة إلا الله اه حج . وسئل شيخنا المؤلف عمن خلق له سبابتان واشتبهت الزائدة بالأصلية هل يشير بهما ؟ فأجاب القياس الإشارة بهما فى الحالة المذكورة اه كذا بهامش وهو قريب . أقول : وينبغى أن مثل ذلك مالو كانتا أصليتين فيشير بهما ، وعليه فيفرق بينه وبين ما لو خلق له رأسان أصليان من الاكتفاء بمسح بعض أحدهما بأن السبابتين لما نزلتا منزلة سبابة واحدة لم يكتف بإحداهما ، بخلاف الرأسين فإنهما وإن نزلا منزلة رأس واحد لكن الرأس يكتفى بمسح بعضه (قوله ليجمع فى اعتقاده) عبارة حج : ليجمع فى توحيده بين اعتقاده الخ وهى ظاهرة (قوله مرفوعة إلى القيام) معتمد (قوله أو السلام) هل المراد به تمام التسليمتين أو تمام التسليمة الأولى لأنه يخرج بها من الصلاة أولا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأن الثانية من توابع الصلاة ، ومن ثم لو أحدث بعد الأولى حرم الإتيان بالثانية ، لكن فى حج مانصه : ولا يضعها إلى آخر التشهد اه . وهى ظاهرة فى أنه يضعها حيث تم التشهد قبل شروعه فى التسليمة الأولى . ويمكن رد ما قاله الشارح إلى ما قاله حج بجعل السلام فى كلام الشارح خارجا بناء على الراجح من أن الغاية غير داخلة فى المغيا (قوله مخالف للمنقول) أى المذكور لقوله وأن يقيمها ولا يضعها ، وهو إن لم ينقله عن أحد لكن سياقه يقتضى أنه منقول الأصحاب . وعبارة حج فى شرح الإرشاد نصها : وعبارة الشيخ نصر وسن أن يقيمها ولا يضعها وظاهرها بقاؤها مرفوعة الخ اه . فقول الشارح مخالف للمنقول يشير إلى أن هذا الذى ذكره من دوام الرفع هو ما اقتضاه كلام الشيخ نصر المقدسى فكأنه منقول (قوله اتصالا بنياط القلب) أى عرقه : وفى المصباح : والنياط بالكسر عرق متصل بالقلب اه (قوله لما قام عندهم فى ذلك) منه أن التحريك يذهب الخشوع كذا قاله بعضهم بر . وقوله وقيل يحركها للاتباع قال البيهقى : ولعل المراد بالتحريك فى هذه الرواية هو الرفع بر . أقول : لما كان الجمع بين الحديثين والعمل بهما أولى من تقديم أحدهما على الآخر حملنا التحريك على الرفع جمعا بينهما ، ويؤيد هذا الحمل أن ترك التحريك أنسب بالخشوع المطلوب اه سم على منهج أى لكنه يحيل الخلاف (قوله وقد أشار الشارح)

(قوله وقد أشار الشارح إلى ذلك) أى إجمالا فى قوله لما قام عندهم وإلا فهو لم يزد على ذلك

السكون فى الصلاة وعدم الحركة لكونها تذهب الخشوع ولأنه نوع عبث والصلاة مصونة عنه ما أمكن ، ولو قطعت يمناه كرهت إشارته بيسراه لفوات سنة بسطها لأن فيه ترك سنة فى محلها لأجل سنة فى غير محلها كمن ترك الرمل فى الأشواط الثلاثة لايأتى به فى الأخيرة (والأظهر ضم الإبهام إليها) أى المسبحة (كعاقد ثلاثة وخمسين) بأن يضعها تحتها على طرف راحته كما رواه مسلم ، وكون هذه الكيفية ثلاثة وخمسين طريقة لبعض الحساب ، وأكثرهم يسمونها تسعة وخمسين ، وآثر الفقهاء الأول تبعا للفظ الخبر ، ولو أرسل الإبهام والسبابة معا أو قبضها فوق الوسطى أو حلق بينهما برأسيهما أو بوضع أنملة الوسطى بين عقدتى الإبهام أتى بالسنة والأول أفضل ، فعلم أن الخلاف فى الأفضل فقط لورود الجميع لكن رواة الأول أفقه (والصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم فرض فى التشهد الآخر) وهو الذى يعقبه سلام وإن لم يكن لصلاته سوى واحد كالصبح والجمعة فالتعبير بالآخر جرى على الغالب . والأصل فى ذلك قوله تعالى ـ صلوا عليه ـ وقد أجمع العلماء على عدم وجوبها فى غير الصلاة فتعين

أى إجمالا لقوله لما قام عندهم (قوله ولو قطعت يمناه) أى أو سبابته اه حج . ويؤخذ من قول الشارح لفوات الخ أنه لو خلق له سبابتان إحداهما أصلية ثم قطعت وبقيت الزائدة أنه لايشير بها ، لأن الظاهر سن قبضها مع بقية الأصابع مع وجود الأصلية فتسن إدامة ما ثبت لها قبل قطع الأصلية ، ويحتمل أن يشير بها لكونها على صورة الأصلية فتنزل منزلتها ولاتصالها بالأصلية نزلت منزلة الجزء منها عند فقدها (قوله على طرف راحته) عبارة شرح الإرشاد لحج بأن يضع رأس الإبهام عند أسفلها على حرف الراحة اه . فيقدر فى كلام الشارح مضاف بأن يضع رأسها الخ ، وعبارته هنا بأن يجعل رأس الإبهام عند أسفلها على طرف راحته للاتباع ، رواه مسلم ، وقيل بأن يجعلها مقبوضة تحت المسبحة اه . (قوله وأكثرهم يسمونها الخ) عبارة الشيخ عميرة نقلا عن الأسنوى عن صاحب الإقليد أنه أجاب بأن اشتراط وضع الخنصر على البنصر فى عقد ثلاثة وخمسين طريقة أقباط مصر ، وأما غيرهم فلا يشترطون فيها ذلك اه . أقول : ولاينافيه كلام الشارح لجواز أنه أراد ببعض الحساب أقباط مصر ، لكن قوله فلا يشترطون فيها ذلك صادق بما إذا وضعها كذلك ، وما إذا لم يضعها فينافى قوله وأكثرهم يسمونها تسعة وخمسين ويشترطون فى الثلاثة والخمسين أن يضع الخنصر على البنصر ، ثم أجاب فى شرح الروض بقوله : وعليه يكون لتسعة وخمسين هيئة أخرى ، أو تكون الهيئة الواحدة مشتركة بين عددين فتحتاج إلى قرينة (قوله ولو أرسل الإبهام) هذه الأحوال هى مقابل الأظهر كما يشعر به قوله فعلم أن الخلاف فى الأفضل ، وعبارة المحلى فى بيان مقابل الأظهر والثانى يضع الإبهام على الوسطى المقبوضة كعاقد ثلاثة وعشرين للاتباع اه (قوله أتى بالسنة) ولم يبين أيها أفضل بعد الأولى ، وقد اقتصر فى مقابل الأظهر السابق على التحليق فلعله أفضل (قوله والأول أفضل) قال حج فى شرح الحضرمية توجيها لحصول السنة بكل ذلك لورود جميع ذلك ، لكن الأول أفضل لأن رواته أفقه اه . ومثله

(قوله طريقة لبعض الحساب الخ) نقل الأسنوى عن صاحب الإقليد أن اشتراط وضع الخنصر على البنصر فى تحقق كيفية عقد ثلاثة وخمسين إنما هو طريقة أقباط مصر ، وأما غيرهم فلا يشترطون فيها ذلك انتهى . واعلم أن جميع هذا مبنى على تسليم الاعتراض . وقد يقال : إن التشبيه فى عبارة المصنف إنما وقع فى مجرد ضم الإبهام إلى المسبحة كأنه قال : ضم الإبهام إليها كما يضمها إليها عاقد ثلاثة وخمسين ، فليس فى عبارته مايفيد أنه يأتى بجميع الهيئة فتدبر (قوله جرى على الغالب) يقال عليه إذا كان المراد بالآخر ماذكر لايكون التعبير به جريا على الغالب ، فكان الأولى إبدال الفاء

وجوبها فيها والقائل بوجوبها مرّة فى غيرها محجوج بإجماع من قبله ، والقائل بذلك لم ينظر لقول الحليمى وجمع به ، ومع تسليم صحته فلامانع من وجوبها فيها لدليلين ، وصح « أمرنا الله أن نصلى عليك ، فكيف نصلى عليك إذا نحن صلّينا عليك فى صلاتنا ؟ فقال : قولوا اللهم صلّ على محمد وعلى آل محمد كما صليت على إبراهيم » إلى آخره ، خرج الزائد على الصلاة عليه هنا وفيما يأتى بالإجماع فبقى وجوبها ، وصح « إذا صلى أحدكم فليبدأ بحمد ربه والثناء عليه وليصلّ على النبى صلى الله عليه وسلم وليدع بما شاء من الدعاء » وصحّ عن ابن مسعود مرفوعا « يتشهد الرجل فى الصلاة ثم يصلى على النبى صلى الله عليه وسلم ثم يدعو لنفسه بعد » ففيه دلالة على وجوبها ومحلها . وروى أبو عوانة عنه صلى الله عليه وسلم أنه فعلها فى تشهده الأخير ولم يثبت أنه تركها فيه ، فمن ادعى أن الشافعى شذّ حيث أوجبها ولا سلف له فى سنة فى ذلك يتبعها فقد غلط ، إذ إيجابها لم يخالف نصا ولا إجماعا ولا قياسا ولا مصلحة راجحة ، بل وافقه على قوله عدّة من أكابر الصحابة فمن بعدهم كعمر وابنه عبد الله وابن مسعود وأبى مسعود البدرى وجابر بن عبد الله من الصحابة ، وكمحمد بن كعب القرظى والشعبى ومقاتل من التابعين وهو قول أحمد الأخير وإسحق وقول لمالك ، واعتمده ابن الموازمن أصحابه ، وصححه ابن الحاجب فى مختصره وابن العربى فى سراج المريدين ، فهؤلاء كلهم يوجبونها فى التشهد حتى قال بعض المحققين :

فى شرح الروض عن ابن الرفعة (قوله والقائل بذلك) أى بأنه محجوج (قوله وجمع به) أى أنه تجب الصلاة عليه صلى الله عليه وسلم كلما ذكر (قوله فلا مانع من وجوبها) وهل القائل بوجوب الصلاة عليه فى العمر مرّة أو كلما ذكر يجريه فى السلام أيضا بدليل كراهة إفراده فيها أولا ؟ فيه نظر ، والظاهر الثانى لقيام الدليل عنده فى وجوبها دون السلام (قوله لدليلين) هما قوله صلوا عليه على مابين به واستدل به الحليمى كغيره على وجوبها مطلقا ، أو قوله وصح أمرنا الله الخ ولعله الأقرب (قوله فليبدأ بحمد ربه) أى وهو حاصل بالقراءة ، أو أن المراد بالحمد الثناء الذى هو معناه لغة ، فقوله بعده والثناء عطف تفسير ، وكتب عليه العلقمى قوله إذا صلى أحدكم فليبدأ : أى فى تشهده إذا جلس ، ويدل على هذا مافى الترمذى عن ابن مسعود قال « كنت أصلى والنبى صلى الله عليه وسلم وأبو بكر وعمر معه ، فلما جلست بدأت بالثناء على الله ثم الصلاة على النبىّ صلى الله عليه وسلم ، ثم دعوت لنفسى فقال النبى صلى الله عليه وسلم : سل تعطه » اه . ويؤيد ما قاله العلقمى قوله وصح عن ابن مسعود الخ (قوله يوجبونها فى التشهد) قال الزيادى : بل لم يحفظ عن أحد من الصحابة والتابعين غير النخعى تصريح بعدم وجوبها

بأو ليكون جوابا ثانيا (قوله والقائل بذلك) يعنى بأنه محجوج بالإجماع ، والضمير فى لوجوبها مرة : أى والقائل بأن القائل بوجوبها مرة محجوج بالإجماع لاينظر إلى قول الحليمى والجمع المذكور به لأن الجميع محجوجون بالإجماع ومراده بذلك الرد على الشهاب حج فى الإمداد حيث نظر فى كون القائل بذلك محجوجا بالإجماع بأنه قال به الحليمى وجمع من أئمة المذاهب الثلاثة وعبارته والقائل بوجوبها مرة فى غيرها محجوج بإجماع من قبله ، وفيه نظر فقد قال به الحليمى وجمع من أئمة المذاهب الثلاثة ، ثم قال عقبه : وعلى تسليم صحته فلا مانع من وجوبها خارجها وفيها لدليلين انتهى . وظاهر أن إيراده هذا عقب النظر إنما يفهم منه أنه تقوية له كما هو حق السياق فكأنه قال : وفيه نظر ، وعلى تسليم صحته وأنه لا نظر فيه فلا مانع الخ ، فهو بخلاف مايفهمه سياق الشارح ، فلينظر مامرادهما بهذا وما مرادهما بالدليلين . وفى حاشية الشيخ هنا ما لايشفى ، إذ حاصله محاولة تحصيل دليلين ينزل عليهما كلامهما مع قطع النظر عن ارتباط الكلام ببعضه فليراجع (قوله وصح : إذا صلى أحدكم فليبدأ بحمد ربه الخ) أعقب هذا فى الإمداد الذى ذكره الشارح فى هذه السوادة عبارته بما لايتم الدليل إلا به ، وكان على الشارح ذكره وهو قوله ؛ والمراد بالصلاة ذات الأركان بدليل رواية البغوى فى المصابيح « إذا صليت فقعدت فاحمد الله

لو سلم تفرده بذلك لكان حبذا التفرد (والأظهر سنها فى الأول) بأن يأتى بها فيه بعده تبعا له لكونه ذكرا يجب فى الآخر فاستحب فى الأوّل كالتشهد. والثانى لا تسن فيه لبنائه على التخفيف (ولا تسن) الصلاة (على الآل فى) التشهد (الأوّل على الصحيح) لأنه مبنى على التخفيف . والثانى تسن فيه كالصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم فيه إذ لا تطويل فى ذلك . وسيأتى تعريف الآل فى كتاب قسم الصدقات إن شاء الله تعالى (وتسن فى) التشهد (الآخر) لما صح من الأمر بها فيه (وقيل تجب) فيه عملا بظاهر الأمر، ويجرى الخلاف فى الصلاة على إبراهيم كما حكاه فى البيان عن صاحب الفروع (وأكمل التشهد مشهور) ورد فيه أخبار صحيحة اختار الشافعى منها خبر ابن عباس قال «كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يعلمنا التشهد فكان يقول : التحيات المباركات الصلوات الطيبات لله ، السلام عليك أيها النبى ورحمة الله وبركاته ، السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين ، أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمدا رسول الله» رواه مسلم . قال المصنف : وكلها مجزئة يتأدّى بها الكمال ، وأصحها خبر ابن مسعود ثم خبر ابن عباس ، لكن الأفضل تشهد ابن عباس ؛ ورواية ابن مسعود «التحيات لله والصلوات والطيبات ، السلام عليك أيها النبى ورحمة

(قوله تفرده) أى الشافعى رضى الله عنه (قوله لكان حبذا التفرّد) أى لكان هذا التفرّد محمودا (قوله لأنه مبنى على التخفيف) فى أبى داود «أنه صلى الله عليه وسلم كان يجلس فى الركعتين كأنه يجلس على الرضف حتى يقوم» والرضف : الحجارة المحماة عميرة ، وعبارة المصباح فى فصل الراء مع الضاد المعجمة : الرضف الحجارة المحماة الواحدة رضفة مثل تمر وتمرة وبابه ضرب (قوله لكن الأفضل تشهد ابن عباس) انظر وجه الأفضلية مع كون الأول أصح ، ولعل وجهها اشتماله على زيادة المباركات ثم رأيت فى سم على منهج . قال الشيخ عميرة : قال النووى : وكلها مجزئة يتأدى بها الكمال وأصحها خبر ابن مسعود ثم خبر ابن عباس ، لكن الأفضل تشهد ابن عباس لزيادة لفظ المباركات فيه ولموافقته قوله تعالى ـ تحية من عند الله مباركة طيبة ـ ولتأخره عن تشهد ابن مسعود شرح الروض اهـ بحروفه ، وبهامشه عن الدميرى على قوله ولتأخره عن تشهد ابن مسعود ، لأن ابن مسعود من متقدمى الصحابة وابن عباس من متأخريهم والمتأخر يقضى على المتقدم .

[فرع] لو عجز عن التشهد إلا إذا كان قائما كأن كان مكتوبا بنحو جدار وأمكنه قراءته ، وإذا جلس لم يره ولم تمكنه قراءته فهل يسقط فى هذه الحالة ويجلس فى موضعه من غير تشهد ، أو يجب القيام وقراءته قائما ثم يجلس للسلام ونحوه فيسقط جلوس التشهد فى هذه الحالة محافظة على الإتيان بالتشهد لأنه آكد من الجلوس له بدليل أنه لا يسقط عن مصلى النفل كما قلنا فيما سبق بحثا أن من عجز فى الفريضة عن قراءة الفاتحة إلا من جلوس لكونها منقوشة بمكان لا يراه إلا جالسا أنه يجلس لقراءتها ويسقط القيام ؟ فيه نظر ، ولا يبعد الاحتمال الثانى قياسا على ماذكر فليتأمل اهـ سم على منهج . وقوله ولا يبعد الاحتمال الثانى : أى فيأتى بالتشهد وما يتبعه من الألفاظ المطلوبة بعده ، ولا يقتصر على الواجب فقط فيما يظهر بل لو قدر على التشهد جالسا ولم يقدر على المندوبة إلا قائما فيقاس مامرّ عن ابن الرفعة بما لو عجز عن السورة من أنه يجلس لقراءتها ثم يقوم للركوع أن يقوم هنا بعد التشهد للأدعية المطلوبة ثم يجلس للسلام . وبقى ما لو عجز عن القعود وقدر على القيام والاضطجاع فهل يقدم الأوّل أو الثانى ؟ فيه نظر ، والأقرب تقديم القيام لأن فيه قعودا وزيادة قياسا على ما لو عجز عن الجلوس بين السجدتين وقدر على ماذكر (قوله أيها النبى) ولا يضرّ زيادة يا قبل أيها كما ذكره حج فى فصل : تبطل بالنطق بحرفين ،

بما هو أهله ، وصلّ على ثم ادعه» وتقدير ففرغت قبل فقعدت لا دليل عليه انتهى . واعلم أن هذه الرواية تدل على أن المراد بالحمد فى الأحاديث الثناء، إذ لا حمد حقيقى فى القعود للصلاة ، فتعين أن المراد به مطلق الثناء وهو لفظ التحيات الخ (قوله لكن الأفضل تشهد ابن عباس) قال المصنف : لزيادة لفظ المباركات فيه ولموافقته قوله

الله وبركاته ، السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين ، أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمدا عبده ورسوله »(وأقله : التحيات لله ، سلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته ، سلام علينا وعلى عباد الله الصالحين ، أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمدا رسول الله) لورود إسقاط المباركات وما يليها فى بعض الروايات ، وما قيل من أن إسقاط المباركات مسلم لثبوت الإسقاط فى رواية الصحيحين . وأما الصلوات والطيبات فلم يرد إسقاطهما فى شىء من التشهدات التى ذكرها ، وصرح الرافعى بعدم ورود حذفهما ، ، وعلل الجواز بتبعيتهما للتحيات وجعل ضابط جواز الحذف أحد أمرين : إما الإسقاط فى رواية ، وإما التبعية ، يردّ باحتمال سقوطها فى غير الروايات التى ذكرها ، وبأن الرافعى ناف والمصنف مثبت ، والثانى مقدم على الأول ، وتعريف السلام أفضل من تنكيره كما قاله المصنف لكثرته فى الأخبار وكلام الشافعى ، ولزيادته وموافقته التحلل ، ولا تستحب التسمية أوّل التشهد فى الأصح ، والحديث فيه ضعيف ، والتحيات جمع تحية : مايحيى به من سلام وغيره ، والقصد بذلك الثناء على الله تعالى بأنه مالك لجميع التحيات من خلقه ، وجمعت لأن كل ملك كان له تحية معروفة يحيى بها ، ومعنى المباركات النامیات ، والصلوات : الصلوات الخمس ، وقيل غير ذلك ، والسلام قيل معناه اسم السلام :

وعبارته : وأفتى بعضهم بإبطال زيادة يا قبل أيها النبى فى التشهد أخذا بظاهر كلامهم هنا ، لكنه بعيد لأنه ليس أجنبيا عن الذكر بل يعدّ منه ، ومن ثم أفتى شيخنا بأنه لابطلان به اه . وأقره سم عليه) وقوله لابطلان : أى وإن كان عامدا عالما (قوله والمصنف مثبت) ظاهره فى الكل ، وعبارة حج : قال فى المجموع : ولورود إسقاط الصلوات قال غيره والطيبات اه . وظاهره أن النووى لم ينقل إسقاط الطيبات (قوله أفضل من تنكيره) قضيته أنه لو ترك اللام والتنوين معا ضرّ . وفى حج مانصه : إذا ترك تشديد النبيّ ضر ، بخلاف حذف تنوين سلام فإنه مجرد لحن غير مغير للمعنى اه . وفيه نظر لأن ماذكر ليس من اللحن بل هو من حذف بعض الحروف ، وذلك لافرق فيه بين المغير وغيره لأن التنوين حرف فى الكلمة المذكورة ،والعبرة باللفظ بمثل ذلك ثم الخط كما هو ظاهر . اللهم إلا أن يستثنى التنوين ويحتاج لتوجيه واضح اه سم . فى شرح الغاية بالمعنى ، ونقل بالدرس عن شيخنا الزيادى الجزم بالبطلان فى هذه الصورة فليراجع . ويؤخذ من عموم حاشيته حيث قال : وقضية كلام الأنوار أن يراعى هنا التشديد وعدم الإبدال وغيرهما نظير مامرّ فى الفاتحة . أقول : وقد يوجه ما قاله حج من جواز حذف التنوين بأن التنوين وإن كان ثابتا فى الوصل لكنه يسقط وقفا ، ووصل بعض الكلمات ببعض لايجب فذلك دليل على عدم اعتباره ، فإسقاطه فى الوصل ليس بلحن مغير للمعنى ، ولا فيه إسقاط حرف لازم فى الحالين. وقياس ما يأتى عن سم على منهج فى الثانى عشر من أن الجمع بين اللام والتنوين لايضرّ فى سلام التحلل عدم الضرر هنا أيضا بالجمع بينهما (قوله ولا تستحب التسمية أوّل التشهد) عبارة حج : ولا يسن أوّله بسم الله وبالله قبل والخبر فيه ضعيف اه (قوله بأنه مالك لجميع التحيات من خلقه) أى مما فيه تعظيم شرعا ليخرج بذلك مالو اعتادوا نوعا منهيا عنه فى الشرع ككشف العورة والطواف بالبيت عريانا (قوله الصلوات الخمس) أى هى الصلوات الخ (قوله وقيل غير ذلك) منه كل صلاة ، وقيل الرحمة ، وقيل الدعاء ، وقيل المراد بها الأعمال الصالحة للثناء على الله

تعالى ـ تحية من عند الله مباركة طيبة ـ ولتأخره عن تشهد ابن مسعود (قوله لورود إسقاط المباركات الخ) أى كما قاله المصنف فى المجموع ، وهو مرجع للضمائر الآتية فى كلام الشارح وإن لم يقدم ذكره (قوله والحديث فيه ضعيف) لايخفى أن ضعفه لايمنع العمل به فى فضائل الأعمال كما هو مقرر فلعله شديد الضعف (قوله الصلوات الخمس) هذا التفسير ظاهر على رواية ابن مسعود التى فيها العطف . أما على رواية ابن عباس فلا إلا أن يكون

أى اسم الله عليك، وقيل غير ذلك، وعلينا : أى الحاضرين من إمام ومقتد وملائكة وغيرهم ؛ والعباد جمع عبد والصالحين جمع صالح وهو القائم بما عليه من حقوق الله تعالى وحقوق عباده، والرسول مبلغ خبر مرسله. ولا يشترط ترتيب التشهد كما اقتضاه كلام المصنف حيث لم يغير معناه، فإن غير لم يصح، وتبطل صلاته إن تعمد. أما موالاته فشرط كما فى التتمة وقال ابن الرفعة : إنه قياس ما مر فى قراءة الفاتحة وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى (وقيل يحذف وبركاته) للغنى عنه برحمة الله (وقيل) يحذف (الصالحين) للاستغناء عنه بإضافة العباد إلى الله تعالى لانصرافه للصالحين ، وما اعترض به البلقينى على المصنف من أن ما صححه هنا فى أقل التشهد من لفظة وبركاته يخالف قوله من أنه لو تشهد بتشهد ابن مسعود أو غيره جاز ، إذ ليس فى تشهد عمر وبركاته ردّ بأن المراد به أنه لو تشهد بتشهد عمر بكماله أجزأه ، فأما كونه يحذف بعض تشهد عمر اعتمادا على أنه ليس فى تشهد غيره ويحذف وبركاته لأنها ليست فى تشهد عمر فقد لايكفى لأنه لم يأت بالتشهد على حالة من الكيفيات المروية (و) قيل (يقول وأن محمدا رسوله) بدل وأشهد الخ ، لأنه يؤدى معناه ، وأشار المصنف لرد ما قاله الرافعى من أن القول بإسقاط أشهد الثانية ضعيف لكونها ثابتة فى صحيح مسلم بقوله (قلت : الأصح) يقول (وأن محمدا رسول الله وثبت فى صحيح مسلم والله أعلم) وقول الشارح لكن بلفظ وأن محمدا عبده ورسوله فالمراد إسقاط أشهد أشار به إلى رد اعتراض الأسنوى من أن الثابت فى ذلك ثلاث كيفيات : إحداها وأشهد أن محمدا عبده ورسوله ، رواه الشيخان من حديث ابن مسعود الثانية

تعالى اهـ عميرة (قوله أى اسم الله عليك) أى من حيث البركة والرحمة فكأنه قيل : بركة هذا الاسم محيطة بك (قوله وحقوق عباده الخ) أى فمن ترك صلاة واحدة فقد ظلم النبىّ صلى الله عليه وسلم وجميع عباد الله الصالحين بمنع ما وجب لهم من السلام عليهم ، وببعض الهوامش : أن هذا معنى خاص له ، ومعناه العام المسلم وهو المراد هنا اهـ. وقد يقال بل الظاهر ما فى الأصل لأنه إذا أريد عموم المسلمين يقتضى طلب الدعاء للعصاة وهو غير لائق فى مقام طلب الدعاء (قوله والرسول مبلغ خبر مرسله) قضيته بعد الأمر وقبل التبليغ ليس رسولا ، وتعريفهم الرسول بأنه إنسان أوحى إليه بشرع وأمر بتبليغه يقتضى خلافه ، إلا أن يؤوّل قوله مبلغ بأن المراد من شأنه التبليغ أو بأن ذاك تفسير للرسول بالمعنى اللغوى أو نحوه (قوله الثابت فى ذلك) أى فى تشهده صلى الله عليه وسلم (قوله ثلاث كيفيات) أى فى تشهده صلى الله عليه وسلم ، وانظر ما كان يقول صلى الله عليه وسلم فى التشهد إذا صلى

على حذف العاطف ، إذ لايصح أن يكون وصفا للتحيات لكونه أخص ، ولا بدل بعض لأنه على نية طرح المبدل منه (قوله كما اقتضاه كلام المصنف) لعله فى غير هذا الكتاب أو فيه حيث لم يشترطه فيه مع اشتراطه له فى الفاتحة كما مرّ (قوله وقيل يحذف الصالحين) الموجود فى نسخ الشارح إثبات واو الصالحين بالحمرة بعد قوله ، وقيل يحذف وهو يفيد أن صاحب هذا القيل يقول بحذف وبركاته أيضا ، وهو خلاف مايفيده حلّ الجلال المحلى والشهاب حج حيث أدخلا واو المتن على قولهما قيل (قوله ردّ بأن المراد به) لايخفى مافى هذا الرد لمن تأمل كلامهم فى هذا المقام ، فإن أحدا لم يذهب إلى وجوب التزام رواية بخصوصها وكلامهم كالصريح فى أنه يجوز بعض إسقاط ما ورد إسقاطه فى الروايات مطلقا ، ثم قضيته أنه إذا تشهد بالتشهد الذى ورد فيه إسقاط وبركاته يكفيه ، وهو خلاف المذهب كما علم من كلام المصنف ، على أن الذى فى الروضة كالصريح فى أن تشهد عمر فيه وبركاته فليراجع (قول المصنف ويقول وأن محمدا رسوله) سيأتى للشارح اعتماده قريبا تبعا للأذرعى (قوله وقول الشارح الخ) يعلم منه أن الشارح جعل استدراك المصنف راجعا لما مر فى أقل التشهد تبعا للشارح الجلال ، بخلاف الشهاب حج فإنه جعله راجعا إلى القيل قبله

وأشهد أن محمد رسول الله ، رواه مسلم . الثالثة وأن محمدا عبده ورسوله بإسقاط أشهد أيضا كما رواه مسلم من رواية أبي موسى ، فليس ماقاله واحدا من الثلاثة لأن الإسقاط إنما ورد مع زيادة العبد انتهى . وأفاد الأذرعي أن الصواب إجزاء وأن محمدا رسوله لثبوته في تشهد ابن مسعود بلفظ عبده ورسوله ، وقد حكوا الإجماع على جواز التشهد بالروايات كلها ، ولا أعلم أحدا اشترط لفظة عبده انتهى . وهذا هو المعتمد كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى لما ذكر ، واستفيد من كلام المصنف أن الأفضل تعريف السلام وأنه لايجوز إبدال لفظ من هذا الأقل ولو بمرادفه كالنبي بالرسول وعكسه ومحمد بأحمد أو غيره ، ويفرق بينهما وبين ما يأتي في محمد في الصلاة عليه بأن ألفاظها الواردة كثر فيها اختلاف الروايات ، فدل على عدم التقييد بلفظ محمد فيها ، بخلاف لفظ الصلاة لما فيها من الخصوصية التي لاتوجد في مرادفها ، ومن ثم اختص بها الأنبياء صلى الله وسلم عليهم (وأقل الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم وآله) حيث قيل بوجوب الصلاة على الآل في التشهد الآخر أو باستحبابها في الأول على رأي مرجوح فيهما ، أو باستحبابها في الآخر على الراجح (اللهم صل على محمد وآله) لايقال : لم يأت بما في آية - صلوا عليه وسلموا تسليما - إذ فيها السلام ولم يأت به . لأنا نقول : قد حصل بقوله السلام عليك إلى آخره ، ولا يتعين

على نفسه . ثم رأيت في تخريج العزيز للحافظ العسقلاني مانصه : قوله يعني العزيز أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يقول في تشهده : أشهد أني رسول الله : كذا قال ، ولا أصل لذلك بل ألفاظ التشهد متواترة عنه أنه كان يقول : أشهد أن محمدا رسول الله أو عبده ورسوله اه . وعبارة حج في الأذان نصها : ونقل عنه في تشهد الصلاة أنه كان يأتي بأحدهما تارة وبالآخر أخرى على ما يأتي ثم اه . وعبارته هنا : ووقع في الرافعي أنه صلى الله عليه وسلم كان يقول في تشهده : وأشهد أني رسول الله ، وردوه بأن الأصح خلافه اه . ومنه يعلم أنه صحح خلاف مانقل في الأذان ، بل أشار إلى التوقف فيما نقله في الأذان بقوله على مايأتي ثم (قوله فليس ماقاله) أي المصنف (قوله وهذا) أي ما أفاده الأذرعي من أن الصواب إجزاء وأن محمدا رسوله . ويستفاد من هذا مع قول المتن قلت : الأصح وأن محمدا رسول الله الخ ومع مانقله من رواية مسلم عن أبي موسى من إجزاء وأن محمدا عبده ورسوله أن الصيغ المجزئة بدون أشهد ثلاث ؛ ويستفاد إجزاؤها مع أشهد بالطريق الأولى فتصير الصور المجزئة ستا . وعبارة شيخنا الزيادي : والحاصل أنه يكفي وأشهد أن محمدا رسول الله ، وأشهد أن محمدا عبده ورسوله ، وأشهد أن محمدا رسوله ، وأن محمدا رسول الله ، وأن محمدا عبده ورسوله ، وأن محمدا رسوله على ما في أصل الروضة ، وذكر الواو بين الشهادتين لابد منه (قوله واستفيد من كلام المصنف) أي حيث جعل سلام من الأقل (قوله أن الأفضل تعريف السلام) تقدم له التصريح به قريبا وذكره هنا لبيان أنه يفهم من كلام المصنف (قوله ويفرق بينهما) أي بين التشهد وسلام التحلل (قوله فدل على عدم التقييد بلفظ محمد) أي بل يتجاوزه إلى غيره مما سيأتي من قوله على رسوله أو على النبي لامطلقا خلافا لما قد توهمه هذه العبارة (قوله قد حصل بقوله السلام عليك) عبارة المناوي في شرحه الكبير على الجامع عند قوله صلى الله عليه وسلم « أيما رجل كسب مالا من حلال فأطعم نفسه وكساها فمن دونه من خلق الله فإنها له زكاة ، وأيما رجل مسلم لم تكن له صدقة فليقل في دعائه : اللهم صلّ على محمد عبدك ورسولك وصلّ على المؤمنين والمؤمنات والمسلمين والمسلمات فإنها له زكاة » مانصه : واقتصاره على الصلاة يؤذن بأنه لايضم إليه السلام فيعكر على من كره الإفراد ، ونعم ماذهب إليه البعض من تخصيص الكراهة بغير ماورد فيه الإفراد بخصوصه كما هنا فلا نزيد فيه بل نقتصر على الوارد اه . ويؤخذ منه عدم سنّ السلام في صلاة الجنازة لعدم وروده اه . وقوله لم تكن له صدقة لعل المراد لم توجد له صدقة لعدم

ماتقرر فيكفى صلى الله على محمد أوعلى رسوله أو على النبي دون أحمد أو عليه ، أما الخطبة فيجزئه فيها وصلى الله على الرسول أو الماحى أو الحاشر أو العاقب أو البشير أو النذير ، ولا يجزئ ذلك هنا كما يشير إليه قولهم إنه لايكفى أحمد ، ويفرق بينها وبين الخطبة بأنه يطلب فيها مزيد الاحتياط فلم يغتفر هنا ما فيه نوع إبهام ، بخلاف الخطبة فإنها أوسع من الصلاة وشروطها شروط التشهد كما فى الأنوار ، وقضيته وجوب مراعاة التشديد هنا وعدم الإبدال وغيرهما نظير مامر فى الفاتحة . نعم فى النبي لغتان الهمز والتشديد فيجوز كل منهما لاتركهما معا ، ويؤخذ

تيسرها له حتى تكون صلاته زكاة : أى طهارة ومدحا له . نعم الصلاة عليه صلى الله عليه وسلم لايخلو فاعلها من الثواب (قوله فيكفى صلى الله على محمد) ظاهره وإن لم ينو بذلك الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم : أى لأنها مصروفة له ، لكن فى شرح حج على الإرشاد لو قال الصلاة على محمد يجزئ إن نوى به الدعاء اه . وعليه فلعل الفرق أن صلى الله على محمد وردت للإنشاء فى كلام الشارع فى القنوت ، وكثر استعمالها فى الإنشاء فى لسان حملة الشرع فى التشهد وغيره ، وأما الصلاة على محمد فهى خبرية لفظا ولم يكثر استعمالها فى الشرع فى غيره فاحتيج فى الاكتفاء بها إلى قصد الدعاء ، وقياسه إجزاء الصلاة على النبي وعلى رسوله حيث قصد بهما الدعاء ، وظاهر كلام الشارح أنه لايكفى أصلى على محمد ، ولو قيل بالاكتفاء به لم يكن بعيدا فليراجع (قوله أو على رسوله) ظاهره أن المجزئ هذا اللفظ ، وأنه لو قال على الرسول لم يكف ، ولعله غير مراد وأن المدار على هذه الأحرف بأى صيغة اتفقت ، لكن قد يفهم قول الشارح أما الخطبة فيجزئه فيها وصلى الله على الرسول إلى أن قال : ولا يجزئ ذلك هنا أن التعبير بالضمير قيد هنا ، بخلاف الرسول ونحوه فإنه إن قال على الرسول كالمرسل لايكفى (قوله وشروطها) أى الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم (قوله شروط التشهد) قضيته أنه لو عكس الترتيب كأن قال على محمد اللهم صل لم يضر وهو ظاهر (قوله وعدم الإبدال وغيرهما) يتأمل وجه كون ماذكر قضيته ، فإن المستفاد منه أنه يعتبر فى الصلاة على النبي مايعتبر فى التشهد ، ولا يلزم مما ذكر أن التشهد كالفاتحة فليتأمل . ثم رأيت فى سم على منهج مانصه : وفى الأنوار وشروط التشهد رعاية الكلمات والحروف والتشديدات والإعراب المخل : أى تركه والموالاة والألفاظ المخصوصة وإسماع النفس كالفاتحة اه . وعليه فكان حق العبارة أن يقول بعد قوله شروطها شروط التشهد وقد قال فى التشهد يشترط مراعاة تشديداته وقضيته الخ ، وإسقاط قوله نظير مامر الخ ويعلم من قول الشارح وعدم الإبدال أنه لو أبدل « نا » من قوله السلام علينا أو الكاف من قوله السلام عليك بالاسم الظاهر كأن قال السلام على محمد أو أبدل الألف من علينا بالهاء كما يقع من بعض العوام بلفظ السلام عليه لم يكف وإن كان قريب عهد بالإسلام ، ثم إن أعادها على الصواب استمرت صلاته على الصحة وإن لم يتدارك حتى سلم وطال الفصل وجب الإستئناف (قوله لاتركهما معا) ومنه السلام عليك أيها النبي بسكون الياء مخففة وصل أو وقف فيضر عاميا كان أو غيره ، ثم إن أعاده على الصواب اكتفى به ، وإلا بطلت صلاته بالسلام إن تعمد أو

(قوله نعم فى النبي لغتان الخ) هذا من مباحث التشهد لا من مباحث الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم ، وهو تابع فى هذه السوادة للشهاب حج فى التحفة ، لكن ذاك إنما ذكرها هناك فكان على الشارح أن يذكرها أيضا هناك ثم يحيل عليها هنا ، وهو كذلك فى الأنوار وعبارته فى التشهد نصها : وشرط التشهد رعاية الكلمات والحروف والتشديدات والإعراب المخل والموالاة والألفاظ المخصوصة وإسماع النفس كالفاتحة ، ثم قال فى الصلاة على النبي

مما تقرر فى التشديد أنه لو أظهر النون المدغمة فى اللام فى أن لا إله أبطل لتركه شدة منه نظير مايقال فى أل رجل بإظهار أل ، فزعم عدم إبطاله لأنه لحن غير مغير للمعنى ليس بصحيح ، إذ محل ذلك حيث لم يكن فيه ترك حرف والشدة بمنزلة الحرف كما صرحوا به . نعم لايبعد عذر الجاهل بذلك لخفائه كثيرا ، وقول ابن كبن : إن فتحة لام رسول الله من عارف متعمد حرام مبطل ومن جاهل حرام غير مبطل إن لم يمكنه التعلم وإلا أبطل فى غير محله إذ ليس فيه تغيير للمعنى فلا حرمة ولو مع العمد والعلم نعم لو نوى العالم الوصفية ولم يضمر خبرا أبطل لفساد المعنى حينئذ (والزيادة) على ماذكر (إلى حميد مجيد) كما فى الروضة تبعا للوارد وهى «وعلى آل محمد كما صليت على إبراهيم وعلى آل إبراهيم وبارك على محمد وعلى آل محمد كما باركت على إبراهيم وعلى آل إبراهيم إنك حميد مجيد» والأفضل الإتيان بلفظ السيادة كما قاله ابن ظهيرة وصرح به جمع وبه أفتى الشارح لأن فيه الإتيان بما أمرنا به موزيادة الأخبار بالواقع الذى هو أدب فهو أفضل من تركه وإن تردد فى أفضليته الأسنوى ، وأما حديث «لاتسيدونى فى الصلاة» فباطل لا أصل له كما قاله بعض متأخرى الحفاظ ، وقول الطوسى : إنها مبطلة غلط . وآل إبراهيم إسمعيل وإسحق وأولادهما

سلم ناسيا وطال الفصل (قوله أنه لو أظهر النون الخ) قياسه أنه لو أظهر التنوين المدغم فى الراء فى وأن محمدا رسول الله أبطل ، فإن الإدغام فى كل منهما فى كلمتين ، هذا وفى ذلك نظر لأن الإظهار لايزيد على اللحن الذى لايغير المعنى خصوصا ، وقد جوّز بعض القراء الإظهار فى مثل ذلك . قال ابن الجزرى فى باب أحكام النون الساكنة والتنوين مانصه : وخير البزى بين الإدغام والإظهار فيهما : أى النون والتنوين عندهما : أى عند اللام والراء الخ اه . وأما قوله لأن محل ذلك الخ فجوابه أنه لم يترك هنا حرف . فإن قلت : فاتت صفة . قلنا : وفاتت فى اللحن الذى لايغير مع أن هنا رجوعا للأصل وفيه استقلال الحرفين فهو مقابل فوات تلك الصفة فليتأمل اه سم على حج (قوله لايبعد) معتمد (قوله إذ ليس فيه تغيير للمعنى) ولا يحرم إلا مايغيره وعليه فلو أتى بياء فى اللهم صل بسبب الإشباع للحركة لم يحرم ولم يبطل لعدم تغييره المعنى ، ويفرق بينه وبين قراءة الفاتحة بل بينه وبين مطلق القرآن حيث حرم فيه اللحن مطلقا بأنا تعبدنا بالفاظ القرآن خارج الصلاة فوجب التعبد فيه بخصوص مانزل عليه بخلاف هذا (قوله إنك حميد مجيد) قال فى شرح البهجة الكبير مانصه : وفى الأذكار وغيره الأفضل أن يقول : اللهم صل على محمد عبدك ورسولك النبىّ الأمىّ وعلى آل محمد وأزواجه وذريته كما صليت على إبراهيم وعلى آل إبراهيم ، وبارك على محمد النبى الأمى وعلى آل محمد وأزواجه وذريته كما باركت على إبراهيم وعلى آل إبراهيم فى العالمين إنك حميد مجيد اه . (قوله لأن فيه الإتيان الخ) يؤخذ من هذا سن الإتيان بلفظ السيادة فى الأذان ، وهو ظاهر لأن المقصود تعظيمه صلى الله عليه وسلم بوصف السيادة حيث ذكر . لايقال : لم يرد وصفه بالسيادة فى الأذان . لأنا نقول : كذلك هنا وإنما طلب وصفه بها للتشريف وهو يقتضى العموم فى جميع المواضع التى يذكر فيها اسمه عليه الصلاة والسلام (قوله إسمعيل وإسحق وأولادهما) لعل المراد أولادهما بلا واسطة أو ذريتهما مطلقا لكن بالحمل على المؤمنين منهم ، ثم ظاهر كلامه أنه ليس لإبراهيم من الأولاد إلا إسمعيل وإسحق ، وليس كذلك بل له أولاد عدة ، ففى شرح المناوى على الجامع عند قوله صلى الله عليه وسلم «إن الله اصطفى كنانة» الخ مانصه : وفى الروض الأنف كان لإبراهيم ستة أولاد سوى إسمعيل وإسحق ، ثم قال : وكانوا أى أولاد إبراهيم ثلاثة عشر اه .

صلى الله عليه وسلم : وشروطها شروط التشهد (قوله لتركه شدّة الخ) نازع فيه الشهاب سم فى حواشى التحفة (قوله وهى وعلى آل محمد) ليس هذا من الزيادة وإنما الزيادة ما بعده . نعم الإتيان به بدل وآله أكمل

كما قاله الزمخشري ، وخص إبراهيم بالذكر لأن الصلاة من الله هي الرحمة ، ولم تجمع الرحمة والبركة لنبيّ غيره ، قال تعالى ـ رحمة الله وبركاته عليكم أهل البيت إنه حميد مجيد ـ فسأل الله سبحانه وتعالى عليه الصلاة والسلام إعطاء ماتضمنته هذه الآية مما سبق إعطاؤه لإبراهيم ، أو ليطلب له صلى الله عليه وسلم وآله وليسوا بأنبياء منازل إبراهيم وآله الأنبياء ، أو التشبيه عائد لقوله وعلى آل محمد فقط ، ولا يشكل على الأخيرين أن غير الأنبياء لايساويهم مطلقا لأنا نقول: مرادنا بالمساواة على القول بحصولها بالنسبة لهذا الفرد بخصوصه إنما هو بطريق التبعية له صلى الله عليه وسلم ولا مانع من ذلك . قال في الأذكار تبعا للصيدلاني : وزيادة وارحم محمدا وآل محمد كما رحمت على إبراهيم بدعة ، واعترض بورودها في عدة أحاديث صحح الحاكم بعضها منها وترحم على محمد ، ورده بعض محققي أهل الحديث بأن ماوقع للحاكم وهم وبأنها وإن كانت ضعيفة لكنها شديدة الضعف فلا يعمل بها ، ويؤيده قول أبي زرعة وهو من أئمة الفن بعد أن ساق تلك الأحاديث وبين ضعفها ، ولعل المنع أرجح لضعف الأحاديث في ذلك : أي لشدة ضعفها ، ومما تقرر علم أن سبب الإنكار كون الدعاء بالرحمة لم يرد هنا من طريق يعتد به ، والباب باب اتباع ، لا ما قاله ابن عبد البر وغيره من أنه لايدعى له صلى الله عليه وسلم بلفظ الرحمة ، فإن أراد النافي امتناع ذلك مطلقا فالأحاديث الصحيحة صريحة في رده ، فقد صح في سائر أوقات التشهد : السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته ، وصح أنه صلى الله عليه وسلم أقرّ من قال : ارحمني وارحم محمدا ، ولم ينكر عليه سوى قوله : ولا ترحم معنا أحدا ، ولا يتوهم من كونه عليه الصلاة والسلام عين الرحمة فكيف يدعى له بها ، لأن المراد بها

وغليه فيكون منهم ثمانية ذكور الستة المذكورون وإسمعيل وإسحق وخمس إناث ؛ لكن عبارة تاريخ ابن كثير ذكر أولاد إبراهيم الخليل : أول من ولد له إسمعيل من هاجر القبطية المصرية ، ثم ولد له إسحق من سارة بنت عمه ، ثم تزوّج بعدها قنطورا بنت يقطن الكنعانية فولدت له ستة أولاد وهم مديان وزمران وسرج بالجيم ونقشان ونسق ولم يسم السادس ، ثم تزوّج بعدها حجون بنت أهين فولدت له خمسة : كيسان وسورج وأميم ولوطان ويافث ، هكذا ذكره السهيلي في التعريف والأعلام اهـ . وفي القاموس : وفروخ كتنور أخو إسمعيل وإسحق أبو العجم الذين في وسط البلاد اهـ . وفي شرح مسلم للنووي نحوه اهـ ، وهو صريح في أن أولاده كلهم ذكور فليراجع (قوله ولم تجمع الرحمة) أي في اللفظ (قوله عليكم أهل البيت الخ) ويدل كما قال الأسنوي على أن الإشارة لهذه الآية اتفاق آخرها مع آخر التشهد في قوله حميد مجيد اهـ سم على حج (قوله على الأخيرين) هما قوله أو ليطلب له صلى الله عليه وسلم الخ وقوله أو التشبيه عائد لقوله الخ (قوله كما ترحمت) عبارة حج كما ترحمت ومثله في الخطيب (قوله أوقات التشهد) أي أزمنته من ليل أو نهار وهو يستلزم عمومها في جميع مواضعها (قوله لأن المراد بها) أي الرحمة المطلوبة

(قوله أو ليطلب) معطوف على قوله لأن الصلاة من الله هي الرحمة الخ ، وحينئذ فالأقعد بناء يطلب للمجهول (قوله لأنا نقول مرادنا بالمساواة الخ) عبارة الإمداد التي هي أصل هذه السوادة : وقد يشكل على الأخيرين أن غير الأنبياء لايساويهم مطلقا إلا أن يجاب بأن المساواة في هذا الفرد بخصوصه إن سلم أن التشبيه يفيدها إنما هي بطريق التبعية له صلى الله عليه وسلم ولا مانع من ذلك (قوله ولا يتوهم من كونه عليه الصلاة والسلام الخ) عبارة الإمداد عطفا على قوله لا ما قاله ابن عبد البر الذي مرّ في الشارح نصها : ولا ماتوهم من أنه صلى الله عليه وسلم عين الرحمة فلا يدعى له بها ، لأن المراد بالرحمة في حقه تعالى غايتها المارة أول الكتاب ، وهو صلى الله عليه وسلم أجزل الخلق حظا منها وحصولها له لايمنع طلبها له الخ .

فى حقه تعالى غايتها المارة أول الكتاب ، وهو صلى الله عليه وسلم أجزل الخلق حظا منها ، وحصوله لايمنع طلبها له كالصلاة والوسيلة والمقام المحمود نظرا لما فيه من عود الفائدة له صلى الله عليه وسلم بزيادة ترقيه التى لانهاية لها والداعى بزيادة ثوابه على ذلك (سنة فى) التشهد (الآخر) بخلاف الأول فلا تسن فيه كما لاتسن فيه الصلاة على الآل لبنائه على التخفيف وسواء فى ذلك المنفرد والإمام ولو لمحصورين لم يرضوا بالتطويل خلافا للأذرعى (وكذا) يسن (الدعاء بعده) أى التشهد الآخر بما شاء من دينى أو دنيوى كاللهم ارزقنى جارية حسناء لخبر « إذا قعد أحدكم فى الصلاة فليقل التحيات لله إلى آخرها ، ثم ليتخير من المسئلة ماشاء أو ما أحبّ » رواه مسلم ، وروى البخارى « ثم ليتخير من الدعاء أعجبه إليه فيدعو به » بل نقل عن مقتضى النص كراهة تركه ، ولو دعا بدعاء محظور بطلت صلاته كما فى الشامل ، ثم محل طلب مازاد على الواجب مالم يضق وقت الجمعة فإن

(قوله المارة أوّل الكتاب) أى وهى الإنعام أو إرادته (قوله والداعى) عطف على قوله له (قوله وكذا يسن الدعاء) ظاهره ولو لإمام غير محصورين : أو محصورين لم يرضوا بالتطويل ، ويصرح به ما يأتى من قوله أن لايزيد إمام من مرّ على التشهد فإنه جعل المنهى عنه الزيادة على التشهد ، فأفاد أن الدعاء بقدر التشهد للإمام ليس منهيا عنه بل هو سنة ، ثم رأيت فى حج على الإرشاد مايصرح بذلك ، وعبارته : ويسن الجمع بينها : أى الأذكار والأدعية هنا وفى غيرها . نعم يسن لغير المنفرد أن يكون الدعاء هنا أقل من أقل التشهد والصلاة اه (قوله كاللهم ارزقنى جارية حسناء) زاد حج : وقال جمع إنه بالأول سنة وبالثانى مباح اه . وخص الجارية الحسناء بالذكر ردا على من قال إن طلبها مبطل (قوله ولو دعا بدعاء محظور) وليس من الدعاء المحظور مايقع من الأئمة فى القنوت من قولهم أهلك اللهم من بغى علينا واعتدى ونحو ذلك ، أما أولا فلعدم تعيين المدعو عليه فأشبه لعن الفاسقين والظالمين وقد صرحوا بجوازه فهذا أولى منه لأن الدعاء به دون اللعنة ، وأما ثانيا فلأن الظالم المعتدى يجوز الدعاء عليه ولو بسوء الخاتمة .

[فرع] وقع السؤال عن شخص خيلت له نفسه القاصرة انعكاس الزمن ، وأن من أراد أن يدعو على شخص يدعو له لينعكس الحال ويحصل مقصوده من إيصال الضرر للمدعو له ، وفعل ذلك فى الصلاة معتقدا له وقاصدا له هل تبطل صلاته بذلك أم لا ؟ والجواب عنه أن الظاهر البطلان به لأنه حينئذ دعاء بمحرم ، وذلك لأنه استعمل اللفظ الدالّ على طلب شىء فى طلب ضده وهو من المجاز كإطلاق السماء على الأرض ، فإذا قال هنا : اللهم ارحم فلانا قاصدا ماتقدم كان بمنزلة اللهم لاترحمه ، فتنبه له فإنه دقيق قل أن يوجد . وقال سم على أبى شجاع قبيل كتاب الطهارة : فائدة : وقد يكون أى الدعاء حراما ، ومنه طلب مستحيل عقلا أو عادة إلا لنحو ولى ، وطلب نفى مادلّ الشرع على ثبوته أو ثبوت مادل على نفيه ومن ذلك اللهم اغفر لجميع المسلمين جميع ذنوبهم ، لدلالة الأحاديث الصحيحة على أنه لابد من تعذيب طائفة منهم ، بخلاف نحو اللهم اغفر للمسلمين أو لجميع المسلمين ذنوبهم على الأوجه لصدقه بغفران بعض الذنوب للكل أو البعض ، فلا منافاة فيه للنصوص وتوقف بعضهم فى جواز الدعاء على الظالم بالفتنة فى دينه وسوء الخاتمة ، ونص بعضهم على أن محل المنع من ذلك فى غير الظالم المتمرد ، أما هو فيجوز . واختلفوا فى جواز سؤال العصمة والوجه كما قال بعضهم أنه إن قصد التوقى عن جميع المعاصى والرذائل فى جميع الأقوال امتنع ، لأنه سؤال مقام النبوّة أو التحفظ من الشيطان والتخلص من أفعال السوء فهذا لا بأس به ، ويبقى الكلام فى حال الإطلاق والمتجه عندى الجواز لعدم تعينه للمحذور واحتماله الوجه الجائز ، وقد يكون كفرا كالدعاء بالمغفرة لمن مات كافرا ، وقد يكون مكروها ومنه كما قال الزركشى الدعاء

ضاق عن الزيادة عليه فالأوجه عدم الإتيان بها . قال بعضهم : وفى غير الجمعة احتمال اهـ . والأوجه أنه يأتى بها بدليل ما مرّ فى المد ، واحترز بقوله بعده عن التشهد الأول فيكره الدعاء فيه لبنائه على التخفيف ومحل ذلك فى الإمام والمنفرد ، أما المسبوق إذا أدرك ركعتين من الرباعية فإنه يتشهد مع الإمام تشهده الأخير وهو أوّل للمأموم فلا يكره الدعاء له فيه بل يستحب ، والأشبه فى الموافق أنه لو كان الإمام يطيل التشهد الأوّل إما لثقل لسانه أو غيره وأتمه المأموم سريعا أنه لايكره له الدعاء أيضا بل يستحب إلى أن يقوم إمامه (ومأثوره) بالمثلثة وهو المنقول عنه صلى الله عليه وسلم (أفضل) من غيره لتنصيص الشارع عليه (ومنه) أى المأثور (اللهم اغفر لى ماقدمت وما أخرت إلى آخره) وهو « وما أسررت وما أعلنت ، وما أسرفت وما أنت أعلم به منى ، أنت المقدم وأنت المؤخر لا إله إلا أنت » رواه مسلم ، والمراد بالتأخير إنما هو بالنسبة إلى ما وقع لأن الاستغفار قبل الذنب

فى كنيسة وحمام ومحل نجاسة وقذر ولعب ومعصية كالأسواق التى يغلب وقوع العقود والأيمان الفاسدة فيها ، والدعاء على نفسه أو ماله أو ولده أو خادمه ، وفى إطلاق عدم جواز الدعاء على الولد والخادم نظر ، ويجوز الدعاء للكافر بنحو صحة البدن والهداية ، واختلفوا فى جواز التأمين على دعائه ، ويحرم لعن المسلم المتصوّل ، ويجوز لعن أصحاب الأوصاف المذمومة كالفاسقين والمصورين ، وأما لعن المعين من كافر أو فاسق قضية ظواهر الأحاديث الجواز ، وأشار الغزالى إلى تحريمه إلا من علم موته على الكفر ، وكالإنسان فى تحريم لعنه بقية الحيوانات وخرج بالدعاء المحظور المكروه فلا تبطل به الصلاة سم . وقوله وقد يكون ينبغى أن يتأمل كونه كفرا بل مجرد كونه حراما فإنه قال فى شرحه الكبير على الورقات : يجوز مغفرة ماعدا الشرك للكافر . نعم قضية كلامهم فى الجنائز حرمة الدعاء للكافر بالمغفرة . وقوله وحمام قضيته أنه لو توضأ أو اغتسل فى الحمام كره له أدعية الوضوء . وقوله ومحل قذر يشكل عليه طلب بسم الله اللهم إنى أعوذ بك من الخبث الخ عند دخول الخلاء ، اللهم إلا أن يقال هذا ونحوه مستثنى فليراجع . وأن قوله وقد يكون كفرا محمول على طلب مغفرة الشرك الممنوعة بنص قوله تعالى ـ إن الله لايغفر أن يشرك به ـ ومع ذلك فى كون ذلك بمجرده كفرا شىء . وقوله وفى إطلاق عدم جواز الدعاء على الولد الخ المراد جوازا مستوى الطرفين وهو الإباحة ، فلا ينافى ماتقدم من أنه مكروه لإحرام ، وينبغى أنه إذا قصد بذلك تأديبه وغلب على ظنه إفادته جاز كضربه بل أولى وإلا كره . وقوله واختلفوا فى جواز التأمين على دعائه ، وينبغى حرمته لما فيه من تعظيمه وتخييل أن دعاءه مستجاب (قوله فالأوجه عدم الإتيان بها) وقياس ذلك أنه لو ضاقت مدة الخفّ عما يسع الزيادة لم يأت بها وهو واضح فى الفرض ، أما فى النفل فينبغى أن يقال : إن قصد بالزيادة إبطاله وعدم البقاء فيه لم يحرم ، لأن الخروج من النفل جائز ، وإلا حرم لاشتغاله فيه بعبادة فاسدة (قوله والأوجه أنه يأتى بها) أى بالزيادة فى غير الجمعة (قوله فلا يكره الدعاء له فيه) والمراد بالدعاء الصلاة على الآل وما بعدها كما يصرح به ما يأتى عن سم (قوله أنه لايكره له الدعاء) ومنه الصلاة على الآل كما نقله سم عن حج عن إفتاء الشهاب الرملى ، وعبارته : لو فرغ المأموم من التشهد الأول والصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم قبل فراغ الإمام سنّ له الإتيان بالصلاة على الآل وتوابعها كما أفتى به شيخنا الشهاب الرملى اهـ (قوله وهو المنقول عنه) عبارة حج

(قوله فالأوجه عدم الإتيان بها) أى يحرم عليه ذلك كما هو ظاهر (قوله والأشبه فى الموافق) صريح هذا الصنيع أن الموافق الذى أطال إمامه التشهد الأول لايأتى ببقية التشهد الأكمل بل يستقل بالدعاء ، وإلا لم يحسن التفريق بينه وبين ماقبله فى العبارة ، لكن فى حاشية الشيخ نقلا عن فتاوى والد الشارح أنه مثله ، فليراجع وليحرر مذهب

محال . قاله النيسابورى نقلا عن الأصحاب ، ورد بأن المحال إنما هو طلب مغفرته قبل وقوعه . أما الطلب قبل وقوعه أن يغفر إذا وقع فلا استحالة فيه ، ومنه أيضا : اللهم إنى أعوذ بك من عذاب القبر ومن عذاب النار ومن فتنة المحيا والممات ومن فتنة المسيح : أى بالحاء المهملة على المعروف الدجال ، اللهم إنى أعوذ بك من المأثم والمغرم ، اللهم إنى ظلمت نفسى ظلما كثيرا ولا يغفر الذنوب إلا أنت فاغفر لى مغفرة من عندك إنك أنت الغفور الرحيم (ويسن أن لايزيد) إمام من مرّ (على قدر التشهد والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم)ومقتضى كلامه كأصله عدم طلب ترك المساواة ، والمعتمد كما فى الروضة وأصلها وهو المنصوص فى الأم والمختصر أن الأفضل كونه أقلّ منهما ، فإن زاد عليهما لم يضرّ ، لكن يكره التطويل بغير رضا من مرّ وخرج بالإمام غيره فله أن يطيل ماشاء مالم يخف وقوعه فى سهو ، ولم يصرح المعظم بالمراد هنا بقدر التشهد والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم هل هو أقلهما أو أكملهما والأشبه أن المراد أقل ما يأتى به منهما ، فإن أطالهما أطاله وإن خففهما خففه لأنه تبع لهما (ومن عجز عنهما) أى الواجب فى التشهد والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم : أى عن النطق بهما بالعربية (ترجم) عنهما وجوبا بأىّ لغة شاء إذ لا إعجاز فيهما وعليه التعلم كما مرّ لكن إن ضاق الوقت عن تعلم التشهد وأحسن ذكرا آخر أتى به وإلا ترجمه أما القادر فيمتنع عليه الترجمة وتبطل بها صلاته (ويترجم للدعاء) المندوب (والذكر المندوب) ندبا كقنوت وتكبير انتقال وتسبيح ركوع أو سجود (العاجز) لكونه معذورا (لا القادر)

المنقول منه هنا عنه الخ (قوله اللهم إنى أعوذ بك من عذاب القبر) قال الشيخ عميرة : قال فى القوت : هذا متأكد فقد صح الأمر به وأوجبه قوم ، وأمر طاوس ابنه بالإعادة لتركه ، وينبغى أن يختم به دعاءه لقوله عليه الصلاة والسلام « واجعلهن آخر ماتقول » اهـ سم على منهج (قوله ومن فتنة المحيا والممات) يحتمل أن المراد بفتنة الممات : الفتنة التى تحصل عند الاحتضار ، وأضافها للممات لاتصالها به ، أو أن المراد بها مايحصل بعد الموت كالفتنة التى تحصل عند سؤال الملكين ، وهذا أظهر لأن مايحصل عند الموت شملته فتنة المحيا اهـ علقمى عند قوله صلى الله عليه وسلم : اللهم إنى أعوذ بك من علم لاينفع الخ بتصرف قليل (قوله ومن فتنة المسيح) واسمه صاف بن صياد وكنيته أبو يوسف وهو يهودىّ اهـ مناوى كذا بهامش صحيح (قوله والمغرم) أى ترك الطاعة (قوله أن لايزيد إمام من مرّ) أى أن لايزيد الدعاء (قوله كونه) أى الدعاء ، وقوله أقل منهما قال حج : فإن ساواهما كره (قوله ما لم يخف وقوعه فى سهو) ومثله إمام من مرّ ، وظاهر أن الخلاف فيمن لم يسنّ له انتظار نحو داخل حج (قوله أقل ما يأتى به) الأولى قدر ، ثم رأيت فى نسخة إسقاط لفظ أقل وهى أولى (قوله وأحسن ذكرا آخر أتى به) أى ولا قضاء عليه حيث لم يمكنه التعلم قبل وإلا قضى لتقصيره (قوله وإلا ترجمه) أى التشهد عن الإتيان به بالعربية (قوله ويترجم للدعاء) المأثور عنه صلى الله عليه وسلم فى محل من الصلاة اهـ حج (قوله العاجز) فلو عجز عن

الشارح فى ذلك (قوله إمام من مرّ) يعلم من صنيعه هنا وفيما يأتى أن المسألة عنده ثلاثة : فإمام من مر يسن فى حقه أن لايزيد ، فإن زاد كان مخالفا للسنة من غير كراهة ، وهذا هو الذى نزل عليه مسئلة المتن ، وإمام غير من مرّ تكره فى حقه الزيادة ، والمنفرد يطيل ماشاء : أى ولا يكون بذلك مخالفا للسنة كما يقتضيه التقسيم . وسكت عن المأموم لأنه تابع للإمام وهو فى ذلك مخالف للشهاب حج وموافق لما فى شرح المنهج ، فما فى حاشية الشيخ من تنزيل كلام الشارح على كلام الشهاب المذكور ليس فى محله (قوله لكن إن ضاق الوقت عن تعلم التشهد وأحسن ذكرا آخر أتى به وإلا ترجمه) صريح فى تأخر الترجمة عن الذكر الذى أتى به بدلا عن التشهد ، وظاهر أنه ليس

لانتفاء عذره (فى الأصح) فيهما حرصا على حيازة الفضيلة كما فى الواجب ، والثانى يجوز ذلك للقادر أيضا لقيام غير العربية مقامها فى أداء المعنى ، ومراده بالمندوب المزيد على المحرر المأثور إذ الخلاف فيه ، أما غير المأثور بأن اخترع دعاء أو ذكرا ثم ترجم عنهما بالعجمية فى الصلاة فإنه يحرم وتبطل به صلاته (الثانى عشر) من أركانها (السلام) لقوله صلى الله عليه وسلم « وتحليلها التسليم » (وأقله السلام عليكم) من قعود أو بدله وصدره للقبلة للاتباع مع خبر « صلوا كما رأيتمونى أصلى » وكره عكسه ويجزئ لتأديته معناه ، ولا يقدح فى إجزائه عدم وروده هكذا لما علمنا به ولوجود الصيغة وإنما هى مقلوبة ، والموالاة بين السلام وعليكم شرط كالاحتراز عن زيادة أو نقص يغير المعنى ، ويشترط أن يسمع نفسه ، وسيأتى فى سجود السهو أنه لو قام الخامسة بعد تشهده فى الرابعة ثم تذكر

الترجمة هل يسكت بقدر الأدعية المطلوبة أو لا ؟ فيه نظر . وسيأتى فى الأبعاض أنه إذا عجز عنها وقف بقدرها فى القنوت وجلس يقدرها فى التشهد الأول ، وقياسه أن أدعية الركوع والسجود كذلك ، وأنه إذا عجز عن ترجمة تكبيرة الإحرام وقف بقدره إن لم يحسن ذكرا ، وإلا أتى به : أى الذكر بدله كما يؤخذ من قوله قبل ، لكن إن ضاق الوقت عن تعلم التشهد وأحسن ذكرا أتى به الخ (قوله المزيد على المحرر المأثور) أى المنقول فى ذلك المحل وإن لم يكن مندوبا لخصوص هذا المصلى كأدعية الركوع والسجود لإمام غير المحصورين فإنها مأثورة فى الجملة وليست مندوبة (قوله من أركانها السلام) قال القفال فى المحاسن : فى السلام معنى وهو أنه كان مشغولا عن الناس وقد أقبل عليهم اهـ . ثم رأيت كلام المصنف يفهم أن الواجب مرة واحدة وهو كذلك اهـ عميرة . ويصرح به قوله بعد وأكمله الخ ، والدليل على أنه ركن لا شرط كونه جزءا منها لا شرطا ، إذ الشرط ما كان خارجا عن الماهية وقارن كل معتبر سواه كالاستقبال والطهارة بخلاف قراءة الفاتحة (قوله وتحليلها) أى تحليل ماحرم بها ويباح فى غيرها (قوله السلام عليكم) أى ولو سكن الميم (قوله من قعود) أى فى قعود (قوله وصدره للقبلة) أى فلو انحرف به عامدا عالما بطلت صلاته ، أو ناسيا أو جاهلا فلا تبطل صلاته ، وهل يعتد بسلامه حينئذ لعذره أولا ، ويجب إعادته لإتيانه به بعد الانحراف ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأنا حيث اغتفرناه له وعذر فيه اعتد به فيه فلا تبطل به صلاته ، وعليه فلا يسجد للسهو لانتهاء صلاته ، وعلى الثانى يسجد ثم يعيد سلامه (قوله وكره عكسه) أى كأن يقول عليكم السلام عليكم (قوله لما علمنا به) أى من قوله لتأديته معناه (قوله والموالاة) ينبغى اعتبارها بما سبق فى الفاتحة (قوله كالاحتراز) يعنى أن الاحتراز عن زيادة الخ شرط كما أن الموالاة شرط (قوله يغير المعنى) قضية ذلك أنه لو جمع بين أل والتنوين فقال السلام عليكم أو قال والسلام عليكم بزيادة واو فى أوله لم يضر لأن هذه الزيادة لا تغير المعنى ، وهذا هو الظاهر وفاقا لمر ، ويفرق بينه وبين عدم كفاية والله أكبر فى تكبيرة الإحرام بزيادة الواو بأن السلام أوسع اهـ سم على منهج : أى ولأن التحرم لم يتقدمه مايصلح لعطفه عليه بخلاف السلام (قوله ويشترط أن يسمع نفسه) أى فلو همس به بحيث لم يسمعه لم يعتد به فتجب إعادته ، وإن نوى الخروج من الصلاة

كذلك ، ولينظر ماموقع هذا الاستدراك بعد المتن (قوله من قعود أو بدله) شمل الاستلقاء ، وقوله وصدره للقبلة لايتأتى فيه لأن استقباله إنما هو بوجهه ، وقوله وصدره للقبلة لايخفى أن المعنى أن يكون الشرط وهو استقبال القبلة موجودا إلى تمام الصلاة كما هو شأن سائر الشروط ، وحينئذ فالمستلقى يمتنع عليه الالتفات لأنه متى التفت للإتيان بسنة الالتفات خرج عن الاستقبال المشترط حينئذ فيمتنع عليه الالتفات ويكون مستثنى ، هكذا ظهر وبه يلغز فيقال لنا مصل متى التفت للسلام بطلت صلاته (قوله يغير المعنى) راجع للزيادة والنقص ، وخرج به ما إذا

عاد وأجزأه تشهده فيأتى بالسلام من غير إعادته ، خلافا للقاضى حيث اشترط إعادته فى نظير ذلك ليكون السلام عقب التشهد الذى هو ركن (والأصح جواز سلام عليكم) بالتنوين كما فى التشهد إقامة للتنوين مقام الألف واللام (قلت : الأصح المنصوص لايجزيه ، والله أعلم) لعدم وروده هنا مع صحة الأحاديث بأنه صلى الله عليه وسلم كان يقول السلام عليكم ، وإنما أجزأ فى التشهد لوروده فيه ، والتنوين لايقوم مقام أل فى العموم والتعريف وغيره ، ومقتضى كلامه بطلان الصلاة به وهو الأوجه وإن نظر فيه بعضهم ، لكن يظهر تقييده بغير الجاهل المعذور ، ومثله السلم بكسر أوّله لأنه يأتى بمعنى الصلح كما استوجهه الشيخ خلافا للأسنوى . نعم إن نوى به السلام اتجه إجزاؤه لأنه يأتى بمعناه وقد نوى ذلك ، وتبطل أيضا بتعمد سلامى أو سلام الله عليكم أو عليك أو عليكما لامع ضمير الغيبة فلا تبطل به لأنه دعاء لا خطاب فيه ولا يجزئه (و) الأصح (أنه لاتجب نية الخروج) من الصلاة قياسا على سائر العبادات ، بل تستحب عند ابتداء الأولى رعاية للقول بوجوبها ، فإن نوى قبل الأولى بطلت صلاته ، أو مع الثانية أو أثناء الأولى فاتته السنة ولا يضر تعيين غير صلاته خطأ ، بخلافه عمدا خلافا لما

بما فعله بطلت صلاته لأنه نوى الخروج قبل السلام (قوله من غير إعادته) أى التشهد (قوله حيث اشترط إعادته فى نظير ذلك) أى من أنه لو صلى الظهر أربعا وتشهد ثم فعل سنته سهوا ثم تذكر أعاد التشهد ثم سلم ، ومن أنه لو شك فى أنه سجد أولا وتشهد ثم تذكر أعاد التشهد وسلم ، كذا يستفاد من شرح العباب : وعبارته : قال القاضى وأن يصدر عقب التشهد الذى هو ركن ، فلو صلى الظهر أربعا ثم تشهد ثم شرع فى السنة سهوا ثم تذكر بعد فراغها تشهد ثم سجد للسهو ثم سلم ، وكذا لو شك فى سجدتى الأخيرة فأتى بهما ثم تذكر أنه كان فعلها فليستأنف التشهد ، وأنه لو قام لخامسة بعد تشهده فى الرابعة ثم تذكر أعاد وأجزأه تشهده اه من نسخة سقيمة . وأطال الكلام فى الروضة فى سجود السهو بما يرد ماقاله القاضى رحمه الله اه سم على حج .

[فرع] ظن مصلى فرض أنه فى نفل فكمل عليه لم يؤثر : أى فى الاعتداد بما فعله على المعتمد ، وفارق مامر فى وضوء الاحتياط بأن النية هنا بنيت ابتداء على يقين بخلافها ثم ، وليس قيام النفل مقام الفرض منحصرا فى التشهد الأوّل وجلسة الاستراحة ، ولا ينافى ذلك قول التنقيح ضابط ما يتأدى به الفرض بنية النفل أن تسبق نية تشملهما ، ثم يأتى بشىء من تلك العبادة ينوى به النفل ويصادف بقاء الفرض عليه ، لأن معنى ذلك الشمول أن يكون ذلك النفل داخلا كالفرض فى مسمى مطلق الصلاة ، بخلاف سجود التلاوة والسهو كما يأتى اه حج (قوله والتعريف وغيره) أى غير ماذكر ، وعبارة حج وغيرهما : وقال سم عليه : يتأمل مثاله ، وأما تسويغ نحو الابتداء ومجىء الحال فمن فروع التعريف اه : أى وكذا العهد والجنس (قوله وإن نظر فيه) أى البطلان (قوله بغير الجاهل المعذور) والمراد بالمعذور هنا من يخفى عليه مثل ذلك وإن كان بعيد العهد بالإسلام (قوله نعم إن نوى به السلام) أخرج الإطلاق اه سم على حج. وكذا لو شرك بينه وبين غيره فلا يضرّ فيما يظهر . وقوله اتجه إجزاؤه ومثله السلم بفتح السين واللام اه مؤلف وحج ، ومثله السلم بفتح السين وسكون اللام (قوله لامع ضمير الغيبة) أى كالسلام عليه أو عليهما أو عليهم اه سم على منهج أى أو عليهن (قوله بل تستحب عند ابتداء الأولى) أى وإن عزبت بعد ذلك (قوله فإن نوى قبل الأولى) أى قبل الشروع فيها ، وليس من ذلك مالو قصد فى أثناء التشهد أن ينوى الخروج عند ابتداء السلام لأنه نوى فعل مايطلب منه ، وقياس عدم البطلان بنية فعل مايبطل قبل الشروع

لم يغير المعنى ، ومثاله فى النقص السلام عليكم الآتى (قوله لأنه دعاء لا خطاب فيه) ينبغى أن محله ما لم يقصد به

فى المهمات لما فيه من إبطال ماهو فيه بنية الخروج عن غيره ، ومقابل الأصح تجب مع السلام ليكون الخروج كالدخول فيه . وذكر الإمام فى صلاة التطوّع أنه يستثنى من هذا مسئلة واحدة وقال : إنها دقيقة ، وهى أنه لو سلم المتطوّع فى أثناء صلاته قصدا : فإن قصد التحلل فقد قصد الاقتصار على بعض مانوى ، وإن سلم عمدا ولم يقصد التحلل فقد حمله الأئمة على كلام عمد يبطل فكأنهم يقولون : لابد من قصد التحلل فى حق المتنفل الذى يريد الأقتصار والفرق ظاهر ، فإن المتنفل المسلم فى أثناء صلاته يأتى بما لم تشتمل عليه نية عقده ، ولابد من قصد نية فافهمه (وأكمله السلام عليكم ورحمة الله) للاتباع ، ولا يسن وبركاته على المنصوص المنقول لكنها ثبتت من عدة طرق ومن ثم اختار كثير ندبها (مرّتين) وإن تركه إمامه كما سيأتى للاتباع ، وأخبار التسليمة الواحدة ضعيفة أو محمولة على بيان الجواز وقد يحرم السلام الثانى عند عروض مناف عقب الأولى كحدث وخروج وقت جمعة وتخرق خف ونية إقامة وانكشاف عورة وسقوط نجاسة غير معفوّ عنها عليه ، وهى وإن لم تكن جزءا من الصلاة إلا أنها من توابعها ومكملاتها ، ومن ثم وقع لهما مرة أنها منها وأخرى أنها ليست منها ، وهو محمول على ماتقرّر فلا تناقض ويسنّ عند إتيانه بهما أن يفصل بينهما كما اقتضاه كلام العبادى فى طبقاته عن الشافعى رضى الله عنه وصرّح به الغزالى فى الإحياء ولو سلم الثانية على اعتقاده أنه أتى بالأولى وتبين خلافه لم تحسب ويسلم التسليمتين كما أفتى به

فيه لو نوت فى ابتداء التشهد مثلا أنه بعد فراغ التشهد ينوى الخروج قبل السلام عدم البطلان هنا لأنه لم يشرع فى المبطل (قوله من هذا) الإشارة لقول المصنف والأصح أنه لاتجب الخ (قوله فى أثناء صلاته) أى كأن نوى عشرا وسلم قبل العاشرة (قوله على بعض مانوى) أى وذلك متضمن لنية النقص عما نواه (قوله والفرق ظاهر) أى بين عدم نية الخروج هنا واعتبارها فى صلاة النفل التى اقتصر فيها على بعض مانواه حيث فصل فيها بين قصد التحلل وعدمه ، ثم قضية ماذكر اعتماد ماقاله الإمام . وفى حج مانصه : وفيه أى فى كلام الإمام نظر ، ومما يدفعه : أى كلام الإمام أنه لايجوز له النقص إلا بنيته إياه قبل فعله ، وحينئذ تبطل علته المذكورة لأن نيته للنقص متضمنة لسلامه الذى أراده فلم يحتج لنية أخرى ، ولعل مقالة الإمام هذه مبنية على أنه لايجب نية النقص قبل فعله اه (قوله السلام عليكم ورحمة الله) أى ويشترط أن يقصد بذلك الذكر ، أوالذكر والإعلام وإلا بطلت صلاته اه سم على حج فى فصل تبطل بالنطق إلى آخره الآتى (قوله ولا يسن وبركاته) قال حج : إلا فى الجنازة . وقال سم عليه : كذا قيل ويؤخذ من قول المصنف فى الجنائز كغيرها عدم زيادة وبركاته فيها أيضا اه (قوله على المنصوص المنقول) معتمد (قوله وإن تركه إمامه) أى ماذكر من فعل السلام مرّتين بأن اقتصر على واحدة (قوله كما سيأتى) أى فى كلام المصنف قبيل الباب (قوله وقد يحرم السلام) أى مع صحة الصلاة كما هو ظاهر جلى (قوله عند عروض مناف) أى للصلاة ومنه تحويل صدره عن القبلة بين التسليمتين على مايفيده هذا الكلام ، وقوله قبل وصاره للقبلة إذ لم يعتبره فى غير الأولى (قوله كحدث) أقول : وجه الحرمة فى هذه المسائل أنه صار إلى حالة لاتقبل هذه الصلاة المخصوصة فلا تقبل توابعها اه سم على حج (قوله وانكشاف عورة) أى انكشافا مبطلا للصلاة بأن طال الزمن مثلا (قوله أن يفصل بينهما) أى بسكتة (قوله ويسلم التسليمتين الخ) وينبغى أن يسجد للسهو ، لأن مافعله

التحلل (قوله كالدخول فيه) كذا فى نسخ الشارح ولا مرجع للضمير ، وهو تحريف من الكتبة عن قول الجلال فإن هذه عبارته (قوله وهى أنه لو سلم المتطوّع) أى الذى نوى عددا واقتصر على بعضه (قوله والفرق ظاهر)

الوالد رحمه الله تعالى تبعا للبغوى فى فتاويه ، ويفارق ذلك حسبان جلوسه بنية الاستراحة عن الجلوس بين السجدتين بأن نية الصلاة لم تشمل التسليمة الثانية لأنها من لواحقها لا من نفسها ، ولهذا لو أحدث بينهما لم تبطل فصار كمن نسى سجدة من صلاته ثم سجد لتلاوة أو سهو فإنها لاتقوم مقام تلك السجدة ، بخلاف جلسة الاستراحة فإن نية الصلاة شاملة لها وأن تكون الأولى (يمينا و) الأخرى (شمالا) للاتباع (ملتفتا) فى التسليمة (الأولى حتى يرى خدّه الأيمن) فقط لا خدّاه (وفى) التسليمة (الثانية) حتى يرى خدّه (الأيسر) كذلك ، ويسن أن يبتدئ به وهو مستقبل بوجهه . أما بصدره فواجب (ناويا السلام) بمرة اليمين الأولى (على من عن يمينه و) بمرة اليسار على من عن (يساره) وبأيهما شاء على محاذيه (من ملائكة ومؤمنى إنس وجنّ) سواء أكان مأموما أم إماما . أما المنفرد فينوى بهما على الملائكة كما فى الروضة وعلى مؤمنى الإنس والجن (وينوى الإمام) زيادة على ما تقدم

يبطل عمده ، فإن قصد الثانية قبل الأولى يعد أجنبيا ، وعبارة حج بعد قول الشارح لم يحسب مانصه : سلامه عن فرضه لأنه أتى به على اعتقاد النفل فليسجد للسهو ثم يسلم اه (قوله يمينا وشمالا) قال فى شرح العباب : بخلاف ما لو سلمهما عن يمينه أو عن يساره أو تلقاء وجهه فإنه يكون تاركا للسنة ، ولا يكره إلا على ما يأتى عن المجموع اه . وبقى ما لو سلم الأوّل عن اليسار فهل يسنّ حينئذ جعل الثانى عن اليمين ؟ ينبغى نعم اه سم على حج . أقول والأولى خلافه فيأتى بالثانية عن يساره أيضا لأنها هيئتها المشروعة لها ففعلها عن يمينه تغيير للسنة المطلوبة فيها كما لو قطعت سبابته اليمنى لايشير بغيرها لأن له هيئة مطلوبة ، فالإشارة به تفوّت ماطلب له من قبضها إن كانت من اليمنى ، ونشرها على الفخذان إن كانت من اليسرى . وقول سم : ولا يكره إلا على ما يأتى عن المجموع : أى فى كلام حج بعد قول المصنف : وعندى لايكره إلى آخره من قوله تنبيه : قد ينافى سلبه الكراهة مانقل عن مجموعه أنه يكره ترك سنة من سنن الصلاة ، إلا أن يجمع بأنه أطلق الكراهة على خلاف الأولى ، أو مراده السنن المتأكدة لنحو جبران خلاف فى وجوبها كما يأتى أواخر المبطلات بزيادة اه وقول المجموع : يكره ترك سنة من سنن الصلاة مثله ما لو اقتصر على واحدة إمامه فإنه يجزئه والأولى جعلها عن يمينه (قوله أما بصدره فواجب) وهذا علم من قوله قبل : وصدره للقبلة (قوله ناويا السلام الخ) انظر هل يشترط مع نية السلام على من ذكر ، أو الردّ نية سلام الصلاة حتى لو نوى مجرد السلام على من ذكر ، أو الرد ردّ للصارف : وقد قالوا : يشترط فقد الصارف أولا يشترط فيكون هذا مستثنى من اشتراط فقد الصارف لوروده فيه نظر . والقلب إلى الاشتراط أميل وهو الوجه إن شاء الله تعالى ، ثم قال فى قولة أخرى بعد : وما تقدم من قولنا أنه ينبغى إذا قصد بالسلام السلام على من عن يمينه أو يساره أن يقصد مع ذلك سلام الصلاة وإلا كان مصروفا ، الخ ذكرته لمر قال إلى أنه لايشترط ذلك : أى وهو المعتمد لأن هذا مأمور به اه سم على منهج . وقوله وهو الوجه نقل مثله فى حاشيته على حج واقتصر عليه ، والأقرب ما مال إليه مر من عدم الاشتراط ، ويوجه بما قاله حج من أنه لو علم من عن يمينه بسلامه عليه لم يجب عليه الرد لأنه لكونه مشروعا للتحلل لم يصلح للأمان فكأنه لم يوجد سلام منه على غيره ، وحيث كان كذلك لم يصلح صارفا (قوله على من على يمينه) أى ولو غير مصلّ ومع ذلك لايجب على غير المصلى الرد عليه وإن علم أنه قصده

أى بين هذه الصورة المستثناة وبقية الصور (قوله أما المنفرد) لا وجه لقطعه عما قبله مع اتحاده معه فى الحكم وهو تابع فى هذا التعبير للشارح الجلال ، لكن ذاك لم يذكر قوله وعلى مؤمنى الإنس والجن (قوله زيادة على ماتقدم) فيه نظر ظاهر فإنه عينه باعتبار ما حله هو به ، والشارح الجلال لم يذكر قول الشارح هنا فيما مرّ : وبأيهما شاء

(السلام على المقتدين) من عن يمينه بالأولى ، ومن عن يساره بالثانية ، وعلى من خلفه بأيهما شاء (وهم الرد عليه) وعلى من سلم عليهم من المأمومين فينويه من عن يمين الإمام بالثانية ومن عن يساره بالأولى ، فإن حاذاه فبالأولى أولى ، لأنه قد اختلف فى الترجيح فى الثانية هل هى من الصلاة أم لا كما مر ، واستشكل كون الذى عن يساره ينوى الرد عليه بالأولى لأن الردّ إنما يكون بعد السلام ، والإمام إنما ينوى السلام على من على يساره بالثانية فكيف يرد عليه قبل أن يسلم وأجيب بأن هذا مبنى على أن المأموم إنما يسلم الأولى مع فراغ الإمام من التسليمتين وهو الأصح فى شرح المهذب والتحقيق . والأصل فى ذلك خبر البراء « أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم أن نسلم على أئمتنا وأن يسلم بعضنا على بعض فى الصلاة واستشكل أيضا قولهم ينوى السلام على المقتدين بأنه لا معنى للنية ، فإن الخطاب كاف فى الصرف إليهم ، فأىّ معنى للنية والصريح لايحتاج إليها كما لايحتاج المسلم خارج الصلاة إذا سلم على قوم إلى نية فى أداء السنة . وأجيب عنه بأنه لما عارض ذلك تحلل الصلاة احتاج إلى نية بخلاف خارجها (الثالث عشر) من أركانها (ترتيب الأركان كما ذكرنا) فى عدّها المشتمل على قرن النية بالتكبير وجعلهما مع

بالسلام ، ثم رأيت حج قال مانصه : ولو كان عن يمينه أو يساره غير مصلّ لم يلزمه الرد لانصرافه للتحلل دون التأمين المقصود من السلام الواجب رده ، ولأن المصلى غير متأهل للخطاب ، ومن ثم لو سلم عليه لم يلزمه الرد بل يسنّ : أى بعد فراغ الصلاة كما يأتى وقياسه ندبه هنا أيضا اه : أى حيث غلب على ظنه ذلك كأن علمه من عادته بإخباره له سابقا . لايقال : يشكل على ذلك ماقالوه فى الأيمان من أنه لو حلف لايكلم زيدا فسلم عليه ولو من الصلاة حنث . لأنا نقول : ذاك محله إذا قصده بخصوصه بخلاف ما هنا ، ولا يختص السلام بالحاضرين بل يعم كل من فى جهة يمينه وإن بعدوا إلى آخر الدنيا ، وإن اقتضى قول البهجة ونية الحضار بالتسليم تخصيصه بهم .

[فرع استطرادى] وقع السؤال فى الدرس عن شخصين تلاقيا مع شخص واحد فسلم أحدهما عليه فردّ عليه ناويا به الردّ على من سلم والابتداء على من يسلم ، فهل تكفى هذه الصيغة عنهما أولا ، ، لأن فيها تشريكا بين فرض وهو الرد وسنة وهو الابتداء ؟ فيه نظر . أقول : والأقرب الاكتفاء بذلك ولا يضرّ التشريك المذكور أخذا من قولهم فى المأمومين إذا تأخر سلام بعضهم عن بعض ، فكل ينوى بكل تسليمة السلام على من لم يسلم عليه والرد على من سلم (قوله وعلى من خلفه بأيهما شاء) لايأتى إذا توسطت تسليمتاه بين تسليمتى المسلم وقد سلم عليه المسلم بثانيته مثلا اه سم على حج : أى فينوى حينئذ الرد لا السلام (قوله وهم الرد عليه) وبقى رد منفرد على منفرد أو إمام ، ورد إمام أو منفرد أو مقتدين بغيره ونحو ذلك مما يتصور غير ما ذكره ، فحرّره وانظر لم تركه وما حكمه وعبارة الإرشاد وشرحه لشيخنا : وسن للمصلى أن ينوى بسلامه إماما كان أو مأموما أو منفردا من حصر من ملائكة ومؤمنى إنس وجن ابتداء فى الثلاثة ، خلافا لما يوهمه كلام الإسعاد وردا بالنسبة للمأموم فينويه على الإمام بأىّ سلامه شاء إن كان خلفه ، وبالثانية إن كان عن يمينه ، وبالأولى إن كان عن يساره ، وللإمام إذا لم يفعل من عن يساره السنة بأن سلم قبل أن يسلم الإمام الثانية ولم يصبر إلى فراغه منها ، فيسن له أن ينوى الرد عليه بالثانية ، خلافا لما فى أصله من اختصاص الرد بالمأموم اه سم على منهج : أى وعبارة الإرشاد وشرحه تفيد أن كلا من الإمام والمنفرد والمأموم يسلمون على من حضر وإن لم يكن مصليا ، وأن المأموم والإمام يردّان على من سلم عليهما من المصلين بخلاف المنفرد فلا يسن له الرد على غيره (قوله فإن حاذاه) أى بأن كان خلفه (قوله الثالث عشر الخ)

على محاذيه ، واقتصر عند قول المصنف : وينوى الإمام السلام على المقتدين ، على قوله هذا يزيد على ماتقدم بالمقتدين خلفه انتهى . وهو ظاهر بخلاف ماصنعه الشارح هنا (قوله ومن عن يساره بالأولى) هذا ظاهر بالنسبة

القراءة فى القيام وجعل التشهد والصلاة والسلام فى القعود ، فالترتيب عند من أطلقه مراد فيما عدا ذلك . ويمكن أن يقال : بين النية والتكبير والقيام والقراءة والجلوس للتشهد ترتيب ، لكن باعتبار الابتداء لا باعتبار الانتهاء ، لأنه لابد من تقديم القيام على القراءة والجلوس على التشهد واستحضار النية مع التكبير ، على أن تقديم الانتصاب على ابتداء تكبيرة الإحرام واستحضار النية مع التكبير شرط لها لا ركن لخروجه عن الماهية ومنه الصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم فإنه يجب أن تكون بعد التشهد خلافا لما فى شرح المسند ، ودليل وجوبه الاتباع والإجماع فقد قال عليه الصلاة والسلام للأعرابى « إذا قمت إلى الصلاة فكبر ثم اقرأ ثم كذا » فذكرها بالفاء أولا ثم بثم وهما للترتيب ، وعدّه من الأركان بمعنى الفروض صحيح وبمعنى الإجزاء فيه تغليب وخرج بالأركان السنن ، فالترتيب بينها كالفاتحة والسورة والتشهد والدعاء ليس بركن فى الصلاة وإنما هو شرط للاعتداد بسنتيها ، وإنما لم يعدّ الولاء ركنا وإن حكاه فى أصل الروضة لأن المشهور أنه شرط إذ هو بالترك أشبه ، وصوّره الرافعى تبعا للإمام بعد تطويل الركن القصير وابن الصلاح بعدم طول الفصل بعد سلامه ناسيا ، وبعضهم بعدم طول الفصل بعد شكه فى نية صلاته (فإن تركه) أى ترتيب الأركان (عمدا) كأن قدّم ركنا فعليا ومن صوره ما أشار إليه بقوله (بأن سجد قبل ركوعه) أو ركع قبل قراءته ، ومثل ذلك ما إذا قدم ركنا قوليا يضرّ نقله كسلامه قبل تشهده (بطلت صلاته) بالإجماع لكونه متلاعبا ، فإن قدم ركنا قوليا غير سلام كتشهد على سجود ، أو قوليا على قولى كالصلاة

قال الدماميني : فى مثله فى عبارة المغنى هو بفتح الثاء على أنه مركب مع عشر وكذا الرابع ونحوه ، ولا يجوز فيه الضم على الإعراب وأطال فى بيانه اهـ سم على حج (قوله على أن تقديم الانتصاب الخ) يتأمل هذا فإنه لم يظهر منه جواب عن عدم اعتبار الترتيب بين النية والتكبير ولا بينهما وبين القيام ، وكأن المراد منه الرد على من زعم أن الترتيب الذى هو ركن حاصل بين النية والتكبير وبين القيام لتقدمه على ابتداء التكبير . وحاصل الجواب أن التقديم للقيام على ابتداء التكبير وإن كان واجبا لكنه شرط لا ركن (قوله وعدّه) أى الترتيب (قوله بمعنى الفروض صحيح) أى على وجه الحقيقة ، وإلا فمطلق الصحة ثابت على تقدير كونها بمعنى الإجزاء تأمل اهـ سم على منهج . ويصرّح بالصحة التى ذكرها قول الشارح بعد : وبمعنى الإجزاء فيه تغليب : فإن التغليب من أنواع المجاز (قوله فيه تغليب) قال سم على حج : أقول : فى كلام الأئمة أن سورة المركب جزء منه ، فما المانع أن يكون الترتيب بمعنى الحاصل بالمصدر إشارة إلى صورة الصلاة وأنها جزء لها حقيقة فلا تغليب فتأمل اهـ . أقول : لكن حج كشيخه والمحلى إنما بنوا ذلك على الظاهر من كونه جزءا محسوسا فى الظاهر فاحتاجوا للجواب بما ذكر (قوله وصوّره الرافعى) أى صوّر الولاء المختلف فى كونه ركنا أو شرطا (قوله وبعضهم بعدم طول الفصل) أى أو مضى ركن اهـ حج (قوله ومن صوره) أشار به إلى أن الحصر فيما ذكره غير مراد ، وأن الباء فى كلام المصنف بمعنى

للرد على الإمام دون غيره فليتأمل (قوله على أن تقديم الانتصاب الخ) هذا ينتج نقيض مطلوبه ، والشهاب حج ذكره فى مقام الردّ على ماتقدم من قول الشارح ويمكن الخ ، وعبارته : ودعوى أن بين ماذكر ترتيبا باعتبار الابتداء ، إذ لابد من تقدم القيام على النية والتكبير والقراءة والجلوس على التشهد واستحضار النية على التكبير ، وهو ترتيب حسى وشرعى لا يفيد لما مر مما يعلم منه أن ذلك التقديم شرط لحسبان ذلك لا ركن (قوله ومنه) يعنى من الترتيب (قوله بمعنى الفروض صحيح) أى على وجه الحقيقة وإلا فالصحة ثابتة وإن قلنا بالتغليب (قوله فالترتيب بينها) حتى العبارة فالترتيب فيها حتى يلاقى التمثيل ، إذ الترتيب فيه إنما هو بينها وبين الفرض (قوله كسلامه قبل تشهده) الكاف استقصائية بقرينة ما يأتى (قوله فإن قدم ركنا قوليا) أى على ركن فعلى بقرينة ما بعده

على النبيّ صلى الله عليه وسلم على التشهد لم تبطل ، لكن لايعتد بما قدمه بل عليه إعادته فى محله ، وكثيرا مايعبر المصنف بأن غير مريد بها الحصر ، بل بمعنى كأن (وإن سها) أى ترك ذلك سهوا (فا) فعله (بعد المتروك لغو) لوقوعه فى غير محله (فإن تذكره) أى المتروك (قبل بلوغ) فعل (مثله) من ركعة أخرى (فعله) بعد تذكره فورا وجوبا ، فإن تأخر بطلت صلاته والتذكر فى كلامه مثال فلو شك فى ركوعه هل قرأ الفاتحة أو فى سجوده هل ركع أم لا لزمه القيام حالا فإن مكث قليلا ليتذكر بطلت بخلاف ما لو شك فى قيامه فى قراءة الفاتحة فسكت ليتذكر ويستثنى من قوله فعله ما لو تذكر فى سجوده أنه ترك الركوع

الكاف وسيأتى التصريح بذلك فى كلامه (قوله بل عليه إعادته فى محله) أى ويسجد للسهو على ما يأتى فيما لو نقل مطلوبا قوليا (قوله بأن غير) كان الأولى أن يقول ببأن ، فالباء الأولى لتعدية الفعل والثانية جزء الكلمة التى عبر بها ، فلعله ضمن يعبر معنى يذكر (قوله أى المتروك) زاد حج : غير المأموم . أقول : وقضيته أنه متى انتقل عنه إلى ركن آخر امتنع عليه العود لما فيه من مخالفة الإمام ، وعليه فلو تذكر المأموم فى السجدة الثانية أنه ترك الطمأنينة فى الجلوس بين السجدتين لم يعد له ، بل يأتى بركعة بعد سلام إمامه . وقضيته أيضا أنه لو انتقل معه للتشهد قبل الطمأنينة فى السجدة الثانية لم يعد لها ، لكن سيأتى مايقتضى أنه يسجد ويلحق إمامه ، ويمكن توجيهه بأنه لما تمت صلاة الإمام ولم يبق عليه مايشتغل به غير التشهد اغتفر للمأموم ذلك فليراجع ، لكن قضية قول حج فى صلاة الجماعة : أن محل امتناع العود إذا فحشت المخالفة أنه يعود للجلوس بين السجدتين إذا تذكر فى السجدة الثانية ترك الطمأنينة فيه . وقضية قوله فيه أنه إذا تذكر قبل القيام أنه لم يجلس أو شك فيه عاد للجلوس لأنه لم يتحقق الانتقال عنه عدم عوده هنا (قوله بطلت صلاته) ظاهره وإن قل التأخر وسيأتى فى فصل المتابعة مايوافقه (قوله لزمه القيام حالا) أى حيث كان إماما أو منفردا لما يأتى من أن المأموم لو علم فى ركوعه أنه ترك الفاتحة أو شك لم يعد إليها بل يصلى ركعة بعد سلام الإمام ، وعلى هذا لو كان الشاكّ إماما فعاد بعد ركوع المأمومين معه أو سجودهم فهل ينتظرون فى الركن الذى عاد منه الإمام وإن كان قصيرا كالجلوس بين السجدتين ، أو يعودون معه حملا على أنه تذكر أنه لم يقرأ الفاتحة ، أو تتعين نية المفارقة ؟ فيه نظر . ولا يبعد الأول حملا له على أنه عاد ساهيا لكن ينبغى إذا عاد والمأموم فى الجلوس بين السجدتين أن يسجد وينتظره فى السجود حذرا من تطويل الركن القصير (قوله ما لو تذكر فى سجوده أنه ترك الركوع) وكذا لو شك ، ويفرق بين هذا وما لو شك غير مأموم بعد تمام ركوعه فى الفاتحة فعاد للقيام ثم تذكر أنه قرأ فيحسب له انتصابه عن الاعتدال بأنه لم يصرف الركن الأجنبى عنه فإن القيام واحد ، وإنما ظن صفة أخرى لم توجد فلم ينظر لظنه ، بخلافه فى مسئلة الركوع فإنه بقصده الإشارة للسجود لم يتضمن ذلك قصد الركوع لما تقرّر أن الانتقال إلى السجود لايستلزمه ، وبه يعلم أنه لو شك قائما فى ركوعه فركع ثم بان أنه سهى من اعتداله لم يلزمه العود للقيام بل له الهوى من ركوعه لأن هوىّ الركوع بعض هوىّ السجود فلم يقصد أصليا كما تقرر ، وبه يتضح أن قول الزركشى : لو هوى إمامه فظنه يسجد للتلاوة فتابعه فبان أنه ركع حسب له واغتفر له ذلك للمتابعة الواجبة عليه إنما يأتى على نزاعه فى مسئلة الروضة ، أما على ما فيها فلا يحسب لأنه قصد أصليا ، وظن المتابعة لايفيد كظن وجوب السجود فى مسئلة الروضة فلا بد أن يقوم ثم يركع ، وقول بعضهم : لو ظن أن إمامه هوى للسجود الركنى فبان أن هويه للركوع أجزأه هويه عن الركوع لوجود المتابعة الواجبة لايأتى على ما فى الروضة ، وإشارته إلى الفرق بين ماذكره ومسئلة الزركشى مما يتعجب منه

(قوله أى المتروك) لاحاجة إلى لفظ أى

فإنه يرجع إلى القيام ليركع منه ولا يكفيه أن يقوم راكعا ، لأن الانحناء غير معتد به وفى هذه الصورة زيادة على المتروك (وإلا) أى وإن لم يتذكر ، حتى بلغ مثله (تمت به ركعته) لوقوعه عن متروكه (وتدارك الباقى) من صلاته لإلغاء ما بينهما . نعم إن لم يكن المثل من الصلاة كسجود تلاوة لم يجزه لعدم شمول نية الصلاة لها كما يعلم مما مرّ ، هذا إن عرف عين المتروك ومحله ، وإلا أخذ بالمتيقن وأتى بالباقى ، ويسجد للسهو فى جميع الأحوال كما سيأتى فى بابه ، ثم محل ماتقرر مالم يوجب الشك استئنافها فإن أوجبه كشكه فى النية أو تكبيرة الإحرام فلا يجزئه ذلك بل لابد من استئنافها ولا سجود للسهو ، ولو كان المتروك السلام وتذكره قبل طول الفصل أتى به ولا سجود وكذا بعد طوله كما بحثه الشيخ وهو ظاهر إذ غايته أنه سكوت طويل

اهـ حج المعنى . هذا وقد اعتمد مر فيما سبق فى الركوع أنه يجزئه الهوىّ حيث وقف إمامه فى حد الركوع وإن قصد سجود التلاوة فى الأصل (قوله فإنه يرجع إلى القيام ليركع منه) أى ومع ذلك لايجب عليه الركوع فورا ، ومثله مالو قرأ الفاتحة ثم هوى ليسجد فتذكر تركه الركوع فعاد للقيام فلا يجب الركوع فورا لأنه بتذكره عاد لما كان فيه وهذا ظاهر وإن أوهم قول المصنف فإن تذكره قبل بلوغ الخ خلافه (قوله حتى بلغ مثله) أى وإن كان المثل يأتى به للمتابعة كما لو أحرم منفردا وصلى ركعة ونسى منها سجدة ثم قام فوجد مصليا فى السجود أو الاعتدال فاقتدى به وسجد معه للمتابعة فيجزئه ذلك وتكمل به ركعة ، كذا نقل بالدرس عن خط شيخنا العلامة الشوبرى . أقول : وقد يقال بعدم إجزائه كما لو أتى إمامه بسجدة تلاوة أو سهو فتابعه وعليه سجدة من صلاته فإنها لم تحسب له لعدم شمول نيته لها (قوله كسجود تلاوة) أى ولو لقراءة آية بدلا عن الفاتحة فيما يظهر خلافا للزركشى حج اهـ سم على منهج (قوله هذا إن عرف الخ) الإشارة إلى قول المصنف تمت به ركعته (قوله وإلا أخذ بالمتيقن) أى فما تيقن فعله حسب له ومالم يتيقنه فلغو (قوله وأتى بالباقى) قال حج بعد ماذكر : نعم متى جوّز أن المتروك النية أو تكبيرة التحرم بطلت صلاته ، وإن لم يشترط هنا طول ولا مضىّ ركن لأن هنا تيقن ترك انضم لتجويز ماذكر وهو أقوى من مجرد الشك فى ذلك اهـ . وكتب عليه سم : قوله ولم يشترط الخ هذا يفيد البطلان ، وإن تذكر فى الحال أن المتروك غيرهما فلتراجع المسئلة فإن الظاهر أن هذا ممنوع ، بل يشترط الطول أو مضىّ ركن أيضا ، وقد ذكرت ماقاله لم رفأنكره اهـ رحمه الله . أقول : وما قاله مر هو مقتضى إطلاقهم ولا نظر لكونه تيقن ترك ركن من صلاته وتردد فيه فإنه مع ذلك التذكر لايخرج عن كونه شاكا فى عين المتروك (قوله ثم محل ماتقرر) هذا قد يؤخذ من قول المصنف تمت به ركعته الخ ، إذ من نسى النية أو شك فيها لايصدق عليه أنه تم ركعته بالنية (قوله وكذا بعد طوله

(قوله لأن الانحناء) حق التعبير لأن الهوىّ (قوله حتى بلغ مثله) أى ولو لمحض المتابعة كما لو أحرم منفردا وصلى ركعة ونسى منها سجدة ثم قام فوجد مصليا فى السجود أو الاعتدال فاقتدى به وسجد معه للمتابعة فيجزئه ذلك وتكمل به ركعته كما نقل عن شيخنا الشمس الشوبرى سقى الله عهده ، ومنازعة شيخنا الشبراملسى فيه بأن نية الصلاة لم تشمله مدفوعة بما نقله هو قبل هذا فى الحاشية عن الشهاب حج من قوله : ومعنى ذلك الشمول أن يكون ذلك النفل : أى ومثله الفرض بالأولى داخلا كالفرض فى مسمى مطلق الصلاة بخلاف سجود السهو والتلاوة انتهى . إذ لاخفاء فى شمول نية الصلاة لما ذكر بهذا المعنى (قوله بل لابد من استئنافها) قاله الشهاب حج ، ولم يشترط هنا طول ولا مضىّ ركن لأن هنا تيقن ترك انضم لتجويز ماذكر وهو أقوى من مجرد الشك فى ذلك (قوله إذ غايته أنه سكوت طويل الخ) أى لأن الصورة أنه لم يأت بمناف غير ذلك

وتعمده غير مبطل فلا يسجد لسهوه (فلو تيقن فى آخر صلاته) أو بعد سلامه ، ولم يطل الفصل عرفا ولم يطأ نجاسة (ترك سجدة من) الركعة (الأخيرة سجدها وأعاد تشهده) لوقوع تشهده قبل محله (أو من غيرها) أى الأخيرة (لزمه ركعة) لأن الناقصة كملت بسجدة من التى بعدها وألغى باقيها (وكذا إن شك فيها) أى هل ترك السجدة من الأخيرة أو غيرها جعله من غيرها أخذا بالأحوط ولزمه ركعة أخرى (وإن علم فى قيام ثانية) مثلا (ترك سجدة) من الأولى (فإن كان جلس بعد سجدته) التى قام عنها (سجد) من قيامه اكتفاء بجلوسه وإن نوى به الاستراحة ، ولو كان يصلى جالسا فجلس بقصد القيام ثم تذكر فالقياس أن هذا الجلوس يجزئه (وقيل إن جلس بنية الاستراحة لم يكفه) بقصده سنة ، وقد قدمنا الفرق بينه وبين سجدة التلاوة حيث لم تكف عن السجود (وإلا) أى وإن لم يكن جلس بعد سجدته (فليجلس مطمئنا) ليأتى بالركن بهيئته (ثم يسجد) ومثل ذلك يأتى فى ترك سجدتين فأكثر تذكر مكانهما أو مكانها ، فإن سبق له جلوس فيما فعله من الركعات تمت ركعته السابقة بالسجدة الأولى وإلا فبالثانية (وقيل يسجد فقط) اكتفاء بقيامه عن جلوسه لأن القصد به الفصل وهو حاصل بالقيام (وإن علم فى آخر رباعية ترك سجدتين أو ثلاث جهل موضعها) أى الخمس فيهما (وجب ركعتان) أخذا بالأسود ، وهو فى المسئلة الأولى ترك سجدة من الركعة الأولى وسجدة من الثالثة فتنجبران بالثانية والرابعة ويلغو باقيهما ، وفى المسئلة الثانية ترك ذلك وسجدة من ركعة أخرى (أو) علم ترك (أربع) من رباعية (فسجدة ثم ركعتان) لاحتمال أنه ترك سجدتين من ركعة وثنتين من ركعتين غير متواليتين لم تتصلا بها كترك واحدة من الأولى وثنتين من الثانية وواحدة من الرابعة . فالحاصل ركعتان إلا سجدة ، إذ الأولى تمت بالثالثة والرابعة ناقصة سجدة فيتمها ويأتى بركعتين ، بخلاف ما إذا اتصلتا بها كترك واحدة من الأولى وثنتين من الثانية وواحدة من الثالثة فلا يلزم فيها سوى ركعتين ، وقول الشارح

أى حيث لم يأت بما يبطل الصلاة اكفعل كثير (قوله فلو تيقن) أى إما ماكان أو مأموما أو منفردا (قوله أو بعد سلامه ولم يطل الفصل) فإن طال الفصل وجب الاستئناف ، ولا يشكل عليه ما مرّ من أنه لو كان المتروك السلام وتذكره بعد طول الفصل أتى به ولا يعود الخ فإن الحاصل هنا سكوت طويل مع خروجه من الصلاة ظاهرا بالتسليم فوجب معه الاستئناف ، بخلاف مامر فإن الحاصل معه مجرد سكوت وهو لا يضر ، لكن قضية قوله ولم يطل الفصل أنه لايضر الكلام الكثير ولا الأفعال الكثيرة وذلك غير مراد ، وقضيته أيضا أن الانحراف عن القبلة بعد السلام لايضر وهو كذلك إن تذكر فورا (قوله فإن كان جلس) أى جلوسا معتدّا به بأن اطمأن (قوله وإن نوى به الخ) غاية (قوله ثم تذكر) أى أنه لم يبق عليه قيام (قوله فالقياس أن هذا الجلوس يجزيه) أى بل الاكتفاء به أولى من الاكتفاء بجلوس الاستراحة لقصده الفرض به (قوله وقد قدمنا الفرق) أى فى قوله لعدم شمول نية الصلاة الخ (قوله فى آخر رباعية) قال الشيخ عميرة : نسبة إلى رباع المعدول عن أربع اهسم على منهج . وقدم المصنف الرباعية ليتأتى جميع ما ذكره ، أما غير الرباعية فلا يتأتى جميع ذلك فيه ، وطريقه أن يفعل فى كل متروك تحققه أوشك فيه ماهو الأسوأ (قوله من ركعة أخرى) أى الثانية أو الرابعة (قوله بخلاف ما إذا اتصلتا)

(قوله ولم يطأ نجاسة) أى وإن مشى خطوات وتحوّل عن القبلة وكذا فيما يأتى ، وتعبيره بيطأ جرى على الغالب ، والمراد تنجسه بغير معفوعنه ، وانظر هل كشف العورة كذلك (قوله لم تتصلا بها) أى مجموعهما وإلا فلا بدّ من اتصال إحداهما كما يعلم من التصوير ومن قوله فى الضابط غير متواليتين (قوله وقول الشارح الخ) اعلم أن الشارح لم يصوّر بالذى صوّر به الشارح هنا . وإنما صوّر بتصوير آخر من بعض ما صدقات الضابط المار وهو ترك سجدتين من

هنا : فتلغو الأولى وتكمل الثانية بالثالثة ، فيه تسمح ، وتحريره أنها تكمل بسجدة من الثانية وسجدة من الثالثة ويلغو باقيهما كما علم مما مر ، إذ حمل كلامه على ظاهره مخالف لكلامهم ولما قرره قبله ، ويمكن الاعتناء بكلامه ليوافق كلامهم وكلامه المتقدم فيقال قوله فتلغوالأولى : يعنى سجدتها لعدم إتيانه بها ، وقوله وتكمل الثانية : أى السجدة الثانية من الركعة الأولى بالثالثة يعنى بسجدة منها فيحصل من ذلك ركعة وهى الأولى ، ولا يظهر بين التقريرين خلاف معنوى ، وقوله جهل موضعها بيان لصورتها التى يسلك بها أسوأ التقادير ، أما إذا علم موضعها فيرتب عليه مقتضاه وليست حينئذ من مسائل ترك السجدات التى رتبوا الحكم فيها على أسوإ التقادير ومعنى قوله المتروك آخرها واضح لشموله بالمتروك حسا وهو ركوعها واعتدالها ، والمتروك شرعا وهو سجدتاها والجلوس بينهما (أو) علم ترك (خمس أو ست)جهل موضعها (فثلاث) أى ثلاث ركعات لاحتمال أنه فى الخمس ترك سجدتين من الأولى وسجدتين من الثانية وسجدة من الثالثة ، فتتم الأولى بسجدتين من الثالثة والرابعة ، وأنه فى الستّ ترك سجدتين من كل من ثلاث ركعات ، وقول الشارح هنا أيضا : فتكمل بالرابعة فيه التسمح المارّ (أو) علم ترك (سبع) جهل موضعها (فسجدة ثم ثلاث) أى ثلاث ركعات لأن الحاصل له ركعة إلا سجدة ، وفى ثمان سجدات يجب سجدتان وثلاث

هو محترز قوله لم تتصلا بها (قوله وتحريره) أى ذكره على وجه لامسامحة فيه على خلاف كلام المحلى وقوله بسجدة من الثانية : أى فيحسب له من الأولى القيام والقراءة والركوع والاعتدال (قوله ويلغو باقيهما) أى الثانية والرابعة (قوله يعنى سجدتها) أى جنسها وكان الأولى أن يقول سجدتيها (قوله ومعنى قوله) أى المحلى (قوله وأنه فى الست ترك سجدتين) أى ولاحتمال أنه فى الست الخ . فإن قلت : هل وراء هذا الاحتمال احتمال آخر يخالفه فى الحكم ؟ قلت : نعم وهو احتمال ترك سجدتين فى كل من الأولى والثانية وسجدتين من الرابعة ، إذ قضية هذا الاحتمال وجوب سجدتين ثم ركعتين ، فالأحوط الاحتمال الذى ذكره تأمل اه سم على منهج (قوله وفى ثمان سجدات الخ) لم يقل هنا جهل موضعها كأنه لأن الثمان من الرباعية محلها معلوم والمراد غالبا ، وإلا فقد لايعلم كأن اقتدى مسبوق،

الأولى وسجدة من الثانية وسجدة من الرابعة ، فكان على الشارح أن ينقله ليتنزل عليه ماذكره ، وإلا فالمتبادر من سياقه أنه موافق له فى التصوير خصوصا مع قوله الآتى ويمكن الاعتناء بكلامه الخ ، فإنه لايتنزل إلا على ماصوّر هو به ببادئ الرأى ، ولا يمكن تنزيله على كلام الشارح الجلال إلا بتكلف بأن يقال قوله يعنى سجدتها مراده به الجنس : أى سجدتيها ، وقوله أى السجدة الثانية من الركعة الأولى بالثالثة : أى وأما الأولى منها فقد كملت بسجدة الركعة الثانية : أى وسكت عنه لوضوحه (قوله ولا يظهر بين التقريرين خلاف معنوى) يقال بل فيه خلاف معنوى ، وذلك فيما إذا تذكر بعد تمام الثانية أنه ترك قراءتها مثلا فإن قلنا : إن الأولى غير لاغية . نقول : تمت له ركعة ملفقة من قراءة الأولى وركوعها واعتدالها وسجود الثانية ، وإن قلنا لاغية لايحصل ماذكر . (قوله ومعنى قوله) أى الشارح : أى عقب قول المصنف فيما مرّ : فإن تذكر قبل بلوغ مثله فعله وإلا تمت به ركعته ، فكان عليه أن يذكر هذا هناك ، إذ لا وجه لتأخيره إلى هنا مع إيهام أن الضمير فيه للمصنف الذى عاد إليه الضمير السابق فى قوله وقوله جهل موضعها الخ اه . واعلم أن ماذكره من شمول ماذكره من كلام الشارح الجلال للمتروك حسا وهو الركوع فى حيز المنع ، أما أولا فلأنه ينافيه وصفه بالآخر ، وأما ثانيا فلقوله عقبه لوقوعه فى غير محله إذ الواقع فى غير محله هو السجود فتعينت إرادته ، وأما الركوع فلم يقع أصلا حتى يوصف بأنه فى محله أو غير محله فتأمل (قوله وقول الشارح هنا أيضا) يعنى فى صورة ترك الخمس

ركعات ، ويتصور بترك طمأنينة أو سجود على عمامة وكالعلم بترك ذلك الشك فيه ، ثم ماذكره المصنف تبعا للجمهور قد اعترضه جمع من المتأخرين كالأصفوني والأسنوى بأنه يلزم بترك ثلاث سجدات سجدة وركعتان ، لأن أسوأ الأحوال أن يكون المتروك السجدة الأولى من الركعة الأولى والثانية من الثانية فيحصل من الثانية جبر الجلوس بين السجدتين لا جبر السجود ، إذ لا جلوس محسوب فى الأولى ، فتكمل الركعة الأولى بالسجدة الأولى من الثالثة وتفسد الثانية وتجعل السجدة الثالثة متروكة من الرابعة فيلزمه سجدة وركعتان ، ويلزمه بترك أربع سجدات ثلاث ركعات لاحتمال أنه ترك السجدة الأولى من الأولى والثانية من الثانية فيحصل له منهما ركعة إلا سجدة وأنه ترك ثنتين من الثالثة فلا تتم الركعة إلا بسجدة من الرابعة ويلغو ماسواها ، ويلزمه فى ترك الست ثلاث ركعات وسجدة لاحتمال أنه ترك السجدة الأولى من الأولى والثانية من الثانية وثنتين من الثالثة وثنتين من الرابعة . وأجيب بأن ذلك خلاف فرض الأصحاب فإنهم فرضوا ذلك فيما إذا أتى بالجلسات المحسوبات ، بل قال الأسنوى : إنما ذكرت هذا الاعتراض وإن كان واضح البطلان لأنه قد يختلج فى صدر من لا حاصل له ، وإلا فمن حق هذا السؤال السخيف أن لايدوّن فى تصنيف . وحكى ابن السبكى فى التوشيح أن والده وقف على رجز له فى الفقه وفيه اعتماد هذا الاعتراض فكتب على الحاشية من رأس القلم :

لكنه مع حسنه لا يرد ... إذ الكلام فى الذى لا يفقد
إلا السجود فإذا ما انضم له ... ترك الجلوس فليعامل عمله
وإنما السجدة للجلوس ... وذاك مثل الواضح المحسوس

فى الاعتدال فأتى مع الإمام بسجدتين وسجد إمامه للسهو سجدتين وقرأ إمامه آية سجدة فى ثانيته مثلا وسجد هو فى آخر صلاته لسهو إمامه وقرأ فى ركعته التى انفرد بها آية سجدة ثم شك بعد علمه بأنه ترك ثمان سجدات لكونها على عمامته فى أنها سجدات صلاته أو ما أتى به للسهو والتلاوة والمتابعة أو أن بعضه من أركان صلاته وبعضه من غيرها فتحمل المتروكة على أنها سجدات صلاته وغيرها بتقدير الإتيان به لايقوم مقام سجود صلاته لعدم شمول النية له (قوله ثم ماذكره المصنف) أى من وجوب ركعتين أخذا بالأسود (قوله على رجز له) نصه :

وتارك ثلاث سجدات ذكر ... وسط الصلاة تركه فقد أمر
بحملها على خلاف الثانى ... عليه سجدة وركعتان
وأهمل الأصحاب ترك السجده ... وأنت فانظر تلق ذاك عمده

وقوله : ذكر : أى تذكر ، وقوله فقد أمر : أى أمره الأصحاب (قوله من رأس القلم) أى مبادرة من غير تأمل

(قوله بل قال الأسنوى الخ) هذا صريح فى أن الأسنوى كرّ على اعتراضه بالإبطال ، والواقع فى كلامه وكلام الناقلين عنه كالشهاب حج وغيره خلافه ، وأنه إنما قال هذا الكلام فى جواب سؤال أورده من جانب الأصحاب على اعتراضه ، وعبارته فى المهمات بعد أن ذكر مامرّ عنه فى الشارح : فإن قيل إذا قدرنا أن المتروك هو السجدة الأولى وأنه يلزم بطلان الجلوس الذى بعدها كما قلتم فحينئذ لايكون المتروك ثلاث سجدات فقط . قلنا هذا خيال باطل ، فإن المعدود تركه إنما هو المتروك حسا ، وما المأتى به فى الحس ولكن بطل شرعا لبطلان ماقبله ولزومه من سلوك أسوأ التقادير فلا يحسب فى ترجمة المسئلة إذ لو قلنا بهذا المكان يلزم فى كل صورة ، وحينئذ فيستحيل قولنا ترك ثلاث سجدات فقط أو أربع ، إلى أن قال : وإنما ذكرت هذا الخيال الباطل لأنه قد يختلج فى صدر بعض الطلبة ، وإلا فمن حقه أن لايدوّن انتهت

وفى الحقيقة لا استدراك على الأصحاب لكونهم فرضوا كلامهم فيما إذا أتى بالركعات بجلوس محسوب وأنه لم يترك سوى السجدة وبنوا عليه مامر ، وهو المعتمد كما أشار لذلك الدارمى خلافا لمن وهم فى ذلك فإن فرض خلاف ذلك أدير الحكم عليه ، فالاعتراض وإن كان صحيحا فى حد ذاته غير متوجه على كلامهم (قلت : يسن إدامة نظره) أى المصلى (إلى موضع سجوده) فى جميع صلاته ولو بحضرة الكعبة وإن كان أعمى أو فى ظلمة بأن تكون حالته حالة الناظر لمحل سجوده لأنه أقرب للخشوع . نعم يسن فى التشهد كما فى المجموع أن لايجاوز بصره إشارته لحديث صحيح فيه ، ويظهر أن محل ذلك ما دامت مرتفعة وإلا ندب نظر محل السجود ، ويسن أيضا لمن فى صلاة الخوف والعدو أمامه نظره إلى جهته لئلا يبغتهم ، ولمن صلى على نحو بساط مصور عم التصوير مكان سجوده أن لاينظر إليه ، واستثنى بعضهم أيضا ما لو صلى خلف ظهر نبى فنظره إلى ظهره أولى من نظره لموضع سجوده ، وما لو صلى على جنازة فإنه ينظر إلى الميت ، ولعله مأخوذ من كلام الماوردى القائل بأنه لو صلى فى الكعبة نظر إليها (قيل يكره تغميض عينيه) قاله العبدرى من أصحابنا تبعا لبعض التابعين لأن اليهود تفعله ، ولم ينقل فعله عنه عليه الصلاة والسلام ولاعن أحد من الصحابة رضى الله عنهم (وعندى لايكره) وعبر عنه فى الروضة بالمختار (إن لم يخف) منه (ضررا) والنهى عنه إن صح يحمل على من خافه ، وقد يجب إذا كان العرايا صفوفا ، وقد يسن كأن صلى لحائط مزوق ونحوه مما يشوش فكره ، قاله العز بن عبد السلام . ويسن فتح عينيه فى السجود ليسجد البصر ، قاله صاحب

فيه لوضوحه (قوله يسن إدامة نظره) أى بأن يبتدئ النظر إلى موضع سجوده من ابتداء التحرم ويديمه إلى آخر صلاته إلا فيما يستثنى وينبغى أن يقدم النظر على ابتداء التحرم ليتأتى له تحقق النظر من ابتداء التحرم (قوله أى المصلى) إشارة إلى عود الضمير على غير مذكور أو على مذكور بالقوة بكرى (قوله أن محل ذلك مادامت مرتفعة) ويؤخذ من ذلك أنه لو قطعت سبابته لاينظر إلى موضعها بل إلى موضع سجوده ، ثم رأيت بهامش عن المؤلف أنه أفتى بما قلناه (قوله أن لاينظر إليه) أن فإن لم يتيسر له ذلك إلا بتغميض عينيه فعله كما يصرح به قوله الآتى : وقد يسن كأن صلى بحائط الخ (قوله فنظره إلى ظهره أولى) ضعيف ، وقوله فإنه ينظر إلى الميت ضعيف (قوله ولعله) أى الاستثناء ، وقوله مأخوذ من كلام الماوردى : أى وهو مرجوح كما تقدمت الإشارة إليه فى قوله ولو بحضرة الكعبة (قوله قاله العبدرى) بفتح العين والدال وراء إلى عبد الدار بن قصى اه أنساب (قوله وعندى لايكره) أى ولكنه خلاف الأولى (قوله ونحوه) أى كالبساط الذى فيه صور (قوله ليسجد البصر) أقول : وقد يقال قياسه سن فتحهما فى الركوع ليركع البصر فليتأمل اه سم على منهج . وما ذكر ظاهر فى البصير . أما الأعمى فينبغى عدم سن ذلك فى حقه لأنه لافائدة فيه ، ويمكن الفرق بينه وبين تصويره بصورة البصير فى النظر لموضع

(قوله أن لايجاوز بصره إشارته) عبارة الشهاب حج أن يقصر نظره على مسبحته (قوله القائل بأنه لو صلى فى الكعبة) كان الظاهر أن يقول عند الكعبة : وإلا فمتى صلى فى الكعبة ونظر إلى موضع سجوده فهو ناظر إلى جزء الكعبة (قوله ويسن فتح عينيه فى السجود ليسجد البصر) لايخفى أن المراد هنا بالبصر محله بأن لايكون بينه وبين محل السجود حيلولة بالجفن ، وإلا فالبصر معنى من المعانى لايتصف بالسجود ، وإذا كان كذلك فلا فرق فى ذلك بين الأعمى والبصير ، بل إلحاق الأعمى بالبصير هنا أولى من إلحاقه به فى النظر إلى محل السجود فى القيام ونحوه ، إذ الحكمة فى نظر محل السجود كما قالوه منع البصر من الانتشار وهو منتف فى الأعمى ، فإذا ألحقوه به

العوارف وأقرّه الزركشي وغيره (و) يسن (الخشوع) قال تعالى ـ قد أفلح المؤمنون الذين هم فى صلاتهم خاشعون ـ فيستحب ذلك فى جميع صلاته بقلبه بأن لايحضر فيه غير ما هو فيه وإن تعلق بالآخرة وبجوارحه بأن لايعبث بأحدها ، وظاهر أن هذا مراده لأنه سيذكر الأوّل بقوله وفراغ قلب ، وفى الآية المراد كل منهما كما هو ظاهر أيضا ، وذلك لثناء الله تعالى على فاعليه ولانتفاء ثواب الصلاة بانتفائه كما دلت عليه الأخبار الصحيحة ، ولأن لنا وجها اختاره جمع أنه شرط للصحة لكن فى البعض . وقد اختلفوا هل الخشوع من أعمال الجوارح كالسكون ؟ أو من أعمال القلوب كالخوف ؟ أو هو عبارة عن المجموع على أقوال العلماء . وقال صلى الله عليه وسلم « مامن عبد يتوضأ فيحسن الوضوء ثم يقوم فيركع ركعتين يقبل عليهما بقلبه ووجهه إلا وقد أوجب الله له الجنة » رواه أبوداود « ورأى صلى الله عليه وسلم رجلا يعبث بلحيته فى الصلاة فقال : لو خشع قلب هذا لخشعت جوارحه » فلو سقط نحو ردائه أو طرف عمامته كره له تسويته إلا لضرورة كما فى الإحياء (و) يسن (تدبر القراءة) أى تأملها بحصول الخشوع والأدب به وهو المقصود ، وبه تنشرح الصدور وتستنير القلوب قال تعالى ـ كتاب أنزلناه إليك مبارك ليتدبروا آياته ـ وقال ـ أفلا يتدبرون القرآن ـ ويسن ترتيلها وهو التأنى فيها فإفراط الإسراع مكروه ، وحرف التفضيل أفضل من حرفى غيره ، ويسن للقارئ مصليا أم غيره أن يسأل الله الرحمة

السجود بأن ذلك أقرب للخشوع ، لأنه إذا صور نفسه بصورة من ينظر لموضع سجوده كان أدعى لقلة الحركة فى حقه ، بخلاف ما هنا فإن تصويره بصورة البصير يستدعى تحريك الأجفان ليحصل فتح عينيه والاشتغال به مناف للخشوع (قوله غير ماهو فيه) أى وهو الصلاة (قوله وإن تعلق بالآخرة) هذا قد يشكل عليه استحباب كثرة الدعاء فى السجود والركوع والاستغفار وطلب الرحمة إذا مرّ بآية استغفار أو رحمة ، والاستجارة من العذاب إذا مرّ بآية عذاب إلى غير ذلك مما يحمل على طلب الدعاء فى صلاته ، فإن ذلك قرع عن التفكر فى غير ماهو فيه ، ولا سيما إذا كان الدعاء بطلب أمر دنيوى ، اللهم إلا أن يقال : إن هذا نشأ من التسبيح والدعاء المطلوبين فى صلاته أو القراءة فليس أجنبيا عما هو فيه (قوله على فاعليه) أى الخشوع (قوله كالسكون) أفاد أنه من أعمال الجوارح ، ووجهه أن السكون الذى يخاطب به هو الكفّ عن الحركة والكفّ لا شك أنه فعل (قوله أو هو عبارة عن المجموع) الذى قدمه هو الثالث فهو الراجح (قوله ووجهه) أى جملته بأن لايشغل شيئا من جوارحه بغير المطلوب منه فى صلاته (قوله إلا وقد أوجب الله له الجنة) أى أثبتها له ، وفى سم على منهج : وفيه أيضا فى آخر حديث « إن قام فصلى فحمد الله وأثنى عليه ومجده بالذى هو أهل له وفرغ قلبه لله إلا انصرف من خطيئته كهيئته يوم ولدته أمه » اهـ (قوله إلا لضرورة) ومنها خوف الاستهزاء به (قوله أى تأملها) عبارة مج : أى تأمل معانيها : أى إجمالا لا تفصيلا كما هو ظاهر لأنه يشغله عما هو بصدده (قوله ويسن ترتيلها) أى القراءة ، ومحله حيث أحرم بها فى وقت يسعها كاملة وإلا وجب الإسراع لأنه يقتصر على أخف مايمكن (قوله وحرف الترتيل) أى

ثم فهنا أولى مما فى الحاشية للشيخ من نفى إلحاقه به هنا والفرق بينه وبين مامر فى غاية البعد (قوله أن هذا) أى خشوع الجوارح (قوله وذلك لثناء الله تعالى على فاعليه) لايخفى أن هذا وجه الدلالة من الآية المتقدمة فليس دليلا مستقلا وإن أوهمه سياقه ، فقوله ولانتفاء كمال ثواب الصلاة بانتفائه معطوف فى المعنى على قوله قال تعالى الخ لا على قوله وذلك كما هو ظاهر (قوله فى البعض) أى بعض الصلاة ، فيشترط فى هذا الوجه حصوله فى بعضها فقط وإن انتفى فى الباقى

إذا مرّ بآية رحمة ويستعيذ من العذاب إذا مرّ بآية عذاب فإن مرّ بآية تسبيح سبح، أو بآية مثل تفكر، وإذا قرأ ـ أليس الله بأحكم الحاكمين ـ سنّ له أن يقول: بلى وأنا على ذلك من الشاهدين، وإذا قرأ ـ فبأيّ حديث بعده يؤمنون ـ يقول آمنت بالله، وإذا قرأ ـ فمن يأتيكم بماء معين ـ يقول الله رب العالمين (و) يسن تدبر (الذكر) قياسا على القراءة فلو اشتغل بذكر الجنة والنار وغيرهما من الأحوال السنية التي لا تعلق لها بذلك المقام كان من حديث النفس، ويكره أن يتفكر في صلاته في أمر دنيوي أو في مسئلة فقهية كما قاله القاضي حسين (و) يسن (دخوله الصلاة بنشاط) لأن الله ذمّ تارك ذلك بقوله ـ وإذا قاموا إلى الصلاة قاموا كسالى ـ والكسل، الفتور عن الشيء، والتواني فيه وهو ضد النشاط (وفراغ قلب) عن الشواغل الدنيوية لأن ذلك أدعى لتحصيل الغرض، فإذا كانت صلاته كذلك انفتح له فيها من المعارف مايقصر عنه فهم كل عارف ولذلك قال عليه الصلاة والسلام « وجعلت قرّة عيني في الصلاة » ومثل هذه هي التي تنهى عن الفحشاء والمنكر (و) يسن (جعل يديه تحت صدره) وفوق سرته في قيامه أو بدله لما صح من فعله صلى الله عليه وسلم، وحكمة جعلهما تحت صدره أن يكون فوق أشرف الأعضاء وهو القلب فإنه تحت الصدر مما يلي الجانب الأيسر، و العادة أن من احتفظ على شيء جعل يديه عليه (آخذا بيمينه يساره) بأن يقبض يمينه كوع يساره وبعض ما عداها ورسغها، روى بعضه مسلم وبعضه ابن خزيمة والباقي أبوداود، وقيل يتخير بين بسط أصابع اليمنى في عرض المفصل وبين نشرها صوب الساعد، وكلام الروضة قد يوهم اعتماده ومن ثم اغترّ به الشارح تبعا لغيره والمعتمد الأوّل، ويفرج أصابع يسراه وسطا كما هو

التأني في إخراج الحروف، وقوله أفضل من حرفي غيره : أي فنصف السورة مثلا مع الترتيل أفضل من تمامها بدونه، ولعل هذا في غير ماطلب بخصوصه كقراءة الكهف يوم الجمعة فإن إتمامها مع الإسراع لتحصيله سنية قراءتها أفضل من أكثرها مع التأني في القراءة (قوله إذا مرّ بآية رحمة) أي ولا ينقص بذلك ثواب قراءته بل يجمع به بين ثواب الدعاء والقراءة، وينبغي أن محل استحباب الدعاء إذا لم تكن آية الرحمة والعذاب في شيء قرأه بدل الفاتحة، وإلا فلا يأتي به لئلا يقطع الموالاة (قوله سن له أن يقول بلى) أي يقولها الإمام والمأموم سرا كالتسبيح وأدعية الصلاة الآتية، وهذا بخلاف ما لو مرّ الإمام بآية رحمة أو عذاب فإنه يجهر بالسؤال، ويوافقه المأموم وعبارة الشارح بعد قول المصنف السابق ويقول الثناء الخ، وإذا سأل أي الإمام الرحمة أو استعاذ من النار ونحوها فإن الإمام يجهر به ويوافقه فيه المأموم اهـ، وظاهره أن المأموم لايؤمن على دعائه وإن أتى به بلفظ الجمع (قوله قياسا على القراءة) قال حج : قضيته حصول ثوابه وإن جهل معناه، ونظر فيه الأسنوي، ولا يأتي هذا في القرآن المتعبد بلفظه فأثيب قارئه وإن لم يعرف معناه، بخلاف الذكر لابد أن يعرفه ولو بوجه، ومن الوجه الكافي أن يتصوّر أن في التسبيح والتحميد ونحوهما تعظيما لله وثناء عليه (قوله فلو اشتغل بذكر الجنة) كان الأولى له ذكره بعد قول المصنف السابق والخشوع متصلا بقوله وإن تعلق بالآخرة الخ (قوله من الأحوال السنية) أي الشريفة (قوله كان من حديث النفس) أي وهو مكروه (قوله روى بعضه مسلم الخ) ليس المراد أن كل واحد انفرد برواية جزء، ففي المحلي : وروى مسلم عن وائل بن حجر « أنه صلى الله عليه وسلم رفع يديه حين دخل في الصلاة ثم وضع يده اليمنى على اليسرى » زاد ابن خزيمة « على صدره » أي آخره فيكون آخر اليد تحته . وروى أبو داود على ظهر كفه اليسرى والرسغ والساعد . وعبارة حج للاتباع الثابت من مجموع رواية الشيخين وغيرهما (قوله صوب الساعد) قال حج : وقيل يقبض كوعه بإبهامه وكرسوعه بخنصره ويرسل الباقي صوب الساعد (قوله والمعتمد الأول) هو قوله بأن يقبض بيمينه كوع يساره (قوله ويفرج أصابع يسراه) قضيته أنه يضم أصابع اليمنى

قضية كلام المجموع ويحطّ يديه بعد التكبير تحت صدره . قال الإمام : والقصد من القبض المذكور تسكين اليدين فإن أرسلهما ولم يعبث بهما فلا بأس كما نص عليه فى الأم والكوع : هو العظم الذى يلى إبهام اليد ، والرسغ : المفصل بين الكفّ والساعد وأما البوع : فهو العظم الذى يلى إبهام الرجل (و) يسن لغير من مر (الدعاء فى سجوده) لخبر « أقرب ما يكون العبد من ربه وهو ساجد فأكثروا الدعاء » وفى لفظ « فاجتهدوا فى الدعاء » رواهما مسلم . وروى الحاكم عن علىّ رضى الله عنه أن النبىّ صلى الله عليه وسلم قال « الدعاء سلاح المؤمن وعماد الدين ونور السموات والأرض » وروى أيضا عن عائشة رضى الله عنها أن النبىّ صلى الله عليه وسلم قال « إن البلاء لينزل فيتلقاه الدعاء فيعتلجان إلى يوم القيامة » وروى ابن ماجه عن أبى هريرة « من لم يسأل الله يغضب عليه » ومأثور الدعاء أفضل ومنه « اللهم اغفر لى ذنبى كله دقه وجله ، أوله وآخره ، سرّه وعلانيته » رواه مسلم (و) يسن (أن يعتمد) فى قيامه من السجود والقعود (على يديه) أى بطنهما مبسوطتين على الأرض للاتباع ذكرا كان أو قويا أو ضدهما ولا يتوهم خلاف ذلك من تعبير الرافعى بأنه يقوم كالعاجز بالنون لأن معناه التشبيه به فى شدة الاعتماد عند وضع يديه لا فى كيفية ضم أصابعهما ، وحديث « كان يضع يديه كما يضع العاجن » ضعيف أو باطل ، ولو صح كان معناه ملمرّ ، قاله فى شرح المهذب ، والخبر الصحيح « كان صلى الله عليه وسلم إذا نهض رفع يديه قبل ركبتيه »

حالة قبضه بها اليسرى (قوله ويحط يديه) أى من الرفع المتقدم كبقيته عند تكبيرة الإحرام ، وقوله بعد التكبير تحت صدره : أى فى جمع القيام إلى الركوع خرج به زمن الاعتدال فلا يجعلهما تحت صدره بل يرسلهما سواء كان فى ذكر الاعتدال أو بعد الفراغ من القنوت كما تقدمت الإشارة إليه فى الاعتدال بعد قول المتن فإذا انتصب الخ (قوله فلا بأس) أى لا اعتراض عليه وإلا فالسنة ماتقدم (قوله والرسغ) والسين فى الرسغ أفصح محلى ، ويسمى الزند أيضا . قال فى المختار : الزند موصل طرف الذراع فى الكفّ ، وهما زندان الكوع والكرسوع : أى ويقال للكوع زند والكرسوع زند . وفى المصباح : والزند ما انحسر عنه اللحم من الذراع وهو يرجع لقول المختار موصل طرف الذراع (قوله وأما البوع : فهو العظم الذى يلى إبهام الرجل) والكرسوع : الذى يلى خنصر اليد ، وقد نظم ذلك بعضهم فقال :

وعظم يلى الإبهام كوع وما يلى ... لخنصره الكرسوع والرسغ ماوسط
وعظم يلى إبهام رجل ماقب ... ببوع فخذ بالعلم واحذر من الغلط

(قوله والدعاء فى سجوده) أى وإن كان مصرا على الكبائر لما فى الدعاء من إخلاص توحيده لأن الداعى حين يدعو كأنه يقول : لايحصل مطلوبى أحد سواك يا ألله (قوله فيتلقاه الدعاء) ينبغى أن المراد الدعاء المتضمن لرفع ذلك البلاء لا مطلقا (قوله إلى يوم القيامة) هو متعلق بيتلقاه وبيعتلجان : أى وهذا الأمر مستمر إلى يوم القيامة (قوله ومنه) أى المأثور (قوله أوله وآخره) تقدم للشارح فى بحث السجود بعد قول المتن : تبارك الله أحسن الخالقين ، رواية هذا الحديث بلفظ : وأوله وآخره وعلانيته وسرّه (قوله كان معناه ملمرّ) أى أن معناه التشبيه به

(قوله والقصد من القبض المذكور الخ) لاينافى ما مرّ من حكمة ذلك ، لأن التسكين يحصل بغير الوضع المذكور فحكمته ما مرّ ، (قوله كالعاجن) المراد به الشيخ الكبير لأنه يسمى بذلك لغة ، لكن كلام الشارح الآتى كالصريح فى إرادة عاجن العجين فليتأمل ، ومن إطلاقه على الشيخ الكبير قول الشاعر :

فأصبحت كنتيا وأصبحت عاجنا ... وشرّ خصال المرء كنت بعاجن

وفى رواية « نهض على ركبتيه واعتمد على فخذيه » محله إذا لم يأت المصلى بسنة الاعتماد المار فحينئذ يستحب له أن يقدم رفع يديه ويعتمد بهما على فخذيه ليستعين به على النهوض ، وعلى ذلك يحمل أيضا إطلاق ابن الصباغ استحباب رفع يديه قبل ركبتيه (و) يسن (تطويل قراءة) ركعته (الأولى على الثانية فى الأصح) للاتباع ولأن النشاط فيها أكثر فخفف فى غيرها حذرا من الملل . والثانى أنهما سواء ومحل الخلاف فيما لم يرد فيه نص أو لم تقتض المصلحة خلافه ، أما ما فيه نص بتطويل الأولى كصلاة الكسوف والقراءة بالسجدة وهل أتى فى صبح الجمعة ، أو بتطويل الثانية كسبح ، وهل أتاك فى صلاة الجمعة والعيد فيتبع ، أو المصلحة فى خلافه كصلاة ذات الرقاع للإمام فيستحب له التخفيف فى الأولى والتطويل فى الثانية حتى تأتى الفرقة الثانية ، ويستحب للطائفتين التخفيف فى الثانية لئلا يطول بالانتظار (و) يسن (الذكر) والدعاء (بعدها) أى الصلاة والإكثار من ذلك ، فقد كان صلى الله عليه وسلم إذا سلم منها قال : لا إله إلا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد وهو على كل شىء قدير ،

(قوله محله) خبر قوله والخبر الصحيح (قوله ويسن الذكر والدعاء) هذا الكلام يفيد مغايرة الدعاء للذكر . وفى حج فى شرح الخطبة بعد قول المصنف وما وجدته من الأذكار مانصه : وهو أى الذكر لغة : كل مذكور ، وشرعا : قول سيق لثناء أو دعاء ، وقد يستعمل شرعا أيضا لكل قول يثاب قائله ، وعليه فالذكر شامل للدعاء ، فقول الشارح : والدعاء من ذكر الخاص بعد العام إيضاحا . وفى سم على منهج : والسنة أن يكون الذكر والدعاء قبل الإتيان بالنوافل بعدها راتبة كانت أوغيرها شرح روض : أى فلو أتى به بعد الراتبة فهل يحصل أولا فيه تردد نقله الزيادى . أقول : والأقرب الثانى لطول الفصل ، وسيأتى مافيه عن سم (قوله وبعدها) قال البكرى فى الكنز : ويندب عقب السلام من الصلاة أن يبدأ باستغفار ثلاثا ثم قوله اللهم أنت السلام الخ ، ثم يقول : اللهم لا مانع لما أعطيت ، ولا معطى لما منعت ، ولا رادّ لما قضيت ، ولا ينفع ذا الجد منك الجد ، ويختم بعد ذلك بما ورد من التسبيح والتحميد والتكبير المشار إليه ثم يدعو . فهم ذلك كله من الأحاديث الواردة فى ذلك ، وهذا الترتيب مستحب وإن لم أرمن صرح به اهـ.وينبغى أنه إذا تعارض التسبيح وصلاة الظهر بعد الجمعة فى جماعة تقديم الظهر وإن فاته التسبيح ، وينبغى أيضا تقديم آية الكرسى على التسبيح فيقرؤها بعد قوله ولا ينفع ذا الجد منك الجد . وينبغى أيضا أن يقدم السبعيات لحث الشارع على طلب الفور فيها ، ولكن فى ظنى أن فى شرح المناوى على الأربعين أنه يقدم التسبيح وما معه عليها ، وينبغى أيضا أن يقدم السبعيات وهم القلاقل على تكبير العيد أيضا لما مرّ من الحثّ على فوريتها ، والتكبير لايفوت بطول الزمن (قوله قال لا إله إلا الله وحده لاشريك له الخ) ظاهره أنه صلى الله عليه وسلم كان يقول مرة واحدة وأنه خلف الصلوات الخمس . وفى سم على حج : كان صلى الله عليه وسلم إذا صلى الصبح جلس حتى تطلع الشمس ، واستدل فى الخادم بخبر من قال فى دبر كل صلاة الفجر وهو ثان رجله : لا إله إلا الله وحده لاشريك له الحديث الخ ، ثم قال : ويأتى مثله فى المغرب والعصر لورود ذلك فيهما : وفى متن الجامع الصغير مانصه « إذا صليتم صلاة الفرض فقولوا عقب كل صلاة عشر مرات لا إله إلا الله إلى آخر الحديث ، وأقرّه المناوى ، وعليه فينبغى تقديمها على التسبيحات لحثّ الشارع عليها بقوله وهو ثان رجله الخ . وورد أيضا « أن من قرأ قل هو الله أحد مائة مرة عقب صلاة الصبح ولم يتكلم غفر له » وأورد عليه سم فى باب الجهاد سؤالا حاصله أنه إذا سلم عليه شخص وهو مشغول بقراءتها هل يرد عليه السلام ولا يكون مفوتا للثواب الموعود به لاشتغاله بأمر واجب ، أو يؤخر إلى الفراغ ويكون ذلك عذرا فى التأخير ؟ ثم قال فيه نظر ولم يرجح شيئا . أقول : والأقرب الأول ، وحمل الكل الكلام على أجنبى لاعذر له فى الإتيان به وعلى ماذكر إذا سلم من

اللهم لا مانع لما أعطيت ولا معطى لما منعت ، ولا ينفع ذا الجد منك الجد » رواه الشيخان . وقال صلى الله عليه وسلم « من سبح الله دبر كل صلاة ثلاثا وثلاثين ، وحمد الله ثلاثا وثلاثين ، وكبر الله ثلاثا وثلاثين ، ثم قال تمام المائة لا إله إلا الله وحده لاشريك له ، إلى قوله : قدير ، غفرت خطاياه وإن كانت مثل زبد البحر ، وكان صلى الله عليه وسلم « إذا انصرف من صلاته استغفر الله ثلاثا ، وقال اللهم أنت السلام ومنك السلام تباركت ياذا الجلال والإكرام » رواهما مسلم وسئل صلى الله عليه وسلم أيّ الدعاء أسمع « أى أقرب إلى الإجابة قال « جوف الليل ودبر كل صلاة المكتوبات » رواه الترمذى ، ويكون كل منهما سرّا لكن يجهر بهما إمام يريد تعليم مأمومين فإذا تعلموا أسرّ (و) يسن (أن ينتقل للنفل) أوالفرض (من موضع فرضه) أونفله إلى غيره تكثيرا لمواضع السجود

صلاة الصبح وأراد الإتيان بالذكر الذى هو لا إله إلا الله الخ ، وقراءة السورة هل الأولى تقديم الذكر أو السورة ؟ فيه نظر ، ولا يبعد تقديم الذكر لحث الشارع على المبادرة إليه بقوله وهو ثان رجله ، ولا يعد ذلك من الكلام لأنه ليس أجنبيا عما يطلب بعد الصلاة . قال الشيخ عميرة : ومن الدعاء الوارد فى هذا المحل : اللهم أعنى على ذكرك الحديث . ومنه ماسلف استحبابه بين السجدتين ، ومنه : اللهم إنى أعوذ بك من الجبن وأعوذ بك أن أردّ إلى أرذل العمر ، وأعوذ بك من فتنة الدنيا وأعوذ بك من عذاب القبر اه رحمه الله (قوله من سبح الله دبر كل صلاة) أى بعد كل صلاة من الفرائض . وقال بعضهم : هو شاملٌ للنافلة أيضا ، ثم ظاهره أنه لا فرق بين الإتيان بها على الفور والتراخى ، لكن قال حج : إنه لايضرّ الفصل اليسير كالاشتغال بالذكر المطلوب بعد الصلاة كآية الكرسى والراتبة ، وظاهره ولو أكثر من ركعتين . وقال سم عليه : ماحاصله أنه ينبغى فى اغتفار الراتبة أن لايفحش الطول بحيث لايعد التسبيح من توابع الصلاة عرفا اه . ثم على هذا لو والى بين صلاتى الجمع أخر التسبيح عن الثانية ، وهل يسقط تسبيح الأولى حينئذ أو يكفى لهما ذكر واحد أو لابد من ذكر لكل من الصلاتين ؟ فيه نظر ، ولا يبعد أن الأولى إفراد كل واحدة بالعدد المطلوب لها ، فلو اقتصر على أحد العددين كفى فى أصل السنة كما لو قرأ آيات سجدات متوالية حيث قالوا يكفى لها سجدة واحدة ، والأولى إفراد كل آية بسجود إذا كان خارج الصلاة ، أما إذا كان فيها فيسجد مرة واحدة فراجعه فى المنهاج وشروحه (قوله وكبر الله ثلاثا وثلاثين) الوجه الذى اعتمده جمع من شيوخنا كشيخنا الإمام البرلسى وشيخنا الإمام الخطيب حصول هذا الثواب إذا زاد على الثلاث والثلاثين فى المواضع الثلاثة ، فيكون الشرط فى حصوله عدم النقص عن ذلك خلافا لمن خالف . قال الأسنوى بعد سوق ماذكره الشارح من الأذكار وغيرها : ويستحب أن يبدأ من هذه الأذكار بالاستغفار المتقدم كما قاله أبو الطيب اه سم على منهج . وفى حج فى ذلك كلام طويل فراجعه ، ومنه أن الأوجه أنه إن زاد لنحو شك عذر أو لتعبد : أى على وجه أنه مطلوب منا فى هذا الوقت فلا لأنه حينئذ مستدرك على الشارع (قوله إذا انصرف من صلاته) أى خرج منها بأن سلم (قوله استغفر الله ثلاثا) لم يبين صيغته ، وينبغى أن يقول أستغفر الله العظيم (قوله جوف الليل) يجوز نصبه على أنه ظرف لمقدر : أى أسمعه الدعاء جوف الليل : أى فى جوف الليل ، ورفعه على أنه خبر لمبتدإ محذوف : أى أىّ الأزمنة الدعاء فيه أسمع : أى أقرب للإجابة ، فكأنه قيل : الزمن الذى يكون الدعاء فيه أسمع هو جوف الليل (قوله لكن يجهر بهما) أى بالذكر والدعاء الواردين هنا ، وينبغى جريان ذلك فى كل دعاء وذكر فهم من غيره أنه يريد تعلمهما مأموما كان أو غيره من الأدعية الواردة أو غيرها ولو دنيويا (قوله وأن ينتقل للنفل) إماما أو غيره ، ولو خالف ذلك فأحرم بالثانية فى محل الأولى فهل يطلب منه الانتقال بفعل غير مبطل فى أثناء الثانية يتجه أن يطلب سواء خالف عمدا أو سهوا أو جهلا ، لايقال : الفعل لايناسب الصلاة بل يطلب

فإنها تشهد له ، ولما فيه من إحياء البقاع بالعبادة ، فإن لم ينتقل إلى موضع آخر فصل بكلام إنسان ، واستثنى بعض المتأخرين بحثا من انتقاله ما إذا قعد مكانه يذكر الله تعالى بعد صلاة الصبح إلى أن تطلع الشمس لأن ذلك كحجة وعمرة تامة ، رواه الترمذى عن أنس ، أما إذا كان خلفه نساء فسيأتى (وأفضله) أى الانتقال للنفل من موضع صلاته (إلى بيته) لخبر الصحيحين « صلوا أيها الناس فى بيوتكم فإن أفضل الصلاة صلاة المرء فى بيته إلا المكتوبة » ولا فرق فى ذلك بين المسجد الحرام ومسجد المدينة والأقصى والمهجور وغيرها ، ولا بين الليل والنهار لعموم الحديث ، ولكونه أبعد عن الرياء ، ولا يلزم من كثرة الثواب التفضيل ولخبر مسلم « إذا قضى أحدكم صلاته فى مسجده فليجعل لبيته من صلاته فإن الله جاعل فى بيته من صلاته خيرا » ومقتضى إطلاق المصنف عدم الفرق بين النافلة المتقدمة والمتأخرة ، لكن المتجه فى المهمات فى النافلة المتقدمة ما أشعر به كلامهم من عدم الانتقال لأن المصلى مأمور بالمبادرة والصف الأول ، وفى الانتقال بعد استقرار الصفوف مشقة خصوصا مع كثرة المصلين كالجمعة اهـ . فعلم أن محل استحباب الانتقال مالم يعارضه شىء آخر ، ولهذا استثنى منه صور فعلها فى المسجد ،

تركه فيها : لأنا نقول : ليس هذا على الإطلاق ، ألا يرى أنه يطلب منه دفع المار وقتل نحو الحية التى مرت بين يديه وإن أدى لفعل خفيف وغير ذلك مما هو مقرر فى محله ، وكذا السواك بفعل خفيف إذا أهمله عند الإحرام كما أفتى به شيخنا الرملى اهـ سم على منهج (قوله فصل بكلام إنسان الخ) قال سم على منهج : أى فى مسلم النهى عن وصل صلاة بصلاة إلا بعد كلام أو خروج اهـ . وقوله أو خروج : أى من محل صلاته الأولى (قوله واستثنى بعض المتأخرين) يتأمل هذا الاستثناء فإنه ليس هنا نفل فعله بعد الصبح فلا يصح استثناؤه من الانتقال من صلاة إلى أخرى ، فإن فرض أنه أراد فعل مقضية بعد الصبح أو سنته لم يكن مما الكلام فيه من الجلوس للذكر : ثم رأيت فى الدميرى مايقتضى تخصيص الاستثناء بالإمام حيث قال مامعناه : يستحب للإمام القيام من موضع صلاته ، ثم ذكر هذا الاستثناء ووجه تخصيص الإمام أن الداخل ربما توهم أن صلاة الإمام باقية ، فإذا انتقل فهم ذلك الداخل تمامها اهـ (قوله كحجة وعمرة تامة) إنما قال تامة فى العمرة دون الحج ، لأن العمرة يختلف فضلها باختلاف الأوقات التى تفعل فيها ، ولا كذلك بالحج إذ ليس له إلا وقت واحد ، فوصفها بالتمام إشارة إلى أن المراد كاملة فى الفضل (قوله إلى بيته) أى مالم يحصل له شك فى القبلة فيه فيكون (قوله فيجعل من صلاته)

(قوله واستثنى بعض المتأخرين) هو الدميرى لكنه إنما استثناه من استحباب قيام الإمام من مصلاه عقب سلامه ، لا من الانتقال بالصلاة إلى آخر كما صنعه الشارح إذ لامعنى له ، وعبارته : فإن لم يكن ثم نساء فالمستحب للإمام أن يقوم من مصلاه عقيب صلاته لئلا يشك هو ومن خلفه هل سلم أو لا ، ولئلا يدخل غريب فيظنه فى الصلاة فيقتدى به إلى أن قال : قلت ينبغى أن يستثنى من ذلك ما إذا قعد مكانه يذكر الله الخ (قوله أما إذا كان خلفه نساء فسيأتى) مبنى على مامر فى الاستثناء وقد مر ما فيه (قوله ومقتضى إطلاق المصنف عدم الفرق الخ) فيه نظر ، إذ كلام المصنف مفروض فى الانتقال عن محل صلى فيه إلى آخر فلا يشمل النافلة المتقدمة (قوله ولهذا استثنى منه) لم يتقدم مايصح أن يكون مرجعا للضمير ، لأن الكلام فى سن الانتقال ، وهذا الاستثناء فى أفضلية فعل النافلة فى المسجد لايقيد الانتقال فلا يتنزل على ما الكلام فيه

أفضل كنافلة يوم الجمعة للتبكير وركعتى الإحرام بميقات فيه مسجد ، وركعتى الطواف فيه ، وكل ماتشرع فيه الجماعة من النوافل وما إذا ضاق الوقت أو خشى من التكاسل أو كان معتكفا أو كان يمكث بعد الصلاة لتعلم أو تعليم ولو ذهب إلى بيته لفاته ذلك (وإذا صلى وراءه نساء مكثوا) أى مكث الإمام بعد سلامه ومن معه من الرجال يذكرون الله تعالى (حتى ينصرفن) ويسن لهن الانصراف عقب سلامه للاتباع ، ولأن الاختلاط بهن مظنة الفساد ، والقياس مكث الخناثى حتى ينصرفن وانصرافهم بعدهن فرادى (وأن ينصرف) المصلى بعد فراغه من صلاته (فى جهة حاجته) أى جهة كانت (وإلا) أى وإن لم تكن له حاجة أو كانت لا فى جهة معينة (فيمينه) لأن جهتهما أفضل والتيامن مطلوب محبوب ، وسيأتى فى العيد أنه يستحب فى سائر العبادات أن يذهب من طريق ويرجع من أخرى ، ولامنافاة بينه وبين ماتقدم لإمكان حمل قولهم إنه يرجع فى جهة يمينه على ما إذا لم يرد أن يرجع فى طريق آخر أو وافقت جهة يمينه ، وإلا فالطريق الآخر أولى لتشهد له الطريقان ، ولا يكره أن يقال انصرفنا من الصلاة كما هو ظاهر كلامهم (وتنقضى القدوة بسلام الإمام) التسليمة الأولى لخروجه من الصلاة بها ، فلو سلم المأموم قبلها عامدا عالما من غير نية مفارقة بطلت صلاته ، ولو قارنه فيه لم يضر كبقية الأذكار ، بخلاف مقارنته له فى تكبيرة الإحرام كما سيأتى لأنه لايصير مصليا حتى يتمها فلا يربط صلاته بمن ليس فى صلاة (فللمأموم) إذا كان موافقا (أن يشتغل بدعاء ونحوه) لانفراده وعدم تحمل الإمام عنه سهوه حينئذ لو سها (ثم يسلم)

أى نصيبا (قوله كنافلة يوم الجمعة) وقد نظمه الشيخ منصور الطبلاوى فى ضمن أبيات فقال رحمه الله :

صلاة نفل بالبيوت أفضل ... إلا التى جماعة تحصل
وسنة الاحرام والطواف ... ونفل جالس للاعتكاف
ونحو علمه لإحيا البقعه ... كذا الضحى ونفل الجمعه
وخائف الفوات بالتأخر ... وقادم ومنشئ للسفر
والاستخارة وللقبليه ... لمغرب ولا كذا البعديه

(قوله للتبكير) يفيد أن الكلام فى السنة القبلية وأن فعل البعدية فى البيت أفضل ، وعليه يحمل قوله فى النظم : ونفل يوم الجمعة (قوله ولا يكره أن يقال انصرفنا من الصلاة) أى ولا أن يقال جوا بالمن قال أصليت صليت (قوله أن يشتغل بدعاء ونحوه) سئل الشيخ عز الدين : هل يكره أن يسأل الله بعظيم من خلقه كالملك والنبى والولى ؟ أجاب رضى الله عنه بأنه جاء عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه علم بعض الناس اللهم إنى أقسم عليك بنبيك محمد نبى الرحمة الخ ، فإن صح ينبغى أن يكون مقصورا عليه عليه الصلاة والسلام لأنه سيد ولد آدم ، ولا يقسم على الله بغيره من الأنبياء والملائكة لأنهم ليسوا فى درجته ، ويكون هذا من خواصه ، والحديث المذكور خرجه الترمذى وقال : صحيح غريب اهـ دميرى . أقول : فإن قلت : هذا قد يعارض ما فى البهجة وشرحها لشيخ الإسلام من قوله والأفضل استسقاؤهم بالأتقياء لأن دعاءهم أرجى للإجابة ، وكما استسقى معاوية بيزيد الأسود لاسيما إن كانوا من آل خير الأنبياء صلى الله عليه وسلم ، كما استسقى عمر بالعباس عم النبى صلى الله عليه وسلم . رواه البخارى اهـ . قلت : لاتعارض لجواز أن ماذكره العز مفروض فيما لو سأل بذلك على صورة الإلزام كما يؤخذ من قوله اللهم إنى أقسم عليك الخ ، وما فى البهجة وشرحها مصور بما إذا ورد على صورة الاستشفاع والسؤال مثل

وله أن يسلم عقبه، أما المسبوق فيلزمه أن يقوم عقب، تسليمتيه فورا إن لم يكن جلوسه مع الإمام محل تشهده، فإن مكث عامدا عالما بالتحريم قدرا زائدا على جلسة الاستراحة بطلت صلاته أو ناسيا أو جاهلا فلا، فإن كان محل تشهده لم يلزمه ذلك لكن يكره تطويله كما مرّ (ولو اقتصر إمامه على تسليمة سلم) هو (ثنتين، والله أعلم) إحرازا لفضيلة الثانية وخروجه عن متابعته بالأولى، بخلاف التشهد الأوّل لو تركه إمامه لا يأتي به لوجوب متابعته قبل السلام، ولو مكث الإمام بعد الصلاة لذكر أو دعاء فالأفضل جعل يمينه إليهم ويساره إلى المحراب للاتباع، رواه مسلم. وقيل عكسه، وينبغي كما قاله بعض المتأخرين ترجيحه في محراب النبي صلى الله عليه وسلم لأنه إن فعل الصفة الأولى يصير مستدبرا للنبي صلى الله عليه وسلم وهو قبله آدم فمن بعده من الأنبياء.

أسألك ببركة فلان أو بحرمته أو نحو ذلك (قوله وله أن يسلم عقبه) وينبغي أن تسليمه عقبه أولى حيث أتى بالذكر المطلوب، وإلا بأن أسرع الإمام سن المأموم الإتيان به (قوله على جلسة الاستراحة) وفي نسخة طمأنينة الصلاة، وهذه هي المعتمدة، ويمكن حمل النسخة الأخرى عليها بأن يراد بجلسة الاستراحة أقل ما يجزئ في الجلوس بين السجدتين (قوله أو جاهلا فلا) أي ولكن يسجد للسهو لأنه فعل ما يبطل عمده (قوله كما مر) أي في شرح قول المتن والزيادة إلى حيد مجيد سنة في الآخر، وكذا الدعاء بعده حيث قال: واحترز بقوله بعده عن التشهد الأوّل فيكره الدعاء فيه لبنائه على التخفيف اهـ (قوله ترجيحه) أي ترجيح قوله وقيل عكسه.

(قوله وهو قبله آدم فمن بعده من الأنبياء) أي كل منهم يتوسل به إلى الله سبحانه وتعالى.

انتهى الجزء الأول، ويليه الجزء الثاني، وأوله:

باب شروط الصلاة

فهرس

الجـــزء الأول

من نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج وحواشيها

صحيفة

٣ خطبة الكتاب
٦ بيان أن علم الفقه من أعظم العلوم شرفا وأجلها قدرا
٧ بيان أن الفقهاء نجوم السماء تشير إليهم بالأكف الأصابع
٩ جمل تتعلق بسيد طائفة العلماء من القرن السادس وبيان فضله وهو الإمام محيي الدين النواوى صاحب متن المنهاج
١٢ الألفاظ التى أطلقها الشارح الرملى على المؤلفين وبيان المراد منها فى تأليفه هذا
١٢ بيان أن الشارح لم يقصد بتأليفه هذا نقص أحد عن رتبته وإنما القصد منه نصح المسلمين بإظهار الصواب
١٤ الكلام على ذم كتمان العلم
١٦ الكلام على البسملة
١٧ الكلام على لفظ « اسم » واشتقاقه وأقسامه وغير ذلك
٢٠ الكلام على لفظ الجلالة
٢١ الكلام على الرحمن الرحيم

صحيفة

٢٤ الكلام على الحمد لغة وشرعا
٢٦ الكلام على الشكر لغة وشرعا
٢٨ بيان أن نعم الله تعالى جلت عن الإحصاء بالعد
٣١ الكلام على الفقه لغة وشرعا
٣٣ الكلام على كلمة التوحيد وأنه قد صرح بها فى القرآن فى سبعة وثلاثين موضعا
٣٤ بيان أن دعوة الرسول صلى الله عليه وسلم عامة لجميع الناس والكلام على اسمه الشريف والسبب فى تسميته به وتعريف النبيّ والرسول
٣٤ تفضيله صلى الله عليه وسلم على كافة الخلق
٣٥ بيان أولى العزم ، وبيان الخلاف فى عدد الأنبياء والمرسلين
٣٦ الكلام على الصلاة والسلام عليه صلى الله عليه وسلم
٣٦ الكلام على أمّا بعد وأوّل من ذكرها
٣٨ الاشتغال بالعلم من أفضل الطاعات ، وبيان الأحاديث الواردة فى ذلك
٤١ أتقن مختصر المحرّر للإمام الرافعى وهو كثير الفوائد عمدة فى تحقيق المذهب الذى اختصر منه الإمام النووى المنهاج

صحيفة

٤٣ المسائل النفيسة التى زادها الإمام النووى فى منهاجه على الإمام الرافعى

٤٨ بيان الألفاظ التى اصطلح عليها الإمام النووى فى منهاجه هذا

٥٧ كتاب الطهارة

٥٧ الكلام على لفظ « الكتاب » لغة وشرعا واشتقاقه والأحاديث الواردة فى فضل الطهارة

٥٩ ماهو الغرض من بعثة الرسول صلى الله عليه وسلم

٦٠ يشترط لرفع الحدث وإزالة النجس ماء مطلق ، والكلام على الماء المطلق

٦٩ يكره تنزيها استعمال الماء المشمس وبيانه

٧٢ إيضاح الماء المستعمل

٨٤ لاتنجس قلتا ماء بملاقاة نجس

٧٨ إذا كان الماء دون القلتين فينجس بملاقاة النجس

٨٠ الميتة التى لادم لها سائل لاتنجس مائعا على المشهور

٨٦ الكلام على القلتين وزنا ومساحة

٨٧ إذا اشتبه ماء طاهر بنجس اجتهد ، وشروط الاجتهاد فى الماء

٩٤ حكم ما إذا اشتبه عليه ماء وماء ورد

٩٨ لو أخبره بتنجس الماء مقبول الرواية اعتمده

١٠٢ يحل استعمال كل إناء طاهر من حيث كونه طاهرا إلا الذهب والفضة

١٠٤ يحلّ استعمال الإناء المموّه بذهب أو فضة

١٠٥ حكم الإناء المضبب بذهب أو فضة

١٠٨ باب أسباب الحدث الأصغر

١١١ المنيّ لاينقض الوضوء

صحيفة

١١٣ من النواقض للوضوء زوال العقل بنوم أو جنون أو إغماء أو سكر

١١٤ النائم الممكن مقعده من مقرّه لاينتقض وضوءه

١١٦ من النواقض للوضوء : التقاء بشرتى الرجل والمرأة الأجنبية

١١٧ المحرم الذى لاينقض لمسها الوضوء

١١٨ من نواقض الوضوء مسّ قبل الآدمى ببطن الكفّ

١٢٢ بيان مايحرم بالحدث

١٢٩ فصل فى أحكام الاستنجاء

١٤٢ مايقوله داخل الخلاء عند إرادة دخوله

١٤٣ يجب الاستنجاء بماء أو حجر

١٤٥ شروط المجزئ فى الاستنجاء من حجر وغيره

١٥٣ باب الوضوء

١٥٦ الكلام على النية وما يجزئ منها وما لايجزئ

١٦٦ من فروض الوضوء غسل الوجه والكلام على حدّه طولا وعرضا

١٧١ من فروض الوضوء غسل اليدين مع المرفقين

١٧٤ من فروض الوضوء مسح بعض بشرة أو شعرة من رأسه

١٧٥ من فروض الوضوء غسل الرجلين إلى الكعبين

١٧٥ من فروض الوضوء الترتيب،

١٧٧ من سنن الوضوء السواك بكل خشن والكلام على السواك

١٨٣ من سنن الوضوء التسمية أولا

صحيفة

١٨٦ من سنن الوضوء المضمضة والاستنشاق
١٨٨ ومن سننه تثليث الغسل والمسح
١٩٠ ومن سننه مسح كل الرأس والأذنين وغير ذلك
١٩٥ مايقوله المتوضئ بعد وضوئه
١٩٧ دعاء الأعضاء لا أصل له
١٩٧ باب مسح الخف
٢٠٠ المدة التى يمسح فيها المقيم والمسافر .
٢٠١ بيان ابتداء مدة المسح
٢٠٢ شروط جواز المسح على الخف
٢٠٩ باب الغسل
٢١٠ مايوجب الغسل
٢١٧ مايحرم بالجنابة
٢٢٢ أقل واجب الغسل
٢٢٥ أكمل الغسل
٢٣١ باب النجاسة وإزالتها
٢٣٥ بيان النجاسة بالحد والعد
٢٤٣ الأصح طهارة منىّ غير الكلب والخنزير وفرع أحدهما
٢٤٥ الجزء المنفصل من الحىّ كميتته
٢٤٧ لايطهر نجس العين إلا خمر تخللت وجلد دبغ
٢٥١ كيفية طهارة مانجس بملاقاة كلب أو خنزير
٢٥٦ كيفية طهارة مانجس ببول صبىّ لم يطعم غير اللبن
٢٦٠ كيفية طهارة مانجس بغير الكلب وبول الصبىّ
٢٦٣ باب التيمم
٢٦٥ أسباب التيمم

صحيفة

٢٨٧ الكلام على الجبيرة
٢٩٥ فصل فى بيان أركان التيمم وكيفيته
٢٩٨ مايصلى بالتيمم من الصلوات
٣٠١ مندوبات التيمم
٣١٥ لايتيمم لفرض قبل وقت فعله
٣١٧ من لم يجد ماء ولا ترابا لزمه أن يصلى الفرض ويعيد
٣٢٢ باب الحيض
٣٢٥ أقل مدة الحيض
٣٢٦ أكثر مدة الحيض وأقل الطهر بين الحيضتين
٣٢٧ مايحرم بالحيض
٣٣٣ بيان الاستحاضة وما يجب أن تفعله المستحاضة
٣٣٩ فصل : إذا رأت الدم لسن الحيض ولم يعبر أكثره فكله حيض
٣٥٦ النفاس وأقل مدته وأكثرها وما يحرم به
٣٥٨ كتاب الصلاة
٣٦٠ المكتوبات خمس والدليل على ذلك
٣٦٢ الكلام على وقت الظهر
٣٦٤ الكلام على وقت العصر
٣٦٥ الكلام على وقت المغرب
٣٦٩ الكلام على وقت العشاء
٣٧١ الكلام على وقت الصبح
٣٧٢ يكره تسمية المغرب عشاء والعشاء عتمة
٣٧٤ يسن تعجيل الصلاة لأوّل الوقت
٣٧٦ يسن الإبراد بالظهر فى شدة الحر
٣٧٨ من وقع بعض صلاته فى الوقت فإن أدرك ركعة فالجميع أداء وإلا فقضاء

صحيفة

٣٧٩ من جهل الوقت اجتهد بورد ونحوه
٣٨١ يبادر بالفائت استحبابا مسارعة لبراء ذمته إن فات بعذر ووجوبا إن فات بغير عذر
٣٨١ يسن تقديم الفائتة على الحاضرة التى لايخاف فواتها
٣٨٤ الأوقات التى تكره فيها النافلة كراهة تحريم
٣٨٧ فصل فى بيان من تجب عليه الصلاة ومن لاتجب عليه
٣٩٨ فصل فى بيان الأذان والإقامة
٤٠٦ يندب لجماعة النساء الإقامة لا الأذان على المشهور
٤٠٨ الأذان مثنى والإقامة فرادى إلا لفظ الإقامة ، وما يندب فى الأذان والإقامة
٤١١ مايشترط فى الأذان والإقامة
٤١٤ مكروهات الأذان والإقامة
٤١٥ مايسن للمؤذن والمقيم
٤١٦ الإمامة أفضل من الأذان فى الأصح
٤١٩ شرط الأذان دخول الوقت إلا الصبح فمن نصف ليل
٤٢٠ يسن لسامع المؤذن والمقيم أن يقول مثل قولهما إلا فى حيعلتيه
٤٢٢ يسن لكل من المؤذن والسامع والمستمع أن يصلي على النبي بعد فراغه وغير ذلك
٤٢٤ فصل فى بيان القبلة وما يتبعها
٤٣٨ من أمكنه علم القبلة حرم عليه التقليد والاجتهاد
٤٤٩ باب صفة الصلاة

صحيفة

٤٥٠ الأول من أركانها النية وما يجب أن يتعرض له المصلى إذا صلى فرضا أو نفلا
٤٥٣ الأصح أنه يصح الأداء بنية القضاء وعكسه
٤٥٩ من أركان الصلاة تكبيرة الإحرام والكلام عليها وصيغها التى تجزئ والتى لاتجزئ
٤٦٥ من أركان الصلاة القيام فى الفرض للقادر
٤٦٥ شروط القيام فى الصلاة
٤٧١ للقادر صلاة النفل قاعدا
٤٧٢ من أركان الصلاة قراءة الفاتحة وما يسن بعد التحرّم
٤٧٦ وتتعين الفاتحة فى كل ركعة إلا للمسبوق
٤٧٨ بيان أن البسملة آية من الفاتحة
٤٨١ يجب ترتيب الفاتحة وموالاتها
٤٨٤ حكم من جهل الفاتحة
٤٨٨ الكلام على التأمين
٤٩٤ يسن للصبح والظهر طوال المفصل وللعصر والعشاء أوساطه وللمغرب قصاره
٤٩٦ من أركان الصلاة الركوع
٤٩٦ بيان أقل الركوع
٤٩٧ أكمل الركوع وما يقال فيه
٥٠٠ من أركان الصلاة الاعتدال ولو فى نفل وما يقال فيه من قنوت وغيره
٥٠٤ مايسن فى القنوت وفى سائر الأدعية
٥٠٨ يشرع القنوت فى سائر المكتوبات للنازلة
٥٠٩ من أركان الصلاة السجود مرتين فى كل ركعة وشروطه
٥١٥ بيان أكمل السجود وما يقال فيه

صحيفة	
٥١٧	من أركان الصلاة الجلوس بين السجدتين مطمئنا وما يقال فيه
٥١٩	من أركان الصلاة التشهد والصلاة على النبيّ صلى الله عليه وسلم فى الجلوس الذى يعقبه سلام
٥٢٦	بيان أقل التشهد
٥٢٨	أقل الصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم وآله فى التشهد
٥٣٢	مايسن بعد التشهد الأخير
٥٣٥	من أركان الصلاة : السلام وبيان أقله وما يجزئ من صيغه ومالا يجزئ
٥٣٦	الأصح أنه لاتجب نية الخروج من الصلاة
٣٣٩	من أركان الصلاة ترتيب الأركان
٥٤٦	سنن الصلاة ومكروهاتها

نهاية المحتاج

إلى

شرح المنهاج

في الفقه على مذهب الإمام الشافعي رضي الله عنه

تأليف

شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة
ابن شهاب الدين الرملي المنوفي المصري الأنصاري
الشهير بالشافعي الصغير المتوفى سنة ١٠٠٤هـ

ومعه

١- حاشية أبي الضياء نور الدين علي بن علي الشبراملسي القاهري
المتوفى سنة ١٠٨٧هـ

٢- حاشية أحمد بن عبد الرزاق بن محمد بن أحمد المعروف بالمغربي الرشيدي
المتوفى سنة ١٠٩٦هـ

الجزء الثاني

منشورات
محمد علي بيضون
لنشر كتب السنة والجماعة
دار الكتب العلمية
بيروت - لبنان

منشورات محمد علي بيضون

دار الكتب العلمية

جميع الحقوق محفوظة

Copyright
All rights reserved
Tous droits réservés

جميع حقوق الملكية الأدبية والفنية محفوظة لدار الكتب العلمية بيروت - لبنان.
ويحظر طبع أو تصوير أو ترجمة أو إعادة تنضيد الكتاب كاملاً أو مجزأً أو تسجيله على أشرطة كاسيت أو إدخاله على الكمبيوتر أو برمجته على اسطوانات ضوئية إلا بموافقة الناشر خطياً.

Exclusive rights by

Dar Al-Kotob Al-ilmiyah Beirut - Lebanon

No part of this publication may be translated, reproduced, distributed in any form or by any means, or stored in a data base or retrieval system, without the prior written permission of the publisher.

Droits exclusifs à

Dar Al-Kotob Al-ilmiyah Beyrouth - Liban

Il est interdit à toute personne individuelle ou morale d'éditer, de traduire, de photocopier, d'enregistrer sur cassette, disquette, C.D, ordinateur toute production écrite, entière ou partielle, sans l'autorisation signée de l'éditeur.

الطبعة الثالثة
٢٠٠٣ م - ١٤٢٤ هـ

دار الكتب العلمية
بيروت - لبنان

رمل الظريف - شارع البحتري - بناية ملكارت
الإدارة العامة: عرمون - القبة - مبنى دار الكتب العلمية
هاتف وفاكس: ٨٠٤٨١٠/١١/١٢/١٣ (٥ ٩٦١+)
صندوق بريد: ٩٤٢٤ - ١١ بيروت - لبنان

Dar Al-Kotob Al-ilmiyah
Beirut - Lebanon
Raml Al-Zarif, Bohtory Str., Melkart Bldg. 1st Floor
Head office
Aramoun - Dar Al-Kotob Al-ilmiyah Bldg.
Tel & Fax: (+961 5) 804810 / 11 / 12 / 13
P.O.Box: 11-9424 Beirut - Lebanon

Dar Al-Kutub Al-ilmiyah
Beyrouth - Liban
Raml Al-Zarif, Rue Bohtory, Imm. Melkart, 1er Étage
Administration général
Aramoun - Imm. Dar Al-Kotob Al-ilmiyah
Tel & Fax: (+961 5) 804810 / 11 / 12 / 13
P.P: 11-9424 Beyrouth - Liban

ISBN 2-7451-3882-0

9 782745 138828

http://www.al-ilmiyah.com/

e-mail: sales@al-ilmiyah.com
info@al-ilmiyah.com
baydoun@al-ilmiyah.com

مَنْ يُرِدِ اللهُ بِهِ خَيْرًا يُفَقِّهْهُ فِي الدِّينِ

(حديث شريف)

بسم الله الرحمن الرحيم

باب

بالتنوين يشتمل على شروط الصلاة ، موانعها ، وقد شرع فى القسم الأوّل فقال (شروط الصلاة) الشروط جمع شرط بسكون الراء ، وهو لغة : العلامة ، ومنه أشراط الساعة : أى علاماتها ، هذا هو المشهور وإن قال الشيخ : الشرط بالسكون إلزام الشيء والتزامه لا العلامة ، وإن عبر بها بعضهم فإنها إنما هى معنى الشرط بالفتح اهـ. وقد صرح بذلك فى المحكم والعباب والواعى والصحاح والقاموس والمجمل وديوان الأدب وغيرها . واصطلاحا مايلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته فخرج بالقيد الأوّل المانع فإنه لايلزم من عدمه شيء ، وبالثانى السبب فإنه يلزم من وجوده الوجود ، وبالثالث اقتران الشرط بالسبب كوجود الحول الذى هو شرط لوجوب الزكاة مع النصاب الذى هو سبب للوجوب أو بالمانع كالدين على القول بأنه مانع لوجوبها وإن

باب على شروط الصلاة

(قوله على شروط الصلاة) لعل الحكمة فى تعقيب هذا الباب لما قبله التنبيه على أنه لايعتد بتلك الأركان بدون شروطها حتى لو انتفى شرط منها فى أثناء صلاته بطلت ، وقد يؤخذ هذا من قوله الآتى : لأنا نقول لما اشتمل على موانعها الخ ، لأن انتفاء الشرط بعد انعقادها مانع من دوام الصحة (قوله وموانعها) أى وما يتبع ذلك : كتسبيح من نابه شيء فى صلاته ، وسنّ الصلاة للسترة وغير ذلك (قوله هذا هو المشهور) أى على الألسنة ، وليس مراده أنه يقابله قول غريب لغة لقوله ولم أره لغيره (قوله وإن قال الشيخ الخ) أى فى غير شرح منهجه تبعا للأسنوى اهـ الشيخ عميرة ، وقوله أى فى غير الخ ومن الغير شرح الروض وشرح البهجة (قوله وقد صرح بذلك) أى بما قدمه من أن الشرط الخ (قوله فخرج بالقيد الأول) أى مايلزم من عدمه الخ (قوله وبالثانى) أى قوله ولايلزم الخ (قوله فإنه يلزم من وجوده الوجود) أى ومن عدمه العدم (قوله وبالثالث) هو قوله لذاته (قوله بأنه مانع لوجوبها)

فصـــل

(شروط الصلاة خمسة)

(قوله وإن قال الشيخ) أى فى شرح الروض خلافا لما فى حاشية الشيخ (قوله وقد صرّح بذلك) يعنى بما قاله شيخ الإسلام إذ عبارة الصحاح والشرط بالتحريك العلامة ، وأشراط الساعة علاماتها انتهى . فقول الشارح فيما مرّ هذا هو المشهور لعل المراد به شهرته على الألسنة على مافيه

لزم الوجود فى الأوّل والعدم فى الثانى لكن لوجود السبب والمانع لا لذات الشرط . لايقال الشرط يتقدم على الصلاة ويجب استمراره فيها ، فكان المناسب تقديم هذا على الباب الذى قبله . لأنا نقول لما اشتمل على موانعها ولا تكون إلا بعد انعقادها حسن تأخيره ، وإنما لم يعدّ من شروطها أيضا الإسلام والتمييز والعلم بفرضيتها وبكيفيتها وتمييز فرائضها من سننها لأنها غير مختصة بالصلاة ، فلو جهل كون أصل الصلاة أو صلاته التى شرع فيها أو الوضوء أو الطواف أو الصوم أو نحو ذلك فرضا ، أو علم أن فيها فرائض وسننا ولم يميز بينهما لم يصح مافعله لتركه معرفة التمييز المخاطب بها . وأفتى حجة الإسلام الغزالى بأن من لم يميز من العامة فرض الصلاة من سننها صحت صلاته أى وسائر عباداته بشرط أن لايقصد بفرض نفلا ، وكلام المصنف فى مجموعه يشعر برجحانه ، والمراد بالعامى من لم يحصل من الفقه شيئا يهتدى به إلى الباقى ، ويستفاد من كلامه أن المراد به هنا من لم يميز فرائض صلاته من سننها ، وأن العالم من يميز ذلك ، وأنه لايغتفر فى حقه مايغتفر فى حق العامى ؛ وقد علم أيضا أن من اعتقد فرضية جميع أفعالها تصح صلاته لأنه ليس فيه أكثر من أدائه سنة باعتقاد الفرض وهو غير ضارّ (خمسة) أولها (معرفة)

أى وهو مرجوح فى باب زكاة المال وباب زكاة الفطر ، وإن مشى فى البهجة على أنه لايمنع فى زكاة المال ويمنع فى زكاة الفطر (قوله وبكيفيتها) انظر ما المراد بها ولعله أراد بها تمييز فرائضها من سننها وعليه فيكون عطفه عليه عطف تفسير ويدل عليه عدم ذكره فى المحترزات ، ، ويصرح بذلك كلام حج وكلام شرح المنهج ، ويحتمل أنه أراد بها الصورة التى تكون الصلاة عليها خارجا (قوله غير مختصة بالصلاة) أى بل تأتى فى كل عبادة (قوله وأفتى حجة الإسلام) أى فهو تخصيص لكلامهم (قوله بأن لم يميز من العامة) أى من العوام بدليل مايأتى فى قوله والمراد بالعامى من لم يحصل الخ ، وقال حج إن العالم كالعامى على الأوجه ، ثم قال : لواعتقد أن البعض فرض والبعض سنة صح مالم يقصد بفرض معين النفلية اه . وكتب عليه سم قوله أو البعض فرض والبعض الخ صنيعه صريح فى أنه لافرق فى هذا بين العامى والعالم ، وليس كذلك بل هو خاص بالعامى كما يعلم بالمراجعة (قوله يشعر برجحانه) معتمد (قوله من لم يحصل من الفقه شيئا الخ) أى من لم يحصل قدرا يتمكن به من تمييز فرائضها من سننها لأن المراد من العالم من ميز بالفعل (قوله من كلامه) أى المجموع (قوله أن المراد به هنا) أى وأما فى غير ماهنا فالمراد به غير المجتهد ، ويقرب منه قوله هنا من لم يحصل من الفقه شيئا يهتدى به لباقيه (قوله من لم يميز الخ) أى وإن كان بين أظهر العلماء (قوله فرضية جميع أفعالها) أى ومنها القولية والاعتقادية (قوله أولها) وقع مثله فى المحلى . أقول : تعبيره بالأول يقتضى أن يكون لمعرفة الوقت تميز على غيرها من الشروط بحيث يستحق أن يكون فى المرتبة الأولى وضعا ، ولعل وجهه أن الصلاة لو وقعت قبل وقتها لايصح ولا تبرأ بها ذمته مطلقا ، بخلاف غيرها من الشروط فإنه يسقط عند العجز عنه ، وأيضا الخطاب بالصلاة إنما يكون بعد دخول الوقت وبهذا الاعتبار

(قوله ولم يميز بينهما لم يصح مافعله) أى إن كان غير عامى بالمعنى الآتى (قوله أن المراد به هنا) أى أما فى غير ماهنا فهو ماقدمه فى قوله والمراد بالعامى وهذا عرف الفقهاء ، وأما قول الشيخ فى الحاشية : إن المراد به غير المجتهد ، فهو جار على اصطلاح الأصوليين ولا يناسبه السياق أيضا (قوله وأن العالم من يميز ذلك وأنه لايغتفر فى حقه الخ) قد يقال الذى يميز ما ذكر بالفعل كيف يتأتى جهله به حتى يترتب عليه الاغتفار أو عدمه

دخول (الوقت) يقينا أو ظنا بالاجتهاد ، فمن صلى بدونها لم تصح صلاته وإن صادفت الوقت كما مرّ (و) ثانيها (الاستقبال) كما مرّ أيضا (و) ثالثها (ستر العورة) عن العيون من إنس وجنّ وملك مع القدرة عليه ولو خاليا أو فى ظلمة لإجماعهم على الأمر به فيها ، والأمر بالشيء نهى عن ضده وهو هنا يقتضى الفساد ولقوله تعالى ـ خذوا زينتكم عند كل مسجد ـ قال ابن عباس المراد به الثياب فى الصلاة ، وفى الأوّل إطلاق اسم الحال على المحل ، وفى الثانى إطلاق اسم المحل على الحال لوجود الاتصال الذاتى بين الحالّ والمحل ، وهذا لأن أخذ الزينة وهى عرض محال فأريد محلها وهو الثوب مجازا ، ولما صح من قوله صلى الله عليه وسلم « لايقبل الله صلاة حائض » أى بالغة « إلا بخمار » إذ الحائض زمن حيضها لاتصح صلاتها بخمار ولا بغيره ، وظاهر أن غير البالغة كالبالغة لكنه قيد بها جريا على الغالب ، فإن عجز عن ذلك صلى عاريا وأتمّ ركوعه وسجوده ولا إعادة عليه . وحكمة وجوب الستر فيها ماجرت به عادة مريد التمثل بين يدى كبير من التجمل بالستر والتطهير ، والمصلى يريد التمثل بين يدى

تتميز عن غيرها ، ويمكن أنه إنما أراد مجرد التقدم الذكرى فهو بمعنى أحدها وبه عبر حج (قوله بالاجتهاد) راجع لقوله ظنا فقط أو مافى معنى الاجتهاد كاخبار الثقة . والمراد بالمعرفة هنا مطلق الإدراك مجازا وإلا فحقيقة المعرفة لاتشمل الظن لأنها حكم الذهن الجازم المطابق لموجب بكسر الجيم : أى لدليل قطعى (قوله لم تصح صلاته) أى لافرضا ولا نفلا (قوله وإن صادفت الوقت) فرع استطرادى وقع السؤال عما يقع كثيرا أن الإنسان يسئل عن مسئلة علمية أو غيرها كدخول الوقت مثلا فيجيب المسئول بقوله الظاهر كذا هل يجوز له ذلك أم لا ؟ وأقول : فيه نظر ، والظاهر أن يقال : إن ظهر له أمارة ترجح عنده ماأجاب به جاز له ذلك وإلا امتنع عليه ، لأن قوله حينئذ الظاهر يفيد السائل أن هذا راجح عند المجيب ، والواقع خلافه لأن ذلك ترجيح بلا مرجح وهو غير جائز ، وإن وافق الواقع فى نفس الأمر (قوله من إنس وجن وملك) يفيد أن الثوب يمنع من رؤية الجن والملك فليراجع ، وقد يؤيد عدم رؤية الملك مع الثوب قصة خديجة رضى الله تعالى عنها حين ألقت الخمار عن رأسها لتختبر حال جبريل لما كان يأتى النبىّ صلى الله عليه وسلم أوّل المبعث هل هو ملك أو لا ، فإن الملك لايرى للمرأة الأجنبية مع عدم الستر ، وقد أشار إلى ذلك صاحب الهمزية بقوله :

فأماطت عنها الخمار لتدرى أهو الوحى أم هو الإغماء ؟
فاختفى عند كشفها الرأس جبريـ ـل فما عاد أو أعيد الغطاء

(قوله وفى الأوّل) أى إطلاق الزينة على الثياب : وقوله الثانى أى إطلاق المسجد على الصلاة (قوله وهذا) أى الحمل (قوله وهو الثوب مجازا) عبارة القاموس الزينة بالكسر مايتزين به اه وعليه فلا مجاز . اللهم إلا أن يقال : إن مافى القاموس مجاز وهو كثيرا مايرتكبه فى كلامه (قوله جريا على الغالب) أى من أن الصلاة من النساء لاتكون غالبا إلا من البالغات (قوله فإن عجز عن ذلك) أى بأن لم يجد مايستر به ولم ينسب إلى تقصير لما يأتى له بعد قول المصنف ولو اشتبه من قوله ولو اجتهد فى الثوبين ونحوهما فلم يظهر له شيء الخ ، وقوله عن ذلك : أى الستر (قوله صلى عاريا) أى الفرائض والسنن على مامرّ له فى التيمم من اعتماده ، ولا يحرم عليه رؤية عورته فى هذه

(قوله عن العيون) أى بفرض وجودها (قوله والأمر بالشيء نهى عن ضده الخ) لاحاجة إليه هنا وهو تابع فيه للشهاب حج فى الإمداد ، لكن ذاك إنما يحتاج إليه لأن الإرشاد إنما تكلم على الستر من حيث إن عدمه مبطل حيث قال وبعدم سر عطفا على قوله بحدث من قوله تبطل الصلاة بحدث ، فاحتاج فى الشرح إلى ما ذكر ليتم الدليل على

ملك الملوك والتجمل له بذلك أولى . ويجب سترها فى غير الصلاة أيضا ، لما صح من قوله صلى الله عليه وسلم « لاتمشوا عراة » وقوله « الله أحق أن يستحيا منه » قال الزركشى : والعورة التى يجب سترها فى الخلوة السوأتان فقط من الرجل وما بين السرة والركبة من المرأة نبه عليه الإمام وإطلاقهم محمول عليه اه . وظاهر أن الخنثى كالمرأة وفائدة الستر فى الخلوة مع أن الله تعالى لايحجبه شىء فيرى المستور كما يرى المكشوف أنه يرى الأول متأدبا والثانى تاركا للأدب ، فإن دعت حاجة إلى كشفها لاغتسال أو نحوه جاز بل صرح صاحب الذخائر بجواز كشفها فى الخلوة لأدنى غرض ولا يشترط حصول الحاجة ، وعد من الأغراض كشفها لتبريد وصيانة الثوب عن الأدناس والغبار عند كنس البيت ونحوه . نعم لايجب سترها عن نفسه فى غير الصلاة ، وإنما يكره نظره إليها من غير حاجة ، أما فيها فواجب ، فلو رأى عورة نفسه فى صلاته بطلت كما فى فتاوى المصنف الغريبة . وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى . والعورة لغة النقصان والشىء المستقبح ، وسمى المقدار الآتى بيانه بها لقبح ظهوره ،

الحالة فلا يكلف غض البصر (قوله قال الزركشى الخ) بين به أن العورة التى يجب سترها فى غير الصلاة ليست عورة الصلاة (قوله والركبة من المرأة) شمل الأمة لكن جعلها حج كالرجل ، وكتب عليه سم المتجه الأمة كالحرة وهو المعتمد م ر (قوله يرى الأول) أى يعلمه (قوله بل صرح صاحب الذخائر) معتمد (قوله بجواز كشفها فى الخلوة لأدنى غرض) أى بلا كراهة أيضا ، وليس من الغرض حاجة الجماع لأن السنة فيه أن يكونا مستترين ، وقوله بلا كراهة بجر كراهة منونة لأن لا زائدة . فإن قلت : لا زيادة إذ الزائد دخوله فى الكلام كخروجه ، وليست هذه منه إذ هى تفيد النفى . قلنا : هذه زائدة لفظا فتخطاها العامل اه (قوله وصيانة الثوب) قيده حج بثوب التجمل . أقول : وله وجه ظاهر (قوله فلو رأى عورة نفسه الخ) ظاهره ولو كان طوقه ضيقا جدا وهو ظاهر ، لكن عبارته فيما يأتى تفيد التقييد بالواسع ، إلا أن يقال إن ذاك مجرد تصوير ، وما ذكر فى الضيق ظاهر فى غير الأعمى ، أما هو فينبغى أن لاتبطل صلاته أخذا مما يأتى فيما لو تبين أن ببدن إمامه أو ثيابه نجاسة من فرض البعيد قريبا والأعمى بصيرا الخ وإنما قلنا بعدم بطلان صلاته لأن سترته شرعية والنظر منه مستحيل ولا قوة فيه ولا فعل (قوله كما فى فتاوى المصنف) أى فعلى هذا يكون النظر حراما اه رملى على شرح الروض . وهو ظاهر إن كانت الصلاة فرضا ، وكذا النفل إن لم يقصد قطعه بالنظر ، وإلا فلا حرمة لجواز الخروج منه (قوله والشىء المستقبح)

المدعى من بطلان الصلاة بخلاف ماهنا (قوله لأدنى غرض) ومنه كما هو ظاهر غرض الجماع وسن الستر عنده لايقتضى حرمة الكشف كما لايخفى خلافا لما فى حاشية الشيخ ، وإلا لكان الستر عنده واجبا لا مسنونا ، ويلزمه أن يقول بمثله فى الكشف للبول أو الغائط لأن الستر عندهما مسنون ولا قائل به كما هو ظاهر (قوله أما فيها فواجب) أى لصحة الصلاة كما بينه بعد بقوله فلو رأى عورة نفسه الخ فلا يقتضى ماذكر حرمة رؤية الإنسان عورة نفسه فى الصلاة ووجهه فى النفل ظاهر لأن له قطعه متى شاء ، وكذا فى الفرض لأن الحرمة إنما هى من جهة قطعه لا من جهة خصوص النظر ، فما فى حاشية الشيخ عن حواشى شرح الروض من أخذ حرمة النظر إلى العورة فى الصلاة مما ذكر محل وقفة ، على أنه ليس المراد بالرؤية التى تبطل بها الصلاة الرؤية بالفعل حتى يترتب عليه الحرمة أو عدمها ، بل المراد الرؤية بالقوة نظير مايأتى . وفى عبارة الشهاب سم فى حواشى التحفة إشارة إليه ، وعبارته بعد كلام ساقه عن الروضة نصها : وظاهره أنه لايجب سترها عن نفسه فى الصلاة ، لكن المعتمد كما قاله شيخنا م ر وجوب سترها عن نفسه فى الصلاة ، حتى لو لبس غرارة وصار بحيث يمكنه رؤية عورته لم تصح صلاته

وتطلق أيضا على ما يجب ستره في الصلاة وهو المراد هنا وعلى ما يحرم النظر إليه وسيأتي في النكاح إن شاء الله تعالى (وعورة الرجل) أي الذكر ولو كافرا أو عبدا أو صبيا وإن لم يكن مميزا وتظهر فائدته في طوافه إذا أحرم عنه وليه (ما بين سرته وركبته) لما روى عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال «عورة المؤمن ما بين سرته وركبته» ولخبر البيهقي «إذا زوج أحدكم أمته عبده أو أجيره فلا تنظر الأمة إلى عورته، والعورة ما بين السرة والركبة» (وكذا الأمة) مدبرة أو مكاتبة أو مبعضة أو أم ولد فعورتها فيها ما بين سرتها وركبتها (في الأصح) إلحاقا لها بالرجل بجامع أن رأس كل منهما ليس بعورة، أما نفس السرة والركبة فليستا منها لكن يجب ستر بعضهما ليحصل ستر ها. والثاني عورتها كالحرة إلا رأسها: أي عورتها ما عدا وجهها وكفيها ورأسها (و) عورة (الحرة ما سوى الوجه والكفين)

عطف مغاير (قوله وتطلق) أي شرعا ولو عبر به كان أولى (قوله ولو كافرا) أي فيحرم على غيره أن ينظر منه إلى ما بين السرة والركبة وكان الأولى عدم ذكره هنا كما فعل حج (قوله عورة المؤمن الخ) قيد به لأنه الممتثل للأوامر فلا ينافي قوله أولا ولو كافرا (قوله فلا تنظر الأمة إلى عورته) عبارة المحلي فلا تنظر إلى عورته، وعليه فالأمة ليست من الحديث، فكان ينبغي للشارح أن يقول: أي الأمة إلا أن تكون هذه رواية أخرى، وعبارة الشيخ في شرح منهجه مثل عبارة الشارح م ر (قوله إلى عورته) أي السيد (قوله والعورة ما بين السرة والركبة) من تتمة الحديث وهو محل الاستدلال.

[فرع] تعلقت جلدة من فوق العورة إليها أو بالعكس مع التصاق أو دونه، فيحتمل أن يجري في وجوب سترها وعدمه ما ذكروه في وجوب الغسل وعدمه فيما لو تعلقت جلدة من محل الفرض في اليدين إلى غيره أو بالعكس.

[فرع آخر] فقد المحرم السترة إلا على وجه يوجب الفدية بأن لم يجد إلا قميصا لا يتأتى الائتزار به فهل يلزمه الصلاة فيه ويفدي أو لا يلزمه ذلك ولكن يجوز له أو يفصل، فإن زادت الفدية على أجرة مثل ثوب يستأجر أو ثمن مثل ثوب يباع لم يلزمه كما لا يلزمه الاستئجار لا الشراء حينئذ وإلا لزمه فيه نظر، والثالث قريب.

[فرع] لو طال ذكره بحيث جاوز نزوله الركبتين فالوجه وجوب ستر جميعه، ولا يجب ستر ما يحاذيه من الركبتين وما نزل عنهما من الساقين، وكذا يقال في سلعة أصلها في العورة وتدلت حتى جاوزت الركبتين، وكذا يقال في شعر العانة إذا طال وتدلى وجاوز الركبتين اهـ سم على حج. لكن في حاشية شيخنا العلامة الشوبري على التحرير بعد قول سم المتقدم آخر الفرع الأول أو بالعكس ما نصه: قلت ويحتمل وهو الوجه عدم وجوب الستر في الأولى لأنها ليست من أجزاء العورة، ووجوبه في الثانية اعتبارا بالأصل، والفرق أن أجزاء العورة لها حكمها من حرمة نظره وإن انفصل من البدن بالكلية، ولا كذلك المنفصل عن محل الفرض، ويؤيد الفرق أنه لا يجب ستر ما يحاذي محل العورة مما نبت في غيرها، ويجب غسل محاذي محل الفرض فالوجه الفرق بين البابين والمصير لما ذكرناه فليتأمل اهـ بحروفه (قوله أو مبعضة) في إدخالها في الأمة تجوز ولهذا فصلها الشارح المحلي رحمه الله بكذا (قوله ما سوى الوجه والكفين) شمل ما لو كان الثوب ساترا لجميع القدمين وليس مماسا لباطن القدم، فيكفي الستر

(قوله وتطلق أيضا) أي شرعا وإن أفهم كلامه خلافه (قوله ولو كافرا) إنما ذكره لأنه حمل كلام المتن على مطلق العورة في الصلاة وغيرها ليكون أفيد، إذ لا يختلف الحكم بدليل أنه لم يقيده بحالة الصلاة، بخلاف ما يأتي في عورة الأمة والحرة حيث قيده بها لاختلاف الحكم فيهما في الصلاة وخارجها وبدليل استدلاله الآتي

فيها ظهرا وبطنا إلى الكوعين لقوله تعالى - ولا يبدين زينتهن إلا ماظهر منها - قال ابن عباس وعائشة : هو الوجه والكفان ولأنهما لو كانا عورة فى العبادات لما وجب كشفهما فى الإحرام ، والخنثى كالأنثى رقا وحرية ، فلو اقتصر على ستر مابين سرته وركبته لم تصح صلاته على الأصح فى الروضة والأقفه فى المجموع للشك فى الستر وهو المعتمد وإن صحح فى التحقيق الصحة ، ونقل فى المجموع فى نواقض الوضوء عن البغوى وكثير القطع به للشك فى عورته ، وادعى الأسنوى أن الفتوى عليه ، فعلى الأول يجب القضاء وإن بان ذكرا للشك حال الصلاة ، ولأن الأصل شغل ذمته بها فلا تبرأ إلا بيقين ، وظاهر أنه لافرق بين أن يحرم بها مقتصرا على ماذكر أو يطرأ الاقتصار على ذلك فى الأثناء ، وما صرحوا به فى الجمعة من أن العدد لو كمل بخنثى لاتنعقد للشك ، وإن انعقدت بالعدد المعتبر وثم خنثى زائد عليه ثم بطلت صلاة واحد وكمل العدد بالخنثى لم تبطل الصلاة لأنا تيقنا الانعقاد وشككنا فى البطلان غير وارد هنا ، لأن الشك هنا فى شرط راجع فى ذات المصلى وهو الستر ، وما سيأتى ثم شك فى شرط راجع لغيره ويغتفر فيه مالايغتفر فى الذات (وشرطه) أى الساتر (ما) أى جرم (منع إدراك لون البشرة) وإن حكى حجمها كسروال ضيق لكنه مكروه للمرأة ومثلها الخنثى فيما يظهر ، وخلاف الأولى للرجل فلا يكفى مايحكى لونها بأن يعرف معه نحو بياضها من سوادها كزجاج وقف فيه ومهلهل استتر به ، وهو لايمنع اللون لأن مقصود الستر لايحصل بذلك فالأصباغ التى لاجرم لها من نحو حمرة وصفرة فإن الوجه عدم الاكتفاء بها وإن سترت اللون لأنها لاتعد ساترا ، والكلام فى الساتر من الأجرام ومثل الأصباغ التى لاجرم لها وقوفه فى ظلمة كما علم مما مر ،

به لكونه يمنع إدراك باطن القدم فلا تكلف لبس نحو خف خلافا لما توهمه بعض ضعفة الطلبة ، لكن يجب تحرزها فى سجودها عن ارتفاع الثوب عن باطن القدم فإنه مبطل فتنبه اه (قوله فيها ظهرا) أى الصلاة (قوله هو الوجه) أى ماظهر (قوله وكثير القطع به) أى بهذا الحكم وهو الصحة ومشى عليه الخطيب (قوله فعلى الأول) أى وهو عدم الصحة (قوله ولأن الأصل) الأولى إسقاط هذا التعليل لأنه بتبين الذكورة تيقنا عدم وجوب ستر ماعدا مابين السرة والركبة منه ومقتضاه عدم وجوب القضاء ، ولكن يجب القضاء للشك الحاصل فى صلاته المؤدى للتردد فى النية (قوله راجع فى ذات المصلى) الأولى إلى ذات المصلى ، وعلى ماذكره فينبغى أن يقدر راجع إلى معنى كائن فى ذات المصلى (قوله مامنع إدراك لون البشرة) أى لمعتدل البصر عادة كما فى نظائره كذا نقل بالدرس عن فتاوى الشارح (قوله كسروال) أى لباس (قوله وخلاف الأولى للرجل) قال الشيخ عميرة : وفيه وجه ببطلان الصلاة اه. وظاهره أنه فى الرجل والمرأة ، وعليه فكان الظاهر الكراهة فى الرجل والمرأة خروجا من الخلاف ، إلا أن يقال إن هذا القول شاذ وليس كل خلاف يراعى (قوله بأن يعرف معه) أى الساتر (قوله من سوادها) أى فى مجلس التخاطب كذا ضبطه به ابن عجيل ناشرى اه سم على منهج . وهو يقتضى أن مامنع فى مجلس التخاطب وكان بحيث لو تأمل الناظر فيه مع زيادة القرب للمصلى جدا لأدرك لون بشرته لايضر وهو ظاهر قريب فليتأمل . وينبغى أن من ذلك فى عدم الضرر مالو كانت ترى البشرة بواسطة شمس أو نار ولا ترى عند عدمه . ونقل بالدرس عن فتاوى الشارح أنه لافرق بين القريب والبعيد وفيه وقفة بالنسبة لمسئلة الشمس ، ويقال ينبغى أن الرؤية بواسطة الشمس لاتضر لأن هذا يعد ساترا فى العرف ، ومحل هذا التوقف إن كان الشارح فى الفتاوى سوى بين الشمس وغيرها (قوله وهو لايمنع اللون) أقول : ينبغى تعين ذلك عند فقد غيره لأنه يستر بعض العورة اه سم على منهج . وهو ظاهر بالنسبة للمهلهل لستره بعض أجزائها ، أما الزجاج فإن حصل به ستر شىء منها فكذلك وإلا فلا عبرة به (قوله كالأصباغ التى لاجرم لها) ومنه النيلة : إذا زال جرمها وبقى مجرد اللون

ولاتكفى الخيمة الضيقة ونحوها (ولو) هو (طين) أوحشيش أو ورق (وماء كدر) أو نحو ذلك كماء صاف متراكم بخضرة بحيث يمنع الرؤية ، وكوقوفه فى حفرة أو خابئة ضيق الرأس يستران من أعلاهما ، وتفرض الصلاة فى الماء فيمن يمكنه الركوع والسجود فيه وفى صلاة العاجز عنهما والصلاة على الجنازة ، ولو قدر أن يصلى فيه ويسجد على الشط لم يلزمه كما فى المجموع عن الدارمى . ووجهه مافيه من الحرج فاندفع النظر لقاعدة : الميسور لايسقط بالمعسور . ويؤخذ من ذلك أنه إن لم يشق عليه لزمه ، وبه أفتى الوالد رحمه الله تعالى ، وبه يجمع بين إطلاق الدارمى عدم اللزوم وبحث بعضهم اللزوم مطلقا (والأصح وجوب التطين على فاقد الثوب) ونحوه لقدرته على المقصود ، وكالطين الماء الكدر ولو خارج الصلاة خلافا لبعض المتأخرين ، ويكفى الستر بلحاف التحف به امرأتان أو رجلان وإن حصلت مماسة محرمة فى الأوجه كما لو كان بإزاره ثقبة فوضع غيره يده عليها فإنه لايضر كما صرح به القاضى والخوارزمى واعتمده ابن الرفعة وإن توقف فيه الأذرعى ، ومقابل الأصح لا للمشقة والتلويث (ويجب ستر أعلاه) أى الساتر (وجوانبه) للعورة (لا أسفله) لها ولو كان المصلى امرأة أوخنثى لعدم اعتياده ، فلو رؤيت

(قوله ولاتكفى الخيمة الضيقة ونحوها) قال حج : ومنه قميص جعل جيبه بأعلى رأسه وزره عليه لأنه حينئذ مثلها اه. ونقل سم على منهج ذلك عن طب والشهاب الرملى وولده . وفى حج بعد ماذكر: ويحتمل الفرق بأنها لاتعد مشتملة على المستور بخلافه ثم رأيت فى كلام بعضهم مايدل لهذا (قوله ولو هو طين) قضيته الاكتفاء بذلك مع وجود الثوب وهو كذلك وبه صرح سم على منهج ، وعبارته قوله ولو بطين الخ أى ولو مع وجود الثوب . أقول : وقد يؤخذ ذلك من قول الشارح المحلى والأصح على الأول وجوب التطين على فاقد الثوب ونحوه اه . فإنه ظاهر فى جواز ذلك عند القدرة (قوله أو خابئة) بالهمز ويبدل ياء الحب كما فى القاموس وهو هنا الزير الكبير ، وقال فيه أيضا : الحب الجرة أو الضخمة منها جمعه أحباب وحبية وحباب بالكسر اه . وفى المصباح : والحب بالضم الحابية فارسى معرب (قوله كما فى المجموع) وحاصل مسئلة الصلاة فى الماء المذكور كما وافق عليه م ر أنه إن قدر على الصلاة فيه والركوع والسجود فيه بلا مشقة وجب ذلك أو على الصلاة فيه ثم الخروج إلى الشط عند الركوع والسجود لياتى بهما فيه بلا مشقة وجب ذلك ، وإن ناله بالخروج مشقة فهو بالخيار إن شاء صلى عاريا على الشط ولا إعادة وإن شاء وقف فى الماء ، وعند الركوع والسجود يخرج إلى الشط اه سم على منهج . وهل يشترط لصحة صلاته أن لايأتى فى خروجه من الماء وعوده بأفعال كثيرة أو لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول أخذا بإطلاقهم (قوله ويؤخذ من ذلك) أى من قوله ووجهه مافيه من الحرج (قوله إن لم يشق عليه) أى مشقة شديدة اه حج (قوله على فاقد الثوب) فى العباب مانصه : فرع : لو لم يجد الرجل إلا ثوب حرير لزمته الصلاة فيه وكذا التستر به حتى يجد غيره ولو متنجسا اه . وقوله لو لم يجد إلا ثوب حرير يفيد أنه لم يجد نحو الطين ، ويفهم منه أنه لو وجده لم يصل فى الحرير وبه أجاب م ر سائله عنه وينبغى كما وافق عليه جواز الصلاة فى الحرير مع وجود نحو الطين إذا أخل بمروءته وحشمته فليراجع كل ذلك وليحرر سم على منهج . أقول : وينبغى أن مثل نحو الطين الحشيش والورق حيث أخل فيجوز له لبس الحرير . أما لو لم يجد مايستتر به إلا نحو الطين وكان يخل بمروءته فهل يجب عليه ذلك أو لا ؟ فيه نظر ، والظاهر الأول ، وأنه فى هذه الحالة لايخل بالمروءة (قوله امرأتان أورجلان) أى وإن صار على صورة القميص لهما : أى أو رجل وامرأة بينهما محرمية (قوله وإن توقف فيه الأذرعى) أى فى الاكتفاء به

(قوله لم يلزمه كما فى المجموع الخ) أى فهو مخير بين الصلاة عاريا على الشط وبين الصلاة فى الماء والسجود على الشط (قوله ويؤخذ من ذلك أنه لو لم يشق عليه لزمه) أى إن لم يترتب عليه أفعال كثيرة كما هو ظاهر فليراجع

عورته منه كأن صلى بمكان عال لم يؤثر وستر مضاف لفاعله لدلالة تذكير الضمير فى أعلاه وجوانبه وأسفله ولو كان مضافا لمفعوله لقال ستر أعلاها الخ مؤنثا (فلو رؤيت عورته) أى المصلى وإن كان هو الرائى لها كما مر (من جيبه) أى طوق قميصه لسعته (فى ركوع أو غيره لم يكف) الستر بذلك (فليزره) بإسكان اللام وكسرها وبضم الراء فى الأحسن لتناسب الواو المتولدة لفظا من إشباع ضمة الهاء المقدّرة الحذف لخفائها وكأن الواو وليت الراء، وقيل لايجب ضمها فى الأفصح بل يجوز لأن الواو قد يكون قبلها مالا يناسبها، ويجوز فى دال يشدّ الضمّ اتباعا لعينه والفتح للخفة، قيل والكسر. وقضية كلام الجاربردى كابن الحاجب استواء الأوّلين، وقول بعض الشراح إن الفتح أفصح ينازع فيه لأن نظرهم إلى إيثار الأخفية أكثر من نظرهم إلى الاتباع لأنها أنسب بالفصاحة وأليق بالبلاغة (أو يشد وسطه) بفتح السين فى الأفصح، ويجوز إسكانها حتى لاترى عورته منه، ويكفى ستر ذلك بنحو لحيته، فإن لم يستره بشىء صح إحرامه ثم عند الركوع إن ستره استمرت الصحة وإلا بطلت صلاته عند وجود المنافى، وفائدته فى الاقتداء به وفيما إذا ألقى عليه شىء بعد إحرامه، والمراد برؤية العورة أن تكون بحيث ترى وإن لم تر بالفعل (وله ستر بعضها) أى عورته من غير السوأة أو منها بلا مسّ ناقض (بيده فى الأصح) لحصول المقصود به، والثانى لا لأن الساتر لابد أن يكون غير المستور فلا يجوز أن يكون بعضه ورد بمنع ذلك، والفرق بين ماهنا وعدم حرمة ستر المحرم بيده أن المدار ثم على مافيه ترفه ولا ترفه فى الستر بيده وهنا على مايستر لون البشرة وهو حاصل باليد. أما سترها هنا بيد غيره فيكفى قطعا كما فى الكفاية وكما لو استتر بقطعة حرير، وكذا لو جمع المخرق من ستره وأمسكه بيده. ولو وجد المصلى سترة نجسة ولم يجد مايطهرها به أو وجده وفقد من يطهرها

(قوله بمكان عال) ليس بقيد (قوله مؤنثا) يمكن جعله مضافا إليه بتقدير مضاف: أى ستر أعلاه: أى المصلى: أى عورته، وفى حج رحمه الله مايدل عليه (قوله من جيبه) مفهومه أنها لو رؤيت من أسفل وإن كان المصلى هو الرائى لها لم يضرّ، لكن فى حاشية الروض لوالد الشارح مانصه: فى فتاوى النووى الغريبة أن المصلى إذا رأى فرج نفسه فى صلاته بطلت فعلى هذا يكون النظر ثم حراما اه: أى وظاهره أنه لافرق بين أن يراها من أعلى أو أسفل (قوله أى طوق قميصه) ليس بقيد بل مثله مالو رؤيت عورته من كمه (قوله بإسكان اللام وكسرها) قال الشيخ سعد الدين فى شرح التصريف وفتحها (قوله وقيل لايجب ضمها) لم يظهر له وجه يخالف قوله بضم الراء فى الأحسن لأن مقتضى كون الضم الأحسن جواز تركه، إلا أن يقال أراد بالأحسن الواجب (قوله ينازع) بكسر الزاى فيه: أى فى كلام الجاربردى: أى القائل باستواء الأمرين (قوله وأليق) فى نسخة وألصق، ولها وجه لأن معناها أمسّ وأدخل فى البلاغة (قوله وفائدته فى الاقتداء) أى تظهر فى صحة الاقتداء به (قوله وله ستر بعضها) بل عليه إذا كان فى ساتر عورته خرق لم يجد مايسده غير يده كما هو ظاهر اه حج (قوله فيكفى قطعا) أى وإن حرم كما مر (قوله وأمسكه بيده) والوجه كما قاله مر أنه إذا احتاج لوضع يده للسجود عليها وضعها وترك الستر بها لأن السجود آكد لأنه عهد جواز الصلاة عاريا من غير بدل بخلاف السجود اه سم على منهج. وقد يتوقف

(قوله فى الأحسن) عبارة الشهاب حج: يجب فى يزرّ ضم الراء على الأفصح، ثم قابله بقول الشارح الآتى وقيل لايجب ضمها فى الأفصح (قوله المقدّرة الحذف) يعنى التى هى كالمحذوفة لخفائها لأنها من الحروف المهموسة فلم تعدّ فاصلا (قوله ينازع فيه) ببناء ينازع للفاعل ورجوع ضمير فيه لكلام الجاربردى وابن الحاجب (قوله وكما لو استتر بقطعة حرير) لم يتقدم فى كلامه مايصح عطفه عليه، ولعل فى العبارة سقطا، وعبارة الشهاب حج

وهو عاجز عن فعل ذلك بنفسه أو وجده ولم يرض إلا بالأجرة ولم يجدها أو وجدها ولم يرض إلا بأكثر من أجرة مثله أو حبس على نجاسة واحتاج إلى فرش السترة عليها صلى عاريا وأتمّ الأركان كما مرّ . ولو وجد المصلى بعض السترة لزمه الاستتار به قطعا ، ولا يجرى فيه الخلاف فيما لو وجد بعض مايتطهر به لأن المقصود من الطهارة رفع الحدث وهو لايتجزأ ، والمقصود هنا الستر وهو مما يتجزأ (فإن وجد كافى سوأتيه) أى قبله ودبره (تعين لهما) للاتفاق على كونهما عورة ولأنهما أفحش من غيرهما ، وسميا سوأتين لأن كشفهما يسوء صاحبهما (أو) كافى (أحدهما فقبله) وجوبا ذكرا أوغيره يقدمه على الدبر لأنه يتوجه بالقبل للقبلة فستره أهمّ تعظيما لها ولستر الدبر غالبا بالأليين بخلاف القبل ، والمراد بالقبل والدبر كما هو ظاهر ماينقض مسه ، وظاهر كلامهم أن بقية العورة

فيما ذكر بأنه إن أريد أن الصلاة تجوز مع العرى عند العجز عن السترة ، فكذلك السجود يجوز بدون وضع اليد عند العجز ، وإن أريد أنه عهد الصلاة مع العرى للقادر فى أىّ محل ذلك ، على أن الرافعى جرى على أنه لايجب وضع اليدين والركبتين وأطراف القدمين كما مر ولم يقل أحد بعدم وجوب الستر مع القدرة ، ومن ثم جرى الشهاب البلقينى على مراعاة السترة ولعله الأقرب ، واستوجه حج التخيير ، ووقع السؤال فى الدرس عما لو تعارض عليه القيام والستر هل يقدم الأول أو الثانى ؟ فيه نظر . والجواب عنه أن الظاهر مراعاة الستر ، ونقل عن فتاوى الشارح ذلك فراجعه ، وهو موافق لما قدمه الشارح من أنه إذا تعارض القيام والاستقبال قدم الاستقبال ، قال : لأنه لم يسقط فى الصلاة بحال مع القدرة عليه ، بخلاف القيام فإنه يسقط فى النافلة مع القدرة ، وهذا مثله فإن الستر لايسقط مع القدرة بحال بخلاف القيام ، وقول سم : وضعها وترك الستر : أى وعليه فهل له الإتيان بالأكمل فى سجوده ، ويغتفر له كشف العورة حينئذ أم يجب عليه الاقتصار على قدر الطمأنينة لأن الضرورة تتقدر بقدرها ولا ضرورة لكشفها زيادة على مايصحح صلاته ؟ فيه نظر ، وظاهر قول الشارح السابق ، فإن عجز عن ذلك صلى عاريا وأتمّ ركوعه وسجوده الأوّل وهو ظاهر (قوله بنفسه) أى ولو شريفا (قوله وأتمّ الأركان كما مرّ) قال الشيخ عميرة : ولا إعادة فى أظهر القولين : أى فى الصور كلها على ماشمله كلامه ، ولو قيل بوجوب الإعادة عند فقد مايغسل به لم يبعد لندرة ذلك كما قيل به فيما لو فقد مايسخن به الماء وتيمم (قوله لزمه الاستتار به قطعا) ظاهره ولو بيده ، وقضية قول حج السابق بل عليه إذا كان فى ساتر عورته خرق الخ خلافه ، وكتب سم عليه قوله بل عليه الخ قد يقال لو صح هذا لوجب على العارى العاجز عن الستر مطلقا وضع يديه على بعض عورته ، لأن القدرة على بعض السترة كالقدرة على كلها فى الوجوب كما هو ظاهر ، وإطلاقهم كالصريح فى خلافه فليتأمل : أى فلا يجب عليه الستر بهما (قوله فإن وجد كافى سوأتيه) تفريع على وجوب ستر البعض ، ولو عبر بالواو كان أولى لأن الحكم المذكور لايعلم مما قبله (قوله تعين لهما) ظاهر الإطلاق عدم الفرق فى ذلك بين الصلاة وغيرها وهو كذلك (قوله فقبله) ولو خارج الصلاة اه حج . وكتب سم على منهج على قول المصنف فقبله ظاهره وإن كان لايكفيه ويكفى الدبر فليتأمل ، وقبله منصوب بفعل مقدّر تقديره يستر ، ومشى عليه المحلى ، ويجوز رفعه على أنه مبتدأ خبره محذوف تقديره يستره ، ويجوز جرّه بناء على جواز حذف العامل وإبقاء عمله ، والتقدير فيتعين

ويكفى بيد غيره قطعا وإن حرم كما لو ستر بحرير (قوله بخلاف القبل) فيه منع ظاهر بالنسبة للأنثى بدليل قوله عقبه : والمراد بالقبل والدبر كما هو ظاهر ماينقض مسه ، إذ الذى ينقض مسه من قبل الأنثى هو ملتقى الشفرين

سواء وإن كان ماقرب إليهما أفحش لكن تقديمه أولى ، والخنثى يستر قبليه ، فإن وجد كافى أحدهما فقط تخير ، والأولى كما قاله الأسنوى ستر آلة الرجل إن كان ثم أنثى ، وآلة النساء إن كان ثم رجل ، وينبغى ستر أيهما شاء عند الخنثى أو الفريقين أخذا من التخيير المار (وقيل) يستر (دبره) وجوبا لأنه أفحش فى ركوعه وسجوده (وقيل يتخير) بينهما لتعارض المعنيين رجلا كان أو امرأة ، ولا يجوز لمن فقد السترة فى الصلاة غصبها من مالكها ، بخلاف الطعام فى المخمصة لأنه متمكن من صلاته عاريا من غير إعادة . نعم إن احتاج لذلك لنحو حرّ أو برد جاز ، ويجب عليه قبول عاريته وطلبها عند ظن إجابته وإن لم يكن للمعير غيره وقبول هبة الطين ، بخلاف قبول هبة الثوب واقتراضه للمنة ، ويجب شراؤه واستئجاره ببدل مثله ، ولو وجد ثمن الثوب أو الماء قدم الثوب حتما لدوام النفع به ولا بدل له بخلاف ماء الطهارة ، ولو أوصى بصرف ثوب لأولى الناس به فى ذلك المحلّ أو وقفه عليه أو وكل فى إعطائه قدّم المرأة حتما لأن عورتها أفحش ، ثم الخنثى لاحتمال أنوثته ثم الرجل ، ومقتضى كلامهم مساواة الأمرد للرجل لكن بحث بعضهم تقديم الأمرد عليه ولا بعد فيه ، والأمة والحرّة هنا يستويان ، والقول بأن عورة الحرة أوسع فينبغى تقديمها ردّ بأن الموجود إن كفى مابين السرّة والركبة فقط فهما فيه سواء ، وإن زاد فلا تعارض فى الزائد إذ لاعورة للأمة حينئذ ، والخنثيان يستويان وإن اختلفا رقا وحرية ، وتقدم الأمة على الخنثى الحر ، وإن توقف فيه صاحب الإسعاد لتحقق أنوثتها وفحش عورتها بخلافه ، ولو كفى سوأتى المرأة والخنثى قدم كل منهما على الرجل فيما يظهر وإن كان يستر جميع عورته لأن عورتهما أقبح ، وبه يفرق بين هذا وما مر فى التيمم خلافا للشيخ حيث سوّى بينهما ، ولا يجوز لأحد دفع سترته المحتاج إليها لأداء فرضه ويصلى عاريا ، بل يفعلها فيها وجوبا ويعيرها للمحتاج استحبابا ، ولو وجد ثوب حرير فقط لزمه الستر به لجواز لبسه للحاجة ،

لقبله اه (قوله وإن كان ماقرب إليهما) أى السوأتين (قوله وطلبها عند ظن إجابته) هل يجب عليه ذلك ولو خرج الوقت ؟ فيه نظر ، والأقرب نعم لأنه حيث غلب على ظنه حصولها نزلت منزلة مابيده . والشروط المقدور عليها لايجوز تركها رعاية الوقت فيكلف الوضوء وإن خرج الوقت فكذا الستر (قوله وإن لم يكن للمعير غيره) أى ويحرم على المالك إعارتها إن ترتب عليه كشف محرّم (قوله ببدل مثله) أى من ثمن أو أجرة (قوله ولا بعد فيه) انظر هل يقدم الميت هنا على الحىّ نظير مالو أوصى بماء لأولى الناس حيث يقدم طهر الميت ثم على الحىّ أو لا ويفرق ، والأقرب الأوّل لأنه آخرة أمره ، والسترة تتوقع للحىّ . وينبغى أن يقدم على الميت من احتاج إليه لدفع حرّ أو برد خيف منه محذور تيمم (قوله والأمة والحرة هنا يستويان) أى فيقدم أيهما شاء على الخنثى ، وفى نسخة مستويان : أى شخصان مستويان (قوله خلافا للشيخ حيث سوّى بينهما) أى المسئلتين ومقتضى التسوية تقديم الرجل هنا عنهما حيث كان يستر جميع عورته دونهما ، وعبارة الروض وشرحه : وإن أوصى به : أى بالثوب : أى بصرفه للأولى به قدمت المرأة وجوبا لأن عورتها أعظم ، ثم الخنثى لاحتمال أنوثته ثم الرجل . وقياس مامرّ فى التيمم فيما لو أوصى بماء للأولى به أنه لو كفى الثوب للمؤخر دون المقدم قدم المؤخر اه (قوله بل يفعلها فيها وجوبا) أى فإن ترك ذلك وجبت الإعادة حيث قدر على انتزاعها ممن دفعها له ، وكذا إن لم يقدر بالنسبة للفرض الذى أعار فى وقته كما يؤخذ من قوله الآتى : وإتلاف الثوب وبيعه الخ (قوله لزمه الستر به) وينبغى أنه لافرق فى جواز الستر به بين أن يكون ملاقيا لجميع بدنه أو للعورة فقط ، فلا يكلف لبسه فيما لاقاها فقط ، لأنه حيث استتر به فى محلها فقد صدق عليه

فقط كما مر فى محله وهو مستور فى سائر أفعال صلاتها (قوله وإن زاد فلا تعارض فى الزائد) لم يظهر لى المراد

ومنها الستر للصلاة ولو كان زائدا على العورة لم يلزمه قطع مازاد عليها وإن لم ينقص أكثر من أجرة الثوب كما اقتضاه كلامهم ولما فى قطعه من إضاعة المال خلافا للأسنوى لمسامحتهم فى الأعذار المجوزة للبس الحرير ومثلها بل أولى وجود نقص وإن قل ، ويجب تقديمه على المتنجس ، ويقدم المتنجس عليه فى الخلوة ونحوها مما لا يتوقف على طهارة الثوب ، ولو صلت أمة مكشوفة الرأس فعتقت فيها ووجدت خمارا إن مضت إليه احتاجت أفعالا مبطلة أو انتظرت من يأتى به لها مضت مدة بطلت صلاتها ، فإن لم تجده بنت ، وكذا إن وجدته قريبا فتناولته ولم تستدبر وسترت به رأسها فورا كعار وجد سترة ولو لم تعلم بالسترة أو بالعتق إلا بعد مضى زمن يمكنها فيه الستر لو علمت بطلت ، ولو قال لأمته : إن صليت صلاة صحيحة فأنت حرة قبلها فصلت بلا خمار عاجزة عتقت وصحت صلاتها ، أو قادرة صحت ولم تعتق للدور . ويستحب للذكر أن يلبس لصلاته أحسن ثيابه ويتقمص ويتعمم ويتطيلس ويرتدى ويتزر أو يتسرول ، وإن اقتصر على ثوبين فقميص مع رداء أو إزار أو سراويل أولى من رداء مع إزار أو سراويل ومن إزار مع سراويل . وحاصله استحباب الصلاة فى ثوبين للاتباع ، فإن اقتصر على واحد فقميص فإزار فسراويل ويلتحف بالثوب الواحد إن اتسع ويخالف بين طرفيه فإن ضاق اتزر به وجعل شيئا منه على عاتقه ، ويسن للمرأة ومثلها الخنثى فى الصلاة ثوب سابغ لجميع بدنها وخمار وملحفة كثيفة وإتلاف الثوب

أنه لابس له خلافا لما توهمه بعض ضعفة الطلبة (قوله وإن لم ينقص أكثر من أجرة الثوب) عموم قوله وإن لم ينقص الخ يشمل مالو لم ينقص بالقطع أصلا ، لأن معنى قوله وإن لم الخ سواء نقص بالقطع أكثر من أجرة المثل أو لم ينقص وهوشامل لانتفاء النقص من أصله ، لكن عبارة حجو الأوجه أنه لايلزمه قطع زائد على العورة إن نقص به المقطوع ولو يسيرا اه . ومفهومه أنه لو لم ينقص بالقطع لزمه وهو قضية قول الشارح ولما فى قطعه من إضاعة المال (قوله لمسامحتهم فى الأعذار) وبهذا يفرق بين هذا وما يأتى فى قطع المتنجس (قوله ويجب تقديمه على المتنجس) قضيته أنه لو فقده ووجد متنجسا استتر به ، وليس مرادا لما مر من أنه يصلى عاريا ولا إعادة على مامر فيه (قوله ويقدم المتنجس عليه فى الخلوة) أى وإن كان رطبا ويغسل بدنه حيث احتاج للغسل (قوله لو علمت بطلت) أى وإن كانت السترة بعيدة لأن الشروط لاتسقط بالجهل ولا النسيان (قوله فأنت حرة قبلها) وقع السؤال فى الدرس عما لو قال سيدها متى قمت للركعة الثالثة مثلا فأنت حرة وصلت مكشوفة الرأس هل تنعقد صلاتها لأنها بسبيل من أن تسترها قبيل ماعلق به السيد أم لاتنعقد ؟ فيه نظر . والجواب عنه بأن الظاهر أن يقال : إن كانت السترة قريبة منها بحيث لاتحتاج فى وضعها لأفعال كثيرة انعقدت صلاتها وعتقت ، وإلا فلا إن لم يحتمل احتمالا قريبا وجود من يأتى لها بها بإشارة أو نحوها ، فإن احتمل ذلك انعقدت فليراجع (قوله أحسن ثيابه) أى ويحافظ مع ذلك على مايتجمل به عادة ولو أكثر من اثنين (قوله أو يتسرول) فى تاريخ أصبهان عن مالك بن عتاهية أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « إن الأرض تستغفر للمصلى بالسراويل » اه دميرى (قوله ومن إزار مع سراويل) وبقى كل من الثلاثتين بعضه مع بعض فانظر حكمه ، ولعل أولاها القميص مع السراويل ثم القميص مع الإزار ثم مع الرداء (قوله فإزار فسراويل) لعل وجه تقديم الإزار عليه أنه يحكى حجم العورة وهو خلاف الأولى ، وقد قيل فيه

منه ، ومثله فى الإمداد والرد المذكور له (قوله احتاجت أفعالا مبطلة) أى ومضت إليه بالفعل كما فى شرح الروض فلا تبطل الصلاة إلا بالمضى أو الانتظار بالفعل ، لكن فى كلام غيره كالعباب ما هو كالصريح فى بطلان الصلاة بمجرد الوجود للساتر البعيد وإن لم تمض إليه ولم تنتظر فليراجع

وبيعه فى الوقت كالماء ، ولا يباع له مسكن ولا خادم كما فى الكفارة . ويكره أن يصلى فى ثوب فيه صورة وأن يصلى عليه وأن يصلى مضطبعا وأن يغطى فاه ، فإن تثاءب غطاه بيده ندبا وأن يشتمل اشتمال الصماء واليهود بأن يخلل فى الأول بدنه بالثوب ثم يرفع طرفيه على عاتقه الأيسر ، وفى الثانى بأن يخلل بدنه بالثوب بدون رفع طرفيه وأن يصلى الرجل متلثما والمرأة متنقبة (و) رابعها (طهارة الحدث) الأصغر وغيره عند قدرته فإن عجز فقد مر فى التيمم فلو لم يكن متطهرا عند إحرامه مع قدرته على الطهارة لم تنعقد صلاته ،و إن أحرم متطهرا ثم أحدث نظر (فإن سبقه) حدثه غير الدائم (بطلت) صلاته كما لو تعمد الحدث لبطلانها بالإجماع ، وشمل ذلك فاقد الطهورين إذا سبقه الحدث فتبطل صلاته كما هو ظاهر كلام الأصحاب خلافا للأسنوى (وفى القديم) ونسب للجديد لا تبطل صلاته بل يتطهر و (يبنى) على صلاته لعذره ، وإن كان حدثه أكبر لحديث فيه ضعيف باتفاق المحدثين ،ومعنى البناء أن يعود إلى الركن الذى سبقه الحدث فيه ، ويجب تقليل الزمان والأفعال قدر الإمكان ،ولا يجب عليه البدار الخارج عن العادة ، فلو كان للمسجد بابان فسلك الأبعد بطلت صلاته ، وليس له بعد طهارته عود إلى موضعه الذى كان يصلى فيه مالم يكن إماما لم يستخلف أو مأموما يبغى فضيلة الجماعة ، كذا نقله الرافعى عن التتمة وأقره وجزم به فى الروضة ، لكن فى التحقيق أن الجماعة عذر مطلقا ، فيدخل فيه المنفرد والإمام المستخلف . أما حدثه الدائم كسلس بول فغير ضار على مامر فى الحيض ، وإن أحدث مختارا بطلت صلاته قطعا علم كونه فى الصلاة أم كان ناسيا ، ولو نسى الحدث فصلى أثيب على قصده دون فعله إلا القراءة ونحوها مما لا يتوقف على الوضوء فيثاب على فعله أيضا . قال ابن عبد السلام : وفى إثابته على القراءة إذا كان جنبا نظر ، والأقرب كما يؤخذ مما مر عدم إثابته (ويجريان) أى القولان (فى كل مناقض) أى مناف للصلاة (عرض) فيها (بلا تقصير) من

بالبطلان (قوله كالماء) أى فلا يصح بيعه ولا نحوه، ويجب استرداده مادام باقيا ، فإن لم يسترده وجبت الإعادة لما صلاه مع القدرة على استرداده ، وكذا مع العجز بالنسبة للصلاة التى فوته فى وقتها (قوله فى ثوب فيه صورة) ظاهره ولو أعمى أو فى ظلمة أو كانت الصورة خلف ظهره أو ملاقية للأرض بحيث لا يراها إذا صلى عليه وهو ظاهر تباعدا عما فيه الصورة المنهى عنها (قوله وأن يصلى عليه) وقع السؤال فى الدرس عن وقف هذا الثوب هل يصح ويثاب على وقفه . والجواب أن الوقف صحيح لكونه ليس على معصية ، ولو قيل بعدم ثوابه بل بكراهته لما فيه من التعريض للصلاة المكروهة لم يبعد ، ولا فرق فى ذلك بين العالم والجاهل لأن الجهل بالحكم لا نظر إليه (قوله غطاه بيده) أى اليسار ، والأولى أن يكون بظهرها (قوله على عاتقه الأيسر) عبارة القاموس واشتمال الصماء أن يرد الكساء من قبل يمينه على يده اليسرى وعاتقه الأيسر ، ثم يرده ثانية من خلفه على يده اليمنى وعاتقه الأيمن فيغطيهما جميعا (قوله مع قدرته) خرج به فاقد الطهورين فإن صلاته تنعقد(قوله فإن سبقه) أى المصلى لا بقيد كونه متطهرا ، ومثله : أى مثل رجوع الضمير للمقيد بدون قيده بقرينة كثير فى كلامهم إذا قامت على ذلك قرينة، والقرينة هنا بطلان صلاته كما هو ظاهر كلام الأصحاب ، فصح قول الشارح وشمل ذلك الخ (قوله وشمل ذلك) فى دعوى الشمول بعد تقييده الإحرام بكونه متطهرا نظر ، وعليه فكان الأولى ترك التقييد أو يقيد ثم يقول ولو كان فاقدا الخ (قوله أن يعود إلى الركن الذى سبقه الحدث فيه) قضيته أنه لو أحدث فى التشهد الأول أو جلوس الاستراحة لم يجب عليه العود له ، وينبغى خلافه وأنه يجب العود إليه ليقوم منه ، لأن قيامه مع الحدث لا يعتد به ، وظاهر قول المحلى عقب قول المصنف يبنى بعد الطهارة على مافعله منها يشعر به لأنه لم يقيد بركن ولا بغيره (قوله فلو كان للمسجد) لو عبر بالواو كان أولى لأنه لا يتفرع عما قبله (قوله والأقرب) من كلام الشارح (قوله عدم إثابته) قال سم على حج : قوله إلا من نحو جنب الخ يفيد أنه لا يثاب عليها بل على قصدها فقط . ونقل عن شيخنا

المصلى (وتعذر دفعه فى الحال) كما لو تنجس بدنه أو ثوبه واحتاج إلى الغسل أو طيرت الريح ثوبه إلى مكان بعيد (فإن أمكن) دفعه فى الحال (بأن كشفته ريح فستر فى الحال لم تبطل) صلاته لانتفاء المحذور ، وكذا لو سقط على ثوبه نجاسة رطبة فألقى الثوب حالا أو يابسة فسقطت فى الحال ، ولا يجوز له أن ينحيها بيده أو كمه أو يعود على أصح الوجهين ، فإن فعل بطلت صلاته (وإن قصر) فى دفعه (بأن فرغت مدة خف فيها) أى الصلاة (بطلت) قطعا لتقصيره مع احتياجه إلى غسل رجليه أو الوضوء باتفاق القولين ، حتى لو غسل فى الخفّ رجليه قبل فراغ المدّة لم يؤثر ، إذ مسح الخف يرفع الحدث فلا تأثير للغسل قبل فراغ المدة ، ومثله غسلهما بعدها لمضى مدّة وهو

الشهاب الرملى أن قراءة الجنب لابقصد القرآن يثاب عليها ثواب الذكر ، وهو لاينافى ذلك لأنه هنا لم يصرفها عن القرآنية لنسيانه الجنابة ولم يوجد شرط ثوابها من الطهارة ، وهناك انصرفت عن القرآنية لعدم قصدها فصارت ذكرا فأثيب على الذكر . وقد يقال : نسيانه الجنابة لايقتضى قصد القرآنية فينبغى حينئذ أن يثاب عليها ثواب الذكر لانصرافها عن القرآنية بسبب الجنابة ، بل ينبغى أن يثاب كذلك وإن قصدها إلغاء لقصدها لعدم مناسبته اهـ (قوله بأن كشفته ريح) قال سم على حج : ولو تكرر كشف الريح وتوالى بحيث احتاج فى الستر إلى حركات كثيرة متوالية فالمتجه البطلان بفعل ذلك لأن ذلك نادر ، ويؤيده ماقالوه فيما لو صلت أمة مكشوفة الرأس فعتقت فى الصلاة ووجدت خمارا تحتاج فى مضيها إليه إلى أفعال كثيرة أو طالت مدة التكشف من أن صلاتها تبطل اهـ . ورأيت بهامش عن سم مانصه : وينبغى أن مثل الريح الآدمى غير المميز والبهيمة ولو معلمة اهـ . وقوله غير المميز مفهومه أن المميز يضرّ ، ويوجه ذلك بأن له قصدا فبعد إلحاقه بالريح ، بخلاف غير المميز فإنه لما لم يكن له قصد أمكن إلحاقه به هذا . ونقل عن شيخنا الزيادى الضرر فى غير المميز وعلله بندرته فى الصلاة فليراجع . أقول : وهو قياس ماقالوه فى الانحراف عن القبلة مكرها فإنه يضرّ وإن عاد حالا ، وعللوه بندرة الإكراه فى الصلاة فاعتمده (قوله نجاسة رطبة) قال سم على حج : تنبيه : لو دار الأمر بين إلقاء النجاسة حالا لتصح صلاته لكن يلزمه إلقاؤها فى المسجد لكونه فيه وبين عدم إلقائها صونا للمسجد عن التنجيس لكن تبطل صلاته ، فالمتجه عندى مراعاة صحة الصلاة وإلقاء النجاسة حالا فى المسجد ثم إزالتها فورا بعد الصلاة ، لأن فى ذلك الجمع بين صحة الصلاة وتطهير المسجد ، لكن يغتفر إلقاؤها فيه وتأخير التطهير إلى فراغ الصلاة للضرورة فليتأمل . وقولنا فالمتجه الخ وافق عليه مر فى الجافة ومنعه فى الرطبة ، وهو متجه إن اتسع الوقت اهـ . وفيه أيضا قوله أو نقضها حالا ينبغى أو غسلها حالا كأن وقع عليه نقطة بول فصبّ عليها حالا الماء بحيث طهر محلها بمجرد صبه حالا ، والمتجه أن البدن كالثوب فى ذلك بجامع اشتراط طهارة كل منهما ، فإذا وقع عليه نقطة بول مثلا فصبّ فورا الماء عليها الخ بحيث طهر المحل بمجرد الصبّ حالا لم تبطل صلاته ، كما لو وقع عليه نجس جافّ فألقاه عنه حالا بنحو إمالته فورا حتى سقط عنه النجس ، إذ لافرق فى المعنى بين إلقاء النجس الجافّ فورا وصبّ الماء على النجس الرطب فورا فى كل منهما فليتأمل . ثم رأيت عن الفتى فيما لو أصابه فى الصلاة نجاسة حكمية فغسلها فورا أن أوّل كلام الروضة يفهم صحة صلاته وآخره يفهم خلافه اهـ . وقوله يفهم خلافه ظاهر لأنه يصدق عليه أنه حامل للنجاسة إلى وقت الغسل ، فأشبه ما لو حمل الثوب الذى وقعت عليه نجاسة . وفى كلام شيخنا العلامة الشوبرى : وأما إلقاؤها على نحو مصحف أو فى نحو جوف الكعبة فالوجه مراعاتهما ولو جافة لعظم حرمتهما فليحرر (قوله فسقطت) أى وأسقطها على وجه لم يعدّ حاملا لها (قوله مع احتياجه) أى فإن لم يحتج لذلك كأن غسل رجليه داخل الخفّ وهو محدث ثم انقضت مدة الخفّ بعد ذلك وهو يصلى لم تبطل صلاته لبقاء طهارته (قوله قبل فراغ المدة) أى وهو بطهارة المسح لأن هذا

محدث على أنه لو وضع فى الماء رجليه قبل فراغها واستمر إلى انقضائها لم تصح صلاته لأنه لابد من حدث ثم يرتفع ، وأيضا لابدّ من تجديد نية لأنه حدث لم تشمله نية وضوئه الأوّل ، وهذا ظاهر حيث دخل فيها ظانا البقاء ، فإن قطع بانقضاء المدة فيها اتجه كما قاله السبكى عدم انعقادها ، وفارق ماتقدم فيما لو كانت عورته تنكشف فى ركوعه حيث حكم بانعقادها على الصحيح بعدم قطعه ثم بالبطلان ، بل صحّها ممكنة بأن يسترها بشىء عند ركوعه ، بخلافه هنا إذ كيف يقال بانعقادها مع القطع بعدم استمرار صحّها وكيف يتحقق نيّها . نعم إن كان فى نفل مطلق يدرك منه ركعة فأكثر انعقدت ، ولو افتصد مثلا فخرج دمه ولم يلوّث بشرته أو لوّثها قليلا لم تبطل ، ويستحب لمن أحدث فى صلاته أن يأخذ بأنفه ثم ينصرف موهما أنه رعف سترا على نفسه لئلا يخوض الناس فيه فيأثموا ويلحق به من أحدث وهو منتظر إقامتها لاسيما مع قرب الزمان لذلك ، ومنه يؤخذ أنه يستحب لكل من ارتكب مايدعو الناس إلى الوقيعة فيه أن يستره لذلك كما صرح به ابن العماد لحديث فيه (و) خامسها (طهارة النجس) الذى لايعفى عنه (فى الثوب والبدن) ولو داخل فمه أو أنفه أو عينه أو أذنه (والمكان) أى الذى يصلى فيه فلا تصح صلاته مع شىء من ذلك وإن كان جاهلا بوجوده أو ببطلانها به لقوله تعالى ـ وثيابك فطهر ـ ولخبر الصحيحين « إذا أقبلت الحيضة فدعى الصلاة ، وإذا أدبرت فاغسلى عنك الدم وصلى » ثبت الأمر باجتناب النجس وهو لايجب فى غير الصلاة فيجب فيها ، والأمر بالشىء نهى عن ضده ، والنهى فى العبادات يقتضى فسادها . نعم يحرم التضمخ به خارجها فى البدن بلا حاجة ، وكذا الثوب كما فى الروضة كأصلها ، وما فى التحقيق من تحريمه فى البدن فقط مراده به مايعم ملابسه ليوافق ماقبله ، ولو رأينا فى ثوب من يريد الصلاة نجاسة لايعلم بها وجب علينا إعلامه بها لأن الأمر بالمعروف لايتوقف على العصيان ، قاله ابن عبد السلام وبه أفتى الحناطى ، كما لو رأينا

الغسل لم يرفع الحدث (قوله عدم انعقادها) معتمد خلافا لحج حيث قال بعد كلام ذكره : يقتضى عدم الانعقاد والذى يتجه انعقادها حتى تصح القدوة به ، وفى الروض وشرحه مايوافقه (قوله انعقدت) أى ويقتصر على ما أمكنه فعله منه (قوله أو لوّثها قليلا) أفهم أنه إن لوّثها كثيرا بطلت صلاته ، ولعل وجهه أن الكثير إذا كان بفعله لايعفى عنه واقتصاده من فعله ، وقياسه أنه لو كان فيه دمل ففتحه فخرج منه دم كثير لايعفى عنه ، وينبغى أن محل عدم العفو عند فتحه إذا خرج الدم متصلا بالفتح ، فلو لم يخرج عقب الفتح لكنه تحلل وخرج بعده بمدّة بحيث لاينسب خروجه للفتح لم يضرّ (قوله من ارتكب مايدعو الناس) أى ومع ذلك عقوبة الذنب باقية فيستحق بها مايترتب عليه فى الآخرة وقد يعفو سبحانه وتعالى عنه (قوله أن يستره لذلك) أى لئلا يخوض الناس فيه (قوله والأمر بالشىء نهى عن ضده) أى يفيد النهى عن ضده ، وإلا فليس الأمر بالشىء عين النهى ولا يستلزمه على الصحيح (قوله ليوافق ماقبله) قضية هذا الحمل عدم حرمة تنجيس ثوب غير ملبوس له ، ولعل هذه القضية غير مرادة بل المراد مامن شأنه أن يلابسه بدليل قوله ليوافق ماقبله (قوله وجب علينا إعلامه بها) أى وينبغى أن محل ذلك حيث كانت تمنع من صحة الصلاة عنده وعلمنا بذلك ، وإلا فلا لجواز كونه صلى مع علمه بذلك لعدم اعتقاده البطلان معه (قوله وبه أفتى الحناطى) قد يشعر هذا بأن الحناطى كان متأخرا عن ابن عبد السلام فأفتى بما قاله ،

(قوله نعم إن كان فى نفل مطلق) أى ولم ينو عددا كما هو ظاهر (قوله ثبت الأمر باجتناب النجس الخ) هذا لايظهر ترتبه على الآية والخبر المذكورين لأن الأمر فيهما إنما هو بالتطهير والغسل لا باجتناب النجس وإن استفيد منهما باللازم على أن الأمر فى الخبر مقيد بالصلاة فلا يتأتى قوله وهو لايجب فى غير الصلاة الخ ، والشهاب حج

صبيا يزنى بصبية فإنه يجب علينا المنع وإن لم يكن عصيان ، ويستثنى من المكان ما لو كثر ذرق الطيور فإنه يعفى عنه فى الأرض ، وكذا الفرش فيما يظهر لمشقة الاحتراز عنه وإن لم يكن مسجدا فيما يظهر بشرط أن لايتعمد المشى عليه كما قيد العفو فى ذلك فى المطلب . قال الزركشى : وهو قيد متعين وأن لايكون رطبا أو رجله مبتلة كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى ، ومع ذلك لايكلف تحرى غير محله ، ولو تنجس ثوبه بغير معفوّ عنه ولم يجد مايطهره به وجب قطع محله إن لم تنقص قيمته بالقطع فوق أجرة ستّرة يصلى بها لو اكتراها كما قالاه تبعا للمتولى ، وهو المعتمد وإن قال فى المهمات إن الصواب اعتبار أكثر الأمرين من ذلك ومن ثمن الماء لو اشتراه مع أجرة غسله لأن كلا منهما لو انفرد وجب تحصيله ، وأنكر الشاشى كلام المتولى وقال : الوجه أن يعتبر ثمن الثوب لا أجرته لأنه يلزمه شراؤه بثمن المثل ، وقيدا وجوب القطع أيضا بحصول ستر العورة بالطاهر ولم يذكره المتولى ، والظاهر كما قاله الزركشى أنه ليس بقيد بناء على أن من وجد مايستر به بعض العورة يلزمه ذلك وهو الصحيح (ولو اشتبه) عليه (طاهر ونجس) من ثوبين أو بيتين (اجتهد) فيهما للصلاة قال فى المحرر كما فى الأوانى وتقدم عليه الكلام ثم ،

وليس مرادا بل ابن عبد السلام متأخر عنه ، ومما يدل على ذلك قول الأسنوى فى طبقاته فى ترجمة الحناطى : قدم بغداد فى أيام الشيخ أبى حامد ، وقال فى ترجمة الشيخ أبى حامد : إنه مات سنة اثنين وثمانين وأربعمائة ، وقال فى ترجمة ابن عبد السلام : إنه مات سنة ستين وستمائة ، فقوله هنا وبه أفتى الحناطى : معناه أن ابن عبد السلام قاله تبعا للحناطى ، أو قاله فوافقه قول الحناطى ، وقوله الحناطى قال الأسنوى فى طبقاته : هو الحسين بن أبى جعفر محمد الطبرى ، وهو بالحاء المهملة والنون : معناه الحناط كالخباز والبقال ، ولكن العجم يزيدون عليه ياء النسب أيضا فيعبرون مثلا عن الذى يقصر الثياب بالقصار مرّة وبالقصارى أخرى . قال ابن السمعانى : لعل أن بعض أجداده كان يبيع الحنطة اه باختصار (قوله وأن لايكون رطبا) أى فمع الرطوبة من أحد الجانبين لايعفى عنه ، وظاهره وإن تعذر المشى فى غير ذلك من موضع طهارته كأن توضأ من مطهرة عم ذرق الطير المذكور سائر أجزاء المحل المتصل بها ، ونقل عن ابن عبد الحق العفو . أقول : وهو قريب للمشقة (قوله ومع ذلك) أى مع اجتماع الشروط المذكورة (قوله لايكلف تحرى غير محله) أى فحيث كثر فى المسجد أو غيره بحيث يشق الاحتراز عنه لايكلف غيره حتى لوكان بعض أجزاء المسجد خاليا منه ويمكنه الصلاة فيه لايكلفه بل يصلى كيف اتفق ، وإن صادف محل ذرق الطير وهو ظاهر حيث عمّ الذرق المحل ، فلو اشتمل المسجد مثلا على جهتين إحداهما خالية من الذرق والأخرى مشتملة عليه وجب قصد الخالية ليصلى فيها إذ لامشقة كما يعلم مما ذكره فى الاستقبال فليراجع (قوله ثمن الثوب) لعل المراد ثمن ثوب يشتريه مما يمكن الاستتار به ، فإذا فرض أن الثوب المتنجس إذا قطع

رتب هذا على خبر « تنزّهوا من البول » وهو ظاهر (قوله بشرط أن لايتعمد المشى عليه) لايخفى أن الكلام فى الصلاة لأن هذا استثناء من اشتراط طهارة مكانها ، وأيضا اشتراط عدم تعمد المشى عليها مع الجفاف لامعنى له إلا فيها ، وحينئذ لاوجه للتعبير بالمشى هنا إذ لامشى فى الصلاة ، ولا يصح إرادة المشى إلى محل الصلاة لأن النجاسة إن كانت رطبة فالكلام عليها سيأتى ، وإن كانت جافة فإن علقت برجله خرج عن فرض المسئلة من نجاسة المحل إلى نجاسة البدن وإن لم تعلق برجله فلا تضرّه فى صلاته وإن كانت غير معفوّ عنها . واعلم أن الشارح ذكر هذه العبارة بعينها فى شرحه لإيضاح المصنف فى المناسك بالنسبة للطواف ، فلعله نقل العبارة برمتها إلى هنا ، ولم يغير لفظ المشى لسبق القلم أو نحوه ، وستأتى له هذه العبارة أيضا فى كتاب الحج من هذا الشرح فى الكلام على

ولو صلى فيما ظنه طاهرا مما ذكر بالاجتهاد ثم حضرت صلاة أخرى لم يجب عليه تجديد الاجتهاد ، بخلاف مامرّ فى المياه حيث يجدده فيها لكل فرض ، إذ بقاء الثوب والمكان بمنزلة بقائه متطهرا ، فلو اجتهد فتغير ظنه عمل بالثانى فيصلى فى الآخر من غير إعادة كما لاتجب إعادة الأولى ، إذ لايلزم من ذلك نقض اجتهاد باجتهاد بخلاف المياه . ولو غسل أحد ثوبين باجتهاد صحت صلاته فيهما ولو مع جمعهما عليه ، ولو اجتهد فى الثوبين ونحوهما فلم يظهر له شىء صلى عاريا وفى أحد البيتين لحرمة الوقت ولزمته الإعادة لكونه مقصرا بعدم إدراك العلامة ولأن معه ثوبا ومكانا طاهرا بيقين ، ولو اشتبه عليه اثنان تنجس بدن أحدهما وأراد أن يقتدى بأحدهما اجتهد بينهما وعمل بما ظهر له ، فإن صلى خلف أحدهما ثم تغير ظنه إلى الآخر جاز له الاقتداء بالآخر من غير إعادة ، كما لو صلى للقبلة باجتهاد ثم تغير اجتهاده لجهة أخرى فإن تحير صلى منفردا (ولو نجس) بفتح الجيم وكسرها (بعض ثوب أو) بعض (بدن) أو مكان ضيق (وجهل) ذلك البعض فى جميع ماذكر (وجب غسل كله) لتصح صلاته فيه لأن الأصل بقاء النجاسة مابقى جزء منه من غير غسل ، هذا إذا لم يعلم انحصارها فى واحد من منحصرين كأحد كميه أو موضع من مقدم الثوب أو مؤخره ، فإن علم ذلك لم يجب غسل سوى ما أشكل ، ولو أصاب شىء رطب طرفا من هذا الثوب أو البدن لم يحكم بنجاسته لأنا لانتيقن نجاسة موضع الإصابة ، ولو شقّ الثوب المذكور نصفين لم يجز الاجتهاد بينهما لأنه ربما يكون الشقّ فى محل النجاسة فيكونان نجسين ، أما إذا كان المكان واسعا فإنه لايجب عليه الاجتهاد وإنما هو سنة فله أن يصلى بلا اجتهاد فيه ، والأحسن فى ضبط الواسع والضيق بالعرف وإن ادعى ابن العماد أن المتجه فى ذلك أن يقال : إن بلغت بقاع الموضع لو فرقت حدّ العدد غير المنحصر فواسع وإلا فضيق ، وتقدر كل بقعة بما يسع المصلى انتهى . وفى المجموع عن المتولى : إذا جوّزنا الصلاة فى المتسع فله أن يصلى فيه إلى أن يبقى

المتنجس منه نقصت قيمته عشرة دراهم مثلا وزادت تلك الدراهم على أجرة السترة وعلى ثمن الماء وعلى أجرة من يغسل منها لم تزد على ثمن مايستتر به وجب قطعه ، ويحتمل وهو الظاهر أن المراد نفس الثوب الذى معه ، فإن نقص بقطعه فوق أجرة الثوب الذى يصلى فيه وثمن الماء الذى يغسله به وأجرة من يغسله لم يجب قطعه وإلا وجب (قوله ولو غسل أحد ثوبين باجتهاد) خرج بقوله باجتهاد مالو هجم وغسل أحدهما فليس له الجمع بينهما لأن الواجب عليه الاجتهاد ولم يفعله (قوله ثم تغير ظنه) أى ولو فى الصلاة (قوله جاز له الاقتداء بالآخر) أى بأن يدخل نفسه فى القدوة به فى أثناء الصلاة مع بقائها على الصحة لأنه بتغير ظنه صار منفردا باعتقاده بطلان صلاة إمامه (قوله فإن تحير صلى منفردا) أى سواء حصل التحير ابتداء أو بعد حصول القدوة بأحدهما بالاجتهاد ، ثم طرأ التحير بأن شك فى إمامه ولم يظهر له طهارة الثانى وحينئذ يكمل صلاته منفردا (قوله وكسرها) اقتصر عليه فى المختار (قوله لأنا لانتيقن نجاسة موضع الإصابة) منه يؤخذ أنه لو تعلق به صبىّ أو هرّة لم يعلم نجاسة منفذهما لاتبطل صلاته ، لأن هذا مما تعارض فيه الأصل والغالب إذ الأصل الطهارة والغالب النجاسة ، وخرج بقولنا لم يعلم نجاسة منفذهما مالو علمه ثم غابت الهرّة والطفل زمنا يمكن فيه غسل منفذهما فهو باق على نجاسته فتبطل الصلاة بتعلقهما بالمصلى ولا نحكم بنجاسة ما أصاب منفذهما كالهرّة إذا أكلت فأرة ثم غابت غيبة يمكن طهر فمها فيها (قوله أما إذا كان المكان واسعا) محترز قوله أو مكان ضيق (قوله والضيق بالعرف) أى ضبطه بالعرف وفى نسخة أن يضبط بالعرف (قوله إذا جوّزنا الصلاة) يشعر بأن فى جواز الصلاة فيه خلافا ولم يتقدم له ذكر ،

الطواف ، وعبارة الشهاب حج هنا : ولم يتعمد ملامسته (قوله وفى أحد البيتين) أى لأن الصورة أنه ليس عنده غيرهما بأن كان محبوسا (قوله أو مكان ضيق) أى بأن يكون بمقدار مايسع الصلاة فقط كما هو ظاهر

موضع قدر النجاسة (فلو ظن) بالاجتهاد (طرفا) من موضعين متميزين فأكثر أحد طرفى ثوبه أو كميه أو يديه أو أصابعه (لم يكف غسله على الصحيح) إذ الاجتهاد إنما يكون فى متعدد وما هنا كالشىء الواحد ، فلو فصل أحد كميه ثم اجتهد جاز للتعدد حينئذ ، وإذا ظن نجاسة أحدهما وغسله جاز له أن يصلى فيهما وله جمعهما كالثوبين (ولو غسل) بعض شىء متنجس كأن غسل (نصف) ثوب (نجس ثم) غسل (باقيه فالأصح أنه إن غسل مع باقيه مجاوره) مما غسل أولا (طهر كله وإلا) بأن لم يغسل معه مجاوره (فغير المنتصف) بفتح الصاد يطهر فقط وهو طرفاه ويبقى المنتصف نجسا حيث كانت النجاسة محققة فيغسله وحده لأنه رطب لاقى نجسا ، ولو تنجس بعض ثوبه وجهل محل النجاسة اجتنبه لأنا تيقنا نجاسته ولم نتيقن طهارته . ولا يرد عليه أنه لو لاقى بعضه رطبا لاينجسه عملا بالأصل إذ لا ننجس بالشك ، ومقابل الأصح لايطهر مطلقا حتى يغساه دفعة واحدة لأن الرطوبة تسرى . وردّ بأن نجاسة المجاور لاتتعدى لما بعده كالسمن الجامد ينجس ماحول النجاسة فقط ، ثم محل ماذكره المصنف هنا كما فى الروضة والتحقيق حيث غسله بالصبّ عليه فى غير إناء ، فإن غسله فى إناء من نحو جفنة بأن وضع نصفه ثم صبّ عليه مايغمره لم يطهر حتى يغسل دفعة كما هو الأصح فى المجموع ، إذ كلامه مقيد للأوّل لأن مافى نحو الجفنة ملاق له الثوب المتنجس وهو وارد على ماء قليل فينجسه وحيث تنجس الماء لم يطهر الثوب ، وهذا هو المعتمد المعوّل عليه خلافا للشيخ رحمه الله تعالى (ولا تصح صلاة ملاق بعض لباسه) أو بدنه أو محموله (نجاسة) فى جزء من صلاته (وإن لم يتحرك بحركته) كطرف ذيله أو كمه أوعمامته الطويل ، وكذا لو فرش ثوبا

ولعل المراد بقوله إذا جوّزنا بأن حكم باتساعه إما عرفا أو على ماقاله ابن العماد ، وقوله إذا جوّزنا معتمد (قوله حيث كانت النجاسة محققة) أفهم أنه لو تنجس بعض الثوب واشتبه فغسل نصفه ثم باقيه طهر كله وإن لم يغسل المنتصف لعدم تحقق نجاسة مجاور المغسول (قوله إذ لاننجس بالشك) قال فى شرح الروض بعد ماذكر : ويفارق ما لو صلى عليه حيث لاتصح صلاته وإن احتمل أن المحل الذى صلى عليه طاهر بأن الشك فى النجاسة مبطل الصلاة دون الطهارة انتهى . أقول : وقضيته أنه لو وقف عليه فى أثناء الصلاة أو مسه فيها بطلت أيضا . وقد يوجه بأنه لما أعطى حكم المتنجس جميعه وجب اجتنابه فى الصلاة وإن لم يتنجس ما مسه ، ولا يلزم من الاجتناب التنجس كما فى النجس الجاف ، إلا أن ذلك مشكل بصحة الصلاة بعد مسه كما هو قضية كلامهم أنه لاينجس مامسه ، وحينئذ فينبغى أن يفرق بأن الشك فى الصلاة عليه أقوى منه فى الصلاة مع مسه قبلها أو فى أثنائها مع مفارقته وفيه مافيه . وأما الوقوف عليه فى أثنائها مع الاستمرار فموضع نظر ، والمتجه معنى أنه حيث أحرم خارجه ثم مسه أو أكمل الصلاة عليه صحتها للشك فى المبطل بعد الانعقاد (قوله لأن ما فى نحو الجفنة) يؤخذ من هذا التعليل أنه لو صبّ الماء على موضع من الثوب مرتفع عن الإناء وانحدر عنه الماء حتى اجتمع فى الجفنة ولم يصل الماء إلى مافوق المغسول من الثوب طهر ، وقد نقل ذلك سم عن الشارح فى حاشية شرح المنهج (قوله خلافا للشيخ) أى فى شرح الروض حيث قال بعد قول المتن : ولو غسل نصفه أو نصف ثوب نجس ثم النصف الثانى بما جاوره طهر مانصه سواء غسله بصبّ الماء عليه فى غير جفنة أم فيها . وما وقع فى المجموع من تقييده بالأوّل مردود كما بينته فى شرح

(قوله حيث كانت النجاسة محققة) أى فى محل المنتصف ، وخرج به مااذا جهلت فلا يكون المنتصف نجسا لكنه يجتنب . وعبارة الروضة : وإن اقتصر على النصفين فقط طهر الطرفان وبقى المنتصف نجسا فى صورة اليقين ومجتنبا فى الصورة الأولى : يعنى صورة الاشتباه ، فما فى حاشية الشيخ مما يخالف هذا ليس فى محله

مهلهلا عليه وماسه من الفرج ، ومن ثم لو فرشه على حرير اتجه بقاء التحريم وفارق صحة سجوده على مالم يتحرك بحركته بأن اجتناب النجاسة فيها شرع للتعظيم وهذا ينافيه ، والمطلوب فى السجود الاستقرار على غيره والمقصود حاصل بذلك (ولا) تصح صلاة نحو (قابض طرف شيء) كحبل طرفه الآخر نجس أو موضوع (على نجس إن تحرك) ذلك (بحركته وكذا إن لم يتحرك) بها لحمله ماهو متصل بها (فى الأصح) فكأنه حامل لها ، ومثله قابض على حبل متصل بميتة أو مشدود بكلب ولو بساجوره أو مشدود بدابة أوسفينة صغيرة بحيث تنجر بجره . والثانى تصح لأن الطرف الملاقى للنجاسة غير محمول له ، بخلاف السفينة الكبيرة التى لاتنجر بجره فإنها كالدار سواء أكانت فى البرّ أم فى البحر كما أفاده الشيخ خلافا للأسنوى ، ولو كان الحبل على موضع طاهر من نحو حمار وعليه نجاسة فى محل آخر فعلى الخلاف فى الساجور (فلو جعله) أى طرف ماتنجس طرفه الآخر أو الكائن على نجس (تحت رجله) مثلا (صحت) صلاته (مطلقا) وإن تحرك بحركته لعدم كونه لابسا أو حاملا له فأشبه من صلى على نحو بساط طرفه نجس أو مفروش على نجس أو على سرير تحت قوائمه أو بها نجس ، ولو حبس بمحل نجس صلى وتجافى عن النجس قدر مايمكنه ، ولا يجوز له وضع جبهته بالأرض بل ينحنى للسجود إلى قدر لو زاد عليه لاقى النجس ثم يعيد ، قاله فى المجموع كما مر (ولا يضر) فى صحة صلاته (نجس يحاذى صدره) مثلا (فى الركوع والسجود) أو غيرهما (على الصحيح) لأنه غير حامل ولا ملاق لذلك . نعم تكره الصلاة مع محاذاته كاستقبال متنجس أو نجس . والثانى يضرّ لأنه منسوب له ، وشمل كلامه مالو صلى ماشيا وبين خطواته نجاسة . قال بعضهم :

البهجة (قوله ومثله قابض على حبل متصل بميتة) حكم هذه وما بعدها علم من قوله قبل ولا قابض طرف شيء على نجس الخ ، نعم مسئلة الساجور لم يعلم حكمها (قوله ولو بساجوره) وهو ما يجعل فى رقبة الكلب من خشبة أو غيرها (قوله أو مشدود بدابة) أى بعض بدنها متنجس ولو المنفذ (قوله فعلى الخلاف فى الساجور) والراجح منه أنه إن شدّ به ضرّ وإلا فلا (قوله ولو حبس بمحل نجس صلى) أى الفرض فقط (قوله لو زاد عليه لاقى النجس) يؤخذ منه أنه لايضع ركبتيه بالأرض ولا كفيه ونقل بالدرس عن فتاوى الشارح التصريح بذلك فليراجع (قوله كاستقبال)

(قوله ومثله قابض على حبل متصل بميتة الخ) الأولى أن يقول ومنه بدل ومثله لأنّ المذكورات من أفراد ماذكره قبل نعم مسئلة الساجور ليست منها (قوله ولو بساجوره) انظر هل الساجور قيد أولا فيكون مثله مالو كان مشدودا بحبل موضوع على الكلب والظاهر الثانى لأن غايته حينئذ أنه قابض على حبل موصول موضوع على الكلب إذ لايشترط كون الحبل الموضوع على النجاسة الذى هو قابض له أن يكون قطعة واحدة كما هو ظاهر فهو من أفراد قوله السابق أوموضوع على نجس . واعلم أن عبارة الشارح هنا هى عبارة الروض. قال شارحه عقبه : ولاحاجة لقوله مشدود بل يوهم خلاف المراد اه. وقضيته أنه لو وضع حبلا على ساجور الكلب أنها تبطل صلاته وإن لم يشدّه به ، لكن فى شرح الشهاب حج التصريح بخلافه ، ولعل الشارح قيد بالشد مع اطلاعه على كلام شيخ الإسلام لعدم اعتماده (قوله أو مشدود بدابة أو سفينة صغيرة) أى يحملان نجسا ، قال فى شرح الروض : أو متصلا به اه . وقضيته أنه لو كان على السفينة أو الدابة طرف حبل طاهر وطرفه الآخر موضوع على نجاسة بالأرض مثلا وقبض المصلى حبلا آخر طاهرا مشدودا بها بل أو موضوعا عليها من غير شدّ على ماقدمناه عنه أنه تبطل صلاته فليراجع

وعموم كلامهم يتناول السقف ولا قائل به . ويردّ بأنه تارة يقرب منه بحيث يعد محاذيا له عرفا والكراهة حينئذ ظاهرة وتارة لا فلا كراهة ، وعلم من ذلك كراهة صلاته بإزاء متنجس فى إحدى جهاته إن قرب منه بحيث ينسب إليه لا مطلقا كما هو ظاهر (ولو وصل عظمه) أى عند احتياجه له لكسر ونحوه (بنجس) من العظم ولومغلظا ، ومثل ذلك بالأولى دهنه بمغلظ أو ربطه به (لفقد الطاهر) الصالح لذلك (فعذور) فيه فتصح صلاته معه للضرورة ولا يلزمه كما فى الروضة نزعه إذا وجد الطاهر : أى وإن لم يخف من نزعه ضررا خلافا لبعض المتأخرين ، ولو قال أهل الخبرة : إن لحم الآدمى لاينجبر سريعا إلا بعظم نحو كلب ، قال الأسنوى : فينبغى أنه عذر ، وهو قياس ماذكروه فى التيمم فى بطء البرء انتهى وما تفقهه مردود . والفرق بينهما ظاهر ، وعظم غيره من الآدميين فى تحريم

أى حيث عدّ مستقبلا له عرفا أخذا مما ذكره فى السقف ومن قوله وعلم من الخ (قوله يتناول السقف) أى فتكره الصلاة تحته إذا كان متنجسا (قوله ويردّ) أى قوله ولا قائل به (قوله ولو وصل عظمه) ظاهره ولو كان الواصل غير معصوم لكن قيده حج بالمعصوم ،ولعل عدم تقييد الشارح بالمعصوم جرى على ماقدمه فى التيمم من أن الزانى المحصن ونحوه معصوم على نفسه ، وتقييد حج جرى على ماقدمه ثم من أنه مقدر (قوله أى عند احتياجه) أى بأن خشى مبيح تيمم لو لم يصلّ به انتهى حج . ومنه يؤخذ أنه لو كان النجس صالحا والظاهر كذلك ، إلا أن الأوّل صلاحه يعيد العضو كما كان عليه من غير شين فاحش ، والثانى صلاحه بما ذكر فينبغى تقديم الأوّل إن كان الشين الفاحش يبيح التيمم وإلا فلا . وقول حج : بأن خشى مبيح تيمم ومنه كما تقدم فى التيمم مايخاف منه شين فاحش فى عضو ظاهر . والشين : الأثر المستكره من تغير لون أو نحول واستحشاف وثغرة تبقى ولحمة تزيد ، ومقتضى هذا أنه إذا خشى الشين فى العضو الباطن كأن انكسر ضلعه مثلا واحتاج لوصله بالنجس أو حصل له كبر فى الأنثيين مثلا واحتاج لدهنهما بالنجس لايجوز له الوصل فى الأوّل ولا الدهن فى الثانى ، ولوقيل بالجواز فيهما لم يبعد بل يقتضيه إطلاقه فيما يأتى فى قوله : فإن خاف ذلك ولو نحو شين أو بطء برء الخ (قوله من العظم) ولووجد عظم ميتة لايؤكل لحمها وعظم مغلظ وكل منهما صالح وجب تقديم الأوّل ، ولو وجد عظم ميتة ما يؤكل وعظم ميتة مالا يؤكل من غير مغلظ وكل منهما صالح تخير فى التقديم لأنهما مستويان فى النجاسة فيما يظهر فيهما ، وكذا ينبغى تقديم عظم الخنزير على الكلب للخلاف عندنا فى الخنزير دون الكلب (قوله ومثل ذلك بالأولى) لعل وجهها أن العظم يدوم ومع ذلك عفى عنه والدهن ونحوه مما لايدوم فهو أولى بالعفو (قوله لفقد الطاهر) أى بمحل يصل إليه قبل تلف العضو أو زيادة ضرره أخذا مما تقدم فيمن عجز عن تكبيرة الإحرام ونحوها حيث قالوا : يجب عليه السفر للتعلم وإن طال ، وفرقوا بينه وبين مايطلب منه الماء قبل التيمم بمشقة تكرار الطلب للماء بخلافه هنا . وعبارة سم على حج قوله لفقد الطاهر ، لم يبين ضابط الفقد ولا يبعد ضبطه بعدم القدرة عليه بلا مشقة لاتحتمل عادة ، وينبغى وجوب الطلب عند احتمال وجوده لكن أى حدّ يجب الطلب منه انتهى . أقول : ولا نظر لهذا التوقف (قوله فتصح صلاته معه) أى وإن لم يكتس لحما . وعبارة سم على منهج : انظر قبل استتاره باللحم لو صبّ عليه ماء لغسله فجرى للمحل الطاهر هل يطهره ويغتفر أو لا ؟ الوجه الاغتفار انتهى . ومثله غيره كما يؤخذ من قول الشارح الآتى وعفى عنه بالنسبة له ولغيره (قوله إذا وجد الطاهر) قال حج : وينبغى حمله على ما إذا كان فيه مشقة لاتحتمل عادة وإن لم تبح التيمم اه أى ولا تبطل الصلاة بحمله (قوله خلافا لبعض المتأخرين) هو السبكى تبعا للإمام وغيره اه منهج ونقله المحلى عن قضية كلام التتمة (قوله وهو قياس ماذكروه) جرى عليه حج (قوله والفرق بينهما ظاهر) لعله غلظ أمر النجاسة (قوله وعظم غيره) أى

الوصل به ووجوب نزعه كالعظم النجس ، ولا فرق فى الآدمى بين أن يكون محترما أو لا كمرتدّ وحربى خلافا لبعض المتأخرين ، فقد نص فى المختصر بقوله : ولا يصل إلى ما انكسر من عظمه إلا بعظم مايؤكل لحمه ذكيا ، ويؤخذ منه أنه لايجوز الجبر بعظم الآدمى مطلقا ، فلو وجد نجسا يصلح وعظم آدمى كذلك وجب تقديم الأوّل ، وخياطة الجرح ومداواته بالنجس كالجبر فى تفصيله المذكور ، وكذا الوشم وهو غرز الجلد بالإبرة حتى يخرج

غير الواصل من الآدميين الخ ، ومفهومه أن عظم نفسه لايمتنع وصله به وإن كان من غير محل الوصل كأن وصل عظم يده بشىء من عظم رجله مثلا ، ونقل عن حج فى شرح العباب جواز ذلك نقلا عن البلقينى وغيره . وعبارة ابن عبد الحق : وعظم الآدمى ولو من نفسه فى تحريم الوصل به ووجوب نزعه كالنجس انتهى . وينبغى أن محل الامتناع بعظم نفسه إذا أراد نقله إلى غير محله ، أما إذا وصل عظم يده بيده مثلا فى المحل الذى أبين منه فالظاهر الجواز لأنه إصلاح للمنفصل منه ولمحله ، ويكون هذا مثل ردّ عين قتادة فى أنه قصد به إصلاح ماخرج من عين قتادة بردّه إلى محله ، وبهذا فارق ما لو نقله إلى غير موضعه ، فإنه بانفصاله حصل له احترام وطلب مواراته ، ثم ظاهر إطلاق جواز الوصل لعظم الآدمى أنه لافرق فى ذلك بين كونه من ذكر أو أنثى ، فيجوز للرجل الوصل بعظم الأنثى وعكسه ، ثم ينبغى إذا مسه هو أو غيره ، فإن اكتسى لحما وحلته الحياة صار حكمه حكم بقية أجزاء الرجل فلا ينتقض وضوؤه ولا وضوء غيره من الرجال بمسه ، وإن كان ظاهرا مكشوفا ولم تحله الحياة فهو باق على نسبته للأنثى ، ومع ذلك لاينتقض وضوؤه ووضوء غيره بمسه لأن العضو المبان لاينتقض الوضوء بمسه إلا إذا كان من الفرج وأطلق اسمه عليه (قوله خلافا لبعض المتأخرين) مراده حج (قوله ولا يصل إلى ما انكسر الخ) ضمنه معنى يضم فعداه بإلى ، وفى نسخة : أى ما انكسر وهى ظاهرة (قوله ويؤخذ منه الخ) ويؤخذ منه أيضا أنه لايجوز الوصل بعظم مالا يؤكل لحمه ، ولعله منع من العمل بمقتضاه دليل آخر (قوله مطلقا) أى حيث وجد مايصلح للجبر ولو نجسا فلا ينافى قوله بعد فلو وجد نجسا الخ (قوله فلو وجد نجسا) ولو مغلظا (قوله وجب تقديم الأوّل) أى وإن كان حيا فيجوز قطع عضوه مثلا ليصل بعظمه ولا يجوز له العدول عنه إلى عظم الآدمىّ الميت لحرمته ، وينبغى أنه إنما يقطعه بعد إزهاق روحه حيث كان فى قطع العضو زيادة تعذيب . ولا يشكل عليه ماقالوه فى السير من أنه لايجوز له قتل مالا يؤكل لاتخاذ جلده سقاء وإن احتاج إليه لإمكان حمل ذلك على مجرد الحاجة وما هنا ضرورة ، ثم قوله وجب تقديم الأوّل يفهم أنه لو لم يجد إلا عظم آدمى وصل به ، وهو ظاهر كما لو وجد المضطر لحم آدمى ، وينبغى تقديم عظم الكافر على غيره وأن العالم وغيره سواء وأن ذلك فى غير النبىّ (قوله ومداواته) ومنها دهنه وربطه كما تقدم (قوله وكذا الوشم) أى حكمه حكم الجبر بالنجس فى تفصيله المذكور . قال فى الذخائر فى العظم : قال بعض أصحابنا : هذا الكلام فيه إذا فعله بنفسه أو فعل به باختياره ، فإن فعل به مكرها لم تلزمه إزالته قولا واحدا . قلت : وفى معناه الصبىّ إذا وشمته أمه بغير اختياره فبلغ . وأما الكافر إذا وشم

(قوله ويؤخذ منه أنه لايجوز الجبر بعظم الآدمى مطلقا) أى سواء المحترم وغيره ، وأما ما اقتضاه من عدم الجواز وإن تعين فليس مرادا بل حكمه حكم العظم النجس كما قدمه الشارح ، كما أن ما اقتضاه أيضا من منع الجبر بغير عظم المذكى ليس مرادا أيضا . وفى حاشية الشيخ أنه لو وصل عظمه بعظم أنثى ينتقض وضوؤه ووضوء غيره بمسه مادام لم تحله الحياة ولم يكتس باللحم ، وهو سهو لما مرّ فى باب الحدث من أن العضو المفصول لاينقض مسه ولو سلمناه ، فكان ينبغى أن يقول : لايصح له وضوء ما دام العظم المذكور كذلك لأنه ماسّ له دائما

الدم ثم يذر نحو نيلة ليزرق به أو يخضر ففيه تفصيل الجبر خلافا لمن قال إن بابه أوسع ، فعلم من ذلك أن من فعل الوشم برضاه فى حالة تكليفه ولم يخف من إزالته ضررا يبيح التيمم منع ارتفاع الحدث عن محله لتنجسه ، وإلا عذر فى بقائه وعفى عنه بالنسبة له ولغيره وصحت طهارته وإمامته وحيث لم يعذر فيه ولا فى ماء قليلا أو مائعا أو رطبا نجسه كذا أفتى به الوالد رحمه الله تعالى (وإلا) أى بأن وصله به مع وجود صالح طاهر أو مع عدم الحاجة أصلا حرم عليه للتعدى و (وجب) عليه (نزعه) ويجبر على ذلك (إن لم يخف ضررا ظاهرا) يبيح التيمم وإن اكتسى لحما كما لو حمل نجاسة تعدى بحملها مع تمكنه من إزالتها ، وكوصل المرأة شعرها بشعر نجس ، فإن امتنع لزم الحاكم نزعه لدخول النيابة فيه كرد المغصوب ، ولا اعتبار بأمله حالا إن أمن مآلا ، ولا تصح صلاته حينئذ

نفسه فى الشرك ثم أسلم فالمتجه وجوب الكشط عليه بعد الإسلام لتعديه ولأنه كان عاصيا بالفعل بخلاف المكره والصبى ، ولو وشم باختياره وهو كافر ثم أسلم فالظاهر وجوبه لتعديه إذ هو مكلف انتهى فليحرر سم على منهج .

[حادثة] وقع السؤال عنها بما صورته : ما قولكم فى كى يتعاطونه بدمشق الشام يسمونه بكى الحمصة . وكيفيته أن يكوى موضع الألم ثم يعفن مدة بمخ الغنم ثم يجعل فيه حمصة توضع فيه يوما وليلة ثم تلقى منه وقد عظمت البلية بهذه المسئلة ، فماذا حكم الصلاة فيها هل تكون كاللصوق والمرهم فلا تجب الإعادة للصلاة زمن مكثها فى المحل المكوى أو لا ؟ أفيدوا الجواب . وأقول : يجاب عنه قياسا على ماصرحوا به من أن خياطة الجرح ومداواته بالنجاسة كالجبر : أى فى أنه إن لم يقم غير مادهنه به من النجس مقامه عفى عنه ولا ينجس ما أصابه وتصح الصلاة معه ، إن ماذكر فى الحمصة مثله فإن قام غيرها مقامها فى مداواة الجرح لم يعف عنها فلاتصح الصلاة مع حملها ، وإن لم يقم غيرها مقامها صحت الصلاة ولا يضر انتفاخها وعظمها فى المحل مادامت الحاجة قائمة ، وبعد انتهاء الحاجة يجب نزعها ، فإن تركه بلا عذر ضر ولا تصح صلاته ، فقد صرح الشارح هنا بأنه حيث عذر فى الوشم لايضر فى صحة صلاته ولا فى غيرها وجود النجاسة مع حصولها بفعله لا فى حقه ولا فى حق غيره مع أن أثر الوشم يدوم أو تطول مدته إلى حد يزيد على مايحصل لمن يفعل الحمصة المذكورة ولا يضر إخراجها وعود بدلها كما لايضر تغيير اللصوق المحتاج إليه وإن بقى أثر النجاسة من الأول (قوله خلافا لمن قال إن بابه) أى الوشم (قوله فى حالة تكليفه) أى بلاحاجة له (قوله وإلا عذر فى بقائه) أى بأن فعل به قبل تكليفه أو فعله بعده وخاف من إزالته ضررا يبيح الخ ، أو فعل به بعد تكليفه بغير رضا منه . هذا وفى حج مانصه : عطفا على مايكلف إزالته وفى الوشم وإن فعل به صغيرا على الأوجه وتوهم فرق إنما يتأتى من حيث الإثم وعدمه ، فمتى أمكنه إزالته من غير مشقة فيما لم يتعد به وخوف مبيح تيمم فيما تعدى به نظير مامر فى الوصل لزمته ولم تصح صلاته ، وتقدم أيضا عن سم على منهج قريبا خلافه (قوله وعفى عنه) وهل من الوشم الذى لاتعدى به مالوجهل تحريمه وكان ممن يخفى عليه ذلك ؟ لايبعد نعم وفاقا لمر ، ومشى أيضا على أنه لو جبر بعظم نجس حيث يجوز ولم يستتر باللحم لاتلزمه الإعادة ولا ينجس ماء طهارته ونحوها إذا مر عليه قبل استتاره باللحم ولا الرطب إذا لاقاه انتهى سم على منهج (قوله مع وجود صالح) أى أو بمغلظ مع وجود نجس صالح غيره (قوله إن لم يخف ضررا ظاهرا) ينبغى أن يكون موضعه إذا كان المقلوع منه ممن يجب عليه الصلاة ، فإن كان ممن لايجب عليه الصلاة كما لو وصله ثم جن فلا يجبر على قلعه إلا إذا أفاق أو حاضت لم يجبر إلا بعد الطهر ، ويشهد لذلك ماسيأتى فى عدم النزع إذا مات لعدم تكليفه انتهى حاشية الرملى على شرح الروض أى ومع ذلك فينبغى أنه إذا لاقى مائعا أو ماء قليلا نجسه لأنه إنما سقط وجوب النزع لعدم مخاطبته بالصلاة . هذا ولو قيل بوجوب النزع على وليه لم يكن بعيدا لأنه منزل منزلته فيجب عليه مراعاة الأصلح فى حقه ،

لحمله نجاسة فى غير معدنها مع تمكنه من إزالتها ، بخلاف مالو شرب خمرا وطهر فمه حيث صحت صلاته وإن لم يتقايأ ماشربه متعديا لحصوله فى معدنها ، فإن خاف ذلك ولونحو شين أو بطء برء لم يلزمه نزعه لعذره بل يحرم كما فى الأنوار وتصح صلاته معه بلا إعادة (قيل) يجب نزعه أيضا (وإن خاف) ضررا ظاهرا لتعديه ، إذ لو لم ينزعه لكان مصليا فى عمره كله بنجاسة فرّط بحملها ونحن نقتله بصلاة واحدة والأصح لا (فإن مات) من وجب عليه النزع قبله (لم ينزع على الصحيح) لهتك حرمته ولسقوط التعبد عنه ، ويحرم نزعه كما فى البيان عن عامة الأصحاب ، وصرح به الماوردى والرويانى مع التعليل بالعلة الثانية ، والثانى ينزع لئلا يلقى الله تعالى حاملا نجاسة تعدى بحملها ، ولا يرد عليه ماصرح به أهل السنة من أن المعاد للميت أجزاؤه الأصلية كما كانت وإن احترقت ، لأن المراد بلقائه نزوله القبر فإنه فى معنى لقاء الله إذ هو أوّل منزل من الآخرة ، وقيل إن المعاد من أجزائه مامات عليها ، والأولى تعليله بوجوب غسل الميت طلبا للطهارة لئلا يبقى عليه نجاسة وهذا نجس فتجب إزالته ، ويحرم على المرأة وصل شعرها

ويفرق بينه وبين ما لو مات بأن فى نزعه من الميت هتكا لحرمته ، بخلاف المجنون فإن فيه مصلحة له وهى دفع النجاسة عنه وعن غيره ، وقد يتوقف أيضا فى عدم وجوب النزع عن الحائض لأن العلة فى وجوب النزع حمله لنجاسة تعدى بها وإن لم تصح منه الصلاة لمانع من وجوبها قام به (قوله وإن لم يتقايأ) فى المختار قاء من باب باع واستقاء بالمد وتقيأ : تكلف القيء انتهى . ومثله فى القاموس والمصباح ، وليس فى واحد من الثلاثة تقايأ بهذا اللفظ الذى ذكره الشارح . قال الشيخ عميرة : ولو وصل جوفه محرم نجس أو غيره ولو مكرها وجب عليه أن يتقايأه (قوله فإن خاف ذلك) أى ضررا ظاهرا (قوله ولو نحو شين) ظاهره ولوكان فى عضو باطن (قوله لم يلزمه نزعه) وقد يفرق بين هذا وما مرّ من عدم جواز استعمال النجس حيث كان أسرع انجبارا بأن ماهنا دوام ويغتفر فيه مالا يغتفر فى الابتداء وهل يتعدى حكمه إلى غيره فلا يحكم بنجاسة يد من مسه مع الرطوبة . قال سم على حج : فيه نظر . وقد يؤيد عدم تعديه أن من الظاهر أنه لو مس مع الرطوبة نجاسة معفوّة على غيره تنجس . وقد يفرق بأن الاحتياج إلى البقاء هنا أتم ، بل هنا قد تتعذر الإزالة أو تمتنع فليتأمل انتهى . وقضية قول الشارح فيما مرّ وعفى عنه بالنسبة له ولغيره أن غيره مثله (قوله والأصح لا) مقابل قوله قبل وإن خاف ، والفرق بينه وبين ماقاس عليه أنه يعد متهاونا بالدين حيث ترك الصلاة بلا عذر ، بخلافه هنا حيث كان بقاؤه لمحذور التيمم (قوله عن عامة الأصحاب) وقضية عدم الوجوب صحة غسله وإن لم يستتر العظم النجس باللحم ، مع أنه فى حال الحياة لايصح غسله فى هذه الحالة لعدم صحة الغسل مع قيام النجاسة فكأنهم اغتفروا ذلك لضرورة هتك حرمته انتهى سم على منهج (قوله بالعلة الثانية) هى قوله ولسقوط الخ (قوله لئلا يلقى الله) أى ملائكته فى القبر (قوله ولا يرد عليه) أى الثانى (قوله والأولى تعليله) أى القول الثانى (قوله ويحرم على المرأة) خرج بالمرأة غيرها من ذكر وأنثى صغيرين فيجوز حيث كان من طاهر غير آدمى ، أما إذا كان من نجس أو آدمى فيحرم مطلقا (قوله وصل شعرها الخ) ظاهره ولوكان شعر نفسها الذى انفصل منها أولا ، وليس بعيدا لأنه بانفصاله عنها صار محترما ويوافقه ماذكرناه عن م ر .

[فرع] وقع السؤال عمن تزوّج امرأة وقد أزيل بعض شعر رأسها قبل تزوّجه بها هل يجوز له النظر إليه الآن ، وهل إذا انفصل منها شعر وهى فى نكاحه ثم طلقها هل يجوز النظر إليه بعد الطلاق لانفصاله فى وقت كان يجوز له النظر إليه فيه ؟ وأجيب عنه بأن الظاهر الحرمة فى كل من الصورتين ، أما فى الأولى فلأن العقد إنما يشمل الأجزاء

بشعر طاهر من غير آدمى ولم يأذنها فيه زوج أو سيد ، ويجوز ربط الشعر بخيوط الحرير الملوّنة ونحوها مما لايشبه الشعر . ويحرم أيضا تجعيد شعرها ، ووشر أسنانها وهو تحديدها وترقيقها ، والخضاب بالسواد وتحمير الوجنة بالحناء ونحوه ، وتطريف الأصابع مع السواد ، والتنميص وهو الأخذ من شعر الوجه والحاجب المحسن ، فإن أذن لها زوجها أو سيدها فى ذلك جاز لأن له غرضا فى تزيينها له كما فى الروضة ، وأصلها وهو الأوجه وإن جرى فى التحقيق على خلاف ذلك فى الوصل والوشر فألحقهما بالوشم فى المنع مطلقا . ويكره أن ينتف الشيب من المحل الذى لايطلب منه إزالة شعره ، ويسن خضبه بالحناء ونحوه . ويسن للمرأة المزوّجة أو المملوكة خضب كفها وقدمها بذلك تعميما لأنه زينة وهى مطلوبة منها لحليلها ، أما النقش والتطريف فلا ، وخرج بالمزوّجة والمملوكة غيرهما فيكره له ، وبالمرأة الرجل والخنثى فيحرم الخضاب عليهما إلا لعذر (ويعفى عن) أثر (محل استجماره) لجواز اقتصاره على الحجر وإن عرق محل الأثر وتلوّث بالأثر غيره لعسر تجنبه كما فى الروضة

الموجودة وقته ، وأما فى الثانية فلأنها صارت أجنبية عنه فلا نظر لانفصاله فى وقت كان يجوز له فيه النظر (قوله من غير آدمى) أى أما الآدمى فيحرم مطلقا أذن أو لا ، لأنه يحرم الانتفاع بشىء منه اكرامته ، ونقل بالدرس عن مر أنه يحرم ذلك على الآدمى ولو من نفسه لنفسه . أقول : ولعل وجهه أنه صار محترما ، وتطلب مواراته بانفصاله أولا ، وعليه فلا يصح بيعه كبقية شعور البدن للعلة المذكورة (قوله أو سيد) أى أو دلت قرينة على الإذن (قوله ربط الشعر بالخيوط الحرير) ظاهره وإن لم يأذن الزوج أو السيد (قوله مما لايشبه الشعر) مفهومه أنه إذا أشبه الشعر لايجوز إلا بإذن الزوج (قوله مع السواد) ظاهره أن التطريف بنحو الحناء لايتوقف على الإذن (قوله فى ذلك) أى ماتقدم من قوله : ويحرم تجعيد شعرها ووشر الخ (قوله لايطلب منه إزالة شعره) كاللحية والرأس لخبر « لاتنتفوا الشيب فإنه نور المسلم يوم القيامة » رواه الترمذى وحسنه . قال فى المجموع : ولو قيل بتحريمه لم يبعد . ونقل ابن الرفعة تحريمه عن نص الأم : والنتف للحية المرأة وشاربها مستحب : أى ولو خلية لأن ذلك مثلة فى حقها اه شرح روض (قوله ويسن خضبه) أى الشيب (قوله ويسن للمرأة المزوّجة) أى ولو بغير إذن الزوج والسيد (قوله وأما النقش والتطريف فلا) أى فلا يسن بل يحرم بدون الإذن إن كان بسواد كما مر (قوله فيكره له) أى خضب كفها وقدمها بذلك ، وبقى ماتقدم من الوصل والتجعيد وغيرهما هل يكره فى غير المزوّجة أو يحرم ؟ فيه نظر . وقضية قول الشارح فإن أذن لها زوجها أو سيدها فى ذلك جاز الثانى لتخصيص الجواز بحالة الإذن وهو منتف هنا ولأنها تجرّبه الريبة إلى نفسها (قوله وبالمرأة الرجل) أى البالغ ، أما الصبىّ ولو مراهقا فلا يحرم على وليه فعل ذلك به ولا تمكينه منه ، كما لايحرم عليه إلباسه الحرير ، نعم إن خيف من ذلك ريبة فى حق الصبىّ فلا تبعد الحرمة على الولىّ (قوله الرجل والخنثى فيحرم الخضاب عليهما) أى بالحناء تعميما (قوله إلا) أى بأن لايقوم غيره فى مداواة جرحه مثلا مقامه (قوله لعذر) أى وإن لم يبح التيمم (قوله ويعفى عن محل استجماره) أى ولو كان استنجاؤه مع كونه بشاطئ البحر (قوله وإن عرق) قال فى المصباح : عرق عرقا من باب تعب فهو عرقان . قال ابن فارس : ولم يسمع للعرق جمع انتهى . وفى القاموس : العرق محركة وسخ جلد الحيوان ويستعار لغيره : أى مجازا علاقته المشابهة (قوله غيره) أى المحل (قوله لعسر تجنبه) قضية التعليل أنه لو لم يعسر تجنبه كالكمّ والذيل

(قوله بشعر طاهر من غير آدمى) أى أما من الآدمى فيحرم مطلقا سواء أذن فيه الزوج والسيد أم لا ولو من شعرها كما نقله الشهاب سم عن الشارح (قوله وتلوّث بالأثر) إنما لم يضمر وإن كان الظاهر أن المقام للإضمار لئلا يتوهم رجوع الضمير إلى العرق المفهوم من عرق ، وهو لايفيد صريحا أن التلوّث بالأثر المحقق لايضرّ بخلاف ماذكره

والمجموع هنا ، وقال فيه وفى غيره فى باب الاستنجاء : إذا استنجى بالأحجار وعرق محله وسال العرق منه وجاوزه وجب غسل ماسال إليه ولا تنافى بينهما ، إذ الأول فيما لم يجاوز الصفحة والحشفة ، والثانى فيما جاوزهما ثم محل العفو فى حق نفسه كما أشار إليه بقوله (ولو حمل) فى صلاته (مستجمرا) أو من عليه نجاسة معفوّ عنها كثوب به دم براغيث على ماسيأتى ، أو حيوانا تنجس منفذه بخروج الخارج منه (بطلت) صلاته (فى الأصح) إذ العفو للحاجة ولا حاجة إلى حمله فيها ، بخلاف حمل طاهر المنفذ ولو من غير حاجة ولا نظر للخبث بباطنه لأنه فى معدنه الخلقى مع وجود الحياة المؤثرة فى دفعه كما فى جوف المصلى لحمله صلى الله عليه وسلم أمامة فى صلاته ،

مثلا لايعفى عما لاقاه من ذلك وهو كذلك كما هو ظاهر (قوله ولو حمل فى صلاته مستجمرا) ومثل الحمل مالو تعلق المستجمر بالمصلى أو المصلى بالمستجمر فإنه تبطل صلاته ، وسيأتى ذلك فى قوله ويؤخذ مما مرّ الخ ، ووجه البطلان فيهما اتصال المصلى بما هو متصل بالنجاسة . ويؤخذ منه أن المستنجى بالماء إذا أمسك مصليا مستجمرا بطلان صلاة المستجمر لأن بعض بدنه متصل بيد المستنجى بالماء ويده متصلة ببدن المصلى المستجمر بالحجر فصدق عليه أنه متصل بمتصل بنجس وهو نفسه لا ضرورة لاتصاله به . وفى حج : لو غرز إبرة مثلا ببدنه أو انغرزت فغابت أو وصلت لدم قليل لم يضرّ ، أو لدم كثير أولجوف لم تصح الصلاة لاتصالها بنجس انتهى . وقال سم عليه : ومحل عدم الصحة حيث كان طرفها باقيا ظاهرا انتهى . أقول : وما قيد به قد يؤخذ من قوله فغابت . أقول : قوله لم تصح الخ ينبغى أن محله إذا لم يخف ضررا من نزعها يبيح التيمم ، وأن محله أيضا إذا غرزها لغرض ، أما إذا غرزها عبثا فتبطل لأنه بمنزلة التضمخ بالنجاسة عمدا وهو يضر (قوله به دم براغيث) وقد يؤخذ منه أن حمل من جبر عظمه بنجس حيث لم يجب نزعه ولم يستتر بلحم وجلد طاهر كذلك لأنه نجس معفوّ عنه كذلك ، إلا أن يفرق بأن هذا صار فى حكم الجزء فلا يضرّ الحمل معه انتهى سم على حج (قوله تنجس منفذه) أى مثلا (قوله إذ العفو للحاجة) قال حج : ويؤخذ منه أن مايتخلل خياطة الثوب من نحو الصئبان وهو بيض القمل يعفى عنه وإن فرضت حياته ثم موته ، وهو ظاهر لعموم الابتلاء به مع مشقة فتق الخياطة لإخراجه انتهى (قوله لأنه فى معدنه الخلقى) أى ومادام كذلك لايحكم بنجاسته وإن كان نجسا فى ذاته (قوله كما فى جوف المصلى) قد يفرق بأن مافى جوف المصلى حمله ضرورى له ، ولا كذلك حمل ما فى باطن غيره وإن كان حيا (قوله لحمله صلى الله عليه وسلم أمامة فى صلاته) قال حج فى شرح الشمائل فى آخر باب بكائه : وكانت صلاة الصبح وعبارته نصها : وأمامة هى التى حملها النبىّ صلى الله عليه وسلم فى صلاة الصبح على عاتقه ، وكان إذا ركع وضعها وإذا رفع رأسه من السجود أعادها انتهى . وسيأتى لحج نفسه فى الفصل الآتى بعد قول المصنف وإلا فتبطل بكثيره لا قليله مانصه : للأحاديث الصحيحة فى ذلك كحمله صلى الله عليه وسلم أمامة بنت زينب رضى الله عنها عند قيامه ووضعها عند سجوده انتهى . وهو مخالف لما ذكره فى شرح الشمائل ، إلا أن يقال : هما روايتان وأن الواقعة متعددة ، فوضعها تارة عند إرادة الركوع وتارة عند إرادة السجود ، على أن الركوع لم يشرع إلا بعد تحويل القبلة ، فيجوز أنه كان قبل مشروعية الركوع يضعها عند إرادة السجود وبعد مشروعية الركوع صار يضعها عند

(قوله فيما لم يجاوز الصفحة والحشفة) المراد أن الذى لم يجاوز الصفحة والحشفة يعفى عما لاقى الثوب والبدن منه ، بخلاف ماجاوزهما لعدم إجزاء الحجر فيه

ولهذا فارق حمل المذبوح والميت الطاهر الذى لم يطهر باطنه ولو سمكا أو جرادا ، والثانى لاتبطل فى حقه كالمحمول للعفو عن محل الاستجمار ، ويلحق بحمل ماذكر حمل حامله فيما يظهر ، والقياس بطلانها أيضا بحمله ماء قليلا أو مائعا فيه ميتة لا نفس لها سائلة ، وقلنا لاينجس كما هو الأصح وإن لم يصرحوا به ، ولوحمل المصلى بيضة استحالت دما وحكم بنجاستها أو عنقودا استحال خمرا أو قارورة مصممة الرأس برصاص ونحوه فيها نجس بطلت ، ويؤخذ مما مرّ فى قبض طرف شيء متنجس فيها أنه لو أمسك المصلى بدن مستجمر أو ثوبه أو أمسك المستجمر المصلى أو ملبوسه أنه يضرّ وهو ظاهر ، ولو سقط طائر على منفذه نجاسة فى نحو مائع لم ينجسه لعسر صونه عنه ، بخلاف نحو المستجمع فإنه ينجسه ويحرم عليه ذلك لتضمخه بالنجاسة ، ويؤخذ منه حرمة مجامعة زوجته قبل استنجائه بالماء ، وأنه لايلزمها حينئذ تمكينه كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى (وطين الشارع) أى محل المرور

إرادته (قوله والميت) قضية التعبير بالميت أن السمك إذا كان حيا لاتبطل الصلاة بحمله ، وهو مشكل بأن حركته حركة مذبوح وذلك يلحقه بالميتة ، إلا أن يقال : محل إلحاق ماذكر إذاكان وصوله لتلك الحالة بجناية ، أو أنه لما لم يقطع بموته لإمكان عوده للماء فتدوم حياته لم يلحقوه بالميتة لذلك (قوله ويلحق بحمل ماذكر) هل يلحق بذلك من وصل عظمه بنجس معذور فيه أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب عدم الضرر انتهى سم على حج (قوله وحكم بنجاستها) أى بأن فسدت وأيس من مجيء فرخ منها اه حج (قوله بطلت) أى حالا فى الصور المذكورة (قوله أو أمسك المستجمر المصلى) أى ولم يتجه حالا (قوله ولو سقط طائر) أى أو غيره من الحيوانات (قوله على منفذه نجاسة محققة) أى أو منقاره أو رجله أخذا من العلة (قوله قبل استنجائه) أى أو استنجائها (قوله وأنه لايلزمها حينئذ تمكينه) أى بل يحرم عليها ذلك ، وظاهر أن محل ذلك مالم يخش الزنا ، وإلا فيجوز كما فى وطء الحائض عند خوف ماذكر (قوله وطين الشارع) خرج به عين النجاسة كالبول الذى بالشوارع فلا يعفى عن شيء منه ، ومثله مالو نزل كلب فى حوض مثلا ثم خرج منه وانتفض وأصاب المارين شيء منه فلا يعفى عنه ، ويحتمل العفو إلحاقا له بطين الشوارع لمشقة الاحتراز عن ذلك ، إلا أن يقال : الابتلاء بمثل هذا ليس كالابتلاء بطين الشوارع . ونقل بالدرس عن شيخنا الشيخ سالم الشبشيرى العفو عما تطاير من طين الشوارع عن ظهر الكلب لمشقة الاحتراز

(قوله أنه لو أمسك المصلى بدن مستجمر أو ثوبه أو أمسك المستجمر المصلى الخ) فى حاشية الشيخ أن مثله ما لو أمسك المستنجى بالماء مصليا مستجمرا بالأحجار فتبطل صلاة المصلى المستجمر بالأحجار أخذا مما مرّ أن من اتصل بطاهر متصل بنجس غير معفوّ عنه تبطل صلاته : أى وقد صدق على هذا المستنجى بالماء الممسك للمصلى المذكور أنه طاهر متصل بنجس غير معفوّ عنه وهو بدن المصلى المذكور ، لأن العفو إنما هو بالنسبة إليه وقد اتصل بالمصلى وهو فى غاية السقوط كما لايخفى إذ هو مغالطة ، إذ لا خفاء أن معنى كون الطاهر المتصل بالمصلى متصلا بنجس غير معفوّعنه أنه غير معفوّ عنه بالنسبة للمصلى ، وهذا النجس معفوّ عنه بالنسبة إليه فلا نظر لكونه غير معفوّ عنه بالنسبة للممسك الذى هو منشأ التوهم ، ولأنا إذا عفونا عن محل الاستجمار بالنسبة لهذا المصلى فلا فرق بين أن يتصل به بالواسطة أو بغير الواسطة ،وعدم العفو إنما هو بالنسبة لخصوص الغير بل هو بالواسطة أولى بالعفو منه بعدمها الذى هو محل وفاق كما هو ظاهر ، ويلزم على ماقاله أن تبطل صلاته بحمله لثيابه التى لايحتاج إلى حملها لصدق مامرّ عليها ولا أحسب أحدا يوافق عليه (قوله ولو سقط طائر) أى مثلا وقد مرّ فى الطهارة (قوله أى محل المرور) أى المعدّ لذلك كما هو ظاهر

وإن لم يكن شارعا (المتيقن نجاسته)ولوبإخبارعدل رواية فيما يظهر، فالمراد باليقين مايفيد ثبوت النجاسة (يعفى منه عمايتعذر) أى يتعسر (الاحترازعنه غالبا) وإن اختلط بمغلظ كما رجحه الزركشى وغيره وفارق دمه بالمشقة أو كثرتها فى هذا دون ذاك، ولأنه لابد للناس من الانتشار فى حوائجهم وكثير منهم لايجد إلا ثوبا واحدا، فلو أمروا بالغسل كلما أصابهم ذلك لعظمت المشقة، واحترز بالمتيقن النجاسة عما يغلب على الظن اختلاطه بها كغالب الشوارع ففيه قولا الأصل والغالب وقد مرّ، ومن ذلك ماء الميازيب المشكوك فيها، بل اختار المصنف الجزم بطهارته، وأفتى ابن الصلاح بطهارة الأوراق التى تعمل وتبسط وهى رطبة على الحيطان المعمولة برماد نجس

عنه وفيه وقفة، ومثله فى عدم العفو مايتطاير منه فى زمن الأمطار لأنه جرت العادة بالتحفظ منه، ومثله أيضا ماجرت عادة الكلاب به من طلوعهم على الأسبلة ورقادهم فى محل وضع الكيزان وهناك رطوبة من أحد الجانبين فلا يعفى عنه. ومما شمله أيضا طين الشارع بالمعنى الذى ذكر له مايقع كثيرا من أنه يحصل مطر بحيث يعم الطرقات، وما يقع من الرشّ فى الشوارع وتمرّ فيه الكلاب وترقد فيه بحيث تتيقن نجاسته، بل وكذا لو بالت فيه واختلط بولها بطينه أو مائه بحيث لم يبق للنجاسة عين متميزة فيعفى مثه عما يعسر الاحتراز عنه فلا يكلف غسل رجليه منه خلافا لما توهمه بعض ضعفة الطلبة. وينبغى أن مثل ذلك فى العفو عنه ماوقع السؤال عنه فى الدرس عن ممشاة لمسجد برشيد متصلة بالبحر وبالمسجد وطولها نحو مائة ذراع، ثم إن الكلاب ترقد وهى رطبة لمشقة الاحتراز عن ذلك، ويحتمل عدم العفو فيما لو مشى على محل تيقن نجاسته وهو الأقرب، ويفرق بينه وبين طين الشارع بعموم البلوى فى طين الشارع دون هذا إذ يمكن الاحتراز عن المشى عليها دون الشارع (قوله وإن لم يكن شارعا) أى المحل الذى عمت البلوى باختلاطه بالنجاسة كدهليز الحمام وحول الفساقى مما لايعتاد تطهيره إذا تنجس كما يؤخذ من قوله عما يتعذر الاحتراز عنه غالبا. أما ماجرت العادة بحفظه وتطهيره إذا أصابته نجاسة فلا ينبغى أن يكون مرادا من هذه العبارة، بل متى تيقنت نجاسته وجب الاحتراز عنه ولا يعفى عن شىء منه، ومنه ممشاة الفساقى فتنبه له ولا تغتر بما يخالفه (قوله يعفى منه عما يتعذر) أى فإن صلى فى الشارع المذكور لم تصح صلاته حيث لاحائل للاقاته النجس ولا ضرورة للصلاة فيه حتى يعذر، بخلاف مايصيب بدنه أو ثوبه فيعفى عنه لمشقة الاحتراز عنه (قوله أى يتعسر الاحتراز عنه) أى ولا فرق فى ذلك بين أن يستعمل لباس الشتاء فى زمنه أو زمن الصيف لأنه لايكلف غسله (قوله وإن اختلط بمغلظ) أى ولو دم كلب وإن لم يعف عن المحض منه وإن قل (قوله وفارق دمه) أى حيث لايعفى عن قليله على ما اعتمده (قوله فى هذا) أى طين الشارع (قوله دون ذاك) أى دم الكلب الغير المختلط (قوله وقد مرّ) أى أن الأصل الطهارة ويحتمل النجاسة إلا أنا نقدم الأصل على غيره (قوله المعمولة) أى

(قوله ولو باخبار عدل) إنما احتاج إلى هذا بالنسبة لمفهوم قول المصنف يعفى منه عما تعذر الخ لالمنطوقه، لأنه إذا عفى عن المتيقن النجاسة فى ذلك فمظنونها أولى (قوله وفارق دمه) أى الذى أصابه من غير الشارع (قوله ولأنه لابد للناس الخ) الأولى حذف الواو لأنه علة لأصل المتن (قوله الجزم بطهارته) أى وليس فيه قولا الأصل والغالب (قوله بطهارة الأوراق) أى إذا لم تتحقق نجاسة الرماد، ولكن الغالب فيه النجاسة أخذا مماعلل به، أما إذا تحققت فيه النجاسة فظاهر أنه ليس بطاهر لكن يعفى عن الأوراق الموضوعة عليه. قال ابن العماد فى معفوّاته:

والنسخ فى ورق آجره عجنوا ... به النجاسة عفو حال كتبته

مانجسوا قلما منه وما منعوا ... من كاتب مصحفا من حبر ليقته

عملا بالأصل . نعم إن وجد سبب يحال عليه كمسئلة بول الظبية عمل بالظن كما تقدم (ويختلف) المعفوّ عنه (بالوقت وموضعه من الثوب والبدن) فيعفى فى الذيل والرجل عما لا يعفى عنه فى الكم واليد ، وبحث الزركشي وغيره العفو عن قليل منه تعلق بالخف وإن مشى فيه بلا نعل ، وخرج بالطين عين النجاسة إذا بقيت فى الطريق فلا يعفى عنها . نعم إن عمّها فللزركشي احتمال بالعفو وميل كلامه إلى اعتماده كما لو عم الجراد أرض الحرم ، وخرج بالقليل الكثير فلا يعفى عنه لعدم عسر اجتنابه ، وضابط القليل هنا مالا ينسب صاحبه لسقطة على شيء أو كبوة على وجهه أو قلة تحفظ ، وتضعيف الزركشي له بأن المدار على العرف غير صحيح لأن هذا ضبط العرف المطرد (ويعفى) فى الثوب والبدن (عن قليل دم البراغيث) والقمل والبق (وونيم الذباب) وكل مالا نفس له سائلة وعن قليل بول الخفاش ، والقياس أن روثه وبول الذباب كذلك كما أفاده الشيخ رحمه الله تعالى ، إذ كل ذلك مما تعم به البلوى ويعسر الاحتراز عنه . والبق هو البعوض قاله فى الصحاح ، والظاهر كما قاله الشيخ شموله للبق المعروف ببلادنا (والأصح) أنه

التى جرت العادة أن تعمل بالرماد . أما ماشوهد بناؤه بالرماد النجس فإنه ينجس ما أصابه إذ لا أصل للطهارة يعتمد عليه حينئذ (قوله عملا بالأصل) وعليه فلا تنجس الثياب الرطبة التى تنشر على الحيطان المعمولة بالرماد عادة لهذه العلة ، وكذا اليد الرطبة إذا مسّ بها الحيطان المذكورة (قوله نعم إن وجد سبب) استدراك على قوله عما يغلب على الظن اختلاطه (قوله العفو عن قليل منه) أى طين الشارع ، وعبارة حج : وإن كثر كما اقتضاه قول الشارح الصغير لا يبعد أن يعد الملوّث فى جميع أسفل الخفّ وأطرافه قليلا خلاف مثله فى الثوب والبدن انتهى : أى أن زيادة المشقة توجب عد ذلك قليلا وإن كثر عرفا ، فما زاد على الحاجة هنا هو الضارّ ومالا فلا من غير نظر لكثرة ولا قلة وإلا لعظمت المشقة جدا ، فمن عبر بالقليل كالروضة أراد ماذكرناه انتهى . وعليه فلا مخالفة بينه وبين قول الشارح عن قليل الخ لما ذكره من أن مرادهم بالقليل ما فى تجنبه زيادة المشقة (قوله بلا نعل) وينبغى أن يقال مثل ذلك فى المشى حافيا ثم رأيته فى سم على حج (قوله عين النجاسة) ومنه تراب المقابر المنبوشة (قوله نعم إن عمّها) أى بحيث يشق الاحتراز على المشى فى غير محلها (قوله بالعفو) أى عما يتعذر الاحتراز عنه غالبا (قوله وميل كلامه إلى اعتماده) معتمد . وعبارته على العباب : أما لو عمت جميع الطريق فالأوجه العفو عنها ، وقد خالف فيه حج (قوله لسقطة) أى ولو بسقوط مركوبه وقوله على شيء فى نسخة : على شقه ، وما فى الأصل أولى (قوله وونيم الذباب) أى روثه انتهى منهج .

[فرع] قرر م ر أنه لو غسل ثوب فيه دم براغيث لأجل تنظيفه من الأوساخ : أى ولو نجسه لم يضرّ بقاء الدم فيه ويعفى عن إصابة هذا الماء لها فليتأمل انتهى سم على منهج : أى أما إن قصد غسل النجاسة التى هى دم البراغيث فلا بد من إزالة أثر الدم مالم يعسر فيعفى عن اللون على مامر (قوله كذلك) رطبا كان أو يابسا فى الثوب والبدن والمكان على الأوجه ، خلافا لمن خص المكان بالجافّ وعمم فى الأوّلين اهـ حج (قوله مما تعم به البلوى ويعسر الاحتراز عنه) بل بحث العفو عن ونيم برأس كوز يمرّ عليه ماء قليل فلا يتنجس به ، وذلك لأن ذلك كله مما تعم به البلوى اهـ حج . وسئل شيخنا الزيادى عما يعتاده الناس كثيرا من تسخين الخبز فى الرماد النجس ثم إنهم يفتونه فى اللبن ونحوه ،

(قوله فيعفى فى الذيل والرجل) هذا تصوير للموضع وسكت عن تصوير الوقت . قال غيره : ويعفى فى زمن الشتاء مالا يعفى عنه فى غيره (قوله وخرج بالقليل الكثير) لم يتقدم فى كلامه ولا كلام المصنف ذكر القليل حتى يأخذ هذا محترزه (قوله على شيء) يعنى من بدنه ، وعبارة شرح الروض : على أى شيء من بدنه

(لايعفى عن كثيره) لندرته وعدم مشقة الاحتراز عنه(ولا) عن (قليل انتشر بعرق) لمجاوزته محله (وتعرف الكثرة) وضدها (بالعادة الغالبة) فما يغلب عادة التلطخ به ويعسر الاحتراز عنه عادة قليل ومازاد عليه كثير ، ويختلف ذلك باختلاف الأوقات والبلاد ، ولايبعد جريان ضابط طين الشارع هنا، ولو شك فى شىء أقليل هو أم كثير فله حكم القليل لأن الأصل فى هذه النجاسات الآتية العفو إلا إذا تيقنا الكثرة ، والثانى العفو عنهما لأن الغالب فى هذا الجنس عسر الاحتراز فيلحق غير الغالب منه بالغالب ، كالمسافر يترخص وإن لم تنله مشقة لاسيما والتمييز بين القليل والكثير كما يوجب المشقة لكثرة البلوى به ولهذا رجحه فقال(قلت : الأصح عند المحققين العفو مطلقا ، والله أعلم) قليلا أم كثيرا انتشر بعرق أم لا تفاحش ، وغلب على الثوب أم لا خلافا للأذرعى ، وسواء أقصر كمه أم زاد على الأصابع خلافا للأسنوى . والأوجه أن دم البراغيث الحاصل على حصر نحو المسجد ممن ينام عليها كذرق الطيور خلافا لابن العماد ، ومحل ذلك فى ثوب مابوس أصابه الدم من غير تعد ، فلو كانت الإصابة بفعله قصدا كأن قتلها فى ثوبه

فأجاب بأنه يعفى عنه حتى مع قدرته على تسخينه فى الطاهر ، ولو أصابه شىء من نحو ذلك اللبن لايجب غسله انتهى . كذا بهامش ، وهو وجيه مرضى ، بل يعفى عن ذلك وإن تعلق به شىء من الرماد وصار مشاهدا سواء ظاهره وباطنه بأن انفتح بعضه ودخل فيه ذلك كدود الفاكهة والجبن ، ومثله الفطير الذى يدفن فى النار المأخوذة من النجس (قوله قليلا أم كثيرا الخ) هل هذا خاص بما ذكره المتن من دم البراغيث ونحوه أو عام فيه وفيما ذكره من بول الخفاش وروثه ، وعليه فيكون تقييد الشارح له بالقليل بناء على كلام الرافعى فيه نظر ، والأقرب الثانى ، ويوجه بعموم الابتلاء به ، وقد يستفاد ذلك من قول المنهج وونيم ذباب بجعل المعفى فيه ونحو ونيم ذباب مما عمت به البلوى . وفى سم عليه فرع : وقع من مرأنه وافق بعض السائلين على أن من جملة العفو مع الاختلاط بماء الأكل أن تكون بأصابعه أوكفه نجاسة معفو عنها فيأكل بأصابعه أو كفه من إناء فيه مائع فليتأمل فإنه مشكل ، ولم يوافق على جواز وضع يده فى نحو إناء لإخراج مافيه من المأكول ليؤكل خارجه كإخراج الإدام من إنائه فى إناء آخر ثم أكله فليحرر انتهى . وكتب على حج مانصه : قوله لم يحتج لمماسته له الخ أخرج المحتاج لمماسته ، فيفيد أنه لو أدخل يده فى إناء فيه ماء قليل أو مائع أو رطب لإخراج مايحتاج لإخراجه لم ينجس انتهى . ومن ذلك ماء المراحيض وإخراج الماء من زير الماء مثلا فتنبه له (قوله وغلب على الثوب) أى بأن عمه (قوله خلافا للأذرعى) أى حيث قيد بماء لم يعم الثوب (قوله كذرق الطيور) أى فيعفى عنه حيث لم يتعمد المشى عليه ولم يكن ثم رطوبة له أو لما يلاقيه وعم المحل كما تقدم (قوله ومحل ذلك) أى العفو عن الكثير (قوله فى ثوب ملبوس) أى ولو لبسه للتجمل ولو كان عنده غيره خاليا من ذلك لايكلف ابسه لأن الشارع لما عفا عما فيه من الدم صار كالطاهر (قوله كأن قتلها فى ثوبه) ظاهره وإن تكرر ذلك منه كأن قتل مرة بعد مرة واجتمع من جملة ذلك دم فى أظفاره فيعفى عن القليل ، لكن سيأتى بعد قول المصنف ولو فعل فى صلاته غيرها بطلت الخ أنه لايضر قتله لنحو قملة فى الصلاة لم يحمل جلدها ولا مسه وهى ميتة ، وإن أصابه قليل من دمها فيتقيد ماهنا بذلك فيقال محل العفو عن قليل دم نحو البراغيث ما لم يمس جلدها وهى ميتة : يعنى مع الرطوبة من أحد الجانبين ، ومن الرطوبة مايعلق من دمها بأصبعه مثلا ومن هنا يتعذر العفو عن القليل الحاصل بقتله ، إذ لايمكن عادة قتل قملة بيده من غير مماسة لجلدها . وفى حج : ولو حمل ميتة لا دم لها سائل فى بدنه أو ثوبه وإن لم يقصد كقمل قتله فتعلق جلده بظفره أو ثوبه ، فمن أطلق أنه لابأس بقتله فى الصلاة يتعين أن مراده مالم يحمل جلده انتهى . ويؤخذ منه أن مجرد مسه فى غير الصلاة لايضر فى العفو عن دمه ، وهو قريب لأن منشأ العفو المشقة وهى حاصلة فيما لو اشترط فى العفو عن الدم

أو بدنه أوحمل ثوب نحو براغيث وصلى فيه أو فرشه وصلى عليه أوكان زائدا على ملبوسه لا لغرض من نحمل ونحوه لم يعف إلا عن القليل كما فى التحقيق والمجموع وغيرهما . ولو نام فى ثوبه فكثر فيه دم البراغيث التحق بما يقتله منها عمدا لمخالفته السنة من العرى عند النوم ، ذكره ابن العماد بحثا وهو محمول على عدم احتياجه للنوم فيه وإلا عفى عنه ، ثم محل العفو هنا وفى نظائره الآتية بالنسبة للصلاة ، فلو وقع المتلوّث بذلك فى ماء قليل نجسه ، ولا فرق فى العفو بين البدن الجاف والرطب، وهو ظاهر بالنسبة للرطوبة الحاصلة من عرق ونحو ماء وضوء وغسل وحلق أو مايتساقط من الماء حال شربه أو من الطعام حال أكله أو بصاق فى ثوبه أو مماس آلة نحو فصاد من ريق أو دهن وسائر ما احتيج إليه وغير ذلك مما لايشق الاحتراز عنه ، ولا يكلف تنشيف البدن لعسره خلافا لابن العماد (ودم البثرات) بالمثلثة خراج صغير (كالبراغيث) فيعفى عن قليله وكثيره وإن كثر وانتشر لأنه من جنس مايتعذر الاحتراز عنه فألحق نادره بغالبه كما مر مالم يكن بفعله ، وإلا فالعفو خاص حينئذ بالقليل (وقيل إن عصره فلا يعفى عنه) للاستغناء عنه وحصوله بفعله ، وظاهر عبارة المصنف أن الأصح العفو عنه مع العصر ولو

القليل عدم المس بل معه لاتكاد توجد صورة للعفو . وفى فتاوى الشارح مانصه : سئل رضى الله عنه عن رجل يقصع القمل على ظفره بفعله فهل والحالة هذه يعفى عن دمه لو كثر كخمسة إلى عشرين والحال إذا خالط الدم مع الجلد ولو كان قليلا هل يعفى عنه ؟ فأجاب يعفى عن قليل دم فى الحالة المذكورة لاكثيره لكونه بفعله ومماسة الدم للجلد لاتؤثر انتهى . ويبقى الكلام فيما إذا مرّت القملة بين أصابعه هل يعفى عنه أو لا ؟ والأقرب عدم العفو لكثرة مخالطة الدم للجلد (قوله أو حمل نحو براغيث) أى ليس من لباسه ولو للتجمل وإن كان حمله لغرض كالخوف عليه (قوله وهو محمول على عدم احتياجه) ومن الحاجة أن يخشى على نفسه الضرر إذا نام عريانا ولا يكلف إعداد ثوب لينام فيه لما فيه من الحرج (قوله فى ماء قليل نجسه) أى حيث لم يحتج لذلك ، فلو أدخل يده لإخراج مافى الإناء أو الأكل منه وهى متلوّثة بدم البراغيث لم يضرّ كما ذكرناه عن سم (قوله وغسل) ولو للتبرد (قوله وحلق) أى وماء حلق ولا يضرّ لبسه للثوب الذى فيه دم براغيث بعد غسل التبرد (قوله وسائر ما احتيج إليه) منه ماذكرناه عن سم على حج ، ومنه أيضا مالو مسح وجهه المبتلّ بطرف ثوبه ولو كان معه غيره ، وليس منه فيما يظهر ماء الورد وماء الزهر فلا يعفى عنه إذا رش على ثيابه قليلا كان أو كثيرا لأنه لم تدع إليه حاجة ، والذى يرش عليه ذلك بسبيل من منع من يريد الرشّ منه عليه فتنبه له فإنه دقيق ، ومحل ذلك لم يحتج إليه لمداواة عينه مثلا (قوله ولا يكلف تنشيف البدن) أى ولو من غسل قصد به مجرد التبرد أو التنظف ومن ذلك مالو عرق بدنه فمسحه بيده المبتلة (قوله خراج) بالتخفيف (قوله وقيل إن عصره فلا) وكالعصر مالو بجره أو وضع عليه لصوقا ليخرج مافيه من

(قوله لم يعف إلا عن القليل) أى وإن كان قد حصل منه مسّ لجلد القملة عند قتلها فى مسئلتها كما يصدق به كلامه ، وهو ظاهر لاينافيه ما يأتى له عقب قول المصنف ، ولو فعل فى صلاته غيرها إن كان من جنسها بطلت من قوله ولا قتله لنحو قملة لم يحمل جلدها ولا مسه وهى ميتة وإن أصابه قليل من دمها ، إذ الكلام ثم كما هو ظاهر إنما هو فى بطلان الصلاة وعدمه لا فى العفو وعدمه ، والملحظ فى البطلان مماسة النجاسة التى لايعفى عنها فى الصلاة ، ومنه جلد القملة خلافا لما وقع فى حاشية الشيخ (قوله ونحو ماء وضوء الخ) منه كما هو ظاهر ماء الطيب كماء الورد لأن الطيب مقصود شرعا خصوصا فى الأوقات التى هو مطلوب فيها كالعيدين والجمعة ، بل هو أولى بالعفو من كثير مما ذكروه هنا خلافا لما فى الحاشية (قوله وحلق) صورته أن بلل الرأس نزل على دم البراغيث كما يدل عليه السياق ، فلا ينافى مايأتى من عدم العفو فى اختلاط دم جرح الرأس ببلل الحلق

كان كثيرا ، وهو ما اقتضاه كلام الروضة وأصلها وليس كذلك كما يعلم مما مر (والدماميل والقروح وموضع الفصد والحجامة قيل كالبثرات) فيعفى عن دمها وإن كثر على مامر لأنها وإن لم تكن غالبة ليست نادرة (والأصح) عند الرافعي أنها ليست مثلها لأنها لاتكثر كثرتها بل يقال فى جزئيات دمها (إن كان مثله يدوم غالبا فكالاستحاضة) أى كدمها فيلزمه الاحتياط حسب الإمكان بأن يزيل ما أصابه منه ويعصب محل خروجه عند إرادته الصلاة كما مر نظيره فى المستحاضة ، ويعفى بعد الاحتياط عما يشق الاحتراز عنه ولو من دم استحاضة وإن لم يعف عن شيء من دم المنافذ كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى (وإلا) بأن كان مثله لايدوم غالبا (فكدم الأجنبي) يصيبه (فلا يعفى) عنه أى عن شيء من المشبه والمشبه به ، وجعله بعض الشروح راجعا للأوّل وحده وبعضهم للثانى وحده وما قلناه أفيد (وقيل يعفى عن قليله) كما قيل به فى دم الأجنبي (قلت : الأصح أنها) أى دم الدماميل والقروح وموضع الفصد والحجامة (كالبثرات) فعفى عن قليلها وكثيرها مالم يكن بفعل أو يجاوز محله . وحاصل ما فى الدماء أنه يعفى عن قليلها ولو من أجنبي غير نحو كلب ، وكثيرها من نفسه مالم يكن بفعله أو يجاوز محله فيعفى حينئذ عن قليلها فقط . وما وقع فى التحقيق والمجموع فى دم البثرات ونحوها من كونه كدم الأجنبي محمول على ماحصل بفعله أو انتقل عن محله . وقضية قول الروضة او خرج من جرحه دم متدفق ولم يلوّث بشرته لم تبطل صلاته أنه إذا لوّث أبطل : أى إن كثر كما أفهمه كلام المتولى : أى وجاوز محله أخذا مما مرّ (والأظهر العفو عن قليل) دم (الأجنبي)

المدة وانفتح بذلك (قوله وإلا فكدم الأجنبي فلا يعفى الخ) قال سم على حج : اعلم أنه وإن كان المتبادر أن نائب فاعل يعفى ضمير المشبه لأنه الموافق لكون المقصود بالتشبيه بيان حكم المشبه لكونه مجهولا ، وكون حكم المشبه به معلوما مستقرا ، إلا إن كان فى عبارة المصنف مانع من ذلك وهو أن هذا الخلاف المذكور فى قوله فلا يعفى . وقيل يعفى عن قليل إنما هو فى كلام الأصحاب أصالة فى دم الأجنبي الذى هو المشبه به ، ويصرح بذلك استدراك المصنف على ترجيح المحرر أنه لايعفى بقوله والأظهر العفو عن قليل الأجنبي ، فإن هذا ردّ على قول المحرر لا يعفى ، فهو مصرح بأن الخلاف إنما هو فى دم الأجنبي فتعين أن الضمير فى يعفى للمشبه به وهو دم الأجنبي وامتنع كونه للمشبه أولهما . فإن قلت : التشبيه لايتفرّع عليه بيان حكم المشبه به . قلت : الفاء لمجرد العطف لا للتفريع وكأن المصنف قال : وإلا فكدم الأجنبي ودم الأجنبي لايعفى عنه . وقيل يعفى عن قليله فيجرى ذلك فيما ذكروا . إذا علمت ذلك علمت أن الصواب رجوع الضمير للمشبه به كما فعله به المحقق المحلى فلله درّه ، وأن الشارح لم يصب فيما فعل ولا فى قوله وهذا أولى الخ وأن ذلك نشأ عن عدم تأمل كلام المصنف وسياقه فتأمل (قوله من المشبه) هو قول المصنف والدماميل والقروح الخ ، وقوله والمشبه به هو قول المصنف فكدم الأجنبي (قوله غير نحو كلب) أى مالم يختلط بأجنبيّ لم تمس الحاجة إليه على مامر (قوله ما لم يكن بفعله) ومنه مايقع من وضع لصوق على الدمل ليكون سببا فى فتحه وإخراج مافيه فيعفى عن قليله دون كثيره ، وأما مايقع كثيرا من أن الإنسان قد يفتح رأس الدمل بآلة قبل انتهاء المدة فيه مع صلابة المحل ثم تنتهى مدته بعد فيخرج من المحل المنفتح دم كثير ، أونحو قيح فهل يعفى عن ذلك ولا يكون بفعله لتأخر خروجه عن وقت الفتح أولا لأن خروجه مترتب على الفتح السابق ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لما ذكر (قوله أى إن كثر) يتأمل هذا مع قوله قبل وكثيرها من نفسه ، إلا أن يقال : ماهنا مفروض فيما

(قوله أى إن كثر) أى بقيده الآتى على الأثر فهو موافق لما مرّ قريبا لامخالف له وإن أشار الشيخ فى الحاشية إلى المخالفة

من غير نحو كلب ولو من نفسه بأن عاد إليه بعد انفصاله عنه كما أفاده الأذرعى (والله أعلم) لوقوع القليل فى محل المسامحة إذ جنس الدم مما يتطرق له العفو ، والقليل كما فى الأم ماتعافاه الناس : أى عدوه عفوا . والثانى لايعفى عنه مطلقا لسهولة التحرز عنه ، وشمل قوله قليل دم الأجنبى مالو كان القليل متفرقا ولو جمع لكثر وهو الراجح : أما دم المغلظ من نحو كلب فلا يعفى عن شىء منه لغلظه كما نقله فى المجموع عن البيان وأقره ، بل نقل عن نص الإمام أيضا ولو لطخ نفسه بدم أجنبى عبثا لم يعف عن شىء منه لارتكابه محرما فلا يناسبه العفو كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى (والقيح والصديد) وتقدم فى النجاسة الكلام عليهما (كالدم) فيما ذكر لكونهما دما مستحيلا إلى نتن وفساد (وكذا ماء القروح والمتنفط الذى له ريح) وتغير لونه قياسا على القيح والصديد (وكذا بلا ريح) ولا تغير لون (فى الأظهر) قياسا على الصديد الذى لا رائحة له ، والثانى أنه طاهر كالعرق ، وأشار المصنف إلى ترجيحه بقوله (قلت : المذهب طهارته) قطعا (والله أعلم) لما مرّ ثم محل العفو عن سائر ماتقدم مما يعفى عنه مالم يختلط بأجنبى ، فإن اختلط به ولو دم نفسه كأن خرج من عينه أو لثته أو أنفه أو قبله أو دبره لم يعف عن شىء منه ، ويلحق بذلك مالو حلق رأسه فجرح حال حلقه واختلط دمه ببل الشعر أو حك نحو دمل حتى أدماه ليستمسك عليه الدواء ثم

لو كان تدفقه بفعله بأن فتح الدمل فخرج منه (قوله ولو جمع لكثر) لايقال هذا مخالف لما مرّ : أى بعد ذكر القلتين بعد قول المتن : وكذا فى قول نجس لايدركه طرف فيما لايدركه الطرف من أنه إذا وقع فى مواضع متفرقة وكان بحيث لو جمع أدركه الطرف عفى عنه إن كان يسيرا عرفا ، بخلاف مالو كثر لإمكان محل ماسبق على غير الدم ، والفرق أن جنس الدم معفوّ عنه فى الجملة بلا ضرورة ، ولا كذلك نحو البول : أى فإنه لايعفى عنه قليلا كان أو كثيرا ، بخلاف الدم فإنه يعفى عن قليله ولو كان إذا جمع لكثر كما هو مقرر (قوله وهو الراجح) أى فيعفى عنه (قوله فلا يعفى عن شىء منه لغلظه) أى مالم يتناه فى القلة إلى حد لايدركه البصر المعتدل بناء على ما اعتمده الشارح فيما مرّ من أن مالا يدركه الطرف لاينجس وإن كان من مغلظ (قوله ولو لطخ نفسه) بأن مسّ شيئا من بدنه بذلك. وفى المصباح : لطخ ثوبه بالمداد وغيره لطخا من باب نفع والتشديد مبالغة انتهى (قوله والصديد) قال فى مختار الصحاح : صديد الجرح : ماؤه الرقيق المختلط بالدم قبل أن تغلظ المدة انتهى . والمدة بكسر الميم (قوله كالدم) أى الخارج من الدماميل والقروح والبثرات (قوله مالم يختلط بأجنبى) خلافا لحج : أى غير ضرورى الحصول لما تقدم من أن ماء الوضوء ونحوه لايضرّ (قوله ويلحق بذلك) أى فى عدم العفو (قوله ما لو حلق رأسه) هذا مخالف لما مرّ من العفو عنه فى قوله ونحو ماء وضوء وغسل وحلق ، ومنه ثم وجد فى بعض النسخ أنه ضرب على قوله فيما مرّ وحلق ، وعلى تقدير ثبوتها فقد يحمل مامرّ على أن المراد أنه يعفى عن ماء الحلق إذا أصاب ما فى بدنه أو ثوبه أو رأسه من دم البراغيث ونحوها قبل الحلق ، وما هنا مفروض فى دم الجراحة الحاصلة بسبب الحلق فلا تخالف ، والأقرب العفو مطلقا سواء كان الدم من الجرح أو البراغيث لمشقة الاحتراز عنه ، بل العفو عن هذا أولى من العفو عن البصاق فى كمه الذى فيه دم البراغيث (قوله حتى أدماه) خرج به مالو وضع عليه لصوقا من غير حك

(قوله كما أفاده الأذرعى) عبارته ومانفصل من بدنه ثم أصابه فأجنبى (قوله والثانى لايعفى عنه مطلقا) لاحاجة إليه لأنه الذى تقدم فى قول المصنف تبعا للرافعى فكدم الأجنبى ، فلا يعفى بناء على ماسلكه هو فى تقريره من جعله قوله فلا يعفى راجعا إلى الشبه والمشبه به جميعا ، وكذا إن جعلناه راجعا للمشبه به كما سلكه الجلال ، وإنما يحتاج إليه إن جعلناه راجعا للمشبه فقط (قوله وأشار المصنف إلى ترجيحه) فيه مسامحة لأن الذى رجحه المصنف إنما هو طريقة القطع كما أشار هو إليه بقوله قطعا وإن كانت موافقة للقول المذكور (قوله مالم يختلط بأجنبى) أى

ذرّه عليه كما أفتى به الوالد رحمه‌الله تعالى (ولو صلى بنجس) غير معفوّ عنه فى ثوابه أو بدنه أو مكانه (لم بعلمه) حال ابتدائه لها ثم علم كونه فيها (وجب القضاء فى الجديد) لأنها طهارة واجبة فلا تسقط بالجهل كطهارة الحدث والقديم أنه لايجب ، واختاره المصنف فى شرح المهذب لما رواه أبو سعيد الخدرى قال « بينا رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلى بأصحابه إذ خلع نعليه فوضعهما عن يساره ، فلما رأى القوم ذلك ألقوا نعالهم ، فلما قضى صلاته قال : ماحملكم على إلقاء نعالكم ؟ قالوا : يارسول الله رأيناك ألقيت نعليك فألقينا نعالنا ، فقال صلى الله عليه وسلم : إن جبريل أتانى فأخبرنى أن فيهما قذرا . وفى رواية : خبثا ، وفى أخرى : قذرا وأذى ، وفى أخرى : دم حلمة » وجه الدلالة عدم استئنافه للصلاة ، وأجابوا بأن القذر هو الشىء المستقذر نجسا كان أو غيره كالمخاط والبصاق ، وأيضا فقد يكون الدم يسيرا وإنما فعله تنزيها . وقيل إن اجتناب النجاسة لم يكن واجبا أول الإسلام ومن حينئذ وجب ، ويدل له حديث سلا الجزور على ظهره صلى الله عليه وسلم وهو يصلى بمكة ولم يقطعها (وإن علم) بالنجس قبل الشروع فيها (ثم نسى) فصلى ثم تذكر فى وقتها أعادها فيه أو بعده (وجب القضاء على المذهب) بتفريطه بتركها لما علم بها ، والطريق الثانى فى وجوبه القولان لعذره بالنسيان وحيث لزمه الإعادة أعاد حتما كل صلاة تيقن فعلها مع النجاسة ، فإن احتمل وجودها بعد الصلاة فلا إذ الأصل فى كل حادث تقديره بأقرب زمن والأصل

فاختلط ما على اللصوق بما يخرج من الدمل ونحوه ، وينبغى أنه لايضر لأن اختلاطه ضرورى للعلاج (قوله ثم علم كونه) أى وجوده (قوله وجب القضاء) قال المحلى : والمراد بالقضاء الإعادة فى الوقت أو بعده انتهى. أقول : فى إطلاق الإعادة على مابعد الوقت تغليب ، إذ الاعادة فعل العبادة ثانيا فى الوقت ومن ثم قال حج : المراد بالقضاء مايشمل الإعادة فى الوقت . وقال سم عليه : وظاهر أن القضاء فى الصورتين يعنى هذه ، وما بعدها على التراخى انتهى . ويؤيده ماقالوه فى الصوم من أن من نسى النية لايجب عليه القضاء فورا . وعليه فيمكن الفرق بين هذا وبين ما لو لم ير الهلال أوّل ليلة من الشهر فإنه يجب فيه القضاء على الفور بأنه فى تلك يجب عليه التحرّى إما بإمعان النظر أو بالبحث عنه ، فإذا لم يره ولا أخبر به ثم تبين أنه من الشهر نسب إلى تقصير فى الجملة ، وفيما نحن فيه لم ينسب إلى تقصير لأنه مع النسيان وعدم العلم بالنجاسة معذور ، إذ لم يجب عليه البحث عن ثيابه قبل الصلاة فيها بل يعمل بما هو الأصل فيها من الطهارة (قوله حديث سلا الخ) أى حديث وضع سلا الجزور على ظهره الخ ، وهو اسم لما فى الكرش من القذر ، لكن فى الصحاح : السلا بالفتح مقصورا : الجلدة الرقيقة التى يكون فيها الولد من المواشى (قوله كل صلاة تيقن فعلها مع النجاسة) أى فلو فتش عمامته فوجد فيها قشر قمل وجب عليه إعادة ماتيقن إصابته فيها اه شيخنا زيادى بهامش . ونقل عن ابن العماد العفو لأن الإنسان لايؤمر بتفتيشها . أقول : والأقرب ماقاله ابن العماد لما صرّحوا به من العفو عن قليل النجاسة الذى يشق الاحتراز عنه كيسير دخان النجاسة وغبار السرجين وشعر نحو الحمار فقياس ذلك العفو عنه ولو فى الصلاة التى علم وجوده فيها ، بل الاحتراز فى هذا

غير مامرّ استثناؤه ، أو أن المراد بالأجنبى غير المحتاج إليه فما مرّ غير أجنبى (قوله حال ابتدائه) لم يظهر لى وجه التقييد بالابتداء وهلا أبدله بقوله فيها أو نحوه ليصدق بما إذا علم فى الأثناء (قوله فى وقتها أو قبله [1]) انظر ما المراد بقوله أو قبله وما صورته

---

(١) (قوله أو قبله) الموجود بنسخ الشرح التى بأيدينا (أو بعده) اه مصححه .

عدم وجوده قبل ذلك، ولو مات قبل القضاء ففضل الله تعالى أن لا يؤاخذه مع وعده برفع الخطأ والنسيان عن الأمة، نص عليه البغوى فى فتاويه وفى الأنوار ونحوه ، ويلزمه تعلم من رآه يخلّ بواجب عبادة فى رأى مقلده كفاية إن كان ثم غيره وإلا فعينا . نعم إن قوبل ذلك بأجرة لم يلزمه إلا بها فى الأصح ، ولو أخبره عدل رواية بنحو نجس أو كشف عورة مبطل لزمه قبول ، أوبنحو كلام مبطل فلا كما يدل كلامهم عليه ، ويفرق بينهما بأن فعل نفسه لا يرجع فيه لغيره ، ويظهر أن محله فيما لا يبطل سهوه لاحتمال أن ما وقع منه سهوا ما هو كالفعل أوالكلام الكثير فينبغى قبوله فيه لأنه حينئذ كالنجس ، وتقدم أنه لو صلى ناسيا للطهارة أثيب على قصده دون فعله ويجرى ذلك هنا .

فصل فى ذكر بعض مبطلات الصلاة وسننها ومكروهاتها

(تبطل) الصلاة (بالنطق) عمدا بكلام مخلوق وإن لم يكن بلغة العرب (بحرفين) ولو من حديث قدسى إن

أشق من الاحتراز عن دخان النجاسة ونحوها (قوله ولو مات قبل القضاء) أى قبل العلم به أو بعده ، وقلنا بأن القضاء على التراخى كما مرّ عن سم (قوله إن كان ثم غيره) أى ولم يعلم : أى الرائى منه : أى من الغير أنه لا يعلمه ولا يرشده للصواب ، وإلا فيصير فى حقه عينا لأن وجود من ذكر وعدمه سواء (قوله لزمه قبوله) ولو تعارض عليه عدول فى أنه كشفت عورته أو وقعت عليه نجاسة فينبغى تقديم المخبر بوقوع النجاسة أو انكشاف العورة لأنه مثبت وهو مقدم على النافى وإن كثر (قوله لأنه حينئذ كالنجس) هذا لا يناسب فرقه السابق بأن فعل نفسه لا يرجع فيه لغيره . ويشكل عليه أيضا ماتقدم له فى أسباب الحدث من أنه لو أخبره عدل بخروج شىء منه وهو متوضئ لا ينتقض طهره لأن اليقين لا يرفع بالشك .

(فصل) فى ذكر بعض مبطلات الصلاة

حكمة ذكر هذا الفصل فى باب شروط الصلاة مع أنه ليس منها أنه إذا طرأ عليها بعد استكمال الشروط أبطلها (قوله وسننها) أى وبعض سننها : أى مايسن فعله فيها أولها وليس منها (قوله ومكروهاتها) معطوف كالذى قبله على مبطلات (قوله بالنطق) أى من الجارحة المخصوصة دون غيرها كاليد والرجل مثلا ، فلا تبطل بالنطق بواحد منهما فيما يظهر . ونقل عن بعض أهل العصر البطلان بذلك فليراجع ، ويؤيده ماقلناه قول الشارح من أنف أو فم . ونقل بالدرس عن خط بعض الفضلاء عن مر أنه إذا خلق الله تعالى فى بعض أعضائه قوّة النطق وصار يتمكن صاحبها من النطق بها اختيارا متى أراد ويترك ذلك متى أراد كان ذلك كنطق اللسان فتبطل الصلاة بنطقه بذلك بحرفين انتهى . وقياس ماذكره أن يثبت للعضو الذى ثبت له تلك القوة جميع أحكام اللسان حتى لو قرأ به الفاتحة فى الصلاة كفى ، وكذا لو تعاطى به عقدا أو حلا ، على أنه قد يقال هو بالنسبة إلى العقد والحل لا يتقاعد عن الإشارة المفهمة وهى صريحة من الأخرس إن فهمها كل أحد (قوله ولو من حديث) إنما أخذه غاية لئلا يتوهم عدم البطلان به لكونه كلام الله تعالى لكن يبقى النظر فى وجه دخوله فى كلام المخلوقين ، ولعله أنه أراد بكلام المخلوقين ماليس بقرآن ومنه الحديث القدسى ، وعليه فالمراد بكلام المخلوقين ما شأنه أن يتكلم به المخلوق ، والقرآن لما كان معجزا خارجا عن طوق البشر خص بكونه كلام الله تعالى وإن شاركه فيه الحديث القدسى فى أنه كلام الله.

تواليا فيما يظهر قياسا على مايأتى فى الأفعال أفهما أولا وإن كان لمصلحة الصلاة ، إذ أقل مايبنى منه الكلام حرفان ، وتخصيصه بمفهم اصطلاح حادث للنحاة . والأصل فى ذلك خبر مسلم «كنا نتكلم فى الصلاة حتى نزلت ـ وقوموا لله قانتين ـ فأمرنا بالسكوت ونهينا عن الكلام» وروى أيضا « أنه صلى الله عليه وسلم قال لمن قال لعاطس يرحمك الله : إن هذه الصلاة لايصلح فيها شىء من كلام الناس » (أو حرف مفهم) كتى من الوقاية وع من الوعى وف من

قال حج : وكالحديث القدسى مانسخت تلاوته اهـ . وتبطل أيضا بالتوراة والإنجيل وإن علم عدم تبدلهما كما شمله قولهم بحرفين من غير القرآن والذكر والدعاء (قوله أفهما أولا) أى ولو كانا غير مستعملين كأوع انتهى سم على منهج . والأولى التمثيل بنحو رذ مقلوب ذر من المهملات وإلا فأو مستعملة فى كلامهم (قوله إذ أقل مايبنى منه الكلام حرفان) عبارة المحلى : والكلام يقع على المفهم وغيره الذى هو حرفان انتهى . أقول : قوله الذى هو حرفان : أى بناء على ما اشتهر فى اللغة ، وإلا ففى الرضى مانصه : الكلام موضوع لجنس مايتكلم به سواء كان كلمة على حرف كواو العطف أو على أكثر من كلمة سواء كان مهملا أم لا ، ثم قال : واشتهر الكلام لغة فى المركب من حرفين فصاعدا انتهى (قوله فأمرنا بالسكوت) هذا يفيد أن معنى القنوت السكوت ، وفى المصباح مايصرح به وعبارته : القنوت مصدر قنت من باب قعد الدعاء ، ويطلق على القيام فى الصلاة ومنه قوله « أفضل الصلاة طول القنوت ودعاء القنوت » أى دعاء القيام ، ويسمى السكوت فى الصلاة قنوتا ومنه ـ وقوموا لله قانتين ـ انتهى . وفى البيضاوى ـ وقوموا لله قانتين ـ أى ذاكرين انتهى . فقوله فأمرنا بالسكوت : أى عن كلام المخلوقين (قوله وروى أيضا الخ) أتى به لبيان المراد من الكلام فى الحديث الأول (قوله لمن قال لعاطس) واسم القائل معاوية بن الحكم انتهى شرح روض (قوله أو حرف مفهم) ظاهره وإن أطلق فلم يقصد المعنى الذى باعتباره صار مفهما ولاغيره وقد يقال : قصد ذلك المعنى لازم لشرط البطلان وهو التعمد وعلم التحريم انتهى سم على حج . وقضية قول الشارح من الوقاية عدم الضرر حالة الإطلاق إلا أن يقال : إنها عند الإطلاق تحمل على كونها من الوقاية ، ويوجه بأن القاف المفردة وضعت للطلب والألفاظ الموضوعة إذا أطلقت حملت على معانيها ولا تحمل على غيرها إلا بقرينة والقاف من الفلق ونحوه جزء كلمة لامعنى لها ، فإذا نواها عمل بنيته وإذا لم ينوها حملت على معناها الوضعى . قال حج : وأفتى بعضهم بإبطال زيادة يا قبل أيها النبى فى التشهد أخذا بظاهر كلامهم هنا ، لكنه بعيد لأنه ليس أجنبيا عن الذكر بل يعدّ منه ، ومن ثم أفتى شيخنا بأنه لابطلان به انتهى حج ، وأقره سم وقوله لابطلان به : أى وإن كان عامدا عالما (قوله كتى من الوقاية) لافرق فى ذلك بين كسر القاف وفتحها لأن الفتح لحن وهو لا يضرّ فتبطل الصلاة بكل منهما مالم يؤدّ به ما لا يفهم على مايأتى ، ولو قصد بالمفهم مالايفهم كأن قصد بقوله : ق القاف من العلق أو الفلق مثلا مال شيخنا طب إلى أنه لايضرّ وهو محتمل ، ومثله مالو نطق بف قاصدا به أوّل حرف فى لفظة فى فيحتمل أنه لايضر انتهى سم على حج . ولو أتى بحرف لايفهم قاصدا به معنى المفهم هل يضرّ فيه نظر اهـ سم على منهج . أقول : والذى ينبغى عدم الضرر لأنه ليس موضوعا للإفهام ، ونقل فى الدرس ببعض الهوامش عن مر مايوافق ذلك فلله الحمد والمنة . وقد يقال بالضرر لأن قصد مايفهم يتضمن قطع النية ، وكأنه لما استعمل مالايفهم فى معنى مايفهم صار كالكلمة المجازية المستعملة فى غير ماوضعت له ، ولعل هذا أقرب لما تقدم من تضمنه قطع النية .

(قوله إذ أقل مايبنى منه الكلام حرفان) أى غالبا كما قال الشهاب حج احترازا عما وضع على حرف واحد

الوفاء وش من الوشى (وكذا مدة بعد حرف فى الأصح) و إن لم يفهم إذ المد ألف أو واو أو ياء فالممدود فى الحقيقة حرفان . والثانى لاتبطل لأن المدة قد تتفق لإشباع الحركة ولا تعدّ حرفان ، وفى الأنوار أنها لاتبطل بالبصق إلا أن يتكرّر ثلاث مرات متواليات : أى مع حركة عضويبطل تحريكه ثلاثا كلحى لاشفة كما لايخفى (والأصح أن التنحنح والضحك والبكاء) وإن كان من خوف الآخرة (والأنين) والتأوّه (والنفخ) من أنف أو فم (إن ظهر به) أى بواحد من ذلك (حرفان بطلت) صلاته لوجود منافيها (وإلا فلا) تبطل لمامرّ . والثانى لاتبطل بذلك مطلقا لكونه لايسمى فى اللغة كلاما ولا يتبين منه حرف محقق فكان شبيها بالصوت الغفل وخرج بالضحك التبسم فلا تبطل به لثبوته عنه صلى الله عليه وسلم فيها (ويعذر فى يسير الكلام) عرفا كما يرجع إليه فى ضبط الكامة لا ما ضبطها به النحاة واللغويون(إن سبق لسانه) إليه لعذره بل هو أولى من الناسى لعدم قصده (أو نسى الصلاة) لعذره أيضا ، بخلاف نسيان تحريمه فيها فإنه كنسيان نجاسة نحو ثوبه ، ولو ظن بطلان صلاته بكلامه ساهيا ثم تكلم يسيرا عمدا لم تبطل . والأصل فى ذلك خبر الصحيحين عن أبى هريرة « صلى بنا رسول الله صلى الله عليه وسلم

[تنبيه] هل يضبط النطق هنا بما مرّ فى نحو قراءة الجنب والقراءة فى الصلاة ، أو يفرق بأن ماهنا أضيق فيضرّ سماع حديد السمع وإن لم يسمع المعتدل كل محتمل والأوّل أقرب اه حج . أقول : الأقرب الثانى لأن المدار على النطق وقد وجد (قوله وكذا مدة بعد حرف) أى بأن أتى بحرف ممدود من غير القرآن ، بخلاف ما لوزاد مدة على حرف قرآنى ولم يغير المعنى فإنه لايضرّ (قوله وإن لم يفهم) أى الحرف (قوله لاتبطل بالبصق) أى حيث لم يظهر به حرفان أو حرف مفهم كما هو ظاهر اه سم على حج (قوله أى بواحد من ذلك) ظاهره أنه لو ظهر بالضحك حرف وبالبكاء مثلا حرف آخر لايضرّ ، ولعله غير مراد بل الأقرب الضرر وإن كان من جنسين لأن مجموعهما كلام وإن اختلف سبب التلفظ به كما لو نطق بحرفين لغرضين مختلفين ، وعليه فكان الأولى فى حل المتن أن يقول : أى بما ذكر ليشمل مالو كان الحرفان بسببين (قوله لما مر) أى من أنها لاتبطل بدون حرفين أو حرف مفهم (قوله مطلقا) ظهر حرفان أولا (قوله الغفل) هو بالغين المعجمة المضمومة والفاء الساكنة كقفل المراد به الصوت الذى لايفهم منه حروف كصوت البهائم وصوت المزمار (قوله فلا تبطل به) أى لأنه لايشتمل على حروف (قوله كما يرجع إليه) أى العرف (قوله والنحاة واللغويين) من أنها لفظ وضع لمعنى مفرد ، وعلى عدم الضبط بما ذكر يدخل اللفظ المهمل إذا تركب من حرفين أو كان مجموعهما جزء كلمة (قوله لم تبطل) وهو ظاهر حيث لم يحصل من مجموعهما كلام كثير متوال ، وإلا بطلت لأنه لايتقاعد عن الكثير سهوا وهو مبطل ، ثم عدم البطلان هنا قد يشكل عليه ما قالوه فى الصوم من البطلان فيما لو أكل ناسيا فظن البطلان فأكل عامدا . وقد يجاب بأن من ظن بطلان صومه قد يجب عليه الإمساك فأكله بعد وجوب الإمساك عليه لتحريمه يدل على تهاونه فأبطل ولاكذلك الصلاة ، وفرق أيضا بأن جنس الكلام العمد كالحرف الذى لايفهم مغتفر فى الصلاة بخلاف الأكل عمدا فإنه غير

كالضمائر (قوله وفى الأنوار) عبارته ولو بصق فى الصلاة أو صدر صوت بلا هجاء لم تبطل ، لكن لو صدر ثلاث مرات متواليات بطلت انتهت . وإنما حمله الشارح على ما إذا كان معه نحو حركة عضو يبطل تحريكه وإن كان لايناسب إلا بحث الأفعال الآتى لأجل تقييده بثلاث مرات (قول المصنف إن ظهر به حرفان) أى أو حرف مفهم أو ممدود كما يفيده صنيع غيره كالبهجة (قوله كما يرجع إليه فى ضبط الكلمة) فإنها فيه تشمل نحو ضربتك

الظهر والعصر ، فسلم من ركعتين ثم أتى خشبة بالمسجد واتكأ عليها كأنه غضبان ، فقال له ذو اليدين : أقصرت الصلاة أم نسيت يارسول الله ؟ فقال لأصحابه : أحق مايقول ذو اليدين ؟ قالوا نعم ، فصلى ركعتين أخريين ثم سجد سجدتين » . وجه الدلالة أنه تكلم معتقدا أنه ليس فى صلاة وهم تكلموا مجوّزين النسخ ثم بنى هو وهم فيها ، وأن ذا اليدين كان جاهلا بتحريم الكلام ، أو أن كلام أبى بكر وعمر كان على حكم الغلبة لوجوب الإجابة عليهما (أو جهل تحريمه) أى الكلام فيها (إن قرب عهده بالإسلام) وإن كان بين المسلمين فيما يظهر أو نشأ ببادية بعيدة

مغتفر (قوله والعصر) عبارة شرح الروض أو العصر اه ، وعليه فالواوهنا بمعنى أو (قوله ثم أتى خشبة) يجوز أن تكون قريبة منه فوصل إليها بما دون الثلاث ، وأن تكون بعيدة لكنه لم يوال بين الخطوات (قوله فقال له ذواليدين) اسمه الخرباق ، وليس هوذا الشمالين ، وسمى بذلك لأن يديه كان بهما طول . وفى المصباح : وذو اليدين لقب رجل من الصحابة ، واسمه الخرباق بن عمرو السلمى بكسر الخاء المعجمة وسكون الراء المهملة ثم باء موحدة وألف وقاف . لقب بذلك لطولهما (قوله قالوا نعم) أى أبو بكر وعمر كما يعلم من قوله أو أن كلام الخ ، ولعل تعبيره بالجمع لكون المنسوب إلى بعضهم كالمنسوب إلى الكل (قوله وجه الدلالة) قال سم : وقد اشتملت قصة ذى اليدين على إتيانه بست كلمات فيضبط بها الكلام اليسير اه . ولعله عد أقصرت الصلاة كلمتين وأم نسيت كذلك ويارسول الله كذلك (قوله أو جهل تحريمه) أى ما أتى به فيها وإن علم تحريم جنسه . ويؤخذ من ذلك بالأولى همة صلاة نحو المبلغ والفاتح بقصد التبليغ أو الفتح فقط الجاهل بامتناع ذلك وإن علم امتناع جنس الكلام فتأمل اه سم على حج ، وقوله بقصد التبليغ : أى وإن لم يحتج إليه بأن سمع المأمومون صوت الإمام ، ولا يقال : إنه مستغنى عنه حينئذ فيضر ، وقوله نحو المبلغ : أى كالإمام الذى يرفع صوته بالتكبير لإعلام المأمومين (قوله أى الكلام فيها) عبارة حج : أى ما أتى به فيها وإن علم تحريم جنسه إلى آخر ماذكره اه . وهى تفيد أن من علم تحريم الكلام دون ما أتى به فيها لم تبطل صلاته ، بخلاف إطلاق الشارح (قوله أو نشأ ببادية بعيدة) ويظهر ضبط البعد بما لايجد مؤنة يجب بذلها فى الحج توصله إليه : أى إلى من يعرف ، ويحتمل أن ما هنا أضيق لأنه واجب فورى أصالة ، بخلاف الحج ، وعليه فلا يمنع الوجوب عليه إلا الأمر الضرورى لاغير فيلزمه مشى أطاقه وإن بعد ، ولا يكون نحو دين مؤجل عذرا له ، ويكلف ببيع نحو قنه الذى لايضطر إليه اه حج . وكتب عليه سم ما نصه : قوله ويظهر ضبط الخ ، ويحتمل أنه يضبط بمالاحرج فيه : أى مشقة لا تحتمل عادة مر اه . وينبغى أن الكلام فيمن علم بوجوب شىء عليه وأنه يمكن تحصيله بالسفر . أما من نشأ ببادية ورأى أهله على حالة

(قوله أو أن كلام أبى بكر وعمر الخ) يدل على أن المجيب هما فقط ، وهو كذلك فى رواية لفظها « فقال ذواليدين أقصرت الصلاة أم نسيت يارسول الله ؟ فقال صلى الله عليه وسلم : كل ذلك لم يكن وفى القوم أبو بكر وعمر ، فلما قالا كما قال ذواليدين قام وأتم الصلاة وسجد سجدتين » انتهت ، وهذه الرواية ظاهرها أنهما قالا مثل قول ذى اليدين : أى أقصرت الصلاة أم نسيت ، وهو لايناسب قول الشارح ، وأن كلام أبى بكر وعمر كان على حكم الغلبة لوجوب الإجابة عليهما ، لأن ظاهره أنهما أجاباه بقولهما نعم أونحوذلك ، ويحتمل أن قوله فى هذه الرواية مثل ماقال ذو اليدين مقول قولهما : أى أنهما قالا هذا اللفظ : أى الأمر كما قال ذو اليدين فلا ينافى جواب الشارح المذكور فتأمل (قوله أى الكلام فيها) عبارة الشهاب حج كشيخ الإسلام فى شرح المنهج : أى ما أتى

عمن يعرف ذلك فيما يظهر أيضا للخبر المارّ. ويؤخذ منه أن الضابط لذلك أن ما عذر الشخص لجهله به وخفائه على غالبهم لا يؤاخذ به ، ويؤيده تصريحهم بأن الواجب عينا إنما هو تعلم الظواهر لا غير ، وخرج بجهل تحريمه مالو علمه وجهل كونه مبطلا فتبطل به كما لو علم تحريم شرب الخمر دون إيجابه الحدّ فإنه يحدّ ، إذ حقه بعد العلم بالتحريم الكفّ . ولو سلم إمامه فسلم معه ثم سلم الإمام ثانيا فقال له المأموم قد سلمت قبل هذا فقال كنت ناسيا لم تبطل صلاة واحد منهما ، ويسلم المأموم ويسجد للسهو لوجود الكلام بعد انقطاع القدوة . ولو سلم من ثنتين ظانا تمام صلاته فكالجاهل كما ذكره الرافعي في كتاب الصوم (لا) في (كثيره) فلا يعذر فيه فيما مرّ (في الأصح) وتبطل به لأنه يقطع نظمها وهيئتها ولأن السبق والنسيان في الكثير نادر . والثاني يسوّي بينهما في العذر لأنه لو أبطل كثيره لأبطل قليله كالعمد ويرجع في القلة والكثرة للعرف (و) يعذر (في) اليسير عرفا من (التنحنح ونحوه) مما مرّ كسعال وعطاس وإن ظهر به حرفان ولو من كل نحو نفخة (للغلبة) لعدم تقصيره وهي راجعة للجميع (وتعذر القراءة الواجبة) ومثلها غيرها من الأركان القولية الواجبة للضرورة وهذا راجع للتنحنح ، فإن كثر في التنحنح ونحوه للغلبة وظهر به حرفان فأكثر وكثر عرفا بطلت صلاته كما قالاه في الضحك والسعال والباقي في معناهما لقطع ذلك نظم الصلاة ، وهذا محمول على حالة لم يصر ذلك في حقه مرضا مزمنا ، فإن صار كذلك بحيث لم يخل زمن من

ظن منها أنه لا يجب عليه شيء إلا ما تعلمه منهم وكان في الواقع ما تعلمه غير كاف فمعذور وإن ترك السفر مع القدرة عليه (قوله للخبر المارّ) أي وهو قوله صلى بنا رسول الله صلى الله عليه وسلم الظهر الخ ، بناء على ما مرّ من احتمال أن ذا اليدين كان جاهلا بالتحريم (قوله ويؤخذ منه الخ) لكن هذا المأخوذ لا يتقيد بكونه نشأ بعيدا عن العلماء ولا كونه قريب عهد بالإسلام كما يفيده قوله ويؤيده الخ فليتأمل ، إلا أن يقال : مراده أن هذا من الظواهر فلا يعذر بعيد العهد بالإسلام حيث لم يكن ببادية بعيدة (قوله وخرج بجهل تحريمه مالو علمه) ولا يشكل هذا بما مرّ من عدم بطلان صلاة من تكلم ساهيا فظن بطلان صلاته الخ ، لأنه حين تكلم ثم عامدا ظن أنه ليس في صلاة فعذر بخلافه هنا فإنه حيث علم تحريم الكلام فحقه أن لا يتكلم فلم يعذر (قوله كنت ناسيا) أي ناسيا لشيء من صلاتي كبعض التشهد مثلا فتداركته وسلمت ثانيا (قوله ويسلم المأموم) أي قبل طول الفصل وإلا فتبطل صلاته فقط (قوله فكالجاهل) أي فيعذر في يسيره ، لكن ينبغي أن لا يتقيد ذلك بمن قرب عهده بالإسلام أو نشأ بعيدا عن العلماء ، ويؤيده ما تقدم في قوله لإمامه قد سلمت (قوله فيما مرّ) أي فيما لو سبق لسانه أو نسي أو جهله (قوله ونحوه) قضية إطلاقه أنه يتنحنح فورا ولا يجب عليه انتظار زواله بنفسه وإن غلب على ظنه أنه إن صبر قليلا زال عنه ذلك العارض بنفسه ، وقياس ما ذكره في السعال من وجوب الانتظار حيث رجي زواله أنه هنا كذلك بالأولى ولا تنقطع به الموالاة (قوله الواجبة) الأولى إسقاطهما للاستغناء عنها بقوله من الأركان (قوله من الأركان القولية) قضيته أنه لا يعذر بغير الركن وإن نذره ، لكن قضية قوله بعد إذ هو سنة فلا ضرورة الخ خلافه ، اللهم إلا أن يقال : المراد بالواجب هنا ما تتوقف عليه صحة صلاته والسورة ولو نذرها لا تتوقف الصحة عليها حتى لو تركها عامدا مع علمه بها لم تبطل بذلك (قوله فإن كثر في التنحنح) الأولى حذف في (قوله وهو) أي البطلان (قوله مزمنا) بصيغة اسم المفعول صفة للمرض : أي يدوم زمانا طويلا . وفي المصباح : زمن الشخص

به فيها وإن علم تحريم جنسه (قوله ولو سلم من ثنتين) أي وتكلم يسيرا عمدا كما صرح به في شرح الروض (قوله في اليسير عرفا) أي في الغلبة بخلاف تعذر القراءة كما يأتي (قوله وكثر عرفا) أي ما ظهر من الحروف (قوله بحيث لم يخل زمن الخ) أي بأن لم يعلم خلوه عن ذلك في الوقت كما يعلم من التشبيه الآتي

الوقت يسع الصلاة بلا نحو سعال مبطل لم تبطل كسلس الحدث ، ولا إعادة عليه حينئذ ولو شفى بعد ذلك ، ويحمل عليه كلام الأسنوى . نعم التنحنح للقراءة الواجبة لايبطلها وإن كثر ، ولو ظهر من إمامه حرفان بتنحنح لم يلزمه مفارقته حملا له على العذر لأن الظاهر تحرزه عن المبطل . نعم قال السبكى : قد تدل قرينة حاله على عدم عذره فتجب مفارقته . قال الزركشى : ولو لحن فى الفاتحة لحنا يغير المعنى وجبت مفارقته كما لو ترك واجبا اهـ . ويمكن حمله على ما إذا كثر ماقرأه عرفا فيصير كلاما أجنبيا مبطلا وإن كان ساهيا ، والأوجه : أى حيث لم تبطل أنه لايفارقه حتى يركع بل بحث بعضهم عدم اللزوم بعد ركوعه أيضا لجواز سهوه كما لو قام لخامسة أو سجد قبل ركوعه

زمنا وزمانة فهو زمن من باب تعب وهو مرض يدوم زمانا طويلا والقوم زمنى ، مثل مرضى وأزمنه الله فهو مزمن (قوله يسع الصلاة) هذا ظاهر إن علم الانقطاع فى وقت يسع الصلاة لأنه لا مشقة عليه فى انتظاره ، وإلا فمراقبة مايزول المانع فيه غاية من الحرج والمشقة (قوله لم تبطل) فإن خلا من الوقت زمنا يسعها بطلت بعروض السعال الكثير فيها ، والقياس أنه إن خلا من السعال أول الوقت وغلب على ظنه حصوله فى بقيته بحيث لايخلو منه مايسع الصلاة وجبت المبادرة للفعل ، وأنه إن غلب على ظنه السلامة منه فى وقت يسع الصلاة قبل خروج وقتها وجب انتظاره ، وينبغى أن مثل السعال فى التفصيل المذكور من حصل له سبب كسعال أو نحوه يحصل منه حركات متوالية كارتعاش يد أو رأس ، ولو صلى خلف إمام فوجده يحرك رأسه مثلا فى صلاة فينبغى أن يقال إن لم توجد قرينة تدل على أن ذلك ليس لمرض مزمن صحت صلاة المأموم حملا ، على أن ذلك لمرض مزمن وإلا بطلت . ووقع السؤال فى الدرس عما لو كان السعال مزمنا ولكن علم من عادته أن الحمام يسكن عنه السعال مدة تسع الصلاة هل يكلف ذلك أم لا ؟ وأجبت عنه بأن الظاهر الأول أخذا مما قالوه من وجوب تسخين الماء حيث قدر عليه إذا توقف الوضوء به على تسخينه حيث وجد أجرة الحمام فاضلة عما يعتبر فى الفطرة وإن ترتب على ذلك فوات الجماعة وأول الوقت (قوله ولو ظهر من إمامه) أى ولو مخالفا ، لأنه إما ناس وهو منه لايضر أو عامد فكذلك ، لأن فعل المخالف الذى لايبطل فى اعتقاده ينزل منزلة السهو (قوله يغير المعنى) كضم تاء أنعمت أو كسرها (قوله أى حيث لم تبطل) أى بأن كان قليلا (قوله بعد ركوعه) هذا هو المعتمد : أى وينتظره المأموم فى القيام فإذا قام من السجود وقرأ على الصواب وافقه وأتى بركعة بعد سلام الإمام إن لم يتنبه ، وإن لم يقرأ على الصواب استمر المأموم فى القيام ويفعل ذلك فى كل ركعة ولو إلى آخر الصلاة ، وسيأتى هنا ما يوافق هذا البحث فى صلاة الجماعة فهو المعتمد ، ولا ينافيه قوله قبل والأوجه الخ ، لجواز أنه قصد به الرد على من قال يفارقه حالا ثم ترقى بما أورده من البحث إلى أنه لايفارقه مطلقا ، هذا ويمكن أن يفرق بين من كان مذهبه عدم البطلان باللحن المذكور فتجب مفارقته عند الركوع لأنه لايرى العود لما فوته ، وبين من مذهبه البطلان إذ لم يعد فإنه إذا تذكر حاله وجب عليه العود (قوله أو سجد قبل ركوعه) ويفرق بين هذا وبين ماقيل فى المخالف من أنه إذا أخل بركن

(قوله كسلس) قضيته أنه يلزمه انتظار الوقت الذى يخلو فيه من ذلك وأنه لو أوقع الصلاة فى غيره لم تصح (قوله ويحمل عليه كلام الأسنوى) أى القائل بعدم البطلان فى الغلبة مطلقا ، والضمير فى عليه للحمل المتقدم فى قوله وهذا محمول الخ (قوله قال الزركشى : ولو لحن فى الفاتحة لحنا يغير المعنى وجب مفارقته كما لو ترك واجبا) تتمته كما فى شرح الروض : لكن هل يفارقه فى الحال أو حتى يركع لجواز أنه لحن ساهيا وقد يتذكر فيعيد الفاتحة الأقرب الأول لأنه لايتابعه فى فعل السهو انتهى . ومنه يعلم أن الحمل الذى حمله عليه الشارح لايلاقيه (قوله والأوجه أنه لايفارقه حتى يركع) أى خلافا لما استقربه الزركشى كما مر : أى والصورة أن ما أتى به لم يكثر عرفا بحيث يصير كلاما

ولو نزلت نخامة من دماغه إلى ظاهر الفم وهو فى الصلاة فابتلعها بطلت ، فلو تشعبت فى حلقه ولم يمكنه إخراجها إلا بالتنحنح وظهور حرفين ومتى تركها نزلت إلى باطنه وجب عليه أن يتنحنح ويخرجها وإن ظهر حرفان قاله فى رسالة النور ، والأوجه شمول ذلك للصائم أيضا نفلا كان أو فرضا (لا) تعذر (الجهر) فلا يعذر فى التنحنح ولو يسيرا من أجله (فى الأصح) إذ هو سنة فلا ضرورة لارتكاب التنحنح له ، وفى معنى الجهر سائر السنن كقراءة سورة وقنوت وتكبير انتقال ولو من مبلغ محتاج لإسماع المأمومين خلافا للأسنوى ، وبمقابل الأصح أنه عذر إقامة لشعار الجهر ، ولو جهل بطلانها بالتنحنح مع علمه بتحريم الكلام عذر لخفائه على العوام (ولو أكره) المصلى (على الكلام) فى صلاته ولو يسيرا (بطلت فى الأظهر) لندرته كالإكراه على الحدث . والثانى

فى اعتقاد المقتدى دون الإمام تجب مفارقته عند انتقاله إلى مابعده بأن المخالف الغالب أو المحقق منه أنه لا يرجع لما انتقل عنه لأنه فعل ذلك عن اعتقاد ، والموافق متى تذكر حاله رجع فجاز انتظاره وإن طال جدا لاحتمال عوده بتقدير تذكره احتمالا قريبا (قوله وجب عليه التنحنح) أى ولا تبطل صلاته (قوله وإن ظهر حرفان) أى أو أكثر بل قياس ماتقدم من اغتفار التنحنح الكثير لتعذر القراءة عدم الضرر هنا مطلقا (قوله قاله فى رسالة النور) هى اسم كتاب للشافعى (قوله والأوجه شمول ذلك) أى وجوب التنحنح والإخراج (قوله نفلا كان أو فرضا) أى حيث لم يرد ببلعها قطع النفل من صلاة أو صوم فلا يعذر فى التنحنح : أى ولو كان نذر القراءة جهرا لأنها صفة تابعة ، ويؤيده قول المنهج وتعذر ركن قولى (قوله لإسماع المأمومين) أى أو إمام جمعة مر اه سم على منهج . نعم إن توقف على جهره سماع المأمومين به عذر ، ثم رأيته قال على حج مانصه : وعليه ينبغى استثناء الجمعة إذا توقفت متابعة الأربعين على الجهر المذكور ، وكان ذلك فى الركعة الأولى لتوقف صحة صلاته على متابعتهم المتابعة الواجبة لاشتراط الجماعة فى الركعة الأولى لصحتها ، لكن لو كان لو استمروا فى الركوع إلى أن يبقى من الوقت مايسع الجمعة زال المانع واستغنى عن التنحنح فهل يجب ذلك ؟ فيه نظر ، وكذا ينبغى استثناء غير الجمعة إذا توقف حصول فرض الكفاية لهذه الجماعة على ذلك اه . وقوله ينبغى استثناء الجمعة وينبغى أن يلحق بها إمام المعادة والمجموعة جمع تقديم بالمطر والمنذور فعلها جماعة ، ويكفى فى الثلاث إسماع واحد ، فمتى أمكنه إسماعه وزاد فى التنحنح لأجل إسماع غيره بطلت صلاته لأنه زيادة غير محتاج إليها ، وقوله فيه نظر الأقرب عدم وجوب الانتظار ، بخلاف المبلغ لأن صحة صلاته لاتتوقف على مشاركته لغير الإمام فلا يعذر فى إسماعهم (قوله ولو أكره المصلى على الكلام) قال حج : على نحو الكلام اه . ووقع السؤال فى الدرس عما لو جاء يهودى أو نصرانى وهو يصلى وطلب منه تلقين الشهادتين على وجه يؤدى إلى بطلان صلاته هل يجيبه أولا ؟ قلت : الظاهر أن يقال إن خشى فوات إسلامه وجب عليه التلقين وتبطل به صلاته ، وإن لم يخش فوات ذلك لم يجب عليه ويغتفر التأخير للعذر بتلبسه بالفرض فلا يقال فيه رضاه بالكفر ، وعلى هذا يخص قول شيخنا الزيادى فى الردة أن منها ما لو قال لمن طلب منه تلقين الإسلام اصبر ساعة بما إذا لم يكن له عذر فى التأخير كما هنا (قوله لندرته) يؤخذ من التعليل

أجنبيا عرفا يبطل سهوه كما هو ظاهر (قوله والأوجه شمول ذلك للصائم الخ) قد يقال ما الحاجة إلى هذا ، وكان اللائق أن يقول : والأوجه شموله للمفطر لأنه هو الذى يمكن التوقف فيه ، وأما إذا أثبتنا الوجوب فى حق المفطر فلا يتوقف فيه حق الصائم لأنه يتوقف عليه صحة صلاته وصومه ، وعبارة الإمداد والزركشى جوازه : أى وبحث الزركشى جواز التنحنح للصائم لإخراج نخامة تبطل صومه ، والأقرب جوازه لغير الصائم أيضا لإخراج نخامة تبطل صلاته بأن نزلت لحد الظاهر ولم يمكنه إخراجها إلا به انتهت . والوجوب فى كلام الشارح بالنسبة للنفل

لاتبطل كالناسي . أما الكثير فتبطل به جزما وليس منه غصب السترة لأنه غير نادر وفيه غرض (ولو نطق بنظم القرآن) أو بذكر آخر كما شمله كلام كثير (بقصد التفهيم كيايحيى خذ الكتاب) مفهما به من يستأذنه في أخذ مايريد أخذه وكقوله لمن استأذنه في الدخول عليه ـ ادخلوها بسلام آمنين ـ أو لمن ينهاه عن فعل شيء ـ يوسف أعرض عن هذا ـ (إن قصد معه) أي التفهيم (قراءة لم تبطل) لأنه قرآن فصار كما لو قصد به القرآن وحده (وإلا) بأن قصد التفهيم فقط أو لم يقصد شيئا (بطلت) لأنّ القرآن لايكون قرآنا إلا بالقصد ،وما تقرر في صورة الإطلاق هنا هو المعتمد ، لأن القرينة متى وجدت صرفته إليها مالم ينو صرفه عنها ، وفي حالة الإطلاق لم ينو شيئا فأثرت وادّعى المصنف في دقائقه دخول هذه الصورة في قوله وإلا نوزع في الدخول لأن مورد التقسيم وقع فيما قصد به التفهيم فلا يشمل قصد القراءة وحدها ولا الإطلاق . ويجاب بأنه إذا عرف أن قصده مع القراءة لايضرّ فقصدها وحدها أولى وبأن إلا تشمل نفي كل من القسم وقيد المقسم ولعله ملحظ المصنف في تصريحه بشمول المتن للصور الأربع ، وسواء أكان انتهى في قراءته إلى تلك الآية أم أنشأها كما اقتضاه إطلاق التحقيق وغيره وهو الأوجه لوجود القرينة الصارفة عن القراءة في محلها وإن بحث في المجموع الفرق بين أن يكون قد انتهى في قراءته إليها فلا يضرّ وإلا فيضر ، وسواء مايصح للتخاطب وما لا يصح له خلافا لجمع متقدمين ، وشمل كلامهم الفتح على الإمام بالقرآن أو بالذكر كأن أرتج عليه كلمة في نحو التشهد فقالها المأموم ، والجهر بتكبير الانتقالات من الإمام

أن مثل الكلام ما لو أكره على الاستدبار للقبلة أو على الأكل ، وجعله سم مفادا لقول حج ولو أكره على نحو الكلام (قوله وليس منه) أي مما يبطل الصلاة (قوله غصب السترة) ظاهره أنه لافرق في ذلك بين أن يأخذها الغاصب بلا فعل من المصلي كأن تكون السترة معقودة على المصلي فيكفها الغاصب قهرا عليه ، أو يكرهه على أن ينزعها ويسلمها له . ويوجه بأن المدار هنا على كثرة وقوع العذر ، وقد أشار الشارح بقوله لأنه غير نادر إلى ذلك لكن قياس ما في الوديعة من ضمان الوديع إذا أكرهه الغاصب حتى سلمه الوديعة البطلان فيما لو أكرهه على نزع السترة (قوله وفيه غرض) أي للغاصب (قوله أو لم يقصد شيئا) ينبغي أو قصد واحدا لابعينه بأن قصد أحد الأمرين من التفهيم والقراءة (قوله إلا بالقصد) أي مع وجود الصارف كما هنا (قوله فأثرت) أي القرينة (قوله نفي كل من المقسم) وهو قوله بقصد التفهيم وقوله وقيد المقسم وهو قوله إن قصد معه قراءة (قوله وإن بحث في المجموع الخ) ضعيف (قوله وسواء) أي في التفصيل المارّ (قوله خلافا لجمع متقدمين) أي فإنهم يخصون التفصيل بما يصلح للمخاطبة كما ذكره سم على العباب ، وعبارته قوله : ولو أعلم بنظم القرآن الخ ، ظاهر كلام المصنف كغيره لافرق في نظم القرآن وغيره مما ذكر في التفصيل الذي ذكره بين مايصلح لمخاطبة الناس وما لايصلح ، لكن نقل الأسنوي عن جماعة وقال إنه المتجه تخصيص التفصيل بما يصلح للمخاطبة ، بخلاف مالا يصلح وإن تجرد لقصد الإفهام ، وقد سبق نظير المسئلة في باب الغسل اهـ (قوله أرتج عليه) قال في المختار : أرتج على القارئ على مالم يسم فاعله إذا لم يقدر على القراءة ، إلى أن قال : ولا تقل ارتج عليه بالتشديد (قوله بتكبير الانتقالات) أي

معناه الوجوب لأجل الصحة كما هو ظاهر (قوله وفيه غرض) أي للغاصب (قوله وادّعى المصنف في دقائقه دخول هذه الصورة) أي كما ادعى دخول صورة قصد القراءة فقط كما يعلم من قول الشارح الآتي ولعله ملحظ المصنف الخ (قوله فلا يشمل قصد القراءة) حتى العبارة فلا يشمل الإطلاق كما لايشمل قصد القراءة الخ (قوله ولعله) أي جميع ماذكر لاخصوص قوله وبأن لا الخ كما هو ظاهر . والحاصل أن ماقبل وإلا في كلام المصنف يشمل صورتين : إحداهما بالمنطوق وهي ما إذا قصد التفهيم والقراءة ، والأخرى بمفهوم الموافقة الأولى وهي

أو المبلغ فيأتى فيهما التفصيل من الصور الأربع المذكورة كما اقتضاه كلام الرافعى وغيره واعتمده الأسنوى وغيره وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، وخرج بنظم القرآن مالو غير نظمه بقوله يا إبراهيم سلام كن فإن صلاته تبطل مطلقا . نعم إن قصد بكل القراءة بمفردها لم تبطل وإن أتى بها مجموعة فيما يظهر كما أفاده الشيخ فى الغرر ؛ وفى المجموع عن العبادى : لو قال الذين آمنوا وعملوا الصالحات أولئك أصحاب النار بطلت صلاته إن تعمد ، وإلا فلا ويسجد للسهو وهو المعتمد ؛ وفى فتاوى القفال : إن قال ذلك متعمدا معتقدا كفر ، ويأتى مثل ماتقرر فيما لو وقف ـ على ملك سليمان وما ـ ثم سكت طويلا : أى زائدا على سكتة تنفس وعىّ فيما يظهر وابتدأ بمابعدها ؛ ولو قال قال الله فى غير محل تلاوته أو النبى كذا بطلت صلاته كما شمله كلامهم وبه صرّح القاضى ، وتبطل بما نسخت تلاوته وإن بقى حكمه دون عكسه ؛ ولو قرأ الإمام ـ إياك نعبد وإياك نستعين ـ فقال المأموم مثله ، أو استعنا بالله أو نستعين بالله ، فى شرح المهذب عن صاحب البيان : إن كان غير قاصد للتلاوة بطلت : أى إن لم يقصد به الدعاء كما فى التحقيق . وحاصل ما أجاب به الوالد رحمه الله تعالى لما سئل عن ذلك أنه تبطل صلاته بذلك إن لم يقصد به تلاوة ولا دعاء ، وما نقله النووى فى شرح المهذب عن صاحب البيان مقيد بما إذا لم يقصد به الدعاء كما فى التحقيق ولهذا اعترض فى شرح المهذب إطلاق مانقله فيه عن صاحب البيان بقوله ولا يوافق عليه ، وعبارة شرح المهذب :

أو التحرم (قوله من الصور) بيان للتفصيل (قوله مطلقا) أى سواء قصد القرآن أو غيره (قوله فيما يظهر) معتمد (قوله فى الغرر) أى شرح البهجة الكبير (قوله بطلت صلاته) أى حيث لم يقصد بأولئك الخ القراءة من آية أخرى (قوله وفى فتاوى القفال) أى المروزى ، وقوله إلى أن قال ذلك الخ معتمد (قوله ويأتى مثل ماتقرر) هو قوله إن قال ذلك الخ (قوله فيما يظهر) أفهم أن قدر سكتة التنفس والعىّ لايضر معها الابتداء بما بعدها مطلقا . ولعل وجه ذلك أنه مع قصر الزمن لاتعدّ الكلمات منفصلا بعضها عن بعض فأشبه مالو نطق بقوله ـ وما كفر سليمان ـ بلا سكوت (قوله فى غير محل تلاوته) احترز به عما لو قاله من تلاوة قوله تعالى ـ قال الله هذا يوم ينفع الصادقين صدقهم ـ (قوله وتبطل بما نسخت تلاوته) ومثله متعلقات القرآن المحذوفة : أى كقوله الحمد كائن لله ، وإن قلنا إنها منه فتبطل بالنطق بها عمدا وإن قصد أنها متعلق اللفظ (قوله إن لم يقصد به الدعاء) أى فتبطل مع الإطلاق (قوله إن لم يقصد به تلاوة ولا دعاء) أى بأن أطلق أو قصد الإخبار المجرّد .

[فرع] لو قال صدق الله العظيم عند قراءة شىء من القرآن قال مر ينبغى أن لايضرّ ، وكذا لو قال آمنت بالله عند قراءة ماينا سبه اه سم على منهج . وبقى مالو قال الله فقط فهل يضرّ ذلك أو لا ؟ فيه نظر ، والأقرب أنه إن قصد به التعجب ضر وإن لم يقصد ذلك بأن قصد الثناء لم يضرّ وإن أطلق ، فإن كان ثم قرينة تدل على التعجب كأن سمع أمرا غريبا فى القرآن فقال عند سماعه ذلك ضرّ وإن لم يكن قرينة لم يضرّ لأنه اسم من أسمائه لا اشتراك فيه . ووقع السؤال بالدرس عن شخص يصلى فوضع آخر يده عليه وهو غافل فانزعج لذلك وقال الله . فأجبت عنه بأن الأقرب فيه الضرر إذا لم يقصد به الثناء على الله تعالى ، لكن سيأتى له أنه لو قال السلام قاصدا اسم الله أو القرآن لم تبطل اه . وقضيته أنه لو أطلق بطلت . وقياسه أن الله مثله . وفى سم على منهج : فرع ضربته عقرب فى الصلاة لم تبطل صلاته وإن ضربته حية بطلت ، والفرق أن العقرب تدخل سمها إلى داخل البدن لأنها تغرز إبرتها فى داخل

ما إذا قصد القراءة فقط ، وما بعد وإلا يشمل صورتين باعتبار شمولها لنفى القسم والمقسم (قوله إن كان غير قاصد للتلاوة) هذا خاص بإياك نعبد وإياك نستعين كما يعلم من عبارة البيان الآتية (قوله إن لم يقصد به تلاوة ولا دعاء)

فرع : قد اعتاد كثير من العوام أنهم إذا سمعوا قراءة الإمام ـ إياك نعبد وإياك نستعين ـ قالوا ـ إياك نعبد وإياك نستعين ـ وهذا بدعة منهى عنه ، فأما بطلان الصلاة بها فقد قال صاحب البيان : إن كان غير قاصد التلاوة أو قال استعنا بالله أو نستعين بالله بطلت انتهى . وتبطل صلاته بالقول المذكور إذا لم يقصد به شيئا وكذا إذا قصد بقوله استعنا بالله الثناء أو الذكر كما يؤخذ من التحقيق وشرح المهذب وغيرهما ، إذ لاعبرة بقصد مالم يفده اللفظ وإن قال الطبرى فى شرح التنبيه : الظاهر الصحة لأنه ثناء على الله : أى باللازم ، قال الأسنوى : وهو الحق ويدل عليه قولهم فى قنوت رمضان : اللهم إياك نعبد انتهى . وحينئذ فتبطل الصلاة فى نظائر ذلك كقوله أطاب زوجة أو ولدا أومالا من الله تعالى أوقرأ ـ إنا أرسلنا نوحا ـ الآية أو نحوها من أخبار القرآن ومواعظه وأحكامه حيث قصد به الثناء ، والمراد بالذكر الذى لاتبطل به الصلاة ماكان مدلوله الثناء على الله تعالى كقول المصلى سبحان الله والحمد لله ولا إله إلا الله والله أكبر ، اللهم أنت السلام ومنك السلام إلى آخره ، والأوجه أن يعتبر فى نحو يايحيى مقارنة قصد نحو القراءة ولو مع التفهيم لجميع اللفظ ، إذ عروّه عن بعضه يصير اللفظ أجنبيا منافيا للصلاة كما يشعر به قول المصنف إن قصد معه قراءة وإن كان المرجح فى نظيره من الكناية الاكتفاء باقتران النية ببعضها (ولا تبطل) الصلاة (بالذكر والدعاء) وإن لم يندبا حيث كانا جائزين ولا بالنذر لأنه مناجاة لله فهو من جنس الدعاء ، إلا ماعلق منه كاللهم اغفر لى إن أردت أو إن شفى الله مريضى فعلىّ عتق رقبة أو إن كلمت زيدا فعلىّ كذا فتبطل به الصلاة كما ذكره الأذرعى بحثا فى النذر وألحق به ما فى معناه ، وبحث الأسنوى إلحاق الوصية والعتق والصدقة وسائر القرب المنجزة بالنذر ، لكن ردّه جمع بأن الصدقة لاتتوقف على لفظ ، فالتلفظ بها فى الصلاة غير محتاج له بل ولاتحصل به ، إذ لابدّ فيها من القبض وبأن النذر بنحو لله مناجاة لتضمنه ذكرا ، بخلاف الإعتاق بنحو

البدن وتفرغ فيها السم إلى داخله ، والسم وإن كان نجسا كما صرحوا به لأنه مستحيل فهو جزء مما ميتته نجسة ، لكن حصول النجاسة فى داخل البدن لايبطل ، والحية تاقى سمها على ظاهر البدن وهو نجس وتنجس ظاهر البدن مبطل ، هكذا ذكروه واعتمده مر اه سم على منهج (قوله لجميع اللفظ) ويحتمل الاكتفاء بالمقارنة لأوّله إذا قصد حينئذ الإتيان بالجميع فليتأمل اه سم على حج . وهذا من العالم لما مرّ عنه من أن الجاهل يعذر مطلقا (قوله حيث كانا جائزين) يتأمل التقييد بالجواز فى الذكر بعد تفسيره بأنه مادل على الثناء على الله تعالى ، وقد يقال : يجوز أن يراد بالذكر المحرم مالو اخترع ذكرا غير وارد فى محل من الصلاة وترجم عنه بغير العربية ، كما قيل به فيما لو اخترع دعاء بغير العربية ، وانظر هل من ذلك مالو أثنى على الله فى مقابلة معصية ارتكبها كأن طلب تحصيل امرأة ليزنى بها فلما حصلت أثنى على الله لذلك . وأقول : الأقرب الذى يظهر أنه منه فتبطل الصلاة به (قوله إلا ماعلق منه) الأولى منهما : أى النذر والدعاء ليلاقى قوله اللهم اغفر لى الخ ، وعليه فالضمير فى منه راجع لما ذكر (قوله وألحق به وما فى معناه) ضعيف (قوله وسائر القرب المنجزة) منها الوقف (قوله لكن ردّه جمع الخ) معتمد

أى بخلاف ما إذا قصدهما أو أحدهما : أى وصلح لذلك كما هو ظاهر (قوله إلا ماعلق منه) أى مما ذكر (قوله وألحق به مافى معناه) أى من تعليق الذكر والدعاء (قوله وبأن النذر بنحو لله مناجاة الخ) تقضيته أنه لو لم يذكر لفظ لله أبطل ، وأنه لو أتى بلفظ لله فى نحو العتق لايبطل كأن قال عبدى حرّ لله ثم رأيته فى الإمداد قال عقب ماقاله الشارح هنا مالفظه : وقد يرد بأن قوله لله ليس بشرط ، فأى فرق بين علىّ كذا ونحو عبدى حرّ ولفلان كذا

عبدى حرّ والإيصاء بنحو لفلان كذا بعد موتى ، ومعلوم أن النذر إنما يكون فى قربة فنذر اللجاج مبطل لكراهته ، وأن محل ذلك إذا أتى به قاصدا للإنشاء لا الإخبار وإلا كان غير قربة فتبطل به ، أما لو كان الدعاء ونحوه محرما فإنها تبطل به أو كان بغير العربية ، وليس ذلك المترجم عنه واردا أو ورد وهو يحسنها كما مرّ ذلك قبيل الركن الثانى عشر ، ويتجه إلحاق النذر وما ذكر معه بهما فى ذلك ، وأفتى به القفال بأنه لو قال السلام قاصدا اسم الله والقرآن لم تبطل وإلا بطلت ، ومثله الغافر وكذا النعمة والعافية بقصد الدعاء ، ويشترط فى جميع ما مرّ أن لايتضمن ما أتى به خطاب مخلوق غير النبى صلى الله عليه وسلم من إنس وجنّ وملك ونبى غير نبينا كما أشار له بقوله (إلا أن يخاطب) به (كقوله لعاطس رحمك الله) أو لغيره نذرت لك بكذا ، أو لعبده لله علىّ أن أعتقك فتبطل به ، وشمل ذلك خطاب ما لايعقل كربى وربك الله ، أعوذ بالله من شرك وشرّ مافيك وشرّ مادبّ عليك للأرض ، أو آمنت بالذى خلقك للهلال ، أو ألعنك بلعنة الله ، أو أعوذ بالله منك للشيطان إذا أحس به ، ورحمك الله لميت فى الصلاة عليه كما اعتمد ذلك الوالد رحمه الله تعالى ودل عليه كلام المصنف فى شرح مسلم حيث قال : قلت : قال أصحابنا إن الصلاة تبطل بالدعاء لغيره بصيغة المخاطبة كقوله للعاطس رحمك الله أو يرحمك الله ، ولمن سلم عليه وعليك السلام

(قوله فنذر اللجاج) كقوله لله علىّ أن لاأكلم زيدا (قوله فإنها تبطل به) ومن ذلك الدعاء المنظوم على ماقاله ابن عبد السلام اه حج . وكتب عليه سم المتجه خلافه اه : أى فلا تبطل به لكنه يكره . وقضيته أنها لاتبطل بالدعاء والذكر المكروهين ، وعليه فما الفرق بينه وبين النذر المكروه حيث بطلت به ثم ظفرت بفرق للشيخ حمدان فى ملتقى البحرين بين بطلانها بالنذر المكروه وعدمه بالقراءة فى نحو الركوع مع كراهتها فيه ونصه : ولك أن تقول هذا لما انتفت فيه القربة من حيث لفظه أشبه كلام الآدميين فأبطل ، بخلاف القراءة فيما ذكر بقصدها وإن انتفت فيها للقربة من حيث وضعها فى غير موضعها لم تخرج القرآن إلى شبه كلام الآدميين اه . فيمكن مجيئه هنا ، ويقال عروض الكراهة للذكر والدعاء لايخرجهما عن كونهما ذكرا ودعاء كالقراءة (قوله واردا) أى عن النبى صلى الله عليه وسلم (قوله ومثله الغافر) أى فى عدم الضرر إن قصد الدعاء بهما

بعد موتى (قوله أما لو كان الدعاء ونحوه) أى الذكر وصورة الذكر الحرام أن يشتمل على ألفاظ لايعرف مدلولها كما يأتى به التصريح به فى باب الجمعة (قوله أى فتضرّ الترجمة عنها بغير العربية [1]) بيان لما أراده من الإشارة بقوله فى ذلك وإلا فهى تشمل مالو كان ذلك محرما (قوله وما ذكر معه) هو تابع فى هذا للإمداد ، ومراده به الوصية والعتق والصدقة وسائر القرب بناء على عدم البطلان بها ، لكن ذاك إنما قال ذلك لأنه يميل إلى عدم البطلان بها ، فكان ينبغى للشارح أن لايعبر به بناء على ماقدمه (قوله بهما) أى بالدعاء ونحوه وهو الذكر (قوله والقرآن) أى قاصدا كونه من القرآن فهو معطوف على اسم لا على ما أضيف إليه (قوله من إنس وجن وملك ونبى) أى أو غيرهم كما يأتى (قوله للشيطان إذا أحس به) صريح فى أن الشيطان لايعقل ، ومثله فى الإمداد ، وظاهر أنه ليس كذلك ، وعبارة شرح الروض : واستثنى الزركشى وغيره مسائل : إحداها دعاء فيه خطاب لما لايعقل ومثل له بالأرض والهلال . ثم قال : ثانيتها إذا أحس بالشيطان فإنه يستحبّ أن يخاطبه بقوله ألعنك بلعنة الله أعوذ بالله منك ، لأنه صلى الله عليه وسلم قال ذلك فى الصلاة (قوله ودل عليه كلام المصنف) أى بالنسبة لخطاب

---

(١) (قوله أى فتضر الترجمة عنها بغير العربية) هذا ليس موجودا بنسخ الشرح التى بأيدينا . اه مصححه .

وأشباهه ، والأحاديث السابقة فى الباب قبله فى السلام على المصلى تؤيد ماقاله أصحابنا ، فيؤوّل الحديث : أى الوارد بمخاطبة الشيطان ، أو يحمل على أنه كان قبل تحريم الكلام فى الصلاة أو غير ذلك اه : أى لاحتمال كونه خصوصية له أو أن قوله ذلك كان نفسيا لا لفظيا ، وإن جرى جمع متأخرون على استثناء هذه الصور من البطلان ، أما خطاب الخالق كإياك نعبد وخطاب النبى صلى الله عليه وسلم ولو فى غير التشهد خلافا للأذرعى فلا تبطل به حتى لو دعا صلى الله عليه وسلم فى عصره مصليا وجبت عليه إجابته ولا تبطل بها صلاته ، ولا فرق بين قليل الإجابة وكثيرها بالقول والفعل كما بحثه الأسنوى ، ولا تجب إجابة الأبوين فى الصلاة بل تحرم فى الفرض وتبطل بها ، وتجوز فى النفل مع بطلانها بها ، والأولى الإجابة فيه إن شقّ عليهما عدمها كما بحثه بعض المتأخرين . ولو رأى مشرفا على هلاك كأعمى أشرف على وقوعه فى نحو بئر ولم يحصل إنذاره إلا بالكلام وجب وتبطل به ، خلافا

(قوله خصوصية له) أى النبى صلى الله عليه وسلم (قوله كإياك نعبد) أى حيث قصد به الدعاء أو القراءة على مامرّ (قوله وخطاب النبى صلى الله عليه وسلم) أما خطاب غيره من الأنبياء فتبطل به وتجب إجابته لكن ينبغى أن تسن مراعاته سم على حج . ونقل فى الدرس عن الخطيب أنه تجب الإجابة وتبطل بها الصلاة فليراجع (قوله فلا تبطل به) أى ومحل ذلك إن كان المبتدئ بالخطاب هو المصلى حيث كان الخطاب فى دعاء كما هو الفرض أما بغير الدعاء كأن سأل النبى صلى الله عليه وسلم وهو فى الصلاة عن شئ فتبطل به فيما يظهر ، فإن ابتدأه النبى صلى الله عليه وسلم لم يضرّ الخطاب فى جوابه مطلقا (قوله حتى لو دعا صلى الله عليه وسلم الخ) بقى مالو قال له شخص النبى صلى الله عليه وسلم يدعوك وهو فى محل كذا فذهب إليه هل تبطل صلاته أو لا ؟ فيه نظر . والأقرب أنه إن غلب على ظنه صدق المخبر لاتبطل صلاته بالذهاب إليه وإن لم يره ثم ، ولا فرق فى ذلك بين كونه فى حياته صلى الله عليه وسلم أو بعد وفاته (قوله فى عصره) هذا جرى على الغالب سم (قوله ولا تبطل) وينبغى أن يقال : إنها تقطع الموالاة لأنها ليست من مصالح الصلاة ، بخلاف التأمين ونحوه . وفى سم على منهج : قال مر : وكذا الاستدبار المحتاج إليه فى إجابته ينبغى أن لاتبطل به ، قال : وإذا انتهى غرض النبى صلى الله عليه وسلم أتم الصلاة فيما وصل إليه وليس له أن يعود إلى مكانه الأوّل ، فلو كان إماما وقد تأخر عن القوم بسبب الإجابة هل له أن يعود لمكانه الأوّل ؟ قال مر : ينبغى أنه ليس له ذلك وأن يتعين عليه مفارقته . أقول : قياس ذلك أن تتعين المفارقة بمجرد تأخره عنهم ، ويحتمل خلافه لاحتمال أن يأمره عليه الصلاة والسلام بالعود لمكانه الأوّل فلهم الصبر إلى تبين الحال ، وانظر لو تقدم عليهم بأزيد من ثلثمائة ذراع بواسطة الإجابة على قياس امتناع عوده لو تأخر أن تجب مفارقته أو يجوز البقاء وتغتفر الزيادة هنا لأنها فى الدوام ويغتفر فيه مالايغتفر فى الابتداء كما لو زالت الرابطة فى الدوام ، فيه نظر ، وخرج بالنبى صلى الله عليه وسلم غيره من الأنبياء حتى السيد عيسى عليه الصلاة والسلام ، قاله مر . والكلام فى إجابته فى حياته وكذا بعد موته لمن تيسر له اجتماعه به اه . أقول : قوله فيه قياس ماقدمه الضرر لكن الأقرب عدم الضرر كما لو زادت الصفوف التى بينه وبين الإمام فزادت المسافة على الثلثمائة (قوله ولا فرق بين قليل الإجابة) فى التعبير بالإجابة إشارة إلى أنه لو زاد فى الجواب على قدر الحاجة من غير أمر له به بطلت صلاته وهو كذلك (قوله والأولى الإجابة فيه) أى فى النفل ، وعبارة حج : ولا تجب فى فرض مطلقا بل فى نفل إن تأذيا بعدمها

الشيطان كما مرّ ، وعبارة الإمداد بعد ذكره نحو مامرّ فى الشارح لفظها فالمعتمد خلافه ، والحديث المحتج به فى بعض ذلك منسوخ أو قبل تحريم الكلام ، قاله فى شرح مسلم انتهت .

لما صححه فى التحقيق . ولو أشار الأخرس فى صلاته بكلام لم تبطل وإن انعقد بها نحو بيعه ، ويسن ردّ السلام بها ولو من ناطق ، ويجوز الردّ بقوله وعليه والتشميت بقوله يرحمه الله لانتفاء الخطاب ، ويسن لمن عطس أن يحمده ويسمع نفسه خلافا لما فى الإحياء وغيره ، ولو قال المصلى قاف أو صاد أو نون وقصد به كلام الآدميين بطلت ، وكذا إن لم يقصد شيئا نظير مامرّ وبحثه بعض المتأخرين هنا أو القرآن لم تبطل ، وعلم من ذلك أن المراد بالحرف غير المفهم الذى لا تبطل به هو مسمى الحرف لا اسمه (ولو سكت طويلا) ولو بنوم ممكن مقعده فى غير ركن قصير (بلا غرض لم تبطل) صلاته (فى الأصح) لأنه غير مخل بهيئتها . والثانى تبطل لإشعاره بالإعراض عنها ، أما تطويل الركن القصير فتبطل به كما سيأتى فى الباب الآتى ، واحترز بالطويل عن القصير فلا يضرّ جزما وبلا غرض عن السكوت لتذكر شىء نسيه (ويسن لمن نابه شىء) فى صلاته (كتنبيه إمامه) لنحو سهو (وإذنه لداخل) أى مريد دخول استأذنه فى الدخول عليه (وإنذاره أعمى) أو نحوه كغافل وغير مميز خاف من وقوعه فى محذور (أن يسبح) الذكر بقصد الذكر وحده أو مع الإعلام (وتصفق المرأة) أى الأنثى ومثلها الخنثى (بضرب) بطن (اليمنى على ظهر اليسار) أو عكسه أو بظهر اليمين على بطن اليسار أو عكسه لا بطن على بطن ، فإن صفقت ولو بغير بطن على بطن قاصدة اللعب به عامدة عالمة بطلت صلاتها ، واقتصار كثير على ذكر ذلك فى البطن على البطن ليس لإخراج غيرها وإنما هو لأن ذلك مظنة اللعب لأنه مناف للصلاة ، ولهذا أفتى الوالد رحمه الله تعالى ببطلان صلاة من أقام لشخص أصبعه الوسطى لاعبا معه . والأصل فى ذلك خبر « من نابه شىء فى صلاته فليسبح ،

تأذيا ليس بالهين(قوله ويسن رد السلام) أى يسن للمصلى أن يردّ السلام بالإشارة على من سلم عليه وإن كان سلامه غير مندوب (قوله ويجوز الرد بقوله وعليه) أى ولا تبطل به لأنه دعاء لا خطاب فيه . وقضيته أنه لا يشترط قصد الدعاء ، وعليه فيفرق بينه وبين استعنا بالله بأن نحو عليه نقله الشارع للدعاء بدليل الاكتفاء بنحو السلام عليكم بلا قصد (قوله عطس) من باب ضرب ، وفى لغة من باب قتل اه مصباح (قوله أن يحمده) لكن إذا وقع ذلك فى الفاتحة قطع الموالاة (قوله نسيه) أى ولو كان من أمور الدنيا (قوله على ظهر اليسار) وأما لو ضرب بطنا على بطن خارج الصلاة كالفقراء ، قال الزركشى : فيه وجهان لأصحابنا ، ورجح منهما التحريم وهو المعتمد خصوصا إذا كان فى المساجد كما يفعل الآن من جهلة الناس كذا بهامش ، وينبغى أن محله مالم يحتج إليه كما يقع الآن ممن يريد أن ينادى إنسانا بعيدا عنه ، ونقل فى الدرس عن مر رحمه الله مايوافق ذلك . وفى فتاوى مر سئل رضى الله عنه عن قول الزركشى إن التصفيق باليد للرجال للهو حرام لما فيه من التشبه بالنساء هل هو مسلم أم لا ، وهل الحرمة مقيدة بما إذا قصد التشبه أو يقال ما اختص به النساء يحرم على الرجال فعله وإن لم يقصد به التشبه بالنساء . فأجاب هو مسلم حيث كان للهو وإن لم يقصد به التشبه بالنساء . وسئل عن التصفيق خارج الصلاة لغير حاجة هل هو حرام أم لا ؟ فأجاب إن قصد الرجل بذلك التشبه بالنساء حرم وإلا كره اه . وعبارة حج فى شرح الإرشاد : ويكره على الأصح الضرب بالقضيب على الوسائد ، ومنه يؤخذ حلّ ضرب إحدى الراحتين على الأخرى ولو بقصد اللعب وإن كان فيه نوع طرب ، ثم رأيت الماوردى والشاشى وصاحبى الاستقصاء والكافى ألحقوه بما قبله ، وهو صريح فيما ذكرته وأنه يجرى فيه خلاف القضيب ، والأصح منه الحل فيكون هذا كذلك اه . ورأيت بهامش شرح المنهج مانصه : وأفتى شيخنا ابن الرملى بأنه لا يحرم حيث لم يقصد به اه . أقول : وقوله فى صدر هذه القولة وهو المعتمد ظاهره وإن احتيج إليه لتحسين صناعة من إنشاد ونحوه ومنه مايفعله النساء عند ملاعبة أولاد هن

فإنه إذا سبح التفت إليه وإنما التصفيق للنساء » فلو صفق هو وسبحت هى فخلاف السنة ، وشمل كلامه مالو كانت المرأة بحضرة النساء أو فى الخلوة أو بحضرة المحارم أو الرجال الأجانب فتصفق لأنه وظيفتها كما اقتضاه إطلاق الأصحاب ، خلافا للزركشى ومن تبعه فى حالة خلوّها عن الرجال الأجانب وما لو كثر منها وتوالى وزاد على الثلاث عند حاجتها فلا تبطل به كما فى الكفاية وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، وفرق بينه وبين دفع المارّ وإنقاذ نحو الغريق بأن الفعل فيها خفيف ، فأشبه تحريك الأصابع فى سبحة أو حكّ إن كانت كفه قارة كما سيأتى ، فإن لم تكن فيه قارة أشبه تحريكها للجرب بخلافه فى ذينك ، وقد أكثر الصحابة رضى الله عنهم التصفيق حين جاء النبى صلى الله عليه وسلم وأبو بكر رضى الله عنه يصلى بهم ولم يأمرهم بالإعادة . وقول الجيلى يعتبر فى التصفيق أن لا يزيد على مرتين إن حمل على ما إذا حصل بهما الإعلام فظاهر وإلا فهو ضعيف ، وقد قال ابن المقن : لم أره لغيره ، ثم التنبيه فيما ذكر مندوب لمندوب ، كتنبيه الإمام على سهوه ، ومباح لمباح كإذنه لداخل ، وواجب لواجب كإنذاره أعمى إن تعين ، وأشار بالأمثلة الثلاثة إلى أحكامه المذكورة (ولو فعل فى صلاته غيرها) أى غير أفعالها (إن كان) المفعول (من جنسها) أى جنس أفعالها كزيادة ركوع أو سجود لغير متابعة وإن لم يطمئن (بطلت) صلاته إن كان عامدا عالما بالتحريم لتلاعبه . نعم لا يضرّ تعمد جلوسه قليلا بأن جلس من اعتداله قدر جلسة الاستراحة المطلوبة بالأصالة ثم سجد ، أو جلس من سجود التلاوة الاستراحة قبل قيامه لأن هذه الجلسة عهدت فى الصلاة غير ركن ، بخلاف نحو الركوع فإنه لم يعهد فيها إلا ركنا فكان تأثيره فى نظمها أشد ، ولو انتهى من قيامه إلى حد الركوع لقتل نحو حية لم يضر كما قاله الخوارزمى ، ولا فعله الكثير لو صالت عليه وتوقف دفعها

(قوله فإنه إذا سبح) عبارة المحلى فليسبح وإنما التصفيق للنساء (قوله فخلاف السنة) أى وليس مكروها (قوله وما لو كثر منها) وكذا من الرجل كما يدل عليه استدلاله الآتى اهـ سم على منهج : أى وهو قوله وقد أكثر الصحابة (قوله وزاد على الثلاث) ظاهره وإن كان بضرب بطن على بطن لكن فى سم على حج مانصه : بقى مالو ضرب بطنا على بطن لا بقصد خلاف لكنه كثر وتوالى فيحتمل البطلان أنه فعل كثير غير مطلوب ويحتمل عدمه أنه من جنس المطلوب (قوله بأن الفعل فيها) أى فى مسئلة التصفيق (قوله فى سبحة) عبارة المصباح : والسبحة جمعها سبح كغرفة وغرف (قوله يعتبر فى التصفيق) عبارة المناوى فى شرحه الكبير للجامع الصغير عند قوله صلى الله عليه وسلم « التسبيح للرجال والتصفيق للنساء » نصها : وفى رواية للبخارى بدل التصفيق التصفيح . قال الزركشى : بالحاء وبالقاف فى آخره سواء ، يقال صفق بيده وصفح إذا ضرب بإحداهما على الأخرى ، وقيل بالحاء الضرب بظاهر إحداهما على باطن الأخرى ، وقيل بل بأصبعين من إحداهما على صفحة الأخرى للإنذار والتنبيه وبالقاف الضرب بجميع إحدى الصفحتين على الأخرى للهو واللعب اهـ . وعليه فلا دليل فى الحديث لأن فعلهم لم يكن للهو واللعب (قوله فظاهر) قد يشكل بأن الأولى والثانية سنة فلا دخل لهما فى الإبطال ، والثالثة فعلة واحدة وهى لا تضرّ ، فالقياس أنها لا تبطل إلا بثلاث بعد ما يحتاج إليه (قوله إن تعين) أى وحرام لحرام كالتنبيه لشخص يريد قتل غيره عدوانا ، ومكروه لمكروه كالتنبيه للنظر لمكروه (قوله كزيادة ركوع) مفهومه أنه لو انحنى إلى حد لا تجزئه فيه القراءة بأن صار إلى الركوع أقرب منه للقيام عدم البطلان لأنه لا يسمى ركوعا ولعله غير مراد ، وأنه متى انحنى حتى خرج من حد القيام عامدا عالما بطلت صلاته ولو لم يصل إلى حد الركوع لتلاعبه ومثله يقال فى السجود (قوله من اعتداله) أى أو عقب سلام إمام فى غير محل جلوسه اهـ حج (قوله المطلوبة) قال سم على حج : تقدم آخر الباب السابق عن مر أن المعتمد البطلان بزيادة هذا الجلوس على قدر طمأنينة الصلاة (قوله ولو انتهى من قيامه)

عليه ، ولا قتله لنحو قملة لم يحمل جلدها ، ولا مسه وهى ميتة وإن أصابه قليل من دمها . ويخرج من كلامه مسئلة حسنة وهى : مسبوق أدرك لإمام فى السجدة الأولى من صلب صلاته فسجد معه ثم رفع الإمام رأسه فأحدث وانصرف ، قال ابن أبى هريرة وابن كج : على المسبوق أن يأتى بالسجدة الثانية لأنه صار فى حكم من لزمه السجدتان • ونقل عن القاضى أبو الطيب عن عامة الأصحاب أنه لايسجد لأنه بحدث الإمام انفرد ، فهى زيادة محضة بغير متابعة ، فكانت مبطنة اهـ والثانى أصح وخرج بفعل زيادة ركن قولىّ غير تكبيرة الإحرام والسلام (إلا أن ينسى) لأنه صلى الله عليه وسلم صلى الظهر خمسا ولم يعد صلاته بل سجد للسهو ، ولو قرأ آية سجدة فى صلاته فهوى للسجود فلما وصل لحد الركوع بدا له تركه جاز كقراءة بعض التشهد الأوّل ، ولو سجد على خشن فرفع رأسه خوفا من جرح جبهته ثم سجد ثانيا بطلت صلاته إن كان قد تحامل على الخشن بثقل رأسه فى أقرب احتمالين حكاهما القاضى الحسين . ثانيهما تبطل مطلقا ، ومثله ما لو سجد على شىء فانتقل عنه لغيره بعد تحامله عليه ورفع رأسه عنه ، بخلاف مالو فعل قبل سجود محسوب له كأن سجد على نحو يده ثم رفعها وسجد على الأرض (وإلا) أى وإن لم يكن من جنس أفعالها كضرب ومشى (فتبطل) صلاته (بكثيره) فى غير نفل السفر وشدة الخوف لأنه يقطع نظمها ولا تدعو الحاجة له غالبا (لا قليله) إن لم يقصد به لعبا أخذا مما مر ، لأنه عليه الصلاة والسلام فعل القليل وأذن فيه ، فخلع نعليه فى الصلاة ووضعهما عن يساره ، وغمز رجل عائشة فى السجود ، وأشار برد السلام ، وأمر بقتل الأسودين فى الصلاة الحية والعقرب ، وأمر بدفع المارّ وأذن فى تسوية الحصى ، ولأن

أى فى هويه من قيامه ، وقوله لم يضر : أى وقد عاد من هويه إلى القيام ليركع منه (قوله ولا مسه) مفهومه أنه يضرّ الحمل والمس وإن قصر الزمن ، ويوجه بأن تعمد ملاقاة النجاسة مضرّ وإن قصر ، ولكن اعتبر سم فى حاشيته على حج الطول (قوله ويخرج من كلامه) أى المصنف (قوله والثانى) هو قوله أنه لايسجد (قوله إلا أن ينسى) ومن ذلك مالو سمع المأموم وهو قائم تكبيرا فظن أنه إمامه فرفع يديه للهوىّ وحرك رأسه للركوع ثم تبين له الصواب فكفّ عن الركوع فلا تبطل صلاته بذلك لأن ذلك فى حكم النسيان ، وبذلك يسقط مانظر به سم فيه فى حواشى البهجة ، ومن ذلك مالو تعددت الأئمة بالمسجد فسمع المأموم تكبيرا فظنه تكبير إمامه فتابعه ثم تبين له خلافه فيرجع إلى إمامه ولا يضرّه مافعله للمتابعة لعذره فيه وإن كثر (قوله جاز) أى وعليه أن يعود للقيام ثم يركع ثانيا ولا يقوم ما أتى به عن هوّى الركوع قياسا على ماتقدم فى مبحث الترتيب من أنه لو نسى الركوع فهوى للسجود ثم تذكر من أنه لايعتد بهويه وعليه العود للقيام (قوله إن كان قد تحامل) ظاهره وإن لم يطمئن ، لكن قضية قوله بخلاف ما لو فعل قبل سجود محسوب له خلافه ، وهو ظاهر حيث لم تمكنه الطمأنينة بمحاه الأوّل (قوله ما لو فعل) أى ذلك (قوله وسجد على الأرض) أى فلا تبطل وينبغى أن محل ذلك حيث لم يقصد ابتداء هذا الفعل ، فإن قصده بطلت لتلاعبه بمجرد شروعه فى الهوىّ (قوله وأمر بقتل الأسودين) أى كأن قال خارج الصلاة اقتلوا الأسودين فى صلاتكم ، وليس المراد أنه قال ذلك وهو يصلى (قوله فى تسوية الحصى) هو بالقصر ، ومفهومه أن المأذون فيه مجرد التسوية دون المسح ولو قبل الصلاة ، وسيأتى ما يفيد أن كراهة مسح الحصى مخصوصة

(قوله قليل من دمها) ينبغى أن تكون من بيانية لاتبعيضية إذ دمها كله قليل كما هو ظاهر (قوله ويخرج من كلامه) أى عنه بمعنى أنه يستثنى منه (قوله جاز) أى فيعود للقيام ولا يجوز له جعله عن الركوع كما مرّ (قوله إن كان قد تحامل)

المصلى يعسر عليه السكون على هيئة واحدة فى زمان طويل ، ولا بد من رعاية التعظيم فعفى عن القليل الذى لا يخل به دون الكثير (والكثرة) والقلة (بالعرف) فما يعده الناس قليلا كنزع خف ولبس ثوب فغير ضار ويحرم إلقاء نحو قملة فى المسجد وإن كانت حية ولا يحرم إلقاؤها خارجه (فالخطوتان) وإن اتسعتا حيث لا وثبة كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى خلافا للإمام (أو الضربتان قليل) لما مرّ (والثلاث كثير) من ذلك أو من غيره (إن توالت) وإن كانت بقدر خطوة واحدة مغتفرة ، واضطرب المتأخرون فى تعريف الخطوة ، والذى أفتى به الوالد رحمه الله تعالى أنها عبارة عن نقل رجل واحدة إلى أىّ جهة كانت ، فإن نقل الأخرى عدت ثانية سواء أساوى بها الأولى أم قدمها عليها أم أخرها عنها ، إذ المعتبر تعدد الفعل ، وخرج بأن توالت ما لو تفرقت بحيث تعد الثانية مثلا منقطعة عن الأولى أو الثانية منقطعة عن الثالثة فلا يضرّ ، ولو فعل واحدة ناويا الثلاث المتوالية بطلت كما قاله العمرانى ، وقياسه البطلان بحرف واحد إذا أتى به على قصد إتيانه بحرفين ، ولو شك فى كثرة فعله لم تبطل إذ الأصل عدمه (وتبطل بالوثبة الفاحشة) هو بيان للواقع إذ الوثبة لا تكون إلا فاحشة لمنافاتها الصلاة ، ويلحق بها ما فى معناها

بكونه فى الصلاة فليتأمل (قوله ويحرم إلقاء نحو قملة فى المسجد) ظاهره وإن كان ترابيا ومن النحو البرغوث والبق ، وشمل ذلك ما لو كان منشؤه من المسجد فيحرم على من وصل إليه شىء من هوامّ المسجد إعادته إليه (قوله وإن كانت حية) أى لأنها إما أن تموت فيه أو تؤذى من به ، بخلاف إلقائها خارجه بلا أذى لغيرها ، ومثل إلقائها ما لو وضعها فى نعله مثلا وقد علم خروجها منه إلى المسجد (قوله ولا يحرم إلقاؤها) عبارة حج : وأما إلقاؤها أو دفنها فيه حية فظاهر فتاوى المصحف حله ، ويؤيده ما جاء عن أبى أمامة وابن مسعود ومجاهد أنهم كانوا يتفلون فى المسجد ويدفنون القمل فى حصاه ، وظاهر كلام الجواهر تحريمه ، وبه صرح ابن يونس ، ويؤيده الخبر الصحيح « إذا وجد أحدكم القملة فى المسجد فليصرّها فى ثوبه حتى يخرج من المسجد » والأوّل أوجه مدركا لأن موتها فيه وإيذاءها غير متيقن بل ولا غالب ، ولا يقال رميها فيه تعذيب لها لأنها تعيش بالتراب ، مع أن فيه مصلحة كدفنها وهو الأمن من توقع إيذائها لو تركت بلا رمى أو بلا دفن اه (قوله واضطرب المتأخرون الخ) عبارة سم على منهج : قال فى العباب : ثم إمرار اليد وردها بالحك مرة واحدة ، وكذا رفعها عن صدره ووضعها على موضع الحك اه . ثم قال : والفرق أن شأن الرجل إذا وضعت أن تبقى بخلاف اليد ، قال م ر : وقضية هذا الفرق أن رفع الرجل عن الأرض ثم وضعها عليه مرة وأحدة ولا مانع (قوله وتبطل بالوثبة الفاحشة) أفتى شيخنا الشهاب الرملى رحمه الله بأن حركة جميع البدن كالوثبة الفاحشة فتبطل بها اه سم على حج . وليس من حركة جميع البدن ما لو مشى خطوتين اه . قال م ر فى فتاويه ما حاصله : وليس من الوثبة ما لو حمله إنسان فلا تبطل صلاته بذلك اه . وظاهره وإن طال حمله وهو ظاهر حيث استمرت الشروط موجودة من استقبال القبلة وغير ذلك ، وليس مثل ذلك ما لو تعلق بحبل فتبطل صلاته بذلك ، أما أولا فلأن مسئلة التعلق إنما ذكروها فيمن فعل ذلك عوضا عن القيام على قدميه ، وأما ثانيا فلأن تعلقه ينسب إليه فهو من فعله .

[فرع] فعل مبطلا كوثبة قبل تمام تكبيرة الإحرام ينبغى البطلان بناء على الأصح أنه بتمام التكبيرة يتبين دخول الصلاة من أوّل التكبير وفاقا لم ر خلافا لما رأيت فى فتوى عن الخطيب رحمه الله ، ويلزمه أن يجوز كشف عورته فى أثناء التكبيرة ، وأن يجوز مصاحبة النجاسة فى أثنائها . وإلا فما الفرق فليتأمل اه سم على منهج . وظاهر كلام المصنف الضرر ، وإن فعل ذلك فزعا من حية مثلا ، وينبغى خلافه ، وأنها لا تبطل بها صلاته لأنه معذور فيها

أى واطمأن بقرينة مابعده (قوله فالخطوتان أو الضربتان) أى أو نحوهما وإن أوهم صنيع الشارح خلافه

كالضربة المفرطة (لا) الفعل الملحق بالقليل نحو (الحركات الخفيفة المتوالية كتحريك أصابعه فى) نحو (سبحة أو حك فى الأصح) مع قرار كفه ونحو حل وعقد وإن لم يكن لغرض فلا تبطل به لما مر ، ولا تبطل أيضا بتحريك جفونه ثلاث مرات متواليات ولا بإخراج لسانه كذلك ، خلافا لما أفتى به البلقينى لأنه فعل خفيف ، ولو نهق نهيق الحمار أو صهل كالفرس أو حاكى شيئا من الحيوان من الطير ولم يظهر من ذلك حرف مفهم أو حرفان لم تبطل وإلا بطلت ، أفتى به البلقينى وهو ظاهره ، ومحل جميع ذلك مالم يقصد بما فعله لعبا أخذا مما مر ، وخرج بالأصابع تحريك اليد فيبطلها إن كان ثلاثا متواليا إلا أن يكون به جرب لايقدر معه على عدم الحك ، ويؤخذ منه أنه لو ابتلى بحركة اضطرارية ينشأ عنها عمل كثير سومح به ، وذهاب اليد وعودها : أى على التوالى مرة واحدة فيما يظهر ، وكذا رفعها ثم وضعها على محل الحك ، والأولى فى حقه التحرز عن الأفعال القليلة المتوالية ، ويستحب الفعل القليل لقتل نحو عقرب ، ويكره لغير ذلك ؛ ولو فتح كتابا وفهم مافيه أو قرأ فى مصحف وإن قلب أوراقه أحيانا لم تبطل لأن ذلك يسيرا وغير متوال لايشعر بالإعراض ، ومقابل الأصح أنها تبطل بذلك لأنها أفعال كثيرة متوالية فأشبهت الخطوات (وسهو الفعل) المبطل (كعمده) فى بطلان الصلاة به (فى الأصح) فيبطل كثيره وفاحشه لندوره فيها ولقطعه نظمها بخلاف القول ، ولهذا فرق بين عمده وسهوه ومشيه صلى الله عليه وسلم فى قصة ذى اليدين يحتمل التوالى وعدمه فهى واقعة حال فعلية . والثانى واختاره فى التحقيق أنه كعمد قليله ، واختاره السبكى

فليراجع (قوله بتحريك جفونه) وكذا الآذان إن تصور . قال م ر : ولا يضر تحريك الذكر وإن كثر متواليا اه سم على منهج (قوله من الطير) حال من الحيوان (قوله أفتى به البلقينى) لايخفى إشكال ما أفتى به بالنسبة لصوت طال واشتد ارتفاعه واعوجاجه فإنه يحتمل البطلان حينئذ اه سم على حج (قوله إلا أن يكون به جرب) قد يشكل هذا المفروض مع الكثرة والتوالى بالبطلان فى سعال المغلوب إذا كثر وتوالى كما تقدم ، إلا أن يقال الفعل أوسع من اللفظ ، أو يقال إنما نظير ماهنا المبتلى بالسعال المار كما يشير إليه كلامه ، وقدمنا هناك استواء ماهنا وما هناك فى أنه إذا كان له حال يخلو منها عن ذلك مدة تسع الصلاة قبل خروج الوقت أنه ينبغى وجوب انتظارها اه سم على حج ، وقوله استواء ماهنا وما هناك : أى بأن يحمل هذا على ما إذا صار علة مزمنة وذاك على ما إذا لم يصر فهما سواء اه سم على العباب (قوله سومح به) أى حيث لم يخل منه زمنا يسع الصلاة قياسا على ما تقدم فى السعال (قوله التحرز عن الأفعال القليلة) وكذا الكثيرة المتوالية إذا كانت خفيفة . وعبارة سم على حج نصها : قوله نحو الحركات الخ ، قال فى الروض : والأولى تركه : أى ترك ماذكر من الفعلات الخفيفة ، قال فى شرحه قال فى المجموع : ولا يقال مكروه لكن جزم فى التحقيق بكراهته وهو غريب اه . أقول : لعل المراد أنه غريب نقلا وإلا فالكراهة فيه هى القياس خروجا من خلاف مقابل الأصح (قوله فعلية) أى والاحتمال يبطلها

(قوله يحتمل التوالى وعدمه) قضيته أن التوالى مبطل فى هذه الواقعة ، وهو خلاف صريح كلامهم ، فإنهم نصوا على أن من تيقن بعد سلامه ترك شىء من الصلاة يعود إليها ويفعله . مالم يطل الفصل وإن تكلم بعد السلام أو خرج من المسجد أو استدبر القبلة ، فقولهم أو خرج من المسجد صادق بما إذا كان بفعل كثير بالنسبة للصلاة ، بل الخروج من المسجد لايتأتى بدون ذلك غالبا ، خصوصا ولم يقيدوا ذلك بما إذا كان بقرب باب المسجد . وعبارة بعضهم : وإن مشى قليلا . لايقال : المراد بالقليل ما لايضر فى الصلاة كالخطوة والخطوتين . لأنا نقول : ينافيه أخذهم له غاية ، إذ لو كان المراد ما ذكر لم يحتج للنص عليه فضلا عن أخذه غاية إذ الغاية إنما يؤتى بها فى أمر

وغيره وجهل التحريم كالسهو (وتبطل بقليل الأكل) أى المأكول عرفا ، ولا يتقيد بنحو السمسمة : أى بوصوله إلى جوفه وإن كان مكرها عليه لشدة منافاته لها مع ندرته ، ومثله لو وصل مفطر جوفه كباطن أذن وإن قل ، أما المضغ نفسه فلا تبطل بقليله كبقية الأفعال (قلت : إلا أن يكون ناسيا) للصلاة (أو جاهلا) تحريمه وعذر معه فلا تبطل بقليله قطعا (والله أعلم) وكذا لو جرى ريقه بباقى طعام بين أسنانه وعجز عن تمييزه ومجه كما فى الصوم ، أو نزلت نخامة ولم يمكنه إمساكها ، بخلاف كثيره عرفا ولو ناسيا أو جاهلا ، وإنما لم يفطر به عند المصنف لأن الصلاة ذات أفعال منظومة والكثير يقطع نظمها والصوم كفّ ولتلبس المصلى بهيئة يبعد معها النسيان بخلاف الصوم ، ولا يشترط فعل مع وصول المفطر كما أشار إليه بقوله (فلوكان بفمه سكرة) فذابت (فبلع) بكسر اللام وحكى فتحها (ذوبها) مع عمده وعلمه بتحريمه أو تقصيره فى التعلم (بطلت) صلاته (فى الأصح) لما مرّ ، وتعبيره ببلع المشعر بقصد وتعمده أولى من تعبير أصله بيسوغ ويذوب : أى ينزل لجوفه بلا فعل لإيهامه البطلان ولو مع نحو النسيان ، ومقابل الأصح لاتبطل لعدم المضغ (ويسن للمصلى) أن يتوجه (إلى جدار أوسارية) أى عمود (أو عصا مغروزة) أو هنا للترتيب وفيما قبلها للتخيير ، فيقدم الجدار أوّلا ، وفى معناه السارية ونحوها ثم العصا ثم الخط ، فلو عدل إلى مرتبة وهو قادر على ماقبلها لم تحصل سنة الاستتار ، ويظهر أن عسر ماقبلها عليه بمنزلة عجزه عنها (أو بسط مصلى) عند عجزه عما قبله كسجادة (أو خط قبالته) عند العجز عن المرتبة قبلها ويكون طولا كما فى الروضة ، ويحصل أصل السنة بجعله عرضا لخبر « استتروا فى صلاتكم ولو بسهم » وخبر

(قوله كالسهو) أى فتبطل بالكثير معه فى الأصح وظاهره وإن كان قريب العهد بالإسلام وغير مخالط للعلماء (قوله فلا تبطل بقليله قطعا) قياس ما فى الصوم الذى تقدم قريبا نقله عند قوله أو نسى الصلاة الخ بناء على مافرقنا به ثانيا من أنه لو أكل هنا ناسيا ثم تذكر وظن أن صلاته بطلت بما فعله فبلع بقية المأكول عامدا البطلان ومقتضى مافرقنا به أولا عدمه وهو الظاهر (قوله وعجز عن تمييزه) أى أما مجرد الطعم الباقى من أثر الطعام فلا أثر له لانتفاء وصول العين إلى جوفه ، وليس مثل ذلك الأثر الباقى بعد شرب القهوة مما يغير لونه أو طعمه فيضرّ ابتلاعه ، لأن تغير لونه يدل على أن به عينا ، ويحتمل أن يقال بعدم الضرر لأن مجرد اللون يجوز أن يكون اكتسبه الريق من مجاورته للأسود مثلا ، وهذا هو الأقرب أخذا مما قالوه فى طهارة الماء إذا تغير بمجاور (قوله أونزلت نخامة ولم يمكنه إمساكها) أى أوأمكنه ونسى كونه فى صلاة أو جهل تحريم ابتلاعها (قوله ويسن للمصلى) أى لمريد الصلاة ولو صلاة جنازة . وينبغى أن يعدّ النعش ساترا إن قرب منه ، فإن بعد منه اعتبر لحرمة المرور أمامه ستّرة بالشروط . وينبغى أيضا أن فى معنى الصلاة سجدة التلاوة والشكر ، ونقل بالدرس عن شيخنا الزيادى مثل ذلك وأن مرتبة النعش بعد العصا (قوله أو عصا) يرسم بالألف لأنه واوى . قال الفراء : أوّل لحن سمع . قال الغزى : أى بالعراق هذه عصاتى ، وإنما هى كما قال تعالى ـ عصاى ـ اهـ عميرة (قوله ونحوها) أى مما له ثبات وظهور كظهور السارية (قوله ثم الخط) أى بعد السجادة لما يأتى (قوله كسجادة) أى بفتح السين كما فى شرح المنهج والمحلى

مستغرب أو لإشارة إلى خلاف ، والقليل بالمعنى المذكور لاغرابة فيه إذ لايضرّ فى صلب الصلاة ، وأيضا فقد قرنوه فى الغاية مع أمور تبطل الصلاة بها وتغتفر فيما مرّ وهى استدبار القبلة والكلام فليراجع وليحرر (قوله أن يتوجه) أراد أن يفيد به قدرا زائدا على مفاد المتن وهو سن التوجه إلى مايأتى (قوله ثم الخط) أى بعد المصلى

« إذا صلى أحدكم فليجعل أمام وجهه شيئا فإن لم يجد فلينصب عصا ، فإن لم يكن معه عصا فليخط خطا ثم لايضره مامرّ أمامه » وقيس بالخط المصلي ، وقدم على الخط لأنه أظهر فى المراد بشرط أن يكون ما استتر به مقدار ثلثى ذراع فأكثر وإن لم يكن له عرض كسهم ، وأن لايبعد عن قدميه أكثر من ثلاثة أذرع بذراع اليد ، وهل تحسب الثلاثة من رءوس الأصابع أو من العقب فيه احتمال ، والأوجه الأوّل . ويسن له أن يميل السترة عن وجهه يمنة أو يسرة ولا يجعلها بين عينيه ، وإذا صلى إلى سترة على الحكم المارّ سن له وكذا لغيره كما صرح به الأسنوى وغيره تفقها (دفع المارّ) بينه وبينها ، وتعبيرهم بالمصلى جرى على الغالب ،

(قوله ثم لايضره) أى فى كمال ثوابه (قوله ثلثى ذراع فأكثر) أى بأن يكون ارتفاع الثلاثة الأول قدر ذلك وامتداد الأخيرين كذلك ، لكن لم يتعرض حج لقدر المصلى والخط ، بل قضية عبارته عدم اشتراط شىء فيهما لأنه قال : وكان ارتفاع أحد الثلاثة الأول ثلثى ذراع بذلك فأكثر (قوله وأن لايبعد عن قدميه) أى رءوس أصابعه كما يأتى (قوله والأوجه الأوّل) وجزم حج بالثانى ، والأوّل هو المصلى قائما . أما المصلى جالسا فينبغى أن يكون من الأليتين ، وعبارة الزيادى مصرحة بذلك وبأن العبرة فى المستلقى برأسه اه . وفيه وقفة ، والذى يظهر أن العبرة فيه ببطون القدمين . ثم رأيت ابن عبد الحق صرح بذلك وبأن العبرة فى الجالس بالركبتين . وينبغى أن العبرة فى المضطجع بالجزء الذى يلى القبلة من مقدم بدنه ، ولا يشترط له جزء معين فيعتد بوضعها فى مقابلة أىّ جزء منه (قوله يمنة) وهى الأولى ، لكن نقل بالدرس عن الإيعاب لحج أن الأولى جعلها يسرة ، وفيه وقفة . وأقول : ينبغى أن الأولى أن تكون يمنة لشرف اليمين (قوله أو يسرة) أى إمالة قليلة بحيث تسامت بعض بدنه اه حج ، ولا يبالغ فى الإمالة بحيث يخرج بها عن كونها سترة له (قوله ولا يجعلها بين عينيه) وليس من السترة الشرعية مالو استقبل القبلة واستند فى وقوفه إلى جدار عن يمينه أو يساره فيما يظهر لأنه لايعدّ سترة عرفا (قوله وكذا لغيره) أى الذى ليس فى صلاة اه حج . ومفهومه أن من فى صلاة لايسن له ذلك ، لكن قضية قول الشارح فى كفّ الشعر وغيره ، ويسن لمن رآه كذلك ولو مصليا آخر الخ خلافه ، اللهم إلا أن يقال : إن دفع المارّ فيه حركات فربما يشوش خشوعه ، بخلاف حلّ الثوب ونحوه (قوله دفع المارّ) قال مر : لافرق بين البهيمة والصبىّ والمجنون وغيرهم لأن هذا من باب دفع الصائل ، والصائل يدفع مطلقا اه سم على منهج . أقول : قوله مطلقا : أى ولو رقيقا . وعبارة سم على حج : فرع حيث ساغ الدفع فتلف المدفوع لم يضمنه وإن كان رقيقا لأنه لم يدخل فى يده بمجرد الدفع ، فلو توقف دفعه على دخوله فى يده بأن لم يندفع إلا بقبضه عليه وتحويله فى مكان إلى آخر فهل له الدفع ويدخل فى ضمانه أو لا ؟ والقياس أنه حيث عدّ مستوليا عليه ضمنه أخذا مما يأتى فى الجرّ فى صلاة الجماعة اه . وقد يتوقف فى الضمان حيث عدّ من دفع الصائل ، فإن دفعه يكون بما يمكنه وإن أدى إلى استيلاء عليه حيث تعين طريقا فى الدفع . ويفرق بينه وبين مسئلة الجر فإن الجر لنفع الجارّ لا لدفع ضرر المجرور (قوله جرى على الغالب) شمل ذلك مالو كان الدافع مصليا وأراد دفع من يمرّ بين يدى غيره ؛ ومنه ما لو اقتدى شخص بإمام استتر بما لايكون سترة للمأموم كعصا مغروزة بين يدى الإمام والمأموم لايحاذى بدنه شىء منها فله دفع من أراد المرور بين يدى إمامه ، وليس له دفع من مرّ بين يديه دون إمامه لكونه لم يصل إلى سترة وإن كان إمامه مصليا إليها ، وتقدم

والمراد بالمصلى والخط منهما أعلاهما، ويدفع بالتدريج كالصائل وإن أدّى دفعه إلى قتله ، ومحله إذا لم يأت بأفعال كثيرة متوالية وإلا بطلت ، وعليه يحمل قولهم ولا يحلّ المشي إليه لدفعه لأمره صلى الله عليه وسلم بذلك ، وإنما لم يجب وإن كان من باب النهي عن المنكر لأن المرور مختلف فى تحريمه ولا ينكر إلا ما أجمع على تحريمه ، وأنه إنما يجب الإنكار حيث لم يؤدّ إلى فوات مصلحة أخرى ، فإن أدى إلى فواتها أو الوقوع فى مفسدة أخرى لم يجب كما قرروه فى محله ، وهنا لو اشتغل بالدفع لفاتت مصلحة أخرى وهى الخشوع فى الصلاة وترك العبث فيها ، وأنه إنما يجب النهي عن المنكر بالأسهل فالأسهل ، والأسهل هو الكلام وهو ممنوع منه ، فلما انتفى سقط ولم يجب بالفعل ، وأن النهي عن المنكر إنما يجب عند تحقق ارتكاب المفسدة لا الإثم ، وههنا لم يتحقق ذلك لاحتمال كونه ساهيا أو جاهلا أو غافلا أو أعمى ، ولأن إزالة المنكر إنما تجب إذا كان لا يزول إلا بالنهي ، والمنكر هنا يزول بانقضاء مروره (والصحيح تحريم المرور) بينه وبين سترته حينئذ : أى عند سن دفعه وهو فى صلاة صحيحة فى اعتقاد المصلى فيما يظهر فرضا كانت أو نفلا

أن حج قيد الغير بغير المصلى (قوله والمراد بالمصلى والخط منهما أعلاهما) أى وعلى هذا لو صلى على فروة مثلا وكان إذا سجد يسجد على ماوراءها من الأرض لايحرم المرور بين يديه على الأرض لتقصيره بعدم تقديم الفروة المذكورة إلى موضع جبهته ويحرم المرور على الفروة فقط ، وقوله أعلاهما كذا فى المحلى وغيره ، وقضية أنه لو طال المصلى أوالخط فكان بين قدم المصلى وأعلاه أكثر من ثلاثة أذرع لم تكن سترة معتبرة حتى لايحرم المرور بين يديه ، فإنه لايقال يعتبر منها مقدار ثلاثة أذرع إلى قدمه ويجعله سترة ويلغى حكم الزائد ، وقد توقف مر فيه ومال بالفهم إلى أنه يقال ماذكر ، لكن ظاهر المنقول الأوّل فليحرر اهـ سم على منهج . أقول : ثم ماذكره من التردد ظاهر فيما لو بسط نحو بساط طويل للصلاة عليه . أما ماجرت به العادة من الحصر المفروشة فى المساجد فينبغى القطع بأنه لايعدّ شيء منها سترة حتى لو وقف فى وسط حصير وكان الذى أمامه منها ثلاثة أذرع لم يكف ، لأن المقصود من السترة تنبيه المار على احترام المحل بوضعها ، وهذه لجريان العادة بدوام فرشها فى المحل لم يحصل بها التنبيه المذكور (قوله إلا ما أجمع على تحريمه) فيه نظر لما فى السير من أنه يجب إنكار ما أجمع على تحريمه أو يرى الفاعل تحريمه والمارّ هنا يرى حرمة المرور (قوله يزول بانقضاء مروره) يتأمل معنى هذا الكلام فإنه قد يقال : هذا جار فى غير ماذكر من المحرّمات ، فإن من أراد ضرب غيره ضربة تعديا المنكر يزول بالفراغ من تلك الضربة ، كما أن الحرمة هنا تزول بانتهاء المرور ، وقد يقال : الضرب ونحوه من المعاصى لايكتفى فاعله بمرة كالسيد إذا ضرب عبده على فعل خالف غرضه فيه لايكتفى بضربة واحدة بل ولا ثنتين وكذلك بقية المعاصى ، بخلاف المارّ بين يدى المصلى فإنه لم تجر العادة بأنه يتكرّر منه المرور وبالنظر لذلك ، فالمعاصى كلها كأنها لاتنقضى بفعلة واحدة . اللهم إلا أن يقال : إن المعصية من شأنها أن الفاعل لها لايقتصر على مرة ، فالمرور من شأنه أن يتكرر من فاعله ، بخلاف فاعل الضربة الواحدة فإنه لايكررها وقد يتعدى فيزيد عليها (قوله والصحيح تحريم المرور) قال سم على حج : ويلحق بالمرور جلوسه بين يديه ومده رجليه واضطجاعه اهـ بالمعنى . وقوله ومده رجليه ومثله مدّ يده ليأخذ من خزانته متاعا لأنه يشغله وربما شوّش عليه فى صلاته (قوله فى اعتقاد المصلى) سيأتى له فيما لو اختلف اعتقاد المصلى والمارّ

(قوله والمراد بالمصلى والخط منهما أعلاهما) لعل الباء فيه بمعنى فى ليتأتى قوله منهما ويكون فى الكلام مضاف محذوف والتقدير والمراد فى مسئلتى المصلى والخط الخ ، وينحلّ الكلام إلى قولنا والمراد من المصلى والخط فى مسئلتيهما أعلاهما (قوله فى اعتقاد المصلى) هو ظاهر فيما إذا كان المصلى غير شافعى والمارّ شافعى ، كأن كان المصلى حنفيا مسّ امرأة مثلا وصلى فيحرم على الشافعى المرور بين يديه حيث كان له سترة ، بخلاف عكسه كأن

ولو كانت السترة آدميا أو بهيمة أو امرأة ولم يحصل له بسبب ذلك الاشتغال ينافي خشوعه فقيل يكفي ، وإلا بأن كانت الدابة نفورا أو امرأة يشتغل قلبه بها لم يعتد بتلك السترة على مابحثه بعضهم لكراهة الصلاة إليها حينئذ . قال : ومثل ذلك فيما يظهر أيضا ما لو صلى بصير إلى شاخص مزوّق ، هذا والأوجه عدم الاكتفاء بالسترة بالآدمي ونحوه أخذا مما يأتي أن بعض الصفوف لايكون سترة لبعض آخر . والثاني لايحرم بل يكره . ولو استتر بسترة في مكان مغصوب لم يحرم المرور بينه وبينها ولم يكره كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، وسواء في حرمة المرور مع السترة أوجد المارّ سبيلا غيره أم لا كما صرح به في الروضة . نعم قد يضطر المارّ إلى المرور بحيث يلزمه المبادرة لأسباب لاتخفى

في السترة أنه لو قيل باعتقاد المصلي في جواز الدفع وفي تحريم المرور باعتقاد المارّ لم يكن بعيدا فهلا قال بمثله هنا (قوله أو امرأة) ذكرها بعد الآدمي من الخاص بعد العام ، والنكتة في ذكرها أنها لما كانت مظنة للاشتغال بها ربما يتوهم عدم الاكتفاء بها مطلقا على هذا (قوله ومثل ذلك) أي في عدم الاكتفاء به (قوله يظهر أيضا الخ) معتمد (قوله إلى شاخص مزوّق) ظاهره وإن كان الشاخص من أجزاء المسجد وخلا من أسفل الشاخص عن التزويق مايساوي السترة ويزيد عليها فينتقل عنه ولو إلى الخط حيث لم يجد غيره ، فتنبه له فإنه يقع بمصرنا في مساجدها كثيرا (قوله بالآدمي) ظاهره أنه لافرق في عدم الاكتفاء بالآدمي بين كون ظهره للمصلي أولا كما يصرح به عدم الاكتفاء بالصفوف فإن ظهورهم إليه ، ولكن قال حج عطفا على مالا يكفي في السترة : أو برجل استقبله بوجهه وإلا فهو سترة (قوله ونحوه) أي ما في معناه كالدابة ، وليس منه مافيه صور وإن كرهت الصلاة له سم على منهج ، وعبارته : فرع : رضي على أنه لو استتر بجدار عليه تصاوير اعتد به وحرم المرور وجاز الدفع وإن كره استقباله لمعنى آخر ، وكذا لو استتر بآدمي مستقبل له وإن كره لمعنى آخر اه . وهو مخالف لما نقله الشارح بقوله إلى شاخص مزوّق ولما استوجهه من عدم الاكتفاء بالستر بالآدمي (قوله لايكون سترة) لبعض آخر ، وخالف في ذلك حج فاكتفى بالصفوف (قوله في مكان مغصوب) أي وإن وقف في مكان مملوك له كما هو ظاهر عبارته ، ولو قيل بحرمة المرور لم يبعد لكون المكان مستحقا للواقف . والتعدّي إنما هو بمجرد وضع السترة وقوله في مكان مغصوب صفة للسترة ؛ وكذا لو صلى إلى سترة مغصوبة اه حج ، وأقرّه سم عليه وبالغ في اعتماده وهو قريب ، وقول حج مغصوبة : أي فلا يحرم المرور لكن عبارته على منهج نصها : قوله وحرم مرور : أي وإن كانت السترة مغصوبة لأن الحرمة لأمر خارج مر فحرّر الفرق بينه وبين الصلاة في المكان المغصوب مع السترة اه . أقول : والفرق بينهما أن الحق المتعلق بالمكان أقوى من الحق المتعلق بالسترة ، فإن المصلي لاحق له في المكان المغصوب حتى تكون السترة مانعة لغيره من المرور فيه ، فاعتبارها يقطع حق المالك من مكانه ، بخلاف السترة المغصوبة فإن الحق لمالكها إنما يتعلق بعينها فأمكن اعتبارها علامة على كون محلها معتبرا من حريم المصلي ، وبقي مالو صلى في مكان مغصوب

كان المصلي شافعيا افتصد فلا يحرم على الحنفي المرور بين يديه إلا إن كانت الحرمة مذهبه . لأنا لانحكم عليه بحرمة لم يرها مقلده ، ثم رأيت الشهاب حج أشار إلى ذلك ، وكذا يقال فيما يأتي في قوله : وقياسه أن من استتر بسترة يراها مقلده الخ (قوله على مابحثه بعضهم) هو الشهاب حج في الإمداد (قوله والأوجه عدم السترة بالآدمي) أي وإن لم يستقبله كما شمله الإطلاق ، فإن استقبله كان مكروها كما يأتي (قوله في مكان مغصوب) حال من فاعل استتر كما هو صريح فتاوى والده ، خلافا لما في حاشية الشيخ من جعله صفة للسترة . وعبارة الفتاوى : سئل عمن صلى بمكان مغصوب إلى سترة هل يحرم المرور بينه وبينها أم لا ؟ فأجاب بأنه لايحرم المرور بل ولا يكره انتهت . وهو

كإنذار نحو مشرف على الهلاك تعين المرور طريقا لإنقاذه لقوله صلى الله عليه وسلم « لو يعلم المارّ بين يدى المصلى ماذا عليه من الإثم لكان أن يقف أربعين خريفا خيرا له من أن يمرّ بين يديه » وهو مقيد بالاستتار المعلوم من الأخبار السابقة ، وإنما يحرم المرور مع السترة المقررة . بخلاف ما إذا فقدت أو كانت وتباعد عنها أكثر من ثلاثة أذرع أو اختل شرط من شروطها ، لأن القصد من السترة أن يظهر لصلاته حريم يضطرب فيه فى حركاته وانتقالاته فإذا لم يستتر فهو المهدر لحرمة نفسه ، وكذا لو قصر المصلى بأن وقف فى قارعة الطريق أو بشارع أو درب ضيق أو نحو باب مسجد كالمحل الذى يغلب مرور الناس به فى وقت الصلاة ولو فى المسجد كالمطاف وكأن ترك فرجة فى صف أمامه فاحتيج للمرور بين يديه لفرجة قبله فلا يحرم المرور فى جميع ذلك ولو فى حريم المصلى وهو قدر إمكان سجوده خلافا للخوارزمى ، بل ولا يكره عند التقصير ، ولا يجوز الدفع وإن تعددت الصفوف ، ووهم من

ووضع السترة فى غيره وينبغى فيه جواز الدفع اعتبارا بالسترة (قوله لإنقاذه) أى أو خطف نحو عمامته وتوقف إنقاذها من السارق على المرور فلا يحرم المرور ، بل يجب فى إنقاذ نحو المشرف ويحرم على المصلى الدفع إن علم بحاله .

[فائدة] قال حج : ويسن وضع السترة عن يمينه أو يساره ولا يستقبلها بوجهه للنهى عنه ، ومع ذلك هى سترة محترمة كما هو ظاهر ؛ وكتب عليه سم قوله : ويسن وضع الخ لا يتأتى فى الجدار كما هو معلوم ، وقد يتأتى فيه بأن ينفصل طرفه عن غيره ، وحينئذ فهل السنة وقوفه عند طرفه بحيث يكون عن يمينه ويشمل المصلى فهل السنة وضعها عن يمينه وعدم الوقوف عليها ؟ فيه نظر ، ويحتمل على هذا أن يكفى كون بعضها عن يمينه وإن وقف عليها (قوله وكذا لو قصر المصلى الخ) يؤخذ منه أنه لو لم يجد محلا يقف فيه إلا باب المسجد لكثرة المصلين كيوم الجمعة مثلا حرم المرور وسن له الدفع وهو محتمل ، ويحتمل عدم حرمة المرور لعذر كل من المارّ والمصلى . أما المصلى فلعدم تقصيره . وأما المارّ فلاستحقاقه المرور فى ذلك المكان ، على أنه قد يقال بتقصير المصلى حيث لم يبادر للمسجد بحيث يتيسر له الجلوس فى غير الممر ولعل هذا أقرب (قوله الذى يغلب مرور الناس به) وليس منه ماجرت به العادة من الصلاة بداخل رواق ابن المعمر بالجامع الأزهر فإن هذا ليس محلا للمرور غالبا . نعم ينبغى أن يكون منه مالو وقف فى مقابلة الباب (قوله وكأن ترك فرجة) يؤخذ من التعبير بالترك أنه لو لم يوجد من المأمومين تقصير كأن كملت الصفوف فى ابتداء الصلاة ثم بطلت صلاة بعض من نحو الصف الأول لم يكن ذلك مسقطا لحرمة المرور ولا لسن الدفع ، وظاهره أنه لافرق فى ذلك بين تحقق عروض الفرجة والشك فيه ، وهو يحتمل لأن الأصل تسوية الصفوف وسن الدفع حتى يتحقق مايمنعه (قوله ولا يكره عند التقصير) أى أما مع انتفاء

شامل لما إذا كانت السترة فى غير المغصوب (قوله لقوله صلى الله عليه وسلم) تعليل للمتن (قوله وإنما يحرم الخ) تقدم ما يغنى عنه (قوله أو اختل شرط من شروطها) من عطف العام على الخاص (قوله أو نحو باب مسجد) ينبغى أن يكون محله مالم يضطر إلى الوقوف فيه بأن امتلأ المسجد بالصفوف ، ثم رأيت الشيخ فى الحاشية ذكر ذلك احتمالا ثم قال : ويحتمل عدم حرمة المرور لعذر كل من المارّ والمصلى . أما المصلى فلعدم تقصيره . وأما المارّ فلاستحقاقه المرور فى ذلك المكان ، على أنه قد يقال بتقصير المصلى حيث لم يبادر للمسجد بحيث يتيسر له الجلوس فى غير الممر ، ولعل هذا أقرب انتهى . وقد يقال عليه إذا كانت الصورة أن المسجد ممتلئ بالصفوف فأين يذهب المارّ والمسجد ليس محلا للمرور ، وقوله على أنه قد يقال بتقصير المصلى الخ فيه أنه حيث كانت الصورة ماذكر فلابد من وقوف بعض المصلين بالباب بالضرورة فلا تقصير

ظن أن هذه المسئلة كمسئلة التخطى يوم الجمعة فقيدها بصفين ، ولو أزيلت سترته حرم على من علم بها المرور كما بحثه الأذرعى لعدم تقصيره ، وقياسه أن من استتر بسترة يراها مقلده ولا يراها مقلد المار تحريم المرور ، ولو قيل باعتقاد المصلى فى جواز الدفع وفى عدم تحريم المرور باعتقاد المار لم يبعد ، وكذا إن لم يعلم مذهب المصلى ، ولو عجز عن ستره حتى عن الخط لم يكن له الدفع كما رجحه الأذرعى خلافا للزركشى ، ولو صلى بلا سترة فوضعها غيره بلا إذنه اعتد بها كما بحثه ابن الأستاذ ، ويكره كما فى المجموع أن يصلى وبين يديه رجل أو امرأة يستقبله ويراه اهـ . ولو مرّ بين يديه شىء كامرأة وحمار وكلب لم تبطل . وأما خبر مسلم « يقطع الصلاة المرأة والكلب والحمار » فالمراد به قطع الخشوع للشغل بها . والأوجه أن بعض الصفوف لايكون سترة لبعضها كما هو ظاهر كلامهم (قلت : يكره الالتفات) فى الصلاة سواء أكان المصلى ذكرا أم أنثى فى جزء منها بوجهه يمينا أو شمالا لأنه عليه الصلاة والسلام قال « إنه اختلاس يختلسه الشيطان من صلاة العبد » وورد « لايزال الله مقبلا على العبد فى صلاته مالم يلتفت ، فإذا التفت انصرف عنه » ولو حوّل صدره عن القبلة بطلت ، كما لو قصد به اللعب لا لحاجة فلا يكره ، كما لايكره مجرد لمح العين « لأنه صلى الله عليه وسلم كان فى سفر فأرسل فارسا فى الشعب من أجل الحرس ، فجعل يصلى وهو يلتفت إلى الشعب » (ورفع بصره إلى السماء) لخبر « مابال أقوام يرفعون أبصارهم إلى السماء

التقصير بأن لم يقف فى موضع مرور الناس مثلا فخلاف الأولى . قال حج : وهو مراد من عبر بالكراهة فيه ، ولعلهم لم ينظروا لخلاف الخوارزمى فيقولون بالكراهة خروجا منه لشدة ضعفه عندهم لمخالفته لكلام الأصحاب (قوله حرم على من علم بها) أى وأما غيره فلا يحرم عليه ، لكن للمصلى دفعه لأنه لايتقاعد عن الصبى والبهيمة (قوله لم يبعد) وهذا هو المعتمد كما جزم به سم على حج ، وعليه فلو دفع المصلى المعتقد تحريم المرور مارا لم يعتقده فمات المدفوع لم يضمنه الدافع لجواز مافعله بل سنة فى اعتقاده ، لكن لو ترافع الدافع وولى المدفوع إلى حاكم فالعبرة بعقيدته فيما يظهر (قوله بلا إذنه اعتدّ بها) أى فينبغى له وضعها حيث كان للمصلى عذر فى عدم الوضع ، ويحتمل أن يسن مطلقا لأن فيه إعانة على خير ، والأقرب الأوّل ، وهل يضمن المصلى السترة فى هذه الحالة إذا تلفت أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب أنه إن وضع يده عليها ودلت قرينة من المالك ولو بإشارة منه على وضع يده عليها فهى عارية ، فإن تلفت بالاستعمال المأذون فيه فلا ضمان وإلا ضمن ولو بلا تقصير منه ، وإن لم يأذن فى وضع يده عليها فلا ضمان مالم يعدّ مستوليا عليها لتعديه بوضع يده عليها بلا إذن ، وبقى ما لو كانت السترة ملكا للمصلى ولم يضعها ثم أخذها غيره ووضعها وتلفت هل يضمن أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل لتعديه بوضع يده بلا إذن ، وإن قصد بذلك مصلحة تعود على المصلى مالم تدل قرينة من المصلى على الرضا بذلك وإلا فلا ضمان (قوله يستقبله ويراه) أى ولو بحائل ولو كان ميتا أيضا ولا يعدّ سترة له كما مرّ (قوله فى جزء منها) بدل من قوله فى الصلاة (قوله لايزال الله مقبلا) أى برحمته ورضاه اهـ حج (قوله كما لو قصد به) أى بالالتفات بالوجه (قوله فى الشعب من أجل الحرس) عبارة المصباح : الشعب بالكسر الطريق ، وقيل الطريق فى الجبل اهـ (قوله فجعل) أى النبىّ صلى الله عليه وسلم (قوله مابال أقوام الخ) أى ماحالهم وأبهم الرافع لئلا ينكسر خاطره لأن النصيحة على رءوس الأشهاد فضيحة ، وقوله لينتهنّ جواب قسم محذوف ، والأصل لينتهون ، وقوله عن ذلك أى عن رفع

(قوله وقياسه أن من استتر الخ) أى بجامع عدم التقصير ، إذ من أتى بالسترة التى كلفه بها مقلده لايعدّ مقصرا (قوله يستقبله) الضمير المرفوع فيه للرجل والمرأة والمنصوب للمصلى كما تصرح به عبارة الشهاب حج ، ويظهر أن الضمير المرفوع فى يراه للمصلى فليراجع

فى صلاتهم لينتهن عن ذلك أو لتخطفن أبصارهم » ويكره نظر مايلهى عنها كثوب له أعلام لخبر عائشة « كان النبى صلى الله عليه وسلم يصلى وعليه خميصة ذات أعلام فلما فرغ قال : ألهتنى أعلام هذه ، اذهبوا بها إلى أبى جهم والتونى بأنبجانيته » رواه الشيخان (و) يكره (كف شعره أو ثوبه) لخبر « أمرت أن لا أكفت الشعر أو الثياب » والكفت بمثناة فى آخره هو الجمع قال تعالى ـ ألم نجعل الأرض كفاتا أحياء وأمواتا ـ أى جامعة لهم ، ومنه كما فى المجموع أن يصلى وشعره معقوص أو مردود تحت عمامته أو ثوبه أوكمه مشمر ، ومنه شد الوسط وغرز العذبة ، والمعنى فى النهى عن كف ذلك أنه يسجد معه : أى غالبا ، ولهذا نص الشافعى على كراهة الصلاة وفى إبهامه الجلدة التى يمر بها القوس ، قال : لأنى آمره أن يفضى بطون كفيه إلى الأرض ، والظاهر أن ذلك جار فى صلاة الجنازة وإن اقتضى تعليلهم خلافه ، وينبغى كما قال الزركشى تخصيصه فى الشعر بالرجل ، أما المرأة فى الأمر بنقضها الضفائر مشقة وتغيير لهيئتها المنافية للتجمل وبذلك صرح فى الإحياء ، وينبغى إلحاق الخنثى بها ، ويسن لمن رآه كذلك ولو مصليا آخر أن يحله حيث لافتنة . نعم لو بادر شخص وحل كمه المشمر وكان فيه مال وتلف كان ضامنا له كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، وسيأتى نظيره فى جر آخر من الصف فتبين أنه رقيق (ووضع يده على فيه) لثبوت النهى عنه ولمنافاته هيئة الخشوع (بلا حاجة) هو راجع لما قبله أيضا فعندها لا كراهة كأن تثاءب ، بل يستحب له

البصر إلى السماء فى الصلاة ، وقوله لتخطفن أبصارهم بضم الفوقية وفتح الفاء مبنيا للمفعول وأو للتخيير تهديدا وهو خبر بمعنى الأمر . والمعنى : ليكونن منكم الانتهاء عن رفع البصر إلى السماء أو خطف الأبصار عند رفعها من الله تعالى ، أما رفع البصر إلى السماء فى غير الصلاة لدعاء ونحوه فجوزه الأكثرون كما قاله القاضى عياض لأن السماء قبلة الدعاء كالكعبة قبلة الصلاة وكرهه آخرون اهـ شرح البخارى لشيخ الإسلام اهـ زيادى . وفى الشيخ عميرة فائدة : نقل الدميرى عن الغزالى فى الإحياء أنه قال : يستحب أن يرمق ببصره إلى السماء فى الدعاء بعد الوضوء (قوله فى صلاتهم) فاشتد : أى قوى قوله فى ذلك حتى قال لينتهن اهـ حج (قوله قال ألهتنى الخ) إنما قال ذلك بيانا للغير ، وإلا فهو صلى الله عليه وسلم لايشغله شىء عن الله تعالى (قوله إلى أبى جهم) هو مسلم صحابى إنما أمر بدفعها له لأنها كانت من عنده : أى ودفعها للنبى صلى الله عليه وسلم ، وإنما طلب الأنبجانية جبرا لخاطره لئلا يتوهم بدفعها له رد هديته عليه (قوله بأنبجانيته) هى بفتح الهمزة وكسرها وبفتح الباء وكسرها أيضا كما قاله فى النهاية ونقل عن النووى . وأغرب ابن قتيبة وقال : إنما هى منبجانية نسبة إلى منبج بلد معروف بالشام ، ومن قالها بهمزة أوله فقد غير ، ونقل ذلك ابن قتيبة عن الأصمعى (قوله أن لا أكفت) بابه ضرب مختار (قوله ومنه شد الوسط) ظاهره ولو على الجلد ولاينافيه العلة لجواز أنها بالنظر للغالب (قوله أى غالبا) خرج به صلاة الجنازة فإنه لاسجود فيها ، ومع ذلك يكره كف الشعر فيها ، لكن مقتضى جزمه بما ذكر أن التقييد بالغلبة منقول وعليه فلا يظهر قوله الآتى والظاهر أن ذلك جار فى صلاة الجنازة (قوله لأنى آمره أن يفضى الخ) هذا التعليل يقتضى كراهة الصلاة وفى يده خاتم لأنه يمنع من مباشرة جزء من يده للأرض ، ولو قيل بعدم الكراهة فيه لم يبعد لأن العادة جارية فى أن من لبسه لاينزعه نوما ولا يقظة ، ففى تكليفه قلعه كل صلاة نوع مشقة ، وكذلك الجلدة فإنها إنما تلبس عند الاحتياج إليها (قوله فى صلاة الجنازة) وهل يجرى فى الطواف أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب عدم الكراهة للكف فى الطواف لانتفاء العلة فيه وهى السجود معه ، ويحتمل الكراهة أخذا بعموم حديث « الصلاة بمنزلة الطواف إلا أن الله أحل فيه النطق » . (قوله كما قال الزركشى) معتمد (قوله ويسن لمن رآه الخ) منه يؤخذ سن الأمر بفعل السنن وسن النهى عن مخالفتها وإن كان الآمر والناهى من الآحاد (قوله لا كراهة) أى

(قوله وفى إبهامه الجلدة) بحث الشيخ فى الحاشية أن مثلها الخاتم . وقد يفرق بأن التختم مطلوب فى الجملة حتى

وضع يده على فيه ويسن اليسرى ولعل وجهه أنه لما كان الغرض حبس الشيطان ناسب أن يكون لاستقذاره . نعم الأوجه حصول السنة بغيرها أيضا إذ ليس فيها أذى حسي والمدار فيما يفعل باليمين واليسار عليه وجودا وعدما دون المعنوى على أنها ليست لتنحية أذى معنوى أيضا بل لرد الشيطان كما فى الخبر ، فهو إذا رآها لا يقربه فأى واحدة نحى بها كفت ، لكن يوجه ماقالوه بأن ما كان سببا لدفع مستقذر يناسبه اليسار فكانت أولى وتحصل السنة بوضع يده اليسرى على ذلك سواء أو وضع ظهرها أى بطنها ويكره التثاؤب لخبر مسلم « إذا تثاءب أحدكم وهو فى الصلاة فليرده ما استطاع ، فإن أحدكم إذا قال ها ها ضحك الشيطان منه » ولا تختص الكراهة بالصلاة بل خارجها كذلك ، ويكره النفخ فيها لأنه عبث ومسح نحو الحصي بسجوده عليه للنهى عن ذلك ولمخالفته التواضع والخشوع (و) يكره (القيام على رجل) واحدة من غير حاجة لمنافاته الخشوع فإن كان به عذر كوجع الأخرى لم تكره (و) تكره (الصلاة حاقنا) بالنون أى بالبول (أوحاقبا) بالباء الموحدة : أى بالغائط بأن يدافع ذلك ، أوحازقا بالقاف : أى مدافعا للريح ، أوحاقما بهما بل السنة تفريغ نفسه من ذلك لأنه يخل بالخشوع وإن خاف فوت الجماعة حيث كان الوقت متسعا ،

ولا نظر إلى كون اليد لها هيئة مطلوبة فى الصلاة كوضعها تحت صدره فى القيام وعلى الركبة فى الجلوس بين السجدتين والتشهد ، لأن هذا زمنه قليل فاغتفر ، ولأن هذا يشبه دفع الصائل وهو عذر فى ارتكاب مالا يعذر فى فعله (قوله ويسن اليسرى) والأولى أن يكون بظهرها لأنه أقوى فى الدفع عادة كذا قيل ، لكن قول الشارح : وتحصل السنة بوضع يده اليسرى الخ ، قد يقتضى التسوية بين الظهر والبطن وسيأتى التصريح به فى كلامه (قوله نعم الأوجه حصول السنة بغيرها) أى بغير اليسار ، وعبارة المناوى على الجامع عند قوله « إذا تثاءب أحدكم فليضع يده على فيه » نصها : أى ظهر كفّ يسراه كما ذكره جمع ، ويتجه أنه الأكمل وأن أصل السنة يحصل بوضع اليمين ، قيل لكنه يجعل بطنه على فيه عكس اليسرى ، ثم قال : تنبيه : قال الحافظ العراقى : الأمر بوضع اليد على فمه هل المراد به وضعها عليه إذا انفتح بالتثاؤب أو وضعها على الفم المنطبق حفظا له عن الانفتاح بسبب ذلك ؟ كل محتمل. أقول : قضية قوله فى الحديث فإن الشيطان يدخل الأوّل لأنه أبلغ فى منعه من الدخول ، أما لو ردّه فارتد فلا حاجة للاستعانة باليد مع انتفائه بدون ذلك (قوله فهو إذا رآها) أى يده (قوله لكن يوجه ماقالوه) أى من سن اليسار (قوله ويكره التثاؤب) أى حيث أمكنه دفعه ، وعبارة المناوى فى شرحه الكبير للجامع عند قوله صلى الله عليه وسلم «التثاؤب من الشيطان» نصها : وفيه كراهة التثاؤب فى الصلاة وغيرها ، وبه صرح فى التحقيق للشافعية . قال الحافظ ابن حجر : والمراد بكونه مكروها أن يجرى معه ، وإلا فدفعه ورده غير مقدور له ، وإنما خص الصلاة فى الروايات لأنها أولى الأحوال به اهـ . قال فى المختار : وتثاءبت بالمد والهمز ولا تقل تثاوبت انتهى : أى فإنه عامى كما فى المصباح (قوله ومسح نحو الحصى) ظاهره ولو قبل الدخول فى الصلاة ، ويدل عليه قوله ولمخالفته التواضع والخشوع ، وينبغى أن محل كراهة ذلك مالم يترتب عليه تشويه كأن كان يعلق من الموضع تراب بجبهته أوعمامته (قوله أى بضيق الخف [1]) عبارة حج : أى بالريح وهى مخالفة لما فى الشارح وما فى القاموس أيضا (قوله أو حاقما) أى أوصافنا وهو الوقوف على رجل كما ذكره المصنف أو صافدا وهو الوقوف لاصقا للقدمين (قوله حيث كان الوقت متسعا) أى فإن ضاق وجبت الصلاة مع ذلك إلا إن خاف ضررا لا يحتمل عادة ،

فى حال الصلاة ، وأيضا فإن الذى يستره الخاتم من اليد قليل بالنسبة لما تستره الجلدة (قوله فأى واحدة نحى بها) الأولى فى التعبير أن يقال : رد بها أو وضعها أونحو ذلك إذ لا تنحية كما قرره (قوله لدفع مستقذر) أى وإن لم يكن تنحية

---

(١) (قول المحشى قوله أى بضيق الخف) ليس موجودا بنسخ الشرح التى بأيدينا اهـ مصححه .

ولا يجوز له الخروج من الفرض بطرو ذلك له فيه إلا إن غلب على ظنه حصول ضرر بكتمه يبيح التيمم فله حينئذ الخروج منه وتأخيره عن الوقت ، والعبرة فى كراهة ذلك بوجوده عند التحرم ، ويلحق به فيما يظهر مالو عرض له قبل التحرم وعلم من عادته أنه يعود له فى أثنائها (أو بحضرة) بتثليث الحاء المهملة (طعام)مأكول أو مشروب (يتوق) بالمثناة أى يشتاق (إليه) لخبر مسلم «لا صلاة» أى كاملة«بحضرة طعام ولا وهو يدافعه الأخبثان » بالمثلثة : أى البول والغائط وتوقان النفس فى غيبة الطعام بمنزلة حضوره إن رجى حضوره عن قرب كما قيد به فى الكفاية وهو مأخوذ من كلام ابن دقيق العيد ، وتعبير المصنف بالتوق يفهم أنه يأكل مايزول به ذلك ، لكن الذى جرى عليه فى شرح مسلم فى الأعذار المرخصة فى ترك الجماعة أنه يأكل حاجته بكمالها وهو الأقرب ، ومحل ذلك حيث كان الوقت متسعا (و) يكره (أن يبصق) فى صلاته أو خارجها وهو بالصاد والزاى والسين (قبل وجهه) لكن حيث كان من ليس فى صلاة مستقبلا كما بحث بعضهم تقييد ذلك بما إذا كان متهجا للقبلة إكراما لها (أو عن يمينه) لصحة النهى عن ذلك بل يبصق عن يساره ، ومحل ذلك كما قاله بعض المتأخرين فى غير مسجده صلى الله عليه وسلم ، أما فيه فبصاقه عن يمينه أولى لأن النبى صلى الله عليه وسلم عن يساره ، وإنما كره البصاق عن اليمين

إلا أن قوله الآتى يبيح التيمم قد يقتضى خلافه، وأنه لافرق فيما يؤدى إلى خروج الوقت بين حصوله فيها أولا كما يفيده قوله ولا يجوز له الخروج من الفرض الخ (قوله ولا يجوز له الخروج من الفرض) خرج به النفل فلايحرم الخروج منه وإن نذر إتمام كل نفل دخل فيه لأن وجوب الإتمام لايلحقه بالفرض ، وينبغى كراهته عند طرو ذلك عليه (قوله مالو عرض له قبل التحرم) أى فرده وعلم الخ (قوله بالمثناة) أى تحت وفوق . قال فى المصباح : والنفس أنثى إن أريد بها الروح قال تعالى ـ خلقكم من نفس واحدة ـ وإن أريد به الشخص فذكر ، وجمع النفس أنفس ونفوس مثل فلس وأفلس وفلوس اه (قوله أى يشتاق إليه) أى وإن لم يشتد جوعه ولا عطشه فيما يظهر أخذا مما ذكروه فى الفاكهة ، ونقل عن بعض أهل العصر التقييد بالشديدين فاحذره ، وعبارة الشيخ عميرة قوله تتوق شامل لمن ليس به جوع وعطش وهو كذلك ، فإن كثيرا من الفواكه والمشارب اللذيذة قد تتوق النفس إليها من غير جوع ولا عطش ، بل لو لم يحضر ذلك وحصل التوقان كان الحكم كذلك (قوله أى كاملة) يجوز نصبه صفة لصلاة ورفعه صفة لها بالنظر للمحل ، وقوله بحضرة طعام خبر ، وقوله وهو يدافعه الأخبثان فيه أن الواو لاتدخل على الخبر ولا على الصفة كما هو مقرر عندهم إلا أن تجعل جملة وهو يدافعه الأخبثان حالا ويقدر الخبر كاملة : أى لاصلاة كاملة حال مدافعة الأخبثين (قوله إن رجى حضوره عن قرب) أى بحيث لايفحش معه التأخير وإن كان تهيؤه للأكل إنما يتأتى بعد مدة قلياة (قوله وهو الأقرب) قال ع بعد مثل ماذكر : وأما ما تأوله بعض الأصحاب من أنه يأكل لقما يكسر بها سورة الجوع فليس بصحيح . قال الأسنوى : كلامه هذا يخالف الأصحاب ، وجعل العذر قائما إلى الشبع إلا أنه لايلزم بقاء الكراهة فى مسئلتنا إلى الشبع : يعنى مسئلة الكتاب المذكورة هنا ، ووجه عدم اللزوم أنه يجوز أن تنقطع الكراهة بعد تناول مايكسر سورة الجوع وإن طلب منه استيفاء الشبع ، اذ لايلزم من طلب استيفائه استمرار الكراهة بعد أكل اللقم انتهى (قوله حيث كان الوقت متسعا) أى بأن يسعها كلها أداء بعد فراغ الأكل (قوله من ليس فى صلاة) مستقبلا : أى خلافا لحج رحمه الله (قوله عن يمينه أولى) أى فى كمه لما سيأتى من حرمة البصاق فى المسجد . لايقال : لم قدم اليمين على جهة الوجه فى هذه

(قوله أى يشتاق) تفسير مراد من التوق وإلا فهو شدة الشوق (قوله لأن النبى صلى الله عليه وسلم عن يساره)

إكراما للملك ولم يراع ملك اليسار لأن الصلاة أم الحسنات البدنية، فإذا دخل فيها تنحى عنه ملك اليسار إلى فراغه منها إلى محل لا يصيبه شيء من ذلك، فالبصاق حينئذ إنما يقع على القرين وهو الشيطان، ومحل ما تقرر في غير المسجد فإن كان فيه بصق في ثوبه في الجانب الأيسر وحك بعضه ببعض ولا يبصق فيه فإنه حرام كما صرح به في المجموع والتحقيق لخبر « البصاق في المسجد خطيئة وكفارتها دفنها » ويجب الإنكار على فاعله، ويحصل الغرض ولو بدفنها في ترابه أو رمله، بخلاف المياه فدلكها فيه ليس بدفن بل زيادة في تقذيره، ويسن تطييب محله، وإنما لم تجب إزالته منه من كون البصق محرما فيه للاختلاف في تحريمه كما قيل به في دفع المارّ بين يدي المصلي كما مر، وبحث بعضهم جواز الدلك إذا لم يبق له أثر أصلا، والمراد أن ذلك يقطع الحرمة حينئذ، وإنما يحرم فيه إن بقي جرمه لا إن استهلك في نحو ماء مضمضة وأصاب جزءا من أجزائه دون هوائه، وسواء أكان الفاعل داخله أم خارجه لأن الملحظ التقذير وهو منتف في ذلك كالفصد في إناء أو على قمامة به وإن لم يكن ثم حاجة وما زعمه بعضهم من حرمته في هوائه وإن لم يصب شيئا من أجزائه وأن الفصد مقيد بالحاجة إليه فيه مردود ويجب إخراج نجس منه فورا عينا على من علم به

الصورة. لأنا نقول: جهة القبلة أعظم من غيرها فروعيت (قوله إكراما للملك) هذه الحكمة لا تظهر في البصاق خارجها (قوله إنما يقع على القرين) قضيته أن الشيطان لا يفارقه في الصلاة (قوله وحك بعضه) أي لتزول صورته ولا يسقط منه شيء في المسجد (قوله وكفارتها) أي فهي دافعة لابتداء الإثم ودوامه كما هو ظاهر الحديث اهـ زيادي (قوله ويحصل الغرض) أي وهو كفارتها (قوله ويسن تطييب محله) أي بنحو مسك أو زباد أو بخور لأن المطلوب دفع السيئة بفعل حسنة (قوله وإنما لم تجب إزالته منه) أي واكتفى بالدفن للاختلاف الخ محل عدم الوجوب حيث لم يحصل ببقائه تقدير للمسجد، وعبارة سم على منهج: ولكن تجب إزالته: أي البصاق لأنه مستقذر مر (قوله للاختلاف في تحريمه) فيه مامر ومع ذلك فقوله للاختلاف الخ يقتضي عدم وجوب الإنكار على فاعله وقد صرح بخلافه (قوله وبحث بعضهم الخ) معتمد (قوله يقطع الحرمة) ويحتمل انقطاعها مطلقا كما هو ظاهر الحديث فإنه حكم بالخطيئة على نفس الفعل، فقوله فيه وكفارتها: أي الخطيئة دفنها صريح في تكفير الخطيئة على الفعل فترفع الحرمة مطلقا اهـ سم على حج.

[فرع] قال في الروض وشرحه: وكذا يكره عمل صناعة فيه: أي في المسجد إن كثر كما ذكره في الاعتكاف هذا كله إذا لم تكن خسيسة تزري بالمسجد ولم يتخذ حانوتا يقصد فيه بالعمل وإلا فيحرم، ذكره ابن عبد السلام في فتاويه اهـ. وقيد مر قوله ولم يتخذه حانوتا بما إذا صار ذلك الاتخاذ مزريا به، قال: ولا ينافيه مقابلته بما قبله لأن الإزراء في الأول من ذات الصنعة بخلاف الثاني.

[فرع] سئل مر عن الوضوء على حصر المسجد أيحرم؟ فقال يحرم لأن فيه إزراء به اهـ سم على منهج (قوله وأصاب جزءا) عطف على بقي لا على استهلك كما يتوهم (قوله فورا عينا على من علم به) أي فإن أخر حرم عليه،

يؤخذ منه أن محله إذا كان عن يمين الحجرة الشريفة وهو مستقبل القبلة (قوله إكراما للملك) إنما يظهر بالنسبة للمصلي على أن في هذه الحكمة وقفة إن لم تكن عن توقيف، وعبارة الشهاب حج: ولا بعد في مراعاة ملك اليمين دون ملك اليسار إظهارا لشرف الأول (قوله ويجب الإنكار على فاعله) أي بشرطه، وهو كون الفاعل

وإن لم يتعدّ به واضعه ، ولا يحرم البصق على حصير المسجد إن أمن وصول شيء منه له من حيث البصاق فى المسجد (و) يكره(وضع يده) أى المصلى ذكرا كان أوغيره (على خاصرته) من غير حاجة للنهى الصحيح عن الاختصار لأنه فعل الكفار أو المتكبرين ، وقد صح أنه راحة أهل النار فيها ، ولأن إبليس أهبط من الجنة كذلك ، ويكره أن يروّح على نفسه فى الصلاة وأن يفرقع أصابعه أو يشبكها لأنه عبث ، وأن يمسح وجهه فيها وقبل انصرافه مما يعلق به من نحو غبار (و) تكره (المبالغة فى خفض الرأس) عن الظهر (فى ركوعه) وكذا خفضه عن أكمل الركوع وإن لم يبالغ كما دل عليه كلام الشافعى والأصحاب (و) تكره (الصلاة فى الحمام) ولو فى مسلخه لخبر « الأرض كلها مسجد إلا المقبرة والحمام » ولأنه مأوى الشياطين على أصح العلل ، وخرج بالحمام سطحها فلا تكره فيه كما ذكره الوالد رحمه الله تعالى فى شرحه عن الزبد . ويؤخذ من العلة عدم الكراهة

فلو علم به غيره بعد صارت فرض كفاية عليهما ثم إن أزالها الأوّل سقط الحرج ، وينبغى دفع الإثم عنه من أصله على نظير ماتقدم فى البصاق أو الثانى سقط الحرج ، ولم تنقطع حرمة التأخير عن الأوّل إذ لم يحصل منه مايكفرها (قوله وإن لم يتعدّ به واضعه) أى وإن كان له من هو معد لذلك اه حج(قوله من حيث البصاق) أى وإن حرم من حيث إن فيه تقدير حق الغير وهو المالك إن وضعها فى المسجد لمن يصلى عليها من غير وقف ومن ينتفع بالصلاة عليها إن كانت موقوفة للصلاة (قوله ويكره وضع يده) أى جنسها الصادق بكل منهما (قوله أنه راحة أهل النار فيها) وعبارة سم على منهج مانصه : ع روى ابن حبان فى صحيحه « الاختصار فى الصلاة راحة لأهل النار » قال ابن حبان : يعنى فعل اليهود والنصارى وهم أهل النار اه . وفى نسخ متعددة إسقاط لفظة فيها وعليه فلا معارضة (قوله أو يشبكها) أى فى الصلاة وكذا خارجها إن كان منتظرا لها أو متوجها إليها فى الطريق كما يأتى فى غسل الجمعة إن شاء الله تعالى (قوله وقبل انصرافه) أى من محل صلاته كما هو ظاهر ، واقتصر حج فيما نقله عن بعض الحفاظ على كونه فى الصلاة ، وتكره الصلاة فى الحمام وتندب إعادتها ولو منفردا للخروج من خلاف الإمام أحمد رضى الله عنه ، وكذا كل صلاة اختلف فى صحتها يستحب إعادتها على وجه يخرج به من الخلاف ولو منفردا وخارج الوقت ومرارا (قوله وخرج بالحمام سطحها) أنثه باعتبار البقعة وإلا فالحمام مذكر (قوله ويؤخذ من العلة) هى

يرى حرمته ، ويحتمل وجوبه هنا مطلقا لتعدى ضرره إلى الغير (قوله من حيث البصاق فى المسجد) أى أما من حيث التقدير مما لايملكه فالحرمة ثابتة (قوله لأنه فعل الكفار أو المتكبرين الخ) عبارة الشهاب حج فى التحفة : وعلته أنه فعل الكفار أو المتكبرين لما صح أنه راحة أهل النار أو الشيطان لما فى شرح مسلم : أن إبليس هبط من الجنة كذلك انتهت . وقوله لما صح أنه راحة أهل النار دليل لكونه فعل الكفار أو المتكبرين اللذين قال بكل منهما قائل ، إذ أهل النار هم الكفار والمتكبرون ، والمراد أن هذا فعلهم فى صلاتهم كما يصرح به رواية ابن حبان « الاختصار فى الصلاة راحة أهل النار » وقوله أو الشيطان معطوف على الكفار ودليله مابعده ، وفى نسخ من الشارح لفظ فيها عقب قوله راحة أهل النار وهو غير صواب لما علمت (قوله وكذا خفضه) أى الرأس ، وقوله عن أكمل الركوع قضيته أنه لو أتى بالخفض فى أقل الركوع لايكره ، وكأنه بحسب مافهمه كالشهاب حج من كلام الشافعى والأصحاب وإلا فكلام الشافعى الذى نقله الأذرعى معترضا به تقييد المصنف بالمبالغة ، بل وكلام الأصحاب كما يدل عليه سياقه ليس فيه تقييد ذلك بأكمل الركوع ، وعبارة الأذرعى فى القوت : قلت فأفهم : أى كلام المصنف أن الخفض بدون المبالغة لايكره ، وفيه نظر . قال فى الأم : فإن رفع رأسه عن ظهره أو ظهره عن رأسه أو جافى ظهره حتى يكون كالمحدودب كرهت ذلك له انتهى . ولا شك أن ذلك خلاف السنة كما سبق فى فصل الركوع ، والمبالغة أشد كراهة ، إلى أن قال : فتقييده بالمبالغة خلاف مادل عليه كلام الشافعى والأصحاب

فى الحمام الجديد كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى لانتفاء العلة فيها مع انتفاء ماعلل به أيضا من كشف العورات فيها واشتغال القلب بمرور الناس وغلبة النجاسة فيه إذ لايصير مأوى الشياطين إلا بكشف العورة فيه ، ومثل الحمام كل محل معصية (و) فى (الطريق) والبنيان وقت مرور الناس به كالمطاف لأنه يشغله بخلاف الصحراء الخالى عن الناس كما صححه فى التحقيق ، وقيل لغلبة النجاسة للنهى عن الصلاة فى قارعة الطريق وهى أعلاه ، وقيل صدره وقيل مابرز منه والجميع متقارب ، والمشهور أن كل واحدة علة مستقلة فلا ينتفى الحكم بانتفاء بعضها ، وتكره فى الأسواق والرحاب الخارجة عن المسجد كما فى الإحياء (و) فى (المزبلة) أى محل الزبل ونحوه وهى بفتح الباء وضمها والمجزرة ومثله كل نجاسة متيقنة ومحل ذلك ما إذا فرش عليه طاهرا وصلى وإلا لم تصح صلاته لملاقاته نجسا فيها ، وإنما تكره على الحائل إذا كانت النجاسة محققة وحاذاها فإن بسطه على ماغلبت فيه النجاسة لم تكره كما اقتضاه كلام الرافعى لضعف ذلك بالحائل (و) فى (الكنيسة) وهى بفتح الكاف متعبد اليهود ، والبيعة وهى بكسر الباء متعبد النصارى ونحوهما من أماكن الكفر لأنها مأوى الشياطين ، ويمتنع علينا دخولها عند منعهم لنا منه ، وكذا إن كان فيها صور معظمة كما سيأتى (و) فى (عطن الإبل) ولو طاهرا ، وهى ماتنحى إليه إذا شربت ليشرب غيرها ، فإذا اجتمعت سيقت منه للمرعى لخبر « صلوا فى مرابض الغنم » أى فى مراقدها « ولا تصلوا فى أعطان الإبل فإنها خلقت من الشياطين » والفرق بين الإبل والغنم أن الإبل من شأنها أن يشتد نفارها فيشوّش

قوله ولأنه مأوى الشياطين (قوله كما أفتى به الوالد) أى خلافا لحج (قوله كل محل معصية) كالصاغة ومحل المكس وإن لم تكن المعصية موجودة حين صلاته لأن ماهو كذلك مأوى للشياطين (قوله والبنيان) أى ولو كان الطريق فى البنيان كما يدل له كلام حج وعبارته : والطريق فى صحراء أو بنيان وقت مرور الناس به كالمطاف لأنه يشغله ومن ثم كان استقباله كالوقوف به اه . وأفاد بقوله ومن ثم الخ أن حكم استقبال الطريق كالوقوف فيه (قوله كما فى الإحياء) ينبغى أن محل الكراهة فى ذلك حيث كان ثم من يشغله ولو احتمالا ، أما إذا قطع بانتفاء ذلك ككونه فى رحبة خالية ليلا فلا كراهة ، ومثله يقال فى الأسواق حيث لم تكن محل معصية (قوله وفى الكنيسة) ولو جديدة فيما يظهر ، ويفرق بينها وبين الحمام الجديد بغلظ أمرها لكونها معدة للعبادة الفاسدة فأشبهت الخلاء الجديد بل أولى منه (قوله ونحوهما) أى من كل مايعظمونه (قوله صور معظمة) أى لهم (قوله فإنها خلقت من الشياطين) أى

(قوله كما صححه فى التحقيق) يعنى تقييد الكراهة بالبنيان ونفيها فى الصحراء ، وأما قوله بالنسبة للبنيان وقت مرور الناس به وبالنسبة للصحراء الخالى عن الناس فليس من كلام التحقيق وإنما هو حمل منه لكلام التحقيق وإن أوهم سياقه خلافه ، وعبارة التحقيق : وقارعة الطريق فى البنيان ، قيل وفى البرية انتهت . فحملها الشارح على ماذكره إشارة إلى أنه جرى على الغالب من أن الغالب فى الطريق فى البنيان مرور الناس بخلافه فى الصحراء ، فتلخص أن المدار فى الكراهة على كثرة مرور الناس وفى عدمها على عدمه من غير نظر إلى خصوص البنيان والصحراء (قوله وقيل لغلبة النجاسة) مقابل قوله لأنه يشغله ، وكان الأولى ذكره عقبه أو تغيير هذا الصنيع (قوله للنهى عن الصلاة فى قارعة الطريق) تعليل لأصل المتن (قوله والمشهور أن كل واحدة) أى من العلتين السابقتين فى قوله لأنه يشغله وفى قوله وقيل لغلبة النجاسة ، وكان الأولى ذكر هذا عقبهما ، على أنه لايلائم مامرّ له من تعويله فى الحكم على أوليهما وحكاية ثانيتهما بقيل . وعبارة الأذرعى ثم قيل الكراهة لمرور الناس وقيل للنجاسة ، والمشهور أن كلا من المعنيين علة مستقلة الخ ، وبالجملة فكلامه فى هذه السوادة فى غاية القلاقة

الخشوع ولا كذلك الغنم ، ولا تختص الكراهة بعطنها بل مأواها ومقيلها ومباركها بل وسائر مواضعها كذلك ، والكراهة كما قاله الرافعي فى العطن أشد من مأواها إذ نفارها فى العطن أكثر . نعم لا كراهة فى عطنها الطاهر حال غيبتها عنه ، والبقر كالغنم كما قاله ابن المنذر وغيره وهو المعتمد وإن نوزع فيه ، ومتى كان بمحل الحيوان نجاسة فلا فرق بين الإبل وغيرها ، لكن الكراهة فيها حينئذ لعلتين وفى غيرها لعلة واحدة (و) فى (المقبرة) بتثليث الموحدة (الطاهرة) وهى التى لم تنبش أو نبشت وفرش عليها طاهر (والله أعلم) للخبر السابق مع خبر مسلم « لا تتخذوا القبور مساجد » أى أنهاكم عن ذلك ، وخبر « لا تجلسوا على القبور ولا تصلوا إليها » وعلته محاذاته للنجاسة سواء ماتحته أو أمامه أو بجانبه نص عليه فى الأم ، ومن ثم لم تفترق الكراهة بين المنبوشة بحائل وغيرها ولا بين المقبرة القديمة والجديدة بأن دفن بها أول ميت بل لو دفن ميت بمسجد كان كذلك ، وتنتفى الكراهة عند انتفاء المحاذاة وإن كان فيها لبعد الموتى عنه عرفا ، ويستثنى كما قاله فى التوشيح مقابر الأنبياء صلى الله عليهم وسلم : أى إذا كانت ليس فيها مدفون سوى نبى أو أنبياء فلا تكره الصلاة فيها لأن الله حرم على الأرض كل أجسادهم ولأنهم أحياء فى قبورهم يصلون ، ويلحق بذلك كما قاله بعض المتأخرين مقابر شهداء المعركة لأنهم أحياء ، واعترض الزركشى كلام التوشيح بأن تجويز الصلاة فى مقبرة الأنبياء ذريعة إلى اتخاذها مسجدا ، وقد ورد النهى عن اتخاذ مقابرهم مسجدا وسد الذرائع مطلوب لاسيما تحريم استقبال رأس قبورهم غير معول عليه لأنه يعتبر هنا قصد استقبالها لتبرك أو نحوه ، ولا يلزم من الصلاة إليها استقبال رأسه ولا اتخاذه مسجدا ، على أن استقبال قبر غيرهم مكروه أيضا كما أفاده خبر « ولا تصلوا إليها » فحينئذ الكراهة لشيئين : استقبال القبر ، و اذاة النجاسة . والثانى

خلقت على صفة تشبه الشياطين من النفور والإيذاء ، وعبارة حج بعد قوله فى الحديث : فإنها خلقت من الشياطين ، وفى رواية : إنها جن خلقت ، وبه علم أن الفرق أن الإبل خلقت من الشياطين ، بل فى حديث « إن على سنام كل واحد منها شيطانين » والصلاة تكره فى مأوى الشياطين اهـ . وقال المناوى فى شرح الجامع الصغير بعد قوله صلى الله عليه وسلم فإنها خلقت من الشياطين ، زاد فى رواية : ألا ترى أنها إذا نفرت كيف تشمخ بأنفها ؟ قال القاضى : المرابض جمع مربض وهو مأوى الغنم ، والأعطان المبارك ، والفارق أن الإبل كثيرة النفار فلا يأمن المصلى فى أعطانها أن تنفر وتقطع الصلاة عليه إلى آخر ماذكر ، ثم قال : واستشكل التعليل بكونها خلقت من الشياطين بما ثبت أن المصطفى كان يصلى النافلة على بعيره ، وفرق بعضهم بين الواحد وبين كونها مجتمعة بما طبعت عليه من النفار المفضى إلى تشويش القلب ، بخلاف الصلاة على المركوب منها اهـ . ولم يتعرض لمعنى خلقها من الشياطين فليراجع (قوله وسائر مواضعها كذلك) أى وإن كانت مربوطة ربطا وثيقا لاحتمال أن يحصل منها وإن كانت كذلك مايذهب الخشوع (قوله وفرش عليها طاهر) أى أو نبت عليها حشيش غطاها كما هو ظاهر لطهارته (قوله سوى نبى أو أنبياء) أى وأما إذا دفن مع الأنبياء فيها غيرهم فإن حاذى غير الأنبياء فى صلاته كره وإلا فلا (قوله فلا تكره الصلاة) معتمد (قوله يصلون) المتبادر منه أنهم يصلون صلاة بركوع وسجود كما يفعل فى الدنيا ولا مانع منه لأن أمور الآخرة لا يقاس عليها (قوله ويلحق بذلك الخ) معتمد (قوله ذريعة) أى وسيلة مصباح (قوله الذرائع) أى الوسائل التى تؤدى إلى محرم (قوله لأنه يعتبر هنا) أى للتحريم (قوله على أن استقبال قبر غيرهم) أى الأنبياء وشهداء

(قوله لأنه يعتبر هنا) أى يشترط فى تحقيق الحرمة

منتف عن الأنبياء ، والأوّل يقتضي الحرمة بالقيد الذى ذكرناه لإفضائه إلى الشرك ، وتكره على ظهر الكعبة لبعده عن الأدب ، وفى الوادى الذى نام فيه صلى الله عليه وسلم لأن فيه شيطانا ، بخلاف بقية الأودية ، ومحل الكراهة فى جميع مامرّ مالم يعارضها خشية خروج وقت ، وإنما لم يقتض النهى هنا الفساد عندنا ، بخلاف كراهة الزمان لأن تعلق الصلاة بالأوقات أشد لأن الشارع جعل لها أوقاتا مخصوصة لاتصح فى غيرها فكان الخلل فيها أشد ، بخلاف الأمكنة تصح فى كلها ولو كان المحل مغصوبا لأن النهى فيه كالحرير لأمر خارج منفك عن العبادة فلم يقتض فسادها ، واحترز المصنف بالطاهرة عن النجسة فلا تصح الصلاة فيها كما مرّ .

(باب) بالتنوين

فى بيان سبب سجود السهو وأحكامه

وقدمه على مابعده لأنه لايفعل إلا فى الصلاة ، بخلاف سجدة التلاوة لأنها تكون فيها وخارجها ، وأخر الكلام على سجدة الشكر لأنها لاتكون إلا خارجها . وشرع سجود السهو لجبر السهو تارة وإرغاما للشيطان أخرى : أى يكون القصد به أحد هذين بالذات وإن لزمه الآخر ، وعلى هذا يحمل إطلاق من أطلق أنه للأوّل ، وإطلاق من أطلق أنه للثانى

المعركة (قوله بالقيد) أى وهو استقبالها للتبرك ونحوه (قوله خشية خروج وقت) أى أو فوت جماعة اهـ حج . ولعل المراد فى غير الصلاة حاقبا أو نحوه لما مرّ من كراهة ذلك وإن خاف فوت الجماعة (قوله فلا تصح الصلاة فيها) أى إلا بحائل كما مرّ .

باب سجود السهو

(قوله سجود السهو) المراد بسجود السهو مايفعل لجبر الخلل وإن تعمد سببه كترك التشهد الأوّل أو القنوت عمدا ، والمراد بأحكامه مايتعلق به إثباتا أو نفيا (قوله لجبر السهو تارة) كأن سها بترك التشهد الأوّل أو نحوه ، وإرغاما كأن ترك التشهد الأوّل مثلا عمدا (قوله وعلى هذا يحمل إطلاق من أطلق أنه للثانى) فيه أن إرغام الشيطان قد يكون لترك بعض عمدا فلايلزم منه جبر السهو دائما إلا أن يقال أراد بالسهو الخلل ولو بفعل ماينقص ثوابه

(قوله بالقيد الذى ذكرناه) أى قصد استقبالها لتبرك أو نحوه .

باب سجود السهو سنة

(قوله لأنه لايفعل إلا فى الصلاة) أى أو ما فى حكمها وهو سجود التلاوة أو الشكر كما يأتى (قوله أى يكون القصد به أحد هذين الخ) أى من الشارع بدليل قوله قبل وشرع وبقرينة مابعده أيضا وبهذا يلتئم الكلام ، وإنما قال لجبر السهو فقيد بالسهو مع أنه يكون فى الترك عمدا أيضا كما يأتى لأن الكلام فى المشروعية وهو إنما شرع للسهو ، وندبه فى العمد إنما هو بطريق القياس كما يعلم ممايأتى ، وبه يندفع قول الشيخ فى الحاشية فيه : إن إرغام الشيطان قد يكون لترك بعض عمدا فلا يلزم منه جبر السهو دائما إلى آخر ماذكره ، وكذا تصويره السجود لإرغام الشيطان بما إذا ترك بعضا عمدا ، وكأنه فهم أن معنى قول الشارح : أى يكون القصد به الخ : أى من المصلى وقد

والسهو لغة : نسيان الشيء والغفلة عنه ، والمراد هنا الغفلة عن شيء من الصلاة (سجود السهو)) الآتي (سنة) مؤكدة ولو فى نافلة سوى صلاة الجنازة ، وشمل ذلك مالو سها فى سجدة التلاوة خارج الصلاة فيسجد للسهو ، ولا مانع من جبران الشيء بأكثر منه خلافا لبعض المتأخرين ، ومثلها سجدة الشكر ، وإنما لم يجب لأنه ينوب عن المسنون دون المفروض ، والبدل إما كمبدله أو أخف منه ، وأما قوله صلى الله عليه وسلم « وليسجد سجدتين » فمصروف عن الوجوب لظاهر الخبر الآتي ، وإنما وجب جبران الحج لأنه بدل عن واجب فكان واجبا ، وإنما يسن (عند ترك مأمور به) من الصلاة ولو احتمالا كأن شك هل فعله أم لا (أو فعل منهى عنه) فيها ولو بالشك كما سيأتي . ولا يرد عليه خلافا لمن زعمه ما لو شك أصلى ثلاثا أم أربعا ، فإن سجوده بفرض عدم الزيادة لتركه التحفظ المأمور به ، وبفرضها لفعله المنهى عنه فيها فهو لم يخرج عنهما (فالأوّل) منهما وهو المأمور به المتروك (إن كان ركنا وجب تداركه) بفعله ، ولا يغنى عنه سجود السهو لتوقف وجود الماهية عليه (وقد يشرع السجود) للسهو مع تداركه (كزيادة) بالكاف (حصلت بتدارك ركن كما سبق) بيان ذلك (فى) ركن (الترتيب) وقد

(قوله عن شيء من الصلاة) أى على التفصيل الآتي (قوله سجود السهو) قال سم على حج : هو أعنى السهو جائز على الأنبياء ، بخلاف النسيان لأنه نقص ، وما فى الأخبار من نسبة النسيان إليه عليه أفضل الصلاة والسلام ، فالمراد بالنسيان فيه السهو . وفى شرح المواقف الفرق بين السهو والنسيان : بأن الأوّل زوال الصورة عن المدركة مع بقائها فى الحافظة ، والنسيان زوالها عنهما معا فيحتاج فى حصولها إلى سبب جديد اه (قوله سوى صلاة الجنازة) فإنه لايسن فيها بل إن فعله فيها عامدا عالما بطلت صلاته (قوله وشمل ذلك مالو سها الخ) فى دعوى الشمول مسامحة لأن سجود التلاوة ليس من الصلاة لكنه ملحق بها (قوله وإنما لم يجب) أى سجود السهو (قوله لأنه ينوب عن المسنون) أى قد ينوب الخ وقد لاينوب كأذكار الركوع (قوله وإنما وجب) هذا علم من قوله أوّلا والبدل إما كمبدله الخ (قوله عند ترك مأمور به) أى سواء تركه عمدا ليسجد أم لا كما شمله كلامهم اه شيخنا زيادى . ونقل عن إفتاء الشارح أنه إذا تركه بقصد السجود ثم سجد بطلت صلاته ، كما لو قرأ آية سجدة بقصد السجود فإن صلاته تبطل بسجوده . أقول : وقد يفرق بينهما بأنه بترك التشهد حصل خلل فى صلاته يقتضى الجبر . وبقراءة الآية لم يحصل مايقتضى السجود إلا نفس القراءة وهى منهىّ عنها ، وترك التشهد وإن كان منهيا عنها لكن حصل به خلل باق يحتاج إلى الجبر (قوله من الصلاة) خرج به قنوت النازلة كما سيأتى فى كلام الشارح ، والمراد بقوله ولو احتمالا الإشارة إلى أنه لو نسى بعضا معينا سجد ، بخلاف غيره على مايأتى (قوله فإن سجوده) الفاء فيه للتعليل (قوله بالكاف) احترز عما لو قرئ باللام فإنه يقتضى أن الزيادة تارة يشرع معها السجود وتارة لا ، مع أنه ليس مرادا

علمت مافيه (قوله والسهو لغة : نسيان الشيء الخ) أى بخلافه فى عرف الأصوليين ، فإن السهو الغفلة عن الشيء مع بقائه فى الحافظة فيتنبه له بأدنى تنبيه . والنسيان زوال الشيء عن الحافظة فيحتاج إلى تجديد تحصيل (قوله والمراد هنا الغفلة عن شيء من الصلاة) أى أومافى حكمها (قوله وشمل ذلك) أى مافى المتن مع ما أعقبه به حيث لم يقيده بالصلاة وبه يندفع مافى حاشية الشيخ (قوله لأنه ينوب عن المسنون) فيه قصور ، وعبارة التحفة : ولم يجب لأنه لم ينب عن واجب بخلاف الحج (قوله ولو بالشك كما سيأتى) أى المذكور فى قوله عقبه ، ولا يرد خلافا لمن زعمه مالو شك الخ ، وإذا كان المراد بفعل المنهى عنه ماذكر فهو كاف فى دفع هذا الإيراد فلا حاجة إلى جواب آخر غيره ، على أن قوله فى جوابه الآتي فإن سجوده بفرض عدم الزيادة لتركه التحفظ المأمور به يقال عليه إن

لايشرع كما لو كان المتروك السلام ، فإذا ذكره أو شك فيه ولم يأت بمبطل أتى به ولو بعد طول الفصل ولا يسجد أو النية أو التحرم ، فإذا ذكره أو شك فيه استأنف الصلاة ، وما قيل من أن قوله كزيادة إلى آخره غير محتاج إليه لأنه معلوم من قوله أو فعل منهيّ عنه ردّ بأن المراد بالمنهيّ عنه ماليس من أفعال الصلاة ، وهذه الزيادة من أفعالها لكن لايعتدّ بها لعدم الترتيب ، وقد ينازع فى الردّ لما مر من شمول كلامه لمسئلة الشك فيكون ذكره إيضاحا (أو) كان المتروك (بعضا) فيسجد بترك واحد مما يأتى إذ الأبعاض من الشعائر الظاهرة المختص طلبها بالصلاة (وهو القنوت) الراتب وهو قنوت الصبح والوتر فى نصف رمضان الثانى دون قنوت النازلة لأنه سنة عارضة فى الصلاة يزول بزوالها فلم يتأكد شأنه بالجبر وترك بعض القنوت ولو كلمة ككله ، وإن قلنا بعدم تعين كلماته لأنه بشروعه

بل الزيادة مقتضية للسجود أبدا (قوله ولم يأت بمبطل) أى أما لو أتى به فإن كان مما يبطل عمده وسهوه كالفعل الكثير والكلام الكثير استأنف الصلاة ، وإن كان مما يبطل عمده دون سهوه ككلام قليل أتى به لظن خروجه من الصلاة سجد للسهو ثم سلم ، وسجوده ليس للتدارك بل لفعل مايبطل عمده (قوله أوشك فيه) أى وطال تردده بقدر مضى ركن على مايأتى (قوله إذ الأبعاض الخ) عدل إلى هذا التعليل عن تعليل المحلى بأنه ذكر مقصود فى محل مخصوص لما أورد عليه من شموله لأذكار الركوع ونحوه . ويمكن أن يجاب عن المحلى بأنه أراد بالمقصود مالا يقوم غيره مقامه ، وبالمحل المخصوص أنه لايشرع فى غير موضعه فيخرج بالمقصود السورة ، فإن المطلوب فيها ليس معينا فى سورة دون غيرها ولا تشرع فى غير القيام والتسبيحات ليست مخصوصة بلفظ لايقوم غيره مقامه ولكنها تفعل فى الركوع والسجود ، بخلاف القنوت فإنه لايشرع فى غير الاعتدال والتشهد الأوّل وإن تكرر بفعل الأخير لكن لايقوم غيره مقامه (قوله ولو كلمة) أى ومنها الفاء فى فإنك تقضى ، والواو فى وإنه ، وقوله وترك : أى وإن أتى بدل المتروك بما يرادفه كمع بدل فيمن هديت . والقياس أن مثل ذلك مالو ترك قوله : فلك الحمد على ماقضيت أستغفرك وأتوب إليك أو شيئا منهما لما مر عن الروضة من استحباب ذلك فى القنوت ويحتمل عدم السجود ، ولا يلزم من الاستحباب الورود ، وقوله من استحباب ذلك الخ عبارة ابن حجر قبل فى القنوت بعد قول المتن ، وهو : اللهم اهدنى فيمن هديت الخ نصها : وزاد العلماء فيه بعد واليت : ولا يعزّ من عاديت ، وإنكاره مردود لوروده فى رواية البيهقى وبقوله تعالى ـ فإن الله عدوّ للكافرين ـ وبعد تعاليت : فلك الحمد على ماقضيت أستغفرك وأتوب إليك. ولا بأس بهذه الزيادة بل قال جمع إنها مستحبة لورودها فى رواية البيهقى ، وذكر نحوه مر فى شرحه (قوله ككله) أى مالم يقطعه ويعدل إلى آية تتضمن ثناء ودعاء فلا سجود من جهة ترك القنوت ، بخلاف ما إذا قطعه واقتصر على ما أتى به منه ، ولو اقتصر ابتداء على قنوت عمر فلا سجود لإتيانه بقنوت كامل ، أو أتى ببعضه وبعض القنوت الآخر فينبغى أن يسجد لعدم إتيانه بواحد كامل منهما اه سم على حج . أقول : وقضيته أنه لو أتى ببعض أحدهما مع كمال الآخر لايسجد ، وفى حاشيته على منهج فرع جمع بين قنوت الصبح وقنوت سيدنا عمر فيه فترك بعض قنوت عمر قد يتجه السجود . لايقال : بل عدم السجود لأن ترك بعض القنوت عمر لايزيد على تركه بجملته وهو حينئذ لاسجود له . لأنا نقول : لو صح هذا التمسك لزم عدم السجود بترك بعض قنوت

الآتى فى كلام المصنف إنما هو فى ترك فعل حقيقى وهو ترك الركن على مايأتى فيه وترك بعض (قوله فإذا ذكره أو شك فيه استأنف الصلاة) أى وقد صدق أنه لاسجود (قوله لأنه معلوم من قوله أو فعل منهى عنه) أى فهو من القسم الثانى لا الأوّل ، وحينئذ فكان اللائق فى الإيراد أن يقال : السجود فى هذه ليس لترك المأمور بل لفعل المنهى ،

فيه يتعين لأداء السنة مالم يعدل إلى بدله، ولأن ذكر الوارد على نوع من الخلل يحتاج إلى الجبر ، بخلاف مايأتى به من قبل نفسه فإن قليله ككثيره ، والمراد بالقنوت مالا بد منه فى حصوله ، بخلاف ترك أحد القنوتين كأن ترك قنوت سيدنا عمر رضى الله عنه لأنه أتى بقنوت تامّ ، وكذا لو وقف وقفة لاتسع القنوت إذا كان لايحسنه لإتيانه بأصل القيام على مانقل عن الوالد رحمه الله تعالى . نعم يمكن حمل ذلك على ما إذا كانت الوقفة لاتسع القنوت المعهود وتسع قنوتا ما مجزئا . أما لو كانت لاتسع قنوتا مجزئا أصلا فالأوجه السجود (أو قيامه) أى القنوت الراتب وإن استلزم تركه ترك القنوت بأن لم يحسنه فإنه يسن له القيام بقدره زيادة على ذكر الاعتدال . فإذا تركه سجد له ، وبما تقرر اندفع ماقيل إن قيامه مشروع لغيره وهو ذكر الاعتدال فكيف يسجد لتركه ، ولو تركه تبعا لإمامه الحنفى سجد كما صرّح به فى الرّوضة، وقول القفال لايسجد مبنى على مرجوح ، وهو أن العبرة بعقيدة الإمام ، ولو اقتدى فى الصبح بمصلى سنّها سجد فيما يظهر إن لم يتمكن من القنوت خلفه ، فإن فعله فلا ، ويحمل عليه ماذكره

الصبح المخصوص لأنه لو تركه بجملته وعدل إلى دعاء آخر لم يسجد فتأمل ثم وافق مر على ماقلناه اه . أقول : ولعل الفرق بين هذا وبين مالو عدل إلى آية تتضمن دعاء وثناء أن الآية لما لم تطلب بخصوصها كانت قنوتا مستقلا فأسقط العدول إليها حكم القنوت الذى شرع فيه ، بخلاف كل مَن قنوت عمر وقنوت الصبح فإنه ورد بخصوصه فكانا كقنوت واحد، والقنوت الواحد يسجد لترك بعضه ولو كلمة على مامرّ ، وبقى مالو عزم على الإتيان بهما ثم ترك أحدهما هل يسجد أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأن السنن لاتلزم إلا بالشروع فيها (قوله مالم يعدل) أى بخلاف ما إذا عدل (قوله وكذا لو وقف) أى فلا يسجد (قوله يمكن حمل ذلك) أى ليوافق مايأتى من أن قيام القنوت من الأبعاض (قوله على ذكر الاعتدال) وعليه فلو وقف وقفة تسع القنوت وقد ترك ذكر الاعتدال فالظاهر صرف تلك الوقفة للقنوت ، فإن تركه ذكر الاعتدال قرينة على أنه لم يرده فلا تكون الوقفة عند عدم ذكر الاعتدال إلا للقنوت (قوله فإذا تركه) أى بأن لم يأت بقيام يسع قنوتا مجزئا ليوافق مامرّ له (قوله وبما تقرر) أى من أن القيام بعض مستقلّ (قوله كما صرح به) أى ولو أتى به المأموم مؤلف ، وعبارة حج : ولو اقتدى شافعى بحنفى فى الصبح وأمكنه أن يأتى به ويلحقه فى السجدة الأولى فعل وإلا فلا ، وعلى كل يسجد للسهو ، وعلى المنقول المعتمد بعد سلام إمامه لأنه بتركه له لحقه سهوه فى اعتقاده ، بخلافه فى نحو سنة الصبح إذ لاقنوت يتوجه على الإمام فى اعتقاد المأموم فلم يحصل منه ماينزل منزلة السهو اه : أى فلا يطلب من المأموم سجود لترك إمامه القنوت لعدم طلبه من الإمام بل هو منهىّ عنه ، ومحل السجود أيضا مالم يأت به إمامه الحنفى ، فإن أتى به فلا سجود لأن العبرة بعقيدة المأموم ، ويصرح بذلك ماقالوه فيما لو اقتصد إمامه الحنفى وصلى خلفه حيث قالوا بصحة صلاته خلفه اعتبارا بعقيدة المأموم لابعقيدة الإمام . وبقى مالو وقف إمامه الحنفى وقفة تسع ذلك ولم يجهر به هل يسجد المأموم حملا له على عدم الإتيان به أو لا قياسا على مالو سكت سكتة تسع البسملة من أنا نحمله على الكمال من الإتيان بها حتى لايلزم الشافعى نية المفارقة ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل ، ويفرق بينهما بأن البسملة لما كانت مطلوبة منه حمل على الكمال بخلاف القنوت (قوله بمصلى سنّها) ومثلها كل صلاة لاقنوت فيها على الراجح

فذكره فى الأوّل فى غير محله (قوله مالم يعدل إلى بدله) صادق بما إذا كان البدل واردا وبما إذا كان من غير الوارد ، وهو ما اقتضاه كلام الشهاب سم فى حواشى التحفة لكن صرح بخلافه فى حواشى شرح المنهج ، وذكر أن الشارح وافقه عليه فليراجع (قوله ولو تركه تبعا الخ) وكذا لو أتى بمخلفه كما صرح به الشهاب حج

الزركشي فى خادمه تبعا للقمولى (أو التشهد الأوّل) والمراد به هنا الواجب فى التشهد الأخير أو بعضه لأنه صلى الله عليه وسلم تركه ناسيا وسجد للسهو قبل أن يسلم . ويستثنى من ذلك مالو نوى أربعا وأطلق ، أو قصد أن يأتى بتشهدين فلا يسجد لتركه أوّلهما على ماقاله جمع متأخرون ، وعزمه على الإتيان به لايلحقه بتشهد الظهر لأنه مع ذلك مخير بين تشهدين وثلاث وتشهد واحد ، فهو غير سنة مطلوبة لذاته فى محل مخصوص ، لكن الذى قاله القاضى والبغوى أنه يسجد فى صورة القصد إن تركه سهوا : أى أو عمدا : وهو المعتمد (أوقعوده) قياسا عليه وإن استلزم تركه ترك التشهد ، لأن السجود إذا شرع لترك التشهد شرع لترك جلوسه لأنه مقصود له . وصورة تركه وحده أن لايحسنه فإنه يسن له حينئذ الجلوس بقدره كما مرّ نظيره فى القنوت (وكذا الصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم فيه) أى بعده (فى الأظهر) والمراد الواجب منها فى التشهد الأخير أخذا مما مرّ ، لأنه ذكر يجب الإتيان به فى الأخير فيسجد لتركه فى الأول ، وقيس به القنوت فيسجد لترك الصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم فيه كما جزم به ابن الفركاح ، واعتمده جمع متأخرون ، والجلوس لها فى الأوّل والقيام لها فى الثانى كالقعود للتشهد والقيام للقنوت فيكونان من الأبعاض ، وعلى ذلك فالأبعاض اثنا عشر ، وقوله (سجد) راجع للصور كلها ، ويصح عود فيه لكل ماذكر ، والقنوت وقصر رجوعه على التشهد وزعم فرق بينهما غير حسن لأن العطف بأو فإفراده لذلك لا لاختصاصه بالتشهد ، ووجوبها فى التشهد فى الجملة لايصلح مانعا لإلحاقها من القنوت بها من التشهد لأن المقتضى للسجود ليس هو الوجوب فى الجملة لقصوره ولئلا يلزم عليه إخراج القنوت من أصله ، بل كون المتروك من الشعار الظاهرة المخصوصة بمحل منها استقلالا تبعا كما يأتى مع استوائهما فى ذلك . والثانى لايسجد لترك الصلاة على النبىّ صلى الله عليه وسلم بناء على عدم استحبابه فيه ، وسواء أترك مامرّ عمدا أم سهوا بجامع الخلل بل خلل العمد أكثر فكان للجبر أحوج (وقيل إن ترك عمدا فلا) يسجد لتركه لكونه مقصرا بتفويت السنة على نفسه

(قوله أو بعضه)ومنه الواو فى وأشهد (قوله مالو نوى أربعا) أى من النفل راتبا كان أوغيره(قوله أنه يسجد)قال سم على منهج بعد نقله الأوّل عن حج : والثانى عن مر . وأقول : إن التزم استحباب تشهد أوّل لمن أراد أربع ركعات تطوّعا لم يتجه إلا السجود حتى وإن أطلق ولم يوجد منه عزم على الإتيان بالاثنين ، وإن التزم عدم استحبابه فالوجه عدم السجود وإن عزم ،لأن غاية الأمر أنه قصد الإتيان بشىء لايستحب الإتيان به وذلك لايقتضى السجود بتركه لأنه لم يترك أمرا مستحبا ولم يوجد فى الصلاة ذلك فليحرر الاستحباب وعدمه . أقول : وقد يقال لما قصد الإتيان بالتشهدين التحق من حيث الفعل المنوى بالرباعية فصار التشهد الأوّل مطلوبا فجبر تركه بالسجود (قوله فالأبعاض اثنا عشر) أى بزيادة الصلاة على الآل فى التشهد الأخير والقنوت على ماسنذكره (قوله من القنوت) حال ، وقوله من التشهد حال أيضا : أى بعده (قوله بناء على عدم استحبابه) أى هذا الذكر وهو الصلاة على

لأنه بترك الإمام له لحقه سهوه فى اعتقاده (قوله لم يسجد لتحمل الإمام ذلك) اعتمده الزيادى ، وفى بعض نسخ الشارح أنه يسجد(قوله اثنا عشر) أى بما يأتى (قوله ويصح عود فيه لكل مما ذكر الخ) يمنع منه أن الخلاف المذكور هنا مبنى على الخلاف فى سنّ الصلاة عليه صلى الله عليه وسلم فى التشهد الأوّل ، وهو أقوال كما مرّ فى صفة الصلاة ، وصرح به الجلال المحلى هنا . وأما الخلاف فى سنه فى القنوت فهو أوجه كما مر ، ثم أيضا ولا يتأتى ترتيب الأقوال على الأوجه فتعين رجوع الضمير إلى التشهد فقط (قوله وزعم فرق بينهما) أى بين التشهد والقنوت(قوله مع استوائهما)عبارة التحفة : وهما مستويان فى ذلك

ورد بما مرّ (قلت : وكذا الصلاة على الآل حيث سنناها ، والله أعلم) وذلك بعد التشهد الأخير على الأصح ، وبعد الأوّل على وجه والجلوس كالقيام لها فى القنوت قياسا على الصلاة على النبيّ صلى الله عليه وسلم فيما مرّ . وصورة السجود لترك الآل أن يتيقن ترك إمامها بعد سلام إمامه وقبل أن يسلم هو أو بعده إن سلم وقصر الفصل ، فاندفع استشكاله بأنه إن علم تركها قبل سلامه أتى بها أو بعده فات محل السجود ؛ وسميت هذه السنن أبعاضا لتأكد شأنها بالجبر تشبيها بالبعض حقيقة (ولا تجبر سائر السنن) أى باقيها بالسجود كأذكار الركوع والسجود على الأصل لأنها ليست فى معنى الوارد ، فإن سجد لشىء منها عامدا بطلت صلاته ، إلا أن يعذر لجهله . وما استشكل به من أن الجاهل لا يعرف مشروعية سجود السهو ومن عرفه عرف محله ردّ بمنع هذا التلازم لأن الجاهل قد يسمع مشروعية سجود السهو قبل السلام لاغير فيظن عمومه لكل سنة وعدم اختصاصه بمحله المشروع (والثانى) أى فعل النهى عنه (إن لم يبطل عمده) الصلاة (كالالتفات والخطوتين لم يسجد لسهوه) كعمده غالبا لما يأتى فى المستثنيات لعدم ورود السجود له ، ولأنه إذا كان عمده فى محل العفو فسهوه أولى (وإلا) بأن أبطل عمده كركعة زائدة أو ركوع

النبيّ صلى الله عليه وسلم (قوله وردّ بما مرّ) أى من قوله فكان للجبر أحوج (قوله بعد التشهد الأخير على الأصح) أى وبعد القنوت شرح المنهج ، وعبارة حج بعد قول المصنف والله أعلم : وذلك فى القنوت ومثلها قيامها وفى التشهد الأخير الخ اه . وبه يتضح عدّه السابق للأبعاض اثنا عشر (قوله وصورة السجود لترك الآل) وجه تصويره بذلك كما وافق عليه مر أنه إن تركه هو ، فإن كان عمدا أتى به ولا سجود ، أو سهوا فإن تذكره قبل السلام فكذلك ، وإن سلم قبل تذكره فلا جائز أن يعود إليه . لأنا لم نرهم جوّزوا العود لسنة غير سجود السهو ، ولا أن يعود إلى سجود السهو عنه لأنه إذا عاد صار فى الصلاة فينبغى أن يأتى بالمتروك ولا يتأتى السجود لتركه فليتأمل اه سم على منهج (قوله تشبيها بالبعض) أى حيث تأكد شأنه بحيث تبطل الصلاة بتركه ، وليس المراد أن كلا يجبر بالسجود ، فإنه لو ترك ركنا سهوا يجب فعله ، والسجود إنما هو للزيادة الحاصلة بتداركه إن وجدت (قوله كأذكار الركوع والسجود) أى ودعاء الافتتاح والسورة ، ويمكن الفرق بين هذه وبين القنوت والصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم أو الآل بأن الاعتدال على صورة القيام المعتاد فطلب فيه ذكر يميزه عنه فكان مقصودا بالطلب لا تابعا ، والركوع والسجود لما كان كل منهما ليس على صورة الفعل المعتاد كانا عبادتين مستقلتين والذكر فيهما تابع للمحل فضعفت رتبته عن القنوت فلم يطلب له السجود (قوله إلا أن يعذر لجهله) أى أو سهوه اه حج . وقضية إطلاق الجهل أنه لا فرق بين قريب العهد بالإسلام وغيره ، وقيده الشوبرى نقلا عن البغوى بقريب العهد بالإسلام وعبر به فى العباب أيضا ، لكن لم ينقله عن أحد ، ولعل الأقرب ما اقتضاه كلام الشارح فإن مثل هذا مما يخفى فلا يفرق فيه بين قريب العهد بالإسلام وغيره ، ويؤيده ما يأتى للشارح بعد قول المصنف أو عاد له : أى للتشهد الأوّل جاهلا ، فكذا من قوله وإن كان مخالطا لنا لأن هذا مما يخفى على العوامّ (قوله عرف محله) أى مقتضيه اه حج ، ثم قال : وأولت محله بما ذكر لأنه الذى نحن فيه وإلا لم يبق للإشكال وجه أصلا ، ثم رأيت

(قوله إلا أن يعذر لجهله) أى بأن كان قريب العهد بالإسلام أو نشأ ببادية بعيدة عن العلماء ، لأن هذا هو مرادهم بالجاهل المعذور خلافا لما وقع فى حاشية الشيخ (قوله عرف محله) أى مقتضيه كما قاله الشهاب حج ، قال : وأولت محله بما ذكر لأنه الذى نحن فيه وإلا لم يبق للإشكال وجه أصلا ، ثم قال : ثم رأيت شارحا فهمه على ظاهره وأجاب عنه بما لا يلائق ما نحن فيه ، إذ الكلام ليس فى سجوده فى غير محله وهو قبيل السلام بل فى سجوده فى محله ، لكن لنحو تسبيح

أو سجود (سجد) لسهوه « لأنه صلى الله عليه وسلم صلى الظهر خمسا وسجد للسهو » متفق عليه ، هذا (إن لم تبطل) الصلاة (بسهوه) فإن بطلت بسهوه (ككلام كثير) فإنه يبطلها (فى الأصح) كما مرّ فلا يسجد لعدم كونه فى صلاة فى الأصح راجع للمثال وهو الكلام الكثير لا الحكم وهو قوله سجد ، فلو سكت عن المثال لكان أخصر وأبعد عن الإيهام إذ لاسجود مع الحكم بالبطلان . واستثنى من هذه القاعدة ما لو سجد للسهو ثم سها قبل سلامه فإنه لا يسجد فى الأصح ، فلو سجد عمدا بطلت صلاته أو سهوا فلا ، وما لو حوّل المتنفل دابته عن صوب مقصده سهوا ثم عاد فورا فإنه لايسجد للسهو على ماصححه المصنف فى المجموع وغيره ، والمعتمد كما مرّ فى فصل الاستقبال أنه يسجد له ، وصححه الرافعى فى شرحه الصغير وجزم به ابن المقرى فى روضه . وقال الأسنوى : إنه القياس ، وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى (وتطويل الركن القصير) عمدا بسكوت أو ذكر أو قرآن لم يشرع فيه (يبطل عمده) الصلاة (فى الأصح) لأن تطويله تغيير لموضوعه كما لو قصر الطويل بعدم إتمام الواجب ، ولأن تطويله يخل بالموالاة كما قاله الإمام (فيسجد لسهوه) والثانى لايبطل عمده لحديث ورد فيه يدل على ذلك ومقدار التطويل المبطل كما نقله الخوارزمى عن الأصحاب . وكلام الشيخين قد يدل عليه أن يلحق الاعتدال بالقيام والجلوس بين السجدتين بالجلوس للتشهد ، ومراده كما قاله جمع قراءة الواجب وهو الفاتحة ، وأقل التشهد : أى بعد مضىّ قد ذكر كل

شارحا فهمه على ظاهره ، وأجاب عنه بما لايلاقى ما نحن فيه اه (قوله سجد) أى غالبا أيضا لمايأتى فيما لو سها فى سجود السهو أو نفل السفر (قوله واستثنى من هذه القاعدة) وهى قول المصنف والثانى ان لم يبطل الخ (قوله ثم سها) أى بأن تكلم ناسيا مثلا (قوله قبل سلامه) أى أو فى السجود نفسه (قوله والمعتمد كما مرّ فى فصل الاستقبال) خلافا لحج حيث قال : واستثنى من هذه القاعدة ما لو حوّل المتنفل دابته عن صوب مقصده سهوا ثم عاد فورا فإنه لايسجد لسهوه على المعتمد مع أن عمده مبطل ، ويفرق بينه وبين سجوده لجموحها وعودها فورا بأنه هنا مقصر لركوبه الجموح أو بعدم ضبطها ، بخلاف الناسى فخفف عنه لمشقة السفر وإن قصر انتهى . وقضية تخصيص الخلاف بهذه الصورة وأن السجود لجماح الدابة لاخلاف فيه وهو مناف لقول البهجة :

* أو بانحراف لا إليها ناسيا *

أو خطأ أو لجماحها سجد سهوا على الأصح إن قل الأمد اه

وقرره شارحه بما يفيد جريان الخلاف فى كل منهما ، ومنه قوله : وصححه الشيخان فى الجماح ، لكنه قال بعد : وقال البغوى : يسجد فى النسيان والخطأ دون الجماح اه . فما اقتضاه كلام حج جار على هذا الأخير (قوله لم يشرع فيه) قيد فى الذكر فقط ، فلو قدم قوله : لم يشرع على قوله أو قرآن أو أخر الذكر عنه كان أولى ، ولكنه أخره لما يأتى من أن تطويل القيام الثانى من صلاة الكسوف لايضرّ لكون القراءة مشروعة فيه . ويرد عليه أن القيام الثانى فى صلاة الكسوف ليس اعتدالا بل هو سنة فيها مستقلة فليتأمل (قوله قراءة الواجب) أى فيهما

الركوع فتعين ماذكرته اه (قوله واستثنى من هذه القاعدة) يعنى قول المصنف وإلا سجد فهو استثناء من المفهوم وأما مايستثنى من المنطوق وهو قوله إن لم يبطل عمده لم يسجد لسهوه فسيأتى فى المتن مع مازاده الشارح عليه (قوله لم يشرع فيه) راجع للذكر والقرآن كما سيأتى محترزه فى قوله وخرج بقولنا لم يشرع الخ ، خلافا لما وقع فى حاشية

المشروع كالقنوت فى محله بالقراءة المعتدلة ، ويحتمل أن يعتبر أقل زمن يسع ذلك لا قراءته مع المندوب وجرئ عليه بعضهم ، وقول الزركشى القياس اتباع العرف يردّ بأن هذا بيان للعرف هنا ، والأوجه أن المراد بالزيادة على قدر الذكر المشروع فيه فى تلك الصلاة بالنسبة للوسط المعتدل لها لا لحال المصلى ، وقولنا فى تلك الصلاة يحتمل أن يراد به من حيث ذاتها أو من حيث الحالة الراهنة ، فلوكان إماما لاتسن له الأذكار المسنونة للمنفرد اعتبر التطويل فى حقه بتقدير كونه منفردا على الأول ، وبالنظر لما يشرع له الآن من الذكر على الثانى وهو الأقرب لكلامهم ، وخرج بقولنا لم يشرع تطويله ماشرع تطويله بقدر القنوت فى محله أو التسبيح فى صلاته أو القراءة فى الكسوف فلا يؤثر ، واختار المصنف دليلا جواز تطويل الاعتدال والجلوس بين السجدتين لورود أحاديث صحيحة فيه ، ولهذا جرى عليه الأكثرون ، وصححه فى موضع من التحقيق . وقد يمنع الاستدلال بما ورد من الأخبار بأنها وقائع فعلية طرقها الاحتمال (فالاعتدال قصير) لأنه للفصل بين الركوع والسجود (وكذا الجلوس بين السجدتين) قصير (فى الأصح) لأنه للفصل بينهما فهو كالاعتدال ، بل أولى لأن الذكر المشروع فيه أقصر مما شرع

(قوله كالقنوت) قضيته أنه لو زاد على قدر القنوت مايسع قراءة الفاتحة فى ثانية الصبح بطلت ، وقد تقدم له خلاف مع توجيهه بأنه مشروع له فى الجملة (قوله بالنسبة للوسط) خبر أن : أى أن المراد اعتبارها بالنسبة الخ (قوله بتقدير كونه منفردا على الأول) أى قوله يحتمل أن يراد به من حيث الخ ، وقوله على الثانى : أى قوله أو من حيث الحالة الراهنة الخ (قوله لم يشرع تطويله) فى نسخة تطويله مرتين ، وما فى الأصل هو الموافق لما قدمه من عدم ذكره تطويله (قوله فى محله) أى وهو اعتدال الركعة الأخيرة فى الصبح أو الوتر فى رمضان ، أما الاعتدال فى غيرهما فيضرّ تطويله ولو من الركعة الأخيرة إلا إذا طوّله بالقنوت للنازلة . وأفتى ابن حجر بأن تطويل الاعتدال من الركعة الأخيرة لايضر مطلقا لأنه عهد تطويله فى الجملة ، ونقل عن الزيادى اعتماد هذا (قوله لورود أحاديث صحيحة فيه) أى الجلوس بين السجدتين دون الاعتدال فإنه لم يرد فيه ذلك ، ويحتمل رجوع الضمير للتطويل ، وفيه كلام فى سم على منهج ، ومنه أن حديث أنس ورد فى مسلم بتطويل الجلوس بين السجدتين أيضا أى كما ورد تطويل الاعتدال فكان ينبغى له اختياره ولعله لم يستحضره اه (قوله لأنه للفصل) قال الشيخ عميرة أورد أن اشتراط الطمأنينة ينافى ذلك ، وأجيب بأنها اشترطت ليتأتى الخشوع ويكون على سكينة انتهى سم على منهج

الشيخ (قوله كالقنوت) أى المشروع بقرينة قوله قبله قدر ذكر كل المشروع فيه ، ولعل المراد القنوت مع ماتقدم عليه من الأذكار المشروعة فليراجع ، ثم إن قضية ماذكر أنه لو زاد على قدر المشروع بقدر الفاتحة تبطل صلاته ولا ينافيه خلافا لما فى حاشية الشيخ ماقدمه فى ركن الاعتدال من عدم البطلان ، لأن ذاك فيما إذا كان التطويل بنفس القنوت كما يعلم بمراجعته بخلاف ماهنا (قوله فى محله) أى المشروع هو فيه بالأصالة وهو ثانية الصبح وأخيرة الوتر فى النصف الثانى من رمضان وأخيرة سائر المكتوبات فى النازلة كما فى حاشية الشيخ ، ويدل له قول الشارح عقب الاستثناء الآتى فى كلام المصنف عقب كلام الرافعى الآتى . ويمكن حمله على ما إذا لم يطل به الاعتدال وإلا بطلت ، فالشارح مخالف لما أفتى به الشهاب حج من أن المراد بمحله اعتدال أخيرة سائر المكتوبات قال لأنها محله فى الجملة (قوله ويحتمل أن يعتبر أقل زمن يسع ذلك) أى الواجب ، وقوله لا قراءته مع المندوب مقابل لقوله ومراده كما قال جمع قراءة الواجب (قوله واختار المصنف الخ) كان ينبغى تأخيره عن المتن بعده

فى الاعتدال . والثانى أنه طويل لما مر (ولو نقل ركنا قوليا) غير مبطل فخرج السلام عليكم وتكبيرة الإحرام بأن كبر بقصده (كفاتحة فى ركوع أو) جلوس (تشهد) آخر أو أول ، وقول بعض الشراح أو تشهد آخر ليس بقيد ، أو نقل تشهد أو بعض ذلك إلى غير محله ، أو نقل قراءة مندوبة كسورة إلى غير محلها (لم تبطل بعمده فى الأصح) لأنه غير مخل بصورتها بخلاف الفعلى (و) على الأصح (يسجد لسهوه) ولعمده أيضا (فى الأصح) لتركه التحفظ المأمور به فى الصلاة فرضها ونفلها أمرا مؤكدا كتأكد التشهد الأول . نعم لو قرأ السورة قبل الفاتحة لم يسجد كما قاله ابن الصباغ لأن القيام محلها فى الجملة ، وقياسه أنه لو صلى على النبى صلى الله عليه وسلم قبل التشهد لم يسجد لأن القعود محلها فى الجملة . قال الأسنوى : وقياسه السجود للتسبيح فى القيام وهو مقتضى ما فى شرائط الأحكام لابن عبدان اه . والمعتمد كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى عدم السجود ، والثانى لا كغيره مما لا يبطل عمده (وعلى هذا) أى الأصح (تستثنى هذه الصورة من قولنا) المتقدم (مالا يبطل عمده لا سجود لسهوه) واستثنى معها أيضا مالو أتى بالقنوت أو بكلمة منه بنيته قبل الركوع أو بعده فى الوتر فى غير نصف رمضان الثانى فإنه يسجد ولو تعمده لم تبطل صلاته لكنه مكروه ، ذكره الرافعى فى صلاة الجماعة ، ويمكن حمله على ما إذا لم يطل به الاعتدال وإلا بطلت أخذا مما مر ، وما لو قرأ غير الفاتحة فى غير القيام ، وما لو فرقهم فى الخوف أربع فرق

(قوله لما مر) أى فى قوله لورود أحاديث صحيحة فيه الخ (قوله ولو نقل ركنا قوليا) قضية ماذكر أنه لا يسجد لتكرير الفاتحة أو التشهد لأنه لم ينقله إلى غير محله ، لكن عبارة حج فى شرح الإرشاد ويضم إلى هذه : أى نقل الركن القولى القنوت فى وتر لا يشرع فيه وتكرير الفاتحة خلافا لبعضهم اه . وخرج بتكرير الفاتحة تكرير السورة فلا يسجد له لأنه كله يصدق عليه أنه قرآن مطلوب ، وقياس ماذكره فى تكرير الفاتحة أنه يسجد بتكرير التشهد إلا أن ماذكره الشارح من أنه لو قدم الصلاة على النبى لا يسجد لأن القعود محلها فى الجملة يقتضى عدم السجود بتكرير الركن القولى ، إلا أن يقال : التكرير عبادة عن ذكره بعد الإتيان به ومجرد تقديمه ليس فيه ذلك ، ويؤيده أن القول ببطلان تكريره إنما يكون بعد الإتيان به على وجه يعتد به (قوله فخرج السلام عليكم) أى وإن لم يقصده لما فيه من الخطاب (قوله بأن كبر بقصده) أى الإحرام (قوله بخلاف الفعلى) أشار به إلى رد توجيه مقابل الأصح الذى عبر عنه المحلى بقوله : والثانى تبطل كنقل الركن الفعلى اه . وكان ينبغى للشارح ذكر المقابل وفاء بشرح المتن (قوله عدم السجود) أى بنقل التسبيح إلى القيام (قوله وعلى هذا تستثنى هذه الصورة) أى وهى قوله ولو نقل ركنا قوليا ، وقوله عن قولنا متعلق بتستثنى وعداه بعن دون من لتضمينه معنى تميز (قوله قبل الركوع) ومثل ذلك ما لو فعله إمامه الحنفى قبل الركوع لأن فعله عن اعتقاد ينزل عندنا منزلة السهو (قوله وإلا بطلت) هذا يخالف من حيث شموله للركعة الأخيرة على ما أفتى به حج من عدم البطلان بتطويل اعتدال الركعة الأخيرة كما تقدم نقله عنه (قوله أخذا مما مرّ) أى فى قول المصنف وتطويل الركن القصير الخ (قوله وما لو قرأ) هذا علم من قوله قبل أو نقل قراءة مندوبة الخ ، فلعله ذكره للتصريح بالاستثناء ، وإنما قيد بغير الفاتحة ليكون مثالا لنقل غير الركن وإلا فنقل الفاتحة علم من قول المتن ولو نقل ركنا قوليا (قوله غير الفاتحة) أى شيئا من القرآن غير الخ ، وظاهره أنه إذا قرأ فى غير القيام لا يشترط للسجود نية القراءة وعليه فيفرق بينه وبين القنوت بأن القنوت دعاء وهو مشروع فى الصلاة مطلقا فاشترط فيه نية القنوت ليتحقق كونه من الأبعاض ، والقراءة صورتها ليس لها حالتان فكان مجرد نقلها مقتضيا لتحقق نقل المطلوب ، لكن فى حاشية شيخنا الزيادى خلافه حيث قال

(قوله فى الوتر فى غير نصف رمضان) أى مثلا كما هو ظاهر (قوله ومالو قرأ غير الفاتحة) هذا مكرر مع قوله السابق أو نقل

وصلى بكل ركعة أو فرقتين وصلى بواحدة ثلاثا فإنه يسجد لمخالفته بالانتظار فى غير محله الوارد فيه ، وليس منها زيادة القاصر أو مصلّ نفلا مطلقا من غير نية سهو لأن عمد ذلك مبطل فهو من القاعدة ، ولو صلى على الآل فى التشهد الأوّل أو بسمل أوّل تشهده لم يسن له سجود السهو كما اقتضاه كلام الأصحاب ، وهو ظاهر عملا بقاعدتهم مالا يبطل عمده لا سجود لسهوه إلا ما استثنى منها ، والاستثناء : معيار العموم بل قيل إن الصلاة على الآل فى الأوّل سنة ، وكذا الإتيان ببسم الله قبل التشهد . وأما ما اقتضاه كلام الشيخ فى شرح منهجه وأفتى به من السجود له فإنما يتجه على القول بأنها ركن فى التشهد الأخير ، كذا أفاده الوالد رحمه الله تعالى فى فتاويه ودعوى صحته بعيدة (ولو نسى) الإمام أو المنفرد (التشهد الأوّل) وحده أو معها قعوده (فذكره بعد انتصابه) أى وصوله لحد يجزئه فى قيامه (لم يعد له) أى يحرم عليه العود لما صح من الأخبار ولتلبسه بفرض فعلى فلا يقطعه لسنة (فان عاد) عامدا (عالما بتحريمه بطلت) صلاته لأنه زاد قعودا من غير عذر وهو مخل بهيئة الصلاة ، بخلاف قطع القولى لنفل كالفاتحة

قوله وقنوت بنيته ، وكذلك التشهد والقراءة لابد من نيتهما قياسا على القنوت اه . وما اقتضاه كلام الشارح من أن التشهد والقراءة لايشترط لهما نية فى اقتضاء السجود ظاهر لأن القراءة وألفاظ التشهد كلاهما متعين مطلوب فى محل مخصوص ، بخلاف القنوت فإن ألفاظه تستعمل للدعاء فى غير الصلاة ويقوم غيرها فى الصلاة من كل ماتضمن دعاء وثناء مقامها فاحتيج فى اقتضائها السجود للنية (قوله فإنه يسجد لمخالفته) ينبغى أن غير الفرقة الأولى مثله لاقتدائهم بمن حصل منه مقتضى السجود فليتأمل اه سم على منهج (قوله فى غير محله) أى وهو انتظاره فى قيام الثانية والرابعة (قوله أو بسمل أوّل تشهده) ظاهره أنه لايسجد وإن قصد أنها من الفاتحة ، لكن عبارة حج : وأنه لو بسمل أوّل التشهد أو صلى على الآل بنية أنه ذكر التشهد الأخير سجد الخ . أقول : والأقرب ظاهر إطلاق الشارح هنا لما علل به من أن الاستثناء معيار العموم سيما والتشهد محل الصلاة على الآل فى الجملة ، لكن ماعلل به عدم السجود لقراءة البسملة أوّل التشهد يرد عليه أن هذا مطلوب قولى نقله إلى غير محله (قوله فى شرح منهجه) أى من أنه متى نقل مطلوبا قوليا سجد للسهو فإنه صدق على ماذكر (قوله أو مع قعوده) أى أو قعوده وحده بأن لم يحسنه (قوله لحدّ يجزئه فى قيامه) أى بأن صار إلى القيام أقرب منه إلى الركوع أو إليهما على السواء (قوله لم يعد له) ظاهره وإن نذره كل من الإمام والمنفرد ، ويوجه بأن الكلام فى الفرض الأصلى وهذا فرضيته عارضة ، ولهذا لو تركه عمدا بعد نذره لم تبطل صلاته (قوله ولتلبسه بفرض فعلى) أى أما القولى فسيأتى (قوله عالما بتحريمه بطلت) ظاهره أنه لافرق فى ذلك بين الفرض والنفل ، كأن أحرم بأربع ركعات نفلا بتشهدين وترك التشهد الأوّل وتلبس بالقيام فلا يجوز له العود ، وهو ظاهر لتلبسه بالقيام الذى هو فرض . لايقال : إن له ترك القيام والجلوس للقراءة . لأنا نقول : الجلوس الذى يأتى به للقراءة ولو بعد تلبسه بالقراءة ركن فعوده عنه إلى التشهد يصدق عليه أنه قطع الفرض للنفل ، وأما إذا تذكر فى هذه الحالة قبل تلبسه بالفرض فهل يعود لأنه بقصد الإتيان به صار بعضا أولا ، لأن النفل لم يشرع فيه تشهد أوّل فى حدّ ذاته ؟ فيه نظر ، والأقرب أنه ينبنى على أنه إذا قصد الإتيان به ثم

قراءة مندوبة كسورة إلى غير محلها (قوله فإنما يتجه على القول بأنها ركن) يقال عليه الشيخ جار فى ذلك على طريقته من أن نقل المطلوب القولى وإن لم يكن ركنا يندب له السجود فلا يحتاج إلى الحمل المذكور (قوله بأنها) أى الصلاة على الآل (قوله وهو مخلّ بهيئة الصلاة) ينبغى أن تكون هذه الجملة حالية لتكون قيدا فيما قبلها : أى هذا القعود الخاص مخل بهيئة الصلاة ، وإلا فالقعود ليس مخلا بهيئة الصلاة على الإطلاق بدليل ماقدمه فيما لو زاد

للتعوّذ أو الافتتاح فلا يحرم (أو) عاد له (ناسيا) كونه فى صلاة أو حرمة عوده (فلا) تبطل لعذره ورفع القلم عنه . نعم يجب عليه عند تذكره النهوض فورا ولا ينافى ماتقرر هنا من عدم بطلانها بعوده ناسيا حرمته مامرّ من أنه لو تكلم بكلام يسير ناسيا حرمة الكلام ضرّ لأن العود من جنس الصلاة فكان بابه أوسع ، بخلاف الكلام فإنه ليس من جنسها ولا منها (ويسجد للسهو) لإبطال تعمد ذلك (أو) عاد له (جاهلا) تحريمه وإن كان مخالطا لنا لأن هذا مما لايخفى على العوام (فكذا) لاتبطل صلاته (فى الأصح) لما ذكر ويقوم فورا عند تعلمه ويسجد للسهو والثانى تبطل لتقصيره بترك التعلم ، أما المأموم فيمتنع عليه التخلف عن إمامه للتشهد ، فإن تخلف بطلت صلاته لفحش المخالفة . لايقال : صرحوا بأنه لو ترك إمامه القنوت فله أن يتخلف ليقنت إذا لحقه فى السجدة الأولى . لأنا نقول : لم يحدث فى تخلفه فى تلك وقوفا وهنا أحدث فيه جلوس تشهده ، فقول بعض المتأخرين : لو جلس إمامه للاستراحة فالأوجه أن له التخلف ليتشهد إذا لحقه فى قيامه لأنه حينئذ لم يحدث جلوسا ، فمحل بطلانها إذا لم يجلس إمامه ممنوع كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى إذ جلوسه للاستراحة هنا ليس بمطلوب ، ولو انتصب معه فعاد له لم يعد إذ هو إما متعمد فصلاته غير صحيحة أو ساه أوجاهل فلا يوافقه فى ذلك بل ينتظره قائما حملا له على أنه عاد ساهيا أو ينوى مفارقته وهو الأولى ، ولو قعد فانتصب إمامه ثم عاد لزم المأموم القيام فورا لأنه توجه عليه بانتصاب إمامه وفراقه هنا أولى أيضا (وللمأموم) إذا انتصب وحده ناسيا (العود لمتابعة إمامه فى الأصح)

تركه هل يسجد أو لا ؟ فإن قلنا بما قالهالقاضى والبغوى من السجود واعتمده الشارح عاد له لأنه صار حكم البعض بقصده ، وإن قلنا بكلام غيرهما من عدم السجود لم يعد(قوله أو الافتتاح فلا يحرم) نعم لايبعد كراهته اه حج (قوله أوحرمة عوده) أى أو ناسيا حرمة عوده (قوله ولا ينافى ماتقررالخ) هو قوله أو حرمة عوده الخ (قوله أو عاد له جاهلا) قال فى الخادم : أما إذا علم أن القعود غير جائز ولكن جهل أنه يبطل فقياس ماسبق فى الكلام ونظائر البطلان لعوده مع علمه بتحريمه وبه صرح الشيخ أبو محمد فى الفروق اه سم على منهج(قوله أما المأموم فيمتنع عليه التخلف) لم يتقدم مايصلح كون هذا محترزا له فلعل المراد من ذكره مجرد إفادة الحكم ، وقد يقال هو محترز ماجعله مرجعا للضمير فى قول المصنف : ولو نسى من قوله الإمام أو المنفرد (قوله فإن تخلف) أى عامدا عالما (قوله بطلت صلاته) أى وإن قل التخلف حيث قصده (قوله إذا لحقه فى السجدة الأولى) أى فإن ظن أنه لايدركه فى الأولى لايسن له القنوت ، ومع ذلك إن تخلف ليقنت لاتبطل صلاته إلا إن سبقه بركنين فعليين بأن هوى الإمام للسجدة الثانية والمأموم فى القيام للاعتدال كما يأتى فى قوله نعم يجوز للمأموم الخ (قوله فقول بعض المتأخرين) هو ابن حجر رحمه الله (قوله إذ جلوسه) أى الإمام (قوله ليس بمطلوب) هل المراد ليس بمطلوب بطريق الأصالة وإلا فجلوس الاستراحة سنة فى حقه إذا قصد ترك التشهد الأول (قوله ولو انتصب) أى المأموم معه : أى مع إمامه (قوله وفراقه هنا أولى) أى فهو مخير بين الانتظار فى القيام والمفارقة وهى أولى كالتى قبلها

قعودا عقب سجود التلاوة أو عقب الهوى للسجود (قوله كونه فى صلاة) قد لايتصوّر عوده لأجل التشهد مع نسيانه أنه فى صلاة إذ التشهد ليس إلا فيها ، فلعل اللام فى له بمعنى إلى أى عاد إلى التشهد بمعنى محله (قوله لأن العود من جنس الصلاة) يعنى ماعاد إليه وإلا فنفس العود ليس من جنس الصلاة ، وفرق الشهاب حج بأن حرمة الكلام أشهر فنسيانها نادر فأبطل كالإكراه عليه ولاكذلك هذا (قوله أما المأموم) لاوجه للتعبير هنا بأما (قوله كما أفتى به الوالد) يعنى بما اقتضاه المنع من البطلان (قوله إذ جلوسه للاستراحة هنا ليس بمطلوب) يؤخذ منه أنه

لعذره إذ المتابعة فرض فرجوعه إلى فرض لا إلى سنة . والثانى ليس له العود بل ينتظر إمامه قائما لتلبسه بفرض وليس فيما فعله إلا التقدم على الإمام بركن (قلت : الأصح وجوبه) أى العود (والله أعلم) لأن متابعة الإمام واجبة وهى آكد مما ذكروه من تلبسه بفرض ، فإن لم يعد ولم ينو المفارقة بطلت صلاته ، وما ذكرناه من التفصيل بين العمد والسهو يجرى فيما لو سبق إمامه إلى السجود وترك القنوت كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، فقد قال فى الروضة كأصلها وترك القنوت يقاس بما ذكرناه فى التشهد ، وفى التحقيق والأنوار والجواهر نحوه ، ويؤخذ منه أن المأموم إن ترك القنوت ناسيا وجب عليه العود لمتابعة إمامه أو عامدا ندب . ولا يرد عليه مالو ظن المسبوق سلام إمامه فقام حيث لزم العود ، وامتنع عليه نية المفارقة لأن المأموم هنا فعل فعلا للإمام أن يفعله ، ولا كذلك فى الصورة المذكورة لأنه بعد فراغ الصلاة فجاز له المفارقة هنا لذلك ، أما إذا تعمد الترك فلا يجب عليه العود بل يسن له كما لو ركع مثلا قبل إمامه لأن له قصدا صحيحا بانتقاله من واجب لمثله فاعتدّ بفعله وخير بينهما ، بخلاف الساهى فكأنه لم يفعل شيئا ولزمه العود ليعظم أمره . والعامد كالمفوّت على نفسه تلك السنة بتعمده فلا يلزمه العود إليها ، وإنما تخير من ركع مثلا قبل إمامه سهوا لعدم فحش المخالفة فيه بخلافه هنا ، ولو لم يعلم الساهى

(قوله فإن لم يعد) أى فورا (قوله وما ذكرناه من التفصيل بين العمد) كان الأولى تأخيره عن قوله الآتى : أما إذا تعمد الترك الخ (قوله كما أفتى به الوالد) أى فيجب عليه العود لإمامه إن سجد قبله ناسيا ، فإن لم يعد بطلت صلاته إن كان عامدا عالما ، وعليه فلا حاجة لقوله الآتى : ويؤخذ منه الخ إلا أن يقال : مراده أنه مأخوذ من كلام الأنوار والجواهر فكأنه بيان لسند والده (قوله وجب عليه العود) ما أفاده هذا الكلام من وجوب العود إذا ترك الإمام فى القنوت وخرّ ساجدا سهوا لا يتقيد بذلك ، بل يجرى فيما إذا تركه فى اعتدال لا قنوت فيه وخرّ ساجدا سهوا كما وافق على ذلك طب ومر وهو ظاهر اه سم على منهج . أقول : وقد يفرق بأنه فيما لو تركه فى القنوت والإمام مشغول بسنة تطلب موافقته فيها ، بخلاف الاعتدال الذى لا قنوت فيه فإن الإمام ليس مشغولا فيه بما ذكر وزمنه قصير ، فسجود المأموم قبله ليس فيه فحش كسبقه وهو فى القنوت غايته أنه سبقه ببعض ركن سهوا . وفى حج الجزم بما استظهره سم قال : ويخص قولهم السبق بركن سهوا لا يضرّ بالركوع اه . أى بخلاف السجود سهوا فيجب فيه العود (قوله وامتنع عليه نية المفارقة) أى مع استمراره فى القيام ، بخلاف مالو نوى المفارقة وعاد للقعود فإنه لا يمتنع . وعبارة حج : لو قام لزمه الجلوس ليقوم منه ولا يسقط عنه نية المفارقة وإن جازت اه (قوله ولا كذلك فى الصورة المذكورة) وهى مالو ظنّ المسبوق سلام إمامه الخ (قوله فجاز له المفارقة هنا لذلك) وقد يقال ظنه سلام إمامه ينزل فعله منزلة فعل الساهى والعود واجب عليه . فالمسئلتان على حد سواء إلا فى نية المفارقة مع استمراره فى القيام على مامرّ (قوله كما لو ركع) أى عامدا أو ساهيا لعدم فحش المخالفة (قوله وإنما تخير)

لو جلس للتشهد فعنّ له القيام أن للمأموم أن يجلس ويأتى بالتشهد فليراجع (قوله إذ المتابعة فرض) أى فى حدّ ذاتها وإلا فالمتابعة فيما نحن فيه ليست بفرض على طريقة الرافعى التى الكلام فى تقريرها (قوله ولم ينو المفارقة) قضيته أن له نية المفارقة وعدم العود وسيأتى مايصرح به (قوله وما ذكرناه من التفصيل) يعنى ما أشرنا إليه بقولنا ناسيا ، وإلا فالذى ذكره إنما هو أحد شقى التفصيل وشقه الآخر سيأتى (قوله ويؤخذ منه) فى التعبير به مساهلة ، إذ المأخوذ هو مفاد التشبيه قبله على أنه سيأتى له قريبا فى الكلام على القنوت الآتى فى كلام المصنف مايغنى عن هذا وذكره هناك أنسب (قوله ولا يرد عليه) أى على ماذكر فى القنوت المشبه بالتشهد فهو مثله فى الحكم (قوله فجاز له المفارقة) أى هنا

حتى قام إمامه لم يعد ولم يحسب ماقرأه قبل قيامه كما لوظن مسبوق سلامه فقام لما عليه فإنه يلغو كل مافعله قبل سلامه ولو ظن مصلٍّ قاعدا أنه تشهد التشهد الأوّل فافتتح القراءة للثالثة امتنع عوده إلى قراءة التشهد ، وإن سبقه لسانه بالقراءة وهوذاكر أنه لم يتشهد جاز له العود إلى قراءة التشهد لأن تعمد القراءة كتعمد القيام وسبق اللسان إليها غير معتدّ به (ولو تذكر) المصلى إماما أو منفردا التشهد الأوّل (قبل انتصابه) أى قبل استوائه معتدلا (عاد) ندبا (للتشهد) الذى نسيه لعدم تلبسه بفرض (ويسجد) للسهو (إن كان صار إلى القيام أقرب) منه إلى القعود لأنه فعل فعلا تبطل بعمده وعلم تحريمه ، بخلاف ما إذا كان إلى القعود أقرب أو على السواء فلا يسجد لسهوه لقلة مافعله حينئذ ، كما صحح ذلك فى الشرحين وهو المعتمد وإن صحح فى التحقيق عدم السجود مطلقا ، وقال فى المجموع : إنه الأصح عند الجمهور ، وأطلق فى صحيح التنبيه تصحيحه ، قال الأسنوى : وبه الفتوى ، وعلى الأوّل السجود للنهوض مع العود لأن تعمدهما مبطل لا للنهوض فقط خلافا للأسنوى حيث ذهب إلى أنه للنهوض لا للعود لأنه مأمور به . لايقال : لو قام إمامه إلى خامسة ناسيا ففارقه المأموم بعد بلوغه حدّ الراكعين سجد مع أن هذا قيام لاعود فيه . لأنا نقول : عمد هذا القيام وحده غير مبطل بخلاف ماقالاه فإنه وحده مبطل (ولو نهض) من ذكر عن التشهد الأوّل (عمدا) أى بقصد تركه ، وهذا قسيم قوله أوّلا : ولو نسى التشهد الأوّل (فعاد) له عمدا

أى بين العود والانتظار (قوله حتى قام إمامه) أى أو سجد من القنوت ، وينبغى أنه لولم يعلم حتى سجد إمامه لايعتد بطمأنينته قبل سجود الإمام كما لايعتدّ بقراءته ، ويحتمل الفرق بأن السجود شىء واحد والطمأنينة هيئة له بخلاف القراءة فإنها ركن (قوله ولو ظن مصلٍّ قاعدا) أى أو مضطجعا (قوله فافتتح القراءة) أى وإن قلت كأن نطق ببسم من بسم الله الرحمن الرحيم لأن افتتاح القراءة ينزل منزلة القيام ، ومفهومه أنه لو أتى بالتعوّذ مريدا القراءة لايمتنع عليه العود (قوله جاز له العود) أى وجاز عدمه ، وعليه فينبغى إعادة ماقرأه لسبق اللسان على مايفيده قوله وسبق الخ وأنه لايطلب منه سجود السهو (قوله قبل استوائه معتدلا) أى بأن لم يصل لحدّ تجزئه فيه القراءة على مامر (قوله كما صحح ذلك فى الشرحين) أى ذلك التفصيل بين أن يصير إلى القيام أقرب وبين خلافه .

[فرع] نوى ركعتين تطوّعا ، أو أطلق فى نية التطوّع فصلى ركعة ثم قام إلى الثانية ، فلما صار إلى القيام أقرب نوى الاقتصار على ركعة فرجع إلى القعود وتشهد هل يسن له سجود السهو لأجل هذه الزيادة ؟ الوجه أنه يسن لأن هذه الزيادة لوتعمدها بأن أراد زيادتها فقط بطلت صلاته . وقال م ر بالذهن على البديهة جوابا لسائله عن ذلك : لاسجود فليتأمل اهـ سم على منهج . أقول : والأقرب ماقاله مر . ووجهه أن الزيادة حين فعلها كانت مطلوبة منه ، والترك إنما عرض له بعد نية الاقتصار على ركعة ، ويشهد له ما يأتى للشارح بعد قول المصنف وسجود السهو الخ من أنه لو نوى السجود ثم عنّ له الاقتصار على سجدة جاز ولا تضرّه تلك السجدة لأنه لم يتعمدها : يعنى بل كانت مطلوبة منه (قوله أنه للنهوض) وفائدته أنه لوقصد النهوض وحده من غير عود البطلان على ماقاله الأسنوى (قوله أى بقصد تركه) خرج مالو نهض لا بقصد ذلك بل لينهض قليلا ويعود فإنه تبطل صلاته لزيادته

(قوله لأن تعمد القراءة الخ) راجع إلى قوله امتنع عوده ، وقوله وسبق اللسان إلى غيرها غير معتدّ به راجع إلى قوله وإن سبقه لسانه الخ ، فى كلامه لفّ ونشر مرتب ، والعبارة للروض وشرحه (قوله لأنا نقول عمد هذا القيام الخ) هذا يقتضى نقيض المطلوب فتأمل (قوله بقصد تركه) احترز به عما إذا تعمد زيادة النهوض لا لمعنى فإنها لاتبطل صلاته بمجرد انفصاله عن اسم القعود لشروعه فى مبطل

(بطلت)صلاته بتعمده ذلك كما (إن كان إلى القيام أقرب) من القعود لزيادته ماغير نظمها ، بخلاف ما إذا كان إلى القعود أقرب أو إليهما على السواء ، وهذا مبنى على ماقبله فعلى مقابله المذكور عن الأكثرين لا بطلان مطلقا ، وتقدم أن المعتمد خلافه (ولو نسى) إمام أو منفرد (قنوتا فذكره فى سجوده لم يعد له) لتلبسه بفرض ، فإن عاد له عامدا عالما بتحريمه بطلت صلاته (أو) ذكره (قبله) أى قبل تمام سجوده بأن لم يكمل وضع أعضائه السبعة (عاد) أى جاز له العود لأنه لم يتلبس بفرض وإن دلّ ظاهر عبارة الروض على امتناع العود بعد وضع الجبهة فقط (ويسجد للسهو إن بلغ) هويه (حدّ الراكع) أى أقله لتغييره نظمها بزيادة ركوع سهوا تبطل بتعمده ، بخلاف ما إذا لم يبلغه نظير مامرّ فى التشهد ، ويجرى فى المأموم هنا جميع مامرّ فيه ثم بتفصيله حرفا بحرف ، وكذا فى غيره الجاهل أو الناسى مامر ثم أيضا . نعم يجوز للمأموم التخلف هنا للقنوت إن لم يسبق بركعتين فعليين كما سيأتى فى فصل متابعة الإمام لأنه أدام ماكان فيه فلم تحصل مخالفة فاحشة ، وقول المصنف إن بلغ قيد فى السجود للسهو خاصة لا فى العود ، وإن كانت عبارته قد تفهم عوده لهما (ولو شك) مصلّ (فى ترك بعض) من الأبعاض السابقة معين القنوت (سجد) إذ الأصل عدم فعله ، بخلاف مالو شك فى ترك بعض مبهم أو فى أنه سها أم لا أوعلم ترك مسنون ، واحتمل كونه بعضا لعدم تيقن مقتضيه مع ضعف المبهم بالإبهام ، وبما تقرر علم أن للتقييد بالمعين

ماليس من أفعالها (قوله أو إليهما على السواء) ويكفى فى ذلك غلبة الظن ولا سجود عليه لقلة مافعله (قوله وعلى مقابله المذكور عن الأكثرين) هو قوله وقال فى المجموع الخ (قوله أو قبله عاد) أى سواء بلغ حدّ الراكع أو لا كما يأتى فى قوله وقول الخ (قوله لم يكمل وضع أعضائه) شمل مالو وضع جبهته دون يديه مثلا فيعود خلافا لما يأتى عن ظاهر عبارة الروض (قوله أى جاز له العود) قضية التعبير بالجواز عدم استحبابه ، وقياس مامرّ من استحباب العود للتشهد حيث ذكره قبل انتصابه استحبابه هنا بجامع أن كلا لم يتلبس بفرض.(قوله بخلاف ما إذا لم يبلغه)الخ أى بأن انحنى إلى حدّ لاتنال راحتاه ركبتيه وإن كان إلى الركوع أقرب منه إلى القيام فلا يسجد لقلة مافعله وإن خرج به عن مسمى القيام الذى تجزئه فيه القراءة (قوله قد تفهم عوده) أى التقييد (قوله معين كقنوت) ظاهره أن الشك فى بعضه بعد الفراغ منه لايضرّ ، وهو ظاهر قياسا على ماتقدم فى قراءة الفاتحة من أنه لو شك فيها وجب إعادتها أو فى بعضها بعد فراغها لم تجب لكثرة كلماتها ، وهذا موجود بعينه فى القنوت ، ويؤيد ماذكر أنه فى عدّ ترك المأمورات ذكر أن ترك بعض القنوت ولو كلمة ككله ، واقتصر هنا على الشك فى القنوت ولم يتعرض للشك فى بعضه (قوله بخلاف مالو شك فى ترك بعض مبهم) إن أراد بالشك فى ترك بعض مبهم أنه تردد هل ترك بعضا أو مندوبا فى الجملة فعدم السجود مسلم ، وإن أراد بذلك أنه تردد هل المتروك الصلاة على النبى أو على الآل فى القنوت مثلا فالوجه السجود وسيأتى ، وكذا إن أراد أنه تردد أترك شيئا من الأبعاض أو لا بل

(قوله وهذا مبنى على ماقبله) بمعنى أنه مأخوذ منه ومستخرج من حكمه ، وإلا ففى الحقيقة أن ذاك ينبنى على هذا كما هو ظاهر وإنما قلنا إن المرادهنا بالبناء مامر لأن حكم السجود وعدمه المذكور فى المتن طريقة القفال وأتباعه توسطا بين وجهين مطلقين أحدهما ماذكره الشارح عقبه ، ولم يتعرض القفال لحكم العمد على طريقته فأخذه تلميذه البغوى من كلامه عملا بقاعدة أن ما أبطل عمده يسجد لسهوه (قوله المذكور عن الأكثرين) أى الذين عبر هو عنهم فيما مرّ بالجمهور ، وعلم مما قدمناه أن هناك وجها بالسجود مطلقا فينبنى عليه هنا البطلان مطلقا وقد صرح بذلك بعض الأئمة (قوله بخلاف مالو شك فى ترك بعض مبهم) كأن شك هل ترك واحدا من الأبعاض أو أتى بجميعها

معنى خلافا لمن زعم خلافه كالزركشى والأذرعى فجعل المبهم كالمعين (أو) فى (ارتكاب نهى) أى منهىّ عنه يجبر بالسجود (فلا) يسجد لأن الأصل عدم ارتكابه ، ولو علم سهوا وشك أنه بالأوّل أو بالثانى سجد كما لو علمه وشك أمتروكه القنوت أم التشهد (ولو سها) بما يقتضى سجوده (وشك) أى تردد (هل سجد) للسهو أولا أو هل سجد سجدتين أو واحدة (فليسجد) ثنتين فى الأولى وواحدة فى الثانية لأن الأصل عدم سجوده ، وجريا على القاعدة المشهورة أن المشكوك فيه كالمعدوم (ولو شك) أى تردد فى رباعية (أصلى ثلاثا أم أربعا أتى بركعة) لأن الأصل عدم إتيانه بها ولا يرجع لظنه ولا لقول غيره أو فعله وإن كان جمعا كثيرا ، وأما مراجعته صلى الله عليه وسلم الصحابة وعوده للصلاة فى خبر ذى اليدين فليس من باب الرجوع إلى قول غيره ، وإنما هو محمول على تذكره بعد مراجعته أو أنهم بلغوا عدد التواتر بقرينة مايأتى ، إذ محل عدم الرجوع إلى قول غيره مالم يبلغوا عدد التواتر ، فإن بلغوا عدده بحيث يحصل علم الضرورى بأنه فعلها رجع لقولهم لحصول اليقين له لأن العمل بخلاف هذا العلم تلاعب كما

أتى بجميعها فالوجه الذى لا يتجه غيره هو السجود ، وكلام الروضة وغيرها ظاهر فيه كما بيناه فى محل آخر ، فالوجه حمل كلامه على الأوّل لكنه حينئذ ربما يتحد مع قوله بخلاف الشك فى ترك مندوب فى الجملة اه سم على منهج . لكن نقل عن الشارح عدم السجود فيما لو شك هل أتى بجميع الأبعاض أو ترك منها شيئا ، وعبارته قوله فى ترك بعض مبهم الخ كأن شك هل أتى بجميع الأبعاض أو لا ، بخلاف ما لو علم ترك بعض وشك هل هو قنوت مثلا أو تشهد أوّل فإنه يسجد لأنه حكم المعين اه . ولو معنى ماسيأتى عن سم فى قوله صورة هذا أنه إن تحقق الخ ، وعليه فالتقييد بالمعين فى محله (قوله خلافا لمن زعم خلافه) هذا الزعم هو الحق لمن أحسن التأمل وراجع فليتأمل وليراجع اه سم على منهج . ووجهه ماذكره قبل من أنه لو شك فى أنه هل أتى بجميع الأبعاض أو ترك منها شيئا سجد ، وأنه لو علم أنه ترك بعضا وشك فى أنه قنوت أوغيره سجد (قوله أمتروكه القنوت أو التشهد) صورة هذا أنه تحقق تركه أحد الأمرين القنوت والتشهد ، ولا يدرى عين المتروك منهما ، وصورة ماسبق فى ترك البعض المبهم أنه لم يتحقق الترك ، وإنما شك هل أتى بجميع الأبعاض أوترك واحدا مبهما ، والفرق بين الصورتين واضح لكنه قد يشتبه اه سم على منهج . أقول : وأقرب تصاوير صلاة بها قنوت وتشهد أن يصور بما لو أحرم بالوتر ثلاث ركعات على نية أن يأتى بتشهدين ثم شك فى آخر الصلاة هل متروكه القنوت أو التشهد الأوّل . ويمكن تصويره أيضا بما إذا صلى الصبح خلف مصلى الظهر وأدرك معه ركعة ثم فى آخر صلاته علم أن عليه مقتضى السجود وشك فى هل أنه ترك القنوت فى آخر صلاته أو أن إمامه ترك التشهد الأوّل من صلاة نفسه (قوله أى تردد فى رباعية) قال الشيخ عميرة : قال الأسنوى : ينبغى أن يلحق بذلك ما لو أحرم بأربع نفلا ثم شك ، وإطلاق الحديث والمنهاج يدلان على ذلك اه سم على منهج ويمكن شمول المتن له بأن يراد بالرباعية صلاة هى أربع ركعات فرضا كانت أو نفلا (قوله عدد التواتر) يرد عليه أن الذى قدمه أن المجيب له سيدنا أبو بكر وسيدنا عمر وهما اثنان فقط ، وأقل ماقيل فيه أن يزيد على الأربع ، اللهم إلا أن يقال : لما سكت بقية الصحابة على ذلك نسب إليهم كلهم (قوله رجع لقولهم)

(قوله والأذرعى) فى نسبة هذا إلى الأذرعى نظر ، فإنه إنما حكاه عن غيره بقوله قيل الصريح فى ضعفه عنده ، وعبارته فى قوله مع المتن ، ولو شك فى ترك بعض أى معين سجد لأن الأصل عدم فعله ، قاله البغوى وتبعاه ، قيل ولا تظهر له فائدة الخ (قوله وشك أمتروكه القنوت الخ) كأن نوى قنوت النصف الثانى من رمضان بتشهدين فشك هل ترك أحدهما أو القنوت ، وما فى حاشية الشيخ من تصويره أيضا بخلاف هذا لايتأتى

ذكر ذلك الزركشي وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، ويلحق بما ذكر مالو صلى فى جماعة وصلوا إلى هذا الحد فيكتفى بفعلهم فيما يظهر ، لكن أفتى الوالد رحمه الله بخلافه ووجهه أن الفعل لايدل بوضعه (وسجد) للسهو لخبر مسلم « إذا شك أحدكم فى صلاته فلم يدر أصلى ثلاثا أم أربعا فليطرح الشك وليبن على ما استيقن ، ثم يسجد سجدتين قبل أن يسلم ، فإن كان صلى خمسا شفعن له صلاته ، وإن كان صلى إتماما لأربع كانتا ترغيما للشيطان ، ومعنى شفعن له صلاته ردتها السجدتين مع الجلوس بينهما لأربع لجبرهما خلل الزيادة كالنقص لا أنهما صيراها ستا ، وقد أشار فى الخبر إلى أن سبب السجود هنا التردد فى الزيادة لأنها إن كانت واقعة فظاهر ، وإلا فوجود التردد يضعف النية ويحوج للجبر ولهذا يسجد وإن زال تردده قبل سلامه كما قال (والأصح أن يسجد وإن زال شكه قبل سلامه) بأن تذكر أنها رابعة لفعلها مع التردد . والثانى لايسجد إذ لاعبرة بالتردد بعد زواله (وكذا حكم مايصليه متردد واحتمل كونه زائدا) فيسجد لتردده فى زيادته وإن زال شكه قبل سلامه (ولا يسجد لما يجب بكل حال إذا زال شكه ، مثاله شك) فى رباعية (فى) الركعة (الثالثة) فى نفس الأمر إذ الفرض أنه عند الشك جاهل بالثالثة (أثالثة هى أم رابعة فتذكر فيها) أى الثالثة قبل قيامه للرابعة أنها ثالثة (لم يسجد) لأن ما أتى به مع الشك لازم بكل تقدير ، وبما تقرر اندفع قول القائل بأنه كان ينبغى أن يقول ولو شك فى ركعة أثالثة هى وإلا فقد فرضها ثالثة فكيف يشك أثالثة هى أم رابعة ، وقد أشار الشارح لرد ذلك بقوله فى الواقع فمؤدى العبارتين شىء واحد (أو) تذكر (فى) الركعة (الرابعة) فى نفس الأمر المأتى بها أن ماقبلها ثالثة مع احتمال أنها خامسة ثم زال تردده

أى وجوبا (قوله فيكتفى بفعلهم فيما يظهر) جزم به حج فى شرحه واعتمده شيخنا الزيادى ونقله سم على منهج عن الشارح ، وما نقله عن والده لاينافى اعتماده لتقديمه واستظهاره له (قوله ترغيما للشيطان) قضيته أنه يقال فى فعله رغم بالتشديد ، وفى المصباح رغم أنفه رغما من باب قتل ، ورغم من باب تعب لغة كناية عن الذل كأنه لصق بالرغام هوانا ، ويتعدى بالألف فيقال أرغم الله أنفه ، ثم قال : وهذا ترغيم له : أى إذلال اه . فلم يذكر صيغة من الفعل المضاعف مع ذكره مصدره ، لكن فى القاموس رغمه ترغيما نال له رغما اه . وعليه فيحمل ما فى الحديث على أنه لمخالفته كأنه قال رغما رغما (قوله ومعنى شفعن له صلاته) مثله فى حج وأشارا به إلى دفع سؤال تقديره كان الظاهر أن يقال شفعنا له صلاته لأن المحدث عنه السجدتان ، وحاصل الجواب أن الضمير للسجدتين والجلوس بينهما وهى جمع (قوله قبل قيامه للرابعة) شمل ذلك مالو نهض عن الجلوس ولم يصل لحد تجزئ فيه القراءة ثم تذكر فإنه لايسجد ، وهو مشكل لأنه لو علم أن هذه رابعة وفعل ذلك عمدا بطلت به صلاته ، وقد يقال مراده بقبل القيام ماقبل شروعه فيه بأن تذكر فى السجود أو بعد رفعه منه وقبل النهوض عن الجلوس ، ثم رأيت قوله الآتى ومقتضى تعبيرهم الخ وفيه من الإشكال ماعلمت (قوله وبما تقرر) أى من قوله فى نفس الأمر (قوله فمؤدى العبارتين شىء واحد) هما قول المصنف مثاله شك فى الثالثة الخ ، وقول المعترض ولو شك

مع الضمير فى متروكه (قوله ويحتمل أن يلحق بما ذكر الخ) لفظ يحتمل ساقط فى بعض النسخ مع زيادة لفظ فيما يظهر قبل قوله لكن أفتى الوالد الخ ، وظاهره اعتماد خلاف إفتاء والده ، وفى بعض النسخ الجمع بين يحتمل وفيما يظهر وفيه تدافع (قوله مع الجلوس بينهما) أشار به الى معنى ضمير الجمع فى قوله صلى الله عليه وسلم شفعن (قوله أو فى الرابعة) أى والصورة أن الشك إنما طرأ عليه فى الثالثة كما هو نص المتن (قوله مع احتمال أنها خامسة الخ) لم يظهر له معنى لأن الصورة كذلك فلا معنى لهذه المعية ، وقوله ثم زال تردده فى الرابعة هو عين قول المتن

فى الرابعة أنها رابعة (سجد) لتردده حال القيام إليها فى زيادتها المحتملة فقد أتى بزائد على تقدير دون تقدير ، وإنما كان التردد فى زيادتها مقتضيا للسجود لأنها إن كانت زائدة فظاهر ، وإلا فتردده أضعف النية وأحوج إلى الجبر . ولا يرد عليه ما لو شك فى قضاء فائتة كانت عليه حيث نأمره بقضائها ولا سجود عليه وإن كان مترددا فى أنها عليه لأن التردد ثم لم يقع فى باطل بخلافه هنا ، ولأن السجود إنما يكون للتردد الطارئ فى الصلاة لا للسابق عليها . ومقتضى تعبيرهم بقبل القيام أنه لو زال تردده بعد نهوضه وقبل انتصابه لم يسجد ، إذ حقيقة القيام الانتصاب وما قبله انتقال لاقيام قال الشيخ : فقول الأسنوى إنهم أهملوه مردود ، وكذا قوله والقياس أنه إن صار إلى القيام أقرب سجد وإلا فلا لأن صيرورته إلى ماذكر لاتقتضى السجود لأن عمده لايبطل وإنما يبطل عمده مع عوده كما مرّ ، نبه على ذلك ابن العماد اهـ . وما ذكره فى الروضة من أن الإمام لو قام لخامسة ناسيا ففارقه المأموم بعد بلوغ حد الراكعين سجد للسهو صريح أو كالصريح فيما قاله الأسنوى هنا وفيما مرّ فى القيام عن التشهد الأول ، فلو تذكر أنها خامسة لزمه أن يجلس حالا ويتشهد إن لم يكن تشهد ، وإلا فلا تلزمه إعادته ثم يسجد للسهو ، ولو شك فى تشهده أهو الأول أم الثانى فإن زال شكه فيه لم يسجد لأنه مطلوب بكل تقدير ولا نظر لتردده فى كونه واجبا أو نفلا أو بعده وقد قام سجد لأنه فعل زائد بتقدير (ولو شك بعد السلام) الذى لايحصل به عود للصلاة (فى ترك فرض) غير النية وتكبيرة الإحرام (لم يؤثر) وإن قصر الفصل (على المشهور) لأن الظاهر مضيها على الصحة وإلا لعسر على الناس خصوصا على ذوى الوسواس . والثانى يؤثر لأن الأصل عدم فعله فيبنى على اليقين ويسجد كما فى صلب

فى ركعة أثالثة هى (قوله لم يقع فى باطل) أى المصلى بسببه ، وعبارة حج فى مبطل : ولعل المراد أن مايأتى به عند الشك فى الفائتة ليس باطلا لأنه إن كانت الفائتة عليه فظاهر وإلا فيقع له نفلا مطلقا ، وأيا ماكان فما أتى به صلاة صحيحة شرعا (قوله وقبل انتصابه) أى وصوله إلى حد تجزئه فيه القراءة وإن صار إلى القيام أقرب منه إلى القعود وقوله لم يسجد معتمد (قوله وكذا قوله) أى الأسنوى : أى مردود (قوله بعد بلوغ حد الراكعين) أى من الإمام (قوله فيما قاله الأسنوى) أى فيسجد إن صار إلى القيام أقرب ، وظاهر كلامه اعتماده ، لكن تقدم له فى بعض النسخ ماقد يخالفه (قوله ثم يسجد للسهو) قضيته أنه لابد من الجلوس قبل هويه للسجود ، ويحتمل أن يكفيه نزوله من القيام ساجدا لأن التشهد بجلوسه تقدم وجلوسه للسلام يأتى به بعد سجود السهو فلا معنى لتعين جلوسه قبل السجود (قوله أو بعده وقد قام سجد) أى وإن تذكر أنه الأول لأن قيامه قبل التذكر فعل محتمل للزيادة ، ثم بعد تذكره إن كان الأول وجب استمراره قائما ، وإن كان الأخير وجب الجلوس فورا (قوله ولو شك بعد السلام) خرج ما لو شك فى السلام نفسه فيجب تداركه ما لم يأت بمبطل ولو بعد طول الفصل كما مر فى قوله وقد لايشرع الخ بعد قول المصنف وقد يشرع السجود كزيادة الخ (قوله الذى لايحصل به عود للصلاة) أى لايحصل العود معه للصلاة إن كان عامدا أو ناسيا ولم يزد السجود ، ولو قال الذى لايحصل بعده عود الخ كان أولى ، بخلاف مالو سلم ناسيا أن عليه سجود السهو فعاد وشك بعد عوده فهو كما لو شك قبل السلام (قوله والثانى يؤثر) والظاهر أنه

أو فى الرابعة ، وقوله أنها رابعة إن كان معمولا لتذكر فهو عين قوله أن ماقبلها ثالثة وإلا فما موقعه فليتأمل (قوله ومقتضى تعبيرهم بقبل القيام) أى فيما لو تذكر فى الثالثة الذى عبر هو عنه بقوله قبل قيامه للرابعة (قوله هنا وفيما مرّ) أما كونه صريحا أو كالصريح فيما ذكره هنا فسلم ، وأما كونه كذلك فيما مرّ فلا لما تقدم فى كلامه فى بعض النسخ من الفرق بأن عمد القيام هنا وحده مبطل بخلافه فيما مر ، ومراده بما مر ماقدمه عن الأسنوى قبيل

الصلاة إن لم يطل الفصل ، فإن طال استأنف ، أما الشك فى النية وتكبيرة الإحرام فيؤثر على المعتمد خلافا لمن أطال فى عدم الفرق لشكه فى أصل الانعقاد من غير أصل يعتمده ، ومنه ما لو شك أنوى فرضا أم نفلا لا الشك فى نية القدوة فى غير الجمعة كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، وإنما لم يضرّ الشك بعد فراغ الصوم فى نيته لمشقة الإعادة فيه ، ولأنه اغتفر فيها فيه مالم يغتفر فيها هنا ، وخرج بقوله بعد السلام ماقبله ، وقد علم مما مرّ أنه إن كان فى ترك ركن أتى به إن بقى محله ، وإلا فبركعة وسجد للسهو فيهما لاحتمال الزيادة أو لضعف النية بالتردد فى مبطل ، ولو سلم وقد نسى ركنا فأحرم بأخرى فورا لم تنعقد لبقائه فى الأولى ، ثم إن ذكر قبل طول الفصل بين السلام وتيقن الترك بنى على الأولى ولا نظر لتحرمه هنا بالثانية ، وإن تخلل كلام يسير أو استدبر القبلة أو بعد طوله استأنفها لبطلانها به مع السلام بينهما ، ومتى بنى لم تحسب قراءته إن كان قد شرع فى نفل فإن شرع فى فرض حسبت لاعتقاده فرضيتها قاله البغوى فى فتاويه ؛ ثم قال : وهذا إذا قلنا إنه إذا تذكر لايجب القعود وإلا فلا تحسب ، وعندى لاتحسب اه وهو الأوجه . وخرج بفورا مالو طال الفصل بين السلام وتحرم الثانية فيصح التحرّم بها ، وقول القائل هنا بين السلام وتيقن الترك وهم . ولا يشكل على ماتقرر أنه لو تشهد فى الرابعة ثم قام لخامسة سهوا كفاه بعد فراغها إن لم يسلم وإن طال الفصل لكونه هنا فى الصلاة فلم تضرّ زيادة ماهو من أفعالها سهوا وثم خرج منها بالسلام فى ظنه ، فإذا انضم إليها طول الفصل صار قاطعا لها عما يريد إكمالها به خلافا للزركشى فى دعواه

لاتسن مراعاة هذا القول لأنها توقع فى باطل وهو فعل ما يأتى به بعد السلام بتقديركونه زائدا أخذا من قوله السابق . ولا يرد عليه مالو شك فى قضاء فائتة كانت عليه حيث نأمره الخ (قوله فيؤثر على المعتمد) أى ولوكان طرو الشك بعد طول الفصل من السلام (قوله ومنه ما لو شك) أى من الشك فى النية ، وخرج به مالو أحرم بفرض ثم ظن أنه فى غيره فكمل عليه ثم علم الحال لم يضرّ وإن ظن أن ما أحرم به نفل ، وعليه فهذا مما يفرق فيه بين الظن والشك اه حج بالمعنى (قوله فى غير الجمعة) ينبغى أن يلحق بها مايشترط فيه الجماعة كالمعادة والمجموعة جمع تقديم بالمطر ، بخلاف المنذور فعلها جماعة لأن الجماعة ليست شرطا لصحتها بل واجبة للوفاء بالنذر (قوله بعد فراغ الصوم) مفهومه أنه إذا شك قبل فراغه ضرّ فيجب الإمساك وقضاؤه إن كان فرضا (قوله لم تنعقد) أى ثانية (قوله قبل طول الفصل) أى عرفا (قوله وإن تخلله) غاية (قوله أو استدبر القبلة) أى أو خرج من المسجد ، بخلاف مالو وطئ نجاسة ، ويفارق هذه الأمور وطء النجاسة باحتمالها فى الصلاة فى الجملة اه سم على حج نقلا عن شرح الروض . وقوله أو خرج من المسجد : أى بغير فعل كثير أخذا مما يأتى فيما لو سلم ناسيا ثم تذكر (قوله وعندى لاتحسب) أى بل يجب العود للقعود وإلغاء قيامه (قوله فيصح التحرم بها) أى الثانية (قوله إذا انضم إليها) أى الزيادة للسلام ، وعبارة حج إليه : أى الخروج وهى أولى (قوله خلافا للزركشى) ومما يؤيد إشكال

قول المصنف ولو نهض عمدا الخ (قوله إن بقى محله) يعنى بأن لم يبلغ مثله كما علم مما قدمه فى صفة الصلاة وقوله وإلا فبركعة : أى لأن نظيره يقوم مقامه ويلغو مابينهما فتبقى عليه ركعة كما علم مما مر أيضا (قوله لاحتمال الزيادة) هذا ظاهر فيما لو شك عقب الركن قبل أن يأتى بركن غيره وإلا فالزيادة محققة ، فكان ينبغى حذف لفظ الاحتمال لإغناء قوله أو لضعف النية عنه ومثله فى التحفة فليتأمل (قوله فأحرم بأخرى فورا) أى من غير طول فصل كما يعلم مما بعده ومن محترزه الآتى فليس المراد الفورية الحقيقية (قوله وعندى لاتحسب) أى لوجوب القعود عليه كما هو ظاهر السياق ، وانظر ماوجهه فيما لوكان الركن المشكوك فيهمن الأركان التى لاتتعلق بالقعود كالركوع مثلا ، وهلا كان عوده للقعود فى هذه الحالة مبطلا لأنه حينئذ زيادة ركن فى غير محله وكان المتبادر عوده إلى ماشك

الإشكال ، وأفتى الوالد رحمه الله تعالى فيمن سلم من ركعتين من رباعية ناسيا وصلى ركعتين نفلا ثم تذكر بوجوب استئنافها ، لأنه إن أحرم بالنفل قبل طول الفصل فتحرمه به لم ينعقد ولا يبنى على الأولى لطول الفصل بالركعتين أو بعد طوله بطلت وخرج بفرض : أى ركن الشرط فيؤثر كما جزم به فى موضع فى المجموع فى آخر باب الشك فى نجاسة الماء فارقا بأن الشك فى الركن يكثر بخلافه فى الطهر ، وبأن الشك فى الركن حصل بعد تيقن الانعقاد والأصل الاستمرار على الصحة ، بخلافه فى الطهر فإنه شك فى الانعقاد والأصل عدمه . قال : وقد صرّح الشيخ أبو حامد والمحاملى وسائر الأصحاب بمعنى ماقلته فقالوا إذا جدد الوضوء ثم صلى ثم تيقن أنه ترك مسح رأسه من أحد الوضوءين لزمه إعادة الصلاة لجواز كونه ترك المسح من الأوّل ولم يقولوا إنه شك بعد الصلاة انتهى . قال الشيخ : وما فرق به منقدح ، لكن مقتضى كلام كثير أن الشرط كالركن لأنه أدى العبادة فى الظاهر فلا يؤثر فيه الشك الطارئ بعد الحكم بالصحة وهو المعتمد ، ونقله فى المجموع بالنسبة للطهر فى باب مسح الخف عن جمع ، وهو الموافق لما نقله هو عن القائلين به عن النص أنه لو شك بعد طواف نسكه هل طاف متطهرا أم لا لاتلزمه إعادة الطواف . وقد نقل عن الشيخ أبى حامد جواز دخول الصلاة بظهر مشكوك فيه ، وظاهر أن صورته أن يتذكر أنه تطهر قبل شكه وإلا فلا تنعقد ، ودعوى أن الشك فى الشرط يستلزم الشك فى الانعقاد يردها كلامهم

الزركشى أن سلامه حيث سها به لغو فلم يخرج به من الصلاة ، وغاية مافعله بعد حيث لم يأت بمبطل أنه كالسكوت الطويل وهى لاتبطل به فتأمله (قوله لطول الفصل) قد يؤخذ منه أن الركعتين يحصل بهما طول الفصل وينبغى أن يعتبر ذلك بالوسط المعتدل لأنه المحمول عليه غالبا عند الإطلاق (قوله كما جزم به) ضعيف (قوله من الأوّل) أى والمسح فى الوضوء المجدد لايقوم مقام المسح فى الوضوء الأوّل (قوله وما فرق به منقدح) أى قوى (قوله أن الشرط كالركن) ومنه ما لو شك بعد السلام فى نية الوضوء فلا تلزمه الإعادة ، بخلاف شكه فى نية الطهارة قبل الصلاة فإنه يؤثر خلافا لبعض المتأخرين اه زيادى . وبقى ما لو شك فى نية الطهارة فى أثناء صلاته بل أو فى الطهارة نفسها ، وينبغى أن يقال بالضرر فيجب الاستئناف إن طال تردده ، ثم رأيت فى سم على بهجة التصريح بذلك . وعبارته فى أثناء كلام نصها : وأقول الشك فى الشرط فى الصلاة مبطل إن طال اه (قوله فلا يؤثر فيه الشك الطارئ) شمل ذلك ما لو شك بعد الفراغ من صلاته فى أن إمامه كان مأموما أو إماما فلا يضر ، وفى حج مايخالفه . ويوجه بأن الشك فى ذلك يرجع للشك فى أصل النية وهو موجب للاستئناف . وعبارة متن الروض وشرحه فمن شك ولو بعد السلام كما صرّح به فى المجموع أنه إمام أو مأموم بطلت صلاته لشكه فى أنه تابع أو متبوع ، فلو شك أحدهما وظن الآخر صحت للظان أنه إمام دون الآخر كما صرّح به الأصل ، وهذا من المواضع التى فرقوا فيها بين الظن والشك اه (قوله وهو المعتمد) أى قوله إن الشرط كالركن الخ

فيه ، وانظر ماصورة حسبان القراءة أو عدم حسبانها فإنه لم يظهر لى (قوله القائلين به) يعنى بأن الشرط كالركن (قوله وظاهر أن صورته أن يتذكر أنه تطهر قبل شكه) يقال عليه إذا كانت هذه صورته خرج عن محل النزاع فلم يصح الاستظهار به على مانحن فيه ، وأيضا فلا خصوصية للشيخ أبى حامد بالقول بذلك لأنه حينئذ منقول المذهب ، وإنما قلنا إنه بذلك يخرج عن محل النزاع لأن صورته كما حرره الشهاب سم عن الشارح أنه لم يعلم من نفسه سبق حدث ولا طهارة ودخل فى الصلاة من غير شك فى الطهارة مثلا ثم لما فرغ منها عرض له الشك فلا يضر مع أنه فى مثل هذه الحالة ليس له الدخول فى الصلاة لأنه لم يعلم وجود الطهارة قبل الشروع ولا هناك طهارة مستصحبة فكيف تنعقد صلاته ، ومع أنه إذا عرض له الشك داخل الصلاة فى الطهارة مثلا تبطل صلاته ،

المذكور ، لأنهم إذا جوّزوا له الدخول فيها مع الشك كما علمت فأولى أن لايؤثر طروه على فراغها فعلم أنهم لايلتفتون لهذا الشك عملا بأصل الاستصحاب ، وإنما وجبت الإعادة فيما لو توضأ ثم جدد ثم صلى ثم تيقن ترك مسح من أحد الوَضوءين لأنه لم يتيقن صحة وضوئه الأوّل حتى يستصحب ، فالإعادة هنا مستندة لتيقن ترك لا لشك فليست مما نحن فيه (وسهوه) أي مقتضى سهو المأموم (حال قدوته) ولو حكمية كما يأتي أوّل صلاة الخوف وكما في المزحوم (بحمله إمامه) المتطهر كما يتحمل عند الفاتحة وغيرها فلا يحمل الإمام المحدث شيئا من ذلك لعدم صلاحيته للتحمل بدليل ما لو أدركه راكعا فإنه لايدرك الركعة ، وإنما أثيب المصلي خلفه على الجماعة لوجود صورتها لأنه يغتفر في الفضائل ما لايغتفر في غيرها ؛ وخرج بحال القدوة بعدها وسيأتي وسهوه قبلها كما لو سها وهو منفرد ثم اقتدى به فلا يتحمله على الصحيح ، وإن اقتضى كلامهما في باب صلاة الخوف ترجيح تحمله لعدم اقتدائه به حال سهوه ، وإنما لحقه سهو إمامه قبل اقتدائه به لأنه عهد تغدى الخلل من صلاة الإمام إلى صلاة المأموم دون عكسه . والأصل في ذلك قوله صلى الله عليه وسلم « الإمام ضامن » رواه أبو داود وصححه ابن حبان. قال الماوردي : يريد بالضمان والله أعلم أنه يتحمل سهو المأموم ، ولأن معاوية شمت العاطس خلف النبي صلى الله عليه وسلم ولم يسجد ولا أمره صلى الله عليه وسلم بالسجود (فلو ظن سلامه) أي الإمام (فسلم) المأموم (فبان خلافه) أي خلاف ماظنه (سلم معه) أي بعده كما علم مما مرّ أنه الأولى إذ سلامه قبل سلام إمامه ممتنع (ولا سجود) لسهوه حال القدوة فيتحمله الإمام (ولو ذكر) المأموم (في تشهده) أو قبله أو بعده (ترك ركن غير) سجدة من الأخيرة كما مر في الترتيب وغير (النية والتكبيرة) للتحرم أو شك فيه امتنع عليه تداركه مع بقاء القدوة لما فيه من ترك المتابعة الواجبة و (قام بعد سلام إمامه إلى ركعته) الفائتة بفوات الركن كما علم مما مر (ولا يسجد) في التذكر لوقوع السهو حال القدوة ، بخلاف مالو شك في فعله بعد انقضاء القدوة فيتدارك ذلك ويسجد للسهو كما في التحقيق لأنه فعل زائدا على تقدير ولا يتحمله الإمام كما مر ، ولهذا لو شك في إدراك ركوع أو في أنه أدرك معه الصلاة كاملة أو ناقصة ركعة أتى بركعة وسجد فيها لوجود شكه المقتضي للسجود بعد القدوة أيضا ، أما النية وتكبيرة التحرم فتذكر ترك أحدهما أو شكه فيه أو في شرط من شروطه إذا طال أو مضى معه ركن يقتضي إعادتها كما مر

(قوله يحمله إمامه) أي فيصير المأموم كأنه فعله حتى لاينقص شيء من ثوابه (قوله وإنما أثيب المصلي خلفه) أي خلف الإمام المحدث الذي لم يعلم بحدثه وقت النية (قوله ولأن معاوية) أي ابن الحكم كما تقدم عن شرح الروض (قوله شمت العاطس) أي جاهلا بالحكم (قوله إذ سلامه قبل سلام إمامه ممتنع) تعليل لقوله سلم معه لا لخصوص كونه بعده (قوله فيتحمله الإمام) أي وإن بطلت صلاته بعد سهو المأموم اهـ سم على حج (قوله مع بقاء القدوة) احترز به عما لو نوى مفارقته (قوله أتى بركعة) أي وجوبا وسجد : أي ندبا (قوله أو مضى معه ركن الخ) هو صادق بأقل الأركان نحو اللهم صلّ على محمد ، وكالركن بعضه وهو ظاهر ، وبعض الركن صادق بالقول والفعل ، وفيه كلام في شرح

قال : أعني الشهاب المذكور : أما إذا علم سبق حدثه ولم يعلم طهارة بعده فالوجه بطلان صلاته وإن عرض الشك في الطهارة بعد السلام لأن الأصل بقاء الحدث ، كما أنه لو تيقن طهارة لم يضرّ الشك في الحدث لا قبل الصلاة ولا فيها ولا بعدها اهـ (قوله لأنهم اذا جوّزوا له الدخول مع الشك) فيه أن هذا الشك لاعبرة به مع يقين الطهارة ، بخلاف الشك الذي الكلام فيه كما علمت فالأولوية بل المساواة ممنوعة (قوله في التذكر) أي بخلافه في صورة الشك التي زادها هو كما يأتي على الأثر بما فيه (قوله بخلاف ما لو شك الخ) عبارة التحفة بخلاف الشك لفعله

بعض ذلك (وسهوه) أى المأموم (بعد سلامه) أى الإمام (لايحمله) الإمام لانقضاء القدوة مسبوقا كان أو موافقا (فلوسلم المسبوق بسلام إمامه) أى بعده ثم تذكر (بنى) على صلاته إن كان الفصل قصيرا (وسجد) لوقوع سهوه بعد انقضاء القدوة ، أما لو سلم معه فلا سجود على أحد احتمالين ذكرهما ابن الأستاذ واعتمده الأذرعى ، وأوجههما السجود لضعف القدوة بالشروع فيه وإن لم تنقطع حقيقتها إلا بتمام السلام ، ويؤيد ذلك ما سيأتى أنه لو اقتدى به بعد شروعه فى السلام وقبل عليكم لم تصح القدوة على المعتمد ، ولو نطق بالسلام فقط ولم ينو به الخروج من الصلاة ولم يقل عليكم فلا سجود لعدم الخطاب والنية ، والسلام من أسماء الله تعالى فإن نوى به الخروج من الصلاة ولو لم يقل عليكم سجد كما قال الأسنوى إنه القياس ولو ظن مسبوق بركعة سلام إمامه فقام وأتى بركعة قبل سلام إمامه لم يعتد بما فعله لوقوعه فى غير محله ، فإذا سلم إمامه أعادها ولا يسجد للسهو لبقاء حكم القدوة ، ولو علم فى قيامه أن إمامه لم يسلم لزمه الجلوس إذ قيامه غير معتد به ، فإذا جلس ووجده لم يسلم فإن شاء انتظر سلامه وإن شاء فارقه ، فلو أتمها جاهلا بالحال ولو بعد سلام الإمام لم يحسب فيعيدها لما مر ويسجد للسهو للزيادة بعد سلام الإمام (ويلحقه) أى المأموم (سهو إمامه) المتطهر دون المحدث حال وقوع السهو منه وإن أحدث بعد ذلك لتطرق الخلل من صلاة إمامه لصلاته ولتحمل الإمام عند السهو (فإن سجد) إمامه (لزمه متابعته) وإن لم يعرف أنه سها حملا له على السهو ، حتى لو اقتصر على سجدة واحدة سجد المأموم أخرى لاحتمال ترك الإمام لها سهوا ،

الإرشاد لحج فراجعه (قوله أى بعده) أى أو معه كما يأتى (قوله بالشروع فيه) أى السلام (قوله لم تصح القدوة) أى وتنعقد فرادى (قوله ولو نطق) أى مأموم (قوله ولو لم يقل عليكم سجد) أى لأن نية الخروج يبطل عمدها فيسجد لسهوها (قوله فإذا سلم إمامه أعادها) أى الركعة (قوله وإن شاء فارقه) قضيته امتناع المفارقة قبل الجلوس وقد تقدم عن حج خلافه (قوله فلو أتمها) أى الركعة (قوله ويلحقه سهو إمامه) ظاهره لو اقتدى به بعد فعل الإمام للسجود ، ويحتمل خلافه وهو الأقرب لأنه لم يبق فى صلاة الإمام خلل حين اقتدى به ، لكن فى فتاوى الشارح أنه سئل عما لو سجد للسهو فاقتدى به شخص قبل شروعه فى السلام من الصلاة هل يسجد آخر صلاة نفسه للخلل المتطرق له من صلاة الإمام أم لا ؟ فأجاب أنه يندب له السجود آخر صلاته لتطرق الخلل من صلاة إمامه اهـ. ويتأمل قوله لتطرق الخلل فإن الخلل انجبر قبل اقتدائه (قوله وإن أحدث بعد ذلك) غاية لقوله المتطهر (قوله وإن لم يعرف) غاية (قوله سجد المأموم أخرى) أى ولو قبل سلام الإمام لأن غايته بتقدير أن يتذكر الإمام أنه

زائدا بتقدير انتهت ، ومراده بالشك الشك المتقدم فى كلامه كالشارح كما هو ظاهر ، وبها يعلم ما فى كلام الشارح فإنه يوهم أنه غير الشك الذى قدمه فى غضون كلام المصنف مع أنه هو خصوصا وقد زاد قوله بعد انقضاء القدوة وحينئذ لا يصير لتقييده بصورة التذكر فائدة . والحاصل أنه إذا ذكر فى صلب الصلاة ترك ركن غير مامر تداركه بعد سلام الإمام ولا سجود عليه لوقوع سببه الذى هو السهو وزواله حال القدوة بالتذكر فيتحمله الإمام ، بخلاف ما لو شك فى ذلك واستمر شكه إلى انقطاع القدوة فإنه يسجد بعد التدارك لهذا الشك المستمر معه بعد القدوة لعدم تحمل الإمام له ، لأنه إنما يتحمل الواقع حال القدوة ، وإيضاحه أن أول الشك الواقع حال القدوة تحمله الإمام والسجود إنما هو لهذه الحصة الواقعة منه بعد القدوة وإن كان ابتداؤها وقع حال القدوة (قوله أى بعده) أى بعد الفراغ منه بقرينة مايأتى (قوله ولو نطق) أى المصلى لا بقيد كونه مأموما (قوله فلو أتمها جاهلا بالحال) يعنى بحال الحكم بأن جهل أنه يلزمه الجلوس إذ الصورة أنه عالم بحال الإمام ، وعبارة العباب : ولو علم فى قيامه أن

ولو ترك المأموم متابعته عامدا عالما بطلت صلاته لمخالفته حال القدوة، بخلاف ما لو قام الإمام إلى خامسة ساهيا فإنه يمتنع على المأموم متابعته ولا اعتبار باحتمال كونه قد ترك ركنا من ركعة ولو كان مسبوقا لأن قيامه لخامسة غير معهود، بخلاف سجوده فإنه معهود لسهو إمامه، وهو مخير بين مفارقته ليسلم وحده وانتظاره على المعتمد ليسلم معه، وما ورد من متابعة الصحابة المأمومين له صلى الله عليه وسلم فى قيامه للخامسة فى صلاة الظهر محمول على عدم تحقق زيادتها لأن الزمن كان زمن وحى يحتمل زيادة الصلاة ونقصانها ولهذا قالوا أزيد فى الصلاة يارسول الله. ولا يرد ماسيأتى فى الجمعة أن المسبوق لو رأى الإمام يتشهد نوى الجمعة لاحتمال نسيانه بعض أركانها فيأتى بركعة لأنه إنما يتابعه فيما يأتى إذا علم ذلك كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى وهنا لم يعلم، ومحل لزوم المتابعة فيماذكره المصنف مالم يتيقن غلطه فى سجوده فإن تيقن ذلك لم يتابعه كأن كتب أو أشار أو تكلم قليلا جاهلا وعذر أو أسلم عقب سجوده فرآه هاويا للسجود لبطء حركته أو لم يسجد لجهله به فأخبره أن سجوده لترك الجهر أوالسورة فلا إشكال حينئذ فى تصوير ذلك. وما استشكل به حكمه من أن من ظن سهوا فسجد فبان عدمه يسجد ثانيا لسهوه بالسجود فيفرض عدم سهو الإمام فسجوده وإن لم يقتض موافقة المأموم يقتضى سجوده. جوابه أن الكلام إنما هو فى أنه لايوافقه فى هذا السجود لأنه غلط، وأما كونه يقتضى سجوده للسهو بعد نية المفارقة أو سلام الإمام لمدرك آخر فتلك مسئلة أخرى ليس الكلام فيها مع وضوح حكمها، وما استشكل به استئناؤه من أن هذا الإمام لم يسه فكيف يستثنى من سهو الإمام. جوابه أنه استثناء صورة (وإلا) أى وإن لم يسجد إمامه بأن تركه متعمدا أو ساهيا أو معتقدا كونه بعد سلامه (فيسجد) المأموم بعد سلام إمامه (على النص) لخبر الخلل الحاصل فى صلاته من صلاة إمامه، بخلاف مالو ترك التشهد الأوّل أو سجدة التلاوة لايأتى بهما المأموم لوقوعهما خلال الصلاة، فلو انفرد بهما لخالف الإمام واختلت المتابعة، وما هنا إنما يأتى به بعد سلام إمامه كما تقرر، وفى قول مخرج لايسجد لأنه لم يسه وإنما سها الإمام وسجوده معه كان للمتابعة، فإذا لم يسجد المتبوع فالتابع أولى، وظاهر كلامهم أن سجود السهو بفعل الإمام له يستقر على المأموم ويصير كالركن، حتى لو سلم بعد سلام إمامه ساهيا عنه

لم يسجد يكون سبقه بركن وهو لايضرّ، ويحتمل أنه لا يأتى بالثانية إلا بعد سلام الإمام وإن أدّى إلى تطويل الجلوس بين السجدتين حملا للإمام أنه قطع سجود السهو وهو بتقدير ذلك يكون سجود المأموم بعد سلام الإمام (قوله ولو ترك المأموم متابعته) أى بأن استمر فى جلوسه حتى هوى الإمام للسجدة الثانية اهـ حج بالمعنى، ومحل ذلك حيث لم يقصد ابتداء عدم السجود أصلا وإلا فتبطل بمجرد هوى الإمام للسجود لشروع المأموم فى المبطل (قوله لأن قيامه) أى المأموم (قوله وهو مخير بين مفارقته ليسلم وحده) وهى أولى قياسا على مامر فيما لو عاد الإمام للقعود بعد انتصابه (قوله مالم يتيقن) أى المأموم غلطه: أى الإمام (قوله كأن كتب) أى الإمام (قوله فلا إشكال حينئذ فى تصوير ذلك) أى تيقن غلط الإمام (قوله مع وضوح حكمها) من أنه يسجد لسجود الإمام لأنه فعل مايبطل عمده (قوله أو معتقدا كونه بعد سلامه) بأن كان مخالفا (قوله مالو ترك) أى الإمام (قوله فلو انفرد) أى المأموم (قوله يستقر على المأموم) ظاهره ولو مسبوقا، وعبارة حج تنبيه: قضية كلامهم أن سجود السهو بفعل الإمام له يستقرّ على المأموم ويصير كالركن حتى لو سلم بعد سلام إمامه ساهيا عنه لزمه أن يعود

إمامه لم يسلم أو سلم فى قيامه لزمه الجلوس ليقوم منه، ولا يسقط بنية المفارقة وإن جازت ولو لم يجلس وأتم جاهلا لها فيعيد ويسجد (قوله ساهيا) الأصوب حذفه إذ لايلائمه ما بعده (قوله وهو) أى من قام إمامه لخامسة

لزمه أن يعود إليه إن قرب الفصل وإلا أعاد صلاته كما لو ترك ركنا منها، ولو سجد الإمام بعد فراغ المأموم الموافق أقل التشهد لزم المأموم موافقته فى السجود. ويندب له موافقته فى السلام فيما يظهر وإن اقتضى كلام بعضهم لزومه فيه أيضا لأن للمأموم التخلف بعد سلام الإمام أو قبل أقله تابعه حتما على ما اقتضاه كلام الخادم كالبحر ثم يتم تشهده كما لو سجد للتلاوة وهو فى الفاتحة ، وعليه فهل يعيد السجود ؟ فيه احتمالان ، ومقتضى كلام الزركشى فى خادمه إعادته ؛ ويوجه بأنه قياس ماتقرّر فى المسبوق ، وقد يوجه القول بعدم إعادته . ويفرق بينه وبين المسبوق بأن الجلوس الأخير محل سجود السهو فى الجملة كما صرحوا به فى السورة قبل الفاتحة أن لا يسجد لنقلها لأن القيام محلها فى الجملة . هذا والذى أفتى به الوالد رحمه الله تعالى أنه يجب عليه إتمام كلمات التشهد الواجبة ثم يسجد للسهو ، ولو تخلف المأموم بعد سلام إمامه ليسجد فعاد الإمام للسجود لم يتابعه سواء أسجد قبل عود إمامه أم لا لقطعه القدوة بسجوده فى الأولى وباستمراره فى الصلاة بعد سلام إمامه فى الثانية بل يسجد فيهما منفردا ، بخلاف مالو قام المسبوق ليأتى بما عليه فالقياس كما قاله الأسنوى لزوم العود للمتابعة ، والفرق أن قيامه لذلك واجب وتخلفه ليسجد مخير فيه وقد

إليه إن قرب الفصل وإلا أعاد صلاته كما لو ترك منها ركنا ، ولا ينافى ذلك مايأتى أنه لو لم يعلم بسجود إمامه للتلاوة إلا وقد فرغ منه لم يتابعه لأنه ثم فات محله بخلافه هنا اه . أقول : قضية هذا الفرق أن المسبوق لايستقرّ عليه سجود السهو بفعل الإمام لأنه فات محله بفراغ الإمام منه لفوات المتابعة كما فى سجود التلاوة ، ثم رأيت سم على حج صرح به ، وقوله بفعل الإمام له يستقرّ على المأموم هو مفروض فيما إذا سجد الإمام قبل السلام ، فلو كان حنفيا مثلا يرى السجود بعد السلام فسلم عامدا ثم سجد هل يستقر على المأموم بفعل الإمام له أو لا لانقطاع القدوة بالسلام فيصير كما لو سلم الإمام ولم يسجد فيسجد المأموم ندبا لجبر الخلل الواقع فى صلاته . قال سم على حج : الأقرب الثانى وهو ظاهر ، ويعلل بما تقدمت الإشارة إليه بأنه بسلام الإمام انقطعت القدوة وصار المأموم منفردا فلم يبق بينه وبين الإمام ارتباط حتى يستقرّ عليه بفعله ، وكتب على سم شيخنا العلامة الشوبرى : لاوجه لهذا التردد لأنه بسلام الإمام انقطعت القدوة فهو باق على سنيته ولا يستقرّ عليه بسجود الإمام .

[فائدة] لو أخر الإمام السلام بعد سجوده وقد سها المأموم عن سجوده ثم تذكره قبل سلام الإمام فيظهر أنه يسجد ولا ينتظر سلام الإمام كما لو سبقه الإمام بأقل من ثلاثة أركان طويلة لسهوه عن متابعته فإنه يمشى على نظم صلاة نفسه اه سم على حج (قوله لزمه أن يعود إليه) معتمد (قوله لأن للمأموم التخلف بعد سلام الإمام) أى فلا يكون سجوده مع الإمام مانعا له من الأذكار المأثورة أو غيرها (قوله وعليه فهل يعيد) أى المأموم (قوله أنه يجب عليه الخ) أى فلا يتابع الإمام فى السجود (قوله ثم يسجد للسهو) خلافا لحج . أقول : والأقرب ماقاله حج وذلك لأن الأصل وجوب متابعة الإمام فى فعله فلا يتركها إلا لعارض . اللهم إلا أن يقال : إن هذا كبطء القراءة فيعذر فى تخلفه لإتمامه كما يعذر ذلك فى إتمام الفاتحة (قوله بعد سلام إمامه) أى ناسيا أن عليه مايقتضى السجود (قوله بل يسجد فيهما منفردا) أى المأموم وهو ظاهر فى الصورة الثانية . أما فى الأولى فلعل المراد أنه يعتدّ بسجوده منفردا

(قوله لأن للمأموم التخلف بعد سلام الإمام) وظاهر أنه حينئذ لايأتى بشىء من أذكار التشهد ولا أدعيته ، لأن سجوده وقع فى محله وليس لمحض المتابعة ، وسجود السهو المحسوب لايعقبه إلا السلام كما سيأتى مايصرّح به ، غاية الأمر أنه اغتفر له التخلف فلا تبطل به صلاته خلافا لما وقع فى حاشية الشيخ (قوله أنه يجب عليه إتمام كلمات التشهد) أى بلا متابعة كما هو ظاهر السياق فليراجع

اختاره فانقطعت القدوة ، فلوسلم المأموم معه ناسيا فعاد الإمام للسجود لزمه موافقته فيه لموافقته له فى السلام ناسيا ، فإن تخلف عنه بطلت صلاته حيث لم يوجد ما ينافى السجود ، فإن وجد فلا كحدثه أو نية إقامته وهو قاصر أو بلوغ سفينته دار إقامته أو نحو ذلك ، وإن سلم عمدا فعاد الإمام لم يوافقه لقطعه القدوة بسلامه عمدا (ولو اقتدى مسبوق بمن سها بعد اقتدائه ، وكذا) لو اقتدى بمن سها (قبله فى الأصح) وسجد الإمام لسهوه (فالصحيح) فيهما (أنه) أى المسبوق (يسجد معه) للمتابعة ولا نظر إلى أن موضعه آخر صلاته ، ومن ثم لو اقتصر إمامه على سجدة لم يسجد أخرى بخلاف الموافق (ثم) يسجد أيضا (فى آخر صلاته) لأنه محل السهو الذى لحقه ، ومقابل الصحيح لايسجد معه نظرا إلى أن موضع السجود آخر الصلاة ، وفى قول فى الأولى ووجه فى الثانية يسجد معه متابعة ولا يسجد فى آخر صلاة نفسه وهو المخرج السابق ، وفى وجه فى الثانية هو مقابل الأصح أنه لايسجد معه ولا فى آخر صلاة نفسه لأنه لم يحضر السهو (فإن لم يسجد الإمام) فيهما (سجد) ندبا المسبوق المقتدى (آخر صلاة نفسه) فيهما (على النص) لما مرّ فى الموافق ، ومقابله القول المخرج السابق (وسجود السهو وإن كثر) السهو (سجدتان) يفصل بينهما بجلسة لاقتصاره صلى الله عليه وسلم عليهما فى قصة ذى اليدين مع تعدده فيها لأنه سلم من ثنتين وتكلم ومشى ، والأوجه جبره لكل سهو وقع منه مالم يخصه ببعضه فيحصل ويكون تاركا للباقى ، وما قاله الرويانى من احتمال بطلانها حينئذ لأنه غير مشروع الآن مدفوع بمنع ما علل به ، إذ هو مشروع لكل على انفراده وإنما غاية الأمر أنها تداخلت ، فإذا نوى بعضها فقد أتى ببعض المشروع ، بخلاف ما لو اقتصر على سجدة واحدة فإنها تبطل إن نوى الاقتصار عليها ابتداء ، فإن عرض بعد فعلها لم يؤثر كما هو ظاهر لأنهما نفل ، وهو لايصير واجبا بالشروع فيه ، وكونها تصير زيادة من جنس الصلاة وهى مبطلة محله عند تعمدها كما مر وهنا لم يتعمد كما قررناه ، وعلى هذا التفصيل يحمل مانقل عن ابن الرفعة من إطلاق البطلان وعن القفال من إطلاق عدمه ، ولو أحرم منفردا برباعية وأتى منها بركعة وسها فيها ثم اقتدى بمسافر قاصر فسها إمامه ولم يسجد ثم أتى هو بالرابعة بعد سلام إمامه فسها فيها كفاه للجميع سجدتان ، وكيفيتهما (كسجود الصلاة) فى واجباته ومندوباته كوضع الجبهة والطمأنينة والتحامل والتنكيس والافتراش فى الجلوس بينهما . قال بعضهم : يستحب أن يقول فيهما : سبحان من لاينام ولايسهو وهو لائق بالحال . قال الزركشى : إنما يتم إذا لم يتعمد مايقتضى السجود ، فإن تعمده فليس ذلك

لظهور أنه لايطلب منه سجود بل لايصح حيث سجد قبل عود إمامه (قوله حيث لم يوجد) أى من المأموم (قوله فإن وجد) أى من المأموم (قوله ومن ثم لو اقتصر إمامه) أى المسبوق وقوله لم يسجد أخرى : أى لأن سجوده هنا للمتابعة وقد زالت (قوله ويكون تاركا للباقى) أى ثم لو عنّ له السجود للباقى لم يجز ، وإذا فعله عامدا عالما بطلت صلاته لأنه زيادة غير مشروعة لفواته بتخصيص السجود الذى فعله ببعض المقتضيات ، ولو نوى السجود لترك التشهد الأوّل مثلا وترك السورة فالظاهر أن صلاته تبطل لأن السجود بلا سبب ممنوع ، وبنية ماذكر شرّك بين مانع ومقتض فيغلب المانع . وبقى مالو قصد أحدهما لابعينه هل يضرّ أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأن أحدهما صادق بما يشرع له السجود وما لا يشرع فلا يصح لتردده فى النية بينهما (قوله من احتمال بطلانها) أى الصلاة ، وقوله حينئذ : أى حين لم يخصه ببعضه (قوله بخلاف ما لو اقتصر) أى المصلى (قوله كما قررناه) أى فى قوله فإن عرض بعد فعلها لم يؤثر (قوله ولو أحرم منفردا) هذه الصورة من جملة مادخل تحت قوله وسجود السهو وإن كثر سجدتان (قوله ومندوباته) كالذكر فيها ، وقيل يقول فيها : سبحان من لاينام ولا يسهو وهو لائق بالحال لكن إن سها لا إن تعمد لأن اللائق حينئذ الاستغفار الخ اهـ حج . وهو يفيد أن الأوجه استحباب سجد

لائقا بالحال بل اللائق الاستغفار ، وسكتوا عن الذكر بينهما ، والظاهر كما قاله الأذرعي أنه كالذكر بين سجدتي صلب الصلاة ، فلو أخل بشرط من شروط السجدة أو الجلوس فظاهر أنه يأتي فيه مامر في السجدة من أنه إن نوى الإخلال به قبل فعله أو معه وفعله بطلت صلاته ، وإن طرأ له أثناء فعله الإخلال به وأنه يترك فتركه فورا لم تبطل ، وعلى هذا الأخير يحمل إطلاق الأسنوي عدم البطلان ؛ ونوزع فيه بما يرده مما قررناه ، وقضية التشبيه عدم وجوب نية سجود السهو ، وفيه نزاع كسجود التلاوة في الصلاة . والمعتمد كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى وجوب النية في كل منهما : أي على الإمام والمنفرد فيما يظهر لا على المأموم وهي القصد ، وظاهر أنه لا تكبير فيها للتحرم حتى يجب قرنها به ووجوب نية سجود السهو مذكور في كلامهم حتى في مختصر التبريزي وكلامهم كالصريح في وجوب النية فيهما حتى في المختصرات ، إذ قولهم سجد للسهو وسجد للتلاوة صريح في أنه لا يتحقق كون السجود لذلك إلا بقصده ، وقد صرحوا بأن نية الصلاة لا تشمل سجود التلاوة ، ودعوى تصريح الأصحاب بعدم وجوب نية سجود السهو ممنوعة . وأما ماذكره ابن الرفعة من أن نية سجود التلاوة في الصلاة لا تجب فضعيف ، إلا أن تحمل النية فيه على التحرم .ومن ادعى أن معنى النية المثبت وجوبها هنا قصد السجود عن خصوص السهو والمنفي وجوبها في سجود التلاوة قصده عنها فمطلق قصده يكفي في هذه دون تلك ، وأنه يرد بهذا على من توهم اتحاد النية التي هي مطلق القصد في البابين ، فاعترض الفرق بينهما بأن الصواب وجوبها فيهما إذ لا يتصور الاعتداد بسجوده بلا قصد . قال : وقول ابن الرفعة لا تجب نية سجدة التلاوة ضعيف ، إلا أن يريد أنه لا يجب فيها تحرم وليس كما زعم بل هو صحيح لما تقرر من معناها هنا المفارق لمعناها ثم فتأمل ذلك فإنه مهم فهو خطأ فاحش ، والأوجه بطلانها بالتلفظ بالنية فيها إذ لا ضرورة إلى ذلك (والجديد أن محله) أي سجود السهو سواء أكان بزيادة أم نقص أم بهما (بين تشهده) وما يتبعه من الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم وعلى آله ومن الأذكار بعدها

وجهي للذي الخ ، وظاهر أنه يقوله فيهما وإن تعمد الترك واللائق به حينئذ استغفار كما مر (قوله لا على المأموم) أي في سجود السهو والتلاوة (قوله وهي) أي نية سجود السهو (قوله التبريزي) بكسر أوله وسكون الموحدة والتحتية وزاي نسبة إلى تبريز بلد بأذربيجان اه لب (قوله ومن ادعى أن معنى النية) مراده حج (قوله يكفي في هذه) أي نية سجود التلاوة (قوله لما تقرر من معناها) أي النية في سجود التلاوة ،وقوله المفارق لمعناها ثم : أي النية في سجود السهو (قوله فهو خطأ) جواب قوله ومن ادعى الخ أي إذ يجب التعرض لخصوص السهو والتلاوة ولا يكفي مطلق السجود فيهما (قوله والأوجه بطلانها) توجيه للخطأ، والأظهر أن تكون مسئلة مستقلة والأولى

(قوله وهي القصد) أي قصد خصوص السهو وخصوص التلاوة بقرينة ما يأتي ، فمراده بالقصد مايشمل التعيين (قوله ومن ادعى) مراده به الشهاب حج إذ ماساقه عبارته إلى قوله فإنه مهم ، لكن في سياقه على هذا الوجه صعوبة من وجوه تدرك بالتأمل : منها أن قول الشهاب المذكور في هذه العبارة المثبت وجوبها هنا وقوله والمنفي وجوبها في سجود التلاوة منزل على كلام قدمه قبل هذا فيه الإثبات والنفي المذكوران ، فكان على الشارح أن يذكره قبل ليتنزل هذا عليه وإلا فسياقه يوهم أن الإثبات والنفي المذكورين وقعا في كلام الأصحاب وهو خلاف الواقع . ومنها أن قوله الآتي قال من كلام الشهاب المذكور حكاية لكلام المتوهم المذكور قبل قوله وإنه يرد بهذا على من توهم ، وسياق الشارح يقتضي أنه من كلامه هو حكاية لكلام الشهاب المذكور. ومنها غير ذلك (قوله فهو خطأ فاحش) خبر قوله ومن ادعى على حذف مضاف أي فدعواه غلط فاحش ووجهه مخالفته لصريح كلام الأصحاب المتقدم (قوله والأوجه بطلانها بالتلفظ بالنية الخ)

(وسلامه) بأن لايفصل بينهما شيء من الصلاة ، وهو فائدة تعبير كثير بقبيل ، ولا يضرّ طول الفصل بينهما بسكوت طويل كما أفتى به الوالد رحمه‌الله تعالى لما مرّ فى خبر مسلم أنه صلى الله عليه وسلم أمر به قبل السلام مع الزيادة لقوله عقبه فإن كان صلى خمسا ، ولما نقل عن الزهرى أن السجود قبل السلام آخر الأمرين من فعله صلى الله عليه وسلم ولأنه لمصلحة الصلاة فكان قبل السلام كما لو نسى سجدة منها ، وأجابوا عن سجوده بعده فى خبر ذى اليدين بحمله على أنه لم يكن عن قصد مع أنه لم يرد لبيان حكم السجود ، والخلاف فى الجواز لا فى الفضيلة خلافا للماوردى ومن تبعه ، ومقابل الجديد قديمان : أحدهما أنه إن سها بنقص سجد قبل السلام أو بزيادة فبعده ، والثانى أنه مخير بين التقديم والتأخير لثبوت الأمرين ، وسيأتى فى الجمعة أن المستخلف لمن عليه سجود سهو يسجد هو والمأمومون آخر صلاة الإمام ثم يقوم هو لما عليه ويسجد آخر صلاة نفسه أيضا ، ولا يرد هنا إذ سجوده فى مسئلتنا لمحض المتابعة كما فى المسبوق ، ويظهر أنه لو سجد للسهو قبل صلاته على الآل ثم أتى بها وبالمأثور حصل أصل سنة السجود وامتنع عليه إعادته ، ولو أعاد التشهد بعده فهل تبطل لإحداثه جلوسا لانقطاع جلوس تشهده بسجوده وليس فى محله أو لا ؟ الأوجه عدم بطلانها ، وما علل به ممنوع لأن عدم ذلك التخلل إنما هو مستحبّ لا واجب كما صرح به الجلال البلقينى وغيره وعلى الجديد (فإن سلم عمدا) بأن علم حال سلامه أن عليه سجود سهو (فات) السجود وإن قرب الفصل (فى الأصح) لقطعه له بسلامه (أو سهوا) أو جهلا أنه عليه ثم علم فيما يظهر (وطال الفصل) عرفا (فات فى الجديد) لتعذر البناء بالطول كما لو مشى على نجاسة أو أتى بفعل أو كلام كثير ، ومقابل الأصح لا إن قرب الفصل كما لو سلم ناسيا والقديم لايفوت لأنه جبران عبادة فيجوز أن يتراخى عنها كجبرانات الحج (وإلا) أى وإن لم يطل الفصل (فلا) يفوت (على النص) لعذره ولأنه صلى الله عليه وسلم صلى الظهر خمسا فقيل له فسجد للسهو بعد السلام . متفق عليه . وقيل يفوت لأن السلام ركن وقع فى محله فلا يعود إلى سنة شرعت قبله ، ومحله مالم يطرأ مانع بعد السلام وإلا حرم ، كأن خرج وقت الجمعة أو عرض موجب الإتمام

حينئذ أن يقول لاوجه الخ (قوله ولايضر طول الفصل بينهما) أى السجود والسلام (قوله لما مرّ فى خبر مسلم) دليل لكون السجود بين التشهد والسلام (قوله وأجابوا عن سجوده بعده) أى السلام (قوله على أنه لم يكن عن قصد) أى السلام ، وعبارة الدميرى محمول على أن تأخيره كان سهوا لا مقصودا : أى وأعاد السلام اه وقوله مع أنه جواب ثان (قوله فى مسئلتنا) هى قوله وسيأتى فى الجمعة أن المستخلف الخ (قوله قبل صلاته على الآل) خرج به ما لو أتى به قبل التشهد ، وفيه تفصيل وهو أنه إن كان عامدا عالما بطلت صلاته ، وإلا فلا تبطل وإن طال سجوده ويعيده بعد التشهد (قوله فهل تبطل) أى صلاته (قوله وليس فى محله) يؤخذ منه أنه لو جلس للتشهد فى غير محله كأن جلس بعد الركعة الأولى بطلت صلاته وإن لم يزد جلوسه على قدر جلسة الاستراحة لأنه يصدق عليه أنه أحدث جلوس تشهد فى غير محله ، ولا يشكل عليه قول حج : إنه إنما يضرّ التشهد فى غير موضعه إذا طال به الجلوس لجواز حمله على ما لو قصد بجلوسه الاستراحة واتفق أنه أتى فيها بالتشهد لأنه الآن لم يحدث جلوس تشهد فى غير موضعه (قوله وإلا حرم) أى فلو فعل ذلك لم يصر عائدا به إلى الصلاة (قوله كأن خرج) مثال لقوله

حكم مقتضب لاتعلق له بما قبله كما هو ظاهر خلافا لما وقع فى حاشية الشيخ (قوله أن المستخلف) أى المسبوق بقرينة ما بعده وهو بفتح اللام

أو رأى متيمم الماء أو انتهت مدة المسح أو أحدث وتطهر على قرب أو شفى دائم الحدث أو تخرق الخف ، وما ذكره جمع متأخرون أن من ذلك مالو ضاق وقتها وعللوه بإخراجه بعضها عن وقتها مردود بما تقدم من جواز المد حيث شرع فيها وفى الوقت مايسع جميعها وإن لم يدرك فيه ركعة ، ولهذا صرح البغوى بأنه لو كان لو اقتصر على الأركان أدرك، ولو أتى بالسنن خرج بعضها أتى بالسنن وإن لم تجبر بالسجود . نعم لمعين بالأول أن يقول هذه حصل فيها خروج بالتحلل صورة ولاضرورة مع ضيق الوقت إلى العود فيها لأنه يشبه إنشاءها وإن كان عائدا بالإرادة ، ولا كذلك مسئلة المد لم يحصل فيها صورة خروج بحال، فإن قيل: كيف يسن هذا مع قولهم المد خلاف الأولى ؟ قلنا : يمكن الجمع بينهما بحمل هذا على ما إذا أوقع ركعة وذاك على ما إذا لم يوقعها (وإذا سجد) أى أراد السجود وإن لم يشرع فيه بالفعل كما أشعر به كلام الإمام والغزالى وغيرهما وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى (صار عائدا إلى الصلاة فى الأصح) من غير إحرام لتبين عدم خروجه منها ولهذا قال فى الخادم: إن الصواب أن معنى قولهم صار عائدا للصلاة، أنا نتبين بعوده عدم خروجه منها أصلا لأنه يستحيل حقيقة الخروج منها ثم العود إليها، وأن سلامه وقع لغوا لعذره بكونه لم يأت به إلا لنسيانه ماعليه من السهو فيعيده وجوبا وتبطل صلاته بنحو حدثه ، ويلزمه الظهر بخروج وقت الجمعة حيث خرج قبل تسليمه ثانيا والإتمام بحدوث موجبه . ولما قدم أن سجود السهو وإن تعدد سجدتان مع أنه قد يتعدد صورة لا حكما فى صور منها المسبوق وخليفة الساهى وقد مر آنفا أشار إلى بعض الصور بقوله (ولو سها إمام الجمعة) أو المقصورة (وسجدوا) للسهو (فبان) بعد سجود السهو (فوتها) أى الجمعة أو موجب إتمام المقصورة (أتموا ظهرا وسجدوا) للسهو ثانيا آخر صلاتهم لبيان كون الأول ليس بآخر الصلاة وأنه وقع لغوا (ولو ظن سهوا فسجد فبان عدمه) أى السهو (سجد فى الأصح) لأنه زاد سجدتين سهوا يبطل عمدهما ، ولو سجد للسهو ثم سها بنحو كلام لم يسجد ثانيا لأنه لايأمن وقوع مثله فربما تسلسل أو سجد لمقتض فى ظنه فبان أن المقتضى غيره لم يعده لانجبار الخلل به ولا عبرة بالظن البين خطؤه وضابط هذا أن السهو فى سجود السهو لايقتضى السجود كما مر والسهو به يقتضيه . والثانى لا لأن سجود السهو يجبر كل خلل فى الصلاة فيجبر نفسه كما يجبره غيره . ثم لما أنهى الكلام على سجود السهو شرع يتكلم على سجود التلاوة فقال :

مالم يطرأ المانع (قوله أن من ذلك) أى مما حرم فيه السجود لمانع (قوله نعم لمعين بالأول) هو قوله مالو ضاق وقتها (قوله ويلزمه الظهر بخروج وقت الجمعة) أى بعد العود فلا ينافى ما مر من حرمة السجود وعدم صيرورته عائدا إلى الصلاة (قوله لم يعده) أى السجود .

(قوله يمكن الجمع بينهما بحمل هذا الخ) كأن المراد أن محل قولهم إن المد خلاف الأولى فيما إذا لم تقع ركعة فى الوقت وهنا وقعت ركعة بل الصلاة جميعها فيه (قوله أتموا ظهرا) أى أو المقصورة .

(باب) بالتنوين

(تسن سجدات) بفتح الجيم (التلاوة) للإجماع على طلبها ولخبر مسلم أنه صلى الله عليه وسلم قال « إذا قرأ ابن آدم السجدة فسجد اعتزل الشيطان يبكي يقول : ياويلتا أمر ابن آدم بالسجود فسجد فله الجنة ، وأمرت بالسجود فعصيت فلي النار » وخبر ابن عمر أنه صلى الله عليه وسلم « كان يقرأ علينا القرآن ، فإذا مرّ بالسجدة كبر وسجد وسجدنا معه » رواه أبوداود والحاكم وإنما لم تجب عندنا لأنه صلى الله عليه وسلم تركها فى سجدة والنجم متفق عليه . وصح عن عمر رضى الله عنه التصريح بعدم وجوبها على المنبر ، وهذا منه فى هذا الموطن العظيم مع سكوت الصحابة دليل إجماعهم ، وأما ذمه تعالى من لم يسجد بقوله وإذا قرئ عليهم القرآن لايسجدون - فوارد فى الكفار بدليل ماقبل ذلك وما بعده (وهى) أى سجدات التلاوة (فى الجديد أربع عشرة) سجدة (منها سجدتا) سورة (الحج) لما روى عن عمرو بن العاصى بسند حسن ، وإسلامه إنما كان بالمدينة قبل فتح مكة « أقرأنى رسول الله صلى الله عليه وسلم خمس عشرة سجدة فى القرآن منها ثلاث فى المفصل وفى الحج سجدتان » وعن أبى هريرة وإسلامه سنة سبع « أنه سجد معه صلى الله عليه وسلم فى الانشقاق واقرأ باسم ربك » رواه مسلم ، وما روى عن ابن عباس أنه صلى الله عليه وسلم لم يسجد فى شىء من المفصل منذ تحوّل المدينة أجيب عنه بأنه ناف وضعيف ، على أن الترك إنما ينافى الوجوب لا الندب وأخذ بظاهره القديم ، ومحال السجدات معروفة . نعم الأصح أن آخر آيتها فى النحل يؤمرون وفى النمل العظيم وفى فصلت يسأمون وفى الانشقاق يسجدون ، ونص المصنف كأصله على سجدتى الحج لخلاف

باب يسن سجدات التلاوة

(قوله بفتح الجيم) أى لأن السجدة على وزن فعلة ، وما كان كذلك من الأسماء يجمع على فعلات بفتح العين وما كان كذلك من الصفات يجمع على فعلات بالسكون (قوله فله الجنة) أى استحق دخولها لإيمانه بالله وطاعته (قوله كان يقرأ علينا القرآن) أى فى غير الصلاة أخذا من قوله الآتى بعد قول المصنف قلت ويسن للسامع والله أعلم للخبر المار أنه صلى الله عليه وسلم كان يقرأ فى غير صلاة الخ (قوله كان يقرأ علينا القرآن) أى يقرؤه ونحن نسمعه (قوله وإنما لم تجب) أى سجدة التلاوة (قوله على المنبر) متعلق بقوله التصريح ، وفى شرح الروض توجيها لعدم وجوبها عطفا على قصة زيد ، ولقول عمر : أمرنا بالسجود يعنى للتلاوة ، فمن سجد فقد أصاب ومن لم يسجد فلا إثم عليه رواه البخارى اه . وعليه فيحتمل أنه قال ذلك على المنبر فيكون مرادا للشارح وأنه لم يكن على المنبر حين قاله فتكون رواية أخرى (قوله بدليل ماقبل ذلك وما بعده) ولا يقوم الركوع مقامها كذا عبروا به ، وظاهر جوازه وهو بعيد والقياس حرمته ، وقول الخطابى من أصحابنا يقوم شاذ ولا اقتضاء فيه للجواز عند غيره كما هو ظاهر اه حج (قوله ناف وضعيف) قال فى شرح الروض وغيره : صحيح ومثبت اه . وقوله وغيره بالرفع : أى غير الراوى لهذا الحديث صحيح وثبت (قوله يؤمرون) وقيل يستكبرون وفى النمل يعلنون ، وانتصر له الأذرعى وردّ قول المجموع بأنه باطل ، وفى ص وأناب ، وقيل مآب ، وفى فصلت يسأمون ، وقيل تعبدون ،

باب فى سجود التلاوة والشكر

(قوله على طلبها) إنما لم يقل على سنها وإن كان هو المناسب فى الدليل لأن أبا حنيفة يوجبه وستأتى الإشارة إلى رد دليله . وعبارة الأذرعى أصل مشروعيتها ثابت بالسنة والإجماع

أبي حنيفة فى الثانية (لا) سجدة (ص) وهى عند قوله ـ وخر راكعا وأناب ـ فليست من سجدات التلاوة لما روى عن ابن عباس « ص ليست من عزائم السجود » أى من متأكداته وقد تكتب ثلاثة أحرف إلا فى المصحف (بل هى) أى سجدة ص (سجدة شكر) لله تعالى ينوى بها سجود الشكر على توبة داود عليه الصلاة والسلام من خلاف الأولى الذى ارتكبه مما لا يليق بكمال شأنه لوجوب عصمته كسائر الأنبياء صلى الله وسلم عليهم عن وصمة الذنب مطلقا ، وإن وقع فى كثير من التفاسير مايوهم خلاف ذلك لعدم صحته ، بل لو صح كان تأويله واجبا لثبوت عصمتهم ووجوب اعتقاد نزاهتهم عن ذلك السفساف الذى لا يقع من أقل صالحى هذه الأمة ، فكيف بمن اصطفاهم الله لنبوته وأهلهم لرسالته وجعلهم الواسطة بينهم وبين خلقه ، وإنما خص داود بذلك مع وقوع نظيره لآدم وأيوب وغيرهما لأنه لم يحك عن غيره أنه لقى مما ارتكبه من الحزن والبكاء حتى نبت من دموعه العشب والقلق المزعج ما لقيه ، فجوزى بأمر هذه الأمة بمعرفة قدره وعلى قربه وأنه أنعم عليه نعمة تستوجب دوام الشكر من العالم إلى قيام الساعة . والأصل فى ذلك خبر أبى سعيد الخدرى « خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم يوما فقرأ ص ، فلما مر بالسجود نشزنا : أى تهيأنا للسجود ، فلما رآنا قال : إنما هى توبة نبى الله ولكن قد استعددتم للسجود فنزل وسجد » رواه أبو داود بإسناد صحيح على شرح البخارى (تستحب فى غير الصلاة) عند تلاوة آيتها للاتباع كما مر ، ولا ينافى قولنا بها سجدة الشكر قولهم سببها التلاوة لأنها سبب لتذكر قبول تلك التوبة : أى ولأجل ذلك

وفى الانشقاق آخرها اهـ حج . أقول : والأولى له فى الانشقاق تأخير السجود إلى آخرها خروجا من الخلاف ، وسئل السيوطى هل يستحب عند كل محل سجدة عملا بالقولين . فأجاب بقوله : لم أقف على نقل فى المسئلة والذى يظهر المنع لأنه حينئذ آت بسجدة لم تشرع اهـ سم على حج (قوله لا سجدة ص) يجوز قراءة ص بالإسكان وبالفتح وبالكسر بلا تنوين وبه مع التنوين ، وإذا كتبت فى المصحف كتبت حرفا واحدا ، وأما فى غيره فمنهم من يكتبها باعتبار اسمها ثلاثة أحرف اهـ ابن عبد الحق ، ومثله فى شرح الروض وقوله فمنهم من يكتبها الخ : أى ومنهم من يكتبها حرفا واحدا وهو الموجود فى نسخ المتن (قوله ينوى بها سجود الشكر) قضيته أنه لابد لصحتها من ملاحظة كونها على قبول توبة داود وليس مرادا . ثم رأيت فى سم على منهج فى أثناء عبارته مانصه : وهل يتعرض لكونه شكرا لقبول توبة داود عليه الصلاة والسلام أو يكفى مطلق نية الشكر ؟ ارتضى الثانى طب و م ر اهـ . بقى مالو قال نويت السجود لقبول توبة داود هل يكفى أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لذكره السبب . وبقى أيضا مالو نوى الشكر والتلاوة أيضا خارج الصلاة ، وينبغى فيه الضرر لأن سجود التلاوة إن لم يكن من السجدات المشروعة كان باطلا ، فإذا نوى التلاوة والشكر فقد نوى مبطلا وغيره فيغلب المبطل (قوله من خلاف الأولى) متعلق بتوبة (قوله الذى ارتكبه) أى من إضماره أن وزيره إن قتل تزوج بزوجته اهـ حج (قوله مايوهم خلاف ذلك) أى أنه ارتكب أمرا محرما وهو كما فى قصص الثعالبى أمره حين أرسل وزيره للقتال بتقدمه أمام الجيش ليقتل (قوله السفساف) الردئ من كل شىء والأمر الحقير ، وفى الحديث « إن الله تعالى يحب معالى الأمور ويكره سفسافها » ويروى « ويبغض » اهـ مختار (قوله مع وقوع نظيره) أى من ارتكاب ماينافى كمالهم فندموا فقبل الله تعالى توبتهم (قوله لأنه لم يحك عن غيره) أى ولأنه وقع فى قصته التنصيص على سجوده ، بخلاف قصص غيره من الأنبياء فإنه لم يرد عنهم سجود عند حصول التوبة لهم (قوله مالقيه) إلا ماجاء عن آدم لكنه مشوب بالحزن على فراق الجنة اهـ حج (قوله تستوجب)

(قوله لأنه لم يحك عن غيره الخ) وأيضا فلم يرد عن غيره أنه سجد لتوبة

لم ينظر هنا لما يأتى فى سجود الشكر من هجوم النعمة وغيره لأنها متوسطة بين سجدة محض التلاوة وسجدة محض الشكر (وتحرم فيها) وتبطلها (فى الأصح) وإن انضم لقصد الشكر قصد التلاوة كما هو ظاهر ، لأنه إذا اجتمع المبطل وغيره غلب المبطل وشمل ذلك قارئها وسامعها ومستمعها ، وشمل إطلاقه الطواف وهو متجه ، وإلحاقه بالصلاة إنما هو فى بعض أحكامها ومحل الحرمة والبطلان فى حق العامد العالم فإن كان ناسيا أو جاهلا فلا ويسجد للسهو ، ولو سجدها إمامه لاعتقاده ذلك لم يجز له متابعته بل يتخير بين انتظاره ومفارقته وتحصل فضيلة الجماعة بكل منهما وانتظاره أفضل ، ولا ينافى ماتقرر ما يأتى من أن العبرة باعتقاد المأموم لأن محله فيما لايرى المأموم جنسه فى الصلاة ومن ثم قالوا : يجوز الاقتداء بحنفى يرى القصر فى إقامة لانراها نحن لأن جنس القصر جائز عندنا ، وبهذا ظهر مافى الروضة من عدم وجوب المفارقة ، وقولها إنه لايسجد : أى بسبب انتظار إمامه قائما وإن سجد للسهو لاعتقاده

أى تستدعى ثبوت الشكر الخ (قوله قصد التلاوة) أى وإنما لم يضرّ قصد التفهيم مع القراءة مع أن فيه جمعا بين المبطل وغيره ، لأن جنس القراءة مطلوب وقصد التفهيم طارئ ، بخلاف السجود بلا سبب فإنه غير مطلوب أصلا ، وهذه السجدة لما لم تستحب فى الصلاة كانت كالتى بلا سبب (قوله لأنه إذا اجتمع المبطل) قضية هذا أنه لو قصد التلاوة وحدها لاتبطل صلاته وليس مرادا ، فإن قصد التلاوة إنما يكون مانعا للبطلان حيث كان من السجدات المشروعة وهو هنا ليس مشروعا ، وكل من قصد التلاوة والشكر مبطل فليتأمل (قوله وشمل ذلك) أى استحبابها فى غير الصلاة (قوله وشمل إطلاقه الطواف) أى فيسجد فيه شكرا ، وكان الأولى تقديمه على قول المصنف وتحرم فيها إلا أن يقال لما أشبه الصلاة ربما يتوهم أنه منها فأخره ليكون كالاستدراك بدفع مايتوهم مما قبله (قوله وهو متجه) أى خلافا لحج حيث قال مانصه : ويأتى فى الحج أنها لاتفعل فى الطواف لأنه يشبه الصلاة المحرمة هى فيها فلم تطلب فيما يشبهها وإنما لم يحرم فيه مثلها لأنه ليس ملحقا بها فى كل أحكامها (قوله فإن كان ناسيا) أى أنه فى صلاة محلى . أقول : ومفهومه أنه لو نسى حرمة السجود ضرّ ، وهو قياس ماتقدم للشارح من أن من تكلم فى الصلاة لنسيانه حرمة الكلام فيها بطلت صلاته ، وقياس عدم الضرر فيما لو قام عن التشهد الأوّل سهوا وعاد لجهله حرمة العود أو نسيانه الحكم عدم الضرر فليحرم (قوله لاعتقاده) أى بأن كان حنفيا (قوله وانتظاره أفضل) أى ومع ذلك يسجد المأموم بعد سلام إمامه كما يأتى ، ولعل الفرق بين هذا وبين ماتقدم فيما لو نسى الإمام التشهد وقام وانتصب معه المأموم ثم عاد وقعد المأموم للتشهد ناسيا وقد قام الإمام ثم عاد حيث لايجوز له موافقته ويتخير بين الانتظار والمفارقة وهى أولى أن هذا زمنه قصير وذاك زمنه طويل فكان انتظاره هنا أولا تنزيلا لزمن السجود لقصره منزلة العدم فكان لامخالفة ، وإن فعل الإمام هنا لكونه عن اعتقاد لايحتمل الإبطال عنده بخلافه ثم فإن العود إن كان عمدا أبطل حتى عند الإمام فكانت صلاته باطلة على احتمال فطلبت المفارقة بخلافه هنا (قوله أى بسبب) خبر عن قوله وقولها والغرض منه الجواب عما اعترض به عليها من أن مافعله الإمام يبطل عمده عند الشافعى فيسجد لسهوه (قوله وإن سجد للسهو) بقى مالو نوى المفارقة قبل سجود إمامه ،

(قوله لأنه إذا اجتمع المبطل وغيره الخ) قضيته أن هذه السجدة تصح بنية التلاوة ، وينافيه ما مرّ من قوله فليست من سجدات التلاوة ، وفى حاشية الشيخ أن ما اقتضاه كلام الشارح هنا غير مراد (قوله فى إقامة لانراها) أى لانرى القصر فيها (قوله وقولها إنه لايسجد [1])

---

(١) (قوله وقولها إنه لايسجد) هكذا فى نسخة المؤلف وغيرها ، و بهامش نسخة : هنا سقط ، فليحرر.

أن إمامه زاد فى صلاته ماليس منها ، ومقابل الأصح لاتحرم فيها ولا تبطلها لتعلقها بالتلاوة بخلاف غيرها من سجود الشكر (ويسن) السجود (للقارئ) حيث كانت قراءته مشروعة ولو صبيا : أى مميزا فيما يظهر ، أو امرأة بحضرة رجل أجنبي إذ حرمة رفع صوتها بها عندخوف الفتنة إنما هو لعارض لا لذات قراءتها لأن قراءتها مشروعة فى الجملة أو خطيبا أمكنه من غير كلفة على منبره أو أسفله ولم يطل الفصل أومصليا إن قرأ فى قيام (والمستمع) وهو من قصد السماع ، والأوجه فى قارئ وسامع ومستمع لها قبل صلاته التحية أنه يسجد ثم يصليها لأنه جلوس قصير لعذر فلا تفوت به فإن أراد الاقتصارعلى أحدهما فالسجود أفضل للاختلاف فى وجوبه، وشمل ذلك مالوكان القارئ كافرا

وينبغى أن يقال إن نوى المفارقة قبل خروجه عن مسمى القيام لم يسجد لأن الإمام لم يفعل مايبطل عمده فى زمن القدوة وإن نواها بعد خروجه عن ذلك بأن كان إلى الركوع أقرب أو بلغ حدّ الراكعين مثلا سجد لفعل الإمام مايبطل عمده قبل المفارقة (قوله ولو صبيا) لم يقل أوكافرا لعدم تأتى السجود منه ، لكن ينبغى أنه لو قرأ وهو كافر ثم أسلم عقب قراءته وتطهر فورا سنّ السجود فى حقه (قوله أى مميزا) هذا تقييد إنما يحتاج إليه فى السجود من غير القارئ ، أما هو فمعلوم أن غير المميز لايتأتى منه سجود لعدم صحته منه (قوله أو أسفله) أى إذا لم يكن فى النزول كلفة وإلا سن تركه كما أفاده كلامه فى شرح الروض اه سم على منهج (قوله وإن قرأ فى قيام) أى بخلاف مالو قرأ فى الركوع أو نحوه فلا يسجد لقراءته لعدم مشروعيتها ثم (قوله ويسنّ للقارئ والمستمع) أى ولو لبعض الآية كأن سمع بعضها واشتغل بكلام عن استماع البعض الآخر ولكن سمع الباقى من غير قصد السماع ، وبقى ما لو اختلف اعتقاد القارئ والسامع ، وينبغى أن كلا منهما يعمل باعتقاد نفسه إذ لاارتباط بينهما .

[فائدة] وقع السؤال فى الدرس عما لو قرأ الميت آية سجدة هل يسجد السامع له أم لا ؟ ويمكن الجواب عنه بأن الظاهر الأوّل لأن كرامات الأولياء لم تنقطع بموتهم ، فلا مانع أن يقرأ الميت قراءة تامة حسنة ليلتذ بها وإن لم يكن مكلفا فليس هو كالساهى والجماد ونحوهما ، وأما لو مسخ وقرأ آية سجدة فينبغى أن يقال إن كان الحاصل مسخ صفة سجد لقراءته لأنه آدمى حقيقة ، وإن كان مسخ ذات فلا لأنه إما حيوان أو جماد وكل منهما لايسجد لقراءته (قوله لأنه جلوس قصير) وعليه فلو تكرر سماعه لآية السجدة من قارئ أو أكثر احتمل أن يسجد لما لاتفوت معه التحية ويترك لما زاد ، ويحتمل تقديم السجود وإن فاتت به التحية وهو الأقرب أخذا من قوله فإن أراد الاقتصار على أحدهما فالسجود أفضل (قوله وشمل ذلك مالوكان القارئ كافرا) أى ولو جنبا معاندا لأنه مكلف بالفروع ولا يعتقد حرمة القراءة مع ماذكر اه سم على منهج نقلا عن الشارح . وينبغى أن مثله الجنب فيسجد لقراءته ولوكان جنبا لأنا لانعلم حرمة القراءة عليهم مع الجنابة وبتقدير أنهم مخاطبون بها فيجوز أنهم لم يعلموا بالحكم فلا يتحقق

(قوله مشروعة) يؤخذ من الأمثلة الآتية وغيرها أن المراد بمشروعيتها أن تكون مقصودة ليخرج قراءة الطيور والساهى والسكران ونحوهم ، وأن تكون مأذونا فيها شرعا ليخرج قراءة الجنب ونحوه فليحرر (قوله كافرا) وإن كان معاندا لايرجى إسلامه كما نقله الشهاب سم عن الشارح

أو ملكا أو جنيا كما قاله البلقيني والزركشي ، ولا سجود لقراءة جنب وسكران وساه ونائم وما علم من الطيور كدرة ونحوها ولا لقراءة في جنازة أو بغير العربية أو في نحو ركوع لعدم مشروعيتها ، وسواء أسجد القارئ أم لا ، وشمل كلامه مالو قرأ آية بين يدي مدرس لينفسر له معناها فيسجد لذلك كل من القارئ ومن سمعه لأنها قراءة مشروعة بل هي أولى من قراءة الكافر . لايقال : إنه لم يقصد التلاوة فلا سجود لها . لأنا نقول : بل قصد تلاوتها لتقرير معناها (وتتأكد له بسجود القارئ) للاتفاق على طلبها منه حينئذ وإذا سجد معه في غير الصلاة فالأولى له عدم الاقتداء به ، فلو فعل كان جائزا كما اقتضاه كلام القاضي والبغوي (قلت : ويسن للسامع) لجميع الآية من قراءة مشروعة وهو من لم يقصد السماع وتتأكد له بسجود القارئ لكن دون تأكدها للمستمع (والله أعلم) للخبر المار « أنه صلى الله عليه وسلم كان يقرأ في غير صلاة فيسجد ويسجدون معه حتى مايجد بعضهم موضعا لجبهته » ولو قرأ في الصلاة آية سجدة أو سورتها بقصد السجود في غير - الم تنزيل - في صبح يوم الجمعة

النهي في حقهم ، وقال ابن حجر بعد قوله وكافر : أي رجي إسلامه كما هو ظاهر (قوله ولا سجود لقراءة جنب) أي مسلم مكلف : أي فلو فعلها لاتنعقد ، أما الصبي فيسجد لقراءته ولو كان جنبا لعدم نهيه عن القراءة لا حقيقة ولا حكما ومن ثم لم يمنعه وليه منها ، فلو اغتسل الجنب غسلا لايقول به السامع أو فعل مايحصل الجنابة عند الشافعي دون غيره فهل العبرة بعقيدة السامع فلا يسجد حيث كان شافعيا يرى بقاء الجنابة أوحصولها أو بعقيدة القارئ ؟ فيه نظر ، والظاهر أن العبرة بعقيدة القارئ لأنه لايرى التحريم ، ويؤيده السجود لقراءة الكافر الجنب حيث عللوه بأن قراءته مشروعة لعدم اعتقاده حرمتها ، ويحتمل أن كل واحد منهما يعمل بعقيدة نفسه وهو الأقرب (قوله وسكران) أي وإن لم يتعد اه حج ، وهو ظاهر إطلاق الشارح (قوله لعدم مشروعيتها) أي لأن القراءة في نحو الركوع مكروهة ، وهذا بخلاف مالو قرأ في الثالثة والرابعة من الرباعية فإنه يسجد لأن قراءته فيهما مشروعة لعدم النهي عن القراءة فيهما وإن لم تكن مطلوبة ، وفرق بين عدم الطلب وطلب العدم ويعلل في الساهي والنائم الخ بعده القصد (قوله ليفسر له معناها) أي والقارئ على الشيخ لتصحيح قراءته أو للأخذ عنه حج (قوله فيسجد) خلافا لحج (قوله لتقرير معناها) ويؤخذ من هذا أن مثله المستدل بالآية فيسجد وهو ظاهر لوجود هذه العلة في المستدل وفي كلام ابن قاسم على حج خلافه وفيه وقفة (قوله وتتأكد) أي السجدة ، وقوله له : أي للمستمع قال ابن قاسم على المنهج وينبغي كما بحثه مر أنه لو سمع قراءة في السوق سجد وإن كرهت بأن ألهى القارئ لأن الكراهة لخارج لا لذات القراءة . وسئل مر هل يسجد لسماع القراءة في الحمام ؟ قال نعم ، لأن الكراهة لعارض ، وكذا لسماع القراءة في الخلاء لذلك انتهى فليتأمل وليحرر . ولو قرأ واحد بعض آية السجدة وآخر باقيها فهل يسن السجود للسامع ؟ فيه نظر ، والميل لعدم السجود أكثر وفاقا لما مال له مر . وقوله فليتأمل لعل وجه الأمر بالتأمل أن السجود لما ذكر يشكل على المنع منه للقراءة في الركوع وفي صلاة الجنازة ، فإن علة المنع ثم كراهة القراءة في نحو الركوع وهي موجودة هنا (قوله فالأولى له عدم الاقتداء) وهل يجوز للقارئ أن يقتدي فيها بالسامع ؟ فيه نظر ، ويظهر لي الجواز اه سم على منهج ، ومع ذلك فالأولى عدم الاقتداء كعكسه لأنه ليس مما تشرع فيه الجماعة (قوله من قراءة مشروعة) أي حيث اتحد القارئ على مامر (قوله للخبر المار) هو قوله كان يقرأ علينا الخ (قوله أو سورتها الخ) أو اقتدى بالإمام في صبح الجمعة لغرض السجود فقط أو سجد المصلي لغير سجدة إمامه كما يعلم مما سيذكره حرم وبطلت صلاته اه حج (قوله بقصد السجود) وخرج بقصد السجود ما لو قرأ بقصد أداء سنة

(قوله وسكران) أي لاتمييز له

بطلت صلاته على المعتمد إن كان عالما بالتحريم فقد قال المصنف : لو أراد أن يقرأ آية أو آيتين فيهما سجدة ليسجد فلم أر فيه كلاما لأصحابنا وحكى ابن المنذر عن جماعة من السلف أنهم كرهوه ، وعن أبي حنيفة وآخرين أنه لا بأس به. ومقتضى مذهبنا أنه إن كان فى غير الوقت المنهى عن الصلاة فيه وفى غير الصلاة لم يكره ، وإن كان فى الصلاة أو فى وقت كراهتها ففيه الوجهان فيمن دخل المسجد فى هذه الأوقات لا لغرض صلاة سوى التحية ، والأصح أنه تكره له الصلاة اهـ . فأفاد كلامه أن الكراهة للتحريم وأن الصلاة تبطل بها ، وبه أفتى الوالد رحمه الله تعالى تبعا للشيخ عز الدين بن عبد السلام ، لأن الصلاة منهى عن زيادة سجدة فيها إلا السجود لسبب ، كما أن الأوقات المكروهة منهىّ عن الصلاة فيها إلا لسبب ، فالقراءة بقصد السجود كتعاطى السبب باختياره فى أوقات الكراهة ليفعل الصلاة وقد جرى على كلام النووى جماعات منهم مختصر وكلامه وغيرهم ، وعبارة الأنوار : ولو أراد أن يقرأ آية أو سورة تتضمن سجدة ليسجد ، فإن لم يكن فى الصلاة ولا فى الأوقات المنهية لم يكره وإن كان فيهما أو فى أحدهما فالحكم كما لو دخل فى الأوقات المنهية المسجد لا لغرض سوى التحية وقد سبق انتهى . وقضية كلام القاضى حسين جوازه ، وظاهر أن الكلام فى قراءة غير ـ الم ـ فى صبح يوم الجمعة ، فقول البلقينى : إن ماذكره النووى ممنوع

السورة بعد الفاتحة فيسجد وإن علم قبل القراءة أن فيما يقرؤه آية سجدة وأنه يطلب منه السجود إذا قرأها (قوله بطلت صلاته) أى بالسجود لا بمجرد القراءة لأن الشروع فيها ليس شروعا فى المبطل ، كما لو عزم أن يأتى بثلاثة أفعال متوالية لا تبطل صلاته إلا بالشروع فيها (قوله إن كان عالما بالتحريم) أى أما الجاهل والناسى فلا ، ومنه لو أخطأ فظن غير يوم الجمعة يومها فقرأ فيه ـ الم ـ بقصد السجود .

[فائدة] يتصور أن يسجد فى الصلاة الواحدة بسبب سهو ثنتى عشرة سجدة ، وذلك فيمن اقتدى فى رباعية بأربعة بأن اقتدى بالأول فى التشهد الأخير ثم بالباقين فى الركعة الأخيرة من صلاتهم ثم صلى الرابعة وحده وسها كل إمام منهم فيسجد معه للسهو ، ثم إنه سها فى ركعته الرابعة فيسجد لسهو كل منهم خلفه ، ثم ظن أنه سها فى ركعته فسجد ثم تبين أنه لم يسه فسجد ثانيا فهذه ثنتا عشرة سجدة انتهى حواشى الرملى الكبير (قوله وفى غير الصلاة لم يكره) أى بل هو مستحب (قوله والأصح أنه تكره له الصلاة) أى ولا تنعقد (قوله وقد جرى على كلام النووى) أى السابق فى قوله فقد قال المصنف لو أراد أن يقرأ آية الخ من كراهتها فيما ذكر (قوله وقد سبق) أى وهو أنه لا تنعقد صلاته وبقى مالو قرأها فى وقت الكراهة ليسجد فى غير وقت الكراهة هل يسن له السجود أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأنه لم يقصد سجودا غير جائز ، ، وقد يؤخذ ذلك من قوله : لا لغرض سوى التحية فإنه حصر المنع فيما لو دخل فى وقت الكراهة لخصوص التحية .

[فرع] نذر سجود التلاوة وطال الفصل بين القراءة والسجود هل يفوت ويأثم أو يجب قضاؤه ظهر على الفور ووافق مر عليه أنه يجب قضاؤه فليراجع ذلك من باب النذر ، ونظيره مالو نذر صلاة الكسوف هل يجب قضاؤه اهـ سم على منهج . أقول : قوله : هل يجب الخ القياس كذلك ، وقد يفرق بأن هذا السبب إذا فات لا يقضى والقلب إلى الفرق أميل لتصريحهم بأن ماشرع لسبب إذا فات لا يقضى وهذا منه .

[فرع] لو نذر أن لا يقرأ إلا متطهرا فهل ينعقد ذلك النذر أو لا ؟ فيه نظر ، والظاهر عدم الانعقاد لأن حاصل صيغته نذر عدم القراءة إذا كان محدثا وليس عدمها قربة حتى ينعقد نذره ، وبقدر انعقاده فهو لم يلتزم القراءة إذا كان متطهرا ، فبقراءته مع الحدث لم يفوّت شيئا التزم فعله حتى يستقرّ فى ذمته فيستحب له السجود إذا قرأ آية

فإن السنة الثابتة فى أنه صلى الله عليه وسلم كان يقرأ يوم الجمعة فى الصبح فى الركعة الأولى ـ الم تنزيل ـ فظهر منه أنه عليه الصلاة والسلام فعل ذلك عن قصد ، ولذلك استحب الشافعى أن يقرأ فى الركعة الأولى من صبح يوم الجمعة السورة المذكورة ، ولا بد من قصد السنية ، وذلك يقتضى أنه قرأ السجدة ليسجد فيها مردود بما مر من التعليل وبوجود سببها ، إذ القصد فيها اتباع السنة فى قراءتها فى الصلاة المخصوصة والسجود فيها وخرج بالسامع غيره وإن علم برؤية السجود ، ومن زعم دخوله فى قوله ـ وإذا قرئ عليهم القرآن لا يسجدون ـ مردود بما مر وبأنه لا يطلق عليه أنه قرئ عليه إلا إن سمعه (فإن قرأ فى الصلاة) فى محل قراءته وهو القيام أو بدله ولو قبل الفاتحة لأنه محلها فى الجملة (سجد الإمام والمنفرد) الواو بمعنى أو بدليل إفراده الضمير فى قوله لقراءته ، واختار التعبير بها لأنها فى التقسيم كما هنا أجود من أو : أى كل منهما فحينئذ يتنازعه كل من قرأ وسجد ، فالقراء يعملهما فيه ، والكسائى يقول حذف فاعل الأول ، والبصريون يضمرونه والفاعل المضمر عندهم مفرد لا مثنى لأنه لو كان ضمير تثنية لبرز على رأيهم فيصير وإن قرآ ثم الإفراد مع عوده على الاثنين بتأويل كل منهما كما تقدم ، فالتركيب صحيح على مذهب البصريين كغيره من المذهبين قبله ، وليست صحته خاصة بالمذهبين قبله نظرا إلى عدم تثنية الضمير للتأويل المذكور (لقراءته فقط) أى كل لقراءة نفسه دون غيره . واستثنى الإمام من قرأ بدلا عن الفاتحة لعجزه عنها آية سجدة فلا يسن له السجود ، ومثله الجنب الفاقد لطهورين العاجز عن الفاتحة إذا قرأ بدلها آية سجدة لئلا يقطع القيام المفروض ، واعتمده التاج السبكى ، ووجهه بأن ما لا بد منه لا يترك إلا لما لا بد منه اهـ . وهذا هو الظاهر وإن نظر فيه بأن ذلك إنما يتأتى فى القطع لأجنبى . أما هو لما هو من مصالح ماهو فيه فلا محذور فيه، على أنه كذلك لا يسمى قطعا ، وقد يوجه أيضا بأن البدل يعطى حكم مبدله ، فكما أن الأصل لا سجود فيه فبدله كذلك كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى ، وخرج بقوله لقراءته فقط مالو سجد لقراءة غيره عامدا عالما فإنه تبطل صلاته

السجدة محدثا ، وكذا تسن لمن سمعه (قوله فى أنه صلى الله عليه وسلم) الأولى حذف فى (قوله من التعليل) أى من قوله لأن الصلاة منهى عن زيادة سجدة فيها إلا السجود لسبب الخ ، والسبب هو ورود السنة بها على أنه قد يمنع قوله ولا بد من قصد السنية بأن المدار على العلم بسنها ولا يلزم من العلم بذلك قصد الأداء عن السنة (قوله مردود بما مر) أى من أنه وارد فى الكفار (قوله أى كل منهما) حل معنى لا إعراب لأنه بعد جعل الواو بمعنى أو لا يحتاج إلى التأويل بكل (قوله فلا يسن له السجود) أى لما يأتى من التعليل بقوله لئلا يقطع الخ . وفى سم على منهج : بخلاف ما لو كرره بدلا عن السورة فإنه يسجد اهـ (قوله العاجز عن الفاتحة) قيد بها لأنه لا يجوز له أن يقرأ غيرها (قوله وقد يوجه) أى عدم استحباب السجود المذكور (قوله مالو سجد لقراءة غيره) أى كل من الإمام والمنفرد

(قوله بما مر من التعليل) أى فى كلام البقينى نفسه من قوله فإن السنة الثابتة الخ وهذا أقرب مما فى حاشية الشيخ (قوله بما مر) أى من أنها فى حق الكافر (قوله المضمر) أى بدل من الفاعل وخبره مفرد (قوله ومثله الجنب الخ) هذا فيه مانعان : الأول يشترك فيه مع ماقبله وهو المشار إليه بقوله الآتى لئلا يقطع القيام المفروض . الثانى عدم جواز غير الأركان له فلا يأتى بشىء من السنن كما مر إذ صلاته لحرمة الوقت كما مر فكان الأولى تقديم هذا على ماقبله ، ثم يقول ، ومثله ما إذا لم يكن جنبا فاقدا لما ذكر وإلا فما قبله مغن عنه (قوله لئلا يقطع القيام المفروض) ى لأنه قيام لمفروض وهو بدل الفاتحة ، وخرج به القيام للسورة ، والمراد قطع القيام المفروض لمفروض كالسجود

(و) سجد (المأموم لسجدة إمامه) فتبطل بسجوده لقراءة غير إمامه مطلقا من نفسه أو غيره ، وشمل ما لو تبين له حدث إمامه عقب قراءته لها (فإن سجد إمامه فتخلف) عنه (أو انعكس) الحال بأن سجد هو دون إمامه (بطلت صلاته) لوجود المخالفة الفاحشة ، فإن لم يعلم حتى رفع رأسه من السجود انتظره أو قبله هوى ، فإذا رفع رأسه قبل سجوده رفع معه ولا يسجد إلا إن نوى مفارقته وهى مفارقة بعذر ، ولا يكره للإمام قراءة آية سجدة على مامر

(قوله وشمل مالو تبين له حدث إمامه الخ) أى فإنه لايسجد بل وتجب عليه نية المفارقة فورا . وقد سئل العلامة حج عن قول الشخص ـ سمعنا وأطعنا غفرانك ربنا وإليك المصير ـ عند ترك السجود لآية السجدة لحدث أوعجز عن السجود كما جرت به العادة عندنا هل يقوم الإتيان بها مقام السجود كما قالوا بذلك فى داخل المسجد بغير وضوء أنه يقول سبحان الله والحمد لله ولا إله إلا الله والله أكبر الخ فإنها تعدل ركعتين كما نقله الشيخ زكريا فى شرح الروض عن الإحياء ؟ فأجاب بقوله : إن ذلك لا أصل له ، فلا يقوم مقام السجدة ، بل يكره له ذلك إن قصد القراءة ولا يتمسك بها فى الإحياء . أما أولا فلأنه لم يرد فيه شىء ، وإنما قال الغزالى : إنه يقال إن ذلك يعدل ركعتين فى الفضل . وقال غيره : إن ذلك روى عن بعض السلف ، ومثل هذا لاحجة فيه بفرض صحته فكيف مع عدم صحته . وأما ثانيا فمثل ذلك لو صح عنه صلى الله عليه وسلم لم يكن للقياس فيه مساغ ، لأن قيام لفظ مفضول مقام فعل فاضل محض فضل ، فإذا صح فى صورة لم يجز قياس غيرها عليها فى ذلك . وأما ثالثا فلأن الألفاظ التى ذكروها فى التحية فيها فضائل وخصوصيات لاتوجد فى غيرها اه ، وهو يقتضى أن سبحان الله والحمد لله الخ لايقوم مقام السجود وإن قيل به فى التحية لما ذكره (قوله فإن لم يعلم) أى المأموم ، وقوله حتى رفع رأسه : أى الإمام (قوله وهى مفارقة بعذر) المتبادر من هذا أنه إذا قرأ الإمام آية السجدة وسجد ثم قام قبل سجود المأموم معه لعذر أنه إذا فارقه بالنية سجد لقراءة إمامه ، وفيه نظر لأنه بنية المفارقة صار منفردا وهو لايسجد لغير قراءة نفسه ، اللهم إلا أن يقال : إن المأموم قرأ آية ثم فارق ، أو يقال : إن قراءة إمامه نزلت منزلة قراءته هو ، ثم رأيت سم على حج صرح بالجواب الثانى حيث قال : فإن قلت المأموم بعد فراقه غايته أنه منفرد والمنفرد لايسجد لقراءة غيره. قلت : فرق بينهما لأن قراءة الإمام تتعلق بالمأموم ولذا يطلب منه الإصغاء لها فتأمله .

[تنبيه] إن قيل : لم اختصت هذه الأربع عشرة بالسجود عندها مع ذكر السجود والأمر به له صلى الله عليه وسلم فى آيات أخر كآخر الحجر وهل أتى ؟ قلنا : لأن تلك فيها مدح الساجدين صريحا وذم غيرهم تلويحا أو عكسه فيشرع لنا السجود حينئذ لغنم المدح تارة والسلامة من الذم أخرى ، وأما ماعدا ها فليس فيه ذلك بل نحو أمره صلى الله عليه وسلم مجردا عن غيره ، وهذا لادخل لنا فيه فلم يطلب منا سجود عنه فتأمله سبرا وفهما يتضح لك ذلك . وأما ـ يتلون آيات الله آناء الله وهم يسجدون ـ فهو ليس مما نحن فيه لأنه مجرد ذكر فضل من آمن من أهل الكتاب اه حج (قوله من السجود) أى من عدم قصد وذلك فى غير ـ لم تنزيل ـ فى صبح الجمعة دون غيرها ، وهذه ساقطة

لمتابعة الإمام (قوله وشمل) أى قوله لقراءة غير إمامه (قوله ما لو تبين له حدث إمامه عقب قراءته لها) أى فلا يسجد لتبين أنه ليس بإمام له ، وخرج بذلك ما لو بطلت صلاة الإمام عقب قراءة آية السجدة وقبل السجود أو فارقه المأموم حينئذ كما يفهمه قوله لوجود المخالفة الفاحشة ، لأنا إنما منعنا القراءة بالسجود للمخالفة الفاحشة وقد زالت ، لكن قال الشهاب سم : إنه محل نظر اه . ويدفع النظر بما يأتى فى القولة الآتية (قوله إلا إن نوى مفارقته) أى فإن فارقه سجد جوازا بل ندبا كما صرح به الشهاب سم فى حواشى التحفة . ووجهه أنه وجد سبب السجود

ولو فى سرّية . نعم يستحب له تأخيرها فى الصلاة السرية إلى الفراغ منها لئلا يشوّش على المأمومين ومحله إن قصر الفصل . ويؤخذ من التعليل أن الجهرية كذلك إذا بعد بعض المأمومين عن إمامه بحيث لا يسمع قراءته ولا يشاهد أفعاله أو أخفى جهره أو وجد حائل أو صمم أو نحوها وهو ظاهر من جهة المعنى ، ولو تركه الإمام سنّ للمأموم بعد السلام إن قصر الفصل لما يأتى من فواتها بطوله ولو مع العذر لأنها لاتقضى على الأصح . وما صحّ عنه صلى الله عليه وسلم من أنه سجد فى الظهر للتلاوة يحمل على أنه كان يسمعهم الآية أحيانا فلعله أسمعهم آيتها مع قلتهم فأمن عليهم التشويش أو قصد بيان جواز ذلك ، ويكره للمنفرد والإمام إصغاء لقراءة غيرهما (ومن سجد) أى أراد أن يسجد (خارج الصلاة نوى) سجدة التلاوة وجوبا لخبر « إنما الأعمال بالنيات » ويستحبّ له التلفظ بها (وكبر للإحرام) كالصلاة (رافعا يديه) كرفعه فى تحرمه بالصلاة ، ولا يسن له أن يقوم ليكبر من قيام لعدم ثبوت شىء فيه (ثم) كبر ندبا (للهوىّ) للسجود (بلا رفع) ليديه ، فإن اقتصر على تكبيرة بطلت صلاته مالم ينو التحرم وحده نظير مايأتى (وسجد) سجدة (كسجدة الصلاة) فى أركانها وشروطها وسننها (ورفع) رأسه (مكبرا) وجلس (وسلم) من غير تشهد كتسليم الصلاة لعدم استحبابه (وتكبيرة الإحرام شرط) فيها (على الصحيح) أى لابد منها لأنها كالنية ركن ، وكثيرا مايعبر المصنف بالشرط ويريد به ماقلناه . والثانى أنها سنة وصححه الغزالى (وكذا السلام) لابد منه فيها (فى الأظهر) قياسا على التحرم . والثانى لايشترط كما لايشترط ذلك إذا سجد فى الصلاة ، وقضية كلام بعضهم أنه لايسلم من قيام وهو الأوجه ، إذ ليس لنا سلام تحلل من قيام

من بعض النسخ (قوله ومحله إذا قصر الفصل) أى أما إذا طال فلا يطلب تأخيرها بل يسجد وإن أدى إلى التشويش المذكور (قوله ويؤخذ من التعليل) هو قوله لئلا يشوّش الخ (قوله سجدة التلاوة) أى فلو نوى السجود وأطلق لم يصح (قوله ولا يسن له أن يقوم الخ) أى فإذا قام كان مباحا على مايقتضيه قوله لايسن دون يسن أن لايفعل (قوله فإن اقتصر على تكبيرة بطلت صلاته) أى سجدته وعبر عنها بالصلاة تجوّزا على مامرّ فى أوّل كتاب الصلاة ، ومعنى بطلت لم تنعقد لا أنها انعقدت ثم بطلت (قوله من غير تشهد) أى لاتتوقف صحته على التشهد وهذا لايستلزم عدم سنه ، ولهذا قال بعد : ولا يسن تشهد (قوله ماقلناه) أى من أنها لابد منها (قوله وكذا السلام الخ) قال الشيخ فى شرح منهجه بعد جلوسه : وكتب عليه سم : هل يجب هذا الجلوس لأجل السلام أو لا حتى لو سلم بعد رفع رأسه يسيرا كفى ؟ مال مر إلى الوجوب وطب إلى خلافه انتهى . أقول المتبادر ماقاله مر (قوله ولا يسن تشهد [1]) أى فلو أتى به لم يضرّ لأن غايته أنه طوّل الجلوس بعد الرفع من السجود وما أتى به من التشهد مجرد ذكر وهو لايضرّ بل قضية كلامه عدم الكراهة (قوله وهو الأوجه) أى فلو خالفه وقام بطلت صلاته (قوله من قيام)

فى حقه حال القدوة فليترتب عليه مسببه ولا يضر فى ذلك فعله بعد الانفراد قال الشهاب المذكور : ولا ينافيه قولهم يسجد المأموم لسجود إمامه لالقراءته ، لأن ذاك مع استمرار القدوة ، ولأن المنفرد لا يسجد لقراءة الإمام لأنه لاعلقة بينهما والانفراد هنا عارض (قوله ومحله إن قصر الفصل) ظاهر هذا التعبير أنه إذا لم يقصر الفصل لايستحب له التأخير : أى بل يسجد وإن شوّش على المأمومين ، وصرّح به الشيخ فى الحاشية جازما به من غير عزو ، لكن عبارة العباب : ويندب للإمام تأخير سجوده فى السرية عن السلام وفعلها بعده إن قرب الفصل انتهت

---

(١) (قول المتن قوله ولا يسن تشهد) ليس فى نسخ النهاية التى بأيدينا ولعله فى نسخته التى كتب عليها كالتحفة اه مصححه .

إلا فى حق العاجز وصلاة الجنازة . نعم يظهر جواز سلامه من اضطجاع قياسا على النافلة (وتشترط شروط الصلاة) كاستقبال وستر وطهارة ودخول وقت ويحصل بقراءة أوسماع جميع آيتها كما مرّ فلو سجد قبل انتهائه بحرف واحد لم يصح والكف عن مفسداتها كأكل وكلام وفعل مبطل ، ويشترط أن لايطول فصل عرفا بين آخر الآية والسجود كما يعلم مما يأتى (ومن سجد) أى أراد السجود (فيها) أى الصلاة (كبر للهوى) إليها (وللرفع) منها ندبا ونوى سجود التلاوة حتما من غير تلفظ ولا تكبير كما مر لأن نية الصلاة لم تشملها ، وقوله وللرفع مزيد على المحرر ، وصرح به فيه فى غير الصلاة ، ويلزمه أن ينتصب قائما منها ثم يركع لأن الهوىّ من القيام واجب ، ويسن له أن يقرأ قبل ركوعه فى قيامه شيئا من القرآن ، ولو قرأ آيتها فركع بأن بلغ أقل الركوع ثم بدا له السجود لم يجز لفوات محله ، أو فسجد ثم بدا له العود قبل كماله جاز لأنها نفل فلم تلزم بالشروع (ولا يرفع يديه) فيهما (قلت : ولا يجلس) ندبا بعدها (للاستراحة ، والله أعلم) لعدم وروده (ويقول) فيها مصليا أولا (سجد وجهى للذى خلقه وصوّره وشق سمعه وبصره بحوله وقوّته) فتبارك الله أحسن الخالقين ، وهذا أفضل ما ورد فيها والدعاء فيها بمناسب الآية حسن (ولو كرر آية) فيها سجدة تلاوة خارج الصلاة : أى أتى بها مرتين (فى مجلسين سجد لكل) منهما عقبها لتجدد سببه بعد توفية الحكم الأول (وكذا المجلس فى الأصح) والثانى تكفيه السجدة الأولى عن المرة الثانية كما لو كررها قبل أن يسجد الأولى ، فإن لم يسجد للمرة الأولى كفاه عنهما سجدة جزما ، ويظهر أن محله إن قصر الفصل بين الأولى والسجود واقتضى تعبيرهم بكفاه جواز تعددها ، وقول الجوجرى تبعا لأبى زرعة لايسجد إلا واحدة يردّ بقولهم لو طاف أسابيع ولم يصلّ عقب كل سنة سن فضلا عن الجواز أن يوالى ركعاتها كما والاها فيقال بمثله هنا ،

قد يرد على ماذكر المتنفل فى السفر فإنه يسلم من قيام ، إلا أن يقال المسافر رخص له فى جواز السلام من القيام لأن الجلوس يفوّت عليه مقصوده من السفر وليس للراكب أن يقوم ليسلم (قوله من اضطجاع) لاينافى هذا مامر عنه من وجوب الجلوس لأنه إنما أورده عنه فى مقابلة الاكتفاء بمجرد الرفع فكأنه قال : يجب الجلوس أو بدله مما يجوز فى النافلة (قوله ويشترط أن لايطول فصل عرفا) وقياس ماتقدم فى قوله : وأفتى الوالد فيمن سلم من ركعتين من رباعية ناسيا وصلى ركعتين نفلا ثم تذكر بوجوب استئنافها الخ ، من أنه يحصل الطول بقدر ركعتين من الوسط المعتدل أنه هنا كذلك (قوله كبر للهوىّ إليها) أى وينبغى للقارئ أن يقف بعد آيتها وقفة لطيفة للفصل بينها وبين هوىّ السجود كما قيل به قبل هوى الركوع (قوله ويسن له أن يقرأ قبل ركوعه الخ) أى للفصل بين السجدة والركوع (قوله بأن بلغ أقل الركوع) أى فإن لم يبلغ أقل الركوع جاز السجود ، ومنه يعلم أن السجدة لاتفوت بقصد الإعراض ، وظاهره جواز ذلك وإن صار إلى الركوع أقرب ، وقد يتوقف فيه بأنه خرج بذلك عن مسمى القيام فليراجع (قوله لم يجز لفوات محله) أى وهو هويه من قيام (قوله بحوله وقوته) قال فى المختار : الحول الحيلة وهو أيضا القوّة انتهى . وعليه فعطف القوّة على الحول هنا عطف تفسير فكأنه قال : وصوّره بقوّته (قوله فتبارك الله أحسن الخالقين) لم يتقدم له ذكر الفاء فى سجود الصلاة ، ثم رأيت فى نسخة صحيحة حذف الفاء ، وقوله الخالقين زاد حج : رواه جمع بسند صحيح إلا وصوّره فرواها البيهقى اهـ (قوله أى أتى بها مرتين) أى أو أكثر ، وحكمة تفسيره بما ذكر أن حقيقة التكرار كما فى المصباح إعادة الشىء مرارا ، وأقل مايصدق عليه ذلك إعادة الشىء بعد المرة الأولى مرتين بناء على أن أقل الجمع اثنان (قوله إن قصر الفصل) لم يبين مايحصل به الطول هنا ويحتمل

(قوله إلا فى حق العاجز وصلاة الجنازة) أى والماشى فى نافلة السفر

إلا أن يفرق بالمسامحة فى سنة الطواف كما اغتفر فيها التأخير الكثير بخلاف ماهنا (وركعة كمجلس) وإن طالت (وركعتان كمجلسين) وإن قصرتا نظرا للاسم فيسجد فيهما ، ولو قرأ آية خارج الصلاة وسجد لها ثم أعادها فى الصلاة أوعكس سجد ثانيا (فإن) قرأ الآية أو سمعها و (لم يسجد وطال الفصل) عرفا بين آخرها والسجود (لم يسجد) وإن كان معذورا بالتأخير لأنها من توابع القراءة ، ولا مدخل للقضاء فيها كما مرّ لتعلقها بسبب عارض كالكسوف فإن لم يطل أتى بها ، وإن كان محدثا وتطهر عن قرب ثم شرع فى السجدة الثالثة فقال (وسجدة الشكر لاتدخل الصلاة) لأن سببها غير متعلق بها فلو سجدها فيها عامدا عالما بالتحريم بطلت صلاته (و) إنما (تسن لهجوم نعمة) له أو لنحو ولده أو لعموم المسلمين ظاهرة من حيث لايحتسب كولد أو جاه أو مال أو نصر على عدوّ أو قدوم غائب أو شفاء مريض بشرط كون ذلك حلالا فيما يظهر ، ومن حدوث المال حصول وظيفة دينية : أى وهو أهل لها أخذا مما مر ، وهل الهجوم مغن عن القيدين بعده أولا ؟ الأوجه الثانى ، ولا ينافيه تمثيلهم بالولد كما سيأتى إيضاحه (أو اندفاع نقمة) عنه أو عمن ذكر ظاهرة من حيث لايحتسب كنجاة من غرق أو حريق لما صح « أنه صلى الله عليه وسلم كان إذا جاءه أمر يسرّ به خرّ ساجدا » ورواه فى دفع النقمة ابن حبان ، ولما روى أنه قال « سألت ربى وشفعت لأمتى فأعطانى ثلث أمتى فسجدت شكرا لربى وهكذا ثلاث مرات » ولما جاءه كتاب على من اليمن بإسلام همدان سجد لله تعالى ، ولما أخبره جبريل أن من صلى عليه واحدة صلى الله عليه بها عشرا سجد أيضا ، وخرج بالظاهرتين المذكور عن الشافعى والأصحاب وجزم به جمع ، وإن قال الأسنوى الظاهر خلافه ، واغترّ به الجوجرى المعرفة وستر المساوى على ماقاله الشيخ ، ونظر فيه بأن السجود لحدوث المعرفة واندفاع المساوى

ضبطه بقدر ركعتين كما مر (قوله إلا أن يفرق) أى والأصل عدم الفرق فيقال بالسنية هنا (قوله سجد ثانيا) أى لتجدد السبب ، ومن ذلك قراءته على الشيخ آيتها بوجوه القراآت ، فيستحب لكل من القارئ والشيخ السجود بعدد المرات التى يكرر فيها القارئ الآية بكمالها ، ثم رأيت حج صرح بذلك (قوله وطال الفصل) أى يقينا (قوله وتطهر عن قرب) أى فإن لم يتمكن من التطهر أو من فعلها لشغل قال أربع مرات : سبحان الله والحمد لله ولا إله إلا الله والله أكبر ولا حول ولا قوّة إلا بالله العلىّ العظيم ، قياسا على ماقاله بعضهم من سن ذلك لمن لم يتمكن من تحية المسجد لحدث أو شغل ، وينبغى أن يقال مثل ذلك فى سجدة الشكر أيضا وقد سئل العلامة حج عن قول الشخص سمعنا وأطعنا إلى آخر ماتقدم قريبا عند قوله وشمل مالو تبين له حدث إمامه الخ (قوله من حيث لايحتسب) قضيته أنه لو كان يتوقعها وحصلت له فى الوقت الذى يتوقعها فيه لم يسجد ، وفى الزيادى خلافه وعبارته : سواء أكان يتوقعها قبل ذلك أم لا ، ويصرح بما اقتضاه كلامه قوله الآتى : وخرج بقولنا من حيث لايحتسب أى من حيث الخ (قوله كولد أو جاه) أى ولو كان ميتا لأنه يشفع له ، قال الأسنوى : والظاهر أن حدوث الأخ ونحوه كحدوث الولد اه عميرة (قوله بشرط) قيد فى المال ، وقوله كون ذلك : أى المال (قوله مغن عن القيدين) هما ظاهرة ومن حيث لايحتسب (قوله وشفعت لأمتى) عطف تفسير (قوله ثلث أمتى) أى الشفاعة فيهم (قوله وهكذا) أى سألت ثانيا فأعطانى ثلثا آخر وثالثا فأعطانى الثلث الآخر (قوله بإسلام همدان) اسم لقبيلة وهو بفتح

(قوله بشرط كون ذلك) أى جميع ماذكر خلافا لما فى حاشية الشيخ من قصره على المثال ، وصورته فى الولد أن يكون فيه شبهة ، وفى الجاه أن يكون بسبب منصب ظلم ، وفى النصر على العدوّ أن يكون العدوّ محقا ، وفى قدوم الغائب أن يكون بحيث يترتب على قدومه مفسدة ، وفى شفاء المريض أن يكون نحو ظالم (قوله وخرج بالظاهرتين إلى قوله المعرفة الخ) أى بناء على أن المراد بالظاهرة ماترى فى الخارج

أولى من السجود لكثير من النعم ، واستدل على ماذكره بسجوده صلى الله عليه وسلم لإخبار جبريل، ويمكن منع الاستدلال على مدّعاه بها بأن أخبار جبريل خرجت عن موضوع المعرفة إلى نعمة حدثت عامة للمسلمين ، هذا والأولى أن يحترز به عما لا وقع له عادة كحدوث درهم وعدم رؤية عدوّ لاضرر فيها ولهذا قال الإمام : اشترط فى النعمة أن يكون لها بال : أى وقع وخطر ، وخرج بقولنا من حيث لايحتسب : أى من حيث لايدرى تبعا لما فى الروضة وإن نازع فيه الأسنوى واغترّ به ابن المقرى فحذفه من روضه ، وتبعه على المنازعة الجوجرى مالو تسبب فيهما تسببا تقضى العادة بحصولهما عقبه ونسبتهما له ، فلا سجود حينئذ كربح متعارف لتاجر يحصل عادة عقب أسبابه . وعلم مما تقرر عدم اعتبار تسببه فى حصول الولد بالوطء والعافية بالدواء لأن ذلك لاينسب فى العادة إلى فعله ويعد فيها نعمة ظاهرة ، وخرج بالحدوث استمرار النعم واندفاع النقم كالعافية والإسلام والغنى عن الناس فلا سجود لها لأنه يؤدى إلى استغراق العمر فى السجود ، ويستحب إظهار السجود لذلك إلا إن تجددت له ثروة أوجاه أو ولد مثلا بحضرة من ليس له ذلك وعلم بالحال فيخفيه لئلا ينكسر قلبه ، ولو ضم صدقة أو صلاة لسجوده فهو أولى ، فالذى فهمه المصنف من كلام البغوى الذاكر لسنية التصدق أو الصلاة شكرا أنه يسن فعل ذلك مع السجود ، والذى فهمه الخوارزمى تلميذ البغوى من كلامه أنه يقوم مقامه ، والأوّل أوجه (أو رؤية مبتلى) فى نحو عقله أو بدنه لأنه صلى الله عليه وسلم سجد مرة لرؤية زمن ، وأخرى لرؤية رجل به قصر بالغ وضعف حركة ونقص خلق أو بلاء واختلاط عقل على الخلاف فى ذلك والحديث وإن كان مرسلا فقد اعتضد بشواهد أكدته ، والسجود هنا على السلامة من ذلك (أو) رؤية (عاص) متجاهر بمعصيته كما فى الكفاية عن الأصحاب

الهاء وسكون الميم وبالدال المهملة. وأما بفتح الميم وبالذال المعجمة فاسم لمدينة بالجبال كما فى اللب (قوله أولى من السجود) معتمد (قوله فاستدل) أى المنظر (قوله والأولى أن يحترز به) أى بهذا القيد وهو الظاهرتين (قوله كحدوث درهم) أى لغير محتاج إليه (قوله وخطر) عطف تفسير (قوله كربح متعارف) أى متعارف له (قوله وعلم مما تقرر) أى فى قوله تقضى العادة الخ (قوله كالعافية) أى للصحيح (قوله ثروة) أى غنى (قوله أو صلاة لسجوده) أى بنية التطوّع لابنية الشكر أخذا مما ذكروه فى الاستسقاء من أنه ليس لنا صلاة سببها الشكر (قوله فهو أولى) أى أو أقامهما مقامه فهو حسن اه حج : وعبارة الروض وشرحه : وتستحب أيضا : أى مع سجدة الشكر كما صرح به فى المجموع الصدقة والصلاة للشكر ، وزاد لفظة أيضا ليفيد ما نقله عن المجموع ، لكن الخوارزمى تلميذ البغوى الذاكر لاستحباب ماذكر فهم من كلام شيخه خلافه ، فقال : لو أقام التصدّق أو صلاة ركعتين مقام السجود كان حسنا اه ، فما قاله حج اعتمد فيه كلام الخوارزمى (قوله أو رؤية مبتلى) ظاهره ولو غير آدمى وهو قريب لأن المقصود السلامة من تلك الآفة ، لكن قيده بعضهم بهامش بما إذا كانت تلك الآفة مما يعرض مثلها للآدمى وهو ظاهر ، وعبارة سم على حج : أى ولو غير آدمى فيما يظهر ، ويحتمل تقييد بلائه حينئذ بما يمكن أن يحصل للآدمى فى العادة ، ويحتمل خلافه لإمكان حصوله ، ولعل الأوّل أقرب اه . ومراده بالأوّل قوله ويحتمل تقييد بلائه الخ ، وينبغى أن من ذلك أيضا رؤية مرتكب خارم المروءة (قوله أو بدنه) ومنه مالو رأى عقيما فى غير أوانه فيسجد (قوله متجاهر بمعصية) ومن ذلك لبس القواويق القطيفة للرجال لحرمة استعمالهم الحرير وللنساء لما فيه من التشبه بالرجال .

(قوله هذا والأولى أن يحترز الخ) أى فالمراد بالظاهرة مالها وقع (قوله أوعاص) أى وإن لم يفسق كما نقله الشهاب سم عن الشارح

وإن نازع فيه الزركشي ، ومنه الكافر كما في البحر ، إذ مصيبة الدين أعظم من مصيبة الدنيا فطلب منه السجود شكرا على السلامة من ذلك لأنه صلى الله عليه وسلم سجد لرؤية المبتلى والأوجه كما قاله جمع أنه لو حضر المبتلى والعاصي عند أعمى أو سمع صوتهما سامع ولم يرهما سنّ له السجود أيضا فالشرط إما الرؤية ولو من بعد ، والتعبير بها جرى على الغالب أو حضورهما عند الأعمى أو سماع صوتهما له أو لغيره ، ولا يلزم تكرر السجود إلى مالا غاية له فيمن هو ساكن بإزائه مثلا لأنا لا نأمره به كذلك إلا إذا لم يوجد أهمّ منه يقدم عليه(ويظهرها) أي السجدة (للعاصي)بقيده المارّ . ولا يشترط في معصيته التي يتجاهر بها كونها كبيرة كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى إن لم يخف منه ضررا تعييرا له لعله يتوب ، بخلاف من لم يتجاهر بمعصيته فلا يسجد لرؤيته أو خاف منه ضررا فلا يظهرها بل يخفيها كما في المجموع (لا للمبتلى) لئلا يتأذى بالإظهار. نعم إن كان غير معذور كمقطوع في سرقة أو مجلود في زنا ولم يعلم توبته أظهرها له وإلا فيسرها . وقضيته أن الفاسق لا يسجد لرؤية فاسق لكن الأوجه أنه إن قصد به زجره سجد مطلقا أو الشكر على السلامة مما ابتلي به لم يسجد إن كان مثله من كل وجه أو فسق الرائي أقبح ، ويجري هذا فيما لو شاركه في ذلك البلاء والعصيان وهل يظهرها للفاسق المتجاهر المبتلى في بدنه بما هو معذور فيه يحتمل الإظهار لأنه أحق بالزجر والإخفاء لئلا يفهم أنه على الابتلاء فينكسر قلبه ، ويحتمل أنه يظهرها ويبين له السبب وهو الفسق ، وهذا هو الأوجه وبه أفتى الوالد رحمه الله تعالى ، ويحرم التقرب إلى الله تعالى بسجدة من غير سبب ولو بعد الصلاة كما يحرم بركوع مفرد ونحوه (وهي) أي سجدة الشكر (كسجدة التلاوة) خارج الصلاة في كيفيتها وشرائطها كما في المحرر ومندوباتها (والأصح جوازهما) أي السجدتين خارج الصلاة (على الراحلة للمسافر) بالإيماء لأنهما نفل فسومح فيهما لمشقة النزول ، وإن أذهب الإيماء أظهر أركانهما من تمكين الجبهة بخلاف الجنازة ، ومقابل الأصح عدم الجواز لفوات أعظم أركانهما وهو إلصاق الجبهة من موضع السجود ، فإن كان في مرقد وأتمّ سجوده جاز بلا خلاف. والماشي يسجد على الأرض (فإن سجد لتلاوة صلاة جاز) الإيماء (عليها) أي الراحلة (قطعا) تبعا للنافلة كسجود السهو ، وخرج بسجود التلاوة سجدة الشكر فلا تفعل في الصلاة كما مرّ ، وتفوت سجدة الشكر بطول الفصل عرفا بينها وبين سببها كما مر نظيره في سجدة التلاوة .

[فائدة] ينبغي فيما لو اختلفت عقيدة الرائي والعاصي أن العبرة في استحباب السجود بعقيدة الرائي وفي إظهار السجود للعاصي بعقيدة المرئي ، فإن الغرض من إظهار السجود له زجره عن المعصية ، ولا ينزجر بذلك إلا حيث اعتقد أن فعله معصية (قوله ومنه الكافر) أي ولو تكررت رؤيته . أما لو رأى جملة من الكفار دفعة فيكفي لرؤيتهم سجدة واحدة (قوله سجد لرؤية المبتلى) أي والعاصي أولى لما قدمه من أن مصيبة الدين الخ ،فليس ماذكر تكرارا مع قوله أولا لأنه سجد مرة لرؤية زمن الخ لاختلاف المقصود من ذلك (قوله بقيده المارّ)هو قوله متجاهر (قوله كونها كبيرة) أي فيسجد للصغيرة وإن لم يصرّ عليها ، وعبارة حج قال الأذرعي : أو مستتر مصرّ ولو على صغيره اهـ (قوله تعييرا له) تعليل لقول المصنف ويظهرها للعاصي (قوله لا للمبتلى) بفتح اللام اسم مفعول من ابتلى (قوله سجد مطلقا) أي سواء كان مثله أو أعلى أو أدون (قوله وهذا) أي الاحتمال.

(قوله سجد لرؤية المبتلى) أي والعاصي مبتلى كما قرره .

(باب) بالتنوين (فى صلاة النفل)

هو لغة : الزيادة ، واصطلاحا ماعدا الفرائض سمى بذلك لأنه زائد على مافرضه الله تعالى ، ويعبر عنه بالسنة والمندوب والحسن والمرغب فيه والمستحب والتطوّع فهى بمعنى واحد لترادفها على المشهور وذهب القاضى وغيره إلى أن غير الفرض ثلاثة : تطوّع وهو مالم يرد فيه نقل بخصوصه بل ينشئه الإنسان ابتداء . وسنة وهى ماواظب عليه النبي صلى الله عليه وسلم. ومستحب وهو مافعله أحيانا أو أمر به ولم يفعله ، ولم يتعرضوا للبقية لعمومها الثلاثة مع أنه لاخلاف فى المعنى فإن بعض المسنونات آكد من بعض قطعا ، وإنما الخلاف فى الاسم ، والصلاة أفضل عبادات البدن بعد الإسلام لخبر الصحيحين « أىّ الأعمال أفضل ؟ فقال : الصلاة لوقتها » لأنها تلو الإيمان الذى هو أفضل القرب وأشبه به لاشتمالها على نطق باللسان ، وعمل بالأركان واعتقاد بالجنان ، ولقوله صلى الله عليه وسلم

باب فى صلاة النفل

(قوله واصطلاحا) قضية التعبير به أن تسمية ماذكر نفلا من وضع الفقهاء لما مر من أن ماتلقى تسميته من الشارع يقال فيه وشرعا (قوله ماعدا الفرائض) أى من الصلاة وغيرها كالصوم والصدقة ، وهو ماطلبه الشارع طلبا غير جازم فما عبارة عن مطلوب فيخرج المنهى عنه وإن صدق عليه أنه غير الفرائض (قوله والتطوّع) زاد سم فى شرحه للورقات الكبير : والإحسان ، وزاد حج : والأولى : أى الأولى بفعله من تركه (قوله فهى بمعنى واحد) فيه بحث بالنسبة للحسن لأنه أعم لشموله الواجب والمباح أيضا كما فى جمع الجوامع الحسن المأذون فيه واجبا ومندوبا ومباحا انتهى ، إلا أن يراد أن الترادف بالنسبة إليه بالنسبة لبعض ما صدقاته فليتأمل ، أو أن مرادفة الحسن اصطلاح آخر للفقهاء أو لغيرهم فليتأمل اه سم على حج (قوله على المشهور) وثواب الفرض يفضله بسبعين درجة كما فى حديث صححه ابن خزيمة . قال الزركشى : والظاهر أنه لم يرد بالسبعين الحصر . وزعم أن المندوب قد يفضله كإبراء المعسر وإنظاره وابتداء سلام ورده مردود بأن سبب الفضل فى هذين اشتمال المندوب على مصلحة الواجب وزيادة ، إذ بالإبراء زال الإنظار وبالابتداء حصل أمن أكثر مما فى الجواب اه حج : أى ففضله عليه من حيث اشتماله على مصلحة الواجب لا من حيث ذاته ولا من حيث كونه مندوبا (قوله وذهب القاضى) مقابل قوله على المشهور (قوله ولم يتعرضوا للبقية) وهى النفل والمندوب والحسن والمرغب فيه (قوله بعد الإسلام) أى أما هو فهو أفضل مطلقا ، وجعله من عبادات البدن حيث احترز عنه بقوله بعد الإسلام لأنه عمل القلب واللسان وهما من البدن ، لكن سيأتى قوله وخرج بعبادات البدن عبادات القلب وهو يفيد تخصيص البدن بالهيكل الظاهر ، فلعله جعل الإسلام من عبادات البدن لأن أحكامه لاتعتبر إلا بعد النطق بالشهادتين (قوله لأنها تلو الإيمان) أى تابعة له فى الشرف والذكر نحو ـ الذين يؤمنون بالغيب ويقيمون الصلاة ـ (قوله وعمل بالأركان) هذا قد يوهم أن

باب فى صلاة النفل

(قوله بعد الإسلام) أى النطق بالشهادتين إذ هذا حقيقته ، وإن كان لايعتبر إلا مع الإيمان فهو من أعمال البدن ، وبهذا يندفع مافى حاشية الشيخ (قوله لخبر الصحيحين أى الأعمال أفضل الخ) قد يقال لادليل فيه لأفضلية الصلاة من حيث ذاتها بل بقيد كونها فى وقتها ، ومفهومه أنها فى غير وقتها ليست أفضل (قوله وأشبه به لاشتمالها الخ) لعله مبنى على مانقل عن الشافعى من أن الإيمان مجموع ما ذكر ، لكن الصحيح أن الإيمان مجرد التصديق

« استقيموا واعلموا أن خير أعمالكم الصلاة » رواه أبو داود ، وسماها الله تعالى إيمانا ، فقال ـ وما كان الله ليضيع إيمانكم ـ أى صلاتكم إلى بيت المقدس ، ولأنها تجمع من القرب ماتفرق فى غيرها من ذكر الله تعالى ورسوله والقراءة والتسبيح واللبث والاستقبال والطهارة والستْرة وترك الأكل والكلام وغير ذلك مع اختصاصها بالركوع والسجود وغيرهما ، وقيل الصوم لخبر الصحيحين « قال الله تعالى : كل عمل ابن آدم له إلا الصوم فإنه لى وأنا أجزى به » لأنه لم يتقرّب إلى أحد بالجوع والعطش إلا لله تعالى فحسنت هذه الإضافة للا ختصاص ولأن خلوّ الجوف من الطعام والشراب يرجع إلى الصمدية ، لأن الصمد هو الذى لاجوف له على أحد التأويلات والصمدية صفة الله تعالى فحسنت الإضافة لاختصاص الصوم بصفة الله تعالى ، ولأنه مظنة الإخلاص لخفائه دون سائر العبادات فإنها أعمال ظاهرة يطلع عليها فيكون الرياء فيها أغلب ، فحسنت الإضافة للشرف الذى حصل للصوم . وقال الماوردى : أفضلها الطواف ، ورجحه الشيخ عز الدين ، وقال القاضى : الحج أفضل ، وقال ابن عصرون : الجهاد أفضل . وقال فى الإحياء : العبادات تختلف أفضليتها باختلاف أحوالها وفاعليها ، فلا يصح إطلاق القول بأفضلية بعضها على بعض كما لا يصح إطلاق القول بأن الخبز أفضل من الماء فإن ذلك مخصوص بالجائع والماء أفضل للعطشان ، فإن اجتمعا نظر للأغلب فتصدق الغنى الشديد البخل بدرهم أفضل من قيام ليلة وصيام ثلاثة أيام لما فيه من دفع حبّ الدنيا ، والصوم لمن استحوذت عليه شهوته من الأكل والشرب أفضل من غيره . وجزم بعضهم بأنه يلى الصلاة الصوم ثم الحج ثم الزكاة وقيل الزكاة بعدها . والخلاف كما فى المجموع فى الإكثار من أحدهما مع الاقتصار على الآكد من الآخر ، وإلا فصوم يوم أفضل من ركعتين بلا شك ، وخرج بعبادات البدن عبادات القلب : كالإيمان والمعرفة والتفكر والتوكل والصبر والرضا والخوف والرجاء ومحبة الله

الأعمال جزء من الإيمان يتوقف عليها حقيقته ، والراجح أنها مكملات (قوله وقيل الصوم) مقابل قوله والصلاة أفضل عبادات الخ (قوله على أحد التأويلات) ومنها أنه الذى يقصد فى الحوائج (قوله وجزم بعضهم) من البعض حج فإنه جزم به فى شرحه ، ويظهر من كلام الشارح اعتماده ، وهو ظاهر (قوله وقيل الزكاة بعدها) أى الصلاة ، وقيل هى أفضل العبادات زيادى : أى وعليه فالذى يليها الصوم ثم الحج (قوله مع الاقتصار على الآكد) ومنه الرواتب غير المؤكدة ، ومن ثم عبر بالآكد دون المؤكد فليتأمل اهـ سم على حج (قوله عبادات القلب) أى فإنها أفضل من الصلاة (قوله والتفكر) أى فى مصنوعات الله التى يستدلّ بها على كمال قدرته . قال سم على حج : ظاهره وإن قلّ التفكر ساعة مع صلاة ألف ركعة اهـ (قوله والتوكل) أى التفويض إلى الله فى الأمور والإعراض عما فى أيدى الناس مع تيسر الأسباب (قوله والصبر) أى وهو حبس النفس على الطاعة ومنعها

بالقلب وما نقل عن الشافعى رضى الله عنه محمول على الإيمان الكامل (قوله والخلاف كما فى المجموع الخ) عبارة الدميرى : قال المصنف : وليس المراد من قولهم الصلاة أفضل من الصوم أن صلاة ركعتين أفضل من أيام أو يوم فإن صوم يوم أفضل من ركعتين ، وإنما معناه أن من أمكنه الاستكثار من الصوم ومن الصلاة وأراد أن يستكثر من أحدهما ويقتصر من الآخر على المتأكد منه فهذا محل الخلاف والصحيح تفضيل جنس الصلاة (قوله وخرج بعبادات البدن) أى فى قوله والصلاة أفضل عبادات البدن (قوله عبادات القلب) أى فإنها أفضل من غيرها كما صرح به الشهاب حج . قال الشهاب سم : وظاهره وإن قل كتفكر ساعة مع صلاة ألف ركعة

تعالى ومحبة رسوله والتوبة ، والتطهر من الرذائل ، وأفضلها الإيمان ولا يكون إلا واجبا وقد يكون تطوّعا بالتجديد وإذا كانت الصلاة أفضل العبادات كما مر ففرضها أفضل الفروض وتطوّعها أفضل التطوّع ، ولا يرد طلب العلم وحفظ غير الفاتحة من القرآن لأنهما من فروض الكفايات . وينقسم إلى قسمين كما قال (صلاة النفل قسمان : قسم لايسن جماعة) بنصبه على التمييز المحوّل عن نائب الفاعل : أى لاتسن فيه الجماعة ، ولو صلى جماعة لم يكره لا على الحال لفساد المعنى ، إذ مقتضاه نفى السنية حال الجماعة لا الانفراد وهو غير صحيح (فمنه الرواتب مع الفرائض) وهى السنن التابعة لها . والحكمة فيها أنها تكمل مانقص من الفرائض بنقص نحو خشوع كترك تدبر قراءة (وهى ركعتان قبل الصبح) يستحب تخفيفهما للاتباع وأن يقرأ فيهما بآيتى البقرة وآل عمران أو بالكافرون والإخلاص

عن المعصية (قوله والتطهر من الرذائل) أى أن يبعد نفسه باطنا عنها (قوله وقد يكون تطوّعا بالتجديد) ومثله يقال فى التوبة (قوله ولو صلى جماعة لم يكره) أى ويثاب على ذلك اه سم على حج بالمعنى ، وهل الأولى ترك الجماعة فيه كما مر فى اقتداء المستمع بالقارئ أولا ويفرق ؟ فيه نظر ، والظاهر عدم الفرق فيكون فعلها فى الجماعة خلاف الأولى ، وقد يشعر به جعلها كذلك فى صلاة الليل كما يفهم من قول المحلى فى التراويح ، ومقابل الأصح أن الانفراد بها أفضل كغيرها من صلاة الليل لكنه يشكل على كونه خلاف الأولى حصول الثواب فيها فإن خلاف الأولى منهىّ عنه والنهى يقتضى عدم الثواب ، إلا أن يقال لم يرد بكونه خلاف الأولى كونه منهيا عنه بل إنه خلاف الأفضل (قوله فمنه الرواتب) وانظر فى أى وقت طلبت الرواتب (قوله والحكمة فيها أنها تكمل مانقص من الفرائض) وقضيته أن الجابر للفرائض هو الرواتب دون غيرها ولو من جنس الفرائض كصلاة الليل ، وفى كلام سم على حج تبعا لظاهر حج مايقتضى التعميم ، وعبارته قوله : وشرع لتكميل الخ ، عبارة العباب : وإذا انتقص فرضه كمل من نفله وكذا باقى الأعمال اه . وقوله نفله قد يشمل غير سنن ذلك الفرض من النوافل ، ويوافقه مافى الحديث « فإذا انتقص من فريضته شيئا قال الربّ سبحانه : انظروا هل لعبدى من تطوّع فيكمل به ما انتقص من الفريضة » اه . بل قد يشمل هذا تطوّعا ليس من جنس الفريضة فليتأمل . وعبارة المناوى فى شرحه الكبير على الجامع عند قوله صلى الله عليه وسلم « أوّل ما افترض الله تعالى على أمتى الصلاة الخ » نصها : واعلم أن الحق سبحانه وتعالى لم يوجب شيئا من الفرائض غالبا إلا وجعل له من جنسه نافلة ، حتى إذا قام العبد بذلك الواجب وفيه خلل مايجبر بالنافلة التى هى من جنسه ، فلذا أمر بالنظر فى فريضة العبد ، فإذا أقام بها كما أمر الله جوزى عليها وأثبت له ، وإن كان فيها خلل كملت من نافلته حتى قال البعض : إنما ثبتت لك نافلة إذا سلمت لك الفريضة اه . وهى ظاهرة فى خلاف ما استظهره سم ، بل وقع فى المناوى أيضا مايصرح بتخصيص الجبر بالرواتب وعبارته عند قوله صلى الله عليه وسلم « فى الإنسان ستون وثلثمائة مفصل الخ » مانصه : وخصت الضحى بذلك لتمحضها للشكر لأنها لم تشرع جابرة لغيرها بخلاف الرواتب اه . اللهم إلا أن يقال : أراد أنه لم يقصد بمشروعيتها الجبر لغيرها وإن اتفق حصوله بها فليس أصليا فى مشروعيتها هذا ومع ذلك لو نوى بها ابتداء جبر الخلل لم تنعقد ولو علم الخلل كتركه التشهد الأوّل مثلا (قوله مانقص من الفرائض) بل ولتقوم فى الآخرة لا الدنيا خلافا لبعض السلف مقام ماترك منها لعذر كنسيان كما نص عليه اه حج (قوله بآيتى البقرة وآل عمران) وهما قوله تعالى ـ قولوا آمنا بالله ـ إلى قوله ـ مسلمون ـ وقوله ـ قل ياأهل الكتاب ـ إلى قوله أيضا ـ مسلمون ـ (قوله والإخلاص) قضية التعبير بأو أنه لايطلب الجمع بينها ، ويوجه بأن المطلوب تخفيف الركعتين والجمع بينها فيه تطويل . وقد يقال : إن ثبت ورود كل فى رواية فلا مانع من أن الجمع بينها أفضل ليتحقق العمل بجميع الروايات ، وانظر لو أراد الاقتصار على

وأن يضطجع والأولى كونه على شقه الأيمن بعدهما ولعلّ من حكمته أنه يتذكر بذلك ضجعة القبر حتى يستفرغ وسعه فى الأعمال الصالحة ويتهيأ لذلك فإن لم يرد ذلك فصل بينهما وبين الفرض بنحوكلام أوتحول ، ويأتى ذلك فى المقضية وفيما لو أخر سنة الصبح عنها كما هو ظاهر لما صح من مواظبته صلى الله عليه وسلم عليهما ولخبر « ركعتا الفجر خير من الدنيا وما فيها » وله فى نيتها كيفيات : سنة الصبح ، سنة الفجر ، سنة البرد ، سنة الوسطى على القول بأنها الوسطى ، سنة الغداة ، وله أن يحذف لفظ السنة ويضيف فيقول : ركعتى الصبح ، ركعتى الفجر ، ركعتى البرد ، ركعتى الوسطى ، ركعتى الغداة (وركعتان قبل الظهر وكذا) ركعتان (بعدها و) ركعتان (بعد المغرب) لخبر الصحيحين « أنه صلى الله عليه وسلم صلى ركعتين قبل الظهر وركعتين بعدها وركعتين بعد المغرب وركعتين بعد العشاء وركعتين بعد الجمعة » وذكر فى الكفاية فى ركعتى المغرب بعدها أنه يسن تطويلهما حتى ينصرف أهل

أحدها ، فيه نظر ، والأقرب تقديم الكافرون والإخلاص لما ورد فيهما . ثم رأيت فى حج على الشمائل مانصه قبيل باب صلاة الضحى عند قول المصنف ركعتين حين يطلع الفجر الخ : فيسن تخفيفهما اقتداء به صلى الله عليه وسلم ، ثم قال : ولا ينافى ذلك مافى مسلم : « كان صلى الله عليه وسلم كثيرا مايقرأ فى الأولى ـ قولوا آمنا بالله وما أنزل إلينا ـ آية البقرة ، وفى الثانية ـ قل ياأهل الكتاب تعالوا ـ إلى ـ مسلمون ـ آية آل عمران لأن المراد بتخفيفهما عدم تطويلهما على الوارد فيهما حتى لو قرأ الشخص فى الأولى آية البقرة وألم نشرح والكافرون وفى الثانية آية آل عمران وألم تر كيف والإخلاص لم يكن مطولا لهما تطويلا يخرج به عن حد السنة والاتباع ، وروى أبوداود أنه قرأ فى الثانية ـ ربنا آمنا بما أنزلت واتبعنا الرسول فاكتبنا مع الشاهدين ـ و ـ إنا أرسلناك بالحق بشيرا ونذيرا ولاتسئل عن أصحاب الجحيم ـ فيسن الجمع بينهما ليتحقق الإتيان بالوارد أخذا مما قاله النووى فى « إنى ظلمت نفسى ظلما كثيرا » والاعتراض عليه فى هذا رددته فى حاشية الإيضاح فى مبحث الدعاء يوم عرفة (قوله وأن يضطجع) ويحصل أصل السنة بأىّ كيفية فعلت ، والأولى أن يستقبل القبلة بوجهه ومقدم بدنه لأنها الهيئة التى تكون فى القبر فهى أقرب لتذكير أحواله ، فإن لم يتيسر له تلك الحالة فى محله انتقل إلى غيره مما يسهل فعلها فيه (قوله فصل بينهما) أى الركعتين (قوله بنحو كلام) ظاهره ولو من الذكر أو القرآن لأن المقصود منه تمييز الصلاة التى فرغ منها من الصلاة التى يشرع فيها ، وينبغى أن اشتغاله بنحو الكلام لايفوّت سن الاضطجاع حتى لو أراده بعد الفصل المذكور حصل به السنة (قوله ويأتى ذلك فى المقضية) قضيته أنه إذا أخر سنة الصبح عنها ندب له الاضطجاع بعد السنة لا بين الفرض وبينها ، والظاهر خلافه لأن الغرض من الاضطجاع الفصل بين الصلاتين كما يشعر به قوله فإن لم يرد ذلك فصل بينهما الخ (قوله على القول) أى المرجوح (قوله ويضيف) لعل هذا مجرد تصوير لما مر أن ذكر عدد الركعات ليس بشرط فيكفى أن يقول أصلى الغداة أو الفجر أو نحو ذلك (قوله فيقول) هذه الكيفيات ماعدا ركعتى الوسطى ، بل قد يقال حتى هى أيضا بجعل الإضافة بيانية تصلح للفرض كما تصلح للسنة ولعل المميز بينهما وجوب التعرض للفرضية فى الفرض ووجوب عدمه فى السنة (قوله أنه يسن تطويلهما) ويلحق بهما بقية السنن المتأخرة ، وإنما نص عليهما لجريان العادة بالانصراف عقب فعل المغرب (قوله حتى ينصرف) لأن تطويلهما سنة لكل أهل المسجد ، فلا يتصور أن يغيا بانصراف أهل المسجد إلا أن يريد سنّ ذلك لكل أحد حتى ينصرف من ينصرف عادة أو من دعاه إلى الانصراف أمر عرض له اهـ سم على حج ، والكلام حيث فعلها

(قوله بعدهما) جرى على الغالب من تقديمهما على الفرض بدليل قوله بعد فإن لم يرد ذلك فصل بينهما وبين الفرض إذ يعلم منه

المسجد ، لكن مقتضى كلام الروضة من أنه يندب فيهما الكافرون والإخلاص خلافه إلا أن يحمل على أنه بيان لأصل السنة وذاك لكمالها (و) ركعتان بعد (العشاء) للخبر المارّ وشمل ذلك الحاج بمزدلفة ، وإنما سن له ترك النفل المطلق ليستريح ، وليتهيأ لما بين يديه من الأعمال الشاقة يوم النحر (وقيل لا راتبة للعشاء) لأن الركعتين بعدها يجوز كونهما من صلاة الليل ، ويرد بأنه صلى الله عليه وسلم كان يؤخر صلاة الليل ويفتتحها بركعتين خفيفتين ثم يطوّلها فدل ذلك على أن تينك ليستا منها ، ونفى الوجه لما ذكر بالنسبة للتأكيد لا لأصل السنية كما يؤخذ من قوله الآتى وإنما الخلاف إلى آخره ، ومعنى تعليله بما ذكر أنه إذا جاز كونهما من صلاة الليل انتفت المواظبة المقتضية للتأكيد (وقيل أربع قبل الظهر) لعدم تركه صلى الله عليه وسلم لها كما رواه البخارى (وقيل وأربع بعدها) لخبر « من حافظ على أربع ركعات قبل الظهر وأربع بعدها حرمه الله على النار » (وقيل وأربع قبل العصر) لخبر « رحم الله امرأ صلى قبل العصر أربعا » (والجميع سنة) راتبة قطعا لورود ذلك فى الأحاديث الصحيحة (وإنما الخلاف فى الراتب المؤكد) من حيث التأكيد وهو العشر الأول فقط لأنه صلى الله عليه وسلم واظب عليها أكثر من الثمانية الباقية ، وكان فى الخبر السابق لاتقتضى تكرارا كما هو الأصح عند الأصوليين ،

فى المسجد فلا ينافى أن انصرافه ليفعلها فى البيت أفضل (قوله الكافرون والإخلاص) ويسن هذان أيضا فى سائر السنن التى لم ترد لها قراءة مخصوصة كما بحث حج (قوله وذلك لكمالها) وينبغى حيث أراد الأكمل أن يقدم الكافرون لورودها بخصوصها ثم يضم إليها ماشاء ، ومثله يقال فى الركعة الثانية من أنه يقدم الإخلاص الخ . والأولى فيما يضمه رعاية ترتيب المصحف ، فإن لم يتيسر له إذا راعى ذلك تطويل ضم إلى ذلك ماشاء وإن خالف ترتيب المصحف (قوله بركعتين خفيفتين) وحكمة تخفيفهما المبادرة إلى حل العقدة التى تبقى بعد حل العقدتين قبلها ، وذلك لأنه ورد أن الشيطان يأتى الإنسان بعد نومه فيعقد عليه ويقول له عليك ليل طويل فارقد ، فإذا استيقظ وذكر الله تعالى انحلت واحدة ، وإذا توضأ انحلت الثانية ، وإذا صلى ركعتين انحلت الثالثة (قوله ثم يطولها) أى صلاة الليل (قوله فدل ذلك) منه يعلم أنه يسن تعجيل سنة العشاء البعدية وإن كان له تهجد ووثق باليقظة (قوله على أن تينك) أى الركعتين الخفيفتين (قوله كما يؤخذ من قوله الخ) انظر هل يشكل على هذا قول الشارح لأن الركعتين بعدها الخ ، وعبارة ع : قول المصنف والجميع سنة الخ ، انظر هل يشكل على هذا قول الشارح فى راتبة العشاء وماذكر بعدها يجوز أن يكون من صلاة الليل اهـ . ثم رأيت سم على حج قال بعد ذكره الإشكال : فالوجه استثناء هذه من القطع الآتى بأن الجميع سنة ، لكن قول الشارح كحج ومعنى تعليله بما ذكر أنه الخ يدل على جريان الخلاف فيها كغيرها (قوله حرمه الله على النار) أى منعه من دخولها (قوله لخبر رحم الله الخ) مراده الدعاء (قوله وكان فى الخبر السابق) هو قوله « كان يؤخر صلاة الليل » وعبارة حج : وكان فى الخبرين السابقين

أن المقصود من هذه الضجعة الفصل بينهما وبين الفرض فإذا قدم الفرض فعلها بعده فليراجع (قوله ونفى الوجه) اللام فيه للعهد : أى الوجه المذكور (قوله كما يؤخذ من قوله) أى المصنف (قوله ومعنى تعليله) أى الوجه بقوله لأن الركعتين الخ (قوله فى الخبرين السابقين) هو تابع فى هذه الإحالة للشهاب حج ظنا منه أنه قدمهما ، وهما فى كلام الشهاب المذكور قدم أحدهما عقب قول المصنف ، وقيل أربع قبل الظهر ، وهو أنه صلى الله عليه وسلم كان لايدعها ، وثانيهما عقب قول المصنف وقيل وأربع قبل العصر ، وهو أنه صلى الله عليه وسلم كان يصلى قبلها أربعا يفصل بينهن بالتسليم . ثم قال : وكان فى الخبرين السابقين فى أربع الظهر وأربع العصر لايقتضى تكرارا على

ولو اقتصر على ركعتين قبل الظهر مثلا ولم ينو المؤكد ولا غيره انصرف للمؤكد كما هو ظاهر لأنه المتبادر والطلب فيه أقوى (وقيل) من الرواتب غير المؤكدة (ركعتان خفيفتان قبل المغرب) لما يأتى (قلت هما سنة) غير مؤكدة (على الصحيح ، ففى صحيح البخارى الأمر بهما)ولفظه « صلوا قبل صلاة المغرب قال فى الثالثة لمن شاء » كراهة أن يتخذه الناس سنة : أى طريقة لازمة . وصح أن كبار الصحابة رضى الله تعالى عنهم كانوا يبتدرون السوارى لها إذا أذن المغرب حتى إن الرجل الغريب ليدخل المسجد فيحسب أن الصلاة قد صليت من كثرة من يصليهما ، وقول ابن عمر : مارأيت أحدا يصليهما على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم غير قادح فى ذلك لأنه نفى غير محصور وعجيب ممن زعم كونه محصورا ، إذ من المعلوم أن كثيرا من الأزمنة فى عهده صلى الله عليه وسلم لم يحضره ابن عمر ولا أحاط بما يقع فيه ، على أنه لو فرض الحصر فالمثبت معه زيادة علم فليقدم كما قدموا رواية مثبت صلاته عليه الصلاة والسلام فى الكعبة على رواية نافيها مع اتفاقهما ، على أنهما كانا معه فيها ، مع أن مدعاه نفى الرؤية ، ولا يلزم من عدم رؤيته نفى رؤية غيره ، وبفرض التساقط يبقى معنى « صلوا قبل المغرب ركعتين » لعدم المعارض له والخبر الصحيح « بين كل أذانين » أى أذان وإقامة « صلاة » إذ هو يشملهما نصا ومن ثم أخذوا منه استحباب

فى أربع الظهر وأربع العصر الخ ، وأراد بأربع الظهر وأربع العصر ماقدمه فيهما من قوله بعد قول المصنف الظهر لأنه صلى الله عليه وسلم كان لايدعها . رواه البخارى ، وقوله بعد قول المصنف العشر للخبر الحسن أنه صلى الله عليه وسلم كان يصلى قبلها أربعا يفصل بينهن بالتسليم ، فقول الشارح وكان فى الخبر الخ يحتمل أنه أراد كان الواردة فى هذا المقام وإن لم يسبق لها ذكر فى كلامه ، ثم يحتمل أنه أراد بالخبر جنسه فيشمل الخبرين معا ، وأنه أراد الوارد فى سنة العصر خاصة لأن الوارد فى سنة الظهر اشتمل على مايفيد المواظبة وهو قوله لايدعها فالتكرار مستفاد من غير كان (قوله ولو اقتصر على ركعتين) أفهم أنه لو صلى الأربع القبلية وفصل بينها بالسلام لايتعين صرف الأوليين للمؤكد ، بل يقع ثنتان مؤكدتان وثنتان غير مؤكدتين بلا تعيين . وقضية قوله لأنه المتبادر والطلب فيه أقوى صرف الأوليين للمؤكدتين مطلقا ، وهل القبلية أفضل من البعدية أو بالعكس أو هما على حد سواء ؟ قال الذى ذكره بعض من لقيناه : إن البعدية أفضل لتوقفها على فعل الفريضة ، هكذا نقل عن الشيخ حمدان اه أقول : الأقرب التساوى كما يدل عليه عبارة البهجة حيث قال ما بالواو لا ترتب اه : أى ماذكرته من الرواتب معطوفا بالواو ولا ترتيب فيه وهاتان الركعتان عطفهما بالواو (قوله ولم ينو المؤكد) قضيته أنه لو اقتصر فى نيته على غير المؤكد اختص به ، وبقى مالو أطلق سنة الظهر القبلية أو البعدية بأن لم يتعرض لعدد هو يقتصر على ثنتين أم لا ؟ فيه نظر ، والذى قدمه شيخنا الزيادى فى صفة الصلاة أنه يقتصر على ثنتين اه . وعبارة سم على حج نصها : فرع : يجوز أن يطلق فى نية سنة الظهر المتقدمة مثلا ويتخير بين ركعتين وأربع مراه . وفى كلامه أيضا على البهجة : لو أطلق النية فى تحية المسجد أو الضحى حمل على ركعتين فليراجع فإنه يحتمل الفرق بين الضحى وتحية المسجد وبين الرواتب (قوله قال فى الثالثة) أى فى المرة الثالثة ، وقوله كراهة أن يتخذها : أى قال لمن شاء كراهة (قوله مع اتفاقهما) أى المثبت والنافى (قوله والخبر الصحيح) أى ويبقى معنى الخبر الصحيح الخ

الأصح عند محققى الأصوليين ، ومبادرته منها أمر عرفى لا وضعى ، لكن هذا إنما يظهر فى الثانية لا الأولى ، لأن التأكيد لايؤخذ فيها من كان بل من لايدع ، إلا أن يجاب بأنه للأغلب إلى آخر ماذكره رحمه الله تعالى

ركعتين قبل العشاء . ويستحب فعلهما بعد إجابة المؤذن ، فإن تعارضت هي وفضيلة التحرّم لإسراع الإمام بالفرض عقب الأذان أخرهما إلى مابعدها ولا يقدمهما على الإجابة فيما يظهر ، ومقابل الصحيح أنهما ليستا بسنة ، واستدل بظاهر خبر ابن عمر السابق (وبعد الجمعة أربع) لما مرّ فى الخبر الصحيح ثنتان منها مؤكدتان (وقبلها ماقبل الظهر والله أعلم) أى أربع منها ثنتان مؤكدتان فهى كالظهر فى المؤكد وغيره قبلها وبعدها كما صرح به فى التحقيق ، وهذا هو المراد وإن كانت عبارته توهم مخالفتها للظهر فى سنتها للمتأخرة ، وينوى بالقبلية سنة الجمعة كالبعدية ، ولاأثر لاحتمال عدم وقوعها خلافا لصاحب البيان إذ الفرض أنه كلف بالإحرام بها وإن شك فى عدم إجزائها ، أما البعدية فينوى بها بعد فعل الظهر بعديته لابعدية الجمعة (ومنه) أى من القسم الذى لايسن جماعة (الوتر) بفتح الواو وكسرها لخبر « هل علىّ غيرها ؟ قال : لا إلا أن تطوّع » وخبر « أوتروا فإن الله تعالى وتر يحبّ الوتر » ولفظ الأمر للندب هنا لإرادة مزيد التأكيد وخبر « إن الله افترض عليكم خمس صلوات فى اليوم والليلة » وإنما لم يجب كما يقول بوجوبه أبو حنيفة لقوله تعالى ـ والصلاة الوسطى ـ إذ لو وجب لم يكن للصلوات وسطى ، وقد قال ابن المنذر : لا أعلم أحدا وافق أبا حنيفة على وجوبه حتى صاحبيه ، وما اقتضاه كلامه من أن

(قوله ويستحب فعلهما) أى اللذين قبل المغرب : أى وكذا سائر الرواتب وإنما خص هاتين بالذكر لما جرت به العادة من المبادرة بفعل المغرب بعد دخول وقتها ، ومنه يعلم أن ماجرت به العادة فى كثير من المساجد من المبادرة لصلاة الفرض عند شروع المؤذن فى الأذان المفوت لإجابة المؤذن ولفعل الراتبة قبل الفرض لها لاينبغى ، بل هو مكروه (قوله فإن تعارضت هى) أى السنة القبلية (قوله إلى مابعدهما) أى ويكون ذلك عذرا فى التأخير ، ولا مانع أن يحصل له مع ذلك فضل كالحاصل مع تقديمها ، لكن ينبغى أنه لو علم حصول جماعة أخرى يتمكن معها من فعل الراتبة القبلية وإدراك فضيلة التحرم مع إمام الثانية سن تقديم الراتبة وترك الجماعة الأولى مالم يكن فى الأول زيادة فضل ككثرة الجماعة أو فقه الإمام (قوله ولا يقدمهما على الإجابة) أى لأنها تفوت بالتأخير وللخلاف فى وجوبها (قوله كالبعدية) أى كما أنه ينوى بالسنة المتأخرة البعدية حيث علم صحة الجمعة أو ظنها كما يفيده قوله إذ الفرض أنه ظن الخ ، وإلا صلى الظهر ثم نوى بعديته كما يأتى على ماذكرنا (قوله عدم وقوعها) أى جمعة (قوله إذ الفرض أنه ظن وقوعها) وفى نسخة : إذ الفرض أنه مكلف بالإحرام بها وإن شك فى عدم إجزائها ، أما البعدية فينوى بها بعد فعل الظهر بعديته لا بعدية الجمعة ومنه الخ ، وقوله فى هذه النسخة وإن شك فى عدم الخ ينافيه قوله بعد وخرج الخ ، ثم رأيت قوله وخرج الخ مضروبا عليه أيضا وعليه فلا إشكال ، وما فى الأصل كان يتبع فيه حج ثم رجع عنه وضرب عليه بخطه وكتب بدله مافى صدر القولة فهو المعتمد المعوّل عليه (قوله فإن لم ينو(١)) قسم قوله

(قوله وإن كانت عبارته توهم الخ) قال الشهاب حج : وكأن عذره أنه لم يرد النص الصريح المشتهر إلا على هذه فقط (قوله ولا أثر لاحتمال عدم وقوعها) أى بإخلال شرط من شروطها . وعبارة الدميرى فى تعليل كلام صاحب البيان لأنه على غير ثقة من استكمال شروطها (قوله أما البعدية فينوى بها بعد فعل الظهر) أى إن فعله وظاهره ولو على وجه الاستحباب وانظر ماوجهه حينئذ ، والظاهر أنه غير مراد ، وفى نسخ الشارح هنا زيادة فيها اختلاف فى النسخ ، وقد بينه الشيخ على النسخة التى رجع إليها المصنف آخرا فى الحاشية (قوله لقوله تعالى والصلاة الوسطى)

---

(١) (قول المتن قوله فإن لم ينو) ليس فى نسخ الشارح التى بأيدينا وكذا (قوله بذلك) وقوله (كما يجوز بناء الظهر عليها) وقوله (فلم يمكن البناء) اه مصححه .

الوتر ليس من الرواتب صحيح باعتبار إطلاق الراتبة على التابعة للفرائض ، ولهذا لو نوى به سنة العشاء أو راتبتها لم تصح ، وما فى الروضة من أنه منها صحيح أيضا باعتبار أن الراتبة يراد بها هنا السنن المؤقتة ، وقد جريا عليه فى مواضع ، ولو صلى ماعدا أخيرة الوتر أثيب على ما أتى به ثواب كونه من الوتر فيما يظهر لأنه يطلق على مجموع الإحدى عشرة ، ومثله من أتى ببعض التراويح ، وليس هذا كمن أتى ببعض الكفارة وإن ادعاه بعضهم لأن خصلة من خصالها ليس له أبعاض متميزة بنيات متعددة بخلاف ماهنا (وأقله ركعة) لخبر « من أحب أن يوتر بواحدة فليفعل » وصح عنه صلى الله عليه وسلم أنه أوتر بواحدة ، وقول أبى الطيب : يكره الإيتار بها محمول على أن الاقتصار عليها خلاف الأولى ، ولا ينافيه الخبر لأنه لبيان حصول أصل السنة بها ، وأدنى الكمال ثلاثة وأكمل منه خمس ثم سبع ثم تسع (وأكثره إحدى عشرة) ركعة لخبر عائشة « ماكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يزيد فى رمضان ولا فى غيره على إحدى عشرة ركعة » وهى أعلم بحاله من غيرها فلا تصح الزيادة عليها كسائر الرواتب ،

وينوى الخ (قوله فيما يظهر) أى ويقع له نفلا مطلقا (قوله بذلك) أى بسنة الجمعة القبلية إذا لم تقع صلاته جمعة عن سنة الظهر القبلية (قوله كما يجوز بناء الظهر عليها) أى إذا خرج الوقت وهم فيها أو منع مانع من إكمالها جمعة كانفضاض بعض العدد (قوله فلم يمكن البناء) أى فيأتى بسنن الظهر القبلية والبعدية (قوله وليس هذا كمن أتى ببعض الكفارة) أى حيث لا يثاب عليه ثواب بعض الكفارة ، بل إن تعمد ذلك لم تصح أصلا ، وإن لم يتعمد لكن عرض له مايمنع إكماله وقع له نفلا مطلقا (قوله وأدنى الكمال ثلاثة) الأولى حذف التاء من ثلاثة وخمسة لأن المعدود مؤنث ، وقد يجاب بأنه أشار إلى ماذكره النووى من أنه إذا حذف المعدود جاز ثبوت التاء وحذفها فأثبتها فى البعض وحذفها فى البعض (قوله وأكثره إحدى عشرة) أى ولو مفرقة أخذا من قوله الآتى وشمل الخ .

[فرع] نذر أن يصلى الوتر لزمه ثلاث ركعات لأن أقله وهو واحدة يكره الاقتصار عليها فلا يتناوله النذر ، فأقل عدد منه مطلوب لاكراهة فى الاقتصار عليها هو الثلاث فينحط النذر عليه ، ولهذا إذا قلنا إذا أطلق نية الوتر انعقدت على ثلاث مر .

[فرع] لو صلى واحدة بنية الوتر حصل الوتر ، ولا يجوز بعدها أن يفعل شيئا بنية الوتر لحصوله وسقوطه ، فإن فعل عمدا لم ينعقد وإلا انعقد نفلا مطلقا ، وكذا لو صلى ثلاثا بنية الوتر وسلم وكذا نقل مر عن شيخنا الرملى قال : لسقوط الطلب فلا تقبل الزيادة بعد ذلك فألزم بأنه يلزم أنه لو نذر أن يأتى بأكثر الوتر أبدا فنوى ثلاث ركعات منه وسلم منها فات العمل فالتزمه ، ورأيت شيخنا حج أفتى بخلاف ذلك اهـ سم على منهج . وقول سم : ورأيت شيخنا حج أفتى بخلاف ذلك : أى فقال إذا صلى ركعة من الوتر أو ثلاثة مثلا جاز له أن يفعل باقيه . أقول : والأقرب ماقاله حج ، وقد ينازع فى قول الرملى لسقوط الطلب بأن سقوط الطلب لايقتضى منع البقية ، ألا ترى أن فرض الكفاية يسقط الطلب فيه بفعل واحد ولو فعله غيره بعده أثيب عليه ثواب الفرض ، وقوله لزمه ثلاث ركعات هل يمتنع عليه الزيادة على الثلاث أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى وذلك لأن نذر الثلاث يحمل منه على أنه لاينقص عن الثلاث ، ثم إن أحرم بالثلاث ابتداء حصل بها الوتر وبرئ من النذر ، ولا يجوز الزيادة

أى وللخبرين قبله (قوله أثيب على ما أتى به) أى وإن قصد الاقتصار عليه ابتداء

فإن أحرم بالجميع دفعة واحدة لم يصح ، وإن سلم من كل ركعتين صح ماعدا الإحرام السادس فلا يصح وترا ، ثم إن علم المنع وتعمد فالقياس البطلان وإلا وقع نفلا كما لو أحرم بصلاة قبل دخول وقتها غالطا ، وشمل كلامه مالو أتى ببعض الوتر ثم تنفل ثم أتى بباقيه (وقيل) أكثره (ثلاث عشرة) ركعة لأخبار صحيحة تأوّلها الأكثرون بأن من ذلك ركعتين سنة العشاء ، وقد ادعى المصنف ضعف التأويل وأنه مباعد للأخبار . وقال السبكي : وأنا أقطع بحلّ الإيتار بذلك وصحته ، ولكن أحب الاقتصار على إحدى عشرة فأقل لأنه غالب أحواله عليه الصلاة والسلام . ويسن لمن أوتر بثلاث أن يقرأ في الأولى بعد الفاتحة الأعلى ، وفي الثانية الكافرون ، وفي الثالثة الإخلاص ثم الفلق ثم الناس مرة مرة ولو أوتر بأكثر من ثلاث قرأ في الثلاثة الأخيرة ماذكر فيما يظهر كما بحثه البلقيني (ولمن زاد على ركعة) في الوتر (الفصل) بين كل ركعتين بالسلام للاتباع (وهو أفضل) من الوصل الآتي إن ساواه عددا لخبر « كان صلى الله عليه وسلم يصلي فيما بين أن يفرغ من صلاة العشاء إلى الفجر إحدى عشرة ركعة ويسلم من كل ركعتين ويوتر بواحدة » ولا فرق بين أن يصلي منفردا أو في جماعة . وقول الجوجري : إن قضية تعبيرهم بالسلام من كل ركعتين أنه لو أوتر بإحدى عشرة سلم ست تسليمات ، ولا يجوز أنقص من ذلك كأن يصلي أربعا بتسليمة وستا بتسليمة ثم يصلي الركعة وإن وجد مطلق الفصل ، لأن المرجع في ذلك الاتباع ولم يرد إلا كذلك ردّه الوالد رحمه الله تعالى بأن المعتمد خلافها بل دعوى أن ذلك قضيته ممنوع ، وإنما قضيته أن ذلك خلاف الأولى . وقيل الوصل أفضل خروجا من خلاف أبي حنيفة فإنه لا يصحح الفصل ، والقائلون بالأوّل منعوا ذلك بأن الشافعي إنما يراعي خلاف غيره إذا لم يؤدّ إلى محظور أو مكروه ، فإن الوصل بثلاث مكروه كما جزم به ابن خيران ، بل قال القفال

عليها لأنه حيث وجد مسمى الوتر امتنعت الزيادة عليه على ما اعتمده مر ، وإن أحرم بركعتين ركعتين أو بالإحدى عشرة دفعة واحدة لم يمتنع ويقع بعض ماأتى به واجبا وبعضه مندوبا (قوله فإن أحرم بالجميع) أي بالإحدى عشرة مع الزيادة كأن أحرم باثني عشر (قوله مرة مرة) راجع لكل من الإخلاص والمعوّذتين (قوله فيما يظهر) ظاهره وإن وصل وإن لزم تطويل الثالثة على الثانية اه سم على حج . وقد يقال : هذا مخالف لما تقدم من أنه لاتسن سورة بعد التشهد الأوّل ، إلا أن يقال : هذا مخصص له لتعلق الطلب به بخصوصه (قوله بين كل ركعتين) أي وما بعدهما (قوله وهو أفضل) قال الشيخ عميرة : قال الأسنوي : محل الخلاف إذا أوتر بثلاث ، فإن زاد فالفصل أفضل بلا خلاف كما في شرح المهذب والتحقيق اه في أثناء كلامه . أقول : وما ذكره الشيخ عميرة قد فهم من قول الشارح إن ساواه عددا (قوله لخبر كان صلى الله عليه وسلم الخ) به يدفع مايقال القياس أن يقال الوصل أفضل خروجا من خلاف أبي حنيفة فإنه يوجب الوصل . ووجه الدفع أن الخلاف إنما يراعى إذا لم تعارضه سنة صحيحة وردت عنه عليه الصلاة والسلام وقد ورد عنه الفصل (قوله قضيته ممنوع) أي قول ممنوع وكان الأولى أن يقول ممنوعة (قوله أو مكروه) أي والرعاية هنا تؤدي إلى مكروه فإن الواصل الخ (قوله بل قال القفال)

(قوله بأن المعتمد خلافها) أي القضية (قوله وإنما قضيته أن ذلك خلاف الأولى) علله في الإمداد بقوله لأن الكلام في بيان كون الفصل أفضل ، فصوّروه بذلك ليفيد أن هذا هو الذي كان صلى الله عليه وسلم يفعله (قوله كما جزم به ابن خيران) أي استنادا لما في صحيح ابن حبان « لاتشبهوا الوتر بصلاة المغرب » فهو الذي منع الشافعي من مراعاته لمخالفته السنة الصحيحة الصريحة ، وإلا فما ذكر من جزم ابن خيران وما بعده ليس مستند الشافعي كما هو ظاهر وإن أوهمته العبارة

لايصح وصلها وبه أفتى القاضي حسين (و) له (الوصل بتشهد أو تشهدين فى) الركعتين (الأخيرتين) لثبوت كل منهما فى مسلم عن فعله صلى الله عليه وسلم ، ويمتنع أكثر من تشهدين وفعل أوّلهما قبل الأخيرتين لعدم ورود ذلك ، والوصل بتشهد أفضل منه بتشهدين كما فى التحقيق فرقا بينه وبين المغرب وللنهى عن تشبيه الوتر بالمغرب . ويسن أن يقول بعد الوتر ثلاثا : سبحان الملك القدوس ، ثم : اللهم إنى أعوذ برضاك من سخطك ، وبمعافاتك من عقوبتك ، وبك منك ، لا أحصى ثناء عليك أنت كما أثنيت على نفسك . وقد مرّ مايعلم منه أن تمام الفضيلة للوتر لاتحصل إلا بفعل أخيرته لا أصلها (ووقته) أى الوتر (بين صلاة العشاء) ولو بعد غروب الشمس فى جمع التقديم (وطلوع الفجر) الصادق للخبر الصحيح فى ذلك وقته المختار إلى ثلث الليل فى حق من لم يرد تهجدا ولم يعتد اليقظة آخر الليل ، وكما يشترط وقوعه بعد دخول وقت العشاء يشترط كونه بعد فعلها حتى لو خرج وقتها وأراد فعله قضاء قبل فعلها كان ممتنعا كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى لأن القضاء يحكى الأداء (وقيل شرط) جواز (الإيتار بركعة سبق نفل بعد العشاء) وإن لم يكن من سنتها لتقع هى موترة لذلك الفعل . ورد بأنه يكفى كونها وترا فى نفسها أو موترة لما قبلها ولو فرضا (ويسن) لمن وثق بيقظته وأراد صلاة بعد نومه (جعله) أى جميع وتره

ضعيف (قوله والوصل بتشهد أفضل) أى وإن أحرم بإحدى عشرة ، ولعل وجه التشبيه بالمغرب فيما ذكر أن الأوّل منهما بعد شفع والثانى بعد فرد ، ثم قوله أفضل يفيد أن الوصل من حيث كونه بتشهدين ليس مكروها وإنما هو خلاف الأفضل (قوله وللنهى عن تشبيه الوتر) أى بجعله مشتملا على تشهدين (قوله أن يقول بعد الوتر) أى بعد فراغ الوتر ركعة كان أو أكثر (قوله وبك منك) أى أستجير بك من غضبك (قوله وقد مرّ) أى فى قوله ولو صلى ماعدا أخيرة الوتر الخ (قوله فى جمع التقديم) ظاهره وإن صار مقيما قبل فعله وبعد فعل العشاء كأن وصلت سفينته دار إقامته بعد فعل العشاء أو نوى الإقامة ، لكن نقل عن العباب أنه لايفعله فى هذه الحالة بل يؤخره حتى يدخل وقته الحقيقى ، وهو ظاهر لأن كونه فى وقت العشاء انتفى بالإقامة (قوله سبق نفل) وينبغى تصويره بركعتين أو أكثر حيث كان شفعا أخذا من قول الشارح لتقع هى موترة الخ ، وإلا فالنفل يصدق بركعة ولا يكون الإيتار بركعة شفعا له (قوله بيقظته) بفتح القاف اه شرح المنهج (قوله جعله الخ) وعليه فلو كان لو صلى أوّل الليل صلى إحدى عشرة ولو صلى آخره صلى ثلاثة ، فالظاهر أن الإحدى عشرة أولى محافظة على كمال العبادة . ووقع السؤال فى الدرس عما لو فاته الوتر وأراد صلاته هل يقدمه على صلاة الصبح أو يؤخره عنها ؟ وإذا أخره عن صلاة الصبح هل فعله قبل خروج وقت الكراهة أولى أو تأخيره إلى وقت الضحى ؟ فيه نظر . وفى كلام بعضهم مايقتضى أن تأخيره إلى وقت الضحى أولى كغيره من النوافل الليلية التى تفوته ، ومنها مالو كان له ورد اعتاده ليلا ولم يفعله اه بالمعنى . أقول : ويمكن توجيهه بأنه إن فعله قبل الفرض كان من التنفل بعد الفجر وقبل فعل الفرض وهو مكروه أو بعده كان من التنفل فى وقت الكراهة ، وهو لاينعقد عند بعض المذاهب فطلب تأخيره إلى وقت لا يكره فيه التنفل اتفاقا وهو وقت الضحى .

[فرع] قال فى الإيعاب ماحاصله : لو كان لو صلى الوتر ثلاث ركعات موصولة أدركها جميعها فى الوقت

(قوله وأراد صلاة بعد نومه) قال الشهاب سم : قد يقال الجعل المذكور مستون وإن لم يرد صلاة بعد النوم ، لأن طلب الشىء لايسقط بإرادة الخلاف فما وجه التقييد ؟ وقد يجاب بأنه احترازعما لو عزم على ترك الصلاة بعد النوم ، أو لأنه لايصدق قوله جعله آخر صلاة الليل اه .

(آخر صلاة الليل) لخبر « اجعلوا آخر صلاتكم من الليل وترا » مع خبر مسلم « من خاف أن لايقوم آخر الليل فليوتر أوّله ، ومن طمع أن يقوم آخره فليوتر آخر الليل فإن صلاته آخر الليل مشهودة » ثم إن فعله بعد نوم كان وترا وتهجدا ، وعليه يحمل كلامهما هنا وإلا كان وترا لاتهجدا وعليه يحمل كلامهما فى النكاح أنهما متغايران ، وعلم من قولى : أى جميعه أن الأفضل تأخير كله وإن صلى بعضه أوّل الليل فى جماعة وكان لايدركها آخر الليل ولهذا أفتى الوالد رحمه الله تعالى فيمن يصلى بعض وتر رمضان جماعة ويكمله بعد تهجده بأن الأفضل تأخير كله، فقد قالوا : إن من له تهجد لم يوتر مع الجماعة بل يؤخره إلى الليل، فإن أراد الصلاة معهم صلى نافلة مطلقة وأوتر آخر الليل (فإن أوتر ثم تهجد أو عكس) أولم يتهجد أصلا (لم يعده) أى لاتطلب إعادته ، فإن أعاده بنية الوتر عامدا عالما حرم عليه ذلك ولم ينعقد كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى لخبر « لا وتران فى ليلة » وهو خبر بمعنى النهى . وقد قال فى الإحياء : صحّ النهى عن نقض الوتر ، ولأن حقيقة النهى التحريم ، ولأن مطلق النهى يقتضى فساد المنهى عنه إن رجع إلى عينه أو جزئه أو لازمه ، والنهى هنا راجع إلى كونه وترا ، وللقياس على مالو زاد فى الوتر على إحدى عشرة كما صرّح ببطلان الزيادة فى العزيزى والأنوار. نعم إن أعاده جاهلا أو ناسيا وقع نفلا مطلقا كإحرامه بالظهر قبل الزوال غالطا ، ولا يكره التهجد بعد الوتر لكن ينبغى أن يؤخره عنه قليلا (وقيل يشفعه بركعة) أى يصلى ركعة ليصيره شفعا (ثم يعيده) ليقع الوتر آخر صلاته كما فعله جمع من الصحابة ويسمى نقض الوتر وقد تقدم أنه صح النهى عنه (ويندب القنوت آخر وتره) أى آخر مايقع وترا ، فشمل ذلك من أوتر بركعة واحدة (فى النصف الثانى من رمضان) لما رواه أبوداود أن أبيّ بن كعب قنت فيه لما جمع عمر الناس عليه وصلى بهم : أى صلاة التراويح (وقيل) يسن فى آخره الوتر (كل السنة) لإطلاق مامر فى قنوت الصبح ، وعلى الأوّل لو قنت فيه

أو مفصولة خرج بعضها صلاها موصولة . وبقى مالوكان لوصلى خمسا أو سبعا أو تسعا أدركها فى الوقت ، وإذا صلى أكثر من ذلك خرج بعضها عن الوقت هل الأفضل الاقتصار على الأقل أولا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لتبعية مابعد الوقت لما وقع فيه فكأنه صلاها كلها فى الوقت أخذا مما ذكره سم على حج فى رواتب الظهر القبلية والبعدية من أنه إذا نوى الجميع وأدرك بعضها فى الوقت وقعت كلها أداء (قوله آخر صلاة الليل) يؤخذ من تخصيص سن التأخير بالوتر استحباب تعجيل راتبة العشاء البعدية وقد قدمنا مايدل له (قوله وإلا كان وترا) أى بأن فعله قبل النوم (قوله بأن الأفضل تأخير كله) أى مالم يخف من تأخيره فوات بعضه ، وإلا صلى مايخاف فوته وأخر باقيه ويكون ذلك عذرا فى التقديم لما صلاه (قوله إلى الليل) أى آخر الليل ، ثم رأيت فى نسخة صحيحة آخر الليل (قوله صلى نافلة) أى منفردا كان أو إماما . لكن لو كان إماما وصلى وتر رمضان بنية النفل كره القنوت فى حقه (قوله لم يعده) أى ولو فى جماعة ، وعليه فيستثنى هذا لما سيأتى أن النفل الذى تشرع فيه الجماعة يسن إعادته جماعة ، وقوله أى لاتطلب إعادته بيان لما فى كلام الأصحاب ثم عقبه بما أفتى به الوالد ، فلايقال كان الأولى أن يقول : أى لم تجز إعادته فإن أعاده الخ (قوله لكن ينبغى أن يؤخره الخ) لعل حكمته المحافظة بحسب الظاهر على جعل الوتر آخر صلاة الليل صورة ، فإنه لما فصل بين الركعة الأخيرة وما بعدها كان ذلك كأنه ليس من صلاة الليل لفصله ، وبتقدير أنه منها ينزل ذلك منزلة من أراد الاقتصار على الوتر ثم عرض له مايقتضى التهجد بعده (قوله وعلى الأوّل) هو قوله فى النصف الثانى من رمضان (قوله لو قنت فيه) أى الوتر ، ومثله ما لو قنت فى غير الصبح ، فإن طال به الاعتدال ولو من الركعة الأخيرة بطلت صلاته حيث كان عامدا عالما وإلا فلا ويسجد للسهو على ما اعتمده الشارح ، وأفتى حج بأن تطويل الاعتدال من الركعة الأخيرة لايضرّ مطلقا لأنه عهد تطويله بقنوت

فى غير النصف المذكور ولم يطل به الاعتدال كره وسجد للسهو ، وإن طال به وهو عامد عالم بالتحريم بطلت صلاته وإلا فلا ويسجد للسهو (وهو كقنوت الصبح) فى لفظه ومحله والجهر به واقتضاء السجود بتركه ورفع اليدين فيه وغير ذلك مما مرّ ثم ، ويسن لمنفرد وإمام غير من مرّ زيادة ما سيأتى عليه كما أشار إليه بقوله (ويقول) ندبا (قبله اللهم إنا نستعينك ونستغفرك الخ) أى نستهديك ونؤمن بك ونتوكل عليك ونثنى عليك الخير كله ، نشكرك ولا نكفرك ونخلع ونترك من يفجرك . اللهم إياك نعبد ولك نصلى ونسجد وإليك نسعى ونحفد ، بدال مهملة أى نسرع ، نرجو رحمتك ونخشى عذابك إن عذابك الجد بكسر الجيم ، بالكفار ملحق ، بكسر الحاء على المشهور : أى لاحق بهم : ويجوز فتحها لأن الله تعالى ألحقه بهم . اللهم عذب الكفرة الذين يصدون : أى يمنعون عن سبيلك ، ويكذبون رسلك ويقاتلون أولياءك : أى أنصارك . اللهم اغفر للمؤمنين والمؤمنات والمسلمين والمسلمات وأصلح ذات بينهم : أى أمورهم ومواصلاتهم ، وألف : أى اجمع بين قلوبهم واجعل فى قلوبهم الإيمان والحكمة ، ولهى كل مامنع القبيح ، وثبتهم على ملة رسولك ، وأوزعهم : أى ألهمهم أن يوفوا بعهدك الذى عاهدتهم عليه ، وانصرهم على عدوك وعدوهم إله الحق واجعلنا منهم . ولا يسن ـ ربنا لاتؤاخذنا ـ إلى آخر السورة كما فى المجموع لكراهة القراءة فى غير القيام (قلت : الأصح) أنه يقول ذلك (بعده) لأن قنوت الصبح ثابت عنه صلى الله عليه وسلم فى الوتر ، والآخر لم يأت عنه صلى الله عليه وسلم شىء فيه وإنما اخترعه عمر رضى الله عنه وتبعوه فكان تقديمه أولى ، فإن اقتصر على أحدهما فقنوت الصبح أفضل لما ذكر (وأن الجماعة تندب فى الوتر) فى رمضان سواء أكان (عقب التراويح) أم بعدها أم لم يفعلها وسواء أفعلت التراويح (جماعة) أم لا (والله أعلم) اقتداء فى ذلك بالسلف والخلف . أما وتر غير رمضان فلا يسن له جماعة كغيره (ومنه) أى ومن القسم الذى لاتسن له جماعة (الضحى) للأخبار الصحيحة فيها ، ومن نفاها إنما أراد بحسب علمه وهى صلاة الإشراق كما أفتى به

النازلة ، وعليه فلا سجود لأنه لم يفعل مايبطل عمده (قوله ونحفد) قال الشيخ عميرة : وهو من حفد وأحفد لغة فيه اهـ : أى فهو بفتح النون ويجوز ضمها (قوله إن عذابك الجد) يقال الجد بكسر الجيم الاجتهاد فى الأمر والمراد هنا لازمه وهو شدة العذاب ، فإن من جدّ فى أمر حصل غايته ومنتهاه (قوله أى لاحق بهم) أشار به إلى أن ألحق هنا بمعنى لحق ، ومن ثم أشرك بين اسم فاعل الصيغتين فى لفظ واحد . وفى المصباح : لحقته ولحقت به ألحق من باب تعب لحاقا بالفتح أدركته ، وألحقته بالألف مثله ، وألحقت زيدا بعمرو أتبعته إياه فلحق هو وألحق أيضا ، وفى الدعاء : إن عذابك بالكفار ملحق يجوز بالكسر اسم فاعل بمعنى لاحق ، ويجوز بالفتح اسم مفعول لأن الله ألحقه بالكفار : أى ينزله بهم اهـ (قوله أى أمورهم) تفسير مرادف لقوله : ذات بينهم . وفى البيضاوى فى تفسير قوله تعالى ـ فاتقوا الله وأصلحوا ذات بينكم ـ مانصه : أى أصلحوا الحال التى بينكم بالمواساة والمساعدة فيما رزقكم الله سبحانه وتعالى وتسليم أمره إلى الله والرسول (قوله ومواصلاتهم) عطف تفسير (قوله وهى) أى الحكمة (قوله الذى عاهدتهم عليه) أى فى قوله تعالى ـ وإذ أخذ ربك من بنى آدم من ظهورهم ذرياتهم ـ الآية (قوله لما ذكر) هو قوله لأن قنوت الصبح الخ (قوله وأن الجماعة تندب الخ) لعل حكمة التعرض لهذا هنا مع أن الكلام فيما لاتشرع فيه الجماعة أنه لما ذكر الوتر لكونه فى أكثر السنة لا جماعة فيه ناسب تتميم أحواله بذكر مايفعل فيه فى بعض السنة (قوله وهى صلاة الإشراق) عبارة سم على منهج : فرع : المعتمد أن صلاة الإشراق غير

(قوله غير من مرّ) الصواب إسقاط لفظ غير (قوله ومن نفاها) إن أراد بالنافى عائشة رضى الله عنها كان

الوالد رحمه الله تعالى وإن وقع فى العباب أنها غيرها ، وعلى مافيه يندب قضاؤها إذا فاتت لأنها ذات وقت (وأقلها ركعتان) لأنه صلى الله عليه وسلم أوصى بهما أبا هريرة وأنه لايدعهما ، ويسن أن يقرأ فيهما الكافرون والإخلاص وهما أفضل فى ذلك من الشمس والضحى وإن وردتا أيضا ، إذ الإخلاص تعدل ثلث القرآن والكافرون تعدل ربعه بلا مضاعفة ، وأدنى الكمال أربع وأكمل منه ست . واختلف فى أكثرها كما أشار إليه بقوله (وأكثرها ثنتا عشرة) لخبر فيه ضعيف ، وهذا ماجرى عليه فى الروضة كأصلها ، والمعتمد كما نقله المصنف عن الأكثرين وصححه فى التحقيق والمجموع وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى أن أكثرها ثمان ، وعليه فلو زاد عليها لم يجز ولم يصح ضحى إن أحرم بالجميع دفعة واحدة ، فإن سلم من كل ثنتين صح إلا الإحرام الخامس فلا يصح ضحى ، ثم إن علم المنع وتعمده لم ينعقد وإلا وقع نفلا كنظيره مما مرّ ، ويسن أن يسلم من كل ركعتين كبقية الرواتب ، وإنما امتنع جمع أربع فى التراويح لأنها أشبهت الفرائض بطلب الجماعة فيها ، ولا يرد على ذلك الوتر فإنه وإن جاز جمع أربع منه

صلاة الضحى مر اه . وفى حج مايوافقه وعليه فتحصل بركعتين . وينبغى أنه لو أحرم بأكثر انعقدت ، وأنه لو أحرم بركعتين ثم أراد أن يحرم بصلاة أخرى ينوى بها ذلك لم تنعقد لأن السنة حصلت بالأولى والثانية غير مطلوبة قياسا على مايأتى فى تحية المسجد (قوله الكافرون والإخلاص) ويقرؤهما أيضا فيما لو صلى أكثر من ركعتين كما يؤخذ مما تقدم عن حج ، ومحل ذلك أيضا ما لم يصل أربعا أوستا بإحرام فلا يستحب قراءة سورة بعد التشهد الأول ، ومثله كل سنة تشهد فيها بتشهدين فإنه لايقرأ السورة فيما بعد التشهد الأوّل (قوله بلا مضاعفة) غرضه دفع ما أورد عليه من أنه كيف يعقل أن الإخلاص تعدل ثلث القرآن مع أنها منه وباقيه يشتمل على يس وتبارك الملك ونحوهما ، وكل واحدة منها فيها ثواب مخصوص إذا جمع زاد مجموعه على ثلثى القرآن كثيرا (قوله وأكثرها ثنتا عشرة الخ) .

[فائدة] قال حج فى شرح الشمائل عند قول المصنف فى باب صلاة الضحى قال : ما أخبرنى أحد أنه رأى النبى صلى الله عليه وسلم يصلى الضحى إلا أم هانئ ، فإنها حدثت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم دخل بيتها يوم فتح مكة فاغتسل فسبح : أى صلى ثمانى ركعات الخ مانصه : قوله فاغتسل أخذ منه أئمتنا أنه يسن لمن دخل مكة أن يغتسل أوّل يوم لصلاة الضحى اقتداء به صلى الله عليه وسلم اه . ثم قال أيضا فى الباب المذكور : قيل وقولها : أى عائشة السابق : مارأيته يصليها ينازع من جعل من خصائصه أنها واجبة عليه ، ورواية الدارقطنى « أمرت بصلاة الضحى ولم تؤمروا بها » ضعيفة ويردّ بأن الذى من خصوصياته صلى الله عليه وسلم كما صرحوا به وجوب أصل صلاتها لاتكريرها انتهى . ثم قال فيه أيضا : فائدة من فوائد صلاة الضحى أنها تجزئ عن الصدقة التى تصبح على مفاصل الإنسان الثلاثمائة وستين مفصلا كما أخرجه مسلم ، وفيه : ويجزئ عن ذلك ركعتا الضحى . وحكى الحافظ أبو الفضل الزين العراقى أنه اشتهر بين العوام أنه من قطعها يعمى فصار كثير منهم يتركها أصلا لذلك ، وليس لما قالوه أصل ، بل الظاهر أنه مما ألقاه الشيطان على ألسنتهم ليحرمهم الخير الكثير لاسيما إجزاؤها عن تلك

ينبغى أن يقول : إنما أراد بحسب رؤيته بدل علمه لأن عائشة إنما قالت مارأيته يصليها (قوله بلا مضاعفة) أى فى القرآن فهذا الثواب بالنظر لأصل ثواب القرآن ، والمراد أيضا ثلث القرآن أو ربعه الذى ليس فيه الإخلاص بل ولا الكافرون (قوله كما أشار اليه بقوله) فيه أن المتن لا إشارة فيه للخلاف أصلا

مثلا بتسليمة مع شبهه لما ذكر لأنه ورد الفصل فى جنسه بخلاف التراويح . ووقتها من ارتفاع الشمس كرمح كما فى التحقيق والمجموع ، وقول الروضة عن الأصحاب من طلوعها ويستحب تأخيرها إلى ارتفاعها ردّ كما قاله الأذرعى بأنه غريب أو سبق قلم ، ولهذا قال الشارح : كأنه سقط من القلم لفظة بعض قبل أصحابنا ، ويكون المقصود بذلك حكاية وجه كالأصح فى صلاة العيدين وإن لم يحكه فى شرح المهذب ، والأوّل أوفق لمعنى الضحى ، وهو كما فى الصحاح حين تشرق الشمس بضم أوّله ، ومنه قال الشيخ فى شرح المهذب : ووقتها إذا أشرقت الشمس إلى الزوال : أى أضاءت وارتفعت ، بخلاف شرقت فمعناه طلعت اهـ . ووقتها المختار إذا مضى ربع النهار ليكون فى كل ربع منه صلاة ، وللخبر الصحيح « صلاة الأوّابين حين ترمض الفصال » بفتح الميم : أى تبرك من شدة الحر فى خفافها (و) منه (تحية المسجد) لداخل غير المسجد الحرام ، وشمل ذلك المساجد المتلاصقة والذى بعضه مسجد وبعضه غيره كما بحثه الأسنوى فى باب الغسل ، سواء أكان متطهرا أم محدثا وتطهر عن قرب قبل جلوسه ، وقول الشارح تبعا لغيره لداخله على وضوء جرى على الغالب ، وسواء أكان مريدا للجلوس أم لا ، وقول الشيخ نصر لمريد الجلوس جرى على الغالب كما قاله الزركشى ، إذ الأمر بها معلق على مطلق الدخول تعظيما للبقعة وإقامة للشعار ، كما يسن لداخل مكة الإحرام وإن لم يرد الإقامة بها ، وسواء أكان مدرسا ينتظر كما فى مقدمة شرح المهذب أم لا ، وإن نقل الزركشى عن بعض مشايخه خلافه لعدم استحضاره ذلك ، وسواء أدخل زحفا أم حبوا أم غيرهما . ويكره تركها إلا إن قرب قيام مكتوبة وإن لم تكن جمعة بحيث لو اشتغل بها فاتته فضيلة التحرم مع إمامه وكانت

الصدقة اهـ . أقول : ومثل ذلك فى البطلان مااشتهر أيضا فيما بينهم أن من صلاها تموت أولاده (قوله لأنه ورد الخ) أى ولأنه ضعفت مشابهته للفرائض بتخصيص الجماعة فيه بنصف رمضان وعدم مشروعيتها فيما عداه ، بخلاف التراويح فإنها شرعت فيه جميع الشهر فأشبهت الفرائض بمشروعية الجماعة فيها جميع السنة (قوله الفصل فى جنسه) الأولى الوصل كما عبر به حج (قوله ومنه) أى من هذا المعنى وهو أنّ تشرق بضم أوّله من أشرقت (قوله إذا مضى ربع النهار) أى فى الربع الأوّل الصبح ، وفى الثانى الضحى ، وفى الثالث الظهر ، وفى الرابع العصر (قوله صلاة الأوّابين) أى صلاة الضحى (قوله لداخل غير المسجد الحرام) وإذا دخل المسجد الحرام مريد الطواف وأراد ركعتين تحية المسجد قبل الطواف فهل تنعقد ؟ قال الشيخ الرملى : ينبغى أنها تنعقد ، وخالف شيخنا الزيادى وقال بعدم الانعقاد . وسئل عن ذلك فى مجلس آخر فقال بالانعقاد ، وعلل ذلك بقوله : يؤخذ من قولهم يسن لمريد الطواف أنه يؤخر تحية المسجد عنه أنه لو قدمها عليه فإنها تنعقد ، فإن لم يرد الطواف ندب فى حقه تحية المسجد بالصلاة ، واعتمده شيخنا الزيادى أيضا . وإذا صلى بعد الطواف للطواف اندرج فى ذلك تحية المسجد اهـ هكذا بهامش بخط بعض الفضلاء وهو كذلك . والمراد ببعض الفضلاء هو الدواخلى كما هو الغالب فيما ننقله عن بعض الفضلاء .

[فرع] لو وقف جزء شائع مسجدا استحب التحية : أى فيه ولم يصح الاعتكاف فيه . والفرق أن الغرض من التحية أن لا تنتهك حرمة المسجد بترك الصلاة فيه ، فاستحب فى الشائع لأن بعضه مسجد بل ما من جزء إلا وفيه

(قوله ورد الفصل) صوابه الوصل (قوله فى جنسه) كأنّ المراد فيه فلفظ جنس مقحم (قوله انتهى) أى كلام الشارح (قوله لداخل غير المسجد الحرام) أما هو فلا تسن لداخله بالقيدين الآتيين (قوله والذى بعضه مسجد) أى على الإشاعة

الجماعة مشروعة له وإن كان قد صلاها جماعة أو فرادى فيما يظهر ، أو كان خطيبا ودخل وقت الخطبة مع تمكنه منها ، أو دخل والإمام فى مكتوبة ، أو خاف فوت سنة راتبة كما فى الرونق ، ويؤيده أنه يؤخر طواف القدوم إذا خشى فوات سنة مؤكدة ، أو دخل المسجد مريدا للطواف وهو متمكن منه لحصولها بركعتيه ، ويحرم الاشتغال بها عن فرض ضاق وقته ، وخرج بالمسجد الرباط ومصلى العيد وما بنى فى أرض مستأجرة على صورة المسجد وأذن بانيه فى الصلاة فيه ، وهى (ركعتان) للحديث : أى أفضلها ذلك ، وإلا فالزيادة عليهما جائزة وتكون كلها تحية ، فإن سلم ثم أتى بركعتين للتحية لم ينعقد إلا من جاهل فينعقد له نفلا مطلقا (وتحصل بفرض أو نفل) نويت أم لا كما ذكره فى البهجة وإن نوزع فيه لعدم انتهاك حرمة المسجد المقصودة . نعم لو نوى عدمها لم يحصل فضلها فيما

جهة مسجدية وترك الصلاة يخل بتعظيمه ، والاعتكاف إنما هو فى مسجد ، والشائع بعضه ليس بمسجد فالمكث فيه بمنزلة من خرج بعضه عن المسجد واعتمد عليه .

[فرع] أحرم بالتحية فى المسجد ثم خرج فى أثنائها من المسجد هل تصح تحيته اكتفاء بالشروع فيها فى المسجد أولا ؟ ولا بد من إتمامها فى المسجد ، وعلى الثانى هل تبطل بخروجه أو تنقلب نفلا مطلقا أو يفصل بين العالم والجاهل ؟ فيه نظر ، وتوقف مر فى ذلك ، والقلب إلى اشتراط إيقاعها جميعها فى المسجد فى كونها تحية أميل ، وأنه إذا خرج فى الأثناء فصل بين العالم فتبطل وغيره فتنقلب نفلا مطلقا .

[فرع] لو أحرم بالتحية ثم رأى على بدنه أو ثوبه نجاسة فذهب وغسلها ينبغى إن طال الفصل فاتت وإلا فلا ، وإن كانت رؤية النجاسة بعد أن جلس بين السجدتين أو للاستراحة لأن هذا الجلوس بمنزلة الجلوس سهوا ولعل هذا مبنى على اعتماد فواتها بطول الفصل من غير جلوس وإن قلنا لا تفوت بالقيام وإن طال لم تفت هنا مطلقا .

[فرع] نوى قلب التحية أو نحوها نفلا مطلقا ، فيه نظر ، وتوقف فيه مر والقلب إلى البطلان أميل اهـ سم على منهج (قوله أو كان خطيبا) أى فلا يكره له الترك بل يكره له الفعل كما قاله حج ، وهو عطف على قوله إلا إن قرب (قوله وما بنى فى أرض مستأجرة) ومثلها المحتكرة والأرض التى لا تجوز عمارتها كالتى بحريم الأنهار ومحل ذلك فى الأرض ، أما ما فيها من البناء ومنه البلاط ونحوه فيصح وقفه مسجدا حيث استحق إثباته فيها كأن استأجرها لمنافع تشمل البناء ونحوه وتصح التحية فيه (قوله وتكون كلها تحية) وذلك حيث نوى أكثر من ركعتين ابتداء ، فلو أطلق فى إحرامه حمل على ركعتين قياسا على ما قاله الزيادى فى صفة الصلاة من أنه إذا نوى سنة الظهر وأطلق حمل على ركعتين وتقدم بعد قول المصنف وإنما الخلاف فى الراتب المؤكد عن ابن قاسم على ابن حجر نقلا عن مر أنه يتخير بين ركعتين وأربع (قوله لم ينعقد) أى المأتى به ثانيا (قوله أو نفل) ينبغى أن محل ذلك حيث لم ينذرها ، وإلا فلا بد من فعلها مستقلة لأنها بالنذر صارت مقصودة فلا يجمع بينها وبين فرض ولا نفل ولا تحصل بواحد منهما (قوله وإن نوزع فيه) ممن نازعه شارحه شيخ الإسلام ، ومثله فى شرح الروض له رحمه الله وعبارته ولفظ فضل من زيادته وعبارة أصله وتأدت فلا تحصل بعده ، وينبغى أن لا تفوت بصلاة الجنازة التحية إن لم

(قوله مع تمكنه منها) أى الخطبة وكأنه احترز به عما إذا لم يتمكن منها كأن لم يكمل العدد (قوله فى أرض مستأجرة) أى والصورة أنه لم يبن فى أرضه نحو دكة ، أما إذا فعل ذلك ووقف مسجدا فإنه تصح فيه التحية (قوله نويت أم لا) المراد حصول فضلها المخصوص بدليل عزوه للبهجة إذ عبارتها وفضلها بالنفل والفرض حصل إن نويت أولا ، وهذا مخالف لطريقة الشهاب حج (قوله لم يحصل فضلها) ظاهر تسليط النفى على فضلها لا على أصلها أن أصل

يظهر لوجود الصارف أخذا مما بحثه بعضهم فى سنة الطواف (لا ركعة) أى لايحصل بها التحية (على الصحيح) لخبر « إذا دخل أحدكم المسجد فلا يجلس حتى يصلى ركعتين » . والثانى نعم لحصول الإكرام بها المقصود من الخبر ويجرى فيما بعده (قلت : وكذا الجنازة وسجدة تلاوة و) سجدة (شكر) فلا تحصل بهذه ولا ببعضها للحديث أيضا (وتتكرر) التحية : أى طلبها (بتكرر الدخول على قرب فى الأصح ، والله أعلم) لتجدد سببها كالبعد والثانى لا للمشقة وتفوت بجلوسه قبل فعلها وإن قصر الفصل إلا إن جلس سهوا ولم يطل الفصل كما فى التحقيق ويطوّل الوقوف أيضا كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى قياسا على فوات سجدة التلاوة بطول الفصل بعد قراءتها ، وكما يفوت سجود السهو بطول الفصل بعد سلامه ولو سهوا لأن كلا منها إنما يفعل لعارض وقد زال ، وقولهم إن تحية المسجد تفوت بجلوسه سهوا أو جهلا قبل فعلها خرج مخرج الغالب من حال داخل المسجد ، ولو أحرم بها قائما ثم أراد القعود لإتمامها فالأوجه الجواز ، ولو أحرم بها جالسا فالأوجه كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى جوازه حيث جلس ليأتى بها إذ ليس لنا نافلة يجب التحرم بها قائما ، وحديثها خرج مخرج الغالب ولهذا لاتفوت بجلوس قصير نسيانا أو جهلا وإن جرى بعض المتأخرين على خلافه . ويؤخذ من ذلك فواتها بجلوسه للشرب عمدا لأنه إذا قيل بفواتها بجلوسه من أجلها ففواتها به لغيرها أولى ، ومرّ أيضا أن لنا قولا بفواتها بتقديم سجدة التلاوة عليها مع اختلاف الأئمة فى وجوبها وما نحن فيه أولى ، وقياس مامرّ فواتها أيضا لمن دخل غير قائم وطال الفصل قبل فعلها . ويكره كما فى الإحياء دخول المسجد من غير وضوء ، فإن دخل فليقل أربع مرات : سبحان الله والحمد لله ولا إله إلا الله والله أكبر فإنها تعدل ركعتين فى الفضل ، زاد ابن الرفعة : ولا حول ولا قوّة إلا بالله ، وغيره زاد العلىّ العظيم لأنها الطيبات الباقيات الصالحات وصلاة الحيوانات والجمادات . وفى الأذكار عن بعضهم : يسن لمن لم يتمكن منها لحدث أو شغل أو نحوه أن يقول ذلك أربعا ، قال المصنف : إنه لا بأس به . واعلم أن التحيات

يطل بها فصل (قوله ويطوّل الوقوف) أى قدرا زائدا على ركعتين كما يعلم مما قدمناه قبيل قوله وسهوه الخ أخذا من كلام الشارح ثم ، وخرج بطول الوقوف مالو اتسع المسجد جدا فدخله ولم يقف فيه بل قصد المحراب مثلا وزاد مشيه إليه على مقدار ركعتين فلا تفوت التحية بذلك (قوله ولو سهوا) الأولى إسقاط قوله ولو لما مر من أن المعتمد أنه يفوت بالسلام : أى سجود السهو عمدا مطلقا (قوله بجلوسه سهوا) أى حيث طال الفصل أخذا مما مر (قوله حيث جلس ليأتى بها) خرج صورة الإطلاق فتفوت التحية بالجلوس ، وشمل ذلك قوله السابق وتفوت بجلوسه قبل فعلها وإن قصر الفصل (قوله بجلوسه للشرب عمدا) ظاهره وإن كان به عطش ، وعبارة حج : ولو دخل عطشانا لم تفت بشربه جالسا على الأوجه لأنه لعذر : أى وهو مخالف للشارح كما ترى ، إلا أن يحمل كلام حج على ما إذا اشتد العطش وكلام الشارح على ما إذا لم يشتد لأنه متمكن من أنه يشرب من وقوف من غير مشقة وهو قريب (قوله فليقل أربع مرات سبحان الله الخ) ينبغى أن محل الاكتفاء بذلك حيث لم يتيسر له الوضوء فيه قبل طول الفصل وإلا فلا تحصل لتقصيره بترك الوضوء مع تيسره (قوله وصلاة الحيوانات) أى دعاؤهم (قوله أن يقول ذلك أربعا) معتمد

الطلب يسقط وفيه بعد فليراجع (قوله بعد سلامه ولو سهوا) كذا فى نسخ ولا معنى للغاية ، وفى نسخة إسقاط لفظ ولو وهى الصواب (قوله ومر أيضا) كان الأولى أن يقول : وأيضا فقد مرّ الخ

متعددة تحية المسجد بالصلاة والبيت بالطواف والحرم بالإحرام ومنى بالرمى وعرفة بالوقوف ولقاء المسلم بالسلام وتحية الخطيب الخطبة يوم الجمعة (ويدخل وقت الرواتب) اللاتى (قبل الفرض) بدخول وقت الفرض (و) يدخل وقت اللاتى (بعده بفعله) كالوتر (ويخرج النوعان) اللذان قبل الفرض وبعده (بخروج وقت الفرض) لتبعيتهما له، فلو فعل القبلية بعده كانت أداء . نعم يفوت وقت الاختيار لها بفعله وتصير البعدية قضاء بفوته ولم يدخل وقتها ولو فعلها قبله لم تنعقد وإن كان الفرض قضاء فى أرجح الوجهين أخذا مما مرّ لأن القضاء يحكى الأداء ، ومقتضى كلامه عدم اشتراط وقوع الراتبة بقرب فعل الفرض وهو كذلك خلافا للشامل ، وهل تفوت سنة الوضوء بالإعراض عنها كما بحثه بعضهم وفرق بينها وبين الضحى فإنها لايفوت طلبها وإن فعل بعضها فى الوقت قاصدا الإعراض عن باقيها ، بل يستحب قضاؤه ، أو بالحدث كما جرى عليه بعضهم ، أو بطول الفصل عرفا احتمالات أوجهها ثالثها كما يدل عليه قول المصنف فى روضته : ويستحب لمن توضأ أن يصلى عقبه ، وقوله فيها فى مبحث الوقت المكروه ومنه ركعتان عقب الوضوء ، وإطلاق الشيخين أن من توضأ فى الوقت المكروه يصلى ركعتين محمول على ما إذا كان الزمن قصيرا وإن ذهب بعضهم إلى حمل الأوّل على ندب المبادرة وهنا على امتداد الوقت مابقيت الطهارة إذ القصد بها صيانتها عن التعطيل ، ولا فرق فى استحباب السنن الراتبة بين السفر والحضر سواء أكان قصيرا أم طويلا لكنها فى الحضر آكد ، وسيأتى فى الشهادات رد شهادة من واظب على ترك الراتبة (ولو فات النفل الموقت) كصلاة العيد والضحى والرواتب (ندب قضاؤه) أبدا (فى الأظهر) للأحاديث الصحيحة

(قوله وتحية الخطيب الخطبة) أى التحيات تطلب منه إذا دخل هى الخطبة (قوله أخذا مما مرّ) أى فى الوتر (قوله أوجهها ثالثها) :

[فرع] لو توضأ ودخل المسجد هل يقتصر على ركعتين ينوى بهما أحد السنتين وتدخل الأخرى ، أو يصلى أربعا بأن يصلى ركعتين تحية المسجد وثنتين سنة الوضوء ؟ فيه نظر ، والأقرب أن يقال : إن اقتصر على ركعتين نوى بهما أحد السنتين أو هما اكتفى به فى أصل السنة ، والأفضل أن يصلى أربعا ، وينبغى أن يقدم فى صلاته تحية المسجد ولا تفوت بهما سنة الوضوء لأن سنة الوضوء فيها الخلاف المذكور ولا كذلك تحية المسجد (قوله يصلى ركعتين) أى ولا يمتنع ذلك مع كونه وقت كراهة لكونها صلاة لها سبب ، ومحل الصحة مالم يتوضأ ليصليها فى وقت الكراهة كما مر من أن من دخل المسجد فى وقت الكراهة بقصد التحية فقط لم تصح صلاته (قوله إلى حمل الأول) هو قوله ويستحب لمن توضأ الخ (قوله من واظب على ترك الراتبة) أى كلها كما هو المتبادر من هذه العبارة ، ويحتمل أن مثل ذلك مالو واظب على ترك بعضها ولو غير مؤكد وهو قريب لإشعار ذلك بعدم اكتراثه بالمطلوب (قوله ندب قضاؤه) انظر هل يقضى النفل من الصوم أيضا إذا فاته كيوم الاثنين ويوم عاشوراء فيه نظر ، ينبغى أن يندب القضاء أخذا من ندب قضاء النفل الموقت هنا ، ونقل عن شيخنا الشبشيرى خلافه معللا بأن له معانى وقد فاتت اهـ . وفيه وقفة ، ثم رأيت فى سم على شرح البهجة عند قول المصنف وصومه الخميس والاثنين مانصه: وفى فتاوى الشارح أنه إذا فاته صوم موقت أو اتخذه ورداسن له قضاؤه اهـ وهو يفيد سن قضاء نحو الخميس والاثنين وست شوّال إذا فات ذلك (قوله أبدا فى الأظهر) أى فلا يتقيد قضاء فائت النهار ببقيته ولا فائت الليل

(قوله أوجهها ثالثها) وحينئذ فإذا أحدث وتوضأ عن قرب لاتفوته سنة الوضوء الأول فله أن يفعلها ، وظاهر أنه يكفى عن الوضوءين ركعتان لتداخل سنتهما وهل له أن يصلى لكل ركعتين ؟ يراجع

فى ذلك كقضائه صلى الله عليه وسلم سنة الصبح فى قصة الوادى بعد طلوع الشمس وسنة الظهر البعدية بعد العصر لما اشتغل عنها بالوفد ولأنها صلاة مؤقتة فقضيت كالفرائض ، ولا فرق فى ذلك بين الحضر والسفر كما صرح به ابن المقرى . والثانى لايقضى كغير المؤقت وخرج بالمؤقت ذو السبب ككسوف واستسقاء وتحية فلا مدخل للقضاء فيه ، والصلاة بعد الاستسقاء شكرا عليه لاقضاء . نعم لو قطع نفلا مطلقا استحب قضاؤه ، وكذا لو فاته ورده من النفل المطلق كما قاله الأذرعى. ومما لاتسن فيه الجماعة ركعتان عند إرادة سفره بمنزله وكلما نزل ، وبالمسجد عند قدومه قبل أن يدخل منزله ويكتفى بهما عن ركعتى دخوله ، وعقب خروجه من الحمام وعند خروجه من مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم للسفر ، ولمن زفت إليه امرأة قبل الوقاع ويندبان لها أيضا ، ولمن دخل أرضا لايعبد الله فيها ، وبعد الخروج من الكعبة مستقبلا بهما وجهها ، وقبل عقد النكاح ، وعند حفظ القرآن ، وركعتان بعد الوضوء . وألحق به البلقينى الغسل والتيمم ينوى بهما سنته ، وركعتان للاستخارة ، وتحصل السنتان بكل صلاة كالتحية وللحاجة لحديث فيها ضعيف ، وفى الإحياء أنها اثنتا عشرة ركعة ، وللقتل بحق أوغيره ، وللتوبة قبلها وبعدها ولو من صغيرة ، وصلاة الأوّابين وهى عشرون ركعة بين المغرب والعشاء ، ورويت ستا وأربعا

ببقيته خلافا لمن قال به اهـ محلى بالمعنى (قوله ولأنها صلاة مؤقتة) عطف على قوله للأحاديث الخ (قوله فلا مدخل للقضاء فيه) ظاهره ولو نظره وهو واضح ، لأن مافات مما له سبب لايندب قضاؤه (قوله شكرا) أى تقع شكرا (قوله وكلما نزل) أى وإن لم يطل الفصل بين النزولين (قوله قبل أن يدخل منزله) أى وينبغى له مراعاة أقرب المساجد إلى منزله وأن السنة تحصل بغيره أيضا (قوله عن ركعتى دخوله) أى المنزل (قوله وعقب خروجه من الحمام) ويكره فعلهما فى مسلخة فيفعلهما فى بيته أو المسجد ، وينبغى أن محل ذلك إذا لم يطل الفصل بحيث تنقطع نسبتهما عن كونهما للخروج من الحمام (قوله من مسجد رسول الله) أى إرادة الخروج منه (قوله ولمن دخل أرضا لايعبد الله فيها) ومنها أماكن اليهود والنصارى المختصة بهم فإن عبادتهم فيها باطلة فكأن لاعبادة (قوله وقبل عقد النكاح) ينبغى أن يكون ذلك للزوج والولى لتعاطيهما العقد دون الزوجة ، وينبغى أيضا أن فعلهما فى مجلس العقد قبل تعاطيه (قوله وعند حفظ القرآن) أى ولو بعد نسيانه وقد صلى للحفظ الأوّل (قوله وألحق به البلقينى الغسل) ظاهره ولو مندوبا (قوله وتحصل السنتان) أى الوضوء وما ألحق به والاستخارة (قوله وللحاجة) أى التى يهتم بها عادة ، وينبغى أن فعلها عند إرادة الشروع فى طلبها ، حتى لو طال الزمن بين الصلاة والشروع فى قضائها لم يعتدّ بها وتقع له نفلا مطلقا (قوله وفى الإحياء أنها) أى صلاة الحاجة (قوله وللتوبة) أى وإن تكررت ولو من صغيرة ، ويسن فى المذكورات نية أسبابها كأن يقول سنة الزفاف ، فلو ترك ذكر السبب صحت صلاته ، وتقدم أنه يكون نفلا مطلقا حصل فى ضمنه ذلك المقيد (قوله وصلاة الأوّابين) عطف على قوله ركعتان عند إرادة سفر الخ ، وإنما سميت بذلك لأن فاعلها رجع إلى الله وتاب مما فعله فى نهاره ، فإذا تكرر ذلك منه دل على كثرة رجوعه إلى الله ولو لم يلاحظ ذلك المعنى وهى المسماة بصلاة الغفلة (قوله بين المغرب والعشاء) أى بين صلاة المغرب والعشاء ، ومنه يعلم أنها لاتحصل بنفل قبل فعل المغرب وبعد دخول وقته ، وعليه فلو نواها لم تنعقد لعدم دخول وقتها كرواتب الفرائض إذا فعلت قبل الوقت وإذا فاتت سن قضاؤها ، وكذا صلاة سنة الزوال لأن كلا منهما مؤقت أخذا مما تقدم فى صلاة الإشراق بناء على أنها غير الضحى ، ويحتمل عدم سن قضاء سنة الزوال لتصريحه بأنها ذات سبب ، فإذا صلى سنة الظهر حصل بها سنة الزوال مالم ينفها قياسا على مامر فى تحية المسجد ،

وركعتين فهما أقلها ، وصلاة الزوال بعده وهى ركعتان أو أربع ، وصلاة التسبيح مرّة كل يوم وإلا فجمعة وإلا فشهر وإلا فسنة وإلا فمرة فى العمر ، وهى أربع بتسليمة وهو الأحسن نهارا ، أو بتسليمتين وهو الأحسن ليلا كما فى الإحياء ، يقول فى كل ركعة بعد الفاتحة وسورة : سبحان الله والحمد لله ولا إله إلا الله والله أكبر ، زاد فى الإحياء : ولا حول ولا قوّة إلا بالله خمس عشرة مرة ، وفى كل من الركوع والاعتدال وكل من السجدتين والجلوس بينهما والجلوس بعد رفعه من السجدة الثانية عشرا ، فذاك خمس وسبعون مرة فى كل ركعة علمها النبى صلى الله عليه وسلم العباس وذكر له فيها فضلا عظيما ، وما تقرر من سنيّتها هو ما اقتضاه كلامهما وجرى عليه

وعليه فالظاهر أنه إذا صلى بعد الراتبة سنة الزوال لم تنعقد لحصولها بالراتبة (قوله وصلاة الزوال بعده) أى فلو قدمها عليه لم تنعقد وهو مخالف لكلام المناوى الآتى (قوله وهى ركعتان أو أربع) وهى غير سنة الظهر كما يعلم من إفرادها بالذكر بعد الرواتب وتطير قضاء بطول الزمن عرفا ، وعبارة المناوى على الجامع فى شرحه الصغير عند قوله صلى الله عليه وسلم أربع قبل الظهر الخ نصها : أربع قبل الظهر : أى أربع ركعات يصليهن الإنسان قبل صلاة الظهر أو قبل دخول وقته ، وهو أى وقته عند الزوال . قال العلقمى : هذه يسمونها سنة الزوال وهى غير الأربع التى هى سنة الظهر . قال شيخنا : قال الحافظ العراقى : وممن نص على استحبابها الغزالى فى الإحياء فى كتاب الأوراد ليس فيهن تسليم : أى ليس بين كل ركعتين منها فصل بسلام تفتح بالبناء للمفعول لهن أبواب السماء كناية عن حسن القبول وسرعة الوصول ، ثم قال : قال الشيخ حديث صحيح (قوله وهى أربع بتسليمة) أى فلا تصح الزيادة على الأربع (قوله أو بتسليمتين) انظر وجه التفرقة بين الليل والنهار مع أن الفصل أفضل من الوصل مطلقا ، ولعله أن الصلاة بالليل يبعد عروض مايمنع من إتمامها فطلب فيها الفصل بالسلام لزيادة مايفعلها فيها ، وبالنهار قد يعرض تشاغل يمنع من إتمامها فطلب فعلها بسلام واحد ليكون التحرم بها مانعا عن الإعراض عن شىء منها ، ودخل فيه مالو فرقها ففعل فى ليلة ركعتين وفى ليلة أخرى ركعتين وهو محتمل ، ويحتمل أن شرط حصول سنّتها إذا فعلها متوالية حتى تعد صلاة واحدة وهو أقرب (قوله يقول فى كل ركعة) قال السيوطى رحمه الله فى كتاب الكلم الطيب والعمل الصالح مانصه : كيفية صلاة التسبيح أربع ركعات يقرأ فيها ألهاكم والعصر والكافرون والإخلاص ، وبعد ذلك سبحان الله والحمد لله ولا إله إلا الله والله أكبر خمس عشرة مرة فى القيام وعشرا فى الركوع والاعتدال والسجدتين والجلوس بينهما والاستراحة والتشهد ترمذى ، أو يضم إليها لاحول ولا قوّة إلا بالله ، وبعدها قبل السلام : اللهم إنى أسألك توفيق أهل الهدى وأعمال أهل اليقين ومناصحة أهل التوبة وعزم أهل الصبر وجدّ أهل الخشية وطلب أهل الرغبة وتعبد أهل الورع وعرفان أهل العلم حتى أخافك ، اللهم إنى أسألك مخافة تحجزنى عن معاصيك حتى أعمل بطاعتك عملا أستحب به رضاك وحتى أناصحك بالتوبة خوفا منك وحتى أخلص لك النصيحة حياء منك وحتى أتوكل عليك فى الأمور حسن ظنى بك سبحان خالق النار اه . وفى رواية النور وظاهره أنه لايكرر الدعاء ، ولو قيل بالتكرار لكان حسنا ، ثم قوله وبعدها قبل السلام الخ ينبغى أن المراد أنه بقوله مرة إن صلاها بإحرام واحد ومرتين إن صلى كل ركعتين بإحرام (قوله إلا بالله) زاد حج العلىّ العظيم (قوله بعد رفعه من السجدة الثانية) ويجوز جعل الخمسة عشر قبل القراءة وحينئذ تكون عشر جلسة الأخيرة بعد القراءة . قال البغوى : ولو ترك تسبيح الركوع لم يجز العود إليه ولا فعلها فى الاعتدال بل يأتى بها فى السجود اه حج . وبقى مالو ترك التسبيح كله أو بعضه ولم يتداركه هل تبطل به صلاته أولا ، وإذا لم تبطل فهل يثاب عليها ثواب صلاة التسبيح أو النفل المطلق ؟ فيه نظر ، والأقرب أنه إن ترك بعض التسبيح حصل له أصل سنّتها وإن ترك الكل وقعت له نفلا مطلقا

المتأخرون وصرح به جمع متقدمون . قال ابن الصلاح : وحديثها حسن ، وكذا قال النووى فى التهذيب : وهو المعتمد ، وإن جرى فى المجموع والتحقيق على ضعف حديثها وأن فى ندبها نظرا ، وقد رد ذلك بعضهم بأنه لايسمع بعظيم فضلها ويتركها إلا متهاون بالدين ، والطعن فى ندبها بأن فيها تغييرا لنظم الصلاة إنما يأتى على ضعف حديثها ، فإذا ارتقى إلى درجة الحسن أثبتها وإن كان فيها ذلك ، وصلاة الرغائب أوّل جمعة من رجب وليلة نصف شعبان بدعتان قبيحتان مذمومتان وحديثهما باطل ، وقد بالغ فى المجموع فى إنكارها ، ولا فرق بين صلاتها جماعة أو فرادى كما يصرح به كلام المصنف ، ومن زعم عدم الفرق فى الأولى وأن الثانية تندب فرادى قطعا فقد وهم ، وأى فرق بينهما مع أن الملحظ بطلان حديثهما ، وأن فى ندبهما بخصوصهما جماعة أو فرادى إحداث شعار لم يصح وهو ممنوع فى الصلوات سيما مع توقيتهما بوقت مخصوص ، وأفضل هذا القسم الوتر ثم ركعتا فجر وهما أفضل من ركعتين فى جوف الليل ، وخبر « أفضل الصلاة بعد الفريضة صلاة الليل » محمول على النفل المطلق ، ثم باقى رواتب الفرائض ثم الضحى ثم ماتعلق بفعل غير سنة وضوء كركعتى طواف وإحرام وتحية ، وهذه الثلاثة مستوية فى الأفضلية كما صرح به فى المجموع ، ثم سنة وضوء ثم نفل مطلق ، والمراد بالتفضيل مقابلة جنس بجنس ، ولا مانع من جعل الشارع العدد القليل أفضل من العدد الكثير مع اتحاد النوع بدليل القصر فى السفر فمع اختلافه أولى ، قاله ابن الرفعة (وقسم) من النفل (يسن جماعة) أى تسن فيه الجماعة لأن فعله مستحب مطلقا صلى جماعة أم لا (كالعيد والكسوف والاستسقاء) وستأتى فى أبوابها وأفضلها العيدان النحر فالفطر خلافا لما ذهب إليه ابن عبد السلام

(قوله فى التهذيب) أى تهذيب الأسماء واللغات (قوله وصلاة الرغائب) لم يبين عدد ركعاتها فراجعه (قوله بدعتان قبيحتان) ومع ذلك فالصلاة نفسها صحيحة إذ غايتها أنها نفل نهى عنه لأمر خارج وهو مايؤدى فعلها إليه فى هذا الوقت من اعتقاد سنيتها بخصوصها . نعم إن نوى بها سببا معينا كسنة الرغائب فينبغى البطلان . وعبارة حج فى رد كلام للسهروردى : ومن استحضر كلامهم فى رد صلوات ذكرت فى أيام الأسبوع علم أنه لاتجوز ، ولا تصح هذه الصلوات بتلك النيات التى استحسنها الصوفية من غير أن يرد لها أصل فى السنة اه . وهو صريح فيما ذكرنا (قوله وأن الثانية) أى صلاة ليلة نصف شعبان (قوله وأفضل هذا القسم الوتر) أى ولو بركعة كما صرح به حج . وإن كره الاقتصار عليها . وعبارة حج بعد قول المصنف وأكثرها ثنتا عشرة مانصه : وكركعة الوتر أفضل من ركعتى الفجر (قوله ثم ماتعلق بفعل غير سنة وضوء) ومنه ماقدم من سن ركعتين عند إرادة سفر بمنزله إلى آخر ماقدمه فيكون بعد الضحى وقبل سنة الوضوء (قوله وهذه الثلاثة مستوية فى الأفضلية) اقتصاره على الحكم باستواء الثلاثة يشعر بأن غيرها مما دخل تحت الكاف ليس فى رتبتها وإن كان مقدما على سنة الوضوء ، ومراده بالثلاثة قوله كركعتى طواف الخ (قوله والكسوف) أى وكوتر رمضان والتراويح وصرح بها بعد للخلاف فيها (قوله وأفضلها) أى الصلوات التى تسن فيها الجماعة فلا يقال تعقيد الاستسقاء بالتراويح غير صحيح ، لأن الوتر والرواتب مقدمة على التراويح لأن ذاك إنما يرد لو قيل أفضل النفل (قوله لما ذهب إليه ابن عبد السلام) أى من

(قوله وهما أفضل من ركعتين فى جوف الليل) لاخصوصية لهما فى الأفضلية على صلاة الليل بل مثلهما فى ذلك كل مايأتى من ذات الوقت والسبب كما يعلم مما يأتى فكان الأولى تأخير هذا عنه (قوله وأفضلها العيدان) أى صلاتهما كما هو ظاهر من السياق ، لكن دليله الآتى يدل على أن مراده التفضيل فى ذات الأيام ، إلا أن يقال يلزم من تفضيل الأيام تفضيل مايقع فيها من العبادات فالدليل من هذه الحيثية لكن يرد عليه التكبير

أخذا من تفضيلهم تكبير الفطر على تكبير الأضحى للنص عليه ويجاب بعدم التلازم ، ويدل لما قلنا مارواه عبد الله بن قرط رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « إن أفضل الأيام عند الله يوم النحر » رواه أبو داود ، وقد رجح فى الخادم ماذكرناه فقال : إنه الأرجح فى النظر لأنه فى شهرحرام وفيه نسكان الحج والأضحية ، وقيل إن عشره أفضل من العشر الأخير من رمضان ثم كسوف الشمس ثم خسوف القمر ثم الاستسقاء ثم التراويح (وهو) أى هذا القسم (أفضل مما لايسن جماعة) لتأكد أمره بطلب الجماعة فيه فأشبه الفرائض ، والمراد تفضيل الجنس على الجنس من غير نظر لعدد أخذا مما مر (لكن الأصح تفضيل الراتبة) للفرائض (على التراويح) لأنه صلى الله عليه وسلم واظب على تلك دون هذه فإنه صلاها ثلاث ليال ، فلما كثر الناس فى الثالثة تركها خوفا من أن تفرض عليهم . ولا يشكل هذا بحديث الإسراء « هى خمس وهن خمسون لايبدل القول لدىّ » لاحتمال أن يكون المخوف افتراض قيام الليل بمعنى جعل التهجد فى المسجد جماعة شرطا فى صحة النفل فى الليل ويومئ إليه قوله فى حديث زيد بن ثابت « خشيت أن يكتب عليكم ولو كتب عليكم ماقمتم به ، فصلوا أيها الناس فى بيوتكم » فمنعهم من التجميع فى المسجد إشفاقا عليهم من اشتراطه ، وأمن مع إذنه فى المواظبة على

تفضيل الفطر على النحر (قوله على تكبير الأضحى) أى على التكبير المرسل فى الأضحى ، أما المقيد فيه فأفضل من تكبير الفطر لشرفه بتبعيته للفرائض (قوله يوم النحر) أى وتفضيل اليوم يقتضى تفضيل ماوقع فيه (قوله أنه الأرجح فى النظر) أى فى المدرك (قوله وقيل) أى ولأنه قيل الخ (قوله من غير نظر لعدد) أى وعليه فما تقدم عن حج من أفضلية ركعة الوتر على ركعتى الفجر سببه أن الوتر مقدم على الرواتب ثم ركعتا الفجر مقدمة على الرواتب. وقال سم على حج : هل المراد أن ركعتى الفجر أفضل من ركعتين من الرواتب أومن الرواتب كلها أوكيف الحال اهـ . وقد تقدم أنه يقابل بين زمنى العبادتين ، فما زاد زمنه كان ثوابه أكثر وقضيته أنه لافرق بين كونهما من نوع واحد أو أكثر كالمقابلة بين صوم يوم وصلاة ركعتين (قوله أخذا مما مرّ) هوقوله والمراد من التفضيل الخ (قوله الأصح تفضيل الراتبة) أى المؤكدة وغيرها ، ويلزمه تفضيل الوتر على التراويح لما مر أنه أفضل منها ، وإذا اعتبر هذا مع مامرّ من ترتيب النفل الذى لاتشرع فيه الجماعة علمت أن بعد الاستسقاء الوتر ثم ركعتا الفجر ثم باقى الرواتب ثم التراويح ثم الضحى إلى آخر مامر (قوله لأنه صلى الله عليه وسلم) قضية التعليل بما ذكر أن الأفضل من التراويح هوالراتب المؤكد . وقال شيخنا الزيادى : والمعتمد أنه لافرق بين المؤكد وغيره لأن التابع يشرف بشرف المتبوع اهـ . وقال ع : ظاهر إطلاقه أنه لافرق بين المؤكدة وغيرها ، ويحتمل التخصيص بالمؤكدة بدليل التعليل ، وعدم تقييد الشارح لكلام المصنف يوافقه ما قاله شيخنا الزيادى وإن اقتضى تعليله بالمواظبة خلافه (قوله ثلاث ليال) عبارة المحلى : وروى ابنا خزيمة وحبان عن جابر قال « صلى بنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فى رمضان ثمانى ركعات ثم أوتر » اهـ . أقول : وأما البقية فيحتمل أنه صلى الله عليه وسلم كان يفعله فى بيته قبل مجيئه أو بعده ، وانظر هل الثلاث كانت من أوّل الشهر أو وسطه أو آخره ؟ فيه نظر ، والظاهر الأوّل فليراجع . وببعض الهوامش قوله ثلاث ليال : أى فى السنة الثانية حين بقى من رمضان سبع ليال لكن مفرقة ، صلاها ليلة الثالث والعشرين والخامسة والسابعة ثم انتظروه فى الثامنة فلم يخرج لهم وقال : خشيت الخ . ثم رأيت فى الأسنوى وعبارته : وعن النعمان بن بشير قال « قمنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فى شهر رمضان ليلة ثلاث وعشرين إلى ثلث الليل ، ثم قمنا معه ليلة خمس وعشرين إلى نصف الليل ، ثم قمنا معه ليلة سبع وعشرين حتى خشينا أن لاندرك الفلاح » رواه الحاكم فى المستدرك وقال : إنه صحيح على شرط البخارى (قوله فمنعهم من التجميع الخ) وأسلم الأجوبة

ذلك فى بيوتهم من افتراضه عليهم ، أو يكون المخوف افتراض قيام الليل على الكفاية لاعلى الأعيان ، فلا يكون ذلك قدرا زائدا على الخمس ، أو يكون المخوف افتراض قيام رمضان خاصة لأن ذلك كان فى رمضان وهو وقت جد وتشمير ، وقيام رمضان غير متكرّر فى كل يوم فى السنة فلا يكون ذلك قدرا زائدا على الخمس ، أو أنه خشي أن يكون لافتراضها قد علق فى اللوح المحفوظ على دوام إظهارها جماعة ولم يخش ذلك فى غيرها لعلمه بعدم التعليق ، ومقابل الأصح تفضيل التراويح على الراتبة لسن الجماعة فيها (و) الأصح (أن الجماعة تسن فى التراويح) لما مر من أنه صلى الله عليه وسلم صلاها ليالى وأجمع عليه الصحابة رضى الله عنهم أو أكثرهم . أو أصل مشروعيتها مجمع عليه وهى عشرون ركعة بعشر تسليمات فى كل ليلة من رمضان ، لما روى أنهم كانوا يقومون على عهد عمر ابن الخطاب فى شهر رمضان بعشرين ركعة . وفى رواية لمالك فى الموطأ بثلاث وعشرين . وجمع البيهقى بينهما بأنهم كانوا يوترون بثلاث ، وقد جمع الناس على قيام شهر رمضان الرجال على أبىّ بن كعب والنساء على سليمان بن أبى حثمة ، وقد انقطع الناس عن فعلها جماعة فى المسجد إلى ذلك ، وسميت كل أربع منها ترويحة لأنهم كانوا يتروّحون عقبها : أى يستريحون . قال الحليمى : والسرّ فى كونها عشرين أن الرواتب : أى المؤكدة فى غير

مانقله ع عن الأسنوى من خشية توهم فرضيتها (قوله وهو وقت جد وتشمير) عطف تفسير باعتبار المراد منه (قوله ومقابل الأصح الخ) والوجهان إذا قلنا باستحباب الجماعة فى التراويح ، فإن قلنا بعدم استحباب الجماعة فيها فالرواتب أفضل كما يصرح به كلام المحلى ويشير إلى ذلك قول الشارح : ومقابل الأصح الخ (قوله بعشر تسليمات) اقتصر على الواجب فلا يقال التسليمات عشرون (قوله على عهد عمر الخ) انظر فى أى سنة كان ذلك ، وقوله أيضا بعد ، وقد جمع الخ انظر فى أى سنة كان أيضا ، ثم رأيت فى شرح التقريب للعراقى أن جمع عمر الخ كان سنة أربعة عشر من الهجرة . وقال فى جامع الأصول : طعنه أبو لؤلؤة غلام المغيرة بن شعبة مصدر الحاج بالمدينة يوم الأربعاء لأربع بقين من ذى الحجة سنة ثلاث وعشرين ودفن يوم الأربعاء غرة المحرم سنة أربع وعشرين وله من العمر ثلاث وستون سنة ، وقيل تسع وخمسون وقيل ثمان وقيل ستة وخمسون وقيل إحدى وستون ، وكانت خلافته عشر سنين ونصفا ، وصلى عليه صهيب ودفن إلى جانب أبى بكر الصديق اهـ . وفيه : وكانت وفاة أبى بكر ليلة الثلاثاء لثمان بقين من جمادى الأخرى سنة ثلاث عشرة بين المغرب والعشاء وله ثلاث وستون سنة ، وكانت خلافته سنتين وأربعة أشهر اهـ . ويستفاد منه أن عمر أقرّ الناس على صلاتهم فرادى رمضانا واحدا بعد موت أبى بكر ، وفى رمضان الثانى جمع الناس فيه على من ذكره (قوله والنساء على سليمان) هو بزيادة ياء قبل الميم تابعى له رواية ، ووالده أبو حثمة بحاء مهملة وثاء مثلثة ، له صحبة من مسلمة الفتح كذا فى الإصابة اهـ . وهى كذلك فى نسخ متعددة . وفى بعض النسخ سلمان وهو غير صحيح لما علمت بل هو خطأ (قوله وقد انقطع الناس عن فعلها جماعة) أى وصاروا يفعلونها فى بيوتهم ويدل له قوله المتقدم فصلوا أيها الناس فى بيوتكم ، ولعله صلى الله عليه وسلم كان يفعلها فى بيته ، ويؤيده مانقله ع حيث قال : قال الأسنوى فى الصحيحين إنه صلاها فى بيته

(قوله أن يكون افتراضها الخ) فى دفع هذا الإشكال نظر لايخفى (قوله إلى ذلك) أى جمع عمر رضى الله عنه

رمضان عشر ركعات فضوعفت فيه لما مرّ ، ولأهل المدينة الشريفة فعلها ستا وثلاثين ، لأن العشرين خمس ترويحات ، فكان أهل مكة يطوفون بين كل ترويحتين سبعة أشواط ، فجعل أهل المدينة بدل كل أسبوع ترويحة ليساووهم . قالا : ولا يجوز ذلك لغيرهم لأن لهم شرفا بهجرته ، وبدفنه صلى الله عليه وسلم وهذا هو الأصح خلافا للحليمي ومن تبعه ، وفعلها بالقرآن في جميع الشهر أولى وأفضل من تكرير سورة الإخلاص ووقتها بعد صلاة العشاء ولو تقديما إلى طلوع الفجر الصادق ، ولا تصح بنية مطلقة كما في الروضة بل ينوى ركعتين من التراويح أو من قيام رمضان . ولو صلى أربعا بتسليمة لم يصح إن كان عامدا عالما ، وإلا صارت نفلا مطلقا لأنه خلاف المشروع ، بخلاف سنة الظهر والعصر كما أفتى به المصنف ، وفرق بينهما بأن التراويح أشبهت الفرائض كما مرّ ، فلا

بقية الشهر (قوله فضوعفت) لعل المعنى فزيد قدرها وضعفه لا فزيد عليها قدرها لأنه ليس كذلك اه سم على حج وهذا كما ترى مبني على أن ضعف الشيء مثله ، أما إذا قيل إن ضعفه مثلاه فلا تأويل ، وهذا الأخير هو المشهور (قوله لما مرّ) أي من أنه وقت جد وتشمير الخ (قوله ولأهل المدينة) أي يجوز لهم وإن كان اقتصارهم على العشرين أفضل اه شيخنا زيادي (قوله فعلها ستا) .

[فرع] قال م ر في جواب سائل : المراد بأهل المدينة من بها وإن كانوا غرباء لا أهلها بغيرها وأظنه قال لأهلها حكمهم وإن كانوا حولها فليتأمل اه سم على منهج (قوله ليساووهم) قال حج : وابتداء حدوث ذلك كان أواخر القرن الأوّل ثم اشتهر ولم ينكر فكان بمنزلة الإجماع السكوتي ، ولما كان فيه ما فيه قال الشافعي رضي الله عنه : العشرون لهم أحب إليّ اه . وعبارة شيخنا الزيادي : أما أهل المدينة فلهم ستا وثلاثين وإن كان اقتصارهم على العشرين أفضل اه . وعليه فالإجماع إنما هو على جواز الزيادة لا طلبها ، ومع ذلك إذا فعلت يثابون عليها فوق ثواب النفل المطلق كما هو قضية كلامهم وينوون بالجميع التراويح (قوله وهذا هو الأصح) لو فاتت واحدا من أهلها وأراد أن يقضيها في غيرها فعلها ستا وثلاثين وعكسه يفعلها عشرين لأن القضاء يحكى الأداء اه شيخنا زيادي بهامش هو من خط الشيخ أحمد الدواخلي ، وما أنقله دائما عن هامش يكون مرادي به الشيخ أحمد رحمه الله ، وهو ظاهر عملا بما ذكر من قولهم القضاء يحكى الأداء . وعبارة الشيخ الشوبري في حاشيته على التحرير قوله عشرون ركعة : أي لغير أهل المدينة ، أما أهل المدينة فست وثلاثون . وسئل شيخنا : لو أراد المدني أن يقضي صلاة التراويح أو غيره أن يقضيها في المدينة والأوّل في غيرها هل يقضيها ستا وثلاثين ؟ وأجاب ظاهر كلامهم اختصاص فعل التراويح ستا وثلاثين بمن كان بالمدينة حال طلبها منه ابتداء وفعلها فيها اه (قوله خلافا للحليمي) أي حيث قال : ومن اقتدى بأهل المدينة فقام بست وثلاثين فحسن أيضا لأنهم إنما أرادوا بما صنعوا الاقتداء بأهل مكة في الاستكثار من الفضل لا المنافسة كما ظن بعضهم اه شرح روض (قوله بل ينوى ركعتين) قضيته أنه لو لم يتعرض لعدد بل قال أصلي قيام رمضان أو من قيام رمضان لم تصح نيته ، وينبغي خلافه لأن التعرض للعدد لا يجب وتحمل نيته على الواجب في التراويح وهو ركعتان كما لو قال أصلي الظهر أو الصبح حيث قالوا فيه بالصحة ويحتمل على ما يعتبر فيه من العدد شرعا (قوله بخلاف سنة الظهر والعصر) أي كل منهما فإنه تصح نية الأربع بتسليمة واحدة

(قوله فضوعفت) أي وجعلت بتضعيفها زيادة في رمضان ، وإلا فالرواتب مطلوبة أيضا في رمضان أو أنه مبنيّ على أن ضعف الشيء مثلاه (قوله خلافا للحليمي) أي في قوله ومن اقتدى بأهل المدينة فقام ستا وثلاثين فحسن أيضا

تغير عما ورد . ويؤخذ منه كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى أنه لو أخر سنة الظهر التى قبلها وصلاها بعدها كان له أن يجمعها مع سنته التى بعدها بنية واحدة يجمع فيها بين القبلية والبعدية . قال : بخلاف ما لو نوى سنة عيد الفطر والأضحى حيث لايجوز لأنها قد اشتملت نيته على صلاة واحدة نصفها مؤدى ونصفها مقضىّ ولا نظير له فى المذهب ، ولأن صلاة العيد شبيهة بالفرائض فلا تغير عما ورد ، نظير مامرّ وما جرت به العادة من زيادة الوقود عند فعل التراويح خصوصا مع تنافس أهل الإسباع فى الجامع الأزهر جائز إن كان فيه نفع وإلا حرم كما فيه نفع وهو من مال محجور أو وقف لم يشترطه واقفه ولم تطرد العادة به فى زمنه وعلمها ، ولو جمع فى ثلاث ركعات سنة العشاء ثنتين منها وواحدة الوتر لم يصح خلافا لصاحب البيان (ولا حصر للنفل المطلق) وهو الذى لايتقيد بوقت ولا سبب أى لاحصر لعدده ولا لعدد ركعاته لخبر « الصلاة خير موضوع فاستكثر منها أو أقلّ » فله أن يصلى ماشاء

(قوله بين القبلية والبعدية) أى أما لو جمع بين سنة الظهر والعصر بإحرام فلا لاختلاف النوع اه . وقوله بعد لأنها قد اشتملت الخ قضيته أنه لو جمع بين الظهر والعصر تقديما أو تأخيرا جاز أن يجمع بين سنتيهما بعد فعلهما بإحرام واحد والظاهر خلافه ، ويؤيده قوله الآتى ولو جمع فى ثلاث ركعات سنة الخ لاختلاف نوعهما مع أن كلا سنة مقصودة فى نفسها ، ثم رأيت سم على منهج صرح بما قلناه حيث قال : بخلاف مالو جمع رواتب فرضين لايجوز لأنهما نوعان ، ولم يعهد أن تكون صلاة بعضها أداء وبعضها قضاء مر ، وأظنه نقله عن فتوى والده ، وقد يؤخذ منه أنه لايجمع بين سنة العشاء والوتر لأنهما نوعان ، وانظر لو جمع أربع الظهر القبلية والبعدية أو جمع الثمان لكن أدرك منها ركعة فى آخر الوقت ووقع الباقى خارجه هل يكون الأربع أو الثمان أداء أو لابد فى كونها أداء من وقوع ركعة من كل منهما فى الوقت بأن يدرك ثلاثا فى الوقت فى صورة الأربع وخمسا فى صورة الثمان ؟ قال مر : ينبغى أن يكون الكل أداء بإدراك ركعة لأن المجموع صار فى حكم الصلاة الواحدة ، وقوله بأن يدرك ثلاثا الخ لعل وجه اشتراط الثلاث والخمس أنه يجعل القبلية من الركعتين أو الأربع مستقلة فيشترط وقوعها كلها فى الوقت ، والبعدية صلاة أخرى فيكتفى منها بركعة فى الوقت (قوله شبيهة بالفرائض) وعلى هذا لوفاته عيد الفطر والأضحى لايجوز الجمع بينهما بإحرام واحد مع انتفاء العلة الأولى لأن الحكم إذا كان معللا بعلتين يبقى مابقيت إحداهما ، وكذا لو نوى بركعتين العيد والضحى فلا يجوز لأنهما سنتان مقصودتان (قوله أى لاحصر لعدده) أى بأن يقال هو محصور فى عشرين مثلا فلا يزيد عليها ، وقوله ولا لعدد ركعاته : أى فإذا أحرم وأطلق له أن يفعل ماشاء من غير علم بعدد ركعاته فافهمه ، ثم رأيت فى شرح الروض مايفيد ذلك فراجعه (قوله خير موضوع) هو بالإضافة ليظهر به الاستدلال على فضل الصلاة على غيرها ، وأما ترك الإضافة وإن صح فلا يحصل معه المقصود لأن ذلك موجود فى كل قرية .

[فائدة] قالوا طول القيام أفضل من كثرة العدد ، فمن صلى أربعا مثلا وطوّل القيام أفضل ممن صلى ثمانيا ولم يطوله ، وهل يقاس بذلك مالو صلى قاعدا ركعتين مثلا وطوّل فيهما وصلى آخر أربعا أو ستا ولم يطول فيها زيادة على قدر صلاة الركعتين أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأنا إنما فضلنا ذات القيام على غيرها نظرا للمشقة الحاصلة بطول القيام وما هنا لامشقة فيه لتساويهما فى القعود الذى لامشقة فيه ، وحيث زادت كثرة العدد بالركوعات والسجودات وغيرها كانت أفضل (قوله أن يصلى ماشاء) أى ويسلم متى شاء مع جهله كم صلى عباب اه سم على منهج

(قوله نصفها مؤدى ونصفها مقضىّ) قضيته أنهما لو كانا مقضيين صح لكن قضية التعليل الآخر خلافه (قوله ولو جمع فى ثلاث ركعات سنة العشاء الخ) فى التعبير قلاقة (قوله ولا حصر لعدده ولا لعدد ركعاته) عبارة شرح

ولو من غير نية عدد وأن يقتصر على ركعة من غير كراهة (فإن أحرم بأكثر من ركعة فله التشهد فى كل ركعتين) وفى كل ثلاث وكل أربع وهكذا لأنه معهود فى الفرائض فى الجملة كما له أن يقتصر على التشهد فى آخر صلاته كالفرض ويقرأ السورة فى الكل وإلا ففيما قبل التشهد الأوّل كما مرّ (وفى كل ركعة) لجواز التطوّع بها مع التحلل منها فيجوز له القيام حينئذ لأخرى (قلت : الصحيح معه فى كل ركعة ، والله أعلم) لما فيه من اختراع صورة فى الصلاة لم تعهد ، وظاهر كلامهم منعه وإن لم يطل جلسة الاستراحة لاسيما على ماقدمناه من أن الأصح عدم البطلان بتطويلها (وإذا نوى عددا) ومنه الركعة عند الفقهاء وإن كان الواحد غير عدد عند أكثر الحساب (فله أن يزيد) على مانواه (و) أن (ينقص) عنه إن كان أكثر من ركعة (بشرط تغيير النية قبلهما) أى الزيادة والنقصان لما مرّ من أنه لاحصر له . نعم لو رأى المتيمم الماء فى أثناء عدد نواه ليس له زيادة عليه كما علم مما مرّ فى بابه (وإلا) أى وإن لم يغير النية قبلهما (فتبطل) صلاته بذلك لعدم شمول نيته لما أحدثه (فلو نوى ركعتين) مثلا (ثم قام إلى) ركعة (ثالثة سهوا) ثم تذكر (فالأصح أنه يقعد) حتما (ثم يقوم للزيادة إن شاء) ها ثم يسجد للسهو آخر صلاته

(قوله وأن يقتصر على ركعة) أى بأن ينويها أو يطلق فى نيته ثم يسلم منها (قوله وفى كل ثلاث) أى بعد كل ثلاث وكل أربع الخ ، ولا يشترط تساوى الأعداد قبل كل تشهد فله أن يصلى ركعتين ويتشهد ثم ثلاثا ويتشهد ثم أربعا وهكذا (قوله وهكذا) يفيد جواز التشهد فى كل ثلاث مثلا ويفيد جوازه فى كل خمس . فإن قلت هذا اختراع صورة لم تعهد فى الصلاة فلتمتنع كالتشهد كل ركعة . قلت : التشهد بعد كل عدد معهود الجنس بخلافه بعد كل ركعة اه سم على منهج (قوله ويقرأ السورة فى الكل وإلا ففيما قبل التشهد الأول) أقول : ولعل الفرق بين هذا وبين مالو ترك التشهد الأوّل للفريضة حيث لايأتى بالسورة فى الأخيرتين أن التشهد الأوّل لما طلب له جابر وهو السجود كان كالمأتى به بخلاف هذا . (قوله منعه فى كل ركعة) قضيته أنه إذا أحرم بعشر ركعات إنما تبطل إذا تشهد عشر تشهدات بعدد الركعات وليس مرادا ، بل إذا تشهد بعد ركعة منفردة ولو كانت هى التى قبيل الأخيرة بطلت (قوله وظاهر كلامهم منعه) عبارة ابن حجر : وظاهر كلامهم امتناعه فى كل ركعة وإن لم يطوّل جلسة الاستراحة ، وهو مشكل لأنه لو تشهد فى المكتوبة الرباعية مثلا فى كل ركعة ولم يطوّل جلسة الاستراحة لم يضرّ كما هو ظاهر ، فأما أن يحمل ماهنا على ما إذا طوّل بالتشهد جلسة الاستراحة لما مر أن تطويلها مبطل ، أو يفرق بأن كيفية الفرض استقرت فلم ينظر لإحداث مالم يعهد فيها بخلاف النفل اه هذا والمعتمد عند الشارح أنه متى جلس فى الثالثة بقصد التشهد بطلت صلاته وإن لم يزد مافعله على جلسة الاستراحة (قوله وإن لم يطل جلسة الاستراحة) أى وإن لم يزد التشهد عليها ، وفى نسخة : وإن لم يطوّل جلسة الخ وهى أوضح (قوله لاسيما على ماقدمناه) أى سواء طالت أو لم تطل وإن قلنا بما مر من عدم البطلان بتطويلها (قوله عدم البطلان بتطويلها) أى الخالى عن التشهد (قوله إن شاءها) قضيته أنه لو نوى الزيادة وهو قائم ثم قعد لم يجز ، وعبارة الشيخ حمدان فى أثناء كلام : وإن زاد ناسيا أو جاهلا ثم تذكر أوعلم قعد حتما وإن نوى الزيادة قائما لأن المأتى به والحالة هذه لغو ، وهل إذا نوى الزيادة حالة قيامه سهوا وقبل قعوده هل يكتفى بها أو لابد من نيته الزيادة بعد قعوده حرره . ومقتضى الشارح

الروض لاحصر لأعدادها ولا لركعات الواحدة منها (قوله لأنه معهود) أى التشهد فى أكثر من ركعة (قوله لاسيما على ماقدمناه الخ) المناسب لاسيما إن قلنا بالابطال بها (قوله لما أحدثه) أى من الزيادة أو الاقتصار ، وعبارة الجلال المحلى : لمخالفته لما نواه

إذ تعمد قيامه للثالثة مبطل وإن لم يشأها قعد وتشهد ثم سجد للسهو ثم سلم . والثانى لايحتاج إلى القعود فى إرادة الزيادة بل يمضى فيها كما لو نواها قبل القيام ، أما النفل غير المطلق كالوتر فليس له الزيادة والنقص فيه عما نواه ، وظاهر كلامهم هنا أنه لو أراد الزيادة بعد تذكره ولم يصر للقيام أقرب أنه يلزمه أن يعود للقعود لعدم الاعتداد بحركته فيمتنع البناء عليها ، ويفرق على هذا بينه وبين مامرّ فى سجود السهو من التفصيل بين أن يكون للقيام أقرب وأن لا بأن الملحظ ثم مايبطل تعمده حتى يحتاج لجبره ، وهنا عدم الاعتداد بحركته حتى لايجوز له البناء عليها (قلت : نفل الليل) أى صلاة النفل المطلق فيه (أفضل) من النفل المطلق نهارا ، لخبر مسلم « أفضل الصلاة بعد الفريضة صلاة الليل » وحملوه على النفل المطلق كما مرّ فى غيره (وأوسطه أفضل) من طرفيه حيث قسمه أثلاثا لأن الغفلة فيه أكثر والعبادة فيه أثقل ، وأفضل منه السدس الرابع والخامس للخبر المتفق عليه « أحبّ الصلاة إلى الله صلاة داود ، كان ينام نصف الليل ويقوم ثلثه وينام سدسه » (ثم آخره) أفضل من أوّله إن قسمه نصفين لخبر « ينزل ربنا إلى سماء الدنيا فى كل ليلة حين يبقى ثلث الليل الأخير فيقول : من يدعونى فأستجيب له ، ومن يسألنى فأعطيه ، ومن يستغفرنى فأغفر له » ومعنى ينزل ربنا : أى أمره (و) الأفضل للمتنفل ليلا ونهارا (أن يسلم من كل ركعتين)

كحج أنه لايعتد بتلك النية ، ويؤخذ من عبارة الشيخ حمدان أن مكتوبته يعتد بها وهو القياس (قوله فليس له الزيادة والنقص) خلافا لما توهمه بعضهم فى الوتر من أنه إذا نوى عددا فله الزيادة عليه والنقص منه اهـ حج بالمعنى عند قول المصنف السابق : وقيل ثلاث عشرة الخ (قوله فيمتنع البناء عليها) معتمد (قوله ويفرق على هذا الخ) كأن المحوج إلى هذا الفرق أنهم حيث لم يأمروه بالسجود ثم عند عدم قربه من القيام ألحقوا الحركة الخفيفة بالجلوس حتى كأنه لم يفارقه ، وفيما لو قام للزيادة ثم تذكر مع قربه من الجلوس وألغوا تلك الحركة ألحقوها بالقيام ، هذا وظاهر قول الشارح من التفصيل بين أن يكون إلى القيام الخ يقتضى أنه لو قام لخامسة سهوا ثم تذكر وعاد فصل فيه بين كونه إلى القيام أقرب وأن لا ، لكن تقدم له أن هذا ماجرى عليه الأسنوى ، وأن المعتمد أنه لاسجود مطلقا حيث عاد قبل انتصابه فلعل ماهنا فيما لو ترك التشهد الأول سهوا وتذكر قبل انتصابه فعاد : وفى سم على منهج : فرع : لو نوى عددا فجلس قبل استيفائه من قيام سهوا ثم بدا له أن يكمله من جلوس فالظاهر أن له ذلك غاية الأمر أنه يطلب منه سجود السهو انتهى . أقول : ويؤخذ من هذا بالأولى أنه لو أتى ببعض الركعة من قيام ثم أراد فعل باقيها من الجلوس لم يمتنع ، وله أن يقرأ فى هويه لأن ماهو فيه حالة الهوى أكمل مما هو صائر إليه من الجلوس (قوله حتى لايجوز له البناء عليها) وقضية هذا الفرق أنه لايسجد للسهو بذلك وهو ظاهر مما مرّ (قوله أى صلاة النفل) وبهذا التفسير اندفع ما أورده الأسنوى على المتن من اقتضائه أن راتبة العشاء أفضل من ركعتى الفجر مثلا مع أنهما أفضل منها (قوله كما مرّ فى غيره) وروى أيضا أن كل ليلة فيها ساعة إجابة اهـ حج (قوله إن قسمه نصفين) وكذا لو قسمه أثلاثا أو أرباعا على نية أنه يقوم ثلثا واحدا أو ربعا واحدا وينام الباقى فالأولى أن يجعل مايقومه آخرا ، بخلاف ما لو قسمه أجزاء ينام جزءا ويقوم جزءا ثم ينام الآخر فالأفضل أن يجعل مايقومه وسطا ، فلو أراد أن يقوم ربعا على هذا الوجه فالأولى أن يقوم الثالث (قوله ينزل ربنا) قال فى فتح البارى بفتح الياء : أى أمره وضمها روايتان ، وقوله وضمها : أى ملائكته ، ونقل عن بعضهم أنه يحتاج لتقدير آخر : أى محامل أمر ربنا . أقول : وهذا لايحتاج إليه بجواز أن المعانى تجسم كما فى جمع الجوامع وغيرها (قوله حين يبقى ثلث الليل الأخير) قضية هذا أن محل هذا النزول آخر الثلثين الأوّليين لا نفس الثلث الثالث ، وقد يجاب بأن النزول فى هذا الوقت ثم يستمر اهـ عميرة (قوله ينزل ربنا الخ) عميرة قال الأسنوى : يدل عليه من الحديث أن الله عز

بأن ينويهما ابتداء أو يقتصر عليهما فى حالة الإطلاق لخبر «صلاة الليل والنهار مثنى مثنى» والمراد بذلك أن يسلم من كل ركعتين لأنه لايقال فى الظهر مثلا مثنى ، أما التنفل بالأوتار فغير مستحب (ويسن التهجد) بالإجماع لقوله تعالى ـ ومن الليل فتهجد به نافلة لك ـ ولمواظبته صلى الله عليه وسلم عليه وهو التنفل ليلا بعد نوم . ويسن للمتهجد نوم القيلولة وهو قبيل الزوال لأنه كالسحور للصائم (ويكره قيام) أى سهر (كل الليل) ولو فى عبادة (دائما) للنهى عنه ولضرره كما أشار إليه فى الخبر ، والمراد أن من شأنه ذلك حتى أنه يكره قيام مضرّ ولو فى بعض الليل ، واحترز بكل عن قيام ليال كاملة كالعشر الأخير من رمضان وليلتى العيد فيستحب إحياؤها ، وإنما لم يكره صوم الدهر بقيده الآتى لأنه يستوفى فى الليل مافاته ، وهنا لا يمكنه نوم النهار لتعطل ضرورياته الدينية والدنيوية (و) يكره

وجلّ يمهل حتى يمضى شطر الليل الأول ، ثم يأمر مناديا ينادى فيقول هل من داع اه . وقوله يدل عليه : أى على أن النزول آخر الثلثين الأولين (قوله أو يقتصر عليهما) خرج به مالو نوى أكثر من ركعتين فلا يبعد من تردد أن الأفضل الأتيان بما نواه اه حج (قوله فغير مستحبّ) أى ولا مكروه اه حج ولو بواحدة كما مرّ (قوله وهو التنفل ليلا) ظاهره ولو بركعة وفى سم على حج ظاهره إخراج فعل الفرائض بأن قضى فوائت اه ونقل عن إفتاء الشارح أن النفل ليس بقيد . قال الشيخ عميرة : ذكر أبو الوليد النيسابورى أن المتهجد يشفع فى أهل بيته استنبطه من قوله تعالى ـ ومن الليل فتهجد به نافلة لك ـ الآية . وروى البيهقى عن أسماء بنت يزيد عن النبىّ صلى الله عليه وسلم «أنه تعالى يحشر الناس فى صعيد واحد يوم القيامة فينادى مناد أين الذين كانت تتجافى جنوبهم عن المضاجع فيقومون وهم قليل فيدخلون الجنة بغير حساب ثم يؤمر بالناس إلى الحساب» . وروى الجنيد فى النوم فقيل مافعل الله بك ؟ قال : طاحت تلك الإشارات وغابت تلك العبارات وفنيت تلك العلوم ونفدت تلك الرسوم وما نفعنا إلا ركعات كنا نركعها عند السحر اه سم على منهج . وقوله استنبطه لعله من قوله تعالى ـ عسى أن يبعثك ربك مقاما محمودا ـ فإن كونه كذلك يقتضى الشفاعة .

[فائدة] قال ابن سراقة : من خصائصنا الجماعة والجمعة وصلاة الليل والعيدين والكسوفين والاستسقاء والوتر اه مناوى عند قوله : صلاة الجماعة تفضل صلاة الفذ الخ (قوله بعد نوم) أى وبعد فعل العشاء . ثم رأيت فى سم على منهج قال مانصه : فرع : يدخل وقت التهجد بدخول وقت العشاء وفعلها ، ولا يكفى دخول وقت العشاء من غير فعلها خلافا لما يوهمه كلام شيخ الإسلام فى بعض كتبه ، ويشترط أيضا أن يكون بعد نوم فهو كالوتر فى توقفه على فعل العشاء ولو جمع تقديم مع المغرب ، ويزيد عليه باشتراط كونه بعد نوم مر . ومقتضى قول شيخنا فى شرح الإرشاد وهو : أى التهجد الصلاة بعد النوم ولو فى وقت لايكون الناس فيه نياما اه أنه لايتقيد بدخول وقت العشاء فليراجع . وعبارته على ابن حجر : وهل يكفى النوم عقب الغروب يسيرا أو إلى دخول وقت العشاء فيه نظر ، وقد يستبعد الاكتفاء بذلك اه : أى فلابد فى كون النوم بعد دخول وقت العشاء ولو قبل فعلها اه . ويوافق هذا مانقل عن حاشية الشهاب الرملى على الروض من أنه لابد أن يكون : أى النوم وقت نوم (قوله وهو قبيل الزوال) قال شيخنا : إن الإمام أحمد ماترك نوم القيلولة لا صيفا ولا شتاء . وينبغى أن قدره يختلف باختلاف عادة الناس فيما يستعينون به على التهجد (قوله كل الليل) ينبغى أن محل ذلك مالم تدع إليه ضرورة

(قوله حتى إنه يكره قيام مضرّ الخ) لاموقع لهذه الغاية هنا ، وكان المناسب فيها حتى إنه يكره وإن لم يضرّه ،

(تخصيص ليلة الجمعة بقيام) أى صلاة لخبر «لاتخصوا ليلة الجمعة بقيام من بين الليالى.» وأفهم كلامه عدم كراهة إحيائها مضمومة لما قبلها أو بعدها وهو نظير ماذكروه فى صومها وهو كذلك ، وتخصيصهم ليلة الجمعة بذلك مشعر بعدم كراهة تخصيص غيرها وهو كذلك وإن قال الأذرعى فيه وقفة . أما إحياؤها بغير صلاة فغير مكروه كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى لاسيما بالصلاة والسلام على سيدنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فإن ذلك مطلوب فيها (و) يكره (ترك تهجد اعتاده) من غير ضرورة (والله أعلم) لخبر «ياعبد الله لاتكن مثل فلان كان يقوم الليل ثم تركه» رواه الشيخان ويسن أن لايخلّ بصلاة الليل وإن قلت كما فى المجموع ، وأن يكثر فيه من الدعاء والاستغفار ، ونصفه الأخير آكد وأفضله عند السحر ، وأن يوقظ من يطمع فى تهجده حيث لاضرر ويسن كما فى المجموع أن ينوى الشخص القيام عند النوم ، وأن يمسح المتيقظ النوم عن وجهه ، وأن ينظر إلى السماء وأن يقرأ - إن فى خلق السموات والأرض - إلى آخرها . وأن يفتتح تهجده بركعتين خفيفتين ، وإطالة القيام أفضل من تكثير الركعات ، وأن ينام من نعس فى صلاته حتى يذهب نومه ولا يعتاد منه إلا مايظن إدامته عليه ، ويتأكد إكثار الدعاء والاستغفار فى جميع الليل والنهار ونصف الليل الأخير آكد وعند السحر أفضل .

كأن احتاج إليه لحراسة زرعه أو ماشيته أو نحو ذلك (قوله لخبر لاتخصوا ليلة الجمعة) قيل : وحكمة ذلك أنه يضعف عن القيام بوظائف يومها ، لكن هذه الحكمة تقتضى أن الكراهة لاتختص بالقيام بل تجرى فى إحيائها بغيره . اللهم إلا أن يقال فى القيام بأعمال لجميع البدن على وجه شاق عادة بخلاف غيره حمدان (قوله فغير مكروه) انظر ماحكمة ذلك مع أن العلة موجودة (قوله لخبر ياعبد الله) الخطاب لعبد الله بن عمرو بن العاص ، وقوله مثل فلان أراد به عبد الله بن عمر بن الخطاب رضى الله عنهم (قوله ويسن أن لايخلّ بصلاة الليل) أى أن لايتركها (قوله أن ينوى الشخص القيام) أى للتهجد (قوله عند النوم) أى حيث جوّزه ، فإن قطع بعدم قيامه عادة فلا معنى لنيته (قوله وأن ينظر إلى السماء) ظاهره ولو أعمى وتحت سقف ، ولعلّ وجهه إن صح أن فى ذلك الفعل من الأعمى ونحوه تذكرا لعجائب السماء وما فيها فيدفع بذلك الشيطان عنه (قوله وأن يقرأ - إن فى خلق السموات والأرض - الخ) أى الواقعة فى آل عمران ، وانظر ما المراد بالآخر هل هو السورة أو الآية والظاهر الثانى ، ثم رأيت فى التبيان للنووى ومثله فى الأذكار للنووى وعبارته : ويستحب أن يقرأ إذا استيقظ من النوم كل ليلة آخر آل عمران من قوله تعالى - إن فى خلق السموات والأرض - إلى آخرها ، فقد ثبت فى الصحيحين «أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يقرأ خواتيم آل عمران إذا استيقظ» (قوله وإطالة القيام فيها) أى صلاة الليل (قوله وأن ينام من نعس فى صلاته) ومثل الصلاة غيرها من الطاعات كقراءة القرآن ونحوه ، وقوله نعس قال فى المصباح : بابه قتل والاسم النعاس .

وعبارة التحفة : ومن ثم كره قيام مضرّ ولو بعض الليل (قوله عدم كراهة إحيائها) أى بالصلاة بقرينة مايأتى .

(كتاب صلاة الجماعة) وأحكامها

وهى مشروعة لقوله تعالى - وإذا كنت فيهم فأقمت لهم الصلاة - الآية أمر بها فى الخوف ، ففى الأمن أولى وللأخبار الآتية والإجماع عليها وأقلها إمام ومأموم لخبر « الاثنان فما فوقهما جماعة » (هى) أى الجماعة (فى الفرائض) أى المكتوبات (غير) بالنصب كما قاله الشارح بمعنى إلا أعربت إعراب المستثنى وأضيفت إليه كما هو مذكور فى فن النحو ، وإنما امتنع الجر لأنها لاتعرف بالإضافة إلا إن وقعت بين ضدين ، وقد يقال : إن اللام للجنس فلا يضرّ الوصف بالنكرة لأن المعرف بها فى المعنى كالنكرة ، ويجوز نصبها على الحال (الجمعة) لما يأتى أنها فرض عين فيها وشرط لصحتها بالاتفاق (سنة مؤكدة) لخبر « صلاة الجماعة أفضل من صلاة الفذ » أى

كتاب صلاة الجماعة

(قوله كتاب) كأن حكمة الترجمة به دون جميع ماذكر فى كتاب الصلاة إلى الجنائز أن الجماعة صفة زائدة على ماهية الصلاة ، وليست فعلا حتى تكون من جنسها فكانت كالأجنبية من هذه الحيثية فأفردها بكتاب ، ولا كالأجنبية من حيث إنها صفة تابعة للصلاة فوسطها بين أبوابها ، ولما كانت صلاة الجنازة مغايرة لمطلق الصلاة مغايرة ظاهرة أفردها بكتاب متأخر عن جميع أبواب الصلاة نظرا لتلك المغايرة اهـ حج .

[فائدة] قال فى الإحياء عن سليمان الدارنى أنه قال : لايفوت أحدا صلاة الجماعة إلا بذنب آذنبه . قال : وكان السلف يعزّون أنفسهم ثلاثة أيام إذا فاتتهم التكبيرة الأولى ، وسبعة إذا فاتتهم الجماعة (قوله وأقلها إمام ومأموم) هذا يؤخذ من قوله فى الحديث : لاتقوم فيهم الجماعة ولو أقامها إمام ومأموم واحد فقط ولم ينو الإمام الإمامة هل يجوز ؟ للأذرعى فيه احتمال ، ولعل الوجه خلافه لأن الغرض حصول الجماعة وقد حصلت بواسطة نية المأموم الاقتداء لأن صلاته حينئذ جماعة ، وإن لم ينو الإمام الإمامة فقد حصلت الجماعة بذلك فليتأمل اهـ سم على منهج . وقول سم فيه احتمال : أى بعدم الجواز (قوله إلا إن وقعت بين ضدين) ومثلوا ذلك بقولهم الحركة غير السكون (قوله إن اللام للجنس) أى يجوز أن تكون للجنس فلا ينافى ما سيأتى من أنها للعهد الذكرى (قوله ويجوز نصبها على الحال) يتأمل الفرق بين هذا وقوله أعربت إعراب المستثنى فإنه على ذلك التقدير منصوب على الحال أيضا ، ومعنى قولهم إن غير تعرب إعراب المستثنى أنها تنصب إذا كانت بعد كلام تام موجب إلى غير ذلك من التفصيل ، وقد يقال : ليس مراده أن هذا مقابل لكونها أعربت إعراب المستثنى ، بل مراده أنه حيث كانت اللام فى الفرائض للجنس جاز فى غير أن تكون صفة وأن تكون حالا لأن المعرف بلام الجنس يعامل معاملة النكرات والمعارف ، لكن قال عميرة : أعربه الأسنوى حالا ، وما قاله الشارح أقعد من الاقتصار على ماهو الظاهر وأما جعلها صفة فممتنع لعدم كونها معرفة اهـ . وهو صريح فى أن الحالية إعرابها غير إعراب المستثنى فليتأمل

كتاب صلاة الجماعة

(قوله كما قاله الشارح) أى كالذى بعده إلى قوله فن النحو ، إلا أن عبارة الشارح علم النحو وإن أوهم صنيعه خلافه (قوله وقد يقال إن اللام للجنس) أى خلاف مايأتى فى كلامه أنها للعهد الذكرى إلا أن جعلها للجنس

بالمعجمة « بسبع وعشرين درجة » فى رواية « بخمس وعشرين درجة » ولا منافاة كما فى المجموع لأن القليل لاينفى الكثير ، أو أنه أخبر أولا بالقليل ثم أعلمه الله بزيادة الفضل فأخبر بها ، أو أن ذلك يختلف باختلاف أحوال المصلين ، أو أن الاختلاف بحسب قرب المسجد وبعده ، أو أن الأولى فى الصلاة الجهرية والثانية فى السرية لأنها تنقص عن الجهرية بسماع قراءة الإمام والتأمين لتأمينه ، ومكث صلى الله عليه وسلم مدة مقامه بمكة ثلاث عشرة سنة يصلى بغير جماعة لأن الصحابة رضى الله عنهم كانوا مقهورين يصلون فى بيوتهم ، فلما هاجروا إلى المدينة أقام الجماعة وواظب عليها ، وحكمة كونها بسبع وعشرين كما أفاده السراج البلقينى أن الجماعة ثلاثة والحسنة بعشر أمثالها فقد حصل لكل واحد عشرة فالجملة ثلاثون لكل واحد رأس ماله واحد يبقى تسعة تضرب فى ثلاثة بسبعة وعشرين ، وربنا جلّ وعلا يعطى كل إنسان ما للجماعة فصار لكل سبعة وعشرون ، وحكمة أن أقل الجماعة اثنان كما قاله أن ربنا جل وعلا يعطيهما بمنه وكرمه مايعطى الثلاثة ، وقد أوضح ذلك غاية الإيضاح مع زيادة حكم لذلك الجلال السيوطى فى الأمالى وأفرده فى جزء سماه [معرفة الخصال الموصلة إلى الظلال] وأل

(قوله بسبع وعشرين درجة) قال ابن دقيق العيد : الأظهر أن المراد بالدرجة الصلاة لأنه ورد كذلك فى بعض الروايات وفى بعضها التعبير بالضعف وهو مشعر بذلك اه الشيخ عميرة رحمه الله (قوله ثلاث عشرة سنة) وليس المراد أنه كان يصلى الخمس لما مر من أن الصلاة إنما فرضت قبل الهجرة بسنة إلى آخر ماذكر (قوله يصلى بغير جماعة) اهل المراد : أى من غير مواظبة على الجماعة ، أو من غير وجوب الجماعة ، فيجوز مع ذلك أنه كان يصلى جماعة فى بعض الأحيان ، ويؤيد ذلك صلاته صلى الله عليه وسلم صبيحة الإسراء جماعة ، وقول المحلى : وواظب صلى الله عليه وسلم عليها كما هو معلوم بعد الهجرة ، فإنه يشعر بأنه كان يفعلها قبل الهجرة لكنه لم يواظب عليها ، وفى كلام الشامى فى مراتب الوحى أنه صلى الله عليه وسلم صلى بخديجة وعلىّ فى بعض أسفاره وهو بمكة حين زالت الشمس اه . وهو صريح فى أنه صلى جماعة قبل الهجرة إلى المدينة (قوله إن الجماعة ثلاثة) أى أقلها لغة ثلاثة (قوله إن أقل الجماعة اثنان) أى التى لها ذلك الثواب وإلا فكان مقتضى الحكمة السابقة أن لكل من الاثنين ثمانى عشرة .

[فرع] وقف شافعى بين حنفيين واقتدى بشافعى يحصل له ثواب الجماعة والصف فيما يظهر وإن تحقق من الحنفى عدم قراءة الفاتحة . لايقال : : حيث علم ترك الحنفى القراءة كانت صلاته باطلة عند الشافعى فيصير فى اعتقادهم منفردا . لأنا نقول : صرحوا بأن فعل المخالف لكونه ناشئا عن اعتقاد ينزل منزلة السهو ، ومن ثم لو اقتدى شافعى بحنفى فسجد لتلاوة سجده صـ لاتبطل صلاة الشافعى بفعل الحنفى ، ولا تبطل قدوته به لأن غايته أنه فعل ما يبطل عمده سهوا فليتأمل. وسيأتى أنه لو بان إمامه محدثا لاتلزمه الإعادة وحصلت له الجماعة لوجود صورتها حتى فى الجمعة حيث كان الإمام زائدا على الأربعين . لايقال : يفرق بين هذا وسجدة صـ بأن الشافعى يرى سجود

يلزمه فساد لايخفى مع أنه ينافيه الاستثناء منه إذ هو آية العموم (قوله لأن القليل لاينفى الكثير) مبنى على أن العدد لامفهوم له وهى طريقة مرجوحة (قوله يصلون فى بيوتهم) صريح هذا أن الصحابة رضى الله عنهم كانوا يصلون الصلاة التى كان يصليها صلى الله عليه وسلم قبل فرض الخمس (قوله أن الجماعة ثلاثة) أى بالنظر لأصل اللغة ، لكن الشارع جعل الاثنين بمنزلتهم كما يأتى (قوله وحكمة أن أقل الجماعة اثنان) هذا من تمام الجملة قبله ، وليس حكمة مستقلة فهو جواب عما قبله إذ هذا إنما يأتى على أن أقل الجماعة ثلاثة ، وهو معنى لغوى ، والجماعة

فى الفرائض للعهد الذكرى المتقدم فى قوله أول كتاب الصلاة المكتوبات خمس فهو مساو لقول أصله فى الخمس ولا اعتراض عليه حينئذ ، وخرجت المنذورة التى لاتشرع فيها جماعة فلا تسن الجماعة فيها لاختصاصها بأنها شعار المكتوبة كالأذان ، وفى المجموع فى باب هيئة الجماعة أن من صلى فى عشرة آلاف له سبع وعشرون ، ومن صلى مع اثنين له ذلك لكن درجات الأول أكمل (وقيل) هى (فرض كفاية للرجال) البالغين العقلاء الأحرار المستورين المقيمين فى المؤداة فقط لخبر « مامن ثلاثة فى قرية ولا بدو لاتقام فيهم الجماعة إلا استحوذ عليهم الشيطان » أى غلب ، فعليك بالجماعة فإنما يأكل الذئب من الغنم القاصية ، وخرج بالرجال غيرهم وسيأتى ، وبالبالغين : الصبيان ، وبالعقلاء : أضدادهم فلا تصح منهم كما مر فى بابه ، وبالأحرار : من فيه رق ولو مبعضا وإن كان بينه وبين سيده مهايأة والنوبة له سواء انفرد الأرقاء ببلد أم لا خلافا لمن رجح خلاف ذلك ، وسيأتى حكم الأجراء فى باب الإجارة إن شاء الله تعالى ، وبالمستورين : العراة فلا تكون فرضا عليهم بل هى والانفراد فى حقهم سواء ، إلا أن يكونوا عميا أو فى ظلمة فتستحب لهم ، وبالمقيمين : المسافرون فلا تجب عليهم كما نقله فى الروضة عن

التلاوة فى الجملة . لأنا نقول : ويرى سقوط الفاتحة عن المأموم فى الجملة أيضا كأن يكون مسبوقا (قوله وخرجت المنذورة) أى بقوله : أى المكتوبات (قوله التى لاتشرع فيها جماعة) أى قبل النذر كسنة الظهر مثلا بخلاف غيرها كالعيد فتشرع فيها لا من حيث النذر (قوله فلا تسن الجماعة فيها) أى ولو نذر أن يصليها جماعة فلا ينعقد نذره لأن الجماعة فيها ليست قربة ، بخلاف ماشرعت فيها الجماعة لو نذر أن يصليها جماعة فينعقد نذره ولو صلاها منفردا صحت ، لكن هل يجب عليه إعادتها جماعة للنذر وإن خرج وقتها أولا ؟ قال سم : فيه نظر ، وفى الروض وشرحه فى باب النذر حكاية خلاف عن الأصحاب ، والمعتمد منه الوجوب فليراجع وليحرر (قوله ومن صلى مع اثنين) أى أو مع واحد (قوله لخبر مامن ثلاثة) لفظة من زائدة : أى ما ثلاثة فى قرية الخ (قوله فى قرية ولا بدو) عبارة المحلى وشيخ الإسلام : أو بدو ، وفى المحلى أيضا بدل الجماعة الصلاة فليراجع ، ولعل فى الحديث روايات . ثم رأيت فى شيخ الإسلام وفى رواية الصلاة (قوله من الغنم القاصية) أى البعيدة . واستدل أيضا بأنه يقال أمر بالجماعة حال الخوف ، فقياس عليه حال الأمن بالأولى اهـ سم على منهج . أقول : وقد يقال لا دلالة لما ذكر على خصوص الوجوب ، ومن ثم جعله الشارح فى الترجمة دليلا على المشروعية الصادقة بالوجوب والندب ، والأولى أن يقال الأمر يقتضى الوجوب فيتمسك به حتى يوجد صارف (قوله وبالبالغين الصبيان) أى فلو فعلها الصبيان أو الخنثى ثم تبين بلوغ الصبيان واتضاح الخنثى بالذكورة فهل يسقط الطلب عن البالغين بذلك أولا لتقصيرهم ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأنه تبين بعد الفعل أنهم من أهل الطلب فسقط الواجب بفعلهم ، ويحتمل عدم السقوط لنسبة القوم إلى التقصير حيث لم يفعلوها ، وفى سم على العباب : لو اتكلوا على فعل نحو الخنثى ظنا منهم أن بفعلهم يسقط الطلب عنهم هل يقاتلوا مع هذا الظن أم لا اهـ . وينبغى أن لا يقاتلوا للشبهة الظاهرة منهم فى ترك ذلك سواء عذروا فى هذا الظن أم لا حيث حصل بهم الشعار ، ولأن القتال يسقط بالشبهة (قوله وسيأتى حكم الأجراء فى باب الإجارة) عبارته ثم . واعلم أن أوقات الصلوات الخمس مستثناة من الإجارة . نعم تبطل باستثنائها من إجارة أيام معينة كما فى قواعد الزركشى للجهل بمقدار الوقت المستثنى مع إخراجه عن مسمى اللفظ وإن وافق الاستثناء الشرعى وهو ظاهر ، وأفتى به الشيخ رحمه الله اهـ (قوله وبالمقيمين المسافرون) أى وإن كانوا على غاية

فى الشرع اثنان (قوله وبالعقلاء أضدادهم) إنما عبر به ليشمل نحو المغمى عليه

الإمام وأقرّه ، وجزم به فى التحقيق ، وما نقل عن ظاهر النص المقتضى لوجوبها محمول على نحو عاص بسفره ، وبالمؤداة المقضية فلا تكون فرضا فيها بل هى سنة إن كانت من نوعها ، فإن كانت من غير نوعها لم تسن أيضا ، ومتى كانت فرض كفاية (فتجب) إقامتها (بحيث يظهر) بها (الشعار) أى شعار الجماعة فى تلك المحلة بإقامتها فى كل مؤداة من الخمس بجماعة ذكور أحرار بالغين فيما يظهر كرد السلام ، بخلاف صلاة الجنازة فإن مقصودها الدعاء وهو من الصغير أقرب إلى الإجابة لأنه لاذنب عليه ، فإن كانت كبيرة اشترط تعددها فيها بادية أو غيرها ، ولا يكفى فعلها فى نحو محل ولا فى البيوت وإن ظهرت فى الأسواق لأن الشعار لايحصل بذلك ، ومقتضى هذا التعليل أنه إذا ظهر بها الشعار الاكتفاء بذلك ، وهو المعتمد كما نقله القاضى أبو الطيب عن أبى إسحق ، كأن فتحت أبوابها بحيث لايحتشم كبير ولا صغير من دخولها ، ومن ثم كان الأوجه الاكتفاء بإقامتها فى الأسواق إن كانت كذلك ، وإلا فلا لأن لأكثر الناس مروءات تأبى دخول بيوت الناس والأسواق ، ولا يشترط إقامتها بجمهورهم بل تسقط بطائفة قليلة ظهر الشعار بهم ، وقد أفتى الوالد رحمه الله تعالى فى طائفة مسافرين أقاموا الجماعة فى بلدة

من الراحة وظاهره ولو سفر نزهة ، وسيأتى عن الزيادى فى الأعذار أن بعضهم توقف فى جواز ترك الجماعة فى السفر عند ارتحال الرفقة . قال : والتوقف ظاهر أخذا مما قالوه فى القصر لو كان الحامل له على السفر للنزهة فقط فلا ترخص له لأنه ليس لغرض صحيح (قوله المقتضى لوجوبها) أى على المسافرين (قوله إن كانت من نوعها) أى بأن اتفقا فى عين المقضية كظهرين أو عصرين ولو من يومين ، بخلاف ظهر وعصر وإن اتفقا فى كونهما رباعيتين ، وعبارة ابن حجر ولمصلين مقضية اتحدت (قوله لم تسن أيضا) أى وتكون خلاف الأولى (قوله بحيث يظهر بها الشعار) بفتح الشين وكسرها لغة العلامة حج ، وعبارة شيخنا الزيادى جمع شعيرة ، وهى العلامة اه . وما قاله حج موافق لما فى المصباح حيث قال : والشعار أيضا علامة القوم فى الحرب ، وهو مايتنادون به ليعرف بعضهم بعضا ، والعيد شعار من شعائر الإسلام ، والشعائر أعلام الحج وأفعاله . الواحدة شعيرة أو شعارة بالكسر اه . فلعل ماقاله شيخنا الزيادى من أن العلامة الشعيرة قول فى اللغة فليرجع (قوله ذكور أحرار) بالغين ومقيمين أخذ مما يأتى ، وهذا السياق يشعر بأن الكلام فى الآدميين لأنهم الذين يوصفون بالحرية والرق والذين يحكم لهم منا بالبلوغ والصبا فيخرج به الجن فلا يكفى إقامتها بهم فى بلد وإن ظهر بهم الشعار ، ويوجه بأن المقصود من الجماعة حث أهل البلد على التعارف بإقامتها ، وبحث بعضهم عن أحوال بعض بالاجتماع فى أوقات الصلوات وتسهيل الجماعة على طالبيها . ومن عرف أن المقيمين من الجن ينفر منهم ولا يحضر الجماعة ، سيما من ليس عنده كمال عقل ، وقد يؤيد هذا عدم الاكتفاء بإقامة المسافرين مع أنهم من أمثال أهل محلتها من كل وجه فاحفظه وارفض ماعداه (قوله بخلاف صلاة الجنازة الخ) أى وبخلاف الجهاد فإنه إذا قام به الصبيان كفى ، ويفرق بأن الغرض منه نكاية الكفار ، وهى إذا حصلت بالصبيان كانت أقوى فى حصول المراد . ثم رأيت سم على ابن حجر صرح بذلك (قوله فى الأسواق) أى وفى المحلات الخارجة عن الصور أيضا حيث ظهر منها الشعار اه سم على ابن حجر بالمعنى (قوله تأبى) أى تمنع (قوله الشعار بهم) أى ومثلهم النساء والصبيان ونحوهم اه زيادى ، ومن النحو العراة اه سم على حج : أى والأرقاء أيضا ، وتقدم فى قول الشارح جماعة ذكور الخ مايصرح بذلك ، وقول

(قوله وإن ظهرت فى الأسواق) أى ظهورا لايحصل به الشعار بقرينة مابعده

وأظهروها هل يحصل بهم ويسقط بفعلهم الطلب عن المقيمين بعدم حصول الشعار بهم وأنه لايسقط بفعلهم الطلب عن المقيمين ، فقد قال المصنف : إذا أقام الجماعة طائفة يسيرة من أهل البلدة ولم يحضرها جمهور المقيمين فى البلد حصلت الجماعة ، ولا إثم على المتخلفين كما لو صلى على الجنازة طائفة يسيرة ، هكذا قاله غير واحد ، وأفتى الوالد رحمه الله تعالى أيضا فى أهل قرية صلوا ركعة من فريضة فى جماعة ثم نووا قطع القدوة وأتموها منفردين بأنه يسقط عنهم طلب الجماعة لتأدى شعارها بصلاتهم وإن كانت تلك الفريضة الجمعة وتلزم أهل البوادى الساكنين بها . وأما فى القرية الصغيرة فلا يشترط تعددها فيها لحصول الفرض بدونه . وضبط الشيخ أبو حامد القرية الصغيرة بأن يكون فيها نحو ثلاثين رجلا . والظاهر أنه تقريب ، بل لو ضبط ذلك بالعرف لكان أقرب إلى المعنى ، وكلامهم بمحل فى القرية الصغيرة وفى الكبيرة والبلد بمحلين مثلا مفروض فيما لو كان بحيث يمكن من يقصدها إدراكها من غير كبير مشقة فيها فيما يظهر ، فلا يشترط إقامتها فى كل محلة منها خلافا لجمع (فإن امتنعوا كلهم) من فعلها بأن لم يفعلها أحد أو فعلت لا على الوجه المذكور (قوتلوا) أى قاتل الإمام أو نائبه الممتنعين لإظهار هذا الشعار العظيم

الزيادى أيضا : ولا يسقط الفرض بمن لايتوجه الفرض عليهم كالنساء الخ (قوله بعدم حصول الشعار) أى وعلى هذا فيحرم عليه التظليل أو الاعتكاف فى المسجد حيث أدى إلى منع أهل البلد من إقامتها فيه لما فيه من تفويت غرض الواقف من إحياء البقعة بالصلاة فى أول أوقاتها على ماجرت به العادة . لايقال : الاعتكاف أيضا من مقاصد الواقف لأن غرضه من وقف المسجد شغله بقراءة أو ذكر أو اعتكاف أو غيرها . لأنا نقول : الغرض الأصلى من وقف المساجد الصلاة فيها فيمنع من شغلها بما يفوت ذلك المقصود لأنه يفوت بذلك المنفعة على مستحقيها ، وبقى مالو نذر المسافر اعتكافا متتابعا فى المسجد مدة تقطع السفر ثم نوى الاعتكاف فى مسجد قرية وكان اعتكافه فيه يمنع من إقامة الجماعة فيه لأهل القرية ، فهل إذا خرج من المسجد مدة صلاتهم ينقطع التتابع أم لا ؟ فيه نظر ، والذى يظهر أنه إن نذر مدة مطلقة ولم يكن ثم إلا ذلك المسجد فهو مقصر باعتكافه فيه فينقطع التتابع ، وهو بسبيل من تأخير الاعتكاف حتى يتمكن من الاعتكاف بمسجد لايعارض فيه ، وإن عين مدة اتفق وقوعها فى سفره فإن كان ثم مسجد مهجور مثلا أو واسع لايعارضه فيه أحد إذا اعتكف فيه من أهل البلد انقطع تتابعه بإخراجه لتقصيره باعتكافه فيه مع تيسر غيره ، وإن تعين ذلك المسجد ولم يكن ثم مايقوم مقامه لاينقطع التتابع بإخراجه منه لكونه مكرها على الخروج (قوله وأنه) عطف على عدم (قوله فقد قال المصنف) غرضه منه الاستظهار على الإفتاء المذكور ، فإن قوله من أهل البلد يفيد بطريق المفهوم أن غير أهل البلد لايسقط بفعله الطلب عن أهل البلد فليتأمل (قوله وتلزم أهل البوادى) أى الجماعة (قوله وأما فى القرية) قسيم قوله فإن كانت كبيرة الخ (قوله لكان أقرب) معتمد (قوله وكلامهم) أى حيث اكتفوا بمحل الخ ، ولو عبر بقوله واكتفاؤهم كان أولى (قوله الممتنعين) أشعر بأنه لايجوز أن يفجأهم بالقتال بمجرد الترك بل حتى يأمرهم فيمتنعوا من غير تأويل اهـ حج : أى فهو كقتال البغاة ، ووجه الإشعار أن تعليق الحكم بالمشتق يؤذن بعلية مأخذ الاشتقاق فيفيد أن القتال لامتناعهم

(قوله فقد قال المصنف الخ) محل هذا عقب قوله المار ، ولايجب إقامتها بجمهورهم الخ إذ هو من تعلقه ، فكان ينبغى تقديمه على قوله وقد أفتى الوالد الخ

ولا يقاتلهم على ترك السنة (ولا يتأكد الندب للنساء تأكده للرجال) لمزيتهم عليهن بناء على أنها سنة لهن (فى الأصح) لخشية المفسدة فيهن وكثرة المشقة عليهن لأنها لاتتأتى غالبا إلا بالخروج إلى المساجد فيكره تركها لهم لا لهن ، والخنثى كالنساء ، ومقابل الأصح نعم لعموم الأدلة (قلت : الأصح المنصوص أنها) عند وجود سائر شروطها المتقدمة (فرض كفاية) للخبر السابق فليست فرض عين لخبر الشيخين المارّ فإن المفاضلة تقتضى جواز الانفراد ، وذكر أفضل فى الخبر قبله محمول على من صلى منفردا لقيام غيره بها أو لعذر كمرض . أما إذا اختلّ شرط مما مرّ فلا تجب بل تارة تسن وتارة لا وتسن لمميز . نعم يلزم وليه أمره بها ليتعوّدها إذا كمل (وقيل) هى فرض (عين ، والله أعلم) للخبر المتفق عليه « لقد هممت أن آمر بالصلاة فتقام ، ثم آمر رجلا فيصلى بالناس ، ثم أنطلق معى برجال معهم

(قوله ولا يقاتلهم على ترك السنة) أى على أحد الوجهين ، وقد مر فى باب الأذان فى شرح قول المتن فى الإقامة ، وقيل فرض كفاية عن بعضهم أن كل سنة يجرى فى القتال على تركها الخلاف المذكور اه شيخنا الشوبرى . وقد صرح المحلى هنا بحكاية وجه بناء على السنية أنهم يقاتلون عليهم حذرا من إماتتها ، وقد يشعر بأنهم لايقاتلون على السنية فى الأذان ونحوه قطعا وليس مرادا ، بل الخلاف جار فيها وفى غيرها فلعل اقتصاره على حكايته فى الجماعة لكونه أشهر (قوله لمزيتهم) أى شرفهم (قوله لا لهن) ظاهره وإن سهل عليهن تحصيلها إما فى بيوتهن أو فى المسجد بلا مشقة ، ومع أمن الفتنة لكونهن غير مشتهيات (قوله للخبر السابق) هو قوله مامن ثلاثة فى قرية الخ (قوله لخبر الشيخين المارّ) هو قوله صلاة الجماعة أفضل من صلاة الفذ الخ ، لكن الحديث المذكور هى فيه لم يذكره عن الشيخين وعبارة حج للخبر المتفق عليه اه . وهو صريح فى أنه من روايتهما (قوله فى الخبر قبله) أى قبل قوله مامن ثلاثة الخ الذى عناه بقوله الخبر السابق (قوله بل تارة تسن) وهل يحتاج العبد إلى إذن السيد ؟ قال القاضى : إن زاد زمنها على زمن الانفراد احتاج وإلا فلا . قال : ولايجوز للسيد منعه إذا لم يكن له به شغل ، واعتمد مر فى العبد أنه لايحتاج إلى إذن السيد إذا كان زمنها على العادة وإن زاد على زمن الانفراد اه سم على منهج (قوله وتسن لمميز) أى يكتب له ثوابها دون ثواب الواجب لأنه مخاطب بها على سبيل السنية فإنه لا خطاب يتعلق بفعل غير البالغ العاقل (قوله لقد هممت أن آمر الخ) قال العراقى فى شرح التقريب : اختلفت الروايات والعلماء فى تعيين الصلاة المتوعد على تركها بالتحريق هل هى العشاء أو هى الصبح أو الجمعة ؟ وظاهر رواية الأعرج عن أبى هريرة أن المراد العشاء لقوله فى آخره : لو يعلم أحدهم أنه يجد عظما سمينا أو مرماتين حسنتين لشهد العشاء . وقيل هى العشاء والصبح معا ، ويدل له مارواه الشيخان ، وفى بعض طريق هذا الحديث « إن أثقل الصلاة على المنافقين صلاة العشاء وصلاة الفجر ، ولو يعلمون مافيهما لأتوهما ولو حبوا ولقد هممت » فذكره . وقيل هى الجمعة ، ويدل له رواية البيهقى « فأحرق على قوم بيوتهم لايشهدون الجمعة » وحديث مسلم عن ابن مسعود أن النبىّ صلى الله عليه وسلم قال لقوم يتخلفون عن الجمعة « لقد هممت » فذكره ، ثم قال رواية البيهقى فى كونها الجمعة ، ورواية كونها العشاء والصبح حديث واحد ، وحديث ابن مسعود فى كونها الجمعة حديث آخر مستقل بنفسه ، فعلى هذا لايقدح حديث ابن مسعود فى حديث أبى هريرة ، وينظر فى اختلاف حديث أبى هريرة ، وقد رجح البيهقى رواية الجماعة فيه على رواية الجمعة فقال : والذى يدل عليه سائر الروايات أنه عبر بالجمعة عن الجماعة . وقال النووى فى الخلاصة بعد كلام البيهقى : بل هما روايتان رواية فى الجمعة ورواية فى الجماعة وسائر الصلوات ، وكلاهما صحيح اه ملخصا والله أعلم فتأمله فبتقدير صحة كل من الروايات ، يحتمل أن كلا من الصلوات المذكورة كان باعثا للنبى صلى الله عليه وسلم على إرادة التحريق :

حزم من حطب إلى قوم لايشهدون الصلاة فأحرّق عليهم بيوتهم بالنار » وقد أجيب عنه بأنه وارد فى قوم منافقين يتخلفون عن الجماعة ولا يصلون فرادى ، والسياق يؤيده ولأنه صلى الله عليه وسلم لم يحرقهم وإنما همّ بتحريقهم . لايقال : لو لم يجز تحريقهم لما همّ به. لأنا نقول : لعله همّ بالاجتهاد ثم نزل وحى بالمنع أو تغير الاجتهاد ذكره فى المجموع أو أنه كان قبل تحريم المثلة ، وعلى القول بأنها فرض عين فليست شرطا فى صحة الصلاة كما فى المجموع (و) الجماعة (فى المسجد لغير المرأة) والخنثى (أفضل)منها خارجة لخبر « أفضل صلاة المرء فى بيته إلا المكتوبة» أى فهى فى المسجد أفضل لأنه مشتمل على الشرف والطهارة وإظهار الشعار وكثرة الجماعة ، وشمل كلامه مالو كانت جماعة المسجد أقل من جماعة غيره وهو مقتضى قولهم إن جماعة المسجد وإن قلت أفضل منها خارجه وإن كثرت ، وبه

[فرع] إذا علم الأجير أن المستأجر يمنعه من الجماعة وكان الشعار يتوقف على حضوره هل يحرم عليه إيجار نفسه بعد دخول الوقت ؟ وكذا إذا علم أنه يمنعه من الجمعة هل يحرم عليه إيجار نفسه بعد الفجر كالسفر المفوّت ؟ فليتأمل ، وقد يفصل بين أن يحتاج أو يضطر لذلك الإيجار فليحرر اه سم على منهج . وينبغى أن يكتفى هنا بأدنى حاجة أخذا من تجويزهم السفر يوم الجمعة لمجرد الوحشة بانقطاعه عن الرفقة وحيث لا حاجة حرمت الإجارة ، وعليه فلو تعدى وآجر نفسه هل تصح أولا ؟ نقل بالدرس عن سم الصحة قياسا على البيع وقت نداء الجمعة انتهى . وقد يفرق بأن البيع وقت نداء الجمعة مشتمل على جميع شروط البيع والحرمة فيه لأمر خارج ، وأما هنا فالمؤجر عاجز عن التسليم شرعا فأشبه ما لو باع الماء الذى يحتاجه لطهارته بعد دخول الوقت فإنه لايصح ، ولا يجوز له التيمم إن قدر على استرجاعه (قوله فأحرق) هو بالتشديد ، ويروى فأحرق بإسكان الحاء وتخفيف الراء وهما لغتان أحرقت وحرقت والتشديد أبلغ فى المعنى انتهى شيخنا الشوبرى على المنهج (قوله عليهم) يشعر بأن العقوبة ليست قاصرة على المال ، بل المراد تحريق المقصودين والبيوت تبع للقاطنين بها ، وفى رواية مسلم من طريق أبى صالح « فأحرق بيوتا على من فيها » انتهى فتح البارى للحافظ ابن حجر (قوله والسياق يؤيده) وهو قوله صلى الله عليه وسلم « أثقل الصلاة على المنافقين صلاة العشاء والفجر ، ولو يعلمون مافيهما لأتوهما ولو حبوا ولقد هممت » الخ انتهى شيخنا الزيادى (قوله ثم نزل وحى بالمنع) أى ناسخ لما أداه اجتهاده إليه ، وإلا فالصحيح أنه لايقع الخطأ منه أصلا خلافا لمن ذهب إلى أنه يجوز أن يقع منه لكن لايقر عليه ، بل ينبه على الصواب بالوحى حالا (قوله قبل تحريم المثلة) أى بالمسلمين والكفار ، وفى المصباح : ومثلت بالقتيل مثلا من بابى قتل وضرب : إذا جدعته وظهر آثار فعلك عليه تنكيلا ، والتشديد مبالغة والاسم المثلة وزان غرفة ، والمثلة بفتح الميم وضم الثاء العقوبة اه (قوله لخبر أفضل صلاة المرء فى بيته) أى صلاته فى بيته (قوله فهى فى المسجد أفضل) أى إلا إذا

(قوله أو أنه كان قبل تحريم المثلة) هذا لايدفع الإيراد وإنما يحسن جوابا عما يقال كيف يجوز التحريق وإن قلنا فرض عين ، مع أن المثلة حرام كما أشار إليه الشهاب حج (قوله وهو مقتضى قولهم الخ) فيه أمور : منها أن المقتضى بالكسر والمقتضى بالفتح هنا متحدان ولابد من اختلافهما كما هو واضح. ومنها أنه صريح فى أنهم مصرحون بما ذكر وليس كذلك كما يعلم مما سيذكره عن فتاوى والده التى تصرف فيها هذا التصرف . ومنها أن قوله ويدل له الخ بعد نقل ماذكر عن إفتاء والده يوهم أنه ليس فيها وليس كذلك . وعبارة الفتاوى سئل هل الأفضل الجماعة القليلة فى المسجد أم الكثيرة فى غيره ؟ فأجاب بأن مقتضى كلامهم أن الجماعة فى المسجد وإن قلت أفضل منها خارجه وإن كثرت ، وبه صرح الماوردى ويدل له خبر الصحيحين « فإن أفضل صلاة المرء فى بيته إلا المكتوبة » وهو

صرح الماوردى وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، ويدل له الخبر المار وهو مخصص لخبر ابن حبان وغيره ، وما كان أكثر فهو أحبّ إلى الله تعالى ، وإن عكسه القاضى أبو الطيب ورجحه بعض المتأخرين بأن المحافظة على الفضيلة المتعلقة بالعبادة أولى من المحافظة على الفضيلة المتعلقة بمكانها . ويجاب عنه بأن الفضيلة المتعلقة بالعبادة وهى الجماعة موجودة فى كل منهما ، أما المرأة والخنثى فجماعتهما فى بيوتهما أفضل لخبر « لا تمنعوا نساءكم المساجد وبيوتهن خير لهن » ويكره لها حضور جماعة المسجد إن كانت مشتهاة ولو فى ثياب مهنة ، أو غير مشتهاة وبها شىء من الزينة أو الريح الطيب ، وللإمام أو نائبه منعهن حينئذ كما له منع من تناول ذا ريح كريه من دخول المسجد ، ويحرم عليهن بغير إذن ولىّ أو حليل أو سيد أو هما فى أمة متزوجة ومع خشية فتنة منها أو عليها ، وللآذن لها فى الخروج حكمها ، وفيما بحث من إطلاق إلحاق الأمرد الجميل بها فى ذلك أيضا نظر ظاهر ، وتحصل فضيلة الجماعة للشخص بصلاته فى بيته بزوجة أو ولد أو رقيق أو غيرهم ، بل بحث الأسنوى والأذرعى أن ذهابه إلى المسجد لو فوّتها على أهل بيته مفضول وأن إقامتها لهم أفضل ، ونظر فيه بأن فيه إيثارا بقربة مع إمكان تحصيلها بإعادتها معهم ، ويردّ بأن

حصلت الجماعة فى البيت دون المسجد فهى فيه أفضل اهـ حج (قوله ويدل له الخبر المار) هو قوله أفضل صلاة المرء الخ (قوله وما كان أكثر) صدر الحديث ماذكره الدميرى وغيره من رواية ابن حبان المذكورة « صلاة الرجل مع الرجل أزكى من صلاته وحده ، وصلاته مع الرجلين أزكى من صلاته مع الرجل وما كان » الخ (قوله بأن) متعلق برجحه (قوله موجودة فى كل منهما) يمكن أن يقال : إن الفضيلة المتعلقة بالعبادة وهى كمال درجات الجمع الكثير على القليل غير موجودة فيهما ويكون هذا مراد القاضى اهـ سم على منهج بالمعنى (قوله وبيوتهن خير لهن) فإن قلت : إذا كانت خيرا لهن فما وجه النهى عن منعهن المستلزم لذلك الخبر ؟ قلت : أما النهى فهو للتنزيه كما يصرح به سياق هذا الحديث ، ثم الوجه حمله على زمنه صلى الله عليه وسلم أو على غير المشتهيات إذا كن متبذلات اهـ ابن حجر . ثم قضية كلام الشارح أن جماعة النساء فى بيوتهنّ أفضل وإن كن متبذلات غير مشتهيات ، ولكن لو حضرن لا يكره لهن الحضور . وقوله متبذلات يحتمل قراءته بسكون الموحدة ثم بفتح الفوقية ، ويحتمل تقديم التاء الفوقية على الباء الموحدة ثم تشديد الذال المكسورة . قال فى المصباح : ابتذلت الشىء امتهنته ، ثم قال : والتبذل خلاف التصاون : أى الصيانة انتهى (قوله إن كانت مشتهاة) ومن المشتهيات الشابة وإن لم تكن ذات ريح لأن هيئتها تعلم وعبارة البهجة : وتحضر العجوز ، قال شيخ الإسلام : إن أذن لها زوجها إن كان ولم تتزين ولم تتطيب ، ثم قال : وخرج بالعجوز : أى غير المشتهاة والمشتهاة فيكره لهما الحضور كما مر فى صلاة الجماعة اهـ (قوله وللإمام الخ) أى يجوز له على ما أفاده قوله وللإمام الخ ، ولو قيل بوجوبه حيث رآه مصلحة لم يكن بعيدا لأنه يجب عليه رعاية المصالح العامة (قوله ويحرم عليهن بغير إذن ولى) أى فى الخلية ، وقوله أو حليل : أى فى المتزوجة ، ثم قضية العطف بأو أنه لا يشترط لجواز الخروج إذنهما ، وينبغى اشتراط اجتماعهما فى الإذن حيث كان ثم ريبة ، لأن المصلحة قد تظهر للولىّ دون الحليل أو عكسه (قوله ومع خشية فتنة) عطف على قوله بغير إذن ولىّ فلا يتوقف حرمة الحضور على عدم الإذن (قوله حكمها) أى حكمها فى الخروج للجماعة فيكره له الإذن حيث كره حضورها إلى آخر ماتقدم (قوله نظر ظاهر) قد يمنع ماذكر من النظر ، ويوجه البحث بأن

مخصص إلى قوله موجودة فى كل منهما (قوله موجودة فى كل منهما) أى وفضيلة المكان سالمة من المعارض (قوله وفيما بحث من إطلاق إلحاق الأمرد الجميل بها) فى ذلك نظر ظاهر : أى بل إنما يلحق بها فى بعض الأحوال لا على

الفرض فواتها لو ذهب للمسجد ، وذلك لا إيثار فيه لأن حصولها لهم بسببه ربما عادل فضلها فى المسجد أو زاد عليه فهو كمساعدة المجرور من الصفّ . وتكره إقامة جماعة بمسجد غير مطروق له إمام راتب من غير إذنه قبله أو بعده أو معه ، فإن غاب الراتب سن انتظاره ، ثم إن أرادوا فضل أوّل الوقت أم غيره وإلا فلا إلا إن خافوا فوت كل الوقت ، ومحل ذلك حيث لافتنة وإلا صلوا فرادى مطلقا ، أما المسجد المطروق فلا يكره فيه تعدد الجماعات ولو كان له إمام راتب ووقع فيه جماعتان معا كما أفتى الوالد رحمه الله تعالى وهو مفهوم بالأولى من نفيهم كراهة إقامة جماعة فيه قبل إمامه ، وشمل ذلك قول التحقيق لو كان للمسجد إمام راتب وليس مطروقا كره لغير إمام إقامة الجماعة فيه ، ويقال إلا إن أقيمت بعد فراغ الإمام وإلا فلا ، وما صرح به فى التتمة من كراهة عقد جماعتين فى حالة واحدة محله فى غير المطروق ، فإن أكثرهم صرح بكراهة القبلية والبعدية وسكت عن المقارنة . وأفضل الجماعة بعد الجمعة صبحها ، ثم صبح غيرها ثم العشاء ثم العصر ، ولا ينافيه كون العصر الوسطى لأن المشقة فى ذينك أعظم ، والأوجه تفضيل الظهر ذاتا وجماعة على المغرب لأنها اختصت من بين سائر الصلوات ببدل وهو الجمعة : أى بصلاة تفعل فى وقتها وبالابراد (وما كثر جمعه) من المساجد (أفضل) مما قلّ جمعه منها ، وكذا

الافتتان بالأمرد أغلب منه بالمرأة لمخالطة الأمرد للرجال إذا دخل المسجد على وجه يؤدى إلى ذلك ، ولعل هذا وجه تعبيره بقوله وفيما بحث من إطلاق الخ (قوله من غير إذنه) أى حيث كان حاضرا (قوله أو بعده) قد يشكل خصوصا إذا حصل للجائين بعد الجماعة الأولى عذر اقتضى التأخير ، فلعل المراد أنه يكره تحرّى إيقاع الجماعة بعده (قوله وهو مفهوم بالأولى) قد تمنع الأولوية بأن فعلها قبله قد يحمل على أنه لعذر يمنع من انتظاره ، بخلاف المعية فإنها قد تحمل على أن ترك صلاته مع الإمام إنما هو لخلل فيه ، إلا أن يحمل قوله ووقع جماعتان معا على ما إذا لم يكن إمام إحداهما الراتب (قوله وسكت عن المقارنة) أى وهى مفهومة بالأولى (قوله ثم العصر) زاد سم على منهج : ثم الظهر ثم المغرب ، ولا يبعد أن كلا من عشاء الجمعة ومغربها وعصرها جماعة آكد من عشاء ومغرب وعصر غيرها على قياس ماقيل فى صبحها مع صبح غيرها انتهى . وأما أفضل الصلوات فقد قال ابن حجر فى أول كتاب الصلاة فى وقت العصر مانصه : أفضلها العصر ويليها الصبح ثم العشاء ثم الظهر ثم المغرب فيما يظهر من الأدلة ، وإنما فضلوا جماعة الصبح والعشاء لأنها فيهما أشق انتهى . وظاهره التسوية فى الفضل بين صبح الجمعة وغيرها ، وقياس ما ذكر فى الجماعة أن صبح الجمعة أفضل من صبح غيرها ، بل وقياس ماذكر عن سم أن بقية صلوات يوم الجمعة أفضل من صلوات غيرها (قوله أفضل مما قل جمعه) بقى شىء آخر وهو أن الإمام أكثر ثوابا من المأموم أخذا مما قالوه من المفاضلة بينها وبين الأذان على الخلاف فى ذلك ، وحينئذ لو تعارض كونه إماما مع جمع قليل ومأموما مع جمع كثير فهل يستوى الفضيلتان وتجبر فضل الكثرة الإمامة فيصلى إماما أولا فيصلى مأموما ؟

الإطلاق ، ولعله إذا خشى به الافتتان وأفصح به الشيخ فى الحاشية (قوله وشمل ذلك قول التحقيق) لم يظهر لى وجه الشمول ولم يعبر به والده فى الفتاوى التى ماهنا عبارتها مع التصرف بلفظ الشمول وإن أوهم سياقه خلاف ذلك . ولفظ الفتاوى : سئل هل تكره إقامة جماعتين فى حالة واحدة فى مسجد مطروق إذا كان له إمام راتب بغير إذنه أم لا ؟ فأجاب بأنه لاتكره ، وهو مفهوم بالأولى من نفيهم كراهة إقامة جماعة فيه قبل إمامه. وعبارة التحقيق : لو كان للمسجد إمام راتب الخ ، وانظر هل المراد بالجماعتين جماعتان غير جماعة الراتب أو جماعة الراتب وجماعة أخرى ، وعلى كل ففى فهم عدم الكراهة هنا من نفيهم كراهة إقامة جماعة فيه قبل إمامه بالأولى بل بالمساواة منع ظاهر (قوله أى بصلاة تفعل فى وقتها) تفسير للمراد من البدلية هنا وإلا فلا بدلية هنا حقيقة

ماكثر جمعه من البيوت أفضل مما قلّ جمعه منها للخبر المار . نعم الجماعة فى المساجد الثلاثة وإن قلت أفضل من غيرها وإن كثرت ، بل قال المتولى : إن الانفراد فيها أفضل من الجماعة فى غيرها وهو الأوجه ، وما قاله الأذرعى من كون القاعدة السابقة تنازع فيه يمكن الجواب عنه بأنها أغلبية ، على أن المساجد الثلاثة اختصت بخصائص دون سائر المساجد فلا يقاس عليها . وأفتى الغزالى بأنه إذا كان او صلى منفردا خشع : أى فى جميع صلاته ، ولو صلى فى جماعة لم يخشع فالانفراد أفضل ، وتبعه ابن عبدالسلام . قال الزركشى تبعا للأذرعى : والمختار بل الصواب خلاف ماقالاه ، وهوكذلك لما مرّ من الخلاف فى أن الجماعة فرض عين ، وهو أقوى من الخلاف فى كون الخشوع شرطا فيها ، ومن ثم كان الراجح أنها فرض كفاية وأنه سنة (إلا لبدعة إمامه) التى لايكفر بها كمعتزلى ورافضى وقدرى ومثله الفاسق كما فى المجموع والمتهم بذلك كما فى الأنوار وكل من يكره الاقتداء به كما فى التوسط والخادم ، أو لكون الإمام لايعتقد وجوب بعض الأركان أو الشروط كحنفى أو غيره ، وإن أتى بها لقصده بها النفلية وهو مبطل عندنا ، ولهذا منع من الاقتداء به مطلقا بعض أصحابنا ، وتجويز الأكثر له لمراعاة مصلحة الجماعة واكتفاء بوجود صورتها ، وإلا لم يصح اقتداء بمخالف وتعطلت الجماعات فالأقل جماعة أفضل ، ولو تعذرت الجماعة إلا خلف من يكره الاقتداء به لم تنتف الكراهة كما شمله كلامهم ، ولا نظر لإدامة تعطيلها لسقوط فرضها حينئذ (أو تعطل مسجد قريب) أو بعيد عن الجماعة (لغيبته) عنه لكونه إمامه أو يحضر الناس بحضوره ، فقليل

فيه نظر ، والأقرب الأول لما فى الإمامة من تحصيل الجماعة لغيره ، بخلاف المأموم فإن الجماعة حاصلة بغيره ، فالمنفعة فى قدوته عائدة عليه وحده (قوله أفضل من الجماعة فى غيرها) قياس ذلك أنها فى المسجد الحرام منفردا أفضل من الجماعة فى مسجد المدينة ، وفى مسجد المدينة أفضل منها فى المسجد الأقصى اه سم على بهجة . أقول : وقد يتوقف فى أفضلية الانفراد فى مسجد المدينة على الجماعة فى الأقصى لأن الجماعة فى المسجد الأقصى بسبع وعشرين وفى المدينة بصلاتين فى الأقصى ، فالجماعة فى الأقصى تزيد بخمس وعشرين على مسجد المدينة ، إلا أن يقال : إن الصلوات التى ضوعفت بها الصلوات فى الأقصى من الصلوات بغير المساجد الثلاثة فليتأمل فإنه فيه بعد شىء (قوله وهو الأوجه) أى خلافا لابن حجر (قوله القاعدة السابقة) وهى المحافظة على الفضيلة المتعلقة بالعبادة أولى من المحافظة على الفضيلة المتعلقة بمكانها ، (قوله خلاف ما قالاه) أى الغزالى وابن عبد السلام (قوله وهوكذلك) من مر (قوله إن الجماعة فرض عين) عبارة ابن حجر : ولو تعارض الخشوع والجماعة فهى أولى كما أطبقوا عليه حيث قالوا : إن فرض الكفاية أفضل من السنة ، وأيضا فالخلاف فى كونها فرض عين وكونها شرطا لصحة الصلاة أقوى منه فى شرطية الخشوع ، وقضيتها جريان الخلاف فى كون الجماعة شرطا للصحة ، وهو خلاف ما اقتضاه كلام الشارح من أنها ليست شرطا قطعا ، ويصرح بما اقتضاه كلام ابن حجر قول الأذرعى فى القوت مانصه : وحكى الإمام عن ابن خزيمة أنه جعلها شرطا فى الصحة . وفى البحر : وقيل إنها شرط فى الصحة : أى لغير المعذور ، وقضية كلام ابن كج والدارمى أن القول بأنها فرض عين ليس بوجه لنا ألبتة انتهى ، ومثله فى الأسنوى (قوله والمتهم بذلك) أى تهمة قوية (قوله كما شمله كلامهم) هذه مقالة أخذا من قوله بعد :

(قوله أو لكون الإمام لايعتقد وجوب بعض بالأركان) معطوف على مافى المتن ، والاقتداء به مكروه أيضا وإن أوهم سياقه خلافه (قوله وإن أتى بها لقصده بها النفلية) يوهم صحة الاقتداء به إذا لم يأت بها وليس كذلك فالتعبير بالغاية ليس فى محله

الجمع أفضل من كثيره فى ذلك ، ومقتضى قول الأصحاب أن الإقتداء بإمام الجمع القليل أفضل من الاقتداء بإمام الجمع الكثير إذا كان مخالفا فيما يبطل الصلاة حصول فضيلة الجماعة خلف هؤلاء وأنها أفضل من الانفراد . قال السبكى : إن كلامهم يشعر به وجزم به الدميري . وقال الكمال بن أبي شريف : لعله الأقرب وهو المعتمد وبه أفتى الوالد رحمه الله ، وما قاله أبو إسحق المروزى من عدم حصولها وجه ضعيف وقد نظر فيه الطبرى ، بل نقل

ومقتضى قول الأصحاب أن الإقتداء بإمام الجمع القليل الخ (قوله أفضل من الانفراد) ولا فرق فى أفضليتها بين وجود غيرها وعدمه . وقياس ذلك أن الإعادة مع هؤلاء أفضل من عدمها بالمعنى المذكور اه سم على ابن حجر (قوله وهو المعتمد) قد يشكل اعتماد أن الاقتداء بهم أفضل من الانفراد بما مرّ من أنه لو تعطلت الجماعة إلا خلف من يكره الاقتداء به لم تنتف الكراهة فليتأمل . ويجاب بأن المراد أن هذا مقابل لما مرّ من بقاء الكراهة ، وعليه فكأنه قال : ولو تعطلت الجماعة إلا خلف هؤلاء لم تزل الكراهة كما قاله بعضهم . وقال السبكى ومن وافقه بزوالها وحصول الفضيلة ، وعليه فلا تنافى ولا إشكال ، ويصرح بهذا ماقاله سم على ابن حجر من انتفاء الكراهة ، وأنه بحث مع مر فوافق عليه

[فرع] إذا كان عليه الإمامة فى مسجد فلم يحضر معه أحد يصلى معه وجبت عليه الصلاة فيه وحده لأن عليه شيئين : الصلاة فى هذا المسجد ، والإمامة فيه ، فإذا فات أحدهما لايسقط الآخر ، بخلاف من عليه التدريس إذا لم يحضر أحد من الطلبة لايجب أن يدرس لنفسه لأن المقصود من المدرس التعليم ولا يتصور بدون متعلم ، بخلاف الإمام المقصود منه أمران كما تقدم مر اه سم على منهج . أقول : وقوله لايجب أن يدرس الخ يفيد أنه ليس المراد بالطلبة المقررين فى الوظائف بل حيث كان إذا حضر يحضر عنده من يسمعه وجبت القراءة عليه ، ثم إنه ليس المراد بالوجوب الإثم بالترك من حيث هو ترك للإمامة أو التدريس بل المراد وجوب ذلك لاستحقاقه المعلوم ؛

[فائدة] كان شيخنا الشوبرى يقول : إذا حضر المدرس وحضر عنده من يسمعه يقرأ لهم مايستفيدونه كالترغيب والترهيب وحكايات الصالحين . أقول : ولعل هذا محمول على ما إذا عين الواقف شيئا من ذلك ؛ ومنه مالو عين تفسيرا مثلا ولم يحضر عنده من يفهمه فلا تجب عليه القراءة ويستحق المعلوم . ولا يقال : يقرأ مايمكنهم

(قوله حصول فضيلة الجماعة خلف هؤلاء) أى المبتدع ومن بعده كما يصرّح به صنيع التحفة ، وفى حصول فضيلة الجماعة مع كراهة الاقتداء بهم المصرّح بها فيما مرّ حتى فيما لو تعذرت الجماعة إلا خلفهم وقفة ظاهرة سيما والكراهة فيما ذكر من حيث الجماعة ، وسيأتى فى كلامه أن الكراهة إذا كانت من حيث الجماعة تفوّت فضيلة الجماعة ، لاجرم اختار الشهاب حج مقالة أبي إسحق المروزى الآتية ، وشيخنا جعل فى حاشيته فى قولة قول الشارح : ومقتضى قول الأصحاب الخ ، مقابلا لقوله المارّ : ولو تعذرت الجماعة إلا خلف من يكره الاقتداء به الخ ، ثم استشكله معه فى قولة أخرى . وأجاب عنه بأن المراد أن هذا مقابل ذاك ، قال : فكأنه قال : ولو تعطلت الجماعة إلا خلف هؤلاء لم تزل الكراهة كما قال بعضهم ، وقال السبكى ومن وافقه بزوالها وحصول الفضيلة اه . وعليه فقول الشارح : ومقتضى قول الأصحاب الخ ، مفروض فيما إذا تعذرت الجماعة إلا خلف هؤلاء ، وظاهر أنه ليس كذلك كما يصرح به كلام غيره ، فالإشكال الذى ذكرناه باق بحاله ، ولا وجه لما فهمه الشيخ من هذا القصر فليحرّر (قوله بل نقل) بالبناء للمجهول ، والإضراب راجع لكلام أبي إسحق لا لنظر الطبرى وإن أوهمته العبارة . والحاصل أن النقل المحقق عن أبي إسحق هو مامرّ ونظر فيه الطبرى ، ومنهم من نقل عن أبي إسحق أيضا عدم صحة

عن أبي إسحق أن الاقتداء بالمخالف غير صحيح . ويستثنى من كون كثير الجمع أفضل من قليله صور أيضا : منها مالو كان قليل الجمع يبادر إمامه فى الوقت المحبوب فإن الصلاة معه فى أوّل الوقت أولى كما قاله فى شرح المهذب . ومنها مالو كان إمام الجمع الكثير سريع القراءة والمأموم بطيئها لايدرك معه الفاتحة ويدركها مع إمام الجمع القليل قاله الفورانى . ومنها مالو كان قليل الجمع ليس فى أرضه شبهة وكثير الجمع بخلافه لاستيلاء ظالم عليه ، فالسالم من ذلك أولى ، ولو استوى مسجدا جماعة قدم الأقرب مسافة لحرمة الجوار ، ثم ما انتفت الشبهة فيه عن مال بانيه أو واقفه ثم يتخير . نعم إن سمع النداء مرتبا فذهابه إلى الأول أفضل كما بحثه الأذرعى لأن مؤذنه دعاه أوّلا (وإدراك تكبيرة الإحرام) مع الإمام (فضيلة) مأمور بها لكونها صفوة الصلاة ، و لخبر « من صلى لله أربعين يوما فى جماعة يدرك التكبيرة الأولى كتب له براءتان : براءة من النار ، وبراءة من النفاق » وهذا الحديث منقطع غير أنه من الفضائل التى يتسامح فيها (وإنما تحصل بالاشتغال بالتحرّم عقب تحرّم إمامه) مع حضوره تكبيرة إحرامه لخبر « إنما جعل الإمام ليؤتم به ، فإذا كبر فكبروا » والفاء للتعقيب ، فإن لم يحضره أو تراخى عنه فاتته . لكن تغتفر الوسوسة الخفيفة ، ولا يشكل ذلك بعدم اغتفارهم الوسوسة فى التخلف عن الإمام بتمام ركعتين فعليين لأنها حينئذ لاتكون إلا ظاهرة فلا تنافى حينئذ (وقيل) تحصل (بإدراك بعض القيام) لأنه محل التحرّم (وقيل) بإدراك (أوّل ركوع) أى بالركوع الأول لأن حكمه حكم قيامها ، ومحل ماذكر من الوجهين فيمن لم يحضر إحرام الإمام وإلا بأن حضره وأخر فاتته عليهما أيضا وإن أدرك ركعة كما حكاه فى زيادة الروضة عن البسيط وأقره ، ولو خاف فوت

فهمه . لأنا نقول : هذا خلاف ماشرطه الواقف لأن غرضه قراءة هذا بخصوصه دون غيره (قوله فى الوقت المحبوب) يؤخذ منه أن الكلام فيما إذا كان الثانى يؤخر الصلاة عن وقت الفضيلة ، وعليه فالصلاة خلف إمام الطيبرسية مثلا ليست أفضل من الصلاة خلف إمام الأزهر لوقوع كل منهما فى وقت الفضيلة ، وما فى سم على ابن حجر مما يخالف ذلك لعله باعتبار زمانه من أن إمام الأزهر كان يؤخر الصلاة عن وقت الفضيلة (قوله ومنها مالو كان إمام الخ) وينبغى أن يستثنى أيضا مالو كان إمام الجمع القليل أفضل من إمام الجمع الكثير لفسقه أو نحوه مما يأتى فى صفة الأئمة (قوله ثم يتخير) أى حيث استويا من كل وجه ، وقوله نعم إن الخ استدراك على هذه الصورة (قوله لكونها صفوة الصلاة) أى خالصها : أى باعتبار أن الانعقاد يتوقف عليها كما يتوقف على النية ، فأعطيت حكمها من اختيارها على سائر الأركان باعتبار أنه إذا شك فيها لم تنعقد ، وقوله صفوة الصلاة الخ : أى كما رواه البزار ولفظه كما فى الشيخ حمدان « لكل شىء صفوة ، وصفوة الصلاة التكبيرة الأولى فحافظوا عليها » (قوله أربعين يوما) أى الصلوات الخمس (قوله لكن تغتفر الوسوسة الخفيفة) وهى التى لايؤدى الاشتغال بها إلى فوات ركنين فعليين كما يفيده قوله ولا يشكل الخ ، ولعله غير مراد بل المراد مالا يطول بها زمان عرفا حتى لو أدت وسوسة إلى فوات القيام أو معظمه فاتت بها فضيلة التحرم (قوله وإن أدرك ركعة) ومعلوم أنها الأولى ،

الاقتداء بالمخالف ، ثم مانقله الشارح عن أبى إسحق من عدم حصول فضيلة الجماعة هو نقل باللازم ، وإلا فالذى نقله عنه غير الشارح أخص من ذلك وهو أن الانفراد حينئذ أفضل . وعبارة فتاوى والد الشارح : والوجه الثانى قاله أبو إسحق المروزى أن الانفراد أفضل من الاقتداء به . قال الطبرى : وفيه نظر ، بل نقل عن أبى إسحق أن الاقتداء بمخالف لايصح انتهت (قوله لكونها صفوة الصلاة) أى كما فى حديث البزار

التكبيرة لو لم يسرع لم يسن له الإسراع بل يمشي بسكينة كما لو أمن فوتها لخبر « إذا أقيمت الصلاة فلا تأتوها تسعون وأتوها تمشون وعليكم السكينة والوقار ، فما أدركتم فصلوا وما فاتكم فأتموا » فإن ضاق الوقت وخشي فواته إلا به أسرع كما لو خشي فوت الجمعة ، قال الأذرعي : ولو امتد الوقت وكانت لاتقوم إلا به ولو لم يسرع لتعطلت أسرع أيضا ، أما لو خاف فوت الجماعة فالمنقول كما في شرح المهذب وغيره عدم الإسراع وإن اقتضى كلام الرافعي وغيره خلافه (والصحيح إدراك) فضيلة (الجماعة) في غير الجمعة (مالم يسلم) الإمام وإن لم يجلس معه ؛ والوجه الثاني لاتدرك إلا بركعة لأن الصلاة كلها ركعة مكررة ، فلو أتى بالنية والتحرم عقب شروع الإمام في التسليمة الأولى وقبل تمامها فهل يكون محصلا للجماعة نظرا إلى إدراك جزء من صلاة الإمام أولا نظرا إلى أنه إنما عقد النية والإمام في التحلل ؟ فيه احتمالان جزم الأسنوي بالأول وقال : إنه مصرح به ، وأبو زرعة في تحريره بالثاني . قال الكمال بن أبي شريف : وهو الأقرب الموافق لظاهر عبارة المنهاج ، ويفهمه قول ابن النقيب في التهذيب أخذا من التنبيه : وتدرك بما قبل السلام انتهى . وهذا هو المعتمد كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، أما الجمعة فلا تدرك إلا بركعة كما يأتي في بابها ، ونبه عليه الزركشي وغيره هنا ، وشمل كلامه من أدرك جزءا من أولها ثم فارق بعذر أو خرج الإمام بنحو حدث ، ومعنى إدراكها حصول أصل ثوابها ، وأما كماله فإنما يحصل بإدراكها مع الإمام من أولها إلى آخرها ولهذا قالوا : لو أمكنه إدراك بعض جماعة ورجا إقامة جماعة أخرى فانتظارها أفضل ليحصل له كمال فضيلتها تامة ، والأوجه أن محله عند أمن فوت فضيلة أول الوقت أو وقت الاختيار ولو في حالة التيقن وإلا فعلها معهم ، ولا ينافيه مامر في منفرد رجا الجماعة لظهور الفرق بينهما ، وأفتى بعضهم بأنه لو قصدها فلم يدركها كتب له أجرها لحديث فيه وهو ظاهر دليلا لا نقلا (وليخفف الإمام) استحبابا (مع فعل

فلو قال الركعة كان أوضح (قوله بل يمشي بسكينة) أي وفي فضل الله تعالى حيث قصد امتثال أمر الشارع بالتأني أن يثيبه على ذلك قدر فضيلة التحرم أو فوقها (قوله أسرع) أي وجوبا (قوله وكانت) أي الصلوات (قوله أسرع أيضا) أي وجوبا (قوله عدم الإسراع) أي ندب عدم الإسراع (قوله وإن لم يجلس) أي ويحرم عليه الجلوس لأنه كان للمتابعة وقد فاتت بسلام الإمام ، فإن جلس عامدا عالما بطلت صلاته ، وإن كان ناسيا أو جاهلا لم تبطل ، ويجب القيام فورا إذا علم ويسجد للسهو في آخر صلاته لأنه فعل مايبطل عمده (قوله أولا) أي أو لاتنعقد جماعة بل فرادى كما يفيده الترديد بين حصول الجماعة وعدم حصولها ، ولو أراد عدم انعقادها أصلا لقال هل تنعقد صلاته أولا . هذا وقد نقل عنه أنه ذكر أولا أنها لاتنعقد أصلا ثم رجع واعتمد انعقادها فرادى ، قال الخطيب : ومثل ذلك في انعقادها فرادى مالو تقارنا (قوله فلا تدرك إلا بركعة) أي وعليه فلو أدرك الإمام بعد ركوع الثانية صحت قدوته وحصلت فضيلة الجماعة وإن فاتته الجمعة وصلى ظهرا ، فقوله أولا في غير الجمعة لعل مراده أن الجمعة لاتدرك بما ذكر من الاقتداء به قبيل السلام ، لا أن فضيلة الجماعة لاتحصل له وإن كان ذلك هو الظاهر من عبارته (قوله لو أمكنه إدراك بعض جماعة الخ) ظاهره أنه لافرق في ذلك بين إدراك إمام الأولى بعد ركوع الركعة الثانية وبين إدراكه قبله كأن أدركه في الركعة الثانية أو الثالثة ، وأنه لافرق بين كون الجماعة الأولى أكثر أولا . وعبارة شيخنا الزيادي : ويسن لجمع حضروا والإمام قد فرغ من الركوع الأخير أن يصبروا إلى أن يسلم الإمام ثم يحرموا مالم يضق الوقت وإن خرج بالتأخير وقت الاختيار على الأوجه ، وكذا لو سبق ببعض الصلاة ورجا جماعة يدرك معهم الكل : أي إن غلب على ظنه وجودهم وكانوا مساوين لهذه الجماعة في جميع مامر ، فمتى كان في هذه شيء مما يقدم به الجمع القليل كانت أولى (قوله لظهور الفرق بينهما) أي وهو انه فيما نحن

الأبعاض والهيئات) أى بقية السنن جميع مايفعله من واجب ومستحب بحيث لايقتصر على الأقل ولا يستوفى الأكمل السابق فى صفة الصلاة وإلا كره بل يأتى بأدنى الكمال لخبر « إذا أمّ أحدكم الناس فليخفف فإن فيهم الضعيف والسقيم وذا الحاجة ، وإذا صلى أحدكم لنفسه فليطل ماشاء » (إلا أن يرضى) جميعهم (بتطويله) لفظا أو سكوتا مع علمه برضاهم فيما يظهر وهم (محصورون) لايصلى وراءه غيرهم ولم يتعلق بعينهم حق كإجراء عين على عمل ناجز وأرقاء ومتزوجات كما مر وهو بمسجد غير مطروق ولم يطرأ غيرهم فيسن له التطويل كما فى المجموع ، ويحمل عليه تطويله صلى الله عليه وسلم فى بعض الأحيان ، فإن انتفى شرط مما ذكر كره له التطويل فإن جهل حالهم أو اختلفوا لم يطول إلا إن قلّ من لم يرض وكان ملازما فلا يعوّل عليه ولا يفوت حق الراضين لهذا الفرد الملازم ، فإن كان ذلك مرة أو نحوها خفف لأجله ، كذا أفتى به ابن الصلاح رحمه الله تعالى . قال فى شرح المهذب : وهو حسن متعين . وما اعترض به من أنه صلى الله عليه وسلم خفف لبكاء الصغير وشدد النكير على معاذ فى تطويله من غير استفصال ومن أن مفسدة تنفير غير الراضى لاتساوى مصلحته ، ردّ بأن قصة بكاء الصبىّ ومعاذ لاكثرة فيهما فلا ينافى مامرّ ، أما الأرقاء والأجراء المذكورون فلا يعتبر رضاهم لأنه ليس لهم التطويل على مقدار صلاتهم على الانفراد بغير إذن من له الحق نبه على ذلك الأذرعى (ويكره) للإمام (التطويل ليلحق آخرون) لما فيه من ضرر الحاضرين مع تقصير من لم يحضر بعدم المبادرة ، لاسيما وفى عدم انتظارهم حثّ على مبادرتهم لها وسواء أجرت عادتهم بالحضور أم لا ، وما ورد فى عدة أحاديث صحيحة أنه صلى الله عليه وسلم كان يطيل الأولى ليدركها الناس فيكون مستثنى من إطلاقهم مالم يبالغ فى تطويلها غير مناف لما تقرر ، إذ تطويله عليه الصلاة والسلام لها على الثانية ليس لهذا القصد ، وإنما هو لكون النشاط فيها أكثر والوسوسة أقلّ ، ومن صرح بأن حكمته إدراك قاصد الجماعة لها مراده به أنه من فوائدها لا أنه يقصد تطويلها لذلك . وقول الراوى كى يدركها الناس تعبير بحسب مافهمه لا أنه عليه الصلاة والسلام قصد ذلك ، فالحق ماقالوه من تطويل الأولى على الثانية وأنه لا منافاة ، وأيضا

فيه أدرك الجماعة فى الصلاتين غايته أنها فى الثانية أكمل (قوله ولا يستوفى الأكمل) عميرة انظر استيفاءه المّ وهل أتى يوم الجمعة ، والوجه استثناء ذلك ونحوه مما ورد بخصوصه ، ثم رأيت م ر جزم بذلك اه سم على منهج ، وقوله ولا يستوفى الأكمل لعله غير مراد بالنسبة للأبعاض فإنه لايترك شيئا من التشهد الأول ولا من القنوت والصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم فيه (قوله بل يأتى بأدنى الكمال) ومنه الدعاء فى الجلوس بين السجدتين فيأتى به الإمام ولو لغير محصورين لقلته (قوله لخبر إذا أمّ أحدكم الخ) عميرة . ولهما أيضا عن أنس رضى الله عنه قال « ماصليت خلف أحد قط أخفّ صلاة ولا أتم من النبىّ صلى الله عليه وسلم » اه سم على منهج (قوله الضعيف والسقيم) يجوز أنه من عطف أحد المتساويين على الآخر ، ويحتمل أن المراد بالسقيم من به مرض عرفا ، وبالضعيف من به ضعف بنية كنحافة ونحوها وليس فيه مرض من الأمراض المتعارفة (قوله فليطل ماشاء) من تتمة الحديث (قوله حسن متعين) قال شيخنا الزيادى بعد ماذكر : وخالفهما أى ابن الصلاح والنووى السبكى انتهى . وعدم تعرض الشارح لما ذكره السبكى ظاهر فى اعتماد كلام ابن الصلاح (قوله على الانفراد) هذا مخالف لما سبق عن الشارح فى كلام سم منهج فليتأمل . إلا أن يقال : إن صلاتهم مع الانفراد حيث أتوا فيها بأدنى الكمال مما يطلب لاينقص

(قوله لاتساوى مصلحته) أى الراضى (قوله ليس لهذا القصد) يناقضه ماقرره قبل أنه بهذا القصد ، وكأن مامر لقله الشارح عن غيره وإن لم يصرح بالنقل ، وقصد بقوله غير مناف الخ الرد عليه وإن لم تف به العبارة ثم رأيته

فالكراهة هنا فى تطويل زائد على هيئات الصلاة ، ومعلوم أن تطويل الأولى على الثانية من هيئاتها ، وجزمهم بالكراهة هنا وحكايتهم للخلاف فى المسئلة عقبها ظاهر لتأكد حق الداخل ثم بلحوقه فيما يتوقف انتظاره فيه على إدراك الركعة أو الجماعة فعذر بانتظاره بخلافه هنا ، ولأن تلك فيمن دخل وأحسّ به الإمام بخلافه هنا ، ولو أقيمت الصلاة كره الانتظار أيضا . وقول الماوردى : ولو أقيمت الصلاة لم يحلّ للإمام أن ينتظر من لم يُضر لايختلف المذهب فيه معناه كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى لايحلّ حلاً مستوى الطرفين ، فيكره تنزيها وإن جزم فى العباب بالحرمة بحسب ما فهمه (ولو أحس) الإمام (فى الركوع) الذى تدرك به الركعة (أو التشهد الأخير بداخل) محل الصلاة ليأتم به (لم يكره انتظاره فى الأظهر) من أقوال أربعة ملفقة من طرق ثمانية لعذره بإدراكه الركعة أو الجماعة (إن لم يبالغ فيه) أى التطويل وإلا بأن كان لو وزع على جميع أفعال الصلاة لظهر له أثر محسوس فى كل على انفراده كره لوحق آخر وكان انتظاره وحده لايؤدى إلى المبالغة ولكن يؤدى إليها مع ضميمته إلى الأول كان مكروها بلا شك قاله الإمام (ولم يفرق) بضم الراء (بين الداخلين) بانتظار بعضهم لنحو دين أو صداقة أو ملازمة دون بعض ، بل يسوى بينهم فى الانتظار لله تعالى ، فإن ميز بينهم ولو لنحو شرف أو علم أو قرابة أو انتظرهم لا لله تعالى بل للتودّد إليهم كان مكروها ، وإن ذهب الفورانى إلى حرمته عند قصد التودد ، وقول الكفاية : إن قصد بانتظاره غير وجه الله تعالى بأن كان يميز فى انتظاره بين داخل وداخل لم يصح قولا واحدا مردود كما قاله ابن العماد بأنه سبق قلم من لم يستحب إلى لم يصح بدليل حكايته بعد ذلك فى البطلان قولين ، وخرج بقوله بداخل

فى الغالب عن صلاة الجماعة (قوله بالحرمة) لعل وجه الحرمة أن فيه إيهاما لعدم تعظيم الصلاة والتشاغل عنها لأغراض دنيوية (قوله ولو أحسّ الإمام) وفى نسخة أو المصلى ، والأولى إسقاطها إذ المنفرد إذا أحس بداخل يريد الاقتداء به ينتظره ولو مع نحو تطويل الخ . ويمكن أن يكون مراده بقوله أو المصلى الإشارة إلى ما سيأتى من أنه إما أن يرجع الضمير إلى المصلى أو الإمام بقطع النظر عن واحد بعينه . وقوله وخرج الخ بالنظر إلى ما استظهره فيكون تفصيلا بعد إجمال (قوله الذى تدرك به الركعة) احترز به عن الركوع الثانى من ركوعى الكسوف (قوله من أقوال أربعة) الذى يؤخذ من كلام المحلى ثلاثة فقط وعبارته يكره يستحب لايكره ولا يستحب ، لكن عبارة الخطيب : والقول الرابع إنه مبطل للصلاة مطلقا (قوله لعذره) أى الإمام بقصد إدراك المأموم الركعة الخ ، ولو قال لعذره بتحصيل الركعة أو الجماعة للداخل كان أوضح (قوله مع ضميمته إلى الأوّل) وسواء كان دخول الآخر فى الركوع الذى انتظر فيه الأول أو فى ركوع آخر انتهى ابن حجر بالمعنى . وقياسه أن الآخر إذا دخل فى التشهد كان حكمه كذلك (قوله ولم يفرق بضم الراء) قال فى المصباح : فرقت بين الشيئين فرقا من باب قتل : فصلت أبعاضه ، وفرقت بين الحق والباطل : فصلت أيضا هذه اللغة العالية وبها قرأ السبعة فى قوله ـ فافرق بيننا وبين القوم الفاسقين ـ وفى لغة من باب ضرب وقرأ بها بعض التابعين . وقال ابن الأعرابى : فرقت بين الكلامين فافترقا مخفف ، وفرقت بين العبدين فتفرقا مثقل ، فجعل المخفف فى المعانى والمثقل فى الأعيان ، والذى حكاه

كذلك فى عبارة التحفة (قوله وأحس به الإمام بخلافه هنا) استبعده الشهاب حج فى تحفته وبين وجه بعده فليراجع (قوله الإمام) أى على المرضى عنده إذ هو محل التفصيل والخلاف الآتى كما أفصح به الشهاب حج . وقوله أى أو المصلى غرضه منه إبداء مجرد تجوّزه فى العبارة فى ترجيع الضمير ، لكنه غير مرضىّ له بدليل تصديره بالأوّل وإتيانه فى الثانى بحرف التفسير فلا تنافى فى كلامه (قوله من أقوال أربعة) بل ستة كما بينها الكمال الدميرى

من أحس به قبل شروعه فى الدخول فلا ينتظره لعدم ثبوت حق له إلى الآن . وبه يندفع ما استشكل به بأن العلة إن كانت التطويل انتقض بخارج قريب مع صغر المسجد وداخل بعيد مع سعته ، وخرج بقولنا الإمام المنفرد إذا أحس به داخل يريد الاقتداء به ، فقيل إنه ينتظره ولو مع نحو تطويل طويل لفقد من يتضرّر به . ويؤخذ منه أن إمام الراضين بشروطهم المتقدمة كذلك وهو ظاهر ، لكن مقتضى كلام المصنف عدم الانتظار مطلقا كما قاله الأسنوى ، وإن قال فى الكفاية : إنه لم يقف فيه على نقل صريح لاسيما إن رجع الضمير فى أحس للمصلى لا للإمام (قلت : المذهب استحباب انتظاره) بالشروط المذكورة وهو القول الثانى (والله أعلم) لخبر أبى داود « أنه صلى الله عليه وسلم كان ينتظر مادام يسمع وقع نعل » ولأنه إعانة على خير من إدراك الركعة أو الجماعة ، وشمل ذلك ما إذا كانت صلاة المأموم غير مغنية عن القضاء وهو كذلك فيما يظهر . نعم لو كان الداخل يعتاد البطء وتأخير الإحرام للركوع سن عدمه زجرا له ، أو خشى فوت الوقت بانتظاره حرم فى الجمعة وفى غيرها حيث امتنع المد بأن شرع

غيره أنهما بمعنى والتثقيل مبالغة اه (قوله وبه يندفع) أى وبهذا التوجيه وهو قوله لعدم ثبوت حق له الخ (قوله ولو مع نحو تطويل) ومعلوم أن محل ذلك حيث لم يكن له عذر يرخص فى ترك الجماعة كالخوف على ماله لو انتظر (قوله عدم الانتظار) معتمد ، وقوله مطلقا : أى إماما أو غيره رضى المأمومون أم لا (قوله كما قاله الأسنوى الخ) قضية مانقله سم على منهج عن الشارح اعتماد هذا ، وعبارته قوله فى ركوع أوّل الخ . قرر مر أن الانتظار فى ذلك محله إذا لم يكونوا غير محصورين ولم يرضوا بالتطويل ، ثم قال : يسن الانتظار وإن كانوا غير محصورين ولم يرضوا . ولا تنافى بين قوله أوّلا إذا لم يكونوا غير محصورين ، وقوله ثانيا وإن كانوا غير محصورين ، لأن المراد بالانتظار فى الأوّل مافقدت فيه الشروط ، وبالثانى ما اجتمعت فيه الشروط ، وقوله لاسيما متعلق بقوله لكن مقتضى كلام المصنف الخ (قوله غير مغنية) كالمتيمم بمحل يغلب فيه وجود الماء (قوله سن عدمه زجرا له) وينبغى أنه

(قوله ويؤخذ منه إلى قوله وهو ظاهر) من تمام القيل وقائله الشهاب حج إلا أنه عبر بقوله وهو متجه بدل قوله وهو ظاهر ، والشارح كأنه تبعه أولا كما فى نسخ ، ثم رجع فألحق فى نسخ لفظ فقيل عقب قوله يريد الاقتداء به ، ثم أعقبه بقوله لكن مقتضى كلام المصنف الخ ، كما ألحق فى هذه النسخ لفظ أى أو المصلى فيما مرّ فى حل المتن بعد أن لم تكن (قوله لكن مقتضى كلام المصنف عدم الانتظار) يعنى المشتمل على مبالغة ، وقوله مطلقا : أى سواء الإمام وغيره كما يعلم من كلام الأسنوى . وعبارته : مقتضى كلام المصنف جريان الخلاف فى المنفرد والإمام إن لم يجعل الضمير فى أحس عائدا إلى الإمام بل إلى المصلى وهو المتجه اه . لكن قوله وإن قال فى الكفاية فيما فرض فيه الأسنوى كلامه وليس كذلك ، فإن كلام الكفاية مفروض فى إمام الراضين خاصة ، وعبارته : فائدة : هل محل الخلاف فى الاستحباب وغيره مخصوص بما إذا لم يؤثر المأمومون التطويل أو يشمل الحالين ؟ هذا لم أقف فيه على نقل ، ولكن كلام بعضهم يفهم أنه مخصوص بما إذا لم يؤثره وإلى آخر ماذكره ، على أن كلام الكفاية من عدم وقوفه على نقل صريح فى المسئلة لاينافى ماذكره الأسنوى بفرض أن فرض كلامهما واحد حتى يسوغ للشارح أخذه غاية له بقوله وإن قال فى الكفاية الخ ، ثم قوله لا سيما الخ يقتضى أن كلام المصنف يقتضى ماذكره الأسنوى سواء (١) أجعل الضمير فيه راجعا إلى المصلى كما مرّ فى كلام الأسنوى وهو ظاهر

---

(١) (قوله سواء الخ) ينبغى التأمل فى هذه العبارة ، كذا بهامش نسخة اه مصححه .

فيها ولم يبق من وقتها مايسع جميعها ، أو كان ممن لايرى إدراك الركعة بالركوع أو الجماعة بالتشهد كره كالانتظار فى غيرهما ، لأن مصلحة الانتظار للمقتدى ولا مصلحة له هنا كما لو أدركه فى الركوع الثانى من صلاة الخسوف (ولا ينتظر فى غيرهما) أى الركوع والتشهد الأخير من قيام أو غيره فيكره إذ لافائدة له ، وقد يسن الانتظار كما فى الموافق المتخلف بالإتمام الفاتحة فى السجدة الأخيرة لفوات ركعته بقيامه منها قبل ركوعه كما سيأتى ، وما بحثه الزركشى من استحباب انتظار بطىء القراءة أو النهضة محل نظر ، والأوجه أنه إن ترتب على انتظارهما إدراك سن بشرطه وإلا فلا ، وما تقرر من كراهة الانتظار عن فقد شرط من الشروط المذكورة ولو على تصحيح المصنف الندب هنا هو مافى التحقيق والمجموع ، وجرى عليه الشيخ فى شرح منهجه تبعا لصاحب الروض وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، وهو المعتمد خلافا لما فهمه الشارح من الكراهة على الطريق الأول ، ومن عدم استحبابه : أى إباحته على الثانى . ولو رأى مصليا نحو حريق خفف ، وهل يلزمه القطع ؟ وجهان ، أوجههما لزومه لإنقاذ حيوان محترم ويجوز له لإنقاذ نحو مال كذلك ، وقوله أحس هى اللغة المشهورة ، قال تعالى ـ هل تحس منهم من أحد ـ وفى لغة غريبة بلا همز (ويسن للمصلى) مكتوبة ولو مغربا على الجديد لأن وقتها عليه يسع تكرارها مرتين بل أكثر كما علم مما مرّ فيه مؤداه (وحده وكذا جماعة فى الأصح إعادتها) بالمعنى اللغوى لا الاصطلاحى مرة فقط (مع جماعة يدركها) فى الوقت سواء أكانت مثل جماعة الأولى أم أقل منها أم أكثر كما سيأتى ، وإن زادت الأولى بفضيلة

لو لم يفد ذلك معه لاينتظره أيضا لئلا يكون انتظاره سببا لتهاون غيره (قوله أو الجماعة بالتشهد) أقول : ينبغى أن يضم إلى ذلك أيضا مالو أحس بداخل فى التشهد الأخير ، وقد علم أنه تقام جماعة بعده بناء على أن الأفضل وهو المعتمد التأخير للاقتداء بهم تأمل اهـ سم على منهج . ومحل ذلك حيث علم الإمام من المأموم أنه إن لم يدرك الصلاة انتظر الجماعة التى تقام بعده (قوله إذ لافائدة له) نعم إن حصلت فائدة كأن علم أنه لو ركع قبل إحرام المسبوق أحرم هاويا سن انتظاره قائما اهـ سم على منهج : أى وإن حصل بذلك تطويل الثانية مثلا على ماقبلها (قوله نحو حريق خفف) أى ندبا (قوله أوجههما لزومه) هل محله إذا لم يمكنه إنقاذه إذا صلى كشدة الخوف أو يجب القطع إن أمكنه ذلك ؟ فيه نظر ، ولا يبعد الأول قياسا على ما قالوه فيمن خطف نعله فى الصلاة . وقوله ويجوز له الخ وقضية التعبير بالجواز عدم سنه والأقرب خلافه (قوله ويجوز له لإنقاذ نحو مال) ظاهره وإن كان ليتيم وأنه لافرق بين القليل والكثير (قوله وفى لغة غريبة) أى واللغتان فيما إذا كان أحس بمعنى أدرك فلا يرد قوله تعالى ـ ولقد صدقكم الله وعده إذ تحسونهم بإذنه ـ الآية فإنه ليس بهذا المعنى ، وفى المختار : وحسوهم استأصلوهم قتلا وبابه ردّ ومنه قوله تعالى ـ إذ تحسونهم بإذنه ـ وقال البيضاوى : أى تقتلونهم ، من حسه إذا أبطل حسه (قوله وكذا جماعة فى الأصح) عبرة من الأدلة البينة فى ذلك فى صلاة معاذ مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم فعلها إماما بقومه أخرجه الشيخان اهـ سم على منهج (قوله بالمعنى اللغوى) وهو فعلها ثانيا مطلقا ، بخلاف الاصطلاحى فإنه يشترط فيه أن يكون لخلل فى الأولى على ماقيل ، والثانى لايشترط ذلك بل يكفى مجرد العذر فى فعل الثانية وإن لم يوجد خلل فى الأولى ، ومن العذر فضيلة الجماعة وعليه فهذه الإعادة اصطلاحية أيضا ، ويصرح بذلك قول حج مانصه : قيل المراد هنا معناها اللغوى لا الأصولى : أى بناء على أنها عندهم مافعل لخلل فى الأولى من فقد ركن أو شرط ، أما إذا قلنا إنها مافعل لخلل أو عذر كالثواب فيصح إرادة معناها الأصولى إذ هو حينئذ فعلها ثانيا رجاء الثواب (قوله مع جماعة) أى من أولها إلى آخرها (قوله يدركها فى الوقت) أى بأن يدرك فيه ركعة مر اهـ سم على حج . أقول : ويؤخذ ذلك من قوله أولا مؤداة إذ الأداء لايكون بدون الركعة نازع فيه حج ، ونقل الاكتفاء بالتحرم

ككون إمامها أعلم أو أورع أوغير ذلك ، ومقابل الأصح يقصره على الانفراد نظرا إلى أن المصلى فى جماعة حصل فضيلة الجماعة فلا معنى للإعادة بخلاف المنفرد وردّ بمنع ذلك وشمل ذلك جماعة الأولى بعينهم وإن لم يحضر معهم أحد غيرهم كما اقتضاه إطلاق الأصحاب وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى وإن قال الأسنوى إن تصويرهم يشعر بأن الإعادة إنما تستحب إذا حضر فى الثانية من لم يحضر فى الأولى وهو ظاهر ، وإلا لزم استغراق ذلك الوقت ، إذ ماذكره من اللازم ممنوع ، وعلى تقدير تسليمه إنما يأتى إذا قلنا إن الإعادة لاتتقيد بمرة واحدة ، والراجح تقييدها بها خلافا لبعض المتأخرين وتصويرهم خرج مخرج الغالب فيعمل بإطلاقهم كما هو ظاهر ، وإنما تطلب الإعادة لمن الجماعة فى حقه أفضل ، بخلاف نحو العارى فى الوقت كما فى المعين وأقروه وذلك لما صح من قوله صلى الله عليه وسلم لاثنين رآهما لم يصليا معه وذكرا أنهما صليا فى رحالهما « إذا صليتما فى رحالكما ثم أتيتما مسجد جماعة فصليا معهم فإنها لكما نافلة » دلّ بتركه الاستفصال مع إطلاق قوله إذا صليتما فى رحالكما على أنه لافرق بين من صلى جماعة أو منفردا ولا بين اختصاص الأولى والثانية بفضل أولا ، وصح عنه صلى الله عليه وسلم « أنه قال لما جاء رجل بعد صلاة العصر : من يتصدق على هذا فيصلى معه ، ؟ فصلى معه رجل » ومن ثم سنت الإعادة ولو مع واحد وإن كان صلى أولا مع جماعة كثيرين كما دل عليه هذا الخبر ، ودل أيضا على استحباب الشفاعة إلى من يصلى مع الحاضر ممن له عذر فى عدم الصلاة معه ، وأن الجماعة تحصل بإمام ومأموم كما مر ، وأن المسجد المطروق لاتكره فيه جماعة بعد جماعة ، وقد مر أيضا ، وأنه لافرق بين الإعادة فى وقت الكراهة وغيره ،

فى الوقت من حيث حصول الجماعة حتى لو أخرج نفسه من الجماعة عقب التحرم كفى ، ثم قال بعد كلام ذكره : إنه لابد من وقوع ركعة فى الوقت لتكون أداء ، وعبارته : فالذى يتجه الآن اشتراط ركعة وإن كان ظاهر المجموع يؤيد اشتراط الكل اه . وفى سم على منهج : فرع : لو خرج الوقت قبل إدراك ركعة منها ينبغى أن تنقلب نفلا مطلقا اه . وقوله يدركها فى الوقت أيضا قال عميرة : اقتضى هذا أن من صلى منفردا فى الوقت أو بعده لايندب له إعادتها فى غير الوقت فى جماعة ، وقد يستشكل بما سلف من أن الجماعة تسن فى القضاء عند اتحاد الجنس ، إلا أن يجاب بأنه لما كانت الجماعة مختلفا فيها فى القضاء وانضم إلى ذلك أن المعادة تقع نفلا امتنعوا من ندب ذلك هنا واقتصروا على الوارد اه سم على منهج (قوله ورد بمنع ذلك) ويؤيد المنع ماتقدم من صلاة معاذ بقومه بعد صلاته مع رسول الله صلى الله عليه وسلم (قوله إذ ماذكره من اللازم) هو قوله وإلا لزم الخ (قوله والراجح تقييدها) فلو زاد بالقياس عدم الانعقاد من العالم اه سم على منهج : أى وأما الجاهل فتقع له نفلا مطلقا (قوله بخلاف نحو العارى) أى فلا تسن الإعادة له لأن الجماعة فى حقه ليست أفضل من الانفراد ، وقضية ماتقدم له من أنهم لو كانوا عميا أو فى ظلمة استحبت الجماعة لهم تقييد ماهنا من عدم سن الإعادة بما لو كان العراة بصراء فى ضوء ، ويصرح به قوله الآتى : أو العراة فى غير محل ندبها لهم لم تنعقد (قوله كما فى المعين) أى للميمنى (قوله رآهما لم يصليا معه) وكان ذلك صلاة الصبح بمسجد الخيف اه حج (قوله مسجد جماعة) أى محلا تقام فيه الجماعة وإن لم يكن مسجدا (قوله فيصلى معه) هو بالنصب فى جواب الاستفهام (قوله فصلى معه رجل) هو أبو بكر رضى الله عنه اه حج (قوله ممن له عذر فى عدم الصلاة) أى وكذا غيره حيث لم يرد الصلاة معه اه حج (قوله جماعة بعد جماعة) كذا فى المجموع ، وفيه نظر إذ الجماعة الثانية هنا بإذن الإمام اه حج . وأقره سم عليه . والإمام فى كلام حج هو النبى صلى الله عليه وسلم ، ومحل القول بكراهة ذلك إذا لم يأذن الإمام صريحا أو مافى

ومحل ندب الإعادة لمن صلى جماعة إذا كان ممن يرى جواز الإعادة وإلا فلا يعيد ، وأنه لو أعادها منفردا لم تنعقد إلا لسبب كأن كان فى صلاته الأولى خلل . ومنه جريان خلاف فى بطلانها كأن شك فى طهر أو نحوه ، وأنه تجب نية الإمامة فيها وإلا صار منفردا وهو ممتنع ، وقول الشيخ فيمن صليا فريضة منفردين : الظاهر أنه لا يسن لأحدهما أن يقتدى بالآخر فى إعادتهما فلا تسن الإعادة وإن شمله كلام المنهاج وغيره لقولهم إنما تسن الإعادة لغير من الانفراد له أفضل ، فيه نظر ظاهر ، بل الاقتداء هو الأفضل لتحصيل فضيلة الجماعة فى فرض كل ، وقولهم المذكور

معناه كأن سكت وعلم رضاه (قوله ومحل ندب الإعادة الخ) لعل المراد أن من صلى فى جماعة إذا أراد الإعادة لتحصيل الفضيلة لمن لم يدرك الجماعة الأولى اشترط فى استحباب الإعادة له أن يكون الآتى ممن يرى جواز الإعادة بخلاف ما لو كان مالكيا مثلا لا يرى جواز الإعادة لمن ذكر ، فالضمير فى قوله يرى للمصلى معه . وعبارة حج : ويظهر أن محل ندبها مع المنفرد إن اعتقد جوازها أو ندبه وإلا لم تنعقد لأنه لا فائدة لها تعود عليه : أى وهو ظاهر حيث كان المخالف إماما . أما لو كان مأموما فلا مانع من حصول الفضيلة للشافعى اعتبارا بعقيدته (قوله لمن صلى جماعة) أى وأراد إعادتها لتحصيل الفضيلة لغيره (قوله وإلا فلا يعيد) أى فلو أعاد لم تنعقد ومحله إذا كان الشافعى إماما لأن المالكى يرى بطلان الصلاة فلا قدوة (قوله كأن كان فى صلاته الأولى خلل)

[فرع] أعاد الصلاة منفردا لهذا الخلل المبطل على قول هل تسن إعادتها ثالثا جماعة ؟ فيه نظر ، ومال م ر للمنع لأن الثالثة ممنوعة اه تأمل اه سم على منهج . أقول : الأقرب الاستحباب لأن الثانية التى فعلها بالنظر للخلاف تعد أولى (قوله كأن شك فى طهر أو نحوه) وينبغى وفاقا م ر أن يشترط قوة مدرك ذلك القول ، فهل من ذلك مالو مسح الشافعى بعض رأسه وصلى يستحب له الوضوء بمسح جميع الرأس والإعادة مراعاة لخلاف مالك يتجه نعم فليتأمل وهل من ذلك الصلاة فى الحمام لقول أحمد ببطلانها لا يبعد ؟ نعم إن قوى دليله على ذلك فلينظر دليله اه سم على منهج . وهل مما قوى مدركه ماتقدم عن أبى إسحق المروزى من أن الصلاة خلف المخالف لا فضيلة فيها أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب أنه لا تسن الإعادة (قوله وقول الشيخ) أى فى غير شرح منهجه (قوله لغير من الانفراد له أفضل) أى وما هنا كذلك لأن الانفراد أفضل من الاقتداء بالمعيد لأنه صلاة فرض خلف نفل ، وليس مما يكون

(قوله ومحل ندب الإعادة لمن صلى جماعة الخ) عبارة التحفة : ويظهر أن محل ندبها مع المنفرد إن اعتقد جوازها أو ندبها وإلا لم تنعقد لأنها لا فائدة لها تعود عليه انتهت . وعبارة الإمداد محل ندب الإعادة لمن صلى جماعة مع المنفرد إذا كان ممن يرى جواز الإعادة ولا يكره الاقتداء به وإلا لم تجز معه لانتفاء المعنى الذى يعيد لأجله وهو الفضيلة انتهت (قوله وأنه لو أعادها منفردا الخ) ظاهر هذا السياق أن هذا مأخوذ من الخبر أيضا ، وفى أخذ جميعه على هذا الوجه منه نظر ظاهر كأخذ قوله الآتى : وأنه لو أعادها بعد الوقت أو القراءة فى غير محل ندبها الخ ، وعذره أنه تابع فى غالب ماعبر به هنا لعبارة الإمداد من غير تصرف ، فأوهم أن جميع ما ذكر مأخوذ من الخبر مع أنه ليس كذلك ، وعبارة الإمداد مصدرة بما يصحح العطف فى المذكورات ، بخلاف عبارة الشارح ، وعبارته أعنى الإمداد : ووجه سن الإعادة فيمن صلى منفردا تحصيل الجماعة فى فريضة الوقت حتى كأنها فعلت كذلك ، وجماعة احتمال اشتمال الثانية على فضيلة وإن كانت الأولى أكمل منها ظاهرا . ويؤخذ من هذا مسائل أبديتها فى بشرى الكريم فراجعها فإنها مهمة مع أن أكثرها لا نقل فيه ، ومنها أن محل ندب الإعادة لمن صلى جماعة مع المنفرد واندفع فى بيانها بما فى الشرح مع زيادة فجميع ما فى الشارح من المعطوفات بعد هذا بقوله وأنه من مدخول هذا تبعا للعبارة المذكورة مع حذف صدرها المصحح لذلك

لايشمل هذه الصورة كما هو ظاهر ، وأنه لو أعادها بعد الوقت أو العراة فى غير محل ندبها لهم لم تنعقد ، ولو أخرج نفسه المعيد من الجماعة كأن نوى قطع القدوة فى أثنائها بطلت كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، إذ المشروط ينتفى بانتفاء شرطه وشرط صحتها الجماعة ، إذ صورة المسئلة لامسوغ لإعادتها إلا هى . ولا يرد على ذلك الجمعة حيث جاز له فيها الانفراد فى الركعة الثانية ، لأن الجماعة شرط فيها فى الأولى فقط دون الثانية ، بخلاف مسئلتنا

الانفراد فيه أفضل القدوة بالمخالف لما مر من حصول الفضيلة معه ، وأنها أفضل من الانفراد كما تقدم فى شرح قول المصنف أو تعطل مسجد قريب لغيبته ، وقد تقدم عن سم على حج أن القياس أن الجماعة خلف الفاسق والمبتدع أفضل من عدمها : أى فتجوز الإعادة مع كل منهم ، وقوله أفضل : أى وكذا من الانفراد له مساو له فى الجماعة لما مر فى العراة (قوله كما هو ظاهر) أى لأن محل الكراهة فى فرض خُلف نفل محض ، وما هنا ليس كذلك فإن صلاة كل منهما نفل ، على أن محل كراهة الفرض خلف النفل فى غير المعادة (قوله وأنه لو أعادها بعد الوقت الخ) أى أو فيه ولم يدرك ركعة فى الوقت على مامر (قوله فى غير محل ندبها لهم) بأن كانوا بصراء فى ضوء (قوله كأن نوى قطع القدوة فى أثنائها بطلت الخ) ظاهره وإن انتقل لجماعة أخرى لأنه صدق عليه أنه انفرد فى صلاته ، ومثله مالو خرج لعذر كأن رعف إمامه مثلا وهو ظاهر ، وعليه فيشكل هذا بما قاله سم من سجوده لسهو إمامه بعد سلامه فإنه يعد منفردا حال سجوده . وقد يفرق بينهما بأن زمانه لما عد من توابع الصلاة وكان الإمام واحدا لم يضر وكأنه لم ينفرد ، بخلاف هذا فيضر الانفراد فى هذه الحالة وإن قل جدا . وبقى مالو فاتته الركعة الأولى مع الإمام واقتدى به فى الثانية لاحتمال أن يسهو الإمام بركن ويأتى بركعة خامسة فيدركها جميعها مع الإمام هل تصح صلاته نظرا لذلك أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى قياسا على مالو كان لابس الخفّ وعلم أن مابقى من المدة لايسع الصلاة كاملة حيث قال الشارح ببطلانها من أوّل الأمر ، وعليه فيفرق بين هذا وبين مالو أدرك إمام الجمعة فى اعتدال الركعة الثانية فما بعده حيث ينوى فى اقتدائه الجمعة لا الظهر لاحتمال أن إمام الجمعة يتذكر أنه ترك ركنا من الركعة الأولى فيتداركه بركعة كاملة بعد اقتداء المسبوق فتحصل له الجمعة بأنه فى الجمعة تردد فى كونها تكون جمعة أو ظهرا مع جزمه بالنية ، وما هنا تردد فى أنها منعقدة أو باطلة فضرّ . وبقى أيضا مالو قارن المأموم الإمام فى بعض أفعال الصلاة أو كلها هل يضرّ ذلك أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأن الجماعة فى الكل حاصلة حقيقة وفضلها حاصل فى الصلاة فى الجملة على ما اعتمده الشارح وإن فاتته الفضيلة فيما قارن فيه فقط . وعبارة حج : لكن يؤخذ مما مرّ عن الزركشى فى مسئلة المفارقة أن العبرة فى ذلك بتحرّمها وإن انتفى الثواب بعد ذلك من حيث الجماعة لنحو انفراد عن الصفّ أو مقارنة أفعال الإمام اه . وسئلت أيضا عما لو أحرم خلف الإمام بعيدا عن الصفّ فهل تسن له الإعادة منفردا لكراهة فعل ذلك ؟ فأجبت عن ذلك : بأنه لا وجه للإعادة لأنه ليس كل صلاة مكروهة تطلب إعادتها ، وإعادة الصلاة فى الحمام إنما هو لقول الإمام أحمد ببطلانها لالمجرد كونها مكروهة . وأما لو أحرم مريد الإعادة منفردا عن الصف ابتداء واستمرّ إلى آخرها وقلنا بأن ذلك مانع من حصول فضيلة الجماعة فهل تصح الإعادة أولا ويكفى مجرد حصول الجماعة ؟ فيه نظر . والقياس عدم الصحة لانتفاء الفضيلة فيها . ويفرق بين هذه وما ذكر عن حج بأن تلك حصل فيها فضيلة التحرم وعرضت الكراهة بعد ذلك فأسقطت الفضيلة فى بعضها وهذه لم يحصل فيها فضيلة أصلا . وفى كلام سم على حج : أن قضية اشتراط الجماعة فيها إلى آخرها أنه لو وافق الإمام من أوّلها لكن تأخر سلامه عن سلام الإمام بحيث عدّ منقطعا عنه بطلت ، وأنه لو رأى جماعة

فإنها فيها بمنزلة الطهارة ، وخرج بقولنا مكتوبة : أى على الأعيان المنذورة فلا تسن إعادتها بل لاتنعقد ، وصلاة الجنازة لأنها لايتنفل بها كما يأتى ، فإن أعادها صحت ووقعت نفلا ، وهذه خرجت عن سنن القياس فلا يقاس عليها ، لكن الأوجه أنماتستحب فيه الجماعة من النفل كالفرض فى سن الإعادة ودخل فى المكتوبة الجمعة فتسن إعادتها عند جواز تعددها أو سفره لبلد أخرى رآهم لم يصلوها خلافا لمن منع ذلك كالأذرعى ، ولو صلى معذور الظهر ثم أدرك الجمعة أو معذورين يصلون الظهر سن له الإعادة كما شمله كلامهم وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، ولو قصر مسافر ثم أقام ووجد جماعة فى تلك المقصورة استحب له إعادتها معهم وإن كان يتم ، ومحل سن الإعادة لمن لو اقتصر على الأول أجزأته ، فلو تيمم لنحو برد لم تسن له الإعادة كذا قيل ، والأوجه خلافه لجواز تنفله ، وقد تستحب الإعادة منفردا زيادة على مامر فيما لو تلبس بفرض الوقت ثم ذكر أن عليه فائتة فإنه يتم صلاته ثم

وشك هل هم فى الركعة الأولى أو فيما بعدها امتنعت الإعادة معهم مر (قوله على الأعيان) وكذا لو نذر صلاة الضحى مثلا (قوله بل لاتنعقد) أى من العالم سم . وعبارة حج : ويسن للمصلى فرضا مؤداة غير المنذورة لما مرّ فيها وغير صلاة الخوف أو شدته على الأوجه لأنه احتمل المبطل فيها للحاجة فلا يكرر ، فجعل المنذورة وما بعدها مستثناة من كلام المصنف والشارح لما عبر بالمكتوبة جعل المنذورة فيها خارجة (قوله فإن أعادها صحت) أى ولو مرّات كثيرة . وعبارة حج : وكأن وجه خروجها عن نظائرها أن العبادة إذا لم تطلب لاتنعقد التوسعة فى حصول نفع الميت لاحتياجه له أكثر من غيره (قوله أن ماتستحبّ فيه الجماعة من النفل كالفرض) اعتمده حج ، وقد يدخل فيه وتر رمضان ، وعليه فقولهم لاوتران فى ليلة محله فى غير ذلك فليحرر ، لكن قال مر : لاتعاد لحديث « لاوتران » وهو خاص فيقدم على عموم خبر الإعادة اه . وأقول : بل بينهما عموم من وجه وتعارض فى إعادة الوتر فتأمله اه سم على منهج (قوله عند جواز تعددها) خرج به ما لو لم تتعدد بأن لم يكن فى البلد إلا جمعة واحدة فلا تصح إعادتها لاظهرا ولا جمعة حيث صحت الأولى ، بخلاف ما لو اشتملت على خلل يقتضى فسادها وتعذرت إعادتها جمعة فيجب فعل الظهر وليس بإعادة المعنى الذى الكلام فيه ، ومحل كونها لاتعاد جمعة إذا لم ينتقل لمحل آخر وأدرك الجمعة تقام فيه . وأما كونها لاتعاد ظهرا فهو على إطلاقه ، كما يصرح بما ذكر قول شارح الإرشاد ، ودخل فى المكتوبة الجمعة فتسن خلافا للأذرعى ومن تبعه إعادتها عند جواز التعدد أو سفره لبلد آخر رآهم يصلونها ، ولو صلى معذور الظهر ثم أدرك الجمعة أو معذورين يصلون الظهر سنت الإعادة فيهما ولا تجوز إعادة الجمعة ظهرا وكذا عكسه لغير المعذور انتهى رحمه الله . قال فى فتاويه الكبرى : وجه المنع أن الإعادة إنما ندبت لتحصيل كمال فى فريضة الوقت يقينا إن صلى منفردا ، أو ظنا أو رجاء إن صلاها جماعة ، ولو بجماعة أكمل ظهرا ، ومن صلى الجمعة كانت هى فرض وقته فإعادته الظهر لاترجع بكمال على الجمعة التى هى فرض وقته أصلا ، فلما لم يكن فى إعادة الظهر كمال يرجع بفرض الوقت امتنعت إعادة الظهر لأنها عبث ، والعبادات يقتصر فيها على محل ورودها أوماهو فى معناه من كل وجه اه (قوله وأفتى به الوالد) أى خلافا للأذرعى اه حج (قوله ولو قصر مسافر ثم أقام) وكذا لو لم يقم فتجوز إعادتها معهم تامة لوجوب الإتمام عليه حيث اقتدى بمتم (قوله ووجد جماعة فى تلك المقصورة) أى يريدون فعلها تامة مثلها (قوله وإن كان يتم الخ) وفى نسخة بعد قوله معهم إن قلنا بأن الجماعة ليست شرطا فى جميعها وإلا امتنع فعلها معهم اه . وقوله وإلا امتنع الخ يرد عليه أنه لايلزم ذلك لجواز أن يفعلها بعد الإقامة خلف متم (قوله وقد تستحبّ الإعادة الخ) هذا مستفاد من عموم مامر فى قوله ومنه جريان خلاف فى بطلانها (قوله ثم ذكر الخ) قضيته أنه لاتسن له الإعادة إذا أحرم

(قوله وقد تستحب الإعادة منفردا زيادة على مامر) ليس هذا مأخوذا من قوله المارّ ، وأنه لو أعادها منفردا

يصلى الفائتة ، ويستحب إعادة الحاضرة كما قاله القاضي الحسين خروجا من الخلاف (وفرضه) فى الصورتين (الأولى فى الجديد) للخبر المارّ « فإنها لكما نافلة » ولسقوط الخطاب بها ، فلو تذكر خللا فى الأولى لم تكفه الثانية. نعم لو نسى أنه صلى الأولى فصلاها مع جماعة فبان فساد الأولى أجزأته الثانية لأنه نوى الفرض حقيقة بخلافه ثم والقديم ونص عليه فى الإملاء أيضا أن الفرض إحداهما يحتسب الله تعالى ماشاء منهما ، وقيل الفرض كلاهما ، والأولى مسقطة للحرج لا مانعة من وقوع الثانية فرضا كصلاة الجنازة لو صلاها جمع مثلا سقط الحرج عن الباقين فلو صلاها طائفة أخرى وقعت الثانية فرضا ، وهكذا فروض الكفايات كلها . وقيل الفرض أكملهما ومحل كون فرضه الأولى حيث أغنت عن القضاء وإلا ففرضه الثانية المغنية عنه على المذهب (والأصح) على الجديد (أن

بالحاضرة عالما بأن عليه فائتة ولعله غير مراد ، بل استحباب الإعادة فى هذه أولى من تلك لتقصيره بتقديم الحاضرة (قوله وفرضه الأولى فى الجديد) وقيل فرضه فى حق المنفرد الثانية اهـ أسنوى ، ولعل حكمة ترك الشارح لهذا الوجه أنه يستفاد من قوله وقيل الفرض كلاهما (قوله أن الفرض إحداهما) يؤخذ منه استحباب إعادة الرواتب البعدية لاحتمال أن لاتكون الأولى فرضا . وعبارة سم على حج نصها : فرع : هل تسن إعادة الرواتب : أى فرادى . أما القبلية فلا يتجه إلا عدم إعادتها لأنها واقعة فى محلها سواء قلنا الفرض الأولى أو الثانية أو إحداهما لابعينها يحتسب الله ماشاء منهما . وأما البعدية فيحتمل سن إعادتها مراعاة للقول الثالث لجواز أن يحتسب الله له الثانية فيكون مافعله بعد الأولى واقعا قبل الثانية فلا تكون بعدية لها اهـ . وعبارته على منهج : فرع : الظاهر وفاقا مر أنه لايستحب إعادة رواتب المعادة معها لأنها لاتطلب الجماعة فى الرواتب وإنما يعاد ماتطلب فيه الجماعة فليتأمل : أى كما يؤخذ مما مرّ اهـ . والأقرب ماقاله على حج لأنه حيث كانت الإعادة لاحتمال أن الثانية فرضه كان وجه الإعادة احتمال كون الأولى وقعت نفلا مطلقا لفعلها قبل دخول وقتها .

[تنبيه] أفتى شيخنا الشهاب الرملى بأن شرط صحة المعادة وقوعها فى جماعة من أوّلها إلى آخرها : أى بأن يدرك ركوع الأولى ، وإن تباطأ قصدا فلا يكفى وقوع بعضها فى جماعة حتى لو أخرج نفسه فيها من القدوة أو سبقه الإمام ببعض الركعات لم تصح . وقضية ذلك أنه لو وافق الإمام من أوّلها لكن تأخر سلامه عن سلام الإمام بحيث عدّ منقطعا عنه بطلت ، وأنه لو رأى جماعة وشك هل هم فى الركعة الأولى أو فيما بعدها امتنعت الإعادة معهم مر . وكلام الشارح مصرح بخلاف ذلك كله ، وعليه غيره من مشايخنا أيضا ، وعلى الأوّل فلو لحق الإمام سهو فسلم ولم يسجد فيتجه أن للمأموم المعيد أن يسجد إذا لم يتأخر كثيرا بحيث يعدّ منقطعا عنه مر ، ولو شك المعيد فى ترك ركن فهل تبطل صلاته بمجرد الشك لأنه يحتاج للانفراد بركعة بعد سلام الإمام والانفراد فى المعادة ممتنع أو لاتبطل بمجرد ذلك لاحتمال أن يتذكر قبل سلام الإمام عدم ترك شىء ؟ فيه نظر ، والثانى أقرب مر اهـ سم على حج . وقوله امتنعت الإعادة معهم : أى وإن تبين أنه فى الركعة الأولى ، وقوله إن للمأموم الخ قد يخالفه ظاهر قول الشارح هنا إن الجماعة فى المعادة كالطهارة فإن قضية التشبيه أن الانفراد فى أى جزء وإن قلّ يضر كما أن الحدث يبطل الصلاة وإن قل ، وقد تقدم أنه يمكن الفرق بأن زمانه لما عدمن توابع الصلاة لم يضرّ (قوله يحتسب الله تعالى ماشاء)

لم تنعقد إلا لسبب كأن كان فى صلاته الأولى خلل ، ومنه جريان خلاف الخ ، خلافا لما فى حاشية الشيخ لأن ذاك فى الانعقاد وعدمه وهذا فى السن وعدمه

ينوى بالثانية الفرض) صورة حتى لاتكون نفلا مبتدأ ، أو ماهو صورة فرض على المكلف فى الجملة لا عليه هو ، فإنه إنما طلب منه إعادتها ليحصل له ثواب الجماعة فى فرضه ولا يحصل من غير نية الفرض ، ولأن حقيقة الإعادة إيجاد الشيء ثانيا بصفته الأولى ، وما تقرر من وجوب نية الفرضية هو المعتمد وإن رجح فى الروضة ما اختاره الإمام من عدم وجوبها وأنه تكفى نية الظهر مثلا ، على أنه اعترض بأنه ليس وجها فضلا عن كونه معتمدا . أما إذا نوى حقيقة الفرض فتبطل صلاته لتلاعبه ، ويجب فى هذه المعادة القيام ، ويحرم قطعها كما علم مما مر لأنهم أثبتوا لها أحكام الفرض لكونها على صورته (ولا رخصة فى تركها) أى الجماعة (وإن قلنا) إنها (سنة) لتأكدها (إلا لعذر) فلا ترد شهادة المداوم على تركها لعذر بخلاف المداوم عليه بغير عذر ، وإذا أمر الإمام الناس بالجماعة وجبت إلا عند قيام الرخصة فلا تجب عليهم طاعته لقيام العذر ، والأصل فى ذلك خبر « من سمع النداء فلم يأته لا صلاة له » أى كاملة إلا من عذر . والرخصة بسكون الخاء ويجوز ضمها لغة : التيسير والتسهيل ، واصطلاحا : الحكم الثابت على خلاف الدليل لعذر (عام كمطر) وثلج وبرد يبل كل منها ثوبه ، أو كان نحو البرد كبارا يؤذى ليلا ونهارا لما صح عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال لما مطروا فى سفر : « ليصل من شاء فى رحله » ولأن الغالب فيه النجاسة أو القذارة . أما إذا لم يتأذ بذلك لقلته أو كن ولم يخف تقطيرا من سقوفه كما نقله فى الكفاية عن القاضى لأن الغالب فيها النجاسة فلا يكون عذرا (أو ريح عاصف) أى شديد أو ريح بارد أو ظلمة شديدة (بالليل) أو وقت الصبح كما بحثه الأسنوى لأن المشقة فيه أشد منها فى المغرب ، بخلاف النهار والريح مؤنثة (وكذا وحل)

أى يقبل ماشاء الخ (قوله صورة) أى لا الحقيقى (قوله أما إذا نوى حقيقة الفرض) أى أو أطلق أخذا من قوله قبل صورة أوماهو فرض على الخ ، لكن فى سم على منهج مانصه : فرع : المتجه وفاقا لشيخنا طب و مر أنه إذا أطلق نية الفرضية فى المعادة لم يضر وإن لم يلاحظ كونها فرضا على المكلف أو فرضا فى الجملة (قوله فلا ترد شهادة المداوم على تركها) المتبادر من هذه العبارة المواظبة على تركها فى جميع الفرائض ، فلا ترد بالمواظبة على تركها فى البعض ، ويحتمل خلافه وهو الأقرب لأن فى تركه للبعض تهاونا بالمطلوب منه ، ولعل المراد بعدم المواظبة عدمها عرفا بحيث يعد غير معتن بالجماعة (قوله لقيام العذر) ظاهره وإن علم به وأمرهم بالحضور معه ، ويحتمل أنه أمرهم بالجماعة أمرا مطلقا ثم عرض لهم العذر فلا يجب عليهم الحضور لحمل أمره على غير أوقات العذر (قوله ويجوز ضمها) زاد الشيخ عميرة : وأما بالفتح فهو الشخص المترخص كثيرا كما فى ضحكة فإنه الذى يضحك كثيرا (قوله والتسهيل) عطف تفسير (قوله واصطلاحا) ويعبر عنها أيضا بأنها هى الحكم المتغير إليه السهل لعذر مع قيام السبب للحكم الأصلى (قوله على خلاف الدليل) دخل فيه مالم يسبق امتناعه بل ورد ابتداء على خلاف مايقتضيه الدليل كالسلم ، فإن مقتضى اشتماله على الغرر عدم جوازه فجوازه على خلاف الدليل (قوله ليلا ونهارا) راجع لقول المصنف كمطر ومابعده (قوله قال لما مطروا الخ) فى الاستدلال به شيء لما تقدم من أن الجماعة لاتجب على المسافرين لكنها تسن ، فلعل الاستدلال به على كونه عذرا فى الجملة (قوله ولأن الغالب فيه النجاسة) أى إذا كان على وجه يؤدى إلى اختلاطه بنجس (قوله فلا يكون عذرا) جواب أما ، وقوله لأن الغالب النجاسة علة لمفهوم قوله ولم يخف تقطيرا وكأنه قال : أما إذا خاف تقطيرا فهو عذر (قوله والريح مؤنثة) قضية تعبير

(قوله الحكم الثابت على خلاف الدليل لعذر) يرد عليه أمور لاتخفى تعلم من عرضه على حد الرخصة المشهور وهو قول جمع الجوامع : والحكم الشرعى إن تغير لسهولة لعذر مع قيام السبب للحكم الأصلى فرخصة لانطيل بذكرها

بفتح الحاء وإسكانها لغة رديئة (شديد على الصحيح) ليلا كان أو نهارا كالمطر بل هو أشق غالبا بخلاف الخفيف منه . والثانى لا لإمكان الاحتراز عنه بالنعال ونحوها . والشديد : مالا يؤمن معه التلويث كما صرّح به جماعة وجزم به فى الكفاية ، وإن يكن الوحل متفاحشا كما قاله الإمام ، وقد حذف فى شرح المهذب . والتحقيق : التقييد بالشديد ومقتضاه عدم الفرق بينه وبين الخفيف . قال الأذرعى : وهو الصحيح ، والأحاديث دالة عليه ، وجرى ابن المقرى فى روضه تبعا لأصله على التقييد وهو الأوجه . ومثل الوحل فيما ذكر كثرة وقوع البرد أو الثلج على الأرض بحيث يشق المشى على ذلك كمشقته فى الوحل . وأما حديث ابن حبان « أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم لما أصابهم مطر لم يبل أسفل نعالهم أن ينادى بصلاتهم فى رحالهم » فمفروض فى المطر وكلامنا هنا فى وحل من غير مطر (أو خاص كمرض) مشقته كمشقة المطر بل يشغله عن الخشوع فى الصلاة وإن لم يبلغ حدا يسقط القيام فى الفرض للحرج وقياسا على المطر . أما الخفيف كصداع يسير وحمى خفيفة فليس بعذر لأنه لا يسمى مرضا (وحرّ) وإن لم يكن وقت الظهر كما شمله إطلاقه تبعا لأصله وجرى عليه فى التحقيق ، وتقييده بوقت الظهر فى المجموع والروضة وأصلها جرى على الغالب ولا فرق بين أن يجد ظلا يمشى فيه أولا ، وبه فارق مسئلة الإبراد المتقدمة خلافا

المصنف بعاصف جواز التذكير أيضا ويدل له قوله تعالى ـ جاءتها ريح عاصف ـ وعبارة المحلى : بعد ريح شديدة قال عميرة : أفاد بقوله شديدة أن الريح مؤنثة وهو كذلك ، وإنما قال عاصف نظرا للفظ اهـ . وفى المصباح : والريح مؤنثة على الأكثر فيقال هى الريح ، وقد تذكر على معنى الهواء فيقال هو الريح وهبّ الريح نقله أبو زيد اهـ (قوله والشديد مالا يؤمن معه التلويث كما صرّح به جماعة) أى لأسفل الرجل ، بخلاف الخفيف وهو مالا يلوث ذلك ، وعلى هذا فقلّ أن توجد صورة لا يكون الوحل فيها شديدا (قوله على التقييد) أى بالتشديد (قوله يسقط القيام) تقدم فى كلامه أن ما أذهب الخشوع مسقط لوجوب القيام ، إلا أن يقال : ماذكره هناك محمول على مشقة قوية لا يحصل معها شىء من الخشوع أصلا ، وما هنا محمول على مايذهب كمال الخشوع فإنه لا يسقط الجماعة (قوله تبعا لأصله) أى المحرّر (قوله ولا فرق بين أن يجد ظلا يمشى فيه أولا) عبارة سم على منهج قوله : وشدة حرّ : أى ولم يجد كنا يمشى فيه يقيه الحرّ كما هو ظاهر . وقد يقال : لامنافاة بينه وبين ماذكره الشارح بحمل كلام الشارح على ظل لا يمنع من إدراك أثر الحرّ ، وكلام سم على خلافه ، وعبارته على حج : قوله وإن وجد

(قوله التلويث) أى لنحو ملبوسه كما هو ظاهر لا لنحو أسفل الرجل وما فى حاشية الشيخ من تفسيره بذلك لايخفى بعده خصوصا مع وصفه بالشدة ومقابلته بالتفاحش ، على أنه يلزم عليه أن لا يتحقق خفيف إذ كل وحل يلوّث أسفل الرجل (قوله مشقته كمشقة المطر) عبارة التحفة مشقته كمشقة المشى فى المطر (قوله بل يشغله عن الخشوع فى الصلاة) لم يتقدم مثله فى المطر المشبه به حتى تتأتى هذه الإحالة على أن الكلام فى المرض كما هو ظاهر ، والشاقّ إنما هو المشى معه لحل الجماعة كنظائره لا فى الصلاة معه ، إلا أن يقال : هذا ضابط للمرض الذى يسقط عنه المشى لحل الجماعة بأن يكون بحيث لو صلى معه شغله عن الخشوع ، لكن يرد عليه أنه حينئذ يسقط القيام فى الصلاة فلا يصح قوله وإن لم يبلغ الخ . وقد يجاب بأن الذى يشغل عن الخشوع غير الذى يذهب الخشوع ، والمسقط للقيام إنما هو الثانى دون الأوّل . وقد يجاب عن أصل العلاوة بأن مراده أنه يبقى معه أثر المشى فى هذا إلى أن يشغله عن الخشوع فى الصلاة ، وإن لم تبلغ الخ بالنظر لذاته قبل المشى ، وهذه العبارة التى ذكرها الشارح عبارة الإمداد (قوله وبه فارق مسئلة الإبراد) مراده أنه علم بما ذكر أن حكم

بالجمع توهموا اتحادهما (وبرد) ليلا ونهارا (شديدين) بخلاف الخفيف منهما ، ولا فرق بين أن يكونا مألوفين فى ذلك المحل أولا خلافا للأذرعى ، إذ المدار على مايحصل به التأذى والمشقة فحيث وجدكان عذرا وإلا فلا ، وماذكره المصنف هنا من كونهما من الخاص تبع فيه المحرر وعدّهما فى الروضة كالشرح من العام ؛ ولا تعارض بينهما كما أشار إليه الشارح ، فالأوّل محمول على ما إذا أحسّ بهما ضعيف الخلقة دون قويها فيكونان من الخاص ، والثانى على ماإذا أحس بهما قويها فيحس بهما ضعيفها من باب أولى فيكونان من العام (وجوع وعطش ظاهرين) أى شديدين والمأكول والمشروب حاضرا ، وقرب حضوره كما قاله ابن الرفعة تبعا لابن يونس وكان تائقا لذلك ، وقول الأسنوى فى المهمات : الظاهر الاكتفاء بالتوقان وإن لم يكن به جوع ولا عطش ، فإن كثيرا من الفواكه والمشارب اللذيذة تتوق النفس إليها عند حضورها بلا جوع ولا عطش مردود كما قاله الشيخ بأنه يبعد مفارقتهما للتوقان ، إذ التوقان إلى الشىء الاشتياق له لا الشوق ، فشهوة النفس لهذه المذكورات بدونهما لاتسمى توقانا وإنما تسماه إذا كانت بهما بل لشدتهما ، وما قاله جمع متأخرون من أن شدة أحدهما كافية وإن لم يحضر ذلك ولا قرب حضوره ردّ بأنه مخالف للأخبار كخبر « إذا حضر العشاء وأقيمت الصلاة فابدءوا بالعشاء » وخبر « لاصلاة بحضرة طعام » ويمكن حمل كلام هؤلاء على ما إذا اختلّ أصل خشوعه لشدة جوعه أو عطشه لأنه حينئذ شبيه بمدافعة الحدث ، بل أولى من المطر ونحوه مما مرّ ، إذ مشقة هذا أكثر ولأنها ملازمة فى الصلاة بخلاف ذلك ، وحمل كلام الأصحاب على عدم اختلال خشوعه إلا بحضرة ذلك أو قرب حضوره ، فيبدأ حينئذ بما يكسر شهوته من أكل لقم فى الجوع ، وتصويب المصنف الشبع وإن كان ظاهرا من حيث المعنى إلا أن الأصحاب على خلافه . نعم يمكن حمل كلامهم على ما إذا وثق من نفسه بعدم التطلع بعد أكل ماذكر ، وكلامه على خلافه ويدل له قولهم

ظلا يمشى فيه . أقول : لايخفى على متأمّل أن هذا الكلام مما لاوجه له ، وذلك أن من البديهى أن الحرّ إنما يكون عذرا إذا حصل به التأذى ، فإذا وجد ظلا يمشى فيه ، فإن كان ذلك الظل دافعا للتأذى بالحرّ فلا وجه حينئذ لكون الحرّ عذرا ، وإن لم يكن دافعا لذلك كان مقتضيا للإبراد أيضا ، ولا يصح الفرق حينئذ بين البابين ، إذ ليس المدار فيهما إلا على حصول التأذى بالحرّ ، وإنما الوجه فى مفارقة ماهنا للإبراد أن ماهنا مصوّر بما إذا ترك الإمام الإبراد وأقام الجماعة فى أوّل الوقت فيعذر من تخلف عنه لعذر الحرّ . فالحاصل أنه يطلب الإبراد بالظهر فى الحرّ بشرطه ، فإن خالفوا وأقاموا الجماعة أوّل الوقت عذر من تخلف لعذر الحرّ فتأمله اه ، لكن هذا قد يخالفه قول الشارح : وإن لم يكن وقت الظهر الخ (قوله والمشقة) عطف سبب على مسبب (قوله والمشروب حاضر) أى ويشترط أن يكون حلالا ، فلو كان حراما حرم عليه تناوله ، ومحله إذا كان يترقب حلالا ، فلو لم يترقبه كان كالمضطر (قوله يبعد مفارقتهما) أى الجوع والعطش (قوله الاشتياق له لا الشوق) الذى فى المختار التسوية بين الشوق والاشتياق . قال : الشوق والاشتياق نزاع النفس إلى الشىء اه . إلا أن يقال : إن النزاع مقول بالتشكيك ، فهو إذا عبر عنه بالاشتياق أقوى منه إذا عبر عنه بالشوق وعليه فالتسوية بينهما بالنظر لأصل المعنى لا المراد منهما وعبارة حج عبر آخرون بالتوقان إليه ، ولا تنافى لأن المراد به شدة الشوق لا أصله وهو مساو لشدة أحد ذينك اه (قوله إلا أن الأصحاب على خلافه)

ماهنا مغاير لحكم الإبراد ، إلا أن ماذكر وجه المفارقة وإن أوهمته العبارة كما هو ظاهر (قوله وكان تائقا لذلك) كأنه احترز به عن طعام لم تتق نفسه إليه وإن كان به شدة الجوع كأن تكون نفسه تنفر منه فلا يستغنى عنه بوصف الجوع بالشدة (قوله وثق من نفسه بعدم التطلع) أى الذى معه توقان بدليل قوله الآتى وأفهم تعبيره بالشدة الخ

تكره الصلاة فى كل حالة تنافى خشوعه . فالحاصل أنه متى لم تطلب الصلاة فالجماعة أولى ، ويأتى على المشروب كاللبن لكونه مما يؤتى عليه مرة واحدة ، وأفهم تعبيره بالشدة أن السقوط بهما وبما قبلهما لايتوقف على زواله بالكلية بل يكفى أن يصير إلى حالة لايكون ذلك عذرا فى الابتداء كأن يخف (ومدافعة حدث) من بول أو غائط أو ريح لم يتمكن من تفريغ نفسه والتطهر قبل فوت الجماعة لكون الصلاة حينئذ مكروهة . والأصل فى ذلك خبر مسلم « لاصلاة بحضرة طعام ولا هو يدافعه الأخبثان » ومحل ماذكر فى هذه المذكورات عند اتساع الوقت ، فإن خشى بتخلفه لما ذكر فوت الوقت ولم يخش من كتم حدثه ونحوه ضررا كما بحثه الأذرعى وغيره وهو متجه صلى وجوبا مع مدافعة ذلك من غير كراهة محافظة على حرمة الوقت . والسنة أن يتخلف عن الجماعة ليفرغ نفسه لما مرّ من كراهة الصلاة مع ذلك وإن خاف فوت الجماعة لو فرغ نفسه كما صرح به جماعة ، والأوجه أنه لو حدث له الحقن فى صلاته حرم عليه قطعها إن كان فرضا إلا إن اشتد الحال وخاف ضررا (وخوف ظالم) مضاف لمفعوله (على) معصوم من (نفس) أو عضو أو منفعة (أو مال) أو عرض أو حق له ولو اختصاصا فيما يظهر له أو لغيره وإن لم يلزمه الذبّ عنه فى الأوجه خلافا لمن قيد به وذكر ظالم مثال لاقيد ، إذ الخوف على نحو خبزه فى تنور عذر أيضا ، ومحل ذلك كما قاله الزركشى مالم يقصد بذلك إسقاط الجماعة وإلا فلا يكون عذرا . نعم إن خاف تلفه سقطت عنه حينئذ كما هو ظاهر للنهى عن إضاعة المال ، وكذا فى أكل ماله ريح كريه بقصد الإسقاط فيأثم بعدم حضور الجمعة لوجوبه عليه حينئذ ولو مع ريح المتن ، لكن يندب له السعى فى إزالته عند تمكنه منها كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، وأفتى أيضا بأنه تسقط الجمعة عن أهل محل عمهم عذر كمطر ، أما خوف غير ظالم كذى حق وجب عليه دفعه فورا فيلزمه الحضور وتوفيته ، ومثل خوفه على نحو خبزه خوفه عدم نبات بذره أو ضعفه أو أكل نحو جراد له أو اشتغل بالجماعة ، ولو خاف من حضورها فوات تحصيل تملك مال فالأوجه

هذا معتمد سم على منهج عن الشارح (قوله ينافى خشوعه) ومنه مالو تاقت نفسه للجماع بحيث يذهب خشوعه لو صلى بدونه (قوله ضررا) أى يبيح التيمم (قوله وخاف ضررا) أى يبيح التيمم أيضا فله القطع بل قد يجب (قوله إذ الخوف الخ) أى سواء خاف تلفا أو عيبا فيه فلا ينافى الاستدراك الآتى (قوله ومحل ذلك) أى ماذكر فى الخبز ونحوه (قوله لكن يندب له السعى) ظاهره عدم الوجوب وإن علم تأذى الناس به اه سم على ابن حجر ، وهو قريب لأن ذلك مما اعتيد ومما يحتمل أذاه عادة (قوله أو أكل نحو جراد) من النحو

(قوله فالحاصل أنه متى لم تطلب الصلاة الخ) لايخفى أن معنى عدم طلب الصلاة لأجل الجوع المذكور أنه يقدم الأكل ثم يصلى ، والصورة أن الوقت باق فلا محذور فى التأخير هذا الزمن القصير ، وهذا بعينه موجود فيما نحن فيه مع زيادة فوت الجماعة فأين الأولوية بل أين المساواة (قوله أن السقوط بهما وبما قبلهما الخ) فى العبارة قلب وهى عبارة الإمداد ، والمقصود منها أن زوال العذر بهما وبما قبلهما لايتوقف على زواله بالكلية الخ (قوله مثال لاقيد) أى وإن خرج به مايأتى فهو مثال باعتبار قيد باعتبار (قوله إذ الخوف على نحو خبزه) أى ولو نحو تعيب بقرينة قوله فيما يأتى فى التعدى نعم إن خاف تلفه الخ (قوله فيأثم بعدم حضور الجمعة) أى وكذا الجماعة وإن توقفت عليه كما هو ظاهر ، وإنما فرضه فى الجمعة لتأتى ذلك فيها على الإطلاق ، وقد يستفاد من جعله الإثم بعدم الحضور أنه لايأثم بالأكل . وفى حواشى المنهج للشهاب سم نقلا عن الشارح التصريح بذلك فقال : إنه يكره من حيث كونه أكلا ، وإنما يحرم القصد . وعن الشهاب حج أن الأكل حرام (قوله كما أفتى به الوالد) يعنى بندب السعى فى إزالته ، وإلا ففرض فتياه فيما لو أكل ماذكر جاهلا بأنه يوم الجمعة وإن كان فيها وقفة تعلم

أنه إن احتاج إليه حالا كان عذرا وإلا فلا (و) خوف (ملازمة) أو حبس (غريم معسر) مصدر مضاف لفاعله فلا ينوّن غريم لأنه حينئذ الداين ومثله وكيله ، أو لمفعوله فينون لأنه حينئذ المدين ومحله إذا عسر عليه إثبات إعساره بخلاف الموسر بما عليه والمعسر القادر على الإثبات ببينة أو يمين ، ولو كان الحاكم لايسمع البينة إلا بعد حبسه فهى كالعدم كما بحثه الزركشى (و) خوف (عقوبة) تقبل العفو عنها كحد قذف وقود وتعذير لله أو لآدمى و (يرجى تركها) ولو على بعد ولو ببذل مال (إن تغيب أياما) يعنى زمنا يسكن فيه غضب المستحق ، أما حدّ الزنا والسرقة والشرب ونحوها من حدود الله تعالى فلا يعذر بالخوف منها إذا بلغت الإمام : أى وثبتت عنده لأنه لايرجو العفو عن ذلك فلا رخصة به بل يحرم التغيب عنه لعدم فائدته ، وله التغيب عن الشهود لئلا يرفعوا أمره إلى الإمام ، وإنما جاز تغيب من عليه قود مع أن موجبه كبيرة ، والتخفيف ينافيه لأن العفو مندوب إليه والتغيب طريقه ، وعلم مما قررناه أن مراد المصنف بأياما مادام يرجو العفو ولو على بعد أنه لو كان القصاص لصبىّ وحصل رجاؤه لقرب بلوغه مثلا فالحكم كذلك ، فقد يرفع أمره لمن يرى الاختصاص للولى أو لمن يحبسه خشية من هربه إلى البلوغ فلا يمكنه التغيب (وعرى) بأن لم يجد مايليق به لبسه وإن وجد ساتر عورته كفقد عمامة أو قباء لأن عليه مشقة فى خروجه

الحمام والعصافير ونحوهما (قوله كحدّ قذف الخ) أى كأن رأى الإمام المصلحة فى تركه فإنه يجوز له العفو عنه حينئذ (قوله لقرب بلوغه) انظر ماضابط القرب ، بل قضية قوله ولو على بعد عدم اشتراط القرب (قوله وعرى) يقال فرس عرى : أى لاشىء عليه ، ويقال أيضا عرى من ثيابه إذا تعرى كعمى يعرى عريا بضم العين وكسر الراء وتشديد الياء ذكره الجوهرى . قال الأسنوى : فيجوز قراءة الكتاب بالوجهين انتهى عميرة

بالوقوف عليها (قوله والمعسر القادر) المناسب والمعسر الذى لايتعسر عليه الإثبات (قوله أى وثبتت عنده) أى وطلب المستحق بالنسبة للسرقة (قوله أن مراد المصنف) بدل من ما ونائب فاعل علم قوله لو كان القصاص الخ ، لكن فى كون هذا هو الذى قرره نظر ظاهر لأن معنى قوله فيما مرّ ولو على بعد أنّ رجاء ترك المستحق مستبعد لضنته به وعدم سماحه به ، وليس المراد به البعد فى الزمان لأنه قدمه عليه ، فكان الأولى أن يقول : وعلم مما قررنا به كلام المصنف من أن مراده بأياما مطلق الزمان الصادق بالقليل والكثير ، ثم إن الذى علم مما تقرر كما عرفت عدم الفرق فى الرجاء بين طويل الزمان وقصيره ، وحينئذ فلا معنى للتقليد فى هذه المسئلة بقوله لقرب بلوغه لايقال : هو وإن قيد به لكن لم يرد حقيقة التقييد حيث أعقبه بقوله مثلا ليدخل ما إذا لم يقرب بلوغه . لأنا نقول : فأىّ معنى لذكره على أنه لايصح رجوعه لقوله لقرب بلوغه لإدخال ماذكر ، إذ لايقاس البعيد بالقريب لعدم الجامع ، وإنما هو راجع لقوله لصبىّ ليدخل من فى معناه كالمجنون كما هو ظاهر ، وأصل ذلك أن بعضهم قال : يستفاد من تقييد الشيخين بأياما أنه لو كان القود لصبىّ لم يجز التغييب لتوقف العفو على البلوغ فيؤدى إلى ترك الجمعة سنين ، فزيفه عليه الشهاب حج فى إمداده بأنه لايستفاد منه ذلك ، لأن مرادهما أنه يغيب مادام يرجو العفو ولو على بعد : أى وليس المراد ظاهر ما اقتضاه التعبير بأياما ، وعبارته أعنى الإمداد . وقيد الشيخان رجاء العفو بتغييبه أياما ولا يستفاد منه خلافا لبعضهم أن القود لو كان لصبىّ لم يجز التغييب لتوقف العفو على البلوغ فيؤدى إلى ترك الجمعة سنين ، وذلك لأن المراد أنه يغيب مادام يرجو العفو ولو على بعد ، فقد يرفع لمن يرى الاختصاص للولىّ ، والشارح رحمه الله تصرف فيها بما ترى مع زيادة قوله لقرب بلوغه إشارة إلى أن ما استفيد من كلام الشيخين مرادا لهما ، لكن بما لايلائمه ماقبله من قوله إن مراد المصنف بأياما الخ ، ولا مابعده من قوله فقد يرفع الخ .

كذلك ، بخلاف ما إذا وجد لائقا به بان اعتاده بحيث لا يختل به مروءته فيما يظهر ، والأوجه أن فقد ما يركبه لمن لا يليق به المشي كالعجز عن لباس لائق (وتأهب لسفر) مباح يريده (مع رفقة ترحل) قبل الجماعة ، ويخاف من التخلف لها على نفسه أو ماله أو كان يستوحش فقط للمشقة في تخلفه عنهم (وأكل ذي ريح كريه) كبصل أو ثوم أو كراث أو فجل نيء ، ومثله المطبوخ الباقي له ريح يؤذي ولو قل فيما يظهر وإن كان خلاف الغالب ، وقول الرافعي : يحتمل الريح الباقي بعد الطبخ محمول على ريح يسير لا يحصل منه أذى ، وذلك لما ورد عنه صلى الله عليه وسلم « من أكل بصلا أو ثوما أو كراثا فلا يقربن مسجدنا » وفي رواية « المساجد ، فإن الملائكة تتأذى مما يتأذى منه بنو آدم » كما رواه البخاري . قال جابر : يعني ما أراه إلا نيئه وزاد الطبري : أو فجلا . ومثل ذلك من بثيابه أو بدنه ريح كريهة كدم فصد وقصاب وأرباب الحرف الخبيثة وذي البخر والصنان المستحكم والجراحات المنتنة والمجذوم والأبرص ومن داوى جرحه بنحو ثوم لأن التأذي بذلك أكثر منه بأكل نحو الثوم ، ومن ثم نقل القاضي عياض عن العلماء منع الأجذم والأبرص من المسجد ومن صلاة الجمعة ومن اختلاطهما بالناس ، ومحل

(قوله والأوجه أن فقد ما يركبه الخ) ومثل فقده فقد ما يليق به ركوبه وظاهره وإن قربت المسافة جدا وهو ظاهر حيث عد إزراء به (قوله لسفر مباح) أي ولو سفر نزهة سم على ابن حجر ، ونقل شيخنا الزيادي التوقف فيه عن بعضهم واستظهره ، وتقدم نقل عبارته في أول الكتاب (قوله ريح كريه) قال حج لمن يظهر منه ريحه (قوله أو فجل) أي لمن يتجشى منه لا مطلقا صرح بذلك النووي تبعا للقاضي اهـ سم على عباب ، قال الشيخ حمدان بعد مثل ما ذكر : وهو ظاهر إذ لا كراهة لريحه إلا حينئذ اهـ (قوله فلا يقربن مسجدنا) ظاهره ولو كان محتاجا لأكله للجوع أو غيره . وفي صحيح البخاري ما نصه : باب ما جاء في الثوم النيء والبصل والكراث ، وقول النبي صلى الله عليه وسلم « ومن أكل البصل والثوم من الجوع أو غيره فلا يقربن مسجدنا » عن عبيد الله قال : حدثني نافع عن ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في غزوة خيبر « من أكل من هذه الشجرة : يعني الثوم ، فلا يقربن مسجدنا » إلى أن قال : زعم عطاء أن جابر بن عبد الله زعم أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « من أكل ثوما أو بصلا فليعتزلنا ، أو قال : فليعتزل مسجدنا ، أو ليقعد في بيته » انتهى عميرة . قال الأسنوي : مقتضى الحديث التحريم ، وبه قال ابن المنذر انتهى. قال الدميري : وحجة الجمهور حديث « كله فإني أناجي من لا تناجي » اهـ سم على منهج (قوله فإن الملائكة تتأذى الخ) قد يقتضي أن المراد بهم غير الكاتبين لأنهم لا يفارقونه . بقي أن الملائكة موجودون في غير المسجد أيضا فما وجه التقييد بالمسجد . وقد يجاب بأن المنع من غير المسجد تضييق لا يحتمل وما من محل إلا وتوجد الملائكة فيه ، وأيضا يمكن الملائكة البعد عنه في غير المسجد ، بخلاف المسجد فإنهم يحبون ملازمته فليتأمل . نعم موضع الجماعة خارج المسجد ينبغي أن حكمه حكم المسجد فليتأمل اهـ سم على حج . أقول : أو لشرف ملائكة المسجد على غيرهم كما قيل به في حكمة البصق على اليسار أن ذلك تعظيم ملك اليمين لكتابته الحسنات (قوله ريح كريهة الخ) ومن الريح الكريهة ريح الدخان المشهور الآن جعل الله عاقبته كأنه ما كان (قوله والصنان) بكسر الصاد . وعبارة القاموس : الصنن بالكسر بول الإبل وأول أيام العجوز وشبه السلة المطبقة يجعل فيها الخبز وبها ذفر الإبط كالصنان انتهى . وهي تقتضي أن الصنان يجوز فيه الكسر وهو الأصل ، والضم على ما هو مضبوط بالقلم به في القاموس والمصباح والصحاح ونهاية ابن الأثير (قوله منع الأجذم) يؤخذ منه جواز التعبير بالأجذم عن صاحب المرض المخصوص ، وبه صرح في القاموس ، لكن في الصحاح أنه يقال لمن به المرض

كون أكل مامرّ عذرا عند عسر زوال ريحه بغسل أو معالجة ، بخلاف ما إذا سهل من غير مشقة فلا يكون عذرا ولا يكره للمعذور دخول المسجد ولو مع الريح صرّح به ابن حبان ، بخلاف غيره فإنه يكره فى حقه كما فى آخر شروط الصلاة من الروضة خلافا لمن صرّح بحرمته ، هذا والأوجه كما يقتضيه إطلاقهم أعدم الفرق بين المعذور وغيره لوجود المعنى وهو التأذى ،ولا فرق فى ثبوت الكراهة بين كون المسجد خاليا أولا ، وهل يكره أكله خارج المسجد أو لا ؟ أفتى الوالد رحمه الله تعالى بكراهته نيئا كما جزم به فى الأنوار بل جعله أصلا مقيسا عليه حيث قال : وكره له يعنى النبىّ صلى الله عليه وسلم أكل الثوم والبصل والكراث وإن كان مطبوخا كما كره لنا نيئا انتهى . وظاهره أنه منقول المذهب إذ عادته غالبا فى غير ذلك عزوه إلى قائله وإن اعتمد ، وعلم مما تقرّر أن شرط إسقاط الجمعة والجماعة أن لايقصد بأكله الإسقاط وإن تعسر إزالته (وحضور) نحو (قريب) وصديق وزوجة وصهر ومملوك وأستاذ وعتيق ومعتق (محتضر) أى حضره الموت وإن كان له متعهد لما روى عن ابن عمر رضى الله عنهما أنه ترك الجمعة وحضر عند قريبه سعيد بن زيد أحد العشرة لما أخبر أن الموت نزل لأنه يشق عليه فراقه ويتألم لغيبته (أو) حضور (مريض بلا متعهد) له قريبا كان أو أجنبيا لئلا يضيع حيث خاف عليه ضررا ، أو له متعهد مشغول بشراء الأدوية مثلا فيكون كما لو لم يكن له متعهد (أو) حضور نحو قريب ممن له متعهد لكنه (يأنس به) أى بالحاضر لأن تأنيسه أهم ، وأشار المصنف أول الأعذار بالكاف فى كمطر إلى عدم انحصارها فيما ذكره ، فمنها أيضا نحو زلزلة وغلبة نعاس وسمن مفرط وسعى فى استرداد مال يرجو حصوله له أو لغيره وأعمى حيث لايجد قائدا ولو بأجرة مثل قدر عليها فاضلة عما يعتبر فى الفطرة ولا أثر لإحسانه المشى بالعصا إذ قد تحدث له وهدة يقع فيها وكونه منهما : أى بحيث يمنعه الهم من الخشوع والاشتغال بتجهيز ميت وحمله ودفنه ووجود من يؤذيه فى طريقه ولو بنحو شتم

مجذوم ولا يقال أجذم ، فإن الأجذم إنما يقال لمن قطعت يده (قوله فلا يكون عذرا) أى فيندب الحضور : أى إن قلنا إن حضور الجماعة سنة أو يجب : أى إن قلنا إن حضورها فرض وتسن إزالته (قوله بكراهته) وينبغى أن محل الكراهة مالم يحتج لأكله كفقد ما يأتدم به أو توقان نفسه إليه ، ويحمل عليه قوله صلى الله عليه وسلم « كله فإنى أناجى من لاتناجى » (قوله وإن كان مطبوخا) معتمد (قوله إذ عادته) أى صاحب الأنوار (قوله أن لايقصد بأكله الإسقاط) فى شرح العباب ، ومرّ آنفا أن من أكله بقصد الإسقاط كره له وحرم عليه فى يوم الجمعة ولم تسقط انتهى . وينبغى حرمته هنا أيضا إذا توقفت الجماعة المجزئة عليه انتهى . وقضية تعبيره بالقصد أنه لو لم يقصد الإسقاط لم يأثم وتسقط عنه وإن تعمد أكله وعلم أن الناس يتضرّرون به . وقوله ولم تسقط يقتضى وجوب الحضور وإن تأذى به الحاضرون . بقى أن مثل أكل ماذكر بقصد الإسقاط وضع قدره فى الفرن بقصد ذلك ، لكن لايجب الحضور مع تأديته لتلفه اه سم على حج (قوله وحضور قريب) ظاهره ولو غير محترم كزان محصن وقاطع طريق ، ونقل ذلك بالدرس عن فتاوى الشارح رحمه الله (قوله لأنه يشق عليه فراقه) أى المريض وجعله بعضهم لمن حضر ، قال : لأن المحتضر لايتأذى بغيبة أحد عنه لعدم تمييزه فى تلك الحالة ، وقد يمنع بأنه مادامت الروح باقية كان له شعور وإن لم يتمكن من النطق بما يريد (قوله ويتألم لغيبته) عميرة ، أحسن من هذا قول غيره لما فى ذلك من شغل القلب السالب للخشوع اه سم على منهج (قوله وهدة يقع فيها) أى أو غيرها مما يتضرر بالتعثر به كأثقال توضع فى طريقه ودوابّ توقف فيها اه سم على ابن حجر (قوله وحمله ودفنه) أى حيث

(قوله أو حضور مريض بلا متعهد) إنما قدر الشارح لفظ حضور دون لفظ قريب لكونه أفيد وإن كان المتن لايقبله فهو حمل معنى وإلا فالمتن مفروض فى القريب فى المسائل الثلاثة ليتأتى له العطف فى الثالثة (قوله له أو لغيره)

ما لم يمكن دفعه من غير مشقة ، ونحو النسيان والإكراه وتطويل الإمام على المشروع وتركه سنة مقصودة ، لأنه إذا عذر بهما فى الخروج من الجماعة ففى إسقاطها ابتداء أولى قاله الزركشى ، وكونه سريع القراءة والمأموم بطيئها أو ممن يكره الاقتداء به والاشتغال بالمسابقة والمناضلة وكونه يخشى الافتتان به لفرط جماله وهو أمرد ، وقياسه أن يخشى هو افتتانا ممن هو كذلك ، ثم هذه الأعذار تمنع الإثم والكراهة كما مر ، ولا تحصل فضيلة الجماعة كما فى المجموع ، واختار غيره ماعليه جمع متقدمون من حصولها إن قصدها لولا العذر ، والسبكى حصولها لمن كان ملازما لها ، ويدل عليه خبر البخارى ، وحمل بعضهم أيضا كلام المجموع على متعاطى السبب كأكل بصل أو ثوم وكون خبزه فى الفرن ، وكلام هؤلاء على غيره كمطر ومرض ، وجعل حصولها له كحصولها لمن حضرها لامن كل وجه بل فى أصلها لئلا ينافيه خبر الأعمى وهو جمع لا بأس به ، ثم هى إنما تمنع ذلك فيمن لايتأتى له إقامة الجماعة فى بيته وإلا فلا يسقط عنه طلبها لكراهة انفراده وإن حصل بغيره شعارها . واعلم أن الإمام تطلب فيه صفات بعضها واجب وبعضها مستحب ، كما سيأتى أن الواجب أن تكون صلاته صحيحة عند المقتدى مغنية عن القضاء وإلا فلا تصح القدوة . وقد شرع فى بيان ذلك فقال :

(فصل) فى صفة الأئمة ومتعلقاتها

(لايصح اقتداؤه بمن يعلم بطلان صلاته) كعلمه بكفره أو حدثه لتلاعبه (أو يعتقده) أى البطلان بأن يظنه ظنا غالبا وليس المراد به ما اصطلح عليه الأصوليون وهو الجازم المطابق لدليل (كمجتهدين اختلفا فى القبلة)

لم تقم مقامه (قوله أو ممن يكره الاقتداء به) تقدم أن الجماعة خلف من يكره الاقتداء به أفضل من الانفراد وعليه فينبغى أن لايكون ذلك عذرا (قوله ولا تحصل فضيلة الجماعة) معتمد .

(فصل) فى صفات الأئمة

(قوله فى صفات الأئمة) قد يتعين أن يكون الإنسان إماما ، ولا يجوز أن يكون مأموما كالأصم الأعمى الذى لايمكنه العلم بانتقالات غيره فإنه يصح أن يكون إماما ولايصح أن يكون مأموما مر اه سم على منهج (قوله ومتعلقاتها) أى متعلقات الصفات كوجوب الإعادة ومسئلة الأوانى (قوله أو حدثه) أى المتفق عليه أما المختلف فيه فسيأتى فى قوله ولو اقتدى الخ (قوله ظنا غالبا) كان التقييد بالغالب ليكون اعتقادا : أى بالمعنى الآتى وهو الظن القوى لكن لايبعد الاكتفاء بأصل الظن ، بل الوجه أن يراد بالاعتقاد هنا مايشمل أصل الظن بدليل المثال فإن الاجتهاد المذكور غالبا أو كثيرا إنما يحصل أصل الظن اه سم على ابن حجر . وقوله ليكون اعتقادا فيه نظر ، فإنه وإن أريد الظن الغالب لايكون اعتقادا لأخذهم فى مفهوم الاعتقاد الجزم ، فلو قال قيد به ليكون بيانا للمراد بالاعتقاد هنا كان أولى ه وقول سم : لايبعد الاكتفاء بأصل الظن : أى حيث كان مستند الدليل ، بخلاف ظن منشؤه غلبة النجاسة مثلا المعارضة بأصل الطهارة كأن توضأ إمامه من ماء قليل يغلب ولوغ الكلاب من مثله فلا التفات لهذا الظن استصحابا لأصل الطهارة (قوله وهو الجازم) أى التصديق الجازم (قوله المطابق) قيد به ليكون اعتقادا صحيحا ، وإلا فغير

وصف لمال (قوله واعلم أن الإمام تطلب فيه صفات إلى قوله أن الواجب إلى آخره) كذا فى نسخ الشارح ، ولعل قوله أن الواجب حرفه النساخ من قوله فمن الواجب ، وإلا فأصل العبارة للإمداد وهى كما ذكرت (قوله بأن يظنه ظنا غالبا وليس المراد الخ) ينافيه ماسيأتى له فى قوله وشمل قوله يعتقده الاعتقاد الجازم لدليل شرعى الخ ، فقوله وليس المراد به ما اصطلح عليه الأصوليون : أى فقط ، بل المراد هو والظن المذكور فهو مستعمل فى حقيقته ومجازه ، لكن ينافى هذا الحمل الحصر فى قوله بأن يظنه الخ فكان الأصوب خلاف هذا التعبير (قوله المطابق)

اجتهادا ولو مع التيامن والتياسر وإن اتحدت الجهة (أو) فى (إناءين) كماء طاهر ونجس وأدى اجتهاد كل لغير ما أدى إليه اجتهاد صاحبه فصلى كل لجهة ، أو توضأ من إناء فيمتنع على أحدهما أن يقتدى بالآخر لاعتقاده بطلان صلاته (فإن تعدد الطاهر) من الآنية كالمثال الآتى ولم يظن من حال غيره شيئا (فالأصح الصحة) أى صحة اقتداء بعضهم ببعض(مالم يتعين إناء الإمام للنجاسة) لما يأتى (فإن ظن) بالاجتهاد (طهارة إناء غيره) كإنائه (اقتدى به قطعا) جوازا لعدم تردده أو نجاسته لم يقتد به قطعا كما فى حق نفسه(فلو اشتبه خمسة) من الآنية (فيها) إناء (نجس على خمسة) من الناس واجتهد كل منهم (فظن كل طهارة إنائه) والإضافة هنا ليست للملك ، إذ لايشترط فى المجتهد فيه كونه مملوكا له وإنما هى للاختصاص (فتوضأ به) ولم يظن شيئا من أحوال الأربعة الباقية (وأم كل منهم) الباقين (فى صلاة) من الخمس مبتدئين بالصبح (فى الأصح) السابق فيما قبلها (يعيدون العشاء) لتعين النجاسة فى إمامها بزعمهم ، وإنما عولوا على التعيين بالزعم هنا مع كون الأمر منوطا بظن المبطل المعين ولم يوجد ، بخلاف المبهم لما مر من صحة الصلاة بالاجتهاد إلى جهات متعددة ، لأنه لما كان الأصل فى فعل المكلف صونه عن الإبطال

المطابق اعتقاد فاسد ، ومحل تسميته اعتقادا حيث قبل التغيير وإلا فهو علم (قوله اجتهادا) أى اختلف اجتهادهما فهو تمييز محول عن الفاعل (قوله أو توضأ) أى كل منهما (قوله من الآنية) جمع إناء . قال فى المصباح : الإناء والآنية الوعاء والأوعية وزنا ومعنى اه . وهو لف ونشر مرتب ، فالإناء مفرد كالوعاء ، والآنية جمع كالأوعية ، وأصل آنية أأنية قلبت الثانية ألفا لأنه متى اجتمع همزتان ثانيتهما ساكنة وجب إبدالها من جنس حركة ماقبلها (قوله ولم يظن من حال غيره) تقييد لمحل الخلاف كما سيأتى ولقوله الآتى إلا إمامها فيعيد المغرب (قوله من الآنية) جمع إناء وجمعها أوان كما فى مختار الصحاح (قوله كونه مملوكا له) ثم رأيت أكثر النسخ إناء وحينئذ لا إشكال اه ابن حجر (قوله وإنما هى للاختصاص) أى من حيث الاستعمال وهو من إفراد الإضافة لأدنى ملابسة وهى من المجاز الحكمى كما نقل عن السعد وأيده العصام فراجع الأطول (قوله ولم يظن شيئا من أحوال الأربعة) يؤخذ منه أنه لو زادت الأوانى على عدد المجتهدين كثلاث أوان مع مجتهدين كان فيها نجس بيقين واجتهد أحد المجتهدين فى أحدها فظن طهارته ولم يظن شيئا فى الباقى واجتهد الآخر فى الإناءين الباقيين فظن طهارة أحدهما صحة اقتداء الأول بالثانى لاحتمال أن يكون صادف الطاهر ، وعليه فلو جاء آخر واجتهد وأداه اجتهاده لطهارة الثالث بعد اقتدائه بالأول فليس لأحد المجتهدين المذكورين أن يقتدى بالثالث لانحصار النجاسة فى إنائه ، ولو كانوا خمسة والأوانى ستة كان الحكم كذلك ، فلكل من الخمسة أن يقتدى بالبقية وليس لواحد منهم أن يقتدى بمن تطهر من السادس لما مر (قوله مبتدئين بالصبح) قيد به لأجل قوله يعيدون العشاء (قوله فى الأصح) عبارة المحرر : فعلى الأصح قال الأسنوى وتبعه ابن النقيب : يجوز أن يكون مراده مراد المحرر ، ويجوز أن يكون عدوله إلى الفاء إشارة إلى أن هذا خلاف فى قدر المقضى مفرع على الأصح السابق . قال الأسنوى : ويرشد إلى الثانى إتيانه بالفاء فى قوله فلو اشتبه الخ انتهى فليتأمل انتهى عميرة وقوله عدوله إلى الفاء أولى منه عدوله إلى فى لأنها التى عدل إليها وهى مركبة من حرفين ، ومثل ذلك يعبر بلفظه على أن الفاء إنما يعبر بها عن الفاء التى هى اسم لحرف التهجى (قوله بخلاف المبهم) أى فليس الأمر منوطا به . وقوله لما مر علة لكون الأمر ليس منوطا بالمبطل المبهم

إنما هو قيد فى الاعتقاد الصحيح وإلا فالاعتقاد أعم من المطابق وغيره (قوله كما فى حق نفسه) أى كما يعلم بذلك طهارة ونجاسة فى حق نفسه : أى فيتطهر بالأول دون الثانى فهو راجع للمسئلتين (قوله فعل المكلف) وهو هنا

ما أمكن اضطررنا لأجل ذلك إلى اعتباره ، وهو يستلزم اعترافه ببطلان صلاة الأخير فكان مؤاخذا به بخلاف ما مر ثم ، فإن كل اجتهاد وقع صحيحا فلزمه أن يعمل بمقتضاه ولا مبالاة بوقوع مبطل غير معين (إلا إمامها فيعيد المغرب) لتعين النجاسة فى حقه ، ومرادهم بتعيين النجاسة عدم احتمال بقاء وجودها فى حق غيره . وضابط ذلك أن كلا يعيد ما صلاه مأموما آخر ه والوجه الثانى يعيد كل منهم ماصلاه مأموما وهو أربع صلوات لعدم صحة الاقتداء كما تقدم ، ولو كان فى الخمسة نجسان صحت صلاة كل خلف اثنين فقط ، أو النجس منها ثلاثة فبواحد فقط . ويؤخذ مما مر فى الضابط أن من تأخر منهم تعين الاقتداء به للبطلان ، ولو كان النجس أربعة

(قوله إلى اعتباره) أى اعتبار التعيين بالزعم هنا مع كون الأمر منوطا الخ (قوله وهو) أى اعتباره (قوله إلا إمامها) أى العشاء (قوله فيعيد المغرب) ويتصور اقتداء بعضهم ببعض بأن يكونوا جاهلين أو ناسين وإلا فتى تعين إناء من يريد الإمامة للنجاسة حرم الاقتداء به . ثم رأيت ابن حجر صرح بالحرمة المذكورة ، ولا يرد ذلك على المتن لأنه لم يتعرض لحكم الاقتداء (قوله فى حق غيره) أى بالنسبة للمقتدى (قوله كما تقدم) الذى هو مقابل الأصح السابق فى قوله فالأصح الصحة ، وبقى ما لو صلى بهم واحد إماما فى الصلوات الخمس ، والذى يظهر الصحة ولا إعادة على واحد منهم لأن كل واحد جازم بطهارة إنائه الذى توضأ منه ولم تنحصر النجاسة فى واحد .

[فرع] رأى إنسانا توضأ وأغفل لمعة فهل يصح اقتداؤه به لاحتمال أن هذا الوضوء تجديد أو لا يصح لأن الظاهر أنه عن حدث ؟ فيه تردد . قال م ر : الأصح منه عدم الصحة .

[فرع] لو اقتدى من يرى الاعتدال قصيرا بمن يراه طويلا فأطاله ، أو اقتدى شافعى بمثله فقرأ الإمام الفاتحة وركع واعتدل ثم شرع فى الفاتحة لم يوافقه بل يسجد وينتظره ساجدا ، ذكر ذلك القاضى وكلام البغوى يقتضيه . قال الزركشى : وهو واضح ، واعتمده مر وإن كان كلام القاضى يقتضى أن ينتظره فى الاعتدال ويحتمل تطويل الركن القصير فى ذلك . قال فى شرح الروض : والمختار جواز كل من الأمرين ، وقد أفتيت به فى نظيره من الجلوس بين السجدتين انتهى . وقال مر : المعتمد الأول . وانظر هل يخالف الأول ما فى شرح الروض فى الرحمة أنه جوّز الدارمى وغيره للمنفرد أن يقتدى فى اعتداله بغيره قبل ركوعه ويتابعه أو يفرق .

[فرع] قال فى الروض وشرحه : ولو ترك شافعى القنوت وخلفه حنفى فسجد الشافعى للسهو تابعه الحنفى ، ولو ترك السجود لم يسجد اعتبارا باعتقاده ، وفيه أنه إن كان المدار على اعتقاد الإمام فكان مقتضاه أنه إذا ترك

اقتداؤه بهم (قوله وهو يستلزم) عبارة الشهاب حج وهو لاختياره له بالتشهى يستلزم الخ ، ولا بد من هذا الذى حذفه الشارح لأنه هو محل الفرق بين المسئلتين فلعله سقط من النساخ (قوله فإن كل اجتهاد وقع صحيحا) أى كل اجتهاد صادر منه وبه فارق مسئلة المياه ، إذ الاجتهاد وقع فيها من غيره وكان الأولى فى التعبير لأن صلاته لكل جهة وقعت باجتهاد منه صحيح (قوله لما تقدم) لم يتقدم له مايصحح هذه الإحالة وهو تابع فيها للجلال المحلى ، لكن ذلك ذكر أولا مقابل الأصح السابق بقوله : والثانى لا يصح اقتداء بعضهم ببعض ، وعلله بقوله لتردد كل منهم فى استعمال غيره للنجس فساغت له هذه الإحالة ، بخلاف الشارح وكأنه ظن أنه قدم مقدمة الجلال المذكور (قوله ويؤخذ مما مرّ) فى التعبير بالأخذ هنا مسامحة إذ ماهنا من أفراد الضابط ، وكان غرضه ماذكره الشهاب حج بقوله : تنبيه : يؤخذ مما تقرر من لزوم الإعادة أنه يحرم عليهم فعل العشاء وعلى الإمام فعل المغرب لما تقرر من

لم يقتد أحد منهم بأحد، ولو سمع صوت حدث أو شمه بين خمسة وتناكروه وأم كل فى صلاة فكما ذكر فى الأوانى (و) شمل قوله يعتقده الاعتقاد الجازم لدليل نشأ عن اجتهاد فى الفروع فعليه (لو اقتدى شافعى بحنفى) مثلا ارتكب مبطلا فى اعتقادنا أو اعتقاده كأن (مس فرجه أو افتصد فالأصح الصحة فى الفصد دون المس اعتبارا) فيهما (بنية المقتدى) هو من زيادته على المحرر، ومراده بالنية الاعتقاد لأنه محدث عنده بالمس دون الفصد، وقد صورها صاحب الخواطر السريعة بما إذا نسى الإمام كونه مفتصدا لتكون نيته جازمة فى اعتقاده، بخلاف ما إذا علمه لأنه متلاعب عندنا أيضا لعلمنا بعدم جزمه بالنية، قيل ويرده كلام الأصحاب فإنهم عللوا الوجه القائل باعتبار عقيدة الإمام بأنه يرى أنه متلاعب فى الفصد ونحوه فلا تقع منه نية صحيحة، فالخلاف إنما هو عند علمه حال النية بفصده. ويجاب بأن المراد بالتلاعب فى تعليل ما ذكر بالنظر للمأموم دون الإمام، إذ غاية أمره أنه عالم حال

السجود سجد الحنفى، لأن مقتضى اعتقاد الإمام أن الإمام إذا ترك سجود السهو سن للمأموم بعد سلام الإمام الإتيان به. ويرد أيضا أنه قد يكون الحكم عند الحنفى بخلاف ما ذكر، فكيف يحكم عليه باعتقاده وهو لا يلزمه العمل بما يعتقده فليحرر وإن كان المدار على اعتقاد المأموم فكان مقتضاه أن يرجع إلى مذهب الحنفى فى ذلك، فإن كان الحكم عندهم ما ذكر فواضح وإلا فكيف يحكم عليهم بما يعتقدون خلافه؟ فليراجع اهـ سم على منهج. وقوله فى الفرع الأول: فهل يصح اقتداؤه الخ؟ بقى ما لو رآه يتوضأ وضوءين وأغفل اللمعة المذكورة فهل يصح اقتداؤه به لاحتمال أنه تجديد أولا لاحتمال أنه أحدث بين الوضوءين، أو يفرق بين أن يعتاد التجديد أولا؟ فيه نظر والأقرب الثانى نظرا إلى ذلك الاحتمال لأنه يؤدى إلى تردد المقتدى فى النية وقوله فى الفرع الثانى: وقال مر: المعتمد الأول هو قوله قال الزركشى وهو واضح الخ، وقوله أو يفرق. أقول: الظاهر الفرق لأنه فى مسئلة الاقتداء ينقطع اعتداله بقصد المتابعة فلا يعد فعله تطويلا للركن القصير بخلاف ما هنا (قوله لم يقتد أحد منهم) أى لم يجز له ذلك (قوله فكما ذكر فى الأوانى) لكن لو تعدد الصوت المسموع لم يعد كل إلا صلاة واحدة لاحتمال أن الكل من واحد (قوله اعتبارا بنية المقتدى) قضية الصحة واعتبار اعتقاد المأموم أن هذا الإمام يتحمل عن المأموم كغيره وتدرك الركعة بإدراكه راكعا فليحرر اهـ سم على منهج. أقول: وهو ظاهر لأن اعتقاده صحة صلاته صيره من أهل التحمل عنده (قوله هو من زيادته) أى قوله اعتبارا بنية المقتدى (قوله محدث عنده) أى المقتدى (قوله بما إذا نسى الإمام كونه مفتصدا) قال سم على منهج: اعتمد هذا التصوير شيخنا الرملى وشيخنا طب ومر اهـ. وكلام الشارح هنا صريح فى اعتماده حيث حكى رده بقيل ثم أجاب عنه تبعا لحج (قوله قيل) قائله ابن حجر (قوله ويرده كلام الأصحاب) أى يرد تصوير صاحب الخواطر السريعة وقوله بعد ويجاب: أى عن هذا الرد، ويؤخذ منه أنه لا فرق عنده بين كون الإمام ناسيا أو عالما (قوله إذ غاية أمره) أى المأموم، وقوله عنده: أى

تعين النجاسة فى كل اهـ وإن كانت العبارة قاصرة عنه (قوله ويجاب) عن هذا الرد الذى حكاه بقيل وقائله الشهاب حج. فتلخص أن الشارح يختار تصوير صاحب الخواطر السريعة مخالفا للشهاب المذكور، وإنما عبروا فيه بالتلاعب بالنظر للمأموم لأنه يرى الإمام حينئذ متلاعبا: أى صورة، وإلا فلا تلاعب مع النسيان، لكن قوله إذ غاية الأمر لا يتنزل على ذلك فلا معنى له هنا، وإن أوله الشيخ فى الحاشية بما لا تقبله العبارة مع عدم صحته كما يعلم بمراجعتها، وأصل ذلك أن الشهاب المذكور لما رد التصوير المتقدم بكلام الأصحاب المذكور واختار أن المسئلة مصورة بالعمد استشعر سؤالا صورته: أنه كيف يصح الاقتداء به حينئذ وهو متلاعب؟ فأورده وأجاب عنه بقوله: قلت كونه متلاعبا عندنا ممنوع، إذ غاية أمره إلى آخر ما ذكره الشارح. والشارح رتب هذا على جوابه

النية بمبطل عنده ، وعلمه به مؤثر فى جزمه عنده لاعندنا ، ومقابل الأصح أن العبرة بعقيدة الإمام لما مر ، ولا يشكل على ماتقرّر حكمنا باستعمال مائه وعدم مفارقته عند سجوده لصّ ، ولا قولهم لو نوى مسافران شافعى وحنفى إقامة أربعة أيام بموضع انقطع بوصولهما سفر الشافعى فقط وجاز له الاقتداء بالحنفى مع اعتقاده بطلان صلاته ، لأن كلامهم هنا فى ترك واجب لايجوزه الشافعى مطلقا بخلافه ثم فإنه يجوز القصر فى الجملة ، وسيأتى فيه زيادة فى بابه ، وأيضا فالمبطل هناوفيما لوسجد لصّ أوتنحنح عمدا عهد اغتفار نظيره فى اعتقاد الشافعى لو وقع من جاهل والحنفى مثله فلا ينافى اعتقاد كل جواز ما أقدم عليه فاغتفر له قياسا عليه ، بخلاف الصلاة مع نحو المس فإنه يستوى فى ذلك الجاهل وغيره ، ولوشك شافعى فى إتيان المخالف بالواجبات عند المأموم لم يؤثر فى صحة الاقتداء به تحسينا للظن به

الإمام ، وقوله وعلمه : أى المأموم ، وقوله عنده : أى الإمام (قوله لما مر) أى فى قوله لتكون نيته جازمة (قوله عند سجوده لصّ) أى لآية صّ الخ (قوله مع اعتقاده) أى الشافعى وقوله بطلان صلاته أى الحنفى (قوله لو وقع من جاهل) وحكم باستعمال مائه لأنه أدى به ما لابد منه وهو ترك الاعتراض عليه من الشافعى لأن المجتهد لاينكر على مجتهد وإن لم يقل بمذهبه (قوله لم يؤثر) بقى أن يقال : سلمنا أنه أتى به لكن على اعتقاد السنية ، ومن اعتقد بفرض معين نفلا كان ضارا : أى كما تقدم ، والشارح : أى فى شرح الروض السابق أشار إلى دفعه بقوله : ولا يضرّ عدم اعتقاده الوجوب الخ ، وكان حاصله أنه لما أتى به وكان اعتقاده عدم الوجوب مذهبا له غير مبطل عنده اكتفينا منه بذلك ، بخلاف الموافق فإن اعتقاده عدم الوجوب ليس مذهبا له ومبطل عنده فلم يكتف منه بذلك . والحاصل أن اعتقاد عدم الوجوب إنما يؤثر إذا لم يكن مذهبا للمعتقد وإلا لم يؤثر ، ويكتفى منه بمجرد الإتيان ، وأما مادفع به مر أيضا ذلك من اعتقاده عدم الوجوب كإتيان من ظن أنه أتى بالجلوس بين السجدتين بالجلوس بقصد الاستراحة مع أنه يقع عن الجلوس بين السجدتين ففيه نظر ، لأنه ليس هناك اعتقاد فرض معين نفلا غاية الأمر أنه أتى بالفرض يظنه نفلا بناء على ظنه أنه أتى بالفرض بخلاف مانحن فيه ، ويؤخذ من كون الشك فى أن الحنفى ترك الواجبات لايضرّ أن الشافعى كذلك ، إذ لافرق بل بالأولى لأنه لم يضرّ الشك فى المخالف الذى لايعتقد وجوب بعض الواجبات ففى الموافق أولى ، ومن ذلك ما إذا شك فى طهارة الإمام ويدل عليه ما ذكره فى شرح الروض كغيره فيما إذا أسرّ الإمام فى الجهرية أنه لا إعادة عليه اهـ سم على منهج (قوله فى صحة الاقتداء به) أى فلو أخبره بعد بترك شىء من الواجبات فهل يؤثر لذلك ، وتجب الإعادة أولا للحكم بمضى صلاته على الصحة ، فيه نظر ، والأقرب الأول قياسا على مايأتى من أنه لو كان إمامه تاركا لتكبيرة الإحرام وجبت الإعادة لأن التحرم مما لايخفى إلا أن يفرق بأن التحرم من شأنه جهر الإمام به : أى فينسب المأموم لتقصير فى عدم العلم بالإتيان به من الإمام ولو كان بعيدا ، ولاكذلك غيره من الواجبات ، ويؤيد الفرق ماصرحوا به من أن الإمام لو شك بعد إحرام المأموم فاستأنف النية وكبر ثانيا لايجب على المأموم إعادة الصلاة إذا علم بحال الإمام مع أنه بذلك يتبين تقدم إحرامه على إحرام إمامه ، وعللوا ذلك بمشقة الاطلاع على حال الإمام وأنه لايلزمه تأمل حاله فى بقية صلاته ، وسيأتى عن الشارح فى كلام سم مايقتضى وجوب الإعادة (قوله تحسينا للظن به) قال فى الروض وشرحه :

المذكور فلم يلتئم معه ، وبعضهم أجاب عما أجاب عنه الشارح بحمل التلاعب فى القول الثانى على ماهو فى حكم التلاعب وذلك فى الناسى لا فى التلاعب حقيقة ، وبالفعل كما فى العامد ، وهو يرجع فى التحقيق إلى جواب الشارح بحسب ماقررناه به .

فى توقى الخلاف ، واو ترك الإمام البسملة لم تصح قدوة الشافعى به ولوكان المقتدى به الإمام الأعظم أو نائبه كما نقلاه عن تصحيح الأكثرين وقطع جماعة وهو المعتمد وإن نقلا عن الحليمى والأودنى الصحة خلفه واستحسناه ، وتعليل الجواز بخوف الفتنة ممنوع ، فقد لايعلم الإمام بعدم اقتدائه أو مفارقته كأن يكون فى الصف الأخير مثلا أو يتابعه فى أفعالها من غير ربط وانتظار كثير فينتفى خوف الفتنة (ولا تصح قدوة بمقتد) حال قدوته لكونه تابعا لغيره بلحقه سهوه ، ومن شأن الإمام الاستقلال وأن يتحمل هو سهو غيره فلا يجتمعان ، وأما خبر الصحيحين أن الناس اقتدوا بأبى بكر رضى الله عنه خلف النبى صلى الله عليه وسلم فمحمول على أنهم كانوا مقتدين به صلى الله عليه وسلم وأبوبكر يسمعهم التكبير كما فى الصحيحين أيضا . وقد روى البيهقى وغيره «أنه صلى الله عليه وسلم صلى فى مرض موته خلف أبى بكر» . قال فى المجموع : إن صح هذا كان مرتين كما أجاب به الشافعى والأصحاب ، ولو توهم أو ظن كونه مأموما لم يصح اقتداؤه أيضا به ، ومحله كما قاله الزركشى عند هجومه فإن اجتهد فى أيهما الإمام واقتدى بمن غلب على ظنه أنه الإمام فينبغى أن يصح كما يصلى بالاجتهاد فى القبلة والثوب والأوانى انتهى . ومعلوم أن اجتهاده بسبب قرائن تدله على غرضه لا بالنسبة للنية لعدم الاطلاع عليها ، فسقط القول بأن شرط الاجتهاد أن يكون للعلامة فيه مجال ، ولا مجال لها هنا لأن مدار المأمومية على النية لاغير وهى لايطلع عليها ، وإن اعتقد كل من اثنين أنه إمام صحت صلاتهما لعدم مقتضى بطلانها أو أنه مأموم فلا ، وكذا لو شك فى أنه إمام أو مأموم ولو بعد السلام كما فى المجموع لشكه فى أنه تابع أو متبوع ، فلو شك أحدهما وظن الآخر صحت للظان أنه إمام دون الآخر وهذا من المواضع التى فرق الأصحاب فيها بين الظن والشك ، قاله

ومحافظة على الكمال عنده اه . وقد يعترض على كلا التعليلين بأنه قد لايكون المتروك عنده من الكمال ولا مما يطلب الخروج من الخلاف فيه عنده فلا يكون الظاهر الإتيان بجميع الواجبات اه سم على منهج فى أثناء كلام (قوله ولو ترك الإمام البسملة) كأن سمعه يصل تكبيرة التحرم أو القيام بالحمد لله (قوله لم تصح) أى فتجب عليه نية المفارقة عند إرادته الركوع لأن قبله بسبيل من أن يعيدها على الصواب (قوله الأودنى) قال فى اللب : الأودنى بالضم وفتح المهملة والنون إلى أودنة من قرى بخارى . قلت : وبالفتح إلى أودن منها أيضا ، قال ياقوت : وأظنهما واحدا ، ، واختلف فى الهمزة انتهى . وفى طبقات الأسنوى : هو أبو بكر محمد بن عبد الله بن محمد بن بصير بالباء الموحدة ، توفى ببخارى سنة خمس وثمانين وثلثمائة وأودنة بفتح الهمزة كما نقله ابن الصلاح عن الإكمال لابن ماكولا وعن خط ابن السمعانى فى الأنساب واقتصر عليه ، وذكر ابن خلكان أن ابن السمعانى قال : إنه بالضم وأن الفتح من خطأ الفقهاء ولم يذكر غيره أعنى ابن خلكان (قوله خلفه) أى الإمام ، وقوله كأن يكون : أى المأموم (قوله وانتظار كثير) أى عرفا مر فيما يأتى فى فصل شرط القدوة الخ (قوله ولا تصح قدوة) قال فى المصباح : القدوة اسم من اقتدى به إذا فعل مثل فعله تأسيا ، وفلان قدوة : أى يقتدى به ، والضم أكثر من الكسر قال ابن فارس : ويقال إن القدوة الأصل الذى يتشعب منه الفروع انتهى . وفى القاموس : القدوة مثلثة وكعدة ماتسننت به واقتديت به (قوله أن الناس اقتدوا بأبى بكر) أى فى مرض موته صلى الله عليه وسلم (قوله لم يصح اقتداؤه به) أى ولو بعد السلام وإن بان إماما اه ابن حجر ، وكتب عليه سم بأن شك بعد السلام فى كون إمامه مأموما إلا أن محل هذا مالم يبن إماما كما هو ظاهر ، ولا ينافيه وإن بان إماما لجواز تخصيصه بغير هذه الصورة بل يتعين ذلك اه . وكتب سم أيضا : قوله وإن بان إماما : أى إن طال زمن التردد أو مضى ركن كما هو ظاهر (قوله فينبغى أن يصح) أى فلو تغير اجتهاده فهل يجب الاستئناف أو نية المفارقة ؟ فيه نظر ، ولا يبعد الثانى (قوله أنه إمام) أى بصاحبه (قوله وقد مر) أى وهو أنه إذا طال التردد أو مضى ركن ضر وإلا فلا (قوله وهذا) أى طريق

ابن الرفعة ، أو البطلان بمجرد الشك مبنى على طريق العراقيين ، أما على طريق المراوزة ففيه التفصيل فى الشك فى النية وقد مر فى صفة الصلاة وهذا هو المعتمد ، وخرج بمقتد ما لو انقطعت القدوة كأن سلم الإمام فقام مسبوق فاقتدى به آخر أو مسبوقون فاقتدى بعضهم ببعض فتصح فى غير الجمعة على الأصح لكن مع الكراهة (ولا بمن تلزمه إعادة) وإن كان المقتدى مثله (كمقيم تيمم) بمحل يغلب فيه وجود الماء ومحدث صلى على حسب حاله لإكراه أولكونه فقد الطهورين لعدم الاعتداد بصلاته فكانت كالفاسدة من هذه الحيثية وإن صحت لحرمة الوقت وأما عدم أمره صلى الله عليه وسلم من صلى خلف عمرو بن العاصى بالإعادة فغير مستلزم عدمها لأنه على التراخى وتأخير البيان إلى وقت الحاجة جائز ، ولجواز كونهم كانوا عالمين وقضوا ما عليهم (ولا قارئ بأمى فى الجديد)

المراوزة (قوله فى غير الجمعة) أى أما فيها فلا تصح لأن فيه إنشاء جمعة بعد أخرى (قوله لكن مع الكراهة) ظاهر فى الصورتين وعليه فلا ثواب فيها من حيث الجماعة . وفى ابن حجر التصريح برجوعه للثانية فقط والكراهة خروجا من خلاف من أبطلها ، وسيأتى فى كلام المحلى قبيل صلاة المسافر ما يصرح بتخصيص الخلاف بالثانية ، هذا وينبغى أن محل صحة القدوة مالم يتذكر الإمام ترك ركن من صلاته ويعود لتداركه قبل طول الفصل ، فإن عاد لم تصح قدوة المقتدى بالإمام الثانى لتبين أنه مقتد بمقتد فى نفس الأمر (قوله كمقيم تيمم) هل شرط هذا علم المأموم بحاله حال الاقتداء أو قبله ونسى ، فإن لم يعلم مطلقا إلا بعد الصلاة صحت ، ولا قضاء لأن هذا الإمام محدث ، وتبين حدث الإمام بعد الصلاة لايضرّ ولا يوجب القضاء كما سيأتى ، أو لافرق هنا ويخص ما سيأتى بغير ذلك ويفرق ؟ فيه نظر ، والتسوية قريبة إلا أن يظهر فرق واضح . فإن قيل على التسوية : هل اكتفى عن هذا المثال بمسئلة الحدث الآتية ؟ قلنا : يفوت التنبيه على أن المسافر المتيمم يصح الاقتداء به وإن كان حدثه باقيا تأمل اه سم على ابن حجر . وقوله والتسوية قريبة : أى فلا قضاء كما لو بان حدث إمامه . وقوله إلا أن يظهر فرق واضح . أقول : قد يقال الفرق أن الحدث من شأنه أنه يخفى فلا ينسب المأموم معه إلى تقصير فى عدم العلم به ، وأما التيمم فهو مما يغلب الاطلاع عليه سيما فى حق المسافرين فينسب المأموم إلى تقصير فى عدم العلم بحال الإمام ، هذا وفى كلام الشارح فى باب التيمم مايصرح بالتسوية بينه وبين المحدث حيث قال بعد قول المصنف : ومن تيمم لبرد قضى فى الأظهر . وأجيب عن الخبر : أى خبر عمرو بن العاصى حيث صلى بأصحابه وقد تيمم للبرد ولم يأمره ولا أصحابه بالقضاء بأنه عليه الصلاة والسلام إنما لم يأمره بالإعادة لأنها على التراخى ، وتأخير البيان إلى وقت الحاجة جائز ، وبأنه يحتمل أن يكون عالما بوجوب القضاء ، وأما أصحابه فيحتمل عدم معرفتهم الحكم أو جهلهم بحاله وقت القدوة به (قوله من صلى خلف عمرو بن العاصى) أى لما تيمم للبرد وصلى بأصحابه على ما مر فى باب التيمم (قوله ولجواز كونهم كانوا عالمين) أى بوجوب الإعادة على من اقتدى بمن تلزمه الإعادة ، واقتداؤهم بعمرو إنما هو لعدم علمهم حال الاقتداء (قوله ولا قارئ بأمى الخ) .

[فرع] علم أميته وغاب غيبة يمكنه التعلم فيها فهل يصح اقتداؤه به أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأن الأصل بقاء الأمية . ونقل عن فتاوى الشارح أنه لو ظن أنه تعلم فى غيبته صح الاقتداء به ، وقد يتوقف فيه ويعلل بما قدمناه . لا يقال : يشكل على ماذكر ماقالوه فيما لو علم حدثه ثم فارقه مدة يمكن فيها طهره من صحة الاقتداء به

(قوله لأنه على التراخى الخ) هذه الأجوبة مبنية على لزوم الإعادة لهم خلاف ماقدمه فى باب التيمم فليراجع (قوله ولجواز كونهم كانوا عالمين) أى حين بلغ النبى صلى الله عليه وسلم بأن طرأ لهم العلم بعد الاقتداء ، وإلا فكيف

وإن لم يتمكن من التعلم ، أولم يعلم المقتدى بحاله لعدم صلاحيته لتحمل القراءة عنه لو أدركه راكعا مثلا ومن شأن الإمام التحمل كما مر ، والقديم يصح اقتداؤه به فى السرية دون الجهرية بناء على أن المأموم لايقرأ فى الجهرية بل يتحمل الإمام عنه فيها وهوالقول القديم أيضا ، والأمى منسوب للأم كأنه على الحالة التى ولدته عليها ، وأصله لغة لمن لايكتب ، واستعمله الفقهاء فيما ذكر مجازا . وقوله فى الجديد راجع الى اقتداء القارئ بالأمى لا إلى ماقبله (وهو من يخل بحرف) بأن عجز عن إخراجه من مخرجه (أو تشديدة من الفاتحة)لرخاوة فى لسانه ، ومن يحسن سبع آيات مع من لايحسن إلا الذكر ، وحافظ نصف الفاتحة الأوّل بحافظ نصفها الثانى مثلاكقارئ مع أمى ، ونبه بما ذكره على أن من لم يحسنها بطريق الأولى ولو أحسن أصل التشديد وتعذرت عليه المبالغة صحت القدوة به مع الكراهة كما فى الكفاية عن القاضى (ومنه أرتّ) بمثناة مشددة (يدغم) بإبدال كما قاله الأسنوى (فى غير موضعه) أى الإدغام المفهوم من يدغم فلا يضر إدغام فقط كتشديد لام أو كاف مالك (و) منه (ألثغ) بمثلثة (يبدل حرفا بحرف) كراء بغين وسين بثاء ، نعم لو كانت اللثغة يسيرة بأن لم تمنع أصل مخرجه وإن كان غير صاف لم تؤثر والإدغام فى غير موضعه المبطل مستلزم للإبدال إلا أنه إبدال خاص ، فكل أرتّ ألثغ ولا عكس (وتصح) قدوة أمى ولو فى الجمعة على ما سيأتى فى بابها (بمثله) فى الحرف المعجوز عنه وإن لم يكن مثله فى الإبدال كما لو عجزا عن الراء وأبدلها أحدهما غينا والآخر لاما ، بخلاف عاجز عن راء بعاجز عن سين وإن اتفقا فى البدل لأن أحدهما

حملا على أنه تطهر فى غيبته . لأنا نقول : الظاهر من حال المصلى أنه تطهر بعد حدثه لتصح صلاته ، وليس الظاهر من حال الأمى ذلك فإن الأمية علة مزمنة والأصل بقاؤها . وقد يجاب عن التوقف فيما مرّ بأن ذاك مفروض فيما لو استوى عنده الاحتمالان ، وما نقل عن الفتاوى مصوّر بما إذا ترجح عنده أحد الاحتمالين بقرينة إفادته الظن (قوله أولم يعلم) أى فلا تنعقد للجاهل بحاله فلا بد من القضاء وإن لم يبن الحال إلا بعد اه سم على ابن حجر (قوله فيما ذكر مجازا) أى ثم صار حقيقة عرفية (قوله لا إلى ما قبله) ويدل لذلك إعادة لا (قوله وهو من يخلّ بحرف الخ) عميرة ، قال الأسنوى : ولا يمتنع الاقتداء إلا بعد الإخلال المذكور فتفطن له انتهى . أقول : الوجه الذى لايتجه غيره وفاقا لشيخنا طب رحمه الله وهو ظاهر كلامهم عدم الانعقاد، لأن الخلل هو نقصه بالأمية كالألثغة وذلك موجود قبل الإخلال تأمل اه سم على منهج (قوله كقارئ مع أمى) هذا واضح فيمن يحفظ القرآن مع من يحفظ الذكر ، أما من يحفظ نصف الفاتحة الأوّل مع من يحفظ الثانى فكأميين اختلفا فى المعجوز عنه فلا يصح اقتداء أحدهما بالآخر وكأنه أدخله فى القارئ مع الأمى بالنظر إلى كل واحد منهما مع صاحبه فى النصف الذى يحفظ دون غيره (قوله لم تؤثر) عميرة عن أبى غانم ملقى ابن سريج قال : انتهى سريج إلى هذه المسئلة وكانت لثغته يسيرة ، وفى مثلها : فقلت له هل تصح إمامتى ؟ فقال : نعم وإمامتى أيضا اه سم على منهج (قوله وتصح قدوة أمى) ظاهره من غير كراهة (قوله على ما سيأتى فى بابها) من قوله بعد قول المصنف مكلفا حرّا ذكرا، ولا تنعقد بأربعين وفيهم أمى لارتباط صحة صلاة بعضهم ببعض ، فصار كاقتداء القارئ بالأمى كما نقله الأذرعى عن فتاوى البغوى ، وظاهر أن محله إذا قصر الأمى فى التعلم وإلا فتصح الجمعة إن كان الإمام قارئا إلى آخر ماذكر (قوله فى الحرف المعجوز عنه) لو استويا فى الإخلال بحرف معين وزاد أحدهما بالإخلال بشىء آخر فينبغى صحة اقتداء ذى الزيادة بالآخر دون العكس فليتأمل اه سم على منهج (قوله وأبدلها أحدهما غينا والآخر لاما) قال عميرة : ومثله أى فى الصحة

يقتدون مع علمهم بعدم صحة الاقتداء (قوله لعدم صلاحيته لتحمل القراءة عنه الخ) لايرد عليه الإمام المحدث لأنه أهل فى الجملة لو كان متطهرا (قوله ونبه بما ذكره على أن من لم يحسنها الخ) قد يقال إن مافسر به الأمى قاصر

يحسن ما لايحسنه صاحبه ، وعلم منه عدم صحة اقتداء أخرس بأخرس ، ولو عجز إمامه فى أثناء صلاته عن القراءة لخرس لزمه مفارقته ، بخلاف ما لو عجز عن القيام لأن اقتداء القائم بالقاعد صحيح ، ولا كذلك القارئ بالأخرس ، قاله البغوى فى فتاويه ، فلو لم يعلم بخرسه حتى فرغ من صلاته أعاد لأن حدوث الخرس نادر ، بخلاف طروّ الحدث . وبحث الأذرعى صحة اقتداء من يحسن نحو التكبير أو التشهد أو السلام بالعربية بمن لايحسنها بها . ووجهه أن هذه لامدخل لتحمل الإمام فيها فلم ينظر لعجزه عنها ، وتصح القدوة بمن جهل إسلامه أو قراءته لأن الأصل الإسلام ، والظاهر من حال المسلم المصلى أنه يحسن القراءة ، فإن أسرّ هذا فى جهرية أعاد المأموم صلاته ، إذ الظاهر أنه لوكان قارئا لجهر ، ويلزمه كما نقله الإمام عن أئمتنا البحث عن حاله ، أما فى السرّية فلا إعادة عليه عملا بالظاهر ، ولا يلزمه البحث عن حاله كما لايلزمه البحث عن طهارة الإمام . نقله ابن الرفعة عن الأصحاب ، لا إن قال بعد سلامه من الجهرية : نسيت الجهر أو أسررت لكونه جائزا وصدقه المأموم فلا تلزمه الإعادة ، بل تستحب وإن لم يجهل المأموم وجوب الإعادة خلافا للسبكي ؛ إذ متابعة المأموم لإمامه بعد إسراره لاتبطل

فيما يظهر لوكان يسقط الحرف الأخير والآخر يبدله انتهى . أقول : قد يفرق بينهما وإن اتفقا فى المعجوز عنه ، لكن الآتى بالبدل قراءته أكمل وأتم مما لم يأت لها ببدل ، ومن ثم لو أسقطه بطلت صلاته لتنزيله منزلة الحرف الأصلى (قوله وعلم منه) أى من قوله لأن أحدهما يحسن مالا يحسنه صاحبه (قوله أخرس بأخرس) قال ابن قاسم ووجه أى الشهاب الرملى ذلك بما حاصله الجهل بتماثلهما لجواز أن يحسن أحدهما ما لايحسنه الآخر كما لوكانا ناطقين اهـ . وهو واضح فى الخرس الطارئ ، ويوجه فى الأصلى بأنه قد يكون لأحدهما قوّة بحيث لوكان ناطقا أحسن ما لايحسنه الآخر اهـ سم على حج ، ولم يرد فى حاشية المنهج على التوجيه فى الخلق (قوله أعاد) أى سواء كانت الصلاة سرّية أو جهرية (قوله بمن لايحسنها بها) صادق بمن لايحسنها بلغة أصلا والتعليل يوافقه (قوله لأن الأصل الإسلام) ولا ينافى هذا مامرّ من عدم صحة اقتداء الأخرس بمثله لأنه لم يظهر من حال أحدهما شىء يعتمد عليه من مماثلة وعدمها (قوله فإن أسرّ هذا) أى من جهلت قراءته فلا يكفيه نية المفارقة (قوله أعاد المأموم الخ) أى إذا لم يخبره بعد السلام بأنه أسر ناسيا مثلا كما يأتى (قوله ويلزمه الخ) أى بعد السلام فله إدامة القدوة معه إلى السلام كما يأتى (قوله البحث عن حاله) أى فلو لم يبحث عن حاله حتى حضرت صلاة أخرى فينبغى عدم صحة الاقتداء به لعدم جزمه بالنية (قوله أما فى السرية) أى بأن قرأ فيها على وجه لم يسمعه المأموم (قوله وإن لم يجهل) هى غاية (قوله خلافا للسبكى) أى حيث قال بوجوب الإعادة لتردد المأموم فى صحة قدوته بإسرار الإمام ، وقوله عملا الخ قد يمنع أن ماتقدم من التعليل يفيد ذلك ، بل قوله إذ الظاهر أنه لوكان قارئا لجهر يؤيد كلام السبكى ، إلا أن يريد

(قوله وعلم منه عدم صحة اقتداء أخرس بأخرس) وجه علمه منه مايؤخذ مما وجهوا به الحكم من عدم تحقق المماثلة لجواز أن يحسن أحدهما مالم يحسنه الآخر ، فالضمير فى قوله منه راجع لقول المصنف وتصح بمثله : أى الذى مماثلته له محققة كما هو ظاهر ، فخرج به الأخرس مع الأخرس للتوجيه الذى ذكرنا فلا تتحقق المماثلة ، والشيخ فى الحاشية جعل الضمير راجعا إلى قول الشارح لأن أحدهما يحسن مالم يحسنه صاحبه ، وهو لايصح لأن عدم الإحسان فيه محقق فلا يدل على المحتمل (قوله خلافا للسبكى) فى قوله بلزوم الإعادة إذا لم يجهل المأموم وجوبها

عملا بما تقدم من التعليل، وهذا وإن عارضه أن الظاهر أنه لوكان قارئا لجهر ترجح عليه باحتمال أن يخبر إمامه بعد سلامه بأنه أسرّ ناسيا أو لكونه جائزا فسوّغ بقاء المتابعة ، ثم بعد السلام إن وجد الإخبار المذكور عمل بالأوّل وإلا فبالثانى ، ويحمل سكوته عن القراءة جهرا على القراءة سرّا حتى تجوز له متابعته ، وجواز الاقتداء لاينافى وجوب القضاء ، كما لو اقتدى بمن اجتهد فى القبلة ثم ظهر الخطأ فإنه فى حال الصلاة متردد فى صحة القدوة ، كذا أفادنيه الوالد رحمه الله تعالى ، ولم أر من حققه سواه . ومن جهل حال إمامه الذى له حالتا جنون وإفاقة وإسلام وردّة فلم يدر هو فى أيهما لم تلزمه الإعادة بل تسنّ (وتكره) القدوة (بالمتمّم) وهو من يكرر التاء والقياس كما فى الصحاح وغيره التأتاء (والفأفاء) وهو بهمزتين ومد فى آخره من يكرر الفاء والوأواء وهو من يكرر الواو ، وكذا سائر الحروف لزيادته ونفرة الطبع عن سماعه ، ولا فرق بين أن يكون ذلك فى الفاتحة أو غيرها ولا فاء فيها ، وجاز الاقتداء بهم مع زيادتهم لعذرهم فيها (واللاحن) لحنا غير مغير المعنى كفتح دال نعبد وكسر بائها ونونها

بالتعليل قوله قبل لأن الأصل الإسلام والظاهر الخ (قوله بما تقدم من التعليل) هو قوله عملا بالظاهر .

[فرع] لو بان الإمام تاركا للفاتحة أو التشهد هل يجب القضاء مطلقا أو لا مطلقا ، أو لايجب فى السرية ويجب فى الجهرية ؟ مال مر إلى الوجوب مطلقا لأن من شأن القراءة الاطلاع عليها اه . وأقول : الوجوب لايمكن خلافه فى الفاتحة فى الجهرية أخذا مما قرر فى الفرع السابق ، لأن من لازم ثبوت الترك أنه أسر فى الجهرية ولم يتبين إحسان القراءة ، وفيه نظر لأن الكلام فيما إذا بان قارئا لكنه ترك القراءة فهذا شىء آخر غير ماتقدم . واعلم أنه صرّح الإمام النووى بالبطلان إذا تبين أنه ترك تكبيرة الإحرام لأنه يطلع عليها ، فقد يقاس بذلك ترك الفاتحة إلا أن يفرق بأن من شأن الإمام الجهر بالتكبير دون الفاتحة فى السرّية اه سم على منهج . وما ذكره فى الفاتحة فى السرّية يأتى مثله فى التشهد (قوله عمل بالأوّل) هو عدم الإعادة والثانى الإعادة (قوله ويحمل سكوته إلى آخره) متصل بقوله أو لكونه جائزا فسوّغ بقاء المتابعة الخ (قوله فإنه فى حال الصلاة متردد) تردده فى هذه ليس لخلل متعلق بصلاة الإمام وحده ، بل تردده فى صحة اجتهاد الإمام يورث ترددا فى صحة صلاته نفسه بتقدير الانفراد لاتحاد الجهة التى استقبلاها (قوله ومن جهل حال إمامه) شامل لما لو علم به قبل الاقتداء وتردد فى أنه الآن فى حالة الجنون أو الإفاقة ولما لو اقتدى به ولم يعلم أنه فلان ثم بعد الفراغ علم به ، وعدم وجوب الإعادة فى الثانية ظاهر لجزمه بالنية حال القدوة ، وأما فى الأولى فقد يقال بعدم انعقاد صلاته لتردده فى النية حالة التحرم ، وينبغى له الاستئناف أيضا فيما لو شك فى الأثناء ولا تكفيه نية المفارقة (قوله بل تسن) أى ولو منفردا لأن إعادته ليست لمجرد طلب الفضيلة بل لاحتمال بطلان صلاة إمامه (قوله وتكره القدوة بالمتمّم) قال عميرة : قال الشافعى رضى الله عنه : الاختيار : أى الأولى فى الإمام أن يكون فصيح اللسان حسن الثياب مرتلا للقرآن انتهى سم على منهج (قوله وهو من يكرر التاء) هل ولو عمدا بناء على أن المكرر حرف قرآنى لاكلام أجنبى أولا ، أو يفصل بين كثرة المكرر وعدمها ؟ فيه نظر فليحرر اه سم على منهج . أقول : الأقرب أنه لافرق بين العمد وغيره لما علل به من أن المكرر حرف قرآنى كثر أو قل (قوله لعذرهم فيها) قضيته أنهم لو تعمدوا ذلك لم يصح الاقتداء بهم ، والأقرب خلافه لما مر من أن مايكرره حرف قرآنى (قوله واللاحن) عميرة اللحن بالسكون الخطأ فى الإعراب وبالفتح الفطنة ، ومنه قوله «فلعل أحدكم ألحن بالحجة» اه سم على منهج ، ووجه ذلك أنه مأخوذ من اللحن بالفتح ،

بأن كان عالما بذلك ، لأنه كان من حقه عدم المتابعة فمتابعته مبطلة لصلاته (قوله عملا بما تقدم من التعليل) أى فى قوله والظاهر من حال المسلم خلافا لما فى حاشية الشيخ

لبقاء المعنى وإن كان المتعمد لذلك آثما ، وضم صاد الصراط وهمزة اهدنا ونحوه كاللحن الذى لايغير المعنى وإن لم تسمه النحاة لحنا (فإن) لحن لحنا (غير معنى كأنعمت بضم أو كسر) أو أبطله كالمستقين كما فى المحرر وحذفه منه لفهمه بالأولى ، أو لأنه يدخل فى الألثغ ، ومراده باللحن هنا ما يشمل الإبدال (أبطل صلاة من أمكنه التعلم) ولم يتعلم لعدم كونه قرآنا ، ولو تفطن للصواب قبل السلام أعاد ولم تبطل صلاته ، فإن ضاق الوقت صلى لحرمته وأعاد لتقصيره ، وحذف هذا من المحرّر لكونه معلوما والاقتداء ممتنع به فى الحالين (فإن عجز لسانه أو لم يمض زمن إمكان تعلمه) من وقت إسلامه فيمن طرأ إسلامه كما قاله البغوى ، ومن التمييز فى غيره على مابحثه الأسنوى ، إذكل من الأركان والشروط لايفترق الحال فيها بين البالغ وغيره . هذا والأوجه خلافه لما يلزم عليه من تكليفه بها قبل بلوغه والخطاب فى ذلك متوجه لوليه دونه (فإن كان فى الفاتحة) أو بدلها (فكأمى) وتقدم حكمه (وإلا) بأن كان فى غيرها وغير بدلها (فتصح صلاته والقدوة به) ومثله ما لو كان جاهلا تحريمه وعذر به أو ناسيا أنه لحن أو كونه فى صلاة لأن الكلام اليسير بهذا الشرط مغتفر لايبطلها ، وعلم بما تقرر أن شرط بطلانها بالتغيير فى غير الفاتحة أن يكون قادرا عالما متعمدا لأنه حينئذ كلام أجنبى ، وشرط إبطاله ذلك بخلاف ما فى

ومعناه أشدّ لحنا من غيره (قوله وضم صاد الصراط) أى أو فتحها (قوله كالمستقين) التمثيل به لايظهر معناه نظرا إلى أن هذا المركب من الموصوف وصفته لفظ لامعنى له ، بخلاف ـ أنعمت عليهم ـ فإنه فى نفسه له معنى لكنه غير مراد فى الآية فلا يقال المستقين جمع مستقن. فالحاصل فيه تغير المعنى لا إبطاله. ويمكن أن يجاب بأن المراد إبطاله إزالة معناه الأصلى وإن حدث له معنى آخر فالمستقين بالنون وإن حصل له معنى آخر لكن بطل معه معنى المستقيم بالكلية ، بخلاف أنعمت بضم أو كسر فإن كون التاء ضميرا لم يزل عن الكلمة وإن تغير من خطاب المذكر إلى غيره فليتأمل .

[فرع] لوسهل همزة أنعمت أثم ، ولا تبطل الصلاة بها لأنه تغيير صفة ، بخلاف ما لو أسقط همزة أنعمت فإنه مبطل لأنه إسقاط حرف ، والتسهيل قرئ بنظيره فى قوله تعالى ـ ولو شاء الله لأعنتكم ـ بتسهيل همزة أعنتكم غايته أن الصلاة مكروهة فى تسهيل همزة أنعمت (قوله قبل السلام) أى أو بعده ولم يطل الفصل (قوله فإن ضاق الوقت) مفهومه أنه لايصلى مادام الوقت واسعا ، وظاهره وإن أيس ممن يعلمه ، وقياس ما فى التيمم من أن فاقد الطهورين إن لم يرج الماء صلى فى أول الوقت أنه هنا كذلك إلا أن يفرق بأن فقد الطهورين من أصله لا اختيار للمكلف فيه ، بخلاف ترك التعلم فإن المكلف منسوب فيه إلى تقصير لحصول التفويت من جهته (قوله وحذف هذا) هو قوله فإن ضاق (قوله والأوجه خلافه) أى فيكون من البلوغ (قوله وإلا فتصح صلاته الخ) أفاد

(قوله كاللحن الذى لايغير المعنى) كذا فى النسخ ، وفيه اتحاد المشبه والمشبه به (قوله وحذفه منه لفهمه بالأولى) أى ولأنه ليس من اللحن حقيقة وإن كان مرادهم هنا ما هو أعم من الإبدال كما أشار إليه الشارح بعد . قال الأذرعى : وتجوّز الرافعى وغيره فعدّوا من اللحن المبطل للمعنى قوله المستقين ، وليس بلحن بل إبدال حرف بحرف (قوله ولو تفطن للصواب قبل السلام أعاد) لامحل له لأن الحكم هنا ببطلان صلاته بمجرد إتيانه بما ذكر ، والشهاب حج إنما ذكره عقب قوله الآتى الذى تبعه فيه الشارح بخلاف مافى الفاتحة أو بدلها فإنه ركن ، وهو لايسقط بنحو جهل أو نسيان فعبر عنه بقوله نعم لو تفطن الخ (قوله أوكونه فى صلاة) فيه وقفة ، والقياس البطلان هنا لأنه كان من حقه الكف عن ذلك (قوله فى غير الفاتحة) أى أما فى الفاتحة فيبطل وإن لم يكن عامدا عالما لكن بشرط عدم التدارك قبل السلام لا لكونه لحنا بل لما ذكره الشارح بعد

الفاتحة فإنه ركن ، وهو لايسقط بنحو نسيان أو جهل ، واختار السبكى مقتضى قول الإمام ليس هذا اللاحن قراءة غير الفاتحة لأنه يتكلم بما ليس بقرآن من غير ضرورة من بطلانها مطلقا قادرا أم عاجزا (ولا تصح قدوة رجل) أى ذكر وإن كان صبيا (ولا خنثى) مشكل (بامرأة) أى أنثى وإن كانت صبية (ولا خنثى) مشكل بالإجماع فى الرجل بالمرأة إلا من شذ كالمزنى لقوله صلى الله عليه وسلم « لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة » ولأن المرأة ناقصة عن الرجل وقد يكون فى إمامتها افتتان بها ، والخنثى المقتدى بها يجوز كونه ذكرا والمقتدى به الذكر يحتمل كونه أنثى ، وفى اقتداء الخنثى بالخنثى يحتمل أن الإمام أنثى والمأموم ذكر . أما اقتداء المرأة بالمرأة وبالخنثى أو بالرجل واقتداء الخنثى والرجل بالرجل فصحيح لعدم المحذور . وبما تقرر علم أن الصور تسع : خمسة صحيحة ، وأربعة باطلة . ويكره اقتداء خنثى بانت أنوثته بعلامة غير قطعية كما هو ظاهر بامرأة ورجل بخنثى بانت ذكورته (وتصح) القدوة (للمتوضئ بالمتيمم) الذى لاتلزمه إعادة لكمال حاله (و) للمتوضئ (بماسح الخف) إذ لاإعادة عليه لارتفاع حدثه (والقائم بالقاعد والمضطجع) والمستلقى ولو موميا كما صرح به المتولى ، ولأحدهم بالآخر كذلك لخبر البخارى عن عائشة رضى الله عنها « أنه صلى الله عليه وسلم صلى فى مرض موته قاعدا وأبو بكر والناس قياما » قال البيهقى : وكان ذلك يوم السبت أو الأحد . وتوفى صلى الله عليه وسلم ضحوة يوم الاثنين فكان ناسخا لخبر الشيخين عن أبى هريرة وعائشة « إنما جعل الإمام ليؤتم به » إلى أن قال « وإذا صلى جالسا فصلوا جلوسا أجمعون » لايقال : لايلزم من نسخ وجوب القعود وجوب القيام . لأنا نقول : الأصل القيام وإنما وجب القعود لمتابعة الإمام فلما نسخ ذلك زال اعتبار متابعة الإمام فلزم وجوب القيام لأنه الأصل (والكامل) أى البالغ الحر (بالصبى) المميز ولو كانت الصلاة فرضا للاعتداد بصلاته ، لأن عمرو بن سلمة بكسر اللام كان يؤم قومه على

ضعف ما سيأتى عن الإمام فايتنبه له (قوله واختار السبكى الخ) ضعيف (قوله ليس لهذا اللاحن الخ) عبارة المحلى رحمه الله : قال الإمام : ولو قيل ليس هذا اللاحن قراءة غير الفاتحة لم يكن بعيدا لأنه يتكلم الخ ، فليس فى كلامه جزم بالمنع من القراءة ، وبه يعلم ما فى كلام الشارح (قوله من بطلانها) بيان لقوله قبل مقتضى قوله الخ (قوله أى ذكر الخ) أراد به إدخال الصبى فقط (قوله لقوله صلى الله عليه وسلم الخ) وروى ابن ماجه « لاتؤمن امرأة رجلا » اه عميرة .

[فرع] هل يصح الاقتداء بالملك ؟ الوجه الصحة لأنه ليس بأنثى وإن كان لايوصف بالذكورة والأنوثة .

[فرع] هل يصح الاقتداء بالجنى ؟ الوجه الصحة إذا علم ذكورته فهل يصح الاقتداء به وإن تصور فى صورة غير الآدمى والجنى كصورة حمار أو كلب ؟ يحتمل أن يصح أيضا ، إلا أنه نقل عن القمولى اشتراط أن لايتطور بما ذكر إلا أن يكون مقصوده اشتراط ذلك ليعلم أنه جنى ذكر ، فحيث علم لم يضر التطور بما ذكر فليحرر اه سم على منهج (قوله بانت ذكورته) أى بعلامة غير قطعية (قوله ولو موميا) أى حيث علم بانتقالات الإمام ولو بطريق الكشف ، لأن المدار على علمه بذلك وهو موجود فيه ، وهذا بالنسبة له . أما بالنسبة لغيره كما لو كان رابطة فلا يعول على ذلك ، لأن مثل ذلك لا اعتبار به بالنسبة للأمور الشرعية ، وإنما اغتفر ذلك فى حقه لعلمه بحقيقة الحال ، ومحل كون الخوارق لايعتد بها قبل وقوعها ، أما بعد وقوعها فيعتد بها فى حق من قامت به فمن ذهب من محل بعيد إلى عرفة وقت الوقوف بها وأدى أعمال الحج تم حجه ويسقط الفرض عنه (قوله كما صرح به المتولى) اسمه عبد الرحمن بن مأمون ، قال ابن خلكان : ولم أقف على المعنى الذى لأجله سمى بالمتولى اه طبقات الأسنوى (قوله كذلك) أى موميا (قوله لخبر البخارى) زاد الدميرى ومسلم أيضا (قوله وكان ذلك يوم السبت) أى فى صلاة الظهر اه دميرى (قوله بالصبى المميز) أى ولو قبل بلوغه سبع سنين أخذا من قوله الآتى لأن عمرو

عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو ابن ستّ أو سبع سنين كما رواه البخارى . نعم البالغ أولى من الصبيّ وإن كان الصبي أقرأ أو أفقه لصحة الاقتداء به بالإجماع بخلاف الصبيّ ، ولهذا نص فى البويطى على كراهة الاقتداء به (والعبد) وإن كان صبيا لأن صلاته معتدّ بها ، ولأن ذكوان مولى عائشة كان يؤمها ، رواه البخارى . نعم الحرّ أولى منه وإن قل ما فيه من الرق ، إلا إن تميز بنحو فقه كما سيأتى ، والحرّ فى صلاة الجنازة أولى مطلقا لأن دعاءه أقرب إلى الإجابة ، والظاهر تقديم المبعض على كامل الرق ومن زادت حريته على من نقصت منه ، وتكره إمامة الأقلف وإن كان بالغا كما ذكره شريح فى روضه (والأعمى والبصير) فى الإمامة (سواء على النص) لتعارض فضيلتهما ، لأن الأعمى لاينظر مايشغله فهو أخشع ، والبصير ينظر الخبث فهو أحفظ لتجنبه ، ومعلوم أن فى الكلام حالة استوائهما فى سائر الصفات وإلا فالمقدّم من ترجح بصفة من الصفات الآتية ، ويؤيد ذلك قول الماوردى : الحرّ الأعمى أولى من العبد البصير . ومثله فيما ذكر السميع مع الأصم والفحل مع الخصيّ والمحبوب والأب مع ولده والقروى مع البدوى . وقيل الأعمى أولى مراعاة للمعنى الأول ، وقيل البصير أولى مراعاة للمعنى الثانى . ونقل ابن كج عن النص بصيغة ، قيل واستظهره الأذرعى : أن الأعمى لو كان مبتذلا لايصون نفسه عن المستقذرات كأن لبس ثياب البذلة فالبصير أولى منه ، وتبعه ابن المقرى على ذلك . ورده الشيخ بأنه لاحاجة إليه بل ذكره يوهم خلاف المراد لأنه معلوم مما يأتى فى نظافة الثوب والبدن . ولا يختص ذلك بالأعمى بل لو تبذل البصير كان الأعمى أولى منه (والأصح صحة قدوة) نحو (السليم بالسلس) بكسر اللام : أى سلس البول ونحوه ممن لاتلزمه إعادة (والطاهر بالمستحاضة غير المتحيرة) والمستور بالعارى والمستنجى بالمستجمر والصحيح بمن به

ابن سلمة الخ . وأما أمره بها فيتوقف على بلوغه ذلك فتنبه له (قوله على كراهة الاقتداء به) معتمد : أى وحيث كانت مكروهة لا ثواب فيها . هذا وينبغى أن يتأمل وجه الكراهة مع إقراره صلى الله عليه وسلم عمرو بن سلمة الخ واطمئنان نفوس قومه للاقتداء به ، إلا أن يقال : وجه الكراهة الخروج من خلاف من منع الاقتداء به وهذا لم يكن موجودا فى عهده صلى الله عليه وسلم ، وعروض الخلاف بعده لايضرّ لاحتمال النسخ عند المخالف (قوله إلا إن تميز) أى العبد بأن كان العبد فقيها والحرّ غير فقيه البتة (قوله أولى مطلقا) أى تميز العبد بنحو فقه أولا (قوله وتكره إمامة الأقلف) لعل وجهه أن القلفة ربما منعت وصول الماء إلى ماتحتها واحتمال النجاسة كاف فى الكراهة (قوله ومثله فيما ذكر السميع) أى من الاستواء (قوله للمعنى الأوّل) هو قوله لأن الأعمى لاينظر مايشغله وقوله للمعنى الثانى هو قوله لتجنبه (قوله نحو السليم الخ) قرر مر أنه لو بان الإمام مستحاضة وجب القضاء اه فراجعه ، فإنه إن كان المراد أن المأموم رجل فالقضاء واضح ولا يتقيد بتبين الاستحاضة بل مجرد الأنوثة مقتض للقضاء ، وإن كان أنثى فليس بواضح ، وقد قال فى المنهاج : وتصح قدوة السليم الخ اه سم على منهج ، ويمكن الجواب بفرض الكلام فى المأموم الأنثى وحمل الكلام فى المستحاضة على المتحيرة (قوله أى سلس البول ونحوه)

(قوله كان يؤمها) أى فى حال رقه قبل صيرورته مولى حتى يتم الدليل إذ المولى العتيق (قوله نحو) الذى زاده فى غضون المتن راجع لمجموع الصورتين بعده لا لخصوص لفظ السليم وإن توهم ليدخل الصور التى زادها بعد المتن كأنه قال نحو قدوة السليم بالسلس والطاهر بالمستحاضة كالمستور بالعارى الخ ، فلو قدمه على لفظ قدوة لارتفع هذا التوهم (قوله أى سلس البول ونحوه) اقتصر الجلال المحلى على التفسير بسلس البول كالروضة كأنه لأنه محل هذا الخلاف ، فغيره تصح القدوة به جزما ، أو فيه خلاف غير هذا ، وعليه فزيادة الشارح له كقوله والمستور بالعارى الخ مراده به تتميم الفائدة من غير نظر للخلاف

جرح سائل أو على ثوبه نجاسة معفوّ عنها لصحة صلاتهم من غير إعادة . والثانى لاتصح لوجود النجاسة ، وإنما صححنا صلاتهم للضرورة ولاضرورة للاقتداء بهم ، أما قدوة واحد منهم بمثله فصحيحة جزما ، وأما المتحيرة فلا يصح الاقتداء بها ولو لمثلها لوجوب الإعادة عليها كما اقتضاه كلام المصنف هنا ورجحاه فى غير هذا الكتاب وهو المعتمد أوما نقله الروياني عن نص الشافعى من عدم وجوب القضاء . وقال فى المجموع : إنه ظاهر نص الشافعى لأنه نص على وجوب قضاء الصوم دون الصلاة . قال : وبذلك صرح الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب وابن الصباغ وجمهور العراقيين وغيرهم ، لأنها إن كانت حائضا فلا صلاة عليها أو طاهرا فقد صلت . وقال فى المهمات إنه المفتى به أجاب عنه الوالد رحمه الله تعالى بأنه مفرع على النص الذى اختاره المزنى وغيره وهو أن كل صلاة وجب فعلها فى الوقت مع خلل لم يجب قضاؤها ، وهو مرجوح ولهذا قال الشيخ : إن الأوّل أفقه وأحوط ، وما قيل فى التعليل من أنها إن كانت حائضا فلا صلاة عليها ممنوع لاحتمال أنها تطهر بعد صلاتها فتجب عليها (ولو بان إمامه) بعد الصلاة على خلاف ظنه (امرأة) أوخنثى أو مجنونا (أو كافرا معلنا) كفره كذمى (قيل أو) بان كافرا (مخفيا) كفره كزنديق (وجبت الإعادة) لأنه مقصر بترك البحث إذ أمارة المبطل من أنوثة أو كفر ظاهرة لاتخفى ، والخنثى ينتشر أمره غالبا ، بخلاف المخفى فإنه لايطلع عليه فلا تجب الإعادة فيه ، وسيأتى ترجيح عدم الفرق بين

زاده على المحلى وهو ظاهر ، ولم يظهر لحمل المحلى السلس على سلس البول حكمة فلتراجع ، وقد يقال الحامل له على ذلك أنه الغالب وقول المصنف والطاهر بالمستحاضة الخ (قوله لوجود النجاسة) مقتضاه أن السلس بالريح أو المنىّ تصح إمامته بلا خلاف لانتفاء النجاسة عنه (قوله من عدم وجوب القضاء) أى على المتحيرة (قوله إن الأوّل) هو قوله لوجوب الإعادة عليهما كما اقتضاه كلام المصنف (قوله ولو بان إمامه الخ) ذكر السيوطى عن بعضهم أن بان من أخوات كان ، ورده . وعبارته فى درّ التاج فى إعراب مشكل المنهاج : وقع السؤال فى هذه الأيام عن وجه نصب امرأة ، فذكر السائل أن مدرسى العصر اختلفوا ، فمنهم من قال إنه مفعول به ، ومنهم من قال إنه حال ، ومنهم من قال إنه خبر بان على أنها من أخوات كان . فقلت : لايصح واحد من هذه الثلاثة ، أما الأوّل فلأن فعله لازم لاينصب المفعول به ، قال فى الصحاح : بان الشيء وتبين اتضح وظهر وأبنته أنا وبينته أظهرته . وأما الثالث فباطل قطعا لأن أخوات كان محصورة معدودة قد استوفاها أبو حيان فى شرح التسهيل والارتشاف ، وذكر كل فعل عده قوم منها ولم يذكر أن أحدا عد منها بان . وأما الثانى فيكاد يكون قريبا ، لكن يبعده أن امرأة ليس بمشتق ولا منتقل ، وشرط الحال أن يكون مشتقا منتقلا ، ويبطله أن الحال قيد للعامل وأنه بمعنى فى حال ، وهو غير متجه هنا إذ لايصح أن يكون المعنى بان فى حال كونه امرأة ، وإنما المعنى بان أنه أمه امرأة ، ويوضح ذلك قوله أو كافرا فإنه ليس المعنى بان فى حال كفره ، فقد يكون إنما بان بعد إسلامه ، وإنما المراد بان أنه أمه كافر ، وإذا بطل ذلك فالمتجه أنه تمييز محول عن الفاعل كطاب زيد نفسا ، والتقدير بان من جملة أحواله كونه امرأة : أى بانت أنوثة إمامه ، فإن قلت : فماذا تصنع بقوله بعد أو كافرا فإنه مشتق ومنتقل ؟ قلت : هو كفارسا فى قولهم لله دره فارسا فإنهم أعربوه تمييزا للجهة ومنعوا كونه حالا اه (قوله على خلاف ظنه) أراد بالظن ماقابل العلم فيدخل فيه من جهل إسلامه أو قراءته فتصح القدوة به حيث لم يتبين به نقص يوجب الإعادة كما تقدم له ، وبهذا يندفع مايقال إن قوله على خلاف ظنه يفيد أنه لو لم يظن ذكورته ولا إسلامه لم تصح القدوة به ، وهو مخالف لما قدمه على أنه قد يقال جهل الإسلام يفيد الظن بالنظر للغالب على من يصلى أنه مسلم فهو داخل فى عبارته (قوله كزنديق) هو يطلق على من يظهر الإسلام ويخفى الكفر وعلى من لاينتحل دينا والمراد هنا الأوّل

المخفى وغيره فى كلامه ، والأوجه قبول قوله فى كفره ما لم يسلم ثم يقتدى به ثم يقول بعد فراغه لم أكن أسلمت حقيقة أو ارتدت لكفره بذلك فلا يقبل خبره ، وبخلافه فى غير ذلك لأن إخباره عن فعل نفسه مقبول ، ولو بان أن إمامه لم يكبر للإحرام بطلت صلاته لأنها لاتخفى غالبا ، أو كبر ولم ينو فلا، قاله فى المجموع . قال الحناطى وغيره : ولو أحرم بإحرامه ثم كبر ثانيا بنية ثانية سرا بحيث لم يسمع المأموم لم يضرّ فى صحة الاقتداء وإن بطلت صلاة الإمام : أى لأن هذا مما يخفى ولا أمارة عليه ولو بان إمامه قادرا على القيام فكما لو بان أميا كما صرح به ابن المقرى هنا فى روضه وهو المعتمد ، ولا يخالفه ما اقتضاه كلامه كأصله فى خطبة الجمعة أنه لو خطب جالسا وبان قادرا فكمن بان جنبا ، لأن الفرق بينهما كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى أن القيام هنا ركن وثم شرط ويغتفر فى الشرط مالا يغتفر فى الركن (لا) إن بان إمامه (جنبا) أو محدثا (أو ذا نجاسة خفية) فى بدنه أو ملاقيه أو ثوبه ولو فى جمعة إن كان زائدا على

(قوله أو ارتدت لكفره بذلك) هذه العلة موجودة فى الصورة الأولى فما الفرق بينهما ، ولعل الفرق بينهما أن الصورة الأولى استصحب فيها ما أقر به من بقاء الكفر فوجبت الإعادة ، والصورة الثانية قصد إبطال ما حكم له به من الإسلام فألغى واستصحب الأصل فلم تجب الإعادة ولكن يحكم بردته بقوله لم أكن أسلمت الخ (قوله وبخلافه فى غير ذلك) أى فى غير هذه الصورة (قوله مقبول) أى وجوبا حيث بين السبب اه سم على حج (قوله بطلت صلاته) أى تبين عدم انعقادها لا أنها كانت انعقدت ثم بطلت فتلزمه الإعادة (قوله لأنها لاتخفى غالبا) أى ولو كان بعيدا عنه فإنه يفرض قريبا منه (قوله أو كبر ولم ينو فلا) أى لأن النية محلها القلب وما فيه لايطلع عليه (قوله ثم كبر ثانيا) أى الإمام فتلزمه الإعادة (قوله لم يضرّ فى صحة الاقتداء) أى ولو فى الجمعة حيث كان زائدا على الأربعين كما لو بان إمامها محدثا ، وأما الإمام فإنه لم ينو قطع الأولى مثلا بين التكبيرتين فصلاته باطلة لخروجه بالثانية ، وإلا فصلاته صحيحة فرادى لعدم تجديد نية الاقتداء به من القوم ، فلو حضر بعد نيته من اقتدى به ونوى الإمامة حصلت له الجماعة ، وعليه فإن كان فى الجمعة لاتنعقد له لفوات الجماعة فيها (قوله وإن بطلت صلاة الإمام) أى لأنه يدخل فى الصلاة بالأوتار ويخرج بالأشفاع وهذه منها ، ومحل البطلان للثانية إذا لم يوجد بينهما مبطل للأولى كنيته قطعها (قوله ولو بان إمامه) أى إمامه المصلى قاعدا ، وقوله وهو المعتمد : أى خلافا لما فى العباب (قوله لأن الفرق بينهما) قضية هذا الفرق أنه لو تبين قدرة الإمام المصلى عاريا على السترة عدم وجوب الإعادة ، وهو مانقله سم على منهج عن حج وأقره ، لكن فى حاشية شيخنا الزيادى عن والد الشارح خلافه ، وعبارته : وتبين كون الإمام المصلى قاعدا أو عاريا قادرا على القيام فى الأول أو السترة فى الثانى كتبين حدثه اه عباب . والمعتمد وجوب الإعادة كما جزم به ابن المقرى فى روضه رملى اه . أقول : وقوله والمعتمد وجوب الإعادة : أى فى المسئلتين كما هو ظاهر كلامه ، لكن الذى رأيته فى متن الروض مسئلة القيام فقط دون مسئلة السترة (قوله أو محدثا) ظاهره وإن كان عالما بحدث نفسه عند الصلاة وليس ببعيد اه سم على منهج

(قوله لكفره بذلك) أى بذلك القول فامتنع قبوله فيه ، ولفظ بذلك سقط من نسخة الشيخ التى كتب عليها فرتب على ذلك ما فى حاشيته (قوله وبخلافه فى غير ذلك) أى فى غير ما إذا أسلم ثم اقتدى به ثم قال لم أكن أسلمت الخ ، فمراده بالغير كما هو ظاهر إخباره عن كفره الذى استثنيت منه هذه الصورة المذكورة فى قوله قبل والأوجه قبوله فى كفره ، وقوله لأن إخباره عن فعل نفسه مقبول تعليل له ، وليس مراده بقوله بخلافه فى غير ذلك مطلق غير وإن فهمه كذلك الشهاب سم فى حاشيته على التحفة الموافقة عبارتها لعبارة الشارح فاحتاج إلى تقييد التعليل بما هو مسطور فيها .

الأربعين كما سيأتى لعدم الأمارة على ذلك فلا تقصير ، ولهذا لو علم بذلك ثم اقتدى به ناسيا ولم يحتمل تطهيره لزمته الإعادة وخرج بالخفية الظاهرة فتلزمه معها الإعادة لتقصيره كما جرى عليه الرويانى وغيره ، وحمل المصنف فى تصحيحه كلام التنبيه عليه ، وقال فى المجموع إنه أقوى ، وهو المعتمد وإن صحح فى تحقيقه عدم الفرق بين الظاهرة والخفية فى عدم وجوب الإعادة . وقال الأسنوى : إنه الصحيح المشهور . والخفية هى التى بباطن الثوب ، والظاهرة ماتكون بظاهره . نعم لوكانت بعمامته وأمكنه رؤيتها إذا قام غير أنه صلى جالسا لعجزه فلم يمكنه رؤيتها لم يقض لأن فرضه الجلوس فلا تفريط منه ، بخلاف ما إذا كانت ظاهرة واشتغل عنها بالصلاة أو لم يرها لبعده عن الإمام فإنه تجب الإعادة ، ذكر ذلك الرويانى . قال الأذرعى وغيره : ومقتضى ذلك الفرق بين المقتضى الأعمى والبصير : أى حتى لايجب القضاء على الأعمى مطلقا لأنه معذور بعدم المشاهدة وهو كما قال : الأولى الضبط بما فى الأنوار أن الظاهرة ماتكون بحيث لو تأملها المأموم أبصرها والخفية بخلافها ، فلا فرق بين من يصلى قائما أوجالسا

(قوله ولم يحتمل تطهيره) أى عند المأموم بأن لم يتفرقا كما عبر به المحلى (قوله لزمته الإعادة) مفهومه أنه إذا مضى زمن يحتمل فيه الطهارة لاتجب الإعادة على من اقتدى به وإن تبين حدثه لعدم تقصيره . ونقل عن الزيادى بهامش أنه أفتى بوجوب الإعادة فى هذه ، قال : إذ لاعبرة بالظن البين خطؤه اه . ولا يخفى ما فيه لأنه لو نظر إلى مثله لزم وجوب الإعادة بتبين الحدث مطلقا ، إذ لايكاد يوجد إمام لم يعلم عدم حدثه لأنه بتقدير أن يراه يتطهر ثم صلى عقب طهره إماما يحتمل خروج حدث منه لم يشعر به المأموم (قوله فى تصحيحه) أى حاشيته على التنبيه (قوله نعم لوكانت بعمامته) أى الإمام وأمكنه : أى المأموم (قوله ومقتضى ذلك) أى ماذكره الرويانى (قوله وهو كما قال) أى من اقتضائه الفرق مع أن كلام الأصحاب يقتضى التسوية بينهما ، وليس المراد أن الأمر كما قاله من التسوية بينهما بدليل قوله فالأولى الخ ، وعليه فالمستفاد من كلامه حينئذ التسوية بين الأعمى والبصير ، ونقله سم على حج عنه ، لكن فى حاشية ابن عبد الحق أن المتجه عدم القضاء على الأعمى مطلقا ، ونقل مثله سم على منهج عن حج وعبارته . قال ابن حجر : والأوجه أنه لاقضاء على الأعمى مطلقا وإن كان يعنى الخبث ظاهرا لعذره . وقال م ر : المراد مايكون من شأنها ذلك فيدخل فيها : أى الطاهرة نجاسة بظهر الإمام فى حق الأعمى والبعيد عنه فهى ظاهرة فى حقها . وقوله بظهر الإمام قضيته أن ما فى باطن الثوب لايجب القضاء معه وهو قضية ما فى الشرح أيضا حيث قال : والخفية هى التى بباطن الثوب (قوله فالأولى الضبط) معتمد (قوله لو تأملها المأموم أبصرها) عبارة الزيادى : قوله رآها مثال لا قيد فلا فرق بين الإدراك بالبصر وغيره من بقية الحواس (قوله والخفية بخلافها)

(قوله نعم لوكانت بعمامته) أى أو نحو صدره كما هو ظاهر (قوله ذكر ذلك الرويانى) أى قوله والخفية هى التى بباطن الثوب الخ ، فالإشارة راجعة إلى الاستدراك والمستدرك عليه فإن أصل الضابط للرويانى (قوله فلا فرق بين من يصلى قائما وجالسا) فيه منافاة مع الذى قبله ، وهو تابع فى هذا للشهاب حج فى تحفته بعد أن تبع شرح الروض فى جميع المذكور قبله فإنه منه حرفا بحرف ، لكن الشهاب المذكور إنما عقب ضابط الأنوار بذلك بناء على مافهمه منه من أن مراده بقوله بحيث لو تأملها المأموم : أى مطلقا سواء كان على الحالة التى هو عليها من جلوسه وقيام الإمام مثلا ، أم على غيرها بأن نفرضه قائما إذا كان جالسا أو نحو ذلك حتى تلزمه الإعادة وإن كانت بنحو عمامته وهو قائم والمأموم جالس لعجزه ، لأنا لو فرضنا قيامه وتأملها لرآها ، وشيخ الإسلام فى شرح الروض فهم منه أن مراده أن يكون المأموم بحيث لو تأملها على الحالة التى هو عليها لرآها فلا يفرض على حالة

وأخذ الوالد رحمه الله تعالى من الفرق بين النجاسة الخفية والظاهرة قياساً أنه لو سجد على كمه الذي يتحرك بحركته لزم المأموم الإعادة إن كان بحيث لو تأمل إمامه أبصر ذلك وإلا فلا تلزمه (قلت : الأصح المنصوص ، وقول الجمهور إن مخفى الكفر هنا كمعلنه) وإن قال فى الروضة إن الأقوى دليلا عدم وجوب القضاء (والله أعلم)

يدخل فيه ما فى باطن الثوب فلا تجب الإعادة ، وهو موافق لما قدمه فى ضبط الخفية ، لكن قياس فرض البعيد قريبا والأعمى بصيرا أن يفرض الباطن ظاهرا فتجب الإعادة ، وعليه فيصير الحاصل أن الظاهرة هى العينية والخفية هى الحكمية ، وأنه لا فرق بين القريب والبعيد ولا بين القائم والقاعد ولا بين الأعمى والبصير ولا بين باطن الثوب وظاهره ، لكن ينافى ضبط الظاهرة والخفية بما ذكر قول حج فى الإيعاب ، وواضح أن التفصيل إنما هو فى الخبث العينى دون الحكمى لأنه لا يرى فلا تقصير فيه مطلقا انتهى رحمه الله .

[فائدة] يجب على الإمام إذا كانت النجاسة ظاهرة إخبار المأموم بذلك البعيد صلاته أخذا من قولهم لو رأى على ثوب مصلٍّ نجاسة وجب إخباره بها وإن لم يكن آثما . ومن قولهم لو رأى صبيا يزنى بصبية وجب منعه من ذلك لأن النهى عن المنكر لا يتوقف على علم من أريد نهيه (قوله لزم المأموم الإعادة إن كان الخ) مفهومه أنه إن كان بحيث لو تأملها لم يرها لبعده عدم وجوب القضاء ، وفيه نظر بناء على فرض الأعمى بصيرا وفرض البعيد قريبا ، لأن هذا لو فرض قربه من الإمام وتأمل رأى فليتأمل (قوله قلت الأصح) أى الراجح (قوله أن مخفى الكفر هنا الخ) إنما قيد بهنا لأنهم فى غير هذا المحل فرقوا بين مخفى الكفر ومعلنه ، ومنه ما قالوه فى الشهادات أنه لو شهد حال

غيرها حتى لا تلزمه الإعادة فى نحو الصورة التى قدمناها ، فؤدى ضابط الأنوار وضابط الرويانى عنده واحد بناء على فهمه المذكور ، ومن ثم فرّع الثانى على الأول بالفاء معبرا عنه بقوله الأولى ولم يقل الأصح أو نحوه ، وإنما كان الأولى لأنه لا يحتاج إلى استثناء شىء منه مما استثنى من ضابط الرويانى فهو أضبط . والشهاب المذكور لما فهم المغايرة بين الضابطين كما قررناه عبر عن ضابط الأنوار بقوله والأوجه فى ضبط الظاهرة أن تكون بحيث لو تأملها المأموم لرآها ، ولم يقل الأولى كما قال فى شرح الروض ، ثم قال : وفرق الرويانى بين من لم يرها لبعده أو اشتغاله بصلاته فيعيد ومن لم يرها لكونها بعمامته ويمكنه رؤيتها إذا قام فجلس عجز إلى آخر ما ذكره رحمه الله ، لكنه استثنى من عموم ذلك الأعمى ، قال : لعدم تقصيره بوجه ، والشارح رحمه الله تعالى تبع شرح الروض أولا كما عرفت ، ثم ختمه بقول الشهاب المذكور فلا فرق الخ فنافاه . وممن صرح بأن مؤدى الضابطين واحد والد الشارح فى فتاويه ، لكن مع قطع النظر عما استثناه الرويانى من ضابطه لضعفه عنده ، فمساواته له عنده إنما هو بالنظر لأصل الضابط ، فهو موافق للشهاب المذكور فى المعنى والحكم وإن خالفه فى الصنيع ، وموافق لما فى شرح الروض فى الصنيع ومخالف له فى الحكم ، كما يعلم بسوق عبارة فتاويه ونصها : سئل عن مصلٍّ فى ظاهر ثوبه أو على صدره أو ثوبه من قدامه نجاسة أو كان المأموم بعيدا عن إمامه هل حكمها حكم النجاسة الخفية حتى لا يلزم المأموم القضاء لأن النجاسة المذكورة مما تخفى عن المأموم خصوصا إن دخل المسجد بعد تحرمه ؟ فأجاب بأن النجاسة المذكورة ظاهرة كما صرح به الرويانى إذ لا يخلو عن تقصير ، والنجاسة الظاهرة أن تكون بحيث لو تأملها أبصرها بأن كانت فى ظاهر الثوب والخفية بخلافها انتهت . فقد صرح برجوع كل من الضابطين إلى الآخر ، لكن فى عزوه ما صدّر به الجواب لتصريح الرويانى نظر ظاهر كما مر من استثنائه المذكور . وبالجملة فالشارح لم يظهر من كلامه هنا ما هو معتمد عنده فى المسئلة ، لكن نقل عنه الشهاب سم ما يوافق ما فى فتاوى والده الموافق

لأن الكافر غير أهل للصلاة بحال بخلاف غيره (والأمى كالمرأة فى الأصح) فعلى القارئ المؤتم به الإعادة بجامع النقص وإن بان ذلك أو شىء مما مرّ غير نحو الحدث والخبث فى أثنائها استأنفها بخلاف مالو بان حدثه أو خبثه على ماتقدم فإنه يلزمه مفارقته ويبنى ، ويفرق بأن الوقوف على نحو قراءته أيسر منه على طهره إذ هو وإن شوهد فحدوث الحدث بعده قريب بخلاف القراءة ، ومقابل الأصح أنه كالجنب بجامع الخفاء فلا يعيد المؤتم به (ولو اقتدى) رجل (بخنثى) فى ظنه (فبان رجلا) أو خنثى بامرأة فبان أنثى ، أو خنثى بخنثى فبانا مستويين مثلا (لم يسقط القضاء فى الأظهر) لعدم انعقاد صلاته بعدم جزمه بنيته . والثانى يسقط اعتبارا بما فى نفس الأمر ، وسواء أبان فى الصلاة أم بعدها . وصوّرها الماوردى وغيره بما إذا لم يعلم بحاله ثم علم بعد الصلاة خنوثته ثم بان رجلا . قال الأذرعى : وهذا أصح ، والوجه الجزم بالقضاء على العالم بخنوثته لعدم انعقاد الصلاة ظاهرا واستحالة جزم النية اهـ . والوجه الجزم بعدم القضاء إذا بان رجلا فى تصوير الماوردى لاسيما إذا لم يمض قبل تبين الرجولية زمن طويل ، وأنه لو ظنه رجلا ثم بان فى أثنائها خنوثته فالأقرب وجوب استئنافها . نعم لو ظنه فى الابتداء رجلا ثم لم يعلم بحاله حتى بان رجلا فلا قضاء ، والأوجه أن التردد فى النية لا فرق فيه بين أن يكون فى الابتداء أو الدوام لكن فى الابتداء يضرّ مطلقا وفى الأثناء إن طال الزمن أو مضى ركن على ذلك ضرّ وإلا فلا (والعدل) ولو قنا مفضولا (أولى) بالإمامة (من الفاسق) وإن كان حرّا فاضلا لعدم الوثوق به فى المحافظة على الشروط ولخبر الحاكم وغيره « إن سركم أن تقبل صلاتكم فليؤمكم خياركم ، فإنهم وفدكم فيما بينكم وبين ربكم » وإنما صحت لخبر الشيخين أن ابن عمر كان

كفره وردت شهادته ثم أسلم فأعادها فإن كان ظاهر الكفر قبلت الإعادة منه وإن كان مخفيا له فلا يقبل لاتهامه (قوله والخبث) أى الخفى ، والضابط أن كل مالو تبين بعد الفراغ تجب معه الإعادة إذا بان فى الأثناء يجب به الاستئناف وما لا تجب الإعادة معه مما تمتنع القدوة مع العلم به إذا بان فى الأثناء وجبت به نية المفارقة ، ودخل فى قوله غير نحو الحدث ما لو تبين قدرة المصلى عاريا على السترة أو القيام (قوله على ماتقدم) أى من التفصيل بين الظاهرة والخفية ، وقوله فإنه تلزمه الخ : أى حيث تبين حدثه أو نجاسته الخفية بخلاف الظاهرة (قوله ومقابل الأصح الخ) ماعلل به الثانى لا يأتى فى الجمهرية (قوله وصوّرها الماوردى) أى مسئلة القولين (قوله حتى بان رجلا) فلا قضاء ، بخلاف ما لو صلى خنثى خلف امرأة ظانا أنها رجل ثم تبين أنوثة الخنثى كما صححه الرويانى ، لأن للمرأة علامات ظاهرة غالبا تعرف بها فهو هنا مقصر وإن جزم بالنية اهـ حج . لكن نقل سم عن شرح العباب له خلافه وهو قريب . ووجهه أن الخنثى جازم بالنية وبانت مساواته لإمامه فى نفس الأمر فلا وجه للزوم الإعادة ولا لكون المرأة لها علامات تدل عليها ، وفى سم على الغاية الجزم بما فى شرح العباب (قوله والأوجه أن التردد فى النية الخ) أى فى نفس النية كأن تردد فى ذكورة إمامه بأن علمه خنثى وتردد فى أنه ذكر فى نفس الأمر أو أنثى ، وأما التردد فى النية على وجه أنه هل يبقى فى الصلاة أو يخرج منها فيضرّ مطلقا طال زمن التردد أو قصر (قوله إن سركم) أى أردتم مايسركم (قوله فإنهم وفدكم) أى الواسطة بينكم وبين ربكم . وفى المواهب قال النووى : الوفد الجماعة

للشهاب حج ، وهو الذى انحط عليه كلامه هنا آخرا وإن لم يلائم ما قبله كما عرفت ، وإنما أطلت الكلام هنا لمحل الحاجة مع اشتباه هذا المقام على كثير وعدم وقوفى على من حققه حقه (قوله وإن بان ذلك أو شىء مما مرّ الخ) مفهوم قوله المارّ فى حل المتن بعد الصلاة (قوله نعم لو ظنه فى الابتداء رجلا الخ) معلوم بالأولى مما رجحه كلام الرويانى .

يصلى خلف الحجاج ، قال الإمام الشافعي : وكفى به فاسقا . وتكره خلفه وخلف مبتدع لايكفر ببدعته وإمامة من يكرهه أكثر القوم لمذموم فيه شرعا . ويحرم على الإمام كما قاله الماوردى نصب الفاسق إماما فى الصلوات لأنه مأمور بمراعاة المصالح وليس منها أن يوقع الناس فى صلاة مكروهة ، ويؤخذ منه حرمة نصب كل من يكره الاقتداء وناظر المسجد كالوالى فى تحريم ذلك كما لايخفى (والأصح أن الأفقه) فى باب الصلاة وإن لم يحفظ من القرآن إلا الفاتحة (أولى من الأقرإ) وإن حفظ جميع القرآن إذ الحاجة إلى الفقه أهم لعدم انحصار مايطرأ فى الصلاة من الحوادث ولأنه عليه الصلاة والسلام قدم أبا بكر على من هو أقرأ منه ، فقد روى البخارى أنه لم يجمع القرآن فى حياته

المختارة للتقدم فى لقى العظماء واحدهم وافد انتهى . وذلك لأنه سبب فى حصول ثواب الجماعة للمأمومين وهذا يتفاوت بتفاوت أحوال الأئمة . وفى ابن حجر وفى مرسل « صلوا خلف كل بر وفاجر » ويعضده ماصح أن ابن عمر كان يصلى الخ (قوله وتكره خلفه) أى الفاسق ، وإذا لم تحصل الجماعة إلا بالفاسق والمبتدع لم يكره الائتمام طب مر اه سم على منهج (قوله وإمامة من يكرهه أكثر القوم الخ) أى يكره له أن يتقدم ليصلى إماما ، وقضيته أنه لايكره الاقتداء به حيث كان عدلا ، ولا يلزم من ارتكابه المذموم نفى العدالة . ثم رأيت فى شرح الجامع الكبير للمناوى رحمه الله عند قوله صلى الله عليه وسلم « أيما رجل أم قوما وهم له كارهون لم تجز صلاته » إذ فيه مانصه : أى فيحرم عليه أن يؤمهم إن اتصف بشىء من هذه الأوصاف : أى بأن كان فيه أمر مذموم شرعا كوال ظالم ، ومن تغلب على إمامة الصلاة ولا يستحقها ، أو لايتحرز عن النجاسة ، أو يمحو هيئات الصلاة ، أو يتعاطى معيشة ذميمة ، أو يعاشر الفساق ونحوهم . وكرهه الكل لذلك كما فى الروضة ونص عليه الشافعى ، فإن كرهه أكثرهم كره له . وعلم من هذا التقرير أن الحرمة أو الكراهة إنما هى فى حقه ، أما المقتدون الذين يكرهونه فلا تكره لهم الصلاة خلفه . وظن بعض أعاظم الشافعية أن المسئلتين واحدة فوهم اه . ونقل عن حواشى الروض لوالد الشارح التصريح بالحرمة على الإمام فيما لو كرهه كل القوم وعبارته نصها : هذه الكراهة للتنزيه كما صرح به ابن الرفعة والقمولى وغيرهما بخلاف ما إذا كرهه كلهم فإنها للتحريم كما نقله فى الروضة كأصلها فى الشهادات عن صاحب العدة ، ونص عليه الشافعى فقال : ولا يحل لرجل أن يؤم قوما وهم يكرهونه ، والأسنوى ظن أن المسئلتين واحدة فقال : وهذه الكراهة للتحريم كما نقله الرافعى فى الشهادات عن صاحب العدة ، ونقله فى الحاوى عن الشافعى وذكر لفظه المتقدم وتبعه على ذلك جماعة اه بحروفه . أقول : والحرمة مفهوم تقييد الشارح الكراهة بكونها من أكثر القوم (قوله أكثر القوم) مفهومه عدم الكراهة عند الاستواء ، وقوله المذموم فيه شرعا يؤخذ منه أن مرتكب خارم المروءة لايكره الاقتداء به ولا تكره له الإمامة ، وقد يتوقف فى أخذ ذلك مما ذكر بل القياس الكراهة ، بل قد يقال : إن خارم المروءة مذموم شرعا ، ومن ثم حرم على من كان محتملا لشهادة ارتكاب مايخل بمروءته لئلا ترد شهادته (قوله لمذموم فيه شرعا) أما لو كرهوه لغير ذلك فلا كراهة فى حقه بل اللوم عليهم (قوله ويؤخذ منه حرمة نصب الخ) أى ولا تصح توليته كما قاله حج وعبارته بعد قول المصنف وحسن الصوت الخ : والراتب من ولاه الناظر ولاية صحيحة بأن لم يكره الاقتداء به أخذا مما مر عن الماوردى المقتضى عدم الصحة لأن الحرمة فيه من حيث التولية اه . ومعلوم أنه حيث لم تصح توليته لايستحق ما رتب الإمام (قوله وناظر المسجد) أى إذا كانت التولية له (قوله أولى من الأقرإ) ظاهره ولو عاريا وغيره مستور ، وينبغى خلافه لما تقدم من كراهة الصلاة خلف العارى (قوله فقد روى البخارى أنه لم يجمع القرآن الخ) قال الجعبرى فى شرح الرائية : والصحابة الذين حفظوا القرآن فى حياة النبى صلى الله عليه وسلم كثيرون . فمن المهاجرين أبو بكر وعمر وعثمان وعلى وابن مسعود

صلى الله عليه وسلم سوى أربعة أنفار : زيد بن ثابت ، وأبيّ بن كعب ، ومعاذ بن جبل ، وأبو زيد رضى الله عنهم . وأما خبر « أحقهم بالإمامة أقرؤهم » فمحمول على عرفهم الغالب أن الأقرأ أفقه لكونهم يضمون للحفظ معرفة فقه الآية وعلومها ، والأوجه أن مراده بالأقرإ الأصح قراءة ، فإن استويا فى ذلك فالأكثر قراءة . وبحث الأسنوى أن المتميز بقراءة السبع و بعضها من ذلك وتردد فى قراءة مشتملة على لحن ، ويظهر أنه لا عبرة بها ، ومقابل الأصح هما سواء لتقابل الفضيلتين . وفى المجموع استواء قنّ فقيه وحرّ غير فقيه ، وحمله السبكى على قنّ أفقه وحرّ فقيه لأن مقابلة الحرية بزيادة الفقه لابعد فيها ، بخلاف مقابلتها بأصل الفقه فهو أولى منها لتوقف صحة الصلاة عليه دونها (و) الأصح أن الأفقه أولى من (الأورع) أى الأكثر ورعا ، إذ حاجة الصلاة للفقه أهمّ منه كما مرّ ، ويقدم الأقرأ أيضا على الأورع ، وفسره فى المجموع والتحقيق بأنه اجتناب الشبهات خوفا من الله تعالى ، وفى أصل الروضة بأنه زيادة على العدالة من حسن السيرة والعفة . ومقابل الأصح تقديم الأورع لأن مقصود الصلاة الخشوع ورجاء إجابة الدعاء ، والأورع أقرب لذلك ، قال الله تعالى ـ إن أكرمكم عند الله أتقاكم ـ وفى السنة « ملاك الدين الورع » وما مايخاف من حدوثه فى الصلاة فأمر نادر فلا يفوت المحقق للمتوهم . وأما الزهد فترك

وابن عباس وحذيفة وسالم وابن السائب وأبو هريرة ؛ ومن الأنصار أبيّ وزيد ومعاذ وأبو الدرداء وأبو زيد ومجمع . فمعنى قول أنس : جمع القرآن على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم أو لم يجمعه إلا أربعة : أبيّ وزيد ومعاذ وأبو زيد أنهم الذين تلقوه مشافهة عن النبى صلى الله عليه وسلم أو الذين جمعوه بوجوه قراءاته اه . وقوله مشافهة الخ هذان الجوابان لايخلوان عن بعد لأن هؤلاء الصحابة مثل أبى بكر وعمر وغيرهما تحيل العادة أن غيرهم يقرأ القرآن مشافهة أو بالقراءات السبع من النبى صلى الله عليه وسلم دونهم ، هكذا نقل عن بعض أهل العصر . أقول : ومع كونه لايخلو عن بعد هو كاف فى الجواب ، على أن هذا الاستبعاد إنما بناه على مجرد العادة فى مثله ، وهو غير معارض لما ذكره لجواز اهتمامهم فى أوقات اجتماعهم بالنبى صلى الله عليه وسلم بغير تلقى القرآن منه حفظا لاستغنائهم بأخذه عن غيره ، وقد كان من عادة الصحابة رضى الله عنهم الاكتفاء بسماع بعضهم من بعض مع إمكان مراجعة الرسول صلى الله عليه وسلم فيما سمعوه من غيره . وفى حواشى الروض لوالد الشارح أن عمر لم يكن يحفظ القرآن (قوله سوى أربعة أنفار الخ) أى من الأنصار وكانوا خزرجيين كما فى حج (قوله الأصح قراءة) أى لما يحفظه وإن قل فيقدم وإن كان غيره يحفظ أكثر منه ، لكن بقى ما لو كان أحدهما يحفظ القرآن بكماله مثلا ، ويصح آيات قليلة كأواخر السور اطردت عادته بالإمامة بها ، والآخر يحفظ نصف القرآن مثلا ويصححه بتمامه ، فهل يقدم على من يحفظ القرآن بكماله لكثره ما يصححه ، أو يقدم الآخر عليه لكثرة حفظه مع صحة مايصلى به ؟ فيه نظر . وإطلاقهم قد يقتضى تقديم من يحفظ النصف ، ولو قيل بتقديم من يحفظ الكل لأن المدار على صحة ما يصلى به لم يبعد (قوله ومن ذلك) أى من الأصح قراءة (قوله مشتملة على لحن) قال حج : لايغير المعنى (قوله لا عبرة بها) أى فلا يقدم صاحبها على غيره (قوله وفسره) أى الورع (قوله الشبهات) بضم الباء (قوله من حسن السيرة) الأولى بحسن الخ (قوله ملاك الدين) أى أصله ، قال فى المصباح : ملاك الأمر بالكسر قوامه ، والقلب

(قوله بأنه زيادة على العدالة من حسن الخ) عبارة الروضة : وأما الورع فليس المراد منه مجرد العدالة بل ما يزيد

مازاد على الحاجة وهو أعلى من الورع إذ هو فى الحلال والورع فى الشبهة . قال الأسنوى فى مهماته : ولم يذكره فى المرجحات واعتباره ظاهر حتى إذا اشتركا فى الورع وامتاز أحدهما بالزهد فدمناه اهـ وهو ظاهر ، إذ بعض الأفراد للشيء قد يفضل باقيه . نعم عبارته توهم أن الزهد قسيم للورع وليس كذلك بل هو قسم منه . والحاصل أن الورع مقول بالتشكيك كالعدالة ، ولو تميز المفضول ممن ذكر ببلوغ أو إتمام أو عدالة أو معرفة نسب كان أولى (ويقدم الأفقه والأقرأ) أى كل منهما وكذا الأورع (على الأسنّ والنسيب) فعلى أحدهما أولى لأن الفضيلة كل من الأوّلين لها تعلق تام بصحة الصلاة أو كمالها بخلاف الأخيرين ، ولو كان الأفقه أو الأقرأ أو الأورع صبيا أو قاصرا فى سفره أو فاسقا أو ولد زنا أو مجهول الأب فضده أولى كما مرت الإشارة إلى بعض ذلك ، إلا أن يكون المسافر السلطان أو نائبه فهو أحق ، وأطلق جمع كراهة إمامة ولد الزنا ومن لايعرف أبوه وهى مصوّرة بكون ذلك فى ابتداء الصلاة ولم يساوه المأموم، فإن ساواه أو وجده قد أحرم واقتدى به فلا بأس (والجديد تقديم الأسنّ) فى الإسلام (على النسيب) لخبر الشيخين « ليؤمكم أكبركم » ولأن فضيلة الأسنّ فى ذاته والنسيب فى آبائه ، وفضيلة الذات أولى ، وعكسه القديم لخبر « قدموا قريشا ولا تقدموها » وعلم أنه لاعبرة بسنّ فى غير الإسلام ، فيقدم شاب أسلم أمس على شيخ أسلم اليوم ، فإن أسلما معا قدم الشيخ كما يدل عليه الخبر ، وبحثه الطبرى ، ويقدم

ملاك الجسد اهـ (قوله على الحاجة) أى الناجزة (قوله ولم يذكره) أى الزهد (قوله مقول بالتشكيك) أى يشك الناظر فى الفردين المتفاوتين فيه بأشدية أو نحوها أحقيتهما واحدة فيكونان من المتواطئ ، أو مختلفة فيكونان من المشترك (قوله أو إتمام) أى بأن لايكون مسافرا قاصرا (قوله أو عدالة) أى زيادتها أو أصلها بأن يكون أحدهما عدلا والآخر فاسقا (قوله كان أولى) وتقدم عن البويطى كراهة الاقتداء بالصبى للخلاف فى صحة الاقتداء به . وأما الثلاثة الباقية هنا فالفاسق ومجهول النسب يكره الاقتداء بهما ، وينبغى أنّ الاقتداء بالقاصر خلاف الأولى (قوله بخلاف الأخيرين) أى الأسنّ والنسيب (قوله كما مرّت الإشارة) أى فى قوله ولو تميز المفضول ممن ذكر الخ (قوله ومن لايعرف) أى كاللقيط ، ومثل إمامته الاقتداء به فيكره (قوله وهى مصوّرة) أى كراهة إمامة ولد الزنا ومن لايعرف أبوه (قوله فلا بأس) أى فلا لوم فى الاقتداء ، ومعلوم منه نفى الكراهة .

[فائدة] وقع السؤال فى الدرس عما لو أسلم شخص ومكث مدة كذلك ثم ارتد ثم أسلم شخص آخر ثم جدّد المرتد إسلامه واجتمعا ، فهل يقدم الأول لكونه أسنّ فى الإسلام أو يقدم الثانى ؟ فيه نظر ، والجواب عنه أن الظاهر تقديم الثانى لأن الردّة أبطلت شرف الإسلام الأوّل ، ومن ثم لا ثواب له على شيء من الأعمال التى وقعت فيه ، وأما لو أسلما معا فهما مستويان (قوله قدم الشيخ) لاينافى هذا ماقبله من قوله وعلم أنه لاعبرة بسنّ

عليه من حسن السيرة والعفة (قوله نعم عبارته توهم الخ) يعنى لفظ عبارته فى مهماته ، وإلا فما هو مذكور هنا لا إبهام فيه وهو منقول بالمعنى (قوله أو قاصرا فى سفره) أى والمأمومون متمون ، وعلله فى شرح الروض بالاختلاف بين صلاتهما . أقول : ولوقوع بعض صلاتهم من غير جماعة بخلافها خلف المتم (قوله كما مرت الإشارة إلى بعض ذلك) ماذكره هنا هو جميع مفهوم قوله فيما مر ولو تميز المفضول ممن ذكر ببلوغ الخ ، فالصواب إسقاط لفظ بعض (قوله أو وجده قد أحرم) أى فالكراهة إنما هى فى تقدمه على غيره الذى ليس مثله مع حضوره وليست راجعة إلى نفس إمامة (قوله فى الإسلام) سيأتى أنه يقدم بكبر السن أخذا من الخبر الآتى ، فلعله إنما قيد بذلك لكونه محل الخلاف (قوله لخبر الشيخين ليؤمكم أكبركم) أى بالنظر لكونه مستعملا فى حقيقته ومجازه

من أسلم بنفسه على من أسلم بتبعيته لغيره وإن تأخر إسلامه لأن فضيلته فى ذاته ، قاله البغوى . قال ابن الرفعة : وهو ظاهر إذا كان إسلامه قبل بلوغ من أسلم تبعا ، أما بعده فيظهر تقديم التابع . والمراد بالنسيب من ينسب إلى قريش أو غيره ممن يعتبر فى الكفاءة كالعلماء والصلحاء فيقدم الهاشمىّ والمطلبىّ ثم سائر قريش ثم العربى ثم العجمى ، ويقدم ابن العالم أو الصالح على ابن غيره . وتعتبر الهجرة أيضا فيقدم أفقه فأقرأ فأروع فأقدم هجرة بالنسبة لآبائه إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم وبالنسبة لنفسه إلى دار الإسلام فأسنّ فأنسب ، فعلم أن المنتسب للأقدم هجرة مقدم على المنتسب لقريش مثلا ، وأن ذكر النسب لايغنى عن ذكر الأقدم هجرة (فإن استويا) فى جميع الصفات التى ذكرناها (فنظافة) الذكر كما فى التحقيق : أى حسنه ، ثم نظافة (الثوب والبدن) عن الأوساخ (وحسن الصوت وطيب الصنعة ونحوها) لإفضاء النظافة إلى استمالة القلوب وكثرة الجمع ، والكسب كالنظافة ، فمن كان كسبه أفضل أو أنظف قدم به ، ولو تعارضت الصفات بعد حسن الذكر قدم الأنظف ثوبا ثم بدنا ثم صنعة ثم الأحسن صوتا فصورة ، فإن استويا وتشاحا أقرع بينهما ، ومحل ذلك عند فقد الإمام الراتب أو إسقاط حقه للأولى وإلا قدم الراتب على الجميع ، وهو من ولاه الناظر أو كان بشرط الواقف (ومستحق المنفعة) يعنى من جاز له الانتفاع بمحل كما أشارت إليه عبارة المحرر (بملك) له (ونحوه) كاجارة وإعارة ووقف ووصية وإذن سيد

فى غير الإسلام لأن ذاك محله فيما لو عارضته صفة من المرجحات ، وما هنا مفروض فى استوائهما فى الصفات كلها ، فالشيخوخة من حيث هى مقتضية للترجيح (قوله إلى قريش أو غيره) أى قريش ، وأفرد الضمير لكون قريش اسما للجد الذى تنسب إليه القبيلة (قوله ثم العربى) أى ثم باقى العرب (قوله ويقدم ابن العالم) أى بعد الاستواء فيما تقدم (قوله فنظافة الذكر) أى بأن لم يصفه من لم يعلم منه عداوته بنقص يسقط العدالة فيما يظهر اهـ حج. فيدخل فيه من لم يعلم حاله ومن وصف بخارم المروءة (قوله وحسن الصوت) أى ولو كانت الصلاة سرية كما اقتضاه إطلاقه ، والمراد هنا بيان الصفات الفاضلة وأما الترتيب بينها فسيأتى (قوله قدم الأنظف ثوبا) زاد حج فوجها (قوله فصورة) لعل المراد بالصورة سلامته فى بدنه من آفة تنقصه كعرج وشلل لبعض أعضائه . وفى المصباح : عرج فى مشيه عرجا من باب تعب إذا كان من علة لازمة فهو أعرج والمرأة عرجاء ، فإن كان من علة غير لازمة بل من شىء أصابه حتى غمز فى مشيه قيل عرج يعرج من باب قتل يقتل فهو عارج (قوله أقرع بينهما) أى حيث اجتمعا فى محل مباح أو كانا مشتركين فى الإمامة لما يأتى من أنهما لو كانا شريكين فى مملوك وتنازعا لايقرع بينهما بل يصلى كل منفردا (قوله أو إسقاط حقه للأولى) أى فلو عنّ له الرجوع رجع قبل دخول من أسقط حقه له فى الصلاة (قوله وإلا قدم الراتب) أى وإن كان مفضولا فى جميع الصفات ، ومثله مالو عين شخصا بدله لتنزيله منزلته (قوله وهو من ولاه الناظر) قضيته أن ما يقع كثيرا من اتفاق أهل محلة على إمام يصلى بهم من غير نصب الناظر أنه لاحقّ له فى ذلك فيقدم غيره عليه ، لكن فى الإيعاب خلافه وعبارته : فرع : فى الكفاية والجواهر وغيرهما تبعا للماوردى ماحاصله تحصل وظيفة إمام غير الجامع من مساجد المحال والعشائر

(قوله بالنسبة لآبائه إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم) يؤخذ منه أنه لاعبرة بهجرة آبائه إلى دار السلام بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم (قوله أو صورة) فى أكثر النسخ فصورة وهى الموافقة لما فى كلام غيره (قوله من ولاه الناظر) أى ولو عاما كالحاكم كما هو ظاهر (قوله يعنى من جاز له الانتفاع) إنما حمل المتن على هذا المحمل المحوج إلى قوله الآتى فى تفسير ضمير يكن بالمستحق للمنفعة حقيقة ، ولم يبق المتن على ظاهره ليستغنى عما يأتى لترجع

(أولى) بالإمامة فيما سكنه بحق من غيره وإن تميز بسائر مامر فيؤمهم إن كان أهلا (فإن لم يكن) المستحق للمنفعة حقيقة ، وهو ما سوى المستعير لعدم جواز الإنابة إلا لمن له الإعارة ، والمستعير من المالك لايعير ، وكذا القن المذكور سواء أكان السيد والمعير حاضرا أم غائبا (أهلا) للإمامة كما مر كامرأة لرجال أو للصلاة ككافر وإن تميز سائر مامر (فله) استحبابا حيث كان غير محجور عليه (التقديم) لأهل يؤمهم لخبر مسلم « لايؤمن الرجل الرجل فى سلطانه » وفى رواية لأبى داود « فى بيته ولا فى سلطانه » . أما المحجور عند دخولهم منزله لمصلحته وكان زمنها بقدر زمن الجماعة فالمرجع لإذن وليه ، فإن أذن لواحد تقدم وإلا صلوا فرادى (ويقدم) السيد (على عبده الساكن) بملك سيده لأنهما ملكه أو ملك غيره ، إذ المستعير السيد حقيقة (لا) على (مكاتبه فى ملكه) أى المكاتب : يعنى فيما استحق منفعته ولو بنحو إجازة أو إعارة من غير السيد بقرينة مامر فلا يقدم سيده عليه لأنه أجنبى منه ، ويؤخذ

والأسواق بنصب الإمام شخصا أو بنصب شخص نفسه لها برضا جماعته بأن يتقدم بغير إذن للإمام ويؤم بهم ، فإذا عرف به ورضيت جماعة ذلك المحل بإمامته فليس لغيره التقدم عليه إلا بإذنه ، وتحصل فى الجامع والمسجد الكبير أو الذى فى الشارع بنولية الإمام أو نائبه فقط لأنها من الأمور العظام فاختصت بنظره ، فإن فقد فمن رضيه أهل البلد : أى أكثرهم كما هو ظاهر اه (قوله وهو ما سوى المستعير) أى فإن المستعير لايملك المنفعة ولا يستحقها قال الأسنوى : بل ولا الانتفاع حقيقة اه . وأما العبد فظاهر . أقول : لو قرئ ونحوه بالرفع اتضح شمول عبارة المنهاج لذلك واستغنى عن المثال الذى تكلفه الأسنوى اه عميرة . والمثال المذكور هو قوله مثل له الأسنوى بالموصى له بالمنفعة مدة حياته (قوله والمستعير من المالك) ليس بقيد (قوله وإن تميز) أى من لم يكن أهلا (قوله فله التقديم) أى فلو تقدم واحد بنفسه من غير إذنه ولا ظن رضاه حرم عليه ذلك لأنه قد يتعلق غرضه بواحد بخصوصه فلو دلت القرينة على عدم تعلق غرض صاحب المنزل بواحد منهم بل أراد الصلاة وأنهم يقدمون بأنفسهم من شاءوا فلا حرمة (قوله لأهل يؤمهم) أى وإن كان مفضولا ، وعليه فلو قال لجمع ليتقدم واحد منكم فهل يقرع بينهم أو يقدم أفضلهم أو لكل منهم أن يتقدم وإن كان مفضولا لعموم الإذن ؟ فيه نظر ، ولعل الثانى أظهر لأن إذنه لواحد مبهم تضمن إسقاط حقه ، وحيث سقط حقه كان الأفضل أولى ، فلو تقدم غيره لم يحرم ما لم تدل القرينة على طلب واحد على مامر فتنبه له (قوله وإلا صلوا فرادى) أى ثم إن كانوا قاصدين أنهم لو تمكنوا من الجماعة فعلوها كتب لهم ثواب القصد على ما مر (قوله وإلا صلوا فرادى) قال حج : قاله الماوردى والصيمرى ونظر فيه القمولى وكانه لمح أن هذا ليس حقا ماليا حتى ينوب الولى عنه فيه وهو ممنوع لأن سببه الملك فهو تابع لحقوقه ، وللولى دخل فيها (قوله لا مكاتبه) أى كتابة صحيحة لأنه هو الذى يستقبل بنفسه (قوله ويؤخذ منه) أى

عبارته إلى عبارة المحرر لئلا يلزم عليه إهمال شىء من أحكامه (قوله وهو ماسوى المستعير) أى أما المستعير فليس له التقديم : أى والصورة أنه غير أهل كما هو فرض المتن ، وسكت عما إذا كان أهلا والعلة تقتضى العموم ، وأنه لافرق بين المستعير الأهل وغير الأهل فى عدم استحقاقه التقديم ، لكن ينافيه ما سيأتى فى قوله ولا بد من إذن الشريكين الخ من أن المستعير من أحد الشريكين لابد من إذنه مع الشريك الآخر عند غيبة معيره ، فلعل ما اقتضاه التعليل هنا غير مراد فليراجع (قوله وكان زمنها بقدر زمن الجماعة) فيه أن هذا الشرط يلزم عليه أنهم إذا صرفوا هذا الزمن للجماعة لم يكن لهم المكث بعد للمصلحة لمضى زمنها ويلزم عليه تعطيلها

منه بطريق الأولى عدم تقديمه على قنه المبعض فيما ملكه ببعضه الحرّ (والأصحّ تقديم المكترى على المكرى) لأنه المالك لمنفعته ، وتقييد بعضهم المكرى بالمالك مراده ملك المنفعة على أنه مرادهم أيضا ، إذ لايكرى إلا مالك لها فهو لبيان الواقع لا للاحتراز . والثانى يقدم المكرى لأنه مالك للرقبة ، وملك الرقبة أولى من ملك المنفعة (و) يقدم (المعير) المالك (على المستعير) لملكه المنفعة والرجوع فيها فى كل وقت ، والثانى يقدم المستعير لأن السكن له فى الحال ، واختاره السبكى لشمول فى بيته المارّ فى الخبر له وإلا لزم تقديم نحو المؤجر أيضا . وأجيب عنه بأن الإضافة للملك أو الاختصاص وكلاهما متحقق فى ملك المنفعة ، فدخل المستأجر وخرج المستعير لأنه غير مالك لها ، ولابد من إذن الشريكين لغيرهما فى تقدمه ، ومن أذن أحدهما لصاحبه فإن حضرا أو أحدهما والمستعير من الآخر لم يتقدم غيرهما إلا بإذنهما ولا أحدهما إلا بإذن الآخر ، والحاضر منهما أحق من غيره حيث يجوز انتفاعه بالجميع ، والمستعيران من الشريكين كالشريكين فإن حضر الأربعة كفى إذن الشريكين (والوالى فى محل ولايته أولى من الأفقه والمالك) الآذن فى الصلاة فى ملكه وإن لم يأذن فى الجماعة ، بخلاف غيره لأنه لاتقام فى ملكه إلا

من عدم تقديم السيد على مكاتبه (قوله فيما ملكه ببعضه الخ) ظاهره وإن كان بينهما مهايأة ووقع ذلك فى نوبة سيده وهو ظاهر فيقدم على سيده لملكه الرقبة والمنفعة (قوله فهو لبيان الواقع) أى ولدفع توهم أن المراد به مالك العين ، لكن قوله فى تعليل الثانى لأنه مالك للرقبة الخ يقتضى تخصيص المكرى بمالك العين ، وليس كذلك بل المكرى قد يكون مالكا للمنفعة فقط ، كما لو استأجر دارا ثم أكراها لغيره واجتمع كل من المكرى والمكترى فالمكترى مقدم لأنه مالك للمنفعة الآن (قوله ويقدم الخ) الأولى وتقديم لأنه من محل الخلاف ، وبه عبر المحلى رحمه الله وهو ظاهر لما فيه من عدم تقدير العامل ، فإنه إذا قرئ بالجر لم يكن ثمّ عامل مقدر ، إذ العامل فى المعطوف هو العامل فى المعطوف عليه (قوله على المستعير) قال فى الإيعاب : لو أعار المستعير وجوّزناه للعلم بالرضا به وحضرا فالذى يظهر أن المستعير الأوّل أولى لأن الثانى فرعه ، ويحتمل استواؤهما لأنه كالوكيل عن المالك فى الإعارة ، ومن ثم لو أعاره بإذن استويا فيما يظهر اه . أقول : وفيه نظر لأنه إن كانت إعارته للثانى بإذن من المالك انعزل المستعير الأول بإعارة الثانى فسقط حق المستعير الأول حتى لو رجع فى الإعارة لم يصح رجوعه ، وإن كان بإذن فى أصل الإعارة بدون تعيين كان كما لو أعار بعلمه برضا المالك ، وقد قدم فيه أن المستعير الأول أحق : أى لأنه متمكن من الرجوع متى شاء ، وهذا بعينه موجود فيما لو أذن له فى الإعارة بلا تعيين لأحد فلا وجه للتسوية بينهما فيه بناء على أنه بعلم الرضا يكون الحق للأوّل (قوله متحقق) أى ثابت (قوله ومن أذن أحدهما لصاحبه) فلو لم يأذن أحدهما لصاحبه صلى كل منفردا ، ولا دخل للقرعة هنا إذ لا تأثير لها فى ملك الغير ، وكالمشتركين فى المنفعة المشتركان فى إمامة مسجد ، فليس لثالث أن يتقدم إلا بإذنهما ولا لأحدهما أن يتقدم إلا بإذن الآخر أو ظن رضاه ، والقياس حرمة ذلك عند عدم الإذن والرضا ولو كان الآخر مفضولا (قوله حيث يجوز انتفاعه) أى بأن أذن له

(قوله وتقييد بعضهم) هو الجلال المحلى وإنما قيد بذلك لأنه محل الخلاف كما يعلم من تعليل المقابل الآتى فلا يتوجه ماذكره الشارح كابن حجر (قوله على أن مرادهم) كذا فى نسخ الشارح وهو محرف عن قوله على أنه موهم والعبارة للشهاب حج (قوله إذ لايكرى إلا مالك لها) يرد عليه نحو الناظر والولى (قوله المالك) أى للمنفعة بقرينة ما مر (قوله كفى إذن الشريكين) أى ولا يشترط ضم إذن المستعيرين إليه ، وليس المراد أنه يكفى إذنهما كما يكفى إذن المستعيرين وإن توهم (قوله بخلاف غيره) أى غير الوالى ، وعبارة التحفة بخلاف ما إذا لم يكن فيهم انتهت : أى فلا بد من الإذن فى خصوص الجماعة ، ولا يكفى عنه الإذن فى مطلق الصلاة فهو راجع إلى الغاية فقط

بإذنه فيها فلا يلزم تقدم غيره عليه بغير إذنه وهو ممنوع ، وظاهر أن محل الأول عند عدم زيادة زمن الجماعة وإلا فلا بد من إذنه فيها . والأصل فى ذلك الخبر السار ولعموم سلطنته مع أن تقدم غيره بحضرته من غير إذنه لا يليق ببذل الطاعة ، ويراعى فى الولاة تفاوت درجتهم فيقدم الإمام الأعظم ثم بقية من له الولاية الأعلى فالأعلى حتى على الإمام الراتب . نعم لو ولى الإمام أو نائبه الراتب قدم على والى البلد وقاضيه كما قاله الأذرعى وغيره ، بل الأوجه تقديمه على من سوى الإمام الأعظم من الولاة .

فصل

فى بعض شروط القدوة وكثير من آدابها وبعض مكروهاتها

(لا يتقدم) المأموم (على إمامه فى الموقف) يعنى المكان لا بقيد الوقوف ، فالتقييد به جرى على الغالب لأنه لم ينقل ولخبر « إنما جعل الإمام ليؤتم به » والائتمام الاتباع ، والمتقدم غير تابع (فإن تقدم) عليه يقينا وإن لم يكن قائما فى غير شدة الخوف كما قاله ابن أبى عصرون ، وقال : إن الجماعة أفضل وإن تقدم بعضهم على بعض ، وهو المعتمد وإن خالفه كلام الجمهور (بطلت) إن وقع ذلك فى أثنائها أما فى ابتدائها فلا تنعقد ، وتسمية ما فى الابتداء بطلانا تغليب (فى الجديد) لكونه أفحش من مخالفته فى الأفعال المبطلة كما سيأتى ، فإن شك فى تقدمه عليه لم تبطل

شريكه فى السكنى مثلا (قوله وظاهر أن محل الأول) أى الإذن فى الصلاة فى ملكه وإن لم يأذن فى الجماعة .

فصل فى بعض شروط القدوة

(قوله فالتقييد به) أى الموقف لأنه : أى التقدم لم ينقل : أى عنه صلى الله عليه وسلم ولا فعل فى زمنه وأقر عليه (قوله فان تقدم الخ) ظاهر إطلاقهم أنه لا فرق فى ذلك بين العالم والجاهل والناسى . وفى الإيعاب : نعم بحث بعضهم أن الجاهل يغتفر له التقدم لأنه عذر بأعظم من هذا ، وإنما يتجه فى معذور لبعد محله أو قرب إسلامه ، وعليه فالناسى مثله اهـ إلا أن يقال : إن الناسى ينسب لتقصير لغفلته بإهماله حتى نسى الحكم (قوله وإن خالفه كلام الجمهور) أى فقالوا : إن الانفراد أفضل (قوله لم تبطل) ظاهره وإن كان الشك حال النية ، ويوجه بأنه كما لو شك عند النية فى انتقاض طهره ، وقد يفرق ويقال : ينبغى أن لا يكون الشك حال النية مغتفرا فلا تنعقد حينئذ للتردد فى المبطل والتردد يؤثر فيها ، وعرضته على شيخنا طب فارتضاه اهـ سم على منهج . والأقرب الأول لأنه

(قوله وظاهر أن محل الأول) أى مسئلة الوالى المذكورة (قوله كما قاله الأذرعى) عبارة الأذرعى : ويقدم الوالى على إمام المسجد . قلت : وهذا فى غير من ولاه الإمام الأعظم ونوابه ، أما من ولاه الإمام الأعظم ونحوه فى جامع أو مسجد فهو أولى من والى البلد وقاضيه بلا شك انتهت . فمراده بنوّاب الإمام الأعظم وزراؤه بدليل قوله فى المفهوم : أما من ولاه الإمام الأعظم ونحوه ، ولا بدع فى تقديم هذا على والى البلد وقاضيه ، أما من ولاه قاضى البلد فلا شك فى تقديم القاضى عليه لأنه موليه ، وعلى قياس هذا ينبغى أن يكون قول الشارح بل الأوجه الخ مفروضا فيمن ولاه نفس الإمام فتأمل .

(فصل فى بعض شروط القدوة)

(قوله وتسمية ما فى الابتداء الخ) هذا جواب ثان فالمناسب فيه العطف بأو

وإن جاء من أمامه ، إذ الأصل عدم المبطل فكان مقدما على أصل بقاء التقدم ، والقديم لاتبطل مع الكراهة كما لو وقف خلف الصف وحده (ولا تضرّ مساواته) لإمامه لعدم المخالفة لكنها مكروهة تفوّت فضيلة الجماعة وإن كانت صورتها معتدا بها فى الجمعة وغيرها حتى يسقط فرضها فلا تنافى وإن ظنه بعضهم ، ويجرى ذلك فى كل مكروه من حيث الجماعة المطلوبة (ويندب) للمأموم (تخلفه) عن إمامه (قليلا) عرفا فيما يظهر استعمالا للأدب وإظهارا لرتبة الإمام عليه ولا يزيد على ثلاثة أذرع ، وقد تسن المساواة كما سيأتى فى العراة والتأخر كثيرا كما فى امرأة خلف رجل (والاعتبار) فى تقدمه وتأخره ومساواته فى القيام ومثله الركوع فيما يظهر (بالعقب) وهو مؤخر القدم لا الكعب وأصابع الرجل ، إذ فحش التقدم إنما يظهر به فلا اعتبار بتقدم أصابع المأموم مع تأخر

لو كان مجرد الشك فى النية مانعا من الانعقاد لامتنعت القدوة لمن تيقن الطهارة وشك فى الحدث ، كما أن الأصل بقاء الطهارة ، ولا نظر لاحتمال المخالف للأصل (قوله إذ الأصل عدم المبطل) أى وينبغى حصول الفضيلة حينئذ ويقال عليه ماوجه تقديم كون الأصل عدم البطلان على كون الأصل بقاء التقدم مع أن بقاء التقدم يؤدى إلى عدم الانعقاد خصوصا وقد قال ابن الرفعة فى كفايته إنه الأوجه فتأمله (قوله تفوت فضيلة الجماعة) أى فيما ساوى فيه لا مطلقا اهـ حج (قوله فى الجمعة وغيرها) أى من حصول الشعار فيسقط بها فرض الكفاية ويتحمل الإمام عنه القراءة والسهو ويلحقه سهو إمامه ويضر التقدم عليه بركنين فعليين كما يأتى وغير ذلك (قوله ويندب تخلفه قليلا عرفا) ولا يتوقف حصول السنة على زيادة القرب بحيث يحاذى بعض بدن المأموم بعض بدن الإمام فى الركوع أو السجود (قوله كما فى امرأة خلف رجل) أى بشرط أن لاتزيد على ثلاثة أذرع على مايفيده قوله الآتى : ويسن أن لايزيد مابينه وبينها كما بين كل صفين على ثلاثة أذرع ، وعليه فقوله والتأخر كثيرا : أى بالنسبة لموقف الرجل لكن رأيت بهامش عن فتاوى حج مانصه : سئل عن قولهم يستحب أن لايزيد ما بين الإمام والمأمومين على ثلاثة أذرع ، فلوترك هذا المستحب هل يكون مكروها بنص أئمتنا ، وكذلك لو صف صفا ثانيا قبل إكمال الأول هل يكون كذلك ؟ فأجاب بقوله كل ماذكر مكروه مفوت لفضيلة الجماعة ، فقد قال القاضى وغيره وجزم به فى المجموع : السنة أن لايزيد مابين الإمام ومن خلفه من الرجال على ثلاثة أذرع تقريبا كما بين كل صفين ، أما النساء فيسن لهن التخلف كثيرا ، وفى المجموع اتفق أصحابنا وغيرهم على استحباب الأول والحث عليه اهـ (قوله بالعقب) أى بكله فلا يضر التقدم ببعضه اهـ حج . وقال عميرة : ولو تقدم ببعض العقب ففيه خلاف حكاه فى الكفاية عن القاضى حسين ، وعلل الصحة بأنها مخالفة لاتظهر فأشبهت المخالفة اليسيرة ، ومال مر إلى الصحة اهـ سم على منهج (قوله وهو مؤخر القدم) أى مايصيب الأرض منه اهـ حج (قوله فلا اعتبار بتقدم أصابع المأموم) ع : ينبغى أن يضر ذلك عند الاعتماد عليها كما حاوله الأسنوى وغيره وهو ظاهر اهـ . وفى الناشرى قال أبو زرعة : فلو لم يعتمد على شىء من رجليه معا على الأرض وتأخر العقب وتقدمت رءوس الأصابع فإن اعتمد على العقب صح أو على رءوس الأصابع فلا اهـ سم على منهج . وقوله على شىء من رجليه : أى من بطونهما فلا ينافى قوله

(قوله ويجرى ذلك فى كل مكروه من حيث الجماعة المطلوبة) قال الشهاب ابن حجر كمخالفة السنن الآتية فى هذا الفصل واللذين بعده المطلوبة من حيث الجماعة اهـ وكأنّ هذا ساقط من نسخ الشارح من النساخ بعد إتيانه بدليل لفظ المطلوبة فإنه من هذه العبارة (قوله ولايزيد على ثلاثة أذرع) فإن زاد كره وكان مفوّتا لفضيلة الجماعة كما يعلم مما يأتى

عقبه ، بخلاف عكسه ، وفى القعود بالألية ولوفى التشهد وإن كان راكبا ، وفى الاضطجاع بالجنب وفى الاستلقاء احتمالان أوجههما برأسه سواء فيما ذكر اتحدا قياما مثلا أم لا ، ومحل ماتقرر فى العقب وما بعده إن اعتمد عليه ، فإن اعتمد على غيره وحده كأصابع القائم وركبة الجالس اعتبر ما اعتمد عليه فيما يظهر ، ولو اعتمد عليهما صحت القدوة كما اقتضاه كلام البغوى وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، فلو صلى قائما معتمدا على خشبتين تحت إبطيه فصارت رجلاه معلقتين فى الهواء فإن لم تمكنه غير هذه الهيئة فالأوجه اعتبار الخشبتين ، أما إذا تمكن على غير هذا الوجه فصلاته غير صحيحة ، ولو تعلق مقتد بحبل وتعين طريقا اعتبر منكبه فيما يظهر ، وبحث بعض أهل العصر

بعد وإن اعتمد على العقب الخ (قوله وفى القعود بالألية) عبارة المنهج بأليه (قوله ولو فى التشهد) ظاهر أخذه غاية أنه إذا كان يصلى من قيام اعتبر عقبه فى حال قيامه ، وإذا جلس للتشهد اعتبرت الألية ، وإذا سجد اعتبر أصابع قدميه وهكذا ، حتى إذا صلى صلاة نفل وفعل بعضها من قيام وبعضها من قعود وبعضها من استلقاء اعتبر فى التقدم الحالة التى انتقل عليها ، لأن كل حالة انتقل إليها يقال صلى قائما قاعدا الخ (قوله وفى الاضطجاع بالجنب) أى فيضر التقدم ببعضه إذا كان عريضا عقب الإمام مثلا . وفى حج : الاضطجاع بالجنب : أى جميعه ، وهو ماتحت عظم الكتف إلى الخاصرة فيما يظهر . وفى شرح العباب للمناوى : وهل العبرة بمقدم الجنب أو مؤخره أوكله ؟ احتمالات رجح منها الهيتمى فى شرح الكتاب الثانى وفى شرح المنهاج الثالث (قوله اتحدا) أى الإمام والمأموم (قوله كأصابع القائم) أى أو الساجد كما نقله سم عن الشارح وسيأتى ما فيه (قوله اعتبر ما اعتمد عليه فيما يظهر) يؤخذ منه بالأولى أنه لو صار قائما على أصابع رجليه خلقة كانت العبرة بالأصابع وهو ظاهر ، وأنه لو انقلبت رجله كانت العبرة بما اعتمد عليه (قوله ولو اعتمد عليهما) أى على عقبيه وقدم أخذهما . وعبارة حج : والاعتبار بالعقب الذى اعتمد عليه وإن اعتمد على المتأخرة أيضا كما هو قياس نظائره خلافا للبغوى اه . وكتب بهامشه الشهاب العبادى ما نصه : قوله خلافا للبغوى فى القوت عن البغوى : فلو تقدم بأحد العقبين ، فإن اعتمد على القدم بطلت وإن لم يعتمد عليه لم تبطل وكذا لو اعتمد عليهما . قلت : وفيه نظر اه . وبالصحة فيما إذا اعتمد عليهما أفتى شيخنا الشهاب الرملى . وفى حج بعد قول المصنف ولا تضر مساواته الخ تنبيه : من الواضح مما مر أن من أدرك التحرم قبل سلام الإمام حصل فضيلة الجماعة وهى السبع والعشرون ، لكنها دون من حصلها من أولها بل أو فى أثنائها قبل ذلك أن المراد بالفضيلة الفائتة هنا فيما إذا ساواه فى البعض السبعة والعشرون فى ذلك الجزء ، ومنا عداه مما لم يساوه فيه يحصل له السبع والعشرون لكنها متفاوتة كما تقرر ، وكذا يقال فى كل مكروه هنا أمكن تبعيضه اه . أقول : قوله السبعة والعشرون : أى التى تخص ماقارن فيه ، وإيضاحه أن الصلاة فى جماعة تزيد على الانفراد بسبع وعشرين صلاة ، فالركوع فى الجماعة يزيد على المنفرد بسبع وعشرين ركوعا ، وإذا قارن فيه دون غيره فاتت الزيادة المختصة بالركوع وهى السبع والعشرون التى تتعين له فقط دون السبع والعشرين التى تخص الركوع والسجود مثلا فى الجماعة (قوله أما إذا تمكن) أى من الصلاة (قوله وتعين طريقا) أى بأن لم تمكنه الصلاة إلا على هذه الحالة (قوله وبحث بعض أهل العصر) يريد به حج . وعبارته : ولم أر لهم كلاما فى الساجد ، ويظهر

(قوله ولو اعتمد عليهما) لم يتقدم ما يصح أن يكون مرجعا لضمير التثنية ولعل فى النسخ سقطا ، والذى فى فتاوى والده سئل عما إذا قدم الإمام إحدى رجليه على الأخرى معتمدا عليهما ووقف المأموم بين رجليه فهل تصح قدوته أو لا ؟ فأجاب بأنه تصح صلاة المأموم كما أفاده كلام البغوى وغيره انتهى (قوله وبحث بعض أهل العصر) إن

أن العبرة فى الساجد بأصابع قدميه ولا بعد فيه غير أن إطلاقهم يخالفه (ويستديرون) أى المأمومون استحبابا إذا صلوا (فى المسجد الحرام حول الكعبة) وإن لم يضق المسجد خلافا للزركشى كما فعله ابن الزبير ووقع عليه الإجماع ، ولما فيه من إظهار تميزها على غيرها وتعظيمها والتسوية بين الجميع فى توجههم لها ، ويسن أن يقف الإمام خلف المقام للاتباع ، والصف الأول صادق على المستدير حول الكعبة المتصل بما وراء الإمام وعلى من فى غير جهته ، وهو أقرب إلى الكعبة منه حيث لم يفصل بينه وبين الإمام صف ، فقد قالوا : إن الصف الأوّل هو

اعتبار أصابع قدميه إن اعتمد عليها أيضا ، وإلا فآخر ما اعتمد عليه نظير مامر ، ثم رأيت بعضهم بحث اعتبار أصابعه ويتعين حمله على ماذكرته (قوله بأصابع قدميه) معتمد (قوله ولا بعد فيه) نقل سم على منهج عن الشارح أنه رجع إليه آخرا (قوله غير أن إطلاقهم يخالفه) أى وأن المعتبر العقب بأن يكون بحيث لو وضع على الأرض لم يتقدم على عقب الإمام وإن كان مرتفعا بالفعل اهـ سم على حج (قوله ويستديرون) كأنه قال : محل ماسلف إذا بعدوا عن الكعبة ، وإلا فحكمهم هذا اهـ عميرة : أى وعليه فالاستدارة أفضل من الصفوف ، ويصرح به قول الشارح استحبابا (قوله استحبابا) أى فيكره فى حق من هو فى غير جهة الإمام عدم الاستدارة (قوله وإن لم يضق المسجد) أى مطلقا سواء احتاجوا للاستدارة أم لا خلافا للزركشى مر اهـ سم على منهج (قوله خلافا للزركشى) زاد الخطيب : لكن الصفوف أفضل من الاستدارة اهـ . لكن قول الشارح استحبابا يشعر بخلافه (قوله ويسن أن يقف خلف المقام) قال شيخنا الزيادى : وظاهر أن المراد بخلفه مايسمى خلفه عرفا وأنه كلما قرب منه كان أفضل اهـ حج . أقول : أشار بذلك إلى دفع ما يقال : كان المناسب فى التعبير أن يقول أمام المقام ، يعنى بأن يقف مقابلة بابه ، لأنه إذا وقف خلف المقام واستقبل الكعبة صار المقام خلف ظهره (قوله حيث لم يفصل بينه وبين الإمام)

أراد الشهاب حج كما هو الظاهر فهو لم يطلق أن الاعتبار بأصابع قدميه فيما ذكر ، بل قيده بحالة اعتماده عليها . نعم نقل بعد ذلك عن بحث بعضهم هذا الإطلاق ، إلا أن الظاهر أنه ليس من أهل العصر . وعبارة الشهاب المذكور فى تحفته : ولم أر لهم كلاما فى الساجد ، ويظهر اعتبار أصابع قدميه إن اعتمد عليها أيضا وإلا فآخر ما اعتمد عليه نظير ما مر ، ثم رأيت بعضهم بحث اعتبار أصابعه ويتعين حمله على ماذكرته انتهت (قوله غير أن إطلاقهم يخالفه) انظر مراده أى إطلاقهم(قوله وعلى من فى غير جهته الخ) أى فكل من المتصل بما وراء الإمام وغيره وهو أقرب منه إلى الكعبة فى غير جهة الإمام يقال له صف أوّل فى حالة واحدة وهوّ صادق بما إذا تعدت الصفوف أمام الصف المتصل بصف الإمام ، لكن يخالفه التعليل الآتى فى قوله : ومما علمت به أفضليته الخشوع الخ (قوله وهو أقرب إلى الكعبة منه) أى من المستدير أى والصورة أنه ليس أقرب إليها من الإمام أخذا من قوله الآتى عقب المتن على الأثر : والأوجه فوات فضيلة الجماعة بهذه الأقربية المذكورة الخ ، وإلا فأىّ معنى لعده صفا أوّل مع تفويته لفضيلة الجماعة فليحرر (قوله حيث لم يفصل بينه وبين الإمام صف) قيد فى قوله المستدير حول الكعبة المتصل بما وراء الإمام : أى بأن كان خلف الإمام صف أمام هذا غير مستدير ، فالصف الأول هو هذا الغير المستدير الذى يلى الإمام ، ويكون المستدير صفا ثانيا ، لكن ينبغى أن محله فى جهة الإمام ، أما فى غير جهته فينبغى أن يكون هذا المستدير صفا أوّل إذا قرب من الكعبة ولم يكن أمامه غيره أخذا من قوله وعلى من فى غير جهته بالأولى فليراجع ، ولا يصح أن تكون هذه الحيثية قيدا فى قوله وعلى من فى غير جهته وإن كان متبادرا من العبارة لعدم تأتيه (قوله فقد قالوا إن الصف الأول هو الذى يلى الإمام) دليل لكون المستدير المتصل بما وراء

الصف الذى يلى الإمام سواء أحالت مقصورة وأعمدة أم لا . ومما علمت به أفضليته الخشوع لعدم اشتغاله بمن أمامه ، كذا أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، ولا يمنع الصف تخلل نحو منبر . ويعلم مما تقدم فى باب استقبال القبلة أنه لو وقف صف طويل فى أخريات المسجد الحرام لم تصح صلاة من خرج عن سمت الكعبة لو قرب منها كما ذكر ذلك بعض المتأخرين ، لكن جزما بخلافه ، ولا ينافيه ما مر فى فصل الاستقبال من البطلان لأنه محمول على القرب من الكعبة وهذا فى حالة البعد عنها (ولا يضر كونه أقرب إلى الكعبة فى غير جهة الإمام فى الأصح) لعدم ظهور مخالفة فاحشة به بخلافه فى جهته ، فلو توجه الإمام الركن الذى فيه الحجر مثلا فجهته مجموع جهتى جانبيه

المتبادر أن الضمير راجع لقوله وهو أقرب إلى الكعبة منه ، وهو يقتضى أنه لو وقف صف خلف الأقرب وكان متصلا بمن وقف خلف الإمام كان الأوّل المتصل بالإمام ، لكن فى حاشية سم على منهج ما يخالفه ، وعبارته : فرع : أفتى شيخنا الرملى كما نقله مر بما حاصله أن الصف الأول فى المصلين حول الكعبة هو المتقدم وإن كان أقرب فى غير جهة الإمام أخذا من قولهم الصف الأوّل هو الذى يلى الإمام ، لأن معناه : الذى لا واسطة بينه وبينه : أى ليس قدامه صف آخر بينه وبين الإمام ، وعلى هذا فإذا اتصل المصلون بمن خلف الإمام الواقف خلف المقام وامتدوا خلفه فى حاشية المطاف ووقف صف بين الركنين اليمانيين قدام من فى الحاشية من هذه الحلقة الموازين لمن بين الركنين كان الصف الأوّل من بين الركنين لا الموازين لما بينهما من هذه الحلقة ، فيكون بعض الحلقة صفا أوّل وهم من خلف الإمام فى جهته دون بقيتها فى الجهات إذا تقدم عليهم غيرهم ، وفى حفظى أن الزركشى ذكر ما يخالف ذلك اهـ . وفى كلام شيخنا الزيادى مانصه : والصف الأوّل حينئذ فى غير جهة الإمام ما اتصل بالصف الأول الذى وراءه لا ما قارب الكعبة اهـ . وهذا هو الأقرب الموافق للمتبادر المذكور (قوله سواء أحالت مقصورة الخ) أى وسواء كان الإمام واقفا فى المحراب أم لا (قوله ومما علمت به أفضليته) أى هذا الحكم وهو الاستدارة (قوله ولا يمنع الصف تخلل نحو منبر) أى حيث كان من بجانب المنبر محاذيا لمن خلف الإمام بحيث لو أزيل المنبر وقف موضعه شخص مثلا صار الكل صفا واحدا (قوله لكن جزما بخلافه) هذا هو المعتمد (قوله بخلافه فى جهته) قال حج : ويؤخذ من هذا الخلاف القوىّ أن هذه الأقربية مكروهة مفوتة لفضيلة الجماعة وهو محتمل بل متجه الخ ، وكتب عليه سم قوله : إن هذه الأقربية الخ انظر المساواة اهـ . أقول : يحتمل الكراهة أخذا من كراهة مساواته له فى القيام المتقدم ، ويحتمل الفرق بأن سبب الكراهة هنا الخلاف القوى ، وهو منتف فى المساواة ولم يظهر به مساواة للإمام فى الرتبة حيث اختلفت الجهة ، ولعل هذا أقرب ، ثم رأيت فى كلام شيخنا العلامة المشوبرى على المنهج ما يوافقه (قوله فلو توجه الإمام الركن الخ) أى أما لو وقف بين الركنين فجهته تلك والركنان المتصلان بها من الجانبين وقوله فجهته أى الإمام (قوله مجموع جهتى جانبيه) انظر هل من الجهتين الركنان

الإمام صفا أول ، وقوله ومما علمت به أفضليته الخ دليل لكون من فى غير جهته وهو أقرب إلى الكعبة منه صفا أوّل أيضا ، فى كلامه لف ونشر مرتب ، وعلمت مبنى للمجهول ونائب فاعله أفضليته والضمير فيه راجع للصف الأوّل (قوله لكن جزما بخلافه) أى بحسب الظاهر وإلا فمحل جزمهما فى حالة البعد كما سيأتى وهو غير محل النزاع (قوله ولا ينافيه) أى ما جزما به (قوله مامرّ فى فصل الاستقبال من البطلان) أى الذى تقدم التعبير عنه فى كلام بعض المتأخرين بقوله ويعلم مما تقدم فى باب استقبال القبلة ، ويعنى بذلك البعض الشهاب حج فإن مامر كلامه . والحاصل أن الشارح معتمد لما قاله الشهاب المذكور كما يصرح به تعبيره بقوله كما جزم به بعض

فلا يتقدم عليه المأموم المتوجه له ولا لإحدى جهتيه . والثانى يضر كما لو كان فى جهته ، والأوجه فوات فضيلة الجماعة بهذه الأقربية المذكورة كما لو انفرد عن الصف ، ويدل على ذلك قوة الخلاف ، إذ الخلاف المذهبى أولى بالمراعاة من غيره ، وقد أفتى بفواتها الوالد رحمه الله تعالى (وكذا) لايضر (لو وقفا) أى الإمام والمأموم (فى الكعبة) أى داخلها (واختلفت جهتاهما) بأن كان وجهه لوجهه أو ظهره لظهره أو ظهر أحدهما إلى جنبه فتصح وإن كان متقدما عليه حينئذ ، فإن كان وجه الإمام لظهر المأموم ضر كما أفهمه كلام المصنف لتقدمه عليه مع اتحاد جهتهما فلا ترد على عبارته (ويقف) ندبا المقتدى وتعبيره بذلك وفيما سيأتى للغالب ، فلو لم يصل واقفا كان الحكم كذلك (الذكر) ولو صبيا إذا لم يحضر غيره (عن يمينه) لما صح عن ابن عباس أنه وقف عن يسار رسول الله صلى الله عليه وسلم فأخذ برأسه فأقامه عن يمينه . ويؤخذ منه أنه لو فعل أحد من المقتدين خلاف السنة استحب للإمام إرشاده إليها بيده أو غيرها إن وثق منه بالامتثال ، ولا يبعد أن يكون المأموم فى ذلك مثله فى الإرشاد المذكور ، ويكون هذا مستثنى من كراهة الفعل القليل بل فى المجموع ، والتحقيق أنه لو وقف عن يساره أو خلفه ندب التحويل إلى اليمين وإلا فليحوله الإمام لحديث ابن عباس ، ومقتضاه عدم الفرق بين الجاهل وغيره وهو الأقرب وإن اقتضى كلام المهذب اختصاصه به (فإن حضر) ذكر (آخر أحرم) ندبا (عن يساره) بفتح الياء على الأفصح ، فإن لم يكن بيساره محل أحرم خلفه ثم تأخر إليه من هو على اليمين ، ولو خالف ذلك كره وفاتت به

المحاذيان للجهتين زيادة عن الركن الذى استقبله الإمام أولا حتى لايضر تقدم المستقبلين للدينك الركنين على الإمام ؟ فيه نظر ، والأقرب الضرر فيكون جهة الإمام ثلاثة أركان وجهتين من جهة الكعبة (قوله كما لو انفرد عن الصف) أى فإنه قد تفوته فضيلة الجماعة (قوله وتعبيره بذلك) أى بيقف (قوله عن يمينه) أظن مر قرر أنه لو كان المأموم إذا وقف على يمين الإمام لايسمع قراءته ولا انتقالاته ، ولو وقف على اليسار سمع ذلك وقف على اليسار انتهى سم على منهج لكن سيأتى له فى قوله وأفضل كل صف الخ ما يخالفه فليتأمل ؛ ومراده بعدم العلم بانتقالاته عدم رؤية أفعاله كما يأتى (قوله أنه وقف عن يسار رسول الله صلى الله عليه وسلم) أى وكان يصلى نفلا لاتطلب فيه الجماعة وفعله بيانا للجواز (قوله فأخذ برأسه) لعله بحسب ما اتفق له صلى الله عليه وسلم ، وإلا فتحويل الإمام للمأموم لايتقيد بذلك بدليل الرواية الآتية فأخذ بأيدينا الخ ، أو أنه لما كان صغيرا وهو يلزم منه قصره سهل عليه تناول رأسه دون يده مثلا ، أو أن ذلك خصوصية له صلى الله عليه وسلم لما هو ظاهر أن ذلك يتعذر على غيره (قوله أنه لو فعل أحد من المقتدين) أى به بالفعل ليخرج مريد القدوة ، وينبغى أن مثل ذلك إرشاد مريد القدوة كما لو أراد الداخل الوقوف على يسار الإمام وأمكنه إرشاده للوقوف على يمينه ؛ أو رآه يسرع فى المشى فيشير إليه ليمشى بالتأنى (قوله أن يكون المأموم فى ذلك مثله) أى مثل الإمام فى إرشاد غيره ولو الإمام (قوله اختصاصه به) أى بالجاهل (قوله على الأفصح) مقابله الكسر (قوله ولو خالف ذلك كره)

المتأخرين دون أن يقول على ماجزم به أو نحو ذلك من صيغ التبرى ، وأما قوله لكن جزما بخلافه الخ فليس مراده منه تضعيف كلام الشهاب المذكور لأنه مفروض فى غير ذلك كما بينه بعد ، وإنما مراده به الجمع بينه وبين كلام الشهاب المذكور لئلا يتوهم أنه مخالف لجزمهما ، لكن فى سياقه قلاقة لاتخفى وملخصه ماذكرته (قوله فلا ترد على عبارته) أى خلافا لمن أوردها (قوله بل فى المجموع) لامعنى للذكر بل هنا وعبارة الإمداد بعد مامر : ثم رأيت فى المجموع والتحقيق الخ (قوله فإن خالف ذلك) أى فإن خالف الآخر فأحرم عن اليمين أيضا فإن هذا

فضيلة الجماعة كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى . نعم إن عقب تحرم الثانى تقدم الإمام أو تأخرهما نالا فضيلتها ، وإلا فلا تحصل لواحد منهما كما يعلم من قوله (ثم) بعد إحرامه لاقبله (يتقدم الإمام أو يتأخران) فى القيام ويلحق به الركوع كما بحثه الشيخ رحمه الله تعالى خلافا للبلقينى (وهو) أى تأخرهما (أفضل) من تقدم إمامه عند إمكان كل منهما لأن الإمام متبوع فلا يناسبه الانتقال ، فإن لم يمكن إلا أحدهما فعل الممكن لتعينه فى أداء السنة وأصل ذلك خبر مسلم عن جابر رضى الله عنه « قمت عن يسار رسول الله صلى الله عليه وسلم فأدارنى عن يمينه ، ثم جاء جبار ابن صخر فقام عن يساره ، فأخذ بأيدينا جميعا فدفعنا حتى أقامنا خلفه » أما فى غير القيام وما ألحق به ولو كان تشهدا آخرا فلا يسن فيه ذلك وإن أوهم كلام الروضة خلافه لأنه لايتأتى إلا بعمل كثير أو يشق غالبا (ولو حضر) ابتداء معا أو مرتبا (رجلان) أو صبيان (أو رجل وصبىّ صفا خلفه) للاتباع أيضا ، ويسن أن لايزيد ما بينه وبينهما كما بين كل صفين على ثلاثة أذرع (وكذا لو حضر امرأة) ولو محرما أو زوجة (أو نسوة) تقوم أو يقمن خلفه لخبر أنس السابق ، فإن حضر معه ذكر وامرأة وقف الذكر عن يمينه والمرأة خلف الذكر ، أو امرأة وذكران

ظاهره أنه لافرق فى ذلك بين العالم والجاهل . ولو قيل باغتفار ذلك فى حق الجاهل وإن بعد عهده بالإسلام وكان مخالطا للعلماء وأنه لاتفوته فضيلة الجماعة لم يكن بعيدا لأن هذا مما يخفى ، ولا يخالف هذا ماتقدم عن الإيعاب فى التقدم على الإمام من أنه لايضرّ فى حق الجاهل حيث عذر (قوله فى القيام) ومنه الاعتدال لأنه قيام فى الصورة (قوله من تقدم إمامه) أى المقتدى وكان الأولى أن يقول إمامهما (قوله فإن لم يمكن إلا أحدهما) أى لضيق المكان من أحد الجانبين أو نحوه كما لو كان بحيث لو تقدم الإمام سجد على نحو تراب يشوّه خلقه أو يفسد ثيابه أو يضحك عليه الناس (قوله فعل الممكن لتعينه فى أداء السنة) أى فإن لم يفعل التقدم أو التأخر من أمكنه دون الآخر فهل تفوت الفضيلة عليه دون من لم يمكنه تقدم ولا تأخر لعدم تقصيره أو تفوتهما معا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل لما مر من عدم تقصير من لم يتمكن . وسئل الشهاب الرملى عما أفتى به بعض أهل العصر أنه إذا وقف صف قبل إتمام ما أمامه لم تحصل له فضيلة الجماعة هل هو معتمد أولا ؟ فأجاب بأنه لاتفوته فضيلة الجماعة بوقوفه المذكور. وفى ابن عبد الحق مايوافقه وعبارته : ليس منه كما يتوهم صلاة صف لم يتم ماقبله من الصفوف فلا تفوت بذلك فضيلة الجماعة وإن فاتت فضيلة الصف انتهى . وعليه فيكون هذا مستثنى من قولهم مخالفة السنن المطلوبة فى الصلاة من حيث الجماعة مكروهة مفوتة للفضيلة (قوله جبار) هو بجيم وموحدة وألف وآخره راء مهملة اه بكرى (قوله وما ألحق به) أى وهو الركوع كما قدمه (قوله صفا خلفه) اى بحيث يكون محاذيا لبدنه . وقال المحقق المحلى : أى قاما صفا اه . وهذا الحل منه يقتضى أن يقرأ قول المصنف صفا بفتح الصاد مبنيا للفاعل وهو جائز كبنائه للمفعول ، فإن صفّ يستعمل لازما ومتعديا فيقال : صففت القوم فاصطفوا وصفوا اه مصباح بالمعنى (قوله أن لايزيد مابينه وبينهما) أى مابين الرجلين أو الرجل والصبىّ (قوله فإن حضر معه ذكر وامرأة الخ)

هو الذى فى فتاوى والده وإن كان قوله فإن خالف صادقا بغير ذلك أيضا والحكم فيه صحيح (قوله نعم الخ) من جملة فتوى والده وإن أوهم سياقه خلافه (قوله وإلا فلا تحصل لواحد منهما) أى وإن حصل التقدم أو التأخر بعد ذلك حيث التفت العقبية ، وظاهره أن فضيلة الجماعة تنتفى فى جميع الصلاة وإن حصل التقدم أو التأخر بعد وهو مشكل ، وفى فتاوى والده فى محل آخر مايخالف ذلك فليراجع (قوله كما يعلم من قوله) فى علمه منه منع ظاهر (قوله ويسن أن لايزيد مابينه وبينهما الخ) أى فإن زاد فاتت فضيلة الجماعة كما علم مما مر (قوله لخبر أنس السابق)

وقفا خلفه وهى خلفهما ، أو ذكر وامرأة وخنثى وقف الذكر عن يمينه والخنثى خلفهما لاحتمال أنوثته والمرأة خلفه لاحتمال ذكورته (ويقف خلفه الرجال ثم) إن تم صفهم وقف خلفهم (الصبيان) وإن كانوا أفضل من الرجال لعلم أو نحوه خلافا للدارمى ومن تبعه ، فإن لم يتم صف الرجال كمل بالصبيان لأنهم من الجنس ، أما إذا كان تاما لكن كان بحيث لو دخل الصبيان معهم فيه لوسعهم فالأوجه تأخرهم عنهم كما اقتضاه إطلاق الأصحاب خلافا للأذرعى ، وبذلك علم أن كلامنا الأوّل غير فرض الأذرعى ، ولوحضر الصبيان أولا لم ينحوا للبالغين لأنهم من الجنس بخلاف غيرهم ، ثم الخناثى وإن لم يكمل صف من قبلهم (ثم النساء) كذلك لخبر مسلم « ليلينى » بتشديد النون بعد الياء وبحذفها وتخفيف النون « منكم أولو الأحلام والنهى » أى البالغون العقلاء « ثم الذين يلونهم ثلاثا » وأفضل صفوف الرجال

ظاهره وإن كانت المرأة محرما للذكر وهو موافق لما قدمه فى قوله ولو محرما أو زوجة وهو ظاهر لاختلاف الجنس . وعبارة عميرة : لو كانت المرأة محرما للرجل فالظاهر أنهما يصفان خلفه (قوله والخنثى خلفهما) أى بحيث يحاذيهما ، لكن قضية قوله لاحتمال الخ أن الخنثى يقف خلف الرجل وصدق عليه أنه خلفهما (قوله ويقف خلفه الرجال) قال ابن حجر : ولو أرقاء كما هو ظاهر ، ثم قال : وظاهر تعبيرهم بالرجال تقديم الفساق اه . وقال سم عليه : لواجتمع الأحرار والأرقاء ولم يسعهم صف واحد فينبغى تقديم الأحرار لأنهم أشرف . نعم لوكان الأرقاء أفضل بنحو علم وصلاح ففيه نظر ، ولو حضروا قبل الأحرار فهل يؤخرون للأحرار ؟ فيه نظر اه . وقوله ففيه نظر مقتضى مانقل عن شرح العباب لابن حجر من أن القوم إذا جاءوا معا ولم يسعهم صف واحد أن يقدم هنا بما يقدمون به فى الإمامة تقديم الأحرار مطلقا وقوله فى الثانية فيه نظر : أى والأقرب أنهم لايؤخرون كما أن الصبيان لايؤخرون للبالغين (قوله كمل بالصبيان) ويقفون على أى صفة اتفقت لهم سواء كانوا فى جانب أو اختلطوا بهم (قوله أن كلامنا الأوّل) هو قوله فإن لم يتم صف الرجال كمل الخ (قوله لم ينحوا للبالغين) ندبا مالم يخف من تقدمهم فتنة على من خلفهم وإلا أخروا ندبا كما هو ظاهر لما فيه من دفع المفسدة (قوله ثم الخناثى) أى ويقفون صفا واحدا كصفوف الرجال (قوله وإن لم يكمل صف من قبلهم) وهم الصبيان (قوله ثم النساء كذلك) أى وإن لم يكمل صف من قبلهم وأفضل صفوفهن آخرها لبعده عن الرجال (قوله ثم الذين يلونهم ثلاثا) أى قالها ثلاثا بالمرة الأولى (قوله وأفضل صفوف الرجال) أى الخلص ، وخرج به الخناثى والنساء فأفضل صفوفهم آخرها لبعده عن الرجال ، وإن لم يكن فيهم رجل غير الإمام سواء كنّ إناثا فقط أو خناثى فقط أو البعض من هؤلاء

لم يسبق له ذكر فى كلامه ، والجلال المحلى ذكره هنا لكن بعد ذكره ماسيأتى فى الشارح على الأثر من قوله : فإن حضر ذكر وامرأة الخ . ولفظ الجلال روى الشيخان عن أنس قال « صلى النبىّ صلى الله عليه وسلم فى بيت أم سليم ، فقمت أنا ويتيم خلفه وأم سليم خلفنا » (قول المتن ثم النساء) ظاهره أن البالغات وغيرهن سواء ، وهلا قيل بتقديم البالغات كما قيل به فى الرجال ، وهلا كانت غير البالغات منهن محمل قوله صلى الله عليه وسلم فى الثالثة ثم الذين يلونهم إذ لم يكن فى عصره عنده خناثى ، بدليل أن أحكامهم غالبا مستنبطة ولو كانوا موجودين ثم إذ ذاك لنص على أحكامهم . فإن قلت : العلة فى تأخير الصبيان عن الرجال خشية الافتتان بهم وهذا متأت فى النساء . قلت : ينقض ذلك أن الحكم المتقدم فى الرجال والصبيان عام حتى فى المحارم ومن ليس مظنة للفتنة

أوّلها ثم الذى يليه وهكذا ، وأفضل كل صف يمينه وإن كان من باليسار يسمع الإمام ويرى أفعاله خلافا لبعضهم حيث ذهب إلى أنه أفضل حينئذ من اليمين الخالى من ذلك معللا له بأن الفضيلة المتعلقة بذات العبادة مقدمة على المتعلقة بمكانها . ويرده أنّ فى جهة اليمين كالأوّل من صلاة الله تعالى وملائكته على أهلهما مايفوق سماع القراءة وغيره ، ولما فى الأوّل أخذا مما مر من توفير الخشوع ما ليس فى الثانى لاشتغالهم بمن أمامهم ، والخشوع روح الصلاة فيفوق سماع القراءة وغيره أيضا فما فيه متعلق بذات العبادة أيضا (وتقف إمامتهن) ندبا (وسطهن) بسكون السين لورود ذلك عن عائشة وأم سلمة رضى الله عنهما ، فإن أمهن خنثى تقدم كالذكر وإمام عراة فيهم بصير ولا ظلمة كإمامة النساء وإلا تقدم عليهم ،ومخالفة ما ذكر مكروهة تفوّت فضيلة

والبعض من هؤلاء فالأخير من الخناثى أفضلهم والأخير من النساء أفضلهن (قوله أوّلها) ظاهره وإن اختص غيره من بقية الصفوف بفضيلة فى المكان كأن كان فى أحد المساجد الثلاثة والصف الأوّل فى غيرها ، والظاهر خلافه أخذا من قولهم إن الانفراد فى المساجد الثلاثة أفضل من الجماعة فى غيره ، وكما لو كان فى الصف الأول ارتفاع على الإمام بخلاف غيره ، والظاهر أن الذى يليه أفضل أيضا ، بل ينبغى أن الذى يليه هو الأوّل لكراهة الوقوف فى موضع الصف الأوّل والحالة ماذكر .

[فرع] لو لم يحضر من الرجال حتى اصطف النساء خلف الإمام وأحرمن هل يؤخرن بعد الإحرام ليتقدم الرجال أولا ؟ فيه نظر ، ويظهر الثانى وفاقا لمر ، ثم رأيت فى شرح العباب لشيخنا عن القاضى ما يفيد خلافه اهـ سم على منهج . أقول : والأقرب الأول حيث لم يترتب على تأخرهن أفعال مبطلة (قوله وأفضل كل صف يمينه) أى بالنسبة لمن على يسار الإمام ، أما من خلفه فهو أفضل من اليمين كما نقل عن شرح العباب لابن حجر ، لكن ظاهر كلام الشارح يخالفه وهو ظاهر (قوله ويرده أن فى جهة اليمين الخ) عبارة ابن حجر وقول جمع من بالثانى أو اليسار يسمع الإمام ويرى أفعاله أفضل ممن بالأوّل أو اليمين ، لأن الفضيلة المتعلقة بذات العبادة أفضل من المتعلقة بمكانها مردود اهـ . وبه تعلم ما فى كلام الشارح حيث اقتصر على أفضلية اليمين وترك أفضلية الأوّل على الثانى وذكر توجيه مافيه الأفضلية فى المسئلتين (قوله كالأول) أى كالصف الأول (قوله على أهلهما) أى اليمين والأول (قوله وتقف إمامتهن وسطهن) المراد أن لاتتقدم عليهن وليس المراد استواء من على يمينها ويسارها فى العدد خلافا لما توهمه بعض ضعفة الطلبة فليحرر (قوله وسطهن) قرر مر أنها تتقدم يسيرا بحيث تمتاز عنهن ،

(قوله ولما فى الأول أخذا مما مر من توفير الخشوع الخ) فيه أن البعض المذكور لم يدع تفضيل الأول عليه بحسب مانقله هو عنه حتى يردّ عليه بما ذكر ، لكن عبارة التحفة وأفضل صفوف الرجال أوّلها ثم مايليه وهكذا ، وأفضل كل صف يمينه ؛ وقول جمع من بالثانى أو اليسار ليسمع الإمام ويرى أفعاله أفضل ممن بالأول أو باليمين ، لأن الفضيلة المتعلقة بذات العبادة أفضل من المتعلقة بمكانها مردود بأن فى الأوّل واليمين من صلاة الله تعالى الخ (قوله بسكون السين) أى ليكون ظرفا إذ هو بفتحها اسم على المشهور نحو ضربت وسطه ، لكن قال الفراء : إذا حسنت فيه بين كان ظرفا نحو قعد وسط القوم ، وإن لم يحسن فاسم نحواحتجم وسط رأسك . قال : ويجوز فى كل منهما التسكين والتحريك ، لكن السكون أحسن فى الظرف والتحريك أحسن فى الاسم : وأما بقية الكوفيين فلا يفرقون بينهما ويجعلونهما ظرفين ، إلا أن ثعلبا قال : يقال وسطا بالسكون فى المتفرق الأجزاء نحو وسط القوم ووسط بالتحريك فيما لاتتفرق أجزاؤه نحو وسط الرأس

الجماعة كما مر ، ثم محل ما تقرر كما جزم به المصنف فى مجموعه فى باب ستر العورة إذا أمكن وقوفهم صفا وإلا وقفوا صفوفا مع غضّ البصر ، وإذا اجتمع الرجال مع النساء والجميع عراة لايقفن معهم لا فى صف ولا فى صفين بل يتنحين ويجلسن خلفهم ويستدبرن القبلة حتى تصلى الرجال وكذا عكسه ، فإن أمكن أن تتوارى كل طائفة بمكان حتى تصلى الطائفة الأخرى فهو أفضل كما ذكر ذلك فى المجموع ، وصلاة الجنازة تستوى صفوفها فى الفضيلة عند اتحاد الجنس لاستحباب تعدد الصفوف فيها ، ويسن سدّ فرج الصفوف ، وأن لايشرع فى صف حتى يتم الأوّل ، وأن يفسح لمن يريده وجميع ذلك سنة لا شرط ، فلو خالفوا

وهذا لاينافى أنها وسطهن اهـ سم على منهج . فإن لم يحضر إلا امرأة فقط وقفت عن يمينها أخذا مما تقدم فى الذكور (قوله لايقفن معهم) انظر هل ذلك على سبيل الوجوب أو الندب ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى . ويؤمر كل من الفريقين بغضّ البصر (قوله فهو أفضل) أى من جلوسهن خلف الرجال واستدبارهن القبلة (قوله تستوى صفوفها) ظاهره وإن زادت على ثلاثة فليراجع ما فى الجنائز وعبارته : ثم بعد قول المصنف وسن جعل صفوفهن ثلاثة فأكثر لخبر « من صلى عليه ثلاثة صفوف فقد أوجب » أى حصلت له المغفرة ، ولهذا كانت الثلاثة بمنزلة الصف الواحد فى الأفضلية كما قاله الزركشى عن بعضهم . نعم يتجه أن الأوّل بعد الثلاثة آكد لحصول الغرض بها ، وإنما لم يجعل الأول أفضل محافظة على مقصود الشارع من الثلاثة (قوله ويسن سد فرج الصفوف) ويسن أن لايزيد مابين كل صفين والأول والإمام على ثلاثة أذرع ، ومتى كان بين صفين أكثر من ثلاثة أذرع كره للداخلين أن يصطفوا مع المتأخرين ، فإن فعلوا لم يحصلوا فضيلة الجماعة أخذا من قول القاضى لو كان بين الإمام ومن خلفه أكثر من ثلاثة أذرع فقد ضيعوا حقوقهم فللداخلين الاصطفاف بينهما وإلا كره لهم اهـ ابن حجر ، وعبارته بعد قول المصنف الآتى وإلا فليجر ما نصه : ندبا لخبر يعمل به فى الفضائل وهو « أيها المصلى هلا دخلت فى الصفّ أو جررت رجلا من الصف فيصلى معك ، أعد صلاتك » ويؤخذ من فرضهم ذلك فيمن لم يجد فرجة حرمته على من وجدها لتفويته الفضيلة على الغير من غير عذر اهـ . وكتب بعضهم على قوله وإلا كره لهم : هذا ينافى ما يأتى له من التصريح بالحرمة إلا أن تحمل الكراهة هنا على كراهة التحريم اهـ . وقضية ما علل به من قوله لتفويته الخ أن فضيلة الصف الأول تفوت على من تقدم عليهم قلّ أو كثر ، وهو مشكل لأنهم لاتقصير منهم ، فالقياس أن التفويت إنما هو على المتقدم وحده . ويمكن أن يقال : المراد بالفضيلة التى فوتها قربهم من الإمام وسماعهم لقراءته مثلا لا ثواب الصف ، وأما هو فلا ثواب له لأن فعله مكروه أو حرام وكلاهما مفوت لفضيلة الجماعة .

[فرع] وقف شافعى بين حنفيين مسا فرجهما كره ولم تحصل له فضيلة الجماعة لاعتقاده فساد صلاتهما ، قاله فى الخادم ونظر فيه ابن حجر فليراجع . وينبغى أن ليس مثله ما لو علم تركهما قراءة الفاتحة ، لأن فعل المخالف لكونه عن تقليد صحيح ينزل بمنزلة السهو ، والشافعى إذا ترك الفاتحة سهوا لاتبطل صلاته بمجرد الترك وإنما تبطل بالسلام وعدم التدارك ، وحينئذ فالشافعى يرى صحة صلاة الحنفى مع تركه القراءة فتحصل له الفضيلة لعدم اعتقاد ما ينافيها ، بخلافه مع المسّ فإنه وإن نزل منزلة السهو فهو مما يبطل عمده وسهوه عندنا فكان كالمنفرد (قوله حتى يتم الأول) أى وإذا شرعوا فى الثانى ينبغى أن يكون وقوفهم على هيئة الوقوف خلف الإمام ، فإذا حضر واحد وقف خلف الصف الأول بحيث يكون محاذيا يمين الإمام ، فإذا حضر آخر وقف فى جهة يساره بحيث يكونان خلف من يلى الإمام . وقضية قوله حتى يتم الأول أن ماجرت به العادة من الصلاة فى بحرة رواق ابن معمر بالجامع الأزهر أن الصف الأوّل يكمل ولو بالوقوف فى الصحن وداخل الرواق ، فلا يشرعون فى الثانى إلا بعد تكميل

صحت صلاتهم مع الكراهة كما مر بعض ذلك ، وتأنيث إمامتهن . قال الرازى : لأنه قياسى كما أن رجلة تأنيث رجل ، وقال القونوى : بل المقيس حذف التاء إذ لفظ إمام ليس صفة قياسية بل صيغة مصدر أطلقت على الفاعل فاستوى المذكر والمؤنث فيها وعليه فأتى بالتاء لئلا يوهم أن إمامهن الذكر كذلك (ويكره وقوف المأموم فردا) عن صف من جنسه للنهى عنه ، ودليل عدم البطلان ترك أمره عليه الصلاة والسلام لفاعله بالإعادة ، وما ورد فى رواية أخرى من الأمر بها محمول على الاستحباب ، لا سيما وقد اعترض تحسين الترمذى وتصحيح ابن حبان لها بقول ابن عبد البرّ إنه مضطرب ، والبيهقى إنه ضعيف ، ولهذا قال الشافعى : لو ثبت قلت به . ويؤخذ كما قال الشارح من الكراهة فوات فضيلة الجماعة على قياس ما سيأتى فى المقارنة ، ويؤخذ من قولهم هنا أيضا أن الأمر بالإعادة للاستحباب أن كل صلاة وقع خلاف : أى ليس بشاذ فى صحتها تستحب إعادتها ولو منفردا ، وخرج بالجنس غيره كامرأة ولا نساء أو خنثى ولا خنائى فلا كراهة بل يندب كما علم مما مر (بل يدخل الصف إن وجد سعة) بفتح السين فيه بأن كان لو دخل فيه وسعه وإن عدمت فرجة ولو وجدها وبينه وبينها صفوف كثيرة خرق جميعها ليدخل تلك الفرجة لأنهم مقصرون بتركها ، ولا يتقيد ذلك بصف أو صفين كما وقع للأسنوى ، ونقله فى المهمات عن جمع كثير وعن نصه فى الأم فإنه التبس عليه مسئلة أخرى ، فإن فرض المسئلة التى نقل عنهم فيها فى التخطى يوم الجمعة ، والتخطى هو المشى بين القاعدين ، وكلامنا هنا فى شق الصفوف وهم قائمون ، وقد صرح المتولى بأنهما مسئلتان ، والفرق بينهما أن سدّ الفرجة التى فى الصفوف مصلحة عامة له وللقوم بإتمام صلاته وصلاتهم ، فإن تسوية الصفوف من تمام الصلاة كما ورد فى الحديث ، بخلاف ترك التخطى فإن الإمام يسن له عدم إحرامه حتى يسوّى بين صفوفهم .

الأول وإن امتد إلى آخر المسجد من جهتى الإمام ، وقد يقال : اختيار هذا الموضع للصلاة ينزل منزلة مسجد مستقل فلا يعتبر ما اتصل به من الصحن ولا الرواق ، وهو الظاهر لأنهم لو وقفوا فى محل واسع كالبرية اعتبر منها ماهيئوه لصلاتهم دون مازاد وإن كان مساويا فى الصلاحية لما صلوا فيه بل أو أصلح (قوله صحت صلاتهم مع الكراهة) ومقتضى الكراهة فوات فضيلة الجماعة كما يصرح به قوله قبل : ويجرى ذلك فى كل مكروه من حيث الجماعة المطلوبة (قوله ويؤخذ من قولهم الخ) هذا الصنيع يقتضى أن الوقوف منفردا عن الصف فى الصحة معه خلاف ، وأن الإعادة تسن للخروج منه لكن لم ينبه عليه فيما مر فليراجع . وقضية قوله الآتى بعد قول المصنف فليجر خروجا من الخلاف الخ ثبوت الخلاف فيه وقد يشعر قوله السابق ، إذ الخلاف المذهبى أولى بالمراعاة أن الخلاف فى الانفراد عن الصف ليس خلافا فى مذهبنا ويشعر به قول إمامنا لو ثبت قلت به .

[فرع] صار وحده فى أثناء الصلاة ينبغى أن يجرّ شخصا ، فإن تركه مع تيسره ينبغى أن يكره مر رحمه الله تعالى اه سم على منهج : أى وتفوته الفضيلة من حينئذ (قوله ولو منفردا) أى وبعد خروج الوقت أيضا (قوله بل يندب) أى الانفراد (قوله بفتح السين) أى وكسرها وقد نظم ذلك شيخنا العلامة الدنوشرى ، فقال :

وسعة بالفتح فى الأوزان والكسر محكىّ عن الصغانى

(قوله ويؤخذ من قولهم هنا أيضا أن الأمر بالإعادة الخ) فى هذا الأخذ نظر ظاهر إذ لم يكن هناك خلاف راعاه النبىّ صلى الله عليه وسلم فى أمره (قوله ولو وجدها) أى الفرجة كما يدل عليه قوله ليدخل تلك الفرجة الخ ، فخرج ما إذا لم تكن فرجة ، لكن هناك ما لو وقف فيه لوسعه فلا يتخطى له لعدم التقصير ، وهذا ما اقتضاه

نعم إن كان تأخرهم عن سدّ الفرجة لعذر كوقت الحرّ بالمسجد الحرام لم يكره لعدم التقصير ، ولو كان عن يمين الإمام محل يسعه وقف فيه ولم يخترق ، ولو عرضت فرجة بعد كمال الصف فى أثناء الصلاة فمقتضى تعليلهم بالتقصير عدم الخرق إليها ، ويحتمل غيره (وإلا) أى وإن لم يجد سعة (فليجرّ) ندبا فى القيام (شخصا) من الصف إليه (بعد الإحرام) ليصطفّ معه خروجا من الخلاف ، ومحل ذلك إذا جوّز موافقته له وإلا فلا جرّ بل يمتنع لخوف الفتنة ، وأن يكون حرّا لئلا يدخل غيره فى ضمانه ، حتى لو جره ظانا حريته فتبين كونه رقيقا دخل فى ضمانه كما مرت الإشارة إليه عن إفتاء الوالد رحمه الله تعالى ، وأن يكون الصف أكثر من اثنين لئلا يصير الآخر منفردا ، فإن أمكنه الخرق ليصطف مع الإمام أو كان مكانه يسع أكثر من اثنين فينبغى أن يخرق فى الأولى ويجرهما معا فى الثانية ، والخرق فى الأولى أفضل من الجر (وليساعده المجرور) ندبا لينال فضل المعاونة على البر والتقوى ، وذلك يعادل ما فات عليه من الصف . أما الجر قبل الإحرام فمكروه لا حرام كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، فقد

(قوله لعدم التقصير الخ) أى فلا تفوتهم الفضيلة (قوله ولم يخترق) أى إلى أن يصل إلى فرجة فى الصف الثانى مثلا ، وينبغى فى هذه الصورة أنه لاتفوت الفضيلة على من خلفه ولا على نفسه لعدم التقصير ، ومعلوم أن محله حيث لم يجد محلا يذهب منه بلا خرق للصفوف (قوله ولو عرضت فرجة الخ) أى بأن علم عروضها . أما لو وجدها ولم يعلم هل كانت موجودة قبل أو طرأت فالظاهر أنه يخرق ليصلها ، إذ الأصل عدم سدّها ، سيما إذا كان ذلك من أحوال المأمومين المعتادة لهم .

[فرع] لو جهل هذا الحكم لم يبعد أن يسن لمن علم بجهله من أهل الصف التأخر إليه مر اه سم على منهج . ومفهوم تقييده بالجهل عدم سنه مع العلم ، ويوجه بأنه الذى فوّت على نفسه (قوله عدم الخرق إليها) هذا هو المعتمد (قوله كما مرت الإشارة إليه) أى فى غير هذا الموضع ، ويؤخذ من قولهم خطاب الوضع لايفترق الحال فيه بين العلم والجهل الضرر هنا (قوله فإن أمكنه الخرق) أى بين الاثنين بخلاف ما إذا كان الصف أكثر من اثنين فالجر أولى من الخرق بالشروط (قوله فينبغى أن يخرق فى الأولى) أى قوله فإن أمكنه الخرق والثانية هى قوله أو كان الخ (قوله والخرق فى الأولى أفضل من الجر) أى حيث أمكنه كل من الخرق والجر (قوله وليساعده المجرور) ينبغى أن يحصل لهذا المساعد فضيلة الصف الذى كان فيه ولا يضرّ تأخره عنه اه سم على منهج (قوله وذلك يعادل الخ) مشعر بفوات فضيلة الصف الذى كان فيه ، وفيه ماذكرناه عن سم (قوله لاحرام) خلافا لظاهر

ظاهر التحقيق . وسوى الشهاب حج بينهما تبعا للمجموع فليتنبه (قوله لم يكره لعدم التقصير) أى فليس لغيرهم خرق صفوفهم لأجلها (قوله ولو كان عن يمين الإمام محل يسعه وقف فيه) كأن صورته فيما لو أتى من أمام الصفوف وكان هناك فرجة خلفه فلا يخرق الصفوف المتقدمة لعدم تقصيرها ، وإنما التقصير من الصفوف المتأخرة بعدم سدّها فليراجع (قوله فإن أمكنه الخرق) أى ولم يكن محله يسع اثنين بقرينة عطفه عليه بأو المقتضية أن يقدر فيما قبلها نقيض ما بعدها ، وحينئذ فقول الشارح والخرق فى الأولى أفضل من الجر غير متأتّ ، إذ الصورة أنه فيها لايمكن إلا الخرق كما عرفت وهو ساقط من بعض النسخ ، كما أنه ليس بموجود فى شرح الروض الذى هو أصل هذه العبارة

قال القاضي أبو الطيب فيما لو وقف مأموم عن يمين إمامه فجاء آخر فأحرم عن يساره : يكره للثاني أن يجذب الذي عن يمين الإمام قبل إحرامه . قال الروياني : وكلام الأصحاب يدل على أن المأموم يتأخر إلى الثاني قبل الشروع في الصلاة ، والصحيح ما قاله القاضي أبو الطيب اه . بل أنكر ابن الأستاذ كون الجذب بعد التحرم وقال : وافق الرافعي على نقله الفارقي في فوائده ، ولم أره في شيء من الكتب المشهورة بعد الكشف إلا في الحلية للروياني ، وظاهر كلام الأصحاب وإطلاقهم أن الجذب يكون قبل التحرم ، فإن القصد الخروج من الخلاف كما مر ، ومتى أحرم منفردا لم تنعقد صلاته عند المخالفين ، فلا فائدة في الجذب حينئذ اه . وقد أنكره ابن أبي الدم أيضا ، فقول الكفاية لايجوز جذبه قبل أن يحرم محمول على الجواز المستوى الطرفين فلا يخالف ماقرّرناه (ويشترط علمه) أي المأموم (بانتقالات الإمام) ليتمكن من متابعته (بأن) كان (يراه أو) يرى (بعض صف) من المقتدين به أو واحدا منهم وإن لم يكن في صفّ (أو يسمعه أو) يسمع (مبلغا) ثقة وإن لم يكن مصليا ، وظاهر أن المراد بالثقة هنا عدل الرواية ، إذ غيره لايقبل إخباره ، وقول المجموع يقبل إخبار الصبيّ فيما طريقه المشاهدة كالغروب ضعيف وإن نقله عن الجمهور واعتمده غير واحد ، أو بهداية ثقة بجنب أعمى أصم أو بصير أصم في نحو ظلمة ، ولو ذهب المبلغ في أثناء صلاته لزمته نية المفارقة : أي إن لم يرج عوده قبل مضيّ مايسع ركنين في ظنه فيما يظهر ، فلو لم يكن ثم ثقة وجهل المأموم أفعال إمامه الظاهرة كالركوع والسجود لم تصح صلاته ، فيقضي لتعذر المتابعة حينئذ . ومن شروط القدوة أيضا : أن يجمعهما موقف ، إذ من مقاصد الاقتداء اجتماع جمع في مكان كما عهد عليه الجماعات في الأعصر الخالية ، ومبنى العبادات على رعاية الاتباع ، ولاجتماعهما أربعة أحوال : إما أن يكونا بمسجد أو غيره من فضاء أو بناء ، أو يكون أحدهما بمسجد والآخر بغيره ، وقد أخذ في بيان كل ، فقال (وإذا جمعهما مسجد

ما يأتي عن الكفاية (قوله أن يجذب) هو بكسر الذال المعجمة وبابه ضرب اه مصباح (قوله وظاهر كلام الأصحاب) ضعيف (قوله فلا يخالف ما قرّرناه) أي في أن الجر قبل الإحرام مكروه لا حرام (قوله ضعيف) أي أو هو محمول على ما إذا لم توجد قرينة تغلب على الظن صدقه (قوله أو بهداية ثقة) عطف على قول المصنف بأن كان يراه (قوله لزمته) أي المأموم (قوله وجهل المأموم) أي بأن لم يعلم بانتقالاته إلا بعد ركنين فعليين ، كذا ذكروه هنا ، وسيأتي في فصل تجب متابعة الإمام بعد قول المصنف : ولو تقدم بفعل كركوع إن كان : أي تقدمه بركنين بطلت إن كان عامدا عالما بتحريمه ، بخلاف ما إذا كان ساهيا أو جاهلا فإنه لايضرّ غير أنه لايعتد له بهما اه . وعليه فالمراد ببطلان القدوة لعدم العلم هنا أنه إذا اقتدى على وجه لايغلب على ظنه فيه العلم بانتقالات الإمام لم تصح صلاته ، بخلاف ماإذا ظن ذلك وعرض له مامنعه عن العلم بالانتقالات ، وعليه فلو ذهب المبلغ ورجي عوده فاتفق من أنه لم يعد ولم يعلم بانتقالات الإمام إلا بعد مضيّ ركنين فينبغي عدم البطلان لعذره كالجاهل (قوله أن يجمعهما موقف) الأولى أن يقول مكان (قوله على رعاية الاتباع) أي لا الابتداع ، فليس لنا إحداث صفة لم توجد في عهده عليه الصلاة والسلام إلا بدليل كالقياس على مائبت عنه (قوله إما أن يكونا الخ) بدل أو خبر لمحذوف : أي وهي أنه إما أن يكونا الخ (قوله أو يكون أحدهما بمسجد الخ) وفيه

(قوله فقد قال القاضي أبو الطيب إلى آخر السوادة) هو نص عبارة فتاوى والده حرفا بحرف وإن أوهم سياقه خلافه (قوله فيما لو وقف مأموم عن يمين إمامه) أي وأحرم بقرينة ما بعده (قوله فجاء آخر فأحرم) أي أراد أن يحرم بقرينة مابعده (قوله قبل مضي مايسع ركنين) أي فعليين ووجهه أنهما هما الذي يضرّ التأخر

صح الاقتداء وإن بعدت المسافة) بينهما فيه (وحالت أبنية) متنافذة ، أبوابها إليه أو إلى سطحه كما يفهمه كلامهما خلافا لما يفهمه كلام الأنوار ولو مغلقة غير مسمرة كبئر وسطح ومنارة داخلة فيه لأنه كله مبنى للصلاة ، فالمجتمعون فيه مجتمعون لإقامة الجماعة مؤدون لشعارها ، والمساجد المتنافذة مثله فى ذلك وإن انفرد كل منها بإمام ومؤذن وجماعة ، بخلاف ما إذا كان فى بناء غير نافذ كأن سمر بابه وإن كان الاستطراق يمكن من فرجة من أعلاه فيما يظهر لأن المدار على الاستطراق العادى ، وكسطحه الذى ليس له مرقى ، أو حال بين جانبيه أو بين المسجد ورحبته ، أو بين المساجد المذكورة نهر أو طريق قديم بأن سبقا وجوده أو وجودها فلا يكون كالمسجد بل كمسجد وغيره وسيأتى . علم أنه يضرّ الشباك ، فلو وقف من ورائه بجدار المسجد ضرّ كما هو المنقول فى الرافعى أخذا من شرطه كالروضة والمجموع وغيرهما تنافذ أبنية المسجد ، فقول الأسنوى لايضر سهو كما قاله الحصنى . ومثل المسجد رحبته ، وهو ما كان خارجه محوّط عليه لأجله فى الأصح ولم يعلم كونها شارعا قبل ذلك أو نحوه سواء أعلم وقفيّها مسجدا أم جهل أمرها عملا بالظاهر وهو التحويط عليها وإن كانت منتهكة غير محترمة كما اقتضاه كلامهما

صورتان : وذلك إما أن يكون الإمام فى المسجد والمأموم خارجه ، أو بالعكس (قوله متنافذة أبوابها) قال مر : المراد نافذة نفوذا يمكن استطراقه عادة فلا بد فى كل من البئر والسطح من إمكان المرور منهما إلى المسجد عادة بأن يكون لهما مرقى إلى المسجد حتى قال فى دكة المؤذنين فى المسجد : لو رفع سلمها امتنع اقتداء من بها بمن فى المسجد لعدم إمكان المرور عادة انتهى سم على منهج . أقول : ومحله إذا لم يكن للدكة باب من سطح المسجد وإلا صح كما يعلم من قوله فى الشارح متنافذة أبوابها إليه الخ ، وقوله يمكن استطراقه عادة يؤخذ منه أن سلالم الآبار المعتادة الآن للنزول منها لإصلاح البئر وما فيها لايكتفى بها ، لأنه لايستطرق منها إلا من له خبرة وعادة بنزولها ، بخلاف غالب الناس فتنبه له (قوله أو إلى سطحه) أى وإن خرج بعض الممرّ عن المسجد حيث كان الباب فى المسجد كما هو الفرض ولم تطل المسافة عرفا فيما يظهر (قوله ولو مغلقة) أى وإن ضاع مفتاح الغلق لأنه يمكن فتحه بدونه ، ومن الغلق القفل فلا يضرّ ،

[فرع] سئل شيخنا الرملى عمن يصلى على سلم المدرسة الغورية خلف إمامها هل يصح اقتداؤه به ؟ فأفتى بأنه إن ثبت أن واقفها وقفها مسجدا أوجامعا صح إلا فلا مر اه . ويدخل تحت قوله وإلا فلا ما إذا شك اه : أى والمشهور الآن فيما بينهم أن السلم مع الفسحة الملتصقة به عن يسار الداخل ليست مسجدا (قوله غير مسمرة) ظاهره سواء كان ذلك فى الابتداء أو فى الأثناء ، وينبغى عدم الضرر فيما لو سمرت فى الأثناء أخذا مما يأتى فيما لو بنى بين الإمام والمأموم حائل من أنه لايضرّ ، وعلله بأنه يغتفر فى الدوام مالا يغتفر فى الابتداء (قوله ومنارة داخلة فيه) عبارة ابن حجر ومنارته التى بابها فيه اه . وقضيّها أن مجرد كون بابها فيه كاف فى عدّها من المسجد وإن لم تدخل فى وقفيته وخرجت عن سمت بنائه ، وما قلناه فيما لو خرج بعض الممرّ عن المسجد موافق له (قوله فلا وقف من ورائه بجدار المسجد الخ) أى والحال أن الشباك من جملة الجدار لأن هذا محل خلاف الأسنوى (قوله فقول الأسنوى لايضرّ) أى الشباك (قوله ومثل المسجد رحبته) أى فى صحة اقتداء من فيها بإمام المسجد وإن بعدت المسافة وحالت أبنية نافذة (قوله وهو ما كان خارجه محوطا الخ) وإن كان بينهما طريق اه ابن حجر ، وظاهر أن الطريق إن كان قديما على الرحبة والمسجد كانا المسجد وغيره كما مر وإلا فلا ، وذكر مراعاة للخبر أو لتأويل الرحبة بالمكان

أو التقدم بهما كما يأتى (قوله أو إلى سطحه) أى الذى هو منه كما هو ظاهر مما يأتى : أى والصورة أن السطح نافذ إلى المسجد أخذا من شرط التنافذ الآتى فليراجع (قوله كبئر الخ) مثال للأبنية

وجرى عليه بعض المتأخرين ، وخرج بالرحبة الحريم ، وهو الموضع المتصل به المهيأ لمصلحته كانصباب الماء وطرح القمامات فيه فليس له حكمه فيما مرّ ولا فى غيره ، ويلزم الواقف تمييز الرحبة من الحريم كما قاله الزركشى لتعطى حكم المسجد ، ولو حال بين المسجدين أو المساجد أو المسجد نهر طارئ بأن حفر بعد حدوثها لم يخرجها عن كونها كمسجد واحد وكالنهر فيما ذكر الطريق (ولو كانا) أى الإمام والمأموم (بفضاء) أى مكان واسع كصحراء أو بيت كذلك وكما لو وقف أحدهما بسطح والآخر بسطح وإن حال بينهما شارع ونحوه (شرط أن لايزيد مابينهما على ثلثمائة ذراع) بذراع اليد المعتدلة وهو شبران (تقريبا) إذ لا ضابط له شرعا ولا لغة ، فلا تضر زيادة غير متفاحشة كثلاثة أذرع ونحوها وما قاربها ، لأن العرف يعدهما مجتمعين فى هذا دون ما زاد عليه (وقيل تحديدا) فتضر أىّ زيادة كانت ، وغلط الماوردى قائله وكأنهم إنما اغتفروا الثلاثة هنا ولم يغتفروا فى القلتين أكثر من رطلين على ما مرّ ، لأن المدار هنا على العرف ، وثم على قوّة الماء وعدمها ، ولأن الوزن أضبط من الذرع فضايقوا ثم أكثر مما ضايقوا هنا لأن اللائق ، وهذا التقدير مأخوذ من العرف (فإن تلاحق) أى وقف خلف الإمام (شخصان أو صفان) مترتبان وراءه أو عن يمينه أو عن يساره (اعتبرت المسافة) المذكورة (بين) الصف أو الشخص (الأخير و) الصف أو الشخص (الأوّل) لأن الأوّل فى هذه الحالة كإمام الأخير ، فإن تعدد الأشخاص أو الصفوف اعتبرت بين كل صفين أو شخصين ، وإن بلغ ما بين الأخير والإمام فراسخ بشرط إمكان متابعته له (وسواء) فيما ذكر (الفضاء المملوك والوقف والمبعض) أى الذى بعضه وقف وبعضه ملك والموات الخالص والمبعض أى الذى بعضه ملك وبعضه موات كما ذكره فى المحرّر ويمكن دخوله تحت إطلاق المبعض مع عدم رعاية قبله

(قوله نهر طارئ) أى تيقن طروّه ، بخلاف مالو شك سم على منهج : أى فلا يكونان كالمسجد الواحد ، وعلى هذا فحكم الطريق يخالف حكم الرحبة فى صورة الشك لما مر فى قول الشارح سواء أعلم وقفيتها مسجدا أم جهل أمرها عملا بالظاهر (قوله أو بيت كذلك) أى واسع (قوله والآخر بسطح) قضيته أنه لايشترط إمكان الوصول من أحد السطحين إلى الآخر عادة ، وبه صرح سم على منهج عن الشارح أوّلا ، ثم قال : لكنه بعد ذلك قال : إن الأقرب أن شرط الصحة إمكان المرور من أحد السطحين إلى الآخر على العادة اهـ ، وسيأتى فى كلامه (قوله كثلاثة أذرع ونحوها) قضيته أنه يغتفر ستة أذرع لأن نحو الثلاثة مثلها ، وليس المراد به ما دونها لئلا يتحد مع قوله وما قاربها ، لكن فى كلام سم على منهج ما سيأتى وهو الأقرب ، ويمكن أن يجعل قوله وما قاربها عطف تفسير للنحو ويدل له قوله : وإنما اغتفروا الثلاثة الخ (قوله وما قاربها) أى مما هو دون الثلاثة لا ما زاد ، فقد نقل سم على منهج عن الشارح أنه يعتمد التقييد بالثلاثة وقوله لأن العرف عبرة . قال الأسنوى : ولأن صوت الإمام عند الجهر المعتاد يبلغ المأموم غالبا فى هذه المسافة اهـ سم على منهج . ونقل بالدرس عن والد الشارح أنه تضرّ الزيادة على الثلاثة نقلا عن حواشى الروض (قوله لأن العرف الخ) قضيته أنه لو حلف لايجتمع معه فى مكان واجتمعا فى ذلك الحنث ، ولعله غير مراد وأن العرف فى الأيمان غيره هنا بدليل أنه لو حلف لايدخل عليه فى مكان ، أو لايجتمع عليه فيه فاجتمع به فى مسجد أو نحوه لم يحنث وقوله ونحوه : أى كالقهوة والحمام والوليمة (قوله اعتبرت) أى المسافة (قوله كما ذكره فى المحرر) المتبادر من كلام المحلى أن المذكور فى المحرر هو الموات الخالص (قوله ويمكن دخوله) أى المبعض (قوله مع عدم رعاية ما قبله) وهو قول المصنف : المملوك والموقوف

(قوله الذى بعضه ملك وبعضه موات) أى معينين إذ لاتتصوّر الإشاعة هنا كما لايخفى ،

وسواء فى ذلك المحوط والمسقف وغيره (ولا يضرّ) فى الحيلولة بين الإمام والمأموم (الشارع المطروق) بالفعل فلا يرد عليه أن كل شارع يكون مطروقا ، أو المراد به كثير الطروق لكونه محل الخلاف على مدعى الأسنوى ، وردّ بأن ابن الرفعة حكى الخلاف مع عدم الطروق فيما لو وقف بسطح بيته والإمام بسطح المسجد وبينهما هواء ، فعن الزجاجى الصحة وهو الأصح : أى مع إمكان التوصل له عادة ، وعن غيره المنع (والنهر المحوج إلى سباحة) بكسر السين : أى عوم (على الصحيح) فيهما لكونه غير معدّ للحيلولة عرفا كما لو كانا فى سفينتين مكشوفتين فى البحر . والثانى يضرّ ذلك . أما الشارع فقد تكثر فيه الزحمة فيعسر الاطلاع على أحوال الإمام . وأما النهر فقياسا على حيلولة الجدار . وأجاب الأول بمنع العسر والحيلولة المذكورين . أما الشارع غير المطروق والنهر الذى يمكن العبور من أحد طرفيه من غير سباحة بالوثوب فوقه أو المشى فيه أو على جسر ممدود على حافتيه فغير مضرّ جزما (فإن كانا) أى الإمام والمأموم (فى بناءين كصحن وصفة أو) صحن أو صفة (وبيت) من مكان واحد كمدرسة مشتملة على ذلك أو مكانين وقد حاذى الأسفل الأعلى إن كانا على ما يأتى عن الرافعى (فطريقان أصحهما إن كان بناء المأموم) أى موقفه (يمينا) للإمام (أو شمالا) له (وجب اتصال صف من أحد البناءين بالآخر) إذ اختلاف الأبنية يوجب التفريق ، فاشترط الاتصال ليحصل الربط بالاجتماع ، وما سوى هذين من أهل البناءين لا يضرّ بعدهم عنهما بثلاثمائة ذراع فما دونها ، ولا يكفى عن ذلك بوقوف واحد طرفه بهذا البناء وطرفه بهذا البناء لكونه لا يسمى صفا فينبغى الاتصال (ولا تضرّ فرجة) بين المتصلين المذكورين (لا تسع واقفا) أو تسعه من غير إمكان الوقوف فيها كنتبة (فى الأصح) لاتحاد الصف معها عرفا . والثانى تضرّ نظرا للحقيقة ، فإن وسعت واقفا فأكثر ولم يتعذر الوقوف عليها ضرّ (وإن كان) الواقف (خلف بناء الإمام فالصحيح صحة القدوة بشرط أن لا يكون بين الصفين) أو الشخصين الواقفين بطرفى البناءين (أكثر من ثلاثة

(قوله المسقف) أى كلا أو بعضا (قوله مع إمكان التوصل له عادة) أى بأن يكون لكل من السطحين إلى الشارع الذى بينهما سلم يسلك عادة سم على منهج (قوله وعن غيره المنع) أقول : يمكن حمله على ما إذا لم يمكن التوصل منه إليه عادة (قوله والنهر المحوج إلى سباحة) أى وإن لم يحسنها . وقال ابن حجر فى شرح الحضرمية : ولا يضر تخلل الشارع والنهر الكبير وإن لم يمكن عبوره والنار ونحوها ، ولا يضرّ تخلل البحر بين السفينتين لأن هذه لا تعدّ للحيلولة فلا يسمى واحد منها حائلا عرفا (قوله للحيلولة عرفا) ومعلوم أنه لابد من عدم زيادة المسافة بينهما على ثلاثمائة ذراع كما مرّ (قوله مكشوفتين) أى أما المسقفتان فكالدارين كما يأتى : أى للشارح بعد قول المصنف شرط محاذاة بعض بدنه (قوله أما الشارع الخ) توجيه للثانى (قوله فغير مضرّ) هذا بالنسبة للشارع يشكل بما تقدم عن ابن الرفعة : أى بملاحظة قول الشارح فى بيانه : أى مع إمكان التوصل له عادة إلا أن يراد بغير المطروق فى كلامه مطروق لم يكثر طروقه أو لم تجر العادة بالمرور فيه أصلا (قوله فإن كانا الخ) قسيم قوله ولو كانا بقضاء الخ (قوله فطريقان أصحهما الخ) عبارة المحرّر أولاهما ولم يصرّح فى غيره بترجيح اه عميرة . لكن الترجيح مراد بقوله أولاهما ، فعبارة المصنف مساوية لأصله ، وقوله أصحهما : أى عند الرافعى (قوله وجب اتصال صف الخ) ليس بقيد بل لو وقف الإمام بالصفة والمأموم بالصحن كفى على هذا (قوله وطرفه بهذا البناء) أى وإن اعتمد

(كقوله كصحن وصفة) إشارة إلى أن بيت فى المتن يصح عطفه على قوله كصحن فيقدر لفظه بعد أو ويصح عطفه على قوله صفة فيقدر لفظها بعد أو

أذرع) تقريبا لأن هذا المقدار غير مخل بالاتصال العرفي بخلاف ما زاد عليها (والطريق الثاني لايشترط إلا القرب) في جميع الأحوال المتقدمة بأن لايزيد مابينهما على ثلثمائة ذراع (كالفضاء) أي بالقياس عليه ، إذ المعوّل عليه العرف وهو غير مختلف ، فنشأ الخلاف العرف كما هو ظاهر ومحل الاكتفاء بالقرب على هذا (إن لم يكن حائل) يمنع الاستطراق بأن كان يرى إمامه أو بعض من اقتدى به مع تمكنه من ذهابه إليه لو قصده من غير إخلال بالاستقبال وغير انعطاف وازورار ، بالقيد الآتي في أبي قبيس (أو حال) بينهما حائل فيه (باب نافذ) كما قاله الشارح ردا لمن اعترض على المصنف بأن النافذ ليس بحائل وأن صوابه كما في المحرر ، فإن لم يكن بين البناءين حائل أو كان بينهما باب نافذ ولا بد من أن يقف بحذائه صف أو رجل كما في الروضة وأصلها وهذا الواقف بإزاء المنفذ كالإمام بالنسبة لمن خلفه لايحرمون قبله ولا يركعون قبل ركوعه ولا يسلمون قبل سلامه ولا يتقدم المقتدى عليه وإن كان متأخرا عن الإمام ويؤخذ من جعله كالإمام أنه يشترط أن يكون ممن يصح اقتداؤه به ، وهو كذلك

على الطرفين (قوله وازورار) عطف تفسير (قوله بالقيد الآتي) أي بعد قول المصنف وكذا الباب المردود والشباك في الأصح في قوله : وبما تقرر علم صحة صلاة الواقف على أبي قبيس بمن في المسجد الخ (قوله كما قاله الشارح) أي قال معنى حائل فيه وإلا فعبارته : أو حال مافيه باب الخ (قوله كالإمام) أي ومع ذلك لو سمع قنوت الرابطة لايؤمّن عليه لأن العبرة في ذلك بالإمام الأصلي ، وقضيته أنه تكره مساواته ، ونظر فيه سم على حج واستقرب شيخنا الشوبري عدم الكراهة وهو ظاهر ، ويحتمل الكراهة لتنزيلهم الرابطة منزلة الإمام في عدم التقدم عليه في الأفعال (قوله ولا يسلمون قبل سلامه) عمومه شامل لما لو بقي على الرابطة شيء من صلاته كأن علم في آخر صلاته أنه كان يسجد على كور عمامته مثلا فقام ليأتي بما عليه فيجب على من خلفه انتظار سلامه وهو بعيد ، بل امتناع سلام من خلفه قبل سلامه مشكل ، ومن ثم قال ابن قاسم على حج : قال في شرح العباب : إن بعضهم نقل عن بحث الأذرعي أنهم لايسلمون قبله ، ثم نظر فيه أيضا لمنع سلامهم قبله لانقطاع القدوة بسلام الإمام ، ويلزم من انقطاعها سقوط حكم الرابطة لصيرورتهم منفردين فلا محذور في سلامهم قبله (قوله ولا يتقدم المقتدى الخ) قال سم على حج : قوله دون التقدم بالأفعال الخ ، وعلى ماقاله ابن المقرى ، فلو تعارض متابعة الإمام والرابطة بأن اختلف فعلاهما تقدما وتأخرا فهل يراعى الإمام أو الرابطة ؟ فيه نظر. فإن قلنا : يراعى الإمام دل ذلك على عدم ضرر التقدم على الرابطة أو يراعى الرابطة لزم عدم ضرر التقدم على الإمام وهو لايصح ، أو يراعيهما إلا إذا اختلفا فيراعى الإمام ، أو إلا إذا اختلفا فالقياس وجوب المفارقة فلا يخفى عدم اتجاهه انتهى. وقد يؤخذ من توقفه في وجوب المفارقة وجواز التأخر عن الإمام دون ما عداهما أن الأقرب عنده مراعاة الإمام فيتبعه ، ولا يضرّ تقدمه على الرابطة ، ورأيت الجزم به بخط بعض الفضلاء ، قال : لأن الإمام هو المقتدى به فليتأمل . قال سم على حج أيضا : ولو تعددت الرابطة وقصد الارتباط بالجميع فهل يمتنع كالإمام ؟ مال مر للمنع ويظهر خلافه ، وقد يدل قوله فلا يتقدم عليه الخ بعد قوله واحدا : أي سواء كان واحدا أو أكثر على امتناع تقديمهم فيما ذكر على الأكثر ، والظاهر وهو الوجه أنه غير مراد ، بل يكفي انتفاء التقدم المذكور بالنسبة لواحد من الواقفين ، لأنه لو لم يوجد

(قوله بالقيد الآتي في أبي قبيس) أي بأن يبقى ظهره للقبلة (قوله كما قاله الشارح) أي قوله بينهما حائل فيه (قوله ولا يركعون قبل ركوعه) سمل ما إذا كان الرابطة متخلفا بثلاثة أركان لعذر فينتظر لهذا المأموم مايغتفر له مما

فيما يظهر ولم أر فيه شيئا ، ولا يضرّ زوال هذا الرابطة فى أثناء الصلاة فيتمونها خلف الإمام حيث علموا بانتقالاته لأنه يغتفر فى الدوام ما لايغتفر فى الابتداء . قال البغوى فى فتاويه : ولو ردّ الريح الباب فى أثناء الصلاة فإن تمكن من فتحه فعل ذلك حالا ودام على متابعته وإلا فارقه ، ويجوز أن يقال : انقطعت القدوة كما لو أحدث إمامه فإن تابعه بطلت صلاته ، كذا نقل الأذرعى عنها ذلك ، ونقل الأسنوى عن فتاوى البغوى أنه لو كان الباب مفتوحا وقت الإحرام فردته الريح فى أثناء الصلاة لم يضر انتهى . ولعل إفتاء البغوى تعدد والثانى أوجه كنظائره ، ولما كان الأوّل مشكلا قال الشيخ : إن صورته إذا لم يعلم هو وحده انتقالات الإمام بعد رد الباب وبأنه مقصر بعدم إحكامه فتحه بخلاف البقية ، وبأن الحائل أشدّ من البعد بدليل أن الحائل فى المسجد يضرّ بخلاف البعد ، ولو بنى بين الإمام والمأموم حائل لم يضر كما رجحه ابن العماد والأذرعى آخذا بعموم القاعدة السابقة ، وظاهر

إلا هو كنى مراعاته انتهى (قوله فيما يظهر) أى خلافا لابن حجر رحمه الله وعبارته ، ومن ثم اتجه جواز كونه امرأة وإن كان من خلفه رجالا اه . ولعل قوله ولم أر فيه شيئا : أنه لم يرفيه نقلا لبعض المتقدمين (قوله فإن تمكن) أى المقتدى (قوله انقطعت القدوة) قضيته أنه حيث قلنا بانقطاع القدوة لاتجب نية المفارقة لا فى هذه المسئلة ولا فى حدث الإمام ، وسيأتى فى فصل خرج الإمام من صلاته انقطعت القدوة مانصه بعد قول المصنف لو ترك سنة مقصودة كتشهد : وقد تجب المفارقة كأن رأى إمامه متلبسا بما يبطل الصلاة ولم يعلم الإمام به كأن رأى على ثوبه نجاسة غير معفوّ عنها : أى وهى خفية تحت ثوبه وكشفها الريح مثلا ، أو رأى خفه تخرق انتهى (قوله عنها) أى عن فتاوى البغوى (قوله فرده الريح الخ) خرج به ما لو رده هو فيضر .

[فرع] المعتمد أنه إذا ردّ الباب فى الأثناء بواسطة ريح أو غيره امتنع الاقتداء وإن علم انتقالات الإمام لتقصيره بعدم إحكام فتحه ، بخلاف ما لو زالت الرابطة فى الأثناء بحدث أو غيره لايمنع بقاء الاقتداء بشرط العلم بالانتقالات مر اه سم على منهج . وقوله أو غيره ظاهره ولو كان عاقلا وهو ظاهر ، لكن المعتمد ما فى الشارح لأنه إذا تعارض هو وغيره قدم ما فيه ، وظاهره وإن لم يتمكن من فتحه لأن ردّ الباب ليس من فعله (قوله والثانى) أى عدم الضرر أوجه ، ومحله حيث علم بانتقالات الإمام كما هو ظاهر (قوله كنظائره) ومنها ما لو رفع السلم الذى يتوصل به إلى الإمام فى أثناء الصلاة ، ولا نظر لإمكان الفرق بين رد الباب ورفع السلم بسهولة التوصل من الباب المردود دون التوصل مع رفع السلم لما يأتى من أنه لو بنى بينهما جدار لم يضر (قوله ولما كان الأول) هو قوله قال البغوى الخ (قوله وبأنه) أى وعلله بأنه الخ (قوله لم يضر) أى وإن طال الجدار جدا حيث علم بانتقالات الإمام (قوله أخذا بعموم القاعدة السابقة) وهى قوله يغتفر فى الدوام مالا يغتفر فى الابتداء : أى حيث لاتقصير

سيأتى ، وهو فى غاية البعد فليراجع (قوله ولما كان الأول مشكلا) أى بعدم وجوب مفارقة البقية وكان عليه أن يذكره حتى يعلم المراد من الجواب (قوله وبأنه مقصر) لم يتقدم فى كلامه ما يصح عطف هذا عليه وهو تابع فى التعبير به للشيخ ، لكن ذاك قدم مايصح له هذا العطف كما يعلم من سوق عبارته ونصها ، وقد يشكل هذا : أى ماذكر عن البغوى أولا بعدم وجوب مفارقة البقية ، ويجاب بحمل الكلام فيه على ما إذا لم يعلم هو وحده انتقالات الإمام بعد رد الباب وبأنه مقصر بعدم إحكامه فتحه بخلاف البقية انتهت (قوله وبأن الحائل الخ) فيه أمور : منها ما مر فى الذى قبله ، ومنها أنه ليس من كلام الشيخ خلافا لما يوهمه صنيعه ، ومنها أنه لايجدى لأن

مما مر أن محله مالم يكن البناء بأمره (فإن حال ما) أى بناء (يمنع المرور لا الرؤية) كشباك وباب مردود وكصفة شرقية أو غربية من مدرسة بحيث لايرى الواقف من أحدهما الإمام ولا أحدا ممن خلفه (فوجهان) أصحهما كما فى الروضة عدم صحة القدوة أخذا من تصحيحه فى المسجد الآتى مع الموات ، ولهذا ترك التصحيح هنا ولم يقع فى هذا المتن ذكر خلاف من غير ترجيح سوى هذا ، وفى النفقات : ولا ثالث لهما إلا ما كان مفرّعا على مرجوح ، كالأقوال المفرعة على البينتين المتعارضتين هل يقرع أم يوقف أم يقسم (أو) حال (جدار) أو باب مغلق ابتداء (بطلت) أى لم تنعقد القدوة (باتفاق الطريقين) لأن الجدار معدّ للفصل بين الأماكن فإذا طرأ ذلك فى أثنائها وعلم بانتقالات إمامه ولم يكن بفعله لم يضرّ فيما يظهر أخذا مما مرّ (قلت : الطريق الثانى أصح ، والله أعلم) إذ المشاهدة تقضى بموافقة العرف لها ، ودعوى أهل الأوّل موافقة العرف قولهم لعله باعتبار عرفهم الخاص ، ولا أثر له إذا عارضه العرف العام (وإذا صح اقتداؤه فى بناء آخر) غير بناء الإمام بشرط الاتصال على الطريق الأوّل أو الثانى بدونه (صح اقتداء من خلفه) أو بجنبه (وإن حال جدار) أو جدر بينه وبين الإمام اكتفاء بهذا الرابط ، وتقدم الكلام على مايتعلق به (و) على الطريق الأوّل (لو وقف فى علو) من غير مسجد كصفة مرتفعة وسط دار مثلا (وإمامه فى سفل) كصحن تلك الدار (أو عكسه) أى الوقوف : أى وقوفا عكس الوقوف المذكور (شرط محاذاة بعض بدنه) أى المأموم (بعض بدنه) أى الإمام بأن يحاذى رأس الأسفل قدم الأعلى مع فرض اعتدال إقامة الأسفل . أما على الطريق الثانى وهو الصحيح فلا يشترط سوى القرب ، ولو قدم الكلام على ذلك فى أثناء الأوّل لسلم من الإيهام . نعم إن كان بمسجد صح مطلقا باتفاقهما ، ولو كانا فى سفينتين مكشوفتين فى البحر صحّ الاقتداء كالقضاء وإن لم تشدّ إحداهما بالأخرى ، فإن كانتا مسقفتين أو إحداهما فقط فكاقتداء أحدهما بالآخر فى بيتين ، فيشترط فيه مع قرب المسافة وعدم الحائل وجود الواقف بالمنفذ إن كان بينهما منفذ ، والسفينة المشتملة على بيوت كالدار التى فيها بيوت والسرادقات بالصحراء وهى كما فى المهمات ما يدار حول الخباء كسفينة مكشوفة ، والخيام

(قوله مالم يكن البناء بأمره) أى المأموم (قوله وباب مردود) عطف على شباك ، لكن فيه مسامحة لاقتضائه أنه مما يمنع المرور لا الرؤية مع كونه بالعكس ، ومن ثم جعله المحلى ملحقا به فى الضرر (قوله بحيث لايرى الواقف) هذا التقييد يقتضى أن قوله وكصفة من الملحق بالجدار لا الشباك الذى لايمنع الرؤية وهو خلاف المتبادر من عبارته ، ويمكن الجواب بأن الكاف للتنظير ، وعبارة حج بعد قول المصنف أو حال جدار ، ومنه أن يقف فى صفة شرقية الخ (قوله كالأقوال المفرعة عن البينتين المتعارضتين) أى فإن الراجح ثم تساقط البينتين والثانى يستعملان ، وعليه جرت هذه الأقوال الثلاثة (قوله ودعوى أهل الأوّل) أى الطريق الأول : أى طريق المراوزة (قوله موافقة العرف قولهم) فاعل أو مفعول لموافقة ، فهو بالرفع والنصب : أى وهو الأولى .

[فرع] إذا وقف أحدهما فى سطح والآخر على الأرض اعتبرت المسافة من أحدهما إلى الآخر بعد بسط ارتفاع السطح منبسطا وممتدا اهـ سم على منهج . لكن الذى فى الجمعة فى كلام الشارح نقلا عن والده خلاف ذلك وعبارته ثم . وهل المراد بقولهم لو كان بمنخفض لايسمع النداء ولو استوت لسمعه لزمته الجمعة أن تبسط هذه المسافة أو أن يطلع فوق الأرض مسامتا لما هو فيه المفهوم من كلامهم المذكور الاحتمال الثانى (قوله أو الثانى بدونه)

الحائل موجود فيه وفيهم وزادوا عليه بالبعد (قوله وباب مردود) ليس مثالا لما يمنع المرور لا الرؤية وإن أوهمه كلامه إذ هو عكس ذلك ولكنه ملحق به فى الحكم ، فالأولى أن يقول : ويلحق به الباب المردود كما صنع الجلال ،

كالبيوت (ولو وقف) المأموم (فى موات) أو شارع (وإمه فى مسجد) متصل بنحو الموات أو عكسه (فإن لم يحل شئ) مما مرّ بينهما (فالشرط التقارب) بأن لايزيد مابينهما على نحو ثلثمائة ذراع ، وما اعترض به قوله ولم يحل شئ بأنه متعقب ، إذلو كان فى جدار المسجد باب ولم يقف بحذائه أحد لم تصح القدوة ، ردّ بأن هذا علم من قوله فيما مرّ ، وإذا صح اقتداؤه فى بناء صح اقتداء من خلفه (معتبرا من آخر المسجد) لأن المسجد كله شئ واحد لأنه محل للصلاة فلا يدخل فى الحد الفاصل (وقيل من آخر صف) فيه لأنه المتبوع ، فإن لم يكن فيه إلا الإمام فمن موقفه . ومحل الخلاف كما قاله الدارمى إذا لم تخرج الصفوف عن المسجد فإن خرجت عنه فالمعتبر من آخر صف خارج المسجد قطعا ، فلو كان المأموم فى المسجد والإمام خارجه اعتبرت المسافة من طرفه الذى يلى الإمام (وإن حال جدار) لا باب فيه (أوباب مغلق منع) القدوة لعدم الاتصال(وكذا الباب المردود والشباك) يمنع (فى الأصح) لحصول الحائل من وجه ، إذ الأول يمنع المشاهدة والثانى الاستطراق ، ومقابل الأصح لايمنع لحصول الاتصال من وجه ، وبما تقرر علم صحة صلاة الواقف على أبى قبيس بمن فى المسجد ، وهو مانص عليه ، ونصه على عدم الصحة محمول على البعد أو على ما إذا حدثت أبنية بحيث لايصل إلى الإمام لو توجه إليه من جهة إمامه إلا بازورار وانعطاف بأن يكون بحيث لو ذهب إلى الإمام من مصلاه لايلتفت عن جهة القبلة بحيث يبقى ظهره إليها (قلت : يكره ارتفاع المأموم على إمامه) حيث أمكن وقوفهما بمستوى (وعكسه) سواء أكان فى المسجد أم غيره كما نص

أى الاتصال (قوله من طرفه) أى المسجد (قوله بأن يكون الخ) تصوير لعدم الازورار والانعطاف (قوله لايلتفت عن جهة القبلة الخ) شمل ما لو احتاج فى ذهابه إلى الإمام إلى أن يمشى القهقرى مسافة ثم ينحرف ، وهذا قد يؤخذ منه أن مسئلة الأسنوى التى حكم الحصنى عليه بالسهو فيها شرطها أن يكون بحيث لو أراد الذهاب إلى الإمام من باب المسجد احتاج إلى استدبار القبلة ، ولا يضر احتياجه إلى التيامن والتياسر فليتأمل فيه جدا اه سم على منهج فى أثناء كلام طويل . ويؤخذ من قوله ولا يضر احتياجه إلى التيامن والتياسر : أنه لو كان يمكنه الوصول إلى الإمام من غير استدبار القبلة لكن يحتاج فيه إلى انحراف كأن احتاج فى مروره لتعدية جدار قصير كالعتبة لم يضر ذلك ، لأنه لم يصدق عليه أنه استدبر القبلة (قوله حيث لو أمكن وقوفهما بمستوى) أى فإن لم يمكن ذلك كأن وضع المسجد مشتملا على ارتفاع وانخفاض ابتداء كالغورية فلا كراهة ، وبه صرّح حج فى شرح العباب كذا نقله العلامة الشوبرى عنه ، لكن الذى رأيته فى الشرح المذكور نصه : وأما استثناء بعض محققى المتأخرين للمسجد زاعما أن ذلك فى الأم فليس فى محله ، وعبارة الأم لاتشهد له ولفظها : والاختيار أن يكون الإمام مساويا للناس ، ولو كان أرفع منه أو أخفض لم تفسد صلاته ولا صلاتهم ، ولا بأس أن يصلى المأموم من فوق المسجد بصلاة الإمام فى المسجد إذا كان يسمع صوته أو يرى بعض من خلفه ، فقد رأيت بعض المؤذنين يصلى على ظهر المسجد الحرام بصلاة الإمام ، مما علمت أن أحدا من أهل العلم عاب عليه ذلك ، وإن كنت قد علمت أن بعضهم أحب ذلك لهم لو أنهم هبطوا إلى المسجد ، ثم أيد ذلك بفعل أبى هريرة فتأمله تجده إنما استدل على عدم بطلان الصلاة

وكذا يقال فيما بعده : أما ما يمنع المرور والرؤية فسيأتى فى قول المصنف : أو جدار بطلت الخ . (قوله ردّ بأن هذا علم من قوله فيما مر الخ)هذا الرد لايلاقى الاعتراض كما هوظاهر ،والذى أجاب به الشهاب حج أن هنا حائلا كما علم من كلامه فلا يرد عليه (قوله بحيث لو ذهب إلى الإمام من مصلاه لايلتفت) تصوير للنص الأوّل ، وفى بعض النسخ حذف لفظ لا من لايلتفت فيكون تصويرا للنص الثانى وهو الظاهر .

عليه الشافعي وجزم به في الجواهر وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى خلافا لمن وهم فيه ، وظاهر أن المدار على ارتفاع يظهر حسا وإن قلّ حيث عدّه العرف ارتفاعا ، وما نقل عن الشيخ أبي حامد أن قلة الارتفاع لاتؤثر يظهر حمله على ما تقرر (إلا لحاجة) تتعلق بالصلاة كتبليغ يتوقف عليه إسماع المأمومين وكتعليمهم صفة الصلاة (فيستحب) ارتفاعهما لذلك تقديما لمصلحة الصلاة ، فإن لم تتعلق بها كأن لم يجد إلا موضعا عاليا أبيح ، ولو لم يمكن إلا ارتفاع أحدهما فليكن الإمام كما في الكفاية عن القاضي وما اعترض به من أنه محل النهي فليكن المأموم ، لأنه مقيس ردّ بأن علة النهي من مخالفة الأدب مع المتبوع أتمّ في المقيس فكان إيثار الإمام بالعلوّ أولى (ولا يقوم) ندبا من أراد الاقتداء وإن كان شيخا ، ومراده بالقيام كما في الكفاية التوجه ليشمل المصلي قاعدا فيقعد أو مضطجعا فيضطجع أو نحو ذلك (حتى يفرغ المؤذن) يعني المقيم وإن كان غير مؤذن ، وتعبيره بالمؤذن جرى على الغالب (من الإقامة) أي جميعها ، لأنه مالم يفرغ منها لم يحضر وقت الصلاة وهو مشتغل بالإجابة قبل تمامها . أما المقيم فيقيم قائما حيث كان قادرا إذ القيام من سننها كما مرّ ، ونبه عليه المحب الطبري وهو واضح ، والأفضل للداخل عندها أو وقد قربت استمراره قائما لكراهة النفل حينئذ كما قال (ولا يبتدئ نفلا بعد شروعه) أي المقيم (فيها) أو قرب شروعه فيكره لمن أراد الصلاة معهم ذلك كراهة تنزيه لخبر « إذا أقيمت الصلاة فلا صلاة إلا المكتوبة » (فإن كان فيه) أي النفل (أتمه) استحبابا (إن لم يخش فوت الجماعة) بسلام الإمام (والله أعلم) لإحرازه حينئذ الفضيلتين ، فإن خشي فوتها وكانت مشروعة له إن أتمه بأن يسلم إمامه قبل فراغه منه قطعه ودخل فيها ما لم يغلب على ظنه تحصيل جماعة أخرى فيتمه كما أفهمه كلامه بجعل أل في الجماعة للجنس . ومحل ما تقرر في غير الجمعة . أما فيها فقطعه

بالارتفاع لا على أن نفي الكراهة في مثل هذا المقام نفي للحرمة لا للكراهة لأنه ذكرها عقب قوله لم تفسد صلاته ولا صلاتهم ، ثم رأيت الباقيني فهم من النص مافهمته منه حيث ساقه استدلالا على الصحة مع الارتفاع ، على أن للشافعي نصا آخر صريحا في أن الكراهة حاصلة حتى في المسجد كما سبق بيانه في الخطبة انتهى بحروفه . وبقي ما لو تعارض عليه مكروهان كالصلاة في الصف الأول مع الارتفاع والصلاة في غيره مع تقطع الصفوف ، فهل يراعى الأول أو الثاني ؟ فيه نظر . والأقرب الثاني لأن في الارتفاع من حيث هو ما هو على صورة التفاخر والتعاظم ، بخلاف عدم تسوية الصفوف ، فإن الكراهة فيه من حيث الجماعة لاغير (قوله كتبليغ يتوقف عليه إسماع المأمومين) يؤخذ منه أن مايفعله المبلغون من ارتفاعهم على الدكة في غالب المساجد وقت الصلاة مكروه مفوّت لفضيلة الجماعة ، لأن تبليغهم لايتوقف على ذلك إلا في بعض المساجد في يوم الجمعة خاصة وهو ظاهر (قوله كأن لم يجد إلا موضعا) عبارة حج : ولم يجد وهي أولى لأن هذه محترز قوله أولا حيث أمكن وقوفهما بمستو (قوله من أراد الاقتداء) تبع فيه حج ، وعبارة المحلي : ولا يقوم مريد الصلاة حتى يفرغ المؤذن الخ وظاهر استواء الإمام والمأموم في ذلك وهو ظاهر ، ولعل ماذكره حج والشارح مجرد تصوير لأن المأمومين هم الذين يبادرون للقيام عند شروع المؤذن في الإقامة (قوله وإن كان شيخا) أي ولا تفوته فضيلة التحرم . قال حج : ولو كان بطيء النهضة بحيث لو أخر إلى فراغها فاتته فضيلة التحرم مع الإمام قام في وقت يعلم به إدراكه التحرم انتهى . أقول : ومثل ذلك ما لو كان المأموم بعيدا وأراد الصلاة في الصف الأول مثلا وكان لو أخر قيامه إلى فراغ المؤذن وذهب إلى الموضع الذي يريد الصلاة فيه فاتته فضيلة التحرم (قوله لكراهة النفل الخ) وكراهة الجلوس من غير صلاة اهـ حج . ويؤخذ منه أنه لو كان جالسا قبل ثم قام ليصلي راتبة قبلية مثلا فأقيمت الصلاة أو قرب قيامها أنه لايكون استمرار القيام أفضل من القعود لعدم كراهة القعود من غير صلاة فيتخير بين استمرار القيام والقعود ، وقضيته أيضا أنه لو كان في غير مسجد لم يكره الجلوس (قوله مالم يغلب على ظنه تحصيل جماعة)

واجب لإدراكها بإدراك ركوعها الثانى ، ولو أقيمت الجماعة والمنفرد يصلى حاضرة صبحا أو غيرها وقد قام فى غير الثنائية إلى ثالثة ، سنّ له إتمام صلاته ثم يدخل فى الجماعة وإن لم يقم فى غير ما مر إلى الثالثة قلبها نفلا واقتصر على ركعتين ثم يدخل فى الجماعة ، بل لو خاف فوت الجماعة لو تمم ركعتين سنّ له قطع صلاته واستئنافها جماعة كما فى المجموع . قال الجلال البلقينى : لم يتعرّضوا للركعة ، والمعروف أن للمتنفل الاقتصار على ركعة فهل تكون الركعة الواحدة كالركعتين ؟ لم أر من تعرّض له ، ويظهر الجواز إذ لا فرق اهـ . وما ذكره ظاهر ، وإنما ذكروا الأفضل . ومحله أيضا كما فى التحقيق إذا تحقق إتمامها فى الوقت لو سلم من الركعتين وإلا حرم السلام منهما . أما إذا كان فى صلاة فائتة فلا يقلبها نفلا ليصليها جماعة فى حاضرة أو فائتة أخرى . فإن كانت الجماعة فى تلك الفائتة بعينها ولم يكن قضاؤها فوريا جاز له قطعها من غير ندب وإلا فلا يجوز كما قاله الزركشى ، ويجب عليه قلب الفائتة نفلا إن خشى فوت الحاضرة .

أى ولو مفضولة (قوله لإدراكها) صلة واجب ، والمراد أنه يجب قطعها إذا كان لو أتم النافلة فات الركوع الثانى مع الإمام (قوله وقد قام فى غير الثنائية الخ) وقياس ما يأتى عن البلقينى أن هذا هو الأفضل ، ويجوز قلبها نفلا ويسلم من ثلاث ركعات لعين ما علل به من جواز التنفل بالواحدة أو الثلاث مثلها (قوله سنّ له إتمام صلاته) قال سم على حج : قوله أتمها ندبا ، قال فى الروض : ودخل فى الجماعة اهـ . وعبارة العباب : فإن كان صبحا أتمها وأدرك الجماعة ، وكذا غيرها بعد قيامه للثالثة انتهى . ولا يخفى ظهور هذه المسئلة فى أنه لا يشترط فى صحة المعادة وقوع جميعها فى الجماعة بالفعل ، لأن الجماعة التى يدخل فيها هنا إعادة ، والغالب أن من كان فى الثالثة لا يدرك بعد فراغ الثالثة والرابعة والتشهد والسلام والركعة الأولى مع الجماعة ، فتجويزهم دخوله فى الجماعة بعد فراغه يدل على عدم اشتراط ما ذكر ، وأنه إذا انقضت الجماعة التى دخل فيها يقوم هو لإتمام ما بقى عليه ولا تبطل صلاته . نعم يمكن حمل ذلك على ما إذا فرغ وأدرك ركوع إمام الجماعة فى ركعتها الأولى لكنه بعيد من هذه العبارة فليتأمل انتهى ، وقد يقال : لا بعد فيه مع ملاحظة ما قدمه من اشتراط الجماعة فى المعادة بتمامها ويمكن تصويره بما إذا قرأ الإمام سورة طويلة بل لا تتوقف على طولها لأن الغالب أن زمن دعاء الافتتاح والحمد وسورة بعدها لا يندر : أى معه تكميل الثالثة التى رأى الجماعة تقام وهو فيها والإتيان بركعة بعدها (قوله سنّ له قطع صلاته) ولو بلا قلب للنفل ، ولا يتقيد جواز القطع بخوف فوت الجماعة . وعبارة سم على منهج فى فصل خرج الإمام من صلاته ما نصه : والمستحبّ أن يتمها ركعتين ويسلم منها فتكون نافلة ثم يدخل فى الجماعة ، فإن لم يفعل استحب له أن يقطعها ويفعلها جماعة اهـ . وقوله أيضا : سن له قطع صلاته ويكون مستثنى من حرمة قطع الفرض ومن بطلان الصلاة بتغيير نيته (قوله أما إذا كان فى صلاة) محترز قوله يصلى حاضرة (قوله فلا يقلبها نفلا) أى لا يجوز له ذلك (قوله ويجب عليه قلب الفائتة نفلا) قضيته أنه لا يجوز قطعها من غير قلب ، وقياس ما قدمه من قوله سنّ له قطع صلاته واستئنافها الخ خلافه ، بل ينبغى أنه إن لم يرد قلبها نفلا وجب قطعها لئلا تفوته الحاضرة (قوله إن خشى فوت الحاضرة) أى ولو بخروج بعضها فقط عن الوقت .

فصل فى بعض شروط القدوة أيضا

(شرط) انعقاد (القدوة) فى الابتداء كما سيعلم مما يأتى أنه لو نواها فى خلال صلاته جاز فلا اعتراض عليه خلافا لمن وهم فيه (أن ينوى المأموم مع التكبير) للإحرام (الاقتداء) أو الائتمام (أو الجماعة) بالإمام الحاضر أو مأموما أو مؤتما به ، إذ المتابعة عمل فيفتقر إلى النية ، ولا يقدح فى ذلك صلاحية الجماعة للإمام أيضا ، لأن اللفظ المطلق ينزّل على المعهود الشرعى فهى من الإمام غيرها من المأموم، فنزلت فى كل على ما يليق به مع تعينها بالقرينة الحالية لأحدهما ، وعلم من ذلك ردّ قول جمع لايكفى نية نحو القدوة أو الجماعة ، بل لابد من أن يستحضر الاقتداء بالحاضر وإلا لم يأت إشكال الرافعى المذكور فى الجماعة الذى أشرنا للجواب عنه . لا يقال : لا دخل للقرائن الخارجة فى النيات . لأنا نقول : صحيح ذلك فيما لم يقع تابعا ، والنية هنا تابعة لأنها غير شرط للانعقاد ، ولأنها

فصل فى بعض شروط القدوة

(قوله أن ينوى المأموم مع التكبير الخ) أى ولو مع آخر جزء منه ، وعبارة سم على منهج : وانظر لو نوى مع آخر جزء من التحرم ينبغى أنه يصح ويصير مأموما من حينئذ ، وفائدته أنه لايضر تقدمه على الإمام فى الموقف قبل ذلك انتهى : أى وينبغى أن لاتفوته فى هذه فضيلة الجماعة من أولها ، ويفرق بينه وبين ما لو نوى القدوة فى خلال صلاته حيث كان فعله مكروها مفوّتا لفضيلة الجماعة بأن فوات الفضيلة ثم للكراهة خروجا من خلاف من أبطل به ، وقد يؤخذ من قوله الآتى : ولو أحرم منفردا الخ أن الاقتداء مع آخر التحرم لا خلاف فى صحته ، على أنه قيل بصحة الصلاة فى الاقتران بالنية بآخر التحرم ، لأن التكبيرة كلها ركن واحد فاكتفى بمقارنة بعضه . ويؤخذ من قول ابن قاسم : ويصير مأموما من حينئذ أنه لابد فى الجمعة من نية الاقتداء من أوّل الهمزة إلى آخر الراء من أكبر وإلا لم تنعقد جمعة ، وبه صرّح فى العباب وعبارته : الرابع نية المأموم الاقتداء ، ثم قال : حتى فى الجمعة مقارنة لتكبيرة الإحرام وإلا لم تنعقد له جماعة وتنعقد له منفردا اه : أى فى غير الجمعة (قوله فهى) أى الجماعة (قوله بالإمام الحاضر) أى الحاضر فى الواقع ، وليس المراد أنه لابد من ملاحظة صفة الحضور فى النية لما يأتى فى قوله وعلم من ذلك الخ (قوله فنزلت فى كل على ما يليق به) ويكفى مجرد تقدم إحرام أحدهما فى الصرف إلى الإمامة وتأخر الأخرى فى الصرف إلى المأمومية ، فإن أحرما معا ونوى كل الجماعة ففيه نظر ، ويحتمل انعقادها فرادى لكل فتلغو نيتهما الجماعة . نعم إن تعمد كل مقارنة الآخر مع العلم بهما فلا يبعد البطلان ، ويحتمل عدم انعقادها مطلقا أخذا من قوله الآتى : فإن قارنه لم يضرّ إلا تكبيرة الإحرام ، ويفرق على الأول بأن نية الجماعة لم تتعين اه سم على حج (قوله بالقرينة الحالية لأحدهما) أى فإن لم تكن قرينة حالية وجب ملاحظة كونه إماما أو مأموما وإلا لم تنعقد صلاته لتردّد حاله بين الصفتين ولا مرجح ، والحمل على أحدهما تحكم (قوله الذى أشرنا للجواب عنه) أى فى قوله : فنزل فى كل على مايليق به (قوله لأنا نقول الخ) يرد على هذا أنهم اكتفوا

(فصل فى بعض شروط القدوة أيضا)

(قوله أو مأموما أو مؤتما) عبارة التحفة : أو كونه مأموما أو مؤتما ، ولعل لفظ كونه سقط من نسخ الشارح من النساخ (قوله وإلا لم يأت إشكال الرافعى) من تمام الرد لا من تتمة المردود ، وعبارة التحفة : وبه يعلم أن قول جمع لاتكفى نية نحو القدوة أو الجماعة بل لابد أن يستحضر الاقتداء بالحاضر ضعيف ، وإلا لم يأت إشكال الرافعى

محصلة لصفة تابعة فاغتفر فيها ما لم يغتفر فى غيرها ، وخرج بقوله مع التكبير ما لو لم ينو كذلك فتنعقد فرادى ثم إن تابع فسيأتى (والجمعة كغيرها) فى اشتراط نيته المذكورة (على الصحيح) وإن افترقا فى عدم انعقادها عند انتفاء نية القدوة مع تحرمها بخلاف غيرها ، ولا يغنى توقف صحتها على الجماعة عن وجوب نية الجماعة فيها ، وتقدم فى المعادة ما يعلم منه أن نية الاقتداء عند تحرمها واجب فى بعض صورها فهى كالجمعة ، ومقابل الصحيح لايشترط فيها ماذكر لأنها لاتصح بدون الجماعة ، فكان التصريح بنية الجمعة مغنيا عن التصريح بنية الجماعة (فلو ترك هذه النية) أو شك فيها فى غير الجمعة (وتابع) مصليا (فى الأفعال) أو فى فعل واحد أو فى السلام

فى الغسل بنية رفع الحدث مع كونه محتملا للأصغر والأكبر اكتفاء بالقرينة ، مع أن نية ماذكر ليست تابعة لشىء فالأولى أن يجاب بأن عدم التعويل على القرينة غالب لا لازم (قوله فتنعقد فرادى) قد يؤخذ من ذلك أنه لو رأى شخصا ظنه مصليا فنوى الاقتداء به فتبين أنه غير مصل انعقدت فرادى وامتنعت متابعته إلا بنية أخرى ، وهل نقول كذلك فى مسئلة المساوقة ؟ فيه نظر حرره . ثم رأيت أن هذا الأخذ خطأ مبنى على أن معنى أنه لم ينو مع التحرم أنه قبل تحرم إمامه مثلا وليس كذلك ، وإنما معناه أنه لم تقارن نية الاقتداء تحرّم نفسه والله أعلم . وقد صرح فى شرح الروض بالبطلان فيما لو عين رجلا فبان أنه ليس فى صلاة ، وعبارته : وإن عين رجلا كزيد واعتقد أنه الإمام فبان مأموما أو غير مصل أو اعتقد أنه زيد فبان عمرا وهو الذى فى الأصل لم تصح صلاته اهـ سم على منهج . وفى العباب وشرحه مانصه : لو نوى المأموم الاقتداء به فى غير تسبيحه : أى الإمام أو فى غير الركعة الأولى أو عكسه : أى فى غير الأخيرة أو الثالثة أو الثانية فلا يضره ذلك . والظاهر فى مسئلة التسبيحات أنه بعد تسبيح أول ركوع يصير منفردا فى بقية الصلاة ، إلا إن نوى استئناف القدوة لأنه يستحيل أن يصير فى التسبيحات منفردا وبعدها مأموما ويصير منفردا فى الركعة الثانية مثلا ولا يعود بعدها للقدوة إلا بنية جديدة انتهى . أقول : ينبغى أن يصير منفردا بمجرد الشروع فى التسبيح (قوله ولا يغنى توقف صحتها) هو رد لتعليل مقابل الصحيح (قوله واجب فى بعض صورها) وذلك فى المعادة التى قصد بفعلها تحصيل الفضيلة ، بخلاف ما قصد بها جبر الخلل فى الأولى كالمعادة خروجا من خلاف من أبطلها فإن الجماعة فيها ليست شرطا (قوله أو شك فيها) ظاهره أن المراد بالشك مايشمل الظن وهو غير بعيد كما هو الغالب فى أبواب الفقه ، وهذا بخلاف المقارنة لإحرام الإمام ، فإنه إذا ظن عدمها لم يضر إذا لم يتبين خلافه ، ويفرق بأن الشك هنا فى نية الاقتداء والنية يضر معها الاحتمال ، وهناك

المذكور فى الجماعة ، والجواب عنه بما تقرر أن اللفظ المطلق الخ انتهت . ووجه علم ضعفه مما ذكر أن الرافعى فهم من كلام الأصحاب أنهم قائلون بالصحة فى صورة نية الجماعة وإن لم يستحضر الاقتداء بالحاضر حتى رتب عليه إشكاله الذى مرت الإشارة إليه بالجواب عنه ، ولو كانت الصورة ما ادعاه هذا الجمع لم يتأت إشكال (قوله وخرج بقوله مع التكبير ما لو لم ينو كذلك) عدل إليه عن قول التحفة : وخرج بمنع التكبير تأخرها عنه لما أورده عليه الشهاب سم من أن المفهوم من تأخرها عنه وجودها مع تأخرها عنه ، قال : ولا يخفى أن ذلك من قبيل نية الاقتداء فى الأثناء ، فيشكل قوله ثم إن تابع الخ ، لأنه مفروض عند ترك النية رأسا (قوله وإن افترقا فى عدم انعقادها عند انتفاء نية القدوة) يوهم أن هذا الافتراق قدر مشترك بين الصحيح ، ومقابله يقول به كل منهما ، وليس كذلك كما يعلم مما يأتى (قوله فى غير الجمعة) أى أما فيها فتبطل باتفاق القائلين بالصحيح المتقدم الذى الصحيح ومقابله هنا مفرعان عليه

بأن كان قاصدا لذلك مع عدم نية اقتدائه وطال انتظاره له عرفا (بطلت صلاته على الصحيح) لتلاعبه. أما لو وقع ذلك منه اتفاقا من غير قصد ، أو كان الانتظار يسيرا أو كثيرا من غير متابعة لم تبطل جزما، ومقابل الصحيح يقول المراد بالمتابعة هنا أن يأتي بالفعل بعد الفعل لا لأجله وإن تقدمه انتظار كثير له . قال الشارح : فلا نزاع في المعنى ومراده به أن الخلف بين الصحيح ومقابله يشبه أن يكون لفظيا ، إذ الأول يوافق الثاني في أنه لو أتى بالفعل بعد الفعل لا لأجله لم تبطل ، وما قررته في مسئلة الشك هو المعتمد . وأما ما اقتضاه قول العزيز وغيره : إن الشك هنا كهو في أصل النية من البطلان بانتظار طويل وإن لم يتابع ويسير مع المتابعة غير مراد بدليل قول الشيخين : إنه في حال شكه كالمنفرد ، وهل البطلان بما مرّ عام في العالم بالمنع والجاهل أم مختص بالعالم . قال الأذرعي : لم أر فيه شيئا وهو محتمل ، والأقرب أنه يعذر الجاهل ، لكن قال في التوسط : إن الأشبه عدم الفرق وهو الأوجه (ولا يجب تعيين الإمام) على المأموم في نيته باسمه كزيد أو وصفه كالحاضر أو الإشارة إليه بل يكفي نية الاقتداء ولو بقوله عند التباسه بغيره : نويت الاقتداء بالإمام منهم، إذ مقصود الجماعة غير مختلف . قال الإمام : بل الأولى عدم

في المقارنة وتركها شرط لصحة النية فيتسامح فيها ويكتفي بالظن فليراجع وليحرر ، ولعل هذا في غير حال الإحرام وإلا فيضرّ التردد حينئذ المانع من الانعقاد فليحرّر ، وفيه نظر اهـ سم على منهج . أقول : قوله وفيه نظر وقياس ماقدمه فيما لو شك في التقدم على الإمام حال الإحرام الضرر مطلقا سواء وقع الشك في الأثناء أو لا (قوله بأن كان قاصدا الخ) تصوير للمتابعة (قوله وطال انتظاره) واعتبار الانتظار بعد القراءة الواجبة (قوله عرفا) يحتمل أن يفسر بما قالوه فيما لو أحس في ركوعه بداخل يريد الاقتداء به من ضبط الانتظار بأنه هو الذي لو وزع على جميع الصلاة لظهر أثره ، ويحتمل أن ما هنا أضيق وهو الأقرب ، ويوجه بأن المدار هنا على مايظهر به كونه رابطا صلاته بصلاة إمامه وهو يحصل بما دون ذلك .

[فرع] انتظره للركوع والاعتدال والسجود وهو قليل في كل ولكنه كثير باعتبار الجملة ، فالظاهر أنه من الكثير فليتأمل انتهى . واعتمد شيخنا طب أنه قليل اهـ سم على منهج . أقول : والأقرب ما قاله طب وعليه فيفرق بينه وبين ماتقدم فيما لو تعدد الداخلون وطال الانتظار بأن المدار ثم على ضرر المقتدين وهو حاصل بذلك، بخلافه هنا فإن المدار على ما يحصل به الربط الصوري وهو لا يحصل بكل من الانتظارات اليسيرة وإن كثر مجموعها ، لأن المجموع لما لم يجتمع في محل واحد لم يظهر به الربط (قوله أو كان الانتظار يسيرا) ينبغي أو بعد انتظار كثير لا لأجل المتابعة أخذا من قوله للمتابعة تأمل سم على منهج (قوله في مسئلة الشك) أي من الضرر حيث تابع (قوله غير مراد) الأولى أن يقول : فغير مراد لأنه جواب أما (قوله لكن قال في التوسط) أي الأذرعي ، فقد اختلف كلامه في التوسط وغيره ، وذكر في القوت أن مثل العالم والجاهل العامد والناسي فيضر (قوله وهو الأوجه) من كلام مر (قوله ولا يجب تعيين الإمام الخ) بقي ما لو ترك الاقتداء أو قصد أن لا يتابع الإمام لغرض ما فسها عن ذلك فانتظره على ظن أنه مقتد به ، فهل تضرّ متابعته حينئذ أو لا ؟ فيه نظر. ولا يبعد عدم الضرر ، وقد يشعر به تعبير الشارح بقوله عام في العالم بالمنع الخ حيث لم يقل في العالم العامد ، ثم رأيته في القوت ذكر أن مثل العالم والجاهل العامد والناسي فيضرّ كما مر (قوله نويت الاقتداء بالإمام) نعم لو كان هناك إمامان لجماعتين لم تكف هذه النية ، لأنها لا تميز واحدا منهما ومتابعة أحدهما دون الآخر تحكم مر . وينبغي اشتراط إمكان المتابعة الواجبة لكل من احتمل أنه الإمام اهـ سم على حج : أي ثم إن ظهر له قرينة تعين الإمام فذاك وإلا لاحظهما فلا يتقدم على واحد منهما ، ولكنه يوقع

تعيينه لأنه ربما عينه فبان خلافه فيكون ضارا كما ذكره بقوله (فإن عينه) ولم يشر إليه (وأخطأ) فيه كأن نوى الاقتداء بزيد فبان عمرا (بطلت صلاته) لربطه صلاته بمن لم ينو الاقتداء به كما لو عين الميت فى صلاته أو نوى العتق فى كفارة الظهار مثلا وأخطأ فيهما . وبحث السبكى وتبعه عليه جمع أنه ينبغى أن لاتبطل إلا نية الاقتداء ويصير منفردا ، ثم إن تابعه المتابعة المبطلة بطلت وإلا فلا ، ورده الزركشى وغيره بأن فساد النية مبطل للصلاة كما لو اقتدى بمن شك فى أنه مأموم وبأن تقصيره بالتعيين الفاسد صيره فى حكم المتلاعب ، وخرج بقوله عينه : أى باسمه ما لو اقتدى بالحاضر أو بهذا واعتقده زيدا من غير تصريح باسمه فكان عمرا ، فإنه يصح كما فى الروضة وإن نازع فيه المتأخرون ، إذ لا أثر للظن مع الربط بالشخص ، والفرق بين ذلك وما قبله أنه ثم تصوّر فى ذهنه شخصا معينا اسمه زيد وظن أنه الحاضر فاقتدى به فتبين أنه غيره فلم تصح لعدم جزمه بإمامة من هو مقتد به وهنا جزم بإمامة الحاضر وقصده بعينه لكن أخطأ فى اسمه فلم يؤثر ، إذ لا أثر للظن مع الربط بالشخص فلم يقع خطأ فى الشخص أصلا ، ولو قال بزيد الحاضر أو بزيد هذا وقد أخطر الشخص بذهنه فكذلك وإلا فتبطل ، إذ الحاضر صفة لزيد الذى ظنه وأخطأ فيه ، ويلزم من الخطأ فى الموصوف الخطأ فى الصفة ، وأيضا فاسم الإشارة وقع عطف بيان لزيد وزيد لم يوجد والقائل بالصحة فيه معربا له بدلا إذ المبدل منه فى نية الطرح ، فكأنه قال أصلى خلف هذا ، وهو صحيح يردّ عليه بأن كونه فى نية الطرح غير مناف لاعتبار كونه من جملة ماقصده المتكلم ، ولو عاق القدوة بجزئه كيده مثلا صحت على ما بحثه بعضهم ، إذ المقتدى بالبعض مقتد بالكل لأن الربط لايتجزأ ، وعلل بعضهم بطلانها بتلاعبه ، والأوجه عدم الصحة لأن الربط إنما يتحقق عند ربط فعله بفعله كما يفهم من الاقتداء بزيد لا بنحو يده . نعم إن نوى بالبعض الكل صحت (ولا يشترط للإمام) فى صحة القدوة به فى غير الجمعة (نية الإمامة)

ركوعه بعدهما فلو تعارضا عليه تعينت نية المفارقة (قوله وأخطأ فيهما) يعنى أنه إذا نوى العتق عن كفارة الظهار فبان أن الواجب عليه كفارة قتل لم يقع عنها وهل يعتق مجانا أو لا ؟ فيه نظر . والأقرب الأوّل (قوله وما قبله) أى قول المصنف فإن عينه وأخطأ الخ (قوله والقائل بالصحة فيه) أى فيما لو لم يحضر شخصه فى ذهنه المشار إليه بقوله قبل وإلا فتبطل (قوله فى صحة القدوة) كلامهم كالصريح فى حصول أحكام الاقتداء كتحمل السهو والقراءة بغير نية الإمامة اهـ سم على حج . وفيه وقفة والميل إلى خلافه ، ووجه بأنه لا وجه للحوق سهو الإمام له مع انتفاء القدوة فى نفس الأمر كما لو بان الإمام محدثا ، وأما حصول فضيلة الجماعة فلوجود صورتها ، اللهم إلا أن يقال : يفرق بين هذا وبين المحدث بأن المحدث ليس فى صلاة ألبتة فلم يكن أهلا للتحمل ولحوق السهو ، بخلاف هذا فإنه لما كانت صلاته صحيحة وكان فيه أهلية الإمامة صلح لثبوت أحكام الجماعة فى حقه وحق من اقتدى به ، ومع ذلك ففيه شىء (قوله نية الإمامة) لو حلف لايؤمّ فأم من غير نية الإمامة لم يحنث كما ذكره القفال ، وقال غيره بالحنث لأن مدار الأيمان غالبا على العرف وأهله يعدونه مع عدم نية الإمامة إماما اهـ حج فى الإيهاب شرح العباب . وظاهر كلامه ترجيح الثانى حيث وجهه . أقول : والأقرب الأول ، ويعلل بأنه حلف على فعل نفسه وحيث لم ينو الإمامة فصلاته فرادى أخذا مما قالوه فيما لو حلف لايدخل محل كذا فحمل وأدخل حيث قالوا فيه بعدم الحنث ، ومنه ما لو دخلت به دابته بغير اختياره ولم يمكنه ردها محلا حلف لايدخله ، ومنه أيضا ما لو حلف لايدخل محل كذا فحمله ابنه لايحنث ، وإن أمكنه التخلص منه بأن علم أنه يطيعه لو أمره مالم يكن أذنه فإنه يحنث ، وبقى ما لو

(قوله وأيضا فاسم الإشارة) الأولى حذف لفظ أيضا

والجماعة لكونه مستقلا بخلاف المقتدى لتبعيته له ، أما فى الجمعة فتلزمه نية الإمامة مع التحرم إن لزمته الجمعة ولو زائدا على الأربعين وإلا فلا تنعقد له ، فإن لم تلزمه وأحرم بها وهو زائد عليهم اشترطت أيضا وإلا فلا ، ومر فى المعادد أنه تلزمه فيها نية الإمامة ومثلها فى ذلك المنذورة جماعة إذا صلى فيها إماما فهى كالجمعة أيضا (ويستحب) له نية الإمامة للخروج من خلاف الموجب لها وليحوز فضيلة الجماعة ، فإن لم ينوها ولو لعدم علمه بالمقتدين لم تحصل له ، وإن حصلت لهم بسببه وإن نواها فى الأثناء حازها من حين نيته ، ولا تنعطف على ما قبلها وفارق ما لو

كانت صيغة حلفه لا أصلى إماما هل يحنث أم لا ؟ فيه نظر . والأقرب الثانى لأن معنى لا أصلى إماما : لا أوجد صلاة حالة كونى إماما ، وبعد اقتداء القوم به بعد إحرامه منفردا إنما يوجد منه إتمام الصلاة لا إيجادها ، بل ينبغى أنه لايحنث أيضا لو نوى الإمامة بعد اقتدائهم به لما مر أن الحاصل منه إتمام لا إيجاد (قوله فتلزمه نية الإمامة مع التحرم) ويأتى فيها ماتقدم فى أصل النية من اعتبار المقارنة لجميع التكبير (قوله ومثلها فى ذلك المنذورة) أى فلو لم ينو الإمامة لم تنعقد ، وفيه نظر لأنه لو صلاها منفردا انعقدت وأثم بعدم فعل ما التزمه . ويجب عليه إعادتها بعد فى جماعة ولو بعد خروج الوقت ، ويكتفى بركعة فيما يظهر خروجا من عهدة النذر على ماذكره فى الروض وشرحه فى باب النذر ، والقياس انعقادها حيث لم ينو الإمامة فرادى ، لأن ترك نية الإمامة لايزيد على فعلها منفردا ابتداء (قوله جماعة) أى والمجموعة جمع تقديم بالمطر والمراد الثانية كما هو ظاهر ، لأن الأولى تصح فرادى . وقال سم على منهج ماحاصله : أنه لاتجب نية الإمامة فى المجموعة لأن الكلام فيما يتوقف على نية الإمامة صحة الصلاة مطلقا ، ومسئلة الجمع ليست كذلك إلى آخر ما ذكر ، وفيه نظر . وعبارته فى باب صلاة المسافر على حج : تنبيه : ينبغى الاكتفاء بالجماعة عند انعقاد الثانية وإن انفردوا قبل تمام ركعتها الأولى ، ولا بد من نية الإمام الجماعة أو الإمامة وإلا لم تنعقد صلاته .

[فرع] رجل شرط عليه الإمامة بموضع هل يشترط نيته الإمامة يحتمل وفاقا لما أجاب به م ر عن ذلك حين سئل عنه فى درسه مشافهة لاتجب ، لأن الإمامة حاصلة : أى لأن الإمامة كونه متبوعا للغير فى الصلاة مربوطا صلاة الغير به ، وذلك حاصل بالجماعة للمأمومين وإن لم ينو الإمام الإمامة بدليل انعقاد الجمعة خلف من لم ينو الإمامة إذا كان من غير الجمعة ونوى غيرها ، وإنما لم تحصل له الجمعة إذا كان من أهلها ولم ينو الإمامة ، لأن الجماعة شرط فى الجمعة فلا تحصل إلا بنيتها ، وفرق بين الجماعة والإمامة تأمل سم على منهج .

[فرع] المتبادر من كلامهم أن من نوى الإمامة وهو يعلم أن لا أحد ثم يريد الاقتداء به لم تنعقد صلاته لتلاعبه وأنه لا أثر لمجرد احتمال اقتداء جنى به . نعم إن ظن ذلك لم يبعد جواز نية الإمامة أو طلبها ، ثم رأيته فى شرح العباب قال : أى الزركشى : بل ينبغى نية الإمامة وإن لم يكن خلفه أحدا إذا وثق بالجماعة اه . وقد يقال : يؤخرها لحضور الموثق بهم اه سم على حج . وقوله اقتداء جنى . أى أو ملك (قوله حازها من حين نيته) بخلاف ما لو أحرم والإمام فى التشهد فإن جميع صلاته جماعة ، ويفرق بأن الجماعة وجدت هنا فى أول صلاته

(قوله ومثلها فى ذلك المنذورة) أى بأن نذر بأن يصلى كذا من النفل المطلق جماعة كما هو ظاهر من جعلها كالجمعة التى النية المذكورة شرط لصحتها ، وفى حاشية الشيخ حملها على الفريضة ، ولا يخفى ما فيه ، إذ ليست النية شرطا فى انعقادها فلا تكون كالجمعة ، بخلاف النفل المنذور جماعة فإن شرط انعقاده بمعنى وقوعه عن النذر ما ذكر فتأمل .

نوى صوم نفل قبل الزوال حيث أثيب على الصوم من أوّل النهار بأن صومه لايمكن أن يتبعض صوما وغيره ، بخلاف الصلاة فإنه يمكن تبعيضها جماعة وغيرها ، وإنما اعتد بنية الإمامة مع التحرم ولم يدخل فى الصلاة فضلا عن كونه إماما لأنه سيصير إماما ، ولهذا قال الأذرعى : إن القول بعدم صحتها معه غريب ، ويبطله وجوبها على إمام الجمعة عند التحرم (فإن أخطأ) الإمام (فى تعيين تابعه) ولم تكن صلاته جمعة أو ما فى معناها كأن نوى الإمامة بزيد فتبين أنه عمرو (لم يضرّ) إذ خطؤه فى النية لايزيد على تركها وهو جائز له ، أما لو نوى ذلك فى الجمعة أو ما ألحق بها فإنه يضرّ ، لأن مايجب التعرّض له جملة أو تفصيلا يضرّ الخطأ فيه كما مرّ (و) من شروط صحة القدوة توافق نظم صلاتيهما فى الأفعال الظاهرة فحينئذ (تصح قدوة المؤدى بالقاضى والمفترض بالمتنفل وفى الظهر بالعصر وبالعكوس) أى القاضى بالمؤدى والمتنفل بالمفترض وفى العصر بالظهر نظرا لاتفاق الفعل فى الصلاة وإن تخالفت النية . واحتج الشافعى رضى الله عنه على اقتداء المفترض بالمتنفل بخبر الصحيحين « أن معاذا كان يصلى مع النبى صلى الله عليه وسلم عشاء الآخرة ، ثم يرجع إلى قومه فيصلى بهم تلك الصلاة » وفى رواية للشافعى « هى له تطوّع ولهم مكتوبة » (وكذا الظهر) ونحوه كالعصر (بالصبح والمغرب وهو) أى المقتدى حينئذ (كالمسبوق) فيتم صلاته بعد سلام إمامه (ولا يضرّ متابعة الإمام فى القنوت) فى الصبح (والجلوس الأخير فى المغرب)

فاستصحب بخلافه هناك اهـ سم على منهج (قوله من أوّل النهار) ولو بيت الصبىّ النية فى رمضان ثم بلغ فى أثناء اليوم أثيب عليه جميعه ثواب الفرض ، كذا قرره شيخنا الشيخ الشوبرى وذكر أنه منقول ، وعليه فيفرق بينه وبين ما اقتضاه كلام الشارح فيما مرّ من أنه إذا بلغ فى أثناء الصلاة يثاب على ما بعد البلوغ ثواب الفرض وما قبله ثواب النفل بأن الصلاة من حيث اشتمالها على ركعات يمكن وقوع بعضها فى حد ذاته فرضا وبعضها نفلا فجعل ثوابها كذلك ، ولا كذلك الصوم فإنه لايمكن تجزئة اليوم بحيث يصوم بعضه نفلا متميزا عن باقيه ، فجعل ثوابه بصفة واحدة وغلب جانب الفرض لأنه حصل به سقوط الطلب عنه بعد تكليفه (قوله ولم يدخل) أى والحال أنه لم يدخل الخ (قوله فإنه يضر) ومحله فى الجمعة حيث كان من الخطأ فيه من الأربعين (قوله فى الأفعال) خرج بها الأقوال وبالظاهرة الباطنة كالنية (قوله وبالعكوس) قضية كلام المصنف كالشارح أن هذا مما لاخلاف فيه ، وعبارة شيخنا الزيادى : والانفراد هنا أفضل ، وعبر بعضهم بأولى خروجا من الخلاف اهـ . فيحتمل أنه خلاف لبعض الأئمة وأنه خلاف مذهبى لم يذكره المصنف وفى حج ما نصه بعد كلام ذكره : على أن الخلاف فى هذا الاقتداء ضعيف جدا اهـ . وهو ظاهر فى أن الخلاف مذهبى .

[فرع] نقل عن شيخنا الشوبرى أن الإمام إذا لم يراع الخلاف لايستحق المعلوم ، وليس من ذلك ما لو أتى بالتسمية جهرا فى الفاتحة ، قال : لأن الواقف لم يقصد تحصيل الجماعة لبعض المصلين دون بعض بل قصد حصولها لجميع المقتدين ، وهو إنما يحصل برعاية الخلاف المانعة من صحة صلاة البعض أو الجماعة دون البعض اهـ . وهو قريب حيث كان إمام المسجد واحدا ، بخلاف ما إذا شرط الواقف أئمة مختلفين فينبغى أنه لايتوقف استحقاق المعلوم على مراعاة الخلاف ، بل وينبغى أن مثل ذلك ما لو شرط كون الإمام حنفيا مثلا فلا يتوقف استحقاقه المعلوم على مراعاة غير مذهبه ، أو جرت عادة الأئمة فى تلك المحلة بتقليد بعض المذاهب وعلم الواقف بذلك فيحمل وقفه على ما جرت به العادة فى زمنه فيراعيه دون غيره . نعم لو تعذرت مراعاة الخلاف كأن اقتضى بعض المذاهب بطلان الصلاة بشىء وبعضها وجوبه أو بعضها استحباب شىء وبعضها كراهته فينبغى أن يراعى الإمام مذهب مقلده ويستحق مع ذلك المعلوم (قوله فى القنوت) وهل مثل ذلك ما لو اقتدى مصلى العشاء بمصلى الوتر فى النصف

كالمسبوق (وله فراقه) بالنية (إذا اشتغل بهما) أى بالقنوت والجلوس مراعاة لنظم صلاته ومتابعته كما فى المجموع أفضل من مفارقته والمفارقة هنا معذور فيها فلا تفوت بها فضيلة الجماعة كما قاله جمع متأخرون وأجروا ذلك فى كل مفارقة خير بينها وبين الانتظار كما سنوضحه ، وما استشكل به جواز متابعة الإمام فى القنوت مع أنه غير مشروع للمقتدى ، فكيف يجوز له تطويل الركن القصير به ؟ ردّ بأنهم اغتفروا له ذلك للمتابعة ، ولا يشكل على ذلك مامرّ من أنه لو اقتدى بمن يرى تطويل الاعتدال ليس له متابعته بل يسجد وينتظره أو يفارقه ، فهل لا كان هنا كذلك لأن تطويل الاعتدال هنا يراه المأموم فى الجملة وهناك لايراه المأموم أصلا (وتجوز الصبح خلف الظهر) وكذا كل صلاة هى أقصر من صلاة الإمام (فى الأظهر) لاتفاق نظم الصلاتين وقطع به كعكسه . والثانى لايجوز لأنه يحتاج إلى الخروج عن صلاة الإمام قبل فراغه ، وفى تعبيره بيجوز إيماء إلى أن تركه أولى ولو مع الانفراد ، لكن يحصل بذلك فضيلة الجماعة وإن فارق إمامه عند قيامه للثالثة كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى . وعبارة ابن العماد : فإن شاء نوى مفارقته وسلم ، وإن شاء انتظره ليسلم معه وهو الأفضل ، فإن فارقه لم تبطل صلاته ولم تفت به الفضيلة بلا خلاف اهـ . أى على الأظهر القائل بجواز الاقتداء ، وعللوا أفضلية الانتظار بأنه يجوز به فضل أداء السلام مع الإمام ، وقالوا تفريعا على صحة الاقتداء بمصلى الكسوف أنه يجب عليه مفارقته عند القيام الثانى من الركعة الأولى وتحصل له فضيلة الجماعة ، لأنه فارق بعذر فأشبه ما إذا قطع الإمام القدوة ، وقالوا تفريعا على صحة الاقتداء بمصلى الجنازة أنه لايوافقه فى التكبيرات وغيرها ، بل فائدته حصول فضيلة الجماعة . وقال الشارح : وظاهر أنها : أى فضيلة الجماعة لاتفوت فى المفارقة المخير بينها وبين الانتظار ، ولهذا قال جماعة من المتأخرين فى مسئلتنا : لك أن تقول إذا كان الأولى الانفراد فلم حصلت له فضيلة الجماعة

الثانى من رمضان ، فيكون الأفضل متابعته فى القنوت أولا كما لو اقتدى بمصلى التسبيح لكونه مثله فى النفلية ، فيه نظر . والظاهر الأول ، والفرق بينه وبين المقتدى بصلاة التسبيح مشابهة هذا للفرض بتوقيته وتأكده (قوله فلا تفوت به فضيلة الجماعة) أى فيما أدركه مع الإمام وفيما فعله بعده منفردا (قوله لأن تطويل الاعتدال هنا الخ) قد يقال : يرد عليه ما يأتى له فى صلاة التسبيح من أنه يتعين فيه المفارقة أو الانتظار فى السجود ، مع أن المقتدى يرى تطويله فى الجملة فإنه يقول بصحة صلاة التسبيح فى نفسها على تلك الهيئة . إلا أن يقال : لما لم يكن لها وقت معين وكان فعلها بالنسبة لغيرها نادرا نزلت منزلة صلاة لايقول بتطويل الاعتدال فيها : أى ومع ذلك فالإشكال أقوى (قوله لكن يحصل بذلك الخ) قد يؤخذ منه صحة المعادة خلف المقضية لحصول فضيلة الجماعة فيها ، وتقدم للشارح أن الجماعة شرط فى المعادة بتمامها (قوله وقالوا تفريعا الخ) أى وهو مرجوح وكذلك قوله وقالوا تفريعا الآتى (قوله وقال الشارح) أى فى فصل خرج الإمام من صلاته الخ الآتى (قوله ولهذا قال الخ) أى لقول الشارح : إن فضيلة الجماعة لاتفوت فى المفارقة الخ (قوله فى مسئلتنا) أى وهى جواز الصبح خلف الظهر (قوله فلم حصلت له الخ) هذا ظاهر على أن الانفراد أفضل كما فرضه ، وأشعر به قول الشارح قبل ، وفى تعبيره بيجوز إيماء الخ ،

(قوله وعبارة ابن العماد إلى قوله وعلم مما تقرر من خبر معاذ) من فتاوى والده حرفا بحرف وإن أوهم سياقه خلاف ذلك (قوله ولهذا) أى ولكون فضيلة الجماعة حاصلة مع القول بأن الانفراد أولى الذى فهمه عنهم ، فاستشكال هؤلاء الجماعة مبنى على ذلك فهم موافقون له فيما فهمه . واحتاج إلى هذا لأن جميع ما قدمه من النقول

لأنها خلاف الأولى اهـ. ولا يخالف ما ذكرته قول بعض المتأخرين : إن صلاة العراة ونحوهم جماعة صحيحة ولا ثواب فيها لأنها غير مطلوبة اهـ : أي لأن انتفاء طلبها منهم لعدم أهليتهم لها بسبب صفة قامت بهم بخلاف مسئلتنا ولا قول الروضة وغيرها إن الأولى فيها الانفراد خروجا من الخلاف لما فيه من الاتفاق على صحتها فيه بخلافها فى الجماعة وإن نال فضلها فى الأظهر بل ما ذكرته أولى مما قالوه من أن من صلى على جنازة لا يستحب له إعادتها على الصحيح ، ومن مقابله أنه إن صلى منفردا ثم وجد جماعة استحبت له الإعادة معهم لحيازة فضلها وإلا فلا ، ، وعلى الصحيح لو أعادها صحت نفلا على الصحيح ، وقيل فرضا كالطائفة الثانية اهـ . والصلاة فى هذه المسئلة مطلوب تركها فضلا عن طلب تركه جماعتها . والصلاة فى مسئلتنا واجب فعلها وإن انتفى طلب الجماعة فيه وعلم مما تقرر من خبر معاذ المارّ حصول فضيلة الجماعة خلف معيد الفريضة صبحا كانت أو غيرها ، ويدل عليه أيضا خبر ابن حبان فى صحيحه من حديث جابر رضى الله عنه « أنه كان يصلى مع رسول الله صلى الله عليه وسلم المغرب ثم يرجع إلى قومه فيؤمهم » وخبر أبى داود والترمذى والنسائى من حديث يزيد بن الأسود وصححه الترمذى وابن حبان والحاكم « أنه صلى الله عليه وسلم صلى الصبح فى مسجد الخيف ، فلما انفتل من صلاته رأى فى آخر القوم رجلين لم يصليا معه فقال : مامنعكما أن تصليا معنا ؟ فقالا : يارسول الله صلينا فى رحالنا ، فقال : إذا صليتما فى رحالكما ثم أتيتما مسجد جماعة فصليا معهم فإنها لكما نافلة » وهو كما مر يدل بالعموم وعدم الاستفصال على أنه لا فرق بين المصلى منفردا والمصلى جماعة إماما أو مأموما . وقد علل الشيخان وغيرهما الوجه المرجوح القائل بأن صلاة بطن نخل أفضل من صلاة ذات الرقاع بحصول فضيلة الجماعة على التمام لكل طائفة ، ومرادهم أن إيقاع الصلاة بكمالها خلف الإمام أكمل من إيقاع البعض وإن حصلت فضيلة الجماعة فى جميع الصلاة . وأما قولهم يسن للمفترض أن لا يقتدى بالمتنفل للخروج من خلاف أبى حنيفة فحله فى النفل المتمحض ، أما الصلاة المعادة فلا لأنه قد اختلف فى فرضيتها إذ قيل : إن الفرض إحداهما يحتسب الله ماشاء منهما ، وربما قيل يحتسب أكملهما ، لأن الثانية لو تعينت للنفلية لم يسن فعلها فى جماعة كسنة الظهر وغيرها . وقيل إن من صلى منفردا فالفرض الثانية لكمالها ، وإن صلى فى الجماعة فالأولى . وقيل إن كلا منهما فرض لأن الثانية مأمور بها والأولى مسقطة للحرج لا مانعة من وقوع الثانية فرضا بدليل سائر فروض الكفايات كالطائفة الثانية المصلية على الجنازة وغيرها (فإذا قام) الإمام (للثالثة إن شاء) المأموم (فارقه) بالنية (وسلم) لانقضاء صلاته ، ولا كراهة لأنه فراق بعذر كما سيأتى آخر الباب (وإن شاء انتظره ليسلم معه) ليحوز أداء السلام مع الجماعة (قلت : انتظاره أفضل ، والله أعلم) لما مر

أما إن قلنا بأن الجماعة أفضل فلا يرد السؤال (قوله لأنها) الأولى مع أنها الخ (قوله بخلاف مسئلتنا) أى فإن أهليتهم للصلاة حاصلة وانتفاء طلب الجماعة منهم لمجرد اختلاف الصلاتين (قوله بل ماذكرته الخ) أى توجيها لحصول فضيلة الجماعة من قوله وعللوا أفضلية انتظاره الخ (قوله لو أعادها) أى صلاة الجنازة ولو منفردا ومرارا (قوله فى هذه المسئلة) أى صلاة الجنازة (قوله فلما انفتل) أى التفت (قوله فحله فى النفل المتمحض) أى وعليه فلو اقتدى هل تحصل له فضيلة الجماعة أو لا ؟ فيه نظر . وتقدم عن سم حصول الثواب فى النفل الذى لاتشرع فيه الجماعة ، وقضيته حصول فضل الجماعة (قوله أما الصلاة المعادة فلا) أى فلا يسن للمصلى الفرض

ليس فيه التصريح بأن الانفراد أولى فتأمل (قوله ولا قول الروضة وغيرها الخ) عبارة الفتاوى : وأما قول الروضة وغيرها الخ (قوله صبحا كانت أو غيرها) فى علم ذلك من خبر معاذ نظر ظاهر لأنه مفروض فى عشاء الآخرة كما مرّ

إن لم يخش خروج الوقت قبل تحلله ، وعلم منه حصول فضيلة الجماعة كما تقرر وإذا انتظره ، أطال الدعاء بعد تشهده فيما يظهر ، وخرج بفرضه الكلام فى الصبح المغرب خلف الظهر مثلا ، فلا يجوز له أن ينتظره إذا قام للرابعة على الأصح فى التحقيق وغيره ، لأنه يحدث جلوس تشهد لم يفعله الإمام ، بخلافه فى تلك فإنه وافقه فيه ثم استدامه ، وعلم مما ذكرناه أنه لو جلس إمامه للاستراحة فقط لزمه مفارقته ، وأنه لا أثر أيضا لجلوسه للتشهد من غير تشهد فى الصبح بالظهر ، إذ جلوسه من غير تشهد كلا جلوس لأنه تابع له فلا يعتدّ به بدونه ، وهذا هو مراد ابن المقرى بقوله أحدث جلوسا ، كما أن مراد الشيخين بقولهما أحدث تشهدا جلوسه . ويؤخذ من ذلك بالأولى أنه لو ترك إمامه الجلوس والتشهد لزمه مفارقته لأن المخالفة حينئذ أفحش ، ويجرى ما ذكر فيمن صلى الصبح خلف مصلى الظهر وترك إمامه التشهد الأوّل فيجب على المأموم مفارقته عند قيامه للثالثة كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى أخذا من تعليلهم جواز انتظار المأموم إمامه فيها بأنه وافقه فى جلوس تشهده ثم استدامه ، وتعليلهم لزوم مفارقة مصلى الرباعية بأنه يحدث جلوس تشهد لم يفعله إمامه ، ويصح اقتداء من فى التشهد بالقائم ولا يجوز له متابعته بل ينتظره إلى أن يسلم وهو أفضل ، وله مفارقته وهو فراق بعذر ، ولا نظر هنا إلى أنه أحدث جلوسا

أن لايقتدى بإمامها بل يسن له الاقتداء لحصول فضيلة الجماعة فيها (قوله إن لم يخش خروج الوقت) أى فإن خشيه فعدم الانتظار أولى ، وإنما لم تجب نية المفارقة لجواز المد فى الصلاة (قوله أطال الدعاء) أى ندبا ولا يكرر التشهد فلو لم يحفظ إلا دعاء قصيرا كرره لأن الصلاة لاسكوت فيها ، وإنما لم يكرر التشهد خروجا من خلاف من أبطل بتكرير الركن القولى (قوله لأنه يحدث جلوس تشهد) يؤخذ من هذا الاستدلال أن له انتظاره فى السجود الثانى فليراجع اهسم على حج . أقول : وانتظاره أفضل (قوله وعلم مما ذكرناه) أى من قولنا : إنه يحدث جلوس تشهد الخ (قوله للاستراحة) أى ويعلم ذلك بالقرينة كما لو صلى المغرب خلف رباعية (قوله لجلوسه) أى الإمام (قوله لأنه) أى الجلوس تابع له : أى التشهد (قوله فلا يعتد به بدونه) هو ظاهر إن علم من حال الإمام أنه لم يتشهد ، وأما لو يعلم ذلك بأن ظنه وتبين خلافه فينبغى عدم الضرر لأنه كالجاهل ، وهو يغتفر له مالا يغتفر لغيره لعذره (قوله ويجرى ماذكر) قد يقال : لا حاجة لهذا بعد قوله ويؤخذ من ذلك بالأولى الخ ، فإن هذا الذى جعله مأخوذا بالأولى هو عين ماذكره بقوله : ويجرى ماذكر فيمن صلى الخ (قوله عند قيامه للثالثة) أى حيث أراد الجلوس للتشهد ، فلو لم يرد ذلك لم يبعد انتظاره فى السجود وإن طال من غير نية مفارقة (قوله وهو فراق بعذر) قد يشعر هذا بحصول فضيلة الجماعة لمن ذكر ، لكن سيأتى فيما لو أحرم منفردا ثم نوى القدوة فى خلال صلاته أن ذلك مكروه مفوّت لفضيلة الجماعة حتى فيما أدركه مع الإمام اهـ . وقضيته عدم حصول الفضيلة هنا ، وقضية قوله هنا وهو أفضل الخ حصول الفضيلة ، اللهم إلا أن يقال : إذا نوى الاقتداء وإن لم تحصل له فضيلة الجماعة

(قوله وهذا هو مراد ابن المقرى) يعنى قوله لأنه يحدث جلوس تشهد لم يفعله الإمام ، فالكلام فى المغرب كما يعلم كالذى نذكره بعد من الروض وشرحه (قوله كما أن مراد الشيخين بقولهما أحدث تشهدا جلوسه) أى معه بقرينة ما قبله (قوله ويؤخذ من ذلك بالأولى أنه لو ترك إمامه الجلوس والتشهد) يعنى فى الصبح بالظهر (قوله ويجرى ما ذكر) أى فى المغرب ، وقوله فيمن صلى الصبح مكرر مع قوله ويؤخذ من ذلك بالأولى الخ (قوله وتعليلهم لزوم مفارقة مصلى الرباعية) كذا فى نسخ الشارح كالفتاوى ، وكان المصدر مضاف لمفعول وفاعله محذوف لعلمه : أى مصلى المغرب (قوله ولا نظر هنا إلى أنه أحدث جلوسا) فيه مسامحة إذ لا إحداث هنا

لم يفعله الإمام لأن المحذور إحداثه بعد نية الاقتداء لا دوامه كما هنا ، وتصح العشاء خلف التراويح كما لو اقتدى فى الظهر بالصبح ، فإذا سلم الإمام قام ليتم صلاته والأولى له إتمامها منفردا ، فإن اقتدى به ثانيا فى ركعتين أخريين من التراويح جاز كمنفرد اقتدى فى أثناء صلاته بغيره . وتصح الصبح خلف العيد والاستسقاء وعكسه لتوافق نظم أفعالهما ، والأولى له أن لا يوافقه فى التكبير الزائد إن صلى الصبح خلف العيد أو الاستسقاء ، ولا فى تركه أيضا إن عكس اعتبارا بصلاته ، ولا تضر موافقته فى ذلك لأن الأذكار لا يضر فعلها وإن لم تندب ولا تركها وإن ندبت ، وليس فى الاستسقاء استغفار كما يأتى فى بابه فمن عبر بقوله لا يوافقه فى الاستغفار : أى على القول به إن ثبت أن فيه قولا وإلا فهو وهم سرى له من الخطبة إلى الصلاة (وإن أمكنه) أى من صلى الصبح خلف غيرها (القنوت فى الثانية) بأن وقف إمامه يسيرا (قنت) استحبابا تحصيلا للسنة مع عدم المخالفة (وإلا) أى وإن لم يمكنه (تركه) ندبا خوفا من التخلف ، ولا يسجد للسهو لتحمل الإمام له عنه كما هو القياس خلافا للأسنوى حيث زعم أن القياس سجوده (وله فراقه) بالنية (ليقنت) تحصيلا للسنة ولا كراهة فيه لعذره كما مر ، فلو لم ينو مفارقته وتخلف للقنوت أدركه فى السجدة الأولى لم يضر ، ويفارق التشهد الأول بأنهما هنا اشتركا فى الاعتدال فلم ينفرد به المأموم وثم انفرد بالجلوس ، ولا يرد على الفرق ما لو جلس إمامه للاستراحة فى ظنه لأن جلسة الاستراحة هنا غير مطلوبة فلا عبرة بوجودها ، وظاهر كلام الشيخين وغيرهما هنا وأدركه فى السجدة الأولى أنه لو لم يدركه فيها بطلت صلاته ، غير أنه ينافيه إطلاقهم الآتى أن التخلف بركن لا يبطل . لا يقال : هذا فيه مخالفة فاحشة ، وقد قالوا لو خالفه فى سنة فعلا أو تركا وفحشت المخالفة كسجود التلاوة والتشهد الأول بطلت صلاته ، والتخلف للقنوت من هذا . لأنا نقول : لو كان من هذا لقلنا ببطلان صلاته بهوى إمامه إلى السجود على ما أفتى به القفال ، وقد رجحنا

لكن تحصل له فضيلة فى الجملة ، فإذا نوى المفارقة لمخالفة الإمام له من حيث كونه قائما وهو قاعد مثلا يكون ذلك عذرا غير مفوت لما حصل له من الفضيلة الحاصلة بمجرد ربط صلاته بصلاة الإمام (قوله كما لو اقتدى فى الظهر الخ) هذه علمت من قول المصنف والمفترض بالمتنفل ، لكنه ذكرها توطئة لقوله : والأولى له الخ (قوله اعتبارا بصلاته) قد يشكل هذا على ما فى صلاة العيد من أن العبرة بصلاة الإمام حتى لو اقتصر على ست فى الأولى وثلاث فى الثانية تابعه فيها ، وقد يفرق بأن الإمام والمأموم اشتركا ثم فى أصل التكبير وإنما اختلفا فى صفته ، فلما طلبت متابعة المأموم لإمامه فى أصل التكبير استصحب ذلك فتبعه فى صفته ولا كذلك هنا (قوله وأدركه فى السجدة الأولى) أو الجلوس بين السجدتين على ما يأتى فى قوله غير أنه ينافيه إطلاقهم الخ (قوله ويفارق التشهد الأول) أى حيث قلنا بالبطلان للتخلف له (قوله للاستراحة فى ظنه) أى المأموم : أى فإنه تلزمه المفارقة مع مشاركته له فى الجلوس (قوله غير مطلوبة) بل ولو كانت مطلوبة لا يختلف الحكم لما مر فيمن صلى المغرب خلف العشاء مثلا من أنه تجب عليه نية المفارقة وإن جلس إمامه للاستراحة (قوله وظاهر كلام الشيخين) أى قول الشيخين (قوله غير أنه ينافيه إطلاقهم) معتمد

(قوله بأن وقف إمامه يسيرا) هذا التصوير لندب الإتيان بالقنوت (قوله ندبا) أى وله فراقه كما سيأتى (قوله لم يضر) أى بالنسبة للكراهة كما يأتى وهو مخالف للسنة كما علم مما مر ويأتى (قوله فى ظنه) أى الإمام إما لجهله بالحكم أو لاعتقاده أن الذى يقوم إليها ثانية مثلا وما فى حاشية الشيخ من رجوع الضمير للمأموم ليس فى محله (قوله وأدركه) بدل من كلام أو يقدر له قول (قوله غير مطلوبة) يوهم أنها لو كانت مطلوبة لم يضر وليس كذلك كما لو علم مما مر

خلافه فتعين أن التخلف للقنوت ليس من ذلك ، ويفرق بأن المتخلف لنحو التشهد الأول أحدث سنة يطول زمنها ولم يفعلها الإمام أصلا ففحشت المخالفة ، وأما تطويله للقنوت فليس فيه إحداث شيء لم يفعله إمامه فلم تفحش المخالفة إلا بالتخلف بتمام ركنين فعليين كما أطلقوه . والحاصل أن الفحش فى التخلف للسنة غيره فى التخلف بالركن ، وأن الفرق أن إحداث ما لم يفعله إمامه مع طول زمنه فحش فى ذاته فلم يحتج لضم شيء إليه ، بخلاف مجرد تطويل مافعله إمامه فإنه مجرد صفة تابعة فلم يحصل الفحش به بل بتكرره ، فلم يؤثر منه إلا توالى ركنين تامين فليتأمل . وحينئذ فقولهم هنا إذا لحقه فى السجدة الأولى قيد لعدم الكراهة ، فلا بطلان حتى يهوى للسجدة الثانية ، وعلى هذا يحمل قول الزركشى المعروف عند الأصحاب أن التخلف للقنوت مبطل بدليل قوله فى محل آخر وقد حكى الخلاف فى ذلك لا خلاف ، بل القول بالبطلان مصور بما إذا فحشت المخالفة : أى بأن تأخر بركنين ، وكلام الرافعى ليس مفروضا فيه ويشهد لذلك قوله : إذا لحقه على القرب (فإن اختلف فعلهما ككتوبة وكسوف أوجنازة) أو سجدة تلاوة أو شكر كما قاله البلقينى (لم يصح) الاقتداء فى ذلك (على الصحيح) لمخالفته النظم وتعذر المتابعة معها . نعم يظهر صحة الاقتداء فى الشكر بالتلاوة وعكسه . والثانى يصح لإمكانها فى البعض ، وعليه رعاية ترتيب نفسه ولا يتابعه ، فى الجنازة إذا كبر الإمام الثانية تخير بين مفارقته وانتظاره سلامه ولا يتابعه فى التكبيرات وفى الكسوف تابعه فى الركوع الأول ثم يرفع ويفارقه أو ينتظره راكعا إلى أن يركع ثانيا ويعتدل ويسجد معه ، ولا ينتظره بعد الرفع لما فيه من تطويل الركن القصير ، ولا فرق فى عدم الصحة بين أن يعلم نية الإمام لها أو يجهلها وإن بان له ذلك قبل التكبيرة الثانية من صلاة الجنازة خلافا للرويانى ومن تبعه . نعم إن كان الإمام فى القيام الثانى فما بعده من الركعة الثانية من صلاة الكسوف صحت القدوة كما بحثه ابن الرفعة ، وتبعه جمع ويدل له تعليلهم عدم الصحة بتعذر المتابعة ولا تعذر فيها هنا ، والأوجه استمرار المنع فى الجنازة وسجدتى الشكر والتلاوة إلى تمام السلام ، إذ موضوع الأولى على المخالفة إلى الفراغ منها بدليل أن سلامها من قيام ولا كذلك غيرها ، وأما فى الأخيرتين فلأنهما ملحقان بالصلاة وليستا منها مع وجود المخالفة . لا يقال : ينبغى صحة القدوة بمصلى الكسوف ونحوه لأن الاقتداء به فى القيام ولا مخالفة فيه ، ثم إذا انتهى إلى الأفعال المخالفة فإن فارقه استمرت الصحة وإلا بطلت ، كمن صلى فى ثوب ترى عورته منه عند ركوعه . لأنا نقول : لما تعذر الربط بتخالف النظم مع انعقادها لربطه صلاته

(قوله فلا بطلان) هذا علم من قوله أولا غير أنه ينافيه إطلاقهم الخ ، ولعله ذكره لأجل قوله قيد لعدم الكراهة الخ (قوله فى الجنازة) تفريع على الثانى (قوله كما بحثه ابن الرفعة) قال شيخنا الزيادى بعد ما ذكر : وقضيته حصول الركعة وهو المعتمد (قوله ولا تعذر فيها هنا) ويؤخذ من ذلك صحة الاقتداء فى سجود التلاوة أو الشكر بمن فى السجدة الأخيرة من الفرض ، ثم رأيت فى حج مايوافقه وعبارته : ومثلهما : أى مثل ثانى قيام ركعة الكسوف الثانية ، وآخر تكبيرات الجنازة فى الصحة ما بعد السجود فيما قاله

(قوله أحدث سنة) وهى الجلوس للتشهد (قوله والحاصل أن الفحش فى التخلف للسنة) أى الجلوس للتشهد بقرينة ما مرّ ، وإلا فهو فى مسئلة القنوت أيضا متخلف لسنة ، وإنما عبر هنا باللام وفيما بعده بالباء للإشارة للفرق بينهما بما يؤخذ مما ذكرته (قوله بل بتكرره الخ) عبارة التحفة بل بانضمام ركنين تامين إليه (قوله قيد لعدم الكراهة) أى ولندب القنوت كما قاله الشهاب سم (قوله لأنا نقول لما تعذر الربط الخ) عبارة التحفة يرد بأن الربط مع تخالف النظم متعذر فمنع الانعقاد (قوله وأيضا فقد ربط الخ) فى نسخة لربطه صلاته الخ ، وهى أولى وأقرب

بصلاة مخالفة لها فى الماهية فكان هذا القصد ضارا ، وليس كمسئلة من ترى عورته إذا ركع لأنه يمكنه الاستمرار بوضع شيء يستر عورته فافترقا ، أما لو صلى الكسوف كسنة الصبح صح الاقتداء بها مطلقا ، ولو وجد مصليا جالسا وشك أهو فى التشهد أو القيام لعجزه فهل له أن يقتدى به أو لا ، وكذا لو رآه فى وقت الكسوف وشك فى أنه كسوف أو غيره . قال الزركشى وابن العماد : المتجه عدم الصحة ، لأن المأموم بعد الإحرام لا يعلم هل واجبه الجلوس أو القيام ، فإن ترجح عنده أحد الاحتمالين كأن رآه يصلى مفترشا أو متوركا فله أن يحرم معه ويجلس ، هذا إن كان فقيها ، فإن لم يكن فقيها لا يعرف هيآت الجلسات فكما لو لم يغلب على ظنه شيء ويصح الفرض خلف صلاة التسبيح كما جزم به بعضهم ، ونقل عن الكفاية : ولا تجب المفارقة فى الاعتدال بل يجب انتظاره فى السجود فيما يظهر ، وعلم من كلامه فيما مر فى سجود السهو والتلاوة أنه يشترط أيضا لصحة الاقتداء به موافقة الإمام فى سنن تفحش المخالفة فيها فعلا وتركا كسجدة تلاوة وسجود سهو وتشهد أوّل وقيام منه ، فإن خالفه فيها عامدا عالما بطلت صلاته على ما مرّ . نعم لا يضرّ تخلف لإتمامه بشرطه الآتى فى شرح قوله فإن لم يكن عذر بخلاف نحو جلسة الاستراحة .

البلقينى اه . لكن قضية قول الشارح بعد والأوجه الخ خلافه (قوله صح الاقتداء بها مطلقا) أى سواء كان فى الركعة الأولى أو غيرها (قوله المتجه عدم الصحة) معتمد (قوله فله أن يحرم معه) أى فلو تبين خلاف ظنه فالظاهر تبين صحة الصلاة كما فى فتاوى والد الشارح (قوله فكما لو لم يغلب الخ) أى فيمتنع الاقتداء به (قوله بل يجب انتظاره فى السجود) أى إن لم ينو المفارقة كما مرّ نظيره فيما لو اقتدى بمن يرى تطويل الاعتدال ، ومحل ذلك إن لزم من موافقته تطويل لاعتدال المأموم . أما لو لم يلزم عليه ذلك كأن اشتغل الإمام بالتسبيح عقب الرفع من الركوع ولم يزد زمنه على زمن دعاء المأموم فى الاعتدال لم تضرّ موافقته .

إلى عبارة التحفة المارة (قوله لأنه يمكنه الاستمرار) هذا فى الحقيقة هو محل الفرق (قوله يصلى مفترشا) الأصوب حذفه (قوله هذا إن كان فقيها) أى المأموم كما هو متبادر ويصح رجوعه إلى الإمام ، وظاهر أنه لابد من هذا القيد فى كل منهما ، أما الإمام فلأنه لا يستدل بأفعاله إلا إذا كان كذلك ، وأما المأموم فلأنه لا يستدل بما ذكر إلا إذا كان كذلك (قوله بل يجب انتظاره فى السجود) أى إن أراد الاستمرار معه وإلا فمعلوم أن له المفارقة (قوله الآتى فى شرح قوله الخ) هو تابع فى هذا للشهاب حج لكن ليس فى كلامه ثم شرط ، وعبارة الشهاب المذكور هناك : أو لإتمام التشهد الأوّل إذا قام إمامه وهو فى أثنائه انتهت . ومراده بالشرط الذى عبر عنه هو هنا بالقيد قوله : إذا قام إمامه وهو فى أثنائه : أى بعد أن فعله الإمام كما علم مما مر وأفصح عنه الشهاب سم فى حاشيته عليه فيما يأتى ، وهذا التفسير هو الشرط فى الحقيقة ، وإلا فقوله إذا قام إمامه وهو فى أثنائه صادق بما إذا لم يأت به ، مع أنه تبطل صلاة المأموم بمجرد التخلف حينئذ كما مرّ لفحش المخالفة . واعلم أن الكلام هنا فى كون التخلف حينئذ مبطلا أو غير مبطل ، ولا خلاف فيه بين الشارح والشهاب المذكور ، وفيما يأتى فى كونه يعذر بهذا التخلف حتى يغتفر له ثلاثة أركان طويلة أو لا يعذر به ، فعند الشارح يعذر كما يأتى وعند الشهاب المذكور لا فتنبه لذلك (قوله بخلاف نحو جلسة الاستراحة) محترز قوله تفحش المخالفة فيها .

فصل فى بعض شروط القدوة أيضا

(تجب متابعة الإمام فى أفعال الصلاة) دون أقوالها لخبر « إنما جعل الإمام ليؤتمّ به فلا تختلفوا عليه ، فإذا كبر فكبروا وإذا ركع فاركعوا » ويؤخذ من قوله فى أفعال الصلاة عدم متابعته فى ترك فرض من فروضها لأنه إن تعمد تركه بطلت صلاته وإلا لم يعتد بفعله (بأن يتأخر ابتداء فعله) أى المأموم (عن ابتدائه) أى فعل الإمام (ويتقدم) انتهاء فعل الإمام (على فراغه) أى المأموم (منه) أى من فعله ، وأكمل من ذلك أن يتأخر ابتداء فعل المأموم عن جميع حركة الإمام فلا يشرع حتى يصل الإمام لحقيقة المنتقل إليه . والمتابعة قسمان : متابعة على وجه الأكملية ، وأخرى على وجه الوجوب ، فالأولى هى التى ذكرها بقوله تجب متابعة الإمام الخ ، ويدل على ذلك قوله فإن قارنه لم يضرّ . والثانية فصلها بعد ذلك ، وقد أشار لما قرره الشارح بقوله فلا يجوز التقدم عليه ولا

فصل فى بعض شروط القدوة أيضا

(قوله لخبر إنما الخ) أى لخبر الصحيحين اه حج (قوله عدم متابعته فى ترك فرض الخ) أى ثم إن كان الموضوع محل تطويل كأن ترك الركوع انتظره فى القيام ، وإلا كأن طوّل الإمام الاعتدال انتظره المأموم فيما بعده وهو السجود هنا (قوله انتهاء فعل الإمام) قضيته أنه لو كان المأموم سريع الحركة فشرع فى هوى الركوع بعد الإمام ووصل إلى حد الركوع قبل الإمام لايكون آتيا بالمتابعة الواجبة ، وفيه نظر يعلم من جواز المقارنة (قوله وأكمل من ذلك الخ) قال حج : ودل على أن هذا تفسير لكمال المتابعة كما تقرر لا بقيد وجوبها قوله فإن قارنه الخ اه (قوله حتى يصل الإمام لحقيقة المنتقل إليه) قضيته أنه يطلب من المأموم أن لايخرج عن الاعتدال حتى يتلبس الإمام بالسجود وقد يتوقف فيه اه سم على حج . ووجه التوقيف أنه ربما أسرع الإمام فى رفع رأسه من السجود . اللهم إلا أن يقال : أراد الشارح بالوصول للحقيقة أنه وصل إلى ابتداء مسمى الحقيقة ، وهو يحصل بوضع الركبتين لأنهما بعض أعضاء السجود (قوله تجب متابعة الإمام الخ) فيه مسامحة فإن التعبير بالوجوب يقتضى حرمة خلافه فلا يكون بيانا للأكمل ، فلو قال هى التى ذكرها بقوله بأن يتأخر ابتداء فعله الخ كان أوضح

فصل : تجب متابعة الإمام فى أفعال الصلاة

(قوله ويتقدم انتهاء فعل الإمام على فراغه الخ) عبارة المحلى : ويتقدم ابتداء فعل المأموم على فراغه منه : اى فراغ الإمام من الفعل انتهى . قال الشهاب سم : وهى أقرب إلى عبارة المصنف انتهى . ولم ينبه على وجه عدول الشارح ، كالشهاب حج عن ذلك الأقرب . وأقول : وجهه ليتأتى له حمل ما فى المتن على الأكملية الذى سيذكره ، وإلا فعبارة المصنف باعتبار حلّ الجلال صادقة بما إذا أخر ابتداء فعله عن ابتداء فعل الإمام ، لكنه قدم انتهاءه على انتهائه بأن كان سريع الحركة والإمام بطيئها ، وظاهر أن هذا ليس من الأكمل (قوله وأخرى على وجه الوجوب) بمعنى أنه يتأدى بها الوجوب بمعنى الشرطية لا على الوجه الأكمل ، وإلا فما تتأدى به هذه مكروه أو حرام كما يأتى (قوله فالأولى هى التى ذكرها بقوله تجب المتابعة الخ) صوابه هى التى ذكرها بقوله بأن يتأخر الخ (قوله ويدل على ذلك قوله فإن قارنه لم يضرّ) أى ومابعده (قوله والثانية فصلها بعد ذلك) أى بقوله فإن قارنه لم يضرّ ، وبقوله وإن تخلف بركن إلى قوله لم تبطل فى الأصح ، وبقوله فى آخر الفصل وإلا فلا من قوله

التخلف عنه على ما سيأتى بيانه ، ويمكن أن يقال أيضا : قوله بأن يتأخر الخ : أى هذا هو المطلوب منه ، ومعلوم أن المكروه ليس مأمورا به ، فإن قارن المأموم إمامه كان مرتكبا للمكروه ويكون متابعا ، كما أن المصلى مأمور بالصلاة لا فى أرض مغصوبة ، فإذا أوقعها فى الدار المغصوبة فقد أتى بالصلاة لا على الوجه المأمور به وهى صحيحة فتكون مسئلتنا كذلك : أى فيكون متابعا وإن ارتكب المكروه ، أو يقال ماذكره من وجوبها باعتبار الجملة وهو الحكم على المجموع من أحوال المتابعة لا حكم على كل فرد فرد ، ولا شك أن المتابعة فى كلها واجبة ، والتقدم بجميعها يبطل بلا خلاف ، والحكم ثانيا بأنه لا يضرّ إنما ذكره للحكم من حيث الأفراد ، والحكم على الكل غير الحكم على الأفراد ، وهذا كقول الشيخ فى التنبيه من السنن الطهارة ثلاثا ثلاثا ، مع أن الأولى واجبة ، وإنما أراد الحكم على الجملة من حيث هى أو يكون مراده بكونها واجبة : أى لتحصيل السنة ، وحيث أمكن الجمع ولو بوجه بعيد فهو أولى من التناقض ، واحترز بالأفعال عن الأقوال كالقراءة والتشهد فيجوز تقدمها وتأخره بها إلا تكبيرة الإحرام كما يعلم مما يأتى وإلا فى السلام فيبطل تقدمه إلا أن ينوى المفارقة (فإن قارنه) فى الأفعال بدليل قرينة السياق ويكون الاستثناء منقطعا وعدم المحذور فى المقارنة فى الأقوال يعلم حينئذ بالأولى ، ويجوز شمول كلامه أيضا للأقوال بدليل حذف المعمول المؤذن بالعموم ، والاستثناء الآتى متصل لأن الأصل فيه الاتصال (لم يضرّ)

(قوله أى لتحصيل السنة) أى وعليه فالمراد بالوجوب مالا بد منه (قوله فيبطل تقدمه) أى بالميم من عليكم لا من السلام ، وقوله آخر الأولى : أى التسليمة الأولى حج اه شيخنا زيادى . بل بالهمزة إن نوى عندها الخروج بها من صلاته كما يشعر به قول الشارح السابق بعد قول المصنف والأصح أنه لاتجب نية الخروج الخ ، فإن نوى قبل الأولى بطلت صلاته اه . وقوله قبل الأولى : أى قبل الشروع فيها (قوله للأقوال) زاد حج ولو السلام بدليل الخ اه (قوله لم يضر) ومثل ذلك فى عدم الضرر ما لو عزم قبل الاقتداء على المقارنة فى الأفعال ، لأن القصود

ولو تقدم بفعل كركوع وسجود إن كان بركنين بطلت وإلا فلا (قوله ويمكن أن يقال أيضا قوله بأن يتأخر الخ) حاصل هذا الجواب كما يعلم من آخره وإن كان فيه قلاقة أن عموم المتابعة يتأدى بوجوه ؛ منها ما هو مطلوب لخصوصه ، ومنها ما هو مكروه : أى أو حرام لخصوصه وإن تأدى به عموم المتابعة ، فالأوّل هو المذكور فى قوله بأن يتأخر الخ ، وغيره مذكور فى الصور الثلاثة الآتية ، فالكل على هذا من مدخول المتابعة المذكورة فى صدر كلام المصنف ، وهذا هو محل الفرق بين هذا الجواب والذى قبله ، فإن ذلك فيه قصرها على قوله بأن يتأخر الخ ، وعلى هذا الجواب الثانى إنما غاير المصنف فى الأسلوب ، ولم يعطف حالة المقارنة على ما قبلها وإن كان من مدخول المتابعة المذكورة كما تقرر بأن يقول أو يقارن عطفا على يتأخر ، لما بين الوجوب والكراهة أو الحرمة اللذين هما حكم المقارنة وما بعدها من التنافى بحسب الظاهر (قوله من أحوال المتابعة) أى الأربعة المذكورة فى كلامه أوّلا وآخرا (قوله أن المتابعة فى كلها) أى الكل المجموعى لا الجميعى بقرينة ما قبله وما بعده (قوله والتقدم بجميعها يبطل) لعل الباء فيه بمعنى على : أى والتقدم على جميع صور المتابعة الأربعة يبطل بأن لم يتأخر ابتداء فعله عن ابتداء فعل الإمام ولم يقارنه ولم يتخلف عنه بركن ولم يتقدم عليه بركن بأن تقدم عليه بركنين فأكثر ، وكان الأوضح والأولى أن يقول : والإخلال بجميعها مبطل لشموله التخلف بركنين على ما يأتى ، وكان موقع هذه الجملة بعد التى قبلها التعليل ، فكأنه قال : ولا شك أن المتابعة فى كلها واجبة لأن التقدم بجميعها يبطل (قوله والحكم ثانيا بأنه لايضر) صوابه والحكم ثانيا بأن يتأخر الخ ، إذ الذى حصل به الحكم أوّلا من حيث الجملة هو قوله تجب متابعة الإمام فى أفعال الصلاة ، وقوله بأن يتأخر بيان لحكم أفراد ما تحصل به المتابعة (قوله بدليل قرينة السياق) لاحاجة للجمع بين دليل وقرينة

لكون القدوة منتظمة مع ذلك لكنها مكروهة مفوّتة فضيلة الجماعة فيما قارن فيه فقط كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى وقال : إنه الأقرب وقولهم المكروه لا ثواب فيه هل مرادهم به ثواب الجماعة إذا كانت الكراهة للذات كما دل عليه أمثلتهم حتى لايسقط ثواب الصلاة بفعلها فى الحمام ونحوه من أماكن النهى أم لا ؟ الأوجه أن المراد الكراهة للذات حتى يثاب على الصلاة فى الأماكن المكروهة لرجوعها إلى أمر خارج عنها ، بل قالوا : إن التحقيق أنه يثاب عليها فى المغصوب من جهتها ، وإن عوقب من جهة الغصب فقد يعاقب بغير حرمان الثواب أو بحرمان بعضه ، وأن القول بأنه لايثاب عليها عقوبة له تقريب رادع عن إيقاع الصلاة فى المغصوب فلاخلاف فى المعنى وعلم مما قررناه أن الكراهة إذا كانت لأمر خارج لاتمنع حصول الثواب كالزيادة فى تطهير أعضاء الوضوء على الثلاث (إلا) فى (تكبيرة الإحرام) فتضر المقارنة فيها أو فى بعضها ، حتى إنه لو شك فى ذلك فى أثنائها أو بعدها ولم يتذكر عن قرب أو ظن التأخر فبان خلافه لم تنعقد صلاته ، ومحل ذلك إذا نوى الاقتداء مع التكبير كما دلت عليه الأخبار لأنه نوى الاقتداء بغير مصل فيشترط تأخر جميع تكبيرته عن جميع تكبيرة الإمام ، ويفارق ذلك بقية الأركان حيث لم تضرّ المقارنة فيها لبقاء نظم القدوة فيها لكون الإمام فى الصلاة ، فلو أحرم منفردا ثم اقتدى فى خلال صلاته صحت قدوته كما سيأتى ، وإن كانت تكبيرة المأموم متقدمة على تكبيرة الإمام وتعبيره بالمقارنة أولى من تعبير أصله بالمساوقة ، لأن المساوقة لغة مجيء واحد بعد واحد لامعا (وإن تخلف بركن) فعلى من غير عذر ولو مع العلم والتعمد وطول الركن (بأن فرغ الإمام منه وهو) أى المأموم (فيما) أى ركن (قبله لم تبطل فى الأصح) لخبر «لاتبادرونى بالركوع ولا بالسجود ، فهما أسبقكم به إذا ركعت تدركونى به إذا رفعت » وأفهم قوله فرغ أنه

الخارجة عن الصلاة قبل التلبس بها لا أثر لها أخذا مما قالوه فيما لو عزم على الإتيان بالمبطل من أنه لا أثر له قبل الشروع فيه (قوله هل مرادهم به الخ) فى التعبير بما ذكر مسامحة ، والأولى أن يقول : هل المراد به ثواب الصلاة إذا كانت الكراهة للذات الخ . وأما قوله مرادهم به ثواب الجماعة فلا يظهر مع قوله كالصلاة فى الحمام ونحوه ، فإن الفائت فيها على ما يقتضيه عبارتهم ليس ثواب الجماعة بل ثواب الصلاة بتمامها على القول بها والراجح خلافه (قوله حتى إنه لو شك فى أثنائها) أى أثناء تكبيرة الإحرام ، وقوله أو بعدها : أى بعد تكبيرة الإحرام وقبل الفراغ من الصلاة ، أما لو عرض الشك بعد فراغ الصلاة ثم تذكر فلا يضر مطلقا كالشك فى أصل النية (قوله فلو أحرم منفردا)

(قوله لكنها مكروهة مفوّتة فضيلة الجماعة) صريح بالنظر لاحتمال الثانى المتقدم فى كلامه فى المتن فى أن المقارنة فى الأقوال تفوّت فضيلة الجماعة ، ولعله غير مراد خصوصا فيما لم يطلب فيه عدم المقارنة كالتشهد فليراجع (قوله وقولهم المكروه لا ثواب فيه الخ) هذا إلى قوله وعلم مما قررناه لفظ سؤال وجواب فى فتاوى والده تصرف فيه بما ترى من غير عزوه إليه وانظر ما موقعه هنا ، ولفظ الفتاوى : سئل عن قولهم المكروه لا ثواب فيه هل مرادهم ثواب الجماعة إذا كانت الكراهة للذات كما دل عليه أمثلتهم حتى لايسقط ثواب الصلاة بفعلها فى الحمام ونحوه من أماكن النهى أم لا ؟ فأجاب بأن المراد الكراهة للذات حتى يثاب على الصلاة فى الأماكن المكروهة الخ ، وانظر ما حاصل هذا السؤال والجواب وما موقع لفظ الجماعة فى السؤال (قوله فلا خلاف فى المعنى) أى بين من قال بحصول الثواب فى المغصوب ومن قال بنفيه (قوله كالزيادة فى تطهير أعضاء الوضوء على الثلاث) أى فلا تمنع هذه الزيادة الثواب فيما قبلها وإلا فنفس الزيادة لاثواب فيها قطعا (قوله لأنه نوى الاقتداء) الأولى ولأنه (قوله كما دلت عليه الأخبار) راجع لقوله لم تنعقد كما يعلم من شرح الروض ، وكان الأولى تقديمه على قوله ومحل ذلك (قوله فلو أحرم منفردا) محترز قوله ومحل ذلك

لو أدركه قبل فراغه منه لم تبطل قطعا ، والثانى تبطل لما فيه من المخالفة من غير عذر ، وعلم من هذا أن المأموم لو طوّل الاعتدال بما لايبطله حتى سجد الإمام وجلس بين السجدتين ثم لحقه لايضرّ ، ولا يشكل على هذا ما لو سجد الإمام للتلاوة وفرغ منه والمأموم قائم فإن صلاته تبطل إن لحقه لأن القيام لما لم يفت بسجود التلاوة لرجوعهما إليه لم يكن للمأموم شبهة فى التخلف فبطلت صلاته به ، بخلاف ما نحن فيه فإن الركن يفوت بانتقال الإمام عنه فكان للمأموم شبهة فى التخلف لإتمامه فى الجملة فلم تبطل صلاته بذلك (أو) تخلف (بركنين) فعليين متواليين (بأن فرغ) الإمام (منهما وهو فيما قبلهما) بأن ابتدأ الإمام هوىّ السجود : أى وزال عن حدّ القيام فى الأوجه ، بخلاف ما إذا كان للقيام أقرب من أقل الركوع فإنه فى القيام حينئذ لم يخرج عنه فلا يضر ، وقد يفهم ذلك من قولهم هوى للسجود (فإن لم يكن عذر) بأن تخلف لنحو قراءة السورة أو لجلسة الاستراحة (بطلت) صلاته لفحش المخالفة ولتقصيره بهذا الجلوس الذى لم يطلب منه ، وقول جمع إن تخلفه لإتمام التشهد مطلوب فيكون كالموافق : أى المعذور هو الأوجه ، وما ذهب إليه جمع من أنه كالمسبوق ممنوع (وإن كان) عذر (بأن أسرع) الإمام (قراءته) والمقتدى بطىء القراءة لعجز خلقى لا لوسوسة ظاهرة طال زمنها عرفا أو كان منتظرا سكتة إمامه ليقرأ

قسيم قوله ومحل ذلك إذا نوى الخ (قوله ثم لحقه لايضر) أى بأن هوى للسجود الأوّل قبل هوى الإمام للسجدة الثانية (قوله والمأموم قائم) أى لم يسجد فيدخل فيه ما لو كان فى هوى السجود مع تخلفه عن السجود عمدا حتى قام الإمام عنه (قوله بخلاف ما إذا كان للقيام أقرب) أى أو إليهما على السواء كما صرح به الزيادى فى الركن الثالث السابق (قوله بأن تخلف لنحو قراءة) من ذلك ما لو اشتغل بتكبير العيدين وقد تركه الإمام فلا يكون معذورا (قوله وقول جمع) وفى نسخة جماعة . منهم السيد السمهودى ، وقيد الطلب بما إذا أمكنه إدراك القيام مع الإمام كما هو منقول عنه فيما مرّ ، وهو نظير ما قالوه فى التخلف للقنوت إذا تركه الإمام وسجد ، وقضية هذا التقييد أنه إذا لم يمكنه الإدراك المذكور لايطلب التخلف ولكنه يجوز إلا أنه يصير متخلفا بغير عذر فليتأمل ، ثم على التخلف لإتمام التشهد يخالف عدم التخلف لإتمام السورة لأن السورة لا ضابط لها ويحصل المقصود بآية أو أقل أو أكثر والتشهد مضبوط محدود م ر اه سم على ابن حجر (قوله لإتمام التشهد) أى الأوّل وخرج بالإتمام ما لو كان الإمام سريع القراءة وأتى به قبل رفع المأموم رأسه من السجود وقام فينبغى للمأموم متابعته وعدم إتيانه بالتشهد فى الحالة المذكورة فلو تخلف للتشهد كان كالمتخلف بغير عذر (قوله كالموافق) أى فتغتفر له ثلاثة أركان طويلة (قوله ممنوع) وكذا

(قوله وفرغ منه والمأموم قائم) خرج به ما لو هوى للسجود قبل فراغ الإمام منه فلا تبطل صلاته وإن قام الإمام من السجود قبل تلبس المأموم به ويجب عليه العود مع الإمام (قوله وإن لحقه) انظر ما مرجع الضمير المرفوع والمنصوب (قوله ولتقصيره بهذا الجلوس الذى لم يطلب منه) انظر ماوجه عدم طلبه منه ، والشهاب حج إنما جعله تعليلا لمسئلة إتمام التشهد الآتية لاختياره فيها البطلان ، اللهم إلا أن تكون الصورة أنه غلب على ظنه التخلف بركنين بسبب اشتغاله بها ، ويكون البطلان مقيدا بهذه الصورة فليراجع (قوله لإتمام التشهد) أى الذى أتى به الإمام كما يعلم مما قدمناه قبيل الفصل ، وقوله مطلوب ظاهره وإن لم يمكنه إدراك القيام مع الإمام لكن قيده السيد السمهودى بما إذا أمكنه ذلك وأيده الشهاب سم (قوله فيكون كالموافق) أى المعذور كما فى كلام غيره ، ولعل لفظ المعذور ساقط من النسخ (قوله ظاهرة طال زمنها عرفا) لا حاجة إليه إذ التخلف لها إلى تمام ركنين يستلزم ذلك

الفاتحة فيها فركع عقبها ، كما قال الشيخ إنه الأقرب خلافا للزركشي في قوله بسقوط الفاتحة عنه أو سها عنها حتى ركع إمامه . أما المتخلف لوسوسة ظاهرة فلا يسقط عنه شيء منها كتعمد تركها فله التخلف لإتمامها إلى أن يقرب إمامه من فراغ الركن الثاني فيتعين عليه مفارقته إن بقي شيء منها عليه لإتمامه لبطلان صلاته بشروع الإمام فيما بعده ، والأوجه عدم الفرق بين استمرار الوسوسة بعد ركوع الإمام أو تركه لها بعده ، إذ تفويت إكمالها قبل ركوع إمامه نشأ من تقصيره بترديده الكلمات من غير بطء خلقي في لسانه سواء أنشأ ذلك من تقصيره في التعلم ، أم من شكه في إتمام الحروف أي بعد فراغه منها فلا يفيده تركه بعد ركوع إمامه رفع ذلك التقصير ، خلافا لبعضهم حيث بحث الفرق فيما ذكر وجعل محل ما تقرر عند استمرارها بعد ركوع إمامه ، فإن تركها بعده اغتفر له التخلف بإكمالها مالم يسبق بأكثر من ثلاثة أركان طويلة . إذ لا تقصير منه الآن ، ولو نام في تشهده الأول متمكنا ثم انتبه فوجد إمامه راكعا قام وقرأ وجرى على نظم صلاة نفسه مالم يسبق بأكثر من ثلاثة أركان طويلة كالناسي كما أفتى به الولد رحمه الله تعالى . ولا يقال : إنه يركع مع الإمام ويتحمل عنه الفاتحة لأنه ليس بمسبوق ولا في حكمه ، والفرق بينه وبين المزحوم حيث يركع مع إمامه إذا رفع رأسه من السجدة فوجده راكعا إلزامه بما فات به محل القراءة بخلاف هذا . وقد أفتى جمع فيمن سمع تكبير الرفع من سجدة الركعة الثانية فجلس للتشهد ظانا أن الإمام يتشهد

قول ابن حجر أنه كمن اشتغل بسنة بعد التحرم (قوله أو سها عنها) أي فإن ترك قراءتها عمدا حتى ركع إمامه لايكون معذورا (قوله لوسوسة ظاهرة) لم يبين ضابطها ، ويؤخذ من قول ابن حجر أن التخلف لها : أي الوسوسة إلى تمام ركنين يستلزم ظهورها اه أن ضابط الوسوسة مايؤدي إلى التخلف بركنين فعليين (قوله من فراغ الركن الثاني) بأن يشرع في هوي السجود بحيث يخرج به عن حد القيام (قوله أي بعد فراغه) تفسير للشك في إتمام الحروف ، وقوله منها : أي من الفاتحة . أما لو شك في ترك بعض الحروف قبل فراغ الفاتحة وجبت إعادته وهو معذور ، وصورة ذلك أن يشك أنه أتى بجميع الكلمات أو ترك بعضها كأن شك قبل فراغ الفاتحة في البسملة فرجع إليها ، بخلاف ما لو شك بعد فراغ الكلمة في أنه أتى بحروفها على الوجه المطلوب فيها من نحو الهمس والرخاوة فأعادها ليأتي بها على الوجه الأكمل فإنه من الوسوسة فيما يظهر (قوله خلافا لبعضهم) أي ابن حجر (قوله عند استمرارها) أي الوسوسة (قوله بعد ركوع إمامه) من تتمة كلام البعض (قوله إذا رفع رأسه) أي المأموم ، وقوله فوجده راكعا : أي الإمام (قوله وقد أفتى جمع فيمن سمع تكبيرة الرفع) بقي ما لو كان مع الإمام جماعة فكبر شخص للإحرام فظن أحد المأمومين أن الإمام ركع فركع قبل تمام قراءة الفاتحة فتبين أن الإمام لم يركع فيجب عليه العود للقيام ، لكن هل يعد الركوع المذكور قاطعا للموالاة فيستأنف قراءة الفاتحة أو لا وإن طال فيتم عليها ؟ فيه نظر ، والأقرب الثاني لأن ركوعه معذور فيه فأشبه السكوت الطويل سهوا وهو لايقطع الموالاة ، وبقي أيضا ما لو كان مسبوقا فركع والحالة ماذكر ، ثم تبين له أن الإمام لم يركع فقام ثم ركع الإمام عقب قيامه فهل يركع معه

نبه عليه الشهاب حج (قوله ولايقال إنه يركع مع الإمام) أي الذي قال به الشهاب حج (قوله وقد أفتى جمع إلى قوله هذا والأوجه) تبع في هذا السياق الشهاب حج إلى قوله هذا والأوجه ، لكن ذاك إنما أورده على هذا الوجه لأنه يختار في مسئلة من نام في تشهده أنه كالمزحوم فجعل هذا استظهارا على اختياره لذلك ، والشارح تبعه في إيراده على وجهه من غير تصرف بعد اختياره في المسئلة المذكورة ما مر مما يخالف الشهاب المذكور ، فلم يكن له موقع كما يظهر بالتأمل وإن عقبه بقوله هذا والأوجه الخ ، وكان المناسب أن يستظهر على اختياره بإفتاء الآخرين الآتي

فإذا هو فى الثالثة فكبر للركوع فظنه لقيامها فقام فوجده راكعا بأنه يركع معه ويتحمل عنه الفاتحة لعذره : أى مع عدم إدراكه شيئا من القيام . ويعارضه إفتاء آخرين بأنه كالناسى للقراءة ، ولهذا لو نسى كونه مقتديا وهو فى سجوده مثلا ثم ذكر فلم يقم عن سجدتيه إلا والإمام راكع ركع معه كالمسبوق ، ففرقهم بين هاتين الصورتين يصرح بالفرق بين من يدرك قيام الإمام ومن لايدركه ، هذا والأوجه الثانى وهو كونه كالناسى فلا يسقط عنه القراءة . وأما قولهم فى التعليل : ولهذا لو نسى كونه مقتديا الخ فلعله مفرّع على ما اختاره الزركشى من سقوط الفاتحة عن الناسى ، وتقدم أن الأرجح خلافه (وركع قبل إتمام المأموم الفاتحة) ولو اشتغل بإتمامها لاعتدال الإمام وسجد قبله (فتيل يتبعه) لتعذر الموافقة (وتسقط البقية) لعذره كالمسبوق (والصحيح) أنه لايتبعه بل (يتمها) حتما (ويسعى خلفه) على ترتيب صلاة نفسه (ما لم يسبق بأكثر من ثلاثة أركان مقصودة) فى نفسها (وهى الطويلة) فلا يحسب الاعتدال ولا الجلوس بين السجدتين لأنهما قصيران ، وما أفهمه كلامه من أن القصير غير مقصود محمول على أن ذلك باعتبار ذاته إذ هو تابع لغيره وإن كان مقصودا باعتبار أنه لايقوم غيره عنه مقامه . والمراد بأكثر من ثلاثة أركان أن يكون السبق بثلاثة والإمام فى الرابع كأن تخلف بالركوع والسجدتين والإمام

نظرا لكونه مسبوقا أوّلا ، بل يتخلف ويقرأ من الفاتحة بقدر مافوّته فى ركوعه لتقصيره ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى أيضا للعلة المذكورة ، ولأن العبرة فى العذر بما فى الواقع لا بما فى ظنه كما يأتى (قوله فكبر) أى الإمام (قوله فظنه) أى المأموم (قوله ركع معه) ضعيف (قوله ففرقهم بين هاتين الصورتين) هما قوله وقد أفتى جمع الخ ، وقوله ويعارضه الخ هذا ، وأصل هذه العبارة فى كلام ابن حجر توجيها لما جرى عليه من أنه لو نام فى التشهد الأوّل ثم قام فوجد الإمام راكعا أنه يركع معه وهو واضح . أما على ماجرى عليه الشارح من أنه يتخلف ويقرأ فلم يظهر عليه وجه لقوله ففرقهم بين هاتين الصورتين الخ (قوله وهو كونه كالناسى) أى من جلس ظانا جلوس الإمام للتشهد (قوله وتقدم أن الأرجح خلافه) أى فيتخلف للقراءة ويغتفر له ثلاثة أركان طويلة (قوله والإمام فى الرابع) قضيته أنه لو فرغ من القراءة والإمام فى التشهد الأوّل لم يوافقه بل يسعى على نظم صلاة نفسه ،

ويجعله ردا لإفتاء الجمع المذكورين عكس ما صنع الشهاب المذكور (قوله ولهذا لو نسى كونه مقتديا الخ) صريح هذا السياق أنه تأييد لإفتاء الآخرين بأنه كالناسى ، وليس كذلك إذ لا وجه له ، وعبارة الشهاب حج : وبه : أى بإفتاء الجمع المتقدم يرد إفتاء آخرين بأنه كالناسى للقراءة ومن ثم لو نسى الاقتداء الخ ، فقوله ومن ثم الذى عبر عنه الشارح بقوله ولهذا تأييد للرد على الآخرين ، وسيأتى فى كلام الشارح الإشارة لما نبهنا عليه فى قوله وأما قولهم فى التعليل الخ وإن كانت عبارته هنا قلقة كما عرفت (قوله ففرقهم بين هاتين الصورتين) أى صورتى نسيان القراءة ونسيان كونه مقتديا كما هو ظاهر لأنهما محل وفاق ، فالضمير فى ففرقهم للأصحاب . وأما قول الشهاب سم فى حواشى التحفة كان مراده صورة من سمع تكبير الرفع وصورة الناسى للقراءة فعجيب ، لأنه إن كان الضمير فى ففرقهم للأصحاب فلا يصح ، لأن مسئلة من سمع تكبير الرفع ليست محل وفاق حتى تسند للأصحاب وينسب إليهم أنهم فرّقوا بينها وبين مسئلة الناسى للقراءة وإن كان الضمير فيه راجعا للجمع المفتين بما مرّ ، فلا يصح أيضا لأنهم لم يتعرّضوا فى إفتائهم لفرق كما ترى بل ولا لمسئلة النسيان ، وإنما أيد بها الشهاب ابن حجر إفتاءهم ، وأعجب منه ما فى حاشية الشيخ من أن مراده بالصورتين قوله وقد أفتى جمع الخ ، وقوله ويعارضه الخ إذ ليس هاتان صورتين وإنما هى صورة واحدة اختلف فيها إفتاءان وبتسليمه فما يكون مرجع الضمير فى ففرقهم ومن الفارق بينهما على أنه لا معنى له عند التأمل (قوله وأما قولهم فى التعليل) فيه أمران : الأوّل أن القائل لهذا هو

فى القيام ، فهذه ثلاثة أركان طويلة ، فلو كان السبق بأربعة أركان والإمام فى الخامس كأن تخلف بالركوع والسجدتين والقيام والإمام حينئذ فى الركوع بطلت صلاته قاله البلقينى (فإن سبق بأكثر) مما ذكر بأن انتهى إلى الرابع كأن ركع الإمام والمأموم فى الاعتدال أو قام أو قعد وهو فى القيام (فقيل يفارقه) بالنية حتما لتعذر الموافقة (والأصح) أنه لاتلزمه مفارقته بل (يتبعه) حتما إن لم ينو مفارقته (فيما هو فيه) إذ لو سعى على ترتيب نفسه لكان فيه مخالفة فاحشة ولهذا تبطل به من عالم عامد ، وإذا تبعه فركع قبل أن يتم الفاتحة تخلف لإتمامها ما لم يسبق بأكثر أيضا (ثم يتدارك) مافاته (بعد سلام الإمام) كالمسبوق (ولو لم يتم) المأموم (الفاتحة لشغله بدعاء الافتتاح) مثلا وقد ركع إمامه (فمعذور) فى تخلفه لإتمامها كبطىء القراءة فيأتى فيما مر . وقد علم مما تقرر أن المراد بفراغه من الركن انتقاله عنه لا الإتيان بالواجب منه ، وظاهر كلامهم هنا عذره وإن لم يندب فى حقه دعاء الافتتاح بأن ظن عدم إدراك الفاتحة لو اشتغل به ، لكن يشكل حينئذ بما تقدم فى تارك الفاتحة متعمدا ، إلا أن

لكن عبارة ابن حجر بعد ماذكر : أو ما هو على صورته انتهى . وهى مخرجة لذلك ، وقد يؤخذ ما قاله ابن حجر من قول الشارح الآتى أو قام أو قعد (قوله والإمام حينئذ فى الركوع بطلت صلاته) أى بأن تخلف للقراءة فلم يكملها حتى قام الإمام عن السجود ولم يقصد موافقته فى القيام حتى ركع فقد تحقق سبقه بأربعة أركان ، وقضية هذا أنه لو لم يقصد متابعته فيما هو فيه عقب القيام لايضر . وقال عميرة عند قول المصنف يتبعه : أى فلو تخلف أدنى تخلف بطلت نظرا لما مضى من التخلف وإن كان معذورا ، هذا ماظهر لى من كلامهم فليتأمل اه . وهو مخالف كما ترى لما اقتضاه كلام الشارح ، لكنه قد يوافقه قول الشارح بعد : بأن انتهى إلى الرابع كأن ركع والمأموم فى الاعتدال الخ (قوله كأن ركع) أى ركوع الركعة الثانية ، وكتب سم على حج قوله كأن ركع الخ . أقول : إذا قعد وهو فى القيام فقعد معه كما هو الواجب عليه ثم قام إلى الركعة الأخرى فهل يبنى على ما قرأه من الفاتحة فى الركعة السابقة ؟ الوجه أنه لايجوز البناء لانقطاع قراءته بمفارقة ذلك القيام إلى قيام آخر من ركعة أخرى ، بخلاف ما لو سجد لتلاوة فى أثناء الفاتحة كأن تابع إمامه فيها برجوعه بعد السجود إلى قيام تلك الركعة بعينه . وأما مسئلة ما لو قام : أى الإمام ، وهو : أى المأموم فى القيام فلا يبعد حينئذ بناؤه على قراءته لعدم مفارقته حينئذ قيامه فليتأمل اه . وخالفه فى حاشية شرح المنهج واعتمد البناء فى المسئلتين ونقله عن ابن العماد فى القول التام فى أحكام المأموم والإمام . أقول : وهذا هو الأقرب والقلب إليه أميل (قوله والمأموم فى الاعتدال) أى اعتدال الركعة الأولى مثلا (قوله أو قعد) أى للتشهد الأول (قوله فيأتى فيه ما مر) أى من اعتبار ثلاثة أركان طويلة له (قوله وإن لم يندب فى حقه الخ) معتمد (قوله لكن يشكل حينئذ بما تقدم) أى فى مفهوم قوله أو سها عنها حتى الخ كما تقدم

الشهاب حج تأييدا لإفتاء الجمع المذكورين كما عرفت فلا معنى لضمير الجمع . الثانى قوله فى التعليل فيه مساهلة ، إذ لم يذكر على وجه التعليل بل على وجه التأييد كما هو ظاهر وفرق ما بينهما (قوله فلو كان السبق بأربعة أركان والإمام فى الخامس) أى بأن لم يقصد موافقة الإمام فى القيام الذى صار إليه فيه ، واستمر على ترتيب نفسه كما نبه عليه الشيخ فى الحاشية ، وقضيته أنه لابد من قصد المتابعة ، وهو أحد احتمالات ثلاث أبداها الشهاب سم فى حاشية المنهج . والثانى أنه يشترط أن لايقصد البقاء على نظم نفسه . والثالث وهو الذى استظهره أنه لايشترط شىء من ذلك بل يكفى وجوب التبعية بالفعل ، وقول الشارح الآتى قريبا : وإذا تبعه فركع قبل أن يتم الفاتحة تخلف لإتمامها يؤيد ما قاله شيخنا ، إلا أن يقال : إنه لايقتضى وجوب القصد وإنما غاية ما فيه أنه إذا قصد كان حكمه ما ذكر ، وما استظهره ابن قاسم يلزم منه ضعف حكم البلقينى بالبطلان فى الصورة التى ذكرها فتأمل (قوله وإذا تبعه) أى بالقصد كما علم مما مر (قوله وقد علم مما تقرر أن المراد بفراغه) انظر ما الداعى لذكر هذا هنا

يفرق بأن هنا شائبة شبهة لاشتغاله بصورة سنة ، بخلاف ما مرّ وبما يأتى فى المسبوق أن سبب عدم عذره اشتغاله بسنة عن فرض . وقد يفرق بأن الإمام يتحمل عن المسبوق ، فاحتيط له بأن لايكون صرف شيئا لغير الفرض . وأما الموافق فلا يتحمل عنه فعذر التخلف لإتمام الفاتحة وإن عدّ مقصرا بصرفه بعض الزمن لغيرها إذ تقصيره باعتبار ظنه دون الواقع . والحاصل مما يؤخذ من كلامهم إدارتنا الأمر على الواقع بالنسبة للعذر وعدمه وعلى ظنه بالنسبة لندب الإتيان بنحو التعوّذ (هذا كله فى) المأموم (الموافق) وهو من أدرك مع الإمام محل قراءة الفاتحة المعتدلة لا بالنسبة لنفسه ولا لقراءة إمامه فيما يظهر ، وإن رجح الزركشى اعتبار قراءة نفسه ، وقول بعض الشراح : هو من أحرم مع الإمام مردود ، إذ أحكام الموافق والمسبوق جارية فى جميع الركعات ، بدليل أن الساعى على ترتيب نفسه ونحوه كبطىء النهضة إذا فرغ من سعيه على ترتيب نفسه ، فإن أدرك مع الإمام زمنا يسع الفاتحة كان موافقا وإلا فمسبوق ، وهل يلحق به فى سائر أحكامه من شك هل أدرك زمنا يسع الفاتحة لأن الأصل وجوبها فى كل ركعة حتى يتحقق مسقطها وعدم تحمل الإمام لشىء منها ، ولأن إدراك المسبوق الركعة رخصة فلا تحصل مع الشك فى السبب المقتضى له ، ولأن التخلف لقراءتها أقرب إلى الاحتياط من ترك كمالها ، وحينئذ فيتأخر ويتم الفاتحة ويدرك الركعة مالم يسبق بأكثر من ثلاثة أركان طويلة ، فإن سبق به تابعه فيما هو فيه ثم يأتى بركعة بعد سلامه ، فى ذلك تردد للمتأخرين والمعتمد كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، نعم لما مرّ وسواء فى ذلك أكان إحرامه عقب إحرام إمامه أم عقب قيامه من ركعته أم لا خلافا لبعض المتأخرين ، أما المسبوق وهو بخلافه وهو مابينه بقوله (فأما مسبوق ركع الإمام فى) أثناء قراءة (فاتحته فالأصح أنه إن لم يشتغل بالافتتاح والتعوّذ) بأن قرأ عقب تحرمه (ترك قراءته وركع) معه لأنه لم يدرك سوى ما قرأه (وهو) بركوعه معه وإن أدركه قبل قيامه عن أقلّ الركوع (مدرك للركعة) فيتحمل الإمام عنه ما بقى منها كما يتحمل عنه جميعها لو أدركه راكعا أو ركع عقب تحرمه ، فإن

(قوله وقول بعض الشراح هو) أى الموافق (قوله إذ أحكام الموافق الخ) يمكن الجواب بأن من عبر بذلك أراد الموافق الحقيقى ، فإن ما ذكره من بطىء النهضة ونحوه مسبوق حكما (قوله وإلا فمسبوق) أى فيركع معه وتحسب له الركعة ، ومن ذلك مايقع لكثير من الأئمة أنهم يسرعون القراءة فلا يمكن المأموم بعد قيامه من السجود قراءة الفاتحة بتمامها قبل ركوع الإمام فيركع معه وتحسب له الركعة ولو وقع له ذلك فى جميع الركعات ، فلو تخلف لإتمام الفاتحة حتى رفع الإمام رأسه من الركوع أو ركع معه ولم يطمئن قبل ارتفاعه عن أقل الركوع فلتته الركعة فيتبع الإمام فيما هو فيه ويأتى بركعة بعد سلام الإمام (قوله وهل يلحق به) أى الموافق (قوله نعم) أى فيكون كالموافق فيغتفر له ثلاثة أركان طويلة وقوله لما مر أى من قوله فيتأخر الخ (قوله ترك قراءته أو ركع) أى ندبا

(قوله وبما يأتى) معطوف على قوله بما تقدم (قوله باعتبار ظنه دون الواقع) قال الشهاب سم فى حواشى التحفة : فيه نظر ظاهر ، إذ لا معنى للتقصير فى الواقع إلا كون مقتضى الواقع أن لايشتغل بغير الفاتحة ، وهنا كذلك لكون ما أدركه لايسع فى الواقع غير الفاتحة فليتأمل انتهى (قوله إذ أحكام الموافق والمسبوق جارية فى جميع الركعات) فيه أنه لايلزم من جريان أحكامهما فى جميع الركعات أنهما يسميان كذلك حقيقة فى غير الركعة الأولى (قوله وإن أدركه قبل قيامه عن أقل الركوع) أى وأتم الركوع قبل انفصال الإمام عن أقله كما هو ظاهر . ولو حذف الواو من قوله وإن لكان أوضح

تخلف بعد قراءة ما أدركه من الفاتحة لإتمامها وفاته الركوع معه وأدركه فى الاعتدال بطلت ركعته لعدم متابعته فى معظمها وكان تخلفه بلا عذر فيكون مكروها ، ولو ركع الإمام قبل فاتحة المسبوق فحكمه كما لو ركع فيها (وإلا) بأن اشتغل بهما أو بأحدهما أو لم يشتغل بشىء بأن سكت بعد تحرمه زمنا قبل أن يقرأ مع علمه بأن الفاتحة واجبة (لزمه قراءة) منها (بقدره) أى بقدر حروفه فى ظنه كما هو ظاهر ، أو بقدر زمن سكوته لأنه بالعدول من الفرض إلى غيره منسوب إلى تقصير فى الجملة ، والثانى يوافقه مطلقا ويسقط باقيها لخبر « إذا ركع فاركعوا » واختاره الأذرعى تبعا لترجيح جماعة ، والثالث يتم الفاتحة مطلقا لأنه أدرك القيام الذى هو محلها فلزمته ، وعلى الأول متى ركع قبل وفاء ما لزمه عامدا عالما بطلت صلاته وإلا لم يعتد بما فعله ، ومتى ركع إمامه وهو متخلف لما لزمه وقام من ركوعه فاتته الركعة بناء على أنه متخلف بغير عذر ، ومن عبر بعذره نظر إلى أنه ملزوم بالقراءة كما أشار لذلك الشارح ، ثم إذا فرغ قبل هوىّ إمامه لسجوده وافقه ولا يركع وإلا بطلت إن كان عامدا عالما ، وإن فاته للركوع ولم يفرغ وقد أراد الإمام الهوىّ للسجود فقد تعارض فى حقه وجوب وفاء ما لزمه وبطلان صلاته بهوىّ الإمام للسجود لما تقرر من كونه متخلفا بغير عذر ، فلا مخلص له عن هذين إلا نية المفارقة فتعين عليه حذرا من بطلان صلاته عند عدمها بكل تقدير ، ويشهد له مامرّ فى متعمد ترك الفاتحة وبطىء لوسوسة ظاهرة ، وما نقله الشيخ عن التحقيق واعتمده من لزوم متابعته فى الهوىّ حينئذ ، ويوجه بأنه لما لزمته متابعته حينئذ سقط موجب تقصيره من التخلف لقراءة قدر ما لحقه فغلب واجب المتابعة ، وعليه فلا يلزمه مفارقته بحسب ما فهمه من كلامه ، وإلا فعبارته صريحة فى تفريعه على المرجوح ، أما إذا جهل أن واجبه ذلك فهو بتخلفه لما لزمه متخلف بعذر قاله القاضى . قال الفارقى : وصورة تخلفه للقراءة أن يظن أنه يدرك الإمام قبل

لما يأتى من أن التخلف مكروه (قوله بطلت ركعته) أى فيوافقه فيما هو فيه بعد فلو ركع عامدا عالما بالتحريم بطلت صلاته (قوله وكان تخلفه بلا عذر) أى بأن كان عامدا عالما (قوله ولو ركع الإمام) هذا مساو لقوله قبل أو ركع عقب تحرمه (قوله والثالث يتم الفاتحة مطلقا) أى اشتغل بسنة أم لا (قوله وإلا) أى بأن لم يكن عامدا عالما ، وقوله لم يعتد بما فعله : أى فيأتى بركعة بعد سلام إمامه (قوله متخلف بغير عذر) معتمد (قوله الهوىّ للسجود) أى الأول (قوله أما إذا جهل) محترز قوله إن كان عامدا عالما (قوله فهو بتخلفه لما لزمه متخلف بعذر)

(قوله فحكمه كما لو ركع فيها) أى فى أنه إن لم يشتغل بالافتتاح والتعوذ بترك قراءته ويركع فهو تتميم لما فى المتن ، وليس مساويا لقوله أو ركع عقب تحرمه كما لايخفى خلافا لما فى حاشية الشيخ (قوله أو بقدر زمن سكوته) أى من القراءة المعتدلة على قياس ما مر له فى ضابط الموافق فليراجع (قوله وإلا لم يعتد بما فعله) وهل يجب عليه العود لتتميم الفائدة مع نية المفارقة إذا هوى الإمام للسجود إذا علم بالحال إذ حركته غير معتد بها حينئذ فلا وجه لمضيه لما هو فيه أو لا يجب ؟ الظاهر الأول فليراجع (قوله بكل تقدير) أى من تقديرى التخلف والسجود مع الإمام (قوله وقد نقل الشيخ عن التحقيق واعتمده لزوم متابعته فى الهوىّ) أى مخالفا لما مرّ من وجوب المفارقة فهو ضعيف ، وقد نبه الشهاب سم على أن مانسب للتحقيق لم يذكره فيه إلا على وجه ضعيف (قوله ويوجه أنه لما لزمته متابعته حينئذ) عبارة التحفة : ويمكن توجيهه بأنه لما لزمته المتابعة قبل المعارضة استصحب وجوبها وسقط الخ (قوله أما إذا جهل أن واجبه ذلك) محترز قوله فى حل المتن مع علمه بأن الفاتحة واجبة (قوله فهو بتخلفه لما لزمه متخلف بعذر) قال الشهاب سم : قضية هذا أنه كبطىء القراءة مع أنه فرضه

سجوده وإلا فليتابعه قطعا ولا يقرأ ، وذكر مثله الرويانى فى حليته والغزالى فى إحيائه ، لكن الذى نص عليه فى الأم أن صورتها أن يظن أنه يدركه فى ركوعه ، وإلا فيفارقه ويتم صلاته ، نبه على ذلك الأذرعى وهو المعتمد ، لكن يتجه لزوم المفارقة له عند عدم ظنه ذلك، فإن لم يفعل أثم ولكن لاتبطل صلاته حين يصير متخلفا بركنين . وقضية التعليل بما ذكر أنه إذا ظن إدراكه فى ركوعه فأتى بالافتتاح والتعوّذ فركع إمامه على خلاف عادته بأن اقتصر على الفاتحة وأعرض عن السنة التى قبلها والتى بعدها يركع معه وإن لم يكن قرأ من الفاتحة شيئا ، ومقتضى إطلاق الشيخين وغيرهما عدم الفرق وهو المعتمد كما قاله الشيخ لبقاء محل القراءة ، ولا نسلم أن تقصيره بما ذكر منتف فى ذلك ، إذ لاعبرة بالظن البين خطؤه (ولا يشتغل المسبوق) استحبابا (بسنة بعد التحرم) كدعاء افتتاح أو تعوذ (بل) يشتغل (بالفاتحة) فقط إذ الاهتمام بشأن الفرض أولى ويخففها حذرا من فواتها (إلا أن يعلم) أى يظن (إدراكها) مع اشتغاله بالسنة فيأتى به استحبابا، بخلاف ما إذا جهل حاله أو ظن منه الإسراع وأنه لايدركها معه فيبدأ بالفاتحة (ولو علم المأموم فى ركوعه) أى بعد وجود أقله (أنه ترك الفاتحة أو شك) فى فعلها

قضية هذا أنه كبطىء القراءة مع أنه فرضه فى المسبوق والمسبوق لايدرك ركعة إلا بالركوع مع الإمام اهـ سم على حج . وهذا محترز قوله قبل مع علمه بأن الفاتحة واجبة ، ويمكن الجواب عن اعتراض سم بأن المراد بكونه معذورا فى التخلف عدم بطلان صلاته بما فعله ولا يلزم منه حسبان الركعة له فليراجع (قوله حتى يصير متخلفا بركنين) أى بأن هوى الإمام للسجود الأول (قوله وقضية التعليل بما ذكر) أى من قوله بعد قول المصنف لأنه بالعدول من الفرض إلى غيره منسوب إلى تقصير فى الجملة (قوله ومقتضى إطلاق الشيخين وغيرهما عدم الفرق) أى بين ظنه إدراك الفاتحة وعدم إدراكها ، وعليه فإن كان أدرك مع إمامه زمنا يسع الفاتحة فهو كبطىء القراءة وإلا فيقرأ بقدر ما فوّته (قوله فيبدأ)أى ندبا (قوله أى بعد وجود أقله) أى بخلاف ما لو علم ذلك أو شك فيه

فى المسبوق والمسبوق لايدرك ركعة إلا بالركوع مع الإمام . أقول : يحتمل أن يكون هذا مراد القاضى فيكون مخصصا لقولهم إن المسبوق لايدرك الركعة إلا بالركوع مع الإمام ، فيكون محله فى العالم بأن واجبه القراءة ،ويحتمل وهو الأقرب واقتصر عليه شيخنا فى الحاشية أن مراد القاضى أن صلاته لاتبطل بتخلفه إلى ماذكر ، فيكون محل بطلانها بهوىّ الإمام للسجود إذا لم يفارقه فى غير هذه الصورة لكن تفوته الركعة ، وليس معنى كونه متخلفا بعذر أنه يعطى حكم المعذور من كل وجه ، ولا إشكال فى ذلك وإن أشار الشهاب المذكور إلى إشكاله بما ذكره . ألا ترى أنا إذا لم نجعله معذورا يلزمه التخلف لقراءة قدر ما صرفه للسنة مع فوات الركعة ولا يفيده ذلك إدراك الركعة كما مر (قوله لكن يتجه لزوم المفارقة له الخ) مراده به بيان أن المراد بقول الأم وإلا فيفارقه أنه يجب عليه ذلك ، فإن لم يفعل أثم ولكن لاتبطل صلاته حتى يصير متخلفا بركنين فما تقدم على إطلاقه (قوله وقضية التعليل) أى كما قال الأذرعى ومراده تعليل المتن الذى مرّ عقبه (قوله وهو المعتمد كما قاله الشيخ) قال الشهاب سم : وأقول ينبغى أن المراد بالمقتضى المذكور : أى مقتضى كلام الشيخين أنه إذا كان الزمن الذى أدركه يسع جميع الفاتحة تخلف لها كبطىء القراءة ، أو بعضها لزمه التخلف لقراءة قدره فليتأمل (قول المتن ولا يشتغل المسبوق الخ) المراد بالمسبوق هنا من لم يدرك تحرم الإمام ، وليس المراد به من لم يدرك زمن الفاتحة بدليل قوله إلا أن يعلم إدراكها ، نبه عليه الشهاب سم

(لم يعد إليها) أى لمحلها فلو عاد له عامدا عالما بطلت صلاته لفوات محلها (بل يصلى ركعة بعد سلام الإمام) تداركا لما فاته كالمسبوق (فلو علم) تركها (أو شك) فيه (وقد ركع الإمام ولم يركع هو قرأها) لبقاء محلها (وهو متخلف بعذر) فيأتى فيه ما مرّ (وقيل يركع ويتدارك بعد سلام الإمام) ما فاته لأجل المتابعة، ويأتى ذلك فى كل ركن علم المأموم تركه أو شك فيه بعد تلبسه بركن بعده يقينا فيوافق إمامه ويأتى بدله بركعة بعد سلام الإمام، وظاهر ذلك أنه لو شك فى جلوسه للاستراحة أو فى نهوضه للقيام فى أنه سجد عاد له وإن كان إمامه قائما، ويظهر أن جلوس التشهد الأوّل كجلوس التشهد الأخير لكونه على صورته نظير ما مرّ آنفا (ولو سبق إمامه بالتحرم لم

فى الهوىّ قبل وصوله إلى أقل الركوع فإنه يجب عليه العود كما لو كان إلى القيام أقرب (قوله لم يعد إليها) فلو علم الإمام أو المصلى منفردا ذلك وجب عليهما العود كما تقدم فى ركن الترتيب، لكن إذا عاد الإمام فهل يعود المأمومون معه أو ينتظرونه أو يفارقونه بالنية أم كيف الحال. ثم رأيت بهامش نقلا عن الرملى بخط بعض الفضلاء ما نصه: أما إمام اعتدل من الركوع فشك فى قراءة الفاتحة فى القيام فيلزمه الركوع إلى القيام بقصده لأجل قراءة الفاتحة، لأن الأصل عدم قراءتها، وأما حكم المأمومين الذين تلبسوا بالاعتدال مع الإمام فهل ينتظرونه فى الاعتدال ويغتفر تطويله للضرورة ولا يركعون معه إذا ركع بعد القراءة، أم يحكم عليهم بأنهم فى القيام معه حتى يلزمهم أن يركعوا معه إذا ركعها ثانيا لأجل المتابعة، أم يسجدوا قبله وينتظرونه فيه ولا يضرّ سبقهم له بركنين لأجل الضرورة، أم كيف الحال؟ قال شيخنا الرملى بالأوّل، ويغتفر التطويل فى الاعتدال للضرورة، ثم رجع عن ذلك واعتمد أنهم ينتظرونه فى السجود ويغتفر سبقهم بركنين للضرورة، وهذا هو الأصح لأنه ركن طويل اهـ. أقول: وهذا مفروض كما ترى فيما إذا لم يعلموا من حال الإمام شيئا لبعدهم عنه أو لكونها سرية، أما لو علموا منه ترك الفاتحة فينتظرونه فى السجود، ثم رأيت ما نقل عن الشيخ الرملى فى حج بعد قول المصنف وتصح قدوة المؤدى بالقاضى الخ (قوله لفوات محلها) أى فلو استمرّ متابعا للإمام ثم تذكر بعد قيامه للثانية أنه قرأ الفاتحة فى الأولى حسب سجوده وتمت به ركعته وإن كان فعله على قصد المتابعة، وهذا بخلاف مالو شك الإمام أو المنفرد بعد الركوع ولم يعودا للقيام بل سعيا على نظم صلاة أنفسهما فإن صلاتهما تبطل بذلك إن كانا عالمين بالحكم، فإذا تذكرا القراءة بعد ذلك لاينفعهما التذكر لبطلان صلاتهما بفعلهما السابق، فلو كان ذلك سهوا أو جهلا حسب وتمت صلاتهما بذلك ثم رأيته مصرحا به فى شرح الروض (قوله ولم يركع هو) أى أو ركع وكان للقيام أقرب منه إلى الركوع أو إلى الركوع أقرب كما أفهمه قول الشارح: أى بعد وجود أقله (قوله ويأتى بدله بركعة بعد سلام الإمام) شمل ذلك ما لو شك فى السجدة الثانية أو طمأنينتها، وقد جلس مع الإمام للتشهد أو شك فى طمأنينة السجدة الأولى بعد جلوسه معه بين السجدتين، فيوافق الإمام فيما هو فيه ويأتى بركعة بعد سلامه، وأظن أنه مرّ للشارح فى ركن الترتيب ما يخالفه فليراجع وعبارة حج هنا بعد قوله يقينا: أى وكان فى التخلف له فحش مخالفة، ثم مثل بعد ذلك بأمثلة إلى أن قال: ولو كان شكه فى السجود فى الركعة الأخيرة فهل جلوسه للتشهد الأخير كقيامه فيما ذكر أو بفرق بأنه فى صورة القيام قد تلبس بركن يقينا، إلى أن قال: وهذا أى الفرق أقرب اهـ باختصار (قوله فى أنه سجد) أى أم لا (قوله وإن كان إمامه قائما) أى لأن المأموم لما لم ينتقل إلى ركن آخر عدّ كأنه فى

(قوله ويظهر أن جلوس التشهد الأوّل كجلوس التشهد الأخير لكونه على صورته نظير مامرّ آنفا) انظر ماموقع هذا هنا وما المراد بما مرّ آنفا، وهو ساقط فى بعض النسخ وفى حواشى التحفة للشهاب حج

تنعقد) صلاته بالأولى مما مرّ فى مقارنته له فيها وذكره هنا توطئة لما بعده (أو بالفاتحة أو التشهد) بأن فرغ من ذلك قبل أن يشرع إمامه فيه (لم يضرّ ويجزيه) لأنه أتى به فى محله من غير مخالفة فاحشة (وقيل) لايجزيه و (تجب إعادته) مع فعل الإمام أو بعده وهو الأولى ، فإن لم يعده بطلت لأن فعله مترتب على فعله فلا يعتد بما سبقه ، ويستحب مراعاة هذا الخلاف ، بل يستحب ولو فى سرية أن يؤخر جميع فاتحته عن فاتحة إمامه إن ظن أن يقرأ بعدها ، وإنما قدمنا رعاية هذا الخلاف على خلاف البطلان بتكرير الركن القولى لقوة هذا وعملا بالقاعدة ، كما يؤخذ من كلامهم أنه لو تعارض خلافان قدم أقواهما وهذا من ذلك ، وحديث «فلا تختلفوا عليه» يؤيده ، وهذا الذى قررناه أوجه مما فى الأنوار فى التقدم بقولى : إنه لاتسن إعادته للخروج من الخلاف لوقوعه فى هذا الخلاف ، وفيه أيضا أنه لو علم أن إمامه يقتصر على الفاتحة أو سورة قصيرة ولا يتمكن من إتمام الفاتحة فعليه أن يقرأ الفاتحة مع قراءته ، لكن الذى أفتى به الوالد رحمه الله تعالى عدم وجوب ذلك على المأموم الموافق فيها فقد قال صاحب الأنوار كالشيخين وغيرهما : والزحام والنسيان والبطء فى القراءة واشتغال الموافق بدعاء الافتتاح والتعوذ أعذار ، فلو ركع الإمام ولم تتم فاتحة المأموم للبطء أو الاشتغال ، أو تذكر أنه نسى أو شك فى فواتها قبل الركوع وجبت القراءة والسعى خلف الإمام مالم يزد التخلف على ثلاثة أركان اهـ ، فقوله فعليه أن يقرأ الفاتحة معه مراده به الاستحباب ، فعلم من ذلك أن محل استحباب تأخير فاتحته إن رجا أن إمامه يسكت بعد الفاتحة

فى السجود (قوله بأن فرغ من ذلك قبل أن يشرع إمامه فيه) أفهم أنه لو تأخر شروعه عن شروع الإمام ولكن فرغ الإمام قبله لايأتى هذا الخلاف ، وكذا لو سبقه ولكن لم يفرغ قبل شروعه اهـ عميرة (قوله أن يؤخر جميع فاتحته) أى وجميع تشهده أيضا (قوله عن فاتحة إمامه) أى فلو قارنه فمقضية قولهم إن ترك المستحبّ مكروه كراهة هذا ، وأنه مفوّت لفضيلة الجماعة فيما قارن فيه ، لكن قال بعضهم : إن المقارنة فى الأفعال مكروهة تفوت فضيلة الجماعة لفحص المخالفة ، بخلاف المقارنة فى الأقوال فليراجع (قوله وإن لم يكونا طويلين [1]) أى بأن

ما نصه : قوله ويتجه فى جلوس التشهد ، كذا فى شرح مر ، وقضيته أن من شك فى جلوس التشهد الأول أو الأخير فى السجود لم يعد له وهو ممنوع مخالف لما فى الحاشية عن الروض انتهى . ومراده بمامر فى الحاشية ماذكره فى قوله قبل هذه عن الروض فى صلاة الجمعة أنه لو شك مدرك الركعة الثانية مع الإمام قبل السلام هل سجد مع الإمام سجد وأتمها جمعة انتهى لكن الذى كتب عليه الشهاب المذكور من قول التحفة : ويتجه الخ لم أره فيما فلعله فى بعض نسخها ، وإنما الذى فيها أنه لو كان شكه فى السجود فى الركعة الأخيرة فهل جلوسه للتشهد الأخير كقيامه : أى فيمتنع عليه العود للسجود واستقرب أنه ليس كقيامه وفرق بينهما ، فلعله ذكر بعد ذلك فى بعض النسخ قوله ويتجه الخ ، لكن الشارح لم يقدم ذلك فلتراجع نسخة صحيحة (قوله فقد قال صاحب الأنوار) إنما لم يضمر لئلا يتوهم رجوع الضمير إلى الوالد ، وانظر ما وجه دفع هذا لما اقتضته عبارة الأنوار من الوجوب . وفى حواشى المنهج للشهاب سم بعد أن ساق عبارة الشارح هذه برمتها ما نصه : وسياقه يدل على أن المأموم فى صورة الأنوار : أى الأولى يصير كبطىء القراءة ، وفيه نظر ظاهر مع فرض أنه علم أن إمامه يقتصر على الفاتحة ،

---

(١) (قول المتن قوله وإن لم يكونا طويلين) هذا ليس موجودا بنسخ الشرح التى بأيدينا اهـ مصححه .

قدرا يسعها أو يقرأ سورة تسعها وأن محل ندب سكوت الإمام إذا لم يعلم أن المأموم قرأها معه أو لا يرى قراءتها (ولو تقدم) على إمامه (بفعل كركوع وسجود ، فإن كان) ذلك (بركنين) فعليين متواليين سواء أكانا طويلين أم قصيرين (بطلت) صلاته إن كان عامدا عالما بتحريمه للمخالفة الفاحشة ، بخلاف ما إذا كان ساهيا أو جاهلا فإنه لا يضرّ ، غير أنه لا يعتدّ له بهما ، فإن لم يعد للإتيان بهما مع إمامه لسهوه أو جهله أتى بعد سلام الإمام بركعة وإلا أعادها . قال فى أصل الروضة : ولا يخفى بيان السبق بركنين من قياس ما ذكرناه فى التخلف ، ولكن مثله العراقيون بأن ركع قبله ، فلما أراد أن يركع رفع فلما أراد أن يرفع سجد ، وهو مخالف لما سبق فى التخلف فيجوز أن يستويا بأن يقدر مثل ذلك هنا أو بالعكس وأن يختص هذا بالتقدم لفحشه اهـ . والمعتمد أن التقدم كالتأخر ، وذكر النسائى أنه ظاهر كلام الشيخين ، وأفهم كلام المصنف أنه لو تقدم أو تأخر بركنين وكان أحدهما فعليا والآخر قوليا أنه لا يضرّ وهو كذلك ، ومثله صاحب الأنوار بالفاتحة والركوع (وإلا) بأن كان التقدم بأقل من ركنين سواء أكان بركن أم بأقل أم بأكثر (فلا) تبطل صلاته وإن كان عامدا عالما لقلة المخالفة ، وله انتظاره فيما سبقه به كأن ركع قبله ، ويسن الرجوع إليه ليركع معه إن كان متعمدا للسبق جبرا لما فاته ، فإن كان ساهيا به فهو مخير بين انتظاره والعود والسبق بركن عمدا كأن ركع ورفع والإمام قائم لخبر « أما يخشى الذى يرفع رأسه

كان أحدهما طويلا دون الآخر كأن تخلف فى الاعتدال حتى هوى الإمام بالسجدة الثانية كما تقدم (قوله بأن كان التقدم بأقل من ركنين) أى أو بركنين غير متواليين كأن ركع ورفع قبل ركوع الإمام واستمرّ فى اعتداله حتى لحقه الإمام فسجد معه ثم رفع قبله وجلس ثم هوى للسجدة الثانية فلا يضرّ ذلك لعدم توالييهما (قوله ويسن الرجوع إليه ليركع معه الخ) وإذا عاد فهل يحسب له ركوعه الأول أو الثانى ؟ فيه نظر ، والأقرب أنه يحسب له ركوعه الأول إن اطمأن فيه وإلا فالثانى ،وينبنى على كون المحسوب الأول أنه لو ترك الطمأنينة فى الثانى لم يضرّ لأنه لمحض المتابعة ، ثم على حسبان الأول لو لم يتفق له بعد عوده ركوع حتى اعتدل الإمام فهل يركع إن كان الإمام فى الاعتدال لوجوبه عليه بفعل الإمام أولا ، لأنه إنما كان لمحض المتابعة وقد فاتت فأشبه ما لو لم يتفق له سجود التلاوة مع الإمام حتى قام ؟ فيه نظر يحتمل الأول ، لا لاستقراره عليه بفعل الإمام بل لأن رفعه من الركوع لم يكن بقصد الاعتدال بل لمتابعة الإمام ، فأشبه ما لو رفع فزعا من شىء بعد الطمأنينة فى الركوع ، ويحتمل الثانى وهو الأقرب فيسجد مع الإمام .

[فائدة] قال حج فى الزواجر : تنبيه : عدّ نا هذا : أى مسابقة الإمام من الكبائر هو صريح ما فى الأحاديث الصحيحة ، وبه جزم بعض المتأخرين ، وإنما يتضح بناء على ما روى عن ابن عمر أن من فعل ذلك لا صلاة له . قال الخطابى : وأما أهل العلم فإنهم قالوا : قد أساء وصلاته مجزئة ، غير أن أكثرهم يأمرونه أن يعود إلى السجود ويمكث فى سجودها بعد أن يرفع الإمام رأسه بقدر ماكان نزل اهـ . ومذهبنا أن مجرد رفع الرأس قبل الإمام أو القيام أو الهوى قبله مكروه كراهة تنزيه ، وأنه يسن له العود إلى الإمام إن كان باقيا فى ذلك الركن ، فإن سبقه

لأنه حينئذ بمنزلة من ترك الفاتحة عمدا حتى ركع الإمام بل هو من أفراده فليتأمل انتهى (قوله وأن محل ندب سكوت الإمام الخ) انظر من أين يعلم هذا (قوله أم قصيرين) ليس لنا فعلان قصيران متواليان (قوله فإن كان ساهيا به فهو مخير) تقدم فى سجود السهو الفرق بين هذا وبين ما لو انتصب وحده ساهيا للتشهد الأوّل حيث وجب عليه العود بفحش المخالفة فى تلك دون هذه

قبل رأس الإمام أن يحوّل الله رأسه رأس حمار » ويؤخذ من ذلك أن السبق ببعض ركن كأن ركع قبل الإمام ولحقه الإمام فى الركوع أنه كالسبق بركن وهو كذلك كما جرى عليه الشيخ (وقيل تبطل بركن) تام فى العمد والعلم لمناقضته الاقتداء ، بخلاف التخلف إذ لا يظهر فيه فحش مخالفة .

فصل

فى زوال القدوة وإيجادها وإدراك المسبوق الركعة وأول صلاته وما يتبع ذلك

إذا (خرج الإمام من صلاته) بحدث أو غيره (انقطعت القدوة) به لزوال الرابطة فيسجد لسهو نفسه ويقتدى بغيره وغيره به والأوجه أنه لو تأخر الإمام عن بعض المأمومين تأخرا غير مغتفر مع القدوة كان قاطعا لها لقصة

بركن كأن ركع واعتدل والإمام قائم لم يركع حرم عليه ، ولا يبعد أن يحمل الحديث على هذه الحالة وتكون هذه المعصية كبيرة أو بركنين ، كأن هوى إلى السجود والإمام لم يركع وكأن ركع واعتدل والإمام لم يركع ، فلما أراد الإمام الاعتدال هوى المأموم للسجود بطلت صلاته ، ويكون فعل ذلك وتسميته كبيرة ظاهرا اهـ بحروفه . أقول : وقوله ومذهبنا أن مجرد رفع الرأس الخ لا ينافى كون السبق ببعض الركن حراما ، لأنه لا يتحقق السبق ببعض الركن إلا بانتقاله من القيام مثلا إلى مسمى الركوع أو السجود ، والهوىّ من القيام وسيلة إلى الركوع أو السجود والرفع من السجود وسيلة إلى القيام أو الجلوس بين السجدتين فلم يصدق عليه أنه سبق بركن ولا ببعضه .

فصل فى زوال القدوة

(قوله وما يتبع ذلك) أى كقيام المسبوق بعد سلام إمامه مكبرا أو غير مكبر (قوله بحدث) ومنه الموت (قوله انقطعت القدوة) أى ومع ذلك تجب نية المفارقة إزالة للقدوة الصورية ، وعبارة شيخنا الزيادى قوله إلا لعذر ومن العذر ما يوجب المفارقة : أى بالنية لوجود المتابعة الصورية كمن وقع على ثوب إمامه نجس لا يعفى عنه أو انقضت مدة الخف والمقتدى يعلم ذلك اهـ . ويؤخذ من قوله لوجود المتابعة الصورية أن محل وجوب النية حيث بقى الإمام على صورة المصلين أما لو ترك الصلاة وانصرف أو جلس مثلا على غير هيئة المصلين لم يحتج لنية المفارقة وهو ظاهر ، وبه صرّح حج حيث قال : وقد تجب المفارقة إن عرض مبطل لصلاة إمامه وقد علمه فيلزمه نيتها فورا وإلا بطلت وإن لم يتابعه اتفاقا كما فى المجموع ، ويوجه بأن المتابعة الصورية موجودة فلا بد من قطعها وهو متوقف على نيته ، وحينئذ فلو استدبر الإمام أو تأخر عن المأموم اتجه عدم وجوبها لزوال الصورة اهـ . ويستفاد ذلك من قول الشارح الآتى : وقد تجب المفارقة كأن رأى إمامه متلبسا بما يبطل الصلاة . وكتب الشيخ عميرة على قول المتن انقطعت القدوة : أى ولا يقال إن المأموم باق فيها حكما فله أن يقتدى بغيره ويقتدى غيره به ويسجد لسهوه أيضا كذا فى الأسنوى ، وهل يسجد لسهوه الحاصل قبل خروج الإمام الظاهر خلافه اهـ : أى لأن الإمام تحمله عنه . وأما لو سها الإمام قبل اقتداء المأموم به فلا يسقط السجود عن المأموم إذا بطلت صلاة الإمام لما لحق المأموم من الخلل بمجرد اقتدائه بالإمام (قوله تأخرا غير مغتفر) أى بأن تأخر عقب الإمام عن عقب

قوله ويؤخذ من ذلك) أى من الحديث .

فصل فى زوال القدوة وإيجادها

(قوله غير مغتفر) لا حاجة إليه لأن تأخر الإمام عن المأموم لا يكون إلا غير مغتفر ، وقد يقال احترز به

أبي بكر رضى الله عنه ، لكن بالنسبة لمن تأخر عنه لا لمن لم يتأخر عنه (فإن لم يخرج) أى الإمام (وقطعها المأموم) بنية المفارقة (جاز) مع الكراهة حيث لا عذر له لما فيه من مفارقة الجماعة المطلوبة وجوبا أو ندبا مؤكدا ، بخلاف مفارقته بعذر فلا تكره ، وصلاته صحيحة فى الحالين لأنها إما سنة على قول والسنن لاتلزم بالشروع فيها إلا فى الحج والعمرة أو فرض كفاية على الراجح ، فكذلك إلا فى الجهاد وصلاة الجنازة والحج والعمرة ، ولأن الفرقة الأولى فارقته صلى الله عليه وسلم فى ذات الرقاع كما سيأتى ولخبر معاذ « أنه صلى بأصحابه العشاء فطوّل عليهم ، فانصرف رجل فصلى ثم أتى النبى صلى الله عليه وسلم فأخبره بالقصة ، فغضب وأنكر على معاذ ولم ينكر على الرجل ولم يأمره بالإعادة » . قال المصنف : كذا استدلوا به وهو استدلال ضعيف ، إذ ليس فى الخبر أنه فارقه وبنى بل فى رواية أنه سلم ثم استأنفها ، فهو إنما يدل على جواز الإبطال لعذر . وأجيب بأن البيهقى قال : إن هذه رواية شاذة انفرد بها محمد بن عباد عن سفيان ولم يذكرها أكثر أصحاب سفيان ، وبتقدير عدم الشذوذ أجيب بأن الخبر يدل على المدعى أيضا ، لأنه إذا دلّ على جواز إبطال أصل العبادة فعلى إبطال صفتها أولى . واختلف فى أىّ الصلاة كانت هذه القضية ، ففى رواية النسائى وأبى داود أنها فى المغرب ، وفى رواية الصحيحين وغيرهما « أن

المأموم مثلا (قوله إلا فى الحج والعمرة) أى حجّ الصبىّ والرقيق فإنهما منهما سنة لا فرض كفاية ومع ذلك يحرم قطعهما ، بمعنى أن الولىّ يحرم عليه تمكين الصبىّ من القطع . أما الرقيق فالحرمة متعلقة به نفسه لتكليفه ، وظاهر اقتصاره على استثناء هذين أن الصبىّ إذا صلى على جنازة أو حضر الصف كان له قطعهما وهو ظاهر لعدم تكليفه . ولو قيل يجب على ولىّ الصبىّ منعه من إبطال صلاة الجنازة لسقوط الفرض به كالبالغ ولما فيه من الإزراء بالميت لم يكن بعيدا (قوله إلا فى الجهاد وصلاة الجنازة) أى وإن تأدى الفرض بغيره كأن صلى عليه من يسقط الفرض به ثم صلى عليه غيره فيحرم عليه قطعها لأنها تقع فرضا وإن تعدد الفاعلون وترتبوا . وأما لو أعادها شخص بعد صلاته عليه أوّلا فيقع له نفلا ، وعليه فهل يحرم عليه قطعها قياسا على المكتوبة المعادة أم لا ؟ فيه نظر . والظاهر الجواز ويفرق بأن المكتوبة المعادة قيل إنها الفرض ، وقيل الفرض واحدة يحتسب الله ما شاء منهما ، وقيل الفرض أكمل الصلاتين بخلاف هذه ، فإنه لا خلاف فى كونها نفلا ، على أن إعادة الجنازة غير مطلوبة فكان القياس عدم انعقادها ، إلا أنه جوّز ذلك لأن المقصود منها الدعاء ، ثم ظاهر كلامهم أنه لا فرق فى حرمة قطع صلاة الجنازة بين كونها على حاضر أو غائب أو قبر وهو ظاهر لما فى القطع من الإزراء بالميت فى الجملة .

[فائدة استطرادية] قال سم على شرح البهجة فى الجنائز : قوله ولا على قبر النبىّ أحمد الخ ، لايبعد أن محله إذا دفن بعد الصلاة عليه وإلا فيجوز بل يجب على القبر مر اه . وظاهره وإن لم يكن المصلى من أهل الفرض إذ ذاك ويوجه بأنه مخاطب بفعلها الآن تنزيلا لهذه الحالة منزلة مالو كان باقيا لم يدفن

(قوله ولخبر معاذ) عطف على قوله لأنها إما سنة الخ ، وقوله أنه صلى بأصحابه العشاء هذه الرواية أحمد الآتية (قوله فانصرف) أى فارق وأتم لنفسه لقوله بعد : ولم يأمره بالإعادة (قوله بل فى رواية أنه سلم) هذه الرواية لاتوافق ماهو المقرر عندنا من أن السلام قبل فراغ الصلاة ممتنع ، فلعله لم يأت به على قصد الخروج من الصلاة ، بل بعد أن نوى الخروج سلم على القوم لانصرافه عنهم (قوله واختلف فى أىّ الصلاة كانت) أى الاستفهامية إذا

عما لو تأخر عن أصابع المأموم دون عقبه بأن كانت قدمه صغيرة دون قدم المأموم أو نحو ذلك (قوله بخلاف مفارقته بعذر) أى من الأعذار المشار إليها فيما يأتى فى المتن وإن كانت مذكورة فيه فى حيز القديم (قوله وفى رواية الصحيحين وغيرهما) المناسب تأخير هذه عن رواية أحمد لأنه بصدد بيان الصلاة التى وقع فيها ما ذكر ، ورواية

معاذ افتتح بسورة البقرة » وفى رواية لأحمد « أنه فى العشاء فقرأ ـ اقتربت الساعة ـ » قال فى المجموع فيجمع بين الروايات بحمل ذلك على أنهما قضيتان ، ولكن ذلك كان فى ليلة واحدة ، فإن معاذا لايفعله بعد النهى ويبعد أنه نسيه ، وجمع بعضهم بين روايتى البقرة واقتربت بأنه قرأ بهذه فى ركعة وبهذه فى أخرى (وفى قول) قديم (لايجوز) إخراج نفسه من الجماعة لالتزامه القدوة فى جميع صلاته وفيه إبطال للعمل ، وقد قال تعالى ـ ولا تبطلوا أعمالكم ـ (إلا بعذر) فتبطل صلاته بدونه ، وضابط العذر كما قاله الإمام ما (يرخص فى ترك الجماعة) ابتداء ويلحق به ماذكره المصنف بقوله (ومن العذر تطويل الإمام) القراءة أو غيرها كما لايخفى . وتعبيرهم بالقراءة جرى على الغالب ، ومحل ذلك حيث لم يصبر المأموم عليه لضعف أو شغل وإن كان خفيفا بأن يذهب خشوعه فيما يظهر ، وظاهر كلامهم عدم الفرق بين محصورين رضوا بالتطويل ولو فى مسجد غير مطروق وغيرهم ، وهو ظاهر عند وجود المشقة المذكورة ، ومعلوم أن الرجل الذى قطع القدوة فى خبر معاذ المار كان شاكا العمل فى حرثه الموجب لضعفه عن احتمال التطويل ، فاندفع ما قيل ليس فيها غير مجرد التطويل وهو غير عذر . اللهم إلا أن يثبت أنهما شخصان وأن فى رواية شكاية مجرد التطويل فيتضح ذلك حينئذ (أو تركه سنة مقصودة كتشهد) أوّل أوقنوت

دخلت على معرف باللام أو غيرها ، كالعلمية كانت استفهاما عن الأجزاء ، وإذا دخلت على منكر كانت استفهاما عن الأفراد ، فإذا قيل : أىّ زيد أو الرجل أحسن كان الجواب وجهه مثلا ، وإذا قيل : أىّ رجل من هؤلاء أحسن ؟ قيل زيد أو عمرو ، فقوله هنا فى أىّ الصلاة معناه : فى أىّ جزء من أجزاء الصلاة أهو الركوع أو غيره ؟ وإذا قيل فى أىّ صلاة كان معناه فى المغرب أو غيرها . اللهم إلا أن يجاب بأن فى الكلام مضافا محذوفا : أى أىّ أفراد الصلاة ، أو أن أل للجنس وهو يساوق النكرة وإن اختلف مفهومهما (قوله وجمع بعضهم بين روايتى البقرة) أى بناء على أنها قضية واحدة (قوله يرخص فى ترك الجماعة ابتداء) وقضيته أن ما ألحق هنا بالعذر كالتطويل وترك السنة المقصودة لايرخص فى الترك ابتداء . قال مر : وهو الظاهر فيدخل فى الجماعة ، ثم إذا حصل ذلك فارق إن أراد اه سم على منهج . وفى حاشية شيخ شيخنا الحلبى بعد مثل ماذكر ، ولا يبعد أن يكون التطويل من المرخص ابتداء حيث علم منه ذلك اه . وعلى هذا لو كان من عادة الإمام التطويل المؤدى لذلك منعه الإمام منه لما فيه من إضرار المقتدين به وتفويت الجماعة عليهم ، ثم ماذكر من أن المرخص فى ترك الجماعة ابتداء يرخص فى الخروج منها يقتضى أن من أكل ذا ريح كريه ثم اقتدى بالإمام أنه يجوز له قطع القدوة ولا تفوته فضيلة الجماعة ، والذى ينبغى أن هذا ونحوه إن حصل بخروجهم عن الجماعة دفع ضرر عن الحاضرين أو عن المصلى نفسه كأن حصل له ضرر بشدة حر أو برد وكان يزول بخروجه من الجماعة وتتميمه لنفسه قبل فراغ الجماعة كان ذلك عذرا فى حقه وإلا فلا ، إذ لافائدة لخروجه عن الجماعة إلا مجرد تركها . وقوله ويلحق به : أى فى جواز القطع بلا كراهة (قوله كتشهد أوّل أو قنوت) قال حج : وكذا سورة ، إذ الذى يظهر فى ضبط المقصود أنها ماجبر بسجود السهو أو قوى الخلاف فى وجوبها أو وردت الأدلة بعظيم فضلها اه . وينبغى أن مثل ترك السورة

الصحيحين لاتعرض فيها لذلك ، ثم يذكر رواية الصحيحين بعد لمخالفتها لرواية أحمد فى المقر ثم يجمع بين الروايات (قوله ومعلوم أن الرجل الخ) عبارة التحفة واستدلالهم بهذه القصة للمفارقة بغير عذر عجيب ، مع ما فى الخبر أن الرجل شكى العمل فى حرثه الموجب لضعفه عن احتمال التطويل فاندفع ما قيل ليس فيها غير مجرد التطويل وهو غير عذر . نعم إن قلنا بأنهما شخصان وثبت فى رواية شكاية مجرد التطويل اتضح ماقالوا .

فله مفارقته ليأتى بتلك السنة ، ومحل جواز القطع فى غير الجمعة . أما فى الركعة الأولى منها فممتنع لما سيأتى أن الجماعة فى الركعة الأولى شرط بخلاف الثانية فيجوز الخروج فيها ، ولو ترتب على خروجه من الجماعة تعطيلها وقلنا إنها فرض كفاية اتجه كما قاله بعض المتأخرين عدم الخروج منها لأن فرض الكفاية إذا انحصر فى شخص تعين عليه وقد تجب المفارقة كأن رأى إمامه متلبسا بما يبطل الصلاة ولو لم يعلم الإمام به كأن رأى على ثوبه نجاسة غير معفوّ عنها : أى وهى خفية تحت ثوبه وكشفها الريح مثلا أو رأى خفه تخرق (ولو أحرم منفردا ثم نوى القدوة فى خلال) أى أثناء (صلاته) قبل ركوعه أو بعده (جاز فى الأظهر) ولم تبطل به صلاته ، لكن كل من قطعها بغير عذر ، وإدخاله نفسه فيها فى خلال صلاته مكروه مفوّت فضيلة الجماعة حتى فيما أدركه مع الإمام خلافا

ترك التسبيحات للخلاف فى وجوبها ، وأنه ليس مثلها تكبير الانتقالات وجاسة الاستراحة ورفع اليدين عند القيام من التشهد الأوّل لعدم التفويت فيه على المأموم لأنه يمكنه الإتيان به وإن تركه إمامه ، بخلاف التسبيحات فإن الإتيان بها يؤدى لتأخر المأموم عن إمامه (قوله فله مفارقته) يشعر بأن الاستمرار معه أفضل (قوله فى غير الجمعة) أى وما ألحق بها مما تجب فيه الجماعة من المعادة والمنذور فعلها جماعة وأولى الثانية من المجموعة تقديما بالمطر بناء على ما نقل عن الشارح من اشتراط الجماعة فى الركعة الأولى كلها منها ، أما على ما تقدم عن سم على حج فى صلاة المسافر من أنه يكفى لصحة الثانية عقدها مع الإمام وإن فارقه حالا فلا تحرم المفارقة لحصول المقصود بالنية (قوله وقلنا إنها فرض كفاية) أى وهوالراجح (قوله اتجه كما قاله الخ) قد يشكل امتناع المفارقة بما تقدم فى قوله : ولا رخصة فى تركها من أن العذر يجوّز الترك وإن توقف ظهور الشعار على من قام به ، إلا أن يخص ما هنا بما إذا لم يكن عذر (قوله عدم الخروج) أى عدم جوازه (قوله أى وهى خفية) أما الظاهرة فالواجب فيها الاستئناف لعدم انعقاد الصلاة كما مرّ ، لكن يبقى الكلام فى كون هذه خفية بناء على ما قدمه من فرض ما فى باطن الثوب فى ظاهره وفرض البعيد قريبا (قوله وكشفها الريح مثلا) أى فأدركها لكشف الريح وهذا بناء على ماقدمه من أن الظاهرة هى التى لو تأملها أبصرها بأن كانت بظهر الإمام مثلا . أما على ما تقدم من أن مقتضى الضبط بما فى الأنوار أن يفرض باطن الثوب ظاهرا ، وما فى الثوب السافل أعلى وأن الظاهرة هى العينية وأن الخفية هى الحكمية فقط فهذه من الظاهرة ، وعليه فيجب الاستئناف لا المفارقة (قوله ولو أحرم منفردا) خرج بهذا ما لو افتتحها فى جماعة ثم نقل نفسه لأخرى فإنه يجوز قطعا كما فى التحقيق وشرح المهذب اه عميرة . وقوله قطعا : أى من غير كراهة إن كان عذر : أى فإن لم يكن عذر كره كما يعلم من كلام الآتى (قوله جاز فى الأظهر) والمستحبّ أن يتمها ركعتين : أى بعد قلبها نفلا ويسلم منها فتكون نافلة ثم يدخل فى الجماعة ، فإن لم يفعل استحبّ أن يقطعها ويفعلها جماعة اه سم على منهج . ويؤخذ من ذلك أن قولهم قطع الفرض حرام محله ما لم يترتب عليه التوصل بالقطع إلى ما هو أعلى مما كان فيه (قوله وإدخاله نفسه فيها فى خلال صلاته مكروه) وهذا بخلاف ما لو نوى الإمامة فى الأثناء فإنه لا كراهة فيه ولا فوات فضيلة فيها ، والفرق أن الاقتداء بالغير مظنة مخالفة نظم الصلاة لكونه يتبع الإمام فى نظم صلاته وإن خالف نظم صلاة المأموم ، ولا كذلك الإمام لأنه مستقل لايكون تابعا لغيره ، قاله م ر اه سم على منهج. ولعل الفرق بين ما ذكره الشارح هنا وما قدمه فى المتابعة من فوات الفضيلة فيما قارن فيه فقط أن المتابعة بعد المقارنة ثم مطلوبة منه ، بخلاف ما هنا فإن الاقتداء المؤدى للمتابعة بعد الانفراد منهىّ عنه ، وذلك يؤدى إلى النهى عن المتابعة بعد الانفراد ، فكانت الكراهة فيه مانعة من الفضيلة فى جميع

للزركشي هنا وظاهر أنها لاتفوت حيث حصلت ابتداء في المفارقة المخيرة كما مر ويدل لما تقرر فعل الصديق لما جاء صلى الله عليه وسلم وهو إمام فتأخر واقتدى به ، لأن الإمام في حكم المنفرد ، وصح « أنه صلى الله عليه وسلم أحرم بهم ثم تذكر في صلاته أنه جنب فذهب فاغتسل ثم جاء وأحرم بهم ، ومعلوم أنهم أنشئوا نية اقتدائهم به وهل العذر هنا كما في صورة الخبر وكان اقتدى ليتحمل عنه الفاتحة فيدرك الصلاة كاملة في الوقت مانع للكراهة

ما أدركه بعد الانفراد (قوله وصح أنه صلى الله عليه وسلم أحرم بهم) لايقال : كيف وقع السهو عليه صلى الله عليه وسلم حتى أحرم بهم مع الجنابة مع أن الأنبياء معصومون عن الكبائر والصغائر فلا تقع منهم لا عمدا ولا سهوا . لأنا نقول : صرحوا بجواز وقوع ذلك السهو منهم حيث ترتب عليه تشريع وكان ذلك في صلاة الصبح كما سيأتي (قوله وأحرم بهم) الذي في البخاري أن ذلك كان قبل الإحرام وعبارته في باب هل يخرج من المسجد لعلة عن أبي هريرة « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم خرج وقد أقيمت الصلاة وعدلت الصفوف ، حتى إذا قام في مصلاه انتظرنا أن يكبر انصرف » قال شيخ الإسلام الأنصاري : أي في شرحه على البخاري قبل إحرامه : وقال على مكانكم فمكثنا على هيئتنا حتى خرج إلينا ينطف رأسه ماء وقد اغتسل : أي والحال أنه اغتسل اهـ . وعلى هذا فالإشكال في قولنا لايقال : كيف وقع السهو عليه غير وارد حيث لم يكن في صلاة هذا . وفي الفتح في الباب المذكور مانصه : قوله حتى إذا قام في الصلاة زاد مسلم من طريق يونس عن الزهري : قبل أن يكبر فانصرف . وقد تقدم في باب إذا ذكر في المسجد أنه جنب من أبواب الغسل من وجه آخر عن يونس بلفظ : فلما قام في مصلاه ، ففيه دليل على أنه انصرف قبل أن يدخل في الصلاة ، وهو معارض لما رواه أبو داود وابن حبان عن أبي بكرة أن النبي صلى الله عليه وسلم دخل في صلاة الفجر فكبر ثم أومأ إليهم . ولمالك من طريق عطاء بن يسار مرسلا : أنه صلى الله عليه وسلم كبر في مصلاه من الصلوات ثم أشار بيده أن امكثوا ، ويمكن الجمع بينهما بحمل قوله كبر على إرادة أن يكبر أو بأنهما واقعتان . أبداه عياض والقرطبي احتمالا ، وقال النووي : إنه الأظهر ، وجزم به ابن حبان كعادته ، فإن ثبت وإلا فما في الصحيح أصح (قوله كما في صورة الخبر) هو قوله أحرم بهم ثم تذكر (قوله وكأن اقتدى الخ) فيه إشعار بأن صورة المسئلة أنه لو لم يقتد خرج بعد الصلاة عن وقتها مع وقوع باقيها في الوقت ، وحينئذ فيخالف ما يأتي له من أنه لو ضاق الوقت وأمكنه إدراك ركعة بإدراك ركوعها لزمه الاقتداء الخ ، وقوة كلامه هنا تعطي أنه حيث أدرك مع الإمام ركعة في الوقت وكان استمراره معه يؤدي إلى خروج بعضها لايلزمه الاقتداء بغيره ليتحمل عنه ويوقعها كلها في الوقت وإن كان ابتداء إحرامه في وقت لايسعها كاملة ، ولو قيل بوجوب الاقتداء في هذه لم يبعد ، وتخص مسئلة الجواز بما إذا أحرم وقد بقي من الوقت مايسعها كاملة ، لكن اتفق عروض مانع كالتطويل المؤدي لخروج بعضها ، أو يخص ما يأتي من الوجوب بما إذا لم يدرك منها ركعة في الوقت وما هنا بما لو أدرك منها ركعة في الوقت أو أكثر (قوله ليتحمل عنه) يفيد أن من أحرم منفردا جاز له قبل قراءة الفاتحة : أي في أي ركعة الاقتداء بمن في الركوع فتسقط عنه ، لكن هذا ظاهر إذا اقتدى عقب إحرامه ، أما لو مضى بعده ما يسع الفاتحة أو بعضها من غير قراءة فهل تسقط عنه أو يجب عليه قراءتها في الأول وبعضها في الثاني ، وعلى هذا هل هو في الأول كالموافق وفي الثاني كالمسبوق أو كيف الحال ؟ فيه نظر اهـ سم على

(قوله وظاهر أنها لاتفوت حيث حصلت ابتداء الخ) أي فتحصل في جميع الصلاة نظير من أدرك مع الإمام بعض الصلاة وأتمها لنفسه بعد فراغ الإمام فليراجع (قوله ابتداء) أي في ابتداء صلاته (قوله لما تقرر) أي من جواز

نظير مامرّ أم يفرق بأنه مع العذر ، ثم لا خلاف فيه بخلافه هنا على ما اقتضاه كلامهم محل نظر واحتمال وهو إلى الثانى أقرب . قال الجلال البلقينى : لم يتعرضوا للإمام إذا أراد أن يقتدى بآخر ويعرض عن الإمامة ، وهذه وقعت للصديق مع النبي صلى الله عليه وسلم لما ذهب للصلح بين جماعة من الأنصار وفى مرض موته ثم جاء وهو فى الصلاة ، فأخرج نفسه من الإمامة واقتدى بالنبي صلى الله عليه وسلم ، والصحابة أخرجوا نفسهم عن الاقتداء به واقتدوا بالنبي صلى الله عليه وسلم ، وقضية استدلالهم بالأوّل للأظهر كما مر جواز ذلك بل الاتفاق عليه ، والثانى ظاهر اهـ ملخصا . ونظر فيه لما فى المجموع أن أبا بكر استخلف النبي صلى الله عليه وسلم فلم تحتج الصحابة لنية ، لكن بفرض ذلك يحصل ما قاله الجلال البلقينى فى الأول ، لأنه نوى الاقتداء به صلى الله عليه وسلم بعد الاستخلاف فينتج أنه أخرج نفسه من الإمامة ثم نوى الاقتداء ، ومما يؤيد كلام الجلال ماسيأتى فى الاستخلاف أنه ممنوع قبل الخروج من الصلاة ، وقضية قول القفال : لو اقتدى الإمام بآخر فى بطلان صلاته قولان ، كما لو أحرم منفردا

حج . أقول : الأقرب أنه كالمسبوق لأنه لم يدرك معه بعد اقتدائه ما يسع الفاتحة ولا نظر لما مضى قبل الاقتداء بعد الإحرام لأنه كان منفردا فيه حقيقة ، وقد يؤخذ ذلك من قول الشارح السابق ، والحاصل مما يؤخذ من كلامهم إدارتنا الأمر على الواقع بالنسبة للعذر وعدمه ، وعلى ظنه بالنسبة لندب الإتيان بنحو التعوّذ بالنسبة لما فى صورة الخبر (قوله أم يفرق الخ) أى فلا تكره الصلاة معه ولا تبطل قطعا ، وأما ههنا فالعذر وإن اعتبرناه هنا فمقابل الأظهر لايكتفى بذلك ، بل يقول ببطلان الصلاة لتقدم إحرام المأموم على إحرام الإمام فاقتضت مراعاة ذلك بقاء الكراهة (قوله بخلافه هنا) يخالفه ما سيأتى فى قوله وقيد المصنف المسئلة بإحرامه منفردا الخ ، وقد يقال : لامخالفة ، لأنه بتبين حال الإمام يتبين أنه منفرد حقيقة وإن كان فى صورة الجماعة (قوله وهو إلى الثانى أقرب) هو قوله أم يفرق وهذا هو المعتمد (قوله وقضية استدلالهم بالأول) وهو اقتداء الصديق بالنبي صلى الله عليه وسلم (قوله كما مرّ) أى فى قوله ويدل لما تقرر فعل الصديق ، وقوله جواز ذلك هذا هو المعتمد (قوله والثانى ظاهر) هو اقتداء الصحابة بالنبي صلى الله عليه وسلم ، والأول هو قوله فأخرج نفسه من الإمامة ، وقوله ظاهر : أى فى نفسه لوضوح أنهم لايتابعون غير الإمام الأول بدون نية اقتداء ، وقوله بفرض ذلك : أى بفرض عدم احتياجهم لنية الاقتداء (قوله ما قاله الجلال البلقينى فى الأول) أى من جواز اقتداء الإمام بغيره

نية القدوة فى خلال الصلاة (قوله استدلالهم بالأول) أى إخراج الصدّيق نفسه من الإمامة ، وقوله والثانى ظاهر : أى إخراج المأمومين أنفسهم من الاقتداء والاقتداء بآخر (قوله ونظر فيه) يعنى فى الثانى بقرينة قوله فلم يحتج الصحابة إلى نية ، والمنظر فيه هو الشهاب حج ، لكنه إنما عزا كون الصديق استخلف النبي صلى الله عليه وسلم إلى الصحيحين لا إلى المجموع (قوله لكن بفرض ذلك يحصل ما قاله الجلال الخ) لاحاجة إليه فإن الأوّل لانزاع فيه (قوله ومما يؤيد كلام الجلال) يعنى ما قتضاه كلامه من أن القصة لا استخلاف فيها كما يدل عليه باقى كلامه : أى خلافا للمنظر المدّعى لذلك ، ووجه تأييد ذلك لكلام الجلال أنه لو كان مافعله الصديق من باب الاستخلاف لكان أخرج نفسه من الصلاة قبل تأخره عنه صلى الله عليه وسلم لأنه شرط الاستخلاف : أى والواقع فى القصة خلاف ذلك ، لكن لك أن تقول : إذا كان الاستخلاف فيها ثابتا فى الصحيحين لايسوغ إنكاره ، وحينئذ فلا يد من جواب عن فعل الصديق ليوافق ما قاله . وأجاب عنه الشهاب سم بأنه ليس المراد بالاستخلاف فى القصة الاستخلاف الشرعى ، وبأن الوجه استثناء فعل الصديق فيها بكل حال ، إذ للنبيّ صلى الله عليه وسلم من الحرمة

ثم نوى جماعة موافقة ما قاله الجلال من الجواز لأنه هو الراجح فى المسئلة ، وبنى القفال على الجواز تصيير المقتدين به منفردين وأن لهم الاقتداء بمن اقتدى به مستدلا بقصة أبى بكر ، وفى ذلك تصريح منه بما مرّ عن الجلال من أنها من قبيل إنشاء القدوة لا الاستخلاف ، وفى الخادم مايؤيد ذلك . ومعنى رواية : والناس يقتدون بأبى بكر : أنه كان يسمعهم تبليغ رسول الله صلى الله عليه وسلم ، إذ القدوة بالمأموم ممتنعة بالاتفاق ، وبما مرّ فى تأخر الإمام يعلم أن محل جميع ماذكر إنما يجىء حيث لم يثبت أن أبا بكر تخلف عنه صلى الله عليه وسلم بعد اقتدائه به ، وإلا فهو بتأخره تنقطع إمامته ولم يكن مستخلفا ولا قاطعا للإمامة بنية اقتدائه بالغير ، وإنما قاطعها حينئذ تأخره ، ثم لما تقدم عليه الصلاة والسلام نوى أبو بكر الاقتداء به لصيرورته منفردا بتأخره ، وحينئذ بطلت إمامته بالنسبة للصحابة لنية الائتمام بغيره فنووا الاقتداء به صلى الله عليه وسلم ، ومن تأمل ذلك علم ما فى كلام الجلال وغيره مما تقرر ، كذا قيل وفيه نظر ، لأنه لم يثبت أنه تأخر عن جميع القوم ، فالأوجه ما قاله الجلال من أنه أخرج نفسه

(قوله تصيير المقتدين به منفردين) وعليه فلو لم يعلم المقتدون باقتداء الإمام بغيره وتابعوه فهل يتبين بطلان صلاتهم لاقتدائهم بمقتد أولا لعذرهم كما لو كبر الإمام للاحرام فاقتدوا به ثم كبر ثانيا ولم يعلموا بتكبيره ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لعذرهم ، ولا تفوتهم الفضيلة لوجود الجماعة صورة اللهم إلا أن يقال : تكبير الإمام ثانيا مما يخفى على المقتدين ، بخلاف اقتدائه بغيره فإنه قد يظهر لهم بقرينة تأخره عن الإمام فى الموقف والأفعال (قوله أنه كان يسمعهم تبليغ رسول الله صلى الله عليه وسلم) عبارة حج تكبيره وهى أولى ، فإن قول الشارح يحوج إلى تأويل قوله بتبليغ رسول الله بمبلغهم : أى ما يبلغه أبو بكر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم (قوله لم يثبت أن أبا بكر تخلف عنه) المناسب لما مرّ حيث لم يثبت أنه تأخر عن المقتدين به قبل اقتدائه بالنبى صلى الله عليه وسلم (قوله لصيرورته منفردا بتأخره) أى عن المقتدين (قوله لم يثبت أنه) أى الصديق ، وقوله تأخر عن جميع القوم : أى بل ولا عن بعضهم . وعبارة حج فى شرح الشمائل فى باب وفاته صلى الله عليه وسلم بعد قول المصنف فأومأ إليه : أى إلى أبى بكر أن يثبت مكانه نصها ظاهره أنه صلى الله عليه وسلم اقتدى به ، والذى رواه الشيخان أنه صلى الله عليه وسلم جاء حتى جلس عن يساره فكان يصلى قاعدا وأبو بكر قائما يقتدى أبو بكر بصلاة النبى صلى الله عليه وسلم والناس يقتدون بصلاة أبى بكر . وجاء فى رواية : مايقتضى كلا الأمرين اهـ . قال المناوى فى شرح الشمائل بعد ذلك : وجمع بينه

والإجلال وللصلاة خلفه من الفضل والكمال ما ليس لغيرهما (قوله موافقة ما قاله الجلال) أى فى الأول كما هو ظاهر ، لكنه ليس محل النزاع كما مرّ ، ووجه موافقته لكلام الجلال أنه بنى القولين فى المسئلة على ما لو أحرم منفردا ثم نوى جماعة ، وقد مرّ أن الأظهر فيه الصحة فيكون المبنى عليه كذلك ، وحينئذ فالمسئلة منقولة فى كلام الأصحاب ، فقول الجلال لم يتعرضوا ، إما لعدم إطلاعه على هذا النقل ، أو لعدم تذكره إياه (قوله من أنها من قبيل إنشاء القدوة لا الاستخلاف) أى ولا يعارضه ما فى الصحيحين لما قدمناه (قوله بعد اقتدائه به) أى بعد اقتداء النبى صلى الله عليه وسلم بأبى بكر رضى الله عنه (قوله وإلا فهو بتأخره تنقطع إمامته) أى بالنسبة له صلى الله عليه وسلم خاصة دون القوم بقرينة قوله بعده : ثم لما تقدم عليه الصلاة والسلام نوى أبو بكر الاقتداء لصيرورته منفردا بتأخره ، وحينئذ بطلت إمامته بالنسبة للصحابة الخ . وبهذا تعلم أن تنظير الشارح الآتى ليس فى محله : وكأنه توهم أن قول هذا القيل تنقطع إمامته : أى مطلقا حتى بالنسبة للقوم ، وقد علمت أنه ليس

بالنية ، ومقابل الأظهر لا يجوز وتبطل به الصلاة ، وقيد المصنف المسئلة بإحرامه منفردا ، لأنه إذا افتتحها فى جماعة جاز بلاخلاف كما فى المجموع ، ولو قام المسبوقون أو المقيمون خلف مسافر امتنع اقتداء بعضهم ببعض على ما فى الروضة فى باب الجمعة من عدم جواز استخلاف المأمومين فى الجمعة إذا تمت صلاة الإمام دونهم ، وكذا غيرها فى الأصح لأن الجماعة حصلت ، فإذا أتموها فرادى نالوا فضلها ، لكن مقتضى كلام أصلها هنا الجواز فى غير الجمعة وهو المعتمد كما سيأتى مبسوطا فى باب الجمعة (وإن كان فى ركعة أخرى) غير ركعة الإمام سواء أكان متقدما عليه فى أفعاله أم متأخرا عنه لعدم ترتيب محذور عليه ، إذ اللازم له أن يتبع إمامه ويلغى نظم صلاة نفسه كما أشار إليه بقوله (ثم) بعد اقتدائه به (يتبعه) فيما هو فيه حتما (قائما كان أو قاعدا) أو راكعا أو ساجدا رعاية للمتابعة (فإن فرغ الإمام أو لا فهو كمسبوق) فيتم صلاته (أو) فرغ (هو) أى المأموم أولا

وبين الرواية الأولى بأنه أولا اقتدى بأبى بكر ثم تأخر أبو بكر واقتدى به اه . (قوله ومقابل الأظهر لايجوز وتبطل به الصلاة) قال المحلى : لأن الجواز يؤدى إلى تحرم المأموم قبل الإمام اه . ومراده أنه قد يؤدى إلى ذلك ، وإلا فيجوز أن يحرم المأموم بعد إحرام الإمام ثم يقتدى به فلا يكون إحرام المأموم متقدما على إحرام الإمام (قوله جاز بلا خلاف) فلا يشكل عليه حكاية الخلاف فى اقتداء بعض المسبوقين ببعض فإنهم لم يحرموا أولا منفردين بل فى جماعة ، ومقتضى مانقله الشارح عن المجموع أنه متى أحرم بالأولى فى جماعة لم يكره الاقتداء الثانى . نعم على مانقلناه عن حج من تخصيص المسئلة بما إذا تبين خلل فى صلاة الإمام لا إشكال (قوله كما فى المجموع) لكن ليس ذلك على إطلاقه بل صورته أن يحرم خلف جنب أو محدث ثم يبين الحال لهما فيذهب الإمام فيتطهر ويأتى لإكمال صلاته فيكملها المأموم معه أو يربط المأموم صلاته بغير ذلك الإمام اه . قال حج : فعلم أنه لو لم يظهر له نقص فى صلاة إمامه بل نقل نفسه لجماعة أخرى بلا سبب كان ذلك مكروها وفاتت به الفضيلة ، بل لو أخرج نفسه بعذر أتم صلاته منفردا وكره له الاقتداء اه سم بتصرف (قوله وإن كان فى ركعة) هو غاية (قوله يتبعه فيما هو فيه) الحاصل أن قول الشارح وتبعه فيما هوفيه وإن كان على خلاف نظم صلاته شامل لما إذا اقتدى من فى السجدة الأولى بمن فى القيام فيقوم إليه ويترك السجدة الثانية ، ولا مانع من ذلك وفاقا لشيخنا طب رحمه الله ، وعلى هذا فهل يعتد له بما فعله حتى إذا قام مع الإمام لا تلزمه قراءة الفاتحة ، وإذا وصل معه إلى ما بعد السجدة الأولى كملت به ركعته أم لا ؟ فيه نظر ، ويظهر الآن الأول : أى وعليه فلو بطلت صلاة الإمام فى القيام أو الركوع وجب على المأموم الجلوس فورا بقصد الجلوس بين السجدتين ثم يأتى بالسجدة الثانية ، لأن قيامه كان لمحض المتابعة وقد زالت ، وكما إذا اقتدى من فى الاعتدال بمن فى القيام ، ولا مانع أيضا . ولا يقال : يلزم تطويل الركن القصير . لأنا نقول : اقداؤه به فى هذه إعراض عن الاعتدال إلى القيام ، فهو حينئذ يصير قائما لا معتدلا ، ثم التبعية فيما هو فيه ينبغى مالم يتم صلاته ، فلو اقتدى من فى تشهده الآخر بمن فى تشهده الأول فظاهر أنه إذا قام الإمام لبقية صلاته عدم جواز تبعية المأموم له ، بل إن شاء فارقه وسلم وإن شاء انتظره ليسلم معه اه سم على منهج . وبقى ما لو اقتدى من فى الجلوس بين السجدتين بمن فى التشهد فهل له أن يأتى بالسجدة الثانية لعدم فحش المخالفة قياسا على ماتقدم فيما لو شك فى السجدة الثانية بعد جلوسه مع الإمام للتشهد من أنه يأتى بها لعدم فحش المخالفة أم لا ، فيه نظر ، والأقرب بل المتعين الثانى ، لأنا إنما أوجبنا عليه السجود ثم للشك فى الركن

كذلك (قوله ولو قام المسبوقون أو المقيمون) أى لتتميم صلاتهم

(فإن شاء فارقه) بالنية وسلم من غير كراهة لأنه فراق بعذر كما مر (وإن شاء انتظره) بالقيد المار في فصل نية القدوة (ليسلم معه) وهو الأفضل على قياس ما مر (وما أدركه المسبوق) مع إمامه مما يعتد له به لا كاعتدال وما بعده لأنه لمحض المتابعة فليس من محل الخلاف في شيء (فأول صلاته) وما يفعله بعد سلامه آخرها لخبر «ما أدركتم فصلوا وما فاتكم فأتموا» متفق عليه، وإتمام الشيء إنما يكون بعد أوله، وأما خبر مسلم «واقض ما سبقك» فمحمول عن القضاء اللغوي لأنه مجاز مشهور مع أنه يتعين ذلك لاستحالة حقيقة القضاء شرعا هنا (فيعيد في الباقي) من الصبح (القنوت) في محله لأنه فعله أولا لمحض المتابعة لإمامه (ولو أدرك ركعة من المغرب) مع الإمام (تشهد في ثانيته) استحبابا لأنها محل تشهده الأول، وما فعله مع الإمام كان للمتابعة، وهذا إجماع منا ومن المخالف وحجة لنا على أن ما يدركه معه أول صلاته، ومر أنه لو أدركه في أخيرتي رباعيته مثلا فإن أمكنه فيهما قراءة السورة معه قرأها وإلا أتى بها في أخيرتي نفسه تداركا لها لعذره (وإن أدركه) أي المأموم الإمام (راكعا أدرك الركعة) أي مافاته

الذي كان فيه مع الإمام والأصل عدمه، وسبق الإمام بركن لا يضر، فكان السجود واجبا بمقتضى القدوة لعدم السبق بركنين، وما هنا ليس فيه اقتداء قبل حتى يعمل بمقتضاه، فروعي حال من اقتضى في الأثناء وهو وجوب تبعية الإمام فيما هو فيه، ثم إن كان الاقتداء في التشهد الأول وافق الإمام فيما هو فيه وأتى بركعة بعد سلام إمامه وإن كان في الأخير وافقه فيما هو فيه، ثم أتى بسجدة بعد سلام إمامه وإن طال ما بين السجدتين لأنه بالاقتداء أعرض عن الجلوس وصار ما هو فيه للمتابعة. وينبغي أن مثل الاقتداء في التشهد الأخير ما لو اقتدى به في السجدة الأخيرة من صلاته بعد الطمأنينة فينتظره في السجود ولا يتبعه فيما هو فيه، وأما قبل الطمأنينة فيحتمل أنه كذلك لتمام صلاته ظاهرا، ويحتمل أنه يتبعه لأنه يصدق عليه أن صلاته لم تتم (قوله فإن شاء فارقه بالنية).

[فرع] لو تلفظ بنية المفارقة عمدا بطلت صلاته كما هو واضح وفاقا لما جزم به مر وخلافا لمن خالف على ما نسب اه سم على منهج: أي بخلاف ما لو كان ناسيا أو جاهلا فلا تبطل صلاته، وهل يسجد للسهو في هذه الحالة لأن القدوة اختلت بالتلفظ بنية المفارقة أم لا؟ فيه نظر، والأقرب الأول للعلة المذكورة (قوله بالقيد المار) أي بأن لا يحدث جلوس تشهد لم يحدثه إمامه (قوله ليسلم معه وهو الأفضل) قد يقال كيف يكون أفضل مع حكمه بكراهة الاقتداء، وقد يجاب بأن سبب ذلك ما في المفارقة من قطع العمل وذلك لا ينافي الكراهة وفوات فضل الجماعة باعتبار معنى آخر اه عميرة (قوله مع أنه يتعين ذلك) أي حمله على القضاء اللغوي (قوله لاستحالة حقيقة القضاء الخ) قد تمنع دلالة هذه الاستحالة على التعين لجواز أن للقضاء شرعا معنى آخر كوقوع الشيء في غير محله وإن كان في وقته اه سم على حج (قوله وإلا) أي وإن لم يمكنه (قوله في أخيرتي نفسه) قال عميرة: لا يقال فهلا قضى الجهر أيضا، لأنا نقول: هو صفة تابعة والسورة سنة مستقلة اه سم على منهج. ومثله في حج (قوله أدرك الركعة) أي ما فاته من قيامها: أي ولا ثواب له فيها لأنه إنما يثاب على فعله، وغاية هذا أن الإمام تحمل

(قوله وهو الأفضل على قياس ما مر) انظر ما فائدة هذه الأفضلية مع ما مر من أن الاقتداء في الأثناء مكروه مفوت لفضيلة الجماعة. ثم رأيت الشهاب سم نقل في حواشي المنهج الجواب عن ذلك عن شيخه البرلسي بأن سبب ذلك ما في المفارقة من قطع العمل، وذلك لا ينافي الكراهة وفوات فضل الجماعة باعتبار معنى آخر (قوله فمحمول على القضاء اللغوي) أي إذ لكن قد يقال هو وإن حملناه على المعنى اللغوي فلفظ ما سبقك يشعر بما قرمنه (قوله تداركا لها) أي من القراءة لعذره لئلا تخلو صلاته عن قراءة السورة حيث لم يفعلها ولم يدركها مع الإمام، وليس المراد التدارك بمعنى

من قيامها وقراءتها ولو قصر بتأخير نحرمه إلى ركوع الإمام من غير عذر لخبر « من أدرك ركعة من الصلاة قبل أن يقيم الإمام صلبه فقد أدركها » وظاهر كلامه أنه لافرق فى إدراكها بذلك بين أن يتم الإمام الركعة ويتمها معه أولا ، كأن أحدث فى اعتداله وهو كذلك ، ولو ضاق الوقت وأمكنه إدراك ركعة بإدراك ركوعها مع من يتحمل عنه الفاتحة لزمه الاقتداء به كما هو ظاهر (قلت) إنما يدركها (بشرط أن) يكون ذلك الركوع محسوبا للإمام كما يستفاد من كلامه فى الجمعة بأن لايكون محدثا عنده فلا يضر طروّ حدوثه بعد إدراك المأموم له معه ولا فى ركوع زائد سها به ، وسيأتى فى الكسوف أن ركوع صلاته الثانى لاتدرك به الركعة أيضا لأنه وإن كان محسوبا له بمنزلة الاعتدال . نعم لو اقتدى به فيه غير مصليها أدرك الركعة لأنه أدرك معه ركوعا محسوبا وأن (يطمئن) بالفعل لا بالإمكان يقينا (قبل ارتفاع الإمام عن أقل الركوع ، والله علم) ولو أتى المأموم مع الإمام

عنه لعذره هذا ، وفى حاشية شيخنا الشوبرى على المنهج قوله أدرك الركعة وثوابها كما فى المحلى فى كتاب الصوم حتى ثواب جميعها كما قاله الرافعى ، وإن قصر فلا يحرم حتى ركع إمامه اه إيعاب (قوله كأن أحدث فى اعتداله) أى أو فى ركوعه بعد طمأنينة المسبوق (قوله ولو ضاق الوقت) أى عما يسع ركعة كاملة (قوله أن ركوع صلاته الثانى) أى من الركعة الثانية أو الأولى إذا كان المأموم موافقا للإمام فى صلاته لما مرّ من عدم صحة نحو المكتوبة بمصلى الكسوف فى الركعة الأولى مطلقا (قوله لا بالإمكان) وصورة الإمكان كأن زاد فى انحنائه على أقل الركوع قدرا لوتركه لاطمأن ، وقوله يقينا متعلق بيطمئن (قوله قبل ارتفاع الإمام عن أقل الركوع) دخل فيه ، مالو كان الإمام أتى بأكمل الركوع أو زاد فى الانحناء ثم اقتدى به المأموم فشرع الإمام فى الرفع والمأموم فى الهوىّ واطمأن يقينا قبل مفارقة الإمام فى ارتفاعه لأقل الركوع وهو ظاهر ، ويصرح به كلام شيخنا الزيادى ، وبقى ما لو لم يطمئن مع الإمام قبل ارتفاعه لكن لما قام الإمام شك فى ركوعه فأعاده فهل يعود المأموم معه للركوع ويدرك به الركعة أولا ؟ فيه نظر ، والذى يظهر أنه إن علم أن عوده للشك كأن كتب له بذلك وجب العود معه لتبين وجوب الركوع على الإمام وإلا فلا يعود بل يمتنع عليه ذلك ، وبقى أيضا ما لو أدرك الإمام فى الركوع واطمأن معه يقينا ثم لما رفع الإمام رأسه من الركوع شرع فى قراءة الفاتحة فشك المأموم فى حال إمامه هل هو ساه أو عامد أو جاهل هل يحسب له ركوعه الأوّل معه أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب عدم حسبانه لأن التحمل عنه رخصة وهى لايصار إليها إلا بيقين ، فبتقدير أن الإمام لم يقرأ الفاتحة قبل ركوعه الأوّل لايكون ركوعه الأوّل معتدا به فلا يصلح للتحمل عن المأموم لأن ركوعه هذا كالركوع الزائد ، وحيث كان كذلك فيجب عليه العود إلى محل القراءة لأن الشك فى حال إمامه يؤدى إلى الشك فى انتقاله عن القيام الذى كان فيه والأصل عدمه ، ويحتمل أن ينتظره فى السجود لأن الظاهر والغالب فى ركوع الإمام أن يكون بعد القراءة المعتد بها ويأتى بركعة بعد سلام الإمام ، ، وإن عاد مع الإمام وقرأ الفاتحة وركع معه فينبغى الاعتداد بركعته ، لأنه إن كان الإمام قرأ الفاتحة قبل ركوعه الأوّل اعتد بركوع المأموم الأوّل وحسبت له الركعة ، وإن لم يكن قرأ الفاتحة وعاد معه المأموم

القضاء بدليل أنه لو أدرك القراءة فى أخير تى الإمام فعلها ولا تدارك (قوله كأن أحدث فى اعتداله) أى أو فى ركوعه بعد ما اطمأن معه ، ويشمل هذا قوله الآتى قريبا فلا يضرّ طروّ حدثه بعد إدراك المأموم له معه وصرح به الشهاب حج نقلا عن القاضى فى شرح العباب (قوله لزمه الاقتداء به) قال الشهاب سم : ظاهره وإن عذر بالتأخير وفيه وقفة (قوله غير مصليها) أى أو مصليها كسنة الظهر فيما يظهر ، وهذا الاستدراك قد تقدم فى الباب

الذى لم يحسب ركوعه بالركعة كاملة بأن أدرك معه قراءة الفاتحة حسبت له الركعة لأن الإمام لم يتحمل عنه شيئا. نعم إن علم سهوه أو حدثه ثم نسى لزمته الإعادة لتقصيره كما علم مما مر (ولو شك فى إدراك حد الإجزاء) بأن تردد فى طمأنينته قبل ارتفاع إمامه عن أقل الركوع (لم تحسب ركعته فى الأظهر) ومثله إذا ظن إدراك ذلك بل أو غلب على ظنه لمجامعته للشك بالفعل وإن نظر فيه الزركشى ، لأن هذا رخصة وهى لابد من تحقق سببها فلم ينظر لأصل بقاء الإمام فيه ، ويسجد الشاك للسهو لأنه شاك بعد سلام الإمام فى عدد ركعاته فلم يتحمله عنه . والثانى يحسب لأن الأصل بقاء الإمام فيه (ويكبر) المسبوق (للإحرام) وجوبا كغيره فى القيام أو بدله ، فإن وقع بعضه فى غير القيام لم تنعقد صلاته فرضا ولا نفلا (ثم للركوع) ندبا لأنه محسوب له فندب له التكبير (فإن نواهما) أى الإحرام والركوع (بتكبيرة) واحدة مقتصرا عليها لم تنعقد صلاته (على الصحيح) لتشريكه بين فرض وسنة مقصودة فأشبه نية الظهر وسنته لا الظهر والتحية ، وادعى الإمام الإجماع فيه (وقيل تنعقد) له (نفلا) كما لو أخرج خمسة دراهم مثلا ونوى بها الفرض والتطوع فإنها تقع له تطوعا ، ويفرق على الأول بأن النية ثم يغتفر فيها ما لا يغتفر هنا ، ولهذا قال الوالد رحمه الله تعالى : إن القياس مدفوع وليس فيه جامع معتبر لأن صدقة الفرض ليست شرطا فى صحة صدقة النفل ، فإذا بطل الفرض صح النفل ، بخلاف تكبيرة الإحرام فإنها شرط فى صحة تكبيرة الانتقال فلا جامع بينهما ، وأيضا فالنفل ثم لم يحتج لنية أصلا فلم يؤثر فيه فساد النية بالتشريك ، وهنا انعقادها متوقف على النية فأثر فيه اقترانها بمفسد وهو التشريك المذكور. فإن نوى بها التحرم فقط وأتمها وهو إلى القيام مثلا أقرب منه إلى أقل الركوع

فعوده فى محله ويعتد بقراءته وركوعه فيحكم له بإدراك الركعة إما بركوعه الأول أو الثانى (قوله الذى لم يحسب ركوعه) أى كأن كان محدثا (قوله حسبت له) أى المأموم (قوله فإن وقع بعضه فى غير القيام) أى بأن كان فى محل لا تجزئ فيه القراءة كما يأتى له رحمه الله (قوله لم تنعقد صلاته فرضا ولا نفلا) كذا فى نسخة ، وظاهره أنه لا فرق فى ذلك بين العالم والجاهل ، لكنه قال فى صفة الصلاة قبيل الركن الثانى مانصه : أو ركع مسبوق قبل تمام التكبيرة جاهلا انقلبت نفلا لعذره ، إذ لا يلزم من بطلان الخصوص بطلان العموم . اه وعبارة الشيخ عميرة قول المصنف : ويكبر للإحرام الخ لو وقع بعض التكبيرة راكعا لم تنعقد فرضا قطعا ولا نفلا على الأصح اه . أقول : والأقرب انعقادها نفلا من الجاهل كما علل به الشارح من أنه لا يلزم من بطلان الخصوص الخ ، وأيضا فالمتنفل يجوز أن يحرم من جلوس وما هنا أبلغ منه (قوله فإن نواهما بتكبيرة لم تنعقد) أفهم أنه لا يضر الإطلاق فيما لو أتى بتكبيرتين لصرف الأولى للتحرم مع عدم المعارض والثانية للركوع وهو ظاهر ، وفى فتاوى الشارح ما يوافقه ، وبهذا يسقط مانظر به سم على حج فى هذه الصورة ، ونص الفتاوى : سئل عما لو وجد الإمام راكعا فكبر وأطلق ثم كبر أخرى بقصد الانتقال فهل تصح صلاته ؟ فأجاب : تصح صلاته خلافا لبعضهم (قوله ولهذا قال الوالد) فى نسخة إسقاط ، ولهذا قال الوالد وبدلها بعد قوله هنا على أن القياس الخ ، وهى أولى لأن قوله على أن القياس فى كلام غير والده (قوله أقرب منه إلى أقل الركوع) أخرج ما لو كان إليهما على السواء فيضر .

(قوله لمجامعته للشك) فيه أن الظن لا يمكن مجامعته للشك لأنهما حقيقتان متباينتان إذا وجدت إحداهما انتفت الأخرى إذ الظن لا يتحقق إلا مع الرجحان والشك لا يتحقق إلا مع التساوى وهما ضدان (قوله لم تنعقد صلاته) فرضا ولا نفلا ظاهره ولو جاهلا ، ويوافقه مانقل عنه فى شرح هدية الناصح ، لكن يخالفه ما قدمه فى هذا الشرح فى صفة الصلاة قبيل الركن الثانى (قوله وهنا انعقادها) أى نفلا الذى قال به المقابل (قوله وهو إلى القيام مثلا) أى إن كان فرضه القيام

انعقدت صلاته (وإن لم ينو بها شيئا لم تنعقد) صلاته (على الصحيح) إذ قرينة الافتتاح تصرفها إليه ، وقرينة الهوىّ تصرفها إليه ، فلا بد من قصد صارف عنهما وهو نية التحرم فقط لتعارضهما ، وما استشكله الأسنوى من أن قصد الركن غير مشترط مردود لأن محله عند عدم الصارف وهنا صارف كما علمت ، وعلم من كلامه ما بأصله أن نية الركوع فقط كذلك لعدم التحرم ومثله نية أحدهما على الإبهام لما فيه من التعارض هنا أيضا ، ومقابل الصحيح تنعقد فرضا لأن قرينة الافتتاح تصرفها إليه (ولو أدركه) أى الإمام (فى اعتداله فما بعده انتقل معه مكبرا) استحبابا وإن لم يكن محسوبا له موافقة لإمامه فى تكبيره (والأصح أنه يوافقه) استحبابا أيضا فى أذكار ما أدركه معه وإن لم يحسب له كالتحميد والدعاء (فى التشهد والتسبيحات) ويوافقه فى إكمال التشهد أيضا ، وظاهر كلامهم أنه يوافقه حتى فى الصلاة على الآل فى غير محل تشهده وهو ظاهر . والثانى لايستحب ذلك لأنه غير محسوب له ، وقيل تجب موافقته فى التشهد الأخير لأنه بالإحرام لزمه اتباعه (و) الأصح (أن من أدركه) أى الإمام (فى سجدة) أولى أو ثانية ومثلها كل مالا يحسب له (لم يكبر للانتقال إليها) لعدم متابعته فى ذلك وليس محسوبا له ، بخلاف الركوع فإنه محسوب له ، وبخلاف ما إذا انتقل بعد ذلك مع الإمام من السجود أو غيره فإنه يكبر موافقة لإمامه ، ومقابل الأصح يكبر كالركوع وتقدم الفرق ، وخرج بأولى أو ثانية ما لو أدركه فى سجدة التلاوة . قال الأذرعى :

وتقدم عن شيخنا الزيادى مايقتضى عدم الضرر (قوله فلا بد من قصد صارف) عبارة الإيعاب : ويشكل عليه مامرّ أنه لو عجز عن القراءة فأتى بالافتتاح أو التعوّذ لابقصد بدلية ولا بغيرها بل أطلق حيث اعتد به مع وجود القرينة الصارفة ، ويجاب بمنع أن وجودها صارف ، ثم إن عجزه اقتضى أن لاافتتاح ولا تعوّذ عليه لإنهما مقدمتان للقراءة وهى مقصودة ، فإذا أتى أحد بها لابقصد انصرف للواجب اه رحمه الله (قوله انتقل معه) أى وجوبا اه حج (قوله فى أذكار ما أدركه) هذا قد يخرج رفع اليدين عند قيام الإمام من التشهد الأول حيث لم يكن أولا للمأموم ، ويظهر الآن أنه يأتى به متابعة لإمامه ، ونقل مثله فى الدرس عن حج فى شرح الإرشاد فليراجع ، وفيه أيضا أنه يأتى به ولو لم يأت به إمامه (قوله كالتحميد والدعاء) حتى عقب التشهد والصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم كما اعتمد ذلك شيخنا الرملى ، ووجهه بأن الصلاة لاسكوت فيها اه سم على منهج (قوله فى غير محل تشهده) عبارة حج : ولو فى تشهد المأموم الأوّل (قوله وليس بمحسوب له) يؤخذ منه أنه لايجب عليه وضع الأعضاء السبعة ولا الطمأنينة فى هذا السجود لأنه لمحض المتابعة وهو ظاهر (قوله فى سجدة التلاوة) أى فيكبر

(قوله انتقل منه مكبرا) أى بخلاف انتقاله إليه فلا يكبر له كما يأتى (قوله فى غير محل تشهده) خرج ما إذا كان محل تشهده بأن كان تشهدا أول له فلا يأتى بالصلاة على الآل ولا يكمل التشهد ، وهو ظاهر لإخراجه التشهد الأوّل عما طلب فيه ، وليس هو حينئذ لمجرد المتابعة ، وأظنه قد تقدم فى صفة الصلاة فى الشرح ما يؤخذ منه ماذكرته ، لكن الشهاب حج يخالف فى ذلك وكأن الشارح أشار بما ذكر إلى مخالفته فليراجع (قوله وليس بمحسوب له) قال شيخنا فى الحاشية : يؤخذ منه أنه لايجب عليه وضع الأعضاء السبعة فى هذا السجود ، وفى هذا الأخذ نظر ظاهر إذ لم توجد حقيقة السجود حينئذ فلا يصدق عليه أنه تابعه فى السجود ، على أن هذا الأخذ مبنى على أن الضمير فى ليس للسجود ، وظاهر أنه ليس كذلك بل هو كالإشارة التى قبله للانتقال المذكور فى المتن كما هو ظاهر . وحاصل التعليل الذى فى الشارح أن التكبير إنما يكون إما للمتابعة أو للمحسوب ، والانتقال المذكور ليس واحدا منهما

والذى ينقدح أنه يكبر للمتابعة فإنها محسوبة له ، قال : وأما سجدتا السهو فينقدح فى التكبير لهما خلاف من الخلاف فى أنه يعيدهما آخر صلاته أولا إن قلنا الأكبر وإلا فلا انتهى . وفى كون الثلاثة محسوبة له نظر لايخفى ، إذ من المعلوم أن فعله كذلك إنما كان للمتابعة ، وحينئذ فالأوجه عدم تكبيره للانتقال إليها (وإذا سلم الإمام قام) يعنى انتقل وإن لم يكن قائما كمصلّ من نحو جلوس (المسبوق مكبرا إن كان جلوسه) مع الإمام (موضع جلوسه) لو كان منفردا كأن أدركه فى ثانية المغرب أو ثالثة الرباعية لأنه يكبر له المنفرد وغيره بلا خلاف ، وأفهم كلامه أنه لايقوم قبل سلام إمامه ، فإن تعمده من غير نية مفارقة بطلت صلاته ، وإن كان ساهيا أو جاهلا لم يعتد بجميع ما أتى به حتى يجلس ثم يقوم بعد سلام الإمام ، ومتى علم ولم يجلس بطلت صلاته ، ويفارق من قام عن إمامه عامدا فى التشهد الأوّل حيث اعتدّ بقراءته قبل قيام إمامه بأنه لايلزمه العود له كما مرّ فى بابه (وإلا) أى وإن لم يكن موضع جلوسه لو كان منفردا كأن أدركه فى ثانية أو رابعة رباعية أو ثالثة ثلاثية (فلا) يكبر عند قيامه أو ما قام مقامه (فى الأصح) لأنه غير محل تكبيره وليس فيه موافقة لإمامه والثانى يكبر لئلا يخلو الانتقال عن ذكر . والسنة أن لايقوم المسبوق إلا بعد تسليمتى إمامه ويجوز بعد الأولى ، فإن مكث فى محل جلوسه لو كان منفردا جاز وإن طال ، أو فى غيره عامدا عالما بتحريمه بطلت صلاته ومحله كما قاله الأذرعى إذا زاد على جلسة الاستراحة ، ويلحق بها الجلوس بين السجدتين ، أما قدرها فمغتفر وهذا بالنسبة

(قوله والذى ينقدح) أى يظهر ظهورا واضحا (قوله وإلا فلا) أى وهو الراجح (قوله وفى كون الثلاثة محسوبة) أى سجود التلاوة وسجدتى السهو ، وفى نسخة التلاوة وهى الصواب ، لأن سجدتى السهو لم ينقل فيهما عن أحد أنها محسوبتان له ، وإنما هما لمحض المتابعة بخلاف سجدة التلاوة (قوله إليها) أى إلى السجدات الثلاث (قوله فإن تعمده من غير نية مفارقة بطلت) ولا يقال غايته أنه سبق بركن ، وهو لايبطل لأن صلاة الإمام قد تمت اهـ سم على منهج ، وقوله وهو أى السبق بركن (قوله حتى يجلس) أى ولو كان الإمام سلم (قوله بطلت صلاته) أى لعدم الإتيان بالجلوس الواجب عليه (قوله ويجوز بعد الأولى) قضيته أنه لايجوز معها ، وبه صرح فى شرح البهجة حيث قال : ويجوز أن يقوم عقب الأولى ، فإن قام قبل تمامها عمدا بطلت صلاته وظاهره ولو عاميا ، وينبغى خلافه حيث جهل التحريم لما تقدم من أنه لو قام قبل سلام إمامه سهوا أو جهلا لاتبطل صلاته . لكن لايعتد بما فعله فيجلس وجوبا ثم يقوم (قوله أو فى غيره عامدا عالما بتحريمه بطلت صلاته) قد يشكل البطلان بما مرّ له من عدمه بتطويل جلسة الاستراحة فليتأمل . اللهم إلا أن يقال : إن هذه لما لم تكن مطلوبة منه فهى زائدة فيقتصر فيها على قدر الضرورة (قوله على جلسة الاستراحة) أى على قدرها

(قوله وفى كون الثلاثة محسوبة له نظر لايخفى) كان المناسب وفى كون سجود التلاوة محسوبا ، وإلا فالأذرعى لم يدّع حسبان سجدتى السهو له وإنما بنى التكبير وعدمه فيهما على الخلاف المقرر فيهما ، على أن ما قاله الأذرعى من كون سجدتى التلاوة وسجدتى السهو إن قلنا بعدم إعادتهما من المحسوب لامحيص عنه وما ادعاه الشارح من أن فعلهما لمجرد المتابعة ممنوع كما يعلم ذلك من تأمل معنى كلامهم فى المحسوب وغيره (قوله حتى يجلس ثم يقوم بعد سلام الإمام) أى إن حصل جلوسه قبل سلامه ، وإلا فالواجب جلوسه ثم قيامه فورا كما هو ظاهر ، وقد تصدق به عبارته (قوله أو فى غيره عامدا عالما بتحريمه بطلت صلاته) لايشكل بما مرّ له من عدم البطلان بتطويل جلسة الاستراحة خلافا لما فى حاشية الشيخ إذ لاجامع وفرق بين جلوس مطلوب فى أصله وجلوس منهى عنه بعد انقطاع المتابعة (قوله ويلحق بها) أى فى العبارة وكان الأوضح أن يقول : ويرادف ذلك قولنا على

لأقل الركن القصير فهو مساو لعبارة بعضهم أنه يغتفر قدر طمأنينة الصلاة دون ما زاد عليها ، وقد جزم ابن المقرى بما يوافق كلام الأذرعى ، وعبارة الروضة فى الشرط السادس : أنه لا بأس بزيادة جلسة يسيرة كجلسة الاستراحة فى غير موضعها ، فإن كان ساهيا أو جاهلا لم تبطل ويسجد للسهو .

(باب) كيفية (صلاة المسافر)

من حيث القصر ، ويتبعه الكلام فى قصر فوائت الحضر والجمع ، ويتبعه الجمع بالمطر فاندفع الاعتراض بأن الترجمة ناقصة ، على أن المعيب أن يترجم لشىء ويذكر أنقص منه ، أما ذكر زائد على الباب عن الترجمة فلا ، وقد وقع مثل ذلك للبخارى كثيرا . والأصل فى القصر قوله تعالى - وإذا ضربتم فى الأرض - الآية وهى مقيدة بالخوف لكن صح جوازه فى الأمن لخبر « لما سأل عمر النبي صلى الله عليه وسلم عن ذلك فقال « صدقة

(قوله أنه لا بأس) أى لا ضرر .

باب صلاة المسافر

(قوله صلاة المسافر) انظر مشروعية صلاة المسافر فى أى سنة كانت . وفى حاشية العلامة القليوبى : وشرعت فى السنة الرابعة من الهجرة قاله ابن الأثير ، وقيل فى ربيع الآخر من السنة الثانية ، قاله الدولابى وقيل بعد الهجرة بأربعين يوما ، وأول الجمع كان فى سفر غزوة تبوك سنة تسع من الهجرة (قوله من حيث القصر) أى لا من حيث الأركان والشروط (قوله ويتبعه الكلام فى قصر فوائت الخ) قد يقال هذه داخلة فى قوله من حيث القصر إذ هو شامل لما يفعل فى السفر فإنه فى الحضر أولى ، وقوله والجمع عطف على القصر .

[فائدة] قال ع : روى ابن أبى شيبة والطبرانى « خيار أمتى من يشهد أن لا إله إلا الله وأن محمدا رسول الله . والذين إذا أحسنوا استبشروا وإذا أساءوا استغفروا وإذا سافروا قصروا وأفطروا » اهـ سم على منهج (قوله لما سأل عمر النبي صلى الله عليه وسلم) روى ذلك عنه يعلى بن أمية حيث قال كما فى شرح الروض . قلت : لعمر إنما قال الله

الجلوس بين السجدتين ، وإلا فأصل كل منهما أن يكون بقدر الطمأنينة فهما مستويتان . والحاصل أن مرجع العبارات الثلاث واحد ، وإنما الخلاف فى العبارة (قوله لأقل الركن القصير) لاحاجة إلى قوله القصير إلا أنه نظر فيه لما مثل به (قوله وقد جزم ابن المقرى) إن أراد فى هذا الموضع فممنوع لأنه لم يتعرض له ، وإنما هو فى كلام الشارح فلعله سبق نظر مما فى الشرح إلى ما فى المتن . وعبارة الروض : ويحرم مكثه ، قال الشارح : وينبغى أن يغتفر قدر جلسة الاستراحة ، ثم رأيت الأذرعى أشار إليه انتهى . وإن أراد فى الشرط السادس فستعلم ما فيه (قوله وعبارة الروضة) يوهم أن ماذكره عنها عبارة عما تقدم كما هو المفهوم من مثل هذا التعبير ، وليس كذلك كما هو ظاهر غاية الأمر أن عبارتها قد تشمل ما نحن فيه ، على أن ماذكره ليس عبارة الروضة بالحرف وإنما عبارتها : وإن ترك سنة وكان فى الاشتغال بها تخلف فاحش كسجود التلاوة والتشهد الأول لم يأت بها المأموم فإن فعلها بطلت صلاته ، ثم قال : أما إذا كان التخلف لها يسيرا كجلسة الاستراحة فلا بأس كما لابأس بزيادتها فى غير موضعها انتهت .

باب صلاة المسافر

تصدّق الله بها عليكم فاقبلوا صدقته » ويجوز فيه الإتمام كما صح عن عائشة أنها قالت « يارسول الله قصرت وأتممت وأفطرت وصمت » : أى بفتح التاء الأولى وضم الثانية فيهما ويجوز عكسه ، فقال : « أحسنت ياعائشة » وأما خبر « فرضت الصلاة ركعتين » أى فى السفر فعناه لمن أراد الاقتصار عليهما جمعا بين الأدلة ، وسيأتى مايدل على الجمع . ولما كان القصر أهم هذه الأمور بدأ المصنف به فقال (إنما تقصر رباعية) لاصبح ومغرب بالإجماع وأما خبر مسلم « فرضت الصلاة فى الخوف ركعة » فمحمول على أنه يصليها فيه مع الإمام وينفرد بالأخرى ، إذ الصبح لو قصرت لم تكن شفعا وخرجت عن موضوعها ، والمغرب لايمكن قصرها إلى ركعتين لأنها لاتكون إلا وترا ولا إلى ركعة لخروجها بذلك عن باقى الصلوات . ولا بد أن تكون الرباعية مكتوبة من الخمس فلا تقصر منذورة ولا نافلة لعدم وروده (مؤداة) وفائتة السفر الآتية ملحقة بها فلا ينافى الحضر ، أو أنه إضافى لاسيما وقد نص عليها بعد ذلك فلا تقصر فائتة الحضر فى السفر كما سيأتى (فى السفر الطويل) اتفاقا فى الأمن وعلى الأظهر فى الخوف

تعالى ـ إن خفتم ـ وقد أمن الناس فقال : عجبت مما عجبت منه ، فسألت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : صدقة الخ (قوله ويجوز عكسه) أى من حيث العربية ، وإلا فهذا إخبار عن قضية وقعت وليست هى محتملة للأمرين حتى يجوز كل ، فإن كان القاصر والمفطر هو النبى صلى الله عليه وسلم تعين فتح التاء فى الأولين منهما أو عائشة تعين العكس ، اللهم إلا أن يقال : إن القصر والإتمام وقعا فى يومين مختلفين . وعبارة البيضاوى فى تفسير الآية ويؤيده : أى جواز القصر « أنه عليه الصلاة والسلام أتم فى السفر ، وأن عائشة اعتمرت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وقالت : يارسول الله قصرت وأتممت وصمت وأفطرت ، فقال : أحسنت ياعائشة » (قوله ولما كان القصر أهم) أى من حيث أن فيه ترك بعض الصلاة ولكونه متفقا عليه بيننا وبين الحنفية (قوله لاصبح ومغرب بالإجماع) نعم حكى عن بعض أصحابنا جواز قصر الصبح فى الخوف إلى ركعة اهـ حج . وكأنه لشذوذه لم يعتد به فى مخالفة الإجماع ، وفى حجر أيضا : وعمم ابن عبد السلام ومن تبعه القصر إلى ركعة فى الخوف فى الصبح وغيرها لعموم الحديث المذكور (قوله ولا بد أن تكون الرباعية مكتوبة) الظاهر أنه يجوز قصر المعادة ، ولا ينافيه قولهم شرط القصر المكتوبة لأن المراد المكتوبة ولو أصالة ، ولهذا يجوز للصبى القصر مع أنها غير مكتوبة فى حقه ، وذلك لأنه قيل إن الفرض إحداهما ، ومن ثم وجبت نية الفرضية فليست نفلا محضا مبتدأ حتى يمتنع القصر ، وله إعادتها تامة : أى إن صلاها مقصورة ، ولو صلاها تامة ينبغى أن يمتنع إعادتها مقصورة مر اهـ سم على منهج : أى وذلك لأن الإتمام هو الأصل ، والإعادة فعل الشىء ثانيا بصفته الأولى ، وكان مقتضاه أنه إذا قصر الأولى لايعيدها إلا مقصورة ، لكن لما كان الإتمام هو الأصل جاز إعادتها تامة ، وينبغى أن محل ذلك إذا لم يعدها لخلل فى الأولى

(قوله ويجوز عكسه) يتوقف فيه بأنه لامعنى لهذا التجويز مع أن الضبط تابع للواقع ، فإن كان الواقع أنه صلى الله عليه وسلم قصر وأتمت وأفطر وصامت تعين فتح الأوّلين منهما ، وإن كان الأمر بالعكس تعين ضمهما . وأجاب عنه الشيخ فى الحاشية بأنه بالنظر لمجرد الإعراب وفيه أن هذا لافائدة فيه ، إذ من المعلوم أن التاء قابلة فى حد ذاتها للفتح والضم ، والأولى فى الجواب أن يقال : السفر الذى سألت فيه عائشة وقع فيه الأمران جميعا ، فتارة صامت وأفطر وأتمت وقصر وتارة بالعكس ، فيحتمل أنها سألت مرتين فى كل مرة عن حالة ، ويحتمل أنها سألت مرة واحدة عن إحداهما فاختلفت الروايات فيما سألت عنه من الحالتين لوقوعهما إن كان هناك روايات فتأمل (قوله أو أنه إضافى) أى لافائتة الحضر (قوله وعلى الأظهر فى الخوف) لعل مقابل الأظهر

(المباح) أى الجائز سواء كان واجبا أم مندوبا مباحا أم مكروها ، ومنه أن يسافر وحده منفردا لاسيما فى الليل لخبر أحمد وغيره « كره صلى الله عليه وسلم الوحدة فى السفر ولعن راكب الفلاة وحده » أى إن ظن لحوق ضرر به وقال « الراكب شيطان والراكبان شيطانان والثلاثة ركب » فيكره أيضا اثنان فقط لكن الكراهة فيهما أخف ، وصح خبر « لو يعلم الناس ما أعلم فى الوحدة ما سار راكب بليل وحده » نعم من كان أنسه بالله تعالى بحيث صار أنسه مع الوحدة كأنس غيره مع الرفقة لم يكره فى حقه ما ذكر فيما يظهر ، كما لو دعت حاجة إلى الانفراد والبعد عن الرفقة إلى حدّ لايلحقه غوثهم فلا يكون بمنزلة الوحدة كما لايخفى ، فلا قصر فى سفر المعصية كما سيأتى ، ولو خرج لجهة معينة تبعا لشخص لايعلم سبب سفره أو لتنفيذ كتاب لايعلم ما فيه ، فالمتجه كما قاله الأسنوىّ إلحاقه بالمباح (لافائتة الحضر) ولو على احتمال ، ومثل ذلك فى جميع ما يأتى سفر يمتنع القصر فيه فلا يقصرها وإن قضاها فى السفر بالإجماع ولأنها ثبتت فى ذمته تامة فلا يبرأ منها إلا بفعلها كذلك ، ولو سافر وقد بقى من الوقت ما لايسعها فإن كانت قضاء لم تقصر وإلا قصرها . قيل وعلم من هذه العبارة أنه إن فعل فى السفر ركعة فأكثر قصرها وإلا فلا ومقتضى كلامهم خلافه (ولو قضى فائتة السفر) المبيح للقصر (فالأظهر قصره فى السفر) الذى هو كذلك وإن

أو خروجا من الخلاف وإلا جاز له قصر الثانية وإتمامها حيث كان يقول به المخالف ، وسيأتى للشارح أن الأوجه إعادتها مقصورة بعد قول المصنف : ولو اقتدى بمتم لحظة لزمه الإتمام (قوله ومنه) أى من المكروه ، وقوله أن يسافر وحده ولو قصر السفر ، وقوله منفردا فى حج إسقاط منفردا وهو أولى للعلم بالانفراد عن قوله وحده ، ويمكن أن يقال الجمع بينهما تأكيد (قوله وقال الراكب شيطان) أى كالشيطان فى أنه يبعد عن الناس لئلا يطلع على أفعاله القبيحة ، ومثله يقال فيما بعده (قوله لكن الكراهة فيهما أخف) أى من الواحد (قوله ما سار راكب بليل) خص الراكب والليل لأنهما مظنة الخوف أكثر ، وإلا فمثل الراكب الماشى ومثل الليل النهار (قوله تبعا لشخص لايعلم سبب سفره) دخل فيه ما لو لم يظن من حال متبوعه شيئا ، وقوله سبب سفره مفهومه أنه لو علم أن متبوعه مسافر لمعصية لايجوز له السفر معه ولا الترخص بتقدير سفره لعصيانه به ، وقد يتوقف فيه إذا كان التابع لايشاركه فى المعصية التى سافر لأجلها ، ثم رأيت ما سيأتى فى الفصل الآتى فى قول الشارح بعد قول المصنف ولا يعلم موضعه وإن امتنع على المتبوع القصر فيما يظهر الخ (قوله فالمتجه كما قاله الأسنوى الخ) وينبغى أن مثل ذلك ما لو أكره على إيصاله وعلم أن فيه معصية لأنه لايلزم من إيصاله وقوع المعصية (قوله ولو على احتمال) بأن شك (قوله إلا بفعلها كذلك) أى تامة (قوله فإن كانت قضاء) أى بأن لم يبق من وقتها ما يسع ركعة كما يأتى فى قوله ومقتضى الخ (قوله وعلم من هذه العبارة) أى قوله فإن كانت قضاء الخ (قوله ومقتضى كلامهم) ووجد ببعض

لايشترط الطول فى الخوف فليراجع (قوله أى إن ظن لحوق ضرر به) هذا إنما يحتاج إليه بالنسبة للحديث الثانى ، لأن اللعن فيه يؤذن بالحرمة فهو قاصر عليه (قوله تبعا لشخص لايعلم سبب سفره) أفهم أنه إذا علمه وأنه معصية لايقصر ، وأشار الشيخ فى الحاشية إلى أن هذا المفهوم غير مراد أخذا من قول الشارح فى الفصل الآتى عقب قول المصنف لايعلم موضعه ، وإن امتنع على المتبوع القصر فيما يظهر من كلامهم ، وقد يمنع هذا الأخذ بعمومه لأن مايأتى مفروض فى الأسير فهو مقهور فلم يوجد منه سبب فى معصية أصلا فلا يؤخذ منه حكم عموم التابع وإن لم يكن مقهورا فليراجع (قوله فإن كانت قضاء) أى بأن لم يقع جميعها فى الوقت على المرجوح ، أو بأن لم يبق قدر ركعة من الوقت على الراجح (قوله قيل وعلم من هذه العبارة أنه إن فعل الخ) لفظ قيل ألحقه الشارح فى النسخ ؛

كان سفرا آخر وتخلل بينهما إقامة طويلة لوجود سبب القصر فى قضائها كأدائها ، وبه فارق عدم قضاء الجمعة جمعة وما قررناه فى السفر الآخر غير وارد على المصنف ، ولو قلنا بالمشهور إن المعرفة إذا أعيدت تكون عين الأولى ، إذ قوله دون الحضريين عدم الفرق ، ومحل تلك القاعدة على ما فيها من نزاع عند عدم قرينة تصرف الثانية لغير الأولى أوماهو أعم منها ، ومقابل الأظهر يقصر فيهما لأنه إنما يلزمه فى القضاء ما كان يلزمه فى الأداء ، وفى قول يتم فيها لأنها صلاة ردت إلى ركعتين ، فإذا فاتت أتى بالأربع كالجمعة ، وفى قول أيضا : إن قضاها فى ذلك السفر قصر وإلا فلا (دون الحضر) وما ألحق به لفقد سبب القصر حال فعلها (ومن سافر من بلدة) لها سور (فأول سفره مجاوزة سورها) المختص بها ولو متعددا كما قاله الإمام أو كان داخله مزارع وخراب ، إذ ما فى داخل

النسخ بإصلاح المؤلف بدل قوله ومقتضى الخ ، والأوجه خلافه ، وعبارة سم على حجر قوله : ولو سافر وقد بقى من الوقت الخ ، هل صورة المسئلة أنه شرع فيها وأدرك فى الوقت ركعة حتى لو لم يشرع بل أخرها عن الوقت امتنع قصرها إذ مجرد بقاء قدر ركعة من الوقت بعد السفر مجوز لقصرها وإن أخرجها عن الوقت ، وكلام الشارح فى شرح الإرشاد الصغير كالصريح فى الثانى وكأن وجهه أنها حينئذ فائتة سفر ، وقول البهجة : ولو أخر وقت فرضه وقد بقى قدر ركعة الخ دال على الثانى دلالة لاخفاء معها بل لاتكاد تحتمل غيره ، لكن نقل عن فتاوى شيخنا الشهاب أحمد الرملى الأول ، وفيه نظر فليتأمل ، وقوله خلافه هو المعتمد : أى فيقصرها إذا سافر وقد بقى من الوقت مايسع ركعة سواء شرع فيه فى الوقت أم لا ، وهذا هو المعتمد كما صرح به الزيادى اه . وسيأتى للشارح عند قول المصنف ويجب كون التأخير بنية الجمع ما يوافقه ، حيث قال ثم : والفرق بينه وبين جواز القصر الخ (قوله وبه فارق عدم قضاء الجمعة جمعة) أى لانتفاء سبب كونها جمعة وهو الوقت (قوله وما قررناه) أى من قوله الذى هو كذلك الخ (قوله بالمشهور أن المعرفة) هو بفتح الهمزة بدل من المشهور ، والبدل على نية تكرار العامل فالباء مقدرة فيه (قوله يبين عدم الفرق) أى بين قضائها فى السفر الذى فاتت فيه أو غيره (قوله عند عدم قرينة) أى وقد وجدت هنا . وهى قوله دون الحضر (قوله ومقابل الأظهر يقصر فيهما) أى فى السفر والحضر ، ولو أخر هذا عن قوله الآتى دون الحضر كأن أولى (قوله وما ألحق به) أى كسفر المعصية (قوله مجاوزة سورها) هو بالهمز البقية وبعدمه المحيط بالبلد اه عميرة . وفى سم على منهج : اعلم أن العادة أن باب السور له كتفان خارجان عن محاذاة عتبته بحيث أن الخارج يجاوز العتبة ، وهو فى المحاذاة الكتفين ، فهل يتوقف جواز القصر على مجاوزة محاذاته الكتفين فليس له القصر قبل مجاوزة ذلك وإن انفصل عن العتبة ؟ فيه نظر ، ومال مر للتوقف فليحرر اه . أقول : ومراده بقوله للتوقف التوقف على مجاوزة السور ، ولعل وجهه أنه لايعد مجاوزا للسور إلا بمجاوزة جميع أجزائه ، ومنها الكتفان . ثم الظاهر أنه يشترط فى القرية أيضا مجاوزة مطرح الرماد وملعب الصبيان ونحو ذلك كما مشى عليه جماعة ، ووافق عليه مر اه سم على منهج ، وببعض الهوامش نقلا عن بعض أهل العصر بعد ما ذكره سم هذه طريقة . والذى مشى عليه جماعة أنه لايشترط وهو أظهر . ووجهه أنا إذا لم نعتبر البساتين وإن كانت تسكن فى بعض فصول السنة فلا يعتبر ما ذكر بطريق الأولى اه . أقول : وقد تمنع الأولوية

وكذا قوله آخر السوادة ، ومقتضى كلامهم خلافه ، وكأنه مشى أولا على ما نقل عن فتاوى والده من أنه لابد من فعل ركعة فى الوقت بالفعل ، ثم رجع عنه فالحق ما ذكر ، فالشرط حينئذ أن يسافر وقد بقى من الوقت قدر ركعة سواء أشرع فيها أم لا إذ يصدق عليها أنها فائتة سفر وما نقل عن فتاوى والده ليس موجودا فيها

السور معدود من نفس البلد محسوب من موضع الإقامة ، وإن كان لها بعض سور وهو صوب مقصده اشترط مجاوزته ، ولو كان السور متهدما وبقيت له بقايا اشترط مجاوزته وإلا فلا ، ويحمل الكلامان على هاتين الحالتين والخندق فيما لا سور لها كالسور وبعضه كبعضه وإن خلا عن الماء فيما يظهر ، وعلم مما تقرّر أنه لا أثر له مع وجود السور . قال الأذرعي : لو أنشئت إلى جانب جبل ليكون كالسور لها اشترط فى حق من يسافر إلى جهته أن يقطعه إذا كان ارتفاعه مقتصدا ، فإن لم يكن مقتصدا اشترط مجاوزة ماينسب إليه عرفا كما قالوا فى النازل إلى وهدة أنه لابد أن يصعد عند الاعتدال ولا نقل عندى ، ويلحق بالسور تحويط أهل القرى عليها بتراب أو نحوه (فإن كان وراءه عمارة) كدور ملاصقة له عرفا (اشترط مجاوزتها) أيضا (فى الأصح) لأنها تابعة لداخله فيثبت لها حكمه (قلت : الأصح لايشترط) مجاوزتها (والله أعلم) لعدم عدها من البلد . ألا ترى أنه يقال سكن فلان خارج البلد ويؤيده قول الشيخ أبي حامد : لايجوز لمن فى البلد أن يدفع زكاته لمن هو خارج السور لأنه نقل للزكاة ، ولا ينافيه

بل والمساواة . ويفرق بين البساتين ومرافق القرية بأن البساتين لاتدعو الحاجة إليها إلا نادرا ، بخلاف مرافق القرية من نحو مطرح الرماد وملعب الصبيان فإن الحاجة المؤكدة بل الضرورة داعية إليها ، لأن أهل القرية لايستغنون عنها فاشترطت مجاوزتها . وقال الشيخ عميرة : بحث الأذرعي اشتراط مجاوزة المقابر المتصلة بالقرية التي لاسور لها اهـ . وبقي مالو هجرت المقبرة المذكورة واتخذ غيرها ، هل يشترط مجاوزتها أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لنسبتها لهم واحترامها . نعم لو اندرست وانقطعت نسبتها لهم فلا يشترط مجاوزتها ، وهو مخالف لما نقل عن مر من اشتراط مجاوزتها (قوله اشترط مجاوزته) أي السور الذي بقي منه شيء (قوله أنه لا أثر له) أي الخندق (قوله مع وجود السور) قال سم على منهج فى أثناء كلام : قال الأسنوي : لو كان على باب البلد قنطرة اشترط مجاوزتها قاله فى التتمة اهـ . عبارة العباب والخندق كالسور ، وكذا قنطرة الباب اهـ . ولو كانت القنطرة على باب السور فينبغي اشتراط مجاوزتها ، ولا يكفي مجاوزة السور وإن لم يكن سور اشترط . ثم رأيت م ر قال : لايشترط مجاوزة الخندق أو القنطرة سواء السور وإن لم يكن سور اشترط اهـ . وبقي مالو كان خندق وقنطرة ولا سور هناك فهل يشترط مجاوزتهما معا أو الأول منهما ؟ فيه نظر ، والأقرب أن العبرة بالذي يمرّ عليه أولا منهما . ونقل عن سم بهامش العباب ما يوافقه ، وانظر ما سورة القنطرة التي يشترط مجاوزتها مع أن الذي نعرفه فى القناطر إنما هو جعلها للمرور عليها لا لحفظ البلد (قوله لو أنشئت) أي قرية ، وقوله إلى جانب جبل ليكون كالسور يشعر بأنهم لو لم يقصدوا كونه كالسور بل حصل ذلك بحسب ما اتفق عند إرادة البناء لعدم صلاحية غير ذلك الموضع مثلا لم يشترط مجاوزته ، وأسقط هذا التعليل حجر فاقتضى أنه لا فرق ، وهو ظاهر حيث حصل به منفعة لأهل القرية (قوله مقتصدا) أي متوسطا (قوله اشترط مجاوزة ما ينسب إليه) أي المنشأ بجانب البلد (قوله كما قالوا فى النازل) أي المقيم فى وهدة فإلى فيه بمعنى فى (قوله ويلحق بالسور تحويط أهل القرى عليها) أي لإرادة حفظها من الماء مثلا . أما ماجرت العادة به من إلقاء الرماد ونحوه حول البلد فليس مما نحن فيه فلا يكون كالسور لكنه يعد من مرافقها على مامرّ فى كلام سم نقلا عن مر (قوله من هو خارج السور) أي ولو كان الآخر من الذين بيوتهم داخل

(قوله الكلامان) أي كلام من أطلق اشتراط مجاوزة السور المهدوم وكلام من أطلق عدم اشتراطه (قوله أن يقطعه) أي يصعده بقرينة مابعده . وعبارة التحفة : وألحق الأذرعي به قرية أنشئت بجانب جبل يشترط فيمن سافر

مايأتى أنه لو اتصل بناء قرية بأخرى اشترطت مجاوزتهما لأنهم جعلوا السور فاصلا بينهما ، ومنه يؤخذ أن من بالعمران الذى إذا أراد أن يسافر من جهة السور لم يشترط مجاوزة السور لأنه مع خارجه كبلدة منفصلة عن أخرى ، ولا ماأطلقه المصنف فيمن سافر قبل فجر رمضان من اعتبار العمران لأنه محمول على سفره من بلدة لاسور لها ليوافق ما هنا (فإن لم يكن لها سور) أصلا أو فى جهة مقصده أو كان لها سور غير خاص بها كقرى متفاصلة جمعها سور ولو مع التقارب (فأوله) أى سفره (مجاوزة العمران) وإن تخلله خراب لاأصول أبنية به أو نهر وإن كان كبيرا أو ميدانا لكونه محل الإقامة (لا) مجاوزة (الخراب) الذى لم يبق أصوله أو هجروه بالتحويط عليه أو اتخذوه مزارع فلا ينافيه ما فى المجموع من اشتراط مجاوزته لأنه محمول على غير ماقلناه (و) لا (البساتين) والمزارع كما علمت بالأولى ، ولهذا أسقطها من المحرر وإن اتصلتا بما سافر منه أو كانتا محوطتين لأنهما لايتخذان للإقامة ، ولا فرق كما شمله كلامه بين أن يكون بها قصور أو دور تسكن فى بعض فصول السنة أولا ، وقد قال فى المجموع : إنه الظاهر لأنها ليست من البلد . وقال الأسنوى فى المهمات : إن الفتوى عليه وهو المعتمد وإن اشترط فى الروضة مجاوزتها (والقرية) كبلدة فيما تقرر والقريتان المتصلتان عرفا (كبلدة) واحدة وإن اختلف اسمهما وإلا اكتفى بمجاوزة قرية المسافر ، وقول الماوردى : يكفى فى الانفصال ذراع جرى على الغالب ، والمعول عليه العرف (وأول سفر ساكن الخيام) كالأعراب (مجاوزة الحلة) فقط وهى بكسر الحاء بيوت مجتمعة

السور فليتنبه له فإنه يقع بمصرنا كثيرا (قوله لأنهم جعلوا السور فاصلا) أى فارقا بين المسئلتين ، فليس المراد أن بين المتصلتين سورا (قوله مجاوزة العمران) بضم العين ومنه المقابر المتصلة ومطرح الرماد وملعب الصبيان ونحو ذلك على مابحثه الأذرعى ، وبينت مافيه فى شرح العباب وأن كلام صاحب المعتمد والسبكى مصرح بخلافه ، فالفرق بين ماهنا وبين الحلة الآتية واضح اهـ حجر . وقوله مصرح بخلافه تقدم عن الشارح ما فيه (قوله لاأصول أبنية) صفة لخراب . والمعنى أن الخراب المتخلل بين العمران إذا صار أرضا محضة لا أثر للبناء فيه يشترط مجاوزته (قوله لا مجاوزة الخراب) قال والد الشارح فى حواشى شرح الروض : قال الجوينى : لو سوروا على العامر سورا وعلى الخراب سورا فلا بد من مجاوزة السورين اهـ . أقول : وقد يتوقف فيه ، ويقال الأقرب عدم اشتراط مجاوزة السور الثانى إذ لاعبرة به مع وجود التحويط على العامر (قوله كما علمت) أى المزارع (قوله وإن اتصلتا) أى البستانين والمزارع وهو غاية (قوله وإلا اكتفى) أى إلا يتصلا (قوله ساكن الخيام)

[فائدة] الخيمة أربعة أعواد ، وتنصب وتسقف بشىء من نبات الأرض ، وجمعها خيم بحذف الهاء كتمرة وتمر ثم تجمع على خيام ككلب وكلاب فالخيام جمع الجمع . وأما المتخذ من ثياب أوشعر أو صوف أو وبر فلا يقال له خيمة بل خباء وقد يتجوزون فيطلقونه عليه انتهى أسنوى وقوله وتسقف بتخفيف القاف المفتوحة وقد تشدد . وفى المصباح : سقفت البيت سقفا من باب قتل عملت له سقفا ، وأسقفته بالألف كذلك ، وسقفته

فى صوبه قطع ارتفاعه إن اعتدل الخ (قوله لا أصول أبنية به) أى فما به ذلك أولا (قوله لامجاوزة الخراب) أى خارج العمران بقرينة مابعده (قوله بالتحويط عليه) يعنى على العمران ، وقوله أو اتخذوه أى الخراب ففيه تشتيت الضمائر (قوله جرى على الغالب) يتأمل

أو متفرقة بحيث يجتمع أهلها للسمر فى ناد واحد ويستعير بعضهم من بعض ، ولا بد من مجاوزة مرافقها أيضا كملعب صبيان وناد ومطرح رماد ومعطن إبل ، وكذا ماء وحطب اختصا بها ، وقد تشمل الحلة جميع ذلك فلا ترد عليه ، وإنما اعتبر ذلك لأنها معدودة من محل إقامتهم . ومحل ما تقرر حيث كانت بمستو ، فإن كانت بواد وسافر فى عرضه أو بربوة أو وهدة اشترط مجاوزة العرض ومحل الصعود والهبوط إن كانت الثلاثة معتدلة ، وإلا بأن أفرطت سعتها أو كانت ببعض العرض اكتفى بمجاوزة الحلة ومرافقها عرفا ، ولو نزل بمحل من بادية وحده اشترط مفارقته وما ينسب إليه عرفا فيما يظهر ، وهو محمل مابحثه بعضهم أن رحله كالحلة فيما ذكر ، ويعتبر فى سفر البحر المتصل ساحله بالبلد جرى السفينة أو الزورق إليها ، قاله البغوى وأقرّه ابن الرفعة وغيره ، وظاهره مع

بالتشديد مبالغة (قوله بحيث يجتمع أهلها للسمر) وهو الحديث ليلا ، وقوله فى ناد . النادى مجتمع القوم . قال فى المصباح : ندا القوم ندوا من باب قتل : اجتمعوا ، ومنه النادى وهو مجلس القوم ومتحدثهم اه . وقوله ولا بد من مجاوزة مرافقها . قضية اعتبار ماذكر فى الحلة وعدم التعرض له فى القرية أنه لايشترط مجاوزته فيها وعليه جرى حجر ، وتقدم عن سم عن الشارح مايخالفه فليراجع (قوله وكذا ماء وحطب اختصا بها) ظاهره وإن بعدا ولو قيل باشتراط نسبتهما إليها عرفا لم يكن بعيدا (قوله اشترط مجاوزة العرض) كالصريح فى أنه لابد من مجاوزة العرض والمهبط والمصعد فيما ذكر وإن لم تكن الحلة عامة لها ، وهو كذلك كما يفيد كلام الأئمة واعتمده شيخنا الرملى ، فإذا كانت الحلة بمرافقها فى أثناء الوادى وأراد السفر إلى جهة العرض لاتكفى مجاوزة الحلة بمرافقها بل لابد من مجاوزة العرض أيضا فتأمله ، ثم جزم مر بخلافه فقال : بل يكفى كما فى شرح الروض انتهى سم على منهج (قوله ومحل الصعود والهبوط) أى إن استوعبته البيوت أخذا من قوله الآتى أو كانت ببعض العرض الخ . هذا ويقال عليه حيث كانت المسئلة مصوّرة بما ذكر فلا حاجة إلى ذكر عرض الوادى إذ البيوت المستوعبة العرض داخلة فى الحلة . والظاهر أن من اشترط مجاوزة العرض لايشترط استيعاب البيوت له ، ومن اشترط استيعاب البيوت للعرض لم يذكره بعد الحلة ، ولعلهما طريقتان : إحداهما كما صرح به الجمهور من أنه يشترط مع مجاوزة الحلة عرض الوادى حيث كانت الحلة ببعض عرض الوادى لاجميعه . والثانية ما قاله ابن الصباغ من أن الحلة بجميع الوادى فيشترط مجاوزتها وإن كانت ببعضه اشترط مجاوزة الحلة فقط (قوله ولو نزل بمحل) أى سكن (قوله أو الزورق إليها) أى آخرا (قوله قاله البغوى وأقرّه) قال ابن حجر : وإن كان فى هواء العمران كما اقتضاه

(قوله فإن كانت بواد) انظر ما معنى كون الوادى المذكور من جملة مفهوم المستوى . لايقال : مراده بالمستوى بالنسبة إليه المعتدل فقد استعمل لفظ المستوى فى حقيقته مما ليس فيه صعود ولا هبوط بالنسبة للربوة والوهدة وفى مجازه بمعنى المعتدل بالنسبة للوادى . لأنا نقول : ينافى هذا قوله بعد إن كانت الثلاثة معتدلة فتأمل (قوله وسافر فى عرضه) ظاهره وإن لم تكن بجميع العرض ، لكن ينافيه أخذه مفهوم هذا بقوله بعد أو كانت ببعض العرض ، وهو فى الإطلاق هنا موافق لما نقله الشهاب سم عن اعتماد والده ، ومخالف لما نقله عنه نفسه وفى أخذه المفهوم الآتى بالعكس فهو الراجح عنده لموافقته ما نقله عنه الشهاب المذكور خصوصا وهو منطوق فى كلامه هنا ، بخلاف عدم التقييد فهو مفهوم والمنطوق مقدم على المفهوم (قوله وإلا بأن أفرطت سعتها إلى قوله اكتفى بمجاوزة الحلة) مراده بالحلة بالنسبة لما إذا أفرطت السعة ما بعد من منزله أو من حلة هو فيها ، كما لو سافر فى طول الوادى كما نبه عليه فى شرح الروض (قوله جرى السفينة) ظاهره وإن كان فى عرض البلد ، لكن نقل عن الشهاب ابن قاسم أن محله إذا لم يكن فى عرض البلد ، وكذلك هو فى حاشية الزيادى

مانقل عن البغوى نفسه فى الخراب أن سير البحر يخالف سير البرّ ، وكأنه لأن العرف لايعدّ المسافر فيه مسافرا إلا بعد ركوب السفينة أو الزورق ، بخلافه فى البر فإنه بمجرد مجاوزة العمران وإن ألصق ظهره به يعد مسافرا وهذا هو المعتمد ويحتمل أن كلام البغوى محمول على مالا سور له ، وعلم مما تقرر أنه لا أثر لمجرد نية السفر لتعلق القصر فى الآية بالضرب وبخالف نية الإقامة كما سيأتى لأن الإقامة كالقنية فى مال التجارة ، كذا فرق الرافعى تبعا لبعض المراوزة . قال الزركشى وغيره : وقضيته أنه لايعتبر فى نية الإقامة المكث ، وليس مرادا كما سيأتى فالمسئلتان كما قاله الجمهور مستويتان فى أن مجرد النية لايكفى فلا حاجة لفارق ، وينتهى السفر ببلوغ ماشرط مجاوزته ابتداء مما مرّ سواء أكان ذلك من أوّل دخوله إليه أم لا بأن رجع من سفره كما قال (وإذا رجع) إلى ما شرط مجاوزته من دون مسافة القصر لحاجة كتطهر وأخذ متاع ، أو نوى الرجوع له وهو مستقل ماكث وإن كان بمكان غير صالح للإقامة ، فإن كان وطنه صار مقيما بابتداء رجوعه أو بنيته ولا يترخص فى إقامته ولا رجوعه إلى مفارقة وطنه تغليبا للوطن ، وهذا هو المعوّل عليه وإن نازع فيه جمع متأخرون ، وإن لم يكن وطنه ترخص ، وإن دخلها ولو كان دار إقامته لانتفاء الوطن فكانت كسائر المنازل ، فإن رجع من سفره الطويل (انتهى سفره ببلوغه ماشرط مجاوزته ابتداء) من

إطلاقهم انتهى (قوله إلا بعد ركوب السفينة) هذا التعليل يقتضى أنه بمجرد نزول السفينة وإن لم تسر أو الزورق يقصر ومدعاه خلافه ، إلا أن يقال : مراده بركوب السفينة نزوله فيها مع سيرها بقرينة ما قدمه . ومعلوم أن هذا فى حق أهل البلد المجاورة للنهر . أما غيرهم ممن يأتى إليهم بقصد نزول السفينة فلا يتوقف قصرهم على سير السفينة لأنهم يقصرون بمجاوزة عمران بلدهم أو سورها . قال سم على منهج : بقى أن مر قال : إذا جرت السفينة فى طول البلد لايعد مسافرا حتى يجاوزها ، وهذا قاله بحسب ماظهر له ، ولعل المراد أنها سارت على محاذاة المقدار الذى كانت واقفة فيه بحيث لو كانت ابتداء فى محل السير واحتيج فى السفر إلى جريها عنه ، بخلاف ما إذا بعدت عن الشط وصارت فى جهة طول البلد (قوله وهذا هو المعتمد) أى الفرق بين البرّ والبحر (قوله فلا حاجة لفارق) أى بين نية السفر ونية الإقامة (قوله سواء أكان ذلك من أوّل دخوله إليه) عبارة حجر : سواء أكان ذلك أوّل دخوله الخ وهى أولى (قوله ولا رجوعه إلى مفارقة) أى لايترخص حتى يفارقه (قوله وإن نازع فيه جمع) مراده حجر تبعا لغيره (قوله انتهى سفره ببلوغه ماشرط مجاوزته ابتداء) أى ولو مكرها أو ناسيا فيما يظهر . وعبارة والد الشارح فى حواشى شرح الروض نصها : قوله وينتهى سفره ببلوغه مبدأ سفره هذه عبارة غير مستقيمة ، لأن مبدأ سفره يجوز فيه القصر فى الابتداء لأنه أوّل سفره ، فهو ببلوغه فى الرجوع مسافر لامقيم لأنه فيما له سور خارج السور بشىء يسير فلا يكفى الانتهاء ببلوغه بل ببلوغ نفس السور بأن لايبقى بينه وبينه شىء ، فالعبارة الصحيحة أن يقال : ينتهى سفره بمجاوزته مبدأ سفره الخ انتهى . وقياس ما مرّ فى سفر البحر أن من بالسفينة يترخص إلى إرسائها بالساحل إن لم يكن لها زورق ، وإلى مفارقة الزورق لها آخرا إن كان لها زورق حيث أتى محل إقامته فى عرض البحر ، بخلاف مالو أتى فى طوله فينقطع ترخصه بمحاذاته أوّل عمران باده على مامرّ عن سم نقلا عن الشارح ، وعبارة سم على منهج : قال شيخنا بر : أقول لم يبين حكم الرجوع من السفر الطويل ، وينبغى أن

وإن خالف فيه الشهاب حج (قوله مانقل عن البغوى نفسه فى الخراب) أى من قوله أنه لاتشترط مجاوزته مطلقا سواء اندرس أم لا ، وسواء بقى فيه بقايا حيطان واتخذوه مزارع أو هجروه بالتحويط على العامر أم لا (قوله إلا بعد ركوب السفينة) أى مع الجرى بقرينة ما مرّ

سور أو غيره، وإن لم يدخله فيترخص إلى وصوله . لذلك لايقال : القياس عدم انتهاء سفره إلا بدخوله العمران أو السور كما لايصير مسافرا إلا بخروجه منه . لأنا نقول : المنقول الأوّل ، والفرق أن الأصل الإقامة فلا تنقطع إلا بتحقق السفر وتحققه بخروجه من ذلك ، وأما السفر فعلى خلاف الأصل فانقطع بمجرد وصوله وإن لم يدخل، فعلم أنه ينتهى بمجرد بلوغه مبدأ سفره من وطنه ولو مارّا به فى سفر كأن خرج منه ثم رجع من بعيد قاصدا مروره به من غير إقامة لا من بلد مقصده ولا بلد له فيها أهل وعشيرة ولم ينو الإقامة بكل منهما فلا ينتهى سفره بوصوله إليهما ، بخلاف ما لو نوى الإقامة بهما فإنه ينتهى سفره بذلك كما ينتهى فيما ذكره بقوله (ولو نوى) المسافر المستقل وإن كان محاربا (إقامة) مدة مطلقة أو (أربعة أيام) مع لياليها (بموضع) عينه قبل أن يصل إليه (انقطع سفره بوصوله) أى بوصول ذلك الموضع وإن لم يكن صالحا للإقامة ، فإن نواها وقد وصل له أو بعده انقطع سفره بمجرد نيته وخرج مادون الأربعة فلا يؤثر ، ولو أقامها من غير نية انقطع سفره بتمامها أو نوى إقامة وهو سائر فلا يؤثر أيضا ، وأصل ذلك أن الله تعالى أباح القصر بشرط الضرب فى الأرض : أى السفر ، وبينت السنة أن إقامة ما دون الأربع غير مؤثر لأنه صلى الله عليه وسلم أباح للمهاجر إقامة ثلاثة أيام بمكة مع حرمة المقام بها عليه وألحق بإقامتها نية إقامتها ، وشمل قوله بوصوله من خرج ناويا سفرا طويلا ثم عنّ له الإقامة ببلد قريب منه فله القصر ما لم يصله لانعقاد سبب الرخصة فى حقه فلا ينقطع إلا بوصول ما غير النية إليه ، وما يقع كثيرا فى زمننا من دخول بعض الحجاج مكة قبل الوقوف بنحو يوم مع عزمهم على الاقامة بمكة بعد رجوعهم من منى أربعة أيام فأكثر ، هل ينقطع سفرهم بمجرد وصولهم لمكة نظرا لنية الإقامة بها ولو فى الأثناء ، أو يستمر سفرهم إلى رجوعهم

يقال : إن كان لحاجة فى غير وطنه فهو باق على القصر ولا تؤثر النية ، وإن كان لوطنه فينقطع الترخص قبل الشروع فى الرجوع وبعده سفر جديد فيقصر حينئذ . وأقول : ما بحثه شيخنا فى شرح الروض خلافه ، ثم قال : والذى اعتمده طب و مر بعد المباحثة بينهما أنه إن نوى الرجوع لوطنه لم يترخص قبل ارتحاله انتهى . ثم رأيت قول المصنف الآتى : ومن قصد سفرا طويلا الخ ، وهو صريح فيما ذكر (قوله ولو كان مارا به) يصدق بما لو حاذاه لكن مع بعد المسافة بينهما كما لو كان من أهل بولاق وكان فى رجوعه متصلا ببر إنبابة أو متصلا ببولاق وسكنه بالقاهرة ، وفيه بعد . والظاهر أنه لابد فى انقطاع الترخص بالمحاذاة من قربه منها عرفا ، ثم يكون مابعد وطنه سفرا مبتدأ ، فإن وجدت الشروط ترخص وإلا فلا كما هو ظاهر (قوله كأن خرج منه ثم رجع) أى يكون مابعده سفرا مبتدأ ، فإن وجدت الشروط ترخص وإلا فلا كما هو ظاهر (قوله وإن لم يكن صالحا) أى عملا بنيته وإن لم يمكنه التخلف عن القافلة عادة . ثم إن اتفقت له الإقامة فذاك وإلا فيكون مسافرا سفرا جديدا بمجاوزة مانوى الإقامة به (قوله وخرج مادون الأربعة) أى ويتصوّر بالنية لوضوح أن ذلك لايتصوّر بالإقامة بالفعل (قوله مع حرمة المقام بها عليه) زاد الأسنوى قبل الفتح انتهى عميرة (قوله فله القصر) أى وكذا غيره من بقية الرخص

(قوله فيترخص إلى وصوله لذلك) أى إن كانت نيته للرجوع وهو غير ماكث ، فإن كان ماكثا انقطع ترخصه بمجرد نية العود فليس له الترخص ما دام ماكثا حتى يشرع فى العود فهو حينئذ سفر جديد كما سيأتى فى قول المصنف فى الفصل الآتى : ومن قصد سفرا طويلا فصار ثم نوى رجوعا انقطع ، فإن سافر فسفر جديد (قوله ولو مارا به) أى والصورة أنه وصل لمبدإ سفره كما هو الفرض ، فما فى حاشية الشيخ من صدق ذلك بما إذا كان المرور من بعيد ليس فى محله

إليها من منى لأنه من جملة مقصدهم ؟ فلا تأثير لنيتهم الإقامة القصيرة قبلها ولا الطويلة إلا عند الشروع فيها ، وهى إنما تكون بعد رجوعهم من منى ودخولهم مكة للنظر فى ذلك مجال وكلامهم محتمل ، والثانى كما أفاده بعض أهل العصر أقرب (ولا يحسب منها) أى الأربعة (يوما) أو ليلتا (دخوله وخروجه على الصحيح) إذ فى الأول الحط وفى الثانى الرحيل ، وهما من مهمات أشغال السفر المقتضى لترخصه ، وبه فارق حسبانهما من مدة مسح الخف ، وقول الزركشى : لو دخل ليلا لم يحسب اليوم الذى يليها مردود ، والثانى يحسبان كما يحسب فى مدة الخف يوم الحدث ويوم النزع ، وفرق الأوّل بأن المسافر لايستوعب النهار بسيره وإنما يسير فى بعضه وهو فى يومى دخوله وخروجه سائر فى بعض النهار ، بخلاف اللبس فإنه مستوعب للمدة ، وخرج غير المستقل كقن وزوجة فلا أثر لنيته المخالفة لنية متبوعه (ولو أقام ببلد) مثلا (بنية أن يرحل إذا حصلت حاجة يتوقعها كل وقت) أو بعد زمن لايبلغ أربعة أيام صحاح كما يدل على ذلك قوله بعد : ولو علم بقاءها إلى آخره ، ومن ذلك انتظار الريح لمسافر بالبحر وخروج الرفقة لمن يريد السفر معهم إن خرجوا وإلا فوحده (قصر) يعنى ترخص إذ له سائر رخص السفر ، وما استثناه بعضهم من سقوط الفرض بالتيمم وصلاة النافلة لغير القبلة يردّ بأنه غير محتاج إليه ، إذ المدار فى الأولى على غلبة الماء وفقده ، والأمر فى الثانية منوط بالسير وهو مفقود هنا (ثمانية عشر يوما) كاملة لايحسب منها يوما دخوله وخروجه لخبر حسنه الترمذى أنه صلى الله عليه وسلم أقامها بعد فتح مكة لحرب هوازن يقصر الصلاة ولا نظر لابن جدعان أحد رواته وإن ضعفه الجمهور لاعتضاده بشواهد جبرته وصحت رواية عشرين وتسعة عشر

وإنما اقتصر عليه لكون الكلام فيه (قوله كما أفاده بعض أهل العصر) مراده حجر (قوله الداركى [1]) قال فى الأنساب بفتح الراء : دارك قرية بأصبهان انتهى سيوطى (قوله ولا يحسب منها يوما دخوله وخروجه) أى وتحسب الليلة التى تلى يوم الدخول ، وكذا اليوم الذى يلى ليلة الدخول ، وبه يظهر رد ماقاله الداركى (قوله من مدة مسح الخف) أى حيث اعتبرت المدة من آخر الحدث وإن كان فى أثناء يوم أو ليلة (قوله فلا أثر لنيته) قال سم على حجر : قوله فلا أثر لنيته الخ : أى كما قال فى شرح الروض ، وكذا لا أثر لنية الإقامة لو نواها غير المستقل كالعبد ولو ماكثا كما سيأتى : أى فى شرح الروض انتهى . لكن لايبعد أنه لو نوى الإقامة ماكثا وهو قادر على المخالفة وصمم على قصد المخالفة أثرت نيته انتهى . وقوله ولو نوى الإقامة : أى كل من القن والزوجة ، وقوله وهو قادر : أى كنساء أهل مصر (قوله كما يدل على ذلك) فيه نظر ، إذ لادلالة فى هذا على ما ادعاه ، لأن هذا يخرج مالو شك هل تنقضى حاجته قبل الأربع أوبعدها فيشمله الكلام الأوّل اه سم على حجر (قوله وإلا فوحده) أى بخلاف مالو عزم على أنه الخ إذا لم يخرج الرفقة رجع فلا يقصر انتهى سم على حجر ، وسيأتى له التصريح بذلك (قوله ولا نظر لابن جدعان) أى حيث لم يجز الثمانية عشر ، وجدعان بضم الجيم وسكون الدال المهملة وبالعين المهملة كما فى جامع الأصول ، وعبارته : هو أبو الحسن على بن زيد بن عبد الله بن جدعان القرشى البصرى التيمى ، يعدّ فى تابعى البصريين ، وهو مكى نزل البصرة ، سمع أنس بن مالك وأباعثمان النهدى وسعيد بن المسيب روى عنه الثورى وعبيدالله بن عمر القواريرى ، مات سنة ثلاثين ومائة . جدعان بضم الجيم وسكون الدال المهملة وبالعين المهملة أيضا ، والنهدى بفتح النون انتهى بحروفه (قوله وإن ضعفه) أى ابن جدعان (قوله وصحت رواية عشرين)

(قوله ولا نظر لابن جدعان الخ) فى العبارة قلاقة ، ومن ثم فهم منها الشيخ فى الحاشية خلاف المراد ، وحق العبارة : ولا يقدح فى حسنه أن ابن جدعان أحد رواته ، وقد ضعفه الجمهور ، وقوله لاعتضاده بشواهد الخ : أى فهو حسن بالغير لا بالذات (قوله وصحت) بالتاء المجرورة كما هو الموجود فى النسخ فهو بصيغة الفعل ، وجعله

---

(١) قول المحشى (قوله الداركى) ليس فى نسخ الشارح التى بأيدينا لفظ الداركى اه .

وسبعة عشر ، ويجمع بينها بحمل عشرين على عدّه يوم دخوله وخروجه وتسعة عشر على عده أحدهما وسبعة عشر وخمسة عشر الواردة فى رواية أخرى وإن كانت ضعيفة على أن الراوى حسب بعض المدة بحسب ما وصل لعلمه ، وذكر الأقل لاينفى الأكثر لاسيما وغيره زاد عليه ، وزيادة الثقة مقبولة إذ لا معارضة فيها (وقيل) يقصر (أربعة) غير كاملة لما مرّ أن نية إقامتها تمنع الترخص فإقامتها أولى إذ الفعل أبلغ من النية (وفى قول) يقصر (أبدا) إذ الظاهر أنه لو دامت الحاجة لدام القصر (وقيل الخلاف) فيما فوق الأربعة (فى خائف القتال إلا التاجر ونحوه) كالمتفقهة فلا يقصران فيما فوقها ، لأن الوارد إنما كان فى القتال والمقاتل أحوج للترخص ، وأجاب الأوّل بأن المرخص إنما هو وصف السفر والمقاتل وغيره فيه سواء ، وعلى الأوّل لو فارق مكانه ثم ردته الريح إليه فأقام فيه استأنف المدة لأن إقامته فيه إقامة جديدة فلا تضم إلى الأولى بل تعتبر مدتها وحدها ، ذكره فى المجموع . وفيه أيضا : لو خرجوا وأقاموا بمكان ينتظرون رفقتهم فإن نووا أنهم إن أتوا سافروا أجمعين وإلا رجعوا لم يقصروا لعدم جزمهم بالسفر وإن نووا أنهم إن لم يأتوا سافروا قصروا لجزمهم بالسفر وقد مرت الإشارة إلى بعض ذلك (ولو علم بقاءها) أى حاجته (مدة طويلة) وهى الأربعة فما فوقها ، ومثل ذلك فيما يظهر ما لو أكره وعلم بقاء إكراهه تلك المدة ، ومن بحث جواز الترخص له مطلقا فقد أبعد أو سها (فلا قصر له) أى لاترخص (على المذهب) لأنه بعيد عن هيئة المسافرين ، وضمير علم راجع لخائف القتال لا له ولغيره ، كما ذكر فى الروضة أن رجوعه لغيره غلط ، بل

هو بصيغة الفعل الماضى وتاؤه علامة التأنيث عطف على قوله لابن جدعان الخ ، وقوله ويجمع عطف علة على معلول (قوله وقيل أربعة غير كاملة) وفى نسخة فقط أى غير كاملة لأن القصر يمتنع بنية إقامة الأربعة كما تقدم فبفعلها أولى لأنه أبلغ من النية والنسختان متساويتان (قوله كالمتفقهة) أى مريد الفقه بأن يأتى بقصد السؤال عن حكم فى مسئلة أو مسائل معينة مثلا وأنه إذا تعلمها رجع إلى وطنه (قوله ذكره فى المجموع) معتمد (قوله وفيه) أى المجموع (قوله لم يقصروا) أى ثم إذا جاءت الرفقة فيحتمل أنهم يقصرون بمجرد مجيئهم وإن لم يفارقوا موضعهم لأن أصل سفرهم حصل بمجاوزة البلاد لكنهم مترددون فيه ، وبمجىء الرفقة انتفى التردد ، ويحتمل عدم القصر إلا بعد مفارقة محلهم ، وهو الظاهر لأنهم محكوم بإقامتهم ماداموا بمحلتهم (قوله وقد مرّت الإشارة إلى بعض ذلك) أى فى قوله وخروج الرفقة (قوله ومن بحث جواز الترخص له مطلقا) أى علم بقاء الإكراه أو لم يعلم (قوله كما ذكر فى الروضة أن رجوعه لغيره) قال سم على حجر : قوله فيتعين رجوع ضمير علم الخ قد يمنع التعين بناء على أنه يكفى لصحة التعبير بالمذهب حكاية طريقين فى المذهب وإن غلطت حكاية إحداهما ، ولهذا عبر فى الروضة فى غير المحارب بالمذهب مع تغليظه حكاية القولين حيث قال : وإن كان غير محارب كالمتفقه والتاجر فالمذهب أنه لايترخص أبدا ، وقيل هو كالمحارب وهو غلط انتهى . فلولا أنه يكفى لصحة التعبير بالمذهب ماذكر ماعبر به مع تصريحه بالتغليظ المذكور . وقال الأسنوى فى تعبير المصنف هنا فى المذهب مانصه وقد علم من التعبير بالمذهب الإشارة إلى طريقين ، فأما المحارب فحكاهما فيه الرافعى من غير ترجيح إحداهما قاطعة بالمنع ، والثانية بالتخريج على الكلام فى المتوقع ، وأما غير المحارب فالمعروف فيه الجزم بالمنع والتخريج على التوقع شاذ وغلط كما قاله فى الروضة انتهى . ولو سلم فيجوز تعميم الضمير لأنه الأفيد ، ولا ينافيه التعبير بالمذهب بناء على

الشيخ فى الحاشية بصيغة الاسم معطوفا على ابن جدعان : أى ولا نظر لصحة الخ بناء على مافهمه فى قوله ، ولا نظر لابن جدعان الخ ، وهو فى غير محله كما علمت وهو يوجب أن لاتكون التاء مجرورة (قوله ويجمع بينها) جعله الشيخ معطوفا على وصحة من عطف العلة على المعلول بناء على مافهمه .

المعروف الجزم بالمنع فى غيره .

فصل فى شروط القصر وتوابعها

وهى ثمانية : أحدها سفر طويل و (طويل السفر ثمانية وأربعون ميلا) ذهابا فقط تحديدا لا تقريبا ، ويكفى الظن عملا بقولهم لو شك فى المسافة اجتهد ، وفارقت المسافة بين الإمام والمأموم بأن القصر وقع على خلاف الأصل فناسبه الاحتياط والقلتين بأنه لم يرد بيان للمنصوص عليه فيهما من الصحابة بخلاف ما هنا (هاشمية) لأن ابنى عمر وعباس رضى الله عنهم كانا يقصران ويفطران فى أربعة برد ولا يعرف مخالف لهما ، ومثله لا يكون إلا عن توقيف ، والبريد : أربع فراسخ ، والفرسخ : ثلاثة أميال ، والميل : أربعة آلاف خطوة ، والخطوة : ثلاثة أقدام ، فهو اثنا عشر ألف قدم ، وبالذراع ستة آلاف ذراع ، والذراع : أربع وعشرون أصبعا معترضات ، والأصبع : ستّ شعيرات معتدلات معترضات ، والشعيرة : ستّ شعرات من شعر البرذون ، فمسافة القصر بالأقدام خمسمائة ألف وستة وسبعون ألفا ، وبالأذرع مائتا ألف وثمانية وثمانون ألفا ، وبالأصابع ستة آلاف ألف وتسعمائة ألف واثنا عشر ألفا ، وبالشعيرات أحد وأربعون ألف ألف وأربعمائة ألف واثنان وسبعون ألفا ، وبالشعرات مائتا

التغليب وكونه فى مجموع الأمر فليتأمل انتهت (قوله الجزم بالمنع فى غيره) أى كما يعلم مما تقدم أن من أقام أربعة أيام صحاح انقطع ترخصه بإقامته أو العلم بعدم انقضاء حاجته قبلها .

فصل فى شروط القصر وتوابعها

(قوله سفر طويل) أى ولم ينبه عليه المتن لتقدم التصريح به فى قوله السفر الطويل المباح الخ (قوله ويكفى الظن عملا) أى الناشئ عن قرينة قوية كما أشعر به قوله عملا بقولهم لو شك الخ (قوله وفارقت المسافة بين الإمام والمأموم) أى حيث قالوا فيها تقريبا (قوله بيان للمنصوص عليه فيهما) أى القلتين ، وكذا لم يرد بيان المسافة بين الإمام والمأموم وإن أوهمت عبارته خلافه . نعم ورد التقدير بالقلتين عن الشارع ولم يرد فى مقدار القلة شىء عنه ولا عن الصحابة ، بخلاف المسافة فإنه لم يرد فيها شىء عن الشارع صريحا ، وإن ورد ما يقتضيه لكون ابن عمر وابن عباس كانا يقصران ويفطران فى أربعة برد إلى آخر ما يأتى ، ولعل هذا هو السرّ فى التفرقة فى كلامه بين المسافة والقلتين وبإفراد الأولى بفرق ، إلا أنه يعارضه ما يأتى عن ابن خزيمة (قوله هاشمية) هو بالرفع والنصب (قوله فى أربعة برد) علقه البخارى بصيغة الجزم ، وأسنده البيهقى بسند صحيح ، ومثله إنما يفعل عن توقيف اهـ شرح الروض . وقال الشيخ عميرة : زاد غيره أن القاضى أبا الطيب نقل أن ابن خزيمة رواه فى صحيحه مرفوعا اهـ سم على منهج (قوله والبريد أربع فراسخ) الأولى أربعة لأن الفرسخ مذكر (قوله أربعة آلاف خطوة) بضم الخاء اسم لما بين القدمين . ونقل عن مرآة الزمان لابن الجوزى مانصه : والخطوة ثلاثة أقدام : أى بقدم البعير اهـ . أقول : وفيه نظر لأن البعير لا قدم له ، فإن كان خفه يسمى قدما فلم أره لغيره ، والمتبادر من صريح كلامهم هنا أن المراد قدم الآدمى حيث قدروه بالأصابع ثم الشعيرات ثم الشعرات ثم رأيت عن مرآة الزمان مانصه :

[فائدة] عرض الدنيا ثلثمائة وستون درجة ، والدرجة خمسة وعشرون فرسخا ، والفرسخ اثنا عشر ألف ذراع

ألف ألف وثمانية وأربعون ألف ألف وثمانمائة ألف واثنان وثلاثون ألفا . والهاشمية نسبة لبنى هاشم لتقديرهم لها وقت خلافتهم بعد تقدير بنى أمية لها لا إلى هاشم جدّ النبي صلى الله عليه وسلم ، وخرج بالهاشمية الأموية ، وهى المنسوبة لبنى أمية ، فالمسافة عندهم أربعون ميلا ، إذ كل خمسة منها قدر ستة هاشمية ، وما ذكره من كونها ثمانية وأربعين ميلا هو المشهور ، والمنصوص وما نص عليه أيضا من كونها ستة وأربعين ، ومن كونها أربعين غير مناف لذلك لإرادته بالأوّل الجميع وبالثانى غير الأوّل وبالآخر وبالثالث الأموية . قلت : كما قال الرافعى فى الشرح ومراد الشارح حيث قال ذلك إفادة الواقف عليه أنه ليس مما انفرد به النووى ، وأن الرافعى موافق له عليه أيضا (وهو) أى السفر الطويل (مرحلتان) وهما سير يومين من غير ليلة على الاعتدال أو ليلتين بلا يوم كذلك أو يوم وليلة مع النزول المعتاد لنحو استراحة وأكل وصلاة (بسير الأثقال) أى الحيوانات المثقلة بالأحمال ودبيب الأقدام على الحكم المارّ (والبحر كالبرّ) فى اشتراط المسافة المذكورة (فلو قطع الأميال فيه فى ساعة مثلا) لشدة

وهو أربعة آلاف خطوة بخطوة البعير ، وهى ثلاثة أقدام ؛ إلى أن قال : وهذا الذراع قدره المأمون بمحضر من المهندسين ، وهو بين الطويل والقصير دون ذراع النجار والذراع الهاشمى اهـ . وليس فيها تقدير القدم بكونه قدم البعير (قوله لبنى هاشم) وهم العباسيون اهـ حج (قوله لا إلى هاشم جدّ النبيّ صلى الله عليه وسلم) أى كما وقع للرافعى اهـ حج (قوله الأموية) هو بضم الهمزة . قال السيوطى فى الأنساب : الأموى بالفتح إلى أمة بن بجالة ابن زمان بن ثعلبة ، والأموى بالضم إلى بنى أمية انتهى . قال فى جامع الأصول بعد ذكر الفتح والضم : والفتح قليل انتهى . ولعل مراده أن المنسوبين إلى أمة قليل والكثير هم المنسوبون إلى بنى أمية ، لا أن فى هذه النسبة لغتين مطلقا فما هنا بالضم لاغير (قوله وبالثانى) أى كونها ستة وأربعين ، وقوله غير الأوّل : أى الميل الأول الخ (قوله قال ذلك) أى قال كما قال الخ ، وقوله بالثالث هو كونها ثمانية وأربعين (قوله مع النزول المعتاد) ووصف اليومين والليلتين بالاعتدال ، وأطلق فى اليوم والليلة لأنه أراد يوما وليلة متصلتين انتهى سم على منهج . وهما قدر اليومين أو الليلتين المعتدلتين وقدر ذلك ثلثمائة وستون درجة انتهى حج (قوله أى الحيوانات) ظاهره سواء الجمال والبغال والحمير ، ولكن يبعض الهوامش أن المراد بالأثقال الجمال ويلحق بها البغال انتهى (قوله ودبيب الأقدام) عطف على قول المصنف بسير الأثقال ، وقوله على الحكم المارّ الظاهر أن مراده به ماتقدم فى قوله مع النزول المعتاد ، لكنه حينئذ لاحاجة إلى ذكره لأنه قيد به أصل المسئلة . وفى كلام حج مايؤخذ منه أنه يعتبر فى السير كونه على العادة : يعنى فى صفته بحيث لايكون بالتأنى ولا الإسراع وهو غير وقت النزول للاستراحة فهما قيدان مختلفان (قوله فلو قطع الأميال فيه فى ساعة الخ) فإن قلت : إذا قطع المسافة فى لحظة صار مقيما ، فكيف يتصور ترخصه فيها ، قلنا : لايلزم من وصول المقصد انتهاء الرخصة لكونه نوى فيه إقامة لاتقطع السفر ، أو أن المراد باللحظة القطعة من الزمن التى تسع الترخص اهـ شيخنا الزيادى . أقول : والجواب الأول أظهر لأن الثانى يقتضى أن القصر بعد قطع المسافة ، ومعلوم أنه بعد قطعها لايتأتى ترخص ، ومع ذلك فهو صحيح لأنه بتقدير أنه يحرم فى ابتداء سير السفينة ويتم صلاته ثم يصل إلى مقصده فى زمن قليل ، فلو اعتبرنا قطع المسافة بالفعل فى يومين لزم أنه بهذه الإقامة يتبين

(قوله وأن الرافعى موافق له عليه) أى فيكون مما اتفق عليه الشيخان ، فيقدم على ما انفرد به أحدهما عند التعارض (قوله على ذلك) أى على الاعتدال (قوله ودبيب الأقدام) معطوف على قول المصنف بسير

جرى السفينة بالهواء ونحوه (قصر) فيها لوجود المسافة الصالحة له ، ولا يضر قطعها فى زمن يسير (والله أعلم) كما لو قطعها فى البر فى بعض يوم على مركوب جواد ولعل وجه هذا التفريع بيان أن اعتبار قطع هذه المسافة فى البحر فى زمن يسير غير مؤثر فى لحوقه بالبرّ فى اعتبارها مطلقا ، فاندفع ما قد يقال قطع المسافة غير معتبر حتى يحتاج لذكر ذلك بل العبرة بقصد موضع عليها بدليل قصره بمجرد ذلك قبل قطع شىء منها (و) ثانيها علم مقصده فحينئذ (يشترط قصد موضع) معلوم ولو غير (معين) وقد يراد بالمعين المعلوم فلا اعتراض على المصنف (أوّلا) أى أوّل سفره ليعلم أنه طويل فيترخص فيه أولا فلا . نعم لو سافر متبرّع ومعه تابعه كأسير وقن وزوجة وجيش ولم يعرف مقصده قصر بعد المرحلتين لتحقق كون السفر طويلا ، وقد تشمل عبارته ما لو قصد كافر مرحلتين ثم أسلم فى أثنائهما فإنه يقصر فيما بقى لقصده أولا ما يجوز له فيه القصر لو كان متأهلا له كما سيأتى (فلا قصر للهائم) وهو من لايدرى أين يتوجه سواء أسلك طريقا أم لا ، ويسمى أيضا راكب التعاسيف ولهذا قال أبو الفتوح العجلى : هما عبارة عن شىء واحد . وخالفه الدميرى ، فقال : الهائم هو خارج على وجهه لايدرى أين يتوجه وإن سلك طريقا مسلوكا وراكب التعاسيف لايسلك طريقا وهما مشتركان فى أنهما لايقصدان موضعا معلوما وإن اختلفوا فيما ذكرناه انتهى . ويدل له جمع الغزالى بينهما (وإن طال تردده) وبلغ مسافة القصر لانتفاء علمه بطوله أوله

قصر سفره فتبطل صلاته ، لكنا لا نقول بذلك لحكمنا بأن السفر طويل ولا نظر لقطعه فى الزمن اليسير (قوله لشدة جرى السفينة بالهواء ونحوه) ومن النحو ما لو كان وليا (قوله يشترط قصد موضع معلوم) أى بالمسافة فلا ينافى كونه غير معين (قوله قصر بعد المرحلتين) أى وإن لم يعلم مقصد متبوعه أو علمه وكان الباقى دونهما (قوله فإنه يقصر فيما بقى) أى وإن كان أقل من مرحلتين (قوله كما سيأتى) أى بعد قول المصنف ولو أنشأه عاصيا الخ من قوله ولو نوى الكافر أو الصبىّ سفر قصر الخ (قوله فلا قصر للهائم) اسم فاعل من هام على وجهه من باب باع وهيمانا أيضا بفتحتين ذهب من العشق أو غيره اه مختار (قوله ويسمى أيضا) أى الهائم فهما على هذا متساويان (قوله فى أنهما لايقصدان موضعا) أى وعلى هذا فبينهما عموم وخصوص مطلق يجتمعان فيمن لم يسلك طريقا ولم يقصد محلا معلوما ، وينفرد الهائم فيمن لم يقصد محلا وسلك طريقا ، ويمكن أن يجعل بينهما عموم من وجه وهو مقتضى اللغة ، فيفسر راكب التعاسيف بمن لم يسلك طريقا وإن قصد محلا معلوما ، والهائم بمن لم يدر أين يتوجه سلك طريقا أولا فيجتمعان فيمن لم يسلك طريقا ولم يقصد محلا ، وينفرد الهائم فيمن سلك طريقا ولم يقصد محلا معلوما ، وراكب التعاسيف فيمن لم يسلك طريقا وقصد محلا معلوما (قوله ويدل له) أى لما قاله الدميرى ، وقوله جمع

(قوله فاندفع ماقد يقال الخ) فى اندفاعه بما ذكر نظر ظاهر ، إذ حاصله الاعتراض على المصنف بأن عبارته فى هذا التفريع توهم أنه لا يقصر فى البحر إلا إذا قطع المسافة بالفعل وليس كذلك فلا حاجة لما ذكره ، وهو لايندفع بما ذكر وإنما يندفع به ما قد يقال : لا وجه لإلحاق البحر بالبرّ لأن العادة قطع المسافة فيه فى ساعة ، فينبغى فى تقديره بمسافة أوسع من مسافة البرّ ، ففرّع عليه المصنف ما ذكره للإشارة إلى أنه لا أثر لذلك فتأمل (قوله معلوم) أى من حيث المسافة كما يؤخذ مما يأتى ، ويؤخذ منه أنه لو صمم الهائم على سير مرحلتين فأكثر من أول سفره لكن لم يعينها فى جهة كأن قال إن سافرت لجهة الشرق فلا بد من قطع مرحلتين أو لجهة الغرب فلا بد من ذلك أنه يقصر ، وهو واضح بقيده الآتى فليراجع (قوله لتحقق كون السفر طويلا) أى مع العذر القائم ليفارق الهائم الآتى (قوله لانتفاء علمه بطوله أوّله) يأتى مثله فى نحو الأسير وكأن الفرق بينهما عذر هذا كما أشار إليه الشارح بقوله فيكون

فيكون عابثا لايليق به الترخص ، وسيعلم مما يأتى حرمة ذلك فى بعض أفراده ، وهو محمل ذكر بعضهم حرمته ، وما أوهمه كلام بعضهم من حرمته مطلقا ممنوع ، ويؤيده قولهم الآتى لو قصد مرحلتين أولا قصر فيهما (ولا طالب غريم و) لا طالب (آبق)عند سفر بنية أنه (يرجع متى وجده) أى مطلوبه منهما (ولا يعلم موضعه) ولو طال سفره لعدم عزمه على سفر طويل . نعم لو قصد مرحلتين أولا كأن علم عدم وجود مطلوبه قبلهما قصر كما فى الروضة ، ومثله الهائم فى ذلك كما شملته عبارة المحرر ، وظاهر إطلاق الروضة استمرار الترخص ولو فيما زاد على مرحلتين ، وهو كذلك كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى خلافا للزركشى ، ولو علم الأسير طول سفره ونوى الهرب إن تمكن منه لم يقصر قبل مرحلتين ، وله القصر بعدهما ، وإن امتنع على المتبوع القصر فيما يظهر من كلامهم ولا أثر للنية لقطعه مسافة القصر وإن خالف فى ذلك الأذرعى ، ومثل ذلك يأتى فى الزوجة والعبد إذا نوت أنها ترجع متى تخلصت ، وأنه متى عتق رجع فلا ترخص لهما قبل مرحلتين ، وألحق بالزوجة والعبد الجندى ،وبالفراق النشوز ، وبالعتق الإباق بأن نوى أنه متى أمكنه الإباق أبق ، ولو جاوز مرحلتين من لم يكن له القصر قبلهما قضى ما فاته قبلهما مقصورا فى السفر لأنها فائتة سفر طويل كما شمل ذلك كلامهم أول الباب . نبه على ذلك الوالد رحمه الله تعالى . واحترز المصنف بقوله المارّ أولا عما لو نوى مسافة قصر ثم بعد مفارقة المحل الذى يصير به مسافرا نوى أنه يرجع إن وجد عرضه أو يقيم فى طريقه ولو بمحل قريب أربعة أيام فإنه يترخص إلى وجود غرضه ، أو دخوله ذلك المحل لانعقاد سبب الرخصة فى حقه فيكون حكمه مستمرا إلى وجود ما غير النية إليه ، بخلاف ما لو عرض ذلك له قبل مفارقة ماذكرناه . لايقال : قياس منعهم ترخص من نقل سفره المباح إلى معصية منعه فيما لو

الغزالى بينهما : أى والأصل فى العطف المغايرة (قوله وسيعلم بما يأتى حرمة ذلك) أى سفر الهائم ، وقوله فى بعض أفراده : أى وهو أن لايكون له غرض فى إتعاب نفسه ودابته (قوله من حرمته مطلقا) أى سواء كان خروجه لغرض أم لا (قوله ويؤيده) أى المنع (قوله نعم لو قصد الخ) يمكن جعل هذا محترز قوله عند سفره لأن المراد ابتداؤه ، وعليه فكان الأولى أن يقول : أما لو قصد مرحلتين الخ (قوله ومثله الهائم فى ذلك) أى فى أنه إذا قصد أنه لا يرجع قبل مرحلتين ومعلوم أنه إنما يقصر إذا كان سفره لغرض صحيح ، ومن الغرض ما لو خرج خوفا من ظالم (قوله خلافا للزركشى) تبعه حج (قوله لم يقصر قبل مرحلتين) أى ويقصر بعدهما وظاهره وإن كان الباقى دون مرحلتين وهو كذلك وفاقا للرملى اه سم على منهج (قوله وإن امتنع على المتبوع) أى وهو الآسر لكونه عاصيا بالسفر أو كافرا (قوله فلا ترخص لهما قبل مرحلتين) أى ولهما الترخص بعدهما وإن كان الباقى دونهما (قوله من لم يكن له القصر) أى كالأسير والزوجة والعبد (قوله قبل مفارقة ما ذكرناه) أى المحل الذى يصير به الخ ، قاله سم

عابثا (قوله ومثله الهائم فى ذلك) حتى لو قصد مرحلتين ترخص : أى لغرض صحيح حتى لاينافى ماتقرر فيه . قاله الزيادى ، ومن صور الغرض فيه أن يكون فارّا من نحو ظالم كما أفاده الشيخ (قوله بعد مرحلتين) متعلق بالقصر (قوله وبالفراق النشوز وبالعتق الإباق) أى ولا أثر لهذه النية لأن السفر إلى الآن باق على إباحته حتى يحصل النشوز أو الإباق بالفعل خلافا للأذرعى (قوله واحترز المصنف بقوله المارّ أولا الخ) فى هذا السياق نوع خفاء ، وكان الأوضح أن يقول : واحترز المصنف باشتراط ما ذكر أولا عن الدوام فلا يشترط فيه حتى لو نوى مسافة قصر الخ

نوى إقامة بمحل قريب . لأنا نقول : النقل لمعصية ينافى الترخص بالكلية ، بخلاف هذا ، ولو سافر سفرا قصيرا ثم نوى زيادة المسافة فيه إلى صيرورته طويلا فلاترخص له ما لم يكن من محل نيته إلى مقصده مسافة قصر ويفارق محله لانقطاع سفره بالنية ويصير بالمفارقة منشئ سفر جديد ، ولو نوى قبل خروجه إلى سفر قصر إقامة أربعة أيام فى كل مرحلة فلا قصر له لانقطاع كل سفرة عن الأخرى (ولو كان لمقصده) بكسر الصاد بخط المصنف (طريقان) طريق (طويل) أى مرحلتان (و) طريق (قصير) لايبلغهما (فسلك الطويل لغرض) دينى أو دنيوى ولو مع قصد إباحة القصر (كسهولة) للطريق ، أو رخص سعر بضاعة ، أو زيارة ، أو عيادة (أو أمن) كفرار من المكاسين (قصر) لوجود الشرط وهو السفر الطويل المباح ، وشمل كلامه ما لو كان الغرض تنزّها لأنه غرض صحيح انضم له ماذكر ، ولهذا قال الشيخ : إن الوجه أن يفرق بأن التنزّه هنا ليس هو الحامل على السفر بل الحامل عليه غرض صحيح كسفر التجارة ، ولكنه سلك أبعد الطريقين للتنزّه فيه ، بخلاف مجرد رؤية البلاد فيما يأتى فإنه الحامل على السفر حتى لو لم يكن هو الحامل عليه كان كالتنزّه هنا ، أو كان التنزّه هو الحامل عليه كان كمجرد رؤية البلاد فى تلك انتهى . وهو المعتمد وإن نوزع فيه ، وبه يعلم أنه لو أراد التنزّه لإزالة مرض ونحوه كان غرضا صحيحا داخلا فيما قدمه فلا يعترض عليه به (وإلا) بأن سلكه لمجرد القصر أو بلا قصد شىء كما فى المجموع (فلا) يقصر (فى الأظهر) لأنه طوّله على نفسه من غير غرض فكان شبيها بمن سلك قصيرا وطوله على نفسه لتردده فيه حتى بلغ مرحلتين . والثانى يقصر لأنه طويل مباح ، وخرج بقوله طويل وقصير مالو كانا طويلين فسلك أطولهما ولو لغرض القصر فقط فإنه يقصر فيه جزما ، وما اعترض به فيما إذا سلك الأطول لغير القصر فقط بأن إتعاب النفس من غير غرض حرام يمكن رده بأن الحرمة هنا على تقدير تسليمها لأمر خارج فلم يؤثر فى القصر لبقاء أصل السفر

على حج (قوله بخلاف هذا) أى فإنه وإن غير النية فيه إلى مسافة يمتنع معها القصر لو كانت مقصودة ابتداء لكنها لاتنافى الترخص مطلقا بدليل سقوط الجمعة عن قاصدها ، وكذا سقوط القضاء مع التيمم فيها ونحو ذلك (قوله بخط المصنف) عوّل على خطه لأن القياس الفتح ، وليس المراد أن فيه لغة أخرى (قوله ما لو كان الغرض تنزّها) وهو إزالة الكدورة النفسية برؤية مستحسن يشغلها عنها اهـ حج (قوله لأنه) أى التنزّه (قوله انضم له ماذكر) أى وجود الشرط (قوله ولهذا قال الشيخ) أى فى شرح الروض (قوله إن الوجه أن يفرق) أى بين التنزّه هنا وبين التنقل الآتى (قوله كالتنزّه هنا) أى فيقصر (قوله لإزالة مرض ونحوه) أى ولو لم يخبره بذلك طبيب (قوله لغير القصر فقط) وفى نسخة لغرض القصر ، وما فى الأصل هو الأولى والأوفق بقوله بان إتعاب النفس من غير غرض الخ (قوله لبقاء أصل السفر) هذا قد يشكل بما يأتى من أنه يلحق بسفر المعصية

(قوله لأنه غرض صحيح) هذا صريح فى أن التنزّه بذاته غرض صحيح وإن لم يقترن بمقصود آخر ، وقضية قوله فيما يأتى ، وبه يعلم أنه لو أراد التنزّه لإزالة مرض ونحوه خلافه ، ويؤيد هذا الثانى ما ذكر من فرق الشيخ ، ثم رأيت ابن قاسم نقل عن الشيخ اعتماد الأوّل قال لأنه سفر مباح وقد أناطوا الترخص بالسفر المباح (قوله ولهذا قال الشيخ إن الوجه أن يفرق) أى بين هذا وبين ما لو سافر لمجرد رؤية البلاد كما يؤخذ من باقى كلامه ، وكان على الشارح أن يذكر قبل هذا ماهو مرتب عليه فى عبارة الروض وشرحه ، وعبارة الروض : سلك أبعد الطريقين ليبيح له القصر فقط لم يقصر ، ويقصر إن كان له غرض صحيح ولو تنزّها . قال الشارح : بخلاف سفره لمجرد رؤية البلاد كما سيأتى ، وفرق بأن القاصد فى هذا غير جازم بمقصد معلوم لأن القاصد فيه كالهائم بخلافه فى التنزّه والوجه أن يفرق الخ .

---

(١) هنا بياض بالأصل .

على إباحته ، ويؤخذ مما علل به الأظهر أن محل ذلك فى المتعمد ، بخلاف نحو الغالط والجاهل بالأقرب فإن الأوجه قصرهما ولو لم يكن لهما غرض فى سلوكه (ولو تبع العبد أو الزوجة أو الجندى) أو الأسير (مالك أمره) وهو السيد والزوج والأمير والآسر (فى السفر ولا يعرف كل) منهم (مقصده فلا قصر) لهم لعدم تحقق شرطه ، وهذا قبل بلوغهم مرحلتين كما مر ، والأوجه أن رؤية قصر متبوعه العالم بشروط القصر بمجرد مفارقته لمحله كعلم مقصده ، بخلاف إعداده عدة كثيرة لاتكون إلا للسفر الطويل عادة فيما يظهر خلافا للأذرعى ، لأن هذا لايوجب تيقن سفر طويل لاحتماله مع ذلك لنية الإقامة بمفازة قريبة زمنا طويلا (فلو نووا مسافة القصر) وحدهم دون متبوعهم أو جهلوا حاله (قصر الجندى دونهما) لأنه ليس تحت قهر الأمير بخلافهما فنيتهما كالعدم والجيش تحت قهر الأمير فنيته كالعدم أيضا ، ولا تناقض بين هذا وما تقرر فى الجندى ، إذ صورة المسئلة هنا فيما إذا كان الجيش تحت أمر الأمير وطاعته فيكون حكمه حكم العبد ، لأن الجيش إذا بعثه الإمام وأمر أميرا عليه وجبت طاعته شرعا كان يجب على العبد طاعة سيده . وصورة المسئلة فى الجندى أن لايكون مستأجرا ولا مؤمرا عليه ، فإن كان مستأجرا فله حكم العبد ، ولا يستقيم حمله على مستأجر أو مؤمر عليه ، لأنه إذا خالف أمر الأمير وسافر يكون سفره معصية فلا يقصر أصلا ، أو يقال الكلام فى مسئلتنا فيما إذا نوى جميع الجيش فنيتهم كالعدم لأنهم لايمكنهم التخلف عن الأمير ، والكلام فى المسئلة الثانية فى الجندى الواحد من الجيش لأن مفارقته الجيش ممكنة فاعتبرت نيته ولذلك عبر هنا بالجيش ، وقد أشار لهذا الأخير الشارح بقوله : وقوله مالك أمره لاينافيه التعليل المذكور فى الجندى ، لأن الأمير المالك لأمره لايبالى بانفراده عنه ومخالفته له ، بخلاف مخالفة الجيش إذ يختل بها نظامه وهذا أوجه .

أن يتعب نفسه ودابته بالركض من غير غرض ، ووجه الإشكال أن السفر باق على إباحته فى كل منهما فليتأمل ، والأولى أن يقتصر هنا على منع تسليم الحرمة ، فإن العدول بمجرده لايستلزم إتعاب النفس لجواز أن تكون المشقة الحاصلة فى الطريق الأطول قريبة من المشقة الحاصلة فى الطريق الآخر مع اشتراكهما فى الوصول إلى المقصد ، ولا كذلك الركض الآتى فإنه محض عبث ، والتعب معه محقق أوغالب أو تسلم الحرمة ، ويحمل ما يأتى على ما إذا كان الركض هو الحامل على السفر ومقارنا لأول المدة ، لكن هذا خلاف الظاهر فالأولى الاحتمال الأول (قوله ولو تبع العبد أو الزوجة) أى والمبعض إذا لم يكن بينه وبين سيده مهايأة كالعبد وإن كان فى نوبته كالحر وفى نوبة سيده كالعبد ، وعليه فلو فى نوبته ثم دخلت نوبة السيد فى أثناء الطريق فينبغى أن يقال إن أمكنه الرجوع وجب عليه ، وإن لم يمكنه أقام فى محله إن أمكن ، وإن لم يمكنه واحد منهما سافر وترخص لعدم عصيانه بالسفر قياسا على ما لو سافرت المرأة بإذن زوجها ثم لزمتها العدة فى الطريق فإنها يلزمها العود إلى المحل الذى سافرت منه أو الإقامة بمحلها إن لم يتفق عودها وإن لم يمكن واحد منهما أتمت السفر وانقضت عدتها فيه (قوله لاحتماله مع ذلك) قال سم على منهج : وقد يقال جوزوا الاجتهاد فى الطويل إذا غلب على ظنهم قصد المتبوع مرحلتين بقرينة كثرة الزاد فينبغى جواز اعتماد ذلك كسائر القرائن ، إلا أن يقال : لما لم يكونوا مستقلتين لم يعتبر مثل ذلك فى حقهم تأمل . وقد يقال : ماوجه به من عدم الاستقلال لا دخل له فى العلم بالمسافة وقد أطلق جواز الاجتهاد فى معرفة طول السفر فى الابتداء فشمل المستقل وغيره (قوله بخلافهما فنيتهما كالعدم) لم يذكر حكم مالو نوى الأسير مسافة غير مسافة آسره لعله لأن نيته لعدم تمكنه من الانفراد لغو . نعم إن كانت نيته أنه متى قدر على الهرب هرب فهذه تقدمت فى قوله ولو علم الأسير طول سفره الخ (قوله وجبت طاعته) مفهومه أنهم لو أمروا أميرا على أنفسهم لاتجب عليهم طاعته لكن المصرح به فى السير خلافه (قوله وهذا أوجه) لكن يحتاج عليه للجواب عما مر من أنه إذا كان

(قوله فإن كان مستأجرا) أى أو مؤجرا عليه

ومعلوم أن الواحد والجيش مثال ، وإلا فالمدار على ما يختل به نظامه لو خالف وما لا يختل بذلك (ومن قصد سفرا طويلا فسار ثم نوى) وهو مستقل ماكث (رجوعا) عن مقصده إلى وطنه مطلقا أو غيره لغير حاجة (انقطع) سفره بمجرد نيته حيث كان نازلا لاسائرا لجهة مقصده ، لأن نية الإقامة مع السير غير مؤثرة فنية الرجوع معه كذلك ، ومتى قيل بانتهاء سفره امتنع قصره مادام فى ذلك المنزل كما جزموا به وما أفهمه كلام الحاوى الصغير ومن تبعه من أنه يقصر فغير معوّل عليه لمخالفته المنقول (فإن سار) لمقصده الأوّل أوغيره ولو لما خرج منه (فسفر جديد) فإن كان ما أمامه سفر قصر ترخص بمفارقة ماتشترط مفارقته وإلا فلا . أما إذا نواه إلى غير وطنه لحاجة فلا ينتهى سفره بذلك ، وكنية الرجوع فيما ذكر التردد فيه كما فى المجموع عن البغوى (و) ثالثها جواز سفره بالنسبة للقصر وجميع الرخص إلا التيمم فإنه يلزمه ، لكن مع إعادة الصلاة به كما مر فحينئذ (لايترخص العاصى بسفره كآبق وناشزة) وقاطع طريق ومسافر بلاإذن أصل يجب استئذانه فيه ومسافر عليه دين حالّ قادر على وفائه من غير إذن غريمه ، إذ مشروعية الترخص فى السفر للإعانة والعاصى لايعان لأن الرخص لاتناط بالمعاصى ، ويلحق بمن ذكر أن يتعب نفسه ودابته بالركض من غير غرض أو يسافر لمجرد رؤية البلاد والنظر إليها من غير قصد صحيح

مستأجرا أو مؤمرا عليه وخالف الأمير يكون سفره معصية وقد يجاب بأن ما هنا فيما إذا نوى السفر ولم يتفق له ذلك بأن بقى مع الأمير وما تقدم فيما إذا سافر فلا تنافى على أنه ذكر هذا فى مقابلة ما حكاه قبل بقيل ومن ثم عبر بقوله : أو يقال الكلام فى مسئلتنا الخ (قوله مطلقا) أى لحاجة أم لا (قوله لا سائرا لجهة مقصده) مفهومه أنه إذا نوى الرجوع وهو سائر لغير مقصده الأول لاينقطع ترخصه ، وسيأتى ما فيه فى قوله فإن سار فسفر جديد (قوله التردد فيه) أى وإن قلّ التردد (قوله يجب استئذانه فيه) أى فى ذلك السفر بأن أراد السفر للجهاد وأصله مسلم فلا بد من استئذانه (قوله ومسافر عليه دين حال) أى وإن قلّ (قوله من غير إذن غريمه) أى أو ظن رضاه كما ذكره الشارح فى الجهاد (قوله لأن الرخص لاتناط بالمعاصى) ظاهره وإن بعد عن محل ربّ الدين وتعذر عليه العود أو التوكيل فى الوفاء ، وهو ظاهر إن لم يعزم على توفيته إذا قدر بالتوكيل أو نحوه وندم على خروجه بلا إذن قياسا على ما لو عجز عن ردّ المظالم وعزم على ردّها إذا قدر كما اقتضى كلام الشارح فى أوّل الجنائز فيه قبول توبته (قوله ويلحق بمن ذكر أن يتعب نفسه الخ) هذا سفر معصية فما وجه الإلحاق ، انتهى سم على منهج إلا أن

(قوله حيث كان نازلا) لاحاجة إليه مع قوله ماكث وخرج بهما ما إذا كان سائرا إلى مقصده أو غيره ، فقوله لا سائرا لجهة مقصده فيه قصور مع أنه مستغنى عنه بما يأتى فى شرح قول المصنف فإن سار ، ولفظ ماكث ساقط فى بعض النسخ (قوله ويلحق بمن ذكر أن يتعب نفسه ودابته بالركض الخ) أى بأن لم يكن له فى سفره غرض صحيح ، فإن سفره حينئذ ليس فيه إلا إتعاب نفسه ودابته ، وليس المراد خلافا لمن ادعاه أن الباعث له غرض صحيح لكنه أتعب نفسه ودابته ، فالحرمة إنما جاءت من إتعاب النفس والدابة بأن أسرع فى المشى وركض الدابة فوق المحتاج إليه لا لغرض صحيح فى ذلك وإن كان هذا ظاهر تعبير الشارح بيلحق وبالركض ، ويدل على ماذكرته أن الثانى ينافيه قوله فيما مرّ قريبا وما اعترض به فيما إذا سلك الأطول لغرض القصر فقط بأن إتعاب النفس من غير غرض حرام يمكن رده الخ ، فقوله فى الردّ لبقاء أصل السفر على إباحته صريح فى أن السفر إذا كان الباعث عليه غرض صحيح لايضرّ فى إباحته إتعاب النفس والدابة ، فتعين أن صورة المسئلة هنا ما ذكرته . نعم قوله ثم بتقدير تسليمها يؤذن بأنه غير مسلم حرمة إتعاب النفس والدابة لغير غرض ،

كما نقلاه وأقراه ، وإن قال مجلي فى الأوّل ظاهر كلام الأصحاب الحل وفى الثانى أنه مباح ، ومعنى قولهم الرخص

يقال : المراد بسفر المعصية أن يكون الحامل على السفر نفس المعصية كقطع الطريق ، وما هنا الحامل عليه غرض صحيح كالتجارة ، لكنه أتعب نفسه بالركض فى سيره لذلك الغرض فكان فعله هذا كفعل العاصى فى السفر ، لكنه لما كان عاصيا بنفس الركض الذى يحصل به قطع المسافة ألحق بالعاصى بالسفر (قوله وإن قال مجلي فى الأوّل)

وهو مناقض لما اقتضاه قوله الآتى وإن قال مجلي الخ ، الصريح فى أنه قائل بالحرمة فيما ذكر . ويمكن أن يقال : لاتناقض إذا مامرّ ثم أصل السفر فيه لباعث صحيح وما ذكر وقع بعد عقد السفر المباح فلم يكن حراما لوقوعه تابعا لغرض صحيح ، ومما يوضح ما ذكرته أوّلا من أن صورة المسئلة هنا أنه لاباعث له على السفر سوق عبارة مجلي المخالف فى حكم المسئلة كما يأتى فى كلام الشارح ، ونصها حسب ما نقله الأذرعى : فأما إذا لم يكن له غرض فى سفره قال الصيدلانى : يكون عاصيا ، وكذا كل من أتعب نفسه لغير غرض كركض دابته ونحو ذلك ، وظاهر كلام الأصحاب يدل على أنه مباح ، وكذلك السفر لرؤية البلاد والتنزّه فيها ظاهر المذهب أنه مباح . وقال أبو محمد : من الأغراض الفاسدة السفر ليرى البلاد ولا أرب له سواه اهكلام مجلي . فقوله وكذا كل من أتعب نفسه الخ معطوف على ما إذا لم يكن له غرض فى سفره من عطف العام على الخاص ، فكأنه قال : إذا لم يكن له غرض فى سفره ، يكون عاصيا لأنه متعب نفسه ودابته لغير غرض ، وكذا حكم كل من أتعبهما لغير غرض ، وإن لم يكن فى سفره وتعبيره بهذه الكلية ظاهر فيما قلناه فإنها المعروفة فى مثل ذلك ، ويصرح به أن الشارح اقتصر فى كلامه على معنى هذه الكلية ولم يذكر ماعطفت عليه اكتفاء بها لعمومها ، ثم صرح بأن مجليا خالف فى حكمها مع أن خلاف مجلي مع غيره إنما وقع أصالة فى المعطوف عليه وهو ما إذا لم يكن له فى سفره غرض صحيح كما عرفت من عبارته ، فهذا التصرف من الشارح تبعا لغيره صريح فيما ذكرته من أن صورة المسئلة أن السفر ليس فيه غرض صحيح ، وحينئذ فقول الشارح كمجلي أو يسافر لرؤية البلاد بعد قوله أن يتعب نفسه من عطف الخاص على العام ، لأنه من أفراد مالاغرض فيه كما هو ظاهر ، بل بحث الأذرعى أنهما مسئلة واحدة ، لكن يتعين أن مراده ماذكرته للقطع بأن الأوّل أعم من الثانى ، وعبارته أعنى الأذرعى بعد قول الروضة ومما ألحق بسفر المعصية إتعاب نفسه وتعذيبه دابته بالركض لا لغرض ذكره الصيدلانى لأنه لايحل له ذلك ولو كان ينتقل من بلد إلى بلد لغير غرض صحيح لم يترخص . قال الشيخ أبو محمد : السفر لمجرد رؤية البلاد والنظر إليها ليس من الأغراض الصحيحة اه نصها : أعنى عبارة الأذرعى ، وظاهر كلامه : أى النووى نقل ثلاث صور والموافقة عليها ، وعزا فى شرح المهذب الأولة : أى إتعاب النفس والدابة إلى الأصحاب مطلقا ، والظاهر أنها والتى بعدها : أى مسئلة الانتقال من بلد إلى بلد والسفر لمجرد رؤية البلاد مسئلة واحدة انتهت فجعل مؤدى الصور الثلاث واحدا وفيه ماقدمته ، ثم استشهد الأذرعى على ما بحثه بكلام الغزالى وإمامه . فإن قلت : قد تقرر أن ماذكر من سفر المعصية عند الشارح بدليل قوله وإن قال مجلي الخ ومن ثم عبر عنه الشهاب حج بقوله ومن سفر المعصية أن يتعب نفسه الخ ، فما وجه تعبير الشارح فيه كالروضة بقولهما ويلحق ؟ قلت : وجهه أن صورة السفر فيه ليست معصية ، لأن الباعث عليه ليس إتعاب نفسه ودابته وإنما نشأ من انتفاء الغرض فى السفر فكان السفر حيث لاغرض فيه صحيح مقصوده إتعاب النفس والدابة وإن لم يلاحظ المسافر ذلك ، بخلاف السفر لنحو السرقة فإنها الباعثة عليه ، فكان السفر لها سفر معصية فى الحقيقة ، والصورة بخلاف مسئلتنا ، فإن فرض أن الباعث فيها إتعاب النفس والدابة بأن لاحظ المسافر ذلك عند سفره كان السفر كسفر نحو السرقة من كل وجه وكان أولى بالحكم ، وبما قررته فى هذا الجواب يندفع قول الشهاب سم هذا سفر معصية ، فما وجه الإلحاق اه . وقد اتضح وجهه بما ذكرته ولله الحمد لا بما ذكره الشيخ فى الحاشية مما هو مبنى على أن صورة المسئلة أن الباعث على السفر فى مسئلتنا غرض صحيح ولكنه أتعب فيه نفسه ودابته فتأمله .

لأتناط بالمعاصي إن فعل الرخصة متى توقف على وجود شيء، فإن كان تعاطيه في نفسه حراما امتنع معه فعل الرخصة وإلا فلا . والظاهر أن الآبق ونحوه ممن لم يبلغ كالبالغ وإن لم يلحقه الإثم وخرج بالعاصي بسفره العاصي فيه وهو من يقصد سفرا مباحا فتعرض له فيه معصية فيرتكبها فله الترخص، لأن سبب ترخصه مباح قبلها وبعدها (فلو أنشأ) سفرا (مباحا ثم جعله معصية فلا ترخص) له (في الأصح) من حين جعله كما لو أنشأه بهذه النية . والثاني يترخص اكتفاء بكون السفر مباحا في ابتدائه، فإن تاب ترخص جزما كما قاله الرافعي في باب اللقطة أي وإن كان الباقي أقل من مرحلتين نظرا لأوله وآخره، وما ذكره الشيخ في شرح منهجه مما يوهم خلافه مؤول (ولو أنشأه عاصيا) به (ثم تاب) توبة صحيحة (فمنشأ السفر من حين التوبة) فإن كان بين محلها ومقصده مرحلتان قصر وإلا فلا وفارق مامر بتقصيره بإنشائه عاصيا فلا يناسبه التخفيف ، وما لا يشترط للترخص طوله كأكل الميتة يستبيحه من حين التوبة مطلقا ، وخرج بقولنا صحيحة ما لو عصى بسفره يوم الجمعة ثم تاب فإنه لا يترخص من حين التوبة بل حتى تفوت الجمعة ، ومن وقت فواتها يكون ابتداء سفره كما في المجموع ، ولو نوى الكافر أو الصبي سفر قصر ثم أسلم أو بلغ في الطريق قصر في بقيته كما في زوائد الروضة خلافا للبغوي في فتاويه من قصر الصبي دون من أسلم (و) رابعها عدم اقتدائه بمتم (ولو) احتمالا ، فمتى (اقتدى بمتم) ولو مسافرا (لحظة) كأن أدركه في آخر صلاته ولو تامة في نفسها

هو قوله أن يتعب نفسه وقوله وفي الثاني هو قوله رؤية البلاد (قوله كالبالغ وإن لم يلحقه الإثم) أي فإذا سافر الصبي بلا إذن من وليه لم يقصر قبل بلوغه وبه صرح سم ، وكذا الناشزة الصغيرة ؛ وينظر فيما بقي من المدة بعد البلوغ ، فإن بلغ مرحلتين قصر وإلا فلا لأنهم وإن لم يكونوا عصاة حال السفر لهم حكم العصاة . وقال حج في شرح العباب ما حاصله أن الصبي يقصر قبل البلوغ وبعده وإن سافر بلا إذن من وليه لأنه ليس بعاص ، وامتناع القصر في حقه يتوقف على نقل بخصوصه فإن من فعل ماهو بصورة المعصية وليس بمعصية له حكم العاصي وأني بذلك (قوله قبلها وبعدها) أي وكذا فيها كأن سار لمقاصده وهو يشرب الخمر فالسير مباح مع إثمه بالشرب (قوله فلو أنشأ سفرا مباحا) أي شرع فيه (قوله وما ذكره الشيخ في شرح منهجه الخ) وعبارته : فإن تاب فأوله محل توبته انتهى . وتأويلها كأن يقال قوله محل توبته : أي حيث ابتدأ سفره معصية ، فإن ابتدأه مباحا ثم جعله معصية ثم تاب ترخص وإن كان الباقي دون مرحلتين (قوله فمنشأ السفر) هو بفتح الميم والشين : أي فوضع إنشاء السفر يعتبر من حين الخ . هذا وعبارة المحلي فمنشئ السفر بضم الميم وكسر الشين انتهى . وهي تفيد أنه اسم لذات المسافر لا لمكان السفر ومآلها واحد (قوله وفارق مامر) أي من أنه إذا أنشأه مباحا ثم جعله معصية ثم تاب يترخص وإن كان الباقي دون مرحلتين (قوله من حين التوبة مطلقا) بقي مرحلتان أم لا ؟ قوله حتى تفوت الجمعة) أي بسلام الإمام منها باعتبار غلبة ظنه ، وقضيته أنه قبل ذلك لا يترخص وإن بعد عن محل الجمعة وتعذر عليه إدراكها (قوله أو الصبي) أي ولم يكن سفره بصورة المعصية بأن كان آبقا أو ناشزة أو بغير إذن وليه على ما مر في قوله : والظاهر أن الآبق ونحوه ممن لم يبلغ كالبالغ وإن لم يلحقه الإثم (قوله قصر في بقيته) قضيته أنه ليس له القصر قبل البلوغ وليس مرادا لأن الفرض أنه مسافر بإذن وليه فلا معصية ، فلعله إنما قيد بما ذكر للرد على البغوي (قوله قصر في بقيته) أي وإن كان دون مرحلتين (قوله ولو مسافرا لحظة) ولو دون تكبيرة الإحرام حج

(قوله ولو احتمالا) قد يقال ينافيه ما سيأتي في قول المصنف ولو علمه مسافرا وشك في نيته قصر

كصبح أو جمعة أو مغرب أو نحو عيد أو راتبة ولا يرد ذلك على المصنف لما تقرر من أنها تامة فى نفسها (لزمه الإتمام) لما صح عن ابن عباس من أنه السنة ، والأوجه جواز قصر معادة صلاها أولا مقصورة وفعلها ثانيا إماما أو مأموما بقاصر ، ولو لزم الإمام الإتمام بعد إخراج المأموم نفسه لم يجب عليه الإتمام ، لأنه ليس بإمام له فى تلك الحالة ، إذ متم اسم فاعل وهو حقيقة فى حال التلبس فيفيد أن الإتمام حال الاقتداء فلا يرد ذلك على المصنف ، وتنعقد صلاة القاصر خلف متم جهل المأموم حاله وتلغو نية القصر ، بخلاف المقيم لو نوى القصر لم تنعقد صلاته لأنه ليس من أهل القصر والمسافر من أهله فأشبه ما لو شرع فى الصلاة بنية القصر ثم نوى الإتمام أو صار مقيما (ولو رعف) بتثليث عينه والفتح أفصح ، وهو مثال لاقيد لأن المدار على بطلان الصلاة (الإمام المسافر) القاصر (واستخلف) لبطلان صلاته برعافه لأنه لا يعفى عنه سواء أكان قليلا أم كثيرا لاختلاطه بغيره من الفضلات مع ندرته فلا يشق الاحتراز عنه ، وهذا هو مقتضى كلام الشيخين وجماعة من الأئمة . وقال القمولى فى البحر نقلا عن الشيخ أبى حامد والمحاملى ردا على أبى غانم صاحب ابن سريج فى تأويل نص المختصر . وإنما الخلاف فى الاستخلاف بعذر وهذا استخلاف قبل وجود الدم لتكثير المبطل للصلاة فقد صرح بأن القليل من الرعاف لا يبطل وهو موافق لترجيح الرافعى ، لكن النووى رجح العفو عن الكثير أيضا . وفى المجموع حكاية ما ذكره القمولى ، قال البكرى : وما يتخيل أن فى دم الرعاف غيره من الفضلات خيال لا طائل تحته اه . والمعتمد الأول (متما) وإن لم يكن مقتديا به (أتم المقتدون) المسافرون ولو لم ينووا الاقتداء به لصيرورتهم مقتدين به حكما بمجرد الاستخلاف ومن ثم لحقهم سهوه وتحمل سهوهم . نعم لو نووا فراقه عند إحساسه بأول رعافه أو حدثه

(قوله صلاها أولا مقصورة) وإنما اعتبر فى الأولى كونها مقصورة لأن الإعادة فعل الشىء ثانيا بصفته الأولى . لا يقال : على هذا لا تجوز إعادتها تامة . لأنا نقول : لما كان التمام هو الأصل ولا يتوقف وجوبه على نيته يمتنع لأنه رجوع للأصل (قوله لم يجب عليه) أى المأموم (قوله وتنعقد صلاة القاصر) أى تامة ، فالمراد من نوى القصر خلف الخ لا أنه متلبس بالقصر حقيقة لاستحالته مع كونه انعقدت صلاته تامة (قوله والفتح أفصح) قال ع : والضم ضعيف والكسر أضعف منه (قوله وقال القمولى فى البحر) أى وهو شرح الوسيط له واختصر منه الجواهر (قوله قال البكرى) أى الشيخ جلال الدين لا الشيخ أبو الحسن (قوله والمعتمد الأول) أى وهو عدم العفو عنه

(قوله وقال القمولى الخ) أى مخالفا لما اقتضاه كلام من ذكر، فغرض الشارح من ذكره بيان خلافه فى المسئلة (قوله وإنما قال الخلاف) مقول قول القمولى (قوله فقد صرح) أى القمولى ، وهذا أول كلام الشارح بعد كلام القمولى (قوله وهو موافق لترجيح الرافعى) أى فى أصل مسئلة الدم الخارج من الإنسان الذى تقدم فى شروط الصلاة لا فى خصوص مسئلة الرعاف وإن توهم ، وإلا لنافى قوله وهذا مقتضى كلام الشيخين ، وقوله لكن النووى رجح العفو عن الكثير أيضا : أى فى مطلق دم الإنسان كما عرفت : أى والرعاف مستثنى لما مر من العلة . والحاصل أن غرض الشارح وإن كان فى عبارته قلاقة ، ومن ثم فهمت على غير المراد أنه بعد أن بين مختاره فى المسئلة طبق مامر له فى غير موضع تبعا لوالده أراد أن يبين كلام القمولى فى خصوص هذه المسئلة المخالف لاختياره . وقوله فيه وهو موافق لترجيح الرافعى لكن النووى رجح الخ من باب التنزل مع القمولى كأنه يقول حيث لم يستثن نحو الرعاف لما مر من العلة من مطلق دم الإنسان ، فتقييده بالكثير فى قوله قبل وجود الدم الكثير المبطل للصلاة جرى على طريقة الرافعى المارة فى شروط الصلاة ، وإلا فالنووى رجح العفو فى دم الإنسان مطلقا : أى بشرطه ،

قبل تمام استخلافه قصروا كما لم يستخلفه هو ولا المأموم أو استخلف قاصرا (وكذا لو عاد الإمام واقتدى به) يلزمه الإتمام لاقتدائه بمتمّ فى جزء من صلاته ، واحترز بقوله واستخلف متما عما لو استخلف قاصرا أو استخلفوه أو لم يستخلفوا أحدا فإنهم يقصرون ، ولو استخلف المتمون متما والقاصرون قاصرا فلكل حكمه (ولو لزم الإتمام مقتديا ففسدت) بعد ذلك (صلاته أو صلاة إمامه أو بان إمامه محدثا) أو ما فى معناه من كونه ذا نجاسة خفية لما مرّ من صحة الصلاة خلف هؤلاء وحصول الجماعة بهم (أتمّ) لأنها صلاة وجب عليه إتمامها فامتنع عليه قصرها كفائتة الحضر ، وخرج بفسدت صلاته ما لو بان عدم انعقادها فله قصرها ، والضابط كما أفاده الأذرعى أن كل ماعرض بعد موجب الإتمام فساده يجب إتمامه وما لا فلا ، ولو أحرم منفردا ولم ينو القصر ثم فسدت صلاته لزمه كما فى المجموع الإتمام ، ولو فقد الطهورين فشرع بنية الإتمام فيها ثم قدر على الطهارة . قال المتولى وغيره : قصر لأن فعله ليس بحقيقة صلاة . قال الأذرعى : ولعل ما قالوه بناء على أنها ليست بصلاة شرعية بل تشبهها ، والمذهب خلافه اه . والأوجه الأول لأنها وإن كانت صلاة شرعية لم يسقط بها طلب فعلها وإنما أسقط حرمة الوقت فقط ، وكذا يقال فيمن صلى بتيمم بمن تلزمه الإعادة بنية الإتمام ثم أعادها (ولو اقتدى بمن ظنه مسافرا) فنوى القصر الذى هو ظاهر

مطلقا ، وهو مقتضى كلام الشيخين خلافا حج حيث قال بالعفو عن قليل دم المنافذ (قوله قبل تمام استخلافه) أى سواء كان قبل الاستخلاف أو معه (قوله وكذا لو عاد الإمام) حكم هذه المسئلة علم من قوله السابق ولو اقتدى بمتم الخ لأنه شامل لهذه ، ولعله إنما أعاد ذلك هنا دفعا لتوهم أنه لما كان فى الأصل متبوعا لا يصير تابعا لخليفته فلا يسرى عليه حكمه (قوله واحترز بقوله واستخلف متما) بين به كونه محترز المتن ، وإلا فهذا علم من قوله قبل كما لو لم يستخلفه هو ولا المأمومون أو استخلف قاصرا (قوله أو بان إمامه محدثا) أى بعد لزوم الإتمام ، بخلاف ما لو بان الحدث قبل لزوم الإتمام أو معه فإنه لا يمتنع القصر لأنه اقتدى بمسافر قاصر فى ظنه (قوله ما لو بان عدم انعقادها) أى صلاة المأموم بأن بان له حدث نفسه أو نجاسة فى نحو بدنه أو لكون إمامه ذا نجاسة ظاهرة أو أميا أو نحو ذلك (قوله لزمه كما فى المجموع الإتمام) أى لأنها انعقدت تامة بإحرامه منفردا لعدم نيته القصر ونبه به على أن قول المصنف مقتديا ليس بقيد (قوله ثم قدر على الطهارة) ظاهره سواء كان ذلك فى الصلاة أو بعدها فى الوقت أو بعده . ويرد عليه أن فاقد الطهورين ونحوه ليس له صلاة إلا إذا ضاق الوقت عن الصلاة وعلم أنه لا يجد ماء فى الوقت أو ظن عدم وجدانه وأنه مادام يرجو الماء لا يصح إحرامه ، وعليه فلو أحرم ثم وجد الماء فى الوقت فقد تبين بذلك أنه بنى صلاته على ظن بان خطؤه فتبين عدم انعقاد صلاته فيعيدها مقصورة ولا يكون من محل الخلاف (قوله ولعل ما قالوه) راجع لقوله قال المتولى وغيره (قوله والأوجه الأول) أى جواز القصر وهل له الجمع أيضا ؟ فيه تردد ، وسيأتى عن الشارح فى أول الفصل الآتى مايفيد أنه كالمتحيرة فيمتنع عليه الجمع تقديما لا تأخيرا فليراجع (قوله لم يسقط بها طلب فعلها) فيه نظر ، فإنها حيث وصفت بالصحة سقط بها طلب الفعل ووجوب القضاء حيث كان فبأمر جديد ، ومن ثم قال فى جمع الجوامع : إن الصحة إسقاط الطلب . وقيل فى العبادة إسقاط القضاء ، فلعل الشارح جرى على الثانى أو أراد بطلب الفعل القضاء (قوله وكذا يقال فيمن صلى بتيمم)

فلو جرى القمولى على طريقته لم يقيد بذلك (قوله والضابط) هو قاصر على ما إذا فسدت صلاة المقتدى (قوله ولو أحرم منفردا الخ) هذا من أفراد الضابط (قوله هو) لا حاجة إليه مع قوله أنه نواه

حال المسافر أنه نواه (فبان مقيما) يعني متما وإن كان مسافرا أتم حتما ، أما لو بان محدثا ثم مقيما أو بانا معا لم يلزمه الإتمام لعدم القدوة حقيقة باطنا لحدثه (أو) اقتدى ناويا القصر (بمن جهل سفره) بأن تردد فيه أو لم يعلم من حاله شيئا (أتم) لزوما وإن بان مسافرا قاصرا لظهور شعار المسافر غالبا والأصل الإتمام ، ولو صحت القدوة بأن اقتدى بمن ظنه مسافرا ثم أحدث ثم بان مقيما أتم وإن علم حدثه أولا ، وإنما صحت الجمعة مع تبين حدث إمامها الزائد على الأربعين للاكتفاء فيها بصورة الجماعة ، بل حقيقتها لقولهم إن الصلاة خلفه جماعة كاملة كما مر ، ولم يكتف بذلك فى إدراك المسبوق الركعة خلف المحدث لأن تحمله عنه رخصة والمحدث لايصلح له فاندفع ما للأسنوى هنا (ولو علمه) أو ظنه لأنهم يطلقون العلم كثيرا ويريدون به مايشمل الظن (مسافرا وشك) أى تردد (فى نيته) القصر لكونه غير حنفى فى أقل من ثلاث مراحل فجزم هو بنيته القصر (قصر) إذا بان قاصرا لأنه الظاهر من حاله ولا تقصير فإن بان متما أتم . واحترز بقوله وشك فى نيته عما لو علمه مسافرا ولم يشك كأن كان الإمام حنفيا فى دون

أى فله قصرها (قوله أما لو بان محدثا) أى من ابتدائه الصلاة ، بخلاف مالو تبين أنه كان متطهرا ثم طرأ عليه الحدث كما يأتى فى قوله ولو صحت القدوة الخ (قوله وإن بان) غاية (قوله ثم أحدث) أى الإمام (قوله ثم بان مقيما أتم أى لأنه تبين أنه اقتدى قبل الحدث بمتم (قوله بل حقيقتها)أى بل بوجود حقيقتها (قوله أو ظنه)الأولى: أى ظنه لأنه المراد بالعلم هنا وهو المناسب لقوله لأنهم يطلقون العلم كثيرا الخ انتهى . وعبارة حج بعد قوله أو ظنه : بل كثيرا مايريدون بالعلم ما يشمل الظن انتهى . فلم يجعل ذلك تعليلا لعطف الظن ، بل أفاد به أن الظن داخل فى عبارته (قوله لكونه غير حنفى) ولو كان الإمام حنفيا واقتدى به من علمه مسافرا بعد ثلاث مراحل وتبين أنه نوى الإتمام فهل يلزمه الإتمام لإتمام إمامه ويحمل على السهو أو لا ، كما لو تبين له حدثه ثم إقامته لعدم القدوة حقيقة ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى . ولا يقال : يمكن الفرق بأن فى تبين الحدث تبين له عدم حقيقة القدوة وهنا القدوة صحيحة لأن العبرة بعقيدة المأموم . لأنا نقول : محل كون العبرة بعقيدة المأموم إذا كان الإمام ناسيا كما مر عن صاحب الخواطر السريعة وهنا لم يعلم نسيانه أو تعمده على أنه بتقدير نسيانه هنا بعد نية القصر منه مافعله يكون لغوا حتى عندنا (قوله فى أقل من ثلاث مراحل) هذا يقتضى أن أبا حنيفة يجوز القصر فيما دون الثلاث ، وهو مخالف لما سيأتى للشارح فى قوله خروجا من إيجاب أبى حنيفة القصر فى الأول والإتمام فى الثانى انتهى . ويمكن أن يجاب بأن منشأ الشك هنا تجويز أن إمامه قلد الشافعى مثلا . وفى بعض النسخ أو حنفيا وعليها فلا يرد ماذكر (قوله قصر) لعل الفرق بين هذه وبين ماقبلها أنه ثم لما جهل سفر الإمام كان الحاصل عنده محض التردد فى النية فامتنع عليه القصر وإن علم سفر إمامه ، وهنا لما علم سفره أو ظنه وكان الظاهر من حال المسافر نية

(قوله حقيقة باطنا) الأولى بل الصواب حذفهما (قوله أولم يعلم من حاله شيئا) كأن المراد أنه ذاهل عند النية عن حالة الإمام لم تخطر بباله لكنه نوى القصر اعتباطا (قوله لظهور شعار المسافر غالبا) عبارة التحفة : لتقصيره بشروعه متترددا فيما يسهل كشفه لظهور شعار المسافر غالبا ، فلعل صدر العبارة أسقطه النساخ من عبارة الشارح (قوله بل حقيقتها) معطوف على قوله للاكتفاء لا على مدخوله (قوله لأنهم يطلقون العلم الخ) هذا التعليل لايناسب العطف ، وعبارة التحفة : أو ظنه بل كثيرا مايريدون بالعلم مايشمل الظن ، فأشار إلى جوابين (قوله غير حنفى فى أقل من ثلاث مراحل) إنما قيد بالحنفى لأن الحنفى فى أقل من الثلاث متيقن الإتمام وفيما فوقها متيقن القصر فلا تتصور فيه المسئلة ، وإنما قيد غير الحنفى بما إذا كان فى أقل من ثلاث ليبقى الشك فى كلام المصنف على حقيقته ، وبالأولى إذا كان فوق الثلاث ، لكن الموجود حينئذ ظن لا شك ، إذ الظاهر من حاله حينئذ القصر حمد له على الكمال من العمل بالسنة

ثلاث مراحل فإنه يتم لامتناع القصر عنده فى هذه المسافة ، ويتجه كما قاله الأسنوى أن يلحق به ما إذا أخبر الإمام قبل إحرامه بان عزمه الإتمام (ولو شك فيها) أى فى نية إمامه (فقال) معلقا عليها فى نيته (إن قصر قصرت وإلا) بأن أتم (أتممت قصر فى الأصح) إن قصر ولا يضرّ تعليقها عملا بالقاعدة أن محل اختلال النية بالتعليق ما لم يكن تصريحا بمقتضى الحال وإلا فلا يضر . والثانى لايقصر للتردد فى النية ، أما لو بان إمامه متما لزمه الإتمام ، وعلى الأول لو قال بعد خروجه من الصلاة كنت نويت الإتمام لزم المأموم الإتمام أو نويت القصر جاز له القصر ، فإن لم يظهر للمأموم مانواه الإمام لزمه الإتمام احتياطا (و) خامسها نية القصر أو ما فى معناه كصلاة السفر أو الظهر مثلا ركعتين ولو لم ينو ترخصا وإنما اتفقوا على أنه (يشترط للقصر نيته) لكونه على خلاف الأصل فاحتاج لصارف عنه ، بخلاف الإتمام ، ويشترط أن توجد بنية (فى الإحرام) كبقية النيات بخلاف نية الاقتداء ، لأنه لامانع من طروّ الجماعة على الانفراد كعكسه لأنه لا أصل هنا يرجع إليه ، بخلاف القصر لايمكن طروه على الإتمام لأنه الأصل كما تقرر (و) سادسها (التحرز عن منافيها) أى نية القصر (دواما) أى فى دوام الصلاة بأن لايتردد فى الإتمام فضلا عن الجزم به كما قال (ولو أحرم قاصرا ثم تردد فى أنه يقصر أم يتم) أتم (أو) تردد أى شك (فى أنه نوى القصر أم لا أتم) ولو تذكر حالا أنه نواه لتأديته جزءا من صلاته حال تردده على التمام ، وما قيل من أن هذا التركيب غير مستقيم لأنه قسيم لمن أحرم قاصرا لا قسم منه ردّ بأن كونه قاصرا فى أحد الاحتمالين المشكوك فيهما لايسوغ جعله قسما وهاتان المسئلتان من المحترز عنه ولم يصدّرهما بالفاء . قال الشارح لضمه إليهما فى الجواب ماليس من المحترز عنه اختصارا فقال (أو قام) عطف على أحرم (إمامه لثالثة فشك) أى تردد (هل

القصر كانت نيته مبنية على أصل راجح وهو نية القصر فاكتفى به وصار الحكم معلقا على قصر الإمام (قوله قبل إحرامه) أى الإمام (قوله بأن عزمه الإتمام) أى فيجب على المأموم الإتمام وإن قصر إمامه لأن صلاته تنعقد تامة لظنه إتمام إمامه (قوله وعلى الأوّل لو قال) أى ولو فاسقا لأنه إخبار عن فعل نفسه ، وقوله بعد خروجه من الصلاة : أى بحدث مثلا ، ثم إن قال ذلك قبل فراغ المأموم من صلاته فظاهر وإن أخبر بذلك بعد سلام المأموم من ركعتين لنية القصر أولا ، فإن قصر الفصل بين السلام والإخبار بنى على مافعله ، وإن طال وجب الاستئناف (قوله فإن لم يظهر للمأموم مانواه) أى كأن اقتدى به ولم يدرك معه الإحرام وشك فى نيته القصر وسلم الإمام وذهب إلى سبيله ولم يعلم المأموم حاله (قوله لأنه لا أصل هنا) غير الانفراد يرجع إليه ، بخلاف ما لو ينو القصر فى النية فيرجع إلى الإتمام لأنه الأصل . وعبارة المحلى بخلاف الإتمام لأنه الأصل فيلزمه وإن لم ينو انتهى وهى أولى من عبارة الشارح لحج (قوله ولو تذكر) غاية (قوله لتأديته جزءا من صلاته الخ) هذا التعليل راجع لكل من المسئلتين وإن كانت الأولى ليس فيها شك فى النية ، لكن تردده بين القصر والإتمام مناف للجزم بنية القصر (قوله وما قيل من أن هذا التركيب) هو قول المصنف أو تردد فى أنه نوى القصر (قوله عطف على أحرم) الأولى عطفه على تردد لأن عطفه على أحرم يصير التقدير أو لم يحرم قاصرا بل أحرم متما وقام إمامه الخ ، لأنه يقدر مع المعطوف بأو نقيض المعطوف عليه ، وهنا ليس كذلك ، بل صورته أنه أحرم قاصرا ثم قام إمامه لثالثة فتردد فى أنه نوى إلى آخره ، وعلى هذا يشكل جعل هذه زيادة على المحترز عنه ، ثم رأيت فى ابن عبد الحق الجواب عن كونه من

(قوله لضمه إليهما فى الجواب ماليس من المحترز عنه) فى كون ماذكر ليس من المحترز عنه وقفة ، فإن التردد قائم فيه بالمقتدى وهو مناف لنية القصر ، غاية الأمر أن التردد هنا فى فعل الإمام وهو لايمنع كون التردد قائما بالمقتدى ، وأىّ فرق بين هذا والمسئلتين قبله فيما ذكرناه ، وما فى حاشية الشيخ عن ابن عبد الحق من توجيه كلام

هو متم أو ساه أتم) ، ولو تبين له كونه ساهيا كما لو شك فى نية نفسه وفارق هذا ما مر من نظيره فى الشك فى أصل النية حيث لايضر لو تذكر عن قرب بان زمنه غير محسوب ، وإنما عفى عنه لكثرة وقوعه مع قرب زواله غالبا ، بخلافه هنا فإن الموجود حال الشك محسوب من الصلاة على كل حال ، سواء أكان نوى القصر أم الإتمام لوجود أصل النية . فصاد مؤديا جزءا من صلاته على التمام كما مر فلزمه الإتمام ، وفارق أيضا ما مر فى شكه فى نية الإمام المسافر ابتداء بأن ثم قرينة على القصر وهنا القرينة ظاهرة فى الإتمام وهو قيامه للثالثة ، ومن ثم لو كان إمامه يوجب القصر بعد ثلاث مراحل كخنفى لم يلزمه الإتمام حملا لقيامه على أنه ساه (ولو قام القاصر لثالثة عمدا بلا موجب للإتمام بطلت صلاته) كما لو قام المتم لركعة زائدة (وإن كان) قيامه لها (سهوا) ثم تذكر أو جهلا فعلم (عاد) حتما (وسجد له) أى لهذا السهو ندبا كغيره مما يبطل عمده ، ومثله ما لو صار للقيام أقرب لما مر فى سجود السهو لكنه لايرد على المصنف لأنه فرض كلامه فيمن قام (وسلم فان أراد) حالة تذكره وهو قائم (أن يتم عاد) للجلوس حتما (ثم نهض متما) أى ناويا الإتمام لإلغاء نهوضه لسهوه فوجبت إعادته . فإن لم ينو الإتمام سجد للسهو وهو قاصر (و) سابعها دوام سفره فى جميع صلاته كما قال و (يشترط) للقصر (أيضا كونه) أى الناوى له (مسافرا فى جميع صلاته فلو نوى الإقامة) القاطعة للترخص (فيها) أو شك فى نيتها (أو بلغت سفينته) فيها (دار إقامة) أو شك هل بلغتها أولا (أتم) لزوال تحقق سبب الرخصة (و) ثامنها العلم بجواز القصر فلو قصر جاهلا به لم تصح صلاته لتلاعبه كما

المحترز بأن الشك فى حال الإمام إنما ينافى القصر لا النية انتهى . ويمكن الجواب عن مسئلة العطف بأن كون المعطوف يقدر معه نقيض المعطوف عليه أمر غالبى ، فيجوز أن يجعل التقدير هنا : ولو أقام الإمام الخ (قوله أتم) أى وعليه فهل ينتظره فى التشهد إن جلس إمامه له حملا له على أنه قام ساهيا . أو تتعين عليه نية المفارقة ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى ، كما لو رأى مريد الاقتداء الإمام جالسا وتردد فى حاله هل جلوسه لعجزه أم لا من أنه يمنع الاقتداء به ، فكما امتنع الاقتداء لعدم علمه بما يفعله قلنا هنا بوجوب نية المفارقة لعدم علمه بما يجوز له فعله فليراجع (قوله ولو تبين له كونه ساهيا) أى لمضى جزء من صلاته على التمام (قوله حملا لقيامه على أنه ساه) أى ويخير بين انتظاره فى التشهد ونية المفارقة (قوله ومثله ما لو صار للقيام أقرب) قال حج بعد مثل ماذكر : بل وإن لم يصر إليه أقرب لما مر ، ثم عن المجموع أن تعمد الخروج عن حد الجلوس مبطل (قوله لأنه فرض كلامه فيمن قام) ومفهومه أنه إذا لم يقم لم يسجد لكن على تفصيل فيه . وحيث كان فى المفهوم تفصيل لايعترض به (قوله أى ناويا الإتمام) قضيته أنه لاتكفيه نية الإرادة السابقة عن هذه النية . وليس مرادا بل المراد أنه قام مستصحبا للأولى . وعبارة سم على حج قوله ناويا الإتمام قد يشكل اعتبار نية الإتمام مع قوله فإن أراد أن يتم . فإن إرادته الإتمام لاتنقص عن التردد فى أنه يتم بل تزيد مع أنه موجب للإتمام ، فأى حاجة بعد ذلك إلى نية الإتمام إلا أن يجاب بأنه لم يقصد اعتبار نية جديدة للإتمام بل مايشمل نيته الحاصلة بإرادة الإتمام احتراز عما لو صرف القيام لغير الإتمام انتهى (قوله فى جميع صلاته) أى ولا يتحقق ذلك إلا بالإتيان بالميم من عليكم (قوله أو شك فى نيتها)

الشارح لايخفى كما يعلم بتأمله (قوله محسوب من الصلاة على كل حال) أى بخلاف الشك فى أصل النية ، لأن حاصله أنه متردد فى أنه نوى فهو فى الصلاة أولا فلا ، فهو بأحد التقديرين ليس فى صلاة (قوله لأنه فرض كلامه فيمن قام) أى وأما إذا صار إلى القيام أقرب فمسئلة أخرى سكت عنها وإن كانت تشارك هذه فى الحكم ، والنص على الشىء لاينفى ماعداه (قوله القاطعة للترخص) احترز به عما لو نوى إقامة دون أربعة أيام أو نواها وهو سائر

فى الروضة . قال الشارح : وكأنه تركه لبعد أن يقصر من لم يعلم جوازه و (القصر أفضل من الإتمام على المشهور إذا بلغ) سفره المبيح للقصر (ثلاث مراحل) وإلا فالإتمام أفضل خروجا من إيجاب أبى حنيفة القصر فى الأول والإتمام فى الثانى ، ولا يكره لكنه خلاف الأولى ، وما نقل عن الماوردى عن الشافعى من كراهة القصر محمول على كراهة غير شديدة فهى بمعنى خلاف الأولى ، ومقابل المشهور أن الإتمام أفضل مطلقا لأنه الأصل وأكثر عملا ، ويستثنى من ذلك كما قاله الأذرعى دائم الحدث إذا كان لو قصر لخلا زمن صلاته عن جريان حدثه ولو أتم لجرى حدثه فيها فيكون القصر فى حقه أفضل مطلقا ، وكذا لو أقام زيادة على أربعة أيام لحاجة يتوقعها كل وقت أو كان يجد فى نفسه كراهة القصر أو الشك فيه بأن لم تطمئن نفسه لذلك أو كان ممن يقتدى به بحضرة الناس بل يكره له الإتمام ، أما الملاح الذى معه أهله فإتمامه أفضل مطلقا لأنه وطنه وخروجا من منع أحمد القصر له ، ومثله من لاوطن له وأدام السفر برّا وقدم على خلاف أبى حنيفة لاعتضاده بالأصل ، وقد يكون القصر واجبا كأن أخر الظهر ليجمع تأخيرا إلى أن لم يبق من وقت العصر إلا ما يسع أربع ركعات فيلزمه قصر الظهر ليدرك العصر ثم قصر العصر لتقع كلها فى الوقت كما بحثه الأسنوى وغيره أخذا من قول ابن الرفعة : لو ضاق الوقت وأرهقه الحدث بحيث لو قصر مع مدافعته أدركها فى الوقت من غير ضرر ، ولو أحدث وتوضأ لم يدركها فيه لزمه القصر . ويأتى ماذكر فى العشاء أيضا إذا أخر المغرب ليجمعها معها ، ويعلم منه أنه لو ضاق وقتها عن إتمامها

أى الإقامة (قوله والقصر أفضل من الإتمام) فلو نذر الإتمام فينبغى أن لاينعقد نذره لكون المنذور ليس قربة ، وكذا ينبغى أن يقال فيما لو نذر القصر وسفره دون الثلاث لانتفاء كونه قربة فيما دونها (قوله إذا بلغ ثلاث مراحل) أى إذا كان يبلغ ثلاث الخ فيقصر من أول سفره (قوله ولا يكره) أى القصر (قوله أفضل مطلقا) أى سواء بلغ سفره ثلاث مراحل أم لا (قوله ويستثنى من ذلك) أى من قول المصنف القصر أفضل من الإتمام (قوله فيكون القصر فى حقه أفضل مطلقا) أما لو كان لو قصر خلا زمن وضوئه وصلاته عنه فيجب القصر كما هو ظاهر انتهى حج (قوله وكذا لو أقام زيادة على أربعة أيام لحاجة) أى فيكون القصر أفضل من الإتمام . وفى كون القصر فى هذه الصورة أفضل نظر لجريان الخلاف فيها المتقدم قبيل الفصل بل القياس أفضلية الإتمام لما ذكر . وعبارة سم على منهج فى أثناء كلام : ونبه أيضا : أى الأذرعى على أن الإتمام أفضل فى حق من أقام ينتظر حاجة وزاد على أربعة أيام انتهى . ويمكن أن هذه مستثناة من قوله والقصر أفضل من الإتمام ، فيكون موافقا لما قاله الأذرعى ، وإن كان المتبادر من قوله وكذا الخ خلافه ، وأما قوله أو كأن يجد فى نفسه الخ فهو مستثنى من كون الإتمام أفضل من القصر (قوله الذى معه أهله) أى إن كان له أهل وأولاد ، فإن لم يكن له شىء منهما كان كمن كان له ذلك وهم معه فيكون إتمامه أفضل (قوله مطلقا) أى سواء بلغ سفره ثلاث مراحل أم لا (قوله لو ضاق وقتها)

(قوله فيكون القصر فى حقه أفضل) قال الشهاب حج : أما لو كان لو قصر خلا زمن وضوئه وصلاته عنه فيجب القصر كما هو ظاهر اه . وقول الأذرعى مطلقا : أى سواء بلغ سفره ثلاث مراحل أم لا هو محل الاستثناء (قوله وكذا لو أقام زيادة على أربعة أيام) أى فالإتمام فى حقه أفضل وهو مستثنى من كون القصر فيما فوق الثلاث مراحل أفضل وإن أوهم عطفه على ماقبله وعطف ما بعده عليه خلافه . وعبارة الأذرعى : وأما إذا أقام لتنجز حاجة إقامة تزيد على أربعة أيام وقلنا يقصر فالإتمام له أفضل . قال : وألحق بهما : أى بهذه المسئلة ومسئلة مديم السفر كل صورة اختلف فى جواز القصر فيها .

كان القصر واجبا ، وأنه لو ضاق وقت الأولى عن الطهارة والقصر لزمه أن ينوى تأخيرها إلى الثانية لقدرته على إيقاعها به أداء (والصوم) فى رمضان ويلحق به كل صوم واجب بنحو نذر أو قضاء أو كفارة فيما يظهر حيث كان السفر سفر قصر (أفضل من الفطر) لما فيه من المسارعة إلى تبرئة الذمة وعدم إخلاء الوقت عن العبادة ولأنه الأكثر من فعله صلى الله عليه وسلم ولقوله تعالى - وأن تصوموا خير لكم - هذا (إن لم يتضرر به) فإن تضرّر به لنحو ألم يشق احتماله عادة فالفطر أفضل لخبر « أنه صلى الله عليه وسلم رأى رجلا صائما فى السفر قد ظلل عليه فقال : ليس من البرّ أن تصوموا فى السفر » نعم لو خشى منه تلف شىء محترم نحو منفعة عضو وجب الفطر ، فإن صام كان عاصيا وأجزأه ، ولو خشى ضعفا مآلا لا حالا فالفطر أفضل فى سفر حج أو غزو ، وهو أفضل مطلقا لمن وجد فى نفسه كراهة الترخص ، أوكان ممن يقتدى به بحضرة الناس كما قيد به ابن قاضى شهبة إطلاق الأذرعى وكذا سائر الرخص نظير ما مرّ .

(فصل) فى الجمع بين الصلاتين

(يجوز الجمع بين الظهر والعصر تقديما) فى وقت الأولى لغير المتحيرة لما سيأتى من أن شرطه ظن صحة الأولى

أى العشاء (قوله كان القصر واجبا) نقل سم على منهج عن الشارح خلافه حيث قال فى أوّل الباب : وسئل عمن أخر ذلك : أعنى الظهر مثلا حتى بقى مايسع ركعتين بلا قصد هل يجب القصر ؟ فأجاب لا ، قال : لأنه إذا أخر بعذر فلا شىء عليه فى إخراج بعض الصلاة عن وقتها أو بلا عذر فقد أثم ، والقصر بعد لايدفع عنه إثم التأخير انتهى . أقول : وقد يقال إن كلامه هنا فى العشاء وبفعلها مقصورة تبين أنه لم يؤخرها إلى وقت لايسعها بخلاف الظهر فإنه إذا أخرها حتى بقى من الوقت مايسع ركعة تحققت معصيته وإن قصر (قوله لقدرته على إيقاعها به أداء) هذا قد يخالف ما يأتى للشارح عن شرح المهذب من أن المعتمد أنه إذا تأخر ولم ينو وقد بقى من الوقت ما لايسعها كاملة عصى وكانت قضاء ، اللهم إلا أن يقال : إن ماهنا مصوّر بما إذا كان الزمن الباقى لايسع الطهارة والصلاة مقصورة ، لكنه لو ترك الطهارة وصلى أمكنه وقوعها كلها فى الوقت ، وعلى هذا لايتوجه الاعتراض على الشارح . ثم رأيت سم على حج ذكر مثل ذلك وعبارته قوله وعن الطهارة والقصر إن كان المراد قصر الأولى ، فهذا إنما يأتى عن القول بأنه يكفى نية التأخير إذا بقى من الوقت مايسع ركعة ، لأن الغرض ضيقه عن القصر فلم يبق منه مايسع ركعتين مع الطهارة ، وإن كان المراد قصر الصلاتين ولزوم نية التأخير بعينها ممنوع بل هى أو فعل الأولى وحدها فى وقتها . وقد يجاب باختيار الأوّل ومنع قوله فهذا إنما يأتى الخ لأن ضيقه عن الطهارة والقصر صادق بعدم ضيقه عن القصر وحده ، ونية التأخير حينئذ كافية لمن عزم على القصر بناء على أنه لايشترط كون نية التأخير فى وقت يسعها مع طهارتها كما هو ظاهر عبارتهم الآتية فليتأمل (قوله ويلحق به كل صوم واجب) قال حج : ثم رأيت الزركشى نقل عنهم أن هذا التفصيل يجرى فى الواجب وغيره لمسافر سفر قصر (قوله عادة) أى وإن لم يبح التيمم (قوله فالفطر أفضل فى سفر حج أو غزو) مفهومه أن الصوم فى غيرهما أفضل مع خوف الضعف مآلا (قوله وهو) أى الفطر (قوله ممن يقتدى به) أى فيفطر القدر الذى يحمل الناس على العمل بالرخصة.

فصل فى الجمع بين الصلاتين

(قوله فى الجمع بين الصلاتين) أى للسفر أى نحو المطر (قوله تقديما فى وقت الأولى) ظاهره أنه لابد من فعلهما بتمامهما فى الوقت فلا يكفى إدراك ركعة من الثانية فيه ، وتردد فى ذلك سم على حج ، ونقل عن الشارح

فصل فى الجمع بين الصلاتين

وهو منتف فيها ، وقول الزركشى ومثلها فاقد الطهورين وكل من لم تسقط صلاته بالتيمم محل وقفة ، إذ الشرط ظن صحة الأولى وهو موجود هنا ولو حذف بالتيمم كما قاله الشيخ كان أولى ، وكالظهر الجمعة فى هذا كما نقله الزركشى واعتمده وإن نوزع فيه ، ويمتنع جمعها تأخيرا لأن الجمعة لايتأتى تأخيرها عن وقتها (وتأخيرا) فى وقت الثانية (و) بين (المغرب والعشاء كذلك) أى تقديما وتأخيرا (فى السفر الطويل) المباح إذ هو المجوز للقصر لثبوت جمع التأخير فى الصحيحين من حديث أنس وابن عمر وجمع التقديم فى البيهقى وصححه ابن حبان من حديث معاذ وحسنه الترمذى فيمتنع جمع العصر مع المغرب والعشاء مع الصبح وهى مع الظهر وقوفا مع الوارد ، ويمتنع فى الحضر أيضا أو فى سفر قصير ولو مكيا وفى سفر معصية (وكذا القصير فى قول) قديم كالتنفل على الراحلة ، وفى تعبيره بيجوز إشارة إلى أن تركه أفضل خروجا من خلاف من منعه ، ولا يعارضه قولهم إن الخلاف لايراعى

عن المنهج ما فى الفرع الآتى بالصفحة الأخرى ، ودفع بقوله كالمحلى فى وقت الأولى ما قد يتوهم من قوله تقديما بأنه صادق بأول الوقت ووسطه وآخره ، بل وبما قبل دخول الوقت بالمرة (قوله محل وقفة) نقل سم على حج عن الشارح اعتماد هذا ، ونقل عنه على منهج اعتماد ماقاله الزركشى وهو الأقرب ، وعبارته قوله ويستثنى الخ عميرة ، قال الزركشى : مثلها فاقد الطهورين وكل من تلزمه الإعادة انتهى . واعتمده مر ، قال : لأن صلاته لحرمة الوقت ولا تجزيه ، ففى جمع التقديم تقديم لها على وقتها بلا ضرورة ، وفى التأخير توقع زوال المانع تأمل انتهى . أقول : وقد يقال يؤيده ماتقدم عن الشارح من أن فاقد الطهورين ونحوه لو شرع فيها تامة أعادها ولو مقصورة ، لأن الأولى لحرمة الوقت فكأنها لم تفعل (قوله كما قاله الشيخ) أى فى غير شرح منهجه (قوله وإن نوزع فيه) لعل وجه المنازعة أن المتحيرة إنما امتنع جمع التقديم فى حقها لفقد شرطه وهو ظن صحة الأولى ، وأما فاقد الطهورين ونحوه فصلاتهم صحيحة مسقطة للطلب ووجوب القضاء فى حقهم بأمر جديد ، ويمكن دفعها بأنها وإن أسقطت الطلب ففعلها لما كان لحرمة الوقت نزل فعلها منزلة العدم وهو ينفى شرط الجمع (قوله لايتأتى تأخيرها عن وقتها) أى الأصلى ، هذا ولو قيل بجواز جمعها تأخيرا أمكن توجيهه بأن العذر صير الوقتين واحدا فكأنه فعلها فى وقتها ، وعبارة سم على منهج : لأنه لم يرد فعلها إلا فى وقت الظهر الأصلى مر انتهى (قوله فى وقت الثانية) شمل المتحيرة وفاقد الطهورين ونحوهما ، وعليه فالفرق بين الجمعين أنه يشترط لجمع التقديم ظن صحة الأولى وهو منتف فى المتحيرة ، بخلاف التأخير فإنه لايشترط ظنه ذلك فجاز وإن أمكن وقوع الأولى مع التأخير فى زمن الحيض مع احتمال أن تقع فى الطهر لو فعلتها فى وقتها (قوله لثبوت جمع التأخير) أى بين الظهر والعصر والمغرب والعشاء (قوله أو فى سفر قصير ولو مكيا) أشار به إلى رد قول الحنفية إن المكى يجمع بعرفة ومزدلفة ، لأن الجمع عندهم للنسك لا للسفر فجاز ولو قصيرا ، وعليه فالجمع عندهم لايجوز للسفر مطلقا طال أو قصر ، فالإشارة للرد إنما هى بحسب الظاهر دون نفس الأمر ، فإنهم وإن جوّزوا الجمع بعرفة لايقولون إنه للسفر بل للنسك (قوله إلى أن تركه) أى الجمع أفضل : أى فيكون الجمع خلاف الأولى ، لكن فى حج بعد قوله الآتى وإن كان سائرا وقت الأولى وأراد الجمع وعدم الخ مانصه : وبقولى وأراد الجمع الخ ، اندفع مايقال من أن ترك الجمع أفضل : أى

(قوله إذ هو) الأولى حذفهما ، بل ولفظ المباح والاقتصار على قوله المجوّز للقصر وهو كذلك فى التحفة (قوله ويمتنع فى الحضر) أى إلا بالمطر كما يأتى والأولى حذف قوله أيضا (قوله ولو مكيا) أشار إلى ما فيه من الخلاف فى كونه يجمع بين السفر القصير لعرفة : أى بسبب السفر كما يعلم من الروضة ، وبه يندفع ما فى حاشية الشيخ

إذا خالف سنة صحيحة لأنه قد يقال : إن تأويلهم لها فى جمع التأخير له نوع تماسك وطعنهم فى صحتها فى جمع التقديم محتمل مع اعتضادهم الأصل فروعى ، ويستثنى الجمع بعرفة فى الحج كما قاله الإمام وبمزدلفة كما بحثه الأسنوى ، فإن الجمع فيهما أفضل مطلقا فإنه مستحب للاتباع وسببه السفر لا النسك فى الأظهر ، ويستثنى أيضا الشاك فيه والراغب عن الرخصة كما اقتضاه كلام البغوى فى تعليقه وغيره ، ومن إذا جمع صلى جماعة أو خلا عن حدثه الدائم أو كشف عورته فالجمع أفضل كما قاله الأذرعى ، وكذا من خاف فوت عرفة أو عدم إدراك العدوّ لاستنقاذ أسير ونحو ذلك بل قد يجب فى هذين (فإن كان سائرا فى وقت الأولى) وأراد الجمع وعدم مراعاة خلاف أبى حنيفة والحال أنه نازل فى وقت الثانية (فتأخيرها أفضل وإلا) بأن لم يكن سائرا وقت الأولى بأن كان نازلا فيه سائرا وقت الثانية (فعكسه) للاتباع ولكونه أرفق للمسافر ، فإن كان سائرا أو نازلا فيهما فجمع التأخير أفضل فيما يظهر كما هو ظاهر كلام كثير ولظاهر الأخبار السابقة ولانتفاء سهولة جمع التقديم مع الخروج من خلاف من منعه ولأن وقت الثانية وقت للأولى حقيقة بخلاف العكس (وشروط) جمع (التقديم ثلاثا) بل أربعة. أحدها (البداءة بالأولى)

فهو مباح فكيف يكون أفضل فيما ذكر انتهى . أقول : وقد يمنع كونه مباحا بأن خلاف الأفضل كخلاف الأولى يكون مكروها كراهة خفيفة يعبر عنها بخلاف الأولى (قوله إذا خالف سنة صحيحة) أى وهو ثبوت الجمع عنه صلى الله عليه وسلم ، ومنه يعلم أنه ليس المراد بالسنة كون الحكم مستحبا عندنا ورعاية الخلاف تفوت ذلك المستحب ، بل المراد أنه متى ثبت الحكم عنه صلى الله عليه وسلم وكان بعض المذاهب يخالف ذلك الثابت لا تستحب مراعاته (قوله نوع تماسك) أى قوّة (قوله وطعنهم فى صحتها) أى السنة (قوله أو خلا عن حدثه الدائم) قياس ماتقدم فى القصر عن حج أنه إذا كان لو جمع خلا عن حدثه الدائم فى وضوئه وصلاته وجب الجمع ، اللهم إلا أن يفرق بين ماهنا وما تقدم بأنه إنما وجب القصر ثم للاتفاق على جوازه سيما إذا زاد سفره على ثلاث مراحل حيث أوجبه الحنفية فنظر إلى قوّة الخلاف ثم ومنعوا الجمع هنا إلا فى عرفة ومزدلفة للنسك . وهذا الجواب أولى مما أجاب به سم فيما تقدم من قوله : قوله فيجب القصر كما هو ظاهر . فإن قلت : هلا وجب الجمع فى نظيره مع أنه أفضل فقط كما سيأتى أوّل الفصل ؟ قلت : يفرق بلزوم إخراج إحدى الصلاتين عن وقتها فلم يجب فليتأمل انتهى . ووجه أولوية ماذكرناه أنه قد يمنع أن فى التأخير إخراج الصلاة عن وقتها لأن العذر صير وقت الصلاتين واحدا على أن ماذكره من قوله بلزوم إخراج الخ لايشمل جمع التقديم ، إلا أن يقال أراد بالإخراج فعلها فى غير وقتها (قوله فالجمع أفضل)

[فرع] إذا توقف إدراك الوقوف على الجمع بين الصلاتين وجب ، ولا يخالف هذا ما صححه النووى من أنه إذا توقف إدراك الوقوف على ترك الصلاة : أى ولو تعددت تركها لأن ذاك إذا لم يدركه إلا بتركها مطلقا وهنا يدركه مع فعلها بالجمع دون غيره مر انتهى سم على منهج (قوله بل قد يجب فى هذين) هما خوف فوت عرفة وعدم إدراك العدوّ الخ ، وأفاد كلامه كحج أن الأصل فيهما أفضلية الجمع وأنه قد يجب فى بعض الصور ، ولعل المراد بصورة الوجوب ما لو تحقق فوت عرفة أو إنقاذ الأسير بترك الجمع فينقذ الأسير ويدرك عرفة ثم يجمع الصلاتين تأخيرا ، ثم رأيته فى سم على حج (قوله أفضل) فيما يظهر خلافا لحج (قوله ولأن وقت الثانية وقت للأولى حقيقة) يعنى أنه يصح فعل الأولى فى وقت الثانية ولو بلا عذر فنزل منزلة الوقت الحقيقى ، وإلا فوقت

(قوله وقت للأولى حقيقة) فيه مسامحة . والمراد أنه يصح فعلها فيه مطلقا ولو بغير جمع

لأنها صاحبة الوقت . والثانية تبع لها والتابع يمتنع تقديمه على متبوعه فلو صلى العصر قبل الظهر لم تصح وله إعادتها بعد الظهر إن أراد الجمع ، وكذا لو صلى العشاء قبل المغرب (فلو صلاهما) مبتدئا بالأولى (فبان فسادها) لفوات ركن أو شرط (فسدت الثانية) أيضا : أى لم تقع عن فرضه لفوات الشرط من البداءة بالأولى ، وتقع نفلا كما نقله فى الكفاية عن البحر قياسا على ما لو أحرم بالفرض قبل وقته جاهلا بالحال (و) ثانيها (نية الجمع) ليتميز التقديم المشروع عن التقديم عبثا أو سهوا (ومحلها) الأصلى ولهذا كان هو المطلوب كما أشار لذلك الشارح بقوله الفاضل لاسيما مع وجود الخلاف بعدم الصحة فى أثنائها فانتفى الفضل فيه (أوّل الأولى) كسائر المنويات فلا يكفى تقديمها عليه بالاتفاق (وتجوز فى أثنائها) ولو مع تحللها ، إذ لايتم خروجه منها حقيقة إلا بتمام تسليمه ولحصول الغرض بذلك (فى الأظهر) لأن الجمع ضم الثانية للأولى فما لم تفرغ الأولى فوقت ذلك الضم باق وإنما امتنع عليه ذلك فى القصر لتأدّى جزء على التمام ويستحيل بعده القصر كما مرّ ، والأوجه أنه لو تركه بعد تحلله ثم أراده قبل طول الفصل جبر . كما يؤخذ مما نقله فى الروضة عن الدارمى أنه لو نوى الجمع أوّل الأولى ثم نوى تركه ثم قصد فعله ففيه القولان فى نية الجمع فى أثنائه ومقابل الأظهر لايجوز قياسا على نية القصر بجامع أنهما رخصتا سفر ، وأجاب الأوّل بما مرّ . ولو شرع فى الظهر أو المغرب بالبلد فى سفينة فسارت فنوى الجمع ،

الأولى الحقيقى بخرج ، بخروج وقتها (قوله فلو صلى العصر قبل الظهر لم تصح) ينبغى أن يقيد ذلك بما يأتى فى قوله أى لم تقع عن فرض لفوات الشرط (قوله جاهلا بالحال) ومحل ذلك أخذا مما مرّ له حيث لم يكن عليه فرض مثله وإلا وقع عنه ، ومحل وقوعه نفلا أيضا حيث استمر جهله إلى الفراغ منها وإلا بطلت كما تقدم (قوله والحصول الغرض بذلك) وهو تمييز التقديم المشروع عن التقديم عبثا أو سهوا ، وفيه أن هذا الغرض يحصل بنية الجمع بين الأولى والثانية ومع التحرم بالثانية ، إلا أن يقال : لما كان الجمع يصير وقت الصلاتين واحدا أشبها صلاة واحدة ويشير إلى هذاقوله لأن الجمع ضم الثانية للأولى الخ (قوله والأوجه أنه لوتركه) أىالجمع بأن نوى عدمه (قوله ثم أراده قبل طول الفصل) أىيقينا فلو شك فيه امتنع قياسا على ما لو شك فى الموالاة ، وينبغى أن محل ذلك أيضا مالم يتذكر عن قرب (قوله مما نقله فى الروضة عن الدارمى) قد يمنع الأخذ من ذلك ويفرق بأن محل النية فيما نقله عن الدارمى باق إلى الفراغ من الصلاة ، فرفض النية فى أثنائها ينزل الأولى منزلة العدم . ويجعل الثانية نية مبتدأة ، ولاكذلك ما لو ترك النية بعد الفراغ من الأولى فإنه قد يقال : رفض النية بعد الفراغ أبطل النية الأولى وتعذرت نية الجمع لفوات محلها ثم رأيت فى حج مايؤخذ منه ذلك وعبارته : ولو نوى تركه بعد التحلل ولو فى أثناء الثانية ثم أراده ولو فورا لم يجز كما بينته فى شرح العباب ، ومنه أن وقت النية انقضى فلم يفد العودة إليها شيئا ، وإلا لزم إجزاؤها بعد تحلل الأولى ، وبه يفرق بين هذا والردّة إذ القطع فيها ضمنى وهنا صريح ، ويغتفر فى الضمنى مالا يغتفر فى الصريح انتهى (قوله ففيه القولان) والراجح منهما الجواز (قوله وأجاب الأوّل بمامرّ)

(قوله والأوجه أنه لو تركه) أى بعد نيته فى الأولى أى رفضه (قوله كما يؤخذ مما نقله فى الروضة عن الدارمى) قد يمنع هذا الأخذ بما أشار إليه الشهاب حج فى تحفته من الفرق بين هذا وما ذكره الدارمى وعبارته ولو نوى تركه بعد التحلل ولو فى أثناء الثانية ثم أراده ولو فورا لم يجز كما بينته فى شرح العباب . وفيه أن وقت النية انقضى فلم يفد العود إليها شيئا ، وإلا لزم اجزاؤها بعد تحلل الأولى انتهت . فأشار إلى الفرق بين هذا ومسئلة الدارمى بأنه فى مسئلة الدارمى عاد إلى

فإن لم تشترط النية مع التحرم صح لوجود السفر وقتها وإلا فلا ، قاله فى المجموع نقلا عن المتولى، وما قاله بعض المتأخرين من أنه يفرق بينها وبين حدوث المطر فى أثناء الأولى حيث لايجمع به كما سيأتى بأن السفر باختياره ، فنزل اختياره له فى ذلك منزلته بخلاف المطر حتى لو لم يكن باختياره ، فالوجه امتناع الجمع هنا يردّ بأن المعتمد ماذكره المتولى ، ويفرق بين السفر والمطر بأن المطر أضعف للخلاف فيه ، ولأن فيه طريقا باشتراط نية الجمع فى الإحرام ؛ لأن استدامة المطر فى أثناء الصلاة ليست بشرط للجمع فلم تكن محلا للنية ، وفى السفر تجوز النية قبل الفراغ من الأولى لأن استدامته شرط فكانت محلا للنية ، فإذا لافرق فى المسافر بين أن يكون السفر باختياره أو لا كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى ، وقد يحمل القول بأن السفر باختياره على أنه من شأنه ذلك ولا كذلك المطر فلا إيراد (و) ثالثها (الموالاة بأن لايطول بينهما فصل) إذ الجمع يجعلهما كصلاة واحدة ، فوجب الولاء كركعات الصلاة لأنها تابعة والتابع لايفصل عن متبوعه ولهذا تركت الرواتب بينهما ، وكيفية صلاتها أنه إذا جمع الظهر والعصر قدم سنة الظهر القبلية وله تأخيرها سواء أجمع تقديما أم تأخيرا ، وتوسيطها إن جمع تأخيرا سواء أقدم الظهر أم العصر وأخر سنتها التى بعدها ،

أى من قوله لتأدى جزء منها على التمام ويستحيل بعده القصر الخ (قوله فإن لم تشترط النية) أى على الراجح (قوله صح) أى ماتواه وجاز له الجمع بين الصلاتين (قوله لوجود السفر فى وقتها) أى النية (قوله وما قاله بعض المتأخرين) هو شيخ الإسلام فى شرح الروض (قوله منزلته) أى منزلة السفر (قوله وثالثها الموالاة) .

[فرع] لو شك هل طال الفصل أو لا ينبغى امتناع الجمع : أى مالم يتذكر عن قرب كما تقدم لأنه رخصة فلا يصار إليها إلا بيقين مر انتهى سم على منهج . وفيه فرع فى التجريد عن حكاية الرويانى عن والده من جملة كلام طويل ، وإن كان قد بقى من الوقت : أى وقت المغرب مايسع المغرب ودون ركعة من العشاء ، يحتمل أن يقال : لايصلى العشاء لان مادون ركعة يجعلها قضاء . قال الرويانى : وعندى أنه يجوز الجمع لأن وقت المغرب يمتد إلى طلوع الفجر عند العذر الخ انتهى . ووافق مر على أنه ينبغى جواز الجمع أيضا انتهى أقول : ويؤيد الجواز ما يأتى من الاكتفاء فى جواز الجمع لوقوع تحرم الثانية فى السفر وإن أقام بعده ، فكما اكتفى بعقد الثانية فى السفر فينبغى أن يكتفى بذلك فى الوقت (قوله ولهذا تركت) أى وجوبا لصحة الجمع (قوله وكيفية صلاتها) أى الرواتب (قوله وله تأخيرها) أى عن الصلاتين (قوله وأخر سنتها التى بعدها) عطف على قوله قدم سنة الظهر

النية فى محل النية فأجزأت لوقوعها فى محلها وقطعنا النظر عما وقع قبل ذلك بخلاف ما هنا (قوله يردّ الخ) هذا الرد متوجه إلى قول هذا البعض وهو شيخ الإسلام فى شرح الروض حتى لو لم يكن باختياره ، فالأوجه امتناع الجمع هنا فحاصله عدم الفرق بين الاختيار وعدمه فى جواز الجمع بالسفر فيما ذكر لكن فى هذا السياق صعوبة (قوله بأن المعتمد ما ذكره المتولى) أى من حيث إطلاقه المتناول لما إذا كان السفر باختياره وغيره ، ويفرق بين السفر والمطر : أى بدل ما فرق به البعض المذكور (قوله للخلاف فيه) أى الخلاف المذهبى فإن المزنى يمنعه مطلقا . ولنا قول شاذ بجوازه بين المغرب والعشاء دون الظهر والعصر ، وإلا فخلاف العلماء ثابت حتى فى الجمع بالسفر (قوله وفى السفر تجوز) أى الطريق فتجوز بالمثناة من فوق (قوله وكانت) الأولى فكان أى الأثناء (قوله وقد يحمل الخ) هذا الحمل لايتأتى مع قول البعض المذكور حتى لو لم يكن باختياره الخ ، إذ كيف يحمل كلامه على

وله توسيطها إن جمع تأخيرا وقدم الظهر وأخر عنهما سنة العصر ، وله توسيطها وتقديمها إن جمع تأخيرا سواء أقدم الظهر أم العصر وإذا جمع المغرب والعشاء أخر سنتيهما ، وله توسيط سنة المغرب إن جمع تأخيرا وقدم المغرب ، وتوسيط سنة العشاء إن جمع تأخيرا وقدم العشاء وما سوى ذلك ممنوع ، وعلى مامر من أن للمغرب والعشاء سنة متقدمة فلا يخفى الحكم مما تقرر فى جمعى الظهر والعصر كذا أفاده الشيخ فى شرح الروض (فإن طال) الفصل بينهما (ولو بعذر) كجنون أو إغماء أو سهو (وجب تأخير الثانية إلى وقتها) لفوات شرط الجمع (ولا يضر فصل يسير) لخبر الصحيحين عن أسامة « أنه صلى الله عليه وسلم لما جمع بنمرة أقام للصلاة بينهما » وشمل ذلك ما لو حصل الفصل اليسير بنحو جنون أو ردة وعاد للإسلام عن قرب بين سلامه من الأولى وتحرمه بالثانية كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، أو تردد بين الصلاتين فى أنه نوى الجمع فى الأولى ثم تذكر أنه نواه قبل طول الفصل كما قاله الرويانى من عند نفسه مخالفا فى ذلك لوالده ، قال الزركشى : وهو الوجه بالقيد المار فلا يضر فى الصور كلها (ويعرف طوله) وقصره (بالعرف) إذ لا ضابط له فى الشرع ولا فى اللغة فرجع إليه فيه كالحرز والقبض ومن الطويل قدر صلاة ركعتين ولو بأخف ممكن كما اقتضاه إطلاقهم (وللمتيمم) بين الصلاتين (الجمع على الصحيح) كالمتوضئ (ولا يضر تخلل طلب خفيف) كالإقامة بل أولى لأنه شرط دونها فكان من مصلحتها ، بل لو كان الفصل اليسير ليس لمصلحتها لم يضر أيضا ، ومقابل الصحيح أنه يضر لطول الفصل به بينهما ، ولا يضر الفصل بالوضوء قطعا (ولو جمع) تقديما (ثم علم) بعد فراغهما أو فى أثناء الثانية وطال الفصل بين سلام الأولى وعلمه (ترك ركن من الأولى بطلتا) أما الأولى فلترك الركن منها وتعذر تداركه بطول الفصل ،

القبلية (قوله وله توسيطها) أى سنة العصر (قوله وتوسيط سنة العشاء) والضابط لذلك أن يقال : لايجوز تقديم بعدية الأولى على الأولى مطلقا ، ولا سنة الثانية على الأولى إن جمع تقديما ، ولا الفصل بينهما بشىء مطلقا إن جمع تقديما وماعدا ذلك جائز (قوله قبل طول الفصل) المراد بطول الفصل مايسع ركعتين أخف ما يمكن أخذا مما يأتى (قوله وهو الوجه بالقيد المار) وهو قوله عن قرب (قوله ولو بأخف ممكن) عبارة سم على منهج : وظاهر وفاقا لمر أنه لو صلى الراتبة بينهما فى مقدار الفصل اليسير لم يضر . أقول : يمكن حمل قوله اليسير على زمن لايسع ركعتين بأخف ممكن بالفعل المعتاد ، وعلى هذا لايخالف ما فى الشرح (قوله كالإقامة) ومثل الإقامة الأذان إن لم يطل به الفصل ، فإن طال ضر انتهى سم على حج . وظاهره وإن لم يطلب وهو ظاهر لأنه لايتقاعد عن السكوت المجرد حيث لم يطل به الفصل (قوله لأنه) أى الطلب (قوله ليس لمصلحتها) شمل ذلك سجود التلاوة والشكر حيث لم يطل بهما فصل (قوله لطول الفصل به) التعليل بما ذكر يشكل بجواز الفصل بالوضوء بلا خلاف ، مع أن الفصل به يزيد على التيمم ، اللهم إلا أن يقال : إن التيمم لما كان يحوج للطلب كان مظنة للطول فجعل مانعا مطلقا

ما هو مصرح بخلافه (قوله قبل طول الفصل) هذا القيد من كلام الزركشى تقييد لكلام الرويانى كما يعلم من شرح الروض لا من كلام الرويانى وإن أوهمه سياق الشارح ، وبهذا يتضح المراد من قوله الآتى بالقيد المار (قوله ومقابل الصحيح أنه يضر لطول الفصل به) أى بالطلب إذ محل الخلاف إذا اشتمل التيمم على الطلب كما يعلم من الروضة وعبارتها ، ومنع أبو إسحق المروزى جمع المتيمم للفصل بالطلب ، وبه يندفع ما فى حاشية الشيخ المبنى على رجوع الضمير فى به للتيمم جريا على ظاهر السياق (قوله ولا يضر الفصل بالوضوء) أى شرطه من عدم طول

وأما الثانية بالمعنى السابق فلبطلان شرطها من صحة الأولى ، وذكر هذه أولا لبيان الترتيب ثم هنا لبيان الموالاة وتوطئة لقوله (ويعيدهما جامعا) إن شاء تقديما إن كان الوقت متسعا أو تأخيرا لعدم صلاته ، فإن لم يطل لغى ما أتى به من الثانية وبنى على الأولى وخرج بقوله علم ما لو شك فى غير النية وتكبيرة التحرم فلا يؤثر بعد فراغه من الأولى كما علم مما مرّ فى باب سجود السهو (أو) علمه (من الثانية) بعد فراغها (فإن لم يطل) فضل عرفا بين سلامه وتذكره (تداركه) وصحتا (وإلا) بأن طال (فباطلة) لتعذر تداركه (ولا جمع) لطوله فيعيدها فى وقتها (ولو جهل) فلم يدر من أيتهما هو (أعادهما لوقتيهما) لاحتمال كونه من الأولى وامتنع جمع التقديم لاحتمال كونه من الثانية فيطول الفصل بها وبالأولى المعادة بعدها ، أما جمعهما تأخيرا فجائز إذ لامانع منه على كل تقدير ، لأن غاية الشك أن يصيره كأنه لم يفعل واحدة منهما ، ولأنه على احتمال كونه من الأولى واضح ، وكذا على احتمال كونه من الثانية ، لأن الأولى وإن كانت صحيحة فى نفس الأمر إلا أنه تلزمه إعادتها ، والمعادة يجوز تأخيرها إلى الثانية لتصلى معها فى وقتها ، وكونه على هذا الاحتمال لايسمى جمعا حينئذ لاينظر إليه لعدم تحقق هذا الاحتمال كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، وليس الحكم مما يتعبد به حتى يتمسك بظاهر الكتاب ، ورابعها دوام سفره إلى عقد الثانية كما سيذكره بقوله ولو جمع تقديما فصار إلى آخره (وإذا أخر) الصلاة (الأولى) إلى وقت الثانية (لم يجب الترتيب) بينهما (و) لا (الموالاة و) لا (نية الجمع) فى الأولى (على الصحيح) لأن الوقت هنا للثانية ، والأولى هى التابعة فلم يحتج لشىء من تلك الثلاثة لأنها إنما اعتبرت ثم لتحقق التبعية لعدم صلاحية الوقت للثانية . نعم تسن هذه الثلاثة هنا والثانى يجب ذلك كما فى جمع التقديم ، وفرق الأول بما تقدم من التعليل (و) الذى (يجب) هنا أمران : أحدهما دوام سفره إلى تمامهما وسيذكره ، وثانيهما (كون التأخير بنية الجمع) أى يجب أن ينوى

ولا كذلك الوضوء . وعلى هذا فلو طال زمنه امتنع الجمع (قوله بالمعنى السابق) متعلق ببطلتا وأراد به ماقدمه بعد قوله فسدت الثانية من أنها لم تقع عن فرضه الخ (قوله ذكر هذه أولا) أى بقوله فلو صلاها فبان فسادها الخ (قوله ثم هنا أى) ثم ذكرها هنا الخ (قوله أو تأخير) أى حيث نوى التأخير وقد بقى من الوقت مايسعها كاملة وإلا فلا تأخير . ويجب الإحرام بها قبل خروج وقتها إن أمكنه ذلك لئلا تصير كلها قضاء ، ولا إثم عليه فى ذلك لعذره (قوله فإن لم يطل) محترز قوله قبل أو فى أثناء الثانية وطال الفصل الخ (قوله بين سلامه وتذكره) أى من الثانية (قوله وبالأولى المعادة بعدها) أى بعد الثانية (قوله والمعادة يجوز تأخيرها) هذا يقتضى أنه إذا صلى الظهر فى وقتها وأراد إعادتها جاز تأخيرها إلى وقت العصر ليجمعها معها ، وفيه نظر حيث فعلها فرادى أما إذا فعلها جماعة فلا مانع منه ، لأن العذر يصير الوقتين واحدا . فكأنه فعل الأولى فى أول وقتها ثم أعادها فى آخره ، وما ذكر يقتضى أنه إذا جمعها تأخيرا اشترط وقوع الأولى فى جماعة وإطلاقه يخالفه (قوله بظاهر الكتاب) يعنى المنهاج (قول المصنف لم يجب الترتيب الخ) لايقال : لو قال لم يجب شىء مما تقدم كان أخصر . لأنا نقول : التعبير به لايعلم منه ما يقوله الثانى ، بخلاف ماذكره حيث جعل قوله على الصحيح راجعا لكل من الثلاث (قوله ولا نية الجمع فى الأولى) أى كما أنها لاتجب فى الثانية (قوله بما تقدم من التعليل) هو قوله لأن الوقت هنا للثانية (قوله أى يجب أن ينوى) أى بأن يقول : نويت تأخير الأولى لأفعلها فى وقت الثانية ، فإن لم يأت بما ذكر كان لغوا .

الفصل (قوله بالمعنى السابق) أى بطلان فرضيتها (قوله وليس الحكم مما يتعبد به الخ) عبارة الفتاوى وليست المسئلة مما لايعقل معناه حتى يتمسك فى منعها بمفهوم المنهاج انتهت . وغرضه من ذلك الرد على السائل فى تمسكه بظاهر عبارة المنهاج

قبل خروج وقت الأولى لأن التأخير قد يكون معصية كالتأخير لغير الجمع ، وقد يكون مباحا كالتأخير له فلا بد من نية تميز بينهما ، ولو قدم النية على الوقت كما لو نوى فى أول السفر أنه يجمع كل يوم لم تكفه على أشبه احتمالين ذكرهما الرويانى عن والده لأن الوقت لا يصلح للجمع ، والقياس على نية الصوم غير صحيح لخروجها عن القياس فلا يقاس عليها ، ويؤخذ من قوله : الجمع اشتراط نية إيقاعها فى وقت الثانية ، فلو نوى التأخير فقد عصى وصارت الأولى قضاء ، ولا بد من وجود النية المذكورة فى زمن لو ابتدئت الأولى فيه لوقعت أداء ، كذا فى الروضة وأصلها نقلا عن الأصحاب ، وفى المجموع وغيره عنهم ، وتشترط هذه النية فى وقت الأولى بحيث يبقى من وقتها مايسعها أو أكثر ، فإن ضاق وقتها بحيث لا يسعها عصى وصارت قضاء ، وهو مبين كما قال الشارح : إن مراده بالأداء فى الروضة الأداء الحقيقى بأن يأتى بجميع الصلاة قبل خروج وقتها ، بخلاف الإتيان بركعة منها فى الوقت والباقى بعده ، فتسميته أداء بتبعية ما بعد الوقت لما فيه كما تقدم فى كتاب الصلاة ، وقد علم مما تقرر أن كلام الروضة محمول على كلام المجموع خلافا لبعضهم . إذ كل من التعبيرين منقول عن الأصحاب ، فالمراد بهما واحد ، والمعوّل عليه فى الجمع بينهما ما أفاده الشارح . والفرق بينه وبين جواز القصر لمن سافر وقد بقى من الوقت ما يسع ركعة واضح فإن المعتبر ثم كونها مؤداة . والمعتبر هنا أن تميز النية هذا التأخير عن التأخير تعديا ، ولا يحصل إلا وقد بقى من الوقت مايسع الصلاة ، ولا ينافيه قولهم إنها صارت قضاء لأنها فعلت خارج وقتها الأصلى وقد انتفى شرط التبعية فى الوقت ، كذا أفادنيه الوالد رحمه الله تعالى (وإلا) أى وإن أخر من غير نية الجمع أو بنيته فى زمن لا يسع جميعها (فيعصى وتكون قضاء) أما عصيانه فلأن التأخير عن أول الوقت إنما يجوز بشرط العزم على الفعل ، فيكون انتفاء العزم كانتفاء الفعل ووجوده كوجوده . وأما كونها قضاء فكذلك أيضا ،

قال سم : لأن مطلق التأخير صادق بالتأخير الممتنع اه . وكتب شيخنا الشوبرى ما نصه : قد تقدم أنه يكفى فى القصر نية صلاة الظهر ركعتين وإن لم ينو ترخصا ؛ ومطلق الركعتين صادق بالركعتين لا على وجه القصر فليحرر وفرق واضح بينهما اه وقد يقال : يفرق بينهما بأن وصف الظهر مثلا بكونه ركعتين لا يكون إلا قصرا ، فما صدق القصر وصلاة الظهر ركعتين واحد ، ولا كذلك مجرد تأخير الظهر فإنه يصدق بالتأخير مع عدم فعلها فى وقتها فكان صادقا بالمراد وبغيره فامتنع ، ولا كذلك صلاة الظهر ركعتين (قوله والقياس على نية الصوم) أى حيث صحت بعد الغروب مع تقدمها على وقتها . وهو طلوع الفجر (قوله لخروجها) أى نية الصوم (قوله فى وقت الثانية) أى ولو فى وقت لا يسعها كلها كأن نوى تأخير الظهر ليفعلها فى آخر وقت العصر بعد فعلها وقد بقى من وقت العصر ما لا يسع الظهر بكمالها ، لأنه وإن عصى بالتأخير لذلك الوقت هو لأمر خارج عما يتعلق بالوقت فأشبه ما لو نوى تأخير غير المجموعة إلى وقت لا يسعها (قوله ما يسعها أو أكثر) أى مقصورة إن أراد القصر وإلا فتامة فدخلت حالة الإطلاق اه زيادى . ولا يشترط أن يضم إلى ذلك قدر إمكان زمن الطهارة لإمكان تقديمها (قوله بأن يأتى بجميع الصلاة) معتمد (قوله مايسع الصلاة) أى كاملة (قوله وأما كونها قضاء فكذلك)

(قوله لأنها فعلت) هو وجه عدم المنافاة ، وقوله وقد انتفى شرط التبعية وهو نية التأخير على الوجه المار ، وأشار بهذا إلى الرد على شيخ الإسلام (قوله وأما كونها قضاء فكذلك أيضا) فيه تأمل

وحمل بعضهم كونها قضاء على ما إذا وجدت النية وقد بقي من وقتها ما لايسع ركعة وعدم عصيانه على وجودها وفي الوقت مايسع الصلاة . قال : وبه يجمع بين ما وقع للمصنف من التناقض في ذلك اهـ وفيه نظر ظاهر . وما ذكره الغزالي في إحيائه من أنه لو نسي النية حتى خرج الوقت لم يعص ، وكان جامعا لأنه معذور صحيح في عدم عصيانه غير مسلم في عدم بطلان الجمع لفقد النية (ولو جمع) أي أراد الجمع (تقديما) بأن صلى الأولى في وقتها ناويا الجمع (فصار بين الصلاتين) أو قبل فراغ الأولى كما في المحرر ، وعدل عنه لإيهامه وفهمه مما ذكره (مقيما) بنحو نية إقامة أو شك فيها (بطل الجمع) لزوال سببه فيتعين عليه أن يؤخر الثانية إلى وقتها أما الأولى فلا تتأثر بذلك (و) إذا صار مقيما (في الثانية) ومثلها إذا صار مقيما (بعدها لايبطل) الجمع (في الأصح) للاكتفاء باقتران العذر بأول الثانية صيانة لها عن بطلانها بعد انعقادها ، وإنما منعت الإقامة في أثنائها جواز القصر لمنافاتها له ، بخلاف جنس الجمع لجوازه بالمطر ، وإذا تقرر هذا في أثنائها فبعد الفراغ منها بطريق الأولى ، ولهذا كان الخلاف فيه أضعف ، ومقابل الأصح : البطلان قياسا على القصر ، وفرق الأول بما مر (أو) جمع (تأخيرا فأقام بعد فراغهما لم يؤثر) ذلك بالاتفاق كجمع التقديم وأولى (و) إقامته (قبله) أي فراغهما ولو في أثناء الثانية كما اقتضاه إطلاقهم خلافا لما بحثه في المجموع (يجعل الأولى قضاء) لتبعيتها للثانية في الأداء والعذر ، فاعتبر وجود سبب الجمع في جميع المتبوعة ، وقضية ذلك أنه لو قدم المتبوعة وأقام أثناء التابعة أنها تكون أداء لوجود العذر في جميع المتبوعة ، وهو قياس مامر في جمع التقديم ، ذكره السبكي ، واعتمده الأسنوي وغيره وخالفه آخرون ، منهم الطاوسي ، وأجرى الكلام على إطلاقه ، فقال : وإنما اكتفى في جمع التقديم بدوام السفر إلى عقد الثانية ، ولم يكتف به في جمع التأخير بل شرط دوامه إلى تمامهما لأن وقت الظهر ليس وقت العصر إلا في السفر ، وقد وجد عند عقد الثانية فيحصل الجمع . وأما وقت العصر فيجوز فيه الظهر بعذر السفر وغيره فلا ينصرف فيه الظهر إلى السفر إلا إذا وجد السفر فيهما ، وإلا جاز أن تنصرف إليه لوقوع بعضها فيه ، وأن تنصرف إلى غيره لوقوع بعضها في غيره الذي هو الأصل ، وهذا هو المعتمد . ثم شرع في الجمع بالمطر ، فقال (ويجوز الجمع) ولو مقيما لما يجمعه بالسفر ولو جمعة مع العصر خلافا للروياني (بالمطر) وإن كان ضعيفا بشرط أن يبل الثوب ، ونحو المطر مثله كثلج وبرد ذائبين كما سيأتي . وشفان ، وهو ريح باردة فيها مطر خفيف (تقديما) بشروطه السابقة لما في الصحيحين عن ابن عباس « صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالمدينة الظهر والعصر جميعا والمغرب والعشاء جميعا . زاد مسلم : من غير خوف ولا سفر » . قال الشافعي كمالك رضي الله عنهما : أرى ذلك بعذر المطر .

أي أن التأخير عن أول الوقت الخ (قوله وحمل بعضهم) مراده حجر (قوله صحيح في عدم عصيانه) قد يقال : إن عدم العصيان مشكل لأنه بدخول وقت الصلاة يخاطب بفعلها فيه إما أول الوقت أو باقيه حيث عزم على فعلها في الوقت وتأخيرها عن وقتها ممتنع إلا بنية الجمع ولم توجد ، ونسيانه للنية لايجوز إخراجها عن وقتها (قوله بأن صلى الأولى في وقتها) وهل يشترط لجواز الجمع بقاء الوقت إلى فراغ الثانية أو إلى عقدها فقط كالسفر ، فيه نظر ، والذي يفيده كلام سم على منهج الاكتفاء بالتحرم ، وقد تقدم نقل عبارته (قوله كما في المحرر) أي بدل قوله بين الصلاتين (قوله ولهذا كان الخلاف فيه أضعف) وعليه فكان ينبغي للمتن أن يقول : وفي الثانية لاتبطل في الأصح وكذا بعدها على الصحيح (قوله لو قدم المتبوعة) وهي العصر ، وقوله أنها تكون : أي التابعة (قوله وأجرى الكلام على إطلاقه) معتمد (قوله وإن كان ضعيفا) أي المطر (قوله وهو ريح باردة فيها مطر) قضية جعله ملحقا

(قوله من أنه لو نسي النية) أي مع الصلاة كما يصرح به مانقله عنه الأذرعي ، وبه يتضح عدم العصيان ويندفع ما في حاشية الشيخ من استشكاله

واعترض بروايته أيضا من غير خوف ولا مطر ، وأجيب بأنها شاذة ، أو ولا مطر كثير أو مستدام فلعله انقطع فى أثناء الثانية ، أو أراد بالجمع التأخير بأن أخر الأولى إلى آخر وقتها وأوقع الثانية فى أول وقتها فاندفع أخذ أئمة بظاهرها (والجديد منعه تأخيرا) إذ استدامة المطر لا اختيار للجامع فيها ، فقد ينقطع فيؤدى إلى إخراجها عن وقتها من غير عذر بخلاف السفر ، والقديم جوازه ونص عليه أيضا فى الإملاء قياسا على السفر (وشرط التقديم) بعد ماتقدم (وجوده) أى المطر (أو لهما) أى الصلاتين ليتحقق الجمع مع العذر (والأصح اشتراطه عند سلام الأولى) ليتحقق اتصال آخر الأولى بأول الثانية فى حالة العذر . وقضيته اشتراط امتداده بينهما ، وهو كذلك ، ولا يضر انقطاعه فيما عدا ذلك . والثانى لايشترط وجوده عند سلام الأولى كما فى الركوع والسجود ، وهل يشترط تيقنه لذلك أيضا حتى لايكفى الاستصحاب ، صرح القاضى بالاشتراط فقال : لو قال لآخر بعد سلامه انظر هل انقطع المطر أو لا بطل جمعه للشك فى سببه ، ونقله بعضهم عن غير القاضى ، ونقل عن القاضى أيضا خلافه ، ولعله سهو إن لم يتناقض كلام القاضى فيه ، ومال الأسنوى إلى الاكتفاء بالاستصحاب ، وادعى غيره أنه القياس ، والأوجه الأول ، ويؤيده أنه رخصة فلا بد من تحقق سببها (والثلج والبرد كمطر إن ذابا) وبلا الثوب ، بخلاف ما إذا لم يذوبا كذلك ومشقتهما نوع آخر لم يرد . نعم لو كان أحدهما قطعا كبارا يخشى منه جاز الجمع به كما فى الشامل وغيره فى الثلج ، وفى معناه البرد ، وبه صرح فى الذخائر (والأظهر تخصيص الرخصة بالمصلى جماعة بمسجد) أو غيره (بعيد) عن محله عرفا بحيث (يتأذى) تأذيا لايحتمل فى العادة (بالمطر فى طريقه) إليه ، إذ المشقة إنما توجد حينئذ ، بخلاف ما لو انتفى شرط من ذلك كأن كان يصلى فى بيته منفردا أو جماعة ، أو يمشى إلى المصلى فى كن

بالمطر أنه لايشترط كون المطر الذى فيها يبل الثوب ، وقضية قول حجر ، ومنه : أى المطر الذى شرطه أن يبل الثوب شفان الخ خلافه (قوله بعد ماتقدم) أى فى قول المصنف : وشروط التقديم ثلاثة الخ (قوله وقضيته) أى تحقق الاتصال (قوله بطل جمعه للشك) قضيته البطلان وإن أخبره بانقطاعه فورا بحيث زال شكه سريعا ، وقياس مامر فيما لو ترك نية الجمع ثم نواه فورا من عدم الضرر أنه لايضر هنا كذلك ، ثم رأيت فى سم على منهج مانصه بعد نقله مثل كلام الشارح : ويحتمل تقييده بما إذا طال زمن الشك فليتأمل اه . وهو يفيد ماذكرناه ، ويؤيد هذا الاحتمال ماتقدم للشارح من أنه لو تردد بين الصلاتين فى أنه نوى الجمع فى الأولى ثم تذكر أنه نواه قبل طول الفصل لم يضر (قوله والأظهر تخصيص الرخصة بالمصلى جماعة) وهل تشترط الجماعة فى جميع الصلاة كالمعادة على اعتماد شيخنا الشهاب الرملى أو فى الركعة الأولى فله الانفراد فى الثانية كالجمعة أو فى جزء من أولها ولو دون ركعة ؟ فيه نظر . ويتجه أن لاتشترط الجماعة فى الأولى وأنه يكفى وجودها عند الإحرام بالثانية وإن انفرد قبل تمام الركعة ، وأنه لو تباطأ المأمومون عن الإمام اعتبر فى صحة صلاته إحرامهم فى زمن يسع الفاتحة قبل ركوعه . واختار مر مرة اشتراط الجماعة عند التحلل من الأولى اه سم على حجر فى أثناء كلام . وفيه أيضا : ولو تباطأ عنه المأمومون فهل تبطل صلاته لصيرورته منفردا ينبغى أن يتخرج على التباطؤ عن الجمعة ، وقد تقرر فيها أنه لابد أن يحرموا وقد بقى قبل الركوع مايسع الفاتحة وإلا بطلت صلاته ، لكن لايشترط البقاء هنا فى الركوع ، بخلافه فى الجمعة لأنه يشترط فيها وقوع الركعة الأولى جميعها فى جماعة ، بخلافه هنا فإنه يظهر الاكتفاء بالجماعة عند انعقاد الثانية فليتأمل اه . وقوله وقد بقى قبل الركوع مايسع الفاتحة فيه أنه يأتى للشارح فى الجمعة أنه يكفى قراءتهم الفاتحة بعد ركوع الإمام إذا طوله وأدركوه فيه واطمأنوا قبل رفعه هذا ، وقد يقال : أى داع لاعتبار إدراك زمن يسع قراءة الفاتحة

أوقرب منه ،أو يصلى منفردا بالمصلى لانتفاء تأذيه فياعدا الأخيرة والجماعة فيها . وأما جمعه صلى الله عليه وسلم مع أن بيوت أزواجه بجنب المسجد فغير مناف لذلك لأنها كلها لم تكن كذلك بل أكثرها كان بعيدا فلعله لما جمع كان فيه على أن للإمام أن يجمع بهم وإن كان مقيما بالمسجد صرّح به ابن أبي هريرة وغيره ، والأوجه تقييده بما إذا كان إماما راتبا أويلزم من عدم إمامته تعطيل الجماعة . قال المحبّ الطبرى : ولمن خرج إلى المسجد قبل وجود المطر فاتفق وجوده وهو المسجد أن يجمع ، لأنه لو لم يجمع لاحتاج إلى صلاة العصر أيضا : أى أو العشاء فى جماعة وفيه مشقة فى رجوعه إلى بيته ثم عوده أو فى إقامته فى المسجد ، وكلام غيره يقتضيه ومقابل الأظهر يترخص مطلقا ، وعلم مما مرّ أنه لاجمع بغير السفر والمطر كمرض وريح وظلمة وخوف ووحل ، وهو الأصح المشهور لأنه لم ينقل ، ولخبر المواقيت فلا يخالف إلا بصريح وإن اختار المصنف فى الروضة جوازه فى المرض ، وحكى فى المجموع عن جماعة من أصحابنا جوازه بالمذكورات ، وقال : إنه قوى جدا فى المرض والوحل . قال فى المجموع : وإنما لم يلحقوا الوحل المطر كما فى عذر الجمعة والجماعة لأن تاركهما يأتى ببدلهما ، والجامع يترك الوقت بلا بدل ولأن العذر فيهما ليس مخصوصا بمعين ، بل كل مايلحق به مشقة شديدة والوحل منه ، وعذر الجمع مضبوط بما جاءت به السنة ولم تجىء بالوحل .

باب صلاة الجمعة

من حيث تميزها عن غيرها باشتراط أمور لصحتها ، وأخر للزومها وكيفية لأدائها وتوابع لذلك كما سيأتى ، وهى بإسكان الميم وتثليثها ، والضم أفصح . سميت بذلك لاجتماع الناس لها ، أو لأن الله عزّ وجل جمع خلق أبينا

مع عدم اشتراط بقاء القدوة إلى الركوع والاكتفاء بجزء فى الجماعة (قوله منفردا بالمصلى) ولو مسجدا (قوله على أن للإمام أن يجمع بهم) قضية الاقتصار على الإمام أن غيره من المجاورين بالمسجد أو من بيوتهم بقرب المسجد وحضروا مع من جاءهم من بعد أنهم لايصلون مع الإمام إذا جمع تقديما بل يؤخرونها إلى وقتها وإن أدى تأخيرهم إلى صلاتهم فرادى بأن لم يكن هناك من يصلح للإمامة غير من صلى ، ولعله غير مراد لما فيه من تفويت الجماعة عليهم (قوله فاتفق وجوده وهو فى المسجد أن يجمع) أى حيث صلى جماعة فرادى كما قد يتوهم وفاقا لطب وهو ظاهر اهـ سم على منهج (قوله لأن تاركهما يأتى ببدلهما) فيه نظر ، فإن من ترك الجماعة لعذر لم يأت لها ببدل ، وإنما أتى بالصلاة الواجبة فى نفسها وليس الانفراد بدلا عن الجماعة .

باب صلاة الجمعة

أى وهى من خصائص هذه الأمة (قوله من حيث تميزها) أى لا من حيث أركانها وشروطها كما يأتى فى قوله وهى كغيرها من الخمس فى الخ (قوله والضم أفصح) أى للميم ، وهو لغة : الحجاز ، وفتحها لغة بنى تميم ، وإسكانها لغة عقيل ، وقرأ بها الأعمش والجمع جمع وجمعات مثل غرف وغرفات فى وجوهها ، وجمع الناس بالتشديد شهدوا الجمعة كما يقال عيدوا إذا شهدوا العيد . وأما الجمعة بسكون الميم فاسم لأيام الأسبوع وأولها السبت اهـ مصباح . وعليه فالسكون مشترك بين يوم الجمعة وأيام الأسبوع (قوله جمع خلق) أى كمل خلق الخ

آدم فيها ، أو لأنه اجتمع بحوّاء فيها فى الأرض ، وكان يسمى فى الجاهلية يوم العروبة : أى البين المعظم . قال الشاعر :

نفسى الفداء لأقوام هم خلطوا يوم العروبة أورادا بأوراد

وهى أفضل الصلوات ويومها أفضل أيام الأسبوع وخير يوم طلعت فيه الشمس . يعتق الله فيه ستمائة ألف عتيق من النار ، من مات فيه كتب له أجر شهيد ووقى فتنة القبر ،وهى بشروطها فرض عين لقوله تعالى ـ يا أيها الذين آمنوا إذا نودى للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا إلى ذكر الله ـ هو الصلاة ، وقيل الخطبة ، فأمر بالسعى وظاهره الوجوب ،وإذا وجب السعى وجب مايسعى إليه ، ولأنه نهى عن البيع وهو مباح ولاينهى عن فعل مباح إلا لفعل واجب ، وقوله صلى الله عليه وسلم « رواح الجمعة واجب على كل محتلم » وقوله صلى الله عليه وسلم « من ترك ثلاث جمع تهاونا طبع الله على قلبه » وفرضت بمكة ولم تقم بها لفقد العدد أو لأن شعارها الإظهار ، وكان صلى

(قوله أو لأنه اجتمع بحوّاء) أى بعد أربعين يوما (قوله وكان يسمى فى الجاهلية الخ) قال فى شرح البهجة الكبير بعد ما ذكر : وكانوا يسمون الأحد أوّل والاثنين أهون والثلاثاء جبارا والأربعاء دبارا والخميس مؤنسا والسبت شيارا . قال الشاعر :

أؤمل أن أعيش وإن يومى بأوّل أو بأهون أو جبار
أو التالى دبار فإن أفته فمؤنس أو عروبة أو شيار

وقال فى القاموس : الأهون لرجل واسم يوم الاثنين وفيه أيضا أهون كأحمد يوم الاثنين وفيه أوهد كذلك ، وجبار كغراب يوم الثلاثاء ويكسر وفيه أيضا دبار كغراب ، وكتاب يوم الأربعاء وفى كتاب العين ليلته ، وفيه أيضا شيار ككتاب يوم السبت جمعه أشير وشير وشير بالكسر ، وفيه وعروبة وباللام يوم الجمعة انتهى(قوله أورادا بأوراد) أى اشتغلوا بها وردا بعد ورد(قوله من مات فيه) أو فى ليلته (قوله وفى فتنة القبر) أى المترتبة على السؤال وأما هو فلا بد منه لكل أحد ما عدا الأنبياء فلا يسئلون قطعا ، وكذا الصبيان على الأصح بدليل أنهم قالوا : الصبىّ لايسن تلقينه ولو مميزا ، وما وقع فى كلام بعضهم من أن الميت يوم الجمعة لايسئل فالمراد منه لايفتن بأن يلهم الصواب (قوله وهو) أى ذكر الله (قوله من ترك ثلاث جمع تهاونا) أى بأن لايكون لعذر ولا يمنع من ذلك اعترافه بوجوبها وأن تركها معصية ، وظاهر إطلاقه أنه لافرق فى ذلك بين المتوالية وغيرها ، ولعله غير مراد وإنما المراد المتوالية (قوله طبع الله على قلبه) أى ألقى على قلبه شيئا كالخاتم يمنع من قبول المواعظ والحق (قوله وفرضت بمكة) ونقل عن الحافظ ابن حجر أنها فرضت بالمدينة . أقول : ويمكن حمله على أنها فرضت عليه صلى الله عليه وسلم وعلى أصحابه بالمدينة بمعنى أنه استقرّ وجوبها عليهم لزوال العذر الذى كان قائما بهم . والحاصل أنه طلب فعلها بمكة ، لكن لما لم يتفق لهم فعلها للعذر لم يوجد شرط الوجوب ووجد بالمدينة فكأنهم لم يخاطبوا بها إلا فيها . وعبارة الدميرى : وأوّل جمعة صليت بالمدينة جمعه أقامها أسعد بن زرارة فى بنى بياضة بنقيع الخضمات ، وكان النبى صلى الله عليه وسلم أنفذمصعب بن عمير أميرا على المدينة وأمره أن يقيم الجمعة فنزل على أسعد ، وكان صلى الله عليه وسلم جعله من النقباء الاثنى عشر فأخبره بأمر الجمعة وأمره أن يتولى الصلاة بنفسه . وفى البخارى عن ابن عباس « أن أوّل جمعة جمعت بعد جمعة فى مسجد النبى صلى الله عليه وسلم جمعة بجوانى » قرية من قرى البحرين انتهى.

(قوله لقوله تعالى ـ يا أيها الذين آمنوا إذا نودى للصلاة ـ) هذه الآية تدل على مطلق الوجوب لا على أنه عينى

الله عليه وسلم بها مستخفيا . وأوّل من أقامها بالمدينة قبل الهجرة أسعد بن زرارة ، بقرية على ميل من المدينة . والجديد أن الجمعة ليست ظهرا مقصورا وإن كان وقتها وقته تتدارك به بل صلاة مستقلة لأنه لايغنى عنها ، ولقول عمر رضى الله عنه : الجمعة ركعتان تمام غير قصر على لسان نبيكم صلى الله عليه وسلم ، وقد خاب من افترى . رواه أحمد وغيره ، وقال فى المجموع : إنه حسن ،والقديم أنها ظهر مقصورة ومعلوم أنها ركعتان ، وهى كغيرها من الخمس فى الأركان والشروط والآداب (إنما تتعين) أى تجب عينا (على كل) مسلم كما علم من كلامه فى كتاب الصلاة (مكلف) أى بالغ عاقل وألحق به متعدّ بمزيل عقله فيلزمه قضاؤها ظهرا (حر ذكر مقيم) بمحلها أو بمحل يسمع فيه نداؤها (بلا مرض ونحوه) كجوع وعطش وعرى وخوف ،وشمل ذلك أجير العين حيث أمن فساد العمل فى غيبته كما هو الظاهر لخبر « من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فعليه الجمعة ، إلا امرأة أو مسافر أو عبد أو مريض » رواه الدارقطنى وغيره ، كذا نقله الشارح هنا

وفى القسطلانى على البخارى فى باب الجمعة فى القرى والمدن مانصه : جمعت بضم الجيم وتشديد الميم المكسورة فى الإسلام بعد جمعة جمعت فى مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم : أى فى المدينة فى مسجد عبد القيس بجواثى بضم الجيم وتخفيف الواو وقد تهمز ثم مثلثة خفيفة مفتوحة مقصورة انتهى (قوله وأوّل من أقامها بالمدينة) أى بجهة المدينة انتهى سم على حجر : أى أو أطلق المدينة على مايشمل ما قرب منها (قوله بقرية على ميل) واسمها نقيع الخضمات كما يأتى فى كلام الشارح (قوله تتدارك) أى الجمعة (قوله ركعتان تمام) أى صلاة كاملة (قوله ومعلوم) أى من الدين بالضرورة (قوله وألحق به متعد) يفيد تعينها عليه وأن القضاء فرع ذلك ، وفى شرح المنهج مايخالفه حيث قال : ولا على صبىّ ومجنون ومغمى عليه وسكران كسائر الصلوات ، وإن لزم الثلاثة الأخيرة عند التعدى قضاؤها ظهرا كغيرها انتهى . إلا أن يقال : أراد الشارح الإلحاق فى انعقاد السبب لا فى التكليف (قوله كجوع وعطش) أى شديدين بحيث يحصل بهما مشقة لاتحتمل عادة وإن لم تبح التيمم (قوله وشمل ذلك أجير العين) ومعلوم أن الإجارة متى أطلقت انصرفت للصحيحة ، وأما ماجرت به العادة من إحضار الخبز لمن يخبزه ويعطى ماجرت به العادة من الأجرة فليس اشتغاله بالخبز عذرا بل يجب حضور الجمعة وإن أدى إلى تلفه مالم يكرهه صاحب الخبز على عدم الحضور فلا يعصى ، وينبغى أنه لو تعدى ووضع يده عليه وكان لو تركه وذهب إلى الجمعة تلف كان ذلك عذرا ، وإن أثم بأصل اشتغاله به على وجه يؤدى إلى تلفه لو ذهب إلى الجمعة ، ومثله فى ذلك بقية العملة كالنجار والبناء ونحوهما ، وظاهر إطلاقه كابن حجر أنه حيث لم يفسد عمله يجب عليه الحضور وإن زاد منه على زمن صلاته بمحل عمله ولو طال . وعبارة الإيعاب والمعتمد أن الإجارة ليست عذرا فى الجمعة ، فقد ذكر الشيخان فى بابها أنه يستثنى من زمنها زمن الصلاة والطهارة والصلاة الراتبة والمكتوبة ولو جمعة . وبحث الأذرعى أنه لايلزم المستأجر تمكينه من الذهاب إلى المسجد للجماعة فى غير الجمعة ، قال : ولا شك فيه عند بعده أو كون إمامه يطيل الصلاة انتهى بحروفه . وعليه فيفرق بين الجمعة والجماعة بأن الجماعة صفة تابعة وتتكرر فاشترط لاغتفارها أن لايطول زمنها رعاية لحق المستأجر ، واكتفى بتفريغ الذمة بالصلاة فرادى . بخلاف الجمعة فلم تسقط وإن طال زمنها ، لأن سقوطها يفوّت الصلاة بلا بدل (قوله رواه الدارقطنى) لعل اقتصاره عليه

(قوله تتدارك به) كان المناسب عطفه على ماقبله بالواو ومعنى تداركها به فعلها ظهرا إذا فاتت (قوله كذا نقله الشارح) إن كان مرجع الإشارة خصوص كونه مرفوعا ، وهو الذى يناسب مرجع الضمير فى قوله بعد

وهو صحيح ، فقد قال ابن مالك وقال أبو الحسن بن عصفور : فإن كان الكلام الذى قبل إلا موجبا جاز فى الاسم الواقع بعد إلا وجهان أفصحهما النصب على الاستثناء والآخر أن تجعله مع إلا تابعا للاسم الذى قبله فتقول : قام القوم إلا زيدا بنصبه ورفعه ، وعليه يحمل قراءة من قرأ ـ فشربوا منه إلا قليل منهم ـ بالرفع وفى صحيح البخارى « فلما تفرقوا أحرموا كلهم إلا أبو قتادة » والله أعلم . وقال ابن جنى فى شرح اللمع : ويجوز أن تجعل إلا صفة ويكون الاسم الذى بعد إلا معربا بإعراب ماقبلها ، تقول : قام القوم إلا زيد ورأيت القوم إلا زيدا ومررت بالقوم إلا زيد فيعرب ما بعد إلا إعراب ما قبلها لأن الصفة تتبع الموصوف ، وكان القياس أن يكون الإعراب على إلا لكن إلا حرف لا يمكن إعرابه فنقل إعرابه إلى مابعده . ألا ترى أن غير لما كانت اسما ظهر الإعراب فيها إذا كانت صفة تقول : قام القوم غير زيد ، ورأيت القوم غير زيد ، ومررت بالقوم غير زيد انتهى . على أنه نقل عن الصدر الأوّل أنهم كانوا يكتبون المنصوب بهيئة المرفوع ، لأن مابعده إلا منصوب بها أو أنه خبر مبتدإ محذوف ، فلا جمعة على صبىّ ومجنون كما علم مما مرّ فى الصلاة ، والمغمى عليه كالمجنون . ولا على من فيه رق وإن قلّ كما يأتى ، وامرأة ومسافر سفرا مباحا ولو قصيرا لاشتغاله ، ولا على مريض ، والخنثى كالمرأة لاحتمال أنوثته ، ويجب أمر الصبىّ بها كغيرها من بقية الصلوات كما مرّ . ويستحب لمالك القن أن يأذن له فى حضورها ، ولعجوز فى ثياب بذلتها مع أمن الفتنة أيضا حضورها كما علم مما مرّ أوّل الجماعة . ويستحب أيضا لمريض أطاقه . وضابطه أن يلحقه بحضورها مشقة كمشقة مشيه فى المطر ونحوه وإن نازع الأذرعى فيه ، وقول المصنف ونحوه أراد به الأعذار المرخصة فى ترك الجماعة ، ولا يضره ذكرها عقبها لأن هذا تصريح ببعض ما خرج بالضابط كقوله والمكاتب إلى آخره . وحاصله أنه ذكر الضابط

الصلاة والسلام على الأربعة لكونهم كانوا موجودين إذ ذاك ويقاس عليهم غيرهم ممن يأتى (قوله وهو صحيح) أى الدفع (قوله وعليه يحمل قراءة من قرأ) أى شاذا (قوله أو أنه خبر مبتدإ محذوف) هذا إنما يظهر على رواية : أربعة امرأة الخ وأما بدونها فلا يظهر إلا بتقدير المستثنى محذوفا كأن يقال : لا يتركها أحد إلا أربعة (قوله فلا جمعة) أى واجبة (قوله ولعجوز فى ثياب بذلتها) أى ويستحبّ لعجوز الخ حيث أذن زوجها أو كانت خلية ، ومفهومه أنه يكره الحضور للشابة ولو فى ثياب بذلتها (قوله ويستحب أيضا لمريض أطاقه) أى الحضور (قوله لأن هذا) أى المريض ونحوه (قوله والمكاتب) اللام من الحكاية لا من المحكى إذ الآتى فى كلامه ومكاتب

وهو صحيح ، فكأنه قال : كذا نقله الشارح مضبوطا بالرفع ، فيقال ماوجه إسناد نقل هذا للشارح مع أنه الرواية ، وما وجه التعبير فى هذا بلفظ النقل وكان المناسب لفظ الضبط أو نحوه ، وإن كان مرجع الإشارة جميع ما تقدمها فكأنه قال : كذا نقله عن الدارقطنى وغيره الشارح ففيه أنه لايناسب مرجع الضمير الآتى بعده (قوله وقال أبو الحسن) مقول قول ابن مالك (قوله ويجوز أن تجعل إلا صفة) فيه أن الضمير لايوصف (قوله إذا كانت صفة) فيه أن غير فى هذه المواضع ليست صفة ، إذ لاتوصف المعرفة بالنكرة ، وهى لتوغلها فى الإبهام لاتتعرف بالإضافة للمعرفة إلا إذا وقعت بين ضدين كما صرح به النحويون ، بل هى فى حالة النصب تعرب حالا وفى غيرها تعرب بدلا (قوله أو أنه خبر مبتدإ محذوف) لعله يجعل إلا بمعنى لكن ، والتقدير : لكن المستثنى امرأة الخ أونحو ذلك (قوله وضابطه) يعنى المريض الذى لاتجب عليه الجمعة (قوله لأن هذا) يعنى ماذكره عقبه خلافا لما وقع فى حاشية الشيخ (قوله ببعض ماخرج بالضابط)

مستوفى ذاكرا فيه المرض لأنه منصوص عليه فى الخبر ، وما قيس به من بقية الأعذار مشيرا إلى القياس بقوله ونحوه ثم بين بعض ماخرج به اهتماما به ، ومنه ما خرج بذلك النحو المبهم مما شمل المقيس كالمقيس عليه وهو قوله (ولا جمعة على معذور بمرخص فى ترك الجماعة) مما يتأتى مجيئه هنا لا كالريح بالليل ، وما استشكله جمع بأن من ذلك الجوع ، ويبعد جواز ترك الجمعة به ، وبأنه كيف يلحق فرض العين بما هو سنة أو فرض كفاية . قال السبكى : لكن مستندهم قول ابن عباس رضى الله عنهما : الجمعة كالجماعة رد بما تقدم آنفا وهو منع قياس الجمعة على الجماعة ، بل صح بالنص أن المرض من أعذارها ، فالحقوا به ما فى معناه مما هو كمشقته أو أشد وهو سائر أعذار الجماعة فما قالوه ظاهر ، وبأن كلام ابن عباس مقرر لما سلكوه لا أنه الدليل لما ذكروه ، ومن أعذارها هنا ما لو تعين الماء لطهر محل نجوه ولم يجد ماء إلا بحضرة من يحرم عليه نظره لعورته ولا يغض بصره عنها فلا يجب عليه كشفها ، لأن فى تكليفه الكشف حينئذ من المشقة ما يزيد على مشقة كثير من أعذارها . نعم هو جائز لو أراد تحصيلها ، فإن خاف فوت وقت الظهر أو غيرها من الفرائض وجب عليه الكشف وعلى الحاضرين غض البصر .

(قوله وما قيس به من بقية الأعذار الخ) قال حج : وهل من العذر هنا حلف غيره عليه أن لا يصليها لخشيته عليه محذورا لو خرج إليها ، لكن المحلوف عليه لم يخشه . وذلك لأن فى تحنيثه حينئذ مشقة عليه : أى المحلوف عليه بإلحاقه الضرر لمن لم يتعد بحلفه ، فإبراره كتأنيس مريض بل أولى ، وأيضا فالضابط السابق شمل هذا ، إذ مشقة تحنيثه أشد من مشقة نحو المشى فى الوحل كما هو ظاهر ، أو ليس ذلك عذرا لأن مبادرته بالحلف هنا قد ينسب فيها إلى تهور : أى وقوع فى الأمر بقلة مبالاة . قال فى القاموس : تهور الرجل : وقع فى الأمر بقلة مبالاة فلا يراعى كل محتمل ، ولعل الأول أقرب إلى عذر فى ظنه الباعث له على الحلف لشهادة قرينة به انتهى . وعليه فلو صلاها حنث الحالف به ، لكن سيأتى عن الزيادى خلافه (قوله فى ترك الجماعة) وليس من ذلك ماجرت به عادة المشتغلين بالسبب من خروجهم للبيع ونحوه بعد الفجر حيث لم يترتب على عدم خروجهم ضرر كفساد متاعهم ، فليتنبه لذلك فإنه يقع فى قرى مصرنا كثيرا (قوله لا كالريح) قال بعضهم : يمكن تصوير مجيئه هنا أيضا وذلك فى بعيد الدار إن لم تمكنه الجمعة إلا بالسعى من الفجر فإنه يسقط الوجوب عنه ، لأن وقت الصبح ملحق بالليل ، وهو تصوير حسن (قوله بأن من قال ذلك) أى أعذار الجماعة (قوله رد بما تقدم آنفا) أى من الاستدلال بقوله لخبر : من كان يؤمن الخ وهو مانع من كون الدليل قياس الجمعة على الجماعة (قوله من أعذارها) أى الجمعة (قوله فما قالو ظاهر) أى من أنه لاجمعة على معذور بمرخص الخ (قوله ولم يجد ماء إلا بحضرة الخ) أى أما من وجده بحضرة من يحرم عليه وقدر على غيره كأن أمكنه الاستنجاء ببيته مثلا أو تحصيله بنحو إبريق يغترف به ولو بالشراء فلا يكون ذلك عذرا فى حقه (قوله ولا يغض بصره) أى بأن ظن منه ذلك ولو ظنا غير قوى (قوله نعم هو جائز) استدراك على قوله ما لو

أى قوله كل مكلف الخ (قوله وما قيس به) معطوف على قوله المرض أى ذاكرا المرض وما قيس به (قوله ثم بين بعض ماخرج به) أى بالضابط (قوله رد بما تقدم آنفا) أى فى قوله ذاكرا فيه المرض لأنه منصوص عليه فى الخبر ، خلافا لما وقع فى حاشية الشيخ . وعبارة التحفة : ويجاب بما أشرت إليه آنفا الخ (قوله بل صح بالنص الخ) بيان للمراد من قوله وهو منع قياس الجمعة على الجماعة (قوله وهو سائر أعذار الجماعة) أى ومنها الجوع أى الذى مشقته كمشقة المرض كما علم من القياس ، وبهذا يندفع الاستشكال الأول ، وإنما لم يتصد له الشارح لعلم جوابه من كلامه كما قررناه .

إذ الجمعة لها بدل ، بخلاف الوقت ، أفتى بذلك الوالد رحمه الله تعالى ، وعلم مما تقرّر أن اشتغاله بتجهيز ميت عذر أيضا ، وكذا إسهال لايضبط معه نفسه ويخشى منه تلويث المسجد كما فى التتمة ، والحبس كما قاله الغزالى عذر إن منعه الحاكم وله ذلك لمصلحة رآها وإلا فلا . وإن أفتى البغوى بوجوب إطلاقه لفعلها ، وذكر الرافعى فى الجماعة أنه عذر إن لم يقصر فيه فيكون هنا كذلك . ولو اجتمع فى الحبس أربعون فأكثر كغالب الأوقات فى حبوس القاهرة ومصر فالقياس كما قاله الأسنوى ، وإن نوزع فيه لزوم الجمعة لهم لأن إقامتها فى المسجد ليست بشرط ، والتعدد يجوز عند عسر الاجتماع ، فعند تعذره بالكلية أولى ، وحينئذ فيتجه وجوب النصب على الإمام ويبقى النظر فى أنه إذا لم يكن فيهم من يصلح فهل يجوز لواحد من البلد التى لايعسر فيها الاجتماع إقامة الجمعة لهم لأنها جمعة صحيحة لهم ومشروعة أم لا ؟ لأنا إنما جوّزناها للضرورة ولا ضرورة فيه ، الأوجه الأوّل (و) لا على (مكاتب) لأنه عبد ما بقى عليه درهم فهو معذور ، وإنما خصه بالذكر إشارة إلى خلاف من أوجبها عليه دون القن قاله الأذرعى (وكذا من بعضه رقيق) لاجمعة عليه (على الصحيح) ولو فى نوبته لعدم استقلاله ، ومقابل الصحيح أنه إن كان بينه وبين سيده مهايأة ووقعت الجمعة فى نوبته فعليه الجمعة وإلا فلا ، وما يتوهم من كون المقابل اللزوم مطلقا غير مراد (ومن صحت ظهره) ممن لا جمعة عليه (صحت جمعته) بالإجماع كالصبىّ والعبد والمرأة

تعين الماء لطهر الخ (قوله وعلم مما تقرر) أى من أنها إنما سقطت بالمرض ونحوه للمشقة (قوله إن اشتغاله بتجهيز الخ) أى وإن لم يكن المجهز ممن له خصوصية بالميت كابنه وأخيه ، بل المتبرّع بمساعدة أهله حيث احتيج إليه معذور . أما من يحضر عند المجهزين من غير معاونة بل للمجاملة فليس ذلك عذرا فى حقهم ومثلهم بالطريق الأولى ماجرت به العادة من الجماعة الذين يذكرون الله أمام الجنازة (قوله عذر أيضا) ومن العذر أيضا مالو اشتغل بردّ زوجته الناشزة ، كذا نقله شيخنا العلامة الشوبرى عن جواهر القمولى انتهى . وهل مثل زوجته ما لو اشتغل بردّ زوجة غيره أو لا ؟ فيه نظر ، والأقرب عدم الإلحاق لأنه لايترك الحق الواجب عليه لمصلحة لاتتعلق به وإن توقف ردها على حضوره وظاهره ولو كان له به خصوصية كزوجة ولده ، ولو قيل بإلحاق هذه بزوجته فيكون عذرا لم يكن بعيدا فليراجع ، وقوله بردّ زوجته : أى حيث توقف ردها على فوات الجمعة بأن كان متهيئا للسفر أو كانت هى كذلك وإلا فلا يكون عذرا (قوله كما قاله الغزالى) يمكن حمل كلامه على ما إذا لم ير مصلحة فى الحبس (قوله وله ذلك) أى للحاكم المنع (قوله أنه) أى الحبس عذر الخ ، وقوله إن لم يقصر فيه : أى فى سببه : وقوله فيكون هنا كذلك معتمد .

[فرع] لو اجتمع فى مكان أربعون مريضا وأمكنهم إقامة الجمعة فيه فهل تجب عليهم لانتفاء علة سقوط الجمعة عنهم من المشقة فى الحضور أو لا أخذا بإطلاق الحديث ؟ لايبعد الأول وفاقا لمر اه سم على منهج . واعتمد حج فى شرحه الثانى ، ثم قال : ولو قيل لو لم يكن بالبلد غيرهم وأمكنهم إقامتها بمحلهم لزمتهم لم يبعد لأنه لاتعدّد هنا ، والحبس إنما يمنع وجوب حضور محلها (قوله وحينئذ فيتجه وجوب النصب على الإمام) أى نصب الخطيب للخطبة (قوله من يصلح) أى للخطبة فلا يقال : إذا لم يكن فيهم من يصلح للإمامة فما فائدة نصب الإمام واحدا لهم ، لأنه يتقدير ذلك النصب لاتصح جمعتهم خلفه ، على أنه سيأتى صحة صلاة الأمّيين خلف القارئ حيث لم يقصروا بالتعلم ، لأن العلة فى عدم الصحة التقصير لا ارتباط صلاة بعضهم ببعض كما يأتى للشارح (قوله الأوجه الأوّل) وينبغى أن محله ما لم يترتب على ذلك تعطيل الجمعة على غير أهل الحبس وإلا حرم عليه ذلك حيث لم يتيسر اجتماع الكل فى الحبس وفعلها فيه (قوله إشارة إلى خلاف من أوجبها عليه) أى من أئمتنا كما يشعر به قول حج

والمسافر ، بخلاف المجنون ونحوه ، وتعبيره بالصحة مساو لتعبير أصله بالإجزاء كما هو مقرّر فى الأصول ، ودعوى من قال : إن تعبير الأصل أصوب لإشعاره بسقوط القضاء بخلاف الصحة ممنوعة ، وقول الشارح لأنها تصح لمن تلزمه فلمن لاتلزمه أولى : أى بالصحة ، لأن من تلزمه هو الأصل ومن لاتلزمه بطريق التبعية له ، فإذا أجزأت الأصل أجزأت التابع بطريق الأولى (وله) أى من لاتلزمه الجمعة (أن ينصرف من الجامع) يعنى من محل إقامتها ، وآثر الجامع بالذكر لأن الأغلب إقامتها فيه قبل إحرامه بها ، إذ المانع من وجوبها عليهم وهو النقصان لايرتفع بحضورهم ، وتعبيره بالانصراف يستلزم جواز تركه الجمعة لأن كلامه فى المعذور فسقط القول بخلافه (إلا المريض ونحوه) أى ممن ألحق به كالأعمى لايجد قائدا (فيحرم انصرافه) قبل إحرامه بها (إن دخل الوقت) قبل انصرافه لأن المانع فى حقه مشقة الحضور وبه زال المانع وتعب العود لابد منه (إلا أن يزيد ضرره بانتظاره) فعلها ولم تقم الصلاة فيجوز له الانصراف ، فإن أقيمت امتنع على المريض ونحوه . بخلاف العبد والمرأة ونحوهما فإنما يحرم عليهم الخروج منها فقط لأن المانع من اللزوم الصفات القائمة بهم وهى لاترتفع ، ومحل امتناع الانصراف بعد إقامتها مالم يكن عليه فى إقامته مشقة لاتحتمل ، كإسهال به ظن انقطاعه فحضر ثم أحس به ، بل لو علم من نفسه سبقه له وهو محرم فى الصلاة لو مكث فله الانصراف أيضا كما قاله الأذرعى ، ولو زاد تضرّر المعذور بطول صلاة الإمام كأن قرأ بالجمعة والمنافقين جاز له الانصراف أيضا كما بحثه الأسنوى سواء أكان أحرم

وقيل تجب عليه (قوله بخلاف المجنون ونحوه) محترز قوله : ومن صحت ظهره (قوله ممنوعة) أى لما قدمه من أن الصحة مساوية للإجزاء : يعنى والإجزاء هو الكفاية فى سقوط الطلب . وقيل فى العبادة إسقاط القضاء كما فى جمع الجوامع (قوله أى بالصحة) خبر قوله وقول الشارح (قوله وله أن ينصرف من الجامع) يشمل من أكل ذا ريح كريه وهو ظاهر . وفى حج خلافه ، قال : وتضرّر الحاضرين به يحتمل أو يسهل زواله بتوقى ريحه . وعبارة سم على منهج هنا يشمل من أكل ذا ريح كريه فلينظر ما تقدم فى الجماعة بالهامش انتهى . وعبارته ثم قوله وأكل ذى ريح كريه لافرق على الأوجه بين من أكل ذلك لعذر أو غيره ، ولا بين أن يصلى مع الجماعة فى مسجد أوغيره ، نعم إن أكل ذلك بقصد إسقاط الجمعة أو الجماعة أثم فى الجمعة ولم تسقط عنه كالجماعة ، وقضية عدم السقوط عنه أنه يلزمه الحضور وإن تأذى الناس ، واعتمده مر انتهى . وما ذكره حج من قوله وتضرّر الحاضرين الخ يرد عليه أنه لو نظر إلى ذلك لم يكن أكل ذى الريح الكريه عذرا مطلقا (قوله إن دخل الوقت) فلو انصرف حينئذ أثم ، وهل يلزمه العود ؟ الوجه لا وفاقا لم ر انتهى سم على منهج (قوله فإن أقيمت امتنع الخ) نعم إن كان صلى الظهر قبل حضوره فالوجه جواز الانصراف ، ثم رأيت ذلك يؤخذ من قول المصنف الآتى فلو صلى قبل فوتها الظهر ثم زال عذره الخ فتأمله انتهى سم على منهج (قوله لو مكث فله الانصراف) أى بل ينبغى وجوبه إذا غلب على ظنه تلويث المسجد (قوله جاز له الانصراف) أى بأن يخرج نفسه من الصلاة إن كان ذلك فى الركعة الأولى ، وبأن ينوى المفارقة ويكمل منفردا إن كان فى الثانية حيث لم يلحقه ضرر بالتكميل وإلا جاز له

(قوله وتعبيره بالانصراف يستلزم جواز تركه الجمعة) أى مع حضوره محلها نظرا إلى العلة المذكورة قبل (قوله فسقط القول بخلافه) أى القول بأن جواز الانصراف لايستلزم جواز أصل الترك : أى فكان على المصنف أن يذكره

معه أم لا (وتلزم الشيخ الهرم والزمن إن وجدوا مركبا) مملوكا أو مؤجرا أو معارا ولو آدميا كما فى المجموع وظاهر أن محل ذلك فيمن لم يزر به ركوبه (ولم يشق الركوب عليهما) كمشقة المشى فى الوحل كما مرّ فى صلاة الجماعة لانتفاء الضرر ، فإن شق عليهما مشقة شديدة لاتحتمل غالبا فلا وإن لم تبح التيمم فيما يظهر (والأعمى يجد قائدا) ولو بأجرة مثله ووجدها فاضلة عما يعتبر فى الفطرة فيما يظهر أو متبرعا أو مملوكا له ، فإن لم يجده لم يكلف الحضور وإن أحسن المشى بالعصا ، خلافا للقاضى حسين لما فيه من التعرض للضرر . نعم لو كان محل الجمعة قريبا بحيث لايناله من ذلك ضرر وجب عليه الحضور فيما يظهر لانتفاء العلة كما يؤخذ ذلك من فتاوى الوالد رحمه الله تعالى ، ويمكن حمل كلام القاضى عليه (وأهل القرية) مثلا (إن كان فيهم جمع تصح به الجمعة) أى تنعقد بهم وهم أربعون بالصفات الآتية (أو) ليس فيهم جمع كذلك لكن (بلغهم صوت) من مؤذن مع اعتدال سمع من بلغه وإن كان واحدا ليخرج الأصم ، ومن جاوز سمعه العادة فلا عبرة به ، ويعتبر فى البلوغ العرف : أى بحيث يعلم

قطعها (قوله الهرم) قال حج : هو أقصى الكبر ، والزمانة : الابتلاء والعاهة انتهى . وفى المصباح : هرم هرما من باب تعب فهو هرم كبر وضعف ، وعبر فى المنهج بالهم ، وهما متقاربان أو متحدان . فى المصباح : الهم بالكسر الشيخ الفانى والأنثى همة (قوله إن وجدا مركبا) بفتح الكاف (قوله أو مؤجرا أو معارا) أى إعارة لا منة فيها بأن تفهت المنفعة جدا فيما يظهر انتهى حج . وقال الأسنوى : قياس ما سبق فى ستر العورة أنه لايجب قبول هبة المركوب انتهى . أقول وهو كذلك (قوله أن محل ذلك) اسم الإشارة راجع لقوله ولو آدميا (قوله والأعمى يجد قائدا) أى فى محل يسهل عليه تحصيله منه عادة بلا مشقة (قوله عما يعتبر فى الفطرة) قضيته أنه لو كان عليه ديون يجب عليه الحضور ودفع مازاد على ما يحتاجه فى الفطرة للأجرة هنا ، وقياس ما فى التيمم من أنه يدفع ثمن الماء للدين ويتيمم خلافه فيعتبر هنا أن تكون الأجرة فاضلة عن دينه وإن قاسه على الفطرة ، لأن قياسه عليها بحسب ماوقع فى عباراتهم فهو مجرد تصوير (قوله وجب عليه الحضور فيما يظهر) ولو حلف لايصلى خلف زيد فصلى زيد إمام الجمعة سقطت عنه ، قاله مر ، وفيه احتمالان فى الناشرى فى باب صلاة الجمعة ، وصوّره بالحلف بالطلاق أو تعليق العتق فراجع ذلك ، ثم قال مر : لكن السقوط يشكل بما لو حلف لاينزع ثوبه فأجنب واحتاج لنزعها فى الغسل فإنه يجب النزع ولا حنث لأنه مكره شرعا ، قال : إلا أن يفرق بأن للجمعة بدلا وهو الظهر . أقول : وللغسل بدل وهو التيمم ، إلا أن يقال للجمعة بدل يجوز فى الجمعة مع القدرة عليها ، بخلاف الغسل فليحرر ، وأتخيل أن الرملى رجع إلى اعتماد وجوبها ولا حنث لأنه مكره شرعا كمسئلة الحلف على نزع الثوب المذكورة فليراجع وليحرر . ثم رأيته قرّر بعد ذلك سقوطها وهو المعتمد انتهى سم على منهج . وقال حج : إن السقوط هو الأقرب . ثم رأيت بهامش نسخة من حاشية شيخنا الزيادى نقلا عنه اعتماد وجوب الصلاة خلفه ، ولا حنث لأنه مكره شرعا . وقوله مع القدرة عليها فيه تأمل ، فإنه إن أراد أنه يجوز مع القدرة لغير المعذورين فممنوع لما يأتى من عدم صحة صلاة غير المعذور قبل فوت الجمعة ، وإن أراد المعذور فليس الكلام فيه ، وقول سم فصلى زيد إمام الجمعة صورة المسئلة أنه لم يكن عالما حين الحلف أنه إمام وإلا وجبت عليه ويحنث كما لو حلف أنه لايصلى الظهر مثلا (قوله ومن جاوز سمعه العادة فلا عبرة به) أى فيجب على الأصم دون من جاوز سمعه العادة لما فيه من المشقة . فإن قلت : قياس ما فى الصوم من أن حديد البصر إذا رأى الهلال يجب عليه الصوم وجوب الحضور هنا . قلت : الفرق بينهما أن المدار فى الصوم على العلم بوجود الهلال وقد حصل برؤية حديد البصر ، والمدار هنا على مسافة لاتحصل بها مشقة شديدة ، ولو عوّل على حديد السمع لربما حصل بها مشقة تامة لاتحتمل

أن ماسمعه نداء جمعة وإن لم يبين كلمات الأذان فيما يظهر خلافا لمن اشترط ذلك (عال) يؤذن كعادته فى علوّ الصوت (فى هدوّ) أى سكون للأصوات والرياح (من طرف يليهم لبلد الجمعة لزمهم) لخبر « الجمعة على من سمع النداء » ولأن القرية كالبلد فى المسئلة الأولى . والمعتبر أن يكون المؤذن على الأرض لا على عال . لأنه لا ضبط لحدّه إلا أن تكون البلدة فى الأرض بين أشجار كطبرستان فإنها بين أشجار تمنع بلوغ الصوت فيعتبر فيها العلوّ على مايساوى الأشجار ، واستثناؤهم ذلك لبيان أن المعتبر السماع لو لم يكن مانع فعند وجوده يقدر زواله أو العلوّ على مايساويه ، واعتبر الطرف الذى يليهم لأن البلدة قد تكبر بحيث لايبلغ أطرافها النداء بوسطها فاحتيط للعبادة واعتبر هدوّ الأصوات والرياح لئلا يمنعا بلوغ النداء أو تعين غلبة الرياح ، ولو سمع المعتدل من بلدين فحضور الأكثر منهما جماعة أولى ، فإن استويا فالأوجه مراعاة الأقرب كنظيره فى الجماعة ، ويحتمل مراعاة الأبعد لكثرة الأجر (وإلا) أى وإن لم يكن فيهم الجمع المذكور ولا بلغهم الصوت المعتبر (فلا) تلزمهم الجمعة ولو كانت القرية مرتفعة فسمعت ولو ساوت لم تسمع ، أو كانت منخفضة فلم تسمع ولو ساوت لسمعت لزمت الثانية دون الأولى اعتبارا بتقدير الاستواء ، وأما الخبر المار فمحمول على الغالب ، إذ لو أخذ بظاهره لزمت البعيد المرتفع دون القريب المنخفض وهو بعيد وإن صححه فى الشرح الصغير ، وهل المراد بقولهم لو كان بمنخفض لايسمع النداء ولو استوت لسمعه لزمته الجمعة أن تبسط هذه المسافة أو أن يطلع فوق الأرض مسامتا لما هو فيه المفهوم

فى العادة ، فإن حديد السمع قد يسمع من مسافة بعيدة كنصف يوم مثلا (قوله أن ماسمعه نداء جمعة) هو مجرد تصوير لكون الكلام فى الجمعة ، وإلا فالمدار على سماع الصوت وعدمه ، فما أفهمه ظاهر كلامه ليس مرادا (قوله من طرف يليهم) لعل ضابطه ما تصح فيه الجمعة انتهى سم على منهج (قوله لخبر الجمعة على من سمع النداء) عبارة سم على منهج : وقال ابن الرفعة : سكتوا عن الموضع الذى يقف فيه المستمع ، والظاهر أنه موضع إقامته بر ، ومال م ر إلى هذا الظاهر وقال : من سمع من موضع إقامته وجب عليه ومن لا فلا . وحاصل الذى تلخص من كلامهم واعتمده م ر أن ضابط ما تقام فيه الجمعة مايمنع القصر قبل مجاوزته ، فشمل المسجد الخارج عن البلد بأن خرب مابين البلد وبينه لكنهم لم يهجروه بل يترددون إليه لنحو الصلاة ، وكذا المسجد الذى أحدثوه بجانب البلد منفصلا عنها قليلا مع ترددهم إليه لأنه معدود منها ، ويؤخذ من ذلك أنه لو فرض أن لبلد سورا واتصلت به العمارة واتسعت به الخطة جدا وليس بها محل تقام فيه الجمعة إلا داخل السور فمن كان منهم يسمع الصوت العالى فى الهدوّ من الطرف الذى يليه من وراء السور بفرض زوال الأبنية إن فرض أنها تمنع السماع وجبت عليه الجمعة وإلا فلا ، أما لو أقيمت الجمعة فى العمران وفى داخل السور وسمع أهل الأبنية نداء من بطرف العمران وجب عليهم الحضور وإن لم يسمعوا نداء من هو داخل السور ، لأن وجود السور صير كلا من العمران وداخل السور كبلد مستقلة (قوله لاضبط لحدّه) أى العالى (قوله كطبرستان) عبارة المصباح هى بفتح الباء وكسر الراء وسكون السين اسم بلاد بالعجم (قوله فالأوجه مراعاة الأقرب) أى فى الأولوية (قوله لزمت الثانية) أى أهل الثانية الخ (قوله وأما الخبر المار) أى وهو قوله « الجمعة على من سمع النداء » (قوله أو أن يطلع فوق الأرض) فى المختار طلعت الشمس والكواكب من باب دخل ، ثم قال : وطلع الجبل بالكسر طلوعا انتهى . وما هنا من الثانى

من كلامهم المذكور ، الاحتمال الثانى كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى فى فتاويه . ولو كان بقرية أربعون كاملون حرم عليهم كما أفهمه كلام الرافعى ، وصرح به جمع متقدمون أن يصلوها فى المصر سمعوا النداء أم لا لتعطيلهم الجمعة فى محلهم ، خلافا لمن صرح بالجواز ، وينبنى عليه سقوط الجمعة عنهم لو فعلوا وإن قلنا بعدم الجواز ، إذ الإساءة لاتنافى الصحة ، ولو وافق العيد يوم الجمعة فحضر أهل القرية الذين بلغهم النداء لصلاة العيد فلهم الرجوع قبل صلاتها وتسقط عنهم وإن قربوا منها وسمعوا النداء وأمكنهم إدراكها لو عادوا إليها لخبر « من أحب أن يشهد معنا الجمعة فليفعل ومن أحب أن ينصرف فليفعل » رواه أبو داود ولأنهم لو كلفوا بعدم الرجوع أو بالعود إلى الجمعة لشق عليهم والجمعة تسقط بالمشاق فتستثنى هذه من إطلاق المصنف ومقتضى التعليل أنهم لو لم يحضروا كأن صلوا العيد بمكانهم لزمتهم الجمعة وهو كذلك ومحل مامرّ مالم يدخل وقتها قبل انصرافهم فإن دخل عقب سلامهم من العيد لم يكن لهم تركها كما استظهره الشيخ (ويحرم على من لزمته) الجمعة بأن كان من أهلها وإن لم تنعقد به كمقيم لايجوز له القصر (السفر بلد الزوال) لأن وجوبها قد تعلق به بمجرد دخول الوقت فلا يجوز له تفويتها به (إلا أن تمكنه الجمعة فى) مقصده أو (طريقه) بأن غلب على ظنه إدراكها لحصول المقصود ، وهو

ومضارعه على يفعل بالفتح (قوله المفهوم من كلامهم المذكور لاحتمال الثانى) عبارة سم على منهج : قوله ولو كان بمستو لسمعوه ، المراد لو فرضت مسافة انخفاضها ممتدة على وجه الأرض وهى على آخرها لسمعت ، هكذا يجب أن يفهم فليتأمل ، وقيس عليه نظيره فى الأولى برّ ، واعتمد مركأبيه نحو هذا ، وهى مخالفة لما فى الشارح ، والأقرب ما فى سم ، ووجهه أن المدار على المشقة وعدمها ، ثم رأيته فى حاشية حج استوجهه أيضا ، وعبارته بعد نقل الاحتمال الأوّل بصيغة الجزم به عن برّ مانصه : وهو حق وجيه ، وإن تبادر من كلام الشارح أن المراد أن تفرض القرية على أوّل المستوى فلا تحسب مشقة الانخفاض فى الثانية ، لأن فى هذا نظرا لايخفى ، إذ يلزم عليه الوجوب فى الثانية ، وإن طالت مسافة الانخفاض بحيث لايمكن إدراك الجمعة مع قطعها مثلا وعدم الوجوب فى الأولى وإن قلت مسافة الارتفاع بحيث يمكن الأدراك مع قطلها ، ولا وجه لذلك . فإن قلت : يشترط فى الوجوب فى الثانية إمكان الإدراك وإلا فلا وجوب فيها . قلت : فإما أن يشترط فى عدم الوجوب فى الأولى عدم إمكان الإدراك وإلا ثبت الوجوب فلا وجه للتفرقة بين الصورتين على هذا التقدير لاستوائهما عليه فى المعنى ، وإما أن لايشترط فيه ذلك بل نقول عدم الوجوب ثابت مطلقا ، بخلاف الوجوب فى الثانية فهذا مما لا وجه له كما لايخفى فليتأمل ، ثم رأيت أن شيخنا الشهاب الرملى اقتصر فى فتاويه على أن المفهوم من كلامهم ماتقدم أنه المتبادر من كلام الشارح (قوله ولو كان بقرية أربعون كاملون حرم عليهم) أى ويجب على الحاكم منعهم من ذلك ولا يكون قصدهم البيع والشراء فى المصر عذرا فى تركهم الجمعة فى بلدتهم إلا إذا ترتب عليه فساد شىء من أموالهم أو احتاجوا إلى مايصرفونه فى نفقة ذلك اليوم الضرورية ولا يكلفون الاقتراض (قوله وتسقط عنهم الجمعة بفعلها) أى فى المصر (قوله فحضر أهل القرية الخ) أى بقصدها بأن توجهوا إليها بنيتها ولم يدركوها ، وأما لو حضروا لبيع أسبابهم فلا يسقط عنهم الحضور سواء رجعوا إلى محلهم أم لا (قوله فلهم الرجوع قبل صلاتها) أى الجمعة (قوله فإن دخل عقب سلامهم) مفهومه أنهم لو صلوا العيد ثم تشاغلوا بأسباب حتى دخل وقت صلاة الجمعة لايحرم عليهم الانصراف ، ولعله غير مراد بل هو مجرد تصوير فيحرم عليهم الانصراف حينئذ (قوله بأن غلب على ظنه)

(قوله وتسقط عنهم وإن قربوا منها وسمعوا النداء) أى بالفعل وإلا فالصورة أنهم بحيث يسمعون النداء (قوله عقب سلامهم) تصوير

مراد المجموع بقوله يشترط علمه بإدراكها ، إذ كثيرا مايطلقون العلم ويريدون به الظن ، كقولهم : يجوز الأكل من مال الغير مع العلم برضاه كذلك ويجوز القضاء بالعلم ، وشمل إطلاقه ما لو نقص بسفره عدد أهل البلد بحيث أدى إلى تعطيل جمعتهم وهو ظاهر ، إذ لايكلف بتصحيح عبادة غيره ، وهو شبيه بما لو مات أو جنّ واحد منهم ، ولخبر « لاضرر ولا ضرار فى الإسلام » خلافا لصاحب التعجيز ، ولهذا قال الأذرعى : لم أره لغيره ، وكأنه أخذه مما مرّ آنفا من حرمة تعطيل بلدهم عنها ، لكن الفرق واضح فإن هؤلاء معطلون بغير حاجة بخلاف المسافر . ولو سافر يوم الجمعة بعد الفجر ثم طرأ عليه جنون أو موت فالظاهر سقوط الإثم عنه ، كما إذا جامع بعد الفجر فى نهار رمضان وأوجبنا علية الكفارة ثم طرأ عليه الموت أو الجنون . ومحل المنع أيضا مالم يجب السفر فورا ، فإن وجب كذلك كإنقاذ ناحية وطئها الكفار أو أسرى اختطفوهم وظن أو جوّز إدراكهم وحيج تضيق وخاف فوته فالوجه كما قال الأذرعى أخذا من كلام البندنيجى وغيره وجوب السفر فضلا عن جوازه (أو يتضرر بتخلفه) لها (عن الرفقة) فلا يحرم دفعا للضرر عنه ، وما اقتضاه كلامه كغيره من أن مجرد انقطاعه عن الرفقة بلا ضرر ليس عذرا هو المعتمد ، وإن قال فى المهمات : إن الصواب خلافه لما فيه من الوحشة ، وكما فى نظيره من التيمم ، وجزم به فى الكفاية إذ الفرق بينه وبين نظيره فى التيمم أن الطهر يتكرر فى كل يوم وليلة بخلاف الجمعة ، وفرق

لو تبين خلاف ظنه بعد السفر فلا إثم والسفر غير معصية كما هو ظاهر . نعم إن أمكن عوده وإدراكها فيتجه وجوبه اهـ سم على حج (قوله ويجوز القضاء بالعلم) أى بالظن أن تلك الواقعة كذلك ، ولكن لابد من كونه ظنا غالبا كأن حصل عنده بقرينة قوية نزلته منزلة العلم فاحفظه فإنه دقيق (قوله ولخبر لاضرر) أى يتحمله ، ولا ضرار : أى لغيره (قوله بخلاف المسافر الخ) حاصله ترجيح جواز سفره لحاجة وإن تعطلت الجمعة ، لكن هل يختص ذلك بالواحد ونحوه ، أو لافرق حتى لو سافر الجميع لحاجة وجاز كأن أمكنهم فى طريقهم كان جائزا وإن تعطلت الجمعة فى بلدهم ويخص بذلك ماتقدم من عدم تجويز تعطيلها فى محلهم ؟ فيه نظر ، والوجه أنه الأقرب اهـ سم على حج ، وقد يقال : لا وجه للتردد فى ذلك لأنه حيث كان السفر لعذر مرخصا فى تركها فلا فرق فى ذلك بين الواحد وغيره (قوله ولو سافر يوم الجمعة) أى على وجه يحرم (قوله فالظاهر سقوط الإثم عنه) أقول : فيه نظر لتعدّيه بالإقدام فى ظنه . ويؤيد عدم السقوط مالو وطىء زوجته يظن أنها أجنبية ، فإن الظاهر عدم سقوط الإثم بالتبيين ، والفرق بين الكفارة والإثم ظاهر فليتأمل ، اللهم إلا أن يريد بسقوط الإثم انقطاعه لاارتفاعه من أصله ، وقد يقال : ينبغى سقوط إثم تضييع الجمعة لاإثم قصد تضييعها اهـ سم على حج (قوله فإن وجب كذلك) أى فورا (قوله أو يتضرّر بتخلفه عن الرفقة) ليس من التضرّر ماجرت به العادة من أن الإنسان قد يقصد السفر فى وقت مخصوص لأمر لايفوت بفوات ذلك الوقت ، ومنه الجماعة الذين يريدون زيارة سيدى أحمد البدوى نفعنا الله به ، فيريدون السفر فى يوم الجمعة فى مركب السفر فيه يفوّت جمعة ذلك اليوم ، لكن يوجد غيره فى بقية ذلك اليوم أو فيما يليه

(قوله ويجوز القضاء بالعلم) يراجع ما قالوه هناك (قوله فالظاهر سقوط الإثم) فى سقوط إثم الإقدام بما ذكر بحث لايخفى وبينه الشيخ فى الحاشية ، والظاهر أن مراده انقطاع الإثم من حينئذ بقرينة النظير (قوله ومحل المنع أيضا مالم يجب السفر فورا) أى فى حدّ ذاته لا بالنظر لخصوص يوم الجمعة ، وإلا فالغرض إثبات وجوبه حينئذ فاندفع ما يقال : إذا كان فرض المسئلة أنه واجب فكيف يتأتى بحث وجوبه ويرجع إلى تحصيل الحاصل ، فكأنه قال : ومحل المنع إذا لم يجب وإلا فيجب ، وبيان اندفاعه أن الوجوب هنا عام وفيما يأتى

بينهما أيضا بأنه يغتفر فى الوسائل ما لا يغتفر فى المقاصد (وقبل الزوال) وأوله الفجر (كبعده) فى الحرملة (فى الجديد) لوجوب السعى على بعيد المنزل قبله والجمعة مضافة إلى اليوم فإن أمكنه الجمعة فى طريقه أو تضرّر بتخلفه جاز، وإلا فلا، والقديم ونص عليه فى زوائد حرملة من الجديد أنه يجوز لأنه لم يدخل وقت الوجوب وهو الزوال وكبيع النصاب قبل تمام الحول هذا (إن كان سفرا مباحا) كسفر تجارة وشمل المكروه كما قاله الأسنوى كسفر منفرد (وإن كان طاعة) واجبا أو مندوبا كسفر حج وزيارة قبره صلى الله عليه وسلم (جاز) قطعا (قلت: الأصح) وفى الروضة الأظهر (أن الطاعة كالمباح) فيحرم فى الجديد (والله أعلم) إذ لم يرد فى التفرقة نص صريح، ويكره له السفر ليلة الجمعة كما نقله المحب الطبرى فى شرحه عن ابن أبى الصيف وارتضاه، وذكر فى الإحياء أن من سافر ليلة الجمعة دعا عليه ملكاه (ومن لا جمعة عليهم) وهم بالبلد (تسن الجماعة فى ظهرهم فى الأصح) لعموم الأدلة الطالبة للجماعة. والثانى لا لأن الجماعة فى هذا اليوم شعار الجمعة ومحل الخلاف فيمن ببلد الجمعة، فإن كانوا فى غيره استحبت فى ظهرهم إجماعا قاله فى المجموع (ويخفونها) كأذانها ندبا (إن خفى عذرهم) كيلا يتهموا بالرغبة عن صلاة الإمام أو الجمعة. قال المتولى وغيره: ويكره لهم إظهارها. قال الأذرعى: وهو ظاهر إذا أقاموها بالمساجد، فإن كان العذر ظاهرا لم يستحب الإخفاء لانتفاء التهمة بل يسن الإظهار، ولو زال العذر فى أثناء الظهر قبل فوت الجمعة أجزأتهم وسن لهم الجمعة. نعم إن بان الخنثى رجلا لزمته لتبين كونه من أهل الكمال ولينظر فيما لو عتق العبد قبل فعله الظهر ففعلها جاهلا بعتقه ثم علم به قبل فوات الجمعة، أو تخلف للعرى

من الأيام على وجه لايحصل معه التمكن من السفر والزيارة من غير ضرر أو فوات منفعة، فلا يجوز السفر فى الحالة المذكورة (قوله كبعده) بالجر والنصب والأول منقول عن خط المصنف (قوله والجمعة مضافة إلى اليوم) أخذ بعضهم من ذلك أنه يحرم النوم بعد الفجر على من غلب على ظنه عدم الاستيقاظ قبل فوات الجمعة، ومنعه مر. أقول: وهو ظاهر ويدل له جواز انصراف المعذورين من المسجد قبل دخول الوقت لقيام العذر بهم وفرقوا بينه وبين وجوب السعى على بعيد الدار، والنوم هنا عذر قائم به كالمرض، بل أولى لأن المريض بعد حضوره المسجد ولا مشقة عليه فى المكث لم يبق له عذر فى الانصراف، بخلاف النوم فإنه قد يهجم عليه بحيث لايستطيع دفعه (قوله حرملة) اسم رجل (قوله دعا عليه ملكاه) قال حج بسند ضعيف جدا (قوله ثم علم به قبل فوات الجمعة) قضيته أن مامضى قبل يوم التمكن من فعل الجمعة لاقضاء لشىء منه لعذر، ولكن فى حاشية سم على منهج مانصه: ومن ذلك العبد إذا عتق قبل فعله الظهر وقبل فوات الجمعة، لكن لو لم يعلم بعتقه حينئذ واستمر مدة يصلى الظهر قبل فوت الجمعة لزمه قضاء ظهر واحد، لأن أول ظهر فعله بعد العتق المذكور لم يصح لأنه من أهل الجمعة ولم تفت، والظهر الذى فعله فى الجمعة الثانية وقع قضاء عن هذا الظهر، وهكذا كما قالوا فيمن مكث مدة يصلى المغرب مثلا قبل وقتها يلزمه مغرب واحد، هذا هو الظاهر وفاقا لشيخنا طب، فلو لم يعلم أنه كان يصلى قبل فوت الجمعة أو بعده فلا يبعد أن الحكم كذلك، لأن الأصل بعد العتق هو وجوب الجمعة فليتأمل. وقضيته أنه لو علم بالعتق بعد فوت الجمعة وجب عليه فعل الظهر ولو بعد خروج وقته، وهو ظاهر لأن صلاته الأولى غير

خاص، أو يقال: معنى وجوب السفر استمرار وجوبه: أى ولا تخلفه الحرمة (قوله وشمل المكروه) أى بعد تأويله بالجائز (قوله أجزأتهم وسن لهم الجمعة) هل المراد سنها بعد إتمام الظهر أو أنه يقطع الظهر وتستأنف

ثم بان أن عنده ثوبا نسيه ، أو للخوف من ظالم أو غريم ثم بانت غيبتهما وما أشبه ذلك ، والظاهر أنه يلزمه حضور الجمعة فى ذلك (ويندب لمن أمكن زوال عذره) قبل فوت الجمعة كعبد يرجو العتق ومريض يتوقع الخفة وإن لم يظن ذلك (تأخير ظهره إلى اليأس من) إدراك (الجمعة) لأنه قد يزول عذره ويتمكن من فرض أهل الكمال ويحصل اليأس من إدراكها بأن يرفع الإمام رأسه من الركوع الثانى ويفارق ما سيأتى فى غير المعذور من أنه لو أحرم بالظهر قبل السلام لم يصح بأن الجمعة ثم لازمة فلا ترتفع إلا بيقين ، بخلافها هنا ، ومحل صبره إلى فوت الجمعة مالم يؤخرها الإمام إلى أن يبقى منها أربع ركعات ، وإلا فلا يؤخر الظهر كما ذكره المصنف فى نكت التنبيه ، ولو كان فى البلد أربعون كاملون علم من عادتهم أنهم لايقيمون الجمعة فهل لمن تلزمه إذا علم ذلك أن يصلى الظهر وإن لم ييأس من الجمعة ؟ قال بعضهم : نعم ، إذ لا أثر للمتوقع ، وفيه نظر ، بل الأوجه لا لأنها الواجب أصالة والمخاطب بها يقينا وهنا عارضه يقين الوجوب فلم يخرج عنه إلى بيقين اليأس منها . نعم لو كان عدم إعادتهم لها أمرا عاديا لايتخلف كما فى بلدتنا بعد إقامتها أولا اتجه فعل الظهر وإن لم يضق وقته عن فعلها كما شاهدته من فعل الوالد رحمه الله تعالى كثيرا (و) يندب (لغيره) أى لمن لايمكن زوال عذره (كالمرأة والزمن) الذى لايجد مركبا (تعجيلها) أى الظهر محافظة على فضيلة أول الوقت . قال فى الروضة والمجموع : إن هذا هو اختيار الخراسانيين وهو الأصح ، وقال العراقيون : هذا كالأول فيستحب له تأخير الظهر حتى تفوت الجمعة لأنه قد ينشط لها ولأنها صلاة الكاملين فاستحب له تقديمها . قال : والاختيار التوسط ، فيقال إن كان جازما بأنه لايحضرها وإن تمكن منها استحب له تقديم الظهر وإن كان لو تمكن أو نشط حضرها استحب له التأخير ، وما نقله عن العراقيين

صحيحة ، لكنه قد يخالفه ماأفهمه قول الشارح ثم علم به قبل فوت الجمعة (قوله يلزمه حضور الجمعة فى ذلك) أى ماذكر من العتق والعرى وعدم الخ (قوله إلا بيقين) أى وهو سلام الإمام منها ، وأما قبل السلام فلم ييأس لاحتمال أن يتذكر الإمام ترك ركن من الأولى فتكمل الثانية ويبنى عليه ركعة يأتى بها ، وحيث انتظره القوم حتى يفعلها حصل للمسبوق إدراك الركعة الأولى فى جماعة أربعين . وعبارة سم على حج قوله فيحسب ابتداء سفره من الآن ينبغى إذا وصل لمحل لو رجع منه لم يدركها أن ينعقد سفره من الآن وإن كانت إلى ذلك الوقت لم يفعل فى محلها (قوله إلى أن يبقى منها أربع) أى قدر أربع (قوله نعم لو كان عدم إعادتهم) هو استدراك على مافهم من قوله إلا بيقين اليأس من أن هؤلاء من حقهم أن لايفعلوا الظهر إلا عند ضيق وقته بحيث لايمكن فعل الجمعة مع خطبتها

الجمعه ، فيكون معنى أجزأتهم : أى أتموها واقتصروا عليها يراجع (قوله والظاهر أنه يلزمه حضور الجمعة فى ذلك) انظر لو فاتته الجمعة قبل علمه هل تجب إعادة الظهر (قوله والمخاطب بها يقينا وهنا عارضه يقين الوجوب) كذا فى نسخ الشارح ، ولعل فى النسخ سقطا من النساخ ، وعبارة التحفة : لأنها الواجب أصالة والمخاطب بها يقينا فلا يخرج عنه إلا باليأس يقينا ، وليس من تلك القاعدة لأنها فى متوقع لم يعارض متيقنا ، وهنا عارضه يقين الوجوب فلم يخرج عنه إلا بيقين اليأس انتهت . ومراده بالقاعدة ماذكره البعض . فى قوله إذ لا أثر للمتوقع (قوله نعم لو كان عدم إعادتهم لها أمرا عاديا لايتخلف كما فى بلدتنا بعد إقامتها) أى فيما إذا أقيمت جماعات متعددة لغير حاجة واحتمل سبق بعضها ولم يعلم ففى هذه الحالة تجب إعادة الجمعة كما يأتى ، ووجه تعلق هذا الاستدراك بما قبله النظر للعادة وعدمه وإن كانت صورة الاستدراك فيها إعادة الجمعة والمستدرك عليه جمعة مبتدأة ، وكأنه أراد بالاستدراك تقييد الصورة المذكورة قبله بأن محلها إذا كانت تلك العادة يمكن تخلفها

نص عليه فى الأم . وقال الأذرعى : إنه المذهب وأن ماذكره المصنف من التوسط أبداه لنفسه ، وقوله إن كان جازما يرد بأنه قد يعن له بعد الجزم عدم الحضور ، فكم من جازم بشىء ثم يعرض عنه ، فالمعتمد ماذكره فى المتن (ولصحتها) أى الجمعة (مع شرط) أى شروط (غيرها) من بقية الصلوات (شروط) خمسة (أحدها وقت الظهر) بأن تقع كلها فيه لأن الوقت شرط لافتتاحها فكان شرطا لتمامها ، ولأنهما فرضا وقت واحد فلم يختلف وقتهما كصلاة الحضر وصلاة السفر للاتباع فى ذلك رواه الشيخان ، وما رواه عن سلمة بن الأكوع من قوله « كنا نصلى مع النبى صلى الله عليه وسلم الجمعة ثم ننصرف وليس للحيطان ظل يستظل به » محمول على شدة التعجيل بعد الزوال جمعا بين الأخبار ، على أن هذا الخبر إنما ينفى ظلا يستظل به لا أصل الظل ، ولو أمر الإمام بالمبادرة بها فالقياس وجوب الامتثال ، ولو قال : إن كان وقت الجمعة باقيا فجمعة وإن لم يكن فظهر ثم بان بقاؤه فوجهان : أقيسهما الصحة كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، لأن الأصل بقاء الوقت ، ولأنه نوى ما فى نفس الأمر فهو تصريح بمقتضى الحال (فلا تقضى) إذا فاتت (جمعة) لأنه لم ينقل بل تقضى ظهرا إجماعا ،

(قوله أى شروط غيرها) أشار به إلى أنه ليس لغير الجمعة شرط واحد وإلى أن الشرط بمعنى الشروط ، ويمكن الاستغناء عن التأويل المذكور بجعل الإضافة للاستغراق : أى مع كل شرط من شروط غيرها (قوله شروط خمسة) لاينافيه عددها فى المنهج ستة لأنه اعتبر كون العدد أربعين شرط مستقلا بخلافه هنا (قوله بأن تقع كلها فيه) أى ومعلوم أنه يخرج منها بالتسمية الأولى ، وعليه فلو أتى بها فدخل وقت العصر هل يمتنع عليه الإتيان بالتسليمة الثانية أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأنها تابعة لما وقع فى الوقت فليراجع (قوله لأن الوقت شرط لافتتاحها) أى أما غيرها من الصلوات فليس الوقت شرطا لافتتاحها بدليل القضاء خارجه (قوله فلم يختلف وقتهما) فيه رد على من قال بصحة الجمعة قبل الزوال كالإمام أحمد رضى الله عنه (قوله ولو أمر الإمام بالمبادرة) أى أو بتأخيرها انتهى حج ، وكتب عليه سم فيه تأمل ، ولعل وجهه أنه إذا أمر بغير مطلوب لايجب امتثاله ، ويرد هذا ماصرحوا به فى الاستسقاء من وجوب امتثال الإمام فيما أمر به ما لم يكن محرما ، على أنه قد يكون التأخير هنا لمصلحة رآها الإمام ، وقوله بها : أى أو بغيرها من بقية الصلوات (قوله فهو تصريح بمقتضى الحال) قال سم على منهج بعد هذا : وصورة المسئلة أنه عند الإحرام يعلم بقاء مايسعها من الوقت أو يظن ذلك فلا يرد ماعساه يتوهم من أن هذا لايتصور لأنه إذا شك فى بقاء الوقت قبل الإحرام وجب الاحرام بالظهر انتهى . وهذا التصوير هو الملاقى لعبارة الشارح ، وفى حاشية الزيادى ما ينافى هذا التصوير حيث قال : لو شك فنوى الجمعة إن بقى الوقت وإلا فالظهر صحت نيته ولم يضر هذا التعليق ، وهو مناف لمفهوم قول سم : يعلم بقاء مايسعها من الوقت أو يظن ، فإن مفهومه أنه مع الشك لاتصح نيته ، على أن الزيادى نظر تبعا لحج فى الصحة التى نقل الجزم بها عن غيره (قوله فلا تقضى

قوله لأن الوقت شرط لافتتاحها فكان شرطا لتمامها) الغرض هنا إثبات كون الوقت شرطا لافتتاحها ولدوامها ، فقوله لأن جمعة الوقت شرط لافتتاحها إلزام بما لم يثبت حكمه إلى الآن على أن هذا التعليل لابد له من تتمة هى محض القياس وسيأتى فى كلامه مع تتمة فى شرح قول المصنف ولو خرج الوقت وهم فيها وجبت الظهر ومحله ليس إلا هناك (قوله ولأنهما فرضا وقت واحد الخ) تعليل لأصل المتن مع قطع النظر عما أردفه به من قوله بأن تقع كلها فيه ، لكن هذا التعبير يرجع لتحصيل الحاصل إذ حاصله أن وقتهما متحد فتأمل (قوله للاتباع) كذا فى النسخ ولعله سقطت منه واو من النساخ (قوله ولو قال إن كان وقت الجمعة باقيا فجمعة الخ) لعل الصورة أنه ظان إبقاء الوقت ، وإلا فسيأتى

وجمعة فى كلامه بالنصب لفساد الرفع ، والفاء هى مافى أكثر النسخ وفى بعضها بالواو ، ورجح بل أفسد الأوّل بأن عدم القضاء لايؤخذ من اشتراط وقت الظهر لشموله القضاء فى وقت الظهر من يوم آخر ، ولك رده بأن هذا إنما يتأتى على أن المراد بالظهر الأعم من ظهر يومها وغيره ، وليس كذلك بل المراد ظهر يومها كما أفاده السياق ، وحينئذ فالتفريع صحيح كما لايخفى (فلو ضاق) الوقت (عنها) بأن لم يبق منه مايسع خطبتين وركعتين على وجه لابد منه ولو احتمالا (صلوا ظهرا) كما لو فات شرط القصر يرجع للإتمام ، فلو شكوا فى خروج وقتها قبل الإحرام بها تعين عليهم الإحرام بالظهر لفوات شرطها . وحكى الرويانى وجهين فيما لو مد الركعة الأولى حتى تحقق أنه لم يبق مايسع الثانية هل تنقلب ظهرا الآن أو عند خروج الوقت ؟ ورجح منها الأوّل ، والمعتمد الثانى كما لو حلف ليأكلن هذا الرغيف غدا فأكله فى اليوم هل يحنث حالا أو غدا ؟ الأرجح الثانى (ولو خرج) الوقت يقينا أو ظنا (وهم فيها) فاتت و (وجب الظهر) سواء أصلوا فى الوقت ركعة أم لا ، لأنها عبادة لايجوز الابتداء بها بعده فتنقطع بخروجه كالحج يتحلل فيه بعمل عمرة ، وإلحاقا للدوام بالابتداء كدار الإقامة ، ولهذا قال الماوردى : كل شرط اختص بالجمعة

هل سنتها كذلك حتى لو صلى جمعة مجزئة وترك سنتها حتى خرج الوقت لم تقض أولا بل يقضيها وإن لم يقبل فرضها القضاء ؟ فيه نظر فليراجع اهـ سم على حج . قال الزركشى على المنهاج ما نصه : بقى مسئلتان لم أر فيهما نقلا : إحداهما تابعة الجمعة إذا لم يصلها فى وقتها حتى خرج الوقت ، والظاهر أنها تقضى : أى سنة جمعة انتهى . ونقل عن العلامة شيخنا الشوبرى مثلا ووجهه بأنها تابعة لجمعة صحيحة وداخلة فى عموم أن النفل المؤقت يسن قضاؤه (قوله وجمعة فى كلامه بالنصب) أى على الحالية (قوله لفساد الرفع) لاقتضائه أن الجمعة إذا فاتت لاتقضى جمعة ولا ظهرا . وعبارة حج بعد قول الشارح الرفع على ماقيل ومر آنفا ما فيه ، ومراده بما مر قوله وبهذا يعلم أن قولهم الآتى بل تقضى ظهرا فيه تجوز ، وأن الرفع فى قوله جمعة صحيح لما علم مما تقرر أن الظهر ليست قضاء عنها انتهى (قوله فلو شكوا فى خروج وقتها) قال سم على منهج : لعل المراد بالشك الاستواء أو مع رجحان الخروج فإن ظن البقاء فتبقى الجمعة انتهى . وظاهره وإن لم يكن الظن ناشئا عن اجتهاد أو نحوه ، وهو ظاهر لاعتضاده بالأصل (قوله تعين عليهم الإحرام بالظهر) أى فلو أحرم ظانا خروج الوقت فتبين سعته تبين عدم انعقاد الظهر فرضا ووقع نفلا مطلقا إن لم يكن عليه ظهر آخر وإلا وقع عنه ، فإن كان الوقت باقيا ويمكن فيه فعل الجمعة فعلها وإلا قضى الظهر (قوله ورجح منهما الأول) جرى عليه حج (قوله والمعتمد الثانى) أى فيسر بالقراءة من حينئذ وهذا فائدة الخلاف . وكتب سم على حج مانصه : صورة المسئلة أنه أحرم بها فى وقت يسعها لكنه طول حتى خرج الوقت ، أما لو أحرم بها فى وقت لايسعها جاهلا بأنه لايسعها فالوجه عدم انعقادها جمعة ، وهل تنعقد ظهرا أو نفلا مطلقا ؟ فيه نظر ، والثانى أوجه لأنه أحرم بها فى وقت لايقبلها ، فهو كما لو أحرم قبل الوقت جاهلا فليتأمل انتهى . وكتب عليه الشوبرى قوله والثانى أوجه لا وجه له بل الوجه الأوّل ، وقوله لأنه أحرم بها فى وقت لايقبلها : أى جمعة : أى ويقبلها ظهرا فتنعقد ظهرا كما هو ظاهر ، وقوله فهو الخ ممنوع لوضوح الفرق انتهى . أقول : ولعل الفرق بينهما أنه قبل دخول الوقت أحرم بها فيما لايقبل ظهرا ولا جمعة ، وأما إذا أحرم بها فى وقت

أنهم لو شكوا فيه وجبت نية الظهر (قوله ولو احتمالا) لعله غاية ليسع فليراجع (قوله ولهذا قال الماوردى كل شرط اختص بالجمعة الخ) لايرد عليه الجماعة حيث اشترطت فى الركعة الأولى فقط مع الاختصاص المذكور لأنها ليست شرطا لافتتاحها . ألا ترى أنه يصح افتتاح الإمام قبل انعقاد الجماعة ، وأما وقوعها فى افتتاح صلاة

فى افتتاحها يجب استدامته إلى تمامها (بناء) على ما فعل منها فيسر بقراءته من حينئذ ، ولا يحتاج إلى نية الظهر وإتمامها ظهرا بناء متحتم كما صرح به فى الروضة وغيرها ، ومال الأذرعى إلى أنهم إن شاءوا أتموها ظهرا وإن شاءوا قلبوها نفلا واستأنفوا الظهر . وقال : إن الأشبه فرض الخلاف فى جواز البناء وعدمه لاتحتمه كما هو ظاهر لفظه ، وهل نقول البناء أفضل لما فيه من عدم إبطالها أو الاستئناف لتصح ظهره وفاقا ؟ الأقرب الثانى إن اتسع الوقت ، وحينئذ يقلبها نفلا ويسلم من ركعتين ثم يستأنف الظهر انتهى . قال الغزى : وقولهم فى تعليل البناء إنهما صلاتا وقت فجاز بناء أطولهما على أقصرهما كصلاة الحضر مع السفر صريح فى أن الخلاف فى الجواز نعم يجب البناء إذا ضاق الوقت عن الظهر لو استؤنفت اهـ . قلت : كل من كلام الأذرعى والغزى غير متأت فى مسئلتنا إذ صورتها أن وقت الظهر خرج وهم فيها فتأمل (وفى قول استئنافا) فينوى الظهر حينئذ وينقلب مافعل من الجمعة نفلا أو تبطل قولان أصحهما فى المجموع أولهما ، ولو شكوا فى خروجه فى أثنائها لم يؤثر لأن الأصل بقاؤه كما يفهم من قوله ولو خرج الوقت ولو أخبرهم عدل بخروجه ففى فوتها احتمالان نقلهما فى المجموع عن ابن المرزبان ، أوجههما كما أفاده الشيخ فوتها عملا بخبر العدل كما فى غالب أبواب الفقه هذا كله فى حق الإمام والمأموم الموافق (و) أما (المسبوق) المدرك مع الإمام ركعة فهو (كغيره) فيما مرّ فإذا خرج الوقت قبل سلامه أتم صلاته ظهرا (وقيل يتمها جمعة) لأنها تابعة لجمعة صحيحة ولو سلموا منها أو المسبوق التسليمة الأولى خارج الوقت مع علمهم بخروجه بطلت صلاتهم كالسلام فى أثناء الظهر عمدا ، فإن كانوا جاهلين أتموها ظهرا لعذرهم ، وإنما لم يحط عن المسبوق الوقت فيما يتداركه كما حطّ عنه العدد

لايسعها فالوقت قابل للظهر لا للجمعة . والقاعدة أنه إذا انتفى شرط من شروطها كفوات العدد ونحوه وقعت ظهرا (قوله ولا يحتاج إلى نية الظهر) قضية نفى الاحتياج جواز نية الظهر وهو غير مراد ، فإن استئناف الظهر يصيره قضاء مع إمكان وقوعه أداء وهو لايجوز (قوله كما صرح به فى الروضة) معتمد (قوله وهل نقول الخ) من فروع قوله ومال الأذرعى الخ (قوله إن اتسع الوقت) يتأمل مع فرض الكلام فى أنه خرج وهم فيها كما سيأتى فى كلامه فى قوله قلت الخ (قوله إن وقت الظهر خرج وهم فيها فتأمل) أى فلعل كلامهما مصوّر بما لو فات شرط يختص بها قبل خروج وقتها كأن نقص العدد فى أثنائها فإنه يبطل كونها جمعة وتنقلب ظهرا ، ويقال : الأفضل استئنافها حينئذ ظهرا إن اتسع الوقت ، وكما يأتى فى قول الشارح : ولو دخلت طائفة فى الجمعة فأخبروهم بأن طائفة الخ (قوله وينقلب مافعل من الجمعة نفلا) ظاهره ولو أقل من ركعة ، وهومشكل بأنه ليس لنا نفل بدون ركعة ولا بها بدون تشهد أو سلام ، فيحتمل المراد أنها تنقلب نفلا فيتمها ركعتين ويسلم ، ويحتمل انقلابها من الآن فلا يزيد على مافعله ، ويخص كون الصلاة لاتكون بدون تشهد وسلام بالاختيار وهذه للعذر فيها لم يشترط ذلك (قوله فإن كانوا جاهلين أتموها ظهرا) أى وسجدوا للسهو لفعلهم مايبطل عمده (قوله كما حط عنه العدد) قد يقال : لم يحط العدد عن المسبوق لأن معنى اعتبار العدد مضى صلاة أربعين على الصحة ، وانفراد

المأمومين فإنما هو لضرورة تقدم افتتاح الإمام المشترط فى صحة الاقتداء فتأمل (قوله فرض الخلاف الخ) أى فالقول الثانى يقول : يجب الاستئناف ولا يجوز البناء ، والقول الأوّل يقول : بل يجوز البناء : أى مع الاستئناف (قوله كما هو ظاهر لفظه) راجع للمتن والضمير فى لفظه للمنهاج (قوله كل من كلام الأذرعى والغزى غير متأت) يعنى آخر كلام الأذرعى والاستدراك الذى استدركه الغزى وإلا فصدر كلامهما متأت

لكونه تابعا لأن اعتناء الشرع برعاية الوقت أكثر بدليل اختلاف قول الشافعي رضي الله عنه في الانفضاض المخل بالجماعة وعدم اختلافه في فوات الجمعة بوقوع شيء من صلاة الإمام خارج الوقت وبدليل توقف صحة الصلوات على دخول وقتها وحرمة تأخيرها عنه بخلاف القدوة والعدد. ولو سلم الإمام الأولى وتسعة وثلاثون فيه وسلمها الباقون خارجه صحت جمعة الإمام ومن معه فقط دون المسلمين خارجه فلا تصح جمعتهم، وكذا جمعة المسلمين فيه لو نقصوا عن أربعين كأن سلم الإمام فيه وسلم من معه أو بعضهم خارجه، وإنما صحت له وحده فيما لو كانوا محدثين دونه لأن سلامهم وقع في الوقت فتمت فيه صورة الصلاة، بخلاف ما إذا خرج الوقت قبل السلام، ولأن المحدث صحت صلاته في الجملة فيما إذا فقد الطهورين، بخلاف الجمعة خارج الوقت، ولأنه هنا مقصر بتأخير الصلاة إلى خروج بعضها عن الوقت، بخلافه في تلك فإن فرض أنه لم يقصر بل سلم في الوقت فأخروا إلى أن خرج الوقت احتمل أن يكون الحكم كذلك إلحاقا للفرد النادر بالأعم الأغلب، واحتمل أن يلزم فيها صحة جمعته. قال الشيخ: وهو أوجه هذا والمعتمد إطلاق الأصحاب (الثاني) من الشروط (أن تقام في خطة أبنية) التعبير بها للجنس فيشمل الواحد إذا كثر فيه عدد معتبر كما لا يخفى (أوطان المجمعين) بتشديد الميم: أي المصلين لها سواء أكانت مبنية لطين أو قصب أم سعف أم غيرها أم أسرابا وهي بيوت في الأرض لأنها لم تقم في عصره صلى الله عليه وسلم والخلفاء بعده إلا

المسبوق عن الجماعة بعدم سلام الإمام كانفراد الموافق لو نوى المفارقة بعد تمام الركعة الأولى وطول في قراءته حتى سلم الإمام وذلك غير مضر، والموافق والمسبوق في هذا الحكم سواء فتأمل (قوله لكونه تابعا) أي المسبوق (قوله بخلاف القدوة) أي بالنسبة لغير الجمعة (قوله فيه) أي الوقت (قوله فلا يصح جمعتهم) أي ثم إن سلموا عالمين بخروج الوقت بطلت صلاتهم وإلا فلا تبطل ويتمونها ظهرا إن علموا بالحال قبل طول الفصل (قوله وإنما صحت له) أي الإمام (قوله فيما لو كانوا محدثين) وسيأتي الكلام على هذه بعد قول المصنف الآتي: ولو بان الإمام جنبا أو محدثا الخ (قوله فإن فرض أنه) تفريع على الجواب الثالث (قوله احتمل أن يكون الحكم كذلك) أي من البطلان (قوله والمعتمد إطلاق الأصحاب) أي من بطلان صلاة الإمام ومن معه حيث نقصوا عن الأربعين (قوله في خطة أبنية) بكسر الخاء، وهي أرض يختطها الرجل بأن يعلم عليها علامة بالخط ليعلم أنه اختارها ليبنيها دارا، قاله الجوهري انتهى شرح البهجة الكبير. وكتب عليه سم قوله في خطة الخ: لو أحرم من لا تلزمه الجمعة خارج الخطة بالظهر وأحرم بالجمعة داخل الخطة أربعون مقتدون فهل تصح الجمعة أو أحرم أربعون بالجمعة في قريتهم مقتدين بإمام جمعة أخرى تقام بقرية أخرى بقرب قريتهم على وجه لا يمنع صحة الاقتداء لقرب المسافة وعدم الحائل فهل تصح جمعتهم في الصورتين؟ فيه نظر، ولا يبعد عندي صحتها فيهما انتهى. وفي حج الجزم بالصحة في الصورة الثانية (قوله أم أسرابا) في جعل ما ذكر من البناء إشارة إلى أن المصنف أراد ما يشمل ذلك إما بجعله بناء تجوزا أو بإطلاق البناء عليه تغليبا، وعبارة حج التعبير بالبناء وبالجمع للغالب، إذ نحو الغيران والسراديب في نحو

(قوله لأن سلامهم وقع في الوقت الخ) هذا فرق بعين المسئلة (قوله ولأنه هنا مقصر بتأخير الصلاة الخ) أي بتسببه بالتأخير المؤدي إلى خروج سلام بعض المأمومين خارج الوقت، وإلا فصلاته هو وقعت جميعا في الوقت كما هو الفرض (قوله ولأن المحدث الخ) عبارة التحفة: وفارق ذلك ما لو بان حدث غير الإمام فإنها تقع له جمعة على المعتمد بأن الجمعة تصح مع الحدث في الجملة كصلاة فاقد الطهورين ولا كذلك خارج الوقت، فكان ارتباطها به أتم منه بالطهارة (قوله بل سلم في الوقت) أي مع اتساعه بقرينة قوله بعد فأخروا الخ وإلا فالمسئلة قبلها لذلك

فى دار الإقامة ، ولا يشترط لها مسجد ، ولو انهدمت أو أحرقت وأقام أهلها على عمارتها ولو فى غير مظال لم يقدح فى صحة الجمعة ، ولا تنعقد فى غير بناء إلا فى هذه ، وفارق ما لو نزلوا مكانا وأقاموا فيه ليعمروه قرية حيث لاتصح فيه قبل البناء باستصحاب الأصل فى الحالين ، ودخل فى قوله خطة وهى بكسر المعجمة أرض خط عليها أعلام للبناء فيها الفضاء المعدود من الأبنية المجتمعة بأن كان فى محل لاتقصر فيه الصلاة ، بخلاف غير المعدود منها ، وعليه يحمل كلام من أطلق المنع فى الكن الخارج عنها ، ولا فرق فى المعدود منها بين المتصل بالأبنية والمنفصل عنها كما بحثه السبكى أخذا من كلام الإمام ، واستحسنه الأذرعى قال : وأكثر أهل القرى يؤخرون المسجد عن جدار القرية قليلا صيانة عن نجاسة البهائم وعدم انعقاد الجمعة فيه بعيد ، وقول القاضى أبى الطيب : قال أصحابنا لو بنى أهل القرية مسجدهم خارجها لم يجز لهم إقامة الجمعة فيه لانفصاله عن البنيان محمول على انفصال لايعد به من القرية انتهى . وعلم مما تقرر أن الضابط فيه أن لايكون بحيث تقصر الصلاة قبل مجاوزته ، ولو أقيمت الجمعة

الجبل كذلك انتهى (قوله فى دار الإقامة) أى وكانت أبنية (قوله أو أحرقت وأقام أهلها على عمارتها) مفهومه أنه لو أقام غير أهلها لعمارتها لم يجز لهم إقامتها فيها إذ لا استصحاب فى حقهم فليتأمل انتهى سم على حج . وهو ظاهر وبقى ما لو أقام أولياؤهم على العمارة وهم على نية عدمها أو العكس هل العبرة بنية الأولياء أو نيتهم ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول وجودا وعدما ، لأن غير الكامل لااعتداد بنيته . وتظهر فائدة ذلك فيما لو كان ثم أربعون كاملون مستوطنون فتصح الجمعة منهم ولغيرهم تبعا لهم ، وإن قلنا العبرة بنية غير الكاملين لكون القرية ملكهم لاتصح من الكاملين إذا فعلوا وأما غير الكاملين إذا فعلوها استقلالا لم تنعقد كما هو واضح . وبقى أيضا ما لو اختلفت نية الكاملين فبعضهم نوى الإقامة وبعضهم نوى عدمها ، وفيه نظر أيضا ، والأقرب أن العبرة بنية من نوى البناء وكان غيرهم معهم جماعة أغراب دخلوا بلدة غيرهم فتصح منهم تبعا لأهل البلد (قوله على عمارتها) أى أو أطلقوا (قوله حيث لاتصح فيه قبل البناء) وانظر ما ضابط البناء هنا هل هو مايسمى بناء عرفا أو هو تهيئته للسكنى أو لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول (قوله بأن كان فى محل لاتقصر فيه) أى فتصح فيه استقلالا وتبعا هذا هو المعتمد المعول عليه وما يأتى فى قوله إن كانوا بمكان لايقصر فيه من سافر الخ مجرد تصوير (قوله قال) أى الأذرعى (قوله وعدم انعقاد الجمعة فيه بعيد) وبقى ما لو كان متصلا بالعمران ثم خرب ما حواليه وصار منفصلا عن العمارة هل تصح فيه الجمعة أو لا ؟ فيه نظر ، والظاهر بل المتعين صحتها فيه لتحقق كونهما من البلد أولا وطرو الخراب لايمنع نسبته إليها ، ثم رأيت فى حج عن الأسنوى وابن البزرى التصريح بذلك ، وأنه انتصر لهما جمع ومنعوا جواز الترخص قبل مجاوزته ، وأطال فى بيانه لكنه نظر فيه ومال إلى عدم الصحة ، وفرق بينه وبين الخراب المتخلل بالعمران فليراجع ، ثم رأيت ما يأتى فى قول الشارح : ولا فرق فى عدم صحة إقامتها الخ (قوله قبل مجاوزته) أى والمسجد حيث نسب للبلد يشترط لجواز القصر مجاوزته كبعض البيوت المنفصلة عن البلد . وفى سم على منهج بعد مثل ما قاله الشارح نقلا عنه : فعلى هذا تصح الصلاة على المراكب الراسية بساحل بولاق تبعا لمن بالمدرسة الباشية إذا كانوا أربعين ، لأن المراكب لاتقصر الصلاة فيها ، بل لابد من سيرها كما تقرر فى باب القصر . وحاصل كلامه أن الحريم لاتجوز الجمعة فيه إلا تبعا لأربعين فى الخطبة ، وغير الحريم لاتجوز فيه مطلقا ، وفيه نظر ، والأوجه صحة الجمعة تبعا واستقلالا فى كل ما لا تقصر الصلاة قبل مجاوزته ثم سألته عن ذلك فوافق على هذا الذى قلنا إنه الوجه ثم قرره مرارا انتهى . سئل عن قرية لها سور ولا يكمل العدد إلا بمن هو داخله وخارجه ، فهل تلزم الكل وتجوز إقامتها داخل السور وخارجه ؟ فأجاب بقوله الذى دل عليه كلام النووى فى صلاة المسافر

فى محل تصح فيه وامتدّت الصفوف يمينا وشمالا ووراء مع الاتصال المعتبر حتى خرجت إلى خارج القرية مثلا صحت جمعة الخارجين إن كانوا بمكان لايقصر فيه من سافر من تلك البلدة كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى، وشمل ذلك ماقدمناه وإلا فلا تصح لكونها فى غير خطة أبنية أوطانهم ، وكلام الأصحاب كالصريح فيما ذكرناه ، ولا فرق فى عدم صحة إقامتها فى محل يترخص فيه بين أن يبنى محل إقامتها منفصلا عن البلد وأن يطرأ انفصاله عنها لخراب مابينهما ، خلافا لما أفتى به بعض المتأخرين من الصحة فى الشق الثانى حيث قال : إنه إذا كان البلد كبيرا وخرب ماحوالى المسجد لم يزل عنه حكم الوصلة فتجوز إقامة الجمعة فيه ولو كان بينهما فرسخ (ولو لازم أهل الخيام

وكلامهم فى باب الجمعة أنهم فى هذه الصورة لايجوز لهم إقامتها خارج السور لجواز القصر لمجاوزته وإن كان بعده بنيان ، لكن سكنى بعضهم خارجه لاتمنع كونه من المقيمين المستوطنين فيتم العدد به إذا أقيمت داخله . أما إذا كان خارجه أربعون فأكثر وداخله كذلك فتصح للخارجين عنه حيث عسر اجتماعهم فى مكان داخله لأنه محل إقامتهم وإن كان بالنسبة للداخلين محل سفر انتهى . وسئل رضي الله عنه بما لفظه : قالوا لابد فى إقامة الجمعة أن تكون فى محل لايجوز القصر فيه ، فهل إذا أقامها من دورهم خارج السور وتكملوا بواحد ممن داره داخل السور تنعقد به أولا ؟ فأجاب بقوله مقتضى كلامهم أنها لاتنعقد به لأنه فى محل يجوز له القصر فيه ، فهو بالنسبة إليه كالمسافر إذ ليس هو دار إقامته ، ولو دخل من داره خارج السور إلى داخله انعقدت به لأنه لايجوز له القصر فى هذا المحل على ما أفتيت به من أنه لو أراد السفر واحتاج إلى قطع داخل السور لكونه فى مقصده لم يقصر حتى يخرج من السور ثم يجاوز العمران الذى وراءه ، لأن السور لاعبرة به فى حقه ، وإنما العمران الذى خارجه كله بالنسبة إليه دار إقامته انتهى ابن حجر (قوله وإن كانوا بمكان لايقصر فيه) دخل فيه ما لو أقيمت الجمعة فى قرية واقتدى بإمامها أهل قرية أخرى منفصلة عنها عرفا فلا تصح جمعة القرية الثانية ، لأن من سافر من بلد الجمعة إلى تلك القرية جاز القصر وهو ظاهر ، لكن صمم شيخنا العلامة الشوبرى على الصحة وذكر أنه منقول فليراجع . ثم رأيت فى حجر على المنهاج مانصه : وقضية قوله هنا فى خطة أبنية وفيما يأتى بأربعين أن شرطه الصحة كون الأربعين فى الخطة وأنه لايضر خروج من عداهم عنها فيصح ربط صلاتهم الجمعة بصلاة إمامها لشرطه وهو متجه وكلامهم فى شروط القدوة المكانية يقتضيه أيضا ، فعليه لو اقتدى أهل بلد سمعوا وهم ببلدهم بإمام الجمعة فى بلدة وتوفرت شروط الاقتداء جاز انتهى . وعبارة سم على أبى شجاع بعد قول المصنف وأن تصلى ركعتين بما نصه : أربعين فأكثر من أهل الانعقاد وإن كان إمامها الزائد على الأربعين خارجا عما يشترط مجاوزته للقصر كما هو ظاهر بأن اقتدوا بمن لاتلزمه وقد خرج عن ذلك ونوى غيرها أو اقتدى بمن فى قرية أخرى حيث وجدت شروط الاقتداء بهما من القرب وعدم الحيلولة وغير ذلك انتهى . وهو موافق لما تقدم عنه نقلا عن حواشى شرح البهجة (قوله من سافر من تلك البلدة) أفهم أنه لو اتصلت الصفوف إلى فضاء تقصر الصلاة فيه لاتصح الجمعة فيه لا تبعا ولا استقلالا ، وهو مانقله سم على منهج عن الشارح كطب ، لكنه نقل عن ع احتمالا بخلافه ، وجرى ابن حجر على صحة جمعة الخارجين تبعا حيث زادوا على الأربعين (قوله وشمل ذلك ماقدمناه) أى من أن القضاء المعدود من الأبنية المجتمعة بأن كان فى محل لاتقصر فيه الصلاة تصح فيه (قوله لم يزل عنه حكم الوصلة) وجرى

(قوله مع الاتصال المعتبر) لعل المراد المعتبر لصحة القدوة المارّ فى باب الجماعة ، وإلا فالجمعة لايعتبر لها اتصال خاص ، على أن هذا الإفتاء يوهم أن هذا التصوير شرط لصحة الجمعة وليس كذلك ، إذ لو أنشئت الجمعة فى هذا

الصحراء) أى موضعا منها كما فى المحرر (أبدا) ولم يبلغهم النداء من محل الجمعة (فلا جمعة عليهم) ولا تصح منهم (فى الأظهر) لأنه صلى الله عليه وسلم لم يأمر المقيمين حول المدينة بها . والثانى تجب ويقيمونها فى موضعهم لأن الصحراء وطنهم ، فإن بلغهم النداء وجبت عليهم كما علم مما مرّ ولو لم يلازموه أبدا بأن انتقلوا عنه فى الشتاء أوغيره لم تجب عليهم جمعة جزما ولم تصح منهم فى موضعهم جزما (الثالث) من الشروط (أن لا يسبقها ولا يقارنها جمعة فى بلدتها) وإن كانت عظيمة وكثرت مساجدها ، لأنه صلى الله عليه وسلم والخلفاء من بعده لم يقيموا سوى جمعة واحدة ، ولأن الاقتصار على واحدة أفضى إلى المقصود من إظهار شعار الاجتماع واتفاق الكلمة (إلا إذا كبرت) أى البلد (وعسر اجتماعهم) يقينا عادة (فى مكان) مسجد أو غيره فيجوز حينئذ تعددها بحسب الحاجة ، لأن الشافعى دخل بغداد وأهلها يقيمون بها جمعتين وقيل ثلاثا ولم ينكر عليهم ، فحمله الأكثر على عسر الاجتماع قال فى الأنوار : أو بعدت أطراف البلد أو كان بينهم قتال ، والأول محتمل إن كان البعيد بمحل لا يسمع منه نداؤها لشروطه ، وهو ظاهر إن كان بمحل لو خرج منه عقب الفجر لم يدركها لأنه لا يلزمه السعى إليها إلا بعد الفجر كما مر ، وحينئذ فإن اجتمع من أهل المحل البعيد كذلك أربعون صلوا الجمعة وإلا فالظهر ، والثانى ظاهر أيضا فكل فئة بلغت أربعين يلزمها إقامة الجمعة ، وهل المراد اجتماع من تلزمه أو من تصح منه ، وإن كان الغالب أنه

من قال بذلك على عدم جواز القصر قبل مجاوزته إلحاقا لما بين المسجد والعمران بالخراب المتخلل بين عمران البلد (قوله فإن بلغهم النداء وجبت عليهم كما علم مما مر) أى سواء كانوا بنفس الخيام أم بما ينسب إليها كمرافقها فيجب الحضور وإن بعد عن الخيام فيما يظهر لنسبة ذلك إليها وعده منها ، ومثله يقال فى القريتين (قوله لم تجب عليهم) أى بمحلهم أما غيره فإن بلغهم منه النداء وجبت عليهم فيه وإلا فلا (قوله ولا يقارنها جمعة فى بلدتها) .

[فرع] لو كان فى البلد خطبتان محتاج إليهما ثم أراد شخص آخر إحداث خطبة ثالثة فهل يمتنع عليه ذلك أم لا ؟ فيه نظر ، والظاهر الثانى لأنه لا يلزم من إنشائها وقوع خلل فيها لجواز أن تكون هى السابقة على غيرها ، ومن الجائز أن تكثر أهل المحلة ويحتاجون لذلك ، ويحتمل وهو المعتمد أن يقال : يمتنع عليه ذلك لأنه بتقدير عدم خلل فيها لسبقها لكنه يؤدى إلى خلل فى القديمتين إن وقعتا معا بعد الحادثة أو بطلان واحدة منهما إن ترتبتا واحتمال كثرة أهل البلد بحيث يحتاجون إلى ذلك الأصل عدمه ولا يترك الأمر الحاصل للمتوهم (قوله فى مكان مسجد أو غيره) أى ولو مع وجود المسجد ، وعليه فلو كان فى البلد مسجدان وكان أهل البلد إذا صلوا فيهما وسعاهم مع التعدد وكان هناك محل متسع كزريبة مثلا إذا صلوا فيه لا يحصل التعدد هل يتعين عليهم فعلها فى الأولين أو الثانية ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى حرصا على عدم التعدد (قوله وهو ظاهر) من كلام مر (قوله والثانى ظاهر أيضا) هو

الموضع ابتداء فهى منعقدة كما علم (قوله أى موضعا منها) أى وإلا فالمتن صادق بما إذا كانوا ينتقلون فى الصحراء من موضع لموضع إذ يصدق عليهم أنهم ملازمون للصحراء : أى لم يسكنوا العمران (قوله وهو ظاهر إن كان بمحل وخرج منه عقب الفجر لم يدركها) أى بخلاف ما إذا كان يدركها فلا يجوز التعدد ويجب السعى لمحلها : أى وإن لم يسمع النداء بقرينة مقابلة هذا بما قبله ، ووجهه أنه ببلد الجمعة ففارق اشتراط السمع فى الخارج عن البلد وكان غرضه من ذكر هذا مع قوله قبله : والأول محتمل إن كان البعيد الخ أن كلام الأنوار لا يصح حمله على إطلاقه ، فيحتمل تقييده بما إذا لم يسمع النداء ، ويحتمل وهو الظاهر تقييده بمحل لو خرج منه عقب الفجر الخ (قوله كما مر) لم يمرّ هذا فى كلامه وهو تابع فى الإحالة للشهاب حج ، لكن ذاك قدمه فى شرح قول المصنف وقبل الزوال

لايفعلها أو من يفعلها فى ذلك المحل غالبا كل محتمل ولعل أقربها الأخير كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى (وقيل لاتستثنى هذه الصورة) وتحتمل فيها المشقة فى الاجتماع ، واقتصر فى التنبيه كالشيخ أبى حامد ومتابعيه على هذا وهو ظاهر النص ، وسكوت الشافعى عن ذلك لأن المجتهد لاينكر على مجتهد . وقد قال أبو حنيفة بالتعدد . قال السبكى : وهذا بعيد ، ثم انتصر له وصنف فيه أربع مصنفات وقال : إنه الصحيح مذهبا ودليلا (وقيل إن حال نهر عظيم) يحوج إلى سباحة (بين شقيها) كبغداد (كانا) أى الشقان (كبلدين) فيقام فى كل شق جمعة (وقيل إن كانت) أى البلدة (قرى) متفاصلة (فاتصلت) أبنيتها (تعددت الجمعة بعددها) فيقام فى كل قرية جمعة كما كان (فلو سبقها جمعة) فى موضع يمتنع فيه التعدد (فالصحيحة السابقة) لاجتماع شرائطها ، واللاحقة باطلة لما مرّ أنه لايزاد على واحدة (وفى قول إن كان السلطان مع الثانية) إماما كان أو مقتديا (فهى الصحيحة) وإلا لأدى إلى تفويت الجمعة على أهل البلد بمبادرة شرذمة إلى ذلك . والمتجه أن حكم الخطيب المنصوب من جهة السلطان أو من جهة نائبه كحكم السلطان . قال البلقينى : إن هذا القول مقيد فى الأم بأن لايكون وكيل الإمام مع السابقة . فإن كان معها فالجمعة هى السابقة (والمعتبر بسبق التحرّم) من الإمام بتمام التكبير وهو الراء وإن سبقه الآخر بالهمز لأن به الانعقاد ، وشمل ما تقرر من كون العبرة بتمام تكبير الإمام دون تكبير من خلفه ما لو أحرم إمام بالجمعة ثم إمام آخر بها ثم اقتدى به تسعة وثلاثون ثم بالأوّل مثلهم صحت جمعة الأوّل ، إذ بإحرامه تعينت جمعته للسبق وامتنع على غيره افتتاح جمعة أخرى وبذلك صرّح فى المجموع (وقيل) المعتبر سبق الهمزة ، وقيل المعتبر (سبق التحلل) أى بتمام السلام للأمن معه من عروض فساد الصلاة ، فكان اعتباره أولى من اعتبار ماقبله (وقيل بأوّل الخطبة) بناء على أن الخطبتين بدل عن ركعتين ، ولو دخلت طائفة فى الجمعة فأخبروهم بأن طائفة سبقتهم بها استحب لهم

قوله أو كان بينهم قتال (قوله أو من يفعلها فى ذلك المحل غالبا) أى يغلب فعلهم لها (قوله ولعل أقربها الأخير) عبارة سم على منهج قوله وعسر اجتماعهم : المراد فيما يظهر وفاقا مر عسر اجتماع الحاضرين بالفعل انتهى . ومثله فى حاشية شيخنا الزيادى ، وهذا مخالف كما ترى لقول الشارح ولعل أقربها الخ لاعتبار الشارح الغلبة وعدم اعتبارها لها حيث اعتبرا من يحضر بالفعل (قوله وهذا بعيد) أى القول بالتعدد (قوله فى موضع يمتنع فيه التعدد) أى وذلك بأن عسر اجتماعهم بمكان على الأول ومطلقا على الثانى وإن لم يحل نهر على الثالث وما إذا لم تكن قرى على الرابع (قوله فالجمعة هى السابقة) أى ولا نظر لكون الإمام مع الثانية ، ولعله لكونه لما فوض الأمر إليه كأنه رفع ولاية نفسه عن ذلك المحل مادام الوكيل متصرفا فيه (قوله لأن به) أى التحرم الانعقاد الخ (قوله فأخبروهم) عبارة المحلى فأخبروا انتهى . وهى صادقة بما لو كان المخبر واحدا بخلاف كلام الشارح ، لكن قد

كعبده فى الجديد إن كان السفر مباحا (قوله ولعل أقربها الأخير) انظر لو اتفق حضور غير من يفعلها فى ذلك المحل غالبا ممن تلزمهم ولم يسعهم المحل الذى يسع من يفعلها غالبا فى ذلك المحل هل يجوز التعدد حينئذ أو تسقط الجمعة عمن ضاق عنه المحل ؟ فإن قال الشارح بالأوّل رجع قوله إلى النظر إلى من يحضر بالفعل وهو احتمال نقله عنه الشهاب سم وذكر أنه اختاره ، وإن قال بالثانى ففى غاية البعد ، وبعكسه لو اتفقت قلتهم على خلاف الغالب فإن قال بوجوب انحصارهم فى قدر المحتاج رجع إلى ماقلنا . وإن جوّز التعدد مع انتفاء الحاجة فهو بعيد أيضا ، فإن قيل المعتبر من يغلب حضوره فإن اتفقت كثرة أو قلة على خلاف الغالب أدرنا الحكم على ذلك . قلنا : وأىّ معنى لاعتبار من يحضر بالفعل غير هذا (قوله وهذا بعيد) يعنى قول المصنف وقيل لاتستثنى هذه الصورة

استئناف الظهر ، ولهم إتمام الجمعة ظهرا . وقول الشارح هنا كما لو خرج الوقت وهم فيها يقال عليه إن التشبيه راجع إلى الإتمام فقط (فلو وقعتا) بمحل يمتنع تعددها فيه (معا أو شك) فى المعية فلم يدر أوقعتا معا أم مرتبا (استؤنفت الجمعة) أى إن وسع الوقت لأن إبطال إحداهما ليس بأولى من الأخرى فوجب إبطالهما ، ولأن الأصل فى صورة الشك عدم جمعة مجزئة ، وبحث الإمام أنه يجوز فيها تقدم إحدى الجمعتين فلا تصح جمعة أخرى فينبغى لبراءة ذمتهم بيقين أن يصلوا بعدها ظهرا . قال فى المجموع : وما قاله مستحب وإلا فالجمعة كافية فى البراءة كما قالوه ، لأن الأصل عدم وقوع جمعة مجزئة فى حق كل طائفة . قال غيره: ولأن السبق إذا لم يعلم أو يظن لم يؤثر احتماله لأن النظر إلى علم المكلف أو ظنه لا إلى نفس الأمر (وإن سبقت إحداهما ولم تتعين) كأن سمع مريضان أو مسافران خارج المسجد تكبيرتين مثلا فأخبرا بذلك ولم يعرفا المتقدمة ممن ، وإخبار العدل الواحد كاف فى ذلك كما استظهره الشيخ (أو تعينت ونسيت) بعده (صلوا ظهرا) لتيقن وقوع جمعة صحيحة فى نفس الأمر ، ويمتنع إقامة جمعة بعدها والطائفة التى صحت الجمعة بها غير معلومة ، والأصل بقاء الفرض فى حق كل طائفة فوجب عليهم الظهر (وفى قول جمعة) لأن المفعولتين غير مجزئتين فصار وجودهما كعدمهما ، وفى الروضة كأصلها ترجيح طريقة قاطعة فى الثانية بالأول ، وقد أفتى الوالد رحمه الله تعالى فى الجمع الواقعة فى مصر الآن بأنها صحيحة ، سواء أوقعت معا أم مرتبا إلى أن ينتهى عسر الاجتماع بأمكنة تلك الجمعة ، فلا يجب على أحد من مصليها صلاة ظهر يومها لكنها تستحب خروجا من خلاف من منع تعدد الجمعة بالبلد وإن عسر الاجتماع فى مكان فيه ثم الجمع الواقعة بعد انتفاء

يرشد إلى أن خبر الواحد كاف ما سيأتى فى قوله : وإخبار العدل الواحد كاف فى ذلك « قوله راجع إلى الإتمام فقط) أى لا له مع صفته التى هى الاستحباب (قوله أو شك) قال حج : والمراد بالشك فى المعية وقوعهما على حالة يمكن فيها المعية (قوله استؤنفت الجمعة) أى فلو أيس من ذلك جاز نقل الظهر عقب سلام الجمعة لليأس من فعلهم لها جمعة كما تقدم للشارح فى قوله : نعم لو كان عدم إقامتهم لها أمرا عاديا الخ (قوله وبحث الإمام) ضعيف (قوله أنه يجوز فيها) أى فى مسئلة الشك (قوله كأن سمع مريضان أو مسافران) أى أو غيرهما ممن لا يمتنع عليه التخلف كقرب محله من المسجد وزيادته على الأربعين لتصح الخطبة فى غيبته ، ومن ثم عبر بالكاف (قوله وإخبار العدل الواحد) بقى ما لو تعارض عليه مخبران . فى الزركشى أنه يقدم المخبر بالسبق لأن معه زيادة علم ، ونازعه فى الإيعاب بأن السبق إنما يرجح إذا كان مستنده يحصل زيادة العلم وما هنا ليس كذلك . قال : والحق أنهما متعارضان فيرجع ذلك للشك وهو يوجب استئناف الجمعة (قوله لكنها تستحب) وهذا مفروض فيما إذا تعددت واحتمل كون جمعته مسبوقة . أما إذا لم تتعدد أو تعددت وعلم أنها السابقة فلا يجوز إعادتها جمعة بمحله لاعتقاد بطلان الثانية ، ولا ظهرا لسقوط فرضه بالجمعة ، ولم يخاطب بالظهر فى ذلك اليوم ،

(قوله ولهم إتمام الجمعة ظهرا) لا يخفى إشكاله لأن قضية الأخذ بقول المخبرين وجوب الاستئناف ، لأن حاصل إخبارهم بسبق أخرى لهم أن تحرم هؤلاء باطل لوقوعه مسبوقا بجمعة صحيحة ، والفرق بين هذه وما لو خرج الوقت وهم فيها أنهم هناك أحرموا بالجمعة فى وقتها ، والصورة أنهم يجهلون خروجه فى أثنائها فعذروا بخلاف هذه فتأمل (قوله راجع إلى الإتمام فقط) أى لا إلى ما قبله أيضا من استحباب الاستئناف إذ هو منتف ثم كما مر ، والمراد التشبيه فى مطلق الإتمام لا بقيد كونه واجبا ، وإلا فالذى مر فى خروج الوقت وجوب الإتمام ظهرا (قوله وبحث الإمام أنه يجوز) أى يحتمل (قوله ظهر يومها) ظاهره ولو مع احتمال السبق وعدمه وكان وجه النظر لما قدمه من جواز الظهر حينئذ إذا صار عدم إعادة الجمعة أمرا عاديا لا يتخلف كما هو الواقع

الحاجة إلى التعدد غير صحيحة فيجب على مصليها ظهر يومها ؛ ومن لم يعلم هل جمعته من الصحيحات أو غيرها وجب عليه ظهر يومها . (الرابع) من الشروط (الجماعة) إجماعا ممن يعتد به فلا تصح فرادى إذ لم ينقل فعلها كذلك ، والجماعة شرط فى الركعة الأولى فقط . أما العدد فشرط فى جميعها كما سيأتى ، فلو صلى الإمام بأربعين ركعة ثم أحدث فأتم كلى لنفسه أجزأتهم الجمعة (وشرطها) أى الجماعة فيها (كغيرها) من الجماعات كنية الاقتداء والعلم بأفعال الإمام مما مرّ فى الجماعة إلا فى نية الإمامة فتجب هنا على الأصح لتحصل له الجماعة (و) اختصت باشتراط أمور أخر : منها (أن تقام بأربعين) منهم الإمام ، وإن كان بعضهم صلاها فى قرية أخرى كما بحثه

وعبارة شرح الإرشاد : ودخل فى المكتوبة الجمعة فتسن خلافا للأذرعى ومن تبعه إعادتها عند جواز التعدد أو سفره لبلد آخر رآهم يصلونها ، ولو صلى معذورا الظهر ثم أدرك الجمعة أو معذورين يصلون الظهر سنت الإعادة فيهما ، ولا يجوز إعادة الجمعة ظهرا ، وكذا عكسه لغير المذكور انتهى (قوله غير صحيحة) .

[فرع] حيث لم تبرأ الذمة من الجمعة ووجبت الظهر هل تكون الجماعة فرض كفاية فى هذه الحالة ؟ أفتى مر بأنها تكون فرض كفاية كذا أخبر بذلك اه سم على منهج (قوله ومن لم يعلم هل جمعته من الصحيحات أو غيرها) وهذا موجود الآن فى حق كل من أهل مصر لأن كلا منهم هل جمعته سابقة أو لا (قوله وجب عليه ظهر يومها) ولا يقال إنا أوجبنا عليه صلاتين الجمعة والظهر بل الواجب واحدة فقط ، إلا أنا لم نتحقق ما تبرأ به الذمة أوجبنا كليهما ليتوصل بذلك إلى براءة ذمته بيقين ، وهذا كما لو نسى إحدى الخمس ولم يعلم عينها ، فإنا نعلم أن الواجب عليه واحدة فقط وتلزمه الخمس لتبرأ ذمته بيقين . ثم رأيت فى حاشية الشيخ عبد البرّ الأجهورى على المنهج مانصه : فائدة : سئل الشيخ الرملى رحمه الله عن رجل قال : أنتم ياشافعية خالفتم الله ورسوله لأن الله تعالى فرض خمس صلوات وأنتم تصلون ستا بإعادتكم الجمعة ظهرا ، فما ذا يترتب عليه فى ذلك ؟ فأجاب بأن هذا الرجل كاذب فاجر جاهل ، فإن اعتقد فى الشافعية أنهم يوجبون ستّ صلوات بأصل الشرع كفر وأجرى عليه أحكام المرتدين ، وإلا استحق التعزير اللائق بحاله الرادع له ولأمثاله عن ارتكاب مثل قبيح أفعاله ، ونحن لانقول بوجوب ستّ صلوات بأصل الشرع ، وإنما تجب إعادة الظهر إذا لم نعلم تقدم جمعة صحيحة ، إذ الشرط عندنا أن لاتتعدد فى البلد إلا بحسب الحاجة ، ومعلوم لكل أحد أن هناك فوق الحاجة ، وحينئذ من لم يعلم وقوع جمعته من العدد المعتبر وجبت عليه الظهر وكان كأنه لم يصلّ جمعة ، وما انتقد أحد على أحد من الأئمة إلا مقته الله تعالى رضوان الله عليهم أجمعين اه . وقال حجر بعد مثل ماذكر الشارح : فإن قلت : فكيف مع هذا الشك يحرم أولا وهو متردد فى فى البطلان ؟ قلت : لانظر لهذا التردد لاحتمال أن يظهر من السابقات المحتاج إليهن فصحت لذلك لأن الأصل عدم مقارنة المبطل ، ثم إن لم يظهر شىء تلزم الإعادة (قوله وإن كان بعضهم صلاها فى قرية) أى ولا نظر لكونها تقع له نافلة ، وقد يتوقف فيه بأنها حيث كانت نافلة نزلت منزلة غير الجمعة فينقص عددهم عن الأربعين ، إلا أن يقال : لما لم تكن الثانية نفلا محضا بدليل وجوب القيام فيها نزلت منزلة الأصلية ، وقضية ما يأتى له بعد قول المصنف وتصح خلف العبد الخ من أنه لو كان الإمام متنفلا ففيه القولان ، وأولى بالجواز لأنه من أهل

(قوله لتحصل له الجماعة) أى التى هى شرط لانعقادها كما مر ، وعبارة التحفة الآتية الاقتداء والإمامة فإنهما شرطان هنا للانعقاد كما مر ، إذ لا يمكن انعقاد الجمعة مع الانفراد انتهت (قوله فى قرية أخرى) أى أو فى قريته حيث جاز فيها التعدد كما هو ظاهر فليراجع

بعضهم فلا تنعقد. لمونهم لخبر كعب بن مالك قال «أول من جمع بنا فى المدينة أسعد بن زرارة قبل مقدم النبي صلى الله عليه وسلم المدينة نقيع الخضمات وكنا أربعين ، وخبر ابن مسعود « أنه صلى الله عليه وسلم جمع بالمدينة وكانوا أربعين رجلا » ولقول جابر « مضت السنة أن فى كل ثلاثة إماما ، وفى كل أربعين جمعة » أخرجه الدارقطنى ، وقول الصحابى مضت السنة كقوله قال صلى الله عليه وسلم ولقوله صلى الله عليه وسلم « إذا اجتمع أربعون رجلا فعليهم الجمعة » وقوله صلى الله عليه وسلم « لا جمعة إلا فى أربعين » وأما خبر انفضاضهم فلم يبق إلا اثنا عشر فليس فيه أنه ابتدأها باثنى عشر ، بل يحتمل عودهم أو عود غيرهم مع سماعهم أركان الخطبة ومحل ذلك فى غير صلاة ذات الرقاع ، أما فيها فيشترط زيادتهم على الأربعين ليحرم الإمام بأربعين ويقف الزائد فى وجه العدو ، ولا يشترط بلوغهم أربعين على الصحيح لأنهم تبع للأولين وشرط لكل واحد من العدد المعتبر أن يكون مسلما أخذا مما مر (مكلفا) أى بالغا عاقلا (حرا) كله (ذكرا) فلا تنعقد بالكفار وغير المكلفين ومن فيه رق ، وبالنساء والخناثى لنقصهم ، بخلاف المريض فإنها إنما لم تجب عليه رفقا به لا لنقصه ، ولا تنعقد بأربعين وفيهم أمى لا ارتباط صحة صلاة بعضهم ببعض فصار كاقتداء القارئ بالأمى كما نقله الأذرعى عن فتاوى البغوى ، وظاهر أن محله إذا قصر الأمى فى التعلم ، وإلا فتصح الجمعة إن كان الإمام قارئا وعلم مما تقرر أن علة بطلان صلاتهم تقصيرهم لا ارتباط صلاة بعضهم ببعض ، ومعلوم مما مر فى صفة الأئمة أن الأميين إذا لم يكونوا فى درجة لا يصح اقتداء بعضهم ببعض

الفرض ، فإن عمومه شامل لما لو كانوا صلى الجمعة فى محل آخر وأعادها فى محل يجوز فيه التعدد ، إلا أن يحمل ما يأتى على النفل المحض . وفى سم على منهج : فرع : الظاهر وفاقا لمر أنه حيث جوز حصول الجمعة له فى بلد تعددت فيه فوق الحاجة جاز له فعل راتبتها السابقة : أى دون المتأخرة ، ثم إن حصلت له فلا كلام وإلا وقعت الراتبة نفلا مطلقا وفعل الظهر برواتبها القبلية والبعدية اه (قوله ولقول جابر مضت) رواه الدارقطنى والبيهقى وفيه عبد العزيز ، قال الدارقطنى : منكر الحديث ، وقال البيهقى : هذا الحديث لا يحتج بمثله ، وحديث إذا اجتمع أربعون رجلا الخ أورده صاحب التتمة ولا أصل له ، وحديث لا جمعة إلا بأربعين لا أصل له انتهى الحافظ ابن حجر فى تخريج أحاديث الرافعى (قوله كقوله قال صلى الله عليه وسلم) أى فيحتج به (قوله ولا يشترط بلوغهم أربعين) أى بل يكتفى بواحد كما يأتى فى صلاة الخوف (قوله لا يصح اقتداء بعضهم ببعض) أى فلا تصح جمعتهم

(قوله بل يحتمل عودهم) أى قبل التحرم وأحرم بالأربعين ، فالانفضاض كان قبل الصلاة فى الخطبة كما صرحت به رواية مسلم ، وأما رواية البخارى انفضوا فى الصلاة فمحمولة على الخطبة جمعا بين الأخبار (قوله لارتباط صلاة بعضهم ببعض) قال الشهاب سم فى حواشى المنهج : هذا صريح فى أن صورة المسئلة حيث كانوا بحيث تصح صلاتهم فى نفسهم بأن لم يقصروا فى التعلم ، لأنهم لو قصروا فصلاتهم باطلة من أصلها ، فلا يصح التعليل حينئذ بالارتباط ، لكن شيخ الإسلام فى شرح الروض : أى الذى تبعه الشارح إذ ماهنا إلى قوله لأن الجماعة المشترطة هنا للصحة صيرت إلى آخر عبارته حرفا بحرف إلا قول الشارح وعلم مما تقرر الخ حمل ذلك على ما إذا قصروا فى التعلم وإلا صحت الجمعة ، واعتمده مر ، ولا يخفى أن هذا حمل لا يقبله الكلام فتأمل بإنصاف انتهى . وسبقه إلى ذلك الشهاب حج كما سيأتى عنه (قوله ومعلوم مما مر فى صفة الأئمة أن الأميين إذا لم يكونوا فى درجة واحدة لا يصح اقتداء بعضهم ببعض) أى فلا تنعقد بهم الجمعة ، وقد يقال : إن ...ت

لأن الجماعة المشترطة هنا للصحة صيرت بينهم ارتباطا كالارتباط بين صلاة الإمام والمأموم فصار كاقتداء قارئ بأمى ، وعلم مما تقرر أنه لابد من إغناء صلاتهم عن القضاء وهو ظاهر وإن لم أر من صرح به فى غير فاقد الطهورين ، وسيعلم مما يأتى أن شرطهم أيضا أن يسمعوا أركان الخطبتين وإن كان فى الأربعين من لايعتقد وجوب بعض الأركان كحنفى ، صح حسبانهم من الأربعين وإن شك فى إتيانه بالواجب عندنا كما تصح إمامته لنا مع ذلك لأن الظاهر توقيه الخلاف ، بخلاف ما إذا علم منه مفسد عندنا فلا يحسب كما هو ظاهر مما مر لبطلان صلاته عندنا ، وفى الخادم عن مقتضى كلام الأصحاب أن العبرة بعقيدة الشافعى إماما كان أو مأموما وهو دال لما تقرر (مستوطنا) بمحلها والمستوطن هنا من (لايظعن شتاء ولا صيفا إلا لحاجة) كتجارة وزيارة فلا تنعقد بغير المتوطن كمن أقام على عزم عوده إلى وطنه بعد مدة ولو طويلة كالمتفقهة والتجار لعدم التوطن ولا بالمتوطنين خارج محل الجمعة وإن سمعوا نداءها لفقد إقامتهم بمحلها ، ولا يشترط لصحتها تقدم إحرام أربعين ممن تنعقد بهم على إحرام الناقصين كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى . واقتضاه كلام الأصحاب ورجحه جماعة من المتأخرين كالباقيى

(قوله وعلم مما تقرر) أى من الأميين إذ لم يكونوا فى درجة لايصح اقتداء بعضهم ببعض (قوله وعلم مما تقرر أنه لابد) أى لصحة الجمعة منهم (قوله مما تقرر) هو قوله لبطلان صلاته عندنا (قوله كمن أقام على عزم عوده إلى وطنه) ومنه ما لو سكن ببلد بأهله عازما على أنه إن احتيج إليه فى بلده كموت خطيبها أو إمامها مثلا رجع إلى بلده فلا تنعقد به الجمعة فى محل سكنه لعدم التوطن ، وأفهم قوله على عزم عوده أن من عزم على عدم العود انعقدت منه لأنها صارت وطنه (قوله ولا بالمتوطنين خارج محل الجمعة) وعليه فالساكن خارج السور لاتنعقد

العلة هذا التقصير كما مر فلا معنى للتقييد بما إذا لم يكونوا فى درجة واحدة ، لأن صلاتهم باطلة بكل حال لتقصيرهم سواء كانوا فى درجة أم درجات ، وإن كانت العلة الارتباط كما علله بقوله لأن الجماعة المشترطة الخ ، فما وجه كون العلة فيما مرّ التقصير وهنا الارتباط (قوله لأن الجماعة المشترطة هنا للصحة الخ) ظاهر بأنه تعليل لخصوص قوله ، ومعلوم مما ممرّ الخ وفيه ما قدمناه . واعلم أن هذا التعليل للشهاب حج فى تحفته بهذا اللفظ بناء على ما اختاره من أن العلة فى عدم الانعقاد فى المسئلتين الارتباط المذكور لا التقصير خلافا للشارح ، وقد قال عقب هذا التعليل : وبه يعلم أنه لافرق هنا بين أن يقصر الأمى فى التعلم وأن لا ، وأن الفرق بينهما غير قوىّ لما تقرر من الارتباط المذكور ، على أن المقصر لايحسب من العد لأنه إن أمكنه التعلم قبل خروج الوقت فصلاته باطلة ، وإلا فالإعادة لازمة له ، ومن لزمته لايحسب من العدد انتهى . والشارح تبع شرح الروض فيما مر وجعل العلة التقصير وقدمنا ما فيه ، ثم ذكر هذا التعليل تبعا للشهاب المذكور فوقع فى التناقض ، وفى بعض نسخ الشارح تقديم وتأخير (قوله وعلم مما تقرر) أى من أن العلة فى عدم الانعقاد بالأميين تقصيرهم الموجب لعدم إغناء صلاتهم عن القضاء ، فالجامع بينهما عدم إغناء الصلاة عن القضاء على ما مرّ فيه . وعبارة الشهاب حج : وعلم مما مرّ فى التيمم الخ ، وعدل عنها الشارح إلى ما ذكر لأنه جعل العلة التقصير فيعلم منه ما ذكر للجامع الذى ذكرناه . فإن قلت : : يناقض هذا ما سيأتى من أنه لو بان حدث بعض العدد انعقدت للإمام وللباقين المتطهرين . قلت : لايناقضه لأن السورة هنا فيما إذا كانوا عالمين بالحال فى حال الاقتداء والصورة فيما يأتى فيما إذا لم يتبين الحال إلا بعد الفراغ من الصلاة كما هو واضح ، وشمل ما ذكره ما إذا كانت صلاتهم صحيحة كفاقد الطهورين الذى مثل به ، وكالمتيمم الذى تلزمه الإعادة بناء على الأصح من أن الصحة موافقة ذى الوجهين الشرع وإن لم تغن عن

والزركشي ، بل صوّبه خلافا للقاضي ومن تبعه بدليل صحة الجمعة خلف الصبيّ والعبد والمسافر إذا تم العدد بغيره قال البلقيني : لعل ما قاله القاضي : أي ومن تبعه من عدم الصحة مبني على الوجه الذي قال إنه القياس ، وهو أنه لاتصح الجمعة خلف الصبيّ والعبد والمسافر إذا تم العدد بغيره . فإن قيل : تقدم إحرام الإمام ضروري فاغتفر فيه ما لايغتفر في غيره . قلنا : لاضرورة إلى إمامته فيها ، وأيضا تعظم المشقة على من لاتنعقد به في تكليفه بمعرفة تقدم إحرام أربعين من أهل الكمال على إحرامه ، ولو أكره الإمام أهل القرية على الانتقال منها وتعطيلها والبناء في موضع آخر فسكنوا فيه وهم مكرهون وقصدهم العود إذا فرج الله عنهم فهل تجب عليهم إقامة الجمعة في هذه القرية المنقول إليها ؟ أفتى بعض العلماء بأنهم لاتلزمهم الجمعة بل لاتصح منهم لو فعلوها لفقد الاستيطان وذلك ظاهر لاشك فيه ، وخرج بتوطنهم في بلد الجمعة ما لو تقاربت قريتان في كل منهما دون أربعين بصفة الكمال ، ولو اجتمعوا لبلغوا أربعين فإنها لاتنعقد بهم وإن سمعت كل واحدة نداء الأخرى ، لأن الأربعين غير متوطنين في موضع الجمعة ، ولو كان له زوجتان كل واحدة منهما في بلدة يقيم عندكل يوما مثلا انعقدت به الجمعة في البلدة التي إقامته فيه أكثر دون الأخرى ، فإن استويا فيها انعقدت به في البلدة التي ماله فيها أكثر دون الأخرى ، فإن استويا فيه اعتبرت نيته في المستقبل ، فإن لم تكن نية اعتبر الموضع الذي هو فيه كذا أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، وأفتى أيضا فيمن سكن بزوجته في مصر مثلا وبأخرى في الخانكة مثلا وله زراعة بينهما ويقيم في الزراعة غالب نهاره ويبيت عندكل منهما ليلة في غالب أحواله بأنه يصدق عليه أنه متوطن في كل منهما حتى يحرم عليه سفره يوم الجمعة بعد الفجر لمكان تفوت به إلا لخوف ضرر (والصحيح) من القولين (انعقادها بالمرضى) لكمالهم وعدم الوجوب تخفيف عليهم . والثاني لاكالمسافرين (و) الصحيح من القولين أيضا (أن الإمام

به داخله ولا عكسه ، لأن خارج السور وداخله كقريتين ، وفي شرح حجر هنا مايوافق كلام الشارح ، لكن في فتاوى حجر مانصه : سئل عن قرية لها سور إلى آخر ما تقدم عند قول المصنف ولو لازم أهل الخيام الصحراء الخ (قوله فإن قيل تقدم الخ) أي اعتراضا على جعل كلام القاضي مفرعا على عدم صحة إمامة الصبيّ ونحوه (قوله قلنا لا ضرورة إلى إمامته) قال سم على شرح البهجة في أثناء كلام : قد يقال : يكفي في الجواب أن من شأن الإمام الاحتياج إليه وتقدم إحرامه فلا نظر للأفراد الخاصة (قوله وذلك ظاهر لاشك فيه) أي لكن لو سمعوا النداء من قرية أخرى وجب عليهم السعي إليها (قوله يقيم عندكل يوما مثلا) وكذا من له مسكنان وكثرت إقامته في أحدهما وزوجته في الآخر أو لا زوجة له في واحد منهما فتعبيره بالزوجتين مجرد تصوير (قوله فإن استويا فيها) أي الإقامة (قوله فيه) أي المال (قوله بأنه يصدق عليه أنه متوطن) أي فتنعقد به الجمعة فيهما (قوله والصحيح من القولين)

القضاء (قوله انعقدت به الجمعة في البلدة التي إقامته فيها أكثر) فيه أن فرض المسئلة أنه يقيم عندكل يوما ، ، وعذره أنه تصرف فيما في الفتاوى بسبك السؤال مع الجواب فلزم منه ما ذكر . وعبارة الفتاوى : سئل عمن له زوجتان كل واحدة في بلدة يقيم عندكل واحدة يوما فهل تنعقد به الجمعة في كل من البلدين أم لا ؟ فأجاب بأنه تنعقد الجمعة بالمذكور في البلدة التي إقامته فيها أكثر الخ . فما في الجواب تفصيل للمسئلة مع قطع النظر عما في السؤال من فرضه في إقامته عندكل يوما ، وقد يقال : لا يلزم من إقامته عند كل زوجة يوما كون إقامته في كل من البلدين كذلك ، فقد تكون إقامته في إحداهما أكثر لكن لايكون عند الزوجة جميع مدة الإقامة ، بل يكون عندها فيها يوما فقط ويقيم الباقي في نحو المسجد . (قوله بأنه يصدق عليه أنه متوطن في كل منهما) في هذا الإطلاق

لايشترط كونه فوق الأربعين) حيث كان بصفة الكمال لإطلاق الخبر المارّ . والثانى ونقل عن القديم يشترط إذ الغالب على الجمعة التعبد فلا ينتقل من الظهر إليها إلا بيقين . ولو كان فى القرية أربعون أخرس فهل تنعقد جمعتها ؟ فيه وجهان : أوجههما عدم الانعقاد لفقد الخطبة ، فإن وجد من يخطب لهم ولم يكن بهم صمم يمنع السماع انعقدت بهم لأنهم يتعظون ، وتنعقد بأربعين من الجن أو منهم ومن الإنس ، قاله القمولى : أى إن علم وجود الشروط فيهم وقيده الدميرى فى حياة الحيوان بما إذا تصوّروا بصورة بنى آدم ، ولا يعارض ذلك مانقل عن النص من كفر مدعى رؤيتهم عملا بإطلاق الكتاب ، لأنه محمول على من ادعى رؤيتهم على ماخلقوا عليه وكلامنا فيمن ادعى ذلك على صورة بنى آدم (ولو انفض الأربعون) الحاضرون (أو بعضهم فى الخطبة لم يحسب المفعول) من أركانها (فى غيبتهم) لانتفاء سماعهم له وسماعها واجب لقوله تعالى ـ وإذا قرئ القرآن فاستمعوا له وأنصتوا ـ إذ المراد به الخطبة كما قاله كثير من المفسرين ، ويعتبر أن يسمع الأربعون جميع أركانها ، ولا يتأتى هنا الخلاف الآتى فى

أى المقررين فى كلامهم ، وعليه فكان ينبغى للمصنف التعبير بالأظهر أو المشهور (قوله انعقدت بهم) أى حيث كان الإمام ناطقا وإلا فلا لعدم صحة إمامة الأخرس ، وقوله لأنهم يتعظون ، وهذا ظاهر بناء على ماقدمه من صحة جمعة الأربعين إذا كان بعضهم أميا لم يقصر فى التعلم ، أما على ما اقتضاه مانقله الأذرعى عن البغوى وهو ضعيف من عدم الصحة مطلقا لارتباط صحة صلاة بعضهم ببعض فالقياس هنا عدم الصحة (قوله من الجن) قد يقتضى الاكتفاء بكون بعض الأربعين من الجن أنه لو أقامها أربعون من الجن متوطنون بالقرية لم يأثم إنس القرية بتعطيل القرية منها حتى يجوز لهم الذهاب لفعلها فى قرية أخرى وقد يستبعد ذلك فليحرر انتهى سم على حج (قوله ومن الإنس) صريح فى أن الأربعين إذا كان بعضهم من الجن وبعضهم من الإنس انعقدت بهم . ونقل شيخنا العلامة الشوبرى عن ابن حجر أنه لايسقط عنا بفعل الجن ، وهو يقتضى أنه يشترط فيما لو اجتمعوا مع الإنس كون الجن زائدين على الأربعين ، وهو مخالف لما نقله الشارح عن القمولى ، والأقرب مانقله الشارح ، ثم على مانقل عن حجر : لو كان فى قرية أربعون وأرادوا فعل الجمعة فى غير قريتهم اكتفاء بفعل أربعين من الجن فى قريتهم لم يجز لهم ذلك بخلاف ما لو علموا إقامتها بأربعين من الإنس فى قريتهم فإنه يجوز لمن علم بذلك جواز السفر إلى غير قريته حيث أدرك فيها الجمعة (قوله أى إن علم وجود الشروط فيهم) وهل يشترط لصحتها منهم كونهم فى أرضنا مثلا أو فى الأرض الثانية أم لايشترط فتنعقد بهم وإن كان مسكنهم فى الأرض السابعة من ذلك البلد ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى بدليل قولهم : من وقف أرضا سرت وقفيتها إلى الأرض السابعة ، وهو صريح فى أن كل من كان فيها هو من أهلها . نعم إن كان بينهم وبين الإمام مسافة تزيد على ثلثمائة ذراع فى غير المسجد لاتصح للبعد كالإنس إذا بعدوا عن الإمام (قوله بما إذا تصوّروا بصورة بنى آدم) تقدم عن سم فى مواضع من نظائره مايقتضى أن هذا ليس بشرط (قوله عن النص من كفر مدعى رؤيتهم) عبارة حجر : وقول الشافعى يعذر مدعى رؤيتهم محمول على مدعيها فى صورهم الأصلية الخ ، والأقرب ما قاله حجر ، ولعل ماذكره الشارح من التعبير بالكفر تحريف ، ولعل الأصل من كفّ مدعى الخ (قوله عملا بإطلاق الكتاب) هو قوله تعالى ـ إنه يراكم هو وقبيله من حيث

نوع مخالفة للافتاء الأوّل فليتأمل (قوله مانقل عن النص من كفر مدعى رؤيتهم الخ) عبارة الشهاب حج : وقول الشافعى يعذّر مدعى رؤيتهم محمول على مدعيها فى صورتهم الأصلية التى خلقوا عليها لأنه حينئذ مخالف للقرآن انتهت . وكان وجه التعزير دون الكفر أن الآية ليست نصا فى امتناع رؤيتهم كذلك (قوله وسماعها واجب) أى

الانفضاض فى الصلاة لأن كل واحد منهم مصل لنفسه ، فجازت المسامحة فى نقصان العدد فى الصلاة ، والمقصود من الخطبة إسماع الناس فإذا انفض الأربعون بطل حكم الخطبة ، وإذا انفض بعضهم بطل حكم العدد المعتبر وهو تسعة وثلاثون على الأصح كما مر ، فلو كان مع الإمام الكامل أربعون فانفض منهم واحد لم يضر ، والانفضاض مثال والضابط النقص (ويجوز البناء على مامضى إن عادوا قبل طول الفصل) عرفا لأن الفصل اليسير لايعد قاطعا للموالاة ، كما يجوز البناء لمن سلم ناسيا ثم تذكر قبل طول الفصل ، وشبه الرافعى الفصل اليسير بالفصل بين صلاتى الجمع (وكذا بناء الصلاة على الخطبة إن انفضوا بينهما) أى فيجوز أيضا إذا عادوا عن قرب (فإن عادوا بعد طوله) عرفا (وجب الاستئناف) للخطبة (فى الأظهر) فيهما وإن كان بعذر لأنه عليه الصلاة والسلام لم ينقل عنه ذلك إلا متواليا ، ولأن الموالاة لها موقع فى استمالة القلوب . والثانى لايجب لأن الغرض من الخطبة الوعظ والتذكير ومن الصلاة إيقاع الفرض فى جماعة وهو حاصل مع التفريق ، واحترز بعادوا عما لو عاد بدلهم ، فلا بد من استئناف الخطبة طال الفصل أم لا ، وما قررناه من الضبط بالعرف هو الأوجه وإن ضبطه جمع بما يزيد على مابين الإيجاب والقبول فى البيع إذ هو بعيد جدا (وإن انفضوا) أى الأربعون أو بعضهم (فى الصلاة) بإبطالها أو إخراج أنفسهم من الجماعة فى الركعة الأولى (بطلت) الجمعة لفوات العدد المعتبر فى صحتها فيتمونها ظهرا . نعم لو عاد المنفضون لزمهم الإحرام بالجمعة إذا كانوا من أهل وجوبها كما أفتى بها الوالد رحمه الله تعالى ، إذ لاتصح ظهر من لزمته الجمعة مع إمكان إدراكها ، وليس فيه إنشاء جمعة بعد أخرى لبطلان الأولى . ولو أحرم الإمام وتباطأ المأمومون أوبعضهم بالإحرام عقب إحرام الإمام ثم أحرموا فإن تأخر تحرمهم عن ركوعه فلا جمعة لهم

لاترونهم - (قوله وهو تسعة وثلاثون) بيان للعدد وعليه فلا يحسب المفعول فى غيبة المنفضين (قوله والضابط النقص) أى فلو أغمى على واحد منهم أو بعد فى المسجد إلى مكان لايسمع فيه الإمام كان المنفض (قوله بين صلاتى الجمع) فيجب أن لايبلغ قدر ركعتين أخف مايمكن كما قدمه الشارح (قوله بطلت الجمعة) أى حيث كان الانفضاض بعد الرفع من الركوع ، أما لو كان قبله فإن عادوا واقتدوا بالإمام قبل ركوعه أو فيه وقرءوا الفاتحة واطمأنوا مع الإمام قبل رفعه عن أقل الركوع استمرت جمعتهم كما لو تباطأ القوم عن الإمام ثم اقتدوا به (قوله فيتمونها ظهرا) أى يفعلونها ظهرا باستئنافها بالنسبة فيمن انفض إلى بطلان وبالبناء على مامضى فى حق غيره (قوله لزمهم الإحرام) أى مع إعادة الخطبة إن طال الفصل بين انفضاضهم وعودهم (قوله فإن تأخر تحرمهم عن ركوعه) أى انتهائه (قوله فلا جمعة لهم) ظاهره وإن قرءوا الفاتحة وأدركوا معه الركوع وفيه نظر ، ثم رأيت سم

بالمعنى الآتى (قوله فجازت المسامحة) أى على القول الضعيف (قوله على الأصح كما مر) صوابه على الصحيح (قوله فيتمونها) يعنى الباقين فى صورة ما إذا كان المنفض بعضهم وإن كان خلاف المتبادر من السياق ، إذ لايتأتى ذلك فيما إذا انفض الأربعون (قوله لزمهم) أى الجميع ، فليس للباقين حينئذ إتمام الظهر كما هو ظاهر ، على أن الشهاب سم فى حواشى المنهج قال عند قوله فيتمها الباقون ظهرا ما نصه : هذا ظاهر إذا تعذر استئناف جمعة وإلا فالوجه استئنافها : لأنهم من أهلها والوقت باق والعدد متيسر ، فكيف تصح الظهر مع إمكان الجمعة . ثم قال : ثم رأيت السيد السمهودى فى حاشية الروضة سبقنى إلى هذا البحث وقال : إنه التحقيق ، وذكر أن الشارح اعتمد ماقاله السمهودى ونقله عن إفتاء والده . نعم حاول : أعنى الشهاب سم دفع ذلك بأن محل قولهم الذى تازمه الجمعة لايصح أن يفعل الظهر حتى ييأس ما إذا لم يشرع ، بخلاف ما إذا شرع كما هنا (قوله فإن تأخر تحرمهم عن ركوعه فلا جمعة لهم

وإن لم يتأخر عن ركوعه ، فإن أدركوا الركوع مع الفاتحة بأن تمت قراءتها قبل رفع الإمام رأسه عن أقل الركوع صحت جمعتهم وإلا فلا ، وسبقه فى الأولى بالتكبير والقيام كما لم يمنع إدراكهم الركعة لايمنع انعقاد الجمعة ، كذا جرى عليه الإمام والغزالى . وقال البغوى : إنه المذهب ، وجزم به صاحب الأنوار وابن المقرى وهو المعتمد . وقال الشيخ أبو محمد الجوينى : يشترط أن لايطول الفصل بين إحرامه وإحرامهم . قال الكمال ابن أبى شريف : فقد ظهر أن إدراكهم الركعة الأولى معه محل وفاق ، وقد ادّعى المصنف فى شرحه أنه يؤخذ من الاتفاق على ذلك تقييد لحوق اللاحقين بكونه فى الركعة الأولى ، فلو تحرم أربعون لاحقون بعد رفع الإمام من ركوع الأولى ثم انفض الأربعون الذين أحرم بهم أو نقصوا فلا جمعة ، بل يتمها الإمام ومن بقى معه ظهرا ، لأنه قد تبين بفساد صلاة الأربعين أو من نقص منهم أنه قد مضى للإمام ركعة فقد فيها الجماعة أو العدد ، إذ المقتدون الذين تصح بهم الجمعة هم اللاحقون ولم يحرموا إلا بعد ركوعه . هذا معنى ماذكره مع تنقيح له وتوشيح . ويجاب عنه بأنهم إذا تحرموا والعدد تام صار حكمهم واحدا كما صرح به الأصحاب ، فكما لايؤثر انفضاض الأوّلين بالنسبة إلى عدم سماع اللاحقين الخطبة كذلك لايؤثر بالنسبة إلى عدم حضورهم الركعة الأولى (وفى قول لا) تبطل (إن بقى) اثنا عشر مع الإمام للخبر المارّ مع جوابه وفى قول لا إن بقى (اثنان) مع الإمام اكتفاء بدوام مسمى الجمع ، والمراد على الأوّل انفضاض مسمى العدد لا الذين حضروا الخطبة ، فلو أحرم بتسعة وثلاثين سمعوا الخطبة ثم انفضوا بعد إحرام تسعة وثلاثين لم يسمعوها أتم بهم الجمعة ، لأنهم إذا لحقوا والعدد تام صار حكمهم واحدا فسقط عنهم سماع الخطبة ، وإن انفضوا قبل إحرامهم به استأنف الخطبة لهم فلا تصح الجمعة بدونها وإن قصر الفصل لانتفاء سماعهم

على حج نقل عن مقتضى الروض : أنهم حيث قرءوا الفاتحة وأدركوا معه الركوع قبل رفعه عن أقله أدركوا الجمعة وهو ظاهر انتهى بالمعنى . ومحل كون ظاهر كلامه ما تقدم إن كان المراد بقوله عن ركوعه تأخرهم عن ابتداء ركوعه ، أما إذا حمل على أن المراد بعد انتهاء ركوعه كما هو الظاهر من قوله فإن أدركوا الركوع مع الفاتحة بأن كان الاقتداء بعد الرفع عن أقل الركوع فلا يكون ظاهره ذلك بل يكون مفيدا لما قاله سم (قوله بأن تمت قراءتها) أى وركعوا واطمأنوا قبل رفع الخ كما يفيده قول حج ، والمراد كما هو ظاهر أن يدركوا الفاتحة والركوع قبل قيام الإمام عن أقل الركوع ، ولو قيل بعدم اشتراط الطمأنينة قبل ارتفاعه بل بعدم اشتراط الركوع معه إن أتم الفاتحة قبل ركوعه لم يبعد ، لأن الإمام فيما ذكر لم يتحمل عنه القراءة ، وحيث لم يتحملها فلا معنى لاشتراط طمأنينته معه (قوله وسبقه فى الأولى) هى قوله فإن تأخر تحرمهم عن ركوعه الخ ، لكن قوله كما لم يمنع إدراكهم الخ لايوافقه ، فلعل المراد بالأولى فى كلامه قوله فإن أدركوا الركوع مع الفاتحة الخ (قوله وقد أدعى المصنف) أى ابن المقرى (قوله مع تنقيح له وتوشيح) عطف تفسير (قوله كذلك لايؤثر الخ) معتمد (قوله للخبر المارّ) أى فى قوله وأما خبر انفضاضهم فلم يبق إلا اثنا عشر فليس فيه أنه ابتدأها الخ (قوله والمراد على الأوّل) هو قول

وإن لم يتأخر عن ركوعه فإن أدركوا الركوع الخ) عبارة التحفة لو تباطئوا حتى ركع فلا جمعة ، وإن أدركوا قبل الركوع اشتراط أن يتمكنوا من الفاتحة قبل ركوعه ، والمراد كما هو ظاهر أن يدركوا الفاتحة والركوع قبل قيام الإمام عن أقل الركوع ، إلى آخر ماذكره ثم نقله عن الإمام والغزالى كما صنع الشارح (قوله وقد ادعى المصنف) من كلام ابن أبى شريف فى شرح الإرشاد ، فمراده بالمصنف ابن المقرى ومراده بشرحه التمشية على الإرشاد

ولحوقهم . وقول الشارح : لو لحق أربعون قبل انفضاض الأوّلين تمت بهم الجمعة ، مراده بذلك بعد التحرم بالصلاة ، ولو أحرم بهم فانفضوا إلا ثمانية وثلاثين وكملوا أربعين بخنثى فإن أحرم معه بعد انفضاضهم لم تصح جمعتهم للشك فى تمام العدد المعتبر ، وإلا صحت لأنا حكمنا بانعقادها وصحتها وشككنا فى نقص العدد بتقدير أنوثته ، والأصل صحة الصلاة فلا نبطلها بالشك ، كما لو شك فى صلاته هل كان مسح رأسه أم لا حيث يمضى فى صلاته (وتصح) الجمعة (خلف العبد والصبى والمسافر فى الأظهر) أى خلف كل منهم (إذا تم العدد بغيره) لأنه ذكر تصح جمعته مأموما فصحت إماما كسائر الصلوات ، بخلاف ما إذا تم العدد به فلا تصح جزما لانتفاء تمام العدد المعتبر والثانى لاتصح لأن الإمام ركن فى صحة هذه الصلاة فاشترط فيه الكمال كالأربعين بل أولى . ولو كان الإمام متنفلا ففيه القولان ، وأولى بالجواز لكونه من أهل الفرض مع انتفاء نقصه (ولو بان الإمام جنبا أو محدثا صحت جمعتهم فى الأظهر إن تم العدد بغيره) كما فى سائر الصلوات ، والثانى لاتصح لأن الجماعة شرط فى الجمعة ، والجماعة تقوم بالإمام والمأموم فإذا بان الإمام محدثا بان أن لاجمعة له ولا جماعة بخلاف غيرها (وإلا) بأن تم العدد به (فلا) تصح جمعتهم جزما لأن الكمال شرط فى الأربعين كما مرّ ، ولو بان حدث العدد المقتدى به أو بعضهم أو أن عليهم نجاسة غير معفوّ عنها فلا جمعة لأحد ممن بان كذلك ، وتصح جمعة الإمام فيهما كما صرح به الصيمرى والمتولى والرويانى والقمولى ، ونقلاه عن صاحب البيان وأقراه لأنه غير مكلف بالاطلاع على حالهم من الطهارة ، بخلاف ما لو بانوا نساء أو عبيدا لسهولة الاطلاع على حالهم ، أما المتطهر منهم فى الثانية فتصح جمعته تبعا للإمام كما صرح به المتولى والقمولى ، وصرح المتولى أيضا بأن صحة صلاتهما لاتختص بما إذا زاد الإمام على الأربعين وهو ظاهر إذ لافرق بين الحالتين ، وما استشكل به صحة صلاة الإمام من أن العدد شرط ولهذا شرطناه فى عكسه ، فكيف تصح للإمام مع فوات الشرط ردّ بعدم فواته ، بل وجد فى حقه واحتمل فيه حدثهم لأنه متبوع ، ويصح إحرامه منفردا فاغتفر له مع عذره مالايغتفر فى غيره ، وإنما صحت للمتطهر المؤتم به فى الثانية تبعا له (ومن لحق الإمام المحدث) أى الذى بان حدثه (راكعا لم تحسب ركعته على الصحيح) لأن الحكم بإدراك ماقبل الركوع بإدراك الركوع خلاف الحقيقة ، وإنما يصار إليه حيث كان الركوع محسوبا من صلاة الإمام ليتحمل به عن الغير والمحدث ليس أهلا للتحمل وإن صحت الصلاة خلفه . والثانى تحسب كما لو أدرك معه كل الركعة . وأجاب الأول بأنه عند إدراكه راكعا لم يأت بالقراءة والإمام المحدث لايتحمل عن المأموم ، بخلاف ما إذا قرأ بنفسه ، وإن أدرك الركعة كاملة مع الإمام فى ركعة زائدة صحت إن لم يكن عالما بزيادتها كمصلّ صلاة كاملة خلف محدث ، بخلاف ما لو كان إمامه كافرا أو امرأة لأنها غير أهل للإمامة فى الجمعة بحال (الخامس) من الشروط (خطبتان)

المصنف وإن انفضوا فى الصلاة بطلت (قوله وإلا صحت) أى لايحرم بعد نقص الأوّلين بل قبلهم (قوله كما لو شك فى صلاته) إنما قيد به ليتم التشبيه وإلا فالحكم كذلك لو شك بعد فراغ الوضوء قبل الإحرام (قوله ولو كان الإمام متنفلا) أى بأن أحرم بنافلة والحال أنه إمام الجمعة ، أو صلى الظهر لكونه مسافرا ثم صلى بهم الجمعة إماما (قوله ولو بان حدث العدد) أى بعد سلام الجميع ، بخلاف ما لو أحدث واحد منهم قبل سلامه ولو بعد سلام الإمام فلا تصح الجمعة لا للإمام ولا لمن معه لنقصان العدد حيث كان المحدث من الأربعين ، والفرق أنه إذا تبين الحدث بعد سلام الجميع تمت الجمعة صورة ، بخلاف ما إذا أحدث واحد من الأربعين قبل سلامه فإن الجمعة لم تتم لا صورة ولاحقيقة (قوله أما المتطهر منهم فى الثانية) هى قوله أو بعضهم والأول هى قوله ولو بان حدث العدد المقتدى به (قوله ولهذا شرطناه فى عكسه) وهو مالو بان حدث الإمام (قوله لأنهما غير أهل للإمامة فى الجمعة)

لخبر الصحيحين « أنه صلى الله عليه وسلم كان يخطب يوم الجمعة خطبتين يجلس بينهما » (و) كونهما (قبل الصلاة) للاتباع مع خبر « صلوا كما رأيتموني أصلي » بخلاف العيد فإن خطبتيه مؤخرتان للاتباع ، ولأن خطبة الجمعة شرط والشرط مقدم على المشروط ، ولأن الجمعة إنما تؤدى جماعة فأخرت ليدركها المتأخر وللتمييز بين الفرض والنفل ولقوله تعالى - فإذا قضيت الصلاة فانتشروا - فأباح الانتشار بعدها ، فلو جاز تأخيرهما لما جاز الانتشار (وأركانهما) من حيث المجموع كما سيعلم من كلامه (خمسة حمد الله تعالى) للاتباع وككلمتي التكبير (و) الثاني (الصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم) إذ كل عبادة افتقرت إلى ذكر الله افتقرت إلى ذكر رسول الله صلى الله عليه وسلم كالأذان والصلاة (ولفظهما) أي الحمد والصلاة (متعين)

أي بل وكذا في غيرها ، ولعله قيد بالجمعة لأن المرأة تصح إمامتها للنساء في غير الجمعة (قوله وكونهما قبل الصلاة) قال الشيخ عميرة : رأيت في شرح الدماميني على البخاري في حديث الانفضاض في شأن التجارة أن الانفضاض كان في الخطبة وأنها كانت في صدر الإسلام بعد الصلاة وأنها من ذلك اليوم حولت إلى قبل الصلاة انتهى سم على منهج (قوله مع خبر صلوا كما رأيتموني أصلي الخ) أي وما رأيناه يصلي إلا بعد الخطبتين ، وفيه أنه يخالف ما نقله الشيخ عميرة عن شرح الدماميني ، اللهم إلا أن يقال : إن التحويل كان لحكمة فنزل منزلة النسخ ، أو أن ذلك رواية لم تصح ، أو أن الصحابة فهموا منه عليه الصلاة والسلام أن كونها بعد الصلاة نسخ بالأمر بفعلها قبل الصلاة (قوله وأركانهما من حيث المجموع) جواب سؤال يرد في هذا المقام بأن يقال : هذه الإضافة لا تخلو من أن تكون للاستغراق في كل فرد من أفراد المضاف أو مراد بها الحكم على مجموع ما أضيف إليه ، وعلى الأول يلزم أن جملة الخمسة واجبة في كل من الخطبتين وهو ظاهر البطلان ، فكذا الملزوم ، وعلى الثاني يلزم كفاية الإتيان ببعض الأركان في الأولى ولو واحدا ، والإتيان بالباقي في الثانية ، وأن يأتي بالجميع في الأولى ويخلي عنها الثانية ، وبالعكس أن يصدق على جميع هذه الصور الإتيان بالأركان في مجموع الخطبتين وبطلانه ظاهر . وحاصل ما أشار إليه الشارح أن يقال : نختار الثاني ونحمله على ما صدق عليه إضافة المجموع بقرينة ما سيعلم من كلامه (قوله كما سيعلم من كلامه) أي على ماسيعلم (قوله وككلمتي التكبير) وهما الله وأكبر ، ولعل مراده أن الحمد جعل ركنا في الخطبة قياسا على جعل التكبير ركنا في الصلاة (قوله والثاني الصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم) .

[فرع] أفتى شيخنا الرملي بأنه لو أراد بالصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم غيره لم ينصرف عنه وأجزأت . وأقول : ينبغي أن يكون هذا بخلاف ما لو قصد بالصلاة عليه غير الخطبة ، لأن هذا صرف عن الخطبة وذاك عن النبي ، ونظيره الصرف عن الله أو عن اليمين في الأيمان اه سم على منهج : أي فإنه إن قصد ثم الصرف عن الله تعالى لاينصرف أو عن اليمين انصرف . أقول : وفيه أن الذي لايقبل الصرف من أسمائه تعالى هو لفظ الجلالة خاصة . وأما الألفاظ التي تطلق عليه وعلى غيره فتقبل الصرف ، والأسماء التي يوصف بها نبينا عليه الصلاة والسلام كلها تقبل الصرف للاشتراك فيها . اللهم إلا أن يقال : إنها لما اشتهرت فيه اشتهارا تاما نزلت منزلة الأعلام الشخصية التي لا اشتراك فيها (قوله افتقرت إلى ذكر رسول الله صلى الله عليه وسلم) أي وجوبا في الواجب وندبا في المندوب (قوله كالأذان والصلاة) قال حج بعد ماذكر : وروى البيهقي خبر « قال الله تعالى : وجعلت أمتك لاتجوز عليهم خطبة

(قوله وككلمتي التكبير) محله بعد قول المصنف ولفظهما متعين كما هو كذلك في شرح الروض

للاتباع ولأنه الذى مضى عليه السلف والخلف من زمنه صلى الله عليه وسلم وإلى عصرنا ، فلا يجزى الشكر والثناء ولا إله إلا الله ولا المدح والجلال والعظمة ونحو ذلك. نعم لفظ الحمد معرّفا غير متعين ، فيكفى نحمد الله وأحمد الله أو لله الحمد والله أحمد كما يؤخذ من التعليقة تبعا لصاحب الحاوى فى شرح اللباب ، وصرّح الجيلى بإجزاء أنا حامد لله وهو الصحيح وإن توقف فيه الأذرعى وادعى أن قضية كلام الشرحين تعين لفظ الحمد باللام ولفظة الله متعينة ، فلا يكفى الحمد للرحمن أو الرحيم ، ولا يتعين لفظ اللهم صل على محمد ، وإنما المتعين صيغة صلاة عليه كأصلى أو نصلى على محمد أو أحمد أو الرسول أو النبى أو الماحى أو العاقب أو الحاشر أو البشير أو النذير ، فخرج رحم الله محمدا وصلى الله عليه وصلى الله على جبريل ونحوها ، وتسن الصلاة على آله . قال الأذرعى : والظاهر أن كل ما كفى منها فى التشهد يكفى هنا . وسئل الفقيه اسمعيل الحضرمى : هل كان النبى صلى الله عليه وسلم يصلى على نفسه ؟ فقال :

حتى يشهدوا أنك عبدى ورسولى » قيل هذا مما تفرّد به الشافعى ورد لأنه تفرّد صحيح . ولا يقال إن خطبته صلى الله عليه وسلم ليست فيها صلاة لأن اتفاق السلف والخلف على التصلية فى خطبهم دليل لوجوبها ، إذ يبعد الاتفاق على سنها دائما اه (قوله للاتباع) المتبادر منه أن الاتباع عبارة عن الاقتداء به صلى الله عليه وسلم فيما فعله ، وهو الظاهر من قوله : ولأنه الذى مضى عليه السلف والخلف ، ويرد عليه قول حج السابق : ولا يقال إن خطبته صلى الله عليه وسلم ليست فيها صلاة الخ ، وقوله إذ يبعد الاتفاق على سنها دائما دون أن يقول إذ يبعد الاتفاق على ما لم يفعله ، وعلى ما اقتضاه كلام حج من عدم فعله له صلى الله عليه وسلم يجعل قوله : ولأنه الذى مضى عليه السلف والخلف تفسير للاتباع ، وإن كان الظاهر من كلام الشارح أن الاتباع عبارة عن الاقتداء به عليه الصلاة والسلام فى فعله ، وقوله ولأنه الذى الخ إشارة لحمل فعله الوارد عنه على الوجوب (قوله والله أحمد) أى أو الله نحمد (قوله فى شرح اللباب) أى وهو المسمى بالعجاب وكلاهما لمصنف الحاوى ، فليس المراد به لباب المحاملى (قوله وصرح الجيلى بإجزاء أنا حامد) ويظهر أن مثله أنى حامد لله وإن الحمد لله أو أن لله الحمد لاشتمالها على حروف الحمد ومعناه (قوله ولفظة الله متعينة) سأل سائل : لم تعين لفظ الجلالة فى صيغة الحمد فى الخطبة دون اسم النبى صلى الله عليه وسلم فى صيغة الصلاة بل كفى نحو الماحى والحاشر مع أنه لم يرد ؟ ويجاب بأن للفظ الجلالة بالنسبة لبقية أسمائه تعالى وصفاته مزية تامة ، فإن له الاختصاص التام به تعالى ، ويفهم منه عند ذكره سائر صفات الكمال كما نص عليه العلماء ، بخلاف بقية أسمائه تعالى وصفاته ، ولا كذلك نحو محمد من أسمائه عليه الصلاة والسلام انتهى سم على منهج (قوله أو نصلى على محمد) أى أو صلى الله على محمد ، وتقدم فى الصلاة عن حج أن الصلاة عليك يارسول الله إنما تكفى حيث نوى بها الصلاة عليه صلى الله عليه وسلم فهل يأتى نظيره هنا أو لا ويفرق ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى ، ويفرق بأن الصلاة يحتاج لها بدليل أنهم لم يكتفوا فيها بجميع أسمائه صلى الله عليه وسلم ، بل عينوا فيها ماورد ، والخطبة لما توسعوا فيها لم يشترطوا فيها ماورد فيها بخصوصه بل اكتفوا بكل ما كان من أسمائه عليه الصلاة والسلام (قوله أو العاقب الخ) قال حج : ونحوها مما ورد وصفه صلى الله عليه وسلم به انتهى . وتعبير الشارح بالكاف يوافقه (قوله وتسن الصلاة على آله) أى والسلام (قوله والظاهر أن كل ما كفى منها) أى الصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم (قوله يكفى هنا) بل كثير من الصيغ يكفى هنا ، ولا يكفى فى التشهد كما يعلم مما قدمه (قوله يصلى على نفسه) كقوله صلى الله وسلم على محمد ، ثم رأيت فى تخريج العزيزى للحافظ العسقلانى

(قوله أو لله الحمد) فى أخذ هذا من جملة هذه المحترزات تسمح (قوله من التعليقة) أى على الحاوى ، فالمراد الحاوى الصغير بقرينة ما بعده ، وإن كان الحاوى إذا أطلق ينصرف للكبير

نعم . ومراده بقوله ولفظهما متعين : أى صيغة الحمد والصلاة على ما تقرر ، وما تقرر من عدم إجزاء الضمير هو المعتمد قياسا على التشهد كما جزم به الشيخ فى شرح الروض ، وظاهره العموم ولو مع تقدم ذكره ، وهو كذلك كما صرّح به فى الأنوار وجعله أصلا مقيسا عليه ، واعتمده البرماوى وغيره خلافا لمن وهم فيه ، ولا يشترط قصد الدعاء بالصلاة خلافا للمحب الطبرى لأنها موضوعة لذلك شرعا (و) الثالث (الوصية بالتقوى) للاتباع رواه مسلم ، ولأنها المقصود الأعظم من الخطبة (ولا يتعين لفظها على الصحيح) أى الوصية بالتقوى لأن غرضها الوعظ وهو حاصل بغير لفظها ، فيكفى ما دلّ على الموعظة ولو قصيرا نحو - أطيعوا الله - ولا يكفى اقتصاره فيها على تحذير من غرور الدنيا وزخرفها ، فقد يتواصى به منكرو المعاد بل لابد من الحمل على الطاعة وهو مستلزم للحمل على المنع من المعصية ، ومقابل الصحيح أنه يتعين لفظ الوصية قياسا على الحمد والصلاة ، وقوله لايتعين لفظها على الصحيح يمكن أن يكون الخلاف من حيث مجموع الوصية والتقوى ، ، فلا ينافيه ما حكى القطع فى عدم وجوب لفظ التقوى (وهذه الثلاثة) الأركان المذكورة (أركان فى) كل من (الخطبتين) اقتداء بالسلف والخلف ولانفصال كل خطبة عن الأخرى (والرابع قراءة آية)

مانصه : وللأربعة من حديث ابن مسعود فى خطبة الحاجة : وأشهد أن محمدا رسول الله . نعم فى البخارى عن سلمة بن الأكوع لما خفت أزواد القوم ، فذكر الحديث فى دعاء النبىّ صلى الله عليه وسلم ثم قال : أشهد أن لا إله إلا الله وأنى رسول الله ،وله شاهد عند مسلم عن أبى هريرة انتهى . ولم يتعرض للصلاة عليه فيحتمل أنها بالاسم الظاهر وبالضمير (قوله أى صيغة الحمد) لما كان الوهم ربما يذهب إلى أن المراد بنحوها نحوها فى المادة أو المعنى فيكون ما لم يشاركها فى المعنى أو المادة غير كاف ، وإن ورد دفع هذا التوهم حج بتعين مازاده بقوله مما ورد وصفه به (قوله إجزاء الضمير) هو قوله صلى الله عليه وسلم (قوله ولا يشترط قصد الدعاء) أى ومع ذلك يحصل له الثواب المرتب على الصلاة عليه صلى الله عليه وسلم (قوله بل لابد من الحمل) أى من ذكر اللفظ يدل على طلب الطاعة . وقضيته أنه لو اقتصر على مايدل على المنع عن المعصية لم يكف ، وفى حج مايخالفه حيث قال : بل لابد من الحثّ على الطاعة والزجر عن المعصية ويكفى أحدهما للزوم الآخر له (قوله على الطاعة) أى صريحا أو التزاما أخذا من كلام حج (قوله والرابع قراءة آية) هل يجزى مع لحن يغير المعنى فيه نظر . وقد يتجه عدم الإجزاء والتفصيل بين عاجز انحصر الأمر فيه وغيره ، ثم المتجه أنه لو لم يحسن شيئا من القرآن كان حكمه كالمصلى الذى لم يحسن الفاتحة ، وهل يجرى ذلك فى بقية الأركان حتى إذا لم يحسن الحمد أتى بدله بذكر أو دعاء مثلا ثم وقف بقدره ؟ فيه نظر . ومال مر إلى عدم جريان ذلك فى بقية الأركان بل يسقط المعجوز عنه بلا بدل ، وفيه نظر . وعلى الجملة فيفرق بين بعض الخطبة وكلها حتى لو لم يحسن الخطبة سقطت كالجمعة والكلام حيث لم يوجد آخر يحسنها كلها كما هو ظاهر اه سم على حج .

[فرع] من دخل والإمام يخطب صلى ركعتين بنية التحية أو نحو الراتبة أو صلى فائتة بشرط أن تكون ركعتين مر ، ثم مرة أخرى قال : لو كان محل الخطبة غير المسجد لا صلاة . وحاصله أنه قال : إذا دخل حال الخطبة ، فإن كان المكان مسجدا صلى التحية أو ركعتين راتبة أو نحو فائتة ، وإن لم يكن مسجدا جلس ولا صلاة مطلقا اه فليراجع . وفى شرح المنهاج لشيخنا منع ركعتين غير الراتبة والسكوت فى غير المسجد فليحرر .

[فرع] هل توابع الخطبة التى جرت العادة بالإتيان بها عقب الفراغ من الأركان لها حكم الخطبة فى امتناع الصلاة حينئذ وفى حرمة الكلام على القول به أولا لانقضاء الخطبة بانقضاء أركانها . ذهب شيخنا حج إلى الثانى ،

للاتباع ، رواه الشيخان وإذا احتمل قوله عليه الصلاة والسلام الوجوب والندب ولا قرينة حمل على الوجوب فى الأرجح وسواء أكانت الآية وعدا أم وعيدا أم حكما أم قصة. نعم قال الإمام : إنه لا يبعد الاكتفاء بشطر آية طويلة وينبغى اعتماده وإن قال فى شرح المهذب المشهور الجزم باشتراط آية ، ويؤيد الأول قول البويطى : ويقرأ شيئا من القرآن ، أما نحو ثم نظر فلا يكفى بها وإن كانت آية لعدم إفهامها ، ولهذا قال فى المجموع : إنه لا خلاف فيه. نعم يكفى أن تكون (فى إحداهما) إذ الثابت القراءة فى الخطبة من غير تعيين ، وإطلاقهم يقتضى الاكتفاء بمنسوخ الحكم وعدم الاكتفاء بمنسوخ التلاوة ويسن جعلها فى الأولى بعد فراغها كما قاله الأذرعى ، وقراءة ق فى الأولى فى كل جمعة للاتباع . رواه مسلم . قال فى شرحه : فيه دليل على ندب قراءتها أو بعضها فى خطبة كل جمعة ، ولا يشترط رضا الحاضرين كما لم يشترطوه فى قراءة الجمعة والمنافقين فى الصلاة وإن كانت السنة التخفيف ، ولا يجزى آيات تشتمل على الأركان كلها : أى ماعدا الصلاة هنا على النبى صلى الله عليه وسلم ، إذ ليس لنا آية تشتمل على ذلك لأن ذلك لا يسمى خطبة ، فإن أتى بالحمد مثلا ضمن آية أجزأت عنه دون القراءة لئلا يتداخلا ، فإن قصدهما بآية أجزأ عن القراءة فقط كما لو قصد القراءة وحدها ، وتضمين الآيات لنحو الخطب كرهه جماعة ورخص فيه آخرون فى الخطبة والمواعظ وهو أوجه (وقيل) تتعين (فى الأولى) فلا تكفى فى الثانية (وقيل) تتعين (فيهما) أى فى كل منهما (وقيل لا تجب)

والأول محتمل وقريب ، وذهب إليه مر ويؤيده وفاقا أنه لو طالت التوابع لم يقطع الولاء المشترط بين الخطبة والصلاة ، ولولا أن له حكمها لقطع إلا أن يلتزم شيخنا القطع عند الطول فليتأمل . ثم رأيت مر فى شرح المنهاج قال : ولا أى ولا يحرم الكلام حال الدعاء للمملوك على مافى المرشد اهسم على منهج (قوله للاتباع) أى مع قوله صلوا كما رأيتمونى أصلى ، وهذا القول يحتمل الوجوب والندب ، ولعله المراد بقوله وإذا احتمل الخ (قوله أم حكما) بضم الحاء ، ولا فرق بين كونه منسوخا أم لا كما يأتى (قوله بشطر آية طويلة) وبقى مالو كانت آية عند بعض القراء وغير آية عند بعض آخر ، فهل تكفى لأنها آية عند البعض الأول والمقصود من الإفهام حاصل بها عندهم أولا لأنها غير آية عند البعض الثانى ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأن القول بأنها بعض لا ينفى أنه حصل بها الإفهام وبعض الآية كاف . نعم يأتى التردد فيه على ماقاله حج من أن بعض الآية لا يكفى ، وينبغى أن يكون الأقرب عدم الاكتفاء أيضا (قوله وينبغى اعتماده) خلافا لحج (قوله نعم يكفى الخ) أشعر هذا التقدير بأنه لا يكفى قراءة بعضها فى الأولى وبعضها فى الثانية وهو ظاهر ، لكن قضية قول الشارح المنهج ولو فى إحداهما خلافه ، وقد يقال : إن ما فى المنهج قصد به الرد على القائل بتعينها فى الأولى أو بقراءة آيتين فيهما (قوله أن تكون فى إحداهما) قال فى العباب : وتجزى قبلهما وبعدهما وبينهما انتهى . وهو ظاهر لعدم اشتراط الترتيب بين الآية وشىء من الأركان ، فكل موضع أتى بها فيه أجزأته (قوله بمنسوخ التلاوة) معتمد (قوله وقراءة ق) أى بتمامها ، وقوله فى الأولى : أى فى الخطبة الأولى بدل الآية . وعبارة حج : بل تسن بعد فراغها : أى الخطبة الأولى سورة ق دائما للاتباع ، ويكفى فى أصل السنة قراءة بعضها انتهى (قوله لئلا يتداخلا) إطلاقه شامل لما لو قصد الحمد وحده أو أطلق ، وسيأتى عن حج مايخالفه فى الإطلاق ، ونقله عنه الزيادى ولم يتعقبه (قوله فإن قصدهما بآية أجزأ) أى ماقرأه (قوله كما لو قصد القراءة وحدها) أى أو أطلق (قوله وهو أوجه) بل قال حج : إذ الحق أن تضمين ذلك

(قوله وإذا احتمل قوله عليه الصلاة والسلام) المراد به هنا إتيانه بالآية فى الخطبة فلو عبر بفعله كما عبر به فى جمع الجوامع لكان أوضح (قوله أما نحو ثم نظر) لا موقع للتعبير بأما هنا وكأنه توهم أنه قدم تقييد الآية بالمفهمة كما فعل غيره فأخذ هذا مفهوما له أو أنه قيد وأسقطه النساخ (قوله ولهذا قال فى المجموع) ينبغى إسقاط لفظ لهذا

فى واحدة منهما بل تسن وسكتوا عن محله ، ويقاس بمحل الوجوب (والخامس مايقع عليه اسم دعاء المؤمنين) بأخروى لا دنيوى ويكون (فى الثانية) لاتباع السلف والخلف ولأن الدعاء يليق بالخواتيم ، والمراد بالمؤمنين الجنس الشامل للمؤمنات وبهما عبر فى الوسيط وفى التنزيل ـ وكانت من القانتين ـ وجرى عليه القاضى حسين والفورانى ، وعبارة الانتصار : ويجب الدعاء للمؤمنين والمؤمنات ولو خص به الحاضرين فقال رحمكم الله كفى ، والأوجه عدم الاكتفاء بتخصيصه بالغائبين . وجزم ابن عبد السلام فى الأمالى والغزالى بتحريم الدعاء للمؤمنين والمؤمنات بمغفرة جميع ذنوبهم وبعدم دخولهم النار ، لأنا نقطع بخبر الله تعالى وخبر رسوله صلى الله عليه وسلم أن فيهم من يدخل النار ، وأما الدعاء بالمغفرة فى قوله تعالى حكاية عن نوح ـ رب اغفر لى ولوالدىّ ولمن دخل بيتى مؤمنا وللمؤمنين والمؤمنات ـ ونحو ذلك فإنه ورد بصيغة الفعل فى سياق الإثبات ، وذلك لايقتضى العموم لأن الأفعال نكرات ، ولجواز قصد معهود خاص وهو أهل زمانه مثلا (وقيل لايجب) لعدم وجوبه فى غير الخطبة ككذا فيها كالتسبيح ، بل يسن ولا بأس كما فى الروضة والمجموع بالدعاء للسلطان بعينه إن لم يكن فى وصفه مجازفة قال ابن عبدالسلام : ولا يجوز وصفه بالأوصاف الكاذبة إلا لضرورة . ويسن الدعاء لأئمة المسلمين وولاة أمورهم بالصلاح والإعانة على الحق والقيام بالعدل ونحو ذلك .

والاقتباس منه ولو فى شعر جائز وإن غير نظمه ، ومن ثم اقتضى كلام صاحب البيان وغيره أنه لامحظور فى أن يراد بالقرآن غيره كادخلوها بسلام لمستأذن . نعم إن كان ذلك فى نحو مجون حرم ، بل ربما أفضى إلى كفر انتهى . وينبغى أن يلحق بالقرآن فيما ذكره الأحاديث والأذكار والأدعية (قوله ويكون فى الثانية) أى وجوبا (قوله والمراد بالمؤمنين الجنس) هذا يقتضى أنه لو خص المؤمنات بالدعاء كفى لتصدق الجنس بهن لكنه غير مراد (قوله وفى التنزيل) استدلالا على أنه يصح أن يراد بصيغة الذكور ما يشمل الإناث انتهى سم على منهج (قوله فقال رحمكم الله كفى) ولا بد من عدم صرفه ، فلو صرف ذلك للرحمة الدنيوية لم يكف (قوله بتحريم الدعاء للمؤمنين) أى لجميع المؤمنين (قوله بمغفرة جميع ذنوبهم) قال الزين العراقى بعد مثل ماذكر : وهذا مردود بعلته لورود ذلك عن الخلف والسلف ، وخروجهم من النار إنما هو بالمغفرة والرحمة ، فلا مانع من تعميم الدعاء بذلك انتهى حج فى الإيعاب . ويجاب بأن ماتمسك به لايصلح ردا على الغزالى فيما ذكره بأن من خرج من النار بالمغفرة لم يغفر له جميع ذنبه ، إذ لو غفر الجميع لم تمسه النار ولا دخلها ، والذى منعه الغزالى إنما هو مغفرة جميع الذنوب لكل مؤمن بحيث لاتمس النار واحدا منهم (قوله ولجواز قصد معهود خاص) جواب ثان عطف على مضمون قوله فإن ورد الخ (قوله ويسن الدعاء لأئمة المسلمين) أى فى الخطبة الثانية وتحصل السنة بفعله فى الأولى أيضا ، لكن فى الثانية أولى لما

(قوله والمراد بالمؤمنين الجنس الشامل للمؤمنات) أى فيجب التعرض لهن معهم كما يصرح بذلك قوله وبهما عبر فى الوسيط : أى فقال للمؤمنين والمؤمنات ، وأصرح منه فى ذلك قوله وعبارة الانتصار الخ ، إذ هو نص فى أنه عبارة عما أراده بالجنس ، ومثله قول القاضى أبى الطيب : ويستغفر فى الثانية للمؤمنين والمؤمنات . قال الأذرعى : إنه يشعر بوجوب التعرّض للمؤمنات وإن لم يحضرن اه . لكن فى حواشى المنهج للشهاب سم مانصه : قوله والمراد بالمؤمنين الجنس هل يجب هذا المراد حتى لو خص الذكور لم يكف ؟ قال م ر : لايجب . أقول : ويدل عليه قولهم لو خص السامعين فقال رحمكم الله كفى اه . وقد لايكون فى السامعين مؤمنات اه ما فى الحاشية . وقد فهم شيخنا فى حاشيته طبق ما فهمه الشهاب المذكور فجزم به من غير تردد فليحرر

ثم شرع فى ذكر شروط الخطبتين وهى تسعة فقال (ويشترط كونها) أى الخطبة والمراد بها الجنس الشامل للخطبتين كما أن المراد بهما أركانهما (عربية) لاتباع السلف والخلف ولأنها ذكر مفروض فاشترط فيه ذلك كتكبيرة الإحرام ، فإن أمكن تعلمها خوطب به الجميع فرض كفاية وإن زادوا على الأربعين ، فإن لم يفعلوا عصوا ولا جمعة لهم بل يصلون الظهر . وأجاب القاضى عن سؤال : ما فائدة الخطبة بالعربية إذا لم يعرفها القوم ؟ بأن فائدتها العلم بالوعظ من حيث الجملة ، ويوافقه قول الشيخين فيما إذا سمعوا الخطبة ولم يعرفوا معناها أنها تصح ، وإن لم يمكن تعلمها خطب واحد بلغته وإن لم يعرفها القوم ، فإن لم يحسن أحد منهم الترجمة فلا جمعة لهم لانتفاء شرطها . ويشترط على خلاف المعتمد الآتى قريبا كونها (مرتبة الأركان الثلاثة الأولى) على الترتيب المار ، فيبدأ بحمد الله ، ثم بالصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ثم بالوصية بالتقوى على ما صححه فى الشرح الصغير ولم يصحح فى الكبير شيئا ، وسيأتى فى زيادة المصنف تصحيح عدم اشتراط ذلك ، ولا يشترط ترتيب

قدمه من أن الدعاء أليق بالخواتيم (قوله كما أن المراد بهما أركانهما) يفيد أنه لو كان مابين أركانهما بغير العربية لم يضر ، ويجب وفاقا لمر أن محله إذا لم يطل الفصل بغير العربى وإلا ضر لإخلاله بالموالاة كالسكوت بين الأركان إذا طال بجامع أن غير العربى لغو لايحسب ، لأن غير العربى لايجزى مع القدرة على العربى فهو لغو انتهى سم على منهج . والقياس عدم الضرر مطلقا ، ويفرق بينه وبين السكوت بأن فى السكوت إعراضا عن الخطبة بالكلية ، بخلاف غير العربى فإن فيه وعظا فى الجملة فلا يخرج بذلك عن كونه من الخطبة .

[فرع] هل يشترط فى الخطبة تمييز فروضها من سننها فيه ما فى الصلاة فى العامى وغيره من التفصيل المقرر عن فتاوى الغزالى وغيره انتهى سم على منهج (قوله فإن أمكن تعلمها) أى ولو بالسفر إلى فوق مسافة القصر كما يعلم مما تقدم فى تكبيرة الإحرام (قوله وإن لم يعرفها القوم) قضيته أن الخطيب لو أحسن لغتين غير عربيتين كرومية وفارسية مثلا وباقى القوم يحسن إحداهما فقط أن للخطيب أن يخطب باللغة التى لايحسنونها ، ويؤيده قوله : وأجاب القاضى عن سؤال مافائدة الخطبة بالعربية الخ . ونقل عن الزيادى ما يوافقه ، وفيه نظر ، بل الظاهر أن الخطبة لاتجزى إلا باللغة التى يحسنها القوم ، ولا يعارضه صحة الخطبة بالعربية بل وجوبها بها حيث أحسنها دونهم لأنها الأصل فوجبت مراعاته ، بخلاف غيرها من اللغات فحيث وجد لبعضها مرجح كفهم القوم لها قدم على غيره ويؤيد ذلك ما قاله الأذرعى على مانقله عنه عميرة بناء على عدم اشتراط كونها بالعربية من قوله لعله إذا علم القوم ذلك اللسان (قوله فإن لم يحسن أحد منهم الترجمة) أى عن شئ من أركان الخطبة كما تقدم عن سم فى قوله : حتى لو لم يحسن الخطبة سقطت كالجمعة (قوله ويشترط) على خلاف المعتمد الآتى ولذا لم يعده شرطا ثانيا (قوله مرتبة الأركان الثلاثة) .

[فرع] أفتى به شيخنا الرملى فيما لو ابتدأ الخطيب سرد الأركان مختصرة ثم أعادها مبسوطة كما اعتيد الآن كأن قال : الحمد لله والصلاة على رسول الله ، أوصيكم بتقوى الله ، الحمد لله الذى الخ بأنه إن قصر ما أعاده بحيث لم يعد فصلا مضرا حسب ما أتى به أولا من سرد الأركان وإلا حسب ما أعاده وألغى ماسرده أولا . وأقول : كان يجوز أن يعتد بما أتى به أولا مطلقا : أى طال الفصل أم لا ، لأن ما أتى به ثانيا بمنزلة إعادة الشىء للتأكيد فهو بمنزلة تكرير الركن وذلك لايؤثر اه سم على منهج . ويؤخذ من هذا تقييد ماتقدم من عدم إجزاء الضمير ولو مع تقدم ذكره بما إذا لم يسرد الخطيب الأركان أولا وإلا أجزأ وهو ظاهر فاحفظه فإنه مهم ، وقوله بمنزلة إعادة الشىء للتأكيد يؤخذ منه أنه لو صرفها بغير الخطبة لم يعتد به .

[فرع] لو لحن فى الأركان لحنا يغير المعنى أو أتى بمخل آخر كإظهار لام الصلاة هل يضر كما فى التشهد

بين القراءة والدعاء ولا بينهما وبين غيرهما (و) الثانى من الشروط كونهما (بعد الزوال) للأخبار فى ذلك وجريان أهل الأعصار والأمصار عليه ، ولو جاز تقديمها لقدمها النبى صلى الله عليه وسلم تخفيفا على المبكرين وإيقاعا للصلاة فى أوّل الوقت (و) الثالث من الشروط (القيام فيهما إن قدر) للاتباع رواه مسلم ، فإن عجز خطب قاعدا ثم مضطجعا كالصلاة ، ويجوز الاقتداء به سواء أقال لا أستطيع أم سكت ، لأن الظاهر أن ذلك لعذر ، فإن بانت قدرته لم يؤثر ، والأولى للعاجز الاستنابة (و) الرابع من الشروط (الجلوس بينهما) مطمئنا فيه للاتباع كما فى الجلوس بين السجدتين فيجب على عاجز جلس وقائم لم يقدر على الجلوس بل أولى فصل بسكتة ، ولا يكتفى بالاضطجاع ، وعدّ القيام والجلوس هنا شرطين لأنهما ليسا بجزءين من الخطبة إذ هى الذكر والوعظ ، وفى الصلاة ركنين لأنهما جملة أعمال ، وهى كما تكون أذكارا تكون غير أذكار ، ثم هل يسكت فيه أو يقرأ أو يذكر ، سكتوا عنه ، وفى صحيح ابن حبان « أنه صلى الله عليه وسلم كان يقرأ فيهما » أفاد ذلك الأذرعى (و) الخامس من الشروط (إسماع أربعين كاملين) بأن يرفع الخطيب صوته بأركانهما حتى يسمعها تسعة وثلاثين سواه ولأن مقصودها وعظهم وهو لا يحصل إلا بذلك ، فعلم أنه يشترط الإسماع والسماع بالقوّة

ونحوه فى الصلاة ؟ فيه نظر اهـ سم على حج . والأقرب عدم الضرر فى الثانية إلحاقا لها بما لو لحن فى الفاتحة لحنا لا يغير المعنى ، ويفرق بينه وبين التشهد بأن التشهد ورد فيه ألفاظ بخصوصها لا يجوز إبدالها بغيرها ، كما لو أبدل النبى بالرسول فقوى شبهه بالفاتحة ، ولا كذلك الخطبة فإنه لم يشترط للصلاة فيها صيغة بعينها . وأما الأولى فالأقرب فيها الضرر لأن اللحن حيث غير المعنى خرجت الصيغة عن كونها حمدا مثلا وصارت أجنبية فلا يعتد بها ، ومن ثم جعل المغير للمعنى فى الصلاة مبطلا لها سواء كان اللحن فى الفاتحة أو غيرها (قوله بعد الزوال) أى يقينا فلو هجم وخطب وتبين دخول الوقت هل يعتد بما فعله فيه ، ومقتضى عدم اشتراط النية الأوّل فليراجع (قوله ثم مضطجعا كالصلاة) يؤخذ من تشبيهه بالصلاة : يعنى المفروضة أنه إن عجز عن الاضطجاع خطب مستلقيا (قوله أم سكت) بحث الأسنوى اختصاص هذا بالفقيه الموافق كما فى نظائره انتهى عميرة . وظاهر إطلاق الشارح خلافه (قوله فإن بانت قدرته لم يؤثر) وإن كان من الأربعين كما اقتضاه إطلاقه ، لكن فى كلام عميرة ما نصه : قوله فهو أى من بانت قدرته كما لو بان الإمام جنبا قضيته أنه يشترط لصحة صلاة القوم وسماعهم أن يكون زائدا على الأربعين ، وهو ظاهر لأن علمه بحال نفسه اقتضى عدم اعتبار سماعه وصلاته لعلمه بفقد شرطهما (قوله والجلوس بينهما) ع خالف فى ذلك الأئمة الثلاثة انتهى سم على منهج (قوله ولا يكفى الاضطجاع) ظاهره ولو مع السكوت وهو ظاهر ، ويوجه بأنه مخاطب بالقيام فى الخطبتين والجلوس بينهما ، فإذا عجز عن القيام سقط وبقى الخطاب بالجلوس ، ففى الاضطجاع ترك للواجب مع القدرة عليه ، لكن فى سم ما يخالفه حيث قال : كان المراد الاضطجاع من غير سكتة انتهى سم على حج « قوله كأن يقرأ فيهما) قال بعضهم : ويسن كون مايقرؤه الإخلاص انتهى (قوله وإسماع أربعين كاملين) أى فى آن واحد كما يظهر ، حتى لو سمع بعض الأربعين بعض الأركان ثم انصرف وحضر غيره وأعادها له لا يكفى ، لأن كلا من الإسماعين لدون الأربعين فيقع لغوا . ونقل بالدرس عن فتاوى شيخ الإسلام مايوافقه فليراجع (قوله بأن يرفع الخطيب صوته بأركانهما) مفهومه أنه لا يضرّ الإسرار بغير الأركان . وينبغى أن محله إذا لم يطل به الفصل وإلا ضرّ لقطعه الموالاة كالسكوت (قوله والسماع بالقوّة)

(قوله ويجوز الاقتداء به) أى فى صلاته قاعدا لما سيأتى (قوله فعلم أنه يشترط الإسماع والسماع بالقوّة لا بالفعل) فى علم ذلك مما ذكر نظر ظاهر . بل الذى يعلم منه العكس وهو الواقع فى الإمداد والشارح تبعه فى التعبير وخالفه فى الحكم فلم يناسب

لا بالفعل، إذ لو كان سماعهم بالفعل واجبا لكان الإنصات متحتما، فلا يكفى الإسرار كالأذان ولا إسماع دون أربعين ولا من لا تنعقد به، وقضية كلامهم أنه يشترط فى الخطيب إذا كان من الأربعين أن يسمع نفسه حتى لو كان أصم لم يكف وهو كما قال الأسنوى بعيد، بل لا معنى له فإنه يعلم ما يقوله وإن لم يسمعه، ولا معنى لأمره بالإنصات لنفسه، وما بحثه الزركشى من اشتراط معرفة الخطيب أركان الخطبة رد بأن الوجه خلافه كمن يؤم بالقوم ولا يعرف معنى الفاتحة، ولو شك الخطيب بعد الفراغ من خطبته فى ترك شىء من فرائضها لم يؤثر كالشك فى ترك ركن بعد فراغه من الصلاة خلافا للرويانى (والجديد أنه لا يحرم عليهم) يعنى الحاضرين سمعوا أو لا، ويصح أن يرجع الضمير للأربعين الكاملين، ويستفاد عدم الحرمة على مثلهم وغيره بالمساواة أو الأولى، ولا يرد عليه تفصيل القديم فيهم لأنه مفهوم (الكلام) «لما صح أن أعرابيا قال للنبى صلى الله عليه وسلم وهو يخطب: يا رسول الله هلك المال وجاع العيال فادع الله لنا، فرفع يديه ودعا؛ وأن رجلا آخر قال: متى الساعة؟ فأومأ الناس إليه بالسكوت فلم يقبل وأعاد الكلام، فقال له النبى صلى الله عليه وسلم: ما أعددت لها؟ قال: حب الله ورسوله، قال: إنك مع من أحببت» فلم ينكر عليه الكلام، ولم يبين له وجوب السكوت، والأمر فى الآية للندب، وما اعترض به الاستدلال بذلك من احتمال أن المتكلم تكلم قبل أن يستقر فى موضع ولا حرمة حينئذ قطعا، أو قبل الخطبة، أو أنه معذور لجهله يرد بأنها واقعة قولية والاحتمال يعمها، وإنما الذى يسقط باحتمال الواقعة الفعلية كما هو مقرر فى محله. لا يقال بل هى فعلية لأنه إنما أقره بعدم إنكاره عليه لأنا نمنع ذلك، بل جوابه له قول متضمن لجواز سؤاله على

أى بحيث لو أصغى لسمع ومنه يؤخذ أن من نعس وقت الخطبة بحيث لا يسمع أصلا لا يعتد بحضوره (قوله لا بالفعل) خلافا لحج (قوله وهو كما قال الأسنوى بعيد) أى فلا فرق بين كونه أصم أو سميعا وهو المعتمد (قوله من اشتراط معرفة الخطيب) أى معرفة معانيها كما يشعر به قوله كمن يؤم بالقوم الخ فلا ينافى مامر عن سم من أنه يأتى فى اعتبار التمييز بين الأركان وغيرها هنا ما مر الخ (قوله فى ترك شىء من فرائضها لم يؤثر) مفهومه أنه يؤثر إذا شك فى أثناء الثانية بعد فراغ الأولى أو فى الجلوس بينهما فى ترك شىء من الأولى، ويؤيده ما سيأتى فيما لو أحدث فى أثناء الخطبة من الضرر وبقى مالو علم ترك ركن ولم يدر هل هو من الأولى أم من الثانية، هل تجب إعادتها أم إعادة الثانية فقط؟ فيه نظر، والأقرب أنه يجلس ثم يأتى بالخطبة الثانية لاحتمال أن يكون المتروك من الأولى فيكون جلوسه لغوا فتكمل بالثانية ويجعل مجموعهما خطبة واحدة فيجلس بعدها ويأتى بالثانية، وبتقدير كون المتروك من الثانية فالجلوس بعدها لا يضر، لأن غايته أنه جلوس فى الخطبة وهو لا يضر، وما يأتى به بعده تكرير لما أتى به من الخطبة الثانية واستدراك لما تركه منها (قوله ولا يرد عليه تفصيل القديم) لم يأت له تفصيل فى حكايته الآتية، ولعله يقول: يحرم على الأربعين لا على من زاد عليهم (قوله لأنه مفهوم) أى والمفهوم إذا كان فيه تفصيل لا يعترض به (قوله وأن رجلا) هو سليك الغطفانى، كذا بهامش عن خصائص الجمعة للسيوطى (قوله حب الله ورسوله) هو بالنصب بتقدير أعددت، ويجوز رفعه على أنه مبتدأ حذف خبره. والمعنى: حب الله ورسوله أعددته لها، لكن الأول أولى لأن الجواب يقدر معه ماذكر فى السؤال (قوله والاحتمال يعمها) أى

(قوله ويستفاد عدم الحرمة على مثلهم) أى فى الكمال

أيّ حالة كانت فهى قولية بهذا الاعتبار . نعم يكره الكلام لخبر مسلم « إذا قلت لصاحبك أنصت يوم الجمعة والإمام يخطب فقد لغوت » ومعناه : تركت الأدب جمعا بين الأدلة ، ولا يختص ذلك بالأربعين بل سائر الحاضرين فيه سواء . نعم الأولى لغير السامع أن يشتغل بالتلاوة والذكر ، ولا يكره الكلام قبل الخطبة ولو بعد الجلوس على المنبر ولا بعدها ولا بين الخطبتين ، ولا كلام الداخل إلا إذا اتخذ له مكانا واستقرّ فيه ، لأنه قبل ذلك يحتاج إلى الكلام غالبا ، ومقتضى كلام الروضة أنه يباح من غير كراهة لمستمع الخطيب أن يصلى على النبيّ صلى الله عليه وسلم ويرفع بها صوته إذا سمع ذكره صلى الله عليه وسلم ، لكن صرّح القاضى أبو الطيب بكراهته لأنه يقطع الاستماع ، ولعلّ مراده بها خلاف الأولى . قال الأذرعى : والرفع البليغ كما يفعله بعض العوام بدعة منكرة ، والقديم يحرم الكلام ، ويجب الإنصات ، ولا يحرم الكلام على الخطيب قطعا . ومحل الخلاف فى كلام لايتعلق به غرض مهمّ ناجز ، فإن تعلق به ذلك كما لو رأى أعمى يقع فى بئر أو عقربا تدبّ على إنسان فأنذره ، أوعلم إنسانا شيئا من الخير ، أو نهاه عن منكرلم يكن حراما قطعا بل قد يجب عليه ، لكن يستحب أن يقتصر على الإشارة إن أغنت (ويسن) إقبالهم عليه بوجوههم عملا بالأدب ولما فيه من توجيههم القبلة و (الإنصات) له لما مرّ ولقوله تعالى ـ وإذا قرىء القرآن فاستمعوا له وأنصتوا ـ ورد فى الخطبة كما ذكره كثير من المفسرين بل أكثرهم وسميت قرآنا لاشتمالها عليه ، ولم يذكر الاستماع مع الإنصات كغيره على وزان الآية لأنه قد يستلزم وإن كان بينهما

يصيرها عامة (قوله لخبر مسلم : إذا قلت لصاحبك الخ) رواية البخارى « إذا قلت لصاحبك يوم الجمعة أنصت والإمام يخطب فقد لغوت) ولفظ رواية النسائى « من قال لصاحبه يوم الجمعة والإمام يخطب أنصت فقد لغا » (قوله أن يشتغل بالتلاوة والذكر) أى بل ينبغى أن يقال : إن الأفضل له اشتغاله بالصلاة على النبيّ صلى الله عليه وسلم مقدما على التلاوة لغير سورة الكهف والذكر ، لأنها شعار اليوم (قوله إذا سمع ذكره) ظاهره أنه لافرق بين سماعه من الخطيب ومن غيره ، وعبارة عميرة فى آخر الفصل الآتى : ولمستمع الخطيب إذا ذكر النبيّ أن يرفع صوته بالصلاة عليه . قال فى شرح الروض : وقضية تعبيرهم هذا أنه مباح مستوى الطرفين ثم حاول أنه خلاف الأولى محافظة على الاستماع (قوله خلاف الأولى) قال حج : الرفع بها من غير مبالغة سنة (قوله ويسن إقبالهم)

[فائدة] لو كلم شافعى مالكيا وقت الخطبة فهل يحرم عليه كما لولعب الشافعى مع الحنفى الشطرنج لإعانته له على المعصية أولا الأقرب عدم الحرمة ، ويفرق بينهما بأن لعب الشطرنج لما لم يتأت إلا منهما كان الشافعى كالملجىء له ، بخلافه فى مسئلتنا فإنه حيث أجابه المالكى وتكلم معه كان اختياره لتمكنه من أن لايجيبه ، ويؤخذ منه أنه لو كان إذا لم يجبه لحصل له منه ضرر لكون الشافعى المكلم أميرا أو ذا سطوة يحرم عليه ، لكن لا من جهة الكلام بل من جهة الإكراه على المعصية فليتأمل (قوله بوجوههم) أى وإن لم ينظروا له ، وهل ينسن النظر إليه أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى أخذا مما وجهوا به حرمة أذان المرأة يسن النظر للمؤذن دون غيره وبقى الخطيب هل يطلب منه النظر إليهم فيكره له تغميض عينيه وقت الخطبة أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل أخذا من قول المصنف الآتى : وأن يقبل عليهم المتبادر منه أنه ينظر إليهم (قوله فاستمعوا له وأنصتوا)

[تنبيه] قال الراغب : الفرق بين الصمت والسكوت والإنصات والإصاخة أن الصمت أبلغ لأنه قد يستعمل فيما لاقوّة فيه للنطق وفيما له قوّة النطق ، ولهذا قيل لما لم يكن له نطق الصامت والسكوت لما له نطق فترك استعماله والإنصات سكوت مع استماع ، ومتى انفكّ أحدهما عن الآخر لم يكن له إنصات ، وعليه قوله تعالى ـ وإذا قرئ القرآن فاستمعوا له وأنصتوا ـ فقوله وأنصتوا بعد الاستماع ذكر خاص بعد عام ، والإصاخة : الاستماع

عموم وخصوص من وجه ، إذ الإنصات السكوت ، والاستماع شغل السمع بالسماع . ولو سلم داخل على مستمع الخطبة والخطيب يخطب وجب عليه الرد وإن كان السلام مكروها لما سيأتى فى السير إن شاء الله تعالى ، إذ القاعدة أغلبية ، وإنما لم يجب الرد على نحو قاضى الحاجة لأن المخاطب منه ومعه سفه وقلة مروءة فلا يلائمه إيجاب الرد بخلافه هنا فإنه يلائمه لأن عدم مشروعيته لعارض لا لذاته بخلافه ثم فلا إشكال ، ويستحب له تشميت العاطس لعموم الأدلة ، وإنما لم يكره كسائر الكلام لأن سببه قهرى ، وكره تحريما بالإجماع كما قاله الماوردى وغيره تنفل من أحد الحاضرين بعد صعود الخطيب على المنبر وجلوسه عليه كما فى المجموع وإن لم يسمع الخطبة بالكلية لاشتغاله بصورة عبادة ، ومن ثم فارقت الصلاة الكلام بأن الاشتغال به لا يعد إعراضا عنه بالكلية ، وأيضا فمن شأن المصلى الإعراض عما سوى صلاته بخلاف المتكلم ، وأيضا فقطع الكلام هين متى ابتدأ الخطيب الخطبة ، بخلاف الصلاة فإنه قد يفوته بها سماع أول الخطبة بل لو أمن فوات ذلك كان ممتنعا أيضا خلافا لما فى الغرر البهية . وقد يؤخذ من ذلك أن الطواف ليس كالصلاة هنا ويمنع من سجدة التلاوة والشكر كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى وشمله كلامهم وإن كان كل منهما ليس صلاة وإنما هو ملحق بها ، ويجب على من كان فى صلاة تخفيفها عند صعود الخطيب المنبر وجلوسه كما قاله الشيخ نصر ، واعتمده غيره فالإطالة كالإنشاء ، ومتى حرمت الصلاة ، فالأوجه كما فى التدريب عدم إنعقادها كالصلاة فى الأوقات الخمسة المكروهة بل أولى ، بل قضية إطلاقهم ومنعهم من الراتبة مع قياس سببها أنه لو تذكرها فرضا لا يأتى به وإن كان وقته مضيقا وأنه لو أتى به لم ينعقد ، وهو كذلك كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، وتعبير جماعة بالنافلة جرى على الغالب ، ويستثنى التحية لداخل المسجد والخطيب على المنبر فيسن له فعلها

إلى مايصعب استماعه وإدراكه كالسب والصوت من مكان بعيد اه مناوى عند قوله صلى الله عليه وسلم « الصمت زين للعالم وستر للجاهل » (ولو سلم داخل على مستمع) ومثله الخطيب ، وينبغى أن لا يعد نسيانه لما هو فيه عذرا فى وجوب الرد عليه فيجب الرد عليه وإن غلط (قوله ويستحب له) أى المستمع ، ومثله الخطيب بالأولى لأنه لا يحرم عليه الكلام قطعا (قوله وإنما لم يكره) أى التشميت (قوله وكره تحريما الخ) أى ويستمر ذلك إلى فراغ الخطبة وتوابعها كما تقدم عن سم أن الشارح ذهب إليه ، وفى كلام حج مايصرح به حيث قال بعد قول المصنف : ويسن الإنصات ويحرم إجماعا صلاة فرض أو نفل ولو فى حال الدعاء للسلطان اه . وما نقله سم على حج فيما تقدم فى التوابع لعله فى غير شرح المنهاج (قوله بعد صعود الخطيب) أما بعد الصعود وقبل الجلوس فلا يحرم (قوله بأن الاشتغال به) أى الكلام وإن طال (قوله الغرر البهية) مراده شرح البهجة الكبير (قوله عند صعود الخطيب المنبر وجلوسه) قاله سم على منهج (قوله وإن كان وقته مضيقا) أى فلا يفعله وإن خرج من المسجد وعاد إليه بسبب فعله فيما يظهر أخذا مما قالوه فيما لو دخل المسجد فى الأوقات المكروهة يقصد التحية (قوله فيسن له فعلها) أى سواء فى ذلك سنة الجمعة وغيرها كفائتة حيث لم تزد على ركعتين .

[فرع] من دخل والإمام يخطب صلى ركعتين مر ثم مرة أخرى . قال : لو كان محل الخطبة غير المسجد لا صلاة ، وحاصله أنه قال : إذا دخل حال الخطبة . فإن كان المكان مسجدا صلى التحية أو ركعتين راتبة أو نحو فائتة وإن لم يكن مسجدا جلس ولا صلاة مطلقا اه فليراجع . وفى شرح المنهاج لشيخنا منع ركعتين غير الراتبة والسكوت فى غير المسجد فليحرر اه سم على منهج وفيه : لكن لو أحرم بأربع قضاء قبل الجلوس ثم جلس وقد

(قوله كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى وشمله كلامهم) أى حيث عبروا بالتنفل

ويخففها وجوبا لخبر مسلم « جاء سليك الغطفانى يوم الجمعة والنبىّ صلى الله عليه وسلم يخطب فجلس ، فقال : ياسليك : قم فاركع ركعتين وتجوّز فيهما » ثم قال « إذا جاء أحدكم يوم الجمعة والإمام يخطب فليركع ركعتين وليتجوّز فيهما » هذا إن صلى سنة الجمعة ، وإلا صلاها مخففة وحصلت التحية ، ولا يزيد على ركعتين بكل حال فإن لم تحصل تحية كأن كان فى غير مسجد لم يصل شيئا أخذا مما مرّ . أما الداخل آخر الخطبة ، فإن غلب على ظنه أنه إن صلاها فاتته تكبيرة الإحرام مع الإمام لم يصلّ التحية بل يقف حتى تقام الصلاة ولا يقعد لئلا يجلس فى المسجد قبل التحية . قال ابن الرفعة : ولو صلاها فى هذه الحالة استحبّ للإمام أن يزيد فى كلام الخطبة بقدر ما يكملها . قال الشيخ : وما قاله نص عليه فى الأمّ ، والمراد بالتخفيف فيما ذكر الاقتصار على الواجبات ، قاله الزركشى لا الإسراع . قال : ويدل له ما ذكروه أنه إذا ضاق الوقت وأراد الوضوء اقتصر على الواجبات اهـ . وفيه نظر ، والفرق بينه وبين ما استدل به واضح ، وحينئذ فالأوجه أن المراد به ترك التطويل عرفا (قلت :

بقى ثلاث ركعات هل تستمرّ صحتها ويجب التخفيف ، أو تبطل لأن الإتمام بعد الجلوس بمنزلة الإنشاء بدليل حرمة التطويل ، ولا يجوز بعد الجلوس إنشاء أكثر من ركعتين فليحرر اهـ . أقول : والظاهر الاستمرار سيما إذا أحرم على ظن سعة الوقت لأنه يغتفر فى الدوام مالا يغتفر فى الابتداء . وأما لو كان جالسا بالمسجد وعلم بقرب جلوس الخطيب على المنبر كأن كان بعد قراءة المرقى الآية فأحرم بركعتين فهل تنعقد صلاته ويكملهما بعد جلوس الخطيب ويخفف فيهما كما لو دخل والإمام يخطب أم لا ، لأن شروعه فى تلك الحالة يعدّ به مقصرا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول ، لأنه حال شروعه لم يكن متهيئا لشىء يسمعه فيعد معرضا عنه باشتغاله بالصلاة (قوله قم فاركع) وإنما أمره بذلك لأنه جلس جاهلا بطلب التحية منه فلم تفت بذلك (قوله هذا إن صلى سنة الجمعة) ومرّ قريبا عن سم أن مثل سنة الجمعة الفائتة إذا كانت ركعتين كالصبح ، ولا ينافى ما مرّ قريبا من امتناع الفائتة لأنه مفروض فيمن تذكر بعد الجلوس وأراد فعلها (قوله ولا يزيد على ركعتين بكل حال) أى حيث علم بالزيادة . أما لو شك هل صلى ركعتين أو واحدة سن له ركعة لأن الأصل عدم الفعل (قوله فإن لم تحصل تحية) شمل مالو نوى سنة الصبح مثلا أو ركعتين ولم ينو أنهما تحية لما قدمه فى صفة الصلاة من أنه لو أتى بركعتين ولم ينو بهما التحية كانت نفلا مطلقا حصل به مقصود التحية ، لكن قال حج : وصلاة ركعتين بنية التحية وهو الأولى ، أو راتبة الجمعة القبلية إن لم يكن صلاها ، وحينئذ الأولى نية التحية معها ، فإن أراد الاقتصار ، فالأولى فيما يظهر نية التحية لأنها تفوت بفواتها بالكلية إذا لم ينو ، بخلاف الراتبة القبلية للداخل ، فإن نوى أكثر منهما أو صلاة أخرى بقدرهما لم تنعقد . فإن قيل يلزم على ما تقرر أن نية ركعتين فقط جائزة ، بخلاف نية ركعتين سنة الصبح مثلا مع استوائهما فى حصول التحية بها بالمعنى السابق فى بابها . قلت : يفرق بأن نية ركعتين فقط ليس فيه صرف عن التحية بالنية بخلاف نية سبب آخر ، فأبيح الأوّل دون الثانى ، ويلزمه أن يقتصر فيهما على أقل مجزئ على ما قاله جمع ، وبينت مافيه فى شرح العباب ، لكن عدم انعقاد سنة الصبح بنيتها مشكل على نية الفائتة ، فإن وصفها بكونها فائتة يفوت التعرض للتحية (قوله كأن كان فى غير مسجد) شمل مالو تطهر فى غير المسجد وأراد فعل الركعتين خارج المسجد فلا تنعقد ، وعبارة حج : ويحرم على من لم تسن له التحية كما هو ظاهر وإن لم يستمع ولو لم تلزمه الجمعة وإن كان بغير محلها وقد نواها معهم بمحله وإن حال مانع الاقتداء الآن فيما يظهر الخ . وقضية قوله وقد نواها معهم بمحله الخ أنه لو بعد عن المسجد وتطهر لايحرم عليه فعلها فى موضع طهارته حيث قصد فعلها فى غير محل الطهارة فتنبه له فإنه دقيق (قوله لم يصلّ التحية) أى ندبا (قوله ترك التطويل عرفا) أى فله أن يأتى بسورة قصيرة بعد

الأصح أن ترتيب الأركان ليس بشرط والله أعلم) لأن المقصود حاصل بدونه ، ولم يرد نص فى اشتراط الترتيب ، وقد نصّ على ذلك فى الأمّ والمبسوط ، وجزم به أكثر العراقيين بل هو سنة فقط ، وأشار إلى سادس لها أثرا ظاهرا بقوله(والأظهر : اشتراط الموالاة) بين أركانها وبين الخطبتين وبينهما وبين الصلاة للاتباع ولأن الشروط فى استمالة القلوب وحدّ الموالاة ما حدّ فى جمع التقديم . والثانى لاتشترط لأن الغرض الوعظ ، وهو حاصل مع تفريق الكلمات ، وذكر هذا هنا بعد ماتقدم لعمومه دفعا لما قد يتوهم من أن ذاك خاص بحالة الانفضاض (و) السابع من الشروط (طهارة الحدث) الأكبر والأصغر (والخبث) غير المعفوّ عنه فى الثوب والبدن والمكان على ما مرّ فى شروط الصلاة (و) الثامن من الشروط (الستر) أى ستر العورة للاتباع كما فى الصلاة فلو أحدث فى أثناء الخطبة استأنفها وإن سبقه الحدث وقصر الفصل لأنها عبادة واحدة فلا تؤدى بطهارتين كالصلاة ، ومن ثم لو أحدث بين الخطبة والصلاة وتطهر عن قرب لم يضرّ كما اقتضاه كلامهم فى الجمع بين الصلاتين ، ولا يشترط طهر السامعين ولا سترهم ، وأغرب من اشتراط ذلك قاله الأذرعى ، واشتراط الستر لايغنى عنه ما قدمناه من وجوبه ولو فى الخلوة ، إذ لايلزم من الوجوب الاشتراط ولا يشترط أيضا كونهم بمحل الصلاة ولا فهمهم لما يسمعونه كما تكفى قراءة الفاتحة فى الصلاة لمن لايفهمها ، وأفاد اقتصاره على ما ذكر أنه لاتجب نية الخطبة ونية

الفاتحة (قوله ما حدّ فى جمع التقديم) أى بأن لايكون قدر ركعتين بأخف ممكن (قوله طهارة الحدث) قضية صنيعه أن الطهارة وما بعدها بالرفع وجره أظهر ليفيد اشتراط ذلك صريحا ، ويشير إلى ذلك قوله الآتى واشتراط الستر الخ ، وهل يعتبر ذلك فى الأركان وغيرها حتى لو انكشفت عورته فى غير الأركان بطلت خطبته أو لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى ، ومثله ما لو أحدث بين الأركان وأتى مع حدثه بشىء من توابع الخطبة ثم استخلف عن قرب فلا يضرّ فى خطبته ما أتى به من غير الأركان مع الحدث ، فجميع الشروط التى ذكرها إنما تعتبر فى الأركان خاصة (قوله طهارة الحدث) أى فلو بان الإمام محدثا أو ذا نجاسة خفية . قال سم على منهج : لايبعد الاكتفاء بالخطبة كما لو بان قادرا على القيام مع أنه شرط اه . وقياسه أنه لايضرّ لو خطب مكشوف العورة ثم بان قادرا على السترة .

[فرع] اعتمد م ر أن الخطيب لو أحدث جاز الاستخلاف والبناء على خطبته ، بخلاف ما إذا أغمى عليه لأن المغمى عليه لا أهلية له ، بخلاف المحدث بدليل صحة الصلاة خلفه إذا بان محدثا ، وحينئذ فقد يقال : هلا جاز للقوم استخلاف من يبنى على خطبة المغمى عليه ، كما جاز لهم الاستخلاف فى الصلاة إذا أغمى عليه فيها ، كما شمله قولهم إذا خرج الإمام بحدث أو غيره جاز لهم الاستخلاف ويفرق بأن الصلاة باقية من القوم وإنما بطلت صلاة الإمام وحده فجاز الاستخلاف ، بخلاف الخطبة فإنها من الخطيب وحده ، فإذا أغمى عليه فلا يستخلف لئلا تصير نفس الخطبة ملفقة من شخصين اه سم على منهج . وقول سم ويفرق بأن الخ : أى ويجاب بأنه يفرق الخ فلا يجوز الاستخلاف لا من الإمام ولا من القوم فى المغمى عليه (قوله فلو أحدث فى أثناء الخطبة) أى أما لو استخلف غيره بنى على مامضى ، وعليه فالفرق بين مالو تطهر عن قرب حيث لم يجز له البناء وبين ما لو استخلف غيره أن فى بناء الخطيب تكميلا على ما فسد بحدثه وهو ممتنع ، ولاكذلك فى بناء غيره لأن سماعه لما مضى من الخطبة قائم مقامه ولم يعرض له ما يبطله فجاز البناء عليه اه حج .

(قوله ولا فهمهم لما يسمعونه) لعل المراد أنهم يسمعون الألفاظ لكن لايعرفون مدلولاتها ، ويبعد أن يكون المراد أنه يكفى سماعهم مجرد الصوت من بعيد من غير سماع الألفاظ وتقاطيع الحروف فليراجع

فرضيتها وهو المعتمد كما جزم به فى المجموع وأشار إليه فى الروضة . قال ابن عبد السلام : لأن ذلك ممتاز بصورته منصرف إلى الله بحقيقته فلا يفتقر إلى نية صرفه إليه ، وما فى أصل الروضة عن القاضى ، وجزم به فى الأنوار من اشتراط ذلك مفرع على ضعيف وهو أنها بدل عن ركعتين . نعم يشترط عدم الصارف فيما يظهر . والشرط التاسع من الشروط تقديمها على الصلاة كما علم مما مرّ . ثم شرع فى مستحبات الخطبة فقال (وتسنّ) الخطبة (على منبر) بكسر الميم مأخوذ من النبر وهو الارتفاع ، وأن يكون المنبر على يمين مصلى الإمام لأن منبره صلى الله عليه وسلم هكذا وضع ، وكان يخطب قبله على الأرض ، وعن يساره جذع نخلة يعتمد عليه ، ولما اتخذ المنبر كان ثلاث درج غير الدرجة المسماة بالمستراح ، وكان يقف على الثالثة ، فيندب الوقوف على التى تلى المستراح ، فإن طال المنبر فعلى السابعة كما قاله الماوردى ، لما نقل أن مروان زاد فى زمن معاوية رضى الله عنه على المنبر الأوّل ستّ درج فصار عدد درجه تسعة ، وكان الخلفاء يقفون على السابعة وهى الأولى ، وينبغى أن يكون بين المنبر والقبلة قدر ذراع أو ذراعين ، قاله الصيمرى . وظاهر كلامهم استحبابها على منبر ولو بمكة وهو الأوجه ، وإن قال السبكى : الخطابة بمكة على منبر بدعة ، والسنة أن يخطب على الباب كما فعل صلى الله عليه وسلم يوم الفتح ، وإنما أحدث المنبر بمكة معاوية بن أبى سفيان ، ويكره منبر كبير يضيق على المصلين ، ويستحب التيامن فى المنبر الواسع (أو) على موضع (مرتفع) لكونه أبلغ فى الإعلام إن لم يكن منبر كما فى الشرحين والروضة وإن اقتضت عبارة الكتاب التسوية ، فإن تعذر استند إلى نحو خشبة كما كان عليه الصلاة والسلام يفعله قبل المنبر (ويسلم) عند دخوله على الحاضرين لإقباله عليهم ثم (على من عند المنبر) ندبا إذا انتهى إليه كما فى المحرر للاتباع ، رواه البيهقى ولمفارقته إياهم ، وظاهر كلامهم أنه لو تعددت الصفوف بين الباب والمنبر لا يسلم إلا على الصفّ الذى عند الباب والصفّ الذى عند المنبر ، والأوجه كما هو القياس سنّ السلام على كل صف أقبل عليهم ، ولعل اقتصارهم على ذينك لأنهما آكد ، وقد صرح الأذرعى بنحو ذلك ، ولا تسن له تحية المسجد كما فى زوائد الروضة (و) يسن (أن

[فائدة] وقع السؤال فى الدرس عما لو رأى حنفيا مسّ فرجه مثلا ثم خطب فهل تصح خطبته أم لا ؟ فيه نظر . والجواب عنه أن الظاهر الصحة ، ويوجه بما صرحوا به أنا نحكم بصحة عبادة المخالفين حيث قلدوا تقليدا صحيحا ، وإنما امتنعت القدوة بهم للربط الحاصل بين الإمام والمأموم المقتضى لجزمه بالنية وذلك يتوقف على اعتقاد صحة صلاته ، ولا ارتباط بين السامعين والخطيب ، فحيث حكم بصحة عبادته اكتفى بخطبته لكنا لا نصلى خلفه ، فإن أمّ غيره جاز الاقتداء به . ويحتمل أن يقال وهو الأقرب : بل المتعين عدم الصحة لأنه وإن لم يكن بينهما رابطة لكنه يؤدى إلى فساد نية المأموم لاعتقاده حين النية أنه يصلى صلاة لم تسبق بخطبة فى اعتقاده (قوله فصار عدد درجه تسعة) لعله لم يعد الدرجة المسماة بالمستراح وإلا فيكون عشرة (قوله على السابعة وهى الأولى) وعليه فصورة مافعلوه أنه رفع المنبر باقيا بصورته وجعل تحته الدرج المذكور (قوله بين المنبر والقبلة) لعل حكمته أن يتأتى له المبادرة للقبلة مع فراغ الإقامة ، وعليه فما يفعل الآن من قربه منه جدا خلاف الأولى ، لكنه ادعى المبادرة إلى المحراب بعد فراغ الخطبة (قوله أن يخطب على الباب) أى باب الكعبة (قوله ويستحبّ التيامن) أى للخطيب وهو القرب من جهة اليمين (قوله أو مرتفع) والسنة فيه أن لا يبالغ فى ارتفاعه بحيث يزيد على المنابر المعتادة (قوله ولمفارقته إياهم) أى باشتغاله بصعوده المنبر ، ويؤخذ منه أن من فارق القوم لشغل ثم عاد إليهم سن له السلام وإن قربت المسافة جدا (قوله ولا يسن له تحية) ومعلوم أن التحية لمن كان فى غير المسجد ثم أتاه ، ومنه

يقبل عليهم) بوجهه لأنه اللائق بأدب الخطاب ، ولأنه أبلغ لقبول الوعظ وتأثيره ومن ثم كره خلافه . نعم يظهر فى المسجد الحرام أنه لا كراهة فى استقبالهم لنحو ظهره أخذا من العلة المارة ، ولأنهم محتاجون لذلك فيه غالبا على أنه من ضروريات الاستدارة المندوبة لهم كما مرّ (إذا صعد) الدرجة التى تحت المستراح أو استند إلى مايستند إليه (ويسلم عليهم) ندبا للاتباع ولإقباله عليهم ، ويجب ردّ السلام عليه فى الحالين وهو فرض كفاية كالسلام فى باقى المواضع ، ويندب رفع صوته زيادة على الواجب للاتباع ، رواه مسلم ، ولأنه أبلغ فى الأعلام (ويجلس) بعد سلامه على المستراح ليستريح من تعب الصعود (ثم) هى بمعنى الفاء التى أفادتها عبارة أصله (يؤذن) بفتح الذال فى حال جلوسه ، قاله الشارح ، وضبطه الدميرى بكسرها ليوافق ما فى المحرر من أن المستحب كون المؤذن واحدا لاجماعة كما استحبه أبو على الطبرى وغيره . وعبارة الشافعى : وأحبّ أن يؤذن مؤذن واحد إذا كان على المنبر لاجماعة المؤذنين ، لأنه لم يكن لرسول الله صلى الله عليه وسلم إلا مؤذن واحد ، فإن أذنوا جماعة كرهت ذلك ، ولا يفسد شىء منه الصلاة لأن الأذان ليس من الصلاة وإنما هو دعاء إليها ، وما ضبطه الشارح لاينافى كون المؤذن واحدا كما لايخفى ، وأما ماجرت به العادة فى زمننا من مرق يخرج بين يدى الخطيب يقول - إن الله وملائكته - الآية ثم يأتى بالحديث فليس له أصل فى السنة كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، ولم يفعل بين يدى النبىّ صلى الله عليه وسلم بل كان يمهل يوم الجمعة حتى يجتمع الناس ، فإذا اجتمعوا خرج إليهم وحده من غير جاويش يصيح بين يديه ، فإذا دخل المسجد سلم عليهم ، فإذا صعد المنبر استقبل الناس بوجهه وسلم عليهم ، ثم يجلس ويأخذ بلال فى الأذان ، فإذا فرغ منه قام النبى صلى الله عليه وسلم يخطب من غير فصل بين الأذان والخطبة لا بأثر ولا خبر ولا غيره ، وكذلك الخلفاء الثلاثة بعده ، فعلم أن هذا بدعة حسنة ، إذ فى قراءة الآية الكريمة تنبيه وترغيب

يعلم أن من كان جالسا فى المسجد وأراد الخطبة سن له فعل راتبتها قبل الصعود (قوله اللائق بأدب الخطاب) وفى نسخة الخطباء (قوله أنه لا كراهة فى استقبالهم) أى لأنهم يستدبرون فى المسجد الحرام فلا يتأتى لجميعهم الاستقبال ، بل بعضهم يستقبل وجهه وبعضهم يستقبل ظهره (قوله أخذا من العلة المارة) هى قوله لأنه اللائق الخ (قوله إذا صعد) بكسر العين كما فى شرح الروض (قوله ويجلس بعد سلامه) أى فلو لم يأت به قبل الجلوس فينبغى له أن يأتى بعده ويحصل له أصل السنة (قوله إلا مؤذن واحد) أى لم يؤذن بين يديه إلا مؤذن واحد فلا ينافى أن له أكثر من واحد (قوله فإن أذنوا جماعة كرهت ذلك) قال حج : إلا لعذر انتهى : أى فإن كان ثم عذر بأن اتسع المسجد جدا ولم يكف الواحد تعدد المؤذنون فى نواحى المسجد بحسب الحاجة ولا يجتمعون للأذان كما صرح به صاحب البهجة حيث قال :

وهى فرادى أدرجت ويندب ... لمن يؤذنون أن يرتبوا

إن يتسع لهم جميعا زمن ... فإن يضق تفرقوا وأذنوا

* أى فى نواحى مسجد يحتمل * الخ

(قوله ثم يأتى بالحديث) أى السابق فى قوله إذا قلت لصاحبك الخ بعد الأذان كما يأتى (قوله بل كان يمهل) أى

(قوله أخذا من العلة المارة) أى عند قول المصنف، ويسن الإنصات وهى مافيه من توجههم للقبلة (قوله كما مرّ) أى فى صلاة الجماعة (قوله ويندب رفع صوته) يعنى بالخطبة بقرينة قوله زيادة على الواجب ، وإن كان الأولى تأخير هذا لمحله (قوله فعلم أن هذا بدعة حسنة) كان الأولى أن يقول كما قال الشهاب حج لكنها حسنة ، وإلا فمى علم كونها حسنة مما ذكر نظر ظاهر

فى الإتيان بالصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم فى هذا اليوم العظيم المطلوب فيه إكثارها ، وفى قراءة الخبر بعد الأذان وقبل الخطبة تيقظ للمكلف لاجتناب الكلام المحرم أو المكروه فى هذا الوقت على اختلاف العلماء فيه ، وقد كان النبى صلى الله عليه وسلم يقول هذا الخبر على المنبر فى خطبته ، والخبر المذكور صحيح (و) يسن (أن تكون الخطبة (بليغة) أى فصيحة جزلة لأنه أوقع فى القلوب من المبتذل الركيك لعدم تأثيره فى القلوب (مفهومه) لاغريبة وحشية إذ لاينتفع أكثر الناس بها ، وقال علىّ رضى الله عنه : حدّثوا الناس بما يعرفون ، أتحبون أن يكذب الله ورسوله ، ولهذا قال الشافعى رضى الله عنه : يكون كلامه مسترسلا مبينا معربا من غير تغن ولا تمطيط ، وكره المتولى الكلمات المشتركة والبعيدة عن الأفهام وما ينكره عقول الحاضرين ، وقد يحرم الأخير أن أوقع فى محظور (قصيرة) أى بالنسبة للصلاة لخبر مسلم « أطيلوا الصلاة وأقصروا الخطبة » فتكون متوسطة بين الطويلة والقصيرة ، ولا يعارضه خبره أيضا من أن صلاته صلى الله عليه وسلم كانت قصدا وخطبته قصدا ومن أن قصرها علامة على الفقه لأن القصر والطول من الأمور النسبية ، فالمراد باقتصارها إقصارها عن الصلاة وبإطالة الصلاة إطالتها على الخطبة ، فعلم أن سن قراءة قٓ فى الأولى لاينافى كون الخطبة قصيرة أو متوسطة . قال الأذرعى : وحسن أن يختلف ذلك باختلاف أحوال وأزمان وأسباب ، وقد يقتضى الحال الإسهاب كالحثّ على الجهاد إذا طرق العدوّ والعياذ بالله تعالى البلاد ، وغير ذلك من النهى عن الخمر والفواحش والزنا والظلم إذا تتابع الناس فيها وحسن قول الماوردى : ويقصد إيراد المعنى الصحيح واختيار اللفظ الفصيح ولا يطوّل إطالة تمل ولا يقصر قصرا يخل انتهى . وما ذكره الأذرعى غير مناف لما مرّ ، إذ الإطالة عند دعاء الحاجة إليها لعارض لايعكر على ما أصله أن يكون مقتصدا (ولا يلتفت يمينا و) لا (شمالا) ولا خلفا (فى شىء منها) لأنه بدعة بل يستمر على مامر من الإقبال عليهم إلى فراغها ، ولا يعبث بل يخشع كما فى الصلاة ، ولو استقبل القبلة أو استدبرها الحاضرون أجزأ مع الكراهة (وأن يعتمد) فى حال خطبته استحبابا (على سيف أو عصا) ونحوه من قوس أو رمح لما صح « أنه صلى الله عليه وسلم توكأ فى خطبته يوم الجمعة على قوس أو عصى » وحكمته الإشارة إلى أن هذا الدين قام بالسلاح ، ولهذا قبضه باليسرى على عادة من يريد الجهاد به ، وليس هذا تناولا حتى يكون باليمين بل هو استعمال وامتهان بالاتكاء ، فكانت اليسار به أليق مع ما فيه من تمام الإشارة إلى الحكمة المذكورة ، ويشغل يمينه بالمنبر إن لم تكن فيه نجاسة كذرق طير لايعفى عنه وهى ملاقية له ، فإن لم يجد شيئا من ذلك جعل اليمنى على اليسرى تحت صدره أو أرسلهما ، والغرض أن يخشع ولا يعبث بهما كما مر ، ولو أمكنه شغل اليمنى بحرف المنبر وإرسال

يؤخر الخروج (قوله يقول هذا الخبر على المنبر فى خطبته) لم يقل فى افتتاح خطبته فأشعر أنه كان يقوله كيف اتفق من غير تخصيصه بموضع بعينه ، ولعله صلى الله عليه وسلم كان يقوله فى ابتداء الخطبة لكونه مشتملا على الأمر بالإنصات (قوله يكون كلامه) أى يسن أن يقول الخ ، وقوله معربا : أى واضحا (قوله من غير تغنّ ولا تمطيط) عطف تفسير (قوله وأقصروا الخطبة) بضم الصاد محلى وشيخ الإسلام ، وقضية تعبير الشارح الآتى بالإقصار كسر الصاد وفتح الهمزة ، ويكون مأخوذا من أقصر إلا أن يقال : إن ضم الصاد هى الرواية من قصر وهو لاينافى أن أقصر لغة ، ثم رأيت فى المصباح أن قصر هو الكثير ، وأن تعديته بالهمز أو التضعيف لغة قليلة ، وعليه فيجوز فى هذه المادة من حيث اللغة ضم الصاد مخففة من قصر وكسرها مع فتح الهمز مع أقصر وكسرها مشددة من قصر (قوله الإسهاب) أى التطويل (قوله أوعصا) أى تارة على هذا وتارة على هذا (قوله أوأرسلهما)

(قوله والغرض أن يخشع الخ) أى عند عدم وجدانه لما مرّ فلا ينافى الحكمة المارة

الأخرى فلا بأس به ، ويكره له ولهم الشرب من غير عطش ، فإن حصل فلا ، وإن لم يشتد كما اقتضاه كلام الروضة وغيرها ، ويكره ما ابتدعه جهلة الخطباء من الإشارة بيد أو غيرها والالتفات فى الخطبة الثانية ودق الدرجة فى صعوده بنحو سيف أو رجله ، والدعاء إذا انتهى إلى المستراح قبل جلوسه عليه وقول البيضاوى : يقف فى كل مرقاة وقفة خفيفة يسأل الله المعونة والتسديد . غريب ضعيف ، ومبالغته للإسراع فى الثانية وخفض الصوت بها والاحتباء حال الخطبة للنهى الصحيح عنه ولجلبه النوم ، ويسن أن يختم الثانية بقوله : أستغفر الله لى ولكم ، ومن البدع المنكرة كما قاله القمولى كابن النحاس وغيره كتب كثير أوراقا يسمونها حفائظ آخر جمعة من شهر رمضان حال الخطبة لما فيه من الاشتغال عن الاستماع وكتابة ما لايعرف معناه ، وقد يكون دالا على ماليس بصحيح ، ومما عمت به البلوى فى أماكن كثيرة من بلدتنا أن يمسك الخطيب حال خطبته حرف المنبر ويكون فى جانب ذلك المنبر عاج غير ملاق له ، وقد أفتى به الوالد رحمه الله تعالى بصحة خطبته ، كما تصح صلاة من صلى على سرير قوائمه فى نجس أو على حصير مفروش على نجس أو بيده حبل مشدود فى سفينة فيها نجاسة وهى كبيرة لاتنجر بجره لأنها كالدار ، فإن كانت صغيرة تنجر بجره لم تصح صلاته . قال الأسنوى فى المهمات : وصورة مسألة السفينة كما فى الكفاية أن تكون فى البحر ، فإن كانت فى البر لم تبطل قطعا صغيرة كانت أو كبيرة انتهى . وإنما بطلت صلاة القابض طرف شىء على نجس وإن لم يتحرك بحركته لحمله ماهو متصل بنجس ، ولا يتخيل فى مسئلتنا أنه حامل للمنبر (وأن يكون جلوسه بينهما) أى الخطبتين (نحو سورة الإخلاص) تقريبا (وإذا فرغ) من الخطبة (شرع المؤذن فى الإقامة وبادر الإمام) ندبا (ليبلغ المحراب مع فراغه) من الإقامة مبالغة فى تحقق الموالاة وتخفيفا على الحاضرين . وقضية ذلك أنه لو كان الإمام غير الخطيب وهو بعيد عن المحراب أو بطىء النهضة سن له القيام بقدر يبلغ به المحراب ، وإن فاتته سنة تأخر القيام إلى فراغ الإقامة (ويقرأ) ندبا بعد الفاتحة (فى) الركعة (الأولى الجمعة و) فى (الثانية المنافقين) بكمالهما أو سبح وهل أتاك ،

وينبغى أن تكون الأولى أولى للأمر بها فى الصلاة وقد يشعر به التقديم (قوله ويكره له) أى حال الخطبة (قوله يقف فى كل مرقاة) قال فى المختار : المرقاة بالفتح والكسر : الدرجة ، فمن كسر شبهها بالآلة التى يعمل بها ، ومن فتح جعلها موضع الفعل (قوله غريب ضعيف) أى فلا يسن ، ، بل قد يقضى كلامه كراهة ذلك فيطلب منه الصعود مسترسلا فى مشيه على العادة . وعبارة الزيادى : ويصعد بتؤدة ورفق كما فى التبصرة ، ومثله فى سم على منهج نقلا عن العباب ، وهى ظاهرة فيما قدمناه (قوله بقوله أستغفر الله لى ولكم) أى ويحصل ذلك بمرة واحدة ، وبه تعلم أن مايقع من بعض جهلة الخطباء من تكريرها ثلاثا لا أصل له (قوله وكتابة ما لايعرف معناه) قال حج بعد ماذكر : أى وقد جزم أئمتنا وغيرهم بحرمة كتابة وقراءة الكلمات الأعجمية التى لايعرف معناها (قوله وقد أفتى الوالد رحمه الله تعالى بصحة خطبته) أى حيث لم ينجر بجره أخذا من كلامه الآتى (قوله وفى الثانية المنافقين) قال حج : فإن لم يسمع : أى قراءة الإمام وسنت له السورة فقرأ المنافقين فيها : أى الأولى احتمل أن يقال : ويقرأ الجمعة فى الثانية كما شمله كلامهم ، وأن يقال : يقرأ المنافقين لأن السورة ليست متأصلة فى حقه انتهى . والأقرب الاحتمال الأول ، لأنه إذا قرأ المنافقين فى الثانية خلت صلاته من الجمعة ، بخلاف ما إذا قرأ الجمعة فإن صلاته

(قوله وكتابة مالايعرف معناه) معطوف على الاشتغال .

ولو صلى بغير محصورين للاتباع . رواه مسلم فيهما . قال فى الروضة : كان صلى الله عليه وسلم يقرأ بهاتين فى وقت وهاتين فى آخر . فالصواب أنهما سنتان لا قولان كما أفهمه الرافعى انتهى . وقراءة الأوليين أولى كما صرح به الماوردى ، فإن ترك الجمعة أو سبح فى الأولى عمدا أو سهوا أو جهلا قرأها مع المنافقين أو هل أتاك فى الثانية لتأكد أمر السورتين وإن كان إماما لغير محصورين ، ولو قرأ بالمنافقين فى الأولى قرأ بالجمعة فى الثانية وقراءة بعض من ذلك أفضل من قراءة قدره من غيرهما ، إلا إذا كان ذلك الغير مشتملا على ثناء كآية الكرسى وحكم سبح والغاشية ماتقرّر فى الجمعة والمنافقين ويسن كون القراءة فى الجمعة (جهرا) بالإجماع وهذه من زيادة الكتاب على المحرّر من غير تمييز ، ويسن للمسبوق الجهر فى ثانيته كما نقله صاحب الشامل والبحر عن النص .

فصل فى الأغسال المستحبة فى الجمعة وغيرها ومايذكر معها

(يسن الغسل لحاضرها) أى لمريد حضورها وإن لم تلزمه الجمعة لخبر « إذا أتى أحدكم الجمعة فليغتسل » وخبر البيهقى بسند صحيح « من أتى الجمعة من الرجال أو النساء فليغتسل ، ومن لم يأتها فليس عليه غسل » (وقيل) يسن الغسل (لكل أحد) كالعيد وإن لم يرد الحضور ، ويفارق العيد على الأوّل حيث كان غسله لليوم فلم يختص بمن يحضر بأن غسله للزينة وإظهار السرور وهذا للتنظيف ودفع الأذى عن الناس ، ومثله يأتى فى التزيين . ويكره

اشتملت على الصورتين وإن كانت كل منهما فى غير موضعها الأصلى ، وأما لو أدرك الإمام فى الثانية وسمع قراءته قال سم على حج : فالذى يتجه أن يقرأ المأموم فى ثانيته الجمعة ، لإن قراءة الإمام قراءة المأموم ، فكأن المأموم قرأ المنافقين فيها ، وإن كانت أوّل صلاته فيقرأ الجمعة فى الثانية لئلا تخلو صلاته منها انتهى . ولو قيل فى هذه يقرأ المأموم فى ثانيته المنافقين لم يبعد ، لأن قراءة المأموم المنافقين الذى سمعها المأموم ليست قراءة حقيقة للمأموم ، بل ينزل منزلة مالو أدركه فى الركوع فيحمل القراءة عنه : فكأنه قرأ ما طلب منه فى الأولى أصالة وهو الجمعة ، وبقى ما لو قرأ الإمام الجمعة والمنافقين فى الركعة الأولى فينبغى أن يقرأ فى الثانية سبح وهل أتاك لأنهما طلبا فى الجمعة فى حد ذاتهما (قوله ولو صلى بغير محصورين) عمومه شامل لما لو تضرّروا أو بعضهم لحصر بول مثلا ، وينبغى خلافه لأنه قد يؤدى إلى مفارقة القوم له وصيرورته منفردا (قوله أفضل من قراءة قدره من غيرهما) ظاهره ولو كان سورة كاملة ، لكن تقدم له فى صفة الصلاة أن قراءة سورة كاملة أفضل من قدرها من طويلة فليراجع ، ويحتمل تخصيص أفضلية السورة بالنسبة لقدرها بما لم يرد فيه طلب السورة الكاملة التى قرأ بعضها .

[فائدة] ورد « أن من قرأ عقب سلامه من الجمعة قبل أن يثنى رجله الفاتحة والإخلاص والمعوّذتين سبعا سبعا غفر له ماتقدم من ذنبه وما تأخر ، وأعطى من الأجر بعدد من آمن بالله ورسوله » وفى رواية لابن السنى أن ذلك بإسقاط الفاتحة يعيذ من السوء إلى الجمعة الأخرى . وفى رواية بزيادة وقبل أن يتكلم حفظ له دينه ودنياه وأهله وولده اهـ حج . وقوله وقبل أن يتكلم : أى ومع ذلك لايكون اشتغاله بالقراءة عذرا فى عدم رد السلام فيما يظهر ، على أنه يجوز أن الرد لايفوت ذلك لوجوبه عليه (قوله وهذه من زياد الكتاب) أى وقد علم من تتبع كلامه أنه إذا كانت الزيادة كلمة أو نحوها لاينبه عليها .

فصل فى الأغسال المستحبة فى الجمعة وغيرها

(قوله ومثله يأتى فى التزيين) أى فيقال يختص هنا بمريد الحضور بخلافه فى العيد

فصل فى الأغسال المستحبة فى الجمعة وغيرها

ترك الغسل لأخبار الصحيحين « غسل الجمعة واجب » أى متأكد على كل محتلم « وحق على كل مسلم أن يغتسل فى كل سبعة أيام يوما » زاد النسائى « وهويوم الجمعة » وصرفها عن الوجوب خبر « من توضأ يوم الجمعة فبها ونعمت ومن اغتسل فالغسل أفضل » رواه الترمذى وحسنه وخبر مسلم « من توضأ فأحسن الوضوء ثم أتى الجمعة فدنا واستمع وأنصت غفر له مابينه وبين الجمعة الأخرى » وضابط الفرق بين الغسل الواجب والمستحب كما قاله الحليمى فى شعب الإيمان والقاضى حسين فى كتاب الحج أن ماشرع بسبب ماض كان واجبا كالغسل من الجنابة والحيض والنفاس والموت ، وما شرع لمعنى فى المستقبل كان مستحبا كأغسال الحج ، واستثنى الحليمى من الأول الغسل من غسل الميت . قال الزركشى : وكذا الجنون والإغماء والإسلام (ووقته من الفجر) الصادق فلا يجزئ قبله ، لأن الأخبار علقته باليوم ، ويفارق غسل العيد حيث يجزئ قبل الفجر ببقاء أثره إلى صلاة العيد لقرب الزمن ، ولأنه لو لم يجز قبل الفجر لضاق الوقت وتأخر عن التبكير إلى الصلاة (وتقريبه من ذهابه) إلى الجمعة (أفضل) لأنه أفضى إلى الغرض من التنظيف ، وإن قال الأذرعى : الأقرب أنه إن كان بجسده عرق كثير وريح كريه أخر وإلا بكر ، ولو تعارض هو والتبكير قدم كما قاله جمع متأخرون ، لأنه مختلف فى وجوبه ولتعدى أثره إلى الغير بخلاف التبكير ، ولا يبطله حدث ولا جنابة (فإن عجز) عن الماء حسا أو شرعا (تيمم فى الأصح)

(قوله وأنصت) عطف مغاير (قوله وبين الجمعة الأخرى) زاد عن مسلم فى شرح الروض وزيادة ثلاثة أيام (قوله ووقته من الفجر) ويخرج بفوات الجمعة وقيل وقته من نصف الليل كالعيد انتهى خطيب (قوله وإن قال الأذرعى الخ) أخره حج عما بعده وهو أولى ، وعبارته : ولو تعارض مع التبكير قدمه حيث أمن الفوات على الأوجه للخلاف فى وجوبه ومن ثم كره تركه (قوله ولو تعارض هو) أى الغسل (قوله قدم) أى الغسل ومثله بدله فيما يظهر ، فإذا تعارض التبكير والتيمم قدم التيمم لأن الأصل فى البدن أن يعطى حكم المبدل منه من كل وجه ، لكن يرد عليه أن الغسل إنما قدم لأنه قيل بوجوبه ، وأما التيمم فى سنه خلاف فضلا عن الاتفاق على سنه (قوله ولا يبطله حدث ولا جنابة) عبارة العباب بعد ماذكر : لكن يسن إعادته انتهى . قال سم على حج : وظاهره سن إعادته فيهما ، لكن عبارة المجموع مصرحة بعدم استحبابه للحدث بل محتملة لعدم استحبابه أيضا كما بينه الشارح فى شرحه ، وهو كما بين ، بل القياس حرمته لأنه عبادة بلا سبب ، فهى فاسدة فتحرم كما لو اغتسل فى غير يوم الجمعة بنيته إلا أن يقال : لما كان الغرض من الغسل التنظيف ووقته باق لم يحرم (قوله فإن عجز تيمم فى الأصح) قال حج : ولو وجد ماء يكفى بعض بدنه فظاهر أنه يأتى هنا مايجىء فى غسل الإحرام انتهى . والذى يأتى له فى الإحرام نصه ، ولو وجد بعض ماء يكفيه فالذى يتجه أنه إن كان ببدنه تغير أزاله به ، وإلا فإن كفى الوضوء توضأ به وإلا غسل به بعض أعضاء الوضوء . وحينئذ إن نوى الوضوء تيمم عن باقيه غير تيمم الغسل وإلا كفى تيمم الغسل ، فإن فضل شىء عن أعضاء الوضوء غسل به أعالى بدنه انتهى . ومعلوم أن الكلام فى الوضوء المسنون ، فلا يقال : قضية قوله إن كان ببدنه تغير أزاله تقديم ذلك على الوضوء الواجب وليس مرادا ، وهل يكره ترك التيمم إعطاء له حكم مبدله كما هو الأصل أولا لفوات الغرض الأصلى فيه من النظافة ؟ كل محتمل انتهى حج . أقول : والأقرب الكراهة لأن الأصل فى البدل أن يعطى حكم مبدله إلا لمانع ولم يوجد ، ومجرد كون الغسل فيه نظافة بخلاف التيمم

(قوله لأخبار الصحيحين غسل الجمعة الخ) فى شرح الروض مثل هذا التعبير ، لكنه ساق ثلاثة أحاديث الحديثين المذكورين وخبر « إذا أتى أحدكم الجمعة فليغتسل » المتقدم (قوله إن كان بجسده عرق كثير الخ) يعنى

بنيته بدلا عن الغسل ، أو بنية طهر الجمعة فيما يظهر إحرازا للفضيلة كسائر الأغسال ، ومقابل الأصح لايتيمم إذ المقصود من الغسل التنظيف وقطع الرائحة الكريهة والتيمم لايفيده (ومن المسنون غسل العيد) الأصغر والأكبر (والكسوف) للشمس والقمر (والاستسقاء) لاجتماع الناس لذلك كالجمعة وستأتى أوقاتها فى أبوابها (و) الغسل (لغاسل الميت) سواء أكان الميت مسلما أم كافرا ، وسواء أكان الغاسل جنبا أم حائضا ، كما يسن الوضوء من حمله لعموم خبر « من غسل ميتا فليغتسل ، ومن حمله فليتوضأ » وإنما لم يجب لخبر « ليس عليكم فى غسل ميتكم

لايكفى ، إذ لو نظر إليه لما طلب التيمم . وفى حج : ولو فقد الماء بالكلية سنّ له بعد أن يتيمم عن حدثه تيمم عن الغسل ، فإن اقتصر على تيمم بنيتهما فقياس مامر آخر الغسل حصولهما ، ويحتمل خلافه لضعف التيمم انتهى. والأول ظاهر وهو قريب . ونقل عن إفتاء م ر .

[فائدة] سئل السبكى رحمه الله تعالى : هل تقضى الأغسال المسنونة ؟ فقال : لم أر فيها نقلا ، والظاهر لا لأنها إن كانت للوقت فقد فات أو للسبب فقد زال اه . وسيأتى فى كلام الشارح وهو ظاهر فى غسل الكسوف ونحوه ، أما غسل غاسل الميت والجنون والإغماء فلا يظهر فيها الفوات بل الظاهر طلب الغسل فيها وإن طال الزمن خصوصا وسبب الغسل من الجنون والإغماء احتمال الإنزال . نعم إن عرضت له جنابة بعد نحو الجنون فاغتسل عنها احتمل فواته وانسداجه فى غسل الجنابة (قوله بنيته) أى التيمم بدلا عن الغسل الخ (قوله أو بنية طهر الجمعة) أى بأن يقول : نويت التيمم لطهر الجمعة ، ولا يكفى أن يقصر على نية الطهر بدون ذكر التيمم (قوله والاستسقاء) ظاهره ولو فعلت الثلاثة فرادى وإن أشعر التعليل بخلافه سم على حج (قوله لاجتماع الناس لذلك) قضية هذا التعليل اختصاص الغسل بالمصلى جماعة ، وقضية المتن أنه لافرق بين ذلك ومن يصلى منفردا اه سم على حج . وقوله لا فرق هو المعتمد (قوله والغسل لغاسل الميت) أى أو تيممه كما هو الظاهر : أى ولو شهيدا وإن ارتكب محرما . ونقل فى الدرس عن الناصر الطبلاوى فى شرح التحرير مايصرح بطلب التيمم من غسل الميت ، وعبارته : تنبيه : تعبيره بغسل ميت جرى على الغالب ، وإلا فلو يمم الميت لعجزه عن غسله ولو شرعا سن للفاعل الغسل إن قدر ، وإلا فليتيمم أيضا كما فى غسل الجمعة ونحوه اه . وسواء أكان الغاسل واحدا أو متعددا حيث باشروا كلهم الغسل ، بخلاف المعاونين بمناولة الماء أو نحوه ، وظاهره أنه لا فرق أيضا بين أن يباشر كل منهم جميع بدنه أو بعضه كيده مثلا ، وظاهره أيضا أن الحكم كذلك ولو لم يكن الموجود منه إلا العضو المذكور فقط وغسلوه وهو قريب . قال حج : وصح جمع « أنه صلى الله عليه وسلم كان يغتسل من أربعة : من الجنابة ، ويوم الجمعة ، ومن الحجامة ، ومن غسل الميت » وكتب عليه سم قوله : ومن غسل الميت هذا يدل على أنه صلى الله عليه وسلم غسل الميت اه (قوله ومن حمله) هذا لايلاقى ماقدمه من قوله كما يسن الوضوء من حمله . وقضيته أنه إذا انتهى حمله لايسن الوضوء بعده فليتأمل . وعبارة سم على منهج : ويستحبّ الوضوء لمسه ، وكذا لحمله على مايؤخذ من قول شرح الروض فى قوله فى الحديث : ومن حمله فليتوضأ ، وقيس بالحمل المس اه . والمتبادر منها أن الوضوء بعد الحمل . ثم رأيت فى سم على حج مانصه : وهل المراد أن الوضوء بعد الحمل كما هو ظاهر اللفظ أو قبله والمعنى من أراد حمله ؟ فيه نظر فليراجع . وعبارة الروض : والغسل من غسل الميت سنة كالوضوء من

إن كان جسده يجلب الأعراق والأوساخ كثيرا كما هو ظاهر (قوله كما يسن الوضوء من حمله) من فيه تعليلية ليلاقى ما سيأتى له فى تأويل الحديث المقتضى أن الوضوء للحمل لا من الحمل . وفى بعض النسخ : كما يسن الوضوء لمن

غسلٌ إذا غسلتموه » وقيس بالغسل الوضوء . وقوله ومن حمله : أى أراد حمله ليكون على طهارة (و) غسل (المجنون والمغمى عليه إذا أفاقا) أى ولم يتحقق منهما إنزال ونحوه مما يوجبه للاتباع فى الإغماء . رواه الشيخان ، وفى معناه الجنون بل أولى لما قيل عن الشافعى أنه قال: قلّ من جنّ إلا وأنزل . لايقال : لم لم يجب كما يجب الوضوء ؟ لأنا نقول: لا علامة ثم على خروج الريح ، بخلاف المنى لمشاهدته ، وينوى هنا رفع الجنابة لأن غسله لاحتمالها كما تقرر ، ويجزئه بفرض وجودها إذا لم يبن الحال أخذا مما مرّ فى وضوء الاحتياط ، وشمل كلامهم الغسل من الجنون والإغماء غير البالغ أيضا عملا بعموم الخبر (و) الغسل (للكافر) بعد إسلامه (إذا أسلم) ولم يسبق منه نحو جنابة ويسن غسله بماء وسدر وأن يحلق رأسه قبل غسله ، ووقت غسله بعد الإسلام كما مرّ وما فى خبر ثمامة مما يخالفه محمول على أنه أسلم ثم اغتسل ثم أظهر إسلامه بقرينة رواية أخرى ، أما إذا سبق منه نحو جنابة فيجب غسله وإن اغتسل فى الكفر لعدم صحته منه ، وظاهر إطلاقهم عدم الفرق هنا فى استحباب الحلق بين الذكر وغيره وهو محتمل ، ويحتمل أن محل ندبه للذكر المحقق وأن السنة للمرأة والخنثى التقصير كالحج ، وعلى الأوّل يفرق بأن القصد ثم إزالة شىء من شعره بدليل أن الواجب إزالة ثلاث شعرات فقط وهنا جميع ما نبت فى الكفر

مسه انتهى . وفى شرحه فى قوله فى الخبر : ومن حمله فليتوضأ وقيس بالحمل المس انتهى . وقوله وقيس الخ يقتضى أن الوضوء بعد الحمل كما أنه بعد المس لا قبله كما هو ظاهر . وفى شرح مر : ومن حمله : أى أراد حمله انتهى فليراجع ، وظاهر قوله فى الحديث فليغتسل أن الاغتسال بعد تغسيل الميت (قوله إذا أفاقا) وينبغى أن يلحق بالمغمى عليه السكران فيندب له الغسل إذا أفاق ، بل قد يدعى دخوله فى المغمى عليه مجازا (قوله وينوى هنا رفع الجنابة) أى فى الجنون والإغماء (قوله ويجزئه) أى الغسل،وقوله بفرض وجودها : أى الجنابة (قوله إذا لم يبن الحال) أى وهل يرتفع به الحدث الأصغر أولا لأن غسله للاحتياط والحدث الأصغر محقق فلا يرتفع بالمشكوك فيه ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لما ذكر (قوله وشمل كلامهم الغسل من الجنون) وقضيته أنه ينوى حينئذ رفع الجنابة وإن قطع بانتفائها منه لكونه ابن ثمان من السنين مثلا ، وهو بعيد جدا لاستحالة إنزاله ، بل الظاهر أن الصبىّ ينوى الغسل من الإفاقة ، لكن نقل عن مر أنه ينوى فى هذه الحالة رفع الجنابة نظرا لحكمة المشروعية انتهى . ومثله فى الزيادى معقبا له بقوله هذا ما بحث ، وما نقل عن مر وشيخنا الزيادى يتناوله قوله هنا : وشمل كلامهم الغسل غير البالغ لكن لاتعرض فيه للنية . وفى شرح الخطيب على الغاية أن البالغ ينوى رفع الجنابة بخلاف الصبىّ فإنه ينوى السبب (قوله ويسن غسله بماء وسدر) ولعل وجهه تخصيص هذا بطلب السدر فيه دون بقية الأغسال المبالغة فى إظهار التباعد عن أثر الشرك وتنزيل أثره وإن كان معنويا منزلة الأقذار الحسية (قوله وأن يحلق رأسه قبل غسله) قال سم على منهج بعد ما ذكر لا بعده كما وقع لبعضهم ، وقال مر : إن حصلت منه جنابة حال الكفر غسل قبل الحلق : أى لترتفع الجنابة عن شعره وإلا فبعد الحلق لأنه أنظف لرأسه انتهى (قوله فيجب غسله) ظاهره أنه لايخاطب بالغسل المسنون ، وقياس من أصبح جنبا يوم جمعة حيث طلب منه الغسل للجنابة والجمعة حتى لو نوى أحدهما حصل له فقط أنه هنا كذلك ، ونقل عن بعضهم فى الدرس أنه كذلك (قوله بين الذكر وغيره) معتمد ، وقوله وعلى الأول هو قوله عدم الفرق هنا الخ (قوله وهنا جميع مانبت فى الكفر)

حمله ، وقد يقال فى تأويلها مثل ما سيأتى فى تأويل الحديث : أى لمن أراد حمله (قوله وينوى هنا رفع الجنابة) أى على وجه الاشتراط كما سيأتى ، فلا تصح نية غسل الإفاقة مثلا ، وعليه فما ينويه غير البالغ مع انتفاء هذا المعنى فيه يراجع (قوله ويجزئه بفرض وجودها) انظر ما معنى الإجزاء مع أنه محكوم بطهارته مالم يتبين الحال

بدليل خبر « ألق عنك شعر الكفر » وعلى هذا يكون ندب الحلق هنا لغير الذكر مستثنى من كراهته له ، وقياس ماسيأتى فى الحجّ ندب إمرار الموسى على رأس من لاشعر له (وأغسال الحج) الآتى بيانها إن شاء الله تعالى الشامل ذلك للعمرة أيضا ، وعلم من إتيانه بمن عدم انحصار الأغسال المسنونة فيما ذكره ، فمنها الغسل لتغير بدن من نحو حجامة أوفصد أوخروج من حمام عند إرادة الخروج وإن لم يتنوّر ،لأنه يغير البدن ويضعفه ، والغسل يشدّه وينعشه ، ومن نتف إبط ويقاس به نحو قص الشارب وحلق العانة ، وقد صرح فى الرونق بالثانى ، وللاعتكاف ولكل ليلة من رمضان ، وقيده الأذرعى بمن يحضر الجماعة ، والأوجه الأخذ بإطلاقهم ، وللدخول حرم مكة والمدينة وفى الوادى عند سيلانه ولكل مجمع للناس . أما الغسل للصلوات الخمس فغير مستحب ،

قضيته عدم اختصاص الحلق بشعر الرأس ، لكن ظاهر كلامهم يخالفه ، وعليه فلعل سبب تخصيص الرأس بالحلق ظهور شعره دون غيره ، فكانت إزالته علامة ظاهرة على التباعد عن أثر الكفر ، وإنما لم يتعد لشعور الوجه لما فى إزالتها من المثلة ولا كذلك الرأس لسترها (قوله الشامل ذلك) أى المذكور ، ولعل وجه الشمول أن المراد بأغسال ماذكر من الأغسال فى بابه (قوله الغسل لتغير بدن) قضيته عدم استحباب الغسل من الحجامة والفصد إذا لم يتغير بدنه . وقضية حج خلافه ، فإنه جعل ندب الغسل لمجرد الحجامة والفصد ولم يقيد بالتغير والأقرب قضية حج ، ولعل المراد بالتغير حدوث صفة لم تكن موجودة قبل ، ويدل عليه قوله : ومن نتف إبط ويقاس به الخ ، أو أن نحو الحجامة مظنة للتغير (قوله من نحو حجامة) بيان للأسباب المغيرة للبدن (قوله أو خروج من حمام) وهل يغتسل بماء بارد أو حارّ فإن الحارّ يرخى البدن والبارد يشده ، ثم رأيت فى فتاوى شيخنا حج التقييد بالبارد اه سم على منهج . وقوله عند إرادة الخروج يفيد أنه يغتسل داخل الحمام لإزالة التغير الحاصل من العرق ونحوه ، وعليه فلو اغتسل من الحنفية مثلا ثم اتصل بغسله الخروج لايطلب منه غسل آخر (قوله ومن نتف إبط) أى كلا أو بعضا (قوله ولكل ليلة من رمضان) أى ويدخل وقته بالغروب ويخرج بطلوع الفجر (قوله والأوجه الأخذ بإطلاقهم) أى فلا يتقيد بمريد الجماعة وذلك لأن الغسل للجماعة سنة مستقلة كما يصرّح به قوله إذ جماعة الليل الخ ، فإن جماعة النهار يطلب الغسل لها ويشمل ذلك قوله ولكل مجمع الخ ، لكن قد يشكل كل هذا على قوله أما الغسل للصلوات الخمس فغير مستحب الخ ، فإنه شامل لما لو فعلت جماعة أو فرادى فليتأمل ، إلا أن يقال : مراده أن الغسل للصلاة لايسن لها من حيث كونها صلاة فلا ينافى سنيته لها من حيث الجماعة (قوله ولدخول حرم مكة) قال حج : ولأذان ولدخول مسجد : أى قبلهما (قوله ولكل مجمع للناس) قال حج : من مجامع الخير ، ونقل عنه سم أنه قال فى شرح العباب : أى على مباح فيما يظهر ، لأن الاجتماع على معصية لاحرمة له الخ انتهى . ومن المباح الاجتماع فى القهوة التى لم تشتمل على أمر محرم ، ولو كان الداخل ممن لايليق به دخولها كعظيم مثلا ، ثم ينبغى أن هذه الأغسال المستحبة إذا وجد لها أسباب كل منها يقتضى الغسل كالإفاقة من الجنون مثلا وحلق العانة

(قوله أوخروج من حمام) الأولى إسقاط لفظ خروج (قوله والأوجه الأخذ بإطلاقهم إذ جماعة الليل كجماعة النهار) كذا فى نسخة : ولم يظهر لى معنى هذا التعليل ، بل قد يفيد بظاهره نقيض المطلوب ، ولعل مراده منه ما فى التحفة وإن قصرت عبارته عنه ، ونص ما فى التحفة قال الأذرعى : إن حضر الجماعة ، وفيه نظر لأنه لحضور الجماعة لايختص برمضان ، فنصهم عليه دليل على ندبه وإن لم يحضرها لشرف الزمان اه (قوله ولكل مجمع للناس) عبارة التحفة وعند كل مجمع من مجامع الخير ، ونقل عنه الشهاب سم فى شرح العباب أن المباح كذلك

كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى لشدة الحرج والمشقة فيه (وآكدها غسل غاسل الميت) فى الجديد للاختلاف فى وجوبه ثم يليه فى الفضل غسل (الجمعة) للاختلاف فيه أيضا على ماسيأتى (وعكسه القديم) فقال آكدها غسل الجمعة ثم غسل غاسل الميت ، وقد رجحه المصنف فقال (قلت : القديم هنا أظهر) من الجديد وصوّب فى الروضة الجزم به (ورجحه الأكثرون وأحاديثه) أى غسل الجمعة (صحيحة كثيرة وليس للجديد) هنا (حديث صحيح) يدل عليه (والله أعلم) وقد اعترض عليه فى هذه الدعوى بأنه قد صحح الترمذى وابن حبان وابن السكن حديث «من غسل ميتا فليغتسل» وقال الماوردى : خرّج بعض أصحاب الحديث لصحته مائة وعشرين طريقا ، لكن قال البخارى : الأشبه وقفه على أبى هريرة ، وقد أحسن الرافعى حيث قال : لأن أخبار الجمعة أصح وأثبت ، على أنه يمكن الجواب عن المصنف بأن نفيه إنما هو بحسب ما استحضره فى ذلك الوقت ، أو أنه ليس له حديث صحيح بمعنى متفق على صحته فلا ينافى ماتقرّر . ويؤخذ مما ذكر أن الأفضل بعدهما ماكثرت أحاديثه ثم اختلف فى وجوبه ثم ماصح حديثه ثم ماكان نفعه متعديا أكثر ، ومن فوائد معرفة الآكد تقديمه فيما لو أوصى بماء لأولى الناس به وينوى بسائر الأغسال المسنونة أسبابها إلا غسل الإفاقة من الجنون والإغماء فإنه ينوى الجنابة كما مر ونقله الزركشى وارتضاه ، ويغتفر عدم الجزم بالنية للضرورة ، ولو فاتت هذه الأغسال لم تقض

ونتف الإبط إلى غير ذلك يكفى لها غسل واحد لتداخلها لكونها مسنونة ، وأنه لو اغتسل لبعضها ثم طرأ غيره تعدد الغسل بعدد الأسباب وإن تقاربت وكالغسل التيمم فى ذلك ، ويؤيد ما ذكر من تعدد الغسل والتيمم بعدد الأسباب أنه لو اغتسل للعيد قبل الفجر لايسقط بذلك غسل الجمعة بل يأتى به بعد دخول وقته (قوله كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى) المتبادر أنه لايستحب الغسل لها وإن فعلت فى جماعة ، لكن كتب سم على قول حج ولكل مجمع مانصه : هل ولو لجماعة الخمس اه . وعلم رده من المتبادر المذكور فليراجع ، وقد تقدم ما فيه (قوله لصحته) أى الحديث (قوله إنما هو بحسب ما استحضره) الأولى ما أشار إليه المحلى من عدم تسليمه لصحة الحديث المذكور المشعر باطلاعه عليه ورده (قوله ماكثرت أحاديثه) فى شرح العباب تقديم مااختلف فى وجوبه على غيره اه سم على حج . ولعل وجه ماهنا أنهم قدموا غسل الجمعة لكثرة أحاديثه فأشعر أنهم يقدمون ماكثرت أحاديثه على غيره (قوله ثم ما اختلف فى وجوبه لعل المراد ماكان الاختلاف فى وجوبه أقوى ، وإلا فغسل الميت مختلف فى وجوبه ، ومن ثم قدم على غيره ، على أن الكلام فيما وراء غسل الميت والجمعة ، والأولى أن يقال : ما اختلف فى وجوبه مقدم على غيره ، فلو اجتمع غسلان اختلف فى وجوب كل منهما قدم مالقول بوجوبه أقوى ، فإن استويا تعارضا فيكونان فى مرتبة واحدة (قوله فإنه ينوى الجنابة) ظاهره وجوبا حتى لايجزى فى السنة غير هذه النية ، ثم قال بعد كلام قرره : والحاصل أن الصبى ينوى الغسل من الإفاقة والبالغ ينوى رفع هذا أو رفع الجنابة اه سم على حج ، لأن ماذكروه من احتمال الإنزال مجرد حكمة ، ومن ثم طلب من الصبى إذا أفاق ، وتقدم عن مر ما يخالفه فليراجع (قوله ولو فاتت هذه الأغسال) انظر بما يحصل الفوات للغسل من غسل الميت ونحوه ، ثم رأيت بهامش نسخة صحيحة من الزيادى مانصه : نقل شيخنا الزيادى أن شخصا من أهل العلم سأل شيخه الطندتائى عم يخرج به غسل العيد ؟ فأجاب بأنه يخرج باليوم . وأما غسل الجمعة فبفوات الجمعة . ونقل شيخنا المذكور عن بعض مشايخه أن غسل

(قوله على أنه يمكن الجواب عن المصنف الخ) ويمكن الجواب أيضا بأن مراده بالحديث المنفى ما ورد عنه صلى الله عليه وسلم كما هو اصطلاح لبعضهم ، فلا ينافى صحة الخبر المذكور لأنه موقوف وفاقا للبخارى (قوله ويؤخذ مما ذكر أن الأفضل بعدهما ماكثرت أحاديثه الخ) فى أخذ ماذكر على هذا الترتيب مما قدمه منع ظاهر

(و) يسن لغير معذور (التبكير إليها) لغير الإمام ليأخذوا مجالسهم وينتظروا الصلاة لخبر الصحيحين « من اغتسل يوم الجمعة غسل الجنابة : أى مثله ثم راح فى الساعة الأولى فكأنما قرّب بدنة ، ومن راح فى الساعة الثانية فكأنما قرب بقرة ومن راح فى الساعة الثالثة فكأنما قرب كبشا أقرن ، ومن راح فى الساعة الرابعة فكأنما قرب دجاجة ، ومن راح فى الساعة الخامسة فكأنما قرب بيضة ، فإذا خرج الإمام حضرت الملائكة يستمعون الذكر : أى طووا الصحف فلم يكتبوا أحدا » وفى رواية : فى الرابعة بطة ، والخامسة دجاجة ، والسادسة بيضة . وفى أخرى : فى الرابعة دجاجة ، وفى الخامسة عصفورا ، والسادسة بيضة . أما الإمام فلا يندب له التبكير بل يستحب له التأخير إلى وقت الخطبة اقتداء به صلى الله عليه وسلم وخلفائه ، قاله الماوردى وأقره فى المجموع ، ويلحق به من به سلس بول ونحوه فلا يندب له التبكير ، وإطلاقه يقتضى استحباب التبكير للعجوز إذا استحببنا حضورها ، وكذلك الخنثى الذى هو فى معنى العجوز وهو متجه والساعات من طلوع الفجر ، وإنما ذكر فى الخبر لفظ الرواح مع أنه اسم للخروج بعد الزوال

غاسل الميت ينقضى بنيته الإعراض عنه أو بطول الفصل اه . وقياس ماقدمه فى سنة الوضوء اعتماد هذا ، وقد يقال فى المجنون والمغمى عليه إنما يفوت الغسل فى حقهما بعروض مايوجب الغسل كجنابة فإن حكمة طلب غسلهما احتمال الجنابة وهو موجود وإن طال زمنه فعند عروض مايوجبه إذا اغتسل له اندرج فيه غسل الجنابة بتقدير وجودها زمن الجنون أو الإغماء ، ثم رأيت فى سم على حج مايصرح بذلك ، وعبارته فى أثناء كلام : وينبغى أن يستثنى نحو غسل الإفاقة من جنون البالغ لأنه لاحتمال الجنابة وذلك موجود مع الفوات . نعم إن حصلت له جنابة بعد الإفاقة واغتسل لها انقطع طلب الفعل السابق انتهى . وينبغى أن غسل نحو الفصد والحجامة كغسل غاسل الميت (قوله ويسن التبكير) قال سم على حج : لو بكر أحد مكرها على التبكير لم يحصل له فضل التبكير فيما يظهر ، فلو زال الإكراه حسب له من حينئذ إن قصد الإقامة لأجل الجمعة فيما يظهر اه رحمه الله (قوله ليأخذوا مجالسهم) يؤخذ منه أن من هو مجاور بالمسجد أو يأتيه لغير الصلاة كطلب العلم بحسب إتيانه للجمعة من وقت التهيؤ ، ويؤخذ منه أيضا أن الخطيب لو بكر إلى مسجد غير الذى يخطب به لا يحصل له سنة التبكير لأنه ليس متهيئا للصلاة فيه (قوله من اغتسل الخ) هذا الحديث الشريف يفيد أن هذا الثواب المخصوص إنما يحصل لمن اغتسل سم على منهج زاد على حج والثواب أمر توقيفى فيتوقف على الوجه الذى ورد عليه اه رحمه الله (قوله فإذا خرج الإمام) أى للخطبة (قوله حضرت الملائكة) انظر هل المراد بهم الحفظة أو غيرهم ، وعليه فهل الكاتب فى الجمعة الثانية هو الكاتب فى الأولى أو غيره فيه نظر ، والأقرب أنهم غير الحفظة لأن الحفظة لايفارقون من عينوا له ، وهؤلاء يجلسون بأبواب المساجد لعامة من يدخل (قوله فلا يندب له التبكير) هل أجره دون أجر من بكر انتهى سم على منهج . وقد يقال : تأخيره لكونه مأمورا به يجوز أن يثاب عليه ثوابا يساوى ثواب المبكرين أو يزيد (قوله له التأخير) أى فلو بكر لايحصل له ثواب التبكير وحكمته أنه أهيب له وأعظم فى النفوس (قوله ويلحق به) أى الإمام (قوله فلا يندب له التبكير) ظاهره وإن أمن تلويث المسجد ، ويوجه بأن السلس من حيث هو مظنة لخروج شى منه ولو على القطنة والعصابة (قوله إذا استحببنا حضورها) أى بأن لم تكن متزينة ولا متعطرة

(قوله لخبر الصحيحين من اغتسل الخ) ظاهره أن الفضل الآتى شرطه الغسل فليراجع (قوله ومن راح فى الساعة الثانية الخ) معطوف على من اغتسل وإلا لقال فإن راح الخ ولعله صلى الله عليه وسلم أشار بذلك إلى أن الغسل ليس بشرط فى هذا الفضل أو أنه حذف من الثانى لدلالة الأول فليراجع مايدل على المراد (قوله اسم للخروج) المشهور أنه اسم للرجوع بعد الزوال ومنه قوله صلى الله عليه وسلم « تغدو خماصا وتروح بطانا » وعليه فالفقهاء ارتكبوا فيه مجازين حيث

كما عليه الجمهور لأنه خروج لما يؤتى به بعده ، على أن الأزهرى قال : إنه يستعمل عند العرب فى السير أىّ وقت كان من ليل أو نهار ، وفى أصل الروضة : ليس المراد من الساعات الفلكية وهى الأربع والعشرون ، بل ترتيب درجات السابقين على من يليهم فى الفضيلة لئلا يستوى فيها رجلان جاءا فى طرفى ساعة ، ولئلا يختلف فى اليوم الشاتى والصائف إذ لا يبلغ مابين الفجر والزوال فى كثير من أيام الشتاء ست ساعات ، فعليه كل داخل بالنسبة لما بعده كالمقرب بدنة ، وإلى من قبله بدرجة كالمقرّب بقرة ، وبدرجتين كالمقرّب كبشا ، وبثلاث

(قوله على أن الأزهرى) هو من غير الجمهور فلا حاجة إلى قوله على أن الأزهرى الخ (قوله جاءا فى طرفى ساعة) وانظر ما المراد بالمجىء هل هو الخروج من المنزل إلى المسجد حتى لو طال المشى من المنزل إلى المسجد بزمان كثير يصدق به أو لا بد من دخول المسجد لأن الرواح اسم للذهاب إلى المسجد؟ محل نظر والأقرب الثانى كما يتبادر من قوله فى الحديث « فإذا خرج الإمام حضرت الملائكة » الخ ، فإن الظاهر منه أن الملائكة يكتبون بباب المسجد من وصل إليهم . ونقل فى الدرس عن الزيادى مايوافق ما استقربناه . نعم المشى له ثواب آخر زائد على مايكتب له فى مقابلة دخوله المسجد قبل غيره (قوله ست ساعات) قال سم على منهج بعد ماذكر : ولى فيه نظر إذ أقلّ أيام الشتاء مائة وخمسون درجة وهى عشر ساعات فلكية ، وابتداء اليوم عند أهل الفلك من الشمس فمن الشمس إلى الزوال يخصه خمس ساعات ، ولا شك أن من الفجر إلى الشمس لاينقص عن ساعة وابتداء اليوم على الراجح هنا من الفجر ،

استعملوه فى الذهاب وفيما قبل الزوال (قوله على أن الأزهرى الخ) هو مفهوم الجمهور فكان المناسب أن يقول : وقال الأزهرى الخ (قوله ليس المراد من الساعات الفلكية) أى الشاملة للزمانية وهى انقسام كل واحد من الليل والنهار اثنى عشر جزءا متساوية طال كل منهما أم قصر ، وللمستوية وهى انقسامهما أربعا وعشرين ساعة كل ساعة خمس عشرة درجة ، فعليه قد يكون النهار أكثر من ثنتى عشرة ساعة وقد يكون أقل ، وكذلك الليل بخلافه على الأوّل ، هذا هو اصطلاح الفلكيين ، ويدل على إرادته هنا مقابلة الفلكية بترتيب الدرجات فقط ، لكن قول الشارح الآتى ولئلا يختلف فى اليوم الشاتى والصائف يدل على أن المنفى هنا الزمانية فقط ، إلا أن يقال : مراده به بيان مايلزم على أحد المعنيين زيادة على مايلزم عليهما معا (قوله ولئلا يختلف فى اليوم الشاتى والصائف) ليس هذا فى الروضة ، وعبارتها : ثم ليس المراد على الأوجه بالساعات الأربع والعشرين بل ترتيب الدرجات وفضل السابق على الذى يليه لئلا يستوى فى الفضيلة رجلان جاءا فى طرفى ساعة انتهت (قوله إذ لا يبلغ ما بين الفجر الخ) فيه نظر ، إذا أقصر مايمكن من أيام الشتاء فى القطر المصرى أن يكون ما بين الفجر والزوال تسعا وتسعين درجة وهو أكثر من ست ساعات فلكية : أى مستوية التى هى مراده كما علم مما مرّ ، إذ الساعة الفلكية بهذا المعنى خمس عشرة درجة ، ثم رأيت الشهاب عميرة البرلسى سبق إلى نحو هذا (قوله فعليه كل داخل بالنسبة لما بعده الخ) لايخفى أن معنى ما فى الحديث من كونه كالمقرّب بدنة أو بقرة أو غيرهما أن له ثوابا مثل ثواب المقرّب لذلك ، وأن الثابت للجائى من الثواب بمجيئه فى ساعة ما ثواب واحد عند الله تعالى لايختلف باختلاف الاعتبارات إذ لا يعقل اختلافه بذلك . فلعل مراد الشارح بما ذكره تبعا للإمداد أن هذا الثواب الثابت للجائى فى ساعة ما ناقص بالنسبة لثواب من جاء قبله وزائد بالنسبة لمن جاء بعده ، ومقدار التفاوت بينه وبين ثواب من جاء قبله بدرجة كنسبة التفاوت بين البدنة والبقرة ، ومقداره بينه وبين من جاء بعده بدرجة كنسبة التفاوت بين البقرة والكبش وهكذا وإن لزم عليه ما سيأتى فى الشرح وإلا فأخذه على ظاهره لايكاد يصح فليراجع وليحرر

كالمقرب دجاجة ، وبأربع كالمقرب بيضة . لكن قال فى شرحى المهذب ومسلم : بل المراد الفلكية ، لكن بدنة الأوّل أكمل من بدنة الأخير ، وبدنة المتوسط متوسطة كما فى درجات صلاة الجماعة القليلة والكثيرة ، فعليه المراد بساعات النهار الفلكية اثنتا عشرة ساعة زمنية صيفا أو شتاء ، وإن لم تساو الفلكية فالعبرة بخمس ساعات منها أوست ، وهو المعوّل عليه طال الزمان أو قصر كما أشار إليه القاضى ،وهو أحسن من قول الغزالى آخر الأولى إلى طلوع الشمس ، والثانية ارتفاعها ، والثالثة انبساطها حتى ترمض الأقدام ، والرابعة والخامسة الزوال ، وصح فى الخبر « يوم الجمعة اثنتا عشرة ساعة » وهو مؤيد للثانى لاقتضائه أن يومها غير مختلف ، فلتحمل الساعة على مقدار سدس مابين الفجر والزوال . ومما يؤيد الثانى أيضا مايلزم الأوّل من كون الاقتصار فى الحديث على الساعات الخمس أو الستّ لاحكمة له ، لأن السبق مراتبه غير منضبطة ، ويصح اعتبار الأمرين معا فينظر إلى الساعات من حيث الانقسام إليها ويخصص كل واحدة بشىء وينظر لأفراد الجائين فى كل منها من حيث تفاوتهم فى البيضة مثلا بسبب الترتيب فى المجىء فى ساعاتها ، فلا خلاف فى الحقيقة بين الروضة والمجموع كذا قاله بعض أهل العصر ، وفيه نظر لايخفى . فظاهر أن من جاء فى الساعة الأولى ناويا التبكير ثم عرض له عذر فخرج على نية العود لاتفوته

فما بين الفجر والزوال يبلغ ستّ ساعات فى أقل أيام الشتاء فليتأمل (قوله اثنتا عشرة ساعة) هو المعتمد : أى وذلك بأن يقسم ما بين الفجر وخروج الخطيب على ست ساعات بناء على رواتبها أو خمس بناء على رواتبها ، وتكون الساعات على الوجهين متساوية فى المقدار ، ثم مابعد خروج الخطيب إلى الغروب بقية الساعات فتكون ستا أو سبعا على الوجهين السابقين فيما قبل الخروج (قوله ترمض الأقدام) بابه طرب مختار (قوله والرابعة والخامسة) لم يميز أول الخامسة من الرابعة فيفيد اشتراكهما فى وقت واحد . ولعل المراد منه أنه يجعل ما بعد الساعة الثالثة إلى الزوال منقسما بين الرابعة والخامسة على السواء ، وأن محل ذلك حيث خرج الإمام عقب الزوال كما هو الغالب وإلا قسم مابين خروج الإمام وآخر الثالثة بين الساعتين وعلى أنها ست ساعات ، فما بعد الثالثة يقسم بين الساعات الثلاث الباقية على السواء (قوله وهو مؤيد للثانى) هو قوله بل المراد الفلكية المبينة بالزمانية (قوله مابين الفجر والزوال) هذا بناء على الغالب من أنهم يصلون عقبه ، وإلا فالمدار على خروج الخطيب ، فتقسم الساعات من الفجر إلى خروجه ، ثم رأيت فى حج مايوافقه وعبارته : والمراد أن مابين الفجر وخروج الخطيب ينقسم ستة أجزاء متساوية ، سواء أطال اليوم أو قصر (قوله وفيه نظر لايخفى) وجهه أن الساعة الواحدة أجزاؤها كثيرة ،

(قوله لكن قال فى شرحى المهذب ومسلم بل المراد الفلكية) يعنى الزمانية بدليل ماسيأتى (قوله فعليه المراد بساعات النهار الفلكية اثنتا عشرة ساعة زمانية) يقال عليه الساعات الزمانية إنما تحسب عند علماء الميقات من طلوع الشمس لا من طلوع الفجر ، إلا أن يقال : مراده أنها تقسم من الفجر كتقسيم الزمانية التى هى من طلوع الشمس عند أهلها ، بمعنى أنه يقسم من الفجر إلى الزوال ستة أقسام متساوية ، كما يقسم من الزوال إلى الغروب كذلك الذى هو موافق لما هو مصطلح علماء الميقات ، ويلزم عليه أن ساعات ما بين الفجر والزوال أكبر من ساعات مابين الزوال والغروب لزيادة حصة الفجر على نصف القوس فيه (قوله وإن لم تساو الفلكية) يعنى المستوية وإلا فالفرض أنه عبر عنهما بالفلكية أيضا (قوله فالعبرة بخمس ساعات منها) أى من الزمانية كما هو صريح السياق وقوله أو ست أى على الروايتين السابقتين . ومعلوم أن الخمس أو الست بهذا المعنى هى جميع ما بين الفجر والزوال (قوله كذا قاله بعض أهل العصر) يعنى الشهاب حج فى إمداده الذى هو تابع له فى جميع مامرّ فى هذه السوادة حرفا بحرف (قوله وفيه نظر لايخفى) وجهه أنه لايلائم قول الروضة لئلا يستوى فيه رجلان جاءا فى طرفى ساعة ، وما وجهه به

فضيلة التبكير ، ويجب السعى على بعيد الدار إلى الجمعة قبل الزوال بمقدار يتوقف فعلها عليه ، ويستحب الإتيان إليها (ماشيا) لخبر « من غسل يوم الجمعة واغتسل وبكر وابتكر ومشى ولم يركب ودنا من الإمام واستمع ولم يلغ كان له بكل خطوة عمل سنة أجر صيامها وقيامها » وتخفيف غسل أرجح من تشديده ، ومعناهما غسل : إما حليلته بأن جامعها فألجأها إلى الغسل ، إذ يسن له الجماع فى هذا اليوم ليأمن أن يرى فى طريقه مايشغل قلبه أو أعضاء وضوئه بأن توضأ ثم اغتسل للجمعة ، أو ثيابه ورأسه ثم اغتسل وغسل الرأس لأنهم كانوا يجعلون فيه نحو دهن وخطمى وكانوا يغسلونه ثم يغتسلون وتخفيف بكر أشهر ، ومعناه : خرج من بيته باكرا ، ومعنى المشدّد : أتى للصلاة أوّل وقتها وابتكر : أى أدرك أوان الخطبة ، وقيل هما بمعنى جمع بينهما تأكيدا ، وأفاد قوله ولم يركب نفى توهم حمل المشى على المضى وإن كان راكبا ونفى احتمال إرادة المشى ولو فى بعض الطريق ، وقيل هو تأكيد ذكر كل ذلك فى شرح المهذب ، واختير الأخير من الأوجه الثلاثة فى غسل لخبر أبى داود « من غسل رأسه يوم الجمعة » وأن يكون مشيه (بسكينة) إن لم يضق الوقت لخبر « إذا أقيمت الصلاة فلا تأتوها وأنتم تسعون وأتوها وعليكم السكينة » وفى رواية « ائتوها وأنتم تمشون » وهذا يبين أن المراد بالسعى فى الآية المضى كما قرئ به شاذا ،

وعليه فلو ترتب الجاءون من أوّل الساعة إلى آخرها لم يعلم مقدار ما لكل واحد منهم ، وهو خلاف المقصود من الحديث ، وقد يدفع النظر بأن قوله وتخصيص كل واحدة بشى الخ يفيد أن لكل من جاء فى الساعة الأولى بدنة ولكنهم يتفاوتون فيها بحسب مجيئهم (قوله فضيلة التبكير) قد يفهم منه أنه لو رجع إلى المسجد فى الساعة أخرى لايشارك أهلها فى الفضيلة ، ويحتمل أن يشاركهم ويكون المعنى أنه إذا خرج فى الساعة الأولى لعذر لايفوته ما استقرّ له من البدنة مثلا بمجيئه لأنه أعطيها فى مقابلة المشقة التى حصلت له أولا ، وإذا جاء فى الساعة الثانية فقد حصلت له مشقة أخرى بسبب المجىء فيكتب له ثوابها . وفى سم على حج مانصه : فرع : دخل المسجد فى الساعة الأولى ثم خرج وعاد إليه فى الساعة الثانية مثلا فهل له بدنة وبقرة ؟ الوجه لا بل خروجه ينافى استحقاق البدنة بكمالها ، بل ينبغى عدم حصولها لمن خرج بلا عذر لأن المتبادر أنها لمن دخل واستمرّ ولو حصلا له لزم أن يكون من غاب ثم رجع أكمل ممن لم يغب ولا يقوله أحد خصوصا من طالت غيبته كأن دخل فى أوّل الساعة الأولى وعاد فى آخر الثانية فتدبر اه . وبما قدمناه فى قولنا ويحتمل أن يشاركهم الخ يعلم الجواب عن قوله الوجه لا (قوله أجر صيامها وقيامها) أى من فعل نفسه لو فعل . قال حج : قيل ليس فى السنة فى خبر صحيح أكثر من هذا الثواب فليتنبه له (قوله غسل) ويروى بعين مهملة وبالتشديد ومعناه كالذى قبله اه شرح ابن السبكى (قوله ومعناهما غسل) أى التشديد والتخفيف (قوله فى هذا اليوم) وهو آكد من ليلتها كما يفيده ظاهر الحديث اه حج (قوله وابتكر) قال الدميرى وقيل بكر فى الزمان وابتكر فى المكان (قوله واختير الأخير) هو قوله أو ثيابه ورأسه ثم الخ .

شيخنا فى حاشيته غير مراد له كما لايخفى ، مع أنه يرد نظيره على ما فى شرحى المهذب ومسلم على حدتهما مع قطع النظر عن الجمع بينهما فليراجع (قوله من الأوجه الثلاثة) أى على ما فى نسخ من الاقتصار على الحليلة وأعضاء الوضوء والرأس ، لكن فى نسخ زيادة الثياب قبل الرأس . وأجاب عنه الشيخ فى الحاشية بجعل الثياب والرأس واحدا ولا يخفى ما فيه ، والأولى أن تجعل من على هذه النسخ للبدل

ويكره العدو إليها كسائر العبادات ، فإن ضاق الوقت وجب الإسراع إذا لم يدركها إلا به كما قاله المحب الطبرى : أى وإن لم يلق به ، ويحتمل خلافه أخذا من أن فقد بعض اللباس اللائق به عذر ، وكما يستحبّ عدم الركوب هنا إلا لعذر يستحب أيضا فى العيد والجنازة وعيادة المريض ، وقيده الرافعى بالذهاب ، ورده ابن الصلاح لخبر مسلم « أنهم قالوا لرجل : هل نشترى لك حمارا تركبه إذا أتيت إلى الصلاة فى الرمضاء والظلماء ؟ فقال : إنى أحبّ أن يكتب لى ممشاى فى ذهابى وعودى ، فقال صلى الله عليه وسلم : قد فعل الله لك ذلك » أى كتب لك ممشاك : أى أفضليته . وأجيب بأن المعنى : كتب لك ذلك فى مجموع الأمرين لا فى كل منهما ، جمعا بين هذا الخبر وخبر « أنه صلى الله عليه وسلم ركب فى رجوعه من جنازة أبى الدحداح » رواه ابن حبان وغيره وصححوه ، على أنه يمكن أن يكون فعله لبيان الجواز فلا يخرج به الحديث عن ظاهره . ومن ركب لعذر أو غيره سير دابته بسكون كالماشى مالم يضق الوقت ، ويشبه أن يكون الركوب أفضل لمن يجهده المشى لهرم أو ضعف أو بعد منزله بحيث يمنعه ماينال من التعب الخشوع والحضور فى الصلاة عاجلا ، ويسن له الذهاب فى طريق طويل إن أمن الفوت والرجوع فى آخر قصير كالعيد (وأن يشتغل فى طريقه وحضوره) قبل الخطبة (بقراءة أو ذكر) لخبر « إن الملائكة تصلى على أحدكم مادام فى مجلسه تقول : اللهم اغفر له اللهم ارحمه مالم يحدث ، وإن أحدكم فى صلاة مادامت الصلاة تحبسه » وجه الدلالة منه أن شأن المصلى اشتغاله بالقراءة والذكر ولفظ الطريق من زياداته على المحرر بل على سائر كتب المصنف والرافعى . والمختار جواز القراءة فى الطريق من غير كراهة إن لم يلته صاحبها وإلا كرهت كما قاله فى الأذكار ، وادّعى الأذرعى أن الأحوط ترك القراءة فيها لكراهة بعض السلف لها فيه لاسيما فى مواضع الزحمة والغفلة كالأسواق (ولا يتخطى) غير الإمام رقاب الناس ، بل يكره له ذلك كراهة تنزيه كما

(قوله فإن ضاق) محترز قوله إن لم يضق .

[فرع] لو توقف إدراك الجمعة على السعى قبل الفجر لم يجب كما هو ظاهر وصريح كلامهم اه سم على منهج (قوله كما قاله المحب الطبرى) معتمد (قوله بعض اللباس اللائق به عذر) وقد يجاب بأن الناس لايعدون الإسراع للعبادة مزريا ويعدون غيره مخلا بالمروءة ، وفيه أنه لايقال حينئذ : إن المشى غير لائق ، إلا أن يقال : المراد غير لائق به بقطع النظر عن كونه لخصوص الصلاة (قوله وعيادة المريض) أى بل فى سائر العبادات لمطيق المشى كما قاله حج (قوله وقيده الرافعى بالذهاب) أى فلا يستحب المشى فى العود ، وظاهر الجواب عن الرد الآتى اعتماد هذا ، وصرّح به حج وعبارته : وأن يكون طريق ذهابه أطول لأنه أفضل ، ويتخير فى عوده بين الركوب والمشى كما يأتى فى العيد اه . ونقل شيخنا الزيادى كلام الرافعى وأقره (قوله بسكون كالماشى) أى فلو لم يمكن تسييرها بسكون لصعوبتها واعتيادها العدو ركب غيرها إن تيسر له ذلك لتحصيل تلك السنة (قوله والرجوع فى آخر) أى إن سهل (قوله مادام فى مجلسه) ظاهره ولو فى غير مسجد (قوله إن لم يلته صاحبها) ومثل ذلك القراءة فى القهاوى والأسواق (قوله وادّعى الأذرعى) ضعيف (قوله ولا يتخطى غير الإمام) ومثله : أى الغير بالأولى ماجرت به العادة من التخطى لتفرقة الأجزاء أو تبخير المسجد أو سقى الماء أو السؤال لمن يقرأ فى المسجد ، والكراهة من حيث التخطى ، أما السؤال بمجرده فينبغى أن لاكراهة فيه ، بل هو سعى فى خير وإعانة عليه مالم يرغب الحاضرون الذين يتخطاهم فى ذلك ، وإلا فلا كراهة أخذا مما يأتى فى مسألة تخطى المعظم فى النفوس . قال سم على منهج : فإن قلت : ماوجه ترجيح الكراهة على الحرمة مع أن الإيذاء حرام ، وقد قال صلى الله عليه وسلم اجلس فقد آذيت ؟ قلت : ليس كل إيذاء حراماً ، وللمتخطى هنا غرض فإن التقدم أفضل اه (قوله رقاب الناس) يؤخذ من التعبير بالرقاب أن المراد بالتخطى أن يرفع رجله بحيث تحاذى فى تخطيه أعلى منكب الجالس ، وعليه فما يقع من المرور بين الناس ليصل إلى نحو الصف الأول ليس من التخطى بل من خرق الصفوف إن لم يكن ثم فرج

فى المجموع ، وإن نقل عن النص حرمته ، واختاره فى الروضة فى الشهادات لما صح « أنه صلى الله عليه وسلم رأى وهو يخطب رجلا يتخطى رقاب الناس فقال له : اجلس ، فقد آذيت » . ويكره التخطى أيضا فى غير مواضع الصلاة من المتحدثات ونحوها ، واقتصارهم على مواضعها جرى على الغالب ، ويحرم أن يقيم أحدا ليجلس مكانه بل يقول تفسحوا للأمر به ، فإن قام الجالس باختياره وأجلس غيره فيه لم يكره للجالس ولا لمن قام منه إن انتقل إلى مكان أقرب إلى الإمام أو مثله ، وإلا كره إن لم يكن عذر لأن الإيثار بالقرب مكروه ، بخلافه فى حظوظ النفس فإنه مطلوب لقوله تعالى ـ ويؤثرون على أنفسهم ـ ولو آثر شخصا أحق بذلك المحل منه لكونه قارئا أو عالما يلى الإمام لعلمه أو يرد عليه إذا غلط فهل يكره أيضا أولا لكونه مصلحة عامة ؟ الأوجه الثانى ، ويجوز أن يبعث من يقعد له فى مكان ليقوم عنه إذا قدم هو ، ولغيره تنحية فرش من بعثه قبل حضوره حيث لم يكن به أحد والجلوس فى محله لكنه إن رفعه بيده أو غيرها دخل فى ضمانه . نعم ما جرت العادة به من فرش السجادات بالروضة الشريفة ونحوها من الفجر أو طلوع الشمس قبل حضور أصحابها مع تأخرهم إلى الخطبة أو مايقاربها لا بعد فى كراهته ، بل قد يقال بتحريمه لما فيه من تحجير المسجد من غير فائدة عند غلبة الظن بحصول ضرر لمن نحاها وجلس مكانها ويؤيد قولهم : يحرم على المرأة الصوم مع حضور حليلها وإن جاز له وطؤها لأنه يهاب قطع الصوم وإن كان جائزا له ، وبه فارق من بعث من يقعد له لأن للجالس به فائدة وهى إحياء البقعة ، أما الإمام إذا لم يبلغ المحراب أو المنبر إلا به فلا يكره له لاضطراره إليه . ويستثنى أيضا صور : منها ما إذا وجد فى الصفوف التى يدنيه بين فرجة لم يبلغها إلا بتخطى رجل أو رجلين فلا يكره له ، وإن وجد غيرها لتقصير القوم بإخلاء فرجة ، لكن يسن له عدم التخطى إذا وجد غيرها ، فإن زاد التخطى عليهم ولو من صف واحد ورجا أن يتقدموا إلى الفرجة إذا أقيمت الصلاة كره لكثرة الأذى ومنها الرجل المعظم فى النفوس إذا ألف موضعا لا يكره له لقصة عثمان المشهورة وتخطيه ولم ينكر عليه ، قاله القفال والمتولى ، وبحث الأذرعى أن محله فيمن ظهر صلاحه وولايته فإن الناس يتبركون به ويسرون بتخطيه ، فإن لم يكن معظما لم يتخطّ وإن كان له محل مألوف كما قاله

فى الصفوف يمشى فيها (قوله من المتحدثات) أى المباحة أو متحدثات الخير على مامر عن حج (قوله ويحرم أن يقيم أحدا ليجلس مكانه) أى حيث كانوا كلهم ينتظرون الصلاة كما هو الغرض ، أما ماجرت العادة به من إقامة الجالسين فى موضع الصف من المصلين جماعة إذا حضرت جماعة بعدهم وأرادوا فعلها فالظاهر أن لا كراهة فيه ولا حرمة ، لأن الجالس ثم مقصر باستمرار الجلوس المؤدى لتفويت الفضيلة على غيره (قوله ويجوز أن يبعث) أى فهو مباح وليس مكروها ولا خلاف الأولى ، بل لو قيل بندبه لكونه وسيلة إلى القرب من الإمام مثلا لم يبعد (قوله من يقعد له فى مكان الخ) ظاهره وإن لم يرد المبعوث حضور الجمعة بل كان عزمه أنه إذا حضر من بعثه انصرف هو من المسجد ، وهو ظاهر لوجود العلة التى فرق بها بينه وبين وضع السجادة (قوله لم يكن به أحد) أى جالس عليه (قوله بل قد يقال بتحريمه) معتمد (قوله يحرم على المرأة الصوم) أى صوم النفل وما فى معناه من الواجب الموسع (قوله أما الإمام) محترز قوله غير الإمام (قوله فإن زاد التخطى عليهما) أى الرجلين (قوله إذا ألف موضعا)

(قوله بالروضة الشريفة) ليست قيدا فى الحكم كما هو ظاهر ، بل سائر المساجد حكمها كذلك بدليل قوله بعد: لما فيه من تحجير المسجد من غير فائدة ، وإنما خص الروضة الشريفة لأن هذا هو الواقع فيها (قوله ولو من صف واحد) انظر ماصورة الزيادة فى الصف الواحد (قوله ورجا أن يتقدموا) قضيته أنه إذا لم يرج ذلك فلا كراهة فتنبه

البندنيجى . ومنها إذا جلس داخل الجامع على طريق الناس . ومنها إذا سبق العبيد والصبيان أو غير المستوطنين إلى الجامع فإنه يجب على الكاملين إذا حضروا التخطى لسماع الأركان إذا توقف سماع ذلك عليه (و) يسن (أن يتزين) حاضر الجمعة إذا كان ذكرا (بأحسن ثيابه) لخبر « من اغتسل يوم الجمعة ولبس من أحسن ثيابه ومس من طيب إن كان عنده ثم أتى الجمعة ولم يتخط أعناق الناس ثم صلى ما كتب الله له ثم أنصت إذا خرج إمامه حتى يفرغ من صلاته كانت كفارة لما بينها وبين جمعته التى قبلها » رواه ابن حبان والحاكم فى صحيحيهما وأفضلهما فى الألوان البياض لخبر « البسوا من ثيابكم البياض فإنها خير ثيابكم وكفنوا فيها موتاكم » زاد الصيمرى : وأن تكون جديدة ، قيد بعض المتأخرين بحثا بغير أيام الشتاء والوحل ، وهو ظاهر حيث خشى تلويثها ، ثم ما صبغ غزله قبل نسجه كالبرد لا ما صبغ منسوجا ، بل ذهب البندنيجى وغيره إلى كراهة لبسه ، لكن سيأتى فى باب مايجوز له لبسه أنه لايكره لبس مصبوغ بغير الزعفران ، والعصفر ويسن للإمام الزيادة فى حسن الهيئة والعمة والارتداء للاتباع ولأنه منظور إليه . وفى المجموع : الأولى له ترك لبس السواد حيث لم يخش مفسدة بل المواظبة على لبسه بدعة إلا أن منع الخطيب من الخطبة إلا به ، أما المرأة فيكره لها الطيب والزينة وفاخر الثياب عند إرادتها حضورها . نعم يسن لها قطع الرائحة الكريهة ويلحق بها الخنثى (وطيب) للخبر المار مالم يكن صائما فيما يظهر (وإزالة ظفر) من يديه ورجليه لا إحداهما فيكره بلا عذر والشعور فينتف إبطه ويقص شاربه ويحلق عانته ويقوم مقام حلقها قصها أو نتفها ، أما المرأة فتنتف عانتها بل يتعين عليها إزالتها عند أمر الزوج لها به . والأصل فى ذلك أنه كان عليه الصلاة والسلام يقلم أظفاره ويقص شاربه يوم الجمعة قبل الخروج إلى الصلاة قال فى الأنوار : ويستحب قلم الأظفار فى كل

أى أو لم يألف (قوله إذا توقف سماع ذلك عليه) أى بل يجب إقامتهم من مجالسهم إذا توقف ذلك عليه ، وبه يقيد قولهم إذا سبق الصبى إلى الصف الأول لايقام منه (قوله حاضر الجمعة) أى مريد حضورها (قوله ثم صلى ما كتب الله له) أى ماطلب منه صلاته كالتحية (قوله كانت كفارة لما بينها) هذا يقضى أن تكفير مابين الجمعتين مشروط بما ذكر فى هذا الحديث ، وقضية الحديث السابق فى قوله من توضأ فأحسن الوضوء ثم أتى الجمعة قدنا واستمع الخ خلافه ، فلعل ماهنا بيان للأكمل (قوله البياض) هل يحصل له ذلك ولو كان الثوب مغصوبا أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الحصول لأنه إنما نهى عن لبسه لحق الغير ، فأشبه ما لو توضأ بالماء المغصوب فإنه يثاب عليه من حيث الوضوء وإن عوقب من حيث إتلاف مال الغير (قوله وأن تكون جديدة) أى إن تيسرت له وإلا فما قرب من الجديدة أولى من غيره . وفى سم على حج : بقى ما لو كان يوم الجمعة يوم عيد فهل يراعى الجمعة فيقدم الأبيض أو العيد فالأغلى أو يراعى الجمعة وقت إقامتها فيقدم الأبيض حينئذ والعيد فى بقية اليوم فيقدم الأغلى فيها (لكن قد يشكل على هذا الأخير أن قضية قوله فى كل زمن أنه لو روعيت الجمعة روعيت فى جميع اليوم ، وقد يرجح مراعاة العيد مطلقا إذ الزينة فيه آكد منها فى الجمعة ، ولهذا سن الغسل وغيره فيه لكل أحد وإن لم يحضر اهـ (قوله كالبرد) والجمع برود اهـ مختار (قوله أنه لايكره لبس مصبوغ) معتمد (قوله بل المواظبة على لبسه) أى لكل أحد : أى على الرأس وغيره ، ومحله مالم يكن له فيه غرض كتحمله الوسخ (قوله إلا إن منع الخطيب) هو مستثنى من أولوية ترك لبس السواد لامن قوله والمواظبة عليه بدعة ، لأن المنع منه لايخرجه عن كونه بدعة وإن صار به معذورا فى الليس (قوله أما المرأة) أى ولو عجوزا (قوله نعم يسن لها قطع الرائحة الكريهة) أى وإن ظهر لما تزيل به ريح حيث لم يتأت إلا به (قوله بل يتعين عليها إزالتها) أى حيث لم يترتب على إزالتها ضرر بمخالفة العادة فى فعلها (قوله يقلم أظفاره) بابه ضرب مختار : أى فهو بفتح الياء وسكون القاف وكسر اللام مخففة ويجوز فيه

عشرة أيام ، وحلق العانة كل أربعين يوما مع أنه جرى على الغالب ، والمعتبر فى ذلك أنه موقت بطولها عادة ويختلف حينئذ باختلاف الأشخاص والأحوال . قال ابن الرفعة : الأولى فى الأظفار مخالفتها ، فقد روى « من قص أظفاره مخالفا لم ير فى عينيه رمدا » وفسره أبو عبد الله بن بطة أن يبدأ بخنصر اليمنى ثم الوسطى ثم الإبهام ثم البنصر ثم المسبحة ثم بإبهام اليسرى ثم الوسطى ثم الخنصر ثم السبابة ثم البنصر ، لكن ذهب الغزالى إلى أنه يبدأ بمسبحة يده اليمنى ثم بالوسطى ثم بالبنصر ثم بالخنصر ثم بخنصر اليسرى ثم بنصرها ثم الوسطى ثم الإبهام ثم المسبحة ثم إبهام اليمنى ثم يبدأ بخنصر الرجل اليمنى ، وحكى ذلك فى المجموع عنه وقال : إنه حسن إلا تأخير إبهام اليمنى فينبغى أن يقلمها بعد خنصرها ، وبه جزم فى شرح مسلم ، ومحل ما ذكر فى غير عشر ذى الحجة لمريد التضحية . ولا يسن حلق الرأس من غير نسك أو مولود فى سابع ولادته أو كافر أسلم كما مرّ فيه ، وما سوى ذلك مباح ، ويستحبّ له دفن مايزيله من ظفر وشعر ودم (و) إزالة (الريح) الكريهة كالصنان للتأذى به فيزيله بالماء أو غيره . قال إمامنا رضى الله عنه من نظف ثوبه قلّ همه ، ومن طاب ريحه زاد عقله . وهذه الأمور وإن استحبت لكل حاضر جمع كما نص عليه فهى فى الجمعة آكد استحبابا (قلت : وأن يقرأ الكهف) فيه ردّ على من شد فكره ذكر ذلك من غير سورة (يومها وليلتها) ويستحب الإكثار من ذلك أيضا كما نقل عن الشافعى ، فقد صح « من قرأها يوم الجمعة أضاء له من النور مابين الجمعتين » وورد « من قرأها ليلتها أضاء له النور مابينه و بين البيت العتيق » وقراءتها نهارا آكد ، وأولاها بعد الصبح مسارعة للخير ما أمكن ، وحكمة ذلك أن الله ذكر فيها أهوال يوم القيامة والجمعة تشبهها لما فيه من اجتماع الخلق ولأن القيامة تقوم يوم الجمعة كما فى مسلم (ويكثر الدعاء) يومها وليلتها ليصادف ساعة

أيضا ضم الياء وفتح القاف وتشديد اللام ، وهذا كله حيث لم تعلم الرواية ، فإن علمت تعين ما فيها (قوله ثم يبدأ بخنصر الرجل اليمنى) أى إلى خنصر الرجل اليسرى على التوالى اهـ حج (قوله وبه جزم فى شرح مسلم) وصرح باعتماده حج وهو الظاهر من كلام الشارح . قال حج : وينبغى البدار بغسل محل القلم لأن الحك به قبله يخشى منه البرص ، ويسن فعل ذلك يوم الخميس أو بكرة الجمعة لورود كل وكره المحب الطبرى نتف الأنف قال : بل يقصه لحديث فيه ، قيل بل فى حديث أن فى بقائه أمانا من الجذام اهـ . وينبغى أن محله مالم يحصل منه تشويه وإلا فيندب قصه (قوله وما سوى ذلك مباح) إلا أن يتأذى ببقاء شعره أو شن عليه تعهده فيندب اهـ حج : أى أو صار تركه محلا بالمروءة كما فى زمننا فيندب ، وينبغى له إذا أراد الجمع بين الحلق والغسل يوم الجمعة أن يؤخر الحلق عن الغسل إذا كان عليه جنابة ليزيل الغسل أثرها عن الشعر (قوله وشعر) قد يشمل شعر العورة ، وليس مرادا بل الواجب ستره عن الأعين ، وهل يحرم إلقاء ذلك فى النجاسة كالأخلية أو لا ؟ فيه نظر . وظاهر إطلاق سن الدفن الثانى فليراجع ، ثم لو لم يفعله صاحب الشعر ينبغى لغيره مزينا أو غيره فعله لطلب ستره عن الأعين فى حد ذاته واحترامه ومن ثم يحرم استعماله فيما ينتفع به كستر إناء به أو اتخاذ خيط منه أو نحو ذلك (قوله فكره ذكر ذلك) أى كره فى جميع القرآن أن يذكر اسم الصورة من غير إضافة لفظ سورة إليه (قوله ويستحبّ الإكثار) وأقل الإكثار ثلاثة (قوله أضاء له من النور ما بين الجمعتين) هل وإن لم يقرؤها فى الجمعة الأخرى أو بشرطه سم على منهج ، والأوّل هو الظاهر لأن كل جمعة ثواب القراءة فيها متعلق بما بينها وبين الجمعة الأخرى فلا ارتباط لواحدة من الجمع بغيرها (قوله ما بينه وبين البيت العتيق) يحتمل أنه على ظاهره فيكون نور الأبعد أكثر من نور الأقرب لأن الله تعالى يفعل مايشاء ويحكم ما يريد ، ويحتمل أن نور الأقرب وإن كان أقل مسافة يساوى نور الأبعد أو يزيد عليه وإن كان أطول مسافة اهـ سم على حج .

الإجابة ، فقد صح « لايوافقها عبد مسلم وهو قائم يصلى يسأل الله شيئا إلا أعطاه إياه » والمراد بالصلاة انتظارها وبالقيام الملازمة وأرجاها من جلوس الخطيب إلى آخر الصلاة كما رواه مسلم ، والمراد عدم خروجها عن هذا الوقت لا أنها مستغرقة له لأنها لحظة لطيفة وخبر « التمسوها آخر ساعة بعد العصر » قال فى المجموع : يحتمل أنها منتقلة تكون يوما فى وقت ويوما فى آخر كما هو المختار فى ليلة القدر اهـ . واعلم أن وقت الخطبة يختلف باختلاف أوقات البلدان بل فى البلدة الواحدة ، فالظاهر أنها ساعة الإجابة فى حق كل أهل محل من جلوس خطيبه إلى آخر الصلاة ، ويحتمل أنها مبهمة بعد الزوال فقد يصادفها أهل محل ولا يصادفها أهل محل آخر يتقدم أو تأخر . وسئل البلقينى : كيف يستحب الدعاء فى حال الخطبة وهو مأمور بالإنصات ؟ فأجاب بأنه ليس من شرط الدعاء التلفظ بل استحضار ذلك بقلبه كاف فى ذلك . وقال الحليمى فى منهاجه : وهذا إما أن يكون إذا جلس الإمام قبل أن يفتتح الخطبة وإما بين خطبتيه وإما بين الخطبة والصلاة ، وإما فى الصلاة بعد التشهد . قال الناشرى : وهذا يخالف قول البلقينى وهو أظهر : ويسن أن لايصل صلاة الجمعة بصلاة أخرى ولو سنّتها بل يفصل بينهما بنحو تحوّله أو كلام لخبر فيه رواه مسلم . ويكره تشبيك الأصابع والعبث حال الذهاب لصلاة وإن لم تكن جمعة وانتظارها ولا يعارضه تشبيكه صلى الله عليه وسلم بعد ما سلم من ركعتين فى قصة ذى اليدين لأنه كان بعد الصلاة فى اعتقاده ،

[فائدة] قال السيوطى فى كتاب الكلم الطيب والعمل الصالح : كيفية صلاة ليلة الجمعة لحفظ القرآن أربع ركعات يقرأ فيها يس والم تنزيل السجدة والدخان وتبارك ، فإذا فرغ حمد وأحسن الثناء وصلى على محمد وسائر الأنبياء واستغفر للمؤمنين والمؤمنات ثم يقول : اللهم ارحمنى بترك المعاصى أبدا ما أبقيتنى ، وارحمنى أن أتكلف مالا يعنينى ، وارزقنى حسن النظر فيما يرضيك عنى . اللهم بديع السموات والأرض ذا الجلال والإكرام والقوّة التى لاترام ، أسألك يا ألله يا رحمن بجلالك ونور وجهك أن تلزم قلبى حفظ كتابك كما علمتنى ، وارزقنى أن أتلوه على النحو الذى يرضيك عنى . اللهم بديع السموات والأرض ذا الجلال والإكرام والعزّة التى لاترام ، أسألك يا رحمن بجلالك ونور وجهك أن تنوّر بكتابك بصرى وأن تطلق به لسانى وأن تفرج به عن قلبى وأن تشرح به صدرى وأن تشغل به بدنى ، فإنه لايعينى عن الحق غيرك ولايؤتينيه إلا أنت ولا حول ولا قوه إلا بالله العلى العظيم اهـ . وظاهر أنه لايكرّر الدعاء ولو قيل به لكان حسنا . وقوله واستغفر للمؤمنين والمؤمنات كأن يقول : أستغفر الله لى وللمؤمنين والمؤمنات (قوله وأرجاها من جلوس الخطيب الخ) على الأصح من نحو خمسين قولا اهـ حج فيما تقدم بعد قول المصنف ولايلتفت يمينا ولا شمالا الخ (قوله قال فى المجموع) أى جوابا عن الخبر (قوله كما هو المختار فى ليلة القدر) لعله عنده من حيث الدليل ، وإلا فالمعتمد أنها تلزم ليلة بعينها (قوله كاف فى ذلك) ثم هو وإن كان كافيا فى الدعاء لايعدّ كلاما فلاتبطل الصلاة باستحضار دعاء محرم أو مشتمل على خطاب ، بل ولا يثاب عليه ثواب الذكر (قوله وهذا يخالف قول البلقينى وهو أظهر) أى مما ذكره البلقينى فإنه لايخلو عن نظر لما فى اشتغاله بالدعاء بالقلب من الإعراض عن الخطيب ، غير أنه إذا بنى على كلام الحليمى جاز أن يكون وقت الإجابة وقت الخطبة أو وقت صلاة الجمعة فلا يصادفه إذا لم يدع فيه (قوله وانتظارها) أى حيث جلس ينتظر الصلاة ، أما إذا جلس فى المسجد لا للصلاة بل لغيرها كحضور درس أو كتابة فلا يكره ذلك

(قوله وهو أظهر) قد يقال : أنه لايلاقى الحكمة فى طلب الدعاء حينئذ وهى تحرى مصادفة ساعة الإجابة ، وذلك لايحصل إلا بالاشتغال به حتى تمرّ عليه الساعة وهو مشتغل

ومن جلس بطريق أو بمحل الإمام أمر بالقيام وكذا من استقبل وجود الناس والمكان ضيق (والصلاة) أى وبكثر من الصلاة والسلام (على رسول الله صلى الله عليه وسلم) فى يومها وليلتها لخبر «إن من أفضل أيامكم يوم الجمعة فأكثروا من الصلاة علىّ فيه فإن صلاتكم معروضة علىّ» رواه أبو داود، وخبر «أكثروا من الصلاة علىّ فى ليلة الجمعة ويوم الجمعة، فمن صلى علىّ صلاة صلى الله عليه بها عشرا» وتنصيص المصنف على الصلاة ليس

فى حقه لأنه لم يصدق عليه أنه ينتظر الصلاة، وأما إذا انتظرهما معا فينبغى الكراهة لأنه يصدق عليه أنه ينتظر الصلاة (قوله أمر بالقيام) أى ندبا (قوله والصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم) لم يتعرض كحج لصيغة الصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم، وينبغى أن تحصل بأى صيغة كانت، ومعلوم أن أفضل الصيغ الصيغة الإبراهيمية. ثم رأيت فى فتاوى حج الحديثية مانصه نقلا عن ابن الهمام أن أفضل الصيغ من الكيفيات الواردة فى الصلاة عليه: اللهم صل أبدا أفضل صلواتك على سيدنا عبدك ونبيك ورسولك محمد وآله وسلم عليه تسليما كثيرا، وزده تشريفا وتكريما، وأنزله المنزل المقرب عندك يوم القيامة اهـ. وأقله ثلثمائة بالليل ومثله بالنهار. ثم رأيت فى السخاوى فى القول البديع فى الفوائد التى ختم بها الباب الرابع مانصه: قوله وأكثروا من الصلاة علىّ قال أبو طالب المكى صاحب القوت: أقل ذلك ثلثمائة. قلت: ولم أقف على مستنده فى ذلك، ويمكن أن يكون تلقى ذلك عن أحد من الصالحين، إما بالتجارب أو بغيره، أو يكون ممن يرى أن الكثرة أقل ماتحصل بثلثمائة كما حكوا فى المتواتر قولا أن أقل مايحصل بثلثمائة وبضعة عشر ويكون هنا قد ألغى الكسر الزائد على المئين والعلم عند الله تعالى.

[فائدة] قال المناوى فى شرح الجامع الصغير فى أول الجزء الثالث بعد قوله صلى الله عليه وسلم «إن الأعمال ترفع يوم الاثنين والخميس فأحب أن يرفع عملى وأنا صائم» ما نصه: أخذ منه القسطلانى تبعا لشيخه البرهان ابن أبى شريف مشروعية الاجتماع للصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم فى ليلة الجمعة والاثنين كما يفعل فى الجامع الأزهر، ورفع الصوت بذلك لأن الليلة ملحقة باليوم لأن اللام فى الأعمال للجنس فيشمل الذكر والصلاة والسلام على النبىّ صلى الله عليه وسلم والدعاء لاسيما فى ليلة الاثنين فإنها مؤكدة، وقد قال ابن مرزوق: إنها أفضل من ليلة القدر اهـ. وأقول: لايخفى ما فى الأخذ المذكور من البعد والتعسف اهـ. والأقرب ما قاله القسطلانى (قوله أى ويكثر من الصلاة) قد يشير هذا إلى أنه فى المتن منصوب بنزع الخافض كما عبر به فى الحديث وفى المختار واستكثر من الشىء أكثر منه اهـ (قوله فإن صلاتكم معروضة علىّ) أى تعرضها الملائكة، فما اشتهر أنه يسمع فى ليلة الجمعة ويومها بلا واسطة لا أصل له. نعم تبلغه بلا واسطة ممن صلى عند قبره صلى الله عليه وسلم، وعبارة الشارح فى باب الحج بعد قول المصنف: ويسن زيارة قبر رسول الله صلى الله عليه وسلم لخبر «من زار قبرى وجبت له شفاعتى» ثم قال: وخبر «من صلى علىّ عند قبرى وكل الله به ملكا يبلغنى وكفى أمر دنياه وآخرته وكنت له شفيعا أوشهيدا يوم القيامة» اهـ. وبهامشه ثم مانصه أقول قضية قوله يبلغنى أنه لايسمعه بلا واسطة الملك. وقد تقدم بالهامش فى باب صلاة الجمعة أنه يسمع الصلاة عليه عند القبر بلا واسطة، فيمكن حمل ماهنا على أنه يبلغ ذلك مع السماع. ثم رأيت فى ابن حجر فى كتابه المسمى بالدر المنظم فى زيارة القبر المعظم مانصه تنبيه: يجمع بين هذه الأحاديث الظاهرة التعارض ببادى الرأى وأحاديث أخر وردت بمعناها أو قريب منه بأنه صلى الله عليه

(قوله والمكان ضيق) لعل المراد المكان الذى بينه وبين المصلين بأن يكون قريبا منهم

بقيد بل يجرى طلب الإكثار فى الذكر والتلاوة أيضا . نعم يؤخذ من الخبر أن الإكثار منها أفضل منه بذكر أو قرآن (ويحرم على ذى الجمعة) أى من تلزمه الجمعة (التشاغل عنها) بأن يترك السعى إليها (بالبيع وغيره) من سائر العقود والصنائع وغير ذلك (بعد الشروع فى الأذان بين يدى الخطيب) لقوله تعالى ـ إذا نودى للصلاة من يوم الجمعة ـ الآية ، وقيس بالبيع نحوه من العقود وغيرها مما مرّ : أى مما شأنه أن يشغل بجامع التفويت ، وتقييد الأذان بذلك لأنه الذى كان فى عهده صلى الله عليه وسلم كما مر فانصرف النداء فى الآية إليه ، ولو تبايع اثنان أحدهما تلزمه فقط والأخر لاتلزمه أثم كما قالاه ، بل نصّ عليه الشافعى لارتكاب الأوّل النهى وإعانة الثانى له عليه ، وكما لو لعب شافعى الشطرنج مع حنفى ونصه على تخصيص الإثم الأوّل محمول على إثم التفويت ، أما إثم المعاونة فعلى الثانى . واستثنى الأذرعى وغيره شراء ماء طهره وشربه المحتاج إليهما وما دعت إليه حاجة الطفل أو المريض إلى شراء دواء أو طعام ونحوهما ، فلا يعصى الولىّ ولا البائع إذا كان يدركان الجمعة مع ذلك ، بل يجوز ذلك عند الضرورة وإن فاتت الجمعة فى صور منها إطعام المضطرّ وبيعه ما يأكله وبيع كفن ميت خيف تغيره بالتأخير وفساده ونحو ذلك ، وله البيع ونحوه وهو سائر إليه ، وكذا فى الجامع لكنه فيه مكروه ، ولو كان منزله بباب المسجد أو قريبا منه فهل يحرم عليه ذلك أولا ؟ إذا لاتشاغل كالحاضر فى المسجد ، كل محتمل ، وكلامهم إلى الأوّل أقرب ، وهل الاشتغال بالعبادة كالكتابة كالاشتغال بنحو البيع ؟ مقتضى كلامهم نعم ، قال الرويانى : لو أراد ولىّ اليتيم بيع ماله وقت النداء للضرورة وهناك اثنان أحدهما تلزمه الجمعة وبذل دينارا وبدل من لاتلزمه نصف دينار فمن أيهما يبيع ؟ فيه احتمالان : أحدهما من الثانى لئلا يوقع الأوّل فى المعصية . والثانى من ذى الجمعة لأن الذى إليه الإيجاب غير عاص والقبول للطالب وهو عاص ، ويحتمل أن يرخص له فى القبول لينتفع اليتيم إذا لم يؤد إلى ترك الجمعة كما رخص للولىّ فى الإيجاب للحاجة ، والأوجه الأول (فإن باع) مثلا من حرم عليه البيع (صح) بيعه لأن الحرمة لمعنى خارج فلا تبطل العقد كالصلاة فى المغصوب وبيع العنب لمن يعلم اتخاذه خمرا وغير البيع ملحق به فى ذلك (ويكره قبل الأذان بعد الزوال ، والله أعلم) لدخول وقت الوجوب فالتشاغل عنه كالإعراض ،

وسلم يبلغ الصلاة والسلام إذا صدرا من بعد ويسمعهما إذا كانا عند قبره الشريف بلا واسطة وإن ورد أنه يبلغهما هنا أيضا كما مر ، إذ لامانع أن من عند قبره يخص بأن الملك يبلغ صلاته وسلامه مع سماعه لهما إشعارا بمزيد خصوصيته والاعتناء بشأنه والاستمداد له بذلك سواء فى ذلك كله ليلة الجمعة وغيرها ، إذ المقيد يقضى به على المطلق والجمع بين الأدلة التى ظاهرها التعارض واجب حيث أمكن . وأفتى النووى فيمن حلف بالطلاق الثلاث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم يسمع الصلاة عليه هل يحنث بأنه لايحكم عليه بالحنث للشك فى ذلك والورع أنه يلتزم الحنث اهـ وهو صريح فيما ذكرناه (قوله أن الإكثار منها) أى بل الاشتغال بها فى ليلة الجمعة ويومها أفضل من الاشتغال بغيرها مما لم يرد فيه نص بخصوصه . أما ما ورد فيه ذلك كقراءة الكهف والتسبيح عقب الصلوات ، فالاشتغال به أفضل (قوله مما شأنه أن يشغل الخ) شمل مالو قطع بعدم فواتها ، ونقله سم على منهج عن الشارح (قوله على تخصيص الإثم بالأوّل) أى من تلزمه (قوله بل يجوز ذلك) وهذا جواز بعد منع فيصدق بالوجوب (قوله لكنه فيه مكروه) أى مطلقا فلا تتقيد الكراهة بهذا الوقت (قوله وكلامهم الأوّل أقرب) خلافا لحج ويلحق به : أى المسجد كما هو ظاهر كل محل يعلم وهو فيه وقت الشروع فيها ويتيسر له لحوقها (قوله كالكتابة) أى لما طلب كتابته كالقرآن والعلم الشرعى (قوله ومقتضى كلامهم نعم) أى فيحرم خارج المسجد ويكره فيه (قوله والأوجه الأوّل) هو قوله أحدهما من الثانى الخ : أى وهو ثمن مثله وإلا لم يصح البيع .

واستثنى الأسنوى نحو مكة مما يفحش فيه التأخير فلا كراهة فيه لما فيه من الضرر ، وقيده ابن الرفعة بمن لم يلزمه السعى حينئذ وإلا حرم ذلك من وقت وجوب السعى ولو قبل الوقت وقد مرّ مايعلم منه ذلك .

فصل فى بيان مايحصل به إدراك الجمعة ومالا تدرك به

وجواز الاستخلاف وعدمه وما يجوز للمزحوم وما يمتنع من ذلك

وبدأ بالقسم الأوّل فقال (من أدرك ركوع الثانية) من الجمعة مع الإمام الذى يحسب له ذلك الركوع لا كالمحدث كما مرّ وأتمّ معه الركعة (أدرك الجمعة) حكما لا ثوابا كاملا فلا تدرك بما دون الركعة لأن إدراكها يتضمن إسقاط ركعتين ، سواء قلنا الجمعة ظهر مقصورة أم صلاة بحيالها ، والإدراك لايفيد إلا بشرط كماله . ألا ترى أن المسبوق إذا أدرك الإمام ساجدا لم يدرك الركعة لأنه إدراك ناقص . والأصل فى ذلك خبر « من أدرك من الجمعة ركعة فقد أدرك الصلاة » وخبر « من أدرك من الجمعة ركعة فليصلّ إليها أخرى » ويصل بضم الياء وفتح الصاد وتشديد اللام ، قاله فى المجموع ، وإدراك الركعة بأن يدرك مع الإمام ركوعها وسجدتيها ، لايقال الركعة الأخيرة إنما تدرك بالسلام لأنا نمنعه ، فقد قال فى الأمّ : ومن أدرك ركعة من الجمعة بنى عليها ركعة أخرى وأجزأته الجمعة ، وإدراك الركعة أن يدرك الرجل قبل أن يرفع رأسه من الركعة فيركع معه ويسجد انتهى . فقول الشارح واستمر معه إلى أن يسلم جرى على الغالب وليس بقيد ، وذكره توطئة لقول المصنف (فيصلى بعد

فصل فى بيان مايحصل به إدراك الجمعة وما لا تدرك به

(قوله لا كالمحدث) أى لعدم تحمله القراءة عن المأموم ، وكالمحدث من به نجاسة خفية (قوله إدراك الجمعة) أى بشرط بقاء العدد إلى تمام الركعة فلو فارقه القوم بعد الركعة الأولى ثم اقتدى به شخص وصلى معه ركعة لم تحصل له الجمعة لفقد شرط وجود الجماعة فى هذه الصورة كما يؤخذ مما قدمه فى الشروط (قوله لأن إدراكها) أى الجمعة (قوله أم صلاة بحيالها) أى وهو الراجح ، ولعل وجه الإسقاط على هذا أن الظهر هو الأصل فى كل يوم وفى يوم الجمعة لم يجب الظهر بشرط إدراك الجمعة فحيث لم يدركها فكان الأصل باق ، وقوله بحيالها بكسر الحاء المهملة : أى انفرادها . قال فى المصباح : حال حيلة بكسر الحاء : أى قبالته ، وفعلت كل شىء على حيلة : أى بانفراده (قوله إلا بشرط كماله) أى وأقل ما يحصل به الكمال ركعة (قوله وخبر من أدرك من الجمعة ركعة الخ) دفع ماقد يوهمه الأوّل من أن الاقتصار على الركعة كاف (قوله قاله فى المجموع) لعله إنما اقتصر عليه لكونه الرواية وإلا فيجوز فيه فتح الياء وكسر الصاد وهو الظاهر من التعدية بحرف الجرّ ، فإن صلى يتعدى بنفسه وكأنه ضمن معنى يضم (قوله لأنا نمنعه) خلافا لحج (قوله أن يدرك الرجل) أى الرجل الإمام (قوله جرى على الغالب)

فصل فى بيان مايحصل به إدراك الجمعة

(قوله وما يمتنع من ذلك) هو تابع فى هذا التعبير للشهاب حج لكن ذاك لم يذكر للقسمين قبل هذا مقابلا وأشار بقوله : وما يمتنع من ذلك إلى مقابل الأقسام الثلاثة وعبارته فيما تدرك به الجمعة وما يجوز الاستخلاف فيه وما يجوز للمزحوم وما يمتنع من ذلك والشارح لما ذكر القسمين الأوّلين مقابلا صار قوله وما يمتنع من ذلك قاصرا على القسم الأخير مع تسامح فى العبارة (قوله لأن إدراكها) أى الجمعة (قوله إلا بشرط كماله) وهو إدراك الركعة لاشتمالها على معظم أفعال الصلاة (قوله إنما تدرك بالسلام) يعنى بالاستمرار مع الإمام إلى سلامه

سلام الإمام ركعة)جهرا لإتمامها وعلم من ذلك أنه لو فارقه فى التشهد كان الحكم كذلك ، وقول الشارح بعد قول المصنف أدرك الجمعة : أى لم تفته لمقابلة قول المتن بعده وإن أدركه بعده فاتته ، وأيضا فدفع به ما قد يتوهم من ظاهر قوله أدرك الجمعة من أنه لايحتاج مع ذلك إلى شىء يتمها به ، وتقييد ابن المقرى أخذا من كلام الأذرعى إدراك الجمعة بإدراك الركعة بما إذا صحت جمعة الإمام ليس بقيد كما صرح به الأسنوى وغيره ، بل متى أدرك معه ركعة وأتى بأخرى أدرك الجمعة ولو خرج منها الإمام ، كما أن حدثه لايمنع صحتها لمن خلفه على مامرّ ، لكن يمكن حمل كلام ابن المقرى على ما لو تبين عدم صحتها لانتفاء ركن من أركانها أو شرط من شروطها ، كما لو تبين كونه محدثا ، فإن ركعة المسبوق حينئذ غير محسوبة لأن المحدث لعدم صحة صلاته لايتحمل عن المسبوق الفاتحة ، إذ الحكم بإدراك ماقبل الركوع بإدراك الركوع خلاف الحقيقة ، وإنما يصار إليه إذا كان الركوع محسوبا من صلاة الأمام ليتحمل به عن الغير ، والمحدث غير أهل للتحمل كما مرّ وإن صحت الصلاة خلفه ، وبهذا التقرير علم صحة كلامه . وعلم مما تقرر أن قوله ركوع الثانية مثال ، فلو صلى مع الإمام الركعة الأولى وفارقه فى الثانية حصلت له الجمعة كما شمل ذلك تعبير المحرر ، ولو شك فى سجدة منها فإن لم يسلم إمامه سجدها وأتمها جمعة وإلا سجدها وأتم ظهرا ، وإذا قام لإتمام الجمعة وأتى بالثانية وذكر فى تشهده ترك سجدة منها سجدها وتشهد وسجد للسهو أو من الأولى أو شك فاتت الجمعة وحصل له ركعة من الظهر (وإن أدركه) أى الإمام (بعده) أى بعد ركوع إمامه (فاتته الجمعة) لمفهوم الخبر المار (فيتم) صلاته عالما كان أو جاهلا (بعد سلامه) أى الإمام (ظهرا أربعا) من غير نية كما يدل عليه تعبيرهم بيتم لفوات الجمعة وأكد بأربعا لأن الجمعة قد تسمى ظهرا مقصورة (والأصح أنه) أى المدرك

خبر قوله فقول الشارح ، وقوله ليس بقيد خبر ثان (قوله لإتمامها) أى الجمعة وهو علة يصلى (قوله وعلم من ذلك أنه لو فارقه) شمل ذلك ما لو كانت المفارقة ببطلان صلاة الإمام ، وهو ظاهر لأن المراد بالمفارقة زوال القدوة (قوله ولوخرج منها) غاية (قوله لايمنع صحتها لمن خلفه على مامرّ) أى من كونه زائدا على الأربعين (قوله كما تبين كونه) أى الإمام(قوله فإن لم يسلم إمامه سجدها) مفهومه أنه لو شك هل أتى بأصل السجود أو جلس مع الإمام من الاعتدال ليس له أن يأتى بالسجدتين . وقضية قول شرح الروض هل سجد مع الإمام سجد وأتمها الخ خلافه(قوله ترك سجدة منها) أى الثانية (قوله وسجد للسهو) أى ويتم الجمعة (قوله فاتت الجمعة وحصل له ركعة) ومعلوم أنه لابد من السجود .

[فرع] قال فى الروض : وإن شك مدرك الركعة الثانية مع الإمام قبل السلام هل سجد مع الإمام سجد وأتمها جمعة اهـ . وهو فرع حسن يفيد أن تلبسه مع الإمام بالتشهد لايمنع عوده للسجود ، فليضم إلى ماتقدم فى باب صلاة الجماعة . وأقول : قد يتوهم أن هذا مخالف لنظائره من نحو ما لو ركع مع الإمام ثم شك فى الفاتحة أو تذكرها ، وليس كذلك فيما يظهر لأن ذلك إذا تحقق الانتقال عن محل ماتركه وهذا لم يتيقن ذلك فتأمله اهـ سم على منهج (قوله بعد سلامه ظهرا) لم يقل أو مفارقته إشارة إلى أنه حيث لم يدرك معه ركعة لم تجز له نية المفارقة كما يجب عليه الإحرام بالجمعة فيما لو أدركه فى التشهد مثلا لاحتمال أن يتذكر الإمام ترك ركن فيأتى به ويوافقه المأموم فيدرك الجمعة ومفارقته تؤدى إلى تفويت الجمعة مع إمكانها (قوله قد تسمى ظهرا مقصورة) قال سم على منهج بعد ماذكر : ولدفع مايتوهم من لفظ الإتمام أنه يحسب له ما أدركه ركعة . فإن قلت : فلم عبر بالإتمام حتى ورد هذا التوهم

(قوله وبهذا التقرير علم صحة كلامه) أى ابن المقرى ، وقوله وعلم مما تقرّر أن قوله : أى المصنف

للإمام بعد ركوع الثانية (ينوى فى اقتدائه) بالإمام (الجمعة) موافقة للإمام ، ولأن اليأس منها لايحصل إلا بالسلام لاحتمال أن يتذكر إمامه ترك ركن فيأتى بركعة فيدرك الجمعة ، واستشكل بأنه لو بقى عليه ركعة فقام الإمام إلى خامسة لايجوز له متابعته حملا على ما إذا تذكر ترك ركن . وأجيب عنه بأن ماهنا محمول على ما إذا علم أنه ترك ركنا فقام ليأتى به فيتابعه ، وهل نيته الجمعة واجبة أم جائزة ؟ جرى فى الأنوار على الجواز ، وعبارة العزيز تقتضى الوجوب . قال الشيخ : وهو المعتمد الموافق لما يأتى فى مسئلة الزحام ، وجمع الوالد رحمه الله تعالى بينهما بحمل الجواز على ما إذا كانت الجمعة مستحبة له غير واجبة عليه كالمسافر والعبد ، والوجوب على ما إذا كانت لازمة له فإحرامه بها واجب ، وهو محمل قول الروضة فى أواخر الباب الثانى من أن من لا عذر له لايصح ظهره قبل سلام الإمام انتهى . ولو أدرك هذا المسبوق بعد صلاته الظهر جماعة يصلون الجمعة لزمه أن يصليها معهم ، ومقابل الأصح ينوى الظهر لأنها التى يفعلها ، ومحل الخلاف فيمن علم حال الإمام وإلا بأن رآه قائما ولم يعلم هل هو معتدل أو فى القيام فينوى الجمعة جزما . ثم شرع فى القسم الثانى وهو حكم الاستخلاف وشروطه فقال (فإذا خرج الإمام من الجمعة أو غيرها) من الصلوات (بحدث) سهوا أو عمدا (أو غيره) كتعاطى مبطل

فدفعه ؟ قلت : ليشير إلى الاعتداد بنيته وما بعدها تأمل انتهى (قوله موافقة للإمام) أى إمام الجمعة وإن كان يصلى غيرها فيشمل مالو نوى الإمام الظهر فينوى المأموم الجمعة خلفه وإن ضاق الوقت فاندفع مايقال إن التعليل قد يخرج هذه الصورة (قوله لايحصل إلا بالسلام) قال سم على منهج : قضية العلة الأولى : أى وهى قوله : موافقة للإمام التى اقتصر عليها الشيخان أنه ينوى الجمعة وإن ضاق الوقت ، بحيث لو فرض أن الإمام تذكر ركنا وأتى بركعة وأدركها معه لايمكنه أن يأتى بالركعة الأخرى فى الوقت ، ولا مانع من ذلك لأن الأصل أن كلا علة مستقلة ؛ ثم قال : ثم سألت مر عن ذلك فقال على البديهة : ينوى الجمعة ولو ضاق الوقت كما ذكر نظرا للعلة الأولى ، ولا يستبعد ذلك فإنه مع اتساع الوقت ينوى الجمعة وإن علم أنه لايدركها بأن علم أن الإمام لم يترك شيئا أو أخبره معصوم فتأمل اه (قوله فيدرك الجمعة) قال سم على حج : نعم لو سلم القوم قبل فراغ الركعة اتجه فوات الجمعة عليه ، لأنه لم يدرك ركعته الأولى منها مع وجود العدد المعتبر إلا على ماتقدم عن البيان فيحتمل حصول الجمعة لاقتدائه فى هذه الركعة بالإمام المتخلف عن سلام القوم فهو كالمقتدى بالمسبوق اه . والمعتمد فى المقتدى بالمسبوق أنه لاتنعقد جمعة فيكون المعتمد هنا عدم إدراكه لها . وقوله إلا على ماتقدم عن البيان : أى فى كلام حج ، وسيأتى فى كلام الشارح قبيل ومن زحم عن السجود (قوله محمول على ما إذا علم) أى أو ظن ظنا قويا . وقوله فيتابعه ، ومثل ذلك مالو كان الإمام يصلى ظهرا فقام للثالثة وانتظره القوم ليسلموا معه فاقتدى به مسبوق وأتى بركعة فينبغى حصول الجمعة له لأنه يصدق عليه أنه أدرك الركعة الأولى فى جماعة بأربعين (قوله لزمه أن يصليها معهم) أى ويتبين انقلاب الظهر نفلا لأنه من أهل الوجوب وبان عدم الفوات فليتأمل اه سم على منهج . ومعلوم أن الكلام عند جواز التعدد (قوله ولم يعلم هل هو معتدل الخ) وبقى ما لو رأى الإمام قائما ولم يعلم من حاله شيئا ، هل ينوى الجمعة أو الظهر أو يعلق النية ؟ فيه نظر ، والأقرب أنه ينوى الجمعة وجوبا إن كان ممن تلزمه الجمعة ، ويخير بين ذلك وبين نية الظهر إن كان ممن لاتلزمه ، لأن الظاهر من الجمع الذين يصلون فى هذا الوقت على هذا الوجه أنهم يصلون الجمعة ، ثم إن اتفق أنه سلم من ركعتين سلم معهم وحسبت جمعته وإلا قام معهم وأتم الظهر لأن نيته

(قوله من أن من لاعذر له) الأولى إسقاط لفظ من على أن ما فى الروضة ليس مما نحن فيه كما يعلم بمراجعتها

أو رعاف (جاز) له وللمأمومين قبل إتيانهم بركن (الاستخلاف فى الأظهر) لأن الصلاة بإمامين بالتعاقب جائزة كما أن أبا بكر كان إماما فدخل النبى صلى الله عليه وسلم فاقتدى به أبو بكر والناس ، وقد استخلف عمر حين طعن رواه البيهقى ، وإذا جاز هذا فيمن لم تبطل صلاته ففى من بطلت بالأولى لضرورته إلى الخروج منها واحتياجهم إلى إمام ، واستخلافهم أولى من استخلافه لأن الحظ فى ذلك لهم ، ولو تقدم واحد بنفسه جاز ومقدمهم أولى منه إلا أن يكون راتبا ، فظاهر أنه أولى من مقدمهم ومن مقدم الإمام ، ولو قدم الإمام واحدا وتقدم آخر كان مقدم الإمام أولى ، فلو لم يتقدم أحد وهم فى الركعة الأولى من الجمعة لزمهم الاستخلاف منهم لإدراك الجمعة ، فإن كانوا فى الثانية وأتموها جمعة فرادى جاز ، ولا يلزمهم الاستخلاف لأدراكهم ركعة مع الإمام ،

إن وجد مايمنع من انعقادها جمعة وقعت ظهرا (قوله وقد استخلف عمر) أى عبد الرحمن بن عوف رضى الله عنه اه شيخ عميرة (قوله فيمن لم تبطل صلاته) وذلك فى قصة أبى بكر (قوله ومقدمهم أولى) أى أحق منه : أى ممن تقدم بنفسه (قوله إلا أن يكون) أى من تقدم بنفسه (قوله كان مقدم الإمام أولى) أى فيجب على المأمومين متابعته ، ويمتنع عليهم الاقتداء بالآخر سواء كانوا فى الركعة الأولى أو فى الثانية ، وخرج به ما لو قدم الإمام واحدا وهم واحدا فمقدمهم أولى كما يشعر به قوله واستخلافهم أولى ، وبه صرح شيخنا الزيادى فى بعض الهوامش الصحيحة ، وعبارته : فرع : لو استخلف الإمام واحدا واستخلفوا آخر فمن عينوه أولى اه . وعبارة سم على منهج : فرع : مقدم القوم أولى من مقدم الإمام إلا الإمام الراتب فمقدمه أولى مر اه (قوله لزمهم الاستخلاف منهم) أى فورا وفى سم على منهج لو انقسموا فرقتين حينئذ وكل فرقة استخلفت واحدا فينبغى الامتناع لأن فيه تعدد الجمعة فليتأمل اه : أى ثم إن تقدما معا لم تصح الجمعة لواحد منهما ، وإن ترتبا صحت للأول . وقول سم : فينبغى الامتناع الخ ماترجاه صرّح به فى الإمداد وعبارته : ويجوز كما فى التحقيق والمجموع خلافا للإمام وغيره أن يتقدم اثنان فأكثر يصلى كل طائفة إلا فى الجمعة لامتناع تعددها الخ اه . فقوله إلا فى الجمعة صريح فى امتناع تعدد الخليفة فيها دون غيرها . وكتب عليه شيخنا الشوبرى امتناع تعددها ، والحالة ماذكر فيه نظر لأن الخليفة وإن تعدد فى الصورة فهو نائب عن الإمام الأول فلا تعدد ، ويؤيده عدم وجوب تجديد النية اكتفاء بالنية الأولى من الإمام والجرى على نظم صلاته اه . وقد يقال ما ذكره من التأييد قد يقتضى خلاف مانظر به لأن عدم تجديد النية يقتضى تنزيله منزلة الأصلى وهو لايجوز تعدده ، فكذا من قام مقامه ، على أن ماذكر من التعدد يقتضى تصييرها كجمعتين حقيقة لجواز أن يسرع إمام إحدى الطائفتين ويتأخر الآخر كأن يطول بالقراءة ، وهذا تعدد صورى بلا شك ، وإذا قلنا بصحة التعدد فقد ينقص كل من الطائفتين عن الأربعين ويفرغ إمام أحدهما مع بقاء الآخر فى قيام الأولى مثلا فتبقى الركعة الأولى لهؤلاء ناقصة عن العدد المشروط

(قوله كما أن أبا بكر كان إماما الخ) غرضه منه بيان جواز الصلاة بإمامين بالتعاقب لا الاستدلال على الاستخلاف إذ لا استخلاف فى قصة أبى بكر لانتفاء شرطه ، وتقدم الكلام عليه فى صلاة الجماعة (قوله وإذا جاز هذا) أى الصلاة بإمامين على التعاقب ، وكان الأولى تقديم هذا عقب قصة أبى بكر ، ثم إن هذا صريح فى أنه يجوز للإمام أن يتأخر ويقدم آخر مع بقائه فى الصلاة ، وهو خلاف ماصرح به الشيخان فى باب صلاة المسافر نقلا عن المحاملى لكن حمل الشهاب حج عدم الصحة على ما لو استخلف مع بقائه على الإمامة

ولو قدم الإمام واحدا فى الركعة الأولى من الجمعة قال ابن الاستاذ : فالظاهر أنه لا يجب عليه أن يمتثل ، ويحتمل أن يجب لئلا يؤدى إلى التواكل وهو الأوجه حيث غلب على ظنه ذلك ، أما إذا فعلوا ركنا فإنه يمتنع عليهم الاستخلاف بعده كما نقلاه عن الإمام وأقراه ، ولا يستخلف إلا من يكون صالحا للإمامة لا امرأة ومشكلا للرجال ، ولم يتعرض له المصنف هنا اكتفاء بما قدمه فى صلاة الجماعة ، وحيث امتنع الاستخلاف أتم القوم صلاتهم فرادى إن كان الحدث فى غير الجمعة ، فإن كان فيها فقد مرّ ، ومقابل الأظهر وهو قديم عدم جواز الاستخلاف مطلقا لأنها صلاة واحدة فيمتنع فيها ذلك كما لو اقتدى بهما معا (ولا يستخلف) أى الإمام أو غيره (للجمعة إلا مقتديا به قبل حدثه) فلو استخلف من لم يكن مقتديا به لم يصح ولم يكن لذلك الخليفة أن يصلى الجمعة ، لأنه لا يجوز ابتداء جمعة بعد انعقاد أخرى ، بخلاف المأموم فإنه تابع لامنشئ ، أما لو كان غير المقتدى لا تلزمه الجمعة وتقدم ناويا غيرها فإنه يجوز وحيث صحت صلاته ولو نفلا واقتدوا به ، فإن كان فى الأولى لم تصح ظهرا لعدم فوت الجمعة ، ولا جمعة لأنهم لم يدركوا ركعة مع الإمام مع استغنائهم عن الاقتداء بتقديم واحد منهم أو فى الثانية أتموها جمعة . وخرج بقوله للجمعة غيرها فلا يشترط فى الخليفة أن يكون مقتديا به قبل حدثه ، لكن يشترط أن يكون فى الأولى والثالثة

(قوله ولو قدم الإمام واحدا) أى طلب منه أن يتقدم (قوله حيث غلب على ظنه ذلك) أى التواكل (قوله أما إذا فعلوا ركنا) ومثله ما لو طال الزمن وهم سكوت بقدر مضىّ ركن وقوله ركنا : أى فعليا أو قوليا اه زيادى (قوله فإنه يمتنع عليهم الاستخلاف بعده) أى ثم إن كان ذلك فى الركعة الثانية أتموا فرادى ، أو فى الأولى استأنفوا جمعة (قوله لا امرأة ومشكلا للرجال) خرج به النساء فيجوز تقدم واحدة منهن إذا كان الاستخلاف فى الثانية . وعبارة حج : فلو أتم الرجال حينئذ منفردين وقدم النسوة امرأة منهن جاز كما يفهمه تعبير الروضة بصلاحية المقدم لإمامة القوم : أى الذين يقتدون به وإن لم يصلح لإمامة الجمعة ، إذ لو أتممن فرادى جاز فى الجماعة أولى (قوله وحيث امتنع الاستخلاف) أى بأن طال الفصل (قوله فإن كان فيها قد مرّ) أى وهو أن تبطل الصلاة فى الركعة الأولى ويتمونها فرادى إن كان فى الركعة الثانية (قوله لأنه لا يجوز ابتداء جمعة) قال سم على منهج : بلغنى أن من الناس من قيده بما إذا امتنع التعدد وإلا جاز . وأقول : فيه نظر ظاهر ، لأنه إنما يجوز التعدد بقدر الحاجة ولا حاجة هنا لإمكان تقديم بعض المقتدين لا يقال : لا تعدد حقيقة . لأنا نقول : فليجز وإن امتنع التعدد . والحاصل أن هذا التفسير غير متجه إلا أن يساعده عليه نقل اه (قوله وتقدم ناويا غيرها) بيان لما فهم من قوله وإنه لا يجوز ابتداء جمعة بعد الخ (قوله وحيث صحت صلاته) أى غير المقتدى . وقوله ولو نفلا : أى وكذا إن نوى غير الجمعة جاهلا وهو ممن تلزمه الجمعة فإن صلاته تقع نفلا مطلقا (قوله فإن كان فى الأولى لم تصح) أى صلاتهم : أى لإمكان فعل الجمعة باستئنافها ولا جمعة لعدم وقوع الركعة الأولى فى جماعة لأنهم صاروا منفردين ببطلان صلاة الإمام ونيتهم القدوة لو قيل بصحتها إنما تحصل الجماعة من حينها فيكون أول الركعة وآخرها فى جماعة وما بينهما فرادى وذلك مقتض للبطلان اه سم على منهج بالمعنى (قوله أو فى الثانية أتموها جمعة) وقضيته صحة القدوة وفيه أنه مخالف لقول المصنف ولا يستخلف للجمعة الخ ، فلعل المراد أتموها جمعة فرادى فليراجع أو يحتمل صحة القدوة ولا ينافيه قوله ولا يستخلف الخ لإمكان حمله على ما إذا نوى الخليفة الجمعة ، ويدل له قوله لأنه لا يجوز ابتداء جمعة الخ

(قوله أما لو كان غير المقتدى) محترز قوله لأنه لا يجوز ابتداء جمعة الخ (قوله وتقدم ناويا غيرها فإنه يجوز) أى فى الثانية كما ذكره بعد

من الرباعية لموافقة نظم صلاته نظم صلاتهم لا فى غيرهما من الثانية والأخيرة إلا بنية مجددة لأنه يحتاج إلى القيام ويحتاجون إلى القعود ، وقضية التعليل أنه لو كان موافقا لهم كأن حضر جماعة فى ثانية منفردا وأخيرته فاقتدوا به فيها ثم بطلت صلاته فاستخلف موافقا لهم جاز وهو ظاهر ، وإطلاقهم المنع جرى على الغالب ، ويجوز كما فى المجموع استخلاف اثنين فأكثر يصلى كل بطائفة والأولى الاقتصار على واحد ولو بطلت صلاة الخليفة جاز استخلاف ثالث وهكذا ، وعلى الجميع مراعاة ترتيب صلاة الإمام الأصلى (ولا يشترط) فى جواز الاستخلاف فى الجمعة (كونه) أى المقتدى حضر الخطبة ولا) إدراك (الركعة الأولى فى الأصح فيهما) لأنه فى الأول بالاقتداء صار فى حكم من حضرها وسمعها فلذا صحت جمعته كما تصح جمعة الحاضرين السامعين ،ووجه مقابله القياس على ما لو استخلف بعد الخطبة من لم يحضرها ليصلى بهم فإنه يمتنع ، وفى الثانى ناب الخليفة الذى كان مقتديا به باستخلافه إياه ولو استمر الإمام لكانت القدوة صحيحة ، فكذا من ناب منابه وإن لم يتوفر فيه الشرائط ، ووجه مقابله أنه غير مدرك للجمعة ، ويجوز له الاستخلاف فى أثناء الخطبة وبين الخطبة والصلاة بشرط كون الخليفة فى الثانية حضر الخطبة بتمامها والبعض الفائت فى الأولى ، إذ من لم يسمع من أهل الجمعة ، وإنما يصير غير السامع من أهلها إذا دخل فى الصلاة وينزل السماع هنا منزلة الاقتداء . فإن قلت : ظاهر كلامهم صحة استخلاف من سمع ولو نحو محدث وصبى زاد فما الفرق ؟ قلت : يفرق بأنه بالسماع اندرج فى ضمن غيره فصار من أهلها تبعا ظاهرا فلهذا كفى استخلافه ، ولبطلان صلاته أو نقصها اشترطت زيادته . وأما من لم يسمع فلم يصر من أهلها ولا فى الظاهر فلم يكف استخلافه مطلقا ، فإن أغمى عليه فى أثناء الخطبة امتنع الاستخلاف كما صححه فى المجموع ، ويفرق بينه وبين المحدث بأن المغمى عليه خرج عن الأهلية بالكلية ، بخلاف المحدث بدليل صحة خطبة غير الجمعة منه ، ولو استخلف من يصلى بهم ولم يكن سمع الخطبة ممن لاتلزمه الجمعة ونوى غير الجمعة جاز أخذا مما مرّ ، واحترز بقوله حضر الخطبة عن سماعها فغير مشترط جزما كما صرّح به الرافعى (ثم) على الأوّل (إن كان) الخليفة فى الجمعة (أدرك) الركعة (الأولى) من الجمعة مع الإمام بأن أدركه قبل فوات الركوع سواء كان فى نفس الركوع أم فى القيام قبله لكونه حينئذ بمنزلة الإمام الأصلى ، وقد أدرك الإمام فى وقت كانت جمعة القوم متوقفة

(قوله إلا بنية مجددة) أى منهم(قوله وقضية التعليل)هو قوله لأنه يحتاج إلى القيام الخ (قوله فاستخلف موافقا) أى وهو غير مقتد به (قوله ويجوز كما فى المجموع استخلاف اثنين فأكثر) ظاهره ولو فى الجمعة وهو مشكل لما فيه من تعدّد جمعة حقيقة أو حكما ، وقد تقدم عن سم مايصرح بالمنع فما هنا مخصوص بغير الجمعة (قوله بشرط كون الخليفة الخ) محل هذا الاشتراط حيث كان الخليفة ينوى الجمعة ، بخلاف ما لو كان ينوى الظهر مثلا فلا يشترط سماعه ولا حضوره كما يأتى (قوله والبعض الفائت) أى من الأركان (قوله ولو نحو محدث وصبى زاد) أى على الأربعين (قوله فما الفرق) أى بينه وبين من لم يسمع الخطبة (قوله ولبطلان صلاته) أى فى حق المحدث أو نقصها أى فى حق الصبىّ وهذا يقتضى أن الضمير فى زاد لكل من المحدث والصبى (قوله ونوى غير الجمعة جاز) أى ويصلون وراءه الجمعة ، فإذا قام للثالثة خيروا بين المفارقة والانتظار وهو أولى (قوله أخذا مما مرّ) أى فى قوله : أما لو كان غير المقتدى لاتلزمه الجمعة (واحترز بقوله حضر الخطبة عن سماعها) ظاهره وإن بعد بحيث لو أصغى

(قوله لكونه حينئذ بمنزلة الإمام الأصلى) كان الأولى تأخيره عن قوله تمت جمعتهم

على جمعته وإن لم يدرك نفس الركوع حقيقة مع الإمام (تمت جمعتهم) أى القوم الشامل له سواء أحدث الإمام فى الأولى أم فى الثانية كما قاله فى المحرر وغيره ، ومراده بقوله سواء أحدث فى الأولى أنه أحدث قبل فراغه من السجدة الثانية (وإلا) أى وإن لم يدرك الأولى بأن لم تكن تمت كأن استخلفه فى اعتدالها فما بعده (فتم لهم) الجمعة (دونه) أى غيره (فى الأصح) فيهما لأنه لايدرك مع الإمام ركعة فيتمها ظهرا ، وظاهر أنه يشترط أن يكون زائدا على الأربعين وإلا فلا تصح جمعتهم كما نبه عليه الفتى . والثانى تتم له لأنه صلى ركعة فى جماعة فأشبه المسبوق ، وردّ بأن المأموم يمكن جعله تبعا للإمام والخليفة إمام لايمكن جعله تبعا للمأمومين . ومعلوم أنه لو أدرك مع الإمام ركوع الثانية وسجودها أتمها جمعة ، لأنه صلى مع الإمام ركعة ، وبه صرّح البغوى ، وإنما جوّزنا الاستخلاف له فى صورة فوت الجمعة عليه باستخلافه وإن كان فيه فعل ظهر قبل فوت الجمعة لعذره بالاستخلاف بإشارة الإمام

ولم يسمع وهو غير مراد (قوله وإن لم يدرك نفس الركوع) غاية لقوله أم فى القيام قبله ، ومنه تعلم أنه ليس المراد بإدراك الركعة مع الإمام أن يكون مقتديا فيها كلها ، بل المدار على كونه اقتدى بالإمام قبل فوات الركوع على المأموم بأن اقتدى به فى القيام وإن بطلت صلاة الإمام قبل ركوعه أو اقتدى به فى الركوع وركع معه وإن بطلت صلاة الإمام بعد ذلك (قوله كأن استخلفه فى اعتدالها) أى وقد اقتدى به بعد الركوع أو فيه ولم يدركه كما تقدم من أنه متى أدركه قبل فوات الركوع صحت لهم الجمعة (قوله دونه أى غيره) إنما فسرها تبعا للجلال المحلى بغير لأن دون أصلها للتفاوت فى المكان ، ثم استعملت للتفاوت فى الرتب تقول : زيد دون عمرو فى الرتبة ، فلو لم يفسرها بغير لأشعر بأنها صحت للجميع لكن تفاوتت رتبهم فى الصحة ، وليس مرادا هكذا رأيته بهامش نقلا عن العلامة الشيخ سليمان البابلى وهو مرضى (قوله ويشترط أن يكون زائدا الخ) أى فيما لو تمت لهم دونه .

[فرع] جاء مسبوق فوجد الإمام قد خرج من الصلاة وانفرد القوم بالركعة ولم يستخلفوا ، فهل له الآن الشروع فى الظهر لأنه لايمكنه إدراك الجمعة لو صبر ، أو يجب الصبر إلى سلامهم ، أو يجب أن يقتدى بواحد منهم وتحصل له الجمعة ، الظاهر الأخير ، ثم أفتانى به شيخنا حج رحمه الله تعالى اهـ سم على منهج . لكن تقدم للشارح رحمه الله ما يصرح بخلافه ، وسيأتى فى قوله لكن تعليلهم الخ مايشير إليه (قوله فى صورة فوت الجمعة عليه) أى حيث لم يدرك الركعة الأولى مع الإمام (قوله لعذره بالاستخلاف) أى سواء وجب عليه التقدم بأن

(قوله وإن لم يدرك نفس الركوع) غاية فى قوله أم فى القيام قبله ، وكان الأولى ذكر عقبه وإسقاط لفظ حقيقة لإيهامه . وعبارة التحفة : وإن بطلت فيما إذا أدركه فى القيام صلاة الإمام قبل ركوعها انتهت (قوله ومراده بقوله سواء الخ) غرض الشارح من هذا دفع ماقد يقال : إنه إذا كان جاهلا بأن واجبه الظهر لاتصح صلاته بأن من شروطها العلم بالمنوى ، فأشار إلى أن جهله بذلك لايضره : أى بأن يعلمه آخر بعد (قوله فإن لم تكن تمت) انظر مامعناه ولعله بالواو بدل الفاء فتكون من تحريف النساخ ويكون غاية يفسرها التصوير المذكور بعدها فكأنه قال : وإن لم يدرك الأولى بالمعنى المتقدم سواء أكان إدراكه بعد تمامها وهو واضح أو أدركه قبل تمامها كأن استخلفه الخ ، ثم رأيت فى نسخة بأن لم بالباء الموحدة ويعرف معناها مما ذكرناه (قوله لأنه لم يدرك مع الإمام ركعة) أى وإدراكها شرط فى غير الأولى . أما فى الأولى فليس بشرط بقرينة ماقدمه آنفا فيما لو أدركه فيها وأحدث الإمام. والفرق بينهما مامرت الإشارة إليه فى كلامه ثم

له ، قاله الرافعي ، وقد يؤخذ منه أنه إذا استخلفه القوم أو تقدم بنفسه لايجوز ذلك لكن إطلاقهم يخالفه وهو الأصح ، ويوجه بأن التقدم مطلوب فى الجملة فيعذر به (ويراعى) الخليفة (المسبوق نظم) صلاة (المستخلف) حتما ليجرى على نظمها فيفعل ما كان الإمام يفعله لأنه التزم ترتيب صلاته باقتدائه به (فإذا صلى) بهم (ركعة) قنت بهم فيها إن كانت ثانية الصبح ولو كان هو يصلى الظهر ويترك القنوت فى الظهر وإن كان هو يصلى الصبح و (تشهد) جالسا وسجد بهم لسهو الإمام الحاصل قبل اقتدائه به وبعده (وأشار إليهم) بعد تشهده عند قيامه (ليفارقوه) فيتخير المقتدى به بعد إشارته (أو ينتظروا سلامه) بهم ، وهو أفضل كما فى المجموع : أى مع أمن خروج الوقت ، فإن خافوا فوته وجبت المفارقة ، وقول المصنف ليفارقوه إلى آخره . قال الشارح : علة غائية للإشارة : أى لكونها خفية قد تفهم وقد لا ، وحيث فهمت فغايتها انتظاره . وقوله أى فيكون بعدها أشار به إلى أنه مرتب بعدها باعتبار الوقوع وإن كان متقدما فى الذهن . وقوله وليس ناشئا عنها : أى لندرة ذلك كما مر ، والغرض من ذلك دفع ما اعترض به على المصنف من أن التخيير المذكور فيه غير مفهوم من إشارة المصلى خصوصا مع الاستدبار وكثرة الجماعة يمينا وشمالا وخلفا ، ولا يجب على الخليفة المسبوق التشهد إذ لا يزيد حاله على بقائه مع إمامه بل ولا القعود أيضا كما قاله الأسنوى ، فإن لم يعرف المسبوق نظم صلاة إمامه فى جواز استخلافه قولان : أصحهما كما فى التحقيق الجواز ، ونقله ابن المنذر كما فى المجموع عن نص الشافعى ، وقال فى المهمات : إنه الصحيح وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، وإن منع البلقينى تصحيحه وأطال فى رده . وقال فى الروضة : إن أرجح القولين دليلا المنع ، وعلى الأول فيراقب القوم بعد الركعة ، فإن هموا بالقيام قام وإلا قعد ،

خاف التواكل لو امتنع أولا (قوله وهو الأصح) خلافا لحج (قوله ويراعى المسبوق الخ) قد تشمل هذه العبارة ما لو قرأ الإمام بالفاتحة واستخلف شخصا لم يقرأها من أنه يجب عليه أن يركع من غير قراءة ، وليس مرادا بل يجب عليه قراءة الفاتحة لأجل صحة صلاة نفسه ، وهو مع ذلك موافق لنظم صلاة إمامه لأن المراد بنظمها أن لايخالفه فيما يؤدى إلى خلل فى صلاة القوم ، وهذا غاية أمره أنه طول القيام الذى خلف الإمام فيه ونزل منزلته وهو لايضر من الإمام لو كان باقيا (قوله فيفعل ما كان الإمام يفعله) أى حتما فى الواجب وندبا فى المندوب . وقوله حتما : أى فى الجملة لئلا يخالف قوله الآتى : ولا يجب على الخليفة الخ (قوله ثانية الصبح) أى فلو ترك القنوت لم يسجد هو ولا المأمومون به بتركه اه سم على حج بالمعنى . وقوله لم يسجد : أى لعدم حصول خلل فى صلاته . وقوله ولا المأمومون : أى لأنه محمول على الإمام (قوله وتشهد جالسا) أى جلس للتشهد وجوبا : أى بقدر مايسع أقل التشهد والصلاة كما هو ظاهر ، وقرأه ندبا اه حج . وهو موافق لقول المصنف : ويراعى المسبوق الخ ، لكن سيأتى فى الشرح مايخالفه فى قوله : ولا يجب على الخليفة الخ ، وما قاله حج ظاهر (قوله وأشار إليهم) قال حج ندبا (قوله فيتخير المقتدى) أى بين الانتظار والسلام (قوله بل ولا القعود أيضا) أى فى الجلوس الأخير لتمكن القوم من مفارقته بالنية والإتمام لأنفسهم ، لكن هذا قد يشكل على قوله أولا ويراعى المسبوق نظم المستخلف حتما

(قوله فيتخير المقتدى به) الأولى تأخيره عن قول المصنف أو ينتظروا (قوله فإن خافوا فوته وجبت المفارقة) أى فيما إذا كانت جمعة كما هو ظاهر (قوله فغايتها انتظاره) أى أو مفارقته والضمير فى انتظاره للخليفة فهو مضاف لمفعوله (قوله أى لندرة ذلك كما مر) كأنه يشير إلى قوله أى لكونها خفية الخ (قوله بل ولا القعود) فيه مخالفة لوجوب رعاية نظم صلاة الإمام ، ومن ثم أوجبه الشهاب حج فهو على طريقة الشارح مستثنى

وليس فى هذا تقليد فى الركعات كما لايخفى ، ثم ماذكر واضح فى الجمعة. أما فى الرباعية ففيها قعودان، فإذا لم يهموا بقيام وقعد تشهد ثم قام ، فإن قاموا معه علم أنها ثانيتهم (ولا يلزمهم) أى المقتدين (استئناف نية القدوة) بالخليفة (فى الأصح) جمعة كانت أو غيرها لتنزيله منزلة الأوّل فى دوام الجماعة بدليل أنه لايراعى نظم صلاة نفسه ، ولو استمرّ الأوّل لم يحتج القوم إلى تجديد النية فكذلك عند الاستخلاف ، وشمل ذلك من قدمه الإمام ومن قدمه القوم ومن تقدم بنفسه ، وهو الأوجه وإن اقتضى كلام الشيخين وغيرهما اختصاصه بالأوّل ، وأخذ به الأذرعى فقال فى الثانى : الأقرب أنه يلزمهم تجديد نية الاقتداء به ، وفى الثالث : الوجه أنه يلزمهم تجديدها ، ولم أر فى ذلك نصا على أنه يمكن منع الاستدلال بكلامهما بأن فرض ماذكر مثال ، ومقابل الأصح اللزوم لأنهم بخروج الإمام من صلاته صاروا منفردين . ولو استخلف الإمام غير صالح للإمامة لم تبطل صلاتهم لأن استخلافه لغو ما لم يقتدوا به ، ولو أراد المسبوقون أو من صلاتهم أطول من صلاة الإمام استخلف من يتم بهم لم يجز إلا فى غير الجمعة لعدم المانع فى غيرها ، بخلافها لما مر من أنه لاتنشأ جمعة بعد أخرى ، ولعلهم أرادوا بالإنشاء مايعمّ الحقيقى والمجازى ، إذ ليس فيما إذا كان الخليفة منهم إنشاء جمعة ، وإنما فيه مايشبهه صورة على أن بعضهم قال بالجواز فى هذه لذلك ، وما ذكر من الجواز فى غير الجمعة هو ما اقتضاه كلامهما فى الجماعة ، وصححه المصنف فى تحقيقه هناك ، وكذا فى المجموع وقال فيه : اعتمده ولا تغترّ بما فى الانتصار من تصحيح المنع فهو المعتمد ، وجمع بعضهم بين هذا وبين ماتقدم عنه فى الروضة بأن ذاك من حيث حصول الفضيلة وهذا من حيث جواز اقتداء المنفرد ، ويدل عليه أنه فى التحقيق بعد أن ذكر جواز اقتداء المنفرد قال : واقتداء المسبوق بعد سلام إمامه كغيره . وقال ابن العماد : الكلام هنا محمول على ما إذا اختلف الإمام والمأموم فى عدد الركعات فلا يجوز الاستخلاف فى غير الجمعة لأنه يؤدى إلى أن أحدهما يقعد والآخر يقوم ، بخلاف ما إذا اتفق نظم الصلاتين . قال بعضهم : هو جمع لا بأس به ، لكن تعليله فى الروضة وأصلها المنع بأن الجماعة حصلت له يخالفه. قال الناشرى : ومحل ماذكر فى الجمعة إذا قدمنا من لم يكن من جملتهم ، فإن كان من جملتهم جاز حتى لو اقتدى شخص بهذا المقدم وصلى معهم ركعة وسلموا فله أن يتمها جمعة لأنه وإن استفتح الجمعة فهو تبع للإمام والإمام مستديم لها لامستفتح ، نقله صاحب البيان عن الشيخ أبى حامد وأقره وكذلك الريمى ، لكن تعليلهم السابق يخالفه ، ولو بادر أربعون سمعوا أركان الخطبة وأحرموا

إلا أن يقال تحتم المراعاة فى الجملة فلا ينافى ماذكر ، أو المراد تحتم المراعاة فيما يؤدى إلى اختلال صلاتهم (قوله وليس فى هذا تقليد فى الركعات) أى فلا يقال : كيف رجع إلى فعل غيره (قوله فإذا لم يهموا بقيام) قال فى المختار همه المرض أذابه وبابه رد، ثم قال : وهمّ بالشىء أراده وبابه ردّ أيضا (قوله ولا يلزمهم استئناف نية القدوة) قال سم على منهج : ويجوز التجديد : أى لنية القدوة ، وينبغى أن يكون مكروها لأنه اقتدى فى أثناء الصلاة اهـ . أقول : قد يقال بعدم الكراهة لأنهم معذورون بإحرامهم الأوّل فطروّ البطلان لادخل لهم فيه ، ومعلوم أن النية بالقلب ، فلو تلفظوا بها بطلت صلاتهم (قوله على أنه يمكن منع الاستدلال بكلامهما) أى الشيخين (قوله لم تبطل صلاتهم) أى فطريقهم أن يستخلفوا فورا صالحا للإمامة (قوله مالم يقتدوا به) أى وإن قلّ زمن الاقتداء جدا ، ولا فرق فى ذلك بين علمهم بحاله وعدمه ، فلو ظنوه ممن يجوز الاقتداء به وتبين خلافه وجب الاستئناف (قوله فى هذه) هى قوله ولو أراد المسبوقون الخ (قوله لذلك) أى لقوله إذ ليس فيه إذا كان الخليفة منهم إنشاء جمعة بعد أخرى وإنما فيه ما يشبهه قاله سم على منهج (قوله وجمع بعضهم بين هذا) هو الجلال المحلى قبيل صلاة المسافر (قوله ويدل عليه) أى الجمع (قوله فله أن يتمها جمعة) مشى عليه حج (قوله لكن تعليلهم السابق يخالفه)

(قوله على أن بعضهم) سيأتى الإفصاح عنه فى قوله قال الناشرى الخ (قوله ماتقدم عنه فى الروضة) انظر مامراده به

بالجمعة انعقدت بهم لأنهم من أهلها بخلاف غيرهم (ومن زحم) أى منعه الزحام (عن السجود) على أرض أو نحوها مع الإمام فى الركعة الأولى من الجمعة مثلا (فأمكنه) السجود على هيئة التنكيس (على) شىء من (إنسان) وإن لم يكن مكلفا بناء على أنه لايشترط الرضا بذلك وهوماقالة ابن الرفعة وإن لم يخل عن وقفة أو بهيمة أو متاع أو نحو ذلك (فعل) ذلك حتما لقول عمر رضى الله عنه : إذا اشتد الزحام فليسجد أحدكم على ظهر أخيه . وصورته أن يكون الساجد على شاخص والمسجود عليه فى وهدة ، وعلم مما قررناه أن قول المصنف إنسان مثال ، وأن الزحمة لاتختص بالجمعة بل تجرى فى سائر الصلوات ، وذكر المصنف ككثير لها هنا لأن الزحام فى الجمعة أغلب ولأن تفاريعها متشعبة مشكلة لكونها لاتدرك إلا بركعة منتظمة أو ملفقة على ما يأتى ، ولهذا قال الإمام : ليس فى الزمان من يحيط بأطرافها (وإلا) أى وإن لم يمكنه السجود كما ذكر (فالصحيح أنه ينتظر) تمكنه منه (ولا يومئ به) لقدرته عليه ، ولا تجوز له المفارقة لأن الخروج من الجمعة قصدا مع توقع إدراكها لا وجه له كما نقلاه عن الإمام وأقراه ، وجزم به ابن المقرى فى روضه وهو الأصح ، وإن ادعى فى المهمات أنه مخالف لنص الشافعى والأصحاب وإذا جوّزنا له الخروج وأراد أن يتمها ظهرا فى صحة ذلك القولان فيمن أحرم بالظهر قبل فوات الجمعة كما ذكره القاضى حسين فى تعليقه والإمام فى نهايته ، أما المزحوم فى الركعة الثانية من الجمعة فيسجد متى تمكن قبل السلام أو بعده . نعم لو كان مسبوقا لحقه فى الثانية ، فإن تمكن قبل سلام الإمام وسجد السجدتين أدرك الجمعة وإلا فلا كما يعلم مما سيأتى . ومقابل الصحيح أنه يومى أقصى مايمكنه كالمريض لمكان العذر ، وقيل يتخير بينهما لأن وجوب

أى فلا يجوز فى الجمعة وهو المعتمد (قوله بخلاف غيرهم) أى غير السامعين . ثم حيث انعقدت للمبادرين وجب على غيرهم الاقتداء بإمامهم لئلا يؤدى انفرادهم بإمام إلى إنشاء جمعة بعد أخرى بدون حاجة إليه ، فإن لم يتفق لهم اقتداء به فاتتهم الجمعة ، ويعزّر الإمام ذلك المبادر على تفويته الجمعة على أهل البلد (قوله لايشترط الرضا بذلك) أى وهوالراجح (قوله أو بهيمة أو متاع) أى وإن لم يأذن صاحبه كالاستناد إلى حائطه . نعم لو كان الذى يسجد على ظهره من عظماء الدنيا ويغلب على الظن عدم رضاه بذلك ، وربما ينشأ عنه شرّ اتجه عدم اللزوم اهسم على منهج . أقول : قد تنتجه الحرمة (قوله فعل ذلك حتما) أى ومع ذلك إذا تلف ضمنه ولا يدخل بذلك تحت يده ، فلو كان المسجود عليه صيدا وضاع لايضمنه المصلى لأنه لم يدخل فى يده (قوله فالصحيح أنه ينتظر) قال حج ويجب أن يكون الانتظار فى الاعتدال ولا يضرّه تطويله لعذره . وقضيته أنه لو أمكنه الانتظار جالسا بعد الاعتدال لم يجز له ، وعليه يفرق بينهما بأن الاعتدال محسوب له فلزمه البقاء فيه ، بخلاف ذلك الجلوس فكان كالأجنبىّ عما هو فيه . نعم إن لم تكن طرأت الزحمة إلا بعد أن جلس فينبغى انتظاره حينئذ فيه لأنه أقل حركة من عوده للاعتدال اهـ . وظاهر قوله لأنه أقل حركة الخ جواز العود ، ولو قيل بعدم جوازه لم يكن بعيدا لأن عوده لمحل الاعتدال فعل أجنبى لاحاجة إليه (قوله وإذا جوّزنا له الخروج) على المرجوح (قوله كما ذكره القاضى) والراجح منها عدم الانعقاد (قوله فى الثانية) أى الركعة الثانية

(قوله ولأن تفاريعها) أى الجمعة بقرينة قوله لأنها لاتدرك إلا بركعة ، والمراد الجمعة فى الزحمة بقرينة قوله إلا بركعة منتظمة أو ملفقة على مايأتى إذ هو مختص بالزحمة : أى أو نحوها فكأنه قال : ولأن تفاريع الجمعة فى الزحمة متشعبة الخ ، ولو عكس فقال : ولأن تفاريع الزحمة فى الجمعة الخ لكان أوضح (قوله وإذا جوّزنا له الخروج) أى بالنية بمعنى المفارقة بقرينة ما قبله وما بعده (قوله فى صحة ذلك القولان) أى فتبطل هنا على الراجح كما هو ظاهر

وضع الجبهة قد عارضه وجوب المتابعة ثم على الصحيح (إن تمكن) من السجود (قبل ركوع إمامه) فى الثانية : أى قبل شروعه فيه (سجد) تداركا له عند زوال العذر (فإن رفع) من سجوده (والإمام) بعد (قائم قرأ) ما أمكنه منها ، فإن لم يدرك زمنا يسع الفاتحة فهو كمسبوق فى الأصح ، فإن ركع إمامه قبل أن يتم الفاتحة ركع معه ولا يضر التخلف الماضى لأنه تخلف لعذر (أو) رفع من السجود والإمام بعد (راكع فالأصح) أنه (يركع معه وهو كمسبوق) بعدم إدراكه محل القراءة فيتحملها الإمام عنه ، ويؤخذ منه أنه اطمأن قبل ارتفاع إمامه عن أقل الركوع وإن قال ابن العماد : ظاهر كلامهم أنه يدرك الركعة الثانية بهذا الركوع وإن لم يطمئن مع الإمام فى الركوع ، بخلاف المسبوق فإنها متابعة فى حال القدوة فلا يضر سبق الإمام المأموم بالطمأنينة ، ومقابل الأصح لا يركع معه لأنه مؤتم به ؛ بخلاف المسبوق ؛ بل تلزمه القراءة ويسعى خلف الإمام وهو متخلف بعذر (فإن كان إمامه) حين فراغه (فرغ من الركوع) فى الثانية (ولم يسلم وافقه فيما هو فيه) كالمسبوق (ثم صلى ركعة بعده) لأنه فاتته ركعة كالمسبوق (وإن كان الإمام سلم) قبل تمام سجوده (فاتت الجمعة) لأنه لم يدرك معه ركعة فيتمها ظهرا ، بخلاف ما لو رفع رأسه من السجود فسلم الإمام فإنه يتمها جمعة (وإن لم يمكنه السجود حتى ركع الإمام) فى ثانية الجمعة : أى شرع فى ركوعها (فى قول يراعى) المزحوم (نظم) صلاة (نفسه) فيسجد الآن (والأظهر أنه يركع معه) لظاهر « إنما جعل الإمام ليؤتم به ، فإذا ركع فاركعوا » ولأن متابعة الإمام آكد ولهذا يتبعه المسبوق ويترك القراءة والقيام (ويحسب ركوعه الأول فى الأصح) لأنه أتى به فى وقته ، وإنما أتى بالثانى لعذر فأشبه ما لو والى بين ركوعين ناسيا ، وقيل الثانى لإفراط التخلف فكأنه مسبوق لحق الآن (فركعته ملفقة من ركوع) الركعة (الأولى ومن سجود الثانية) الذى أتى به فيها (وتدرك بها الجمعة فى الأصح) لإطلاق خبر « من أدرك ركعة من الجمعة فليصل إليها أخرى » وهذا قد أدرك ركعة وليس التلفيق نقصا فى المعذور ومقابل الأصح لانتقصها بالتلفيق ، وصفة الكمال معتبرة فى الجمعة (فلو سجد على ترتيب) نظم صلاة (نفسه) عامدا (عالما بأن واجبه) أى الواجب عليه (المتابعة) لإمامه (بطلت صلاته) لكونه متلاعبا بوضعه السجود موضع الركوع فيلزمه التحرم بالجمعة إن أمكنه إدراك الامام فى الركوع كما فى الروضة كأصلها ، وسكت هنا عن حكم ما إذا أدركه بعده لعلمه مما قدمه من أن الأصح لزومه أيضا ، فقول الأسنوى : بل يلزمه ذلك ما لم يسلم الإمام إذ يحتمل أن الإمام قد نسى القراءة مثلا فيعود إليها هو مراد الروضة ، ودعواه أن عبارتها غير مستقيمة ممنوعة (وإن نسى ذلك) المعلوم عنده من وجوب المتابعة (أو جهل) حكم ذلك ولو عاميا مخالطا كما هو ظاهر لخفائه على العوام (لم يحسب سجوده الأول) وهو ما أتى به على ترتيب نفسه لإتيانه به فى غير موضعه ،

(قوله حين فراغه) أى فراغ المأموم من السجود (قوله فسلم الإمام) أى شرع فى السلام ، بخلاف ما لو رفع مقارنا له فلا يدرك الجمعة لأنه لم يدرك ركعة قبل سلام إمامه ، ويحتمل وهو الأقرب إدراكها لأن القدوة إنما تنقطع بالميم من عليكم ، ثم رأيت سم على منهج نقل هذا الثانى عن مر ، وفى كلام حج أنه لو قارن رفع رأسه الميم من عليكم أنها تفوته وهو محتمل ، وقضية قول شارح صرحوا بأنه لو سلم الإمام كما رفع هو من السجود أنه تتم الجمعة خلافه اهـ . وكتب عليه سم قوله وقضيته الخ قد يمنع أن قضيته ذلك بل عكسه ، بناء على أن معنى وإن كان سلم وإن كان تم سلامه قبل فراغه من السجود ، ويدل على أن معناه المراد ذلك أنه لا يصح أن يكون معناه وإن كان شرع فى السلام لاقتضائه الفوت بمجرد الشروع قبل الفراغ وهو فاسد ، فتعين أن المراد وإن كان تم سلامه فليتأمل اهـ (قوله ممنوعة) أى بقوله السابق وسكت هنا عن حكم ما إذا

وإنما لم تبطل به صلاته لعذره (فإذا سجد ثانيا) بأن فرغ من سجدتيه فقام وقرأ وركع وسجد سجدتيه وهو على نسيانه أو جهله (حسب) له أي السجود الثاني ، وتم به ركعته لدخول وقته ويلغو ماقبله ، فلو زال جهله أو نسيانه قبل سجوده ثانيا وجب عليه أن يتابع الإمام فيما هو فيه كما هو المفهوم من كلام الأكثرين : أي فإن أدرك معه السجود تمت ركعته كما أشار إليه بقوله (والأصح إدراك الجمعة بهذه الركعة) الملفقة من ركوع الأولى وسجود الثانية (إذا كملت السجدتان) فيها (قبل سلام الإمام) وإذا اشتملت الركعة على نقصانين أحدهما بالتلفيق والثاني بالقدوة الحكمية إذ لم يتابع الإمام في موضع ركعتيه متابعة حسية وإنما سجد متخلفا عنه غير أنا ألحقناه في الحكم بالاقتداء الحقيقي لعذره ، بخلاف ما إذا كملنا بعد سلامه فلا يدرك بها الجمعة لما مرّ ، ومقابل الأصح لايدرك الجمعة بهذه ، وما بحثه الرافعي فيما ذكر من أنه إذا لم يحسب سجوده والإمام راكع لكون فرضه المتابعة وجب أن لايحسب والإمام في ركن بعد الركوع ردّه السبكي والأسنوي وغيرهما بأنا إنما لم نحسب له سجوده والإمام راكع لإمكان متابعته بعد ذلك فيدرك الركعة ، بخلاف مابعده ، فلو لم نحسبه لفاتته الركعة ويكون ذلك عذرا في عدم المتابعة ينتهي . وزعم البلقيني أن ما في المنهاج غير موافق عليه ، وهو متابع في ذلك لقول المجموع إن الجمهور على خلافه ، لكن المعتمد ما في المنهاج ، ولهذا قال السبكي : فثبت أن ما في المنهاج هو الأصح من جهة الفقه ، والأسنوي إنه المتجه ولو لم يتمكن من السجود حتى سجد إمامه السجدة الثانية سجد معه فيها وسجد الأخرى على أوجه احتمالين هنا لأنهما كركن واحد كما هو القياس في نظائره ، ويحتمل أن يجلس معه ، فإذا سلم بني على صلاته . وقال الشيخ نقلا عن الزركشي إن الاحتمال الأوّل يؤدي إلى المخالفة والثاني إلى تطويل الركن القصير ، وأيده بما قدمته عن القاضي والبغوي في أوائل صفة الأئمة ، وقدمت ثم أن المختار جواز تطويل الركن القصير في مثل ذلك ، وقد جوّز الدارمي وغيره للمنفرد أن يقتدي في اعتداله بغيره قبل ركوعه ويتابعه انتهى . والمعتمد منع ذلك ، والفرق بينه وبين مانقله الشيخ

أدركه الخ (قوله وهو على نسيانه أو جهله) عبارة حج بعد مضي ماذكر : أو لم يستمر بأن تذكر أو علم الإمام في التشهد حال قيامه من سجوده فسجد سجدتين قبل سلام الإمام حسب له الخ (قوله بخلاف ما إذا كملنا) أي السجدتان (قوله حتى إذا سجد إمامه السجدة الثانية) أي من الركعة الثانية (قوله ويحتمل أن يجلس) أي في الأصل وهو أن السبق بركن لايضرّ (قوله والمعتمد منع ذلك) أي منع ماذكر من السجود ، وعليه فينتظر في السجدة التي أدركها مع الإمام إلى أن يسلم ، ثم إن كان أدرك معه الركعة الأولى تمت جمعته وإلا فلا لأنه لم يدرك مع الإمام

(قوله ما أمكنه) الأولى إسقاطه ليظهر موقع مابعده (قوله كما أشار إليه بقوله الخ)عبارة الشهاب حج مع المتن : وإذا سجد ثانيا بأن استمر على ترتيب نفسه سهوا أو جهلا ففرغ من السجدتين ثم قام وقرأ وركع واعتدل وسجد أو لم يستمر بأن تذكر أو علم والإمام في التشهد حال قيامه من سجوده فسجد سجدتين قبل سلام الإمام حسب له ما أتى به وتمت به ركعته الأولى لدخول وقته وألغى ماقبله والأصح الخ (قوله وقال الشيخ نقلا عن الزركشي الخ) عبارة الشيخ في شرح الروض بعد ذكر الاحتمالين نصها: ذكرهما الزركشي ثم قال : والمتجه أنه ينتظره ساجدا حتى يسلم فيبني على صلاته ، لأن الاحتمال الأوّل يؤدي إلى المخالفة والثاني إلى تطويل الركن القصير ، وأيده بما قدمته الخ ، فالضمير في قوله وأيده راجع إلى الاحتمال الذي أبداه الزركشي بقوله والمتجه الخ ، فلعل في نسخ الشارح سقطا فلتراجع نسخة صحيحة (قوله والمعتمد منع ذلك) أي الاحتمال الثاني الذي أبداه الشيخ وهو الجلوس مع الإمام ، ولا يحتمل كلام الشارح غيره خلافا لما وقع في حاشية الشيخ ، وكيف يستقيم ما فيها مع قول الشارح

عن الدارمى وغيره واضح ، فإنه باقتدائه به صار اللازم له مراعاة ترتيب صلاة إمامه ولو لم يتمكن من السجود حتى تشهد الإمام سجد ، فإن فرغ من السجود ولو بالرفع منه قبل سلام الإمام وإن لم يعتدل حصلت له ركعة وأدرك الجمعة ، وإن رفع منه بعد سلامه فاتته الجمعة فيتمها ظهرا ، وكذا نقله الرافعى عن التتمة وجزم به المصنف ، ونبه عليه الأذرعى وغيره بأنه ليس على وجهه ، فإنه إنما ذكره فى التتمة تفريعا على القول بأنه يجرى على ترتيب نفسه ، وأما على القول بأنه يتابعه فلا يسجد بل يجلس معه ثم بعد سلامه يسجد سجدتين ويتمها ظهرا . ويردّ بأنه تفريع على القول بأنه يتابعه ويوجه بما تقدم عن السبكى والأسنوى فى نظيرها وهو أنا لو لم نجوّز له السجود حينئذ لفاتته الركعة ويكون ذلك عذرا فى عدم المتابعة ، بل هذا أولى بالعذر من تلك لأن ذاك مقصر بخلاف هذا ثم جميع مامرّ من تخلفه لزحمة أما تخلفه لغيرها فقد أشار إليه بقوله (ولو تخلف بالسجود) فى الأولى (ناسيا) للسجود حتى ركع الإمام للثانية) فذكره (ركع معه حتما على المذهب) وحصل له من الركعتين ركعة ملفقة وسقط الباقى منهما ، ، والثانى يراعى نظم صلاة نفسه كالمزحوم ، وفرق الأوّل بتقصيره بالنسيان والتخلف لمرض كتخلفه للنسيان فيما ذكر .

(باب) كيفية (صلاة الخوف)

وهو لغة ضد الأمن ، وحكم صلاته كصلاة الأمن ، وإنما أفرد بباب لأنه يحتمل فى الصلاة عنده ما لا يحتمل

ركعة ، هذا هو المتبادر مما ذكر ، لكنه يشكل على ما هو المعتمد فيما لو تمكن من السجود فى تشهد الإمام من أنه يفعله ، فالأولى جعل الإشارة راجعة لتطويل الجلوس ، وعليه فلا إشكال بل المسئلتان على حدّ سواء (قوله وإن رفع منه بعد سلامه) أى فراغه منه ، بخلاف مالو رفع مقارنا لسلامه فإنها تحصل له (قوله فاتته الجمعة) معتمد .

(باب صلاة الخوف)

(قوله وإنما أفرد بباب) أى الخوف أى صلاته (قوله لأنه يحتمل فى الصلاة) شمل تعبيره بالصلاة الفرض والنفل ، وسيأتى له التصريح به على تفصيل لامطلقا بعد قول المصنف فى الكيفية الرابعة وغريم عند الإعسار الخ ، وعبارة حج هنا : وتعبيرهم بالفرض هنا لأنه الأصل ، وإلا فلو صلوا فيه عيدا مثلا جاز فيه الكيفيات الآتية لما صرحوا به فى الرابعة من جواز نحو عيد وكسوف لا استسقاء لأنه لايفوت ، وحينئذ فيحتمل استثناؤه أيضا من بقية الأنواع ، ويحتمل العموم لأن الرابعة يحتاط لها لما فيها من كثرة المبطلات ما ليس فى غيرها اهـ . وكتب عليه سم قوله لأنه لايفوت الخ ، قال فى شرح الروض : ومن ذلك يؤخذ أنها تشرع فى غير ذلك أيضا كسنة الفريضة والتراويح ، وأنها لاتشرع فى الفائتة بعذر إلا إذا خيف فوتها بالموت اهـ . ويؤخذ منه أيضا أنها لاتشرع فى النفل

والفرق بينه وبين ماتقله الشيخ عن الدارمى الخ (قوله يصير اللازم له مراعاة ترتيب صلاة إمامه) انظر هل ينقلب هذا الاعتدال قياما ويترتب عليه أنه يقرأ فيه ولو فارق فيه الإمام بعد يجب عليه إعادة الركوع لإلغائه أو يبقى على وضعه من الاعتدال فيترتب عليه ضد ما ذكر . ظاهر تعبير الشارح بترتيب صلاة الإمام يشعر بالأوّل ، وظاهر استشهاد الشيخ به لما اختاره يشعر بالثانى فليراجع (قوله ونبه الأذرعى وغيره بأنه) الباء فيه بمعنى على ،،

(باب صلاة الخوف)

فيها عند غيره ، ويتبعه بيان حكم اللباس ، وقد جاءت فى السنة على ستة عشر نوعا اختار الشافعى رضى الله عنه منها الأنواع الأربعة الآتية ، ودعوى المزنى نسخ آيتها وهى ـ وإذا كنت فيهم فأقمت لهم الصلاة ـ لتركه صلى الله عليه وسلم لها يوم الخندق مردودة بتأخر نزولها عنه لأنه سنة أربع وقيل خمس وهى نزلت سنة ست ،

المطلق اه . وعليه فالظاهر أنه لايأتى فيما لم تفعل جماعة كالرواتب ، بل والمكتوبات إذا صليت فرادى إلا صلاة شدة الخوف دون غيرها لعدم تأتى صفتها من التفريق فى ذلك ، ثم إن أمكنهم التناوب بأن تصلى كل جماعة وحدانا مع حراسة غيرهم فعلوا وإلا صلوا صلاة شدة الخوف ، ثم تقييده الفائتة بالعذر يفهم أن الفائتة بغير عذر تفعل فى الخوف . ويرد عليه أنها لاتفوت أيضا اللهم إلا أن يقال : لما كان مأمورا بالمبادرة إلى فعلها خروجا من المعصية رخص فى فعلها مسارعة للتخلص من الإثم ، ثم رأيت والد الشارح صرح بذلك فى حواشى شرح الروض (قوله ويتبعه بيان حكم اللباس) أى وما يتبعه من نحو الاستصباح بالدهن النجس (قوله وقد جاءت فى السنة على ستة عشر نوعا) عبارة حج تبلغ ستة عشر نوعا بعضها فى الأحاديث وبعضها فى القرآن ، واختار الشافعى رضى الله عنه منها الثلاثة الآتية لأنها أقرب إلى بقية الصلوات وأقل تغييرا وذكر الرابع الآتى لمجىء القرآن به اه . وهو مخالف كما ترى لقول الشارح جاءت فى السنة الخ ، فليراجع فإن عبارة الشارح ظاهرة فى أن الرابع من الستة عشر . وفى حج أيضا بعد قوله لمجىء القرآن به : تنبيه : هذا الاختيار مشكل لأن أحاديث ماعدا تلك الثلاثة لاعذر

(قوله وقد جاءت فى السنة على ستة عشر نوعا اختار الشافعى الخ) عبارة شرح المنهج هى أنواع أربعة ، ذكر الشافعى رابعها وجاء به القرآن واختار بقيتها من ستة عشر نوعا مذكورة فى الأخبار وبعضها فى القرآن انتهت ، ومثلها فى التحفة . وقوله ذكر الشافعى رابعها : أى أضافه فى الذكر لما اختاره مما نقل عن فعله صلى الله عليه وسلم فى الأخبار : أى وإن لم يكن فعله . وقوله وبعضها فى القرآن : يعنى صلاة ذات الرقاع المذكورة فى قوله تعالى ـ وإذا كنت فيهم فأقمت لهم الصلاة ـ الآية ، والظاهر أن معنى اختيار الشافعى لهذه الأنواع الثلاثة أنه قصر كلامه عليها وبين أحكامها ولم يتعرض للكلام على غيرها ، لا لبطلانه عنده لأنه صح به الحديث بل لقلة مافيها من المبطلات ولإغنائها عن الباقيات ، ويجوز أن تكون أحاديثها لم تنقل للشافعى إذ ذاك من طرق صحيحة ، فكم من أحاديث لم تستقر صحتها إلا بعد عصر الشافعى ، والأحاديث إذ ذاك إنما كانت تتلقى من أفواه الرواة لامن الكتب ، ومن ثم قال رضى الله عنه : إذا صح الحديث فهو مذهبى ، خشية أن تستقر صحة حديث على خلاف حكم ذهب إليه . والإمام أحمد وهو متأخر عن الشافعى يقول : لا أعلم فى هذا الباب حديثا صحيحا اه مع أن الإمام أحمد صاحب الباع الأطول فى علم الحديث كما يعلم ذلك من له أدنى ممارسة بذلك العلم ، وبذلك يسقط قول بعضهم : إن أحاديثها صحيحة لا عذر للشافعى فيها . ووجه سقوطه أنه لايلزم من صحتها فى نفسها وصولها إليه بطرق صحيحة ، ويحتمل أنه اطلع فيها على قادح فتأمل ، فهذه ثلاثة أجوبة كل واحد منها على حدته كاف فى دفع هذا التشنيع على عالم قريش من ملأ طباق الأرض علما ، رضى الله تعالى عنه وعنا به مما فتح الله به على أضعف عباده فتأمل (قوله ودعوى المزنى نسخ آيتها وهى ـ وإذا كنت فيهم ـ الخ) لايخفى أن هذه الآية فى خصوص نوع من جملة الأنواع ، وبقية الأنواع جاءت بها الأخبار ، ولا يلزم من نسخ الآية المذكورة بفرضه نسخ صلاة الخوف من أصلها مع أن مذهب المزنى إنما هو نسخ صلاة الخوف من أصلها . وعبارة الروضة : وقال المزنى صلاة الخوف منسوخة ، ومذهبنا أنها باقية وهى أربعة أنواع الخ .

وتجوز فى الحضر أيضا وقد أشار لأنواعها بقوله (هى أنواع) أربعة لأنه إن اشتد الخوف فالرابع أوّلا والعدوّ فى جهة القبلة فالأوّل أو فى غيرها فالآخران (الأوّل) من الصلاة بالكيفية المذكورة فى قوله (يكون) أى كون على حد: تسمع بالمعيدى خير أن تراه، فاندفع ما لبعض الشراح هنا (العدوّ فى) جهة (القبلة) ولا ساتر بيننا وبينهم وفى المسلمين كثرة بحيث تقاوم كل فرقة العدو (فيرتب الإمام القوم صفين) فأكثر (ويصلى بهم) جميعا إلى اعتدال الركعة الأولى إذ الحراسة الآتية محلها الاعتدال لا الركوع كما يعلم من قوله (فإذا سجد) الإمام فى الركعة الأولى سجد معه صف (سجدتيه وحرس) حينئذ (صف) آخر فى الاعتدال المذكور (فإذا قاموا) أى الإمام ومن سجد معه

فى مخالفتها مع صحتها وإن كثر تغييرها، وكيف تكون هذه الكثرة التى صح فعلها عنه صلى الله عليه وسلم من غير ناسخ لها مقتضية للإبطال، ولو جعلت مقتضية للمفضولية لاتجه، وقد صح عنه ماتشيد به فخره من قوله إذا صح الحديث فهو مذهبى واضربوا بقولى الحائط، وهو وإن أراد من غير معارض، لكن ماذكر لايصح معارضا كما يعرف من قواعده فى الأصول فتأمله اه. ويؤخذ منه كالشارح أن من تتبع الأحاديث الصحيحة وعرف كيفية من الكيفيات الستة عشر جاز له صلاتها بتلك الكيفية وهو ظاهر، لكن نقل عن مر خلافه وفيه وقفة والأقرب ماقلناه (قوله وتجوز فى الحضر أيضا) أى بأن دهم المسلمين العدوّ ببلادهم، أما فى الأمن فلا تجوز لهم صلاة عسفان لما فيها من التخلف الفاحش، وتجوز صلاة بطن نخل وذات الرقاع إذا نوت الفرقة الثانية المفارقة كالأولى (قوله يكون أى كون) ولا بد من تقدير مضاف فى الكلام ليصح الحمل: أى ذو كون الخ (قوله على حد تسمع) أى وإن كان شاذا سماعيا على خلاف اه سم على حج (قوله وفى المسلمين كثرة) عبارة العباب: وشرط هذه كثرة المسلمين وكون العدوّ فى جهة القبلة مرئيا اه. والمتبادر منه أن المراد شرط الجواز فحرره، ثم رأيت مر يوافق على كونها شروط الجواز اه سم على منهج: أى فبدونه يحرم ولا يصح كما يفيده قول عميرة على مانقله عنه سم أن محل سنيتها أو صحتها على ماقيل إذا كان فى المسلمين كثرة وكما يفيده قوله على حج ينبغى أن المراد بالجواز الحلّ والصحة أيضا لأن فيها تغييرا مبطلا فى حال الأمن وهو التخلف بالسجودين والجلوس بينهما اه. لكن يشكل كون الكثرة شرط للصحة هنا مع كونها شرطا للندب فيما يأتى اه له على حج. وقوله فيما يأتى: أى فى صلاة ذات الرقاع، وستأتى الإشارة للفرق فى قول الشارح: وتفارق صلاة عسفان بجوازها فى الأمن لغير الفرقة الثانية (قوله فيرتب الإمام القوم صفين) قال فى الإيعاب: ويستحب للإمام أن يبين لهم من يسجد معه ومن يتخلف للحراسة حتى لايختلفوا عليه اه: أى فإن لم يفعل طلب منهم ذلك، ولو اختلفوا بأن سجد بعض الصف الأوّل مع الإمام فى الأولى وبعض الثانى والبعض الباقى من الصفين فى الثانية اعتد بذلك (قوله وحرس) أى ناظرا للعدوّ فيما يظهر لا لموضع سجوده (قوله فى الاعتدال المذكور) مفهومه أنهم لو أرادوا أن يجلسوا ويحرسوا وهم جالسون امتنع عليهم ذلك، وهو ظاهر لأن ذلك هو الوارد وفى جلوسهم إحداث صورة غير معهودة فى الصلاة، ومحل ذلك إن كانوا عالمين بذلك، فلو جلسوا جهلا أو سهوا فهل يديمون الجلوس أو يمتنع عليهم ذلك لأن فعلهم كلا فعل، فيه نظر، والأقرب الأوّل. وكذا لو هووا بقصد السجود ناوين الحراسة فيما بعد تلك الركعة فعرض مايمنعهم منه كسبق غيرهم إليه لأنهم مأذون لهم فى الهوى وإرادة الحراسة عارضة فأشبه مالو تخلفوا للزحمة، لكنها إنما عرضت

(قوله من الصلاة بالكيفية المذكورة فى قوله الخ) الظاهر أنه سقط من الكتبة لفظ الأنواع بعد من كما يدل عليه صنيعه يأتى فى بقية الأنواع أو أن من زائدة

(بعد من حرس) فيها (ولحقوه وسجد معه) أى الإمام (فى) الركعة (الثانية من حرس أولا وحرس الآخرون) أى الفرقة التى سجدت مع الإمام (فإذا جلس) الإمام للتشهد (سجد من حرس) فى الركعة الثانية (وتشهد) الإمام (بالصفين وسلم) بهم (وهذه) الكيفية المذكورة (صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم) أى صفة صلاته (بعسفان) بضم العين وسكون السين المهملتين ، وهى قرية بقرب خليص بينها وبين مكة أربعة برد ، سميت به لعسف السيول بها . وعبارته كغيره صادقة بأن يسجد الصفّ الأوّل فى الركعة الأولى والثانى فى الثانية وكل منهما بمكانه أو تحوّل بمكان آخر ، وبعكس ذلك فهى أربع كيفيات وكلها جائزة . نعم إن كثرت أفعالهم فى التحوّل ضرّ. والأفضل من ذلك ماثبت فى مسلم ، وهو أن يتقدم الصفّ الثانى الذى حرس أولا فى الركعة الثانية ليسجد ويتأخر الذى سجد أولا ليحرس ولم يمش كل منهم أكثر من خطوتين ، وذلك لجمعه بين تقدم الأفضل وهو الأوّل لسجوده مع الإمام وجبر الثانى بتحوّله مكان الأوّل ، وينفذ كل واحد بين رجلين ، فإن مشى أحد أكثر من خطوتين بطلت صلاته (و) له أن يرتبهم صفوفا ثم يحرس صفان بل (لو حرس) بعض كل صفّ بالمناوبة أو حرس (فيهما) أى فى الركعتين (فرقتا صفّ) على المناوبة ودام غيرهما على المتابعة (جاز) لكن يشترط أن تكون الحارسة مقاومة للعدوّ حتى لو كان الحارس واحدا اشترط أن لا يزيد الكفار على اثنين (وكذا) يجوز لو حرس فيهما (فرقة) واحدة ولو واحدا (فى الأصح) المنصوص لحصول الغرض بكل ذلك مع قيام العذر ، لكن المناوبة أفضل لأنها الثابتة

لهم بعد الجلوس فلا يجوز لهم العود كما قاله حج ، ويحتمل جواز العود فيهما لأنه أبلغ فى منعهم العدوّ منه فى جلوسهم ، وبه يفرق بين ماهنا وما فى الزحمة (قوله سجد من حرس ولحقوه) ينبغى أن يقال : يأتى هنا ماقيل فى مسئلة الزحمة لو لم يتمكنوا من قراءة الفاتحة معه بعد السجود فيكونون كالمسبوقين ، ثم رأيت فى متن الروض مايؤخذ منه ذلك ، وعبارته فى ذات الرقاع وبعد مجيئهم : أى الفرقة الثانية يقرأ قدر الفاتحة وسورة قصيرة ويركع بهم ، فإن لم ينتظرهم وأدركوه فى الركوع أدركوها كالمسبوق اهـ . فقوله كالمسبوق يشعر بما ذكرناه (قوله فى الركعة الثانية) أى بعد تقدمه وتأخر الأول وهل تفوت فضيلة الصف الأوّل بتأخره وتقدم الآخر أولا لأنه مأمور به ؟ فيه نظر ، والأقرب أنها تفوت فيما تأخر فيه . وتحصل للمتقدم فيما تقدم فيه ولا مانع من حصول ثواب له على التقدم والتأخر من حيث الامتثال يساوى فضيلة الصف الأول أو يزيد عليها (قوله لعسف السيول بها) قال عميرة : فسره الأسنوى بتسلطها عليها اهـ سم على منهج (قوله نعم إن كثرت أفعالهم فى التحوّل ضرّ) قد يستشكل اشتراط عدم كثرة الأفعال على ماتقرر فى الكيفية التى رواها ابن عمر فى صلاة ذات الرقاع فإنه اغتفر فيها الأفعال الكثيرة المتوالية كما يعلم بتصوّر تلك الكيفية ، ويفرق بأن الأصل منع الأفعال المذكورة إلا ما أذن فيه الشارع ولم يثبت الإذن هنا لخلافه هناك ، وبأن من شأن تقدم أحد الصفين إلى مكان الآخر وتأخر أحدهما إلى مكان الآخر عدم الاحتياج إلى الأفعال الكثيرة المتوالية لقرب المسافة بينهما عادة وشرعا ، ولا كذلك مجىء أحد الصفين من تجاه العدوّ إلى مكان الصلاة أو ذهابه من مكان الصلاة إلى تجاه العدوّ اهـ سم على منهج (قوله وذلك لجمعه) أى هذا الفعل (قوله وينفذ كل واحد بين رجلين) وينبغى مراعاة ذلك عند الإحرام بأن يقفوا على حالة يسهل معها ماذكر (قوله لكن يشترط أن تكون الحارسة) أى للجواز والصحة على ماتقدم (قوله ولو واحدا) أى إذا كان العدوّ اثنين فقط كما يؤخذ

(قوله بعض كل صف بالمناوبة) هل معناه أنه فى كل ركعة يحرس بعض هذا وبعض هذا معا أو أنه فى ركعة يحرس

فى الخبر ، وإنما اختصت الحراسة بالسجود دون الركوع لأن الراكع تمكنه المشاهدة ، ويكره أن يصلى أقلّ من ثلاثة وأن يحرس أقل منها ، ومقابل الأصح لاتصح صلاة هذه الفرقة لزيادة التخلف فيها على ما فى الخبر ، ورد بأن الزيادة لتعدد الركعة غير مضرّة . الثانى من الأنواع مايذكر فى قوله (يكون) العدوّ (فى غيرها) أى القبلة أو فيها ودونهم حائل وفى المسلمين كثرة وقد قل عدوّهم وخافوا هجومهم مثلا فى الصلاة فيرتب الإمام القوم صفين (فيصلى) الإمام بهم (مرّتين كل مرة بفرقة) جميع الصلاة ، سواء أكانت الصلاة ثنائية أم ثلاثية أم رباعية ، وتكون الفرقة الأخرى تجاه العدوّ تحرس ثم تذهب المصلية إلى وجه العدوّ وتأتى الفرقة الحارسة فيصلى بها مرة أخرى جميع الصلاة وتكون الصلاة الثانية للإمام نفلا لسقوط فرضه بالأولى (وهذه صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم) أى صفة صلاته (ببطن نخل) مكان من نجد بأرض غطفان ، وقولهم يسن للمفترض أن لايقتدى بالمتنفل خروجا من خلاف أبى حنيفة محله فى الأمن . أما حالة الخوف كهذه الصورة فيستحب كما ذكراه ، لأنا فى حالة الخوف نرتكب أشياء لاتفعل فى حالة الأمن أو فى غير الصلاة المعادة ، وهو الأوجه . أما فيها فلا لأنه قد اختلف فى فرضيتها . ونقل فى الخادم عن صاحب الوافى أن المراد بالكثرة أن يكون المسلمون مثلهم فى العدد بأن يكونوا

مما تقدم له (قوله ويكره أن يصلى أقلّ من ثلاثة) أي رجال حيث كان القوم فيهم كثرة ، ومراده الكراهة فى هذا النوع وبقية الأنواع . وعبارة الروض فى ذات الرقاع : ويكره كون الفرقة المصلية والتى فى وجه العدو أقل من ثلاثة . قال الشارح : وقضية كلامه كالروضة أن الكراهة لاتأتى فى صلاتى بطن نخل وعسفان ، والوجه التسوية بين الثلاث لشمول الدليل لها اه (قوله كل مرّة بفرقة) أى وعليه فهل فضيلة الفرقة الأولى أكثر أو هما مستويان فى الفضيلة ؟ فيه نظر ، والظاهر استواؤهما لأن الثانية وإن كانت خلفا نفل لاكراهة فيها هنا فساوت الأولى ، وكل منهما أتى بصلاته فى الجماعة كاملة ، ولو فضلت إحداهما على الأخرى لربما أدى إلى التنازع فيمن تكون أولى وقد يفوّت ذلك تدبير الحرب (قوله وتكون الصلاة الثانية للإمام نفلا) قال شيخنا العلامة الشوبرى فى حواشى التحرير أى وهى معادة ، ومع ذلك لايجب عليه فيها نية الإمامة فهى مستثناة من وجوب نية الجماعة فى المعادة اه . أقول : ويوجه بأن الإعادة وإن حصلت له لكن المقصود هنا حصول الجماعة لهم ، فكأن الإعادة طلبت منه لأجلهم لا له ، ثم إن كان ماذكره شيخنا الشوبرى منقولا فسلم ، وإلا فقد يقال : لابد من نية الإمامة ، وليست الإعادة مقصورة على طلب الجماعة لغيره بل الإعادة لذلك ولتحصيل الثواب له ، وهذا أشبه بما لو أراد الإعادة لتحصيل الجماعة لمن لم يدركها مع الإمام ، ولا بد فيه من نية الإمامة ، ولم يتعرض لبقية شروط المعادة ، وينبغى أنه لابدّ منها (قوله محله فى الأمن) أى ومع كونه خلاف السنة الاقتداء فيه أفضل من الانفراد ، وعليه فينبغى أن يقيد قولهم : يسن أن لايفعل بما إذا تعددت الأئمة وكانت الصلاة خلف أحدهم سالمة مما ترك طلب الصلاة خلف غيره لأجله (قوله لأنه قد اختلف فى فرضيتها) عبارة حج : نعم إن أمكن أن يؤمّ الثانية واحد منها كان أفضل ليسلموا

بعض صف وفى أخرى يحرس بعض الآخر يراجع (قوله أو فى غير الصلاة المعادة) معطوف على قوله فى الأمن عقب قوله محله (قوله وهو الأوجه) يحتمل أنه راجع لأصل التقييد المذكور فى قوله ومحله الخ ويحتمل رجوعه لخصوص الحمل الثانى أى قوله أو فى غير الصلاة المعادة وهو المتبادر فعليه يكون قولهم المذكور على عمومه حتى فى الخوف (قوله لكن ظاهر كلامهم يخالفه[1]) انظر المخالفة إلى ماذا

---

(١) هذه القولة غير موجودة بنسخ الشرح التى بأيدينا اه مصححه .

مائتين والكفار مائتين مثلا ، فإذا صلى بطائفة ، وهى مائة تبقى مائة فى مقابلة مائتى العدوّ ، وهذه أقل درجات الكثرة المشار إليها . والنوع الثالث الصلاة بالكيفية المذكورة فى قوله (أو تقف فرقة فى وجهه) أى العدو تحرس وهو فى غير جهة القبلة أو فيها وثم ساتر (ويصلى) الإمام (بفرقة ركعة) من الثنائية بعد أن ينحاز بهم إلى مكان لايبلغهم فيه سهام العدوّ (فإذا قام) الإمام (للثانية فارقته) بالنية بعد الانتصاب استحبابا وقبله بعد الرفع من السجود جوازا (وأتمت) لنفسها (وذهبت) بعد سلامها (إلى وجهه) أى العدوّ . ويسن للإمام أن يخفف الأولى لاشتغال قلوبهم بما هم فيه ، ولجميعهم تخفيف الثانية التى انفردوا بها لئلا يطول الانتظار . ويسن تخفيفهم لو كانو أربع فرق فيما انفردوا به (وجاء الواقفون) للحراسة بعد ذهاب أولئك إلى جهة العدوّ والإمام قائم فى الثانية . ويسن إطالة القيام إلى لحوقهم (فاقتدوا به فصلى) بهم الركعة (الثانية ، فإذا جلس الإمام (للتشهد قاموا) فورا (فأتموا ثانيتهم) وهو منتظر لهم وهم غير منفردين عنه بل مقتدون به حكما (ولحقوه وسلم بهم) لحيازتهم بذلك فضيلة التحلل معه كما حازت الأولى فضيلة التحرم معه (وهذه صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم) أى صفة صلاته (بذات الرّقاع) وهى مكان من نجد بأرض غطفان سمى بها ، لأن الصحابة لفوا بأرجلهم الخرق لما تقرحت ، وقيل باسم شجرة هناك ، وقيل باسم جبل فيه بياض وحمرة يقال له الرقاع ، وقيل لترقع صلاتهم فيها (والأصح أنها) أى هذه الكيفية (أفضل من) صلاة (بطن نخل) خروجا من خلاف اقتداء المفترض بالمتنفل ولأنها أخف وأعدل بين الفريقين ،

من اقتدائهم بالمتنفل المختلف فى صحته فى الجملة وصلاته صلى الله عليه وسلم بالفرقتين لأنهم لايسمحون بالصلاة خلف غيره مع وجوده اه . لكن قوله ليسلموا الخ مشكل بما ذكره الشارح من أن محله فى غير الخوف ، إلا أن يقال : المراد ليسلموا فى الجملة كما قاله ، وعبارة سم على حج : نعم بحث الأسنوى أن الأولى أن يصلى بالثانية من لم يصلّ : أى للخروج من صورة اقتداء المفترض بالمتنفل اه (قوله بعد أن ينحاز بهم) أى الأولى له ذلك لأن الضرر لهم غير محقق سيما وقد وقفت الفرقة الثانية فى وجه العدو (قوله فاقتدوا به) أى ولا يحتاج الإمام لنية الإمامة فى هذه الحالة كما هو معلوم ، لأن الجماعة حصلت بنيته الأولى وهى منسحبة على بقية أجزاء الصلاة ، وهذا كما لو اقتدى بالإمام قوم فى الأمن وبطلت صلاتهم وجاء مسبوقون وابتدوا به فى الركعة الثانية (قوله فصلى بهم الركعة الثانية) أى فلو لم يدركوها معه لسرعة قراءته فيحتمل أن يوافقوه فيما هو فيه ويأتوا بالصلاة تامة بعد سلامه كهو فى غير صلاة الخوف ، ويحتمل أنه ينتظرهم فى التشهد فيأتوا بركعة ويسلم الإمام ويأتوا بالأخرى بعد سلامه ويحتمل وهو الأقرب أنه ينتظرهم فى التشهد أيضا حتى يأتوا بالركعتين فيسلم بهم (قوله قاموا فورا) أى فإن جلسوا مع الإمام على نية القيام بعد فالظاهر بطلان صلاتهم لإحداثهم جلوسا غير مطلوب منهم ، بخلاف ما لو جلسوا على نية أن يقوموا بعد سلام الإمام فإنه لايضرّ لأن غاية أمرهم أنهم مسبوقون (قوله لأن الصحابة لفوا بأرجلهم الخرق) قال عميرة : قال ابن الرفعة : هو أصح ماقيل لثبوته فى الصحيح فى رواية أبى موسى الأشعرى رضى الله عنه اه سم على منهج . قال بعضهم : وفى صحة ذلك عن أبى موسى نظر ، لأن أبا موسى قدم على النبى صلى الله عليه وسلم وهو بخيبر مع أصحاب السفينتين ، فكيف حضر هذه الغزاة وهى قبل خيبر بثلاث سنين ؟ اه دميرى (قوله خروجا من خلاف اقتداء المفترض بالمتنفل) لعل المراد أنها أفضل مما ذكر فى الجملة فلا ينافى ما مر له من

وهى أفضل من صلاة عسفان أيضا للإجماع على صحتها فى الجملة دونهما ، وتستحب عند كثرتنا ، فالكثرة شرط لسنها لا لصحتها خلافا لما اقتضاه كلام العراقى فى تحريره ، وتفارق صلاة عسفان بجوازها فى الأمن لغير الفرقة الثانية ، ولها إن نوت المفارقة بخلاف تلك ، والتعليل بالأول غير مناف لما مر قبيل النوع الثالث إذ الكلام هنا فى الأفضلية ، وثم فى الاستحباب ولو لم يتم المقتدون به فى الركعة الأولى بل ، ذهبوا ووقفوا تجاه العدو سكوتا فى الصلاة وجاءت الفرقة الأخرى فصلى بهم ركعة ، وحين سلم ذهبوا إلى وجه العدو وجاءت تلك الفرقة إلى مكان صلاتهم وأتموها لأنفسهم وذهبوا إلى العدو وجاءت تلك إلى مكانهم وأتموها جاز . وهذه الكيفية رواها ابن عمر ، وجازذلك مع كثرة الأفعال بلا ضرورة لصحة الخبر فيه مع عدم المعارض ، لأن إحدى الروايتين كانت فى يوم والأخرى فى يوم آخر ، ودعوى النسخ باطلة لاحتياجه لمعرفة التاريخ وتعذر الجمع ، وليس هنا واحد منهما (ويقرأ الإمام) ندبا (فى) قيامه للركعة الثانية الفاتحة وسورة بعدها فى زمن

استحباب هذه الكيفية مطلقا ، على أنه قد يكون خلاف أبى حنيفة جاريا حتى فى هذه الحالة وإن قلنا باستحبابها ، ثم رأيت ما يأتى فى قول الشارح وتفارق صلاة عسفان الخ (قوله وهى أفضل من صلاة عسفان) وعليه فلعل الحكمة فى تأخيرها عنهما فى الذكر مع كونها أفضل منهما أن تبنى قد توجد صورتهما فى الأمن بالإعادة فى صلاة بطن نخل ، وبتخلف المأمومين لنحو زحمة فى عسفان (قوله للإجماع على صحتها) وبقى صلاة بطن نخل مع عسفان فأيهما أفضل . والأقرب أن بطن نخل أفضل من عسفان أيضا لجوازها فى الأمن على مامر فيه ، ونقل شيخنا الشوبرى عن العلقمى مايوافقه (قوله وتفارق صلاة عسفان) أى حيث جعلت الكثرة هنا شرطا للسن وثم شرط للصحة ، ويدل على ذلك ماقدمناه لسم عن م ر وعليه فيفرق بما ذكره الشارح ، وحاصله يرجع إلى أن صلاة ذات الرقاع لما كان يجوز مثلها فى الأمن فى الجملة حكم بجوازها مطلقا ، وصلاة عسفان لما كانت مخالفة للأمن فى كل من الركعتين اقتصر فيها على ما ورد وذلك مع الكثرة دون غيرها ، ولعل وجهه أنه لما كانت جملة القوم مشغولين بالصلاة كان فى تفريقهم مع القلة تعرض للهلاك فمنعت ، بخلاف ذات الرقاع فإن الحارسة لما لم تكن مشغولة بالصلاة كانت متهيئة لدفع العدو (قوله والتعليل بالأول) هو قوله خروجا من خلاف اقتداء المفترض بالمتنفل (قوله لما مر قبيل النوع الثالث) أى فى قوله وقولهم يسن للمفترض الخ(قوله وحين سلم ذهبوا إلى وجه العدو)

(قوله الإجماع على صحتها فى الجملة) كتب الشهاب عميرة على عبارة المنهج المساوية لعبارة الشارح مانصه : قد بين مراده منه أى من قوله للإجماع الخ بقوله الآتى : وفارقت صلاة عسفان الخ . واعلم أن الحكم بتفضيلها على صلاة عسفان لم أره لغيره ، وتعليله بما قاله فيه بحث ، وذلك لأن صلاة ذات الرقاع فيها قطع القدوة فى الفرقة الأولى وإتيان الفرقة الثانية بركعة لنفسها مع دوام القدوة والأمر الأول فى حال الأمن منعه أبو حنيفة مطلقا وكذا الإمام أحمد إذا كان بغير عذر وهو أحد القولين عندنا ، وأما الثانى فممنوع حالة الأمن اتفاقا ، والاعتذار بجواز الثانى فى الأمن عند نية المفارقة خروج عن صورة المسئلة فليتأمل . وأيضا فمن البين أن الكيفيتين لو كانتا فى الأمن كانت صلاة الإمام على كيفية عسفان صحيحة اتفاقا ، وعلى كيفية ذات الرقاع باطلة فى قول عندنا لطول الانتظار من غير عذر ، ولكن عذر الشارح رحمه الله تعالى أن صلاة الفرقة الأولى صحيحة فى الأمن على كيفية ذات الرقاع ، بخلاف صلاة عسفان فإن صلاة الفرقتين فيها باطلة عند الأمن والله تعالى أعلم ، وبالجملة فالذى يظهر أن الأصحاب لم يتكلموا فى تفضيل ذات الرقاع على عسفان لأن الحالة التى تشرع فيها هذه غير الحالة التى تشرع فيها هذه ، بخلاف ذات الرقاع وبطن نخل فإنهما يشرعان فى حالة واحدة ، فاحتاجوا رضى الله تعالى عنهم أن يبينوا الأفضل منهما كى يقدم على الآخر والله تعالى أعلم اه يحروفه (قوله مع كثرة الأفعال) أى اللازم منها استدبار القبلة فى الذهاب أو الرجوع كما هو ظاهر

(انتظاره) للفرقة (الثانية) قبل لحوقها له ، فإذا لحقته قرأ من السورة قدر فاتحة وسورة قصيرة ويركع بهم ، وهذه ركعة ثانية يستحب تطويلها على الأولى ولا يعرف لها فى ذلك نظير (ويتشهد) ندبا فى جلوسه لانتظارها لأن السكوت مخالف لهيئة الصلاة ، والقيام ليس موضع ذكر (وفى قول يؤخر) قراءة الفاتحة والتشهد (لتلحقه) فتدركهما معه لأنه قرأ مع الأولى الفاتحة فيؤخرها ليقرأها مع الفرقة الثانية ، وعلى هذا يشغل بالذكر ، والخلاف كما فى المجموع فى الاستحباب ، وتجوز صلاة الجمعة فى الخوف كصلاة عسفان وكذات الرقاع لا كصلاة بطن نخل ، لكن يشترط أن يسمعوا خطبته ، ولو سمع أربعون فأكثر من كل فرقة كان كافيا ، بخلاف مالو خطب بفرقة وصلى بأخرى ، فإن حدث نقص فى الأربعين السامعين فى الركعة الأولى فى الصلاة بطلت ، أو فى الثانية فلا ، وهذا شامل لما إذا حصل النقص حالة تحرم الثانية وهو الأوجه وإن قال الجوجرى : إنه محمول على ما إذا عرض النقص عنها بعد إحرام جميع الأربعين ، وإلا لم يبق لاشتراط الخطبة بأربعين من كل فرقة معنى ، وقوله فى الثانية المراد به ثانية الفرقة الثانية ، وهو ظاهر مفهوم مما سبق فى أول الجمعة حيث قال : شرطها جماعة لا فى الثانية اهـ ، وهل يجب على الإمام انتظار الثانية لأن الجمعة واجبة عليهم ، وإذا سلم فوت عليهم الواجب . قال الزركشى وابن العماد : الأقرب نعم لأن تفويت الواجب لايجوز على نفسه فكذا على غيره اهـ . والأقرب عدم الوجوب عليه ،

أى سكوتا (قوله قرأ من السورة قدر فاتحة) وهل يطلب منه الإسرار حينئذ بالقراءة لأنه إذا جهر فى حال قراءتهم لفاتحتهم فوّت عليهم سماع قراءة إمامهم أولا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل للعلة المذكورة ، ويكون ذلك كحاله بعد قراءة الفاتحة حيث يطلب منه السكوت بقدر فاتحة المأمومين (قوله وسورة قصيرة) أى من تلك السورة إن بقى منها قدرهما وإلا فمن سورة أخرى اهـ حج (قوله ولا يعرف لها) أى لتطويل الثانية على الأولى (قوله فى ذلك نظير) أى ولا يشكل عليه ماتقدم فى الجمعة من أنه يقرأ فى الأولى الجمعة وفى الثانية المنافقين ، بل لو لم يقرأ فى الأولى الجمعة قرأ فى الثانية الجمعة والمنافقين لجواز أن المراد لايعرف لها نظير يطلب فيه تطويل الثانية مما لم يرد شىء بخصوصه والجمعة طلب فى ثانيتها المنافقون بخصوصها ، وأيضا فالجمعة لم يطلب فيها تطويل الثانية بل طلب فيها قراءة المنافقون فلزم منه تطويل الثانية ، فلو قرأ غيرها لم يطوّلها على الأولى ، على أن قراءة المنافقين فى الثانية لايستلزم تطويلها على الأولى لجواز أن ما أتى به من دعاء الإفتتاح فى الأولى تحصل به زيادتها على الثانية أو مساواتها لها (قوله لا كصلاة بطن نخل) انظر هلا جاز ذلك فيها أيضا ، ويجعل الخوف عذرا فى التعدّد ، ولا يضرّ كونها نفلا للإمام لما مر من أنه يستحب إعادة الجمعة حيث جاز التعدد ، ومنه لو خطب بمكان وصلى بأهله ثم حضر إلى مكان لم تصل أهله فخطب لهم وصلى بهم حيث جاز له ذلك وإن كان من الأربعين ، إلا أن يقال لما استغنى عنها بصلاة ذات الرقاع امتنعت ، وفيه بعد شىء لأن فيه تكليف مشقة فى الجملة (قوله لكن يشترط أن يسمعوا) أى كله (قوله ولو سمع أربعون فأكثر) قضيته أنه لو سمع من الفرقة الثانية دون أربعين لم يكف ولا معنى له مع جواز نقصها عن الأربعين ولو عند التحرم كما يأتى فى قوله وهذا شامل الخ ، وقضية قوله فيما مر فى شرح قول المصنف : أن تقام بأربعين قبيل قوله حرّا مكلفا ولا يشترط بلوغهم : أى الفرقة الثانية أربعين على الصحيح اهـ أن ماهنا مجرد تصوير (قوله حالة تحرم الثانية) أى ولو انتهى النقص إلى واحد (قوله وقوله فى الثانية) هو

(قوله فيؤخرها) أى مع التشهد (قوله وهو شامل لما اذا حصل النقص حالة تحرم الثانية) أى وتتمها جمعة كما صرح به فى الإمداد (قوله وهو الأوجه) ووجهه كما فى الإمداد أن صلاة الثانية ابتداء اقامة جمعة فاشترطنا فيها السماع والعدد عند الخطبة ، ثم اذا انعقدت صارت تابعة للأولى فاغتفر النقص من العدد مراعاة للتبعية ولا يمكن نقص السماع (قوله وقوله)

والفرق بين هذا وبين ماقاس عليه واضح ، ونجهر الطائفة الأولى فى الركعة الثانية لأنهم منفردون ولا تجهر الثانية فى الثانية لأنهم مقتدون ، ويأتى ذلك فى كل صلاة جهرية ، ولو لم تمكنه الجمعة فصلى بهم الظهر ثم أمكنته الجمعة قال الصيدلانى : لم تجب عليهم لكن تجب على من لم يصلّ معهم ولو أعاد لم أكرهه ؛ ويقدم غيره ليخرج من الخلاف ، حكاه العمرانى (فإن صلى) الإمام (مغربا) على كيفية ذات الرقاع (فبفرقة) من القوم يصلى بها (ركعتين) وتفارقه بعد التشهد معه لأنه موضع تشهدهم ، قاله فى شرح المهذب (وبالثانية) منه (ركعة وهو أفضل من عكسه) الجائز أيضا (فى الأظهر) لسلامته من التطويل فى عكسه بزيادة تشهد فى أولى الثانية بل هو مكروه ، والثانى عكسه أفضل لتنجبر به الثانية عما فاتها من فضيلة التحرم (وينتظر) الإمام فى صلاته بالأولى ركعتين الثانية (فى) جلوس (تشهده) الأوّل (أو قيام الثالثة وهو) أى انتظاره فى القيام (أفضل) من انتظاره فى جلوس تشهده (فى الأصح) لأن القيام محل التطويل بخلاف جلوس التشهد الأوّل ، والثانى أن انتظاره فى التشهد أولى ليدركوا معه الركعة من أولها ولو فرقهم فى المغرب ثلاث فرق صحت صلاة جميعهم على النص (أو) صلى بهم (رباعية فبكل) من الفرقتين يصلى (ركعتين) لعموم قوله تعالى - وإذا قمت فيهم فأقمت لهم الصلاة - ولأن فيه تحصيلا للمقصود مع المساواة بين المأمومين ، وهذا إن قضى فى السفر رباعية أو وقع الخوف فى الحضر أو فى أقل من ثلاثة أيام ، لأن الإتمام أفضل ، وإلا فالقصر أفضل لا سيما أنه أليق بحالة الخوف ، وهل الأفضل الانتظار فى التشهد الأول أو فى القيام الثالث ؟ فيه الخلاف السابق فى المغرب ، ولو صلى بفرقة ركعة وبالأخرى ثلاثا أو عكسه صحت مع كراهته ، ويسجد الإمام والطائفة الثانية سجود السهو للمخالفة بالانتظار فى غير محله . قال صاحب الشامل : وهذا يدل على أنه إذا فرقهم أربع فرق سجدوا للسهو أيضا للمخالفة وهو كما قال (فلو) فرّقهم

من كلام الجوجرى والضمير للإرشاد الذى هو مشروحه (قوله والفرق بين هذا وبين ماقاس عليه) هو قوله لأن تفويت الواجب لايجوز على نفسه والمقيس هو قوله فكذا على غيره (قوله واضح) وهو ماصرحوا به من أنه لايلزمه تصحيح صلاة غيره بخلاف صلاةنفسه (قوله قال الصيدلانى : لم تجب عليهم) ويفرق بين هذا وما مر له بعد قول المصنف ينوى فى اقتدائه الجمعة من أن الخليفة المسبوق لو أدرك بعد صلاة الظهر جماعة يصلون الجمعة لزمه أن يصليها معهم بأن العذر قائم هنا حال صلاتهم الظهر ، فكانوا كالعبد إذا فعل الظهر ثم عتق وأدرك الجمعة حيث لم تجب عليه ، بخلاف المسبوق فإنه تبين أنه لاعذر له وقت صلاته الظهر لإمكان الجمعة فى حقه حين صلاته ، فكان كالعبد إذا عتق ثم صلى الظهر فى حال الحرية ثم أمكنته الجمعة حيث يجب عليه فعلها (قوله ولو أعاد لم أكرهه)أى أعادها جمعة وإن كان مع الطائفة التى صلت معه أولا (قوله ويقدم غيره) أى ندبا (قوله وهو أفضل من عكسه) قال سم على حج فى أثناء كلام ، وسكت عما لو صلى فى المغرب بفرقة ركعة وبالأخرى ركعتين هل يسجد للسهو للانتظار فى غير محله لكراهة ذلك وعدم وروده اهـ . والأقرب السجود لما علل به (قوله فيه الخلاف السابق) أى والراجح منه أنه فى القيام الثالث (قوله للمخالفة بالانتظار فى غير محله) أى لكونه ليس فى نصف صلاته المنقول عنه صلى الله عليه وسلم (قوله سجدوا للسهو أيضا) يعنى غير الفرقة الأولى

أى الإرشاد اذ هذا من بقية كلام الجوجرى إلى قوله اهـ (قوله وبين ماقاس عليه) أى من ذكر (قوله بها) لاحاجة اليه مع قول المصنف فبفرقة

أربع فرق و (صلى بكل فرقة ركعة) ثم فارقته وصلت ثلاثا وسلمت والإمام قائم ينتظر فراغها وذهابها ومجيء الثانية ، ثم صلى بالثانية الركعة الثانية وفارقته وانتظر الثالثة إما فى التشهد الأول أو قائما على مامرّ من الخلاف ، ثم صلى بالثالثة الركعة الثالثة وفارقوه فى قيام الرابعة وأتموا لأنفسهم والإمام ينتظر فراغهم وذهابهم ومجيء الرابعة ، ثم صلى بالرابعة الركعة الأخيرة وانتظرهم فى التشهد وسلم بهم (صحت صلاة الجميع فى الأظهر) لأن الحاجة قد تدعو إلى ذلك بأن لايكفى وقوف نصف الجيش فى وجه العدو ويحتاج إلى وقوف ثلاثة أرباعهم ، وإنما اقتصر صلى الله عليه وسلم على انتظارين لعدم الحاجة إلى الزيادة ، ولعله لو احتيج إليها لفعل وشرط الإمام لتفريقهم أربع فرق فى الرباعية الحاجة إلى ذلك ، وإلا فهو كفعله حال الاختيار ، وأقراه فى الروضة وأصلها ، وجزم به فى المحرر والحاوى والأنوار والمعتمد كما صححه فى المجموع عدم اشتراطه . وقال فى الخادم : التحقيق عندى جوازه عند الحاجة بلا خلاف ، وإنما القولان عند عدمها ، ومقابل الأظهر تبطل صلاة الإمام لزيادته على الانتظارين فى صلاة النبى صلى الله عليه وسلم فى ذات الرقاع كما سبق ، وصلاة الفرقة الثالثة والرابعة إن علموا ببطلان صلاة الإمام (وسهو كل فرقة) أى إذا فرقهم فرقتين كما صرح به فى المحرر (محمول فى أولاهم) أى فى ركعتهم الأولى لأنهم فى حال القدوة (وكذا ثانية الثانية فى الأصح) أى الركعة الثانية للفرقة لانسحاب حكم القدوة عليهم لأنهم يتشهدون معه من غير نية قدوة جديدة ، والثانى لا لانفرادها بها حسا (لا ثانية الأولى) لانفرادهم حسا وحكما (وسهوه) أى الإمام (فى) الركعة (الأولى يلحق الجميع) أى فيسجد المفارقون عند تمام صلاتهم (و) سهوه (فى الثانية لايلحق الأولين) لمفارقتهم قبله وتسجد اثانية معه آخر صلاته ويقاس بذلك السهو فى الثلاثة والرباعية مع أن ذلك كله معلوم من باب سجود السهو (ويسن) للمصلى صلاة الخوف (حمل السلاح) الذى لايمنع

(قوله كما صححه فى المجموع عدم اشتراطه) أى ماذكر من الحاجة (قوله ومقابل الأظهر تبطل صلاة الإمام) وقع مثله فى المحلى وكتب عليه الشيخ عميرة مانصه : قال ابن سريج : تبطل بالانتظار الثالث وهو الواقع فى الركعة الرابعة فإن الأولى لا انتظار فيها . وقال الجمهور بالانتظار الثانى وهو الواقع فى الثالثة لمخالفته الوارد من جهة أن المنتظرين فيما ورد الطائفة الثانية ، بخلاف المنتظرين هنا ، وأيضا من جهة طوله كما بينه الرافعى رحمه الله ، فإن قلنا بقول ابن سريج بطلت صلاة الرابعة فقط إن علمت ، وإن قلنا بقول الجمهور بطلت صلاة الثالثة والرابعة إن علمتا ، فقول الشارح الآتى : وصلاة الثالثة والرابعة تفريع على قول الجمهور المذكور فى الأم ، وبه يعلم أن قوله لزيادته على الانتظارين الخ ، ليس المراد منه الزيادة بانتظار ثالث لأن البطلان بالانتظار الثالث وهو الواقع فى الرابعة قول ابن سريج كما علمت وإنما تبطل عليه صلاة الرابعة فقط وكذا الإمام فيهما ، بل المراد زيادة من حيث الطول المخالف لما ورد فى انتظار النبى صلى الله عليه وسلم ، أو باعتبار أن الوارد انتظاره فى قيام وفى تشهد ، وهذا زائد على ذلك وذلك لايكاد يبين من كلامه إلا بمراجعة أصوله والله أعلم اه (قوله آخر صلاته) أى إن استمروا معه إلى السلام فإن فارقوه

(قوله ثم فارقته وصلت ثلاثا الخ) لايخفى أن باقى العبارة يدل على أن الضمير فى قوله ثم فارقته للفرقة الأولى مع أنه لم يتقدم له مرجع ، إذ كلام المتن فى كل فرقة لاخصوص الأولى ، وعبارة الشارح الجلال عقب المتن نصها : وفارقته كل فرقة من الثلاث وأتمت وهو منتظر فراغ الأولى فى قيام الركعة الثانية وفراغ الفرقة الثانية فى تشهده ، أو قيام الثالثة وفراغ الثالثة فى قيام الرابعة وفراغ الرابعة فى تشهده الأخير فسلم بها انتهت (قوله فهو كفعله فى حال الاختيار) أى فيكون مكروها مفوّتا لفضيلة الجماعة (قوله وقال فى الخادم) أى تبعا للذخائر

صحة الصلاة (فى هذه الأنواع) الثلاثة من الصلاة احتياطا ، وذلك كسيف ورمح ونشاب وسكين ووضعه بين يديه بالشرط الآتى كالحمل ، إذ الحمل غير متعين وإن مال إليه الأسنوى واحتج بأنه لو كفى الوضع لاستوى وضع الرمح فى وسط الصف وحاشيته ، وقد صرحوا بأن الأول مكروه أو حرام دون الثانى ، وردّ بأن الكلام فى وضع لا إيذاء فيه ، وحاصل مافى ذلك أنه إن غلب على ظنه التأذى به حرم وإلا كره (وفى قول يجب) لظاهر قوله تعالى ـ وليأخذوا أسلحتهم ـ وحمله الأول على الندب ، إذ لو وجب لكان تركه مفسدا كغيره مما يجب فى الصلاة ، ولا تفسد به قطعا لكن يكره تركه من غير عذر احتياطا ، ويحرم إذا كان متنجسا أو مانعا لتمام بعض الأركان كبيضة تمنع مباشرة الجبهة لما فى ذلك من إبطال الصلاة والترس والدرع ليس كل منهما بسلاح يسن حمله لأنهما مما يدفع به ، بل يكره لكونه ثقيلا يشغل عن الصلاة كالجعبة ، كما نقله فى المجموع عن الشيخ أبى حامد والبدنيجى ، فلا ينافى ذلك إطلاق القول بأنهما من السلاح ، إذ ليس كل سلاح يسن حمله فى الصلاة لأن المراد به هنا مايقتل لا مايدفع به ، ولو تعين حمله أو وضعه بين يديه طريقا فى دفع الهلاك كان واجبا ، سواء أزاد خطر الترك أم استوى الخطران ، إذ لو لم يجب لكان ذلك استسلاما للكفار ، بل لو خاف ضررا يبيح التيمم بترك حمله وجب فيما يظهر ، والأوجه أنه يأتى فى القضاء هنا ما يأتى فى حمل السلاح النجس فى حال القتال ، وإن فرض أن هذا أندر . وقضيته أن العدوّ لو كانوا مسلمين لم يجب حمله وهو محتمل حيث لم يكن القتال واجبا ، ولا فرق فى حال الوجوب كما قد يؤخذ من كلامه فى شدة الخوف ، وبه صرّح المحب الطبرى وغيره بين المانع من صحة الصلاة كالمتنجس والبيضة المانعة من مباشرة الجبهة وغيره ، لكن يتعين الوضع فى المانع من ذلك إن أمكن الاتقاء به ، وإلا كأن خاف أن يصيب رأسه سهم لو نزع البيضة المانعة له من السجود فلا يترك حمله ولا تبطل صلاته بترك الحمل الواجب عليه لأن الوجوب لأمر خارج (الرابع) من الأنواع الصلاة بالكيفية المذكورة فى محل هذا

سجدوا فى آخر صلاتهم (قوله بالشرط الآتى) أى وهو سهولة التناول (قوله بأن الأول) هو وضع الرمح فى الوسط ، وقوله دون الثانى هو قوله وحاشيته (قوله إن غلب على ظنه التأذى به حرم) أى مالم يخف على نفسه وإلا جاز بل وجب ، وعبارة الزيادى : وكذا لو آذى غيره فيجب حمله حفظا لنفسه ، ولا نظر لضرر غيره أخذا من مسئلة الاضطرار حيث قدم نفسه ولم يجب عليه دفعه لمضطر آخر تقديما لنفسه اه (قوله كالجعبة) ككلبة اه مصباح (قوله ما يأتى فى حمل السلاح) والراجح منه وجوب القضاء (قوله حيث لم يكن القتال واجبا) أى بأن لم يكن القتال لمصلحة عامة تتعلق بالمسلمين مثلا (قوله لو نزع البيضة المانعة له من السجود فلا يترك حمله) وهل إذا صلى كذلك تجب الإعادة أم لا ؟ فيه نظر . وقياس مامر فى صفة الصلاة من أنه لو شق عليه نزع العصابة لجراحة تحتها صلى على حاله ولا إعادة مالم يكن تحتها نجاسة غير معفوّ عنها أنه لا إعادة هنا . لكن فى كلام الزيادى كحج مايقتضى الإعادة ، وعليه فيمكن أن يفرق بأن العذر ثم موجود وهو الجراحة ، ولا كذلك هنا ، فإن إصابة

(قوله إذ لو وجب لكان تركه مفسدا) فيه أن الوجوب هنا لأمر خارج وهو لايقتضى تركه ماذكر كما سيأتى فى كلامه آخر السوادة (قوله كبيضة) لاوجه لاستثنائها لعدم دخولها فى السلاح المراد هنا كما يعلم مما يأتى فى كلامه قريبا (قوله والأوجه أنه يأتى فى القضاء هنا ما يأتى الخ) كلام قاصر عن أداء المراد ، وعبارة التحفة : ولو خاف ضررا يبيح التيمم بترك حمله وجب فى الأنواع الثلاثة ولو نجسا ومانعا السجود والذى يتجه أنه يأتى فى القضاء هنا الخ (قوله لو كانوا مسلمين) أى فى صورة ما اذا كان المخوف الهلاك كما هو ظاهر اذ هو

النوع ، وهو معنى قول الشارح من الأنواع بمحله حيث أتى به جوابا عن اعتراض على المصنف بأن هذه الكيفيات ليست هى الصلاة وإنما تفعل على هذه الكيفيات عند وجود هذه الأشياء ، وقوله بمحله الباء فيه بمعنى مع أو بمعنى فى وهو (أن يلتحم القتال) بين القوم ولم يتمكنوا من تركه ، وهذا كناية عن شدة اختلاطهم بحيث يلتصق لحم بعضهم ببعض أو يقارب التصاقه أو عن اختلاط بعضهم ببعض كاشتباك لحمة الثوب بالسدى (أو يشتد الخوف) وإن لم يلتحم القتال بأن لم يأمنوا أن يحمل العدوّ عليهم لو ولوا وانقسموا (فيصلى) كل منهم (كيف أمكن راكبا وماشيا) لقوله تعالى - فإن خفتم فرجالا أو ركبانا - ولا يجوز لهم إخراج الصلاة عن وقتها (ويعذر) كل منهم (فى ترك) استقبال (القبلة) عند العجز عنه بسبب العدو للضرورة ، وقد قال ابن عمر فى تفسير الآية : مستقبلى القبلة وغير مستقبليها . قال نافع : لا أراه إلا مرفوعا رواه البخارى ، بل قال الشافعى : إن ابن عمر رواه عن

السهم مثلا ليست محققة ، وأيضا فما هنا نادر وهو معنى قول الشارح من الأنواع بمحله وكتب عليه عميرة . يعنى أنه ذكر النوع ومحله ، وقال هنا بمحله ، وقال فيما سلف مايذكر كأنه مجرد تفنن اه . وهو أولى من جواب الشارح (قوله بأن هذه الكيفيات) قضية الاعتراض بما ذكر أن المصنف ذكر الكيفية ، وليس مراد فإنه إنما ذكر سبب الصلاة بالكيفية الآتية (قوله أو بمعنى فى) وهو الأوضح والأوفق بما قدمه من قوله فى محل هذا النوع الخ (قوله وهو أن يلتحم) أى محل النوع (قوله بالسدى) بالفتح والقصر كما فى المصباح ، وقوله لحمة بفتح اللام وضمها لغة ، وهذا عكس اللحمة بمعنى القرابة ، وأما اللحم من الحيوان فجمعه لحوم ولحمان بالضم ولحام بالكسر اه مصباح أيضا بالمعنى (قوله راكبا وماشيا) أى ولو موميا بركوع وسجود عجز عنهما كما سيأتى : أى ويكون السجود أخفض من الركوع وظاهره الاكتفاء بأقل إيماء وإن قدر على أزيد منه ، ويوجه بأن فى تكليف زيادة على ذلك مشقة ، وربما يفوّت الاشتغال بها تدبير أمر الحرب فيكفى فيه مايصدق عليه إيماء ، وظاهر إطلاقهم هنا سن إعادتها ولو على الهيئة التى فعلها أوّلا ، وانظر هل هو كذلك أم لا ؟ فيه نظر . والأقرب الثانى لأنها صلاة ضرورة فلا تجوّزها ثانيا لمجرد حصول سنة الإعادة . نعم ينبغى أن محل التردد حيث فعلها مع الأفعال الكثيرة ، أما لو خلت عن ذلك فلا يبعد سن الإعادة خروجا من الخلاف الذى أشار إليه بقوله وكذا الأعمال الكثيرة (قوله عند العجز عنه) والمراد به مامرت الإشارة إليه من خوف هجوم العدوّ لو استقبلوا (قوله وقد قال ابن عمر) أى فى مقام تفسير الآية ، وليس المراد أنه جعله معنى الآية (قوله لا أراه) أى لا أظن ما قاله ابن عمر إلا مرفوعا

الذى يجوز الاستسلام فيه للمسلم إيثار للشهادة فليراجع (قوله وهو معنى قول الشارح من الأنواع بمحله) قد يقال : لو كان هذا غرضه لأتى به فى أول الأنواع ، ويجاب أخذا من كلام الشهاب البرلسى بأنه أتى بنظير هذا الجواب فيما مر من الأنواع ، لكن بغير هذا التعبير تفننا فى العبارة ، على أن الذى يتجه أن الشارح الجلال إنما أشار بذلك إلى دفع ماقد يقال إن المصنف لم لم يعنون عن النوع الذى قبل هذا بلفظ الثالث فكيف يتأتى له التعبير هنا بالرابع ووجه الدفع أنه وإن لم يكن رابعا باللفظ فهو رابع بالمحل ، فالظرف متعلق بالرابع والباء فيه على حد الباء فى قولهم الأول بالذات والثانى بالعرض ، والشهاب حج أشار إلى هذا إلا أنه قدر للظرف متعلقا خارجيا ولا يخفى أن ماذكرناه أقعد (قوله بأن هذه الكيفيات) كان الأصوب أن يقول بأن هذه الأشياء ، أو أن مراده بالكيفيات هنا الأشياء بقرينة ما بعده ، بخلاف لفظ الكيفيات الآتى ، وعليه فالضمير فى قوله وإنما تفعل راجع للصلاة (قوله بمعنى مع) لايناسب ما أسلفه

النبي صلى الله عليه وسلم ، فلا يجب على الماشي كالراكب الاستقبال حتى فى التحرم والركوع والسجود ولا وضع جبهته على الأرض لما فى تكليفه ذلك من تعرضه للهلاك ؛ بخلاف نظيره فى الماشي المتنفل فى السفر كما مر ، ولو أمكنه الاستقبال بترك القيام لركوبه ركب لأن الاستقبال آكد بدليل النفل لاتركه لجماح دابة طال زمنه ، بخلاف ماقصر زمنه ، وصح اقتداء بعضهم ببعض وإن اختلفت الجهة ، أو تقدموا على الإمام كما صرّح به ابن الرفعة وغيره للضرورة ، ومثله ما إذا تخلفوا عنه أكثر من ثلاثمائة ذراع ، والجماعة أفضل من انفرادهم كما فى الأمن لعموم الأخبار فى فضيلة الجماعة (وكذا الأعمال الكثيرة) المتوالية كالضربات والطعنات يعذر فيها (لحاجة) إليها (فى الأصح) ولا تبطل به ، بخلاف ما إذا لم يحتاجوا إليه . أما القليل أو الكثير غير المتوالى فمحتمل فى غير الخوف ففيه أولى ، والثانى لايعذر لأن النص ورد فى هذين فيبقى ماعداهما على الأصل (لا) فى (صياح) فلا يعذر بل تبطل به صلاته إذ لاضرورة إليه بل السكوت أهيب ومثله النطق بلا صياح كما فى الأم (ويلقى السلاح إذا دمى) بما لايعفى عنه إن استغنى عنه تصحيحا لصلاته ، وفى معنى إلقائه جعله فى قرابه تحت ركابه كما فى الروضة وأصلها

(قوله ركب) أى وجوبا وقوله لأن الاستقبال آكد : أى من القيام . وقوله بدليل النفل : أى حيث جاز من قعود ولم يجز لغير القبلة . وقوله لا تركه عطف على قول المصنف عند العجز (قوله طال زمنه) لم يتعرض بما لو انحرفت دابته خطأ أو نسيانا ومفهومه الضرر كحج ، لكن قياس ماتقدم فى نفل السفر عدم الضرر فى الصور الثلاث ويسجد للسهو (قوله بخلاف ما قصر زمنه) أى ويسجد للسهو على قياس ما مر فى نفل السفر (قوله كما صرح به ابن الرفعة وغيره للضرورة) أى ومع ذلك لابد من العلم بانتقالات الإمام يقينا (قوله والجماعة أفضل من انفرادهم) أى مالم يكن الانفراد هو الحزم اه حج (قوله وكذا الأعمال الكثيرة) لو احتاج لخمس ضربات متوالية مثلا فقصد أن يأتى بست متوالية فهل تبطل بمجرد الشروع فى الست لأنها غير محتاج إليها وغير المحتاج إليه مبطل ، فهل الشروع فيها شروع فى المبطل ، أولاتبطل لأن الخمس جائزة فلا يضر قصدها مع غيرها ، فإذا فعل الخمس لم تبطل بها لجوازها ولا بالإتيان بالسادسة لأنها وحدها لاتبطل ؟ فيه نظر ، والمتجه لى الآن الأوّل ، وقد يؤيده أنه لو صح توجيه الثانى بما ذكر لم تبطل الصلاة فى الأمن بثلاثة أفعال متوالية ، لأن الفعلين المتواليين غير مبطلين فلا يضر قصدهما مع غيرهما فليتأمل اه سم على حج . وقد يقال : بل المتجه الثانى ، ويفرق بينه وبين ماقاس عليه بأن كلا من الخطوات فيه منهىّ عنه ، فكان المجموع كالشىء الواحد والخمس فى المقيس مطلوبة ، فلم يتعلق النهى إلا بالسادس فما قبله لادخل له فى الإبطال أصلا إذ المبطل هو المنهى عنه . ونقل بالدرس عن شيخنا الشوبرى مايوافقه فليتأمل (قوله ولا تبطل) بين به معنى العذر الذى أفاده التشبيه وقوله به : أى العمل المفهوم من الأعمال (قوله لأن النص ورد فى هذين) أى فى المشى أو الركوب وترك الاستقبال (قوله لا فى صياح) قال الناشرى : ظاهره ولو بزجر الخيل ، لكن العلة عندهم أن الكمى الساكت أهيب ، وهذا يقتضى أن يكون فى غير زجر الخيل انتهى . فانظر هل كزجر الخيل الاستغاثة عند الحاجة إليها اه سم على منهج . وعبارة حج فى شرحه : وفرض الاحتياج إليه : أى الصياح لنحو تنبيه من خشى وقوع نحو مهلك به أو لزجر الخيل أو ليعرف أنه فلان المشهور لشجاعة نادرة اه . أى فلا يعذر به وبه يرد ما فى الناشرى (قوله ويلقى السلاح إذا دمى) أى وقدر على إلقائه بأن لم يخش من إلقائه محذورا أخذا من قوله بعد فإن عجز الخ (قوله جعله فى قرابه) إن قلّ زمن هذا الجعل بأن كان قريبا من

(قوله لاتركه) أى الاستقبال فهو معطوف على ترك المذكور فى المتن

ولعلهم اغتفروا له هذا الزمن اليسير وإن لم يغتفروه فى نظائره كما لو وقع على ثوب المصلى نجاسة ولم ينحها حالا خشية من ضياعه بالإلقاء ، لأن الخوف مظنة ذلك بخلاف الأمن صرح به الإمام ، ويرد بذلك قول الرويانى الظاهر بطلانها به (فإن عجز) أى احتاج إلى إمساكه بأن لم يكن له عنه بدّ (أمسكه) للحاجة (ولا قضاء فى الأظهر) لأنه عذر يعم فى حق المقاتل فأشبه المستحاضة . والثانى يجب لندور العذر ، وما رجحه تبع فيه المحرّر فإنه قال إنه الأقيس ، وهو ما جزم به فى الشرحين والروضة فى باب شروط الصلاة ، لكنهما نقلا فى الشرح والروضة هنا عن الإمام عن الأصحاب وجوب القضاء ، وفى المجموع أن ظاهر كلام الأصحاب القطع بالوجوب . قال فى المهمات وقد نص عليه فى البويطى فتكون الفتوى عليه اه . وهو المعتمد كما هو المرجح فيما لو صلى فى موضع نجس (وإن عجز عن ركوع أو سجود أومأ) به للضرورة (والسجود أخفض) من الركوع وجوبا تمييزا بينهما ، وهذان اللفظان منصوبان بتقدير جعل كما صرّح به فى المحرر ، أو يكون خبرا بمعنى الأمر : أى يلزمه ذلك (وله ذا النوع) أى صلاة شدة الخوف سفرا وحضرا (فى كل قتال وهزيمة مباحين) لأن المنع منه ضرر ، وذلك كالقافلة فى قطاع الطريق والفئة العادلة فى قتال الباغية دون عكسه لأنه إعانة على معصية (وهرب من حريق وسيل وسبع) وحية ونحو ذلك حيث لم يمكنه المنع ولا التحصن بشىء لوجود الخوف (وغريم عند الإعسار وخوف حبس) دفعا لضرر الحبس إن لم يكن به بينة وهو ممن لايصدق فيه . نعم لو كان له به بينة ولكن الحاكم لايسمعها إلا بعد الحبس فهى كالعدم فيما يظهر كما قاله الأذرعى ولا إعادة هنا ، وكما يجوز صلاة شدة الخوف يجوز أيضا صلاة الخوف بطريق الأولى كما صرّح به الجرجانى ، فيصلى بطائفة ويستعمل طائفة فى رد السيل وإطفاء النار ، وهذا كله عند خوف فوت الوقت ، وعلم من ذلك أن صلاة شدة الخوف لاتفعل إلا عند ضيق الوقت وهو كذلك مادام يرجو الأمن ، وإلا فله فعلها

زمن الإلقاء اه حج (قوله بأن لم يكن له عنه بدّ) أى غنى ، وعبار حج بدل قول الشارح بأن لم يكن الخ وإن لم يضطر إليه اه . وقد يتبادر منه مخالفته لما هنا ، ويمكن حمل قوله بأن لم يكن له عنه بدّ على مصلحة القتال وإن لم يخف الهلاك بتركه فلا مخالفة (قوله فى الأظهر) ضعيف (قوله أو يكون خبرا) أى هذا التركيب فيكونان مبتدأ وخبرا ، ويجوز أيضا رفع الأوّل ونصب الثانى بتقدير يكون وإن كان قليلا (قوله فى كل قتال) قال الأذرعى نقلا عن غيره : وكذا الأنواع الثلاثة بالأولى اه حج . وسيأتى مايفيده فى قول الشارح ، وكما تجوز صلاة شدة الخوف تجوز الخ (قوله وهزيمة مباحين) كقتال ذى مال وغيره لقاصد أخذه ظلما ، ولا يبعد إلحاق الاختصاص به فى ذلك اه حج (قوله لأنه إعانة على معصية) قضيته أن الباغى عاص بقتاله مطلقا ، وهو مخالف لما صرّح به الشارح فى أوّل البغاة من أن البغى ليس اسم ذم عندنا ، لأنهم إنما خالفوا بتأويل جائز فى اعتقادهم لكنهم مخطئون فيه ، فلهم لما فيهم من أهلية الاجتهاد نوع عذر ، وما ورد من ذمهم وما وقع فى كلام الفقهاء فى بعض المواضع من عصيانهم أو فسقهم محمولان على من لا أهلية فيه للاجتهاد أولا تأويل له أو له تأويل قطعى البطلان انتهى . وعبارة حج هنا : وفئة عادلة لباغية ، بخلاف عكسه إن حكمنا بإثمهم فى الحالة الآتية فى بابهم اه (قوله وهو ممن لايصدق فيه) أى الإعسار كأن عرف له مال قبل وادعى تلفه (قوله وهذا كله عند خوف الوقت) أى خوف خروجه (قوله وهو كذلك) أى خلافا لحج قال سم على منهج : والقياس أن بقية الأنواع كذلك . وقال عميرة : وأما باقى الأنواع فالظاهر فيها عدم اشتراط ذلك فليتأمل اه والأقرب ما قاله عميرة (قوله وإلا فله فعلها) أى وإن اتسع الوقت .

فيما يظهر كما مر نظيره فى صلاة فاقد الطهورين ، ويصلى فى هذا النوع أيضا العيد والكسوف بقسميهما والرواتب والتراويح لا الاستسقاء فإنه لا يفوت ولا الفائتة بعذر كذلك إلا إذا خيف فوتها بالموت ، بخلاف ما إذا فاتته بغير عذر فيما يظهر ، ولا يصليها طالب عدو خاف فوته لو صلى متمكنا لأن الرخصة إنما وردت فى خوف فوت ماهو حاصل وهى لا تتجاوز محلها وهذا محصل . نعم إن خشى كرته أو كمينا أو انقطاعه عن رفقته كما صرّح به الجرجانى فله أن يصليها لأنه خائف ، ولو خطف نعله مثلا فى الصلاة جازت له صلاة شدة الخوف إذا خاف ضياعها كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى تبعا لابن العماد ، ولا يضرّ وطؤه النجاسة كحامل سلاحه الملطخ بالدم للحاجة ، ويلزمه فعلها ثانيا على المعتمد ، والمسئلة مأخوذة من قولهم إنه يجوز صلاة شدة الخوف للخوف على ماله ، ومن كلام الجرجانى المار فى خوفه من انقطاعه عن رفقته ، ومن تعليلهم بعدم جوازها إن خاف فوت العدو بأنه لم يخف فوت ماهو حاصل ، وقول الدميرى : لو شردت فرسه فتبعها إلى صوب القبلة شيئا كثيرا أو إلى غيرها بطلت مطلقا ، محمول على ما إذا لم يخف ضياعها بل بعدها عنه فتكلف المشى ،

[فرع] لو كان يعلم زوال الخوف وقد بقى من الوقت قدر ركعة وجب تأخير الصلاة إلى زوال الخوف لإمكانها أداء على هيئتها من غير خلل كما ارتضاه مر هكذا فراجعه هل هو منقول انتهى سم على منهج ، وقد يتبادر من الشارح خلافه فليتأمل وهو الذى يظهر الآن لأنه لا ضرورة إلى إخراج بعض الصلاة عن وقتها ، ثم رأيت سم صرّح بما قلناه (قوله فيما يظهر) أى وعليه فلو حصل الأمن بقية الوقت وجبت الإعادة ولا عبرة بالظن البين خطؤه . (قوله ويصلى فى هذا النوع) ومثله بقية الأنواع الثلاثة بالأولى اهـ حج . لكن قدمنا عنه التردد فى الاستسقاء بالنسبة لبقية الأنواع ، وما ذكر فى الرواتب ظاهر حيث فعلت جماعة على خلاف المطلوب فيها . وأما إذا فعلت فرادى فقد يتوقف فى مجىء بقية الأنواع فيه ، لأن تلك إنما تفعل إذا صليت جماعة والجماعة فيها غير مطلوبة . وأما صلاة شدة الخوف فلا مانع منها خشية فواتها حيث ضاق الوقت (قوله العيد والكسوف بقسميهما) أى الفطر والأضحى وكسوف القمر والشمس (قوله خيف فوتها بالموت) أى الفائتة بعذر ومثله يقال فى الاستسقاء فإذا خيف فوته صلى صلاة شدة الخوف (قوله بخلاف ما إذا فاتته بغير عذر) أى فيصليها حالا خروجا من المعصية ، ولو قيل شدة الخوف عذر فى التأخير ولا معصية لم يبعد ، وهو قياس ما قدمه من استحباب الترتيب فى الفوائت وإن كان المتأخرفات بغير عذر (قوله ولا يصليها) أى صلاة شدة الخوف (قوله إذا خاف ضياعه) واستشكل هذا بأنه لم يخف فوت ماهو حاصل ، وهذا النوع إنما يجوز ، كذلك قال سم على منهج نقلا عن الشارح مانصه : واعتذر مر عن هذا الإشكال بأن المراد مايشمل ما كان حاصلا ، ويرد الاشتغال بإنقاذ نحو الغريق فإنهم جعلوه كالحج مع أن فيه تحصيل ماكان حاصلا ، وأوردت عليه ذلك فحاول التخلص بأنه لم يكن حاصلا له ، وأنه ينبغى اعتبار كون المراد بالحاصل ماكان حاصلا له وما فى معناه اهـ فليراجع فإن فيه نظرا . وقضيته الجواز إذا كان الغريق عبده مثلا فليحرر اهـ سم على منهج (قوله ويلزمه فعلها ثانيا) أى فى حال تلطخه بالنجس فقط اهـ مؤلف ، ويحتمل الإعادة مطلقا ، لأن هذا نادر وهو الأقرب ، وإذا أدركه فليس له العود لمحله الأوّل ، ولو كان إماما فيما يظهر أخذا من إطلاقهم ، ويوجه بأن العمل الكثير إنما اغتفر فى سعيه لتخليص متاعه لأنه ملحق بشدة الحرب ، والحاجة هنا قد انقضت باستيلائه على متاعه فلا وجه للعود (قوله أو إلى غيرها بطلت مطلقا) أى

(قوله ويلزمه فعلها ثانيا) أى فيما إذا وطئ النجاسة كما يدل عليه الفتاوى (قوله ومن كلام الجرجانى) أى بالأولى ، وعبارة الفتاوى : بل صرّح الجرجانى الخ

أما عند خوف ضياعها فلا بطلان مطلقا كما أفاده الشيخ وقال إنه مأخوذ من كلامهم (والأصح منعه لمحرم خاف فوت الحج) أى لو قصد المحرم عرفات ليلا وبقى من وقت العشاء مقدار إن صلاها فيه على الأرض فاته الوقوف، وإن سار فيه إلى عرفات فاتته العشاء لم يجز له أن يصلى صلاة شدة الخوف فإنه لم يخف فوت ماهو حاصل بل يروم تحصيل ما ليس بحاصل، فأشبه خوف فوت العدوّ عند انهزامهم كما مر. والثانى له أن يصليها لأن الضرر الذى يلحقه بفوات الحج لاينقص عن ضرر الحبس أياما فى حق المديون، وعلى الأوّل يؤخر الصلاة وجوبا ويحصل الوقوف كما صوّبه المصنف خلافا للرافعى، لأن قضاء الحج صعب، وقضاء الصلاة هين، وقد عهد تأخيرها بما هو أسهل من مشقة الحج كتأخيرها للجمع، والمراد بتأخيرها تركها بالكلية ولو أمكنه مع التأخير إدراك ركعة جاز قطعها للضرورة كما ذكره الأسنوى وغيره وصرّح به القاضى، وليس للعازم على الإحرام التأخير، وألحق بعضهم بالمحرم فيما مرّ المشتغل بإنقاذ غريق، أو دفع صائل عن نفس أو مال، أو صلاة على ميت خيف انفجاره ولو ضاق وقت الصلاة وهو بأرض مغصوبة أحرم ماشيا كهارب من حريق كما قاله القاضى والجيلى، وسئل الوالد رحمه الله تعالى عمن وجبت عليه الصلاة والعمرة ولا يمكنه إلا إحداهما بأن نذر أن يعتمر فى وقت معين فهل يقدم العمرة عليها؟ فأجاب بأنه يجب عليه تقديم العمرة عليها كما يقدم وقوف عرفة عليها (ولو صلوا) صلاة شدة الخوف (لسواد) كإبل وشجر (ظنوه عدوا) لهم أو كثيرا بأن ظنوا كونه أكثر من ضعفنا ولو كان ذلك بإخبار عدول لهم (فبان) الحال (بخلافه) أو بان كما ظنوا ولكن بان دونه حائل كخندق أو نار أو ماء أو أن بقربهم حصنا يمكنهم التحصن به منه: أى من غير أن يحاصرهم فيه كما هو ظاهر أو شكوا فى شىء من ذلك وقد صلوها (قضوا فى الأظهر) لتفريطهم بخطئهم أو شكهم، وظاهر كلامه أنه لافرق بين أن يكون ذلك فى دارنا أو دار الحرب، وصلاة شدة الخوف هنا مثال. والضابط أن يصلوا صلاة لاتجوز فى الأمن ثم يتبين خلاف ظنهم، فشمل ذلك

كثيرا كان أو قليلا (قوله فلا بطلان مطلقا) أى ويأتى فى القضاء ماقدمناه فيمن خطف نعله (قوله وعلى الأوّل يؤخر الصلاة) أى وإن تعددت وينبغى أن لايجب قضاؤها فورا للعذر فى فواتها (قوله بإنقاذ غريق) أى أو أسير (قوله أو دفع صائل عن نفس أو مال) أى لغيره بقرينة مامر فى قوله للخوف على ماله حيث جوّز فيه صلاة شدة الخوف وأوجب التأخير هنا (قوله على ميت خيف انفجاره) أى فيتركها رأسا وبقى مالو تعارض عليه إنقاذ الغريق أو الأسير أو انفجار الميت وفوت الحج فهل يقدم الحج أو لا؟ فيه نظر، والأقرب الثانى، ويوجه بأن الحج يمكن تداركه ولو بمشقة بخلاف غيره (قوله أحرم ماشيا) أى وجوبا، وظاهره أنه لايفعلها بالإيماء فى هذه الحالة ولا يكلف عدم إطالة القراءة وهو ظاهر لأن هذه صفة صلاته فى شدة الخوف، وقد جوّزناها له هنا للتخلص من المعصية والمحافظة على فعل الصلاة فى وقتها (قوله كما قاله القاضى والجيلى) قال الأذرعى: وينبغى وجوب الإعادة لتقصيره اه. واعتمده م ر اه سم على منهج (قوله كما يقدم وقوف عرفة عليها) قال حج بعد ذكر هذا: وليس فى محله لأن الحج يفوت بفوات عرفة والعمرة لاتفوت بفوات ذلك الوقت اه. وقد يقال: بل تفوت لأن المعين بالجعل كالمعين بالشرع، نعم يرد على ماقاله الشارح أنه امتنعت الصلاة عند خوف فوت الحج لما فى قضائه من المشقة وهو منتف فى العمرة بتقدير فوتها (قوله ولو صلوا) غاية فى وجوب القضاء (قوله من غير أن يحاصرهم) يعنى العدو (قوله قضوا فى الأظهر) قال عميرة: لو ظن أن العدوّ يقصده فبان خلافه فلا قضاء

(قوله تركها بالكلية) يعنى إخراجها عن الوقت بالكلية

صلاة ذات الرقاع على رواية ابن عمر وصلاة عسفان ، والفرقة الثانية من صلاة ذات الرقاع على رواية سهل بن أبي حثمة ، ومقابل الأظهر لايجب القضاء لوجود الخوف عند الصلاة .

ولما ختم الشافعي رضي الله عنه هذا الباب ببيان مايحلّ لبسه للمحارب وغيره وما لايحل اقتدى به المصنف كالأكثرين فقال :

فصل فيما يجوز لبسه لمن ذكر ومالا يجوز

(يحرم على الرجل) والخنثى المشكل احتياطا (استعمال الحرير) ولو قزّا (بفرش وغيره) من تستر وتدثر واتخاذ ستر وغيرها من سائر وجوه الاستعمال لامشيه عليه فيما يظهر ، لأنه لمفارقته له حالا لايعد مستعملا له عرفا لما صح من قوله صلى الله عليه وسلم « لاتلبسوا الحرير ولا الديباج » وقول حذيفة « نهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم عن لبس الحرير والديباج وأن نجلس عليه » ومرّ « أنه صلى الله عليه وسلم أخذ في يمينه قطعة حرير وفي شماله قطعة ذهب وقال : هذان حرام على ذكور أمتي حل لإناثهم » ووجه الإمام تحريمه بأن فيه مع معنى الخيلاء أنه ثوب رفاهية وزينة وإبداء زيّ يليق بالنساء دون شهامة الرجال ، ولا ينافيه ما في الأم من كراهة لبس اللؤلؤ للرجل ، وعلله بأنه من زيّ النساء ، لأن الإمام لم يجعل زيهن وحده مقتضيا للتحريم بل مع ما انضم إليه مما ذكر ، على أن الذي صوّبه في الروضة والمجموع حرمة التشبه بهنّ كعكسه لما يأتي ، فما في الأم إما مبني على أن ذلك مكروه

قطعا ، نقله في الكفاية عن البندنيجي والشيخ في المهذب اه . وعبارة شرح الإرشاد لشيخنا : لم يقضوا كما في المجموع إذ لاتفريط لأن النية لايمكن الاطلاع عليها اه سم على منهج . قال حج : وفي المجموع وغيره لو بان عدوّا لكن نيته الصلح أو التجارة فلا قضاء ، لأنه هنا لاتقصير منه في تأمله إذ لا اطلاع له على نيته اه .

فصل فيما يجوز لبسه

(قوله وما لايجوز) أي وما يتبع ذلك كالاستصباح بالدهن النجس (قوله يحرم على الرجل) أي ولو ذميا لأنه مخاطب بفروع الشريعة ، ومع ذلك لايمنع من لبسه لأنه لم يلتزم حكمنا فيه ، فكما لم يمنع من شرب الخمر كذلك لايمنع من لبس الحرير (قوله استعمال الحرير) وهو من الكبائر (قوله بفرش وغيره) أي ولو غير منسوج كما يأتي (قوله مشيه عليه) قال سم على حج : قوله لامشيه الخ أقول : قياس ذلك بالأولى أنه لو أدخل يده تحت ناموسية مثلا مفتوحة وأخرج كوزا من داخلها فشرب منه ثم أدخل يده فوضعه تحتها لم يحرم ، لأن إدخال اليد تحت لإخراج الكوز ثم لو وضعه ثم لإخراجها إن لم ينقص عن المشي على الحرير مازاد عليه خلافا لما أجاب به مر على الفور مع موافقته على حل المشي فليتأمل (قوله ولا الديباج) من عطف الخاص على العام (قوله ومرّ أنه صلى الله عليه وسلم) أي في الآنية (قوله وزينة) عطف تفسير (قوله مما ذكر) أي من أن فيه مع معنى الخيلاء

فصل فيما يجوز لبسه لمن ذكر وما لايجوز

(قوله واتخاذ ستر) بمعنى إرخائه أي بحيث يعد مستعملا كما يؤخذ مما بعده لا بمعنى ادخاره الذي ليس بنية الاستعمال (قوله لامشيه) خرج به فرشه للمشي عليه فإنه حرام كما هو ظاهر (قوله رفاهية وزينة) من عطف المغاير خلافا لما في حاشية الشيخ (قوله إما مبني على أن ذلك مكروه) يعني إما قول له بالكراهة والراجح غيره

أو محمول على أن مراده من جنس زيّ النساء لا أنه زيّ مخصوص بهن ، وقد ضبط ابن دقيق العيد مايحرم التشبه بهن فيه بأنه ماكان مخصوصا بهن فى جنسه وهيئته أو غالبا فى زيهن ، وكذا يقال فى عكسه وألحقوا بالرجل الخنثى للاحتياط كما مرّ ، والتقييد فى بعض الأخبار باللبس والجلوس جرى على الغالب فيحرم ماعداهما كما دل عليه بقية الأخبار ، وأفتى الوالد رحمه الله تعالى بحرمة استعمال الحرير وإن لم يكن منسوجا بدليل استثنائهم من الحرمة خيط السبحة وليقة الدواة ، والأوجه عدم حرمة استعمال ورق الحرير فى الكتابة ونحوها لأنه يشبه الاستحالة (ويحل للمرأة لبسه) لما مرّ فى الخبر حلّ لإناثهم ، ولأن تزيين المرأة بذلك يدعوا إلى الميل إليها ووطئها فيؤدى إلى ما طلبه الشارع من كثرة النسل ، ويجوز للرجل وغيره لبس ثوب خيط به ، ولا يأتى فيه تفصيل المضبب لأنه أهون ، ويحل منه خيط السبحة كما فى المجموع ، ويلحق به كما قاله الزركشى ليقة الدواة لاستتارها بالحبر كإناء نقد غشى بغيره ، ولأنها أولى بانتفاء الخيلاء من التطريف ومثل ذلك فيما يظهر الخيط

الخ (قوله وكذا يقال فى عكسه) ومنه ومايقع لنساء العرب من لبس البشوت وحمل السكين على الهيئة المختصة بالرجال فيحرم عليهن ذلك ،وعلى هذا فلو اختصت النساء أو غلب فيهن زيّ مخصوص فى إقليم وغلب فى غيره تخصيص الرجال بذلك الزيّ كما قيل إن نساء قرى الشام يتزين بزيّ الرجال الذين يتعاطون الحصاد والزراعة ويفعلن ذلك ، فهل يثبت فى كل إقليم ماجرت عادة أهله أو ينظر لأكثر البلاد ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول ، ثم رأيت فى حج نقلا عن الأسنوى مايصرح به ، وعبارته : وما أفاده : أى الأسنوى من أن العبرة فى لباس وزيّ كل من النوعين حتى يحرم التشبه به فيه بعرف كل ناحية حسن اهـ . وعليه فليس ماجرت به عادة كثير من النساء بمصر الآن من لبس قطعة شاش على رءوسهن حراما لأنه ليس بتلك الهيئة مختصا بالرجال ولا غالبا فيهم ،فليتنبه له فإنه دقيق ، وأما مايقع من إلباسهن ليلة جلائهن عمامة رجل فينبغى فيه الحرمة لأن هذا الزيّ مخصوص بالرجال (قوله ويحل منه خيط السبحة) بيان للمستثنى فلا يقال إنه تكرار مع ماقبله (قوله ولأنها أولى بانتفاء الخيلاء) توقف مر فيما لو أرخى نحو ناموسية صغيرة على كيزان هل يجوز للرجال تناول الكوز من تحتها ووضعه تحتها ؟ وقال : ينبغى أنه إذا لم يعد ذلك له أن لايحرم بمجرد تناوله الكوز ورده لموضعه ، ولو رفعت سحابة من حرير حرم الجلوس تحتها حيث كانت قريبة بحيث يعد مستعملا أو منتفعا بها ، ولو جعل تحتها مما يلى الجالس ثوب من كتان مثلا متصلة بها لم يمنع ذلك حرمة الجلوس تحتها ، كما لوكان ظاهر اللحاف حريرا فتغطى بظاهره الذى هو من كتان فإنه يحرم لأنه مستعمل للحرير ، ولو رفعت السحابة جدا بحيث صارت فى العلو كالسقوف لم يحرم الجلوس تحتها ، كما لايحرم السقف المذهب وإن حرم فعله مطلقا واستدامته إن حصل منه شىء بالعرض على النار ، وحيث حرم الجلوس تحت السحابة فصار ظلها غير محاذ لها بل فى جانب آخر حرم الجلوس فيه لأنه مستعمل لها كما لو تبخر

كذا ظهر (قوله أو محمول على أن مراده أنه من جنس زى النساء) يحتمل أن المراد أنه من جنس زى النساء : أى غير الخاص بهن ولا الغالب فيهن فهو من جنس زيّ الرجال أيضا ، ويحتمل أن المراد أن فرض كلام الشافعى فيما إذا لبسه لا على الهيئة التى تلبس بها النساء فقد تشبه بهن فيما هو مخصوص بهن فى جنسه لا فى هيئته ، والحرمة إنما تثبت بمجموعهما كما يأتى فى الضابط ، فقوله لا أنه زيّ مخصوص بهن : أى ولا غالب فيهن : أى بل تشاركهن فيه الرجال على السواء مثلا على الاحتمال الأوّل ، أو المراد أنه ليس مخصوصا بهن لكونه لبسه على الهيئة المخصوصة بهن على الاحتمال الثانى فتأمل (قوله لأنه يشبه الاستحالة) يعنى اتخاذ الحرير ورقا

الذى ينظم فيه أغطية الكيزان ونحوها من العنبر والصندل ونحوهما والخيط الذى يعقد عليه المنطقة وهى التى يسمونها الحياصة بل أولى بالحل وجوّز القورانى للرجل منه كيس المصحف. أما كيس الدراهم وغطاء العمامة منه فقد تقدم فى الآنية أن الأرجح حرمته عليه، ويجوز لبس خلع الحرير ونحوه من الملوك كما نقل عن الماوردى لقلة زمنه، ولإلباس عمر سراقة سوارى كسرى وجعل التاج على رأسه، وإذا جاءت الرخصة فى لبس الذهب للزمن اليسير فى حالة الاختيار وأن ذلك القدر لا يعدّ استعمالا فالحرير أولى، ذكره الزركشى وغيره، والأولى فى التعليل ما فى مخالفة ذلك من خوف الفتنة لا كتابة الصداق فيه ولو للمرأة كما أفتى به المصنف ونقله عن جماعة من الأصحاب، وهو المعتمد وإن

بمبخرة الذهب من غير أن يحتوى عليها، كذا أجاب م ر بعد السؤال عنه والمباحثة فيه فليتأمل اه سم على منهج. وقول سم متصلة بها: أى بأن جعلت بطانة لها (قوله الذى ينظم فيه أغطية الكيزان).

[فرع] ينبغى وفاقا م ر جواز تعليق نحو القنديل بخيط الحرير لأنه لا ينقص عن جواز جعل سلسلة الفضة للكوز، ومن توابع جواز جعلها له تعليقه وحمله بها وهو أخف منه اه سم على منهج.

[فرع] الوجه حلّ غطاء الكوز من الحرير وإن كان بصورة الإناء، إذ استعمال الحرير جائز للحاجة وإن كان بصورة الإناء اه سم على حج (قوله وغطاء العمامة منه) ومحل الحرمة فى استعمال غطاء العمامة إذا كان هو المستعمل له. أما لو كانت زوجته مثلا هى التى تباشر ذلك فهل يحرم لأنها مستعملة له فيما ليس لبسا لها ولا افتراشا أم لا؟ فيه نظر والأقرب الأوّل لأنها إنما استعملته لخدمة الرجل لا لنفسها (قوله أن الأرجح حرمته عليه) أى حرمة كيس الدراهم ومثله غطاء العمامة ونحوه، وعبارة شيخنا الزيادى: وكذا يحل كيس الدراهم وغطاء الكوز على نظر فيهما، والمعتمد تحريم كيس الدراهم، ومثله غطاء العمامة اه (قوله وجعل التاج) أى تاج كسرى (قوله والأولى فى التعليل) وعلى هذا فينبغى أن يكون الإلباس من الملوك حراما، ولا يعارضه فعل عمر المذكور لجواز أن يكون ذلك من عمر لغرض كتحقيق إخباره صلى الله عليه وسلم لسراقة بذلك (قوله ولو للمرأة) أى ولو كانت الكتابة لأجل المرأة لكونها الطالبة لها دون الزوج، وظاهر كلام الشارح الحرمة سواء كان الكاتب رجلا أو امرأة، وعبارة حج: ويحرم خلافا لكثيرين كتابة الرجل لا المرأة قطعا خلافا لمن وهم فيه الصداق فيه ولو لامرأة لأن المستعمل حال الكتابة هو الكاتب، كذا أفتى به المصنف ونقله عن جماعة من أصحابنا، ونوزع فيه بما لا يجدى انتهى وأطال فى ذلك. وحاصله الفرق بين كتابة الرجل فيحرم ولو لامرأة وبين كتابة المرأة فيجوز ولو لرجل، ويمكن حمل كلام الشارح عليه بأن يحمل قوله لا كتابة الصداق على ما لو كان الكاتب الرجل، وقد يدل عليه فرقه بين الخياطة والكتابة بأن الكتابة استعمال بخلاف الخياطة. وفى سم على منهج: جوّز م ر بحثا نقش الحلى للمرأة والكتابة عليه لأنه زينة للمرأة وهى تحتاجه للزينة وبحث أن كتابة اسمها على ثوبها الحرير إن احتاجت إليها فى حفظه جاز فعلها للرجل وإلا فلا فليتأمل.

[فرع] قد يسأل عن الفرق بين جواز كتابة المصحف بالذهب حتى للرجل وحرمة تحليته بالذهب للرجل، ولعله أن كتابته راجعة لنفس حروفه الدالة عليه بخلاف تحليته فالكتابة أدخل فى التعليق به اه سم على منهج. وقوله

(قوله والخيط الذى يعقد عليه المنطقة الخ) صادق بما لو كانت من فضة أو ذهب، وهو ظاهر إذ الحرمة حينئذ من حيث الفضة أو الذهب لا من حيث الحرير (قوله وغطاء العمامة) أى إذا كان المغطى هو الرجل كما هو ظاهر بخلاف ما إذا غطتها المرأة (قوله لا كتابة الصداق) أى من الرجال كما هو صريح سوابقه ولواحقه

توزع فيه ، وليس كخياطة أثواب الحرير للنساء كما زعمه الأسنوى وغيره وارتضاه الجوجرى . وقال فى الإسعاد : إنه الأوجه لأن الخياطة لا استعمال فيها بخلاف الكتابة ولا اتخاذه بلا لبس كما أفتى به ابن عبد السلام . قال : لكن إثمه دون إثم اللبس ، وما ذكره هو قياس إناء النقد ، لكن كلامهم ظاهر فى الفرق بينهما من وجوه متعددة وهو الأوجه ، فلو حمل هذا على ما إذا اتخذه ليلبسه بخلاف ما إذا اتخذه لمجرد القنية لم يبعد ، ولا لبس درع نسج بقليل ذهب أوزرّ بأزرار ه أو خيط به لكثرة الخيلاء ، وقد أفتى ابن رزين بإثم من يفصل للرجال الكلوتات الحرير والأقماع ويشترى القماش الحرير ويبيعه لهم أو يخيطه لهم أو يصوغ الذهب للبسهم (والأصح تحريم افتراشها) إياه للسرف والخيلاء ، بخلاف اللبس فإنه يزينها للحليل كما مرّ . والثانى يحل كلبسه وسيأتى ترجيحه (و) الأصح (أن للولى) الأب أو غيره (إلباسه) أى الحرير (الصبى) ولو مراهقا ، وتزيينه بالحلى ولو من ذهب وإن لم يكن يوم

إن احتاجت إليها فى حفظه ينبغى أن مثله كتابة التمائم فى الحرير إذا ظن بإخبار الثقة أو اشتهار نفعه لدفع صداع أو نحوه ، وأن الكتابة فى غير الحرير لاتقوم مقامه ، ويؤيده هذا ماسيأتى من حلّ استعماله لدفع القمل ونحوه ، وهل يجوز للرجل جعل فكة اللباس من الحرير أولا ؟ فيه نظر . ونقل بالدوس عن الزيادى الجواز فليراجع . أقول : ولامانع منه قياسا على خيط المفتاح حيث قيل بجوازه لكونه أمكن من الكتان ونحوه ، وقياس ذلك أيضا جواز خيط الميزان للعلة المذكورة ولاحتياجها كثيرا (قوله ولا اتخاذه) عطف على قوله لا كتابة الصداق الخ أى فلا يحل واحد منها (قوله وهو الأوجه) فى حاشية الزيادى تقييد الجواز بما إذا قصد إلباسه لمن له استعماله وإلا حرم .

[فرع] يراجع إلباس الحرير للدوابّ ، وهل حرمة ستر الجدران تستلزم حرمة إلباسه الدواب أو يفرق ؟ والمتجه الآن وفاقا لمر الحرمة لأنها لاتنقص عن الجدران لأن إلباسها محض زينة وليست كصبىّ غير مميز ومجنون لظهور الغرض فى إلباسه والانتفاع به .

[فرع] التفرّج على الزينة المحرمة لكونها بنحو الحرير حرام بخلاف المرور لحاجة ، وامتناع ابن الرفعة من المرور أيام الزينة كان ورعا مر ، ولو أكره الناس على الزينة المحرمة لم يحرم عليه فهل يجوز التفرج عليها ؟ يتجه المنع لأن ستر نحو الجدران بالحرير حرام فى نفسه ، وعدم حرمة وضعه لعذر الإكراه لايخرجه عن الحرمة فى نفسه وما هو حرام فى نفسه يحرم التفرج عليه لأنه رضا به فليراجع اهسم على منهج . وقوله وفاقا م ر ومثل ذلك فى الحرمة إلباسها الحلى لما علل به ، وقول سم هنا : ولو أكره الناس الخ وليس فى ذلك مالو أكرهوا على مطلق الزينة فزينوا بالحرير الخالص مع كونهم لو زينوا بغيره أو بما أكثره من القطن مثلا لم يتعرض لهم فيحرم عليهم ذلك (قوله أو يخيطه لهم) وكالخياطة النسج بالطريق الأولى (قوله وأن للولى) أى ممن له ولاية التأديب فيشمل الأم والأخ الكبير مثلا فيجوز لهما إلباسه الحرير فيما يظهر (قوله إلباسه الصبى) .

[فرع] اعتمد مر أن ماجاز للمرأة جاز للصبىّ ، فيجوز إلباس كل منهما نعلا من ذهب حيث لا إسراف عادة اهسم على منهج .

(قوله وتزيينه بالحلىّ) المراد بالحلى مايتزين به ، وليس منه جعل الخنجر المعروف والسكين المعروفة فيحرم على الولىّ إلباس الصبىّ ذلك لأنه ليس من الحلى . وأما الحياصة المعروفة فينبغى حل إلباسها له لأنها مما يتزين به النساء ، ومما يدل على جوازها للنساء قوله السابق : والخيط الذى تعقد عليه المنطقة وهى التى يسمونها الحياصة ،

عيد ، إذ ليس له شهامة تنافى خنوثة ذلك ولأنه غير مكلف ، ومقابل الأصح ليس للولى إلباسه فى غير يومى العيد ، بل يمنعه منه كغيره من المحرّمات ، وألحق الغزالى فى إحيائه المجنون بالصبى . ويدل على ذلك التعليل وهو المعتمد (قلت : الأصح حل افتراشها) إياه (وبه قطع العراقيون وغيرهم ، والله أعلم) كلبسه سواء فى ذلك الخلية وغيرها ، فإن فرش رجل أو خنثى عليه غيره ولو خفيفا مهلهل النسج كما فى المطلب وجلس فوقه جاز كما يجوز جلوسه على مخدّة محشوة به وعلى نجاسة بينه وبينها حائل حيث لاتلقى شيئا من بدن المصلى وثيابه. قال الأذرعى : وصوّره بعضهم بما إذا اتفق فى دعوة أو نحوها . أما لو اتخذ له حصيرا من حرير فالوجه التحريم وإن بسط فوقها شيئا لما فيه من السرف واستعمال الحرير لامحالة اهـ . والأوجه كما أفاده الشيخ عدم الفرق كما اقتضاه إطلاق الأصحاب ، ثم أخرج المصنف من حرمة الحرير على الرجل ماتضمنه قوله (ويحل للرجل) والخنثى (لبسه للضرورة كحرّ وبرد مهلكين أى شديدين يتضرّر منهما ويخاف من ذلك تلف نحو عضو أو منفعته إزالة للضرر ، ويؤخذ من جواز لبسه جواز استعماله فى غيره بطريق الأولى لأنه أخف (أو فجاءة حرب) جائز بضم الفاء وفتح الجيم والمدّ وبفتح الفاء وسكون الجيم : أى بغتتها (ولم يجد غيره) يقوم مقامه للضرورة ، وجوّز ابن كج اتخاذ القباء وغيره مما يصلح للقتال وإن وجد غير الحرير مما يدفع لما فيه من حسن الهيئة وانكسار قلوب الكفار كتحلية السيف ونحوه ، ونقله فى الكفاية عن جماعة وصححه والأوجه خلافه أخذا بظاهر كلامهم (و) يجوز له أيضا (للحاجة) ولو ستر العورة به وفى الخلوة إذا لم يجد غيره ، وكذا ستر مازاد عليها عند الخروج للناس (كجرب وحكة) « لأنه صلى الله عليه وسلم أرخص لعبد الرحمن بن عوف والزبير فى لبسه للحكة » متفق عليه . والحكة بكسر الحاء : الجرب اليابس (و) للحاجة فى (دفع قمل) لأنه لايقمل بالخاصة . قال السبكى : الروايات فى الرخصة لعبد الرحمن والزبير يظهر أنها مرة واحدة اجتمع فيها الحكة والقمل فى السفر ، وحينئذ فقد يقال : المقتضى للترخص إنما هو اجتماع الثلاثة وليس أحدهما بمنز لتها فينبغى اقتصار الرخصة على مجموعها ولا يثبت فى بعضها إلا بدليل . وأجيب بعد تسليم

وفى كلام بعضهم أن كل ماجاز للنساء لبسه جاز للولىّ إلباسه للصبى (قوله قلت الأصح حل افتراشها) خرج بافتراشها استعمالها له فى غير اللبس والفرش فلا يحل ، ومنه ماجرت به عادة النساء من اتخاذ غطاء من الحرير لعمامة زوجها أو لتغطى به شيئا من أمتعتها وإن كانت معدة للبس كالمسمى الآن بالبقجة . فإن ذلك ليس بلبس ولا افتراش بل هو لمجرد الخيلاء ، لكن قد يشكل على هذا جواز كتابة المرأة للصداق فى الحرير مع أنه ليس لبسا ولا فرشا ، ودوام الصداق عندها بعد الكتابة كإدامة البقجة فالأقرب الجواز فيها (قوله فإن فرش رجل الخ) وخرج بفرش ما لو خاطه عليه من فوق دون أسفل فيحرم الجلوس عليه لأنه حينئذ ليس كحشو الجبة (قوله على مخدة الخ) يؤخذ من هذا حلّ ماجرت به العادة من اتخاذ مجوّزة بطانتها حرير وظهارتها صوف وخياطة المجمع على البطانة لأن البطانة حينئذ تصير كحشو الجبة المذكور وهو ظاهر (قوله محشوّة به) أى الحرير (قوله عدم الفرق) أى بين مالو اتفق له ذلك فى دعوة وغيرها (قوله كحرّ وبرد مهلكين) . قال فى القوت : والظاهر أن فى معنى خوف الهلاك خوف ما اشتد ضرره كالحمى والبرص وبطء البرء وكل ما يجوّز العدول إلى التيمم وإن لم يكن مهلكا اهـ سم على منهج (قوله أخذا بظاهر كلامهم) والفرق بينه وبين تحلية السيف أن التحلية مستهلكة غير مستقلة وفى الآلة المنفصلة عن البدن بخلاف التزين بالحرير فيهما اهـ عميرة (قوله عند الخروج للناس) أى ولو بارتداء وتعمم وسيأتى ما فيه (قوله لأنه لايقمل) فى المختار : قمل رأسه من باب طرب ، وعليه فيقرأ ماهنا بفتح المثناة التحتية وفتح الميم ويكون المعنى لايقمل من لبسه (قوله الثلاثة) هى الحكة والقمل والسفر

ظهور أنها مرة واحدة بمنع كون أحدها ليس بمنزلتها فى الحاجة التى عهد إناطة الحكم بها من نظر لأفرادها فى القوة والضعف ، بل كثيرا ماتكون الحاجة فى أحدها لبعض الناس أقوى منها فى الثلاثة لبعض آخر ، فلا فرق فى ذلك بين السفر والحضر كما أطلقه المصنف وصرّح به فى المجموع . ويؤخذ من قوله للحاجة أنه لو وجد مغنيا عنه لم يجز لبسه كالتداوى بالنجاسة ، واعتمده جمع ونازع بعض الشرّاح فيه بأن جنس الحرير مما أبيح لغير ذلك فكان أخف ، ويرد بأن الضرورة المبيحة للحرير لايأتى مثلها فى النجاسة حتى تباح لأجلها ، فعدم إباحتها لغير التداوى إنما هو لعدم تأتيه فيها لا لكونها أغلظ ، على أن لبس نجس العين يجوز لما جاز له الحرير فهما مستويان فيها ، وفى كلام الشيخ فى شرح منهجه مايدل على ماتقدم (و) للحاجة (للقتال كديباج) بكسر الدال وفتحها فارسى معرّب مأخوذ من التدبيج وهو النقش والتزيين أصله ديباه بالهاء وجمعه ديابيج وديابج (لايقوم غيره) فى دفع السلاح (مقامه) بفتح الميم لأنه من ثلاثى تقول : قام هذا مقام ذاك بالفتح وأقمته مقامه بالضم صيانة لنفسه وذلك فى حكم الضرورة . أما إذا وجد مايقوم مقامه فيحرم عليه ، وأعاد المصنف هذه المسئلة لئلا يتوهم أن الجواز فيما مرّ مخصوص بحالة الفجأة فقط دون الاستمرار (ويحرم) على الرجل والخنثى (المركب من إبريسم) أى حرير بأىّ أنواعه كان ، وهوبكسر الهمزة والراء وبفتحهما وبكسر الهمزة وفتح الراء وهو فارسى معرب (وغيره) كمخزل وقطن (إن زاد وزن الإبريسم) على غيره لأن الحكم للغالب خصوصا إذا اجتمع حلال وحرام والحرام أغلب (ويحل عكسه) وهومركب نقص فيه الإبريسم عن غيره كالخزّ سداه حرير ولحمته صوف تغليبا لجانب الأكثر فيهما (وكذا) يحل (إن استويا) وزنا فيما ركب منهما (فى الأصح) لأنه لايسمى ثوب حرير والأصل الحل . وصح عن ابن عباس رضى الله عنهما « إنما نهى النبى صلى الله عليه وسلم عن الثوب المصمت من الحرير » أى الخالص ، فأما العلم : أى الطراز ونحوه وسدى الثوب فلا بأس به ، وعلم من قولنا وزنا أنه لا أثر لظهور الحرير

(قوله لم يجز لبسه) معتمد (قوله على أن ليس نجس العين الخ) أى أما المتنجس فلا يتوقف حله على ضرورة كما يأتى (قوله على ماتقدم) أى من أنه إذا وجد مغنيا عنه لم يجز لبسه .

[فرع] إذا اتزر ولم يجد مايرتدى به ويتعمم من غير الحرير . قال أبو شكيل : الجواب أنه لايبعد أن يرخص له فى الارتداء أوالتعمم به إذا لم يجد غيره وكان تركه يزرى بمنصبه ، فإن خرج متزرا مقتصرا على ذلك نظر ، فإن قصد بذلك الاقتداء بالسلف وترك الالتفات إلى مايزرى بالمنصب لم تسقط بذلك مروءته بل يكون فاعلا للأفضل وإن لم يقصد ذلك بل فعل ذلك انخلاعا وتهاونا بالمروءة سقطت مروءته . كذا فى الناشرى بأبسط من هذا اه سم على منهج . ومن ذلك يؤخذ أن لبس الفقيه القادر على التجمل بالثياب التى جرت بها عادة أمثاله ثيابا دونها فى الصفة والهيئة إن كان لهضم النفس والاقتداء بالسلف الصالحين لم يخل بمروءته ، وإن كان لغير ذلك أخل بها . ومنه ما لو ترك ذلك معللا بأن حاله معروف وأنه لايزيد مقامه عند الناس باللبس ولاينقص بعدمه ، وإنما كان هذا مخلا لمنافاته منصب الفقهاء ، فكأنه استهزأ بنفس الفقه (قوله بكسر الدال وفتحها) والكسر أفصح (قوله المصمت) هو بضم الميم وسكون الصاد وفتح الميم الثانية وبالمثناة من قولك أصمته أنا قاموس بالمعنى

(قوله مأخوذ من التدبيج) لايناسب كونه معرّبا ، إذ المعرّب لفظ استعملته العرب فى معنى وضع له فى غير لغتهم ، وهذا الأخذ يقتضى أنه عربى فتأمل (قوله وأعاد المصنف هذه المسئلة الخ) قضيته أن موضوع المسئلتين واحد وليس كذلك بل هما مسئلتان مختلفتان ، فالأولى فى ثوب لانفع فيه للقتال إلا أنه لبسه للستر به عند فجأة

فى المركب مع قلة وزنه أو مساواته لغيره خلافا للقفال . ولو تغطى بلحاف حرير وغشاه بغيره اتجه أن يقال : إن خاط الغشاء عليه جاز لكونه كحشو الجبة وإلا فلا ، ويفرق بينه وبين مامر فى الجلوس على فرش الحرير بحائل وإن لم يتصل به بنحو خياطة بأن الحائل فيه يمنع الاستعمال عرفا بخلاف هذا وحيث لم يحرم ما مرّ كره . ولو شك فى كثرة الحرير أو غيره أو استوائهما حرم كما جزم به فى الأنوار ، ويفرق بينه وبين عدم تحريم المضبب إذا شك فى كبر الضبة بالعمل بالأصل فيهما ، إذ الأصل حلّ استعمال الإناء قبل تضبيبه ، والأصل تحريم الحرير لغير المرأة واستمرار ملابسة الملبوس لجميع البدن بخلاف الإناء وغلبة الظن كافية ولا يشترط اليقين ، ومقابل الأصح الحرمة تغليبا لها واختاره الأذرعى ، وقيل العبرة بالظهور لا بالوزن والجمهور على الأوّل (ويحل) لمن ذكر (ما) أى ثوب (طرز) أو رقع بحرير ولم يجاوز كل منهما قدر أربع أصابع مضمومة دون ماجاوزها لخبر ابن عباس السابق مع خبر مسلم « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن لبس الحرير إلا موضع أصبع أو أصبعين أو ثلاث أو أربع » ويفرق بينه وبين المنسوج بأن الحرير هنا متميز بنفسه بخلافه ، ثم فلأجل ذلك حرمت الزيادة هنا على الأربع أصابع وإن لم يرد وزن الحرير ولو تعددت محالهما وكثرت بحيث يزيد الحرير على غيره حرم وإلا فلا ،

(قوله اتجه أن يقال إن خاط الغشاء عليه جاز) أى من أعلى وأسفل كما يؤخذ من قوله لكونه كحشو الخ (قوله والأصل تحريم الحرير) مقتضاه أنه لو شك فى المحرمة المطرزة بالإبرة حرم استعمالها وهو المعتمد ، وإن كان قياس المضبب الحل لأن الأصل جواز استعمال القماش والحرير طارئ (قوله وقيل العبرة بالظهور) هذا يستفاد من قوله قبل خلافا للقفال (قوله قدر أربع أصابع) أى عرضا وإن زاد طوله اه زيادى فليتأمل بينه وبين ما بالهامش . وفى سم على منهج : ظاهر كلامهم أن المدار قطع الأصابع الأربع طولا وعرضا فقط بأن لايزيد طول الطراز على طول الأربع وعرضه على عرضها ، ويؤيده ما فى الخادم عن حكاية بعضهم عن بعض المشايخ أن المراد أصابع النبى صلى الله عليه وسلم وهى أطول من غيرها اه . فلولا أن المراد ما ذكرنا لما كان لاعتبار طولها على غيرها معنى فليتأمل .

[فرع] ذكروا أن الترقيع كالتطريز ، فهل المراد الخيط المرقع به أو القطعة التى يرقعها فى غيرها ؟ والوجه أن المراد أعم منهما ، وقد وافق مر على ذلك اه . زاد على حج بعد ماذكر : ويحتمل أن لايتقيد الطول بقدر فليتأمل : أى فى التطريز لا الترقيع مر اه . فيكون الحاصل من كلامهم أنه تحرم زيادته فى العرض على أربع أصابع ولا يتقيد بقدر فى الطول .

(قوله تعددت محالهما) أى الطرز والرقع المتقدمين (قوله بحيث يزيد الحرير على غيره) ظاهر أنه لافرق فى غير الحرير من الثوب بين ظهارته وبطانته وحشوه مثلا وهو ظاهر . قال بعضهم : ويؤخذ من كلام الشارح

القتال ، والثانية فى ثوب اتخذه للقتال لنفعه فيه فى دفع السلاح فتأمل (قوله واستمرار ملابسة الملبوس) معطوف على قوله بالعمل فهو فرق ثان (قوله ويفرق بينه وبين المنسوج الخ) هذا الفرق للشهاب حج فى إمداده فى مقام الرد على الجيلى وغيره فى اختيارهم ماتقدم اختياره للشارح فلا موقع له فى كلام الشارح بعد اختياره مامر ، وعبارة الإمداد : ولو تعددت محالهما . قال الزركشى وغيره نقلا عن الحليمى : اشترط أن لايزيد على طرازين كل طراز على كم ، وأن كل طراز لايزيد على أصبعين ليكون مجموعهما أربع أصابع . وقال الجيلى وغيره : ويجوز مالم يزد الحرير على غيره وزنا . وفيه وقفة لأن ذلك إنما ذكروه فى المنسوج مع غيره ، والفرق بينه وبين هذا واضح لأن الحرير هنا متميز بنفسه الخ

خلافا لما نقله الزركشي عن الحليمي من أنه لايزيد على طرازين على كم ، وأن كل طراز لايزيد على أصبعين ليكون مجموعهما أربع أصابع . قال السبكي : والتطريز جعل الطراز الذى هو خالص مركبا على الثوب ، أما المطرز بالإبرة فالأقرب : أى كما صرّح به المتولى وغيره وجزم به الأسنوى أنه كالمنسوج حتى يكون مع الثوب كالمركب من حرير وغيره لا كالطراز خلافا للأذرعى فى أنه مثله وإن تبعه ابن المقرى فى تمشيته . نعم قد يحرم ذلك فى بعض النواحى لكونه من لباس النساء عند من قال بتحريم التشبه بهن لا لكون الحرير فيه ، ويحرم المطرف والمطرز بالذهب على الرجل والخنثى مطلقا ، وقد أفتى الوالد رحمه الله تعالى بتحريم لبس من ذكر عرقية طرزت بفضة أخذا بعموم كلامهم فى تحريم الذهب والفضة عليهما إلا ما استثنوه (أو طرّف بحرير قدر العادة) أى جعل طرفه مسجفا بالحرير بقدر العادة الغالبة فى كل ناحية سواء أجاوزت أربع أصابع أم لا لما صح « أنه صلى الله عليه وسلم كان له جبة يلبسها لها لبنة » بكسر اللام وسكون الباء : أى رقعة « فى طوقها من ديباج وفرجاها مكفوفان بالديباج ، وأنه كان له جبة مكفوفة الجيب » أى الطوق « والكمين والفرجين بالديباج » والمكفوف ماجعل له كفة بضم الكاف : أى سجاف ، وسواء أكان التطريف ظاهرا أم باطنا كما يقتضيه إطلاقهم ، أما ماجاوز العادة فيحرم ، وإنما لم يتقيد ماهنا بأربع أصابع لأنه محل حاجة وقد تمس الحاجة لزيادة عليها ، بخلاف ما يأتى فإنه لمجرد زينة فيتقيد بها ، وقضيته أن الترقيع لو كان لحاجة جازت الزيادة عليها وهو محتمل ، وإطلاق الروضة يقتضى المنع ، وألحق ابن عبد السلام بالتطريف طرفى عمامة كل منهما قدر شبر ، وفرق بين كل أربع أصابع بمقدار قلم من كتان أو قطن . قال الشيخ : وفيه وقفة ، إلا أن يقال : تتبعت العادة فى العمائم فوجدت كذلك اهـ . وقد ينظر فى كل منهما ، إذ مافى العمامة من الحرير منسوج ، وقد مرّ أن العبرة فيه بالوزن مع غيره بزيادة الحرير ، فحيث زاد وزن الحرير الذى فى العمامة حرمت وإلا فلا ، وإن كان منها أجزاء كلها حرير كأن كان السدى حريرا وبعض اللحمة كذلك . وأفتى الوالد رحمه الله تعالى بجواز الأزرار الحرير لغير المرأة قياسا على التطريف بل أولى . ويحرم على غير المرأة المزعفر

حل لبس القواويق القطيفة لأنها كالرقع المتلاصقة . أقول : وهو ممنوع لأن هذه إنما تفصل على هذه الكيفية التى يفعلونها ليتوصل بها إلى الهيئة التى يعدّونها زينة فيما بينهم بحسب العادة وليست كالرقع التى الأصل فيها أن تتخذ لإصلاح الثوب وهذا هو الوجه (قوله جعل الطراز الذى هو خالص) ومنه ما اعتيد الآن من جعل قطع الحرير على نحو البشوت (قوله قد يحرم ذلك فى بعض النواحى) أى وإن لم يزد وزنه (قوله عند من قال بتحريم التشبه) أى وهو المعتمد كما تقدم (قوله أى جعل طرفه مسجفا بالحرير) ومثل السجاف الزهريات المعروفة لأنها مما تستمسك بها الخياطة فهى كالتطريف .

(فرع حسن) اتخذ سجافا خارجا عن عادة أمثاله ثم انتقل لمن له ذلك فيحرم على المنتقل إليه دوامه لأنه وضع بغير حق ، قياسا على ما لو اشترى المسلم دار كافر عالية على بناء المسلم ولو اتخذ سجافا عادة أمثاله ثم انتقل لمن ليس هو عادة أمثاله فيجوز له إدامته لأنه وضع بحق ، ويغتفر فى الدوام مالايغتفر فى الابتداء (قوله وقد تمس الحاجة لزيادة عليها بخلاف ما يأتى) الأولى بخلاف مامرّ (قوله وإطلاق الروضة يقتضى المنع) معتمد (قوله وقد ينظر فى كل منهما) أى مما قاله ابن عبد السلام وما قاله الشيخ والتنظير هو المعتمد (قوله إذ مافى العمامة من الحرير منسوج) هذا وقد تحمل عبارة ابن عبد السلام على علم منفصل عن العمامة وقد خيط بها وعليه فلا يتأتى النظر المذكور . وعبارة حج بعد نقله كلام ابن عبد السلام : وصورة المسئلة كما هو ظاهر أن السدى حرير وأنه أقل وزنا من اللحمة وأنه لحمها بحرير فى طرفيها ولم يزد به وزن السدى ، فإذا كان الملحوم بحرير أشبه التطريف (قوله ويحرم على غير المرأة المزعفر) أى بالمعنى الآتى فى كلامه وهو قوله الأوجه أن المرجع فى ذلك إلى العرف الخ

دون المعصفر كما نص عليه الشافعي ، خلافا للبيهقي حيث ذهب إلى أن الصواب تحريمه أيضا ، قال : للأخبار الصحيحة التي لو بلغت الشافعي لقال بها . ولو صبغ بعض ثوب بزعفران فهل هو كالتطريف فيحرم مازاد على الأربع أصابع أو كالمنسوج من الحرير وغيره فيعتبر الأكثر ؟ الأوجه أن المرجع في ذلك إلى العرف ، فإن صح إطلاق المزعفر عليه عرفا حرم وإلا فلا . ولا يكره لغير من ذكر مصبوغ بغير الزعفران والعصفر سواء الأحمر والأصفر والأخضر وغيرها ، سواء أصبغ قبل النسج أم بعده ، وإن خالف فيما بعده بعض المتأخرين كما مرت الإشارة إليه لعدم ورود نهي في ذلك . ويحل لبس الكتان والصوف ونحوهما وإن غلت أثمانها ، إذ نفاستها في صنعتها ، ويكره تزيين البيوت للرجال وغيرهم حتى مشاهد الصلحاء والعلماء بالثياب ، ويحرم تزيينها بالحرير والصور لعموم الأخبار ، وقد أفتى بذلك الشيخ في إلباسها الحرير ، أما تزيين المساجد بها فسيأتي في الوقف إن شاء الله تعالى . نعم يجوز ستر الكعبة به تعظيما لها ، والأوجه جواز ستر قبره صلى الله عليه وسلم وسائر الأنبياء به كما جزم به الأشموني في بسيطه جريا على العادة المستمرة من غير نكير

(قوله ولا يكره لغير من ذكر) يعني غير المرأة (قوله مصبوغ بغير الزعفران والعصفر) أي أما المصبوغ بالزعفران فيحرم على مامر ، والمعصفر مكروه خروجا من خلاف من منعه ، وينبغي تقييد الكراهة بما لو كثر المعصفر بحيث يعد معصفرا في العرف ، وهل يكره المصبوغ بالزعفران حيث قل أولا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول ، ومثل العصفر في عدم الحرمة الورس . وفي شرح الروض مانصه : وظاهر كلام الأكثرين جواز المصبوغ بالورس ، لكن نقل الزركشي عن القاضي أبي الطيب وابن الصباغ إلحاقه بالمزعفر اه . وفي حج : واختلف في الورس فألحقه جمع متقدمون بالزعفران واعترض بأن قضية كلام الأكثرين حله ، وفي شرح مسلم عن عياض والمازري أنه صلى الله عليه وسلم كان يصبغ ثيابه بالورس حتى عمامته واعتمده جمع متأخرون اه (قوله ويحل لبس الكتان والصوف) أي والخز اه حج ، وهو اسم دابة يؤخذ من وبرها الثياب فأطلق عليها ذلك كما في المصباح (قوله حتى مشاهد العلماء والصلحاء) أي محل دفنهم (قوله بالثياب) أي غير الحرير أخذا من قوله ويحرم الخ (قوله كما جزم به الأشموني الخ) قال سم على منهج : اعتمد مر أن ستر توابيت الصبيان والنساء والمجانين وقبورهم بالحرير جائز كالتكفين بل أولى ، بخلاف توابيت الصالحين من الذكور البالغين العقلاء فإنه يحرم سترها بالحرير ، ثم قال : ثم وقع منه الميل لحرمة ستر قبور النساء بالحرير ووافق على جواز تغطية محارة المرأة .

[فرع] هل يجوز الدخول بين ستر الكعبة وجدارها لنحو الدعاء ؟ لايبعد جواز ذلك لأنه ليس استعمالا وهو دخول لحاجة ، وهل يجوز الالتصاق لسترها من خارج في نحو الملتزم ؟ فيه نظر فليحرر ، واعتمد مر أنه لايجوز جعل غطاء العمامة وكيس الدراهم من حرير وإن جوزنا جعل غطاء الكوز من فضة بحيث لايكون على صورة الإناء ، وفرق بأن تغطية الإناء مطلوبة شرعا فوسع فيها ، بخلاف غطاء العمامة وقال بجواز جعل غطاء الإناء من حرير بل هو أولى بالجواز من الفضة ، فلا يتقيد بأن لايكون على صورة الإناء ، بخلاف غطاء الفضة لاختلاف المدرك ، واعتمد جواز جعل خيط السبحة من حرير وكذا شرابتها تبعا لخيطها ، وقال : ينبغي جواز خيط نحو المفتاح حريرا للحاجة مع كونه أمسك وأقوى من الغزل اه سم على منهج . وقول سم هنا وهو دخول الحاجة ، أقول : قد تمنع الحاجة فيما ذكر ويقال بالحرمة لأن الدعاء ليس خاصا بدخوله تحت سترها ، وينفرق بين هذا وبين الجواز في نحو الملتزم بأن الملتزم ونحوه مطلوب فيه أدعية بخصوصها ، وقوله فيه نظر فليحرر الظاهر الجواز قياسا على جواز الدخول بينه وبين الجدار ، وقوله وقال بجواز جعل غطاء الإناء من حرير ولعل المراد به مايتحد

ولبس خشن لغير غرض شرعي خلاف السنة كما اختاره في المجموع ، وقيل مكروه وجرى عليه ابن المقرى تبعا لنقل المصنف لها عن المتولي والروياني ، ويسن لبس العذبة وأن تكون بين كتفيه للاتباع ، ولا يكره تركها إذ لم يصح في النهي عنه شيء ، ويحرم إطالتها طولا فاحشا وإنزال ثوبه أو إزاره عن كعبيه للخيلاء للوعيد الشديد الوارد فيه ، فإن انتفت الخيلاء كره ، ويسن في الكم كونه إلى الرسغ للاتباع وهو المفصل بين الكف والساعد وللمرأة ومثلها الخنثى فيما يظهر إرسال الثوب على الأرض إلى ذراع من غير زيادة عليه لما صح من النهي عن ذلك ، والأوجه أن الذراع يعتبر من الكعبين وقيل من الحد المستحب للرجال وهو أنصاف الساقين ورجحه جماعة وقيل من أول مايمس الأرض وإفراط توسعة الثياب والأكمام بدعة وسرف وتضييع للمال نعم ماصار شعارا للعلماء يندب لهم لبسه ليعرفوا بذلك فيسئلوا وليطاوعوا فيما عنه زجروا كما قاله ابن عبدالسلام وعلله بأن ذلك سبب لامتثال أمر الله تعالى والانتهاء عما نهى الله عنه ، ويكره بلا عذر المشي في نعل أو خف واحدة للنهي الصحيح عنه ، بل يخلعهما أو يلبسهما ليعدل بين الرجلين ولئلا يختل مشيه ، وأن ينتعل قائما للنهي الصحيح عنه خوف انقلابه ، ويؤخذ منه أن المداس المعروفة الآن ونحوها لايكره فيها ذلك إذ لايخاف منه انقلاب . ويسن أن يبدأ بيمينه لبسا ويساره خلعا ، وأن يخلع نحو نعليه إذا جلس وأن يجعلهما وراءه أو بجنبه إلا لعذر كخوف عليهما ، وأن يطوي ثيابه ذاكرا اسم الله لما قيل من أن طيها يرد إليها أرواحها ويمنع لبس الشيطان لها . وفي المجموع لاكراهة في لبس نحو قميص وقباء وفرجية ولو محلول الأزرار إذا لم تبد عورته ، ولايحرم استعمال النشا وهو المتخذ من القمح في الثوب ، والأولى تركه وترك دق الثياب وصقلها (و) يحل للأدمي (لبس الثوب النجس) أي المتنجس بدليل قوله بعد وكذا جلد الميتة في الأصح ، لأن تكليف استدامة طهارة الملبوس مما يشق خصوصا على الفقير وبالليل ولأن نجاسته عارض سهلة الإزالة . نعم يستثنى من ذلك ما لو كان الوقت ضائقا بحيث يعرق فيتنجس بدنه

على قدر فم الكوز للتغطية ، بخلاف وضع نحو منديل من حرير فلا يجوز ، وقوله وكذا شرابتها : أي التي هي متصلة بطرف خيطها ، أما ماجرت به العادة مما يفصل به بين حب السبحة فلا وجه لجوازه لانتفاء الحاجة له ، ثم رأيت في حج مايصرح بذلك ، وقوله وقال ينبغي جواز خيط نحو المفتاح الخ ، وينبغي أن مثل ذلك خيط السكين من الحرير فيجوز وإن لاحظ الزينة (قوله ولبس خشن) أي لاقى البدن أم لا (قوله ويسن لبس العذبة) هي اسم لقطعة من القماش تغرز في مؤخر العمامة ، وينبغي أن يقوم مقامها إرخاء جزء من طرف العمامة من محلها (قوله وتضييع للمال) ومع ذلك هو مكروه إلا عند قصد الخيلاء (قوله يندب لهم لبسه) أي ويحرم على غيرهم التشبه بهم فيه ليلحقوا بهم ، وعبارة طب في ليلة النصف ، وبحث الزركشي أنه يحرم على غير الصالح التزيي بزيه إن غر به غيره حتى يظن صلاحه فيعطيه ، قال بعضهم : وهو ظاهر إن قصد به هذا التغرير فليتأمل ، ومثله من تزيا بزي العالم وقد كثر في زماننا (قوله ويسن أن يبدأ بيمينه لبسا) أي ولو خرج من المسجد فينبغي أن يقدم يساره خروجا ويضعها على ظهر النعل مثلا ، ثم يخرج باليمين فيلبس نعلها ثم يلبس نعل اليسار فقد جمع بين سنة الابتداء بلبس اليمين والخروج باليسار (قوله من أن طيها) أي مع التسمية ، والمراد بالطي لفها على هيئة غير الهيئة التي تكون عليها عند إرادة اللبس (قوله والأولى تركه وترك دق الثياب وصقلها) ظاهره عدم الكراهة فيكون خلاف الأولى (قوله بحيث يعرق فينجس بدنه) هو شامل للنجاسة الحكمية ، ومثل ثوبه بدنه كما هو ظاهر . وفي شرح الروض مايفيد أنه يحرم وضع النجاسة الجافة كالزبل على بدنه أو ثوبه بلا حاجة فليحرر . ثم قرر أن من دخل بنجاسة في نحو ثوبه أو نعله رطبة أو غير رطبة إن خاف تلويث المسجد أو لم يكن دخوله لحاجة حرم وإلا فلا ، وقد يستشكل هذا بجواز عبور حائض أمنت التلويث ولو لغير حاجة ، فإن أجيب بعذرها وعدم اختيارها

ويحتاج إلى غسله للصلاة مع تعذر الماء. وقال الأذرعي : الظاهر حرمة المكث به في المسجد من غير حاجة إليه لأنه يجب تنزيه المسجد عن النجاسة (في غير الصلاة) المفروضة (ونحوها) كطواف مفروض وخطبة جمعة ، بخلاف لبسه في ذلك بعد الشروع فيه فيحرم سواء أكان الوقت متسعا أم لا لقطعه الفرض ، بخلاف النفل فإنه لا يحرم لجواز قطعه ومعلوم أن لبسه في أثناء طواف مفروض بنية قطعه جائز وبدونه ممتنع ، أما إذا لبسه قبل أن يحرم بنفل أو فرض غير مضيق أو بعد تحرمه بنفل واستمر فالحرمة على تلبسه بعبادة فاسدة أو استمراره فيها لا على لبسه فافهم (لا جلد كلب وخنزير) أو فرع أحدهما فلا يحل لبسه لأحد ، إذ لا يجوز الانتفاع بالخنزير في حياته بحال وكذا بالكلب إلا في أغراض مخصوصة فبعد موتهما أولى (إلا لضرورة كفجأة قتال) وخوف على عضو له أو لغيره من نحو حر أو برد شديد ولم يجد غيره مما يقوم مقامه فإنه يجوز كما يجوز تناول الميتة عند الاضطرار ، ويجوز تغشية الكلاب والخنازير بذلك لمساواة ماذكر لهما في التغليظ ، وليس إلباس الكلب الذي لا يقتنى أو الخنزير جلد مثله مستلزما لاقتنائه ، ولو سلم فإثمه على الاقتناء دون الإلباس على أنه قد يجوز اقتناؤه لمضطر احتاج إلى حمل شيء عليه أو ليدفع به عن نفسه نحو سبع ، أو يكون ذلك لأهل الذمة فإنهم يقرون عليها ، أو لمضطر تزود به ليأكله كما يتزود بالميتة ، فله حينئذ أن يجلله كما هو ظاهر ، وبذلك اندفع استشكال الإسعاد والتنظير فيه ، ويؤيد ما أشرنا إليه ما في المجموع من التفصيل بين كلب يقتنى وخنزير لا يؤمر بقتله وبين غيرهما ، لكن تقييده بالمقتنى وبما لا يؤمر بقتله ليس لإخراج غيرهما مطلقا بل لأنه قد يحرم تجليله إن تضمن اقتناؤه المحرم ، وقد لا يحرم إن لم يتضمنه ، أما تغشية غير الكلب والخنزير وفرعهما أو فرع أحدهما مع الآخر بجلد واحد منهما فلا يحل ، بخلاف تغشيته بغير جلدهما من الجلود النجسة فإنه جائز (وكذا جلد الميتة) قبل الدبغ من غيرهما لا يحل لبسه أيضا (في الأصح) في بدن الآدمي أو جزئه أو فوق ثوبه لما عليه من التعبد في اجتناب النجاسة لإقامة العبادة ، وقضية العلة أن غير المميز كالدابة ، ويحتمل خلافه اعتبارا بما من شأنه ذلك وهو الأوفق بإطلاقهم ، ويستثنى العاج فيحل مع الكراهة حيث لا رطوبة

في خروج هذه النجاسة وجب أن يلحق به كل ذي نجاسة لا اختيار له في حصولها إلا أن يفرق بأن العذر هنا أتم فليحرر . وفي شرح المنهاج لشيخنا : ومع حل لبسه : أي الثوب في غير الصلاة ونحوها يحرم المكث به في المسجد من غير حاجة كما بحثه الأذرعي اه . ثم قرر م ر تحريم دخول من بنحو ثوبه نجاسة المسجد ومكثه فيه من غير حاجة اه سم على منهج (قوله ويحتاج إلى غسله للصلاة مع تعذر الماء) ينبغي أن يكون محل ذلك إذا دخل الوقت ، أما قبله فلا يحرم عليه لبسه لأنه ليس مخاطبا بالصلاة ، ومن ثم إذا كان معه ماء جاز له التصرف فيه قبل دخول الوقت ، وإن علم أنه لا يجد في الوقت ماء ولا ترابا وأن يجامع زوجته قبل دخول الوقت وإن علم ذلك أيضا (قوله لا جلد كلب وخنزير)

[فرع] قضية حرمة استعمال نحو جلد الكلب والخنزير وشعرهما لغير ضرورة حرمة استعمال ما يقال له في العرف الشيتة لأنها من شعر الخنزير . نعم إن توقف استعمال الكتان عليها ولم يوجد ما يقوم مقامها فهذا ضرورة مجوزة لاستعمالها ، وعلى هذا لو تندى الكتان فهل يجوز استعمالها ويعفى عن ملاقاته لها حينئذ مع نداوته ؟ قال م ر : ينبغي الجواز إن توقف الاستعمال عليها . وأقول : ينبغي أن يقيد الجواز بما إذا لم يمكن تجفيف الكتان وعمله عليها جافا فليتأمل ، ومشى شيخنا في شرح المنهاج على جواز استعمال جلد الكلب والخنزير في غير اللبس كالجلوس ، ثم قال : وإن قال الزركشي المذهب المنصوص أنه لا ينتفع بشيء منهما اه سم على منهج (قوله فلا يحل لبسه) خرج به الفرش فيجوز وبه صرح حج كما مر (قوله وهو الأوفق بإطلاقهم) معتمد (قوله ويستثنى العاج) وهو أنياب الفيلة ، قال الليث : ولا يسمى غير الناب عاجا ، والعاج ظهر السلحفاة البحرية ، وعليه

استعماله فى الرأس واللحية كما فى المجموع والإحرم. وقول الأسنوى إنه غريب ووهم عجيب فإن هذا التفصيل إنما ذكره الأصحاب فى وضع الشىء فى الإناء منه فالتبس عليه ذلك بالاستعمال فى البدن انتهى هو الغريب والوهم العجيب ، فقد نص على التفصيل المذكور فى المشط والإناء الشافعى فى البويطى ، وجزم به جمع منهم القاضى أبو الطيب والشيخ أبو على الطبرى والماوردى ، وكأنهم استثنوا العاج لشدة جفافه مع ظهور رونقه ، وجلد الآدمى وإن كان طاهرا وشعره يحرم استعماله كما مرّ أوائل الكتاب (ويحلّ) مع الكراهة فى غير المسجد (الاستصباح بالدهن النجس) وكذلك دهن الدوّاب وتوقيحها به كما له ذلك بالمتنجس (على المشهور) لما صح من أنه صلى الله عليه وسلم سئل عن فأرة وقعت فى سمن ، فقال « إن كان جامدا فألقوها وما حولها ، وإن كان مائعا فاستصبحوا به أو فانتفعوا به » أما فى المسجد فلا لما فيه من تنجيسه ، كذا جزم به ابن المقرى تبعا للأذرعى والزركشى ، وصرّح بذلك الإمام وهو المعتمد ، وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، وإن مال الأسنوى إلى الجواز معللا له بقلة الدخان ، وحمل بعضهم الأول على الكثير أخذا من التعليل . قال الأذرعى : والأشبه أن يلحق بالمسجد المنزل المؤجر والمعار ونحوهما إذا طال زمن الاستصباح فيه بحيث يعلق الدخان بالسقف أو الجدار ، ومحل ذلك فى غير ودك نحو الكلب فلا يجوز الاستصباح به لغلظ نجاسته ، ويعفى عما يصيبه من دخان المصباح لقلته ، والبخار الخارج من الكنيف طاهر ، وكذا الريح الخارجة من الدبر كالجشاء لأنه لم يتحقق أنه من عين النجاسة لجواز أن تكون الرائحة الكريهة الموجودة فيه لمجاورته النجاسة لا أنه من عينها . ويجوز كما فى المجموع طلى السفن بشحم الميتة واتخاذ صابون من

يحمل أنه كان لفاطمة رضى الله عنها سوار من عاج ، ولا يجوز حمله على أنياب الفيلة لأن أنيابها ميتة بخلاف السلحفاة ، والحديث حجة لمن يقول بالطهارة اه مصباح (قوله استعماله فى الرأس الخ) وينبغى جواز حمله لقصد استعماله عند الاحتياج إليه ، ومعلوم أن محل ذلك فى غير الصلاة ونحوها ، أما فيهما فلا يجوز لوجوب اجتناب النجاسة فيهما فى البدن والثوب والمكان (قوله وإلا حرم) لما فيه من تنجيس الرأس واللحية (قوله وجلد الآدمى) أى ولو حربيا خلافا لحج (قوله ويحلّ الاستصباح بالدهن النجس) فى شرح المهذب وأظنه فى باب الآنية نقلا عن الرّويانى وأقرّه ماحاصله : أنه يجوز وضع الدهن الطاهر فى آنية نجسة كالمتخذ من عظم الفيل لغرض الاستصباح به فيها ، واعتمده شيخنا طب رحمه الله وإن وجد طاهرة يستصبح فيها وهو ظاهر ، لأن غرض الاستصباح حاجة مجوّزة لذلك كما جاز وضع الماء القليل فى آنية نجسة لغرض إطفاء نار أو نحو ذلك ، وتنجيس الطاهر إنما يحرم لغير غرض فليتأمل .

[فرع] إذا استصبح بالدهن النجس جاز إصلاح الفتيلة بأصبعه وإن تنجس وأمكن إصلاحها بنحو عود لأن التنجيس يجوز للحاجة ، ولا يشترط لجوازه الضرورة ، ووافق مر على أن شرط جواز الاستصباح بالدهن النجس فى المسجد الحاجة وأمن التنجيس للمسجد بنفسه أو دخانه ، ومشى على أنه يجوز إدخال الدهن النجس غير ودك الكلب والخنزير المسجد لحاجة . ومنها قصد الإسراج بشرط أن لايحصل تنجيس وإن قلّ . ثم قال مر : يجوز إسراج الدهن النجس فى بيت مستعار معه أو مؤجر له بشرط أن لايلوّثه بنحو دخانه . نعم اليسير الذى جرت العادة بالمسامحة به بحيث يرضى به المالك فى العادة فلا بأس . فلو كان موقوفا أو لنحو قاصر امتنع : أى ولو يسيرا إلا أنه ليس هناك مالك يعتبر رضاه ويتفرّع على ذلك الطبخ بنحو الجلة فى البيوت الموقوفة ونحوها ، وقد قال مر : ينبغى أن يمتنع إذا ترتب عليها تسويد الجدران ، وجوز أن يستثنى ما إذا عدّ مكان فى تلك البيوت للطبخ وجرت العادة بالطبخ فيها فليحرر اه سم على منهج (قوله وتوقيحها) أى تصليب حوافرها بالشحم المذاب كما فى المختار فهو من عطف الخاص على العام (قوله لما فيه من تنجيسه) يؤخذ منه أنه إن لم يحصل منه تنجيس لم يحرم

الزيت النجس ، ويجوز استعماله فى بدنه وثوبه كما صرحوا به ثم يطهرهما ، وكذلك يجوز استعمال الأدوية النجسة فى الدبغ مع وجود غيرها من الطاهرات ويباشرها الدابغ بيده . قال فى الخادم : وكذلك وطء المستحاضة وكذلك الثقبة المنفتحة تحت المعدة لأنه يجوز للحليل الإيلاج فيها ، ويجوز إطعام الطعام المتنجس للدوابّ .

باب صلاة العيدين

الفطر والأضحى ، وهو مشتق من العود لتكرّره كل عام ، وقيل لعود السرور بعوده ، وقيل لكثرة عوائد الله على عباده فيه ، وجمعه أعياد ، وإنما جمع بالياء وإن كان أصله الواو للزومها فى الواحد ، وقيل للفرق بينه وبين أعواد الخشب . والأصل فى صلاته قبل الإجماع مع الأخبار الآتية قوله تعالى ـ فصلّ لربك وانحر ـ ذكر أنه صلاة الأضحى وأن أوّل عيد صلاه النبي صلى الله عليه وسلم عيد الفطر فى السنة الثانية من الهجرة ولم يتركها ، والأصح تفضيل يوم من رمضان على يوم عيد الفطر (هى سنة مؤكدة) لذلك ولأنها ذات ركوع وسجود لا أذان لها كصلاة الاستسقاء والصارف لها عن الوجوب خبر « هل علىّ غيرها ؟ قال لا ، إلا أن تطوّع » وحملوا نقل المزنى عن الشافعى أن من وجب عليه حضور الجمعة وجب عليه حضور العيدين على التأكيد فلا إثم ولا قتال بتركها (وقيل فرض كفاية) نظرا إلى أنها من شعائر الإسلام ، ولأنه يتوالى فيها التكبير فأشبهت صلاة الجنازة ،

وفى سم على منهج مانصه : ووافق مر على أن شرط جواز الاستصباح بالدهن النجس فى المسجد الحاجة وأمن التنجيس للمسجد بنفسه إلى آخر مامر (قوله وكذلك يجوز استعمال الأدوية النجسة) أما دبغ الجلود بروث الكلب والخنزير فلا يجوز ، وكذا تسميد الأرض به أيضا اهـ زيادى : أى ومع ذلك لو دبغ به طهر الجلد ويغسل سبعا إحداها بتراب .

باب صلاة العيدين

(قوله صلاة العيدين) أى وما يتبع ذلك كالتكبير المرسل (قوله لتكرره كل عام) علة للتسمية (قوله وقيل لكثرة عوائد الله تعالى) قال حج : أى أفضاله اهـ . وفى المختار : العائدة العطف والمنفعة ، يقال هذا الشيء أعود عليك من كذا : أى أنفع وفلان ذو صفح ، وعائدة : أى ذو عفو وتعطف انتهى . ومنه يعلم وجه تفسير العوائد بالإفضال (قوله للزومها) أى الياء فى الواحد : يعنى أن لزومها فى الواحد حكمة ذلك لا أنه موجب له ، فلا يرد نحو موازين ومواقيت جمع ميزان وميقات (قوله ذكر أنه) أى ما أمر به صلاة الأضحى الخ (قوله وأن أوّل عيد الخ) أى وذكر أن أول الخ (قوله فى السنة الثانية) ووجوب رمضان كان فى شعبانها اهـ حج ، ولم يبين اليوم الذى فرض فيه من شعبان فراجعه (قوله ولم يتركها) أى إلا فى عيد الأضحى بنى على مايأتى فى قوله ومارووى من أنه صلى الله عليه وسلم (قوله والأصح الخ) فائدة مجردة (قوله مؤكدة) أى ويكره تركها (قوله لذلك) أى لفعله صلى الله عليه وسلم لها مع المواظبة عليها (قوله لا أذان لها) وكل صلاة بلا أذان سنة (قوله والصارف عن الوجوب) أى فى قوله تعالى ـ فصلّ لربك ـ الخ (قوله على التأكيد) أى من الشارع (قوله فأشبهت صلاة الجنازة) أى فى الجملة أى من حيث

باب صلاة العيدين

(قوله لأنها ذات ركوع وسجود الخ) تعليل لأصل سنيتها لا بقيد التأكد ، وكذا قوله لذلك (قوله والصارف لها عن الوجوب الخ) فيما قبله كفاية فى الصرف كما يعلم من كلام الأصوليين ، فكان الأولى خلاف هذا السياق الموهم

فإن تركها أهل بلد أثموا وقوتلوا على هذا ، وقام الإجماع على نفي كونها فرض عين (وتشرع جماعة) لفعله صلى الله عليه وسلم وهي أفضل في حق غير الحاج بمنى من تركها بالإجماع ، أما هو فتستحب له منفردا لقصر زمنها لا جماعة لاشتغاله بأعمال التحلل والتوجه إلى مكة لطواف الإفاضة عن إقامة الجماعة والخطبة ، وما روى من أنه صلى الله عليه وسلم فعلها محمول إن صح على ذلك ، إذ لو فعلها جماعة في مثل هذا اليوم لاشتهر (و) تشرع أيضا (للمنفرد والعبد والمرأة والمسافر) والخنثى والصبيّ فلا يعتبر فيها شروط الجمعة من جماعة وعدد وغيرهما ، ويسن لإمام المسافرين أن يخطبهم ويأتي في خروج الحرّة والأمة لها جميع مامرّ أوائل الجماعة في خروجهما لها . ويستحب الاجتماع لها في مكان واحد ، ويكره تعدده من غير حاجة ، وللإمام المنع منه وله الأمر بها كما قاله الماوردي ، وهو على سبيل الوجوب كما قاله المصنف : أي لأنها من شعائر الدين . قال الأذرعي : ولم أره لغيره وقيل على وجه

توالي التكبير (قوله وقوتلوا على هذا) أي دون الأوّل ، وظاهره أن عدم قتالهم على الأوّل لاخلاف فيه ، وقد مر في صلاة الجماعة خلاف في القتال على تركها بناء على السنية ، فلينظر الفرق بينهما حيث قطع بعدم القتال هنا على السنية دونه ثم ، وقد يقال : الفرق آكدية الجماعة لأنه قيل بكونها فرض عين ولم يقل بمثله هنا هذا . وقد نقل بعضهم في الدرس عن بعض شروح التنبيه أنه قيل بالقتال على ترك جميع السنن ، وعليه فلا إشكال فليراجع اهـ وينبغي على هذا القول أيضا أن يكتفى بفعلها في موضع حيث وسع من يحضرها وإن كبر البلد كالجمعة وإلا وجب التعدد بقدر الحاجة ، ويسن الاقتصار على محل واحد إن وسع ، ويكره تعدد جماعتها بلا حاجة وللإمام المنع منه اهـ حج . قال في شرح العباب : كسائر المكروهات اهـ : أي فإن له المنع منها اهـ سم . وقضيته أن ذلك لايطلب من الإمام والقياس طلبه في حقه ، ثم رأيت ماسيأتي له (قوله على نفي كونها فرض عين) أي بخلاف الجماعة حيث قيل فيها بذلك (قوله وتشرع جماعة) عبر به دون تسن ليتمشى على القولين ، والمراد أنه يستحب الجماعة فيها ، وأنها لاتجب اتفاقا كما علم مما مر في صلاة النفل ، وعلى القول بأنها فرض كفاية هل يسقط الطلب بفعل النساء والعبيد والمسافرين أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب عدم السقوط بفعلهم لأنه لايحصل الشعار بفعلهم ، بل لو اكتفى بفعل النساء عد تهاونا بالدين (قوله لفعله) أي لها جماعة (قوله هي أفضل) أي الجماعة (قوله في حق غير الحاج) دخل في الغير المعتمر فيأتي بها جماعة (قوله بمنى) الذي يظهر أن التقييد بمنى جرى على الغالب فيسن فعلها للحاج فرادى وإن كان بغير منى للحاجة أو غيرها حج اهـ سم على منهج (قوله عن إقامة الجماعة) صلة قوله لاشتغاله الخ (قوله على ذلك) يعني أنه فعلها منفردا (قوله لإمام المسافرين) ومثلهم إمام العبيد ومن معهم ، ولعله خص المسافرين لانفرادهم من المقيمين ، بخلاف العبيد والنساء فإنهم لاينفردون عن الأحرار الذكور غالبا (قوله وللإمام المنع منه) ظاهره عدم طلب ذلك منه ، ولو قيل بطلبه لكونه من المصالح العامة لم يبعد (قوله المنع منه) أي التعدد . قال سم على حج : قال في شرح العباب : كسائر المكروهات (قوله وهو) أي الأمر بها على سبيل الوجوب ، ومع ذلك مثله كما نقل عن إمام الحرمين من كل مايجب على الإمام فعله للمصلحة لايعد من الواجبات اهـ . ولعل المراد من هذه العبارة الظاهرة التناقض أن المراد أنه لايعد من الواجبات على الإمام من حيث خصوصه ، إذ لم يخاطب به بعينه وإنما خوطب بفعل مافيه المصلحة للمسلمين ، فحيث اقتضت المصلحة شيئا وجب عليه من حيث

أن ماسبق ليس بصارف ، وهو تابع فيه لشرح الروض (قوله وهي أفضل) الضمير هنا راجع للجماعة بخلافه في قوله فيستحب فهو راجع للعيد

الاستحباب ، وعلى كل منهما متى أمرهم بها وجب الامتثال (ووقتها ما بين طلوع الشمس) من اليوم الذى يعيد فيه الناس وإن كان ثانى شوال كما سيأتى (وزوالها) لأن مبنى المواقيت على أنه متى خرج وقت صلاة دخل وقت أخرى وبالعكس ، ويدخل وقتها بأول طلوعها ، ولا يعتبر تمام الطلوع خلافا لما فى العباب ، ومعلوم أن أوقات الكراهة غير داخلة فى صلاة العيد فلا يكره فعلها عقب الطلوع ، وما وقع للرافعى فى باب الاستسقاء من كراهة فعلها عقبه مفرّع على مرجوح ، وأما كون آخر وقتها الزوال فمتفق عليه ، لكن لو وقعت بعده حسبت ، وسيأتى أنهم لو شهدوا يوم الثلاثين بعد الزوال وعدلوا بعد الغروب أنها تصلى من الغد أداء (ويسن تأخيرها لترتفع) الشمس (كرمح) أى كقدره للاتباع وللخروج من الخلاف فإن لنا وجها أن وقتها لايدخل إلا بالارتفاع (وهى ركعتان) إجماعا وحكمها فى الأركان والشروط كغيرها من الصلوات فيحرم بها) بنية صلاة عيد الفطر أو الأضحى كما مر (ثم) بعد تكبيرة التحرم (يأتى) ندبا (بدعاء الافتتاح) كغيرها (ثم بسبع تكبيرات) لخبر رواه الترمذى وحسنه أنه صلى الله عليه وسلم كبر فى العيدين فى الأولى سبعا قبل القراءة وفى الثانية خمسا قبلها وعلم من كلام المصنف أن تكبيرة الإحرام غير محسوبة من السبعة (يقف) ندبا (بين كل ثنتين) منها (كآية معتدلة) أى لا طويلة ولا قصيرة ، وضبطه أبو على فى شرح التلخيص : بقدر سورة الإخلاص ، ولأن سائر التكبيرات

إنه مصلحة ، وقريب منه خصال الكفارة إذا فعل المكلف واحدة منها تأدى بها الواجب لا من حيث خصوصها بل من حيث وجود القدر المشترك فى ضمنها فليتأمل (قوله وعلى كل منهما متى أمرهم بها) أى بصلاة العيد جماعة أو فرادى (قوله مفرع على مرجوح) نقل الكراهة عن الرافعى قد يخالف مانقله سم على منهج عن والد الشارح فليراجع ، وعبارته ثم فى مرة أخرى بعد الكشف قال : صرح الرافعى فى باب الاستسقاء بأنه لاوقت كراهة لصلاة العيد فهو يردّ ماقاله ابن الصباغ وغيره اه . قال سم على حج بعد ما ذكر : فليتأمل فإنه قد يقال الكراهة لمراعاة الخلاف لاتنافى الصحة وكلام الرافعى فى غير ذلك اه (قوله لكن لو وقعت بعده حسبت) أى اعتد بها وكانت قضاء (قوله بنية صلاة عيد الفطر أو الأضحى) قال حج مطلقا ، ومعنى الإطلاق سواء كانت مؤداة أو مقضية (قوله ثم بسبع تكبيرات) عبارة المناوى فى شرحه الكبير للجامع عند قوله صلى الله عليه وسلم التكبير فى الفطر سبع فى الأولى وخمس فى الآخرة نصها : قال بعض الأعاظم : حكمة هذا العدد أنه لما كان للوترية أثر عظيم فى التذكير بالوتر الصمد الواحد الأحد ، وكان للسبعة منها مدخل عظيم فى الشرع جعل تكبير صلاته وترا وجعل سبعا فى الأولى كذلك ، وتذكيرا بأعمال الحج السبعة من الطواف والسعى والجمار تشويقا ، إليها لأن النظر إلى العدد الأكبر أكثر ، وتذكيرا يخالف هذا الوجود بالتفكر فى أفعاله المعروفة من خلق السموات السبع والأرضين السبع وما فيها من الأيام السبع ، لأنه خلقهما فى ستة أيام وخلق آدم عليه الصلاة والسلام فى السابع يوم الجمعة ، ولما جرت عادة الشارع صلى الله عليه وسلم بالرفق بهذه الأمة ومنه تخفيف الثانية على الأولى وكانت الخمسة أقرب وترا إلى السبعة من دونها جعل تكبير الثانية خمسا لذلك اه (قوله يقف بين كل ثنتين) قال عميرة : يستفاد منه أنه لايقوله عقب السابعة والخامسة ولا بين تكبيرة الإحرام والأولى ولا عقب قيام الثانية قبل أولى الخمس اه . وصرح بكل ذلك فى شرح الروض اه سم على منهج (قوله منها) أى السبع والخمس (قوله بقدر سورة الإخلاص) هذا قد يدل على أنهم لم يريدوا حقيقة الآية الواحدة لأن سورة الإخلاص آيات متعددة اه سم على حج . وقد يقال : تعددها

(قوله ولأن سائر التكبيرات) لا محل له هنا وإنما محله بعد قوله والله أكبر على أن الواو فيه لا معنى لها ، وعبارة

المشروعة فى الصلاة يعقبها ذكر مسنون فكذلك هذه التكبيرات (يهلل) أى يقول لا إله إلا الله (ويكبر) أى يقول الله أكبر (ويمجد) أى يعظم الله روى ذلك البيهقى عن ابن مسعود قولا وفعلا (ويحسن) فى ذلك كما قاله الجمهور أن يقول (سبحان الله والحمد لله ولا إله إلا الله والله أكبر) لأنه لائق بالحال وهى الباقيات الصالحات فى قول ابن مسعود وجماعة ، ولو زاد على ذلك جاز كما ذكره فى البويطى ، ولو قال ما اعتاده الناس وهو : الله أكبر كبيرا والحمد لله كثيرا وسبحان الله بكرة وأصيلا وصلى الله وسلم على سيدنا محمد تسليما كثيرا لكان حسنا ، قاله ابن الصباغ (ثم) بعد التكبيرة الأخيرة (يتعوّذ) لأنه لافتتاح القراءة (ويقرأ) الفاتحة كغيرها ، وسيأتى مايقرؤه بعدها (ويكبر فى) الركعة (الثانية) بعد تكبيرة القيام (خمسا) بالصفة السابقة (قبل) التعوّذ ، و (القراءة) للخبر المارّ ، ولو اقتدى بحنفى كبر ثلاثا ، أو مالكى كبر ستا تابعه ، ولم يزد عليه مع أنها سنة ليس فى الإتيان بها مخالفة فاحشة ، بخلاف تكبيرات الانتقالات وجلسة الاستراحة ونحو ذلك فإنه يأتى به ، وعللوه بما ذكرناه من عدم المخالفة

لاينافى ماقالوه فإن آياتها قصار ، وقد يقال : إن مجموعها لايزيد على آية معتدلة (قوله يعقبها ذكر مسنون) أى فى الجملة ، وإلا فالقيام من السجدة الأخيرة يعقبه التشهد الأخير وهو واجب . ومن الذكر المسنون أيضا التعوذ بعد التكبير من قيام السجدة الثانية من الركعة الأولى والثالثة (قوله أى يعظم الله) زاد حج بالتسبيح والتحميد (قوله قولا) أى بأنه قولا الخ (قوله ولو زاد على ذلك جاز) أى من ذكر آخر بحيث لايطول به الفصل عرفا بين التكبيرات ، ومن ذلك الجائز ولا حول ولا قوّة إلا بالله العلىّ العظيم (قوله ولو قال ما اعتاده) أى بدل ماقاله المصنف ولعله فى زمنه ، وعبارة الروض وشرحه : ويذكر الله بينهما بالمأثور : أى المنقول . وذكر من المنقول عن الصيدلانى عن بعض الأصحاب أنه يقول : لا إله إلا الله وحده لاشريك له له الملك وله الحمد بيده الخير وهو على كل شىء قدير . وعن المسعودى أنه يقول : سبحانك اللهم وبحمدك تبارك اسمك وتعالى جدّك وجلّ ثناؤك ولا إله غيرك اه . والظاهر أن مراده بالمنقول ما ورد من الأذكار وإن لم يكن فى خصوص ما الكلام فيه فلا يتقيد بالأذكار الواردة هنا ، وهو مقتضى إطلاق المتن حيث قال : يقف بين كل الخ ، ولم يقيده بذكر مخصوص ، وعليه فلو فصل بينها بذكر وترجم عنه بغير العربية عند العجز جاز كما قيل به فى الأذكار الواردة عقب التشهد (قوله ويكبر فى الثانية خمسا) لو أدرك الإمام فى الثانية : أى بعد التكبيرة الثانية من الركعة الأولى فعل معه الخمس وفى ثانيته يفعل الخمس أيضا اه سم على منهج (قوله أو مالكى كبر ستا تابعه) قال سم على حج : أى ندبا اه . وظاهره أنه يتابع الحنفى ولو أتى به بعد قراءة الفاتحة ووالاه ، وهو مشكل بناء على أن العبرة باعتقاد المأموم ، وهو يرى أن هذه التكبيرات ليست مطلوبة وأن الرفع فيها عند الموالاة مبطل لأنه تحصل به أفعال كثيرة متوالية ، فالقياس أنه لايطلب منه تكبير وأن الإمام إذا والى بين الرفع وجبت مفارقته قبل تلبسه بالمبطل عندنا ، ومنه ما لو رفع يديه ثلاثا متوالية فإن صلاته تبطل بذلك ولو سهوا ، لأن سهو الفعل كعمده فى البطلان بالكثير منه . وقال حج : والأوجه أنه لايتابعه إلا إن أتى بما يعتقده أحدهما ، وإلا فلا وجه لمتابعته حينئذ اه . وكتب عليه سم كلامهم كالصريح فى أنه يتابعه فى النقص وإن لم يعتقده واحد منهما اه . وتصوير الشارح بقوله : ولو اقتدى بحنفى الخ يشعر بموافقة حج ، وبقى ما لو زاد إمامه على السبع أو الخمس هل يتابعه أو لا ؟ فيه نظر . وينبغى له عدم متابعته

شرح الروض عملا بما عليه السلف والخلف : ولأن سائر التكبيرات الخ (قوله مع أنها) أى التكبيرات ، وقوله ليس فى الإتيان بها : أى لو أتى بها بأن زاد على ما أتى به الإمام ومع ذلك أمرناه بالمتابعة وعدم الزيادة

الفاحشة ، ولعل الفرق أن تكبيرات الانتقالات مجمع عليها فكانت آكد ، وأيضا فإن الاشتغال بالتكبيرات هنا قد يؤدى إلى عدم سماع قراءة الإمام بخلاف التكبير فى حال الانتقال . وأما جلسة الاستراحة فلثبوت حديثها فى الصحيحين حتى لو ترك إمامه هنا جميع التكبيرات لم يأت بها (ويجهر) للاتباع (ويرفع يديه) استحبابا (فى الجميع) من السبع والخمس كغيرها من معظم تكبيرات الصلاة ، ويستحب له وضع يمناه على يسراه تحت صدره بين كل تكبيرتين كما فى تكبيرة التحرم ويأتى فى إرسالهما مامر ، ولو شك فى عدد التكبيرات أخذ بالأقل كعدد الركعات ،

لأن الزيادة على السبع والخمس غير مطلوبة ، ومع ذلك لو تابعه فيها بلا رفع لم يضرّ لأنه مجرد ذكر ، وعدم طلب الزيادة فيما ذكر يستفاد من قول حج ، والأوجه أنه لايتابعه إلا إن أتى بما يعتقده أحدهما (قوله حتى لو ترك إمامه هنا جميع التكبيرات) ويمكن أن يفرّق بين هذا وماصرّحوا به فى صلاة الجماعة أنه لو اقتدى مصلى العيد بمصلى الصبح مثلا أتى بالتكبيرات باتحاد صلاة المأموم هنا واختلافها هناك فكان لكل حكمه ، لأن المخالفة مع اتحاد الصلاة تفحش وتعدّ افتياتا عليه بخلافها مع اختلافهما اه سم على حج (قوله لم يأت بها) أى سواء كان تركه لها عمدا أو سهوا أو جهلا لمحله ، ثم ماذكر من أنه لايأتى به إذا تركه إمامه يشكل بما لو ترك الإمام دعاء الافتتاح وشرع فى القراءة فإن المأموم يأتى به ، اللهم إلا أن يقال : إن دعاء الافتتاح سنة من الصلاة لا فيها وهو آكد من التكبير فطلب مطلقا . ثم رأيت فى حج مانصه : ويفرق بين ماهنا وعدم فوات نحو الافتتاح بشروع الإمام فى الفاتحة بأنه شعار خفىّ لايظهر به مخالفة بخلافها فإنه شعار ظاهر لندب الجهر بها والرفع فيها كما مرّ ، ففى الإتيان بها أو ببعضها بعد شروع الإمام فى الفاتحة مخالفة له ، ويؤيده أنه لو اقتدى بمخالف فتركها تبعه أو دعاء الافتتاح لم يتبعه اه ماذكره شيخنا ، وما ذكرناه أوضح لأن ماذكره قد يرد عليه أن الرفع والجهر سنتان زائدتان على التكبير وحيث عرض مايقتضى تركهما تركا وجىء بالأصل وهو التكبير سرّا (قوله ويرفع يديه) قضية ذلك أن استحباب هذه التكبيرات مع رفع اليدين شامل لما إذا فرّقها بذلك وما إذا والاها ، وقضية ذلك أن موالاة رفع اليدين معها لايضرّ مع أنه أعمال كثيرة متوالية ووجهه كما وافق عليه مر أن هذا الرفع والتحريك مطلوب فى هذا المحل فلذا لم يكن مضرّا ، لكن لعل الأوجه ما اعتمده شيخنا فى شرح المنهاج مما يفيد البطلان فى مثل ذلك فراجعه اه سم على منهج . وقوله مما يفيد البطلان ضعيف ، وعبارة حج : ولو اقتدى بحنفىّ والى التكبير والرفع لزمه مفارقته كما هو ظاهر ، لأن العبرة باعتقاد المأموم وليس كما مرّ فى سجدة الشكر ، لأن المأموم يرى مطلق السجود فى الصلاة ولا يرى التوالى المبطل فيها اختيارا أصلا . نعم لابد من تحققه للموالاة لانضباطها بالعرف وهو مضطرب فى مثل ذلك ويظهر ضبطه بأن لايستقرّ العضو بحيث ينفصل رفعه عن هويه حتى لايسميان حركة واحدة انتهى . وكتب عليه سم قوله لزمه : أى مفارقته . أقول : هو غير بعيد وإن خالف مر محتجا بالقياس على التصفيق المحتاج إليه إذا كثر وتوالى إلى آخر ماذكر فليراجع اه . والأقرب ماقاله مر ، إذ غايته أنه ترك سنة وهى الفصل بين التكبيرات وأتى بالتكبير الذى هو مطلوب منه ، ويمكن حمل كلام حج على ما لو والى بين التكبير والرفع بعد القراءة فإن البطلان فيه قريب كما قدّمناه أيضا (قوله من معظم تكبيرات الصلاة) فى تعبيره بالمعظم نظر ، إذ الرفع إنما هو فى التحرم والهوىّ للركوع والقيام من التشهد الأوّل ، والتكبير فيها ليس أكثر من باقى التكبيرات ولا مساويا . اللهم إلا أن يقال : جعل ما عدا ماذكر كأنه شىء واحد لتعلقه بالسجود (قوله كما فى تكبيرة التحرم) أى كما يفعل بعد الرفع فى تكبيرة التحرم (قوله ويأتى فى إرسالهما ما مر) أى من أنه لا بأس به ، إذ المقصود عدم العبث

ولو كبر ثمانيا وشك هل نوى الإحرام فى واحدة منها استأنف الصلاة ، إذ الأصل عدم ذلك أو شك فى أيها أحرم جعلها الأخيرة وأعادهن احتياطا (ولسن) أى التكبيرات المذكورات (فرضا ولا بعضا) وإنما هى هيئات كالتعوذ ودعاء الافتتاح فلا يسجد لتركهن عمدا كان أو سهوا وإن كان الترك لكلهن أو بعضهن مكروها ، ولو فاتته صلاة العيد وقضاها كبر فيها سواء أقضاها فى يوم العيد أم فى غيره كما اقتضاه كلام المجموع لأنه من هيئاتها ، وجزم به البلقينى فى تدريبه ، فقال : وتقضى إذا فاتت على صورتها ، وهو المعتمد خلافا لما نقله ابن الرفعة عن العجلى ، وتبعه ابن المقرى . ويؤيد ماقلناه ما أفتى به المصنف من استحباب القنوت فى قضاء الصبح ، وما نقل عن الفقيه أحمد بن موسى بن عجيل من أنه يثوّب فى صلاة الصبح المقضية إذا قلنا بؤذن لها (ولو نسيها) فتذكرها قبل ركوعه أو تعمد تركها بالأولى (وشرع فى القراءة) وإن لم يتم فاتحته (فاتت) فى الجديد فلا يتداركها ، فإن عاد لم تبطل ، بخلاف مالو تذكرها فى ركوعه أو بعده وعاد للقيام ليكبر وهو عامد عالم فإن صلاته تبطل ، ولو تركها وتعوّذ ولم يقرأ كبر ، بخلاف مالو تعوّذ قبل الافتتاح حيث لا يأتى به كما مرّ لأنه بعد التعوّذ لايكون مفتتحا (وفى القديم يكبر مالم يركع) لبقاء محله وهو القيام ، وعليه لوتذكره فى أثناء فاتحته قطعها وعاد له ثم استأنف القراءة أو بعد فراغها كبر وسن له إعادة الفاتحة ، ولو أدرك إمامه فى ركوعه لم يكبر جزما (ويقرأ بعد الفاتحة فى)

بهما ، وهو حاصل مع الإرسال وإن كانت السنة وضعهما تحت صدره (قوله أو شك فى أيها) أى فى أيها نوى به الإحرام (قوله وأعادهن احتياطا) أى التكبيرات السبع (قوله فرضا ولا بعضا) أى وعليه فلو نذرها وصلاها كسنة الظهر صحت صلاته وخرج من عهدة النذر لما علل به الشارح من أنها هيئات الخ (قوله فلا يسجد) أى فإن فعله عامدا عالما بطلت صلاته أو جاهلا فلا (قوله وتقضى إذا فاتت على صورتها) أى من الجهر وغيره ، وهل تسن الخطبة لها أيضا إذا قضاها جماعة (لايبعد) نعم كما هو ظاهر إطلاقهم وفاقا لمر ، وعلى هذا فلم يتعرض لأحكام الفطر والأضحية محاكاة للأداء ولأنها تنفع فى المستقبل أم لا ؟ فيه نظر فليتأمل اه سم على منهج . أقول : ولا يبعد ندب التعرض لها والفرض من فعلها محاكاة الأداء (قوله إذا قلنا يؤذن لها) معتمد (قوله فلا يتداركها) قال مر أى فى هذه الركعة لامطلقا فإنه يسن أن يتداركه فى الركعة الثانية مع تكبيرها كما فى قراءة الجمعة فى الركعة الأولى من صلاة الجمعة فإنه إذا تركها فيها سن له أن يقرأها مع المنافقين فى الثانية ، وإن كان إذا أدرك الإمام فى الثانية كبر معه خمسا وأتى فى ثانيته بخمس لأن فى قضاء ذلك ترك سنة أخرى ، وبهذا فارق ندب قراءة الجمعة مع المنافقين فى الثانية إذا تركها فى الأولى كما مر فى بابها اه حاصل ماقرّره ومشى عليه . ثم فرق بين ترك البعض من الأولى حيث لايتداركه فى الثانية وبين ترك الجميع فيها حيث يتداركه فى الثانية بما لم يتضح ، بل عبر بكلام يقتضى أنه حيث ترك بعض التكبير فى الأولى ، سواء أكان لأجل موافقة الإمام كما فى الصورة المذكورة أولا يتداركه فى الثانية ، بخلاف ما إذا ترك الجميع بتداركه فى الثانية ، وفرّق بين الكل والبعض وقال : قضية هذا الفرق أنه لو ترك بعض الجمعة فى أوّل صلاة الجمعة واقتصر على المنافقين فى الثانية ، ومال إلى عدم الأخذ بهذه القضية فليحرّر وليراجع ، ومادته فى ذلك كله كلام شيخنا فى شرح المنهاج اه سم على منهج . ومال حج للأخذ بها حيث قال : وهو محتمل ، وقول سم فى أوّل هذه القولة : ويسن أن يتداركه ، قال حج : أى حيث لم يكن مأموما (قوله بخلاف مالو تذكرها فى ركوعه) أى أو فيما يقرب منه بأن وصل إلى حدّ لاتجزئه فيه القراءة (قوله وسن له إعادة الفاتحة) أى ولا يشكل بأن فيه تكرير ركن قولى وهو مبطل على قول . لأنا نقول : لعلّ ذاك مقيد بما لو كرّره بلا عذر ، وهو إنما كرّره

الركعة (الأولى) سورة (قۤ) ، وفى الثانية) سورة (اقتربت بكمالهما) للاتباع كما فى مسلم ، والظاهر كما قاله الأذرعى أنه يقرأهما وإن لم يرض المأمومون بالتطويل(جهرا) ولوقضيت نهارا وهو من زيادته على المحرّر، ولو قرأ فى الأولى بسبح وفى الثانية بهل أتاك كان سنة أيضا كما فى الروضة وثبت فى مسلم (ويسن بعدهما) أى ركعتى العيد (خطبتان) اقتداء به صلى الله عليه وسلم والخلفاء من بعد ، وسواء فى ذلك المسافرون وغيرهم ويأتى بهما وإن خرج الوقت ، فلو اقتصر على خطبة واحدة لم يكف ، ولو قدم الخطبة على الصلاة لم يعتدّ بها كما صوّبه فى الروضة ، وهو ظاهر نص الأم كما لو قدم البعدية على الفريضة (وأركانهما) وسننهما (كهى) أى كما (فى الجمعة) وفهم من عبارته عدم اعتبار الشروط فيهما كالقيام والستر والطهارة ، وهو كذلك فيجوز له أن يخطب قاعدا أو مضطجعا مع القدرة على القيام . نعم يعتبر لأداء السنة الإسماع والسماع وكون الخطبة عربية ، على أن الإسماع هنا يستلزم السماع وعكسه . قال فى التوسط : لاخفاء أن الكلام فيما إذا لم ينذر الصلاة والخطبة .

هنا لطلبه منه لتقع القراءة بعد التكبير اه حج بالمعنى (قوله وفى الثانية اقتربت) قال عميرة : قال فى الكفاية : المعنى فى ذلك أن يوم العيد شبيه بيوم الحشر ، والسورتان فيهما أحوال المحشر وق . قال الواحدى : جبل محيط بالدنيا من زبرجد وهو من وراء الحجاب تغيب الشمس من ورائه بمسيرة سنة وما بينهما ظلمة ، كذا نقله الواحدى على أكثر المفسرين . وقال مجاهد : هو فاتحة السورة اه سم على منهج (قوله أنه يقرأهما) أى حيث اتسع الوقت وإلا فببعضهما . قال سم على شرح البهجة الكبير مانصه بعد كلام ذكره : فإن قلت : لكن يخالف مسئلة الأنوار المذكورة ، وهى : أنه لو كان بحيث لو أتى بالصلاة بسننها خرج الوقت فالأفضل أن يأتى بها بسننها ، ما فى شرح الروض نقلا عن الفارقى وغيره من أنه لو ضاق وقت صبح الجمعة عن قراءة جميع المۤ تنزيل فى الأولى وهل أتى فى الثانية اقتصر على قراءة مايمكن منهما . قلت : لامخالفة لأن السنة تحصل بقراءة بعضهما ، وكلام الأنوار فيما إذا لزم فوات السنة بالكلية فليتأمل (قوله جهرا) أى ولو منفردا شوبرى اه سم على منهج (قوله كان سنة أيضا) أى ومع ذلك فالقراءة بالأوليين أفضل (قوله ولو قدم الخطبة على الصلاة) قال سم على منهج : فلو قصد أن تقديم الخطبة عبادة وتعمد ذلك لم يبعد التحريم وإن لم يوافق مر عليه مع تردد ، ثم رأيت شيخنا فى شرح العباب اختار الحرمة فراجعه اه . ويدل على الحرمة قول متن الروض : ولو خطب قبل الصلاة لم يعتدّ بها وأساء . قال شارحه : كالسنة الراتبة بعد الفريضة إذا قدمها عليها (قوله وكون الخطبة عربية) انظر ولو كانوا من غير العرب اه سم على منهج . أقول : ظاهر إطلاق الشارح ذلك ، ويوجه بأنه ليس الغرض منها مجرد الوعظ بل الغالب عليها الاتباع نظرا لكونها عبادة ، ثم رأيت فى حج مانصه : ولابد فى أداء سنّتها من كونها عربية ، لكن المتجه أن هذا الشرط لكمالها لا لأصلها بالنسبة لمن يفهمها اه . قال سم على حج : فلو قرأ الجنب الآية لا بقصد قرآن فهل تجزئ لقراءته ذات الآية أو لا لأنها لاتكون قرآنا إلا بالقصد ؟ فيه نظر اه . أقول : الأقرب الثانى ، بل لا وجه للتردد لأنه إذا قصد الذكر لم يكن قرآنا ، وبقى ما لو قرأ الآية والحالة ماذكر بقصد القرآن فقط فهل تجزئه مع الحرمة أو لا ؟ فيه نظر أيضا ، وصريح كلام شرح المنهج حيث قال : وحرمة قراءة الجنب آية الخ الإجزاء ، لأن الحرمة لأمر خارج وقد وجد مسمى الآية ذاتا ووصفا (قوله على أن الإسماع هنا يستلزم السماع) لعله احترز به عما قيل إنه يقال :

(قوله على أن الإسماع هنا) أى بخلافه فى الجمعة إذ المعتبر ثم الإسماع والسماع بالقوة ، بخلافه هنا فإنه يعتبر بالفعل كما صرّح به الشهاب حج فى الإسماع المستلزم للسماع

أما لو نذر وجب أن يخطبها قائما نص عليه فى الأم، ويستحب الجلوس قبلهما للاستراحة. قال الخوارزمى : قدر الأذان : أى فى الجمعة وعلى عدم اعتبار الشروط يستحبّ الإتيان بها (ويعلمهم) استحبابا (فى) كل عيد أحكامه ففى عيد (الفطر) أحكام (الفطرة) وهى بكسر الفاء كما فى المجموع وبضمها كما قاله ابن الصلاح وغيره (و) فى (الأضحى) أحكام (الأضحية) للاتباع ولكونه لائقا بالحال (يفتتح) الخطبة (الأولى بتسع تكبيرات ولاء) إفرادا (و) الخطبة (الثانية بسبع) ولاء كذلك لقول عبيد الله بن عبد الله بن عتبة ابن مسعود إلى ذلك من السنة ، وفى الحقيقة : الخطبة شبهت بالصلاة هنا ، فإن الركعة الأولى يفتتحها بسبع تكبيرات مع تكبيرة التحرّم والركوع . فجملتها تسع ، والثانية بخمس مع تكبيرة القيام والركوع ، والولاء سنة فى التكبيرات ، وكذا الإفراد ، فلو تخلل ذكر بين كل تكبيرتين أو قرن بينهما جاز ، والتكبيرات مقدمة للخطبة وليست منها وافتتاح الشىء قد يكون ببعض مقدماته التى ليست من نفسه ، ويسن للنساء استماع الخطبتين ، ومن يصلى وحده لا يخطب لعدم فائدته ، ومن دخل فى أثناء الخطبة بدأ بالتحية إن كان فى مسجد ثم بعد فراغ الخطبة يصلى فيه صلاة العيد ، فلو صلى فيه العيد بدل التحية وهو الأولى حصلا ، فإن دخل وعليه مكتوبة فعلها وحصلت التحية بها ، فإن كان فى غير مسجد سن له أن يجلس للاستماع لعدم طلب تحية ويؤخر الصلاة مالم يخف فوتها فيقدمها عليه ، وإذا أخرها تخير بين صلاتها فى محله وبين فعلها فى غيره إن أمن فوتها ، ويسن للإمام بعد فراغه من الخطبة إعادة ذلك لمن فاته سماعه وإن لم يكن ذكرا ، والخطب المشروعة عشر : خطبة الجمعة والعيدين والكسوفين والاستسقاء وأربع فى الحج ، وكلها بعد الصلاة إلا خطبتى الجمعة وعرفة فقبلها ، وكلها ثنتان إلا الثلاثة الباقية فى الحج ففرادى (ويندب) له (الغسل) لكل من عيد الفطر والأضحى قياسا على الجمعة ، وفهم من إطلاقه استحبابه لكل أحد

أسمعته فلم يسمع فإن ذاك مجاز ، والمراد منه رفعت صوتى بالكلام فلم يسمع لبعده مثلا (قوله أما لو نذر وجب أن يخطبها قائما) وكذا لو نذر الخطبة وحدها وكالقيام غيره من بقية شروط الجمعة بناء على أن النذر يسلك به مسلك واجب الشرع ، ومع ذلك لو خالف صحّ مع الإثم (قوله أحكام الفطرة) الأولى أن يقول بعد قوله الفطرة : أى أحكامها ، مثله يقال فيما بعده لأن فيما ذكره تغييرا لإعراب المتن ثم رأيته كذلك فى بعض النسخ (قوله بتسع تكبيرات) هل تفوت هذه التكبيرات بالشروع فى أركان الخطبة لا يبعد الفوات كما يفوت التكبير فى الصلاة بالشروع فى القراءة اهـ سم على منهج . أقول : ويحتمل أن يقال بعدم الفوات ، ويوجه بما فى شرح الروض عن السبكى من طلب الإكثار منه فى فصول الخطبة : أى بين سجعاتها (قوله ولاء إفرادا) أى واحدة واحدة ، وقوله ولاء : أى فيضرّ الفصل الطويل ، فعلم أن ذكر الولاء لا يغنى عن ذكر الإفراد ، وقد أوضح ذلك فى القوت اهـ سم على منهج (قوله والثانية بسبع) وينبغى أن يفصل بين الخطبتين بالتكبير ويكثر منه فى فصول الخطبة قاله السبكى اهـ شرح روض (قوله ولاء كذلك) أى إفرادا (قوله أو قرن بينهما) أى أو بين الجميع (قوله جاز) يؤخذ من تعبيره بالجواز كالمحلى عدم سن الفصل المذكور ، وعليه فهل يكون خلاف الأولى أو لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل لأن فى الإتيان به ترف الولاء المطلوب (قوله وليست منها) وينبنى على ذلك أنه لو أخل فيها بالشروط لم يضرّ وإن قلنا بوجوبها لصحة الخطبة (قوله بدأ بالتحية) أى حيث أراد الجمع بينها وبين صلاة العيد لما يأتى فى قوله فلو صلى الخ (قوله مالم يخف فوتها) أى بخروج الوقت ومثله ما لو عرض له مانع من فعلها لو أخرها إلى فراغ الخطبة (قوله فيقدمها عليه) أى السماع (قوله إعادة ذلك) أى الخطبة مالم يؤد ذلك إلى تطويل كأن كثر الداخلون وترتبوا فى المجىء (قوله إلا الثلاثة الباقية) أى بعد عرفة (قوله ويندب له الغسل) أى فإن لم يتيسر له الغسل تيمم (قوله استحبابه لكل أحد) قال سم على حج : وهل يستحبّ للحائض والنفساء لما فيه من معنى النظافة

وإن لم يحضر صلاته لأنه يوم زينة فالغسل له، بخلاف غسل الجمعة وقد مر الكلام عليه فى الجمعة لكنه ذكره هنا توطئة لقوله (ويدخل وقته بنصف الليل) لأن أهل القرى الذين يسمعون النداء يبكرون لصلاة العيد من قراهم ، فلو لم يجز الغسل ليلا لشق عليهم ، والفرق بين الجمعة والعيد تأخير صلاتها وتقديم صلاته فعلق غسله بالليل ولكن المستحب فعله بعد الفجر (وفى قول) يدخل وقته (بالفجر) كالجمعة وتقدم الفرق (و) يندب (الطيب) أى التطيب للذكر بأحسن مايجده عنده من الطيب (والتزين كالجمعة) بأحسن ثيابه وأفضلها البيض إلا أن يكون غيرها أحسن فهو أفضل منها هنا لا فى الجمعة ، والفرق أن القصد هنا إظهار النعم وثم إظهار التواضع ، وسواء أراد حضور الصلاة أم لا ولو صبيا كما مر فى الغسل ، أما الإناث فيكره حضور ذات الجمال والهيئة منهن ، ويستحب لغيرها بإذن الزوج أو السيد ، وتتنظف بالماء ولا تتطيب وتخرج فى ثياب بذلتها ، والخنثى كالأنثى فيما تقرر ، فإن كانت الأنثى مقيمة ببيتها استحب لها ذلك ، ويستحب إزالة الشعر والظفر والريح الكريه ، والمستحق

والزينة وكما فى غسل الإحرام ؟ فيه نظر اه . أقول : هو كذلك كما هو مصرح به فى كلام بعضهم (قوله ولكن المستحب فعله بعد الفجر) قال سم على حج بعد ماذكر : وهل غير الغسل من المندوبات كالتبكير والطيب كذلك أو لايدخل وقتها إلا بالفجر ؟ فيه نظر اه . وفى شرح الإرشاد لحج مايقتضى دخوله بنصف الليل فى التطيب والتزيين اه . وقضية الاقتصار على هذين أن التبكير إنما يكون بعد الفجر ، وسيأتى مايوافقه فى قول الشارح : ويبكر الناس ندبا بعد صلاة الصبح ، وعبارة ملتقى البحرين تبعا للإرشاد : والغسل للعيدين والتطيب والتزين لقاعد وخارج وإن غير مصل من نصف ليل اه . (قوله أى التطيب) هل التطيب وما ذكر معه من التزين الخ هنا أفضل منه فى الجمعة أو هو فيها أفضل أو يستويان ؟ فيه نظر ، والأقرب تفضيل ماهنا على الجمعة بدليل أنه طلب هنا أعلى الثياب قيمة وأحسنها منظرا ، ولم يختص التزين فيه بمريد الحضور بل طلب حتى من النساء فى بيوتهن (قوله والتزين) أى تزيينه نفسه (قوله لا فى الجمعة) وينبغى أيضا أن يكون غير البيض أفضل إذا وافق يوم العيد يوم الجمعة ، وقد يؤيده قولهم إذا خرجوا للاستسقاء يوم العيد خرجوا بثياب البذلة ، فنصوا على استثناء هذه الصورة فبقى ماعداها على عمومه ، لأن الاستثناء معيار العموم وهذا استثناء معنى اه . وعبارة سم على بهجة : لو وافق العيد يوم جمعة فلا يبعد أن يكون الأفضل لبس أحسن الثياب إلا عند حضور الجمعة فالأبيض فليتأمل اه . لكن تقدم له على حج فى باب الجمعة مانصه : وبقى مالو كان يوم الجمعة يوم عيد فهل يراعى الجمعة فيقدم الأبيض أو العيد فالأعلى ، أو يراعى الجمعة وقت إقامتها فيقدم الأبيض حينئذ والعيد فى بقية اليوم فيقدم الأعلى فيها ؟ لكن يشكل على هذا الأخير أن قضية قوله فى كل زمن أنه لو روعيت الجمعة روعيت فى جميع اليوم ، وقد يرجح مراعاة العيد مطلقا ، إذ الزينة فيه آكد منها فى الجمعة ، ولهذا سن الغسل وغيره فيه لكل أحد وإن لم يحضر فليتأمل اه (قوله أما الإناث فيكره الخ) هذا علم من قوله أولا ويأتى فى خروج الحرة والأمة لها جميع مامر أوائل الجماعة ، وإنما ذكره هنا توطئة لقوله وتنظف بالماء الخ ، وكان الأولى الاقتصار عليه لأنه المقصود هنا بالذات

(قوله والفرق بين الجمعة والعيد تأخير صلاتها الخ) لايخفى أن ماقبله كاف فى الفرق ، فلو أسقط لفظ الفرق وجعل مابعده معطوفا على ماقبله لكان أوضح (قوله أما الإناث فيكره حضور ذات الجمال الخ) هذا علم من قوله المار آنفا ، ويأتى فى خروج الحرة والأمة لها جميع مامر أوائل الجماعة ، وإنما ذكره هنا توطئة لقوله وتنظف بالماء الخ ، وكان الأولى الاقتصار عليه لأنه المقصود هنا بالذات

يوم العيد يترك الزينة والطيب كما بحثه الأسنوى وهو ظاهر ، وذو الثوب الواحد يغسله ندبا لكل جمعة وعيد (وفعلها) أى صلاة العيد (بالمسجد أفضل) من الفعل بالصحراء إن اتسع أو حصل مطر ونحوه لشرفه ولسهولة الحضور إليه مع الوسع فى الأوّل ومع العذر فى الثانى ، فلو صلى فى الصحراء كان تاركا للأولى مع الكراهة فى الثانى دون الأوّل ، وفعلها فى المسجد الحرام وبيت المقدس أفضل مطلقا لشرفهما مع سهولة الحضور لهما واتساعهما ، والأوجه كما قاله ابن الأستاذ إلحاق مسجد المدينة بمسجد مكة ، ومن لم يلحقه به فذاك قبل اتساعه الآن ، والحيض ، ونحوهن يقفن بباب المسجد لحرمة دخولهن له ولو ضاقت المساجد ، ولا عذر كره فعلها فيها للتشويش بالزحام وخرج إلى الصحراء لأنها أرفق بالراكب وغيره (وقيل) فعلها (بالصحراء) أفضل لما مرّ (إلا لعذر) كمطر ونحوه فالمسجد أفضل (ويستخلف) الإمام ندبا عند خروجه إلى الصحراء (من يصلى) فى المسجد (بالضعفة) كالشيوخ والمرضى ومن معهم من الأقوياء لما صح : أن عليا استخلف أبا مسعود الأنصارى فى ذلك ، ولأن فيه حثا وإعانة على صلاتهم جماعة . ويكره للخليفة أن يخطب بغير أمر الوالى كما فى الأم ، والأولى أن يأذن له فى الخطبة ، وحينئذ فالمتجه استحباب الاستخلاف فى الخطبة والصلاة جميعا ، وليس لمن ولى إمامة

على بدنه تشبيها بالحالقين أم لا ؟ فيه نظر . والظاهر بل المتعين عدمه لأن إزالة الشعر ليس مطلوبا لذاته بل للتنظف ، وبهذا يفرق بين ماذكر وبين المحرم إذا دخل وقت تحلله وليس برأسه شعر حيث يسن له إمرار الموسى على رأسه ، فإن إزالة الشعر ثم مطلوبة لذاتها (قوله وهو ظاهر) أى لشدة الاحتياج إلى ماخرجوا لأجله فيطلب منهم الخروج بصورة الذل والإنكسار قوله إن اتسع أو حصل مطر) أى فلو لم يتسع وفعلها بالصحراء فهل الأفضل جعلهم صفوفا أو صفاوا حدا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لما فى الثانى من التشويش على المأمومين بالبعد عن الإمام وعدم سماعهم قراءته وغير ذلك ، وتعتبر المسافة فى عرض الصفوف بما يهيئونه للصلاة وهو مايسعهم عادة مصطفين من غير إفراط فى السعة ولا ضيق (قوله مطلقا) أى سواء حصل مطر أم لا (قوله بمسجد مكة) لم يقل بهما لأن المنصوص عليه مسجد مكة ، وأما بيت المقدس فألحقه به الصيدلانى كما فى المحلى (قوله يقفن بباب المسجد) أى وإن لم يسمعن الخطبة إظهارا لشعائر ذلك اليوم بكثرة الجمع فيه ، والمراد من هذه العبارة أنهن إذا حضرن يقفن بباب المسجد وذلك لايستلزم طلب الحضور منهن (قوله وخرج إلى الصحراء) أى ندبا (قوله أن يخطب بغير أمر الوالى) بل مثل الوالى الإمام الراتب إذا أراد الخروج للصحراء فاستخلف غيره أولا ؟ فيه نظر ، ولا يبعد أنه مثله

(قوله أفضل مطلقا) أى سواء أحصل نحو مطر أم لا ، فليس هذا الإطلاق مقابلا للتقييدين السابقين بل لأحدهما كما تقرر ، إذ الواقع أنهما فى غاية الاتساع كما نبه عليه بعد بقوله واتساعهما ، وعبارة غيره قطعا بدل مطلقا ، لكن بالنسبة للمسجد الحرام فقط : أى فلا يتأتى فيه الخلاف المذكور فى المتن وكان ينبغى تأخير هذا عن القيل الآتى ، وعبارة الروضة : صلاة العيد تجوز فى الصحراء ، وفى الجامع : وأيهما أفضل إذا كان بمكة فالمسجد أفضل قطعا ، وألحق به الصيدلانى بيت المقدس وإن كان بغيرهما الخ (قوله والحيض ونحوهن يقفن بباب المسجد) أى لما فى مسلم عن أم عطية قالت « أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم أن نخرجن فى العيدين العواتق والحيض وذوات الخدور ، فأما الحيض فيعتزلن الصلاة ويشهدن الخير ودعوة المسلمين (قوله بغير أمر الوالى) أى إذا كان هو الإمام كما كان فى الأعسر الخالية ، فالمراد الإمام الخارج إلى الصحراء إذا استخلف كما هوظاهر ، وعبارة الأذرعى :

الصلوات الخمس حتى فى إمامة عيد وخسوف واستسقاء ، إلا إن نص له على ذلك ، أو قلد إمامة جميع الصلوات ، ومن قلد صلاة عيد فى عام صلاها فى كل عام لأن لها وقتا معينا تتكرر فيه ، بخلاف صلاة الخسوف أو الاستسقاء فلا يفعلها كل عام ، بل فى العام الذى قلدها فيه ، وإمامة التراويح والوتر تابعة للإمامة فى العشاء فيستحقها إمامها (ويذهب) ندبا قاصد صلاة العيد إن كان قادرا إماما أو مأموما (فى طريق ويرجع فى) طريق (آخر) غير الذى ذهب فيه ، ويخص بالذهاب أطولهما للاتباع فى ذلك ، والأرجح فى سببه أنه كان يذهب فى أطولهما تكثيرا للأجر ويرجع فى أقصرهما ، ووراءه أقوال أخر : شهادة الطريقين تبرك أهلهما به استفتاؤه فيهما تصدقه على فقرائهما نفاذ ما يتصدق به زيارة قبور أقاربه فيهما ازدياد غيظ المنافقين الحذر منهم التفاؤل بتغيير الحال إلى المغفرة والرضا خشية الزحمة ، ولا مانع من اجتماع هذه المعانى كلها أو أكثرها ، وفى الأم : واستحبّ للإمام أن يقف فى طريق رجوعه إلى القبلة ويدعو لحديث فيه ، ولا يتقيد ماذكر بالعيد بل يجرى فى سائر العبادات كالحج وعيادة المريض كما ذكره المصنف فى رياضه (ويبكر الناس) للحضور للعيد ندبا بعد صلاتهم الصبح ليحصل لهم القرب من الإمام وانتظار الصلاة ، هذا إن خرجوا إلى الصحراء ، فإن صلوا فى المسجد مكثوا فيه إذا صلوا الفجر فيما يظهر ، قاله

لأنه بتقريره فى الوظيفة ينزل منزلة موليه (قوله فى إمامة عيد وخسوف) قضية اقتصاره على ماذكر شموله ولاية الصلوات لصلاة الجمعة وليس مرادا لما جرت به العادة من إفراد الجمعة بإمام (قوله فيستحقه إمامها) أى يقدم فيها على غيره كالإمام الراتب فى الصلوات الخمس (قوله ويخص بالذهاب أطولهما) ظاهره وإن ضاق الوقت لكن قال حج : قال ابن العماد : يستحبّ الذهاب فى أطول الطريقين ، إلا للصلاة على الجنازة فإنها إذا كانت فى مسجد أو غيره ندبت المبادرة إليها والمشى إليها من الطريق الأقصر ، وكذا إذا خشى فوات الجماعة اهـ . . ويؤخذ منه بالأولى ندب الذهاب فى أقصر الطريقين والإسراع إذا ضاق الوقت ، بل يجب ماذكر إذا خاف فوت الفرض (قوله أو أكثرها) قال حج : وعلى كل من هذه المعانى يسن ذلك ولو لمن لم يوجد فيه كالرملى والاطباعى (قوله واستحب للإمام) أى أقول باستحبابه فهو بصيغة المضارع (قوله أن يقف فى طريق رجوعه) أى فى أىّ محل اتفق منه ، وهل يختص ذلك بالعيد أو يعم سائر العبادات ؟ فيه نظر ، وقد يؤخذ من قوله الآتى : ولا يتقيد ماذكر بالعيد الثانى فليراجع .

[فائدة] ذكر الشامى فى سيرته فى جماع أبواب سيرته عليه الصلاة والسلام فى صلاة العيدين فى الباب الرابع من آدابه فى رجوعه من المصلى مانصه : وروى الطبرانى والبيهقى عن علىّ رضى الله عنه قال : الخروج فى العيدين إلى الجبانة من السنة اهـ (قوله ويدعو) ويعمم فيه لما هو معلوم أن الدعاء العام أفضل من الدعاء الخاص (قوله ولا يتقيد ماذكر) أى من الذهاب فى طريق الخ (قوله فإن صلوا فى المسجد مكثوا فيه) أى فلو خرجوا منه ثم

ويأمره الإمام بالخطبة ، فإن لم يأمره لم يخطب نص عليه انتهت فليراجع (قوله تكثيرا للأجر) أى وإنما خص الذهاب بذلك لأنه حينئذ قاصد محض العبادة (قوله ووراءه أقوال) أى بالنظر إلى مطلق مخالفة الطريق كما هو ظاهر لا بالنظر لتخصيص الذهاب بالأطول والرجوع بالأقصر ، ويدل لذلك عبارة شرح الروض (قوله مكثوا فيه الخ) تقدم أن المستحب فى الغسل أن يكون بعد الفجر ، فقد تعارض استحباب كونه بعد الفجر واستحباب المكث فى المسجد إلى صلاة العيد فأيهما يراعى وكلامنا فى الابتداء ، وإلا فإذا اتفق أنه حضر بلا غسل فليذهب له بعد الفجر ثم يحضر للعيد كما صرّح به فى التحفة ، وقد يقال : لاتعارض لاندفاعه بأن يغتسل عقب الفجر بمحله مثلا

البدر ابن قاضى شهبة . وقال الغزى : إنه الظاهر (ويحضر الإمام) متأخرا عنهم (وقت صلاته) ندبا ، وليكن فى الفطر كربع النهار ، وفى الأضحى كسدسه لأن انتظارهم إياه أليق وقد نظر فى ذلك بعضهم ، وينبغى أن يحمل على أن غاية التأخير المطلوب ذلك (ويعجل) حضوره (فى الأضحى) ندبا ويؤخره فى عيد الفطر قليلا للاتباع وليتسع الوقت قبل صلاة الفطر لتفريق الفطرة وبعد صلاة الأضحى للتضحية (قلت) كما قال الرافعى فى الشرح (ويأكل) أو يشرب (فى عيد الفطر قبل الصلاة) والأحب أن يكون تمرا ، فإن لم يكن ماذكر فى بيته ففى طريقه أو المصلى عند تيسره (ويمسك) عن الأكل (فى) عيد (الأضحى) حتى يصلى للاتباع وليتميز عيد الفطر عما قبله الذى كان فيه حراما ، وليعلم نسخ تحريم الفطر قبل صلاته فإنه كان محرّما قبلها أوّل الإسلام ، بخلافه قبل صلاة الأضحى ، والشرب كالأكل ، ويكره له ترك ذلك ، قاله فى المجموع عن النص (ويذهب) للعيد (ماشيا) كالجمعة(بسكينة) لما مرّ ، فإن كان عاجزا فلا بأس بركوبه لعذره كالراجع منها ، وإن كان قادرا حيث لم يتأذّ به أحد لانقضاء العبادة فهو مخير بين المشى والركوب . نعم قال ابن الاستاذ : لو كان البلد ثغرا لأهل الجهاد بقرب عدوّهم فركوبهم لصلاة العيد ذهابا وإيابا وإظهار السلاح أولى (ولا يكره النفل قبلها) بعد ارتفاع الشمس (لغير الإمام ، والله أعلم) لانتفاء الأسباب المقتضية للكراهة فخرج بقبلها بعدها وفيه تفصيل ، فإن كان يسمع الخطبة كره له كما مر وإلا فلا وبغير الإمام الإمام فيكره له النفل قبلها وبعدها لاشتغاله بغير الأهم ولمخالفته فعله

عادوا إليه فإن كان حضورهم فى الأصل لصلاة الصبح على نية المكث لصلاة العيد ثم خرجوا لعارض لم تفت سنة التبكير ، وإن كان الحضور لمجرّد صلاة الصبح بدون قصد المكث لم تحصل تلك السنة (قوله ندبا) أى ويجوز أن يحصل له من الثواب مايساوى فضيلة التبكير أو يزيد عليها حيث كان تأخره امتثالا لأمر الشارع (قوله كربع النهار) وابتداؤه من الفجر ، وفى الأضحى كسدسه ، نقله حج عن الماوردى ، وعبارته : وحدد الماوردى ذلك فى الأضحى بمضى سدس النهار ، وفى الفطر بمضى ربعه (قوله وينبغى أن يحمل) أى قوله وليكن فى الفطر الخ ، وهو بعيد ، وإنما الوجه أنه فى الأضحى يخرج عقب الارتفاع كرمح ، وفى الفطر يؤخر عن ذلك قليلا (قوله والأحب أن يكون تمرا)وأن يكون وترا وألحق به الزبيب حج (قوله ويمسك فى الأضحى) وعليه فلا تنخرم المروءة به لعذره اهـ حج : أى بفعل ماطلب منه(قوله أوّل الإسلام) المراد به ماليس بآخره وإلا فصلاة العيد إنما شرعت فى السنة الثانية من الهجرة وليس ذلك أوّل الإسلام (قوله والشرب كالأكل) أى فيمسك عنه كالأكل ، وليس هذا عين قوله قبل أو يشرب لأن ذلك بالنسبة لعيد الفطر وهذا بالنسبة لعيد الأضحى (قوله كالراجع منها) أى فإنه لا بأس بركوبه(قوله فركوبهم لصلاة العيد ذهابا وإيابا) لم يذكر مثل ذلك فى الجمعة ولو قيل به لم يبعد ، ولعل حكمة ذكرهم له فى العيد دون الجمعة كونه يوما طلب فيه إظهار الزينة لذاته لا للصلاة (قوله فيكره له النفل قبلها) أى وينعقد (قوله بغير الأهم) قضية التعليل أنه لو خطب غيره لم يكره له التنفل ، وصرّح حج بخلافه

ثم يحضر لصلاة الصبح ويستمر إلى صلاة العيد ، لكن قد يلزم عليه فوات سنة المبادرة لصلاة الصبح أو سنة إيقاعها فى أوّل الوقت أو سنة الجماعة إذا كان إمامها يبادر بها فى أوّل الوقت فليتأمل (قوله وليكن فى الفطر كربع النهار) الأولى تأخيره عن قول المصنف ويعجل فى الأضحى كما صنع فى التحفة (قوله وبغير الإمام الإمام فيكره له النفل الخ)عبارة القوت : قال الشافعى فى البويطى : ولا يصلى الإمام بالمصلى قبل صلاة العيدين ولا بعدها . قال أصحابنا : لأن وظيفته بعد حضوره الصلاة وبعدها الخطبة ، وهذا يقتضى تخصيص الكراهة بمن يخطب . أما حيث لايخطب فالإمام كغيره ولا كراهة بعد الخطبة لأحد انتهت .

صلى الله عليه وسلم ، ويستحب إحياء ليلتي العيد بالعبادة ولو كانت ليلة جمعة من صلاة وغيرها من العبادات لخبر « من أحيا ليلة العيد لم يمت قلبه يوم تموت القلوب » والمراد بموت القلوب شغفها بحب الدنيا أخذا من خبر « لاتدخلوا على هؤلاء الموتى؟ قيل من هم يارسول الله ؟ قال : الأغنياء » وقيل الكفرة أخذا من قوله تعالى ـ أو من كان ميتا فأحييناه ـ أي كافرا فهديناه . وقيل الفزع يوم القيامة أخذا من خبر « يحشر الناس يوم القيامة حفاة عراة غرلا ، فقالت أم سلمة : أو غيرها وا سوأتاه ، أتنظر الرجال إلى عورات النساء والنساء إلى عورات الرجال ؟ فقال لها النبيّ صلى الله عليه وسلم : إن لهم فى ذلك اليوم شغلا لايعرف الرجل أنه رجل ولا المرأة أنها امرأة » ويحصل الإحياء بمعظم الليل وإن كان الأرجح فى حصول المبيت بمزدلفة الاكتفاء فيه بلحظة فى النصف الثانى من الليل . وعن ابن عباس يحصل إحياؤهما بصلاة العشاء جماعة والعزم على صلاة الصبح جماعة ، والدعاء فيهما وفى ليلة الجمعة وليلتى أوّل رجب ونصف شعبان مستجاب فيستحب .

فصل فى التكبير المرسل والمقيد

وبدأ بالأوّل ويسمى بالمطلق أيضا ، وهو مالا يكون عقب صلاة فقال (يندب التكبير) لمسافر وحاضر وذكر وغيره ، ويدخل وقته (بغروب الشمس ليلة العيد) اللام فيه للجنس الصادق بعيد الفطر والأضحى (فى المنازل والطرق والمساجد والأسواق) ليلا ونهارا ، أما فى الفطر فلقوله تعالى ـ ولتكملوا العدّة ولتكبروا الله ـ قال الشافعى : سمعت من أرضاه من العلماء بالقرآن يقول : المراد بالعدة عدة الصوم ، وبالتكبير عند الإكمال ، وأما عيد الأضحى فبالقياس عليه : أى بالنسبة للمرسل ، أما المقيد فثبت بالسنة (برفع الصوت) إظهارا لشعار العيد ، واستثنى الرافعى من طلب رفع الصوت المرأة ومحله كما بحثه الشيخ إذا حضرت مع الجماعة ولم يكونوا محارم

فى شرح العباب كما نقله سم عنه ، وقضيته أيضا أنه لاتتوقف كراهة التنفل له على كونه جاء للمسجد وقت صلاة العيد ، بلو كان جالسا فيه من صلاة الصبح كره وإن كان لصلاته سبب ، ثم قوله لاشتغاله الخ هو واضح بالنسبة لما يعدها لطلب الخطبة منه. وأما لما قبلها فإن كان دخل وقت إرادة الصلاة فواضح أيضا، وإلا بأن لم يدخل وقتها أو جرت عادتهم بالتأخير فما وجه الكراهة إلا أن يقال : إنه لما كانت الخطبة مطلوبة منه كان الأهم فى حقه اشتغاله بما يتعلق بها ومراقبته لوقت الصلاة لانتظاره إياها (قوله ولو كانت ليلة جمعة) أى فإن إحياءها من حيث كونها عيدا وكراهة تخصيصها بقيام إذا لم تصادف ليلة عيد (قوله وقيل الفزع يوم القيامة) وهذا هو المتبادر من قوله يوم تموت القلوب (قوله لايعرف الرجل أنه رجل الخ) أى لشدة الهول وانتظاره مايحصل له من الفرج من الله تعالى حتى تصير عيناه لكثرة تطلعه لما يحصل كأنهما فى رأسه (قوله وإن كان الأرجح الخ) أخذه غاية لأنه قد يتوهم التسوية بينهما ، إذ المقصد من المبيت بمزدلفة إحياؤها (قوله بصلاة العشاء جماعة) أى ولو فى الوقت المفضول (قوله والعزم على صلاة الصبح) ظاهره وإن لم يتفق له صلاته فى جماعة .

فصل فى التكبير المرسل والمقيد

أى وغير ذلك من الشهادة برؤية الهلال (قوله وهو ما لايكون عقب صلاة) أى ولا غيرها ، ويسن تأخيره عن أذكارها بخلاف المقيد الآتى اه حج : أى فيقدم على أذكارها ويوجه بأنه شعار الوقت ولا يتكرر فكان الاعتناء به أشد من الأذكار (قوله وبالتكبير عند الإكمال) أى التكبير عند الخ (قوله ومحله كما بحثه الشيخ الخ)

ومثلها الخنثى (والأظهر إدامته حتى يحرم الإمام بصلاة العيد) إذ الكلام مباح إليه ، فالتكبير أولى مايشتغل به لأنه ذكر الله وشعار اليوم ، فإن صلى منفردا فالعبرة بإحرامه ، والثانى يمتد إلى حضور الإمام للصلاة ، لأنه إذا حضر احتاج الناس إلى التهيؤ للصلاة واشتغالهم بالقيام لها ، وتكبير ليلة عيد الفطر آكد من تكبير ليلة الأضحى للنص عليه (ولا يكبر الحاج ليلة الأضحى) خلافا للقفال (بل يلبي) لأن التلبية شعاره والمعتمر يلبي إلى أن يشرع فى الطواف (ولا يسن ليلة الفطر عقب الصلوات فى الأصح) لأنه تكرّر فى زمنه صلى الله عليه وسلم ، ولم ينقل أنه كبر فيه عقب الصلاة ، وإن خالف المصنف فى أذكاره فسوّى فى التكبير بين الفطر والأضحى، وهذا هو النوع الثانى المسمى بالتكبير المقيد بإدبار الصلاة ، ومقابل الأصح الاستحباب تسوية بين المطلق والمقيد بجامع الاستحباب وعليه عمل الناس فيكبر خلف المغرب والعشاء والصبح (ويكبر الحاج من ظهر) يوم (النحر) لقوله تعالى ـ فإذا قضيتم مناسككم فاذكروا الله ـ والمناسك تنقضى يوم النحر ضحوة بالرمى ، فالظهر أوّل صلاة تأتى عليه بعد انتهاء وقت التلبية (ويختم بصبح آخر) أيام (التشريق) لأنها آخر صلاة يصليها بمنى (وغيره كهو) أى غير الحاج (فى الأظهر) تبعا له (وفى قول) يكبر غير الحاج (من مغرب ليلة النحر) قياسا على التكبير ويختم أيضا بصبح آخر أيام التشريق (وفى قول) يكبر (من صبح يوم عرفة ويختم بعصر آخر) أيام (التشريق) للاتباع

أى ويخرج بهذا القيد مالو كانت فى بيتها أو نحوه وليس عندها رجال أجانب فترفع صوتها به وهو ظاهر (قوله حتى يحرم الإمام) قال الشيخ عميرة : أى إلى انتهائه ، ثم ظاهره استمرار التكبير ولو فحش تأخير الإمام للصلاة اهـ . وعبارة شرح الروض وغيره إلى تمام إحرام الإمام ، وقضيتها أنه عند شروع الإمام فى التكبير يطلب التكبير من غير مالم يتمه ولا يخلو عن وقفة فى حق من أراد الصلاة معه وهو قريب منه تأمل . وعبارة شيخنا فى شرح الإرشاد : إلى نطق الإمام بالراء من تكبير التحرم اهـ . وانظر لو أخر الإمام التحرم إلى الزوال أو ترك الصلاة . وفى حج : والذى يظهر أنه لو قصد ترك الصلاة بالكلية اعتبر فى حقه تحرّم الإمام إن كان ، وإلا اعتبر بطلوع الشمس ، ويحتمل الاعتبار به مطلقا اهـ سم على منهج . وقول حج : إنه لو قصد ترك : أى من طلب منه التكبير وقوله ويحتمل الاعتبار به : أى بطلوع الشمس (قوله فالتكبير أولى مايشتغل به) فلو اتفق أن ليلة العيد ليلة جمعة جمع فيها بين التكبير وقراءة الكهف والصلاة على النبيّ صلى الله عليه وسلم فيشغل كل جزء من تلك الليلة بنوع من الثلاثة ويتخير فيما يقدمه ، ولكن لعل تقديم التكبير أولى لأنه شعار الوقت (قوله والثانى يمتد إلى حضور الإمام الخ) قال المحلى : والثالث حتى يفرغ منها قيل ومن الخطبتين وهو فيمن لايصلى مع الإمام اهـ (قوله آكد من تكبير ليلة عيد الأضحى) أى المرسل (قوله ولا يسن ليلة الفطر عقب الصلوات) أى من حيث الصلاة لا من حيث كونها ليلة العيد وعليه فيقدم أذكار الصلاة عليه كما تقدم عن حج (قوله المسمى بالتكبير المقيد) أى وهو أفضل من المرسل مطلقا لشرفه بتبعيته للصلاة (قوله ويختم بصبح آخر أيام التشريق) معتمد (قوله كهو) ضعيف (قوله قياسا على التكبير) أى المرسل (قوله يكبر من صبح يوم عرفة) سكتوا عما لو أحرم بالحج فى ميقاته الزمانى

(قوله وإن خالف المصنف فى أذكاره الخ) كان الأولى تأخيره عن حكاية مقابل الأصح لأنه عينه ، ثم يقول : واختاره فى الأذكار أو نحو ذلك (قوله بجامع الاستحباب) أى أصل الطلب فى تلك الليلة لمطلق التكبير ، فالاستحباب هنا غير الاستحباب المذكور قبله ، إذ المراد به الاستحباب الخاص بأدبار الصلوات فاندفع ما قد يتوهم من لزوم اللغو (قوله ويختم بصبح آخر التشريق) أى من حيث كونه حاجا كما يؤخذ من العلة ، وإلا فمن

(والعمل على هذا) فى الأعصار والأمصار ؛ وفيه إشارة لترجيحه لاسيما أنه صححه فى مجموعه واختاره فى تصحيحه. وقال فى الأذكار إنه الأصح وفى الروضة إنه الأظهر عند المحققين ، وما اقتضاه كلامه من انقطاع التكبير بعد صلاة العصر ليس بمراد ، وإنما مراده به انقضاء وقت العصر ، فقد قال الجوينى فى مختصره والغزالى فى خلاصته أنه يكبر عقب فرض الصبح من يوم عرفة إلى آخر نهار الثالث عشر فى أكمل الأقوال ، وهذه العبارة تفهم أنه يكبر إلى الغروب كما قلناه ، ويظهر التفاوت بين العبارتين فى القضاء بعد فعل العصر وما يفعل من ذوات الأسباب (والأظهر أنه) أى الشخص ذكرا كان أم غيره حاضرا كان أم مسافرا منفردا أم غيره (يكبر فى هذه الأيام للفائتة والراتبة) والمنذورة (والنافلة) تعميم بعد تخصيص المطلقة والمقيدة وذات السبب كتحية المسجد والجنازة لأنه شعار الوقت ، ولا يلحق بذلك سجود التلاوة والشكر كما استثناهما المحاملى وجرى عليه الشيخ فى تحريره ومقابل الأظهر يكبر عقب الفرائض خاصة مؤداة كانت أم مقضية من هذه الأيام أم من غيرها ، لأن الفرائض محصورة فلا يشق طلب ذلك فيها كالأذان فى أول الفرائض والأذكار فى آثرها ، واحترز بقوله فى هذه الأيام عما لو فاتته صلاة منها فقضاها فى غيرها فلا يكبر كما فى المجموع ، بل قال : إنه لاخلاف فيه لأن التكبير شعار الوقت كما مرّ ، ولو ترك التكبير عمدا أو سهوا عقب الصلاة تداركه وإن طال الفصل لأنه شعار الأيام لاتتمة للصلاة ، بخلاف سجود السهو ، وهذا كله فى التكبير الذى يرفع به صوته ويجعله شعارا لليوم ، أما لو استغرق عمره بالتكبير فى نفسه لم يمنع منه كما نقله فى الروضة عن الإمام ، وأقرّه ولو اختلف رأى الإمام والمأموم فى وقت ابتداء التكبير تبع اعتقاد نفسه (وصيغته المحبوبة) أى المسنونة كما فى المحرر (الله أكبر الله أكبر الله أكبر) ثلاثا فى الجديد لوروده عن جابر وابن عباس ، وفى القديم يكبر مرتين ثم يقول (لا إله إلا الله والله أكبر الله أكبر) مرتين (ولله الحمد ، ويستحب أن يزيد) بعد التكبيرة الثالثة الله أكبر (كبيرا) كما فى الشرحين والروضة : أى بزيادة الله أكبر قبل كبيرا (والحمد

وهو أوّل شوّال فهل يلبى لأنها شعار الحاج أو يكبر ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لما ذكر من التعليل (قوله والعمل على هذا) معتمد (قوله كما قلناه) لكنها تفهم أنه لايكبر بعد فجر عرفة وقبل فرض الصبح ، وقد نقل سم على منهج خلافه وعبارته الوجه وفاقالمر أنه يدخل وقت التكبير بفجر يو عرفة وإن لم يصلّ الصبح حتى لو صلى فائتة مثلا قبل الصبح كبر عقبها والله أعلم ، وأنه لايخرج إلا بالغروب آخر أيام التشريق كالذبح اه (قوله تعميم بعد تخصيص) أى ذكر النافلة بعد الراتبة تعميم بعد الخ ، وقوله المطلقة بدل من قوله المصنف النافلة (قوله تداركه) أى فيما بقى إلى آخر أيام التشريق (قوله أما لو استغرق عمره بالتكبير) أى ولو بالهيئة الآتية(قوله بعد التكبيرة الثالثة) أى مع مايتصل بها حج . يعنى من قوله لاإله إلا الله والله أكبر الله أكبر ولله الحمد الخ . قال سم عليه : عبارة العباب فرع صفة التكبيرين : أى المرسل والمقيد الله أكبر ثلاثا نسقا ، ويحسن أن يزيد الله أكبر كبيرا والحمد لله كثيرا وسبحان الله بكرة وأصيلا لا إله إلا الله ولا نعبد إلا إيّاه مخلصين له الدين ولو كره الكافرون اه . ثم قال : ويتحصل حينئذ أن صورة ترتيب هذا التكبير هكذا : الله أكبر الله أكبر الله أكبر لا إله إلا الله ، والله أكبر الله أكبر ولله الحمد ، الله أكبر كبيرا ، والحمد لله كثيرا ، وسبحان الله بكرة وأصيلا ، لا إله إلا الله ، ولا نعبد إلا إياه

المعلوم أنه بعد ذلك كغيره فيطلب منه التكبير المطلوب من كل أحد لما إلى آخر ما يأتى فتنبه (قوله والجنازة) معطوف على قول المتن للفائتة (قوله بعد التكبيرة الثالثة) قال فى التحفة : أى وما بعدها مما ذكر إن أتى به (قوله بزيادة الله أكبر كبيرا) هذا تفسير لأصل قول المصنف أن يزيد كبيرا وليس مراده الزيادة على ماذكره المصنف وإلا لم يتأتّ

لله كثيرا وسبحان الله بكرة وأصيلا) كما قاله عليه الصلاة والسلام على الصفا ، ومعنى بكرة وأصيلا : أوّل النهار وآخره ، وقيل الأصيل مابين العصر والمغرب. ويسن أن يقول أيضا بعد هذا : لا إله إلا الله ولا نعبد إلا إياه مخلصين له الدين ولو كره الكافرون ، لا إله إلا الله وحده صدق وعده ونصر عبده وهزم الأحزاب وحده ، لا إله إلا الله والله أكبر . وإذا رأى شيئا من بهيمة الأنعام فى عشر ذى الحجة سن له التكبير ، قاله صاحب التنبيه وغيره ، وظاهر أن من علم كمن رأى ، فالتعبير بها جرى على الغالب (ولو) شهد أو (شهدوا يوم الثلاثين) من رمضان (قبل الزوال برؤية الهلال) أى هلال شوّال (الليلة الماضية أفطرنا) وجوبا (وصلينا العيد) ندبا حيث كان ثم زمن يسع الاجتماع والصلاة بل أو ركعة وتكون أداء (وإن شهدوا) أى أو شهدا (بعد الغروب) أى غروب

الخ اه . لكن ظاهر كلام الشارح كالمحلى أن يختم بلا إله إلا الله والله أكبر (قوله ونصر عبده) زاد سم الغزى على أبى شجاع : وأعزّ جنده وهزم الخ ، ولم يتعرض له حج وسم وغيرهما فيما علمت فليراجع (قوله لا إله إلا الله والله أكبر) صريح كلامهم أنه لاتندب الصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم بعد التكبير لكن العادة جارية بين الناس بإتيانهم بها بعد تمام التكبير ، ولو قيل باستحبابها عملا بظاهر ورفعنا لك ذكرك وعملا بقولهم إن معناه لا أذكر إلا وتذكر معى لم يكن بعيدا ، ثم رأيت فى القوت للأذرعى مانصه عند قول المصنف يهلل ويكبر الخ : روى البيهقى بإسناد حسن أن الوليد بن عقبة خرج يوما على عبد الله وحذيفة والأشعرى فقال : إن هذا العيد غدا فكيف التكبير ؟ فقال عبد الله بن مسعود : تكبر وتحمد ربك وتصلى على النبىّ وتدعو وتكبر وتفعل مثل ذلك اه . . ولا دلالة فيه على استحباب الصلاة بعد التكبير الذى ليس فى صلاة ، وإنما يدل على أنه إذا فصل بين التكبيرات فصل بالثناء والصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم كما تقدم فى قول الشارح ، ولو قال ما اعتاده الناس وهو الله أكبر كبيرا والحمد لله كثيرا وسبحان الله بكرة وأصيلا وصلى الله وسلم على سيدنا محمد تسليما كثيرا لكان حسنا (قوله من بهيمة الأنعام) والأنعام الإبل والبقر والغنم (قوله فى عشر ذى الحجة) قضيته أنه لايكبر لرؤيتها فى أيام التشريق وظاهره أيضا وإن لم يجز فى الأضحية لأن الغرض منه التذكير بهذه النعمة ، ولعل الحكمة فى طلب التكبير هنا دون غيره من الأذكار أنهم كانوا يتقرّبون لآلهتهم بالذبح عندها فأشير لفساد ذلك بالتكبير ، فإن معناه : الله أعظم من كل شىء فلا يليق أن يتقرب لغيره ، ووجه الأول أنه بدخول يوم النحر دخل وقت التضحية فيتهيأ مريدها لفعلها . والحكمة فى طلب التكبير عند رؤية بهيمة الأنعام فى عشر ذى الحجة استحضار طلبها فيه ثم الاشتغال به حتا لفعل التضحية عند دخول وقتها ، ووجه الثانى أن رؤية ماهو من جنس بهيمة الأنعام ولو سخلة منبه على أن ذبح ماهو من هذا النوع شعار لهذه الأيام وتعظيم له تعالى (قوله سن له التكبير) أى كأن يقول الله أكبر فقط كما قاله ابن عجيل والريمى وهو المعتمد ، وقال الأزرقى : يكبر ثلاثا (قوله فالتعبير بها) أى الرؤية (قوله يوم الثلاثين) أى وقبلوا اه حج وسيأتى (قوله حيث كان ثم زمن يسع الاجتماع) قال عميرة : أى إذا أرادوا الصلاة جماعة وإلا فلكل أن يصلى منفردا اه سم على منهج . وقول سم هنا : فلكل أن يصلى : أى يسن له ذلك ، وعبارة شرح الروض وينبغى فيما لو بقى من وقتها ما يسعها أو ركعة منها دون الاجتماع أن يصليها وحده أو بمن تيسر حضوره لتقع أداء

شمس يوم الثلاثين برؤية هلال شوّال الليلة الماضية (لم تقبل الشهادة) فى صلاة العيد خاصة لأن شوّالا قد دخل يقينا وصوم ثلاثين قد تم فلا فائدة فى شهادتهم إلا المنع من صلاة العيد فلا نقبلها ونصليها من الغد أداء ، وليس يوم الفطر أوّل شوّال مطلقا بل يوم يفطر الناس ، وكذا يوم النحر يوم يضحون ، ويوم عرفة الذى يظهر لهم أنه هو وإن كان العاشر ، واحتجوا له بما صح من قوله صلى الله عليه وسلم « الفطر يوم يفطر الناس ، والأضحى يوم يضحى الناس» وروى الشافعى رضى الله عنه وعرفة يوم يعرفون . قال الشيخ : وينبغى فيما لو بقى مايسعها أو ركعة منها دون الاجتماع أن يصليها وحده أو بمن تيسر حضوره لتقع أداء ثم يصليها مع الناس ، ثم رأيت الزركشى ذكر نحوه عن نص الشافعى اهـ . ولعله مستثنى من قولهم محل إعادة الصلاة حيث بقى وقتها ، إذ العيد غير متكرّر فى اليوم والليلة فسومح فيه بذلك ، أما الحقوق والأحكام المعلقة بالهلال كالتعليق والعدة والإجارة والعتق فتثبت قطعا (أو) شهدوا (بين الزوال والغروب) أو قبله بزمن لايسع صلاة العيد أو ركعة منها كما مرّ قبلت الشهادة (وأفطرنا) وجوبا (وفاتت الصلاة) أداء (ويشرع قضاؤها متى شاء) مريده فى باقى اليوم وفى الغد وما بعده ومتى اتفق (فى الأظهر) كبقية الرواتب ، والأكمل قضاؤها فى بقية يومهم إن أمكن اجتماعهم فيه ، وإلا فقضاؤها فى الغد أكمل لئلا يفوت على الناس الحضور . قال الشيخ : والكلام فى صلاة الإمام بالناس لا فى صلاة الآحاد ، فاندفع الاعتراض بأنه ينبغى فعلها عاجلا مع تيسر ومنفردا إن لم يجد أحدا ثم يفعلها غدا مع الإمام ، ومقابل الأظهر لايجوز قضاؤها بعد شهر العيد ، ونص على هذه المسألة هنا وإن دخلت فى عموم قوله فى باب صلاة النفل ، ولو فات النفل المؤقت ندب قضاؤه لتأكد أمر ذلك هنا بدليل مقابل الأصح أنها فرض كفاية وتوطئة لقوله (وقيل فى قول) لاتفوت بل (تصلى من الغد أداء) لأنه يكثر الغلط فى الهلال فلا يفوت به هذا الشعار العظيم ، والمعوّل عليه التعديل لا الشهادة ، فلو شهد اثنان قبل الغروب وعدّلا بعده فالعبرة بوقت التعديل لأنه وقت جواز الحكم بشهادتهما فتصلى من الغد أداء ، ولا ينافيه مالو شهدا بحق وعدلا بعد موتهما حيث يحكم بشهادتهما ، إذ الحكم إنما هو بشهادتهما بشرط تعديلهما ، والكلام إنما هو فى أثر الحكم من الصلاة خاصة ، وأيضا فالصلاة تفعل بكل تقدير مع قولنا إن العبرة بوقت التعديل ، بخلاف مسئلة الموت لو لم تنظر للشهادة للزم فوات الحق بالكلية ، ومما يتعلق بهذا الباب التهنئة بالعيد ، وقد قال القمولى : لم أر لأصحابنا كلاما فى التهنئة بالعيد والأعوام والأشهر كما يفعله الناس ، لكن نقل الحافظ المنذرى عن الحافظ المقدسى أنه أجاب عن ذلك بأن الناس لم يزالوا مختلفين فيه ، والذى أراه أنه مباح لاسنة فيه ولا بدعة اهـ . وأجاب عنه شيخ الإسلام حافظ عصره ابن حجر بعد اطلاعه على ذلك بأنها مشروعة ، واحتج له بأن البيهقى عقد لذلك بابا فقال : باب ماروى فى قول الناس بعضهم لبعض فى يوم العيد تقبل الله منا ومنك ، وساق ماذكره من أخبار وآثار ضعيفة لكن مجموعها يحتج به فى مثل ذلك ، ثم قال :

ثم يصليها مع الناس اهـ . وسيأتى فى كلام الشارح أيضا (قوله فى صلاة العيد خاصة) قضيته أنه لايجوز فعلها ليلا لا منفردا ولا فى جماعة ، ولو قيل بجواز فعلها ليلا سيما فى حق من لم يرد فعلها مع الناس لم يبعد بل هو الظاهر ، ثم رأيت سم على منهج استشكل تأخيرها من أصله قال : ثم رأيت الأسنوى استشكل ذلك ونقل كلامه فليراجع (قوله كالتعليق والعدة) قال عميرة : زاد الأسنوى وكجواز التضحية ووجوب إخراج زكاة الفطر قبل الغد اهـ . أقول : والظاهر جواز صومه فى عيد الفطر اهـ سم على منهج (قوله بأنه ينبغى فعلها) لايقال : هذا مكرر مع قوله قبل قال الشيخ : وينبغى فيما لو الخ . لأنا نقول : الغرض مما ذكر هنا دفع الاعتراض ومما ذكره ثم بيان استحبابها بعد الشهادة (قوله ثم يفعلها غدا مع الإمام) فرض الكلام فيما لو أدرك فى وقتها ركعة وقضيته أنه لو لم يدرك منها ذلك لايكون الأولى فى حقه فعلها منفردا ثم مع الجماعة ، بل الأكمل تأخيرها ليفعلها جماعة (قوله تقبل الله منا ومنك)

قوله كبيرا (قوله وينبغى فيما لو بقى مايسعها) أى فيما لو شهد قبل الزوال (قوله ثم يصليها مع الناس) أى بعد الزوال قضاء كما يأتى .

ويحتج لعموم التهنئة لما يحدث من نعمة أو يندفع من نقمة بمشروعية سجود الشكر والتعزية ، وبما فى الصحيحين عن كعب بن مالك فى قصة توبته لما تخلف عن غزوة تبوك أنه لما بشر بقبول توبته ومضى إلى النبى صلى الله عليه وسلم قام إليه طلحة بن عبيد الله فهنأه .

باب صلاة الكسوفين

كذا فى النسخ المعتمدة ، ووقع فى بعض النسخ الكسوف بالإفراد ومراده به الجنس ، ويقال فيهما خسوفان ، وقيل الكسوف للشمس والخسوف للقمر وهو أشهر ، وقيل عكسه ، وقيل الكسوف أوّله والخسوف آخره ، وكسوف الشمس لاحقيقة له عند أهل الهيئة فإنها لاتتغير فى نفسها وإنما القمر يحول بيننا وبينها ، وخسوفه له حقيقة فإن ضوأه من ضوئها وسببه حيلولة ظل الأرض بينها وبينه بنقطة التقاطع فلا يبقى فيه ضوء البتة ، وكان هذا هو السبب فى إيثاره فى الترجمة بناء على مامرّ من مقابل الأشهر . والأصل فى ذلك قوله تعالى ـ لاتسجدوا للشمس ولا للقمر واسجدوا لله الذى خلقهن ـ أى عند كسوفهما ، وقوله صلى الله عليه وسلم « إن الشمس والقمر آيتان من آيات الله لاينكسفان لموت أحد ولا لحياته ، فإذا رأيتم ذلك فصلوا وادعوا حتى ينكشف مابكم » (هى سنة) مؤكدة لذلك فى حق من يخاطب بالمكتوبات الخمس ولو عبدا أو امرأة أو مسافرا ، ولأنه صلى الله عليه وسلم

أى ونحو ذلك مما جرت به العادة فى التهنئة ومنه المصافحة ، ويؤخذ من قوله فى يوم العيد أنها لاتطلب فى أيام التشريق وما بعد يوم عيد الفطر ، لكن جرت عادة الناس بالتهنئة فى هذه الأيام ، ولا مانع منه لأن المقصود منه التودد وإظهار السرور ، ويؤخذ من قوله أيضا فى يوم العيد أن وقت التهنئة يدخل بالفجر لا بليلة العيد خلافا لما ببعض الهوامش فليراجع (قوله فهنأه) أى وأقرّه صلى الله عليه وسلم .

باب صلاة الكسوفين

(قوله صلاة الكسوفين) أى وما يتبع ذلك كما لو اجتمع عيد وجنازة (قوله وقيل عكسه) وقيل الخسوف للكل والكسوف للبعض سم على منهج اهـ . وظاهره أنه فى كل من الشمس والقمر (قوله وكان هذا هو السبب) أى وهو إنكارهم لكسوف الشمس (قوله والأصل فى ذلك الخ) يتأمل وجه الدلالة من الآية ، فإن قول الشارح : أى عند كسوفهما ليس فيها مايدل عليه الظاهر منها أنها سيقت للرد على من يعبد الكواكب . نعم إن كان سبب نزول الآية ذلك فقريب (قوله لموت أحد ولا لحياته) عبارة الفتح : قوله ولا لحياته استشكلت هذه الزيادة ، لأن السياق إنما ورد فى حق من ظن أن ذلك لموت سيدنا إبراهيم ولم يذكروا الحياة . والجواب أن فائدة ذكر الحياة دفع توهم من يقول : لايلزم من نفى كونه سببا للفقد أن لايكون سببا للإيجاد ، فعمم الشارع النفى لدفع هذا التوهم انتهى (قوله مؤكدة لذلك) أى للخبر السابق والآية . ولعل وجه الدلالة على التأكيد من الخبر ما أشار إليه من تكرير

باب صلاة الكسوفين

(قوله بناء على مامرّ من مقابل الأشهر) يعنى المعبر عنه بقوله وقيل عكسه إذ هو المقابل الحقيقى (قوله ولا لحياته) إنما ذكره وإن كان المناسب الاقتصار على ذكر الموت ، إذ القصد من هذا الحديث خشية اعتقاد أن الكسوف وقع لموت لسيدنا إبراهيم بن النبى صلى الله عليه وسلم لذكره مقابله كما يقول الإنسان إذا قيل له كل لا آكل

فعلها لكسوف الشمس كما رواه الشيخان ، ولخسوف القمر كما رواه ابن حبان ، ولأنها ذات ركوع وسجود لا أذان لها كصلاة الاستسقاء وصرفه عن الوجوب مامرّ فى العيد ، وقول الإمام لايجوز تركها محمول على الكراهة ، إذ المكروه غير جائز جوازا مستوى الطرفين (فيحرم بنية صلاة الكسوف) مع تعيين أنه كسوف شمس أو قمر نظير مامرّ فى أنه لابد من نية صلاة عيد الفطر أوالنحر ، ونص على ذلك هنا لندرة هذه الصلاة وإلا فقد علم مما مرّ فى صفة الصلاة (ويقرأ) بعد الافتتاح والتعوّذ (الفاتحة ويركع ثم يرفع) رأسه من الركوع (ثم يعتدل ثم يقرأ الفاتحة) ثانيا (ثم يركع) ثانيا أقصر من الأوّل (ثم يعتدل) ثانيا قائلا فيهما سمع الله لمن حمده ربنا لك الحمد كما فى الروضة ، وهو المعتمد خلافا للماوردى فى أنه لايقول ذلك فى الرفع الأوّل بل يرفع مكبرا لأنه ليس اعتدالا ، (ثم يسجد) السجدتين ويأتى بالطمأنينة فى محالها (فهذه ركعة ثم يصلى) ركعة (ثانية كذلك) للاتباع (ولا يجوز زيادة ركوع ثالث) فأكثر (لتمادى) أى طول مكث (الكسوف ولا نقصه) أى نقص ركوع من الركوعين المنويين (للانجلاء فى الأصح) كما فى سائر الصلوات حيث لايزاد على أركانها ولا ينقص منها ، ومقابل الأصح

ذلك حتى ينكشف مابهم إلا أن حمله على ظاهره من التكرار مناف لما يأتى أنها لاتعاد إلا فى جماعة كما فى المكتوبة (قوله وصرفه) أى ماذكر من الأحاديث (قوله مامرّ فى العيد) أى من قوله والصارف عن الوجوب خبر « هل علىّ غيرها ؟ قال لا إلا أن تطوّع » (قوله وقول الإمام) أى الشافعى اه حج وفى نسخة صحيحة : وقول إمامنا لايجوز الخ . وعبارة شرح المنهج : وحملوا قول الشافعى فى الأم لايجوز تركها على كراهته لتأكدها ليوافق كلامه فى مواضع أخر (قوله وإلا فقد علم مما مرّ) فيه ردّ لقول الشيخ عميرة هذه مسئلة مكررة فى الكتاب (قوله ربنا لك الحمد) أى إلى آخر ذكر الاعتدال اه محلى وحج . أقول : وينبغى أن يأتى فيه ماتقدم من التفصيل بين المنفرد وإمام غير محصورين الخ لأن هذا لم يرد بخصوصه ، بخلاف تكرير الركوع وتطويل القراءة فلا يتوقف على رضا المأمومين لوروده (قوله لايقول ذلك فى الرفع الأوّل) أى فى كل من الركعتين كما يقتضيه قوله لأنه ليس اعتدالا وقوله بل يرفع مكبرا . قال الشيخ عميرة : ونقله الماوردى عن النص .

[فرع] لو اقتدى بإمام لايعرف الكيفية التى نواها أهى كسنة الظهر أم بقيامين وركوعين فيحتمل وهو الظاهر عدم انعقاد صلاته لتردده فى النية حالة الإحرام وهو المعتمد ، ويحتمل انعقادها مطلقة ثم ينظر ماذا يفعله الإمام فيتبعه فيه ، وعلى هذا لو بطلت صلاة إمامه أو اقتدى به فى التشهد فهل تبطل صلاته لتعذر العلم بما يفعله أو تبقى على الصحة ويتخير ؟ فيه نظر ، ولا يبعد الثانى هذا وسيأتى عن سم أن الأقرب صحة النية وبطلان صلاته إذا بطلت صلاة إمامه ولم يعلم مانواه .

[فرع آخر] لو نذر أن يصليها كسنة الظهر تعين فعلها كذلك .

[فرع آخر] لو نذر صلاة الكسوف وأطلق فهل تحمل على الكيفية الكاملة أو الأقل أو ينعقد نذره مطلقا ويخرج من العهدة بكل من الكيفيات الثلاث ؟ فيه نظر ، والظاهر الثالث كما لو نذر صدقة أو صوما أو نحوهما فإنه يخرج فى كل عن عهدة النذر بأقل ماينطلق عليه الاسم وبما زاد عليه ، ثم رأيت فى سم على بهجة مانصه : قوله إذا شرع فيها بنية هذه الزيادة ، لكن أفتى شيخنا الشهاب الرملى بأنه إذا أطلق انعقدت على الإطلاق ويخير بين أن

ولا أشرب ، أو قيل له أنت فعلت كذا لا فعلت ولا تركت وهذا أولى مما فى حاشية الشيخ (قوله وصرفه عن الوجوب مامرّ فى العيد) وتقدم مافيه

يزاد وينقص . أما الزيادة فلأنه عليه الصلاة والسلام « صلى ركعتين فى كل ركعة ثلاث ركوعات » رواه مسلم وفيه أربع ركوعات أيضا ، وفى رواية : خمس ركوعات ، ولا محل للجمع بين الروايات إلا الحمل على الزيادة تمادى الكسوف . قال فى المجموع : وأجاب الجمهور بأن أحاديث الركوعين أصح وأشهر فقدمت على بقية الروايات ، وبأن أحاديثنا محمولة على الاستحباب والحديثين على بيان الجواز . قال : ففيه تصريح بأنه لو صلاها ركعتين

يصليها كسنة الظهر وأن يصليها بالكيفية المعروفة ، وأفتى بأنه لو أطلق نية الوتر انحطت على ثلاث لأنها أقل الكمال فيه اهـ . وجزم بعضهم : أى وهو حج بأنه إذا أطلق فعلها كسنة الظهر وإنما يزيد إن نواها بصفة الكمال ، ويؤخذ مما أفتى به شيخنا صحة إطلاق المأموم نية الكسوف خلف من جهل هل نواه كسنة الظهر أو بالكيفية المشهورة المعروفة ، لأن إطلاق النية صالح لكل منهما ، وينحط على ماقصده والإمام أو اختاره بعد إطلاقه منهما لوجوب تبعيته له ، وإن بطلت صلاة الإمام أو فارقه عقب الإحرام وجهل ماقصده واختاره فينجه البطلان ، ويمكن أن يفرق بين ما أفتى به فى الكسوف وفى الوتر باستواء الصلاتين فى الأوّل فى عدد الركعات وإن اختلفت فى الصفة بخلاف الثانى ، وإذا أطلق المأموم نيته خلف من قصد الكيفية المعروفة وقلنا بصحة ذلك كما هو قضية فتوى شيخنا وأراد المأموم مفارقة الإمام قبل الركوع وأن يصليها كسنة الظهر فهل يصح ذلك؟ فيه نظر والصحة محتملة وإن امتنع عليه فعلها كسنة الظهر مادام فى القدوة ، ويحتمل المنع وهو المعتمد ، وأن نيته خلف من نوى الكيفية المعروفة تنحط على الكيفية المعروفة فليس له الخروج عنها وإن فارق اهـ (قوله وفيه) أى مسلم (قوله وبأن أحاديثنا) أى التى استدللنا بها (قوله والحديثين الخ) هما قوله ثلاث ركوعات وقوله وفيه أربع الخ ، هذا وليتأمل قوله والحديثين الخ مع قول المصنف ولا يجوز زيادة ركوع الخ ، ويمكن الجواب بأنه مبنى على المرجوح ، وعبارة سم على منهج نصها : قوله ويحملها على الجواز . قال عميرة : هذا لم يذكره الجلال المحلى وغيره إلا فى حديث الركعتين كسنة الظهر اهـ . قال مر : هذا ذكره فى شرح مسلم والمذهب خلافه اهـ . وفى حج نقل فى شرح مسلم عن ابن المنذر وغيره أنه يجوز فعلها على كل واحد من الأنواع الثابتة لأنها جرت فى أوقات والاختلاف محمول على جواز الجميع ، قال : وهذا أقوى اهـ . وفى شرح الروض : وعلى مامرّ من تعدد الواقعة الأولى أن يجاب بحملها على ما إذا أنشأ الصلاة

(قوله قال فى المجموع وأجاب الجمهور الخ) هنا سقط قبل كلام المجموع فى نسخ الشارح ، لأن مافى المجموع إنما هو جواب عن أحاديث النقص لا عن أحاديث الزيادة وإن حسن أوّل الجوابين لأحاديث الزيادة أيضا ، ويدل على السقط ذكره الاستدلال على الزيادة مقرونا بإما المؤذنة بمقابل لها . والحاصل أنه سقط من نسخ الشارح الجواب عن أحاديث الزيادة والاستدلال لجواز النقص الذى قال به مقابل الأصح ، وعبارة المحلى : والثانى يزاد وينقص ، ثم قال : وما فى رواية لمسلم أنه صلى الله عليه وسلم صلاها ركعتين فى كل ركعة ثلاث ركوعات ، وفى أخرى له أربع ركوعات ، وفى رواية لأبى داود وغيره خمس ركوعات ، أجاب الأئمة عنها بأن روايات الركوعين أشهر وأصح فقدمت ، وما فى حديثى أبى داود وغيره أنه صلى الله عليه وسلم صلاها ركعتين : أى من غير تكرير ركوع كما قال به أبو حنيفة . قال فى شرح المهذب : أجاب عنهما أصحابنا بجوابين : أحدهما أن أحاديثنا أشهر وأصح وأكثر رواة . والثانى أنا نحمل أحاديثنا على الاستحباب ، والحديثين على بيان الجواز إلى آخر ما فى الشارح . فمراده كالشارح بالحديثين حديثا أبى داود وغيره فى النقص ،

كسنة الظهر ونحوها صحت صلاته وكان تاركا للأفضل انتهى . قال فى التوشيح : ويظهر أن يقال الركعتان بهذه الكيفية أدنى الكمال المأتى به بخاصية صلاة الكسوف وبدونها يؤدى أصل سنة الكسوف فقط ، وتبعه العراقى . قال بعضهم : صلاة الكسوف لها كيفيتان مشروعتان : الأولى وهى الكاملة هى ذات الركوعين ، فإذا أحرم بالكيفية الكاملة لم تجز الزيادة على الركوعين ولا النقص على الأصح ، لأن الزيادة والنقص إنما تكون فى النفل المطلق وهذا نفل مقيد فأشبه ما إذا نوى الوتر إحدى عشرة ركعة أو تسعا أو سبعا فإنه لاتجوز الزيادة ولا النقص . الثانية أن يصليها ركعتين كركعتى الجمعة والعيدين وينويها كذلك ، فينأدى بها أصل السنة كما يتأدى أصل الوتر بركعة ، وحينئذ ما اقتضاه كلام المنهاج والروضة تبعا للرافعى وكلام شرح المهذب الأول من المنع محمول على من نوى الأكمل فلايجوز له الاقتصار على الأقل ، وما اقتضاه كلام شرح المهذب الثانى من الجواز محمول على ما إذا نواها ركعتين اه . وما نقل عن بعضهم جار على القواعد ، وأفتى الوالد رحمه الله تعالى بجواز الأمرين لمن نوى صلاة الكسوف وأطلق ، وعلم مما تقرر امتناع تكريرها لبطء الانجلاء وأما خبر النعمان الدال على جوازه وهو « أنه صلى الله عليه وسلم جعل يصلى ركعتين ركعتين ويسأل عنها هل انجلت » رواه أبو داود وغيره بإسناد صحيح

بنية تلك الزيادة كما أشار إليه السبكى وغيره اه . وعليه فلايرد أن قوله والحديثين على بيان الجواز مخالف لقول المصنف ولا تجوز زيادة الخ ، لأن مافى المتن مصوّر بما إذا نواها بركوعين ، وهذا محمول على ما إذا نواها ابتداء بثلاث ركوعات فلا تخالف ، ومع ذلك فالمذهب خلافه (قوله قال فى التوشيح) أى التاج ابن السبكى (قوله كركعتى الجمعة والعيدين) أى فى أن كل ركعة بركوع (قوله وكلام شرح المهذب الأول) هو قوله قال فى المجموع وأجاب الخ ،والثانى قوله صحت صلاته (قوله وما نقل عن بعضهم) أى مما لم يتقدم فى كلامه ، أو المراد مانقل عن بعضهم من قوله قال بعضهم الخ ، وفى نسخة وما نقل عن بعضهم جار على القواعد وأفتى الوالد الخ (قوله لمن نوى صلاة الكسوف وأطلق) وخرج بذلك ما لو نوى واحدا لا بعينه فإنه لاتنعقد صلاته لتردده فى النية . وقال سم على حج : وإذا أطلق وقلنا بما أفتى له شيخنا فهل يتعين لإحدى الكيفيتين بمجرد القصد إليها بعد إطلاق النية أو لابد من الشروع فيها فى تعيينها بأن يكرر الركوع فى الركعة الأولى ، بل بأن يشرع فى القراءة بعد اعتداله من الركوع الأول من الركعة الأولى بقصد تلك الكيفية ؟ فيه نظر ، ويتجه الثانى اه . أقول : ولو قيل بالأوّل بل هو الظاهر وينصرف بمجرد القصد والإرادة لما عينه لم يبعد قياسا على ما لو أحرم بالحج وأطلق فيصح وينصرف لما صرفه إليه بمجرد القضاء والإرادة ولا يتوقف على الشروع فى الأعمال وعلى مالو نوى نفلا فبزيد وينقص بمجرد القصد والإرادة وعبارته على منهج : فرع مشى مر على أنه إذا أطلق نية الكسوف ولم يقصد فى نيته أن يكون كسنة الظهر ولا على الهيئة الكاملة انعقدت على الإطلاق وله فعلها كسنة الظهر وبالهيئة الكاملة ، وفرق بين التخيير هنا وبين مامشى عليه فيما إذا أطلق نية الوتر أنه ينعقد على الثلاث بأن الكيفيتين هنا سواء فى عدد الركعات وإنما اختلفا فى الصفة ولا كذلك هناك . وأقول : قد يتجه انعقادها بالهيئة الكاملة لأنها الأصل والفاضلة اه (قوله

وبهذا يندفع ماتحمله الشيخ فى الحاشية بناء على أن لاسقط (قوله وهى الكاملة) أى بالمعنى الشامل لأدنى الكمال ولغايته بدليل مقابلته بالركعتين كركعتى الجمعة والعيدين فقط فلا تنافى بينه وبين ما مر عن التوشيح (قوله وكلام شرح المهذب الأوّل) أى مانقله من جواب الجمهور الأول بأن أحاديث الركوعين أصح وأشهر . وقوله وما اقتضاه كلام شرح المهذب الثانى : أى مانقله عنهم من الجواب الثانى بحمل أحاديثنا على الاستحباب والحديثين

فأجاب عنه الوالد رحمه الله تعالى بأنه يحتمل أن ماصلاه بعد الركعتين لم ينو به الكسوف ، فإن وقائع الأحوال إذا تطرق إليها الاحتمال كساها ثوب الإجمال وسقط بها الاستدلال . نعم لو صلاها وحده ثم أدركها مع الإمام صلاها كما فى المكتوبة ، نقله فى المجموع عن نص الأم ، قاله الأذرعى . وقضيته أنه لافرق بين إدراكه قبل الانجلاء وإدراكه بعده ، ولعله أراد الأوّل وإلا فهو افتتاح صلاة كسوف بعد الانجلاء ، قال : وهل يعيد المصلى جماعة مع جماعة يدركها ؟ فيه نظر اه . وقضية التشبيه فى الأم أنه يعيدها على الأصح ، وإنما نص على المنفرد لأنه محل وفاق وجريا على الغالب ، ثم ماقيل من أن تجويز الزيادة لأجل تمادى الكسوف إنما يأتى فى الركعة الثانية ، أما الأولى فكيف يعلم فيها التمادى بعد فراغ الركوعين ، ردّ بأنه قد يتصور بأن يكون من أهل الخبرة بهذا الفن واقتضى حسابه ذلك (والأكمل) فى فعلها (أن يقرأ فى القيام الأول) كما نص عليه فى الأم وغيرها (بعد الفاتحة) وما قبلها من افتتاح وتعوذ (البقرة) بكمالها إن أحسنها وإلا فقدرها ، وفى كلامه دلالة على جواز أن يقال سورة البقرة وهو كذلك وإن اختار بعضهم أن يقال السورة التي يذكر فيها البقرة (و) أن يقرأ (فى) القيام (الثانى كما تثنى آية منها) معتدلة (و) فى القيام (الثالث) مثل (مائة وخمسين) منها (و) فى القيام (الرابع) مثل (مائة) منها (تقريبا) ولا يتعين ذلك ، فقد نص فى البويطى والأم والمختصر فى محل آخر أنه يقرأ فى الثانية آل عمران أو قدرها إن لم يحسنها ، وفى الثالث النساء أو قدرها إن لم يحسنها ، وفى الرابع المائدة أو قدرها إن لم يحسنها ، وما نظر به فيما تقرر من أن النص الأول فيه تطويل الثانى على الثالث وهو الأصل ، إذ الثانى فيه مائتان وفى الثالث مائة وخمسون ، والنص الثانى فيه تطويل الثالث على الثانى ، إذ النساء أطول من آل عمران ، وبين النصين على ماتقرر تفاوت كبير يردّ بأنه يستفاد من مجموع النصين تخييره بين تطويل الثالث على الثانى ونقصه عنه ، ويؤيده قول السبكى ثبت بالأخبار

كساها ثوب الإجمال) أى صيرها مجملة وهولايستدل به (قوله ولعله أراد الأول) هو قوله إدراكه قبل الانجلاء (قوله وقضية التشبيه) هو المذكور فى قوله كما فى المكتوبة (قوله أنه يعيدها) ويظهر مجيء شروط المعادة هنا ، ويظهر أنه لو انجلت وهم فى المعادة أتموها معادة كما لو انجلت وهم فى الأصلية ، ويفرق بين هذا وبين ما لو خرج الوقت وهم فى إعادة المكتوبة حيث قيل بالبطلان بأنه فى المكتوبة ينسب لتقصير حيث شرع فيها فى وقت لايسعها أو يسعها وطوّل حتى خرج الوقت ، بخلاف ماهنا فإن الانجلاء لاطريق له إلى معرفته ولا نظر إلى أنه قد يكون من علماء الهيئة لأن أهل السنة لايعوّلون على ذلك (قوله إنما يأتى فى الركعة الثانية) أى بل قد يقال بعدم تأتيه فى الثانية أيضا ، لأن تحقق التمادى إنما يكون بالسلام ، لأنه وإن لم تنجل بعد الركوع الثانى جاز أن تنجلى فى السجود ، ومن ثم لم يخصص حج الإشكال بواحدة من الركوعين ، لكنه عبر بما يقتضى تأتيه فى النقصان حيث قال : وصورة الزيادة والنقص على المقابل أن يكون من أهل الحساب إلى آخر ماذكراه . ولا حاجة للتصوير بذلك فى النقص لأنه قد يكون عند الانجلاء وهو مشاهد فلا يحتاج إلى الحساب (قوله إن أحسنها) أى فإن قرأ قدرها مع إحسانها كان خلاف الأولى (قوله أن يقال سورة البقرة) يتأمل من وجه الدلالة فإنه لم يذكر لفظ سورة ، وقد ذكر غيره فى نحو ماذكر أنه يدل على أن يقال البقرة مثلا بلا ذكر السورة أصلا خلافا لمن كره ذلك ، وعليه فكان الأولى أن

على بيان الجواز (قوله من أن تجويز الزيادة لأجل تمادى الكسوف) أى بناء على مقابل الأصح (قوله وفى كلامه دلالة على جواز أن يقال سورة البقرة) وجه الدلالة أنه إذا جاز أن يقال البقرة من غير ذكر السورة مع أن هناك من يوجب إضافة سورة إليها كما مر فى الشارح فى باب الجمعة فى سورة الكهف فجوازه مع ذكر السورة أولى ، والقصد إنما هو الرد على البعض المذكور فى اختياره ماذكره بعد ، فلا فرق فى الرد عليه بين إضافة سورة إليها

تقدير القيام الأول بنحو البقرة وتطويله على الثانى والثالث ثم الثالث على الرابع ، وأما نقص الثالث على الثانى أو أو زيادته عليه فلم يرد فيه شيء فيما أعلم ، فلأجله لا بعد فى ذكر سورة النساء فيه وآل عمران فى الثانى ، ويسن له التعوّذ في القيام الثانى من كل ركعة (ويسبح فى الركوع الأوّل) من الركوعات الأربع فى الركعتين (قدر مائة من البقرة ، وفى) الركوع (الثانى) قدر (ثمانين) منها (و) فى الركوع (الثالث) قدر (سبعين) منها بالسين أوله (و) فى الركوع (الرابع) قدر (خمسين) منها (تقريبا) فى الجميع لثبوت التطويل من الشارع من غير تقدير ، والأوجه اعتبار الوسط المعتدل في الآيات دون طوالها وقصارها ، ولهذا قال ابن الأستاذ : وتكون الآيات مقتصدة ، وجزم به الأذرعي (ولا يطوّل السجدات فى الأصح) كالجلوس بينهما والاعتدال من الركوع الثانى (قلت : الأصح تطويلها) كما قاله ابن الصلاح (وثبت فى الصحيحين) فى صلاته صلى الله عليه وسلم لكسوف الشمس من حديث أبى موسى (ونص فى) كتاب (البويطى) وهو يوسف أبو يعقوب ابن يحيى القرشى من بويط قرية من صعيد مصر الأدنى . كان خليفة الشافعى رضي الله عنه فى حلقته بعده . مات سنة اثنين وثلاثين ومائتين (أنه يطوّلها نحو الركوع الذى قبلها ، والله أعلم) قال البغوى : والسجود الأوّل كالركوع الأوّل ، والسجود الثانى كالركوع الثانى ، واختاره فى الروضة ، وظاهر كلامهم كما قاله الأذرعى استحباب هذه الإطالة وإن لم يرض المأمومون بها ، وقد يفرق بينها وبين المكتوبة بالندرة ، أو بأن الخروج منها أو تركها إلى خيرة المقتدى بخلاف المكتوبة ، ونظره مدفوع بأن القياس مامرّ فى الجمعة والعيد أنه لا يفتقر إلى رضاهم ككل ما ورد الشرع بخصوص شيء فيه (وتسن جماعة) بنصبه على التمييز المحوّل عن نائب الفاعل : أى تسن الجماعة فيها للاتباع ، ولا يقال إنه منصوب على الحال لاقتضائه

يقال البقرة بدون سورة (قوله فى الركوع الأول) ظاهره ولو لم يطوّل القيام ، ولا مانع منه لأن تطويل السجود من حيث هو لا ضرر فيه ، ومع ذلك فالأولى أن لا يطيله لما فيه من مخالفة الاقتداء بفعله عليه الصلاة والسلام (قوله قدر سبعين منها) قال العلامة الشوبرى : هلا قال كستين ، وما وجه هذا النقص اه . أقول : وجهه أنه جعل نسبة الرابع للثالث كنسبة الثانى للأوّل والثانى نقص عن الأوّل عشرين ، فكذا الرابع نقص عن الثالث عشرين (قوله مقتصدة) أى متوسطة (قوله أو بأن الخروج منها) أى من القدوة على ماهو المتبادر من كلامه ، لكن يشكل عليه قوله بخلاف المكتوبة فإنه مخير فيها بين نية المفارقة وعدمها سيما إذا طوّل الإمام ، ويحتمل أن المراد أنه مخير بين الخروج من نفس الصلاة وعدمه لكونها نفلا ، بخلاف المكتوبة ، وعليه فلا إشكال ، أو بأنه مخير هنا مطلقا بخلافه فى المكتوبة ، فإنه إنما يخير إذا لم يتوقف ظهور الشعار عليه وإلا فتمتنع المفارقة حيث لا عذر (قوله ونظره)

وعدمها كما هو ظاهر ، وبه يندفع ما فى الحاشية الشيخ (قوله وقد يفرق بينها وبين المكتوبة بالندرة) من تتمة كلام الأذرعى (قوله ونظره) أى الأذرعى : أى فيما ذكره من الفرق خلافا لما وقع فى حاشية الشيخ ، وعبارة شرح الروض : قال الأذرعى : وظاهر كلامهم استحباب هذه الإطالة وإن لم يرض بها المأمومون وقد يفرق بينها وبين المكتوبة بالندرة أو بأن الخروج منها أو تركها إلى خيرة المقتدى بخلافه فى المكتوبة ، وفيه نظر ، ويجوز أن يقال : لا يطيل بغير رضا المحصورين لعموم خبر « إذا صلى أحدكم بالناس فليخفف » وتحمل إطالته صلى الله عليه وسلم على أنه علم رضا أصحابه ، أو أن ذلك مغتفر لبيان تعليم الأكمل بالفعل الخ ، فقوله وفيه نظر من كلام الأذرعى بدليل قول شرح الروض بعده اه . وهو كذلك موجود فى قوت الأذرعى لكن بالمعنى

تقييد الاستحباب بحالة الجماعة وهو غير مراد . قيل ويمكن أن يقال بصحته أيضا ، وذلك الإيهام منتف بقوله أوّلا هي سنة الظاهر في سنها للمنفرد أيضا ، وهو ممنوع ، بل الإيهام يقلّ فقط ولا ينتفع ، ويصح رفعه بتقدير : أي تسن الجماعة فيها وينادى لها : الصلاة جامعة كما علم مما مرّ . ويستحبّ للنساء غير ذوات الهيئة الصلاة مع الإمام وذوات الهيئات يصلين في بيوتهن منفردات ، فإذا اجتمعن فلا بأس . وتسن صلاتها في الجامع كنظيره في العيد (ويجهر) الإمام والمنفرد استحبابا (بقراءة) صلاة (كسوف القمر) لأنها صلاة ليلية أو ملحقة بها (لا الشمس) بل يسرّ فيها لأنها نهارية ، وجمع في المجموع بين ماصح عن عائشة من جهره صلى الله عليه وسلم في صلاة الخسوف بقراءته ، وما صح من إسراره في الكسوف بأن الإسرار في كسوف الشمس والجهر في كسوف القمر (ثم يخطب الإمام) ندبا بعد صلاتها للاتباع من غير تكبير كما بحثه ابن الأستاذ (خطبتين بأركانهما) وسننهما (في الجمعة) قياسا عليها ، فلا تجزئ خطبة واحدة ولا تعتبر فيها الشروط كما في العيد . نعم يعتبر لأداء السنة الإسماع والسماع وكون الخطبة عربية على مامرّ (ويحث) فيهما السامعين (على التوبة) من الذنوب مع تحذيرهم من الغفلة والتمادي في الغرور (و) على فعل (الخير) كعتق وصدقة ودعاء واستغفار . ويسن الغسل كما علم بما مرّ في الجمعة لا التنظف بحلق وقلم كما صرح به بعض فقهاء اليمن لضيق الوقت ولأنه حالة سؤال وذلة ، وعلى قياسه أن يكون في ثياب بذلة ومهنة وإن لم يصرّحوا به فيما علمت كما سيأتي في الباب الآتي مايؤيده ، ويستثنى من استحباب الخطبة ماقاله الأذرعي تبعا للنصّ أنه لو صلى ببلد وبه وال فلا يخطب الإمام إلا بأمره وإلا فيكره ، ويأتي مثله في الاستسقاء ، وهو ظاهر حيث لم يفوّض السلطان ذلك لأحد بخصوصه وإلا لم يحتج لإذن أحد ، وذكره فعل الخير بعد التوبة من باب العام بعد الخاص لمزيد الاهتمام بشأنه (ومن أدرك الإمام في ركوع أوّل) من الركعة الأولى أو الثانية (أدرك الركعة) كما في سائر الصلوات ولأن الأوّل هو الأصل وما بعده في حكم التابع له

أي الأذرعي : أي الذي أشعر به قوله وقد يفرق بينها وبين الخ (قوله قيل ويمكن) قائله حج (قوله أي تسن الجماعة فيها) بيان للتقدير (قوله كنظيره في العيد) قضيته أنه لو ضاق بهم المسجد خرجوا إلى الصحراء ، وقال سم على حج : قوله بالمسجد إلا لعذر الخ . قال في العباب : وبالمسجد وإن ضاق اهـ . وسكت عليه في شرحه . وعبارة شرح الإرشاد : دون الصحراء وإن كثر الجمع اهـ . وقوله هنا إلا لعذر لم يذكره في شرح الروض ولا في العباب ولا في شرحه ولا في شرح الإرشاد اهـ . ويمكن توجيه قوله وإن ضاق بأن الخروج إلى الصحراء قد يؤدي إلى فواتها بالانجلاء (قوله ثم يخطب الإمام ندبا بعد صلاتها) أي فلو قدمها على الصلاة هل يعتد بها أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثاني ، ثم رأيت فيما يأتي آخر الاستسقاء عن شيخنا الشوبري التصريح بأنها كالعيد ، ثم رأيت في العباب هنا أيضا مانصه : ولا يجزيان : أي الخطبتان قبل الصلاة ولا خطبة فردة اهـ (قوله وسننهما) ومعلوم أنه لاتكبير هنا ، وهل يحسن أن يأتي بدله بالاستغفار قياسا على الاستسقاء أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل لأن صلاته مبنية على التضرّع والحثّ على التوبة ، والاستغفار من أسباب الحمل على ذلك ، وعبارة الناشري يحسن أن يأتي بالاستغفار إلا أنه لم يرد فيه نص اهـ (قوله وكون الخطبة عربية) أي من أنه يشترط ذلك لأداء السنة وقدمنا فيه كلاما يأتي نظيره هنا ، وتقدم أيضا عن الجرجاني أنه يشترط في خطبة العيد شروط الجمعة فهل قال بذلك هنا أو لا ؟ فليراجع ، وقياس ما قال به في العيد أن يقول بمثله هنا ، ويوجه كل منهما بأنه أقرب إلى حصول المقصود من التعظيم ، وإظهار الشعار ، وكون الخطبة فيهما عبادة مطلوبة (قوله فلا يخطب) أي لايسن (قوله في ركوع أوّل) هو بتنوينه مصروفا . ويجوز ترك صرفه وذلك لأن أوّل إن استعمل بمعنى متقدم كان مصروفا ، أو بمعنى

(أو) أدركه (فى) ركوع (ثان أو) فى (قيام ثان) من أىّ ركعة (فلا يدركها) (فى الأظهر) لما ذكرناه . والقول الثانى يدرك ما لحق به الإمام ويدرك بالركوع القومة التى قبله ، فعلى هذا لو كان فى الركعة الأولى قام عند سلام الإمام وقرأ وركع واعتدل وجلس وتشهد وتحلل ولا يسجد ، لأن إدراك الركوع إذا أثر فى إدراك القيام الذى قبله كان السجود الذى بعده محسوبا بطريق الأولى (وإن كان فى الثانية فيأتى مع ماذكرناه بالركعة الثانية كاملة ، ومعلوم أنه لاخلاف فى أنه لايدرك الركعة بجملتها (وتفوت صلاة) كسوف (الشمس) إذا لم يشرع فيها (بالانجلاء) التام يقينا لخبر «إذا رأيتم ذلك - أى الكسوف - فادعوا الله وصلوا حتى ينكشف مابكم» ، وفيه دلالة على عدم الصلاة بعد ذلك ، لاسيما والمقصود من الصلاة قد حصل ، بخلاف الخطبة فإنها لاتفوت لأن القصد بها الوعظ ، وهو لايفوت بذلك ، فلو انجلى بعض ماكسف فله الشروع فى الصلاة كما لو لم ينكسف منها إلا ذلك القدر ، ولو انجلى جميعها وهو فى أثنائها أتمها وإن لم يدرك ركعة منها إلا أنها لاتوصف بأداء ولا قضاء ، بل قد يقال بصحة وصفها بالأداء وإن تعذر القضاء كرمى الجمار ، ولو حال سحاب وشك فى الانجلاء أو الكسوف لم يؤثر فيفعلها فى الأوّل دون الثانى عملا بالأصل فيهما ، ولو شرع فيها ظانا بقاءه ثم تبين أنه كان انجلاء قبل تحرمه بها بطلت ولاتنعقد نفلا على قول ، إذ ليس لنا نفل على هيئة صلاة الكسوف فيدرج فى نيته قاله ابن عبد السلام ، ومنه يؤخذ أنه لو كان أحرم بها بنية ركعتين كسنة الظهر انقلبت نفلا مطلقا وهو ظاهر ولو قال المنجمون انجلت أو انكسفت

أسبق كان ممنوعا من الصرف (قوله فلا يدركها) زاد المحلى : أى شيئا منها اهـ أى فليس المراد أنه يدرك ذلك الركوع فقط ويتمم عليه بعد السلام (قوله فى الأظهر) ومحله فيمن فعلها بالهيئة المخصوصة . أما من أحرم بها كسنة الظهر فيدرك الركعة بإدراك الركوع الثانى من الركعة الثانية سواء اقتدى فى القيام قبله أو فيه واطمأن يقينا قبل ارتفاع الإمام عن أقل الركوع لتوافق نظم صلاتيهما حينئذ .

[فرع] لو اقتدى بإمام الكسوف فى ثانى ركوعى الركعة الثانية فما بعده وأطلق نيته وقلنا إن من أطلق نية الكسوف انعقدت على الإطلاق فهل تنعقد له ههنا على الإطلاق لزوال المخالفة أولا لأن صلاته إنما تنعقد على مانواه الإمام لئلا يلزم المخالفة ؟ فيه نظر ، وأظن مر اختار الأول اهـ سم على منهج . أقول : وينبغى أن المراد من الإطلاق هنا حمله على أنها تنعقد كسنة الصبح لا أنه يتخير بين ذلك وبين فعلها بالهيئة الأصلية لأن فعلها كذلك يؤدى لتخالف نظم الصلاتين ، اللهم إلا أن يقال : ما يأتى به مع الإمام لمحض المتابعة ولا يحسب له شىء من الركعة كالمسبوق الذى اقتدى به فى الركوع الثانى من الركعة الثانية ونوى الهيئة الكاملة (قوله لما ذكرناه) هو قوله : ولأن الأول هو الأصل (قوله فى الركعة الأولى) أى من صلاة الإمام (قوله بل قد يقال بصحة وصفها بالأداء) أى بتنزيل زمن الكسوف الذى تفعل فيه منزلة الوقت المقدر من الشارع فيكون الوصف بذلك مجازا (قوله فيفعلها فى الأول) أى إذا شك فى الانجلاء (قوله انقلبت نفلا مطلقا) هذا كالصريح فى أنه إذا علم بذلك فى أثنائها انقلبت نفلا ، وهو مخالف لما قدمه فى صفة الصلاة من أنه إذا أحرم بالصلاة قبل دخول وقتها جاهلا بالحال وقعت نفلا مطلقا بشرط استمرار الجهل إلى الفراغ منها ، فإن علم بذلك فى أثنائها بطلت فيحمل ماهنا على ماهناك فتصوّر المسئلة بما إذا لم يعلم بانجلائها إلا بعد تمام الركعتين وهو الذى يظهر الآن (قوله ولو قال المنجمون الخ)

(قوله فيأتى مع ماذكرناه) عبارة المحلى : أو فى الثانية وسلم الإمام قام وقرأ وركع ثم أتى بالركعة الثانية وركوعيها (قوله ولا تنعقد نفلا على قول) هل المراد أنها لاتنعقد نفلا على قول من الأقوال بمعنى أن عدم انعقادها متفق عليه

لم نعمل بقولهم ، فتصلى فى الأول إذ الأصل بقاء الكسوف دون الثانى إذ الأصل عدمه ، وقول المنجمين تخمين لايفيد اليقين ، ولا يرد على ذلك جواز العمل بقولهم فى دخول الوقت والصوم ، لأن هذه الصلاة خارجة عن القياس فاحتيط لها ، وبأن دلالة علمه على ذينك أقوى منها هنا وذلك لفوات سببها (و) تفوت أيضا (بغروبها كاسفة) لأن الانتفاع بها يبطل بغروبها نيرة كانت أو منكسفة لزوال سلطانها (و) تفوت أيضا صلاة خسوف (القمر) قبل الشروع فيها (بالانجلاء) التام أيضا كما مرّ لحصول المقصود (وطلوع الشمس) وهو منخسف لعدم الانتفاع بضوئه (لا) بطلوع (الفجر) فلا تفوت صلاة خسوفه (فى الجديد) لبقاء ظلمة الليل والانتفاع به وعلى هذا لايضر طلوع الشمس فى صلاته كالانجلاء والقديم تفوت لذهاب الليل وهو سلطانه (ولا) تفوت صلاته أيضا (بغروبه خاسفا) لبقاء محل سلطنته وهو الليل فغروبه كغيبوبته تحت السحاب فعلم أنا لاننظر إلى تلك الليلة بخصوصها واستحالة طلوعه بعد غروبه فيها وإنما ننظر لوجود الليل الذى هو محله فى الجملة كما ننظر إلى سلطان الشمس وهو النهار ولا ننظر فيه إلى غيم أو نحوه (ولو اجتمع) عليه صلاتان فأكثر ولم يأمن الفوات قدم الأخوف فوتا ثم الآكد ، فعلى هذا لو اجتمع عليه (كسوف وجمعة أو فرض آخر) ولو نذرا (قدم الفرض) جمعة أو غيرها (إن خيف فوته) لتعينه بضيق وقته مع تحتم فعله فكان أهم ، وعلى هذا يخطب للجمعة ثم يصليها ثم يصلى الكسوف ثم يخطب لها ، وفى غير الجمعة يفعل بالكسوف مامرّ بعد صلاة الفرض (وإلا) بأن لم يخف فوت الفرض (فالأظهر تقديم) صلاة (الكسوف) لخوف الفوات بالانجلاء ويخففها كما فى المجموع فيقرأ فى كل قيام بالفاتحة ونحو سورة الإخلاص كما فى الأم (ثم يخطب للجمعة) فى صورتها (متعرضا للكسوف) ولا يجوز أن يقصدهما بنية واحدة لأنه تشريك بين فرض ونفل ، وما نظر به المصنف من أن مايحصل ضمنا لايضرّ ذكره رد بأن خطبة الجمعة لاتتضمن خطبة الخسوف لأنه إن لم يتعرض للكسوف لم تكف الخطبة عنه ويحترز عن التطويل الموجب

ظاهره ولو غلب على ظنه صدقهم ويشعر به قوله ولا يرد على ذلك جواز العمل الخ (قوله وذلك لفوات سببها) المتبادر منه أنه علة لقوله أقوى منها الخ وفيه نظر ، والظاهر أنه علة لعدم القضاء (قوله لابطلوع الفجر) قضيته أنها لاتفوت بذلك وإن كان فى ليال يقطع بأنه وإن لم يكن كاسفا لايوجد فى ذلك الوقت كما لو كان ذلك فى عاشر الشهر مثلا ، وسيأتى التصريح به فى قوله فعلم أنا لاننظر الخ (قوله إن خيف فوته) وهو فى الجمعة بخروج الوقت قبل الفراغ منها وفى غيرها بعدم إدراك ركعة فى الوقت ، وفى شرح الروض أنه لو اجتمع عليه عيد وفريضة نذر فعلها فى وقت العيد قدم المنذورة إن خيف فوتها اه (قوله ويخففها) أى ندبا (قوله متعرضا للكسوف) ظاهره أنه لافرق فى ذلك أن يتعرض لذلك فى أوّل الخطبة أو فى آخرها أو خلالها (قوله لأنه تشريك بين فرض ونفل) قد يرد عليه ماتقدم فى الجمعة من أنه إذا نوى رفع الجنابة وغسل الجمعة حصلا مع التشريك المذكور ، ويمكن الجواب بأن الغسل لما كان وسيلة لغيره لا مقصودا لذاته اغتفر التشريك فيه ، أو بأن المقصود منهما واحد وهو تعميم البدن بالماء مع كون أظهر مقاصد غسل الجمعة التنظيف وهو حاصل مع ضم غيره إليه فاغتفر ذلك فيه ، على أنه لما طلب فى الكسوف مالم يطلب فى الجمعة ومن ثم قالوا يخطب للجمعة متعرّضا للكسوف صارا كأنهما مختلفان فى الحقيقة (قوله ويحترز عن التطويل) أى وجوبا أى فيما يتعرض به للكسوف

أو المراد أن عدم انعقادها قول من جملة الأقوال فيكون هناك من يقول بانعقادها ؟ يراجع (قوله وذلك لفوات سببها) تعليل لأصل المتن كما يدل عليه سياق غيره (قوله ويخففها كما فى المجموع) ظاهره وإن اتسع وقت الفرض

للفصل ، وما أفهمه كلامه من وجوب قصدها حتى لايكفى الإطلاق هو المعتمد ، ويوجه بأن تقديم غيرها عليها يقتضى صرفها له (ثم يصلى الجمعة) ولا يحتاج إلى أربع خطب لأن خطبة الكسوف متأخرة عن صلاتها والجمعة بالعكس ، والعيد مع الكسوف كالفرض معه لأن العيد أفضل منه كما نقله فى المجموع عن الشافعى والأصحاب . نعم لو قصدهما معا بالخطبتين جاز لأنهما سنتان والقصد منهما واحد . لايقال : السنة حيث لم تتداخل لايصح نيتها مع سنة مثلها ولهذا لو نوى بركعتين الضحى وقضاء سنة الصبح لم تنعقد صلاته . لأنا نقول : الخطبتان تابعتان للمقصود فلا تضرّ نيتهما بخلاف الصلاة (ولو اجتمع عيد) وجنازة (أو كسوف وجنازة قدمت الجنازة) فيهما لما يخشى من تغير الميت بتأخيرها ولأنها فرض كفاية ولأن فيها حق الله تعالى ، والآدمى وشرط تقديمها حضورها والولى فإن لم تحضر أوحضرت دونه أفرد الإمام لها من ينتظرها واشتغل هو بغيرها مما بقى ، ولو اجتمع فرض معها قدمت الجنازة أيضا ولو جمعة بشرط أن يتسع وقته ، فإن ضاق قدم عليها وما استقرّ عليه عمل الناس فى اجتماع الفرض والجنازة ، على خلاف ماذكر من تقديم الفرض مع اتساع وقته خطأ يجب اجتنابه ولو فى الجمعة ، ولهذا قال السبكى : قد أطلق الأصحاب تقديم الجنازة على الجمعة فى أوّل الوقت ولم يبينوا هل ذلك على سبيل الوجوب أو الندب وتعليلهم يقتضى الوجوب اه . وهو كما قال وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، ولو خيف تغير الميت قدمت الصلاة عليه على المكتوبة وإن خيف فوتها كما قاله ابن عبد السلام ، وقد حكى عنه أنه لما ولى الخطابة بجامع مصر كان يصلى على الجنازة قبل الجمعة ، ويفتى الحمالين وأهل الميت : أى الذين يلزمهم تجهيزه فيما يظهر بسقوط الجمعة عنهم ليذهبوا بها اه . ويتجه أن محل حرمة التأخير إن خشى تغيرها أوكان التأخير لا لكثرة المصلين ،

(قوله من وجوب قصدها) أى الجمعة (قوله نعم لو قصدهما) أى العيد والكسوف ، وبقى ما لو أطلق هل ينصرف لهما أولا ؟ فيه نظر . والأقرب أن يقال : ينصرف للصلاة التى فعلها عقبه ومحله مالم توجد منه قرينة إرادة أحدهما بأن افتتح الخطبة للتكبير فينصرف للعيد ، وإن أخر صلاة الكسوف أو افتتحها بالاستغفار فينصرف للكسوف وإن أخر صلاة العيد ، ونقل بالدرس عن شيخنا الشوبرى أنها تنصرف إليهما ، وفى متن الروض أنه لو صلى الكسوف قبل الجمعة سقطت خطبته وقصد بالخطبة الجمعة فقط ، قال شارحه : وكلامه كأصله يفهم أنه يجب قصدها حتى لايكفى الإطلاق ، وهو محتمل لأن تقدم صلاة الكسوف عليها يقتضى صرفها لها ويحتمل خلافه لأن خطبة الكسوف سقطت وهو الأقرب نبه عليه الأذرعى اه وقوله وهو الأقرب ضعيف (قوله لأنا نقول الخطبتان الخ) أى ولأن القصد بهما الوعظ ، إذ ليست واحدة منهما شرطا للصلاة (قوله قدم عليها) أى مالم يخف تغيره كما يأتى (قوله وتعليلهم يقتضى الوجوب) قال سم على حج : قوله تعليلهم الخ ينبغى جواز تأخيرها عن الجمعة لغرض كثرة الجماعة ، وقد أوصى شيخنا الشهاب الرملى عند موته بأن تؤخر الصلاة عليه إلى مابعد صلاة الفرض الذى يتفق تجهيزه عنده جمعة أوغيرها لأجل كثرة الجماعة المصلين ، وحينئذ يشكل إفتاؤه بوجوب التقديم تبعا للسبكى فليتأمل اه . أقول : وقد يجاب بأن الوجوب محمول بقرينة كلامه على ما إذا لم يرج كثرة المصلين كأن حضر من عادتهم الصلاة فى ذلك المحل ثم حضرت الجنازة فلا يجوز تأخيرها إذ لافائدة فيه (قوله ويفتى الحمالين الخ) قال سم على حج : أى المحتاج إليهم فى حملها ولوعلى التناوب . وقوله أى الذين الخ ، بل ينبغى أن يراد بهم كل من يشق عليه التخلف عن تشييعه منهم مر اه . ولا نظر لما جرت به العادة أنه يحصل من كثرة المشيعين جمالة للجنازة وجبر

فليراجع (قوله يوجه بأن تقديم غيرها) أى صلاة الكسوف

وإلا فالتأخير إذا كان يسيرا وفيه مصلحة للميت لاينبغى منعه ، ولو اجتمع عليه خسوف ووتر أو تراويح قدم الخسوف ، وإن خيف فوت الوتر أو التراويح لأنه آكد ، وما اعترض به على قول الشافعى لو اجتمع عيد وكسوف بأن العيد إما أوّل الشهر أو العاشر ، والكسوف لايقع إلا فى الثامن والعشرين أو التاسع والعشرين ، رد بأن قول المنجمين لاعبرة به والله على كل شىء قدير ، وقد صح أن الشمس كسفت يوم موت سيدنا إبراهيم ابن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وفى أنساب الزبير بن بكار وأنه مات عاشر ربيع الأول . وروى البيهقى مثله عن الواقدى ، وكذا اشتهر أنها كسفت يوم قتل الحسين وأنه قتل يوم العاشر ، وبأنا لو سلمنا أنها لاتنكسف إلا فى ذلك فقد يتصوّر انكسافها فيه بشهادة شاهدين بنقص رجب وشعبان ورمضان وهى فى الحقيقة تامة فتنكسف فى يوم عيدنا وهو الثامن والعشرون فى نفس الأمر ، وبأن الفقيه قد يتصور مالا يقع ليتدرب باستخراج الفروع الدقيقة ، ويستحب لكل أحد عند حضور الزلازل والصواعق والريح الشديدة والخسف ونحوها التضرّع بالدعاء ونحوه والصلاة فى بيته منفردا كما قاله ابن المقرى تبعا للنص. واعلم أن الرياح أربع : الصبا وهى من تجاه الكعبة ، والدبور من ورائها ، والجنوب من جهة يمينها ، والشمال من جهة شمالها ، ولكل منها طبع فالصبا حارة يابسة ، والدبور باردة رطبة ، والجنوب حارة رطبة ، والشمال باردة يابسة وهى ريح الجنة التى تهب عليهم كما رواه مسلم ، جعلنا الله ووالدينا وأصحابنا منهم بمنه وكرمه إنه جواد رحيم .

لأهل الميت فلا يجوز ترك الجمعة لهما ونحوه . وسئل بعضهم هل يجوز أن يكون أحد من الأطفال فى النار ؟ فأجاب بأن الأطفال فى الجنة ولو أطفال كفار على الصحيح . نعم يخلق الله يوم القيامة خلقا فيدخلهم الجنة وخلقا يدخلهم النار ـ لايسئل عما يفعل وهم يسئلون ـ اهـ . والعشرة أقوال التى أشار إليها الشيخ سردها فى فتح البارى فليراجع (قوله وأنه قتل يوم العاشر) أى من المحرّم اهـ حج (قوله والخسف ونحوها)هل من نحوها الطاعون المتبادر لا مر اهـ سم على حج (قوله والصلاة فى بيته) ويحصل ذلك بركعتين كسنة الظهر وينوى سببها ، وعبارة شرح الروض : قال الحليمى : وصفتها عند ابن عباس وعائشة كصلاة الكسوف ، ويحتمل أن لاتتغير عن المعهود إلا بتوقيف . قال الزركشى : وبهذا الاحتمال جزم ابن أبى الدم فقال : تكون ككيفية الصلوات ولا تصلى على هيئة الخسوف قولا واحدا . ويسن الخروج إلى الصحراء وقت الزلزلة ، قاله العبادي ، ويقاس بها نحوها ، وقول المصنف فى بيته من زيادته ولم أره لغيره لكنه قياس النافلة التى لاتشرع لها الجماعة (قوله كما قاله ابن المقرى تبعا للنص) قال فى شرح الروض : لأنه صلى الله عليه وسلم كان إذا عصفت الريح قال « اللهم إنى أسألك خيرها وخير مافيها وخير ما أرسلت به ، وأعوذ بك من شرّها وشرّ مافيها وشرّ ما أرسلت به »رواه الشيخان ، وروى الشافعى خبر « ماهبت ريح إلا جثا النبى صلى الله عليه وسلم على ركبتيه وقال : اللهم اجعلها رحمة ولا تجعلها عذابا ، اللهم اجعلها رياحا ولا تجعلها ريحا » اهـ . أقول : وظاهر أن الكلام فى الريح الذى يخاف منه الهلاك (قوله والشمال من جهة شمالها)عبارة المصباح : والشمال الريح تقابل الجنوب فيها خمس لغات الأكثر بوزن سلام ، وشمأل مهموز وزان جعفر ، وشأمل على القلب وشمل مثل سبب وشمل مثل فلس ، واليد الشمال بالكسر خلاف اليمين وهى مؤنثة وجمعها أشمل مثل ذراع وأذرع وشمائل أيضا ، والشمال أيضا الجهة ، والتفت يمينا وشمالا : أى جهة اليمين وجهة الشمال وجمعها أشمل وشمائل أيضا اهـ . وعليه فتكون الأولى فى كلام الشارح بفتح الشين والثانية بكسرها .

باب صلاة الاستسقاء

هو لغة : طلب السقيا ، وشرعا : طلب سقيا العباد من الله تعالى عند الحاجة إليها ، يقال سقاه وأسقاه بمعنى غالبا . والأصل فى الباب قبل الإجماع الاتباع ، رواه الشيخان وغيرهما واستأنسوا له بقوله تعالى - وإذ استسقى موسى لقومه - الآية (هى سنة) مؤكدة لمقيم ولو بقرية أو بادية ومسافر ولو سفر قصر لاستواء الجميع فى الحاجة ، وإنما لم تجب لما مرّ فى العيد وهى ثلاثة أنواع ثابتة بالأخبار الصحيحة أدناها يكون بالدعاء مطلقا فرادى أو مجتمعين ، وأوسطها يكون بالدعاء خلف الصلوات ولو نافلة كما فى البيان عن الأصحاب وفى خطبة لجمعة ونحو ذلك ، وإن وقع للمصنف فى شرح مسلم تقييده بالفرائض ، وأفضلها أن يكون بالصلاة والخطبة وسيأتى بيانهما وإنما تطلب ، (عند الحاجة) كانقطاع الماء أو ملوحته أو قلته بحيث لايكون كافيا ، وعلم منه عدم سنها عند انقطاع الماء ونحوه ، والحاجة غير داعية إليه فى ذلك الوقت ، وبه جزم الرافعى وشمل إطلاقه الحاجة

باب صلاة الاستسقاء

(قوله صلاة الاستسقاء) أى وما يتبع ذلك ككراهة سب الريح (قوله هو لغة طلب السقيا) وهى اسم من سقاه . قال فى المصباح : سقيت الزرع سقيا وأسقى بالألف لغة ، ومنهم من يقول سقيته وأسقيته : دعوت له فقلت سقيا لك ، وفى الدعاء « سقيا رحمة ولا سقيا عذاب » على فعلى بالضم : أى اسقنا غيثا فيه نفع بلا ضرر ولا تخريب اه (قوله وشرعا طلب سقيا العباد) أى كلا أو بعضا (قوله بمعنى غالبا) أى فى أكثر اللغات ، وقيل يقال سقاه لشفته وأسقاه لماشيته وأرضه اه مختار . وقيل سقاه لشفته وأسقاه إذا دله على الماء . وقيل سقاه إذا ناوله الماء ليشرب وأسقاه إذا جعل له سقيا اه شرح روض بالمعنى (قوله والأصل فى الباب) أى فى الجملة فلا ينافى أن بعض أنواعه مختلف فيه (قوله واستأنسوا له الخ) إنما قال ذلك لأن شرع من قبلنا ليس شرعا لنا وإن ورد فى شرعنا مايقرره (قوله لمقيم) أى ولو عاصيا بإقامته (قوله ولو سفر قصر) ظاهره ولو كان عاصيا بسفره ، ولا مانع منه لأن المقصود منه الدعاء وهو كما يكون من المطيع يكون من العاصى (قوله وإنما لم يجب لما مرّ) أى من قوله والصارف عن الوجوب خبر هل علىّ غيرها الخ (قوله مطلقا) أى خلق الصلوات أو لا (قوله ولو نافلة) أى وصلاة جنازة لا سجدة تلاوة وشكر (قوله بالصلاة والخطبة) انظر لو نذر الاستسقاء فهل يخرج عن عهدة النذر بإحدى الكيفيات المذكورة أو يحمل نذره على الكيفية الكاملة ، لأن إطلاق الاستسقاء على الدعاء بنوعيه صار كالاستعمال المهجور فحمل اللفظ منه عند الإطلاق على المشهور منها وهو الأكمل ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى فلا يبرّ بمطلق الدعاء ولا به خلف الصلوات(قوله عند الحاجة) أى ناجزة أو غيرها ،كأن طلب عند عدم الماء عند عدم الحاجة إليه حالا حصوله بعد مدة يحتاجون فيها إليه كأن طلب فى زمن الصيف حصوله فى زمن الشتاء(قوله أو ملوحته) ألحق به بعضهم بحثا عدم طلوع الشمس المعتاد ، لأن عدمها يؤدى إلى عدم نموّ الزرع ،

باب صلاة الاستسقاء

(قوله لما مر فى العيد) ومرّ ما فيه (قوله وهى ثلاثة أنواع) الصواب وهو أى الاستسقاء إذ الصلاة لاتنقسم إلى صلاة وغيرها

ما لو احتاجت طائفة من المسلمين إلى الماء فيستحب لغيرهم أن يصلوا ويستسقوا لهم ويسألوا الزيادة لأنفسهم للاتباع ، رواه ابن ماجه ، ولأن المؤمنين كالعضو الواحد إذا اشتكى بعضه اشتكى كله وصح « دعوة المرء لأخيه بظهر الغيب مستجابة عند رأسه ملك موكل ، كلما دعا لأخيه قال الملك الموكل به : آمين ولك بمثل » وهو مقيد كما قاله الأذرعي بأن لايكون ذلك الغير ذا بدعة وضلالة وبغى وإلا لم يندب زجرا له وتأديبا ، ولأن العامة تظن بالاستسقاء لهم حسن طريقتهم والرضا بها وفيها مفاسد . ويسن أيضا الاستسقاء لطلب زيادة فيها نفع لهم (وتعاد) الصلاة مع الخطبتين كما صرّح به ابن الرفعة وغيره (ثانيا وثالثا) وأكثر كما فى المجموع ، فإن الله تعالى يحبّ الملحين فى الدعاء . والمرة الأولى آكد فى الاستحباب ، ثم إذا عادوا من الغد أو بعده يندب أن يكونوا بصائمين فيه ، وقد نص الشافعي مرة على توقف كل خروج على صوم ثلاثة أيام قبله ومرة أخرى على عدم ذلك ، ولا خلاف لأنهما كما فى المجموع عن الجمهور منزلان على حالين : الأول على ما إذا اقتضى الحال التأخير كانقطاع مصالحهم فحينئذ يصومون . والثانى على خلافه ، وهذا هو الأصح وإن جمع بينهما بغير ذلك (إن لم يسقوا) حتى يسقيهم الله تعالى (فإن تأهبوا للصلاة فسقوا قبلها ، اجتمعوا للشكر) لله تعالى على تعجيل ماعزموا على طلبه ، قال تعالى ـ لئن شكرتم لأزيدنكم ـ (والدعاء) بالزيادة إن لم يتضرّروا بكثرة المطر (ويصلون) صلاة الاستسقاء المقررة شكرا لله

والأوجه عدم الإلحاق بل هو من قسم الزلازل والصواعق الآتى فتسن له الصلاة فرادى على الوجه الآتى (قوله فيستحبّ لغيرهم) أى وإن لم يصلوهم (قوله بظهر الغيب) لفظ ظهر مقحمة والباء بمعنى فى ، قيل والمراد بظهر الغيب : أن يدعو لا عن وجه يرجو معه بلوغ الدعاء للمدعو له (قوله ملك موكل) أى به (قوله ولك بمثل) أى بمثله ثم رأيت فى نسخة صحيحة بمثله (قوله وهو مقيد) أى قوله وشمل إطلاقه الخ (قوله ذا بدعة) أى وإن لم يكفر بها بل وإن لم يفسق بها وبقى ما لو احتاجت طائفة من أهل الذمة وسألوا المسلمين فى ذلك ، فهل ينبغى إجابتهم أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول وفاء بذمتهم ، ولا يتوهم مع ذلك إن فعلنا ذلك لحسن حالهم لأن كفرهم محقق معلوم ، وتحمل إجابتنا لهم على الرحمة بهم من حيث كونهم من ذوى الروح ، بخلاف الفسقة والمبتدعة (قوله فإن الله تعالى يحب الملحين) عبارة حج لخبر « إن الله يحبّ الملحين فى الدعاء » وإن ضعف .

[فرع] أخبر معصوم بالقطع باستجابة دعاء شخص فى الحال واضطر الناس للسقيا فهل يجب عليه الدعاء أم لا ؟ اهـ سم على حج ، والأقرب الثانى لأن ماكان خارقا للعادة لاترتب عليه الأحكام الشرعية ، سيما ومن وصل إلى تلك الحالة من الأولياء حالهم التسليم إلى الله فى أفعاله وعدم التعرض له فى شىء مما يفعله سبحانه وتعالى . وقال شيخنا العلامة الشوبرى : أقول : قد يتجه تفصيل وهو أنه إن جوّز إجابة غيره مع عدم حصول ضرر لم يجب وإن تعين طريقا لدفع الضرر فلا يبعد الوجوب فليتأمل اهـ (قوله بغير ذلك) أى ومن الغير اشتداد الحاجة (قوله اجتمعوا للشكر) لك أن تقول ما الفرق بين الاستسقاء حيث طلب فيه هذه الأمور بعد السقيا قبل الصلاة شكرا وبين الكسوف حيث لايطلب فيه هذه الأمور بعد زواله قبل الصلاة مع جريان التوجيه الأوّل فيه إلا أن يجاب بأن التوجيه مجموع الأمرين الشكر وطلب المزيد . أو بأن الحاجة للسقيا أشدّ فليتأمل ثم رأيت الفرق بنحو الثانى

(قوله اجتمعوا للشكر) لعل الفرق بينه وبين الكسوف حيث لايصلى له بعد الانجلاء أن ماهنا حصول نعمة وما هناك اندفاع نقمة ، وأيضا فإن ماهنا بقى أثره إلى وقت الصلاة بخلاف ماهناك ، ولعل هذا أوجه مما فرق به الشهاب سم مما يعلم بمراجعته

تعالى أيضا ، ويخطب بهم أيضا كما صرّح به ابن المقرى ، ويؤخذ منه أنهم ينوون صلاة الاستسقاء ولا ينافيه قولهم شكرا (على الصحيح) كاجتماعهم للدعاء ونحوه ، ومقابل الصحيح لايصلون لأنها لم تفعل إلا عند الحاجة ، واحترز بقوله قبلها عما إذا سقوا بعدها فإنهم لايخرجون لذلك ولو سقوا فى أثنائها أتموها جزما كما أشعر به كلامهم (ويأمرهم الإمام) استحبابا أو من يقوم مقامه (بصيام ثلاثة أيام أوّلا) متتابعة مع يوم الخروج لأن الصوم معين على الرياضة والخشوع . وصح « ثلاثة لاتردّ دعوتهم : الصائم حتى يفطر ، والإمام العادل ، والمظلوم » والتقدير بالثلاثة مأخوذ من كفارة اليمين لأنه أقل ما ورد فى الكفارة ، وبأمره يصير الصوم واجبا امتثالا له كما أفتى به النووى وسبقه إليه ابن عبد السلام فى قواعده وأقرّه عليه جمع كالسبكى والقمولى والأسنوى وغيرهم وأفتى به

اه سم على منهج (قوله ولا ينافيه قولهم شكرا) أى لأن الحامل على فعلها هو الشكر وهو يحصل بما يدل على التعظيم فلا ينافى ذلك نيتهم بها الاستسقاء (قوله بصيام ثلاثة أيام) قال سم على حج يتجه لزوم الصوم أيضا إذا أمرهم بأكثر من أربعة اه .

[فائدة] الولىّ لايلزمه أمر موليه الصغير بالصوم وإن أطاقه اه حج . وكتب عليه سم : يتجه الوجوب إن شمله أمر الإمام : أى بأن أمر بصيام الصبيان ، وفيه أيضا : وقضية التعليل بامتثال أمر الإمام أنه لو أمر من هو خارج عن ولايته لم يلزمه ، فلو أمر من فى ولايته وشرع فى الصوم ثم خرج من ولايته فهل يستمر الوجوب اعتبارا بالابتداء ؟ لايبعد الاستمرار (قوله مع يوم الخروج) صرّح به لأن قول المصنف الآتى : ويخرجون إلى الصحراء فى الرابع قد يوهم أنه لايطلب من الإمام أمرهم به ولكنه يطلب منهم الصوم لأنفسهم (قوله الصائم حتى يفطر) التعبير بما ذكر يشعر بأن النهار كله ظرف لإجابة الدعاء ، وأنه بالفطر ينتهى وقت الإجابة (قوله وبأمره يصير الصوم واجبا) قال حج : ظاهرا وباطنا اه . وفى سم على منهج : ولو أمر بالصوم لنحو طاعون ظهر فى البلد وجب أيضا كما وافق عليه م ر وطب أخذا مما قرروه المذكور اه . وقوله واجبا : أى عليهم لا عليه ، وإن قلنا إن المتكلم يدخل فى عموم خطابه ، لأنا إنما أوجبنا الصوم على غيره بذلا لطاعته ، وهذا المعنى لايتصوّر فيه إذ لايتصوّر بذل الطاعة لنفسه اه سم أيضا . وسيأتى مثله فى كلام الشارح .

[فرع] أمرهم الإمام بالصوم فسقوا قبل استكمال الصوم ، قال م ر : لزمهم صوم بقية الأيام اه . أقول : يوجه بأن هذا الصوم كالشىء الواحد وفائدته لم تنقطع لأنه ربما كان سببا فى المزيد اه سم على منهج . وبقى ما لو أمرهم بالصوم فسقوا قبل الشروع فيه هل يجب أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل أخذا مما علل به سم ، ويحتمل الثانى لأنه كان لأمر وقد فات وهو الأقرب ، وبقى ما لو أمرهم بالصيام ثم خرج بهم بعد اليوم الأوّل فهل يجب عليهم إتمام بقية الأيام أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى .

[فائدة] لو رجع الإمام عن الأمر وأمرهم بالفطر فهل يجوز لهم ذلك أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى أخذا من قولهم إنه واجب لذاته لا لشق العصا . ونقل فى الدرس عن شيخنا الحلبى وشيخنا الزيادى مايوافق ذلك .

[فائدة أخرى] لو حضر بعد أمر الإمام من كان مسافرا فهل يجب عليه الصوم أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب أنه إن كان من أهل ولايته وجب عليه صوم مابقى وإلا فلا ، ولو بلغ الصبى أو أفاق المجنون بعد أمر الإمام لم يجب عليهما الصوم لعدم تكليفهما حال النداء . وبقى أيضا ما لو أمرهم بالصوم بعد انتصاف شعبان هل يجب أم لا ؟ فيه نظر ، والظاهر الوجوب ، لأن الذى يمتنع صومه بعد النصف هو الذى لاسبب له وهذا سببه الاحتياج ، فليس الأمر به أمرا بمعصية بل بطاعة . وبقى أيضا ما لو كانت حائضا أو نفساء وقت أمر الإمام ثم طهرت هل يجب عليها

الوالد رحمه الله تعالى ، ووافق على ذلك البلقيني فى موضع ، وقوله فى موضع آخر إنه مردود لنص الأم هو المردود بأنه ليس صريحا فى مدعاه ، وعلى التنزل فهو محمول بقرينة كلامه فى باب البغاة على ما إذا لم يأمر الإمام بذلك ، وعلى هذا فيجب فى هذا الصوم التبييت والتعيين ، فلو لم يبيته لم يصح ، ويصح صومه عن النذر والقضاء والكفارة ، لأن المقصود وجود الصوم فى تلك الأيام ولا يجب هذا الصوم على الإمام لأنه إنما وجب على غيره بأمره بذلا لطاعته ، لكن لو فات لم يجب قضاؤه ، إذ وجوبه ليس لعينه وإنما هو لعارض وهو أمر الإمام والقصد منه الفعل فى الوقت لا مطلقا ، والراجح أن القضاء بأمر جديد وإن كانت صلاته لا تفوت بالسقيا بل تفعل شكرا كما مرّ ، أفتى بجميع ذلك الوالد رحمه الله تعالى ، ويدل لوجوب ما مرّ قولهم فى باب الإمامة العظمى : تجب طاعة الإمام فى أمره ونهيه مالم يخالف حكم الشرع . ولعل هذا مستند الأسنوى فى قوله ظاهر كلامهم فى باب الإمامة

الصوم أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأنها كانت أهلا للخطاب وقت الأمر . وبقى أيضا ما لو أسلم الكافر بعد الأمر هل يجب أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل (قوله وعلى التنزل فهو) أى نص الأم محمول الخ وقوله بقرينة كلامه : أى الشافعى (قوله والتعيين) كأن يقول عن الاستسقاء (قوله فلو لم يبيته لم يصح) أى عن الصوم الذى أمر به الإمام وإلا فهو نفل مطلق ، ولا وجه لفساده ولكنه يأثم لعدم امتثال أمر الإمام ، وعليه فلو كان الإمام حنفيا ولم يبيت المأمور النية ثم نوى نهارا فهل يخرج بذلك عن عهدة الوجوب لأنه أتى بصوم مجزئ عند الإمام أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول للعلة المذكورة . قال سم على منهج . ولا يجب الإمساك لأنه من خصوصيات رمضان (قوله ويصح صومه عن النذر والقضاء) قال الزيادى : ومثله الاثنين والخميس لأن المقصود وجود صوم فيها كما أفتى به شيخنا الرملى اه سم على حج بعد ماذكر ، وقياس ذلك الاكتفاء بصوم رمضان أيضا . فإن قيل : هذا ظاهر إذا أمر قبل رمضان فلم يفعلوا حتى دخل فصاموا عن رمضان ثم خرجوا فى الرابع . أما لو وقع الأمر فى رمضان فلا فائدة له إذ الصوم لابد من وقوعه ، قلنا : بل له فائدة وهى أنهم لو أخروا لشوّال بأن قصدوا تأخير الاستسقاء ومقدماته إليه لزمهم الصوم حينئذ ، وكذا لو كانوا مسافرين وقلنا المسافر كغيره فيلزمهم الصوم عن رمضان ليجزى عن الاستسقاء وليس لهم الفطر وإن جاز للمسافر فى غير هذه الصورة ، وإنما قلنا عن رمضان لأنه لا يقبل غير صومه فليتأمل (قوله لأن المقصود وجود الصوم) قضية كون هذا هو المقصود عدم اشتراط التعيين فى نيته ، ويخالفه قوله والتعيين ، إلا أن يحمل وجوب التعيين على ما إذا لم يكن ثم صوم غيره واجبا وعدم التعيين على خلافه ، أو يحمل قوله هنا على ما إذا نوى النذر مثلا والاستسقاء . وعبارة حج : ويظهر أنه لا يجب قضاؤها لفوات المعنى الذى طلب له الأداء وأنه لو نوى به نحو قضاء أثم ، لأنه لم يصم امتثالا للأمر الواجب عليه امتثاله باطنا كما تقرر ، ومن ثم لو نوى هنا الأمرين اتجه أن لا إثم لوجود الامتثال ووقوع غيره معه لا يمنعه (قوله بذلا لطاعته) أى وهذا المعنى لا يتصوّر فيه إذ لا يتصوّر بذل الطاعة لنفسه انتهى سم (قوله لكن لو فات لم يجب قضاؤه) وفى فتاوى حج وجوب القضاء اه سم على منهج ، وفى شرحه الجزم بما يوافق كلام الشارح (قوله والراجح أن القضاء) أى فى حد ذاته ، وقوله بأمر جديد : أى ولم يوجد (قوله مالم يخالف الشرع) هذا يفيد وجوب المباح إذا أمر به لأنه لم يخالف حكم الشرع . وقد نقل عنه سم على منهج أنه يناقض كلامهم فى ذلك ، وعبارته : وقضية

(قوله ويصح صومه عن النذر والقضاء) فى حواشى الشيخ نقلا عن الزيادى نقلا عن عن إفتاء شيخه الرملى أن مثل ذلك صومه عن الاثنين والخميس وفيه وقفة لا تخفى ، والذى نقله عن إفتاء الرملى لم أره فى فتاويه

يقتضي التعدّى إلى كل ما يأمرهم به من صدقة وغيرها ، قال فى شرح هذا الكتاب : وهو القياس اهـ . وهو المعتمد فقد صرّح بالتعدى الرافعى فى باب قتال البغاة ، وعلى هذا فالأوجه أن المتوجه عليه وجوب الصدقة بالأمر المذكور من يخاطب بزكاة الفطر ، فمن فضل عنه شيء مما يعتبر ثم لزمه التصدق بأقل متموّل ، هذا إن لم يعين له الإمام قدرا ، فإن عين ذلك غلى كل إنسان فالأنسب بعموم كلامهم لزوم ذلك المقدار المعين لكن يظهر تقييده بما إذا فضل ذلك المعين عن كفاية العمر الغالب ، ويحتمل أن يقال إن كان المعين يقارب الواجب فى زكاة الفطر قدر بها أو فى أحد خصال الكفارة قدر به وإن زاد على ذلك لم يجب ، ، و أما العتق فيحتمل أن يعتبر بالحج والكفارة فحيث لزمه بيعه فى أحدهما لزمه عتقه إذا أمر به الإمام (والتوبة) بالإقلاع عن العاصي والندم عليها والعزم على عدم العود إليها (والتقرّب إلى الله تعالى بوجوه البرّ) من عتق وصدقة وغيرهما لأن ذلك أرجى للإجابة ، قال تعالى

ما قرّروه السابق أنه لو أمر بمباح وجب ، وارتضاه مر وفى وقت آخر قال : لايجب فى المباح ، فقلت له : إلا أن تكون فيه مصلحة عامة ، فوافق ومشى على أنه إذا أمر بالخروج إلى الصحراء للاستسقاء وجب اهـ . وفى حج أنه إن أمر بمباح وجب ظاهرا أو بمندوب أو مافيه مصلحة عامة وجب ظاهرا وباطنا اهـ . وخرج بالمباح المكروه كأن أمر بترك رواتب الفرائض فلا تجب طاعته فى ذلك لا ظاهرا ولا باطنا ما لم يخش الفتنة . ونقل بالدرس عن فتاوى الشارح مايوافقه (قوله قال فى شرح هذا الكتاب) أى الأسنوى (قوله وهو) أى التعدّى (قوله وعلى هذا) هو قوله وهو المعتمد (قوله من يخاطب بزكاة الفطر) قضيته أنه لايشترط أن يكون مايتصدق به فاضلا عن دينه وهو المعتمد الآتى له (قوله لزوم ذلك) أى الصدقة أو غيرها (قوله لكن يظهر تقييده بما الخ) نقل عن سم على منهج عن الشارح مانصه : وقال مر : ينبغى فى نحو الصدقة والعتق أنه يجب أقل ماينطق عليه الاسم بشرط فضله عما يحتاجه فى الفطرة ، وأنه لو عين الإمام زائدا لغا التعيين ووجب الأقل المذكور اهـ . وبقى ما لو أمر الإمام بالصدقة وكان عليه كفارة يمين فأخرجها بقصد الكفارة هل يجزيه ذلك أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى ، ويفرق بينه وبين الصوم بأن الصوم عن الكفارة أو النذر فى هذه الأيام وافق خصوص ما أمر به الإمام فسومح فيه ، بخلاف الصدقة بالمنذور فإنه وإن وجد فيه مسمى الصدقة لكن لم يتعلق بخصوصه أمر الإمام ، على أن المتبادر من لفظ الصدقة الصدقه المندوبة ، وأن إطلاق الصدقة على الواجبة تجوّز ، فأمر الإمام مصروف لغير المنذورة ونحوها ، وبقى ما لو أمره بالتصدّق بدينار مثلا وكان لايملك إلا نصفه فهل يلزمه التصدّق به أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأن كل جزء من الدينار بخصوصه مطلوب فى ضمن كله (قوله أو فى أحد خصال الكفارة) يشمل الإطعام والكسوة ، وعبارة حج إنما يخاطب به : أى ما أمر به الموسرون بما يوجب العتق فى الكفارة وبما يفضل عن يوم وليلة فى الصدقة اهـ . وهذا يقرب من الاحتمال الثانى المذكور فى كلام الشارح ، وكتب أيضا قوله أو فى أحد خصال الكفارة : أى غير العتق لما يأتى من قوله وأما العتق الخ ، ويجوز أن يبقى قوله أحد خصال الكفارة على عمومه ، ويحمل قوله أما العتق على ما لو أمر الإمام بإعتاق معين من أرقائه فيقال : إن احتاج إليه بخصوصه لزمانة أو منصب أو نحوهما لايجب اعتاقه وإلا وجب (قوله قدّر به) أى العمر الغالب ، وقوله لم تجب : أى موافقته ، وقوله وأما العتق فيحتمل أن يعتبر الخ المتبادر من جعل هذا احتمالا لامجردا أن المعتمد عنده ماقدمه من قوله لكن يظهر تقييده الخ .

[فرع] هل يشترط فى العبد المعتق إجزاؤه فى الكفارة أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأنه يصدق عليه مسمى المأمور به (قوله بالإقلاع عن المعاصى) ومنه ردّ المظالم إلى أهلها ، وقوله إليها : أى إلى مثلها

ـ ويا قوم استغفروا ربكم ثم توبوا إليه يرسل السماء عليكم مدرارا ـ وقال ـ إلا قوم يونس لما آمنوا كشفنا عنهم عذاب الخزى ـ الآية (والخروج من المظالم) نص عليها مع أنها من شروط التوبة إتماما بذكرها لعظم أمرها فهو من عطف الخاص على العام وسواء فى المظالم المتعلقة بالعباد كانت دما أم عرضا أم لا ، لأن ذلك أقرب للإجابة ، وقد يكون الجدب بترك ذلك ، فقد روى الحاكم والبيهقى « ولا منع قوم الزكاة إلا حبس عنهم المطر » . وقال عبد الله بن مسعود : إذا بخس الناس المكيال منعوا قطر السماء . وقال مجاهد وعكرمة فى قوله تعالى ـ ويلعنهم اللاعنون ـ تلعنهم دواب الأرض تقول : نمنع المطر بخطاياهم . والتوبة من الذنب واجبة فورا أمر بهذا الإمام أو لا ويخرجون) أى الناس مع الإمام (إلى الصحراء) بلا عذر تأسيا به صلى الله عليه وسلم ولأن الناس يكثرون فلا يسعهم المسجد غالبا ، وظاهر كلامهم أنه لافرق بين مكة وغيرها وإن استثنى بعضهم مكة وبيت المقدس لفضل البقعة وسعتها لأنا مأمورون بإحضار الصبيان ومأمورون بأنا نجنبهم المساجد (فى الرابع) من ابتداء صومهم (صياما) لخبر : ثلاثة لاترد دعوتهم وعدّ منهم الصائم ، ولأن الصوم معين على الرياضة والخشوع ، وينبغى له تخفيف أكله وشربه تلك الليلة ما أمكن ، وفارق ما هنا صوم يوم عرفة حيث لايسن للحاج بأنه يجتمع عليه مشقة الصوم والسفر ، وبأن محل الدعاء ثم آخر النهار ، والمشقة المذكورة مضعفة حينئذ بخلافه هنا ، وقضية الفرقين أنهم لو كانوا هنا مسافرين وصلوا آخر النهار لا صوم عليهم ، بل قضية الأوّل ذلك أيضا وإن صلوا أوّل النهار . وأجيب بأن الإمام لما أمر هنا صار واجبا ، قال الشيخ : وقد يقال ينبغى أن يتقيد وجوبه بما إذا لم يتضرر به المسافر ، فإن تضرّر به فلا وجوب لأن الأمر به حينئذ غير مطلوب لكون الفطر أفضل ، ورده الوالد رحمه الله تعالى فقال : إن المعتمد طلب الصوم مطلقا كما اقتضاه كلام الأصحاب لما مرّ « إن دعوة الصائم لاترد » ويخرجون غير متطيبين ولا متزينين بل (فى ثياب بذلة) بكسر الموحدة وسكون المعجمة : أى مهنة من إضافة الموصوف إلى صفته : أى مايلبس من الثياب فى وقت الشغل ومباشرة الخدمة وتصرف الإنسان فى بيته لأنه اللائق بحالهم وهو يوم مسئلة واستكانة وبه فارق العيد . قال القمولى : ولا يلبس الجديد من ثياب البذلة أيضا ويتنظفون بالماء والسواك وقطع

(قوله تقول نمنع الخ) لعلها تذكر هذا لسبب اللعن وإلا فهذا بمجرده ليس لعنا (قوله وإن استثنى بعضهم) مراده حج (قوله لأنا مأمورون) الأولى أن يقول ولأنا الخ ،لأنه معطوف على قوله لفضل البقعة(قوله وعدّ منهم الصائم) وقد تقدم ذكره قريبا فى قوله ثلاثة لاترد دعوتهم (قوله على الرياضة) هى طهارة الباطن (قوله بل قضية الأوّل) هو قوله بأنه يجتمع عليه الخ (قوله طلب الصوم مطلقا) أى ولو مع ضرر يحتمل عادة (قوله ويخرجون غير متطيبين) شمل قوله ما لو كان ببدنه رائحة لايزيلها إلا الطيب الذى تظهر رائحته فى البدن ، وقد يلتزم لأن استعماله فى نفسه ينافى ماهو مقصود للمستسقين من إظهار التبذل وعدم الترفه ، وأما مايحصل لغيره من الأذى بالرائحة الكريهة الحاصلة منه بترك التطيب قد يقال مثله فى هذا المقام لايضرّ ، لأن اللائق فيه احتمال الأذى فى جنب طلب المصلحة العامة (قوله من إضافة الموصوف إلى صفته) والمعنى حينئذ فى ثياب مبتذلة ، ويمكن كون الإضافة حقيقية لأنه يكفى فى الإضافة أدنى ملابسة وهو الظاهر من قوله بعد : أى ما يلبس من الثياب فى وقت الشغل الخ (قوله قال القمولى ولا يلبس الجديد) أى يطلب منه أن لا يلبس ، فلو خالف وفعل كان مكروها

قوله وأجيب بأن الإمام لما أمر به هنا صار واجبا) قضيته أنه إذا لم يأمره به الإمام لايستحبّ له صومه(قوله عن إضافة الموصوف إلى صفته) فيه نظر ظاهر ، وما ذكره فى تفسيره لايناسب

الروائح الكريهة لئلا يتأذى بعضهم ببعض (و) فى (تخشع) أى تذلل مع سكون القلب والجوارح فى مشيهم وجلوسهم وكلامهم وغير ذلك للاتباع . وعلم مما تقرر أن تخشع معطوف على ثياب لا على بذلة كما قيل لأنه حينئذ لم يكن فيه تعرض لصفتهم فى أنفسهم وهى المقصودة التى ثياب البذلة وصلة لها ، وقد يقال بصحة عطفه على بذلة أيضا إذ ثياب التخشع غير ثياب الكبر والفخر والخيلاء لنحو طول أكمامها وأذيالها وإن كانت ثياب عمل وحينئذ فإذا أمروا بإظهار التخشع فى ملبوسهم ففى ذواتهم من باب أولى . ويستحب لهم أخذا مما مرّ الخروج من طريق والرجوع فى أخرى مشاة فى ذهابهم إن لم يشق عليهم لا حفاة مكشوفى الرأس ، وقول المتولى : لو خرج : أى الإمام أو غيره حافيا مكشوف الرأس لم يكره لما فيه من إظهار التواضع بعيد كما قاله الشاشى والأذرعى (ويخرجون) معهم استحبابا (الصبيان والشيوخ) والعجائز والخنثى القبيح المنظر كما قاله بعض المتأخرين لأن دعاءهم أرجى للإجابة ، إذ الشيخ أرقّ قلبا والصبىّ لاذنب عليه ، وصح « هل ترزقون وتنصرون إلا بضعفائكم » وقضية كلام الأسنوى أن المؤنة التى يحتاج إليها فى حمل الصبيان تحسب من مالهم وهو كذلك ، ويندب إخراج الأرقاء بإذن ساداتهم (وكذا البهائم) يسن إخراجها (فى الأصح) كما قالاه ، وإن نقل الأسنوى كراهته عن النص والأصحاب لما صح من قوله صلى الله عليه وسلم « خرج نبىّ من الأنبياء يستسقى بقومه ، فإذا هو بنملة رافعة بعض قوائمها إلى السماء فقال : ارجعوا فقد استجيب لكم من أجل شأن هذه النملة » وفى البيان وغيره أن هذا النبىّ هو

(قوله لئلا يتأذى) أى ومع حصول التأذى لايحرم ذلك لأن مثله يحتمل سيما فى هذه الحالة (قوله لا حفاة) أى لايسن بل يكره كما يفيده قوله بعيد الخ ، وحيث كان مكروها أسقط المروءة حيث لم يلق بمثله (قوله كما قاله الشاشى والأذرعى)عبارة حج استبعده الشاشى قال الأذرعى : وهوكما قال اه (قوله ويخرجون الصبيان والشيوخ) أى المسلمين لأنه سيأتى الكلام على صبيان الكفار (قوله والعجائز والخنثى) نص عليهما لأنه قد يتوهم عدم خروجهما للأنوثة المحققة فى العجائز والمحتملة فى الخنثى (قوله هل ترزقون) هو فى معنى النفى : أى لاترزقون وتنصرون الخ (قوله تحسب من مالهم) أى لأن لهم مصلحة فى ذلك ، ولعل الفرق بين هذا وما فى الحج أن هذه حاجة ناجزة ، بخلاف تلك فلو لم يكن لهم مال هل يخرج مايحتاجون إليه من بيت المال أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأنه إنما يخرج منه الأمور الضرورية والاستغناء عنهم بغيرهم قال سم على منهج بعد ماذكر : ولو خرجت الزوجة للاستسقاء فإن كان بإذن الزوج وهى معه فلا إشكال فى وجوب نفقتها أو بغير إذنه فلا إشكال فى عدم الوجوب ، أو بإذنه وهى وحدها فهل يعدّ ذلك لخروجا لحاجتهما كما قد يفهمه كلام الأسنوى المذكور حتى تجب نفقتها أو لا ، لأن مصلحة الاستسقاء لاتخص الزوج ولم نندبها لها ولا احتياج إليها فى تحصيلها وغيرها يقوم بذلك ولا تعدّ فى ذلك أنها فى حاجة الزوج ؟ فيه نظر ، والقلب إلى الثانى أميل لأنها إنما خرجت لغرضها غاية الأمر أنه قد يعود على الزوج نفع بواسطة خروجها لكنه لم يبعثها إليه ولا طلبه منها وأما مؤنة خروجها الزاهدة على نفقة التخلف ، فأولى بعدم الوجوب فليتأمل اه (قوله وهو كذلك) خلافا لحج (قوله وكذا البهائم) قال سم على حج : لو تركوا الخروج فهل يسن إخراج البهائم وحدها لأنها قد تطلب ويستجاب لها أخذا من قضية النملة ؟ قد يتجه عدم سن ذلك لأن إخراجها إنما هو بالتبع ، ولا دلالة فى قضية النملة إذ ليس فيها أنه أخرجها ، وإنما فيها الإخبار عن أمر وقع اتفاقا ، وهل المراد بالبهائم مايشمل نحو الكلاب ؟ فيه نظر ، ولايبعد الشمول لأنها مسترزقة أيضا ، وعليه فهل العقور منها كذلك ، ولا يبعد أنه كذلك حيث تأخر قتله لأمر اقتضاه كأن اضطر إلى أكله وتزوده ليأكله طريا فليتأمل اه (قوله فإذا هو بنملة رافعة بعض قوائمها) قال الدميرى : اسمها عيجلون اه . وببعض

سليمان عليه الصلاة والسلام ، وتوقف البهائم معزولة عن الناس ، فقد ورد « لولا بهائم رتع وشيوخ ركع وأطفال رضع لصبّ عليكم العذاب صبا » والمراد بالركع من انحنت ظهورهم من الكبر ، وقيل من العبادة . ويفرق بينها وبين أولادها ليكثر الصياح والضجة فيكون أقرب إلى الإجابة ، نقله الأذرعى عن جمع من المراوزة وأقرّه ومقابل الأصح لايسن إخراجها ولا يكره لأنه لم ينقل (ولا يمنع أهل الذمة) أو العهد (الحضور) أى لاينبغى ذلك لأنهم مستدرَجون وفضل الله واسع ، وقد يجيبهم استدراجا . قال تعالى ـ سنستدرجهم من حيث لايعلمون ـ (ولا يختلطون) أى أهل الذمة ولا غيرهم من سائر الكفار (بنا) لأنهم ربما كانوا سبب القحط فيكره ذلك. قال تعالى ـ واتقوا فتنة لاتصيبنّ الذين ظلموا منكم خاصة ـ وفى الأم وغيرها : لا أكره من إخراج صبيانهم ما أكره من خروج كبارهم لأن ذنوبهم أقلّ ولكن يكره لكفرهم ، نقله المصنف عن حكاية البغوى له ، لكن عبر بخروج صبيانهم بدل إخراجهم ، وهو مؤوّل بإخراجهم لأن أفعالهم لاتكره شرعا لأنهم غير مكلفين. قال : أعنى المصنف وهذا كله يقتضى كفر أطفال الكفار . وقد اختلف العلماء فيه إذا ماتوا ، فقال الأكثر إنهم فى النار ، وطائفة لانعلم حكمهم ، والمحققون أنهم فى الجنة ، وهو الصحيح المختار لأنهم غير مكلفين وولدوا على الفطرة ، وتحرير

الحواشى قيل اسمها حرما ، وقيل طافية ، وقيل شاهدة ، وكانت عرجاء (قوله ولا يمنع أهل الذمة) لكن لايدخلون المسجد إلا بإذن كما فى غير الاستسقاء (قوله أوالعهد) أى أو المؤمنين (قوله أى لاينبغى ذلك) أى لايطلب والظاهر منه وكذا من قوله ولا يختطلون بنا أنه لايطلب منعهم من الخروج فى يومنا ، وعليه قوله قال الشافعى لكن ينبغى أن الخ ، الغرض منه حكاية قول مقابل ، لما فهم من كلام المصنف (قوله وقد يجيبهم استدراجا) قال الشيخ عميرة : قال الرويانى : لايجوز التأمين على دعاء الكافر لأنه غير مقبول : أى لقوله تعالى ـ وما دعاء الكافرين إلا فى ضلال ـ اهـ سم على منهج ، ونوزع فيه بأنه قد يستجاب له استدراجا كما استجيب لإبليس فيؤمن على دعائه هذا ، ولو قيل : وجه الحرمة أن فى التأمين على دعائه تعظيما له وتغريرا للعامة بحسن طريقته لكان حسنا ، وفى حج مانصه : وبه أى بكونهم قد تعجل لهم الإجابة استدراجا يرد قول البحر يحرم التأمين على دعاء الكافر لأنه غير مقبول اهـ على أنه قد يختم له بالحسنى فلا علم بعدم قبوله إلا بعد تحقق موته على كفره ، ثم رأيت الأذرعى قال : إطلاقه بعيد ، والوجه جواز التأمين بل ندبه إذا دعا لنفسه بالهداية ولنا بالنصر مثلا ومنعه إذا جهل مايدعو به لأنه قد يدعو بإثم : أى بل هو الظاهر من حاله .

[فرع] فى استحباب الدعاء للكافر خلاف اهـ . واعتمد مر الجواز ، وأظن أنه قال : لايحرم الدعاء له بالمغفرة إلا إذا أراد المغفرة له مع موته على الكفر ، وسيأتى فى الجنائز التصريح بتحريم الدعاء للكافر بالمغفرة . نعم إن أراد اللهم اغفر له إن أسلم أو أراد بالدعاء له بالمغفرة أن يحصل له سببه وهو الإسلام ثم هى فلا يتجه إلا بالجواز اهـ سم على منهج ، وينبغى أن ذلك كله إذا لم يكن على وجه يشعر بالتعظيم وإلا امتنع خصوصا إذا قويت القرينة على تعظيمه وتحقير غيره كأن فعل فعلا دعا له بسببه ولم يقم به غيره من المسلمين فأشعر بتحقير ذلك الغير (قوله لأن ذنوبهم أقل) لعل المراد بالذنوب مايعد ذنبا فى الشرع من حيث هو وإن لم يتعلق به خطاب للصبىّ لعدم تكليفه كالزنا والسرقة ، بل وبالكفر الذى هو أعظم الذنوب ، وعدم تكليفه لايمنع من اتصافه بفعل القبيح (قوله وهذا كله يقتضى) معتمد (قوله لأنهم غير مكلفين وولدوا على الفطرة) عبارة حج فى الفتاوى : سئل نفع الله

(قوله نقله المصنف عن حكاية البغوى الخ) عبارة شرح الروض : نقله النووى عن حكاية البغوى له ، ونقله عن نص الأم أيضا ، لكن عبر بخروج صبيانهم بدل إخراجهم ، وهو الذى رأيته فى تهذيب البغوى أيضا وهو مؤوّل الخ

هذا أنهم فى أحكام الدنيا كفار ، وفى أحكام الآخرة مسلمون ، . قال الشافعى : لكن ينبغى أن يحرص الإمام على أن يكون خروجهم فى غير يوم خروجنا لئلا تقع المساواة والمضاهاة فى ذلك اهـ . لايقال : فى خروجهم وحدهم مظنة مفسدة وهو مصادفة يوم الإجابة فيظن ضعفاء المسلمين بهم خيرا . لأنا نقول : فى خروجهم معنا مفسدة محققة فقدمت على المفسدة المتوهمة . قال ابن قاضى شهبة ، وفيه نظر (وهى ركعتان) للاتباع (كالعيد) أى كصلاته فى الأركان وغيرها إلا فيما يأتى فيكبر بعد افتتاحه قبل التعوّذ والقراءة سبعا فى الأولى وخمسا فى الثانية يرفع يديه ويقف بين كل تكبيرتين كآية معتدلة ، ويقرأ فى الأولى جهرا بسورة قّ وفى الثانية اقتربت فى الأصح ، أو بسبح والغاشية قياسا ولوروده بسند ضعيف (لكن) تجوز زيادتها على ركعتين ،

به بما لفظه ماحصل اختلاف الناس فى الأطفال هل هم فى الجنة خدام لأهلها ذكورا وإناثا ، وهل تتفاضل درجاتهم فى الجنة ؟ فأجاب بقوله : أما أطفال المسلمين ففى الجنة قطعا بل إجماعا ، والخلاف فيه شاذ بل غلط . وأما أطفال الكفار ففيهم أربعة أقوال : أحدها أنهم فى الجنة وعليه المحققون لقوله تعالى ـ وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا ـ وقوله ـ ولا تزر وازرة وزر أخرى ـ الخ . الثانى أنهم فى النار تبعا لآبائهم ، ونسبه النووى للأكثرين لكنه نوزع الخ . الثالث الوقوف ، ويعبر عنهم بأنهم تحت المشيئة الخ . الرابع أنهم يجمعون يوم القيامة وتؤجج لهم نار يقال ادخلوها ، فيدخلها من كان فى علم الله سعيدا ويمسك عنها من كان فى علم الله شقيا لو أدرك العمل الخ اهـ . ملخصا . وسئل العلامة الشوبرى عن أطفال المسلمين هل يعذبون بشىء من أنواع العذاب ، وهل ورد أنهم يسئلون فى قبورهم وأن القبر يضمهم ، وإذا قلتم بذلك فهل يتألمون به أم لا ؟ وهل قول القائل : إن أطفال المسلمين يعذبون مصيب فيه أم مخطىء ، وما الحكم فى أطفال المشركين من هذه الأمة هل هم خدم لأهل الجنة أم هم فى النار تبعا لآبائهم أم غير ذلك ؟ فأجاب لايعذبون بشىء من أنواع العذاب على شىء من المعاصى ، إذ لاتكليف عليهم ، والعذاب على ذلك خاص بالمكلفين ، ولا يسئلون فى قبورهم كما عليه جماعة ، وأفتى به شيخ الإسلام الحافظ حجر وللحنفية والحنابلة والمالكية قول أن الطفل يسئل ، ورجحه جماعة من هؤلاء ، واستدل له بما لايصح أنه صلى الله عليه وسلم لقن ابنه إبراهيم ، ولا يؤيد ذلك ما روى عن أبى هريرة أنه كان يقول فى صلاته على الطفل : اللهم أجره من عذاب القبر لأنه ليس المراد بعذاب القبر مافيه عقوبة ولا السؤال ، بل مجرد ألم الهم والغم والوحشة والضغطة التى تعم الأطفال وغيرهم . وأخرج على بن معين عن رجل قال : كنت عند عائشة فمرّت جنازة صبىّ صغير فبكت ، فقلت لها : مايبكيك ؟ قالت : هذا الصبىّ بكيت شفقة عليه من ضمة القبر . والقائل المذكور إن أراد بيعذبون بالنار أو على المعاصى فغير مصيب بل هو مخطىء أشد الخطأ لما تقرر ، وأطفال المشركين اختلف العلماء فيهم على نحو عشرة أقوال ، الراجح منها أنهم فى الجنة خدم لأهل الجنة . وسئل بعضهم هل يجوز أن يكون أحد من الأطفال فى النار ، فأجاب بأن الأطفال فى الجنة ولو أطفال كفار على الصحيح . نعم يخلق الله تعالى يوم القيامة خلقا ويدخلهم الجنة وخلقا يدخلهم النار ـ لايسئل عما يفعل وهم يسئلون ـ اهـ بحروفه ، والعشرة أقوال التى أشار إليها سردها فى فتح البارى فليراجع (قوله لكن ينبغى) أى يجب أخذا من التعليل الآتى فى قوله لئلا الخ (قوله لئلا تقع المساواة) خلافا لحج (قوله وفيه نظر) راجع لقوله لأنا نقول الخ (قوله ويقف بين كل تكبيرتين الخ) وينبغى أن يقول بينهما مايقوله فى العيد ، وقد يشمله قوله فى الأركان وغيرها الخ (قوله لكن تجوز زيادتها) وهل إذا زاد على ركعتين يجهر فى الجميع أو يفصل بين أن يتشهد تشهدا أوّل فيسرّ بعده أم لا فيجهر مطلقا . وهل الزيادة تشمل الركعة ، وهل إذا أمر الإمام بها ثلاث ركعات تجب كذلك ويسلك به مسلك الواجب

بخلاف العيد، وأيضا (قيل) هنا إنه (يقرأ فى الثانية) بدل اقتربت (إنا أرسلنا نوحا) لاشتمالها على الاستغفار ونزول المطر اللائقين بالحال وردّه فى المجموع باتفاق الأصحاب على أن الأفضل أن يقرأ فيهما مايقرأ فى العيد وينادى لها الصلاة جامعة ولما قدم أنها كالعيد بما توهم إعطاؤها حكمه فى وقته لاسيما وهو وجه دفع ذلك بقوله (ولا تختص) صلاة الاستسقاء (بوقت العيد فى الأصح) بل ولا بوقت من الأوقات، بل يجوز فعلها متى شاء ولو فى وقت الكراهة على الأصح لأنها ذات سبب فدارت معه كصلاة الكسوف، ومقابل الأصح تختص به لأنه عليه الصلاة والسلام كان يصلى فى العيد كما مرّ، وإنما يصلى فى العيد فى وقت خاص (ويخطب كالعيد) فى الأركان والشروط والسنن، ويندب أن يجلس أوّل مايصعد المنبر ثم يقوم فيخطب (لكن يستغفر الله تعالى بدل التكبير) فيقول قبل الخطبة الأولى تسعا وقبل الثانية سبعا، والأولى أن يقول: أستغفر الله الذى لا إله إلا هو الحىّ القيوم وأتوب إليه، لأنه أليق بالحال ولخبر الترمذى وغيره «من قاله غفر له وإن كان فرّ من الزحف» ويكثر من الاستغفار حتى يكون هو أكثر دعائه ومن قوله ـ استغفروا ربكم إنه كان غفارا إلى ويجعل لكم أنهارا ـ (ويدعو فى الخطبة الأولى) جهرا ويقول (اللهم) أى يا الله (أسقنا) بقطع الهمزة من أسقى (غيثا) بمثلثة أى مطر (مغيثا) بضم الميم: أى منقذا من الشدة بأروائه (هنيئا) بالمدّ والهمز أى طيبا لاينغصه شىء (مريئا) أى محمود العاقبة (مريعا) بفتح الميم وكسر الرّاء وبياء تحتية ويروى بضم الميم وبالموحدة ومرتعا بالمثناة فوق: أى ذا ريع: أى نماء مأخوذ من المراعة (غدقا) بغين معجمة ودال مهملة مفتوحة: أى كثير الماء والخير، وقيل الذى قطره كبار (مجللا) بفتح الجيم وكسر اللام يجلل الأرض: أى يعمها كجل الفرس، وقيل هو الذى يجلل الأرض بالنبات (سحا) بفتح السين وتشديد الحاء المهملة: أى شديد الوقع على الأرض (طبقا) بفتح الطاء والباء الموحدة أى مطبقا على الأرض: أى مستوعبا لها فيصير كالطبق

من الإحرام فى الأوليين فقط، وهل يكبر فى الزائد أو يختص بالأوليين، وإذا كبر فهل يكبر فى الثالثة سبعا والرابعة خمسا مثلا، وهل يقرأ فى الأخيرتين مثلا سورة أو لا؟ لم أر من تعرض له، وكل محتمل انتهى. كذا بهامش عن شيخنا الشوبرى. أقول: والأقرب أنه لايكبر فى غير الأوليين، وأنه إن لم يتشهد بعد الأوليين جهر وقرأ وإلا فلا أخذا مما مرّ فى صلاة النفل وأنه لافرق بين الركعة وغيرها، وأن الإمام إذا أمر بشىء وجب فعله، وهذا كله بناء على جواز الزيادة على الركعتين وسيأتى مافيه (قوله بخلاف العيد) مثله فى حج وبخط بعض الفضلاء أن هذا فى بعض النسخ وأن الشارح رحمه الله ضرب عليه فى نسخته، وأن المعتمد أنه لايجوز الزيادة على الركعتين كالعيد اه وهو قريب (قوله ويندب أن يجلس) أى بقدر أذان الجمعة قياسا على العيد (قوله من قاله غفر له) أى ولا يختص ذلك بكونه فى الخطبة ولا بكونه تسعا (قوله ويدعو فى الخطبة الأولى جهرا) زاد حج بأدعيته صلى الله عليه وسلم الواردة عنه وهى كثيرة ومنها: اللهم اسقنا غيثا الخ (قوله بقطع الهمزة من أسقى) وبوصلها من سقى كما يعلم مما مرّ (قوله لاينغصه شىء) أى وينمى الحيوان من غير ضرر اه حج (قوله محمود العاقبة) زاد حج: فالهنىء النافع ظاهرا والمرىء النافع باطنا (قوله يجلل الأرض بالنبات) أى يصيرها عظيمة مستورة بالنبات (قوله مطبقا على الأرض)

(قوله لأنها ذات سبب) أى متقدم وهو المحل (قوله فيقول قبل الخطبة الأولى تسعا الخ) لم يذكر مقول هذا القول فى النسخ التى رأيتها، ولعله سقط من الكتبة فلتراجع له نسخة صحيحة. لايقال: قوله أستغفر الله الخ تنازعه يقول هذا ويقول الآتى بعده. لأنا نقول: لايصح لأن مقوّل الأول مطلق الاستغفار الشامل لما ذكر وغيره فهو غير خصوص الأولى (قوله بقطع الهمزة) وبوصلها أيضا كما فى الدميرى

عليها (دائما) إلى انتهاء الحاجة إليه لأن دوامه عذاب (اللهم اسقنا الغيث) تقدم شرحه (ولا تجعلنا من القانطين) أي الآيسين بتأخير المطر . اللهم إن بالعباد والبلاد من اللأواء والجهد والضنك ما لا نشكو إلا إليك . اللهم انبت لنا المزرع وأدرّ لنا الضرع وأسكنا من بركات السماء وأنبت لنا من بركات الأرض . اللهم ارفع عنا الجهد والجوع والعرى ، واكشف عنا من البلاء مالا يكشفه غيرك (اللهم إنا نستغفرك إنك كنت غفارا ، فأرسل السماء) أي المطر ، ويجوز أن يراد به المطر مع السحاب (علينا مدرارا) أي درّا كثيرا : أي مطرا كثيرا (ويستقبل القبلة) استحبابا (بعد صدر الخطبة الثانية) وهو نحو ثلثها كما فى الدقائق ، فإن استقبل له فى الأولى لم يعده فى الثانية ، نقله فى البحر عن نص الأم ، وإذا فرغ من الدعاء استدبرها وأقبل على الناس يحثهم على طاعة الله تعالى إلى فراغه كما فى الشرحين والروضة (ويبالغ فى الدعاء) حينئذ (سرّا وجهرا) فيسرّ القوم أيضا حالة إسراره ويؤمنون على دعائه حالة جهره به قال تعالى ـ ادعوا ربكم تضرّعا وخفية ـ ويرفعون أيديهم فى الدعاء جاعلين ظهور أكفهم إلى السماء كداع لكل رفع بلاء ومن دعا بحصول شيء عكس ذلك ، ويكره له رفع يد متنجسة ، فإن كان عليها حائل احتمل عدم الكراهة قال إمامنا رضي الله عنه : وينبغي أن يكون من دعائهم فى هذه الحالة : اللهم إنك أمرتنا بدعائك ووعدتنا إجابتك وقد دعوناك كما أمرتنا فأجبنا كما وعدتنا اللهم فامنن علينا بمغفرة ما قارفنا وإجابتك فى سقيانا وسعة فى رزقنا

بضم الميم وسكون الباء الموحدة مخففة ، وعبارة المختار : وأطبق الشيء غطاه اه . أو بضم الميم وفتح الطاء وتشديد الباء الموحدة المكسورة . قال فى القاموس : وطبق الشيء تطبيقا عمّ ، والسحاب الجوّ غشاه والماء وجه الأرض غطاء (قوله إن بالعباد والبلاد) زاد حج والخلق (قوله من اللأواء) هو بالمد والهمز شدة المجاعة اه حج (قوله فإن استقبل له فى الأولى) أي لا تطلب إعادته بل ينبغي كراهتها ، وكذا ينبغي كراهة الاستقبال فى الأولى وإن أجزأ فيها عن الاستقبال فى الثانية (قوله ظهور أكفهم إلى السماء) ظاهره أنهم يفعلون ذلك حتى فى قولهم اللهم اسقنا الغيث ونحوه لكون المقصود به رفع البلاء ، ويخالفه مامرّ له فى القنوت وعبارته ويجعل فيه وفى غيره ظهر كفيه إلى السماء إن دعا لرفع بلاء ونحوه عكسه إن دعا لتحصيل شيء أخذا مما سيأتي فى الاستسقاء ، ويمكن ردّ ما فى القنوت إلى ماهنا بأن يقال : معنى قولهم إن طلب رفع شيء : أي إن طلب ما المقصود منه رفع شيء ، ومعنى قوله إن دعا لتحصيل شيء أي إن دعا بطلب تحصيل شيء (قوله فإن كان عليها حائل احتمل الخ) عبارة الشارح فيما تقدم فى القنوت بعد قول المصنف ويسن رفع يديه ويكره خارج الصلاة رفع اليد المتنجسة ولو بحائل فيما يظهر (قوله ما قارفنا) أي ارتكبنا من الذنوب (قوله وسعة فى أرزاقنا) هو بفتح السين على الأفصح وبها جاء التنزيل ، والكسر لغة قليلة ، وقد نظم ذلك شيخنا العلامة الدنوشري فقال :

وسعة بالفتح فى الأوزان والكسر محكي عن الصغاني

(قوله حينئذ) أي حين استقباله القبلة وإن أوهم سياقه خلافه ولو أخر قوله ، فإن استقبل له فى الأولى الخ عن قول المصنف ويبالغ فى الدعاء سرّا وجهرا لكان أوضح (قوله جاعلين ظهور أكفهم إلى السماء) ظاهره فى جميع الدعاء وهو مشكل ، إذ هو مشتمل على طلب الحصول كقوله اللهم اسقنا الغيث ، وقد يقال : المطلوب رفع ماهو واقع من الجدب وإن طلب فيه ماذكر

ذكره فى المجموع وحذفه المصنف من المحرر اختصارا (ويحوّل) الخطيب (رداءه عند استقباله) القبلة تفاؤلا بتغير الحال من الشدة إلى الرخاء للاتباع وكان عليه الصلاة والسلام يحب الفأل الحسن (فيجعل يمينه) أى يمين ردائه (يساره وعكسه) للاتباع) قال البيهقى : وكان طول ردائه صلى الله عليه وسلم أربعة أذرع وعرضه ذراعين وشبرا (وينكسه) بفتح أوّله مخففا وبضمه مثقلا عند استقباله (فى الجديد فيجعل أعلاه أسفله وعكسه) لأنه عليه الصلاة والسلام استسقى وعليه خميصة سوداء فأراد أن يأخذ بأسفلها فيجعله أعلاها ، فلما ثقلت عليه قلبها على عاتقه ، فهمه بذلك يدل على استحبابه وتركه للسبب المذكور ، والقديم لايستحبّ ذلك لأنه لم يفعله ، ومتى جعل الطرف الأسفل الذى على الأيسر على الأيمن والآخر على الأيسر حصل التنكيس والتحويل جميعا ، والخلاف فى الرداء المربع أما المدوّر والمثلث فليس فيهما إلا التحويل قطعا وكذا الطويل ، ومراد من عبر بعدم تأتى ذلك تعسره لا تعذره (ويحوّل الناس) وينكسون وهم جلوس كما نقله الأذرعى عن بعض الأصحاب ، ويدل عليه قوله مثله فهومساو لقول أصله ويجعل على أنه فى بعض النسخ عبر بعبارة أصله (مثله) تبعا له للاتباع (قلت ويترك) بضم أوله أى رداء الخطيب والناس (محوّلا حتى ينزع الثياب) عند رجوعهم إلى منازلهم لأنه لم ينقل عنه صلى الله عليه وسلم أنه غير رداءه قبل ذلك ، واستحباب التحويل خاص بالرجل دون المرأة والخنثى جزم به ابن كبن وهو متجه وإن لم أقف على مأخذه (ولو ترك الإمام الاستسقاء فعله الناس) كسائر السنن لأنهم محتاجون كما هو محتاج بل أشد غير أنهم لايخرجون إلى الصحراء مع وجود الوالى فى البلد إلا بإذنه كما اقتضاه كلام الشافعى لخوف الفتنة نبه عليه الأذرعى (ولو خطب) له (قبل الصلاة جاز) لما صح من أنه صلى الله عليه وسلم خطب ثم صلى ، لكنه فى حقنا خلاف الأفضل لأن فعل الخطبتين بعد الصلاة هو الأكثر من فعله صلى الله عليه وسلم ،

(قوله ويحوّل رداءه الخ) انظر هل يفعل التحويل عند إرادة الاستقبال أو معه أو عقبه اه عميرة . أقول : المتبادر من العندية الأول والأقرب الثالث لأنه فيما قبل الاستقبال مشغول بالوعظ ومعه يورث مشقة فى الجمع بين التحويل والالتفات (قوله وكان طول ردائه صلى الله عليه وسلم) قال حج فى آخر اللباس : فائدة مهمة : ثم اعلم أنه لم يتحرّر كما قاله الحفاظ فى طول عمامته صلى الله عليه وسلم وعرضها شىء ، وما وقع للطبرى فى طولها أنه نحوسبعة أذرع ولغيره أنه نقل عن عائشة أنها سبعة فى عرض ذراع ، وأنها كانت فى السفر بيضاء وفى الحضر سوداء من صوف وأن عذبتها كانت فى السفر من غيرها وفى الحضر منها ؛ فهو شىء استروحا فيه ولا أصل له . نعم وقع خلاف فى الرداء فقيل ستة أذرع فى عرض ثلاثة أذرع ، وقيل أربعة أذرع ونصف أو شبران فى عرض ذراعين وشبر ، وقيل أربعة أذرع فى عرض ذراعين ونصف ، وليس فى الإزار إلا القول الثانى اه (قوله وعليه خميصة) أى كساء (قوله جزم به ابن كب) وفى نسخة كبن (قوله فعله الناس) أى البالغون الكاملون لأنها سنة عين فلا يسقط طلبها بفعل بعضهم وإن كان بالغا عاقلا لأن ذاك إنما يقال فى سنن الكفاية وهذه سنة عين (قوله غير أنهم لايخرجون إلى الصحراء) ويحرم ذلك إن ظنوا فتنة اه سم على منهج ، وقضيته أنهم حيث فعلوها فى البلد خطبوا ولو بلا إذن ولعله غير مراد ، بل متى خافوا الفتنة لم يخطبوا إلا بإذن (قوله ولو خطب قبل الصلاة جاز) أى بخلاف العيد والكسوف فإنه لم يرد أنه خطب قبلهما . وكتب عليه شيخنا الشوبرى : انظر مانع الصحة فى العيد

(قوله ويدل عليه) أى على قوله وينكسون ولوذكره عقبه كان أوضح (قوله فهو مساو لقول أصله الخ) عبارة أصله والناس يفعلون بأرديتهم كما يفعل الإمام

ومن متعلقات الباب أنه يسن لكل من حضر الاستسقاء أن يستشفع إلى الله تعالى سرًّا بخالص عمل يتذكره ، لخبر الذين أووا إلى الغار وبأهل الصلاح ، لاسيما من كان منهم من أقاربه صلى الله عليه وسلم (ويسن) لكل أحد (أن يبرز) أى يظهر (لأول مطر السنة ويكشف) من جسده (غير عورته ليصيبه) شيء منه لخبر مسلم عن أنس قال « أصابنا مطر ونحن مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فحسر ثوبه حتى أصابه المطر ، فقلنا : يارسول الله لم صنعت هذا ؟ قال : لأنه حديث عهد بربه » أى بتكوينه وتنزيله ، وإنما اقتصر المصنف على أوّل مطر السنة لأنه آكد ، وإلا فلا فرق بين مطر أوّل السنة وغيره كما صرح بذلك الزركشي : أى فهو لأول كل مطر أولى منه لآخره (وأن يغتسل أو يتوضأ فى) ماء (السيل) لما رواه الشافعي « أنه صلى الله عليه وسلم

والكسوف ، ولا يقال الاتباع لأنه بمجرّده لايقتضى المنع لجواز القياس فيما لم يرد على ماورد ، ولا يقال الاهتمام بأمر الحثّ على التوبة والوعظ اقتضى صحة التقديم ، لأنه بتسليمه لايقتضى منع الصحة بل الأولوية أو نحو ذلك فليحرر اه من حواشي التحرير (قوله لخبر الذين أووا إلى الغار) «وكانوا ثلاثة خرجوا يرتادون لأهلهم ، فأخذتهم السماء فأووا إلى كهف فانحطت صخرة وسدّت بابه ، فقال أحدهم : اذكروا أيكم عمل حسنة لعل الله سبحانه وتعالى يرحمنا ببركته ، فقال واحد منهم : استعملت أجراء ذات يوم فجاء رجل وسط النهار وعمل فى بقيته مثل عملهم فأعطيته مثل أجورهم ، فغضب أحدهم وترك أجره ، فوضعته فى جانب البيت ، ثم مرّ بى بقر فاشتريت به فصيلة فبلغت ماشاءالله، فرجع إلىّ بعد حين شيخا ضعيفا لا أعرفه ، وقال : إن لى عندك حقا وذكره حتى عرفته ، فدفعتها إليه جميعا ، اللهم إن كنت فعلت ذلك لوجهك فافرج عنا ، فانصدع الجبل حتى رأوا الضوء . وقال آخر : كان فى فضل وأصاب الناس شدة ، فجاءتنى امرأة فطلبت منى معروفا ، فقلت : والله ماهو دون نفسك ، فأبت وعادت ، ثم رجعت ثلاثا ثم ذكرت ذلك لزوجها ، فقال لها : أجيبي له وأعيني عيالك ، فأتت وسلمت إلىّ نفسها ، فلما تكشفتها وهممت بها ارتعدت ، فقلت : مالك ؟ قالت : أخاف الله سبحانه وتعالى ، فقلت لها : خفتيه فى الشدة ولم أخفه فى الرّخاء ، فتركتها وأعطيتها ملتمسها ، اللهم إن كنت فعلته لوجهك فافرج عنا ، فانصدع حتى تعارفوا . وقال الثالث : كان لى أبوان هما وكانت لى غنم وكنت أطعمهما وأسقيهما ثم أرجع إلى غنمى ، فحبسنى ذات يوم غيث فلن أبرح حتى أمسيت ، فأتيت أهلى وأخذت محلبي فحلبت فيه وجئت إليهما فوجدتهما نائمين ، فشق علىّ أن أوقظهما ، فترقبت جالسا ومحلبي على يدى حتى أيقظهما الصبح فسقيتهما ، اللهم إن كنت فعلته لوجهك فافرج عنا ، ففرّج الله عنهم فخرجوا » وقد رفع ذلك نعمان بن بشير اه بيضاوى فى سورة الكهف عند قوله سبحانه وتعالى ـ أم حسبت أن أصحاب الكهف والرقيم ـ الآية (قوله الأوّل مطر السنة) وهو مايحصل بعد انقطاع مدة طويلة لابقيد كونه فى المحرم أو غيره ، وينبغى أن مثله النيل فيبرز له ويفعل ماذكر شكرا لله تعالى اه زيادى بهامش . ويحتمل أن يفرق بينهما بأن مايصل إلى الماء عند قطع الخلجان ونحوها إجراء لما هو مجتمع فى النهر فليس كالمطر فإن نزوله الآن قريب عهد بالتكوين ولاكذلك ماء النيل .

[فرع] قال شيخنا العلامة الشوبرى : يحرم تأخير قطع الخليج ونحوه عن الوقت الذى استحق أن يقطع فيه كبلوغ النيل بمصرنا ستة عشر ذراعا اه . ووجه الحرمة أن فيه تأخير له عن شرب الدوابّ والانتفاع به على الوجه الذى جرت به العادة منه ، فتأخيره مفوّت لما يترتب عليه من المنافع العامة اه (قوله غير عورته) وينبغى أن هذا هو الأكمل ، وأن أصل السنة يحصل بكشف جزء ما من بدنه وإن قل كالرأس واليدين (قوله وأن يغتسل أويتوضأ فى السيل) أى سواء حصل بالاستسقاء أوكان فى غير وقته كما أشعر به الحديث وقول الشارح الآتى لأن الحكمة فيه هى

كان إذا سال السيل قال: اخرجوا بنا إلى هذا الذى جعله الله طهورا فنتطهر منه ونحمد الله تعالى عليه» وهو صادق بالغسل والوضوء وتعبير المصنف هنا كالروضة بأو يفيد استحباب أحدهما بالمنطوق وكليهما بمفهوم الأولى فهو أفضل كما جزم به فى المجموع، فقال: يستحب أن يتوضأ منه ويغتسل، فإن لم يجمعهما فليتوضأ، والمتجه كما فى المهمات الجمع بينهما ثم الاقتصار على الغسل ثم على الوضوء، ولا يشترط فيهما نية كما بحثه الشيخ تبعا للأذرعى وخلافا للأسنوى، إلا إن صادف وقت وضوء أو غسل، لأن الحكمة فيه هى الحكمة فى كشف البدن لينال أوّل مطر السنة وبركته (و) أن (يسبح عند الرعد و) عند (البرق) لما رواه مالك فى الموطأ عن عبد الله بن الزبير «أنه كان إذا سمع الرعد ترك الحديث وقال: سبحان الذى يسبح الرعد بحمده والملائكة من خيفته»، وقيس بالرعد البرق، والمناسب أن يقول عنده: سبحان من يريكم البرق خوفا وطمعا، وفى الأم عن الثقة عن مجاهد أن الرعد ملك والبرق أجنحته يسوق بها السحاب. قال الأسنوى: فيكون المسموع صوته: أى صوت تسبيحه أو صوت سوقه على اختلاف فيه وأطلق الرعد عليه مجازا، وروى أنه صلى الله عليه وسلم قال «بعث الله السحاب فنطقت أحسن النطق وضحكت أحسن الضحك، فالرعد نطقها والبرق ضحكها» (و) أن (لا يتبع بصره البرق) لما فى الأم عن عروة بن الزبير أنه قال: إذا رأى أحدكم البرق أو الودق فلا يشير إليه، والودق بالمهملة: المطر، وفيه زيادة المطر، وزاد الماوردى الرعد، ومثل ذلك المطر، فقال: وكان السلف الصالح يكرهون الإشارة إلى الرعد والبرق ويقولون عند ذلك: لا إله إلا الله وحده لاشريك له سبوح قدوس، فيختار الاقتداء بهم فى ذلك (و) أن (يقول عند) نزول (المطر) ندبا كما فى البخارى (اللهم صيبا) بصاد مهملة وتحتية مشددة: أى عطاء (نافعا) وفى

الحكمة (قوله الجمع بينهما) وينبغى تقديم الوضوء على الغسل لشرف أعضائه كما فى غسل الجنابة (قوله ولا يشترط فيهما نية) لعل المراد لحصول السنة. أما بالنسبة لكونه ممتثلا آتيا بما أمر به فلا يظهر إلا بنيته كأن يقول: نويت سنة الغسل من هذا السيل اه. ثم رأيت حج قال: ولو قيل ينوي سنة الغسل فى السيل لم يبعد اه. والقياس أنه لايجب فيه الترتيب لأن المقصود منه وصول الماء لهذه الأعضاء، وهو حاصل بدون الترتيب وببعض الهوامش عن بعضهم أنه يسن الغسل فى أيام زيادة النيل فى كل يوم مدة أيام الزيادة اه وهو محتمل (قوله كما بحثه الشيخ) وعبارته فى شرح المنهج وفى المهمات: المتجه الجمع ثم الاقتصار على الغسل ثم على الوضوء، وأنه لا نية فيه إذا لم يصادف وقت وضوء ولا غسل اه. فليتأمل ماذكره من قوله خلافا للأسنوى، وفى نسخة سقوط قوله: تبعا الخ، وعليها فعل المراد أن الشيخ بحثه فى غير شرح منهجه، إلا أن يقال قوله بحثه: أى بحث الاشتراط فهو قيد للمنفى، وعليه فلا مخالفة بين ماهنا وشرح المنهج (قوله لما رواه مالك) قال حج: ولأن الذكر عند الأمور المخوفة تؤمن به غائلتها (قوله إذا سمع الرعد ترك الحديث) أى ماكان فيه، وظاهره ولو قرآنا، وهو ظاهر قياسا على إجابة المؤذن (قوله فلا يشير إليه) أى لا ببصره ولا بغيره، وعبارة سم على منهج: شامل للإشارة بغير البصر فليحرر (قوله فيختار الاقتداء بهم) أى وتحصل سنة ذلك بمرّة واحدة، ولا بأس بالزيادة

(قوله كان إذا سال السيل قال: اخرجوا بنا إلى هذا الذى جعله الله طهورا الخ) يستنبط من هذا الدليل أن ماء النيل كماء السيل، فإلحاقه به أولى مما نقل عن الزيادى من إلحاقه بأوّل مطر السنة المارّ كما هو ظاهر فليتأمل (قوله وخلافا للأسنوى إلا إن صادف) يعنى فى قوله إلا إن صادف إذ هذا الاستثناء للأسنوى، ولعل لفظ فى قوله الذى قدرناه أسقطه الكتبة من نسخ الشارح (قوله وفيه) أى فيما روى عن عروة زيادة على ما أفاده المتن المطر فلا يتبعه البصر، وحينئذ فلا حاجة إلى قوله بلد ومثل ذلك المطر

رواية بسين مهملة ، وفى أخرى مع الأول نافعا . فيستحب الجمع بين الروايات الثلاث ، ويكرّر ذلك مرتين أو ثلاثا (و) أن (يدعو بما شاء) حال نزوله لخبر ؟ اطلبوا استجابة الدعاء عند التقاء الجيوش ، وإقامة الصلاة ، ونزول الغيث » ،وروى البيهقى خبر « تفتح أبواب السماء ويستجاب الدعاء فى أربعة مواطن : التقاء الصفوف ، وعند نزول الغيث ،وعند إقامة الصلاة ، وعند رؤية الكعبة » (و) أن يقول (بعده) أى بعد المطر : أى فى أثره كما فى المجموع (مطرنا بفضل الله) علينا (ورحمته) لنا (ويكره) تنزيها أن يقول (مطرنا بنوء كذا) بفتح نونه وهمز آخره : أى بوقت النجم الفلانى على عادة العرب فى إضافة الأمطار إلى الأنواء لإيهامه أن النوء ممطر حقيقة ، فإن اعتقد أنه الفاعل حقيقة كفر ، وعليه يحمل ما فى الصحيحين حكاية عن الله تعالى « أصبح من عبادى مؤمن بى وكافر ، فأما من قال مطرنا بفضل الله ورحمته فذلك مؤمن بى كافر بالكواكب ، ومن قال مطرنا بنوء كذا فذلك كافر بى مؤمن بالكواكب » ، وأفاد تعليق الحكم بالباء أنه لو قال مطرنا فى نوء كذا لم يكره وهو كما قاله الشيخ ظاهر ويستثنى من إطلاقه مانقله الشافعى عن بعض الصحابة أنه كان يقول عند المطر مطرنا بنوء الفتح ثم يقرأ ـ مايفتح الله للناس من رحمة فلا ممسك لها ـ ويمكن أن يقال لا استثناء ، إذ لا إيهام فيه أصلا ، والنوء : سقوط نجم من المنازل فى المغرب مع الفجر وطلوع رقيبه من المشرق مقابله من ساعته فى كل ليلة إلى ثلاثة عشر يوما ، وهكذا كل نجم إلى انقضاء السنة ماخلا الجبهة فإن لها أربعة عشر يوما (و) يكره (سبّ الريح) بل يسن الدعاء عندها لخبر « الريح من روح الله ، تأتى بالرحمة وتأتى بالعذاب . فإذا رأيتموها فلا تسبوها واسألوا الله خيرها واستعيذوا بالله من شرّها » (ولو تضرروا بكثرة المطر) وهى ضد القلة مثلثة الكاف (فالسنة أن يسألوا الله) تعالى (رفعه) بأن يقولوا ندبا ما قاله صلى الله عليه وسلم لما شكى إليه ذلك (اللهم) اجعل المطر (حوالينا) فى الأودية والمراعى (ولا) تجعله

(قوله بسين مهملة) أى سيبا بفتح فسكون اه حج . وعبارة ع : قول المصنف صيبا : قال الأسنوى : من صاب يصوب : إذا نزل من علوّ إلى أسفل ، وفى رواية لابن ماجه : اللهم سيبا ، وهو العطاء اه (قوله وفى أخرى مع الأوّل) أى صيبا (قوله نافعا) بالقاف : أى شافيا للغليل ومزيد للعطش كما يؤخذ من مختار الصحاح (قوله وعند إقامة الصلاة) ينبغى أن يأتى فيه ما تقدم له فى الدعاء عند الخطبة من أن ذلك يكون بقلبه على ماذكره البلقينى ثم وبين الإقامة والصلاة أو بين الكلمات التى يجيب بها على ماذكره الحليمى ثم ، واعتمده الشارح رحمه الله ، وأنه لا يأتى به عند القول فى العيد ونحوه الصلاة جامعة لأن هذه أمور توفيقية ، ثم إذا دعا ينبغى له أن يتيقن حصول المطلوب لإخباره صلى الله عليه وسلم به ، فإن لم يحصل نسب تخلفه إلى فساد نيته وفقد شروط الدعاء منه (قوله عند رؤية الكعبة) ظاهره وإن تكرر دخوله ورؤيته لها وكان الزمن قريبا ولا مانع منه (قوله وهو كما قال الشيخ) أى فى غير شرح منهجه (قوله عن بعض الصحابة) قال حج هو أبو هريرة (قوله ويكره سبّ الريح) أى سواء كانت معتادة أو غير معتادة ، لكن السب إنما يقع فى العادة لغير المعتادة خصوصا إذا شوّشت ظاهرا على الساب ، ولا تتقيد الكراهة بذلك كما قدمناه (قوله لخبر : الريح من روح الله تأتى بالرحمة وتأتى بالعذاب) هل المراد فى الجملة ، فلا يلزم أن التى تأتى بالعذاب من رحمته أيضا اه سم على منهج : أى أو مطلقا لأنها من حيث صدورها بخلق الله وإيجاده رحمة فى ذاتها وإن كانت تأتى بالعذاب لمن أراده الله له ، والأقرب الثانى (قوله واستعيذوا بالله من شرّها) وتقدم قبيل

(قوله فإن لها أربعة عشر يوما) هذا فى السنة الكبيسة وهى التى تكون أيام النسىء فيها ستة أيام ، بخلاف البسيطة وهى التى يكون النسىء فيها خمسة أيام ، فلو قال إلا الغفر لكان أولى ، لأن ذلك فيه دائما عند المصريين .

(علينا) فى الأبنية والدور . وأفادت الواو أن طلب المطر حوالينا القصد منه بالذات وقاية أذاه ففيها معنى التعليل : أى اجعله حوالينا ولئلا يكون علينا ، وفيه تعليمنا أدب الدعاء حيث لم يدع برفعه مطلقا لأنه قد يحتاج لاستمراره بالنسبة لبعض الأودية والمزارع ، فطلب منع ضرره وبقاء نفعه وإعلامنا بأنه ينبغى لمن وصلت إليه نعمة من ربه أن لا يتسخط لعارض قارنها ، بل يسأل الله تعالى رفعه وإبقاءها وبأن الدعاء برفع المضر لاينافى التوكل والتفويض « اللهم على الآكام والظراب وبطون الأودية ومنابت الشجر » (ولا يصلى لذلك والله أعلم) لعدم ورودها له لكن تقدم فى الباب السابق أنها تسن لنحو الزلزلة فى بيته منفردا ، وظاهر أن هذا نحوها فيحمل ذلك على أنه لاتشرع الهيئة المخصوصة .

(باب) فى حكم تارك الصلاة

المفروضة على الأعيان أصالة جحدا أوغيره ، وتقديمه هنا على الجنائز تبعا للجمهور أليق (إن ترك) المكلف (الصلاة) المعهودة شرعا الصادقة بإحدى الخمس (جاحدا وجوبها) بأن أنكره بعد علمه به (كفر) بالجحد فقط لا به مع الترك ، وإنما ذكره المصنف لأجل التقسيم ، إذ الجحد وحده مقتض للكفر كما مر لإنكاره ما هو معلوم من الدين بالضرورة وذلك جار فى كل مجمع عليه معلوم من الدين بالضرورة . أما من أنكر ذلك جاهلا لقرب عهده بالإسلام أو نحوه ممن يجوز خفاؤه عليه أو نشئه ببادية بعيدة عن العلماء فلا يكون مرتدا بل يعرف وجوبها ، فإن عاد بعده صار مرتدا ، ولا يقرّ مسلم على ترك الصلاة والعبادة عمدا مع القدرة إلا فى مسئلة واحدة وهى ما إذا اشتبه صغير مسلم بصغير كافر ثم بلغا ولم يعلم المسلم منهما ولاقافة ولا انتساب ، ولا يؤمر أحد بترك الصلاة والصوم شهرا فأكثر إلا فى مسئلة واحدة وهى المستحاضة المبتدأة إذا ابتدأها الدم الضعيف ثم أقوى منه ثم أقوى منه (أو تركها (كسلا) أو تهانوا مع اعتقاده وجوبها (قتل) بالسيف (حدّا) لا كفرا لخبر الصحيحين « أمرت أن أقاتل الناس حتى يشهدوا أن لا إله إلا الله وأن محمدا رسول الله ، ويقيموا الصلاة ، ويؤتوا الزكاة . فإذا فعلوا ذلك فقد عصموا من دماءهم وأموالهم إلا بحق الإسلام وحسابهم على الله » رواه الشيخان ، ولمفهوم قوله صلى الله عليه

الباب عند شرح الروض ماكان يقوله عليه الصلاة والسلام إذا رأى الريح العاصفة (قوله اللهم على الآكام) الآكام بالمد جمع أكم بضمتين جمع إكام ككتاب جمع أكم بفتحتين جمع أكمة اهـ حج (قوله لنحو الزلزلة) أى فيصلها وينوى بها نية رفع المطر .

(بابه) فى حكم تارك الصلاة المفروضة

(قوله على الأعيان) خرج فروض الكفايات ، وقوله أصالة خرج المنذورة (قوله أليق) أى من تأخيره عنها ومن ذكره فى الحدود لأنه حكم متعلق بالصلاة العينية فناسب ذكره خاتمة لها (قوله جاحدا وجوبها) أى حقيقة أو حكما بأن لم يعذر بجهله لأن كونه بين أظهرنا بحيث لا يخفى عليه صيره فى حكم العالم اهـ حج ، ويوافقه قول الشيخ رحمه الله تعالى الآتى : أما من أنكر ذلك جاهلا الخ حيث قيد عدم ردة الجاهل بكونه ممن يخفى عليه ذلك

(باب) فى حكم تارك الصلاة

(قوله أونحوه ممن يجوز خفاؤه عليه) أى بأن نشأ ببادية بعيدة عن العلماء فلا حاجة لقوله بعد أو نشأ ببادية بعيدة عن العلماء (قوله رواه الشيخان) لاحاجة إليه مع قوله أولا لخبر الصحيحين

وسلم « نهيت عن قتل المصلين » ، وقال صلى الله عليه وسلم « من ترك الصلاة فقد برئت منه الذمة » وقال « خمس صلوات كتبهن الله على عباده ، فمن جاء بهن كان له عند الله عهدا أن يدخله الجنة ، ومن لم يأت بهن فليس له عند الله عهد إن شاء عفا عنه وإن شاء عذبه » رواه أبو داود وصححه ابن حبان وغيره ، فلو كفر لم يدخل تحت المشيئة ، وأما خبر مسلم « بين العبد وبين الكفر ترك الصلاة » فمحمول على تركها جحدا أو على التغليظ ، أو المراد بين مايوجبه الكفر من وجوب القتل جمعا بين الأدلة ، ولو ترك الطهارة لها قتل كما جزم به الشيخ أبو حامد لأنه ترك لها ، ويقاس بها الأركان وسائر الشروط . نعم محله فى المتفق عليه أو كان فيه خلاف واه بخلاف القوىّ ، ففى فتاوى القفال : لو ترك فاقد الطهورين الصلاة متعمدا أو مسّ شافعى الذكر أو لمس المرأة أو توضأ ولم ينو وصلى متعمدا لا يقتل ، لأن جواز صلاته مختلف فيه ، وقيده بعضهم بحثا بما إذا قلد القائل بذلك وإلا فلا قائل حينئذ بجواز صلاته . قال : فالذى يتجه قتله لأنه تارك لها عند إمامه وغيره فعلم أن ترك التيمم كترك الوضوء إن وجب إجماعا أو مع خلاف ، ولم يقلد القائل بعدم وجوبه اهـ . والأوجه الأخذ بالإطلاق ، ولا يقاس بترك الصلاة ترك الصوم والزكاة لأن الشخص إذا علم أنه يحبس طول النهار نواه فأجدى الحبس فيه ، ولأن الزكاة يمكن الإمام أخذها بالمقاتلة ممن امتنعوا منها وقاتلونا ، فكانت المقاتلة الواردة فى الخبر فيها على حقيقتها ، بخلافها فى الصلاة فإنه لايمكن فعلها بالمقاتلة فكانت فيها بمعنى القتل فوضح الفرق بينهما وبينه اهـ . فالأوجه الأخذ بالإطلاق (والصحيح قتله) حتما (بصلاة فقط) عملا بظاهر الحديث (بشرط إخراجها عن وقت الضرورة) فيما له وقت ضرورة بأن تجمع مع الثانية فى وقتها . فلا يقتل بترك الظهر حتى تغرب الشمس ولا بترك المغرب حتى يطلع الفجر ، ويقتل فى الصبح بطلوع الشمس وفى العصر بغروبها وفى العشاء بطلوع الفجر ، فيطالب بأدائها إن ضاق وقتها ويتوعد بالقتل إن أخرجها عن الوقت ، والأوجه أن المطالب والمتوعد هو الإمام أو نائبه فلا يفيد طلب غيره وتوعده ترتب القتل الآتى لأنه من منصبه ، وما قيل من أنه لايقتل بل يعزر ويحبس حتى يصلى كترك الصوم والزكاة والحج وخبر « لايحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث : الثيب الزانى ، والنفس بالنفس ، والتارك لدينه المفارق للجماعة »

(قوله فقد برئت منه الذمة) أى خربت ذمته (قوله كان له عند الله عهد) أى وعد منه لايخلف (قوله وأما خبر مسلم الخ) الذى فى مسلم قال : سمعت جابرا يقول : سمعت النبىّ صلى الله عليه وسلم يقول « إن بين الرجل وبين الشرك والكفر ترك الصلاة » فلعلها رواية أخرى (قوله لأن جواز صلاته مختلف فيه) أى فكان جريان الخلاف شبهة فى حقه مانعة من قتله وإن لم يقلد (قوله والأوجه الأخذ بالإطلاق) أى فلا فرق بين التقليد وعدمه فى أنه لايقتل (قوله فأجدى) أى أفاد (قوله فوضح الفرق بينهما) أى الصوم والزكاة وقوله وبينها أى الصلاة (قوله حتى تغرب الشمس) أى أما الجمعة فيقتل بها إذا ضاق الوقت عن أقل ممكن من الخطبة والصلاة كما يأتى (قوله هو الإمام أو نائبه) ومنه القاضى الذى له ولاية ذلك كالقاضى الكبير (قوله المفارق للجماعة) أى جماعة الإسلام

(قوله وإلا فلا قائل حينئذ بجواز صلاته) فيه نظر إذ الحنفى يقول بجواز صلاة من مسّ ذكره أو لمس المرأة أو توضأ ولم ينو وإن كان شافعيا ولم يقلد كما هو ظاهر لموافقته لاعتقاده ، والمراد بالبعض المذكور الشهاب حج فى الإمداد (قوله والأوجه الأخذ بالإطلاق) أى فمتى كان فيه خلاف غير واه فلا قتل وإن لم يقلد (قوله إخراجها عن وقت الضرورة) بمعنى وقت العذر كما علم مما مر فى أول كتاب الصلاة (قوله وما قيل من أنه لايقتل بل يعزر) لو ساق هذا عقب قول المصنف المارّ قتل حدّا لكان أنسب وأوضح (قوله والحج) لا وجه للتمثيل به هنا كما لايخفى

ولأنه لايقتل بترك القضاء مردود بأن القياس متروك بالنصوص والخبر عام مخصوص بما ذكر وقتله خارج الوقت إنما هو للترك بلا عذر . على أنا نمنع أنه لايقتل لترك القضاء مطلقا ، إذ محل ذلك ما لم يؤمر بها فى الوقت ويهدد عليها ، ولم يقل أفعلها . واعلم أن الوقت عند الرافعى وقتان : أحدهما وقت أمر ، والآخر وقت قتل . فوقت الأمر هو إذا ضاق وقت الصلاة عن فعلها يجب علينا أن نأمر التارك فنقول له صلّ ، فإن صليت تركناك ، وإن أخرجتها عن الوقت قتلناك ، وفى وقت الأمر وجهان : أصحهما ، إذا بقى من الوقت زمن يسع مقدار الفريضة والطهارة ، والثانى إذا بقى زمن يسع ركعة وطهارة كاملة ، ويقتل بترك الجمعة أيضا وإن قال أصليها ظهرا كما فى زيادة الروضة عن الشاشى ، واختاره ابن الصلاح ، وقال فى التحقيق : إنه الأقوى لتركها بلا قضاء لأن الظهر ليس قضاء عنها ، ومحله حيث كان ممن تلزمه إجماعا ، وأفتى الشيخ بأنه يقتل بها حيث أمر بها وامتنع منها أو قال أصليها ظهرا عند ضيق الوقت عن خطبتين وإن لم يخرج وقت الظهر : أى عن أقل ممكن من الخطبة والصلاة ، لأن وقت العصر ليس وقتا لها فى حالة بخلاف الظهر . لايقال : ينبغى قتله عقب سلام الإمام منها . لأنا نقول : شبهة احتمال تبين فسادها وإعادتها فيدركها أوجبت التأخير لليأس منها بكل تقدير وهو ما مرّ ، ومقابل الصحيح أوجه : أحدها يقتل إذا ضاق وقت الثانية لأن الواحدة يحتمل تركها لشبهة الجمع ثانيها إذا ضاق وقت الرابعة لأن الثلاث أقل الجمع فاغتفرت . ثالثها إذا ترك أربع صلوات ، قال ابن الرفعة : لأنه يجوز أن يكون قد استند إلى تأويل من ترك النبى صلى الله عليه وسلم يوم الخندق أربع صلوات . رابعها إذا صار الترك له عادة . خامسها لايعتبر وقت الضرورة وهذا هو معنى كلام الشارح فى حكاية مقابل الصحيح (ويستتاب) من ترك ذلك ندبا كما صححه فى التحقيق خلافا لما اقتضاه كلام الروضة وأصلها من وجوبها كالمرتد ، وعلى الأول فالفرق بينهما كما أفاده الأسنوى أن الردة تخلد فى النار فوجب انقاذه منها ، بخلاف ترك الصلاة ، بل مقتضى ما قاله المصنف فى فتاويه من أن الحدود تسقط الإثم أنه لايبقى عليه شىء بالكلية لأنه قد حدّ على هذه الجريمة والمستقبل لم يخاطب به . نعم إن كان فى عزمه أنه إن عاش لم يصلّ أيضا ما بعدها فهو أمر آخر ليس مما نحن فيه . واستشكل الأسنوى

بأن ترك ما هو عماد الدين وهو الصلاة ويتحقق ذلك بصلاة واحدة (قوله يجب علينا) أى على المخاطب منا ، وهو الإمام أونائبه (قوله إذا بقى من الوقت زمن الخ) أى بالنسبة لفعله بأخفّ ممكن (قوله مقدار الفريضة) أى تامة (قوله لأن الظهر ليس قضاء عنها) قضيته أنه لو هدد عليها فى وقتها ولم تفعل لحتى خرج الوقت ثم تاب وقال : أصلى الجمعة القابلة لكنه لم يصلّ ظهر ذلك اليوم لم يقتل بتركه لكونه لايقتل بترك القضاء ، لكن فى فتاوى الشارح أنه يقتل حيث امتنع من صلاة الظهر ، وأن محل عدم القتل بالقضاء إذا لم يهدد به أو بأصله كما هنا فإن التهديد على الجمعة تهديد على تركها وبدلها قائم مقامها فكأنه هدد عليه (قوله إجماعا) أى من الأئمة الأربعة فلو تعددت الجمعة وترك فعلها لعدم علمه بالسابقة فهل يقتل لتركه لها مع القدرة أولا لعذره بالشك ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى فليراجع (قوله لأنا نقول شبهة احتمال تبين فسادها وإعادتها الخ) أى وإن أيسنا من ذلك عادة حقنا للدم ما أمكن (قوله خامسها لايعتبر الخ) هذا الوجه لم يتعرض له المحلى وقوله لوقت الضرورة : أى بالسابق (قوله بخلاف ترك الصلاة) أى فإنه لايخلد بل الخ (قوله فهو أمر آخر) أى فيترتب عليه مقتضاه من استحقاق العقوبة على

(قوله وفى وقت الأمر وجهان) أقام فيه المظهر مقام المضمر ، وسكت عن مقابله وهو وقت القتل لعلمه من كلام المصنف (قوله عند ضيق الوقت عن خطبتين) متعلق بيقتل وسكت عن وقت الأمر بالجمعة فليراجع (قوله وهذا هو معنى كلام الشارح الخ) فيه أن الشارح لم يذكر الخامس

ما تقرر بأنه يقتل حدا على التأخير عن الوقت والحدود لاتسقط بالتوبة . وأجيب بأن الحد هنا ليس هو على معصية سابقة وإنما هو حمل له على فعل ما ترك كما قاله الأذرعي وغيره ، أو بأنه على تأخير الصلاة عمدا مع تركها ، فالعلة مركبة فإذا صلى زالت العلة . وقال الريمي في التفقيه والفرق أن التوبة هنا تفيد تدارك الفائت ، بخلاف التوبة عن الزنا وشبهه فإن التوبة لاتفيد تدارك مامضى من الجريمة بل تفيد الامتناع عنها في المستقبل ، بخلاف توبته هنا فإنها بفعل الصلاة وذلك يحقق المراد في الماضي . وقال الزركشي : تارك الصلاة يسقط حده بالتوبة وهو العود لفعل الصلاة كالمرتد بل هو أولى بذلك منه ، وغلط بعضهم فقال : كيف تنفع التوبة لأنه كمن سرق نصابا ثم رده لايسقط القطع ، وهذا كلام من ظن أن التوبة لاتسقط الحدود مطلقا وليس كذلك لما ذكرناه اهـ . وتوبته على الفور لأن الإمهال يؤدي إلى تأخير صلوات ، وقيل يمهل ثلاثة أيام وهما في الندب ، وقيل في الوجوب ولو قتله في مدة الاستتابة أو قبلها إنسان ليس مثله أثم ولا ضمان عليه كقاتل المرتد ، ولو جن أو سكر قبل فعل الصلاة لم يقتل ، فإن قتل وجب القود ، بخلاف نظيره في المرتد لاقود على قاتله لقيام الكفر ، ذكره في المجموع ، وهو محمول على ما إذا لم يكن قد توجه عليه القتل وعاند بالترك كما قاله الأذرعي . أما تارك المنذورة الموقتة فلا يقتل بها لأنه الذي أوجبها على نفسه (ثم) إذا لم يتب (يضرب عنقه) بالسيف ولا يجوز قتله بغير ذلك لخبر « إذا قتلتم فأحسنوا القتلة » (وقيل) لايقتل لانتفاء الدليل الواضح على قتله (بل ينخس بحديدة) وقيل يضرب بخشبة : أي عصا (حتى يصلي أو يموت) إذ المقصود حمله على الصلاة لاقتله ومرّ رده (و) بعد الموت حكمه حكم المسلم الذي لم يترك الصلاة من أنه (يغسل) ثم يكفن (ويصلى عليه) بعد ظهره (ويدفن مع المسلمين) في مقابرهم (ولا يطمس قبره) كبقية أهل الكبائر من المسلمين ، فإن أبدى عذرا كنسيان أو برد أو عدم ماء أو نجاسة عليه صحيحة كانت الأعذار في نفس الأمر أم باطلة ، كما لو قال صليت وظننا كذبه لم نقتله لعدم تحقق تعمده تأخيرها عن وقتها من غير عذر . نعم نأمره بها بعد ذكر العذر وجوبا في العذر الباطل وندبا في الصحيح بأن نقول له صلّ فإن امتنع لم يقتل لذلك ، فإن قال تعمدت تركها بلا عذر قتل سواء أقال ولا أصليها أم سكت لتحقق جنايته بتعمد التأخير . قال الغزالي : لو زعم

العزم على الترك وعلى ترك شيء من الصلاة إن وجد منه (قوله أو قبلها) أي إذا كان بعد أمر الإمام اهـ زيادي . أما قبله فيضمن (قوله ليس مثله) أي في الأهدار وإن اختلف سببه كزان محصن أو قاطع طريق مع تارك الصلاة (قوله أما تارك المنذورة) محترز قوله أصالة (قوله ينخس بحديدة) أي في أيّ محل كان ، لكن ينبغي أن يتوقى المقاتل لأن الغرض حمله على الصلاة بالتعذيب ونحسه في المقاتل قد يفوّت ذلك الغرض (قوله بتعمد التأخير) قال سم على منهج : ظاهره وإن لم يكن قد أمر بها عند ضيق الوقت وهو متجه ، ويوجه بأن اشتراط الأمر بها عند الضيق لتحقق جنايته ، وهذا قد تحققت جنايته باعترافه . وجوّز مر أن يقيد هذا بما إذا كان قد أمر ، وفيه نظر فليتأمل . ثم رأيت شيخنا جزم بهذا التقييد في شرح الإرشاد فقال : ومتى قال تعمدت تركها بلا عذر قتل سواء قال لا أصليها أم سكت لتحقق جنايته بتعمد التأخير : أي مع الطلب في الوقت كما علم مما مرّ اهـ . والأقرب ماقيد

(قوله وأجيب بأن الحدّ هنا ليس هو على معصية الخ) أي فهو ليس حدّا إلا في الصورة حتى يلاقي الإشكال (قوله ومرّ رده) كأن مراده أنه مرّ ما يعلم منه رده وهو خبر « إذا قتلتم فأحسنوا القتلة » وهو تابع في هذه الحالة للشهاب حج ، لكن ذاك صرّح أولا برده حيث قال عقب قول المصنف أو كسلا قتل مانصه : ونحسه بالحديد الآتي ليس من إحسان القتلة في شيء فلم نقل به .

زاعم أن بينه وبين الله حالة أسقطت عنه الصلاة وأحلت له شرب الخمر وأكل مال السلطان كما زعمه بعض المتصوّفة فلا شك فى وجوب قتله وإن كان فى خلوده فى النار نظر، وقتل مثله أفضل من قتل مائة كافر لأن ضرره أكثر.

كتاب الجنائز

جمع جنازة بالفتح والكسر اسم للميت فى النعش وقيل بالفتح اسم لذلك وبالكسر اسم للنعش وهو عليه الميت وقيل عكسه. وقيل لغتان فيهما، فإن لم يكن عليه الميت فهو سرير ونعش، وعلى ما تقرر لو قال أصلى على الجنازة بكسر الجيم

به حج (قوله وأكل مال السلطان) أى المال الذى يستحق السلطان قبضه وصرفه لمصالح المسلمين يزعم هذا أنه يستحقه ويمنعه عن صرفه فى مصارفه ، وظاهر أن الحكم لا يتقيد باستحلال الجميع بل متى استحل شيئا من ذلك كفر

[فائدة] مراتب الكفر ثلاثة : أحدها الكفر الإصلى وصاحبه متدين به ومفطور عليه . وثانيها الرجوع إليه بعد الإسلام وهو أقبح ولهذا لم يقبل منه إلا الإسلام ، بخلاف الأول حيث كان فيه الجزية والاستقرار والمن والفداء وثالثها السبّ وهو أقبح الثلاثة فإنه لا يتدين به ، وفيه إزراء بأنبياء الله ورسله وإلقاء الشبهة فى القلوب الضعيفة فلذلك كانت جريمته أقبح الجرائم ، ولا تعرض عليه التوبة ، بخلاف القسم الثانى لأن فى الثانى قد يكون له شبهة فتحل عنه ، والسبّ لا شبهة فيه ولهذا لم يكن عرض التوبة عليه واجبا ولا مستحبا ، فلا يمتنع الإعراض عنه حتى يقتل تطهيرا للأرض منه ، فإن أسلم أعصم نفسه فهذا ماظهر لى فى سبب الإعراض مع القول بقبول التوبة ، وقريب من هذا أن الكفار الأصليين لا يقاتلون فى الأوّل حتى ينذروا ، فإذا بلغتهم الدعوة والنذارة جازت الإغارة عليهم وسبيهم من غير افتقار إلى الدعاء إلى الإسلام فى كل مرّة لأنه قد بلغتهم وزال عذرهم ، فإن أسلموا عصموا أنفسهم وإنما استثنى المرتدّ بغير السبّ لأن الغالب إن الردة إنما تحصل بشبهة فتزال بالاستتابة ، ولهذا تردد العلماء فى توبة الزنديق وتوبة من ولد فى الإسلام هل تقبل أولا لأنه لا شبهة لهما اهـ من السيف المسلول على من سبّ الرسول للسبكى

كتاب الجنائز

(قوله بكسر الجيم) أى أو بفتحها لأن الفتح والكسر مشتركان فى الميت والنعش على هذا القول اهـ . وقوله إن لم يرد الخ : أى فإن أراده لم يصح وينبغى ولو مع الميت هذا ، وفهم من الأقوال المذكورة أن الميت حيث لم يكن فى النعش لا تطلق عليه الجنازة لا بالفتح ولا بالكسر ، وعليه فلو كان الميت على الأرض أو نحوها مما ليس بنعش ونوى الصلاة على الجنازة فينبغى أن يقال إن أشار إليه إشارة قلبية صحّ ولا يضر تسميته بغير اسمه تغليبا للإشارة ، وكذا إن قصد بالجنازة الميت ويكون لفظ الجنازة مجازا عن الميت وإن قصد مسمى الجنازة لغة أو أطلق لم تصح صلاته . أما فى الأولى فظاهر لأنه نوى غير الميت الذى يصلى عليه . وأما فى الثانية فلأن لفظه محتمل

كتاب الجنائز

(قوله وعلى ما تقرر الخ) قد يقال : إن كان هذا راجعا لأول الأقوال المجزوم به فما وجه التقييد بالكسر ، وإن كان راجعا إلى غيره فما القرينة عليه ؟ وإن كان راجعا إلى جميعها لم يصح كما هو واضح . والذى يظهر أنه حيث قيل إنها اسم للميت فى النعش صحت النية إن لم يرد بها النعش كما قال وحيث قيل إنها اسم للنعش وعليه الميت صحت إن أراد الميت لما هو معلوم من أن المجاز لابدّ له من قصد خاص وانصراف الإطلاق للحقيقة

صحت إن لم يرد بها النعش ، وهى من جنزه إذا ستره ذكره ابن فارس وغيره . وقال الأزهرى : لايسمى جنازة حتى يشد الميت عليه مكفنا . ويشتمل هذا الكتاب على مقدمات ومقاصد ، وبدأ بالأوّل فقال (ليكثر) ندبا كل مكلف صحيحا كان أو مريضا (ذكر الموت) بقلبه ولسانه بأن يجعله نصب عينيه لأنه أزجر عن المعصية وأدعى للطاعة وصح « أكثروا من ذكر هازم اللذات » يعنى الموت زاد النسائى « فإنه ماذكر فى كثير »أى من الدنيا والأمل فيها«إلا قلله ،ولا قليل : أى من العمل إلا كثره» ،وهاذم بالمعجمة معناه قاطع . وأما بالمهملة فهو المزيل للشىء من أصله.وفى المجموع : يستحب الإكثار من ذكر حديث«استحيوا من الله حق الحياء وتمامه ، قالوا : إنا نستحيي من الله والحمد لله ، قال : ليس كذلك ولكن من استحيا من الله حق الحياء فليحفظ الرأس وماوعى ، وليحفظ البطن وما حوى ، وليذكر الموت والبلى ، ومن أراد الآخرة ترك زينة الدنيا ، ومن فعل ذلك فقد استحيا من الله حق الحياء » والموت : مفارقة الروح الجسد ، والروح جسم لطيف مشتبك بالبدن اشتباك الماء بالعود الأخضر وهو باق لايفنى . وأما قوله تعالى ـ الله يتوفى الأنفس حين موتها ـ ففيه تقدير وهو عند موت أجسادها (ويستعد) له (بالتوبة) وهى كما يأتى فى الشهادات إن شاء الله تعالى ترك الذنب والندم

لميت فى النعش وهو لم يصلّ عليه أو ننعش عليه ميت وهو لاتصح الصلاة عليه ، هذا ، وينبغى أن المراد بالنعش مايحمل عليه الميت وإنما عبروا بذلك لغلبته (قوله ذكره ابن فارس الخ) هو قوله من جنزه (قوله لايسمى جنازة) أى النعش (قوله ليكثر كل مكلف الخ) قال حج : ندبا مؤكدا وإلا فأصل ذكره سنة أيضا ، ولا يفهمه المتن لأنه لايلزم من ندب الأكثر ندب الأقل الخالى عن الكثرة ، وإن لزم من الإتيان بالكثرة الإتيان بالأقل وكونه من حيث اندراجه فيه ، وعلى هذا يحمل قول شيخنا فى شرح الروض : يستحبّ الإكثار من ذكر الموت المستلزم ذلك لاستحباب ذكره المصرّح به فى الأصل أيضا اه (قوله كل مكلف) يستثنى طالب العلم فلا يسن له ذكر الموت لأنه يقطعه ، وكتب عليه سم على حج : يحتمل أن يطلب من الولىّ ونحوه أمر الصبىّ المميز بذلك اه . وقوله يطلب : أى ندبا (قوله وصح أكثروا من ذكرهاذم اللذات) قال الحافظ فى تخريجَ العزيز : ذكر السهيلى فى الروض أن الرواية فى بالذال المعجمة ومعناه القاطع . وأما بالمهملة فمعناه المزيل للشىء ، وليس ذلك مرادا هنا وفى هذا النفى نظر لايخفى اه . وقد جوّز فى فتح الإله الوجهين وقال : فهو استعارة تبعية أو بالكناية شبه وجود اللذات ثم زوالها بذكر الموت ببنيان مرتفع هدمته صعقات هائلة حتى لم تبق منه شيئا ، وليس فيما ذكره مايمنع قول السهيلى وليس ذلك مرادا هنا فإن جعله استعارة لايؤدى إلى أن المعنى الحقيقى مراد ، وغايته أن يصحح التعبير بالهاذم عن القاطع مجازا ، وليس كلام السهيلى فى التعبير بل فى أن المعنى الحقيقى للهاذم غير مراد ، وقوله شبه وجود اللذات تقرير للاستعارة بالكناية ولم يصرّح بتقرير التبعية ، ولعله أن يقال : وشبه إزالة اللذات بذكر الموت بهدم الصواعق أو نحوها للبناء المرتفع واستعار له اسمه ثم اشتق منه هاذم (قوله فإنه ماذكر فى كثير الخ) مثله فى حج وفى المحلى وشيخ الإسلام ما يذكر (قوله فليحفظ الرأس وما وعى) أى ما اشتمل عليه من البصر والسمع واللسان ، وليحفظ البطن وما حوى ينبغى أن يراد به مايشمل القلب والفرج . والمراد بحفظ البطن أن يصونه عن وصول الحرام إليه من المطعم والمشرب (قوله والموت مفارقة الروح الجسد) وهل الروح موجودة قبل خلق الجسد أو لا ؟ فيه خلاف فى العقائد ، والمعتمد منه الأوّل فليراجع (قوله ففيه تقدير الخ) هذا بمجرده لايستلزم عدم فنائها ، وأولى منه ما ذكره البيضاوى حيث قال : أى يقبضها عن الأبدان بأن يقطع تعلقها عنها وتصرفها فيها ظاهرا وباطنا وذلك عند الموت أو ظاهرا لا باطنا وهو فى النوم اه . ووجه الأولوية أن المتبادر من قوله بأن يقطع تعلقها الخ أنها باقية وإنما زال عنها التعلق بالبدن (قوله ويستعد له بالتوبة) صح « أنه صلى الله عليه وسلم أبصر جماعة يحفرون

عليه وتصميمه على أن لايعود إليه ، وخروج عن مظلمة قدر عليها بنحو تحلله ممن اغتابه أو سبه (ورد المظالم) إلى أهلها بمعنى الخروج منها سواء أكان وجوبه عليه موسعا أو مضيقا كأداء دين وقضاء فوائت وغيرهما . ومعنى الاستعداد لذلك المبادرة إليه لئلا يفجأه الموت المفوّت له . وظاهر كلامه ندب ذلك بدليل ما بعده ، وهو ماصرّح به ابن المقرى فى تمشيته كالقمولى . وينبغى حمله على ما إذا لم يعلم أن ما عليه مقتض للتوبة فحينئذ يندب له تجديدها

قبرا فبكى حتى بلّ الثرى بدموعه وقال : إخوانى لمثل هذا فأعدوا » أى تأهبوا واتخذوه عدة شرح الإرشاد لشيخنا اه سم على منهج . قال حج فى الإيعاب : ولو تحقق أن عليه ذنبا ونسى عينه فالورع ماقاله المحاسبى أنه يعين كل ذنب ويندم عليه بخصوصه ، فإن لم يفعل ذلك فهو غير مخاطب بالتوبة لتعذرها ، لكنه يلقى الله تعالى بذلك الذنب وكذا لو نسى دائنه ، وتسامح القاضى أبو بكر فقال يقول : إن كان لى ذنب لم أعلمه فإنى تائب إلى الله منه اه .

أقول : وقوله لكنه يلقى الله الخ ينبغى أن يكون ذلك فى ذنب يتوقف على رد المظالم . أما غيره فيكفى فيه عموم التوبة إذ التعيين غير محتاج إليه (قوله على أن لايعود إليه) أى إلى مثله (قوله ورد المظالم إلى أهلها) المراد بردّ المظالم الخروج منها ليشمل نحو الاستحلال من الغيبة وقضاء الصلاة مما ليس فيه شىء يرده على المظلوم . ومحل توقف التوبة على رد المظالم حيث قدر عليه كما صرّح به فى قوله وخروج عن مظلمة قدر عليها وإلا فالشرط العزم على الرد إن قدر . ومحله أيضا حيث عرف المظلوم وإلا فيتصدق بما ظلم به عن المظلوم كذا قيل ، والأقرب أن يقال : هو مال ضائع يرده على بيت المال ، فلعل من قال يتصدق به مراده حيث غلب على ظنه أن بيت المال لايصرف ما يأخذه على مستحقيه ، ثم لوكان للظالم استحقاق ببيت المال فهل يجوز له الاستقلال به والتصرّف فيه لكونه من المستحقين أولا ، لاتحاد القابض والمقبض ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول . هذا ومحل التوقف على الاستحلال أيضا حيث لم يترتب عليه ضرر ، فمن زنى بامرأة ولم يبلغ الإمام فلا ينبغى أن يطلب من زوجها وأهلها الاستحلال لما فيه من هتك عرضهم ، فيكفى الندم والعزم على أن لايعود ، ثم ما تقرر من أن قضاء الصلاة فيه خروج عن مظلمة مخالف لقول الشارح ، ولأنه ليس جزءا من كل توبة إلا أن يريد بالخروج منها بقضاء الصلاة أنه يفعل الصلاة كأنه خرج مما ظلم به (قوله وقضاء فوائت) قال حج فى حاشية الإيضاح : ومنها قضاء نحو صلاة وإن كثرت ، ويجب عليه صرف سائر زمنه لذلك ما عدا الوقت الذى يحتاجه لصرف ما عليه من مؤنة نفسه وعياله ، وكذا يقال فى نسيان القرآن أو بعضه بعد البلوغ اه . أقول : وهو واضح إن قدر على قضائها فى زمن يسير . أما لوكانت عليه صلوات كثيرة جدا وكان يستغرق قضاؤها زمنا كثيرا فينبغى أن يكفى فى صحة توبته عزمه على قضائها مع الشروع فيه حتى لو مات زمن القضاء لم يمت عاصيا ، وكذا لو زوّج موليته فى هذه الحالة فتزويجه صحيح ، لأنه فعل ما فى مقدوره أخذا من قول الشارح وخروج عن مظلمة قدر عليها (قوله فحينئذ يندب له تجديدها) أى بأن يجدد الندم والعزم على أن لايعود ، وليس ثم مظلمة يردها فلا يتأتى فيها التجديد ، وهذا فيمن سبق له توبة من ذنب . أما من لم يتقدم له ذنب أصلا فلعل المراد بالتوبة فى حقه العزم على عدم فعل الذنب ، وعبارة الإيعاب أو ينزل نفسه منزلة العاصى بأن يرى كل طاعة تقدمت منه دون ماهو مطلوب منه ، ومنه قوله

(قوله وخروج عن مظلمة) الأولى حذفه لما يأتى فى كلامه قريبا (قوله موسعا) انظر ما صورة وجوب الخروج من المظالم موسعا (قوله كأداء دين) الكاف فيه تنظيرية لاتمثيلية كما لايخفى ، ويجوز جعلها تمثيلية بقصر الدين على

اعتناء بشأنها . أما إذا علم أن عليه مقتضيا لها فهى واجبة فورا بالإجماع ، وعلى هذا يحمل قول جمع وجوبا ، وعلى مقابله يحمل قول آخرين ندبا ، وصرح برد المظالم مع دخوله فى التوبة لما مرّ فى الاستسقاء ولأنه ليس جزءا من كل توبة بخلاف الثلاثة قبله (والمريض آكد) أى أشد طلبا لأنه إلى الموت أقرب ، ويسن له الصبر على المرض : أى ترك التضجر منه ، ويكره كثرة الشكوى . نعم إن سأله نحو طبيب أو قريب أو صديق عن حاله فأخبره بما هو فيه من الشدة لا على صورة الجزع فلا بأس ، ولا يكره الأنين كما فى المجموع ، لكن اشتغاله بنحو التسبيح أولى منه فهو خلاف الأولى . ويسن أن يتعهد نفسه بتلاوة القرآن والذكر وحكايات الصالحين وأحوالهم عند الموت ، وأن يوصى أهله بالصبر عليه وترك النوح ونحوه مما اعتيد فى الجنائز وغيرها ، وأن يحسن خلقه وأن يجتنب المنازعة فى أمور الدنيا وأن يسترضى من له به علقة كخدم وزوجة وولد وجار ومعامل وصديق ، وأن يعاد مريض ولو بنحو رمد وفى أوّل يوم مرضه ، وخبر : إنما يعاد بعد ثلاثة موضوع . وإن أخذ به الغزالى مسلم ولو عدوا ومن لا يعرفه ، وكذا ذمى قريب أو جارا ونحوهما ومن رجى إسلامه ، فإن انتفى ذلك جازت عيادته ، وتكره عيادة تشق على المريض . وألحق الأذرعى بحثا بالذمى المعاهد والمستأمن إذا كانا بدارنا ونظر فى عيادة أهل البدع المنكرة وأهل الفجور والمكس إذا لم يكن له قرابة ولا جوار ولا رجاء توبة لأنا مأمورون بمهاجرتهم ، وأن تكون العيادة غبا فلا يواصلها كل يوم إلا أن يكون مغلوبا عليه . نعم نحو القريب والصديق ممن يستأنس به المريض أو يتبرك به أو يشق عليه عدم رؤيته كل يوم تسن لهم المواصلة مالم يفهموا أو يعلموا كراهته ذلك ذكره فى المجموع ، وأن يخفف المكث عنده بل تكره إطالته مالم يفهم عنه الرغبة فيها ، وأن يدعو له بالشفاء إن طمع فى حياته ولو على بعد وأن يكون دعاؤه : أسأل الله العظيم ربّ العرش العظيم أن يشفيك بشفائه سبع مرات ، وأن يطيب نفسه بمرضه ، فإن خاف عليه الموت رغبه فى التوبة والوصية

عليه الصلاة والسلام « إنه ليغان على قلبى فأستغفر الله فى اليوم والليلة سبعين مرة » اه . هذا وينبغى أن المراد بندب رد المظالم أن ماتردد فى أنه هل لزم ذمته أولا أن يرده احتياطا (قوله لما مرّ) اهتماما بذكرها لعظم أمرها (قوله بخلاف الثلاثة قبله) هى قوله ترك الذنب والندم عليه وتصميمه على أن لا يعود إليه (قوله فلا بأس) أى فلا كراهة بل هو مباح (قوله مسلم) ظاهره ولو فاسقا وذا بدعة ، وسيأتى مافيه عن الأذرعى مما يفيد الكراهة حيث لا قرابة ولا جوار ولا رجاء توبة ، وهذا شرط فى سن الإعادة وهو معتبر فى المعاد وأطلق فى المعيد ، فمقتضيته أنه يستحب منه ولو كافرا لأنه مخاطب بفروع الشريعة (قوله جازت عيادته) المتبادر من الجواز استواء الطرفين وأنها غير مكروهة (قوله وتكره عيادة تشق على المريض) أى مشقة غير شديدة وإلا حرمت (قوله إذا كان بدارنا) وينبغى مثله فى الذمى (قوله لأنا مأمورون بمهاجرتهم) الأولى بهجرهم لأن المهاجرة كما فى المختار الانتقال من أرض إلى غيرها اه . وقضية التعليل عدم سن عيادتهم بل كراهتها سيما إذا كان فى ذلك زجر (قوله إلا أن يكون مغلوبا عليه) أى بأن يكون ثم مايقتضى الذهاب له كل يوم كشراء أدوية ونحوها (قوله وأن يدعوله بالشفاء) أى ولو كان كافرا أو فاسقا ولو كان مرضه رمدا ، وينبغى أن محله مالم يكن فى حياته ضرر للمسلمين وإلا فلا يطلب الدعاء له بل لو قيل بطلب الدعاء عليه لما فيه من المصلحة لم يبعد (قوله وأن يكون دعاؤه الخ) هذا مفروض فيما لو عاده ومثله ما لو حضر المريض إليه أو أحضر بل ينبغى طلب الدعاء له بذلك مطلقا إذا علم بمرضه (قوله والوصية) أفهم أنه لو

المتعدى به والفوائت على ما فات بتقصير (قوله وعلى مقابله يحمل قول آخرين الخ) لاحاجة إليه إذ هو مكرّر

وأن يطلب الدعاء منه وأن يعظه ويذكره بعد عافيته بما عاهد الله عليه من خير ، وأن يوصي أهله وخادمه بالرفق به والصبر عليه ومثله من قرب موته فى حد ونحوه . ثم شرع فى آداب المختصر فقال (ويضطجع المختصر) وهو من حضره الموت ولم يمت (لجنبه الأيمن) ندبا كالموضوع فى اللحد (إلى القبلة) ندبا أيضا لأنها أشرف الجهات (على الصحيح) راجع للاضطجاع وسيأتى مقابله (فإن تعذر) وضعه على يمينه : أى تعسر ذلك (لضيق مكان ونحوه) كعلة فلجنبه الأيسر كما فى المجموع لأنه أبلغ فى التوجه من استلقائه ، فإن تعذر (ألقى على قفاه ووجهه وأخمصاه) وهما أسفل الرجلين وحقيقتهما كما قاله المصنف فى دقائقه المنخفض من أسفلهما (للقبلة) بأن يرفع رأسه قليلا لأن ذلك هو الممكن ، ومقابل الصحيح أن الاستلقاء أفضل ، فإن تعذر أضجع على الأيمن (ويلقن) ندبا (الشهادة) وهى : لا إله إلا الله بأن يذكرها بين يديه ليتذكر أو يقول ذكر الله تعالى مبارك فتذكر الله جميعا سبحان الله والحمد لله ولا إله إلا الله والله أكبر ولا يأمره بها ، وينبغى لمن عنده ذكرها أيضا وذلك لخبر مسلم « لقنوا موتاكم لا إله إلا الله » أى من حضره الموت تسمية للشىء بما يصير إليه مجازا ، وظاهر الخبر يقتضى وجوب التلقين ، وإليه مال القرطبى ، والأصح مامر وأنه لايسن زيادة محمد رسول الله وهو ماصححه فى الروضة والمجموع ، وقول الطبرى كجمع إن زيادتها أولى لأن المقصود موته على الإسلام مردود بأن هذا مسلم ، ومن ثم بحث الأسنوى أنه لو كان كافرا لقن الشهادتين وأمر بهما لخبر الغلام اليهودى ويكون ذلك وجوبا كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى إن رجى إسلامه وإلا فندبا ، ويستحب كما فى المجموع أن يكون الملقن ممن

لم يخف عليه لايطلب ترغيبه فى ذلك ولو قيل بطلب ترغيبه مطلقا لم يبعد سيما إن ظن أن ثم ما تطلب التوبة منه أو يوصى فيه (قوله وأن يطلب الدعاء منه) أى ولو فاسقا (قوله وأن يعظه) ومنه أن يحمله على فعل قربات بعد شفائه فإن شفى ولم يفعل ذكره بما عاهد الله عليه (قوله وأن يوصى أهله) أى العائد وإن كان غير مراعى عند أهل الميت (قوله ومثله من قرب موته) أى فى جميع ماتقدم مما يأتى مجيئه فيه (قوله لجنبه) ينبغى أن تكون اللام بمعنى على لأن أضجع إنما يتعدى بعلى لا باللام ، وقد عبر بها الشارح فى قوله الآتى : فإن تعذر أضجع على الأيمن (قوله كما فى المجموع) نبه به على أن المصنف أسقط مرتبة من المراتب المطلوبة ، وقوله لأنه أبلغ علة لكل من قوله لجنبه الأيمن الخ وقوله فلجنبه الأيسر الخ (قوله وأخمصاه) بفتح الميم أشهر من كسرها وضمها اه شرح بهجة وحج . وقال فى الإيعاب : هو بتثليث الهمزة أيضا (قوله ومقابل الصحيح) قال حج : قال فى المجموع : والعمل على هذا (قوله ويلقن الشهادة) أى ولو كان نبيا فيما يظهر ، وعبارة ابن القاسم على ابن حجر : وانظر لو كان نبيا ، والأوجه أنه لامحذور من جهة المعنى اه . والمعنى هو قوله مع السابقين لأن الأنبياء يتأخر دخول بعضهم عن بعض الجنة (قوله والله أكبر) قد يقتضى هذا التمثيل أن إتيان المريض بهذا المثال لايمنع أن آخر كلامه كلمة لا إله إلا الله مع تأخر والله أكبر عنها اه سم على بهجة . وقد يمنع أنه يقتضى ذلك لجواز أن المراد أنه إذا ذكر ذلك تذكر المريض كلمة الشهادة فنطق بها ، ومع ذلك إنه قد يقال : إن المريض إذا نطق به لايعاد عليه التلقين ، لأن هذا الذكر لما كان من توابع كلمة الشهادة عد كأنه منها (قوله ولا يأمره بها) أى يكره له ذلك (قوله والأصح مامر) أى من قوله ندبا (قوله وأن لاتسن زيادة محمد رسول الله) أى فلو زادها وذكرها المختصر بعد قوله لا إله إلا الله لايخرج عن كون التوحيد آخر كلامه لأنه من تمام الشهادة (قوله لخبر الغلام اليهودى) أى الذى عاده صلى الله عليه وسلم فى مرضه ولقنه الشهادتين فأسلم رضى الله عنه والغلام ليس خاصا بالصغير (قوله ويكون ذلك وجوبا) أى إن رجى منه الإسلام وسيأتى ذلك فى كلامه ، وظاهره وإن بلغ الغرغرة ولا بعد فيه لاحتمال أن

(قوله ويذكره بعد عافيته) أى مطلق المريض

لايتهمه الميت كوارث وعدوّ وحاسد : أى إن كان ثم غيره وإلا لقنه وإن اتهمه كما بحثه الأذرعى ، وما بحثه بعضهم من تلقينه الرفيق الأعلى لأنه آخر ماتكلم به عليه الصلاة والسلام غير صحيح بأن ذاك لسبب لم يوجد فى غيره وهو أن الله خيره فاختاره و (بلا إلحاح) عليه لئلا يضجر فإن قالها لم تعد عليه حتى يتكلم ولو بغير كلام الدنيا خلافا للصيمرى أخذا من قولهم لتكون هى آخر كلامه ، فقد صح « من كان آخر كلامه لا إله إلا الله دخل الجنة » وفى المجموع : أنه لايزاد على مرة ، وقيل يكررها ثلاثا ، فإن ذكرها ولم يتكلم بعدها فذاك وإلا سكت يسيرا ثم يعيدها فيما يظهر ، والتلقين مقدم على الاستقبال وإن ظن بقاء حياته كما ذكره الماوردى . قال الأسنوى : وهو متجه لأنه أهم . وقال ابن الفركاح : إن أمكن جمعهما فعلا معا وإلا قدم التلقين لأن النقل فيه أثبت ، وكلامهم يشمل غير المكلف فيسن تلقينه وهو كذلك لكن يقرب أن يكون فى المميز ، وعليه فرق الزركشى بين هذا وعدم ندب تلقينه بعد الدفن مطلقا بأن هذا للمصلحة وثم لئلا يفتتن الميت فى قبره وهذا لايفتتن (ويقرأ عنده) سورة (يس) ندبا لخبر « أقرءوا على موتاكم يس » أى من حضره مقدمات الموت لأن الميت لايقرأ عليه ، خلافا لما أخذ به ابن الرفعة كبعضهم من العمل بظاهر الخبر ولك أن تقول : لامانع من إعمال اللفظ فى حقيقته ومجازه ، فحيث قيل

يكون عقله حاضرا وإن ظهر لنا خلافه وإن كنا لانرتب عليه أحكام المسلمين حينئذ (قوله كوارث وعدوّ الخ) لو كان فقيرا لا شىء له فالوجه أن الوارث كغيره . قال حج : فإن حضر عدوّ ووارث فالوارث لأنه أشفق لقولهم لو حضر ورثة قدم أشفقهم اه . وبقى ما لو حضر العدوّ والحاسد وينبغى خاصة تقديم الحاسد لأن ضرره أخفّ من ضرر العدوّ اه (قوله الرفيق الأعلى) أى أريد الخ . قال حج فى فتاويه الحديثية : قيل هو أعلى المنازل كالوسيلة التى هى أعلى الجنة فمعناه : أسألك يا الله أن تسكننى أعلى مراتب الجنة ، وقيل معناه : أريد لقاءك يا الله يارفيق يا أعلى . والرفيق من أسماء الله تعالى للحديث الصحيح « إن الله رفيق » فكأنه طلب لقاء الله (قوله غير صحيح) أى فلو أتى به لم تحصل سنة التلقين ويظهر أنه لاكراهة فيه (قوله لم يوجد فى غيره) أى النبى صلى الله عليه وسلم (قوله بلا إلحاح) قال ابن السبكى فى الطبقات : فإن قلت : إذا كنتم معاشر أهل السنة تقولون إن من مات مؤمنا دخل الجنة لا محالة وأنه لابد من دخول من لم يعف الله عنه من عصاة المسلمين النار ثم يخرج منها ، فهذا الذى تلقنونه عند الموت كلمة التوحيد إذا كان مؤمنا ماذا ينفعه كونها آخر كلامه ؟ قلت : لعل كونها آخر كلامه قرينة أنه ممن يعفو الله عن جرائمه فلا يدخل النار أصلا كما جاء فى اللفظ الآخر حرّم الله عليه النار ، وإذا كنا لانمنع أن يعفو الله عن عصاة المسلمين ولا يؤاخذه بذنوبه فضلا منه وإحسانا ، فلا يستبعد أن ينصب الله تعالى النطق بكلمة التوحيد آخر حياة المسلم أمارة دالة على أنه من أولئك الذين يتجاوز عن سيآتهم (قوله ولو بغير كلام الدنيا) أى ولو بكلام نفسى بأن دلت عليه قرينة أو أخبر بذلك ولىّ قاله فى الخادم (قوله دخل الجنة) أى مع الفائزين ، وإلا فكل مسلم ولو مذنبا مآله لها ولو عذب وطال عذابه اه سم اه على بهجة ، ومثله فى حج (قوله لكن يقرب أن يكون فى المميز) أى الصبى المميز فيخرج المجنون ، وفى سم على بهجة قوله وهو قريب فى المميز لايبعد أن غير المميز كذلك (قوله ويقرأ عنده سورة يس) أى بتمامها روى الحرث ابن أسامة أن النبىّ صلى الله عليه وسلم قال « من قرأها وهو خائف أمن ، أو جائع شبع ، أو عطشان سقى ، أو عار كسى ، أو مريض شفى » اه دميرى (قوله من العمل بظاهر الخبر) قال حج وهو أوجه إذ لاصارف عن ظاهره ، وكون الميت لايقرأ عليه ممنوع لبقاء

(قوله فى حقيقته ومجازه) أى بالنسبة للفظ الميت ، فإذا استعملناه فى حقيقته تكون على بمعنى عند على أن الشهاب حج أبقاها على حقيقتها حينئذ لبقاء إدراك الميت كما وردت به الأحاديث (قوله فحيث قيل) أى كما قال ابن الرفعة

يطلب القراءة على الميت كانت يسّ أفضل من غيرها أخذا بظاهر هذا الخبر ، وكان معنى لايقرأ على الميت : أى قبل دفنه ، إذ المطلوب الآن الاشتغال بتجهيزه ، أما بعد دفنه فيأتى فى الوصية أن القراءة تنفعه فى بعض الصور فلا مانع من ندبها حينئذ كالصدقة وغيرها ، وحكمة قراءتها تذكيره بما فيها من أحوال البعث والقيامة . قيل ويقرأ عنده الرعد لقول جابر : إنها تهوّن طلوع الروح . ونقل الأسنوى عن الجيلى أنه يستحبّ تجريعه ماء ، فإن العطش يغلب من شدة النزع فيخاف منه إزلال الشيطان ، إذ ورد أنه يأتى بماء زلال ويقول قل لا إله غيرى حتى أسقيك ، وأقرّه الأذرعى وقال : إنه غريب حكما وتعليلا اهـ . ومحله عند عدم ظهور أمارة احتياج المحتضر إليه ، أما عند ظهورها فهو واجب كما هو واضح (وليحسن) المريض ندبا (ظنه بربه) سبحانه وتعالى لخبر مسلم « لايموتنّ أحدكم إلا وهو يحسن الظن بالله تعالى » أى يظن أنه يرحمه ويعفو عنه وخبر الصحيحين « أنا عند ظن عبدى بى » ويحصل ذلك بتدبر الآيات الواردة بسعة الرحمة والمغفرة والأحاديث ، ويندب للحاضرين أن يحسنوه ويطمعوه فى رحمته تعالى ، وبحث الأذرعى وجوبه إذا رأوا منه أمارات اليأس والقنوط ، إذ قد يفارق على ذلك فيهلك فتعين عليهم ذلك أخذا من قاعدة النصيحة الواجبة وهذا الحال من أهمها وما ذكره ظاهر ، والأظهر كما فى

إدراك روحه فهو بالنسبة لسماع القرآن وحصول بركته له كالحى ، وإذا صح السلام عليه فالقراءة أولى . نعم يؤيد الأوّل ما فى خبر غريب « ما من مريض يقرأ عنده يسّ إلا مات ريانا وأدخل قبره ريانا » اهـ رحمه الله (قوله أفضل من غيرها) أى فى الحياة وبعد الموت أيضا : أى فتكريرها أفضل من قراءة غيرها المساوى لما كرره ، ومثله تكرير ما حفظه منها لو لم يحسنها بتمامها لأن كل جزء منها بخصوصه مطلوب فى ضمن طلب كلها ، ويحتمل أنه يقرأ مايحفظه من غيرها مما هو مشتمل على مثل ما فيها ولعله الأقرب (قوله إذ المطلوب الآن الخ) يؤخذ منه أن من لا علقة له بالاشتغال بتجهيزه تطلب القراءة منه وإن بعد عن الميت .

[فائدة] قال حج : وقد صرّحوا بأنه يندب للزائر والمشيع قراءة شىء من القرآن اهـ . وينبغى حمل ذلك على قراءته سرا ليوافق مايأتى الشارح فى المسائل المنثورة بعد قول المصنف : ويكره اللفظ من قوله ويسن الاشتغال بالقراءة والذكر سرا اهـ (قوله تذكيره) يؤخذ منه أنه يستحب قراءتها عنده جهرا (قوله ويقرأ عنده الرعد) أى بتمامها إن اتفق له ذلك وإلا فما تيسر له منها (قوله لقول جابر) يؤخذ منه أنه يستحب قراءتها سرا ولو أمره المحتضر بالقراءة جهرا لأن فيه زيادة إيلام له ، وبقى ما لو تعارض عليه قراءتهما فهل يقدم يسّ لصحة حديثها أم الرعد ؟ فيه نظر ، وينبغى أن يقال بمراعاة حال المحتضر فإن كان عنده شعور وتذكر بأحوال البعث قرأ سورة يسّ وإلا قرأ سورة الرعد (قوله أنه يأتى بماء زلال) قال فى المصباح : الماء الزلال العذب اهـ (قوله حتى أسقيك) أى فإن قال ذلك مات على غير الإيمان إن كان عقله حاضرا ، وإنما قلنا ذلك لجواز أن يكون عقله حاضرا وإن كنا لانشاهد ذلك (قوله وليحسن المريض) أى وإن لم يكن مرضه مخوفا ، ويحسن بضم الياء وسكون الحاء وكسر السين مخففة وبضمها أيضا وفتح الحاء وتشديد السين كما يؤخذ من القاموس (قوله إلا وهو يحسن الظن) وفى ثقات ابن حبان أن بعض السلف سئل عن معناه فقال : معناه أنه لايجمعه والفجار فى دار واحدة . وقال الخطابى : معناه أحسنوا أعمالكم حتى يحسن ظنكم بربكم ، من حسن عمله حسن ظنه بربه ، ومن ساء عمله ساء ظنه اهـ من تخريج العزيز

(قوله كانت يسّ أفضل) لا دخل له فى الجمع كما هو ظاهر (قوله وكان معنى لايقرأ على الميت) أى الذى هو كلام غير ابن الرفعة ، لكن هذا إنما يأتى مع قطع النظر عن قوله لأن الميت لايقرأ عليه

المجموع فى حق الصحيح استواء خوفه ورجائه ، لأن الغالب فى القرآن ذكر الترغيب والترهيب معا . وفى الإحياء : إن غلب داء القنوط فالرجاء أولى ، أو داء أمن المكر فالخوف أولى ، وإن لم يغلب واحد منهما استويا . قيل وينبغى حمل كلام المجموع على هذه الحالة . أما المريض غير المحتضر فالمعتمد فيه أنه كالمحتضر فيكون رجاؤه أغلب من خوفه كما مر . والظن ينقسم فى الشرع إلى واجب ومندوب وحرام ومباح ، فالواجب حسن الظن بالله تعالى والحرام سوء الظن به تعالى وبكل من ظاهره العدالة من المسلمين ، والمباح الظن بمن اشتهر بين المسلمين بمخالطة الريب والمجاهرة بالخبائث ، فلا يحرم ظن السوء به لأنه قد دل على نفسه كما أن من ستر على نفسه لم يظن به إلا خير ، ومن دخل مدخل السوء اتهم ، ومن هتك نفسه ظننا به السوء ، ومن الظن الجائز بإجماع المسلمين مايظن الشاهد أن فى التقويم وأروش الجنايات وما يحصل بخبر الواحد فى الأحكام بالإجماع ويجب العمل به قطعا والبينات عند الحكام (فإذا مات غمض) ندبا « لأنه صلى الله عليه وسلم دخل على أبى سلمة وقد شق بصره ، فأغمضه ثم قال : إن الروح إذا قبض تبعه البصر » رواه مسلم : أى ذهب ، أو شخص ناظرا إلى الروح أين تذهب . لايقال : كيف ينظر بعدها ؟ لأنا نقول : يبقى فيه من آثار الحرارة الغريزية عقب مفارقتها ما يقوى به على نوع تطلع كما يدل له ما يأتى ، وقد قيل : إن العين أول شىء يخرج منه الروح وأول شىء يسرع إليه الفساد . ويسن كما فى المجموع أن يقول حال إغماضه : بسم الله وعلى ملة رسول الله صلى الله عليه وسلم ،وعند حمله : بسم الله ، ثم يسبح

(قوله استواء خوفه) أى الأليق به ذلك (قوله فالواجب حسن الظن بالله) بأن لايظن به سوءا كنسبته لما لايليق به (قوله والمباح الظن الخ) لم يذكر المندوب مع أنه ذكره فى الإجمال للتصريح به فى عبارة المصنف ،ولعل المراد به أنه يستحضر أن الله تعالى يغفر له ويدخله الجنة ونحو ذلك ، فلا ينافى أن حسن الظن بالله سبحانه واجب لما قدمنا أن المراد به أن لايظن به سوء ، ولم يذكر المكروه أيضا ولعله لعدم تأتيه وقد يصوّر بأن ظن فى نفسه أن الله تعالى لايرحمه لكثرة ذنوبه هذا ، وقوله فلا يحرم ظن السوء به يقال عليه بأن عدم حرمة ظن السوء لايستلزم إباحة ظن السوء بمن اتصف بذلك (قوله فإذا مات غمض) أى ولو أعمى لئلا يقبح منظره بعد الموت ، ثم رأيت سم على بهجة صرّح بذلك ، وقال فى الإيعاب : وظاهر كلامهم أن المريض لايسن له تغميض عينى نفسه قبيل موته وإن أمكن بلا مشقة ، لكن بحث بعضهم ندبه إن لم يحضر عنده من يتولاه اهـ (قوله إن الروح إذا قبض) فيه تذكير الروح وفى المختار أنه يذكر ويؤنث (قوله تبعه البصر) زاد فى شرح الروض : ثم قال : اللهم اغفر لأبى سلمة وارفع درجته فى المهديين واخلفه فى عقبه فى الغابرين واغفر لنا وله يارب العالمين وافسح له فى قبره ونوّر له فيه اهـ عميرة . أقول : وينبغى أن يقال مثل ذلك فيمن يغمض الآن فيقول ذلك اقتداء به عليه الصلاة والسلام (قوله ما تقوى به على نوع تطلع لها) ذكر حج قبل هذا مانصه يحتمل أن المراد من قوله تبعه البصر أن القوّة الباصرة تذهب عقب خروج الروح فحينئذ تجمد العين ويقبح منظرها (قوله إن العين أوّل شىء يخرج منه) عبارة الأسنوى : آخر شىء الخ ، وفى الشيخ عميرة مانصه : قيل إن العين آخر شىء تنزع منه الروح وأول شىء يسرع

(قوله فالواجب حسن الظن بالله) انظره مع قوله المارّ فى غضون المتن ندبا ،وما فى حاشية الشيخ لايخلو عن وقفة ولعل مراد الشارح بحسن الظن الواجب عدم اليأس من رحمة الله إذ اليأس منها من الكبائر (قوله والحرام) سكت عن المندوب ، وفى الدميرى : والمندوب حسن الظن بمن ظاهره العدالة من المسلمين

مادام يحمله (وشدّ لحياه بعصابة) عريضه تعمهما يربطها فوق رأسه حفظا لفمه عن الهوام وقبح منظره (ولينت مفاصله) فيرد أصابعه إلى بطن كفه وساعده إلى عضده وساقه إلى فخذه وهو إلى بطنه ثم يمدها تسهيلا لغسله وتكفينه ، فإن فى البدن بعد مفارقة الروح بقية حرارة ، فإذا لينت المفاصل لانت حينئذ وإلا لم يمكن تليينها بعد ، ولو احتاج فى تليين ذلك إلى شىء من الدهن فلا بأس ، حكاه المصنف عن الشيخ أبى حامد والمحاملى وغيرهما (وستر جميع بدنه) إن لم يكن محرما (بثوب) فقط « لأنه عليه الصلاة والسلام سجى حين مات بثوب حبرة » هو بالإضافة وكسر الحاء المهملة وفتح الباء الموحدة نوع من ثياب القطن ينسج باليمن (خفيف) لئلا يحميه فيسرع إليه الفساد ويكون ذلك بعد نزع ثيابه ويجعل طرفاه تحت رأسه ورجليه لئلا ينكشف ، أما المحرم فيستر منه مايجب تكفينه منه (ووضع على بطنه شىء ثقيل) بأن يوضع فوق الثوب كما اعتيد أو تحته من حديد كسيف ومرآة وسكين بطول الميت ثم طين رطب ثم ماتيسر لئلا ينتفخ ، وقدّره أبو حامد بعشرين درهما : أى تقريبا . قال الأذرعى : وكأنه أقلّ ما يوضع وإلا فالسيف يزيد على ذلك ، ويظهر أن الترتيب بين الحديد وما بعده للأكمل لا لأصل السنة . ويسن صون المصحف عنه احتراما له وألحق به الأسنوى كتب العلم المحترم (ووضع على سرير ونحوه) ندبا مما هو مرتفع كدكة من غير فرش لئلا يتغير بنداوتها ولئلا يحمى عليه الفرش فيغيره ، فإن كانت صلبة فلا بأس

إليه الفساد (قوله مادام يحمله) أى إلى المغتسل ونحوه ، وأما مايفعله أمام الجنازة فسيأتى (قوله يربطها) بابه ضرب ونصر اه مختار (قوله حفظا لفمه عن الهوام) عبارة المصباح : والهامة ما له سمّ يقتل كالحية ، قاله الأزهرى ، والجمع الهوامّ مثل دابة ودواب ، وقد أطلقت الهوام على مايؤذى ، قال أبو حاتم : ويقال للدواب الأرض جميعا الهوام مابين قملة إلى حية ، ومنه حديث كعب بن عجرة « أيؤذيك هوامّ رأسك » والمراد القمل عن الاستعارة بجامع الأذى اه . وفى النهاية ، وفيه « كان يعوّذ الحسن والحسين فيقول : أعيذكما بكلمات الله التامة من كل سامة » بالسين المهملة « وهامة » الهامة كل ذات سم يقتل والجمع الهوام ، فأما ما يسم ولا يقتل فهو السامة كالعقرب والزنبور ، وقد تقع الهوامّ على ما يدبّ من الحيوان وإن لم يقتل كالحشرات اه ، وهى تفيد أنه ليس فيه استعارة (قوله فلا بأس) ظاهره إباحة ذلك ولو قيل بندبه حيث شق غسله أو تكفينه بدونه بل لو قيل بوجوبه إذا توقف إصلاح تكفينه على وجه يزيل إزراءه لم يبعد (قوله سجى حين مات بثوب حبرة) ظاهر السياق يشعر بأنه غطى بعد نزع ثيابه عنه صلى الله عليه وسلم ، وقضية ما يأتى فى قوله وذلك لما اختلفت الصحابة الخ خلافه ، فلعل المراد هنا أنه غطى فوق ثيابه فيكون استدلالا على مجرد الستر بالثوب لابقيد كونه بعد نزع الثياب (قوله بقى شىء آخر) وهو أنه قد يقال : الهاتف لايثبت به حكم فكيف رجعت الصحابة رضى الله عنهم إليه ؟ ويمكن أن يقال : يجوز أنه ظهر لهم بالاجتهاد حين سماع الهاتف موافقة الطالبين لعدم تجريده من ثيابه فلم يستندوا فى ذلك لمجرد الهاتف (قوله لئلا تحميه) بضم التاء ، قال فى المختار : حمى النار بالكسر والتنوّر أيضا اشتد حرّه ، ثم قال : وأحمى الحديد فى النار فهو محمى ولا تقل حماه (قوله مايجب تكفينه منه) أى وهو ماعدا رأسه (قوله بأن يوضع فوق الثوب) أى وهو أولى كما بحثه غير واحد وزعم أخذه من المتن غير صحيح لأن فيه كالروضة عطفه على وضع الثوب بالواو حج (قوله ويسن صون المصحف عنه) بل يحرم إن مسّ أو قرب مما فيه قذر ولو طاهرا أو جعل على هيئة تنافى تعظيمه اه حج (قوله كدكة من غير فرش لئلا يتغير) أى لا على الأرض لئلا يتغير الخ

(قوله لئلا يتغير بنداوتها) لم يتقدم للضمير مرجع ولعل مرجعه سقط من الكتبة ، وعبارة الروض : ولا يجعل على الأرض لئلا يتغير بنداوتها

بوضعه عليها (ونزعت) عنه ندبا (ثيابه) المخيطة التى مات فيها بحيث لايرى شىء من بدنه لئلا يسرع فساده سواء أكان الثوب طاهرا أم نجسا مما يغسل فيه أم لا أخذا من العلة (ووجه للقبلة) إن أمكن (كمحتضر) فيما مرّ. نعم بحث الأذرعى أخذا من قولهم يوضع على بطنه شىء ثقيل أن المراد هنا إلقاؤه على قفاه ووجهه وأخصاه للقبلة، ويمكن أن يقال لوضعه حالان: أحدهما على جنبه كما هنا: أى عقب موته ثم يجعل على قفاه بعده، وكلامهم ثم فيه على أن وضعه على جنبه لاينافى وضع شىء على بطنه لما مرّ أنه يوضع طولا: أى مع شده بنحو خرقة (ويتولى ذلك جميعه (أرفق محارمه) ندبا بأسهل ممكن مع الاتحاد فى الذكورة والأنوثة أخذا من قول الروضة يتولاه الرجال من الرجال والنساء من النساء، فإن تولاه رجل محرم من المرأة أو امرأة محرم من الرجل جاز، وبحث الأذرعى جوازه من الأجنبى للأجنبية وعكسه مع الغض وعدم المس وهو بعيد، وكالمحرم فيما ذكر الزوجان بالأولى (ويبادر) بفتح الدال ندبا (بغسله إذا تيقن موته) إكراما له وإلا ترك وجوبا إلى تيقنه بتغير ونحوه لاحتمال إغماء ونحوه، ومن أمارات استرخاء قدمه أو ميل أنفه أو انخلاع كفه أو انخفاض صدغه أو تقلص خصييه مع تدلى جلدتهما لأنه عليه الصلاة والسلام عاد طلحة بن البراء فقال «إنى لا أرى طلحة إلا قد حدث فيه الموت، فإذا مات فآذنونى به حتى أصلى عليه، وعجلوا به فإنه لاينبغى لجيفة مسلم أن تحبس بين ظهرانى أهله» وعلم مما تقرر أن ذكرهم العلامات الكثيرة له إنما تفيد حيث لم يكن ثم شك (وغسله) أى الميت (وتكفينه والصلاة عليه) وحمله (ودفنه فروض كفاية) إجماعا للأمر به فى الأخبار الصحيحة سواء فى ذلك قاتل نفسه وغيره وسواء المسلم والذمىّ، إلا فى الغسل والصلاة

(قوله ونزعت ثيابه) أى ولو شهيدا على المعتمد وتعاد إليه عند التكفين اه زيادى. وينبغى أن محل ذلك مالم يرد تغسيله حالا، ثم رأيته فى سم على حج حيث قال: قوله نعم بحث الأذرعى الخ يتجه أن يقال إن قرب الغسل بحيث لايحتمل التغيير لم ينزع وإلا نزع. قال م ر: ونزعت ثيابه وإن كان نبيا لوجود العلة وهو خوف التغير المسرع للبلى، قال: ولا ينافيه ما ورد أنه حرم على الأرض أكل لحوم الأنبياء، فكيف يخشى إسراع البلى لأن هذا يفيد امتناع أكل الأرض لا التغير والبلى فى الجملة بوجه مخصوص اه سم على منهج. وظاهره ولو نبينا صلى الله عليه وسلم ولا ينافيه ماسيأتى من أنه عليه الصلاة والسلام غسل فى ثوبه الذى مات فيه لاحتمال أنهم رأوا بقائه عليه أصلح له عليه الصلاة والسلام أو أنه نزع بعد الموت وأعيد قبيل الغسل (قوله مما يغسل فيه) أشار به إلى ردّ ماقاله الأذرعى. وعبارة حج: نعم بحث الأذرعى بقاء قميصه الذى يغسل فيه إن كان طاهرا، إذ لا معنى لنزعه ثم إعادته لكن يشمر لحقوه لئلا يتنجس، ويؤيده تقييد الوسيط الثياب المدفئة اه (قوله وعدم المس) قال سم على منهج بعد ماذكر ومال إليه م ر اه (قوله وهو بعيد) أى فيحرم لأنه مظنة لرؤية شىء من البدن (قوله وإلا ترك وجوبا) ينبغى أن الذى يجب تأخيره هو الدفن دون الغسل والتكفين فإنهما بتقدير حياته لا ضرورة فيهما، نعم إن خيف منهما ضرر بتقدير حياته امتنع فعلهما (قوله مع تدلى جلدتهما) أى ويمكن الاطلاع على ذلك برؤية حليلته أو وقوع ذلك بلا قصد من غيرها (قوله أن تحبس بين ذلك الخ) أى تبقى بين ظهور أهله وهو بفتح النون، قال فى المختار: يقال هو نازل بين ظهريهم بفتح الراء وظهرانيهم بفتح النون ولا تقل ظهرانيهم بكسر النون اه (قوله وغسله الخ) قال سم على حج: فرع: لو غسل الميت نفسه كرامة فهل يكفى؟ لايبعد أنه يكفى، ولا يقال المخاطب بالفرض غيره لجواز أنه إنما خوطب بذلك غيره لعجزه فإذا أتى به كرامة كفى.

[فرع آخر] لو مات إنسان موتا حقيقيا وجهز ثم أحيى حياة حقيقية ثم مات فالوجه الذى لاشك فيه أنه يجب له تجهيز آخر خلافا لما توهم اه. وينبغى أن مثله مالو غسل ميت ميتا آخر. وفى فتاوى حج الحديثية ماحاصله أن

فحلهما فى المسلم غير الشهيد كما يعلم مما يأتى ، ويعم الخطاب بذلك كل من علم بموته من قريب أو غيره على المشهور ، بل ومن لم يعلم إن نسب إلى تقصير فى البحث كأن يكون الميت جاره (وأقلّ الغسل) ولو لنحو جنب (تعميم بدنه) بالماء مرة لأن ذلك هو الفرض فى الغسل من الجنابة ونحوها فى حق الحىّ فالميت أولى ، وبه يعلم وجوب غسل ما يظهر من فرج الثيب عند جلوسها على قدميها نظير مامرّ فى الحى ، فدعوى بعضهم أنهم أغفلوا ذلك ليست فى محلها (بعد إزالة النجس) عنه إن كان فلا تكفى لهما غسلة واحدة ، وهذا مبنى على ماصححه الرافعى فى الحىّ من أن الغسلة لاتكفى عن الحدث والنجس ، وصحح المصنف الاكتفاء بها ، وكأنه ترك الاستدراك هنا للعلم به مما هناك فيتحد الحكمان وهذا هو المعتمد ، وكلام المجموع يلوّح به حيث قال بعد ذكره اشتراط إزالة النجاسة أوّلا ؟ وقد مرّ بيانه فى غسل الجنابة . لايقال : ما هنا محمول على نجاسة تمنع وصول الماء إلى البشرة ، أو أن ماهناك متعلق بنفسه فجاز إسقاطه وما هنا بغيره فامتنع إسقاطه لأنه يخرج عن صورة المسئلة ، والثانى عن المدرك وهو أن الماء مادام متردداً على المحل لايحكم باستعماله كما مرّ بيانه فتكفى غسلة لذلك (ولا تجب نية الغاسل) أى لاتشترط فى صحة الغسل (فى الأصح فيكفى) على هذا (غرقه أو غسل كافر) إذ المقصود منه النظافة وهى غير متوقفة على نية ، ومقابل الأصح تجب لأنه غسل واجب فافتقر إلى النية كغسل الجنابة ولا يكفى غرقه ولا غسل كافر على هذا فينوى الغسل الواجب أو غسل الميت (قلت : الأصح المنصوص وجوب غسل الغريق ، والله أعلم) لأنا مأمورون بغسل الميت فلا يسقط الفرض عنا إلا بفعلنا وإن شاهدنا الملائكة تغسله ، لأنا تعبدنا بفعلنا له بخلاف الكفن ومثله الدفن لأن المقصود منه الستر ولذلك ينبش للغسل دون التكفين ، والأوجه سقوطه بتغسيل غير المكلفين والاكتفاء بتغسيل الجن

من أحيي بعد الموت الحقيقى بأن أخبر به معصوم ثبتت له جميع أحكام الموتى من قسمة تركته ونكاح زوجته ونحو ذلك ، وأن الحياة الثانية لايعوّل عليها لأن ذلك تشريع لما لم يرد هو ولا نظيره بل ولا ما يقاربه ، وتشريع ماهو كذلك ممتنع بلا شك اه : أى وعليه فمن مات بعد الحياة الثانية لايغسل ولا يصلى عليه وإنما تجب مواراته فقط ، وأما إذا لم يتحقق موته حكمنا بأنه إنما كان به غشى أونحوه (قوله فحلهما فى المسلم غير الشهيد) أى وإلا فى الذمى فتحرم الصلاة عليه ويجوز غسله (قوله فيتحد الحكمان) وهو الاكتفاء بغسلة واحدة فى الحىّ والميت ، ومعلوم أنه لابد من إزالة عين النجاسة ووصفها (قوله أو غسل كافر) أى وصبىّ ومجنون لأنهما من جنس المكلفين بالغسل مع حصول المقصود بفعلهما اه سم على منهج ، وسيأتى ذلك فى قوله والأوجه الخ (قوله بخلاف الكفن) أى فإنا لم نتعبد به بل وجب لمصلحة الميت وهو ستره ، وأما الغسل فليس لمصلحة الميت فقط بدليل أنه لو مات عقب اغتساله بالماء يجب غسله ، وأنا لو عجزنا عن طهارته بالماء وجب تيممه مع أنه لا نظافة فيه (قوله ومثله الدفن) ومثلهما الحمل اه سم على منهج (قوله بتغسيل غير المكلفين) أى من نوع بنى آدم بدليل قوله قبل : وإن شاهدنا الملائكة الخ (قوله والاكتفاء بتغسيل الجن) خلافا لحج ذكورا كانوا أو إناثا ، ولا فرق فى الاكتفاء بذلك منهم بين اتحاد الميت والمغسل منهم فى الذكورة أو الأنوثة واختلافهما فى ذلك ، كما لو غسلت امرأة ذكرا أجنبيا فإنه وإن حرم عليها ذلك يسقط به الطلب عنا . وفى سم على حج تقييد الجنى بالذكورة اه ، وقد يتوقف فيه

(قوله أنه) أى القول المذكور ، ولك أن تقول : من أين أن صورة المسئلة هنا فيما إذا كانت النجاسة لاتمنع وصول الماء إلى البشرة (قوله والثانى عن المدرك) لك أن تقول : لايضر خروجه عن المدرك لما خلفنا من تعلقه بالغير

كما مر من انعقاد الجمعة بهم (والأكمل وضعه بموضع خال) عن الناس . لايدخله إلا الغاسل ومعينه لأنه قد يكون ببدنه ما يخفيه ، وللولىّ الدخول وإن لم يغسل ولم يعن لحرصه على مصلحته وقد غسله صلى الله عليه وسلم علىّ والفضل وأسامة يناول الماء والعباس واقف ، ثم وهو مقيد كما قاله الزركشى بما إذا لم تكن بينهما عداوة ، وإلا فكأجنبىّ ، ومراده بالولىّ أقرب الورثة (مستور) عنهم كما فى حال حياته . والأفضل أن يكون تحت سقف لأنه أستر له كما فى الأم (على لوح) أو سرير هيىء لذلك لئلا يصيبه الرشاش

(قوله والأكمل وضعه الخ) أى من الأكمل إذ بقى منها أشياء أخر ، والتعبير به يشعر بأن غير هذه الحالة فيه كمال ، وهو مشكل بأن تغسيله بحضرة الناس ونحو ذلك مما يخالف ماذكر مكروه ، ويمكن الجواب بأن أكمل بمعنى كامل لأن اسم التفضيل قد يستعمل بمعنى أصل الفعل ، أو بأن المراد بأن ماعداه كامل من حيث أداء الواجب وإن كان فيه عدم كمال من جهة أداء السنة ، ويؤيد الجواب الثانى أخذه فى مقابلة قوله أولا وأقل الغسل تعميم بدنه (قوله علىّ والفضل) ظاهره أن عليا والفضل كانا يباشران الغسل فليراجع ، ثم رأيت فى حج على الشمائل فى آخر باب ماجاء فى وفاة رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد قول المصنف بنو أبيه مانصه : فغسله علىّ لحديث جماعة منهم ابن سعد والبزار والبيهقى والعقيلى وابن الجوزى فى الواهيات عن علىّ كرم الله تعالى وجهه بلفظ «أوصانى النبى صلى الله عليه وسلم أن لايغسله أحد غيرى ، فإنه لا يرى عورتى أحد إلا طمست عيناه » زاد ابن سعد قال على : فكان الفضل وأسامة يتناولان الماء من وراء الستر وهما معصوبا العين . قال علىّ رضى الله تعالى عنه : فما تناولت عضوا إلا كأنما يقلبه معى ثلاثون رجلا حتى فرغت من غسله ، وفى رواية « ياعلىّ لايغسلنى إلا أنت فإنه لايرى أحد عورتى إلا طمست عيناه » والعباس وابنه الفضل يعينانه وقثم وأسامة وشقران مولاه صلى الله عليه وسلم يصبون الماء وأعينهم معصوبة من وراء الستر اه . وقوله فإنه لايرى أحد عورتى لعل المراد لايرى أحد غيرك ، أو أنه لايرى أحد عورتى إلا الخ : أى وأنت تحافظ على عدم الرؤية بخلاف غيرك (قوله وإلا فكأجنبى) أى فيكون حضوره خلاف الأولى بقرينة قوله والأكمل الخ (قوله ومراده بالولى أقرب الورثة) وعليه فلو اجتمع الابن والأب أو العم والجدّ فهل يستويان فى أن كلا منهما أدلى بواسطة واحدة أولا ؟ ويحتمل تقديم الابن على الأب وتقديم الجد على العم ، وينبغى أن من الأقرب هنا من أدلى بجهتين على من أدلى بجهة واحدة فيقدم الأخ الشقيق على الأخ للأب وهكذا فى العمومة ، وقضية التعبير بالأقرب تقديم الأخ للأم والعم من الأم على ابن العم الشقيق أو للأب وإن كان ابن العم له عصوبة ، وينبغى أن يراد بالورثة مايشمل ذوى الأرحام ، هذا وسيأتى أن أولاهم يغسله أولاهم بالصلاة عليه ، وكل من الأب والجدّ فى الصلاة عليه مقدم على الابن فيكونان مقدمين فى الغسل أيضا ، وعليه فيحتمل تخصيص ماهنا بهما يأتى ، ويحتمل وهو الظاهر بقاؤه على إطلاقه ، ويفرق بأن ماهنا ليس فيه مباشرة فلم يعتبر تقديم الأشفق بل روعى الأقرب .

[فرع] لو اختلف اعتقاد الميت ومغسله فى أقل الغسل وأكمله فى التغسيل فلا يبعد اعتبار اعتقاد المغسل ، وهل يجرى ماقيل فى الأقل والأكمل فى تغسيل الذمى حتى إنه يجوز للغاسل أن يوضئه كوضوء الحى ؟ فيه نظر اهـ سم على منهج . أقول وقوله يجوز للغاسل الأولى يطلب ، والأقرب أن طلب ذلك خاص بالمسلم لأن غسل الكافر من أصله غير مطلوب فلا يطلب ماهو مستحب فيه . أما الجواز فلا مانع منه ، وأما لو اختلف اعتقاد الولىّ والغاسل فينبغى مراعاة الولى (قوله والأفضل أن يكون تحت سقف) هو مساو لقول غيره والأولى أن يكون الخ ،

ويكون عليه مستلقيا كاستلقاء المحتضر لكونه أمكن لغسله (ويغسل) ندبا (فى قميص) لأنه أستر له « وقد غسل صلى الله عليه وسلم فى قميص » رواه أبو داود وغيره بإسناد صحيح ، وذلك لما اختلفت الصحابة فى غسله هل نجرده أم نغسله فى ثيابه فغشيهم النعاس وسمعوا هاتفا يقول : لاتجرّدوا رسول الله صلى الله عليه وسلم . وفى رواية : غسلوه فى قميصه الذى مات فيه . والأولى أن يكون بالياء : أى سخيفا بحيث لايمنع وصول الماء إليه لأن القوىّ يحبس الماء ، والمستحب أن يغطى وجهه بخرقة أوّل ما يضعه على المغتسل ، ذكره المازنى عن الشافعى . والأفضل كونه (بماء بارد) لأنه يشدّ البدن والمسخن يرخيه إلا أن يحتاج إلى المسخن لوسخ أو برد فيكون حينئذ أولى ، ولا يبالغ فى تسخينه لئلا يسرع إليه الفساد ، والماء المالح أولى من العذب كما نقله الزركشى وأقره . قال : ولا ينبغى أن يغسل بماء زمزم للخلاف فى نجاسته بالموت ، والأولى أن يعدّ الماء فى إناء كبير ويبعده عن الرشاش لئلا يقذره أو يصير مستعملا ، ويعدّ معه إناءين آخرين صغيرا ومتوسطا ، يغرف بالصغير من الكبير ويصبه فى المتوسط ثم يغسله بالمتوسط ، قاله فى المجموع (ويجلسه الغاسل على المغتسل) برفق (مائلا إلى ورائه) قليلا ليسهل خروج ما فى بطنه(ويضع يمينه على كتفه وإبهامه فى نقرة قفاه)لئلا تميل رأسه (ويسند ظهره إلى ركبته اليمنى) لئلا يسقط (ويمرّ يساره على بطنه إمرارا بليغا) أى مكرّرا المرة بعد المرة مع نوع تحامل لا مع شدة لأن احترام الميت واجب ، قاله الماوردى (ليخرج مافيه) من الفضلات خشية من خروجها بعد غسله أو تكفينه ، وتكون المبخرة حينئذ متقدة بالطيب كالعود والمعين مكثرا لصبّ الماء ليخفى ريح الخارج ، بل فى المجموع عن بعض الأصحاب يسن أن يبخر عنده من حين الموت ، لاحتمال ظهور شىء فتغلبه رائحة البخور (ثم يضجعه لقفاه) أى مستلقيا كما كان أوّلا (ويغسل بيساره وعليها خرقة) ملفوفة بها (سوأتيه) أى قبله ودبره وكذا ماحولهما ، كما يستنجى الحىّ بعد قضاء حاجته ، والأولى خرقة لكل سوأة على ما قاله الإمام والغزالى ، ورد بأن المباعدة عن هذا المحل أولى ،

ومثله ويستحب فالألفاظ الثلاثة مترادفة خلافا لمن فرق بينها (قوله لكونه أمكن) أى أسهل (قوله وسمعوا هاتفا يقول) إن قلت : الهاتف بمجرده لايثبت به حكم . قلت : يجوز أن يكون انضم إلى ذلك اجتهاد منهم بعد سماع الهاتف فاستحسنوا هذا الفعل وأجمعوا عليه ، فالاستدلال إنما هو بإجماعهم لابسماع الهاتف (قوله والأولى أن أن يكون باليا أى سخيفا) تفسيره به يقتضى أنه مرادف له وليس كذلك ، وعبارة المصباح : سخف الثوب سخفا وزان قرب قربا ، وسخافة بالفتح رق لقلة غزله فهو سخيف ، ومنه رجل سخيف وفى عقله سخف : أى نقص اهـ . وعبارة شرح البهجة الكبير : باليا أو سخيفا ، ومثله فى شرح المنهج (قوله والمستحب أن يغطى وجهه) أى لأن الميت مظنة التغير ولا ينبغى إظهار ذلك (قوله والماء المالح أولى) أى أصالة فلا يندب مزج العذب بالملح (قوله ولا ينبغى أن يغسل بماء زمزم) أى فيكون الغسل به خلاف الأولى (قوله مع نوع تحامل) أى قليل (قوله لا مع شدة) أى بحيث لو كان حيا لأضره التحامل اهكذا بهامش عن الشيخ صالح البلقينى (قوله لاحتمال ظهور شىء) يؤخذ من ذلك أنه لو كان فى محل وحده لايسن ذلك مادام وحده إلا أن يقال : الملائكة تحضر عند الميت فتنزل الرحمة عندهم وهم يتأذون بالرائحة الخبيثة ، فلا فرق بين كونه خاليا أو لا (قوله ثم يضجعه لقفاه) فى تعبيره بالاضطجاع تجوّز وحقيقته أن يلقيه على قفاه فى المختار : ضجع الرجل وضع جنبه بالأرض وبابه قطع وخضع فهو ضاجع وأضجع

(قوله ورد بأن المباعدة عن هذا المحل أولى) عبارة شرح الروض : والجمهور رأوا أن الإسراع فى هذا المحل والبعد عنه أولى .

ولفّ الخرقة واجب لحرمة مسّ شيء من عورته بلا حائل (ثم يلف)خرقة (أخرى) على يده اليسرى بعد أن يلقى الأولى ويغسل يده بماء وأشنان أو نحوه إن تلوثت كما قاله الرافعي (ويدخل أصبعه) السبابة (فمه) كما بحثه الشيخ من اليسرى كما صرح به الخوارزمي واعتمده الأسنوي وغيره وتكون مبلولة بالماء ، ويؤيده أن المتوضئ يزيل ما في أنفه بيساره ، وفارق الحيّ حيث يتسوّك باليمنى للخلاف ، ولأن القذر ثم لا يتصل باليد بخلافه هنا ، ولا يفتح أسنانه لئلا يسبق الماء لجوفه فيسرع فساده (ويمرّها على أسنانه) كما في الحي (ويزيل) بأصبعه الخنصر مبلولة بماء (ما في منخريه) بفتح الميم أشهر من كسرها وبكسر الخاء (من أذى) كما في مضمضة الحي واستنشاقه (ويوضئه) بعد ماتقدم (كالحيّ) ثلاثا ثلاثا بمضمضة واستنشاق ، ويميل رأسه فيهما كيلا يسبق الماء جوفه ، ومن ثم لم يندب فيهما مبالغة كما قاله الماوردي ، ولا يكفي عنهما مامرّ آنفا لأنه كالسواك وزيادة في التنظيف ، ويتبع بعود لين ماتحت أظفاره إن لم يقلمها ، وظاهر أذنيه وصماخيه ، والأولى كما يفيده كلام السبكي أن يكون ذلك في أوّل غسله بعد تليينها بالماء ليتكرر غسل ماتحتها ، والأوجه كما بحثه الزركشي أنه ينوي بالوضوء الوضوء المسنون كما في الغسل (ثم يغسل رأسه ثم لحيته بسدر ونحوه) كخطمي ، والسدر أولى لأنه أمسك للبدن وأقوى للجسد وللنص عليه في الخبر (ويسرحهما) أي شعر رأسه ولحيته إن تلبد فهو شرط لتسريحهما مطلقا كما هو ظاهر كلام المجموع وغيره ، وجرى عليه جماعات وهو المعتمد ، والأوجه كما هو قضية كلامهم تقديم تسريح

مثله وأضجعه غيره (قوله لحرمة مسّ شيء من عورته) أي ولو من أحد الزوجين ، ثم رأيت حج صرّح بذلك حيث قال بعد قوله بلا حائل: حتى بالنسبة لأحد الزوجين اه . لكن نقل سم على حج عن الشارح فيما يأتي تقييد الوجوب بغير الزوجين اه . ويتوقف فيه بما يأتي من قول الشارح بعد قول المصنف ويلفان خرقة ولا مس من قوله لايقال هذا مكرر مع مامرّ من لفّ الخرقة ، إلى أن قال : فقد قيل ذاك في لفّ واجب وهو شامل لهما وسيأتي مافيه (قوله ثم يلف) من باب ردّ (قوله ولا يفتح أسنانه) أي يسن أن لايفتح أسنانه ، فلو خالف وفتح فإن عد إزراء أو وصل الماء بجوفه حرم وإلا فلا نعم لو تنجس فمه وكان يلزمه طهره لو كان حيا وتوقف على فتح أسنانه اتجه فتحها وإن علم سبق الماء إلى جوفه (قوله وبكسر الخاء) وقيل بفتحهما ، وقيل بضمهما ، وقيل بكسرهما اه حج . وهذه الأخيرة قد تستفاد من قول الشارح بفتح الميم أشهر من كسرها اه (قوله ولا يكفي عنهما) أي المضمضة والاستنشاق (قوله مامرّ آنفا) أي في قول المصنف ويدخل أصبعه الخ (قوله ويتبع بعود) أي وجوبا إن علم أن تحتها مايمنع من وصول الماء وإلا فندبا ، ولا فرق في حصول المقصود بما ذكر بين كون الميت عظيما أولا (قوله أنه ينوي) أي وجوبا (قوله الوضوء المسنون) يفيد أنه لابد في وضوء الميت من النية بخلاف الغسل (قوله ويسرحهما) أي بعد غسلهما جميعا ، ويظهر أن هذا هو الأكمل ، فلو غسل رأسه ثم سرحها وفعل هكذا في اللحية حصل أصل السنة (قوله إن تلبد) مفهومه أنه إذا لم يتلبد لايسن. وينبغي أن يكون مباحا (قوله لتسريحهما مطلقا) انظر معنى الإطلاق ، ولعل المراد به أنه لافرق بين كونه محرما وغيره ، وأن مقابل المعتمد يفصل بين المحرم وغيره ، ويحتمل أن المراد بالإطلاق سواء كان واسع الأسنان أولا وهو الذي اقتضاه كلام الروض

(قوله كما بحثه الشيخ) راجع إلى التقييد بالسبابة وكان الأولى ذكره عقبه (قوله بفتح الميم أشهر من كسرها وبكسر الخاء) في التحفة بفتح أوله وثالثه وكسرهما وضمهما وبفتح ثم كسر وهي أشهر (قوله وظاهر أذنيه وصماخيه) انظر هذا معطوف على ماذا ومثله في الإمداد (قوله فهو شرط لتسريحهما مطلقا) أي سواء في ذلك المشط واسع الأسنان وغيره : أي خلافا للإمداد من جعل التلبد شرطا لسن واسع الأسنان فقط

الرأس على اللحية تبعا للغسل ، ونقله الزركشي عن بعضهم (بمشط) بضم الميم وكسرها مع إسكان الشين وبضمها مع الميم لإزالة مافيهما من سدر ووسخ كما فى الحى (واسع الأسنان) لئلا ينتتف الشعر (برفق) ليعدم الانتتاف أو يقلّ (ويرد المنتتف إليه) استحبابا بأن يضعه فى كفنه ليدفن معه إكراما له . وقيل يجعل وسط شعره . وأما دفنه فسيأتى (ويغسل) بعد مامرّ (شقه الأيمن) مما يلى الوجه من عنقه إلى قدمه (ثم الأيسر) كذلك (ثم يحرفه إلى شقه الأيسر فيغسل شقه الأيمن مما يلى القفا والظهر) من كتفه (إلى القدم ثم يحرّفه إلى شقه الأيمن فيغسل الأيسر كذلك) أى مما يلى قفاه وظهره من كتفه إلى القدم . وقيل يغسل شقه الأيمن من مقدمه ثم من ظهره ، ثم يغسل شقه الأيسر من مقدمه ثم من ظهره وكل سائغ ، والأوّل أولى كما نص عليه الشافعى والأكثرون وصرّح به فى الروضة ، ويحرم كبه على وجهه احتراما له بخلافه فى حق نفسه فى الحياة حيث كره ولم يحرم إذا لحق له فله فعله (فهذه) الأغسال المذكورة مع قطع النظر عن السدر ونحوه فيها كما قاله الشارح إنه يمنع الاعتداد بها ، وقد أشار بذلك إلى دفع اعتراض على المصنف بأنه كان الأولى له تأخير قوله فهذه غسلة عن قوله ثم يصب ماء قراح إذ لاتكون محسوبة إلا بعد صبه ، ولهذا قال المصحح : فى عبارة المنهاج تقديم وتأخير ، ويوجد فى كلام بعض المتكلمين عليه أن فيه حذفا أيضا ، ويوجه بأن تقديمه اقتضى حذفه من محله فخلوّ محله منه حذف له كما هو ظاهر (غسلة) واحدة (ويستحب ثانية وثالثة) أيضا فإن لم تحصل النظافة زيد حتى تحصل ، فإن حصلت بشفع سن الإيثار بواحدة ، فإن حصل بهن لم يزد عليهن كما اقتضاه كلامهما . وقال الماوردى : هى أدنى الكمال وأكمل منها خمس فسبع ، والزيادة إسراف (و) يستحب (أن يستعان فى الأولى بسدر أو خطمى) بكسر الخاء ، وحكى ضمها للتنظيف والانقاء (ثم يصب ماء قراح) بفتح القاف وتخفيف الراء : أى خالص (من فرقه إلى قدمه بعد زوال السدر) أو نحوه فلا تحسب غسلة السدر ولا ما أزيل به من الثلاث لتغير الماء به التغير السالب للطهورية وإنما المحسوب منها غسلة الماء القراح ، فتكون الأولى من الثلاث به وهى المسقطة للواجب ، ولا تختص الأولى بالسدر بل الوجه كما قال السبكى التكرير به إلى حصول الإنقاء على وفق الخبر والمعنى يقتضيه ، فإذا حصل النقاء وجب غسلة بالماء الخالص ، ويسن بعدها ثانية وثالثة كغسل الحىّ ، فالثلاث تحصل من خمس كما قد يستفاد من كلام الشارح بأن يغسله بماء وسدر ثم بماء مزيل له فهما غسلتان غير محسوبتين ، ثم بماء قراح ثلاثا أو من تسعة ، وله فى تحصيل ذلك كيفيتان : الأولى أن يغسله مرة بسدر ثم ماء مزيل ثم ماء قراح فهذه ثلاثة يحصل منها واحدة ويكرر ذلك إلى تمام

(قوله بضم الميم) عبارة القاموس : المشط مثلثة وككتف وعنق وعتل ومنبر آلة يمتشط بها اهـ . وقوله ومنبر : أى فيقال فيه ممشط (قوله ثم يحرفه) أى يميله (قوله والأوّل أولى) أى لقلة الحركة فيه (قوله احتراما له) ومعلوم أن محله حيث لم يضطر الغاسل إلى ذلك وإلا جاز بل وجب (قوله فله فعله) أى يترك الأكمل ، ولو قال فله تركه كان أولى (قوله إنه يمنع) أى لأنه يمنع الخ (قوله زيد حتى يحصل) زاد فى شرح البهجة الكبير بعد مثل ماذكر ، بخلاف طهارة الحىّ لايزيد فيها على الثلاث ، والفرق أن طهارة الحىّ محض تعبد وهنا المقصود النظافة ، ولا فرق فى طلب الزيادة للنظافة بين الماء المملوك والمسبل وغيرهما (قوله فسبع) ظاهره أن هذه أولى بقطع النظر عن الإنقاء وعليه فما صورة السبع ولعل صورتها بأن حصل الانقاء بالسادسة فيسن سابعة للإيتار (قوله والزيادة) أى على السبع إسراف : أى وإن كان مسبلا لأن السبع هنا كالثلاث فى الوضوء بجامع الطلب ، وقد قالوا فيه : إن استحباب الثلاث لافرق فيه بين المملوك وغيره ، ويؤيد ذلك قول الشارح الآتى إلى حصول الانقاء الخ (قوله بكسر الخاء) وحكى فتحها اهـ محلى ، ومثله فى شرح البهجة الكبير ، وفى القاموس : والخطمى : أى بكسر الخاء أخذا من

الثلاث . الثانية أن يغسله بسدر ثم مزيل له وهكذا إلى تمام ست غير محسوبة ثم ماء قراح ثلاثا وهذه أولى فيما يظهر ، وعلم مما تقرر أن نحو السدر مادام الماء يتغير به يمنع الحسيان عن الغسل الواجب والمندوب ، وعلم أن اقتصار المصنف كالروضة تبعا للأصحاب على الأولى محمول على بيان أقل الكمال ، واقتضاء المتن استواء السدر والخطمى ينازعه قول الماوردى : السدر أولى للنص لأنه أمسك للبدن ، إلا أن يحمل على الاستواء فى أصل الفضيلة . قيل وإفهام الروضة الجمع بينهما غريب ، واستحب المزنى إعادة الوضوء مع كل غسلة وفيه نظر ، بل ظاهر كلامهم يخالفه (و) يستحب (أن يجعل فى كل غسلة) من الثلاث التى بالماء القراح (قليل كافور) وفى الأخيرة آكد للخبر الآتى ولتقوية البدن ودفعه الهوام ، ويكره تركه كما فى الأم ، وخرج بقليل الكثير بحيث يفحش التغير به فإنه يسلب الماء الطهورية مالم يكن صلبا كما مر أول الكتاب ، ومحل ذلك فى غير المحرم ، أما هو فيحرم وضع الكافور فى ماء غسله ثم بعد تكميل الغسل تلين الميت مفاصله ثم ينشف تنشيفا بليغا لئلا تبتل أكفانه فيسرع إليه الفساد ، ولا يأتى فى هذا التنشيف الخلاف المارّ فى تنشيف الحىّ . والأصل فيما مر خبر الصحيحين « أنه صلى الله عليه وسلم قال لغاسلات ابنته زينب رضى الله عنها : ابدأن بميامنها ومواضع الوضوء منها ، واغسلنها ثلاثا أو خمسا أو أكثر من ذلك إن رأيتن ذلك بماء وسدر ، واجعلن فى الأخيرة كافورا أو شيئا من كافور ، قالت أم عطية منهن ومشطناها ثلاثة قرون ، وفى رواية : فضفرنا شعرها ثلاثة قرون وألقيناها خلفها » وقوله أو خمسا إلى آخره هو بحسب الحاجة فى النظافة إلى الزيادة على الثلاث مع مراعاة الوتر لا التخيير . وقوله إن رأيتن ، أى إن احتجتن ، وكاف ذلك بالكسر خطابا لأم عطية ومشطنا وضفرنا بالتخفيف ، وثلاثة قرون : أى ضفائر القرنين والناصية

ضبطه بالقلم ، ويفتح : نبات محلل منضج ملين نافع لعسر البول والحصا والنسا ، وعبارة المصباح : والخطمى بكسر الخاء وبشد الياء : غسل معروف ، فقوله وحكى ضمها يحتمل أنه سبق قلم ، وأن الأصل وحكى فتحها ليوافق كلام هؤلاء ويحتمل أنها لغة (قوله وفيه نظر) معتمد (قوله بعد تكميل الغسل) زاد حج كأثنائه (قوله لئلا تبتل أكفانه الخ) زاد فى شرح البهجة الكبير بعد ماذكر : وبهذا فارق غسل الحىّ ووضوءه حيث استحبوا ترك التنشيف فيهما اه (قوله والأصل فيما مر خبر الصحيحين الخ) قال حج فى شرح الشمايل قبيل باب ماجاء فى فراشه صلى الله عليه وسلم : وفيه أنه ألقى إليهن حقوه : أى إزاره ، وأمرهن أن يجعلنه شعارها الذى يلى جسدها اه . وقد يؤخذ منه أنه لابأس بأخذ شىء من آثار الصالحين وجعله كذلك (قوله قالت أم عطية) اسمها نسيبة بضم النون وفتح السين المهملة وسكون المثناة التحتية وبالموحدة ، وقال ابن معين بفتح النون وكسر السين ، وهى بنت الحرث ، وقيل بنت كعب الأنصارية رضى الله عنهما اه من جامع الأصول لابن الأثير (قوله وكاف ذلك بالكسر) تبع فى ذلك البرماوى فى شرح العمدة حيث قال بكسر الكاف ، لأن الخطاب لأم عطية فيما يظهر وإلا لقال ذلكنّ اه . فجعل الدليل على كونه خطابا لأم عطية مجرّد العدول عن الجمع إلى الإفراد ، لكن قال الدمياطى فى المصابيح : إنه مما قامت فيه ذلك بالكسر مقام ذلكن وقد مر مثله اهـ . وهو ظاهر فى أن الخطاب ليس لأم عطية وحدها بل لجملة الغاسلات ، وإنما لم يجعل ضمير الجمع فى ابدأن ورأيتن قائما مقام ضمير الواحدة فيكون الكل خطابا لأم عطية لعله لأن جملة الغاسلات مقصودة بالأمر لمباشرتهنّ ، ويجوز أن أم عطية هى التى شافهها النبى صلى الله عليه وسلم بالأمر فأقامها مقامهن فى الخطاب مع كونه فى الحقيقة للكل ، وكتب أيضا قوله وكاف ذلك بالكسر : أى فى الموضعين كما نقل عن شيخ الإسلام فى شرح الإعلام وهو ظاهر إطلاق الشارح (قوله وضفرنا بالتخفيف) لعل حكمة التعبير بالتخفيف أنه الواقع لأن الميت لاينبغى المبالغة فى تسريحه وإلا فيجوز التشديد فيه للمبالغة

(فلو خرج) من الميت (بعده) أى الغسل (نجس)ولو من الفرج وقبل التكفين أو وقع عليه نجس فى آخر غسله أو بعده (وجب إزالته فقط) من غير إعادة غسل أو غيره لسقوط الفرض بما جرى وحصول النظافة بإزالة الخارج (وقيل) فيما إذا لم يكفن تجب إزالته(مع الغسل إن خرج من الفرج) ليختم أمره بالأكمل (وقيل) فى الخارج منه تجب إزالته مع (الوضوء) بالجر على ماتقرر وإن كان قليلا إذ جرّ المضاف إليه مع حذف المضاف قليل لا الغسل كما فى الحىّ ، أما بعد التكفين فيجزم بغسل النجاسة فقط ، وما فى المهمات عن فتاوى البغوى أنه لايجب غسلها أيضا إذا كان بعد التكفين مردود ، ولا يصير الميت جنبا بوطء أو غيره ولا محدثا بمس أو غيره لانتفاء تكليفه . ثم شرع فى بيان الغاسل فقال (ويغسل الرجل الرجل والمرأة المرأة) فكل أولى بصاحبه وسيأتى ترتيبهم . قال الشارح : هذا هو الأصل ، والأول فيهما هو المنصوب ، بل هو هكذا بخط المصنف وذلك ليصح إسناد يغسل المسند للمذكر للمرأة لوجود الفاصل بالمفعول كما فى قولهم أتى القاضى امرأة وما ذكره ليس بمتعين ، بل يجوز رفع الأول منهما ويكون من عطف الجمل ، ويقدر فى الجملة المعطوفة فعل مبدوء بعلامة التأنيث على أنه يصح ذلك بدون ماذكر لأنه معطوف فهو تابع ، ويغتفر فيه ما لايغتفر فى المتبوع ، وقد يقال تقديم المفعول هنا يفيد الحصر والاختصاص ، ولو قدم الفاعل لم يستفد منه حصر ولا يعترض بكون الرجل يغسل المرأة وعكسه فى صور إذ كلامنا فى الأصل كما قاله الشارح فهو كالمستثنى ، والقياس امتناع غسل الرجل للأمرد إذا حرّمنا النظر له إلحاقا

(قوله بالجر على ماتقرر) أى فى قوله تجب إزالته مع الوضوء وقرر حج ما يقتضى رفعه حيث قال: يجب مع ذلك الوضوء (قوله لا الغسل) أى فلا يجب (قوله ويغسل الرجل الرجل الخ) .

[تنبيه] لو صرف الغاسل الغسل عن غسل الميت بأن قصد به الغسل عن الجنابة مثلا إذا كان جنبا ينبغى وفاقا لم ر أنه يكفى بناء على أنه لايشترط النية وأن المقصود النظافة وهو حاصل ، فإن قلنا باشتراط النية وكان جنبا فقصد الغاسل الغسل عن الجنابة ينبغى وفاقا لمر أنه يكفى كما لو اجتمع على الحى غسلان واجبان فنوى أحدهما فإنه يكفى اهـ سم على منهج .

(قوله مبدوء بعلامة التأنيث) كأن يقال وتغسل المرأة المرأة (قوله بدون ماذكر) ولحصول الفصل بالمعطوف عليه وهو كاف اهـ سم على حج (قوله يفيد الحصر والاختصاص) قال الشيخ عميرة بعد ماذكر : وفيه أن إفادة الاختصاص إنما هو فى تقديم المعمول على عامله ، وأما كونها فى تقديم المفعول على الفاعل فلم أعلمه اهـ . أقول : وفيه أنه قال فى التلخيص تقديم ماحقه التأخير يفيد الحصر ، وهو مخالف لما ذكره المحشى ، اللهم إلا أن يقال : إن ماذكره المحشى بحسب الوضع وما فى التلخيص بحسب الاستعمال فليراجع (قوله والقياس امتناع غسل الرجل للأمرد) خلافا لحج .

[تنبيه] قال بعضهم : لو كان الميت أمرد حسن الوجه ولم يحضر محرم له يمم أيضا بناء على حرمة النظر إليه اهـ . ووافقه مر لكن قيده بما إذا خشى الفتنة لأنه اعتمد ماصححه الرافعى من أنه لايحرم النظر للأمرد إلا عند خوف الفتنة ، وهذا مما يبتلى به فإن الغالب إن مغسل المرد الحسان هم الأجانب فليتأمل اهـ سم على منهج . وظاهره وإن لم يوجد غيره وينبغى أن يقال إن لم يوجد إلا هو جاز له ويكف نفسه ما أمكن قياسا على ما قالوه فى الشهادة من أنه يجوز للأجنبى النظر للشهادة بل يجب عليه وإن خاف الفتنة إن تعين ويكف نفسه ماأمكن ، إلا أن يفرق بأن للغسل هنا بدلا ، بخلاف الشهادة فإنه ربما يضيع الحق بالامتناع ولا بدل لها ، ولعله الأقرب (قوله إذا حرمنا النظر) أى بأن

(قوله وقد يقال تقديم المفعول هنا يفيد الحصر الخ) أى يقال فى توجيه كلام الشارح أيضا

له بالمرأة (ويغسل أمته) أى يجوز له ذلك ولو مكاتبة أو مدبرة أوم ولد وذمية لأنهن مملوكات له فأشبهن الزوجة ، بل أولى لملكه الرقبة مع البضع ، والكتابة ترتفع بالموت مالم تكن المتوفاة منهن متزوّجة أو معتدّة أو مستبرأة لتحريم بضعهن عليه ، وكذا المشتركة والمبعضة بالأولى.وقضية التعليل أن كل أمة تحرم عليه كوثنية ومجوسية كذلك وهو المعتمد كما بحثه البارزى ، وإن قال الأسنوى : مقتضى إطلاق المنهاج جواز ذلك لايقال : المستبرأة إما مملوكة بالسبي والأصح حلّ التمتعات بها ماسوى الوطء فغسلها أولى أو بغيره فلا تحرم عليه الخلوة بها ولا لمسها ولا النظر إليها بغير شهوة فلا يمتنع عليه غسلها . لأنا نقول : تحريم غسلها ليس لما ذكر بل لتحريم بضعها كما صرح به فى المجموع فأشبهت المعتدّة بجامع تحريم البضع وتعلق الحق بأجنبي (و) يغسل (زوجته) ولو كتابية وإن لم يرض به رجال محارمها من أهل ملّتها وشمل ذلك مالو نكح أختها أو نحوها أوأربعا سواها لأن حقوق النكاح لاتنقطع بالموت بدليل التوارث « وصح عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال لعائشة رضى الله عنها : ماضرّك لو متّ قبلى لغسلتك وكفنتك وصليت عليك ودفنتك » رواه النسائى وابن حبان قال الوالد رحمه الله تعالى بتمة الخبر « إذا كنت تصبح عروسا » . ومعنى قوله ماضرّك إلى آخره : أنه عليه الصلاة والسلام لايغسل عائشة لأنها لاتموت قبله ، لأن لوحرف امتناع لامتناع (وهى) تغسل (زوجها)بالإجماع ولما صح عن عائشة رضى الله عنها أنها قالت : لواستقبلت من أمرى ما استدبرت ماغسل رسول الله صلى الله عليه وسلم إلا نساؤه : أى لوظهر لها قولها المذكور وقت غسله عليه الصلاة والسلام ماغسله إلا نساؤه لمصلحتهن بالقيام بهذا الغرض العظيم ، ولأن جميع بدنه يحلّ لهن نظره حال حياته ، ولأن أبا بكر أوصى بأن تغسله زوجته أسماء بنت عميس ففعلت ولم ينكره أحد ، ولا أثر لانقضاء عدتها بوضع عقب موته ولا لنكاحها غيره ، لأنه حق ثبت لها فلا يسقط كالميراث ،

خيف الفتنة على المعتمد (قوله ويغسل أمته) أى لا العكس ، فلا يجوز لواحدة من الأمة وما بعدها أن تغسل سيدها لزوال ملكه عنها ولأن المكاتبة كانت محرمة عليه ، شرح البهجة الكبير . وعبارة المحلى أيضا : بخلاف الأمة لاتغسل سيدها فى الأصح ، والمراد بأمته التى يجوز له وطؤها قبل الموت فيخرج بذلك مالو وطئ إحدى أختين كل منهما فى ملكه ثم ماتت من لم يطأها قبل تحريم الأخرى فإنه لايجوز له أن يغسلها على مايقتضيه قوله الآتى لتحريم بضعهن عليه (قوله أو معتدة) أى ولو من شبهة وكما لايغسل زوجته المعتدّة عن شبهة لاتغسله كما سيأتى (قوله إذا كنت تصبح عروسا) ولا يقال فيه رضاها بموته صلى الله عليه وسلم لأنها علمت بقوله صلى الله عليه وسلم لو متّ أنها لاتموت قبله ، فلو طلبت غير ذلك لكان فيه عدم تصديقه فيما أخبر به أو طلب مستحيل فليتأمل (قوله وهى تغسل زوجها) ظاهره ولوكانت أمة وهو ظاهر ، ولا ينافى هذا ما يأتى له من أنها لا حق لها فى ولاية الغسل لأن الكلام هنا فى الجواز (قوله ماغسل رسول الله صلى الله عليه وسلم إلا نساؤه) انظر هل يرد أن هذا قول صحابى فلا يستدل به اه سم على منهج . أقول : لعل المراد أن قولها اشتهر ولم ينكر عليها أحد من الصحابة رضى الله تعالى عنهم (قوله أى لو ظهر لها قولها الخ) هذا يدل على أنها ظهر لها أن نساءه كن أحق بغسله من غيرهن من الرجال ، وهو لايطابق المقصود من أن غسلهن جائز مع كون غيرهن من الرجال أحق ، ويمكن الجواب بأنه دل على الجواز والتقدم ، فصرف عن التقدم صارف فبقى أصل الجواز ، أو أن المعنى أنها تقول : لو استقبلت من أمرى الخ

(قوله لايغسل عائشة لأنها لاتموت قبله) هذا قد ينتج نقيض المطلوب ، على أنه ليس معناه ماذكر لأن ما ضرّك دليل الجواب ، وليس الجواب قوله فغسلتك الخ كماهو ظاهر (قوله ولا أثر لانقضاء عدتها)لوأخره عن العلة بعده

ويعلم مما سيأتى أن الكافر لايغسل مسلما أن الذمية إنما تغسل زوجها الذمى لا الرجعية فلا تغسله لحرمة المس والنظر عليها وإن كانت كالزوجة فى النفقة ونحوها، ومثلها بالأولى البائن بطلاق أو فسخ ، وألحق بها الأذرعى الزوجة المعتدّة عن وطء شبهة فلا تغسل زوجها ولا عكسه ، كما لايغسل أمته المعتدّة وفارقت المكاتبة وإن استويا فى جواز النظر لما عدا ما بين السرة والركبة بأن الحق فيها تعلق بأجنبى ، بخلافه فى المكاتبة فاندفع رد الزركشى له بقياسها عليها (ويلفان) أى السيد فى تغسيل أمته وأحد الزوجين فى تغسيل الآخر (خرقة) على يدهما استحبابا (ولا مس) واقع بينهما وبين الميت أى لاينبغى ذلك لئلا ينتقض وضوء الغاسل فقط أما وضوء المغسول فلا لما مرّ . لايقال : هذا مكرّر مع مامر من لفّ الخرقة الشامل لأحد الزوجين ، فقد قيل ذاك فى لف واجب وهو شامل لهما وهذا فى لف مندوب وهو خاص بهما فلا تكرار . نعم الذى يتوهم إنما هو تكرر هذا مع من عبر بأنه يسن لكل غاسل لف خرقة على يده فى سائر غسله ، ومع ذلك لا تكرار أيضا لأن هذا بالنظر لكراهة المس وما هنا بالنظر لانتقاض الطهر به (فإن لم يحضر)ها (إلا أجنبى أو) لم يحضره إلا (أجنبية يمم) أى الميت حتما (فى الأصح) فيهما إلحاقا

لاسترضيت الذين هم أحق بالغسل وتولينا غسله صلى الله عليه وسلم (قوله أن الذمية إنما تغسل زوجها) إن كان المراد أنها لا حق لها بحيث تقدم به على غيرها فظاهر وإن كان المراد أنها لاتمكن من التغسيل ففيه نظر ، لأنه لايلزم من عدم الأولوية عدم الجواز . ثم رأيت بهامش عن شرح الروض والبهجة أنه يكره تغسيل الذمية زوجها المسلم ، وأن شيخنا الزيادى اعتمده ، وهو صريح فى قول المحلى إلا أن غسل الذمية لزوجها المسلم مكروه (قوله فلا تغسل زوجها) معتمد وذلك لحرمة النظر من الجانبين كما صرّح به الشارح قبيل الخطبة (قوله أى لاينبغى ذلك) أى لايحسن فالمسّ مكروه فى غير العورة ، أما فيها فحرام لما مر فى قوله : ولفّ الخرقة واجب لحرمة مسّ شىء من عورته بلا حائل (قوله فلا لما مر) أى فلا ينتقض وإن نقضنا طهر الملموس الحى لأن الشرع أذن له فيه للحاجة اهـ سم على منهج (قوله وهو شامل لهما) ومنه يعلم حرمة مسّ أحد الزوجين عورة الآخر وكراهة مسّ ما عداها ، وبه صرّح حج فيما تقدم ، ونقل ابن قاسم على حج هنا عن الشارح جواز مس العورة من كل منهما ، وعليه فما ذكره هنا من الندب مخصص لعموم قوله ثم ولف الخرقة واجب ، وكأنه قيل إلا فى حق الزوجين وهو ظاهر قوله هنا وهو خاص بهما ، فيكون المس ولو للعورة عنده مكروها لا حراما (قوله لأن هذا) أى ماذكر من قوله بأنه يسن الخ (قوله إلا أجنبى) قال حج بعد قوله أجنبى كبير واضح والميت امرأة أو أجنبية كذلك ولم يذكر مفهومه . قال سم عليه : مفهومه أن الخنثى ولو كبيرا إذا لم يوجد إلا هو يغسل الرجل والمرأة الأجنبيين ولم يصرّح به ، وقد يوجه القياس على عكسه : أى من لهما تغسيله اهـ (قوله يمم) أى بحائل كما هو معلوم ، وكتب عليه سم على حج : هل تجب النية أم لا اهـ رحمه الله . أقول : الأقرب الأول لأن الأصل فى العبادة أنها لاتصح إلا بالنية ، لكن عبارة شيخنا العلامة الشوبرى على المنهج نصها : جزم حج فى الإيعاب بعدم وجوب النية كالغسل اهـ (قوله فى الأصح فيهما) ولو حضر من له غسلهما بعد الصلاة وجب الغسل كما لو تيمم لفقد الماء ثم وجده فتجب

كان أولى (قوله ويعلم مما يأتى أن الكافر لايغسل مسلما) أى إن كان هناك غيره أخذا مما يأتى قريبا فى قوله ولو حضر الميت الذكر كافر ومسلمة غسل ، ثم لك أن تقول : إن كان مراد الشارح بما يأتى ما سيأتى فى قوله وشرط التقديم الاتحاد فى الإسلام والكفر ، فعلم هذا منه ممنوع لأن الكلام فيه فى التقديم وعدمه فلا يعلم منه حكم الجواز ، وإن كان مراده غير هذا ففى أىّ محل (قوله على يدهما استحبابا) ظاهره ، ولو فى العورة ، وهو ما نقله عنه الشهاب سم فى حواشى التحفة (قوله فقد قيل ذاك فى لف واجب) أى لأنه مفروض فى السوءتين كما مر

لفقد الغاسل بفقد الماء ، إذ الغسل متعذر شرعا لتوقفه على النظر أو المس المحرّم ، ويؤخذ منه أنه لو كان فى ثياب سابغة وبحضرة نهر مثلا وأمكن غمسه به ليصل الماء لكل بدنه من غير مس ولا نظر وجب وهو ظاهر ، والأوجه كما أفاده الشيخ أنه يزيل النجاسة لأن إزالتها لابد لها بخلاف الغسل ، ولأن التيمم لايصح قبل إزالتها ، ولو حضر الميت الذكر كافر ومسلمة غسله لأن له النظر إليه دونها وصلت عليه المسلمة والولد الصغير الذى لايشتهى يغسله الذكر والأنثى لحل نظره ومسه ، والخنثى المشكل الكبير يغسله المحارم منهما ، فإن فقدوا يمم كما لو لم يحضر الميت إلا أجنبى ، كذا جزم به ابن المقرى تبعا لظاهر كلام أصله ، والذى صححه فى المجموع ونقله عن اتفاق كلام الأصحاب ، وأن لكل من الفريقين تغسيله للحاجة واستصحابا لحكم الصغر وهذا هو المعتمد . قال : ويغسل فوق ثوب ويحتاط الغاسل فى غض البصر والمس ، ويفرق بينه وبين الأجنبى بأنه هنا يحتمل الاتحاد فى جنس الذكورة أو الأنوثة بخلافه ثم ، ويفارق ذلك أخذهم فى بالأحوط فى النظر بأنه محل حاجة وبأنه لايخاف منه الفتنة ، ومقابل الأصح يغسل الميت فى ثيابه ويلفّ الغاسل على يده خرقة ويغض طرفه ما أمكنه ، فإن اضطر إلى النظر نظر

إعادة الصلاة هذا هو الأظهر ، ويجرى الخلاف فى المصلين على الميت لأنها خاتمة طهارته اهـ سم على منهج . أقول : خرج بقوله بعد الصلاة ما لو حضر بعد الدفن فلا ينبش لسقوط الطلب بالتيمم بدل الغسل . وليس هذا كما لو دفن بلا غسل فإنه ينبش لأجله وذلك لإنه لم يوجد ثم غسل ولا بدله ، وينبغى أن مثل الدفن إدلاؤه فى القبر فتنبه له فإنه دقيق ، ونقل عن بعضهم فى الدرس خلافه فليحرر (قوله لفقد الغاسل بفقد الماء) أى وذلك بأن يكون فى محل لايجب طلب الماء منه فيقال مثله فى فقد الغاسل ، ولو قيل بتأخيره إلى وقت لايخشى عليه فيه التغير لم يكن بعيدا (قوله لكل بدنه من غير مس) يؤخذ منه أنه لو كان كذلك وأمكن الصبّ عليه بحيث يصل الماء إلى جميع بدنه بلا مس ولا نظر وجب (قوله أنه يزيل النجاسة) أى الأجنبى رجلا أو امرأة : أى وإن كانت على العورة ، فلو عمت بدنها وجبت إزالتها ويحصل بذلك الغسل ، وينبغى أن مثل ذلك التكفين ، ويفرّق بينه وبين الغسل بأن له بدلا بخلاف التكفين ، ويؤخذ من هذا جواب ما وقع السؤال عنه أن رجلا مات مع زوجته وقت جماعة لها ، وهو أنه يجوز بكل من الرجل والمرأة الأجنبيين إزالة أحدهما عن الآخر وإن أدى إلى رؤية العورة (قوله والولد الصغير) أى ذكرا أو أنثى (قوله يغسله الذكر والأنثى) أى يجوز لكل منهما تغسيله لا أنهما يجتمعان على غسله (قوله والخنثى المشكل) أى وكذا من جهل أى ذكر أنثى كأن أكل سبع ما به يتميز أحدهما عن الآخر مر اهـ سم على منهج (قوله إن لكل من الفريقين تغسيله) أى عند فقد المحارم . وينبغى اقتصاره على الغسل الواجب دون الغسلة الثانية والثالثة ودون الوضوء وعبارة سم على منهج : قال الناشرى : تنبيه : قال الأسنوى : حيث قلنا إن الأجنبى يغسل الخنثى فينبغى اقتصاره على غسلة واحدة لأن الضرورة تندفع بها اهـ . وقوله ويغسل : أى الخنثى فوق ثوب أى وجوبا . وقوله ويحتاط الغاسل زاد حج ندبا (قوله ويفرق بينه وبين الأجنبى) أى حيث حرم على المرأة تغسيله ولا يخالف هذا ماسبق من أنه حيث تيسر غسله فى ثوب سابغ بلا نظر ولا مسّ وجب لجواز تخصيص ماسبق كما تدل عليه عبارته بما لو أمكن إلقاؤه فى نهر من غير مسّ ولا نظر لشىء من بدنه ، وماهنا بما لو غسل فى ثوب

(قوله ولو حضر الميت الذكر كافر ومسلمة غسله) أى وجوبا أخذا من قاعدة ما جاز بعد امتناع يصدق بالوجوب وبناء على مامر أنه مخاطب بفروع الشريعة فليراجع (قوله ويفرق بينه وبين الأجنبىّ) أى الواضح

للضرورة . واعلم أن الرجال أولى بغسل الرجال للأمن من نقض طهر الحيّ كما مرّ فيتقدمون فى غسل الرجل على الزوجة وأولاهم من ذكره بقوله (وأولى الرجال به) أى الرجل إذا اجتمع فى غسله من أقاربه من يصلح لغسله (أولاهم بالصلاة) عليه وهم رجال العصبات من النسب ، ثم الولاء كما سيأتى بيانهم فى الفرع الآتى ، ثم الزوجة بعدهم فى الأصح لما سيأتى فى عكسه ، وكلامهم يشمل الزوجة والأمة . وذكر فيها ابن الأستاذ احتمالين : أوجههما لاحقّ لها لبعدها عن المناصب والولايات ، ويدل له كلام ابن كج الآتى . نعم الأفقه هنا أولى من الأسن كما فى الدفن (و) أولى النساء (بها) أى المرأة فى غسلها إذا اجتمع من أقاربها من يصلح له (قراباتها) من النساء سواء المحارم كالبنات وغيرهن كبنت العم لأنهن أشفق من غيرهن . وقول الجوهرى : القرابات من كلام العوام لأن المصدر لايجمع إلا عند اختلاف النوع وهو مفقود هنا يردّ بصحة هذا الجمع لأن القرابات أنواع : محرم ذات رحم كالأم ، ومحرم ذات عصوبة كالأخت ، وغير محرم كبنت العم (ويقدّم على زوج فى الأصح) لأن الأنثى بالأنثى أليق . والثانى يقدم عليهن لأنه ينظر فى حال الحياة إلى مالا ينظرن إليه منها (وأولاهن ذات محرمية) وهى من لو فرضت ذكرا حرم تناكحهما ، فإن استوى اثنتان فيها قدمت ذات العصوبة لو كانت ذكرا كالعمة على الخالة ، فإن استويا قدم بما يقدم به فى الصلاة على الميت ، فإن استويا فى الجميع ولم يتشاحا فذاك وإلا أقرع بينهما ، ثم إن لم تكن ذات محرمية قدمت القربى ، فالقربى ثم ذات الولاء كما فى المجموع ، وإنما جعل الولاء فى الذكور وسطا وأخروه فى الإناث لأنه فى الذكور من قضاء حق الميت كالتكفين والدفن والصلاة وهم أحق

مع الاحتياج إلى المس أوالنظر لبعض أجزائه (قوله فيتقدمون) أى وجوبا فى غسل الرجال حيث فوّض الجنس إلى غيره وندبا بدون تفويض كما يأتى فى قوله : وقضية كلام الشيخين الخ .

[فرع] لو فوّض الأب مثلا إلى رجل أجنبيّ مع وجود رجال القرابة والولاء أو لمن هو أبعد مع وجود المقدم عليه فظاهر إطلاق الأسنوى المذكور الجواز ويكون أولى ، ثم رأيت فى شرح البهجة عند قول ابن الوردى فى التقديم فى الصلاة مقدما فيها وغسل الرجل الأب ثم الابن وأعلى وأنزل الخ مانصه نقلا عن شرح المهذب : ويقدم مفضول الدرجة على نائب فاضلها فى الأقيس ، ونائب الأقرب الغائب على البعيد الحاضر اهـ . وقد لايخالفه كلام الأسنوى بأن يجعل المراد منه أعنى من كلام الأسنوى بيان الجواز لاغير كما هو ظاهر كلامه اهـ سم على منهج (قوله أولاهم بالصلاة عليه)انظر هل الأولى بالميت الرقيق قريبه الحرّ أوسيده اهـ سم على حج ،والأقرب الثانى لأنه لم تنقطع العلقة بينهما بدليل لزوم مؤنة تجهيزه عليه (قوله أوجههما لاحق لها) أى يقتضى أن تقدم به على غيرها ، وهذا لايستلزم عدم جواز غسلها ، فيجوز لها ذلك كما تقدم ، لكن قد يشكل على هذا تقديم زوجها العبد على رجال القرابة ، وأىّ فرق بين الذكر والأنثى الرقيقين :حتى يقال إن الزوجة الأمة لا حق لها لبعدها عن المناصب والولايات ، بخلاف العبد مع أنه لا حق له فى المناصب والولايات أيضا ، ولعل الفرق أن العبد من جنس الرجال فهو من أهل الولايات فى الجملة ولاكذلك الأمة (قوله لأن القرابات أنواع) لكن يحتاج لتقدير مضاف : أى ذوات قراباتها ، أو تجعل القرابة بمعنى القريبة مجازا ليصح الحمل (قوله لو كانت ذكرا كالعمة) ظاهره ولو بعدت (قوله ولم يتشاحا) بأن فوّضت إحداهما إلى الأخرى ، أو أراد الاجتماع على الغسل أو طلبته إحداهما فوافقتها الأخرى(قوله ثم ذات الولاء) أى صاحبة الولاء بأن كانت معتقة . أما العتيقة فلا حق لها فى الغسل (قوله وإنما جعل الولاء فى الذكور وسطا) أى بين الأقارب حيث قدم على ذوى الأرحام وأخروه فى الإناث إن

(قوله وإنما جعل الولاء فى الذكور وسطا) أى بين عصبات النسب وذى الرحم

به منهن لقوّتهم ، ولهذا يرثونه بالاتفاق ويؤدون ديونه وينفذون وصاياه ، ولا شيء منها لذوى الأرحام مع وجودهم ، وقدمت ذوات الأرحام على ذوات الولاء فى غسل الإناث لأنهن أشفقن منهن ولضعف الولاء فى الإناث ، ولهذا لاترث امرأة بولاء إلا عتيقها أو منتميا له بنسب أو ولاء ، ثم بعد ذوات الولاء محارم الرضاع ، ثم محارم المصاهرة فيما يظهر كما بحثهما الأذرعى والبلقينى ، لكن لم يذكرا بينهما ترتيبا ، قال البلقينى : وعليه تقدم بنت عم بعيدة هى محرم من الرضاع على بنت عم أقرب منها بلا محرمية (ثم الأجنبية) لأنها أليق (ثم رجال القرابة من الأبوين أو أحدهما (كترتيب صلاتهم) لأنهم أشفق عليها ويطلعون غالبا على مايطلع عليه الغير (قلت : إلا ابن العم ونحوه) من كل قريب ليس بمحرم (فكالأجنبىّ ، والله أعلم) أى لاحق له فى غسلها قطعا لحرمة نظره لها والخلوة بها وإن كان له فى الصلاة حق (ويقدم عليهم) أى رجال القرابة المحارم (الزوج) حرّا كان أو عبدا (فى الأصح) لأنه ينظر إلى ما لاينظرون إليه فى حال الحياة . والثانى يقدمون عليه لأن القرابة تدوم والنكاح ينتهى بالموت ، وعلم من ذلك تقديم الأجنبيات على الزوج ، وشرط التقديم الاتحاد فى الإسلام أو الكفر ، وأن يكون حرّا مكلفا ، وأن لايكون قاتلا للميت ولو بحق كما فى إرثه منه ، وكذا الكافر البعيد أولى بالكافر من المسلم والقاتل القريبين كما صرح به القمولى فى الأولى . قال الزركشى : وينبغى أن لاتكون بينهما عداوة بل هو أولى من القاتل بحق ، وأن لايكون فاسقا ، وقضية كلام الشيخين بل صريحه وجوب الترتيب المذكور ، وهو كذلك

قدموا ذوات الأرحام على ذوات الولاء (قوله ويؤدّون ديونه) يتأمل قوله ويؤدون ديونه وينفذون وصاياه ، فإن قضيته أن كلا من هذين حاصل لهم زيادة على الإرث ، وفيه نظر ، فإن قضاء الديون وتنفيذ الوصايا إنما وجب عليهم لكونهم ورثة ، ويأتى مثله فى ذوى الأرحام حيث ورثوا (قوله لكن لم يذكرا بينهما ترتيبا) أى وعليه فلعله أخذ الترتيب بينهما لمعنى قام عنده كأن يقال : إن المحرمية بالرضاع أقوى ، لما ورد أن اللحم ينبت من اللبن ، فكأنه حصل جزء من المرضعة فى بدن الرضيع ولاكذلك المصاهرة (قوله وعليه تقدّم بنت عم) فى كلام الزيادى مايخالفه حيث قال : قوله ذات محرمية ربما يؤخذ من عمومه أن بنت العم البعيدة إذا كانت أما من الرضاع أو أختا تقدم على بنت العم القريبة ، ولكن الظاهر كما قاله الأسنوى أن المراد المحرمية من حيث النسبة ولذا لم يعبر بالرضاع هنا بالكلية (قوله هى محرم من الرضاع) وقياسه أن المصاهرة كذلك كبنت ابن عم هى أم زوجة حيث كان الميت ذكرا (قوله على بنت عم) قضية ماذكر أن البلقينى إنما ذكره فى بنتى العم ، وظاهر مانقله حج خلافه ، وعليه فبنت الخالة مع بنت ابن الخال إذا كان للبعدى محرمية من الرضاع تقدم على القربى (قوله كترتيب صلاتهم) قال فى شرح البهجة الكبير : نعم الأفقه أحق من الأسن هنا ، وتقدم ذلك فى كلام الشارح . قال سم : وقوله هنا يتعلق بقوله أحق اه (قوله وشرط التقديم) أى شرط كونه أولى بالتقديم على غيره ماذكر . وعليه فلا يمتنع على الكافر تغسيل المسلم ولاعلى القاتل ونحو ذلك ، لكن ينبغى كراهة ذلك مع وجود من اجتمعت فيه الشروط ، وقد تقدم عن المحلى أنه يكره للذمية تغسيل زوجها المسلم (قوله وأن لايكون قاتلا للميت) قال فى شرح البهجة الكبير بعد ماذكر : وهذا عدّاه السبكى إلى غير غسله فقال : ليس لقاتله حق فى غسله ولا الصلاة عليه ولا دفنه وهو قضية كلام غيره ، ونقله فى الكفاية عن الأصحاب بالنسبة للصلاة (قوله وأن لايكون فاسقا) قال حج : وأن لايكون

(قوله وعلم من ذلك تقديم الأجنبيات على الزوج) أى من جريان الخلاف فى تقديم رجال القرابة عليه مع أنهم مؤخرون عنهن اتفاقا

بالنسبة للتفويض لغير الجنس لما فيه من إبطال حق الميت. أما هو بدون تفويض فمندوب (ولا يقرب المحرم طيبا) إذا مات أى يحرم تطييبه وطرح الكافور فى ماء غسله كما يمتنع فعله فى كفنه كما مرّ (ولا يؤخذ شعره وظفره) أى يحرم إزالة ذلك منه إبقاء لإثر الإحرام لخبر الصحيحين «أنه يبعث يوم القيامة ملبيا» والقياس أن لا فدية على فاعل ذلك وإن خالف فى ذلك الغزى وذهب البلقينى إلى أن الذى نعتقده إيجابها على الفاعل كما لو حلق شعر نائم وفرق بينهما بأن النائم بصدد عوده إلى الفهم ولهذا ذهب جماعة إلى تكليفه بخلاف الميت ثم محل ماتقرر فيما قبل التحلل الأول أما بعده فهو كغيره كما سيأتى فى بابه ولا بأس بالبخور عند غسله كجلوس الحىّ عند العطار ولا يأتى هنا ماقيل من كراهة جلوسه عند العطار بقصد الرائحة للحاجة إلى ذلك هنا بخلاف ما هناك، وقضية كلامهم عدم حلق رأسه إذا مات وبقى عليه الحلق ليأتى يوم القيامة محرما وهو ظاهر لانقطاع تكليفه فلا يطلب منه حلق ولا يقوم غيره به كما لو كان عليه طواف أو سعى (وتطيب المعتدّة) المحدة (فى الأصح) أى لايحرم تطييبها لأن تحريمه عليها إنما كان للاحتراز عن الرجال وللتفجع عن الزوج وقد زالا بالموت والثانى يحرم قياسا على المحرم ورد بأن التحريم فى المحرم كان لحق الله ولا يزول بالموت (والجديد أنه لايكره فى غير) الميت (المحرم أخذ ظفره وشعر إبطه وعانته وشاربه) لعدم ورود نهى فيه. قال الرافعى: ولا يستحب. قال فى الروضة عن الأكثرين إنه يستحب كالحىّ والقديم أنه يكره ورجحه المصنف بقوله (قلت: الأظهر كراهته، والله أعلم) وإن اعتاد إزالته حيا لأن أجزاء الميت محترمة فلا تنتهك بذلك، لم يثبت فيه شىء بل ثبت الأمر بالإسراع المنافى لذلك ولأن مصيره إلى البلى وصح النهى عن محدثات الأمور، ونقل فى المجموع الكراهة عن الأم والمختصر فهو جديد أيضا والصحيح فى الروضة أن

فاسقا ولا صبيا وإن ميز على الأوجه اهـ. ويستفاد ذلك من قول الشارح مكلفا الخ (قوله بالنسبة للتفويض لغير الجنس) فلا يشكل عليه ما تقدم من أن أبا بكر أوصى أن تغسله زوجته ففعلت، لأن ذلك ليس فيه تفويض، إذ صورة التفويض أن يمتنع من له الحق من الفعل ويفوّضه لغيره (قوله أما هو) أى الترتيب إذا لم يكن فى تركه تفويض ففيه مسامحة فتأمله (قوله ولا يؤخذ شعره) قال فى شرح البهجة الكبير: ثم إن أخذ من ذلك شىء أو انتتف بتسريح أونحوه صرّ فى كفنه ليدفن معه اهـ. وكتب عليه سم قوله صرّ الخ صرّه فى كفنه ودفنه معه سنة. وأما أصل دفنه فواجب. والحاصل أن ما انفصل من الميت أو من حىّ ومات عقب انفصاله من شعر أو غيره ولو يسيرا يجب دفنه، لكن الأفضل صرّه فى كفنه ودفنه معه مر اهـ. وتقدمت الإشارة إليه فى قوله بعد قول المصنف ويرد المنتتف إليه. وأما دفنه فسيأتى. وقوله أو غيره منه مالو تقطعت مصارين الميت ونزلت فيجب دفنها، ويسن كونها معه فى كفنه (قوله لخبر الصحيحين) لفظه «لاتمسوه بطيب ولا تخمروا رأسه فإنه يبعث يوم القيامة ملبيا» اهـ شرح المنهج. وعبارة البخارى: لاتمسوه طيبا، وبلفظ: ولا تمسوه بطيب اهـ. وضبطه القسطلانى شارحه بفتح الفوقية والميم لغير أبى ذرّ وله بضمها وكسر الميم فى اللفظين اهـ (قوله بخلاف الميت) أى فلا تجب الفدية على الفاعل به (قوله ثم محل ماتقرر) أى من حرمة التطييب الخ (قوله ولا بأس بالبخور عند غسله) أى بل ولا قبله من حين الموت كما يؤخذ مما مرّ فى قوله بل فى المجموع عن بعض الأصحاب يسن أن يبخر عنده من حين الموت الخ (قوله ولايقوم غيره به) هل المراد لايجوز أو لايطلب اهـ سم على بهجة. والمتبادر من المفرّع عليه الأوّل (قوله أى لايحرم تطييبها) أى وينبغى كراهته خروجا من الخلاف (قوله وصح النهى عن محدثات الأمور) وهو مالم

(قوله وقضية كلامهم عدم حلق رأسه الخ) قضية تعليله بقوله ليأتى يوم القيامة محرما حرمة الحلق وقضية تعليله ثانيا بقوله لانقطاع تكليفه فلا يطلب الخ أن الممنوع إنما هو طلب الحلق لا أصله فليراجع ثم لايخفى مافى عبارته هذه من الحزازة.

الميت لايحثّن وإن كان بالغا لأنه جزء فلا ينقطع كيده المستحقة فى قطع سرقة أو قود وجزم فى الأنوار والعباب بحرمة ذلك أى وإن عصى بتأخيره ثم محل كراهة إزالة شعره مالم تدع حاجة إليه وإلا كأن لبد شعر رأسه أو لحيته بصبغ أو نحوه ، أوكان به قروح مثلا وجمد دمها بحيث لايصل الماء إلى أصوله إلا بإزالته وجبت كما صرّح به الأذرعى فى قوته وهو ظاهر .

فصل فى تكفين الميت وحمله وتوابعهما

(يكفن) الميت بعد طهره (بما) أى بشى من جنس مايجوز (له لبسه حيا) فيجوز تكفين المرأة وغير المكلف من صبىّ ومجنون فى الحرير والمزعفر والمعصفر مع الكراهة ، بخلاف الخنثى والبالغ فيمتنع تكفينهما فى المزعفر والحرير مع وجود غيرهما لا المعصفر ، ولا يجوز للمسلم تكفين قريبه الذمى فيما يمتنع تكفين المسلم فيه ، ولو

يكن فى عهده صلى الله عليه وسلم ، والمراد به هنا مالم يوافق قواعد الشرع (قوله وجزم فى الأنوار والعباب بحرمة ذلك) هل ولو لم يمكن غسل ماتحت القلفة إلا بقطعها ؟ فيه نظر ، وقياس ما يأتى من وجوب حلق الشعر المتلبد وجوبه إلا أن يفرق بأن هذا جزّ والانتهاك فى قطعه أكثر من إزالة الشعر فليراجع وعبارة حج : ومن ثم حرم ختنه وإن عصى بتأخيره أو تعذر غسل ماتحت قلفته كما اقتضاه إطلاقهم ، وعليه فيمم عما تحتها اهـ. وكتب عليه سم مانصه : قوله أو تعذر الخ : أى وإن وجب إزالة شىء يمنع الغسل ، والفرق ظاهر م ر اهـ . ثم ماذكر ظاهر حيث لم يكن تحت قلفته نجاسة. أما إذا كان تحتها ذلك فلا ييمم على معتمد الشارح بل يدفن حالا من غير تيمم ولا صلاة وعلى ما قاله حج من أنه يصح التيمم عن النجاسة إذا تعذرت إزالتها يمم ويصلى عليه ،وبقى عليه ما لو وجد تراب لايكفى الميت والحىّ فهل يقدّم الأوّل أو الثانى؟فيه نظر ، والأقرب بل المتعين تقديم الميت ، لأنه إذا يمم به الميت يصلى عليه الحىّ صلاة فاقد الطهورين ،وإذا يمم به الحىّ لايصلى به على الميت لعدم طهارته ، فأىّ فائدة فى تيمم الحىّ به (قوله إلا بإزالته وجبت) وينبغى أن مثل ذلك ما لو انشق جوفه وكثر خروج النجاسة منه ولم يمكن قطع ذلك إلا بخياطة الفتق ، فيجب وينبغى جواز ذلك إذا ترتب على عدم الخياطة مجرد خروج أمعائه وإن أمكن غسله ، لأن فى خروجها هتكا لحرمته والخياطة تمنعه . وبقى مالو كان ببدن الميت طبوع يمنع من وصوله الماء فهل تجب زالة الشعر حينئذ أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى قياسا على مااعتمده الشارح فى باب الوضوء من أنه يعفى عن الطبوع فى الحىّ ويكتفى بغسل الشعر ، وإن منع الطبوع وصول الماء إلى البشرة ، ولا يجب التيمم عنه خلافا لشيخ الإسلام ، ولكن الشارح خص ذلك ثم بالشعر الذى فى إزالته مثلة كاللحية ، أما غيره كشعر الإبط والعانة فتجب إزالته ، والذى ينبغى هنا العفو بالنسبة لجميع الشعور لأن فى إزالة الشعر من الميت هتكا لحرمته فى جميع البدن .

(فصل) فى تكفين الميت

(قوله بعد طهره)مفهومه أنه لو كفن قبل طهره ثم صبّ عليه الماء لغسله لم يجز ولكنه يعتدّ به ،ويحتمل أن كونه بعد طهره أولى فليراجع (قوله فى الحرير والمزعفر) أى بالمعنى السابق فى اللباس وهو ماينطلق عليه المزعفر عرفا (قوله مع الكراهة) راجع لكل من قوله فى الحرير والمزعفر الخ (قوله لا المعصفر) أى فإنه مكروه

(فصل) فى تكفين الميت الخ

استشهد فى ثياب حرير لبسها لضرورة كدفع قمل جاز تكفينه فيها مع وجود غيرها لما سيأتى من أن السنة تكفينه فى ثيابه التى استشهد فيها لاسيما إذا تلطخت بدمه كما أفتى بذلك الوالد رحمه الله تعالى تبعا للأذرعى فى أحد كلاميه ، فيكون ذلك قاضيا على منع التكفين فى الحرير ، ولهذا لو لبس الرجل حريرا لحكة أو قمل مثلا واستمر السبب المبيح له ذلك إلى موته حرم تكفينه فيه عملا بعموم النهى ولانقضاء السبب الذى أبيح له من أجله ولم يخلفه مقتض لذلك أفتى به الوالد رحمه الله تعالى أيضا ، والأوجه كما صرّح به الجرجانى وبحثه الأسنوى عدم الاكتفاء بالطين هنا عند وجود غيره ولو حشيشا وإن اكتفى به فى الحياة لما فيه من الإزراء بالميت ، ولهذا بحث الأذرعى عدم جواز تكفينه بمتنجس بما لايعفى عنه مع وجود طاهر وإن جاز لبسه فى الحياة خارج الصلاة ، وجزم به ابن المقرى ، هذا كله إن لم يكن الطاهر حريرا ، فإن كان قدم عليه المتنجس على ماصرح به البغوى والقمولى وغيرهما لكنه مبنى على رأى له مرجوح وهو أنه إذا خرج من الميت نجاسة أو وقعت عليه بعد تكفينه لايجب غسلها والمذهب وجوبه فالمذهب تكفينه فى الحرير لا المتنجس ، وتعليلهم اشتراط تقديم غسله على الصلاة عليه بأن الصلاة عليه كصلاته نفسه صريح فيما ذكرناه ، والفرق بين عدم جواز تكفين الميت فى المتنجس مع وجود الحرير وبين ستر العورة خارج الصلاة بالمتنجس دون الحرير واضح ، أفاد ذلك الوالد رحمه الله تعالى ، ويؤيد ذلك قول الفقيه إبراهيم بن عجيل اليمنى : يشترط فى الميت مايشترط فى المصلى من الطهارة وستر العورة وغير ذلك ، والأوجه وجوب تقديم الجلد ثم الحشيش عند فقد الثوب على التطيين ثم هو ، ولايجوز فى الذكر ولا فى الأنثى تكفينه بما يصف البشرة مع وجود غيره ، وقياس إباحة تطييب المحدة بعد موتها جواز تكفينها فيما حرم عليها لبسه حال حياتها ،

(قوله لضرورة) فلو تعدى بلبسه ثم استشهد فيه فلا عبرة بهذا اللبس للتعدى فينزع مراه سم على حج (قوله جاز تكفينه قضية التعبير بالجواز أنه لايكون أولى ، وقضيته أيضا جواز التعدّد وهو ظاهر لأن لبسه فى الأصل لحاجة فاستديمت (قوله فيكون ذلك قاضيا) أى رادا وكان الأولى أن يقول مستثنى ، على أن ماذكره يمكن استفادته من قوله بما له لبسه حيا فإن ذلك شامل لما جاز لبسه للضرورة ولغيره ، لكن سيأتى أنه لو لبسه لنحو حكة لم يجز تكفينه فيه لانقطاع السبب المبيح (قوله ولهذا) أى ولكون علة الجواز أن السنة تكفينه ، فى ثيابه الخ (قوله ولم يخلفه مقتض لذلك) وبهذا يفرّق بين مالو مات الشهيد فى ثيابه التى لبسها للضرورة فإنه وإن انقطع السبب الذى لبس لأجله فقد خلفه أن الأولى تكفين الشهيد فى ثيابه التى مات فيها (قوله مع وجود طاهر) قضيته أن الطين يقدم على المتنجس ، والظاهر خلافه لما فيه من الإزراء به ، فينبغى أن يلطخ بالطين للصلاة عليه أو يصلى عليه عريانا ، ويحترز عن رؤية عورته ويكفن بعد ذلك فى المتنجس المذكور (قوله فالمذهب تكفينه فى الحرير) وهل يقتصر على ثوب واحد أم تجب الثلاثة ؟ نقل سم عن مر الأوّل وقال : إنه إنما جاز للضرورة وهى تندفع بالواحد وفيه وقفة ، والأقرب وجوب الثلاثة لأن الحرير يجوز فى الحىّ لأدنى حاجة كالجرب والحكة ودفع القمل وللتجمل وما هنا أولى (قوله لا المتنجس) أى مع وجود غيره ، بخلاف ما إذا لم يكن طاهرا فيكفن فى المتنجس : أى بعد الصلاة عليه عاريا إذ لاتصح مع النجاسة اه سم على بهجة . والمتبادر منه أنه لو كان معه مايكفى أحد الأمرين من غسله وإزالة النجاسة عن الثوب أن يقدم غسله على إزالة النجاسة من الثوب وهو واضح ، لأن الغسل آكد من الكفن بدليل أنه إذا دفن بلا غسل ينبش ، ولو دفن بلا كفن لم ينبش اكتفاء بالتراب ، ويحتمل أن يقال : تقدم إزالة النجاسة بالماء لأنها بدل لها ، بخلاف الغسل فإن له بدلا وهو التيمم (قوله واضح) وهو أن فى تكفينه بالنجس إزراء به من المكفن بخلاف المباشر لنفسه (قوله عند فقد الثوب) أى ولو حريرا وقوله ثم هو : أى التطيين (قوله مع وجود غيره) شامل لما لو كان الغير جلدا أو حشيشا ناتئا أوط ، وفيه نظر خصوصا بالنسبة للحشيش والطين ،

وبه صرح المتولى، وأفتى ابن الصلاح بحرمة ستر الجنازة بحرير وكل ما المقصود به الزينة ولو امرأة كما يحرم ستر بيتها بحرير ، وخالف الجلال البلقينى فجوّز الحرير فيها وفى الطفل ، واعتمده جمع وهو أوجه (وأقله ثوب) واحد يستر البشرة هنا كالصلاة وجميع بدنه إلا رأس المحرم ، ووجه المحرمة كما صححه المصنف فى مناسكه واختاره ابن المقرى فى شرح إرشاده كالأذرعى تبعا لجمهور الخراسانيين وفاء بحق الميت ، وما صححه فى الروضة والمجموع والشرح الصغير من أن أقله ما يستر العورة محمول على وجوب ذلك لحق الله تعالى كما يعلم ذلك من كلام ابن المقرى فى روضه ، فعلى الثانى يختلف قدره بالذكورة والأنوثة كما صرّح به الرافعى لا بالرق والحرية كما اقتضاه كلامهم وهو الظاهر فى الكفاية ، فيجب فى المرأة مايستر بدنها إلا وجهها وكفيها حرة كانت أو أمة لزوال الرق بالموت ، وممن استثنى الوجه والكفين المصنف فى مجموعه لكنه فرضه فى الحرّة ، ووجوب سترهما فى الحياة ليس لكونهما عورة بل لكون النظر إليهما يوقع فى الفتنة غالبا ، ولا ينافيه مامرّ من جواز تغسيل السيد لها لأن ذلك ليس لكونها باقية فى ملكه بل لأن ذلك من آثار الملك كما يجوز للزوج تغسيل زوجته مع أن ملكه زال عنها (ولا تنفذ) بالتشديد والبناء للمفعول ويجوز عكسه (وصيته بإسقاطه) أى الثوب الواحد لأن فيه حقا لله تعالى، بخلاف الثانى والثالث الآتى ذكرهما فى الأفضل فإنهما حق للميت تنفذ وصيته بإسقاطهما ، ولو أوصى بساتر العورة لم تصح وصيته أيضا ، ويجب تكفينه بساتر لجميع بدنه ، وماذكره الأسنوى وتبعه عليه جمع من أن هذا مبنى على أن الواجب ستر جميع البدن مردود بأنه جار على القول بأن الواجب ستر العورة فقط أيضا ، وعدم صحة الوصية إنما هو لأن الاقتصار على ذلك مكروه ، وإن قلنا بجوازه ، والوصية لاتنفذ بالمكروه ، وإنما لم نعوّل على وصيته بإسقاط الثوب لأنه إسقاط للشىء

ولو قيل بوجوبه مع ماتيسر من الثلاثة لتحصيل الستر ونفى الإزراء لم يكن بعيدا (قوله وبه صرح المتولى) معتمد (قوله وأفتى ابن الصلاح بحرمة ستر الخ) أى وستر توابيت الأولياء (قوله فيجوز الحرير الخ) أى لأن ستر سريرها يعد استعمالا متعلقا ببدنها وهو جائز لها ، فهما جاز لها فعله فى حياتها جاز فعله لها بعد موتها حتى يجوز تحليتها بنحو حلى الذهب ودفنه معها حيث رضى الورثة وكانوا كاملين ، ولا يقال إنه تضييع مال لأنه تضييع لغرض وهو إكرام الميت وتعظيمه وتضييع المال وإتلافه لغرض جائز مر اهـ سم على حج .

[فرع] هل يجوز التكفين فى ثوب بال بحيث يذوب سريعا لكنه ساتر فى الحال فيه نظر ، ويحتمل الجواز بشرط أن لايعد إزراء بالميت اهـ سم على منهج . وقول سم هنا وهو إكرام الميت وتعظيمه : أى ومع ذلك فهو باق على ملك الورثة ، فلو أخرجها سيل أو نحوه جاز لهم أخذه ، ولا يجوز لهم فتح القبر لإخراجه لما فيه من هتك حرمة الميت مع رضاهم بدفنه معها ، فلو تعدّوا وفتحوا القبر وأخذوا ما فيه جاز لهم التصرف فيه (قوله وفاء بحق الميت) راجع لقوله وجميع بدنه الخ (قوله من أن أقله ما يستر العورة) أى عورة الصلاة لما يأتى فى قوله فيجب فى المرأة الخ (قوله فعلى الثانى) راجع لقوله مايستر العورة (قوله فيجب فى المرأة) من تفاريع قوله فعلى الثانى يختلف قدره بالذكورة الخ (قوله مع أن ملكه زال) لايقال : إنما جاز للزوج ذلك لبقاء آثار الزوجية كالتوارث وبموت الأمة لم يبق شىء من آثار الملك . لأنا نقول : وجوب تجهيزها على السيد من آثار الملك فهما سواء فى ذلك (قوله وإنما لم نعوّل على وصيته الخ) لعل هذا جواب من وجه آخر ، وإلا فما ذكره من عدم صحة الوصية بالمكروه كاف

(قوله فيجب فى المرأة ما يستر بدنها إلا وجهها وكفيها) إلى آخر السوادة تفريع على الثانى (قوله أى الثوب الواحد) أى بأن أوصى بدفنه عريانا بقرينة مابعده

قبل وجوبه لأنه إنما يجب بموته ، ولا يشكل عليه صحة وصيته بإسقاط الثانى والثالث مع أنه إسقاط للشيء قبل وجوبه أيضا لاختلاف جهة الحقوق هنا ، فستر العورة محض حقه تعالى ، وباقى البدن فيه حق لله تعالى ، وحق للميت فلم يملك إسقاطه لانضمام حقه تعالى فيه ، وما زاد على الثوب محض حق الميت فله إسقاطه ، فلو مات ولم يوص بذلك فقال بعض الورثة يكفن بثوب ساتر جميع البدن وبعضهم بثلاثة كفن فى ثلاثة لزوما لأنها محض حق الميت من تركته فيكفن فيها حيث لا دين يستغرقها ولا وصية بإسقاطها ، ولو اتفقوا على ثوب كفن فى ثلاثة كما أشار إليه فى التتمة. وقال المصنف : إنه الأقيس ، فلو كان عليه دين مستغرق وقال الغرماء يكفن فى ثوب والورثة فى ثلاثة أجيب الغرماء لأنه إلى براءة ذمته أحوج منه إلى زيادة الستر . قال فى المجموع ولو قال الغرماء يكفن بساتر العورة والورثة بساتر جميع البدن نقل صاحب الحاوى وغيره الاتفاق على ساتر جميع البدن ، ولو اتفق الغرماء والورثة على ثلاثة جاز بلا خلاف : أى ولا نظر لبقاء ذمته مرتهنة بالدين لأن رضاهم قد يقتضى فك ذمته. وحاصل ذلك أن الكفن بعد مامر من مراتبه بالنسبة للغرماء ساتر جميع بدنه ، وبالنسبة للورثة ثلاثة فليس للوارث المنع منها تقديما لحق المالك ، وفارق الغريم بأن حقه سابق وبأن منفعة صرف المال له تعود إلى الميت ، بخلاف الوارث فيهما هذا كله إن كفن من تركته ، فإن كفن من غيرها لم يلزم من يجهزه من سيد وزوج وقريب وبيت مال إلا ثوب واحد ساتر لجميع بدنه ، بل تحرم الزيادة عليه من بيت المال كما يعلم من كلام الروضة ، وكذا لو كفن مما وقف للتكفين كما أفتى به ابن الصلاح . قال : ويكون سابغا ولا يعطى الحنوط والقطن فإنه من قبيل الأثواب المستحبة التى لاتعطى على الأظهر ، وظاهر قوله ويكون سابغا

(قوله ولا يشكل عليه الخ) هذا لايناسب قوله لأنه إسقاط الخ ، إذ اختلاف الحقوق لايصير ذلك واجبا حين الوصية ، فلم يظهر بما ذكره فرق بين مازاد على ستر العورة وبين الثانى والثالث . نعم يندفع به الإشكال على الجواب الأول وهو أن الاقتصار على ساتر العورة مكروه (قوله ولا وصية بإسقاطها) أى الزيادة على الواجب (قوله كفن فى ثلاثة) أى وجوبا (قوله لأنه إلى براءة ذمته أحوج) ويظهر أن مثل ذلك ما لو يكونوا حاضرين (قوله الاتفاق على ساتر الخ) معتمد (قوله قد يقتضى فك ذمته) فيه نظر لأن مجرد الرضا لايقتضى براءة ذمته ، ومقتضى عدم البراءة أن لاتنفك إلا أن يجاب بأن رضاهم وإن لم يقتض براءة الذمة فيه رضا ببقائه فى الذمة ، ويجوز أن مجرد ذلك كاف فى عدم حبس الروح عن مقامها وإن كان الحق باقيا فليتأمل (قوله بعد مامر من مراتبه) الأولى إسقاط من ، وعلى ثبوتها فقوله من مراتبه بيان لما ، وقوله بالنسبة متعلق بساتر مقدم عليه ، وقوله ساتر خبر أن (قوله لم يلزم من يجهزه)ولو غنيا (قوله من سيد وزوج) أى ويعتبر فيه حال الزوج دون المرأة فحالها بعد الموت يخالفه فى حال الحياة فى هذه ، وفى أنها : أى هنا إمتاع وأنها لاتصير دينا فى ذمة المعسر اهـ حج بالمعنى (قوله وبيت مال) وعليه فهل يجب على متولى بيت المال مراعاة حال الميت ، فإن كان مقلا فمن خشنها وإن كان متوسطا فمن متوسطها أو مكثرا فمن جيادها أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى (قوله بل تحرم الزيادة عليه من بيت المال) أى فيحرم على ولى الميت أخذه ، وإذا اتفق ذلك فقرار الضمان على ولى الميت دون أمين بيت المال لكنه طريق فى الضمان ، ولا يجوز لواحد منهما نبشه لتقصيرهما بالدفن ، وليس ذلك كالمغصوب الآتى لأن المالك ثم لم يرض بالدفن فيه (قوله ولا يعطى الحنوط) أى من بيت المال والموقوف والزوج وغيرهم (قوله فإنه من قبيل الأثواب)

(قوله فقال بعض الورثة يكفن بثوب ساتر الخ) لا حاجة إليه مع الذى بعده

أنه يعطى وإن قلنا الواجب ستر العورة وهو الأوجه، وقد حررنا هذا المقام حسب الاستطاعة وربما لا يوجد فى كثير من المؤلفات على ما ذكرناه (والأفضل للرجل) أى الذكر ولو صبيا أو محرما (ثلاثة) لخبر عائشة رضى الله عنها «كفن رسول الله صلى الله عليه وسلم فى ثلاثة أثواب بيض سحولية ليس فيها قميص ولا عمامة» رواه الشيخان ولا ينافى هذا ما تقدم من وجوب الثلاثة من التركة لأنها وإن كانت واجبة فالاقتصار عليها أفضل مما زاد على ذلك ولهذا قال (ويجوز) من غير كراهة (رابع وخامس) لأن عبد الله بن عمر كفن ابنا له فى خمسة أثواب قميص وعمامة وثلاث لفائف، نعم هى خلاف الأولى كما فى المجموع لأنه صلى الله عليه وسلم كفن فى ثلاثة أثواب ليس فيها قميص ولا عمامة كما مر، أما الزيادة على ذلك فمكروهة لا محرمة. نعم محل ذلك إذا كان الورثة أهلا للتبرع ورضوا به، فإن كان فيهم صغير أو مجنون أو محجور عليه بسفه أو غائب فلا (و) الأفضل (لها) وللخنثى (خمسة) من أثواب لزيادة الستر فى حقها وتكره الزيادة عليها كما مر (ومن كفن منهما) أى من ذكر وأنثى والخنثى ملحق بها كما مر (بثلاثة فهى) كلها (لفائف) متساوية طولا وعرضا يعم كل منها جميع البدن غير رأس المحرم ووجه المحرمة: أى الأفضل فيها ذلك، فلا ينافى أن الأولى أوسع كما سيأتى، وقيل متفاوتة. وقوله لفائف هل يعتبر له مفهوم حتى لو أراد الورثة ثلاثة لا على هيئة اللفائف، لا يجابون أو لا يعتبر فيجابون؟ قال فى الإسعاد: الظاهر الأول نظرا إلى تنقيص الميت والاستهانة به لمخالفة السنة فى كفنه (وإن كفن) ذكر (فى خمسة زيد قميص) إن لم يكن محرما (وعمامة تحتهن) أى اللفائف اقتداء بفعل ابن عمر، أما المحرم فلا لأنه لا يلبس مخيطا (وإن كفنت) أى امرأة (فى خمسة فإزار) أولا (وخمار) وهو ما يغطى الرأس به (وقميص) قبل الخمار (ولفافتان) بعد ذلك لأنه عليه الصلاة والسلام كفن فيها ابنته أم كلثوم (وفى قول ثلاث لفائف وإزار وخمار) أى واللفافة الثالثة بدل القميص لأن الخمسة لها كالثلاثة

أى فى كونه مستحبا (قوله أنه يعطى) أى ما ذكر من السابغ (قوله ولو صبيا أو محرما) أى أو ذميا كما هو ظاهر إطلاقه (قوله سحولية) بفتح السين وضمها اهـ دميرى. زاد حج على الشمائل فى باب وفاته صلى الله عليه وسلم بعد قوله سحولية من كرسف، ثم قال: والسحولية بالفتح على الأشهر الأكثر فى الروايات منسوبة إلى السحول وهو القصار لأنه يسحلها: أى يغسلها، وإلى سحول قرية باليمن وبالضم جمع سحل وهو الثوب الأبيض النقى ولا يكون إلا من قطن، وفيه شذوذ لأنه نسب إلى الجمع، وقيل اسم القرية بالضم أيضا، والكرسف بضم فسكون فضم القطن (قوله ولا ينافى هذا ما تقدم) أى فى كلام الشارح (قوله أما الزيادة على ذلك) أى الرابع والخامس (قوله نعم محل ذلك) أى جواز الرابع والخامس (قوله متساوية طولا وعرضا) أى بمعنى أنه لا تنقص واحدة منها عن ستر جميع البدن، وأفاد قوله فهى لفائف أنه لا يكفى القميص أو الملوطة عن إحداها وهو موافق لما يأتى عن الإسعاد فتنبه له (قوله أى الأفضل فيها ذلك) أى أن تستر جميع البدن (قوله أن الأول أوسع) هذا وإن ظهر بالنسبة لقوله يعم كل منها جميع البدن لا يظهر بالنسبة لقوله متساوية طولا وعرضا، وسيأتى ما يفيد هذا فى قول الشارح بعد قول المصنف ويبسط أحسن اللفائف الخ (قوله كما سيأتى) أى فى قوله والمراد أوسعها إن اتفق لما مر الخ (قوله ولفافتان) قال الشافعى: ويشد على صدر المرأة ثوب لئلا تضطرب ثدياها عند الحمل فتنتشر الأكفان قال الأئمة: وهذا ثوب سادس ليس من الأكفان يشد فوقها ويحل عنها فى القبر اهـ شرح البهجة الكبير: قوله لئلا تضطرب الخ يؤخذ منه أنه يكفى فيه كونه ساترا لجميع الثديين، ولا يشترط أن يعم البدن ولا معظمه، ثم التعليل بما ذكر يقتضى الاكتفاء بنحو عصابة قليلة العرض يمنع الشد بها من الانتشار، لكن الظاهر أنه غير مراد لأن مثل هذا قد يعد إزراء، وأن المسنون كونه ساترا لجميع صدر المرأة لأنه أبلغ فى عدم ظهور الثديين، ويؤخذ

للرجل والقميص لم يكن فى كفنه صلى الله عليه وسلم (ويسن) الكفن (الأبيض) لخبر « كفنوا فيها موتاكم » السابق فى الجمعة ، وسيأتى أن المغسول أولى من الجديد (ومحله) الأصلى الذى يجب منه كسائر مؤن التجهيز (أصل التركة) كما سيأتى أوّل الفرائض أنه يبدأ من التركة بمؤنة تجهيزه ، إلا أن يتعلق بعين التركة حق فيقدم عليها ، ويستثنى من هذا الأصل من لزوجها مال ويلزمه نفقتها فكفنها ونحوه عليه فى الأصح الآتى ، ويجاب من قال من من الورثة أكفنه من التركة لا من قال أكفنه من مالى دفعا للمنة عنه ، ومن ثم لايكفن فيما تبرع به أجنبىّ عليه إلا إن قبل جميع الورثة ، وليس لهم إبداله كما قالاه فى الهبة عن أبى زيد إن كان ممن يقصد تكفينه لصلاحه أو علمه فيتعين صرفه إليه ، فإن كفنوه فى غيره ردوه لمالكه وإلا كان لهم أخذه وتكفينه فى غيره ، ولو سرق الكفن وضاع قبل قسم التركة لزمهم إبداله منها ، فلو قسمت لم يلزمهم لكن يسن ، ومحله كما بحثه الأذرعى إذا كان قد كفن أوّلا

منه أيضا أن الصغيرة التى ليس لها ثدى ينتشر لايسن لها ذلك (قوله ويسن الكفن الأبيض) ولو قيل بوجوبه الآن لم يبعد لما فى التكفين فى غيره من الإزراء لكن إطلاقهم يخالفه ، وينبغى أيضا أن ذلك جار وإن أوصى بغير الأبيض لأنه مكروه والوصية به لاتنفذ ، وكتب أيضا : ويسن الكفن الأبيض ظاهره ولو ذميا إلا أن يقال الخطاب فى الخبر الآتى فى موتاكم للمسلمين فلا يشمل الذميين لكن ظاهر إطلاقهم يخالفه (قوله فكفنها ونحوه) أى من مؤنة الغسل والحمل والدفن ، بخلاف الحنوط ونحوه فلا يجب أخذا مما قدمه (قوله دفعا للمنة عنه) أى عن الممتنع من التكفين من غير التركة (قوله ومن ثم لايكفن) أى لايجوز (قوله إلا إن قبل جميع الورثة) أى إن كانوا أهلا (قوله فإن كفنوه فى غيره ردوه) أى وجوبا لمالكه أخذ من هذا مايقع كثيرا من أنه إذا مات شخص يوتى له بأكفان متعددة أنه يكفن فى واحد منها وما فضل يردّ لمالكه ما لم يتبرع به المالك للوارث ، أو تدل القرينة على أنه قصد الوارث دون الميت ، فلو أراد الوارث تكفينه فى الجميع جاز إن دلت قرينة على رضا الدافعين بذلك كنحو اعتقادهم صلاح الميت ، وإلا كفن فى واحد باختيار الوارث وفعل فى الباقى ماسبق من استحقاق المالك له إلا أن تبرع به الخ ، ولا يكفى فى عدم وجوب الرد ما جرت به العادة من أن من دفع شيئا لنحو ماذكر لايرجع فيه بل لابد من قرينة تدل على رضا الدافع بعدم الرد (قوله وإلا) أى إلا يقصد تكفينه (قوله وضاع) الواو بمعنى أو (قوله لزمهم إبداله) وصورة المسئله ما إذا انكشف القبر ، وإلا فلو كان مستورا بالتراب فلا وجوب بل يحرم النبش كمن دفن ابتداء بلا تكفين ، ويترتب على ذلك أنه لو فتح فسقية فوجد بعض أمواتها بلا كفن لنحو بلائه وجب ستره وامتنع سدها بدون ستره ، ويكفى وضع الثوب عليه ولا يضم فيها لأن فيه انتهاكا له ، وقد يقال : إذا أمكن لفه فى الكفن بلا إزراء وجب ، بخلاف ما إذا توقف على إزراء كأن تقطع أو خشى تقطعه بلفه . قام م ر : وتجب إعادة الكفن كلما بلى وظهر الميت ، والوجوب على من تلزمه نفقته فى الحياة كما تجب النفقة أبدا لو كان حيا ، هذا ماقرّره م ر فى درسه . فقلت له : هلا وجب على عموم المسلمين فامتنع ويلزمه أن يقيد قولهم إنه إذا سرق الكفن بعد القسمة لم يلزمه تكفينه من التركة بما إذا لم يكن فى الورثة من تلزمه نفقة الميت حيا اه سم على منهج . ولعل المراد من قوله فقلت له هلا أنه امتنع من وجوبه على عموم المسلمين مع وجود من تجب عليه نفقته فى الحياة وإلا فالقياس وجوبه على بيت المال ، ثم إن لم يكن شىء فعلى عموم المسلمين أخذا من قول الشارح الآتى : ولو لم يكن للميت مال ولا من تلزمه نفقته الخ . ويدخل فى قوله وتجب إعادة الكفن كلما الخ أن مايقع كثيرا من ظهور عظام الموتى من القبور لانهدامها أو نحوه يجب فيه ستره ودفنه على من تجب عليه نفقته إن كان وعرف ثم بيت المال ثم أغنياء المسلمين (قوله فلو قسمت لم يلزمهم) شىء خلافا لحج (قوله ومحله) أى عدم اللزوم (قوله إذا) بمعنى إذ

فى الثلاثة التى هى حق له ، إذ التكفين بها غير متوقف على رضا الورثة كما مر . أما لو كفن منها بواحد فينبغى أن يلزمهم تكفينه من تركته بثان وثالث ، وإن كان الكفن من غير ماله ولم يكن له مال فكمن مات ولا مال له ، ويراعى فيه حاله سعة وضيقا وإن كان مقترا على نفسه فى حياته ولو كان عليه دين كما اقتضاه إطلاقهم ، ويفرق بينه وبين نظيره فى المفلس بأن ذاك يناسبه إلحاق العار به الذى رضيه لنفسه لعله ينزجر عن مثل فعله بخلاف الميت (فإن لم يكن) للميت فى غير الصورة المستثناة تركه (فعلى من عليه نفقته من قريب) أصل أو فرع صغير أو كبير لعجزه بموته (أو سيد) فى رقيقه ولو مكاتبا وأم ولد اعتبارا بحال الحياة فى غير الكتابة ولانفساخها بموت المكاتب ولو مات من لزمه تجهيز غيره بعد موته وقبل تجهيزه وتركته لاتفى إلا بتجهيز أحدهما فقط ، فهل يقدم الميت الأول لسبق تعلق حقه أو الثانى لتبين عجزه عن تجهيز غيره ؟ الأوجه كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى الثانى كما سيأتى فى الفرائض إن شاء الله تعالى . وأما المبعض فإن لم تكن بينه وبين سيده مهايأة فالحكم واضح ، وإلا فؤن تجهيزه على من مات فى نوبته . ولا يلزم الولد تجهيز زوجة أبيه وإن لزمه نفقتها حية لزوال ضرورة الإعفاف (وكذا) محل الكفن أيضا (الزوج) الموسر ولو بما انجر إليه من إرثها حيث كانت نفقتها لازمة له فعليه تكفين زوجته حرة كانت أو أمة رجعية أو بائنا حاملا لوجوب نفقتها عليه فى الحياة ، بخلاف نحو الناشزة والصغيرة ، فإن أعسر عن تجهيز الزوجة الموسرة أو عن بعضه جهزت أو تمم تجهيزها من حالها (فى الأصح)

(قوله ولوكان عليه دين) غاية (قوله الأوجه كما أفتى به الوالد الثانى) ظاهره وإن خيف تغير الأول ، وهو ظاهر لأنه تبين أن تجهيزه ليس واجبا عليه لعجزه(قوله فالحكم واضح) أى فى أنها عليهما ،فعلى السيد نصف لفافة لأن الواجب عليه بقطع النظر عن التبعيض لفافة واحدة ، ، وفى مال المبعض لفافة ونصف فيكمل له لفافتان فيكفن فيهما ، ولا يزاد ثالثة من ماله . وبقى مالو اختلف هل موته فى نوبة السيد أو نوبته وينبغى أنه كما لو لم تكن مهايأة لعدم المرجح (قوله وكذا الزوج الموسر) أى مما يأتى فى الفطرة ، لكن قضية ما يأتى عن سم من أنه يترك له فوق مايترك للمفلس أنه يباع هنا مسكنه وخادمه .

[فرع] لو كفن الزوجة زوجها لم يجب عليه إلا ثوب واحد ، وهل يجب تكميل الثلاث من تركتها يظهر لا ، لأن كفنها لم يتعلق بتركتها فليتأمل ، وظهر الآن وجوب تكميل من تركتها إن كان لها تركة ووافق عليه م ر ثم ذكر خلافه معتمد ، وقد يقال : ظاهر قولهم إن محل تكفين المرأة الزوج أنه لايجب التكميل ، ولعله المراد فينبغى الأخذ به إلا بنقل يخالفه .

[فرع] هل يجب تكفين الذمى فى ثلاثة حيث لا منع من الغرماء إن كانوا ، ولا وصية بالاقتصار على واحد كالمسلم فى ذلك ظاهر إطلاقهم نعم أيضا ، وقد وافق م ر على ذلك فذكر بعض الحاضرين أنه رأى لبعضهم ما يخالف ذلك فطولب به ولم يأت به فليراجع وليحرر اه سم على منهج (قوله بخلاف نحو الناشزة الخ) هل يشمل القرناء والرتقاء والمريضة التى لاتحتمل الوطء أولا ؟ فيه نظر ،والأقرب الثانى لأن نفقة من ذكر واجبة على الزوج (قوله والصغيرة) أى التى لاتحتمل الوطء (قوله فإن أعسر) ويظهر ضبط المعسر بمن ليس عنده فاضل عما يترك للمفلس حج اه سم على بهجة ، وقضيته أنه لو ورث منها قدرا يترك للمفلس وليس عنده غيره لايلزمه تجهيزها وهو ظاهر (قوله أو تمم تجهيزها من مالها) أى بأن لم يكن له مال ولا ورث منها شيئا لوجود مانع قام بها ككفرها واستغراق الديون لتركتها المتعلقة بها . أما إذا كانت فى ذمتها فيقدم كفنها على الديون اه سم على حج بالمعنى ، وكتب أيضا قوله أو تمم تجهيزها : أى إذا نقص ما أيسر به عن ثوب يستر جميع البدن أخذا من كلام سم المذكور ، وكتب

لما مر ، وبما تقرر علم أن جملة وكذا الزوج عطف على أصل التركة كما أشار له الشارح ردا لما قيل إن ظاهره يقتضي أن محل وجوب الكفن على الزوج حيث لاتركة للزوجة ، وهو مخالف حينئذ لما فى الروضة وأصلها . والثانى لايجب عليه لفوات التمكين المقابل للنفقة ، ولو امتنع الزوج الموسر من ذلك أو كان غائبا فجهز الزوجة الورثة من مالها أو غيره رجعوا عليه بما ذكر إن فعلوه بإذن حاكم يراه وإلا فلا ، وقياس نظائره أنه لو لم يوجد حاكم كفى المجهز الإشهاد على أنه جهز من مال نفسه ليرجع به ، ولو أوصت أن تكفن من مالها وهو موسر كانت وصية الوارث لأنها أسقطت الواجب عنه ، وإنما لم يكن إيصاؤه بقضاء دينه من الثلث كذلك لأنه لم يؤثر على أحد منهم بخصوصه شيئا حتى يحتاج لإجازة الباقين ، ويجب على الزوج أيضا تجهيز خادم الزوجة على أصح الوجهين ، هذا إن كانت مملوكة لها ، فإن كانت مكتراة أو أمته أو غيرهما فلا يكفى حكمه ، ومعلوم أن التى أخدمها إياها بالإنفاق عليها كأمتها ، ولو ماتت زوجاته دفعة بهدم أو غيره ولم يجد إلا كفنا واحدا فالقياس الإقراع إن لم يكن ثم من يخشى فسادها وإلا قدمت على غيرها أو مرتبا فالأوجه تقديم الأولى مع أمن التغير أخذا مما مر . وقال البندنيجى : لو مات أقاربه دفعة بهدم أو غيره قدم فى التكفين وغيره من يسرع فساده ، فإن استووا قدم الأب ثم الأقرب فالأقرب ،

على حج فى أثناء كلام مانصه : نعم لو أيسر الزوج ببعض الثوب فقط كمل من تركتها وينبغى حينئذ وجوب الثانى والثالث لأن الوجوب فى هذه الحالة لاقاها فى الجملة مر . وقوله فى هذه الحالة وهى تتميم مايستر البدن بخلافه فى الحالة الأولى فإن الزوج لما أيسر بساتر جميع البدن لم يتعلق بتركتها فى الابتداء شىء فاقتصر على ماوجب (قوله لما مر) راجع بقوله لوجوب نفقتها عليه (قوله حيث لاتركة للزوجة) مشى مر على أنه ينبغى فيما لو كان معسرا عند موت الزوجة ثم حصل له مال قبل تكفينها أنه يجب عليه تكفينها لبقاء علقة الزوجية بعد الموت مع القدرة قبل سقوط الواجب ، ولا يشكل على ذلك أنه لو حدث للشخص بعد غروب شوّال نحو ولد لم تلزمه فطرته ، لأن الوجوب هناك معلق بإدراك جزء من رمضان أيضا اهـ سم على منهج (قوله رجعوا عليه) وكذا لو غاب القريب الذى تجب عليه نفقة الميت فكفنه شخص من مال نفسه (قوله أنه لو لم يوجد حاكم) أى يتيسر استئذانه بلا مشقة وبلا تأخير مدة يعد التأخير إليها إزراء بالميت عادة ، ثم رأيت فى سم على بهجة ما نصه : ثم ما ضابط فقد الحاكم ، ويحتمل ضبطه بأن لايتيسر رفع الأمر إليه قبل تغير الميت فليتأمل (قوله لو لم يوجد حاكم) وكعدم وجود الحاكم مالو امتنع من الإذن إلا بدرهم وإن قلت ويكفيه فى ذلك غلبة ظنه (قوله ليرجع به) أى فلو فقد الشهود فهل يرجع أولا لأن فقد الشهود نادر كما قالوه فى هرب الحمال ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى للعلة المذكورة وينبغى أن هذا فى ظاهر الحال ، أما فى الباطن فله ذلك فيأخذه من مال الزوج (قوله كانت وصية لوارث) أى فتتوقف على إجازة الورثة فى الجميع لأنها وصية لوارث (قوله من الثلث كذلك) أى وصية لوارث (قوله حتى يحتاج لإجازة الباقين) قال سم على بهجة بعد مثل ماذكر : أقول قضية كونها وصية لوارث اعتبار قبوله بعد الموت ويحتمل خلافه (قوله فإن كانت مكتراة) أى فلا يجب فيها (قوله أو أمته) أى فيجب تكفينها لكونها ملكه لا لكونها خادمه (قوله أوغيرهما) أى بأن كانت متطوّعة بالخدمة والحكم فيها عدم الوجوب (قوله كأمتها) أى فيجب عليه تجهيزها .

[فرع] هل يجب على الزوج تكفين الزوجة فى الجديد كالكسوة ؟ أفتى بعضهم بوجوب ذلك وبعضهم بجواز اللبيس ككفارة اليمين ، واعتمده ابن كبن ، وقد يوجه بأن اللبيس أولى من الجديد فى التكفين ، وهذا أمر آخر خلف القياس على الكسوة وفرق بينهما ، ولو روعيت الكسوة وجب أكثر من ثوب فليتأمل اهـ سم على بهجة (قوله لو مات أقاربه دفعة) أى الذين تجب نفقتهم عليه وهم الأصول والفروع (قوله قدم الأب ثم الأقرب)

ويقدم من الأخوين أسنهما ، ويقرع بين الزوجتين : وذكر بعضهم احتمال تقديم الأم على الأب ، وفى تقديم الأسن مطلقا نظر ، ولا وجه لتقديم الفاجر الشقى على البار التقى وإن كان أصغر منه ، ولم يذكر ما إذا لم يمكنه القيام بأمر الكل ، ويشبه أن يجىء فيه خلاف من الفطرة أو النفقة اه . وسيأتى بعض ذلك فى الفرائض . ولو ماتت الزوجة وخادمتها معا ولم يجد إلا تجهيز إحداهما فالأوجه أخذا مما مر تقديم من خشى فسادها ، وإلا فالزوجة لأنها الأصل والمتبوعة ، ولو لم يكن للميت مال ولا من تلزمه نفقته فمؤنة تجهيزه فى بيت المال كنفقته حال حياته ، فإن لم يكن فعلى أغنياء المسلمين . ولا يشترط كما فى المجموع وقوع التكفين من مكلف حتى لو كفنه غيره حصل التكفين لوجود المقصود ، وفيه عن البندنيجى وغيره : لو مات إنسان ولم يوجد مايكفن به إلا ثوب مع مالك غير محتاج إليه لزمه بذله له بقيمته كالطعام للمضطر ، زاد البغوى فى فتاويه : فإن لم يكن له مال فجانا لأن تكفينه لازم للأمة ولا بدل يصار إليه (ويبسط) ندبا أولا (أحسن اللفائف وأوسعها) وأطولها ، والمراد أوسعها إن اتفق لما مر أنه يندب أن تكون متساوية أو المراد بتساويها وهو الأوجه كما أفاده الشيخ شمولها لجميع البدن وإن تفاوتت بقرينة كونه فى مقابلة وجه قائل بأن الأسفل يأخذ ما بين سرته وركبته . والثانى من عنقه إلى كعبه . والثالث يستر جميع بدنه (والثانية) وهى التى تلى الأولى فى ذلك (فوقها وكذا الثالثة) فوق الثانية لأن الحى يجعل أحسن ثيابه أعلاها فلذا بسط الأحسن أولا لأنه الذى يعلو على كل الكفن . وأما كونه أوسع فلإمكان لفه على الضيق ، بخلاف العكس (ويذر) بالمعجمة فى غير المحرم (على كل واحدة) من اللفائف قبل وضع الأخرى (حنوط) بفتح الحاء ، ويقال له الحناط بكسرها وهو نوع من الطيب يجعل للميت خاصة يشتمل على الكافور والصندل وذريرة القصب ، قاله الأزهرى ، وقال غيره : كل طيب خلط للميت (وكافور) هو من عطف الجزء على الكل لأنه

وهو بعد الأب الأم (قوله وذكر بعضهم احتمال تقديم الأم) ضعيف (قوله ولا وجه لتقديم الفاجر) أى من الأخوين فقط دون ماقبله من تقديم الأب على غيره فإنه يقدم ولو كان فاجرا شقيا ، ومعلوم من أنه إنما يجب عليه تجهيز من عليه نفقته أن المراد بالأخوين ولدان للمجهز ، وإلا فنفقة الأخ ليست واجبة ولا تجهيزه ، (قوله فإن لم يكن فعلى أغنياء المسلمين) ويقدم على بيت المال الموقوف على الأكفان ، وكذا الموصى به للأكفان ، وهل يقدم والحالة ماذكر الموقوف على الموصى به أو يقدم الموصى به أو يتخير ؟ فيه نظر والأقرب الثانى لأن الوصية تمليك فهى أقوى من الوقف ، والمراد بالغنى منهم من يملك كفاية سنة كذا بهامش ، وهو موافق لما فى الروضة فى الكفارة ، وفى المجموع فيها الغنى من يملك زيادة على العمر الغالب وهو المعتمد وقياسه هنا كذلك ، وقد يفرق بشدة الاحتياج إلى تجهيز الميت فليراجع (قوله ولا يشترط كما فى المجموع الخ) لعله ذكره هنا لعزوه للمجموع وإلا فقد مر له التنبيه عليه بعد قول المصنف . قلت : الأصح المنصوص وجوب غسل الغريق الخ (قوله ولم يوجد مايكفن به) أى من الثياب أخذا من قوله الآتى فإن لم يكن له مال الخ (قوله على كل واحدة) أى بتمامها

(قوله وذكر بعضهم احتمال تقديم الأم على الأب) المراد بهذا البعض هو الأذرعى ، فإن ما يأتى إلى قول الشارح اه كلامه ذكره بعد نقله كلام البندنيجى متعقبا له به ، فقوله ولم يذكر : أى البندنيجى فيما مر عنه وعبارته بعد كلام البندنيجى : قلت ويحتمل أن يقال تقدم الأم على الأب وفى تقديم الأسن مطلقا الخ ، فكان الأصوب أن يقول الشارح : قال بعضهم : ويحتمل أن يقال الخ (قوله لأن الحى يجعل أحسن ثيابه أعلاها) كان الأقعد أن يقول . أما كونه أحسن فلأن الحى الخ ليناسب قوله وأما كونه أوسع الخ

حيئئذ الجزء الأعظم من الطيب لتأكد أمره ، ولأن المراد زيادته على مايجعل فى أصول الحنوط . ويسن الإكثار منه كما قاله الإمام وغيره ، بل قال الشافعى : واستحب أن يطيب جميع بدنه بالكافور لأنه يقوّيه ويشده ، ولو كفن فى خمسة جعل بين كل ثوبين حنوط كما فى المجموع (ويوضع الميت فوقها) أى اللفائف برفق (مستلقيا) على قفاه ويجعل يداه على صدره يمناه على يسراه أو يرسلان فى جنبه ، أيما فعل منهما فحسن (وعليه حنوط وكافور) لدفعه الهوام وشده البدن وتقويته ، ويسن تبخير الكفن بنحو عود أوّلا (وتشد ألياه) بخرقة بعد دس قطن حليج عليه حنوط وكافور بين أليه حتى تصل الخرقة لحلقة الدبر فيشدها ويكره إيصاله داخل الحلقة . وقول الأذرعى : ظاهر كلام الدارمى تحريمه لما فيه من انتهاك حرمته يردّ بأنه لعذر فلا انتهاك ، وتكون الخرقة مشقوقة الطرفين وتجعل على الهيئة المتقدمة فى المستحاضة (ويجعل على) كل منفذ من منافذ بدنه) ، ومواضع السجود منه (قطن) حليج مع كافور وحنوط دفعا للهوام عن النافذ كالجبهة والعينين والأنف والفم والدبر والجراحات النافذة ، وإكراما للمساجد كالجبهة والأنف والركبتين وباطن الكفين وأصابع القدمين (وتلف عليه) بعد ذلك (اللفائف) بأن يثنى الطرف الأيسر ثم الأيمن كما يفعل الحى بالقباء ويجمع الفاضل عند رأسه ورجليه ويكون الذى عند رأسه أكثر (وتشدّ) عليه اللفائف بشداد يشدّه عليها لئلا تنتشر عند الحمل إلا أن يكون محرما كما صرّح به الجرجانى لأنه يشبه بعقد الإزار ، ولا يجوز له أن يكتب عليها شيئا من القرآن أو الأسماء المعظمة صيانة لها عن الصديد ، ولا أن يكون للميت من الثياب مافيه زينة كما فى فتاوى ابن الصلاح ، ولعله محمول على زينة محرّمة عليه حال حياته (فإذا وضع) الميت (فى قبره نزع الشداد) عنه تفاؤلا بحل الشدائد عنه ، ولأنه يكره أن يكون معه فى القبر شىء معقود وسواء فى جميع ذلك الصغير والكبير (ولا يلبس المحرم الذكر مخيطا) ولا ما فى معناه مما يحرم على المحرم لبسه (ولا يستر رأسه ولا وجه المحرمة) ولا كفاها بقفازين : أى يحرم ذلك إبقاء لأثر الإحرام ، وتقدم أن محله فيما قبل التحلل الأوّل ، ولا يندب أن يعدّ لنفسه كفنا لئلا يحاسب على اتخاذه ، إلا أن يكون من جهة حل أو أثر ذى صلاح

(قوله أيما فعل منهما فحسن) أى فهما فى مرتبة واحدة ، ويفرق بينه وبين المصلى حيث كان جعلهما على صدره ثم أولى من إرسالهما لأن جعلهما على صدره ثم أبعد عن العبث بهما ، ولما قيل إنه إشارة إلى حفظ الإيمان والقبض عليه وكلاهما لا يتأتى هنا (قوله ويسن تبخير الكفن الخ) أى ثلاثا اه حج (قوله قطن حليج) أى مندوف وهو بالحاء المهملة (قوله ومواضع السجود منه) أى ولو كان صغيرا فيما يظهر إكراما لمواضع السجود من حيث هى (قوله وإكراما للمساجد) أى مواضع السجود من بدنه (قوله بأن يثنى الطرف الأيسر) أى من كل واحدة انتهى محلى (قوله عند رأسه) أى فوق رأسه (قوله نزع الشداد عنه) والأولى أن الذى ينزع الشداد عنه هو الذى يلحده إن كان من الجنس ، فإن كان الميت امرأة فالأولى أن الذى يلى ذلك منها النساء كما يأتى فى شرح المنهج بعد قول المصنف وأن يدخله القبر الأحق بالصلاة عليه ، وظاهر كلام المصنف حلّ نزع جميع الشداد ، وفى كلام الشيخ عميرة استثناء ماشدّ به الأليان فلا ينزع (قوله وسواء فى جميع ذلك الصغير والكبير) لايقال : العلة منتفية فى حق الصغير لأنا نقول التفاؤل بزيادة الراحة له بعد فنزل ماانتفى عنه من عدم الراحة منزلة رفع الشدّة (قوله أى يحرم ذلك) أى فلو خالفوا وفعلوا وجب الكشف ما لم يدفن الميت منهما (قوله ولا يندب أن يعدّ لنفسه كفنا) ظاهره أنه لايكره وإن أوهم الكراهة عبارة الزركشى فى إعداد القبر اه سم على بهجة . وأراد بما نقله عن الزركشى قوله بعد قال فى شرح الروض : قال أى الزركشى : ولو أعدّ له قبرا يدفن فيه فينبغى أن لايكره لأنه للاعتبار بخلاف الكفن . قال العبادى : ولايصير أحق به مادام حيا ووافقه ابن يونس اه : أى فلغيره أن يسبقه إلى الدفن فيه ولا أجرة عليه له لأجل حفره مر اه (قوله لئلا يحاسب على اتخاذه) أى لا على اكتسابه وإلا فكل ما له مطلقا يحاسب على اكتسابه

وحسن إعداده ، لكن لايجب تكفينه فيه كما اقتضاه كلام القاضي أبي الطيب وغيره بل للوارث إبداله ، لكن قضية بناء القاضي حسين ذلك على ما لو قال اقض ديني من هذا المال الوجوب ، وكلام الرافعي يومىء إليه . قال الزركشي : والمتجه الأوّل لأنه ينتقل للوارث فلا يجب عليه ذلك ، ولهذا لو نزع الثياب الملطخة بالدم عن الشهيد وكفنه في غيرها جاز مع أن فيها أثر العبادة الشاهدة له بالشهادة فهذا أولى انتهى. والأوجه الوجوب في المبنيّ كالمبنى عليه وإن انتقل الملك فيه للوارث ، والفرق بينهما وبين ثياب الشهيد واضح ، إذ ليس فيها مخالفة أمر المورث بخلافه فيهما . ثم شرع في كيفية حمل الميت وليس في حمله دناءة ولا سقوط مروءة ، بل هو برّ وإكرام للميت فقد فعله بعض الصحابة والتابعين فقال (وحمل الجنازة بين العمودين أفضل من التربيع في الأصح) « لحمل سعد بن أبي وقاص عبد الرحمن بن عوف ، وحمل النبيّ صلى الله عليه وسلم سعد بن معاذ » رواهما الشافعي في الأم ، الأوّل بسند صحيح ، والثاني بسند ضعيف . ومقابل الأصح التربيع أفضل لأنه أصون للميت ، بل حكي وجوبه لأن مادونه إزراء بالميت ، هذا إن أراد الاقتصار على أحدهما ، والأفضل الجمع بينهما بأن يحمل تارة بهيئة الحمل بين العمودين وتارة بهيئة التربيع ، ثم بين حملها بين العمودين بقوله (وهو) أي الحمل بينهما (أن يضع الخشبتين المقدمتين) أي العمودين (على عاتقه) وهو مابين المنكبين والعنق وهو مذكر وقيل مؤنث (ورأسه بينهما ويحمل) الخشبتين (المؤخرتين رجلان) أحدهما من الجانب الأيمن والآخر من الأيسر ، وإنما تأخر اثنان ولم يعكس لأن الواجد لو توسطهما كان وجهه للميت فلا ينظر إلى مابين قدميه ، وإن وضع الميت على رأسه خرج عن حمله بين العمودين وأدى إلى ارتفاع مؤخرة النعش وتنكس الميت على رأسه ، فلو عجز عن الحمل أعانه اثنان بالعمودين ويأخذ اثنان بالمؤخرتين في حالتي العجز وعدمه ، فحاملوه عند فقد العجز ثلاثة ومع وجوده خمسة ، فإن عجزوا فسبعة أو أكثر بحسب الحاجة كما هو قضية كلامهم . ثم بين حملها على هيئة التربيع فقال (والتربيع أن يتقدم رجلان) يضع أحدهما العمود الأيمن على عاتقه الأيسر والآخر عكسه (ويتأخر آخران) يحملان كذلك فيكون الحاملون

اهـ سم على بهجة (قوله والأوجه الوجوب في المبنى) هو قوله قضيته بناء القاضي حسين ذلك ، وقوله كالمبنى عليه هو قوله على ما لو قال اقض ديني (قوله إذ ليس فيها مخالفة) يؤخذ منه أن محل وجوب التكفين فيما أعده لنفسه أن يقول بعد إعداده كفنوني في هذا أو نحو ذلك . أما ما أعده بلا لفظ يدل على طلب التكفين فيه كأن استحسن لنفسه ثوبا أو ادخره ودلت القرينة على أنه قصد أن يكون كفنا له فلا يجب التكفين فيه . نعم الأولى ذلك كما في ثياب الشهيد . ثم رأيت في سم على بهجة بعد مثل ماذكر مانصه : قد يوجه ظاهر العبارة بأن ادخاره بقصد هذا الغرض بمنزلة الوصية بالتكفين فيه فليتأمل (قوله فقد فعله) وتشييع الجنازة سنة مؤكدة ويكره للنساء ما لم يخش منه فتنة أي منهن أو عليهن وإلا حرم كما هو قياس نظائره اهـ حج (قوله وحمل النبيّ صلى الله عليه وسلم سعد) المتبادر من هذا أنه صلى الله عليه وسلم باشر حمله ، ويجوز أنه أمر بحمله كذلك فنسب إليه ، وعلى الأوّل فلعل الشارح إنما لم يستدل به على أن حمل الجنازة لا دناءة فيه الخ لأنه صلى الله عليه وسلم قد يفعل المكروه لبيان الجواز ويكون واجبا في حقه لكونه مشرعا بخلاف الصحابة (قوله وهو مذكر) هذا على خلاف القاعدة أن ماتعدد في الإنسان

(قوله والأوجه الوجوب في المبنى كالمبنى عليه) أي في الكفن الذي أعده ، وفي مسئلة الدين وظاهر السياق لأن محل الوجوب في مسئلة الكفن إذا كان من حلّ أو أثر ذي صلاح ، وقضية البناء على مسئلة الدين الإطلاق فليراجع (قوله لحمل سعد بن أبي وقاص عبد الرحمن بن عوف) أي بين العمودين ، ولعل عبارة الشارح كحمل

أربعة ولهذا سميت هذه الكيفية بالتربيع ، فإن عجز الاربعة عنها حملها ستة أو ثمانية ، وما زاد على الأربعة يحمل من جوانب السرير أو يزاد أعمدة معترضة تحت الجنازة كما فعل بعبيد الله بن عمر لبدانته . وأما الصغير ، فإن حمله واحد جاز لعدم الإزراء فيه ، ومن أراد التبرك بحملها بهيئة الحمل بين العمودين بدأ بحمل المقدم على كتفه ثم بالعمود الأيسر المؤخر ، ثم يتقدم بين يديها فيأخذ الأيمن المؤخر أو يحملها بالهيئتين أتى فيما يظهر بما أتى به فى الأولى ويحمل المقدم على كتفه مقدما أو مؤخرا كما بحثه السبكى ، لكنه جعل حمل المقدم على كتفه مؤخرا وليس بقيد بل

مؤنث (قوله كما فعل بعبيد الله بن عمر لبدانته أى سمنه (قوله ثم يتقدم بين يديها) وإنما طلب هذا دون مجيئه من خلفها لأن ما ذكر أقرب لكونه أمام الجنازة وإن شق عليه ذلك .

[فائدة] سئل أبو على النجاد عن وقوف الجنازة ورجوعها فقال : يحتمل متى كثرت الملائكة بين يديها رجعت أو وقفت ، ومتى كثرت خلفها أسرعت ، ويحتمل أن يكون للوم النفس للجسد ولوم الجسد للنفس يختلف حالها تارة تقدم وتارة تؤخر ، ويحتمل أن يكون بقاؤها فى حال رجوعها ليتم أجل بقائها فى الدنيا ، وسئل عن خفة الجنازة وثقلها فقال : إذا خفت فصاحبها شهيد لأن الشهيد حى والحى أخف من الميت ، قال الله تعالى ـ ولا تحسبن الذين قتلوا فى سبيل الله ـ الآية ذكره أبو الحسين فى طبقاته فى ترجمة عمر أبى حفص البرمكى ، ويؤيد ذلك ماقاله الشافعى فى غزوة أحد فى قتل أبى جابر حيث قال : وقتل أبو جابر واسمه عبد الله بن عمرو بن حرام بالراء ، قال ابنه جابر : كان أبى أول قتيل قتل من المسلمين قتله سفيان بن عبد شمس ، وقد حملته أخته هند هى وزوجها عمرو بن الجموح وابنها خلاد على بعير ورجعت بهم إلى المدينة ، فلقيتها عائشة وقالت لها : من هؤلاء ؟ قالت : أخى وابنى خلاد وزوجى عمرو بن الجموح ، قالت : فأين تذهبين بهم ؟ قالت : إلى المدينة أقبرهم فيها ، ثم زجرت بعيرها فبرك ، فقالت لها عائشة : لما عليه : أى برك لثقل ما عليه ، قالت : ما ذاك به فإنه لربما حمل مايحمل بعيران ولكن أراه لغير ذلك ، وزجرته ثانيا فقام وبرك ، فوجهته راجعة إلى أحد فأسرع ، فرجعت إلى النبى صلى الله عليه وسلم فأخبرته بذلك فقال : إن الجمل مأمور ، هل قال عمرو شيئا ؟ قالت : إنه لما توجه إلى أحد قال : اللهم لاترددنى إلى أهلى وارزقنى الشهادة ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : فلذلك الجمل لايمضى ، إن فيكم معشر الأنصار من لو أقسم على الله لأبره منهم عمرو بن الجموح ، ولقد رأيته يطأ بعرجته فى الجنة اهـ ملخصا . ولعل السر فى عدم سير الجمل إلى المدينة الذى أشار إليه بقوله فلذلك الجمل لايمضى ، أن شهداء أحد نزل الأمر بدفنهم ثمة ، ولذلك لما أراد أهلى القتلى أخذهم إلى المدينة أمر صلى الله عليه وسلم مناديه فنادى ردوا القتلى إلى مضاجعهم (قوله ويحمل المقدم) بأن يجعل العمود الأيمن من المقدم على عاتقه الأيسر مرة ، والعمود

بالكاف كما هو كذلك فى عبارة المحلى ، وأسقط الكتبة جرة الكاف (قوله أو يحملها بالهيئتين أى فيما يظهر بما به فى الأولى) أى فى هيئة التربيع ، وقوله ويحمل المقدم على كتفيه : أى بين العمودين فيحصل من مجموع ذلك كل من الهيئتين كما لايخفى ، وعبارة ابن الرفعة فى الكفاية : فينبغى أن يضع ياسرة السرير المقدمة على عاتقه الأيمن ثم ياسرته المؤخرة ثم يدور من أمامها حتى لايمشى خلفها فيضع يامنة السرير المقدمة على عاتقه الأيسر ثم يامنته المؤخرة فيكون قد حملها على التربيع ثم يدخل رأسه بين العمودين فيكون قد جمع بين الكيفيتين انتهت . وبها يعلم مافى حاشية الشيخ نعم ما اقتضته ثم فى كلام ابن الرفعة من تأخير إدخال رأسه بين العمودين عن حمله بهيئة التربيع ليس بقيد فى جمعه بين الهيئتين كما علم من قول الشارح مقدما أو مؤخرا كما بحثه السبكى .

الأولى تقديمه (و) يسن (المشى) للمشيع لها ويكره له الركوب فى ذهابه معها « لأنه صلى الله عليه وسلم رأى ناسا ركابا فى جنازة فقال : ألا تستحيون ، إن ملائكة الله على أقدامهم وأنتم على ظهور الدواب » هذا إن لم يكن له عذر ، فإن كان به كمرض فلا ، ولا كراهة فى الركوب فى العود كما سيأتى : ويسن كونه (أمامها) للاتباع ولأنه شافع وحق الشافع التقدم ، وأما خبر « امشوا خلف الجنازة » فضعيف ، وشمل ذلك ما لو كان راكبا كما فى الروضة والمجموع ، ونقله فيه عن الشافعى والأصحاب خلافا لما ذكره الرافعى فى شرح المسند تبعا للخطابى ، ولو مشى خلفها حصل له فضيلة أصل المتابعة دون كمالها . ولو تقدم إلى المقبرة لم يكره ، ثم هو بالخيار إن شاء قام حتى توضع الجنازة وإن شاء قعد (و) يسن كونه (بقربها) بحيث لو التفت رآها فهو (أفضل) من بعدها فلا يراها لكثرة الماشين معها (ويسرع بها) استحبابا بأن يذهب بها فوق المشى المعتاد ، ودون الخبب لئلا ينقطع الضعفاء ، فإن خيف تغيره بالتأنى زيد فى الإسراع لخبر « أسرعوا بالجنازة ، فإن تلك صالحة فخير تقدمونها إليه ، وإن تك سوى ذلك فشر تضعونه عن رقابكم » هذا (إن لم يخف تغيره) أى الميت بالإسراع وإلا فيتأنى به ، ولو مرت عليه جنازة استحب القيام لها على ماصرح به المتولى ، واختاره المصنف فى شرحى المهذب ومسلم ، وجزم ابن المقرى بكراهته . وأجاب الشافعى والجمهور عن الأحاديث بأن الأمر بالقيام فيها منسوخ ، وفى المجموع عن البندنيجى أنه يسن لمن مرت به جنازة أن يدعو لها ويثنى عليها إن كانت أهلا لذلك ، وأن يقول : سبحان الحى الذى لايموت أو سبحان الملك القدوس اه . وروى الطبرانى « أن ابن عمر كان إذا رأى جنازة قال : هذا ما وعد الله ورسوله وصدق الله ورسوله ، اللهم زدنا إيمانا وتسليما » ثم أسند أيضا عن أنس عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « من رأى جنازة فقال الله أكبر صدق الله ورسوله هذا ما وعد الله ورسوله اللهم زدنا إيمانا وتسليما ، كتب له عشرون حسنة »

الثانى من المقدم أيضا مرة على عاتقه الأيمن مرة ويقدم أيهما شاء ، ولكن الأولى تقديم اليمين ، وإذا أراد حمل الثانى تقدم بين يديها ثم أخذه (قوله إن ملائكة الله) هو بكسر الهمزة جواب سؤال تقديره كيف لايستحى ؟ فقال : إن الخ (قوله ويسن كونه أمامها) أى ولو كان بعيدا ولو مشى خلفها كان قريبا منها فيما يظهر ، وبقى ما لو تعارض عليه الركوب أمامها مع القرب والمشى أمامها مع البعد هل يقدم الأول أو الثانى ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لورود النهى عن الركوب . وقال الشيخ عميرة ولو تعارضت هذه الصفات فانظر ماذا يراعى اه . والأقرب مراعاة الإمام وإن بعد (قوله بحيث لو التفت رآها) زاد حج رؤية كاملة ، وضابطه أن لايبعد عنها بعدا يقطع عرفا نسبته إليها اه (قوله زيد فى الإسراع) أى وجوبا (قوله استحب القيام لها) أى كبيرا كان الميت أو صغيرا ، ومعلوم أن الكلام فى الميت المسلم لأن المقصود منه التعظيم للميت (قوله على ماصرح به المتولى) قال فى شرح الروض : والذى قاله المتولى هو المختار ، وقد صحت الأحاديث بالأمر بالقيام ، ولم يثبت فى القعود شىء إلا حديث على رضى الله عنه وليس صريحا فى النسخ (قوله بأن الأمر بالقيام فيها منسوخ) أى فيكون مكروها (قوله إن كانت أهلا لذلك) أى فإذا كانت غير أهل فهل يذكرها بما هى أهل له أو لايذكر شيئا نظرا إلى أن الستر مطلوب ، أو يباح له أن يثنى عليها شرا كما هو مقتضى الحديث « مر بجنازة فأثنى عليها خيرا فقال وجبت ، ومر بجنازة فأثنى عليها شرا فقال وجبت » ولم ينههم عن ذلك ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى أخذا مما يأتى من أن الغاسل لو رأى مايكره من الميت يكتمه (قوله وأن يقول سبحان الحى الذى لايموت) ظاهره ولو جنازة كافر (قوله وصدق الله ورسوله) ظاهره أنه يقول ذلك مرة واحدة ، ولو قيل بتكريره ثلاثا لم يكن بعيدا .

فصل فى الصلاة على الميت المسلم غير الشهيد

وهى من خصائص هذه الأمة كالإيصاء بالثلث كما قاله الفاكهانى المالكى فى شرح الرسالة ، ولا ينافيه ماورد من تغسيل الملائكة آدم عليه السلام والصلاة عليه وقولهم يابنى آدم هذه سنتكم فى موتاكم ، لجواز حمل الأوّل على أن الخصوصية بالنظر لهذه الكيفية والثانى على أصل الفعل (لصلاته أركان) سبعة (أحدها النية) كبقية الصلوات وتقدم الكلام عليها فى صفة الصلاة (ووقتها) هنا (كغيرها) أى كوقت نية غيرها من الصلوات فى وجوب قرن النية بتكبيرة الإحرام (وتكفى) فيها (نية) مطلق (الفرض) وإن لم يقل كفاية كما تكفى نية الفرض فى إحدى الخمس وإن لم يقيدها بالعين ، وعلم من كلامه تعين نية الفرضية كما فى الصلوات الخمس ولو فى صلاة امرأة مع رجال ، ولا تشترط الإضافة إلى الله تعالى أخذا مما مرّ . نعم تسن وقياسه ندب قوله مستقبلا ،

(فصل) فى الصلاة على الميت

(قوله وهى من خصائص هذه الأمة)

[تنبيه] هل شرعت صلاة الجنازة بمكة أو لم تشرع بالمدينة ؟ لم أر فى ذلك تصريحا ، وظاهر حديث أنه صلى الله عليه وسلم صلى على قبر البراء بن معرور لما قدم المدينة وكان مات قبل قدومه لها بشهر كما قاله ابن إسحق وغيره وما فى الإصابة عن الواقدى وأقرّه أن الصلاة على الجنازة لم تكن شرعت يوم موت خديجة ، وموتها بعد النبوّة بعشر سنين على الأصح أنها لم تشرع بمكة بل بالمدينة اهـ حج . وإنما قال : وظاهر حديث أنه الخ لاحتمال أنها شرعت بمكة بعد موت خديجة وقبل الهجرة (قوله والثانى على أصل الفعل) أى وهو يحصل بالدعاء ، والثانى هو قوله وقولهم يابنى آدم الخ ، والأوّل هو قوله ما ورد من تغسيل الملائكة آدم الخ (قوله من الصلوات) أى المفروضة ، فلا يرد أن مطلق الصلوات يشمل النفل المطلق ، ويكفى فيه مطلق القصد للفعل كذا قيل ، وهو إنما يأتى لو قال المصنف ونيتها كغيرها ، وأما حيث قال : ووقتها كوقت غيرها اعتبر التعميم فإن وقت النية فى جميع الصلوات عند تكبيرة الإحرام ، نعم قوله قبل كبقية الصلوات شامل للنفل لكن قوله ويكفى فيها نية مطلق الفرض قرينة على أن المشبه به الفرائض (قوله وتكفى فيها نية مطلق الفرض) ينبغى كفاية نية فرض الكفاية وإن عرض تعيينها لأنه عارض مر اهـ سم على بهجة (قوله ولو فى صلاة امرأة) مع رجال أو صبىّ على الخلاف السابق فيه شرح عب لحج اهـ سم عليه . والراجح من الخلاف عند الشارح عدم الوجوب على الصبىّ ، وقد يفرق بين ما هنا وبين المكتوبة حيث كان المعتمد فيها عدم الوجوب بأن صلاة الصبىّ هنا تسقط الفرض عن المكلفين مع وجودهم ، فيجوز أن ينزل منزلة الفرض فيشترط فيها نية الفرضية ، وإن قلنا : لاتجب فى المكتوبة لأن المكتوبة منه لاتسقط الحرج عن غيره ولا هى فرض فى حقه فقويت جهة النفلية فيها فلم تشترط نية الفرضية ، بخلاف صلاته على الجنازة فإنها لما أسقطت الفرض عن غيره قويت مشابهتها للفرض ، لكن قال سم على بهجة فيما لو كان مع النساء صبىّ يجب على النساء أمره بها ، بل وضربه عليها ، وينبغى أن يجب عليهنّ أمره بنية الفرضية وإن لم تشترط نية الفرضية فى المكتوبات الخمس مر اهـ . وهو ظاهر فى أنه إذا صلى مع رجال لايشترط فى حقه نية الفرضية ، وفى أنه إذا

(فصل) فى الصلاة على الميت

(قوله لجواز حمل الأول) أى كلام الفكهانى وقوله والثانى أى قول الملائكة ما ذكر

ولا يتصوّر هنا نية أداء وضده قيل ولا نية عدد وقد يقال ما المانع من ندب نية عدد التكبيرات لما يأتى أنها بمثابة الركعات (وقيل تشترط نية فرض كفاية) تعرضا لكمال وصفها (ولا يجب تعيين الميت) الحاضر ولا معرفته كما فى المحرر ، بل يكفى قصد من صلى عليه الإمام اكتفاء بنوع تمييز ، أما لو صلى على غائب فلا بد من تعيينه بقلبه كما قاله ابن عجيل وإسمعيل الحضرمى ، وعزى إلى البسيط ووجهه الأصبحى بأنه لابد فى كل يوم من الموت فى أقطار الأرض وهم غائبون فلا بد من تعيين الذى يصلى عليه منهم . نعم لو صلى إمام على غائب فنوى الصلاة على من صلى عليه الإمام كفى كالحاضر (فإن عين) الميت الحاضر أو الغائب كأن صلى على زيد أو على الكبير أو الذكر من أولاده (وأخطأ) فبان عمرا أو الصغير أو الأنثى (بطلت) أى لم تنعقد صلاته هذا إن لم يشر ، فإن أشار إليه صحت كما مرّ نظيره تغليبا للاشارة (وإن حضر موتى نواهم) أو نوى الصلاة عليهم وإن لم يعرف عددهم . قال الرويانى : فلو صلى على بعضهم ولم يعينه ثم صلى على الباقى كذلك لم تصح . قال : ولو اعتقد أنهم عشرة فبانوا أحد عشر أعاد الصلاة على الجميع لأن فيهم من لم يصلّ عليه وهو غير معين . قال : وإن اعتقد أنهم أحد عشر فبانوا عشرة

صلى وحده مع وجود الرجال بلا صلاة منهم أنه لابد من نية الفرضية لإسقاط الصلاة عنهم فليراجع (قوله ولا يتصوّر هنا نية أداء وضده) أى فلو نوى الأداء أو القضاء الحقيقى بطلت ، بخلاف ما لو أطلق أو نوى المعنى اللغوى فلا تبطل (قوله وقد يقال الخ) سبقه إليه حج (قوله وقد قيل يشترط نية فرض كفاية) قال حج : ليتميز عن فرض العين ، ويرد بأنه يكفى مميزا بينهما اختلاف معنى الفرضية ، والمراد أن الفرض المضاف للميت معناه فرض الكفاية ، والمضاف لإحدى الصلوات الخمس معناه الفرض العينى ، فكأن الفرض موضوع للمعنيين بوضعين ، والألفاظ متى أطلقت أو لوحظت حملت على معناها الوضعى وهو الكفاية فى الجنازة والعينى فى غيرها وبهذا يجاب عما أورده سم هنا (قوله بقلبه) أى لا باسمه ونسبه (قوله الأصبحى) قال فى اللب هو بفتح الهمزة وفتح الباء وسكون الصاد المهملة بينهما آخره مهملة إلى أصبح قبيلة من يعرب بن قحطان (قوله ولابد من تعيين الذى يصلى عليه) أى بقلبه كما ذكره الشارح (قوله أو الصغير أو الأنثى) قضيته أنه لو عين ذكرا أو امرأة فبان خنثى عدم البطلان ، ويوجه بأنا لم نتحقق المانع ، ويفرق بينه وبين ما لو اقتدى بإمام يظنه رجلا فبان خنثى حيث يجب القضاء بأنه ثم ربط صلاته بمن لاتصلح صلاته للربط ، وهنا نوى على من تصح الصلاة عليه وسماه باسم محتمل فلم يتحقق الخطأ فيه ، وأما لو عين خنثى فبان ذكرا أو امرأة فالأقرب عدم الصحة لمباينة الأنثى أو الذكر لصفة الخنوثة ويحتمل الصحة كما لو قال على هذا الرجل فبان خنثى بالأولى (قوله فإن أشار) أى بقلبه (قوله كما مر نظيره) أى فى صلاة الجماعة (قوله فلو صلى على بعضهم) ومنه ما لو عين البعض بالجزئية كالثلث أو الربع (قوله أعاد الصلاة على الجميع) يتجه أن محله ما لم يلاحظ الأشخاص اه سم على حج : أى ولا فرق فى ذلك بين أن يعيدها عليهم دفعة واحدة أو على كل واحد بانفراده ، ولا يضرّ تردده فى النية للضرورة (قوله لأن فيهم من لم يصل عليه) قضيته أنه لو قال فى الإعادة نويت الصلاة على من لم أصلّ عليه لم تصح صلاته وهو ظاهر ، وقد يشعر قوله لأن فيهم الخ بخلافه ، وجعله الدميرى احتمالا حيث قال بعد مثل قول الشارح على الجميع قال : ويحتمل أن يعيدها على الحادى عشر وإن لم يعينه فيقول نويت الصلاة على من لم أصل عليه أولا اه . ويؤيد

(قوله أما لو صلى على غائب) أى مخصوص ، فلا ينافى ما سيأتى من صحة الصلاة على من مات وغسل وكفن فى أفضل الأرض (قوله إن لم يشر) أى فى الحاضرة كما هو ظاهر

فالأظهر الصحة . قال : ولو صلى على حيّ وميت صحت على الميت إن جهل الحال وإلا فلا كمن صلى الظهر قبل الزوال ، أو على ميتين ثم نوى قطعها عن أحدهما بطلت ولو أحرم الإمام بالصلاة على جنازة ثم حضرت أخرى وهم فى الصلاة تركت حتى يفرغ ثم يصلى على الثانية لأنه لم ينوها أولا ، قاله فى المجموع . ويجب على المأموم نية الاقتداء أو الجماعة الإمام كما مر فى صفة الأئمة ، ولا يقدح اختلاف نيتهما كما سيأتى (الثانى) من الأركان (أربع تكبيرات) لما رواه الشيخان عن ابن عباس «أنه صلى الله عليه وسلم صلى على قبر بعد ما دفن فكبر عليه أربعا » (فإن خمس) ولو عمدا (لم تبطل) صلاته (فى الأصح) للاتباع رواه مسلم ، ولأنها لاتخل بالصلاة ، ولو نوى بتكبيره الركنية خلافا لجمع متأخرين ، ومقتضى العلة وكلام جمع منهم الرويانى عدم البطلان بما زاد على الخمس

الأوّل قول الشارح : قال الرويانى : فلو صلى على بعضهم ولم يعينه الخ (قوله فالأظهر الصحة) وبقى ما لو قال : نويت الصلاة على هؤلاء العشرة من الرجال وكان فيهم امرأة ، هل تصح صلاته عليها أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأنه لم ينو الصلاة عليها فقد جمع فى نيته بين من تصح صلاته ومن لا تصح وهو معذور فيه ، ويحتمل وهو الظاهر الصحة كمن نوى على عشرة من الرجال فبانوا تسعة ، وكمن نوى الصلاة على حيّ وميت جاهلا بالحال (قوله ثم نوى قطعها عن أحدهما بطلت) أى فيهما (قوله تركت) أى وجوبا ، فلو نوى الصلاة عليها عامدا عالما بطلت صلاته اهـ سم على حج (قوله كما مر فى صفة الأئمة)ذكره تتميما لما يتعلق بالنية ، وقياس مامر أنه إذا لم ينو الاقتداء بطلت صلاته بالمتابعة فى تكبيره على مامر بأن يقصد إيقاع تكبيره بعد تكبير الإمام لأجله بعد انتظار كثير (قوله ولا يقدح اختلاف نيتهما) هو بمنزلة قوله وإن صلى المأموم على غير من صلى عليه الإمام (قوله صلى على قبر بعد مادفن) أى صاحبه ولم يبين صاحب هذا القبر ، وتقدم فى التنبيه السابق عن حج أنه صلى على قبر البراء ابن معرور فيحتمل أنه هذا ويحتمل غيره (قوله فإن خمس) قال حج مثلا (قوله ولو نوى بتكبيره الركنية) غاية ، وظاهره أنه لافرق فى ذلك بين كونه من المتفقهة أولا ، ولو قيل بالضرر فى الأوّل لم يكن بعيدا قياسا على ما تقدم فى الصلاة من أن ذلك إنما يغتفر فى حق العامى . وفى سم على حج : لو زاد على الأربع معتقدا وجوب الجميع يحتمل أن لايضر كما لو اعتقد جميع أفعال الصلاة فروضا ، وقد يفرق : أى فيقال هنا بالبطلان مطلقا بأن تلك الأفعال مطلوبة فى الصلاة فلا يضر اعتقادها فروضا ، بخلاف الزائد على الأربع هنا فإنه غير مطلوب رأسا ، وقد يؤيد الأوّل قول الشارح : وإن نوى بتكبيره الركنية ، بل إن أراد بنوى اعتقد كانت هى المسئلة (قوله بما زاد على الخمس) أى ولو كثر جدا بل تكره لزيادة عليها للخلاف فى البطلان بها ، وحيث زاد فالأولى له الدعاء مالم يسلم لبقائه حكما فى الرابعة والمطلوب فيها الدعاء حتى ولم يكن قرأ الفاتحة فى الأولى أجزأته حينئذ فيما يظهر ، ثم رأيت سم على حج صرح بما استظهرناه .

[فرع] لو زاد الإمام وكان المأموم مسبوقا فأتى بالأذكار الواجبة فى التكبيرات الزائدة كأن أدرك الإمام بعد الخامسة فقرأ ثم لما كبر الإمام السادسة كبرها معه وصلى على النبى صلى الله عليه وسلم ثم لما كبر السابعة كبرها معه ثم دعا للميت ثم لما كبر الثامنة كبرها معه وسلم معه هل يحسب له ذلك وتصح صلاته سواء علم أنها زائدة أو

(قوله ولا يقدح اختلاف نيتهما) أى الإمام والمأموم كما سيأتى فى المسائل المنثورة أنه إذا نوى الإمام على حاضر والمأموم على غائب أو عكسه صح (قوله ولو عمدا) يجب حذف لفظ ولو ، إذ محل الخلاف فى حالة العمد لما سيأتى أنه لوكان سهوا أو جهلا لم تبطل جزما

أيضا وهو كذلك ، لكن الأربع أولى لتقرر الأمر عليها من النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه ، وتشبيه التكبيرة بالركعة فيما يأتى محله بقرينة المقام فى المتابعة حفظا على تأكدها . نعم لو زاد على الأربع عمدا معتقدا البطلان بطلت كما ذكره الأذرعى ، فإن كان ساهيا أو جاهلا لم تبطل جزما ولا مدخل لسجود السهو فيها ، ومقابل الأصح تبطل كزيادة ركعة أو ركن فى سائر الصلوات (ولو خمس) أى كبر (إمامه) فى صلاته خمس تكبيرات وقلنا لاتبطل (لم يتابعه) المأموم (فى الأصح) أى لاتسن له متابعته فى الزائد لعدم سنه للإمام (بل يسلم أو ينتظره ليسلم معه) وهو أفضل لتأكد المتابعة ومقابل الأصح يتابعه ، وإن قلنا بالبطلان فارقه ، وما قررت به كلامه من عدم سنية المتابعة وأنها لاتبطل بمتابعته هو المعتمد ، والقوم بخلافه ممنوع (الثالث) من الأركان (السلام) بعد تمام تكبيراتها وقدمه ذكرا مع تأخره رتبة اقتفاء بالأصحاب فى تقديمهم مايقل عليه للكلام تقريبا على الأفهام وهو فيها (كغيرها)

جهل ذلك ويفرق بينها وبين بقية الصلوات حيث تحسب الركعة الزائدة للمسبوق إذا أدرك القراءة فيها وكان جاهلا ، بخلاف ما إذا كان عالما بزيادتها بأن هذه الزيادة هنا جائزة للإمام مع علمه وتعمده بخلافها هناك أو يتقيد الجواز هنا بالجهل كما هناك ، فيه نظر فليحرر . ومال مر للأول فليحرر اه سم على منهج . أقول : وقد يتوقف فى التسوية بأن الزيادة على الأربع أذكار محضة للإمام ، فالمسبوق فى الحقيقة إنما أتى بتكبيراته كلها بعد الرابعة للإمام وهو لو فعل فيها ذلك لم تحسب فالقياس أنه هنا كذلك .

[فرع] موافق فى الجنازة شرع فى قراءة الفاتحة فهل له قطعها وتأخيرها لما بعد الأولى بناء على إجزاء الفاتحة بعد غير الأولى أولا ؟ قال مر : لايجوز بل تعينت عليه بالشروع ، فتعين عليه الإتيان بها ، فإن تخلف لنحو بطء قراءتها تخلف وقرأها ما لم يشرع الإمام فى التكبيرة الثالثة اه فإن كان عن نقل فسلم وإلا ففيه نظر ظاهر فليحرر وليراجع سم على منهج . والأقرب الميل إلى النظر (قوله وهو كذلك) ظاهره وإن والى بين التكبيرات . وعبارة سم على منهج : فرع : زاد على الأربع ووالى رفع يديه معها متواليا هل تبطل صلاته بتوالى رفع اليدين أولا لأن الرفع مطلوب هنا فى الجملة ؟ سمعنا أن بعض المشايخ أفتى بالبطلان ، وهو متجه لأن هذا الرفع غير مطلوب وتوالى مثله يبطله ثم وافق عليه رم اه .أقول : وقياس ما تقدم فى الأفعال من أنه لو احتاج إلى ضربات أو تصفيق وزاد على المحتاج إليه واحدة من الضرر أنه لو والى هنا بين الرابعة والخامسة ورفع يديه فيهما بالبطلان هنا أيضا لأن رفع كل يد فى المرة الخامسة يعد مرة ، وبهما حصلت الموالاة بين أربعة أفعال (قوله بطلت كما ذكره الأذرعى) أى ولا يمنع منه كون اعتقاده خطأ ، ولعل وجه البطلان أن مافعله من اعتقاد البطلان يتضمن قطع النية (قوله لم يتابعه المأموم) شامل للمسبوق اه سم على بهجة . أقول : أى فلا يتابعه ، فلو خالف وتابع فينبغى أن لايحسب له عن بقية ما عليه ، لأن حسبان ما عليه محله بعد سلام الإمام وما زاده الإمام محسوب من محل الرابعة وقد تقدم مافيه (قوله لاتسن له متابعته) أى بل تكره خروجا من خلاف من أبطل بها (قوله بل يسلم) أى بنية المفارقة وإلا بطلت صلاته لأنه سلام فى أثناء القدوة فتبطل كالسلام قبل تمام الصلاة مر اه سم على بهجة (قوله الثالث السلام) أقول : إنما قدمه على الصلاة على أن النبى صلى الله عليه وسلم والدعاء للميت مع أنه بعدهما ، لأنه لما كان وقوعه بعد

(قوله محله بقرينة المقام فى المتابعة) أى فلا يتخلف عنه بتكبيرة ولا يتقدم عليه بها كما سيأتى فى المسائل المنثورة (قوله معتقدا البطلان بطلت) أى لتضمنه لنية إبطالها

أى كسلام غيرها من الصلوات فى كيفيته وتعدّده، ويؤخذ منه عدم استحباب زيادة وبركاته ، وهو كذلك خلافا لمن استحبها ، وأنه يلتفت فى السلام ولا يقتصر على تسليمة واحدة يجعلها تلقاء وجهه ، وإن قال فى المجموع إنه الأشهر (الرابع) من الأركان (قراءة الفاتحة) فبدلها فالوقوف بقدرها لما مرّ فى مبحثها لخبر البخارى أن ابن عباس قرأ بها فى صلاة الجنازة وقال لتعلموا أنها سنة ، وفى رواية : قرأ بأم القرآن فجهر بها وقال : إنما جهرت لتعلموا أنها سنة . ولعموم خبر « لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب » (بعد) التكبيرة (الأولى) لخبر أبى أمامة الأنصارى « السنة فى صلاة الجنازة أن يقرأ فى التكبيرة الأولى بأم القرآن مخافتة » ثم يكبر ثلاثا والتسليم عند الأخيرة (قلت : تجزئ الفاتحة بعد غير الأولى) من الثانية والثالثة والرابعة ، وقول الروضة وأصلها بعدها أو بعد الثانية خرج

التكبيرات الأربع ناسب أن يعده عقب ذكرها وإن كان غيره متقدما عليه (قوله وتعدّده) أى فإن اقتصر على واحدة أتى بها من جهة يمينه (قوله ويؤخذ منه عدم استحباب زيادة وبركاته) أى ولو على القبر أو على غائب (قوله الرابع قراءة الفاتحة) .

[فرع] لو فرغ المأموم من الفاتحة بعد الأولى قبل تكبير الإمام بعدها فينبغى أن يشتغل بالدعاء لأنه المقصود فى صلاة الجنازة ، ولا ينبغى تكرير الفاتحة ولا قراءة غيرها من القرآن ، ولو فرغ من الصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم قبل تكبير الإمام ما بعدها ينبغى اشتغاله بالدعاء ، وكذا تكرير الصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم لأنها وسيلة لقبول الدعاء الذى هو المقصود فى صلاة الجنازة وفاقا لمر اه سم على بهجة . ونقل بالدرس عن الإيعاب لحج أن المأموم إذا فرغ من الفاتحة قبل الإمام سن له قراءة السورة لأنها أولى من وقوفه ساكتا اه . وفيه وقفة . والأقرب ما قاله سم ، وقول سم فينبغى أن يشتغل بالدعاء : أى كأن يقول اللهم اغفر له وارحمه ويكرره ، أو يأتى بالدعاء الذى يقال بعد الثالثة لكنه لايجزئ عما يقال بعدها ، ولا يقال إن ما أتى به من الدعاء ليس فى محله لما يأتى من أنه يستحب الدعاء بعد الصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم ، فما أتى به من جملة ماصدق عليه الدعاء المطلوب وإن كثر (قوله فبدلها) أى من القرآن ثم الذكر (قوله فالوقوف بقدرها) قال سم على حج : انظر هل يجرى نظير ذلك فى الدعاء للميت حتى إذا لم يحسنه وجب بدله فالوقوف بقدره ، وعلى هذا فالمراد ببدله قراءة أو ذكر من غير ترتيب بينهما أو معه فيه نظر ، والمتجه الجريان اه . والمراد بالدعاء المعجوز عنه مايصدق عليه اسم الدعاء ومنه : اللهم اغفر له أو ارحمه ، فحيث قدر على ذلك أتى به (قوله وقال لتعلموا أنها سنة) أى طريقة شرعية وهى واجبة (قوله قلت تجزئ الفاتحة) يؤخذ من هذا جواب حادثة وقع السؤال عنها ، وهى أن شافعيا اقتدى بمالكى وتابعه فى التكبيرات ، وقرأ الشافعى الفاتحة فى صلاته بعد الأولى ، فلما سلم أخبره المالكى بأنه لم يقرأ الفاتحة ، وحاصل الجواب صحة صلاة الشافعى ، إذ غاية أمر إمامه أنه ترك الفاتحة وتركها قبل الرابعة له لايقتضى البطلان لجواز أن يأتى بها بعد الرابعة ، لكنه لما سلم بدونها بطلت صلاته بالتسليم عند الشافعى فسلم لنفسه بعد بطلان صلاة إمامه وهو لايضرّ (قوله بعد غير الأولى) محل ذلك ما لم يكن شرع فيها عقب الأولى وإلا فتتعين على مامرّ لسم عن مر فى قوله فرع موافق فى الجنازة الخ (قوله والثالثة والرابعة) قال شيخنا الشهاب بر : انظر

(قوله لتعلموا أنها سنة) أى طريقة كما يأتى (قوله قلت : تجزئ الفاتحة بعد غير الأولى) فى حاشية شيخنا النور الشبراملسى حفظه الله تعالى مانصه : يؤخذ من هذا جواب حادثة وقع السؤال عنها ، وهى أن شافعيا اقتدى بمالكى سلم ثم أخبره المالكى بأنه لم يقرأ الفاتحة . وحاصل الجواب صحة صلاة الشافعى إذ غاية أمر إمامه أنه ترك الفاتحة وتركها قبل الرابعة له لايقتضى البطلان لجواز أن يأتى بها بعد الرابعة ، لكنه لما

مخرج المثال فلا يخالف ماهنا خلافا لمن فهم تخالفهما (والله أعلم) وهذا ماجزم به فى المجموع ونقل عن النص وهو المعتمد وإن صحح المصنف فى تبيانه تبعا لظاهر كلام الغزالى الأول ، وشمل ذلك المنفرد والإمام والمأموم ، وإن قال ابن العماد إن محله فى غير المأموم ، أما المأموم الموافق فتجب عليه موافقة الإمام فيما يأتى به لأن كل تكبيرة كركعة ، ويترتب على ماجرى عليه المصنف هنا لزوم خلوّ الأولى عن ذكر ، والجمع بين ركنين فى تكبيرة واحدة وترك الترتيب ، ولا يجوز له قراءة بعض الفاتحة فى تكبيرة وباقيها فى أخرى لعدم وروده (الخامس) من الأركان (الصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم) لما رواه جماعة من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم

هل يجب حينئذ الترتيب بينها وبين واجب التكبيرة المنقول إليها أم لا ؟ اهـ . أقول : الظاهر أنه لايجب كما أفهمه مامر اهـ سم على منهج وسيأتى ذلك فى قوله وترك الترتيب .

[فرع] قرأ آية سجدة فى صلاة الجنازة وسجد الوجه البطلان للصلاة إن كان عامدا عالما لأنه سجود غير مشروع فزيادته مبطلة مر .

[فرع] لو لم يمكن قطع الدم الخارج من الميت بغسله صح غسله وصحت الصلاة عليه ، لأن غايته أنه كالحىّ السلس وهو تصح صلاته فكذا الصلاة عليه مر اهـ سم على منهج . وقول سم أقول : الظاهر أنه لايجب : أى وإذا لم يجب فله أن يأتى بها قبل الصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم مثلا أو بعدها بتمامها ، لأنه يأتى ببعضها قبل وببعضها بعد فيما يظهر لاشتراط الموالاة فيها . وقوله كالحىّ السلس قضية التشبيه بالسلس وجوب حشو محل الدم بنحو قطنة وعصبه عقب الغسل والمبادرة بالصلاة عليه بعده حتى لو أخر لا لمصلحة الصلاة وجب إعادة ماذكر ، وينبغى أن من المصلحة كثرة المصلين كما فى تأخير السلس لإجابة المؤذن وانتظار الجماعة (قوله أما المأموم) من مقول الإمام (قوله وترك الترتيب) أى وذلك لايضرّ (قوله ولا يجوز له قراءة بعض الفاتحة) أى ولا تجزئه (قوله لعدم وروده) قد يشكل بجواز قراءة الفاتحة بعد غير الأولى مع عدم وروده عن الشارع إلا أن يقال : لم يرد عن الشارع منعها فى غير الأولى ، بل مقتضى قول ابن عباس أنها سنة شمولها لكل من التكبيرات الأربع حيث لم يعين لها محلا ، وعليه فحديث أبى أمامة يمكن حمله على أنها فى الأولى أولى (قوله الخامس الصلاة) أوقلها اللهم صلّ على سيدنا محمد ، زاد حج : ويندب السلام ، لكن عبارة سم على شرح البهجة قوله وأن يصلى فى عقيب الثانية على الرسول ظاهره أنه يقتصر على الصلاة فلا يضم إليها السلام ، ووجه ذلك أنه الوارد ، والحكمة فى ذلك بناؤها على التخفيف ، بل قد يقتضى ذلك أن الاقتصار على الصلاة أفضل اهـ بحروفه . ونقله شيخنا العلامة الشوبرى على منهج عن الشارح ، ويوافقه ماتقدم عن المناوى من أن محل كراهة إفراد الصلاة عن السلام فى غير الوارد .

[فرع] لو قصد أن لايأتى بالصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم بعد التكبيرة الثانية وكبر الثالثة بطلت صلاته ، لأنه بشروعه فى الثالثة تحقق خلو التكبيرة الثانية من الصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم ، فأشبه ما لو ترك الفاتحة

سلم بدونها بطلت صلاته بالتسليم عند الشافعى فيسلم لنفسه بعد بطلان صلاة إمامه وهو لايضر اهـ . وهى فائدة جليلة يحتاج إليها فى الصلاة خلف المخالف ، وظاهر أن الحكم جار حتى فيما لو كان الإمام يرى حرمة القراءة فى صلاة الجنازة كالحنفى ، إذ لافرق نظرا إلى ما وجه به الشيخ أبقاه الله ، ، أى ولا نظر إلى عدم اعتقاد الإمام فرضية الفاتحة ، وإلا لم تصح الصلاة خلفه مطلقا لأنه لايعتقد وجوب البسملة ، وأماما قد يقال إنه حيث كان الإمام لايرى قراءة الفاتحة فكأنه نوى صلاة بلا قراءة فنيته غير صحيحة عند الشافعى فقد يجاب عنه بأن ذلك لايضرّ

أن الصلاة عليه صلى الله عليه وسلم فى صلاة الجنازة من السنة (بعد) التكبيرة (الثانية) لفعل السلف والخلف ولقوله عليه الصلاة والسلام « لا صلاة لمن لم يصلّ علىّ فيها » ولأنه أرجى لإجابة الدعاء (والصحيح أن الصلاة على الآل لاتجب) فيها كغيرها وأولى لبنائها على التخفيف لكنها تستحب كالدعاء للمؤمنين والمؤمنات عقبها ، والحمد لله قبل الصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم ، ولا يجب ترتيب بين الصلاتين والدعاء والحمد لكنه أولى كما فى زيادة الروضة ، وما ذكر من تعينها بعد الثانية هو المعتمد ،وليس مبنيا على تعين الفاتحة قبلها خلافا للشارح ومقابل الصحيح أنها تجب وهو الخلاف المارّ فى التشهد الآخر (السادس) من الأركان (الدعاء للميت) بخصوصه نحو اللهم ارحمه أو اللهم اغفر له لخبر « إذا صليتم على الميت فأخلصوا له الدعاء » ولأنه المقصود الأعظم من الصلاة فلا يكفى الدعاء للمؤمنين والمؤمنات ، ويكون (بعد) التكبيرة (الثالثة) وقضية إطلاقه كغيره وجوبه لغير المكلف ، ومن بلغ مجنونا ودام إلى موته وهو الأوجه إذ الجارى على الصلاة التعبد خلافا للأذرعى ، وعلم مما تقرر وجوب الدعاء بعد التكبيرة الثالثة وقبل الرابعة ، ولا يجزئ فى غيرها بلا خلاف ، قال فى المجموع : وليس لتخصيص ذلك إلا مجرد الاتباع اه (السابع) من الأركان (القيام على المذهب إن قدر) عليه كغيرها من الفرائض

عمدا ثم ركع (قوله صلى الله عليه وسلم) أى فيجب فيها مايجب فى التشهد فيما يظهر ، ولا يجزئ هنا ما يجزئ فى الخطبة من الحاشر والماحى ونحوهما ، وصرح بذلك فى العباب فقال : وأقلها كما فى التشهد اه (قوله كالدعاء للمؤمنين والمؤمنات) أى بنحو اللهم اغفر للمؤمنين والمؤمنات (قوله والحمد لله) أى بأىّ صيغة من صيغه والمشهور منها الحمد لله ربّ العالمين فينبغى الإتيان بها (قوله ولا يجب ترتيب بين الصلاتين) هما الصلاة على النبىّ وعلى الآل (قوله السادس الدعاء للميت بخصوصه) وظاهر تعين الدعاء له بأخروى لا بنحو اللهم احفظ تركته من الظلمة ، وأن الطفل فى ذلك كغيره لأنه وإن قطع له بالجنة فتزيد مرتبته فيها بالدعاء له كالأنبياء اه حج .

[فائدة] قال فى بسط الأنوار : قلت لو أن شخصين ولدا معا ملتصقين ومات أحدهما ، فإن أمكن فصله من الحىّ من غير ضرر يلحق الحىّ وجب فصله ،وإلا وجب أن يفعل بالميت الممكن من الغسل والتكفين والصلاة وامتنع الدفن لعدم إمكانه وينتظر سقوطه ، فإن سقط وجب دفن ماسقط ، وإن ماتا معا وكانا ذكرين أو أنثيين غسلا معا وكفنا معا وصليّنا عليهما معا ودفنا ، هذا القول الظاهر . ويحتمل أن يقال : يجب فصلهما إن أمكن وإن كانا ذكرا وأنثى وأمكن فصلهما فالظاهر وجوبه ، وإن لم يمكن فعلنا ما أمكن فعله ، ويراعى الذكر فى الاستقبال ونحوه ، والله أعلم اه . أى وعليه فلو كان ظهر أحدهما ملصقا بظهر الآخر أحرم أحدهما أوّلا بالصلاة للقبلة ، فإذا أتمّ صلاته استدبر من صلى القبلة وأحرم الآخر إليها وصلى . أقول : ومعلوم أن صلاة الحىّ صحيحة وإن حكمنا بنجاسة ما فى جوف الميت كما لو حبس الحىّ فى مكان نجس ، وإذا فصل الميت بعد فينبغى أنه يجب على الحىّ قضاء ما صلاه لأنه تبين أنه صلى وهو حامل نجاسة فى جوف الميت ، وهى وإن كانت بمعدنها لاتعطى حكم الظاهر إلا مادام صاحبها حيا ، ويحتمل عدم وجوب القضاء لتنزيله منه مادام متصلا منزلة الجزء ولعل هذا هو الأقرب (قوله إذ الجارى على الصلاة) أى الغالب (قوله السابع للقيام) أى ولو معادة ، ولعل حكمة تأخير

حيث كان ناشئا عن عقيدة فتأمل (قوله ولقوله عليه الصلاة والسلام) كان الأولى تقديمه على قول المصنف بعد الثانية (قوله عقبها) بيان للأكمل بقرينة ما يأتى (قوله ولا يجب ترتيب بين الصلاتين الخ) أى لايجب لأداء السنة فتتأدى السنة بدونه وإلا فأصل الدعاء ليس بواجب هنا ، بل ذهب الشهاب حج إلى أن الأولى كون الدعاء قبل الصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم وهو وجيه ليختمه بها (قوله وجوبه لغير المكلف) وسيأتى ، انظره مع قوله

وإلحاقها بالنفل فى التيمم لايلزم منه ذلك هنا لأن القيام هو المقوم لصورتها فى عدمه محو لصورتها بالكلية ، وشمل ذلك الصبيّ والمرأة إذا صليا مع الرجال ، وهو الأوجه خلافا للناشرى ، فإن عجز صلى على حسب حاله (ويسن رفع يديه فى التكبيرات) الأربع حذو منكبيه ووضعهما بعد كل تكبيرة تحت صدره كغيرها من الصلوات (وإسرار القراءة) للفاتحة ولو ليلا كثالثة المغرب يجامع عدم مشروعية السورة وما ورد فى خبر ابن عباس من أنه يجهر بالقراءة . أجيب عنه بأن خبر أبى أمامة أصح منه ، وقوله فيه : إنما جهرت لتعلموا أنها سنة) قال فى المجموع يعنى لتعلموا أن القراءة مأمور بها (وقيل يجهر ليلا) أى بالفاتحة خاصة لأنها صلاة ليل . أما الصلاة عليه صلى الله عليه وسلم والدعاء فيندب الإسرار بهما اتفاقا ، واتفقوا على جهره بالتكبير والسلام : أى الإمام أو المبلغ لاغيرهما نظير مامر فى الصلاة كما هو ظاهر ، فتقييد المصنف بالقراءة : أى الفاتحة لأجل الخلاف (والأصح ندب التعوّذ) لكونه سنة للقراءة فاستحب كالتأمين ولقصره ، ويسرّ به قياسا على سائر الصلوات (دون الافتتاح) والسورة لطولهما . والثانى نعم كالتأمين ، وشمل ذلك ما لو صلى على قبر أو غائب ، وهو كذلك كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى فى فتاويه لبنائها على التخفيف خلافا لابن العماد (ويقول) استحبابا (فى الثالثة : اللهم هذا عبدك وابن عبدك إلى آخره) المذكور فى المحرر وغيره وتركه لشهرته وتتمته خرج من روح الدنيا وسعتها بفتح أوّلهما أى نسيم

القيام عن السلام وغيره من الأركان أنه لما كان مقارنا لجميع الأركان لايتحقق إلا بعد جميع الأركان فكأنه مؤخر عنها فى الوجود فناسب تأخيره فى الذكر ، بخلافه فى الصلوات الخمس فإنه لما كان ينتقل من القيام إلى الركوع ثم يعود إليه بعد السجود ذكره فى محله الذى يقع فيه (قوله محو لصورتها) فى نسخة محق الخ (قوله وهو الأوجه خلافا للناشرى) أى ويحرم على المرأة القطع ويمنع منه الصبيّ ، وعبارة العباب على مانقله سم على حج : وصلاة المرأة والصبيّ مع الرجل أو بعده تقع نفلا . قال فى شرحه : وإنما سقط بها الفرض من الصبيّ مع ذلك قياسا على ما لو صلى الظهر مثلا ثم بلغ فى وقتها ، ومع كونها نفلا منهما تجب فيها نية الفرضية والقيام للقادر كما مر أول الفصل ولا يجوز الخروج منها على الوجه كما مر ، والمراد بعدم الجواز فى حق الصبى أن وليه يمنعه منه كما يمنعه من الخروج من المكتوبات (قوله ويسن رفع يديه فى التكبيرات) أى وإن اقتدى بمن لايرى الرفع كالحنفى فيما يظهر لأن ماكان مسنونا عندنا لايترك للخروج من الخلاف ، وكذا لو اقتدى به الحنفى للعلة المذكورة : أى فلو ترك الرفع كان خلاف الأولى على ماهو الأصل فى ترك السنة إلا مانصوا فيه على الكراهة . وأما ترك الإسرار فقياس مامر فى الصلاة من كراهة الجهر فى موضع الإسرار كراهته هنا (قوله بأن خبر أبى أمامة أصح منه) قد يقال هذا إنما يحتاج إليه إذا لم يكن فى كلام ابن عباس مايدل على عدم استحباب الجهر ، ولكن قوله إنما جهرت لتعلموا أنها سنة : أى مسلوكة على سبيل الوجوب يدل على أن الجهر ليس سنة ، إذ لو كان كذلك لما احتاج للاعتذار عنه ، إلا أن يقال : يجوز أنه إنما قال ذلك دفعا لتوهم عدم وجوب القراءة فى صلاة الجنازة كما أشار إليه فيما نقله عن المجموع (قوله خلافا لابن العماد) تبعه حج فقال : يأتى بدعاء الافتتاح والسورة إذا صلى على قبر أو غائب (قوله بفتح أولهما)

الآتى : ولا يعارضه قولهم لابد من الدعاء للميت بخصوصه عقب قول المصنف : ويقول فى الطفل مع هذا الدعاء الثانى الخ (قوله كثالثة المغرب) أى ولخبر أبى أمامة المتقدم ، وكان الأولى الاستدلال به أيضا بل تقديمه كما صنع غيره (قوله أجيب عنه بأن خبر أبى أمامة الخ) على أنه لايحتاج فيه إلى جواب لأنه تكفل فى الخبر بحكمة الجهر ، وهى أن يعلمهم أنها : أى القراءة سنة : أى طريقة : أى لا لكونها مندوبة

ريحها واتساعها ومحبوبه وأحبائه فيها : أى مايحبه ومن يحبه إلى ظلمة القبر وما هو لاقيه كان يشهد أن لا إله إلا أنت وأن محمدا عبدك ورسولك وأنت أعلم به . اللهم إنه نزل بك : أى هو ضيفك ، وأنت أكرم الأكرمين وضيف الكرام لايضام ، وأنت خير منزول به ، وأصبح فقيرا إلى رحمتك وأنت غنىّ عن عذابه ، وقد جئناك راغبين إليك شفعاء له . اللهم إن كان محسنا فزد فى إحسانه ، وإن كان مسيئا فتجاوز عنه ، ولقه : أى أعطه برحمتك رضاك ، وقه فتنة القبر وعذابه وافسح له فى قبره ، وجاف الأرض عن جنبيه ولقه برحمتك الأمن من عذابك حتى تبعثه إلى جنتك يا أرحم الراحمين . جمع ذلك الشافعى رضى الله عنه من الأخبار واستحسنه الأصحاب وفى بعض نسخ الروضة ومحبوبها ، وكذا فى المجموع . والمشهور فى محبوبه وأحبائه الجر ويجوز رفعه بجعل الواو للحال ، وروى مسلم عن عوف بن مالك قال « صلى النبى صلى الله عليه وسلم على جنازة فسمعته يقول : اللهم اغفر له وارحمه واعف عنه وعافه ، وأكرم نزله ووسع مدخله واغسله بماء وثلج وبرد ، ونقه من الخطايا كما ينقى الثوب الأبيض من الدنس ، وأبدله دارا خيرا من داره وأهلا خيرا من أهله وزوجا خيرا من زوجه ، وقه من

لعله إنما اقتصر عليه لكونه الأفصح ، وإلا فيجوز فى الروح الضم كما قرئ به فى قوله تعالى ـ فروح وريحان ـ وفى السعة الكسر ، وقد نظم ذلك العلامة الدنوشرى فقال :

وسعـة بالفتح فى الأوزان والكسر محكى عن الصغانى

(قوله أى مايحبه) وهو بضم الياء وكسر الحاء من أحب ، ويجوز فتح الياء وكسر الحاء من حبّ لغة فى أحب (قوله وقد جئناك) هل ذلك مخصوص بالإمام كما فى القنوت وأن غيره يقول جئتك شافعا ، أو هو عام فى الإمام وغيره فيقول المنفرد بلفظ الجمع ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى اتباعا للوارد ، ولأنه ربما شاركه فى الصلاة عليه ملائكة ، وقد يؤيد ذلك ما سيأتى فى كلام الشارح من أنه حصر الذين صلوا عليه صلى الله عليه وسلم فإذاهم ثلاثون ألفا ومن الملائكة ستون ألفا لأن مع كل واحد ملكين (قوله وإن كان مسيئا فتجاوز عنه) ظاهره ولو كان الميت نبيا ، وهو ظاهر اتباعا للفظ الوارد ، وظاهر أيضا أنه لافرق بين نبينا وغيره ، هذا والذى يظهر أن الأولى ترك قوله إن كان محسنا الخ فى حق الأنبياء لما فيه من إيهام أنهم قد يكونون مسيئين فيقتصر على غيره من الدعاء ويزيد : إن شاء على الوارد مايليق بشأنهم صلى الله عليه وسلم عليهم أجمعين ، وبقى ما لو ترك بعض الدعاء هل يكره أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى ، ويفرق بينه وبين القنوت بأن ذاك ورد تعليمه بخصوصه من النبى صلى الله عليه وسلم ، بخلاف ما هنا فإنه مجموع من أدعية متفرقة ، ووروده كذلك يقتضى عدم تعين واحد منها (قوله جمع ذلك الشافعى) قال الشيخ عميرة يريد أنه لم يرد فى حديث واحد هكذا اهـ سم على منهج (قوله واعف عنه) أى مامصدر منه (قوله وعافه) أى أعطه من النعيم مايصير به كالصحيح فى الدنيا (قوله وأكرم نزله) أى أعظم مايهيأ له فى الآخرة من النعيم . وفى المختار النزل بوزن القفل مايهيأ للنزيل والجمع الأنزال ، والنزل أيضا الريع ، يقال طعام كثير النزل أو النزل بفتحتين اهـ وفى المصباح : والنزل بضمتين : طعام النزيل الذى يهيأ له ، وفى التنزيل ـ هذا نزلهم يوم الدين ـ اهـ . وعليه فيجوز فى نزله السكون والضم وهو الأكثر (قوله وزوجا خيرا من زوجه) قضيته أن يقال ذلك وإن كان الميت أنثى اهـ سم على بهجة . والظاهر أن المراد بالإبدال فى الأهل والزوجة إبدال الأوصاف لا الذوات لقوله تعالى ـ ألحقنا بهم ذرياتهم ـ ولخبر الطبرانى وغيره « إن نساء الجنة من نساء الدنيا أفضل من الحور العين » ثم رأيت شيخنا قال : وقوله أبدله زوجا خيرا من زوجه من لازوجة له يصدق بتقديرها له أن لو كانت له ، وكذا فى الزوجة إذا قيل إنها لزوجها فى الدنيا ، يراد بإبدالها زوجا خيرا من

فتنة القبر وعذاب النار» قال عوف : فتمنيت أن أكون أنا الميت هذا إن كان الميت بالغا ذكرا ، فإن كان بالأنثى عبر بالأمة وأنه مايعود إليها وإن ذكر بقصد الشخص لم يضرّ وإن كان خنثى . قال الأسنوى : المتجه التعبير بالمملوك ونحوه . قال : فإن لم يكن للميت أب بأن كان ولد زنا فالقياس أنه يقول فيه وابن أمتك اهـ . والقياس أنه لو لم يعرف للميت ذكورة ولا أنوثة يعبر بالمملوك ونحوه ، وأنه لو صلى على جمع معا يأتى فيه بما يناسبه ، فلو قال فى ذلك اللهم هذا عبدك ؟ بتوحيد المضاف واسم الإشارة صحت صلاته كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، إذ لا اختلال فى صيغة الدعاء . أما اسم الإشارة فلقول أئمة النحاة إنه قد يشار بما للواحد للجمع كقول لبيد :

ولقد سئمت من الحياة وطولها وسؤال هذا الناس كيف لبيد

ولما مرّ عن الفقهاء من جواز التذكير فى الأنثى وعكسه على إرادة الشخص . وأما لفظ العبد فلأنه مفرد مضاف لمعرفة فيعم أفراد من أشير إليه ، وأما الصغير فسيأتى ما يقال فيه (ويقدّم عليه) استحبابا : أى على الدعاء المارّ (اللهم اغفر لحينا وميتنا وشاهدنا وغائبنا وصغيرنا وكبيرنا وذكرنا وأنثانا . اللهم من أحييته منا فأحيه على الإسلام ، ومن توفيته منا فتوفه على الإيمان) رواه أبو داود والترمذى وغيرهما ، وزاد غير الترمذى : لاتحرمنا أجره ولا

زوجها مايعم إبدال الذوات وإبدال الصفات اهـ . وإرادة إبدال الذوات مع فرض أنها لزوجها فى الدنيا فيه نظر ، وكذا قوله إذا قيل كيف وقد صح الخبر به وهو أن المرأة لآخر أزواجها ، روته أم الدرداء لمعاوية لما خطبها بعد موت أبى الدرداء ، ويؤخذ منه أنه فيمن مات وهى فى عصمته ولم تتزوّج بعده ، فإن لم تكن فى عصمة أحدهم موته احتمل القول بأنها تخيرّ وأنها للثانى ، ولو مات أحدهم وهى فى عصمته ثم تزوّجت وطلقت ثم ماتت فهل هى للأوّل أو للثانى ؟ ظاهر الحديث أنها للثانى ، وقضية المدرك أنها للأوّل ، وأن الحديث محمول على ما إذا مات الآخر وهى فى عصمته ، وفى حديث رواه جمع لكنه ضعيف « المرأة منا ربما يكون لها زوجان فى الدنيا فتموت ويموتان ويدخلان الجنة لأيهما هى ؟ قال : لأحسنهما خلقا كان عندها فى الدنيا » اهـ حج بحروفه . وهل مثل الزوجة السرية أم لا ؟ وهل للسيد تعلق بأرقائه فى الآخرة أم لا ؟ راجعه (قوله وأنث مايعود إليها) خرج بما يعود إليها الضمير فى وأنت خير منزول به فإنه راجع إلى الله فلا يؤنثه ، ومن ثم قال حج : وليحذر من تأنيث به فى منزول به فإنه كفر لمن عرف معناه وتعمده اهـ . وقد يقال فى قوله كفر نظر لأنه يمكن رجوعه إلى الله على إرادة الذات والتأنيث فيه بالنظر للفظه ، فلعله أراد أنه كفر لمن قصد أن معناه مؤنث حقيقى وتعمده ، وبقى مالو قال : وأنت خير منزول بهم هل يضرّ أولا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأن المعنى عليه صحيح بناء على أن التقدير : وأنت خير كرام منزول بهم : أى خير الكرام الذين ينزل الضيوف عندهم وهو كقوله تعالى ـ وأنت خير الغافرين ـ (قوله فالمتجه التعبير بالمملوك) ومثله العبد على إرادة الشخص كما مر فى الأنثى (قوله أنه قد يشار الخ) قضيته أن ذلك سائغ بلا تأويل بالمذكور أو نحوه ، لكن وقع فى كلام غير واحد فى مثله التأويل بالمذكور أو نحوه (قوله ويقدم عليه) قضيته أنه لو اقتصر على هذا الثانى لم يكف وهو الموافق لما مرّ من أنه يجب الدعاء للميت بخصوصه وأنه لايكفى الدعاء للمؤمنين والمؤمنات (قوله وصغيرنا وكبيرنا) أى برفع الدرجات لأن المغفرة لاتستدعى سبق ذنب

(قوله ولما مرّ عن الفقهاء من جواز التذكير فى الأنثى وعكسه) كان مراده نظير مامر الخ ، لكن صورة العكس لم تتقدم فى كلامه ولا النسبة للفقهاء (قوله على إرادة الشخص) أى أو النسمة

تفتنا بعده . وقدم هذا لثبوت لفظه فى مسلم وتضمنه الدعاء للميت ، بخلاف ذاك فإن بعضه مؤدى بالمعنى وبعضه باللفظ ، وتبع المصنف فى الجمع بين الدعاءين المحرر والشرح الصغير ولم يتعرض له فى الروضة والمجموع ، ولو جمع بين الثلاثة فظاهر أن الأفضل تقديم الأخير ، وصدق قوله فيه وأبدله زوجا خيرا من زوجه فيمن لا زوجة له ، وفى المرأة إذا قلنا بأنها مع زوجها فى الآخرة وهو الأصح بأن يراد فى الأوّل مايعم الفعلى والتقديرى وفى الثانى مايعم إبدال الذات وإبدال الهيئة (ويقول) استحبابا (فى) الميت (الطفل) أو الطفلة والمراد بهما من لم يبلغ (مع هذا) الدعاء (الثانى) فى كلامه (اللهم اجعله) أى الميت بقسميه (فرطا لأبويه) أى سابقا مهيئا مصالحهما فى الآخرة (وسلفا وذخرا) بالذال المعجمة شبه تقدمه لهما بشىء نفيس يكون أمامهما مدخرا إلى وقت حاجتهما له بشفاعته لهما كما صح (وعظة) اسم مصدر بمعنى الوعظ أو اسم فاعل : أى واعظا ،والمراد به وما بعده غايته

(قوله تقديم الأخير) هو قوله اللهم اغفر له وارحمه واعف عنه وعافه وأكرم نزله الخ (قوله وصدق قوله فيه) أى فى الأخير (قوله مايعم الفعلى الخ) فيه أن فرض الكلام أنه لم تتزوّج فى الدنيا فليس ثم إلا التقديرى ، وقوله وفى الثانى مايعم الخ فيه أيضا أن الفرض أنها حيث كانت مع زوجها فى الآخرة فلا معنى لإبدال الذات . وعبارة سم على حج جوابا عما يقرب من هذا فى كلام حج مانصه : قوله يراد بإبدالها : أى بإبدال الزوجة مطلقا لاالزوجة المذكورة ، وقوله مايعم إبدال الذات : أى كما إذا قلنا إنها ليست لزوجها فى الدنيا ، وقوله إبدال الصفات : أى كما إذا قلنا إنها لزوجها فى الدنيا (قوله وإبدال الهيئة) أى الصفة (قوله ويقول استحبابا) مثله فى شرح الروض وهو يقتضى جواز الاقتصار على الدعاء الأوّل للطفل ، ويرد عليه أن الأوّل ليس فيه دعاء للميت بخصوصه بل لعموم المسلمين وهو غير كاف ، فلعل المراد أنه يستحب أن ما يأتى به متعلقا بالميت وهو هذا الدعاء الثانى دون غيره ، فإن لم يأت به وجب الدعاء له بخصوصه بأىّ دعاء اتفق ، أو يقال : إن الطفل مستثنى من قولهم يجب الدعاء لخصوص الميت (قوله فرطا لأبويه) قال الشيخ عميرة : أى يقول ذلك ولو تأخر موته عن أبويه اهـ سم على منهج (قوله شبه تقديمه لهما الخ) مصدر مضاف لمفعوله : أى تقديم الداعى له عليهما حيث طلب كونه سابقا ، وعبارة حج شبه تقديمه عليهما الخ وهى ظاهرة (قوله مذخرا) هو بالذال المعجمة . قال فى المصباح : ذخرته ذخرا من باب نفع والاسم الذخر بالضم : إذا أعددته لوقت الحاجة إليه وادّخرته على افتعلت مثله وهو مذخور وذخيرة أيضا

(قوله وقدم هذا لثبوت لفظه فى مسلم) الذى مرّ إنما هو روايته عن أبى داود والترمذى ، فالصواب حذف لفظ مسلم كما فى عبارة شرح الروض التى هى أصل ماهنا (قوله وتضمنه الدعاء للميت) انظر مامدخله فى توجيه التقديم (قوله فظاهر أن الأفضل تقديم الأخير) هو تابع فى هذا التعبير لشرح الروض لكن الأخير فى شرح الروض هو حديث مسلم الذى وسطه الشارح ، فالأخير هنا حديث أبى داود والترمذى . والحاصل أن مراده بالأخير حديث مسلم بدليل قوله وصدق قوله فيه الخ وإن لم يكن أخيرا فى كلامه (قوله استحبابا عقب قول المصنف ويقول) أى يستحب أن يأتى بهذا اللفظ مع الدعاء المتقدم وإن كفى بلفظ آخر (قوله اسم مصدر) انظر هلا كان مصدرا ، غاية الأمر أنهم تصرفوا فيه بتعويض هاته عن واوه كوعد عدة ووهب هبة (قوله أو اسم فاعل) صريح هذا السياق أنه معطوف على اسم مصدر ، وظاهر أنه ليس مراد ، بل المراد أنه اسم مصدر على ما مر فيه إما مرادا منه المصدر وإما مرادا منه اسم الفاعل مبالغة كزيد عدل فتأمل (قوله والمراد به وما بعده الخ) هذا إنما يحتاج إليه إذا تقدم موت أبويه ، أما إذا لم يموتا فلا يحتاج إلى إخراجه عن ظاهره كما لايخفى . وعبارة التحفة وفى ذكره : أى عظة كاعتبار

وهو الظفر بالمطلوب من الخير وثوابه ، فسقط التنظير فى ذلك بأن الوعظ التذكير بالعواقب وهذا قد انقطع بالموت (واعتبارا وشفيعا وثقل به موازينهما وأفرغ الصبر على قلوبهما) لأنه مناسب للحال ، وزاد فى المجموع والروضة كأصلها على هذا ، ولا تفتنهما بعده ولا تحرمهما أجره ، ويأتى فيه ما مرّ من التذكير وضده ويشهد للدعاء لهما ما فى خبر المغيرة « والسقط يصلى عليه ويدعى لوالديه بالعافية والرحمة » فيكفى فى الطفل هذا الدعاء ولا يعارضه قولهم لابد من الدعاء للميت بخصوصه كما مر لثبوت هذا بالنص بخصوصه . نعم لو دعا له بخصوصه كفى فلو شك فى بلوغه هل يدعوا بهذا الدعاء لأن الأصل عدم البلوغ ، أو يدعو له بالمغفرة ونحوها ؟ والأحسن الجمع بينهما احتياطا . قال الأسنوى : وسواء فيما قاله لو مات فى حياة أبويه أم بعدهما أم بينهما ، والظاهر فى ولد الزنا أن يقول لأمه ويقتصر عليها فيما تقدم ولهذا قال الزركشى : محله فى الأبوين الحيين المسلمين ، فإن لم يكونا كذلك أتى بما يقتضيه الحال وهذا أولى . قال الأذرعى : فلو جهل إسلامهما فكالمسلمين بناء على الغالب والدار اهـ . والأحوط تعليقه على إيمانهما لاسيما فى ناحية يكثر الكفار فيها ، ولو علم كفرهما كتبعية الصغير للسابى حرم أن يدعو لهما بالمغفرة والشفاعة ونحوها ، ولو علم إسلام أحدهما وكفر الآخر أو شك فيه ولو من ولديه لم يخف الحكم

اهـ . ويفهم من قوله وادّخرته على افتعلت أنه يجوز قراءته بالدال المهملة المشددة وهو الأكثر ، وبالذال المعجمة لأن ماكان على وزن افتعل وفاؤه ذال معجمة قلبت تاؤه دالا مهملة وقلب الذال المعجمة دالا مهملة وإدغامها فى الدال المهملة المبدلة من التاء وقلب الدال المبدلة من التاء ذالا معجمة وإدغام الأولى فيها (قوله فسقط التنظير فى ذلك) أى فى قوله وعظة (قوله على قلوبهما) يأتى فيه ماتقدم من الجواب عن قول المصنف وعظة الخ إن كانا ميتين (قوله فيكفى فى الطفل لهذا الدعاء) خلافا لحج (قوله بالنص بخصوصه) أى على أن قوله اجعله فرطا الخ حيث كان معناه : أى سابقا مهيئا لمصالحهما فى الآخرة كان دعاء له بخصوصه لأنه لايكون كذلك إلا إذا كان له شرف عند الله يتقدم بسببه لذلك (قوله أو يدعو له بالمغفرة) هذا ظاهر حيث لم يرد الجمع بينهما (قوله والأحسن الجمع بينهما) أى فلو لم يأت بهذا الأحسن فينبغى أن يختار الدعاء له بالمغفرة لاحتمال بلوغه (قوله ويقتصر عليها فيما تقدم) لعله كما تقدم (قوله ولهذا قال الزركشى) أى ولكونه يقتصر على الأم فى ولد الزنا (قوله وهذا أولى) من مر (قوله لم يخف الحكم مما مر) أى من أنه يدعو للمسلم منهما ويعلق الدعاء على الإسلام فيمن شك فيه ثم ماتقرر كله فيما لو علم إسلام الميت أو ظن ، فلو شك فى إسلامه كالمماليك الصغار حيث شك فى أن السابى لهم مسلم فيحكم بإسلامهم تبعا له أو كافر فيحكم بكفرهم تبعا له ، فقال حج : يحتمل أن يصلى عليه احتياطا ، ويحتمل وهو الأقرب أن لايصلى اهـ . وقد يقال : بل الأقرب أنه يصلى ويعلق النية كما لو اختلط مسلم وكافر إلا أن يفرق بأن فى مسئلة الاختلاط تحققنا وجوب الصلاة وشككنا فى عين من يصلى عليه ، بخلافه هنا فإنا شككنا فى وجوب الصلاة بل فى صحتها والأصل بقاء الكفر ، ويؤيد ما قلناه قول الشارح الآتى بعد قول المصنف الآتى : ولو اختلط

وقد ماتا أو أحدهما قبله نظر ، إذ الوعظ التذكير بالعواقب كاعتبار أو هذا قد انقطع بالموت ، فإن أريد بهما غايتهما من الظفر بالمطلوب اتجه ذلك انتهت (قوله وأفرغ الصبر على قلوبهما) قال فى التحفة هذا لايأتى إلا فى حىّ (قوله لثبوت هذا) يعنى مطلق الأمر بالدعاء لوالديه الشامل لهذا الدعاء ، وإلا فخصوص هذا الدعاء لم يرد (قوله وهذا أولى) حينئذ فلا حاجة لما قدمه فى تأويل عظة واعتبارا ، ومراده أنه أولى مما قاله الأسنوى وإن كان فى سياقه صعوبة ، وعبارة شرح الروض : قال الأسنوى : وسواء فيما قالوه مات فى حياة أبويه أم لا ، لكن

مما مر ، بخلاف من ظن إسلامه ولو بقرينة كالدار فيما يظهر من اضطراب (و) يقول استحبابا (فى) التكبيرة (الرابعة اللهم لاتحرمنا) بفتح المثناة الفوقية وضمها (أجره) أى أجر الصلاة عليه أو أجر مصيبته فإن المسلمين فى المصيبة كالشىء الواحد (ولا تفتنا بعده) أى بالابتلاء بالمعاصى ، وزاد فى التنبيه تبعا لكثير : واغفر لنا وله ، ويسن له أن يطوّل الدعاء بعد الرابعة وحدّه أن يكون كما بين التكبيرات كما أفاده الحديث الوارد فيه . نعم لو خشى تغير الميت أو انفجاره لو أتى بالسنن فالقياس كما قال الأذرعى اقتصاره على الأركان (ولو تخلف المقتدى) عن إمامه بالتكبير (بلا عذر فلم يكبر حتى كبر إمامه) تكبيرة (أخرى) أو شرع فيها (بطلت صلاته) إذ المتابعة لاتظهر فى هذه الصلاة إلا بالتكبيرات ، فيكون التخلف بها فاحشا كالتخلف بركعة ، وأفهم قوله حتى كبر إمامه أخرى عدم بطلانها فيما لو لم يكبر الرابعة حتى سلم الإمام . قال ابن العماد : والحكم صحيح لأنه لم يشتغل عنها حتى أتى الإمام بتكبيرة أخرى ، بل هذا مسبوق ببعض التكبيرات فيأتى بها بعد السلام ، وأيده فى المهمات بأنه

مسلمون بكفار الخ ، ولو تعارضت بينتان بإسلامه وكفره غسل وصلى عليه ونوى الصلاة عليه إن كان مسلما (قوله كالدار فيما يظهر) سبقه إليه حج (قوله واغفر لنا وله) أى ولو صغيرا لأن المغفرة لاتستدعى سبق ذنب (قوله كما بين التكبيرات) أى الثلاثة المتقدمة ، وظاهره حصول السنة ولو بتكرير للأدعية السابقة . وقال حج : قيل وضابط التطويل أن يليقها بالثانية لأنها أخف الأركان اه . وهو تحكم غير مرضى ، بل ظاهر كلامهم إلحاقها بالثالثة أو تطويلها عليها .

[فائدة] سئل عن قراءة ـ ربنا اغفر لنا ولإخواننا الذين سبقونا بالإيمان ـ الآية فى رابعة الجنازة هل له أصل معتبر أم يقال لابأس بها للمناسبة ، وكذلك قراءة الباقيات الصالحات عند المرور على القبر وكونها كفارة لإثم مروره عليه هل له أصل أيضا أم لا ؟ فأجاب بقوله جميع ما ذكر فيه لا أصل له ، بل ينبغى كراهة قراءة الآية المذكورة فى الرابعة كما تكره القراءة فى غير القيام من بقية الصلوات ، وقول السائل عند المرور على القبر إن أراد المشى عليه فهو مكروه لا إثم فيه ، أو بجذائه فلا كراهة ولا إثم ، فأىّ إثم فى المرور حتى يحتاج لرفعه ؟ اه . فتاوى حج . وقوله وكذا قراءة الباقيات : أى ذكر الآية المشتملة على قوله الباقيات وهى قوله ـ المال والبنون زينة الحياة الدنيا ـ الخ ، ويحتمل وهو الظاهر أن المراد بالباقيات الصالحات قول سبحان الله والحمد لله الخ (قوله كما قال الأذرعى) أى بل يجب ذلك إن غاب على ظنه تغيره بالزيادة (قوله فلم يكبر حتى كبر إمامه) لو كبر المأموم مع تكبير الإمام الأخرى اتجه الصحة ولو شرع مع شروعه فيها ، ولكن تأخر فراغ المأموم هل نقول بالصحة أم بالبطلان ؟ هو محل نظر اه عميرة . أقول : الأقرب الأوّل لأنه صدق عليه أنه لم يتخلف حتى كبر إمامه أخرى ، وأن ذلك لايتحقق إلا بتمام الإمام التكبير قبل شروع المأموم فيه (قوله تكبيرة أخرى) وظاهر أن الأخرى لاتتحقق إذا كان معه فى الأولى إلا بالتكبيرة الثالثة فإن المأموم يطلب منه أن يتأخر عن تكبير الإمام فإذا قرأ الفاتحة معه وكبر الإمام الثانية لايقال سبقه بشىء (قوله بل هذا مسبوق ببعض التكبيرات) ولو كبر الإمام الثانية عقب إحرام المسبوق بحيث لم يدرك قبل تكبير الإمام الثانية زمنا يسع شيئا من الفاتحة سقطت عنه وإن قصد عند إحرامه تأخيرها ، ولا عبرة بهذا القصد إذ لم يدركها فى محلها الأصلى ، ولو أدرك المسبوق زمنا يسع

قال الزركشى : محله فى الأبوين الحيين المسلمين الخ (قوله وحدّه أن لايكون كما بين التكبيرات) الظاهر أن المراد أن لايطوله إلى حد لايبلغه مابين تكبيرتين من أى التكبيرات ، ويبعد أن يكون المراد جملة مابين التكبيرات فليراجع

لايجب فيها ذكر فليست كالركعة ، بخلاف ماقبلها خلافا لما فى التمييز من البطلان ، فإن كان ثم عذر كبطء قراءة أو نسيان أو عدم سماع تكبير أو جهل لم تبطل بتخلفه بتكبيرة فقط بل بتكبيرتين كما اقتضاه كلامهم ، ولو تقدم على إمامه بتكبيرة عمدا بطلت صلاته بطريق الأولى ، إذ التقدم أفحش من التخلف خلافا لبعض المتأخرين (ويكبر المسبوق ويقرأ الفاتحة وإن كان الإمام فى) تكبيرة (غيرها) كالصلاة على النبىّ صلى الله عليه وسلم ، أو الدعاء لأن ما أدركه أوّل صلاته فيراعى ترتيبها (ولو كبر الإمام أخرى قبل شروعه فى الفاتحة) بأن كبر عقب تكبيره (كبر معه وسقطت القراءة) عنه كما لو ركع الإمام عقب تكبير المسبوق فإنه يركع معه ويتحملها عنه (وإن كبرها وهو فى الفاتحة تركها وتابعه فى الأصح) كما لو ركع الإمام والمسبوق فى أثناء الفاتحة ، ولا ينافى هذا مامر من عدم تعينها بعد الأولى لفوات محلها الأصلى هنا ، إذ الأكمل قراءتها فيها فتحملها عنه الإمام ، ولو سلم الإمام عقب تكبيرة المسبوق لم تسقط عنه القراءة وتقدم فى المسبوق فى نظير ما هنا أنه من اشتغل بافتتاح أو تعوّذ تخلف وقرأ بقدره وإلا تابعه ولم يذكراه هنا . قال فى الكفاية : ولا شك فى جريانه هنا بناء على ندب التعوّذ : أى على الأصح والافتتاح على مقابله ، وقد صرّح بما قاله الفورانى ، وتحريره أنه إذا اشتغل بالتعوّذ فلم يفرغ من الفاتحة حتى كبر الإمام الثانية أو الثالثة لزمه التخلف للقراءة بقدر التعوذ ، ويكون متخلفا بعذر إن غلب على ظنه أنه يدرك الفاتحة بعد التعوذ وإلا فغير معذور ، فإن لم يتمها حتى كبر الإمام الثالثة بطلت صلاته ، ومقابل الأصح يتخلف ويتمها على مامرّ نظيره فى كتاب الجماعة (وإذا سلم الإمام تدارك المسبوق) وجوبا (باقى التكبيرات بأذكارها) وجوبا

نصف الفاتحة فقصد تأخيرها إلى الثانية مثلا فهل تكفيه قراءة نصفها بعد الثانية أو لابد من جميعها لتمكنه منه ؟ فيه نظر ، وينبغى أن يكفيه نصفها لأنه الذى أدركه فى محله الأصلى فهو الواجب عليه ليتأمل سم . وقوله وإن قصد الخ هذا قد يخالف ما فى الحاشية العليا عن الجوجرى ، ولعل هذا أوجه اهـ سم على بهجة (قوله خلافا لما فى التمييز) اسم كتاب للبارزى (قوله لم تبطل بتخلفه بتكبيرة فقط بل بتكبيرتين) قال سم على حج بعد كلام طويل ما حاصله : إنه لايتحقق ذلك إلا بعد الشروع فى الرابعة ، هذا وجرى حج على عدم البطلان مطلقا قال : لأنه لو تخلف بجميع الركعات ناسيا لم يضر فهذا أولى ، وعبارته : أما إذا تخلف بعذر كنسيان وبطء نحو قراءة وعدم سماع تكبير وكذا جهل عذر به فيما يظهر فلا بطلان فيراعى نظم صلاة نفسه ، إلى أن قال : ووقع لشارح أن الناسى يغتفر له التأخير بواحدة لابثنتين ، وذكره شيخنا فى شرح منهجه وغيره مع التبرى منه فقال على ما اقتضاه كلامهم اهـ . والوجه عدم البطلان مطلقا لأنه لو نسى فتأخر عن إمامه بجميع الركعات لم تبطل صلاته فهنا أولى اهـ . ويمكن حمل النسيان على نسيان القراءة وحينئذ فلا اعتراض (قوله ولو تقدم على إمامه بتكبيرة) أى قصد بها تكبيرة الركن أو أطلق ، فإن قصد بها الذكر المجرد لم يضر كما لو كرر الركن القولى فى الصلاة (قوله خلافا لبعض المتأخرين)مراده حج (قوله وهو فى الفاتحة تركها) أى فلو اشتغل بإكمال الفاتحة فتخلف بغير عذر ، فإن كبر إمامه أخرى قبل متابعته بطلت صلاته .

[فرع] يجوز الاستخلاف فى صلاة الجنازة بشرطه مر اهـ سم على منهج . أقول : ولعل شرطه عدم طول الفصل (قوله ويكون متخلفا بعذر) وينبغى أن يكون من العذر ما لو ترك المأموم الموافق للقراءة فى الأولى ،

(قوله بل بتكبيرتين) هذا ظاهر فى بطء القراءة بخلاف مابعده (قوله لزمه التخلف الخ) انظر هلا بطلت صلاته بالتخلف بتكبيرتين نظير مامرّ فى بطء القراءة وما ذكر معه مع استواء الجميع من حيث العذر كما مرّ فى الجماعة (قوله وجوبا) أى بالنسبة للتكبيرات ، وقوله بعد ذلك وجوبا فى الواجب وندبا فى المندوب : أى بالنسبة

فى الواجب وندبا فى المندوب كما يأتى فى الركعات بالقراءة وغيرها وخالفت تكبيرات العيد حيث لايأتى بما فاته منها ، فإن التكبير هنا بمنزلة أفعال الصلاة فلا يمكن الإخلال بها وفى العيد سنة فسقطت بفوات محلها (وفى قول لاتشترط الأذكار) بل يأتى ببقية التكبيرات نسقا لأن الجنازة ترفع بعد سلام الإمام فليس الوقت وقت تطويل ، وادعى المحب الطبرى أن محل الخلاف عند رفع الجنازة ، فإن اتفق بقاؤها لسبب ما أو كانت على غائب فلا وجه للخلاف بل يأتى بالأذكار قطعا . قال الأذرعى : وكأنه من تفقهه وإطلاق الأصحاب يفهم عدم الفرق اه . وهذا هو الأوجه وعلى الأول يستحب أن لاترفع الجنازة حتى يتم المسبوق ما فاته ، فإن رفعت لم يضر وإن حولت عن القبلة ، بخلاف ابتداء عقد الصلاة لايحتمل فيه ذلك والجنازة حاضرة لأنه يحتمل فى الدوام مالا يحتمل فى الابتداء ، ذكره فى المجموع ، وقضيته أن الموافق كالمسبوق فى ذلك . ولو أحرم على جنازة يمشى بها وصلى عليها جاز بشرط أن لايكون ما بينهما أكثر من ثلثمائة ذراع كما سيأتى ، وأن يكون محاذيا لها كالمأموم مع الإمام على القول بذلك المار فى صلاة الجماعة ، ولا يضر المشى بها كما لو أحرم الإمام فى سرير وحمله إنسان ومشى به فإنه يجوز ، كما تجوز الصلاة خلفه وهو فى سفينة سائرة ، قاله ابن العماد وغيره (ويشترط) فى صلاة الجنازة (شروط) غيرها من (الصلاة) كستر وطهارة واستقبال لأنها تسمى صلاة فكانت كغيرها من الصلوات ، ولها شروط أخر تأتى كتقدم طهر الميت (لا الجماعة) بالرفع فلا تشترط فيها كالمكتوبة بل تستحب لخبر مسلم « ما من رجل يموت فيقوم على جنازته أربعون رجلا لايشركون بالله شيئا إلا شفعهم الله فيه » وإنما صلت الصحابة على النبى صلى الله عليه وسلم أفرادا كما رواه البيهقى . قال الشافعى : لعظم أمره وتنافسهم فى أن لايتولى الصلاة عليه أحد . وقال غيره : لأنه لم يكن قد تعين إمام يؤم القوم ، فلو تقدم واحد فى الصلاة لصار مقدما فى كل شىء وتعين للخلافة ، ومعنى

وجمع بينها وبين الصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم فى الثانية فكبر الإمام قبل فراغه منهما فتخلف لإتمام الواجب عليه (قوله وإطلاق الأصحاب يفهم عدم الفرق) أى بين الرفع وعدمه فى جريان الخلاف (قوله وعلى الأول يستحب الخ) أى والمخاطب بذلك الولى فيأمرهم بتأخير الحمل ، فإن لم يتفق من الولى أمر ولا نهى استحب التأخير من المباشرين للحمل ، فإن أرادوا الحمل استحب للأحاد أمرهم بعدم الحمل اه (قوله لم يضر وإن حولت عن القبلة) قال حج : ما لم يزد مابينهما على ثلثمائة ذراع أو يحل بينهما حائل مضر فى غير المسجد (قوله بشرط أن لايكون الخ) قضية هذا تخصيص ذلك بوقت الإحرام ، ومفهومه أنه إذا زادت المسافة على ذلك بعد الإحرام لم يضر ، وقد يشعر كلام حج بخلافه حيث قال : والمشى بها قبل إحرام المصلى وبعده وإن حولت عن القبلة ما لم يزد ما بينهما على ثلثمائة ذراع أو يحل الخ (قوله أكثر من ثلثمائة ذراع) أى يقينا ، وعليه فلو شك فى المسافة هل تزيد على ذلك أو لا لم يضر لأن الأصل عدم التقدم (قوله وأن يكون محاذيا لها) بأن لايتحول عن القبلة (قوله على القول بذلك) أى القول المرجوح (قوله شروط غيرها الخ) سكت المصنف عما يطلب من غير الأركان والشروط . وقال حج : وظاهر أنه يكره سن كل ما مر لهما : أى القدوة والصلاة مما يتأتى مجيئه هنا أيضا . نعم بحث بعضهم أنه يسن هنا النظر للجنازة ، وبعضهم النظر لمحل السجود لو فرض أخذا من بحث البلقينى ذلك فى الأعمى والمصلى فى ظلمة ، وهذا هو الأوجه وذلك لأنها صلاة اه (قوله لخبر مسلم ما من رجل) ذكر الرجل مثال (قوله فيقوم على جنازته) أى بأن يصلوا عليه (قوله لايشركون بالله شيئا) ظاهره وإن لم يكونوا عدولا وفضل الله واسع (قوله قال الشافعى لعظم أمره الخ) قد يقال : يشكل على كلا الجوابين ما تقرر أن الولى أولى

للأذكار (قوله وقال غيره : لأنه لم يكن قد تعين إمام الخ) الظاهر أن الذى قاله هذا الغير علة للتنافس الذى

صلوا أفرادا ، قال فى الدقائق : أى جماعات بعد جماعات ، وقد حصر المصلون عليه صلى الله عليه وسلم فإذا هم ثلاثون ألفا ومن الملائكة ستون ألفا لأن مع كل واحد ملكين . وما وقع فى الإحياء من أنه صلى الله عليه وسلم مات عن عشرين ألفا من الصحابة لم يحفظ القرآن منهم إلا ستة اختلف فى اثنين منهم ، قال الدميرى : لعله أراد عشرين من المدينة ، وإلا فقد روى أبو زرعة الموازى أنه مات عن مائة ألف وأربعة وعشرين ألفا كلهم له صحبة وروى عنه وسمع منه (ويسقط فرضها بواحد) لحصول الغرض بصلاته ولأن الجماعة لاتشترط فيها فكذا العدد كغيرها ، وشمل ذلك الصبى المميز مع وجود الرجال لأنه من جنسهم ولأنه يصلح أن يكون إماما لهم ، وفارق ذلك عدم سقوط الفرض به فى رد السلام بأن السلام شرع فى الأصل للإعلام بأن كلا منهما سالم من الآخر وآمن منه ، وأمان الصبى لايصلح بخلاف صلاته (وقيل يجب) لسقوط فرضها (اثنان) أى فعلهما (وقيل ثلاثة) لخبر الدارقطنى « صلوا على من قال لا إله إلا الله » وأقل الجمع اثنان أو ثلاثة (وقيل) يجب (أربعة) كما قيل بوجوب ذلك العدد فى حامليها لما فى أقل منها مما قد يتولد منه الإزراء أو الضرر وفى المجموع عن الأصحاب لو صلى على

بإمامتها ، وقد كان الولى موجودا كعمه العباس رضى الله عنه ، وقد يجاب عن ذلك بالنسبة للجواب الثانى بأن عادة السلف جرت بتقديم الإمام على الولى فجروا على هذه العادة بالنسبة له صلى الله عليه وسلم فاحتاجوا إلى التأخير إلى تعين الإمام ، وفيه نظر . وقوله قد تعين ولعل وليه كعمه العباس إنما لم يؤمهم مع أن الحق له خوفا من أن يتوهم أنه إمام فربما ترتب على ذلك فتنة انتهى سم على بهجة (قوله ويسقط فرضها بواحد) ويجزئ الواحد وإن لم يحفظ الفاتحة ولا غيرها ووقف بقدرها ولو مع وجود من يحفظها فيما يظهر ، لأن المقصود وجود صلاة صحيحة من جنس المخاطبين وقد وجدت اه حج . وبقى مالو كان لايحسن إلا الفاتحة فقط هل الأولى أن يكررها أو لا ؟ فيه نظر ، والأقرب بل والمتعين الأول لقيامها مقام الأدعية .

[فرع] قال م ر : إذا كان الميت فى سحلية مسمرة عليه لاتصح الصلاة عليه كما لو كان الإمام فى محل بينه وبين المأموم باب مسمر ، فإن لم تكن مسمرة ولو بعض ألواحها التى تسع خروج الميت منه صحت الصلاة اه. فأوردت عليه أنها إذا لم تكن مسمرة كانت كالباب المردود بين الإمام والمأموم فليجب أن لاتصح الصلاة مع ذلك كما لايصح الاقتداء مع ذلك ، بل قضية ذلك امتناع الصلاة على امرأة على تابوتها قبة فتكلف الفرق بأن من شأن الإمام الظهور ومن شأن الميت الستر اه فليتأمل جدا اه سم على منهج . وقول سم ما لم تكن مسمرة شمل ما لو كان بها شداد ولم تحل ، وهو ظاهر إن لم تكن السحلية على نجاسة أو يكن أسفلها نجسا وإلا وجب الحل ، وقضيته أنه لو كان الميت فى بيت مغلق عليه فى غير المسجد وصلى عليه وهو خارج البيت الضرر وهو ظاهر للحيلولة بينهما (قوله وأقل الجمع)

ذكره الشافعى لاقول مقابل له فتأمل (قوله أى جماعات بعد جماعات) لعل معناه أنهم كانوا يجتمعون جماعة بعد جماعة لكن يصلى كل واحد وحده من غير إمام حتى يلائم ما قبله فتأمل (قوله لأن مع كل واحد ملكين) ظاهر أن الحفظة يشاركون فى العمل فليراجع (قوله كلهم له صحبة وروى عنه وسمع منه) أى أما من ثبتت له الصحبة بمجرد الاجتماع أو الرؤية فمن المعلوم أنهم أضعاف هذا العدد ، لما هو معلوم بالضرورة من امتناع كون الذين اجتمعوا به صلى الله عليه وسلم فى هذه المدة المستطيلة خصوصا مع أسفاره وانتقالاته من المسلمين قاصرا على هذا ، فالواحد منا يتفق له أن يجتمع بنحو هذا العدد أو أكثر منه فى العام الواحد ، وخرج بقوله مات عن مائة ألف الذين ماتوا فى حياته صلى الله عليه وسلم ممن سمع وروى فهم كثير أيضا فتدبر (قوله وأقل الجمع اثنان أو ثلاثة)

الجنازة عدد زائد على المشروط وقعت صلاة الجميع فرض كفاية (ولا يسقط) فرض صلاتها (بالنساء وهناك رجال فى الأصح) أو رجل أو صبى مميز لأنه أكمل منهن ودعاؤه أقرب إلى الإجابة ولأن فى ذلك استهانة بالميت ، والأوجه أن المراد بحضوره : وجوده فى محل الصلاة على الميت لا وجوده مطلقا ولا فى دون مسافة القصر ، والثانى يسقط بهن لصحة صلاتهن وجماعتهن ، فإن لم يكن هناك ذكر : أى ولا خنثى فيما يظهر وجبت عليهن وسقط الفرض بهن ، وتسن لهن جماعة كما فى غيرها من الصلوات . قاله المصنف خلافا لما فى العدة ، والخنثى كالمرأة . لايقال : كيف لايسقط بالمرأة وهناك صبى مميز مع أنها المخاطبة به دونه لأنا نقول : قد يخاطب الشخص بشىء ويتوقف فعله على فعل شىء آخر ، لاسيما فيما يسقط عنه الشىء بفعل غيره فلا يخاطبن به خطاب فرض ولا يسقط بفعلهن ، وإنما يجب عليهن أمره بها كما يجب على ولى الطفل أمره بالصلاة ونحوها ، كذا أفاده الوالد رحمه الله تعالى ، خلافا لابن المقرى فى شرح إرشاده حيث ذهب إلى إجزاء صلاتهن معللا له بعدم توجه الخطاب له . وقضية قولهم : إن الخنثى كالمرأة أنه لو اجتمع معها سقط الفرض بصلاة كل منهما ، وهو ظاهر فى صلاته دون صلاتها لاحتمال ذكورته كما مر ، وبذلك صرح ابن المقرى فى شرح إرشاده فقال : وإن صلى سقط الفرض عنه وعن النساء ، وإذا صلت المرأة سقط الفرض عن النساء ، وأما عن الخنثى فقياس المذهب يأبى ذلك اه . وهو

أى الذى دلت عليه الواو فى صلوا الخ (قوله وهناك رجال) عبارة شرح البهجة : وصلاتهن وصلاة الصبيان مع الرجال أو بعدهم تقع نفلا لأن الفرض لايتوجه عليهم اه . وكتب عليه سم قوله أو بعدهم قد يدل على امتناع صلاتهن وصلاة الصبيان قبل الرجال فليراجع فإنه لايبعد عدم الامتناع . وقوله تقع نفلا قضيته أنهم لاينوون الفرضية ، وأما إذا توجه الفرض على النساء لعدم الرجال فينبغى أن ينوين الفرضية فليتأمل ، إلا أن قوله قضيته أنهم لاينوون الخ يحتمل أن يجرى فى نيتهم إياها ما قيل فى صلاة الصبى الخمس بجامع عدم الوجوب فيها لكن تقدم فى الشارح أنه لابد من نيتهن الفرض ولو مع الرجال وإن وقعت صلاتهن نفلا ، بخلاف الصبى لاتجب عليه نية الفرضية إذا صلى معهم كما تقدم بالهامش أيضا ، ولعل الفرق بينهما أن النساء من جنس المكلفين بخلافه (قوله وجوده فى محل الصلاة) أى بمحل الصلاة وما ينسب إليه كخارج السور القريب منه أخذا مما يأتى عن الوافى حج ، ومراده بما يأتى عن الوافى ما سيأتى فى كلام الشارح من قوله فلو كان الميت خارج السور الخ (قوله ولاخنثى)وقع السؤال عما لو تعددت الخناثى فى محل وفقدت الرجال هل يكفى فى سقوط الطلب صلاة واحد أم تجب صلاة الجميع لاحتمال أن المتخلف ذكر ؟ فيه نظر ، والظاهر الثانى للعلة المذكورة ، ويفيده قول الشارح الآتى دون صلاتها لاحتمال ذكورته الخ (قوله وإذا صلت المرأة سقط الفرض) أى فلم يأثمن ، والقياس أنه يجب على الخنثى أو غيره من الرجال إذا حضر بعد الدفن أن يصلى على القبر لعدم سقوط الصلاة بفعل النساء لاحتمال

فهو دليل للقولين على التوزيع (قوله مع أنها المخاطبة به) أى فى الجملة أخذا مما يأتى (قوله لأنا نقول قد يخاطب الشخص بشىء ويتوقف فعله) أى فعله المسقط للفرض فلا ينافى ما يأتى (قوله كما أفاده الوالد) يعنى قوله وإنما يجب عليهن أمره وإلا فما قبله عبارة شرح الروض (قوله سقط الفرض عن النساء) قضيته أنهن مخاطبات مع وجود الخنثى ، ويعارضه قول الشارح المار ، فإن لم يكن هناك ذكر : أى ولا خنثى فيما يظهر وجبت عليهن ، إذ مفهومه أنها مع وجوده لاتجب عليهن ، ولعل كلام شرح الإرشاد مبنى على كلامه المتقدم ، على أنه قد يقال : إن كان مبنيا على أنهن مخاطبات بالفرض ، فالقياس سقوط الفرض بهن حتى عن الخنثى ، وإن كن غير مخاطبات فلا وجه لقوله سقط الفرض عن النساء إلا أن يقال : راعينا احتمال الذكورة فى حالة واحتمال الأنوثة فى أخرى

كما قال احتياطا للفرض (ويصلى على الغائب عن البلد) ولو فى مسافة قريبة دون مسافة القصر وفى غير جهة القبلة والمصلى مستقبلها لأنه صلى الله عليه وسلم صلى على النجاشى بالمدينة يوم موته بالحبشة رواه الشيخان ، وذلك فى رجب سنة تسع ، فإن قيل : لعل الأرض زويت له صلى الله عليه وسلم حتى رآه . أجيب عنه بوجهين : أحدهما أنه لو كان كذلك لنقل ، وكان أولى بالنقل من الصلاة لأنه معجزة ، والثانى أن رؤيته إن كانت لأن أجزاء الأرض تداخلت حتى صارت الحبشة بباب المدينة لوجب أن تراه الصحابة أيضا ولم ينقل ، وإن كانت لأن الله خلق له إدراكا فلا يتم على مذهب الخصم لأن البعد عن الميت عنده يمنع صحة الصلاة وإن رآه ، وأيضا وجب أن تبطل صلاته الصحابة ، وقد أجمع كل من أجاز الصلاة على الغائب بأن ذلك يسقط فرض الكفاية إلا ما حكى عن ابن القطان ، وظاهر أن محل السقوط بها حيث علم بها الحاضرون . قال الأذرعى : وينبغى أنها لاتجوز على الغائب حتى يعلم أو يظن أنه قد غسل : أى أو يمم بشرطه . نعم لو علق النية على طهره بأن نوى الصلاة عليه إن كان قد طهر فالأوجه الصحة كما هو أحد احتمالين للأذرعى ، أما الحاضر بالبلد وإن كبرت فلا يصلى عليه لتيسر الحضور ، وشبهوه بالقضاء على من بالبلد مع إمكان احضاره ، فلو كان الميت خارج السور قريبا منه فهو كداخله ، نقله الزركشى عن صاحب الوافى وأقره : أى لان الغالب أن المقابر تجعل خارج السور ، وعبارته : من كان خارج السور إن كان أهله يستعير بعضهم من بعض لم تجز الصلاة على من هو داخل السور للخارج ولا العكس اه . ولو تعذر على من فى البلد الحضور لحبس أو مرض لم يبعد جواز ذلك كما بحثه الأذرعى ، وجزم به ابن أبى الدم فى المحبوس لأنهم قد عللوا المنع بتيسر الذهاب إليه ، وفى معناه إذا قتل إنسان ببلد وأخفى قبره عن الناس والأوجه فى القرى المتقاربة جدا أنها كالقرية الواحدة ، ولو صلى على من مات فى يومه أو سنته وظهر فى أقطار الأرض جاز وإن لم يعرف عينهم بل تسن لأن الصلاة على الغائب جائزة وتعينهم غير شرط (ويجب

ذكورة الخنثى (قوله ويصلى على الغائب) هل يشمل الأنبياء فتجوز صلاة الغيبة عليهم كما تجوز صلاة الحضور عليهم أم لا ويفرق بينها وبين الصلاة على القبر ؟ فيه نظر ، والقلب للجواز أميل وإن قال مر بالمنع .

[فرع] لو بعد الميت عن المصلى بأن كان على مسافة القصر فأكثر مثلا ، لكن كان المصلى يشاهده كالحاضر عنده كرامة له فهل تصح صلاته عليه من البعد لأنه غائب والمراد بالغائب البعيد ، أو لاتصح مع ذلك لأنه أوفى حكم الحاضر لمشاهدته ؟ فيه حاضر نظر ، والمتجه عندى الأول وإن أجاب مر فورا بالثانى اه سم على بهجة . والمراد الأنبياء الذين يكون المصلى من أهل فرضها وقت موتهم كسيدنا عيسى والخضر عليهما الصلاة والسلام . أقول : وقد يؤيد مااستوجهه سم بصلاته صلى الله عليه وسلم والصحابة معه على النجاشى وإن رفع له حتى رآه فى محله على القول به لأن ذلك لايصيره حاضرا (قوله وكان أولى بالنقل) أى بنقله وروايته إلينا (قوله لتيسر الحضور) المتجه أن المعتبر المشقة وعدمها فحيث شق الحضور ولو فى البلد لكبرها ونحوه صحت ، وحيث لا ولو خارج السور لم تصح اه سم على حج . وقد يفيده قوله ولو تعذر الخ ، ومنه أيضا يستفاد أن العبرة فى المشقة بالنسبة لمريد الصلاة كما يفهم من التمثيل للعذر بالمرض (قوله قريبا منه) قال حج : ويؤخذ ضبط القرب هنا بما يجب الطلب منه فى التيمم ، وهو متجه إن أريد به حد الغوث لا القرب (قوله ولو صلى على من مات فى يومه أو سنته الخ) هل يدخل من فى البلد تبعا ، وقد ينقاس عدم الدخول لأنه لاتصح الصلاة عليه إلا مع حضوره اه سم على بهجة . ومحله أيضا أخذا مما مر له مالم تشق الصلاة عليهم فى قبورهم وإلا شملتهم لأنه يجوز إفرادهم بالصلاة عليهم مع غيبتهم فشمول صلاته لهم أولى (قوله وإن لم يعينهم) وأشمل من ذلك أن ينوى الصلاة على من تصح

تقديمها) أى الصلاة (على الدفن) وتأخيرها عن الغسل أو التيمم عند وجود مسوّغه ، فلو دفن من غير صلاة أثم الدافنون والراضون بدفنه قبلها لوجوب تقديمها عليه إن لم يكن ثم عذر ، ويصلى على قبره لأنه لاينبش للصلاة عليه كما يؤخذ من قوله (وتصح بعده) أى بعد الدفن للاتباع فى خبر الصحيحين بشرط أن لايتقدم على القبر كما سيأتى فى المسائل المنثورة ، ويسقط الفرض بالصلاة على القبر على الصحيح (والأصح تخصيص الصحة) أى صحة الصلاة على الغائب والقبر (بمن كان من أهل) أداء (فرضها وقت الموت) دون غيره لأن غيره متنفل وهذه لايتنفل بها . قال الزركشى : معناه لاتفعل مرة بعد أخرى : وقال فى المجموع : معناه أنه لايجوز الابتداء بصورتها من غير جنازة ، بخلاف صلاة الظهر يؤتى بصورتها ابتداء بلا سبب ، ثم قال : لكن ما قالوه ينتقض بصلاة النساء مع الرجال فإنها نافلة لهن مع صحتها ، ولو أعيدت وقعت نافلة خلافا للقاضى ، ولعله مستثنى من قولهم : إن الصلاة إذا لم تكن مطلوبة لاتنعقد على أنه يمكن الجواب عن ذلك بأن محل كلامهم إذا كان عدم الطلب لها لذاتها ، وهنا ليس كذلك بل لأمر خارج وهو امتياز هذه الصلاة عن غيرها وهو أنه لايتنفل بها . أما لو صلى عليها من لم يصل أولا فإنها تقع له فرضا . وقد اعترض ابن العماد كلام المجموع فى قوله بخلاف الظهر بأنه خطأ صريح ، فإن الظهر لايجوز للإنسان ابتداء فعله من غير سبب لأنه تعاطى عبادة لم يؤمر بها وهو حرام . والأسباب التى تؤدى بها الظهر ثلاثة : الأداء والقضاء والإعادة ، ورده الوالد رحمه الله تعالى بأن ما قاله هو الخطأ الصريح لخطته فى فهم كلام المصنف ، وإنما يرد ما قاله لو قال فى المجموع يؤدى بها ، وقضية اعتبار كونه من أهل الفرض يوم الموت منع الكافر والحائض يومئذ ، وهو كذلك كما صرح به المتولى وهو ظاهر كلام الأصحاب ، واعتبار الموت يقتضى أنه لو بلغ أو أفاق بعد الموت وقبل الغسل لم يعتبر ذلك ، والصواب خلافه لأنه لو لم يكن ثم غيره لزمته الصلاة اتفاقا ، وكذا لو كان ثم غيره فترك الجميع فإنهم يأثمون ، بل لو زال المانع بعد الغسل أو بعد الصلاة عليه وأدرك زمنا تمكن فيه الصلاة كان كذلك ، وحينئذ فينبغى الضبط بمن كان من أهل فرضها وقت الدفن لئلا يرد ماقيل ، وعلم من ذلك جواز الصلاة على القبر أبدا بشرط الذى ذكرناه ، ولا يتقيد بثلاثة أيام ولا بمدة بقائه قبل بلائه ولا

صلاته عليه من أمهات المسلمين فيشمل من مات من بلوغه أو تمييزه على ما يأتى ، ثم ينبغى أن يقول فى الدعاء لهم هنا : اللهم من كان منهم محسنا فزد فى إحسانه ومن كان منهم مسيئا فتجاوز عن سيئاته دون أن يقول : اللهم إن كانوا محسنين الخ ، لأن الظاهر فى الجميع أنهم ليسوا كلهم محسنين ولا مسيئين (قوله ولو أعيدت) الخ ولو مرارا ومنفردا ، وعبارة سم على بهجة قوله ولو أعيدت يتجه أنه لايتقيد جواز إعادتها بالمرة الواحدة ، ويؤيده أن المقصود بها الشفاعة والدعاء ، والدعاء لايعلم حصول المطلوب به بمرة معينة بل لو علم حصوله بها أمكن أن يحصل بغيرها زيادة فليراجع (قوله وقبل الغسل) ليس بقيد بل وكذا بعده وقبل الدفن وسيأتى له (قوله وعلم من ذلك جواز الصلاة على القبر) ظاهر إطلاقهم أنه لا فرق بين المقبرة المنبوشة وغيرها وهى فى المنبوشة مشكل للعلم بنجاسة

(قوله قال الزركشى لاتفعل مرة بعد أخرى) هذا حمل لقولهم إنها لايتنفل بها فى حد ذاته ، وإلا لو نظرنا إلى هذا الحمل لم يصلح المحمول للتعليل كما لايخفى (قوله يؤتى بصورتها) بأن يتنفل بأربع ركعات على صورة الظهر (قوله ثم قال لكن ماقالوه ينتقض الخ) هذا لايتأتى بعد حمله المار (قوله بل لأمر خارج وهو امتياز الخ) فيه وقفة لاتخفى على المتأمل (قوله يوم الموت) أى وقته وكان الأولى التعبير به (قوله وهو كذلك) اختياره لهذا لايلائم ما سيأتى له قريبا من الضبط (قوله لأنه لو لم يكن ثم غيره لزمته) أى فضلا عن صحتها منه وإلا فاللزوم أخص من الصحة التى الكلام فيها (قوله يأثمون) أى وهو منهم .

بتفسخه ، ومقابل الأصح اختصاص ذلك بمن كان من أهل الصلاة وقت الموت ، فمن كان وقته غير صلاته قطعا ، ومن كان وقته مميزا لاتصح صلاته على الأوّل وتصح على الثانى (ولا يصلى على قبر رسول الله صلى الله عليه وسلم بحال) أى لاتجوز ، وكذا على قبر غيره من الأنبياء لخبر « لعن الله اليهود والنصارى اتخذوا قبور أنبيائهم مساجد » ولأنا لم نكن أهلا للفرض وقت موتهم . ويؤخذ من هذه العلة جواز الصلاة على قبر عيسى صلى الله عليه وسلم بعد موته ودفنه لمن كان من أهل فرضها ذلك الوقت ، وجرى عليه بعض المتأخرين ، والأوجه كما اقتضاه كلامهم المنع فيه كغيره بناء على أن علة المنع النهى ، فالصلاة عليهم قبل دفنهم داخلة فى عموم الأمر بالصلاة على الميت وعلى قبورهم خارجة بالنهى ، ولهذا قال الزركشى فى خادمه : والصواب أن علة المنع النهى عن الصلاة فى قوله : لعن الله اليهود إلى آخره .

[فرع] فى بيان الأولى بالصلاة ، وقول الشارح إنه زاد الترجمة به لطول الفصل قبله بما اشتمل عليه كما نقص ترجمة التعزية بفصل لقصر الفصل قبله دفع به ما قيل إن ترجمته بالفرع مشكلة لأن المذكور فيه وهو بيان أولوية الولىّ ليس فرعا عما قبله من كيفية الصلاة لأن المصلى ليس متفرّعا على الصلاة ، ويمكن أن يقال : هو متفرع عما قبله لأن الصلاة تستدعى مصليا وهو يستدعى معرفة الأوصاف التى يقدم بها (الجديد أن الولىّ) أى القريب الذكر ولو غير وارث (أولى) أى أحق (بإمامتها) أى الصلاة على الميت ولو امرأة (من الوالى) ولو أوصى بها لغيره إذ هى حقه فلا تنفذ وصيته بإسقاطها كالإرث ، وما ورد من أن أبا بكر وصى أن يصلى عليه عمر

ماتحت الميت فلعل المراد غير المنبوشة فليراجع ، على أن فى غير المنبوشة يتحقق انفجاره عادة ونجاسة كفنه بالصديد اللهم إلا أن يقال : إن هذا دوام واغتفر لقصد الدعاء والشفاعة له فليتأمل ، ويصرح بالتعميم قول الشارح : ولا يتقيد بثلاثة أيام ، وقوله السابق : ولو صلى على من مات فى يومه أو سنته وطهر فى أقطار الأرض جاز (قوله لخبر لعن الله اليهود الخ) قال السيوطى : هو فى اليهود واضح وفى النصارى مشكل إذ نبيهم لم تقبض روحه . إلا أن يقال بأن لهم أنبياء غير رسل كالحواريين ومريم فى قول أو الجمع فى قوله أنبيائهم بإزاء المجموع اليهود والنصارى أو المراد الأنبياء وكبار أتباعهم فاكتفى بذكر الأنبياء ويؤيده رواية مسلم : قبور أنبيائهم وصلحائهم ، أو المراد بالاتخاذ أعم من الابتداع والاتباع فاليهود ابتدعوا والنصارى اتبعوا (قوله فى بيان الأولى بالصلاة) أى وما يتبع ذلك كعدم غسل من استشهد جنبا (قوله أى القريب) هذا التفسير يقتضى تقديم ذوى الأرحام على الإمام ، وينافيه ما يأتى من تقديم الإمام عليه ، فإما أن يقال : جرى هنا على ما رجحه الكمال المقدسى تبعا للخراسانيين من أن الإمام لا حق له فى الصلاة على الميت وفيما يأتى على ما قاله الصيمرى والمتولى ، وإما أن يقال : هذا تفسير للولىّ فى الجملة وإن تقدم على بعض أفراد الإمام يتأمل ، ومع ذلك لايشمل تفسيره بما ذكر المعتق وعصبته (قوله أى أحق) أى أولى فلو تقدم غيره كره اهـ حج (قوله ولو أوصى بها) أى الميت (قوله فلا تنفذ وصيته) أى لايجب

[فرع] (قوله دفع به ماقيل إن ترجمته بالفرع مشكلة الخ) فيه نظر ، إذ هو لايدفع الإشكال المذكور إذ يقال عليه فكان يعبر بفصل أو نحوه وإنما يدفعه قوله الآتى ويمكن أن يقال الخ ، ولك أن تمنع الإشكال من أصله بمنع الاشتراط الذى ذكره المشتشكل أخذا من صنيعهم فى مصنفاتهم حيث يترجمون بالفرع لما هو من فروع لباب أو الفصل وإن لم يكن متفرعا على ماقبله ، ولا شك أن ماذكره المصنف فى هذا الفرع من فروع مسائل أصل الصلاة ، وقد قالوا : الباب اسم لجملة مختصة من العلم مشتملة على فصول وفروع ومسائل ، والفصل اسم

فصلى ، وأن عمر وصى أن يصلى عليه صهيب فصلى ، وأن عائشة وصت أن يصلى عليها أبو هريرة فصلى ، وأن ابن مسعود وصى أن يصلى عليه الزبير فصلى محمول على أن أولياءهم أجازوا الوصية ، والقديم تقديم الوالى ثم إمام المسجد ثم الولى كسائر الصلوات وهو مذهب الأئمة الثلاثة . وفرق الجديد بأن المقصود من الصلاة على الجنازة الدعاء للميت ، ودعاء القريب أقرب إلى الإجابة لتأله وانكسار قلبه . ومحل الخلاف كما قاله صاحب المعين عند أمن الفتنة وإلا قدم عليه قطعا ، ولو غاب الولى الأقرب : أى ولا نائب له كما يعلم مما يأتى فى المجموع قدم الولىّ الأبعد سواء أكانت غيبته بعيدة أم قريبة ، قاله البغوى (فيقدم الأب) أو نائبه كما زاده ابن المقرى أى حيث كان غائبا معذورا فى غيبته كذا قيل ، لكن المعوّل عليه أنه متى كان الأقرب أهلا للصلاة ، لانه الاستنابة فيها حضر أو غاب ، ولا اعتراض للأبعد صرّح به العمرانى ، فما وقع للأسنوى مما يخالفه لا اعتماد عليه ، وكغير الأب أيضا نائبه لأن الأصول أشفق من الفروع (ثم الجدّ) أبوه (وإن علا ثم الابن ثم ابنه وإن سفل) بتثليث الفاء (ثم الأخ) لأن الفروع أقرب وأشفق من الحواشى وفارق ترتيب الإرث بما مر (والأظهر تقديم الأخ لأبوين على الأخ لأب) إذ الأوّل أشفق لزيادة قربه ، والثانى هما سواء لأن الأمومة لامدخل لها فى إمامة الرجال فلا يرجح بها . وأجاب الأوّل بأنها صالحة للترجيح وإن لم يكن لها دخل فى إمامة الرجال إذ لها دخل فى الجملة لأنها تصلى مأمومة ومنفردة وإمامة النساء عند فقد غيرهن فقدم بها . ويجرى الخلاف فى ابنى عم أحدهما أخ لأم ونحو ذلك (ثم ابن الأخ لأبوين ثم لأب ثم العصبة) أى النسبية : أى بقيتهم (على ترتيب الإرث) فيقدم عم شقيق ثم

تنفيذها لكنه أولى كما يأتى عن حج (قوله أجازوا الوصية) وهو الأولى جبرا لخاطر الميت اه حج (قوله وإلا قدم عليه) أى الوالى عليه : أى على الولى (قوله ولو غاب الولى الأقرب) ولو غيبة قريبة اه حج ، وهو معنى قوله سواء الخ (قوله قدم الولى الأبعد الخ) زاد حج : ويفرق بينه وبين نظيره فى النكاح بأن القاضى فيه كولى آخر ولا كذلك البعيد ، وهنا لا حق للولىّ مع وجود أحد من الأقارب فانتقلت للأبعد اه . وكتب عليه سم قوله : وهنا لاحق الخ فيه نظر (قوله أنه متى كان الأقرب أهلا للصلاة) أى بأن لم يكن قاتلا ولا عدوّا ولا كافرا ولا عبدا مع حرّ قريب للميت ، بخلافه مع الأجنبىّ كما يأتى ، ولا صبيا ولا فاسقا ولا مبتدعا (قوله فله الاستنابة فيها) وهو المعتمد ، وعبارة الزيادى : ويقدم مفضول الدرجة على نائب فاضلها فى الأقيس : أى حيث كان المستنيب حاضرا لتقصيره بالاستنابة كأخوين أحدهما شقيق والآخر لأب فيقدم الأخ للأب على نائب الشقيق : أى الحاضر ونائب الأقرب الغائب على البعيد الحاضر اه . وهو مخالف لما فى الشارح من تقديم نائب الأقرب الحاضر ولو مفضولا على البعيد الحاضر ولو فاضلا (قوله لأن الأصول أشفق) علة لكلام المصنف (قوله وفارق ترتيب الإرث) أى حيث قدموا هنا الأب والجد على الابن وهناك قدموا الابن من حيث العصوبة ، وقوله بما مر : أى من قوله وفرق الجديد بأن المقصود الخ (قوله لزيادة قربه) فيه إشارة إلى أن الفقهاء اصطلاحهم فى القرب غير اصطلاح الفرضيين فإنهم يجعلون الشقيق والأخ من الأب مستويين قربا لكن الشقيق أقوى فيقدم للقوّة (قوله أحدهما أخ لأم) أى فيقدم الذى هو أخ لأم على غيره وإن كانا فى الإرث سواء (قوله ثم ابن الأخ لأبوين)

لجملة مختصة من العلم مشتملة على فروع ومسائل غالبا فيهما (قوله لأن الأصول أشفق) تعليل للمتن وكان الأولى تأخيره عن ذكر الجدّ بل والابن (قوله إذ لها دخل فى الجملة) أى بالنسبة لأصل الصلاة كما يعلم من أمثلته

لأب ثم ابن عم كذلك ثم عم الجد ثم ابن عمه كذلك وهكذا ، ثم بعد عصبات النسب يقدم المعتق ، ثم عصباته النسبية ، ثم معتقه ، ثم عصباته النسبية وهكذا ، ثم السلطان أو نائبه عند انتظام بيت المال (ثم ذوو الأرحام) الأقرب فالأقرب فيقدم أبو الأم ثم الأخ للأم ثم الخال ثم العم للأم ، وجعل الأخ للأم هنا من ذوى الأرحام بخلافه فى الإرث كنظير مامرّ والقياس كما نقله فى الكفاية عن الأصحاب ، عدم تقديم القاتل كما مرّ فى الغسل ، وقضية كلامهما تأخير بنى البنات عن هؤلاء لكن قدمهم فى الذخائر على الأخ للأم وهو المعتمد ، وأشعر سكوت المصنف عن الزوج أنه لا مدخل له فى الصلاة على المرأة وهو كذلك بخلاف الغسل والتكفين والدفن ، ولا للمرأة أيضا ومحل ذلك إذا وجد مع الزوج غير الأجانب ومع المرأة ذكر وإلا فالزوج مقدّم على الأجانب ، والمرأة تصلى وتقدم بترتيب الذكر ، وردّ هذا الأخير بعضهم وتبعه الجوجرى بأن الأوجه أنه لاحق لهن فى الإمامة إذ لايشرع للنساء الجماعة فى صلاة الجنازة على ماصرح به فى الشامل وقد مرّ عن المصنف خلافه ، ويرد ماذكر بأنا وإن سلمنا عدم مشروعيتها لهن يجوز لهن فعلها ، فإذا أردنه قدم نساء القرابة بترتيب الذكور لوفور الشفقة كما فى الرجال وتردد الأذرعى فى تقديم السيد على أقارب الرقيق الأحرار نظرا إلى أن الرق هل ينقطع بالموت أو لا . وقضية ما نقل عن الرافعى من زواله به تقديمهم عليه . ونقل الأذرعى أيضا عن القفال أن ولىّ المرأة هل هو أولى

أى وإن سفل (قوله ثم عم الجدّ) ومعلوم أنه يقدم عليه عم الأب ثم ابنه (قوله ثم ذوو الأرحام) قال الراغب فى مفرداته : الرحم رحم المرأة ، وامرأة رحوم تشكى رحمها ، ومنه استعير الرحم للقرابة لكونهم خارجين من رحم واحدة : أى فإطلاق الرحم على القرابة مجاز لغوى لكنه صار حقيقة عرفية (قوله فيقدم أبو الأم) أى وإن علا (قوله ثم العم للأم) والظاهر أن بقية ذوى الأرحام يترتبون بالقرب إلى الميت حج اه سم على منهج . ودخل فى بقية الأرحام أولاد الأخوات وأولاد بنات العم وأولاد الخال والخالة فلينظر من يتقدم منهم على غيره ، والأقرب أن يقال : تقدم أولاد الأخوات ثم أولاد بنات العم ثم أولاد الخال ثم أولاد الخالة لأن بنات العم بفرضهن ذكورا يكونون فى محل العصوبة وبنات الأخوات لو فرضت أصولهن ذكورا قدموا على غيرهم فتنزل بناتهن منزلتهن بتقدير الذكورة وبنات الخال لذكورة من أدلين به المقتضى لتقديمه على أخته . ويؤيد هذا الترتيب ماوجه به حج تقديم أولاد البنات من أن الأدلاء بالبنوّة أقوى منه بالأخوّة اه حج (قوله عدم تقديم القاتل) أى ولو خطأ أو قاتلا بحق قياسا على عدم إرثه (قوله كما مرّ) أى وتقدم ثم إن العدوّ لا حق له فيه ، وقياسه هنا أنه لا حق له فى الإمامة (قوله ولا للمرأة أيضا) أى بقيد كونها زوجة بدليل قوله الآتى : والمرأة تصلى وتقدم بترتيب الذكر (قوله وتقدم بترتيب الذكر) يؤخذ منه أن الزوجة تقدم على الأجنبيات كالزوج وتقدم عليها نساء الأقارب كما تقدم الأقارب من الرجل على الزوج (قوله وردّ هذا الأخير) هو قوله وللمرأة أيضا (قوله ويرد ما ذكر) أى من قوله ورد هذا الأخير بعضهم الخ (قوله ويردّ ماذكر) أى من أن النساء لا حق لهن فى الإمامة (قوله وقضية ما نقل عن الرافعى الخ) معتمد (قوله تقديمهم عليه) هو المعتمد ، وتقدم فى الغسل عن سم على حج عند قول

(قوله ثم عم الجد) أى بعد الأب ثم ابنه (قوله كنظير مامرّ) لعل مراده أن ماهنا خالف الإرث كما خالفه فيما مرّ من تقديم الجد على الأخ ، فالتشبيه فيما ذكر فقط وإن لم يذكر له وجها هنا (قوله وأشعر سكوت المصنف عن الزوج أنه لا مدخل له) أى مع الأولياء كما يعلم مما يأتى (قوله ولا للمرأة) أى مطلق المرأة لاخصوص الزوجة كما يعلم مما يأتى . ويعلم من قوله فيما يأتى وتقدم بترتيب الذكر أن الزوجة بعد إنشاء القرابة تقدم على الأجنبيات نظير ماذكره

بالصلاة على أمتها كالصلاة عليها أولا لأن المدار فى الصلاة على الشفقة ، وليس فى هذا مايقتضى أن السيد مقدم عليهم فى المسئلة الأولى لخلافا لما فى الإسعاد والمتجه من هذا التردد الأول (ولو اجتمعا) أى وليان (فى درجة) كابنين وأخوين وكل منهما صالح للإمامة (فالأسن) فى الإسلام (العدل أولى) من الأفقه ونحوه (على النص) عكس سائر الصلوات لأن الغرض هنا الدعاء ودعاء الأسن أقرب إلى الإجابة ، فقد قال صلى الله عليه وسلم « إن الله يستحيى أن يرد دعوة ذى الشيبة فى الإسلام » وأما سائر الصلوات فحاجتها إلى الفقه أهم لوقوع الحوادث فيها ، وقضية كلامهم تقديم الفقيه على الأسن غير الفقيه وهو ظاهر ، والعلة السابقة لاتخالفه لأن محلها فى متشاركين فى الفقه فكان دعاء الأسن أقرب ، بخلافه هنا فإن الأسن ليس دعاؤه أقرب لأنه لم يشارك الفقيه فى شىء . وأما الفاسق والمبتدع فلا حق لهما فى الإمامة ، ولو استوى اثنان فى السن المعتبر قدم أحقهم بالإمامة فى سائر الصلوات على ماسبق تفصيله فى محله ، ولو كان أحد المستويين درجة زوجا قدم وإن كان الآخر أسن منه كما اقتضاه نص البويطى ، فقولهم لا مدخل للزوج مع الأقارب محله عند عدم مشاركته لهم فى القرابة فإن استويا فى الصفات كلها وتنازعا أقرع كما فى المجموع ، ولو صلى غير من خرجت قرعته صح ، وفيه أنه يقدم مفضول الدرجة

المصنف أولى الرجال به أولاهم بالصلاة عليه ما نصه : انظر هل الأولى بالميت الرقيق قريبه أو سيده اه . الأقرب الثانى لأنه لم تنقطع العلقة بينهما بدليل أن مؤنة تجهيزه عليه ، ولا يشكل عليه ما ذكره الشارح هنا لأن الكلام هنا فى الصلاة وثم فى الغسل ، والملحظ مختلف لأن المدار هنا على الشفقة والأقارب أشفق من السيد بخلافه ، ثم فإن الغسل من مؤن التجهيز وهى على السيد ، ويؤيده ما يأتى للشارح بعد قول المصنف والدفن بالمقبرة أفضل من أن الأوجه إجابة السيد فى محل الدفن دون القريب (قوله وليس فى هذا مايقتضى الخ) أى وذلك لأن مفاد هذا التردد مجرد ثبوت الحق وعدمه ، ولا يلزم من ثبوت الحق تقدمه على أقاربها الأحرار لجواز أنه إذا فقدت أقاربها الأحرار هل يقدم على الأجانب أولا (قوله فى المسئلة الأولى) هى قوله وتردد الأذرعى (قوله والمتجه من هذا التردد الأول) هو قوله بل هو أولى بالصلاة على أمتها والفرض أنه ليس للأمة أقارب أحرار (قوله وأما الفاسق والمبتدع) أى مع وجود عدل ، أما لو عم الفسق الجميع قدم الأقرب كما هو ظاهر ، ثم ظاهر إطلاقه فى المبتدع أنه لافرق فيه بين أن يفسق ببدعته أم لا ، وهو مخالف لما فى الشهادات من التفرقة بينهما إلا أن يقال : أراد بالمبتدع الذى يفسقه ببدعته أو جهل حاله أو قويت الشبهة الحاملة له على البدعة ، ويكون بينه وبين الفاسق عموم من وجه لانفراد المبتدع عن الفاسق فى المجهول حاله وانفراد الفاسق فيمن فسق بترك الصلاة مثلا ، وقضية كلام الشارح أن مرتكب خارم المروءة لايقدم عليه غيره حيث استويا فى العدالة ولو قيل بتقديم غيره عليه لم يكن بعيدا (قوله فإن استويا فى الصفات كلها وتنازعا أقرع) وينبغى أن يقال : أى وجوبا إذا كان غير الحاكم قطعا للنزاع وندبا فيما بينهم لأنه لو تقدم غير من خرجت له القرعة لايحرم عليه ذلك فلا معنى للوجوب فليراجع ، ثم رأيت فى شرح البهجة الكبير التصريح بالوجوب وأطلق اه . وينبغى تخصيصه بما ذكرناه ، ثم رأيت فى الشارح بعد قول المصنف فى الزيادة ولو تنازع أخوان أو زوجتان أقرع ما نصه : أى حيث فمن خرجت له القرعة غسله لأن تقديم أحدهما ترجيح من غير مرجح اه مر . وقال حج : أقرع بينهما قطعا للنزاع ، وقضيته وجوب الإقراع : أى على نحو قاض رفع إليه ذلك وهو متجه (قوله ولو صلى غير من خرجت قرعته صح) أى ولا إثم كما استقر به حج

فى الزوج (قوله كالصلاة عليها) أى السيدة (قوله فقد قال صلى الله عليه وسلم إن الله يستحيى الخ) فى الاستدلال

على نائب فاضلها فى الأقيس ونائب الأقرب الغائب على البعيد الحاضر (ويقدم الحرّ البعيد) كعم حرّ (على العبد القريب) كأخ رقيق ولو أفقه وأسن لأن الإمامة ولاية والحرّ أكمل فهو بها أليق ، ويقدم الرقيق القريب على الحرّ الأجنبى والرقيق البالغ على الحرّ الصبى لأنه مكلف فهو أحرص على تكميل الصلاة ولأن الصلاة خلفه مجمع على جوازها بخلافها خلف الصبى ، قاله فى المجموع وفيه أن التقديم فى الأجانب معتبر كما فى القريب بما يقدم به فى سائر الصلوات (ويقف) المصلى استحبابا من إمام ومنفرد (عند رأس الرجل) أى الذكر ولو صبيا (وعجزها) أى الأنثى ولو صغيرة وهى بفتح العين وضم الجيم ألياها للاتباع ، رواه الترمذى وحسنه ومثلها الخنثى كما فى المجموع ، والمعنى فيه محاولة سترهما ، ولا يبعد كما قاله الناشرى عن الأصبحى مجىء هذا التفصيل فى الصلاة على القبر نظرا لما كان قبل ، وهو حسن عملا بالسنة وإن استبعده الزركشى (ويجوز على الجنائز صلاة) واحدة برضا أوليائها لأن الغرض منها الدعاء والجمع فيه ممكن سواء كانوا ذكورا أم إناثا أم ذكورا وإناثا لأن ابن عمر صلى على تسع جنائز

فى شرح قوله الجديد أن الولىّ أولى الخ (قوله على نائب فاضلها) أى وإن كان حاضرا (قوله ونائب الأقرب الغائب) بل وكذا الحاضر على ما مر له : قال سم نقلا عن الشارح عن والده : إن نائب الحاضر كنائب الغائب وعبارته : فرع : لو استناب الولىّ وغاب قدم النائب على البعيد بخلاف ما إذا كان حاضرا اه . هذا ما فى الأسنوى ، لكن الذى فى القوت أن الحق لنائب الأقرب غائبا كان أو حاضرا ، قال شيخنا الرملى : وهو المعتمد ، قال : وما ذكره الأسنوى لا اعتماد عليه كذا قرأه علينا مر من خطه اه . وهو موافق لما مرّ للشارح فى قوله : لكن المعوّل عليه أنه متى كان الأقرب أهلا للصلاة فله الاستنابة الخ ، ومخالف لما تقدم أيضا عن الزيادى (قوله ويقدم الحر البعيد على العبد القريب) وعلى المبعض أيضا ، وينبغى أن يقدم فى المبعضين أكثرهما حرية وأن يقدم المبعض البعيد على الرقيق القريب (قوله بما يقدم فى سائر الصلوات) قد يقتضى أنه فى الأجانب يقدم الأفقه على الأسن وقياس ما فى القريب خلافه (قوله ويقف المصلى الخ) ولو حضر رجل وأنثى فى تابوت واحد فهل يراعى فى الموقف الرجل لأنه أشرف أو الأنثى لأنها أحق بالستر أو الأفضل لقربه للرحمة لأنه أشرف حقيقة ؟ كل محتمل ، ولعل الثانى أقرب اه حج .

[فرع] كيف يقف الإمام على الجزء الموجود يحتمل أن يقف حيث شاء ، ويحتمل أنه إن كان العضو لرأس أو منه فى الذكر أو عجز المرأة أو منه حاذاه فى الموقف أو من غيرها وقف حيث شاء وهو قريب وفاقا لمر اه سم على منهج (قوله وهو بفتح العين الخ) عبارة المصباح : والعجز من الرجل والمرأة مؤنثة وبنو تميم يذكرون وفيها أربع لغات فتح العين وضمها ومع كل واحد ضم الجيم وسكونها ، والأفصح وزان رجل والجمع أعجاز والعجز من كل شىء مؤخره والعجيزة للمرأة خاصة وجمعها عجيزات (قوله وتجوز على الجنائز الخ) وهل يتعدد الثواب لهم وله بعددهم أولا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل ، ومثله يقال فى التشييع لهم ، ونقل بالدرس عن خطه مايصرح بذلك ، ثم رأيت له قبيل قول المصنف ويكره تجصيص القبر الخ ما يصرح به أيضا (قوله صلاة واحدة) أورد عليه أن هذا مكرّر مع قوله السابق وإن حضر موتى نواهم ، ويمكن الجواب بأن الملحظ مختلف ، وذلك لأن ماتقدم فى صحة النية ، ولا يلزم من صحتها الجواز بدليل صحة الصلاة فى الدار المغصوبة ، وما هنا فى الجواز مع

به قصور عن المدّعى إذ يخرج منه ما إذا لم يكن الأسن ذا شيبة (قوله ونائب الأقرب الغائب على البعيد الحاضر) أى كما مرّ ومر أن الغائب ليس بقيد (قوله عملا بالسنة) عبارة شرح الروض عملا بالسنة فى الأصل

رجال ونساء فجعل الرجال مما يليه والنساء مما يلي القبلة ، ولخبر أبي داود بإسناد صحيح أن سعيد بن العاصي صلى على زيد بن عمر بن الخطاب وأمه أم كلثوم بنت علي رضي الله عنهم فجعله مما يليه وجعلها مما يلي القبلة وفي القوم نحو ثمانين من الصحابة فقالوا هذه السنة . وعلم من تعبيره بالجواز أن الأفضل إفراد كل جنازة بصلاة لأنه أكثر عملا وأرجى قبولا التأخير لذلك يسير خلافا للمتولي . نعم إن خشي تغيرا أو انفجارا بالتأخير فالأفضل الجمع بل قد يكون واجبا ، ولو حضرت الجنائز مرتبة فولي السابقة أولى ذكرا كان ميته أو لا ، أو معا أقرع بين الأولياء ، ولم يقدموا بالصفات قبل الإقراع كما يأتي نظيره لوضوح الفرق بينهما وهو أن التقديم هنا ولاية فلم يؤثر فيه إلا الإقراع ، بخلافه ثم فإنه مجرد فضيلة القرب من الإمام فأثرت فيه الصفات الفاضلة ، وأيضا فالتقديم هنا يفوت على كل من الأولياء حقه من الإمامة بالكلية بخلافه ثم فإنه لا يفوت حق الباقين من الصلاة لأنها على الكل ، وإنما فوت عليه القرب من الإمام فقط فسومح به هنا ، وهذا نظير ما سيأتي من عدم تقديم الأفضل بالصلاة عليه ، ويقدم للإمام الرجل ثم الصبي ثم الخنثى ثم الأنثى ، فإن كانوا رجالا أو نساء جعلوا بين يديه واحدا خلف واحد إلى جهة القبلة ليحاذي الجميع وقدم إليه أفضلهم ، والمعتبر فيه الورع والخصال المرغبة في الصلاة عليه ، ويغلب على الظن كونه أقرب إلى رحمة الله تعالى لا بالحرية لانقطاع الرق بالموت ، ويقدم إلى الإمام الأسبق من الذكور والإناث وإن كان المتأخر أفضل ، ثم إن سبق رجل أو صبي استمر أو أنثى ثم حضر ذكر ولو صبيا أخرت عنه ومثلها

الصحة أو أن ماهنا ذكر توطئة لما بعده من الإقراع وعدمه (قوله ولخبر أبي داود) هو في مرتبة الأول من تقديم الرجال على النساء ، وفيه زيادة فائدة ، وهي أن الذكر يقدم وإن كانت الأنثى أصلا له وأنه وقع بحضرة جمع من الصحابة وأقروا عليه (قوله فقالوا هذه السنة) أي في مقام الثناء عليه (قوله لأنه أكثر عملا وأرجى قبولا) ظاهره وإن قلت الجماعة (قوله بل قد يكون واجبا) أي بأن غلب على ظنه ذلك (قوله أو معا أقرع بين الأولياء) أي ندبا ليتمكن كل واحد من صلاته لنفسه (قوله ويقدم للإمام الرجل ثم الصبي الخ) أي في جهة القبلة ويحاذي برأس الرجل عجيزة المرأة اه ابن عبد الحق (قوله جعلوا بين يديه واحدا خلف واحد) أي والشرط أن لا يزيد ما بينهما على ثلاثمائة ذراع ولو تراصت شيئا فشيئا فيحتمل أيضا اشتراط أن لا يبعد الأخير أزيد من المسافة المذكورة ، ويحتمل أن يكون الحكم كما في الصلاة .

[فائدة] قال العراقي : ويكونون على يمينه اه . أقول : وهو خلاف ما عليه عمل الناس فليتفطن له اه سم على بهجة . وظاهره أنه لا فرق في الكيفية المذكورة بين الرجل والمرأة ، وسيأتي له في المرأة ما يخالف هذا (قوله ويغلب على الظن) عطف على المرغبة فهو من عطف الفعل على الاسم الشبيه به ، والمعنى المرغبة والمغلبة على الظن الخ (قوله وإن كان المتأخر أفضل) لو كان المتأخر نبيا كالسيد عيسى عليه الصلاة والسلام هل يؤخر له الأسبق ؟ فيه نظر . ثم رأيت حجر تردد فيه في فتاويه ومال إلى أنه لا يؤخر . وقوله جعلوا صفا عن يمينه الخ هو كلام الأصحاب وعلل بأن جهة اليمين أشرف ، وقضية هذه العلة أن يكون الأفضل في الرجل الذكر جعله على يمين المصلي فيقف عند رأسه ويكون غالبه على يمينه في جهة المغرب وهو خلاف عمل الناس . نعم المرأة وكذا الخنثى السنة أن يقف عند عجيزتها فينبغي أن تكون جهة رأسها في جهة يمينه وهو الموافق لعمل الناس وحينئذ ينتج من ذلك أن معنى جعل الخنثى صفا عن اليمين أن تكون رجلا الثاني عند رأس الأول وهكذا فليتأمل اه سم على منهج (قوله أو أنثى ثم حضر ذكر)

(قوله فولي السابقة أولى) أي بتقدمه بالصلاة على الكل كما يعلم مما يأتي إذ الصورة أنها تقدم عليهم صلاة واحدة (قوله وهذا نظير ما سيأتي) انظر في أي محل يأتي (قوله فإن كانوا رجالا) أي فقط وكذا قوله أو نساء (قوله ويقدم إلى الإمام الأسبق من الذكور) أي إن كانوا كلهم ذكورا ، وكذا يقال في الإناث كما هو ظاهر وإن لم يتأت معه قوله ثم إن

الخنثى ولو حضر خناثا معا أو مرتبين جعلوا صفا عن يمينه رأس كل منهم عند رجل الآخر لئلا يتقدم أنثى على ذكر (وتحرم) الصلاة (على الكافر) ولو ذميا لقوله تعالى ـ ولا تصل على أحد منهم مات أبدا ـ ولأن الكافر لايجوز الدعاء له بالمغفرة لقوله تعالى ـ إن الله لايغفر أن يشرك به ـ (ولا يجب غسله) على أحد بل يجوز وإن كان حربيا إذ لا مانع لأنه صلى الله عليه وسلم أمر عليا بغسل أبيه ، لكن ضعفه البيهقي وكان له أمان ، وإنما لم يجب لأنه كرامة وتطهير وليس هو من أهلهما ، وسواء فى الجواز القريب وغيره والمسلم وغيره ، وقول الشارح : وضم فى شرح المهذب إلى المسلمين غيرهم فى الشقين أراد به وجوب الغسل وجوازه ، فكما لايجب على المسلمين ويجوز لهم فالكفار كذلك . وقوله وإلى الغسل التكفين والدفن فى الجواز : أى وضم إلى الغسل التكفين والدفن فى جوازه ، أما وجوبه فسيأتى (والأصح وجوب تكفين الذمى ودفنه) فى بيت المال ، فإن لم يكن فعلينا حيث لا مال له ولم يكن ثم من تلزمه نفقته وفاء بذمته كما يجب إطعامه وكسوته ، ومثله المعاهد والمؤمن دون الحربى والمرتد ، بل يجوز إغراء الكلاب على جيفتهما إذ لا حرمة لهما ، وقد ثبت الأمر بإلقاء قتلى بدر فى القليب بهيئتهم ، فإن دفنا فلئلا يتأذى الناس بريحهما وهو الأولى ، ومقابل الأصح لأن الذمة قد انتهت بالموت (ولو وجد عضو مسلم) علم

أى أو خنثى لاحتمال ذكورته (قوله لقوله تعالى ـ إن الله لايغفر أن يشرك به ـ) فيه أن الدليل أخص من المدعى لأن الآية إنما تدل على معنى مغفرة الشرك ، وربما تدل على مغفرة غيره لعموم قوله تعالى ـ ويغفر مادون ذلك لمن يشاء ـ وذلك يدل على جواز الدعاء له بمغفرة غير الشرك . قال حج : ويظهر حمل الدعاء لأطفال الكفار بالمغفرة لأنه من أحكام الآخرة ، بخلاف صورة الصلاة (قوله بل يجوز وإن كان حربيا) أراد بالجواز ما قابل الحرمة ، والمتبادر منه أنه مباح ويحتمل الكراهة وخلاف الأولى ، وظاهره أن المراد بالغسل الغسل المتقدم ومنه الوضوء الشرعى (قوله وتطهير) عطف تفسير (قوله حيث لا مال) أى فإن كان له مال أو منفق قدم على بيت المال ، ومعلوم أن بيت المال مقدم علينا ، وقوله فعلينا : أى على مياسيرنا (قوله فى القليب) هو اسم للبئر الذي لم يبن ، وعبارة المختار والقليب : البئر قبل أن تطوى . قلت : يعنى قبل أن تبنى بالحجارة ونحوها يذكر ويؤنث ، وقال أبو عبيد : هى البئر العادية القديمة اه والقديمة تفسير للعادية (قوله ولو وجد عضو مسلم) قال الشيخ عميرة : لو كان الجزء من ذمى فالقياس وجوب تكفينه ودفنه اه . وقوله بعد طهره لو لم يوجد ماء ، فإن كان العضو محل التيمم كالوجه واليدين يممه وإلا فلا صلاة لفقد شرطها من الطهر كذا ظهر ووافق عليه مر . أقول : قد يرد عليه أنه إذا وجد اليد مثلا ويممها لايسمى ذلك تيمما شرعيا فلا معنى له اللهم إلا أن يقال لما لم يمكن غير ذلك اكتفى به .

[فرع] إذا كان الجزء الموجود شعرا فهل يجب فى دفنه أن يدفن فيما يمنع الرائحة أم لا لأن الشعر لا رائحة له فيكفى ما يصونه عن الانتهاك عادة وإن لم يمنع الرائحة لو كان هناك رائحة ؟ فيه نظر ، ويحتمل أن يشترط ذلك فيهما لأنه أقل مسمى الدفن شرعا وما دون ذلك ليس دفنا شرعيا فليتأمل ، ويتجه أن يشترط ذلك فى الميت الذى جف دون الشعر .

[فرع] هل المشيمة جزء من الأم أو من المولود حتى إذا مات أحدهما عقب انفصالها كان لها حكم الجزء

سبق رجل أو صبي الخ ، فلو عبر بقوله ولو سبق الخ لكان واضحا (قوله وكان له أمان) هو فائدة مجردة إذ لا دخل له فيما نحن فيه (قوله أراد به) أى بالشقين

موته لا بشهادة ولو كان الجزء ظفرا أو شعرا وتحقق انفصاله منه حال موته (صلى عليه) بعد طهره ، ويجب دفنه وستره بخرقة إن كان من العورة بناء على أن الواجب فى التكفين ستّرها فقط على ما مر ، كذا قاله الشيخ تبعا لغيره من المتأخرين . قال ابن العماد : وهذا كله فاسد حصل من التغفل وعدم الإحاطة بالمدارك ، فإن ستّر العورة حق لله تعالى وستّر الزائد من البدن حق للميت فيجب علينا استيعاب جميع بدنه . والأصل فيما تقرر أن الصحابة رضى الله عنهم صلوا على يد عبد الرحمن بن عتاب بن أسيد وقد ألقاها طائر نسر بمكة فى وقعة الجمل سنة ست وثلاثين وعرفوها بخاتمه . رواه الشافعى بلاغا والزبير بن بكار فى أنسابه ، والظاهر أنهم كانوا عرفوا موته بنحو استفاضة . أما جزء الحى وما لم يتحقق انفصاله منه بعد موته بأن انفصل منه حيا كأذنه الملتصقة إذا وجدت بعد موته أو شك فى انفصاله منه بعد موته بأن انفصل منه حيا أو ميتا فلا يجب فيه ذلك كما فى المجموع . نعم المبان منه إذا مات عقبه حكمه كالأوّل فيجب فيه مامرّ ، بخلاف مالو تراخى الموت عنه وإن لم يندمل الجرح ، قاله البغوى . ويسن دفن ما انفصل من حى لم يمت حالا أو ممن شك فى موته كيد سارق

المنفصل من الميت فيجب دفنها ، ولو وجدت وحدها وجب تجهيزها والصلاة عليها كبقية الأجزاء أولا لأنها لاتعد من أجزاء واحد منهما خصوصا المولود فيه نظر فليتأمل اه سم على منهج . أقول : الظاهر أنه لايجب فيها شىء وفيه على حج وهل يجب توجيه الجزء للقبلة بأن يجعل على الوضع الذى يكون عليه لو كان متصلا بالجملة ووجهت للقبلة ؟ فيه نظر ، ولا يبعد الوجوب (قوله ستّرها فقط على ما مر) قد يقتضى وجوب ثلاث لفائف للعضو لكن قوله قبل ستره بخرقة يفهم أنه لايجب ذلك ولكن يجب ستره وإن كان من غير العورة (قوله رواه الشافعى بلاغا) أى بصيغة بلغنى (قوله كأذنه الملتصقة) أى حيث انفصلت فى الحياة ثم التصقت بحرارة الدم يعنى ولم تحلها الحياة (قوله فلا يجب فيه ذلك) أى بل لاتجوز الصلاة عليه ما لم يعلق النية على قياس ما مر (قوله نعم المبان منه إذا مات عقبه) شمل ذلك ما لو حلق رأسه ثم مات عقب الحلق فجأة فليراجع . ثم رأيت حج قال ماحاصله : أو انفصل منه بعد موته أو وحركته حركة مذبوح اه ومفهومه يخالف ذلك . وقضيته أيضا أنه لافرق بين كون وصوله إلى حركة المذبوح بمرض أو بجناية ، وقد فرقوا بينهما فى مواضع فليحرر . وقد يقال : الأقرب تصوير ذلك بما لو مات بجناية .

[فائدة] وقع السؤال عما لو قطعت يد المسلم ثم ارتد ومات مرتدا هل تعود له يده يوم القيامة وتعذب وإن كانت انفصلت حالة الإسلام أم لا ؟ وعما لو قطعت يد الكافر ثم أسلم ومات مسلما فهل تعود له يده وتنعم وإن كانت انفصلت حالة الكفر أم لا ؟ فيه نظر . أقول : والظاهر فى كل منهما أنها تعود وتنعم فيما لو قطعت فى الكفر وتعذب فيما لو قطعت قبل الردة . لايقال : تعذيب اليد المقطوعة فى الإسلام وتنعيم المقطوعة فى الكفر تعذيب للأولى وهى قطعت متصفة بالإسلام وتنعيم للثانية وقد قطعت فى الكفر . لأنا نقول : المقطوعة فى الإسلام سلبت الأعمال الصادرة منها بارتداد صاحبها ، والمقطوعة فى الكفر سقطت المؤاخذة بما صدر منها بإسلام صاحبها لقوله تعالى ـ قل للذين كفروا إن ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف ـ (قوله تراخى) أى عرفا (قوله ويسن دفن ما انفصل من حى لم يمت حالا) ويعلم ذلك بأن لم تكن حركته حركة مذبوح عقب انفصال الجزء منه (قوله كيد سارق) وينبغى

(قوله قال ابن العماد وهذا كله فاسد الخ) لعل كلام ابن العماد فى حد ذاته مرتب على غير هذا الذى ساقه الشارح هنا عن الشيخ كغيره ، وإلا فهو لايرد عليه بعد تقييده بقوله بناء على أن الواجب فى التكفين ستّرها فقط ، وعبارة الماوردى إن كان من العورة وجب وإلا فلا فلعل ابن العماد أورد كلامه على مثل هذا (قوله والظاهر أنهم كانوا عرفوا موته)

وظفر وشعر وعلقة ، ودم نحو فصد إكراما لصاحبها ، وظاهر كلام المتولى وجوب لف اليد ، ودفنها وكلامهم يخالفه ، لا الشعرة الواحدة فلا يجب فيها ذلك كما نقلاه عن صاحب العدة وأقراه وما اعترض به من أنها صلاة على غائب فى الحقيقة فلا فرق بين الشعرة وغيرها ، يرد بأنها وإن كانت كذلك لكن بقية البدن تابع لما صلى عليه كما يأتى فاشترط أن يكون له وقع فى الوجود حتى يستتبع ، بخلاف الشعرة فإنها ليست كذلك فلا يناسبها الاستتباع وهل الظفر كالشعرة أو يفرق على نظر وكلامهم إلى الفرق أميل ، وينوى فى الصلاة على العضو الجملة وجوبا وإن علم أنه صلى على جملة الميت لا على العضو وحده إذ الجزء الغائب تابع للحاضر كما مرّ ومحل وجوب هذه الصلاة حيث لم يصلّ على الميت وإلا فلا يجب كما اقتضاه كلام السبكى ، ومحله إن كان قد صلى بعد طهر العضو وإلا وجبت لزوال الضرورة المجوّزة للصلاة عليه بدون غسل العضو بوجداننا ؛ وعليه يحمل قول الكافى : لو قطع رأس إنسان وحمل إلى بلد آخر صلى عليه حيث هو وعلى الجثة حيث هى ولا يكفى بالصلاة على أحدهما ، ولو وجد ميت مجهول أو بعضه ببلادنا صلى عليه إذ الغالب فيها الإسلام ، ومقتضاه عدم الصلاة عليه إذا وجد فى موات لاينسب لدار الإسلام ولا إلى دار الكفر وهو الذى لا يذبّ عنه أحد وهو كذلك أو وجد بغيرها فحكمه يعلم من باب اللقيط ، ولمن حضر بعد الصلاة فعلها جماعة وفرادى والأولى التأخير إلى الدفن كما نص عليه وينوى الفرض لوقوعها منه فرضا كما مرّ (والسقط) بتثليث السين من السقوط وهو كما عرّفه أئمة اللغة الولد النازل قبل تمام أشهره ، وبه يعلم أن الولد النازل بعد تمام أشهره وهو ستة أشهر يجب فيه مايجب فى الكبير من صلاة وغيرها ، وإن نزل ميتا ولم يعلم له سبق حياة إذ هو خارج من كلام المصنف كغيره كما أفتى بذلك الوالد رحمه الله تعالى وهو داخل فى قولهم يجب غسل الميت المسلم وتكفينه والصلاة عليه ودفنه واستثنوا منه

إذا دفنت أن يجعل باطنها لجهة القبلة ، ومثلها كل ما يتأتى له جهة إذا وجهت جملته إلى القبلة تكون تلك الجملة إليها فيجعل مقدم الساق إلى جهة القبلة (قوله وظفر وشعر) ومنه ما يزال بحلق الرأس وينبغى أن المخاطب به ابتداء من انفصل منه فإن ظن أن الخالق يفعله سقط عنه الطلب (قوله وظاهر كلام المتول وجوب لف اليد) أى المنفصلة من الحى (قوله وكلامهم يخالفه) معتمد (قوله لا الشعرة الواحدة) يتصل بقوله فيما مر ولو كان الجزء ظفرا أو شعرا ونحوه : أى وإن طالت جدا ومثل الصلاة غيرها فلا يجب غسلها لأنه لا حرمة لها كما نقله فى أصل الروضة عن صاحب العدة وأقره اه خطيب (قوله وكلامهم إلى الفرق أميل) معتمد (قوله إذ الغالب فيها الإسلام) أى ولا فرق فى ذلك بين أن توجد فيه علامة الكفر كالصليب أو لا لحرمة الدار ، وقد يدل عليه قوله الآتى أو وجد بغيرها فحكمه الخ ، لأنهم لم يفرقوا ثم بين من فيه علامة وغيره ولا بين كون العادة تحيل ذلك أو لا (قوله أو وجد بغيرها) أى دارنا (قوله فحكمه يعلم من باب اللقيط) وذلك أنه إن كان فيها مسلم فمسلم وإلا فكافر (قوله ولمن حضر بعد الصلاة) أى على الميت (قوله والأولى التأخير إلى الدفن) أى مسارعة إلى دفنه (قوله يجب فيه مايجب فى الكبير)

أى وانفصال اليد منه بعد موته (قوله وظاهر كلام المتولى وجوب لف اليد ودفنها) أى المنفصلة من الحى (قوله لا الشعرة الواحدة) مستثنى من عموم العضو فى المتن (قوله فحكمه يعلم من باب اللقيط) كذا نقله فى شرح الروض عن القاضى مجلى وابن الرفعة ، لكن بلفظه : فحكمه حكم اللقيط ، وقضيته أنه إذا وجد بدار الكفر وفيها مسلم أنه يصلى عليه وربما يشكل على مامر من عدم الصلاة على ما وجد فى موات لاينسب لدار الكفر ولا لدار الإسلام فتأمل (قوله كما عرّفه أهل اللغة)أى تعريفا يوافق عليه الشرع أخذا مما يأتى فى رد الزعم الآتى

ما استثنوه والاستثناء معيار العموم ، ولا يشمل هذا قول ابن الوردى كغيره فى السقط فصاعدا لما مر من أن هذه لايسمى سقطا خلافا للشيخ فى فتاويه ، وزعم أن ذلك لايجدى وأنه يتعين حمله على أنه لايسماه لغة غير صحيح ، وقد علم ما قررناه استواء هذا الحكم بمن علمت حياته المشار إليها بقوله (إن استهل) أى صاح (أو بكى ككبير) فيغسل ويكفن ويصلى عليه ويدفن لتيقن موته بعد حياته (وإلا) أى وإن لم يستهل ولم يبك (فإن ظهرت أمارة الحياة كاختلاج) أو تحرك (صلى عليه فى الأظهر) لاحتمال حياته بهذه القرينة الدالة عليها وللاحتياط . والثانى لا لعدم تيقنها أما دفنه وغسله فواجب قطعا (وإن لم تظهر) أمارة الحياة (ولم يبلغ أربعة أشهر) أى مائة وعشرين يوما حد نفخ الروح (لم يصل عليه) قطعا لعدم الأمارة (وكذا إن بلغها) أى الأربعة الأشهر التى هى مائة وعشرون يوما لايصلى عليه وجوبا ولا جوازا (فى الأظهر) لعدم ظهور حياته فيجب غسله وتكفينه ودفنه وفارقت الصلاة غيرها بأنه أوسع بابا منها ولأنه لم يثبت له حكم الأحياء فى الإرث فكذا فى الصلاة عليه ولأن الغسل آكد بدليل أن الكافر يغسل ولا يصلى عليه . واعلم أن للسقط أحوالا حاصلها أنه إن لم يظهر فيه خلق آدمى لايجب فيه شىء . نعم يسن ستره بخرقة ودفنه ، وإن ظهر فيه خلقه ولم تظهر فيه أمارة الحياة وجب فيه ما سوى الصلاة ، أما هى فممتنعة كما مر فإن ظهر فيه أمارة الحياة فكالكبير ، ثم الميت إما شهيد أو غيره ، والشهيد إما شهيد الآخرة فقط وهو كل مقتول ظلما أو ميت بنحو بطن كالمستسقى وغيره خلافا لمن قيده بالأول أو طعن أو غرق أو غربة وإن عصى

أى وإن لم يظهر فيه تخطيط ولا غيره حيث علم أنه آدمى (قوله والاستثناء معيار العموم) أى دليل العموم (قوله بمن علمت) أى مع بمن علمت حياته (قوله كاختلاج) أى ولو دون أربعة أشهر إن فرض (قوله كالمستسقى وغيره) قال فى شرح التحرير : أو المحدود ، وكتب عليه العلامة الشوبرى قال عليه فى كلامهم عبد الحق فى حاشية المحلى فى تنقيح اللباب : أو حدا ، وحمله بعضهم ليشمله الظلم المقتصر عليه فى كلامهم على ما إذا قتل على غير الكيفية المأذون فيها ، والأوجه حمله على ما إذا سلم نفسه لاستيفاء الحد منه تائبا اه . أقول : الأقرب أنه شهيد مطلقا سواء زيد على الحد المشروع أو لا سلم نفسه أم لا بدليل ما لو شرق بالخمر ومات أو ماتت بسبب الولادة من حمل الزنا أو نحوهما لأن صور الشهادة لم تنحصر فى كونه مظلوما .

[فائدة] عد السيوطى فى منظومته المسماة بالتثبيت الشهداء الذين لايسئلون سبعة ، وهم : المقتول فى سبيل الله والمرابط والمطعون والصديق قال شارحه وهو دائم الصدق والأطفال الذين لم يبلغوا الحلم ومن مات يوم الجمعة أو ليلتها ومن واظب على تبارك الملك فى كل ليلة قال شارحه بعد أن فرغ من شرح كلامه فهؤلاء سبعة شهداء لايسئلون ، وبقى جماعة نالوا مرتبة الشهادة مع كونهم مسئولين وهم نيف وثلاثون من مات بالبطن أو الغرق أو الهدم أو بالجنب أو بالجمع بالضم إلى آخر ما ذكر اه . فجعل رحمه الله المبطون وما ذكر معه ليسوا من الشهداء لكنهم نالوا مرتبتهم ، وعليه فما معنى كون أولئك السبعة شهداء وكون من عداهم فى مرتبتهم وما المراد بالشهادة وقوله أو بالجمع بالضم ؟ قال فى المصباح : وماتت المرأة بجمع بالضم وبالكسر إذا ماتت وفى بطنها ولد ، ويقال أيضا للتى ماتت بكرا اه (قوله أو طعن) وكذا من مات فى زمنه وإن لم يطعن اه حج . وظاهره وإن لم يكن من نوع

(قوله غير صحيح) أى بل لايسماه شرعا أيضا كما لايخفى (قوله استواء هذا الحكم) أى حكم من نزل فوق الستة أشهر وقوله بمن علمت حياته : أى بحكم من علمت حياته : أى والصورة أنه نزل دون الستة أشهر : أى أو ظهرت أمارة حياته على الأظهر الآتى (قوله كالمستسقى) مثال للنحو ، وقوله خلافا لمن قيده بالأول : يعنى خلافا لمن قيد المبطون الواقع فى الأحاديث بمن مات بمرض البطن المتعارف : أى الإسهال وإن كانت عبارته تقصر عن ذلك

يركوبه البحر أو بغربته كما قاله الزركشي خلافا لمن قيدها بالإباحة أو طلق ولو من حمل زنا قياسا على ذلك وإن استثنى الحامل المذكورة ، فأي فرق بينها وبين من ركب البحر ليشرب الخمر ومن سافر آبقا أو ناشزة ، والأوجه في ذلك أن يقال : إن كان الموت معصية كأن تسببت في إلقاء الحمل فماتت أو ركب البحر وسير السفينة في وقت لاتسير فيه السفن فغرق لم تحصل له الشهادة للعصيان بالسبب المستلزم للعصيان بالمسبب ، وإن لم يكن السبب معصية حصلت الشهادة وإن قارنها معصية لأنه لاتلازم بينهما ، أو عشق بشرط العفة والكتمان كما قيده الزركشي بذلك لخبر فيه موقوف على ابن عباس وإن لم يتصوّر إباحة نكاحها له شرعا ويتعذر وصوله إليها . قال : وإلا فعشق الأمرد معصية فكيف يحصل بها درجة الشهادة ، وهوظاهر في عشق اختياري له مندوحة عن تركه وتمادى عليه. أما لو فرض حصول عشق اضطراري له بحيث لامندوحة له عن تركه لم يمنع حصول الشهادة ، إذ لامعصيه به حينئذ . وأما شهيد الدنيا فقط فلا يغسل ولا يصلى عليه وهو من قتل في قتال الكفار بسببه وقد غلّ من الغنيمة أو قتل مدبرا أو قاتل رياء أو نحوه . وأما شهيدهما فهو من قتل كذلك لكن قاتل لتكون كلمة الله هي العليا ، وحيث أطلق الفقهاء الشهيد انصرف لأحد الآخرين ، وحكمهما ماذكره بقوله (ولا يغسل الشهيد ولا يصلى عليه) أي يحرمان لما صح « أنه صلى الله عليه وسلم أمر في قتلى أحد بدفنهم بدمائهم ولم يغسلهم ولم يصلّ عليهم » ، وفي رواية « ولم يصلّ » ببنائه للمفعول ، وروى أحمد أنه صلى الله عليه وسلم قال « لاتغسلوهم فإن كل جرح أو كلم أو دم يفوح مسكا يوم القيامة » وحكمة ذلك أيضا إبقاء أثر الشهادة عليهم والتعظيم لهم باستغنائهم عن دعاء القوم ،

المطعونين بأن كان الطعن في الأطفال أو الأرقاء وهو من غيرهم . قال المناوي في شرح الجامع الصغير عند قوله صلى الله عليه وسلم « إن أكثر شهداء أمتي لأصحاب الفرش » ما نصه : أي الذين يألفون النيام على الفراش ولا يهاجرون الفراش ويقصدون للغزو ، قال الحكيم : هؤلاء قوم اطمأنت نفوسهم إلى ربهم وشغلوا به عن الدنيا وتمنوا لقاءه ، فإذا حضرهم الموت جادوا بأنفسهم طوعا وبذلوها له إيثارا لمحبته على محبتها فهم ومن قتل في معركة المشركين سيان ، فينالون منازل الشهداء لأن الشهداء بذلوا أنفسهم ساعة من نهار وهؤلاء بذلوها طول العمر ، ثم قال : تنبيه : عدوا من خصائص هذه الأمة أنهم يقبضون على فرشهم وهم شهداء عند الله اهـ . وقوله في شرح الحديث ولا يهاجرون الفراش الخ : يعني أنهم لايفارقون منازلهم للسفر في تجارة ونحوها بل يلازمون المنازل ينتظرون الغزو (قوله وإن استثنى) أي الزركشي (قوله فغرق لم تحصل له الشهادة) ومنه ما لو صاد حية وهو ليس حاذقا في صيدها ونحو البهلوان إذا لم يكن حاذقا في صنعته ، بخلاف الحاذق فيهما فإنه شهيد لعدم تسببه في هلاك نفسه (قوله وهو ممن يتصور إباحة نكاحها له) وفي نسخة وإن لم يتصور إباحة نكاحها له شرعا ويتعذر وصوله إليها كعشق المرد وهي المعتمدة (قوله وهو ظاهر في عشق اختياري) قال سم على منهج بعد ما ذكر : والمعتمد عند شيخنا الرملي وغيره عدم الفرق بين المرد وغيرهم حيث كان الفرض العفة والكتمان ، بل قال طب و مر : وإن كان السبب المؤدي إلى عشق الأمرد اختياريا حيث صار اضطراريا وعفّ وكتم ، والله أعلم ، ومعنى العفة : أن لايكون في نفسه إذا اختلى به حصل بينهما فاحشة بل عزمه على أنه وإن خلا به لايقع منه ذلك ، والكتمان : أن لايذكر ما به لأحد ولو محبوبه (قوله وقد غلّ من الغنيمة) أي سرق (قوله فهو من قتل كذلك) أي في قتال الكفار (قوله أمر في قتلى أحد بدفنهم) أي وأما من استشهد قبلهم من المسلمين كأهل بدر فالظاهر أنه لم ينقل فيهم عنه غسل ولا عدمه ، ولعل حكمة ذلك أن الصحابة كانوا يتقيدون بأمرهم . وأما أحد فلشدة ما حصل للمسلمين فيها ، باشره النبيّ صلى الله عليه وسلم فنقل (قوله فإن كل جرح أو كلم) الظاهر أنه شك من الراوي لأن الكلم هو الجرح

وفى ذلك حثّ على الجهاد الذى جبلت النفوس على حب البقاء فى الدنيا المنافى لطلبه غالبا ، وليس فى ترك الصلاة على الأنبياء حثّ لأن مرتبتها لاتنال بالاكتساب . وأما خبر « أنه صلى الله عليه وسلم خرج فصلى على قتلى أحد صلاته على الميت » ، زاد البخارى «بعد ثمان سنين» فالمراد كما فى المجموع دعا لهم كدعائه للميت والإجماع يدل له إذ لايصلى عليه عندنا ، وعند المخالف لايصلى على القبر بعد ثلاثة أيام ، ثم عرّف من هذا حكمه بقوله (وهو) أى الشهيد الذى يحرم غسله والصلاة عليه ضابطه أنه كل (من مات) ولو امرأة أو رقيقا أو غير مكلف (فى قتال الكفار) أو الكافر الواحد سواء أكانوا أهل حرب أم ردة أم ذمة قصدوا قطع الطريق علينا ونحو ذلك (بسببه) أى القتال ، سواء أقتله كافر أم عاد إليه سهمه أم أصابه سلاح مسلم خطأ أم تردى فى وهدة أم رفسته دابة فمات أو قتله مسلم باغ استعان به أهل الحرب كما شمله قتال الكفار أم قتله بعض أهل الحرب حال انهزامهم انهزاما كليا بأن تبعهم فكرّوا عليه فقتلوه فكأنه قتل فى حال القتال أم قتله الكفار صبرا أم انكشف الحرب عنه ولم يعلم سبب

(قوله إذ لايصلى عليه) أى الشهيد (قوله وهو من مات ولو امرأة) وقع السؤال فى الدرس عما لو كان مع المرأة ولد صغير ومات بسبب القتال هل يكون شهيدا أم لا ؟ فأجبت عنه بأن الظاهر الثانى فليراجع لأنه لم يصدق عليه أنه مات فى قتال الكفار بسببه فإن الظاهر من قولهم فى قتال الكفار أنه بصدده ولو بخدمة للغزاة أو نحوها (قوله قصدوا قطع الطريق علينا) احترز به عما لو قتل واحد منهم مسلما غيلة (قوله بسببه) أى القتال ، ومنه ما قيل إن الكفار يتخذون خديعة يتوصلون بها إلى قتل المسلمين فيتخذون سردابا تحت الأرض يملئونه بالبارود ، فإذا مر به المسلمون أطلقوا النار فيه فخرجت من محلها وأهلكت المسلمين .

[فائدة] قال ابن الأستاذ : لو كان المقتول فى حرب الكفار عاصيا بالخروج ففيه نظر عندى . قال : والظاهر أنه شهيد . أما لو كان فارّا حيث لايجوز الفرار فالظاهر أنه ليس بشهيد فى أحكام الآخرة لكنه شهيد فى أحكام الدنيا ، وأطال الكلام على ذلك فى جواب المسائل الحلبية فلينظر اه سم على بهجة فى أثناء كلام .

[فرع] قال فى تجريد العباب : لو دخل حربىّ بلاد الإسلام فقاتل مسلما فقتله فهو شهيد قطعا ، ولو رمى مسلم إلى صيد فأصاب مسلما فى حال القتال فليس بشهيد ، قاله القاضى حسين اه سم على منهج . قال سم على حج : بقى ما لو استعان أهل العدل بكفار قتلوا واحدا من البغاة حال الحرب هل يكون شهيدا ؟ فيه نظر اه ، والأقرب أنه شهيد ، ثم رأيت فى سم على بهجة التصريح بما قد يؤخذ منه ذلك ، وعبارته قال الناشرى : ويدخل فى كلامه : أى الحاوى ما لو استعان الحربيون علينا ببغاتنا فقتل واحد من البغاة واحدا منا عمدا لأنه مات فى قتال الكفار بسببه ، ويحتمل أن ينظر إلى القاتل نفسه ، قاله الأذرعى . وأقول : هذا الاحتمال يرده قولهم من أصابه سلاح مسلم خطأ أوعاد إليه سلاحه أوسقط عن فرسه أوربحته دابته لايغسل ولا يصلى عليها ه . وبقى أيضا ما لو استعان البغاة بالكفار ثم إن واحدا من البغاة قتل واحدا منا فهل يكون شهيدا نظرا لاستعانتهم بكفار أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى فليراجع . ثم نقل بالدرس عن شرح الغاية لسم التصريح بما قلناه وزيادة ما لو قتل واحد من الكفار واحدا من أهل العدل فإنه يكون شهيدا كما صرح به فى الخادم ، وعبارته : ولو استعان الكفار علينا بمسلمين فقتول المستعان بهم شهيد لأن هذا قتال كفار ، ولا نظر إلى خصوص القاتل أواستعان البغاة علينا بكفار فقتول المستعان بهم شهيد دون مقتول البغاة نقله فى الخادم عن القفال ، والفرق بين هذه والتى قبلها أن مقاتلة المسلم فى تلك تبع فكان قتله موجبا للشهادة بخلاف هذه اه . وبقى ما لو شك فى كون المقتول هل قتله مسلم أو كافر والأقرب أنه ليس بشهيد (قوله أم أصابه سلاح مسلم خطأ) ظاهره أنه لا فرق فى ذلك بين أن يقصد كافرا فيصيبه

موته وإن لم يكن عليه أثر دم لأن الظاهر أن موته بسبب القتال كما جزما به . وإنما لم يخرّج ذلك على قولى الأصل والغالب لأن السبب الظاهر يعمل به ويترك الأصل كما لو رأينا ظبية تبول فى الماء فرأيناه متغيرا فإنا نحكم بنجاسته مع أن الأصل طهارة الماء. ثم أشار إلى الأوّل من أقسام الشهيد المتقدم، وهو شهيد الآخرة ، فقال (فإن مات بعد انقضائه) أى القتال بجراحة يقطع بموته منها وفيه حياة مستقرة فغير شهيد فى الأظهر ، سواء أطال الزمان أم قصر لحياته بعد انقضاء القتال فأشبه موته بسبب آخر والثانى يلحقه بالميت فى القتال . أما لو انقضى القتال وحركة المجروح فيه حركة مذبوح فشهيد جزما أو توقعت حياته فليس بشهيد جزما (أو) مات عادل (فى قتال البغاة) له (فغير شهيد فى الأظهر) لأنه قتيل مسلم فأشبه المقتول فى غير القتال ، وقد غسلت أسماء بنت أبى بكر الصديق رضى الله عنه ابنها عبد الله بن الزبير ولم ينكر عليها أحد . والثانى نعم لأنه كالمقتول فى معركة الكفار (وكذا) لو مات (فى القتال لا بسببه) أى القتال كموته بمرض أو فجأة أو قتله مسلم عمدا فغير شهيد (على المذهب) لأن الأصل وجوب الغسل والصلاة عليه خالفنا فيما إذا مات بسبب من أسباب القتال ترغيبا للناس فيه فبقى من عداه على الأصل . والشهيد فعيل بمعنى مفعول ، سمى بذلك لأن الله ورسوله شهدا له بالجنة ولأنه يبعث وله شاهد بقتله إذ يبعث وجرحه يتفجر دما ولأن ملائكة الرحمة يشهدونه فيقبضون روحه ، وقيل إنه شهيد فى وجه لموته فى قتال الكفار (ولو استشهد جنب) أو نحوه كحائض ونفساء (فالأصح أنه لا يغسل) كغيره « لأن حنظلة بن الراهب قتل يوم أحد وهو جنب ، ولم يغسله النبىّ صلى الله عليه وسلم وقال : رأيت الملائكة تغسله » فلو كان واجبا لم يسقط إلا بفعلنا ولأنه طهر عن حدث فسقط بالشهادة كغسل الميت فيحرم ، إذ لا قائل بغير الوجوب والتحريم وقد انتفى الأول فثبت الثانى ، ومقابل الأصح يغسل لأن الشهادة إنما تؤثر فى غسل وجب بالموت ، وهنا الغسل كان واجبا قبله ، وأجاب الأوّل بما مر (و) الأصح أنه : أى الشهيد (تزال) وجوبا (نجاسة غير الدم) المتعلق بالشهادة وإن حصل بسبب الشهادة كبول خرج بسبب القتل وسواء فى إزالتها أدى إلى إزالة دمه الحاصل بسببها أو لا لأنه ليس من أثر العبادة ، وظاهر أن المراد النجس الغير المعفوّ عنه . أما دمها فتحرم إزالته لإطلاق النهى عن غسل الشهيد ولأنه أثر عبادة ، وإنما لم تحرم إزالة الخلوف من الصائم مع أنه أثر عبادة لأنه المفوّت على نفسه بخلافه هنا ، حتى لو فرض أن غيره أزاله بغير إذنه حرم عليه ذلك ، وقد مرّت الإشارة لذلك فى باب الوضوء .

أولا ولا مانع منه (قوله لأنه قتيل مسلم) يؤخذ منه أنه لو قتله كافر استعانوا به كان شهيدا وبه صرّح حج ، وقد تقدم ذلك عن الناشرى (قوله فلو كان واجبا لم يسقط) قد تمنع هذه الملازمة اهـ سم على بهجة : أى ويقال المدار على مجرد غسله وإن لم يكن بفعلنا (قوله النجس الغير المعفوّ عنه) أى أما هو فتحرم إزالته إن أدت إلى إزالة الدم (قوله أما دمها) أى الخارج من المقتول نفسه ، بخلاف الحاصل عليه من غيره فإنه يزال كما هو ظاهر أخذا من قولهم فى حكمة تسميته شهيدا لأن له شاهدا بقتله وهو دمه لأنه يبعث وجرحه يتفجر دما (قوله لأنه المفوّت على نفسه) تقدم مايصرّح بالفرق فى قوله : وإن حصل بسبب الشهادة الخ (قوله أن غيره أزاله) أى الخلوف

(قوله يقطع بموته منها) قيد به لأنه محل الخلاف (قوله وحركة المجروح فيه حركة مذبوح) محترز قوله وفيه حياة مستقرة ، وقوله أو توقعت حياته محترز قوله يقطع بموته منها على طريق اللف والنشر المشوّش .

والحاصل أن المجروح المذكور إما أن تكون حركته حركة مذبوح فهو شهيد جزما ، وإما أن تكون فيه حياة مستقرة ثم هذا إما أن يقطع بموته من الجراحة كأن قطعت أمعاؤه فهو شهيد فى الأظهر ، وإما أن لا يقطع بموته منها بل تتوقع

والثانى لاتزال لإطلاق النهى عن غسل الشهيد فإن حصل بسببها نجاسة غير الدم فهل لها حكمه لأنها من أثر الشهادة أو يفرق بأن المشهود له بالفضل الدم فقط ولأن نجاسته أخفّ ؟ فى كلامهم مايشبه التنافى والثانى أقرب (ويكفن) الشهيد استحبابا (فى ثيابه الملطخة بالدم) لخبر جابر أنه قال « رمى رجل بسهم فى صدره أو حلقه فمات فأدرج فى ثيابه كما هو ونحن مع النبىّ صلى الله عليه وسلم » والمراد ثيابه التى مات فيها واعتيد لبسها غالبا وإن لم تكن ملطخة بالدم لكن الملطخة به أولى كما فى المجموع ، والتقييد فى كلام المصنف كأصله بالملطخة لبيان الأكمل ، وعلم مما تقرر عدم وجوب تكفينه فيها كسائر الموتى ، وفارق الغسل بإبقاء أثر الشهادة على البدن والصلاة عليه بإكرامه والإشعار باستغنائه عن الدعاء (فإن لم يكن ثوبه سابغا) أى ساترا لجميع بدنه (تمم) وجوبا بناء على أن ما سوى العورة حق للميت لايسقط بإسقاطه ، ولو أراد بعض الورثة نزعها وامتنع الباقون أجيب الممتنعون كما هو قضية كلامهم كما لو قال بعضهم نكفنه فى ثوب وامتنع الباقون ، ويسن نزع آلة الحرب عنه كدرع ، وكذا كل مالايعتاد لبسه للميت غالبا كخفّ وفروة وجبة محشوّة كسائر الموتى ، نعم يظهر أن محله حيث كان مملوكا له ورضى به الوارث المطلق التصرف وإلا وجب نزعه .

(قوله أو يفرّق بأن المشهود له الخ) معتمد (قوله واعتيد لبسها) أى وإن لم تكن بيضا إبقاء لأثر الشهادة ، وعليه فمحل سن التكفين فى الأبيض حيث لم يعارضه مايقتضى خلافه (قوله ويسن نزع آلة الحرب) أى ولو فرض أنه يعدّ إزراء لا التفات إليه لورود الأمر به (قوله ما لا يعتاد لبسه للميت) المراد ما لا يعتاد التكفين فيه .

حياته فغير شهيد جزما (قوله فإن حصل بسببها نجاسة غير الدم الخ) تقدم حكم هذا فى كلامه قريبا من غير تردد .

تمّ الجزء الثانى ، ويليه الجزء الثالث ، وأوله :

فصل فى دفن الميت وما يتعلق به

فهرس

الجـــزء الثانى

من نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج وحواشيها

صحيفة

٣ باب شروط الصلاة
٥ من شروط الصلاة ستر العورة عن العيون
٦ بيان عورة الرجل والأمة فى الصلاة
٧ ماعورة الحرّة فى الصلاة ؟
٨ شرط ساتر العورة
٩ الأصح وجوب التطين على فاقد الثوب
١٠ للمصلى ستر بعض عورته بيده فى الأصح
١١ ما الذى يقدم من السوأتين إذا لم يجد ساترا يكفيهما
١٤ من شروط الصلاة الطهارة من الحدث
١٦ ومنها طهارة النجس فى الثوب والبدن والمكان
١٧ لو اشتبه عليه طاهر ونجس اجتهد فيهما للصلاة
١٩ لاتصح صلاة ملاق بعض لباسه نجاسة وإن لم يتحرك بحركته
٢١ لو وصل عظمه بنجس من العظم لفقد الطاهر فمعذور
٢٥ يعفى عن أثر محل استجماره
٢٦ لو حمل مستجمرا بطلت صلاته فى الأصح
٢٧ طين الشارع المتيقن نجاسته يعفى منه عما يتعذر الاحتراز عنه غالبا

صحيفة

٢٩ يعفى عن قليل دم البراغيث وونيم الذباب
٣١ دم البثرات كدم البراغيث
٣٢ الأظهر العفو عن قليل دم الأجنبى من غير نحو كلب
٣٤ لو صلى بنجس لم يعلمه وجب القضاء فى الجديد
٣٥ فصل فى ذكر بعض مبطلات الصلاة وسننها ومكروهاتها
٣٥ تبطل الصلاة بالنطق بحرفين أوحرف مفهم
٣٧ الأصح أن التنحنح والضحك والبكاء والأنين والنفخ إن ظهر به حرفان بطلت وإلا فلا
٣٩ يعذر فى اليسير عرفا من التنحنح ونحوه للغلبة
٤١ لو أكره على الكلام ولو يسيرا بطلت فى الأظهر
٤٢ لو نطق بنظم القرآن بقصد التفهيم ، إن قصد معه قراءة لم تبطل وإلا بطلت
٤٤ لاتبطل الصلاة بالذكر والدعاء إلا أن يخاطب به
٤٧ لو سكت طويلا بلا غرض لم تبطل صلاته فى الأصح
٤٧ يسن لمن نابه شىء فى صلاته أن يسبح وتصفق المرأة

صحيفة

٥٠ الكثرة والقلة بالعرف
٥٠ تبطل الصلاة بالوثبة الفاحشة لا الحركات الخفيفة
٥١ سهو الفعل المبطل كعمده فى الأصح
٥٢ تبطل الصلاة بقليل الأكل إلا أن يكون ناسيا أو جاهلا
٥٢ يسن للمصلى إلى جدار أو سارية أو نحو ذلك دفع المارّ
٥٤ الصحيح تحريم المرور بين المصلى وبين سترته
٥٧ يكره الالتفات فى الصلاة وباقى مكروهات الصلاة
٦٥ باب فى بيان سبب سجود السهو وأحكامه
٧١ تطويل الركن القصير يبطل عمده الصلاة فى الأصح
٧٣ الصور المستثناة من قولهم مالا يبطل عمده لاسجود لسهوه
٧٤ لو نسى التشهد الأوّل فذكره بعد انتصابه لم يعد له الخ
٧٥ للمأموم العود لمتابعة إمامه فى الأصح
٧٧ لو تذكر المصلى التشهد الأوّل قبل انتصابه عاد ويسجد للسهو
٧٨ لو نسى قنوتا فذكره فى سجوده لم يعد له
٧٩ لو شك أصلى ثلاثا أم أربعا أتى بركعة
٨٠ الأصح أنه يسجد وإن زال شكه قبل سلامه
٨١ لو شك بعد السلام فى ترك فرض لم يؤثر على المشهور
٨٤ سهو المأموم حال قدوته يحمله إمامه
٨٥ سهوه بعد سلامه لايحمله الإمام

صحيفة

٨٩ الجديد أن محل سجود السهو بين تشهده وسلامه
٩٢ باب فى سجود التلاوة والشكر
١٠٢ سجدة الشكر لاتدخل الصلاة وإنما تسن لهجوم نعمة الخ
١٠٥ باب فى صلاة النفل
١٠٧ صلاة النفل قسمان : قسم لاتسن فيه الجماعة ومنه رواتب الفرائض
١١١ ومنه الوتر إلا فى النصف الثانى من رمضان
١١٦ ومنه الضحى
١١٨ ومنه تحية المسجد
١٢١ لوفات النفل المؤقت ندب قضاؤه فى الأظهر ، وذكر أنواع من النفل الذى لاتشرع فيه الجماعة
١٢٤ القسم الذى تسن فيه الجماعة كالعيد والكسوف والاستسقاء
١٢٥ الأصح تفضيل الراتبة على التراويح وأن الجماعة تسن فى التراويح
١٢٨ لاحصر للنفل المطلق
١٣٠ النفل المطلق بالليل أفضل منه بالنهار
١٣١ يسن التهجد ويكره قيام كل الليل دائما
١٣٣ كتاب صلاة الجماعة وأحكامها
١٣٣ الجماعة فى الفرائض غير الجمعة سنة مؤكدة
١٣٥ الأصح المنصوص أن الجماعة فرض كفاية ، وقيل فرض عين
١٣٩ الجماعة فى المسجد لغير المرأة والخنثى أفضل
١٤١ ماكثر جمعه أفضل مما قل جمعه
١٤٤ إدراك تكبيرة الإحرام مع الإمام فضيلة
١٤٥ الصحيح إدراك فضيلة الجماعة مالم يسلم الإمام

صحيفة

١٤٥ يندب للإمام التخفيف مع فعل الأبعاض والهيئات
١٤٦ يكره للإمام التطويل ليلحق آخرون
١٤٩ يسن للمصلى مكتوبة وحده وكذا جماعة فى الأصح إعادتها مع جماعة
١٥٥ الأصح أن ينوى بالثانية الفرض الأعذار المبيحة لترك الجماعة
١٦٢ فصل فى صفة الأئمة ومتعلقاتها
١٦٧ من تصح القدوة به ومن لاتصح
١٧٥ لو بان إمامه امرأة أو كافرا وجبت الإعادة ، لا إن بان جنبا أو ذا نجاسة خفية
١٧٩ لو اقتدى بخنثى فبان رجلا لم يسقط الفضاء فى الأظهر
١٧٩ من الأولى بالإمامة ؟
١٨٦ فصل فى بعض شروط القدوة وكثير من آدابها وبعض مكروهاتها
١٩٦ يكره وقوف المأموم فردا عن صف من جنسه
١٩٨ يشترط علم المأموم بانتقالات الإمام
٢٠٠ لو كان الإمام والمأموم بفضاء شرط أن لايزيد مابينهما على ثلاثمائة ذراع
٢٠١ لايضرّ فى الحيلولة الشارع المطروق والنهر المحوج إلى سباحة على الصحيح
٢٠٥ يكره ارتفاع المأموم على إمامه وعكسه إلا لحاجة
٢٠٦ لايقوم من أراد الاقتداء حتى يفرغ المؤذن من الإقامة
٢٠٨ فصل فى بعض شروط القدوة أيضا
٢١٠ لايجب تعيين الإمام ، فإن عينه وأخطأ بطلت صلاته

صحيفة

٢١١ لايشترط للإمام فى غير الجمعة نية الإمامة والجماعة
٢١٣ من شروط صحة القدوة توافق نظم صلاتيهما فى الأفعال الظاهرة
٢١٨ إن اختلفت صلاتهما فى الأفعال لم يصح الاقتداء على الصحيح
٢٢٠ فصل فى بعض شروط القدوة أيضا
٢٢٣ لو تخلف المأموم عن الإمام بركنين فعليين فإن لم يكن عذر بطلت صلاته
٢٢٦ لو لم يتم المأموم الفاتحة لشغله بدعاء الافتتاح مثلا فعذور فى تخلفه لإتمامها
٢٣٠ لو سبق إمامه بالتحرم لم تنعقد صلاته
٢٣٣ فصل فى زوال القدوة وإيجادها وإدراك المسبوق الركعة وأوّل صلاته وما يتبع ذلك
٢٣٦ لو أحرم منفردا ثم نوى القدوة فى خلال صلاته جاز فى الأظهر
٢٤١ لو أدرك ركعة من المغرب مع الإمام تشهد فى ثانيته
٢٤٤ الأصح أن من أدرك الإمام فى سجدة لم يكبر للانتقال إليها
٢٤٦ باب كيفية صلاة المسافر
٢٤٧ إنما تقصر رباعية مؤداة فى السفر الطويل المباح
٢٤٩ من سافر من بلدة لها سور فأوّل سفره مجاوزة سورها
٢٥١ أوّل سفر ساكنى الخيام مجاوزة الحلة
٢٥٤ لو نوى إقامة أربعة أيام بموضع انقطع سفره بوصوله لذلك الموضع
٢٥٧ فصل فى شروط القصر وتوابعها

صحيفة

٢٦١ لو كان لمقصده طريقان طويل وقصير فسلك الطويل لغرض قصر وإلا فلا

٢٦٣ من قصد سفرا طويلا فسار ثم نوى رجوعا انقطع سفره بمجرد نيته

٢٦٥ لو أنشأ سفرا مباحا ثم جعله معصية فلا ترخص له فى الأصح

٢٦٥ من شروط القصر أن لايقتدى بمتم

٢٦٩ من شروط القصر نية القصر أو ما فى معناه فى الإحرام

٢٧٢ فصل فى الجمع بين الصلاتين

٢٧٤ شروط جمع التقديم

٢٧٨ شروط جمع التأخير

٢٨٠ يجوز الجمع بالمطر تقديما بشروط

٢٨٢ باب صلاة الجمعة

٢٩٥ شروط صحة الجمعة

٣١١ تصح الجمعة خلف العبد والصبى والمسافر فى الأظهر

٣١١ الكلام على خطبتى الجمعة وأركانهما وشروطهما ومسنوناتهما

صحيفة

٣٢٨ فصل فى الأغسال المستحبة فى الجمعة وغيرها وما يذكر معها

٣٣٤ مايسن لمن يريد حضور الجمعة

٣٤٥ فصل فى بيان مايحصل به إدراك الجمعة ومالا تدرك به، وجواز الاستخلاف وعدمه، وما يجوز للمزحوم وما يمتنع من ذلك

٣٥٧ باب كيفية صلاة الخوف

٣٧٣ فصل فيما يجوز لبسه للرجال وما لايجوز

٣٨٥ باب صلاة العيدين

٣٩٧ فصل فى التكبير المرسل والمقيد

٤٠٢ باب صلاة الكسوفين

٤١٣ باب صلاة الاستسقاء

٤٢٨ باب فى حكم تارك الصلاة

٤٣٢ كتاب الجنائز

٤٤٢ لاتجب نية الغاسل الغسل فى الأصح

٤٤٣ كيفية غسل الميت

٤٤٨ من يجوز له أن يباشر الغسل ومن لايجوز له

٤٥٥ فصل فى تكفين الميت وحمله وتوابعهما

٤٦٨ فصل فى الصلاة على الميت المسلم غير الشهيد

٤٨٧ فرع فى بيان الأولى بالصلاة على الميت

نهاية المحتاج

إلى

شرح المنهاج

في الفقه على مذهب الإمام الشافعي رضي الله عنه

تأليف

شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة
ابن شهاب الدين الرملي المنوفي المصري الأنصاري
الشهير بالشافعي الصغير المتوفى سنة ١٠٠٤هـ

ومعه

١- حاشية أبي الضياء نور الدين علي بن علي الشبراملسي القاهري
المتوفى سنة ١٠٨٧هـ

٢- حاشية أحمد بن عبد الرزاق بن محمد بن أحمد المعروف بالمغربي الرشيدي
المتوفى سنة ١٠٩٦هـ

الجزء الثالث

منشورات
محمد علي بيضون
لنشر كتب السنة والجماعة
دار الكتب العلمية
بيروت - لبنان

منشورات محمد علي بيضون

دار الكتب العلمية

جميع الحقوق محفوظة
Copyright
All rights reserved
Tous droits réservés

جميع حقوق الملكية الأدبية والفنية محفوظة
لدار الكتب العلمية بيروت - لبنان.
ويحظر طبع أو تصوير أو ترجمة أو إعادة تنضيد الكتاب كاملاً أو مجزأً أو تسجيله على أشرطة كاسيت أو إدخاله على الكمبيوتر أو برمجته على اسطوانات ضوئية إلا بموافقة الناشر خطياً

Exclusive rights by

Dar Al-Kotob Al-ilmiyah Beirut - Lebanon

No part of this publication may be translated, reproduced, distributed in any form or by any means, or stored in a data base or retrieval system, without the prior written permission of the publisher.

Droits exclusifs à

Dar Al-Kotob Al-ilmiyah Beyrouth - Liban

Il est interdit à toute personne individuelle ou morale d'éditer, de traduire, de photocopier, d'enregistrer sur cassette, disquette, C.D, ordinateur toute production écrite, entière ou partielle, sans l'autorisation signée de l'éditeur.

الطبعة الثالثة
٢٠٠٣ م - ١٤٢٤ هـ

دار الكتب العلمية
بيروت - لبنان

رمل الظريف - شارع البحتري - بناية ملكارت
الإدارة العامة: عرمون - القبة - مبنى دار الكتب العلمية
هاتف وفاكس: ٨٠٤٨١٠/١١/١٢/١٣ (٥ ٩٦١+)
صندوق بريد: ٩٤٢٤ - ١١ بيروت - لبنان

Dar Al-Kotob Al-ilmiyah
Beirut - Lebanon
Rami Al-Zarif, Bohtory Str., Melkart Bldg. 1st Floor
Head office
Aramoun - Dar Al-Kotob Al-ilmiyah Bldg.
Tel & Fax: (+961 5) 804810 / 11 / 12 / 13
P.O.Box: 11-9424 Beirut - Lebanon

Dar Al-Kutub Al-ilmiyah
Beyrouth - Liban
Rami Al-Zarif, Rue Bohtory, Imm. Melkart, 1er Étage
Administration général
Aramoun - Imm. Dar Al-Kotob Al-ilmiyah
Tel & Fax: (+961 5) 804810 / 11 / 12 / 13
P.P: 11-9424 Beyrouth - Liban

ISBN 2-7451-3882-0

http://www.al-ilmiyah.com/

e-mail: sales@al-ilmiyah.com
info@al-ilmiyah.com
baydoun@al-ilmiyah.com

« مَنْ يُرِدِ اللهُ بِهِ خَيْرًا يُفَقِّهْهُ فِي الدِّينِ »
(حديث شريف)

بسم الله الرحمن الرحيم

فصل فى دفن الميت وما يتعلق به

(أقل القبر) المحصل للواجب (حفرة تمنع) بعد ردمها (الرائحة) أن تظهر منه فتؤذى الحىّ (و) تمنع (السبع) عن نبشها لأكل الميت ، إذ حكمة الدفن صونه عن انتهاك جسمه وانتشار ريحه المستلزم للتأذى بها واستقذار جيفته فلابد من حفرة تمنع ذينك . قال الرافعى : والغرض من ذكرهما إن كانا متلازمين بيان فائدة الدفن ، وإلا فبيان وجوب رعايتهما فلا يكفى أحدهما اه . وظاهر أنهما غير متلازمين كالفساق التى لاتكتم الرائحة مع منعها الوحش فلا يكفى الدفن فيها ، وقد قال السبكى فى الاكتفاء بالفساق نظر لأنها ليست معدة لكتم الرائحة ولأنها ليست على هيئة الدفن المعهود شرعا . قال : وقد أطلقوا تحريم إدخال ميت على ميت لما فيه من هتك الأول وظهور رائحته فيجب إنكار ذلك اه . ومعلوم أن ضابط الدفن الشرعى مامرّ ، فإن منع ذلك كفى ، وإلا فلا سواء أكان فسقية

(فصل) فى دفن الميت وما يتعلق به

(قوله وما يتعلق به) أى الميت كالتعزية (قوله والغرض من ذكرهما) أى الرائحة والسبع (قوله ولأنها ليست على هيئة الدفن) يؤخذ منه أنها لاتكفى وإن فرض منعها الرائحة وكان صورة وضعها أنها محفورة فى الأرض قبل بنائها ، وأولى منها بعدم الاكتفاء ما لو كانت مبنية على وجه الأرض (قوله المعهود شرعا) بل هى على صورة البيوت المبنية تحت الأرض فهى لاتقاعد عن المغارات التى فى الجبال وهى لاتكفى فى الدفن . وقوله وقد قال السبكى الخ ، عبارة حج : وقد قطع ابن الصلاح والسبكى وغيرهما بحرمة الدفن فيها (قوله ومعلوم أن ضابط الدفن الشرعى) يفيد أنه لابد من منع الرائحة والسبع وإن كان الميت فى محل لاتصل إليه السباع أصلا ولا يدخله من يتأذى بالرائحة ، بل وإن لم تكن له رائحة أصلا كأن جفّ ، وقد تقدم ذلك عن سم على منهج (قوله وسواء كان فسقية)

(فصل) فى الدفن

(قوله وما يتعلق به) أى بالدفن خلافا لما وقع فى حاشية الشيخ من ترجيع الضمير إلى الميت ، ويرد عليه أن المتعلق بالميت أعم من الدفن كالصلاة والكفن وغيرها ، وليس شىء من ذلك مذكورا فى الفصل (قوله المحصل) بالرفع أو بالجر (قوله ومعلوم أن ضابط الدفن الشرعى ما مر) من جملة ما مر كونه حفرة ، فلا تكفى الفساقى التى على وجه الأرض كما يصرح به قوله بعد وعلم من قوله حفرة الخ ، ولعل هذا محمل كلام السبكى .

أم غيرها ، وعلم من قوله حفرة عدم الاكتفاء بوضعه على وجه الأرض والبناء عليه بما يمنع ذينك . نعم لو تعذر الحفر لم يشترط كما لو مات بسفينة والساحل بعيد أو به مانع فيجب غسله وتكفينه والصلاة عليه ، ثم يجعل بين لوحين لئلا ينتفخ ، ثم يلقى لينبذه البحر إلى الساحل وإن كان أهله كفارا لاحتمال أن يجده مسلم فيدفنه ، ويجوز أن يثقل لينزل إلى القرار وإن كان أهل البر مسلمين . أما إذا أمكن دفنه لكونهم قرب البر ولا مانع فيلزمهم التأخير ليدفنوه فيه (ويندب أن يوسع) بأن يزاد فى عرضه وطوله (ويعمق) بالعين المهملة وقيل بالمعجمة وهو الزيادة فى النزول لخبر « أنه صلى الله عليه وسلم قال فى قتلى أحد : احفروا وأوسعوا وأعمقوا » وفى المجموع : يستحب أن يوسع القبر من قبل رجليه ورأسه : أى فقط ، وكذا رواه أبو داود ، والمعنى يساعده ليصونه مما يلى ظهره من الانقلاب (قامة وبسطة) أى قدرهما من رجل معتدل لهما بأن يقوم باسطا يديه مرفوعتين ، لأن عمر رضى الله عنه أوصى بذلك ، ولأنه أبلغ فى المقصود وهما أربعة أذرع ونصف كما صوبه المصنف ، وحمله الأذرعى على ذراع اليد ، وقول الرافعى إنها ثلاثة ونصف على الذراع المعروف (واللحد) بفتح اللام وضمها وسكون الحاء فيهما . والمراد أن يحفر فى أسفل بجانب القبر القبلى مائلا عن الاستواء قدر ما يسع الميت ويستره (أفضل من الشق) بفتح المعجمة بخط المصنف ، وهو أن يحفر قعر القبر كالنهر ، ويبنى جانباه بلبن أو غيره مما لم تمسه النار ، ويجعل بينهما شق يوضع فيه الميت ويسقف عليه بلبن أو خشب أو حجارة وهو أولى ، ويرفع السقف قليلا بحيث لا يمس الميت

أى حيث قيل بجواز الدفن فيها (قوله بما يمنع ذينك) وفى حكمه حفرة لا تمنع مامر إذا وضع فيها ثم بنى عليه مايمنع ذلك فلا يكفى (قوله كما لو مات بسفينة) أى أو كانت الأرض خوارة أو ينبع منها مايفسد الميت وأكفانه كالفساقى المعروفة ببولاق ولا يكلفون الدفن بغيرها (قوله ثم يجعل بين لوحين) أى ندبا (قوله ثم يلقى لينبذه) من باب ضرب اه مختصر صحاح (قوله وإن كان أهله) أى الساحل (قوله فيلزمهم التأخير ليدفنوه) قد يؤخذ منه أنه لا يجوز إرساله فى البحر بلا جعل بين لوحين وبلا تثقيل ، وأظهر فى الدلالة على عدم جواز إرساله بلا تثقيل ولا شد بين ألواح قول شيخنا الزيادى : فإن ألقى فيه بدون جعله بين لوحين وثقل لم يأثموا انتهى ، فإن مفهومه أنهم يأثمون لو ألقوه بلا تثقيل ، وفى شرح البهجة مايوافق كلام شيخنا الزيادى (قوله ويندب أن يوسع الخ) وينبغى أن يكون ذلك مقدار مايسع من ينزل القبر ومن يدفنه لا أزيد من ذلك لأن فيه تحجيرا على الناس (قوله ويعمق) قال سم على منهج : فإن قلت : ما حكمة التوسيع والتعميق ؟ قلت : يجوز أن يقال التوسيع مع أن فيه إكراما للميت ، فإن فى إنزال الشخص فى المكان الواسع إكراما له ، وفى إنزاله فى المكان الضيق نوع إهانة له أرفق بالميت وبمن ينزله القبر ، لأنه إذا اتسع أمكن أن يقف فيه المنزل إذا تعدد للحاجة وأمن من انصدام الميت بجدرانه حال إنزاله ونحو ذلك ، والغرض كتم الرائحة والسبع والتعميق أبلغ فى حصول ذلك . فإن قلت : هلا طلب زيادة على قامة وبسطة ؟ قلت : القامة والبسطة أرفق بالميت والمنزل لأنه يتمكن مع ذلك من تناوله بسهولة ممن على شفير القبر ، بخلافه مع الزيادة فليتأمل اه (قوله احفروا) بكسر الهمزة من باب ضرب (قوله والمعنى يساعده ليصونه) أى ولا يوسع خلفه ليصونه مما يلى الخ ، وماذكره فى المجموع محمول على الشق واللحد ليلاقى قول المصنف : ويندب أن يوسع ويعمق وفرضه حج فيهما : أو يقال ما فى المجموع ضعيف (قوله بأن يقوم باسطا يديه) أى غير قابض لأصابعهما (قوله وقول الرافعى إنها ثلاثة ونصف) أى الأذرع (قوله على الذراع المعروف) أى الذى اعتيد الذرع به وهو المسمى عندهم بذراع النجار : أى وهى تقرب من الأربعة ونصف بذراع الآدمى فلا تخالف بينهما (قوله القبلى) أى فإن حفروا فى الجهة المقابلة لها كره (قوله مما لم تمسه النار) أى الأولى ذلك (قوله أو حجارة) أى من حجارة الجبل المعروفة (قوله ويرفع السقف قليلا) هل ذلك وجوبا لئلا يزرى به اه سم على حج ،

(إن صلبت الأرض) لأنه الذى فعل به صلى الله عليه وسلم . أما الرخوة وهى التى تنهاور ولا تتماسك فالشق أفضل خشية الانهيار (ويوضع) ندبا (رأسه) أى الميت (عند رجل القبر) أى مؤخره الذى سيصير عند سفله رجل الميت (ويسلّ) الميت (من قبل رأسه) سلا (برفق) من غير عنف لأنه السنة فى إدخاله . أما الوضع كذلك فلما صح عن بعض الصحابة أنه من السنة . وأما السل فلما صح أنه فعل به صلى الله عليه وسلم ، وما قيل من أنه أدخل من قبل القبلة ضعفه البيهقى وغيره وإن حسنه الترمذى ، مع أن ذلك لايمكن لأن شق قبره لاصق بالجدار وحده تحت الجدار فلا محل هناك يوضع فيه ، قاله فى المجموع عن الشافعى وأصحابه (ويدخله القبر الرجال) متى وجدوا وإن كان الميت أنثى ، بخلاف النساء لضعفهن عن ذلك غالبا ، ولما صح من أمره صلى الله عليه وسلم أبا طلحة أن ينزل فى قبر ابنته أم كلثوم مع أن لها محارم من النساء كفاطمة وغيرها رضى الله عنهم . نعم يندب لهن كما فى المجموع أن يلين حمل المرأة من مغتسلها إلى النعش وتسليمها لمن فى القبر وحلّ ثيابها فيه ، وما وقع فى المجموع تبعا لراوى الحديث أنها رقية ردّه البخارى فى تاريخه الأوسط لأنه صلى الله عليه وسلم لم يشهد موت رقية ولا دفنها : أى لأنه كان ببدر (وأولاهم) أى الرجال بذلك (الأحق بالصلاة) عليه درجة ، وقد مرّ بيانه ، وخرج بدرجة الأولى بها صفة إذ الأفقه أولى من الأسن الأقرب ، والبعيد الفقيه أولى من الأقرب غير الفقيه هنا عكس ما فى الصلاة عليه

والظاهر أنه كذلك للعلة المذكورة (قوله ويدخله القبر) أى ندبا حج (قوله الرجال) ينبغى أن المراد بهم مايشمل الصبيان حيث كان فيهم قوّة (قوله بخلاف النساء لضعفهن) أى فيكون مكروها خروجا من خلاف من حرّمه ، وعبارة الخطيب : وظاهره فى المختصر وكلام الشامل والنهاية أن هذا واجب على الرجال عند وجودهم وتمكنهم ، واستظهره الأذرعى وهو ظاهر (قوله أن يلين حمل المرأة من مغتسلها) وكذا من الموضع الذى هى فيه بعد الموت إلى المغتسل إن لم يكن فيه مشقة عليهن (قوله وحل ثيابها فيه) مثله فى المنهج وعبارة حج : شدادها فيه : فيحمل كلامها عليه (قوله إذ الأفقه أولى من الأسن) أى فالفاضل صفة يقدم على غيره وإن كانت درجته أقرب فليس التقديم بالصفة مخصوصا بالمستويين فى الدرجة ، وعبارة سم على منهج قوله درجة قال فى شرح البهجة : أى من حيث الدرجات لا الصفات فإنه يقدم هنا الأفقه : أى بالدفن على الأقرب والأسن والبعيد الفقيه على الأقرب غير الفقيه ، وثم بالعكس ، ويؤخذ من ذلك تقديم الفقيه على الأسن غير الفقيه وهو مساو لما مر ثمة اه . وقوله ويؤخذ الخ : أى عند الاستواء فى الدرجة وإن لم يساو مامرّ تتمة فتأمل . لايقال : قوله فإنه يقدم هنا الأفقه الخ فيه التقديم بالصفات فيخالف ما رتبه عليه من أن التقديم بالدرجات لا بالصفات . لأنا نقول : معنى الكلام أنه إذا تجردت الدرجات راعينا ما فى الصلاة ، وإذا وجدت الصفات لم يراع ما فى الصلاة ، وليس معناه أن لانقدم إلا بالدرجات ولا تقدم بالصفات كما يتوهم ، والأصوب أن يجاب بأن معنى قوله لا الصفات : أى المعتبرة فى الصلاة ولم نقدم هنا بالصفات المقدم بها فى الصلاة بل بعكسها ، فلا إشكال بوجه فليتأمل (قوله عكس ما فى الصلاة عليه) ولا خلاف أن الوالى لاحق له هنا فى الصلاة ، قاله ابن الرفعة ونازعه الأذرعى بأن القياس أنه أحق فله

(قوله الأحق بالصلاة عليه درجة) أى والصورة أنهم متفقون فى صفة الفقه أو عدمها بقرينة ما يأتى (قوله الأولى بها صفة) المراد بالصفة هنا خصوص الفقه لا مطلق الصفة كما يعلم من كلامه ، وحينئذ فقد يقال لأىّ معنى : لم يبق المتن على إطلاقه ليكون أفيد ثم يستثنى منه الأفقه . واستثناء صورة واحدة من المتن مع إبقائه على إطلاقه أسهل من إخراجه عن إطلاقه لأجل هذه الصورة (قوله عكس ما فى الصلاة) هو عكس ما فى الصلاة من جهتين :

والمراد بالأفقه الأعلم بذلك الباب . قلت : كما قال الرافعي في الشرح (إلا أن تكون امرأة مزوّجة فأولاهم) أي الرجال بإدخالها القبر (الزوج) وإن لم يكن له في الصلاة عليها حق (والله أعلم) لنظره في الحياة مالا ينظر إليه غيره ويليه الأفقه والأشبه كما قاله الشيخ تقديم محارم الرضاع ومحارم المصاهرة على عبيدها . قال الأذرعي : وقد يقال إن العنين والهم من الفحول أضعف شهوة من شباب الخصيان فيقدمان عليهم ، ثم الأقرب فالأقرب من المحارم ، ثم عبدها لأنه كالمحرم في النظر ونحوه ، ثم الممسوح ثم المجبوب ثم الخصيّ لضعف شهوتهم ورتبوا كذلك لتفاوتهم فيها ، ثم العصبة الذي لا محرمية له كبني عم ومعتق وعصبته كترتيبهم في الصلاة ، ثم من لا محرمية له كذلك كبني خال وبني عمة ثم الأجنبي الصالح لخبر أبي طلحة ، ثم الأفضل فالأفضل ، ثم النساء كترتيبهن في الغسل والخناثى كالنساء . ولو استوى اثنان درجة وفضيلة وتنازعا أقرع بينهما كما قاله الأسنوي والسيد في الأمة التي تحل له كالزوج كما بحثه بعض شراح الكتاب . وأما غيرها فهل هو معها كالأجنبي أولا الوجه لا وإن لم يكن بينهما محرمية لأنه في النظر ونحوه كالمحرم وهو أولى من عبد المرأة إذ المالكية أقوى من المملوكية . وأما العبد فهو أحق بدفنه من الأجانب حتما والوالي هنا لا يقدم على القريب جزما . وقضية كلامهم أن الترتيب مستحب لا واجب ولا ينافيه قولهما عن الإمام لا أرى تقديم ذوي الأرحام محتوما بخلاف المحارم لأنهم كالأجانب في وجوب الاحتجاب لأن

التقديم أو التقدم اهـ حج . ثم رأيت قوله الآتي : والوالي هنا لا يقدم على القريب جزما (قوله فأولاهم الزوج الخ) وقد يشكل عليه تقديمه صلى الله عليه وسلم أبا طلحة وهو أجنبي مفضول على عثمان مع أنه الزوج الأفضل ، والعذر الذي أشير إليه في الخبر على رأي وهو أنه كان وطىء سرية له تلك الليلة دون أبي طلحة ظاهر كلام أئمتنا أنهم لا يعتبرونه لكن يسهل ذلك أنها واقعة حال ، ويحتمل أن عثمان لفرط الحزن والأسف لم يثق من نفسه بأحكام الدفن فأذن ، أو أنه صلى الله عليه وسلم رأى عليه آثار العجز عن ذلك فقدم أبا طلحة من غير إذن وخصه لكونه لم يقارف تلك الليلة . نعم يؤخذ من الخبر أن الأجانب المستوين في الصفات يقدم منهم من بعد عهده بالجماع لأنه أبعد عن مذكر يحصل له ولو ماس المرأة اهـ حج ولا يرد أنهم قالوا في الجمعة إنه يسن أن يجامع ليلتها ليكون أبعد عن الميل إلى من يراه من النساء . لأنا نقول : الغرض ثم كسر الشهوة وهي حاصلة بالجماع تلك الليلة والغرض هنا أنه يكون أبعد من تذكر النساء وبعد العهد بهن أقوى في عدم التذكر (قوله ويليه) أي الزوج (قوله ومحارم المصاهرة) وقياس ما تقدم في الغسل من أن الظاهر تقديم محارم الرضاع على محارم المصاهرة أنه هنا كذلك ثم رأيته في سم على منهج (قوله وقد يقال إن العنين الخ) أي من الأجانب (قوله ثم الأقرب فالأقرب) أي بعد الأفقه من المحارم الأقرب الخ ، ويقدم من المحارم محرم النسب على محرم الرضاع ومحرم الرضاع على العبيد كما علم مما مر ، ولو ذكر حكمه بعد قوله ثم عبدها لكان أولى ، وكذا لو أخر قوله قال الأذرعي الخ عن قوله ثم الخصي الخ لكان أولى (قوله ثم الممسوح) أي الأجنبي : وينبغي أيضا تقديمه على ما بعده بالنسبة لعبدها (قوله والخناثى كالنساء) وينبغي تقديمهم على النساء لاحتمال ذكورتهم (قوله أقرع) أي ندبا (قوله والسيد في الأمة) أي فيقدم (قوله وهو أولى) راجع لقوله وإن لم يكن بينهما محرمية (قوله فهو أحق بدفنه من الأجانب) قضيته أن أقارب العبد تقدم على سيده وهو قياس ما في الصلاة ، وتقدم لنا عند قول المصنف ثم ذوو الأرحام أنه قد يقال إن السيد

الأولى تقديم مراعاة الصفة على الدرجة إذ الذي مرّ في الصلاة النظر للدرجة أولا فإن استوت نظر إلى الصفة : الثاني تقديم الفقيه على الأسن

مراده لا أراه حتما فى تأدية السنة ، بخلاف الجمهور فإنهم يرونه حتما فيها (ويكونون) أى المدخلون للميت القبر (وترا) استحبابا واحدا أو ثلاثة فأكثر بحسب الحاجة للاتباع فى الواحد ، رواه أبو داود ، ولما صح أنه صلى الله عليه وسلم دفنه علىّ والعباس والفضل . وفى رواية بدل العباس وأسامة وعبد الرحمن بن عوف ونزل معهم خامس . وفى رواية علىّ والفضل وقثم وشقران مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم ونزل معهم خامس . أما الواجب فى المدخل له فهو ماتحصل به الكفاية (ويوضع فى اللحد) أو غيره (على يمينه) ندبا كما فى المجموع والروضة وإن صوّب الأسنوى قول الإمام وجوبه اتباعا للسلف والخلف وكالاضطجاع عند النوم فإن وضع على اليسار كره وهو مراد المجموع بقوله خلاف الأفضل بدليل قوله عقبه كما سبق فى المصلى مضطجعا والذى قدمه إنما هو الكراهة ، ويوجه (للقبلة) حتما تنزيلا له منزلة المصلى ، فإن دفن مستدبرا أو مستلقيا نبش حتما إن لم يتغير وإلا فلا ولئلا يتوهم أنه غير مسلم كما يعلم مما يأتى . ويؤخذ من قوله أنه كالمصلى عدم وجوب الاستقبال بالكافر القبلة علينا وهو كذلك فيجوز استقباله واستدباره . نعم لو ماتت ذمية وفى جوفها جنين مسلم جعل ظهرها للقبلة وجوبا ليتوجه الجنين للقبلة حيث وجب دفنه لو كان منفصلا إذ وجه الجنين لظهر أمه وتدفن هذه المرأة بين مقابر المسلمين والكفار (ويسند وجهه) استحبابا فى هذا والأفعال المعطوفة عليه وكذا رجلاه (إلى جداره) أى القبر ويقوس لئلا ينكب (و) يسند (ظهره بلبنة) طاهرة (ونحوها) كطين ليمنعه عن الاستلقاء على قفاه ويجعل تحت

أولى لأن دفنه من مؤن تجهيزه وهى على السيد (قوله حتما) أى من غير تردد للأصحاب فى ذلك (قوله والوالى هنا لايقدم على القريب جزما) عبارة حج : ولا خلاف أن الوالى لا حق له هنا ، قاله ابن الرفعة ، ونازعه الأذرعى بأن القياس أنه أحق فله التقديم أو التقدم (قوله بحسب الحاجة) أى فلو انتهت باثنين مثلا زيد عليهما ثالث مراعاة للوترية (قوله ونزل معهم خامس) وهو العباس كما قاله ابن شهبة (قوله ويوجه للقبلة حتما) وقع السؤال فى الدرس عما لو مات ملتصقان ماذا يفعل بهما ، ويمكن الجواب عنه بأن الظاهر فصلهما ليوجه كل منهما للقبلة ولأنه بعد الموت لاضرورة إلى بقائهما ملتصقين ، ونقل عن بعض الهوامش الصحيحة ما يوافقه (قوله أو مستلقيا نبش) ظاهره ولو للقبلة ، وعبارة الشيخ عميرة نصها : لو جعل القبر ممتدا من قبلى إلى بحرى وأضجع على ظهره وأخمصاه للقبلة ورفعت رأسه قليلا كما يفعل فى المحتضر هل يجوز ذلك أم يحرم ؟ لم أر من تعرض له ، والظاهر التحريم ، ثم رأيت فى حج التصريح بالحرمة أيضا ، وسيأتى ذلك فى كلام الشارح أيضا بعد قول المصنف فى الزيادة أو دفن لغير القبلة الخ (قوله عدم وجوب الاستقبال بالكافر الخ) أى ولا عليهم لأنهم وإن كانوا مخاطبين بفروع الشريعة لكن الميت لكفره لا احترام له حتى يستقبل به ، وإنما قال علينا لأن المسلمين هم الذين يعتقدون احترام القبلة (قوله نعم لو ماتت ذمية) أى أما المسلمة فتراعى هى لا مافى بطنها (قوله وفى جوفها جنين مسلم) قال حج : نفخت فيه الروح اه . وهو قد يؤخذ من قوله حيث وجب دفنه لأن الظاهر أن المراد من بلغ فى بطنها أربعة أشهر لأنه لو كان منفصلا لوجب دفنه (قوله وتدفن هذه المرأة بين مقابر المسلمين والكفار) أى وجوبا ، قال فى الروضة : ولا يدفن مسلم فى مقبرة الكفار ولا كافر فى مقبرة المسلمين . قال فى الخادم : ثم لايخفى أنه حرام ولهذا قال فى الذخائر لايجوز بالاتفاق اه . وانظر إذا لم يوجد موضع صالح لدفن الذمى غير مقبرة المسلمين ولا أمكن نقله لصالح لذلك هل يجوز دفنه حينئذ فى مقبرة المسلمين ولو لم يكن دفنه إلا فى لحد واحد مع مسلم هل يجوز للضرورة ؟ فيه نظر ، ويحتمل الجواز للضرورة لأنه لاسبيل إلى تركه من غير دفن فليتحرر اه سم على منهج :

(قوله أو مستلقيا) أى غير مستقبل كما هو ظاهر (قوله والأفعال المعطوفة عليه) انظره مع ما سيأتى فى فتح اللحد

رأسه لبنة أو حجر ويفضى بخده الأيمن إليه أو إلى التراب . قال فى المجموع بأن ينحى الكفن عن خده ويوضع على التراب (ويسد فتح اللحد) بفتح الفاء وسكون التاء المثناة الفوقية وكذا غيره (بلبن) وهو طوب لم يحرق ونحوه كطين لقول سعد فيما مرّ وانصبوا علىّ اللبن نصبا ، ولأن ذلك أبلغ فى صيانة الميت عن نبشه ، ونقل المصنف فى شرح مسلم أن اللبنات التى وضعت فى قبره صلى الله عليه وسلم تسع (ويحثو) بيديه جميعا (من دنا) من القبر (ثلاث حيثات تراب) من تراب القبر ويكون الحثى من قبل رأس الميت « لأنه صلى الله عليه وسلم حثى من قبل رأس الميت ثلاثا » رواه البيهقى وغيره بإسناد جيد ، ولما فيه من إسراع الدفن والمشاركة فى هذا الغرض وإظهار الرضا بما صار إليه الميت ، وظاهر صنيع المصنف أن أصل سدّ اللحد مندوب كسابقه ولاحقه فيجوز إهالة التراب عليه من غير سد ، وبه صرح جمع لكن بحث آخرون وجوب السد كما عليه الإجماع الفعلى من زمنه صلى الله عليه وسلم إلى الآن ، فتحرم تلك الإهالة لما فيها من الإزراء وهتك الحرمة ، وإذا حرمنا مادون ذلك ككبه على وجهه وحمله على هيئة مزرية فهذا أولى اه . ويجرى ماذكر فى تسقيف الشق ، وفى الجواهر : لو انهدم القبر تخير الولى

ويقال مثله فى المسلم الذى لم يتيسر دفنه إلا مع الذميين (قوله ويفضى) أى ندبا بخده الأيمن إليه أو إلى التراب . قال حج : وصح أنه صلى الله عليه وسلم كان عند النوم يضع خده الأيمن على يده اليمنى فيحتمل دخولها فى نحو اللبنة ويحتمل عدمه لأن الذلّ فيما هو من جنس اللبنة أظهر (قوله ويسد فتح اللحد) أى وجوبا (قوله بلبن) أى ندبا .

[فرع] لو لم يوجد إلا لبن لغائب هل يجوز أخذه كما فى الاضطرار ؟ لايبعد الجواز إذا توقف الواجب عليه ، ثم رأيت فيه كلاما لحج فى فتاويه اه سم على منهج (قوله ويحثو بيديه جميعا) أى بعد سد اللحد وإن كانت المقبرة منبوشة وهناك رطوبة لأنه مطلوب (قوله ثلاث حثيات وينبغى الاكتفاء بذلك مرة واحدة وإن تعدد المدفون .

[فرع] لو وضع الميت فى القبر فى غير لحد ولا شق وأهيل التراب على جثته فالوجه تحريم ذلك لأن فيه إزراء به وانتهاكا لحرمته . ثم رأيت مر أفتى بحرمة ذلك ، وبلغنى من ثقة أن شيخنا الشهاب بر كان يقول بحرمة ذلك اه سم على منهج :

[فائدة] وجد بخط شيخنا الإمام تقىّ الدين العلوى وذكر أنه وجد بخط والده قال : وجدت مامثله حدثنى الفقيه أبو عبد الله محمد الحافظ بالاسكندرية بزاويته أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « من أخذ من تراب القبر حال الدفن بيده - أى حال إرادته - وقرأ عليه إنا أنزلناه فى ليلة القدر سبع مرات وجعله مع الميت فى كفنه أو قبره لم يعذب ذلك الميت فى القبر » اه علقمى ، وينبغى أولوية كونه فى القبر : أى التراب إذا كانت المقبرة منبوشة لافى الكفن (قوله من تراب القبر) ولعل أصل السنة يحصل بغير ترابه أيضا أخذا من التعليل بأن ذلك للرضا بما صار إليه الميت فليتأمل اه سم على منهج ، وبقى مالو فقد التراب فهل يشير إليه أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى . (قوله فهذا أولى) ظاهره وإن لم يصل التراب إلى جسد الميت للعلة المذكورة ولو قيل بأن محل ذلك حيث كان يصل التراب إلى جسده وأما إذا لم يصله فلا يحرم ذلك لم يكن بعيدا ، ثم رأيت عبارة شيخنا الزيادى قوله وأن يسد اللحد الخ ، أما أصل السد فواجب إن أدى عدمه إلى إهالة التراب عليه وإلا فمندوب ، وعلى هذا يحمل قول الشارح فى غير

(قوله لقول سعد فيما مرّ) تبع فيه شرح الروض مع أنه لم يمرّ فى كلامه ، بخلاف شرح الروض فإنه أحال على ماقدمه (قوله وظاهر صنيع المصنف أن أصل سد اللحد مندوب) الظاهر أن هذ مختار الشارح لتقديمه إياه على مقابله وبقرينة جزمه فيما قدمه عقب قول المصنف ويسند وجهه ثم رأيت الشهاب سم نقل عن إفتاء الشارح حرمة الإهالة الآتية .

بين تركه وإصلاحه ونقله منه إلى غيره اهـ . ووجهه أنه يغتفر فى الدوام ما لايغتفر فى الابتداء ، وألحق بانهدامه انهيار ترابه عقب دفنه ، ومعلوم أن الكلام حيث لم يخش عليه نحو سبع أو يظهر منه ريح وإلا وجب إصلاحه قطعا والتعبير بالحثيات هو الأفصح من حثى يحثى حثيا وحثيات ويجوز حثا يحثو حثوا وحثوات ، ويسن أن يقول مع الأولى ـ منها خلقناكم ـ ومع الثانية ـ وفيها نعيدكم ـ ومع الثالثة ـ ومنها نخرجكم تارة أخرى ـ زاد المحبّ الطبرى : اللهم لقنه عند المسئلة حجته ، وفى الثانية : اللهم افتح أبواب السماء لروحه ، وفى الثالثة : اللهم جاف الأرض عن جنبيه ، وضابط الدنوّ ما لا تحصل معه مشقة لها وقع فيما يظهر فمن لم يدن لايسن له ذلك دفعا للمشقة فى الذهاب إليه ، لكن قال فى الكفاية : إنه يستحب ذلك لكل من حضر الدفن وهوشامل للبعيد أيضا ، واستظهره الولىّ العراقى وهو المعتمد ، على أنه يمكن الجمع بينهما بحمل الأوّل على التأكيد « ثم يهال) أى يصب التراب على الميت (بالمساحى) بفتح الميم جمع مسحاة بكسرها وهى آلة تمسح الأرض بها ولاتكون إلا من حديد بخلاف المجرفة ، قاله الجوهرى ، والميم زائدة لأنها مأخوذة من السحو : أى الكشف ، وظاهر أن المراد هنا هى أو ما فى معناها وحكمة ذلك إسراع تكميل الدفن وإنما كان ذلك بعد الحثى لأنه أبعد عن وقوع اللبنات وعن تأذى الحاضرين بالغبار (ويرفع القبر) بدارنا معشر المسلمين (شبرا) تقريبا أى قدره (فقط) ليعرف فيزار ويحترم ، وكقبره صلى الله عليه وسلم كما صححه ابن حبان ، فإن لم يرتفع ترابه شبرا زيد كما بحثه الشيخ وهو ظاهر ، بل قد يحتاج للزيادة كأن سفته الريح قبل إتمام حفره أو قل تراب الأرض لكثرة الحجارة أما لو مات مسلم بدار الكفر فلا يرفع قبره بل يخفى لئلا يتعرض له الكفار إذا رجع المسلمون ، قاله المتولى ، وكذا لو كان بموضع يخاف نبشه لسرقة كفنه أو عداوة أو نحوهما كما قاله الأسنوى ، وألحق الأذرعى به أيضا ما لو مات ببلد بدعة وخشى عليه من نبشه وهتكه والتمثيل به كما فعلوه ببعض الصلحاء وأحرقوه (والصحيح أن تسطيحه أولى من تسنيمه) لأن قبره صلى الله عليه وسلم

هذا الكتاب أن السد مندوب رملى (قوله يحثو حثوا) عبارة المحلى : وقوله حثيات من يحثى لغة فى يحثو اهـ . وفيه إشعار بأن يحثو أفصح من يحثى وعبارة الشارح تخالفه ، وفى كلام المختار مايوافق كلام المحلى رحمة الله تعالى (قوله زاد المحب الطبرى) أى فى الأولى اللهم لقنه الخ لعل الحكمة فى جعل هذا مع الأول ، وما بعده مع الثانية الخ أن أهم أحوال الميت بعد وضعه فى القبر سؤال الملكين فناسب أن يدعى له بتلقين الحجة ، وبعد السؤال تصعد الروح إلى ما أعد لها فناسب أن يدعى له بفتح أبواب السماء لروحه ، وبعده يستقر الميت فى قبره فناسب أن يدعى له بمجافاة الأرض عن جنبيه (قوله عند المسئلة) أى السؤال ، وقوله حجته : أى مايحتج به على صحة إيمانه وإطلاقه يشمل ما لو لم يكن الميت ممن يسئل كالطفل ، وإطلاقه يشمل أيضا ما لو قدم الآية على الدعاء أو أخرها ، وينبغى تقديم الآية على الدعاء أخذا من قوله زاد المحب الخ (قوله اللهم افتح أبواب السماء لروحه) ولا ينافى هذا أن روحه يصعد بها عقب الموت ، لأنا نقول : ذاك الصعود للعرض ثم يرجع بها فتكون مع الميت إلى أن ينزل قبره فتلبسه للسؤال ثم تفارقه وتذهب حيث شاء الله (قوله وهو شامل للبعيد أيضا) أى وللنساء أيضا ، ومعلوم أن محله حيث لم يؤد قربها من القبر إلى الاختلاط بالرجال (قوله بخلاف المجرفة) أى فإنها تكون من الحديد أو من غيره (قوله أى قدره فقط) أى فلو زاد عليه كان مكروها (قوله فإن لم يرتفع ترابه شبرا زيد) أى ولو من المقبرة المنبوشة (قوله فلا يرفع قبره) هل ذلك واجب أو مندوب ، وينبغى أن يكون ذلك واجبا إذا غلب على الظن فعلهم

الآتية (قوله والميم زائدة) لعله سقط ألف قبل الواو من نسخ الشارح ، لأنا إذا أخذناها من المسح كما تقدم كانت

وقبرى صاحبيه كانت كذلك كما صح عن القاسم بن محمد، وورد أنه صلى الله عليه وسلم سطح قبر ابنه إبراهيم، فلا يؤثر فى ذلك كون التسطيح صار شعارا للروافض إذ السنة لاتترك بموافقة أهل البدع فيها ، وقول على رضى الله عنه « أمرنى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن لا أدع قبرا مشرفا إلا سويته » لم يرد به تسويته بالأرض بل تسطيحه جمعا بين الاخبار ، ومقابل الصحيح أن تسنيمه أولى لما مر (ولا يدفن اثنان فى قبر) أى لحد وشق واحد ابتداء بل يفرد كل ميت بقبر حالة الاختيار للاتباع ، ذكره فى المجموع وقال إنه صحيح ، فلو دفنهما ابتداء فيه من غير ضرورة حرم كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى وإن اتحد النوع كرجلين أو امرأتين أو اختلف وكان بينهما محرمية ولو أحدهما مع ولدها وإن كان صغيرا أو بينهما زوجية أو مملوكية كما جرى عليه المصنف فى مجموعه تبعا للسرخسى لأنه بدعة وخلاف مادرج عليه السلف ، ولأنه يؤدى إلى الجمع بين البر التقى أو الفاجر الشقى وفيه إضرار بالصالح بالجار السوء . وفى الأم : ويفرد كل ميت بقبر ، إلى أن قال : فإن كانت الحال ضرورة مثل أن تكثر الموتى ويقل من يتولى ذلك فإنه يجوز أن يجعل الاثنين والثلاثة فى القبر . وعبارة الأنوار : ولا يجوز الجمع بين الرجال والنساء

به ذلك (قوله وقبرى صاحبيه كانت كذلك) أى فى ابتداء الأمر ، أما بعد إحداث البناء فلا تدرى صفتها ، لكن فى حج مانصه : ورواية البخارى أنه سنم حملها البيهقى على أن تسنيمه حادث لما أسقط جداره وأصلح زمن الوليد وقيل عمر بن عبد العزيز اه . وهى صريحة فى أن التسنيم حصل بعد ، وفيه أيضا لما صح عن القاسم بن محمد أن عمته عائشة كشفت له عن قبره صلى الله عليه وسلم وقبر صاحبيه فإذا هى مسطحة مبطوحة ببطحاء العرصة الحمراء (قوله أن تسنيمه أولى لما مر) هو كون التسطيح صار شعارا للروافض (قوله ولا يدفن اثنان فى قبر) وينبغى أن يلحق بهما واحد وبعض بدن آخر ، وظاهر إطلاقه ولو كانا نبيين أو صغيرين .

[فرع] لو وضعت الأموات بعضهم فوق بعض فى لحد أو فسقية كما توضع الأمتعة بعضها على بعض فهل يسوغ النبش حينئذ ليوضعوا على وجه جائز إن وسع المكان وإلا نقلوا لمحل آخر ؟ الوجه الجواز بل الوجوب وفاقا لم ر اه سم على منهج (قوله وإن اتحد النوع الخ) قال سم على منهج بعد مثل ماذكر : نعم يستثنى من هذا ما لو أوصى الميت بذلك فينبغى الجواز لأن الحق له كما لو أوصى بترك الثوبين فى الكفن اه . وينبغى أن محل ذلك إذا أوصى كل من الميتين بذلك كأن أوصى الميت الأولى بأن يدفن عنده من مات من أهله ، وأوصى الثانى بأن يدفن على أبيه مثلا ، أما لو أوصى الثانى بأن يدفن على أبيه مثلا ولم تسبق وصية من الأول فلا يجوز دفنه على الأولى لأن فيه هتك حرمة الأول ولم يرض بها ، وكذا لو أوصى الأول دون الثانى لأن دفنه وحده حقه ولم يسقطه ، ثم ماذكره مشكل حيث قلنا بحرمة جمع اثنين فى قبر لأنه أوصى بمحرم ، ولا يجوز تنفيذ الوصية به كما مر فيما لو أوصى بساتر العورة من أنه لاتنفذ وصيته به إلا أن يقال حين الوصية لاتحريم ، كما لو أوصى بأن يكفن من ماله فى ثوب

الميم أصلية ، وإنما تظهر زيادتها إن أخذناها من السحر فهو قول مقابل للأول (قوله ذكره فى المجموع) أى ذكر الاتباع فى أفراد كل ميت بقبر (قوله وإن اتحد النوع إلى آخر السوادة) عبارة فتاوى ولده بالحرف إلا قليلا (قوله إلى أن قال الخ) لاحاجة إليه هنا لأن محله بعد قول المصنف إلا لضرورة ، وعذره أنه نقل عبارة فتاوى والده برمتها وهى لاتتعلق بخصوص ما فى الكتاب (قوله وعبارة الأنوار الخ) غرضه من نقلها الدلالة على الجواز فى حالة الضرورة مع تقييدها بالتأكد ، وإلا فصدرها يفهم خلاف المدعى من التعميم السابق فى الحرمة ، وكان محلها أيضا بعد قول المصنف إلا لضرورة وعذره مامر

إلا لضرورة متأكدة اهـ . ودليله ظاهر كما فى الحياة (إلا لضرورة) ككثرة الموتى وعسر إفراد كل واحد بقبر فيجمع بين الاثنين فأكثر بحسب الضرورة ، وكذا فى ثوب للاتباع فى قتلى أحد رواه البخارى (فيقدم) حينئذ (أفضلهما) وهو الأحق بالإمامة إلى جدار القبر من جهة القبلة لما صح « أنه صلى الله عليه وسلم كان يسأل فى قتلى أحد عن أكثرهم قرآنا فيقدمه إلى اللحد » لكن لايقدم فرع على أصله من جنسه وإن علا حتى يقدم الجد ولو من قبل الأم وكذا الجدة ، قاله الأسنوى ، فيقدم أب على ابنه وإن سفل وكان أفضل منه لحرمة الأبوة وأم على بنت كذلك ، أما الابن فيقدم على أمه لفضيلة الذكورة ، ويقدم البالغ على الصبى وهو على الخنثى وهو على المرأة ، ويجعل بين المينين حاجز من تراب ندبا حيث جمع بينهما كما جزم به ابن المقرى فى تمشيته ولو كان الجنس متحدا ، أما نبش القبر

واحد فإنه جائز مع كون الثلاثة واجبة لأن وجوبها حق له وقد أسقطه فكذا يقال هنا (قوله إلا لضرورة) وليس من الضرورة ماجرت به العادة فى مصرنا من الاحتياج للدراهم تصرف للمتكلم على التربة فى مقابلة التمكين من الدفن لأنه صار من مؤن التجهيز ، على أنه قد يمكن الاستغناء عنه بالدفن فى غير ذلك الموضع (قوله وعسر إفراد كل واحد بقبر) أى فمتى سهل إفراد كل واحد لايجوز الجمع بين اثنين ولا يختص الحكم بما اعتيد الدفن فيه بل حيث أمكن ولو فى غيره ولو كان بعيدا وجب حيث كان يعد مقبرة للبلد وتسهل زيارته وغايته تتعدد التراب وأى مانع منه (قوله وكذا فى ثوب) أى ويجعل بينهما حاجز ندبا أخذا مما يأتى (قوله وهو الأحق بالإمامة) قال فى شرح البهجة كشرح الروض ، والظاهر أن مامر فى الصلاة على الميت من أنهم إذا تساووا فى الفضيلة يقرع بينهم ، وأنهم إذا ترتبوا لاينحى الأسبق وإن كان مفضولا إلا ما استثنى ما يأتى هنا ، وأن ماذكر هنا من استثناء الأب والأم يأتى هناك أيضا ، وقد يفرق بأن المدة هنا مؤبدة بخلافها ثمة وبأن القصد من الصلاة الدعاء والأفضل أولى به وفيهما نظر اهـ . وقد سئل مر عن هذا الكلام وأنه يدل على أنه إذا سبق وضع أحدهما فى اللحد لاينحى إلا فيما استثنى فينحى ويؤخر فأبى أن المراد ذلك وقال : لايجوز تأخير من وضع أولا فى اللحد لغيره وإن كان أنثى وذلك الغير ذكرا ، أو كان ولدا وذلك الغير أباه لأنه بسبقه استحق ذلك المكان فلا يؤخر عنه ، قال : وإنما المراد السبق بالوضع عند القبر فلا يؤخر عنه السابق ويقدم غيره بالوضع على شفير القبر ثم أخذه ووضعه فى اللحد أولا إلا فيما استثنى فليتأمل وليحرر ، وانظر لو دفن ذميان فى لحد هل يقدم إلى جدار القبر أخفهما كفرا وعصيانا اهـ سم على منهج . أقول : القياس نعم (قوله وأم على بنت) بقى الخنثى هل يقدم على أمه احتياطا لاحتمال الذكورة أو تقدم الأم لأن الأصل عدم الذكورة فيه نظر اهـ سم بالمعنى . والأقرب الثانى لأن الأصالة محققة واحتمال الذكورة مشكوك فيه (قوله حيث جمع بينهما) أى وإن كان الجمع محرما بأن لم تدع ضرورة إليه (قوله كما جزم به) أى بقوله ندبا (قوله أما نبش القبر الخ) قال سم على منهج بعد ماذكر : وكما يحرم نبش القبر للدفن يحرم فتح القسقية للدفن فيها إن كان هناك هتك لحرمة من بها كأن تظهر رائحته كأن كان قريب عهد بالدفن ، وكذا إن لم يكن هنا هتك إلا لحاجة كأن لم يتيسر له مكان بشرط أن لايكون هناك هتك بنحو ظهور رائحة كما هو الفرض اهـ ماقرره مر ، وانظر هل حرمة الدفن لاثنين بلا ضرورة على مامر حتى فى حق الكفار حتى يحرم علينا دفن ذميين فى لحد بلا ضرورة فليراجع . لايقال : العلة فى حرمة الجمع أنه قد يتأذى أحدهما بعذاب الآخر والكفار كلهم معذبون : لأنا نقول : لو سلمنا أن العلة ذلك فعذاب الكفار يتفاوت فليتأمل اهـ . وقوة كلامه تعطى أن الأقرب عنده الحرمة وقوله كأن

(قوله أما نبش القبر الخ) محترز قوله فيما مر ابتداء

بعد دفن الميت لدفن آخر فيه : أى فى لحده فممتنع ما لم يبل الأول ويصر ترابا ، وعلم من قولهم نبش القبر لدفن ثان وتعليلهم ذلك بهتك حرمته عدم حرمة نبش قبر له لحدان مثلا لدفن شخص فى اللحد الثانى إن لم تظهر له رائحة إذ لا هتك للأول فيه ، وهو ظاهر وإن لم يتعرضوا له فيما أعلم (ولا يجلس على القبر) المحترم ولا يتكأ عليه ولا يستند إليه (ولا يوطأ) عليه فيكون مكروها إلا لحاجة بأن حال القبر دون من يزوره ولو أجنبيا بأن لا يصل إليه إلا بوطئه فلا يكره ، وفهم بالأولى عدم الكراهة لضرورة الدفن والحكمة فى عدم الجلوس ونحوه توقير الميت واحترامه ، وأما خبر مسلم أنه صلى الله عليه وسلم قال « لأن يجلس أحدكم على جمرة فتخلص إلى خلده خير له من أن يجلس على قبر » ففسر الجلوس عليه بالجلوس للبول والغائط . ورواه ابن وهب أيضا فى مسنده بلفظ : من جلس على قبر يبول عليه أو يتغوط . وهو حرام بالإجماع ، أما غير المحترم كقبر مرتد وحربى فلا كراهة فيه ، والظاهر أنه لاحرمة لقبر الذمى فى نفسه لكن ينبغى اجتنابه لأجل كف الأذى عن أحيائهم إذا وجدوا ، ولا شك فى كراهة المكث فى مقابرهم ومحل مامر عند عدم مضى مدة يتيقن فيها أنه لم يبق من الميت شىء فى القبر ، فإن مضت فلا بأس بالانتفاع به ولا كراهة فى مشيه بين المقابر بنعل على المشهور لخبر « إنه ليسمع قرع نعالكم » وما ورد من الأمر بالقاء السبتيتين فيحتمل أن يكون لكونهما من لباس المترفهين أو لأنه كان بهما نجاسة ، والنعال السبتية بكسر السين المدبوغة بالقرظ (ويقرب زائره) منه (كقربه منه) فى زيارته له (حيا) أى ينبغى ذلك كما فى الروضة كأصلها احتراما له . نعم لو كان عادته معه البعد وقد أوصى بالقرب منه قرب منه لأنه حقه كما لو أذن له

تظهر رائحته لو شك فى ظهور الرائحة وعدمها هل يحرم أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب أن يقال : إن قرب زمن الدفن حرم وإلا فلا (قوله فممتنع) أى ولو احتجنا لذلك على ماهو ظاهر إطلاقه ، وفى الزيادى : ومحله عند عدم الضرورة أما عندها فيجوز كما فى الابتداء رملى اه . قال حج : ولو وجد عظمه قبل كمال الحفر طمه وجوبا ما لم يحتج إليه أو بعده نحاه ودفن الآخر ، فإن ضاق بأن لم يمكن دفنه إلا عليه فظاهر قولهم نحاه حرمة الدفن هنا حيث لاحاجة وليس ببعيد لأن الإيذاء هنا أشد اه ، وظاهره الحرمة وإن وضع بينهما حائل كما لو فرش على العظام رمل ثم وضع عليه الميت فليراجع (قوله فيكون مكروها إلا لحاجة الخ) قال حج : وظاهر أن المراد به محاذى الميت لا ما اعتيد التحويط عليه فإنه قد يكون غير محاذ له لا سيما فى اللحد ، ويحتمل إلحاق ماقرب منه جدا به لأنه يطلق عليه عرفا أنه محاذ له اه رحمه الله (قوله فلا كراهة فيه) أى فى الجلوس والوطء ، وينبغى عدم حرمة البول والتغوط على قبورهما لعدم حرمتهما ولا عبرة بتأذى الأحياء (قوله لكن ينبغى اجتنابه) أى وجوبا فى البول والغائط وندبا فى نحو الجلوس عليه (قوله أنه لم يبق من الميت شىء الخ) أى سوى عجب الذنب لأنه لايبلى (قوله ولا كراهة فى مشيه بين المقابر بنعل) أى مالم يكن متنجسا بنجاسة رطبة فيحرم إن مشى به على القبر أما غير الرطبة فلا (قوله نعم لو كان عادته الخ) منه يؤخذ كراهة ماعليه عامة زوار الأولياء من دقهم التوابيت وتعلقهم بها ونحو ذلك . والسنة فى حقهم التأدب فى زيارتهم وعدم رفع الصوت عندهم والبعد عنهم قدر ماجرت به العادة فى زيارتهم فى الحياة تعظيما لهم وإكراما . قال حج : والتزام القبر أو ما عليه من نحو تابوت ولو قبره صلى الله عليه وسلم بنحو يده وتقبيله بدعة مكروهة قبيحة اه رحمه الله ، وسيأتى فى الشارح كلام فى ذلك بعد قول المصنف والكتابة

(قوله فيحتمل أن يكون لكونها من لباس المترفهون الخ) يفيد كراهة المشى فى النعال السبتية والمتنجسة بين القبور وظاهره وإن كانت نجاسة فليراجع

فى الحياة ، قاله الزركشى . أما من كان يهاب حال حياته لكونه جبارا كالولاة الظلمة فلا اعتبار به (والتعزية) لأهل الميت صغيرهم وكبيرهم ذكرهم وأنثاهم (سنة) فى الجملة مؤكدة لما صح من « أنه صلى الله عليه وسلم مرّ على امرأة تبكى على صبىّ لها ، فقال لها اتقى الله واصبرى ، ثم قال : إنما الصبر » أى الكامل « عند الصدمة الأولى » ومن قوله « مامن مؤمن يعزّى أخاه بمصيبته إلا كساه الله من حلل الكرامة يوم القيامة » ويكره لأهل الميت الاجتماع بمكان لتأتيهم الناس للتعزية ، وجلوسه صلى الله عليه وسلم لما قتل زيد بن حارثة وجعفر وابن رواحة رضى الله عنهم يعرف فى وجهه الحزن لانسلم أنه كان لأجل أن يأتيه الناس ليعزوه . ويسن أن يعزى بكل من يحصل له عليه وجد كما ذكره الحسن البصرى ، فشمل ذلك الزوج بزوجته والصديق بصديقه كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى والسيد برقيقه كما صرح به ابن خيران ، وتعبيرهم بالأهل جرى على الغالب ، بل عموم كلامهم أنه يسن التعزية بالمصيبة يشمل التعزية بفقد المال وإن لم يكن رقيقا وإن كان كلام الفقهاء فى التعزية بالميت ،ولا يعزى الشابة إلا محارمها أو زوجها كما قاله الشيخ ، وكذا من ألحق بهم فى جواز النظر فيما يظهر . أما تعزيتها للأجنبى فحرام قياسا على سلامها عليه ، واحترزنا بقولنا فى الجملة عن تعزية الذمى بمثله فإنها جائزة لا مندوبة على ما يأتى فيه ، وهى لغة التسلية عمن يعزّى عليه ، واصطلاحا الأمر بالصبر والحمل عليه بوعد الأجر والتحذير من الوزر بالجزع والدعاء للميت بالمغفرة وللمصاب بجبر المصيبة ، وتسن (قبل دفنه) لأنه وقت شدة الجزع والحزن (و) لكن

عليه (قوله والتعزية) أى من الأجانب . وينبغى أن يسن ذلك لأهل الميت بعضهم مع بعض (قوله صغيرهم) أى الذى له نوع تمييز (قوله سنة فى الجملة) ببعض الهوامش الصحيحة وتسن المصافحة هنا أيضا اه . وهو قريب لأن فيها جبرا لأهل الميت وكسرا لسورة الحزن ، بل هذا أولى من المصافحة فى العيد ونحوه ، وتحصل سنة التعزية بمرة واحدة ، فلو كررها هل يكون مكروها لما فيه من تجديد الحزن أم لا ؟ فيه نظر ، وقد يقال مقتضى الاقتصار فى الكراهة على ما بعد الثلاثة أيام عدم كراهة التكرير فى الثلاثة سيما إذا وجد عند أهل الميت جزعا عليه (قوله تبكى على صبى) أى مع جزع منها (قوله ثم قال إنما الصبر الخ) قال العلقمى على الجامع عند شرحه الحديث المذكور الصبر هو حبس النفس على كريه تتحمله أو لذيذ تفارقه وهو ممدوح ومطلوب (قوله عند الصدمة الأولى) معناه : أن كل ذى رزية قصاراه الصبر ولكنه إنما يحمد عند حدتها اه مختار الصحاح (قوله ما من مؤمن يعزى أخاه بمصيبته) أى ولو بغير الموت (قوله بمكان لتأتيهم الناس) وينبغى أن محل ذلك حيث لم يترتب على عدم الجلوس ضرر كنسبتهم المعزى إلى كراهته لهم حيث لم يجلس لتلقيهم وإلا فتنتفى الكراهة ، بل قد يكون الجلوس واجبا إن غلب على ظنه لو لم يجلس ذلك (قوله وابن رواحة) اسمه عبد الله (قوله التعزية بفقد المال) أى وإن قل بالنسبة لمن يتأثر له (قوله ولا يعزى الشابة الخ) أى لايسن بل تكره التعزية لغير المحارم(قوله وكذا من ألحق بهم) أى كعبدها (قوله أما تعزيتها للأجنبى فحرام) وقياس حرمة ردها السلام على الأجنبى حرمة ردها على الأجنبى المعزى (قوله قياسا على سلامها) قضية القياس على السلام أنها لو كانت مع جمع من النسوة تحيل العادة أن مثله خلوة عدم الحرمة وهو ظاهر سيما إذا قطع بانتفاء الريبة (قوله عمن يعزى عليه) أى عمل يعزى به ، وعبارة الخطيب عمن يعزى

(قوله واحترزنا بقولنا فى الجملة عن تعزية الذمى الخ) إنما لم يجعل ماقبل هذا من المحترز أيضا لأن عدم السن فيه لأمر عارض (قوله واصطلاحا الأمر بالصبر الخ) ظاهره أن التعزية إنما تتحقق بمجموع ما يأتى والظاهر أنه غير مراد فليراجع (قوله بوعد الأجر) أى إن كان مسلما (قوله والدعاء للميت بالمغفرة) أى إن كان مسلما كما هو

(بعده) أولى لاشتغالهم قبله بتجهيزه ولشدة حزنهم حينئذ بالمفارقة. نعم إن اشتد جزعهم اختير تقديمها ليصبروهم وتمتد (ثلاثة أيام) تقريبا فتكره بعدها لأن الغرض منها تسكين قلب المصاب والغالب سكونه فيها فلا يجدد حزنه ، وقد جعلها النبي نهاية الحزن بقوله «لايحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحدّ على ميت فوق ثلاث إلا على زوج أربعة أشهر وعشرا » رواه البخاري ، ومن هنا كان ابتداء الثلاث من الموت كما هو ظاهر كلام الروضة ، وبه صرح جمع منهم القاضي أبو الطيب والبندنيجي وابن الصباغ والماوردي وابن أبي الدم والغزالي في خلاصته والصيمري في شرح الكفاية وصاحب الكافي والإقناع وهو المعتمد ، والقول بأنه من الدفن مفرع على أن ابتداء التعزية منه أيضا لا من الموت ، فقول المصنف في مجموعه وغيره : قال أصحابنا وقتها من الموت إلى الدفن وبعده بثلاثة أيام مراده بما قلنا بقرينة قوله بعد قد ذكرنا أن مذهبنا استحبابها قبل الدفن وبعده ثلاثة أيام ، وبه قال أحمد اهـ . والذي قلناه هو قول أحمد كما اقتضاه كلام المستوعب وغيره للحنابلة ، هذا كله بالنسبة لحاضر ، أما عند غيبة المعزّى أو المعزّى أو مرضه أو حبسه أو عدم علمه كما بحثه الأذرعي وتبعه عليه ابن المقري في تمشيته ، وينبغي أن يلحق بها كل مايشبهها من أعذار الجماعة فتبقى إلى القدوم والعلم وزوال المانع ، وبحث الطبري وغيره امتدادها بعد ذلك ثلاثة أيام ، وارتضاه الأسنوي وغيره ، وتحصل بالمكاتبة من الغائب ويلتحق به الحاضر المعذور لمرض ونحوه ، وفي غير المعذور وقفة (ويعزى) بفتح الزاي (المسلم) أي يقال في تعزيته (بالمسلم أعظم الله أجرك) أي جعله عظيما وليس في ذلك دعاء بكثرة مصائبه فقد قال تعالى ـ ومن يتق الله يكفر عنه سيئاته ويعظم له أجرا ـ (وأحسن عزاءك) بالمد أي جعله حسنا وزاد على المحرر (وغفر لميتك) لكونه لائقا بالحال ، وقدم الدعاء للمعزى لأنه المخاطب ، ويستحب أن يبدأ قبله بما ورد من تعزية الخضر أهل بيت رسول الله صلى الله عليه وسلم بموته : إن في الله عزاء من كل مصيبة وخلفا من كل هالك ودركا من كل فائت ، فبالله فثقوا وإياه فارجوا فإن المصاب من حرم الثواب ، وورد « أنه صلى الله عليه وسلم عزّى معاذا بابن له بقوله : أعظم الله لك الأجر وألهمك الصبر ورزقنا وإياك الشكر » ومن أحسنه كما في المجموع « إن لله ما أخذ وله ما أعطى وكل شيء عنده بأجل مسمى » وقد أرسل ذلك صلى الله عليه وسلم لابنته لما أرسلت أخبرته أن ابنها في الموت (و) يعزى المسلم أي يقال في تعزيته (بالكافر) الذمي (أعظم الله أجرك وصبرك) وأخلف عليك أو جبر مصيبتك أو نحوه ذلك كما في الروضة كأصلها لكونه لائقا بالحال . قال أهل اللغة : إذا احتمل حدوث مثل الميت أو غيره من الأموال يقال أخلف الله عليك بالهمز لأن معناه رد عليك مثل ماذهب منك ، وإلا خلف عليك : أي كان الله خليفة عليك من فقده ، ولا يقول وغفر لميتك لأن الاستغفار للكافر حرام (و) يعزى (الكافر) أي المحترم جواز مالم يرج إسلامه وإلا فندبا بأن

عليه وهي ظاهرة (قوله كما هو ظاهر كلام الروضة) أي فإن وقع في أثناء يوم تم من الرابع (قوله مراده به ما قلنا الخ) أي من قوله ومن هنا كان ابتداء الثلاث من الموت الخ (قوله هذا كله بالنسبة لحاضر) أي ولو بعدت المسافة بينهما في البلد وينبغي أن مثل البلد ما جاورها (قوله وارتضاه الأسنوي) معتمد (قوله ويعزى المسلم بالمسلم) ومنه الرقيق (قوله إن في الله عزاء) أي تسلية وقوله من كل مصيبة ومن بمعنى عند (قوله إن لله ما أخذ) قدمه على ما بعده لأنه في مقام التسلية (قوله لأن الاستغفار للكافر حرام) ظاهره وإن كان صغيرا ، لكن في حج قبل قول المصنف ولا يجب غسل الكافر مانصه : ويظهر حلّ الدعاء لهم : أي أطفال الكفار بالمغفرة لأنه من

ظاهر (قوله ويعزى الكافر بالكافر جوازا) أي فالمراد بالكافر المعزى هنا المحترم ، وإنما حمله على التقييد بالجواز

يقال فى تعزيته (بالمسلم غفر الله لميتك وأحسن عزاءك) وقدم الدعاء هنا للميت لأنه المسلم فكان أولى بتقديمه تعظيما للإسلام والحى كافر ، ولا يقال أعظم الله أجرك لأنه لا أجر له . أما الكافر غير المحترم من مرتد وحربى فلا يعزى كما بحثه الأذرعى ، والأوجه كراهته كما هو مقتضى كلام الشيخ أبى حامد خلافا للأسنوى فى المهمات . نعم لو كان فيها توقيره لم يبعد حرمتها ولو لذمى ، هذا إن لم يرج إسلامه ، فإن رجى استحبت كما يؤخذ من كلام السبكى ولا يعزى به أيضا ، ويعزى الكافر بالكافر جوازا كما مرت الإشارة إليه مالم يرج إسلامه ، وإلا فندبا بأن يقال : أخلف الله عليك ولا نقص عددك بنصبه ورفعه لأن ذلك ينفعنا فى الدنيا بتكثير الجزية وفى الآخرة بالفداء من النار ، واستشكله فى المجموع بأنه دعاء بدوام الكفر . قال فى المختار : تركه ومنعه ابن النقيب بأنه ليس فيه مايقتضى البقاء على الكفر ، قال : ولا يحتاج إلى تأويله بتكثير الجزية اه . وظاهر أن قول المجموع إنه دعاء بدوام الكفر أنه دعاء بتكثير أهل الحرب ومن لازم كثرتهم امتداد بقائهم فامتداده مع الكفر فيه دوام له ، ومعنى قول ابن النقيب ليس فيه ما يقتضى البقاء على الكفر أنه لايلزم من كثرة عددهم مع قطع النظر عن كونهم أهل ذمة بقاؤهم على الكفر ، فهو نظر إلى مدلول هذا اللفظ من غير قيد ، والمصنف نظر إليه بقيد يدل عليه السياق ويدل على ذلك التعليل السابق ، وكأنهم لم ينظروا لذلك فى مثل هذا المقام لأن أحدا لايتوهمه فضلا عن كونه يريده وإن دل عليه ماذكر وظاهر أنه لايسن تعزية مسلم بمرتد أو حربى ، بخلاف نحو محارب وزان محصن وتارك الصلاة وإن قتل حدا ، وينبغى للمعزى إجابة التعزية بنحو جزاك الله خيرا ولعلهم حذفوه لوضوحه (ويجوز البكاء عليه) أى على الميت (قبل الموت) لما صح أنه صلى الله عليه وسلم بكى على ولده إبراهيم قبل موته والأولى تركه بحضرة المحتضر ، قال فى الروضة كأصلها والبكا قبل الموت أولى منه بعده ، وليس معناه كما قال الزركشى إنه مطلوب وإن صرح به القاضى وابن الصباغ ، بل إنه أولى بالجواز لأنه بعده يكون أسفا على ما فات (و) يجوز (بعده) أيضا « لأنه صلى الله عليه وسلم بكى على قبر بنت له ، وزار قبر أمه فبكى وأبكى من حوله » روى الأول البخارى والثانى مسلم ، والبكا عليه بعد الموت مكروه كما نقله فى الأذكار عن الشافعى والأصحاب لخبر « فإذا وجبت فلا تبكين باكية ، قالوا : وما الوجوب يارسول الله : قال : الموت » رواه الشافعى وغيره بأسانيد صحيحة لكن نقل فى المجموع عن

أحكام الآخرة بخلاف صورة الصلاة (قوله غفر الله لميتك الخ) وقع السؤال فى الدرس عما يقع كثيرا من الناس فى التعزية من قولهم لا مشى لكم أحد فى مكروه ، وقولهم هو قاطع السوء عنكم هل ذلك جائز أو حرام لأن فيه الدعاء لهم بالبقاء وهو محال ، والجواب عنه بأن الظاهر فيه الجواز لأنهم إنما يريدون بذلك الدعاء لأهل الميت بعدم توالى الهموم وترادفها عليهم بموت غير الميت الأول بعده قريبا منه « قوله ولا نقص عددك بنصبه ورفعه) أى مع تخفيف القاف وبتشديدها مع النصب (قوله ويدل على ذلك التعليل) هو قوله لأن ذلك ينفعنا فى الدنيا بتكثير الجزية وفى الآخرة الخ (قوله لايسن تعزية مسلم بمرتد) هذا علم من قوله أولا ولا يعزى به (قوله بكى على قبر بنت له) لعلها أم كلثوم ، ثم رأيت فى المواهب : وأما أم كلثوم ، ولا يعرف لها اسم وإنما تعرف بكنيتها ، فماتت سنة تسع من الهجرة وصلى عليها عليه الصلاة والسلام ونزل فى حفرتها على والفضل وأسامة بن زيد ، وفى البخارى « جلس صلى الله عليه وسلم على القبر وعيناه تذرفان فقال : هل فيكم من لم يقارف الليلة » وقوله على القبر : أى قبر أم كلثوم لأن الكلام فيه (قوله والبكا عليه بعد الموت) ومعلوم أن الكلام فى البكا الاختيارى أما القهرى فلا يدخل

قوله فى التعزية ولا نقص عددك (قوله إنه دعاء بتكثير أهل الحرب) أى وجهه ذلك

الجمهور أنه خلاف الأولى ، وبحث السبكى أنه إن كان البكا لرقة على الميت وما يخشى عليه من عذاب الله وأهوال يوم القيامة لم يكره ولا يكون خلاف الأولى ، وإن كان للجزع وعدم التسليم للقضاء فيكره أو يحرم . قال الزركشى هذا كله فى البكاء بصوت ، أما مجرد دمع العين فلا منع منه ، واستثنى الرويانى ما إذا غلبه البكا فلا يدخل تحت النهى لأنه مما لا يملكه البشر وهو ظاهر ، وفصل بعضهم فى ذلك فقال : إن كان لمحبة ورقة كالبكا على الطفل فلا بأس به والصبر أجمل ، وإن كان لما فقد من عمله وصلاحه وبركته وشجاعته فيظهر استحبابه ، أو لما فاته من برّه وقيامه بمصالحه فيظهر كراهته لتضمنه عدم الثقة بالله تعالى (ويحرم الندب بتعديد) الباء زائدة إذ حقيقة الندب تعداد (شمائله) وهو كما حكاه المصنف فى أذكاره وجزم به فى مجموعه عدّها مع البكا كوا كهفاه واجبلاه لما سيأتى وللإجماع ، وجاء فى الإباحة مايشبه الندب ، وفى الحقيقة المحرم الندب لا البكا لأن اقتران المحرم بجائز لا يصيره حراما خلافا لجمع ، ومن ثم ردّ أبو زرعة قول من قال يحرم البكا عند ندب أو نياحة أو شق جيب أو نشر شعر أو ضرب خد فإن البكا جائز مطلقا وهذه الأمور محرمة مطلقا وليس منه وهو خبر البخارى عن أنس « لما نقل النبى صلى الله عليه ومسلم جعل يتغشاه الكرب ، فقالت فاطمة : وا أبتاه ، فقال : ليس على أبيك كرب بعد اليوم ، فلما مات قالت : يا أبتاه أجاب ربا دعاه ، يا أبتاه جنة الفردوس مأواه ، يا أبتاه إلى جبريل ننعاه » (و) يحرم (النوح) وهو كما فى المجموع رفع الصوت بالندب ولو من غير بكا ، وقيده بعضهم بالكلام المسجع ، والأوجه عدم التقييد لخبر « النائحة إذا لم تتب تقام يوم القيامة وعليها سربال من قطران ودرع من جرب » رواه مسلم ، والسربال القميص ، وخص القطران بكسر الطاء وسكونها بالذكر لأنه أبلغ فى اشتعال النار وفعل ذلك خلف الجنازة أشد تحريما (و) يحرم (الجزع بضرب الصدر ونحوه) كشق جيب ونشر شعر وتسويد وجه

تحت التكليف ، ثم رأيت قوله واستثنى الرويانى الخ (قوله وفصل بعضهم فى ذلك) معتمد (قوله ويحرم الندب) هو كالنوح الآتى صغيرة لا كبيرة كما قالاه الشيخان فى باب الشهادات اهـ خطيب ، وفى حج هنا أن النوح والجزع كبيرة (قوله وجاء فى الإباحة مايشبه الندب) أى جاء فى الألفاظ المباحة ألفاظ تشبه الندب وليست منه (قوله فإن البكا جائز) الفاء بمعنى اللام (قوله إلى جبريل ننعاه) أى نخبر بموته ، وإنما خصت لى جبريل لعلمه بمقامه عليه الصلاة والسلام وتكرّر نزوله عليه وملازمته له . وفى مختار الصحاح : النعى خبر الموت يقال نعاه له ينعاه نعيا بوزن سعى اهـ . وهو صريح ماقلناه هذا ، ولكن الظاهر أنها لم ترد ذلك بخصوصه وإنما أرادت تذكر مآثره إلى جبريل تحسرا على عادة من يفقد صديقه فإنه يتذكر مآثره له تأسفا وتحسرا (قوله كشق جيب ونشر شعر)

(قوله وهو كما حكاه المصنف فى أذكاره الخ) فيه تناقض مع قوله إذ حقيقة الندب تعداد شمائله لأن هذا يفيد أنه مركب من التعداد المذكور مع البكاء ، فالبكاء جزم من حقيقته بخلاف ذاك ، ثم إن الذى حكاه الشهاب حج عن المجموع أنه جعل البكاء شرطا لتحريم الندب لا جزءا من حقيقته ، بخلاف ما نقله عنه الشارح ، وعلى كل من النقلين لا يتأتى قول الشارح الآتى ، وفى الحقيقة المحرم الندب لا البكاء الخ ، إذ هو صريح فى أن الندب فى حد ذاته محرم سواء اقترن بالبكاء أم لا فتأمل (قوله وفى الحقيقة المحرم الندب لا البكاء) فيه ما قدّمناه (قوله وليس منه الخ) هذا تمام قوله السابق وجاء فى الإباحة مايشبه الندب ، فالواو فيه للحال والضمير فى قوله وهو خبر البخارى راجع إلى ما من قوله مايشبه الندب والعبارة عبارة شرح الروض بالحرف ، وما أدرى ما الحامل للشارح على فصل أجزائها فصلا يفسدها ، وكأنه توهم أن لفظا خبر اسم ليس ومنه خبرها وحينئذ فكان عليه أن يحذف لفظ وهو فتأمل

وإلقاء الرماد على الرأس ورفع الصوت بإفراط فى البكا، وكذا تغيير الزىّ ولبس غير ماجرت العادة به كما نقله ابن دقيق العيد فى غاية البيان . قال الإمام والضابط فى ذلك أن كل فعل يتضمن إظهار جزع ينافى الانقياد والاستسلام لله تعالى فهو محرّم ، ولهذا صرّح هو بحرمة الإفراط فى رفع الصوت بالبكاء ، ونقله فى الأذكار عن الأصحاب . والأصل فى ذلك خبر الشيخين « ليس منا من ضرب الخدود وشقّ الجيوب ودعا بدعوى الجاهلية » وخص الخد بذلك لكونه الغالب فيه ، وإلا فضرب بقية الوجه داخل فى ذلك ؛ ولا يعذب الميت بشىء من ذلك إن لم يوص به لقوله تعالى - ولا تزر وازرة وزر أخرى - بخلاف ما إذا أوصى به كقول طرفة بن العبد :

إذا مت فانعينى بما أنا أهله ... وشقّى علىّ الجيب يابنت معبد

وعليه حمل الجمهور خبر الصحيحين « إن الميت ليعذب ببكاء أهله عليه » وفى رواية « بما نيح عليه » وفى أخرى (مانيح عليه) وهو يبين أن مدة التعذيب مدة البكاء ، فتكون الباء فى الروايتين قبلها بمعنى مع أو للسببية . واستشكل الرافعى ذلك بأن ذنبه الأمر بذلك فلا يختلف عذابه بامتثالهم وعدمه . وأجيب بأن الذنب على السبب يعظم بوجود المسبب ، وشاهده خبر « من سنّ سنة سيئة » وحاصله التزام ماقاله ، ويقال كلامه إنما هو على عذابه المتكرر بتكرر الفعل وهو لايوجد إلا مع الامتثال ، بخلاف ما إذا فقد الامتثال فليس عليه سوى إثم الأمر فقط ، ومنهم من حمل الخبر على تعذيبه بما يبكون به عليه من جرائمه كالقتل وشن الغارات فإنهم كانوا ينوحون على الميت بها ويعدونها فخرا . وقال القاضى : يجوز أن يكون الله قدر العفو عنه إن لم يبكوا عليه ، فإذا بكوا وندبوا عذب بذنبه لفوات الشرط . وقال الشيخ أبو حامد : الأصح أنه محمول على الكافر وغيره من أصحاب الذنوب . ويكره رثاء الميت بذكر مآثره وفضائله للنهى عن المراثى . والأولى الاستغفار له ، ويظهر حمل النهى عن ذلك على مايظهر فيه تبرم ، أو على فعله مع الاجتماع له أو على الإكثار منه أو على مايجدد الحزن دون ماعدا ذلك فما زال كثير من الصحابة وغيرهم من العلماء يفعلونه . قالت فاطمة بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم فيه :

ماذا على من شم تربة أحمد ... أن لايشم مدى الزمان غواليا

صبت علىّ مصائب لو أنها ... صبت على الأيام عدن لياليا

(قلت : هذه مسائل منثورة) أى متفرقة متعلقة بالباب زدتها على المحرر وهى أكبر زيادة وقعت فى الكتاب والفطن يرد كل مسئلة منها لما يناسبها مما تقدم ، وإنما جمعها فى موضع واحد لأنه لو فرّقها لاحتاج أن يقول فى أوّل كل منها قلت وفى آخرها والله أعلم . فيؤدى إلى التطويل المنافى لغرضه من الاختصار (يبادر) بفتح الدال ندبا

أى وكضرب يد على أخرى على وجه يدل على إظهار الجزع (قوله وإلقاء الرماد على الرأس) ومثله الطين بالأولى سواء منه مايجعل على الرأس واليدين وغيرهما (قوله وليس غير ماجرت العادة به) أى للمصاب (قوله ودعا بدعوى الجاهلية) أى ذكر فى تأسفه ماتذكره الجاهلية فى تأسفها على ما فات (قوله ولا تزر وازرة وزر أخرى) أى لاتحمل مذنبة ذنب غيرها (قوله كقول طرفة) بفتح الراء واسمه عمرو كما فى القاموس ، وقوله ابن العبد : أى وكان من شعراء الجاهلية (قوله والأولى الاستغفار له) أى الدعاء له بالمغفرة كأن يقول أستغفر الله له ، أو اللهم اغفر له (قوله زدتها على المحرر) كأنه جعل ذلك حكاية عن كلام المصنف مناسبة . قلت : أى وزيادتها عليه

(قوله بمعنى مع أو للسببية) كونها للسببية لايلائم ماقرره كما لايخفى (قوله ويقال كلامه) كذا فى نسخ الشارح ولعله

(بقضاء دين الميت) . قالوا : ويستحب أن يكون ذلك قبل الاشتغال بغسله وغيره من أموره مسارعة إلى فك نفسه لخبر « نفس المؤمن » أى روحه « معلقة » أى محبوسة عن مقامها الكريم « بدينه حتى يقضى عنه » رواه الترمذى وحسنه وصححه ابن حبان والحاكم ، فإن لم يتيسر حالا سأل وليه غرماء أن يحللوه ويحتالوا به نص عليه الشافعى والأصحاب . واستشكل فى المجموع البراءة بذلك ثم قال : ويحتمل أنهم رأوا ذلك مبريا للميت للحاجة والمصلحة ، وظاهر أن المبادرة تجب عند طلب المستحق حقه مع التمكن من التركة ، أو كان قد عصى بتأخيره لمطل أو غيره كضمان الغصب والسرقة .وغيرهما (و) تنفيذ (وصيته) مسارعة لوصول الثواب إليه والبرّ للموصى له وذلك مندوب بل واجب عند طلب الموصى له المعين ، وكذا عند المكنة فى الوصية للفقراء ونحوهم من ذوى الحاجات أو كان قد أوصى بتعجيلها (ويكره تمنى الموت لضرّ نزل به) فى بدنه أو ضيق فى دنياه أو نحوهما لخبر « لايتمنينّ أحدكم الموت لضرّ أصابه ، فإن كان لابد فاعلا فليقل : اللهم أحينى ماكانت الحياة خيرا لى ، وتوفنى ماكانت

لاتنافى أنها مصرّح بها فى كلام الرافعى فى غير المحرر أو مأخوذة منه (قوله محبوسة عن مقامها الكريم) قال حج : وإن قال جمع محله فيمن لم يخلف وفاء أو فيمن عصى بالاستدانة اه . فأفاد أنه لافرق فى حبس روحه بين من لم يخلف وفاء وغيره وبين من عصى باستدانة وغيره (قوله حتى يقضى عنه) ومن ذلك ما أخذ بالعقود الفاسدة كالمعاطاة حيث لم يوف العاقد بدل المقبوض كأن اشترى شراء فاسدا وقبض المبيع وتلف فى يده ولم يوف بدله . أما ماقبض بالمعاملة الفاسدة وقبض كل من العاقدين ما وقع العقد عليه ففى الدنيا يجب على كل أن يرد ماقبضه إن كان باقيا وبدله إن كان تالفا ، ولا مطالبة لأحد منهما فى الآخرة لحصول القبض بالتراضى . نعم على كل منهما إثم الإقدام على العقد الفاسد (قوله واستشكل فى المجموع البراءة بذلك) راجع لقوله سأل وليه (قوله للحاجة والمصلحة الخ) أى فينتقل الحق إلى ذمة الملتزم ولو أجنبيا وتبرأ ذمة الميت بذلك ويجب على الملتزم وفاؤه من ماله وإن تلفت التركة . قال بعضهم : ومع ذلك لاينقطع تعلق الدين بالتركة فتصير مرهونة به مع تعلق الدين بذمة الغير حتى لو تعذر الوفاء من جهته أخذ من التركة اه حج بالمعنى (قوله من التركة) ينبغى تعلقه بكل من قوله تجب عند طلب وقوله مع التمكن (قوله وكذا عند المكنة) أى التمكن (قوله فى الوصية) ينبغى تعلقه بكل من قوله يجب عند طلب وقوله مع التمكن (قوله أو نحوهما) أى كتهديد ظالم (قوله فليقل اللهم أحينى الخ) أى مع الكراهة (قوله ماكانت الحياة) أى مدة كون الخ (قوله وتوفنى الخ) عبارة المحلى إذا كانت الخ ، ولعله إنما عبر فى الأوّل بما وفى الثانى بإذا لأن الحياة لامتدادها وطول زمنها تقدر بمدة ، بخلاف الوفاة فإنها عبارة عن خروج الروح وليس فيه زمن يقدر . قال حج : تنبيه : تنافى مفهوما كلامه فى مجرد تمنيه : أى الخالى عن كل منهما ، والذى يتجه أنه لاكراهة لأن علتها أنه مع الضرر يشعر بالتبرم بالقضاء ، بخلافه مع عدمه بل هو حينئذ دليل على الرضا لأن من شأن النفوس النفرة عن الموت فتمنيه لا لضرّ دليل على محبة الآخرة ، بل حديث « من أحب لقاء الله أحب الله لقاءه »

محرف عن لفظ كلامهم (قوله قبل الاشتغال بغسله وغيره) أشار بلفظ الاشتغال إلى أنه لامنافاة بين ما ذكروه هنا وماذكروه فى الفرائض من تقديم مؤن التجهيز على أداء الدين ، إذ ما هنا فى مجرد تقديم فعل ماذكر على الاشتغال بالغسل ونحوه ، والصورة أن المال يسع جميع ذلك ، فالحاصل أنه يفرز ما بقى بالتجهيز ثم يفعل ما ذكر ثم يشتغل بالغسل ونحوه فليتأمل (قوله عند طلب المستحق) أى مع التمكن (قوله أو كان قد أوصى بتعجيلها) معطوف على قوله عند طلب المستحق : أى وكذا إن لم يطلب وكان قد أوصى بتعجيلها

الوفاة خيرا لى » (لا لفتنة دين) فلا كراهة فيه لمفهوم الخبر المار بل قال الأذرعى : إن المصنف أفتى باستحبابه له فى فتاويه غير المشهورة ، ونقله بعضهم عن الشافعى وهو المعتمد ، ويمكن حمل كلام المصنف هنا وفى الأذكار والمجموع عليه ، أما تمنيه لغرض أخروى فمحبوب كتمنى الشهادة فى سبيل الله . قال ابن عباس : لم يتمن نبىّ الموت غير يوسف صلى الله عليه وسلم ، وقال غيره : إنما تمنى الوفاة على الإسلام لا الموت (ويسن) للمريض (التداوى) لحديث « إن الله لم يضع داء إلا وضع له دواء غير الهرم » . وروى ابن حبان والحاكم عن ابن مسعود « ما أنزل الله داء إلا وأنزل له دواء ، جهله من جهله وعلمه من علمه » . قال فى المجموع : فإن ترك التداوى توكلا ففضيلة وفعله صلى الله عليه وسلم مع أنه رأس المتوكلين بيانا للجواز . وأفتى ابن البزرى بأن من قوى توكله فالترك له أولى ، ومن ضعف نفسه وقل صبره فالمداواة له أفضل ، وهو كما قال الأذرعى حسن ، ويمكن حمل كلام المجموع عليه . ونقل القاضى عياض الإجماع على عدم وجوبه ، وإنما لم يجب كأكل الميتة للمضطر وإساغة اللقمة بالخمر لعدم القطع بإفادته بخلافهما . ويجوز الإعتماد على طب الكافر ووصفه مالم يترتب على ذلك ترك عبادة أو نحوها مما لايعتمد فيه (ويكره إكراهه) أى المريض (عليه) أى التداوى باستعمال الدواء وكذا غيره من الطعام كما فى المجموع لما فيه من التشويش عليه . وأما خبر « لاتكرهوا مرضاكم على الطعام فإن الله يطعمهم ويسقيهم » فقد ضعفه البيهقى وغيره ، وادعى الترمذى أنه حسن (ويجوز لأهل الميت ونحوهم) كأصدقائه (تقبيل وجهه) لخبر « أنه صلى الله عليه وسلم قبّل وجه عثمان بن مظعون بعد موته » ولما فى البخارى « أن أبا بكر رضى الله عنه قبّل وجه رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد موته » . وينبغى ندبه لأهله ونحوهم كما قاله السبكى ، وجوازه لغيرهم ، ولا يقتصر جوازه عليهم ، وفى زوائد الروضة فى أوائل النكاح : ولا بأس بتقبيل وجه الميت الصالح فقيده

يدل على ندب تمنيه محبة للقاء الله كهو ببلد شريف بل أولى اه (قوله لا لفتنة دين) أى خوفها حج : أى أو خوف زيادتها (قوله وهو المعتمد) أى الاستحباب (قوله ويمكن حمل كلام المصنف هنا) أى بأن يقال أراد بعدم الكراهة الاستحباب (قوله كتمنى الشهادة) أى أو ببلد شريف كمكة والمدينة أو بيت المقدس ، وينبغى أن يلحق بها محال الصالحين اه حج . أقول : ولا يتأتى أن ذلك من تمنى الموت إلا إذا تمناه حالا أو فى وقت معين ، أما بدون ذلك فيمكن حمله على أن المعنى إذا توفيتنى فتوفنى شهيدا الخ كما قيل به فى الجواب عن قول يوسف ـ توفنى مسلما ـ الآتى (قوله غير الهرم) وهو كبر السن (قوله لعدم القطع بإفادته) أفهم أنه لو قطع بإفادته كعصب محل الفصد وجب وهو قريب ، ثم رأيت حج صرح به حيث قال بدل قول الشارح المضطرّ وربط محل الفصد (قوله أو نحوها مما لايعتمد فيه) ومنه الأمر بالمداواة بالنجس (قوله ويكره إكراهه) أى الإلحاح عليه وإن علم نفعه له بمعرفة طبيب وليس المراد به الإكراه الشرعى الذى هو التهديد بعقوبة عاجلة ظلما إلى آخر شروطه (قوله وأما خبر لاتكرهوا مرضاكم) جواب عما يقال لم استدل بقوله لما فيه من التشويش ولم يستدل بالحديث ، وقوله فقد ضعفه : أى فيقدم على من قال إنه حسن لأن مع من ضعفه زيادة علم بالجرح للراوى (قوله كأصدقائه) ومنهم الزوجة والزوج فيما يظهر (قوله قبل وجه عثمان) فى المحلى إسقاط وجه فى المحلين فلتراجع الرواية اه . ثم مثل الوجه فى ذلك تقبيل يده أو غيرها من بقية البدن وإنما اقتصر على الوجه لأنه الوارد (قوله وينبغى ندبه لأهله) أى ولو كان غير صالح (قوله وجوازه لغيرهم) أى حيث لامانع منه فلا يجوز ذلك من امرأة أجنبية لرجل ولا عكسه (قوله ولا بأس بتقبيل وجه الميت) أى فى أىّ محل كان كما يفيده إطلاقه لما هو معلوم أن الكلام حيث

بالصالح ، وأما غيره فينبغى أن يكره (ولا بأس بالإعلام) وهو النداء (بموته للصلاة) عليه (وغيرها) من دعاء وترحم ومحاللة بل يستحب ذلك كما فى المجموع إذا قصد به الإعلام لكثرة) المصلين « لأنه صلى الله عليه وسلم نعى النجاشى فى اليوم الذى مات فيه لأصحابه وخرج إلى المصلى وصلى » (بخلاف نعى الجاهلية) وهو بسكون العين وكسرها مع تشديد الياء مصدر نعاه ومعناه كما فى المجموع : النداء بذكر مفاخر الميت ومآثره فإنه يكره للنهى عنه (ولا ينظر الغاسل من بدنه إلا قدر الحاجة من غير العورة) كأن يريد بنظره معرفة المغسول من غيره وهل استوعبه بالغسل أم لا لأنه قد يكون فيه شىء كأن يكره اطلاع الناس عليه ، وربما رأى سوادا ونحوه فيظنه عذابا فيسىء به ظنا فإن نظر كان مكروها كما جزم به فى الكفاية والمصنف فى زوائد الروضة وإن صحح فى المجموع أنه خلاف الأولى أما المعين للغاسل فيكره له النظر إلى غير العورة إلا لضرورة كما جزم به الرافعى ، وحكم المس كحكم النظر ، قاله فى المجموع ، وأما نظر العورة فمحرم وهى مابين سرته وركبته (ومن تعذر غسله) لفقد الماء أو لغيره كأن احترق أو لدغ ولو غسل لتهرى أو خيف على الغاسل ولم يمكنه التحفظ (يمم) وجوبا قياسا على غسل الجنابة ولا يغسل محافظة على جثته لتدفن بحالها ، بخلاف ما لو كان به قروح وخيف من غسله تسارع البلى إليه بعد الدفن فإنه يغسل لأن مصير جميعه إليه ، ولو يممه لفقد الماء ثم وجده قبل دفنه وجب غسله كما مر الكلام عليه وعلى إعادة الصلاة فى باب التيمم (ويغسل الجنب والحائض الميت بلا كراهة) لأنهما طاهران فكانا كغيرهما (وإذا ماتا غسلا غسلا فقط) لانقطاع الغسل الذى كان عليهما بالموت (وليكن الغاسل أمينا) ندبا لأن غيره قد لا يوثق بإتيانه بالمشروع ، وقد يظهر مايظهر له من شر ويستر عليه ، ويسن فى معينه أن يكون كذلك فلو غسله فاسق أو كافر وقع الموقع . قال الأذرعى : ويجب أن لايجوز تفويضه إليه وإن كان قريبا لأنه أمانة وولاية وليس الفاسق من أهلهما وإن صح غسله كما يصح أذان الفاسق وإمامته ، ولا يجوز نصبه لهما وهذا متعين فيمن نصب الغسل موتى المسلمين ، ويجب

لاشهوة وأنه للتبرك أو الرقة أو الشفقة عليه (قوله وأما غيره فينبغى الخ) هو ظاهر إن كان الغير معروفا بالمعاصى . أما إذا لم يوصف بصلاح بحيث يتبرك به ولا بفساد فينبغى أن يكون مباحا (قوله بل يستحب) أى لوليه ذلك (قوله نعى النجاشى) أى أوصل خبره لأصحابه (قوله فإنه يكره للنهى عنه) لامنافاة بين هذا وما مر من حرمة تعديد شمائله لما تقدم من أن ذاك فيما لو اقترن ببكاء أو نحوه (قوله وأما نظر العورة فمحرم) قال حج : إلا نظر أحد الزوجين أو السيد بلا شهوة وإلا الصغيرة لما يأتى فى النكاح ، وقضيته حرمة المس وقدمنا ما فيه ، وكتب أيضا قوله فمحرم ظاهره ولو لحاجة بل ولو لضرورة ، ولكن ينبغى جوازه إذا كان به نجاسة واحتاج لإزالتها ، وظاهره أيضا أنه لا فرق بين الكبير والصغير ، وعبارة القوت هذا فى غير الطفل ، وصرح الشيخ هنا بجواز النظر إلى جميع بدن الصغيرة والصغير أولى . وقال البغوى : لابأس بالنظر إلى عورة صبىّ أو صبية لم يبلغ محل الشهوة وإن كان الناظر أجنبيا ولاينظر الفرج اهـ سم على منهج . وقوله لا بأس : أى لا حرج (قوله ولو يممه لفقد الماء الخ) وليس من الفقد ما لو وجد ماء يكفى لغسل الميت فقط أو لطهر الحىّ فيجب تقديم غسل الميت لأن الحىّ تمكنه الصلاة عليه بالتيمم إن وجد ترابا أو فاقدا للطهورين ، بخلاف مالو تطهر به الحىّ من ذلك قد يؤدى إلى دفن الميت بلا صلاة عليه لعدم طهارته سيما إذا كان فى بدنه نجاسة (قوله ثم وجده قبل دفنه) مفهومه أنه بعد الدفن لاينبش للغسل ، سواء كان فى محل يغلب فيه وجود الماء أم لا ، وهو ظاهر لفعلنا ما كلفنا به وهو التيمم (قوله ويغسل الجنب والحائض الميت بلا كراهة) أى ولو مع وجود غيرهما (قوله ويستر عليه) أى مايراه من خير ، وفى نسخة عكسه وهى أوضح (قوله وليس الفاسق من أهلهما) ومنه الكافر (قوله ولا يجوز نصبه لهما) أى وقياس ما مر عنه

أن يكون عالما بما لابد منه فى الغسل (فإن رأى) الغاسل من بدن الميت (خيرا) كاستنارة وجهه وطيب رائحته (ذكره) ندبا ليكون أدعى إلى كثرة المصلين عليه والدعاء له (أو غيره) كسواد وتغير رائحة وانقلاب صورة (حرم ذكره) لأنه غيبة لمن لايتأتى الاستحلال منه ، وفى صحيح مسلم « من ستر مسلما ستره الله فى الدنيا والآخرة » وفى سنن أبى داود والترمذى « اذكروا محاسن موتاكم وكفوا عن مساويهم » وفى المستدرك « من غسل ميتا وكتم عليه غفر الله له أربعين مرة » (إلا لمصلحة) كأن كان الميت مبتدعا مظهرا لبدعته فلا يجب ستره بل يجوز التحدث به لينزجر الناس عنها ، والخبر خرج مخرج الغالب ، وينبغى كما قاله الأذرعى أن يتحدث بذلك عن المستتر ببدعته عند المطلعين عليها المائلين إليها لعلهم ينزجرون . قال : والوجه أن يقال إذا رأى من المبتدع أمارة خير يكتمها ولا يندب له ذكرها لئلا يغرى ببدعته وضلالته ، بل لايبعد إيجاب الكتمان عند ظن الإغراء بها والوقوع فيها بذلك فقول المصنف إلا لمصلحة عائد للأمرين (ولو تنازع أخوان) مثلا (أو زوجتان) أى فى الغسل ولا مرجح (أقرع) بينهما حتما ، فمن خرجت له القرعة غسله لأن تقديم أحدهما ترجيح من غير مرجح (والكافر أحق بقريبه الكافر) أى فى تجهيزه من قريبه المسلم لقوله تعالى ـ والذين كفروا بعضهم أولياء بعض ـ فإن لم يكن تولاه المسلم (ويكره) للمرأة (الكفن) المزعفر والكفن (المعصفر) لما فى ذلك من الزينة أما الرجل فلا يحرم عليه المعصفر ويحرم المزعفر ، وحينئذ فإطلاق المصنف كراهة المعصفر للرجال والنساء صحيح ، وأما المزعفر فيكره فى حق المرأة بطريق الأولى (و) تكره (المغالاة فيه) أى الكفن بارتفاع ثمنه لخبر « لاتغالوا فى الكفن فإنه يسلب سلبا سريعا » واحترز بالمغالاة عن تحسينه فى بياضه ونظافته وسبوغته فإنها مستحبة لخبر مسلم « إذا كفن أحدكم أخاه فليحسن كفنه » أى يتخذه أبيض نظيفا سابغا ، ولخبر « حسنوا أكفان موتاكم فإنهم يتزاورون فى قبورهم » والمغسول أولى من الجديد) لأنه للبلى والصديد ، والحى أحق لما روى أن الصديق رضى الله عنه أوصى أن يكفن فى ثوبه الخلق

فى الأذان من أن التولية صحيحة وإن كان نصبه حراما أن يقال بمثله هنا (قوله وكتم عليه) أى ما رآه عليه من علامات السوء (قوله غفر الله له أربعين مرة) أى غفر له مرة بعد أخرى مايقع له من الذنوب إلى أربعين (قوله أقرع بينهما حتما) ظاهره ولو فيما بينهم ، وينبغى تخصيصه بما لو كان ذلك عند حاكم كما تقدم أيضا ثم رأيت حج صرح هنا بذلك فالله الحمد (قوله ويحرم المزعفر) أى حيث كثر الزعفران بحيث يسمى مزعفرا فى العرف على ماقدمه وينبغى مثل ذلك فى كراهة المعصفر .

[فرع] وقع السؤال فى الدرس عن حكم مايقع كثيرا فى مصرنا وقراها من جعل الحناء فى يدى الميت ورجليه ، وأجبنا عنه بأن الذى ينبغى أن يحرم ذلك فى الرجال لحرمته عليهم فى الحياة ويكره فى النساء والصبيان (قوله وسبوغته) أى كونه سابلا (قوله فإنهم يتزاورون فى قبورهم) فإن قيل : ظاهر الحديث استمرار الأكفان حال تزاورهم وهو لا نهاية له وقد ينافى ذلك مامر فى الحديث قبله أن يسلب سلبا سريعا . قلت : يمكن أن يجاب بأنه يسلب باعتبار الحالة التى نشاهدها كتغير الميت وأنهم إذا تزاوروا يكون على صورته التى دفنوا بها وأمور الآخرة

(قوله أما الرجل فلا يحرم عليه المعصفر) يقال عليه فلا محل للتقييد بالمرأة ، وإلا يلزم اتحاد المنطوق ومفهوم لمخالفة فى الحكم (قوله فإطلاق المصنف كراهة المعصفر للرجال والنساء صحيح) يقال عليه كالذى قيل فى الذى قبله ، فالحاصل أنه لا وجه للتقييد بالمرأة حيث كان اختياره عدم الفرق ، وكأنه قيد بالمرأة تبعا لمن يختار الحرمة على الرجال سبق نظر

وزيادة ثوبين وقال : الحيّ أولى بالجديد إنما هو للصديد (والصبي) أو الصبية (كبالغ فى تكفينه بأثواب) ثلاثة تشبيها له بالبالغ ، وأشار بأثواب إلى أن هذا بالنسبة إلى العدد لا فى جنس مايكفن فيه إذ ذاك تقدم فى قوله يكفن بماله لبسه حيا (والحنوط) بفتح الحاء : أى ذره كما مر (مستحب) لا واجب كما لايجب الطيب للمفلس وإن وجبت كسوته (وقيل واجب) كالكفن فيكون من رأس المال ثم على من عليه مؤنته ، ويتقيد بما يليق به عرفا للإجماع الفعلى عليه ، ويرد بأن هذا لايستلزم الوجوب ولا يلزم من وجوب الكسوة وجوب الطيب كما فى المفلس وأجرى جمع الخلاف فى الكافر أيضا (ولا يحمل الجنازة إلا الرجال) ندبا (وإن كانت) الميتة (أنثى) لضعف النساء عن حملها فيكره لهن ذلك فإن لم يوجد غيرهن تعين عليهن (ويحرم حملها على هيئة مزرية) كحملها فى غرارة أو قفة ، وكحمل الكبير على اليد أو الكتف لما فيه من الإزراء به من غير نعش بخلاف الصغير (وهيئة يخاف منها سقوطها) بل يحمل كما فى المجموع على سرير أو لوح أو محمل وأىّ شىء حمل عليه أجزأ ، فإن خيف تغيره وانفجاره قبل أن يهيأ له مايحمل عليه فلا بأس أن يحمل على الأيدى والرقاب حتى يدخل إلى القبر (ويندب للمرأة مايسترها كتابوت وهو سرير فوقه قبة أو خيمة أو نحو ذلك لأنه أستر لها والخنثى مثلها ، وأول من غطى نعشها فى الإسلام كما قاله ابن عبد البرّ فاطمة بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ثم بعدها زينب بنت جحش وكانت رأته بالحبشة لما هاجرت وأوصت به فقال عمر : نعم خباء الظعينة (ولا يكره الركوب فى الرجوع منها) لأنه عليه الصلاة والسلام ركب حين انصرف من جنازة أبى الدحداح . أما الذهاب فتقدم أنه يكره فيه من غير عذر كضعف أو بعد مكان (ولا بأس باتباع المسلم) بتشديد المثناة (جنازة قريبه الكافر لما رواه أبوداود عن على أنه قال « لما مات أبو طالب أتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت له : إن عمك الشيخ الضالّ قد مات ، قال : انطلق فواره » ولا يبعد

لايقاس عليها ، وفى كلام بعضهم مايصرح به (قوله كما لايجب الطيب للمفلس) أى حال حياته بأن يترك له (قوله فيكون من رأس المال) تفريع على هذا القول ، أما على الندب فلا يجوز إلا برضا الغرماء . وفى حج بعد قوله مستحب مانصه : فلا يتقيد بقدره ولا يفعل إلا برضا الغرماء ، لكن فى المجموع عن الأم أنه من رأس التركة ثم من مال من عليه مؤنته وأنه ليس لغريم ولا وارث منعه ، وجزم به فى الأنوار وظاهر ذلك أنه مفرع حتى على الندب ، ويوجه بتقدير تسليمه بأنه يتسامح به غالبا مع مزيد المصلحة فيه للميت اهـ . وتقدم فى الشارح فى فصل التكفين أن مايستحب فعله للميت إنما يكون فى حق من جهز من ماله إلى آخر ما تقدم فليراجع (قوله وأجرى جمع الخلاف فى الكافور) ولم يجزه أحد فى العنبر والمسك اهـ حج (قوله بخلاف الصغير) أى فإنه لا بأس بحمله على الأيدى مطلقا اهـ حج : أى دعت حاجة لذلك أم لا (قوله وأى شىء حمل عليه أجزأ) أى كفى فى سقوط الطلب ، وشرط جوازه أن لايكون الحمل على هيئة مزرية ، ومنه حمله على ما لايليق به (قوله فلا بأس أن يحمل على الأيدى) أى بل يجب ذلك أن غلب على الظن تغيره أو انفجاره (قوله نعم خباء الظعينة) اسم للمرأة فى الهودج مختار (قوله أبى الدحداح) عبارة المحلى ابن الدحداح والدحداح بمهملات وفتح الدال اهـ . وعبارة النووى فى التهذيب نصها : أبو الدحداح ويقال أبو الدحداحة الأنصارى الصحابى بفتح الدال ومحاءين مهملتين ، قال ابن عبد البرّ : لم أقف على اسمه ولا نسبه أكثر من أنه من الأنصار حليف لهم ، وقال غيره : اسمه ثابت ، وعبارة جامع الأصول : أبو الدحداح ثابت بن الدحداح صحابى وهو بفتح الدالين المهملتين وسكون الحاء المهملة الأولى اهـ رحمه الله (قوله بتشديد المثناة) اقتصر عليه وفى كون الاتباع بسكون التاء المثناة بمعنى المشى خلاف فى اللغة ، ففى المختار مانصه : تبعه من باب طرب وسلم إذا مشى خلفه أو مرّ به فمضى معه ، وكذا اتبعه وهو افتعل ، وأتبعه على أفعل إذا كان قد سبقه فلحقه وأتبع غيره يقال أتبعه الشىء فتبعه (قوله إن عمك الشيخ) لم يذكره المحلى ، وقوله قال : فانطلق

كما قاله الأذرعي إلحاق الزوجة والمملوك بالقريب ، ويلحق به أيضا المولى والجار كما فى العيادة فيما يظهر ، وأفهم كلامه تحريم تشييع المسلم جنازة الكافر غير نحو القريب ، وبه صرح الشاشي كابتداء السلام ، لكن قضية إلحاق الزوجة ونحوها به الكراهة فقط ، وما نازع به الأسنوى فى الاستدلال بخبر علىّ فى مطلق القرابة لوجوب ذلك على ولده على كما كان يجب عليه مؤنة حال حياته يمكن رده بأن الإذن له على الإطلاق دليل الجواز إذ كان متمكنا من استخلاف غيره عليه من أهل ملته ، وأما زيارة المسلم قبر نحو قريبه الكافر فجائز كما فى المجموع لكن مع الكراهة والأصل فى جواز ذلك خبر « استأذنت ربى لأستغفر لأمى فلم يأذن لى ، واستأذنته أن أزور قبرها فأذن لى » وفى رواية « فزوروا القبور فإنها تذكركم الموت » (ويكره اللغط) بفتح الغين وسكونها وهو ارتفاع الأصوات (فى) سير (الجنازة) لما رواه البيهقى أن الصحابة رضى الله عنهم كرهوا رفع الصوت عند الجنائز والقتال والذكر ، وكره جماعة قول المنادى مع الجنازة استغفروا الله له ، فقد سمع ابن عمر رجلا يقول ذلك فقال : لا غفر الله لك والمختار والصواب كما فى المجموع ماكان عليه السلف من السكوت فى حال السير ، فلا يرفع صوت بقراءة ولا ذكر ولا غيرهما ، بل يشتغل بالتفكر فى الموت وما بعده وفناء الدنيا وأن هذا آخرها ويسن الاشتغال بالقراءة والذكر سرًا ، وما يفعله جهلة القراء من القراءة بالتمطيط وإخراج الكلام عن موضوعه فحرام يجب إنكاره (و) يكره (اتباعها بنار) فى مجمرة أو غيرها لخبر « لاتتبعوا الجنازة بصوت ولا نار » ولأنه يتفاءل بذلك فأل السوء . روى مسلم أن عمرو بن العاصى قال : إذا أنا متّ فلا تصحبنى نار ولا نائحة . وروى البيهقى عن أبى موسى أنه أوصى : لاتتبعونى بصارخة ولا مجمرة ، ولا تجعلوا بينى وبين الأرض شيئا . نعم لو احتيج إلى الدفن ليلا فى الليالى

عبارة المحلى فقال اذهب فواره (قوله كابتداء السلام) وفى نسخة : لكن قضية إلحاق الزوجة ونحوها به الكراهة فقط اهـ يتأمل وجه كون الإلحاق المذكور يقتضى الكراهة (قوله وأما زيارة المسلم قبر نحو قريبه الكافر فجائزة) مفهومه أنه يحرم عليه ذلك إذا كان غير نحو قريب وهو الموافق لما تقدم عن الشاشى فى اتباع جنازته ، ولو قيل بكراهته هنا كما تقدم من أن المعتمد كراهة اتباع جنازته لم يكن بعيدا هذا ، وسيأتى للشارح أن زيارة قبور الكفار مباحة خلافا للماوردى ، وفى تحريمها وهو بعمومه شامل للقريب وغيره ، وقضية التعبير بالإباحة عدم الكراهة إلا أن يحمل على أن المراد بها عدم الحرمة ، ويدل لذلك مقابلته بكلام الماوردى ، أو يقال هو محمول على ما إذا قصد قبرا بعينه أخذا مما يأتى عن المناوى فى ليلة النصف (قوله لأستغفر لأمى فلم يأذن لى) أو لموتها على الكفر . ولا يقال : هى ماتت زمن الجاهلية ولا شريعة ثم تخاطب بها . لأنا نقول : شريعة عيسى كانت باقية إذ لم تنسخ إلا ببعثته عليه الصلاة والسلام ، هذا وقد صح أن أبويه أحييا وآمنا به معجزة له صلى الله عليه وسلم ، وعليه فلعل عدم الإذن كان قبل ذلك (قوله فى سير الجنازة) عبارة سم على حج : فرضوا كراهة رفع الصوت بها فى حال السير وسكتوا عن ذلك فى الحضور عند غسله وتكفينه ووضعه فى النعش وبعد الوصول إلى المقبرة إلى دفنه ، ولا يبعد أن الحكم كذلك فليراجع (قوله ماكان عليه السلف من السكوت) ولو قيل بندب مايفعل الآن أمام الجنازة من اليمانية وغيرهم لم يبعد لأن فى تركه إزراء بالميت وتعرضا للتكلم فيه وفى ورثته فليراجع (قوله فحرام يجب إنكاره) أى وليس ذلك خاصا بكونه عند الميت بل هو حرام مطلقا ، ومنه ماجرت به العادة الآن من قراءة الرؤساء ونحوهم (قوله ويكره اتباعها بنار) ظاهره ولو كافرا ، ولا مانع منه لأن العلة موجودة فيه

(قوله لكن قضية إلحاق الزوجة ونحوها به الكراهة فقط) لم يظهر وجه هذه القضية فليتأمل

المظلمة فالظاهر أنه لايكره حمل السراج والشمعة ونحوهما ولا سيما حالة الدفن لأجل إحسان الدفن وإحكامه (ولو اختلط) من يصلى عليه بغيره ولم يتميز كأن اختلط (مسلمون) أو أحد منهم (بكفار) أو غير شهيد بشهيد أو سقط يصلى عليه بسقط لايصلى عليه وتعذر التمييز (وجب) خروجا من عهدة الواجب (غسل الجميع) وتكفينهم والصلاة) عليهم ودفنهم إذ الواجب لايتم بدون ذلك، ولا يعارض ماتقرر حرمة الصلاة على الفريق الآخر ، ولا تم ترك المحرم إلا بترك الواجب لأن الصلاة فى الحقيقة ليست على الفريق الآخر كما يعلم من قوله (فإن شاء صلى على الجميع) دفعة (بقصد المسلمين) منهم فى الأولى وغير الشهيد فى الثانية وبقصد السقط الذى يصلى عليه فى الثالثة (وهو الأفضل والمنصوص) وليس فيه صلاة على غير من يصلى عليه والنية جازمة (أو على واحد فواحد ناويا الصلاة عليه إن كان مسلما) فى الأولى وفى الثانية إن كان غير شهيد ، وفى الثالثة إن كان هو الذى يصلى عليه (ويقول) فى الأولى (اللهم اغفر له إن كان مسلما) ولا يحتاج إلى ذلك فى الثانية والثالثة لانتفاء المحذور وهو دعاؤه بالمغفرة للكافر ، ويغتفر تردده فى النية للضرورة كمن نسى صلاة من الخمس وهذا التخيير متفق عليه ، وما اعترض به من أنه لاضرورة لإمكان الكيفية الأولى يرد بأنها قد تشق بتأخير من غسل إلى فراغ غسل الباقين بل قد تتعين الأولى ، كأن أدى أفراد كل واحد منها إلى تغير أو انفجار لشدة حر وكثرة الموتى ، ويدفنون فى المسئلة الأولى بين مقابر المسلمين والكفار ، ولو تعارضت بينتان بإسلامه وكفره غسل وصلى عليه ونوى الصلاة عليه إن كان

(قوله وتكفينهم) أى من بيت المال فالأغنياء حيث لاتركة ، وإلا أخرج من تركة كل تجهيز واحد بالقرعة فيما ، يظهر ويغتفر كما أشار إليه بعضهم تفاوت مؤن تجهيزهم للضرورة اه حج. وقد يقال يخرج من تركة كل أقل كفاية واحد وما زاد من بيت المال لأن القرعة لاتؤثر فى الأموال ، فحيث لم يوجد محل يؤخذ منه مازاد أخذ من بيت المال كما لو مات شخص لا مال له. وبقى ما لو كان المشتبه مرتدا أو حربيا فكيف يكون الحال فيه لأنهما لايجهزان من بيت المال بل يجوز إغراء الكلاب على جيفتهما ، اللهم إلا أن يقال يجهزان هنا منه ، ويغتفر ذلك للضرورة لأنه وسيلة لتجهيز المسلم (قوله ودفنهم) أى فى مقابر المسلمين فيما يظهر حذرا من دفن المسلم فى غير مقابر المسلمين ، ويحتمل أن يقال يدفنان بين مقابر المسلمين والكفار كما قالوه فيما لو ماتت كافرة فى بطنها مسلم ، ثم رأيت قول الشارح ويدفنون فى الخ (قوله لأن الصلاة فى الحقيقة ليست على الفريق) هذا الجواب لايأتى فى غسل الشهيد إذا اختلط بغيره ، وفى حج أن مثل ذلك إنما يكون حراما مع العلم بعينه أما مع الجهل فلا اه . وبه يندفع الاعتراض على غسل الشهيد أيضا ، وكتب العلامة الشوبرى على قول التحرير ولا يغطى رأس الرجل الخ مانصه : انظر لو اختلط المحرم بغيره هل يغطى الجميع احتياطا للستر أولا احتياطا للإحرام ، وقد يتجه الثانى لأن التغطية محرمة جزما بخلاف ستر مازاد على العورة اه . والأقرب الأول لأن التغطية حق للميت فلا تترك للفريق الآخر ، ولا نظر للقطع والخلاف فى ذلك ، ثم رأيت فى كلام سم مايصرح بوجوب تغطية الجميع بغير المخيط (قوله بل قد تتعين الأولى) هى انتقالية فتكون بمنزلة قوله وقد تتعين الخ ، وعبارة حج : بل تتعين : أى الثانية إن أدى التأخير إلى تغير وكذا تتعين الأولى الخ ، وهى أولى من عبارة الشارح (قوله ويدفنون فى المسئلة الأولى) أى سواء كان الميت الكافر

(قوله ويقول فى الأولى) أى الصورة الأولى من الكيفية الثانية (قوله من أنه لغة لا ضرورة) أى للتردد فى النية (قوله بل قد تتعين الأولى) المناسب للسياق بل قد تتعين الثانية كما صنع الشهاب حج : أى بأن أدى التأخير إلى التغيير ، ثم قال : وقد تتعين الأولى إلى آخر ما فى الشارح

مسلما . وفى المجموع عن المتولى : لو مات ذمى فشهد عدل بإسلامه قبل موته لم يحكم بشهادته فى توريث قريبه المسلم منه ولا حرمان قريبه الكافر بلا خلاف ، وهل تقبل شهادته فى الصلاة عليه وتوابعها فيه وجهان بناء على القولين فى ثبوت هلال رمضان بقول عدل واحد ، وقضيته ترجيح قبولها فى الصلاة عليه وتوابعها وهو كذلك كما قال الأذرعى وغيره إنه الأصح وإن اقتضى كلام الجمهور خلافه (ويشترط لصحة الصلاة) زيادة على مامرّ (تقدم غسله) أى أو تيممه بشرطه إذ هو المنقول عنه صلى الله عليه وسلم ولأن الصلاة عليه بمنزلة صلاته لنفسه حيا (وتكره) الصلاة عليه (قبل تكفينه) ولا ينافيه مامر من كونه بمنزلة المصلى لأن باب التكفين أوسع من الغسل بدليل أن من دفن بلا غسل نبش قبره ليغسل بخلاف من دفن بلا تكفين ، وأن من صلى عليه بلا طهر لعجزه عما يتطهر به تلزمه الإعادة ، بخلاف من صلى مكشوف العورة لعجزه عما يستترها به (فإن مات بهدم ونحوه) كوقوعه فى بئر أو بحر عميق (وتعذر إخراجه وغسله أو تيممه لم يصلّ عليه) لانتفاء شرطها ، وهذا هو المعتمد خلافا لجمع من المتأخرين حيث زعموا أن الشرط إنما يعتبر عند القدرة لصحة صلاة فاقد الطهورين بل وجوبها ، إذ يمكن رده بأن ذاك إنما هو لحرمة الوقت الذى حد الشارع طرفيه ولا كذلك هنا (ويشترط أن لايتقدم على الجنازة الحاضرة) إذا صلى عليها (و) أن لايتقدم على (القبر) إذا صلى عليه ، (على المذهب فيهما) اقتداء بما جرى عليه السلف الصالح ، ولأن الميت كإمام ، والثانى يجوز التقدم عليهما لأن الميت ليس بإمام متبوع حتى يتعين تقديمه ، بل هو كعبد جاء معه جماعة يستغفرون له عنده سيده ، واحترز بالحاضرة عن الغائبة عن البلد فإنه يصلى عليها كما مرّ ولو كانت خلف ظهره ، ويشترط أيضا أن يجمعهما مكان واحد كما قاله الأذرعى ، وأن لايزيد مابينهما فى غير المسجد على ثلثمائة ذراع تقريبا تنزيلا للميت منزلة الإمام ، ويؤخذ منه كراهة مساواته وقد مرّ بعض ذلك (وتجوز الصلاة عليه) أى الميت (فى المسجد) من غير كراهة بل تستحب فيه كما فى المجموع لأنه صلى الله عليه وسلم صلى فيه على ابنى بيضاء

بالغا أو صبيا لأن الدفن من أحكام الدنيا وأطفال المشركين فيها كفار (قوله وقضية ترجيح قبولها فى الصلاة عليه) أى وعليه فيجزم بالنية فى الصلاة عليه ولا يعلقها (قوله وتكره قبل تكفينه) أى فلا تحرم ولو بدون ستر العورة والأول المبادرة للصلاة عليه على هذه الحالة إذا خيف من تأخيرها إلى تمام التكفين خروج نجس منه كدم أو نحوه (قوله ولا كذلك هنا) أى فإن الشارع لم يحدد لصلاته وقتا ، ووجوب تقديم الصلاة عليه على الدفن لايستدعى إلحاق ذلك بالوقت المحدود الطرفين (قوله وأن لايتقدم على القبر) أى المحل الذى تيقن كون الميت فيه إن علم ذلك وإلا فلا يتقدم على شىء من القبر لأن الميت كالإمام (قوله على المذهب فيهما) أى فإن تقدم بطلت صلاته ، وانظر بماذا يعتبر التقدم به هنا وينبغى أن يقال إن العبرة هنا بالتقدم بالعقب على رأس الميت فليراجع (قوله على ابنى بيضاء) وصف أمهما واسمها دعد ، وفى تكملة الصغانى : إذا قالت العرب فلان أبيض وفلانة بيضاء فالمعنى نقاء العرض من الدنس والعيوب اهـ محلى . وما ذكر يخالفه ما قاله صاحب النور فيما كتبه على ابن سيد الناس فى الوفود فى وفد بنى سعد هذيم حيث قال قوله : ثم خرجنا نؤم المسجد حتى انتهينا إلى بابه فنجد رسول الله يصلى على جنازة فى المسجد الخ ، صاحب هذه الجنازة لا أعرفه ويحتمل أنه سهيل ابن البيضاء ، فإن قدوم هذا الوفد سنة تسع كما تقدم أوله وسهيل توفى سنة تسع مقدمه عليه الصلاة والسلام من تبوك ولا أعلمه عليه الصلاة والسلام صلى على جنازة فى المسجد وفى كون الأخ سهلا فيه نظر أو صفوان فيه نظر ، وتلخيصه أن سهلا مكبرا توفى بعده عليه الصلاة والسلام ، قاله الواقدى ، وكونه صفوان فيه نظر لأن صفوان توفى قتيلا ببدر . والصواب حديث عباد ابن مسلم الذى فيه إفراد سهيل لا الحديث الذى بعده والله أعلم هذا فى مسجده عليه الصلاة والسلام ، ولكنه صلى

سهيل وأخيه ، رواه مسلم ، ولأن المسجد أشرف من غيره ، ورغم أنهما كانا خارجه غير معوّل عليه إذ هو خلاف الظاهر ، وأما خبر « من صلى على جنازة فى المسجد فلا شيء له » فضعيف ، والذى فى الأصول المعتمدة فلا شيء عليه ، ولو صح وجب حمله على هذا جمعا بين الروايات وقد جاء مثله فى القرآن كقوله - وإن أسأتم فلها - أو على نقصان الأجر لأن المصلى عليها فى المسجد ينصرف غالبا عنها ، ومن صلى عليها فى الصحراء يحضر دفنها غالبا فيكون التقدير فلا أجر له كامل كقوله صلى الله عليه وسلم « لا صلاة بحضرة طعام » أما إذا خيف من إدخاله تلويث المسجد فلا يجوز إدخاله (ويسن جعل صفوفهم) أى المصلين على الميت (ثلاثة فأكثر) لخبر « من صلى عليه ثلاثة صفوف فقد أوجب : أى حصلت له المغفرة » ولهذا كانت الثلاثة بمنزلة الصف الواحد فى الأفضلية كما قاله الزركشى عن بعضهم . نعم يتجه أن الأول بعد الثلاثة آكد لحصول الغرض بها ، وإنما لم يجعل الأوّل أفضل محافظة على مقصود الشارع من الثلاثة ، ويتأكد كما فى البحر استحباب الصلاة على من مات فى الأوقات الفاضلة كيوم عرفة والعيد وعاشوراء ويوم الجمعة وليلتها (وإذا صلى عليه) أى الميت (فحضر من) أى شخص (لم يصلّ) عليه (صلى) عليه استحبابا سواء كانت قبل دفنه أم بعده وينوى بها كما فى المجموع الفرض

فى مسجد بنى معاوية على أبى الربيع عبد الله بن عبد الله بن ثابت بن قيس بن هشة وكان قد شهد أحدا اه بحروفه رحمه الله تعالى . لكن فى الإصابة من رواية ابن منده أن النبى صلى الله عليه وسلم صلى على سهل وأخيه سهيل فى المسجد، قال: وزعم الواقدى أن سهلا مكبرا مات بعد النبى عليه الصلاة والسلام ، وقال أبو نعيم: اسم أخى سهيل صفوان ومن سماه سهلا فقد وهم كذا قال ، لكن ذكر فيه أيضا فى ترجمة صفوان أنهم اتفقوا على أنه شهد بدرا وروى ابن اسحاق أنه استشهد ببدر ، وجزم ابن حبان بأنه مات سنة ثلاثين وقيل سنة ثمان وثلاثين ، وبه جزم الحاكم أبو أحمد تبعا للواقدى ، وقيل مات فى طاعون عمواس اه باختصار (قوله سهيل وأخيه) قال المحلى واسمه سهل (قوله إذ هو خلاف الظاهر) قال حج : ولما تقرر فى الأصول : أن الظرف بعد فاعله ومفعوله الحسيين يكون لهما بخلافه بعد غير الحسيين يكون للفاعل فقط إلى آخر ما أطال به فراجعه (قوله ويسن جعل صفوفهم) حيث كانوا ستة فأكثر اه حج . ومفهومه أن مادون الستة لايطلب منه ذلك، فلو حضر مع الإمام اثنان أو ثلاثة وقفوا خلفه. وفى كلام سم عليه ما نصه بعد كلام: فإن كانوا خمسة فقط فهل يقف الزائد على الإمام وهو الأربعة صفين لأنه أقرب إلى العدد الذى طلبه الشارع وهو الثلاثة الصفوف ولأنهم يصيرون ثلاثة صفوف بالإمام أو صفا واحدا لعدم ما طلبه الشارع من الصفوف الثلاثة ؟ فيه نظر ، والأوّل غير بعيد بل هو وجيه ، وقضيته أنهم لو كانوا ثلاثة وقفوا خلف الإمام ، ولو قيل يقف واحد مع الإمام واثنان صفا لم يبعد لقربه من الصفوف الثلاثة التى طلبها الشارع .أما لو كانوا أربعة فينبغى وقوف كل اثنين صفا خلف الإمام لأن فيه مراعاة لما طلبه الشارع من الثلاثة صفوف أيضا . وبقى ما لو كان الحاضرون ثلاثة فقط بالإمام ، وينبغى أن يقف واحد خلف الإمام والآخر وراء من هو خلف الإمام ، ويحتمل أن يقف اثنان خلف الإمام فيكون الإمام صفا والاثنان صفا لأن أقل الصف اثنان فسقط طلب الثالث لتعذره (قوله كانت الثلاثة بمنزلة الصف الخ) وهو ظاهر إلا فى حق من جاء وقد اصطف الثلاثة فالأفضل له كما هو ظاهر أن يتحرّى الأول . لأنا إنما سوّينا بين الثلاثة لئلا يتركوها بتقدمهم كلهم للأوّل وهذا منتف ههنا ، ولو لم يحضر إلا ستة بالإمام وقف واحد معه واثنان صفا واثنان صفا اه حج . وقضيته أن أقل الصف اثنان وإلا لجعلت الخمسة صفين والإمام صفا (قوله فى الأوقات الفاضلة الخ) ولعل وجهه أن موته

(قوله نعم يتجه أن الأوّل بعد الثلاثة آكد) أى مما بعده (قوله أى شخص) أى أو أكثر

والأصل فى ذلك خبر « أنه عليه الصلاة والسلام صلى على قبور جماعة »ومعلوم أنهم إنهما دفنوا بعد الصلاة عليهم ، ومن هذا أخذ جمع استحباب تأخيرها عليه إلى بعد الدفن (ومن صلى) على ميت جماعة أو منفردا (لايعيد)ها أى لايستحب له إعادتها (على الصحيح) فى جماعة ولا انفراد لأن المعاد نفل وهذه لايتنفل بها ، بمعنى أنه لايعيدها مرة ثانية لعدم ورود ذلك شرعا ، بخلاف الفرائض فإنها تعاد وإن وقعت الأولى نفلا كصلاة الصبى . نعم فاقد الطهورين إذا صلى ثم وجد مايتطهر به يعيدها ، قاله القفال فى فتاويه . وقياسه أن كل من لزمته إعادة المكتوبة لخلل يصلى هنا ويعيد أيضا لكن هل يتوقف ذلك على تعين صلاته عليها أولا ؟ فيه احتمال ، والأقرب نعم بل لاينبغى أن يجوز له ذلك مع حصول فرض الصلاة بغيره والثانى تستحب له الإعادة كغيرها ، وعلى الأول لو أعادها وقعت نفلا كما فى المجموع وهذه خارجة عن القياس إذ الصلاة لاتنعقد حيث لم تكن مطلوبة ، بل قيل إن هذه الثانية تقع فرضا كصلاة الطائفة الثانية ، ويوجه انعقادها بأن المقصود من الصلاة على الميت الشفاعة والدعاء ، وقد لاتقبل الأولى وتقبل الثانية فلم يحصل الغرض يقينا . وأما من لم يصل فتقع صلاته فرضا . لايقال : سقط الفرض بالأولى فامتنع وقوع الثانية برضا . لأنا نقول : الساقط بالأولى حرج الفرض لا هو وقد يكون ابتداء الشىء غير فرض وبالدخول فيه يصير فرضا كحج التطوع وأحد خصال الواجب المخير ، ويدل لذلك قول السبكى فرض الكفاية إذا لم يتم المقصود منه بل تتجدد مصلحته بتكرر الفاعلين كتعلم العلم وحفظ القرآن وصلاة الجنازة إذ مقصودها الشفاعة لايسقط بفعل البعض وإن سقط الحرج وليس كل فرض يأثم بتركه مطلقا (ولا تؤخر) الصلاة عليه أى لايندب التأخير (لزيادة المصلين) لخبر « أسرعوا بالجنازة » ولا بأس بانتظار الولى إذا رجى حضوره عن قرب

فى تلك الأوقات علامة على زيادة الرحمة له فتستحب الصلاة عليه تبركا به حيث اختير له الموت فى تلك الأوقات وظاهره وإن عرف بغير الصلاح (قوله إلى بعد الدفن) أى لمن حضر بعد الصلاة مسارعة إلى دفنه (قوله ومن صلى لا يعيدها) وهل يجوز الخروج منها : أى المعادة الظاهر أنه يجوز الخروج منها لأنها نفل . لايقال : تقاس على المعادة لأن المعادة مطلوبة إعادتها ، وأيضا اختلف فيها هل الفرض الأولى أو الثانية على ماتقدم من الخلاف . وأما هنا فالإعادة غير مطلوبة بالمرة فافترقا ، ولا فرق فى ذلك بين أن يصلى منفردا أو جماعة ويقطعوها ، ولايقال القطع فى الثانية فيه إزراء لأنها نفل محض وليست مطلوبة بالكلية ، ويحتمل حرمة قطعها كالمعادة أخذا من قول الشارح الآتى بل قيل إن هذه الثانية تقع فرضا الخ ، وعبارة ابن حج . وإذا أعاد وقعت له نفلا فيجوز له الخروج منها (قوله لايستحب له إعادتها) أى فتكون مباحا لايعيدها ، (قوله ثم وجد مايتطهر به يعيدها) أى ندبا حيث سقط الفرض بفعل غيره كما هو واضح (قوله بل لاينبغى أن يجوز له ذلك الخ) يراجع هذا من باب التيمم ، وعبارته ثم بعد قول المصنف الأصح أن قطعها ليتوضأ أفضل نصها : وقول ابن خيران ليس لحاضر أن يتيمم ويصلى على الميت مردود قيل حيث لم يكن ثم غيره وإن أمكن توجيهه ، ثم قال : أما إذا كان ثم من يحصل به الفرض فليس له التيمم لفعلها لأنه لا ضرورة إليه اهـ . هذا والأوجه جواز صلاته عليه مطلقا وإن كان ثم من يحصل الفرض به ، ومنه تعلم أن ماهنا جرى فيه على غير ما استوجهه ثمة (قوله وعلى الأول لو أعادها وقعت نفلا) أى ولو كان منفردا

(قوله أخذ جمع استحباب تأخيرها عليه) أى ممن لم يحضر (قوله وهذه لاينتفل بها بمعنى أنه لايعيدها) أى لايطلب ولايستحب ذلك منه وإلا فقد مر ويأتى أنه إذا أعادها وقعت نفلا (قوله لكن هل يتوقف ذلك) يعنى فعلها مع الخلل كما هو ظاهر (قوله والأقرب نعم الخ) ماقبله يغنى عنه

وأمن من التغير ، وشمل كلامه مالو رجى حضور تتمة أربعين أو مائة ولو عن قرب لتمكنهم من الصلاة على القبر بعد حضورهم خلافا للزركشي ومن تبعه (وقاتل نفسه) حكمه (كغيره فى) وجوب (الغسل) له (والصلاة) عليه لخبر « الصلاة واجبة على كل مسلم برا كان أو فاجرا وإن عمل الكبائر » وهو وإن كان منقطعا لكنه مرسل وهو حجة إذا اعتضد بأمور منها قول أكثر أهل العلم وقد وجد هنا وما فى مسلم من « أنه صلى الله عليه وسلم امتنع من الصلاة على رجل قتل نفسه » محمول على الزجر عن فعل مثله ، بل قال ابن حبان فى صحيحه إنه منسوخ (ولو نوى الإمام صلاة الغائب والمأموم صلاة حاضر أو عكس) كل منهما (جاز) كما لو اقتدى فى الظهر بالعصر أو بالعكس ، وعلم من كلامه جواز اختلافهما فى المصلى عليه مع اتفاقهما فى الحضور أو الغيبة بطريق الأولى ، ويشمل جميع ذلك قولنا لو نوى المأموم الصلاة على غير من نواه الإمام جاز (والدفن بالمقبرة أفضل) منه فى غيرها للاتباع ونيل دعاء المارين وفى أفضل مقبرة بالبلد أولى . ويكره الدفن بالبيت كما قاله القفال إلى أن تدعو إليه حاجة أو مصلحة كما سيأتى ، على أن المشهور أنه خلاف الأولى لا مكروه ، وإنما دفن عليه الصلاة والسلام فى بيته لاختلاف الصحابة فى مدفنه لخوفهم من دفنه بالمقابر من التنازع ، ولأن من خواص الأنبياء دفنهم بمحل موتهم . واستثنى الأذرعى وغيره الشهيد فيسن أيضا دفنه فى محل قتله : أى ولو بقرب مكة أو نحوها مما يأتى . قال : ولو كانت الأرض مغصوبة ، أو سبلها ظالم اشتراها بمال خبيث أو نحوهما ، أو كان أهلها أهل بدعة أو فسق ، أو كانت تربتها فاسدة للوحة أو نحوها ، أو كان نقل الميت إليها يؤدى لانفجاره فالأفضل اجتنابها . قال الشيخ : بل يجب فى بعض ذلك ، فلو قال بعض الورثة يدفن فى ملكه والباقون فى المسبلة أجيب طالبها لانتقال الملك لهم ولم يرض بعضهم بدفنه فيه ، فلو تنازعوا فى مقبرتين ولم يوص الميت بشيء أجيب المقدم فى الغسل والصلاة إن

وفعلها مرارا (قوله لتمكنهم من الصلاة الخ) يؤخذ منه أنه لو علم عدم صلاتهم على القبر أخر لزيادة المصلين حيث أمن تغيره ، وعلى هذا يحمل ما تقدم بالهامش عن سم على منهج عن مر (قوله خلافا للزركشي ومن تبعه) حيث قالوا ينتظرون الخ فى مسلم « مامن مسلم يصلى عليه أمة من المسلمين يبلغون مائة كلهم يشفعون له إلا شفعوا فيه » وفيه أيضا مثل ذلك فى الأربعين اه ابن حج . هذا وجرت العادة الآن بأنهم لا يصلون على الميت بعد دفنه فلا يبعد أن يقال : يسن انتظارهم لما فيه من المصلحة للميت حيث غلب على الظن أنهم لا يصلون على القبر ، ويمكن حمل كلام الزركشي عليه (قوله ويشمل جميع ذلك قولنا) أى إذا عبرنا به (قوله كما سيأتى) أى فى قوله ولو كانت الأرض مغصوبة (قوله ولأن من خواص الأنبياء دفنهم بمحل موتهم) أى حيث أمكن الدفن فيه ، فإن كان بعلو كأن مات على سقف لا يتأتى الدفن فيه فالظاهر دفنهم تحت الموضع الذى ماتوا فيه بحيث يحاذيه (قوله فالأفضل اجتنابها) هذا واضح فى غير المغصوبة . أما هى فيجب اجتنابها كما يفيده قوله قال الشيخ الخ (قوله أجيب المقدم)

(قوله تتمة الأربعين أو مائة) أى الوارد فضل كل منهما فى الحديث (قوله وهو وإن كان منقطعا لكنه رسل) فيه أن الإرسال من جملة ما يوجب الضعف لا القوة ، ومن ثم لم يكن حجة عندنا خلاف ما يقتضيه هذا التعبير ، على أن الانقطاع وصف مقابل للإرسال لأن الإرسال إسقاط الصحابى والانقطاع سقوط راو من أثناء السند أو أكثر لا على التوالى ، والذى فى كلام الشهاب حج الاقتصار على أنه مرسل ، وفى كلام الأذرعى الاقتصار على أنه منقطع ، وكان مراد الشارح أن يبين أن مراد من عبر بأنه منقطع أنه مرسل ، فمراده بالانقطاع الإرسال ، والمرسل يحتج به إذا اعتضد بما يأتى لكن فى عبارته قلاقة

كان الميت رجلا ، قاله ابن الاستاذ ، فإن استووا أقرع ، فإن كانت امرأة أجيب القريب دون الزوج . والظاهر كما قاله الأذرعي أن محله عند التساوي وإلا فيجب أن ينظر إلى الأصلح للميت فيجاب طالبه كما لو كانت إحداهما أقرب أو أصلح أو مجاورة لأخيار والأخرى بالضد ، بل لو اتفقوا على خلاف الأصلح فالأوجه أن للحاكم اعتراضهم فيه نظرا للميت وبذلك صرّح السبكي ، ولو دفنه بعض الورثة في ملك نفسه لم ينقل وتعبل دفنه في ذلك لهم الامتناع من دفنه فيها لما فيه من المنة عليهم فيجابون لدفنه في المسبلة ، بخلاف ما لو قال بعضهم يكفن في مالي والباقون في الأكفان المسبلة حيث يجاب الأول لجريان العادة بالدفن في المسبلة من غير عار يلحق بذلك بخلاف الأكفان المسبلة ، ولو دفنه بعضهم في أرض التركة فللباقين لا للمشترى من الورثة نقله ، ويكره لهم ذلك كما في المجموع . أما لو دفنوه في ملكه ثم باعوه لم يكن للمشترى نقله لسبق حقهم وللمشترى الخيار في فسخ البيع إن جهل الحال ، والمحل الذي دفن فيه للمشترى الانتفاع به بعد بلى الميت أو اتفاق نقله . ولو مات رقيق وتنازع قريبه وسيده في مقبرتين متساويتين فني المجاب منهما احتمالان بناء على أن الرق هل يزول بالموت أو لا ، وأوجههما إجابة السيد ، ولو أعد لنفسه قبرا لم يكره فيما يظهر لأنه للاعتبار . قال العبادي : ولا يصير أحق به مادام حيا ، ووافقه ابن يونس واستثنى ما إذا مات عقبه ، ولا يجوز دفن مسلم في مقبرة الكفار ولا عكسه ، فإن اختلطوا أفردوا بمقبرة كما مر ، ويجوز جعل مقبرة أهل الحرب بعد اندراسها مقبرة للمسلمين ومسجدا إذ مسجده عليه الصلاة

أي ومنه الأب حيث نازعته الأم فيقدم الأب عليها (قوله لهم الامتناع من دفنه) أي فيها في تلك البقعة ولو قال فيه لكان أولى (قوله لسبق حقهم) أي فحيث وضعوه باختيارهم صار مستحقا له فلا يمكن المشترى من إخراجه (قوله وأوجههما إجابة السيد) ولعل الفرق بين هذا وما مرّ له من تقديم الحرّ القريب عليه في الصلاة أن المقصود من الصلاة الدعاء وهي من القريب أقرب إجابة لشفقته وما هنا من مؤن التجهيز وهي واجبة على السيد فلينأمل (قوله ولا يصير أحق به مادام حيا) مفهومه أنه بعد موته يكون أحق به ، ويؤيده قوله واستثنى الخ ، وينبغي أن محله أيضا مالم يوص بالدفن فيه ، فإن أوصى بذلك وجب دفنه فيه سواء كانت المقبرة ملكه أو مسبلة ، وأفاد قوله ولا يصير الخ أنه لايحرم على غيره الدفن فيه قبل موته ويحرم على غيره الدفن فيه بعده ، ومع ذلك إذا تعدى أحد بالدفن فيه لايخرج منه الميت ، ولا يجوز نبشه كما لو شرع في الإحياء وتحجر مواتا يحرم على غيره البناء فيه ومع ذلك إذا بناه غير ملكه بالإحياء ، هذا وينبغي أن يعلم أن ماجرت به العادة الآن من حفر الفساقي في المسبلة وبنائها قبل الموت حرام ، لأن الغير وإن جاز له الدفن لكنه يمتنع منه احتراما للبناء وإن كان محرما وخوفا من الفتنة ، ونظير ذلك ما تقدم في الصلاة من أنه يحرم بعث السجاجيد لتفرش في المساجد إلى حضور أربابها وعللوه بأن فيه تضييقا على المصلين ، وأنهم وإن جاز لهم رفعها يمتنعون منه خوفا من الفتنة ، ومع ذلك لو تعدى أحد ودفن فيه لايجوز نبشه ولا يغرم ماصرفه الأول في البناء لأن فعله هدر (قوله ولا يجوز دفن مسلم في مقبرة الكفار) أي حيث وجد غيرها (قوله كما مر) أي من أنهم يدفنون بين مقابر المسلمين والكفار (قوله ويجوز جعل مقبرة أهل الحرب) ومثلهم أهل الذمة ، وإنما قيد بهم لأن أهل الذمة الأحياء يختصون بمقابرهم فلعل المنع من جهة أحيائهم (قوله بعد اندراسها) قضيته أنه لايجوز قبل اندراسها ، وفيه أن الحربيين لا احترام لهم ، بل يجوز إغراء الكلاب على جيفتهم

(قوله واوجههما إجابة السيد) أي بناء على المرجوح من أن الملك لايزول بالموت ، إذ لايلزم من البناء الاتحاد في الترجيح

والسلام كان كذلك (ويكره المبيت بها) أى المقبرة لما فيه من الوحشة وفى كلامه إشعار بعد الكراهة فى القبر المنفرد. قال الأسنوى: وفيه احتمال، وقد يفرق بين أن يكون بصحراء أو فى بيت مسكون اهـ. والتفرقة أوجه، بل كثير من التربة مسكونة كالبيوت فالأوجه عدم الكراهة فيها، ويؤخذ من التعليل أن محل الكراهة حيث كان منفردا، فإن كانوا جماعة كما يقع كثيرا فى زمننا فى المبيت ليلة الجمعة لقراءة قرآن أو زيارة لم يكره (ويندب ستر القبر بثوب) عند إدخال الميت فيه (وإن كان رجلا) لأنه صلى الله عليه وسلم ستر قبر ابن معاذ ولأنه أستر لما عداه يظهر مما كان يجب ستره، وهو للأنثى آكد منه لغيرها وللخنثى آكد من الرجل كما فى حال الحياة (و) يسن (أن يقول) من يدخله القبر (بسم الله وعلى ملة رسول الله صلى الله عليه وسلم) للاتباع، ويسن أن يزيد من الدعاء مايليق بالحال (ولا يفرش تحته) فى القبر (شىء) من الفراش (ولا) يوضع تحت رأسه (مخدة) بكسر الميم جمعها مخاد بفتحها سميت بذلك لأنها آلة يوضع الخد عليها: أى يكره ذلك لأنه إضاعة مال: أى لكنه لغرض قد يقصد فلا تنافى بين العلة والمعلل لأن حرمة إضاعته حيث لاغرض أصلا وأجابوا عن خبر ابن عباس أنه صلى الله عليه وسلم جعل فى قبره قطيفة حمراء بأنه لم يكن برضا جملة الصحابة ولا علمهم، وإنما فعله شقران مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم كراهة أن تلبس بعده. وروى البيهقى عن ابن عباس أنه كره وضع ثوب تحت الميت بقبره مع أن القطيفة أخرجت قبل إهالة التراب على ما قاله فى استيعاب، ولو سلم عدم خروجها فهو خاص به صلى الله عليه وسلم كما قاله الدارقطنى عن وكيع، بل السنة أن يضع بدل المخدة حجرا أو لبنة ويفضى بخده إليه أو إلى التراب، وتعبير المصنف صحيح فدعوى أن فيه ركة لأن المخدة غير مفروشة، فإن أخرجت من الفرش لم يبق لها عامل يرفعها عجيبة وكأن قائله غفل عن قول الشاعر * وزججن الحواجب والعيونا * عطف العيون لفظا على ماقبله المتعذر إضمارا لعامله المناسب وهو كحلن فكذا هنا كما قدرته (ويكره دفنه فى تابوت) بالإجماع لأنه بدعة (إلا فى أرض ندية أو رخوة) بكسر الراء أفصح من فتحها ضد الشديدة، وحكى فيها أيضا الضم فلا يكره للمصلحة ولا تنفذ وصيته به إلا فى هذه الحالة، وشمل ذلك ما لو تهرى الميت للدغ أو حريق بحيث لايضبطه إلا التابوت كما ذكره فى التجريد ونقله عن الشافعى والأصحاب، وما إذا كانت امرأة ولا محرم لها بدفنها لئلا يمسها الأجانب عند الدفن كما قاله المتولى. قال فى المتوسط: ويظهر أن يلتحق بذلك دفنه بأرض الرمل الدمثة والبوادى الكثيرة الضباع وغيرها من السباع النباشة وكان لايعصمه منها إلا التابوت (ويجوز) بلا كراهة (الدفن ليلا) لأنه صلى الله عليه وسلم دفن ليلا وأبو بكر وعمر وعثمان كذلك بل فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم أيضا، أما موتى أهل الذمة

فالقياس الجواز مطلقا قبل الاندراس وبعده (قوله عند إدخال الميت فيه) مفهومه أنه لايندب ذلك عند وضعه فى النعش وينبغى أن يكون مباحا (قوله ستر قبر ابن معاذ) ويحتمل أنه باشره وأنه أمر به (قوله من يدخله القبر) أى وإن تعدد مايليق بالحال كاللهم افتح أبواب أبواب السماء لروحه وأكرم نزله ووسع مدخله ووسع له فى قبره (قوله مع أن القطيفة أخرجت) معتمد (قوله ويكره دفنه فى تابوت) أى أو نحوه من كل مايحول بينه وبين الأرض (قوله وشمل) أى مالا يكره للمصلحة (قوله للدغ أو حريق) بالدال المهملة والغين المعجمة (قوله وكان لايعصمه منها إلا التابوت) قال حج بعد ماذكر: بل لا يبعد وجوبه فى مسألة السباع إن غلب وجودها ومسألة

(قوله مع أن القطيفة أخرجت) كان الأولى تقديمها على ما رواه البيهقى

فسيأتى إن شاء الله فى الجزية أن للإمام منعهم من إظهار جنائزهم نهارا (وكذا) يجوز (وقت كراهة الصلاة إذا لم يتحرّه) من غير كراهة لأن له سببا متقدما أو مقارنا وهو الموت ، فإن تحراها كره كما فى المجموع وظاهره التنزيه ، ويمكن حمله على التحريم كمسئلة الصلاه كما قاله الأسنوى وغيره وهو ظاهر ما فى شرح مسلم . قال الأذرعى : وهو ظاهر إذا علم بالنهى ، وعلى الكراهة حمل خبر مسلم عن عقبة . ثلاث ساعات نهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الصلاة فيها وأن نقبر فيها موتانا وذكر وقت طلوع الشمس واستوائها وغروبها » وظاهر ذلك اختصاصه بالأوقات المتعلقة بالزمان دون المتعلقة بالفعل ، وجرى عليه الأسنوى قال : وكلام الأصحاب والحديث والمعنى يدل لذلك ، وقال الزركشى وغيره : الصواب التعميم وهوكما قال . ونقبر بضم الباء وكسرها : أى ندفن (وغيرهما) أى الليل ووقت الكراهة (أفضل) أى فاضل حيث أمن على الميت من التغير لو أخر لغيرهما لسهولة الاجتماع والوضع فى القبر ، وقول الأسنوى إنما ذكره من تفضيل غير أوقات الكراهة عليها لم يتعرض له فى الروضة والمجموع ولا يتجه صحته فإن المبادرة مستحبة يرده ماذكرناه فى الحيثية ، ويحصل بالصلاة على الميت المسبوقة بالحضور معه قيراط من الأجر ، ويحصل منه بها وبالحضور معه إلى تمام الدفن لا لمواراة وحدها قيراطان للخبر الصحيح فى ذلك ، فلو صلى عليه ثم حضر وحده ومكث حتى دفن لم يحصل القيراط الثانى كما فى المجموع لكن له أجر فى الجملة ولو تعددت الجنائز واتحدت الصلاة عليها دفعة واحدة تعدد القيراط بتعددها كما استظهره الأذرعى ، وبه أجاب قاضى حماة والبارزى وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى . نعم لو صلى من غير حضور معها

النهى (قوله وقت كراهة) ظاهره ولو فى حرم مكة (قوله وظاهره التنزيه) معتمد (قوله نقبر) بابه ضرب ونصر مختار (قوله الصواب التعميم) أى من أنه لا فرق بين المتعلقة بالزمان والفعل (قوله المسبوقة بالحضور) أى من منزله مثلا (قوله قيراطان) أى منهما القيراط الأول (قوله فلو صلى عليه ثم حضر) أى وحده مشى وحده إلى محل الدفن ومثله ما لو سار من موضع الصلاة مع المشيعين (قوله بتعددها) ينبغى أن صورة المسئلة أنه مشى مع الكل من مواضع خروجهم إلى أن صلى عليهم دفعة لما قدمه من أن القيراط إنما يحصل لمن جمع بين المشى إلى المصلى وبين الصلاة . نعم لا يحتاج لهذا التصوير على النسخة الثانية (قوله وأفتى به الوالد) فى نسخة بعد ذلك : نعم لوصلى من غير حضور معها حصل له قيراط دون من كان معها اهـ.وأوضح منه له أجر فى الجملة وهو أنسب بقوله فيمن لم يصلّ عليه لكن له أجر فى الجملة . وعبارة ابن العماد فى كتاب الذريعة فى إعداد الشريعة : المسئلة الخامسة قال صلى الله عليه وسلم « من شهد الجنازة حتى يصلى عليها فله قيراط ،ومن شهدها حتى تدفن فله قيراطان، قيل : وما القيراطان يارسول الله ؟ قال : مثل الجبلين العظيمين » ولمسلم « أصغرهما مثل أحد » قوله صلى الله عليه

(قوله وعلى الكراهة) كان الأوضح أن يقول : وعلى التحرّى حمل خبر مسلم الخ ، وعبارة الروض وشرحه : ولا يكون فى الأوقات المكروهة ، إلى أن قال : إن لم يتحرها وإلا كره ، وعليه حمل خبر مسلم الخ ، فكأنّ الشارح توهم رجوع الضمير فيه إلى أقرب مذكور فعبر عنه بما ذكر (قوله المسبوقة بالحضور معه) هذا شرط لكمال القيراط لالأصله بدليل الاستدراك الآتى ، وهذا بخلاف الحضور بالنسبة للدفن كما يأتى فإنه شرط لأصل القيراط لا لكماله ، ووجه ذلك ظاهر فإن الصلاة أعظم من مجرد حضور الدفن فكانت محصلة للقيراط بمجردها وإن لم يكمل إلا بسبق الحضور معها فتأمل(قوله لكن له أجر فى الجملة)أى بالنسبة للدفن، أما قيراط الصلاة فقد حصل كما علمت (قوله نعم لو صلى من غير حضورالخ) هذا مفهوم قوله فيما مرّ فى الصلاة المسبوقة بالحضور معه

حصل له قيراط دون من كان معها (ويكره تجصيص القبر) أى تبييضه بالجص وهو الجبس ، ويقال هو النورة

وسلم فله قيراطان : أى قيراط مضموم إلى الأول كما فى قوله تعالى ـ قل أئنكم لتكفرون بالذى خلق الأرض فى يومين ـ إلى قوله ـ وبارك فيها وقدر فيها أقواتها فى أربعة أيام سواء للسائلين ـ أى يومين مضمومين إلى الأوّلين لأنه قال بعد ذلك ـ ثم استوى إلى السماء ـ إلى قوله ـ فقضاهن سبع سموات فى يومين ـ فالمجموع ستة أيام ، وهذا القيراط ذكر بعض المالكية أنه منسوب إلى جميع عمل الميت وذلك جزء من أربعة وعشرين جزءا من عمل الميت ، أو هو قيراط من أنواع عمله : أى نوع واحد من أنواع عمله لأنا إذا عددنا الأعمال المتعلقة بالميت من تحويله إلى القبلة ، وتلقينه الشهادة ، وقراءة سورة يس ، وتغميضه ونزع ثيابه وتسجيته بثوب خفيف ووضع شىء ثقيل على بطنه وتغسيله ونحو ذلك إلى حين يدفن كانت أنواع ذلك نحو من أربعة وعشرين هكذا قال ، وما قاله وتكلفه يحتاج إلى دليل لأنه يلزم على ماقاله أن من حضر الميت من حين يحوّل إلى القبلة إلى حين يدفن يكون له أربعة وعشرون قيراطا وهو خلاف نص الحديث والله أعلم . ثم قال فى باب الصيد من باب الاثنين : قال السراج بن الملقن : الذى يظهر أن من شهد جنازتين فأكثر وصلى عليهما صلاة واحدة أنه يحصل له قيراط بكل واحد ، ولا يمنع من ذلك اتحاد الصلاة لأن الشرع ربط القيراط بوصف وهو حاصل فى كل ميت ، فلا فرق بين أن يحصل دفعة أو دفعات اهكلامه . ثم قال : أعنى ابن العماد : وتعدد القيراط فيها لتعدد الأموات أولى لأن باب الكرم واسع ، ولفظ الحديث « من صلى على الجنازة فله قيراط من أجر فإن شهدها حتى تدفن فله قيراطان » فإن الأوّل نكرة فى سياق الشرط فتعم عموم الشمول ، وقوله صلى الله عليه وسلم « فإن شهدها حتى تدفن فله قيراطان » يعنى قيراط الصلاة وقيراط الدفن اه . ثم رأيت منقولا عن البدائع لابن القيم ما نصه : لم أزل حريصا على معرفة القيراط فى هذا الحديث حتى رأيت لابن عقيل كلاما قال : القيراط نصف سدس درهم مثلا ، ولا يجوز أن يكون المراد هنا جنس الآخر لأن ذلك يدخل فيه ثواب الإيمان وأعماله كالصلاة والحج وغيره ، وليس فى صلاة الجنازة مايبلغ هذا فلم يبق إلا أن يرجع إلى المعهود وهو الأجر العائد إلى الميت ، ويتعلق بالميت صبر على المصاب فيه وبه وتجهيزه وغسله والتعزية به وحمل الطعام إلى أهله وتسكينهم ، وهذا مجموع الأجر الذى يتعلق بالميت ، فكان للمصلى والجالس إلى أن يقبر مجموع الأجر الذى يتعلق بالميت سدس دينار ونصف سدسه اه بتصرف . قلت : كان مجموع الأجر الحاصل على تجهيز الميت من حين الفراق إلى وضعه فى لحده وقضاء حق أهله وأولاده دينار ، فللمصلى عليه فقط من هذا الدينار نصف سدس ، فإن صلى عليه وتبعه كان له قيراطان منه وهما سدسه ، وعلى هذا فيكون نسبة القيراط إلى الأجر الكامل فى نفسه وكلما كان أعظم كان القيراط منه بحسبه . وأما قوله صلى الله عليه وسلم « من اقتنى كلبا إلا كلب ماشية أو زرع نقص من أجره أو من عمله كل يوم قيراطان » فيحتمل أن يراد به هذا المعنى أيضا وهو سدس أجر عمله ذلك ، ويكون صغره وكبره بحسب قلة العمل وكثرته ، فإذا كان له أربعة وعشرون ألف حسنة مثلا نقص منها كل يوم ألف حسنة ، وعلى هذا الحساب والله أعلم بمراد رسوله صلى الله عليه وسلم قوله ألف حسنة كذا النسخة ، وصوابه ألفا حسنة اه ما رأيته منقولا عن البدائع . والحاصل مما تقرر أن قيراط الجنازة من اثنى عشر قيراطا والكلب من أربعة وعشرين . ثم رأيت فى الفتح مانصه : قوله من تبع جنازة فله قيراط زاد مسلم فى رواية : من الأجر . والقيراط بكسر القاف قال الجوهرى : أصله قرّاط بالتشديد لأن جمعه قراريط ، فأبدل من أحد حرفى تضعيفه ياء . قال : والقيراط نصف دانق ، وقال قبل ذلك : الدانق سدس الدرهم ، فعلى هذا يكون القيراط جزء من اثنى عشر جزء من الدرهم . وأما صاحب النهاية فقال : القيراط

البيضاء الجير والمراد هنا هما أو أحدهما (والبناء) عليه كقبة أو بيت للنهى عنهما وخرج بتجصيصه تطيينه لأنه ليس للزينة بخلاف الأوّل ، ويستثنى من ذلك ما إذا خشى نبشه فيجوز بناؤه وتجصيصه حتى لايقدر النباش عليه

جزء من أجزاء الدينار وهو نصف عشرة فى أكثر البلاد ، وفى الشام جزء من أربعة وعشرين جزءا . ونقل ابن الجوزى عن ابن عقيل أنه كان يقول : القيراط نصف سدس درهم أو نصف عشر دينار ، والإشارة بهذا المقدار إلى الأجر المتعلق بالميت من تجهيزه وغسله وجميع مايتعلق به ، فللمصلى عليه من ذلك قيراط ، ولمن شهد الدفن قيراط ، وذكر القيراط تقريبا للفهم لما كان الإنسان يعرف القيراط ويعمل العمل فى مقابلته وعد من جنس مايعرف وضرب له المثل بما يعمل اهـ . وليس الذى قال ببعيد . وقد روى البزار من طريق عجلان عن أبى هريرة رضى الله عنه مرفوعا « من أتى جنازة فى أهلها فله قيراط ، فإن تبعها فله قيراط ، فإن صلى عليها فله قيراط ، فإن انتظرها حتى تدفن فله قيراط » فهذا يدل على أن لكل عمل من أعمال الجنازة قيراط وإن اختلفت مقادير القراريط ولا سيما بالنسبة إلى مشقة ذلك العمل وسهولته ، وعلى هذا فيقال : إنما خص قيراطى الصلاة والدفن بالذكر لكونهما المقصودين ، بخلاف باقى أحوال الميت فإنها وسائل ، ولكن هذا يخالف ظاهر سياق الحديث الذى فى الصحيح المتقدم فى كتاب الإيمان فإن فيه أن لمن كان معها حتى يصلى عليها فيفرغ من دفنها قيراطين فقط ، ويجاب عن هذا بأن القيراطين المذكورين لمن شهد ، والذى ذكره ابن عقيل لمن باشر الأعمال التى يحتاج إليها الميت فافترقا ، وقد ورد لفظ القيراط فى عدة أحاديث : فمنها مايحمل على القيراط المتعارف . ومنها مايحمل على الجزء فى الجملة وإن لم تعرف النسبة ، فمن الأوّل حديث كعب بن مالك مرفوعا « إنكم ستفتحون بلدا يذكر فيها القيراط » وحديث أبى هريرة مرفوعا « كنت أرعى الغنم لأهل مكة بالقراريط » قال ابن ماجه عن بعض شيوخه : يعنى كل شاة بقيراط ، وقال غيره : قراريط جبل بمكة ، ومن المحتمل حديث ابن عمر فى الذين أوتوا التوراة اعطوا قيراطا قيراطا ، وحديث الباب وحديث أبى هريرة فيمن اقتنى كلبا نقص من عمله كل يوم قيراط . وقد جاء تعيير مقدار القيراط فى حديث الباب بأنه مثل أحد كما سيأتى الكلام عليه فى الباب الذى يليه ، وفى رواية عند أحمد والطبرانى فى الأوسط من حديث ابن عمر « قالوا : يارسول الله مثل قراريطنا هذه ؟ قال : لا بل مثل أحد » قال النووى : لايلزم من ذكر القيراط فى الحديثين تساويهما لأن عادة الشارع تعظيم الحسنات وتخفيف مقابلها والله أعلم . وقال ابن العربى : الذرّة جزء من ألف وأربعة وعشرين جزءا من حبة ، والحبة ثلث القيراط ، والذرّة تخرج من النار فكيف بالقيراط ؟ قال : وهذا قدر قيراط الحسنات ، فأما قيراط السيئات فلا ، وقال غيره : القيراط فى اقتناء الكلب جزء من أجزاء عمل المقتنى له فى ذلك اليوم ، وذهب الأكثر إلى أن المراد بالقيراط فى حديث الباب جزء من أجزاء معلومة عند الله ، وقد قرّبها النبى صلى الله عليه وسلم للفهم بتمثيله القيراط بأحد . قال الطيبى : قوله مثل أحد تفسير للمقصود من الكلام لا للفظ القيراط ، والمراد منه أنه يرجع بنصيب كثير من الأجر ، وذلك لأن لفظ القيراط مبهم من وجهين ، فبين الموزون بقوله من الأجر ، وبين المقدار المراد منه بقوله مثل أحد . وقال الزين بن المنير : أراد تعظيم الثواب فمثله للعيان بأعظم الجبال خلقا وأكثرها إلى النفوس المؤمنة حبا لأنه الذى قال فى حقه « إنه جبل يحبنا ونحبه » اهـ . ولأنه أيضا قريب من المخاطبين يشترك أكثرهم فى معرفته ، وخص القيراط بالذكر لأنه كان أقل مايقع به الإجارة فى ذلك الوقت ، أو جرى ذلك مجرى العادة من تقليل الأجر بتقليل العمل اهـ (قوله وخرج بتجصيصه تطيينه معتمد) أى فلا كراهة فيه (قوله فيجوز بناؤه وتجصيصه) ينبغى ولو فى المسبلة ، وينبغى أيضا أن من ذلك مايجعل من بناء الحجارة على القبر خوفا من أن ينبش قبل بلى الميت لدفن غيره ،

كما قاله الشيخ أبو زيد وغيره ، ومثله ما لو خشى عليه من نبش الضبع ونحوه ، أو أن يجرفه السيل ، وسيعلم من هدم بناء بالمسبلة حرمة البناء فيها إذ الأصل أنه لايهدم إلا ماحرم وضعه فلا اعتراض عليه خلافا لمن وهم فيه(والكتابة عليه) سواء أكان اسم صاحبه أم لا فى لوح عند رأسه أم فى غيره كما فى المجموع . نعم يؤخذ من قولهم إنه يستحب وضع مايعرف به القبور أنه لو احتاج إلى كتابة اسم الميت لمعرفته للزيارة كان مستحبا بقدر الحاجة ، لا سيما قبور الأولياء والصالحين فإنها لا تعرف إلا بذلك عند تطاول السنين ، وما ذكره الأذرعى من أن القياس تحريم كتابة القرآن على القبر لتعرضه للدوس عليه والنجاسة والتلويث بصديد الموتى عند تكرار النبش فى المقبرة المسبلة مردود إطلاقهم ، لا سيما والمحذور غير محقق ، ويكره أن يجعل على القبر مظلة وأن يقبل التابوت الذى يجعل فوق القبر كما يكره تقبيل القبر واستلامه وتقبيل الأعتاب عند الدخول لزيارة الأولياء . نعم إن قصد بتقبيل أضرحتهم التبرك لم يكره كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، فقد صرحوا بأنه إذا عجز عن استلام الحجر يسن له أن يشير بعصا وأن يقبلها وقالوا : أى أجزاء البيت قبل فحسن(ولو بنى)عليه (فى مقبرة مسبلة)قال فى المهمات بأن جرت عادة أهل البلد بالدفن فيها وإن لم تكن موقوفة ، ومثله بالأولى الموقوفة (هدم) البناء وجوبا لحرمته ولما فيه من التضييق على الناس ، وسواء أبنى قبة أم بيتا أم مسجدا أم غيرها . قال الدميرى وغيره : ومن المسبل قرافة مصر ، فإن ابن عبد الحكم ذكر فى تاريخ مصر أن عمرو بن العاصى أعطاه المقوقس فيها مالا جزيلا ، وذكر أنه وجدفى الكتاب الأول أنها تربة الجنة ، فكاتب عمر بن الخطاب فى ذلك فكتب إليه إنى لا أعرف تربة الجنة إلا لأجساد المؤمنين فاجعلوها لموتاكم . وقد أفتى جماعة من العلماء بهدم مابنى فيها ، ويظهر حمله على ما إذا عرف حاله فى الوضع فإن

وعبارة حج بعد قول المصنف أقل القبر حفرة تمنع الرائحة والسبع : أنه لو اعتاد سباع ذلك المحل الحفر عن موتاهم وجب بناء القبر بحيث يمنع وصولها إليه كما هو ظاهر ،فإن لم يمنعها البناء كبعض النواحى وجب صندوق كما يعلم مما يأتى (قوله نعم إن قصد بتقبيل أضرحتهم التبرك لم يكره) ومثلها غيرها من الأعتاب ونحوها (قوله فقد صرحوا بأنه إذا عجز الخ) أى فيقاس عليه ما ذكر (قوله بأنه إذا عجز الخ) يوخذ من هذا أن محلات الأولياء ونحوها التى تقصد زيارتها كسيدى أحمد البدوى إذا حصل فيها زحام يمنع من الوصول إلى القبر أو يؤدى إلى اختلاط النساء بالرجال لايقرب من القبر بل يقف فى محل يتمكن من الوقوف فيه بلا مشقة ويقرأ ماتيسر ويشير بيده أو نحوها إلى قبر الولى الذى قصد زيارته (قوله ولو بنى فى مقبرة مسبلة)وليس من البناء ما اعتيد من توابيت الأولياء ثم رأيت سم على حج استقرب أنها مثل البناء بوجود العلة وهى التضييق الخ ، ومن البناء ماجرت به العادة من وضع الأحجار المسماة بالتركيبة ، ثم رأيت حج صرح بحرمة ذلك ، وينبغى أن محل الحرمة حيث لم يقصد صونه عن النبش ليدفن غيره قبل بلاه (قوله ومثله بالأولى موقوفة) إنما يظهر هذا إذا جعلت الواو فى قوله وإن لم تكن للحال وإلا فالموقوفة داخلة فى قوله وإن لم تكن الخ (قوله فى الكتاب الأول) أى التوراة (قوله إنى لا أعرف تربة الجنة) أى لا أعتقد تربة الجنة الخ (قوله وقد أفتى جماعة من العلماء بهدم ما بنى فيها)حتى قبة إمامنا الشافعى التى بناها بعض الملوك ، وينبغى أن لكل أحد هدم ذلك ما لم يخش منه مفسدة يتعين الرفع للإمام أخذا من كلام ابن الرفعة فى الصلح ، ولا يجوز زرع شىء فى المسبلة وإن تيقن بلى من بها لأنه لايجوز الانتفاع بها بغير الدفن ، فقول المتولى : يجوز

(قوله نعم إن قصد بتقبيل أضرحتهم التبرك الخ) هذا هو الواقع فى تقبيل أضرحتهم وأعتابهم فإن أحدا لايقبلها إلا بهذا القصد كما هو ظاهر (قوله ومثله بالأولى الموقوفة) لاحاجة إليه فإن الغاية تشمله إلا أن تكون الواو للحال

جهل ترك حملا على وضعه بحق كما فى الكنائس التى تقر أهل الذمة عليها فى بلدنا وجهلنا حالها وكما فى البناء الموجود على حافة الأنهار والشوارع ، وصرح فى المجموع بحرمة البناء فى المسبلة . قال الأذرعى : ويقرب منه إلحاق الموت بها لأن فيه تضييقا على المسلمين بما لا مصلحة ولا غرض شرعى فيه ، بخلاف الأحياء وما جمع به بعضهم من حمل الكراهة على البناء على القبر خاصة بحيث يكون البناء واقعا فى حريم القبر فيكره ولا يحرم لعدم التضييق ، والحرمة على ما لو بنى فى المقبرة بيتا أو قبة يسكن فيه فإنه لايجوز ، وكذا لو بناه لتأوى فيه الزائرون لما فيه من التضييق مردود ، والمعتمد الحرمة مطلقا (ويندب أن يرش القبر بماء) لفعله صلى الله عليه وسلم ذلك بقبر ولده إبرهيم ، ولما فيه من التفاؤل بالرحمة وتبريد المضجع للميت وحفظ التراب من تناثره ، والأولى أن يكون طهورا باردا . قال الأذرعى : والظاهر كراهته بالنجس أو تحريمه . قلت : والأوجه الثانى لما فى فعل ذلك من الإزراء بالميت ويدل له مامرّ من حرمة البول عليه أو على جداره ، ولا وجه للأول بل هو بعيد وخرج بالماء ماء الورد فيكره كما فى الروضة الرش به لأن فيه إضاعة مال ، وإنما لم يحرم لأنه يفعل لغرض صحيح من إكرام الميت وإقبال الزوّار عليه لطيب ريح البقعة به فسقط قول الأسنوى ، ولو قيل بتحريمه لم يبعد ، ويؤيد ماذكاناه قول السبكى : لابأس باليسير منه إذا قصد به حضور الملائكة لأنها تحب الرائحة الطيبة ، ويكره أن يطلى بالخلوق أيضا (و) أن (يوضع عليه حصى صغار) لما رواه الشافعى أنه صلى الله عليه وسلم وضع على قبر ابنه إبراهيم حصباء ، وهى بالمد وبالموحدة : الحصى الصغار ، وهو حديث مرسل مروىّ بإسناد ضعيف ، ويستحب وضع الجريد الأخضر على القبر للاتباع ، وكذا الريحان ونحوه من الأشياء الرطبة ، ويمنع على غير مالكه أخذه من على القبر قبل يبسه لعدم الإعراض عنه ، فإن يبس جاز لزوال نفعه المقصود منه حال رطوبته وهو الاستغفار (و) أن (يوضع عند

بعد البلى محمول على المملوكة اه حج . وهو مردود لأن قبة إمامنا كانت قبل الوقف دار ابن عبد الحكم (قوله ويندب أن يرش القبر) أى بعد تمام الدفن شمل ذلك الأطفال وهو ظاهر زاد حج مالم ينزل مطر يكفى اه حج وينبغى أنه لو نبت عليه حشيش اكتفى به عن وضع الجريد الآتى قياسا على نزول المطر ويحتمل خلافه معتمد ويفرق بأن زيادة الماء بعد نزول المطر الكافى لامعنى لها بحصول المقصود من تمهيد التراب بخلاف وضع الجريد زيادة على الحشيش فإنه يحصل به زيادة رحمة للميت بتسبيح الجريد (قوله المضجع) قال فى المصباح المضجع بفتح الميم والجيم موضع الضجوع والجمع مضاجع (قوله أن يكون طهورا باردا) أى ولو ملحا (قوله والظاهر كراهته بالنجس) سكت عن المستعمل ، ومفهوم قوله والأولى أن يكون طهورا أنه خلاف الأولى (قوله يكره كما فى الروضة الرش) وينبغى أن مثل ذلك الرش على غير القبر مما قصد به إكرام صاحب القبر كالرش على أضرحة بعض الأولياء إكراما لهم فلا يحرم وإن لم يكن على القبر (قوله من الأشياء الرطبة) أى فيدخل فى ذلك البرسيم ونحوه من جميع النباتات الرطبة (قوله ويمتنع على غير مالكه) أما مالكه فإن كان الموضوع مما يعرض عنه عادة حرم عليه أخذه لأنه صار حقا للميت وإن كان كثيرا لايعرض عن مثله عادة لم يحرم اه سم على منهج . ويظهر أن مثل الجريد ما اعتيد من وضع الشمع فى ليالى الأعياد ونحوها على القبور فيحرم أخذه لعدم إعراض مالكه عنه وعدم رضاه

(قوله وصرح فى المجموع بحرمة البناء) أى التى فهمت من قول المصنف ولو بنى فى مقبرة مسبلة كما أشار إليه الشارح فيما مرّ (قوله وما جمع به بعضهم من حمل الكراهة) أى الكراهة التى شملها قول المصنف فيما مر : ويكره تجصيص القبر والبناء عليه : أى فيكون شاملا للتربة المملوكة والمسبلة خلاف ماقدمه الشارح (قوله والأولى أن يكون طهورا) أى لامستعملا حتى تأتى الأولوية وإلا فالنجس حرام كما يأتى (قوله ولا وجه للأول بل هو بعيد)

رأسه حجر أو خشبة) أو نحو ذلك لأنه صلى الله عليه وسلم وضع عند رأس عثمان بن مظعون صخرة وقال . أتعلم بها قبر أخي لأدفن إليه من مات من أهلي . وقضيته ندب عظم الحجر ومثله نحوه ، ووجهه ظاهر فإن القصد بذلك معرفة قبر الميت على الدوام ولا يثبت كذلك إلا العظيم ، وذكر الماوردي استحبابه عند رجليه أيضا (و) يندب (جمع الأقارب) للميت في موضع) واحد للاتباع ولأنه أسهل على الزائر والمتجه كما قاله الأسنوي إلحاق الأزواج والعتقاء والمحارم من الرضاع والمصاهرة بذلك ومثلهم الأصدقاء ، ويقدم الأب ندبا إلى القبلة ثم الأسن فالأسن على الترتيب المذكور فيما إذا دفنوا في قبر واحد (و) يندب (زيارة القبور) أي قبور المسلمين (للرجال) لخبر « كنت نهيتكم عن زيارة القبور فزوروها فإنها تذكركم الآخرة » وروى عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال « مامن أحد يمرّ بقبر أخيه المؤمن كان يعرفه في الدنيا فيسلم عليه إلا عرفه ورد عليه السلام » ويسن أن يقرأ عنده ماتيسر ويدعو له بعد توجهه إلى القبلة والأجر له وللميت كما سيأتي بتفصيله في الوصايا إن شاء الله تعالى . أما زيارة قبور الكفار فمباحة خلافا للماوردي في تحريمها (وتكره) زيارتها (للنساء) ومثلهن الخنثى لجزعهن ، وإنما لم تحرم عليهن لخبر عائشة قالت : قلت « كيف أقول يارسول الله - تعني إذا زارت القبور - قال : قولي السلام على أهل الدار من المؤمنين والمسلمين ، ويرحم الله المستقدمين والمستأخرين ، وإنا إن شاء الله بكم لاحقون » (وقيل

بأخذه من موضعه (قوله وقال أتعلم بها) أي أجعلها علامة عليه أعرفه بها ، وقوله قبر أخي : أي من الرضاع (قوله وذكر الماوردي الخ) وفيه نظر لأنه خلاف الاتباع حج . أقول : قد يجاب بأن هذا وإن لم يرد لكنه في معنى ماورد بجامع أن في كل تمييزا يعرف به القبر (قوله ولأنه أسهل الزائرين) أي وأروح لأرواحهم حج (قوله ويندب زيارة القبور) أي ويسن أن يكون الزائر على طهارة : أي ويتأكد ندب ذلك في حق الأقارب خصوصا الأبوين ولو كانوا ببلد آخر غير البلد الذي هو فيه (قوله كان يعرفه) مفهومه أنه إذا مرّ على من لا يعرفه وسلم عليه لا يرد عليه ، وأنه إذا مر على من كان يعرفه في الدنيا ولم يسلم عليه لم يعرفه ، والظاهر خلافه فيهما فليراجع (قوله فيسلم عليه) أي في جميع أيام الأسبوع ، ولا يختص ذلك بالأوقات التي اعتيدت الزيارة فيها ، وقوله إلا عرفه ورد عليه السلام فيه إشارة إلى أنه يؤدي إلى المسلم حقه ولو بعد الموت ، وأن الله تعالى يعطيه قوة بحيث يعلم المسلم عليه ويرد عليه ، ومع ذلك لا ثواب فيه للميت على الرد لأن تكليفه انقطع بالموت (قوله أما زيارة قبور الكفار فمباحة) ظاهره أنه لا فرق فيه بين القريب وغيره ، لكن قال حج : أما قبور الكفار فلا يسن زيارتها بل قيل تحرم ويتعين ترجيحه من غير نحو قريب قياسا على مامر في اتباع جنازته (قوله خلافا للماوردي في تحريمها) عبارة المناوي على ليلة النصف من شعبان نصها : أما قبور الكفار فلا يندب زيارتها ويجوز على الأصح . نعم إن كانت الزيارة بقصد الاعتبار وتذكر الموت فهي مندوبة مطلقا ، ويستوي فيها جميع القبور كما قاله السبكي وغيره . قال : لكن لا يشرع فيها قصد قبر بعينه .

[فرع] اعتاد الناس زيارة القبور صبيحة الجمعة ، ويمكن أن يوجه ان الأرواح تحضر القبور من عصر

الأصوب هو بعيد بل لا وجه له (قوله للميت) بعد قول المصنف وجمع الأقارب الأصوب حذفه ، إذ المراد ندب جمع الأقارب الأموات في موضع (قوله كان يعرفه) الظاهر أنه جرى على الغالب ، أو أنه إنما قيد به ليتأتى مجموع قوله إلا عرفه ، ورد عليه : أي وأما من لم يكن يعرفه فإنه إنما يرد عليه السلام ولا يعرفه لعدم معرفته إياه قبل (قوله أما زيارة قبور الكفار فمباحة) يناقضه ماقدمه عن المجموع جازما به من أنها مكروهة في قبر القريب الكافر وغيره

محرم) لخبر « لعن الله زوّارات القبور » وحمل على ما إذا كانت زيارتهن للتعديد والبكاء والنوح على ماجرت به عادتهن أو كان فيه خروج محرم (وقيل تباح) إذا أمن الافتتان عملا بالأصل والخبر فيما إذا ترتب عليها شيء مما مر ، وفهم المصنف الإباحة من حكاية الرافعي عدم الكراهة ، وتبعه في الروضة والمجموع وذكر فيه حمل الحديث على ماذكر ، وأن الاحتياط للعجوز ترك الزيارة لظاهر الحديث ، ومحل هذه الأقوال في غير زيارة سيدنا رسول الله صلى الله عليه وسلم ، أما هي فلا تكره بل تكون من أعظم القربات للذكور والإناث ، وينبغي أن تكون قبور سائر الأنبياء والأولياء كذلك كما قاله ابن الرفعة والقمولي وهو المعتمد وإن قال الأذرعي لم أره للمتقدمين ، والأوجه عدم إلحاق قبر أبويها وإخوتها وبقية أقاربها بذلك أخذا من العلة وإن بحث ابن قاضي شبهة الإلحاق (ويسلم الزائر) لقبور المسلمين ندبا مستقبلا وجهه قائلا ماعلمه صلى الله عليه وسلم لأصحابه إذا خرجوا للمقابر « السلام على أهل الدار من المؤمنين والمسلمين وإنا إن شاء الله بكم لاحقون أسأل الله لنا ولكم العافية » رواه مسلم « زاد أبو داود « اللهم لاتحرمنا أجرهم ولا تفتنا بعدهم » لكن بسند ضعيف وقوله إن شاء الله للتبرك ، ويجوز أن يكون للموت في تلك البقعة أو على الإسلام أو أن إن بمعنى إذ . وأما قبور الكفار فالقياس عدم جواز السلام كما في حال الحياة بل أولى (ويقرأ ويدعو) عقب قراءته ، والدعاء ينفع الميت وهو عقب القراءة أقرب للإجابة (ويحرم نقل الميت) قبل دفنه من بلد موته (إلى بلد آخر) وإن أمن تغيره لما فيه من تأخير دفنه المأمور بتعجيله وتعريضه لهتك حرمته ،

الخميس إلى شمس السبت فخصوا يوم الجمعة لأنه تحضر الأرواح فيه ، ولعل المراد حضور خاص وإلا فللأرواح ارتباط بالقبور مطلقا ، ثم إنه قد يقال : كان ينبغي أن تطلب الزيارة يوم السبت لأنه عليه الصلاة والسلام كان يزور شهداء أحد يوم السبت ، ويمكن أن يقال : لعله خصه لبعدهم عن المدينة وضيق يوم الجمعة عن الأعمال المطلوبة فيه من التبكير وغيره ، وأظن المسئلة فيها كلام فراجعه اهـ سم على منهج (قوله وحمل على ما إذا كانت زيارتهن للتعديد) لايقال : لايصلح للحمل على ماذكر لأن النوح في حد ذاته حرام والزيارة مكروهة والحرام إذا اقترن بغيره لايصيره حراما لأنا نقول : لما كان الخروج بقصده حرم لأنه وسيلة إلى حرام كالسفر لقطع الطريق فإنه معصية لكونه وسيلة لها (قوله سائر الأنبياء) زاد حج والعلماء أي العاملين (قوله والأولياء) أي من اشتهر بذلك بين الناس ، ومعلوم أن محل ذلك حيث أذن لها الزوج أو السيد أو الولي (قوله أخذا من العلة) أي مالم يكونوا علماء أو أولياء (قوله ويسلم الزائر) وينبغي أن يقرب منه عرفا بحيث لو كان حيا لسمعه ، ولو قيل بعدم اشتراط ذلك لم يكن بعيدا لأن أمور الآخرة لايقاس عليها وقد يشهد له إطلاقهم من السلام على أهل المقبرة مع أن صوت المسلم لايصل إلى جلتهم لو كانوا أحياء (قوله قائلا ماعلمه صلى الله عليه وسلم) وينبغي للزائر أن يجمع بين هذا وما تقدم عن عائشة ويقدم أيهما شاء (قوله فالقياس عدم جواز السلام) أي عليهم (قوله والدعاء ينفع الميت) وتتحقق إجابة الداعي حيث توفرت فيه شروط الدعاء كأكل الحلال والإخلاص في الدعاء وحضور القلب الخ ، وتحتمل الإجابة مع إختلال بعض الشروط بل مع انتفاء جميعها فلا ينبغي تركه عند عدم استجماع الشروط (قوله من بلد موته) يؤخذ منه أن دفن أهل إنابة موتاهم في القرافة ليس من النقل المحرّم لأن القرافة صارت مقبرة لأهل إنابة ، فالنقل إليها ليس نقلا عن مقبرة محل موته وهو انابة مر اهـ سم على منهج : أي

أولى كما لايخفى (قوله وتبعه في الروضة) أي تبع الرافعي في حكاية عدم الكراهة (قوله وأن الاحتياط للعجوز) معطوف على حمل من قوله وذكر فيه أي في المجموع حمل الخ ، ولا يخفى أن هذا مرتب على الراجح من الكراهة

وتعبيره بالبلد مثال فالصحراء كذلك ، وحينئذ فينتظم كما قاله الأسنوى منها أربع مسائل ، ولا شك فى جوازه فى البلدين المتصلين أو المتقاربين لاسيما والعادة جارية بالدفن خارج البلد ، ولعل العبرة فى كل بلد بمسافة مقبرتها . أما بعد دفنه فسيأتى (وقيل يكره) لعدم مايدل على تحريمه (إلا أن يكون بقرب مكة أو المدينة أو بيت المقدس نص عليه) إمامنا رضى الله عنه وإن نوزع فى ثبوته عنه ، إذ من حفظ حجة على من لم يحفظ لفضلها وحينئذ فالاستثناء عائد للكراهة ، ويلزم منه عدم الحرمة أو إليهما معا ، وهو أولى كما قاله الأسنوى عملا بقاعدة الاستثناء عقب الجمل ، ومراده بالقرب مسافة لايتغير الميت فيها قبل وصوله ، والمراد بمكة جميع الحرم لا نفس البلد . قال الزركشى وغيره أخذا من كلام المحب الطبرى وغيره : ولا ينبغى التخصيص بالثلاثة لو كان بقرب مقابر أهل الصلاح والخير فالحكم كذلك لأن الشخص يقصد الجار الحسن . قال : وينبغى استثناء الشهيد وقد مر مايدل عليه ، ولو أوصى بنقله من محل موته إلى محل من الأماكن الثلاثة نفذت وصيته حيث قرب وأمن التغير كما قاله الأذرعى . ومحل جواز نقله بعد غسله وتكفينه والصلاة عليه لتوجه فرض ذلك على محل موته فلا تسقط عنهم بجواز نقله ، قاله ابن شهبة وهو ظاهر . ولو مات سنى فى محل بدعة ولم يمكن إخفاء قبره نقل ، وكذا لو مات أمير الجيش ونحوه بدار الحرب وعلم به الكفار وخفنا عليه من دفنه ثم من إخراجه والتمثيل به . وقضية ذلك أنه لو كان نحو السيل يعم مقبرة البلد ويفسدها

ولافرق فى ذلك بين من اعتاد الدفن فيها أو فى إنبابة فيما يظهر ، ومثله يقال فيما إذا كان فى البلد الواحد مقابر متعددة كباب النصر والقرافة والأزبكية بالنسبة لأهل مصر فله الدفن فى أيها شاء لأنها مقبرة بلده ، بل له ذلك وإن كان ساكنا بقرب أحدها جدا للعلة المذكورة (قوله أربع مسائل) وهى نقله من بلد لبلد أو لصحراء أو من صحراء لصحراء أو بلد (قوله بمسافة مقبرتها) يعنى فلو أراد النقل إلى بلد آخر اعتبر فى التحريم الزيادة على مثل تلك المسافة (قوله قبل وصوله) أى لايتغير فيها غالبا ولو زادت عن يوم ، ومن التغير انتفاخه أو نحوه (قوله والمراد بمكة جميع الحرم) قال حج : وكذا الباقى اه . والأولى إذا وصل إلى الحرم أن يدفن فى مقبرته لا فى غيرها لما عللوا به أولوية الدفن فى المقبرة بالنسبة لغير هذه الأماكن ، على أن قولهم الدفن فى المقبرة أفضل شامل لهذه البلاد الثلاث (قوله فالحكم كذلك) نقل سم على منهج عن الشارح أنه مال لخلافه أخذا باطلاقهم (قوله وينبغى استثناء الشهيد) أى من النقل فيحرم (قوله من الأماكن الثلاثة) أى أما غيرها فيحرم تنفيذها (قوله نفذت وصيته) أى ولو دفن بغيرها نقل وجوبا عملا بوصيته على مايأتى والمعتمد منه عدم النقل مطلقا (قوله وأمن التغير) عطف تفسير (قوله على محل موته) أى أهل محل الخ (قوله ولم يمكن إخفاء قبره نقل) أى جاز ذلك (قوله يعم مقبرة البلد ويفسدها) أى ولو فى بعض فصول السنة كأن كان الماء يفسدها زمن النيل دون غيره فيجوز نقله فى جميع السنة . وينبغى أن محل جواز النقل ما لم يتغير وإلا دفن بمكانه ، ويحتاط فى إحكام قبره بالبناء ونحوه كجعله فى صندوق

(ولعل العبرة فى كل بلد بمسافة مقبرتها) أى فلا يحرم نقله إلى بلد آخر إلا إذا كان أبعد مسافة من مقبرة بلده فتأمل (قوله وحينئذ فالاستثناء عائد للكراهة) انظر ماوجه هذا الاستنتاج (قوله ويلزم منه عدم الحرمة) فيه نظر ظاهر ، إذ لايلزم من انتفاء الكراهة التى هى أخف انتفاء الحرمة التى هى أثقل ، إذ الكراهة تنتفى بأدنى سبب للتسامح فيها بخلاف الحرمة كما لايخفى (قوله قال وينبغى استثناء الشهيد) أى فلا ينقل وإن كان بقرب أحد الأماكن الثلاثة لأن النبى صلى الله عليه وسلم أمر بقتلى أحد أن يردوا إلى مصارعهم وكانوا نقلوا إلى المدينة (قوله فى محل بدعة) أى

جاز لهم النقل إلى ماليس كذلك ، وبحث بعضهم ، جوازه لأحد الثلاثة بعد دفنه إذا أوصى به ، ووافقه غيره فقال : هو قبل التغير واجب ، وعلى كل فلا حجة فيما رواه ابن حبان : أن يوسف صلى الله عليه وعلى نبينا وعلى سائر أنبياء الله وسلم نقل بعد سنين كثيرة من مصر إلى جوار جده الخليل عليه السلام ، وإن صح ما جاء : أى الناقل لهموسى عليه السلام لأنه ليس من شرعنا ، ومجرد حكايته صلى الله عليه وسلم لايجعله من شرعه ، هذا والأوجه عدم نقله بعد دفنه مطلقا كما قاله فى العباب ، ولا أثر لوصيته ولو تعارض القرب من الأماكن المذكورة ودفنه بين أهله فالأولى أولى كما بحثه الشيخ رحمه الله (ونبشه بعد دفنه) وقبل بلاه عند أهل الخبرة بتلك الأرض (للنقل) ولو لنحو مكة (وغيره) ولو لصلاة عليه أو تكفينه كما سيأتى (حرام) لما فيه من هتك حرمته (إلا لضرورة بأن دفن بلا غسل) ولا تيمم بشرطه وهو ممن يجب غسله فيجب نبشه لطهره تداركا للواجب ما لم يتغير أو ينقطع ثم يصلى عليه (أو) دفن (فى أرض أو) فى (ثوب مغصوبين) وطلبهما مالكهما فينبش حتما وإن تغير وحصل هتك حرمته ليصل المالك لحقه ، ويكره له ذلك كما نقل عن النص ويسن فى حقه الترك ، فإن لم يطلب المالك ذلك حرم النبش كما جزم به ابن الاستاذ . قال الزركشى : مالم يكن محجورا عليه أو ممن يحتاط له وهو ظاهر ، ثم محل النبش أيضا فى الكفن المغصوب إذا وجد مايكفن فيه الميت وإلا حرم كما اقتضاه كلام الشيخ أبى حامد وغيره بناء على قهر مالكه عليه لو لم يجد غيره وهو الأصح ، ولو كفن فى حرير لم يجز نبشه لأنه حق الله تعالى وهو مبنى على المسامحة ، ودفنه فى مسجد كهو فى المغصوب فينبش ويخرج مطلقا فيما يظهر (أو وقع فيه) أى القبر (مال) مما يتمول وإن قل كخاتم فينبش حتما وإن تغير الميت لأن تركه فيه إضاعة مال ، وسواء فى ذلك طلبه مالكه أو لا ، وقيد فى المهذب بطلبه له . قال فى المجموع : ولم يوافقوه عليه ، واعترض بموافقة صاحبى الانتصار والاستقصاء له ، وعلى الإطلاق قد يفارق ما فى الابتلاع وفى التكفين والدفن فى المغصوب بأن فى الأول

(قوله جاز لهم النقل) أى ولو فى بلد آخر يسلم منه الميت من الفساد (قوله وقبل بلاه) عبارة المختار : بلى الثوب بالكسر بلى بالقصر فإن فتحت باء المصدر مددت اه . وهى تفيد أن ماهنا يجوز فيه الكسر مع القصر والفتح مع المد (قوله ولا تيمم بشرطه) أفهم أنه إذا يمم قبل الدفن لايجوز نبشه للغسل وإن كان تيممه فى الأصل لفقد الغاسل أو لفقد الماء بمحل يغلب فيه وجوده وهو ظاهر (قوله فإن لم يطلب المالك ذلك) شمل ما لو سكت عن الطلب ولم يصرح بالمسامحة فيحرم إخراجه ، وعبارة حج بعد قول المصنف مغصوبين : وإن غرم الورثة مثله أو قيمته مالم يسامح المالك انتهى . ومقتضاها وجوب نبشه عند سكوت المالك ، وقد يمنع بأن فى إخراج الميت إزراء والمسامحة جارية بمثله ، فالأقرب عدم جواز نبشه مالم يصرح المالك بالطلب (قوله لو لم يجد غيره وهو الأصح) أى ويعطى قيمته من تركة الميت إن كانت وإلا فمن منفقه إن كان وإلا فمن بيت المال فياسير المسلمين إن لم يكن هو منهم (قوله مطلقا) تغير أم لا (قوله وسواء فى ذلك طلبه مالكه أولا) المتبادر من عدم الطلب السكوت وهو

وخشى عليه منهم كما قاله الشهاب حج ، ويمكن أن يكون قول الشارح الآتى وخفنا الخ راجعا إلى هذا أيضا (قوله هو قبل التغير واجب) ظاهره أنه بعد التغير باق على الجواز ، والظاهر أنه غير مراد لهذا القائل فليراجع (قوله أو ينقطع) لا حاجة إليه بعد قوله ما لم يتغير (قوله أو ممن يحتاط له) أى كالغائب

بشاهة بشق نحو جوفه ، والأخيرين ضروريان له فاحتيط لهما بالطلب بخلاف هذا . قال الأذرعي : ولم يبين هل كلامه هنا في وجوب النبش أو جوازه ، ويحتمل حمل كلام المطلقين على الجواز وكلام المهذب على الوجوب عند الطلب فلا يكون مخالفا لإطلاقهم انتهى ، ولو بلع مال غيره وطلبه مالكه ولم يضمن بدله أحد من ورثته أو غيرهم كما نقله في الروضة عن صاحب العدة وهو المعتمد نبش وشق جوفه وأخرج منه ودفع لمالكه ، فإن ابتلع مال نفسه فلا ينبش ولا يشق لاستهلاكه له حال حياته (أو دفن لغير القبلة) وإن كان رجلاه إليها فيما يظهر خلافا للمتولي فينبش حتما مالم يتغير ويوجه للقبلة ، فإن تغير فلا (لا للتكفين في الأصح) لأن غرض التكفين الستر وقد حصل بالتراب مع مافي نبشه من هتكه . والثاني ينبش قياسا على الغسل بجامع الوجوب ، وينبش أيضا في صور كما لو دفنت امرأة حامل بجنين ترجى حياته بأن يكون له ستة أشهر فأكثر فيشق جوفها ويخرج إذ شقه لازم قبل دفنها أيضا ، فإن لم ترج حياته فلا لكن يترك دفنها إلى موته ثم تدفن ، وقول التنبيه ترك عليه شيء حتى يموت ضعيف بل غلط فاحش فليحذر ، أو بشر بمولود فقال إن كان ذكرا فعبدي حرّ أو أنثى فأمتي حرة ودفن المولود قبل العلم بحاله فينبش ليعلم من وجدت صفته ، أو قال : إن ولدت ذكرا فأنت طالق طلقة أو أنثى فطلقتين فولدت ميتا ودفن وجهل حاله فالأصح في الزوائد نبشه ، أو ادعى شخص على ميت بعد دفنه أنه امرأته وأن هذا الولد ولده منها وطلب إرثه منها وادعت امرأة أنه زوجها وأن هذا ولدها منه وطلبت إرثها منه وأقام كل بينة فإنه ينبش ، فإن وجد خنثى قدمت بينة الرجل أو لحق الميت سيل أو نداوة فينبش لنقله ، أو قال : إن رزقني الله ولدا ذكرا فلله عليّ كذا ودفن قبل العلم بحاله فينبش قطعا للنزاع ، أو شهدت بينة على شخصه واشتدت الحاجة ولم تتغير صورته فينبش ليعرف على ماقاله الغزالي ، والأصح خلافه ، أو اختلف الورثة في أن المدفون ذكر أو أنثى ليعلم كل من الورثة قدر حصته وتظهر ثمرة ذلك في المناسخات أو زعم الجاني شلل العضو ولو أصبعا فإنه ينبش ليعلم ذكره ابن كج ، أو دفن في ثوب مرهون وطلب المرتهن إخراجه ، قال الأذرعي : فالقياس غرم القيمة فإن تعذر

يقتضي أنه لو نهى عنه لم ينبش وهو ظاهر (قوله والأخيرين ضروريان) أي وبأن الأخيرين الخ (قوله ولم يضمن بدله) أي أما لو ضمنه أحد من الورثة أو غيرهم أو يدفع لصاحب المال بدله حرم نبشه وشق جوفه لقيام بدله مقامه وصونا للميت من انتهاك حرمته (قوله ودفع لمالكه) أي وإن تغير (قوله لاستهلاكه) يؤخذ منه أنه لا يشق وإن كان عليه دين لإهلاكه قبل تعلق الغرماء به ، وهو كذلك حيث كان القبر محفورا على ماجرت به العادة (قوله وإن كان رجلاه إليها) ظاهره وإن رفع رأسه ، وتقدم عن الشيخ عميرة وحج التصريح بالحرمة وإن رفع رأسه (قوله لكن يترك دفنها إلى موته) أي ولو تغيرت لئلا يدفن الحمل حيا (قوله بل غلط فاحش) أي ومع ذلك لا ضمان فيه مطلقا بلغ ستة أشهر أولا لعدم تيقن حياته (قوله خنثى قدمت بينة الرجل) أي لأن بينته تشهد على خروج الولد من فرجها وبينة المرأة تشهد لظنها حصول الولد منه مستندة لمجرد الزوجية (قوله أو نداوة) أي ولو قبلها عند ظن حصولها ظنا قويا ، ولو علم قبل دفنه حصول ذلك له وجب اجتنابه حيث أمكن ولو بمحل بعيد (قوله والأصح خلافه) ولعل الفرق بين هذه ومسئلة النذر أن النذر لكونه حقا لله تعالى وإنشاء الناذر التزامه

(قوله ولم يبين هل كلامه) أي ولم يبين في المجموع هل كلام المهذب (قوله والأصح في الزوائد نبشه) ظاهره وإن كان الطلاق رجعيا فليراجع (قوله وأن هذا الولد ولده منها) إنما قيد به لأجل مايأتي في الخنثى لتقدم فيه بينة الرجل أي لأن بينته معها زيادة علم بمشاهدة الولادة

نبش وأخرج مالم تنقص قيمته بالبلى ، أو تداعيا مولودا فينبش ليلحقه القائف بأحد المتداعيين ، وقيده البغوى بما إذا لم تتغير صورته وهو ظاهر ، أو دفن كافر فى الحرم فينبش ، ويخرج على ما سيأتى فى الجزية ولو كفنه أحد الورثة من التركة وأسرف غرم حصة بقية الورثة ، فلو طلب إخراج الميت لأخذ ذلك لم تلزمهم إجابته وليس لهم نبشه لو كان الكفن مرتفع القيمة وإن زاد فى العدد فلهم النبش وإخراج الزائد ، والظاهر كما قاله الأذرعى أن المراد الزائد على الثلاث . أما بعد البلى عند من مرّ فلا يحرم النبش بل تحرم عمارته وتسوية ترابه عليه إذا كان فى مقبرة مسبلة لامتناع الناس عن الدفن فيه لظنهم به عدم البلى ، ومحل ذلك كما قاله الموفق ابن حمزة فى مشكل الوسيط ما لم يكن المدفون صحابيا أو ممن اشتهرت ولايته وإلا امتنع نبشه عند الانمحاق ، وأيده بعض المتأخرين بجواز الوصية بعمارة قبور الأنبياء والصالحين لما فيه من إحياء الزيارة والتبرك ، إذ قضيته جواز عمارة قبورهم مع الجزم هنا بما مر من حرمة تسوية القبر وعمارته فى المسبلة (ويسن أن تقف جماعة بعد دفنه عند قبره ساعة يسألون له التثبيت) « لأنه عليه الصلاة والسلام كان إذا فرغ من دفن الميت وقف عليه وقال : استغفروا لأخيكم واسألوا له التثبيت فإنه الآن يسأل » ويستحب تلقين الميت المكلف بعد تمام دفنه لخبر « إن العبد إذا وضع فى قبره وتولى عنه أصحابه إنه يسمع قرع نعالهم ، فإذا انصرفوا أتاه ملكان » الحديث فتأخير تلقينه لما بعد إهالة التراب أقرب إلى حالة سؤاله ، فيقول له : ياعبد الله ابن أمة الله اذكر ماخرجتُ عليه من الدنيا : شهادة أن لا إله إلا الله وأن محمدا رسول الله ، وأن الجنة حق وأن النار حق ، وأن البعث حق ، وأن الساعة آتية لا ريب فيها ، وأن الله يبعث من فى القبور ، وأنك رضيت بالله ربا وبالإسلام دينا ، وبمحمد صلى الله عليه وسلم نبيا ، وبالقرآن إماما ، وبالكعبة قبلة ، وبالمؤمنين إخوانا . وأنكر بعضهم قوله : يا ابن أمة الله لأن المشهور دعاء الناس بآبائهم يوم القيامة كما نبه عليه البخارى فى صحيحه ، وظاهر أن محله فى غير المنفى وولد الزنا على أن المصنف فى مجموعه خير فقال يافلان ابن فلان أو ياعبد الله ابن أمة الله ، ويقف الملقن عند رأس القبر . وينبغى أن يتولاه أهل الدين والصلاح من أقربائه وإلا فمن غيرهم كما ذكره الأذرعى ، ولا يلقن طفل ولو مراهقا ومجنون لم يتقدمه تكليف كما قيد به الأذرعى لعدم افتتانهما ، واستثنى بعضهم شهيد المعركة كما لايصلى عليه

الغالب عدم بينة تشهد به وإن نذره لمعين ، بخلاف من أقيمت البينة على شخصه فإنه يمكن عادة إقامة غيرها (قوله وهو ظاهر) أى فإن تغيرت تغيرا يمنع معرفة صورته لو أخرج لم ينبش وإن كان له مال وتنازعا فيه وحيث لم ينبش وقف إلى الصلح (قوله لم تلزمهم إجابته) أى ويجوز فينبش لإخراجه (قوله أما بعد البلى) محترز قوله وقيل بلاه عند أهل الخ (قوله عند من مر) أى من أهل الخبرة (قوله والصالحين) أى والعلماء اه . والمراد بعمارة ذلك بناء محل الميت فقط لا بناء القباب ونحوها (قوله ويسن أن تقف جماعة) أى قدر ما ينحر جزور ويفرق لحمها اه حج (قوله واسألوا له التثبيت) أى كأن يقولوا : اللهم ثبته ، فلو أتوا بغير ذلك كالذكر على القبر لم يكونوا آتين بالسنة وإن حصل لهم ثواب على ذكرهم وبقى إتيانهم به بعد سؤال التثبيت له هل هو مطلوب أو لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى ، ومثل الذكر بالأولى الأذان ، فلو أتوا به كانوا آتين بغير المطلوب منهم (قوله ولا يلقن طفل) أى لايندب تلقينه (قوله واستثنى بعضهم شهيد المعركة) أى لأنه لايسأل وأفاد اقتصاره عليه أن غيره

(قوله وليس لهم نبشه) أى فى المسئلة المذكورة . والحاصل أنه لايلزمهم النبش بطلب الذى كفن من الورثة وهل يجوز لهم النبش فيه التفصيل المذكور خلافا لما وقع فى حاشية الشيخ مما هو مبنى على فهمه أن هذا مسئلة أخرى (قوله أما بعد البلى) محترز قوله وقبل بلائه فيما مر عقب قول المصنف ونبشه بعد بلائه

وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى . والأصح أن الأنبياء عليهم الصلاة والسلام لايسألون لأن غير النبي يسأل عن النبي فكيف يسأل هو عن نفسه (و) يسن (لجيران أهله) ولو أجانب وأقاربه الأباعد وإن كانوا بغير بلد الميت ومعارفهم وإن لم يكونوا جيرانا كما فى الأنوار (تهيئة طعام يشبعهم يومهم وليلتهم) لخبر « اصنعوا لآل جعفر طعاما فقد جاءهم مايشغلهم » ولأنه برّ ومعروف ، وقيد الأسنوى اليوم والليلة بما إذا مات أوائله وإلا ضم إليه الليلة الثانية أيضا لاسيما إذا تأخر الدفن على تلك الليلة (ويلح عليهم) ندبا (فى الأكل) لئلا يضعفوا بتركه ، ولا بأس بالقسم عليهم إذا عرف أنهم يبرّون قسمه ، ويكره كما فى الأنوار وغيره أخذا من كلام الرافعى والمصنف أنه بدعة لأهله صنع طعام يجمعون الناس عليه قبل الدفن وبعده لقول جرير : كنا نعدّ ذلك من النياحة ، والذبح والعقر عند القبر مذموم للنهى (وتحرم تهيئته للنائحات) ونحوهن لأنه إعانة على معصية . والله أعلم .

من الشهداء يسأل . وعبارة الزيادى : والسؤال فى القبر عامّ لكل مكلف ولو شهيدا إلا شهيد المعركة ، ويحمل القول بعدم سؤال الشهداء ونحوهم ممن ورد الخبر بأنهم لايسئلون على عدم الفتنة فى القبر خلافا للجلال السيوطى . وقوله فى القبر جرى على الغالب فلا فرق بين المقبور وغيره فيشمل الغريق والحريق وإن سحق وذرّى فى الريح ومن أكلته السباع (قوله وأفتى به الوالد) خلافا لحج (قوله لايسألون) أى فلا يلقنون . ولعل الفرق بين هذا وبين ما اقتضاه كلامهم فى الصلاة عليهم من أنه يدعى لهم بما يدعى به لغيرهم أن الدعاء للأنبياء بالصلاة مطلوب لزيادة الدرجة فطلب الدعاء لهم فى الصلاة عليهم لذلك ، والمقصود من التلقين تذكيرهم بما يجيبون به السائل لهم وذلك منتف عنهم (قوله إذا عرف أنهم يبرون قسمه) أى بفتح الباء مضارع برر بالكسر . قال فى المختار : بررت والدى بالكسر برّا فأنا برّ به وبارّ (قوله قبل الدفن وبعده) ومنه المشهور بالوحشة والجمع المعلومة أيضا (قوله والذبح والعقر عند القبر مذموم) أى فيكون مكروها .

كتاب الزكاة

هى لغة : التطهير . وشرعا : اسم لما يخرج عن مال أو بدن على وجه مخصوص يعلم مما يأتى ، سمى بها ذلك لأنه يطهر المخرج عنه عن تدنيسه بحق المستحقين والمخرج عن الإثم ويصلحه وينميه ويقيه من الآفات ويمدحه ، وأصل وجوبها قبل الإجماع آيات كقوله تعالى ـ وآتوا الزكاة ـ وأخبار كخبر « بنى الإسلام على خمس » ومن ثم كانت أحد أركان الإسلام فيكفر جاحدها على الإطلاق أو فى القدر المجمع عليه دون المختلف فيه وهو الأقرب ،

كتاب الزكاة

(قوله هى لغة : التطهير) أى والإصلاح والنماء والمدح اه حج . ولعل اقتصار الشارح على ماذكره أنه أنسب بالمعنى الاصطلاحى لأن المال المخرج يطهر صاحبه من الذنوب ، لكن مايفهم من قول الشارح رحمه الله سمى بها ذلك الخ أوفق بكلام حج (قوله ويمدحه) أى عند الله (قوله كقوله ـ وآتوا الزكاة ـ) قال الزيادى : الأصح أنها مجملة لم تتضح دلالتها لا عامة ولا مطلقة ، وكذا قوله ـ خذ من أموالهم صدقة ـ اه . ومعنى قوله لم تتضح دلالتها : أنه لايؤخذ منها حكم إلا بعد بيان المراد منها كالأحاديث الواردة فى تفضيلها اه حج بعد ماذكره زى . ويشكل عليها آية البيع : أى وهى قوله ـ وأحل الله البيع ـ فإن الأظهر من أقوال أربعة أنها عامة مخصوصة مع استواء كل من الآيتين لفظا ، إذ كل مفرض مشتق واقترنا بأل فترجيح عموم تلك وإجمال هذه دقيق ، وقد يفرق بأن حل البيع الذى هو منطوق الآية موافق لأصل الحل مطلقا ، أو بشرط أن فيه منفعة متمحضة ، فما حرمه الشرع خارج عن الأصل وما لم يحرمه موافق له فعملنا به ، ومع هذين يتعذر القول بالإجمال لأنه الذى لم تتضح دلالته على شىء معين ، والحل قد علمت دلالته من غير إبهام فيها فوجب كونه من باب العام المعمول به قبل ورود المخصص لإفصاح دلالته على معناه . وأما إيجاب الزكاة الذى هو منطوق اللفظ فهو خارج عن الأصل لتضمنه أخذ مال الغير قهرا عليه ، وهذا لايمكن العمل به قبل ورود بيانه مع إجماله فصدق عليه حد المجمل . ويدل لذلك فيهما أحاديث البابين لأنه صلى الله عليه وسلم اعتنى بأحاديث البيوعات الفاسدات الربا وغيره فأكثر منها لأنه يحتاج لبيانها لكونها على خلاف الأصل لابيان البيوعات الصحيحة اكتفاء بالعمل فيها بالأصل ، وفى الزكاة عكس ذلك فاعتنى ببيان مايجب فيه لأنه خارج عن الأصل فيحتاج إلى بيانه لابيان ما لايجب فيه اكتفاء بأصل عدم الوجوب ، ومن ثم طولب من ادعى الزكاة فى نحو خيل ورقيق بالدليل (قوله فيكفر جاحدها على الإطلاق) لأنها معلومة من الدين بالضرورة ، فمن أنكر أصلها كفر ، وكذا بعض جزئياتها الضرورية حج . ومعنى الإطلاق فى الشارح أنه إذا أنكرها فى أى شىء من الأموال التى تجب فيها حتى مال الصبى كفر ، ويحتمل أن المراد بالإطلاق إنكار وجوب الزكاة من حيث هى من غير تعلق بشىء من الأموال ، لكن هذا وإن كان ظاهرا فى نفسه لايناسبه

كتاب الزكاة

(قوله ويصلحه) يعنى المخرج عنه . واعلم أن الشارح لم يمهد هذا فى المعنى اللغوى مايحسن تنزيله عليه ، وكأن هنا فى نسخ الشارح سقطا من الكتبة ، فإن أصل العبارة للإمداد ولفظها : وهى لغة التطهير ، ومنه ـ قد أفلح من زكاها ـ أى طهرها عن الأدناس والإصلاح والنماء والمدح ومنه ـ فلا تزكوا أنفسكم ـ ، وشرعا إلى آخر مايأتى

كوجوبها فى مال الصبى ومال التجارة ، وعن جهلها عرف بها ، فإن جحدها بعد ذلك كفر ، ويقاتل الممتنع من أدائها وتؤخذ منه وإن لم يقاتل قهرا كما فعل الصديق رضى الله عنه . وفرضت الزكاة فى السنة الثانية من الهجرة بعد زكاة الفطر ، وتجب فى ثمانية أموال كما تصرف لثمانية أصناف ، ولما كانت الأنعام أكثر أموال العرب والإبل أشرفها بدأ بها اقتداء بكتاب الصديق الآتى ، فقال :

باب زكاة الحيوان

ولزكاة الحيوان شروط خمسة : الأوّل النعم كما قال (إنما تجب) الزكاة (منه) أى من الحيوان (فى النعم) بالنص والإجماع (وهى الإبل والبقر والغنم) الإنسية . سميت نعما لكثرة نعم الله فيها على خلقه لأنها تتخذ للنماء غالبا لكثرة منافعها ، والنعم اسم جمع لا واحد له من لفظه يذكر ويؤنث ، وجمعه أنعام وجمع أنعام أناعم ، وأفاد

قول الشارح الآتى وهو الأقرب بل هو بالاحتمال الأوّل أوفق (قوله كوجوبها فى مال الصبىّ) مثال للمختلف فيه (قوله بعد زكاة الفطر) انظر فى أى وقت .

(باب زكاة الحيوان)

(قوله زكاة الحيوان)

[تنبيه]أبدل شيخنا الحيوان بالماشية ، وذكر مايصرح بأنها أعم من النعم وليس بصحيح حكما وإبدالا فالذى فى القاموس أنها الإبل والغنم ،وفى النهاية أنها الإبل والبقر والغنم ، فهى أخص من النعم أو مساوية له ، ومنه قول المتن إن اتحد نوع الماشية ، وقوله ولوجوب زكاة الماشية الخ اه . أقول : يمكن الجواب عن كلام الشيخ بأنها أعم عرفا ، وقول حج : وهى أخص من النعم أو مساوية له ، ظاهر فى أن النعم اسم للإبل والبقر والغنم اتفاقا ، وهو مخالف لما فى المصباح وعبارته : النعم المال الراعى ، وهو جمع لا واحد له من لفظه ،وأكثر مايقع على الإبل قال أبو عبيد : النعم الإبل فقط ويذكر ويؤنث ، وجمعه نعمان مثل جمل وجملان وأنعام أيضا ، وقيل النعم الإبل خاصة ، والأنعام ذوات الخفّ والظلف وهى الإبل والبقر والغنم ، وقيل تطلق الأنعام على هذه الثلاث ، فإذا انفردت الإبل فهى نعم ، وإذا انفردت البقر والغنم لم تسمّ نعما (قوله خمسة) عبارة المنهج أربعة ، ولا منافاة بينها وبين ماذكره الشارح من عدها خمسة لأن الشارح جعل مضى الحول شرطا وبقاءها فى ملكه إلى تمامه شرطا آخر والمنهج جعل مجموعهما شرطا واحدا حيث قال : وثالثها مضى حول فى ملكه (قوله اسم جمع الخ) وإنما كان الإبل والنعم اسمى جمع والبقر اسم جنس لأن البقر له واحد من لفظه بخلاف النعم والإبل ، وفى شرح التوضيح : أن الكلم اسم جنس جمعى وليس جمعا لعدم غلبة التأنيث عليه ، والجمع يغلب عليه التأنيث ولا اسم جمع لأن له واحد من لفظه وهو كلمة ، بخلاف اسم الجمع فإنه لا واحد له من لفظه ، ومقتضى هذا الفرق أن يكون الغنم اسم جمع . وفى المختار : الغنم اسم مؤنث موضوع للجنس يقع على الذكر والأنثى وعليهما جميعا ، وإذا صغرتها ألحقتها التاء فقلت غنيمة لأن أسماء الجموع التى لا واحد لها من لفظها إذا كانت فى غير الآدميين فالتأنيث لها لازم اه . وهو قد يشعر بأن قوله موضوع للجنس مراده منه أنه يقع على الذكور والإناث مع كونه اسم جمع على ماتصرّح به عبارته آخرا حيث قال لأن أسماء الجموع الخ (قوله يذكر ويؤنث) أى برجوع الضمير عليه وهذا مخالف لقول الجوهرى .

فى الشارح (قوله اقتداء بكتاب الصدّيق) أى المقدم لها للعلة المارة ، وكان الأولى عطف هذا عليها كما صنع غيره (قوله يذكر ويؤنث) أى معنى لا لفظا .

بذكر النعم صحة تسمية الثلاث نعما ، والإبل اسم جمع لا واحد له من لفظه ، ويجوز تسكين بائه للتخفيف ، والبقر اسم جنس الواحد منه بقرة ، والغنم اسم جنس أيضا يطلق على الذكور والإناث ولا واحد له من لفظه (لا الخيل) مؤنث يطلق على الذكر والأنثى وهو اسم جمع لا واحد له من لفظه ، سميت خيلا لاختيالها فى مشيها (و) لا (الرقيق) يطلق على الواحد والجمع والذكر وغيره لخبر الشيخين « ليس على المسلم فى عبده ولا فرسه صدقة » أى مالم يكونا للتجارة كما سيأتى (و) لا (المتولد من غنم وظباء) لعدم تسميتها غنما ولهذا لم يكتف بها فى الأضحية ، وكذا متولد بين زكوى وغيره عملا بالقاعدة السابقة أن الفرع يتبع أخف أصليه فى عدم وجوبها ، ولا ينافيه إيجاب الجزاء على المحرم بقتله للاحتياط لأن الزكاة مواساة فناسبها التخفيف والجزاء غرامة المتعدّى فناسبه التغليظ . أما المتولد من نحو إبل وبقر فتجب فيه كما اقتضاه كلامهم . وقال العراقى : ينبغى القطع به ، والظاهر كما قاله أنه يزكى زكاة أخفهما ، فالمتولد بين إبل وبقر يزكى زكاة البقر لأنه المتيقن ، والظباء بالمد جمع ظبى وهو الغزال . ثم أشار للشرط الثانى وهو النصاب ، فقال (ولا شىء فى الإبل حتى تبلغ خمسا ففيها شاة) ولو ذكرا لخبر الصحيحين « ليس فيها دون خمس من الإبل صدقة » وإيجاب الغنم فى الإبل على خلاف القاعدة رفقا بالفريقين لأنه لو وجب لأضرّ أرباب الأموال ، ولو وجب جزء لأضر بالفريقين بالتشقيص (وفى عشر شاتان) يعنى فى كل خمس شاة (و) فى (فى خمس عشرة ثلاث و) فى (عشرين أربع و) فى (خمس وعشرين بنت مخاض و) فى (ست وثلاثين بنت لبون و) فى (ست وأربعين حقة و) فى (إحدى وستين جذعة) بالذال المعجمة (و) فى (ست وسبعين بنتا لبون و) فى (إحدى وتسعين حقتا و) فى (مائة وإحدى وعشرين ثلاث بنات لبون ثم) فى (كل أربعين بنت لبون و) فى (كل خمسين حقة) لما وراه البخارى عن أنس أن أبا بكر كتب له هذا الكتاب لما وجهه إلى البحرين على الزكاة « بسم الله الرحمن الرحيم ، هذه فريضة الصدقة التى فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم على المسلمين والتى أمر الله بها رسوله ، فمن سئلها من المسلمين على وجهها فليعطها ، ومن سئل فوقها فلا يعط ،

وأسماء الجموع التى لا واحد لها من لفظها إذا كانت لغير الآدمى لزمها التأنيث اه . ومع ذلك ماذكره الشارح هو الصحيح عندهم (قوله يزكى زكاة البقر) هل المراد أنه يكمل به نصاب البقر إذا نقص فيكون حكمه حكمها مطلقا ، أو المراد أنه كالبقر فى العدد بمعنى أنه لاتجب الزكاة فيه إلا إذا بلغ ثلاثين ؟ فيه نظر ، وعبارة حج : ويعتبر بأخفهما على الأوجه لأنه المتيقن ، لكن بالنسبة للعدد لا للسن كأربعين متولدة بين ضأن ومعز فيعتبر بالأكثر ، كما بينته فى شرح الإرشاد وعبارته : ثم كما يأتى فى الأضحية فلا يخرج هنا إلا ماله مسنتان اه . والمتبادر منه أنه جنس مستقل فلا يكمل به أحدهما (قوله جمع ظبى وهو الغزال) قال فى القاموس : الغزال كسحاب الشادن : أى القوى حيث يتحرك ويمشى ، أو من حين يولد إلى أن يبلغ أشد الإحضار جمعه غزالة وغزلان بكسرهما ، وقال فى مادة شدن شدن الظبى وجميع ولد الخف والظلف والحافر شدونا قوى واستغنى عن أمه اه (قوله لما وجهه إلى البحرين) هى بلفظ التثنية اسم لإقليم مخصوص من اليمن وقاعدته هجر (قوله بسم الله الرحمن الرحيم) أى وصورة الكتاب بسم الله الخ (قوله فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم) قدمه على مابعده من قوله والتى أمر الله بها لأنه المشتمل

(قوله وأفاد بذكر النعم صحة تسمية الثلاثة نعما) أى فهذا نكتة ذكر المصنف له فلا يقال إنه لاحاجة إليه (قوله فى عدم وجوبها) إنما قيد به لأنه المنصوص عليه فى كلامه . وأما وجوب الأخف فيما إذا كانا زكويين فليس منصوصا عليه بدليل ما سيأتى من بحث الشارح له تبعا للعراقى

فى أربع وعشرين من الإبل فما دونها الغنم فى كل خمس شاة ؛ فإذا بلغت خمسا وعشرين إلى خمس وثلاثين ففيها بنت مخاض أنثى ، فإن لم يكن فيها بنت مخاض فابن لبون ذكر ؛ فإذا بلغت ستا وثلاثين إلى خمس وأربعين ففيها بنت لبون أنثى ، فإذا بلغت ستا وأربعين إلى ستين ففيها حقة طروقة الجمل ، فإذا بلغت واحدة وستين إلى خمس وسبعين ففيها جذعة ، فإذا بلغت ستا وسبعين إلى تسعين ففيها بنتا لبون ، فإذا بلغت إحدى وتسعين إلى عشرين ومائة ففيها حقتان طروقتا الجمل ، فإذا زادت على عشرين ومائة فى كل أربعين بنت لبون وفى كل خمسين حقة ، وفيه زيادة يأتى التنبيه عليها فى محالها ، إذ الصحيح جواز تفريق الحديث إذا لم يختل به المعنى ، وقوله : فرض : أى قدر ، وقيل أوجب ، وقوله فلا يعط : أى الزائد بل الواجب فقط ، وتقييد بنت المخاض بالأنثى وابن اللبون بالذكر تأكيدا كما يقال رأيت بعينى وسمعت بأذنى ، وإنما لم تجعل بعض الواحدة كالواحدة لبناء الزكاة على تغيير واجبها بالأشخاص دون الأشقاص ، وفى أبى داود التصريح بالواحدة فى رواية ابن عمر فهى مقيدة خبر أنس ، وقول المصنف : ثم فى كل أربعين إلى آخره مراده به أن الواجب يتغير بزيادة تسع ثم بزيادة عشر لأن استقامة الحساب بذلك إنما تكون بعد مائة وإحدى وعشرين ، ولو أخرج بنتى لبون بدلا من الحقة فى ست وأربعين أو أخرج حقتين أو بنتى لبون بدلا عن الجذعة فى إحدى وستين جاز على الصحيح فى زيادة الروضة لأنهما يجزيان عما زاد (وبنت المخاض لها سنة) وطعنت فى الثانية . سميت به لأن أمها بعد سنة من ولادتها آن لها أن تحمل مرة أخرى فتصير من المخاض : أى الحوامل (واللبون سنتان) وطعنت فى الثالثة سميت به لأن أمها آن لها أن تلد فتصير لبونا (والحقة) لها (ثلاث) وطعنت فى الرابعة سميت به لأنها استحقت أن تركب ويحمل عليها ولأنها

على بيان الأنواع التى تجب فيها ، وقدر المخرج لأنه صلى الله عليه وسلم هو الذى بينها وأمره تعالى مجمل حيث قال - خذ من أموالهم صدقة تطهرهم - الآية .

[فائدة] ذكر الشيخ تاج الدين بن عطاء الله فى التنوير أن الأنبياء لاتجب عليهم الزكاة لأنهم لا ملك لهم مع الله ، وإنما كانوا يشهدون ما فى أيديهم ودائع لهم يبذلونه فى أوان بذله ويمنعونه فى غير محله ، ولأن الزكاة إنما هى طهرة لما عساه أن يكون ممن وجبت عليه ، والأنبياء مبرءون من الدنس لعصمتهم اهـ سيوطى فى الخصائص الصغرى ، لكن قال المناوى فى شرحها مانصه : وهذا كما تراه بناه ابن عطاء الله على مذهب إمامه أن الأنبياء لايملكون ومذهب الشافعى خلافه اهـ . ونقل بالدرس عن فتاوى الشهاب الرملى القول بوجوب الزكاة عليهم (قوله تأكيد كما يقال الخ) أولى منه إفادة دفع توهم شموله الذكر لأن كلا من الإبن والبنت قد يستعمل بمعنى الولد كما فى بنت عرس وابن آوى لأن كلا منهما اسم لنوع مخصوص مطلقا (قوله لأنهما يجزيان عما زاد) يؤخذ منه أنه لو أخرج بنتى مخاض عن ست وثلاثين لم يجز لأن بنتى المخاض لاتجبران فى عدد ما (قوله فتصير من المخاض) أى الحوامل . أى وعليه فالمخاض فى قولهم بنت مخاض إما أن يراد به الجنس أو فى الكلام حذف تقديره بنت ناقة من المخاض ، وإلا فالقياس بنت ماخض : أى حامل . وفى المختار : والمخاض بالفتح وجع الولادة ، وقد مخضت الحامل بالكسر مخاضا : أى ضربها الطلق فهى ماخض ، والمخاض ايضا : الحوامل من النوق اهـ . وهو يفيد أن المخاض مشترك بين وجع الولادة وبين الحوامل من النوق .

(قوله وإنما لم تجعل بعض الواحدة كالواحدة) أى فيقال متى زادت فى النصاب الأول عن خمس وثلاثين ولو بجزء واحدة تجب بنت لبون (قوله التصريح بالواحدة) أى فى قوله فإذا زادت على عشرين ومائة

استحقت أن يطرقها الفحل واستحق الفحل أن يطرق والجذعة لها (أربع) وطعنت فى الخامسة . سميت به لأنها أجذعت مقدم أسنانها : أى أسقطته ، وقيل لتكامل أسنانها ، وقيل لأن أسنانها لاتسقط بعد ذلك وهو عريب وهذا آخر أسنان الزكاة ، واعتبر فى الجميع الأنوثة لما فيها من رفق الدرّ والنسل ، وظاهر كلامهم هنا فى الأسنان المذكورة فى النعم أنها للتحديد ، وتفارق ما سيأتى فى السلم من السن المنصوص عليه يكون على التقريب بأن الغالب فى السلم إنما يكون فى غير موجود ، فلو كلفناه التحديد لتعسر والزكاة تجب فى سن استنتجه هو غالبا وهو عارف بسنه فلا يَشق إيجاب ذلك عليه (والشاة) الواجبة فيما دون خمس وعشرين من الإبل (جذعة ضأن لها سنة) ودخلت فى الثانية أو أجذعت قبلها كما رجحه الرافعى فى الأضحية تنزيلا له منزلة البلوغ بالاحتلام كما لو تمت السنة قبل إجذاعها (وقيل) لها (ستة أشهر أو ثنية معز لها سنتان) ودخلت فى الثالثة (وقيل سنة) وجه عدم إجزاء مادون هذه السنين الإجماع (والأصح أنه مخير بينهما) أى الجذعة والثنية (ولا يتعين غالب غنم البلد) أى بلد المال بل يجزى أىّ غنم فيه لخبر « فى كل خمس شاة » والشاة تطلق على الضأن والمعز ، لكن لايجوز له الانتقال إلى غنم بلد آخر إلا لمثلها فى القيمة أو أعلى منها ، وقضيته كما قاله السبكى عدم بقاء التخيير على حاله فيما إذا كانت غنم البلد كلها ضأنية وهى أعلى قيمة من المعز ، ويتعين الضأن وعدم جواز إخراج المعز فى هذه الحالة ، ومقابل الأصح

[فائدة] قال العلقمى فى شرح الجامع الصغير عند قوله صلى الله عليه وسلم « إن خياركم أحسنكم قضاء » وسببه كما فى البخارى عن أبى هريرة رضى الله عنه قال « كان لرجل على النبى صلى الله عليه وسلم سن من الإبل » وهو حوار ثم بعد فصله من أمه فصيل ثم فى السنة الثانية ابن مخاض وبنت مخاض وفى الثالثة ابن لبون وبنت لبون وفى الرابعة حق وحقة وفى الخامسة جذع وجذعة وفى السادسة ثنى وثنية وفى السابعة رباعى ورباعية وفى الثامنة سدس وسديسة وفى التاسعة بازل وفى العاشر مخلف اه . ثم رأيت مثله فى شرح الروض ، وضبط حوار بضم الحاء وبالراء رباع بفتح الراء وسدس بفتح السين والدال ومخلف بضم الميم وإسكان الخاء المعجمة ، وزاد على ماذكره العلقمى : ثم لايختص هذان : أى بازل ومخلف باسم بل يقال بازل عام وبازل عامين فأكثر ومخلف عام ومخلف عامين فأكثر ، فإذا كبر : أى بأن جاوز الخمس سنين بعد العاشرة كما فى الدميرى فهو عود وعودة بفتح العين وإسكان الواو ، فإذا هرم فالذكر قحم بفتح القاف وكسر الحاء المهملة والأنثى ناب وشارف اه . وقول شرح الروض ثم لايختص هذان باسم : أى لايختص واحد منهما بعدد من السنين بحيث لايطلق على مازاد عليه بل البازل اسم مشترك بين التسع وما زاد عليها ، وبين المراد بالإضافة فيقال بازل عام وبازل عامين ، وهكذا فلو أطلق البازل من غير إضافة لم يفهم منه عدد بعينه اه . وفى الصحاح : العود المسن من الإبل وهو الذى قد جاوز فى السن البازل والمخلف (قوله واستحق الفحل أن يطرق) أى وسمى الفحل حقا لأنه استحق أن يطرق : أى وأن يحمل عليه أيضا (قوله والجذعة لها أربع) كاملة لأنها تجذع مقدم أسنانها : أى تسقطها ، وظاهر كلامهم أنه لاعبرة هنا بالأجذاع قبل تمام الأربع وحينئذ فيشكل بما يأتى فى جذعة الضأن ، وقد يفرق بأن القصد ثم بلوغها وهو يحصل بأحد أمرين الإجذاع وبلوغ السنة وهذا غاية كمالها ، وهو لايتم إلا بتمام الأربع كما هو الغالب ، وهذا آخر أسنان الزكاة الخ اه حج . وما ذكره مفهوم من قول الشارح وطعنت الخ مع قوله لأنها أجذعت ، إذ الظاهر منه أن العبرة باستكمال الأربع وأن الإجذاع حكمة للتسمية (قوله وعدم جواز إخراج المعز الخ) وقياسه أنه لو

(قوله وجه عدم إجزاء مادون هذه السنين الخ) الوجه أن يقول ودليل عدم إجزاء الخ

يتعين الغالب : أى إذا كان أعلى ، وعبر فى الروضة بدل الأصح بالصحيح ، ويشترط كون المخرج صحيحا وإن كانت إبله مرضى ، ويجب أن يكون كاملا كما فى الصحاح بخلاف نظيره من الغنم لأن الواجب هنا فى الذمة وثم فى المال ، وهذا مادل عليه ظاهر كلام المجموع وجزم به ابن المقرى فى روضه وهو المعتمد ، وهل الشاة المخرجة عن الإبل أصل أو بدل ظاهر كلام بعضهم الثانى والأصح الأول كما فى المخرجة عن الغنم (و) الأصح (أنه يجزى الذكر) أى الجذع من الضأن أو الأنثى من المعز كالأضحية وإن كانت الإبل إناثا لصدق اسم الشاة عليه ، والثانى لايجزى نظرا لفوات الدرّ والنسل فى الذكر (وكذا) يجزى (بعير الزكاة عما دون خمس وعشرين) فى الأصح عوضا عن الشياه اتحدت أو تعددت وإن لم يساو قيمتها لإجزائه عن خمس وعشرين فما دونها أولى . والثانى لايجزى بل لابد فى كل خمس من حيوان وتعبيره ببعير الزكاة من زيادته وأفاد بإضافته إليها اعتبار كونه أنثى بنت مخاض فما فوقها كما فى المجموع وكونه مجزئا عن خمس وعشرين ، فلو لم يجز عنها لم يقبل هنا ، ، وهل يقع فيما لو أخرجه عما دونها كله فرضا أو بعضه كخمسة عن خمسة ؟ فيه وجهان يجريان فيما لو ذبح المتمتع بدنة أو بقرة بدل الشاة هل تقع كلها فرضا أو سبعها ، وفيمن مسح رأسه فى وضوئه أو أطال ركوعه أو سجوده فوق الواجب ونحو ذلك ، وأفتى الوالد رحمه الله تعالى فى بعير الزكاة ونحوه بوقوع الجميع فرضا ، وفى مسح جميع الرأس ونحوه بوقوع قدر الواجب فرضا والباقى نفلا كما مر ، والضابط لذلك أن ما لا يمكن تجزئته يقع الكل فرضا ، وما أمكن يقع البعض فرضا والباقى نفلا (فان عدم بنت المخاض) حال الإخراج على الأصح حتى لو ملكها أو وارثه من التركة

كانت غنم البلد كلها من المعز وأن التثنية منها أعلى قيمة من جذعة الضأن تعينت تثنية المعز واقتصار الشارح على الضأن نظرا للغالب من أن قيمة الضأن أكثر من قيمة المعز (قوله ويشترط كون المخرج صحيحا) أى من الغنم عن الإبل (قوله بخلاف نظيره من الغنم) أى فإنه يخرج من المراض مريضة ومن الصغار صغيرة على ما يأتى (قوله وجزم به ابن المقرى فى روضه وهو المعتمد) قضية ماذكر أن الشاة المخرجة عن الإبل المراض تكون كالمخرجة عن الإبل السليمة ، وسيأتى أن إبله مثلا لو اختلفت صحة ومرضا أخرج صحيحه قيمتها دون قيمة المخرجة عن الصحاح الخلص ، وقياسه أن يقال يخرج هنا صحيحة عن المراض دون قيمة الصحيحة المخرجة فى السليمة ، وأما مجرد كون الشاة فى الذمة والمعيب لايثبت فيها فلا يستلزم مساواة قيمة المخرجة عن المريضة لقيمة المخرجة عن السليمة (قوله والأصح الأول) ويظهر أثر ذلك فى مطالبة الساعى ، فعلى الأصح يطالب بالشاة فإن دفعها المالك فذاك ، أو ببعير الزكاة فإن دفعها قبلت وكانت بدلا (قوله وكذا يجزى بعير الزكاة) ظاهر التعبير بالإجزاء أن الشاة أفضل منه ، وينبغى أن يقال بأفضليته لأنه من الجنس ، وإنما أجزأ غيره رفقا بالمالك ، ومحل أفضليته على الشاة إن كانت قيمته أكثر من قيمة الشاة ، فإن تساويا من كل وجه فهل يقدم البعير لأنه من الجنس أو الشاة لأنها منصوص عليها أو يتخير بينهما ؟ كل محتمل ، والأقرب الثالث (قوله وكونه مجزئا عن خمس) شمل ذلك ما لو كان عنده خمسة مثلا كلها معيبة فأخرج عنها بنت مخاض معيبة من جنس المخرج عنه فيجزى ، وعليه فيفرق بين ما لو أخرج شاة حيث اعتبر فيها أن تكون صحيحة وإن كانت إبله مراضا وبين ما لو أخرج بنت مخاض معيبة عما دون خمس وعشرين من المريضات بأن المريضة تجزى عن خمس وعشرين مريضة فتجزى عما دونها بالأولى والشاة فيما دون الخمس والعشرين لما كانت من غير الجنس وأوجبها الشارع وجب أن تكون صحيحة (قوله وما أمكن يقع البعض فرضا) أى سواء أمكن تجزئته بنفسه كمسح جميع الرأس أو ببدله كما لو أخرج بنت لبون عن بنت مخاض بلا جبران كما يأتى له فى قوله ولو صعد من بنت المخاض مثلا إلى بنت اللبون قال الزركشى هل تقع الخ (قوله أو وارثه من التركة)

(قوله من التركة) هذا ليس من كلام ابن المقرى فنسبته إليه ليست فى محلها ، والحاصل أن شيخ الإسلام فى شرح

لزمه إخراجها كما جرى عليه ابن المقرى فى روضه ، ولا ينافيه ما قاله الرويانى من أنه لو مات قبل إخراج ابن اللبون وعند وارثه بنت مخاض أجزأه ابن اللبون لإمكان حمل الأول على صيرورتها بنت مخاض فى الموروث المتعلق به الزكاة ، والثانى على خلافه (فإبن لبون) ولو خنثى أو مع قدرته على شراء بنت مخاض أو كانت قيمته أقل منها وشمل فقدها مالو كانت مغصوبة أو مرهونة وهو غير متمكن من إخراجها ، ولو تلفت بنت المخاض بعد التمكن من إخراجها فالأوجه عدم الامتناع ابن اللبون اعتبارا بحالة الأداء كما استظهر السبكى خلافا للأسنوى ، ويدل الإجزاء ابن اللبون عند فقدها خبر أبى داود « فإن لم يكن فيها بنت مخاض فابن لبون ذكر » وقوله ذكر تأكيد والخنثى أولى . نعم لو أراد إخراج الخنثى مع وجود الأنثى لم يجزه لاحتمال ذكورته (والمغيبة كمعدومة) فيؤخذ ماذكر مع وجودها لعدم إجزاء المعيب (ولا يكلف) أن يخرج بنت مخاض (كريمة) إذا كانت إبله ليست كذلك لقوله صلى الله عليه وسلم لمعاذ لما بعثه عاملا « إياك وكرائم أموالهم » فإن كانت إبله كرائم لزمه إخراجها (لكن تمنع) الكريمة عنده (ابن لبون) وحقا (فى الأصح) لوجود بنت مخاض بماله مجزية ، والثانى يجوز إخراجه تنزيلا لها منزلة المعدومة لعدم لزوم إخراجها (ويؤخذ الحق) بكسر المهملة (عن بنت المخاض) عند فقدها إذ هو أولى من ابن اللبون (لا) عن بنت (لبون) عند فقدها أى فلا يجزى عنها (فى الأصح) إذ زيادة سن ابن اللبون على بنت المخاض توجب اختصاصه بقوة ورود الماء والشجر والامتناع من صغار السباع والتفاوت بين بنت اللبون والحق لايوجب اختصاص الحق بهذه القوة بل هى موجودة فيهما جميعا ، والثانى يجزى لانجبار فضيلة الأنوثة بزيادة السن كابن اللبون عن بنت المخاض وأجاب الأول بما تقدم لورود النص ثم (ولو اتفق فرضان) فى الإبل (كمائتى بعير) ففيها أربع حقاق أو خمس بنات لبون كما قال (فالمذهب أنه لايتعين أربع حقاق بل هن أو خمس بنات لبون) إذ المائتان أربع خمسينات أو خمس أربعينات لخبر أبى داود وغيره عن كتاب رسول الله صلى الله عليه وسلم « فإذا كانت مائتين ففيها أربع حقاق أو خمس بنات لبون أى السنين وجدت أخذت » هذا هو الجديد ، والقديم يتعين الحقاق لأنا متى وجدنا سبيلا فى زكاة الإبل إلى زيادة السن كان الاعتبار بها أولى ،

قيد فى الوراثة (قوله لإمكان حمل الأول)هذا الحمل إنما يقتضى اعتبار وقت الإخراج فى بعض الصور لا مطلقا ، ومراده بالأول قوله حتى لو ملكها الخ (قوله فابن لبون) أى فالواجب عليه ابن الخ فهو بالرفع ويجوز نصبه بتقدير يخرج (قوله ولو تلفت بنت المخاض الخ) أى وإن كان تلفها بفعله على ما اقتضاه إطلاقه ، لكن قال حج : وبحث الأسنوى أنها لو تلفت بعد التمكن من إخراجها امتنع ابن اللبون لتقصيره الخ ما أطال به فليراجع ، وأشار الشارح إلى رده بقوله خلافا للأسنوى(قوله والخنثى أولى) أى لاحتمال الأنوثة (قوله مع وجود الأنثى) أى مع وجود بنت المخاض الأنثى ، وهذا الاستدراك مستفاد من قوله فإن عدم بنت المخاض فإبن الخ (قوله لاحتمال ذكورته) قال حج : أما إذا لم يعدم بنت المخاض بأن وجدها ولو قبيل الإخراج فيتعين إخراجها ولو معلوفة اهـ رحمه الله (قوله ففيها أربع حقاق) الضمير للإبل وقد تقدم أنه يجوز تذكيره وتأنيثه (قوله سبيلا) أى طريقا

الروض أثبت المخالفة بين كلامه المذكور بدون هذا القيد وبين كلام الرويانى ، فقيده الشارح بما ذكر لدفع التنافى ، لكنه لم ينبه على زيادته على كلام ابن المقرى . ثم قال : ولا ينافيه الخ فلم يبق له موقع إذ التقييد دافع له فكان الأصوب خلاف هذا الصنيع (قوله لإمكان حمل الأول على صيرورتها الخ) ليس هذا هو الدفع للتنافى وإنما الدافع له القيد المار كما قدمناه وإنما هذا فى الحقيقة جواب عن سؤال مقدر نشأ من التقييد المذكور تقديره أن يقال : ماصورة ملك الوارث لها من التركة مع أنها حيث كانت من التركة فقد سبق ملك المورث لها : أى فلا

وحمله الأول على ما إذا لم يوجد عنده سواها ، والمسئلة لها خمسة أحوال لأنه إما أن يوجد عنده كل الواجب بكل الحسابين أو بأحدهما دون الآخر أو يوجد بعضه بكل منهما أو بأحدهما أو لا يوجد شيء منهما وكلها تعلم من من كلامه ، وقد شرع فى بيان ذلك فقال (فإن وجد بماله أحدهما) تاما مجزيا (أخذ) منه وإن كان المفقود أغبط وأمكن تحصيله للخبر السابق ، ولا يجوز الصعود أو النزول مع الجبران لعدم الضرورة إليه وتعبيره بأخذ قد يقتضى أنه لو حصل المفقود ودفعه لا يؤخذ ، وتعبير الشرح والروضة والمحرر بلا يكلف تحصيل الآخر وإن كان أغبط يقتضى أنه لو حصله وبذله أجزأه لاسيما إن كان المفقود أغبط ، ويدل على ذلك كلام جماعة منهم الإمام والغزال ، وقاساه على الاكتفاء بابن اللبون لفقد بنت المخاض ، وهو الأوجه وإن صرح جماعة بخلافه وأن الوجوب متعين فيه (وإلا) أى وإن لم يوجد بماله أحدهما بصفة الإجزاء بأن فقدا أو وجدا معيبين أو وجد بماله بعض كل منهما أو بعض أحدهما ، ويلحق بذلك ما لو وجدا نفيسين إذ لا يلزمه بذلهما (فله تحصيل ماشاء) منهما بشراء أو غيره وإن لم يكن أغبط لما فى تعينه من المشقة فى تحصيله (وقيل يجب) تحصيل (الأغبط للفقراء) إذ استواؤهما فى العدم كاستواؤهما فى الوجود وعند وجودهما يجب الأغبط كما سيأتى ، ويرد بوضوح الفرق ، وأشار بقوله فله إلى جواز تركهما والنزول أو الصعود مع الجبران ، وله أن يجعل الحقاق أصلا ويصعد إلى أربع جذاع فيدفعها ويأخذ أربع جبرانات أو بنات لبون كذلك وينزل إلى خمس بنات مخاض فيخرجها ويدفع خمس جبرانات ، ويمنع أن يجعل بنات اللبون أصلا ويصعد إلى خمس جذعات ويأخذ عشر جبرانات ، كما يمتنع جعل الحقاق أصلا وينزل إلى أربع بنات مخاض ويدفع ثمان جبرانات لكثرة الجبران مع إمكان تقليله ، وله فيما إذا وجد بعض كل منهما كثلاث حقاق وأربع بنات لبون جعل الحقاق أصلا فيدفعها مع بنت لبون وجبران أو جعل بنات اللبون أصلا فيدفعها مع حقة ويأخذ جبرانا ، وله دفع حقة مع ثلاث بنات لبون وثلاث جبرانات لإقامة الشرع بنت اللبون مع الجبران مقام حقة ، وله فيما إذا وجد بعض أحدهما كما لو لم يجد إلا حقة دفعها مع ثلاث جذاع وأخذ ثلاث جبرانات ،

(قوله وحمله الأول الخ) عبارة المحلى : وقطع بعض الأصحاب بالجديد وحمل القديم على ما إذا لم يوجد إلا الحقاق اهـ . وهى أظهر فى حكاية الخلاف الذى يفهم من التعبير بالمذهب (قوله وهو الأوجه) راجع لقوله أنه لو حصله وبذله أجزأه (قوله أو بعض أحدهما) أى ولم يوجد من آخر شيء لأنه لو وجد بعض الآخر اتحد مع قوله أو وجد بماله بعض كل منهما (قوله ويرد بوضوح الفرق) أى وهو أن فى تكليف الأغبط مع عدمه مشقة على المالك ولا مشقة فى دفعه حيث كان موجودا (قوله وله دفع حقة مع ثلاث بنات لبون) أى والفرض أن فى ملكه ثلاث

حاجة لقوله أو وارثه لاغناء قوله لو ملكها عنها ، وإنما الوارث يخرج ما كان لزم المورث وأخر إخراجه ، وتقدير الجواب أنها إنما صارت بنت مخاض فى ملك الوارث بعد موت المورث بأن كانت قبل موته دون ذلك السن (قوله وحمله الأول) غير صواب لأنه خلاف الواقع ويلزم عليه انتفاء الخلاف ، وحاصل الصواب أن للشافعى فى المسئلة قولين قديما وجديدا ، فاختلف الأصحاب فى حكاية ذلك ، فمنهم من أثبتهما قولين وهو ما فى المتن ، ومنهم من قطع بالجديد ونفى الخلاف ، وحمل القديم على ما ذكره الشارح ، وعبارة الروضة : إذا بلغت ماشيته حدا يخرج فرضه بحسابين كمائتين من الإبل فهل الواجب خمس بنات لبون أو أربع حقاق ؟ قال فى القديم الحقاق وفى الجديد أحدهما . قال الأصحاب : فيه طريقان : أحدهما على قولين أظهرهما الواجب أحدهما والثانى الحقاق ، والطريق

وله دفع خمس بنات مخاض مع دفع خمس جبرانات (وإن وجدهما فى ماله) بصفة الإجزاء (فالصحيح) المنصوص (تعين الأغبط) أى الأنفع منهما إن كان من غير الكرام إذ هى كالمعدومة كما بحثه السبكى وكلام المجموع ظاهر فيه (للفقراء) أى الأصناف وغلب الفقراء منهم لشهرتهم وكثرتهم . والأصل فى ذلك قوله تعالى ـ ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون ـ ولأن كلا منهما فرضه ، فإذا اجتمعا روعى ما فى حظ الأصناف إذ لا مشقة فى تحصيله . والثانى وخرجه ابن سريج إن أخرج عن محجور عليه تعين غير الأغبط أو عن نفسه تخير بينهما والأغبط أفضل كما يتخير فى الجبران بين الشاة والدراهم وعند فقد الواجب بين صعوده ونزوله . وأجيب عن الأول بأنه فى الذمة فخيرناه ، بخلاف هذا فإنه متعلق بالعين فخيرنا مستحقه ، وعن الثانى بأن للمالك مندوحة عن الصعود والنزول معا بتحصيله الفرض ، وإنما شرع ذلك تخفيفا عليه ففوّض الأمر إليه وهنا بخلافه (ولا يجزى غيره إن دلس) المالك بأن أخفى الأغبط (أو قصر الساعى) بأن أخذه عالما به من غير اجتهاد فى الأغبط فيلزم المالك إخراج الأغبط ويرد الساعى ما أخذه إن كان باقيا وبدله إن كان تالفا (وإلا) أى وإن لم يدلس المالك ولم يقصر الساعى (فيجزى) أى يحسب عنها لمشقة الرد وليس المراد أنه يكفى كما أشار إليه بقوله (والأصح) مع إجزائه (وجوب قدر التفاوت) بينه وبين قيمة الأغبط إذ لم يدفع الفرض له بكماله فوجب جبر نقصه هذا إن اقتضت الغبطة زيادة فى القيمة وإلا فلا يجب شىء قاله الرافعى ، والثانى لا يجب بل يسن لحسبان المخرج عن الزكاة فلا يجب معه غيره كما لو أدى اجتهاد الساعى الحنفى إلى أخذ القيمة حيث لا شىء معها (ويجوز إخراجه دراهم) لما فى إخراج الشقص من ضرر المشاركة ، والمراد نقد البلد دراهم كان أو دنانير ، فلو كانت قيمة الحقاق أربعمائة وقيمة اللبون أربعمائة وخمسين وقد أخذ الحقاق فالجبر بخمسين أو بخمسة أتساع بنت اللبون لا بنصف حقه لأن التفاوت خمسون وقيمة كل بنت لبون تسعون (وقيل يتعين) تحصيل (شقص به) أى بقدر التفاوت لعدم جواز العدول فى الزكاة لغير الجنس ، فيجب على هذا أن يشترى به من جنس الأغبط لأنه الأصل ، ولو بلغت إبله أربعمائة فأخرج أربع حقاق وخمس بنات لبون

حقاق فيبقى حقتين ويدفع واحدة (قوله وله دفع خمس بنات مخاض الخ) أى وليس له أن يدفع ثلاث بنات مخاض مع ست جبرانات على ما أفهمه قوله السابق : ويمتنع أن يجعل بنات اللبون الخ (قوله فالصحيح تعين الأغبط) أى وإن كان المال المحجور عليه (قوله والثانى وخرجه ابن سريج) عبارة المحلى : والثانى يتخير المالك بينهما كما لو لم يكونا عنده اهـ . وهو مخالف لكلام الشارح : أى فيحمل كلام المحلى على ما إذا أخرج عن نفسه (قوله وأجيب عن الأول) هو قوله كما يتخير فى الجبران الخ ، والثانى هو قوله وعند فقد الخ (قوله أو قصر الساعى) ويصدق كل من المالك والساعى فى عدم التدليس والتقصير فيؤخذ من المالك التفاوت ، وظاهره وإن دلت القرينة على تدليس المالك أو تقصير الساعى (قوله وبدله إن كان تالفا) هل ذلك من ماله لتقصيره بعدم التحرى أو من مال الزكاة ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول للعلة المذكورة (قوله حيث لا شىء معها) أى لا يجب شىء الخ (قوله دراهم كان أو دنانير) قضيته أن غيرهما لا يجزى وإن اعتيد تعامل أهل البلد به ، ولعله غير مراد وأن التعبير بهما للغالب فيجزى غيرهما حيث كان هو نقد البلد ، ويقتضيه إطلاق قول المحلى ، ومرادهم بالدراهم نقد البلد كما

الثانى القطع بالجديد وتأولوا القديم (قوله فيجب على هذا أن يشترى به من جنس الأغبط) لا حاجة إلى قوله أن يشترى بل هو مضر ، وعبارة الجلال المحلى كغيره ، وعلى هذا يكون من الأغبط لأنه الأصل ، وقيل من المخرج لئلا يتبعض ، وقيل يتخير بينهما انتهت (قوله فأخرج أربع حقاق وخمس بنات لبون) أى والصورة أنه ليس

جاز لانتفاء المحذور وهو التشقيص ، فلو أخرج فى صورة المائتين ثلاث بنات لبون وحقتين أو أربع بنات لبون وحقة أجزأ أيضا ، وعلم من التعليل أن كل عدد يخرج منه الفرضان بلا تشقيص فحكمه كذلك كستمائة وثمانمائة (ومن لزمه) سن من الإبل وفقدها فله الصعود بدرجة ويأخذ جبرانا أو الهبوط بها ويدفع جبرانا وعلى هذا فمن لزمه (بنت مخاض فعدمها) فى ماله حقيقة أو حكما وإن أمكنه تحصيلها (وعنده بنت لبون دفعها وأخذ شاتين أو عشرين درهما أو) لزمه (بنت لبون فعدمها) فى ماله (دفع بنت مخاض مع شاتين أو عشرين درهما أو) دفع (حقة وأخذ شاتين أوعشرين درهما) لخبر البخارى عن أنس المارّ ، وعلم مما قدمناه أن كل من لزمه سن ولم يكن عنده ولا مانزله الشارع منزلته فله الصعود إلى أعلى منه وأخذ الجبران وله النزول إلى أسفل ودفع الجبران بشرط كون السن المنزول إليه سن زكاة فليس لمن لزمه بنت مخاض العدول عند فقدها إلى دونها ويدفع الجبران ، ولا يشترط ذلك فى الصعود فلو وجب عليه جذعة فقدها قبل منه الثنية وله الجبران كما سيأتى ، ومحل جواز دفع بنت اللبون عن بنت المخاض إذا عدمها وأخذ جبرانا مالم يكن عنده ابن لبون ، فإن كان امتنع ذلك على الأصح فى الروضة لأن ابن اللبون كبنت المخاض بالنص واحترز بعدمها عما لو وجدها فيمتنع النزول ، وكذا الصعود إلا أن يطلب جبرانا ، وعلم مما تقرر أن العدم الشرعى كالحسى ، فلو وجد السن الواجب فى ماله لكنه معيب أو كريم لم يمنع وجوده الصعود والنزول وإن منع وجود بنت المخاض كريمة العدول إلى ابن اللبون كما مر ، وفرق بينهما

صرح به جماعة منهم ، وكتب عليه الشيخ عميرة ما نصه : أى لاخصوص الدراهم وهى الفضة (قوله ومن لزمه سن من الإبل وفقدها) الأولى فقده ، ولعل وجه التأنيث أن السن عبارة عن الواجب وهو أنثى (قوله وعندها بنت لبون دفعها) قال الشيخ عميرة : قول المصنف دفعها الخ ، قال القرافى : إلى أن قال : واعلم أنهم قالوا لو كان واجبه بنت المخاض فلم يجدها ولا ابن اللبون فى ماله ولا بالثمن دفع القيمة ، وقضية كلامهم هنا أن شرط ذلك أن لايكون عنده بنت لبون ، ثم رأيت العراقى فى النكت قال : لعل دفع القيمة إذا فقد سائر أسنان الزكاة اهـ رحمه الله وفى كلام حج اعتراض على من قيد بفقد مايجزى مانصه بأنه مخالف للمنقول ، فى الكفاية وجرى عليه الأسنوى والزركشى وغيرهما أنه مخير بين إخراج القيمة : أى لبنت المخاض عند فقدها والصعود أو النزول بشرطه كما حررته فى شرح العباب ويجرى ذلك فى سائر أسنان الزكاة ، فإذا فقد الواجب خير الدافع بين إخراج قيمته والصعود أو النزول بشرطه اهـ رحمه الله (قوله ومحل جواز دفع الخ) محترز قوله قبل ولا مانزله الشارع منزلته الخ ، وعلى هذا فكان الأولى إيراد ماذكر بصورة المحترز دون التقييد كأن يقول : أما لو عدم بنت المخاض وعنده ابن لبون الخ (قوله وأحترز بعدمها عما لو وجدها الخ) أى ولو معلوفة كما تقدم عن حج (قوله وعلم مما تقرر) أى فى قوله فى ماله حقيقة أو حكما وإن أمكنه تحصيلها (قوله أو كريم لم يمنع الخ) أى فالكريمة تمنع ابن اللبون كما سبق فى كلام المصنف ولا تمنع الصعود إلى ما فوقها ولا النزول إلى ما دونها (قوله وجوده الصعود) أى جواز

فيهما أغبط كما علم مما مر (قوله ثلاث بنات لبون وحقتين) أى بلا جبران ، إذ الصورة أنه واجد لكل من الواجبين وإلا فحكم ما إذا وجد بعض كل منهما فقط قد تقدم (قوله ولا ما نزله الشارع منزلته) أى كابن اللبون عن بنت المخاض (قوله وإن منع وجود بنت مخاض كريمة) أى بخلاف المعيبة كما هو ظاهر ، والفرق أنه فى صورة الكريمة وجد عنده الواجب بصفة الإجزاء ، وإنما لم يتعين عليه إخراجه رفقا به بخلافه فى صورة المعيبة

بأن الذكر لا مدخل له في فرائض الإبل فكان الانتقال إليه أغبط من الصعود والنزول ، وصفة هذه الشاة صفة الشاة المخرجة فيما دون خمس وعشرين من الإبل فى جميع ما سبق وفاقا وخلافا ، إلا أن الساعى أو دفع الذكر ورضى به المالك جاز قطعا ، والمراد بالدراهم النقرة الخالصة الإسلامية إذ هى المرادة شرعا عند الإطلاق . نعم إن لم يجدها أو غلبت المغشوشة وجوّزنا المعاملة بها وهو الأصح ، فالظاهر كما قال الأذرعى أنه يجزيه هنا ما يكون فيه من النقرة قدر الواجب ولو صعد من بنت المخاض مثلا إلى بنت اللبون قال الزركشى هل تقع كلها زكاة أو بعضها ؟ الظاهر الثانى ، فإن زيادة السن فيها قد أخذ الجبران فى مقابلتها فيكون قدر الزكاة فيها خمسة وعشرين جزءا من ستة وثلاثين جزءا ويكون أحد عشر فى مقابلة الجبران (والخيار فى الشاتين والدراهم لدافعها) مالكا كان أو ساعيا لظاهر خبر أنس . نعم يلزم الساعى رعاية الأصلح للمتستحقين كما يلزم نائب الغائب وولى المحجور رعاية الأنفع للمنوب عنه ، ويسن للمالك إذا كان دافعا اختيار الأنفع لهم (وفى الصعود والنزول) الخيرة فيهما (للمالك فى الأصح) لأنهما شرعا تخفيفا عليه لئلا يتكلف الشراء فناسب تخييره . والثانى أن الاختيار للساعى ليأخذ الأغبط للمستحقين ومحل الخلاف عند دفع المالك غير الأغبط ، فإن دفع الأغبط لزم الساعى أخذه قطعا ، ومعنى لزمه مراعاة الأصلح لهم على الأول مع أن الخيرة للمالك أنه يطلب منه ذلك فإن أجابه فذاك وإلا أخذ منه مايدفعه له (إلا أن تكون إبله معيبة) بمرض أو غيره فلا خيرة له فى الصعود لأن واجبه معيب والجبران للتفاوت بين السليمين وهو فوق التفاوت بين المعيبين ، ومقصود الزكاة إفادة المستحقين لا الاستفادة منهم ، فلو رأى الساعى مصلحة فى ذلك فالأوجه المنع أيضا لعموم كلامهم ، ومقتضى التعليل السابق خلافا للأسنوى ، ولو أراد العدول إلى سليمة مع أخذ الجبران جاز كما اقتضاه التعليل المار وهو ظاهر ، أما هبوطه مع إعطاء الجبران فجائز لتبرعه بالزيادة (وله صعود درجتين وأخذ جبرانين) كما لو وجب عليه بنت لبون فصعد إلى الجذعة عند فقد ماسيأتى (و) له (نزول درجتين مع) دفع (جبرانين) كما إذا أعطى بدل الحقة بنت مخاض وإنما يجوز له ذلك (بشرط تعذر درجة فى) جهة صعوده أو نزوله فى (الأصح) فلا يصعد عن بنت المخاض إلى الحقة ولا ينزل من الحقة إلى

الصعود الخ (قوله لا مدخل له فى فرائض الإبل) أى لم يجب منها ذكر ، وأما أخذه عند فقد بنت المخاض فهو بدل عنها لا فرض (قوله النقرة الخالصة) أى الفضة الخالصة (قوله ولو صعد) بكسر العين (قوله والخيار فى الشاتين والدراهم لدافعها) أى فيدفع ماشاء منهما وإن كانت قيمته دون قيمة الآخر حيث كان الدافع المالك ، فإن كان الدافع الساعى راعى الأصلح كما ذكره بقوله نعم يلزم الساعى الخ ، وبقى مالو تعارض على الوكيل والولى مصلحة الموكل والمولى عليه دفعا ومصلحة الفقراء على الساعى أخذا فهل يراعيهما أو يراعى مصلحة الفقراء ؟ فيه نظر ، والذى يظهر أن الساعى إن كان هو الدافع راعى مصلحة الفقراء لأنه نائب عنهم ، ويجب على الولى والوكيل قبول مادفعه له الساعى ، وإن كان الدافع هو الولى أو الوكيل وجب عليه مراعاة موكله أو موليه كما يفيد ذلك قولهم والخيرة للدافع (قوله وإلا أخذ منه) أى وجوبا فيجبر على أخذه (قوله فلو رأى الساعى مصلحة فى ذلك) أى الصعود (قوله ومقتضى التعليل السابق) هو قوله للتفاوت بين الخ (قوله فلا يصعد عن بنت المخاض) أى وإن

فليراجع (قوله فكان الانتقال إليه أغبط) أى على المالك حيث لم نقبله منه (قوله نعم يلزم الساعى رعاية الأصلح) أى سواء أكان دافعا أم آخذا ، أما إذا كان دافعا فظاهر ، وأما إذا كان آخذا فمعناه ما سيأتى فى قول الشارح ، ومعنى لزومه رعاية الأصلح الخ وكان اللائق ذكره هنا (قوله ومعنى لزمه على الأول) يعنى فى المسئلة الأولى

بنت المخاض إلا عند تعذر بنت اللبون لإمكان الاستغناء عن الجبران الزائد فأشبه ما لو صعد أو نزل مع إمكان أداء الواجب . والثانى يجوز لأن الموجود الأقرب ليس واجبه فوجوده كعدمه . نعم لو صعد درجتين بجبران واحد جاز قطعا ، والنزول بثلاث درجات كدرجتين على ماسبق مثل أن يعطى عن جذعة بنت مخاض ويدفع ثلاث جبرانات أو عكسه ويأخذ ثلاث جبرانات أما لو كانت القربى فى غير جهة الجذعة كأن لزمه بنت لبون فلم يجدها ولا حقة ووجدت بنت مخاض فلا يتعين عليه إخراج بنت مخاض مع جبران بل يجوز له إخراج جذعة مع أخذ جبرانين كما فى المجموع ، إذ بنت المخاض وإن كانت أقرب إلى بنت اللبون ليست فى جهة الجذعة (ولا يجوز أخذ جبران مع ثنية) وهى التى لها خمس سنين وطعنت فى السادسة يدفعها (بدل جذعة) عليه فقدها (على أحسن الوجهين) لانتفاء كونها من أسنان الزكاة فأشبه ما لو أخرج عن بنت المخاض فصيلا وهو ماله دون السنة مع الجبران وادعى فى الشرح الصغير أنه الأظهر (قلت : الأصح عند الجمهور الجواز ، والله أعلم) لأنها أعلى منها بعام فجاز كالجذعة مع الحقة . لا يقال : يتعدد الجبران إذا كان المخرج فوق الثنية . لأنا نقول : الشارع اعتبرها فى الجملة كما فى الأضحية دون ما فوقها ولأن ما فوقها تناهى نموّها . فإن أخرجها ولم يطلب جبرانا جاز قطعا كما مرّ نظيره (ولا تجزى شاة وعشرة دراهم) عن جبران واحد إذ الخبر يقتضى التخيير بين شاتين وعشرين درهما ، فلا يجوز خصلة ثالثة كما فى الكفارة لا يجوز أن يطعم خمسة ويكسو خمسة إلا أن يكون الآخذ المالك ورضى بالتبعيض فيجوز إذ له إسقاطه بالكلية ، بخلاف الساعى كما مرّ نظيره ، لأن الحق للفقراء وهم غير معينين ، وقضية ذات أنهم لو كانوا محصورين ورضوا بذلك جاز وهو محتمل ، والأقرب المنع نظرا لأصله وهذا عارض (ويجزى شاتان وعشرون) درهما (لجبرانين) كما يجوز إطعام عشرة مساكين فى كفارة يمين وكسوة فى أخرى (ولا شىء فى البقر حتى تبلغ ثلاثين ففيها تبيع) وهو (ابن سنة) دخل فى الثانية ، سمى بذلك لأنه يتبع أمه فى المسرح . وقيل لأن قرنانه يتبع أذناه : أى يساويها ، ولو أخرج تبيعة أجزأت لأنه زاد خيرا بالأنوثة (ثم فى كل ثلاثين تبيع و) فى (كل أربعين مسنة لها سنتان) ودخلت فى الثالثة لما رواه الترمذى وغيره عن معاذ قال : « بعثنى رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى اليمن فأمرنى أن آخذ من كل أربعين بقرة مسنة ، ومن كل ثلاثين تبيعا » وصححه الحاكم وغيره ، وسميت مسنة لتكامل أسنانها ، ولا جبران فى زكاة البقر والغنم لعدم وروده ، ففى ستين بقرة تبيعان ، وفى كل سبعين مسنة وتبيع ، وفى ثمانين مسنتان وفى تسعين ثلاثة أتبعة ، وفى مائة وعشرة مسنتان وتبيع أخذا من الخبر الوارد ، وفى مائة وعشرين ثلاث مسنات أو أربعة أتبعة ، فحكمها حكم بلوغ الإبل مائتين فيما مرّ إلا فى الجبران كما قدمناه ،

كان فيه منفعة للفقراء لتنزيل الدرجة القربى منزلة الواجب (قوله أما لو كانت القربى الخ) محترز قوله فى جهة صعوده أو نزوله (قوله والأقرب المنع نظرا لأصله) أى ويجرى ذلك فى كل ما أخرج فيه المالك مالا يجزى فلا يكفى وإن رضى به الفقراء وكانوا محصورين كما لو دفع بنتى لبون ونصفا عن حقتين فيما لو اتفق فرضان (قوله ولو أخرج تبيعة أجزأت) أى وإن كانت أقل قيمة منه لرغبة المشترين فى الذكور لغرض تعلق بها (قوله إلا فى الجبران كما قدمناه) زاد الشيخ عميرة . قال فى الكفاية : بل عليه التحصيل أو إخراج الأعلى كما لو قال الماوردى

وهى ماخيرنا فيه الدافع المذكور فى قول المصنف والخيار فى الشاتين والدراهم لدافعها ، وقوله مع أن الخيرة للمالك كان الأصوب أن يقول فى صورة ما إذا كانت الخيرة للمالك بأن كان دافعا ، وحق العبارة ومعنى لزومه رعاية الأصلح فى الأصلح فى المسئلة الأولى إذا كانت الخيرة للمالك بأن كان دافعا الخ .

وتسمى المسنة ثنية ولو أخرج عنها تبيعين أجزأ فى الأصح (ولا) شىء فى (الغنم حتى تبلغ أربعين) شاة (فشاة) فيها هى (جذعة ضأن أو ثنية معز) وتقدم بيانهما (وفى مائة وإحدى وعشرين شاتان و) فى (مائتين وواحدة ثلاث) من الشياه (و)فى (أربعمائة أربع ثم) فى (كل مائة شاة) لخبر أنس فى ذلك رواه البخارى ، ولو تفرقت ماشية المالك فى أماكن فهى كالتى فى مكان واحد حتى لو ملك أربعين شاة فى بلدين لزمته الزكاة ، ولو ملك ثمانين فى بلدين فى كل أربعين لايلزمه إلا شاة واحدة وإن بعدت المسافة بينهما .

فصل فى بيان كيفية الإخراج لما مر وبعض شروط الزكاة

(إن اتحد نوع الماشية) بأن كانت إبله كلها مهرية بفتح الميم نسبة إلى مهيرة ، أومجيدية نسبة إلى فحل من الإبل يقال له مجيد بميم مضمومة وجيم وهى دون المهرية ، أو أرحبية نسبة إلى أرحب بالمهملتين وبالموحدة قبيلة من همدان ، أو بقره كلها جواميس أو عرابا ، أو غنمه كلها ضأنا أو معزا . وسميت ماشية لرعيها وهى تمشى (أخذ الفرض منه) كأخذ المال المشترك فيؤخذ من المهور مهرية وهكذا . نعم لو اختلفت الصفة مع اتحاد النوع ولا نقص فعامة الأصحاب كما فى المجموع عن البيان أن الساعى يختار أنفعهما كما سبق فى الحقاق وبنات اللبون . لايقال : ينافى الأغبط هنا مايأتى أنه لايؤخذ الخيار . لأنا نقول : يجمع بينهما بحمل هذا على ما إذا كان جميعها خيارا ، لكن تعدد وجه الخيرية أو كلها غير خيار بأن لم يوجد فيها وصف الخيار الآتى وذاك على ما إذا انفرد بعضها بوصف الخيار دون باقيها فهو الذى لايؤخذ (فلو أخذ) الساعى (عن ضأن معزا أو عكسه

وغيره اه رحمه الله . أقول : قضيته عدم العدول إلى القيمة ، ويشكل عليه العدول إليها عند فقد بنت المخاض وابن اللبون اه . أقول : ومقتضى قول حج ويجرى ذلك فى سائر أسنان الزكاة ، فإذا فقد الواجب خير الدافع بين إخراج قيمته والصعود أو النزول بشرط أنه يقبل منه القيمة (قوله لزمته الزكاة) أى ويدفع زكاته للإمام لأنه الذى له نقل الزكاة (قوله لايلزمه إلا شاة واحدة) أى ويأتى فيها ماذكرناه .

(فصل) فى بيان كيفية الإخراج

(قوله وبعض شروط الزكاة) إنما قال ذلك لأنه تقدم من شروطها كونها نعما وكونها نصابا (قوله مهرية بفتح الميم) أى وسكون الهاء كما يؤخذ من القاموس (قوله مجيد بميم مضمومة وجيم) أى مفتوحة . ويقال مجيدية بفتح الميم وكسر الجيم منسوبة إلى المجيد: أى الكريم من المجد وهو الكرم كما فى شرح الروض (قوله أو أرحبية) لم يبين مرتبتها ، وقد يشعر قوله فى المجيدية أنها دون المهرية أن الأرحبية أرفع منها (قوله أخذ الفرض منه) أى من نوعه لا من خصوص المال المشترك ، ويدل على أن هذا هو المراد قوله فيؤخذ من المهرية مهرية : أى حصلها من غير ماله (قوله المال المشترك) أى بين المالك والفقراء (قوله أن الساعى يختار أنفعهما) أى أنفع الموصوفين بالصفة المختلفة . وينبغى أن يأتى هنا نظير ماتقدم فيما لو دلس الساعى أو قصر من عدم الحسبان الخ (قوله فلو أخذ عن ضأن معزا) بيان لمفهوم ما لو اتحد ولو عبر بالواو كان أظهر ، وفى حج مانصه : فإن قلت :

(فصل) فى بيان كيفية الإخراج

(قول المصنف فلو أخذ عن ضأن معزا أو عكسه

جاز فى الأصح بشرط رعاية القيمة) فيجوز أخذ جذعة عن أربعين من المعز أو ثنية معز عن أربعين من الضأن باعتبار القيمة لاتفاق الجنس كالمهرية مع الأرحبية ولهذا يكمل نصاب أحدهما بالآخر. والثانى المنع كالبقر مع الغنم. وقيل يؤخذ الضأن عن المعز لأنه خير منه بخلاف العكس. وكلامهم فى توجيه الأول دال على جواز إخراج أحدهما عن الآخر جزما عند تساويهما فى القيمة وقول الشارح ومعلوم أن قيمة الجواميس دون قيمة العراب فلا يجوز أخذها عن العراب بخلاف العكس ولم يصرحوا بذلك مبنى على عرف زمنه وإلا فقد تزيد قيمة العراب الجواميس عليها بل هو غالب فى زمننا (وإن اختلف) النوع (كضأن ومعز) من الغنم وأرحبية ومهرية من الإبل وجواميس وعراب من البقر (فى قول يؤخذ من الأكثر) وإن كان الأغبط خلافه اعتبارا بالغلبة (فإن استويا فالأغبط) للمستحقين كما فى اجتماع الحقاق وبنات اللبون (والأظهر أنه يخرج) المالك (ماشاء) من النوعين (مقسطا عليهما بالقيمة) رعاية للجانبين (فإذا كان) أى وجد (ثلاثون عنزا) وهى أنثى المعز (وعشر نعجات) من الضأن (أخذ عنزا أو نعجة بقيمة ثلاثة أرباع عنز وربع نعجة) وفى عكس الصورة بقيمة ثلاثة أرباع نعجة وربع عنز ، ولو كان له من الإبل خمس وعشرون خمس عشرة أرحبية وعشرة مهرية أخذ منه على الأظهر بنت مخاض أرحبية أو مهرية بقيمة ثلاثة أخماس أرحبية وخمس مهرية ، وقول الشارح : ولو كان له من البقر العراب ثلاثون ومن الجواميس عشر أخذ منه على القول الأول مسنة من العراب وعلى الثانى فيما يظهر مسنة منها بقيمة ثلاثة أرباع مسنة منها وربع جاموسة بناه على طريقته المتقدمة والخيرة للمالك كما أفاده كلام المصنف لا للساعى ، فمعنى قولنا أخذ : أى أخذ

ما وجه تفريع فلو على ماقبله المقتضى لعدم الإجزاء مطلقا ؟ قلت : وجهه النظر إلى أن قوله منه إنما ذكر لكونه الأفضل كما تقرر لا لانحصار الإجزاء فيه اه : أى وليس فيه مايدفع السؤال الذى ذكرناه .

[فائدة] قال فى المجموع : والمعز بفتح العين وإسكانها اسم جنس واحده ماعز والأنثى ماعزة والمعزى والمعيز بفتح الميم والأمعوز بضم الهمزة بمعنى المعز اه شرح البهجة الكبير . وعبارة القاموس : المعز بالفتح والتحريك والمعيز والأمعوز والمعاز ككتاب والمعزى ، ويمد خلاف الضأن من الغنم والماعز واحد المعز للذكر والأنثى . وعبارة المصباح : المعز اسم جنس لا واحد له من لفظه ، وهى ذات الشعر من الغنم الواحدة شاة وهى مؤنثه وتفتح العين وتسكن وجمع الساكن أمعز ومعيز مثل عبد وأعبد وعبيد ، والمعزى ألفها للإلحاق لا للتأنيث ولهذا تنوّن فى التنكير ، والذكر ماعز والأنثى ماعزة (قوله جاز فى الأصح) هذه الصورة ليست من اختلاف النوع الآتى فى قوله وإن اختلف الخ ، لأن ما هنا مفروض فيما إذا كان الكل من الضأن وأخذ عنه من المعز أو عكسه (قوله كالمهرية مع الأرحبية) تعليل الأصح بما ذكر يقتضى أنه متفق عليه ، وعبارة المحلى بعد حكاية الخلاف ، : وقولهم فى توجيه الأول كالمهرية مع الأرحبية يدل على جواز أخذ إحداهما عن الأخرى جزما حيث تساويا فى القيمة اه . ولم يتعرض لبقية أنواع الإبل فهل هى من المتفق عليه أو من المختلف فيه كالضأن والمعز راجعه ، ولعله أفردها بالذكر لحكاية الأصح ومقابله فيها (قوله وكلامهم فى توجيه الأول) عبر بذلك لأنه لم يتقدم فى كلامه مايفيده (قوله إخراج أحدهما عن الآخر جزما) أى فيؤخذ به مالم يوجد ما يخالفه (قوله وهى أنثى المعز) تقدم عن شرح البهجة أن أنثى المعز ماعزة وعليه فالمعيز) والماعزة مترادفان (قوله بناه على طريقته)

جاز فى الأصح) لايخفى أن الصورة أن ماشيته متحدة كما هو فرض كلامه ، فماشيته إما ضأن فقط أو معز فقط ، فيجوز إخراج المعز عن الأولى والضأن عن الثانية ، وليس هذا من اختلاف النوع الآتى خلافا لما وقع فى حاشية الشيخ

ما اختاره المالك، وكذا يقال فى الإبل والبقر . ثم شرع فى أسباب النقص فى الزكاة وهى خمسة : المرض والعيب والذكورة والصغر ورداءةالنوع فقال : (ولا تؤخذ مريضة ولا معيبة) بما يرد به فى البيع وهو عطف عام على خاص لقوله تعالى ـ ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون ـ ولخبر « ولا تؤخذ فى الصدقة هرمة ولا ذات عوار ولا تيس الغنم إلا أن يشاءالمتصدق » (إلا من مثلها) بأن تمحضت ماشيته منها ، ولا تؤثر الخنوثة فى ابن اللبون وإن كانت فى البيع عيبا لأن المستحقين شركاء فكانوا كبقية الشركاء فتكفى مريضة متوسطة ومعيبة من الوسط ، فإن اختلف ماله نقصا وكمالا واتحد جنسا أخرج واحدا كاملا أو أكثر برعاية القيمة كأربعين شاة نصفها مراض أو معيب وقيمة كل صحيحة ديناران وكل مريضة أو معيبة دينار لزمه صحيحة بدينار ونصف دينار ، وإن لم يكن فيها إلا صحيحة فعليه صحيحةبتسعة وثلاثين جزءا من أربعين جزءا من قيمة مريضة أو معيبة وبجزء من أربعين جزءا من قيمة صحيحة وذلك دينار وربع عشر دينار ، وعلى هذا فقس ، وإذا كان الصحيح من ماشيته دون قدر الواجب كأن وجب شاتان فى غنم ليس فيها إلا صحيحة أجزأه صحيحة بالقسط ومريضة (ولا) يؤخذ (ذكر) لورود النص بالإناث (إلا إذا وجب) كابن اللبون والحق والذكر فى الشاة فى الإبل فيما مر والتبيع فى البقر (وكذا لو تمحضت) ماشيته (ذكورا فى الأصح) كما تؤخذ المريضة والمعيبة من مثلهما ، ولأن فى تكليفه التحصيل مشقة عليه كما مر نظيره ، فعلى هذا يؤخذ فى ست وثلاثين ابن لبون أكثر قيمة من ابن لبون يؤخذ فى خمس وعشرين عند فقد بنت المخاض لئلا يسوّى بين النصابين ويعرف ذلك بالتقويم والنسبة ، فلو كانت خمس والعشرون إناثا وقيمتها ألف وقيمة بنت المخاض منها مائة وبتقديركونها ذكورا قيمتها خمسمائة وقيمة ابن مخاض

أى من أن قيمة الجواميس دون قيمة العراب فلا تؤخذ عنها (قوله ولا ذات عوار) هو العيب وفتح العين فيه أفصح من ضمها اه عميرة . وعبارة النهاية : العوار بالفتح العيب وقد يضم ، وفى القاموس : والعوار العيب والخرق فى الثوب ، ويثلث فى الكل ، وفى المصباح : العوار وزان كلام والضم لغة العيب بالثوب من خرق وشق وغير ذلك وبالعين عوّار بالضم والتشديد وهو الرمد (قوله إلا أن يشاء المتصدق) راجع للتيس فقط دون ماقبله فإنه لايؤخذ وإن رضى لما فيه من الإضرار بالفقراء (قوله وإن كانت فى البيع عيبا) لم يبين وجهه ، ولعل إجزاءه هنا لأنه لايخلو عن الذكورة (قوله والأنوثة) فإن كان أنثى فهو أرقى من بنت المخاض ، وإن كان ذكرا أجزأ عن بنت المخاض ، بخلافه فى البيع فإن رغبة المشترى تختلف بالذكورة والأنوثة (قوله ومعيبة من الوسط) فى التعبير به تفنن (قوله دون قدر الواجب) أفهم أنه إذا كان الصحيح بقدر الواجب أو أكثر لايجزئ إلا الصحاح . وعليه فلو كان فى ماله صحيحتان وواجبه شاتان وجب إخراج صحيحتين برعاية القيمة وهو قريب ، فلو لم توجد صحيحة تفى قيمتها بالواجب مقسطا كأن كانت قيمة المريضة أربعين درهما والصحيحة مائة وفى ماله صحيحة واحدة من أربعين ، فقيمة الصحيحة المجزئة أحد وأربعون درهما ونصف درهم أخرج القيمة كما صرح به حج ، وعبارته : ولو انقسمت ماشيته كصغار وكبار وجبت كبيرة بالقسط ، فإن لم توجد به فالقيمة كما مر ، وكذا يقال فيما سبق (قوله كابن اللبون والحق) أى عند فقد بنت المخاض فى خمس وعشرين من الإبل (قوله والتبيع فى البقر) ظاهره

(قوله وهو عطف عام على خاص) لايناسب ماقدمه من عدّ المرض قسيما للعيب (قوله عند فقد بنت المخاض) صوابه ابن المخاض ، وليس هذا فى شرح الروض الذى هذه عبارته بالحرف

منها خمسون فيجب ابن لبون قيمته خمسون فيجب أن يكون قيمة المأخوذ فى ست وثلاثين اثنين وسبعين بنسبة زيادة الستّ والثلاثين على الخمس والعشرين وهى خمسان وخمس خمس ، ومقابل الأصح لايجوز إلا الأنثى للتنصيص على الإناث فى الحديث . نعم لو تعدد الواجب وليس عنده الا أنثى فإنه لم يتمحض ، ومع ذلك يجزئه إخراج ذكر مع الأنثى الموجودة ، وإيراد هذه على عبارة المصنف نظرا إلى أنها لم تتمخض ، وأجزأه إخراج ذكر غير صحيح لأن هذه حالة ضرورة نظير مامرّ فى السليم والمعيب ومحل الخلاف فى الإبل والبقر ، أما الغنم فالمذهب القطع بإجزاء الذكر (و) يؤخذ (فى الصغار صغيرة فى الجديد) لقول أبى بكر رضى الله عنه : والله لومنعونى عناقا كانوا يؤدونه إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم لقاتلتهم على منعه . رواه البخارى ، والعناق هى الصغيرة من الغنم مالم تجذع وتتصور بأن تموت الأمهات وقد تمّ حولها ، والنتاج صغير أو ملك نصابا من صغار المعز وتم لها حول فيؤخذ من ست وثلاثين فصيلا فصيل فوق المأخوذ من خمس وعشرين ، وفى ست وأربعين فوق المأخوذ من ست وثلاثين ، وعلى هذا فقس ، والقديم لاتؤخذ إلا كبيرة لكن دون الكبيرة المأخوذة من الكبار فى القيمة لعموم الأخبار ومحل إجزاء الصغير إذا كان من الجنس ، فلوكان من غيره كخمسة أبعرة صغار وأخرج الشاة لم يجز إلا مايجزئ فى الكبار ، ذكره فى الكفاية وتقدم مثله فى المريض ، ولوكان بعضها صغارا وبعضها كبارا وجب إخراج كبيرة بالقسط كما مر فى نظائره وإن كانت فى سن فوق سن فرضه لم يكلف الإخراج منها بل له تحصيل السن الواجب ، وله الصعود والنزول فى الإبل كما تقدم (ولا) تؤخذ (ربى) بضم الراء وتشديد الباء الموحدة والقصر وهى الحديثة العهد بالنتاج شاة كانت أو ناقة أو بقرة ، ويطلق عليها هذا الاسم إلى خمسة عشر يوما من ولادتها ، قاله

ولوكانت إناثا (قوله فيجب ابن لبون) قضيته أنها إذا تمحضت ذكورا لايؤخذ منها ابن المخاض وإنما يؤخذ ابن لبون برعاية القيمة ، وهو خلاف ظاهر قول المصنف ، وكذا لو تمحضت ذكورا الخ . وفى كلام سم على أبى شجاع مايفهم منه موافقة ظاهر كلام المصنف وعبارته بعد نقله كلام شرح المنهج بحروفه الموافق لكلام الشارح نصها : والظاهر أنه لا حاجة إلى تقديرها ذكورا ثم إناثا بل الشرط إنما هو زيادة المخرج فى الست والثلاثين على أقل ذكر يجزئ فى الخمس والعشرين بنسبة زيادة الست والثلاثين على الخمس والعشرين . نعم يحتاج إليه على الوجه الضعيف المانع من جواز أخذ الذكر ، ولهذا خص المحلى هذا التقدير بذلك الوجه حيث قال الخ ، قال سم على منهج : لو تمحضت إبله خناثى لم يجز الأخذ منها لاحتمال ذكورته : أى المأخوذ وأنوثتها أو عكسة بل تجب أنثى بقيمة واحد منها اهـ عباب (قوله وإيراد هذه) الإشارة لقوله نعم لوتعدد الواجب (قوله فالمذهب القطع بإجزاء الذكر) أى حيث تمخضت ذكورا ، ولعل الفرق بين الغنم وغيرها أن تفاوت القيمة بين ذكرها وأنثاها يسير بخلاف غيرها ، وأما التفاوت بالنظر لفوات الدرّ والنسل فلم ينظروا إليه لتيسر تحصيل الأنثى بقيمة الذكر (قوله والعناق هى الصغيرة) أى التى لم تبلغ سنة (قوله فيؤخذ من ست وثلاثين) أى من الإبل وهو تفريع على قوله ويتصور بأن تموت الأمهات (قوله كما مر فى نظائره) أى فى قوله كأربعين شاة نصفها مراض أو معيب وقيمة كل صحيحة ديناران (قوله بل له تحصيل السن الواجب) ظاهره ولو زادت قيمته على ماعنده وهو ظاهر لأنا لم نلزمه بذلك وإنما اختاره لنفسه (قوله ولا ربى) وزنها فعلى بضم الأول والقصر وجمعها ربات ومكسرها رباب

(قوله ومحل الخلاف فى الإبل والبقر) أى بالنسبة للمسنة فى البقر (قوله بأن تموت الأمهات وقد تم حولها) الأوضح أن يقول بأن تمّ حول النتاج المبنى حوله على حول أمهاته التى ماتت فى أثناء الحول

الأزهرى والجوهرى إلى شهرين سميت بذلك لأنها تربى ولدها (و) لا (أكولة) وهى بفتح الهمزة وضم الكاف مع التخفيف المسمنة للأكل كما قاله فى المحرر (و) لا (حامل) إذ فى أخذها أخذ حيوانين بحيوان ، وألحق بها فى الكفاية عن الأصحاب التى طرقها الفحل لغلبة حمل البهائم من مرة واحدة بخلاف الآدميات ، وإنما لم تجز فى الأضحية لأن مقصودها اللحم ولحمها ردئ وهنا مطلق الانتفاع وهو بالحامل أكثر لزيادة ثمنها غالبا والحمل إنما يكون عيبا فى الآدميات (و) لا (خيار) عام بعد خاص ويظهر ضبطه بأن تزيد قيمة بعضها بوصف آخر غير ماذكر على قيمة كل من الباقيات ، وأنه لا عبرة هنا بزيادة لأجل نحو نطاح ، وأنه إذا وجد وصف من أوصاف الخيار التى ذكروها لايعتبر معه زيادة قيمة ولا عدمها. والأصل فى ذلك قوله صلى الله عليه وسلم لمعاذ « إياك وكرائم أموالهم » ولقول عمر رضى الله عنه : ولا تؤخذ الأكولة ولا الربى ولا الماخض : أى الحامل ، ولا فحل الغنم . نعم لو كانت ماشيته كلها كذلك أخذ منها إلا الحوامل فلا يطالب بحامل منها لما مر كما نقله الإمام عن صاحب التقريب وارتضاه واستحسنه (إلا برضا المالك) فى الجميع لأنه محسن بالزيادة ، قال تعالى ـ ما على المحسنين من سبيل ـ ثم شرع فى الخلطة وهى نوعان : خلطة شركة ويعبر عنها بخلطة الأعيان والشيوع ، وخلطة جوار . وقد شرع فى الأول فقال (ولو اشترك أهل الزكاة) أى اثنان من أهلها كما يفيده قوله زكيا وإطلاق أهل على الاثنين صحيح لأنه اسم جنس وهذا مثال (فى ماشية) من جنس بشراء أو إرث أو غيره وهى نصاب أو أقل ، ولأحدهما نصاب أو أكثر ودام ذلك (زكيا كرجل) واحد إذ خلطة الجوار تفيد ذلك كما سيأتى فخلطة الأعيان أولى ،

بالكسر اهـ سم على منهج . وقوله شاة كانت أو ناقة أو بقرة زاد حج : وإن اختلف أهل اللغة فى إطلاقها على الثلاثة (قوله والجوهرى إلى شهرين) أى وقال الجوهرى الخ : قال حج : والذى يظهر أن العبرة بكونها تسمى حديثة عرفا لأنه المناسب لنظر الفقهاء (قوله ولا حامل) أى ولو بغير مأكول اهـ سم ، وظاهره وإن كان غير المأكول نجسا كما لو نزا خنزير على بقرة فحملت منه ، ويوجه بأن فى أخذها الاختصاص بما فى جوفها (قوله التى طرقها الفحل) وهو المعتمد ومحله إن لم تدل قرينة على أنها لم تحمل منه (قوله لغلبة حمل البهائم) وبقى ما لو دفع حائلا فتبين حملها هل يثبت له الخيار أم لا ؟ فيه نظر، والأقرب الأول فيسترده (قوله غير ماذكر) أى من الربى والأكولة والحامل (قوله ولقول عمر) فيه إشارة إلى أن مافيه هذه الأوصاف من الكرائم (قوله لما مر كما نقله الإمام) أى من قوله إذ فى أخذها أخذ حيوانين بحيوان (قوله إلا برضا المالك) وينبغى أن محله فى الربى إذا استغنى الولد عنها وإلا فلا لحرمة التفريق حينئذ (قوله ولو اشترك أهل الزكاة) أى بأن كان بينهما مال مملوك لهما سواء كان باشتراك منهما بعقد أو لا كأن ورثاه (قوله وهى) أى ماشيته (قوله ولأحدهما نصاب أو أكثر) كما لو اشتركا فى عشرين شاة مثلا ولأحدهما ما يبلغ به ماله نصابا فأكثر كأن تميز بثلاثين غير العشرة المخلوطة ، وبذلك صرح حج حيث قال : وقد تفيد تثقيلا على أحدهما وتخفيفا على الآخر كستين لأحدهما ثلثاها وكأن اشترك فى عشرين مناصفة ولأحدهما ثلاثون انفرد بها فيلزمه أربعة أخماس شاة والآخر خمس شاة اهـ . وستأتى الإشارة إليه فى قول

(قوله ويظهر ضبطه بأن تزيد قيمة بعضها بوصف آخر غير ماذكر) لعل هنا سقطا فى نسخ الشارح وإلا فهذا لايلائم كونه من العام بعد الخاص ، وعبارة التحفة : عام بعد خاص ، كذا قيل وهو غير متجه بل هو مغاير ، والمراد وخيار بوصف آخر غير ما ذكر ، وحينئذ فيظهر ضبطه بأن تزيد قيمة بعضها إلى آخر ما فى الشارح (قوله ولأحدهما نصاب أو أكثر) أى ولو بالمخلوط وهو فى صورة الأقل فقط

وهذه الشركة قد تفيد تخفيفا كالاشتراك فى ثمانين على السواء أو تثقيلا كالاشتراك فى أربعين أو تخفيفا على أحدهما وتثقيلا على الآخر كأن ملكا ستين لأحدهما ثلثاها وللآخر ثلثها ، وقد لاتفيد شيئا كمائتين على السواء وتأتى هذه الأقسام فى خلطة الجوار أيضا وهى الثانى الذى أشار إليه فقال (وكذا لو خلطا مجاورة) لجواز ذلك بالإجماع ولخبر أنس « ولا يجمع بين متفرق ولا يفرق بين مجتمع خشية الصدقة » نهى المالك عن كل من التفريق والجمع خشية وجوبها أو كثرتها ، ونهى الساعى عنهما خشية سقوطها أو قلتها ، والخبر ظاهر فى الجوار ومثلها الشيوع وأولى ، ويسمى هذا النوع خلطة جوار وخلطة أوصاف ، ونبه بقوله أهل الزكاة على أنه قيد فى الخليطين ، فلو كان أحد المالين موقوفا أو لذمى أو مكاتب أو لبيت المال لم تؤثر الخلطة شيئا بل يعتبر نصيب من هو من أهل الزكاة إن بلغ نصابا زكاه زكاة المنفرد وإلا فلا زكاة ، وعلم مما قررناه اعتبار كون المالين من جنس واحد ، لاغنم مع بقر وكون مجموع المالين نصابا فأكثر أو أقل ولأحدهما نصاب فأكثر ، فلو ملك كل منهما عشرين من الغنم فخلط تسعة عشر بمثلها وتركا شاتين منفردتين فلا خلطة ولا زكاة . ودوام الخلطة سنة إن كان المال حوليا ، فلو ملك كل منهما أربعين شاة فى أول المحرم وخلطا فى أول صفر فالجديد أنه لاخلطة فى الحول الأول ، بل إذا جاء المحرم وجب على كل منهما شاة ، وتثبت الخلطة فى الحول الثانى وما بعده ، فإن اختل شرط من ذلك لم يؤثر ، وإن لم يكن حوليا اشترط بقاؤها إلى زهو الثمار واشتداد الحبّ فى النبات ، وإنما تجب الزكاة فى شركة المجاورة

الشارح : وعلم مما قررناه اعتبار كون المالين الخ (قوله وهى الثانى) أى النوع الثانى (قوله وكذا لو خلطا مجاورة) وينبغى للولىّ ان يفعل بمال المولى عليه ما فيه لمصلحة له من الخلطة وعدمها قياسا على ما سيأتى فى الأسامة ، وبقى مالو اختلفت عقيدة الولى والمولى عليه فهل يراعى عقيدة نفسه أو عقيدة المولى عليه ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول ، وكذا لو اختلفت عقيدته وعقيدة شريكه المولى عليه فكل منهما يعمل بعقيدته ، فلو خلط شافعى عشرين شاة بعشرين شاة بمثلها لصبىّ حنفى وجب على الشافعى نصف شاة عملا بعقيدته دون الحنفى (قوله نهى المالك عن كل من التفريق والجمع خشية وجوبها) قال العلامة الحلبى : لايتأتى الجمع خشية الوجوب اهـ . ثم رأيت بهامش صحيح معتمد فائدة : معنى قوله فى الحديث لايجمع بين متفرق الخ كان الناس فى الحىّ أو فى القرية إذا علموا أن المصدق يقصدهم ليأخذ صدقاتهم فيكون مثلا ثلاثة أنفس فيكون لكل واحد أربعون شاة فيقول بعضهم لبعض : تعالوا حتى نختلط بها ، فيقولون نحن ثلاث خلطاء لنا عشرون ومائة شاة فيأخذ المصدق منهم شاة واحدة فقد نقصوا المساكين شاتين ، لأنهم لو تركوها على حالها لوجب على كل واحد شاة فنهو عن هذا الفعل ، فهذ معنى لايجمع بين متفرق مخافة الصدقة أن تكثر عليهم . وقوله ولا يفرق بين مجتمع هذا خطاب لعامل الصدقة ، قيل له إذا كانوا خلطاء اثنان لهما ثمانون شاة يجب عليهما شاة واحدة لايفرقها عليهما فيقول إذا فرقتها عليهما أخذت من كل واحد شاة ، فأمر كل واحد أن يديم الشىء على حاله ويتقى الله عز وجل انتهى . أقول : لكن ما ذكره من قوله لأنهم لو تركوها على حالها لوجب على كل واحد شاة الجمع عليه إنما يفيد تقليل الوجوب لا إسقاطه إلا أن يقال خشية الوجوب فى الجملة لا خصوص الإسقاط (قوله وعلم مما قررناه) أى فى قوله من جنس بشراء أو إرث أوغيره وهى نصاب أو أقل (قوله لا غنم مع بقر) أى بخلاف ضأن مع معز لعدم اختلاف الجنس (قوله وتثبت الخلطة فى الحول الثانى وما بعده) أى من أول المحرم

(قوله لجواز ذلك بالإجماع) انظر ما وجه كون هذا تعليلا لوجوب الزكاة كرجل فى خلطة الجوار (قوله نهى المالك الخ) وعليه فيختلف تقدير المضاف باختلاف الأحوال الأربعة الآتية

(بشرط أن لايتميز) ماشية أحدهما عن ماشية الآخر (فى المشرع) وهو موضع شرب المـاشية ، ولا فى المكان الذى توقف فيه عند إرادة سقيها ، ولا فى الذى تنحى إليه ليشرب غيرها (و) لافى (المسرح) وهو الموضع الذى تجتمع فيه ثم تساق إلى المرعى ، ولا فى المرعى وهو الموضع الذى ترعى فيه ويشترط أيضا اتحاد الممر بينهما كما فى المجموع (و) لا فى (المراح)وهو بضم الميم مأواها ليلا (و) لا فى(موضع الحلب)وهو بفتح اللام يقال للبن وللمصدر وهو المراد هنا ، وحكى سكونها لأنه إذا تميز مال كل منهما بشىء لم يصر ذلك كمال واحد، والغرض من الخلطة صيرورتهما كمال واحد لخفة المؤنة ، وليس المراد كما قاله فى الشرح الصغير أن لايكون لهما إلا مشرع أو مرعى أو مراح واحد بالذات بل لا بأس بتعددها ، ولكن ينبغى أن لاتخص ماشية هذا بمراح ومشرع وماشية الآخر بمراح ومشرع (وكذا) يشترط (اتحاد الراعى والفحل فى الأصح) لخبر (والخليطان ما اجتمعا فى المرعى والفحل والراعى » رواه الدارقطنى بسند ضعيف ، ويجوز تعدد الرعاة قطعا بشرط عدم انفراد كل براع . والمراد بالاتحاد أن يكون الفحل أو الفحول مرسلة فيها تنزو على كل من المـاشيتين بحيث لاتختص ماشية كل بفحل عن ماشية الآخر وإن كانت ملكا لأحدهما أو معارة له أو لهما إلا إذا اختلف النوع كضأن ومعز فلا يضر اختلافه جزما للضرورة ، ويشترط اتحاد مكان الإنزاء كالحلب ، ولو افترقت ماشيتهما زمنا طويلا ولو من غير قصد ضر ، فإن كان يسيرا ولم يعلما به لم يضرّ ، فإن علما به وأقرّاه أو قصدا ذلك أو علمه أحدهما فقط كما قاله الأذرعى وغيره ضرّ ، ومقابل الأصح فى الراعى والفحل ينظر إلى أن الافتراق فيهما لايرجع إلى نفس المـال بخلافه فيما قبلهما ، وفهم من كلامه أنه لايشترط اتحاد الحالب ولا الإناء الذى يحلب فيه وهو الأصح ، كما لايشترط اتحاد آلة الجز ولا خلطة اللبن فى الأصح (لا نية الخلطة فى الأصح) إذ مقتضى تأثير الخلطة من خفة المؤنة حاصل وإن لم تنو . والثانى تشترط لأن الخلطة مغيرة لمقدار الزكاة فلا بد من قصده دفعا لضرره فى الزيادة وضرر الفقراء فى النقصان ، ثم محل ماتقدم حيث لم يتقدم للخليطين حالة انفراد ، فإن انعقد الحول على الانفراد ثم طرأت الخلطة فإن اتفق حولاهما بأن ملك كل واحد منهما أربعين شاة ثم خلطا فى أثناء الحول لم تثبت الخلطة فى السنة الأولى فيجب على كل واحد عند تمامها شاة ، وإن اختلف حولاهما كأن ملك هذا غرّة المحرم وهذا غرّة صفر وخلطا غرّة شهر ربيع فعلى كل

(قوله اتحاد الممر بينهما) أى بين المسرح والمرعى لا بين المشرع والمسرح (قوله رواه الدارقطنى بسند ضعيف) وضعفه لايمنع من مقصود الشارح لأنه لم يرد به الاستدلال على أصل الخلطة بل الدليل بل أصلها الإجماع وعلى اعتبار الشروط مايحقق خفة المؤنة وهى إنما تحصل بذلك (قوله ويجوز تعدد الرعاة) قال فى مختار الصحاح : وجمع الراعى رعاة كقاض وقضاة ورعيان كشاب وشبان اه أى ويجمع أيضا على رعاء كما فى قوله تعالى ـ حتى يصدر الرعاء ـ الآية ، وصرح به فى الصحاح والقاموس ، وزاد فى القاموس : ورعاء بالفتح قالا وبالضم اسم جمع (قوله ولو افترقت ماشيتهما زمنا طويلا) وهو الزمان الذى لاتصبر فيه المـاشية على ترك العلف بلا ضرر بين (قوله وفهم من كلامه أنه لايشترط) أى حيث لم يتعرض له (قوله كما لايشترط اتحاد آلة الجز) وكذا لايشترط اتحاد الجزاز قياسا على الحالب ولا خلطة الصوف قياسا على خلطة اللبن وقياس اشتراط اتحاد موضع الحلب اشتراط اتحاد موضع الجز

(قوله ينظر إلى أن الافتراق فيهما لايرجع إلى نفس المـال) أى لايلزم منه افتراق المـال إذ هو مخلوط بالفعل ، بخلاف نحو المسرح يلزم من اختلافه افتراق عين المـال إذ يصير كل مال فى مسرح على حدة

واحدة عند انقضاء حوله شاة ، وإذا طرأ الانفراد على الخلطة فمن بلغ ماله نصابا زكاه ومن لا فلا ، ولم يبين المصنف حكم التراجع . وحاصله جواز أخذ الساعي من مال أحد الخليطين وإن لم يضطرّ إليه ، فإذا أخذ شاة مثلا من أحدهما رجع على صاحبه بما يخصه من قيمتها لا منها لأنها غير مثلية ، فلو خلطا مائة بمائة وأخذ الساعي شاتين من أحدهما رجع على صاحبه بنصف قيمتها لا بقيمة نصفهما ولا بشاة ولا بنصفي شاتين ، فإذا أخذ من كل شاة فلا تراجع وإن اختلفت قيمتهما فلو كان لزيد ثلاثون ولعمرو عشر فأخذ الشاة من عمرو رجع على زيد بثلاثة أرباع قيمتها أو أخذها من زيد رجع على عمرو بالربع ، وإن كان لزيد مائة ولعمرو خمسون فأخذ الساعي الشاتين من عمرو رجع على زيد بثلثي قيمتهما أو من زيد رجع بالثلث ، وإن أخذ من كل منهما شاة رجع زيد بثلث قيمة شاته وعمرو بثلثي قيمة شاته ، وإن تنازعا في قيمة المأخوذ فالقول قول المرجوع عليه لأنه غارم وقد يقع التقاص وإن كان لزيد أربعون من البقر ولعمرو منها ثلاثون فأخذ الساعي التبيع والمسنة من عمرو رجع بأربعة أسباع قيمتهما أو من زيد رجع بثلاثة أسباع قيمتهما ، فإن أخذ من كل فرضه فلا تراجع ، فإن أخذ التبيع من زيد والمسنة من عمرو رجع على زيد بأربعة أسباعها ورجع عليه زيد بثلاثة أسباع التبيع ، ولا يعتبر في الرجوع فيما ذكر إذن الشريك الآخر في الدفع كما هو ظاهر الخبر السابق . قال الزركشي : وكلام الإمام مصرّح به لإذن الشارع فيه ، ولأن المالين بالخلطة صارا كالمال المنفرد ، وجرى عليه ابن الأستاذ قال : لأن نفس الخلطة مسلطة على الدفع المبرئ الموجب للرجوع . وقال الجرجاني : لكل من الشريكين أنه يخرج بغير إذن شريكه ، ومنه يؤخذ أن نية أحدهما تغني عن نية الآخر وأن قول الرافعي كالإمام في كتاب الحج أن من أدى حقا على غيره يحتاج إلى النية بغير إذنه لا يسقط عنه محمول على غير الخليطين في الزكاة ، وظاهر كلامهم كالخبر أنه لا فرق في الرجوع بغير إذن بين أن يخرج من المال المشترك وأن يخرج من غيره ، لكن نقل الزركشي عن القاضي أبي محمد المروزي أن محله إذا أخرج من المشترك ، والظاهر أن كلامهم كالخبر محمول عليه ، وعبارة المجموع : قال أصحابنا : أخذ الزكاة من مال الخليطين يقتضي التراجع بينهما ، وقد يقتضي رجوع أحدهما على صاحبه دون الآخر (والأظهر تأثير خلطة الثمر والزرع والنقد وعرض التجارة) باشتراك أو مجاورة كما في الماشية لعموم خبر « لا يجمع بين متفرق »

(قوله فلا تراجع وإن اختلفت قيمتهما) قياس ما يأتي فيما لو كان لأحدهما مائة والآخر خمسون رجوع كل منهما على الآخر بنصف قيمة شاة وقد يفرق بأنه في المسئلة الآتية لما أخذ من عمرو فوق الواجب عليه ورجع على زيد به سوّى بينهما برجوع زيد عليه أيضا ، بخلاف ما هنا فإن كلا منهما أخذ منه قدر حصته (قوله وقد يقع التقاص) أي بأن كانت قيمتهما مستوية جنسا وقدرا وصفة (قوله ومنه يؤخذ أن نية أحدهما) أي المخرج عن الزكاة (قوله يحتاج هو صفة حقا وقوله بغير إذنه صلة أدى (قوله أن محله إذا أخرج من المشترك) معتمد (قوله دون الآخر) أي كأن دفع من غير المال المخلوط بغير إذن من شريكه (قوله لعموم خبر الخ) ببعض الهوامش كان الأولى أن

(قوله كما هو ظاهر الخبر السابق) تبع في هذا التعبير شرح الروض ، لكن ذاك أحال على ما قدمه في خبر البخاري في حديث أنس السابق ولفظه « وما كان من خليطين فإنهما يتراجعان بينهما بالسوية » وكأن الشارح أراد كما هو ظاهر الخبر السابق بعضه (قوله وقال الجرجاني لكل من الشريكين أن يخرج) أي من مال نفسه كما هو صريح السياق فإن الظاهر أنه لا تسلط له على ملك الآخر ، بخلاف الساعي إذ الشارع سلطه (قوله من المال المشترك) أي مما يخصه منه كما قدمناه فليراجع

ولأن المقتضى لتأثير الخلطة فى الماشية هو خسة المؤنة ، وذلك موجود هنا للارتفاق . والثانى ، وهو القديم لاتؤثر مطلقا لأن المواشى فيها أوقاص ، والخلطة فيها نفع المالك تارة والمستحقين أخرى ، ولا وقص فى غير المواشى ، وعلى الأول إنما تؤثر خلطة الجوار فى الزراعة (بشرط أن لايتميز الناطور) بالمهملة أشهر من المعجمة : أى الحافظ لهما (والجرين) بفتح الجيم موضع تجفيف الثمار ، والبيدر بفتح الموحدة والدال المهملة موضع تصفية الحنطة ، قاله الجوهرى . وقال الثعالبى : الجرين للزبيب ، والبيدر للحنطة ، والمربد بكسر الميم وإسكان الراء للتمر (و) فى التجارة بشرط أن لايتميز (الدكان) بضم المهملة الحانوت (والحارس) ذكره بعد الناطور من ذكر الأعم بعد الأخص (ومكان الحفظ) كخزانة ولو كان مال كل بناحية منه (ونحوها) كالوزان والميزان والمنادى والنقاد والحراث وجذاذ النخل والحمال والكيال والمتعهد والحصاد والملقح وما يسقى لهما به ، فإن كان لكل منهما نخيل أو زرع مجاور لنخيل الآخر أو لزرعه أو لكل واحد كيس فيه نقد فى صندوق واحد وأمتعة تجارة فى مخزن واحد ولم يتميز أحدهما عن الآخر بشىء مما مر ثبتت الخلطة لأن المالين يصيران كذلك كالمال الواحد (ولوجوب زكاة الماشية) أى الزكاة فى النعم كما عرف مما قدمه ، فلا اعتراض عليه ، والإضافة هنا بمعنى فى نحو - بل مكر الليل - ويصح كونها بمعنى اللام (شرطان) مضافان لما مر من كونها نصابا من النعم ولما سيأتى من كمال الملك وإسلام المالك وحريته (مضى الحول) سمى به لتحوّله : أى ذهابه ومجيء غيره (فى ملكه) لخبر « لا زكاة فى مال حتى يحول عليه الحول » ولأنه لايتكامل نماؤه قبل تمام الحول (لكن ما نتج) بضم النون وكسر التاء على البناء للمفعول (من نصاب) قبل انقضاء حوله ولو بلحظة (يزكى بحوله) أى النصاب بشرط كونه مملوكا لمالك النصاب بالسبب الذى ملك به النصاب إذا اقتضى الحال لزوم الزكاة فيه وإن ماتت

يقول : لمطلق ما تقدم لأنه من باب العام اه . أقول : قد يقال المطلق هو مادل على مجرد الماهية . وليس ذلك مرادا هنا بل المراد النهى عن كل فرد فرد يصدق عليه التفريق أو الجمع لكونه فى حيز النهى وذلك من قبيل العام لا المطلق (قوله ولا وقص) بفتح القاف أفصح من إسكانها اه شرح روض (قوله أى الحافظ لهما) أى المالين (قوله من ذكر الأعم بعد الأخص) لم يتقدم فى كلامه مايعلم منه وجه العموم . نعم فى كلام المحلى مايقتضيه حيث قال : الناطور بالمهملة هو حافظ النخل والشجر (قوله لأن المالين يصيران الخ) يؤخذ من هذا جواب ما وقع السؤال عنه فى الدرس من أن جماعة ودعوا عند شخص دراهم ومضى على ذلك سنة هل يجب عليهم الزكاة أم لا ؟ وهو وجوب الزكاة سواء كان مال كل واحد منهم يبلغ نصابا أم لا فيما يظهر فليراجع ، ثم رأيت فى سم على الغاية مانصه : فرع عنده ودائع لايبلغ كل واحدة منها نصابا فجعلها فى صندوق واحد جميع الحول فهل يثبت حكم الخلطة فيه ، والظاهر الثبوت لانطباق ضابطها ، ونية الخلطة لاتشترط ثم حيث تثبت الخلطة فللساعى أن يأخذ الواجب أو بعضه من مال أحدهما دون الآخر ، وإذا رجع المأخوذ منه على غيره رجع بقدر حصته من مجموع المالين مثلا فى المثلى وقيمة فى المتقوّم اه . : أى حيث كان الساعى يرى أخذ القيمة (قوله وإسلام المالك وحريته)

(قوله من ذكر الأعم بعد الأخص) ينافيه ماقدره فى المتن من جعل هذا فى التجارة خاصة وما مرّ فى الزروع والثمار (قوله والحصاد والملقح الخ) كان المناسب لصنيعه أن يذكر هذا قبل الدكان وما بعده مما هو متعلق بالتجارة (قوله بالسبب الذى ملك به النصاب) يعنى أنه انجر إليه ملكه من ملك الأصل لا أنه ملكه بسبب مستقل كالسبب الذى ملك به النصاب

الأمهات لقول أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله عنه لساعيه : اعتد عليهم بالسخلة ، ولأن الحول إنما اعتبر لتكامل النماء الحاصل ، والنتاج نماء فى نفسه ، فلو كان عنده مائة وعشرون من الغنم فولدت واحدة منها سخلة قبل الحول ولو بلحظة والأمهات باقية لزمه شاتان ، ولو ماتت الأمهات و بقى منها دون النصاب أو ماتت كلها وبقى النتاج نصابا فى الصورة الثانية أو ما يكمل به النصاب فى الأولى زكى بحول الأصل ، فإن انفصل النتاج بعد الحول أو قبله ولم يتم انفصاله إلا بعده كجنين خرج بعضه فى الحول ولم يتم انفصاله إلا بعد تمام الحول لم يكن حول النصاب حوله لانقضاء حول أصله ولأن الحول الثانى أولى به ، واحترز بقوله نتج عما لو استفاد بشراء أو غيره ، وسيأتى ومن نصاب عما نتج من دونه كعشرين شاة نتجت عشرين فحولها من حين تمام النصاب ، وخرج بقولنا بشرط أن يكون مملوكا إلى آخره ما لو أوصى الموصى له بالحمل به قبل انفصاله لمالك الأمهات ثم مات ثم حصل النتاج لم يزك بحول الأصل كما نقله فى الكفاية عن المتولى وأقره ، ولو كان النتاج من غير نوع الأمهات كأن حملت المعز بضأن أو عكسه فعلى ما مرّ فى تكميل أحد النوعين بالآخر ، لايقال : شرط وجوب الزكاة السوم فى كلأ مباح فكيف وجبت فى النتاج . لأنا نقول : اشتراط ذلك خاص بغير النتاج التابع لأمه فى الحول ، ولو سلم عمومه له فاللبن كالكلأ لأنه ناشىء عنه على أنه لايشترط فى الكلأ أن يكون مباحا على مايأتى بيانه ، ولأن اللبن الذى يشربه لايعد مؤنة لأنه يأتى من عند الله تعالى ، ويستخلف إذا حلب فهو شبيه بالماء فلم تسقط الزكاة ولأن اللبن وإن عد شربه مؤنة إلا أنه قد تعلق به حق الله تعالى فإنه يجب صرفه فى حق السخلة ، ولا يحل للمالك أن يحلب إلا مافضل عن ولدها ، وإذا تعلق به حق الله تعالى كان مقدما على حق المالك بدليل أنه يحرم على مالك الماء التصرف فيه بالبيع وغيره بعد دخول وقت الصلاة إذا لم يكن معه غيره ، ولو باعه أو وهبه بعد دخول الوقت لم يصح لتعلق حق الله به ويجب صرفه للوضوء فكذا لبن الشاة يجب صرفه إلى السخلة فلا تسقط الزكاة ولأن النتاج لايمكن حياته إلا باللبن ، فلو اعتبرنا السوم لألغيناه لأنه لايتصور ، بخلاف الكبار فإنها تعيش بغير اللبن ، ولأن ماتشربه السخلة من اللبن ينمو بنموّها وكبرها ، بخلاف المعلوفة فإنها قد لاتسمن ولا تكبر ، ولأن الصحابة أوجبوا الزكاة فى السخلة التى يروح بها الراعى على يديه مع علمهم بأنها لاتعيش إلا باللبن ، وذكر فى الروضة والمجموع أن فائدة الضم إنما تظهر إذا بلغت بالنتاج نصابا آخر بأن ملك مائة شاة فنتجت إحدى وعشرين فيجب شاتان ،

لاينافى هذا ماتقدم من أن شروط زكاة الحيوان أربعة ، لأن كلا من الإسلام والحرّية وتمام الملك لايختص بجنس دون آخر (قوله اعتد عليهم بالسخلة) أى احسبها ، وفى المختار : السخلة لولد الغنم من الضأن والمعز ساعة وضعه ذكرا كان أو أنثى ، وجمعه سخل بوزن فلس ، وسخال بالكسر اه رحمه الله (قوله لزمه شاتان) أى كبيرتان (قوله أو ماتت كلها وبقى النتاج) ويخرج من الصغار فى هذه الصورة (قوله ولم يتم انفصاله إلا بعده) أفهم أنه لو تم انفصاله مع تمام الحول كأن حوّل أصله حوله ، لكن قال حج : خرج بحوله ماحدث بعد الحول أو مع آخره فلا يضم للحول الأوّل بل الثانى (قوله ما لو أوصى الموصى له الخ) كأن أوصى زيد المالك لأربعين من الغنم بحملها لعمرو ثم مات زيد وقبل عمرو الوصية بالحمل ثم أوصى به قبل انفصاله لوارث زيد المالك للأمهات بالإرث ثم مات عمرو وقبل وارث زيد الوصية فلا يزكى النتاج بحول الأصل لأنه ملك النتاج بسبب غير الذى ملك به الأمهات (قوله فعلى ما مر فى تكميل أحد النوعين) معتمد (قوله أن يحلب) بالضم اه مختار (قوله إلا مافضل عن ولدها) أى عما يحصل به النموّ لولدها ولا يكفى مايمنع منه الضرر فقط (قوله ولا تكبر) هو بضم الباء : أى لاتعظم جثتها ، وعظم

فلو نتجت عشرة فقط لم يفد اه. قال بعضهم: وهو ممنوع بل قد تظهر له فائدة وإن لم يبلغ به نصابا آخر وذلك عند التلف بأن ملك أربعين ستة أشهر فولدت عشرين ثم ماتت عشرون قبل انقضاء الحول ، وكذلك لو مات فى الصورة التى مثل بها ثمانون قبل انقضاء الحول فإنا نوجب شاة لحول الأمهات بسبب ضم السخال فظهرت فائدة إطلاق الضم وإن لم يبلغ النصاب (ولا يضم المملوك بشراء أو غيره) كإرث ووصية وهبة إلى ماعنده (فى الحول) لأنه ليس فى معنى النتاج لقيام الدليل على اشتراط الحول خرج النتاج لما مرّ فبقى ما سواه على الأصل ، واحترز بقوله فى الحول عن النصاب فإنه يضم إليه على المذهب ، لأنه بالكثرة فيه بلغ حدا يحتمل المواساة ، فلو ملك ثلاثين بقرة غرّة المحرم ثم اشترى عشر أو ورثها أو نحو ذلك غرّة رجب فعليه عند تمام الحول الأول فى الثلاثين تبيع ، ولكل حول بعده ثلاثة أرباع مسنة ، وعند تمام كل حول للعشر ربع مسنة (فلو ادعى) المالك (النتاج بعد الحول) أواستفادته بنحو شراء وادعى الساعى خلافه مع احتمال ما يقوله كل منهما (صدق) المالك لأنه مؤتمن ولأن الأصل عدم ما ادعاه الساعى لعدم الوجوب (فإن اتهم حلف) ندبا احتياطا للمستحقين لا وجوبا فلو نكل ترك ، ولا يجوز تحليف الساعى لأنه وكيل ولا المستحقين لعدم تعيينهم . والشرط الرابع بقاء الملك فى الماشية جميع الحول كما يؤخذ من قوله (ولو زال ملكه فى الحول) عن النصاب أو بعضه ببيع أو غيره(فعاد) بشراء أو غيره (أوبادل بمثله) مبادلة صحيحة فى غير التجارة (استأنف) الحول لانقطاع الأول بما فعله فصار ملكا جديدا لا بد له من حول للخبر المار ، وعلم من تعبيره بالفاء الدالة على التعقيب ، وقوله بمثله لاستئناف عند طول الزمن واختلاف النوع بالأولى ، ويكره تنزيها فعل ذلك فرارا من الزكاة بخلافه لحاجة أوّلها وللفرار أو مطلقا على ما أفهمه كلامهم فلا ينافى ماقررناه من عدمها هنا فيما لو قصد الفرار مع الحاجة لما مرّ من كراهة ضبة صغيرة لحاجة وزينة لأن فى الضبة اتخاذا فقوى المنع بخلاف الفرار ، فلو عارض غيره بأن أخذ منه تسعة عشر دينارا بمثلها من عشرين دينارا زكى الدينار لحوله والتسعة عشر لحولها . أما المبادلة الفاسدة فلا تقطع الحول وإن اتصلت بالقبض لأنها لاتزيل الملك ، وشمل كلامه ما لو باع النقد ببعضه للتجارة كالصيارفة فإنهم يستأنفون الحول كلما

الجثة لايستلزم السمن فهو عطف أعم على أخص (قوله فلو نتجت عشرة) عبارة حج : فلو نتجت عشرين فقط لم يفد كما فى الروضة والمجموع اه . وهو الصواب الموافق لقوله بعد : ولذلك لو مات فى الصورة التى مثل الخ ، فإنه بفرض أن يكون النتاج عشرة فقط إذا مات ثمانون لم يكن الباقى نصابا إذ هو ثلاثون فقط (قوله التى مثل بها) هى قوله فلو نتجت الخ (قوله غير التجارة) أما هى فلا تضر المبادلة فيها أثناء الحول على ما يأتى (قوله استأنف أى فيما بادل فيه دون غيره (قوله ممن عدمها هنا) الإشارة لقوله أو لها للفرار (قوله فلو عارض غيره الخ) صريح ماذكر أن الحول إنما ينقطع فيما خرج عن ملكه دون مابقى فليراجع ، ومقتضى قوله قبل عن النصاب أو بعضه يبيع أو غيره الخ خلافه فإنه ظاهر فى استئناف الحول بالنسبة للكل وإن كان الاستبدال فى بعضه ، وأنه لافرق بين الماشية وغيرها إلا أن يقال : المراد استأنف فيما بادل فيه ، وقد يدل عليه قوله قبل فصار ملكا جديدا ، لأن مالم يستبدل فيه فليس بملك جديد . وأجاب عنه سم على حج بجواب آخر ، فقال : وبعضهم أجاب بأن محل انقطاعه بها إذا لم يقارنها مايحصل به تمام النصاب من نوع المتمم له (قوله أما المبادلة الفاسدة الخ) كالمعاطاة (قوله فإنهم يستأنفون) أى بشرط صحة المبادلة من الحلول والتقابض والمماثلة عند اتحاد الجنس والحلول تقابض فقط

(قوله مبادلة صحيحة فى غير التجارة) أى بالنسبة لغير الصرف كما يأتى ، ولا يعترض به عليه لأن المفهوم إذا كان فيه تفصيل لايعترض به (قوله وشمل كلامه ما لو باع النقد ببعضه) أى مع قطع النظر عما قيده به من قوله فى غير

بادلوا ، ولهذا قال ابن سريج : بشر الصيارفة بأنه لا زكاة عليهم ، ولو باع النصاب قبل تمام حوله ثم رد عليه بعيب أو إقالة استأنفه من حين الرد ، فإن حال الحول قبل العلم بالعيب امتنع الرد فى الحال لتعلق الزكاة بالمال فهو عيب حادث عند المشترى ، وتأخير الرد لإخراجها لا يبطل به الرد قبل التمكن من أدائها ، فإن سارع لإخراجها أولم يعلم بالعيب إلا بعد إخراجها نظر، فإن أخرجها من المال أومن غيره بأن باع منه بقدرها واشترى بثمنه واجبه لم يرد لتفريق الصفقة وله الأرش كما جزم به ابن المقرى تبعا للمجموع وإن أخرجها من غيره رد، إذ لا شركة حقيقة بدليل جواز الأداء من مال آخر ، ولو باع النصاب بشرط الخيار ، فإن كان الملك للبائع بأن كان الخيار له أو موقوفا بأن كان لهما ثم فسخ العقد لم ينقطع الحول لعدم تجدد الملك ، وإن كان الخيار للمشترى ، فإن فسخ استأنف البائع الحول وإن أجاز فالزكاة عليه وحوله من العقد ، ولو مات المالك فى أثناء الحول استأنف الوارث حوله من وقت الموت ، وملك المرتد وزكاته وحوله موقوفات ،فإن عاد إلى الإسلام تبينا بقاء ملكه وحوله ووجوب زكاته عليه عند تمام حوله وإلا فلا (و) الشرط الثانى فى كلام المصنف ، وهو الشرط الخامس (كونها سائمة) أى راعية لخبر أنس « وفى صدقة الغنم فى سائمتها » إلى آخره دل بمفهومه على نفى الزكاة فى معلوفة الغنم ، وقيس بها الإبل والبقر اختصت السائمة بالزكاة لتوفر مؤنتها بالرعى فى كلأ مباح (فإن علفت معظم الحول) ولو مفرقا (فلا زكاة) فيها ، إذ الغلبة لها تأثير فى الأحكام(وإلا) بأن علفت دون المعظم (فالأصح أنها إن علفت قدرا تعيش بدونه بلا ضرر بين وجبت زكاتها) لخفة المؤنة (وإلا) أى وإن كانت لاتعيش فى تلك المدة بدونه أو تعيش لكن بضرر بين فلا تجب فيها زكاة لظهور المؤنة ، والماشية تصبر اليومين ولا تصبر الثلاثة غالبا . والثانى إن

عند اختلافه (قوله فإن حال الحول الخ) أى حول المشترى (قوله امتنع) أى على المشترى (قوله قبل التمكن من أدائها) أما التأخير بعد التمكن من الأداء فيبطل الرد لأن إمساكه تلك المدة كأنه رضى بالعيب فأشبه ما لو اشترى شيئا واطلع فيه على عيب ولم يبادر برده (قوله وهو الشرط الخامس) أى بواسطة ما أشار إليه قبل من جعل مضى الحول شرطا والبقاء فى ملكه إلى تمامه شرطا آخر (قوله دل بمفهومه الخ) فإن قلت : لم خص القياس بالمفهوم ولم يعممه فيه وفى المنطوق ؟ قلت : لأن غير الغنم من الإبل والبقر دل حديث أنس المتقدم على وجوب الزكاة فيها من غير قيد ، والقصد إخراج المعلوفة فيحتاج إلى دليل وهو القياس على معلوفة الغنم ، على أن إيراد هذا الحديث إنما قصد به إخراج المعلوفة من الغنم،ومن ثم جعله دليلا على اشتراط السوم . وأما أصل الزكاة فى الغنم فقد علم مما سبق أيضا هذا . فإن قلت : جعل الحديث دالا بالمفهوم مشكل فإن شرط العمل بالمفهوم أن لا يكون القيد مما يغلب وقوعه فى المقيد والسوم غالب فى غنم العرب . قلت: أجاب سم على منهج بأن ذلك محله حيث لم يظهر للقيد معنى غير كونه مجرد الغالب وهنا يمكن أنه ذكر للتنبيه على خفة المؤنة اه . وفى كلام بعضهم أن محل ذلك أيضا فيما لم يفد حكما عاما . أما هو فيعمل بمفهومه وإن كان غالبا أو فى جواب سؤال ، وهو ظاهر (قوله فلا تجب فيها زكاة) أى فلو ادعى المالك أنها علفت القدر الذى يقطع السوم وأنكر الساعى فهل يصدق المالك بلا بينة أولا لإمكان إقامة البينة على ما ادعاه . قال سم : فيه نظر ، واستقرب أنه لابد من بينة كما لو ادعى الوديع تلف الوديعة بسبب ظاهر اه . أقول : وقضية قول الشارح فإن اتهم حلف ندبا أنه يصدق بلا بينة ، وأظهر

التجارة (قوله فإن حال الحول) يعنى عند المشترى أى حول غير حول البائع (قوله فإن سارع بإخراجها) أى بأن لم يؤخر تأخيرا يبطل رده بأن أخرج مع التمكن (قول المصنف وكونها سائمة) أى باسامة المالك كما يعلم مما يأتى

علفت قدرا يعد مؤنة بالإضافة إلى رفق الماشية فلا زكاة وإن كان حقيرا بالإضافة إليه وجبت ، وفسر الرفق بدرّها ونسلها وصوفها ووبرها ، ولو أسيمت فى كلإ مملوك كأن نبت فى أرض مملوكة لشخص أو موقوفة عليه فهل هى سائمة أو معلوفة وجهان : أصحهما كما أفتى به القفال ، وجزم به ابن المقرى أو لهما لأن قيمة الكلإ تافهة غالبا ، ولا كلفة فيها ، ورجح السبكى أنها سائمة إن لم يكن للكلإ قيمة أو كانت قيمته يسيرة لا يعد مثلها كلفة فى مقابلة نمائها وإلا فمعلوفة ، والمناسب لما يأتى فى المعشرات من أن فيها سقى بماء اشتراه أو اتهبه نصف العشر كما لو سقى بالناضح ونحوه أن الماشية هنا معلوفة بجامع كثرة المؤنة . قال الشيخ : وهو الأوجه ، ولو جزّه وأطعمها إياه فى المرعى أو البلد فمعلوفة ، ولو رعاها ورقا تناثر فسائمة ، فلو جمع وقدم لها فمعلوفة . قال ابن العماد : ويستثنى من ذلك ما إذا أخذ كلأ الحرم وعلفها به فلا ينقطع السوم لأن كلأ الحرم لا يملك ولهذا لا يصح أخذه للبيع وإنما يثبت به نوع اختصاص ،(ولو سامت) الماشية (بنفسها) أو أسامها غاصب أو مشترى شراء فاسدا فلا زكاة كما يأتى لعدم إسامة المالك ، وإنما اعتبر قصده دون قصد الاعتلاف لأن السوم يؤثر فى وجوب الزكاة فاعتبر قصده والاعتلاف يؤثر فى سقوطها فلا يعتبر قصده لأن الأصل عدم وجوبها ، أو اعتلفت السائمة بنفسها أو علفها الغاصب القدر المؤثر من العلف فيهما لم تجب الزكاة فى الأصح لعدم السوم ، وكالغاصب المشترى شراء فاسدا (أو كانت عوامل) لمالكها أو بأجرة (فى حرث ونضح) وهو حمل الماء للشرب(ونحوه) كعمل غير الماء ولو محرّما (فلا زكاة فى الأصح) لأنها لا تقتنى للنماء بل للاستعمال كثياب البدن ومتاع الدار ، فقوله فى الأصح راجع

منه قول المحلى : وقال فى الروضة : إن اليمين مستحبة بلا خلاف فى هذا الذى لا يخالفه الظاهر ومستحبة ، وقيل واجبة فيما يخالف الظاهر كقوله كنت بعت المال فى أثناء الحول ثم اشتريته واتهمه الساعى فى ذلك فيحلفه (قوله بالإضافة إلى رفق الماشية) أى بالنظر(قوله كأن نبت فى أرض مملوكة) أى أو اشتراه ولو بقيمة كثيرة ، ومثل ذلك ما يستنبته الناس كأن استأجر أرضا للزراعة وبذر بها حبا فنبت فهو من الكلإ المملوك ففى الراعية له الخلاف المذكور قال سم : ونقل عن الشهاب الرملى ما يخالفه . قال: ورده ولده وذكر أنه بتسليم صحة نقله عنه لا يعوّل عليه إلا بنقل (قوله أصحهما كما أفتى به القفال وجزم به ابن المقرى أوّلهما) أى إنها سائمة فتجب فيها الزكاة (قوله ورجح السبكى أنها سائمة) نقل سم على حج عن الشارح اعتماد ماقاله السبكى (قوله قال الشيخ وهو الأوجه) ضعيف (قوله فمعلوفة) أى إن كان ما أكلته من المحزور قدرا لا تعيش بدونه بلا ضرر بين (قوله ويستثنى من ذلك) أى من قوله فلو جمع وقدم لها فمعلوفة (قوله ولو سامت بنفسها) ومن ذلك ماجرت به العادة من رعى الدواب فى نحو الجزائر فهى سائمة ، وأما ما يأخذه المتكلم عليها من نحو الملتزم من الدراهم فهو ظلم مجرد لا يمنع من الإسامة ، ومعلوم أنه لا تجب الزكاة إلا إذا كانت كذلك جميع السنة وبقى ما لو كانت ترعى فى كلإ مباح جميع السنة ، لكن جرت عادة مالكها بعلفها إذا رجعت إلى بيوت أهلها قدرا لزيادة النماء أو دفع ضرر يسير للحفظ هل ذلك يقطع حكم السوم أم لا ؟ فيه نظر ، وقد يؤخذ من قول الشارح الآتى ولو كان يسرّحها نهارا ويلقى لها شيئا من العلف ليلا لم يؤثر أنها سائمة (قوله أو كانت عوامل) أى ولو فى محرم أخذا من قوله وفرق بين المستعملة فى محرم الخ .

[تنبيه] وقع السؤال فى الدرس عما لو حصل من العوامل نتاج هل تجب فيه الزكاة أم لا ؟ والجواب عنه بأن الظاهر أن يقال : تجب فيه الزكاة إذا تم نصابه وحوله من حين الانفصال ، وما مضى من حول الأمهات قبل انفصاله لا يعتد به لعدم وجوب الزكاة فيها (قوله وهو حمل الماء للشرب لعل المراد به إخراج الماء من البئر للشرب أو نحوه لما يأتى فى كلام المحلى من أن النضح السقى من ماء بئر أو نهر ببعير أو بقرة ، ويسمى ناضحا

للجميع كما تقرر . والثانى فى الأول مبنى على عدم اشتراط قصد الصوم لحصول الرفق ، وفى الثانية مبنى على عدم اشتراط النية فى العلف ، وفى الثالثة يقول الاستعمال زيادة فائدة على حصول الرفق بإسامتها ، ولا بد أن يستعملها القدر الذى لو علفها فيه سقطت الزكاة كما نقله البندنيجى عن الشيخ أبى حامد ، وفرق بين المستعملة فى المحرّم وبين الحلى المستعمل فيه بأن الأصل فيها الحلّ ، وفى الذهب والفضة الحرمة إلا ما رخص ، فإذا استعملت الماشية فى المحرم رجعت إلى أصلها ، ولا ينظر إلى الفعل الخسيس ، وإذا استعمل الحلىّ فى ذلك فقد استعمل فى أصله ، ولا أثر لمجرد نية العلف ولا لعلف يسير كما مر إلا إن قصد به القطع السوم وكان مما يتموّل . وعلم مما تقرر أن المعتبر إسامة المالك أو من يقوم مقامه من وكيل أو ولىّ أو حاكم بأن غصب معلوفة وردها عند غيبة المالك للحاكم فأسامها صرح به فى البحر . قال الأذرعى : لو كان الأحظ للمحجور فى تركها فهو موضع تأمل اهـ . وظاهر عدم الاعتداد بها حينئذ لتعديه بفعلها وهل تعتبر إسامة الصبىّ والمجنون ماشيتهما أو لا أثر لذلك ؟ فيه نظر ، ويبعد تخريجهما على أن عمدهما عمد أم لا ، هذا إن كان لهما تمييز ، ويحتمل أن يقال لو اعتلفت من مال حربى لا يضمن أن السوم لا ينقطع كما لو جاعت بلا رعى ولا علف . ولو ورث سائمة ودامت كذلك سنة ثم علم بإرثها لم تجب زكاتها لما مر من اشتراط إسامة المالك أو نائبه ، وهو مفقود هنا كما صرح به فى الحاوى الصغير ، والمتولد بين سائمة ومعلوفة له حكم الأم ، فإن كانت سائمة ضم إليها فى الحول وإلا فلا ، ولو كان يسرّحها نهارا ويلقى لها شيئا من العلف ليلا لم يؤثر (وإذا وردت) أى الماشية (ماء أخذت زكاتها عنده) لأنه أسهل على كل من المالك والساعى وأقرب للضبط من المرعى ، وفى الحديث « تؤخذ زكاة المسلمين على مياههم » (وإلا) أى وإن لم ترد الماء بأن استغنت عنه بالربيع مثلا (فعند بيوت أهلها) وأفنيتهم تؤخذ زكاتها . قال فى الروضة : ومقتضاه جواز تكليفهم الرد إلى الأفنية ، وبه صرح المحاملى وغيره ، والأوجه فيما لا ترد ماء ولا مستقر لأهلها لدوام انتجاعهم تكليف الساعى النجعة إليهم لأن كلفته أهون من تكليفهم ردها إلى محل آخر ، ولو كانت متوحشة يعسر أخذها وإمساكها فعلى ربّ المال تسليم السن الواجب للساعى ولو توقف ذلك على عقال لزمه أيضا ، وهو محمل قول

(قوله ولا بد أن يستعملها الخ) ولو لغيره وبأجرة أو عارية (قوله إلا ما رخص) أى فيه (قوله إلا إن قصد به قطع السوم) وقياسه أنه لو استعملها قدرا يسيرا وقصد به قطع الحول سقطت الزكاة (قوله لو كان الأحظ للمحجور فى تركها) أى السائمة (قوله ويبعد تخريجهما) أى فيكون الراجح أنه لا اعتبار بإسامتها (قوله لا يضمن) أى بأن لم يكن له أمان (قوله أن السوم لا ينقطع) معتمد (قوله ولو ورث سائمة ودامت الخ) وقع السؤال فى الدرس عما لو أسامها الوارث على ظن بقاء مورّثه ثم تبين وفاته وأنها فى ملك المورث جميع المدة هل تجب عليه الزكاة لكونه أسامها بالفعل مع كونها فى ملكه فظنه للإسامة عن غيره لا يمنع من وقوعها له أم لا ؟ فيه نظر . أقول : والأقرب الثانى ، وقد يدل له ما ذكره سم على منهج حيث قال قوله ولم يعلم عبارة البهجة وشرحها للشارح : وما علم أى الوارث بموت مورثه أو بأنها نصاب أو بكونها سائمة لعدم إسامة المالك لاستحالة القصد إليها مع عدم العلم اهـ . وقد يؤخذ من هذا أن غير الوارث إذا لم يعلم أن ماشيته نصاب لا زكاة وإن أسامها إلا أن يفرق فليحرر اهـ . أقول : ولعل الفرق أقرب فإنهم إذا اشترطوا كون المال نصابا ولم يذكروا اشتراط العلم . بخلاف السوم فإنهم لم يكتفوا بمجرده بل اشترطوا قصده وقد حصل فلا أثر لعدم العلم بكونه نصابا (قوله لم يؤثر فى وجوب الزكاة) أى حيث كان القدر الذى علفها به تعيش بدونه بلا ضرر بين (قوله أخذت زكاتها) أى ندبا (قوله ولو توقف ذلك على عقال لزمه أيضا) أى ويتصرف فيه الساعى بما يتعلق بمال الزكاة ويبرأ المالك بتسليمها للساعى على الوجه

أبي بكر رضى الله عنه والله لو منعوني عقالا لأنه هنا من تمام التسليم (ويصدق المالك فى عددها إن كان ثقة) لأنه أمين وله مع ذلك أن يعدها ، ومراده بالمالك المخرج ولو وليا ووكيلا (وإلا) بأن لم يكن ثقة أو قال لا أعرف عددها فتعدّ (وجوبا كما لايخفى عند مضيق) لأنه أسهل لعددها وأبعد عن الغلط فتمر واحدة واحدة وبيد كل من المالك والساعى أو نائبهما قضيب يشيران به إلى كل واحدة ، فلو أدّعى رب المال الخطأ أعيد له العدد ، وكذا لو ظن الساعى خطأ عاده فيعاد أيضا ، ويسن للساعى عند أخذه الزكاة الدعاء للمالك ترغيبا له فى الخير وتطييبا لقلبه بأن يقول : أجرك الله فيما أعطيت وجعله لك طهورا وبارك لك فيما أبقيت ، ولا يتعين دعاء ويكره أن يصلى عليه فى الأصح إذ ذاك خاص بالأنبياء والملائكة مالم يقع ذلك تبعا لهم كالآل فلا تكره وهم بنو هاشم والمطلب من المؤمنين كما مرّ . نعم من اختلف فى نبوته كلقمان ومريم لا كراهة فى إفراد الصلاة والسلام عليه لارتفاعه عن حال من يقال رضى الله عنه هذا كله فى الصلاة من غير الأنبياء والملائكة ، أما منهما فلا كراهة مطلقا لأنها حقهما فلهما الإنعام بها على غيرهما لخبر أنه صلى الله عليه وسلم قال « اللهم صلى على آل أبى أوفى » والسلام كالصلاة فيما ذكر لكن المخاطبة به مستحبة للأحياء والأموات من المؤمنين ابتداء وواجبة جوابا كما سيأتى فى محله. وما يقع منه غيبة فى المراسلات منزل منزلة مايقع خطابا ويسن الترضى والترحم على غير الأنبياء من الأخيار . قال فى المجموع : وما قاله بعض العلماء من أن الترضى مختص بالصحابة والترحم بغيرهم ضعيف . قال المصنف : ويستحب لكل من أعطى زكاة أو صدقة أو كفارة أو نذرا أو نحوها كإقراء درس وتصنيف وإفتاء أن يقول : ربنا تقبل منا إنك أنت السميع العليم .

باب زكاة النبات

المراد به هنا الاسم بمعنى النابت لا المصدر . وينقسم إلى شجر وهو ماله ساق وإلى نجم وهو ما لا ساق له كالزرع والزكاة تجب فى النوعين ، ولذلك عبر بالنبات لشموله لهما ، لكن المصنف فى نكت التنبيه ذكر أن استعمال النبات فى الثمار غير مألوف . والأصل فى الباب قبل الإجماع مع مايأتى قوله تعالى ـ وآتوا حقه يوم

المذكور ، ولا ضمان على الساعى أيضا إن تلفت فى يده بلا تقصير (قوله أعيد له العدد) أى وجوبا (قوله فيعاد أيضا) أى وجوبا (قوله ويسن للساعى) ومثله المستحق فى ذلك (قوله الدعاء للمالك) شمل ما لو دفع المالك بوكيله وعليه فاللائق أن يقول : بارك الله لموكلك فيما أعطى وجعله له طهورا وبارك له فيما أبقى (قوله ويكره أن يصلى عليه) أى بأن يقول اللهم صلّ عليك (قوله منزلة مايقع خطابا) أى فلا كراهة فيه على غير الأنبياء والملائكة (قوله كإقراء درس) أى وكقراءة شىء من القرآن أو تسبيح أو ذكر أو غيرهما من سائر القرب (قوله أن يقول ربنا تقبل منا الخ) وكذا ينبغى للطالب بعد حضوره أن يقول ذلك لأن تعبه فى التحصيل عبادة .

(باب زكاة النبات)

(قوله والزكاة تجب فى النوعين) أى فى ثمرهما على ما يأتى (قوله غير مألوف) أى والمعروف تخصيصه بالزرع ، ولا يرد هذا على المصنف لأنه لم يعبر بالثمار بل بالنبات وهو شامل للشجر والزرع ، وغايته أنه على

(باب زكاة النبات)

حصاده ـ وقوله تعالى ـ أنفقوا من طيبات ماكسبتم ومما أخرجنا لكم من الأرض ـ فأوجب الإنفاق مما أخرجته الأرض وهو الزكاة لأنه لاحق فيما أخرجه غيرها (تختص بالقوت) لأن الاقتيات من الضروريات التى لاحياة بدونها ، فلذا أوجب الشارع منه شيئا لأرباب الضرورات خرج به ما يؤكل تداويا أو تنعما أو تأدما كالزيتون والزعفران والورس وعسل النحل والقرطم وحب الفجل والسمسم والبطيخ والكمثرى والرمان وغيرها كما يأتى بعض ذلك (وهو من الثمار الرطب والعنب) بالإجماع (ومن الحب الحنطة والشعير) بفتح الشين ويقال بكسرها (والأرز) بفتح الهمزة وضم الراء وتشديد الزاى فى أشهر اللغات السبع (والعدس) بفتح الدال ومثله البسلا (وسائر المقتات اختيارا) كالحمص والباقلا والذرة والهرطبان وهو الجلبان والماش وهو نوع منه ، فتجب الزكاة فى جميع ذلك لورودها فى بعضه فى الاخبار الآتية وإلحاقا لباقيها به ، وثبت أيضا انتفاؤها فى بعض ما لا يصلح للاقتيات فألحقنا الباقى به ، وأما قوله صلى الله عليه وسلم لأبى موسى الأشعرى ومعاذ لما بعثهما إلى اليمن فيما رواه الحاكم وصحح إسناده « لا تأخذا الصدقة إلا من هذه الأربعة : الشعير والحنطة والتمر والزبيب » فالحصر فيه إضافى لما رواه الحاكم ، وصحح إسناده من قوله صلى الله عليه وسلم « فيما سقت السماء والسيل والبعل العشر ، وفيما سقى بالنضح نصف العشر » وإنما يكون ذلك فى التمر والحنطة والحبوب ، فأما القثاء والبطيخ والرمان والقصب فعفو عفا عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم ، والقضب بسكون المعجمة الرطب بسكون الطاء وخرج بالاختيار مايقتات به حال الضرورة من حبوب البوادى كحب الغاسول والحنظل فلا زكاة فيها كما لا زكاة فى الوحشيات من الظباء ونحوها وعبر فى التنبيه بدل هذا القيد بما يستنبته الآدميون . قال فى المجموع : قال أصحابنا وقولهم بما ينبته الآدميون ليس المراد به أن تقصد زراعته وإنما المراد أن يكون من جنس مايزرعونه حتى لو سقط الحب من بد مالكه عند حمل الغلة أو وقعت العصافير على السنابل فتناثر الحب ونبت وجبت الزكاة إذا بلغ نصابا بلا خلاف اتفق عليه الأصحاب ، ويستثنى من إطلاق المصنف ما لو حمل السيل حبا تجب فيه الزكاة من دار الحرب فنبت بأرضنا

تقدير مضاف : أى تمر كل منهما ، فإن كان المراد أنه لايطلق النبات على الشجر وإنما يطلق على الزرع اتضح الإيراد (قوله وهو) أى القوت (قوله وهو من الثمار) وقدمه لقلة الكلام عليه (قوله والأرز بفتح الهمزة الخ) الثانية كذلك إلا أن الهمزة مضمومة أيضا الثالثة ضمهما وتخفيف الزاى على وزن كتب الرابعة بضم الهمزة وسكون الراء كوزن قفل الخامسة حذف الهمزة وتشديد الزاى السادسة رنز أعنى بنون بين الراء والزاى السابعة فتح الهمزة مع تخفيف الزاى على وزن عضد اهـ س كذا بهامش دم بخط شيخ الإسلام (قوله وهو الجلبان) بضم الجيم اهـ شرح روض (قوله فالحصر فيه إضافى) أى بالنسبة لأهل اليمن اهـ شيخنا الزيادى (قوله والبعل العشر) بالجر عطف على ما من قوله فيما (قوله وإنما يكون ذلك فى التمر) مدرج من الراوى تفسير للمراد من الحديث (قوله وخرج بالاختيار ما يقتات به) الأولى إسقاطها لأن الذى يتعدى بالباء على مايفهم من المختار تفوّت (قوله حال الضرورة) قال حج : ضبطه جمع بكل مالا يستنبته الآدميون ، لأن من لازم عدم استنباتهم له عدم اقتياتهم به اختيار : أى ولا عكس إذ الحلبة تستنبت اختيارا ولا تقتات كذلك (قوله كحب الغاسول) وهو الأشنان اهـ حج ، وفيه أنهم فسروه فى محل آخر بأن الأشنان حلفاء مكة وبأنه نبت طيب الرائحة يغسل به اللهم إلا أن يقال إنه مشترك (قوله فنبت بأرضنا) أى فى محل ليس مملوكا لأحد كالموات ، وقوله وغلة القرية الخ ، أى والحال

(قوله وعبر فى التنبيه بدل هذا القيد) أى قيد الاختيار والصورة أنه مقتات

فإنه لا زكاة فيه كالنخل المباح بالصحراء ، وكذا ثمار البستان ، وغلة القرية الموقوفين على المساجد والربط والقناطر والفقراء والمساكين لاتجب فيها الزكاة على الصحيح إذ ليس له مالك معين ، ولو أخذ الخراج الإمام على أن يكون بدلا عن العشر كان كأخذه القيمة فى الزكاة بالاجتهاد فيسقط به الفرض وإن نقص عن الواجب تممه (وفى القديم تجب فى الزيتون) لقول عمر رضى الله عنه : فى الزيتون العشر ، وقول الصحابى حجة فى القديم فلذلك أوجبه لكن الأثر ضعيف (و) فى (الزعفران و) فى (الورس) لاشتراكهما فى المنفعة ولأثر ضعيف فى الزعفران وألحق به الورس وهو بفتح فسكون نبت أصفر يصبغ به الثياب زهو كثير باليمن(و) فى(القرطم)

أن الغلة حصلت من حبّ مباح أو بذره الناظر من غلة الوقف ، أما لو استأجر شخص الأرض وبذر فيها حبا يملكه فالزرع ملك صاحب البذر وعليه زكاته ، وليس من المعين الوقف على إمام المسجد على المعتمد فلا تجب عليه زكاة . قال حج بعد مثل ماذكر : وأفتى بعضهم بأن الموقوف المصروف الأقرباء الواقف فيما يأتى كالوقف على معين وفيه نظر ، بل الوجه خلافه أيضا لأن الواقف لم يقصدهم وإنما الصرف إليهم حكم الشرع ، ومن ثم لا زكاة فيما جعل نذرا أو أضحية أو صدقة قبل وجوبها ولو نذرا معلقا بصفة حصلت قبله كإن شفى الله مريضى فعلىّ أن أتصدّق بثمر نخلى فشفى قبل بدوّ صلاحه فإن بدا قبل الشفاء ، فإن قلنا : إن النذر المعلق يمنع التصرف قبل وجود المعلق عليه لم تجب وإلا وجب عليه اه . وفيه لو وقف على أولاد زيد وجبت فيه الزكاة لأنه معين صح ، وعليه فما الفرق بين هذه الصورة وبين قوله السابق لأقرباء الواقف ولعله أن صورة أقرباء الواقف أنه وقف على غيرهم وقفا منقطع الآخر فانقطع الموقوف عليهم وانتقل الحق إلى أقرب رحم الواقف ، ويدل على هذا قوله بأن الموقوف المصروف لأقرباء الخ ، ولم يقل الوقف على أقرباء الواقف وتعليله بقوله لأن الواقف لم يقصدهم وإنما الصرف الخ ، وما الواقف على أولاد زيد فإنهم عينهم فى وقفه فهم مقصودون بالوقف منه دون غيره فاستحقاقهم بتعيين الواقف لهم (قوله فإنه لا زكاة فيه) ظاهره أن من قصد تملكه ملك جميعه فلينظر وجه ذلك وهلا جعل غنيمة أو فيئا ، بل لاينبغى إلا أن يكون غنيمة إن وجد استيلاء عليه أو جعلنا القصد استيلاء عليه وهو بعيد خصوصا إن نبت فى غير أرضه اه سم على حج. أقول : ينبغى أن يقال : إن كان هذا مما يعرض عنه ملكه من نبت فى أرضه بلا قصد ، فإن نبت فى موات ملكه من استولى عليه كالحطب ونحوه ، وإن كان مما لايعرض عنه لكن تركوه خوفا من دخولهم بلادنا فهو فىء ، وإن قصدوه فمنعوه بقتال فهو غنيمة لمن منعهم (قوله إذ ليس له مالك معين) أفهم أنه لو كان له مالك معين وجبت الزكاة وبه صرّح سم على منهج وعبارته بعد مثل ماذكر بخلاف المعينين كما سبق فى الخلطة اه (قوله كأخذه القيمة الخ) أو ظلما لم يجز عنها وإن نواها المالك وعلم الإمام بذلك اه حج (قوله فيسقط به الفرض) أى وتقوم نية الإمام مقام نية المالك كالممتنع ، وليس منه ما يأخذه الملتزمون بالبلاد من غلة أو دراهم لأنهم ليسوا نائبين عن الإمام فى قبض الزكاة ، ولا يقصدون بالمأخوذ الزكاة بل يجعلونه فى مقابلة تعبهم فى البلاد ونحوه .

[تنبيه] أخذ الزركشي من كلامهم أن أرض مصر ليست خراجية ، ثم نقل عن بعض الحنابلة أنه أنكر إفتاء حنفي بعدم وجوب زكاتها لكونها خراجية ، فإن شرط الخراجية أن من عليه الخراج يملكها ملكا تاما وهى ليست كذلك فتجب الزكاة : أى حتى على قواعد الحنفية . وأجيب بأنه بنى ذلك على ما أجمع عليه الحنفية أنها فتحت

(قوله لكن الأثر ضعيف) لاحاجة إليه على الجديد

وهو بكسر القاف والطاء وضمهما حب العصفر لأن أبيا كان يأخذ العشر منه (و) فى (العسل) سواء كان نحله مملوكان أم أخذ من الأمكنة المباحة ، كذا قيده شارح وأطلقه غيره ، ولعل الأوّل لكون القديم لايوجبه فى عسل غيره وذلك لخبر أنه صلى الله عليه وسلم أخذ منه العشر ، لكن قال البخارى والترمذى : لايصح فى زكاته شىء (ونصابه) أى القوت الذى تجب فيه الزكاة (خمسة أوسق) لخبر « ليس فيما دون خمسة أو سق من التمر صدقة » وخبر مسلم « ليس فى حبّ ولا ثمر صدقة حتى يبلغ خمسة أوسق » وقد أمر صلى الله عليه وسلم أن يخرص العنب كما يخرص النخل وتؤخذ زكاته زبيبا كما تؤخذ زكاة النخل تمرا ، والوسق بالفتح على الأفصح وهو مصدر بمعنى الجمع لما جمعه من الصيعان ، قال تعالى ـ والليل وما وسق ـ أى جمع (وهى) أى الأوسق الخمسة (ألف وستمائة رطل بغدادية) إذ الوسق ستون صاعا فمجموع الخمسة ثلثمائة صاع والصاع أربعة أمداد فيكون النصاب ألف مدّ ومائتى مد والمد رطل وثلث بالبغدادى وقدرت بالبغدادى لأنه الرطل الشرعى ، قاله المحب الطبرى (وبالدمشقى ثلثمائة وستة وأربعون رطلا وثلثان) لأن الرطل الدمشقى ستمائة درهم والرطل البغدادى مائة وثلاثون فيما جزم به الرافعى فيضرب فى ألف وستمائة تبلغ مائتى ألف وثمانية آلاف يقسم ذلك على ستمائة يخرج بالقسمة ماذكر (قلت : الأصح أنها) بالدمشقى (ثلثمائة واثنان وأربعون رطلا وستة أسباع رطل ، لأن الأصح أن رطل بغداد مائة وثمانية وعشرون درهما وأربعة أسباع درهم وقيل بلا أسباع وقيل وثلاثون ، والله أعلم) بيانه أن تضرب ماسقط من كل رطل وهو درهم وثلاثة أسباع درهم فى ألف وستمائة تبلغ ألفى درهم ومائتى درهم وخمسة وثمانين درهما وخمسة أسباع درهم يسقط ذلك من مبلغ الضرب الأول فيكون الزائد على الأربعين بالقسمة ماذكره المصنف ، ولم يتعرض فى المحرر لضبط الأوسق بالأرطال لا بالدمشقية ولا بالبغدادية ، بل عبر بقوله وهى بالمن الصغير ثمانمائة منّ وبالكبير الذى وزنه ستمائة درهم ثلثمائة منّ وستة وأربعون منا وثلثا منّ فاختصره المصنف بما سبق ، واستفيد من ذلك أن الرطل الدمشقى مساو للمن الكبير ، والمن الصغير رطلان بالبغدادى والنصاب تحديد كما صححاه للأخبار السابقة وكما فى نصاب المواشى وغيرها ، والعبرة فيه بالكيل على الصحيح بما كان فى زمنه صلى الله عليه وسلم كما فى التجربة عن الأصحاب ، وإنما قدر بالوزن استظهارا أو إذا وافق الكيل ، والمعتبر فى الوزن من كل نوع الوسط فإنه يشتمل على الخفيف والرزين ، فكيله بالأردب المصرى كما قاله القمولى ستة أرادب وربع أردب ، وهو المعتمد بجعل القدحين صاعا كزكاة الفطر وكفارة اليمين ، وإن قال السبكى : إنه خمسة أرادب ونصف وثلث ، وأنه اعتبر القدح المصرى بالمد الذى حرره فوسع مدين وسبعا تقريبا ، فالصاع

عنوة ، وأن عمر وضع على رءوس أهلها الجزية وأرضها الخراج ، ، وقد أجمع المسلمون على أن الخراج بعد توظيفه لايسقط بالإسلام ، ويأتى قبيل الأمان مايرد جزمهم بفتحها عنوة ، وصرّح أئمتنا بأن النواحى التى يؤخذ الخراج من أرضها ولا يعلم أصله يحكم بجواز أخذه لأن الظاهر أنه بحق ويملك أهلها فلهم التصرّف فيها بالبيع وغيره لأن الظاهر فى اليد الملك وحينئذ فالوجه أن الخ ماسنذكر (قوله سواء أكان نحله مملوكا الخ) هذا لاينافى قوله ولعل الأوّل ، وعبارة حج : والعسل من النحل كذا قيده شارح الخ وهى أوضح من عبارة الشارح (قوله أم أخذ من الأمكنة المباحة) انظر وجهه على هذا (قوله وهو مصدر بمعنى الجمع) أى والمراد هنا الموسوق بمعنى المجموع (قوله لأنه الرطل الشرعى) أى الذى وقع التقدير به فى زمن الصحابة واستقر عليه الأمر

(قوله كذا قيده شارح) أى بالنحل

قدحان إلا سبعي مدّ ، وقدر كل خمسة عشر مدا سبعة أقداح وكل خمسة عشر صاعا وبية ونصف وربع فثلاثون صاعا ثلاث وبيات ونصف فثلثمائة صاع خمسة وثلاثون وبية وهي خمسة أرادب ونصف وثلث ، فالنصاب على قوله خمسمائة وستون قدحا وعلى الأول ستمائة (ويعتبر) في الرطب والعنب بلوغه خمسة أوسق حالة كونه (تمرا) بمثناة (أو زبيبا إن تتمر) الرطب (أو تزبب) العنب لقوله صلى الله عليه وسلم « ليس في تمر ولا حبّ صدقة حتى يبلغ خمسة أوسق) فاعتبر في التمر الأوسق (وإلا) أي وإن لم يتتمر الرطب ولم يتزبب العنب (فرطبا وعنبا) أي فيوسق رطبا وعنبا وتخرج الزكاة منهما في الحال لأن ذلك أكمل أحوالهما ، و يضم مالا يجفف منهما إلى مايجفف في إكمال النصاب لاتحاد الجنس ، وإنما لم يلحق ذلك بالخضراوات لأن جنسه مما يجف فالحق نادره بغالبه ، ومثل مالا يجف أصلا ماجافه رديء أو احتيج لقطعه للعطش . قال في العباب : أو لا يجف إلا لنحو سنة أشهر فيما يظهر ، وهو مأخوذ مما صرح به في الشرح الصغير حيث قال : ويشبه أن يلحق به ما إذا كانت مدة جفافه طويلة كسنة لقلة فائدته ، ويجب استئذان العامل في قطعه كما في الروضة ، فإن قطع من غير استئذانه أثم وعزر ، وعلى الساعي أن يأذن له خلافا لما صححه في الشرح الصغير من الاستحباب . نعم إن اندفعت الحاجة بقطع البعض لم تجز الزيادة عليها (والحبّ) أي ويعتبر في الحب بلوغه خمسة أوسق حالة كونه (مصفى من تبنه) لأنه لايدخر فيه ولا يؤكل معه ويظهر اغتفار قليل فيه لايؤثر في الكيل (وما ادّخر في قشره) ولم يؤكل معه (كالأرز والعلس)بفتح العين واللام نوع من الحنطة كما سيأتي ، والكاف في كلامه استقصائية إذ ليس ثم مايدخر في قشره من الحبوب غير الشيئين اللذين ذكرهما (فعشرة أوسق) نصابه اعتبارا بقشره الذي ادّخاره فيه أصلح له وأبقى بالنصف فعلم أنه لايجب تصفيته من قشره وأن قشره لايدخل في الحساب . نعم لو حصلت الخمسة أوسق من دون العشرة اعتبرناه

(قوله وإلا فرطبا وعنبا) قضيته امتناع إخراج البسر وعدم إجزائه. نعم إن لم يتأت منه رطب فالوجه وجوب إخراج البسر وإجزائه مراه سم على حج. وقوله نعم إن لم يتأت منه رطب : أي غير رديء كما يؤخذ مما يأتي (قوله لأن ذلك أكمل) قضيته أنه لا يقدر فيه الجفاف والظاهر أنه غير مراد وأن قوله لأن ذلك أكمل أحوالهما علة لإجزاء المخرج منها بتلك الصفة ولا يلزم منه عدم اعتبار الجفاف ، وحاصله أنه إذا تعذر الجفاف بالفعل لا يتعذر تقديره ، لايقال : حيث لم يكن له جفاف فكيف يمكن تقديره . لأنا نقول : يمكن اعتباره بالقياس إلى ما يتجفف من غيره لأن غاية الأمر أن مالا يتجفف من قام به ما منع من التجفيف وهو لا يمنع أن يجيء منه مثل مايجيء من غيره بفرض زوال المانع (قوله وهو مأخوذ) ضبب بينه وبين قوله في العباب (قوله ويجب استئذان العامل) أي على المالك وهو راجع لما بعد الإثم ، هذا واضح فيما إذا كان ثم عامل وإلا وجب استئذان الإمام أو نائبه ولو فوق مسافة العدوى (قوله فإن قطع من غير استئذانه أثم وعزر) أي ولا ضمان سم (قوله نعم إن اندفعت الحاجة بقطع البعض) أي فيما لو احتاج لقطعه لنحو عطش (قوله والكاف في كلامه استقصائية) أي أنها دلت على أنه لم يبق سواهما وهي الواقعة في كلام الفقهاء وهم ثقات (قوله فعلم أنه لايجب تصفيته) في فتاوى الشهاب الرملي ما نصه : سئل الشهاب الرملي عمن عليه زكاة أرز شعير وضرب ذلك الواجب حتى صار أبيض فحصل منه نصف أصله مثلا ثم أخرجه عن الأرز الشعير هل يجزئ أولا ؟فأجاب بأنه لايجزئ ما أخرجه عن واجبه اه . أقول : هذا قد ينافيه قول الشارح فعلم أنه لاتجب تصفيته الخ فالقياس الإجزاء ، ويوجه بأن مافعله هو الأصل في حقه وليس فيه تصرف على الفقراء في حقهم ، وإنما أسقط عنه تبييضه تخفيفا عليه ، وليس فيه تفويت على الفقراء بل فيه رفق بهم بتحمل المؤنة عنهم . وبقي مالو لم يضرّ به وشك فيما حصل عنده هل يبلغ خالصه

دونها كما بحثه ابن الرفعة وهو ظاهر ، وكلامهم جروا فيه على الغالب ، وكلام الشرح الصغير يدل لذلك . ونقل الشيخان عن صاحب العدة أن قشرة الباقلا السفلى لاتدخل فى الحساب ، لكن استغربه فى المجموع وقال : إنه خلاف قضية كلام الجمهور ، والظاهر أن المذهب المنصوص الدخول ، قال الأذرعى : وهو كما قال والوجه ترجيح الدخول أو الجزم به ، وهو قضية كلام ابن كج إن لم يكن المنصوص وهو المعتمد ، ولا أثر للقشرة الحمراء اللاصقة بالأرز كما فى المجموع عن الأصحاب (ولا يكمل) فى النصاب (جنس بجنس) أما التمر والزبيب فبالإجماع ، وأما الحنطة والشعير والعدس والحمص فبالقياس لانفراد كل باسم وطبع خاصين (ويضم) فيه (النوع إلى النوع) كأنواع التمر والزبيب وغيرهما لاشتراكهما فى الاسم وإن تباينا فى الجودة والرداءة واختلف مكانهما (ويخرج من كل) من النوعين أو الأنواع (بقسطه) لانتفاء المشقة فيه ، بخلاف المواشى فإن الأصح أنه يخرج نوعا منها بشرط رعاية القيمة والتوزيع كما مر ، ولا يؤخذ البعض من هذا والبعض من الآخر للمشقة (فإن عسر) لكثرة الأنواع وقلة الحاصل من كل نوع (أخرج الوسط) منها دون الأعلى والأدنى لرعاية الجانبين ، فلو تكلف وأخرج من كل واحد بالقسط جاز بل هو أفضل كما نقله فى شرح المهذب (ويضم العلس إلى الحنطة لأنه نوع منها) وهو قوت صنعاء اليمن يكون فى الكمام حبتان وثلاث (والسلت) بضم السين وسكون اللام (جنس مستقل) فلا يضم إلى غيره (وقيل شعير) فيضم له لشبهه به فى برودة الطبع (وقيل حنطة) فيضم إليه لشبهه بها لونا وملاسة ، والأوّل قال : اكتسب من تركب الشبهين طبعا انفرد به وصار أصلا برأسه (ولا يضم ثمر عام وزرعه) فى إكمال النصاب (إلى) ثمر وزرع عام (آخر) وإن فرض اطلاع ثمر العام الثانى قبل جذاذ الأوّل بالإجماع ، ولو تصور نخل أو كرم يحمل فى العام مرتين لم يضم أحدهما للآخر بل هما كثمرة عامين (ويضم ثمر العام) الواحد (بعضه إلى بعض وإن اختلف إدراكه) لاختلاف أنواعه وبلاده حرارة وبرودة كنجد

خمسة أوسق أو لا هل تجب عليه الزكاة فيه أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب عدم الوجوب لأنه الأصل ، ولا يكلف إزالة القشر ليختبر خالصه هل يبلغ نصابا أو لا ، ولا يشكل ذلك بما لو اختلط إناء من ذهب وفضة وجهل الأكثر حيث كلف امتحانه بالسبك أو غيره مما ذكر ثم لأنه هناك تحقق الوجوب وجهل قدر الواجب ، بخلافه هنا فإنه شك فى أصل الوجوب (قوله والوجه ترجيح الدخول) من كلام الأذرعى (قوله ولا أثر للقشرة) خلافا لحج (قوله ويخرج من كل بقسطه) مفهومه أنه لو أخرج من أحد النوعين عنهما لايكفى وإن كان ما أخرج منه أعلى قيمة من الآخر ، وليس مرادا لأنه لاضرورة على الفقراء ، وليس بدلا عن الواجب لاتحاد الجنس ، وقد يؤخذ ذلك من عموم قول متن المنهج : ويجزى نوع عن نوع آخر برعاية القيمة اه . حيث عدل عن التعبير بالماشية إلى الأنواع الشاملة للماشية ولغيرها (قوله ولا يؤخذ البعض الخ) أى لايكلف دفع ذلك بل لايجوز فيما لو دفع نصف عنز ونصف نعجة من أربعين عشرون منها من الضأن وعشرون من المعز (قوله فلا يضم إلى غيره) .

[تنبيه] يقع كثيرا أن البرّ يختلط بالشعير ، والذى يظهر أن الشعير إن قلّ بحيث لو ميز لم يؤثر فى النقص لم يعتبر فلا يجزى إخراج شعير ولا يدخل فى الحساب وإلا لم يكمل أحدهما بالآخر فما كمل نصابه أخرج عنه من غير المختلط اه حج (قوله يحمل فى العام مرتين) أى بأن ينفصل الحمل الثانى عن الحمل الأوّل وأما مايخرج متتابعا بحيث يتأخر بروز الثانى عن بروز الأوّل بنحو يومين أو ثلاث ثم يتلاحق به فى الكبر فكأنه حمل واحد (قوله كثمرة عامين) أى وإن كان إطلاعهما فى عام واحد (قوله وإن اختلف إدراكه) وعليه فلو أدرك بعضه ولم يبلغ نصابا جاز له التصرف فيه ، ثم إذا أدرك باقيه وكمل به النصاب زكى الجميع إن كان الأوّل باقيا أو تالفا ، فإن سبق

وتهامة ، فتهامة حارة يسرع إدراك ثمرها ونجد باردة ، والمراد بالعام هذا اثنا عشر شهرا عربية . قال الشيخ : والقول بأنه أربعة أشهر غير صحيح ، وأشار بذلك للرد على ابن الرفعة لأنه نقله عن الأصحاب ، والعبرة فى الضم هنا بإطلاعهما فى عام واحد كما صرح به ابن المقرى فى شرح إرشاده ، وهو المعتمد خلافا لما فى الحاوى الصغير من اعتبار القطع فيضم طلع نخله إلى الآخر إن أطلع الثانى قبل جذاذ الأول وكذا بعده فى عام واحد (وقيل إن أطلع الثانى بعد جذاذ الأوّل) بفتح الجيم وكسرها وإهمال الدالين وإعجامهما أى قطعه (لم يضم) لأنه يشبه ثمر عامين ، ولو أطلع الثانى قبل بدوّ صلاح الأوّل ضم إليه جزما (وزرعا العام يضمان) وإن اختلفت زراعته فى الفصول ويتصوّر ذلك فى الذرة فإنها تزرع فى الربيع والخريف والصيف (والأظهر) فى الضم (اعتبار وقوع حصاديهما فى سنة) واحدة بأن يكون بين حصد الأوّل والثانى أقل من اثنى عشر شهرا عربية وإن لم يقع الزرعان فى سنة إذ الحصاد هو المقصود وعنده يستقرّ الوجوب . والثانى الاعتبار بوقوع الزرعين فى السنة لأن الزراعة هى الأصل ، وداخلة أيضا تحت القدرة ،وجملة مافيها عشرة أقوال أصحها ماذكره المصنف ونقله عن الأكثرين ، وهو المعتمد وإن قال الأسنوى : إنه نقل باطل يطول القول بتفصيله . والحاصل أنى لم أر من صححه فضلا عن عزوه إلى الأكثرين ، بل رجح كثيرون اعتبار وقوع الزرعين فى عام منهم البندنيجى وابن الصباغ ، وذكر نحوه ابن النقيب . قال الشيخ فى شرح منهجه : ويجاب بأن ذلك لايقدح فى نقل الشيخين لأن من حفظ حجة على من لم يحفظ : أى لأن المثبت مقام على النافى . والمراد بالحصاد حصوله بالقوة لا بالفعل كما أفاده الكمال بن أبى شريف ، وقال : إن تعليلهم يرشد إليه،ولو وقع الزرعان معا أو على التواصل المعتاد ثم أدرك أحدهما والآخر بقل لم يشتد حبه فالأصح القطع فيه بالضم ، ولو اختلف المالك والساعى فى أنه زرع عام أو عامين صدّق المالك فى دعواه كونه فى عامين ، فإن اتهمه حلفه ندبا لأن ما ادعاه غير مخالف بالظاهر والمستخلف من أصل كذرة سنبلت مرة ثانية فى عام يضم إلى الأصل كما علم مما مر ، بخلاف نظيره من الكرم والنخل لأنهما يرادان للتأبيد فجعل كل حمل كثمرة عام ، بخلاف الذرة ونحوها فألحق الخارج منها ثانيا بالأول كزرع تعجل إدراك بعضه (وواجب ماشرب بالمطر) أو ماء انصبّ إليه من نهر أو عين أو ساقية حفرت من النهر وإن احتاجت لمؤنة (أو عروقه لقربه من الماء) وهو البعل (من ثمر وزرع العشر و) واجب (ما سقى) منهما (بنضح) من نحو نهر بحيوان ، ويسمى الذكر ناضحا والأنثى ناضحة ، ويسمى هذا الحيوان أيضا سانية بسين مهملة ونون ومثناة من تحت (أودولاب) بضم أوله وفتحه وهو مايديره الحيوان ، أو دالية وهى المنجنون وهو مايديره الحيوان ، وقيل البكرة أو ناعورة

له بيع تبين بطلانه فى قدر الزكاة ، ويجب على المشترى رده إن كان باقيا ، ورد بدله إن كان تالفا . ثم رأيت فى كلام سم على حج مايصرح بذلك فليراجع (قوله والقول بأنه أربعة أشهر غير صحيح) لجريان العادة بأن مابين إطلاع النخلة إلى بدوّ صلاحه ومنتهى إدراكها ذلك اهـ حج (قوله وقوع حصاديهما فى سنة) والفرق بين هذا وبين النخل حيث اعتبر فيه اتحاد الإطلاعين أن نحو النخل بمجرد الاطلاع صلح للانتفاع به سائر أنواعه ، بخلاف الزرع فإنه لاينتفع به بمجرد ذلك وإنما المقصود منه للآدميين الحبّ خاصة فاعتبر حصاده (قوله يضم إلى الأصل) ظاهره وإن طالت المدة ولم يقع حصاداهما فى عام ، ويمكن توجيهه بأنه لما كان مستخلفا من الأصل نزل منزلة

(قوله أو دالية وهى المنجنون الخ) عبارة شرح الروض بعد قول المتن والدواليب لفظها جمع دولاب بضم الدال وقد تفتح ، ويقال له الدالية وهى المنجنون وهو مايديره الحيوان ، وقيل الدالية البكرة انتهت

أو مايديره الماء بنفسه (أو بما اشتراه) أو وهب له لعظم المنة فيه أو غصبه لوجوب ضمانه (نصفه) أى العشر وذلك لخبر البخارى « فيما سقت السماء والعيون ، أو كان عثريا العشر ، وفيما سقى بالنضح نصف العشر » فشمل مالو قصد عند ابتداء الزرع السقى بأحد الماءين ثم حصل السقى بالآخر وهو الأصح ، ولخبر مسلم فيما سقت الأنهار والغيم العشر ، وفيما سقى بالسانية نصف العشر » وفى رواية لأبى داود « فى البعل العشر» والمعنى فى ذلك كثره المؤنة وخفتها كما فى السائمة والمعلوفة بالنظر للوجوب وعدمه ، ولا فرق فى وجوب العشر أو نصفه بين الأرض المستأجرة وذات الخراج وغيرهما لعموم الإخبار وخبر « لايجتمع عشر وخراج فى أرض مسلم » ضعيف ، وتكون الأرض خراجية إذا فتحها الإمام عنوة ثم تعوّضها من الغانمين ووقفها علينا وضرب عليها خراجا أو فتحها صلحا على أن تكون لنا ويسكنها الكفار بخراج معلوم فهو أجرة لايسقط بإسلامهم ، فإن سكنوها به ولم تشترط هى لنا كان جزية تسقط بإسلامهم ، والأراضى التى يؤخذ منها ولا يعرف أصله يحكم بجواز أخذه لأن الظاهر أنه بحق ويحكم بملك أهلها لها فلهم التصرف فيها لأن الظاهر فى اليد الملك ، ولا يجب فى المعشرات زكاة لغير السنة الأولى بخلاف غيرها مما مر لأنها إنما تتكرر فى الأموال النامية وهذه منقطعة النماء معرّضة للفساد . قال الأسنوى : والأصوب قراءة ما فى قوله بما اشتراه مقصورة على أنها موصولة لا ممدودة اسما للماء المعروف ، فإنها على التقدير الأول تعم الثلج والبرد والماء النجس بخلاف الممدود اه . ويجاب بأن البرد والثلج قبل ذوبهما كما لايسميان ماء لايمكن السقى بهما والماء النجس لايصح بيعه فلم يشمله كلامه (والقنوات) وكذا السواقى المحفورة فى نحو نهر (كالمطر على الصحيح) فى المسقى بماء يجرى فيها منه العشر ، ولا عبرة بمؤنة تصرف عليها

أصله (قوله وهو مايديره الماء بنفسه) حيث كان الماء يديرها بنفسه هلا وجب فيما سقى بها العشر لخفة المؤنة راجعه (قوله أو كان عثريا) العثرى بفتح الثاء وقد تسكن اه شرح روض . قال الجوهرى : هو الذى لايسقيه إلا المطر ، وأوضحه الأزهرى فقال : هو أن يحفر حفيرة يجرى فيها الماء من السيل إلى أصول الشجر ، وتسمى تلك الحفيرة عاثورا لأن المارّ عليها يتعثر بها (قوله ولا فرق فى وجوب العشر أو نصفه الخ) ولا يؤديهما من حبها إلا بعد إخراج زكاة الكل ، وفى المجموع : ولو آجر الخراجية فالخراج على المالك ، ولا يحل المؤجر أرض أخذ أجرتها من حبها قبل أداء زكاته . فإن فعل لم يملك قدر الزكاة فيؤخذ منه عشر مابيده أو نصفه كما لو اشترى زكويا لم يخرج زكاته اه حج (قوله والأراضى التى يؤخذ منها) أى الخراج (قوله لأن الظاهر فى اليد الملك) قال حج : وحينئذ فالوجه أن أرض مصر من ذلك لأنه لما كثر الخلاف فى فتحها أهو عنوة أو صلح فى جميعها أو بعضها كما يأتى بسطه قبيل الأمان صارت مشكوكا فى حل أخذه منها ، وقد تقرر أن ماهى كذلك تحمل على الحل فاندفع الأخذ المذكور .

[تنبيه آخر] قدم مخالف لشافعى أو باعه مثلا ما لا يعتقد تعلق الزكاة به على خلاف عقيدة الشافعى فهل له أخذه اعتبارا باعتبار المخالف كما اعتبروه فى الحكم باستعمال ماء وضوئه الخالى عن النية ، وفرقوا بينه وبين مامر فى اعتقاد المقتدى بأن سبب هذا رابطة الاقتداء ولا رابطه ثم حتى يعتبر لأجلها اعتقاد الشافعى وهذا بعينه موجود هنا ، وأيضا مر أنه يحرم على شافعى لعب الشطرنج مع حنفى لأن فيه إعانة على معصية بالنسبة لاعتقاد الحنفى ، إذ

(قوله ويجاب بأن البرد والثلج قبل ذوبهما كما لايسميان ماء الخ) فى هذا الجواب نظر لأنه إذا سقى بهما بعد ذوبهما لايصدق أنه سقى بماء اشتراه بالمد لأنه إنما اشترى ثلجا أو بردا ، ويصدق عليه أنه بما اشتراه بالقصر (قوله فلم يشمله كلامه)

لأنها لعمارة الضيعة لا لنفس الزرع ، فإذا تهيأت وصل الماء بنفسه ، بخلاف النضح ونحوه فإن المؤنة للزرع نفسه . والثانى يجب فيها نصف العشر لكثرة المؤنة فيها والأول يمنع ذلك (و) واجب (ماسقى بهما) أى بالنوعين كمطر ونضح (سواء) أو جهل حاله كما يأتى (ثلاثة أرباعه) أى العشر رعاية للجانبين (فإن غلب أحدهما فى قول يعتبر هو) فإن غلب المطر فالعشر أو النضح فنصفه ترجيحا لجانب الغابة (والأظهر يقسط) لأنه القياس ، فإن كان ثلثاه بماء السماء وثلثه بالدولاب وجب خمسة أسداس العشر ثلث العشر للثلثين وثلث نصف العشر للثلث وفى عكسه ثلثا العشر ، وإنما يقسط الواجب (باعتبار عيش الزرع) أو الثمر (ونمائه) لا بأكثرهما ولا بعدد السقيات ، فلو كانت المدة من وقت الزرع إلى وقت الإدراك ثمانية أشهر واحتاج فى أربعة منها إلى سقية فسقى بالمطر وفى الأربعة الأخرى إلى سقيتين فسقى بالنضح وجب ثلاثة أرباع العشر ، وكذا لو جهلنا المقدارين من نفع كل منهما باعتبار المدة أخذ بالاستواء أو احتاج فى ستة منها إلى سقيتين فسقى بماء السماء وفى شهرين إلى ثلاث سقيات فسقى بالنضح وجب ثلاثة أرباع العشر وربع نصف العشر ، ولو اختلف المالك الساعى فى أنه سقى بماذا صدق المالك إذ الأصل عدم وجوب الزيادة عليه فإن اتهمه الساعى حلفه ندبا ولو كان له زرع أو ثمر مسقى بمطر وآخر مسقى بنضح ولم يبلغ واحد منهما نصابا ضم أحدهما إلى الآخر لتمام النصاب وإن اختلف قدر الواجب وهو العشر فى الأول ونصفه فى الثانى ، ولو علمنا أن أحدهما أكثر وجهلنا عينه فالواجب ينقص عن العشر ويزيد على نصف العشر فيؤخذ اليقين إلى أن يعلم الحال ، قاله الماوردى وهو ظاهر (وقيل بعدد السقيات) المفيدة دون مالا يفيد لأن المؤنة تكثر بكثرة السقيات (وتجب) الزكاة فيما ذكر (ببدو صلاح الثمر) لأنه حينئذ ثمرة كاملة وقبله بلح

لايتم اللعب المحرم عنده إلا بمساعدة الشافعى له ، ويأتى أن الشافعى لاينكر على مخالف فعل مايحل عنده ويحرم عند الشافعى ، لأنا نقر من اجتهد أو قلد من يصح تقليده على فعله اتفاقا أولا اعتبارا بعقيدة نفسه ، ويجاب عن الأول بأن اعتبار الاستعمال المؤدى للترك احتياطا ، مع أنه لا مخالفة منا لإمامنا به بوجه لايقاس به الفعل المؤدى للوقوع فى ورطة تحريم إمامنا لنحو أكل ما تعلقت به الزكاة قبل إخراجها ، وعن الثانى والثالث بأنا وإن لزمنا تقرير المخالف لكن يلزمنا الإنكار عليه فى فعله مايرى هو تحريمه ، فحرمة إعانته له بالأولى ، وهذا هو الذى يتجه ترجيحه خلافا لمن مال إلى الأول ، وعبارة السبكى فى فتاويه صريحة فيما ذكرته وحاصلها أن من تصرف فاسدا اختلفت المذاهب فيه فأراد قضاء دين به لمن يفسده فقيه خلاف ، والأصح أن من يصححه إن كان قوله مما ينقض لم يحل له وكذلك إن لم ينقض ، وقلنا المصيب واحد : أى وهو الأصح ما لم يتصل به حكم لأنه فيما باطن الأمر فيه كظاهره ينفذ ظاهرا وباطنا كما يأتى بسطه فى القضاء ونظر فيه بما لا يلاقيه اه (قوله باعتبار عيش الزرع) عبارة حج بعد قول المصنف الآتى : وقيل بعد السقيات : أى النافعة بقول الخبراء اه . وينبغى الاكتفاء فى ذلك بإخبار واحد أخذا من الاكتفاء منهم به فى الخارص الآتى فراجعه (قوله فيؤخذ اليقين إلى أن يعلم الحال) قال سم على

وانظر هل عدم الشمول مراد حتى لو سقى بالماء النجس يكون فيه العشر أو هو غير مراد ، والذى يظهر فى الحكم أنه إن بذل مالا فى مقابلته يكون فيه نصف العشر وإن لم يكن ذلك شراء شرعيا لأن المال مبذول بحق فى نظير إسقاط صاحبة اختصاصه عنه ، كما صرحوا به فى نظيره من نحو السرجين وإن لم يبذل فيه مالا كأن غصبه فيه العشر لانتفاء ضمانه فليراجع (قوله فيؤخذ اليقين) أى ويوقف الباقى كما فى شرح الروض ، ومعنى أخذ اليقين أن يعتبر بكل من التقديرين ويؤخذ الأقل منهما هكذا ظهر فليراجع

وحصرم ، (و) ببدوّ (اشتداد الحب) لأنه حينئذ طعام وهو قبل ذلك بقل ، ولا يشترط إتمام الصلاح والاشتداد ولا بدوّ صلاح الجميع واشتداده بل يكفى فى البعض كما يعلم بيان بدوّ صلاح الثمر من باب الأصول والثمار وليس المراد بوجوب الزكاة بما ذكر وجوب إخراجها فى الحال بل انعقاد سبب وجوبه ، ولو أخرج فى الحال الرطب والعنب مما يتتمر ويتزبب غير ردئ لم يجزه ، ولو أخذه الساعى لم يقع الموقع وإن جففه ولم ينقص لفساد القبض كما جزم به ابن المقرى واختاره فى الروضة ، وهو المعتمد وإن نقل عن العراقيين خلافه ، ويرده حتما إن كان باقيا ومثله إن كان تالفا كما فى الروضة فى باب الغصب ، وصحح فى المجموع واقتضاه كلام الروضة فى موضعين ضمانه بالقيمة ، قاله الأسنوى وهو الأصح المفتى به ونص عليه الشافعى والأكثرون وجزم به ابن المقرى هنا ، والقائل بالأوّل حمل النص على فقد المثل ، وانتصر الناشرى للثانى نقلا عن والده بأنه إنما وجبت القيمة هنا لئلا يفوت على المستحقين مايستحقونه من بقاء الثمرة على رءوس الشجر إلى وقت الجذاذ ، وفى الغصب إنما غصب ما على الأرض وأتلفه ، فلو أتلفه على رءوس الشجر تعين ضمانه بالقيمة ، واستشهد لكلام والده بما لو أتلف رجل على آخر زرعا أوّل خروجه من الأرض فى الحال الذى لاقيمة له . قال إسمعيل الحضرمى فيه : لعل الجواب إن كان فى أرض مغصوبة فلاشىء عليه ، أو فى مملوكة أو مستأجرة وجبت قيمته عند من يبقيه ، كما ذكروا ذلك فى إتلاف أحد خفين يساويان عشرة غصبهما فعادت قيمة الباقى درهمين فيضمن ثمانية على المذهب

حج : انظر ما اليقين الذى يأخذه وما حكم تصرف المالك فى المال المشكوك فى قدر الواجب منه اه . والظاهر أن المراد باليقين مايغلب على الظن أن الواجب لاينقص عنه وإن تصرف المالك فيما زاد على ما يغلب على ظنه أنه الواجب صحيح لأن الأصل عدم الوجوب (قوله واشتداد الحبّ الخ) أى وحيث اشتد الحبّ فينبغى أن يمتنع على المالك الأكل والتصرف ، وحينئذ فينبغى اجتناب الفريك ونحوه من الفول حيث علم وجوب الزكاة فى ذلك الزرع اه عميرة (قوله بل يكفى فى البعض) قياس ما يأتى ثم إنه لابد فى إلحاق مالم يبد صلاحه بما بدا صلاحه أنه لابد من اتحاد الجنس والبستان والحمل ، وعليه فلو بدا صلاح ثمر أحد بساتين والآخر لم يبد صلاحه جاز له التصرف فى الثانى لعدم تعلق الزكاة به (قوله وإن جففه ولم ينقص) أى بل ولو زاد (قوله وهو المعتمد) وهذا بخلاف مالو أخرج حبا فى تبنه أو ذهبا من المعدن فى ترابه فصفاه الآخذ فبلغ الحاصل منه قدر الزكاة ، والفرق أن الواجب هنا ليس كامنا فى ضمن المخرج من الرطب ونحوه بخلافه فى الحبّ المذكور والمعدن فإن الواجب بعينه موجود فيما أخرجه غايته أنه اختلط بالتراب أو التبن فمع المختلط من من معرفة مقداره فإذا صفى وتبين أنه قدر الواجب أجزأ لزوال الإبهام : ثم رأيت فى حج فيما يأتى فى المعدن ماهو صريح فى الفرق المذكور ، وعبارته بعد قول المصنف حتى يبلغ خالصه نصابا نصها : وعلى عدم الإجزاء لو خلص المغشوش فى يد الساعى أو المستحق أجزأ كما فى تراب المعدن ، بخلاف سخلة كبرت فى يده لأنها لم تكن بصفة الإجزاء يوم الأخذ والتراب والمغشوش هنا بصفته لكنه مختلط بغيره اه (قوله ويرده حقا) وهل يحتاج فى الرد إلى نية أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأنه إن كان باقيا ورده فقد ردّ للمالك ما لم يزل ملكه عنه ، وإن كان تالفا فهو دين فى ذمته ، والبراءة فى أداء الدين تحصل بمجرد الدفع من نوع ما فى ذمته (قوله إن كان تالفا) معتمد (قوله والقائل بالأوّل) هو قوله ويردّه حتما إن كان باقيا (قوله وفى الغصب إنما غصب الخ) أى إنما هو مفروض فيما لو غصب الخ (قوله أو مستأجرة وجبت قيمته) معتمد (قوله كما ذكروا ذلك فى إتلاف الخ) قد يفرق بينهما بأنه ثم استولى على الخفين فدخل كل منهما فى ضمانه بخلاف المتلف هنا فإن الحاصل منه مجرد مباشرة الإتلاف ، وهى إنما تقتضى ضمان ما أتلفه كما لو أتلف ولد داية

ومحل ما تقرر فى غير الأرز والعلس أما هما فيؤخذ واجبهما فى قشرهما كما مر ، ومؤنة الجفاف والتصفية والجداد والدياس والحمل وغيرها مما يحتاج إلى مؤنة على المسالك لا من مال الزكاة ، ولو اشترى نخيلا وثمرتها بشرط الخيار فبدا الصلاح فى مدته فالزكاة على من له الملك فيها وهو البائع إن كان الخيار له والمشترى إن كان له ثم إن لم يبق الملك له وأخذ الساعى الزكاة من الثمرة رجع عليه من انتقلت إليه وإن كان الخيار لهما وقفت الزكاة فمن ثبت الملك له وجبت عليه ، وإن اشترى النخيل بثمرتها أو ثمرتها فقط مكاتب أو كافر فبدا الصلاح لم تجب زكاتها على أحد أما المشترى فلعدم أهليته لوجوبها وأما البائع فلانتفاء كونها فى ملكه حال الوجوب ، أو اشتراها مسلم فبدا الصلاح فى ملكه ثم وجد بها عيبا لم يردها على البائع قهرا لتعلق الزكاة بها فهو كعيب حدث بيده ، فلو أخرج الزكاة من الثمرة لم يردّ وله الأرش ، أو من غيرها فله الرد أما لو وردّها عليه برضاه كان جائزا لإسقاط البائع حقه . وإن اشترى الثمرة وحدها بشرط القطع فبدا الصلاح حرم القطع لتعلق حق المستحقين بها ، فإن لم يرض البائع بالإبقاء فله الفسخ لتضرّره بمصّ الثمرة رطوبة الشجرة ، ولو رضى به وأبى المشترى إلا القطع امتنع على المشترى الفسخ لأن البائع قد رضى بإسقاط حقه وللبائع الرجوع فى الرضا بالإبقاء لأن رضاه إعارة ، وإذا فسخ البيع لم تسقط الزكاة عن المشترى لأن بدوّ الصلاح كان فى ملكه فإذا أخذها الساعى من الثمرة رجع البائع على المشترى ، ولو بدا الصلاح قبل القبض كان عيبا حادثا بيد البائع ، فينبغى كما قاله الزركشى ثبوت الخيار للمشترى ، وما قاله من أن محل ذلك إذا كان البدوّ بعد اللزوم وإلا فهى ثمرة استحق بقاؤها فى زمن الخيار فصار كالمشروط فى زمنه فينبغى أن ينفسخ العقد إن قلنا الشرط فى زمن الخيار يلحق العقد مردود ، والأرجح عدم انفساخ العقد بما ذكر ، والفرق بينهما أن

قيمته تافهة حين الإتلاف فإنه إنما يضمن قيمته فى ذلك الوقت لاقيمته كبيرا بتقدير بقائه ، هذا وكان الأولى للشارح التنظير بما لو أتلف أحد الخفين فى يد مالكه ، ومع ذلك يرد عليه أن المتلف ثم له قيمة فى نفسه بخلافه هنا (قوله لا من مال الزكاة) أى فلو خالف وأخرجها من مال الزكاة وتعذر استردادها من آخذها ضمن قدر مافوّته ويرجع فى مقداره لغلبة ظنه ، وسنذكر نظيره عن الدميرى فيما لو فقد المختلط من الذهب والفضة من أنه يعمل بما غلب على ظنه ، قال : ويعضده التخمين فى مسئلة المذى والودى (قوله ولو اشترى نخيلا الخ) ويأتى ردّ قول الإمام والغزالى المنع الكلى من التصرف خلاف الإجماع وضعف ترك شىء من الرطب للمالك ، وأحاديث الباكورة وأمر الشافعى بشراء الفول الرطب محمولان على ما لازكاة فيه إذ الوقائع الفعلية تسقط بالإجماع وكما لو لم ينظر الشيخان وغيرهما فى منع بيع هذا فى قشره إلى الاعتراض عليه بأنه خلاف الإجماع الفعلى ، وكلام الأكثرين وعليه الأئمة الثلاثة كذلك لاينظر فيما نحن فيه إلى خلاف ماصرح به كلامهم وإن اعترض بنحو ذلك إذ المذاهب نقل ، فإذا زادت المشقة فى التزامه هذا فلا عتب على المتخلص بتقليد مذهب آخر كمذهب أحمد فإنه يجيز التصرف قبل الخرص والتضمين وأن يأكل هو وعياله على العادة ولا يحسب عليه ، وكذا مايهديه فى أوانه اهـ حج بحروفه (قوله ثم إن لم يبق الملك له) أى لمن له الملك مدة الخيار (قوله رجع عليه من انتقلت إليه)قضيته أن للمشترى الرد قهرا إذا كان الخيار له وأخذت الزكاة من الثمرة المشتراة ، ويشكل عليه ما يأتى فيما لو اطلع فى المبيع على عيب وقد وجبت الزكاة فى ملك المشترى حيث يسقط الرد قهرا ، وقد يقال : ماهنا مصوّر بما إذا قبلها البائع وهو الأظهر، وقد يقال بوجوبه مطلقا ، ويفرق بأن البائع بشرطه الخيار مع غلبة بدوّ الصلاح موطن نفسه على قبوله إذا أخذت الزكاة منه (قوله فإن لم يرض البائع بالإبقاء فله) أى البائع به ، ثم إذا فسخ وأراد القطع هل يمكن منه وإن أدى ذلك إلى قطع ثمرة المستحقين أو لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لتعلق حق المستحقين بها ، وعليه فلعل فائدة الفسخ

الشرط فى المقيس عليه لما أوجده العاقدان فى حريم العقد صار بمثابة الموجود فى العقد ، بخلاف المقيس إذ يغتفر فى الشرعى مالا يغتفر فى الشرطى بدليل صحة بيع العين المؤجرة مع استثناء منافعها شرعا وبطلان بيع العين مع استثناء منافعها شرطا (ويسن خرص) أى حزر (الثمر) بالمثلثة (إذا بدا صلاحه على مالكه) لأنه عليه الصلاة والسلام كان يبعث عبد الله بن رواحة إلى خيبر خارصا وحكمته الرفق بالمالك والمستحق ، وشمل كلامه ثمار البصرة فهى كغيرها ، وإن استثناها الماوردى فقال : يحرم خرصها بالإجماع لكثرتها وكثرة المؤنة فى خرصها ولإباحة أهلها الأكل منها للمجتاز ، وتبعه عليه الرويانى قالا . وهذا فى النخل ، أما الكرم فهو فيه كغيرهم . قال السبكى : وعلى هذا فينبغى إذا عرف من شخص أو بلد ماعرف من أهل البصرة يجرى عليه حكمهم ولهذا قال الأذرعى : لم أر هذا لغير الماوردى ، وقضية كلام شيخه الصيمرى والأصحاب قاطبة عدم الفرق ، وخرج ببدوّ الصلاح ماقبله فلا يتأتى فيه إذ لاحق للمستحقين ولا ينضبط المقدار لكثرة العاهات قبل بدوّه . نعم إن بدا صلاح نوع دون آخر ففى جواز خرص الكل وجهان فى البحر والأوجه على ما قاله الشيخ عدم الجواز ، لكن الأقيس على ماقاله ابن قاضى شهبة الجواز وخرج بالثمر الحب فلا خرص فيه لاستتار حبه ولأنه لايؤكل غالبا رطبا بخلاف الثمرة ، وكيفية الخرص أن يطوف الخارص بكل شجرة ويقدر ثمرها أو ثمر كل النوع رطبا ثم يبسا ، ولا يقتصر على رؤية البعض وقياس الباقى لتفاوتهما (والمشهور إدخال جميعه فى الخرص) أى جميع الثمر والعنب فيه ولا يترك للمالك شيئا وما صح من قوله صلى الله عليه وسلم « إذا خرصتم فخذوا ودعوا الثلث ، فإن لم تدعوا الثلث فدعوا الربع » حمله الشافعى رضى الله عنه وتبعه الأئمة على تركهم له ذلك من الزكاة ليفرقه بنفسه على فقراء أقاربه وجيرانه لطمعهم فى ذلك منه لا على ترك بعض الأشجار من غير خرص جمعا بينه وبين الأدلة الطالبة لإخراج زكاة التمر والزبيب ، إذ فى قوله فخذوا ودعوا إشارة لذلك : أى إذا خرصتم الكل فخذوا بحساب الخرص واتركوا له شيئا مما خرص فجعل الترك بعد الخرص المقتضى بالإيجاب فيكون المتروك له قدرا يستحقه الفقراء ليفرّقه هو والثانى أنه يترك

رد الثمن على المشترى (قوله فى المقيس عليه) هو قوله كالمشروط فى زمنه وقوله بخلاف المقيس هو قوله وإلا فهذه ثمرة استحق الخ (قوله ويسن خرص الثمر) أى الذى تجب الزكاة فيه اه محلى (قوله وشمل كلامه ثمار البصرة) معتمد أى نخلا أو كرما (قوله وخرج ببدوّ الصلاح ماقبله) ومنه البلح الذى اعتيد بيعه قبل تلوّنه (قوله نعم إن بدا صلاح نوع الخ) أو بدا صلاح حبة من نوع فهل يجوز خرصه وهل يجرى فيه الوجهان ؟ اه سم على بهجة . أقول : القياس جواز الخرص أخذا مما قالوه فيما لو بدا صلاح حبة فى بستان حيث يجوز بيع الكل بلا شرط قطع (قوله لكن الأقيس على ما قاله ابن قاضى شهبة الجواز) معتمد مر اه سم . ويوجه بأن ما لم يبد صلاحه تابع فى البيع لما بدا صلاحه إن اتحد بستان وجنس وحمل وعقد وإن اختلفت الأنواع (قوله الجواز) أى فى الجميع (قوله ولأنه لايؤكل غالبا) هذا دون ماقبله يشمل الشعير اه سم على بهجة ، والحكم إذا كان معللا بعلتين يبقى مابقيت إحداهما فلا يجوز خرصه (قوله أن يطوف الخارص) أى وجوبا (قوله فخذوا ودعوا الثلث) أى بأن

(قوله ولهذا قال الأذرعى لم أر هذا لغير الماوردى) كأن موقع هذه العلة أن هذا مرتب على ما أفاده قوله وإن استثناها الماوردى من كونه ضعيفا بل شاذا ، أما الأول فلأن الغاية تفيد ذلك ، وأما الثانى فلنسبته للماوردى وحده ، فكأنه قال ماقاله الماوردى ضعيف شاذ ولهذا قال الأذرعى الخ (قوله إذ لا حق للمستحقين) أى فيجوز له أكل جميعه (قوله الطالبة لإخراج زكاة التمر والزبيب) أى المقتضية أو المصرّحة بعموم الخرص للجميع

للمالك ثمر نخلة أو نخلات يأكله أهله تمسكا بظاهر الخبر المذكور (و) المشهور (أنه يكفى خارص) واحد لأن الخرص نشأ عن اجتهاد فكان كالحاكم وما روى من أنه صلى الله عليه وسلم كان يبعث مع ابن رواحة واحدا يجوز أن يكون معينا أو كاتبا ، ولو اختلف خارصان وقف الأمر إلى تبين المقدار منهما أو من غيرهما . والثانى يشترط اثنان كالتقويم والشهادة وقطع بعضهم بالأول (وشرطه) أى الخارص (العدالة) فلا يقبل الفاسق فيه وأن يكون عالما بالخرص لأنه اجتهاد والجاهل بشىء غير أهل للاجتهاد فيه (وكذا) شرطه (الحرية والذكورة فى الأصح) إذ الخرص ولاية والرقيق والمرأة ليس من أهلها والثانى لا يشترطان كما فى الكيال والوزان وعلم من العدالة الإسلام والبلوغ والعقل ، ولابد أن يكون ناطقا بصيرا إذ الخرص إخبار وولاية وانتفاء وصف مما ذكر يمنع قبول الخبر أو الولاية (فإذا خرص فالأظهر أن حق الفقراء ينقطع من عين الثمر) بالمثلثة (ويصير فى ذمة المالك التمر والزبيب ليخرجهما بعد جفافه) إن لم يتلف قبل التمكن بلا تفريط لأن الخرص يبيح له التصرف فى الجميع كما سيأتى وذلك دال على انقطاع حقهم منه ، والثانى لا ينتقل حقهم إلى ذمته بل يستمر متعلقا بالعين كما كان لأنه ظن وتخمين فلا يؤثر فى نقل الحق إلى الذمة ، وفائدة الخرص على هذا جواز التصرف فى غير قدر الزكاة ، ويسمى قول العبرة : أى اعتبار القدر والأول قول التضمين (ويشترط) فى الانقطاع والصيرورة المذكورين (التصريح) من الخارص أو من يقوم مقامه (بتضمينه) أى المالك حق المستحقين كأن يقول : ضمنتك نصيب المستحقين من الرطب أو العنب بكذا تمرا أو زبيبا (وقبول المالك) أو من يقوم مقامه شرعا التضمين (على المذهب) بناء على الأظهر وهو انتقال الحق من العين إلى الذمة فلا بد من رضاهما كالبائع والمشترى فإن لم يضمنه أو ضمنه فلم يقبل بقى حق الفقراء بحاله ، وقد علم مما تقرر عدم اختصاص التضمير بالمالك ، فلو خرص الساعى ثمرة بين مسلم ويهودى وضمن الزكاة الواجبة على المسلم لليهودى جاز كما ضمن عبد الله بن رواحة اليهود الزكاة الواجبة على الغانمين ، حكاه البلقينى . قال : وإذا كان المالك صبيا أو مجنونا فالتضمين يقع للولى فيتعلق به كما يتعلق به ثمن ما اشتراه له ، والخطاب فى الأصل يتعلق بمال الصبى ، وقد أشرت إلى ذلك فيما مر بقولى أو من يقوم مقامه شرعا (وقيل ينقطع)

تميزوه عن باقى الثمر وتضمنوه للمالك (قوله وأنه يكفى خارص واحد) أى ولا يجوز : للحاكم بعثه إلا بعد ثبوت معرفته عنده ولا يكفى مجرد قوله (قوله ولو اختلف خارصان الخ) بقى ما لو اختلف أكثر من اثنين وقياس ما فى المياه أن يقدم الأكثر عددا (قوله إذ الخرص إخبار وولاية) الأولى أن يقول وشهادة فإن الأعمى من أهل الولاية فى الجملة وليس من أهل الشهادة إلا أن يقال مراده الولاية الكاملة الشاملة لولاية القضاء ونحوه (قوله التصريح من الخارص) أى إن كان مأذونا له من الإمام فى التضمين (قوله أو من يقوم مقامه) ومنه شريكه كما يأتى فى قوله وقد علم مما تقرر عدم الخ (قوله وضمن الزكاة الواجبة على المسلم لليهودى) قضيته صحة ذلك وإن لم يأذن له المسلم فى القبول وهى المتبادر من قوله أو من يقوم مقامه ، لكن قد يشكل عليه مامر فى زكاة الخلطة من أن من أدى حقا

(قوله وفائدة الخرص على هذا جواز التصرف الخ) إن كان المراد بالجواز النفوذ لم يصح لأن الأمر كذلك قبل الخرص أيضا كما يأتى وإن كان المراد به مقابل الحرمة ، فالذى يصرح به كلام الشارح كما يأتى أنه لا حرمة قبل الخرص خلافا لما صرح به الشهاب حج كما يأتى عنه ، فلعل هذا القائل ممن يرى ماذهب إليه الشهاب المذكور (قوله كما ضمن عبد الله بن رواحة اليهود الزكاة الواجبة على الغانمين) وكأنهم كانوا ساقوهم على الشجر فهم شركاؤهم فى الثمرة حتى يتم الدليل (قوله قد أشرت لذلك) أى لمسئلتى الصبى والمجنون كما أشار بذلك أيضا لمسئلة الشريك ونبه

معق الفقراء (بنفس الخرص) لعدم ورود التضمين فى الحديث ، وليس هذا التضمين على حقيقة الضمان لأنه لو تلف جميع الثمار بآفة سماوية أو سرقت من الشجر أو الجرين قبل الجفاف من غير تفريط فلا شىء عليه قطعا لفوات الإمكان ، وإن تلف بعضها فإن كان الباقى نصابا زكاه أو دونه أخرج حصته بناء على أن التمكن شرط للضمان لا للوجوب ، فإن تلف بتفريط كأن وضعه فى غير حرز مثله ضمن وإنما لم يضمن فى حالة عدم تقصيره مع تقدم التضمين لبناء أمر الزكاة على المساهلة لأنها علقة ثبتت من غير اختيار المالك فبقاء الحق مشروط بإمكان الأداء (فإذا ضمن) أى المالك (جاز تصرفه فى جميع المخروص بيعا وغيره) لانقطاع تعلقهم من العين ، وقد يفهم كلامه امتناع تصرفه قبل التضمين فى جميع المخروص لا فى بعضه وهو كذلك فينفذ تصرفه فيما عدا الواجب شائعا لبقاء الحق فى العين لا معينا فيحرم عليه أكل شىء منه ، فإن لم يبعث الحاكم خارصا أو لم يكن تحاكما إلى عدلين عالمين بالخرص يخرصان عليه لينتقل الحق إلى الذمة ويتصرف فى الثمرة ، ولا يكفى واحد احتياطا للفقراء ، ولأن التحكيم هنا على خلاف الأصل رفقا بالمالك فبحث بعضهم إجزاء واحد يردّ بذلك ، ومحل جواز التضمين المتقدم إذا كان المالك موسرا ، فإن كان معسرا فلا لما فيه من ضرر المستحقين ، فاندفع قول الأذرعى إطلاق القول بجواز نفوذ تصرفه بعد التضمين بالبيع وغيره مشكل إذا كان المالك معسرا ويعلم أنه يصرف الثمرة كلها فى دينه أو تأكلها كلها عياله قبل الجفاف ويضيع حق المستحقين ولا ينفعهم كونه فى ذمته الخربة فتأمله (ولو ادعى) المالك (هلاك المخروص) كله أو بعضه (بسبب خفىّ كسرقة) أو مطلقا كما قاله الرافعى فهما من كلامهم (أو ظاهر عرف) أى اشتهر بين الناس كحريق أو برد أونهب دون عمومه أو عرف عمومه واتهم فى هلاك الثمار به (صدق بيمينه) فى دعوى التلف بذلك السبب ، فإن عرف ذلك السبب الظاهر وعمومه ولم يتهم صدق بلا يمين واليمين هنا وفيما يأتى من مسائل الباب مستحبة وجعله السرقة من أمثلة الهلاك جرى على الغالب إذ قد يطلق ويراد عدم القدرة على دفعه لأن الغالب أن المسروق يخفى ولا يظهر فلا اعتراض عليه (فإن لم يعرف الظاهر طولب ببينة) على وقوعه (على الصحيح) لسهولة إقامتها والثانى لا لأنه ائتمن شرعا (ثم صدق بيمينه فى الهلاك به) أى

على غيره يحتاج للنية بغير إذنه لا يسقط عنه لا فى الخلطة ، ووجه الإشكال أن المال وإن كان مشتركا بين المسلم واليهودى إلا أن اليهودى ليس أهلا للزكاة فلا تؤثر الخلطة معه ، ثم قال : وقد يقال لما كان أمر الزكاة مبنيا على المسامحة اكتفوا بتضمين الشريك وإن لم يكن مأذونا له (قوله كأن وضعه فى غير حرز مثله ضمن) الأوجه أنه يضمن المثل اهـ سم على بهجة ، ويفيده قول الشارح السابق ومثله إن كان تالفا الخ ومعلوم أنه يضمن الكل (قوله فينفذ تصرفه) تفريع على قول على قول المصنف جاز تصرفه الخ (قوله أو لم يكن تحاكم إلى عدلين) قضيته أنه

عليه أولا بقوله وقد علم مما تقرر الخ (قوله وليس هذا التضمين على حقيقة الضمان) أى لما سيأتى من بناء أمر الزكاة على المساهلة (قوله قبل الجفاف) أى أو بعده وقبل التمكن من الإخراج كما لايخفى (قوله فيحرم عليه أكل شىء منه) أى لا أن الأكل إنما يرد على معين ، بخلاف نحو البيع يقع شائعا ، وقضية هذا عدم حرمة نحو البيع خلافا لما فى التحفة من التصريح بها ، فقد قال الشهاب سم : إنه لاوجه له فإن ذلك أولى بالجواز من حصة الشريك لضعف الشركة بدليل أن له إخراجها من غير المال ، وأن لنا قولا بالصحة فى بيع الجميع على قول الشركة نظرا إلى أنها غير حقيقية اهـ (قوله فاندفع قول الأذرعى) لايخفى أن الذى ذكره لايدفع كلام الأذرعى بل هو نتيجته ،

بذلك السبب لاحتمال سلامة ماله بخصوصه ، ولو ادعى تلفه بحريق وقع فى الجرين مثلا وعلمنا عدم وقوعه فيه لم يبال بكلامه (ولو ادعى حيف الخارص) فيما خرصه (أو غلطه) فيه (بما يبعد) أى لايقع عادة من أهل المعرفة بالخرص كالربع (لم يقبل) إلا ببينة قياسا على دعوى الجور على الحاكم أو الكذب على الشاهد وللعلم ببطلانه عادة فى الغلط. نعم يحط عنه القدر المحتمل وهو الذى لو اقتصر عليه لقبل ، فإن لم يدع غلطه غير أنه قال لم أجده إلا كذا صدق لعدم تكذيبه لأحد واحتمال تلفه ، قاله الماوردى وغيره (أو) ادعى غلطه (بمحتمل) بفتح الميم بعد تلف المخروص وبين قدره وهو مما يقع بين الكيلين عادة كوسق فى مائة (قبل فى الأصح) وحط عنه ما ادعاه إذ هو أمين فيجب الرجوع لقوله فى دعوى نقصه عند كيله ، ولأن الكيل يفين والخرص تخمين فالإحالة عليه أولا فإن لم يبين قدره لم تسمع دعواه ، ولو كان المخروص باقيا أعيد كيله وعمل به ، ولو كان أكثر مما يقع بين الكيلين مما هو محتمل أيضا كخمسة أوسق من مائة قبل قوله وخط عنه ذلك القدر فإن اتهم حلف ، ومقابل الأصح لايحط لاحتمال أن النقصان فى كيله له ولعله يوفى لو كاله ثانيا . ويسن جذاذ التمر نهارا كما قاله الماوردى ليطعم الفقراء فقد ورد النهى عنه ليلا وإن لم تجب الزكاة فى المجذوذ .

باب زكاة النقد

أصل النقد لغة الإعطاء ، ثم أطلق على المنقود من باب إطلاق المصدر على اسم المفعول ، وللنقد إطلاقان : أحدهما على مايقابل العرض والدين فشمل المضروب وغيره وهو المراد هنا . والثانى على المضروب خاصة ،

لايكفى خرصه هو ولو احتاط للفقراء وكان عارفا للخرص وهو ظاهر لاتهامه ، وإنما صدق فى عدد الماشية لأنه إذا ادعى دون ماذكره الساعى فقد ادعى عدم الوجوب وهو الأصل مع أن الساعى ثم يمكنه العد فإن رأى منه ريبة عدّ وهنا تحققنا الوجوب وهو متعلق بالعين ويريد نقله من العين إلى الذمة ، والأصل عدم انقطاع التعلق بالعين فعمل بالأصل فيهما (قوله صدق لعدم تكذيبه لأحد واحتمال تلفه) يؤخذ من ذلك أنه لو ادخر ذلك فى الوديعة صدق لاحتمال التلف من غير تقصيره ولو كان تسلم منه ذلك تاما للعلة المذكورة (قوله أعيد كيله) أى وجوبا .

(باب زكاة النقد)

(قوله ثم أطلق) أى لغة أيضا (قوله وللنقد إطلاقان) أى فى عرف الفقهاء غرضه من هذه العبارة دفع اعتراض بعض الشراح بأن الأولى أن يقول باب الزكاة الذهب والفضة ليشمل التبر والقراضة والسبائك والنقد

فكان ينبغى خلاف هذا التعبير (قوله وبين قدره) لاحاجة إليه بل الأصوب حذفه لأن كونه محتملا أو غير محتمل فرع بيان القدر كما لايخفى عكس ما يفيده هذا الصنيع ، ولعله إنما ذكر هذا هنا توطئة لما بعده وعبارة الروض : أو ادعى غلطا وبينه وكان ممكنا .

(باب زكاة النقد)

(قوله لغة الاعطاء) ظاهره ولو لغير المنقود فليراجع (قوله ثم أطلق على المنقود) لعل المراد به مايعطى من خصوص الذهب والفضة لامطلق مايعطى بدليل قوله بعد وللنقد إطلاق إذ هو كالصريح فى أنه ليس له غير هذين الإطلاقين ، على أن الذى نقله فى التحفة عن القاموس أنه لغة خاص بالدراهم لاغير

والناض له إطلاقان أيضا كالنقد . والأصل فى الباب قبل الإجماع مع ما يأتى قوله تعالى ـ والذين يكنزون الذهب والفضة ـ والكنز ما لم تؤدّ زكاته ، والنقدان من أشرف نعم الله تعالى على عباده إذ بهما قوام الدنيا ونظام أحوال الخلق ، لأن حاجات الناس كثيرة وكلها تنقضى بهما بخلاف غيرهما من الأموال ، فمن كنزهما فقد أبطل الحكمة التى خلقا لها كمن حبس قاضى البلد ومنعه أن يقضى حوائج الناس (نصاب الفضة مائتا درهم ، ونصاب الذهب عشرون مثقالا) بالإجماع ، وقدم الفضة على الذهب لأنها أغلب ، ويعتبر ذلك (بوزن مكة) تحديدا ، فلو نقص فى ميزان وتم فى أخرى فلا زكاة للشك وإن راج رواج التام ، ولا بعد فى ذلك مع التحديد لاختلاف خفة الموازين باختلاف حذف صانعيها لخبر « المكيال مكيال المدينة ، والوزن وزن مكة ، والمثقال لم يتغير جاهلية ولا إسلاما » وهو اثنان وسبعون شعيرة معتدلة لم تقشر وقطع من طرفيها ما دقّ وطال ، والمراد بالدراهم الإسلامية التى كل عشرة منها سبعة مثاقيل ، وكل عشرة مثاقيل أربعة عشر درهما وسبعان ، وكانت مختلفة فى الجاهلية ثم ضربت على هذا الوزن فى زمن عمر أو عبد الملك بن مروان وأجمع عليه المسلمون . قال الأذرعى كالسبكى : ويجب اعتقاد أنها كانت فى زمنه صلى الله عليه وسلم لأنه لايجوز الإجماع على غير ما كان فى زمنه وزمن خلفائه

بناء على أنه اسم للمضروب خاصة (قوله والناض له إطلاقان أيضا) أى من الذهب والفضة (قوله والكنز مال لم تؤد زكاته) هذا تفسير مراد وإلا فالكنز لغة المال المدفون ، فكأنه شبه المال الذى تؤدّ زكاته بالمال المدفون الذى لاينتفع به حال دفنه (قوله بوزن مكة تحديدا) أى يقينا ليظهر قوله فلو نقص الخ .

[فرع] ابتلع نصابا ومضى عليه حول فهل تلزمه زكاته ؟ فيه نظر ، ولا يبعد أنه كالغائب فتجب فيه الزكاة ولا يلزم أداؤها حتى يخرج ، فلو تيسر إخراجه بنحو دواء فهل يلزمه لأداء الزكاة والإنفاق منه على مؤنه وأداء دين حال طولب به ؟ فيه نظر ، ويتجه فيما لو تيسر إخراجه بلا ضرر أن يلزمه أداء الزكاة فى الحال ولو قبل إخراجه كما فى دينه الحال على موسر مقر وأن يلزمه إخراجه لنفقة المؤن والدين ، فلو مات قبل إخراجه فقد يتجه أن يقال : إن كان تيسره له إخراجه بلا ضرر فتركه استحقت الزكاة عليه فتخرج من تركته ولا يشق جوفه ، وإن كان لم يتيسر له إخراجه كذلك لم يجب الإخراج من تركته بل إن خرج ولو بالتعدى بشق جوفه وجبت تزكيته وإلا فلا سم على حج . قال شيخنا العلامة الشوبرى : أقول : ابتلاعه قريب من وقوعه فى البحر ، وقد صرّحوا فى فى المبيع قبل قبضه بأنه تلف فليكن هنا كذلك ، ويفرق بينه وبين الغائب بأنه يمكن التصرّف فيه فى الجملة وهو باق بيده ولا كذلك بعد الابتلاع انتهى . أقول : قد يفرق بأن ما فى البحر مأيوس منه عادة فأشبه التالف والذى ابتعله يمكن خروجه بل هو قريب باستعماله الدواء بل يغلب خروجه لأنه مالا تحيله المعدة فأشبه الغائب كما ذكر سم (قوله وتم فى أخرى) عبارة المختار : الميزان معروف اهـ ومقتضاه أنه مذكر (قوله والمراد بالدراهم الإسلامية) أى الدراهم الإسلامية التى الخ (قوله وكانت مختلفة فى الجاهلية) قال فى شرح البهجة الكبير بعد مثل ماذكر مانصه : قال الرافعى : وسببه أن التعامل غالبا فى عصره صلى الله عليه وسلم والصدر الأول بعده كان بالبغلى وهو ثمانية دوانق والطبرى وهو نصفها فجمعه وقسما درهمين اهـ . ثم قال : والطبرية نسبة إلى طبرية قصبة الأردن بالشام ، وتسمى بنصيبين والبغلية نسبة إلى البغل لأنه كان عليها صورته (قوله ويجب اعتقاد أنها الخ) أى الدراهم الآن (قوله لأنه لايجوز الإجماع على غير ما كان فى زمنه) أجيب بأنه بتقدير عدم وجودها لايضرّ لما قيل إن الدراهم التى كانت موجودة أولا نوعان أحدهما وزنه ثمانية دوانق والآخر أربعة فخلط مجموع الدرهمين وقسم فى زمن عمر فصار الدرهم ستة دوانق ، فيحمل ما فى الحديث من أن النصاب مائتا درهم على أن كل مائة من

الراشدين ، ويجب تأويل خلاف ذلك ، ووزن الدراهم ستة دوانق والدانق ثمان حبات وخمسا حبة ، ومتى زيد عليه ثلاثة أسباعه كان مثقالا ، ومتى نقص من المثقال ثلاثة أعشاره كان درهما . قال بعض المتأخرين : ودرهم الإسلام المشهور اليوم ستة عشر قيراطا وأربعة أخماس قيراط بقراريط الوقت . قال الشيخ : ونصاب الذهب بالأشرفى خمسة وعشرون وسبعان وتسع ، ومراده بالأشرفى فيما يظهر القايتباى ، وبه يعلم النصاب بما على وزنه من المعاملة الحادثة الآن ، على أنه حدث تغيير فى المثقال لايوافق شيئا مما مرّ فليتنبه لذلك ، ولا وقص فيهما كالمعشرات بل مازاد على النصاب فبحسابه كما فى المحرر ولو بعض حبة لإمكان التجزى بلا ضرر بخلاف المواشى (وزكاتهما) أى الذهب والفضة (ربع عشر) فى النصاب لخبر « ليس فيما دون خمس أواق من الورق صدقة » رواه البخارى « وفى الرقة ربع العشر » والرقة والورق الفضة والهاء عوض من الواو ، والأوقية بضم الهمزة وتشديد الياء على الأشهر أربعون درهما بالنصوص المشهورة والإجماع ، ولا يكمل نصاب أحدهما بالآخر لاختلاف الجنس ويكمل الجيد بالردئ من الجنس الواحد وعكسه وإن اختلف نوعاهما ، والمراد بالجودة النعومة ونحوها وبالرداءة الخشونة ونحوها ويؤخذ من كل نوع بقسطه إن سهل بأن قلت الأنواع وإلا أخذ من الوسط كما فى المعشرات ولا يجزئ ردئ ومكسور عن جيد وصحيح كمريضة عن صحاح ، وله استرداده إن بين عند الدفع أنه عن ذلك المال وإلا فلا

نوع من النوعين الذين كانا موجودين وهو يساوى المائتين من الدراهم الموجودة الآن (قوله وزن الدراهم ستة دوانق) قال فى المصباح : الدانق معرّب وهو سدس درهم ، وهو عند اليونان حبتا خرنوب وأن الدرهم عندهم اثنتا عشرة حبة خرنوب ، والدانق الإسلامى حبتا خرنوب وثلثا حبة خرنوب ، فإن الدرهم الإسلامى ستة عشر حبة خرنوب وتفتح النون وتكسر ، وبعضهم يقول : الكسر أفصح وجمع المكسور دوانق وجمع المفتوح دوانيق بزيادة ياء ، قاله الأزهرى . وقيل كل جمع على فواعل ومفاعل يجوز أن يمد بالياء فيقال فواعيل ومفاعيل (قوله والدانق ثمان حبات) أى فوزن الدرهم خمسون حبة وخمسا حبة ، وسبعه سبع حبات وخمس حبة ، فإذا زيد عليه ثلاثة أسباعه وهى إحدى وعشرون حبة وثلاثة أخماس حبة صار اثنين وسبعين وهى المثقال (قوله بقراريط الوقف) وقيل أربعة عشر قيراطا والمثقال أربعة وعشرون قيراطا على الأوّل وعشرون على الثانى اه حج (قوله خمسة وعشرون) أى أشرفيا (قوله ومراده بالأشرفى فيما يظهر القايتباى) أى وهو أقل وزنا من الدينار المعروف الآن (قوله والرقة والورقة الفضة) عبارة القاموس الورق مثلثة وككتف وجبل : الدراهم المضروبة الجمع أوراق ووراق كالرقة الجمع رقون والوراق الكثير الدراهم ، وقوله الورق مثلثة : أى مع سكون الراء (قوله والهاء عوض من الواو) أى فى الرقة (قوله على الأشهر) ومقابله تخفيف الياء (قوله وإلا أخذ من الوسط) أى أو يخرج من أحدهما مراعيا للقيمة كما تقدم فى اختلاف النوعين من الماشية (قوله وله استردادهما) أى الردئ والمكسور (قوله إن بين عند الدفع) قياس مايأتى فى التعجيل أن المدار على علم الآخذ لا على تبيين الدفع (قوله أنه عن ذلك المال)

(قوله بقراريط الوقت) وهى الأربعة والعشرون (قوله وبه يعلم النصاب بما على وزنه) عبارة التحفة : وبه يعلم النصاب بدنانير المعاملة الحادثة الآن (قوله فى النصاب لخبر ليس فيما دون خمس أواق الخ) عبارة المحلى فى النصاب : وما زاد عليه ولا زكاة فيما دونه ، قال صلى الله عليه وسلم « ليس فيما دون خمس أواق » الخ (قوله وله استرداده إن بين عند الدفع أنه عن ذلك المال وإلا فلا) وهل يكون مسقطا للزكاة أولا يراجع

وإذا جاز له الاسترداد فإن بقي أخذه وإلا أخرج التفاوت ، وكيفية معرفته أن يقوم المخرج بجنس آخر كأن يكون معه مائتا درهم جيدة فأخرج عنها خمسة معيبة ، والجيدة تساوي بالذهب نصف دينار والمعيبة تساوي به خمسين دينارا فيبقى عليه درهم جيد ، ويجزئ الجيد والصحيح عن ضدهما بل هو أفضل فيسلمه المخرج إلى من يوكله المستحقون منهم أو من غيرهم ، فإن لزمه نصف دينار سلم إليهم دينارا نصفه عن الزكاة وباقيه له معهم أمانه ، ثم يتفاضل هو وهم فيه ، بأن يبيعوه لأجنبي ويقاسموا ثمنه أو يشتروا منه نصفه أو يشترى نصفه ، لكن يكره له شراء صدقته ممن تصدق عليه فرضا أو نفلا (ولا شيء في المغشوش) أي المخلوط كذهب بفضة أو نحاس (حتى يبلغ خالصه نصابا) للأخبار المارة فيخرج خالصا أو مغشوشا خالصه قدر الزكاة ، ويكون متطوعا بالنحاس لأنه في الحقيقة إنما أعطى الزكاة خالصا من خالص . والنحاس وقع تطوعا كما مر ، فلو كان وليا امتنع عليه ذلك في مال موليه كما بحثه الأسنوي لعدم جواز تبرعه بنحاسه ، وقيده بما إذا كانت مؤنة السبك تنقص عن قيمة الغش : أي إن كان ثم سبك لأن إخراج الخالص لا يلزم أن يكون بسبك . ويكره للإمام ضرب المغشوشة ، فإن علم عيارها صحت المعاملة بها معينة وفي الذمة ، وكذا إن لم يعلم عيارها لحاجة المعاملة بها ولذلك استثنيت من قاعدة إنا ما كان خليطه غير مقصود وقدر المقصود مجهول كسمك مخلوط بغيره ولبن مشوب بماء لا تصح المعاملة به ، فجعل الزركشي غشها مقصودا غير صحيح ، فلو ضرب مغشوشة على سكة الإمام وغشها أزيد من غش ضربه حرم فيما يظهر لما فيه من التدليس بإيهام أنه مثل مضروبه ويحمل العقد عليها إن غلبت ، ولو كان الغش يسيرا بحيث

أي الجيد والصحيح (قوله فإن بقي أخذه) قضية ما ذكر أنه لا يكتفى بدفع التفاوت مع بقائه ، ويحتمل أنه غير مراد وأن المراد بأخذه جاز له أخذه وجاز دفع التفاوت وهو قريب هذا ، وقياس مامر فيما لو اتفق فرضان من أنه إذا دفع غير الأغبط لا يحسب إن دلس المالك أو قصر الساعي أنه هنا كذلك فليراجع ، وعلى مقتضى إطلاقهم من الإجزاء هنا مطلقا يمكن أن يفرق بأن المقصود من الدراهم والدنانير صرفها ، ولا يظهر بين المكسور والردئ وبين الصحيح والجيد مع أخذ التفاوت كبير أمر ، بخلاف المواشي فإن المقصود منها التبقية والاستنماء وفي غير الأغبط ضرر على الفقراء (قوله وكيفية معرفته) أي التفاوت (قوله أن يقوم المخرج بجنس آخر) أي ولا يجوز تقديمه بجنسه لأن النقد لا يجوز بيعه بمثله مفاضلة كما هو معلوم من الربا (قوله فيبقى عليه درهم جيد) أي وذلك لأن نصف الدينار إذا قسم على الخمسة الجيدة خص كل نصف خمس منه درهما ، والمعيبة تساوي خمسي دينار وقيمتهما أربعة دراهم من الجيدة فيبقى من نصف الدينار نصف خمس يقابل بدرهم من الجيدة (قوله على) مفهومه أنه لو اشتراه ممن انتقل له من المتصدق عليه لم يكره (قوله أو مغشوشا خالصه قدر الزكاة) مثله ما لو أخرج فضة مقصوصة فيشترط أن يكون وزن الخالص منها قدر ما وجب عليه من الفضة الخالصة (قوله وقع تطوعا كما مر) ويصدق المالك في قدر الغش اه حج . أقول : هو واضح إن كان بعد تلف المال أو قبله وليس ثم أهل خبرة وتعذر سبك الجزء يعلم به مقدار الغش ، وإلا فينبغي مراجعة أهل الخبرة أو سبك مايمكن به معرفته قياسا على ما لو ادعى المالك غلط الخارص في محتمل والمخروص باق فإنه يمتحن بالكيل ، وعلى ما لو اختلف المالك والساعي في عد الماشية بما يختلف به الواجب فإنها تعد عليه إلا أن يفرق بسهولة إعادة الكيل أو العد بخلاف مراجعة أهل الخبرة وبخلاف السبك (قوله وقيده بما إذا الخ) معتمد (قوله ولذلك) أي للحاجة (قوله فجعل الزركشي غشها مقصودا) أي فليست من القاعدة حتى تستثنى (قوله وغشها أزيد من غش ضربه) أي فإن كان مساويا له كره أخذا مما يأتي (قوله أنه مثل مضروبه) ومثل المغشوشة الجيدة أو المغشوشة بمثل غش الإمام لكن

لايأخذ حظا من الوزن فوجوده كالعدم . ويكره لغير الإمام ضرب الدراهم والدنانير ولو خالصة فيه من الأفتياث عليه . ويكره لمن ملك نقدا مغشوشا إمساكه بل يسبكه ويصفيه . قال القاضي أبو الطيب : إلا إن كانت دراهم البلد مغشوشة فلا يكره إمساكها ، ذكره فى المجموع (ولو اختلط إناء منهما) أى من الذهب والفضة بأن أذيب الإناء منهما بأن كان وزنه ألف درهم ستمائة من أحدهما وأربعمائة من الآخر (وجهل أكثرهما زكى) كلا منهما بفرضه (الأكثر ذهبا وفضة) احتياطا إن كان غير محجور عليه وإلا تعين التمييز أخذا مما مرّ ، ولا يجوز فرض كله ذهبا إذ أحد الجنسين لايجزئ عن الآخر وإن كان أعلى منه كما مر (أو ميز) بالنار كأن يسبك جزءا يسيرا إن تساوت أجزاؤه كما فى البسيط ، أو يمتحنه بالماء فيضع فيه ألفا ذهبا ويعلم ارتفاعه ثم يخرجها ثم يضع فيه ألفا فضة ويعلمه وهذه العلامة فوق الأولى لأن الفضة أكبر حجما من الذهب ثم يخرجها ثم يضع فيه المخلوط ، فإلا أيهما كان ارتفاعه أقرب فالأكثر منه ، ولا شك أنه يكتفى بوضع المخلوط أولا ووسطا أيضا . قال الأسنوى : وأسهل من هذه وأضبط أن يضع فى الماء قدر المخلوط منهما معا مرتين فى أحدهما الأكثر ذهبا والأقل فضة وفى الثانية بالعكس ويعلم فى كل منهما علامة ثم يضع المخلوط فيلحق بما وصل إليه . قال : ونقل فى الكفاية عن الإمام وغيره طريقا آخر يأتى أيضا مع الجهل بمقدار كل منهما ، وهو أن يضع المختلط وهو ألف مثلا فى ماء ويعلم كما مر ثم يخرجه ثم يضع فيه من الذهب شيئا بعد شيء حتى يرتفع بتلك العلامة ثم يخرجه ثم يضع فيه من الفضة كذلك حتى يرتفع لتلك العلامة ويعتبر وزن كل منهما ، فإن كان الذهب ألفا ومائتين والفضة ثمانمائة علمنا أن نصف المختلط ذهب ونصفه فضة بهذه النسبة اه . والمراد أنهما نصفان فى الحجم لا فى الوزن ، فيكون زنة الذهب ستمائة وزنة الفضة أربعمائة لأن المختلط من الذهب والفضة إنما يكون ألفا بالنسبة المذكورة إذا كانا كذلك . وبيانه بها أنك إذا جعلت

صنعتها مخالفة لصنعة دراهم الإمام ومن علم بمخالفتها لايرغب فيها كرغبته فى دراهم الإمام فتحرم لما فى صنعتها من التدليس (قوله ويكره لغير الإمام) أى وللإمام أن يؤدب على ذلك اه دميرى (قوله ويكره لمن ملك نقدا مغشوشا إمساكه) وينبغى أن محله حيث لم يعم التعامل به كما يأتى (قوله بل يسبكه) بابه ضرب يضرب (قوله أخذا مما مرّ) أى فى قوله فلو كان وليا امتنع عليه ذلك الخ (قوله إن تساوت أجزاؤه) أى بأن يكون ما فى كل جزء منهما قدر ما فى غيره من ذلك اه سم على بهجة (قوله فيكون زنة الذهب ستمائة الخ) إيضاح ذلك أنه قد علم بالنسبة المذكورة أن حجم الواحد من الفضة كحجم واحد ونصف من الذهب ، فحجم جملة الفضة كحجم قدرها ونصف قدرها من الذهب ، فإذا كان الإناء ألفا وجب أن يكون فيه من الذهب مقدار الفضة ومقدار نصفها ، ولا يتصور ذلك مع كون الجملة ألفا إلا إذا كان فيه ستمائة ذهبا وأربعمائة فضة اه سم على بهجة (قوله وبيانه بها الخ)

(قوله وأسهل من هذه) إن أراد أنه أسهل عملا فممنوع فإن عدة الوضعات فيه كالذى ذكروه ، ويزيد هذا بأنه يحتاج إلى تهيئة قطعتين من الذهب زنة واحدة ستمائة والأخرى أربعمائة ومن الفضة كذلك فتعظم المشقة ، بخلاف ماذكروه لايحتاج فيه إلا إلى قطعتين . نعم الأسهل ما قاله الأذرعى وهو أن يوضع المختلط فى ماء فى إناء ثم يعلم ارتفاع الماء ثم يوضع مكانه ستمائة ذهبا وأربعمائة فضة ، فإن بلغ الماء محل العلامة فقط علمنا أن الأكثر ذهب ، وإن لم يبلغها علم أن الأكثر فضة (قوله فإن كان الذهب ألفا ومائتين مثلا والفضة ثمانمائة علمنا الخ) يعلم منه أن الفضة الموازنة للذهب يكون حجمها مقدار حجمه مرة ونصفا وسيأتى التصريح به وهذا إنما يعلم من الخارج ،

كلا منهما أربعمائة وزدت على الذهب منه بقدر نصف الفضة وهو مائتان كان المجموع ألفا ، والطريق الأولى كما قال تأتى أيضا فى مختلط جهل وزنه بالكلية ، قاله الفورانى : فإنك إذا وضعت المختلط المذكور تكون علامته بين علامتى الخالص ، ، فإن كانت نسبته إليهما سواء فنصفه ذهب ونصفه فضة ، وإن كان بينه وبين علامة الذهب شعيرتان وبينه وبين علامة الفضة شعيرة فثلثاه فضة وثلثاه ذهب أو بالعكس فالعكس ، قال الرافعى : وإذا تعذر الامتحان وعسر التمييز بأن يفقد آلات السبك أو يحتاج فيه إلى زمان صالح وجب الاحتياط فإن الزكاة واجبة على الفور فلا يجوز تأخيرها مع وجود المستحقين ، ذكره فى النهاية : ولا يبعد أن يجعل السبك أو ما فى معناه من شروط الإمكان ، ولا يعتمد المالك فى معرفة الأكثر غلبة ظنه ، ولو تولى إخراجها بنفسه ويصدق فيه إن أخبر عن علم ، ولو ملك نصابا نصفه بيده وباقيه مغصوب أو دين مؤجل زكى الذى فى يده فى الحال بناء على أن الإمكان شرط للضمان لا للوجوب ولأن الميسور لايسقط بالمعسور (ويزكى المحرم) من ذهب أو فضة (من حلىّ) بضم أوله وكسره مع كسر اللام وتشديد الياء واحده حلى بفتح الحاء وإسكان اللام (و) من (غيره) كالأوانى إجماعا ولا أثر لزيادة قيمته بالصنعة لأنها محرمة ، فلو كان له إناء وزنه مائتا درهم وقيمته ثلثمائة وجبت زكاة مائتين فقط فيخرج خمسة من نوعه لا من نوع آخر دونه ولا من جنس آخر ولو أعلى ، أو يكسره ويخرج خمسة أو يخرج ربع عشره مشاعا ،

وهذه الطرق كلها إذا وجد أما إذا فقد فيقوم اعتبار ظنه ويعضده التخمين فى مسئلة المذى والودى اهـ دم : أى من أنه إذا علم إصابتهما لثوبه وجهل محله وجب غسل الجميع ، لكن ما ذكره الدميرى يؤخذ ضعفه ممن قول الشارح الآتى : ولا يعتمد المالك فى معرفة الأكثر غلبة ظنه (قوله والطريق الأوّل) هو قوله أو يمتحنه بالماء فيضع فيه ألفا ذهبا الخ (قوله وجب الاحتياط) أى فيزكى الأكثر ذهبا والأكثر فضة ، وعبارة حج : ولو فقد آلة السبك أو احتاج فيه لزمن طويل أجبر على تزكية الأكثر من كل منهما ، ولا يعذر فى التأخير إلى التمكن لأن الزكاة فورية ، كذا نقله الرافعى عن الإمام ، وتوقف فيه فقال : لايبعد أن يجعل السبك أو ما فى معناه من شروط الإمكان (قوله ولا يبعد أن يجعل السبك الخ) معتمد (قوله ولا يعتمد المالك فى معرفة الأكثر غلبة ظنه) أى لاتهامه ولأن مبنى الزكاة على اليقين كما مر ، ومحل ذلك حيث كان المختلط باقيا فإن فقد عمل بغلبة الظن على مامر عن الدميرى (قوله ولو تولى الخ) غاية (قوله زكى الذى فى يده فى الحال) أى وأما المغصوب والدين فإن سهل استخلاصه لكونه حالا على ملىّ باذل وجبت زكاته فورا أيضا وإلا فعند رجوعه إلى يده ولو بعد مدة طويلة كما يأتى (قوله بناء على أن الإمكان شرط للضمان) أى على الراجح (قوله ولا أثر لزيادة قيمته بالصنعة لأنها محرمة) أى فإن كانت مباحة اعتبرت القيمة مع الوزن اهـ حج اعتبارا بهيئته الموجودة حينئذ ، وذلك كأن صاغ حليا لمن يجوز له لبسه ، ، ثم انتقل منه إلى غيره ممن لايجوز له لبسه فأمسكه حتى مضى حول مثلا فيعتبر الوزن مع القيمة حيث اتخذه ليؤخره لمن له استعماله ثم اشتراه منه من لايجوز له استعماله أو قصد مالكه استعماله وهو ممن يحرم عليه استعماله فيعتبر الوزن مع القيمة (قوله أو يخرج ربع عشره مشاعا) هذا إن كانت الصنعة محرمة كما هو الفرض ،

لكن فى كلام ابن الهائم أن جوهر الذهب كجوهر الفضة وثلاثة أسباعها ، ومن ثم كان المثقال درهما وثلاثة أسباع والدرهم سبعة أعشار المثقال (قوله كما قال) أى الأسنوى (قوله فنصفه ذهب ونصفه فضة) انظر هل المراد النصف فى الوزن أو فى الحجم (قوله ولا يبعد الخ) من تتمة كلام الرافعى .

وما كره استعماله كضبة الإناء الكبيرة لحاجة أو الصغيرة لزينة تجب فيها أيضا (لا) الحلىّ (المباح فى الأظهر) فلا زكاة فيه لأنه معدّ لاستعمال مباح كعوامل المواشى ، وصح ذلك عن جمع من الصحابة رضى الله عنهم ، وأجابوا عما ورد مما ظاهره يخالف ذلك بأن الحلى كان محرما فى أول الإسلام وبأن فيه إسرافا ، والثانى يزكى لأن زكاة النقد تناط بجوهره ، وردّ بأن زكاتنا إنما ط بالاستغناء عن الانتفاع به لا بجوهره إذ لاغرض فى ذاته ، ولو اشترى إناء ليتخذه حليا مباحا فحبس واضطر إلى استعماله فى طهره ولم يمكنه غيره فبقى حولا كذلك فهل تلزمه زكاته ؟ الأقرب كما قاله الأذرعى لا لأنه معدّ لاستعمال مباح ، ولو ورث حليا مباحا ولم يعلم به إلا بعد حول وجبت زكاته لأنه لم ينو إمساكه لاستعمال مباح ، وفيه احتمال لوالد الرويانى إقامة لنية مورثه مقام نيته ، ولا يشكل الأوّل بالحلى المتخذ بلا قصد شىء لأن فى تلك اتخاذا دون هذه والاتخاذ مقرب للاستعمال بخلاف عدمه (فمن المحرم الإناء) من ذهب وفضة بالإجماع للذكر وغيره وذكر ذلك هنا لضرورة التقسيم وبيان الزكاة فيه فلا تكرار وهو محرّم لعينه ومنه الميل للمرأة وغيرها فيحرم عليهما . نعم إن صدئ ماذكر بحيث لايبين جاز له استعماله ، نقله فى المجموع عن قطع الشيخ أبى حامد والبندنيجى وصاحب المهذب وآخرين ، ويظهر حمله على صدا يحصل منه شىء بالعرض على النار ليوافق مامر ، وكذا ميل الذهب لحاجة التداوى ، قاله الماوردى . وهو ظاهر

وإن كانت مباحة ووزنه وقيمته ماذكر أخرج خمسة دراهم قيمتها مصوغة سبعة ونصف ، ولا يجوز أن يكسره ويخرج منه خمسة دراهم أو يخرج ربعه مشاعا فيبيعه الساعى بذهب ويقسمه بقسمه بين المالك والمستحقين ، كذا فى شروح الروض . وقتضيته أنه لايجوز أن يخرج سبعة دراهم ونصفا مضروبة ، ووجهه أن الواجب عليه خمسة دراهم مصوغة ، فإذا أخرج سبعة ونصفا كان ربا لزيادة المخرج على الواجب ، وقد يقال : يرد عليه أن الربا إنما يعتبر فى العقود وما هنا ليس بعقد ، ثم رأيت فى شرح الروض أيضا ما يصرح بجواز ذلك ، وعبارته بعد ماذكر عنه : وظاهر أنه يجوز إخراج سبعة ونصف نقدا ولا يجوز كسره للأداء منه لضرر الجانبين (قوله وما كره استعماله) كصاحب ضبة الإناء وعبارة سم على بهجة : قوله وكذا المكروه الخ قوّة الكلام تدل على كراهة استعمال إناء فيه ضبة مكروهة اه . وهى تفيد الكراهة فى الجميع لا فى محل الضبة فقط (قوله وصح ذلك عن جمع من الصحابة) منهم ابن عمر فقد صح عنه أنه كان يحلى بناته وجواريه بالذهب ولا يخرج زكاته وصح نحوه عن عائشة وغيرها اه شرح البهجة (قوله وردّ بأن زكاته إنما تناط الخ) أى بعينه وإلا فهو غير مستغنى عن الانتفاع بصرفه فى الحوائج اه سم على بهجة (قوله ولو اشترى إناء الخ) بقى ما لو صاغ إناء على وجه محرم ثم اضطر إلى استعماله فى مباح فقصد إعداده له فهل تجب زكاته عملا بالأصل أولا نظرا للقصد الطارئ ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى للعلة المذكورة ، ثم رأيت مايأتى عن حج بالهامش وهو صريح فيما ذكر (قوله واضطر إلى استعماله) أى أو لاستعماله للشرب منه لمرض أخبره الثقة أنه لايزيله إلا هو وأمسكه لأجله أو اتخذه ابتداء ذلك ، وقوله فى طهره أى مثلا (قوله وفيه احتمال لوالد الرويانى) ضعيف (قوله ولا يشكل الأوّل بالحلى الخ) أى من الاحتمالين وهو وجوب الزكاة (قوله بلا قصد شىء) أى حيث لا زكاة فيه (قوله لأن فى تلك) أى وهى مالو اتخذه بلا قصد شىء (قوله دون هذه) أى وهى ما لو ورث حليا الخ (قوله جاز له استعماله) أى ولا زكاة فيه حينئذ لأنه صار معدا للاستعمال مباح (قوله ويظهر حمله على صدا) بالقصر (قوله يحصل منه شىء بالعرض على النار) أى لو كان الصدأ من النحاس وإلا فالصدأ الحاصل من مجرد الوسخ لايحصل منه شىء بالعرض على النار (قوله وكذا ميل الذهب)

إذا لم يقم غيره مقامه، وطراز الذهب إذا حال لونه وذهب حسنه يلتحق بالذهب إذا صدئ على ما قاله البندنيجي كما نقله في الخادم فلا زكاة فيه في الأظهر وفيه نظر (والسوار) بكسر السين ويجوز ضمها (والخلخال) بفتح الخاء (للبس الرجل) والخنثى من ذهب أو فضة لخبر « أحل الذهب والحرير لأناث أمتي وحرم على ذكورها » والفضة بالقياس عليه ، ولما في ذلك من الخنوثة التي لا تليق بشهامة الرجال ، وما تتخذه المرأة من تصاوير الذهب والفضة حرام تجب فيه الزكاة كما قاله الجرجاني في الشافي (فلو اتخذ) الرجل (سوارا) مثلا (بلا قصد) من لبس أو غيره (أو بقصد إجارته لمن له استعماله) بلا كراهة (فلا زكاة) فيه (في الأصح) أما في الأولى فلأنها إنما تجب في مال نام والنقد غير تام وإنما ألحق بالنامي لتهيئته للاخراج ، وبالصياغة بطل تهيؤه له ويخالف قصد كنزه الآتي لصرفه هيئة الصياغة عن الاستعمال فصار مستغنى عنه كالدراهم المضروبة ، وأما في الثانية فكما لو اتخذه ليعيره ولا عبرة بالأجرة كأجرة العاملة ، ولو اتخذه للاستعمال محرم فاستعمله في المباح في وقت وجبت فيه الزكاة وإن عكس ففي الوجوب احتمالان ، أو جههما عدمه نظرا لقصد الابتداء . فإن طرأ على ذلك قصد محرم ابتدأ لها حولا من وقته ولو اتخذه لهما وجبت قطعا وفيه احتمال ، ومقابل الأصح تجب لأن اسم الزكاة منوط بالذهب والفضة خرج عنه ما قصد به الاستعمال لغرض تزين النساء لأزواجهن فيبقى فيما عداه على الأصل ، وخرج بقوله بلا قصد ما لو قصد اتخاذه كنزا فتجب فيه على الصحيح. (وكذا لو انكسر الحلي) المباح استعماله بحيث امتنع ذلك منه (وقصد إصلاحه) عند علمه بانكساره وأمكن من غير سبك وصوغ له بأن أمكن بالإلحام لبقاء صورته وقصد إصلاحه فلا زكاة فيه وإن دارت عليه أحوال ، فإن لم يقصد إصلاحه بل قصد جعله تبرا أو دراهم أو كنزه أو لم يقصد شيئا أو أحوج انكساره إلى سبك وصوغ وإن قصدهما فتجب زكاته وينعقد حوله من وقت انكساره لأنه غير مستعمل ولا معد للاستعمال ، وشمل كلامه بما قررته به أنه لو لم يعلم بانكساره إلا بعد عام أو أكثر فقصد إصلاحه لا زكاة أيضا لأن القصد يبين أنه كان مرصدا له ، وبه صرح في الوسيط ، فلو علم انكساره ولم يقصد إصلاحه حتى مضى عام وجبت زكاته إن قصد بعده إصلاحه الظاهر عدم الوجوب في المستقبل (ويحرم

أي وكالذي صدئ ميل الخ (قوله إذا لم يقم غيره مقامه) أي أما إذا قام غيره مقامه لم يجز وإن كان الذهب أصلح (قوله إذا حال لونه) أي تغير (قوله وفيه) أي إلحاقه بالذهب نظر معتمد ، ووجهه أنه ذهب ذاتا وهية ، بخلاف ما صدئ فإن صداه يمنع صفة الذهب عنه (قوله ويجوز ضمها) وفيه ثلاثة أسوار بضم الهمزة حكاها المصنف في شرح مسلم ، وحكى الحافظ المنذري الكسر أيضا اهـ دم : أي كسر الهمزة (قوله حرام تجب فيه الزكاة) أي حيث كان على صورة حيوان يعيش بتلك الهيئة ، بخلاف الشجر وحيوان مقصوع الرأس مثلا فلا يحرم اتخاذه واستعماله ولكن ينبغي أن يكون مكروها فتجب زكاته كما مر في الضبة للحاجة (قوله أما في الأولى) هي قوله بلا قصد وقوله وأما في الثانية هي قوله أو بقصد (قوله فإن طرأ على ذلك قصد محرم) أي وإن طرأ على المحرم قصد مباح فقياس ماذكر انقطاع تعلق الزكاة به من حين القصد ، وعبارة حج : ولو قصد مباحا ثم غيره لمحرم أو عكسه تغير الحكم (قوله وخرج بقوله بلا قصد ما لو قصد اتخاذه كنزا) أي بأن اتخذه ليدخره ولا يستعمله لا في محرم ولا في غيره كما لو ادخره ليبيعه عند الاحتياج إلى ثمنه ، ولا فرق في هذه الصورة بين الرجل والمرأة (قوله أو لم يقصد شيئا) قد يشكل هذا بعدم الوجوب في حلي اتخذه بلا قصد كما تقدم قريبا ويجاب بأن الكسر هنا المنافي للاستعمال قربه من التبر وأعطاه حكمه اهـ سم على بهجة (قوله فقصد إصلاحه) أفهم أنه لو لم يقصد إصلاحه حين علم به تجب الزكاة ، ويوجه بمثل ما علل به كأن يقال : لأن عدم قصد الإصلاح بعد

على الرجل) والخنثى (حلى الذهب) ولو فى آلة حرب للخبر المارّ إلا إن صدئ بحيث لايبين كما فى المجموع عن جمع وأقره ، ووجهه زوال الخيلاء عنه حينئذ نظير مامر فى إناء نقد صدئ أو غشى (إلا الأنف) للمجدوع فيجوز له اتخاذه منه وإن أمكن من فضة لأن عرفجة بن أسعد قطع أنفه يوم الكلاب بضم الكاف اسم لماء كانت الوقعة عنده فى الجاهلية ، فاتخذ أنفا من ورق فأنتن عليه ، فأمره النبىّ صلى الله عليه وسلم فاتخذ أنفا من ذهب . رواه الترمذى وحسنه وابن حبان وصححه (و) إلا (الأنملة) فيجوز اتخاذها منه قياسا على الأنف ولو لكل أصبع والأنملة بتثليث الهمزة والميم تسع لغات أفصحها وأشهرها فتح الهمزة وضم الميم ، والأنامل أطراف الأصابع وفى كل أصبع غير الإبهام ثلاث أنامل (و) إلا (السن) فيجوز لمن قلعت سنه اتخاذ بدلها مما ذكر قياسا على الأنف وإن تعددت كما هو ظاهر إطلاقهم ، وله شد السن به عند تزلزلها ولا زكاة فى ذلك وإن أمكن نزعه ورده كما اقتضاه كلام الماوردى ، وكل ماجاز من الذهب فهو بالفضة أولى وحكمة جوازه مع التمكن من الاتخاذ منها أنه لايصدأ إذا كان خالصا بخلافها ولا يفسد المنبت أيضا ، وقد شد عثمان وغيره أسنانهم به ولم ينكره أحد (لاالأصبع) والأنملتين منه فلا يجوز من ذهب ولا فضة لأنها لاتعمل فتكون لمجرد الزينة ، بخلاف السن والأنملة فإنه يمكن

العلم يبين أنه خرج عن قصد الاستعمال من حين الكسر فتجب زكاته من حينه (قوله والخنثى) ولو اتضح بالأنوثة وقد مضى حول أو أكثر فينبغى وجوب الزكاة لأنه فى مدة الخنوثة ممنوع من الاستعمال فأشبه الأوانى إذا اتخذت على وجه محرم ، ويحتمل على بعد عدم وجوبها اعتبارا بما فى نفس الأمر ويفرق بينه وبين الأوانى بأنها محرّمة فى الظاهر وفى نفس الأمر (قوله إلا أن صدئ بحيث لايبين) أى فلا حرمة ، لكن ينبغى كراهته فتجب الزكاة فيه ، ثم إن استعمله على وجه لايوجد إلا فى النساء حرم لما فيه من التشبه بهن وإلا فلا (قوله إلا الأنف) وينبغى أن مثل الأنف العين إذا قلعت واتخذ بدلها من ذلك فيما يظهر فيجوز (قوله للمجدوع) هو بالدال المهملة ، وعبارة المختار : الجدع قطع الأنف وقطع الأذن أيضا وقطع اليد والشفة وبابه قطع (قوله لأن عرفجة بن أسعد) فى الدميرى : ابن صفوان اه ، وهو نسبة لجدّه ، فى الاصابة عرفجة بفتح العين والفاء بينهما راء ساكنة ، والجيم ابن سعد بن كرز بن صفوان التميمى السعدى . وقيل العطاردى كان من الفرسان فى الجاهلية وشهد الكلاب فأصيب أنفه ثم أسلم فأذن له النبى صلى الله عليه وسلم أن يتخذ له أنفا من ذهب. أخرج حديثه أبو داود وهو معدود فى أهل البصرة (قوله أفصحها أو أشهرها فتح الهمزة وضم الميم) فى الدميرى أصحها فتح همزتها وميمها ولم يحك الجوهرى غيرها اه . وعبارة المختار : والأنملة بالفتح واحدة الأنامل وهى رءوس الأصابع . قلت : الأنملة بفتح الهمزة والميم أيضا لأنه ذكرها فى الديوان فى باب أفعل وقد يضم أولها ، ذكره ثعلب فى باب المفتوح أوله من الأسماء ، وأما ضم الميم فلا أعرف أحدا ذكره غير المطرزى فى المغرب ، وقد نظم بعضهم لغات الأنملة والأصبع فقال :

يا أصبع ثلثن مع ميم أنملة وثلث الهمزة أيضا وارو أصبوعا

(قوله وإن تعددت) أى بل وإن كانت بدلا لجميع الأسنان (قوله ولا زكاة فى ذلك) يؤخذ من نفى الزكاة عدم كراهة اتخاذه لأنه لو كان مكروها لوجبت فيه كما تقدم فى الضبة (قوله لا الأصبع) أى ولو للمرأة مر اه سم على

(قوله وفى كل أصبع غير الإبهام ثلاث أنامل) هو قول منقول عن الشافعى وبعض أهل اللغة مقابل لما قبله

تحريكها ويؤخذ منه عدم جواز أنملة سفلى كالأصبع لما ذكر ، وعلم منه حرمة اليد بطريق الأولى ، وأخذ الأذرعي مما تقدم أن ماتحت الأنملة لو كان أشل امتنعت ، ويؤخذ منه أن الزائدة إن عملت حلت وإلا فلا (ويحرم سن الخاتم) على الرجل من ذهب استعمالا واتخاذا ، والمراد به الشعبة التي يستمسك الفص بها (على الصحيح) لعموم أدلة المنع مع عدم الحاجة له وسواء فى ذلك قليله وكثيره ، ويفارق ضبة الإناء الصغيرة على رأى الرافعي بأن الخاتم أدوم استعمالا من الإناء ومقابله يلحقه بالضبة المذكورة (ويحل له) أى الرجل ومثله الخنثى بل أولى (من الفضة الخاتم) أى لبسه فى خنصر يمينه وفى خنصر يساره للاتباع ، لكن لبسه فى اليمين أفضل لأنه زينة واليمين أشرف ، ويجوز لبسه فيهما معا بفص وبدونه ، وجعل الفص فى باطن الكف أفضل للأخبار الصحيحة فيه ، ويجوز نقشه وإن كان فيه ذكر الله تعالى ولا كراهة فيه . قال ابن الرفعة : وينبغي أن ينقص الخاتم عن مثقال لخبر أبي داود « أنه صلى الله عليه وسلم قال لرجل وجده لابس خاتم حديد : مالى أرى عليك حلية أهل النار ، فطرحه فقال : يارسول الله من أىّ شىء أتخذه ؟ قال : من ورق ولا تبلغه مثقالا » اهـ . والخبر ضعفه المصنف فى شرحى المهذب ومسلم ، وقال النيسابورى : إنه منكر ، واستغربه الترمذى وإن صححه ابن حبان وحسنه ابن حجر فالمعتمد ضبطه بالعرف فيرجع فى زنته له كما اقتضاه كلامهم وصرح به الخوارزمى وغيره ، فما خرج عنه كان إسرافا كما قالوه فى الخلخال للمرأة ، وعلى تقدير الاحتجاج بالخبر المار فهو محمول على بيان الأفضل ، وعلى

منهج . أقول : ولو قيل بجوازه لإزالة التشويه عن يدها بفقد الأصبع وحصول الزينة لم يبعد (قوله ويؤخذ منه عدم جواز أنملة سفلى) أى بأن فقدت أصبعه فأراد اتخاذ أنملة بدل السفلى من أنامل الأصبع فلا يجوز لأنها لاتتحرك كما لايجوز اتخاذ الأصبع لذلك ، ومثل الأنملة السفلى الأنملة الوسطى لوجود علة منع الأنملتين فيها (قوله ويحرم سن الخاتم على الرجل الخ) ويحرم عليه أيضا لبس الدملج والسوار والطوق خلافا للغزالى اهـ دميرى . والدملج بضم الدال واللام اهـ مختار (قوله ويحل له من الفضة الخاتم) أى ويحل له الختم به أيضا ، ونقل بالدرس عن الكرمانى على البخارى مايوافقه عن شيخنا الزيادى أنه نقل أولا الحرمة ثم رجع واعتمد الجواز فلله الحمد (قوله وفى خنصر يساره) مفهومه أن غير الخنصر لايحل ، وعبارة حج : وحكى وجهان فى جوازه فى غير الخنصر ، وقضية كلامهم الجواز . ثم رأيت القمولى صرح بالكراهة وسبقه إليها فى شرح مسلم والأذرعى صوب التحريم ، والأوجه الأول وفيه : ويتردد النظر فى قطعة فضة ينقش عليها ثم تتخذ ليختم بها هل يحل لأنه لايسمى إناء فلا يحرم اتخاذه أو تحرم لأنه يسمى إناء لخبر الختم ؟ ومر آخر الأوانى أن ماكان على هيئة الإناء حرم سواء أكان يستعمل فى البدن أم لا ؟ ومالم يكن كذلك فإن كان الاستعمال متعلقا بالبدن حرم وإلا فلا ، وحينئذ فالأوجه الحل اهـ رحمه الله . وعبارة شيخنا الزيادى : وخرج بالخاتم الختم وهو قطعة فضة ينقش عليها اسم صاحبها ويختم بها فلا تجوز ، وبحث بعضهم الجواز (قوله ولا كراهة فيه) أى فى النقش لكن يحرم استعماله إذا أدى ذلك إلى ملاقاة النجس كأن لبسه

المنقول عن الجمهور ولا يخفى مافى سياق الشارح (قوله أى لبسه فى خنصر يمينه وفى خنصر يساره للاتباع) لايخفى أن الاتباع دليل الندب لا دليل الحلّ فقط ، فكان عليه أن يقول عقب قوله المصنف يحل بل يسن ثم يستدل له بالاتباع كما صنع غيره (قوله ويجوز نقشه وإن كان فيه ذكر الله تعالى) فى هذا التعبير حزازة وعبارة الدميرى :

ماتقرر فالأوجه اعتبار عرف أمثال اللابس ويجوز تعدده اتخاذا ولبسا ، فالضابط فيه أيضا أن لايعد إسرافا . قال ابن العماد : إنما عبر الشيخان بما مر لأنهما يتكلمان فى الحلى الذى لاتجب فيه الزكاة ، أما إذا اتخذ خواتم ليلبس اثنين منهما أو أكثر دفعة فتجب فيها الزكاة لوجوبها فى الحلى المكروه (و) يحل للرجل من الفضة (حلية آلات الحرب كالسيف) وأطراف السهام والدرع والخودة (والرمح والمنطقة) بكسر الميم مايشد بها الوسط والترس والخفّ وسكين الحرب لأن فى ذلك إغاظة للكفار ، وقد ثبت « أن قبيعة سيفه صلى الله عليه وسلم كانت من فضة ، ولأنه صلى الله عليه وسلم دخل يوم فتح مكة وعلى سيفه ذهب وفضة » رواه الترمذى وحسنه لكن خالفه ابن القطان فضعفه ، وهو الموافق لجزم الأصحاب بتحريم تحلية ذلك بالذهب .أما مسكين المهنة والمقامة فيحرم على الرجل وغيره تحليتها كما يحرم عليهما تحلية الدواة والمرآة والمنطقة (لا) حلية (مالا يلبسه كالسرج واللجام) والركاب والقلادة والثفر وأطراف السيور (فى الأصح) لأنه غير ملبوس له كالآنية . والثانى يجوز كالسيف وخرج بالفضة الذهب فلا يحل منه لمن ذكر شىء لما فيه من زيادة الخيلاء ، وظاهر من حلّ تحلية ماذكر أو تحريمه حل استعماله أو تحريمه محلى ، لكن إن تعينت الحرب على المرأة والخنثى ولم يجدا غيره حلّ استعماله ، ومحل الخلاف فى المقاتل أما غيره فيحرم جزما ، وظاهر كلامهم عدم الفرق فى تحلية آلة الحرب بين المجاهد وغيره

فى اليسار واستنجى بها بحيث فصل ماء الاستنجاء إليه (قوله ويجوز تعدده الخ) ظاهره ولوكثرت وخرجت عن عادة أمثاله كعشرين خاتما مثلا (قوله اتخاذا ولبسا) أى فى وقتين مختلفين أخذا من قوله الآتى أما اذا اتخذ خواتيم ليلبس اثنين الخ ، وكذا فى وقت واحد لكن تجب فيه الزكاة كما يأتى ، لكن قضية قوله فيما يأتى لوجوبها فى الحلى المكروه أن التعدد فى الوقت الواحد حيث جرت به عادة مثله مكروه لاحرام وهو مقتضى إطلاقه هنا ، وعليه لايضر لأنه لاتلازم بين الجواز ووجوب الزكاة ، ثم رأيت حج ذكر فى ذلك خلافا طويلا واستوجه الكراهة (قوله فتجب فيها الزكاة) أى بخلاف ما إذا اتخذها ليلبسها واحدا بعد واحد اه سم عن مر (قوله والمنطقة) لم يشترط الشيخ كونها معتادة ، وفى الدميرى بشرط أن تكون معتادة فلو اتخذ منطقة ثقيلة لم يمكنه لبسها من فضة أو اتخذت المرأة حليا ثقيلا لايمكنها لبسه وجبت الزكاة قطعا لأنه غير معد لاستعمال مباح (قوله أن قبيعة سيفه) هى ما على مقبضه من فضة أو حديد اه مختار (قوله لجزم الأصحاب بتحريم تحلية ذلك بالذهب) معتمد ، والتحلية فعل عين النقد فى محال متفرقة مع الإحكام حتى تصير كالجزء منها ولإمكان فصلها مع عدم ذهاب شىء من عينها فارقت التمويه السابق من أول الكتاب أنه حرام ، لكن قضية كلام بعضهم جواز لتمويه بها حصل منه شىء أو لا على خلاف مامر فى الآنية ، وقد يفرق بأن هنا حاجة للزينة باعتبار مامن شأنه بخلافه ثم اه حج . وكتب عليه سم قوله السابق أول الكتاب الخ تقدم بهامشه ماينبغى مراجعته (قوله أما سكين المهنة) ومنها المقشط (قوله والمقلمة) بالكسر وعاء الأقلام اه مختار (قوله والمرآة والمنطقة) تقدم عدّها من آلة الحرب وأن تحليتها جائزة للرجل فعدّها هنا مما يحرم على الرجل وغيره مخالف لذلك ، ثم رأيت فى نسخ صحيحة إسقاطها من هنا ، وعلى تقدير ثبوتها فيمكن حملها على منطقة غير المقاتل (قوله ومحل الخلاف فى المقاتل) أى ولو بالقوّة كالجند المعدين للحرب لكن التقييد

ويجوز أن يكون فضة منقوشا باسم الله (قوله إنما عبر الشيخان بما مر) أى بالخاتم كما فى المتن (قوله وظاهر من حل تحلية ما ذكر أو تحريمه حل استعماله) فيه نظر (قوله لكن إن تعينت الخ) استدراك على ما شمله ما قبله ممن كونه إذا حرم التحلية حرم اللبس فتستثنى منه هذه فتحرم تحليته لها ويحلّ لها لبسه فى الحالة المذكورة

كذلك إذ هو بسبيل من أن يجاهد ووجهه أنها تسمى آلة حرب وإن كانت عند من لايحارب ، ولأن إغاظة الكفار ولو من بدارنا حاصلة مطلقا (وليس للمرأة) ومثلها الخنثى احتياطا (حلية آلة الحرب) بذهب أو فضة وإن جاز لهن المحاربة بآلتها لما فى ذلك من التشبه بالرجال ، وهو حرام كعكسه لما ورد من اللعن على ذلك وهو لايكون على مكروه . لايقال : إذا جاز لهن المحاربة بآلتها غير محلاة فمع التحلية أجوز إذ التحلى لهن أوسع من الرجال . لأنا نقول : إنما جاز لهن لبس آلة الحرب للضرورة ولا ضرورة ولا حاجة إلى الحلية (ولها) وللصبى أو المجنون (لبس أنواع حلى الذهب والفضة) إجماعا للخبر المارّ كسوار وخاتم وطوق وحلق فى آذان وأصابع ومنه التاج فيحل لها لبسه مطلقا وإن لم تكن ممن اعتاده كما هو الصواب فى باب اللباس من المجموع وهو المعتمد لعموم الخبر ودخوله فى اسم الحلى ويحل لها النعل منهما ، ولو تقلدت دراهم أو دنانير مثقوبة بأن جعلتها فى قلادتها زكتها بناء على تحريمها وهو المعتمد كما فى الروضة ، وما فى المجموع فى باب اللباس من حلها محمول على المعرّاة وهى التى جعل لها عرى وجعلتها فى قلادتها فإنه لا زكاة فيها لأنها صرفت بذلك عن جهة النقد إلى جهة أخرى بخلاف غيرها « وكذا) لها لبس (ما نسج بهما) أى الذهب والفضة من الثياب كالحلى لأن ذلك من جنسه (فى الأصح) لعموم الأدلة . والثانى لا ، لزيادة السرف والخيلاء (والأصح تحريم المبالغة فى السرف) فى كل ما أبحناه (كخلخال) أى مجموع فردتيه لا إحداهما للمرأة (وزنه مائتا دينار) أى مثقال ، إذ المقتضى لإباحة الحلىّ لها التزين للرجال المحرّك للشهوة الداعى لكثرة النسل ، ولا زينة فى مثل ذلك بل تنفر منه النفس لاستبشاعه ، ويؤخذ من هذا التعليل

بذلك ينافيه قوله وظاهر كلامهم الخ ، وعبارة حج : آلات الحرب للمجاهد كالمرتزق اه . وهى تفيد أن المعدين للجهاد يجوز لهم ذلك دون غيرهم ، ويمكن دفع المنافاة بأن يراد بالمقاتل مامن شأنه ذلك وبما يأتى من يتأتى منه فى الجملة ، على أنه قد يقال وهو الظاهر أن قوله ومحل الخلاف مفروض فيما لايلبسه كالسرج ونحوه دون آلة الحرب فإنه لم يحك فيها خلافا ، وقوله وظاهر كلامهم الخ مفروض فى آلة الحرب (قوله وإن جاز لهن) أى للنساء والخناثى (قوله فى أذان وأصابع) أى سواء أصابع اليدين والرجلين . وعبارة سم على منهج : قوله وحرم عليهما أصبع التقييد بهما كالصريح فى حلّ الأصبع للمرأة وهو ظاهر لحل الذهب لها ولأن فيه زينة ، لكن منعه م ر فقال بالحرمة فيها أيضا (قوله ويحل لها) ومثلها الصبىّ والمجنون فذكر المرأة للتمثيل (قوله محمول على المعراة) وهى التى تجعل لها عروة من ذهب أو فضة وتعلق بها فى خيط كالسبحة وإطلاق العروة يشمل ما لو كانت من حرير أو نحوه وفيه نظر (قوله وكذا لها) فى نسخة ولمن ذكر ممن مرّ (قوله مانسج بهما) أفهم أن غير اللبس من الافتراش والتدثر بذلك لايجوز ، وقياس ما مرّ فى افتراش الحرير حله لها إلا أن يفرق بأنه إنما جوّز لها لبس مانسج بالذهب والفضة لحصول الزينة المطلوب منها تحصيلها للزوج وهو منتف فى الفرش وإنما جاز لها افتراش الحرير لأن بابه أوسع . وفى الروضة : ولبس الثياب المنسوجة بالذهب والفضة فيه وجهان أصحهما الجواز انتهى . قال السيد فى حاشيتها : لم يتعرضوا لافتراش المنسوج بهما كالمقاعد المطرزة بذلك . قال الجلال البلقينى : وينبغى أن يبنى ذلك على القولين فى افتراش الحرير ، ووجه البناء أن الحرير لهنّ لبسه وفى افتراشه قولان ، وكذلك الذهب والفضة يحل لهنّ لبسهما فبقى مجىء القولين فى الافتراش . قلت : وقد يلحظ مزيد السرف فى الافتراش هنا كما سبق فى لبس النعل بخلاف الحرير انتهى شوبرى . وقوله فى لبس النعل المعتمد فيه الجواز فيكون المعتمد فى الفرش

إباحة مايتخذه النساء فى زمننا من عصائب الذهب والتراكيب وإن كثر ذهبها إذ النفس لاتنفر منها بل هى فى نهاية الزينة . والثانى لايحرم كما لايحرم اتخاذ أساور وخلاخيل لتلبس الواحد منها بعد الواحد ، ويأتى فى لبس ذلك معا مامرّ فى الخواتيم للرجل ، وخرج بالمبالغة مالو أسرفت ولم تبالغ فلا يحرم لكنه يكره فتجب الزكاة فى جميعه فيما يظهر لا فى القدر الزائد ، وفارق مامرّ فى آلة الحرب حيث لم يغتفر فيه عدم المبالغة بأن الأصل فى الذهب والفضة حلهما للمرأة ، بخلافهما لغيرها فاغتفر لها قبل السرف ، وما تقرر من اغتفار السرف من غير مبالغة هو ما اقتضاه كلام ابن العماد وجرى عليه بعض المتأخرين ، والأوجه الاكتفاء فيهما بمجرد السرف والمبالغة فيه جرى على الغالب وكالمرأة الطفل فى ذلك ، لكن لايقيد بغير آلة الحرب فيما يظهر ، وخرج بالمرأة الرجل والخنثى فيحرم عليهما لبس حلى الذهب والفضة على مامرّ ، وكذا مانسج بهما إلا إن فجأتهما الحرب ولم يجدا غيره كما مر أيضا (وكذا) يحرم (إسرافه) أى الرجل (فى آلة الحرب) فى الأصح وإن لم يبالغ فيه لما مرّ ، والسرف مجاوزة الحد ، ويقال فى النفقة التبذير وهو الإنفاق فى غير حق ، فالسرف المنفق فى معصية وإن قل إنفاقه وغيره المنفق فى طاعة وإن أفرط (و) الأصح (جواز تحلية المصحف) ولو بتحلية غلافه المنفصل عنه (بفضة) للرجل وغيره إكراما له وينبغى كما قاله الزركشى إلحاق اللوح المعدّ لكتابة القرآن بالمصحف فى ذلك . والثانى لايجوز كالأوانى (وكذا) يجوز (للمرأة) فقط (بذهب) للخبر المارّ ، والطفل فى ذلك كله كالمرأة . قال الغزالى : ومن كتب المصحف بذهب فقد أحسن ولا زكاة عليه ، وظاهره عدم الفرق فى ذلك بين كتابته للرجل أو المرأة وهو كذلك وإن نازع فيه الأذرعى . والثانى الجواز لهما . والثالث المنع لهما واحترز المصنف بتحلية المصحف عن تحلية الكتب فلا تجوز على المشهور سواء فى ذلك كتب الأحاديث وغيرها كما فى الذخائر ، ولو حلى المسجد أو الكعبة أو قناديلها بذهب أو فضة حرم ، وكذا تعليقها إن حصل من التحلية شىء بالعرض على النار أخذا مما مرّ فى الآنية لأنها ليست فى معنى المصحف ولعدم نقله عن السلف فهو بدعة وكل بدعة ضلالة إلا ما استثنى بخلاف كسوة الكعبة بالحرير ولو جعل القناديل المذكورة ونحوها وقفا على مسجد لم تجب زكاتها لعدم المالك المعين ، وظاهر كما قاله الشيخ أن محل صحة وقفه إذا حلّ استعماله بأن احتيج إليه

الجواز أيضا (قوله من عصائب الذهب والتراكيب) التى تفعل بالصوغ وتجعل على العصائب . أما ما يقع لنساء الأرياف من الفضة المثقوبة أو الذهب المخيط على القماش فحرام كالدراهم المثقوبة المجعولة فى القلادة كما مرّ ، وقياس ذلك أيضا حرمة ما جرت به العادة من ثقب دراهم وتعليقها على رأس الأولاد الصغار وهو قضية قوله الآتى : وكالمرأة الطفل فى ذلك (قوله ولم تبالغ فلا يحرم) ضعيف (قوله بمجرد السرف) والمراد بالسرف فى حق المرأة أن تفعله على مقدار لايعد مثله زينة كما أشعر به قوله السابق بل تنفر منه النفس الخ وعليه فلا فرق فيه بين الفقراء والأغنياء (قوله والسرف مجاوزة الحدّ) عبارة الكرمانى على البخارى فى أول كتاب الوضوء نصها : الإسراف هو صرف الشىء فيما ينبغى زائدا على ماينبغى ، بخلاف التبذير فإنه صرف الشىء فيم لاينبغى اهـ . وعليه فالصرف فى المعصية يسمى تبذيرا ومجاوزة الثلاث فى الوضوء يسمى إسرافا وهو خلاف ما اقتضاه كلام الشارح (قوله والأصح جواز تحلية المصحف) يعنى مافيه قرآن ولو للتبرك فيما يظهر اهـ حج . وخرج بذلك ما لو كتب بذلك على قميص مثلا ولبسه فلا يجوز فيما يظهر لأنه لم يقصد بهذا تعظيم القرآن وإنما يقصد به التزين (قوله ولو بتحلية غلافه) أى باب جلده (قوله اللوح المعدّ لكتابة القرآن) أى ولو فى بعض الأحيان كالألواح المعدة لكتابة بعض السور فيما يسمونه صرافة (قوله وهو كذلك) أى وسواء كان الكاتب فيهما رجلا أو امرأة (قوله بأن احتيج إليه)

(قوله حيث لم يغتفر فيه عدم المبالغة) أى حيث لم يغتفر فيه أصل السرف للرجل وإن لم يبالغ
(قوله علم أن وقفه) أى ماذكر من القناديل ونحوها ، والمراد بالتحلى هنا الزينة .

وإلا فوقف المحرّم باطل ، وبذلك علم أن وقفه ليس على التخلى كما توهم فإنه باطل كالوقف على تزويق المسجد ونقشه لأنه إضاعة مال وقضية ماذكر أنه مع صحة وقفه لايجوز استعماله عند عدم الحاجة إليه ، وبه صرح الأذرعى ناقلا له عن العمرانى عن أبى إسحق (وشرط زكاة النقد الحول) لخبر أبى داود وغيره « لا زكاة فى مال حتى يحول عليه الحول » . نعم لو ملك نصابا ستة أشهر مثلا ثم أقرضه إنسانا لم ينقطع الحول كما ذكره الرافعى فى باب زكاة التجارة فى أثناء تعليل وأسقطه من الروضة (ولا زكاة فى سائر الجواهر كاللؤلؤ) والياقوت والفيروزج ومثلها المسك والعنبر ونحوهما لأنها معدّة للاستعمال فأشبهت الماشية العاملة ولعدم ورود ما يدل على وجوبها .

باب زكاة المعدن والركاز والتجارة

بدأ بالمعدن أولا ثم بالركاز لقوّة الأوّل بتمكنه فى أرضه وعقبهما للباب المارّ لأنهما من النقدين وعقب ذلك بالتجارة لتقويمها بهما والمعدن له إطلاقان : أحدهما على المستخرج ويستفاد من الترجمة ، وثانيهما على المخرج منه ، ويستفاد ذلك من قوله من استخرج ذهبا أو فضة من معدن سمى بذلك لعدونه : أى إقامته ، يقال عدن بالمكان يعدن إذا أقام فيه . والأصل فى زكاته الإجماع قوله تعالى ـ أنفقوا من طيبات ما كسبتم ومما أخرجنا لكم من الأرض ـ وخبر الحاكم فى صحيحه « أنه صلى الله عليه وسلم أخذ من المعادن القبلية الصدقة » وهى بفتح القاف والباء الموحدة ناحية من قرية بين مكة والمدينة يقال لها الفرع بضم الفاء وإسكان الراء (من استخرج) وهو من أهل الزكاة (ذهبا أو فضة) بخلاف غيرهما كياقوت وزبرجد ونحاس وحديد (من معدن) أى أرض مملوكة له أو مباحة (لزمه ربع عشره) لعموم الأدلة السابقة كخبر « وفى الرقة ربع العشر » وسواء أكان مديونا أم لا بناء على أن الدين لايمنع وجوب الزكاة ، ولا تجب عليه فى المدة الماضية وإن وجده فى ملكه لعدم تحقق كونه مالكه من حين ملك الأرض لاحتمال أن يكون الموجود مما يخلق شيئا فشيئا والأصل عدم وجوبها ، ولو استخرجه مسلم من دار الحرب كان غنيمة مخمسة (وفى قول) يلزمه (الخمس) كالركاز بجامع الخفاء فى الأرض (وفى قول إن حصل بتعب) كأن احتاج إلى طحن أو معالجة بالنار أو حفر (فربع عشره ، وإلا) بأن حصل بلا تعب (فخمسه) لأن الواجب

يحتمل أن المراد الحاجة إليها فى نحو تضبيب مباح بها لنحو جذعه وبابه لا فى صرفه لأن شرط الموقوف الانتفاع به مع بقاء عينه فليتأمل اه سم على حج ، وهو ظاهر فى تحلية المسجد نفسه دون وقف القناديل عليه (قوله وإلا فوقف المحرم باطل) أى فهو باق على ملك واقفه فتجب عليه زكاته إن علم ، فإن لم يعلم كان من الأموال الضائعة التى أمرها لبيت المال (قوله لايجوز استعماله) أى حيث حصل منه شىء بالعرض على النار وإلا فهو كغير المحلى (قوله لم ينقطع الحول) أى لأنه لما كان باقيا فى ذمة الغير كأنه لم يخرج عن ملكه .

(باب زكاة المعدن والركاز والتجارة)

(قوله يقال عدن بالمكان يعدن) بابه ضرب اه مختار (قوله من أهل الزكاة) أى ولو صبيا (قوله بناء على أن الدين لايمنع) أى على الراجح

(باب زكاة المعدن والركاز والتجارة)

(قوله لاحتمال أن يكون الموجود مما يخلق شيئا فشيئا) ضعف الأذرعى هذا الجواب بأنه قد يتحقق سبق

يزداد بقلة المؤنة وينقص بكثرتها كالمعشرات . ويرد بأن من شأن المعدن التعب والركاز عدمه فأنطنا كلا بمظنته (ويشترط) لوجوب الزكاة فيه (النصاب) إذ ما دونه لايحتمل المواساة كما فى سائر الأموال الزكوية (بل الحول على المذهب فيهما) إذ الحول إنما هو لأجل تكامل النماء والمستخرج من المعدن نماء فى نفسه فأشبه الثمار والزروع ، وقيل فى اشتراط كل منهما قولان ، وطريق الخلاف فى النصاب مفرع على وجوب الخمس وفى الحول مفرع على وجوب ربع العشر (ويضم بعضه) أى المستخرج (إلى بعض إن) اتحد معدن أى المخرج و (تتابع العمل) كما يضم المتلاحق من الثمار ولا يشترط بقاء الأول على ملكه ويشترط اتحاد المكان المستخرج منه ، فلو تعدد لم يضم تقاربا أو تباعدا إذ الغالب فى اختلاف المكان استئناف العمل ، وكذا فى الركاز كما نقله فى الكفاية عن النص (ولا يشترط) فى الضم (اتصال النيل على الجديد) لأن الغالب عدم حصوله متصلا ، والقديم إن طال زمن الانقطاع لم يضم قياسا على ما لو قطع العمل (وإذا قطع العمل بعذر) كمرض وسفر أى لغير نزهة فيما يظهر أخذا مما يأتى فى الاعتكاف وإصلاح آلة وهرب أجير ثم عاد إليه (ضم) وإن طال زمن انقطاعه عرفا لعدم إعراضه عن العمل ولكونه عازما على العود له بعد زوال عذره (وإلا) بأن قطعه من غير عذر (فلا يضم) وإن قصر زمنه لإعراضه عنه . نعم يتسامح بما اعتيد للاستراحة فيه من مثل ذلك العمل وقد يطول وقد يقصر ولا يتسامح بأكثر منه كما قال المحب الطبرى إنه الوجه وهو مقتضى التعليل ، ومعنى عدم الضم أنه لايضم (الأول إلى الثانى) فى إكمال النصاب (ويضم الثانى إلى الأول) إن كان باقيا (كما يضمه إلى مامليكه بغير المعدن) كإرث وهبة وغيرهما (فى إكمال النصاب) فإن كمل به زكى الثانى فلو استخرج تسعة عشر مثقالا بالأول ومثقالا بالثانى فلا زكاة فى التسعة عشر ، وتجب فى المثقال كما تجب فيه لو كان مالكا تسعة عشر من غير المعدن ، وينعقد الحول على العشرين من وقت تمامها ووقت وجوب إخراج زكاة المعدن عقب تخليصه وتنقيته ومؤنة ذلك على المالك ويجبر على التنقية ، ولا يجزئ إخراج الواجب قبلها لفساد القبض ، فإن قبضه الساعى قبلها ضمن فيلزمه رده إن كان باقيا أو بدله إن كان تالفا ، ويصدق بيمينه فى قدره إن اختلفا فيه قبل التلف أو بعده إذ الأصل براءة ذمته ، فإن تلف فى يده قبل التمييز له غرمه ، فإن كان تراب فضة قوم بذهب أو تراب ذهب قوم بفضة ، والمراد بالتراب فى الموضعين تراب المعدن المخرج وإن اختلفا فى قيمته صدق الساعى بيمينه لأنه غارم . قال فى المجموع : فإن ميزه الساعى فإن كان قدر الواجب أجزأه وإلا رد التفاوت وأخذه ولا شىء للساعى بعمله لتبرعه ولو تلف بعضه قبل التنقية فى يد المالك وقبل التمكن منها والإخراج سقطت زكاته لا زكاة الباقى وإن نقص عن النصاب كتلف بعض المال ولو استخرج

(قوله مفرع على وجوب الخمس) أى لأنه على وجوب ربع العشر يشترط النصاب قطعا ابن عبد الحق (قوله على وجوب ربع العشر) أى لأنه على وجوب الخمس لايشترط الحول قطعا كالركاز اه ابن عبد الحق (قوله فلو تعدد) أى عرفا (قوله إن كان باقيا) أى فإن تلف قبل إخراج باقى النصاب فلا زكاة ، ولا يشكل هذا بما مر من قوله ولا يشترط بقاء الأول الخ لأن مامر حيث تتابع العمل وما هنا حيث قطعه بلا عذر (قوله فإن قبضه الساعى قبلها ضمن) أى من ماله لتقصيره فى الجملة بقبضه (قوله ويصدق بيمينه) أى الساعى (قوله وإلا رد التفاوت) أى أو أخذ النقص

الملك بأن يكشفه السيل أو غيره فيعاين منه شىء كثير (قوله فإن ميزه الساعى فإن كان قدر الواجب أجزأه) لعلهم اغتفروا ذلك لأنه لا معنى لرده ثم أخذه وإلا فقد مر أن القبض فاسد ، وقيد الشهاب حج إجزاءه بما لو نوى به

اثنان من معدن نصابا زكياه للخلطة ، هذا كله إذا كان الواجد أهلا لوجوبها كما مرت الإشارة إليه فلا زكاة فيما وجده المكاتب مع أنه يملكه ، وأما ما وجده العبد فلسيده فتلزمه زكاته ويمنع الذمى من أخذ المعدن والركاز بدار الإسلام . قال فى الروضة : وينقدح جواز منعه لكل مسلم لأنه صاحب حق فيه اهـ . وبه صرح الغزالى وهو المعتمد ثم شرع فى الركاز فقال (وفى الركاز) أى المركوز (الخمس) رواه الشيخان وفارق وجوب ربع العشر فى المعدن بعدم المؤنة أو خفتها (يصرف) الخمس وكذا المعدن (مشرف الزكاة على المشهور) لأنه حق واجب فى المستفاد من الأرض ، فأشبه الواجب فى الزرع والثمار وبه اندفع قياسه بالفىء ، ولابد أن يكون الواجد أهلا للزكاة أخذا مما مرّ ، والثانى أنه يصرف لأهل الخمس لأنه مال جاهلى حصل الظفر به من غير إيجاف خيل ولا ركاب فكان كالفىء ، وعليه فيجب على المكاتب والكافر من غير احتياج لنية (وشرطه النصاب) ولو بالضم كما مر (والنقد) أى الذهب والفضة وإن لم يكن مضروبا (على الذهب) لأنه مال مستفاد من الأرض فاختص بما تجب فيه الزكاة قدرا ونوعا كالمعدن ، والثانى لايشترطان للخبر المارّ والطريق الثانى القطع بالأوّل (لا الحول) فلا يشترط بلا خلاف (وهو) أى الركاز بمعنى المركوز (الموجود الجاهلى) فى موات مطلقا سواء أكان بدار الإسلام أم بدار الحرب إن كانوا يذبون عنه ، وسواء أحياه الواجد أم أقطعه أم لا ، والمراد بجاهلىّ الدفن ماقبل مبعثه صلى الله عليه وسلم ، ويعتبر فى كونه ركازا أن لايعلم مالكه بلغته الدعوة وعاند وإلا فهو فىء كما فى المجموع عن جمع وأقره ، وقضيته أن دفين من أدرك الإسلام ولم تبلغه الدعوة ركاز ، وخرج مادون النصاب من النقدين وما يوجد من غيرهما فلا شىء فيه لما مر ، وقد علم مما تقرر أن المدار على الدفن والضرب دليله ، ولا نظر إلى احتمال أخذ مسلم له ودفنه لأن الأصل والظاهر عدم الأخذ ثم الدفن ، وإلا فلو نظرنا لذلك لم يكن لنا ركاز بالكلية ، فقد قال السبكى : الحق أنه لايشترط العلم بكونه من دفنهم بل يكتفى بعلامة من ضرب أو غيره وهو متعين ، ولابد أن يكون الموجود مدفونا ، فلو وجده ظاهرا وعلم أن السيل والسبع ونحو ذلك أظهره فركاز ، أو أنه كان ظاهرا فلقطة ، فإن شك كان كما لو تردد فى كونه ضرب الجاهلية أو الإسلام ، قاله الماوردى (فإن وجد) دفين (إسلامى) بأن كان عليه اسم ملك من ملوك الإسلام أو قرآن (علم مالكه) بعينه (فله) لا لواجده فيجب رده على مالكه إذ مال المسلم لايملك بمجرد الاستيلاء عليه (وإلا) بأن لم يعلم مالكه (فلقطة) يعرّفه واجده كما يعرف اللقطة الموجودة على وجه الأرض (وكذا إن لم يعلم من أىّ الضربين) الجاهلى والإسلامى (هو) ولم يوجد

(قوله كما مرّت الإشارة) أى فى قوله وهو من أهل الزكاة (قوله ويمنع الذمى) ندبا أخذا من قول حج : إن ما أخذه قبل الإزعاج يملكه ، ومن قول الشارح ، وينقدح جواز الخ ، ولو قيل بوجوبه على الإمام لم يبعد لأن الإمام يجب عليه رعاية ما فيه المصلحة للمسلمين (قوله من أخذ المعدن والركاز) أى وما أخذه قبل الإزعاج يملكه كحطبها اهـ حج (قوله وينقدح جواز منعه) أى على سبيل الاستحباب لا الإباحة (قوله وشرطه) أى واتحاد المكان المستخرج منه كما تقدم (قوله إن كانوا يذبون عنه) الأولى وإن كانوا الخ لأن مالا يذبون عنه أولى بكونه ركازا مما يذبون عنه (قوله ولم تبلغه الدعوة) أى أو بلغته ولم يعاند (قوله وقد علم مما تقرر) أى فى قوله والمراد بجاهلى الدفن ما قبل مبعثه الخ (قوله بل يكتفى بعلامة من ضرب الخ) أى

الزكاة (قوله ما قبل مبعثه صلى الله عليه وسلم) شمل ما إذا دفنه أحد من قوم موسى أو عيسى مثلا قبل نسخ دينهم وفى كلام الأذرعى مايفيد أنه ليس بركاز وأنه لورثتهم : أى إن علموا وإلا فهو مال ضائع كما هو ظاهر فليراجع

عليه أثر كتبر وحلىّ وإناء أو كان يضرب مثله فى الجاهلية والإسلام فيكون لقطة يفعل به مامر (وإنما يملكه) أى الركاز (الواجد وتلزمه الزكاة) فيه (إذا وجده فى موات) أو فى خرائبهم أو قلاعهم أو قبورهم (أو) وجده فى (ملك أحياه) لأنه ملك الركاز بإحيائه الأرض ، ولو وجده فى أرض الغانمين كان لهم ، أو فى أرض الفئ فلأهله ، أو فى دار الحرب فى ملك حربى فهو له ، أو فى أرض موقوفة عليه فاليد له كما قاله البغوى وأقره (فإن وجد) أى الركاز (فى مسجد أو شارع) أو طريق نافذ (فلقطة) لأن اليد للمسلمين عليه وقد جهل مالكه ، ولأن الظاهر أنه لمسلم أو ذمى ولا يحل تملك مالهما بغير بدل قهرا (على المذهب) وقيل الموجود فى الشارع ركاز فلو سبل مالكه طريقا أو مسجدا أو سبل الإمام أرضا من بيت المال كذلك كان لقطة أيضا لأن اليد للمسلمين وزالت يد المالك كما قاله الغزى خلافا للأذرعى لأنه جاهلى فى مكان غير مملوك فأشبه الموات (أو فى ملك شخص فللشخص إن ادعاه) بلا يمين كأمتعة الدار إن لم يدعه واجده وإلا فلا بد من اليمين والتقييد بدعوى المالك هو المعتمد كما ذكراه وإن شرط السبكى وابن الرفعة أن لاينفيه وإن لم يدعه وصوّبه الأسنوى كسائر ما بيده فقد ردّ بالفرق بينهما إذ يده ثم ظاهر معلومة له غالبا بخلافه فاعتبر دعواه له لاحتمال أن غيره دفنه (وإلا) أى وإن لم يدعه بأن سكت عنه أو نفاه (فلمن ملك منه) أو ورثته فإن نفاه بعضهم سقط حقه وسلك بالباقى مامر (وهكذا حتى ينتهى إلى المحيى) للأرض فيكون له وإن لم يدعه لأنه بإحيائها ملك مافيها ولا يدخل فى البيع لأنه منقول فيسلم إليه ويؤخذ منه خمسه يوم ملكه ويلزم زكاة الباقى فى السنين الماضية ولو أيس من مالكه فقيل يتصدّق الإمام به

كأن يوجد عليه اسم ملك قبل مبعثه صلى الله عليه وسلم ، بخلاف ما وجد عليه اسم ملك من ملوكهم علم وجوده بعد مبعثه صلى الله عليه وسلم فلا يكون ركاز بل فيئا (قوله أو فى أرض موقوفة الخ) قال سم على منهج : فرع فى أصل الروضة إن وجده بموقوف بيده فهو ركاز كذا فى التهذيب اه : أى فهوله كما اعتمده م ر ، فلو نفاه من بيده الوقف فينبغى أن يعرض على الواقف ، فإن ادعاه فهو له وإلا فلمن ملك منه إن ادعاه وهكذا إلى المحيى فلبحرر ، وانظر لو كان الوقف بيد ناظر غير المستحق هل يكون الموجود فيه للناظر أو للمستحق لأن الحق له والناظر إنما يتصرف له ، الأقرب الثانى وانظر لو كان الوقف للمسجد ، هل ما يوجد فيه للمسجد لايبعد . نعم وعليه فينبغى لو نفاه ناظره لايصح نفيه فليحرر . كل ذلك قوله فلو نفاه من بيده الخ قياس ما اعتمده م ر فى شرحه من أنه لايكفى فيما وجده يملكه عدم النفى بل لابد من أن يدعيه أنه هنا كذلك (قوله كما قاله البغوى وأقرّاه) ظاهره وإن كانت اليد عليه لغيره قبل وقفه وهو قضية كلام سم (قوله فلمن ملك منه) قياس ماقدمه فيمن وجده فى ملكه أنه لايكتفى هنا مجرد عدم النفى بل لابد من دعواه ثم ماتقرر من أنه لمن ملك منه أو ورثته ظاهر إن علموا به وادعوه أو لم يعلموا وأعلمهم بذلك وإعلامه إياهم واجب لكن اطردت العادة فى زماننا بأن من نسب له شىء من ذلك تسلطت عليه الظلمة بالأذى واتهامه بأن هذا بعض ماوجده فهل يكون ذلك عذرا فى عدم الإعلام ويكون فى يده كالوديعة فيجب حفظه ومراعاته أبدا أو يجوز له صرفه مصرف بيت المال كمن وجد مالا أيس من مالكه وخاف من دفعه لأمين بيت المال أن أمين بيت المال لايصرفه مصرفه فيه نظر ولا يبعد الثانى للعذر المذكور وينبغى له إن أمكن دفعه لمن ملك منه تقديمه على غيره إن كان مستحقا ببيت المال (قوله وإن لم يدعه) قال سم

(قوله أو فى خرائبهم) أى أهل الجاهلية المفهومين من لفظ الجاهلى المتقدم (قوله ويلزم زكاة الباقى فى السنين الماضية)

أو من هو بيده لكن فى المجموع عن الأصحاب لو وجد ركازا بدار الإسلام أو العهد وعرف مالك أرضه لم يملكه واجده بل يجب حفظه فإن أيس من مالكه كان لبيت المال كسائر الأموال الضائعة وإنما لم يكن لقطة كما لو وجده بنحو طريق لأنه وجده فى ملك فكان لمالكه بخلافه ثم وفارق هذا ماقبله بما علم مما نقرر وقيل إن هذا فيما إذا عرف مالكه ثم أيس من وجوده وذاك فيما إذا جهلت عين مالكه ثم أيس من ذلك ووجه ذلك أن الوجود بعد اليأس من الوجود بعد المعرفة أقرب منه بعد اليأس من الوجود بعد الجهل بالعين فلذلك راعينا تلك الأقربية وجعلناه ملك بيت المال حتى يسهل غرمه لواجده إذا جاء بخلافه فى الحالة الأخرى لبعد وجوده فكنا واجده من التصرف بما مرّ ولا ينافى ماتقرر قولهم لو ألقى هارب أو ريح ثوبا بحجره مثلا أو خلف مورّثه وديعة وجهل مالك ذلك لم يتملكه بل يحفظه لأنه مال ضائع لحمله على ماقبل اليأس وحينئذ فلا فرق فى وجوب حفظه بين معرفة مالكه ثم الجهل به والجهل به من أصله ولا يعكر على ذلك قولهم الآتى فى اللقطة : وما وجد بأرض مملوكة فلذى اليد فيها ، فإن لم يدعه فلمن قبله وهكذا إلى المحيي ، فإن لم يدعه فلقطة لأن المراد لم يدعه هنا أنه نفى مالكه عنه وحينئذ فيستند إلى وجوده فى الأرض قبل الإحياء (ولو تنازعه) أى الركاز الموجود بملك (بائع ومشتر أو مكر ومكتر ومعير ومستعير) بأن قال المشترى والمكترى والمستعير هو لى وأنا دفنته وقال الآخر مثل ذلك أو قال البائع ملكته بالإحياء ، وفى بعض النسخ : أو قالوا بمعناها فكان سبب إيثارها الإشارة إلى مغايرة يد المستعير ليد المستأجر (صدق ذو اليد بيمينه) إن أمكن دفن مثله فى زمن يده ولو على ندور وإلا لم يصدق ، ولو اتفقا على أنه لم يدفنه صاحب اليد فهو للمالك اتفاقا ، ولو تنازعا فيه بعد رجوع الدار ليد المالك فادعى دفنه بعد الرجوع صدق إن أمكن أو قبل نحو العارية صدق المستعير ومن مرّ معه لأن المالك سلم له حصول الركاز فى يده فيده تنسخ اليد السابقة .

قوله وإن لم يدعه أى مالم ينفه فالشرط فيمن قبل المحيي أن يدعيه . وفى المحيي أن لاينفيه مر اه لكن فى الزيادى مانصه : قوله فيكون له ، أى وإن لم يدعه وإن نفاه كما صرح به الدارمى اه والأقرب ما فى الزيادى (قوله لكن فى المجموع عن الأصحاب) معتمد (قوله وذاك فيما إذا جهلت) اسم الإشارة راجع لقوله أو العهد وعرف مالك أرضه (قوله ووجه ذلك) أى وجه قوله وقيل إن هذا الخ . (قوله ومعير) هى بمعنى أو كما يأتى (قوله أو قالوا الخ) أى فى قوله ومعير .

أى بربع العشر كما هو ظاهر (قوله ووجه ذلك أن الوجود) أى للمالك ، وقوله من الوجود : أى له متعلق باليأس وكأن المقام للإضمار ، وقوله بعد المعرفة متعلق بالوجود الأول وبهذا يظهر تقرير ما بعده فكأنه قال : وجود المالك بعد اليأس من وجوده عند تقدم معرفته أقرب من وجوده بعد اليأس منه حيث لم تتقدم معرفته . واعلم أن ماذكره الشارح هنا إلى آخر السوادة قرره الشهاب حج فى إمداده لاستشكال الشهاب سم عليه مامرّ عن المجموع وما قبله من وجوه كما ذكره فى حاشيته على المنهج (قوله حتى يسهل غرمه لواجده) لعله لمالكه بدل لواجده ، أو المراد واجده بالقوة وهو المحيي المذكور

فصل فى أحكام زكاة التجارة

الأصل فيها قوله تعالى ـ يا أيها الذين آمنوا أنفقوا من طيبات ما كسبتم ـ قال مجاهد نزلت فى التجارة وقوله صلى الله عليه وسلم « فى الإبل صدقتها وفى البقر صدقتها وفى الغنم صدقتها وفى البز صدقته » والبز بباء موحدة مفتوحة وزاى معجمة مشددة يطلق على الثياب المعدّة للبيع عند البزازين وعلى السلاح قاله الجوهرى وزكاة العين غير واجبة فى الثياب والسلاح فتعين الحمل على التجارة وفى سنن أبى داود مرفوعا الأمر بإخراج الصدقة مما يعد للبيع قال ابن المنذر وأجمع عامة أهل العلم أى أكثرهم على وجوبها (شرط وجوب زكاة التجارة الحول والنصاب) كغيرها من المواشى والناض (معتبرا بآخر الحول) أى فى آخره فقط إذ هو حال الوجوب ولا يعتبر غيره لكثرة اضطراب القيم (وفى قول بطرفيه) أى فى أول الحول وآخره ولا يعتبر مابينهما إذ تقويم العروض فى كل لحظة يشق ويحوج إلى ملازمة السوق ومراقبة دائمة (وفى قول بجميعه) كالمواشى وعليه لو نقصت قيمته عن النصاب فى لحظة انقطع الحول فإن كمل بعد ذلك استأنف الحول من يومئذ وهذان مخرجان والمنصوص الأوّل (فعلى الأظهر) وهو اعتبار آخر الحول (لو ردّ) مالها (إلى النقد) كأن بيع به وكان مما يقوم به آخر الحول كما أشار إليه بالألف واللام فى النقد (لإرادته المعهود (فى خلال الحول) أى أثنائه (وهو دون النصاب واشترى به سلعة فالأصح أنه ينقطع الحول ويبتدئ حولها من) وقت (شرائها) لتحقق نقص النصاب بالتنضيض بخلافه قبله فإنه مظنون ، أما لو باعه بعرض أو بنقد لايقوم به آخر الحول كأن باعه بدراهم والحال يقتضى التقويم بدنانير أو بنقد يقوم به وهو نصاب فحوله باق . والثانى لاينقطع كما لو بادل بها سلعة ناقصة عن النصاب فإن الحول لاينقطع لأن المبادلة

(فصل) فى أحكام زكاة التجارة

أى وما يتبع ذلك كوجوب فطرة عبيد التجارة (قوله نزلت فى التجارة) أى فى زكاتها (قوله المعدّة للبيع عند البزازين) ظاهره وإن لم يكن معدّا للبيع (قوله وزكاة العين غير واجبة) أى بالإجماع (قوله وأجمع عامة أهل العلم الخ) أى فلا يرد أن أبا حنيفة لايقول بوجوبها (قوله وهذان مخرجان) قال المحلى : والمخرج يعبر عنه بالوجه تارة وبالقول أخرى ، وكتب عليه عميرة : أى فيكون التعبير بالوجه من باب التغليب اهـ ثم قوله بالوجه تارة الخ هل التعبير بالأولى أولى أو بالثانى فيه نظر والأقرب الأول لأنه للأصحاب دون الثانى لأن فيه النسبة للإمام بأنه قاله وليس كذلك وإنما يخرجه الأصحاب من قول غيره أو نصوص أخرى له (قوله بخلافه قبله) أى التنضيض (قوله والحال يقتضى التقويم بدنانير) أى إما لكونه اشتراه بها أو كونها غالب نقد البلد (قوله أو بنقد يقوم به) وهو دون نصاب ولم يشتر به شيئا أو هو الخ حج . ثم قال : وفائدة عدم انقطاعه فى الثالثة التى ذكرها شارح وفيها ما فيها من تأمل كلامه الصريح فى أن قول المتن واشترى به سلعة تمثيل لانقييد أنه لو ملك قبيل آخر الحول نقدا آخر يكمله زكاه ، ثم رأيت أن المنقول المعتمد خلاف ماذكره وهو أنه ينقطع الحول إذا لم يملك تمامه لتحقق

(فصل) فى أحكام زكاة التجارة

(قوله لتحقق نقص النصاب بالتنضيض) يرد عليه ما لو نضّ بنقد غير مااشتراه به وهو أنقص من ذلك

معدودة من التجارة ، وما ذكر من التفريع يأتى على القول الثانى والثالث أيضا من باب أولى فحذفه لذلك أو لأنه ليس من غرضه (ولو تم الحول) أى حول مال التجارة (وقيمة العرض) بسكون الراء (دون النصاب) وليس معه مايكمله به من جنس مايقوم به (فالأصح أنه يبتدأ حول ويبطل) الحول (الأول) فلا تجب الزكاة حتى يتم حول ثان لأن الأول مضى ولا زكاة فيه . والثانى لاينقطع بل متى بلغت قيمة العرض نصابا وجبت الزكاة ويبتدأ الحول من وقته إذ يصدق عليه أن مال التجارة أقام عنده حولا بل وزيادة وتم نصابا فيقول العامل هنا كما قال الأخ الشقيق فى المسئلة الحمارية : هب أن أبانا كان حمارا أو حجرا ماقى فى اليم ألسنا من أم واحدة ؟ أما إذا كان معه من أول الحول مايكمل به النصاب كما لو كان معه مائة درهم فابتاع بخمسين منها عرضا للتجارة فبلغت قيمته فى آخر الحول مائة وخمسين فإنه تلزمه زكاة الجميع آخر الحول ، وإن ملكه فى أثناء الحول كما لو ابتاع بالمائة ثم ملك خمسين زكى الجميع إذا تم حول الخمسين لأنها إنما تضم فى النصاب دون الحول (ويصير عرض التجارة للقنية بنيتها) أى القنية فمتى نواها به انقطع الحول فيحتاج إلى تجديد قصد مقارن للتصرف ، بخلاف عرض القنية لايصير للتجارة بمجرد نيتها كما سيأتى لأن القنية هى الحبس للانتفاع وقد وجدت بالنية المذكورة مع الإمساك فرتبنا عليها أثرها ، والتجارة هى التقليب فى السلع بقصد الاسترباح ولم يوجد ذلك ، ولأن الاقتناء هو الأصل فاكتفينا فيه بالنية بخلاف التجارة ، ولأن مالا يثبت له حكم الحول بدخوله فى ملكه لايثبت بمجرد النية كما لو نوى بالمعلوفة السوم ، وقضية إطلاقه انقطاع الحول بذلك سواء أنوى به استعمالا جائزا أم محرما كلبسه الديباج وقطعه الطريق بالسيف وهو كذلك كما هو أحد وجهين فى التتمة ، ولو نوى القنية ببعض عرض التجارة ولم يعينه ففى تأثيره وجهان حكاهما الماوردى أقربهما كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى التأثير ويرجع فى ذلك البعض إليه وإن

النقص عن النصاب بالتنضيض (قوله وما ذكر من التفريع) هو قوله فعلى الأظهر لو رد الخ (قوله من باب أولى) أى فيهما (قوله ويبطل الحول الأول) قضيته أنه لو اشترى ببعض مال القنية عرضا للتجارة أول المحرم ، ثم بباقيه عرضا آخر أول صفر أنه لا زكاة فى واحد منهما إذا لم تبلغ قيمة كل واحد نصابا لأنه بأول المحرم من السنة الثانية ينقطع ما اشتراه أولا لنقصه عن النصاب ويبتدأ له حول من ذلك الوقت ويقوم الثانى أول صفر من السنة الثانية وهكذا ، فلا يجب فى واحد منهما زكاة إلا إذا بلغ نصابا آخر ، وليس مرادا بل يزكى الجميع آخر حول الثانى لوجود الجميع فى ملكه من أول صفر (قوله أما إذا كان معه) محترز قوله وليس معه بخمسين منها أى وبقيت الخمسون الأخرى فى ملكه جميع الحول (قوله وإن ملكه) أى مايكمل به النصاب (قوله إذا تم حول الخمسين) قال الشيخ عميرة : قال ذلك فى شرح الروض ، والظاهر أن مال التجارة يزكى عند تمام حوله اه سم على منهج . أقول : يتأمل معنى هذا الكلام فإن المتبادر من قوله زكى الجميع إذا تم حول الخمسين أنه يقوم مال التجارة عند تمام حول الخمسين ، فإن بلغ معها نصابا زكى الجميع وإلا فلا ، ثم رأيته صرح بهذا المتبادر على حج ثم قال : وبه ينقطع ما فى هامش شرح المنهج لشيخنا من قوله والظاهر أن مال التجارة الخ (قوله للقنية بنيتها) أى ويصدق فى دعواه ذلك وإن دلت القرينة على خلاف ما ادعاه (قوله فمتى نواها به انقطع) أى ولو كثر جدا بحيث تقضى العادة بأن مثله لايحبس للانتفاع به (قوله مقارن للتصرف) أى بالبيع ونحوه لنصير مال تجارة (قوله فى التتمة)

النقد (قوله ثم ملك خمسين) أى وبلغت قيمة العرض مائة وخمسين كالذى قبله (قوله ولأن مايثبت له حكم الحول بدخوله فى ملكه) وهو عرض القنية ، وقوله لايثبت بمجرد النية : يعنى لايثبت فيه حول التجارة بمجرد نيتها : أى بل لابد أن تكون مقارنة للتصرف كما يأتى فهو تعليل لقوله بخلاف عرض القنية لايصير الخ

جرى بعضهم على أن الأقرب المنع ، ولو مات المورث عن مال تجارة انقطع حوله ولا ينعقد له حول حتى يتصرف فيه بنية التجارة ، ذكره الرافعي قبيل شرط السوم وتبعه المصنف خلافا لما أفتى به البلقيني (وإنما يصير العرض للتجارة إذا اقترنت نيتها بكسبه بمعاوضة كشراء) وإن لم يجددها في كل تصرف سواء أكان بعرض أم نقد أم دين حال أم مؤجل لانضمام قصد التجارة إلى فعلها ، ومن ذلك ماملكه بهبة ذات ثواب أو صالح عليه ولو عن دم أو عرض أو آجر به نفسه أو ماله وما استأجره أو منفعة ما استأجره بأن كان يستأجر المنافع ويؤجرها بقصد التجارة ، أما لو اقترض مالا ناويا به التجارة فلا يصير مال تجارة لأنه لا يقصد لها وإنما هو إرفاق . قاله القاضي

أي للمتولي ويرجع في ذلك لبعض إليه : أي أو إلى وارثه لأنه قائم مقامه ولو امتنع منه أجبر عليه (قوله انقطع حوله) أي بالموت لانتقال الملك فيه إلى الوارث (قوله حتى يتصرف فيه) أي الوارث (قوله إذا اقترنت نيتها الخ) ينبغي أن لا يشترط مقارنتها لجميع العقد بل يكفي وجودها قبل الفراغ وإن لم توجد إلا مع لفظ الآخر وإن تأخر ، وظاهر كلامهم أنه لا يكفي تأخرها عن العقد وإن وجدت في مجلس العقد وله اتجاه فليتأمل مر اه سم على بهجة . وعبارة حج هنا : ويظهر أن يعتبر في الاقتران هنا باللفظ أو الفعل المملك ما يأتي في كنايات الطلاق اه . والمعتمد منه الاكتفاء بجزء ، لكن المعتبر ثم اقتران النية بجزء مما يأتي به الزوج حتى لو خلعها بكناية ولم ينو مع لفظه فلغو وإن نوى مع القبول ، وقضية كلام سم عن مر الاكتفاء بها وإن اقترنت بالقبول ، وعبارة شيخنا الزيادي : وينبغي اعتبارها في مجلس العقد ، وكتب أيضا قوله بنية التجارة وفارق عدم الاكتفاء بنية التضحية عند شراء الأضحية بأن الشراء جلب ملك والأضحية إزالته فيتعذر اجتماعهما . وأقول : فيه نظر لأنه إنما يتحقق التعذر لو كان المنوى التضحية حال الشراء ، أما لو كان هو التضحية في المستقبل فلا فليتأمل اه . أقول : ويمكن الجواب عنه بأن المراد بالتعذر عرفا عدم المناسبة بين إزالة الملك وجلبه (قوله بكسبه) أي بدخوله في يده مادام رأس المال باقيا (قوله في كل تصرف الخ) أي لأن المعتبر إنما هو وجودها عند التصرف الأول (قوله ومن ذلك ماملكه بهبة) أي من المعاوضة (قوله أو عرض) في نسخة أو قرض ومثله في الزيادي وقضيته أنه لو استرد بدله ونوى به التجارة لا يكون مال تجارة وكان من العروض ، ولو قيل إنه مال تجارة في هذه الحالة لم يكن بعيدا لأنه قبضه عوضا عما في ذمة الغير فانطبق عليه الضابط (قوله أو منفعة ما استأجره) يتأمل الفرق بين هذه وما قبلها فإن الاجارة وإن وردت على العين متعلقه بمنفعتها ، وقد يقال : الفرق ظاهر ، ولأن المراد قوله أو ما استأجره العوض الذي أخذه عن منفعة ما استأجره بأن آجر ما استأجره بدراهم فهي مال تجارة ، ومن قوله أو منفعة الخ نفس المنفعة كأن استأجر أماكن بقصد التجارة فمنافعها مال تجارة قال حج : ففيما إذا استأجر أرضا ليؤجرها بقصد التجارة فمضى حول ولم يؤجرها يلزمه زكاة التجارة فيقومها بأجرة المثل حولا ويخرج زكاة تلك الأجرة وإن لم تحصل له لأنه حال الحول على مال التجارة عنده (قوله فلا يصير مال تجارة) أي فلو اشترى به شيئا بقصد التجارة انعقد حولها من وقت الشراء (قوله لانه لا يقصد لها) أي أما لو قبض المقرض بدل المقرض بنية التجارة كأن أقرض

(قوله حتى يتصرف فيه)وظاهر أنه لا ينعقد حوله إلا فيما تصرف فيه بالفعل ، فلو تصرف في بعض العروض الموروثة وحصل كساد في الباقي لا ينعقد حوله إلا فيما تصرف فيه بالفعل وهو ظاهر فليراجع (قوله أو منفعة ما استأجره) قال في التحفة : ففيما إذا استأجر أرضا ليؤجرها بقصد التجارة فمضى حول ولم يؤجرها تلزمه زكاة التجارة فيقومها بأجرة المثل حولا ويخرج زكاة تلك الأجرة وإن لم تحصل له لأنه حال الحول على مال التجارة عنده

تفقها وجزم به الرويانى والمتولى وصاحب الأنوار (وكذا المهر وعوض الخلع) فيصيران مال تجارة إذا اقترنا بنيتها (فى الأصح) لكونهما ملكا بمعاوضة ولهذا تثبت الشفعة فيما ملك بهما . والثانى لا لأنهما ليسا من عقود المعاوضات المحضة (لا بالهبة) غير ذات الثواب (والاختطاب) والاحتشاش والاصطياد والإرث (والاسترداد بعيب) أو إقالة أو فلس لانتفاء المعاوضة بل الاسترداد المذكور فسخ لها ولأن التملك مجانا لايعد تجارة ، فمن اشترى بعرض للقنية عرضا للتجارة أو للقنية أو اشترى بعرض للتجارة عرضا للقنية ثم رد عليه بإقالة أو نحوها لم يصر مال تجارة وإن نواها ، بخلاف الرد بعيب أو نحوه ممن اشترى عرضا للتجارة بعرض لها فإنه يبقى حكمها ، ولو اشترى لها صبغا ليصبغ به أو دباغا ليدبغ به للناس صار مال تجارة فتلزمه زكاته بعد مضى حوله وإن لم يبق عين نحو الصبغ عنده عاما خلافا لما يوهمه كلام التتمة أو صابونا أو ملحا ليغسل به أو يعجن به لهم لم يصر كذلك لأنه يستهلك فلا يقع مسلما لهم (وإذا ملكه) أى عرض التجارة (بنقد) وهو الذهب والفضة وإن لم يكونا مضروبين (نصاب) أو بأقل منه وفى ملكه باقيه كأن اشتراه بعين عشرين مثقالا أو بعين عشرة وفى ملكه عشرة أخرى (فحوله من حين ملك) ذلك (النقد) لاشتراكهما فى قدر الواجب وفى جنسه ، ولأن النقدين إنما خصا بإيجاب الزكاة دون باقى الجواهر لإرصادهما للنماء والنماء يحصل بالتجارة ، فلم يجز أن يكون السبب فى الوجوب

حيوانا ثم قبض مثله الصورى كذلك فالمتجه أنه مال تجارة اه سم على منهج (قوله إذا اقترنا بنيتها) أى من الولى إن كان مجبرا ومنها مقارنة لعقد وليها إن كانت غير مجبرة (قوله أو إقالة أو فلس) قال فى شرح البهجة بعد ماذكر : ولو قبل قبض المشترى المبيع لأنه ملك جديد اه . وكتب عليه سم قوله لأنه ملك الخ من هذا يعلم أن الكلام فيما إذا انتقل الملك عن البائع : أى بأن لزم العقد من جانبه كأن باع بلا شرط خيار أو شرط للمشترى (قوله بخلاف الرد بعيب أو نحوه) أى من الإقالة والتحالف (قوله ليصبغ به) من باب نصر وقطع ومثله يدبغ (قوله فيلزمه زكاته بعد مضى حوله) أى حيث كان الحاصل فى يده من غلة الصبغ ، أو مما اشتراه بها من الصبغ ، أو كان الأول باقيا فى يده كلا أو بعضا فتجب زكاته (قوله وإن لم يبق عين نحو الصبغ) قضيته أنه لا فرق فى الصبغ بين كونه تمويها وغيره ، وقضية مايأتى من التعليل للصابون اختصاصه بالثانى ، والظاهر أنه غير مراد أخذا بإطلاقهم ، وعليه فيمكن أن يفرق بينه وبين الصابون بأنه يحصل من الصبغ لون مخالف لأصل الثوب يبقى ببقائه فنزل منزلة العين ، بخلاف الصابون فإن المقصد منه مجرد إزالة وسخ الثوب والأثر الحاصل منه كأنه الصفة التى كانت موجودة قبل الغسل فلم يحسن إلحاقه بالعين (قوله كأن اشتراه بعين عشرين مثقالا) سواء قال اشتريت بهذه الدراهم أو بعين هذه لأن المعقود عليه فى الصورتين معين ، وهذا بخلاف ما لو قال لوكيله اشتر بهذا الدينار فإنه يتخير بين الشراء به وبين الشراء فى ذمته ، بخلاف ما إذا قال اشتر بعينه فلا يجوز له الشراء فى الذمة حتى لو اشترى فيها لم يقع عن الموكل ، ثم قال فى مرة ثانية : والفرق أنه لما أشار للدراهم هنا ولم توجد قرينة صارفة عن إرادتها تعين كونها المعقود عليه . وأما فى الوكيل فقرينة الحال مشعرة بأن الغرض تحصيل ما وكل فى شرائه فجعل قرينة صارفة عن التعيين سيما وقد عدل عن قوله بعين ذلك الصريح فى إرادة التعيين إلى مجرد الإشارة إليها فتخير الوكيل (قوله فحوله من حين ملك النقد) أى من غير الحلى المباح لما يأتى أن الحلى من عرض القنية (قوله للنماء) عبارة المصباح

(قوله وهو الذهب والفضة وإن لم يكونا مضروبين) أى إذا كانت تجب فيه الزكاة بخلاف نحو الحلى كما يأتى (قوله بعين عشرين مثقالا) أى أو بعشرين فى الذمة ونقدها فى المجلس كما ذكره الشهاب حج : أى وكان ما أقبضه فى المجلس من جنس ما اشترى به ، بخلاف مالو أقبضه عن الفضة ذهبا أو عكسه فإنه ينقطع الحول كما ذكره الشهاب عميرة البرلسى

سببا فى الإسقاط. أما لو اشتراه بنقد فى الذمة ثم نقده فإنه ينقطع حول النقد ويبتدأ حول التجارة من وقت الشراء إذ صرفه إلى هذه الجهة لم يتعين (أو دونه) أى أو ملكه بدون النصاب وليس فى ملكه باقيه (أو بعرض قنية) كالثياب والحلىّ المباح (فمن الشراء) حوله يبتدأ (وقيل إن ملكه بنصاب سائمة بنى على حولها) لأنها مال تجب الزكاة فى عينه وله حول فاعتبر ، والصحيح المنع لاختلاف الزكاتين قدرا ومتعلقا (ويضم الربح إلى الأصل) الحاصل (فى) أثناء (الحول إن لم ينض) بكسر النون بما يقوم به ، فلو اشترى عرضا بمائتى درهم فصارت قيمته فى الحول واو قبل آخره بلحظة ثلثمائة أو نض فيه بنقد لا يقوم به زكاه آخره ، وسواء أحصل الربح بزيادة فى نفس العرض كسمن الحيوان أم بارتفاع الأسواق ، ولو باع العرض بدون قيمته زكى القيمة ، أو بأكثر منها فنى زكاة الزائد معها وجهان توجههما الوجوب (لا إن نض) أى صار ناضا بنقد يقوم به ببيع أو إتلاف أجنبى وأمسكه إلى آخر الحول أو اشترى به عرضا قبل تمامه فلا يضم إلى الأصل بل يزكى الأصل بحوله ويفرد الربح بحول (فى الأظهر) فلو اشترى عرضا للتجارة بمائتى درهم وباعه بعد ستة أشهر بثلثمائة وأمسكها إلى آخر الحول أو اشترى بها عرضا يساوى ثلثمائة آخر الحول فيخرج زكاة مائتين ، فإذا مضت ستة أشهر زكى المائة والثانى يزكى الربح بحول الأصل كما يزكى النتاج بحول الأمهات وفرّق الأول بأن النتاج جزء من الأصل فألحقناه به بخلاف الربح فإنه ليس جزءا لأنه إنما حصل بحسن التصرف ، ولهذا يرد الغاصب نتاج الحيوان دون الربح (والأصح أن ولد العرض) من الحيوان من نعم وخيل وإماء (وثمره) من الأشجار كمشمش أو تفاح (مال تجارة) لأنهما جزءان من الأم والشجر. والثمر لا لأنهما لم يحصلا بالتجارة ، ومحل الخلاف مالم تنقص قيمة الأم بالولادة ، فإن نقصت بها كأن كانت قيمة الأم تساوى ألفا فصارت بالولادة تساوى ثمانمائة وقيمة الولد مائتان جبر نقص الأم بقيمة الولد جزما (و) الأصح على الأوّل (أن حوله حول الأصل) تبعا كنتاج السائمة . والثانى لا بل تفرد بحول

نمى الشيء ينمى من باب رمى نماء بالفتح والمذكّر اه (قوله سببا فى الإسقاط) أى فلو جعل حولها من وقت الشراء الذى هو سبب للنماء مسقطا لما مضى من حول النقد لزم ماذكر (قوله أما لو اشتراه بنقد فى الذمة ثم نقده) أى بعد مفارقة المجلس اه سم على حج نقلا عن شرح الإرشاد وإن نافاه التعليل بقوله إذ صرفه إلى هذه الخ لكنه لما كان المجلس من حريم العقد نزل الواقع فيه منزلة الواقع فى العقد فكأنه عينه (قوله ولو باع العرض) أى بعد بعد حولان الحول (قوله زكى القيمة) أى ما باع به فقط لأنه فوّت الزيادة باختياره فضمنها ويصدق فى قدر ما فوّته (قوله وثمره) ومنه هنا صوف وغصن شجر وورقه ونحوها اه حج

(قوله أثناء الذى ذكره فى خلال المتن) ذكره هنا يفيد أن قول المصنف فى الحول متعلق بالحاصل الذى قدّره ، وإلا لفسد المعنى بالكلية كما لا يخفى ، وحينئذ فيصير قول المصنف ويضم لا متعلق له فلا يعلم الضم فماذا يكون مع أن متعلقه قوله فى الحول الذى أخرجه الشارح عن موضوعه . والحاصل أنه يجب إسقاط لفظ أثناء الذى زاده الشارح من هذا المحل ، وعبارة التحفة مع المتن : ويضم الربح الحاصل أثناء الحول أو مع آخره فى نفس العرض كالسمن أو غيرها كارتفاع السوق إلى الأصل فى الحول الخ (قوله ولو باع العرض بدون قيمته) أى بعد تمام الحول كما هو ظاهر (قوله أو اشترى به) أى بالمذكور وهو الثلثمائة (قوله كمشمش أو تفاح) أشار بهذا التمثيل إلى أن الكلام فى ثمر لا زكاة فى عينه . أما ما تجب الزكاة فى عينه فسيأتى

---

(١) (قوله أثناء الذى ذكره فى خلال المتن) ليس موجودا بنسخ الشرح التى بأيدينا اه مصححه .

من انفصال الولد ، وظهور الثمرة لأنها زيادة مستقرة من مال التجارة فأفردت كما سبق فى الربح الناض (وواجبها) أى التجارة (ربع عشر القيمة) أما أنه ربع العشر فكما فى النقدين لأنها تقوم بهما وأما أنه من القيمة فلأنها متعلقة كما دل عليه خبر حماس فلا يجوز إخراجه من العرض « فإن ملك) العرض (بنقد قوّم به إن ملك بنصاب) وإن لم يكن ذلك النقد غالبا ولو أبطله السلطان كما اقتضاه إطلاقه ، إذ هو أصل ما بيده فكان أولى به من غيره (وكذا) إن ملك بنقد (دونه) أى النصاب فإنه يقوّم به (فى الأصح) لأنه أصله . والثانى يقوّم بغالب نقد البلد كما لو اشترى بعرض ، ومحل الخلاف ما إذا لم يملك بقية النصاب من ذلك النقد ، فإن ملكه قوّم به قطعا لأنه لشترى ببعض ما انعقد عليه الحول ، وابتداء الحول من وقت ملك الدراهم كما قاله الرافعى (أو) ملك العرض (بعرض) للقنية أو بخلع أو نكاح أو صلح عن نحو دم (فبغالب نقد البلد) أى بلد حولان الحول كما قاله الماوردى وهو الأصح جريا على قاعدة التقويم إذا تعذر التقويم بالأصل ، فلو حال الحول عليه بمحل لا نقد فيه اعتبر أقرب البلاد إليه ، ولو ملك بدين فى ذمة البائع أو بنحو سبائك قوم بجنسه من النقد كما فى الكفاية (فإن غلب نقدان) على التساوى (وبلغ) مال التجارة (بأحدهما) دون الآخر (نصابا قوّم به) لتحقق تمام النصاب بأحد النقدين ، وبهذا يفارق مامر من أنه لو تمّ النصاب فى ميزان دون آخر فلا زكاة (فإن بلغ) نصابا (بهما) أى بكل منهما (قوّم بالأنفع) منهما (للفقراء) أى للمستحقين لها رعاية لهم كما فى اجتماع الحقاق وبنات اللبون ، ونقل تصحيح ذلك الرافعى عن مقتضى إيراد الإمام والبغوى (وقيل يتخير المالك) فيقوّم بأيهما شاء كما فى شاتى الجبران ودراهمه ، وهذا ماصححه فى أصل الروضة ، ونقل الرافعى تصحيحه عن العراقيين والرويانى . قال فى المهمات : وعليه الأكثر فلتكن الفتوى عليه وجرى عليه الأذرعى وهو المعتمد ، ويفرق بين هذه وبين اجتماع الحقاق وبنات

(قوله كما دل عليه خبر حماس) بكسر أوله وتخفيف ثانيه وآخره سين مهملة اه إصابة (قوله فإن ملك بنقد قوّم به) قال ابن الاستاذ: وينبغى للتاجر أن يبادر إلى تقويم ماله بعدلين ويمتنع واحد كجزاء الصيد، ولا يجوز تصرفه قبل ذلك إذ قد يحصل نقص فلا يدرى مايخرجه حج. قيل ويتجه من تردد له أنه لا يجوز أن يكون هو أحد العدلين وإن قلنا بجوازه فى جزاء الصيد ويفرق بأن الفقهاء أشاروا ثم إلى مايضبط المثلية فيبعد اتهامه فيها ولا كذلك هنا إذ القيم لا ضابط لها اه . ثم المعتبر فى تقويم العدلين النظر إلى مايرغب : أى فى الأخذ به اه سم على بهجة، لكن عبارة حج هنا: ويظهر الاكتفاء بتقويم المالك الثقة العارف وللساعى تصديقه نظير مامرّ فى عد الماشية . أقول وقد يفرق بأن متعلق العدّ متعين يبعد الخطأ فيه ، بخلاف التقويم فإنه يرجع لاجتهاد المقوّم وهو مظنة للخطإ فالتهمة فيه أقوى ، ومن ثم لم يكتف بخرصه للشمر بل لم يوجد خارص من جهة الإمام حكم عدلين يخرصانه له كما مر ، وقوله ثم المعتبر فى تقويم العدلين النظر إلى مايرغب : اى فى الأخذ به فى مثل ذلك العرض إحالا ، فإذا فرض أنها ألف وكان التاجر إذا باعه على ماجرت به عادته مفرقا فى أوقات كثيرة بلغ ألفين مثلا اعتبر مايرغب به فيه فى الحال لا مايبيع به التاجر على الوجه السابق ، لأن الزيادة المفروضة إنما حصلت من تصرفه بالتفريق لا من حيث كون الألفين قيمته (قوله أى بلد حولان الحول) والعبرة بالبلد الذى فيه المال وقت حولان الحول لا الذى فيه المالك ذلك الوقت ، وعبارة سم على بهجه : قوله من نقد البلد : أى بلد الإخراج كما قاله الماوردى وجزم به فى العباب : أى وبلد الإخراج هى بلد المال كما هو معلوم من عدم جواز نقل الزكاة (قوله فلو حال الحول عليه) أى المال (قوله بدين فى ذمة البائع) كأنه كان له آخر دين فاشترى به منه عرضا بنية التجارة (قوله قوّم بالأنفع للفقراء) ضعيف (قوله وقيل يتخير المالك) معتمد

اللبون بأن تعلق الزكاة بالعين أشد من تعلقها بالقيمة فلم يجب التقويم بالأنفع كما لايجب على المالك الشراء بالأنفع ليقوّم به عند آخر الحول (وإن ملك بنقد وعرض) كأن اشترى بمائتي درهم وعرض قنية (قوّم مقابل النقد به والباقي بالغالب) من نقد البلد لأن كلا منهما لو انفرد كان حكمه كذلك فكذا إذا اجتمعا ، وهكذا إذا اشترى بجنس واحد مختلف الصفة كالصحاح والكسرة إذا تفاوتا (وتجب فطرة عبيد التجارة مع زكاتها) أي التجارة لأنهما بجبان بسببين مختلفين فلا يتداخلان كالقيمة والكفارة في العبد المقتول والقيمة والجزاء في الصيد المملوك إذا قتله المحرم (ولوكان العرض سائمة) أو غيرها مما تجب الزكاة في عينه كتمر (فإن كمل) بتثليث الميم (نصاب إحدى الزكاتين فقط) أي من عين وتجارة دون نصاب الأخرى كأربعين شاة لاتبلغ قيمتها نصابا آخر الحول أو تسع وثلاثين فأقل قيمتها نصاب (وجبت) زكاة ما كمل نصابه لوجود سببها من غير معارض (أو) كمل (نصابهما) كأربعين شاة قيمتها نصاب (فزكاة العين) تجب (في الجديد) وتقدم على زكاة التجارة لأنها وجبت بالنص والإجماع ولهذا يكفر جاحدها ، وزكاة التجارة مختلف فيها ووجبت بالاجتهاد ولهذا لايكفر جاحدها ، ولأن زكاة العين تتعلق بالرقبة وتلك بالقيمة فقدم مايتعلق بالرقبة كالمرهون إذا جنى ، وقد علم أنه لاتجتمع الزكاتان ولو كان مع مافيه زكاة عين ما لا زكاة في عينه كأن اشترى شجرا للتجارة فبدا صلاح ثمره قبل حوله وجب مع تقديم زكاة العين عن الثمر زكاة التجارة عند تمام حوله ، ولو اشترى نقدا بنقد انقطع حوله وإن كان للتجارة وقصد به الفرار من الزكاة (فعلى هذا) أي الجديد (لو سبق حول) زكاة (التجارة) حول زكاة العين (بأن اشترى بمالها بعد ستة أشهر نصاب سائمة) ولم يقصد به القنية أو اشترى به معلوفة ثم أسامها بعد ستة أشهر (فالأصح وجوب زكاة

(قوله قوّم ما قابل النقد به والباقي بالغالب) وذلك ظاهر إن اشترى كلا في عقد أو اشتراهما في عقد واحد وفصل الثمن وإلا تقوّم ماقابل النقد به والباقي بالغالب أو ماقابل أحد النقدين به والباقي بالآخر بنسبة التقسيط . قال سم على بهجة : فلو جهلت النسبة فلا يبعد أن يحكم باستوائهما ، ولو علم أن أحدهما أكثر وجهل عينه فلا يبعد أن يتعين في براءة ذمته أن يفرض الأكثر من كل منهما وهل له التأخير إلى التذكر إن رجى ؟ أقول : لايبعد أن له ذلك بل قياس ماتقدم عن الدميري أنه يكفي غلبة الظن (قوله فبدا صلاح ثمره قبل حوله) وكذا لو بدا إصلاحه بعد تمام حوله وهو ظاهر إن تمّ نصاب كل منهما ، فإن تم نصاب العين دون الشجرة فهل تسقط زكاة الشجر لعدم تمام نصابه أو يضم الشجر إلى الثمر ويقوّم الجميع ويخرج زكاته ويسقط زكاه العين؟ فيه نظر ، والأقرب اخذا من إطلاقهم وجوب زكاة العين إذا تم نصابها الأول لعدم تمام انتصاب (قوله عند تمام حوله) أي إن بلغ نصابا وليس فيه وجوب زكاتين لأن ما وجب في الثمر متعلق بعينه ويخرج منه وما وجب في الشجر يتعلق بقيمته خاليا عن الثمر . وفي سم على حج : وخرج بقول شرح المنهج كغيره فبدا قبل حوله الخ ما لو تم حول التجارة قبل بدوّ الصلاح فيخرج كما هو ظاهر زكاة الجميع للتجارة ، وحينئذ فإذا بدا الصلاح بعد الإخراج ولو بيوم وجبت حينئذ كما هو ظاهر زكاة العين في الثمر فليتأمل اهـ . وعليه فقد يقال : وجوب الزكاة في الثمر على هذا الوجه يازمه اجتماع زكاتين في مال واحد لأنه زكى الثمرة عند تمام الحول لدخولها في التقويم وزكى عينها بعد بدوّ الصلاح

(قوله كأن اشترى بمائتي درهم وعرض قنية) أي معلوم القيمة كما هو ظاهر حتى يتأتى التوزيع المذكور ، وانظر ما الحال لوكان العرض مجهول القيمة

التجارة لتمام حولها) ولئلا يبطل بعض حولها ولوجوب الموجب بلا معارض له (ثم يفتتح) من تمامه (حولا لزكاة العين أبدا) أى فتجب فى بقية الحول وما مضى من السوم فى بقية الحول الأوّل غير معتبر والثانى يبطل حول التجارة وتجب زكاة العين لتمام حولها من الشراء ولكل حول بعده (وإذا قلنا عامل القراض لا يملك الربح) المشروط له (بالظهور) وهو الأصح بل بالقسمة كما سيأتى فى بابه (فعلى المالك) عند تمام الحول (زكاة الجميع) ربحا ورأس مال لأن الجميع ملكه (فإن أخرجها) من مال آخر فذاك ظاهر (أو من) عين (مال القراض حسبت من الربح فى الأصح) ولا يجعل إخراجها كاسترداد المالك جزءا من المال تنزيلا لها منزلة المؤن التى تلزم المال من أجرة الدلاّل والكيال وفطرة عبيد التجارة وجناياتهم . والثانى تحسب من رأس المال لأن الوجوب على من له المال (وإن قلنا يملكه) أى العامل المشروط له (بالظهور لزم المالك زكاة رأس المال وحصته من الربح) لأنه مالك لهما (والمذهب) على قول الملك بالظهور (أنه يلزم العامل زكاة حصته) من الربح لأنه متمكن من التوصل إليه متى شاء بالقسمة فأشبه الدين الحال على ملىء ، وعلى هذا فابتداء حول حصته من وقت الظهور ولا يجب عليه إخراجها قبل القسمة وله أن يستبدّ بإخراجها من مال القراض . والثانى لا يلزمه لأنه غير متمكن من كمال التصرف فيها ولو باع عرض التجارة قبل إخراج زكاتها وإن كان بعد وجوبها أو باعه بعرض قنية صح إذ متعلق زكاته القيمة وهى لا تفوت بالبيع ، ولو أعتق عبيد التجارة أو وهبه فكبيع الماشية بعد وجوب الزكاة فيها لأنهما يبطلان متعلق زكاة التجارة كما أن البيع يبطل متعلق العين ، وكذا لو جعله صداقا أو صلحا عن دم أو نحوهما لأن مقابله ليس مالا ، فإن باعه محاباة فقدرها كالموهوب فيبطل فيما قيمته قدر الزكاة من ذلك فى ذلك القدر ويصح فى الباقى تفريقا للصفقة .

فتكر به زكاتها ، اللهم إلا أن يقال : لما اختلف الوقت والجهة نزل منزلة مالين (قوله أى فتجب فى بقية الحول) الأولى فى تمام الحول الخ ، وعبارة حج : أى فى سائر الأحوال وما مضى الخ وهى ظاهرة (قوله فذاك ظاهر) أى ولا رجوع له على العامل (قوله وإن قلنا يملكه بالظهور) ضعيف (قوله قبل إخراج زكاتها) أى وبعد حولان الحول كما هو ظاهر من قوله إخراج زكاتها (قوله وهى لا تفوت بالبيع) أى فيطالب البائع بها (قوله ولو أعتق عبد التجارة) أى بعد حولان الحول أيضا (قوله فيبطل فيما قيمته الخ) راجع إلى قوله ولو أعتق عبد التجارة ، وينبغى أن يقال القياس أنه ينفذ الاعتناق فى كل العبد لأنه وإن بطل الإعتاق فى قدر حق الفقراء لكنه يسرى مما أعتقه هو إلى باقيه حيث كان موسرا به (قوله ويصح فى الباقى) أى ويتعلق حق المستحقين بما بطل فيه التصرف ومع ذلك لا ينقطع تعلق المالك به لأنه مخاطب بالإخراج ، فإن دفع بعد ذلك الواجب للمستحقين من غير مال التجارة تصرف فى باقيه وإلا فللإمام التعلق بما بقى لأنه حق الفقراء .

(قوله ولئلا يبطل بعض حولها) إثبات الواو هنا يفيد أن اللام فى قول المصنف لتمام حولها للعلة ، وهو فاسد كما لا يخفى بل هى بمعنى عند ، فالصواب حذف الواو كما فى التحفة ولعلها من النساخ (قوله أى فتجب فى بقية الحول) يتأمل .

باب زكاة الفطر

الفطرة بكسر الفاء : اسم مولد لا عربى ولا معرّب بل اصطلاح للفقهاء فتكون حقيقة شرعية على المختار كالصلاة والزكاة وتقال للخلقة ومنه قوله تعالى ـ فطرة الله التى فطر الناس عليها ـ والمعنى أنها وجبت على الخلقة تزكية للنفس : أى تطهيرا لها وتنمية لعملها وتقال للمخرج ، وقول ابن الرفعة إنه بضم الفاء اسم للمخرج مردود . والأصل فيه قبل الإجماع خبر الصحيحين عن ابن عمر « فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم زكاة الفطر من رمضان على الناس صاعا من تمر أو صاعا من شعير على كل حرّ أو عبد ذكر أو أنثى من المسلمين » وعن أبى سعيد رضى الله عنه « كنا نخرج زكاة الفطر إذ كان فينا رسول الله صلى الله عليه وسلم صاعا من طعام أو صاعا من تمر أو صاعا من زبيب أو صاعا من أقط ، فلا أزال أخرجه كما كنت أخرجه ماعشت » ولا ينافى حكاية الإجماع قول ابن اللبان بعدم وجوبها لأنه غلط صريح كما فى الروضة ، لكن صريح كلام ابن عبد البر أن فيها خلافا لغير ابن اللبان ويجاب عنه بأنه شاذ منكر فلا يتخرق به الإجماع ، أو يراد بالإجماع الواقع فى عبارة غير واحد

(باب زكاة الفطر)

(قوله زكاة الفطر) أى بيان ماينعلق بزكاة الفطر (قوله اسم مولد) أى نطق به المولدون (قوله لاعربى) العربى هو الذى تكلمت به العرب مما وضعه واضع لغتهم ولا معرّب هو لفظ غير عربى استعملته العرب فى معناه الأصلى بتغير ما (قوله فتكون) أى الفطرة (قوله حقيقة شرعية) أى فى القدر المخرج والأنسب فى التفريع أن يقول : فتكون حقيقة عرفية أو اصطلاحية لأن الحقيقة الشرعية عند الأصوليين ما أخذت التسمية به من كلام الشارع ، أما ما اصطلح عليه الفقهاء واستعملوه فلا يسمى بذلك بل يسمى حقيقة عرفية أو اصطلاحية . ثم رأيت سم على شرح البهجة قال مانصه : قوله حقيقة شرعية : فإن قلت : كان الواجب أن يقول فتكون حقيقة عرفية لأن الشرعية ماكانت بوضع الشارع . قلت : هذه النسبة لغوية وهى صحيحة ، فالمراد حقيقة منسوبة لحملة الشرع وهم الفقهاء ، والنسبة بهذا المعنى لاشبهة فى صحتها وإن كان المتبادر من النسبة فى شرعية باعتبار الاصطلاح الأصولى هى ماكان بوضع الشارع فليتأمل سم (قوله وتقال للخلقة) ظاهر هذا الصنيع يقتضى أن لفظ الفطرة سواء أريد به الخلقة أو القدر المخرج مولد ، ولعله غير مراد لأن اصطلاحات الفقهاء حادثة ، وإطلاق الفطرة على الخلقة ليس من اصطلاحاتهم كما هو ظاهر فلعلها مولدة للنظر بالمعنى الثانى (قوله وتنميه) عطف مغاير (قوله وتقال للمخرج أى تقال الفطرة بالكسر للمال المخرج بفتح الراء (قوله صاعا من تمر أو صاعا من شعير) إنما اقتصر عليهما لكونهما هما اللذان كانا موجودين إذ ذاك اه ومثله يقال فيما بعده (قوله إذ كان) أى وقت كان الخ (قوله صاعا من طعام)

(باب زكاة الفطر)

(قوله الفطرة بكسر الفاء الخ) كان ينبغى أن يمهد لهذا بشىء يتنزل عليه كأن يقول عقب قول المصنف زكاة الفطر ويقال لها الفطرة وهى بكسر الفاء الخ (قوله مولد لا عربى ولا معرب) بمعنى أى وضعه على هذه الحقيقة مولد من جملة الشرع بدليل قوله فيكون حقيقة شرعية ، وإلا فالمولد هو اللفظ الذى ولده الناس بمعنى اخترعوه ولم تعرفه العرب ، وظاهر أن الفطرة ليست كذلك ، قال الله تعالى ـ فطرة الله التى فطر الناس عليها ـ

ما عليه الأكثر ، ويؤيده قول ابن كج : لايكفر جاحدها ، والمشهور أنها وجبت كرمضان فى السنة الثانية من الهجرة . قال وكيع بن الجراح : زكاة الفطر لشهر رمضان فسجدة السهو للصلاة يجبر نقصان الصوم كما يجبر السجود نقصان الصلاة (تجب) زكاة الفطر (بأوّل ليلة العيد فى الأظهر) لإضافتها إلى الفطر فى الخبرين السابقين ولأنها طهرة للصائم عن اللغو والرفث فيه فكانت عند تمام صومه ، ولا بد من إدراك جزء من رمضان مع الجزء المذكور كما يفيده قوله فيخرج إلى آخره ، وقوله فيما بعد له تعجيل الفطرة من أول رمضان والثانى تجب بطلوع الفجر يوم العيد لأنها قربة متعلقة بالعيد فلا يتقدم عليه وقتها كالأضحية ، كذا علله الرافعى واعترض عليه بأن وقت الأضحية إذا طلعت الشمس ومضى قدر ركعتين وخطبتين خفيفات لا الفجر ، ومقتضى كلام المصنف أن من أدى فطرة عبده قبل الغروب ثم مات المخرج فانتقل إلى ورثته وجب الإخراج ، قال الأذرعى : وهو المذهب (فتخرج) على الأظهر (عمن مات بعد الغروب) بأن كان فيه حياة مستقرة عنده وهو ممن يؤدى عنه من زوجة وعبد وقريب لوجود السبب فى حياته وإن زال ملكه عنه بعتق أو غيره كطلاق أو استغناء قريب لاستقرارها ، ولو مات المؤدى

أى برّ (قوله فى السنة الثانية من الهجرة) لم يبين فى أىّ يوم من الشهر ، وعبارة المواهب اللدنية : وفرضت زكاة الفطر قبل العيد بيومين (قوله يجبر نقصان الصوم وجه الشبه وإن كانت هذه واجبة وذاك مندوبا (قوله كما يجبر السجود نقصان الصلاة) ويؤيده الخبر الصحيح « أنها طهرة للصائم من اللغو والرفث والخبر الغريب « شهر رمضان معلق بين السماء والأرض لايرفع إلا بزكاة الفطر » اه حج (قوله كما يفيد قوله فيخرج الخ) وجه الدلالة منه أن فى التعبير به إشعار بأن لرمضان فى وجوبها دخلا فهو سبب أوّل ، وإلا لما جاز إخراجها فيه لانحصار سبب وجوبها حينئذ فى أوّل شوال ، وكتب عليه سم على حج قوله : وقوله فيما بعد الخ قد يقال : هذا لايدل على أن السبب الأول الجزء الأخير من رمضان بل يقتضى أنه رمضان ، إذ لو كان الجزء الأخير لكان تقديمها أوّل رمضان تقديما على السببين وهو ممتنع فليتأمل . ثم الوجه كما هو واضح أن السبب الأوّل هو رمضان كلا أو بعضا : أى القدر المشترك بين كله وبعضه فصح قولهم له تعجيل الفطرة من أوّل رمضان وقولهم هنا مع إدراك آخر جزء من رمضان ، وهذا فى غاية الظهور لكنه قد يشتبه مع عدم التأمل (قوله وجب الإخراج الخ) والقياس استرداد ما أخرجه المورث إن علم القابض أنها زكاة معجلة وكموت السيد موت العبد فيسردها بيده (قوله بأن كان فيه حياة مستقرة) مفهومه أنه لو لم تكن كذلك بأن وصل إلى حركة مذبوح لايخرج عنه ، وهو واضح إن كان ذلك بجناية وإلا ففيه نظر لأنه مادام حيا حكمه كالصحيح حتى يقتل قاتله (قوله أو غيره) كطلاق . قال سم على شرح بهجة : لو علق طلاق زوجته على غروب شمس آخر يوم من رمضان فظاهر أنه يسقط فطرتها عنه لأنها لم تدرك الجزءين

(قوله كما يفيده قوله فيخرج الخ ، وقوله فيما بعد له تعجيل الفطرة الخ) فى إفادة هذين ماذكره نظر ظاهر (قوله واعترض عليه بأن وقت الأضحية الخ) قد يدفع الاعتراض بأن التشبيه إنما هو فى عدم التقدم على يوم العيد ، فلا ينفى أن الأضحية إنما يدخل وقتها بما ذكر (قوله ثم مات) أى قبل الغروب (قوله وهو ممن يؤدى عنه من زوجة الخ) فيه أمور : الأول أن هذا الحصر يخرج من المتن نفس من يخرج . الثانى أن قوله وإن زال ملكه الخ لايصح أخذه غاية فى مسئلة الموت التى الكلام فيها . الثالث أن قوله كطلاق أو استغناء قريب لايصح كونه مثالا لزوال الملك ، وعبارة التحفة مع المتن : فيخرج عمن مات أو طلق أو عتق أو بيع بعد الغروب ولو قبل التمكن ممن يؤدى عنه وكانت حياته مستقرة عنده لوجود السبب فى حياته واستغناء القريب كموته انتهت .

عنه بعد الوجوب وقبل التمكن لم تسقط فطرته على الأصح فى المجموع بخلاف تلف المال ، وفرق بأن الزكاة تتعلق بالعين والفطرة بالذمة (دون من ولد) بعده ولو شك فى الحدوث قبل الغروب أو بعده فلا وجوب كما هو ظاهر للشك ، ويؤخذ من كلامه أنه لو خرج بعض الجنين قبل الغروب وباقيه بعده لم تجب لأنه جنين ما لم يتم انفصاله ويلحق به كل ما حدث بعده بنكاح أو إسلام أو ملك قن ولو ادّعى بعد وقت الوجوب أنه أعتق القن قبله عتق ولزمه فطرته ، وإنما قبلت دعواه بعد الحول ببيع المال الزكوى أو وقفه قبله لأنه فيها لاينقل الزكاة لغيره بل يسقطها ، والأصل عدم وجوبها بخلاف الأولى فإنه يريد نقلها إلى غيره (ويسن أن لاتؤخر عن صلاته) أى العيد بأن تخرج قبلها إن فعلت أوّل النهار كما هو الغالب للأمر به قبل الخروج إليها ، بل جزم القاضى أبو الطيب بأن تأخيرها إلى ما بعدها مكروه ، فإن أخرت سن الأداء أول النهار للتوسعة على مستحقيها ، وسيأتى فى زكاة المال التأخير لانتظار نحو قريب وجار أفضل فيأتى مثله هنا مالم يؤخرها عن يوم الفطر (ويحرم تأخيرها عن يومه) أى

فى عصمته ويلزمه فطرة نفسها لأن الوجوب يلاقيها ولم يوجد سبب التحمل عنها مر ولو علق طلاقها بأول جزء من شوّال فالظاهر أن الحكم كذلك لأن الطلاق يقع بمقارنا للجزء الثانى من جزءى الوجوب وهو أوّل جزء من شوّال فلم تكن عنده زوجة (قوله والفطرة بالذمة) هذا ظاهر بالنسبة للمال الزكوى لكنه مشكل بما يأتى من أن الموسر وقت الوجوب لو تلف ماله قبل التمكن سقط عنه الوجوب كزكاة المال ، إلا أن يقال : إن المؤدى لما كان المال ثابتا فى ذمته وهو إنما يخرج مما يملكه كان المال الذى فى يده بمنزلة مايتعلق به الزكاة ، والمؤدى عنه فيما نحن فيه لما لم يكن المال مستقرا عليه بل كان متعلقا بذمة غيره لم ينظر للتمكن من الإخراج قبل موته ولا عدمه لأنه منزل من حيث المطالبة بالمال منزلة العدم فلم ينظر إلى التمكن فى حياته ولا لعدمه ، لكن هذا لايتم فيما إذا مات من وجبت عليه ولم يتحملها عنه غيره لكونه حرا موسرا ومات قبل التمكن من الإخراج (قوله فلا وجوب كما هو ظاهر للشك) قضية هذا التعليل عدم الوجوب فيما لو شك فى وقت الموت وكون الأصل بقاء الحياة يقتضى خلافه فليراجع . وبقى ما لو شك فى بقاء الزوجية هل تجب الفطرة لأن الأصل بقاء الزوجية أم لا ، فيه نظر ، والأقرب الأول للعلة المذكورة ، ورجح هذا الأصل على كون الأصل عدم الوجوب لفوته باستصحاب بقاء الحياة والزوجية للذين هما سبب الوجوب (قوله وباقيه بعده) قال سم على منهج بعد مثل ماذكر : وينبغى أو معه لأنه لم يدرك الجزء الأول ولم يعقب تمام انفصاله شىء من رمضان بل أوّل شوّال (قوله عتق ولزمه) أى لزم السيد وقياس ذلك أنه لو ادعى طلاق الزوجة قبل وقت الوجوب لاتسقط فطرتها عنه (قوله لأنه فيها) أى فى دعوى البيع (قوله بخلاف الأولى) هى قوله ولو ادعى بعد وقت الوجوب (قوله فإنه يريد نقلها إلى غيره) أى وهو العبد بتقدير يساره بطرو مال له قبل الغروب أو بتمام ملكه على مابيده بأن كان مكاتبا وأعتقه سيده قبيل الغروب لكن هذه ليست من محل البحث لعدم وجوب زكاة المكاتب على سيده (قوله بأن تخرج قبلها) أى سواء كان بعد الفجر أو قبله ليلة العيد ، وعبارة حج : ويسن أن تخرج يوم العيد لا قبله وأن يكون إخراجها قبل صلاته ، وهو قبل الخروج إليها من بيته أفضل للأمر الصحيح به ، ثم قال : وألحق الخوارزمى كشيخه البغوى ليلة العيد بيومه ووجه بأن الفقراء يهيئونها لغدهم فلا يتأخر أكلهم عن غيرهم (قوله فإن أخرت سن الأداء أول النهار) أى بمعنى أنه يبادر إلى إخراجها عقب صلاة العيد ، وهذا بالنسبة لما بعده أول نسبى فلا ينافى أن أول النهار حقيقة طلوع الفجر . وبقى مالو تعارض عليه الإخراج وصلاة العيد فى جماعة هل يقدم الأول أو الثانى ؟ فيه نظر ، ولا يبعد الثانى مالم تشتد حاجة الفقراء فيقدم الأول فليراجع (قوله فيأتى مثله) وقياس ما يأتى أنه لو أخر هنا لغرض من

الفطر من غير عذر كغيبة ماله أو مستحقيها لأن القصد إغناؤهم عن الطلب فيه لكونه يوم سرور ، فمن أخرها عنه أثم وقضى وجوبا فورا إن أخرها بلا عذر خلافا للزركشي كالأذرعي حيث اعتمدا وجوب الفورية مطلقا نظرا إلى تعلق حق الآدمي وفارقت زكاة المال فإنها وإن أخرت عن التمكن تكون أداء كما في المجموع عن ظاهر كلامهم بأن هذه مؤقتة بزمن محدود كالصلاة (ولا فطرة على كافر) أصلي لقوله صلى الله عليه وسلم من المسلمين ، وهو إجماع لأنها طهرة وليس من أهلها ، والمراد به عدم مطالبته بها في الدنيا وإلا فهو معاقب عليها في الآخرة ، أما فطرة المرتد ومن عليه مؤنته فموقوفة على عوده إلى الإسلام وكذا العبد المرتد (إلا في عبده) أي رقيقه المسلم ولو مستولدة (أو قريبه المسلم) فتجب عليه عنهما (في الأصح) كنفقتهما ، وهكذا كل مسلم يلزم الكافر مؤنته كزوجته الذمية إذا أسلمت ثم غربت الشمس وهو متخلف وأوجبنا نفقتها مدة التخلف كما هو الأصح. والثاني لا تجب على الكافر لأنه ليس من أهلها ، والخلاف مبني على أنها تجب على المؤدى عنه ثم يتحملها المؤدى أو على المخرج ابتداء ، والأصح الأول وإن كان المؤدى عنه غير مكلف خلافا لبعض المتأخرين ، ولا يقدح في ذلك عدم صحة توجهه الخطاب له إذ ذاك غير مستقر هنا ، ووجوبها بطريق الحوالة كما في المجموع وهو للمعتمد لا بطريق الضمان وإن جرى على الثاني جمع متأخرون محتجين بأنه لو أداها المتحمل عنه بغير إذن المتحمل أجزأه وسقطت عن المتحمل لما يأتي أن الحرة الموسرة لو أعسر زوجها لم يلزمها فطرتها ، ولو كان كالضمان لزمتها عند تحمل الزوج وعدمه ،

هذه ثم تلف المال استقرت في ذمته لما يأتي ، ثم إن التأخير مشروط بسلامة العاقبة (قوله من غير عذر) وليس من العذر هنا انتظار الأحوج (قوله كغيبة ماله) ظاهره سواء كان لمرحلتين أو دونهما ، وعبارة حج : تنبيه ظاهر قوله هنا كغيبة مال أن غيبته مطلقا لا تمنع وجوبها وفيه نظر كإفتاء بعضهم أنها تمنعه مطلقا أخذا مما في المجموع أن زكاة الفطر إذا عجز عنها وقت الوجوب لا تثبت في الذمة إذ ادعاء أن الغيبة من جملة العجز هو محل النزاع ، والذي يتجه في ذلك تفصيل يجتمع به أطراف كلامهم ، وهو أن الغيبة إن كانت لدون مرحلتين لزمته لأنه حينئذ كالحاضر ، لكن لا يلزمه الاقتراض بل له التأخير إلى حضور المال ، وعلى هذا يحمل قولهم كغيبة ماله أو لمرحلتين ، فإن قلنا بما رجحه جمع متأخرون أنه يمنع أخذ الزكاة لأنه غنى كان التسم الأول أو بما عليه الشيخان أنه كالمعدم فيأخذها لم تلزمه الفطرة لأنه وقت وجوبها فقير معدم ولا نظر لقدرته على الاقتراض لمشقته كما صرحوا به ، وقضية اقتصار الشارح على كون الغيبة عذرا في جواز التأخير المعتمد عنده الوجوب مطلقا ، وإنما اغتفر له جواز التأخير لعذره بالغيبة (قوله اعتمد وجوب الفورية مطلقا) أي أخر لعذر أم لا (قوله ولا فطرة على كافر) أي فلو خالف وأخرجها حينئذ هل يعاقب عليها في الآخرة لأنه مخاطب بالفروع وكان متمكنا من صحة إخراجه بأن يأتي بكلمة الإسلام أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول للعلة المذكورة ، ونقل بالدرس عن حج في شرح الأربعين الثاني وفيه وقفة (قوله أصلي) أي فلو أسلم ثم أراد إخراجها عما مضى له في الكفر فقياس ما قدمه الشارح من عدم صحة قضائه لما فاته من الصلاة في زمن الكفر عدم صحة أدائه هنا فلا يقع ما أداه فرضا ولا نفلا ، وقد يقال يقع تطوعا ، ويفرق بينه وبين الصلاة بأن الكافر ليس من أهل الصلاة لا فرضها ولا نفلها ، فلم يصح ما فعله بعد الإسلام عما فاته في زمن الكفر ، بخلاف الصدقة فإنه من أهلها في زمن الكفر في الجملة إذ يعتد بصدقة التطوع منه ، فإذا أدى الزكاة بعد الإسلام ما يختص بها وهو وقوعها فرضا ووقعت تطوعا لأنه كان من أهلها قبل الإسلام في الجملة (قوله على عوده إلى الإسلام) أي ويجزئه الإخراج في هذه الحالة كما يأتي أول الباب الآتي (قوله وكذا العبد المرتد) بقي ما لو ارتد الأصل أو الفرع وينبغي أن يأتي فيه ما قيل في العبد (قوله وإن جرى على الثاني) الخ هو قوله

(قوله لما يأتي أن الحرة الخ) تعليل لكونها كالحوالة

والجواب عما عللوا به أنه لايستلزم ما قالوه غايته أنه اغتفر عدم الإذن لكون المتحمل عنه قد نوى ، وعلى الأول قال الإمام : لا صائر إلى أن المتحمل عنه ينوى والكافر لاتصح منه النية ، ومعلوم أن المنفى عنه نية العبادة بدليل قول المجموع إنه يكفى إخراجه ونيته لأنه المكلف بالإخراج اهـ . وظاهره وجوبها ، ولو أسلم على عشر نسوة قبل غروب الشمس وجبت نفقتهن لأنهن محبوسات بسببه ولا يلزمه الفطرة فيما يظهر لأن الفطرة إنما تتبع النفقة بسبب الزوجية : أى وصورة المسئلة أن يسلمن قبل غروب الشمس ليلة العيد ، فإن أسلمن بعد الغروب فلا فطرة ، وهذا ظاهر جلىّ ، هذا والأوجه فى أصل المسئلة وجوب فطرة أربع منهن ، ولو دخل وقت الوجوب وله أب معسر عليه نفقته وأيسر الأب قبل أن يخرج الابن الفطرة .لم تلزم الأب حيث قلنا بوجوبها على الابن بطريق الحوالة وهو الأصح بل يستمر على الابن لانقطاع التعلق بالحوالة (ولا) فطرة على (رقيق) لا عن نفسه ولا غيره ولو مكاتبا كتابة صحيحة ولا تجب على سيده لاستقلاله ، بخلاف المكاتب كتابة فاسدة حيث تجب فطرته على سيده وإن لم تجب عليه نفقته (وفى المكاتب) كتابة صحيحة (وجه) أنها تجب عليه فطرته وفطرة زوجته ورقيقه فى كسبه كنفقتهم (ومن بعضه حر يلزمه) من الفطرة (قسطه) أى بقدر ما فيه من الحرية وباقيها على مالك الباقى إذ هى تابعة للنفقة وهى مشتركة هذا إن لم تكن مهايأة بينه وبين مالك بعضه وإلا اختص الوجوب

بطريق الضمان (قوله وظاهر وجوبها)معتمد : أى وجوب النية على الكافر وهى للتمييز لا للتقرب (قوله وجوب فطرة أربع منهن) وينبغى أن توقف فطرتهن على الاختيار ويكون مستثنى من وجوب التعجيل ، ويحتمل وجوب إخراج زكاة أربع فورا لتحقق الزوجية فيهن مبهمة ثم إذا اختار أربعا تعين لمن أخرج عنهن الفطرة ، وهذا الثانى أقرب ويدل لهمايأتى من أنه لو كان له مال حاضر وغائب ونوى أحدهما صح ويعينه بعد (قوله ولا يجب على سيده) أى المكاتب (قوله وفى المكاتب وجه) لو فسخ المكاتب الكتابة بعد الوجوب لم تجب على سيده فيما يظهر لأن الفسخ إنما يرفع العقد من حينه ، وعبارة سم على حج : لو فسخ المكاتب الكتابة بعد إدراك سبب الوجوب فهل يتبين وجوبها على السيد أولا لأن الفسخ إنما يرفع من الآن فقد كان مستقلا زمن الوجوب ، فيه نظر ، والظاهر الثانى فليراجع ، وانظر ولد الزنا وولد الملاعنة هل فطرته على أمه أو لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لوجوب النفقة عليها ، فلو استلحق المنفى بلعان الزوج لحقه ولا ترجع أمه عليه بما دفعته للمستحقين عباب ، وفى بعض الهوامش تقييده بما إذا أنفقت بلا إذن من الحاكم وإلا فترجع وهو قريب (قوله ومن بعضه حر يلزمه الخ) لو وقعت النوبتان فى وقت الوجوب بأن كان آخر جزء من رمضان آخر نوبة أحدهما وأول جزء من شوال نوبة الآخر فينبغى تقسيط الواجب عليهما اهـ سم على شرح البهجة (قوله هذا إن لم يكن مهايأة بينه وبين مالك بعضه) وهل تجب على المبعض فطرة كاملة عن زوجته وولده ورقيقه أو بقسطه من الحرية ؟ قضية كلام المصنف القسط ذكره الخطيب فى شرحه على الأصل ، والمعتمد وجوب فطرة كاملة عن زوجته وولده ورقيقه كما أفتى به شيخنا الرملى

(قوله عما عللوا به) الأنسب عما احتجوا به ، وقوله أنه لايستلزم ما قالوه الأولى لايرد ماقاله (قوله غايته أنه اغتفر عدم الإذن الخ) نظر فيه الشهاب حج فى تحققه بأن إجزاء نيته هو محل النزاع ، ثم أجاب عن أصل ما احتج به من قال إنها من باب الضمان بأنه إنما أجزأ إخراج المتحمل عنه فيما ذكر نظرا لكونها طهرة له (قوله ومعلوم أن المنفى عنه نية العبادة : أى وهذه نية تمييز (قوله ولا يلزمه الفطرة فيما يظهر) كأن هذا الاستظهار لغيره نقله هو بلفظه وإن لم ينبه على ذلك بدليل قوله الآتى والأوجه الخ

بمن وقع زمنه فى نوبته ومثله فى ذلك الرقيق المشترك (و) لافطرة على (معسر) وقت الوجوب إجماعا ولو أيسر بعد لحظة ، لكن يسن له إذاأيسر قبل فوات يوم العيد الإخراج ، ثم أشار إلى حده بقوله (فمن لم يفضل) بضم الضاد وفتحها (عن قوته وقوت من) أى الذى (فى نفقته) من آدمى وحيوان واستعمال من فيمن لايعقل تغليبا بل استقلالا سائغ بل حقيقة عند بعض المحققين (ليلة العيد ويومه شىء) يخرجه فى فطرته (فمعسر) ومن فضل عنه مايخرجه فموسر

رحمه الله اه زيادى (قوله بمن وقع زمنه فى نوبته) أى زمن الوجوب (قوله ومثله فى ذلك المشترك) وولدان فى أب تهايآ فيه وإلا فعلى كل قدرحصته اه حج . ونقل سم على شرح البهجة عن الشيخ اعتماد ماقاله حج . وبقى ما لو وقع جزء فى نوبة أحدهما والجزء الآخر فى نوبة الآخر وينبغى وجوبها عليهما ، ثم رأيت فى سم على شرح منهج التصريح بذلك نقلا عن م ر . وبقى أيضا مالو مات المبعض أو ماتا معا وشككنا فى المهايأة وعدمها فهل يجب على السيد فطرة كاملة أو القسط فقط ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأنا تحققنا الوجوب وشككنا فى مسقطه وهو الانتقال من سيده إليه أو عكسه ، وهذا كله إن علم قدر الرق والحرية ، فإن جهل ذلك فالأقرب المناصفة لأنها المحققة (قوله ولا فطرة على معسر) لو تكلف باقتراض أو غيره وأخرجها هل يصح الإخراج وتقع زكاة كما لو تكلف من لم يجب عليه الحج وحج فإنه يصح ويقع عن فرضه ؟ فيه نظر ، ويحتمل أنه كذلك فليراجع . ثم رأيت فى العباب مانصه : ويعتبر ذلك : أى أن يجد مايخرجه فاضلا عما فضلوه وقت الوجوب فوجودها بعد لايوجبها لكن يندب إخراجها اه . وفيه تصريح بصحة الإخراج وبندبه ، لكن لاينافى وقوعه واجبا لأن ندب الإقدام لاينافى الوقوع واجبا كما يشهد له نظائر فليحرر اه سم على منهج . وقول سم وبندبه : أى مع عدم وجوبها عليه ، وقياس الاعتداد به أو ندبه حيث أخرج بعد يساره مع عدم الوجوب عليه أنه كذلك فيما لو تكلف بقرض ونحوه وأخرج . وقال سم على حج : قول المصنف ولا فطرة على معسر وقت الوجوب ينبغى أن يعد منه من المستحق معلوم وظيفة لكن لم يتيسر أخذه وقت الوجوب لمماطلة الناظر ونحوه لأنه حينئذ غير قادر وإن كان مالكا لقدر المعلوم من ريع الوقف قبل قبضه حين أتى بما عليه ، ومن له دين حال على معسر تعذر استيفاؤه منه وقت الوجوب وإن قدر عليه بعده ، ومن غصب أو سرق ماله أو ضل عنه ويفارق زكاة المال حيث وجبت فى الدين وإن لم يتيسر أخذه فى الحال وفى المال المغصوب والمسروق ونحوهما ، ولكن لايجب الإخراج فى الحال لتعلقها بالعين بخلاف الفطرة لاتتعلق إلا بالذمة اه . أقول : وقد يتوقف فيما ذكره لأن التعليل بتعلق الفطرة بالذمة لا دخل له فى عدم وجوبها حيث كان له مال ، فإن العلة من وجوب زكاة الفطر وجود مقدار الزكاة فاضلا عما يحتاج إليه لأن هذا واجد بالقوة ، ويؤيده ماذكره حج من الوجوب على من له مال غائب . هذا ولكن إن كانت نفقته على غيره كولده وجبت فطرته عليه ، ثم لو تكلف المعسر فى هذه الحالة وهو الأب وأخرج عن نفسه هل يتوقف على إذن ولده لكونها وجبت عليه كوجوب الدين على المحتال فإخراج الأب يسقط الوجوب عن ولده أو لايتوقف على إذن لوجوبها عليه أصالة ، وكأنها لم تنتقل إلى غيره خصوصا وقد رجح كثيرون أن وجوبها على المؤدى وجوب ضمان والمضمون عنه لايتوقف صحة أدائه على إذن الضامن ؟ فيه نظر ، وقياس ما فى العباب من أن المعسر إذا تكلف وأخرج وقع ما أخرجه فرضا . الثانى وكذا هوقياس قول سم على منهج الآتى فيما لو كان الزوج موسرا فأخرجت عن نفسها الخ من الصحة عند عدم الإذن ، ولا يشكل على ذلك من أن الأب لو أخرج عن ابنه الكبير بدون إذن لم يعتد بإخراجه لأن الأب ثم لم يلاقه الوجوب فى الابتداء أصلا ، بخلاف ما نحن فيه فإن الوجوب تعلق بكل من المعسر والزوجة ابتداء (قوله ليلة العيد ويومه) وليس من الفاضل ماجرت به العادة من تهيئة ما اعتيد للعيد من

إذ ألقوت ضروري لابد منه وإنما لم يعتبر زيادته لعدم ضبط ماوراءهما ولو تلف المال قبل التمكن سقطت الفطرة كزكاة المال ، وقضية كلامهما أن القدرة على الكسب لاتخرجه عن الإعسار ، وهو كذلك كما صرح به الرافعي في كتاب الحج وأنه لايشترط كون المؤدى فاضلا عن رأس ماله وضيعته ولو تمسكن بدونهما ويفارق المسكن والخادم بالحاجة الناجزة ، ولا ينافيه إيجابهم الاكتساب النفقة القريب لأنه لما وجب عليه ذلك لنفسه لإحيائها وجب عليه لإحياء أصله أو فرعه على ما يأتي (ويشترط) فيما يؤديه في الفطرة (كونه فاضلا) أيضا ابتداء (عن) مايليق به من (مسكن) له ولمونه (وخادم يحتاج إليه في الأصح) كالكفارة ولأنهما من الحوائج المهمة كالثوب ، فلو كانا نفيسين يمكن إبدالهما بلائقين به ويخرج التفاوت لزمه ذلك كما قاله الرافعي في الحج ، قال لكن في لزوم بيعهما إذا كانا مألوفين وجهان في الكفارة فيجريان هنا ، وفرق في الشرح الصغير والروضة بأن للكفارة بدلا : أي في الجملة فلا تنتقض بالمرتبة الأخيرة منها ، والحاجة للخادم إما لمنصبه أو لضعفه والمراد بها أن يحتاجه لخدمته وخدمة من تلزمه خدمته لا لعمله في أرضه أو ماشيته ، قاله في المجموع ويقاس به حاجة المسكن ، ولا بد أيضا أن يجدها فاضلة عن دست ثوب يليق به وبمونه كما أنه يبقى له في الديون ، ولا يشترط كونها فاضلة عن دينه ولو لآدمي كما رجحه في الشرح الصغير ، وقال في الأنوار : إنه القياس ، واقتضاه كلام الشافعي والأصحاب لأن الدين لايمنع الزكاة كما سيأتي ، ولا يمنع إيجاب نفقة الزوجة والقريب فلا يمنع إيجاب الفطرة التابعة لها ، وإنما لم يمنع الدين

الكعك والنقل ونحوهما ، فوجود مازاد منه على يوم العيد لايقتضي وجوبها عليه فإنه يعد وقت الغروب غير واجد لزكاة الفطر ، وإنما قلنا بذلك لما قيل في كتاب النفقات من أنه يجب على الزوج تهيئة مايليق بحاله من ذلك لزوجته (قوله وهو كذلك) ومثله بالأولى الولي إذا قدر على التحصيل بالدعاء أو نحوه فإنه لايكلف ذلك كما لا يكلف القادر على الكسب الاكتساب ، ولأن الأمور الخارقة للعادة لاتبنى عليها الأحكام (قوله وضيعته) وكالضيعة الوظيفة التي يستغلها فيكلف النزول عنها إن أمكن ذلك بعوض على العادة في مثلها (قوله ويفارق المسكن الخ) الضمير فيه راجع لقوله فاضلا عن رأس ماله (قوله عما يليق به من مسكن) أي ولو مستأجرا له مدة طويلة ، ثم الأجرة إن كان دفعها للمؤجر أو استأجرها بعينها فلا حق له فيها وهو معسر وإن كانت في ذمته فهي دين عليه وهو لايمنع الوجوب والمنفعة ، وإن كانت مستحقة له بقية المدة لايكلف نقلها عن ملكه بعوض لاحتياجه لها (قوله وخادم يحتاج إليه) قيد في الشرح البهجة الحاجة بالناجزة ، وكتب عليه سم : قد يقتضي أنه لو لم يحتج لهما في ليلة العيد ويومه ويحتاج لهما بعد ذلك لم يشترط الفضل عنهما ، وكتب أيضا قوله يوم عيد وليلته ، ينبغي أن يكون هذا ظرفا لما سلف أيضا من الخادم والمنزل وغيرهما ، قاله الجوهري وهو محل نظر شوبري اه ووجه النظر أنه يعد الآن محتاجا فالأظهر أنه لايكلف بيعه (قوله كما قاله الرافعي) أي بالنسبة لوجوب الحج بدليل قول الشارح في آخر الباب ينبغي جريانه في الحج كما مر أي ومثل الحج زكاة الفطر فيجري الفرق المذكور فيها أيضا اه سم على شرح البهجة (قوله وفرق الخ) معتمد : أي بين وجوب بيع المألوفين هنا دون الكفارة (قوله ويقاس به حاجة المسكن) أي فيقابل هي أن يحتاجه لسكنه أو سكن من تلزمه مؤنته لا لحبس دوابه أو خزن تبن مثلا لها فيه (قوله فاضلة عن دست ثوب) أو بدله ويختلف ذلك باختلاف الأشخاص والأحوال فيترك له في كل زمن مايليق به (قوله ولا يشترط كونها فاضلة عن دينه) خلافا لحج (قوله لأن الدين لايمنع الزكاة) معتمد

(قوله ابتداء) متعلق بقوله يشترط وكان الأولى ذكره عقبه كما صنع في التحفة ، وسيأتي محترزه في قوله فإن لزمت

وجوبها لأن ماله لايتعين صرفه له وإنما يبيع المسكن والخادم فيه تقديما لبراءة ذمته على الانتفاع بهما لأن تحصيلهما بالكراء أسهل ، فسقط ماقيل إنه مشكل بتقديم المسكن والخادم عليها والمقدم على المقدم مقدم ، ويباع حتما جزء عبد غير الخدمة فيها ولو مرهونا والسيد معسر بقدر الزكاة على أوجه الأوجه فإن لزمت الفطرة الذمة بيع فيها حتما مايباع فى الدين ولو عبد خدمة ومسكنا وإن لم يباعا ابتداء لالتحاقها بالديون ، ومقابل الأصح لا لأن الكفارة لها بدل بخلاف الفطرة(ومن لزمه فطرته لزمه فطرة من تلزمه نفقته) بزوجية أو ملك أو قرابة : أى إذا كانوا مسلمين ووجد مايؤدى عنهم كما مرّ لخبر مسلم « ليس على المسلم فى عبده ولا فرسه صدقة إلا صدقة الفطر فى الرقيق » والباقى بالقياس عليه بجامع وجوب النفقة ، ودخل فى عبارته ما لو أخدم زوجته التى تخدم عادة أمثالها كأجنبية وأنفق عليها فإنه يجب عليه فطرتها كنفقتها ، بخلاف الأجنبية المؤجرة لخدمتها كما لاتجب عليه نفقتها ، وكذا التى صحبتها

(قوله لايتعين صرفه له) أى الدين(قوله وإنما يبيع المسكن والخادم فيه) أى الدين (قوله ولومرهونا) المتبادر منه أن جزأه يباع فى حال الرهن فتقدم الزكاة على حق المرتهن وهو مشكل لأن حقه متعلق بالعين ، ويقدم به على غيره حتى مؤن تجهيز المالك لو مات ، إلا أن يقال المراد أنه يباع بعد فكاك الرهن وأنه بالفكاك يتبين أنه كان موسرا بخلاف ما لو بيع لكنه خلاف الظاهر ، وعلى ماهو الظاهر يمكن توجيهه بأن زكاة الفطر لما وجبت على بدن العبد كانت كالأرش والمجنى عليه يقدم به فكذا المستحق . أما ما وجب على السيد عن نفسه ومونه غير المرهون فلا يباع فيه المرهون إلا بعد زكاته لأنه يتبين بذلك أنه كان مؤسرا قبل الوجوب (قوله فإن لزمت الفطرة الذمة بيع) أى بأن تمكن من إخراجها ولم يفعل(قوله أو ملك أو قرابة) وهل يثاب المخرج عنه أولا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى فليراجع ، كما قيل به فى الأضحية من أن ثواب الأضحية للمضحى ويسقط بفعله الطلب عن أهل البيت (قوله كأجنبية) التنظير فيهى بمعنى أو يعنى أخدمها أمثالها أو امرأة أجنبية الخ ، وعلى هذا فقوله الآتى وكذا التى صحبتها الخ ينافى هذه الزيادة، وفى نسخة أمثالها الأجنبية ، وعليها فالتقييد بالأجنبية صفة لازمة ، أو المراد التى ليست ملكا للزوج ، ويمكن توجيه ماهنا بأن المراد بالأجنبية من أتى بها من نفسه للخدمة وبمن صحبتها للنفقة من أتت بها الزوجة واستأذنت الزوج (قوله المؤجرة لخدمتها) أى ولو إجارة فاسدة ، ومثل هذا مايكثر وقوعه فى مصرنا وقراها من استئجار شخص لرعى دوابه مثلا بشىء معين فإنه لافطرة له لكونه مؤجرا إجارة إما صحيحة وإما فاسدة ، بخلاف ما لواستخدمه بالنفقة أو الكسوة فتجب فطرته كخادم الزوجة ، ثم قال مرة أخرى : ويحتمل أن يفرق بأن خادم الزوجة استخدامه واجب كالزوجة ، بخلاف من يتعلق بالزوج مثلا فإنه لايجب استخدامه وهو متمكن من أن يخدم نفسه أو لايفعل مايحوج إلى الاستخدام، وإن فرض استخدامه بلا إيجار كان كالمتبرع بالنفقة فلا فطرة عليه .

الفطرة الذمة الخ (قوله لأن ماله لايتعين صرفه له) الضمير فى لأنه للفاضل وفى نسخ لأن ماله الخ (قوله وأنفق عليها) أى على الأمة (قوله بخلاف الأجنبية الخ) بيان للمفهوم المذكور فى قوله لا أجنبية ، وكان الأنسب أن يقول : أما الأجنبية الخ والحاصل أنه أراد أن يبين ما أجمله أولا فى قوله لا أجنبية فكأنه قال لا أجنبية ففيها تفصيل ثم بين هذا التفصيل بقوله بخلاف الخ وإن كان فى سياقه قلاقة ، وكان الأولى حذف هذا الإجمال ثم يقول : وخرج بأمثالها الأجنبية ثم يبين ما فيها ، والعبارة للروض وشرحه ، ووقع فى النسخة التى كتب عليها الشيخ كأجنبية فرتب عليها ما فى حاشيته واطلع على نسخة أخرى لفظها الأجنبية ، وكل ذلك خلاف ما فى الروض الذى ما هنا

لتخدمها بنفقتها بإذنه لأنها فى معنى المؤجرة كما جزم به فى المجموع . وقال الرافعى فى النفقات : تجب فطرتها وهو القياس وبه جزم المتولى ، والأوجه حمل الأول على ما إذا كان لها مقدر من النفقة لاتتعداه . والثانى على ما إذا لم يكن لها مقدر وتأكل كفايتها كالإماء ومثلها عبد المسالك فى القراض والمساقاة إذا شرط عمله مع العامل ونفقته عليه فإن فطرته على سيده . أما من لاتجب عليه نفقته كزوجته الناشزة فلا تجب عليه فطرته ، إلا المكاتب كتابة فاسدة كما مر ، وإلا الزوجة التى حيل بينها وبين زوجها فيجب عليه فطرتها دون نفقتها ، وليس للزوجة مطالبة زوجها بإخراج فطرتها كما فى المجموع ، فإن كان غالبا فلها الاقتراض عليه لنفقتها دون فطرتها لتضررها بانقطاع النفقة دون الفطرة ولأن الزوج هو المخاطب بإخراجها ، قاله فى البحر ، وكذا الحكم فى الأب العاجز (لكن لايلزم المسلم فطرة العبد) أى الرقيق (والقريب والزوجة الكفار) وإن وجبت نفقتهم للخبر المار من المسلمين (ولا العبد فطرة زوجته) حرة كانت أو أمة وإن وجبت نفقتها فى كسبه ونحوه لأنه غير أهل لفطرة نفسه فكيف يتحملها عن

[فرع] قال حج : وهل الحرة الغنية الخادمة للزوجة بغير استئجار يلزمها بناء على ما جزم به فى المجموع ، وتبعه القمولى وغيره أنه لايلزمها فطرتها خلافا للرافعى كالمتولى فطرة نفسها مع أن نفقتها على زوج مخدومنها اعتبارا بها أو لا لأنها تابعة للزوجة ، وهى لاتلزمها فطرة نفسها وإن كانت غنية والزوج معسر كل محتمل . والثانى أقرب إلى كلامهم فى النفقات أن لها حكمها إلا فى مسائل استثنوها ليست هذه منها ، وكتب عليه سم قوله الغنية قيد بها ليتأتى التردد اه (قوله لأنها فى معنى المؤجرة) أى فلا فطرة لها كما أن المؤجرة لافطرة لها (قوله والأوجه حمل الأول) أى وهو عدم الوجوب المفهوم من قوله وكذا التى صحبتها الخ ، والثانى هو قوله وقال الرافعى فى النفقات تجب فطرتها الخ (قوله فلا تجب عليه فطرته) أى وتجب فطرة الزوجة على نفسها كما يأتى قريبا (قوله وإلا الزوجة التى حيل بينها) ظاهره وإن كانت الحيلولة وقت الوجوب ويتأمل وجهه حينئذ ، ومن الحيلولة الحبس وظاهره ولو كان حبسها بحق (قوله بإخراج فطرتها) قال سم على منهج بعد مثل ماذكر : وبينه فى الكفاية بأنها إن كانت حوالة فالمحيل لايطالب وإن كانت ضمانا فالمضمون عنه لايطالب اه . وقال الأسنوى : إن أريد منع المطالبة بالمبادرة أو الدفع إليها فسلم ، وإن أريد المطالبة بأصل الدفع عند الامتناع فممنوع لأن أقل مراتبه أمر بمعروف أو نهى عن منكر انتهى . أقول : ليس الكلام فى ذلك ولا يختص بها هذا ، ولو قيل بأن لها المطالبة لرفع صومها إن ثبت أنه معلق حتى تخرج الزكاة لم يبعد . وفى الاتحاف لابن حجر فى زكاة الفطر فى أن صوم رمضان لايرفع إلى الله إلا بزكاة الفطر مانصه : والظاهر أن ذلك كناية عن عدم ترتب فائدته عليه إذا لم تخرج زكاة الفطر ، لكن بمعنى توقف ترتب ثوابه العظيم على إخراجها عليه بالنسبة للقادر عليها المخاطب بها عن نفسه فحينئذ لايم له جميع مارتب على صوم رمضان من الثواب وغيره إلا بإخراج زكاة الفطر ، ويتردد النظر فى توقف الثواب على إخراجه زكاة ممونه ، وظاهر الحديث التوقف ، ثم حكمة التوقف على إخراجها أنها طهرة للصائم فلا يتم تطهيره وتأهله لذلك الثواب الأعظم إلا بإخراجها ووجوبها عن الصغير ونحوه إنما هو بطريق التبع على أنه لايبعد أن فيه تطهيرا له أيضا (قوله ولأن الزوج هو المخاطب بإخراجها) أى وطريقه أن يوكل من يدفعها عنه ببلدها أو يدفعها للقاضى لأن له نقل الزكاة ، فإن لم يتمكن من ذلك بقيت فى ذمته إلى الحضور ويعذر فى التأخير (قوله للخبر المار من المسلمين)

عبارته كما قدمناه (قوله ومثلها) أى مثل الأجنبية : يعنى التى لها مقدر لاتتعداه ، والمثلية إنما هى فى كون الفطرة لاتتبع النفقة لاغير (قوله ونفقته عليه) أى على العامل

غيره ، واحترز به عن المبعض فيجب عليه فطرة أصله وفرعه ورقيقه وزوجته على مامرّ (ولا الابن فطرة زوجة أبيه) ومستولدته وإن وجبت نفقتهما على الولد لأن النفقة لازمة للأب مع إعساره فيتحملها الولد بخلاف الفطرة ، ولأن عدم الفطرة لايمكن الزوجة من الفسخ بخلاف النفقة (وفى الابن وجه) أى يلزمه فطرة زوجة أبيه . ويستثنى أيضا مسائل تجب فيها النفقة دون الفطرة كقن بيت المال ، والقن المملوك للمسجد والموقوف ولو على معين فلا تجب فطرتهم وإن وجبت مؤنتهم ، ولو اشترى رقيقا فغربت عليه شمس ليلة الفطر وهما فى خيار المجلس أو الشرط ففطرته على من له الملك بأن يكون الخيار لأحدهما وإن لم يتم له الملك ، وإن قلنا بالوقف للملك بأن كان الخيار لهما فعلى من يئول إليه الملك فطرته ، ومن مات قبل الغروب عن رقيق ففطرة رقيقه على الورثة ولو استغرق الدين التركة ، وإن مات بعده فالفطرة عنه وعنهم فى التركة مقدمة على الدين والميراث والوصايا ، وإن مات بعد وجوب فطرة عبد أوصى به لغيره قبل وجوبها وجبت فى تركته أو قبل وجوبها وقبل الموصى له الوصية ولو بعد وجوبها فالفطرة عليه ، وإن ردها فعلى الوارث فطرته ، فلو مات الموصى له قبل القبول وبعد الوجوب فوارثه قائم مقامه ويقع الملك للميت وفطرته فى التركة أو يباع جزء منه إن لم تكن له تركة سواه ، وإن مات قبل الوجوب أو معه فالفطرة على ورثته إن قبلوا الوصية لأنه وقت الوجوب كان فى ملكهم (ولو أعسر الزوج) وقت الوجوب (أو كان عبدا فالأظهر أنه يلزم زوجته الحرة فطرتها) إذا أيسرت (وكذا) يلزم (سيد الأمة) فطرتها والثانى لايلزمهما (قلت : الأصح المنصوص لاتلزم الحرة) وتلزم سيد الأمة (والله) تعالى (أعلم) وهذا الطريق الثانى يقرر النصين ، والفرق كمال تسليم الحرّة نفسها ، بخلاف الأمة المزوّجة لأن لسيدها أن يسافر بها ويستخدمها ولأنه اجتمع فيها شيئان : الملك والزوجية ، ولا ينتقض ذلك بما لو سلمها سيدها ليلا ونهارا والزوج موسر حيث تجب الفطرة على الزوج قولا واحدا لأنها عند اليسار غير ساقطة عن السيد بل يحملها الزوج منه ، ويسن للحرة المذكورة إخراج فطرتها عن نفسها كما فى المجموع خروجا من الخلاف ولتطهيرها ، وظاهر مما مر أن الكلام فى زوجة على

أى لقوله فيه من المسلمين (قوله ورقيقه) أى كاملة كما تقدم عن الزيادى نقلا عن الرملى (قوله ومستولدته) أى الأب (قوله فعلى من يئول إليه الملك) قال سم على حج فى أثناء كلام بعد نقله ماذكر عن الشارح : انظر إذا قارن تمام البيع الناقل للملك أوّل الجزء من ليلة العيد فإنه لم يجتمع الجزآن فى ملك البائع ولا فى ملك المشترى وكذا لو قارن الموت : أى تمام الزهوق ذلك لم يجتمع جزآن فى ملك واحد من المورث والوارث ، وكذا لو قارن موت الموصى ذلك فإنه لم يجتمع الجزآن فى ملك الموصى له ولا فى ملك وارثه ، والمتجه فى جميع ذلك عدم الوجوب على أحد ، وهذا بخلاف مالو كان بينهما مهايأة فى عبد مشترك مثلا فوقع أحد الجزأين آخر نوبة أحدهما والآخر أوّل نوبة الآخر فإن الظاهر وجوبها عليهما لأن الأصل الوجوب عليهما إلا إذا وقع زمن الوجوب بتمامه فى نوبة أحدهما لاستقلاله فى جميعه حينئذ مر (قوله ومن مات قبل الغروب) تقدم فى قوله ومقتضى كلام المصنف الخ مايعلم منه هذا لكنه ذكره توطئة لبقية الأقسام (قوله فالفطرة عنه) أى السيد (قوله وعنهم) أى الأرقاء (قوله قبل وجوبها) متعلق بأوصى (قوله فالفطرة عليه) أى الموصى له (قوله ويقع الملك للميت) أى الموصى له (قوله وإن مات) أى الموصى له (قوله ولتطهيرها) هذا كله حيث كانت موافقة للزوج فى مذهبه فإن كانت مخالفة له فى ذلك راعت

(قوله فالفطرة عنه وعنهم) أى وعن الرقيق إذ هو اسم جنس يشمل الواحد والمتعدد ، فالضمير فى عنه للميت

زوجها مؤنتها فلوكانت ناشزة لزمها فطرة نفسها (ولو انقطع خبر العبد) أى الرقيق الغائب فلم تعلم حياته مع تواصل الرفاق ولم تنته غيبته إلى مدة يحكم فيها بموته (فالمذهب وجوب إخراج فطرته فى الحال) أى فى يوم العيد وليلته إذ الأصل بقاء حياته وإن لم يجز اعتاقه عن الكفارة احتياطا فيهما (وقيل) إنما يجب إخراجها (إذا عاد) كزكاة ماله الغائب . وأجاب الأول بأن التأخير إنما جوّز هناك للنماء وهو غير معتبر فى زكاة الفطر (وفى قول لاشىء) أصلا عملا بأصل براءة الذمة ومحل هذا إذا استمر انقطاع خبره ، فلو بانت حياته بعد ذلك وعاد لسيده وجب الإخراج وإن لم يعد إلى سيده فعلى الخلاف فى الضال ، أما لو انتهت غيبته إلى ماذكر لم تجب الفطرة جزما كما صرح به الرافعى فى الفرائض ، وما استشكل به هذا من أن الأصح فى جنس الفطرة اعتبار بلد العبد ، فإذا لم يعرف موضعه فكيف يخرج من جنس بلده رد بأن هذه الصورة مستثناة من القاعدة للضرورة ، أو يخرج من قوت آخر بلدة علم وصوله إليها وهى مستثناة أيضا ، أو يدفع فطرته للقاضى الذى له ولاية ذلك ليخرجها لأن له نقل الزكاة وهى مستثناة فيها وفيما قبلها أيضا لاحتمال اختلاف أجناس الأقوات . نعم إن دفع القاضى البر خرج عن الواجب بيقين لأنه أعلى الأقوات (والأصح أن من أيسر) ببعض صاع وهو فطرة الواحد (يلزمه) أى إخراجه محافظة على الواجب بقدر الإمكان والثانى يقول لم يقدر على الواجب (و) الأصح (أنه لو وجد بعض الصيعان قدم) وجوبا (نفسه) لخبر « ابدأ بنفسك فتصدق عليها ، فإن فضل شىء فلأهلك ، فإن فضل شى فلذى قرابتك » والثانى يقدم زوجته والثالث يتخير (ثم زوجته) لتأكد نفقتها لأنها معاوضة لاتسقط بمضى الزمان (ثم ولده الصغير)

مذهبها (قوله فلوكانت ناشزة) لم يستغن عن هذه بما مر فى قوله أما من لايجب عليه نفقته لزوجته الناشزة الخ ؛ لأن المستفاد بما مر عدم الوجوب عليها ولا يلزم منه الوجوب على الزوج (قوله أما لو انتهت غيبته إلى ماذكر) أى فى قوله إلى مدة يحكم فيها بموته (قوله كما صرح به الرافعى) قضيته أنه لايحتاج مع ذلك إلى الحكم بموته . وقال الزيادى : وهل يحتاج إلى حكم حاكم بموته أو يكفى بمضى المدة المذكورة فى الفرائض الذى جزم به حج أى مضى المدة كاف ، وخالفه شيخنا الرملى فقال : لابد من الحكم بموته ، وفى تصوير الحكم نظر إذ لابد من تقدم دعوى ويمكن تصويرها بما لوأدعى عليه بعض المستحقين بفطرة عبده فادعى موته وأنكره المستحق فحكم القاضى بموته لدفع المطالبة عن السيد (قوله فكيف يخرج) أى السيد (قوله نعم إن دفع للقاضى البرّ الخ) وصورة ذلك أن العبد لم يتحقق خروجه عن محل ولاية القاضى ، فإن تحقق خروجه عن محل ولايته أيضا فالإمام ، فإن تحقق خروجه عن محل ولا ية الإمام أيضا بأن تعدد المتغلبون ولم ينفذ فى كل قطر إلا أمر المتغلب فيه فالذى يظهر أنه يتعين الاستثناء للضرورة حينئذ ، أما إذا لم ينقطع خبره فيخرج عنه فى بلده ، وبهذا مع ماقبله يظهر الفرق بين منقطع الخبر وغيره خلافا لمن زعم عدم الفرق اهـ حج . وقول حج فى بلده : أى العبد (قوله قدم وجوبا نفسه) فلو وجد بعض الصيعان وخالف الترتيب فإن المتجه عدم الاعتداد مع الإثم ويتجه الاسترداد وإن لم يشرطه ولاعلم القابض لفساد القبض من أصله مر اهـ سم على حج . وقول حج : وخالف الترتيب ويعلم ذلك منه فيقبل قوله فى ذلك . وبقى ما لو وجد كل الصيعان هل يجب الترتيب أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب عدم الوجوب كما نقله سم على حج عن الشارح استدراكا على حج (قوله ثم زوجته) الظاهر أنه لو كان الزوج موسرا فلاخرجت عن نفسها بغير إذنه لا رجوع لها لأنها متبرعة فليتأمل ، ولأنها على الزوج كالحوالة على الصحيح ، والمحيل لو أدى بغير إذن المحال عليه لم يرجع عليه فليتأمل .

[فرع] خادم الزوجة حيث وجبت فطرتها يكون فى أىّ مرتبة ينبغى أن يكون بلد الزوجة ، وقيل سائر

لأنه أعجز ممن يأتى ونفقته ثابتة بالنص والإجماع (ثم الأب) وإن علا ولو من قبل الأم لشرفه (ثم الأم) كذلك عكس النفقة لأنها للحاجة والأم أحوج ، وأما الفطرة فطهرة وشرف والأب أولى بهما فإنه منسوب إليه ويشرف بشرفه ، ولأن الزكاة عبادة بدنية وهى للرجال آكد بخلاف النفقة . قال فى المجموع : ومرادهم بأنها كالنفقة أصل الترتيب لا كيفيته ، وأبطل الأسنوى الفرق بالولد الصغير فإنه يقدم على الأبوين هنا وهما أشرف منه فدل على اعتبارهم الحاجة فى البابين ، ورده الوالد رحمه الله تعالى بأنهم إنما قدموا الولد الصغير عليهما لأنه كبعض والده ونفسه مقدمة عليهما . ويمكن الجواب أيضا بأن النظر للشرف إنما يظهر وجهه عند اتحاد الجنس كالأصالة وحينئذ فلا يرد ماذكره (ثم) ولده (الكبير) الذى لا كسب له وهو زمن أو مجنون ، فإن لم يكن كذلك لم تجب نفقته كما سيأتى فى بابه ، ثم الرقيق لأن الحرّ أشرف منه وعلاقته لازمة بخلاف الملك ، وينبغى كما أفاده الشيخ أن يبدأ منه بأم الولد ثم بالمدبر ثم بالمعلق عتقه بصفة ، فلو استوى اثنان فى درجة كابنين وزوجتين تخير لاستوائهما فى الوجوب وإن تميز بعضهم بفضائل فيما يظهر لأن الأصل فيها التطهير وهم مستوون فيه بل الناقص أحوج إليه ، وإنما لم يوزع بينهما لنقص المخرج عن الواجب فى حق كل منهما بلا ضرورة بخلاف ما إذا لم يجد إلا بعض الواجب (وهى) أى فطرة الواحد (صاع) لخبر ابن عمر المار (وهو ستمائة درهم وثلاثة وتسعون) درهما (وثلث) درهم لأنه أربعة أمداد والمد رطل وثلث بالبغدادى والرطل مائة وثلاثون درهما (قلت : الأصح ستمائة وخمسة وثمانون درهما وخمسة أسباع درهم لما سبق فى زكاة النبات) من كون الرطل مائة وثمانية وعشرين درهما وأربعة أسباع درهم (والله أعلم) كما مر فى زكاة النبات إيضاحه والأصل فى ذلك الكيل ، وإنما قدروه بالوزن استظهارا على أن التقدير بالوزن يختلف باختلاف الحبوب كالذرة والحمص ، والعبرة فى الكيل بالصاع النبوى وعياره موجود

من عداها حتى ولده الصغير وما يلده لأنها وجبت بسبب الزوجية المقدمة على سائر من عداها وفاقا فى ذلك لمر اه سم على منهج (قوله لأنه أعجز ممن يأتى) أى الأب وما بعده (قوله لأنه كبعض والده) لكن يرد عليه تأخير الوالد الكبير عن الأبوين مع أنه بعضه (قوله ثم الرقيق) أى ثم بعد الولد قدم الرقيق اه سم على منهج .

[فرع] قال لعبده أنت حرّ مع آخر جزء من رمضان ، فهل تجب على العبد فطرته بشرطه ؟ لايبعد الوجوب لأن الحرية حاصلة مع آخر جزء كالجزء الأوّل من شوال ، فقد تحققت الحرية مع سبب الوجوب اه سم على منهج . لكن يبقى الكلام فى تصوير ملكه وقت الوجوب مايخرجه ، فإنه قبل وقت الوجوب رقيق ووقت نفوذ العتق لاملك له ، وما يقع من الإرث أو الهبة أو نحوهما بعد الوجوب لايوجب عليه الإخراج فليتأمل . ويمكن تصويره بما لو مات مورّثه مقارنا لغروب الشمس فيقع العتق وملك ما يصرفه فى الزكاة متقارنين فيقدر سبق الملك على الحرية أو سبقهما معا على غروب الشمس (قوله كابنين) هل مثلهما أبو الأب وأبو الأم لاستوائهما فى الدرجة أو يقدم أبو الأب لتقدم ابنه على الأم ؟ فيه نظر ، وقضية إطلاقه الأوّل فليراجع (قوله إلا بعض الواجب) أى فإنه يخرجه عن نفسه مثلا وإن لم يف بالواجب للضرورة ، وليس المراد أنه لايتخير إذا قدر على بعض الواجب عند استواء اثنين فى درجة (قوله وثلث درهم) الأولى من درهم لئلا يغير إعراب المتن (قوله والأصل فى ذلك الكيل) هو كذلك ولكنه لايتأتى فى مثل الجبن بر اه سم على بهجة . أقول : أى فيقيد ذلك بما يتأتى فيه الكيل عادة (قوله على أن التقدير بالوزن الخ) اعتراض على جعلهم الوزن استظهارا . وحاصله أن الاستظهار لايتأتى مع اختلاف الحبوب خفة وثقلا وعدم اختلاف مايحويه المكيال فى القدر ، ومن ثم كتب عليه سم على شرح البهجة

وهو قدحان بالكيل المصرى ويزادان شيئا يسيرا لاحتمال اشتمالهما على طين أو تبن ، فإن فقد مايعاير به أخرج قدرا يتيقن أنه لاينقص عن الصاع ، وإذا كان المعتبر الكيل فالوزن تقريب ، ويجب تقييد هذا بما من شأنه الكيل ، أما مالا يكال أصلا كالأقط والجبن إذا كان قطعا كبارا فمعياره الوزن لاغير كما فى الربا ، قيل ومن ذلك اللبن ، وفيه نظر ، بل الكيل له دخل فيه كما قالوه فى الربا . قال فى الروضة : وقال جماعة : الصاع أربع حفنات بكفى رجل معتدلهما . قال القفال : والحكمة فى إيجاب الصاع أن الناس غالبا يمتنعون من التكسب فى يوم العيد وثلاثة أيام بعده ، ولا يجد الفقير من يستعمله فيها لأنها أيام سرور وراحة عقب الصوم ، والذى يتحصل من الصاع عند جعله خبزا ثمانية أرطال فإن الصاع خمسة أرطال وثلث كما مر ، ويضاف إليه من الماء نحو الثالث فيأتى من ذلك ماقلناه وهو كفاية الفقير فى أربعة أيام فى كل يوم رطلان (وجنسه) أى الصاع الواجب (القوت المعتبر) أى الذى يجب فيه العشر أو نصفه لأن النص ورد فى بعض المعتبرات كالبرّ والشعير والتمر والزبيب وقيس الباقى عليه بجامع الاقتيات (وكذا الأقط فى الأظهر) لثبوته فى الأخبار السابقة وهو لبن يابس لم ينزع زبده ، وفى معنى ذلك لبن وجبن لم ينزع زبدهما فيجزيان ولا يجزى من اللبن إلا القدر الذى يتأتى منه صاع من الأقط لأنه فرع عن الأقط فلا يجوز أن ينقص عن أصله ، قاله العمرانى فى البيان وهو ظاهر . وقد علل ابن الرفعة إجزاء الأقط بأنه مقتات متولد مما تجب فيه الزكاة ويكال فكان كالحب ، وهو يقتضى أن المتخذ من لبن الظبية والضبع والآدمية إذا جوّزنا شربه لايجزى قطعا ، ويتجه بناؤه على أن الصورة النادرة هل تدخل فى العموم أولا ، والأصح الدخول ثم محل إجزاء ماذكر لمن هو قوته سواء أكان من أهل البادية أو الحاضرة ، أما منزوع الزبد فلا يجزى وكذا الكشك والخيض والمصل والسمن واللحم وما ملح من أقط أفسد كثرة الملح جوهره ، بخلاف ماظهر ملحه

على مثل هذه العبارة : وقوله استظهارا الخ : أى استظهارا مع شدة تفاوت الحبوب ثقلا وخفة (قوله ويزادان شيئا يسيرا) المراد أن يزيد المخرج على القدحين ماذكر وينبغى أن ذلك مندوب فقط (قوله فى كل يوم رطلان) قال سم على منهج بعد ماذكر : انظر هذه الحكمة كيف تأتى على مذهب الشافعى من وجوب دفع الفطرة لسبعة أصناف اه . أقول : هذه حكمة للمشروعية وهى لايلزم اطرادها (قوله العشر أو نصفه) عبارة المحلى : وكذا نصفه اه . أقول : وما ذكره المحلى أولى مما ذكره مركحج ، لأن أو تدل على أن الواجب هو الأحد الدائر بين العشر ونصفه على أن أيهما أخرجه أجزأ ، وليس ذلك مرادا بل المراد أن الواجب تارة العشر وتارة النصف وحكمة الفصل بكذا الإشارة إلى أن الأصل فى المعشر أنه الذى يجب فيه العشر (قوله وفى معنى ذلك لبن الخ) وهل يجزئ اللبن المخلوط بالماء أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب أن يقال : إن كان اللبن يتأتى منه صاع أجزأ وإلا فلا ، ومعلوم أن هذا فيمن يقتاته مخلوطا ، أما إذا كانوا يقتاتونه خالصا فالظاهر عدم إجزائه مطلقا كالمعيب من الحب (قوله وهو يقتضى) أى قوله وقد علل الخ (قوله والأصح الدخول) أى فيجزئ لبن كل ماذكر من الظبية الخ (قوله وكذا الكشك الخ) هو بفتح الكاف كما فى المصباح : أى فلو كانوا لايقتاتون سوى هذه المذكورات وجب اعتبار أقرب البلاد إليهم أخذا من قوله الآتى ولو كان فى بلدة لايقتاتون مايجزى فيها أخرج من غالب قوت أقرب البلاد إليه (قوله جوهره) أى ذاته

(قوله قال القفال والحكمة فى إيجاب الصاع الخ) نقضت هذه الحكمة بأنها لاتتأتى على مذهب الشافعى من وجوب دفع الصاع إلى سبعة أصناف وأجاب عنه الشيخ فى الحاشية أن هذه حكمة المشروعية ولا يلزم إطرادها اه . وفى هذا الجواب وقفة لأنها لم تشرع لواحد عند الشافعى (قوله ويتجه بناؤه) أى وجوب الزكاة فى المذكورات وعدمه

فيجزى غير أنه لايحسب الملح بل يخرج قدرا يكون محض الأقط منه صاعا (ويجب) الصاع (من) غالب (قوت بلده) إن كان بلديا وفى غيره من غالب قوت محله لأن ذلك يختلف باختلاف النواحى (وقيل) من غالب (قوته) على الخصوص (وقيل يتخير بين) جميع (الأقوات) فأوفى الخبرين السابقين على الأولين للتنويع وعلى الثالث للتخيير ، والمعتبر فى غالب القوت غالب قوت السنة كما فى المجموع لا غالب قوت وقت الوجوب ، فإن غلب فى بعضها جنس وفى بعضها جنس آخر أجزأ أدناها فى ذلك الوقت كما فى العباب (ويجزئ) على الأولين القوت (الأعلى عن) القوت (الأدنى) بل هو أفضل لأنه زاد خيرا فأشبه . مالو دفع بنت لبون عن بنت مخاض ، قيل لايجزى كالحنطة عن الشعير والذهب عن الفضة ، وفرق الأول بأن الزكاة المالية تتعلق بالمال فأمر أن يواسى المستحقين بما أعطاه الله تعالى ، والفطرة زكاة البدن فوقع النظر فيها إلى ماهو غذاء البدن وبه قوامه والأعلى يحصل به هذا الغرض وزيادة فاجزأ (ولا عكس) لنقصه عن الحق ففيه ضرر بمستحقيها (والاعتبار) فى الأعلى والأدنى (بزيادة القيمة فى وجه) رفقا بالمستحقين (وبزيادة الاقتيات فى الأصح) بالنظر للغالب لا لبلدة نفسه لأنه المقصود وعليه (فالبرّ خير من التمر والأرز) ومن الزبيب والشعير وسائر الأقوات لكونه أنفع اقتياتا مما سواه (والأصح أن الشعير خير من التمر) لأنه أبلغ فى الاقتيات (وأن التمر خير من الزبيب) لما مر . والثانى أن التمر خير من الشعير وأن الزبيب خير من التمر نظرا إلى القيمة ، والأوجه على الأول تقديم الشعير على الأرز والأرز على التمر لغلبة الاقتيات به ، وقول الجاربردى فى شرح الحاوى : والأرز خير من الشعير مبنى على أن المعتبر زيادة القيمة ، ويظهر تقديم السلت على الشعير وتقديم الذرة والدخن على ما بعد الشعير ولم أر فيه نصا ، ويبقى النظر فى مراتب بقية المعشرات التى سكتوا عنها والمرجع فى ذلك لغلبة الاقتيات (وله أن يخرج عن نفسه من قوت) واجب (وعن قريبه) أى من تلزمه فطرته كزوجته وعبده أو من تبرع عنه بإذنه من (أعلى منه) لأنه زاد خيرا كما يجوز أن يخرج لأحد جيرانين شاتين وللآخر عشرين درهما (ولا يبغض الصاع) المخرج عن الواحد من جنسين وإن كان أحد الجنسين أعلى من الواجب كما لايجزى فى كفارة اليمين أن يكسو خمسة ويطعم خمسة ، فإن أخرج ذلك عن اثنين كأن ملك واحد نصفى عبدين أو مبعضين من بلدين مختلفى القوت جاز تبعيض الصاع . ولو أخرج صاعا

(قوله فإن غلب فى بعضها جنس وفى بعضها جنس آخر) قال الشارح فى شرحه على العباب واستوى فى الغلبة كستة أشهر من بر وستة من شعير : أى أما لوغلب أحدهما لم يجز غيره (قوله الأعلى) رسمه بالياء هو الصواب لأنه يمال بمال (قوله فأجزأ) قال حج : ويؤخذ منه أنه لو أراد إخراج الأعلى فأبى المستحقون إلا قبول الواجب أجيب المالك ، وفيه نظر ، بل ينبغى إجابة المستحق حينئذ لأن الأعلى إنما أجزأ رفقا به فإذا أبى إلا الواجب له فينبغى إجابته كما لو أبى الدائن غير جنس دينه ولو أعلى وإن أمكن الفرق اهـ حج . أقول : ولعله أن الزكاة ليست دينا حقيقيا كسائر الديون بدليل أنه لايجبر على الإخراج من عين المال ، بل إذا أخرج عن غيره من جنسه وجب قبوله فالمغلب فيها معنى المواساة وهى حاصلة بما أخرجه ، وقد مر أنه لو أخرج ضأنا عن معز أو عكسه وجب على المستحق قبوله مع أن الحق تعلق بغيره (قوله وتقديم الذرة والدخن) وتقدم أن الدخن نوع من الذرة وهو يقتضى أنهما فى مرتبة واحدة (قوله على مابعد الشعير) أى فيكونان فى مرتبة الشعير فيقدمان على الأرز زيادى وينبغى تقديم الذرة على الدخن وتقديم الأرز على التمر (قوله بلدين مختلفى القوت) أى أو بلد

(قوله كالحنطة عن الشعير) أى فى زكاة المعشرات (قوله لأنه المقصود) يعنى الاقتيات (قوله أو من تلزمه فطرته كزوجته وعبده) من عطف العام على الخاص (قوله من بلدين مختلفى القوت) مثال وإلا فمثله لو كانا من بلد واحد

عن واحد من نوعين جاز حيث كانا من الغالب (ولو كان فى بلد أقوات لاغالب فيها) ولم يعتبر قوت نفسه لما مر (تخيير) إذ ليس تعين البعض للوجوب أولى من تعين الآخر ، وعلم من عدم جواز تبعيض الصاع المخرج أنهم لو كانوا يقتاتون برّا مخلوطا بشعير أو نحوه تخير إن كان الخليطان على السواء وإن كان أحدهما أكثر وجب منه ، نبه عليه الأسنوى ، فلو لم يجد سوى نصف من هذا ونصف من الآخر فوجهان أقربهما أنه يخرج النصف الواجب ولا يجزى الآخر لما مرّ من عدم جواز تبعيض الصاع من جنسين ، ولو كان فى بلدة لايقتاتون مايجزى فيها أخرج من غالب قوت أقرب البلاد إليه مما يجزى فيها ، فإن استوى بلدان فى القرب إليه واختلف الغالب من أقواتها تخير (والأفضل أشرفها) أى أعلاها (ولو كان عبده) أى رقيقه (ببلد آخر فالأصح أن الاعتبار بقوت بلد العبد) بناء على وجوبها على المؤدى عنه ابتداء وهو الأصح . والثانى أن العبرة ببلد السيد بناء على وجوبها على المؤدى (قلت : الواجب الحب) عند تعينه فلا تجزئ القيمة بالاتفاق ولا الخبز ولا السويق ولا الدقيق ونحوها ، إذ الحب يصلح لما يصلح له هذه الأشياء (السليم) فلا يجزى المسوس وإن اقتاته والمعيب لقوله تعالى ـ ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون ـ ويجزئ حب قديم قليل القيمة إن لم يتغير لونه أوطعمه أو ريحه (ولو أخرج من ماله فطرة ولده الصغير الغنى جاز) لأن له ولاية عليه ويستقل بتمليكه فيقدر كأنه ملكه ذلك ثم تولى الأداء عنه ويرجع به عليه إن أدى بنية الرجوع ، أما الوصىّ والقيم فلا يخرجان عنه من مالهما إلا بإذن الحاكم نقله فى المجموع عن

واحد تعدد فيها الغالب (قوله حيث كانا من الغالب) عبارة شيخنا الزيادى ولو كانوا يقتاتون البر المختلط بالشعير فإن استويا تخير بينهما اه . وقضيته أنه لايجوز إخراج نصف من أحدهما ونصف من الآخر ، وهو مستفاد مما ذكره الشارح حيث قيد جواز التبعيض بالنوعين والشعير والبرّ جنسان ، ثم رأيت قوله وعلم من عدم الخ (قوله تخير إن كان الخليطان الخ) ظاهر فى أنه لايجوز إخراج بعضه من أحدهما وبعضه من الآخر وهو ظاهر على ماقدمه من أنه لو أخرج صاعا عن واحد من نوعين جاز (قوله وإن كان أحدهما أكثر وجب منه) أى من خالص ذلك الأكثر ، وليس له أن يخرج قمحا مخلوطا بشعير كما هو ظاهر ، فلو خالف وأخرج منه وجب دفع مايقابل الشعير قمحا خالصا إن كان الأغلب من البرّ وإلا تخير بينهما (قوله فإن استوى البلدان فى القرب) أى ويرجع فى ذلك إليه إن لم يكن ثم من يعرفه (قوله أن الاعتبار بقوت بلد العبد) أى ويدفع الفقراء بلد العبد وإن بعد ، وهل يجب عليه التوكيل فى زمن بحيث يصل الخبر إلى الوكيل فيه قبل مجىء وقت الوجوب أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى أخذا مما قالوه فيما لو حلف ليقضين حقه وقت كذا وتوقف تسليمه له فى ذلك الوقت على السفر قبل مجىء الوقت فإنه لايكلف ذلك (قوله فلا تجزئ القيمة بالاتفاق) أى من مذهبنا (قوله السليم) قال سم على حج : لو فقد السليم من الدنيا فهل يخرج من الموجود أو ينتظر وجود السليم أو يخرج القيمة ؟ فيه نظر ، والثانى قريب مر . وتوقف فيه شيخنا وقال : الأقرب الثالث أخذا مما تقدم فيما لو فقد الواجب من أسنان الزكاة من أنه يخرج القيمة ولا يكلف الصعود عنه ولا النزول مع الجبران (قوله فلا يجزئ المسوّس) قال سم على منهج : لو لم يكن قوتهم إلا الحبّ المسوّس أجزأ كما قاله مر . قال فى العباب : وينبغى اعتبار بلوغ لبّ المسوّس صالحا اه . ووافق عليه مر اه . وقضية قول الشارح السابق فلو كان فى بلد لايقتاتون مايجزئ فيها أخرج من غالب قوت أقرب البلاد الخ خلافه (قوله وإن اقتاته) أى هو دون أهل البلد (قوله فلا يخرجان عنه من مالهما) أى مال أنفسهما سواء نويا الرجوع أم لا (قوله إلا بإذن الحاكم) بقى ما لو فقد الوصى والقيم والحاكم هل للآحاد الإخراج عنه أم لا ؟ فيه

وفيه قوتان لا غالب فيهما أوكان هناك الواجب وأعلى منه (قوله أنهم لوكانوا يقتاتون برّا مخلوطا بشعير أو نحوه تخير)

الماوردى والبغوى وأقره ويخالف مالوقضيا دينه من مالهما بغير إذن القاضى فإنه يبرأ لأن ربّ الدين متعين بخلاف مستحق الزكاة قاله القاضى (كأجنبي أذن) كما لوقال لغيره اقض دينى فإن لم يأذن لم يجزه جزما لأنها عبادة تفتقر إلى نية فلا تسقط عمن كلف بها بدون إذنه (بخلاف الكبير) فإنه لابد من إذنه لعدم استقلاله بتمليكه ، وقيده فى المجموع عن الماوردى والبغوى وأقوى بالرشيد فأفهم أن السفيه كالصغير ، وهو كذلك وإن نوزع فيه والمجنون مثله أيضا (ولو اشترك موسر ومعسر) مناصفة مثلا (فى عبد) أى رقيق والمعسر محتاج إلى خدمته (لزم الموسر نصف صاع) إذ هو المكلف بها ومحله حيث لا مهايأة بينهما ، وإلا فجميعها على الموسر إن وقع زمن الوجوب فى نوبته أخذا مما مرّ أو فى نوبة المعسر فلا شىء عليه كالمبعض المعسر (ولو أيسرا) أى الشريكان فى الرقيق (واختلف واجبهما) لاختلاف قوت بلدهما بأن كانا ببلدين مختلفى القوت (أخرج كل واحد نصف صاع من واجبه) أى من قوت بلده (فى الأصح) كما ذكره الرافعى فى الشرح (والله أعلم) لأنهما إذا أخرجا هكذا أخرج كل واحد جميع واجبه من جنس واحد كثلاثة محرمين قتلوا ظبية فذبح أحدهم ثلث شاة وأطعم الثانى بقيمة ثلث شاة وصام الثالث عدل ذلك فإنه يجزيهم ، وما ذكره المصنف رحمه الله تعالى محمول على ما إذا أهلّ شوال على العبد وهو فى برية نسبتها فى القرب إلى بلدى السيدين على السواء فى هذه الحالة المعتبر قوت بلدى السيدين ، وكذلك لو كان العبد فى بلد لاقوت فيها وإنما يحمل إليها من بلد السيدين من الأقوات مالا يجزئ فى الفطرة كالدقيق والخبز ، وحيث أمكن تنزيل كلام المصنفين على تصوير صحيح لايعدل إلى تغليطهم ، وقد علم أنه لا منافاة بين ماصححه هنا وما صححه أولا من كون الأصح اعتبار قوت بلد العبد ، فسقط ماقيل إن ما ذكره مفرّع على أنها تجب على السيد ابتداء وإن جرى عليه الشارح تبعا لكثير من الشراح ، واعلم أن قول المصنف أخرج كلّ عن واجبه : أى جوازا لا وجوبا ليوافق مامر فى نظيره من التخيير بين القوتين .

نظر ، ثم رأيت عن القوت للأذرعى مايفيد الأوّل (قوله لأن رب الدين متعين) أى فلا ينسب فى الدفع له إلى أنه قد يتصرف بلا مصلحة ، بخلاف الفقراء فإنه قد يتهم بأنه قد يدفع لمن لايستحق أو لمن غيره أحوج منه ، ويؤخذ من تعليل الشارح أنه لو انحصر المستحقون جاز للوصى والقيم للدفع لهم (قوله فإن لم يأذن لم يجزه) أى وإن كان المخرج عنه ممن ينفق عليه المخرج مروءة وحيث لم يجز لاتسقط عمن أخرجه عنه وله استرداده من الآخذ وإن لم يعلم بأنه أخرج عن غيره (قوله لأنها عبادة تفتقر إلى نية) منه يؤخذ جواب ماوقع السؤال عنه فى الدرس من أنه لو امتنع أهل الزكاة من دفعها وظفر بها المستحق هل يجوز له أخذها وتقع زكاة أم لا ؟ وهو عدم جواز الأخذ ظفرا وعدم الإجزاء لما علل به الشارح (قوله والمجنون مثله) أى مثل الصغير .

أى بين إخراج برّ وحده أو شعير وحده ولا يخرج صاعا مبعضا كما مر (قوله لأن رب الدين متعين الخ) لا دخل له فى الفرق كما قاله الشهاب حج ، وفرق بوجوب النية فى الزكاة بخلاف أداء الدين (قوله بخلاف الكبير فإنه لابد من إذنه) أى والصورة أنه غنى .

باب من تلزمه الزكاة

أى زكاة المال (وما تجب فيه) أى شروط من تجب عليه وشروط المال الذى تجب فيه ، وليس المراد بما تجب فيه بيان الأعيان من ماشية ونقد وغيرهما فإن ذلك قد علم من الأبواب السابقة ، وإنما المراد اتصاف المال الزكوى بما قد يؤثر فى السقوط ، وقد لايؤثر كالغصب والجحود والضلال أو معارضته بما قد يسقطه كالدين وعدم استقرار الملك . وحاصل الترجمة باب شروط الزكاة وموانعها وختمه بفصلين آخرين لمناسبتهما له وبدأ ببيان من تلزمه الزكاة فقال (شرط وجوب زكاة المال) بأنواعه السابقة من حيوان ونبات ونقد ومعدن وركاز وتجارة على مالكه (الإسلام) فلا تجب على كافر أصلى بالمعنى السابق فى الصلاة لقول أبى بكر فى كتاب الصدقة : هذه فريضة الصدقة التى فرضها رسول الله صلى الله عليه وسلم على المسلمين ، واحترز بزكاة المال عن زكاة الفطر فإنها قد تلزم الكافر عن غيره كما مر (والحرية) فلا تجب على الرقيق ولو مدبرا ومستولدة ومعلق العتق بصفة لعدم

(باب من تلزمه الزكاة) وما تجب فيه

(قوله لمناسبتهما له) أى فكأن الترجمة شاملة لهما فساغ التعبير بفصل (قوله شرط وجوب زكاة المال الإسلام) يستثنى من ذلك الأنبياء . قال الشيخ تاج الدين فى كتاب التنوير مانصه : ومن خصائص الأنبياء الخ صلوات الله وسلامه عليهم أجمعين عدم وجوب الزكاة عليهم . وأما قوله تعالى ـ وأوصانى بالصلاة والزكاة ـ أى زكاة البدن لا المال كما حمله بعض المفسرين ، أو أوصانى بالزكاة : أى بتبليغها اهـ خصائص السيوطى . وقوله أى زكاة البدن المراد بها زكاة النفس عن الرذائل التى لاتليق بمقامات الأنبياء ، ويدل له ما حمل عليه بعضهم الآية من أن المراد بالزكاة فيها الاستكثار من الخير كما حكاه عنه الواحدى فى وسيطه لا زكاة الفطر ، لأن مقتضى جعل عدم الزكاة من خصوصياتهم أنه لا فرق بين زكاة المال والبدن ، هذا وتقدم عن المناوى ما فى عدم وجوب الزكاة على الأنبياء ، وعبارته فى شرح الخصائص : وهذا كما تراه بناه ابن عطاء الله على مذهب إمامه أن الأنبياء لايملكون ومذهب الشافعى خلافه (قوله وركاز وتجارة) عطفهما على النقد لاختصاصهما باسمين ومخالفة النقد فى بعض الأحكام كعدم اشتراط حولان الحول (قوله على مالكه) صلة قول المصنف وجوب وليست للاحتراز بل لمجرد بيان المتعلق ، ولا فرق فى المالك بين البالغ والصبى ، ولا ينافيه ما يأتى فى قول المصنف وتجب فى مال الصبى لأنه ليس المراد بوجوبها فى مالهما أنها تتعلق بالمال كتعلق الأرش بالجانى بل معناه أنها تثبت فى ذمتهما ، ويجب على الولى إخراجها من مالهما كما مرّت الإشارة إليه فى كلام الشارح فى فصل إنما تجب الصلاة على كل مسلم الخ (قوله بالمعنى السابق فى الصلاة) وهو أنه لايخاطب بها فى الدنيا ويعاقب عليها فى الآخرة ، هذا وقياس ماقدمه فى الصلاة من أنه لو قضاها لاتصح منه أنه هنا لو أخرجها لاتصح منه لا قبل الإسلام ولا بعده ويستردها ممن أخذها

(باب من تلزمه الزكاة) وما تجب فيه

(قوله وإنما المراد اتصاف المال الزكوى الخ) وحينئذ فكان الأصوب أن يأتى بهذا المراد بدل قوله فيما مر وشروط المال الذى تجب فيه كما صنع الشهاب حج فى تحفته (قوله أو معارضته بما قد يسقطه كالدين الخ) والفرق بينه وبين ما قبله أن ذاك أوصاف قائمة بنفس المال بخلاف هذا ، ولهذا غاير فى الأسلوب وكان المناسب التعبير

ملكه ، فلو ملكه سيده مالا لم يملكه وهو باق على ملك سيده فتلزمه زكاته . وعلم مما تقرر أن الإسلام شرط لوجوب الإخراج لا لأصل الطلب ، ولا يؤثر فيه أن الشرط الآخر وهو الحرية الكاملة لأصل الطلب لأن مدار العطف على اشتراكهما فى الشرطية لا غير وهما كذلك وإن اختلف المراد بهما فلا اعتراض عليه (وتلزم المرتد) زكاة المال الذى حال عليه حول فى ردته (إن أبقينا ملكه) مؤاخذة له بعلقة الإسلام بخلاف ما إذا أزلناه كما أفهمه كلامه ، فإن قلنا بوقفه وهو الأصح فموقوفة وحينئذ فالمفهوم فيه تفصيل فلا يرد عليه . أما إذا وجبت عليه الزكاة فى الإسلام ثم ارتد فإنها تؤخذ من ماله على المشهور سواء أسلم أم قتل كما فى المجموع ، ويجزيه الإخراج فى هذه حال الردة وفى الأولى على قول اللزوم فيها وعلى قول الوقف وهو الأصح إن عاد إلى الإسلام (دون المكاتب) فلا تلزمه لضعف ملكه وصرّح به لأنه قد يتوهم من أن له ملكا وجوبها عليه ، والحرية قد يراد بها القرب منها فلا اعتراض عليه لخبر « ليس فى مال المكاتب زكاة حتى يعتق » رواه الدارقطنى . قال عبد الحق : وإسناده ضعيف ، ومثله عن عمر موقوفا ولا مخالف له ولأنها مواساة وماله غير صالح لها . ودليله أن لا تلزمه نفقة قريبه ولا يعتق عليه إذا

وقد يقال : إذا أخرج بعد الإسلام بل يحتمل أو قبله يقع له تطوّعا ، ويفرق بينه وبين الصلاة بما قدمناه (قوله وعلم مما تقرر الخ) أى فى قوله بالنسبة للإسلام بالمعنى السابق فى الصلاة وبالنسبة للحرية فى قوله فلا يجب على الرقيق إلى قوله وهو باق على ملك سيده فيلزمه زكاته (قوله فالمفهوم فيه تفصيل) أى مفهوم قوله إن أبقينا ملكه (قوله فإنها تؤخذ من ماله جزما) وفى نسخة على المشهور (قوله ويجزئه الإخراج فى هذه) هى قوله أما إذا وجبت الخ (قوله وفى الأولى) هى قوله وتلزم المرتدّ زكاة المال الذى حال عليه حول الخ (قوله إن عاد إلى الإسلام) أى فإن لم يعد إلى الإسلام لم يعتد بما دفعه ، ويسترد من القابض وظاهره سواء علم القابض أنها زكاة أم لا . قال حج : ويفرق بينه وبين المعجلة بأن المخرج هنا ليس له ولاية الإخراج ، بخلافه فى المعجلة فإن له ولاية الإخراج فى الجملة فحيث لم يعلم القابض بأنها معجلة استردت منه اه بالمعنى . والأولى أن يقال فى الفرق أنه حيث مات على الردة تبين أن المال خرج عن ملكه من وقت الردة ، فإخراجه منه تصرف فيما لا يملكه فضمنه آخذه من حين القبض فيجب عليه رده إن بقى وبدله إن تلف كالمقبوض بالشراء الفاسد . وأما فى المعجلة فالمخرج من أهل الملك فتصرفه فى ملكه ، والظاهر منه حيث لم يذكر التعجيل أنه صدقة تطوع أو زكاة غير معجلة ، وعلى التقديرين فتصرفه نافذ ، وبقى ما لو ادعى القابض أنه إنما أخذ المال منه قبل الردة فهل يقبل قوله فى ذلك أو لابد من بينة ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأن الأصل عدم الدفع قبل الردة والحادث يقدر بأقرب زمن (قوله دون المكاتب) أى كتابة صحيحة . أما المكاتب كتابة فاسدة فتجب الزكاة على سيده لأن ماله لم يخرج عن ملكه (قوله لخبر ليس فى مال المكاتب الخ) الأولى أن يقول ولخبر بالواو لأنه عطف على لضعف ملكه (قوله ولا مخالف له) أى فصار إجماعا (قوله ودليله) أى دليل كونه غير صالح للمواساة (قوله أنه لا تلزمه) أى بل لا يجوز له الإنفاق عليه لأنه

بالواو بدل أو (قوله زكاة المال الذى حال عليه حول فى ردته) صادق بما إذا مضى عليه جميع الحول وهو مرتد أو ارتد فى أثنائه واستمر إلى تمامه ولم يقتل ، وبالصورتين صرّح الأذرعى ، وفى بعض نسخ الشارح الذى حال عليه حول بالتنكير وهى قاصرة على الصورة الأولى (قوله وحينئذ فالمفهوم فيه تفصيل فلا يرد عليه) قد يقال : أى شىء يرد عليه حتى يندفع بهذا الجواب (قوله لخبر ليس فى مال المكاتب زكاة الخ) كان الأولى تقديمه على قوله وصرّح

ملكه ولازكاة على السيد بسبب ماله لأنه غير مالك له ، فإن زالت الكتابة بعجز أوعتق أوغيره انعقد حوله من حين زوالها ، وشرط وجوبها أيضا أن يكون المالك معينا فلا زكاة فى الموقوف على جهة عامة وتجب فى الموقوف على معين وأن يكون متيقن الوجود ، فلا زكاة فى مال الحمل الموقوف له بإرث أو وصية لعدم الثقة بحياته ، فلو انفصل الجنين ميتا قال الأسنوى : إن المتجه عدم لزومها بقية الورثة لضعف ملكهم ، ونوزع بأن الظاهر خلافه وقد قيد الإمام المسئلة بخروج الجنين حيا وهو قياس ماذكروه فيما إذا بدا الصلاح أو الاشتداد زمن خيارهما أن من ثبت له الملك وجبت الزكاة عليه مع كون الملك موقوفا ، وقد يفرق بينهما بأنه فى مسئلة الحمل حكمنا بانتقال

تبرّع وليس من أهله (قوله ولا زكاة على السيد) أى لا حالا ولا استقبالا (قوله بسبب ماله) أى وكمال الكتابة ديون المعاملة لعدم لزومها اه سم عن الرملى ومر . . وسيأتى مايفيد ذلك فى قول المصنف : أوكان غير لازم خلافا للبدميرى (قوله فلا زكاة فى الموقوف على جهة عامة) ظاهره وإن كانوا محصورين عند حولان الحول ويوجه بأن تعينهم عارض ويحتمل خلافه لملكهم له .

[فرع] استحق نقدا قدر نصاب مثلا فى وقف معلوم وظيفة باشرها ومضى حول من حين استحقاقه من غير قبض فهل ذلك من قبيل الدين على جهة الوقف وله حكم الديون حتى تلزمه الزكاة ولا يلزمه الإخراج إلا ان قبضه أوّلا بل هو شريك فى أعيان ريع الوقف بقدر ماشرط له الواقف ، فإن كانت الأعيان زكوية لزمته الزكاة وإلا فلا ؟ فيه نظر اه سم على بهجة ، واعتمد مر الأوّل (قوله وتجب فى الموقوف على معين) أى وإن لم يخص كل واحد من المعينين نصاب للشركة ، وصورته أنه يقف بستانا ويحصل من ثمرته مايجب فيه الزكاة (قوله فلا زكاة فى مال الحمل الموقوف) أى وإن انفصل حيا ، وعبارة العباب : لا فيما وقف لجنين إذا انفصل حيا اه سم على بهجة . وبقى ما لو انفصل خنثى ووقف له مال هل يجب فيه الزكاة عليه إذا اتضح بما يقتضى استحقاقه أو على غيره إذا تبين عدم استحقاق الخنثى وثبوته للغير كما لو كان الخنثى ابن أخ فبتقدير أنوثته لايرث وبتقدير ذكورته يرث ؟ فيه نظر ، والظاهر عدم الوجوب لعدم تحقق خصوصى المستحق مدة التوقف ، ويؤيده مالو عين القاضى لكل من غرماء المفلس قدرا من ماله ومضى الحول قبل قبضهم له فإنه لا زكاة عليهم بتقدير حصوله لهم بعد ، ولاعلى المفلس لو انفك الحجر ورجع المال إليه وعلاوه بعدم تعين المستحق مدة التوقف (قوله لعدم الثقة بحياته) أى ما دام حملا وإن حصلت حركة فى البطن جاز أن تكون لغير حمل كالريح : وقياس ماذكر فيما لو انفصل ميتا من أنه لا زكاة على الورثة أنه لا زكاة فيه إذا تبين عدم الحمل للتردد بعد موت من له المال فى عين من انتقل المال له ، ولكن نقل عن الشيخ الزيادى وجوب الزكاة فيما لو تبين أن لاحمل لحصول الملك للورثة بموت المورث اه . وهذه العلة بعينها موجودة فيما لو انفصل ميتا بدليل أن الفوائد الحاصلة فى المال يحكم بها للورثة لحصول الملك من الموت وقوله لعدم الثقة الخ أخذ بعضهم منه أنا إذا علمنا حياته ووجوده بخبر معصوم تجب فيه الزكاة . أقول : وليس مرادا لأن خبر المعصوم لايزيد على انفصاله حيا ، وانفصاله حيا محقق لوجوده قبل الانفصال ، ومع ذلك لم نوجبها بعد انفصاله لتبين وجوده عند حولان الحول (قوله قال الأسنوى المتجه عدم لزومها) أى فى جميع المال الموقوف للعلة المذكورة لافيما يختص بالجنين أن لو كان حيا وهو المعتمد (قوله وقد قيد الإمام المسئلة الخ) أى وهى عدم وجوب الزكاة فى مال الحمل (قوله بخروج الجنين حيا) صوابه بعدم خروجه الخ

به الخ ، وكان الأولى أيضا الإتيان فيه بالواو عطفا على العلة قبله (قوله وتجب فى الموقوف) أى فى ريعه

الملك ظاهرا وانفصاله ميتا لم يتحقق معه انتفاء سبق حياة له ، ولا كذلك وقف الملك فى زمن الخيار ونحوه ، ويمكن الاستغناء عن هذا الشرط لخروجه بقوله (وتجب فى مال الصبى) والصبية لشمول الخبر المارّ لهما ولخبر « ابتغوا فى أموال اليتامى لاتستهلكها الصدقة » وفى رواية الزكاة ، وروى الدارقطنى خبر « من ولى يتيما له مال فليتجر فيه ولا يتركه حتى تأكله الصدقة » ولأن المقصود من الزكاة سدّ الخلة وتطهير المال ومالهما قابل لأداء النفقات والغرامات وليست الزكاة محض عبادة حتى تختص بالمكلف (والمجنون) ويخاطب الولىّ بإخراجها ومحل وجوب ذلك عليه فى مال الصبىّ والمجنون حيث كان ممن يعتقد وجوبها على الولى عليه ، فإن كان لايراه كحنفى فلا وجوب ، ولاحتياط له أن يحسب زكاته ، فإذا كملا أخبرهما بذلك ولا يخرجها فيغرمه الحاكم . قاله القفال وفرضه فى الطفل ومثله المجنون كما مرّ والسفيه . قال الأذرعى : فلو كان الولىّ غير متمذهب بل عاميا صرفا فإن ألزمه حاكم يرى

(قوله ويمكن الاستغناء عن هذا الشرط) هو قوله وأن يكون متيقن الوجود (قوله وتجب فى مال الصبى) أى لأن الجنين لايسمى صبيا ونظم الفخر الرازى فقال :

طلبت من المليح زكاة حسن ... على صغر من السن البهى
فقال : وهل على مثلى زكاة ... على رأى العراق الكمى
فقلت الشافعى لنا إمـام ... يرى أن الزكاة على الصبى
فقال اذهب إذا واقبض زكاتى ... بقول الشـافعى من الولى

وتممه التقىّ السبكى فقال :

فقلت له فـديتك من فقيه ... أيطلب بالوفاء سوى المـلى
نصاب الحسن عندك ذو امتناع ... بخـدك والقوام السمهرى
فإن أعطيتنا طوعا وإلا ... أخـذناه بقـول الشافعى

(قوله لاتستهلكها) فى حج بدل لاتستهلكها لا تأكلها (قوله سد الخلة) هى بالفتح الحاجة وبالضم المحبة (قوله حيث كان ممن يعتقد) كشافعى (قوله والاحتياط له) أى للولىّ الحنفى أخذا مما يأتى عن شيخنا الزيادى (قوله أن يحسب) بالضم (قوله ولا يخرجها) أى فإن أخرجها عالما عامدا بتحريم ذلك عليه فينبغى مع عدم الإجزاء فسقه وانعزاله لأنه تصرف فى ملك الغير بطريق التعدى ، ولو أخرج حيث لم يفسق كأن جهل التحريم ثم قلد من يوجب الزكاة ويصح إخراجه فينبغى الاعتداد بإخراجه السابق مر اه سم على بهجة (قوله فلو كان الولى غير متمذهب) أى ولا يلزم من ذلك كونه غير أهل للولاية لجواز أن يقع السؤال منه ويعمل بمقتضى مايجيبه به المسئول وإن لم يلاحظ مذهبا مخصوصا حين العمل (قوله بل عاميا صرفا) قد يشعر هذا بأن العامى لايلزمه تقليد مذهب من المذاهب المعتبره . وفى حج : والولىّ مخاطب بإخراجها منه وجوبا إن اعتقد الوجوب سواء العامى وغيره ، وزعم أن

(قوله ويمكن الاستغناء عن هذه الشرط لخروجه بقوله الخ) فيه نظر ظاهر ، إذ لاحصر فى قوله المذكور وفى العبارة أيضا مسامحة (قوله حيث كان ممن يعتقد وجوبها) أى وإن المولىّ عليه يخالفه فى العقيدة كما صرح به الشهاب حج (قوله والاحتياط) أى فى حق الحنفى كما صرح به أيضا الشهاب المذكور : أى أما الشافعى فهو مخاطب بالإخراج

إخرجها فواضح ، وإلا فهل نقول يستفتى ويعمل بذلك أو يؤخر الأمر إلى كمالهما أو يرفع الأمر إلى حاكم عدل مأمون ويعمل بما يأمره به ؟ لم أر فيه شيئا وقيم الحاكم يراجعه ويعمل بقوله اهـ . والأوجه كما أفاده الشيخ أنه يعمل بمقتضى مذهبه كحاكم أنابه حاكم آخر يخالفه فى مذهبه ، والأوجه فيما فيه الترديدات المذكورة على قياس قول القفال السابق الاحتياط بمثل مامرّ (وكذا) تجب الزكاة على (من ملك ببعضه الحرّ نصابا فى الأصح) لتمام ملكه ، ولهذا نص إمامنا رضى الله عنه على أنه يكفر كفارة الحرّ المؤسر . والثانى لا لنقصانه بالرق فأشبه العبد والمكاتب (و) تجب (فى المغصوب) إذا لم يقدر على نزعه ومثله المسروق بل هو داخل فى الأول إذ حد الغصب ينطبق عليه (والضال) وما وقع فى بحر وما دفنه فى محل ثم نسى مكانه (والمجحود) من عين أو دين ولا بينة به ولم يعلم به القاضى (فى الأظهر) لملك النصاب وتمام الحول . والثانى وهو القديم لاتجب لامتناع النماء والتصرف فأشبه مال المكاتب لاتجب فيه زكاة على سيده ، أما إذا قدر على نزع المغصوب أو كان له بالمجحود بينة أو علم به القاضى فى حالة يقضى فيها بعلمه فإنه يجب عليه قطعا (ولا يجب دفعها حتى يعود) المغصوب وغيره مما مرّ لعدم التمكن قبله ، فإذا عاد زكاه للأحوال الماضية ، ولو تلف قبل التمكن سقطت الزكاة وعلم من ذلك أن المال الغائب

أن العامى لامذهب له ممنوع بل يلزمه تقليد مذهب معتبر وذلك إنما كان قبل تدوين المذاهب (قوله أو يؤخر الأمر إلى كمالهما) قال الزيادى : ولو أخرها معتقد الوجوب أثم ولزم المحجور عليه بعد كماله إخراجها ولو حنفيا إذ العبرة باعتقاد الولى اهـ . وهو مخالف لما فى سم على منهج تبعا لمر ، وعبارته : وانظر لو اختلفت عقيدة المحجور والولىّ بأن كان الصبىّ شافعيا والولىّ حنفيا أو بالعكس ، وقد يقال : العبرة فى اللزوم وعدمه بعقيدة الصبىّ ، وفى وجوب الإخراج وعدمه بعقيدة الولىّ لكن حيث لزم الصبى ، أما صبى حنفى فلا ينهض للولى الشافعى أن يخرج زكاته إذ لازكاة عليه فليتأمل . وفى حج : ولا عبرة باعتقاد المولى ولا باعتقاد أبيه غير الولى فيما يظهر (قوله والأوجه فيما فيه الخ) أى غير المتمذهب (قوله الاحتياط بمثل مامر) أى من أنه تجب زكاته الخ وله الرفع للحاكم (قوله على أنه يكفر كفارة الحر المؤسر) أى بغير العتق لأنه ليس من أهله فيكفر بالإطعام أو الكسوة لكن ينبغى النظر فى أنه يشترط لوجوب التكفير بهما اليسار بما يفضل عما يحتاج إليه فى العمر الغالب على ما فى المجموع وهو المعتمد ، فهل يعتبر يساره بما يزيد على نفقته الكاملة أو على نصفها لوجوب النصف الثانى على سيده ؟ فيه نظر وظاهر إطلاقه الأوّل فليراجع (قوله ولم يعلم به القاضى) أى أو علم ولم يكن ممن يسوغ له الحكم بعلمه كأن لم يكن مجتهدا أو امتنع من الحكم بعلمه (قوله أو كان له بالمجحود بينة) أى أو قدر على الأخذ من مال الغاصب أو نحوه بالظفر كما يأتى فى كلامه من قوله بعد قول المصنف فكمغصوب فلو كان يقدر على أخذ من مال الجاحد بالظفر الخ (قوله يقضى فيها بعلمه) أى بأن كان مجتهدا (قوله حتى يعود) ظاهره ولو كان باقيا ونوى المالك بعد ذلك الزكاة على من هو بيده ، وقياس ما يأتى فى التعجيل عن سم على حج فى قوله تنبيه : يتجه الاكتفاء بذلك ، ثم رأيت فيه أيضا عند قول المصنف الآتى فإن لم ينو لم يجز على الصحيح مانصه : ويجرى أى الاكتفاء بنية المالك

حالا فيحرم عليه التأخير (قوله وعلم من ذلك أن المال الغائب الخ) فى علمه من ذلك منع ظاهر ، وإنما هذا محترز قوله الآتى قريبا : ويجب الإخراج فى بلد المال إن استقر فيه ؛ أى بخلاف ما إذا كان سائرا فكان الأصوب تأخيره إلى هناك كما صنع الشهاب حج فى تحفته ، ومراده بكونه سائرا كونه سائرا إليه بدليل قوله بعد يل لابد من

لو كان سائرا لم تلزمه زكاته حالا بل لابدّ من وصوله له كما صرح به فى الروضة وصوّبه فى المجموع ، ولو كان المال ماشية اشترط أن تكون سائمة عند المالك لا الغاصب كما علم مما مر ، ويشترط زيادة على ماتقرر أن لاينقص النصاب بما يجب خراجه ، فإن كان نصابا فقط وليس عنده من جنسه مايعوّض قدر الواجب لم تجب زكاة مازاد على الحول الأوّل (و) تجب (فى المشترى قبل قبضه) قطعا حيث مضى عليه حول من وقت دخوله فى ملكه ، بانقضاء الخيار لا من الشراء (وقيل فيه القولان) فى المغصوب ونحوه لعدم صحة التصرف فيه ، وفرق الأوّل بتعذر الوصول إليه وانتزاعه ، بخلاف المشترى لتمكنه منه بتسليم الثمن فيجب الإخراج فى الحال إن لم يمنع من القبض مانع كالدين الحالّ على ملئ مقرّ (وتجب فى الحال عن الغائب إن قدر عليه) لأنه كالمال الذى فى صندوقه ، ويجب الإخراج فى بلد المال إن استقرّ فيه ، وظاهر قوله فى الحال وجوب المبادرة . قال الأذرعى : ولا شك أنه إذا بعد بلد المال عن المالك ومنعنا النقل كما هو الأصح فلا بد من وصول المالك أو نائبه إليه ، اللهم لا أن يكون ثم ساع أو حاكم يأخذ زكاته فى الحال (وإلا) أى وإن لم يقدر عليه لخوف طريق أو انقطاع خبره أو شك فى سلامته (فكمغصوب) فيأتى فيه مامرّ لعدم القدرة فى الموضعين ، والأوجه أخذا من اقتضاء كلامهم أن العبرة فيه وفى نحو الغائب بمستحق محل الوجوب لا التمكن (والدين إن كان ماشية) لا للتجارة كأن أقرضه أربعين شاة أو أسلم إليه

فيما لو قبضه المستحق بلا نية ثم نوى المالك ومضى بعد نيته إمكان القبض اه . وهو صريح فيما ذكر (قوله بل لابد من وصوله) أى ثم بعد وصوله يخرج زكاته لمستحق محل الوجوب كما يأتى فى قوله والأوجه أخذا من اقتضاء الخ (قوله لا الغاصب كما الخ) لعل صورته أن يأذن المالك للغاصب فى سامتها ، و لا فالذى مرّ له أنه اذا أسامها الغاصب لا زكاة فيها ، وعبارته ثم فى فصل أن تحد نوع الماشية : ولو سامت لماشية بنفسها أو أسامها غاصب أو مشتر شراء فاسدا فلا زكاة كما يأتى لعدم إسامة المالك ، ثم رأيت فى نسخة لا الغاصب ، وعليها فاتحد ماهنا وثم لكن بمسامحة فى قوله عند المالك لأنه يوهم أنها إذا أسيمت عند المالك مدة ثم غصبت تجب زكاتها ، ولكنه غير مراد وإنما المرد مامر من نسامة لمالك جميع الحول ، وعليه فمعنى قوله عند المالك أنها أسيمت بتصرفه لاتصرف الغاصب (قوله بانقضاء الخيار) قد يشكل على جعل الحول من انقضاء الخيار مامر له من أن من ثبت له الملك وجبت الزكاة عليه الخ مع أنه حال بدوّ الصلاح لم يكن ملكه مستقر ، وقد يجاب عنه بأن الخيار فى هذه المسئلة للبائع بخلاف ما إذا كان للمشترى أو لهما فمن العقد (قوله إن قدر عليه) ومن القدرة مالو كان معه بينة أو علم به القاضى على ما مر حيث سهل الاستخلاص بهما ، فإن لم يسهم بأن توقف استخلاصه بهما على مشقة أو غرم مال لم يجب الإخراج إلا بعد عوده ليده (قوله أو حاكم يأخذ زكاته فى الحال) ويمكن أن المراد بالحال بالنسبة لهذه المسئلة السعى فى سبب الإخراج كالسفر له أو توكيل من يذهب لإخراجها أو نحوها (قوله وفى نحو الغائب بمستحق) أى إن كان به مستحق ومنه ركاب السفينة أو القافية مثلا التى بها المال ، وعليه فلو تعذر الدفع إليهم بعد وصول المال لمالكه فيحتمل وجوب إرساله لمستحق أقرب بلد لموضع المال وقت الوجوب ، أو دفعه إلى قاض يرى جواز

وصوله له (قوله كما صرح به فى الروضة الخ) أى خلافا لمن جعله كالمال الذى حال عليه الحول وهو فى برية فيجب إخراجها فى أقرب بلد إليه (قوله وليس عنده من جنسه مايعوّض قدر الواجب) انظر ما الداعى إلى هذا مع أنه إذا كان عنده ذلك لايصدق عليه أن ما عنده نصاب فقط (قوله إن استقر فيه) أى بخلاف ما إذا كان سائرا : أى إليه كما مر قريبا بما فيه (قوله والأوجه أخذا من اقتضاء كلامهم فيه) أى فى المغصوب

فيها ومضى عليه حول قبل قبضه (أو) كان (غير لازم كمال كتابة فلا زكاة فيه) لأن السوم فى الأولى شرط وما فى الذمة لايتصف بالسوم ، ولأنها إنما تجب فى مال تام والماشية فى الذمة لاتنمو ، بخلاف الدراهم فإن سبب وجوبها فيها كونها معدة للصرف ، ولا فرق فى ذلك بين النقد وما فى الذمة ، وما اعترض به الرافعى التعليل من جواز ثبوت لحم راعية فى الذمة فحيث جاز ذلك جاز أن يثبت فيها راعية رد بأنه إذا التزمه أمكن تحصيله من الخارج ، والكلام فى أن السوم لايتصور ثبوته فى الذمة وإنما يتصور فى الخارج ومثل الماشية المعشر فى الذمة فلا زكاة فيه لأن شرطها الزهو فى ملكه ولم يوجد ، وأما دين الكتابة فلا زكاة فيه إذ للعبد إسقاطه متى شاء بتعجيز نفسه ، وقضية كلامهم فى مواضع أن الآيل للزوم حكمه حكم اللازم وخرج بمال كتابة إحالة المكاتب سيده بالنجوم على شخص فتصح وتجب على السيد فيه الزكاة ، ولا تسقط عن ذمة المحال عليه بتعجيز المكاتب نفسه ولا فسخه ، فإن كان للسيد على مكاتبه دين معاملة وعجز نفسه سقط كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى (أو عرضا) للتجارة (أو نقدا فكذا) أى لا زكاة فيه (فى القديم) لعدم الملك فيه حقيقة (وفى الجديد إن كان حالا) ابتداء أو انتهاء (وتعذر أخذه لإعسار وغيره) كمطل وغيبة وجحود ولا بينة ونحوها (فكمغصوب) فيأتى فيه مامرّ ، ولو كان مقرا له فى الباطن وجبت الزكاة دون الإخراج قطعا ، قاله فى الشامل ، فلو كان يقدر على أخذه من مال الجاحد بالظفر من غير خوف ولا ضرر ، فالأوجه أنه كما لو تيسر أخذه بالبينة خلافا لبعض المتأخرين ، ولو كان الدين حالا غير أنه تذر أن لايطالبه به إلا بعد سنة أو أوصى بأن لايطالب إلا بعد سنتين من موته وهو على ملىء باذل فالأوجه أنه كالمؤجل لتعذر القبض خلافا للجلال البلقينى (وإن تيسر) أخذه بأن كان على ملىء مقر حاضر باذل أو جاحد وبه نحو بينة (وجبت تزكيته فى الحال) لقدرته على قبضه فأشبه المودع وأفهم كلامه إخراجه حالا وإن لم يقبضه وهو كذلك (أومؤجلا) ثابتا على ملىء حاضر (فالمذهب أنه كمغصوب) ففيه مامر (وقيل يجب دفعها قبل قبضه) كالغائب المتيسر إحضاره ، ومراده بقوله قبل قبضه قبل حلوله ، إذ محل هذا الوجه إذا كان الدين على ملىء ولا مانع سوى الأجل ، وحينئذ فمتى حل وجب الإخراج قبض أم لا . وأفاد السبكى أنه حيث أوجبنا الزكاة فى الدين وقلنا إنها تتعلق بالمال تعلق شركة اقتضى أن تمليك أرباب الأصناف ربع عشر الدين فى ذمة المدين ، وذلك يجرّ إلى أمور كثيرة واقع فيها كثير من الناس كالدعوى بالصداق والديون ؛ لأن المدعى غير مالك للجميع فكيف يدعى به ، إلا أن له القبض لأجل أداء الزكاة فيحتاج إلى الاحتراز عن ذلك

النقل وهذا أقرب ، وإلا فللمستحقين بأقرب محل إليه (قوله وما فى الذمة لايتصف بالسوم) الأولى بالأسامة من المالك (قوله جاز أن يثبت فيها راعية) أى فى كلا مباح (قوله أن الآيل للزوم حكمه الخ) معتمد : أى كثمن المبيع فى مدة لخيار لغير البائع (قوله وعجز نفسه سقط) أى ولا زكاة فيه قبل تعجيز المكاتب وإن قبضه منه لسقوطه بتعجيز نفسه فكان كنجوم الكتابة وتقدم نقله عن سم (قوله ولا بينة ونحوها) أى من شاهد ويمين أو علم القاضى (قوله كما لو تيسر أخذه بالبينة) أى فيجب الإخراج حالا (قوله فالأوجه أنه كالمؤجل) أى فلا تجب فيه الزكاة إلا بعد فراغ المدة وسهولة الأخذ أو وصوله ليده (قوله فيحتاج إلى الاحتراز) كأن يقول فى ذمته كذا

(قوله أن الآيل للزوم حكمه حكم اللازم) قدمنا أنه لاينافى مامر له عند قول المصنف فى المشترى قبل قبضه ، فالصورة أن هذا بعد القبض (قوله وجبت الزكاة دون الإخراج قطعا) أى على الجديد

فى الدعوى ، وإذا حلف على عدم المسقط ينبغى أن يحلف على أن ذلك باق فى ذمته إلى حين حلفه لم يسقط وأنه يستحق قبضه حين حلفه ولا يقول إنه باق له اهـ . ومن ذلك ماعمت به البلوى وهو تعليق طلاقها على إبرائها من صداقها وهو نصاب ومضى عليه حول فأكثر فابرأته منه فلا يقع الطلاق لعدم ملكها الإبراء من جميعه ، وسيأتى مبسوطا فى بابه إن شاء الله تعالى (ولا يمنع الدين وجوبها) حالا كان أو مؤجلا من جنس المال أم لا لله تعالى كزكاة وكفارة ونذر أو لغيره وإن استغرق دينه النصاب (فى أظهر الأقوال) لإطلاق الأدلة ولأن ماله لايتعين صرفه إلى الدين ، والثانى يمنع كما يمنع وجوب الحج (والثالث يمنع فى المال الباطن وهو النقد) أى الذهب والفضة وإن لم يكن مضروبا والركاز (والعرض) وزكاة الفطر وحذفها لأن الكلام فى زكاة المال لا البدن ولما تكلموا على مايشملها وهو أن له أن يؤدى بنفسه زكاة المال الباطن ذكروها فلا اعتراض عليه خلافا لما وقع للأسنوى دون الظاهر وهو الزروع والثمار والماشية والمعدن ، ولا ترد هذه على قول النقد لأنها لاتسمى إلا بعد التخليص من التراب ونحوه ، والفرق أن الظاهر ينمو بنفسه والباطن إنما ينمو بالتصرف فيه والدين يمنع من ذلك ويحوج إلى صرفه فى قضائه ، ومراد من عدّها من الباطن أنها ملحقة به ، ومحل الخلاف مالم يزد المال على الدين ، فإن زاد وكان الزائد نصابا وجبت زكاته قطعا وما إذا لم يكن له من غير المال الزكوى مايقضى به الدين فإن كان لم يمنع قطعا عند الجمهور ، والأوجه إلحاق دين الضمان بالأذن بباقى الديون (فعلى الأول) الأظهر (لو حجر عليه لدين فحال الحول فى الحجر فكمغصوب) فتجب زكاته ولا يجب الإخراج إلا عند التمكن لأنه حيل بينه وبين ماله لأن الحجر مانع من التصرف . نعم لو عين القاضى لكل غريم من غرمائه شيئا قدر دينه من جنسه أو مايخصه بالتقسيط ومكنه من أخذه وحال عليه الحول ولم يأخذه فلا زكاة فيه عليهم لعدم ملكهم ولا على المالك لضعف ملكه وكونهم أحق به ، والأوجه عدم الفرق بين أخذهم له بعد الحول وتركهم ذلك خلافا لبعض المتأخرين ، ولو فرق القاضى ماله بين غرمائه فلا زكاة عليه قطعا لزوال ملكه ، ولو تأخر القبول فى الوصية حتى حال الحول بعد الموت لم يلزم أحدا زكاتها لخروجها عن ملك الموصى وضعف ملك الوارث والموصى له لعدم استقرار ملكه ، وإنما لزمت المشترى إذا تم الحول فى زمن الخيار وأجيز العقد لأن وضع البيع على اللزوم وتمام الصيغة وجد فيه من ابتداء

ولى ولاية قبضه (قوله على إبرائها من صداقها) وخرج ما لو علق طلاقها على إبرائها من بعض من صداقها ، فحيث أبرأت منه وبقى فى ذمة الزوج قدر الزكاة وقع (قوله وهو نصاب) خرج به ما دونه حيث لم يكن فى ملكها من جنسه مايكمل به النصاب وتوفرت فيه شروط الوجوب (قوله لعدم ملكها الإبراء من جميعه) أى وطريقها أن تخرج الزكاة من غيره ثم تبرئه منه (قوله ومرد من عدها) أى وزكاة الفطر (قوله والأوجه إلحاق دين الضمان بالإذن) إنما قيد بالإذن لقوله الأوجه فإنه حيث لا إذن لا رجوع له بما أداه فالدين الذى ضمنه على غير حكمه حكم مالزمه من الديون قطعا (قوله لعدم استقرار ملكه) أى كل من الوارث والموصى له ، أما الوارث فلاحتمال قبول الموصى له وأما الموصى له فلاحتمال عدم قبوله (قوله فى زمن الخيار) أى خيار العيب كأن وجد فيه مايقتضى الرد لكنه لم يرد بل أجاز ، أو أن المراد خيار الشرط وهو الظاهر من عبارته ويكون المعنى أن مدة الخيار محسوبة من الحول ، فيكون ابتداؤه من تمام العقد لكن هذا يشكل على مامر فى قوله حيث مضى عليه حول من الوقت دخوله

(قوله ومراد من عدّها) أى المعادن (قوله والأوجه إلحاق دين الضمان) أى فى جريان الخلاف ، وإنما قيد بالإذن لأن له حينئذ الرجوع فيتوهم حينئذ أنه لايتأتى فيه مقابل الأظهر أنه إذا غرم رجع فكأنه لا دين عليه (قوله وتركهم ذلك) أى تركهم المال للمحجور عليه

الملك بخلاف ماهنا (و) على الأول أيضا (لو اجتمع زكاة ودين آدمى فى تركة) وضاقت عن وفاء ماعليه (قدمت) أي الزكاة ولو زكاة فطر على الدين ، وإن تعلق بالعين قبل الموت كالمرهون تقديما لدين الله تعالى الله لخبر الصحيحين « فدين الله أحق بالقضاء » ولأن مصرفها أيضا إلى الآدميين فقدمت لاجتماع الأمرين فيها ، والخلاف جاز فى اجتماع حق الله تعالى مطلقا مع الدين فيدخل فى ذلك الحج وجزاء الصيد والكفارة والنذر . نعم يسوّى بين دين الآدمى والجزية على الأصح مع أنها حق الله تعالى لأن المغلب فيها معنى الأجرة (وفى قول) يقدم (الدين) لبناء حقوق الآدمى على المضايقة لاحتياجه وافتقاره وكما يقدم القصاص على القتل بالردة ، وفرق الأول ببناء الحدود على الدرء (وفى قول يستويان) فيوزع المال عليهما لأن الحق المالى المضاف إلى الله تعالى يعود إلى الآدمى أيضا وهو المنتفع به وخرج بدين الآدمى دين الله تعالى كحج وزكاة ، والمعتمد أن له إن كان النصاب كله أو بعضه موجودا قدمت أو معدوما واستويا فى التعلق بالذمة قسم بينهما عند الإمكان وبالتركة ما إذا اجتمعا على حىّ وضاق ماله عنهما فإن كان محجورا عليه قدم حق الآدمى وإلا قدمت الزكاة ويجب تقييده بما إذا لم تتعلق الزكاة بالعين وإلا قدمت مطلقا ، ولو ملك نصابا فنذر التصدق به أو بشىء منه أو جعله صدقة أو أضحية قبل وجوب الزكاة فيه وبعد الحيازة والقضاء القتال (إن اختار الغانمون تملكها ومضى بعده) أى بعد اختيار التملك (حول والجميع صنف زكوى وبلغ نصيب كل شخص نصابا أو بلغه المجموع) بدون الخمس (فى موضع ثبوت الخلطة) ماشية كانت أو غيرها (وجبت زكاتها) كسائر الأموال (وإلا) أى وإن انتفى شرط مما ذكر بأن لم يختاروا تملكها أو لم يمض حول أو مضى والغنيمة أصناف أو صنف غير زكوى أو لم يبلغ نصابا أو بلغه بخمس الخمس (فلا) زكاة لانتفاء الملك أو ضعفه لسقوطه الإعراض عند انتفاء الشرط الأوّل ولعدم الحول عند انتفاء الثانى ولعدم معرفة كل منهم

فى ملكه بانقضاء الخيار لامن الشراء إلا أن يخص ذلك بخيار البائع وماهنا بغيره فلا إشكال ثم ولا هنا (قوله ولواجتمع زكاة ودين آدمى فى تركة قدمت) أى ولوكان الدين لمحجور عليه (قوله فيدخل فى ذلك الحج وجزاء الصيد الخ) أى فإذا اجتمعت قدمت كالزكاة إن كان النصاب باقيا وإلا قسم على مايأتى فى قوله والمعتمد الخ (قوله قسم بينهما عند الإمكان) أما إذا لم يمكن التوزيع كأن كان مايخص الحج قليلا بحيث لايفى فإنه يصرف للممكن منهما ، فلوكان عليه زكاة وحج ولم يوجد أجير يرضى بما يخص الحج صرف كله للزكاة ، أما لواجتمعت الزكاة مع غير الحج من حقوق الله تعالى كالنذر والكفارة وجزاء الصيد فيوزع الحاصل بينها ولا تتأتى التفرقة بينها لإمكان التجزئة دائما بخلاف الحج ، وكاجتماع الزكاة مع الحج اجتماع الحج مع بقية الحقوق ، فيوزع الواجب إن أمكن على الحج وغيره وإلا صرف لغير الحج ، ثم مايخص الكفارة عند التوزيع إذا كانت إعتاقا ولم يف مايخصها برقبة هل يشترى به بعضها وإن قل ويعتقه أولا لأن إعتاق البعض لايقع كفارة ؟ فيه نظر ، فيحتمل وجوب ذلك لأن الميسور لايسقط بالمعسور ، ويحتمل وهو الظاهر الثانى وينتقل إلى الصوم فيخرج عن كل يوم مد (قوله وإلا قدمت) أى على دين الآدمى ولواجتمعت الزكاة وحقوق الله تعالى وضاق المال عنها قسطت إن أمكن . كما فعل به فيما لواجتمعت فى التركة كما تقدم (قوله إذا لم تتعلق الزكاة بالعين) أى بأن كان النصاب أو بعضه باقيا (قوله وإلا قدمت مطلقا) أى حجر عليه أم لا (قوله وإن كان ذلك فى الذمة)

(قوله كحج وزكاة) تصوير لاجتماع حق الله تعالى مع الزكاة (قوله وإلا قدمت مطلقا) أى سواء أحجر عليه أم لا (قوله عند انتفاء الشرط الأول) الأصوب أن يقول بدله فى الأولى كما صنع فى التحفة ، وكذا يقال فى قوله عند انتفاء الثانى وما بعده فالأصوب أنه يقول فى الثانية الخ

ماذا يصيبه وكم نصيبه عند انتفاء الثالث ، وظاهر كلامهم فيها عدم الفرق بين أن يعلم كل زيادة نصيبه على نصاب وأن لا وليس ببعيد وإن استبعده الأذرعي ولعدم المال الزكوي عند انتفاء الرابع ولعدم بلوغه نصابا عند انتفاء الخامس ولعدم ثبوت الخلطة عند انتفاء السادس لأنها لاتثبت مع أهل الخمس ، إذ لا زكاة فيه لأنه لغير معين (فلو أصدقها نصاب سائمة معينا لزمها زكاته إذا تم حول من الإصداق) وإن لم يتقرر بأن لم تقبضه أو لم يطأ ، وفارق ما سيأتي في الأجرة بأنها تستحق في مقابلة المنافع فبفواتها ينفسخ العقد من أصله ، بخلاف الصداق فإنها ملكته بالعقد ملكا تاما بدليل أنه لايسقط بموتها قبل الوطء وإن لم تسلم المنافع للزوج ، وتشطيره إنما يثبت بتصرف الزوج بالطلاق ونحوه وليس من مقتضى عقد النكاح ، وخرج بالمعين ما في الذمة فلا زكاة لأن السوم لايثبت في الذمة كما مر ، بخلاف إصداق النقدين تجب فيهما الزكاة وإن كانا في الذمة ، فإذا طلقها قبل الدخول بها وبعد الحول رجع في نصف الجميع شائعا إن أخذ الساعي الزكاة من غير العين المصدقة أو لم يأخذ شيئا ، فإن طالبه الساعي بعد الرجوع وأخذها منها أو كان قد أخذها منها قبل الرجوع في بقيتها رجع أيضا بنصف قيمة المخرج ، وإن طلقها قبل الدخول وقبل تمام الحول عاد إليه نصفها وازم كلا منهما نصف شاة عند تمام حوله إن دامت الخلطة ، وإلا فلا زكاة على واحد منهما لعدم تمام النصاب . واعلم أن محل الوجوب عليها حيث علمت بالسوم كما علم مما مر أن قصد السوم شرط ، ولو طالبته المرأة فامتنع كان كالمغصوب ، قاله المتولي وعوض الخلع والصلح عن دم العمد كالصداق ، ولا يلحق بذلك مال الجعالة خلافا لابن الرفعة إلا أن يحمل كلامه على ما بعد فراغ العمل (ولو أكرى) غيره (دارا أربع سنين بثمانين دينارا) معينة أو في الذمة كل سنة بعشرين دينارا (وقبضها) من المكترى (فالأظهر أنه لايلزمه أن يخرج إلا زكاة ما استقر) عليه ملكه لأن مالم يستقر معرض للسقوط بانهدام الدار فملكه ضعيف ، وإن حل وطء الجارية المجعولة أجرة لأن الحل لايتوقف على ارتفاع الضعف من كل وجه (فيخرج عند تمام السنة الأولى زكاة العشرين) وهو نصف دينار لأنها التي استقر ملكه عليها الآن (ولتمام) السنة (الثانية زكاة عشرين لسنة) وهي التي زكاها (و) زكاة (عشرين لسنتين) وهي التي استقر ملكه عليها الآن (ولتمام) السنة (الثالثة زكاة أربعين سنة) وهي التي زكاها (و) زكاة (عشرين لثلاث سنين) وهي التي استقر ملكه عليها الآن (ولتمام) السنة (الرابعة زكاة ستين لسنة) وهي التي زكاها (و) زكاة (عشرين لأربع) وهي التي استقر ملكه عليها الآن ، ومحل ذلك إذا أدى الزكاة من غير الأجرة معجلا ، فإن أدى الزكاة من عينها زكى كل سنة ماذكرناه ناقصا قدر ما أخرج عما قبلها وما إذا تساوت الأجرة ، فإن اختلفت فكل منها بحسابه لأن الإجارة إذا انفسخت توزع الأجرة المسماة على أجرة المثل في المدتين الماضية والمستقبلة (و) القول (الثاني يخرج لتمام)

أي أصله في الذمة ثم عين مابيده عنه (قوله لايثبت في الذمة) الأولى ، فيما في الذمة الخ (قوله رجع) أي على الزوجة ، ومثل ذلك يجري فيما لو اطلع في المبيع على عيب بعد وجوب الزكاة فيه فليس له رده قهرا إلا إذا أخرجها من غير المبيع ، فإن قبله المشتري وأخذ الساعي الزكاة منه رجع بقيمة ما أخذه على المشتري لوجوبها عليه قبل الرد ، ورضا البائع به جوز رده مع تفريق الصفقة عليه ، ولا يلزم منه سقوط ما وجب على المشتري عنه وتحمل البائع له (قوله عند تمام حوله) قضيته البناء على مامضى من الحول قبل الطلاق وهو غير مراد ، بل المراد عند تمام حوله الذي يبتدأ من الطلاق (قوله فلا زكاة على واحد منهما) أي مالم يكن عند أحدهما مايكمل به النصاب (قوله حيث علمت بالسوم) أي وأذنت فيه أو ستنابت من يسومها وإلا فمجرد علمها ليس إسامة منها (قوله ولا يلحق بذلك مال الجعلة) أي لأنه لايستحق إلا بفراغ من العمل

السنة (الأولى زكاة الثمانين) لأنه ملكها ناما ، ولهذا لو كانت الأجرة أمة حل له وطؤها كما مر ، ولو انهدمت الدار فى أثناء المدة انفسخت الإجارة فيما بقى وتبينا استقرار ملكه على قسط الماضى والحكم فى الزكاة كما مر . وعن الماوردى والأصحاب كما فى المجموع أنه لو كان أخرج زكاة جميع الأجرة قبل الانهدام لم يرجع بما أخرجه منها عند استرجاع قسط مابقى لأن ذلك حق لزمه فى ملكه فلم يكن له الرجوع به على غيره . .

فصل فى أداء الزكاة

واعترض بأنه غير داخل فى الباب ومردوده بأنه مناسب له فصح إدخاله فيه ، إذ الأداء مرتب على الوجوب وكذا يقال فى الفصل بعده (تجب الزكاة) أى أداؤها (على الفور) لأنه حق لزمه وقدر على أدائه ودلت القرينة على طلبه وهى حاجة الأصناف (إذا تمكن) من الأداء لأن التكليف بدونه تكليف بما لايطاق أو بما يشق . نعم أداء زكاة الفطر موسع بليلة العيد ويومه كما مر (وذلك) أى التمكن (بحضور المال) وإن عسر الوصول له (و) بحضور (الأصناف) أى من تصرف له من إمام أو ساع أو مستحقها ولو فى الأموال الباطنة لاستحالة الإعطاء من غير قابض ، ولا يكفى حضور المستحقين وحدهم حيث وجب الصرف إلى الإمام بأن طلبها من الأموال الظاهرة كما يأتى فلا يحصل التمكن بذلك وبجفاف فى الثمار وتنقية من نحو تبن فى حب وتراب فى معدن وخلو مالك من مهم دنيوى أو دينى كما فى رد الوديعة ، فلو حضر بعض مستحقيها دون بعض فلكل حكمه حتى لو تلف المال ضمن حصتهم وله تأخيرها لانتظار أحوج أو أصلح أو قريب أو جار لأنه تأخير لغرض ظاهر ، وهو حيازة

(قوله لم يرجع بما أخرجه) أى بناء على هذ القول . ثم رأيت سم على حج نقل عبارة شرح الروض ، ثم قال : وأقول لعل فاعل الاسترجاع فى قوله عند الاسترجاع الخ المستأجر ، ولعل المراد من عدم الرجوع المذكور أنه ليس له أن يدفع للمستأجر حصة ما بعد الإنهدام من الأجرة ناقصا قدر الزكاة التى أخرجها عن تلك الحصة اه . وهو مخالف لظاهر قول الشارح لم يرجع بما أخرجه منها الخ .

(فصل) فى أداء الزكاة

(قوله أى أداؤها) دفع به مايقال الزكاة اسم عين لأنها المال المخرج عن بدن أو مال والأعيان لايتعلق بها حكم ، ثم المراد بالأداء دفع الزكاة لا الأداء بالمعنى المصطلح عليه لأن الزكاة لا وقت لها محدود حتى تصير قضاء بخروجه (قوله وإن عسر الوصول له) لاتساع البلد مثلا أو ضياع مفتاح أو نحوه (قوله وبحضور الأصناف) ظاهره وإن لم يطلبوا ، ولعل الفرق بين هذا وبين دين الآدمى حيث لايجب دفعه إلا بالطلب أن الدين لزم ذمة المدين باختياره ورضاه فتوقف وجوب دفعه على طلبه ، بخلاف ماهنا فإنه وجب له بحكم الشرع ودلت القرينة على احتياجه ، إذ الفرض أنه فقير فلم يتوقف وجوب دفعه على طلب (قوله ولو فى الأموال الباطنة) أى فعدم وجوب دفعها للإمام فى الأموال الباطنة لايمنع من كون المالك تمكن من دفعها حيث وجد الإمام مع عدم المستحقين (قوله فلو حضر بعض مستحقيها) أى ويكفى فى التملك حضور ثلاثة من كل صنف وجد (قوله ضمن حصتهم) أى

(فصل) فى أداء الزكاة

(قوله ولو فى الأموال الباطنة) غاية فى حضور الإمام والساعى : أى فحضور واحد منهما مقتض للوجوب الفورى ، وإن قلنا إن له أن يفرقها بنفسه ولو كان غاية فى المستحق لكان المناسب أن يقول ولو فى الأموال الظاهرة لما سيأتى من الخلاف فيما هل له أن يفرقها بنفسه أولا (قوله ضمن حصتهم) يعنى الحاضرين

الفضيلة ، وكذا ليتروّى حيث تردد فى استحقاق الحاضرين ويضمن إن تلف المال فى مدة التأخير لحصول الإمكان ، وإنما أخر لغرض نفسه فيتقيد جوازه بشرط سلامة العاقبة ، ولو تضرر الحاضر بالجوع حرم التأخير مطلقا إذ دفع ضرره فرض فلا يجوز تركه لحيازة فضيلة (وله أن يؤدى بنفسه) مالم يكن محجورا عليه كما سيأتى فى الحجر (زكاة المال الباطن) وهو النقد وعرض التجارة والركاز كما مر لمستحقيها وإن طلبها الإمام ، وليس للإمام أن يطالبه بقبضها بالإجماع كما فى المجموع ، فإن علم من شخص أنه لايؤديها أو لايؤدى نحو كفارة لزمه أن يقول له ادفع بنفسك أو إلىّ لأفرقها إزالة للمنكر عند تضيق ذلك (وكذا الظاهر) وهو النعم والمعشر والمعدن (فى الجديد) قياسا على الباطن والقديم يجب صرفها إلى الإمام أو نائبه لقوله تعالى ـ خذ من أموالهم صدقة ـ الآية وظاهره الوجوب ، هذا حيث لم يطلب الإمام الظاهرة وإلا وجب تسليمها إليه بذلا للطاعة ، ويقاتلهم إن امتنعوا من تسليم ذلك له وإن قالوا نسلمها لمستحقيها لافتياتهم عليه وإن كان جائرا لنفاذ حكمه وعدم انعزاله بالجور ويبرأ بالدفع له وإن قال أنا آخذها منك وأصرفها فى الفسق ، بخلاف زكاة المال الباطن إذ لانظر له فيه كما مرّ (وله) مع الأداء بنفسه فى المالين (التوكيل) فيه لأنه حق مالىّ فجاز أن يوكل فى أدائه كديون الآدميين وشمل إطلاقه مالو كان الوكيل كافرا أو رقيقا أو سفيها أو صبيا مميزا . نعم يشترط فى الكافر والصبىّ تعيين المدفوع إليه كما فى البحر ، وذكر البغوى مثله فى الصبىّ وسكت عن الكافر (والصرف) بنفسه أو وكيله (إلى الإمام) أو الساعى لأنه نائب المستحقين فجاز الدفع إليه ، ولأنه صلى الله عليه وسلم كان يبعث السعاة لأخذ الزكوات (والأظهر أن الصرف إلى الإمام أفضل) من تفريقه بنفسه أو وكيله إلى المستحقين لأن الإمام أعرف بهم وأقدر على الاستيعاب ولتيقن البراءة بتسليمه ، بخلاف تفرقة المالك أو نائبه فقد يعطيها لغير مستحق ، ولو اجتمع الإمام والساعى فالدفع إلى الإمام أولى كما قاله الماوردى (إلا أن يكون جائرا) فتفريق المالك بنفسه أفضل من التسليم إليه كما أن ذلك أفضل من التسليم لوكيله لأنه على يقين من فعل نفسه وفى شك من فعل غيره ، والتسليم للوكيل أفضل منه إلى الجائر لظهور خيانته . قال فى المجموع : إلا الظاهرة فبتسليمها إلى الإمام ولوجائرا أفضل من تفريق المالك

الحاضرين (قوله ليتروّى) أى ليتأمل فى أمره ، وينبغى أن صورة المسئلة أنه ثبت استحقاقه ظاهرا وتردد فيما بلغه من استحقاقه ، وإلا فى الضمان حينئذ نظر لعذره بالامتناع إذ لم يجز له الدفع إلا إذا علم باستحقاق الطالب (قوله حرم التأخير مطلقا) أى سواء قصد بتأخيره التروّى أو غيره ، ويصدق الفقراء فى دعواهم مالم تدل قرينه على كذبهم (قوله أن يطالبه بقبضها) أى بتسليمها ولو قال أن يطالبه بإقباضها لكان أولى (قوله لزمه أن يقول الخ) ومثل الإمام فى ذلك الآحاد لكن فى الأمر بالدفع لا فى الطلب (قوله عند تضييق ذلك) أى وذلك بحضور المال وطلب الأصناف أو شدة احتياجهم (قوله وعدم انعزاله بالجور) أى فلا يجب دفعها للإمام وإن طلبها بل لايجوز له طلبها كما تقدم ، ومع ذلك يبرأ المالك بالدفع له كما أفاده قول المصنف وله أن يؤدى الخ (قوله وأصرفها فى الفسق) أى سواء صرفها بعد ذلك لمستحقيها أو تلفت فى يده أو صرفها فى مصرف آخر ولو حراما « قوله بخلاف زكاة المال الباطن) أى فلا يجب دفعها للإمام وإن طلبها ، بل لايجوز له طلبها كما تقدم ومع ذلك يبرأ المالك بالدفع له كما أفاده قول المصنف وله أن يؤدى الخ (قوله تعيين المدفوع إليه) أى ويشترط للبراءة العلم بوصولها للمستحق (قوله وسكت عن الكافر) قضيته أنه لايشترط التعيين فى السفيه ولا فى الرقيق والقياس أنهما كالصبىّ المميز (قوله إلى الإمام أفضل) أى سواء فى ذلك زكاة الظاهر والباطن (قوله فقد يعطيها لغير مستحق) أى فلا تجزئه (قوله وفى شك من فعل غيره) هذا لايتأتى فيما لو حضر عند أداء الوكيل ، لكن يخلفه شىء آخر وهو مباشرته للعبادة بنفسه

أو وكيله ، وقد علم مما قررناه صحة عبارة المصنف هنا وأنها لاتخالف مافى المجموع .لأنا نقول : قوله إلا أن يكون جائزا فيه تفصيل ، والمفهوم إذا كان كذلك لايرد ، ثم إن لم يطلبها الإمام فللمالك تأخيرها مادام يرجو مجىء الساعى فإن أيس من مجيئه وفرق فجاء وطالبه وجب تصديقه ، ويحلف ندبا إن التهم ولو طلب أكثر من الواجب ، لم يمنع من الواجب ، وإذا أخذها الإمام فهل بالولاية لا بالنيابة كما فى تعليق القاضى وهو المعتمد وإن نوزع فيه بدليل أنه لايتوقف أخذها على مطالبة المستحقين ، والمراد بالعدل العدل فى الزكاة وإن كان جائرا فى غيرها كما فى الكفاية عن الماوردى ، وظاهره أنه تفسير لكلام الأصحاب فى المراد بالعدل والجور هنا ، ومقابل الأظهر تفضيل الصرف إلى الإمام مطلقا . وقيل المالك بنفسه مطلقا (وتجب النية) فى الزكاة للخبر المشهور والاعتبار فيها بالقلب كغيرها (فينوى هذا فرض زكاة مال أو فرض صدقة مالى أو نحوها) كزكاة مالى المفروضة ، أو الصدقة المفروضة ، أو الواجبة ، أو فرض الصدقة كما اقتضاه كلام الروضة والمجموع ، ولا يضرّ شموله لصدقة الفطر خلافا لما فى الإرشاد لدلالة ماذكر على المقصود ، ولو نوى زكاة المال دون الفريضة أجزأه ، وجمع المصنف بينهما ليس بشرط إذ الزكاة لاتكون إلا فرضا ، بخلاف صلاة الظهر مثلافإنها قد تكون نفلا ، ولو قال هذه زكاة أجزأه أيضا (ولا يكفى) هذا (فرض مالى) لصدقه على النذر والكفارة وغيرهما ، وما قيل من ظهور ذلك إن كان عليه شىء من ذلك غير الزكاة ردّ بأن القرائن الخارجية لاتخصص النية فلا عبرة بكون ذلك عليه أولا نظرا لصدق منويه بالمراد وغيره (وكذا الصدقة) أى صدقة مالى أو المال لايكفى (فى الأصح) لصدق ذلك على صدقة التطوّع ، والثانى يكفى لظهورها فى الزكاة . أما لو نوى الصدقة فقط لم يجزه على المذهب (ولا يجب) فى النية (تعيين المال) المخرج عنه لأن الغرض لايختلف به كالكفارات ، فلو ملك من الدراهم نصابا حاضرا ونصابا غائبا عن محله فأخرج خمسة دراهم بنية الزكاة مطلقا ثم بان تلف الغائب

(قوله وقد علم مما قررناه) أى بما نقله عن المجموع (قوله لم يمنع من الواجب) أى بل يعطاه ولا يقال بطلبه الزائد انعزل عن ولاية القبض (قوله وظاهره) أى ما فى الكفاية من قوله والمراد بالعدل الخ (قوله وقبل المالك) أى صرف الخ (قوله للخبر المشهور) وهو قوله صلى الله عليه وسلم « إنما الأعمال بالنيات » الخ (قوله ولا يضر شموله) أى فرض الصدقة (قوله فإنها قد تكون نفلا) أى فتجب نية الفرضية فيها ليتميز الفرض من النفل ، وهذا التعليل بناء على أن العادة لاتجب فيها نية الفرضية ، وقد قدم أن المعتمد خلافه . اللهم إلا أن يقال : إن الفرضية فى المعادة وإن وجبت فالمراد بها إعادة ماكان فرضا بالأصالة أو نحوه على ماتقرر فى محله والفرض المميز للأصلية عن المعادة الحقيقى فلا تعارض فليتأمل ، ثم رأيت التصريح بالجواب المذكور فى كلام الشارح بعد قول المصنف الآتى وفى الأداء والفرضية والإضافة الخ حيث قال : ولا يرد اشتراط نيتها فى المعادة أيضا كما مر لمحاكاة مافعله أولا (قوله الصدقة فقط لم يجزه) أى لصدقها بصدقة التطوّع (قوله فأخرج خمسة دراهم الخ) قيده فى شرح البهجة بما إذا

(قوله وقد علم بما قررناه صحة عبارة المصنف هنا وأنها لاتخالف ما فى المجموع) أى بالنظر إلى ماسيذكره فى قوله لأنا نقول الخ ، وإلا فما ذكره بمجرده لايفيد نفى المخالفة كما لايخفى وفى هذا السياق قلاقة (قوله والمفهوم إذا كان فيه تفصيل الخ) أى فكأن المصنف قال : الصرف إلى الإمام أفضل إلا أن يكون جائرا فليس الصرف إليه أفضل على الإطلاق بل فيه تفصيل (قوله لا بالنيابة) أى عن الفقراء كما يعلم مما بعده (قوله فلو ملك من الدراهم نصابا حاضرا ونصابا غائبا) أى وهو سائر إليه أو فى برّية ، والبلد الذى به المالك أقرب بلد إليها ، أو كان يدفعها للإمام ، وإلا

فله جعل المخرج عن الحاضر (ولو عين لم يقع) أى المخرج (عن غيره) ولو بان المعين تالفا لأنه لم ينو ذلك الغير فلو ملك أربعين شاة وخمسة أبعرة فأخرج شاة عن الأبعرة فبانت تالفة لم تقع عن الشياه هذا إن لم ينو أنه إن بان المنوى عنه تالفا فعن غيره، فإن نوى ذلك فبان تالفا وقع عن الآخر، فلو قال هذا زكاة مالى الغائب إن كان باقيا فبان باقيا أجزأه عنه بخلاف قوله هذه زكاة مالى إن كان مورّثى قد مات فبان موته حيث لا يجزيه والفرق عدم الاستصحاب للملك فى هذه إذ الأصل فيها بقاء الحياة وعدم الإرث وفى تلك بقاء المال كما لو قال ليلة الثلاثين من رمضان أصوم غدا من رمضان إن كان منه حيث يصح بخلاف ما لو قاله ليلة ثلاثى شعبان (ويلزم الولى النية إذا أخرج زكاة الصبى والمجنون) والسفيه لوجوب النية وقد تعذرت من المالك فناب الولى عنه فيها، فلو دفع من غير نية لم يعتد به وضمن المدفوع، ولو فوّض الولى النية للسفيه جاز (وتكفى نية الموكل عند الصرف إلى الوكيل) ولا يحتاج الوكيل لنية عند صرف ذلك لمستحقه (فى الأصح) لحصول النية ممن خوطب بها مقارنة لفعله (والأفضل أن ينوى الوكيل عند التفريق على المستحقين (أيضا) خروجا من الخلاف. والثانى لا تكفى نية الموكل وحده بل لا بد من نية الوكيل المذكورة كما لا تكفى نية المستنيب فى الحج، وفرق الأول بأن العبادة فى الحج فعل النائب فوجبت النية منه، وهى هنا بمال

كان الغائب فى بلد لا لا مستحق فيه وبلد المالك أقرب البلاد إليه، وينبغى أن مثل المالك الوكيل والولى عند الإطلاق، وعبارة شرح المنهج: والمراد الغائب عن مجلسه لا عن البلد اهـ وكتب عليه شيخنا الزيادى أى أو عنها فى محل لا مستحق فيه وبلد المالك أقرب البلاد إليه (قوله فله جعل المخرج عن الحاضر) عبارة شرح البهجة الكبير: فله أن يحسبها عن الباقى الخ، وكتب عليه سم: ظاهره أنها لا تقع عن الباقى بدون حسبانه (قوله ولو بان المعين) غاية (قوله فإن نوى ذلك) أى ويصدق فى ذلك (قوله فبان موته حيث لا يجزيه) وينبغى أن مثله فى عدم الإجزاء ما لو تردد كأن قال هذا زكاة مالى إن كان مورثى الخ وإلا فعن مالى الحاضر، ووجه عدم الصحة فيه الترديد بين ما يجب ومالا يجب (قوله حيث يصح الخ) ويخالف ما لو نوى الصلاة عن فرض الوقت إن دخل الوقت وإلا فعن الفائت حيث لا يجزيه لاعتبار التعيين فى العبادات البدنية، إذ الأمر فيها أضيق ولهذا لا يجوز فيها النيابة اهـ شرح البهجة الكبير (قوله ولو فوّض الولى النية للسفيه جاز) أى بخلاف الصبى ولو مميزا على ما أفهمه تعبيره بالسفيه، لكن مقتضى إطلاقه فيما تقدم عند قوم المصنف وله التوكيل خلافه وسيأتى ما فيه، وكتب عليه سم على منهج: بل ينبغى كما وافق عليه مر على البديهة أنه يكفى نية السفيه وإن لم يفوّض إليه الولى فليتأمل اهـ. أقول: قد يتوقف فيه، ويقال بعدم الاكتفاء لأن السفيه ليس له الاستقلال بأخذ المال إلا أن يصوّر ما قاله بما إذا عزل قدر الزكاة أو عينه له وقال له ادفعه للفقراء فدفعه واتفق له أنه نوى الزكاة (قوله وتكفى نية الموكل عند الصرف) أى ولا تكفى نية الوكيل بإذن من الموكل عند صرف الموكل لأنه إنما اغتفرت النية من الوكيل إذا أذن له فى تفرقة الزكاة لأنها وقعت تبعا كما صرح به حج فى شرح الأربعين فى شرح قوله «وإنما لكل امرئ ما نوى» لكنه صرح فى باب الوكالة بخلافه، وعبارته بعد قول المصنف: وأن يكون قابلا للنيابة فلا يصح فى عبادة إلا الحج وتفرقة الأضحية سواء أوكل الذابح المسلم المميز فى النية أم وكل فيها مسلما مميزا غيره ليأتى بها عند ذبحه كما لو نوى الموكل عند ذبح وكيله، وقول بعضهم: لا يجوز أن يوكل فيها آخر مردود اهـ. فقوله ليأتى بها عند ذبحه صريح فى أن التوكيل فى النية وحدها صحيح (قوله فوجبت النية وهى منه) أى الاستنابة هنا بتفرقة مال الموكل

فالغائب لا تصح الزكاة عنه إلا فى محله كما مر (قوله لوجوب النية وقد تعذرت من المالك) أى الصبى أو المجنون.

الموكل فكفت نيته ، وعلى الأوّل لو نوى الوكيل وحده لم يكف إن لم يفوّض له الموكل النية وهو من أهلها لا كافر وصبيّ أو مجنون ، ولو نوى الموكل وحده عند تفرقة الوكيل جاز قطعا ، ولو عزل مقدار الزكاة ونوى عند العزل جاز ولا يضرّ تقديمها على التفرقة كالصوم لعسر الاقتران بإعطاء كل مستحق ولأن القصد من الزكاة سدّ حاجة مستحقها ، ولو نوى بعد العزل وقبل التفرقة أجزأه أيضا وإن لم تقارن النية أخذها كما فى المجموع ، وفيه عن العبادى أنه لو دفع مالا إلى وكيله ليفرقه تطوّعا ثم نوى به الفرض ثم فرقه الوكيل وقع عن الفرض إن كان القابض مستحقا . أما تقديمها على العزل أو إعطاء الوكيل فلا يجزى كأداء الزكاة بعد الحول من غير نية ، ولو نوى الزكاة مع الإقراز فأخذها صبيّ أو كافر ودفعها لمستحقها أو أخذها المستحق لنفسه ثم علم المالك بذلك أجزأه وبرئت ذمته منها لوجود النية من المخاطب بالزكاة مقارنة لفعله ويملكها المستحق لكن إذا لم يعلم المالك بذلك وجب عليه إخراجها ، ولو أفرز قدرها ونواها لم يتعين ذلك القدر المفرز للزكاة إلا بقبض المستحق له سواء أكانت زكاة مال أو بدن . والفرق بين ذلك والشاة المعينة للتضحية أن المستحقين للزكاة شركاء للمالك بقدرها فلا تنقطع شركتهم إلا بقبض معتبر ، أفتى بجميع ذلك الوالد رحمه الله تعالى (ولو دفع) الزكاة (إلى السلطان كفت النية عنده) أى عند الدفع إليه وإن لم ينو السلطان عند الدفع للمستحقين لأنه نائبهم فالدفع إليه كالدفع لهم بدليل أنها لو تلفت عنده الزكاة لم يجب على المالك شىء والساعى فى ذلك كالسلطان (فإن لم ينو) المالك عند الدفع إلى السلطان (لم يجز على الصحيح وإن نوى السلطان) عند الصرف للمستحقين لأنه نائبهم فالدفع لهم من غير نية لا يجزى فكذا نائبهم مالم ينو المالك بعد ذلك وقبل تفرقة السلطان على مستحقيها . والثانى يجزى نوى السلطان أم لا ، إذ العادة فيما يأخذه الإمام ويفرقه على الأصناف إنما هو الفرض فأغنت هذه القرينة عن النية ، فلو أذن له فى النية جاز كغيره (والأصح أنه يلزم السلطان النية إذا أخذ زكاة الممتنع) من أدائها نيابة عنه . والثانى لا تلزمه ، وتجزئه من غير نية (و) الأصح (أن نيته تكفى) فى الإجزاء ظاهرا وباطنا لقيامه مقامه فى النية كما فى التفرقة ، وتكفى نيته عند الأخذ أو التفرقة .

فكفت الخ (قوله لا كافر وصبى) أى غير مميز ومفهومه الجواز من المميز ، لكن قال سم على حج : قضية كلام شرح البهجة والروض والعباب خلافه وأقره حيث لم يتعقبه لكنه لم يقل فيه إنه الأوجه ولا نقل فيه عن مر شيئا على عادته ، والأقرب ما أفهمه كلام حج من الجواز لأن المميز من أهل النية فحيث اعتدّ بدفعه فينبغى الاعتداد بنيته ، لكن عبارة الزيادى قيده الأذرعى بمن هو أهل لها بأن يكون مسلما بالغا عاقلا لا صبيا ولو مميزا وكافرا كما اعتمده شيخنا الرملى ولا رقيقا اهـ . أقول : يتأمل هذا مع قوله السابق فلا فرق فى الوكيل بين كونه من أهل الزكاة أو لا ، وقد يجاب أن ماسبق فى صحة التوكيل فى الدفع ولا يلزم منه التفويض فى النية وعليه فينوى المالك الزكاة عند الدفع الصبيّ أو الكافر (قوله لكن إذا لم يعلم المالك) أذى بإعطاء الصبيّ الخ (قوله وجب عليه إخراجها) أى وتقع الثانية تطوّعا (قوله وإن لم ينو السلطان) غاية (قوله والساعى فى ذلك) أى من الاكتفاء بالنية عند الدفع له وعدم الضمان إذا تلف المال فى يده (قول المتن وإن نوى السلطان) غاية (قوله والأصح أن نيته تكفى)

أما السفيه فسيأتى صحتها منه (قوله فأخذها صبيّ أو كافر ودفعها لمستحقها) انظره مع مامر من أنه لابد من تعيين المدفوع إليهما (قوله ثم علم المالك بذلك أجزأه) أى ظاهرا وباطنا : أى بخلاف ما إذا لم يعلم فإنها لا تجزئه ظاهرا فيجب عليه ظاهرا أن يخرج بدلها لعدم علمه بالحال كما سيأتى (قوله لم يتعين ذلك القدر) أى فله أن يرجع فيه ويدفع بدله (قوله إلا بقبض المستحق له) أى ولو بلا إذن كما هو صريح مامر قبيله ، وخالف فى ذلك الشهاب حج

والثانى لاتكفى لانتفاء نية المالك المتعبد بها . ومحل لزوم النية للسلطان مالم ينو الممتنع عند الأخذ منه قهرا ، فإن وى كفى وبرئ ظاهرا وباطنا ، وتسميته حينئذ ممتنعا باعتبار ماسبق له من الامتناع كما قاله جمع وهو المعتمد وإلا تمد سار بنيته غير ممتنع ، فلو لم ينو الإمام ولا المأخوذ منه لم يبرأ منها ظاهرا ولا باطنا ، ويجب رد المأخوذ إن ان باقيا و بدله إن كان تالفا .

فصل فى تعجيل الزكاة وما يذكر معه

(لايصح تعجيل الزكاة) فى مال حولى (على ملك النصاب) فى زكاة عينية كأن ملك مائة درهم فعجل خمسة دراهم لتكون زكاة إذا تم النصاب وحال الحول عليه واتفق ذلك فلا يجزئه إذ لم يوجد سبب وجوبها لعدم المال الزكوى فأشبه أداء الثمن قبل البيع والدية قبل القتل والكفارة قبل اليمين ، ولو ملك خمسا من الإبل فعجل شاتين فبلغت بالتوالد عشرا لم يجزه ماعجله عن النصاب الذى كمل الآن لما فيه من تقديم زكاة العين على النصاب فهو شبيه بما لو أخرج زكاة أربعمائة درهم ولا يملك إلا مائتين ، ولو عجل شاة عن أربعين شاة ثم ولدت أربعين ثم هلكت الأمهات لم يجزه المعجل عن السخال لأنه عجل الزكاة عن غيرها فلم يجزه عنها ، . ولو ملك مائة وعشرين شاة فعجل عنها شاتين فحدثت سخلة قبل الحول لم يجزه ماعجله عن النصاب الذى كمل الآن كما نقله فى الشرح الصغير عن تصريح الأكثرين واقتضاه كلام الكبير خلافا لما فى الحاوى الصغير ، ويخرج بالزكاة العينية زكاة التجارة فيجوز التعجيل فيها بناء على مامر من أن النصاب فيها معتبر بآخر الحول ، فلو اشترى عرضا قيمته مائة فعجل زكاة مائتين أو قيمته مائتان فعجل زكاة أربعمائة وحال الحول وهو يساوى ذلك أجزأه وكأنهم اغتفروا له تردد النية إذ الأصل عدم الزيادة لضرورة التعجيل وإلا لم يجز تعجيل أصلا لأنه لايدرى ماحاله عند آخر الحول ،

ويحله إن علم المالك نية السلطان فإن شك فيها لم يبرأ لأن الأصل عدم النية (قوله المتعبد بها) أى التى طلب الشارع من المالك العبادة بها (قوله فإن نوى كفى) أى عند الأخذ منه كفى وكذا لو نوى بعد أخذ السلطان وقبل صرفه للمستحقين أو بعد أخذهم حيث مضى بعد نيته مايمكن فيه القبض (قوله ويجب رد المأخوذ) أى على من المال فى يده من إمام أو مستحق لكن للإمام طريق إلى إسقاط الوجوب بأن ينوى قبل التفرقة . قال حج : تنبيه : أفتى شارح الإرشاد الكمال الرداد فيمن يعطى الإمام أو نائبه المكس بنية الزكاة فقال : لايجزى ذلك أبدا ولا يبرأ عن الزكاة بل هى واجبة بحالها لأن الإمام إنما يأخذ ذلك منهم فى مقابلة قيامه بسد الثغور وقمع القطاع والمتلصصين عنهم وعن أموالهم ، وقد أوقع جمع ممن ينسب إلى الفقهاء وهم باسم الجهل أحق أهل الزكوات ورخصوا لهم فى ذلك فضلوا وأضلوا اه . ومر ذلك بزيادة وأطال فى ذلك فراجعه فإنه نفيس ، ونقل عن إفتاء الشهاب الرملى الإجزاء إذا كان الآخذ مسلما ، ونقل مثله أيضا بالدرس عن الزيادى ببعض الهوامش .

(فصل) فى تعجيل الزكاة والكفارة على اليمين

أى وتقديم الكفارة (قوله فعجل زكاة مائتين) ليس بقيد (قوله تردد النية) أى التردد فى النية

(فصل) فى تعجيل الزكاة

(قوله إذ الأصل عدم الزيادة) علة للتردد وقوله لضرورة التعجيل علة الاغتفار

وبهذا يندفع ما للسبكى هنا (ويجوز) تعجيلها فى المال الحولى (قبل) تمام (الحول) فيما انعقد حوله ووجد النصاب فيه لأنه صلى الله عليه وسلم أرخص فى التعجيل للعباس . رواه أبو داود والحاكم وصحح إسناده ، ولأنه وجب بسببين فجاز تقديمه على أحدهما كتقديم الكفارة على الحنث ، ومحل ذلك فى غير الولى ، أما هو فلا يجوز له التعجيل عن موليه سواء الفطرة وغيرها . نعم إن عجل من ماله فجاز فيما يظهر (ولا يعجل لعامين فى الأصح) ولا لأكثر منهما بالأولى إذ زكاة غير الأوّل لم ينعقد حوله والتعجيل قبل انعقاد الحول ممتنع ، فإن عجل لأكثر من عام أجزأه عن الأول مطلقا دون غيره سواء فى ذلك أكان قد ميز حصة كل عام أم لا كما اقتضاه كلام الأصحاب خلافا للسبكى والأسنوى ومن تبعهما ، والفرق بين هذا وبين ماذكره فى البحر من أنه لو أخرج من عليه خمسة دراهم عشرة ونوى بها الزكاة والتطوع وقع الكل تطوعا ظاهرا ، وحمل الأصحاب تسلفه صلى الله عليه وسلم من العباس صدقة عامين على تسلفها فى عامين أو على صدقة مالين لكل واحد حول مفرد . والثانى يجوز لظاهر الخبر المار ، وعليه يشترط أن يبقى بعد التعجيل نصاب كتعجيل شاتين من ثنتين وأربعين شاة ، وما ذكره الأسنوى من أن العراقيين وجمهور الخراسانيين إلا البغوى على الإجزاء ونقله ابن الرفعة وغيره عن النص وأن الرافعى حصل له فى ذلك انعكاس فى النقل حالة التصنيف قال : ولم يظفر بأحد صحح المنع إلا البغوى بعد الفحص الشديد وتبعه على ذلك جماعة يرد بأن من حفظ حجة على من لم يحفظ (وله تعجيل الفطرة من أول) ليلة من (رمضان) لانعقاد السبب الأوّل إذ هى وجبت بسببين رمضان والفطر منه وقد وجد أحدهما فجاز تقديمها على الآخر ولأن التقديم بيوم أو يومين جائز باتفاق المخالف فألحق الباقى به قياسا بجامع إخراجها فى جزء منه (والصحيح منعه) أى التعجيل (قبله) أى رمضان لأنه تقديم عليهما معا كزكاة المال وكما لا يجوز تقديم كفارة قبل نحو يمين . والثانى يجوز لأن وجود المخرج عنه فى نفسه سبب (و) الصحيح (أنه لا يجوز إخراج زكاة الثمر قبل بدوّ صلاحه ولا الحبّ قبل اشتداده) لأنه لم يظهر مايمكن معرفة مقداره تحقيقا ولا ظنا فصار كما لو أخرج الزكاة قبل خروج الثمر وانعقاد الحب ، ولأن وجوبها بسبب واحد وهو إدراك الثمار والحبوب فيمتنع التقديم عليه . والثانى يجوز كزكاة المواشى والنقود قبل الحول ومحل الخلاف فيما بعد ظهوره أما قبله فيمتنع قطعا (و) الصحيح (أنه يجوز بعدهما) أى بعد صلاح الثمر واشتداد الحب قبل الجفاف والتصفية إذا غلب على ظنه حصول النصاب كما قال فى البحر لأن الوجوب

•(قوله نعم إن عجل من ماله جاز له فيما يظهر) ولا يرجع به على الصبىّ وإن نوى الرجوع لأنه إنما يرجع عليه فيما يصرفه عنه عند الاحتياج (قوله أجزأه عن الأول مطلقا) أى ميزما لكل عام أولا (قوله وقع الكل تطوعا ظاهرا) وهو أنه فى مسئلة البحر جمع بين فرض ونفل وفى هذه نوى مايجزئ وما لايجزى مما ليس عبادة أصلا فلم يصلح معارضا لما نواه (قوله وله تعجيل الفطرة) يشعر بأن التأخير أفضل وهو ظاهر خروجا من خلاف من منعه (قوله رمضان والفطر) أى بأول جزء من شوال وتقدم فى كلام سم على أول الفطرة على حج ما حاصله أن السبب الأول وهو القدر المشترك بين رمضان كله وبعضه بشرط إدراك الجزء الأخير (قوله والثانى يجوز) أى فى السنة محلى فما يوهمه إطلاقه وتعليله ليس مرادا (قوله قبل الجفاف والتصفية) أى حيث كان الإخراج من غير الثمر والحبّ اللذين أراد الإخراج عنهما لما تقدم أنه لو أخرج من الرطب أو العنب قبل جفافه لايجزى وإن جفّ وتحقق أن المخرج يساوى

(قوله والفرق بين هذا وبين ماذكره فى البحر إلى قوله ظاهرا) أى وهو أنه جمع فى هذا بين فرض ونفل بخلاف ذاك (قوله وأن الرافعى حصل له فى ذلك انعكاس فى النقل) أى لأنه نقل منع التعجيل لعامين عن الأكثرين : أى والواقع أن الأكثرين على الجواز كما ادعاه

قد ثبت إلا أن الإخراج لايجب إلا بعد الجفاف والتصفية . والثانى لايجوز للجهل بالقدر ، ولو أخرج من عنب لايزبب أو رطب لايتتمر أجزأ قطعا إذ لاتعجيل (وشرط إجزاء) أى وقوع (المعجل) زكاة (بقاء المالك أهلا للوجوب) عليه (إلى آخر الحول) وبقاء المال إلى آخره أيضا ، فلو مات أو تلف المال أو خرج عن ملكه ولم يكن مال تجارة لم يجزه المعجل ، وقد يبقى المال وأهلية المالك ولكن تتغير صفة الواجب كما لو عجل بنت مخاض عن خمس وعشرين فتوالدت قبل الحول وبلغت ستا وثلاثين فلا تجزيه المعجلة على الأصح وإن صارت بنت لبون فى يد القابض بل يسترجعها ويعيدها أو يعطى غيرها وذلك لأنه لا يلزم من وجود الشرط وجود المشروط ، وإن تلفت لم يلزم إخراج لبنت لبون لأنا إنما نجعل المخرج كالباقى إذا وقع محسوبا عن الزكاة وإلا فلا بل هو كتلف بعض المال قبل الحول ، ولاتجديد لبنت المخاض لوقوعها موقعها ، ولو كان عنده خمسه وعشرون بعيرا ليس فيها بنت مخاض فعجل ابن لبون ثم استفاد بنت مخاض فى آخر الحول فوجهان أصحهما الإجزاء كما اختاره الرويانى خلافا للقاضى بناء على أن الاعتبار بعدم بنت المخاض حال الإخراج لا حال الوجوب وهو الأصح كما مرّ ، والمراد من عبارة المصنف أن يكون المالك متصفا بصفة الوجوب لأن الأهلية ثبتت بالإسلام والحرية ولا يلزم

الواجب أو يزيد عليه (قوله إذ لا تعجيل) قد يقال لايلزم من بدوّ الصلاح فيما ذكر وجوب الإخراج ، فإن البدو يحصل بالأخذ فى الحمرة مثلا ، والإخراج إنما يكون بعد صيرورته رطبا وعنبا فلو أخرج بعد بدوّ الصلاح وقبل صيرورته رطبا كان تعجيلا كما لو أخرج قبل التتمر اه . إلا أن يقال كلامه فيما قبل الجفاف وهو محمول على مايجزى (قوله أو يعطى غيرها) .

[تنبيه] يتجه أن محل ماذكره من عدم الإجزاء باعتبار الدفع السابق والنية السابقة ، فلو نوى بعد أن صارت بنت لبون ومضى زمن يمكن فيه القبض وهى بيد المستحق فينبغى أن يقع حينئذ على الزكاة أخذا من الحاشية السابقة فى الفصل على قول المصنف فإن لم ينو لم يجز على الصحيح وإن نوى السلطان اه سم على حج (قوله فعجل ابن لبون) أى وأما لو أراد تعجيل بنت لبون عن بنت المخاض ولم يأخذ جبرانا وجب قبولها ، وإذا وجد بنت المخاض بعد فليس له استرداد بنت اللبون لأنه بدفعها وقعت الموقع وهو متبرّع بالزائد ، وإن أراد دفعها وطلب الجبران فينبغى أن لايصح لأنه لاحاجة إلى التعجيل وتغريم الجبران للمستحقين ، وبتقدير الصحة فلو وجد بنت المخاض آخر الحول هل يجب دفعها واسترداد بنت اللبون ورد الجبران للمستحقين أم لا ؟ فيه نظر ، ولا يبعد

(قوله فتوالدت قبل الحول وبلغت ستا وثلاثين) أى بالتى أخرجها (قوله بل يسترجعها) أى إن كانت باقية (قوله وذلك لأنه لايلزم من وجود الشرط وجود المشروط) مراده بذلك ما فى التحفة للشهاب حج وإن كانت عبارته قاصرة عنه ، وعبارته بعد أن ذكر الصورة المذكورة نصها : قيل ولا ترد هذه على المتن لأنه لايلزم من وجود الشرط وجود المشروط اه . فيكون الشارح قد ارتضى هذا القيل ، ويكون قوله وذلك لأنه لايلزم الخ تعليلا لمقدر : أى ولا ترد هذه على المتن وذلك الخ ، ويجوز أن يكون معنى كلام الشارح مع قطع النظر عما فى التحفة أنه لايلزم من وجود الشرط وهو هنا كونها الآن بصفة الإجزاء وجود المشروط وهو الإجزاء : أى لقيام المانع (قوله لم يلزم خراج بنت لبون) أن لنقص الذى يخرج عنه بتلف المخرج عن ستّ وثلاثين (قوله والمراد من عبارة المصنف أن يكون المالك متصفا بصفة الوجوب) يقال عليه فحينئذ عطف قوله وبقاء المال الخ

من وصفه بالأهلية وصفه بوجوب الزكاة عليه (وكون القابض) له (فى آخر الحول مستحقا) فلو مات قبله أو ارتدّ لم يحسب المدفوع إليه عن الزكاة لخروجه عن الأهلية عند الوجوب والقبض السابق إنما يقع عن هذا الوقت (وقيل إن خرج عن الاستحقاق فى أثناء الحول) كأن ارتد ثم عاد (لم يجزه) أى المالك المعجل كما لو لم يكن عند الأخذ مستحقا ثم صار كذلك فى آخر الحول ، والأصح الإجزاء اكتفاء بالأهلية فى طرفى الوجوب والأداء ، وقد يفهم أنه لابد من العلم بكونه مستحقا فى آخر الحول : أى ولو بالاستصحاب ، فلو غاب عند الحول أو قبله ولم يعلم حياته أو احتياجه أجزأه المعجل كما فى فتاوى الحناطى وهو أقرب الوجهين فى البحر ، ومثل ذلك ما لو حصل المال عند الحول ببلد غير بلد القابض فإن المدفوع يجزى عن الزكاة كما اعتمده الوالد رحمه الله تعالى ، إذ لافرق بين غيبة القابض عن بلد المال وخروج المال عن بلد القابض خلافا لبعض المتأخرين ، وقضية كلام المصنف أنه لو مات القابض معسرا فى أثناء الحول لزم المالك دفع الزكاة ثانيا للمستحقين وهو كذلك وفى المجموع أنه قضية كلام الجمهور (ولا يضرّ غناه بالزكاة) المعجلة لكثرتها أو توالدها أو تجارته فيها أو غير ذلك إذ القصد بصرف الزكاة له غناه ولأنا لو أخذناها لافتقر واحتجنا إلى ردها له ، فإثبات الاسترجاع يؤدى إلى نفيه ولو مات المعجل لزكاته لم يقع ما عجله عن زكاة وارثه ، وكزكاة الحول فيما ذكر زكاة الفطر ، ولو استغنى

الوجوب (قوله فى آخر الحول مستحقا) أى وإن خرج عن الاستحقاق فى أثنائه (قوله ما لو حصل المال عند الحول) أى آخره (قوله كما اعتمده الوالد) وهل يجرى ذلك فى البدن فى الفطرة حتى لو عجل الفطرة ثم كان عند الوجوب فى بلد آخر أجزأ أولا ، ولا بد من الإخراج ثانيا إذا كان عند الوجوب ببلد آخر ، فيه نظر اه سم على حج . والأقرب الأول للعلة المذكورة فى كلام الشارح ، فإن قضيتها أنه لافرق بين زكاة المال والبدن (قوله وقضية كلام المصنف) أى حيث قال : وكون القابض فى آخر الحول مستحقا لأن بموته قبل فراغ الحول يستلزم أنه آخر الحول غير مستحق سواء أمات معسرا أو موسرا ، وحيث لم يجز بقيت الزكاة على المالك وكأنه لم يخرج ، وهذه الصورة فهمت من إطلاق قوله أولا فلو مات قبله أو ارتدّ الخ ، ولكنه ذكرها هنا إشارة إلى أن إعساره لايسقط الضمان عن المالك فلا يقال إنه بتعجيله لقصد التوسعة على الفقراء لايعد مقصرا فيسقط الضمان عنه (قوله لو مات القابض معسرا) أى أو موسرا بالأولى (قوله ولأنا لو أخذناها) أى بعد غناه بها (قوله لم يقع ماعجله عن زكاة وارثه) أى بل تسترد إن علم القابض التعجيل ومحله مالم تكن بيد القابض ويعلم بها الوارث وينوى بها الزكاة ويمضى زمن يمكن فيه القبض قياسا على ماتقدم عن سم فى قوله تنبيه يتجه الخ (قوله وكزكاة الحول فيما ذكر) أى من أنه يعتبر كون المزكى وقت الوجوب بصفته والقابض بصفة الاستحقاق وأنه لو انتقل أخرج للزكاة إلى

على كلام المصنف غير جيد (قوله وقضية كلام المصنف أنه لو مات القابض معسرا الخ) يغنى عنه ما مرّ من قوله فلو مات قبله عقب قول المصنف مستحقا ، لا أنه نبه هنا على أنه قضية كلام المصنف وذكر فيه كلام المجموع

---

(١) (قوله ولو استغنى) وجد فى بعض النسخ قبلها زيادة ، وهى : ويضر غناه بغيرها كزكاة واجبة أو معجلة أخذها بعد أخرى واستغنى بها وهى تؤخذ مما بعدها اه مصححه .

بزكاة أخرى معجلة أو غير معجلة فكاستغنائه بغير الزكاة كما صرح به الفارقي . وقال الأذرعي : إن عبارة الأم تشهد له ، وتتصوّر هذه المسئلة بما إذا تلفت المعجلة ثم حصل غناء من زكاة أخرى ونمت في يده بقدر ما يوفى منها بدل التالف ويبقى غناه ، وبما إذا بقيت وكان حالة قبضهما محتاجا إليهما ثم تغير حاله فصار في آخر الحول يكتفي بإحداهما وهما في يده ، والأوجه أنه لو أخذ معجلتين معا وكل منهما تغنيه تخير في دفع أيهما شاء فإن أخذهما مرتبا استردت الأولى على ما اقتضاه كلام الفارقي ، والمعتمد كما جرى عليه السبكي أن الثانية أولى بالاسترجاع ، ويؤيده قول البندنيجي وغيره : لو كان المدفوع عليه المعجلة غنيا عند الأخذ فقيرا عند الوجوب لم يجزه قطعا لفساد القبض ، ولو كانت الثانية غير معجلة فالأولى هي المستردة وعكسه بعكسه ، إذ لا مبالاة بعروض المانع بعد قبض الزكاة الواجبة ، ولو استغنى بالزكاة وغيرها لم يضرّ أيضا كما اقتضاه كلام المصنف وجزم به في الروضة لأنه بدونها ليس بغني خلافا للجرجاني في شافيه (وإذا لم يقع المعجل زكاة) لعروض مانع وجبت ثانيا كما مرّ . نعم لو عجل شاة من أربعين فتلفت في يد القابض لم يجب التجديد لأن الواجب القيمة ولا يكمل بها نصاب السائمة و (استردّ) المالك (إن كان شرط الاسترداد إن عرض مانع) عملا بالشرط لأنه دفعه عما يستحقه القابض في المستقبل فإذا عرض مانع الاستحقاق استردّ كما إذا عجل أجرة الدار ثم انهدمت في المدة وأفهم كلامه عدم الاسترداد قبل عروض المانع وهو كذلك لتبرعه بالتعجيل فامتنع عليه الرجوع فيه كمن عجل دينا مؤجلا وعلم منه أيضا أنه لو شرط الاسترداد بدون مانع لم يستردّ وهو كذلك ، والقبض حينئذ صحيح فيما يظهر إن كان عالما بفساد الشرط لتبرعه حينئذ بالدفع (والأصح أنه قال) عند دفعه ذلك (هذه زكاتي المعجلة فقط) أو علم القابض أنها معجلة علما مقارنا لقبض المعجل وكذا الحادث بعده كما رجحه السبكي (استردّ) في كل منهما المعجل وإن لم يشرط الرجوع للعلم بالتعجيل وقد بطل ، وسواء في ذلك أعلم حكم التعجيل أم لا كما شمله إطلاقه . نعم لو قال هذه زكاتي المعجلة فإن لم تقع زكاة فهي نافلة لم يستردّ كما صرح به الرافعي بقوله هذه زكاتي المعجلة ما لو أعلمه بأنها زكاة فلا يكفي عن علم التعجيل فلا يستردها لتفريطه بترك ذلك ومقابل الأصح لا يستردّ ويكون متطوعا ، ومحل الخلاف في دفع الملك بنفسه فإن فرق الإمام استردّ قطعا إذا ذكر التعجيل (و) الأصح (أنه إن لم يتعرض للتعجيل) بأن اقتصر على ذكر الزكاة كما مرّ أو سكت فلم يذكر شيئا (ولم يعلمه القابض لم يستردّ) وتكون تطوعا لتفريط الدافع بسكوته . والثاني يستردّ لظنه الوقوع عن الزكاة ولم يقع عنها ولا فرق فيما ذكر بين الإمام والمالك (و) الأصح (أنهما لو اختلفا في مثبت الاسترداد) كعلم القابض بالتعجيل أو تصريح المالك به أو باشتراط الرجوع عند عروض مانع (صدق القابض) أو وارثه (بيمينه) لأن الأصل عدمه ولأنهما اتفقا على انتقال الملك والأصل استمراره ولأن

غير بلد المستحق أجزأته (قوله فكاستغنائه بغير الزكاة) أي فتستردّ الأولى (قوله لم يجب التجديد) أي على المالك (قوله واستردّ المالك) أي ولا شيء عليه للقابض في مقابلة النفقة لأنه أنفق على نية أن لا يرجع قياسا على الغاصب إذا جهل كونه مغصوبا وعلى المشتري شراء فاسدا (قوله إن كان عالما بفساد الشرط) أي فإن كان جاهلا به فالقبض فاسد (قوله فإن لم تقع زكاة) من تتمة صفته (قوله إذا ذكر التعجيل) أي ولم يشترط الرجوع

(قوله وعكسه) أي بأن كانت الثانية هي المعجلة ، وقوله بعكسه : أي فالثانية هي المستردة وهي المعجلة أيضا (قوله ولو استغنى بالزكاة وغيرها) أي بمجموعهما (قوله نعم لو عجل شاة من أربعين فتلفت في يد القابض) أي والصورة أنه عرض مانع من وقوعها زكاة (قوله كعلم القابض بالتعجيل) سيأتي أنه ليس من محل الخلاف

الغالب هو الأداء فى الوقت ، ويحلف القابض على البت ووارثه على نفى العلم وعبارته شاملة لما لو اختلفا فى نقص المال عن النصاب أو تلفه قبل الحول أو غير ذلك وهو كذلك وإن قال الأذرعى فيه وقفة ولم أر فيه نصا . والثانى يصدق المالك بيمينه لأنه أعرف بقصده ، ولهذا لو أعطى ثوبا لغيره واختلفا فى أنه عارية أو هبة صدق الدافع ، ومحل الخلاف فى غير علم القابض بالتعجيل أما فيه فيصدق القابض بلا خلاف لأنه لا يعرف إلا من جهته ، ولا بد من حلفه على نفى العلم بالتعجيل على الأصح فى المجموع لأنه لو اعترف بما قاله الدافع لضمن (ومتى ثبت) الاسترداد (والمعجل تالف وجب ضمانه) ببدله من مثل فى المثلى كالدراهم وقيمة فى المتقوم كالغنم لأنه قبضه لغرض نفسه ولا يجب هنا المثل الصورى مطلقا على الأصح وقولهم ملك المعجل ملك القرض معناه أنه مشابه له فى كونه ملكه بلا بدل أولا (والأصح) فى المتقوم (اعتبار قيمته يوم) أى وقت (القبض) لا يوم التلف ولا بأقصى القيم لأن مازاد على قيمة يوم القبض زاد على ملك ، المستحق فلا يضمنه . والثانى قيمته وقت التلف لأنه وقت انتقال الحق إلى القيمة وفى معنى تلفه البيع ونحوه (و) الأصح (أنه إن وجده ناقصا) نقص صفة كمرض وهزال حدث قبل سبب الرد (فلا أرش) له لحدوثه فى ملك القابض فلا يضمنه . نعم لو كان القابض غير مستحق حال القبض استرد وهو ظاهر ، وخرج بنقص الصفة نقص العين كمن عجل بعيرين فتلف أحدهما فإنه يسترد الباقى وقيمة التالف وبحدوث ذلك قبل للسبب حدوثه بعده أو معه فيسترده ، ومقابل الأصح له أرشه لأن جملته مضمونة فكذلك جزؤه (و) الأصح (أنه لا يسترد زيادة منفصلة) حقيقة كولد وكسب أو حكما كلبن بضرع وصوف على ظهر لأنها حدثت فى ملكه . والثانى يستردها مع الأصل لأنه تبين أنه لم يقع الموقع واحترز بالمنفصلة عن المتصلة كسمن فإنها تتبع الأصل ، ولو وجد المعجل بحاله وأراد القابض رد بدله وأبى المالك أجيب المالك كما فى القرض . ثم ختم هذا الباب بمسائل تتعلق به دون خصوص التعجيل ولم يترجم لها بفصل وإن كان فى أصله اختصارا أو اعتمادا على ظهور المراد ، على أن الحق أن لها تعلقا ظاهرا بالتعجيل إذ التأخير ضده ، وسلك الضدين فى سياق واحد مع تقديم ما هو المقصود منهما غير معيب بل هو حسن لما فيه من رعاية التضاد الذى هو من أظهر أنواع البديع . وأما مسائل التعلق فلها مناسبة بالتعجيل أيضا إشارة إلى أنهم وإن كانوا شركاء له قطع تعلقهم بالدفع لهم ولو قبل الوجوب ومن غير المال لأنها غير شركة حقيقة ، كذا أفاده بعض أهل العصر وبه يندفع اعتراض الأسنوى كغيره (وتأخير) المالك أداء (الزكاة بعد التمكن) وقد مر (يوجب الضمان) أى إخراج قدر الزكاة لمستحقيه وإن لم يأثم كأن أخر

(قوله صدق الدافع) أى فى أنه عارية ثم بعد ذلك يصدق المدفوع إليه فى قدر القيمة لأنه الغارم مالم تكن ثم بينة (قوله والمعجل تالف) وبقى مالو وجده مرهونا والأقرب فيه أخذ قيمته للحيلولة أو يصبر إلى فكاكه أخذا مما فى البيع (قوله ببدله من مثل فى المثلى) أى مثليا أو متقوما (قوله ولا يجب هنا المثل الصورى مطلقا) أى مثليا أو متقوما (قوله استرد) أى الأرش (قوله وصوف على ظهر) أى حال الاسترداد فيهما (قوله اختصارا) راجع لقوله ولم يترجم لها (قوله إشارة) علة الختم (قوله كذا أفاده بعض أهل العصر) مراده حج

فلا يصح التمثيل به لمحل الخلاف (قوله وعبارته شاملة لما لو اختلفا فى نقص المال عن النصاب أو أتلفه قبل الحول) وظاهر أنه إنما يحلف فى هذين على نفى العلم فليراجع (قوله أو تلفه قبل الحول) ظاهره وإن ادعى التلف بسبب خفى ، وفيه وقفة لا تخفى (قوله حدوثه بعده أو معه فيسترده) يعنى يأخذ الأرش وظاهره وإن حدث النقص بلا تقصير كآفة سماوية ، وهو ظاهر لأن العين فى ضمانه حتى يسلمها لمالكها لأنه قبضها لغرض نفسه فليراجع (قوله إشارة إلى أنهم الخ) بيان للمناسبة كأنه قال : فلها مناسبة بالتعجيل وتلك المناسبة هى الإشارة الخ ،

لطلب الأحوج كما مر لحصول الإمكان وإنما أخر الغرض نفسه فيتقيد جوازه بشرط سلامه العاقبة (وإن تلف المال) المزكى أو أتلف وبما قررنا به كلام المصنف من أن مراده بالضمان الإخراج سقط القول بأن إدخال الواو على لو خطأ ههنا سواء جعلت يوجب بمعنى يقتضى أو يكلف فإنه يقتضى اشتراك ما بعد ذلك وما قبله فى الحكم ويكون مابعده أولى بعدمه وليس كذلك (ولو تلف قبل التمكن) من غير تقصير (فلا) ضمان سواء كان تلفه بعد الحول أم قبله ولهذا أطلق هنا ، وقيد فى الإتلاف ببعد الحول لانتفاء تقصيره فإن قصر كأن وضعه فى غير حرز مثله كان ضامنا (ولو تلف بعضه) بعد الحول وقبل التمكن وبقى بعضه ولا تفريط وكأنه استغنى عن ذكره هنا بذكره فيما بعده (فالأظهر أنه يغرم قسط ما بقى) بعد إسقاط الوقص فلو تلف واحد من خمس من الإبل قبل التمكن ففى الباقى أربعة أخماس شاة ، أو ملك تسعة حولا فهلك قبل التمكن خمسة وجب أربعة أخماس شاة بناء على أن التمكن شرط فى الضمان وأن الأوقاص عفو وهو الأظهر فيهما أو أربعة وجبت شاة ، والثانى لاشىء عليه بناء على أن التمكن شرط للوجوب على أن المتن قد يصدق بهذه لأن الشاة قسط الخمسة الباقية بمعنى أنها واجبها (وإن أتلفه) المالك (بعد الحول وقبل التمكن لم تسقط الزكاة) سواء أقلنا إن التمكن شرط للضمان أم للوجوب لتعديه بإتلاف ، فإن أتلفه أجنبي وقلنا إنه شرط فى الضمان وأن الزكاة تتعلق بالعين وهو الأصح فيهما انتقل الحق للقيمة كما لو قتل الرقيق الجانى المرهون (وهى) أى الزكاة (تتعلق بالمال) الذى تجب فى عينه (تعلق شركة) بقدرها إن كان من الجنس كشاة من أربعين شاة وهى الواجب شاة لابعينها أو شائع أى جزء من كل شاة وجهان أقربهما إلى كلام الأكثرين الثانى ، إذ القول بالأول يقتضى الجزم ببطلان البيع للمال لإبهام المبيع ، وعلى الوجهين للمالك تعيين واحدة منها أو من غيرها ومن القيمة إن كان من غيره كشاة فى خمس من الإبل ، فإذا تم الحول شاركه المستحق فيها بقدر قيمة الشاة الواجبة وذلك لأن الواجب يتبع المال فى الصفة حتى يؤخذ من المراض مريضة كما مر ، ولأنه لو امتنع من الزكاة أخذها الإمام من العين كما يقسم المال المشترك قهرا إذا امتنع بعض الشركاء من القسمة ، وإنما جاز الأداء من مال آخر لبناء الزكاة على الرفق ومن ثم لم يشارك المستحق المالك فيما يحدث منها بعد الوجوب ، ولم يفرقوا فى الشركة بين العين والدين (وفى قول تعلق رهن) بقدرها منه فيكون الواجب فى ذمة المالك والنصاب مرهون به لأنه لو امتنع من الأداء ولم يجد الواجب فى ماله باع الإمام بعضه واشترى واجبه كما يباع المرهون فى

(قوله ولو تلف قبل التمكن) خرج به ما لو مات المالك قبل التمكن فلا يسقط الضمان بل يتعلق الواجب بتركه (قوله سواء كان تلفه بعد الحول الخ) تعميم فى نفى الضمان لابقيد الوجوب (قوله قد يصدق بهذه) هى قوله أو ملك تسعة منها حولا الخ وكان الأولى ذكره عقبها (قوله أقربهما إلى كلام الأكثرين الثانى) هو قوله أو شائع (قوله ومن القيمة إن كان الخ) عطف على قوله بقدرها إن كان الخ (قوله والنصاب مرهون به) يتأمل مع جعل الغرض أن التعلق

فهو بدل من المناسبة أو خبر مبتدإ محذوف خلافا لما وقع فى حاشية الشيخ من كونه علة للختم لعدم صحته كما لايخفى (قوله وبما قررنا به كلام المصنف الخ) فيه أنه يلزم عليه أن الموجب للإخراج إنما هو التأخير لا نفس التمكن وهو خلاف مامر ، مع أنه يلزم عليه التكرار فى كلام المصنف وعدم تعرضه لحكم الضمان فالأصوب فى دفع الاعتراض جعل الواو للحال (قوله كان ضامنا) يعنى فى صورة ما إذا كان التلف بعد الحول كما هو ظاهر (قوله وكأنه استغنى عن ذكره) يعنى قوله بعد الحول (قوله ومن ثم) أى من أجل بنائها على الرفق وإلا فكان الأخذ بإطلاق كونها شركة يقتضى خلاف ذلك (قوله والنصاب مرهون به) إنما يناسب القول الآتى أنها تتعلق بجميعه

الدين ، وقيل تتعلق بجميعه (وفى قول) تتعلق (بالذمة) ولا تعلق لها بالعين كزكاة الفطر (فلو باعه) أى المال بعد وجوب الزكاة (وقبل إخراجها فالأظهر بطلانه) أى البيع (فى قدرها وصحته فى الباقى) سواء أبقاه بنية صرفه إلى الزكاة أم بغيرها كسائر الأموال المشتركة بناء على تفريق الصفقة والقدر الباقى بلا بيع ونحوه فى صورة البعض قدر الزكاة منه باق بحاله لمستحقها ، ويتخير المشترى والمرتهن إن جهل وإن أخرجها من محل آخر لأنه وإن فعل ذلك فالعقد لاينقلب صحيحا فى قدرها ، فإن أجاز المشترى فى الباقى لزمه قسطه من الثمن وامتناع البيع ونحوه جار فى زكاة النعم والنقد والمعشرات لا فى زكاة التجارة فلا يمتنع بيع مالها ورهنه لأن متعلقها القيمة دون العين وهى لاتفوت بالبيع ، بخلاف مالو وهب أموال التجارة فهو كبيع ما وجبت فى عينه ، ومقابل الأظهر بطلانه فى الجميع ، وعلى الأول لو استثنى قدر الزكاة فى غير الماشية كبعتك هذا إلا قدر الزكاة صح كما جزما به فى بابه لكن يشترط ذكره أهو عشر أم نصفه كما نقل عن الماوردى والرويانى ، وهو مقيد بمن يجهله كما بحثه بعضهم وهو ظاهر . أما الماشية فنقل ابن الرفعة وغيره عنهما أنه إن عين كقوله إلا هذه الشاة صح فى كل المبيع وإلا فلا فى الأظهر ولا يشكل ذلك على مامر من بطلان البيع فى قدرها وإن بقى ذلك القدر ، لأن استثناء الشاة التى هى قدر الزكاة دل على أنه عينها لها وأنه إنما باع ماعداها بخلاف مامر ومحل ماتقرر فى غير الثمر المخروص ، أما هو بعد التضمين فيصح بيع جميعه كما أشار إليه المصنف ثم .

بقدرها منه فإن المناسب عليه أن يقال : وقدرها من النصاب مرهون بالواجب (قوله أى البيع فى قدرها) ظاهره سواء كان الواجب من الجنس أو غيره كشاة فى فه من الإبل لكن قال حج فى هذه إن الأوجه البطلان فى الجمع للجهل بقيمة الشاة (قوله فهو كبيع ماوجبت فى عينه) أى فيبطل فى قدر الزكاة ومثل الهبة كل مزيل للملك بلا عوض كالعتق ونحوه ، ولكن ينبغى سراية العتق للباقى كما لو أعتق جزءا له من مشترك فإنه يسرى إلى حصة شريكه (قوله وإلا فلا فى الأظهر) أى فتبطل فى الجميع لأن قدر الزكاة الذى استثناه شاة مبهمة وإبهامها يؤدى إلى الجهل بالمبيع (قوله كما أشار إليه المصنف (أى فيما سبق .

لابقدرها فقط (قوله سواء أبقاه بنية صرفه الخ) مبنى على كلام ساقط فى نسخ الشارح وهو وإن أبقى ذلك القدر عقب قول المصنف فى قدرها كما وجدت ملحقا فى نسخة منه وبها ينتظم الكلام الآتى فى قوله فى صورة البعض .

كتاب الصيام

هو لغة الإمساك ، ومنه قوله تعالى حكاية عن مريم ـ إنى نذرت للرحمن صوما ـ أى إمساكا وسكوتا عن الكلام . وشرعا : إمساك مسلم مميز عن المفطرات ، سالم من الحيض والنفاس والولادة فى جميعه ، ومن الإغماء والسكر فى بعضه . والأصل فى وجوبه قبل الإجماع مع ما يأتى آية ـ كتب عليكم الصيام ـ والأيام المعدودات أيام شهر رمضان وجمعها جمع قلة ليهونها ، وقوله ـ كما كتب على الذين من قبلكم ـ قيل مامن أمة إلا وقد فرض عليهم رمضان إلا أنهم ضلو عنه أو التشبيه فى أصل الصوم دون وقته . قال ابن عبد السلام : رمضان أفضل الأشهر لحديث « رمضان سيد الشهور » وخبر « بنى الإسلام على خمس » وفرض فى شعبان فى السنة الثانية من الهجرة .

كتاب الصيام

(قوله إمساكا وسكوتا) عطف تفسير ولم يقتصر عليه ابتداء قصدا لبيان المعنى اللغوى للصوم (قوله عن المفطرات) قيل لو أبدله بقوله عن عين لكان أوضح لأنا لم نعلم حقيقة المفطر ما هو اه . أقول : لكنه لو عبر به لورد عليه مالو جامع أوتقايا أوارتد فما ذكره أزلا غايته أنه مجمل يعلم تفصيله مما يأتى (قوله فى جميعه) أى النهار القابل للصوم (قوله والأصل فى وجوبه) هو مبتدأ خبره قوله آية الخ ، وقوله مع ما يأتى حال من الخبر مقدم عليه (قوله أيام شهر رمضان) وقيل المعدودات أيام التشريق وجرى عليه صاحب البهجة حيث قال :

وعشر عيد النحر معلومات وما لتشريق فمعـدودات

كذا بهامش ولعله اشتباه ، فإن ماذكره من أن المراد أيام رمضان بيان للمعدودات فى قوله أياما معدودات ، وما ذكره صاحب البهجة بيان لها فى قوله تعالى ـ واذكروا الله فى أيام معدودات ـ (قوله وفرض فى شعبان) لم يبين كابن حجر هل كان ذلك فى أوّله أو آخره أو وسطه فراجعه (قوله فى السنة الثانية من الهجرة) قال حج : وينقص ويكمل وثوابهما واحد كما لايخفى ، ومحله كما هو ظاهر فى الفضل المرتب على رمضان من غير نظر لأيامه ، أما مايترتب على يوم الثلاثين من ثواب واجبه ومندوبه عند سحوره وفطره فهو زيادة يفوق بها الناقص ، وكأن حكمة أنه صلى الله عليه وسلم لم يكمل له رمضان إلا سنة واحدة والبقية ناقصة زيادة تطمين نفوسهم على مساواة الناقص للكامل فيما قدمناه اه . وقوله من غير نظر لأيامه قد يقال الفضل المرتب على رمضان ليس إلا مجموع الفضل المترتب على أيامه فليتأمل جدا اه سم عليه . أقول : قد يقال يمنع الحصر وأن لرمضان فضلا من حيث هو بقطع النظر عن مجموع أيامه كما فى مغفرة الذنوب لمن صامه إيمانا واحتسابا والدخول من باب الجنة المعدّ لصائمه وغير ذلك مما ورد أنه يكرم به صوام رمضان ، وهذا لافرق فيه بين كون ناقصا أو تاما ، وأما الثواب المترتب على كل يوم بخصوصه فأمر آخر فلا مانع أن يثبت للكامل بسببه مالا يثبت للناقص ، وقوله وكان حكمة الخ قال شيخنا

كتاب الصيام

(قوله إمساك عن المفطرات) أى بنية (قوله وخبر بنى الإسلام على خمس)يصح رفعه عطفا على آية كتب عليكم الصيام وجره عطفا على الحديث المتقدم فيكون دليلا لأفضليته ، ووجهه أنه جعل صومه أحد أركان الإسلام ففضل باعتبار مايقع فيه

وأركانه ثلاثة صائم ونية وإمساك عن المفطرات (يجب صوم رمضان) إجماعا . وسمي رمضان من الرمض وهو شدة الحر ، لأن العرب لما أرادت وضع أسماء الشهور وافق الشهر المذكور شدة الحر فسمى بذلك كما سمى الربيعان لموافقتهما زمن الربيع ، وهو معلوم من الدين بالضرورة من جحد وجوبه كفر مالم يكن قريب عهد بالإسلام أو نشأ بعيدا عن العلماء ، ومن ترك صومه غير جاحد من غير عذر كمرض وسفر كأن قال الصوم واجب علىّ ولكن لا أصوم حبس ومنع الطعام والشراب نهارا ليحصل له صورة الصوم بذلك ، وفهم من عبارته عدم كراهة ذكر رمضان من غير شهر ، وهو الصواب فى المجموع وعليه المحققون لعدم ثبوت نهى فيه بل ثبت ذكره بدون شهر فى أخبار صحيحة كخبر « من قام » وفسروا قيامه بصلاة التراويح « رمضان إيمانا واحتسابا غفر له ماتقدم من ذنبه » وإنما يجب (بإكمال شعبان ثلاثين) يوما (أو رؤية الهلال) ليلة الثلاثين منه ،

الشوبرى : كذا وقع لحج هنا ، ووقع له فى محلين آخرين أنه قال : لم يصم شهرا كاملا إلا سنتين ، وجرى عليه المنذرى فى سننه وقال : فما وقع له هنا غلط سببه اعتماده على حفظه اهـ . أقول : لايلزم أن ماهنا غلط بل يحتمل أن ما قاله المنذرى مقالة لم يعرج عليها الشارح لشىء ظهر له ، ثم رأيت شيخنا العلامة الأجهورى المالكى استوعب ماذكر ثم قال نظما :

وفرض الصيام ثانى الهجرة ... فصام تسعة نبى الرحمة
أربعة تسعا وعشرين وما ... زاد على ذا بالكمال اتسما
كذا لبعضهم وقال الهيتمى ... ماصام كاملا سوى شهر اعلم
وللدميرى أنه شهران ... وناقص سواه خذ بيانى اهـ

(قوله وسمى رمضان من الرمض الخ) عبارة المصباح فى مادة ج م د : ويحكى أن العرب حين وضعت الشهور وافق الوضع الأزمنة ، فاشتق للشهور معان من تلك الأزمنة ثم كثر حتى استعملوها فى الأهلة وإن لم توافق ذلك الزمان فقالوا رمضان لما أرمضت الأرض من شدة الحر ، وشوّال لما شالت الإبل بأذنابها للطروق ، وذو القعدة لما ذللوا القعدان للركوب ، وذو الحجة لما حجوا ، والمحرّم لما حرموا القتال أو التجارة ، والصفر لما غزوا وتركوا ديارالقوم صفرا ، وشهر ربيع لما أربعت الأرض وأمرعت ، وجمادى لما جمد الماء ، ورجب لما رجوا الشجر ، وشعبان لما أشعبوا مثل العود اهـ . وقال حج بعد ماذكره الشارح : كذا قالوه وهو إنما يأتى على الضعيف أن اللغات اصطلاحية ، أما على أنها توقيفية : أى وهو المعتمد : أى أن الواضع لها هو الله تعالى وعلمها جميعها لآدم عند قول الملائكة - لاعلم لنا - فلا يأتى ذلك (قوله كما سمى الربيعان) أى بذلك (قوله حبس) أى والحابس له الحاكم (قوله بل ثبت ذكره) إنما يتم به الرد على من أطلق كراهته بدون شهر أما من قيد كراهته بانتفاء القرينة الدالة على أن المراد به الشهر فلا يتم الرد عليه بما ذكر لوجود القرينة الدالة على المراد (قوله أو رؤية الهلال) لو رآه حديد البصر دون غيره فالظاهر أنه لايثبت به على العموم وهل يثبت فى حق نفسه مر ، وقد يقال إن كفى العلم بوجوده بلا رؤية ثبت برؤية حديد البصر بلاتوقف ، ويفرق بينه وبين الجمعة بنحو أن لها بدلا حيث لايلزم بسماع حديد السمع أحدا حتى السامع كما هو ظاهر كلامهم وفيه نظر اهـ سم على حج . أقول : والأولى أن يفرق بأن الجمعة تسقط بالعذر ووجوب السعى إليها إذا سمع النداء حديد السمع فيه مشقة لبعد المكان الذى يسمع منه ففرق فيه بين حديد السمع ومعتدله لوجود المشقة فى السعى عند سماء حديد السمع ، ولاكذلك هنا فإن المدار فيه على رؤية الهلال وقد رؤى ، فلا فرق بين حديد البصر وغيره عند رؤيته ، وعلى هذا فالقياس على ما لو أخبره شخص بوجوده ووثق به من لزوم الصوم ثبوته هنا على العموم لأنه يحصل الظن بوجوده فليراجع

أو علم القاضي لخبره صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته ، فإن غم عليكم فأكملوا عدة شعبان ثلاثين» ويضاف إلى الرؤية كما قال الأذرعي وإكمال العدد ظن دخوله بالاجتهاد عند الاشتباه على أهل ناحية حديث عهدهم بإسلام أو أسارى وهل الأمارة الظاهرة الدلالة في حكم الرؤية مثل أن يرى أهل القرية القريبة من البلد القناديل قد علقت ليلة الثلاثين من شعبان بمنابر المصر كما هو العادة ؟ الظاهر نعم وإن اقتضى كلامهم المنع ، ومثل ذلك العلامات المعتادة لدخول شوال من إيقاد النار على الجبال أو سمع ضرب الطبول ونحوها مما يعتادون فعله لذلك ، فمن حصل له به الاعتقاد الجازم وجب عليه الفطر كما يجب عليه الصوم في أوله عملا بالاعتقاد الجازم فيهما كذا أفتى به الوالد رحمه الله تعالى وإن أفتى الشيخ بُعدم جواز الفطر بذلك متمسكا بأن الأصل بقاء رمضان وشغل الذمة بالصوم حتى يثبت خلافه شرعا ، ويمكن حمله على من لم يحصل له بذلك الاعتقاد الجازم ، وممن أفتى بالأول ابن قاضي عجلون والشمس الجوجري . ومما عمت به البلوى تعليق القناديل ليلة ثلاثي شعبان فتبيت النية اعتمادا عليها ثم تزال ويعلم بها من نوى ثم يتبين نهارا أنه من رمضان ، وقد أفتى الوالد رحمه الله بصحة صومه بالنية المذكورة لبنائه على أصل صحيح ولا قضاء عليه ، فإن نوى عند الإزالة تركه لزمه قضاؤه وفهم من كلامه عدم وجوبه بقول المنجم بل لا يجوز نعم له أن يعمل بحسابه ويجزيه عن فرضه على المعتمد وإن وقع في المجموع عدم إجزائه عنه ، وقياس قولهم إن الظن

(قوله أو علم القاضي) أي حيث كان يقضي بعلمه بأن كان مجتهدا كما ذكره الشارح في باب القضاء فإذا شهد برمضان وكذا بشهر نذر صومه عدل عند القاضي كفى في وجوب صومه فهو بطريق الشهادة لا بطريق الرواية فلا يكفي عبد ولا امرأة (قوله ويضاف إلى الرؤية) أي في ثبوت رمضان (قوله وإن اقتضى كلامهم المنع) عبارة حج : ومخالفة جمع في هذه غير صحيحة لأنها أقوى من الاجتهاد المصرّح فيه بوجوب العمل به (قوله أو سمع ضرب الطبول) أي وهذه عادة أهل مكة (قوله ويمكن حمله) أي ما قال الشيخ (قوله ولا قضاء عليه) قال سم : مالم يعلم بأنها أزيلت للشك في دخول رمضان أو لتبين عدم دخوله ، ويوجه بأن علمه بذلك متضمن لرفض النية السابقة حكما ورفضها ليلا يبطلها ، لكن التقييد بقوله مالم يعلم مخالف لقول الشارح ويعلم بها من نوى ، فلعل ماقاله سم تعقب لعبارة ليس فيها التقييد بما ذكر (قوله نعم له أن يعمل بحسابه) قال سم على حج : سئل الشهاب الرملي عن المرجح من جواز عمل الحاسب بحسابه في الصوم هل محله إذا قطع بوجوده ورؤيته أم بوجوده وإن لم يجوّز رؤيته ، فإن أئمتهم قد ذكروا للهلال ثلاث حالات حالة يقطع فيها بوجوده وبامتناع رؤيته وحالة يقطع

(قوله أو علم القاضي) لامحل له هنا على أنه يلزم على عطفه على ماقبله فساد لايخفى لاقتضائه أنه أمر ثالث غير الإكمال والرؤية ، فالصواب ذكره بعد قول المصنف الآتي وثبوت رؤيته بعدل ، وكذا يقال في قوله الآتي ويثبت الشهر بالشهادة على الشهادة (قوله ويعلم بها) أي بإزالتها احترازا عما لو أزالوها بعد نومه أو نحوه ، فهذا غير مابحثه الشهاب سم فيما إذا علم سبب إزالتها وأنه عدم ثبوت الشهر من أنه يضرّ لأنه يتضمن رفض النية خلافا لما وقع في حاشية الشيخ (قوله فإن نوى عند الإزالة تركه) خرج به ما إذا حصل له تردد عند الإزالة ولم ينو الترك فلا يضره ذلك لما سيأتي في كلامه من أن النية بعد عقدها لا يبطلها إلا رفضها أو الردة (قوله نعم له أن يعمل بحسابه) أي الدال على وجود الشهر وإن دل على عدم إمكان الرؤية كما هو مصرح به في كلام والده ، وهو في غاية الإشكال لأن الشارع إنما أوجب علينا الصوم بالرؤية لا بوجود الشهر ، ويلزم عليه أنه إذا دخل الشهر في أثناء النهار أنه يجب الإمساك من وقت دخوله ، ولا أظن الأصحاب يوافقون على ذلك ، وقد بسطت القول على ذلك في غير هذا

يوجب العمل أن يجب عليه الصوم وعلى من أخبره وغلب على ظنه صدقه ، وأيضا فهو جواز بعد حظر ، ولا ينافى ما مر لأن الكلام فيه بالنسبة للعموم . والحاسب وهو من يعتمد منازل القمر وتقدير سيره فى معنى المنجم وهو من يرى أن أوّل الشهر طلوع النجم الفلانى ولا اعتبار بقول من ادعى رؤيته صلى الله عليه وسلم وأنه أخبره فى النوم بأن غدا من رمضان ولا يصح الصوم به إجماعا لا لشك فى رؤيته وإنما هو لعدم ضبط النائم ويثبت الشهر بالشهادة على الشهادة (وثبوت رؤيته) يحصل (بعدل) وإن كانت السماء مصحية لقول ابن عمر « أخبرت النبى صلى الله عليه وسلم أنى رأيت الهلال فصام وأمر الناس بصيامه » رواه أبو داود وصححه ابن حبان . والمعنى فى ثبوته بالواحد الاحتياط للصوم ، ولأن الصوم عبادة بدنية فيكفى فى الإخبار بدخول وقتها واحد كالصلاة حتى لو نذر صوم شهر معين ولو ذا الحجة فشهد برؤية هلاله عدل كفى كما رجحه فى البحر وجزم به ابن المقرى فى روضه ، ويكفى قول واحد فى طلوع الفجر وغروبها قياسا على ما قالوه فى القبلة والوقت والأذان ، ولأنه صلى الله عليه وسلم كان يفطر بقوله ، وبما تقرّر يعلم أن إخبار العدل الموجب للاعتقاد الجازم بدخول شوّال يجب الفطر وهو ظاهر ، وقول الرويانى بعدم جواز اعتماده فى الفطر آخر النهار ضعيف ، ولا أثر للفرق بأن آخر النهار يجوز فيه الفطر بالاجتهاد بخلافه آخر رمضان ، لأن الاجتهاد ممكن فى الأوّل دون الثانى إذ من شرطه العلامة وهى موجودة

فيها بوجوده ورؤيته وحالة يقطع فيها بوجوده ويجوّزون رؤيته . فأجاب بأن عمل الحاسب شامل للمسائل الثلاث اه (قوله فهو جواز بعد حظر) أى منع فيصدق بالوجوب (قوله لعدم ضبط النائم) زاد حج : وفيه وجه بالوجوب ككل ما يأمر به ولم يخالف ما استقر فى شرعه ، لكنه شاذ فقد حكى عياض وغيره الإجماع على الأول : أى وهو عدم العمل بقوله فلا يعمل به من حيث إنه أخبر صلى الله عليه وسلم به ، ثم إن كان له وجه مجوّز للعمل به لكونه نفلا مندرجا تحت ما أمره به الشارع أو جوّزه جاز العمل به وإلا فلا (قوله ويثبت الشهر بالشهادة على الشهادة) ويشترط كونه اثنين كما ذكره حج لأنه يثبت شهادة الأصل لا ماشهد به الأصل (قوله بعدل) ظاهره وإن دل الحساب على عدم إمكان الرؤية اه سم على بهجة ، وظاهره أيضا وإن كان عالما بالحساب وقطع بمقتضى علمه بعدم وجوده ، ولو قيل بأن له العمل فى هذه بعلمه لم يكن بعيدا (قوله والمعنى فى ثبوته) أى والعلة فى الخ أو والسبب فى الخ لأن هذا ليس أمرا معنويا (قوله وغروبها) أى الشمس (قوله كأن يفطر بقوله) أى الواحد (قوله وبما تقرر) أى فى قوله ولأن الصوم عبادة بدنية الخ (قوله بدخول شوّال) متعلق باخبار (قوله يوجب الفطر)

المحل (قوله ولو ذا الحجة فشهد برؤية هلاله عدل) أى أو أخبر (قوله وبما تقرر) أى فى مسئلة القناديل المتقدمة من أن من حصل له بذلك الاعتقاد الجازم وجب عليه الصوم فإن هذا الكلام برمته للإمداد ، وهو إنما ذكره عقب ذلك ويمكن أن يكون مراد الشارح بما تقرر الكفاية بقول الواحد فى طلوع الفجر وغروب الشمس ووجه علمه منه أنه نظيره (قوله ضعيف) أى كما علم من قوله المار ويكفى قول واحد فى طلوع الفجر وغروبها (قوله ولا أثر للفرق الخ) أى بين مسئلة الإخبار بدخول شوّال والإخبار فى الفطر آخر النهار : أى بناء على الراجح خلافا للرويانى فإن هناك ممن يرى مخالفة الرويانى من يمنع الأخذ بإخبار الواحد فى دخول شوّال ، ويفرق بما ذكر كما يعلم من قوّة كلام الإمداد الذى ما هنا بعض مافيه بالحرف ، لكنه عبر بدل قول الشارح ولا أثر للفرق بقوله ولا يفرق بأن الخ ، وقوله لأن الاجتهاد ممكن فى الأوّل دون الثانى الخ هو وجه عدم تأثير الفرق فليس من تمام الفرق خلافا لما وهم فيه ، وحاصله أنه إنما جاز الفطر بالاجتهاد بخلافه آخر رمضان لعدم تأتى الاجتهاد فى الثانى إذ من شرطه العلامة ولا وجود لها فيه ، بخلافها فى الأوّل ، فعدم جواز الفطر بالاجتهاد فيه إنما هو لعدم تأتيه لا أنه يمكن

فى ذاك لا هذا خلافا لمن فرق به (وفى قول) يشترط فى ثبوت رؤيته (عدلان) كغيره من الشهور ، وادعى الأسنوى أنه مذهب الشافعى لرجوعه إليه ، فى الأم قال الشافعى بعد : لايجوز على هلال رمضان إلا شاهدان . ونقل البلقينى مع هذا النص نصا آخر صيغته : رجع الشافعى بعد فقال : لايصام إلا بشاهدين ، لكن قال الزركشى قال الصيمرى : إن صح أنه صلى الله عليه وسلم قبل شهادة الأعرابى وحده أو شهادة ابن عمر قبل الواحد وإلا فلا يقبل أقل من اثنين وقد صح كل منهما . وعندى أن مذهب الشافعى قبول الواحد ، وإنما رجع إلى الاثنين بالقياس لما لم يثبت عنده فى المسئلة سنة فإنه تمسك للواحد بأثر علىّ ، ولهذا قال فى المختصر : ولو شهد برؤيته عدل رأيت أن أقبله للأثر فيه اه . ومنهم من قطع بالأوّل وهو الأصح . ومحل الخلاف مالم يحكم به حاكم ، فإن حكم بشهادة الواحد حاكم يراه فنقل فى المجموع الإجماع على وجوب الصوم ، وأنه لاينقض الحكم ، ومحل ثبوت رؤيته بعدل بالنسبة للصوم ويلحق به كما قاله الزركشى توابعه كالتراويح والاعتكاف والإحرام والعمرة المعلقين بدخول رمضان لا بالنسبة لغير ذلك كحلول مؤجل ووقوع طلاق وعتق علقا به . لايقال : هل لاثبتت ضمنا كما ثبت

أى وإن كان صام تسعة وعشرين يوما فقط ، ولم يذكر الشارح هذا عند قول المصنف فى الشهادات : فصل لايحكم بشاهد إلا فى هلال رمضان فليراجع ، ولعل ماهنا مفروض فيما لو أخبره بدخول شوّال عدل فيجب عليه الفطر ، بخلاف مالو شهد به العدل عند القاضى فلا يثبت به شوال فيوافق ظاهر ما فى الشهادات ويوافقه أيضا ما يأتى فى قوله : ورده الأوّل بأن الشىء قد يثبت ضمنا بما لايثبت به مقصودا فإنه صريح فى أنا إنما قلنا بدخول شوّال بشهادة الواحد حيث كان ذلك مترتبا على شهادة الواحد بهلال رمضان (قوله فى ذاك) هو قوله بأن آخر النهار يجوز فيه الفطر ، وقوله لا هذا هو قوله بخلافه آخر رمضان (قوله وقد صح كل منهما) أى من قوله قبل شهادة الأعرابى وحده وشهادة ابن عمر (قوله فإن حكم بشهادة الواحد الخ) يتأمل ماصورة الحكم بشهادة الواحد فإن صورة الثبوت به كما قاله حج أن يقول الحاكم ثبت عندى أو حكمت بشهادته ، لكن ليس المراد هنا حقيقة الحكم لأنه إنما يكون على معين مقصود ومن ثم لو ترتب عليه حق آدمى ادعاء كان حكما حقيقيا ، لكنه إذا ترتب على معين لايكفى الواحد فيه ، والكلام فى أنه إذا حكم الحاكم بشهادة الواحد ثبت الصوم قطعا ، ثم رأيت فى سم على حج مانصه : قوله لكن ليس المراد الخ الذى حرّره فى غير هذا الكتاب كالإتحاف خلافه ، وعبارة الإتحاف : ومحل الخلاف فى قبول الواحد إذا لم يحكم به حاكم فإن حكم به حاكم يراه وجب الصوم على الكافة ولم ينقض الحكم إجماعا ، قاله النوى فى مجموعه إلى أن قال : وهو صريح فى أن للقاضى أن يحكم بكون الليلة من رمضان وحينئذ فيؤخذ منه رد قول الزركشى : ولا يحكم القاضى بكون الليلة من رمضان مثلا لأن الحكم لامدخل له فى مثل ذلك لأنه إلزام لمعين إلى أن قال : ومما يرده أيضا أن قولهم فى تعريف الحكم أنه إلزام لمعين مرادهم به غالبا فقد ذكر العلائى صورا فيها حكم ولا يتصور فيها إلزام لمعين إلا على نوع من التعسف اه المقصود نقله وأطال فيه جدا بنفائس لايستغنى عنها ، فعلم أنه هنا تبع الزركشى فيما قاله والوجه ماحرره هناك خصوصا وكلام المجموع دال عليه كما تقرر فليتأمل (قوله وأنه لاينقض الحكم) ظاهره وإن رجع الشاهد قبل الشروع فى الصوم (قوله لا بالنسبة لغير ذلك) أى فلا يثبت بواحد قال سم على بهجة : فلو انتقل الرائى إلى بلد مخالف فى المطلع لم ير فيه فهل يستمر وقوع طلاقه المعلق مثلا ؟ الوجه الاستمرار خصوصا ، والمقرر فى باب الطلاق أن العبرة فى وقوع الطلاق المعلق على رؤية الهلال ببلد التعليق (قوله طلاق وعتق علقا به) أى مالم يكن المخبر المعلق

شوّال بثبوت رمضان بواحد والنسب والإرث بثبوت الولادة بالنساء . لأنا نقول : الضمنى فى هذه الأمور لازم للمشهود به بخلاف الطلاق ونحوه ، وبأن الشيء إنما يثبت ضمنا إذا كان التابع من جنس المتبوع كالصوم والفطر فإنهما من العبادات ، وكالولادة والنسب والإرث فإنها من المال والآيل إليه بخلاف ماهنا فإن التابع من المال أو الآيل إليه والمتبوع من العبادات ، هذا إن سبق التعليق الشهادة ، فلو سبق الثبوت ذلك وحكم الحاكم بها بعدل ثم قال قائل إن ثبت رمضان فعبدى حرّ أو زوجتى طالق وقعا ومحله كما قاله الإسنوى : مالم يتعلق بالشاهد فإن تعلق به ثبت الاعتراف به ، وشمل كلام المصنف ثبوته بالشهادة بالولد الحساب على عدم إمكان الرؤية ، وانضم إلى ذلك أن القمر غاب ليلة الثالث على مقتضى تلك الرؤية قبل دخول وقت العشاء لأن الشارع لم يعتمد الحساب بل ألغاه بالكلية ، وهو كذلك كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى خلافا للسبكى ومن تبعه ، ولو علم فسق الشهود أو كذبهم فالظاهر عدم لزوم الصوم له إذ لايتصور جزمه بالنية . والظاهر أنه يحرم عليه الصوم حيث يحرم صوم يوم الشك ، ولو علم فسق القاضى المشهود عنده وجهل حال العدول فالأقرب أنه كما لو لم يشهدوا بناء على أنه ينعزل بالفسق ، ولو لم يكن القاضى أهلا لكنه عدل فالأقرب لزوم الصوم تنفيذا لحكمه حيث كان ممن ينفذ حكمه شرعا ولا أثر لرؤية الهلال نهارا فلا نفطر إن كان فى ثلاثى رمضان ، ولا نمسك إن كان فى ثلاثى شعبان (وشرط الواحد صفة العدول فى الأصح لاعبد أو امرأة) فليتأمل فليسا من عدول الشهادة ،

(قوله لأنا نقول الضمنى فى هذه الأمور لازم للمشهود به) وعبارة الشوبرى على شرح البهجة نقلا عن الإمداد لحج نصها : لازم شرعى للمشهود به وإثبات اللازم الشرعى ضرورة للحاجة إليه ، بخلاف الطلاق ونحوه بالنسبة لرمضان فإنه لازم وضعى له إذ لم يرتبه الشارع عليه ، وإنما رتبه واضعه فهو فى نفسه قابل للانفكاك على أنه لايثبت بمجرد الهلال لاحتياجه إلى ثبوت التعليق ونحوه ولأن الشيء إنما يثبت ضمنا إذا كان الخ (قوله فعبدى حرّ) خرج بقوله ثبت ما لو كانت صورة التعليق : إن كان غدا من رمضان فعبدى حرّ فلا يعتق وهو ظاهر ، والفرق أن المعلق عليه فيما ذكره الشارح الثبوت وقد وجد والمعلق عليه فيما لو قال : إن كان غدا من رمضان الكون من رمضان وهو لم يعلم فلم يحصل العتق (قوله مالم يتعلق بالشاهد) بقى مالو رأته الزوجة دون الزوج ولم يصدقها هل يحرم عليها تمكينه أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل فيجب عليها الهرب قياسا على ماقاله الشارح فى كتاب القضاء بعد قول المصنف والقضاء ينفذ ظاهرا لا باطنا من قوله ويلزم المحكوم عليها بنكاح كاذب الهرب بل والقتل إن قدرت عليه كالصائل على البضع ، ولا نظر لاعتقاده إباحته كما يجب دفع الصبىّ عنه وإن كان غير مكلف ، وهذا ظاهر حيث علق برؤيتها ، فإن علق على ثبوته فلايقع عليه الطلاق برؤيتها لأنه علق بصفة وهى الثبوت ولم توجد فيجب عليها تمكينه لبقاء الزوجية ظاهرا وباطنا (قوله بناء على أنه ينعزل بالفسق) يعلم منه أن الكلام فيما إذا لم يعلم المولى بفسقه ويوليه لأنه حينئذ لاينعزل (قوله وشرط الواحد الخ) لو رأى فاسق جهل الحاكم فسقه الهلال فهل

ويمتنع الفطر به فتأمل (قوله لازم للمشهود به) لايتأتى فى الاعتكاف والإحرام إذ لافرق بينهما وبين نحو الطلاق فى عدم اللزوم كما هو ظاهر ، وليسا مذكورين فى عبارة الإمداد التى هى أصل ماهنا (قوله ثبوته بالشهادة) مرفوع بدل من كلام المصنف والمفعول قوله ما لو دل الخ (قوله بل ألغاه بالكلية) أى بالنسبة للأمور العامة كما سيصرّح به فلا ينافى ما مرّ له من وجوب الصوم به على من وثق به (قوله بناء على أنه ينعزل بالفسق) أى فالكلام فى غير قاضى الضرورة (قوله فليسا من عدول الشهادة) أى على الإطلاق بالنسبة للمرأة كما يعلم مما يأتى .

وإطلاق العدول كما قاله الشارح متصرف إلى الشهادة ، فاندفع ماقيل من أن قوله وشرط الواحد صفة العدول بعد قبوله بعدل ركيك إذ العدل من كانت فيه صفة العدول وبأن مازعمه من أن العبد والمرأة ليسا من العدول باطل إذ العدل من لم يرتكب كبيرة ولا أصرّ على صغيرة. نعم ليسا من أهل قبول الشهادة والخلاف مبني على أن الثبوت بالواحد شهادة أو رواية فلا يثبت بواحد منهما على الأوّل وهو الأصح ، وعليه فلا بد من لفظ الشهادة وهي شهادة حسبة وتختص بمجلس القاضي كما جزم به في الأنوار ، ولا تشترط العدالة الباطنة وهي التي يرجع فيها لقول المزكين كما صححه في المجموع بل يكتفى بالعدالة الظاهرة وهو المراد بالمستور ، واكتفى به وإن كان شهادة احتياطا للصوم ، وقد علم مما مرّ أن ماتقرر بالنسبة لوجوب الصوم على عموم الناس ، أما وجوبه على الرائي فلا يتوقف على كونه عدلا من رأى هلال رمضان وجب عليه الصوم وإن كان فاسقا ومثله من أخبره به عدد التواتر ، وقالت طائفة منهم البغوي : يجب الصوم على من أخبره موثوق به بالرؤية إذا اعتقد صدقه وإن لم يذكره عند الحاكم ولم يفرعوه على شيء ومثله في المجموع بزوجته وجاريته وصديقه ، ويكفي في الشهادة أشهد أني رأيت الهلال كما صرح به الرافعي

له الإقدام على الشهادة يتجه الجواز بل الوجوب إن توقف ثبوت الصوم عليها مر وسيأتي نظير ذلك في الشهادات (قوله صفة العدول) أي ومنها السلامة من خارم المروءة (قوله منصرف إلى الشهادة) أي إلى عدول الشهادة (قوله بل يكتفى بالعدالة الظاهرة) قضيته أنه لايشترط سلامتها هنا من خارم المروءة وهو ظاهر ، لكن قضية قول شرح البهجة الكبير وطريقه : أي العدل الواحد الشهادة لا الرواية فيشترط فيه كما سيأتي في القضاء صفة الشهود والأداء عند القاضي اه خلافه . وكذا قضية قول الشارح السابق والخلاف مبني على أن الثبوت بالواحد شهادة الخ (قوله وهو المراد بالمستور) فسره في النكاح بأنه الذي لم يعرف له مفسق وإن لم يعلم له تقوى ظاهرا وفسره حج هنا بأنه من عرف تقواه ظاهرا (قوله ومثله من أخبره به عدد التواتر) ولو شهد اثنان برؤيته وتعارضا في محله عمل

(قوله وإطلاق العدول كما قاله الشارح منصرف إلى الشهادة) أي بخلاف إطلاق العدل فإنه يشمله ويشمل عدل الرواية كما صرح به الشارح أيضا (قوله فاندفع ماقيل من أن قوله وشرط الواحد الخ) انظر ما وجه اندفاع الأوّل بمجرد ماذكره ، وعبارة التحفة : قيل قوله صفة العدول بعد قوله بعدل فيه ركة فإن العدل من فيه صفة العدول ، وزعم أن المرأة والعبد غير عدلين ممنوع اه . وليس في محله فإن العدل له إطلاقان عدل رواية وعدل شهادة ، وعدل الشهادة له إطلاقان عدل في كل شهادة وعدل بالنسبة إلى بعض الشهادات دون بعض كالمرأة ، ولما كان قوله بعدل محتملا لكل منهما عقبه بما يبين المراد منه وهو عدالة الشهادة بالنسبة لكل شهادة ، ونفى عدالة الشهادة عن العبد وأضح وعن المرأة باعتبار ماتقرر أنها لاتعطى حكم العدول في كل شهادة فاتضح أنه لاغبار على عبارته اه (قوله نعم ليسا من أهل قبول الشهادة) أي هنا ولاحاجة للفظ قبول ، لكن عبارة المحلي : والمرأة لاتقبل في الشهادة وحدها انتهت ، فهي المرادة من عبارة الشارح وإن كان فيها قلاقة (قوله ومثله من أخبره به عدد التواتر) يغني عنه مابعده بالأولى ، والشهاب حج إنما ذكر هذا بالنسبة للعموم : أي فإخبار عدد التواتر من جملة مايثبت به الشهر على العموم وإن لم يكن عند قاض وعبارته : وكهذين : أي إكمال شعبان ثلاثين ورؤية الهلال لخبر المتواتر برؤيته ولو من كفار انتهت . نعم في عطفه المذكور نظير يعلم مما قدمناه في قول الشارح أو علم القاضي ، وظاهر أن صورة المسئلة أنهم أخبروا عن رؤيتهم أو عن رؤية عدد التواتر كما يعلم من شروط عدد التواتر الذي يفيد العلم فليس منه إخبارهم عن واحد رآه أو أكثر ممن لم يبلغ عدد التواتر كما هو ظاهر كما يقع كثير من الإشاعات فتنبه

فى صلاة العيد ، خلافا لابن أبى الدم قال : لأنها شهادة على فعل نفسه ، ولا يكفى أن يقول غدا من رمضان عاريا عن لفظ أشهد ولا مع ذكرها مع وجود ريبة كاحتمال كونه قد يعتقد دخوله بسبب لايوافقه عليه المشهود عنده ، بأن يكون أخذه من حساب ، أو يكون حنفيا يرى إيجاب الصوم ليلة الغيم أو نحو ذلك ، ولو شهد الشاهد بالرؤية فصام الناس ثم رجع لزمهم الصوم على أوجه الوجهين لأن الشروع فيه بمنزلة الحكم بالشهادة . وقال الأذرعى : إنه الأقرب ، ويفطرون بإتمام العدة وإن لم ير الهلال ، وقول المصنف : وثبوت رؤيته بعدل بيان لأقل مايثبت به ، فلا ينافى كونه قد يثبت أكثر منه بل يلزم من ثبوته بالواحد ثبوته بما فوقه بالأولى (وإذا صمنا بعدل ولم نر الهلال بعد الثلاثين أفطرنا فى الأصح) لأن الشهر يتم بمضى ثلاثين (وإن كانت السماء مصحية) أى لاغيم بها لكمال العدد بحجة شرعية ، وأشار به إلى أن الخلاف فى حالتى الصحو والغيم ، وقال بعضهم بالإفطار فى حال الغيم دون الصحو ، ومثله مالو صام شخص بقول من يثق به ثلاثين ولم ير الهلال فإنه يفطر فى أوجه احتمالين ، ومقابل الأصح لايفطر لأن الفطر يؤدى إلى ثبوت شوال بقول واحد وهو ممتنع . ورده الأول بأن الشىء قد يثبت ضمنا بما لايثبت به مقصودا كما مر (وإذا رؤى ببلد لزم حكمه البلد القريب) منه قطعا كبغداد والكوفة لأنهما كبلدة

بأصل الرؤية فيجب الصوم لثبوت أصل الرؤية (قوله إذا اعتقد صدقه) مفهومه أنه إذا لم يعتقد لايجب عليه الصوم ، ولعله غير مراد بل حيث عرف عدالته وجب الأخذ بقوله لأن خبر العدل فى العبادات منزل منزلة اليقين ، كما لو أخبره بطهارة الماء أو نجاسته فإنه يجب اعتماد قوله فيها وإن لم يعتقد صدقه فيما أخبره به ، ثم رأيت فى سم على حج بعد كلام ذكره مانصه : بل الظاهر أن جميع ذلك ممنوع ، وأن من أخبره عدل أو سمع شهادته بين يدى الحاكم وإن لم يقل الحاكم ثبت عندى ولا نحو ذلك وجب عليه الصوم كما هو قياس نظائره مالم يعتقد خطأه بموجب قام عنده اهـ . وقوله بموجب : أى كضعف بصره أو العلم بفسقه (قوله وإن لم يذكره) معتمد (قوله ويكفى فى الشهادة أشهد أنى رأيت الهلال) أى كما يكفى أن يقول أشهد أنه هل (قوله خلافا لابن أبى الدم) ولعل الكافى على كلامه أن يقول : أشهد أن غدا من رمضان ولا ريبة . وقولنا ولا ريبة الواو واو الحال : أى والحال الخ (قوله قال) أى ابن أبى الدم (قوله لأنها شهادة) توجيه لما قاله ابن أبى الدم (قوله أو يكون حنفيا) صوابه حنبليا لأنه الذى يرى وجوب الصوم ليلة الغيم سم على حج بالمعنى (قوله أو نحو ذلك) قال حج بعد مثل ماذكر : ومن ثم لم يجز مراعاة خلاف موجبه اهـ . أقول : ولعل محل عدم الجواز مالم يقلد القائل به فى ذلك (قوله لأن الشروع فيه بمنزلة الحكم الخ) يؤخذ من العلة أنه لو حكم بشهادته وجب الصوم وإن لم يشرعوا فيه وهو ظاهر ، وعبارة ابن سم على منهج : فرع لو رجع العدل عن الشهادة فإن كان بعد الحكم لم يؤثر وكذا قبله ، وبعد الشروع فإن كان قبل الحكم والشروع جميعا امتنع العمل بشهادته مر ، وإن كان رجوعه قبل الحكم وبعد الشروع ثم لم ير الهلال بعد ثلاثين والسماء مصحية فهل نفطر ؟ ظاهر كلامهم أنا نفطر لأنهم جوزوا الاعتماد عليه ، وجرى على ذلك مر ، وخالف شيخنا فى إتحافه فمنع الفطر لأنا إنما عولنا عليه مع رجوعه احتياطا والاحتياط عدم الفطر حيث لم ير الهلال كما ذكره اهـ . والقلب إلى ماقاله فى الإتحاف أميل (قوله ويفطرون بإتمام العدة) ظاهره رجوعه لقوله ولو شهد الشاهد بالرؤية الخ (قوله مصحية) من أصحت السماء انقشع عنها الغيم فهى مصحية مختار (قوله وأشار به) أى بقوله وإن كانت السماء الخ (قوله ضمنا) أى تبعا

(قوله خلافا لابن أبى الدم) أى فى قوله لايكفى (قوله أو يكون حنفيا) لعله حنبليا لأنه هو الذى يرى ذلك ورأيته كذلك فى بعض الهوامش فليراجع (قوله فلا ينافى كونه قد يثبت بأكثر منه الخ) قد يقال : بل الثبوت فى صورة الأكثر إنما حصل بواحد لحصول المقصود به فما زاد لم يفد إلا التأكيد فهو داخل فى عبارة المصنف منطوقا

واحدة كما فى حاضرى المسجد الحرام (دون البعيد فى الأصح) كالحجاز والعراق ، والثانى يلزم فى البعيد أيضا (والبعيد مسافة القصر) وصححه المصنف فى شرح مسلم لتعليق الشرع بها كثيرا من الأحكام (وقيل) البعيد (باختلاف المطالع . قلت : هذا أصح ،والله أعلم) إذ أمر الهلال لاتعلق له بمسافة القصر ، ولما روى مسلم عن كريب قال « رأيت الهلال بالشام ، ثم قدمت المدينة فقال ابن عباس : متى رأيتم الهلال ؟ قلت : ليلة الجمعة ، قال : أنت رأيته ؟ قلت : نعم ، ورآه الناس وصاموا وصام معاوية ، فقال : لكنا رأيناه ليلة السبت فلا نزال نصوم حتى نكمل العدة ، فقلت : أولا نكتفى برؤية معاوية وصيامه ؟ قال : لا هكذا أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم » وقياسا على طلوع الفجر والشمس وغروبها ولأن المناظر تختلف باختلاف المطالع والمعروض فكان اعتبارها أولى ، ولا نظر إلى أن اعتبار المطالع يحوج إلى حساب وتحكيم المنجمين مع عدم اعتبار قولهم كما مر لأنه لايلزم من عدم اعتباره فى الأصول والأمور العامة عدم اعتباره فى التوابع والأمور الخاصة ،ولو شاك فى اتفاقها فهو كاختلافها ، لأن الأصل عدم وجوبه ولأنه إنما يجب بالرؤية ولم يثبت فى حق هؤلاء لعدم ثبوت قربهم من بلد الرؤية . نعم لو بان الاتفاق لزمهم القضاء كما هو ظاهر ، وقد نبه التاج التبريزى على أن اختلاف المطالع لايمكن فى أقل من أربعة وعشرين فرسخا وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى . والأوجه أنها تحديدية كما أفتى به أيضا ، ونبه السبكى أيضا على أنها إذا اختلفت لزم من رؤيته بالبلد الشرقى رؤيته بالبلد الغربى من غير عكس ، وأطال فى بيان ذلك وتبعه عليه الأسنوى وغيره : أى حيث اتحدت الجهة والعرض ، ومن ثم لو مات متوارثان وأحدهما بالمشرق والآخر بالمغرب كل وقت زوال بلده ورث الغربى والشرقى لتأخر زوال بلده (وإذا لم نوجب على أهل البلد الآخر) وهو البعيد (فصار إليه من بلد الرؤية) من صام به (فالأصح أنه يوافقهم) حتما (فى الصوم آخرا) وإن كان قد أتم ثلاثين لأنه بالانتقال إليهم صار منهم ، وروى أن ابن عباس أمر كريبا بذلك ، والثانى يفطر لأنه لزمه حكم البلد الأول فيستمر عليه (ومن سافر من البلد الآخر) أى الذى لم ير فيه (إلى بلد الرؤية ، عيد معهم

(قوله باختلاف المطالع الخ) .

[فرع] ماحكم تعلم اختلاف المطالع ؟ يتجه أن يكون كتعلم أدلة القبلة حتى يكون فرض عين فى السفر وفرض كفاية فى الحضر وفاقا لم رسم على منهج ، والتعبير بالسفر والحضر جرى على الغالب وإلا فالمدار على محل تكثر فيه الحاضرون أو تقل كما قدمه فى استقبال القبلة (قوله لأن الأصل عدم وجوبه) قال سم عن بهجة قوله فلا وجوب هل يجوز القياس لا (قوله التبريزى) بكسر أوله والراء وسكون الموحدة والتحتية وزاى نسبة إلى تبريز بلد بأذربيجان اهـ لب للسيوطى (قوله فى أقل من أربعة وعشرين فرسخا) وقدره ثلاثة أيام لكن يبقى الكلام فى مبدإ الثلاثة بأى طريق يفرض حتى لاتختلف المطالع بعده راجعه (قوله عيد معهم) قال سم على منهج : فلو أفسد صوم اليوم الآخر الذى وافقهم فيه لكونه وصلهم قبله بحيث يبيت النية له فهل يلزم قضاؤه والكفارة إذا كان الإفساد لجماع ؟ فيه نظر ، ولعل الأقرب عدم اللزوم لأنه لايجب صومه إلا بطريق الموافقة لا بطريق الأصالة عن واجبه ، ويحتمل أن يفرق بين أن يكون هذا اليوم هو الحادى والثلاثون من صومه فلا يلزمه ماذكر ، أو يكون يوم الثلاثين فيلزمه فليحرر ، وقد يقال : الأوجه اللزوم لأنه صار منهم اهـ . ثم رأيت فى حج فى أول باب

(قوله لتأخر زوال بلده) الذى ذكره أهل هذا الشأن أن الزوال إنما يختلف باختلاف الطول لا باختلاف العرض ، فمتى اتحد الطول اتحد وقت الزوال وإن اختلف العرض ، وإذا اختلف الطول اختلف الزوال وإن اتحد العرض خلافا لما يوهمه كلام الشارح

حتما لما مر سواء أصام ثمانية وعشرين بأن كان رمضان ناقصا عندهم أيضا فوقع عيده معهم فى التاسع والعشرين من صومه أم تسعة وعشرين بأن كان رمضان تاما عندهم (وقضى يوما) إن صام ثمانية وعشرين إذ الشهر لايكون كذلك ، بخلاف ما لو صام تسعة وعشرين فلا قضاء عليه إذ الشهر يكون كذلك (و) على الأصح (من أصبح معيدا فسارت سفينته) مثلا (إلى بلدة بعيدة أهلها صيام فالأصح أنه يمسك بقية اليوم) حتما لما مر ، والثانى لايجب إمساكها لعدم ورود أثر فيه ، وتجزئة اليوم الواحد بإمساك بعضه دون بعض بعيد ، وردّ الرافعى الاستبعاد بيوم الشك إذا ثبت الهلال فى أثنائه فإنه يجب إمساك باقيه دون أوّله ونازع فيه السبكى ، وتتصوّر المسئلة بأن يكون ذلك يوم الثلاثين من صوم البلدين لكن المنتقل إليهم لم يروه ، وبأن يكون التاسع والعشرين من صومهم لتأخر ابتدائه بيوم . ويسن عند رؤية الهلال أن يقول : الله أكبر اللهم أهله علينا بالأمن والإيمان والسلامة والإسلام والتوفيق لما تحبّ وترضى ، ربنا وربك الله ، الله أكبر لاحول ولا قوّة إلا بالله ، اللهم إنى أسألك خير هذا الشهر وأعوذ بك من شرّ القدر وشر المحشر، ومرتين هلال خير ورشد، وثلاثا آمنت بالذى خلقك ، ثم الحمد لله الذى ذهب بشهر كذا وجاء بشهر كذا للاتباع فى كل ذلك .

المواقيت بعد قول المصنف وعشر ليال من ذى الحجة مانصه : مابين منتهى غروب آخر رمضان وفجر النحر بالنسبة للبلد الذى هو فيه فيصح إحرامه به فيه وإن انتقل بعده إلى بلد أخرى تخالف مطلع تلك ووجدهم صياما على الأوجه لأن وجوب موافقته لهم فى الصوم لايقتضى بطلان حجه الذى انعقد لشدّه تشبث الحج ولزومه ، بل قال فى الخادم نقلا عن غيره : لاتلزمه الكفارة لو جامع فى الثانية وإن لزمه الإمساك ، قال : وقياسه أنه لاتجب فطرة من لزمته فطرته بغروب شمسه ، وعلى هذا يصح الإحرام فيه إعطاء له حكم شوّال اه . وما ذكره فى الكفارة قريب لأنها تسقط بالشبهة ، وفى الفطرة يتعين فرضه فيما إذا حدث المؤدى عنه فى البلد الأوّل قبل غروب اليوم الثانى ، وإلا فالوجه لزومها لأن العبرة فيها بمحل المؤدى ، وأما الإحرام فالذى يتجه عدم صحته لأنه بعد أن انتقل إليها صار مثلهم فى الصوم ، فكذا الحج لأنه لافارق بينهما ولا ترد الكفارة لما علمت (قوله ويسن عند رؤية الهلال) هو ظاهر إذا رآه فى أوّل ليلة أما لو رآه بعدها فالظاهر عدم سنه وإن سمى هلالا فيها بأن لم تمض عليه ثلاث ليال وإن كان عدم رؤيته له لضعف فى بصره ، وينبغى أن المراد برؤيته العلم به كالأعمى إذا أخبر به والبصير الذى لم يره لمانع (قوله وشر المحشر) عبارة مختار الصحاح المحشر بكسر الشين موضع الحشر ، والقياس جواز الفتح أيضا لأن فعله جاء من باب ضرب ونصر والفتح قياس الثانى (قوله ثم الحمد لله) وأن يقرأ بعد ذلك تبارك لأثر فيه ولأنها المنجية الواقية

فصل فى أركان الصوم

وكثيرا مايعبر المصنف بالشرط مريدا به مالابد منه فيشمل الركن كما هنا ، وأشار إلى الأوّل بقوله (النية شرط للصوم) لخبر « إنما الأعمال بالنيات » ومحلها القلب ، فلا تكفى باللسان قطعا كما لايشترط التلفظ بها قطعا كما فى الروضة ، ولو تسحر ليصوم أو شرب لدفع العطش عنه نهارا أو امتنع من الأكل والشرب أو الجماع خوف طلوع الفجر كان نية إن خطر الصوم بباله بصفاته الشرعية لتضمن كل منها قصد الصوم (ويشترط لفرضه) أى الصوم من رمضان ولو من صبى كما فى المجموع أو غيره كقضاء أو كفارة أو استسقاء أمر به الإمام كما أفتى به المصنف أو نذر (التبييت) للنية وهو إيقاعها ليلا لما صح من قوله صلى الله عليه وسلم « من لم يبيت الصيام قبل الفجر فلا صيام له » وهو محمول على الفرض بقرينة الخبر الآتى ، فإن لم يبيت لم يقع عن رمضان بلا خلاف ، وهل يقع نفلا ؟ وجهان أوجههما عدمه ولو من جاهل ، ويفرق بينه وبين نظائره بأن رمضان لايقبل غيره ، ومن ثم كان الأوجه من وجهين فيما لو نوى فى غير رمضان صوم نحو قضاء أو نذر قبل الزوال انعقاده نفلا إن كان جاهلا . ويؤيد ذلك قولهم لو قال أصوم عن القضاء أو تطوعا لم يجز عن القضاء قطعا ويصح نفلا فى غير رمضان ، ولابد من التبييت فى كل ليلة لظاهر الخبر إذ كل يوم عبادة مستقلة لتخلل اليومين بما يناقض الصوم كالصلاة يتخللها السلام . ويؤخذ من تعبيره بالشرط أنه لو شك عند النية فى أنها مقدمة على الفجر أولا لم يصح صومه ، وهو كذلك كما صرح به فى المجموع لأن الأصل عدم تقدمها ، ولو نوى ثم شك هل طلع الفجر أو لا صح إذ الأصل بقاء الليل ، ولو شك نهارا هل نوى ليلا ثم تذكر ولو بعد الغروب كما قاله الأذرعى صح أيضا إذ هو مما لاينبغى التردد فيه لأن نية الخروج لاتؤثر فكيف يؤثر الشك فى النية ، بل متى تذكرها قبل قضاء ذلك اليوم لم يجب قضاؤه ، والتعبير بما ذكر للإشارة إلى أنه لايشترط تذكرها على الفور ، ولو شك بعد الغروب هل نوى أولا ولم يتذكر لم يؤثر أخذا من قولهم فى الكفار ولو صام ثم شك بعد الغروب هل نوى أولا أجزأه ، بل صرح

(فصل) فى أركان الصوم

(قوله وأشار إلى الأول) أى إلى الركن الأول (قوله كقضاء) بيان للغير (قوله لتخلل اليومين) أى كل يومين ولو صرح به كان أولى (قوله من تعبيره بالشرط) أى فى قوله ويشترط الخ (قوله ليلا ثم تذكر) أى فإن لم يتذكر وجب القضاء لأن الأصل عدم النية . قال حج : ولو شك هل وقعت نيته قبل الفجر أو بعده لم يصح لأن الأصل عدم وقوعها ليلا إذ الأصل فى كل حادث تقديره بأقرب زمن اهـ رحمه الله ، وهذه الصورة مغايرة لقول الشارح السابق : ويؤخذ من تعبيره بالشرط أنه لو شك الخ ، لأن الشك فى تلك وقع مقارنا للنية وما هنا طرأ بعد الفجر وشك فى الوقت الذى نوى فيه (قوله قبل قضاء ذلك اليوم) أى ولو كان التذكر بعده بسنين (قوله ولو صام ثم شك)

(فصل) فى أركان الصوم

(قوله وأشار للأول) أى للركن الأول بقرينة ما سيأتى قبيل الفصل الآتى (قوله بصفاته الشرعية) أى التى يجب التعرض لها فى النية مما سيأتى (قوله إذ هو مما لاينبغى التردد فيه) يحتمل أن يكون الضمير فيه راجعا إلى الصوم فالمعنى أن الصوم لايتأتى فيه التردد بمعنى أنه لايتأثر به ، ويحتمل أن يكون راجعا إلى الحكم فالمعنى أن هذا الحكم واضح لاينبغى أن يتوقف فيه (قوله أخذا من قولهم فى الكفارة) إنما قال أخذا مع أن ما فى الكفارة نص فى المسئلة

به فى الروضة فى باب الحيض فى مسئلة المتحيرة . والفرق بينه وبين الصلاة فيما لو شك فى النية بعد الفراغ منها.ولم يتذكر حيث تلزمه الإعادة التضييق فى نية الصلاة بدليل أنه لو نوى الخروج منها بطلت فى الحال ، ولو نوى قبل الغروب أو مع طلوع الفجر لم يجزه لظاهر الخبر السابق (والصحيح أنه لايشترط) فى التبييت (النصف الآخر من الليل) بل يكفى من أوله لإطلاق التبييت فى الخبر ولما فيه من المشقة . والثانى يشترط لقربه من العبادة (و) الصحيح (أنه لايضر الأكل والجماع) وغيرهما من منافى الصوم (بعدها) أى النية وقبل الفجر إذ المنافى مباح لطلوع الفجر، فلو أبطلها لامتنع إلى طلوعه ، وكذا لوحدث بعدها جنون أو نفاس لاردة فيما يظهر كما مال إليه الأذرعى . ويؤيده قول الزركشى : لو نوى رفض النية قبل الفجر وجب تجديدها بلا خلاف ، ووجهه أن رفض النية ينافيها فأثر فيها قبل الفجر لضعفها حينئذ ، بخلاف نحو الجماع فإنه إنما ينافى الصوم لاالنية والردة منافية للنية فكانت كرفضها (و) الصحيح (أنه لايجب التجديد) لها (إذا نام) بعدها (ثم تنبه) ليلا لأن النوم غير مناف للصوم . والثانى يجب تقريبا للنية من العبادة بقدر الوسع ، فإن استمر النوم إلى الفجر لم يضر قطعا (ويصح النفل بنية قبل الزوال) لما صح « أنه صلى الله عليه وسلم قال لعائشة يوما ؟ هل عندكم من غداء ؟ قالت لا ، قال : فأنى إذن أصوم ، ويوما آخر : هل عندكم شىء ؟ قالت نعم ، قال : إذن أفطر وإن كنت فرضت الصوم » واختص بما قبل الزوال للخبر ، إذ الغداء بفتح الغين اسم لما يؤكل قبل الزوال والعشاء اسم لما يؤكل بعده ولإدراك معظم النهار به غالبا بالنسبة لمن يريد صوم النفل كما فى ركعة المسبوق (وكذا) تصح نيته (بعده فى قول) قياسا على ماقبله تسوية بين أجزاء النهار كما فى النية ليلا (والصحيح اشتراط حصول شرط الصوم) فى النية (من أول النهار) بأن لايسبقها مناف بل تجتمع شرائط الصوم من الشخص المحكوم عليه بأنه صائم من أول النهار حتى يثاب على جميعه إذ صومه لايتبعض كما فى الركعة بإدراك الركوع ، ولو أصبح ولم ينو صوما ثم تمضمض ولم يبالغ فسبق ماء المضمضة إلى جوفه ثم نوى صوم تطوع صح وكذا كل مالا يبطل به الصوم ، ومقابل الأصح لايشترط ماذكر ، وقول الشارح : وشرط الصوم هنا الإمساك عن المفطرات إلى آخره دفع به توهم شمول كلام المصنف للنية مع أنها تقدمت فى كلامه فليست مرادة هنا ، وقوله قبل الزوال أو بعده : أى على القول بصحة النية بعده (ويجب) فى النية (التعيين فى الفرض) المنوى كرمضان أو نذر أو قضاء أو كفارة وفى نفل له سبب كما بحثه فى المهمات

بل مثل الصوم بقية خصالها فيه نظر والظاهر التسوية (قوله بطلت) أى بخلاف الصوم فلا يضر نيته الخروج منه (قوله ولو نوى) محترز قوله التبييت الخ (قوله جنون أونفاس) أى وزالا قبل الفجر (قوله لضعفها حينئذ) لكن هذا قد يقتضى تأثير النفاس والجنون لمنافاتهما النية (قوله إنه لايجب التجديد) وينبغى أن يسن خروجا من الخلاف (قوله وإن كنت فرضت) أى قدرت (قوله إذ الغداء) بفتح الغين والدال المهملة وأما بكسر الغين والذال المعجمة فاسم لما يؤكل مطلقا (قوله اسم لما يؤكل) ظاهره وإن قل جدا لكن فى الأيمان التقييد بما يسمى غداء فى العرف فلا يحنث بأكل لقم يسيرة من حلف لايتغدى ، ومنه ما اعتيد مما يسمونه فطورا كشرب القهوة وأكل الشريك (قوله ثم تمضمض ولم يبالغ) أى فإن بالغ ووصل الماء إلى جوفه لم تصح نيته بعد وقد يتوقف فيه بأنه إنما أفطر به فى الصوم لتولده من مكروه ، بخلافه هنا فإن المبالغة فى حقه مندوبة لكونه ليس فى صوم فليتأمل (قوله مالا يبطل به الصوم) أى كالأكل مكرها اه سم على حج (قوله وفى نفل له سبب) كصوم

لأنه فرض كلامه هنا فى رمضان وإن كان حمل المتن فيما مر على ماهو أعم (قوله لضعفها) أى ضعفا نسبيا فلا يشكل بعدم بطلانها بالحيض ونحوه (قوله المحكوم عليه الخ) كذا فى النسخ وعبارة الإمداد للحكم عليه بأنه الخ

أوموقت على ما بحثه فى المجموع كصوم الاثنين وعرفة وعاشوراء وأيام البيض وستة من شوّال . وردّ بأن الصوم فى الأيام المتأكد صومها منصرف إليها ، بل لو نوى به غيرها حصلت أيضا كتحية المسجد لأن المقصود وجود صوم فيها . ويستثنى من وجوب التعيين ما قاله القفال أنه لو كان عليه قضاء رمضانين أو صوم نذر أو كفارة من جهات مختلفة فنوى صوم غد عن قضاء رمضان أو صوم نذر أو كفارة جاز وإن لم يعين عن قضاء أيهما فى الأوّل ولا نوعه فى الباقى لأنه كله جنس واحد ؛ ولو نوى صوم غد وهو يعتقده الاثنين فكان الثلاثاء أو صوم رمضان هذه السنة وهو يعتقدها سنة ثلاث فكانت سنة أربع صحّ صومه ، ولاعبرة بالظن البين خطؤه ، بخلاف مالو نوى صوم الثلاثاء ليلة الاثنين ولم يخطر بباله صوم غد أو رمضان سنة ثلاث وكانت سنة أربع ولم يخطر بباله السنة الحاضرة لأنه لم يعين الوقت الذى نوى فى ليلته ؛ ولو نوى صوم غد يوم الأحد مثلا وهو غيره فوجهان أوجههما كما قاله الأذرعى الصحة من الغالط لا العامد لتلاعبه ، وعليه يحمل إطلاق ابن الصباغ الإجزاء . ولا يشكل عليه قول المتولى : لو كان عليه يوم من رمضان من سنة معينة فنوى يوما من سنة أخرى غلطا لم يجزه كمن عليه كفارة قتل فأعتق بنية كفارة ظهار لأن ذكر الغد هنا أو نيته معين فلم يؤثر معه الغلط ، بخلافه فيما ذكر فإن الصوم واقع عما فى ذمته ولم يحصل تعيينه ولم يقع الصوم عنه ؛ ولو كان عليه صوم لم يدر سببه كفاه نية الصوم الواجب وإن لم يكن تعيينا للضرورة ، كمن نسى صلاة من الخمس لا يعرف عينها فإنه يصلى الخمس ويجزيه عما عليه . لا يقال : قياس الصلاة لزوم صوم ثلاثة أيام ينوى واحدا عن القضاء وآخر عن النذر وآخر عن الكفارة . لأنا نقول : لم تشتغل هنا ذمته بالثلاث ، والأصل بعد الإتيان صوم يوم بالإتيان صوم الواجب براءة ذمته مما زاد ، بخلاف من نسى صلاة من الخمس فإن ذمته اشتغلت بجميعها والأصل بقاء كل منها . فإن فرض أن ذمته اشتغلت بصوم الثلاث وأتى باثنين منها ونسى الثالث فقيل يلتزم ذلك ، والأوجه إبقاء كلامهم على عمومه ويوجه بالتوسع المذكور ، وإنما لم يكتفوا ثم بنية الصلاة الواجبة كنظيرها هنا لأنهم توسعوا هنا مالم يتوسعوا ثم بدليل عدم اشتراط المقارنة فى نية الصوم ونحو ذلك بخلاف الصلاة ، وخرج بالتعيين ما لو نوى الصوم عن فرضه أو عن فرض وقته فلا يكفى كما فى الصلاة (وكماله) أى التعيين كما فى المحرر وعبر عنه فى الروضة بكمال النية (فى رمضان أن ينوى صوم غد) أى اليوم الذى يلى الليلة التى ينوى فيها (عن أداء فرض رمضان هذه السنة لله تعالى) بإضافة رمضان لتتميز عن أضدادها ، ولفظ غد قد اشتهر فى كلامهم فى تفسير التعيين ، وهو فى الحقيقة ليس من حد التعيين وإنما وقع ذلك من نظرهم إلى التبييت فلا يجب التعرض له بخصوصه لحصول التعيين دونه ، ومن ثم لو نوى جميع الشهر

الاستسقاء إذا لم يأمر به الإمام كصلاته اه حج (قوله وردّ) أى اشتراط التعيين فى النفل الموقت (قوله فى الأول) أى قضاء رمضانين (قوله والأوجه إبقاء كلامهم) هو قوله كفاه نية الصوم الواجب (قوله فلا يكفى كما فى الصلاة) أى لأنه فى الأولى يحتمل رمضان وغيره وفى الثانية يحتمل القضاء والأداء (قوله وعبر عنه فى الروضة بكمال النية) أى وهى وإن كانت غير التعيين لكن المراد منهما واحد (قوله لحصول التعيين دونه) أى كأن يقول

والظاهر أن ما هنا محرّف عنها من الكتبة فإن ما هنا من الإمداد حرفا بحرف (قوله بل نوى به غيرها حصلت) هذا بالنسبة لغير صوم الاثنين : أى أو نحوه لعدم تأتيه فيه كما هو ظاهر ، وليس ذكر الاثنين فى عبارة المجموع التى نقلها المحلى كغيره فليراجع (قوله ولم يقع الصوم عنه) عبارة الإمداد فلم يقع (قوله بالتوسع المذكور) أى فيما بعد (قوله وكماله فى رمضان أن ينوى صوم غد الخ) فالتعيين هنا غير المراد بالتعيين فيما مر أى هو ثم كرمضان كما مر (قوله ولفظ غد قد اشتهر فى كلامهم الخ) لاموقع له هنا لأن الكمال فى كمال التعيين لا فى التعيين الذى لابد منه

حصل له اليوم الأوّل . قال فى الأنوار : ويشترط أن يحضر فى الذهن صفات الصوم مع ذاته ثم يضم القصد إلى ذلك المعلوم ، فلوخطر بباله الكلمات مع جهله معناها لم يصح اهـ . ويغنى عن ذكر الأداء أن يقول : عن هذا الرمضان ، واحتيج لذكره مع هذه السنة وإن اتحد محترزهما ، إذ فرض غير هذه السنة لايكون إلا قضاء لأن لفظ الأداء يطلق ويراد به الفعل ، وقياسه أن نية الأداء فى الصلاة لاتغنى عن ذكر اليوم وأنه يسن الجمع بينهما ، وقول الرافعى ذكر الغد يغنى عن ذكر السنة ردّه الأسنوى بأن اليوم الذى يصومه غير اليوم الذى يصوم عنه ، فالتعرض للغد يفيد الأوّل وللسنة يفيد الثانى ، إذ يصح أن يقال لمن نوى صوم الغد من هذه السنة عن فرض رمضان صيامك اليوم المذكور هل هو عن فرض هذه السنة أو عن فرض سنة أخرى ؟ فالحاصل أن هذه السنة إنما ذكروها آخرا لتعود إلى المؤدى به : أى ومن ثم كان رمضان مضافا لما بعده ، وما بحثه الأذرعى من تعين التعرض لها أو للأداء إذا كان عليه قضاء رمضان قبله يردّ بأن الأصل هنا القياس على الصلاة ، ونظير ذلك لايتعين ثم فلا يتعين هنا ، وسببه أن الأداء والقضاء جنسهما واحد وهو فرض رمضان فلا نظر لاختلاف نوعهما قياسا على مامر عن القفال (وفى الأداء والفرضية والإضافة إلى الله تعالى الخلاف المذكور فى الصلاة) وتقدم عدم اشتراط ماعدا الفرضية ، أما هى فمقتضى كلامه كالروضة وأصلها اشتراطها ، لكن صحح فى المجموع تبعا للأكثرين عدم اشتراطها ، وهو المعتمد وفرق بأن صوم رمضان من البالغ لايقع إلا فرضا ، بخلاف الصلاة فتقع المعادة نفلا . قال الأسنوى : وعليه الفتوى ولايرد اشتراط نيتها فى المعادة أيضا كما مر لمحاكاة مافعله أوّلا (والصحيح أنه لايشترط تعيين السنة) كما لايشترط الأداء لأن المقصود منهما واحد ، والثانى يشترط ليتاز ذلك عما يأتى به فى سنة أخرى ، ولابد فى النية من الجزم فلوعلقها بالمشيئة فكما مر فى الوضوء أو بغيرها فهو ما أشار إليه بقوله (ولو نوى ليلة الثلاثين من شعبان صوم غد عن رمضان إن كان منه) وصامه (فكان منه لم يقع عنه) سواء أقال معه وإلا فأنا مفطر أم متطوّع أم لا فلا يجزيه لأن الأصل عدم دخوله ولأنه صام شاكا ولم يعتمد سببا ، ومثل ذلك مالولم يأت بإن الدالة على التردد فلا يصح أيضا ، والجزم فيه حديث نفس لا اعتبار به إذ لم ينشأ عما يأتى به من الجزم

الخميس مثلا عن رمضان ، أو رمضان بدون ذكر يوم (قوله أن يحضر فى الذهن صفات الصوم) ومنها كون الشهر رمضان وإلا لم يحصل له اليوم الأول ولا غيره انتهى سم (قوله إلى المؤدى به) أى لا المؤدى عنه (قوله وعليه الفتوى) أى على عدم اشتراط نية الفرضية هنا (قوله لمحاكاة مافعله أولا) أى ولكن مقتضى التعليل بقوله وفرّق بأن صوم رمضان الخ عدم اشتراط نية الفرضية فى المعادة ، إلا أن يجاب بأن المنفى فى المعادة نية الفرض الحقيقى فلا ينافى أنه يعتبر فيها نية الفرض الصورى للمحاكاة المذكورة (قوله فكما مر فى الوضوء) أى من أنه إذا قصد التبرك صح وإلا فلا (قوله فلا يجزيه) كان الأولى فى التفريع أن يقول ولا يصح لأن رمضان لايقبل

وهوصوم غد من رمضان . والحاصل أن الأصحاب لما صوروا التعيين الواجب بما ذكر تعقبه الشيخان بما ذكر (قوله واحتيج لذكره مع هذه السنة) صواب العبارة : واحتيج لذكر السنة معه (قوله لأن لفظ الأداء يطلق ويراد به الفعل) يقال عليه وحينئذ فما الداعى إليه مع ذكر هذه السنة (قوله يغنى عن ذكر السنة) الأصوب عن ذكر هذه السنة (قوله إنما ذكروها آخرا لتعود إلى المؤدى به) كذا فى النسخ وصوابه المؤدى عنه كما هى عبارة الإمداد التى أخذها الشارح بالحرف (قوله قياسا على ما مر عن القفال) فى القياس وقفة تعلم من مراجعة كلام القفال (قوله ما لو لم يأت بإن الدالة على التردد) أى كأن أتى بإذا أومتى أو نحوهما (قوله والجزم فيه) أى فى الذى

حقيقة (إلا إذا اعتقد) أى ظن (كونه منه بقول من يثق به من عبد أو امرأة) أو فاسق (أو صبيان رشداء) أى مختبرين بالصدق إذ غلبة الظن هنا كاليقين ، كما فى أوقات الصلوات فتصح النية المبنية عليه : حتى لو تبين ليلا كون غد من رمضان لم يحتج إلى نية أخرى وجمع الصبيان غير معتبر ، فى المجموع وغيره واعتمده السبكى وغيره لو أخبره بالرؤية من يثق به من حرّ أوعبد أو امرأة أو فاسق أو مراهق ونوى صوم رمضان فبان منه أجزأه لأنه نواه بظن وصادفه فأشبه البينة . نعم لو قال مع الإخبار المارّ صوم غدا عن رمضان إن كان منه وإلا فتطوع فبان منه صح كما اعتمده الأسنوى والوالد رحمهما الله تعالى ، خلافا لابن المقرى لأن النية معنى قائم بالقلب والتردد حاصل فيه وإن لم يذكره ، وقصده للصوم إنما هو بتقدير كونه من رمضان فصار كالتردد فى القلب بعد حكم الحاكم ، وذكر الزركشى نحوه وهو الموافق لما حكاه عن الإمام عن طوائف وكلامه مصرّح به ، ولا نقل يعارضه إلا دعواه أنه ظاهر النص وليس كما قال وسيأتى الفرق بين هذا وبين يوم الشك . قال فى المجموع : ولو قال ليلة الثلاثين من شعبان أصوم غدا نفلا إن كان منه وإلا فمن رمضان ولم يكن ثم أمارة فبان من شعبان صحّ صومه نفلا لأن الأصل بقاؤه صرح به المتولى وغيره أى وهو ممن يحلّ له صومه ، وإن بان من رمضان لم يصح صومه فرضا ولا نفلا (ولو نوى ليلة الثلاثين من رمضان صوم غد إن كان من رمضان أجزأه إن كان منه) عملا بالاستصحاب ولأن تعليق النية مضرّ مالم يكن تصريحا بمقتضى الحال ، أو استند إلى أصل وله الاعتماد فى نيته على حكم الحاكم ولو بشهادة عدل ولا أثر لتردد يبقى بعد حكمه وبذلك علم رد ماجرى عليه فى الإسعاد ، وتبعه الشمس الجوجرى من جعل حكمه مفيدا للجزم (ولو اشتبه) رمضان على محبوس أو أسير أو نحوهما (صام) وجوبا شهرا بالاجتهاد) كما فى اجتهاده للصلاة فى القبلة ونحوها وذلك بأمارة كخريف أو حرّ أو برد ، فلو صام بغير اجتهاد فوافق رمضان لم يجزه لتردده فى النية ، فلو اجتهد وتحير فلم يظهر له شىء لم يلزمه الصوم كما فى المجموع وإنما لم يلزمه

غيره (قوله المبنية عليه) أى على غلبة الظن (قوله وهو ممن يحل له صومه) أى بأن وافق عادة له (قوله ولا أثر لتردد) هذا تقدم فى قوله كالتردد فى القلب لكنه سبق هناك لعدم ضرر التردد مع الظن المستند لخبر ثقة وهنا لبيان

أتى به بدل إن الدالة على التردد مما فيه جزم (قوله نعم لو قال مع الإخبار الخ) لا موقع للفظ نعم هنا لاتحاد المستدرك مع المستدرك عليه فى الحكم (قوله وهو الموافق لما حكاه الخ) من كلام الزركشى ، فلعل الكتبة أسقطت لفظ قال قبل قوله وهو الموافق وهو كذلك فى شرح الروض (قوله لما حكاه عن الإمام) الصواب إسقاط لفظ عن فإن الإمام هو الحاكى . وأصل العبارة ليس فيه لفظ عن كما سيأتى (قوله وكلامه مصرح به الخ) اعلم أن الذى فى خادم الزركشى وكلام الأم مصرح به ونقله كذلك فى شرح الروض ، إلا أن الكتبة حرّفته فزادت ميما والفاء قبل الميم من الأم حسب مارأيته فى نسخ منه ، والظاهر أن النسخة التى وقف عليها الشارح من شرح الروض هى النسخة المحرفة فعبر عن لفظ الإمام بالضمير ومثل ذلك فى الإمداد . وعبارة الخادم قوله : أى الرافعى : ولو قال فى نيته والحالة هذه أصوم عن رمضان ، فإن لم يكن فهو تطوّع فقد قال الإمام : ظاهر النص أن لايعتدّ بصومه ، إلى أن قال : أعنى صاحب الخادم فيه أمور أحدها ما ادعى الإمام أنه ظاهر النص مشكل ، ثم بين وجه إشكاله ثم قال : فينبغى أن يصح وهو الموافق لما نقله عن طوائف من الأصحاب ، وكلام الأم مصرح به ولا نقل يعارضه إلا دعوى الإمام أنه ظاهر النص وليس كما ادعى إلى آخر ماذكره رحمه الله تعالى (قوله فلو اجتهد وتحير فلم يظهر له شىء لم يلزمه الصوم كما فى المجموع) أى مالم يتحقق الوجوب ، فإن تحققه ولا بد وجب عليه كما هو ظاهر ، كما إذا مضى عليه مدة يقطع بأنه مضى فيها رمضان ولا بد فليراجع .

ويقضى كالمتحير فى القبلة لعدم تحقق الوجوب أو ظنه ، بخلاف القبلة فقد تحقق دخول وقت الصلاة وعجز عن شرطها فأمر بالصلاة على حسب الإمكان لحرمة وقتها ، ولم يعرف الليل من النهار واستمرت الظلمة لزمه التحرّى والصوم ولا قضاء عليه كما فى المجموع ، فلو ظهر له أنه كان يصوم الليل ويفطر النهار وجب القضاء كما فى الكفاية عن الأصحاب (فإن وافق) صومه بالاجتهاد رمضان وقع أداء وإن نواه قضاء لعذره بظنه خروجه كما قاله الرويانى أو (مابعد رمضان أجزأه) جزما وإن نوى الأداء كما فى الصلاة (وهو قضاء على الصحيح) لوقوعه بعد الوقت . والثانى أداء لأن العذر قد يجعل غير الوقت وقتا كما فى الجمع بين الصلاتين (فلو نقص) الشهر الذى صامه بالاجتهاد ولم يكن شوّالا ولا ذا الحجة (وكان رمضان تاما لزمه يوم آخر) لأنه ثبت فى ذمته كاملا ، فلو انعكس الحال فكان ماصامه تاما ورمضان ناقصا وقلنا إنه قضاء فله إفطار اليوم الأخير إذا عرف الحال ، وإن كان الذى صامه ورمضان تامين أو ناقصين أجزأه بلا خلاف ، وإن وافق صومه شوّال فالصحيح منه تسعة وعشرون إن كان كاملا وثمانية وعشرون إن كان ناقصا . ولو وافق ذا الحجة فالصحيح منه ستة وعشرون إن كان كاملا وخمسة وعشرون إن كان ناقصا (ولو غلط) فى اجتهاده وصومه (بالتقديم وأدرك رمضان) بعد تبين الحال (لزمه صومه) قطعا لتمكنه منه فى وقته (وإلا) أى وإن لم يدرك رمضان بأن لم يتبين له الحال إلا بعده أو فى أثنائه (فالجديد وجوب القضاء) لما فاته لإتيانه بالعبادة قبل وقتها فلا يجزيه كما فى الصلاة والقديم لايجب للعذر ، وأفهم كلامه عدم لزوم شىء له حيث لم يتبين له الحال كما فى الصلاة وهو كذلك إذ الظاهر صحة الاجتهاد ، ولو نحرى لشهر نذر فصام شهرا قضاء فوافق رمضان لم يسقط شىء منهما كما صرح به ابن المقرى لأنه لم ينو إلا النذر ورمضان لايقبل غيره ، ومثله مالو كان عليه صوم قضاء فأتى به فى رمضان ، ولو صام يومين أحدهما عن نفل ثم علم أنه لم ينو فى أحدهما ولم يدر أهو الفرض أو النفل لزمته إعادة الفرض (ولو نوت الحائض) أو النفساء (صوم غد قبل انقطاع دمها) فى الليل (ثم انقطع) دمها (ليلا صح) صومها بهذه النية (إن تم) لها (فى الليل أكثر الحيض) أو النفاس وإن لم تكن عادتها لأنها تقطع بأن نهارها كله طهر وكلامه يوهم اشتراط الانقطاع وليس كذلك وإنما هو تصوير ، لأنه متى تم فى الليل أكثر الحيض صحت النية وإن لم ينقطع الدم لأن الزائد على الأكثر استحاضة وإنما ذكره لأجل المسئلة الآتية (وكذا) إن تم لها (قدر العادة) من الحيض أوالنفاس ليلا فيصح أيضا بهذه النية (فى الأصح) لأن الظاهر استمرار العادة سواء اتحدت أم اختلفت واتسقت ولم تنس اتساقها ، بخلاف ما إذا لم يكن لها عادة ولم يتم أكثر الحيض أو النفاس ليلا أو كان لها عادات مختلفة غير متسقة أو متسقة ونسيت اتساقها ولم يتم لها أكثر عاداتها ليلا لأنها لم تجزم ولا بنت على أصل ولا أمارة ، ومقابل الأصح يقول : قد تتخلف فلا تكون النية جازمة . ثم أشار للركن الثانى معبرا عنه بالشرط كما مر فقال :

الحكم قصدا (قوله لتمكنه منه فى وقته) أى ويقع مافعله أولا نفلا مطلقا إذا لم يكن عليه صوم فرض أخذا مما تقدم عن البازرى فى الصلاة ، فإن كان عليه فرض وقع عنه ، ومحل ذلك ما لم يقيده بكونه عن هذه السنة وإلا فلا يقع عن الفرض الآخر قياسا على ماتقدم له فى الصلاة (قوله فصام شهرا) الأولى أو صام شهرا الخ (قوله فأتى به فى رمضان) أى فلا يصح عن واحد منهما لأن رمضان لايقبل غيره فلا يصح القضاء ولم ينوه حتى يقع عنه (قوله أحدهما عن نفل) أى والآخر عن فرض .

فصل فى شرط الصوم

أى شرط صحته من حيث الفعل (الإمساك عن الجماع) وإن لم يزل بالإجماع ولقوله تعالى ـ أحلّ لكم ليلة الصيام الرفث إلى نسائكم ـ والرفث الجماع (والاستقاءة) لخبر «من استقاء فليقض» ومحله إذا كان من عامد عالم مختار كما فى الجماع ، فلو جهل تحريمه لقرب عهده بالإسلام أو نشئه بعيدا عن العلماء أو كان ناسيا أو مكرها لم يفطر ، ومال فى البحر إلى عذر الجاهل مطلقا والأصح خلافه (والصحيح أنه لو تيقن أنه لم يرجع شىء إلى جوفه) بالاستقاءة كأن تقيأ منكوسا (بطل) صومه بناء على أنها مفطرة لعينها لا لعود شىء ، ووجه مقابله البناء على أن المفطر رجوع شىء مما خرج وإن قلّ (ولو غلبه القىء فلا بأس) أى لم يضرّ لخبر « من ذرعه القىء » أى غلب عليه

(فصل فى شروط الصوم)

(قوله من حيث الفعل) أى لا من حيث الفاعل والوقت (قوله الإمساك) تقدم للشارح أن هذا ركن ، ولكن عبر عنه المصنف بالشرط فلا تنافى بين جعله شرطا من حيث الفعل هنا وجعله إياه ركنا فيما مر . وقال حج : والمراد بالشرط مالابد منه لا الاصطلاحى وإلا لم يبق للصوم حقيقة إذ هى النية والإمساك ، وفيه أيضا : ويشترط هنا كونه واضحا فلا يفطر به خنثى إلا إن وجب عليه الغسل بأن تيقن كونه واطئا أو موطوءا (قوله ولقوله تعالى) عطف على قوله بالإجماع (قوله أحلّ لكم ليلة الصيام) أى فدلّ بمفهومه على حرمته نهارا والأصل فى التحريم فى العبادات اقتضاؤه الفساد وقدم الإجماع على الآية لأنه أصرح فى المراد (قوله والاستقاءة) ينبغى أن من الاستقاءة ما لو أخرج ذبابة دخلت إلى جوفه وأنه لو تضرّر ببقائها أخرجها وأفطر كما لو أكل لمرض أو جوع مضرّ مر اه سم على شرح البهجة . وينبغى أنه لو شك هل وصلت فى دخولها إلى الجوف أم لا فأخرجها عامدا عالما لم يضرّ ، بل قد يقال بوجوب الإخراج فى هذه إذا خشى نزولها للباطن كالنخامة الآتية .

[فرع] لو شرب خمرا بالليل وأصبح صائما فرضا فقد تعارض واجبان الإمساك والتقيؤ ، والذى يظهر من مر أنه يراعى حرمة الصوم للاتفاق على وجوب الإمساك فيه ، والاختلاف فى وجوب التقيؤ على غير الصائم اه شرح العباب . وهذا ظاهر فى صوم الفرض ، وأما فى النفل فلا يبعد عدم وجوب التقيؤ وإن جاز محافظة على حرمة العبادة مر اه سم على حج (قوله ومحله) أى ماذكر من الجماع والاستقاءة (قوله مختار كما فى المجموع) ظاهره أنه لافطر بالجماع مع الإكراه وإن كان الإكراه على الزنا مع أن الزنا لايباح بالإكراه فليتأمل هل الأمر كذلك . وفى شرح الروض تعليل : أى حيث قال : ولأن أكله ووطأه ليس منهيا عنهما يقتضى أن الأمر ليس كذلك : أى فيفطر به وسيأتى مايوافقه فليراجع وليحرّر اه سم على منهج (قوله لقرب عهده) وهذا القيد معتبر فى كل ما يأتى من الصور المغتفرة للجهل ، وقوله عن العلماء أى بهذه الأحكام الخاصة وإن لم يجهلوا غيرها كما يؤخذ من قول حج بعيدا عن عالمى ذلك (قوله أو كان ناسيا) أى أو غلبه القىء كما يأتى (قوله ومال فى البحر إلى عذر الجاهل) ضعيف وقوله مطلقا : أى قرب عهده بالإسلام أولا نشأ بعيدا عن العلماء أو بين أظهرهم

(فصل : شرط الصوم)

(قوله ولقوله تعالى أحلّ لكم) أى لمفهومه

وهو صائم فليس عليه قضاء » (وكذا لو اقتلع نخامة ولفظها) أى رماها فلا بأس بذلك (فى الأصح) سواء أقلعها من دماغه أم من باطنه لتكرّر الحاجة إليه فرخص فيه . والثانى يفطر به كالاستقاءة ، واحترز بقوله اقتلع عما لو لفظها مع نزولها بنفسها أو بغلبة سعال فلا بأس به جزما ، وبلفظها عما لو بقيت فى محلها فلا يفطر جزما ، وعما لو ابتلعها بعد خروجها للظاهر فيفطر جزما (فلو نزلت من دماغه وحصلت فى حدّ الظاهر من الفم) بأن انصبت من دماغه فى الثقبة النافذة منه إلى أقصى الفم فوق الحلقوم (فليقطعها من مجراها وليمجها) إن أمكن حتى لايصل شىء إلى الباطن ، فلو كان فى الصلاة وهى فرض ولم يقدر على مجها إلا بظهور حرفين لم تبطل صلاته بل يتعين مراعاة لمصلحتهما كما يتنحنح لتعذر القراءة الواجبة ، كذا أفتى به الوالد رحمه الله تعالى (فإن تركها مع القدرة) على ذلك (فوصلت الجوف أفطر فى الأصح) لتقصيره . والثانى لايفطر فلو لم تصل إلى حد الظاهر من الفم وهو مخرج الحاء المعجمة وكذا المهملة عند المصنف بأن كانت فى حد الباطن وهو مخرج الهمزة والهاء أو حصلت فى الظاهر ولم يقدر على قلعها ومجها لم يضرّ ، ومعنى الحلق عند الفقهاء أخص منه عند أئمة العربية ، إذ المعجمة والمهملة من حروف الحلق عندهم وإن كان مخرج المعجمة أدنى من مخرج المهملة ثم داخل الفم والأنف إلى منتهى الغلصمة ، والخيشوم له حكم الظاهر فى الإفطار باستخراج القىء إليه وابتلاع النخامة منه وعدمه بدخول شىء فيه وإن أمسكه ، وإذا تنجس وجب غسله وله حكم الباطن فى عدم الإفطار بابتلاع الريق منه ، وفى سقوط غسله من نحو الجنب وفارق وجوب غسل النجاسة عنه بأن تنجس البدن أندر من الجنابة فضيق فيه دونها (و) الإمساك (عن وصول العين) وإن قلت كسمسمة أو لم تؤكل كحصاة (إلى مايسمى جوفا) مع العمد والعلم بالتحريم

(قوله من باطنه) فى بعض النسخ ، والأولى إسقاطها ليوافق قوله سواء أقلعها من الخ إلا أن يقال : أراد بالباطن هنا ما قابل الظاهر وبالباطن فيما يأتى نحو الصدر (قوله وعما لو ابتلعها بعد خروجها) أى أو ابتلعها وهى فى الباطن وإن قدر على قلعها أخذا مما يأتى (قوله للظاهر) وهل يلزمه تطهير ماوصلت إليه من حدّ الظاهر حيث حكمنا بنجاستها أو يعفى عنه ؟ فيه نظر ، ولا يبعد العفو مر اه سم على حج ، وعليه لو كان فى الصلاة وحصل له ذلك لم تبطل صلاته ولا صومه إذا ابتلع ريقه ، ولو قيل بعدم العفو فى هذه الحالة لم يكن بعيدا لأن هذه حصولها نادر وهى شبيهة بالقىء وهو لايعفى عن شىء منه . اللهم إلا أن يقال : إن كلامه مفروض فيما لو ابتلى بذلك كدم اللثة إذا ابتلى به (قوله إلا بظهور حرفين) أى أو أكثر (قوله بل يتعين) أى القلع (قوله لمصلحتهما) أى مصلحة الصوم والصلاة (قوله عند المصنف) معتمد (قوله أخص منه) أى هو بعضه عند اللغويين وليس أخص بالمعنى المصطلح عليه عندهم لأنه ليس جزئيا من جزئيات مطلق الحلق وإنما هو جزء منه (قوله من حروف الحلق) قال فى شرح البهجة الكبير : والمعجمة تخرج مما قبل الغلصمة اه . قال فى المصباح : الغلصمة رأس الحلقوم ، وهو الموضع الناتئ فى الحلق والجمع غلاصم اه . وقال فى القاموس : الغلصمة اللحم بين الرأس والعنق ، أو العجرة على ملتقى اللهاة والمرىء ، أو رأس الحلقوم بشواربه وحرقدته ، أو أصل اللسان والسادة والجماعة (قوله ثم داخل الفم) أى إلى ماوراء مخرج الحاء المهملة وداخل الأنف إلى ما وراء الخياشيم (قوله عن وصول العين) .

(قوله سواء أقلعها من دماغه) ليس قلعها من الدماغ من محل الخلاف ، ومن ثم قيد المحلى المسئلة بقوله من الباطن (قوله عما لو بقيت فى محلها) أى من الباطن بأن نقلها من محلها الأصلى منه إلى محل منه آخر (قوله والمهملة من حروف الحلق عندهم) أى أهل العربية

والاختيار إجماعا فى الأكل والشرب ولما صح من خبر « وبالغ فى المضمضة والاستنشاق إلا أن تكون صائما » وقيس بذلك بقية مايأتى . وصح عن ابن عباس « إنما الفطر مما دخل وليس مما خرج » أى الأصل ذلك ، وخرج بالعين الأثر كالريح بالشم وبرودة الماء وحرارته باللمس وبالجوف ما لو داوى جرحه على لحم الساق أو الفخذ فوصل الدواء داخل المخ أو اللحم أو غرز فيه حديدة فإنه لايفطر لانتفاء الجوف ، ولا يرد عليه ما لو دميت لثته فبصق حتى صفى ريقه ثم ابتلعه حيث يفطر فى الأصح مع أنه لم يصل لجوفه سوى ريقه لأن الريق لما تنجس حرم ابتلاعه وصار بمنزلة العين الأجنبية (وقيل يشترط مع هذا أن يكون فيه) أى الجوف (قوة تحيل الغذاء) بكسر الغين وبالذال المعجمتين أو الدواء بالمد إذ ما لاتحيله لاتتغذى النفس به ولا ينتفع به البدن فأشبه الواصل إلى غير الجوف (فعلى الوجهين باطن الدماغ والبطن والأمعاء) أى المصارين (والمثانة) بالمثلثة مجمع البول (مفطر بالإسعاط) راجع للدماغ (أو الأكل) راجع للبطن (أو الحقنة) أى الاحتقان راجع للأمعاء والمثانة فى كلامه لف ونشر مرتب ، وإنما لم تؤثر حقنة الصبى باللبن تحريما لأن المقصود من الإرضاع إنبات اللحم وذلك مفقود فى الحقنة والإفطار يتعلق بالوصول إلى الجوف وقد وصل (أو الوصول من جائفة) يرجع للبطن أيضا (ومأمومة) يرجع للرأس (ونحوهما) لأنه جوف محيل وقوله باطن الدماغ مثال لا قيد ، فلو كان برأسه مأمومة فوضع دواء عليها فوصل خريطة الدماغ أفطر وإن لم يصل باطن الخريطة كما حكاه الرافعى عن الإمام وأقره ، ومثل ذلك الأمعاء

[فائدة] قال شيخنا العلامة الشوبرى : إن محل الإفطار بوصول العين إذا كانت من غير ثمار الجنة جعلنا الله من أهلها ، فإن كانت العين من ثمارها لم يفطر بها . ثم رأيته فى الإتحاف قال ما نصه : واختلفوا فى معنى قوله صلى الله عليه وسلم « يطعمنى ويسقينى » قيل هو على حقيقته ، وأنه صلى الله عليه وسلم كان يؤتى بطعام وشراب من عند الله كرامة فى ليالى صيامه إلى أن قال : وليس حمل الطعام والشراب على المجاز بأولى من حمل لفظ أظل على المجاز وعلى الترك أو على التنزل فلا يضر شىء من ذلك ، لأن مايؤتى به صلى الله عليه وسلم على سبيل الكرامة من طعام الجنة وشرابها لايجرى عليه أحكام المكلفين عنه كما فى غسل صدره الشريف فى طست الذهب مع أن استعمال أوانى الذهب الدنيوى حرام ، ومن ثم قال ابن المنير : أى من المالكية : الذى يفطر شرعا إنما هو الطعام المعتاد . وأما الخارق للعادة كالمحضر من الجنة فعلى غير هذا المعنى ، وليس تعاطيه من جنس الأعمال وإنما هو من جنس الثواب كأكل أهل الجنة فى الجنة والكرامة لاتبطل العادة اه بحروفه (قوله أى الأصل ذلك) أى فلا ترد الاستقاءة .

[فائدة] لا يضر بلع ريقه إثر ماء المضمضة وإن أمكنه مجه لعسر التحرز عنه اه ابن عبد الحق (قوله أو غرز فيه حديدة) وينبغى أن مثل ذلك فى عدم الضرر مالو اقتصد مثلا فى الأنثيين ودخلت آلة الفصد إلى باطنهما (قوله والأمعاء) أى والوصول إلى الأمعاء وإن لم يصل إلى باطنها على ما يأتى فى قوله وإن لم يصل باطن الأمعاء ، والأمعاء جمع معى كرضى . قال فى المصباح : : المعا المصران وقصره أشهر من المد وجمعه أمعاء مثل عنب وأعناب وجمع الممدود أمعية مثل حمار وأحمرة ، وقال فى مصر المصير المعا والجمع مصران مثل رغيف ورغفان ثم المصارين جمع الجمع اه . وعليه فالمعا يطلق عليه مصير والأمعاء مصران بالضم (قوله أى الاحتقان) فسر بذلك لأن الحقنة

(قوله ولما صح من خبر وبالغ الخ) أى لمفهومه (قوله ولا يرد عليه) أى على مفهومه (قوله إذ مالا تحيله لاتتغذى النفس به) فيه مسامحة ظاهرة

فلو وضع على جائفة ببطنه دواء فوصل جوفه أفطر وإن لم يصل باطن الأمعاء كما جزم به فى الروضة . ويمكن دفع ذلك بأن يقال : إنما قيد بالباطن لأنه الذى يأتى على الوجهين (والتقطير فى باطن الأذن) وإن لم يصل إلى الدماغ (و) باطن (الإحليل) وهو مخرج البول من الذكر واللبن من الثدى وإن لم يصل إلى المثانة ولم يجاوز الحشفة أو الحلمة (مفطر فى الأصح) لما مرّ من أن المدار على مسمى الجوف . والثانى لا اعتبار بالإحالة والحلق ملحق بالجوف على الأصح ، وينبغى الاحتراز حالة الاستنجاء لأنه متى أدخل طرف أصبعه دبره أفطر ومثله فرج الأنثى ، ولو طعن نفسه أو طعنه غيره بإذنه فوصل السكين جوفه أو أدخل فى إحليله أو أذنه عودا أو نحوه فوصل إلى الباطن أفطر ، ولو ابتلع ليلا طرف خيط وأصبح صائما فإن ابتلعه أو نزعه أفطر وإن تركه لم تصح صلاته ، فطريقه فى صحتهما أن ينزعه منه آخر وهو غافل فإن لم يكن غافلا وتمكن من دفع النازع أفطر ، إذ النزع موافق لغرض النفس فهو منسوب إليه فى حالة تمكنه من دفعه وبهذا فارق من طعنه بغير إذنه وتمكن من منعه . قال الزركشى : وقد لا يطلع عليه عارف بهذا الطريق ويريد الخلاص فطريقه أن يجبره الحاكم على نزعه ولا يفطر لأنه كالمكره ، وما قاله من أنه لو قبل إنه لا يفطر بالنزع باختياره لم يبعد تنزيلا لإيجاب الشرع منزلة الإكراه ، كما لو حلف ليطؤها فى هذه الليلة فوجدها حائضا لا يحنث بترك الوطء مردود بمنع القياس ، إذ الحيض لا مندوحة له إلى الخلاص منه بخلاف ما ذكر ، وحيث لم يتفق شىء مما ذكر يجب عليه نزعه أو ابتلاعه محافظة على الصلاة لأن حكمها أغلظ من حكم الصوم لقتل تاركها دونه ولهذا لا تترك الصلاة بالعذر بخلافه . قال ابن العماد : هذا كله إن لم يتأتّ له

اسم للدواء نفسه (قوله والتقطير فى باطن الأذن) قال فى شرح البهجة : لأنه نافذ إلى داخل قحف الرأس وهو جوف اهـ . وقوله إلى الدماغ قال فى القاموس : الدماغ ككتاب مخ الرأس أو أم الهام أو أم الرأس أو أم الدماغ جليدة رقيقة كخريطة هو فيها اهـ . وقال أيضا : القحف بالكسر العظم فوق الدماغ وما انفلق من الجمجمة فإن ولا يدعى قحفا حتى يبين أو ينكسر منه شىء اهـ (قوله واللبن من الثدى) أى لأن الثدى يطلق عليه الإحليل لغة ، وعبارة المختار : والإحليل مخرج البول ومخرج اللبن من الضرع والثدى (قوله والحلق) قال فى المختار والحلق الحلقوم (قوله دبره) أى بأن جاوز به ما يجب غسله من الدبر وقبل المرأة (قوله ولو ابتلع ليلا الخ) وبحث أنه لا يلحق به نزع قطنة من باطن إحليله أدخلها ليلا اهـ حج . ويفهمه قول المصنف فيما مرّ وعن وصول عين فإنه يفيد أن الخروج من الجوف لا يفطر إلا القىء وما فى معناه (قوله أن ينزعه آخر وهو غافل) أى فلا يكون هو سببا فى نزعه ، فلو أمر غيره بقلعه منه بعد غفلته بطل صومه (قوله من طعنه بغير إذنه) أى حيث لا يفطر بذلك ، قال حج : إذ لا فعل له وإنما نزلوا تمكن المحرم من الدفع عن الشعر منزلة فعله لأنه فى يده أمانة فلزمه الدفع عنها بخلاف ما هنا . نعم يشكل عليه ما يأتى فى الأيمان له لو حلف ليأكلن ذا الطعام غدا فأتلفه من قدر على انتزاعه منه وهو ساكت حنث إلا أن يجاب بأن الملحظ ثم تفويت البرّ باختياره وسكوته مع قدرته يطلق عليه عرفا أنه فوته وهنا تعاطى مفطر وهو لا يصدق عليه عرفا ولا شرعا أنه تعاطاه ، وفيما مرّ فيما إذا جرت النخامة بنفسها مع القدرة على مجها إلا أن يجاب بأن ثم فاعلا يحال عليه الفعل فلم ينسب لساكت شىء بخلاف نزول النخامة ، وأيضا فمن شأن دفع الطاعن أن يترتب عليه هلاك أو نحوه فلم يكلف الدفع وإن قدر ، بخلاف ما عداه فينبغى أن يكون قدرته على دفعه كفعله كما يشهد له مسئلة النخامة وتقييدهم عدم الفطر بفعل الغير بالمكره (قوله لأنه كالمكره) ظاهره وإن ذهب إلى الحاكم وأجبره بذلك فأكرهه وهو ظاهر لأنه لم يأمر الحاكم بالحكم عليه ، وعلى هذا فهل الذهاب للحاكم واجب عليه أو لا ؟ فيه نظر ، والظاهر عدم الوجوب لأن الحاكم قد لا يساعده (قوله محافظة على الصلاة)

قطع الخيط من حد الظاهر من الفم ، فإن تأتى وجب القطع وابتلاع ما فى حد الباطن وإخراج ما فى الظاهر ، وإذا راعى مصلحة الصلاة فينبغى له أن يبتعله ولا يخرجه لئلا يؤدى إلى تنجس فمه (وشرط الواصل كونه فى منفذ) بفتح الفاء كما ضبطه المصنف كالمدخل والمخرج (مفتوح فلا يضر وصول الدهن) إلى الجوف (بتشرّب المسام) وهى ثقب البدن (ولا) يضر (الاكتحال وإن وجد طعمه) أى الكحل (بحلقه) كما لايضر الانغماس فى الماء وإن وجد أثره بباطنه لأنه صلى الله عليه وسلم كان يكتحل بالإثمد وهو صائم فلا يكره الاكتحال له . والمسام جمع مم بتثليث السين والفتح أفصح ، قال الجوهرى : ومسام الجسد ثقبه (وكونه) أى الواصل (بقصد ، فلو وصل جوفه ذباب أو بعوضة أو غبار الطريق وغربلة الدقيق لم يفطر) وإن أمكنه اجتناب ذلك بإطباق الفم أو غيره لما فيه من المشقة الشديدة ، بل لو فتح فاه عمدا حتى دخل جوفه لم يفطر أيضا لأنه معفو عن جنسه ، وشبهه الشيخان بالخلاف فى العفو عن دم البراغيث المقتولة عمدا ، وقضيته تصحيح أن محل عدم الإفطار به : أى عند

وقضيته أنه يبطل صومه بقلعه أو ابتلاعه فيجب عليه القضاء وهل هو فورى أو لا ، وقضية قولهم أن من فاته صوم بعذر لايجب قضاؤه فورا أن القضاء هنا على التراخى إذا قلنا به (قوله كما ضبطه المصنف) قال فى المصباح : نوافذ الإنسان كل شىء يوصل إلى النفس فرحا أو ترحا كالأذنين واحدها نافذ والفقهاء يقولون منافذ وهو غير ممتنع قياسا فإن المنفذ مثل مسجد موضع نفوذ الشىء اهـ . وضبطه فى شرح البهجة الكبير بفتح الفاء أيضا ولم يعزه ، وعليه فإن كان ما فى المصباح من قوله مثل مسجد بفتح الجيم وافق ما هنا وإن كان بكسرها خالفه فليراجع ، وفى القاموس : والمسجد كمسكن الجبهة والآراب السبعة مساجد والمسجد معروف ويفتح (قوله فلا يكره الاكتحال له) لكنه خلاف الأولى كما فى الحلية ، وقد يحمل عليه كلام المجموع لقوة خلاف مالك فيه اهـ حج . أقول : قوّة الخلاف لاتناسب كونه خلاف الأولى بل تؤيد الكراهة اللهم إلا أن يقال : المراد بالكراهة فى عدم الخروج من الخلاف لأن عدم المراعاة خلاف الأولى (قوله لما فيه من المشقة) قضيته أنه لافرق فى غبار الطريق بين الطاهر والنجس وهو المعتمد مر سم خلافا لحج والزيادى حيث قيداه بالطاهر ، وعبارة سم على البهجة أيضا قوله وغبار الطريق الأوجه اشتراط طهارته فإن كان نجسا أفطر مر اهـ . وهو ظاهر لاينبغى العدول عنه لغلظ أمر النجاسة ولندرة حصوله بالنسبة للطاهر . وعبارة سم على حج نصها : وقوله قضيته أنه لافرق بين غبار الطريق الطاهر والنجس اعتمده مر . وقوله وفيه نظر فيه أمران : الأول أنه يتجه أنه لايضر القليل الحاصل بغير اختياره مر ، والثانى أنه هل يجب غسل الفم منه حينئذ فورا أو يعفى عنه ؟ فيه نظر ، وقد جزم بعضهم : أى الخطيب فى شرحه بوجوب الغسل فورا فليراجع ، فإن كان منقولا فذاك وإلا فلا يبعد العفو . نعم إن تعمد فتح فاه ليدخل ففى العفو على هذا نظر ، وقضيته أنه لافرق بين الطاهر والنجس الخ والأوجه الفطر فى النجس . أقول : هذا يعارض اعتماد مر فيما نقله عنه قريبا أنه لافرق تأمل ، ويؤيده أنه لو دميت لثته وبصق حتى صفى ريقه ثم ابتلعه أفطر وقد يفرق اهـ . وقوله وإلا فلا يبعد العفو ، أقول : الأوجه وجوب الغسل وإن لم يكن منقولا ، إذ لاتلازم بين عدم الفطر ووجوب الغسل . وقوله أقول هذا يعارض الخ . أقول : لا معارضة لأن ماتقدم مفروض فيما إذا دخل بغير اختياره وما هنا مفروض فيما لو فتح فاه حتى دخل وهو باختياره فيضر (قوله حتى دخل جوفه لم يفطر)

(قوله ومسامّ الجسد ثقبه) تقدم مايغنى عنه

التعمد إذا كان قليلا ، ولكن ظاهر كلام الأصحاب عدم الفرق وهو الأوجه ، ولو فعل مثل ذلك وهو فى الماء فدخل جوفه وكان بحيث لو سدّ فاه لم يدخل أفطر لقول الأنوار : ولو فتح فاه فى الماء فدخل جوفه أفطر ، ويوجه بأن مامر إنما عفى عنه لعسر تجنبه وهذا ليس كذلك ، وفيه لو وضع شيئا فى فيه عمدا : أى لغرض بقرينة ما يأتى وابتلعه ناسيا لم يفطر ، ويؤيده قول الدارمى لو كان بفيه أو أنفه ماء فحصل له نحو عطاس فنزل به الماء جوفه أو صعد لدماغه لم يفطر ، ولا ينافيه ما يأتى من الفطر بسبق الماء الذى وضعه فى فيه لأن العذر هنا أظهر وقد مرّ عدم فطره بالرائحة وبه صرح فى الأنوار ، ويؤخذ منه أن وصول الدخان الذى فيه رائحة البخور أو غيره إلى الجوف لايفطر به وإن تعمد فتح فيه لأجل ذلك وهو ظاهر ، وبه أفتى الشمس البرماوى لما تقرر أنها ليست عينا : أى عرفا ، إذ المدار هنا عليه وإن كانت ملحقة بالعين فى باب الإحرام . ألا ترى أن ظهور الريح والطعم ملحق بالعين فيه لاهنا ، وقد علم من ذلك أن فرض المسئلة أنه لم يعلم انفصال عين هنا ، ولو خرجت مقعدة المبسور ثم عادت لم يفطر ، وكذا إن أعادها على الأصح لاضطراره إليه كما لايبطل طهر المستحاضة بخروج الدم ، ذكره البغوى والخوارزمى ، ويوجه أيضا بأنه كالريق إذا ابتلعه بعد انفصاله عن الفم على اللسان وبه يفارق مالو أكل جوعا ، وجمع المصنف الذباب وأفرد البعوضة تبعا لنظم الآية أو لأن البعوضة لما كانت أصغر جرما من الذبابة وأسرع دخولا منها مع أن جمع الذباب مع كبر جرمه وندرة دخوله بالنسبة لها لايضرّ علم أن جمع البعوض لايضرّ بالأولى فأفرد البعوض وجمع الذباب لفهم الأوّل من الثانى بالأولى (ولا يفطر ببلع ريقه) الصرف (من معدنه) أى محله وهو الفم جميعه سواء فى ذلك مانبع لتليين مأكول أو ترطيب لسان أو تسهيل نطق أو غير ذلك لعسر التحرز عنه ، واحترز بريقه عما لو مص ريق غير وبلعه فإنه يفطر جزما (فلو خرج عن الفم) ولو إلى ظاهر الشفة لا على

قال سم على بهجة بعد مثل ماذكر عن والد الشارح : وفى العباب الجزم بالفطر فى هذه الحالة (قوله عدم الفرق) أى بين القليل والكثير (قوله ولو فعل مثل ذلك) أى لو فتح فاه عمدا (قوله وفيه) أى الأنوار (قوله ويؤخذ منه) فى أخذ هذا مما مر نظر لأنه قيد عدم الفطر ثم بوصول الريح بالشم ، وما هنا ليس بالشم لكنه لم يستند هنا لمجرد الأخذ بل نقله عن البرماوى كما يأتى (قوله لما تقرر) يؤخذ منه أن شرب ماهو المعروف الآن بالدخان لايفطر لما ذكره من أن المدار على العرف هنا فإنه لايسمى عينا ، كما أن الدخان المختلط بالبخور لايسماه ولا ينافيه عدّهم الدخان عينا فى باب النجاسة لما أشار إليه من اختلاف ملحظ البابين . وقد نقل عن شيخنا الزيادى أنه كان يفتى بذلك أوّلا ثم عرض عليه بعض تلامذته قصبة مما يشرب فيه وكسرها بين يديه وأراه ماتجمد من أثر الدخان فيها وقال له هذا عين ، فرجع عن ذلك وقال حيث كان عينا يفطر . وناقش فى ذلك بعض تلامذته أيضا بأن ما فى القصبة إنما هو من الرماد الذى يبقى من أثر النار لا من عين الدخان الذى يصل إلى الدماغ ، وقال : الظاهر ماقتضاه كلام الشارح من عدم الإفطار به وهو الظاهر ، غير أن قول الشارح هنا وإن تعمد فتح فيه لأجل ذلك قد يقتضى أنه لو ابتلعه أفطر وعدم تسميته عينا يقتضى عدم الفطر (قوله وكذا إن أعادها) أى وإن توقفت إعادتها على دخول شىء من أصبعه (قوله بعد انفصاله) أى فإنه لايضر لكثرة الابتلاع به (قوله فإنه يفطر جزما) قال حج : وما جاء أنه عليه الصلاة والسلام كان يمصّ لسان عائشة وهو صائم واقعة حال فعلية محتملة أن يمصه

(قوله وجمع المصنف الذباب) فى أدب الكاتب لابن قتيبة أن الذباب مفرد وجمعه ذبان كغراب وغربان ، وعليه فلا حاجة بل لا وجه لما ذكره الشارح ، وعبارة البيضاوى فى الآية : والذباب من الذبّ لأنه يذبّ وجمعه أذبة

اللسان (ثم رده) إليه بلسانه أو غيره (وابتلعه أو بل خيطا بريقه وردّه إلى فمه) كما يعتاد عند الفتل (وعليه رطوبة تنفصل) وابتلعها (أو ابتلع ريقه مخلوطا بغيره) الظاهر كمن فتل خيطا مصبوغا تغير به ريقه : أى ولو بلون أو ريح فيما يظهر من إطلاقهم إن انفصلت عين منه لسهوله التحرز عن ذلك ، ومثله كما فى الأنوار مالو استاك وقد غسل السواك وبقيت فيه رطوبة تنفصل وابتلعها ، وخرج بذلك مالو لم يكن على الخيط ماينفصل لقلته أو عصره أو لجفافه فإنه لايضر (أو متنجسا) كمن دميت لثته أو أكل شيئا نجسا ولم يغسل فمه حتى أصبح (أفطر) فى المسائل الأربع لأنه لاحاجة إلى رد الريق وابتلاعه ، ويمكنه التحرز عن ابتلاع المخلوط والمتنجس منه ، ولو أخرج اللسان وعليه الريق ثم رده وابتلع ما عليه لم يفطر لأن اللسان كيف تقلب معدود من داخل الفم فلم يفارق ما عليه معدنه ، ولو عمت بلوى شخص بدمى لثته بحيث يجرى دائما أو غالبا سومح بما يشق الاحتراز عنه ، ويكفى بصقه ويعفى عن أثره ولا سبيل إلى تكليفه غسله جميع نهاره ، إذ الفرض أنه يجرى دائما أو يترشح ، وربما إذا غسله زاد جريانه كذا قاله الأذرعى وهو فقه ظاهر (ولو جمع ريقه فابتلعه لم يفطر فى الأصح) كابتلاعه متفرقا من معدنه . والثانى يفطر لخفة الاحتراز عنه وسواء أجمعه بشىء كالعلك أم لا ، واحترز بجمعه عما لو اجتمع من غير قصد فلا يضر قطعا (ولو سبق ماء المضمضة أو الاستنشاق إلى جوفه) المعروف أو دماغه (فالمذهب أنه إن بالغ) فى ذلك (أفطر) لأن الصائم منهىّ عنها كما مرّ فى الوضوء (و إلا فلا) يفطر لأنه تولد من مأمور به بغير اختياره بخلاف حالة المبالغة لما مرّ ، وبخلاف سبق مائهما غير المشروعين كأن جعل الماء فى فمه أو أنفه لا لغرض وبخلاف

ثم يمجه أو يمصه ولا ريق به (قوله فيما يظهر من إطلاقهم) أقول : أىّ فائدة للمبالغة فى قوله ولو بلون أو ريح مع قوله إن انفصلت اه سم على حج (قوله إن انفصلت عين منه) أفهم أنه لايضر ابتلاعه متغيرا بلون أو ريح حيث لم يعلم انفصال عين من نحو الصبغ ، لكن قضية قوله بعد وخرج بذلك الخ أن المراد بالعين هنا ماينفصل من الريق المتصل بالخيط ، وعليه فمتى ظهر فيه تغير ضرّ وإن لم يعلم انفصال شىء من الصبغ لكنه حينئذ قد يتوقف فيه بالنسبة للريح (قوله ولم يغسل فمه حتى أصبح أفطر) أى وإن كان خياطا كما قضاه إطلاقهم خلافا لما فى الدميرى عن الفارقى مر انتهى سم على حج (قوله ولو أخرج اللسان) هذا علم من قوله أولا لا على اللسان فهو تصريح بالمفهوم (قوله وابتلع ماعليه) بقى ما لو أخرج لسانه وعليه نحو نصف فضة وعلى النصف من أعلى ريق ثم رده إلى فمه فهل يفطر أولا لأنه لم يفارق معدنه ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى ، ونقل بالدرس عن شيخنا الزيادى مايوافق ماقلناه فلله الحمد ، لكن قول الشارح على اللسان قد يقتضى خلافه لأن ما على ظاهر النصف ليس على اللسان فى الحقيقة (قوله من داخل الفم) أى بالنسبة له ولغيره فيما يظهر فلا يحرم على غيره مصّ لسان حليلته مثلا (قوله بخلاف حالة المبالغة) قال حتى : ويظهر ضبطها بأن يملأ فمه أو أنفه ماء بحيث يسبق غالبا إلى الجوف وكتب عليه سم : قد يقال ظاهر كلامهم ضرر السبق بالمبالغة المعروفة وإن لم يملأ فمه أو أنفه كما ذكر (قوله لالغرض) الظاهر أن المراد أن لايكون مأمورا به بدليل ماذكره فى سبق ماء التبرد من الضرر لمجرد كونه غير مأمور به

وذبان (قوله إن انفصلت منه عين) علم منه أن المدار على العين لا على لون ولا على ريح فلا حاجة إلى الغاية ، بل هى توهم خلاف المراد على أن اللون فى الريق لايكون إلا عينا كما هو ظاهر (قوله المعروف) أى البطن وما هو طريق إليه ، وإنما قيد بذلك لأن ماء المضمضة لايصل إلا إلى ذلك وليتأتى عطف الدماغ عليه

سبق ماء غسل التبرد والمرة الرابعة من المضمضة أو الاستنشاق لأنه غير مأمور بذلك بل منهيّ عنه فى الرابعة ، وخرج بما قررناه سبق ماء الغسل من حيض أو نفاس أو جنابة أو من غسل مسنون فلا يفطر به كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، ومنه يؤخذ أنه لو غسل أذنيه فى الجنابة ونحوها فسبق الماء إلى جوفه منهما لايفطر ولا نظر إلى إمكان إمالة الرأس بحيث لايدخل شيء لعسيره ، وينبغى كما قاله الأذرعى أنه لو عرف من عادته أنه يصل الماء منه إلى جوفه أو دماغه بالانغماس ولا يمكنه التحرز عنه أنه يحرم الانغماس ويفطر قطعا . نعم محله إذا تمكن من الغسل لا على تلك الحالة وإلا فلا يفطر فيما يظهر ، وكذا لايفطر بسبقه من غسل نجاسة بفيه وإن بالغ فيها ، وقيل يفطر مطلقا لأن وصول الماء إلى الجوف بفعله ، وقيل لايفطر مطلقا لأن وصوله بغير اختياره . وأصل الخلاف نصان مطلقان بالإفطار وعدمه ، فمنهم من حمل الأوّل على حال المبالغة والثانى على حال عدمها ، والأصح حكاية قولين فقيل هما فى الحالين ، وقيل هما فيما إذا بالغ ، فإن لم يبالغ لم يفطر قطعا ، والأصح كما فى المحرر أنهما فيما إذا لم يبالغ فإن بالغ أفطر قطعا ولو كان ناسيا للصوم لم يفطر بحال (ولو بقى طعام بين أسنانه فجرى به ريقه) من غير قصد (لم يفطر إن عجز عن تمييزه ومجه) لعذره بخلاف ما إذا لم يعجز ووصل إلى جوفه فيفطر لتقصيره وهل يجب عليه الخلال ليلا إذا علم بقايا بين أسنانه يجرى بها ريقه نهارا ولا يمكنه التمييز والمج الأوجه كما هو ظاهر كلامهم عدم الوجوب ، ويوجه بأنه إنما يخاطب بوجوب التمييز والمجّ عند القدرة عليهما فى حال الصوم فلا يلزمه تقديم ذلك عليه لكن ينبغى أن يتأكد له ذلك ليلا ، وأشار الأذرعى إلى أن محل إيجابه عند من يقول بالفطر مما

(قوله والمرة الرابعة) أى يقينا بخلاف مالو شك هل أتى باثنتين أو ثلاث فزاد أخرى فالمتجه أنه لايضرّ دخول مائها سم على بهجة (قوله لأنه غير مأمور بذلك) قضيته تخصيص الغرض المسوّغ لوضعه فى فمه بحيث يمنع منع الإفطار بالمأمور به ، وعليه فليتأمل معنى الغرض فيما نقله عن الأنوار فيما مرّ من قوله وفيه لو وضع شيئا فى فيه عمدا : أى لغرض بقرينة مايأتى ، ثم رأيت سم على حج صوّره بما لو وضعه لنحو الحفظ وكان مما جرت العادة بوضعه فى الفم اهـ . وينبغى أن من النحو مالو وضع الخبز فى فمه لمضغه لنحو الطفل حيث احتاج إليه أو وضع شيئا فى فمه لمداواة أسنانه به حيث لم يتحلل منه شيء أو لدفع غثيان خيف منه القيء .

[فرع] أكل أو شرب ليلا كثيرا وعلم من عادته أنه إذا أصبح حصل له جشاء يخرج بسببه ما فى جوفه هل يمتنع عليه كثرة ماذكر أولا ، وهل إذا خالف وخرج منه يفطر أم لا فيه نظر ، والجواب عنه بأنه لايمنع من كثرة ذلك ليلا ، وإذا أصبح وحصل له الجشاء المذكور يلفظه ويغسل فمه ولا يفطر وإن تكرر منه ذلك مرارا كمن ذرعه القيء ، ويؤيده ماذكره الشارح فى قوله : وهل يجب عليه الخلال ليلا الخ (قوله وينبغى كما قاله الأذرعى أنه لو عرف من عادته الخ) يؤخذ منه أن المدار على غلبة الظن ، فحيث غلب على ظنه سبق الماء بالانغماس أفطر بوصول الماء إلى جوفه وإلا فلا ، وقضية قوله السابق وبخلاف سبق ماء غسل التبرد الخ خلافه لأن الانغماس غير مأمور به ، ويصرح به قول حج ، وكذا دخوله جوف منغمس من نحو فمه أو أنفه لكراهة الغمس فيه كالمبالغة ومحله إن لم يعتد أنه يسبقه وإلا أثم وأفطر قطعا (قوله عدم الوجوب) أى لكنه يندب خروجا

(قوله والمرة الرابعة) هى داخلة فى قوله غير المشر وعين (قوله وأشار الأذرعى إلى أن محل إيجابه عند من يقول بالفطر) لفظ عند فى كلامه خبر إن وقوله مما متعلق بالفطر : أى فالقائلون بعدم الفطر بما ذكر متفقون على أنه لايجب التخليل ، والقول بوجوبه مبنى على القول بالفطر مما تعذر تمييزه ومجه وكان على الشارح أن يمهد لهذا مايوضحه

تعذر تمييزه ومجه ، وقد أفتى الوالد رحمه الله تعالى بأن مراده بالعجز عن التمييز والمجّ فى حالة صيرورته وإن قدر على إخراجه من بين أسنانه فلم يفعل (ولو أوجر مكرها لم يفطر) لانتفاء الفعل والقصد منه والإيجار صبّ الماء فى حلقه ، وحكم سائر المفطرات حكم الإيجار ، ولو أغمى عليه فأوجر معالجة لم يفطر فى الأصح ، ولو صبّ فى حلقه وهو نائم فكما لو أوجر قاله فى الكافى (فإن أكره حتى أكل) أو شرب (أفطر فى الأظهر) لأنه حصل من فعله لدفع الضرر عن نفسه فأفطر به كما لو أكل لدفع المرض أو الجوع (قلت : الأظهر لايفطر ، والله أعلم) كما فى الحنث ولأن أكله ليس منهيا عنه فأشبه الناسى ، بل أولى لأنه مخاطب بالأكل ونحوه لدرء الضرر كما مرّ وفارق الأكل لدفع الجوع بأن الإكراه قادح فى اختياره ، بخلاف الجوع لايقدح فيه بل يزيده تأثيرا ، وظاهر إطلاقهم كما قاله الأذرعى أنه لافرق بين أن يحرم عليه الفطر حالة الاختيار أو يجب عليه لا للإكراه بل لخشية التلف من جوع أو عطش أو يتعين عليه إنقاذ نفسه أو غيره من غرق أو نحوه ولا يمكنه ذلك إلا بالفطر فأكره عليه لذلك ، ويحتمل غيره لأنه إكراه بحق وهو آثم بالامتناع لغير الإكراه بل لترك الواجب ، وما ذكره فى الهادى للكندرى المصرى من أنه لو فاجأه القطاع فابتلع الذهب خوفا عليه فهو كالمكره على فعل نفسه غير صحيح (وإن أكل ناسيا لم يفطر) لخبر « من نسى وهو صائم فأكل أو شرب فليتم صومه فإنما أطعمه الله وسقاه » وفى رواية صححها ابن حبان وغيره « ولاقضاء عليه » نص على الأكل والشرب فعلم غيرها بالأولى (إلا أن يكثر) فيفطر به (فى الأصح) لأن النسيان مع الكثرة نادر ولهذا تبطل الصلاة بالكلام الكثير ناسيا . قال فى الأنوار : والكثير كثلاث لقم (قلت : الأصح لايفطر ، والله أعلم) لعموم الحديث وفارق الصلاة بأن لها هيئة تذكر المصلى أنه فيها فينكر ذلك فيها بخلاف الصوم (والجماع كالأكل على المذهب) فى أنه لايفطر بالنسيان كغيره من المفطرات والطريق الثانى أنه على القولين فى جماع المحرم ناسيا وفرق الأوّل بأن المحرم له هيئة يتذكر بها الإحرام فإذا نسى كان مقصرا بخلاف الصائم (و) شرطه أيضا الإمساك (عن الاستمناء) وهو استخراج المنىّ بغير الجماع محرما

من خلاف من أوجبه اه حج (قوله فى حالة صيرورته) أى جريانه اه سم على حج (قوله فأوجر معالجة) أى ليعالج بما يصل إلى جوفه من الدواء (قوله لدفع الضرر عن نفسه) هو ظاهر إن أكره على أكل معين ، وإن أكره على أكل أحد عينين كأن قيل له إن لم تأكل من هذا قتلتك أو إن لم تأكل من هذا قتلتك وعلم أنه إن امتنع من الأكل قتله فأكل من أحدهما فهل يفطر قياسا على مالو قيل له طلق إحدى زوجتيك فطلق إحداهما حيث وقع عليه الطلاق لأن فيه اختيارا لما فعله أو لايفطر بذلك ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل للعلة المذكورة وليس مثل ذلك ما لو أكره على أكلهما معا فابتدأ بأحدهما فلا يفطر به لأنه ليس له طريق إلا ذلك (قوله قلت الأظهر لايفطر) أى وإن أكل ذلك بشهوة فيما يظهر (قوله لدرء الضرر) هذا التعليل مبنى على أنه مكلف ، وجرى عليه ابن السبكى آخرا فى غير جمع الجوامع (قوله وفارق الأكل لدفع الجوع) أى حيث يفطر به ، وقوله قادح فى اختياره : أى فإن المكره يفعل للإكراه ودفع العقوبة فلا اختيار له فى الفعل بخلاف الجائع فإن جوعه يحمله على اختيار الأكل (قوله وظاهر إطلاقهم الخ) معتمد (قوله غير صحيح) أى فيفطر ببلعه الذهب (قوله والكثير كثلاث لقم) قال حج : وهو مردود بأنهم عدوّا الثلاث كلمات والأربع فى الصلاة من القليل (قوله وفارق الصلاة) أى حيث تبطل بالكثير ناسيا دون القليل (قوله والجماع كالأكل) لو أكره على الزنا فينبغى أن يفطر به تنفيرا عنه . قال ابن قاسم : وفى شرح الروض مايدل عليه اه . كذا رأيته بهامش بخط بعض الفضلاء : أى لأن الإكراه على الزنا لايبيحه بخلافه على الأكل ونحوه ثم رأيته فى الشيخ عميرة (قوله فى أنه لايفطر بالنسيان) أى ولا بالإكراه عليه أيضا

كان كإخراجه بيده أو غير محرم كإخراجه بيد زوجته أو جاريته (فيفطر به) لأنه إذا أفطر بالجماع بلا إنزال فبالإنزال بمباشرة فيها نوع شهوة أولى ومحله حيث كان عامدا عالما مختارا (وكذا خروج المنيّ بلمس وقبلة ومضاجعة) بلا حائل يفطر به بخلاف مالو كان بحائل وإن رق كما هو قضية إطلاقهم ، ومثله لمس مالا ينقض لمسه كمحرم كما هو ظاهر فلا يفطر بلمسه وإن أنزل حيث فعل ذلك لنحو شلقة أو كرامة كما اقتضاه كلام المجموع كلمس العضو المبان : أى وإن اتصل بحرارة الدم حيث لم يخف من قطعه محذور تيمم وإلا أفطر ، وفيه أنه لو حك ذكره لعارض سوداء أو حكة فأنزل لم يفطر على الأصح لأنه تولد من مباشرة مباحة . قال الأذرعى : فلو علم من نفسه أنه إذا حكه أنزل فالقياس الفطر ، وأنه لو قبلها وفارقها ساعة ثم أنزل فإن كانت الشهوة مستصحبة والذكر قائما حتى أنزل أفطر وإلا فلا ، قاله فى البحر : وأن هذا كله فى الواضح فلا يضر إمناء المشكل بأحد فرجيه وإن حصل من وطء لاحتمال زيادته . نعم لو أمنى من فرج الرجال عن مباشرة ورأى الدم ذلك اليوم من فرج النساء واستمر إلى أقل مدة الحيض بطل صومه لأنه أفطر يقينا بالإنزال أو الحيض ، وما مرّ من أن خروج المنيّ من غير طريقه المعتاد كخروجه من طريقه المعتاد محله إذا انسدّ الأصلى ، ولو قبل أو باشر فيما دون الفرج فأمذى ولم يمن لم يفطر قطعا كالبول ، وعلم من قياس ما مرّ من البناء على لمس مالا ينقض أنه لو لمس الفرج بعد انفصاله وأنزل إن بقى اسمه أفطر وإلا فلا ، وبه أفتى الوالد رحمه الله تعالى (لا الفكر والنظر بشهوة) إذ هو إنزال

(قوله فيفطر به) ظاهره سواء كان بحائل أم لا وهو ظاهر لأنه بقصد إخراجه أشبه الجماع وهو مفطر ولو مع الحائل ، وسيأتى عن سم على ابن حجر ما يصرح به (قوله عالما مختارا) أى فلو كان ناسيا أو جاهلا تحريمه بالقيل المار فى كلام الشارح أو مكرها لم يفطر (قوله بلا حائل) قيد فيما بعد كذا خاصة (قوله بخلاف مالو كان بحائل) أى فلا يفطر به ، قال سم على حج : ومحله مالم يقصد بالمضاجعة ونحوها إخراج المنيّ ، فإن قصد ذلك أفطر لأنه حينئذ استمناء محرم اهـ بالمعنى (قوله ومثله لمس مالا ينقض لمسه) ومنه الأمرد وبه صرح حج : أى حيث أراد به الشفقة أو الكرامة وإلا أفطر أخذا مما يأتى للشارح ، ومنه أيضا الشعر والسن والظفر (قوله كلمس العضو المبان) وخرج بالعضو مازاد عليه فينبغى أن يأتى فيه ماقيل فى نقض الوضوء بلمسه ، ومثل مازاد مالو كان العضو ذكرا مبانا أو فرج امرأة كما يأتى (قوله فلو علم من نفسه) انظر لو ظنه سم على بهجة ، وقد يقال مراده بالعلم الظن لأن المستقبل لايعلم العلم بوقوعه ولا تقدمه بل حيث عبروا فيه بالعلم أرادوا الظن القوى (قوله فالقياس الفطر) معتمد وهو ظاهر حيث لم يصل إلى حد لم يقدر معه على ترك الحك (قوله بأحد فرجيه) خرج به مالو خرج منهما جميعا ولو على التعاقب فيضرّ لتحقق خروجه من فرج أصلى (قوله لم يفطر قطعا كالبول) أى عندنا وإلا فنقل عن

(قوله قال الأذرعى فلو علم من نفسه الخ) هذا من عند الشارح تقييدا لكلام المجموع ، وقوله بعده وأنه لو قبلها الخ من تتمة كلام المجموع . واعلم أن الشهاب حج قيد كلام الأذرعى بما إذا أطاق الصبر لما مرّ من اغتفاره فى الصلاة عند عدم الإطاقة وإن كثر (قوله وما مرّ من أن خروج المنى من غير طريقه المعتاد الخ) جواب عن سؤال مقدر : أى فلا يقال بالفطر هنا إذ غايته أنه منىّ خرج من غير طريقه المعتاد وله حكم ماخرج من طريقه هذا تقرير كلامه ، وينبغى أن يراجع مامرّ فيمن انكسر صلبه فخرج منه المنىّ

من غير مباشرة فأشبه الاحتلام وإن كان تكرره بشهوة حراما . قال الأذرعي : ينبغي أنه لو أحس بانتقال المني وتهيئته للخروج بسبب استدامة النظر فاستدامه أنه يفطر قطعا وكذا لو علم ذلك من عادته ، وإنما يظهر التردد إذا بدره الإنزال ولم يعلمه من نفسه (وتكره القبلة) في الفم وغيره (لمن حركت شهوته) لخبر « أنه صلى الله عليه وسلم رخص في القبلة للشيخ وهو صائم ونهى عنها الشاب وقال : الشيخ يملك إربه والشاب يفسد صومه » ففهمنا من التعليل أنه دائر مع تحريك الشهوة وعدمها (والأولى لغيره تركها) حسما للباب إذ قد يظنها غير محركة وهي محركه ، ولأن الصائم يستحب له ترك الشهوات مطلقا ، وضابط تحريك الشهوة خوف الإنزال كما في المجموع (قلت : هي كراهة تحريم في الأصح ، والله أعلم) ذكرا كان أو أنثى لأن فيه تعريضا لإفساد العبادة ، ومعلوم أن الكلام إذا كان في فرض إذ النفل يجوز قطعه بما شاء والمعانقة والمباشرة باليد كالتقبيل ، وقول الشارح وعدل هنا ، وفي الروضة عن قول أصليهما تحرك إلى حركت لما يخفى ظاهر لأن حركت ماض فيفهم منه أنه قد جرب نفسه وعرف منها ذلك بخلاف تحرك فلا يفهم منه ماذكر لصلاحيته للحال والاستقبال (ولا يفطر بالفصد والحجامة) لما صح من أنه صلى الله عليه وسلم احتجم وهو صائم ، وقيس بالحجامة الفصد ، وخبر « أفطر الحاجم والمحجوم » منسوخ بالأول أو الأول أصح ، وبعضده أيضا القياس ويكرهان له كما جزم به في الروضة ، وجزم في المجموع بأنه خلاف الأولى . قال الأسنوي : وهو المنصوص فقد قال في الأم : وتركه أحب إلي اهـ وظاهر أنه لا يخالف ما في الروضة (والاحتياط أن لا يأكل آخر النهار إلا بيقين) ليأمن الغلط وذلك بأن يرى الشمس قد غربت ، فإن حال بينه وبين الغروب حائل فبظهور الليل من المشرق لخبر « دع ما يريبك إلى ما لا يريبك » (ويحل) الأكل آخره (بالاجتهاد) بورد ونحوه (في الأصح) كوقت الصلاة . والثاني لا لإمكان الصبر إلى اليقين ويجب إمساك جزء من الليل ليتحقق الغروب (ويجوز) الأكل (إذا ظن بقاء الليل) بالاجتهاد لأن الأصل بقاؤه ولو أخبره عدل بطلوع الفجر أمسك كما مر (قلت : وكذا لو شك) فيه (والله أعلم) لأن الأصل بقاء الليل (ولو أكل باجتهاد أولا) أي أول اليوم (أو آخرا) أي آخر اليوم (وبان الغلط بطل صومه) لتحققه خلاف ماظنه ولا عبرة بالظن البين خطؤه ، فإن لم يبن الغلط بأن بان الأمر كما ظنه أو لم يبن له خطأ ولا إصابة صح صومه (أو بلا ظن) بأن هجم وهو جائز في آخر الليل حرام في آخر النهار (ولم يبن الحال صح إن وقع في أوله) يعني آخر الليل (وبطل في آخره) أي آخر النهار عملا بالأصل فيهما إذ الأصل بقاء الليل في الأولى والنهار في الثانية . قال الشارح :

المالكية والحنابلة أنه لو مس بشهوة فأمذى بطل صومه (قوله وإن كان تكرره بشهوة) خرج به عدم التكرر وفيه تفصيل فإن كان يحرك شهوته حرم قياسا على القبلة الآتية وإلا فلا (قوله بانتقال المني وتهيئته) عطف تفسير (قوله فإنه يفطر قطعا) معتمد (قوله وكذا لو علم ذلك من عادته) معتمد (قوله وإنما يظهر التردد إذا بدره الإنزال) قال سم على بهجة بعد ماذكر : وينبغي أن يجري ذلك في الضم بحائل مر . نعم اعترض ماقاله الأذرعي أنه مناف لتزييفهم القول بأنه إن اعتاد الإنزال بالنظر أفطر (قوله خوف الإنزال) أي فلا يضر انتصاب الذكر وإن خرج منه مذي (قوله احتجم وهو صائم) وليس هو مكروها في حقه صلى الله عليه وسلم وإن كره في حق غيره لأنه يجوز أنه فعله لبيان الجواز بل فعله المكروه يثاب عليه ثواب الواجب ، (قوله لا يخالف ما في الروضة) أي لأن المكروه قد يطلق ويراد به خلاف الأولى ، بل هما بمعنى عند أكثر الفقهاء (قوله فإن لم يبن للغلط) هل يجب

(قوله وكذا لو علم ذلك) يعني خروج المني بمجرد النظر (قوله وظاهر أنه لا يخالف ما في الروضة) أي لأن خلاف الأولى من المكروه عند الفقهاء غاية الأمر أن كراهته خفيفة

ولا مبالاة بالتسمح فى هذا الكلام بظهور المعنى المراد : أى وهو أنه أدى اجتهاده إلى عدم طلوع الفجر فأكل أو إلى غروب الشمس فأكل ، وإن بان الغلط قضى فيهما أو الصواب صح صومه فيهما ، والفرق بينه وبين القبلة إذا ترك الاجتهاد فأصابها أنه هناك شك فى شرط انعقاد العبادة وههنا شك فى فسادها بعد انعقادها (ولو طلع الفجر) الصادق (وفى فمه طعام فلفظه صح صومه) وإن سبق منه شىء إلى جوفه لانتفاء الفعل والقصد ولو أمسكه فى فيه فكما لو لفظه لكنه لو سبقه شىء منه إلى جوفه أفطر كما لو وضعه فى فيه نهارا فسبق إلى جوفه كما مر (وكذا لو كان) طلوع الفجر (مجامعا فنزع فى الحال) أى عقب طلوع الفجر لما علم به صح صومه إذا كان قاصدا بنزعه ترك الجماع لا التلذذ كما صرح به جمع متقدمون واعتمده غيرهم وإن أنزل لتولده من مباشرة مباحة ، ولأن النزع ترك للجماع فلا يتعلق به مايتعلق بالجماع كما لو حلف لايلبس ثوبا وهو لابسه فنزعه حالا ، وأولى من ذلك بالصحة أن يحس وهو مجامع بتباشير الصبح فينزع بحيث يوافق آخر النزع ابتداء الطلوع (فإن مكث) بعد الطلوع مجامعا (بطل) أى لم ينعقد لوجود المنافى كما لو أحرم مجامعا ، لكن لم ينزلوا منع الانعقاد منزلة الإفساد بخلافه هنا ، ويفرق أن النية هنا متقدمة على طلوع الفجر فكأن الصوم انعقد ثم أفسد بخلافها ثم ولهذا لزمته الكفارة باستدامته بعد علمه به كالمجامع بعد الطلوع بجامع منع الصحة بجماع أثم به بسبب الصوم ، بخلاف استمرار معلق الطلاق بالوطء لايجب فيه المهر ، والفرق أن ابتداء فعله هنا لا كفارة فيه فتعلقت بآخره لئلا يخلو جماع نهار رمضان عنها والوطء ثم غير خال عن مقابلة المهر إذ المهر فى النكاح يقابل جميع الوطآت . نعم إن استدام لظن أن

عليه السؤال عما يبين غلطه أو عدمه أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأن الأصل صحة صومه (قوله فأصابها الخ) أى حيث لم تصح صلاته وقال حج : والمراد يبطل صومه ، وصح هنا الحكم بهما وإلا فالمدار على ما فى نفس الأمر (قوله وإن سبق منه شىء) غاية ويعلم من التعبير بالسبق أنه لم يقصر فيه (قوله كما مر) أى فى قوله كأن جعل الماء فى فمه أو أنفه الخ ، وعليه فيقيد ماهنا بما لو وضعه فى فيه لا لغرض ، وحينئذ فلا تخالف بين ماذكره الشارح وما ذكره الشيخ فى شرح منهجه لحمل مافيه على مالو وضعه لغرض (قوله إذا كان قاصدا بنزعه ترك الجماع) قضيته أنه لو لم يقصد شيئا لم يصح صومه ، وقضية قوله لا التلذذ خلافه ، ويمكن أن المراد بالتلذذ ماعدا قصد الترك فيدخل فيه حالة الإطلاق استصحابا لما هو مقصوده من الجماع فيبطل صومه (قوله فإن مكث بعد الطلوع مجامعا بطل) قال فى شرح المنهج : ولو لم يبق من الليل إلا مايسع الإيلاج لا النزع فعن ابن خيران منع الإيلاج وعن غيره جوازه اهـ . وقال الزيادى : وقيد الإمام ذلك بما إذا ظن عند ابتداء الجماع أنه بقى مايسعه : فإن ظن أنه لم يبق ذلك أفطر وإن نزع مع الفجر لتقصيره (قوله لكن لم ينزلوا) أى فى الإحرام (قوله بخلاف استمرار معلق الطلاق) كأن قال لزوجته إن وطئتك فأنت طالق (قوله جميع الوطآت) أى ومن جميع ابتداء الفعل

(قوله أى وهو أنه إن أدى اجتهاده إلى عدم طلوع الفجر فأكل أو إلى غروب الشمس فأكل) كذا فى النسخ ولم أفهم معناه هنا (قوله وإن بان الغلط قضى فيهما الخ) مفهوم المتن (قوله إذا كان قاصدا بنزعه ترك الجماع لا التلذذ) سكت عما لو أطلق وربما يفهم من قوله الآتى ولأن النزع ترك للجماع الخ أنه لايضر ، ووجه فهمه منه أن النزع موضوعه الترك فلا يخرج عن موضوعه إلا بقصد التلذذ فليراجع .

صومه بطل وإن نزع فلا كفارة عليه لأنه لم يقصد هتك الحرمة كما اقتضاه كلامهم وصرح به الماوردى والرويانى ، أما إذا لم يعلم بطلوعه حتى طلع بأن علم بعد الاستدامة فمكث أو نزع حالا فإنه وإن أفطر لأن بعض النهار مضى وهو مجامع فأشبه الغالط بالأكل لكن لا كفارة عليه ، وقد أجاب الشيخ أبو محمد عما قيل : كيف يعلم الفجر بمجرد طلوعه وطلوعه الحقيقى يتقدم على علمنا به بجوابين : أحدهما أنها مسئلة وضعت على التقدير ولا يلزم وقوعها ، والثانى أنا إنما تعبدنا بما تطلع عليه ولا معنى للصبح إلا ظهور الضوء للناظر وما قبله لاحكم له ، فالعارف بالأوقات ومنازل القمر يدرك أوّل الصبح المعتبر زاد فى الروضة . قلت : هذا الثانى هو الصحيح .

فصل شرط صحة الصوم من حيث الفاعل والوقت

(الإسلام) فلا يصح صوم الكافر أصليا كان أو مرتدا ولو ناسيا للصوم . قال الأذرعى : تضمنت عبارة شرح المهذب أنه لو ارتدّ بقلبه ناسيا للصوم ثم أسلم فى يومه أنه لايفطر ، ولا أحسب الأصحاب يسمحون به ولا أنه أراده وإن شمله لفظه اهـ . وقد علم من قوله أنه يشترط الإسلام جميع النهار أنه يفطر هنا (والعقل) أى التمييز فلا يصح صوم غير المميز كمن زال عقله ولو بشرب دواء ليلا كالصلاة (والنقاء عن الحيض والنفاس) إجماعا فلا يصح صوم الحائض والنفساء ، ويحرم عليهما الإمساك كما قاله فى الأنوار (جميع النهار) هو قيد فى الأربعة فلو طرأ فى أثناء النهار ردّة أو جنون أو حيض أو نفاس بطل صومه كما لو جن فى خلال صلاته ، ولو ولدت ولم تر مايبطل صومها أيضا كما صححه فى المجموع والتحقيق (ولا يضر النوم المستغرق) للنهار (على الصحيح) لبقاء أهلية الخطاب معه إذ النائم يتنبه إذا نبه ، ولهذا يجب قضاء الصلاة الفائتة بالنوم دون الفائتة بالإغماء . والثانى يضر كالإغماء (والأظهر أن الإغماء لايضرّ إذا أفاق لحظة من نهاره) أى لحظة كانت اكتفاء بالنية مع الإفاقة فى جزء لأنه فى الاستيلاء على العقل فوق النوم ودون الجنون ، فلو قلنا إن المستغرق منه لايضرّ كالنوم لألحقنا الأقوى

(قوله وإن نزع) غاية (قوله فلا كفارة عليه) أى وإن بطل صومه ، وعبارة سم على حج : حاصله أن مدار البطلان على المكث بعد الطلوع وإن لم يعلم به ومدار وجوب الكفارة على المكث بعده مع العلم به .

(فصل شرط الصوم)

(قوله أنه يفطر هنا) أى فيما لو ارتد بقلبه ناسيا (قوله أى التمييز) الأولى أن يفسر هنا بالغريزة وإن فسر بالتمييز فى نواقض الوضوء (قوله وإن طرأ فى أثناء النهار ردة) أى ولو ناسيا كما تقدم (قوله لبقاء أهلية الخطاب معه) أى ويثاب على صيامه للعلة المذكورة (قوله إذا أفاق لحظة) ظاهره ولوكان الإغماء بفعله وفى حج تقييد عدم الضرر بما إذا لم يكن بفعله فإن كان بفعله بطل صومه (قوله فلو قلنا إن المستغرق) أى الإغماء المستغرق الخ

(فصل شرط الصوم الإسلام)

(قوله من حيث الفاعل والوقت) ذكر الوقت هنا لايناسب كون الإسلام وما بعده مما يرجع للفاعل فقط هو الخبر مع عدم عطف مايتعلق بالوقت عليه ومن ثم اقتصر المحقق المحلى على قوله من حيث الفاعل ، وأما الشهاب حج فلما أراد إفادة أن الفصل معقود لما يتعلق بالوقت أيضا حلّ المتن على وجه يصح معه ذلك ، وعبارته مع المتن : فصل فى شروط الصوم من حيث الفاعل والوقت ، وكثير من سننه ومكروهاته شرط صحة الصوم من حيث الزمن قابلية الوقت ومن حيث الفاعل الإسلام الخ (قوله ولو ناسيا للصوم) أى ولا يقال إنه كالأكل أو

بالأضعف ، ولو قلنا إن اللحظة منه تضرّ كالجنون لألحقنا الأضعف بالأقوى ، فتوسطنا وقلنا إن الإفاقة فى لحظة كافية ، والثانى يضرّ مطلقا ، والثالث لايضرّ إذا أفاق أوّل النهار . وفى الروضة وأصلها : لو شرب دواء ليلا فزال عقله نهارا ففى التهذيب إن قلنا لايصح الصوم فى الإغماء فههنا أولى وإلافوجهان ، والأصح أنه لايصح لأنه بفعله . قال الأسنوى : ويعلم منه الصحة فى شرب الدواء : أى إذا أفاق فى بعض النهار بطريق الأولى ، ولعله فهم أن كلام البغوى فيما لايزيل العقل رأسا بل يغمره كالإغماء مع أن كلامه مفروض فيما يزيله ، وحينئذ فلا فرق بين المستغرق وغيره ولو مات فى أثناء النهار بطل صومه كما لو مات فى أثناء صلاته ، وقيل لا كما لو مات فى أثناء نسكه ؛ ولو شرب المسكر ليلا وبقى سكره جميع النهار لزمه القضاء وإن صحا فى بعضه فهو كالإغماء فى بعض النهار قاله فى التتمة ، ويؤخذ مما مرّ أن عقله هنا لم يزل (ولا يصح صوم العيد) أصغر أو أكبر ولو عن واجب للنهى عنه فى خبر الصحيحين (وكذا التشريق فى الجديد) وهى ثلاثة أيام بعد يوم الأضحى لما صحّ من النهى عن صيامها ولو كان صومها لمتمتع عادم للهدى لعموم النهى عنه ، وفى القديم له صيامها عن الثلاثة الواجبة فى الحج لخبر البخارى فيها (ولا يحلّ التطوّع) بالصوم (يوم الشك بلا سبب) يقتضى صومه لقول عمار بن ياسر « من صام يوم الشك فقد عصى أبا القاسم صلى الله عليه وسلم » رواه الترمذى وغيره وصححوه . قيل والمعنى فيه القوّة على صوم رمضان ، وضعفه السبكى بعدم كراهة صوم شعبان ، ويرد بأن إدمان الصوم يقوّى النفس عليه وليس فى صوم شعبان إضعاف بل تقوية ، بخلاف صوم يوم ونحوه فإنه يضعف النفس عما بعده فيكون فيه افتتاح للعبادة مع كسل وضعف وهو غير مناسب ، ومن ثم حرم الصوم بعد نصف شعبان بلا سبب مما يأتى إن لم يصله بما قبله لخبر « إذا انتصف شعبان فلا تصوموا » وفهم منه أنه لو صام الخامس عشر وتاليه ثم أفطر السابع عشر حرم عليه صوم الثامن عشر ، وهو ظاهر لأنه صوم يوم بعد النصف لم يوصل بما قبله (فلو صامه) تطوّعا من

(قوله والأصح أنه لايصح) معتمد (قوله بطل صومه) أى فلا يعامل معاملة الصائمين فى الغسل والتكفين بل يستعمل الطيب ونحوه فى كفنه مما يكره استعماله للصائم (قوله فى أثناء صلاته) أى فلا يثاب على مافعله منها ثواب الصلاة ولكن يثاب على مجرد الذكر فقط ، ولا حرمة عليه حيث أحرم وقد بقى من الوقت مايسعها (قوله وبقى سكره جميع النهار) ظاهره سواء تعدى بسكره أم لا وبه صرح سم على بهجة وصرح بمثله أيضا فى الإغماء فليراجع (قوله ماصح من النهى عن صيامها) قال فى شرح البهجة الكبير وفى مسلم « إنها أيام أكل وشرب وذكر الله عز وجل » اه . قال فى النهاية : ويروى أى قوله وشرب بالضم والفتح وهما بمعنى والفتح أقل اللغتين وبها قرأ أبو عمرو ـ شرب الهيم ـ وقال البيضاوى فى تفسير الآية : أى الإبل التى بها الهيام : أى بضم الهاء وهو داء يشبه الاستسقاء جمع أهيم وهيماء يريد أنها أيام لايجوز صومها (قوله حرم عليه صوم الثامن عشر) أى فشرط الجواز

الجماع أو نحوهما مما ينفع فيه النسيان (قوله ويعلم منه الصحة فى شرب الدواء الخ) قد يقال : إن هذا هو موضوع كلام البغوى إذ صورته أنه أفاق بعض النهار وإلا لم تأت المسئلة من أصلها كما هو ظاهر فليراجع أصل كلام الأسنوى (قوله ولعله فهم أن كلام البغوى الخ) لايخفى أن هذا الفهم هو المتعين فى كلام البغوى بدليل أنه بناه على الإغماء ولم يجعل المقتضى للبطلان به حيث جعلنا الإغماء غير مبطل ، إلا أنه بفعله غاية الأمر أن البغوى تجوّز فى قوله فزال عقله فعبر بالزوال عن التغطية ، على أن حمل الزوال فى كلامه على حقيقته ينافيه حكاية الوجهين فيما إذا قلنا إن الإغماء لايضر فتأمل (قوله ولو شرب المسكر ليلا) شمل ما إذا كان متعديا ، وبه صرّح الشهاب سم

غير سبب (لم يصح فى الأصح) كيوم العيد بجامع التحريم . والثانى يصح لأنه قابل للصوم فى الجملة كما سيأتى عقبه ، والخلاف كالخلاف فى الصلاة فى وقت النهى (وله صومه عن القضاء والنذر) المستقرّ فى ذمته والكفارة فيحل من غير كراهة مسارعة إلى براءة ذمته كنظيره فى الصلاة فى الأوقات المكروهة لخبر الصحيحين « لاتقدموا » أى لاتتقدموا « رمضان بصوم يوم أو يومين إلا رجلا كان يصوم صوما فليصمه » وقيس بالورد الباقى بجامع السبب ، ولا يشكل الخبر بخبر « إذا انتصف شعبان » لتقدم النص على الظاهر . قال الأسنوى : فلو أخر صوما ليوقعه يوم الشك فقياس كلامهم فى الأوقات المنهى عنها تحريمه ، وشمل إطلاقه قضاء المستحب وهو نظير قولهم بجواز قضاء الفائتة فى الأوقات المكروهة وإن كانت نافلة . وصورة قضاء المستحب هنا أن يشرع فى صوم نفل ثم يفسده فإنه يسن قضاؤه كما فى الروضة ، وأفهم كلام المصنف أنه لايجوز صومه احتياطا لرمضان إذ لافائدة له لعدم وقوعه عنه فلا احتياط ، ولا يصح نذر يوم الشك كنذر أيام التشريق والعيدين لأنه معصية (وكذا لو وافق عادة تطوّعه) سواء أكان يسرد الصوم أم يصوم يوما معينا كالاثنين والخميس أو يصوم يوما ويفطر يوما فوافق صومه يوم الشك فله صيامه للخبر المارّ ، وتثبت عادته المذكورة بمرة كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ،

أن يصل الصوم إلى آخر الشهر ، فمتى أفطر يوما من النصف الثانى حرم عليه الصوم ولم ينعقد مالم يوافق عادة له كما هو ظاهر . وبقى مالوصام شعبان كله بقصد أن لايصوم اليوم الأخير أو النصف كله بهذا القصد ثم عنّ عند آخر الشهر عنّ له صيامه فهل يصح صومه نظرا لاتصال الصوم بما قبله أو لايصح نظرا للقصد ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول للعلة المذكورة ولا نظر لهذا القصد قياسا على ما لو رفض النية نهارا (قوله فى وقت النهى) والراجح منه عدم الصحة والفساد (قوله وله صومه عن القضاء) ولو مندوبا كما يأتى (قوله إلا رجلا) عبارة المحلى إلا رجل اهـ ، وكل منهما جائز من حيث العربية والأفصح الرفع لكن تراجع الرواية (قوله ولا يشكل الخبر) أى حيث دل على جواز الورود ونحوه بقوله إلا رجل الخ ، ودل خبر إذا انتصف على امتناعه لإطلاقه وقوله لتقدم النص : أى هذا الخبر على الظاهر : أى خبر إذا انتصف اهـ سم على شرح البهجة (قوله فلو أخر صوما) أى ولو واجبا (قوله فقياس كلامهم) معتمد : أى بل وقياس ذلك أيضا أنه لو تحرّى تأخيره ليوقعه فى النصف الثانى من شعبان حرم عليه أيضا ولم ينعقد (قوله وشمل إطلاقه) أى حيث لم يقيد القضاء بالواجب (قوله وصورة قضاء المستحب) يتأمل قصره على هذه الصورة ، فإن قضية قولهم يندب قضاء النفل المؤقت أنه لايختص بهذه الصورة بل مثلها عاشوراء وتاسوعاء وغيرها (قوله ولا يصح نذر يوم الشك) أى مايصدق عليه أنه شك وإن لم يعلم بذلك وقت النذر ، وعليه فلو نذر صوم يوم بعينه كالخميس الآتى مثلا ثم طرأ شك فى ذلك اليوم تبين عدم انعقاد نذره فلا يصح صومه (قوله وتثبت عادته المذكورة) وعليه فلو صام فى أول شعبان يومين متفرقين ثم أفطر باقيه فوافق يوم الشك يوما لو أدام حاله الأول من صوم يوم وفطر يوم لوقع يوم الشك موافقا ليوم الصوم صح صومه ومثله مالو صام يوما قبل الانتصاف علم أنه يوافق آخر شعبان واتفق أن آخر شعبان حصل فيه شك فلا يحرم صومه لأنه صار عادة له (قوله بمرة) ظاهره أنه لافرق فى ذلك بين السنة الماضية وبين ماقبلها إلى آخر عمره وهو ظاهر ، وفى فتاوى ولد

فى غير موضع خلافا للشهاب حج (قوله وصورة قضاء المستحب هنا أن يشرع فى صوم نفل ثم يفسده) أى مثلا وإلا فتصويره لاينحصر فى ذلك ، إذ المستحب المؤقت يستحب قضاؤه مطلقا كصوم عرفة وعاشوراء (قوله وتثبت عادته المذكورة بمرة) أى بأن يصوم نظير ذلك اليوم من نصف شعبان الأوّل ثم يمنعه من صومه فى النصف الثانى مانع لم يزل إلا فى يوم الشك ، وإلا فالصوم فى النصف الثانى منه مطلقا بلا سبب ممنوع

ويجب أن يفطر بين الصومين نفلا أو فرضا ، إذ الوصال حرام وهو أن يصوم يومين فأكثر ولا يتناول بالليل مطعوما عمدا بلا عذر كما فى المجموع ، وقضيته أن الجماع ونحوه لا يمنع الوصال. قال فى المهمات : وهو ظاهر المعنى لأن تحريم الوصال للضعف : أى عن الصيام ونحوه من الطاعات ، وترك الجماع ونحوه لا يضعف بل يقوّى ، لكن قال فى البحر : هو أن يستديم جميع أوصاف الصائمين ، وذكر الجرجانى وابن الصلاح نحوه قال : وتعبير الرافعى : أى وغيره بأن يصوم يومين يقتضى أن المأمور بالإمساك كتارك النية لا يكون امتناعه ليلا من تعاطى المفطر وصالا لأنه ليس بين صومين إلا أن الظاهر أنه جرى على الغالب (وهو) أى يوم الشك (يوم الثلاثين من شعبان إذا تحدث الناس برؤيته) ولم يعلم من رآه (أو شهد بها صبيان أو عبيد أو فسقة) أو نساء وظن صدقهم أو عدل ولم يكتف به وإنما لم يصح صومه عن رمضان لعدم ثبوت كونه منه . نعم من اعتقد صدق من قال إنه رآه ممن ذكر يصح منه صومه بل يجب عليه كما قاله البغوى وغيره ، ومرّ صحة نية معتقد ذلك ولو بقول واحد ممن ذكر وقوع الصوم عن رمضان إذا تبين كونه منه فلا تنافى بين ماذكر فى المواضع الثلاث كما زعمه بعضهم ، وأجيب عما زعمه أيضا بأجوبة أخرى فيها نظر ، وأجاب العراقى عن ذلك أخذا من كلام السبكى بأن كلامهم هناك فيما إذا تبين كونه من رمضان وهنا فيما إذا لم يتبين شىء ، فليس الاعتماد على هؤلاء فى الصوم بل فى النية فقط ، فإذا نوى اعتمادا على قولهم ثم تبين ليلا كونه من رمضان لا يحتاج إلى تجديد نية أخرى : ألا تراهم لم يذكروا هذا فيما يثبت به الشهر وإنما ذكروه فيما يعتمد عليه فى النية اه . وقال الأذرعى : يجوز أن يكون الكلام فى يوم الشك فى عموم الناس لا فى أفرادهم ، فيكون شكا بالنسبة إلى غير من ظن صدقهم وهو أكثر الناس دون أفراد من اعتقد صدقهم

الشارح مايخالفه ونصها : سئل الشيخ الرملى هل العبرة بعادته القديمة أو السنة الماضية فأجاب بأن العبرة بعادته فى السنة الماضية لا القديمة ، وكتب سم على شرح البهجة قوله بأن اعتاد الخ قد يستشكل تصوير العادة بابتداء لأن ابتداء الصوم بعد النصف بلا سبب ممتنع فيحتاج لعادة وينقل الكلام إليها فيتسلسل ، ويجاب بأن يصوّر ذلك بما إذا صام الاثنين مثلا قبل النصف ، فالظاهر أن له صومه بعده لأنه صار عادة له ، ولو اختلفت عادته كأن اعتاد الاثنين فى عام والخميس فى آخر فهل يعتبر الأخير أو نقول كل صار عادة له ؟ فيه نظر ، ولا يبعد الثانى . نعم إن عزم على هجر أحدهما والإعراض عنه فيحتمل أن لا يعتبر اه وهو ظاهر ويمكن حمل مانقل عن إفتاء والد الشارح المتقدم عليه (قوله ويجب أن يفطر) بيان فائدة مستقلة (قوله وهو) أى الوصال (قوله لكن قال فى البحر) معتمد (قوله أنه جرى على الغالب) أى فلا فرق فى حرمة الوصال بين كونه بين صومين وأن لا (قوله ولم يكتف به) أى على المرجوح السابق (قوله ثم تبين ليلا كونه من رمضان) قال سم على شرح البهجة ، قوله ليلا يتجه على هذا الجواب أن التبين نهارا كذلك ، ولعل اقتصار الشارح على قوله ليلا ليتأتى قوله لا يحتاج إلى تجديد نية أخرى

(قوله ومرّ صحة نية معتقد ذلك) أى ظانه كما مر تفسيره به فى كلامه وهو الذى ينتفى به التنافى. وحاصل ذلك كما قرره حج فى مبحث النية أن ظن صدق هؤلاء مصحح للنية فقط ، ثم إن تبين كونه من رمضان بشهادة معتبرة صح صومه اعتمادا على هذه النية ، وإن لم يتبين فهو يوم شك يحرم صومه ، هذا إذا لم يعتقد صدقهم ، فإن اعتقد ذلك بأن وقع الجزم بخبرهم صح الصوم اعتمادا على ذلك (قوله كما زعمه بعضهم) يعنى التنافى وكان الأولى أن يقول وإن زعمه بعضهم (قوله بأن كلامهم هناك) يعنى فى مبحث النية فهذا جمع بين موضعين فقط على أنه هو عين الجمع الذى قبله فلا حاجة إليه معه (قوله فإذا نوى اعتمادا على قولهم) أى بأن كان الواقع مجرد الظن كما علم (قوله بالنسبة إلى غير من ظن صدقهم)

لوثوقه بهم ألا ترى أنه ليس بشك بالنسبة إلى من رآه من الفساق والعبيد والنساء بل هو رمضان فى حقهم قطعا ومر أن الجمع فى الصبيان ونحوهم غير معتبر فالاثنان كذلك . وقضية كلامه كأصله أن يوم الشك يحصل بما ذكر سواء أطبق الغيم أم لا ، لكن قيده صاحب البهجة تبعا للطاوسى والبارزى والقونوى بعدم إطباق الغيم فمع إطباقه لايورث شيء مما ذكر الشك والأوّل كما أفاده الشيخ أوجه ، وقول الشارح والسماء مصحية تبع فيه من ذكر ، ويمكن حمله على التمثيل وقد عمت البلوى كثيرا بثبوت هلال الحجة يوم الجمعة مثلا ثم يتحدث الناس برؤيته ليلة الخميس وظن صدقهم ولم يثبت فهل يندب صوم يوم السبت لكونه يوم عرفة على تقدير كمال ذى القعدة أم يحرم لاحتمال كونه يوم العيد ؟ وقد أفتى الوالد رحمه الله تعالى بالثانى لأن دفع مفسدة الحرام مقدمة على تحصيل مصلحة المندوب (وليس إطباق الغيم) ليلة الثلاثين (بشك) لأنا تعبدنا فيه بإكمال العدة فلا يكون هو يوم شك بل يكون من شعبان للخبر المارّ ، ولا أثر لظننا رؤيته لولا السحاب لبعده عن الشمس ولوكانت السماء مصحية وتراءى الناس الهلال فلم يتحدث برؤيته فليس بيوم شك ، وقيل هو يوم شك ، ولوكان فى السماء قطع سحاب يمكن أن يرى الهلال من خلالها وأن يخفى تحتها ولم يتحدث برؤيته فقيل هو يوم شك وقيل لا ، قال فى الروضة : الأصح ليس بشك (ويسن تعجيل الفطر) بتناول شيء كما فى الجواهر ، وقضيته عدم حصول سنة التعجيل بالجماع وهو محتمل لما فيه من إضعاف القوّة والضرر ، ومحل الندب إذا تحقق الغروب أو ظنه بأمارة لخبر « لا يزال الناس بخير ماعجلوا الفطر » متفق عليه ، ويكره تأخيره إن قصد ذلك ورأى أن فيه فضيلة وإلا فلا بأس به كما فى المجموع عن نص الأم ، وفيه عن صاحب البيان أنه يكره أن يتمضمض بماء ويمجه وأن يشربه ويتقيأه إلا لضرورة ، قال : وكأنه شبه بالسواك للصائم بعد الزوال لكونه يزيل الخلوف اه . وقول الزركشى إنه إنما يتأتى على القول بأن كراهة السواك لاتزول بالغروب والأكثرون على خلافه يرد بأن الظاهر تأتيه مطلقا لوضوح الفرق بينهما (ويسن الفطر

(قوله فالاثنان كذلك) ومثلهما الواحد كما تقدم له (قوله وقيل هو يوم شك) انظر مافائدة الخلاف مع أنه يحرم صومه على كل تقدير ، إذ بفرض أنه ليس بشك هو يوم من النصف الثانى من شعبان وصومه حرام ثم رأيت سم على شرح البهجة قال مانصه : قوله وإذا انتصف شعبان حرم الصوم الخ ، هذا قد يوجب أنه لاخصوصية ليوم الشك لأنه مع الواصل بما قبله يجوز صوم يوم الشك وغيره ، ومع عدم الوصل يمتنع صوم كل واحد منهما إلا أن تجعل الخصوصية أنه عند عدم الوصل يحرم صوم يوم الشك من جهتين بخلاف غيره فليتأمل اه. وقد يقال أيضا : فائدة الخلاف تظهر فى التعاليق كما لو قال إن كان اليوم الفلانى يوم شك فعبدى حرّ أو نحوه فيؤاخذ بذلك حيث قلنا إنه شك (قوله ويسن تعجيل الفطر) ينبغى سن ذلك ولو مارّا بالطريق ، ولا تنخرم مروءته به أخذا مما ذكروه من طلب الأكل يوم عيد الفطر قبل الصلاة ولو مارّا بالطريق (قوله وهو محتمل) معتمد (قوله أو ظنه بأمارة) قد يخالف ماتقدم من الاختلاف فى جواز الفطر إذا ظن الغروب بالاجتهاد وهو مقتض لندب التأخير (قوله أنه) أى الصائم (قوله وأن يشربه) أى بعد دخول وقت الفطر كما هو ظاهر (قوله لوضوح الفرق بينهما) أى وهو أن السواك مستحبّ ولا يكره إلا لسبب وقد زال بخلاف المضمضة فإنها ليست مطلوبة فإزالة

يعنى اعتقده كما يعلم مما بعده (قوله وقضيته عدم حصول سنه التعجيل بالجماع) وقضيته أيضا عدم حصولها بالاستقاءة أو إدخال نحو عود فى أذنه أو إحليله أو نحو ذلك وإن كان ماذكره من التعليل يأبى ذلك ، ثم إن قضية تعبيره بلفظ كما فى نقله كلام الجواهر المؤذنة بأنه موافق له أن يعتمده وهو له وهو محتمل يؤذن بأنه

على تمر ، وإلا) بأن لم يجده (فماء) لخبر « إذا كان أحدكم صائما فليفطر على التمر ، فإن لم يجد التمر فعلى الماء فإنه طهور » صححه الترمذى وابن حبان وورد « أنه صلى الله عليه وسلم كان يفطر قبل أن يصلى على رطبات ، فإن لم يكن فعلى تمرات ، فإن لم يكن حسا حسوات من ماء » ، وقضية هذا الخبر تقديم الرطب على التمر وأن السنة تثليث مايفطر عليه من رطب وغيره وهو كذلك كما اقتضاه فى الثانى نص حرملة وتصريح ابن عبد السلام به فى الماء وتعبير المصنف وغيره بتمر إذ هو اسم جنس جمعى ونعبير جمع بتمرة محمول على أنه يحصل بها أصل السنة سواء فى ذلك من هو بمكة وغيره خلافا للمحب الطبرى (وتأخير السحور) لخبر « لايزال الناس بخير ماعجلوا الفطر وأخروا السحور » ولما فى ذلك من مخالفة اليهود والنصارى ولأن تأخير السحور أقرب للتقوى على العبادة وصح «تسحرنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم قمنا إلى الصلاة وكان قدر مابينهما خمسين آية » وفيه ضبط لقدر مايحصل به سنة التأخير ويسن السحور أيضا لخبر « تسحروا فإن فى السحور بركة » ولخبر الحاكم فى صحيحه « استعينوا بطعام السحر على صيام النهار وبقيلولة النهار على قيام الليل » والسحور بفتح السين المأكول وبضمها الأكل حينئذ ويحصل بقليل المطعوم وكثيره لخبر « تسحروا ولو بجرعة ماء » ويدخل وقته بنصف الليل ، ومحل استحبابه إذا رجا به منفعة أو لم يخش به ضررا كما قاله المحاملى ، ولهذا قال الحليمى : إذا كان شبعان فينبغى أن لايتسحر لأنه فوق الشبع اهـ . ومراده إكثار الأكل ومحله أيضا (مالم يقع فى شك) بأن يتردد فى بقاء الليل وحينئذ فتركه أولى لخبر « دع مايريبك إلى مالا يريبك » (وليصن لسانه عن الكذب والغيبة) ونحوهما من مشاتمة وسائر جوارحه عن الجرائم فلا يبطل الصوم بارتكابها ، بخلاف ارتكاب مايجب اجتنابه من حيث الصوم كالإستقاءة ، وإنما طلب الكفّ عن ذلك لخبر البخارى « من لم يدع قول الزور والعمل به فليس لله حاجة فى أن يدع طعامه

الحلوف بها تعد عينا حيث لاغرض (قوله على تمر) ولينظر هل يقدم اللبن على العسل . أقول : ينبغى أن يقدم العسل لأنهم نظروا للحلوف هذا المحل بعد فقد التمر والماء ونحوهما مما ورد ، وكتب سم على منهج عميرة : قيل الحكمة كونه مدخول النار وقيل تفاؤلا بالحلاوة وقيل لنفع البصر اهـ (قوله وإلا فماء) قال سم على حج : وفى حصوله بنحو ملح وماء ملح نظر ، وكذا بنحو تراب وحجر لايضرّ والحصول محتمل اهـ . أقول : أشار بقوله محتمل إلى أنه قد يقال أيضا بعدم الحصول ، ويوجه أن الغرض المطلوب من تعجيل الفطر بإزالة حرارة الصوم بما يصلح البدن وهو منتف مع ذلك مع أن تناول التراب والمدر مع انتفاء الضرر مكروه فلا ينبغى حصول السنية به (قوله على التمر) أى وعلى العجوة أيضا (قوله خلافا للمحبّ الطبرى) أى حيث قال : يقدم من بمكة ماء زمزم (قوله لأنه فوق الشبع) أى ما يأكله مثلا (قوله فلا يبطل الصوم) أى ثوابه .

[فرع] لو تاب هل يسلم الصوم من النقص ؟ محل نظر ، ويحتمل بقاؤه وأن يكون غايتها دفع الإثم خادم

لايعتمد هذه القضية فليراجع مختاره فى المسئلة (قوله بأن لم يجده) قضيته أنه لو أفطر على الماء مع وجود التمر لاتحصل له سنة الفطر على الماء فليراجع (قوله ومحل استحبابه إذا رجا منفعة) انظره مع مامر ويأتى من حصول السنة بالقليل كالكثير (قوله أو لم يخش به ضررا) هو كذا بأو فى النسخ ولعله تحريف من الكتبة ، وإلا فالذى فى القوت عن تجريد التجريد ولم يخش بالواو وهى الأصوب كما لايخفى ، لكن قضيته أنه لايسن إلا إذا رجا منفعة (قوله فلا يبطل الصوم بارتكابها) هو بالفاء فى أكثر النسخ ، وهو الذى الجأ الشيخ فى الحاشية إلى ضبط يبطل بضم أوله فيكون فاعله ضميرا يعود على الصائم ، ولا يخفى أن مابعده لا يلائمه ، لكن هو فى نسخة بالواو بدل

وشرابه » ولخبر الحاكم فى صحيحه « ليس الصيام من الأكل والشرب فقط الصيام من اللغو والرفث » ولأنه يحبط الثواب ، فالمراد أن كمال الصوم إنما يكون بصيانته عن اللغو والكلام الردىء لا أن الصوم يبطل بهما فإن شتمه أحد فليقل إنى صائم لخبر « الصيام جنة ، فإذا كان أحدكم صائم فلا يرفث ولا يجهل ، فإن امرؤ قاتله أو شاتمه فليقل إنى صائم إنى صائم مرتين » يقوله بلسانه بنية وعظ الشاتم ودفعه بالتى هى أحسن كما نقله المصنف عن جمع وصححه ، ثم قال : فإن جمع فيه بين لسانه وقلبه فحسن . وقال : إنه يسن تكراره مرتين أو أكثر لأنه أقرب إلى إمساك صاحبه . عنه وقول الزركشى ولا أظن أحدا يقوله مردود بالخبر المار (ونفسه عن الشهوات) من المسموعات والمبصرات والمشمومات والملابس إذ ذلك سرّ الصوم ومقصوده الأعظم لتنكسر نفسه عن الهوى وتقوى على التقوى بكفّ جوارحه عن تعاطى مايشتهيه . قال فى الدقائق : ولا يمتنع هذا العطف لأن النوعين اشتركا فى الأمر بهما ، لكن الأول أمر إيجاب ، والثانى استحباب اه . والأوجه ماجرى عليه المصنف وما تمحله الشارح لعبارة الرافعى بعيد . قاله فى الأنوار ، ويكره أن يقول بحق الختم الذى على فمى (ويستحب أن يغتسل من الجنابة) والحيض والنفاس (قبل الفجر) ليؤدى العبادة على الطهارة وليخرج من خلاف أبى هريرة القائل بوجوبه ، لكن نقل عنه الرجوع عن ذلك ، وخشية من وصول الماء إلى باطن الأذن أو الدبر أو غيرهما ،وينبغى أن يغسل هذه المواضع إن لم يتهيأ له الغسل الكامل . قال الأسنوى : وقياس المعنى الأوّل استحباب المبادرة إلى الاغتسال عقب الاحتلام نهارا . قال المحاملى والجرجانى : يكره للصائم دخول الحمام : يعنى من غير حاجة لجواز أن يضره فيفطر . قال الأذرعى : وهذا لمن يتأذى به دون من اعتاده ، وهو ظاهر من حيث انتفاء الضرر أما من حيث أنه ترفه لايناسب الصائم فمردود (وأن يحترز عن الحجامة) والفصد للاختلاف فيهما كما مر (والقبلة) وليس مكررا مع مامر إذ

اه عميرة (قوله ليس الصيام من الأكل) أى بأن يتركه (قوله فإن جمع فيه بين قلبه ولسانه فحسن) .

[فائدة] قال حج فى فتاويه الحديثية : هل الذكر اللسانى أفضل أو غيره ؟ وعبارته : والذكر الخفى قد يطلق ويراد به ماهو بالقلب فقط وما هو بالقلب واللسان بحيث يسمع نفسه ولا يسمعه غيره ومنه « خير الذكر الخفى » أى لأنه لايتطرق إليه الرياء ، وأما حيث لم يسمع نفسه فلا يعدّ بحركة لسانه وإنما العبرة بما فى قلبه على أن جماعة من أئمتنا وغيرهم يقولون : لاثواب فى ذكر القلب وحده ولا مع اللسان حيث لم يسمع نفسه ، وينبغى حمله على أنه لاثواب عليه من حيث الذكر المخصوص ، أما اشتغال القلب بذلك وتأمله لمعانيه واستغراقه فى شهوده فلاشك أنه بمقتضى الأدلة يثاب عليه من هذه الحيثية الثواب الجزيل ، ويؤيده خبر البيهقى « الذكر الذى لاتسمعه الحفظة يزيد على الذكر الذى تسمعه الحفظة سبعين ضعفا » اه بحروفه (قوله عن الهوى) بالقصر (قوله ويكره أن يقول بحق الختم الخ) ومثله الختم الذى على فم العباد ووجه الكراهة أنه حلف بغير الله تعالى وصفاته (قوله وينبغى أن يغسل هذه المواضع) أى قبل الفجر بنية رفع الجنابة (قوله وقياس المعنى الأوّل) هو قوله ليؤدى العبادة على

الفاء ولا غبار عليها (قوله والأوجه ماجرى عليه المصنف الخ) هذا لاتعلق له بما قبله وإن أوهمه كلامه وحاصل المراد منه أن المصنف عدل إلى قوله وليصن لسانه بلام الأمر عن عبارة المحرر المفيدة لاستحباب ذلك لما نبه عليه فى الدقائق من أن ذلك واجب على كل أحد لامسنون . وأجاب عنه الشارح الجلال بما حاصله أن الاستحباب من حيث الصوم فلا ينافى أنه واجب فى حد ذاته ، قال : فلا حاجة إلى عدول المنهاج عما فى المحرر وغيره ، واستبعده الشارح هنا بما ترى (قوله أما من حيث أنه ترفه لايناسب الصائم فمردود) فى هذا الرد نظر لايخفى لأن الترفه إنما هو

الأول فى حكمها وهنا فى أنه يستحب تركها (وذوق الطعام) أوغيره خوف الوصول إلى حلقه أوتعاطيه لغلبة شهوته نعم إن احتاج إلى مضغ نحوخبز لطفل لم يكره (والعلك) بفتح العين المضغ وبكسرها المعلوك لأنه يجمع الريق ، فإن ابتلعه أفطر فى وجه ضعيف ، وإن ألقاه عطشه ومن ثم كره كما فى المجموع ، ومحله فى غير مايتفتت ، أما هو فإن تيقن وصول بعض جرمه عمدا إلى جوفه أفطر وحينئذ يحرم مضغه ، بخلاف ما إذا شك أو وصل طعمه أو ريحه لأنه مجاور ، وكالعلك فى ذلك اللبان الأبيض فإن كان لو أصابه الماء يبس واشتد كره مضغه وإلا حرم . قاله القاضى (وأن يقول عند) أى عقب (فطره : اللهم لك صمت وعلى رزقك أفطرت) للاتباع رواه أبو داود بإسناد حسن لكنه مرسل ، وروى أيضا أنه صلى الله عليه وسلم كان يقول حينئذ « اللهم ذهب الظمأ وابتلت العروق وثبت الأجر إن شاء الله تعالى » (وأن يكثر الصدقة) والجود وزيادة التوسعة على العيال والإحسان إلى ذوى الأرحام والجيران لخبر الصحيحين أنه صلى الله عليه وسلم « كان أجود الناس بالخير وكان أجود مايكون فى رمضان حين يلقاه جبريل » والمعنى فى ذلك تفريغ قلوب الصائمين والقائمين للعبادة بدفع حاجتهم ، ومن ثم سن أن يفطرهم بأن يعشيهم لما صح من قوله صلى الله عليه وسلم « من فطر صائما فله مثل أجره ولا ينقص من أجر الصائم شىء » فإن عجز عن عشائهم فطرهم بشربة أو تمرة أو غيرهما (وتلاوة القرآن فى رمضان) فى كل مكان غير نحو الحش حتى الحمام والطريق إن لم يلته عنها بأن أمكنه تدبرها لخبر « إن جبريل كان يلقى النبى صلى الله عليه وسلم فى كل ليلة من رمضان فيدارسه القرآن » وهى أن يقرأ على غيره ويقرأ غيره عليه والتلاوة فى المصحف أفضل ، ويسن استقبال القبلة والجهر إن أمن الرياء ولم يشوش على نحو مصل أو نائم (وأن يعتكف فيه) أى فى رمضان وأن يكثر من ذلك للاتباع . رواه الشيخان : ولأنه أقرب لصون النفس عن ارتكاب مالا يليق (لا سيما) بالتشديد والتخفيف ، وهى تدل على أن مابعدها أولى بالحكم مما قبلها لامستثنى بها ، والسى بالكسر والتشديد المثل وما موصولة أو زائدة ويجوز رفع مابعدها على أنه خبر مبتدإ محذوف

الطهارة (قوله نعم إن احتاج) قضية اقتصاره على ذلك كراهة ذوق الطعام لغرض إصلاحه لمتعاطيه ، وينبغى عدم كراهته للحاجة وإن كان عنده مفطر غيره لأنه قد لايعرف إصلاحه مثل الصائم (قوله ومحله فى غير مايتفتت) أى فى علك مالا يتفتت (قوله وكالعلك فى ذلك) أى فى ذلك التفصيل (قوله اللبان الأبيض) وهو المسمى بالشام (قوله فإن كان لو أصابه الماء يبس) أى ماء الفم وهو الريق أو مايدخله فمه لإيباسه (قوله واشتد كره) أى بحيث لايتحلل منه شىء (قوله كان يقول) أى فيجمع الصائم بينهما (قوله وأن يكثر الصدقة الخ) لعل المراد به أن يعالج نفسه على جعل ذلك كالطبيعة له باعتياده للصدقة فيكون من عطف السبب على المسبب (قوله ويقرأ غيره) أى ولو غير ماقرأه الأول ، فمنه مايسمى بالمدارسة الآن وهى المعبر عنها فى كلامهم بالإدارة (قوله والتلاوة) أى وإن قوى حفظه لأنه يجمع فيه بين النظر فى المصحف وبين القراءة . وينبغى أن محله مالم يذهب خشوعه وتدبره

خلاف السنة لامكروه (قوله وذوق الطعام) وهو مكروه بدليل الاستدراك الآتى ، وكان على الشارح أن يذكر حكم الكراهية هنا تمهيدا للاستدراك المذكور (قوله فإن تيقن وصول بعض جرمه عمدا) قد يقال : قياس مامر فيما لو وضع ماء فى فمه لغير غرض من الفطر مطلقا أنه يفطر هنا وإن لم يتعمد وإلا فما الفرق (قوله وما موصولة أو زائدة) أى أو نكرة موصوفة كما فى كلام غيره ، وهو الذى ينزل عليه مايأتى عن الشارح بقوله ويجوز رفع مابعدها : أى بناء على أنها موصولة أو موصوفة ، وقوله ونصبه : أى بناء على أنها نكرة موصوفة

ونصبه وجره وهو الأرجح على الإضافة (فى العشر الأواخر منه) فهى أولى بذلك من غيره للاتباع ، ولأنه صلى الله عليه وسلم «كان إذا دخل العشر الأخير أحيا الليل وأيقظ أهله وشد المئزر» ويسن أن يمكث معتكفا إلى صلاة العيد وأن يعتكف قبل دخول العشر ففيها لا فى غيرها كما نقل الماوردى عليه اتفاق الفقهاء ليلة القدر وسيأتى الكلام عليها فى أول الكتاب الآتى .

فصل فى شروط وجوب صوم رمضان وما يبيح ترك صومه

(شرط وجوب صوم رمضان العقل والبلوغ) والإسلام ولو فيما مضى كالصلاة ، فلا يجب على مجنون ومغمى عليه وسكران وكافر بالمعنى السابق فى الصلاة لخبر «رفع القلم عن ثلاث» (وإطاقته) له وصحة وإقامة أخذا مما يأتى فلا يجب على من لا يطيقه حسا أو شرعا لكبر أو مرض لا يرجى برؤه أو حيض أو نحوه ، وعلى مسافر كما يعلم مما يأتى ووجوبه عليهما ، وعلى السكران والمغمى عليه والحائض ونحوها عند من عبر بوجوبه عليهم وجوب انعقاد سبب كما تقرر ذلك فى الأصول لوجوب القضاء عليهم كما سيأتى ، ومن ألحق بهم المرتد فى ذلك فقد سها فإن

بقراءته فى المصحف وإلا فلا يكون أفضل (قوله ونصبه) أى على أنه مفعول لفعل محذوف وهو صلة لما : أى لاسى الذى أعنيه أو أريده زيدا (قوله وشدّ المئزر) كناية عن التهيئ للعبادة والإقبال عليها بهمة ونشاط .

(فصل) فى شروط وجوب صوم رمضان

(قوله وما يبيح ترك صومه) أى وما يتبع ذلك من الإمساك والفدية (قوله والبلوغ) أى والنقاء من الحيض والنفاس أيضا ، فالجنون والصبا والحيض والنفاس مانعة من الوجوب ، بل ماعدا الصبا مانع من الصحة إن تقدم على طلوع الفجر ومبطل للصوم إن طرأ عليه . لايقال : لايتصوّر بطلان الصوم بطروّ النفاس لأنه مسبوق بالولادة وهى مبطلة للصوم ، فالنفاس إنما حصل بعد بطلانه لأنه الدم الخارج بعد فراغ الرحم من الحمل . لأنا نقول : يمكن تصويره بما لو ألقت ولدا جافا فبطل به صومها ثم رأت الدم نهارا وهى صائمة قبل مضى خمسة عشر يوما فإنه نفاس ، والأحكام مترتبة عليه من وقت رؤية الدم ومدة النفاس محسوبة من الولادة ، ففى هذه الصورة إذا نوت الصوم بعد الولادة حكم بصحته ويبطل برؤيته الدم نهارا ويعتدّ بما فعلته من العبادة من صوم وغيره قبل رؤيته أو يصوّر أيضا بما لو ولدت ولدا جافا ليلا ثم نوت الصوم وطرقها الدم نهارا فإن أحكام النفاس إنما تترتب

(قوله وجره) أى بناء على أنها زائدة واعلم أن جميع ذلك فى غير مافى عبارة المصنف أما فيها فظاهر أنه يتعين كون ما موصولة والجار والمجرور صلتها فلا محل له من الإعراب ، والتقدير لامثل الاعتكاف الذى فى العشر الأواخر .

(فصل) فى شروط وجوب صوم رمضان

(قوله وسكران) أى بلا تعدّ وسكت عن محترز البلوغ (قوله ووجوبه عليهما) الضمير راجع إلى المريض الذى هو محترز الصحة وإلى المسافر ، لكن لفظ المريض ساقط من نسخ الشارح ولعله من الكتبة فإنه موجود فى عبارة شرح المنهج التى هى أصل ماهنا بالحرف (قوله ومن ألحق بهم المرتد) تعريض بالجلال المحلى كما سيأتى له

وجوبه عليه وجوب تكليف كما مرت الإشارة إليه . نعم يمكن أن يجاب عن كلام الشارح بأن وجوب انعقاد السبب فى حقه لاينافى القول بكون الخطاب له خطاب تكليف (ويؤمر به الصبى لسبع إذا أطاق) وميز ويضرب على تركه لعشر ليتمرن عليه والصبية كالصبي ، والأمر والضرب واجبان على الولى كما مرّ فى الصلاة خلافا للمحب الطبرى حيث فرق بينهما (ويباح تركه للمريض إذا وجد به ضررا) شديدا وهو مايبيح التيمم وإن تعدى بسببه بأن تعاطى ليلا مايمرضه نهارا قصدا وفارق من شرب مجننا فإنه يلزمه قضاء الصلاة ، لأن ذلك فيه تسبب بما يؤدى للإسقاط وهذا ليس فيه تسبب إلا بما يؤدى إلى التأخير وهو أخف فلم يضيق فيه كذا قيل ونظر فيه بأن كلا منهما يلزمه القضاء فى الحقيقة وشمل الضرر مالو زاد مرضه أو خشى منه طول البرء لقوله تعالى - وما جعل عليكم فى الدين من حرج - وعلى المريض من حيث خف مرضه بحيث لايباح معه ترك الصوم أن ينوى قبيل الفجر ، فإن عاد له المرض كالحمى أفطر وإلا فلا ، وإن علم من عادته أنها ستعود له عن قرب ، وأفتى الأذرعى بأنه يجب على الحصادين تبييت النية فى رمضان كل ليلة ، ثم من لحقه منهم مشقة شديدة أفطر وإلا فلا ، ولو كان المرض مطبقا فله ترك النية من الليل . قال فى الأنوار : ولا أثر للمرض اليسير كصداع ووجع الأذن والسن إلا أن يخاف الزيادة بالصوم فيفطر ، ومن خاف الهلاك لترك الأكل حرم عليه الصوم . قاله الغزالى فى المستصفى

على رؤية الدم كما ذكره وإن حسبت المدة من الولادة (قوله كما مرت الإشارة إليه) أى فى قوله ولو فيما مضى (قوله حيث فرق بينهما) لعله يقول بوجوب الضرر للصلاة ولا يجب للصوم لما فيه من المشقة على الصبى بخلاف الصلاة (قوله ويباح تركه) وينبغى قياسا على ماتقدم فى التيمم أنه لايجوز له ذلك إلا بإخبار طبيب عدل مسلم وإلا فلا يباح له الترك ، وقد يفرق بقيام المرض وتأثيره فى البدن فيدرك الألم الحاصل بالصوم المقتضى للفطر هنا بخلافه ، ثم فإن ألم الغسل الحاصل من الوضوء إنما يحصل بعده فاحتيج فيه للسؤال (قوله ونظر فيه) وقد يجاب بأن لزوم القضاء للمجنون إذا تعدى إنما هو للتغليظ وإلا فأصل الجنون لاقضاء معه لانتفاء تكليفه ، بخلاف المرض فإن القضاء واجب عليه مطلقا : وحاصل الفرق أنه فصل فى المجنون بين التعدى بسبب الجنون وعدمه ، وعمم فى وجوب القضاء على المريض بما مر (قوله حيث خف مرضه) أى قبيل الفجر بخلاف ما لو أطبق مرضه أو كان وقت الفجر محموما فلا تجب عليه النية (قوله بأنه يجب على الحصادين) ومثلهم غيرهم من سائر العملة (قوله ثم من لحقه منهم مشقة شديدة) أى سواء كان يحصد لنفسه أو بأجرة أو تبرعا وإن لم ينحصر الأمر فيه أخذا مما يأتى فى المرضعة إن خاف على المال إن صام وتعذر العمل ليلا أو لم يغنه فيؤدى لتلفه أو نقصه نقصا لايتغابن به ، هذا هو الظاهر من كلامهم وسيأتى فى إنقاذ المحترم مايؤيده خلافا لمن أطلق فى نحو الحصاد المنع ولمن أطلق الجواز اه حج . وظاهره وإن لم تبح التيمم كما يفهم من قول حج : إن خاف على المال إن صام ، ويحتمل وهو الظاهر تقييد ذلك بمبيح التيمم فليراجع (قوله ولو كان المرض مطبقا) أى أو كان محموما وقت الفجر اه محلى (قوله لترك الأكل) أى فى نهار رمضان مثلا (قوله حرم عليه الصوم) مفهومه أنه لو لم يخف الهلاك لكن خاف بطء البرء أو الشين الفاحش

التصريح به (قوله وهو مايبيح التيمم) هو مخالف فى هذا للشهاب حج فإنه جعله شرطا لوجوب الفطر لا لمجرد إباحته (قوله ونظر فيه بأن كلا منهما يلزمه القضاء) هذا النظر لايلاقى غرض الفارق ، فإن غرضه أن من تعاطى مايمرضه ليفطر لم نعامله بنقيض قصده ونلزمه الصوم بل أبحنا له الفطر ، ومن تعاطى المجنن ليسقط عنه قضاء الصلاة عاملناه بنقيض قصده وألزمناه القضاء (قوله ثم من لحقه مشقة شديدة) ظاهره وإن لم تبح التيمم ، ولعل الأذرعى يرى مارآه الشهاب حج ، وقياس طريقة الشارح المتقدمة أنه لابد من أنها تبيح التيمم (قوله إلا أن يخاف الزيادة)

والجرجانى فى التحرير . فإن صام فى انعقاده احتمالان ، أوجههما انعقاده مع الإثم ولمن غلبه الجوع أو العطش حكم المريض (و) يباح (تركه للمسافر سفرا طويلا مباحا) سواء أكان من رمضان أم من غيره نذرا ولو تعين أو كفارة أو قضاء ، بخلاف السفر القصير وسفر المعصية لما مرّ فى صلاة المسافر قياسا على المحصر يريد التحلل وليتميز الفطر المباح من غيره ، وبحث السبكى وغيره تقييد الفطر به بمن يرجو إقامة يقضى فيها ، بخلاف مديم السفر أبدا لأن فى تجويز الفطر له تغيير حقيقة الوجوب بخلاف القصر وهو ظاهر وإن نازع فيه الزركشى ، ومثله فيما يظهر كما بحثه الأذرعى مالو كان المسافر يطيق الصوم وغلب على ظنه أنه لايعيش إلى أن يقضيه لمرض مخوف أو غيره (ولو أصبح) المقيم (صائما فرض أفطر) لوجود المعنى المحوج إلى الفطر من غير اختياره ولما صح « أنه صلى الله عليه وسلم أفطر بعد العصر بكراع الغميم بقدح ماء لما قيل له إن الناس يشق عليهم الصيام » (وإن سافر فلا) يفطر لأنها عبادة اجتمع فيها الحضر والسفر فغلبنا جانب الحضر لأنه الأصل ، ولو نوى ليلا ثم سافر ولم يعلم هل سافر قبل الفجر أو بعده امتنع الفطر أيضا للشك فى مبيحه ، فإن فارق العمران إن لم يكن ثم سور ، والسور إن كان قبل الفجر فله الفطر ، وشمل إطلاق المصنف جواز الفطر للمريض والمسافر مالو نذر إتمامه ، وبه صرح

أو زيادة المرض لم يحرم لكن تقدم مع ذلك حرمة استعمال الماء ، وعليه فقد يفرق بينهما بأن للماء بدلا تفعل به الصلاة فى وقتها فمنع من استعماله المؤدى للضرر مع إمكان العدول عنه ، بخلاف الصوم فإن الإفطار يؤدى إلى تأخير العبادة عن وقتها وإن أمكن القضاء ، لكن فى حاشية شيخنا الزيادى أنه متى خاف مرضا يبيح التيمم وجب الفطر ، ويصرح به قول حج بعد قول المصنف ويباح تركه للمريض : أى يجب عليه إذا وجد به ضررا شديدا بحيث يبيح التيمم . وينبغى أن مثل خوف المرض أو زيادته مالو قدم الكفار بلدة من بلاد المسلمين مثلا واحتاجوا فى دفعهم إلى الفطر ولم يقدروا على القتال إلا به جاز لهم ، بل قد يجب إن تحققوا تسلط الكفار على المسلمين حيث لم يقاتلوهم (قوله بخلاف مديم السفر) قال حج : وفيه نظر ظاهر فالأوجه خلافه اه . ويمكن توجيهه بأن للصوم بدلا وهو الإطعام فبتقدير فطره لايفوت النذر (قوله تغيير حقيقة الوجوب) قد يقال لايلزم من فطره ذلك لجواز اختلاف أحوال السفر فقد يصادف أن فى صوم رمضان مشقة قوية كشدة حرّ فيفطر ويقضيه فى زمن ليس فيه تلك المشقة كزمن الشتاء (قوله وهو ظاهر) وظاهر أن محل الوجوب عليه حيث لم يحصل له بسبب الصوم ضرر يبيح التيمم وإلا جاز له الفطر بل وجب (قوله أفطر بعد العصر) لايقال : إنه ليس فيه أنه صلى الله عليه وسلم حصل له مرض أفطر لأجله لأنا نقول : يجوز أن فطره لسبب آخر اتفق حصوله إذ ذاك ويحصل معه المقصود لأنه جعل فطره سببا لفطر الناس للمشقة الحاصلة لهم ، هذا وقد يقال إن كانوا مسافرين كما هو الظاهر لم يصح الاستدلال بما ذكر على أن طروّ المرض يبيح الفطر لأن السفر فى نفسه مبيح وإن كان صلى الله عليه وسلم صائما ، وجعل فى شرح الروض فطره صلى الله عليه وسلم فيما ذكر دليلا لجواز الفطر للمقيم الذى نوى ليلا ثم سافر قبل الفجر (قوله بكراع الغميم) هو موضع على ثلاثة أميال من عسفان قاموس (قوله مالو نذر إتمامه) أى إتمام رمضان

قياس مامرّ للشارح أن المراد زيادة المرض لازيادة مجرد الوجع (قوله قياسا على المحصر يريد التحلل وليتميز الفطر الخ) لامحل له هنا وإنما محله عند قوله الآتى نعم يشترط فى جواز الترخص نيته فإن هذين تعليلان له كما فى كلام غيره (قوله ولما صح من أنه صلى الله عليه وسلم أفطر بعد العصر الخ) محله بعد قول المتن الآتى : ولو أصبح المسافر والمريض صائمين ثم أراد الفطر جاز كما فى كلام غيره

الرويانى لأن إيجاب الشرع أقوى منه ولا كراهة فى الترخص فيما مرّ كما فى المجموع . نعم يشترط فى جواز الترخص نيته كالمحصر يريد التحلل كما اقتضاه كلام الرافعى فى فصل الكفارة وذكره البغوى وغيره وجزم به المحب الطبرى ونقله عن الأصحاب ، واعتمده الأسنوى وغيره خلافا لما فى فتاوى القفال (ولو أصبح المسافر والمريض صائمين ثم أراد الفطر جاز) لهما لدوام عذرهما (فلو أقام) المسافر (وشفى) المريض (حرم) عليهما (الفطر على الصحيح) لانتفاء المبيح . والثانى لايحرم اعتبارا بأوّل اليوم ، ولهذا لو أصبح صائما ثم سافر لم يكن له الفطر (وإذا أفطر المسافر والمريض قضيا) لقوله تعالى ـ فمن كان منكم مريضا أو على سفر فعدة من أيام أخر ـ التقدير : فأفطر فعدة (وكذا الحائض) إجماعا والنفساء فى ذلك مثلها (والمفطر بلا عذر) لأنه إذا وجب على المعذور فغيره أولى (وتارك النية) الواجبة عمدا أو سهوا لتوقف صحته عليها . ولا يجب التتابع فى قضاء رمضان لكنه يستحب كغيره تعجيلا لبراءة الذمة . قال فى المهمات : وقد يجب بطريق العرض وذلك فى صورتين ضيق الوقت وتعمد الترك ، وردّ بمنع تسميته تتابعا ، إذ لو وجب لزم كونه شرطا فى صحة الصوم كصوم الكفارة وإنما يسمى هذا واجبا مضيقا ، وقد يمنع الأوّل الملازمة ويسند المنع بأنه قد يجب ولا يكون شرطا كما فى صوم رمضان ولا يمنع من تسميته ذلك تتابعا كونه واجبا مضيقا (ويجب قضاء مافات بالإغماء) لأنه نوع مرض فاندرج تحت قوله ـ فمن كان منكم مريضا ـ الآية ، وإنما سقط قضاء الصلاة لتكررها ولأنه فى معنى المكلف (والردّة) لأنه التزم الوجوب بالإسلام وقدر على الأداء فهو كالمحدث (دون الكفر الأصلى) بالإجماع لما فى وجوبه من التنفير عن الإسلام (والصبىّ والمجنون) لارتفاع القلم عنهما ، ولو ارتدّ ثم جنّ أو سكر ثم جنّ فالأصح فى المجموع فى الأولى قضاء الجميع وفى الثانية أيام السكر لأن حكم الردة مستمر بخلاف السكر (ولو بلغ) الصبىّ بالمعنى الشامل للصبية كما مر (بالنهار صائما) بأن نوى ليلا (وجب عليه إتمامه بلا قضاء) لصيرورته من أهل الوجوب فى أثناء العبادة فأشبه ما لو دخل فى صوم تطوّع ثم نذر إتمامه ، ولوجامع بعد بلوغه لزمته الكفارة (ولو بلغ) الصبىّ (فيه) أى النهار (مفطرا أو أفاق) فيه المجنون (أو أسلم) فيه الكافر (فلا قضاء) عليهم (فى الأصح) لعدم التمكن من زمن يسع الأداء والتكميل

وبقى ما لو نذر المسافر فى السفر صوم تطوّع هل ينعقد نذره أولا ؟ فيه نظر ، وينبغى أنه إن كان صومه أفضل بأن لم يحصل له فيه مشقة أصلا انعقد نذره وإلا فلا (قوله فى جواز الترخص نيته) مفهومه الإثم إذا لم ينوِ ذلك (قوله وقد يمنع الأول) هو قوله وقد يجب بطريق العرض وقوله الملازمة هى قوله إذ لو وجب لزم الخ (قوله ويجب قضاء مافات بالإغماء) أى وإن لم يتعدّ به بخلاف الجنون (قوله دون الكفر الأصلى) أى فلو خالف وقضاه لم ينعقد قياسا على ماقدمه الشارح فى الصلاة من أنه لو قضاها لاتنعقد ، ثم رأيت فى سم على حج فى أثناء كلام طويل مانصه : ثم نقل شيخنا الشهاب الرملى إفتاء بأن الصلوات الفائتة فى الكفر لا يجب قضاؤها ولا يستحب اهـ . وقياسه عدم صحة قضاء مافات من الصوم فى الكفر ، وقدمنا فى فصل إنما تجب الصلاة عن إفتاء السيوطى صحة قضاء الكافر الصلاة ، وقياسه صحة قضائه الصوم اهـ (قوله عنهما) أى عن صاحبيهما (قوله ولو ارتدّ ثم جن) بقى مالو قارن الجنون الردة بأن قارن قوله المكفو الجنون فهل يغلب الجنون أو الردة أو لايحكم عليه بالارتداد فيه نظر ، كذا بهامش عن بعضهم . أقول : والظاهر بل المتعين الثالث لأن جنونه حيث قارن نزل منزلة السابق على الردة لأن مقارنته لما ارتد به تمنع من قصده لما فعله حالة الفعل والقصد السابق على الفعل لا أثر له (قوله فى الأولى) هى مسئلة الارتداد ، وقوله وفى الثانية هى مسئلة السكر (قوله لصيرورته من أهل الوجوب) وهل يثاب على جميعه ثواب الواجب أو يثاب على مافعله فى زمن الصبا ثواب المندوب وما فعله بعد البلوغ ثواب الواجب ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأن الصوم وإن كان خصلة واحدة لايتبعض لكن الثواب المترتب عليها

عليه غير ممكن فأشبه مالو أدرك من أوّل الوقت ركعة ثم جن . والثانى يجب القضاء لإدراكهم جزءا من وقت الفرض ولا يمكن فعله إلا بيوم فيكمل كما يصوم فى الجزاء عن بعض مد يوما (ولا يلزمهم) يعنى هؤلاء الثلاثة (إمساك بقية النهار فى الأصح) لإفطارهم بعذر فأشبهوا المسافر والمريض . والثانى يلزمهم لإدراكهم وقت الإمساك وإن لم يدركوا وقت الصوم . نعم يستحب لحرمة الوقت . ويسن لمن زال عذره إخفاء الفطر عند من يجهل حاله لئلا يتعرض للتهمة والعقوبة ، وعلم من ندب الإمساك أنه لاجناح عليه فى جماع مفطرة كصغيرة ومجنونة وكافرة وحائض اغتسلتا لأنهما مفطران فأشبها المسافرين والمرضى (ويلزم) الإمساك (من تعدى بالفطر) عقوبة له ومعارضة لتقصيره ، والمراد بالفطر الفطر الشرعى فيشمل المرتد (أو نسى النية) من الليل لأن نسيانه يشعر بترك الاهتمام بأمر العبادة فهو ضرب تقصير (لا مسافرا ومريضا زال عذرهما بعد الفطر) بأن أكلا : أى لايلزمهما الإمساك لكن يندب لحرمة الوقت ، فإن أكلا فليخفياه كيلا يتعرضا للتهمة وعقوبة السلطان كما مرّ (ولو زال) عذرهما (قبل أن يأكلا ولم ينويا فكذا فى المذهب) أى لايلزمهما الإمساك لأن تارك النية مفطر حقيقة فكان كما لو أكل . وقيل فيه وجهان ، ومراده بقبل أن يأكلا مايحصل به الفطر ، واحترز بقوله : ولم ينويا عما لو نويا فأصبحا صائمين فيلزم الإمساك ، ولو طهرت نحو حائض فى أثناء النهار لم يلزمها الإمساك (والأظهر أنه يلزم) الإمساك (من أكل يوم الشك . ثم ثبت كونه من رمضان) وهو من أهل الوجوب لأن صومه كان واجبا عليهم إلا أنهم جهلوه ، ثم إن ثبت قبل نحو أكلهم ندب لهم نية الصوم : أى الإمساك ليتميز عمن أمسك غافلا ، بخلاف المسافر إذا قدم بعد الإفطار لأنه يباح له الأكل مع العلم بأنه من رمضان كما مر ، ومراده بيوم الشك هنا يوم الثلاثين من شعبان سواء أكان تحدث برؤيته أم لا ، بخلاف يوم الشك الذى يحرم صومه . والطريق الثانى لا لأنه أفطر بعذر فأشبه المسافر إذا قدم بعد الإفطار ورد بما مرّ والمأموم بالإمساك يثاب عليه وليس فى صوم شرعى كما هو الأصح فى المجموع وإنما أثيب عليه لأنه قام بواجب ، ولو ارتكب فيه محظورا لم يلزمه سوى الإثم ،

يمكن تبعيضه ، ونظيره مامرّ فى الجماعة من أنه إذا قارن فى بعض الأفعال فاتت الفضيلة فيه دون غيره (قوله ومعارضة) عطف مغاير (قوله فيلزم الإمساك) أى الإتمام (قوله لم يلزمها الإمساك) وقياس مامرّ فى المسافر ندب الإمساك (قوله ندب لهم نية الصوم) أى الإمساك ليتميز عمن أمسك غافلا ، ويحتمل أن المراد نية الصوم الحقيقى لكن إذا كان فى وقت تصح فيه النية فى بعض المذاهب (قوله وليس فى صوم شرعى) أى ومع ذلك فالظاهر أنه تثبت له أحكام الصائمين فيكره له شم الرياحين ونحوها ، ويؤيده كراهة السواك فى حقه بعد الزوال على المعتمد فيه .

(قوله اغتسلتا) كذا فى النسخ ، والأصوب اغتسلت : أى الحائض (قوله لأنهما مفطران) انظر ما مرجع ضمير التثنية ويجوز أن يكون الواطىء والموطوءة لكن يعكر عليه قوله فأشبها المسافرين والمرضى إذ لا يتأتى ذلك فى نحو الصبية والمجنونة كما لايخفى ، وأصل هذه العبارة فى شرح الروض : لكن ضمير التثنية فيه راجع للمريض إذا شفى والمسافر إذا حضر ، فقوله فيه فأشبها المسافرين الخ : أى من قام به السفر والمرض بالفعل (قوله لكن يندب لحرمة الوقت) هذا شمله قوله فيما مر . ويسن لمن زال عذره نهارا إخفاء الفطر (قوله أى الإمساك) قد يقال : إذا كان المراد بنية الصوم نية الإمساك فما وجه تقييد استحباب النية بكون الثبوت قبل نحو الأكل ، هذا والمشهور إبقاء نية الصوم على ظاهرها للخروج من خلاف أبى حنيفة القائل بوجوبها حينئذ : أى إذا كان قبل الزوال ، وظاهر أنه

وكلامه يفهم أن من لم يأكل ثم ثبت أنه من رمضان يجب عليه الإمساك من باب أولى ، لكن قد يتبادر إلى الذهن أنه لا خلاف فى ذلك وهو قضية نقل ابن الرفعة فى الكفاية عن الأكثرين والذى قاله فى الروضة عن صاحب التتمة أن القولين فيما إذا بان من رمضان قبل الأكل فإن بان بعده فإن قلنا الإمساك لا يجب هناك فهنا أولى وإلا فوجهان أصحهما الوجوب (وإمساك بقية النهار من خواص رمضان) لحرمة الوقت ولأنه اختص بفضائل لم يشاركه غيره فيها إذ هو سيد الشهور ويوم منه أفضل من يوم عيد الفطر (بخلاف النذر والقضاء) والكفارة فلا إمساك على متعد فيها لانتفاء شرف الوقت كما لا كفارة فيها .

فصل فى فدية الصوم الواجب

(من فاته شىء من رمضان) أو غيره من نذر أو كفارة بعذر (فمات قبل إمكان القضاء) كأن استمر مسافرا أو مريضا أو المرأة حاملا أو مرضعا إلى قابل (فلا تدارك له) بفدية ولا قضاء (ولا إثم عليه) مادام عذره باقيا وإن استمر سنين لأن ذلك جائز فى الأداء بالعذر على القضاء به أولى ، أما غير المعذور وهو المتعدى بالفطر فإنه يأثم ويتدارك عنه بالفدية كما صرح به الرافعى فى باب النذر فى نذر صوم الدهر (وإن مات بعد التمكن) من القضاء ولم يقض (لم يصم عنه وليه فى الجديد) أى لا يصح إذ الصوم عبادة بدنية لا تدخلها النيابة فى الحياة فكذلك بعد الموت كالصلاة ، وسواء فى ذلك مافات بعذر أم بغيره ، وعلم من تعبيره بالموت عدم صحة الصوم عن حى تعذر

(فصل) فى فدية الصوم الواجب

(قوله فى فدية الصوم) أى وما يتبع ذلك كعدم فعل الصلاة والاعتكاف عمن مات وقوله الواجب لبيان الواقع لا للاحتراز (قوله بعذر) متعلق بقوله من فاته شىء من رمضان (قوله ولا قضاء) هذا قد يخالف مايأتى من أن من أفطر لهرم أو عجز عن صوم واجب لزمانة أو مرض لا يرجى برؤه وجب عليه مد لكل يوم ، وقد يجاب بأن ما يأتى فيمن لا يرجو البرء وما هنا فى خلافه ، ثم رأيت فى سم على منهج مانصه : لا يشكل على ماتقرر الشيخ الهم إذا مات قبل التمكن لأن واجبه أصالة الفدية بخلاف هذا ذكر الفرق القاضى اه (قوله باقيا) أى إلى موته (قوله بالفدية) زاد حج أو الصوم (قوله وإن مات بعد التمكن) أى وقد فات بعذر أو غيره أثم كما أفهمه المتن وصرح به جمع متأخرون ، وأجروا ذلك فى كل عبادة وجب قضاؤها وأخره مع التمكن إلى أن مات قبل الفعل وإن ظن السلامة فيعصى من آخر زمن الإمكان كالحج لأنه لما لم يعلم الآخر كان التأخير له مشروطا بسلامة

لا يجزئه عن صيام ذلك اليوم إلا إن قلده فليراجع (قوله وكلامه يفهم) أى مفهوم موافقة أولوى .

(فصل) فى فدية الصوم الواجب

(قوله أو غيره من نذر أو كفارة) لا حاجة إليه لأنه سيأتى فى المتن (قوله إلى قابل) صوابه إلى الموت وهو سبق نظر من مسئلة التأخير الآتية إلى مسئلة الموت وكذا قوله الآتى مادام عذره باقيا الخ ، وسيعيد العبارتين بلفظهما فى مسئلة التأخير (قوله ويتدارك عنه بالفدية) انظر هل يتدارك عنه بالصوم أيضا على القديم الآتى (قوله وعلم من تعبيره بالموت الخ) فى هذا السياق تهافت ، وكان المناسب أن يؤخر هذا عن حكاية القديم ثم يقول : وعلم من فرض الخلاف فى الميت أن الحى الخ .

صومه بمرض أو غيره . ولو مأيوسا من برئه ، وادعى فى زوائد الروضة أنه لا خلاف فيه ، وفى شرح مسلم عن الماوردى وغيره أنه إجماع (بل يخرج من تركته لكل يوم) فاته صومه (مد طعام) من غالب قوت بلده والقديم أنه لايتعين الإطعام بل يجوز للولىّ الصوم عنه بل يستحب له ذلك كما فى شرح مسلم لخبر « من مات وعليه صيام صام عنه وليه » وسيأتى ترجيحه هذا كله فيمن مات مسلما ، فإن ارتدّ ومات لم يصم عنه ويتعين الإطعام قطعا (وكذا النذر والكفارة) بأنواعها فى تداركهما القولان وتقييد الحاوى الصغير الكفارة بالقتل غريب بل قال بعضهم لايوجد فى غيره (قلت : القديم هنا أظهر والله أعلم) وعبر عنه فى التصحيح بالمختار (وفى الروضة بالصواب وأنه الذى ينبغى الجزم به للأحاديث الصحيحة وليس للجديد حجة من السنة والحديث الوارد بالإطعام ضعيف اه . ونقل البندنيجى أن الشافعى نص عليه فى الأمالى أيضا فقال : إن صح الحديث قلت به ، والأمالى من كتبه الجديدة . وقال البيهقى : لو وقف الشافعى على جميع طرق هذه الأحاديث وتظاهرها لم يخالفها إن شاء الله تعالى . قال السبكى : وهو كما قال ويتعين أن يكون هو المختار والمفتى به (والولى) الذى يصوم على القديم (كل قريب) أى أىّ قريب كان (على المختار) لأنه مشتق من الولىّ بإسكان اللام وهو القرب فيحمل عليه مالم يدل دليل على خلافه وإن لم يكن وارثا ولا ولىّ مال ولا عاصبا . والأوجه كما قاله الزركشى فى خادمه اشتراط بلوغه ولا يشترط فى الآذن والمأذون له الحرّية فيما يظهر لأن القنّ من أهل فرض الصوم بخلاف الصبىّ ، ويؤيده

العاقبة ، بخلاف الموقت المعلوم الطرفين لأنه أثم فيه بالتأخير عن زمن إمكان أدائه اه حج (قوله ولو مأيوسا من برئه) ظاهره وإن أخبر به معصوم وكتب عليه سم على حج فى العباب .

[فرع] لايصام عن حىّ وإن أيس منه ، قال فى شرحه : قال الزركشى : ولا ينافى ذلك خلافا لجمع قول الإمام ، وتبعه الشيخان فيمن نذر صوم الدهر وأفطر متعديا الظاهر أن وليه يصوم عنه فى حياته اه (قوله أنه إجماع) معتمد (قوله من غالب قوت بلده) قال حج ويؤخذ مما مر فى الفطرة أن المراد هنا بالبلد التى يعتبر غالب قوتها المحل الذى هو فيه عند أول مخاطبته بالقضاء (قوله كما فى شرح مسلم) قال حج : وظاهر أنه يسن أنه أفضل من الإطعام وهو بعيد كيف وفى إجزائه الخلاف القوى والإطعام لا خلاف فيه فالوجه أن الإطعام أفضل منه (قوله لم يصم عنه) أى لأنه ليس من أهل العبادة الآن (قوله ويتعين الإطعام) أى مما خلفه (قوله وتقييد الحاوى الخ) هذا مخالف لما فى الزيادى وعبارته ، أما كفارة ظهار فالإطعام فيه واجب أصالة لا بدلا لخصوص الموت اه . أى بل لعجزه عن الصوم فإنه حيث عجز عنه انتقل للإطعام ولوفى الحياة ، ووجه المخالفة أن ماهنا يفيد أن الصوم باق فى ذمته إلى الموت وبموته يجب الإطعام فى تركته بدلا عن الصوم أو يصوم الولى عنه على الخلاف . وما فى الزيادى يفيد أن الإطعام كفار الظهار : أى والوقاع أصل لا بدل (قوله وتظاهرها) التظاهر التعاون اه مختار . والمراد هنا أن هذه الأحاديث يقوى بعضها بعضا (قوله أن يكون هو المختار) معتمد (قوله أى قريب كان) أى بشرط أن يعرف نسبه منه ويعد فى العادة قريبا له شوبرى اه سم على بهجة . وظاهره ولو رقيقا . وعبارة حج بعد قول المصنف وإن مات الخ : نعم لو قيل فى حرمات وله قريب رقيق له الصوم عنه لم يبعد لأن الميت أهل للإنابة عنه ، وأى فى كلامه بالرفع بدل أو عطف بيان لكل (قوله وإن لم يكن وارثا) أى بالقرابة الخاصة كابن الخال وقوله ولا ولىّ مال : أى بأن لم يكن وصيا ولا قيما من جهة القاضى (قوله لأن القن الخ) أى بخلاف الصبىّ فإنه

(قوله ولا يشترط فى الآذن والمأذون) كان الأولى تأخيره عن المتن الآتى

مايأتى من اشتراط بلوغ من يحج عن الغير ، وإنما اشترطت حريته ثم لأن القن ليس من أهل حجة الإسلام فهو ثم كالصبي بخلافه هنا (ولو صام أجنبي) على هذا القول (بإذن الولى صح) ووقع عن الميت سواء أكان بأجرة وهى عند استئجار الوارث من رأس المال أو دونهما للأخبار الصحيحة كخبر الصحيحين المار وخبر مسلم « أنه صلى الله عليه وسلم قال لامرأة قالت له إن أمى ماتت وعليها صوم نذر أفأصوم عنها ؟ فقال لها عليه الصلاة والسلام : صومى عن أمك » . قال فى المجموع : وهذا يبطل احتمال ولاية المال والعصوبة اه . وبما يبطل الإرث خبر أحمد وأبى داود « أن امرأة ركبت البحر فنذرت إن نجاها الله أن تصوم شهرا فلم تصم حتى ماتت ، فجاءت قرابة لها إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكرت له ذلك فقال : صومى عنها » فعدم استفصاله عن إرثها وعدمه يدل على العموم ، وفى المجموع أيضا مذهب الحسن البصرى أنه لو صام عنه بالإذن ثلاثون فى يوم واحد أجزأ وهو الظاهر الذى اعتقده ، ولكن لم أر فيه كلاما لأصحابنا اه . قال الأذرعى : وأشار إليه ابن الاستاذ تفقها ، ويشهد له نظيره فى الحج كما صرحوا به : أى فيما إذا وجب صيام بدلا عن إمداد وجبت عليه ثم مات قبل أن يصوم فإنه إذا صام عنه جماعة بعدد الإمداد أجزأه . واستشهد له البارزى أيضا بما لو استأجر عنه بعد موته لحجة الإسلام واحد وآخر لنذر وآخر لقضاء فى سنة واحدة فإنه يجوز ، وسواء فى جواز فعل الصوم أكان قد وجب فيه التتابع أم لا لأن التتابع إنما وجب فى حق الميت لمعنى لايوجد فى حق القريب ، ولأنه التزم صفة زائدة على أصل الصوم فسقطت بموته ، وقضية كلام الرافعى استواء مأذون الميت والقريب فلا يقدم أحدهما على الآخر . أما إذا لم يخلف تركة

وإن كان من أهل الصوم ليس من أهل فرضه (قوله ولو صام أجنبي) خرج به ما لو أذن الأجنبي المأذون له لأجنبي آخر فلا يعتد بإذنه (قوله بإذن الولى) أى السابق الذى يصوم على القديم ، والألف واللام فيه للعهد فيصدق بكل قريب وإن بعد ولم يكن وارثا ، وقد يشعر به قوله بعد ولو قام بالقريب مايمنع الإذن كصبا الخ حيث لم يعبر فيه بالولى ، ويحتمل تخصيص الولى هنا بمن له ولاية المال كالأب والجد للميت كما هو مقتضى إطلاق الولى هنا وتقييده للولى فيما مر بقوله الذى يصوم على القديم ، لكن يمنع هذا الاحتمال ماتقدم فى قوله ولا يشترط فى الإذن الخ (قوله من رأس المال) ومحل ذلك حيث كان حائزا أو غيره واستأجر بإذن باقى الورثة وإلا كان مازاد على مايخصه تبرعا منه فلا تعلق لشىء عضه بالتركة (قوله فقال لها عليه الصلاة والسلام) لاحاجة إليه مع قوله أولا قال لامرأة الخ ، ثم رأيت فى نسخة صحيحة إسقاط قوله فقال لها عليه الصلاة والسلام ومثله فى المحلى (قوله وبما يبطل الإرث) أى يبطل اشتراط كون من يصوم عن الميت وارثا (قوله وسواء فى جواز فعل الصوم) أى الواقع من جماعة فى يوم عن شخص (قوله صفة زائدة) هى التتابع (قوله والقريب) أى نفسه (قوله فلا يقدم أحدهما) أى لأن القريب قائم مقام الميت فكأنه أذن لهما ، وعليه فلو صام عن الميت قدر ماعليه فإن وقع ذلك مرتبا وقع الأول عنه والثانى نفلا للصائم ، ولو وقعا معا احتمل أن يقال وقع واحد منهما عن الميت لابعينه والآخر

(قوله وهى عند استئجار الوارث الخ) خرج بالوارث غيره فالأجرة عليه كما هو ظاهر وسيأتى مايؤخذ منه أن للوارث أخذ الأجرة إذا صام (قوله للأخبار الصحيحة الخ) استدلال لأصل مسئلة الصيام على القديم وأخره إلى هنا حتى تتم المسئلة (قوله فعدم استفصاله عن إرثها وعدمه) أى أنه لم يسئل عن كونها إرثه أو هنالك من يحجبها لا عن سبب إرثها من كونها بالبنتية أو الأختية مثلا فلا يقال يحتمل أنه كان يعرف جهة قرابتها (قوله ولأنه التزام صفة زائدة) فى التعبير بالالتزام تساهل (قوله فسقطت بموته) مجرد دعوى لم يقدم عليها دليلا ، ولعل المقيس عليه ساقط من النسخ من الكتبة

فلا يلزم الوارث إطعام ولا صوم بل يسن له ذلك . وينبغي ندبه لمن عد الورثة من بقية الأقارب إذا لم يخلف تركة أو خلفها وتعدى الوارث بترك ذلك (لا مستقلا في الأصح) فلا يجوز له الصوم لأنه لم يرد به نص ، ولا هو في معنى ما ورد به النص ، وفارق نظيره في الحج بأن له بدلا وهو الإطعام وبأنه لا يقبل النيابة في الحياة فضيق فيه بخلاف الحج ، وهل له أن يستقل بالإطعام لأنه محض مال كالدين أو يفرق بأنه هنا بدل عما لا يستقل به ؟ الأقرب لكلامهم وجزم به الزركشي الثاني . ولو قام بالقريب ما يمنع الإذن كصبا وجنون ، أو امتنع الأهل من الإذن أو الصوم ، أو لم يكن قريب أذن الحاكم فيما يظهر خلافا لمن استوجه عدمه وعلله بأنه على خلاف القياس فيقتصر فيه فتتعين الفدية ، ولو قال بعض الورثة أنا أصوم وآخذ الأجرة جاز ، أو قال بعضهم نطعم وبعضهم نصوم أجيب الأولون كما رجحه الزركشي وابن العماد لأن إجزاء الطعام مجمع عليه . ويؤيد إجابة من طلب التكفين في ثلاثة أثواب تكميلا لحق الميت ، ولو تعدد الوارث ولم يصم عنه قريب وزعت عليهم الأمداد على قدر إرثهم ثم من خصه شيء له إخراجه والصوم عنه ويجبر الكسر . نعم لو كان الواجب يوما لم يجز تبعيض واجبه صوما وإطعاما لأنه بمنزلة كفارة واحدة ومقابل الأصح يصح كما يوفى دينه بغير إذنه (ولو مات وعليه صلاة أو اعتكاف لم يفعل ذلك عنه ولا فدية له) لعدم ورودها بل نقل القاضي عياض الإجماع على أنه لا يصلى عنه . نعم لو نذر أن يعتكف

عن الصائم (قوله فلا يلزم الوارث) وإنما لم يجب عليه الصوم لكون الميت لم يخالف تركة يتعلق بها الواجب ومن ثم لم يجب الصوم على وارث من خلف تركة ، وغاية الأمر أنه سقط التعلق بالتركة بصومه (قوله وفارق نظيره في الحج) أي حيث يصح من الأجنبي بلا إذن من الميت ولا من القريب (قوله بأن له) أي الصوم (قوله في الحياة) أي بخلاف الحج فإنه يقبلها حيث كان المستنيب معضوبا (قوله وهل له) أي للأجنبي (قوله إذن الحاكم) أي وجوبا لأن فيه مصلحة للميت والحاكم يجب عليه رعايتها والكلام فيما لو استأذنه من يصوم أو يطعم عن الميت (قوله فيما يظهر خلافا لما في شرح الروض ، وعبارة سم على شرح البهجة : فإن قام بالقريب ما يمنع الإذن كصبا وجنون أو امتنع من الإذن والصوم أو لم يكن قريب فهل يأذن الحاكم ؟ فيه نظر ، والأوجه المنع لأنه على خلاف القياس فيقتصر عليه فتتعين الفدية اهـ كلام شرح الروض ، إلا أن قوله والأوجه المنع الخ الأوجه أنه يأذن له ويستأجر من التركة مر (قوله خلافا لمن استوجبه) مشى عليه حج (قوله فيقتصر فيه) أي على الوارد (قوله وآخذ الأجرة جاز) أي حيث رضي بذلك بقية الورثة أخذا من قوله أو قال بعضهم الخ (قوله أجيب الأولون) أي بالنسبة لقدر حصتهم فقط أخذا مما يأتي في قوله ثم من خصه شيء له إخراجه الخ (قوله لأن إجزاء الإطعام) يؤخذ منه أن الإطعام أفضل من الصوم وبه صرح حج حيث قال : فظاهر قوله في شرح مسلم يسن أنه : أي الصوم أفضل من الإطعام ، وهو بعيد كيف وفي إجزائه الخلاف والإطعام لا خلاف فيه فالوجه أن الإطعام أفضل منه (قوله لم يجز تبعيض) أي فالطريق أن يتفقوا على صوم واحد أو يخرجوا مد طعام ، فإن لم يفعلوا شيئا من ذلك وجب على الحاكم إجبارهم على الفدية أو أخذ مد من تركته وإخراجه (قوله لعدم ورودها) أي وهل تسن أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول خروجا من خلاف من أوجبه في الصلاة المذكورة عن حج الآتي قريبا

(قوله فيقتصر عليه) عبارة شيخ الإسلام : وهو الذي عرض به الشارح فيقتصر عليه (قوله ويجبر الكسر) أي في الصوم (قوله لم يجز تبعيض واجبه صوما وإطعاما) ولعل المانع من وقوع الصوم الذي صامه من خصه الصوم عن الميت كونه نواه عن خصوص حصته

صائما اعتكف عنه وليه صائما . قاله فى التهذيب ، ومثله ركعتا الطواف فيجوز تبعا للحج (وفى الاعتكاف قول) أنه يعتكف عنه قياسا على الصوم لأن كلا منهما كف ومنع (والله أعلم ، والأظهر وجوب المد) عن كل يوم (على من أفطر) من رمضان (لكبر) كأن صار شيخا هرما لايطيق الصوم فى زمن من الأزمان ، وإلا لزمه إيقاعه فيما يطيقه فيه ، ومثله كل عاجز عن صوم واجب سواء فى رمضان وغيره لزمانة أو مرض لايرجى برؤه أو مشقة شديدة تلحقه ولم يتكلفه ، قال تعالى ـ وعلى الذين يطيقونه فدية طعام مسكين ـ أى لايطيقونه أو يطيقونه حال الشباب ثم يعجزون عنه حال الكبر ، أو يطيقونه : أى يكلفونه فلا يطيقونه كما مر ، وإنما لم يلزم من ذكر قضاء إذا قدر بعد ذلك لسقوط الصوم عنه وعدم مخاطبته به كما هو الأصح فى المجموع من أن الفدية واجبة فى حقه ابتداء لابدلا عن الصوم ، ومن ثم لو نذر صوما لم يصح نذره وإن قدر عليه بعد الفطر لم يلزمه قضاؤه ، بخلاف نظيره فى الحج عن معضوب قدر بعد لأنه خوطب بالحج ، ولو تكلف الصوم فلا فدية عليه كما نقله فى الكفاية عن البندنيجى كما لو تكلف من سقطت عنه الجمعة فعلها حيث أجزأته عن واجبه فلا يرد عليه قول الأسنوى قياس ماصححوه من أنه مخاطب بالفدية ابتداء عدم الاكتفاء بالصوم ، وقضية كلامهما أن من ذكر إذا عجز عن الفدية ثبتت فى ذمته كالكفارة وهو كذلك ، وما بحثه فى المجموع من أنه ينبغى هنا عكسه كالفطرة لأنه عاجز حال التكليف بالفدية وليست فى مقابلة جناية ونحوها رد بأن حق الله تعالى المالى إذا عجز عنه العبد وقت الوجوب استقر فى ذمته وإن لم يكن على جهة البدل إذا كان بسبب منه وهو هنا كذلك إذ سببه فطره بخلاف زكاة الفطر ، ولو أخر نحو الهرم الفدية عن السنة الأولى لم يلزمه شىء للتأخير ، وليس له ولا للحامل أو المرضع

(قوله اعتكف عنه وليه صائما) أى جاز أن يعتكف صائما فإن لم يفعل بقى الاعتكاف فى ذمة الميت (قوله وفى الاعتكاف قول) قال حج : وفى الصلاة قول أيضا أنها تفعل عنه أوصى بها أولا حكاه العبادى عن الشافعى وغيره عن إسحاق وعطاء لخبر فيه لكنه معلول ، بل نقل ابن برهان عن القديم أنه يلزم الولى : أى إن خلف تركة أن يصلى عنه كالصوم ، ووجه عليه كثيرون من أصحابنا أنه يطعم عن كل صلاة مدا ، واختار جمع من محققى المتأخرين الأول وفعل به السبكى عن بعض أقاربه ، وبما تقرر يعلم أن نقل جمع شافعية وغيرهم الإجماع فى المنع المراد به إجماع الأكثر ، وقوله واختار جمع من محققى المتأخرين الأول : أى أن الصلاة تفعل عنه (قوله لكبر) تعبيره بالكبر يقتضى أن من أصابه مرض لايرجى برؤه وعجز معه عن الصوم ولم يبلغ سن الكبر وأفطر لايجب عليه المد بل لايعتد به منه ، ثم إن استمر كذلك حتى مات أخرج عنه لكل يوم مد كما تقدم ، وقد يقتضيه قول الشارح أول الفصل وعلم من تعبيره بالموت عدم صحة الصوم عن حى الخ ، لكن قول الشارح الآتى ومثله كل عاجز عن صوم واجب الخ يقتضى خلافه وهو الظاهر (قوله أو مشقة شديدة تلحقه) لم يبين ضابط المشقة هنا المبيحة للفدية وقياس مامر فى المرض أنها التى يخشى منها محذور تيمم (قوله أى لايطيقونه) أى فلا مقدرة ، فإن قلت : : أى قرينة على أن المراد ذلك ؟ قلت : يمكن أن يكون قد وجدت عند النزول قرينة حالية فهم منها ذلك ، ولا يضر عدم بقائها فليتأمل اهـ سم على بهجة (قوله وإنما لم يلزم من ذكر قضاء) أى وإن كانت الفدية باقية فى ذمته (قوله لم يصح نذره) أى لعجزه عنه حال النذر (قوله لأنه خوطب بالحج) ويقع الحج الأول للنائب ويسترد منه مادفعه إليه من الأجرة (قوله وما بحثه فى المجموع من أنه ينبغى هنا عكسه) أى وهو عدم ثبوتها فى ذمته (قوله ولو أخر)

(قوله لأنه خوطب بالحج) أى ابتداء فلا يقال إن كونه مخاطبا بالحج هو محل النزاع

الآتيين تعجيل فدية يومين فأكثر ، ولهم تعجيل فدية يوم فيه أو فى ليلته ، ومقابل الأظهر المنع لأنه أفطر لأجل نفسه بعذر فأشبه المسافر والمريض إذا ماتا قبل انقضاء السفر والمرض وفرق الأول بأن الشيخ لا يتوقع زوال عذره بخلافهما (وأما الحامل والمرضع فإن أفطرتا خوفا) من الصوم (على نفسيهما) ولو مع ولديهما تغليبا للمسقط وعملا بالأصل من حصول مرض ونحوه بالصوم كالضرر الحاصل من الصوم للمريض (وجب) عليهما (القضاء بلا فدية) كالمريض المرجو البرء (أو على الولد) وحده ولو من غيرها بأن خافت الحامل من إسقاطه وخافت المرضع من أن يقل اللبن فيهلك الولد (لزمتهما) مع القضاء (الفدية فى الأظهر) فى مالهما وإن كانتا مسافرتين أو مريضتين ، نعم إن أفطرتا لأجل السفر أو المرض فلا فدية عليهما وكذا إن أطلقتا فى الأصح ثم الكلام فى الحرة أما القنة فستأتى وفى غير المرضع المتحيرة ، وأما هى فلا فدية عليها للشك وكذا الحامل المتحيرة بناء على أن الحامل تحيض ، ثم محل ماذكر فى المتحيرة إذا أفطرت ستة عشر يوما فأقل ، فإن أفطرت أزيد من ذلك وجبت الفدية لما زاد لأنها أكثر مايحتمل فساده بالحيض حتى لو أفطرت كل رمضان لزمها مع القضاء فدية أربعة عشر يوما ، نبه عليه الجلال البلقينى ، وشمل كلام المصنف المستأجرة للإرضاع ، وإنما لزمها ولم يلزم الأجير دم التمتع لأن الدم ثم من تتمة الحج الواجب على المستأجر وهنا الفطر من تتمة إيصال المنافع اللازمة للمرضع ، وما بحثه الشيخ من أن محل ماذكر فى المستأجرة والمتطوعة إذا لم توجد مرضعة مفطرة أو صائمة لايضرها الإرضاع ، محمول فى المستأجرة على ما إذا غلب على ظنها احتياجها إلى الإفطار قبل الإجارة ، وإلا فالإجارة للإرضاع لاتكون إلا إجارة عين ، ولا يجوز

أى بعد مضى سنتين مثلا لأنه لو أخرج فدية السنة الأولى فيها لم يكن تأخير حتى يقال لم يلزمه شىء للتأخير (قوله الآتيين تعجيل) أى وإذا قلنا بعدم الاعتداد بما عجله هل له أن يسترده أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول وإن لم يعلم الآخذ بكونها معجلة أخذا مما مر فيما لو أخرج غير الجنس فإنه يسترد منه مطلقا لفساد القبض ، وتقدم أن مثل ذلك كل مالم يقع الموقع وكان قبضه فاسدا ، وكذا لو عجل ليلا الفطر للكبر أو المرض ثم تحمل المشقة وصام صبيحة ليلة التعجيل فيتبين عدم وقوع ماعجله الموقع ويسترده على مامر (قوله وأما الحامل) أى ولو كان الحمل من زنا أو بغير آدمى ولا فرق فى الرضيع بين أن يكون آدميا أو حيوانا محترما ثم رأيته فى الزيادى (قوله من حصول مرض ونحوه) أى من كل ضرر يبيح التيمم حج . أقول : وينبغى فى اعتماد الخوف المذكور أنه لابد من إخبار طبيب مسلم عدل ولو عدل رواية أخذا مما قيل فى التيمم (قوله أو على الولد) أى ولو حربيا على الأوجه لأنه محترم خلافا لما يقتضيه كلام الزركشى اه إيعاب . وقوله ولو حربيا : أى بأن استؤجرت امرأة مسلمة لإرضاع ولد حربى مثلا (قوله فيهلك الولد) مثل الهلاك غيره مما يبيح التيمم اه حج (قوله وكذا إن أطلقتا) أى بأن لم يريدا بالفطر خصوص الولد ولا السفر أو المرض (قوله وجبت الفدية لما زاد) أى على ستة عشر (قوله كل رمضان) أى من سنة واحدة (قوله المستأجرة) وكذا المتبرعة اه حج . وظاهره وإن لم تتعين للإرضاع وسيأتى مافيه فى قوله وما بحثه الشيخ الخ (قوله على ما إذا غلب على ظنها) أى فلا يجوز لها حيث علمت بذلك الإيجار وتبطل الإجارة

(قوله من حصول مرض) متعلق بقوله خوفا ، وقوله كالضرر وصف لمصدر محذوف : أى ضررا كالضرر الخ (قوله أما القنة فستأتى) انظر أين تأتى (قوله وما بحثه الشيخ من أن محل ماذكر) يعنى جواز الفطر (قوله ويتدارك عنه بالفدية(١)) انظر هل يتدارك عنه بالصوم أيضا على القديم الآتى (قوله محمول فى المستأجرة على ما إذا غلب على ظنها الخ) أى وحينئذ فلا تصح الإجارة لعدم قدرتها على تسليم المنفعة شرعا ، وخرج بذلك

---

(١) (قوله ويتدارك عنه بالفدية) ليس موجودا بنسخ الشرح التى بأيدينا اه مصححه .

إبدال المستوفى منه فيها والفطر فيما ذكر جائز بل واجب إن خيف نحو هلاك الولد ولا تتعدد الفدية بتعدد الأولاد لأنها بدل عن الصوم ، بخلاف العقيقة لأنها فداء عن كل واحد ، ومقابل الأظهر لايلزمهما كالمسافر والمريض لأن فطرهما لعذر ، وقيل يجب على المرضع دون الحامل لأن فطرها لمعنى فيها كالمريض (والأصح أنه يلحق بالمرضع) فى إيجاب الفدية مع القضاء (من أفطر لإنقاذ) محترم (مشرف على هلاك) بغرق أو غيره أو على إتلاف عضو أو منفعته أخذا من نظائره وتوقف الإنقاذ على الفطر فأفطر ولم تكن امرأة متحيرة لأنه فطر ارتفق به شخصان وإن وجب كما مر ، وقضية كلامه التسوية بين النفس والمال ، لكن المعتمد كما فى فتاوى القفال عدم لزوم ذلك فى المال ولو مال غيره إن لم يكن حيوانا وإن كان القفال فرضه فى مال نفسه لأنه فطر ارتفق به شخص واحد ، بخلاف الحيوان المحترم ولو بهيمة فإنه ارتفق به شخصان ، ومحله فى منقذ لايباح له الفطر لولا الإنقاذ . أما من يباح له الفطر لعذر كسفر أو غيره فأفطر فيه للانقاذ ولو بلا بنية الترخص ، قال الأذرعى : فالظاهر أنه لافدية ، ويتجه تقييده بما مر آنفا فى الحامل والمرضع والثانى لايلحق بهما لأن إيجاب الفدية مع القضاء بعيد من القياس ، وإنما قلنا به فى حق المرضع والحامل لورود الأخبار به فبقى ماعداهما على الأصل والفطر فى هذه الحالة واجب كما مر إن لم يمكن تخليصه إلا به (لاالمتعدى بفطر رمضان بغير جماع) فلا يلحق بها لعدم وروده وفارق لزومها للحامل والمرضع بما مر وبأن الفدية غير متقيدة بالإثم بل إنما هى حكمة استأثر الله بها . ألا ترى أن الردة فى شهر رمضان أفحش من الوطء مع أنه لاكفارة فيها ، وفارق ذلك أيضا لزوم الكفارة فى اليمين الغموس وفى القتل عمدا عدوانا بأن الصوم عبادة بدنية والكفارة فيها على خلاف الأصل فيقتصر فيها على ما ورد فيه نص أو كان فى معناه بخلافها فى تينك . نعم يلزمه التعزير (ومن أخر قضاء رمضان) أو شيئا منه (مع إمكانه) بأن كان صحيحا مقيما (حتى دخل رمضان آخر لزمه مع القضاء لكل يوم مد) وهو آثم كما فى المجموع لخبر فيه ضعيف لكنه روى

لو صدرت منها على هذا الوجه لعجزها عن تسليم منفعة نفسها بوجود من لايضرها الإرضاع (قوله بما مر آنفا) أى بأن أفطر لنحو السفر لا للإنقاذ ، وعليه فقوله أولا للانقاذ معناه عنده (قوله والمرضع) أى وذلك بأن أفطرت مع وجود غيرها على مابحثه الشيخ رحمه الله (قوله بما مر) أى من أنه ارتفق به شخصان (قوله نعم يلزمه) أى المتعدى (قوله صحيحا مقيما) أى وحرا لما يأتى من قوله : أما القن الخ ، ولا فرق فى الحر بين كونه حر الكل أو البعض أخذا من تعليل الاحتراز بالحر عن الرقيق لأنه لا تركة له فيخرج عن المبعض مما خلفه عن كل يوم مد كما

ما إذا لم يغلب على ظنها ماذكر فتصح الإجارة ويجوز لها الفطر ، بل يجب ويمتنع عليها دفع الطفل لغيرها ، وهذا موضوع كلام الأصحاب وهو حاصل قوله وإلا فالإجارة الخ (قوله لأنه فطر ارتفق به شخصان) هذا وجه إلحاقه بالموضع فهو الجامع فى القياس لاحكمة إيجاب الفدية ، وإلا فسيأتى أن الفدية حكمة استأثر الله تعالى بها . لايقال : يازم على هذا أن المقيس عليه تعبدى وحينئذ فلا يصح القياس لأن من شرطه أن لايكون المقيس عليه تعبديا . لأنا نقول : الذى استأثر الله به إنما هو إناطة الحكم بخصوص هذه العلة فالحكم معلل لاتعبدى فهو كالطعم فى الربويات فتأمل (قوله لكن المعتمد كما فى فتاوى القفال عدم لزوم ذلك) أى الفدية (قوله فأفطر فيه للانقاذ) ليس فى كلام الأذرعى فيجب حذفه لذلك وليتأت قوله بعد ويتجه تقييده بها مر آنفا فى الحامل والمرضع ، ونص عبارة الأذرعى : وكل ماسبق فى منقذ لايباح له الفطر لولا الإنقاذ أما لو كان يباح له ذلك لعذر سفر أو غيره فالظاهر أنه لافديه عليه ولا شك فيه إذا نوى الفطر بذلك انتهت (قوله والكفارة فيها على خلاف الأصل) يعنى الفدية

موقوفا على راويه بإسناد صحيح ، ويعضده إفتاء ستة من الصحابة ولا مخالف لهم ولتعديه بحرمة التأخير حينئذ ، وإنما جاز تأخير قضاء الصلاة إلى مابعد صلاة أخرى مثلها بل إلى سنين ، لأن تأخير الصوم إلى رمضان آخر تأخير إلى زمن لايقبله ولا يصح فيه فهو كتأخيره عن الوقت ، بخلاف قضاء الصلاة فإنه يصح في كل الأوقات ، ولا يرد عليه أنه يقتضي مجيء الحكم فيما هو قبيل عيد النحر إذ التأخير إليه تأخير لزمن لايقبله لأن المراد تأخيره إلى زمن هو نظيره لايقبله فانتفى العيد على أن إيراد ذلك غفلة عن قولهم في الإشكال مثلها ، وخرج بإمكانه مالو أخره بعذر كأن استمر مسافرا أو مريضا أو المرأة حاملا أو مرضعا إلى قابل فلا شيء عليه بالتأخير مادام العذر باقيا وإن استمر سنين لأن ذلك جائز في الأداء بالعذر ففي القضاء به أولى ، ولا فرق في ذلك كما اقتضاه كلامهما كغيرهما ، وصرح به المتولي وغيره بين من فاته شيء بعذر وغيره ، لكن سيأتي في صوم التطوّع تبعا لما نقله في الروضة عن التهذيب وأقره أن التأخير للسفر حرام ، وقضيته لزومها ويمكن أن يقال : لايلزم من الحرمة الفدية ، وقضية كلامهما أنه لو شفي أو أقام مدة تمكن فيها من القضاء ثم سافر في شعبان مثلا ولم يقض فيه لزوم الفدية وهو ظاهر وإن نظر فيه الأسنوي ، وأخذ الأذرعي من كلامهم أن التأخير جهلا أو نسيانا عذر فلا فدية به ، وسبقه لذلك الروياني لكن خصه بمن أفطر بعذر ، والأوجه عدم الفرق ، وبحث بعضهم سقوط الإثم به دون الفدية ومثلهما الإكراه كما في نظائر ذلك وموته أثناء يوم يمنع تمكنه فيه (والأصح تكرره) أي المد إذا لم يخرجه (بتكرر السنين) لأن الحقوق المالية لاتتداخل بخلافه في نحو الهرم لايتكرر بذلك لانتفاء التقصير . أما القن فلا تلزمه الفدية قبل العتق بتأخير القضاء كما أخذه بعض المتأخرين من كلام الرافعي في نظيره ، لأن هذه فدية مالية لامدخل للصوم

تقضي ديونه من تركته ، ولا فرق في وجوب المد لكل يوم بين كونه بينه وبين سيده مهايأة أم لا : أي ولم تكن المرأة حاملا أو مرضعا أخذا مما مر ويأتي (قوله قضاء الصلاة) أي حيث فاتته بعذر (قوله إذ التأخير إليه) أي إلى يوم عيد النحر (قوله لايقبله) جملة حالية (قوله وخرج بإمكانه مالو أخره بعذر كأن استمر الخ) وينبغي أن منه مالو نذر صوم شعبان في كل سنة وفاتته شيء من رمضان ولم يتمكن من قضائه حتى دخل شعبان فيعذر في تأخير قضاء رمضان إلى شوال مثلا لأن صوم شعبان استحق عليه بالنذر قبل استحقاق صومه عن القضاء (قوله ولا فرق في ذلك) أي في لزوم الفدية بالتأخير (قوله بين من فاته شيء) معتمد (قوله أن التأخير) أي تأخير قضاء رمضان بسبب السفر (قوله أن التأخير جهلا) ومراده الجهل بحرمة التأخير وإن كان مخالطا للعلماء لخفاء ذلك لا بالتكرر فلا يعذر لجهله نظير مامر فيما لو علم حرمة التنحنح وجهل البطلان به اهـ حج اهـ زيادي (قوله والأوجه عدم الفرق) أي بين من أفطر لعذر وغيره ، فكل من الجهل والنسيان عذر مطلقا (قوله سقوط الإثم به) أي الجهل (قوله وموته أثناء يوم) أي ولو كان مفطرا لتبين أنه ليس من أهل صوم ذلك اليوم (قوله يمنع تمكنه فيه) أي فلا يكون سببا في تكرر الفدية (قوله بتكرر السنين) أي بقيده المار في كلام المصنف وهو الإمكان ، وعبارة سم على منهج : فرع : إذا تكرر التأخير هل يعتبر الإمكان في كل عام أم يكفي لتكرر الفدية

(قوله غفلة عن قولهم في الإشكال) أي المقدر في قوله وإنما جاز تأخير الصلاة إلى مابعد صلاة أخرى مثلها إذ هو جواب عن إشكال مقدر كما لايخفى (قوله ولا فرق في ذلك) أي في عدم لزوم الفدية في التأخير لعذر (قوله أن التأخير للسفر حرام) أي فيما إذا كان الفوات لغير عذر (قوله وبحث بعضهم سقوط الإثم به) الضمير لما ذكر من الجهل والنسيان (قوله أما القن الخ) كأنه توهم أنه قيد فيما مر لزوم الفدية بالحر ، وأنه سقط من النسخ وإلا

فيها والعبد ليس من أهلها لكن هل تجب عليه بعد عتقه ؟ والأوجه عدم الوجوب . وقيل نعم أخذا من قولهم ولزمت ذمة عاجز وما فرق به البغوى من أنه لم يكن من أهل الفدية وقت الفطر بخلاف الحرّ صحيح ، وإن زعم بعضهم أنه يمكن الجواب عنه بأن العبرة فى الكفارة بوقت الأداء لا بوقت الوجوب لظهور الفرق وهو أن المكفر ثم أهل للوجوب فى حالتيه ، وإنما اختلف وصفه بخلاف ماهنا فإنه غير أهل لالتزام الفدية وقت الوجوب ومقابل الأصح لاتتكرر كالحدود (والأصح أنه لو أخر القضاء) أى قضاء رمضان (مع إمكانه فمات أخرج من تركته لكل يوم مدان مد للفوات) مالم يصم عنه أحد كما مر (ومد للتأخير) لأن كلا منهما موجب عند الانفراد فكذا عند الاجتماع . والثانى يكفى مد وهو للفوات ، وعلم أنه متى تحقق الفوات وجبت الفدية ولم يدخل رمضان فلو كان عليه عشرة أيام فمات لبواقى خمس من شعبان لزمه خمسة عشر مدا عشرة لأصل الصوم وخمسة للتأخير لأنه لو عاش لم يمكنه إلا قضاء خمسة ، وقضية ذلك لزوم الفدية حالا عما لايسعه ، وهو ماصوبه الزركشى وفرق بينه وبين ما اقتضاه كلامهما بعد من عدم اللزوم حتى يدخل رمضان كمن حلف ليأكلن هذا الرغيف غدا فتلف بغير إتلافه قبل الغد فلا يحنث ، وأخذ ابن العماد بالقضية الثانية وفرق بين صورة الميت والحى بأن الأزمنة المستقبلة يقدر حضورها بالموت كما يحل الأجل به ، وهذا مفقود فى الحى إذ لاضرورة إلى تعجيل الزمن المستقبل فى حقه ؛ ولو عجل فدية التأخير ليؤخر القضاء مع الإمكان أجزأته وإن حرم عليه التأخير ، ولا شىء على الهرم والزمن ومن اشتدت مشقة الصوم عليه لتأخير الفدية إذا أخرها عن السنة الأولى (ومصرف الفدية الفقراء والمساكين) دون غيرهما من مستحقى الزكاة لأن المسكين ذكر فى الآية والخبر والفقير أسوأ حالا منه أو داخل فيه إذ كل منهما إذا

وجود الإمكان فى العام الأول الظاهر الأول كما يرشد إليه قول البغوى أن المتعدى بالفطر لايعذر بالسفر فى القضاء اهـ . والذى تحرر فى مجلس مر معه بحضرة العلامة الطبلاوى الأول (قوله مع إمكانه) ولا يمنع من الإمكان مالو حلف بالطلاق الثلاث أنه لايصوم قبل رمضان لتقصيره باليمين فتلزمه الفدية إذا أخر (قوله وهو ماصوبه الزركشى) معتمد (قوله فلا يحنث) أى قبل الغد (قوله ولا شىء على الهرم) تقدم التصريح به فى قوله بخلافه

فلا موقع للتعبير بأما هنا (قوله وفرق بينه وبين ما اقتضاه كلامهما بعد من عدم اللزوم الخ) أى بأنه مات هنا عاصيا بالتأخير وتحقق اليأس بفوات البعض فلزمه بدله بخلافه ثم فيهما ، أما الأول فواضح وأما الثانى فلجواز موته قبل الغد فلا يحنث ، هذا نص عبارة الإمداد الذى ماذكره الشارح إلى آخر السوادة عبارته بالحرف إلا أنه أسقط منها ماذكرته ، ولا يخفى أن قوله وفرق بينه وبين ما اقتضاه كلامهما بعد من عدم اللزوم الخ صريح فى أن الفرق بين مسئلتى الصيام وأن الزركشى يفرق بين الحىّ والميت وأن تصويبه فى خصوص مسئلة الميت مع أن ماذكر من الفرق إنما هو بين الصيام والحلق ، وأيضا فقوله وأخذ ابن العماد بالقضية الثانية صريح فى أن الزركشى غير قائل بالفرق وكل ذلك تناقض ، ثم إن قوله وأخذ ابن العماد بالقضية الثانية لايخفى أن القضية الثانية إنما هى عدم اللزوم مطلقا ، وابن العماد لايقول بعدم اللزوم مطلقا بل إنما يقول به فى الحى كما يدل عليه باقى الكلام ، وبالجملة ففى هذا السياق مؤاخذات لاتخفى ، وحاصل ما فى هذا المقام أن الشيخين لما ذكر المسئلة من مات وعليه عشرة أيام لبواقى خمس من شعبان التى مرت المقتضية لزوم الفدية فى تركته حالا قال بعد ذلك واللفظ للروضة ، وإذا لم يبق بينه وبين رمضان السنة الثانية ما يتأتى فيه قضاء جميع الفائت فهل تلزمه فى الحال الفدية عما لايسعه الوقت أم لاتلزمه إلا بعد دخول رمضان ؟ فيه وجهان كالوجهين فيمن حلف ليأكلن هذا الرغيف غدا فتلف

ذكر منفردا يشمل الآخر ولا يجب الجمع بينهما (وله صرف أمداد) منها (إلى شخص واحد) بخلاف المد الواحد فإنه يجوز صرفه إلى شخصين لأن كل مد كفارة ومن ثم لم يجز إعطاؤه من أمداد الكفارة الواحدة أكثر من مدّ ، أما إعطاء دون المد وحده أو مع مد كامل فيمتنع مطلقا لأنه بدل عن صوم يوم وهو لا يتبعض ، بخلافه فى كفارة الحج فإنه أصل ، وأيضا فالمغروم ثم قد يكون أقل من مدّ بلا ضرورة بخلافه هنا (وجنسها) أى الفدية (جنس الفطرة) التى مر الكلام عليها ومرّ فيها أن المد رطل وثلث وأن المعتبر الكيل لا الوزن .

فى نحو الهرم الخ (قوله وله صرف أمداد) التعبير به مشعر بأن صرفه لأشخاص متعددين أولى وهو كذلك ويؤيده مانقل عن ابن عبد السلام من أن سدّ جوعة عشرة مساكين أفضل من سد جوعة واحد عشرة أيام . وعبارة شرح المناوى على منظومة الأكل لابن العماد قبل قوله وإن دعوت صوفيا الخ مانصه : فائدة : لو سدّ جوعة مسكين عشرة أيام هل أجره كأجر من سدّ جوعة عشرة مساكين ؟ قال ابن عبد السلام : لافقد يكون فى الجمع ولىّ وقد حث الله على الإحسان للصالحين وهذا لايتحقق فى واحد ، ولأنه يرجى من دعاء الجمع مالا يرجى من دعاء الواحد ، ومن ثم أوجب الشافعى دفع الزكاة إلى الأصناف لما فيه من دفع أنواع من المفاسد وجلب أنواع من المصالح ، إن دفع الفقر والمسكنة نوع مخالف لدفع الرقّ عن المكاتب والغرم عن الغارم والغربة والانقطاع عن ابن السبيل اه (قوله منها إلى شخص) أى وله نقلها أيضا لأن حرمة النقل خاصة بالزكاة بخلاف الكفارات (قوله فيمتنع) أى فى الدون وفيما زاد على الواحد (قوله وجنسها) قال القفال : ويعتبر فضلها عما يعتبر ثم اه حج أقول : يتأمل هذا مع كون الفرض أنه مات وأن الواجب تعلق بالتركة وبعد التعلق بالتركة ، فأى شىء عليه بعد موته يحتاج فى إخراج الكفارة إلى زيادة مايخرجه عنه ، بل القياس أن يقال : يعتبر الوجوب الإخراج فضل مايخرجه من مؤنة تجهيزه ، ويقدم ذلك على دين الآدمى إن فرض أن على الميت دينا . نعم ماذكره ظاهر فيما لو أفطر لكبر أو مرض لا يرجى برؤه

قبل الغد هل يحنث فى الحال أم بعد مجىء الغد انتهى . وقضية التشبيه بمسئلة الحلف عدم اللزوم فى الحال وفى المسئلة الثانية مفروضة فى الحى كما لايخفى ، فرماهما الأسنوى كالسبكى بالتناقض فى ذلك ، فالزركشى صوب ما اقتضاه كلامهما أولا من اللزوم حالا : أى فى مسئلتى الحى والميت وفرق بين مسئلتى الصوم والحلف ، وأما ابن العماد فاعتمد كلا من القضيتين وفرق بين مسئلتى الحى والميت . وعبارة شرح الروض بعد سوق كلام الشيخين ، وإثبات التناقض بينهما ونسبته للسبكى والأسنوى نصها : ورده أى ماذكره السبكى والأسنوى ابن العماد بأن لامخالفة فإن الأزمنة المستقبلة بقدر حضورها بالموت كما يحل الأجل به ، وهذا مفقود فى الحى إذ لاضرورة إلى تعجيل الزمان المستقبل فى حقه والزركشى بأن الصواب هو الأوّل : أى لزوم الفدية فى الحال ، ولا يلزم من التشبيه بمسئلة الرغيف خلافه ، ثم فرق بين صورتى الصوم وصورة اليمين بأنه مات هنا عاصيا بالتأخير فلزمته الفدية فى الحال بخلاف صورة اليمين ، وبأنه هنا قد تحقق اليأس بفوات البعض فلزمه بدله بخلافه فى اليمين لجواز موته قبل الغد فلا يحنث انتهت . ولايخفى أن الفرق الأول من فرقى الزركشى قاصر على مسئلة الموت وبهذا تعلم ما فى كلام الشارح كالإمداد .

فصل فى موجب كفارة الصوم

(تجب الكفارة بإفساد صوم يوم من رمضان) يقينا وخرج به الوطء فى أوله إذا صامه بالاجتهاد ولم يتحقق أنه منه أو فى صوم يوم الشك حيث جاز فبان من رمضان (بجماع) ولو لواطا وإتيان بهيمة أو ميت وإن لم ينزل (أثم به بسبب الصوم) أى لأجله لخبر الصحيحين « جاء رجل إلى النبى صلى الله عليه وسلم فقال هلكت ، قال : وما أهلكك ؟ قال واقعت امرأتى فى رمضان ، قال : هل تجد ماتعتق رقبة ؟ قال لا ، قال : فهل تستطيع أن تصوم شهرين متتابعين ؟ قال لا ، قال : فهل تجد ماتطعم ستين مسكينا ؟ قال لا ثم جلس ، فأتى النبى صلى الله عليه وسلم بعرق ، وهو بفتح المهملتين مكتل ينسج من خوص النخل ، فيه تمر فقال : تصدق بهذا ، فقال : على أفقر منا يارسول الله ؟ فوالله مابين لابتيها أهل بيت أحوج إليه منا ، فضحك صلى الله عليه وسلم حتى بدت أنيابه ثم قال : اذهب فأطعمه أهلك » وفى رواية البخارى « فأعتق رقبة فصم شهرين فأطعم ستين مسكينا » بلفظ الأمر . ورواية

(فصل فى موجب كفارة الصوم)

(قوله كفارة الصوم) أى وبيانها وما يتبع ذلك (قوله وخرج به) أى بقوله يقينا (قوله حيث جاز) أى بأن أخبره موثوق به برؤية الهلال فصام اعتمادا على ذلك (قوله بجماع) قد يخرج مالو قارن الجماع مفطر آخر كأكل فلا تجب الكفارة ، وهو متجه لأن الأصل براءة الذمة ولم يتمحض الجماع للهتك اه سم على شرح البهجة . فلو أولج فى فرج مقطوع هل يجب فيه الكفارة ويفسد الصوم كما يجب الغسل بالإيلاج فيه أولا ويفرق فيه نظر ، والأقرب الثانى ، ويفرق بأن المدار هنا على مسمى الجماع وهو منتف فيه ، بخلاف الغسل فإن الحكم فيه منوط بمسمى الفرج (قوله ولو لواطا) صريح فى أن الجماع يشمل ذلك لكنه قال فى الإيعاب بعد تعبير المتن بالجماع الأولى بوطء ليشمل اللواط وإتيان البهيمة والميتة ، ويحتمل أن ماذكره الشارح تفسير مراد فلا ينافى ماذكره فى الإيعاب (قوله لخبر الصحيحين جاء رجل) واسمه سلمة بن صخر البياضى (قوله قال هل تجد ماتعتق) أى تستطيع وما مصدرية (قوله فهل تجد ماتطعم) ما مصدرية أيضا (قوله وهو بفتح المهملتين) هذا هو الصواب المشهور فى الرواية واللغة ، وحكاه القاضى عن رواية الجمهور ثم قال : ورواه كثير من شيوخنا وغيرهم بإسكان الراء ، قال : والصواب الفتح ، ويقال العرق الزبيل بفتح الزاى من غير نون والزنبيل بكسر الزاى وزيادة نون ، ويقال له القفة والمكتل بكسر الميم وفتح التاء المثناة فوق والسفيفة بفتح السين المهملة وبالفاءين . قال القاضى : قال ابن دريد : تسمى زنبيلا لأنه يحمل فيه الزبل ، والعرق عند الفقهاء مايسع خمسة عشر صاعا وهو ستون مد لستين مسكينا لكل مسكين مد اه شرح مسلم للنووى . وأما الفرق بالفاء والراء المفتوحتين فهو كما فى المصباح مكيال يقال إنه يسع ستة عشر رطلا (قوله مابين لابتيها) وهما الحرّتان أى الجبلان المحيطان بالمدينة وفى رواية ذكرها

(فصل فى موجب كفارة الصوم)

(قوله يقينا) يعنى ظنا مستندا إلى رؤية كما يعلم مما يأتى (قوله أو فى صوم يوم الشك الخ) سيأتى أنه يورد ذلك على كلام المصنف ، ويجيب عنه بأنه خارج بقيد الإفساد فلا حاجة إلى قول الشارح يقينا هنا بالنسبة إليه . واعلم أنه إنما يرد على المصنف إن جعل قوله من رمضان وصفا ليوم ، فإن جعل وصفا لصوم لم يرد فتأمل .

أنه كان فيه خمسة عشر صاعا كما قاله البيهقى أصح من رواية أنه كان فيه عشرون صاعا ، وستأتى القيود مشروحة فى كلام المصنف . وأورد على هذا الضابط أمور أحدها إذا جامع المسافر ونحوه امرأته ففسد صومها لا كفارة عليه بإفساده على الأظهر فينبغى التقييد بصوم نفسه ويجاب عنه بأن الكفارة إذا لم تلزم بإفسادها صومها بالجماع كما يأتى فبالأولى إفساد غيرها له . الثانى لو ظن غروب الشمس من غير أمارة فجامع ثم بان نهارا فلا كفارة لأنه لم يقصد الهتك . قاله القاضى حسين والمتولى والبغوى . قال فى المجموع : وبه قطع الأصحاب إلا الإمام فإنه قال : من أوجب الكفارة على الناسى يوجبها ههنا . وقال الرافعى وتبعه المصنف : ينبغى أن يكون هذا مفرعا على تجويز الإفطار والحالة هذه ، وإلا فتجب الكفارة وفاء بالضابط المذكور . قال الأذرعى : وظاهر كلام القاضى والمتولى والبغوى مصرح بالمعصية وعدم الكفارة ، قال القاضى : لأنها تدرأ بالشبهة كالحد . قال : ولو بان أن الشمس قد غربت خرج ولا قضاء فلا يصح الحمل على ماذكره اهـ . ويجاب أخذا مما مرّ بأنها إنما سقطت بالشبهة وهى عدم تحقق الموجب عند الجماع المعتضد بأصل براءة الذمة لا تجويز الإفطار لأنه حرام عليه كما مرّ . الثالث لو شك فى النهار هل نوى ليلا أم لا ثم جامع فى حال الشك ثم تذكر أنه نوى فإنه يبطل صومه ولا كفارة عليه ، ويجاب عنه بما قبله . الرابع إذا نوى صوم يوم الشك عن قضاء أو نذر ثم أفسده نهارا بجماع ثم تبين بعد الإفساد بالبينة أنه من رمضان فإنه يصدق أن يقال إنه أفسد صوم يوم من رمضان بجماع أثم به لأجل الصوم ومع ذلك فلا تجب عليه الكفارة لأنه لم ينوه عن رمضان ويجاب عنه بأنه مفطر حقيقة لتبين عدم صحة صومه من غير رمضان وعنه أيضا لانتفاء نيته له . الخامس ، وهو وارد على عكس الضابط إذا طلع الفجر وهو مجامع فاستدام فإن الأصح فى المجموع عدم انعقاد صومه . وتجب عليه الكفارة مع أنه لم يفسد صوما ، ويجاب بعدم وروده إن فسر الإفساد بما يمنع الانعقاد تجوّزا بخلاف تفسيره بما يرفعه ، على أنه وإن لم يفسده فهو فى معنى مايفسده فكأنه انعقد ثم فسد ، وزاد فى الروضة تبعا للغزالى تام احترازا عن المرأة فإنها تفطر بدخول شىء من الذكر فرجها ولو دون

البخارى فى الأدب من رواية الأوزعى « والذى نفسى بيده مابين طنبى المدينة » وهو تثنية طنب بضم الطاء المهملة والنون أحد أطناب الخيمة واستعاره للطرف ، وقوله أهل هو مبتدأ خبره أحوج وبين لابتيها حال ويجوز كون ما حجازية أو تميمية ، فعلى الأول أحوج منصوب وعلى الثانى مرفوع ، ويجوز أن يكون بين خبرا مقدما وأهل مبتدأ وأحوج صفة لأهل ، ويتعين على هذا رفع أحوج على أنه صفة ويجوز نصبه على أنه حال ، ويستوى على هذا الحجازية والتميمية لسبق الخبر (قوله خرج) أى من الصوم (قوله ويجاب عنه بما قبله) هو قوله ويجاب أخذا مما مر بأنها الخ (قوله إن فسر الإفساد بهما يمنع الانعقاد) الأولى أن يقول بما يشمل مع الانعقاد الخ (قوله فكأنه انعقد الخ)

(قوله وستأتى القيود) يعنى مفهوماتها (قوله يجاب بأن الكفارة إذا لم تلزم بإفسادها صومها الخ) فى هذا الجواب تسليم الإيراد ، ولا يخفى اندفاعه بقيد الجماع كما يعلم مما سيأتى فى كلامه مع أنه يرد على ماقاله أنه لا يكتفى فى الحدود بالمفاهيم (قوله حرج) بفتح المهملة وكسر الراء أى إثم (قوله فلا يصح الحمل على ماذكره) هذا من تتمة كلام الأذرعى فالضمير فى ذكره للرافعى الذى تبعه المصنف : أى حيث كان كلام القاضى مصرحا بالإثم فلا يصح ماحمله عليه الرافعى (قوله ويجاب أخذا مما مرّ بأنها إنما سقطت بالشبهة الخ) هذا الجواب لا يدفع الإيراد وكذا الذى بعده كما هو ظاهر (قوله لا تجويز الإفطار) أى الذى بحثه الرافعى فيما مر وهذا لا دخل له فى الجواب (قوله إن فسر الإفساد بما يمنع الانعقاد تجوّزا) فيه أن الضوابط تصان عن التجوّز ، وكذا يقال فى قوله على أنه الخ

الحشفة . والتام يحصل بالتقاء الختانين ، فإذا مكنته منه فالكفارة عليه دونها وزيفه كثير بخروج ذلك الجماع إذ الفساد فيه بغيره وبأنه يتصور فساد صومها بالجماع بأن يولج فيها نائمة أو ناسية أو مكرهة ثم تستيقظ أو تتذكر أو تقدر على الدفع وتستديم ففساده فيها بالجماع ، إذ استدامة الوطء هنا وطء ولا كفارة عليها لأنه لم يؤمر بها فى الخبر إلا الرجل المجامع مع الحاجة إلى البيان ولأنها غرم مالى يتعلق بالجماع فيختص بالرجل الواطئ كالمهر ، فلا يجب على الموطوءة فى القبل أو الدبر ولا على الرجل الموطوء لما نقل ابن الرفعة الاتفاق عليه (فلا كفارة على ناس) أو جاهل تحريمه أو مكره لأن صومه لم يفسد بذلك كما مرّ ، وقد احترز عنه بإفساد بل لا كفارة أيضا على الصحيح وإن جعلناه مفسدا لانتفاء الإثم ، ولو علم التحريم وجهل وجوب الكفارة وجبت قطعا (ولا مفسد غير رمضان) من نحو نذر وقضاء لأن النص ورد فى رمضان وهو أفضل الشهور ومخصوص بفضائل لم يشاركه فيها غيره فلا يصح قياس غيره عليه . وقد احترز عن ذلك بقوله من رمضان (أو بغير جماع) كأكل أو غيره لورود النص فى الجماع وهو أغلظ من غيره وقد احترز عنه بقوله بجماع (ولا) على صائم (مسافر جامع بنية الترخص) لأنه لم يأثم لوجود القصد مع الإباحة (وكذا بغيرها فى الأصح) لإباحة الإفطار له فصار شبهة فى درء الكفارة ، والثانى تلزمه لأن الرخصة لاتحصل بدون قصدها . ألا ترى أن المسافر إذا أخر الظهر إلى العصر فإن كان بنية الجمع جمع وإلا فلا ، وجوابه أن الفطر يحصل بلا نية بدليل غروب الشمس ولا كذلك تأخير الصلاة ، والمريض فى ذلك كالمسافر ، وقد احترز عنه بقوله أثم ، إذ كلامه فى آثم لايباح له الفطر بحال ، ويصح أن يكون احترز به عن جماع الصبى (ولا على من ظن) وقت الجماع (الليل) فجامع (فبان نهارا) لانتفاء الإثم (ولا على من جامع) عامدا (بعد الأكل ناسيا وظن أنه أفطر به) أى الأكل لأنه يعتقد أنه غير صائم وقوله ناسيا متعلق بالأكل (وإن كان الأصح بطلان صومه) بهذا الجماع كما لو جامع على ظن بقاء الليل فبان خلافه . والثانى لايبطل كما لو سلم من ركعتين من الظهر ناسيا ثم تكلم عامدا لاتبطل صلاته ، والفرق على الأول أنه هنا صائم وقت الجماع

معتمد (قوله وزيفه كثير) أى أفسده (قوله إذ استدامة الوطء الخ) انظره مع ماقرروه فى باب الأيمان وعبارة المنهاج ثم : واستدامة طيب ليست تطييبا فى الأصح وكذا وطء وصوم وصلاة ، والله أعلم اه . إلا أن يراد أن استدامة الجماع لها حكم الجماع هنا ، ويؤيده ماتقدم فى النزع مع طلوع الفجر أنه يشترط قصد الترك وإلا لم يصح اه سم على شرح البهجة الكبير ، وكتب بهامشه العلامة الشوبرى مانصه : عبارة الإمداد فى باب الظهار واستمرار الوطء وطء : أى فى الحرمة لامطلقا لما يأتى فى الأيمان اه . وهى تؤيد ما أشار إليه المحشى من الحمل فليتأمل (قوله أو جاهل تحريمه) أى وقد قرب عهده بالإسلام أو نشأ بعيدا عن العلماء أخذا من قوله لأن صومه لم يفسد (قوله ولو علم بالتحريم) شمل ما لو علم بالتحريم وجهل إبطاله للصوم (قوله وقد احترز عنه) أى عما ذكر (قوله بدليل غروب الشمس) أى فإنه يفطر بمجرد غروبها وإن لم يتعاط مفطرا ، ويؤيده ما أجاب به بعضهم من أنه لو حلف لايفطر على حار ولا على بارد لم يحنث بتناول أحدهما بعد غروب الشمس لأنه حكم بفطره قبل التناول ، لكن المعتمد فى تلك الحنث لأن مبنى الأيمان على العرف (قوله عن جماع الصبى) عبارة سم

(قوله إذ كلامه فى آثم لايباح له الفطر بحال) يقال عليه لا دليل عليه (قوله ويصح أن يكون احترز به عن جماع الصبى) أى أيضا (قوله والفرق على الأول أنه هنا صائم وقت الجماع الخ) فى هذا الفرق نظر ظاهر وما فى

وهناك غير مصل فى حالة الكلام . أما إذا علم أنه لا يفطر به ثم جامع فى يومه فيفطر وتجب الكفارة جزما . واعلم أن هذا الذى ظن الفطر فى مسئلتنا فجامع إن علم وجوب الإمساك عن الجماع وغيره فإثمه لا بسبب الصوم فيخرج بالقيد الأخير وإن ظن الإباحة خرج بقوله أثم به (ولا) على (من زنى ناسيا) للصوم لأنه لم يأثم بسبب الصوم ، وهذا داخل فيما مرّ فى قوله ولا ناس ، فعدم الكفارة عليه لعدم فطره ، لا جرم أن الرافعى فرعه فى الشرح على القول بأن الجماع ناسيا مفسد ، وحينئذ فيكون بيانا لما احترز عنه بقوله بسبب الصوم لأن الإثم بسبب الزنا خاصة (ولا) على (مسافر أفطر بالزنا مترخصا) لأن الفطر جائز له وإثمه بسبب الزنا لا بالصوم فيكون أيضا بيانا لما بين به الذى قبله ، وقوله مترخصا مثال لا قيد ، فلو لم ينو الترخص فالحكم كذلك (والكفارة على الزوج عنه) دونها لأنه لم يأمر بها زوجة المجامع مع مشاركتها له فى السبب لأنه جاء فى رواية هلكت وأهلكت ولو وجبت عليها لبينه كما مر (وفى قول عنه وعنها) أى يلزمهما كفارة واحدة ويتحملها الزوج ، وعلى هذا قيل يجب كما قال المحاملى على كل منهما نصفها ثم يتحمل الزوج ماوجب عليها ، وقيل يجب كما قاله المتولى على كل منهما كفارة تامة مستقلة ولكن يحملها الزوج عنها ثم يتداخلان وهذا مقتضى كلام الرافعى (وفى قول عليها كفارة أخرى) قياسا على الرجل لتساويهما فى السبب والإثم كحد الزنا ومحل هذا فى غير المتحيرة . أما هى فلا كفارة عليها ، ومحل هذا القول أيضا والذى قبله إذا مكنته طائعة عالمة ، فلو كانت مفطرة أو نائمة صائمة فلا كفارة عليها قطعا ولا يبطل صومها ، ، ومحل القول الأول منهما من أصله إذا لم يكونا من أهل الصيام فإن كان من أهله لكونهما معسرين أو مملوكين لزم كلّ واحد صوم شهرين لأن العبادة البدنية لا تتحمل ، وإن كان من أهل العتق أو الإطعام وهى من

على شرح البهجة : قوله كجماع المسافر الخ يحتمل أن يخرج به : أى بقوله أثم به للصوم مالو جامع يعتقد أنه صبىّ ثم بان أنه كان بالغا عند الجماع لعدم إثمه ، ويحتمل خلافه لتقصيره بعدم معرفة حاله ، وقد يؤيد الأوّل مسئلة ظن بقاء الليل اه . وكتب بهامشه شيخنا العلامة الشوبرى : اعتقاد الصبىّ لا يبيح الجماع فى رمضان ، وسقوط الإثم لعدم التكليف لا يقتضى الإباحة فهو ممنوع منه كما يمنع من الزنا فالوجه وجوب الكفارة ، ولا تأييد فيما ذكره للفرق الظاهر بين إباحة الإقدام وعدمه فليتأمل . ويؤيده ماذكرناه وجوب الحد عليه لو كان زانيا حينئذ اه . أقول : وفيه نظر ، أما أولا فلأن الصبىّ حيث لم يعلم ببلوغه لا إثم عليه كمن ظن بقاء الليل بل هذا أولى لعسر معرفة البلوغ عليه ، بخلاف معرفة بقاء الليل لسهولة البحث عنها ، وأما ثانيا فحرمة الفطر لا تستلزم الكفارة كما يأتى فى ظن دخول الليل فإنه لا يجوز له الفطر ، ومع ذلك إذا جامع لا كفارة عليه للشبهة وإن حرم جماعه ، وأما كونه يحد حيث زنا ظانا صباه فبان خلافه فوجهه أن الزنا معصية فى نفسه ومن ثم يمنعه منه الحاكم ويؤدب عليه ، وفطر الصبىّ ليس فى نفسه معصية وأمر وليه له به وضربه عليه إنما هو ليعتاده فلا يتركه بعد إن شاء الله ، وما تقرر من وجوب الحد عليه صرح به الشارح فى كتاب الزنا بعد قول المصنف وحد المحصن بقوله نعم لو أولج ظانا أنه غير بالغ فبان كونه بالغا وجب الحد فى أصح الوجهين (قوله وهناك غير مصل الخ) أى لخروجه بالسلام من الصلاة ظاهرا فلا يقال إن سلامه لغو لكونه ناسيا فهو باق فى صلاته كما أن المجامع صائم بعد أكله (قوله أنه لا يفطر به) أى بالأكل (قوله أو نائمة) أى أو مكرهة (قوله ومحل القول الأول) هو قوله وفى قول عنه وعنها

حاشية الشيخ لا يدفعه (قوله فى قوله ولا ناس) صوابه ولا كفارة على ناس (قوله بيانا لما بين به الذى قبله) صوابه لما بينه بالذى قبله (قوله وفى قول عليها كفارة أخرى) أى ويتحملها الزوج كما نقله فى الروضة عن صاحب المعاياة (قوله إذا لم يكونا من أهل الصيام) أى فى الكفارة (قوله لزم كل واحد صوم شهرين) الظاهر أن هذا مبنى على تفسير

أهل الصيام فأعتة أو أطعم فالأصح أنه يجزى عنهما ، إلا أن تكون أمة فإنه لايجزى العتق عنها على الصحيح ، ومحله أيضا إذا كانت زوجة كما يرشد إليه قوله على الزوج . أما الموطوءة بشبهة والمزنى بها فلا يتحمل عنها قطعا وتجب عليها ، ولو كان الزوج مجنونا لم يلزمها شيء على القول الأول ، ويلزمها على الثانى لأن الزوج غير أهل للتحمل هذا والمذهب عدم وجوب شيء عليها من ذلك مطلقا (وتلزم من انفرد برؤية الهلال وجامع فى يومه) بعد شروعه فى الصوم وإن ردت شهادته كما مر لأنه هتك حرمة يوم من رمضان عنده بإفساده صومه بالجماع فأشبه سائر الأيام ، وظاهر أن مثله من صدقه فى ذلك لما مر من وجوب الصوم عليه حينئذ ، فإن رأى هلال شوّال وحده لزمه الفطر ويخفيه ندبا فيما يظهر فإن شهد فرد ثم أفطر لم يعذر وإن أفطر ثم شهد رد وعزّر ، واستشكله الأذرعى بأن صدقه محتمل والعقوبة تدرأ بدون هذا . قال : ولم لايفرق بين من علم دينه وأمانته ومن يعلم منه ضد ذلك ؟ ويجاب بأن الإحتياط لرمضان مع وجود قرينة التهمة اقتضى وجوب التشديد فيه وعدم الفرق بين الصالح وغيره (ومن جامع فى يومين لزمه كفارتان) سواء أكفر عن الأول قبل الثانى أم لا لأن كل يوم عبادة منفردة فلا تتداخل كفارتاهما كحجتين جامع فيهما ، بخلاف الحدود المبنية على الإسقاط فإن تكرر الجماع فى يوم واحد فلا تعدد وإن كان لأربع زوجات على المذهب . أما على القول بوجوب الكفارة عليهما ويتحملها فعليه فى هذه الصورة أربع كفارات (وحدوث السفر) ولو طويلا (بعد الجماع لايسقط الكفارة) لأن السفر لاينافى الصوم فيتحقق هتك حرمته ، ولأن طروّه لايبيح الفطر فلا يؤثر فيما وجب من الكفارة (وكذا المرض على المذهب) لهتكه حرمة

(قوله وتجب عليها) ضعيف (قوله من ذلك مطلقا) أى حرة أو أمة زوجة أو غيرها (قوله وتلزم من انفرد برؤية الهلال) خرج به الحاسب والمنجم إذا دلّ الحساب عندهما على دخول رمضان فلا كفارة عليهما ، ويوجه بأنهما لم يتيقنا بذلك دخول الشهر فأشبها ما لو اجتهد من اشتبه عليه رمضان فأداه اجتهاده إلى شهر فصامه وجامع فيه فإنه لاكفارة عليه (قوله لما مر من وجوب الصوم) يرد عليه أن من ظن بالاجتهاد دخول رمضان يلزمه الصوم مع أنه لاكفارة عليه كما تقدم اهسم . اللهم إلا أن يقال : إن تصديق الرائى أقوى من الاجتهاد لأنه بتصديقه نزل منزلة الرائى والرائى متيقن فمن صدقه مثله حكما ولاكذلك المجتهد . هذا وما ذكر من وجوب الكفارة هنا قد يخالفه عموم قوله السابق أو فى صوم يوم الشك حيث جاز الخ (قوله وحدوث السفر) لو حدث وصوله إلى محل مختلف المطلع مع محله فوجد أهله معيدين عيد معهم وسقطت عنه الكفارة ، كما أفتى به شيخنا الشهاب الرملى لتبين عدم وجوب صوم ذلك اليوم عليه بل عدم جوازه اه . فلو عاد لمحله فى بقية اليوم فهل يتبين وجوب الكفارة لأنها إنما كانت سقطت لصيرورته من أهل المحل المنتقل إليه بوصوله إليه وقد لغا ذلك بعوده فى يومه إلى محله ، إذ قد يتبين بعوده إليه أنه لم يخرج عن حكمه ومجرد الوصول إلى المنتقل إليه مع عدم استكماله ذلك اليوم فيه لايصلح شبهة لسقوط الكفارة

المتولى ، أما على تفسير المحاملى فالذى ينبغى أن على كل واحد شهرا فليراجع (قوله ولو كان الزوج مجنونا لم يلزمها شيء على القول الأوّل) أى إذا لم يكونا من أهل الصوم . أما إذا كانا من أهله فظاهر أنه يلزمها الصوم أخذا مما مر فليراجع (قوله فإن رأى هلال شوّال وحده الخ) هذا استطراد وإلا فهو لاتعلق له بما نحن فيه (قوله أما على القول بوجوب الكفارة عليها ويتحملها) يعنى القول الثانى ، ووجهه كما فى الروضة عن صاحب المعاياة أن واحدة عن وطئه الأوّل عنه وعنها وثلاثا عن الباقيات لأنها لاتتبعض إلا فى موضع يوجب تحمل الباقى . قال : ويلزمه على القول الثالث خمس كفارات كفارتان عنه وعنها بالوطء الأول : أى والثلاث عن الباقيات

الصوم بذلك ، والثانى تسقط لأن حدوث المرض يبيح الفطر فيتبين به أن الصوم لم يقع واجبا ، ومثل طروّ المرض والسفر الردة ، فلو ارتد بعد جماعه فى يومه لم تسقط عنه الكفارة بلا خلاف كما فى المجموع ، ولعل وجهه التغليظ عليه فلا يناسبه التخفيف وتسقط إذا جن أو مات يوم الجماع لأنه بطروّ ذلك بان أنه لم يكن فى صوم لمنافاته له ، ولو سافر يوم الجمعة ثم طرأ عليه جنون أو موت فالظاهر أيضا سقوط الإثم . قال الناشرى : ينبغى أن لايسقط عنه إثم ترك الجمعة وإن سقط عنه إثم عدم الإتيان بها كما إذا وطئ زوجته ظانا أنها أجنبية وما ذكره ظاهر (ويجب) على الواطئ (معها) أى الكفارة (قضاء يوم الإفساد على الصحيح) لأنه إذا وجب على المعذور فعلى غيره أولى ، ولما رواه أبو داود أنه صلى الله عليه وسلم أمر به الأعرابى ، والثانى لايجب لجبر الخلل بالكفارة (وهى) يعنى كفارة الوقاع فى رمضان ككفارة الظهار لقوله عليه الصلاة والسلام « من أفطر فى رمضان فعليه ما على المظاهر » وكفارة الظهار مرتبة بالإجماع ولأن فيها صوما متتابعا فكانت مرتبة كالقتل ولأنها كفارة ذكر فيها الأغلظ أولا وهو العتق فكانت مرتبة بخلاف كفارة اليمين ، وقد أشار إلى ترتيبها بقوله (عتق رقبة) مؤمنة (فإن لم يجد) ها (فصيام شهرين متتابعين فإن لم يستطع) صومهما (فإطعام ستين مسكينا) أو فقيرا للخبر المارّ أول الفصل ، وسيأتى الكلام على صفتها فى كتاب الكفارة إن شاء الله تعالى ، ولو شرع فى الصوم ثم وجد الرقبة ندب له عتقها ، ولو شرع فى الإطعام ثم قدر على الصوم ندب له (فلو عجز عن الجميع) أى جميع خصالها المذكورة (استقرّت) الكفارة (فى ذمته فى الأظهر) لأنه صلى الله عيه وسلم أمر الأعرابى بأن يكفر بما دفعه إليه مع إخباره بعجزه فدل على ثبوتها فى الذمة كما مرّ إيضاحه ، والثانى لا بل تسقط كزكاة الفطر (فإذا قدر على خصلة) منها (فعلها) كما لو

مع تعديه الإفساد أولا ؟ فيه نظر ، ولعل الأقرب الأول . ولو بيت النية ليلة الثلاثين لعدم ثبوت هلال شوّال وأصبح صائما فثبت شوّال نهارا ، ثم انتقل إلى محل آخر مخالف للأول فى المطلع أهله صيام من غير تناول مفطر قبل وصوله إليه فهل يحسب له صوم هذا اليوم لأنه بانتقاله إليه صار واجبه الصوم وقد شرع فيه بنية معتبرة وثبوت شوّال قبل انتقاله لايفسد نيته وصومه لزوال أثر الثبوت فى حقه بانتقاله أولا ؟ فيه نظر ، ولا يبعد الأوّل اهـ سم على شرح البهجة (قوله لم تسقط الكفارة بلا خلاف) أى وإن اتصل بها الجنون فيما يظهر اهـ سم على بهجة(قوله لمنافاته له) بقى مالو شرب دواء ليلا يعلم أنه يجننه فى النهار ثم أصبح صائما ثم جامع ثم حصل الجنون من ذلك الدواء فهل تسقط الكفارة لما ذكره الشارح أولا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأنه لم يكن مخاطبا بالصوم حين التعاطى . وبقى مالو تعدى بالجنون نهارا بعد الجماع كأن ألقى نفسه من شاهق فجنّ بسببه هل تسقط الكفارة أولا ؟ فيه نظر ، والأقرب فيه أيضا سقوط الكفارة لأنه وإن تعدى به لم يصدق عليه أنه أفسد صوم يوم لأنه بجنونه خرج عن أهلية الصوم وإن أثم بالسبب الذى صار به مجنونا (قوله وما ذكره) أى الناشرى (قوله ذكر فيها الأغلظ) لعله فى قوله فى الحديث المارّ « هل تجد ماتعتق به رقبة »(قوله ندب له عتقها) أى ويترك صوم بقية المدة ويقع له ماصامه نفلا مطلقا (قوله ندب له) أى وسيأتى فيه مامر قريبا فيترك ما بقى من الإطعام ويقع له ما أطعمه نفلا مطلقا (قوله فى الأظهر) زاد فى شرح البهجة الكبير ولأن حقوق الله تعالى المالية إذا عجز عنها وقت وجوبها ، فإن

(قوله ولأن فيها صوما متتابعا الخ) انظر ما الداعى إلى الاستدلال على كفارة الظهار هنا مع أن لها محلا يخصها ، ومع أن روايات حديث الباب كافية فى المقصود هنا والأمر غير محتاج إلى القياس (قوله كما مر إيضاحه) الذى مرّ إنما هو مجرد لفظ الحديث ولم يقدم له إيضاحا .

كان قادرا عليها حال الوجوب ، وكلام التنبيه يقتضى أن الثابت فى ذمته هو الخصلة الأخيرة ، وكلام القاضى أبى الطيب يقتضى أنه إحدى الخصال الثلاث وأنها مخيرة ، وكلام الجمهور أنها الكفارة وأنها مرتبة فى الذمة وبه صرح ابن دقيق العيد وهو المعتمد ، ثم إن قدر على خصلة فعلها أو أكثر رتب (والأصح أن له العدول عن الصوم إلى الإطعام لشدة الغلمة) بغين معجمة مضمومة ولام ساكنة شدة الحاجة للنكاح ، لأن حرارة الصوم وشدة الغلمة قد يفضيان به إلى الوقاع ولو فى يوم واحد من الشهرين وذلك مقتض لاستئنافهما وفيه حرج شديد ، والثانى لا لقدرته على الصوم فامتنع عليه العدول عنه كصوم رمضان (و) الأصح (أنه لايجوز للفقير صرف كفارته إلى عياله) الذين تلزمه مؤنتهم كالزكوات وسائر الكفارات . وأما قوله عليه الصلاة والسلام فى الخبر « أطعمه أهلك » فى الأم يحتمل أنه لما أخبره بفقره صرفه له صدقة أو أنه ملكه إياه وأمره بالتصدق ، فلما أخبره بفقره أذن له فى صرفها لهم للإعلام بأنها إنما تجب بعد الكفاية أو أنه تطوّع بالتكفير عنه ، وسوغ له صرفها لأهله إعلاما بأن لغير المكفر التطوّع بالتكفير عنه بإذنه وأن له صرفها لآهل المكفر عنه : أى وله فيأكل هو وهم منها كما نقله القاضى وغيره عن الأصحاب ، وحاصل الاحتمالين الأولين أنه صرف له ذلك تطوّعا . قال ابن دقيق العيد : وهو الأقرب ، ويصح أن يكون المصنف احترز عن هذه المسئلة بقوله وأنه لايجوز للفقير صرف كفارته إلى عياله لأن الصارف فيها إنما هو الأجنبى . نعم يبقى الكلام على ماتقرر فى العدد المصروف إليه فيجوز كون عدد الأهل ستين مسكينا .

باب صوم التطوع

التطوع التقرّب إلى الله تعالى بما ليس بفرض من العبادات ، والأصل فى الباب خبر الصحيحين « من صام يوما فى سبيل الله باعد الله وجهه عن النار سبعين خريفا » وفى الحديث « كل عمل ابن آدم له ، إلا الصوم فإنه لى وأنا أجزى به » والصحيح تعلق الغرماء به كسائر الأعمال لخبر الصحيحين ، وحينئذ فتخصيصه بكونه له لأنه أبعد عن الرياء من غيره ، وقد اختلفوا فى معناه على أقوال تزيد على خمسين قولا (يسن صوم الاثنين والخميس) لما

كانت لا لسبب من العبد كزكاة الفطر لم تستقر فى ذمته ، وإن كانت بسبب منه استقرّت فى ذمته سواء كانت على وجه البدل كجزاء الصيد وفدية الحلق أم لا ككفارة الظهار والقتل واليمين والجماع ودم التمتع والقران اهـ . وتقدم نحوه فى قول الشارح بعد قول المصنف والأظهر وجوب المد على من أفطر الخ وما بحثه فى المجموع من أنه ينبغى هنا الخ (قوله وفيه حرج شديد) وورد أنه صلى الله عليه وسلم لما أمر المكفر بالصوم قال : يارسول الله وهل أتيت إلا من الصوم ؟ فأمره بالإطعام اهـ حج (قوله فيجوز كون عدد الأهل) أى لابقيد كونهم ممن تلزمه مؤنتهم .

(باب صوم التطوع)

(قوله التطوّع : التقرّب الخ) أى شرعا (قوله من صام يوما فى سبيل الله) أى الجهاد وفيه دلالة فضل صوم التطوّع (قوله كسائر الأعمال) أى فروضها وسننها وما ضوعف منها (قوله يسن صوم الاثنين والخميس) سئل

(باب صوم التطوّع)

(قوله لخبر الصحيحين) الذى فى التحفة كالنهاية لخبر مسلم ، ولفظه عن أبى هريرة رضى الله عنه « أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : أتدرون من المفلس ؟ ثم ذكر أنه رجل يأتى يوم القيامة وقد ظلم هذا وسفك دم هذا وانتهك عرض هذا ، ويأتى وله صلاة وزكاة وصوم ، قال : فيأخذ هذا بكذا ، إلى أن قال : وهذا بصومه »

صح أنه صلى الله عليه وسلم كان يتحرّى صومهما وقال « إنهما يومان تعرض فيهما الأعمال فأحبّ أن يعرض عملي وأنا صائم » قال الأذرعي : ويسن أيضا المحافظة على صومهما والمراد عرضها على الله ، وأما رفع الملائكة لها فإنه بالليل مرة وبالنهار مرة ، ورفعها في شعبان الثابت بخبر أحمد « أنه صلى الله عليه وسلم سئل عن إكثاره الصوم في شعبان فقال : إنه شهر ترفع فيه الأعمال فأحب أن يرفع عملي وأنا صائم » محمول على رفع الأعمال جملة ، وسمي الاثنين لأنه ثاني الأسبوع بناء على أن أوله الأحد وهو مانقله ابن عطية عن الأكثرين ، لكن الذي صوبه السهيلي ونقله عن كافة العلماء أنه السبت وهو الأصح (و) صوم يوم (عرفة) وهو تاسع الحجة لخبر مسلم « صيام يوم عرفة أحتسب على الله أن يكفر السنة التي قبله والسنة التي بعده » والمراد بالسنة التي قبل يوم عرفه السنة التي تتم بفراغ شهره وبالسنة التي بعده السنة أولها المحرم الذي يلي الشهر المذكور ، إذ الخطاب الشرعي محمول على عرف الشرع وعرفه فيها ماذكرناه ولكون السنة التي قبله لم تتم إذ بعضها مستقبل كالسنة التي بعده أتى مع المضارع بأن المصدرية التي تخلصه للاستقبال ، وإلا فلو تمت الأولى كان المناسب التعبير فيها بلفظ الماضي : قال الإمام : والمكفر الصغائر دون الكبائر . قال صاحب الذخائر : وهذا منه تحكم يحتاج إلى دليل والحديث عام وفضل الله واسع لايحجر . قال ابن المنذر في قوله صلى الله عليه وسلم « من قام رمضان إيمانا واحتسابا غفر له ماتقدم من ذنبه » : هذا قول عام يرجى أنه يغفر له جميع ذنوبه صغيرها وكبيرها . قال الماوردي : وللتكفير تأويلان أحدهما الغفران والثاني العصمة حتى لا يعصى ، ثم ماذكر من التكفير محله فيمن له صغائر وإلا زيد في حسناته ، ويوم عرفة أفضل الأيام لأن صومه كفارة سنتين كما مر بخلاف غيره ، ولأن الدعاء فيه أفضل من غيره ، ولخبر مسلم « مامن يوم أكثر من أن يعتق الله فيه من النار من يوم عرفة » وأما خبر « خير يوم طلعت فيه الشمس يوم الجمعة » فمحمول على غير يوم

الشيخ الرملي عن الأفضل هل هو صوم الخميس أو الاثنين ؟ فأجاب رحمه الله بأن صوم الاثنين أفضل اهـ . كذا رأيته بهامش ، ولعل وجهه أن فيه بعثته صلى الله عليه وسلم ومماته وسائر أطواره صلى الله عليه وسلم (قوله عرفة) وورد في بعض الأحاديث : أن الوحوش في البادية تصومه حتى أن بعضهم أخذ لحما وذهب به إلى البادية ورماه لنحو الوحوش فأقبلت عليه ولم تأكل وصارت تنظر إلى الشمس وتنظر إلى اللحم حتى غربت الشمس أقبلت إليه من كل ناحية اهـ كذا بهامش صحيح (قوله أحتسب) أي أرجو وعبارة المصباح أحتسب الأجر على الله ادخره عنده لايرجو ثواب الدنيا وقوله على الله هي بمعنى من (قوله بلفظ الماضي) أي بأن يقول احتسب (قوله والمكفر الصغائر) معتمد (قوله وللتكفير تأويلان) أي إذا وقعت الذنوب (قوله أحدهما الغفران) أي في السنة الآتية (قوله وإلا زيد في حسناته) أي ويخفف من إثم كبائره (قوله ويوم عرفة أفضل الأيام) أي حتى من يوم من أيام رمضان كما صرّح به حج أوّل كتاب الصوم : أي لا من جميعه ولا من العشر الأخير منه

(قوله ولكون السنة التي قبله لم تتم الخ) يعارض هذا أنه صلى الله عليه وسلم عبر بمثل هذا التعبير في خبر يوم عاشوراء مع أن السنة فيه قد مضى جميعها بل وزيادة ، والوجه أن حكمة التعبير بذلك فيهما كون التفكير مطلقا مستقبل بالنسبة لوقت ترغيبه صلى الله عليه وسلم في صومهما لأنه مرتب على الصوم الذي سيفعل لترغيبه صلى الله عليه وسلم على أن معنى الماضي هنا غير صحيح كما لايخفى ، فالمضارع هو المتعين لأداء المعنى المراد فتأمل (قوله ثم ماذكر من التكفير محله فيمن له صغائر) هذا منه يدل على أنه يختار ما قاله الإمام ولم يبال بما رد به مما مر

عرفة بقرينة ما ذكر وأفتى الوالد رحمه الله تعالى بأن عشر رمضان أفضل من عشر ذى الحجة لأن رمضان سيد الشهور ، ويسن صوم الثمانية أيام قبل يوم عرفة كما صرح به فى الروضة سواء فى ذلك الحاج وغيره ، أما الحاج فلا يسن له صوم يوم عرفة بل يستحبّ له فطره ولو كان قويا للاتباع . رواه الشيخان ، وليقوى على الدعاء ، ويؤخذ منه استحباب صومه لحاجّ لايصل عرفة إلا ليلا ، وبه صرّح فى المجموع وغيره ، ونقله فى شرح مسلم عن جمهور العلماء وأن صومه لمن وصلها نهارا خلاف الأولى ، بل فى نكت التنبيه المصنف أنه مكروه . وأما المسافر والمريض فيسن لهما فطره مطلقا كما نص عليه الشافعى رضى الله عنه ، وقضيته أنه لافرق بين طويل السفر وقصيره وهو محتمل ، ويحتمل التقييد بالطويل كنظائره ، والأوجه الأوّل إقامة للمظنةمقام المئنة ، وظاهركلامهم عدم انتفاء خلاف الأولى أو الكراهة بصوم ماقبله ، لكن ينافيه مايأتى فى صوم الجمعة مع اتحاد العلة فيهما ، بل هذا أولى لأنه يغتفر فى خلاف الأولى مالا يغتفر فى المكروه . وقد يفرق بأن القوّة الحاصلة بالفطر هنا من مكملات المغفرة الحاصلة بالحج لجميع مامضى من العمر ، وليس فى ضم صوم ماقبله إليه جابر بخلاف الفطر ثم فإنه من مكملات المغفرة تلك الجمعة فقط ، وفى ضم صوم يوم له جابر ، فإن قيل قضية ذلك أن صوم هذا أولى بالكفارة من صوم يوم الجمعة ، قلنا : صدّ عن ذلك ورود النهى المتفق على صحته ثم بخلافه هنا (و) صوم (عاشوراء) بالمدفيه وفيما بعده وهو عاشر المحرم لخبر « أحتسب على الله أن يكفر السنة التى قبله » وإنما لم يجب صومه للأخبار الدالة على الأمر بصومه كخبر الصحيحين « إن هذا اليوم يوم عاشوراء ولم يكتب عليكم صيامه ، فمن شاء فليصم ومن شاء فليفطر » وحملوا الأخبار الواردة بالأمر بصومه على تأكد الاستحباب وإنما كان صوم عرفة بسنتين وعاشوراء بسنة لأن الأول يوم محمدى ، والثانى يوم موسوى ، ونبينا صلى الله عليه وسلم أفضل الأنبياء صلوات الله وسلامه عليهم فكان يومه بسنتين (و) صوم (تاسوعاء) وهو تاسع المحرّم لخبر « لئن بقيت إلى قابل لأصومنّ التاسع » فمات قبله ، والحكمة فى صومه مع عاشوراء الاحتياط له لاحتمال الغلط فى أوّل الشهر ، وللمخالفة لليهود فإنهم يصومون العاشر ، وللاحتراز من إفراده كما فى يوم الجمعة ولذلك يسن أن يصوم معه الحادى عشر إن لم يصم التاسع ، بل فى الأم وغيرها أنه يندب صوم الثلاثة لحصول الاحتياط به وإن صام التاسع إذ الغلط قد يكون بالتقديم وبالتأخير ، وإنما لم يسن هنا صوم الثامن احتياطا لحصوله بالتاسع ولكونه كالوسيلة للعاشر فلم يتأكد أمره

(قوله وأفتى الوالد رحمه الله تعالى بأن عشر رمضان) أى الأخير (قوله لايصل عرفة إلا ليلا) أى بأن لايكون مسافرا بالنهار ويقصد عرفة ليلا فلا يخالف ما يأتى من سن فطره للمسافر (قوله خلاف الأولى) أى لعدم صحة النهى فيه (قوله فيسن لهما فطره مطلقا) كأن معناه سواء كان حاجا أولا ، فلا ينافى قول الأذرعى عن النص محمول على مسافر جهده الصوم ، ، وقوله كما نص عليه الشافعى . قال الأذرعى : النص محمول على مسافر جهده الصوم اهـ سم على بهجة (قوله مقام المئنة) أى إقامة لمحل الظن مقام محل اليقين (قوله عاشوراء) قال أبو منصور اللغوى : ولم يجئ فاعولاء فى كلام العرب إلا عاشوراء ، والضاروراء اسم الضراء والساروراء اسم السراء والدالولاء اسم للدالة وخابوراء اسم موضع ، وقوله اسم للدالة : أى النوبة (قوله إلى قابل) هو مصروف ، ووقع لبعضهم خلافه

(قوله وأفتى الوالدرحمه الله تعالى بأن عشر رمضان أفضل من عشر ذى الحجة) أى بالنظر للمجموع وإلا فقد مرّ أن يوم عرفة أفضل الأيام الصادقة بكل يوم من رمضان (قوله أما الحاج) لم يقيد فيما مرّ بغير الحاج حتى يتأتى له التعبير بأما ههنا وكأنه توهم أنه قيد (قوله لحاج لايصل عرفة إلا ليلا) أى والصورة أنه غير مسافر بقرينة ما يأتى

حتى يطلب له احتياط بخصوصه . نعم يسن صوم الثمانية قبله نظير مامر فى الحجة ذكره الغزالى ، وظاهر ماذكر من تشبيهه بيوم الجمعة أنه يكره إفراده لكن فى الأم لا بأس بإفراده (و) صوم (أيام) الليالى (البيض) من كل شهر وهى الثالث عشر وتالياه لما صح أنه صلى الله عليه وسلم أمر أبا ذرّ بصيامها ، والمعنى فيه أن الحسنة بعشر أمثالها ، فصوم الثلاثة كصوم الشهر ومن ثم صوم ثلاثة من كل شهر ولو غير أيام البيض كما فى البحر وغيره للأخبار الصحيحة والحاصل كما أفاده السبكى وغيره أنه يسن صوم ثلاثة من كل شهر وأن تكون أيام البيض ، فإن صامها أتى بالسنتين ، فما فى شرح مسلم من أن هذه الثلاثة هى المأمور بصيامها من كل شهر فيه نظر وإن تبعه الأسنوى ، والأوجه أنه يصوم من الحجة السادس عشر لأن صوم الثالث عشر من ذلك حرام ، والأحوط أن يصوم مع الثلاثة الثانى عشر للخروج من خلاف من قال إنه أوّل الثلاثة . قال الماوردى : ويسن صوم أيام السود وهى الثامن والعشرون وتالياه ، وينبغى أن يصام معها السابع والعشرون احتياطا . قال ابن العراقى : ولا يخفى سقوط الثالث منها إذا كان الشهر ناقصا ، ولعله يعوض عنه بأوّل الشهر الذى يليه وهو من أوّل أيام السود أيضا لأن ليلته كلها سوداء ، وخصت أيام البيض وأيام السود بذلك لتعميم ليالى الأولى بالنور وليالى الثانية بالسواد ، فناسب تزويده بذلك لإشرافه على الرحيل وشكرا لله تعالى فى الأولى وطلبا لكشف السواد فى الثانية (و) صوم (ستة من شوال) لما صح من قوله صلى الله عليه وسلم « من صام رمضان ثم أتبعه سنا من شوال كان كصيام الدهر » وقوله « صيام رمضان بعشرة أشهر وصيام ستة أيام بشهرين فذلك صيام السنة » أى كصيامها فرضا وإلا فلا يختص ذلك بصوم رمضان وستة من شوّال لأن الحسنة بعشرة أمثالها ، وقضية كلام التنبيه وكثيرين أن من لم يصم رمضان لعذر أو سفر أو صبا أو جنون أو كفر لايسن له صوم ستة من شوّال . قال أبو زرعة : وليس كذلك : أى بل يحصل أصل سنة الصوم وإن لم يحصل الثواب المذكور لترتبه فى الخبر على صيام رمضان . وإن أفطر رمضان تعديا حرم عليه صومها . وقضية قول المحاملى تبعا لشيخه الجرجانى يكره لمن عليه قضاء رمضان أن يتطوع بالصوم كراهة صومها لمن أفطره بعذر فينافى مامر ، إلا أن يجمع بأنه ذو وجهين ، أو يحمل ذاك على من لا قضاء عليه كصبى بلغ وكافر أسلم وهذا على من عليه قضاء ، وإذا تركها فى شوّال لذلك أو غيره سن قضاؤها مما بعده وتحصل السنة بصومها متفرقة (و) لكن (تتابعها) واتصالها بيوم العيد (أفضل) مبادرة إلى العبادة ولما فى التأخير من الآفات ولو صام فى شوال قضاء أو نذرا أو غيرهما أو فى نحو يوم عاشوراء حصل له ثواب تطوّعها كما أفتى به الوالد رحمه

فاحذره فإنه سبق قلم (قوله وشكرا لله) أى إنها تقع شكرا لله لا أنه ينوى بها ذلك ، إذ لنا صوم يسمى بها الاسم كما أنه ليس لنا صلاة تسمى صلاة الشكر (قوله من صام رمضان) أى فى كل سنة وأتبعه ستا من شوّال كذلك أما لو صام ستا من شوّال فى بعض السنين دون بعض فالسنة التى صام الست فيها يكون صومها كسنة والتى لم يصم فيها تكون كعشرة أشهر (قوله وتحصل السنة بصومها متفرقة) أى وتكون كلها أداء لأن الشهر كله محلها

(قوله بل يحصل أصل سنة الصوم) يعنى من حيث كونه ستة شوّال وإن لم يحصل له الثواب الكامل ، وإلا فصاحب التنبيه والأكثرون لايسعهم القول بأنه لايحصل له ثواب أصل الصوم مطلقا (قوله وإن أفطر رمضان تعديا حرم عليه صومها) أى مالم يقض رمضان كما هو ظاهر لأن الواجب عليه صرف الزمن لقضائه (قوله فيأتى مامر) لعله محرف عن قوله فينافى مامر (قوله أو يحمل ذلك على من لاقضاء عليه) هذا ينافى النص فيما مر على المعذور والمسافر .

الله تعالى تبعا للبارزى والأصفونى والناشرى والفقيه على بن صالح الحضرمى وغيرهم ، لكن لايحصل له الثواب الكامل المرتب على المطلوب لاسيما من فاته رمضان وصام عنه شوّالا لأنه لم يصدق عليه المعنى المتقدم ، وما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى أيضا أنه يستحب لمن فاته رمضان وصام عنه شوالا أن يصوم ستا من ذى القعدة لأنه يستحب قضاء الصوم الراتب محمول على من قصد فعلها بعد صوم شوّال فيكون صارفا عن حصولها عن السنة ، فسقط القول بأنه لايتأتى إلا على القول بأن صومها لايحصل بغيرها ، أما إذا قلنا بحصوله وهو الظاهر فلا يستحب قضاؤها ، وقول المصنف ستة بإثبات التاء مع حذف المعدود لغة ، والأفصح حذفها كما ورد فى الحديث ، ويسن صوم آخر كل شهر كما مر فى صوم أيام السود ، فإن صامها أتى بالسنتين ، ولا يرد على ذلك صوم يوم الشك فإنه آخر شهر لتقدم الكلام عليه (ويكره إفراد) يوم (الجمعة) بالصوم لما صح من قوله صلى الله عليه وسلم « لايصم أحدكم يوم الجمعة إلا أن يصوم يوما قبله أو يوما بعده » ولكونه يوم عيد ، وعلم من ذلك أنه لا فرق فى كراهة إفراده بين من يريد اعتكافه وغيره كما أفتى بذلك الوالد رحمه الله تعالى ، ولا يراعى خلاف من منع الاعتكاف مع الفطر لأن شرط رعاية الخلاف أن لايقع فى مخالفة سنة صحيحة ، وليتقوّى بفطره على الوظائف المطلوبة فيه ، ومن هنا خصصه جمع متقدمون نقلا عن المذهب بمن يضعف به عن الوظائف ، لكن يرده مامر من ندب فطر عرفة ولو لمن لم يضعف به ، ويوجه بأن من شأن الصوم الضعف ، ويؤخذ من ذلك أيضا أن كراهة صومه ليست ذاتية بل لأمر عارض ، ويؤيده انعقاد نذره كما يعلم مما يأتى فى النذور ويقاس به اليومان الآخران إذ لاتختص كراهة الإفراد بالجمعة (وإفراد السبت) أو الأحد بالصوم كذلك بجامع أن اليهود تعظم الأوّل والنصارى تعظم الثانى فقصد الشارع بذلك مخالفتهم ، ومحل ماتقرر إذا لم يوافق إفراد كل يوم من الأيام الثلاثة عادة له وإلا كأن كان يصوم يوما ويفطر يوما أو يصوم عاشوراء أو عرفة فوافق يوم صومه فلا كراهة كما فى صوم يوم الشك . ذكره فى المجموع ، وهو ظاهر وإن أفتى ابن عبد السلام بخلافه ، ويؤخذ من التشبيه أنه لايكره إفرادها بنذر وكفارة وقضاء وخرج بإفراد مالو صام أحدهما مع يوم قبله أو يوم بعده فلا كراهة لانتفاء العلة إذ لم يذهب أحد منهم لتعظيم المجموع ، وقضية

(قوله فلا يستحب قضاؤها) وبتقدير القضاء فهل يثاب ثواب الفرض على الجميع كما لو صام رمضان وأتبعه ستا من شوال قال سم فيه نظر . أقول : والأقرب حصول ذلك لأن القضاء يحكى الأداء . ونقل عن الشهاب الرملى بالدرس أنه يثاب على الستة ثواب النفل ، ويوجه بأن ثواب الفرض فى الخبر مقيد بكونها من شوّال وهذه ليست منه (قوله ويقاس به اليومان) وهما السبت والأحد (قوله ويؤخذ من التشبيه) هو قوله كما فى صوم يوم الشك (قوله أنه لايكره إفرادها) أى الجمعة والسبت والأحد (قوله فلا كراهة لانتفاء العلة) بقى مالو عزم على صوم الجمعة والسبت

(قوله محمول على من قصد فعلها بعد صوم شوّال) قد يقال : هلا أبقى كلام والده على إطلاقه مع أن وجهه ظاهر لأنه يبعد وقوع الصوم عن المتبوع وهو رمضان والتابع وهى ست شوال معا وتفوت التبعية المنصوص عليها فى قوله صلى الله عليه وسلم وأتبعه ستا من شوال فتأمل (قوله لأن شروط رعاية الخلاف) كذا فى النسخ بلفظ الجمع ولعل الواو زائدة من الكتبة (قوله فى المتن وإفراد السبت) إنما أعاد لفظ إفراد لئلا يتوهم إرادة إفراد مجموع الجمعة والسبت (قوله بجامع أن اليهود الخ) هذا جامع لقياس الأحد على السبت (قوله أو يصوم عاشوراء أو عرفة فوافق يوم صومه) فى هذا العطف تساهل لاقتضائه أن ذلك من مدخول العادة وليس مرادا (قوله وخرج بالإفراد مالو صام أحدهما) أى السبت والأحد

التعليل بالتقوى بالفطر فى كراهة إفراده أنه لافرق بين إفراده وجمعه ، لكنه إذا جمعهما حصل له بفضيلة صوم غيره مايجبر ما حصل فيه من النقص قاله فى المجموع (وصوم الدهر غير العيد) من فطر ونحر (و) أيام (التشريق مكروه لمن خاف به ضررا أو فوت حق) واجب أو مندوب لما صح من قوله صلى الله عليه وسلم لأبى الدرداء لما فعل ذلك فتبذلت أم الدرداء « إن لربك عليك حقا ، ولأهلك عليك حقا ، ولجسدك عليك حقا فصم وأفطر ، وقم ونم وائت أهلك وأعط كل ذى حق حقه » أما صوم العيدين وأيام التشريق أوشىء منها فحرام كما مر (و مستحب لغيره) لإطلاق الأدلة ولقوله صلى الله عليه وسلم « من صام الدهر ضيقت عليه جهنم وعقد تسعين » رواه البيهقى ، ومعنى ضيقت عليه ، أى عنه فلم يدخلها أو لايكون له فيها موضع ، وخبر « لاصام من صام الأبد » محمول على من صام العيدين وأيام التشريق أو شيئا منها ، ومع ندبه فصوم يوم وفطر يوم أفضل منه كما صرح به المتولى وغيره ، واختاره السبكى والأذرعى وغيرهما خلافا لابن عبد السلام كالغزالى لخبر الصحيحين « أفضل الصيام صيام داود كان يصوم يوما ويفطر يوما ، وفيه لا أفضل من ذلك » وما احتج به ابن عبد السلام من أن الحسنة بعشر أمثالها ومن أن قوله فى الخبر لا أفضل من ذلك : أى لك يرد بأن صيام داود أشق على النفس وأفضل الأعمال أشقها ، وبأن تأويله للخبر فيه صرف له عن ظاهره من غير قرينة تعضده ، وما ذكره المصنف من الاستحباب لغيره هو المعتمد ، ولا يخالفه تعبير الشرحين والروضة والمجموع بعدم الكراهة لصدقه بالاستحباب ، ولو نذر صوم الدهر انعقد نذره مالم يكن مكروها كما قاله السبكى (ومن تلبس بصوم تطوّع أو صلاته فله قطعهما) مالم ينذر إتمامه للخبر السابق فى نية الصوم ، ولما صح من قوله صلى الله عليه وسلم « الصائم المتطوّع أمير نفسه ، إن شاء صام وإن شاء أفطر » ويقاس بالصوم غيره من بقية النوافل غير ما سيأتى كاعتكاف وطواف ووضوء وقراءة سورة الكهف ليلة الجمعة أو يومها والتسبيحات عقب الصلوات . نعم يكره الخروج منه لغير عذر لظاهر قوله تعالى ـ ولا تبطلوا أعمالكم ـ أما لعذر كمساعدة ضيف عز عليه امتناع مضيفه منه أو عكسه فيسن ، فإن لم يعز على أحدهما

معا ، أو السبت والأحد معا ثم صام الأوّل وعن له ترك اليوم الثانى فهل تنتفى الكراهة أو لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأنه لايشترط لكراهة الإفراد قصده قبل الصوم ، وإنما المعنى أنه إذا صام السبت كره الاقتصار عليه سواء قصده أولا أو لا (قوله ضيقت عليه جهنم) عبارة شرح المنهج هكذا : وعقد تسعين الخ ، وقوله وعقد تسعين قال المحلى : هو أن يرفع الإبهام ويجعل السبابة داخلة تحته مطبوقة جدا (قوله صوم يوم وفطر يوم أفضل) وظاهر كلامهم أن من فعله فوافق فطره يوما سن صومه كالاثنين والخميس ، والبيض يكون فطره فيه أفضل ليتم له صوم يوم وفطر يوم ، لكن بحث بعضهم أن صومه له أفضل اه حج . وقضية إطلاق الشارح موافقة الأوّل (قوله وما ذكره المصنف من الاستحباب لغيره) أى لغير من لم يخف ضررا ولا فوت حق (قوله ولو نذر صوم الدهر انعقد) أى وحيث انعقد لو طرأ عليه مايشق معه الصوم أو ترتب عليه خوف فوت حق أو نحوه مما يمنع انعقاد النذر هل يؤثر أو لا فيجب عليه الصوم مع المشقة ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لعجزه عن فعل ما التزمه وليس له وقت يمكن قضاؤه فيه كما يصرح به قول الشارح السابق بعد قول المصنف والأظهر وجوب النذر على من أفطر للكبر ومن ثم لو نذر صوما لم يصح نذره لوقدر عليه بعد الفطر لم يلزم قضاؤه (قوله أمير نفسه) هو بالراء وروى بالنون أيضا اه شيخنا الشوبرى (قوله إن شاء صام) أى أتم صومه اه سم على بهجة (قوله نعم يكره الخروج منه) هو

(قوله فى كراهة إفراده) أى صوم يوم الجمعة وكان المقام يقتضى الإظهار وإنما أخره إلى هنا لمناسبة ماقبله (قوله لكنه إذا جمعهما حصل له بفضيلة صوم غيره مايجبر الخ) قضيته أن الكراهة باقية لكن حصل بصوم اليوم الآخر مايوازيها

امتناع الآخر من ذلك فالأفضل عدم خروجه منه ، وإذا أفطر لم يثب على مامضى إن خرج بغير عذر وإلا أثيب ، وعلى ذلك يحمل قول المتولى إنه لايثاب لأن العبادة لم تتم ، وما حكى عن الشافعى أنه يثاب ومحل ما ذكر فى تطوّع غير حج وعمرة ، أما تطوعهما فيجب إتمامه لمخالفتهما غيرهما فى لزوم الإتمام وإن فسدا والكفارة بالجماع ، وسيأتى أن من أفسدهما أو تحلل لفوات الحج لزمه القضاء (ولا قضاء) عليه حتما بسبب قطعه ذلك بل هو مستحب ، وإن خرج بعذر خروجا من خلاف من أوجب قضاؤه ، أما من فاته وله عادة بصيامه كالاثنين فلا يسن له قضاؤه لفقد العلة المذكورة على ما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى لكنه معارض بما مرّ من إفتائه بقضاء ست من القعدة عن ستّ من شوال معللا له بأنه يستحب قضاء الصوم الراتب وهذا هو الأوجه (ومن تلبس بقضاء) لصوم يوم فات عن واجب (حرم عليه قطعه) جزما (إن كان) قضاؤه (على الفور وهو صوم من تعدى) بالفطر تداركا لما ارتكبه من الإثم ، ولأن التخفيف بجواز التأخير لايليق بحال المتعدى ، وشمل ذلك قضاء يوم الشك لوجوب قضائه فورا إذ هو منسوب بعدم البحث عن الهلال إلى تقصير فى الجملة ، ويستفاد منه وجوب القضاء على من نسى النية على الفور والمصرح به فى شرح المهذب أنه على التراخى بلا خلاف (وكذا إن لم يكن على الفور) يحرم قطعه (فى الأصح بأن لم يكن تعدى بالفطر) لتلبسه بالفرض ولا عذر له فى الخروج فلزمه إتمامه كما لو شرع فى الصلاة فى أول الوقت . والثانى لايحرم لأنه متبرّع بالشروع فيه فأشبه المسافر يشرع فى الصوم ثم يريد الخروج منه ولا تتقيد الفورية بما ذكره إذ منه مالو ضاق وقته فلم يبق من شعبان إلا مايسع القضاء فقط وإن فات بعذر ، ويتأتى انقسام القضاء إلى مايكون بالتعدى وإلى غيره أيضا فى الصلاة وفى الاعتكاف المنذور فى زمن معين والحج والعمرة . واعلم أن أفضل الشهور للصوم بعد رمضان الأشهر الحرم وأفضلها المحرم ثم رجب خروجا من خلاف من فضله على الأشهر الحرم ثم باقيها وظاهره الاستواء ثم شعبان لخبر « كان صلى الله عليه وسلم يصوم شعبان كله » وخبر

هو ظاهر فى الصوم والصلاة لارتباط بعض أجزائهما ببعض ، وأما قراءة سورة الكهف والتسبيحات ونحوهما فهل المراد بالخروج منه الإعراض عنه والاشتغال بغيره وترك إتمامه والمراد مايشمل قطعه بكلام وإن لم يطل ثم العود إليه ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى مالم يكن الكلام مطلوبا كرد السلام وإجابة المؤذن (قوله وإلا أثيب) ظاهره أنه يثاب على مامضى ثواب بعض العبادة التى بطلت (قوله أما تطوّعهما) أى بأن كان الفاعل لهما عبدا أو صبيا ، وعليه فالوجوب بالنسبة للصبى متعلق بالولى (قوله كالاثنين فلا يسن له قضاؤه) ضعيف (قوله لفقد العلة المذكورة) هى قوله وإن خرج بعذر (قوله لصوم يوم) أفهم التقييد بالصوم أن غيره مما يتبعض كالصدقة المالية والمنذور لايحرم قطعه وهو ظاهر ، وكالصوم الصلاة والحج (قوله وهذا هو الأوجه) هو قوله بأنه مستحب (قوله ويستفاد منه وجوب القضاء الخ) عبارة حج قبيل فصل الفدية بعد قول المصنف ثم ثبت كونه من رمضان : وما ذكرته من وجوب الفور مع عدم التحدث هو مادل عليه كلام المجموع وغيره ، بل تعليل الأصحاب وجوب الفورية بوجوب الإمساك صريح فيه ، وإنما خالفنا ذلك فى ناسى النية لأن عذره أعم وأظهر من نسبته للتقصير ، فكفى فى عقوبته وجوب القضاء عليه فحسب (قوله إنه) أى من نسى النية على التراخى معتمد

(قوله لفقد العلة المذكورة) أى الخروج من الخلاف إذ لم يوجب ذلك أحد (قوله لكنه معارض بما مرّ من إفتائه بقضاء ستّ ذى القعدة الخ) قد يقال : لامعارضة للفرق الظاهر بينهما ، ألا ترى أن ست شوال يستحب قضاؤها لكل أحد ولو لم يعتدها بخلاف صوم ماذكر (قوله من فضله على الأشهر الحرم) أى على باقيها (قوله وظاهره الاستواء)

« كان يصوم شعبان إلا قليلا » قال العلماء : اللفظ الثانى مفسر للأول والمراد كله غالبه ، وقيل كان يصومه تارة من أوّله وتارة من آخره وتارة من وسطه ولا يترك منه شيئا بلا صيام لكن فى أكثر من سنة ، وإنما أكثر صلى الله عليه وسلم من الصوم فى شعبان مع كون المحرم أفضل منه لأنه كانت تعرض له فيه أعذار تمنعه من إكثار الصوم فيه ، أو لعله لم يعلم فضل المحرم إلا فى آخر حياته قبل التمكن من صومه . وفى الصحيحين عن عائشة رضى الله تعالى عنها « ما رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم استكمل صيام شهر قطعا إلا رمضان » قال العلماء : وإنما لم يستكمل ذلك لئلا يظن وجوبه ، ويحرم على المرأة صوم تطوّع من غير إذن زوجها وهو حاضر ، فلو صامت بغير إذنه صح وإن كان حراما كالصلاة فى دار مغصوبة وعلمها برضاه كإذنه ، وسيأتى فى النفقات عدم حرمة صوم نحو عاشوراء عليها ، أما صومها فى غيبة زوجها عن بلدها فجائز قطعا ، وإنما لم يجز صومها بغير إذنه مع حضوره نظرا لجواز إفساده عليها لأن الصوم يهاب عادة فيمنعه التمتع بها ، ولا يلحق بالصوم صلاة التطوّع كما بحثه الشيخ لقصر زمنها ، والأمة المباحة للسيد كالزوجة وغير المباحة كأخته ، والعبد إن تضرّر ، بصوم التطوّع لضعف أو غيره لم يجز إلا بإذن السيد وإلا جاز ذكره فى المجموع وغيره .

(قوله ويحرم على المرأة صوم تطوّع) خرج به الفرض فلا يحرم وليس للزوج قطعه ، وظاهره ولو لنذر مطلق لم يأذن فيه (قوله فصح) أى وتثاب عليه (قوله عدم حرمة صوم نحو عاشوراء) أى بغير إذنه وقوله نحو عاشوراء أى مما لا يكثر وقوعه (قوله مع حضوره) ولو جرت عادته بأن يغيب عنها من أوّل النهار إلى آخره لاحتمال أن يطرأ له قضاء وطره فى بعض الأوقات على خلاف عادته (قوله صلاة التطوّع) ظاهره وإن كثر مانوته لأن الصلاة من شأنها قصر زمنها (قوله والأمة المباحة للسيد) أى التى أعدها للتمتع بأن تسرى بها ، أما أمة الخدمة التى لم يسبق للسيد تمتع بها ولم يغلب على ظنها إرادته منها فلا ينبغى منعها من الصوم .

أى فى غير عشر ذى الحجة لما مر فيها (قوله ولا يترك منه شيئا بلا صيام) فإن قلت : هذا لا يلاقى قوله فيه إلا قليلا . « قلت : يمكن أن يقال قوله كله بالنظر لمجموع السنين كما قرره ، وقوله إلا قليلا بالنظر لكل سنة على حدتها ، بمعنى أنه كان تارة يشرع فى الصوم فيه من أوله ويسرد الصوم ثم يفطر قليلا من آخره ، وتارة يترك الصوم قليلا من أوله ثم يسرد الصوم الخ ، وتارة يترك قليلا من أوّله ثم يسرد لصوم ثم يترك الصوم قليلا من آخره فتأمل

كتاب الاعتكاف

هو لغة : اللبث والحبس والملازمة على الشيء ولو شرا ، يقال اعتكف وعكف يعكف بضم الكاف وكسرها عكفا وعكوفا وعكفته أعكفه بكسر الكاف عكفا لا غير يستعمل لازما ومتعديا كرجع ورجعته ونقص ونقصته وشرعا : لبث فى مسجد بقصد القربة من مسلم مميز عاقل طاهر عن الجنابة والحيض والنفاس صاح كافّ نفسه عن شهوة الفرج مع الذكر والعلم بالتحريم ، وأصله قبل الإجماع قوله تعالى - ولا تباشروهن وأنتم عاكفون فى المساجد - وأخبار صحيحة منها « أنه صلى الله عليه وسلم اعتكف العشر الأوّل من رمضان ، ثم الأوسط ، ثم الأخير ولازمه حتى توفاه الله تعالى ، ثم اعتكف أزواجه من بعده وأنه اعتكف عشرا من شوّال » وفى رواية

كتاب الاعتكاف

(قوله والملازمة على الشيء) راجع للثلاثة (قوله يقال) أى فى اللغة (قوله فى مسجد) أى خالص (قوله من مسلم مميز عاقل الخ) ذكره بعد التمييز مجرد إيضاح لأنه يلزم من أحدهما الآخر ولذلك لم يجمع المصنف بينهما فيما يأتى ، اللهم إلا أن يقال : إن المجنون إذا كان له نوع تمييز لا يصح اعتكافه لانتفاء العقل فليراجع (قوله وللعلم بالتحريم) أى وعدم الإكراه وكونه واضحا كما يأتى للشارح (قوله ثم الأوسط الخ) قال الدمامينى فى مصابيح الجامع الصحيح مانصه : العشر الأوسط جاء هنا على لفظ العشر من غير نظر إلى مفرداته ولفظه مذكر فيصح وصفه بالأوسط ، وإلا فلو أريد وصفه باعتبار آحاده لقيل الوسطى والوسط بضم الواو وفتح السين ككبرى وكبر وقد روى به فى بعض الطرق ، وروى أيضا الوسط بضمتين جمع واسط كبازل وبزل كذا فى الزركشى . قلت : وأوسط هذا مذكر وواحد العشر مؤنث فكان قياسه أواسط جمع واسطة كأواخر جمع آخره اهـ . وقال الإمام النووى فى شرح مسلم : اعتكف العشر الأوسط ، كذا هو فى جميع النسخ ، والمشهور فى الاستعمال تأنيث العشر كما قال فى أكثر الأحاديث العشر الأواخر : وتذكيره أيضا لغة صحيحة باعتبار الأيام ، أو باعتبار الوقت والزمان ، ويكفى فى صحتها ثبوت استعمالها فى هذا الحديث من النبى صلى الله عليه وسلم انتهى . وعبارة المصباح : واليوم الأوسط والليلة الوسطى ، ويجمع الأوسط على الأواسط مثل الأفضل والأفاضل تجمع الوسطى على الوسط مثل الفضلى والفضل ، وإذا أريد الليالى قيل العشر الوسط ، وإذا أريد الأيام قيل العشر الأواسط ، وقولهم العشر الأوسط عامى ، ولا عبرة بما فشا على ألسنة العوام مخالفا لما نقله أئمة اللغة ، فقد قال أبو سليمان الخطابى وجماعة : إن ألفاظ الحديث تناقلته أيدى العجم حتى فشا فيه اللحن وتلعبت به الألسن اللكن حتى حرّفوا بعضه من مواضعه ، وما هذه سبيله فلا يحتج بألفاظه المختلفة لأن النقلة لم ينقلوا الحديث بضبط الحفاظ حتى يحتج بها بل بمعانيها فإنهم أجازوا نقل الحديث بالمعنى ، ولهذا تختلف ألفاظ الحديث الواحد اختلافا كثيرا : ولأن العشر جمع والأوسط مفرد ولا يخبر عن الجمع بمفرد ، على أنه يحتمل غلط الكاتب بسقوط الألف من الأواسط والهاء من العشرة : وقوله اعتكف العشر الأول الخ : أى فى بعض السنين ثم الأوسط فى بعض آخر الخ ،

كتاب الاعتكاف

« فى العشر الأول منه » وهو من الشرائع القديمة لقوله تعالى ـ وعهدنا إلى إبراهيم وإسمعيل أن طهرا بيتى للطائفين والعاكفين ـ وسنة مؤكدة لاتختص بزمن كما قال (هو مستحب كل وقت) فى رمضان وغيره بالإجماع والإطلاق الأدلة ويجب بالنذر (وهو فى العشر الأواخر من رمضان أفضل) منه فى غيره ، وليس هذا مكررا بما مر فى الباب السابق إذ ذاك فى استحبابه فى رمضان وما هنا فى الحكم عليه بكونه فيه أفضل من غيره ، وأشار إلى حكمة أفضليته هنا بقوله (لطلب ليلة القدر) التى هى فيه أى فيحييها بالصلاة والقراءة وكثرة الدعاء فإنها أفضل ليالى السنة قال تعالى ـ ليلة القدر خير من ألف شهر ـ أى العمل فيها خير من العمل فى ألف شهر ليس فيها ليلة القدر . وفى الصحيح « من قام ليلة القدر إيمانا واحتسابا غفر له ماتقدم من ذنبه » وهى من خصائص هذه الأمة والتى يفرق فيها كل أمر حكيم وباقية إلى يوم القيامة إجماعا وترى حقيقة فيتأكد طلبها والاجتهاد فى إدراكها كل عام وإحياء ليلها كله بالعبادة والدعاء ، والمراد برفعها فى خبر « فرفعت وعسى أن يكون خيرا لكم » رفع علم عينها وإلا لم يؤمر فيه بالتماسها ، ومعنى عسى أن يكون خيرا لكم : أى لترغبوا فى طلبها والاجتهاد فى كل الليالى وليكثر فيها وفى يومها من العبادة بإخلاص وصحة يقين ، ومن قوله : اللهم إنك عفوّ تحب العفو فاعف عنا ، ويسن لمن رآها أن يكتمها ، ومانقل فى شرح مسلم من أنه لاينال فضلها إلا من اطلع عليها ، فمن قامها ولم يشعر بها لم ينل فضلها ، رده جمع بتصريح المتولى بخلافه وبأن فى مسلم « من قام ليلة القدر فوافقها » وتفسير الموافقة بالعلم غير مساعد عليه من اللغة ، وفيه عن ابن مسعود « من يقم الحول يصبها » وبقول أصحابنا : يسن التعبد فى كل ليالى الشهر ليحوز الفضيلة بيقين . نعم يحمل قول من قال لم ينل فضلها على الكامل فلا ينافيه ماذكر . وسميت ليلة القدر لأنها ليلة الحكم والفصل ، وقيل لعظم قدرها (وميل الشافعى) رضى الله عنه (إلى أنها ليلة الحادى والعشرين)

وهل اعتكافه العشر الأول كان فى سنة أو سنين وهل الأوسط كذلك أولا فليراجع (قوله أن طهرا بيتى) أى نزهاه عما لايليق به (قوله وهو مستحب كل وقت) أى حتى أوقات الكراهة وإن تحرّاها (قوله ويجب بالنذر) ذكره توطئة لمسائل النذر الآتية وإلا فمعلوم من كونه مستحبا أنه يصح نذره (قوله مكررا بما مرّ) أى مع مامر فالباء بمعنى مع (قوله إيمانا واحتسابا) أى تصديقا بأنها حق وطاعة ، واحتسابا : أن طلبا لرضاء الله وثوابه لارياء وسمعة ونصبهما على المفعول له أو التمييز أو الحال بتأويل المصدر باسم الفاعل وعليه فهما حالان متداخلان أو مترادفان ، والنكتة فى وقوع الجزاء ماضيا مع أنه فى المستقبل أنه متيقن الوقوع فضلا من الله سبحانه وتعالى على عباده اه شيخنا الزيادى (قوله وليكثر فيها) أى حيث اطلع عليها أو كانت من الليالى التى ترجى أنها ليلة القدر كالحادى والعشرين الخ (قوله ويسن لمن رآها الخ) أى لأنها كالكرامة وهى يستحب كتمها ، وعبارة حج فى الحج بعد قول المصنف وهى نوعان مانصه : تعليلا لكلام قرره ولإطباقهم كما قال اليافعى على أنه ينبغى له : أى الولى التنزه عن قصد الكرامة وفعلها ما أمكن اه . لكنه لايفيد طلب كتمها إذا اتفق ظهورها على يده (قوله فى كل ليالى الشهر) فى نسخة العشر (قوله لأنها ليلة الحكم) أى وأما مايقع ليلة نصف شعبان إن صح فمحمول على أن ابتداء الكتابة فيها وتمام الكتابة وتسليم الصحف لأربابها إنما هو فى ليلة القدر (قوله إلى أنها ليلة الحادى والعشرين الخ)

(قوله فيحييها بالصلاة والقراءة الخ) هذا نتيجة الطلب فهو مفرّع عليه (قوله وإحياء ليلها كله بالعبادة والدعاء) هذا تقدم قريبا إلا قوله كله فهو المقصود من ذكر هذا هنا (قوله وليكثر فيها وفى يومها من العبادة)

(أو الثالث والعشرين) منه يدل على الأول خبر الصحيحين وعلى الثانى خبر مسلم وهذا نص المختصر، والأكثرون على أن ميله إلى أنها ليلة الحادى والعشرين لا غير، والأصح أنها تلزم ليلة بعينها وأرجاها بعد مامرّ بقية أوتاره وفيها للعلماء نحو ثلاثين قولا، وعلامتها عدم الحرّ والبرد فيها، وأن تطلع الشمس صبيحتها بيضاء بلا كثير شعاع، وحكمة ذلك أنه علامة لها، أوأن ذلك لكثرة اختلاف الملائكة ونزولها وصعودها فيها فسترت بأجنحتها وأجسامها اللطيفة ضوء الشمس وشعاعها، وفائدة معرفة صفتها بعد فوتها بعد طلوع الفجر أنه يسن أن يكون اجتهاده فى يومها كاجتهاده فيها، وليجتهد فى مثلها من قابل بناء على عدم انتقالها، وقد نقل فى زوائد الروضة عن نصه فى القديم أن من شهد العشاء والصبح فى جماعة فقد أخذ بحظه منها. وعن أبى هريرة مرفوعا «من صلى العشاء الآخرة فى جماعة من رمضان فقد أدرك ليلة القدر» وللاعتكاف أربعة أركان: مسجد ولبث ونية ومعتكف، وقد شرع فى أولها فقال (وإنما يصح الاعتكاف فى المسجد) للاتباع رواه الشيخان وللإجماع ولقوله تعالى- ولا تباشروهن وأنتم عاكفون فى المساجد- إذ ذكر المساجد لا جائز أن يكون لجعلها شرطا فى منع مباشرة المعتكف

ثم يحتمل أنها تكون عند كل قوم بحسب ليلهم، فإذا كانت ليلة القدر عندنا نهارا لغيرنا تأخرت الإجابة والثواب إلى أن يدخل الليل عندهم، ويحتمل لزومها لوقت واحد وإن كان نهارا بالنسبة لقوم وليلا بالنسبة لآخرين والظاهر الأول لينطبق عليه مسمى الليل عند كل منهما أخذا مما قيل فى ساعة الإجابة فى يوم الجمعة أنها تختلف باختلاف أوقات الخطب (قوله يدل على الأول خبر الصحيحين) منه قوله صلى الله عليه وسلم «إنى أريتها الليلة وأرانى أسجد فى صبيحتها فى الطين والماء، فأصبحوا من ليلة إحدى وعشرين وقد قام النبىّ صلى الله عليه وسلم إلى الصبح فمطرت السماء فوكف المسجد فخرج من صلاة الصبح وجبينه وأرنبته- أى أنفه- فيهما أثر الماء والطين» وروى مسلم مثل هذا عن ليلة الثالث والعشرين اهـ عميرة (قوله والأصح أنها تلزم ليلة بعينها) أى من العشر الأخير (قوله وأن تطلع الشمس صبيحتها بيضاء) أى ويستمر ذلك إلى أن ترتفع كرمح فى رأى العين، ذكره المناوى فى شرحه الصغير على الجامع الصغير عند قوله صلى الله عليه وسلم «صبيحة ليلة القدر تطلع الشمس لا شعاع لها كأنها طست حتى ترتفع» وقوله كأنها طست أى من نحاس أبيض مناوى (قوله ونزولها وصعودها فيها) لايقال: الليلة تنقضى بطلوع الفجر فكيف تستر بصعودها ونزولها فى الليل ضوء الشمس. لأنا نقول: يجوز أن ذلك لاينتهى بطلوع الفجر بل كما يكون فى ليلتها يكون فى يومها، وبتقدير أنه ينتهى نزولها بطلوع الفجر فيجوز أن الصعود متأخر وبتقدير كونه ليلا فيجوز أنها إذا صعدت تكون محاذاتها للشمس وقت مرورها فى مقابلتها نهارا (قوله أن يكون اجتهاده فى يومها الخ) وهل العمل فى يومها خير من العمل فى ألف شهر ليس فيها صبيحة يوم قدر قياسا على الليلة ظاهر التشبيه أنه كذلك إلا أنه يتوقف على نقل صريح فليراجع (قوله وقد نقل) أى النووى وقوله عن نصه: أى الإمام (قوله العشاء والصبح فى جماعة) أى واتفق أن تلك الليلة ليلة القدر ولكن لايتم له ذلك إلا بملازمة جميع الشهر، وعبارة حج: وروى البيهقى خبر «من صلى المغرب والعشاء فى جماعة حتى ينقضى رمضان فقد أخذ من ليلة القدر بحظ وافر» (قوله فى المسجد) أى ولو ظنا فيما يظهر وعبارة الشارح فى باب الغسل بعد قول المصنف واللبث بالمسجد لا عبوره نصها: وهل شرط الحرمة تحقق المسجدية أو يكتفى بالقرينة؟ فيه احتمال، والأقرب إلى كلامهم الأول، وعليه فالاستفاضة كافية مالم يعلم أصله كالمساجد المحدثة بمنى اهـ

ذكره توطئة لما بعده وإلا فقد علم مما تقدم، وزاد هنا تقييده بالإخلاص (قوله بعد طلوع الفجر) متعلق بفوت

لمنعه منها ولو خارج المسجد ولمنع غيره منها فيها فتعين كونها شرطا لصحة الاعتكاف ، ولا يفتقر شيء من العبادات إلى المسجد إلا التحية والاعتكاف والطواف ، ولا فرق بين سطحه وصحنه ورحبته المعدودة منه ، وأفهم كلامه عدم صحته فيما وقف جزؤه شائعا مسجدا أو فى مسجد أرضه مستأجرة وهو كذلك ، وما رجحه الأسنوى من قول بعضهم : لو بنى فيه مسطبة ووقفها مسجدا صح كما يصح على سطحه وجدرانه ظاهر وإن قال الزركشى بالصحة وإن لم يبنها به إذ المسجد هو البناء الذى فى تلك الأرض لا الأرض ومن هنا يعلم صحة وقف العلو دون السفل مسجدا كعكسه وعدم صحة وقف المنقول مسجدا كما سيأتى فى كتاب الوقف . قال العز بن عبد السلام : لو اعتكف فيما ظنه مسجدا فإن كان كذلك فى الباطن فله أجر قصده واعتكافه وإلا فقصده فقط (و) المسجد (الجامع) وهو ماتقام الجمعة فيه (أولى) بالاعتكاف من غيره خروجا من خلاف جماعة من الصحابة وغيرهم فى إيجابه لكثرة

(قوله المعدودة منه) صفة كاشفة ويحتمل أن المراد المتصلة به ، فإن خرج إلى رحبته المنفصلة منه انقطع اعتكافه أخذا مما سيأتى فى خروج المؤذن الراتب إلى منارة بابها فيه أو فى رحبته المتصلة به فإن مفهومه أن المنفصلة عنه ينقطع تتابعه بالخروج إلى المنارة التى بابها بالمنفصلة .

[فرع] شجرة أصلها بالمسجد وأغصانها خارجه هل يصح الاعتكاف على الأغصان أو لا ؟ والذى يتجه الصحة ولو انعكس الحال فكان أصل الشجرة خارجه وأغصانها داخله ففيه نظر ، ويتجه الصحة أيضا أخذا من صريح كلام سم على حج فى باب الحج فى فصل يستحب للإمام أو منصوبه أن يخطب بمكة الخ بعد قول المصنف وواجب الوقوف حضوره بجزء من أرض عرفات حيث ذكر مايفيد التسوية ، فى الاعتكاف بين الصورتين والتفرقة فى الحج بين ما أصلها فى الحرم وأغصانها خارجه فلا يصح الاعتكاف على الأغصان بخلاف عكسه ، لكن يراجع قوله فلا يصح الاعتكاف الخ ولعله فلا يصح الوقوف (قوله فيما وقف جزؤه شائعا مسجدا) ولعل الفرق بين الاعتكاف وتحية المسجد حيث صحت فيما وقف جزؤه شائعا أن الغرض منه التعظيم وهو حاصل بذلك ، وأيضا صحة الصلاة لاتتوقف على المسجدية بخلافه (قوله أو فى مسجد أرضه مستأجرة) ومنه الأرض المحتكرة ، وصورة مسئلة الاستئجار أن لايفرش بالبلاط مثلا ثم يوقف مافرش بأرضه مسجدا (قوله لو بنى فيه) أى فى المسجد الذى أرضه مستأجرة (قوله مسطبة) أى أو سمر فيه دكة من خشب أو نحو سجادة مر اه سم على حج ومثله مالو فعل ذلك فى ملكه (قوله إذ المسجد) توجيه لقوله ظاهر (قوله ومن هنا يعلم صحة وقف العلو الخ) ومنه الخلاوى والبيوت التى توجد فى بعض المساجد وهى مشروطة للإمام أو نحوه ويسكنون فيها بزوجاتهم ، فإن علم أن الواقف وقف ماعداها مسجدا جاز المكث فيها مع الحيض والجنابة والجماع فيها وإلا حرم لأن الأصل المسجدية (قوله مسجدا) راجع لقوله لا الأرض نفسها (قوله وعدم صحته وقف المنقول مسجدا) ظاهره وإن أثبت ، ونقل عن فتاوى شيخ الإسلام خلافه فليراجع وهو موافق لما تقدم عن سم على حج (قوله وإلا فقصده الخ)

(قوله وأفهم كلامه عدم صحته فيما وقف جزؤه شائعا) أى لأنه لايسمى مسجدا بالإطلاق فهو خارج بإطلاقه المسجد (قوله وإن قال الزركشى بالصحة) أى اكتفاء بكونه فى هواء السقف والجدران (قوله لو اعتكف فيما ظنه مسجدا الخ) هل يقاس به فى هذا التفصيل تحية المسجد الظاهر لا للتردد فى نية الصلاة وبابها أضيق

لكثرة الجماعة فيه وللاستغناء عن الخروج للجمعة ، وشمل كلامه أخذا من العلة الأولى مالو كان غيره أكثر جماعة منه وكان زمان الاعتكاف دون أسبوع أو كان المعتكف ممن لاتلزمه الجمعة ، وهو الأوجه كما قال الأذرعي إنه قضية إطلاق الشافعي والجمهور ، وإن اقتضى قول الرافعي إن مراعاة الجمعة أظهر عند الشافعي خلافه إذ الخروج من الخلاف أولى ، والنص على أن من لاتلزمه الجمعة يعتكف حيث شاء من المساجد لايؤيد اعتبار مراعاة الجمعة لأن مراد النص سلب وجوب الجامع مطلقا على من لاتلزمه الجمعة ، بخلاف غيره فقد تجب عليه ، ولذلك حذف المصنف في الروضة ماذكره الرافعي وأطلق أولوية الجامع من غير تفصيل . نعم قد يجب الجامع في الاعتكاف كأن نذر زمنا متتابعا فيه يوم جمعة وهو ممن تلزمه ولم يشترط الخروج لها ، إذ خروجه لها يقطع التتابع لتقصيره بعدم اعتكافه في الجامع ، ويؤخذ منه كما قاله الأذرعي عدم بطلان تتابعه بالخروج لها فيما لو كانت الجمعة تقام بين أبنية القرية في غير جامع ، ومثله مالو كانت صغيرة لاتنعقد الجمعة بأهلها فأحدث بها جامع وجماعة بعد نذره واعتكافه ، ولو استثنى الخروج لها وفي البلدة جامعان فمر على أحدهما وذهب إلى الآخر لم يضر إن كان الذي ذهب إليه يصلي فيه أولا ، فإن صلى أهل كل منهما في ذلك في وقت واحد بطل تتابعه كما أفتى به القفال ، أما إذا لم يشرط التتابع فلا يجب الجامع لصحة اعتكافه في سائر المساجد لمساواتها له في الأحكام ، ويستثنى من أولوية الجامع مالو عين غيره فالمعين أولى إن لم يحتج لخروجه للجمعة (والجديد أنه لايصح اعتكاف المرأة في مسجد بيتها وهو

ومثل ذلك كل عبادة تلبس بها ثم تبين فيها خلل يقتضي فسادها (قوله وللاستغناء عن الخروج للجمعة) بل يتعين فيما نذر اعتكاف مدة متتابعة يتخللها جمعة وهو من أهلها لأن الخروج لها يقطع التتابع اهـ شرح البهجة الكبير . ثم رأيت قوله الآتي نعم قد يجب الجامع الخ (قوله أخذا من العلة الأولى) هي قوله خروجا من خلاف جماعة الخ والعلة الثانية هي قوله وللاستغناء عن الخروج للجمعة (قوله أكثر جماعة) خرج به ما لو انتفت الجماعة منه بالمرة كأن هجر فينبغي أن يكون غيره أولى ، ولا يعارضه قوله إذ الخروج من الخلاف أولى لأن محل ذلك مالم يعارضه ما هو أقوى منه ، والجماعة أقوى لأنها فرض كفاية والخروج من الخلاف سنة وإذا تعارض الواجب وغيره قدم الواجب (قوله إن مراعاة الجمعة) لعله الجماعة (قوله لتقصيره) أي وعليه فلو نوى اعتكاف تلك المدة هل تبطل نيته أو لا تبطل ، ويجب عليه الخروج لأجل الجمعة بعد وإن قطع التتابع فيه نظر والأقرب الثاني (قوله عدم بطلان تتابعه بالخروج لها الخ) أي وينبغي أن يغتفر له بعد فعلها ماورد الحث على طلبه من الفاتحة والإخلاص والمعوذتين دون مازاد على ذلك كالسنة البعدية والتسبيحات وصلاة الظهر ، وما زاد على ذلك فإنه يقطع التتابع ، وينبغي أن يكون خروجه من محل اعتكافه للجمعة في الوقت الذي يمكنه إدراك الجمعة فيه دون مازاد عليها وإن فوّت التبكير لأن في الاعتكاف جابرا له (قوله إن كان الذي ذهب إليه يصلي فيه الخ) ظاهره وإن جاز التعدد وهو ظاهر ، لأن الجمعة صحيحة في السابقة اتفاقا ومختلف فيها في الثانية وإن احتيج إليها (قوله بطل تتابعه) أي بمجاوزته للأوّل ، وظاهره وإن أخلف ذلك بأن تقدم فعل أهل الثاني على خلاف العادة وينبغي خلافه فيتبين به عدم بطلان اعتكافه (قوله إن لم يحتج لخروجه) أي بأن كانت المدة تنقضي قبل مجيء

(قوله لكثرة الجماعة فيه) لعله سقط قبله واو من الكتبة وإلا فهو ليس علة للإيجاب كما هو ظاهر ومثله في الإمداد ، لكن الذي في كلام غيرهما أنه علة ثانية مستقلة(قوله مالو كان غيره أكثر جماعة) أي فقوله قبله لكثرة الجماعة فيه بالنظر للغالب (قوله سلب وجوب الجامع مطلقا على من لاتلزمه) على فيه بمعنى عن

المعتزل المهيأ للصلاة) لانتفاء المسجدية بدليل جواز تغييره ومكث الجنب فيه ، ولأن نساءه صلى الله عليه وسلم كن يعتكفن فى المسجد ولو كفى بيوتهن لكانت أستر لهن ، والقديم يصح لأنه مكان صلاتها كما أن المسجد مكان صلاة الرجل . وأجاب الأول بأن الصلاة غير مختصة بمحل بخلاف الإعتكاف والخنثى كالرجل ، وعلى القول بصحة اعتكافها فى بيتها يكون المسجد لها أفضل خروجا من الخلاف (ولو عين) الناذر (المسجد الحرام فى نذره الاعتكاف تعين) ولا يقوم غيره مقامه لتعلق النسك به وزيادة فضله لكثرة تضاعف الصلاة فيه ، فقد قال صلى الله عليه وسلم « صلاة فى مسجدى هذا أفضل من ألف صلاة فيما سواه إلا المسجد الحرام ، وصلاة فى المسجد الحرام أفضل من مائة صلاة فى مسجدى » رواه أحمد وابن ماجه والبيهقى وصححه ابن حبان . وقال ابن عبد البر : إنه ثابت لامطعن فيه ، والمراد بالمسجد الحرام الكعبة والمسجد حولها كما جزم به فى المجموع فى استقبال القبلة وهو المعتمد ، فعليه لايتعين جزء من المسجد بالتعيين وإن كان أفضل من بقية الأجزاء . فلو نذر اعتكافا فى الكعبة أجزأه فى أطراف المسجد قياسا على مالو نذر صلاة فيها فقول الأسنوى الظاهر تعينها ضعيف ، ومراد المصنف فى المجموع بالمسجد حولها جميع المسجد ، وقول الجوجرى إنه المطاف لا جميع المسجد ، إذ لو كان كذلك لم يكن لقوله حولها فائدة يرد بأنه مناف لكلامهم وبأن فائدة قوله حولها الاحتراز عن بقية مساجد الحرم لا عن بقية أجزاء المسجد الخارجة عن المطاف (وكذا مسجد المدينة والأقصى فى الأظهر) يتعينان بالنذر ولا يجزى غيرهما لأنهما مسجدان تشد إليهما الرحال فأشبها المسجد الحرام والثانى لا لأنهما لايتعلق بهما نسك فأشبها بقية المساجد ، وإلحاق البغوى بمسجد المدينة سائر مساجده صلى الله عليه وسلم مردود بأن الخبر وكلام غيره يأبيانه ، وبه يعلم رد إلحاق بعضهم مسجد قباء بالثلاثة وإن صح خبر « صلاة فيه كعمرة » والمراد بمسجد المدينة ماكان فى زمنه صلى الله عليه وسلم ، فالتفصيل والتضعيف مختص به دون القدر الذى زيد فيه كما رآه المصنف للإشارة إليه بقوله مسجدى هذا ، ورأى جماعة عدم الاختصاص وأنه لو وسع مهما وسع فهو مسجده كما فى مسجد مكة إذا وسع فتلك الفضيلة ثابتة له ، ولو خص نذره بواحد من المساجد التى ألحقت بمسجد المدينة على القول به فالأوجه قيام غيره منها مقامه لتساويها فى فضيلة نسبتها له صلى الله عليه وسلم ، ولو شرع فى اعتكاف متتابع

الجمعة (قوله وزيادة فضله) عبارة حج لزيادة فضله والمضاعفة فيه ، إذ الصلاة فيه بمائة ألف ألف ثلاثا فيما سوى المسجدين الآتيين كما أخذته من الأحاديث وبسطته فى حاشية الإيضاح وستأتى الإشارة إليه (قوله لكثرة تضاعف الصلاة فيه) ظاهره اختصاص المضاعفة بالصلاة فقط وبذلك صرح شيخنا الحلبى فى سيرته ، وفى كلام غيره عدم اختصاص المضاعفة بها بل تشمل جميع الطاعات فليراجع (قوله والمسجد حولها) شامل لما زيد فى المسجد على ماكان فى زمنه عليه الصلاة والسلام كما يصرح به قوله الآتى كما فى مسجد مكة إذا وسع الخ (قوله وإن كان أفضل) أى الجزء الذى عينه (قوله والمراد بمسجد المدينة الخ) معتمد . بقى هل محل تعين مسجده صلى الله عليه وسلم ما إذا عينه كأن قال : لله على أن أعتكف فى مسجده صلى الله عليه وسلم الذى كان فى زمنه ، أو أراد بمسجد المدينة ذلك ، بخلاف ما لو أطلق مسجد المدينة لفظا ونية فلا يتعين لصدقه بالزيادة التى حكمها كسائر المساجد لعدم المضاعفة فيها فيه نظر اهـ سم على حج . أقول : والأقرب حمله على ماكان فى زمنه صلى الله عليه وسلم لأنه هو الذى يترتب عليه الفضل المذكور فيحمل عليه لفظ الناذر ، إذ الظاهر من تخصيصه مسجد المدينة بالذكر إنما هو لإرادة زيادة الثواب (قوله ورأى جماعة عدم الاختصاص) ضعيف (قوله كما فى مسجد مكة إذا وسع الخ أى مالم يصل إلى الحل ، ويمكن تصوير ذلك بأن يقف أهل أحد جهات دورهم ويزيدونها فى المسجد يتصل ذلك

فى مسجد غير الثلاثة تعين لئلا يقطع التتابع . نعم لو عدل لما خرج لقضاء الحاجة إلى مسجد آخر مثل مسافته فأقل جاز الانتفاء المحذور (ويقوم المسجد الحرام مقامهما) لمزيد فضله عليهما وتعلق النسك به (ولا عكس) أى لايقومان مقام المسجد الحرام لأنهما دونه فى الفضل (ويقوم مسجد المدينة مقام الأقصى) لأنه أفضل منه فقد صح أن الصلاة فيه بألف صلاة كما مرّ وفى الأقصى بخمسمائة ، وروى أن الصلاة فيه بألف وعليه فهما متساويان (ولا عكس) لما سبق ولو عين للاعتكاف زمنا تعين فلو قدمه لم يصح أو أخره فقضاه وأثم بتعمده الركن الثانى اللبث كما ذكره بقوله (والأصح أنه يشترط فى الاعتكاف لبث قدر يسمى عكوفا) أى إقامة ولو بلا سكون بحيث يكون زمنها فوق زمن الطمأنينة فى الركوع ونحوه فلا يكفى قدرها ، والخلاف راجع لأصل اللبث وقدره ، وقد ذكر مقابل الأول ، فقال (وقيل يكفى المرور بلا لبث) كالوقوف بعرفة ، ومقابل الثانى بقوله (وقيل يشترط مكث نحو يوم) أى قريب منه إذ مادونه معتاد للحاجة التى تعن فى المسجد أو فى طريقه لقضاء الحاجة فلا تصلح للقربة ، وعلى الأصح يصح نذر اعتكافه ساعة ولو نذر اعتكافا مطلقا كفاه لحظة . نعم يسن يوم كما يسن له نية الاعتكاف كلما دخل المسجد (ويبطل) الاعتكاف (بالجماع) من عامد عالم بتحريمه واضح مختار سواء أجامع فى المسجد أم لا لمنافاته له وللآية السابقة ، ويحرم ذلك فى الاعتكاف الواجب مطلقا وفى المستحب فى المسجد ، كما يحرم فيه على غيره لا خارجه بلحواز قطعه كما نبه عليه الأسنوى . أما الماضى فيبطل حكمه إن كان متتابعا ويستأنفه وإلا فلا سواء أكان فرضا أم نفلا ، ولا يبطل اعتكافه بغيبة أو شتم أو أكل حرام . نعم يبطل ثوابه

بما يليه إلى أن يصل ماذكر (قوله فقد صح أن الصلاة فيه) أى ولو نفلا (قوله وروى أن الصلاة فيه بألف) أى الأقصى (قوله وعليه فهما متساويان) ضعيف (قوله وأثم بتعمده) ظاهره أنه لو فاته بعذر لا إثم فيه ويجب القضاء وعليه فلو عين فى نذره أحد المساجد الثلاثة لم يقم غيرها مقامها بل ينتظر إمكان الذهاب إليها فمتى أمكنه فعله ثم إن لم يكن عين فى نذره زمنا فظاهر وإن كان عين ولم يمكنه الاعتكاف فيه صار قضاء ويجب فعله متى أمكن (قوله لبث قدر يسمى عكوفا) وعليه فلو دخل المسجد قاصدا الجلوس فى محل منه اشترط لصحة الاعتكاف تأخير النية إلى موضع جلوسه أو مكثه عقب دخوله قدرا يسمى عكوفا لتكون نيته مقارنة للاعتكاف ، بخلاف مالو نوى حال دخوله وهو سائر لعدم مقارنة النية للاعتكاف كذا بحث فليراجع . أقول : وينبغى الصحة مطلقا لتحريمهم ذلك على الجنب حيث جعلوه مكثا أو بمنزلته وتنعطف النية على مامضى فيثاب عليه من أوّله . ثم رأيت فى الإيعاب لابن حجر مانصه : ويشترط مقارنتها للبث فلا تصح إثر دخول المسجد بقصد اللبث قبل وجوده فيما يظهر من كلامهم ، لأن شرط النية أن تقترن بأوّل العبادة وأوّل الاعتكاف اللبث أو نحو التردد لا ماقبلهما كما هو ظاهر اه . وهو صريح فى الأول ، وفيه أنه يكفى فى الاعتكاف التردد وإن لم يمكث فتصح النية معه ، فليس فرق بينه وبين مالو قصد محلا معينا حيث يحرم على الجنب المرور إليه (قوله يصح نذر اعتكافه ساعة) وهل يحمل على الساعة الفلكية أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى فيخرج من عهدة ذلك بلحظة فيما يظهر حملا على الساعة اللغوية (قوله كفاه لحظة) أى فلو مكث زيادة عليها وقع كله واجبا ، وقياس ماقيل فيما لو طوّل الركوع ونحوه زيادة على قدر الواجب وهو قدر الطمأنينة أن مازاد يكون مندوبا أنه هنا كذلك (قوله ويحرم ذلك فى الاعتكاف الواجب مطلقا) مسجدا أم لا (قوله نعم يبطل ثوابه) ظاهره بطلان ثواب الجميع لا ثواب

(قوله ولو بلا سكون) قال فى الروضة : بل يصح اعتكافه قائما أو قاعدا او مترددا فى أطراف المسجد

كما فى الأنوار ، ولو أولج فى دبر خنثى بطل اعتكافه أو أولج فى قبله ، أو أولج الخنثى فى رجل أو امرأة أو خنثى فى بطلان اعتكافه الخلاف المذكور فى قوله (وأظهر الأقوال أن المباشرة بشهوة) فيما دون الفرج (كلمس وقبلة تبطله) أى الاعتكاف (إن أنزل وإلا فلا) تبطله لما مرّ فى الصوم والثانى تبطله مطلقا والثالث لا مطلقا ، وعلى كل قول هى حرام فى المسجد ، واحترز بالمباشرة عما إذا نظر أو تفكر فأنزل فإنه لايبطل ، وبالشهوة عما إذا قبل بقصد الإكرام ونحوه أو بلا قصد فلا يبطل إذا أنزل جزما ، والاستمناء كالمباشرة ، وقد علم من التفصيل استثناء الخنثى من بطلان الاعتكاف بالجماع ، ولكن يشترط فيه الإنزال من فرجيه (ولو جامع ناسيا للاعتكاف (فكجماع الصائم) ناسيا صومه فلا يضر كما مر ، والمباشرة بشهوة فى ذلك كالجماع (ولا يضرّ) فى الاعتكاف (الطيب والتزين) باغتسال وقص نحو شارب وتسريح شعر ولبس ثياب حسنة ونحو ذلك من دواعى الجماع لعدم ورود تركه عنه صلى الله عليه وسلم ولا الأمر به ، والأصل بقاء الإباحة ، وله التزوّج والتزويج بخلاف المحرم ، ولا يكره للمعتكف الصنعة فى المسجد كخياطة إلا إن كثرت ولم تكن كتابة علم ، وله الأمر بإصلاح معاشه وتعهد ضياعه والأكل والشرب وغسل اليد ، والأولى الأكل فى نحو سفرة والغسل فى إناء حيث يبعد عن نظر الناس ، ومحل ذلك حيث لم يزر به ذلك وإلا حرم كالحرفة فيه حينئذ ، وتكره المعاوضة فيه بلا حاجة

زمن الغيبة خاصة وهو ظاهر ، وقضية إطلاقه أنه ينتفى أصل الثواب بذلك لإكماله ، وعبارة سم على حج : يتأمل ما فى الأنوار فإنه قد يعتكف شهرا متواليا مثلا ثم يقع فى شىء مما ذكره فى آخر يوم مثلا فهل يبطل جميع المدة أو آخر يوم أو وقت وقع فيه ذلك ؟ أقول : ينبغى أن يبطل ثواب ما وقع فيه ذلك فقط قياسا على مالو قارن فى الأفعال فى صلاة الجماعة ، ويحتمل أن المراد فى كمال الثواب ، ولا ينافيه قوله يبطل ثوابه لإمكان أن الأصل كمال ثوابه أو ثوابه الكامل ، ويكون حينئذ كالصلاة فى الحمام أو الدار المغصوبة على ما اعتمده الشارح من أن الفائت فيها كمال الثواب لا أصله (قوله أو أولج الخنثى فى رجل) صريح فى أن الخنثى إذا أولج فى قبل امرأة أو خنثى ونزل منيه بطل اعتكافه ، وفيه أنه يحتمل كونه امرأة ، ومجرد خروج المنىّ من أحد فرجيه لاينفى إشكاله وسيأتى فى قوله ولكن يشترط الخ مايصرح بعدم بطلان اعتكافه بنزول المنىّ من أحد فرجيه فيحصل ماهنا على مالو أنزل من فرجيه (قوله هى حرام فى المسجد) أى أما خارجه فإن كان فى اعتكاف واجب أو مندوب وقصد المحافظة على الاعتكاف فكذلك وإلا فلا يحرم لجواز قطع النفل أخذا من قوله السابق ويحرم ذلك فى الاعتكاف (قوله والاستمناء كالمباشرة) أى ولو بحائل (قوله ولكن يشترط فيه) أى بطلان اعتكافه (قوله ولم تكن كتابة علم) أى ولو لغيره لأن المقصود شرف مايشغل به (قوله والغسل فى إناء حيث يبعد) قضيته أن هذا قيد لما قبله ويصرح به عبارة الروض وشرحه حيث قال : والأولى أن يأكل فى سفرة أو نحوها وأن يغسل يده فى طست أو نحوها ليكون أنظف للمسجد وأصون . قال الماوردى : وأن يغسلها حيث يبعد عن نظر الناس اهـ (قوله حيث لم يزر به) أى المسجد (قوله بلا حاجة) وليس منها ماجرت العادة به من أن من بينهم تشاجر أو معاملة ويريدون الحساب فيدخلون المسجد لفصل الأمر بينهم فيه فإن ذلك مكروه ، ومحل ذلك مالم يترتب عليه تشويش على من فى المسجد

(قوله أو أولج فى قبله) أو إذا أنزل من فرجيه جميعا كما يأتى (قوله وليشترط فيه) يعنى فى بطلان اعتكافه (قوله والغسل فى إنائه) أى غسل اليد (قوله لم يزر به) أى بالمسجد

وإن قلت » ويحرم نضحه بماء مستعمل بخلاف الوضوء فيه وإسقاط مائه فى أرضه ، فقد فرق الزركشى وغيره بأن التوضؤ وغسل اليد يحتاج إليهما ، ومن ثم نقل ابن المنذر الإجماع على جواز الوضوء فيه ، بخلاف النضح فإنه يفعل قصدا من غير حاجة ، والشىء يغتفر فيه ضمنا ما لايغتفر قصدا ، وبأن ماء الوضوء بعضه غير مستعمل وماء غسل اليد غير مستعمل بخلاف ماء النضح . وما تقرر فى النضح من الحرمة هو ماجرى عليه البغوى ، واختار فى المجموع الجواز ، وجزم به ابن المقرى ، وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، ويمكن حمل الأول على ما لو أدى إلى استقذاره بذلك ، والثانى على خلافه ، ويجوز أن يحتجم أو يفتصد فيه فى إناء مع الكراهة كما فى المجموع ، وفى الروضة أنه خلاف الأولى ، ويلحق بهما سائر الدماء الخارجة من الأدمى كالاستحاضة للحاجة ، فإن لوّثه أو بال أو تغوّط ولو فى إناء حرم ولو على نحو سلس لأن البول أفحش من الدم إذ لايعفى عن شىء منه بحال به ويحرم أيضا إدخال نجاسة فيه من غير حاجة ، فإن كانت فلا بدليل جواز إدخال النعل المتنجسة فيه مع أمن التلويث ، والأولى بالمعتكف : الاشتغال بالعبادة كعلم ومجالسة أهله وقراءة وسماع نحو الأحاديث والرقائق والمغازى التى هى غير موضوعة وتحتملها أفهام العامة . أما قصص الأنبياء وحكاياتهم الموضوعة وفتوح الشام ونحوها المنسوب للواقدى فتحرم قراءتها والاستماع لها وإن لم يكن فى المسجد (ولا) يضرّه (الفطر بل يصح اعتكاف الليل وحده) والعيد والتشريق لخبر أنس « ليس على المعتكف صيام إلا أن يجعله على نفسه » رواه الحاكم وقال : صحيح على شرط مسلم (ولو نذر اعتكاف يوم هو فيه صائم لزمه) الاعتكاف يوم صومه لأنه به أفضل ، فإذا التزمه بالنذر لزمه كالتتابع ، وليس له إفراد أحدهما عن الآخر لعدم الوفاء بالملتزم سواء كان الصوم من رمضان أم غيره ولو نذرا لأنه لم يلتزم صوما بل اعتكافا بصفة وقد وجدت ، فاندفع قول الجوجرى : لايكفى صوم النفل لأنه لايخرج عن عهدة الواجب إلا بفعل واجب (ولو نذر أن يعتكف صائما أو يصوم معتكفا) أو

لكونه وقت صلاة وإلا يحرم (قوله ويحرم نضحه) أى رشه وغسل اليد : أى الذى علم جوازه من قوله والأولى الأكل فى نحو سفرة والغسل فى إناء الخ ، وينبغى أن محل جواز ذلك حيث لم يحصل به تقذير للمسجد وإلا حرم (قوله ويمكن حمل الأول) أى القول بالحرمة أن لايعفى عن شىء منه تقدم فى الاستحاضة (قوله فإن كانت فلا بدليل الخ) ومنها قرب الطريق لمن بيته بجوار المسجد فلا يحرم عليه دخوله حاملا للنجس بقصد المرور من المسجد حيث أمن التلويث ، وكذا لو احتاج لإدخال الجمر المتخذ من النجاسة عند الاحتياج إليه (قوله والرقائق) أى حكايات الصالحين (قوله وتحتملها أفهام العامة) أى فإن لم تحتملها حرم قراءتها لهم لوقوعهم فى لبس أو اعتقاد باطل (قوله هو فيه صائم) بأن قال أن أعتكف يوما وأنا فيه صائم أو أنا فيه صائم بلا واو اهـ حج . ثم فرّق بين الحال إذا كانت جملة وبينها إذا كانت مفردة بكلام حسن فراجعه ، وعبارته تنبيه : ماذكر فى أنا صائم هو ماجرى عليه غير واحد ، ولا يشكل عليه مامر فى صائما وإن كان الحال مفادها مفردة أو جملة كما بينته فى شرح الإرشاد أن المفردة غير مستقلة فدلت على التزام إنشاء صوم بخلاف الجملة ، وأيضا فتلك قيد للاعتكاف فدلت على إنشاء صوم بقيده وهذه قيد لليوم الظرف لا للاعتكاف المظروف فيه ، وتقييد اليوم يصدق بإيقاع اعتكاف فيه وهو مصوم عن نحو رمضان اهـ بحروفه (قوله يوم صومه) أى بتمامه

(قوله وليس له إفراد أحدهما) الأنسب وليس له إفراده : أى الاعتكاف عن الصوم لأنه هو الملتزم (قوله أم من غيره ولو نذرا) كان الأولى ولو نفلا ليترتب عليه ماذكره بعده من الرد على الجوجرى

باعتكاف (لزماه) أى الاعتكاف والصوم لأنه التزمهما لأن الحال قيد فى عاملها ومبينة لهيئة صاحبها بخلاف الصفة فإنها مخصصة لموصوفها (والأصح وجوب جمعهما) لأنه قربة فلزم بالنذر كما لو نذر أن يصلى بسورة كذا وفارق مالو نذر أن يعتكف مصليا أو عكسه حيث لايلزم جمعهما بأن الصوم يناسب الاعتكاف لاشتراكهما فى الكفّ والصلاة أفعال مباشرة لاتناسب الاعتكاف ، ولو نذر القران بين حج وعمرة فله تفريقهما وهو أفضل ، ومقابل الأصح لا لأنهما عبادتان مختلفتان ، وعلى الأوّل لو اعتكف صائما نفلا أو واجبا بغير هذا النذر لم يجزه لندم الوفاء بالملتزم ، وبحث الأسنوى الاكتفاء باعتكاف لحظة من اليوم فيما ذكر ونحوه ولا يجب استيعابه ، وهو كما قال وإن كان كلامهم قد يوهم خلافه لأن اللفظ يصدق على الكثير والقليل ، نعم يسن استيعابه خروجا من خلاف من جعل اليوم شرطا لصحة الاعتكاف ، وقول الجوجرى : لزوم اعتكاف جميع اليوم فيما لو نذر أن يصوم معتكفا واضح ، لأنه إذا خلا منه جزء عن الاعتكاف صدق أنه لم يصم معتكفا ، إذ الصوم إمساك جميع النهار فيه نظر ، وما علل به ممنوع ، ولو نذر اعتكاف أيام ولياليل متتابعة صائما فجامع ليلا استأنف لانتفاء الجمع ، ولو عين وقتا غير قابل للصوم كالعيد اعتكفه ولا يقضى الصوم . قاله الدارمى . الركن الثالث : النية المعبر عنه بالشرط فى قوله (ويشترط نية الاعتكاف) يعنى لابد فيه منها ابتداء كالصلاة وغيرها من العبادات سواء المنذور وغيره تعين زمانه أم لا (وينوى) حتما (فى النذر الفرضية) ليتميز عن النفل ، ولا يشترط تعيين سبب وجوبه وهو النذر ، بخلاف الصوم والصلاة لأن وجوبه لايكون إلا بالنذر بخلافهما ، والأشبه كما قاله الزركشى الاكتفاء بذكر النذر عن ذكر الفرض لأن الوفاء به واجب فكأنه نوى الاعتكاف الواجب عليه ، وقد صرّح بذلك فى الذخائر ولا يجب تعيين الأداء والقضاء ، ولو نوى الخروج من الاعتكاف بعد الدخول فيه لم يبطل كالصوم (وإذا أطلق) نية الاعتكاف ولم يعين مدة (كفته نيته) هذه (وإن طال مكثه) لشمول النية المطلقة لذلك (لكن

(قوله حيث لايلزم جمعهما)أى فيبرأ بفعلهما ولومنفردين(قوله فله تفريقهما) أىولا يلزمه دم (قوله وبحث الأسنوى الاكتفاء)أى فيما لونذر أن يعتكف صائما الخ (قوله باعتكاف لحظة) أى فلو مكث زيادة عليها هل تقع الزيادة واجبة أو مندوبة؟فيه نظر والأقرب الأول لأن الواجب عليه تحصيل الاعتكاف وهو كما يتحقق فى الزمن اليسير يتحقق فيما زاد فيقع كله واجبا وببعض الهوامش عن بعضهم وهو الشيخ سالم الشبشيرى : أن مازاد على اللحظة يقع مندوبا قياسا على ما لو مسح جميع الرأس أو طوّل الركوع فإن مازاد على أقل مجزئ يقع مندوبا وكذا كل ما أمكن تجزؤه وهو يزيد على قدر الواجب اهـ . أقول : ويمكن أن يفرق بينهما بأن ذاك خوطب فيه بقدر معلوم كمقدار الطمأنينة فى الركوع ، فما زاد على مقدارها متميز يثاب عليه ثواب المندوب ، وما هنا خوطب فيه بالاعتكاف المطلق وهو كما يتحقق فى اليسير يتحقق فيما زاد فليتأمل (قوله وهو كما قال) معتمد (قوله وما علل به ممنوع) أى بقوله السابق لأن اللفظ يصدق على الكثير والقليل (قوله ويشترط نية الاعتكاف) آخر النية إلى هنا لأنه لابد من تصوير المنوى قبل تعليق النية (قوله بخلاف الصوم والصلاة) أى فلا بد فيهما من تعيين سبب الوجوب وهو النذر ، فلو قال فى نية الصلاة المفروضة لم يكف ، ومقتضى قوله لأن وجوبه لايكون إلا بالنذر أنه لو نذر الضحى أو العيد مثلا ثم قال فى نيته : نويت صلاة العيد أو الضحى المفروضة كفاه ذلك لأن فرضية الصلاة المذكورة لاتكون إلا بالنذر (قوله وإن طال مكثه) ويخرج عن عهدة النذر بلحظة وما زاد عليها فى وقوعه واجبا أو مندوبا ماقدمناه ،

(قوله لأن الحال قيد فى عاملها الخ) فى التعليل بهذا هنا نظر لايخفى وكأنه مقدم من تأخير ، وإلا فحقه أن يكون تعليلا لقول المصنف والأصح وجوب جمعهما فتأمل (قوله فله تفريقهما) شمل التمتع فانظر هل هو كذلك

لو خرج) من المسجد (وعاد) إليه (احتاج) إن لم يعزم عند خروجه على العود (إلى الاستئناف) لنية الاعتكاف حتما سواء أخرج لخلاء أم غيره إذ الثانى اعتكاف جديد ، فإن خرج عازما على عوده : أى من أجل الاعتكاف لم يجب تجديدها كما صوّبه فى المجموع لأنه يصير كنية المدتين ابتداء كما فى زيادة عدد ركعات النافلة ، وبه يعلم الجواب عن تنظير الروضة وأصلها فيه أن اقتران النية بأوّل العبادة شرط فكيف يكتفى بعزيمة سابقة ، ولا نظر لكون الصلاة لم يتخلل فيها بين المزيد والمزيد عليه ما ينافيها ؛ وهنا تخلل الخروج المنافى لمطلق الاعتكاف لأن تخلل النافى هنا مغتفر حيث استثنى زمنه فى النية ، ونية العود فيما نحن فيه . صيرت مابعد الخروج مع ماقبله كاعتكاف واحد واستثنى زمن المنافى فيه وهو الخروج (ولو نوى مدة) أى اعتكافها كيوم أو شهر نفلا أو نذرا لمدة غير معينة لم يشترط فيها تتابعا ثم دخل المسجد بقصد وفاء نذره (فخرج) منه(فيها) أى المدة (وعاد) إليه (فإن خرج) منه (لغير قضاء الحاجة) من البول والغائط (لزمه الاستئناف) للنية وإن لم يطل الزمن لقطعه الاعتكاف ، أما العود فغير لازم له فى النفل لجواز خروجه منه (أو) خرج (لها) أى الحاجة (فلا) يلزمه استئناف النية وإن طال الزمن لأنه لابد منه فهو كالمستثنى عند النية (وقيل إن طالت مدة خروجه) لقضاء الحاجة أو لغيرها (استأنف) النية لتعذر البناء بخلاف ماإذا لم تطل (وقيل لايستأنف) النية (مطلقا) لأن النية شاملة لجميع المدة بالتعيين (ولو نذر مدة متتابعة فخرج لعذر لايقطع التتابع) كأكل وقضاء حاجة وحيض وخروج لنحو سهو (لم يجب استئناف النية) عند عوده لشمولها جميع المدة وتلزمه مبادرة لعود عند زوال عذره ، فإن أخر عامدا عالما انقطع التتابع وتعذر البناء (وقيل إن خرج لغير) قضاء (الحاجة و) غير غسل الجنابة وجب (استئناف النية) لخروجه عن العبادة بما عرض من الأعذار التى له بد عنها ، بخلاف الخروج لحاجة ونحوها مما لابد منه ، وعلم مما تقرر إلحاق كل مالابد للخروج منه بقضاء الحاجة ولو أكلا ، فإنه مع إمكانه فى المسجد يجوز الخروج من أجله للاستحياء من فعله فيه ، والمشقة بخلاف الشرب فلا يستحى منه فيه فيمتنع الخروج له ، واحترز بقوله لايقطع التتابع عما يقطعه فإنها تجب قطعا . الركن الرابع المعتكف وقد أشار لشروطه فقال (وشرط المعتكف : الإسلام والعقل والنقاء عن الحيض) والنفاس (والجنابة) فلا يصح اعتكاف الكافر وغير العاقل كالمجنون والمغمى عليه والسكران وغير المميز إذ لانية لهم ولا حائض ونفساء وجنب لحرمة مكثهم فيه ، وقضية ماتقرر عدم صحة اعتكاف كل من حرم

والأحوط فى حقه أن يقول فى نذره : لله علىّ أن أعتكف فى هذا المسجد مادمت فيه ، ثم ينوى الاعتكاف المنذور فيكون متعلق النية جميع المدة التى يمكثها (قوله كنية المدتين) أى مدة ماقبل الخروج وما بعد العود ، وهذا يفيد أنه لو نوى اعتكاف يوم الخميس ويوم الجمعة دون الليل صح فلا يحتاج إذا خرج من المسجد ليلا لنية اعتكاف يوم الجمعة إذا رجع إلى المسجد (قوله أى الحاجة) بقى مالو شرك مع الحاجة غيرها هل يلزمه الاستئناف أو لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى قياسا على ما لو قصد الجنب بالقراءة الذكر والإعلام (قوله للاستحياء من فعله فيه) أخذ منه أن المهجور الذى يندر طارقوه يأكل فيه اه زيادى : أى فلو خرج للأكل فى غيره انقطع تتابعه ومقتضى العلة أيضا أن أهل المسجد لو كانوا مجاورين به اعتادوا الأكل فيه مع اجتماع بعضهم ببعض لم يجز الخروج منه لأجل الأكل لانتفاء العلة ، إلا أن يقال :من شأن الأكل بحضور الناس الاستحياء ، فلا فرق بين كون أهل المسجد مجاورين أم لا وهذا أقرب (قوله لحرمة مكثهم) قضيته أنه لو جاز لهم المكث لضرورة اقتضت

أو المراد خصوص الإفراد (قوله لأنه يصير كنية المدتين ابتداء) يفيد أنه تصح نية المدتين ابتداء ، وانظر ماصورته

عليه المكث فى المسجد كذى جرح وقروح واستحاضة ونحوها حيث لم يمكن حفظ المسجد وهو كذلك ، وإن قال الأذرعى إنه موضع نظر . نعم لو اعتكف فى مسجد وقف على غيره دونه صح اعتكافه فيه وإن حرم عليه لبثه فيه كما لو تيمم بتراب مغصوب ، ويقاس عليه مايشبهه ، ولا يرد ذلك على من قيد بالحل لأن مكثه إنما حرم لأمر خارج : أعنى استيفاء حق الغير وهو حرام ولو بغير مكث ، فالمكث فى هذا لم يحرم لذاته ، ثم محل ماذكر فى المغمى عليه فى الابتداء فإن طرأ عليه فى أثناء اعتكافه لم يبطل ويحسب زمنه من الاعتكاف كما سيأتى فى كلامه ويصح من المميز والعبد والمرأة وإن كره لذوات الهيئة كخروجهن للجماعة ، وحرم بغير إذن سيد وزوج . نعم إن لم تفت به منفعة كأن حضر المسجد بإذنهما فنواياه جاز كما نبه عليه الزركشى ، ولو نذر اعتكاف زمن معين بالإذن ثم انتقل العبد لآخر بنحو بيع أو وصية أو إرث أو طلقت وتزوجت آخر جاز لهما بغير إذن الثانى لأنه صار مستحقا قبل وجوده ، لكن للمشترى الخيار إن جهل ذلك ولهما إخراجهما ولو من النذر مالم يأذنا فيه وفى الشروع فيه وإن لم يكن زمنه معينا ولا متتابعا أو فى أحدهما وزمنه معين ، وكذا إن أذنا فى الشروع فيه فقط وهو متتابع وإن لم يكن زمنه معينا فلا يجوز لهما إخراجهما فى الجميع لإذنهما فى الشروع مباشرة أو بواسطة لأن الإذن فى النذر المعين إذن فى الشروع فيه ، والمعين لايجوز تأخيره والمتتابع لايجوز الخروج منه لما فيه من إبطال العبادة الواجبة بلا عذر ، ويجوز من المكاتب بلا إذن إن أمكن كسبه فى المسجد أو كان لايخل به ومن بعضه حر ولا مهايأة كالقن وإلا كان فى نوبته كحر وفى نوبة سيده كقن (ولو ارتد المعتكف أو سكر) متعديا (بطل) اعتكافه زمن ردته وسكره لعدم أهليته ، أما غير المتعدى فيشبه كما قاله الأذرعى أنه كالمغمى عليه (والمذهب بطلان

المكث صحة الاعتكاف ، ولو قيل بعدم الصحة لم يكن بعيدا لعدم أهليتهم لذلك (قوله وإن حرم عليه لبثه فيه) ظاهر أنه لافرق بين كون جلوسه فيه ينقص منفعة أهله أولا وفى إحياء الموات قبيل فصل المعدن الخ ولغير أهل المدرسة ما اعتيد فيها من نحو نوم بها وطهر وشرب من مائها مالم ينقص الماء عن حاجة أهلها فيما يظهر ، وعليه فيحمل ما هنا على مثل ذاك ويمكن استفادة التعميم من قوله وإن حرم إذ المعنى سواء حرم أو لا فالحرمه حيث شوش على أهله وعدمها حيث انتفى ذلك ، وأشار إلى هذا حج بقوله لأن إثمه : أى الاعتكاف فيما وقف على طائفة ليس هو منهم إن فرض لأمر خارج (قوله وإن كره لفوات الهيئة) وهل يلحق بهن الخنثى الشاب فيكره له الخروج أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول احتياطا لعدم مخالطته للرجال ، لكن إلحاقه فيما مر بالرجل من عدم جريان الخلاف فى اعتكافه فى مسجد بيته قد يقتضى أنه لاكراهة فى حقه ، إذ لو كره اعتكافه فى المسجد لألحق بالمرأة فى جريان الخلاف لتعذر المسجد عليه (قوله بغير إذن الثانى) ومثل ذلك ما لو نذرت صوما وهى خلية أو متزوجة ثم طلقت وتزوجت بآخر فلها أن تصوم بحضور الزوج وليس له منعها من ذلك (قوله ولهما إخراجهما أى ولا إثم عليهما حينئذ وبقى مالو اختلف اعتقاد السيد والعبد هل العبرة باعتقاد الأول أو الثانى ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول أخذا مما قالوه فى سترة المصلى من أن العبرة باعتقاد الفاعل (قوله وفى الشروع فيه) أى ومن الشروع (قوله أو كان لايخل به) أى بالكسب : أى أو كان معه مابنى بالنجوم (قوله وإلا كان فى نوبته كحر) أى بأن كان بينهما مهايأة (قوله وفى نوبة سيده) انظر لو أراد اعتكافا منذورا متتابعا أولا تسعه نوبته وكان نذره

فلعل المراد أنه يصير كنية كل مدة منهما فى ابتدائها (قوله فالمكث فى هذا لم يحرم لذاته) قد يقال هلا قيل كذلك فيما مر فى ذى الجروح والقروح والاستحاضة ونحوها ؟ وقد يجاب بأن ذاك وإن كانت الحرمة فيه أيضا

مامضى من اعتكافهما المتتابع) وإن لم يخرج لأن ذلك أشد من خروجه بلا عذر وهو يقطع التتابع فلا بد من استئنافه، والثانى لايبطل فى المسئلتين فيبنيان ، أما فى الردة فترغيبا فى الإسلام ، وأما فى السكر فإلحاقا له بالنوم ، وما نص عليه الشافعى رضى الله عنه من عدم بطلان اعتكاف المرتد محمول على غير المتتابع حتى إذا أسلم يبنى على أنه مرجوح عنه ، وقد علم مما تقرر أن المراد بالبطلان عدم البناء عليه لاحبوطه بالكلية ، وقد أشار الشارح لذلك بقوله من حيث التتابع ، وتثنية المصنف الضمير فى اعتكافهما مع عطفه بأو وإتيانه به بعد ذلك مفردا فى إن لم يخرج صحيح لأن المعطوف بأو هو الفعل والضمير ليس عائدا عليه وإنما هو عائد على المرتد والسكران المفهومين من لفظ الفعل ، وقد تقدم مايدل عليه مافصح عود الضمير عليهما (ولو طرأ جنون أو إغماء) على المعتكف (لم يبطل مامضى) من اعتكافه المتتابع (إن لم يخرج) بالبناء للمفعول من المسجد لعذره بما عرض له ، فإن أخرج مع تعذر ضبطه فى المسجد لم يبطل أيضا كما لو حمل العاقل مكرها ، وكذا إن أمكن بمشقة على الصحيح فهو كالمريض (ويحسب زمن الإغماء من الاعتكاف) المتتابع كما فى الصائم إذا أغمى عليه بعض النهار (دون) زمن (الجنون) فلا يحسب منه لأن العبادة البدنية لاتصح منه (أو) طرأ (الحيض) أو النفاس على معتكفة (وجب) عليها (الخروج) من المسجد لحرمة المكث عليها (وكذا الجنابة) بما لايبطل الاعتكاف كالاحتلام إذا طرأت على المعتكف (إن تعذر) عليه (الغسل فى المسجد) فيجب عليه الخروج منه لحرمة المكث فيه عليه ، ولو احتاج للتيمم لفقد الماء أو غيره وجب عليه الخروج لأجله كما بحثه بعض المتأخرين وإن أمكنه فعله فيه بغير ترابه لتضمنه اللبث فيه إلى فراغه ، فلو أمكنه فيه مارا من غير مكث ولا تردد لم يجب خروجه له لعدم حرمة المرور فيه (فلو أمكنه) الغسل فيه (جاز) له (الخروج له ولا يلزم) ذلك من أجله بل له فعله فى المسجد إن لم يترتب عليه نحو مكث محرم وكلام

قبل المهايأة أو بعدها فى نوبة السيد أو فى نوبة نفسه وهى لاتسعه ، ويتجه حينئذ المنع بغير إذن السيد ، نعم إن لم يكن متتابعا فله اعتكاف قدر نوبته فيه كما هو ظاهر اهـ سم على بهجة (قوله على أنه مرجوع) علاوة (قوله لاحبوطه بالكلية) أما عدم حبوط فى المرتد فهو بمعنى أنه لايعاقب على مافاته من الاعتكاف ، وأما ثوابه فيبطل بمجرد ردته كسائر أعماله ، وأما فى غيره فهل يثاب عليه ثواب الواجب أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى . وينبغى أن محل وقوعه نفلا مطلقا مالم يكن عليه اعتكاف آخر واجب وإلا وقع عنه (قوله لم يجب خروجه) قضيته جواز الخروج لذلك فليتأمل ، وعبارة حج : لم يجز له الخروج لعدم الخ ، وقياس ماذكر المصنف فى الغسل من جواز الخروج وإن أمكن فى المسجد بلا مكث جوازه هنا إلا أن يفرق بعدم طول زمن التيمم عادة فامتنع الخروج لأجله

غير ذاتية إلا أن الملحظ فى المنع فيه صيانة المسجد عن النجاسة (قوله لاحبوطه بالكلية) أى فيستمر ثوابه ولو فى المرتد حيث عاد إلى الإسلام ، إذ الردة إنما تحبط العمل إذا اتصلت بالموت خلافا لما وقع فى حاشية الشيخ (قوله لأن المعطوف هو الفعل) أى فى الأول : أى بخلاف الثانى فإن المعطوف فيه الفاعل ، وكان الأولى عدم ذكر الثانى فى الإشكال إذ لا إشكال فيه لأنه أتى على الأصل ، على أن إيراد الإشكال والجواب على هذا الوجه ليس على ماينبغى ، والوجه أن يقال فيهما : وتثنية الضمير فى اعتكافهما مع أن مرجعه لفظ المعتكف وهو مفرد بالنظر لاتصافه بوصفى الردة والسكر فتأمل (قوله مع تعذر ضبطه) أى فإن لم يتعذر : أى ولم يشق بطل (قوله فلو أمكنه مارا) أى والصورة أنه لم يقصد المرور لأجل ذلك لأنه حينئذ تردد كما لايخفى ، فينبغى أن يصور بما إذا عقد نيته على الخروج حقيقة ثم عن له ذلك فى أثناء خروجه وهو مار

الشارح محمول على هذا مراعاة للتتابع . نعم لو كان الجنب مستجمرا بالحجر ونحوه وجب خروجه وتحرم إزالة النجاسة فى المسجد ، ويجب أيضا إذا حصل بالغسالة ضرر للمسجد أو المصلين كما أفاده بعض المتأخرين ويلزمه المبادرة بغسله لئلا يبطل تتابع اعتكافه (ولا يحسب زمن الحيض) والنفاس (ولا) زمن (الجنابة) من الاعتكاف إن اتفق المكث معهما فى المسجد لعذر أو غيره لمنافاة ذلك للاعتكاف . وسيأتى الكلام على الحائض هل تبنى على مامضى أولا . أما المستحاضة فإن أمنت تلويثه لم تخرج من اعتكافها فإن خرجت بطل تتابعه .

فصل فى حكم الاعتكاف المنذور

(إذا نذر مدة متتابعة) كأن علىّ اعتكاف عشرة أيام متتابعة (لزمه) التتابع فيها إن صرّح به لفظا لأنه وصف مقصود لما فيه من المبادرة للباقى عقب الإتيان ببعضه ، فإن نوى التتابع بقلبه لم يلزمه ، كما لو نذر أصل الاعتكاف بقلبه كما صححاه وهو المعتمد خلافا لما جرى عليه فى الإرشاد واختاره السبكى ليوافق ماتقرر فى عشرة بليال ، وقولهم لو نذر أن يعتكف أيام شهر أو شهرا نهارا لم تلزمه الليالى حتى ينويها كمن نذر اعتكاف يوم لايلزمه ضم الليلة إليه إلا أن ينويها اه . وصوّبه الأسنوى نقلا عن الغزالى وجماعة ومغنى لأن الليالى إذا وجبت بالنية مع أن فى ذلك وقتا زائدا فوجوب التتابع أولى لأنه مجرد وصف ، وصححه الأذرعى لكن المصحح عندهما وجرى عليه فى الحاوى عدم وجوب التتابع بنيته . وأجاب البدر الزركشى وغيره عن قولهم المذكور بأن صورته أن ينذر أياما معينة فتجب الليالى المتخللة لأنه قد أحاط بها واجبان ، كما لو نذر اعتكاف شهر وظاهر أن ذلك ليس صورته فالأولى ما أجاب به الشيخ من أن التتابع ليس من جنس الزمن المنذور ، بخلاف الليالى بالنسبة للأيام ، ولا يلزم من إيجاب الجنس بنية التتابع إيجاب غيره بها ، وفارق أيضا تأثير النية فى قولهم المذكور عدم تأثيرها فيما لو استثنى من الشهر ونحوه الأيام أو الليالى بقلبه فإنه لايؤثر بأن فى ذلك احتياطا للعبادة فى الموضعين ، وبأن الغرض من النية هناك إدخال ما قد يراد من اللفظ لأن اليوم قد يطلق ويراد به اليوم بليلته ، وهنا إخراج ماشمله اللفظ ، ولو التزم بالنذر التفريق أجزأه التتابع وفارق مالو نذر صوما متفرقا حيث لايخرج عن عهدته بالمتوالى كعكسه بأن الشارع

(قوله وجب خروجه) أى ليغتسل خارجه احترازا من وصول الماء المستعمل فى النجاسة للمسجد (قوله وتحرم إزالة النجاسة فى المسجد) أى وإن لم يحكم بنجاسة الغسالة حج (قوله ويجب أيضا) أى الخروج من المسجد .

(فصل) فى حكم الاعتكاف

(قوله بنية التتابع) قضيته وجوب الليالى بنية التتابع للأيام وإن لم يخطر بباله الليالى ، وقوله لم تلزمه الليالى حتى ينويها ظاهر فى خلافه ، فلعل المراد بقوله هنا بنية التتابع اللازم لنية الليالى التتابع لا التتابع المنوى بمجرده (قوله التفريق مرة الخ) أى وذلك فى دم التمتع ونحوه والتتابع أخرى فى كفارة الظهار ونحوها

(فصل) فى حكم الاعتكاف المنذور

(قوله ليوافق ماتقرر الخ) هذا من جانب المخالف (قوله ولا يلزم من إيجاب الجنس بنية التتابع) انظر مامعنى هذا التعبير ، وكان الظاهر أن يقول : ولا يلزم من إيجاب الجنس بالنية إيجاب غيره بها

اعتبر فى الصوم التفريق مرة والتتابع أخرى ، بخلاف الاعتكاف لم يطلب فيه التفريق أصلا ، وقول الغزالى : لو نوى أياما معينة كسبعة أيام متفرّقة أولها غدا تعين تفريقها إنما يأتى على رأيه من كون النية تؤثر كاللفظ والأصح عدم تأثيرها كما مرّ (والصحيح أنه لايجب التتابع بلا شرط) إذ لفظ الأسبوع ونحوه صادق على المتتابع وغيره فلا يجب أحدهما بخصوصه إلا بدليل . نعم يسن التتابع . والثانى يجب كما لو حلف لايكلم فلانا شهرا ، وفرق الأول بأن المقصود فى اليمين الهجر ولا يتحقق بدون التتابع ، وحكم الأيام مع نذر الليالى كحكم الليالى مع نذر الأيام فيما مر (و) الأصح كما فى الروضة (أنه لو نذر يوما لم يجز تفريق ساعاته) من أيام بل عليه الدخول قبل الفجر واللبث إلى ما بعد الغروب ، إذ المفهوم من لفظ اليوم الاتصال ، فقد قال الخليل : إن اليوم اسم لما بين طلوع الفجر وغروب الشمس : والثانى يجوز تنزيلا للساعات من اليوم منزلة الأيام من الشهر ومحل الخلاف مالم يعين يوما ، فان عينه امتنع التفريق جزما ولو دخل المسجد فى أثنائه ومكث إلى مثله من الغد مع الليلة المتخللة أجزأ عند الأكثرين لحصول التتابع بالبيتوتة فى المسجد وهذا هو المعتمد وإن ذهب أبو إسحق إلى عدم إجزائه ، وقال الشيخان : إنه الوجه لأنه لم يأت بيوم متواصل الساعات والليلة ليست من اليوم ، ولو نذر يوما أوّله من الزوال مثلا امتنع عليه الخروج ليلا باتفاق الأصحاب (و) الأصح (أنه لو يعين مدة كأسبوع) عينه كهذا الأسبوع أو هذه السنة (وتعرض للتتابع) فيها لفظا (وفاتته لزمه التتابع فى القضاء) لالتزامه إياه . والثانى لايلزمه لوقوع التتابع ضرورة فلا أثر لتصريحه به ، فإن لم يعين الأسبوع لم يتصوّر فيه فوات لأنه على التراخى . وقول الشارح والأصح كما فى الروضة أشار به لقوّة الخلاف وأنه غير معطوف على ماقبله من دخول الصحيح فيفيد ضعفه (وإن لم يتعرض له) أى التتابع (لم يلزمه فى القضاء) قطعا لوقوع التتابع فيه غير مقصود وإنما هو من ضرورة تعين الوقت فأشبه التتابع فى شهر رمضان ، ولو نذر اعتكاف يوم معين ففاته فقضاه ليلا أجزأه ، بخلاف اليوم

(قوله أياما معينة كسبعة) أى كأن نذر سبعة أيام ونوى أنها متفرقة (قوله فيما مر) أى فى أنه إن نوى الأيام فى نذره الليالى وجبت وإلا فلا (قوله لم يجز تفريق ساعاته) ظاهره وإن نوى قدر اليوم وينبغى خلافه وأن ماذكره محمول على مالو أطلق فإن نوى يوما كاملا وجب بلا خلاف ، وإن نوى قدر اليوم اكتفى به ولو من أيام لأن غايته أنه استعمل اليوم فى ساعات تساويه مجازا أو أنه قدر مضافا فى الكلام وكلاهما لا مانع منه . وبقى مالو نذر يوما من أيام الدجال هل يخرج من عهدة النذر بأن يقدر له يوما من الأيام التى قبل خروجه كمائة درجة لقوله فى الحديث « اقدروا له قدره » أو يحمل على اليوم الحقيقى من أيامه ويخرج من العهدة واو بآخر يوم من أيامه ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول (قوله وهذا هو المعتمد) ولو نذر أياما كعشرة وجعل مبدأها من وقت النذر كأن قال أعتكف عشرة أيام من هذا الوقت كمل ما انكسر من الحادى عشر كما لو أسلم فى أثناء يوم فى نحو برّ وأجل بمدة كشهر فإنه يحسب المنكسر ويكمل مما يلى انتهاء الثلاثين مما بعده وهو الحادى والثلاثون ، ويفرق بين هذا وبين مالو نذر اعتكاف يوم قدوم زيد وقدم نهارا حيث كفاه اعتكاف بقية يومه بأن مافات قبل قدوم زيد لم يتعلق به وجوب أصلا ، وما هنا تعلق بنذره بما يسمى أياما ولا يتحقق ذلك إلا بإتمام الكسر (قوله وإن ذهب أبو إسحق) أى المروزى

(قوله وقول الغزلى لو نوى أياما معينة) أى كأن قال سبعة أثانين مثلا ، كما يؤخذ من قوله معينة ومن قول الأسنوى فى تأييده : وهو متعين لتعين زمن الاعتكاف بالتعيين اه . وحينئذ فالاعتراض على الغزال إنما هو فى كون النية بمجردها تكفى فى ذلك ، أما لو تلفظ بذلك فظاهر أنه يلزم فليراجع

المطلق لتمكنه من الوفاء بنذره على صفته الملتزمة ، ولا كذلك المعين كنظيره فى الصلاة فى القسمين . حكاه فى المجموع عن المتولى وأقره ، ويؤخذ من تعليله فيه أن محل ذلك إذا ساوت الليلة اليوم وإلا لم يكفه ، ولو نذر اعتكاف يوم قدوم زيد فقدم ليلا لم يلزمه شىء لعدم وجود الصفة ، ويسن كما فى نظيره من الصوم قضاء اعتكاف يوم شكرا كما أفاده الشيخ ، فإن قدم نهارا أجزأه مابقى منه ولا يلزمه قضاء مامضى منه إذ الوجوب إنما ثبت من وقت قدومه وفارق الصوم بصحة تبعيض ماهنا بخلاف ماذكر . نعم يسن قضاء يوم كامل كما جزم به ابن المقرى تبعا للمجموع عن المزنى فى موضع وهو المعتمد وإن صحح فى موضع آخر منه لزوم قضائه وهو مقتضى كلام أصل الروضة فى باب النذر ، ومحل ماذكر إن قدم حيا مختارا فلو قدم به ميتا أو مكرها لم يلزمه شىء كما قاله الصيمرى لأنه علق الحكم على القدوم وفعل المكره غير معتبر هنا شرعا . ولو نذر اعتكاف العشر الأخير دخلت لياليه حتى أول ليلة منه ويجزئه وإن نقص الشهر لوقوع الاسم على مابعد العشرين إلى انتهاء الشهر ، بخلاف مالو نذر عشرة أيام من آخره وكان ناقصا لايجزئه لتجريد قصده لها فعليه اعتكاف يوم بعده ، ويسن له فى هذه اعتكاف يوم قبل العشر لاحتمال نقصان الشهر فيكون ذلك اليوم داخلا فى نذره إذ هو أول العشرة مع آخره ، فلو فعل ذلك ثم بان النقص أجزأه عن قضاء يوم كما قطع به البغوى ، وقال فى المجموع : يحتمل أن يكون فيه الخلاف فيمن تيقن طهرا وشك فى ضده فتوضأ محتاطا فبان محدثا : أى فلا يجزئه (وإذا ذكر) الناذر (التتابع) فى نذره لفظا (وشرط الخروج لعارض) مباح مقصود غير مناف للاعتكاف (صح الشرط فى الأظهر) لأن الاعتكاف إنما لزم بالالتزام فكان على حسب ما التزم ، فلو عين نوعا أو فردا كعيادة المرضى أو زيد خرج له دون غيره ، فلو أطلق العارض أو الشغل خرج لكل مهم دينى كالجمعة أو دنيوى مباح كلقاء الأمير والثانى بطلان الشرط لمخالفته لمقتضاه فلم يصح كما لو شرط الخروج للجماع ، وخرج بشرط الخروج لعارض مالو شرط قطع الاعتكاف له ، فإنه وإن صح لايجب عليه العود عند زوال العارض ، بخلاف مالو شرط الخروج للعارض فيجب عوده ، ولو قال : إلا أن يبدوا لى لم يصح الشرط لتعليقه على مجرد الخيرة وهو مناف للالتزام ، وكذا النذر كما قاله البغوى وهو الأشبه فى الصغير ، ولم يصرح فى الروضة كأصلها بترجيح ، وبمباح مالو شرطه لمحرم كسرقة ، وبمقصوده مالو شرطه لغيره كنزهة ، وبغير مناف للاعتكاف مالو شرطه لمناف له كقوله : إن اخترت جامعت أو إن اتفق لى جماع جامعت ، فلا ينعقد نذره كما صرحوا به فى المحرم والجماع ومثلهما البقية (والزمان المصروف إليه) أى العارض المذكور (لايجب تداركه إن عين المدة كهذا الشهر) لأن النذر فى الحقيقة لما عداه (وإلا) بأن لم يعينها كشهر

(قوله وإلا لم يكفه) أى فيحتاج إلى مكث مايتم به مقدار اليوم (قوله اعتكاف يوم شكرا) أى بنية القضاء ويقع شكرا لله تعالى لا أنه يتعين أن يقول شكرا (قوله مابقى منه) أى ويعتبر ذلك من وصوله ماينقطع به سفره (قوله بخلاف ماذكر) أى ثم (قوله كما قطع به البغوى) معتمد (قوله صح الشرط فى الأظهر) ولو نذر نحو صلاة أو صوم أو حج وشرط الخروج لعارض فكما تقرر كذا بهامش وعليه فلو نوى الصلاة بعد النذر جاز أن يقول فى نيته وأخرج منها إن عرض لى كذا ، لأنه وإن لم يصرح به نيته محمولة عليه ، فمتى عرض له ما استثناه جاز له الخروج وإن كان فى تشهد الصلاة وجاز له الخروج من الصوم وإن كان قريب الغروب فليراجع (قوله كلقاء الأمير) أى لحاجة

(قوله أن محل ذلك إذا ساوت الليلة اليوم وإلا لم يكفه) أى بأن كانت الليلة أقصر : أى فيكمل عليها من النهار كما فى حاشية الشيخ ، وانظر لو كانت أطول هل يكتفى بمقدار اليوم منها أو لابد من استيعابها

مطلق (فيجب) تداركه لتتم المدة ، ويكون فائدة الشرط تنزيل ذلك العارض منزلة قضاء الحاجة فى أن التتابع لاينقطع به (وينقطع التتابع) زيادة على مامر (بالخروج) من المسجد بجميع بدنه أو بما اعتمد عليه من نحو يديه أو رجليه أو رأسه قائما أو منحنيا أو من العجز قاعدا أو من الجنب مضطجعا (بلا عذر) من الأعذار الآتية وإن قل زمنه لمنافاته اللبث إذ هو فى مدة الخروج المذكور غير معتكف ومحل ذلك حيث كان عامدا عالما بالتحريم مختارا (ولا يضرّ) فى تتابع اعتكافه (إخراج بعض الأعضاء) من المسجد كرأسه أو يده لأنه لايسمى خارجا ، فقد ورد أنه صلى الله عليه وسلم كان يدنى رأسه إلى عائشة فترجله : أى تسرحه وهو معتكف فى المسجد ، فلو أخرج إحدى رجليه واعتمد عليهما لم يضرّ فيما يظهر لعدم صدق الخروج عليه ، فقد قال فى البسيط : قضية تعليل البغوى أنه لايضر وهو ظاهر . قلت : ويؤيده ما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى فيما لو حلف لايدخل هذه الدار فأدخل إحدى رجليه واعتمد عليهما من أنه لايحنث فعملنا بالأصل فيهما (ولا) يضرّ (الخروج لقضاء الحاجة) من بول أو غائط ومثلهما الريح فيما يظهر إذ لابدّ منه وإن أكثر خروجه لذلك لعارض نظرا إلى جنسه ، ولا يشترط أن يصل لحد الضرورة ، وإذا خرج لايكلف الإسراع بل يمشى على سجيته ، فإن تأنى أكثر من ذلك بطل كما فى زيادة الروضة عن البحر ، ويجوز له الوضوء بعد قضائها خارج المسجد تبعا لها واجبا كان أو مندوبا ، وإن لم يجز له الخروج وحده ولو عن حدث حيث أمكنه فى المسجد واقتصاره على قضاء الحاجة مثال فغيرها كذلك كغسل جنابة وإزالة نجاسة ورعاف وأكل لأنه يستحيا منه فى المسجد وإن أمكنه الأكل فيه ، بخلاف الشرب كما مرّ إذا وجد الماء فيه ويؤخذ من العلة كما أفاده الأذرعى أن الكلام فى مسجد مطروق ، بخلاف المختص والمهجور الذى يندر طارقوه ، فلو خرج للشرب مع تمكنه منه فيه انقطع تتابعه ، والظاهر كما قاله الشيخ أن الوضوء المندوب لغسل الاحتلام مغتفر كالتثليث فى الوضوء الواجب (ولا يجب فعلها فى غير داره) التى يستحق منفعتها كسقاية المسجد ودار صديق له بجوار المسجد لما فيه من المشقة وخرم المروءة وتزيد دار الصديق بالمنة بها ، ويؤخذ منه أن من لاتختلّ مروءته بالسقاية ولا يشق عليه تكليفها إن كانت أقرب من داره ، وبه صرح القاضى والمتولى ، ومثل ذلك ما إذا كانت السقاية المصونة مختصة بالمسجد لايدخلها إلا أهل ذلك المكان كما بحثه بعض المتأخرين (ولا يضرّ بعدها) أى داره المذكورة عن المسجد مراعاة لما مرّ من المشقة والمنة (إلا أن يفحش) بعدها عنه وثم لائق به أو ترك الأقرب من داريه وذهب إلى أبعدهما وضابط الفحش كما صرّح به البغوى أن يذهب أكثر الوقت فى التردد للمنزل (فيضرّ فى الأصح) لأنه قد يحتاج فى عوده أيضا إلى البول فيمضى يومه فى الذهاب والإياب ولاغتنائه بالأقرب من داريه ، فإن لم يجد فى طريقه مكانا أو وجده ولم يلق به دخوله لم يضر فحش البعد . والثانى لايضرّ فحش ذلك مطلقا لما مر من مشقة الدخول لقضاء الحاجة فى غير داره ، ولا يجوز له الخروج

اقتضت خروجه للقائه لا مجرد التفرج عليه (قوله من أنه لايحنث) خلافا لحج (قوله إذ لابدّ منه) أى وإخراجه فى المسجد مكروه (قوله فإن تأنى أكثر من ذلك) أى ويرجع فى ذلك إليه لأنه أمين على عبادته (قوله أن يذهب أكثر الوقت)

(قوله أن يذهب أكثر الوقت فى التردد للمنزل) انظر ما المراد بالوقت هنا ، ثم رأيت الزيادى صرح بأنه الوقت الذى نذر اعتكافه

لنوم أو غسل نحو جمعة كما ذكره الخوارزمى (ولو عاد مريضا) أو زار قادما (فى طريقه) لقضاء حاجته (لم يضر ما لم يطل وقوفه) بأن لم يقف أصلا أو وقف يسيرا كأن اقتصر على السلام والسؤال (أو) لم (يعدل عن طريقه) بأن كان المريض والقادم فيها لخبر عائشة « إنى كنت أدخل البيت للحاجة » أى التبرز « والمريض فيه فما أسأل عنه إلا وأنا مارّة » رواه مسلم وفى أبى داود مرفوعا « أنه صلى الله عليه وسلم كان يمرّ بالمريض وهو معتكف فيمر كما هو يسأل عنه ولا يعرّج » فإن طال وقوفه عرفا أو عدل عن طريقه وإن قلّ ضرّ ولو صلى فى طريقه على جنازة فإن لم ينتظرها ولم يعدل عن طريقه إليها جاز وإلا فلا ، وهل عيادة المريض ونحوها له أفضل أو تركها أو هما سواء وجوه أرجحها أوّلها (ولا ينقطع التتابع) بخروجه (لمرض يخرج إلى الخروج) لدعاء الحاجة له كما فى قضاء الحاجة والمخرج لذلك ما يشق معه المقام فى المسجد لحاجة فرش وخادم وتردد طبيب ، أو بأن يخاف منه تلويث المسجد كإسهال وإدرار بول ، بخلاف مرض لا يحوج إلى الخروج كصداع وحمى خفيفة فينقطع التتابع بالخروج له ، وفى معنى ماذكر فى المرض الخوف من نحو لص أو حريق ، فإن زال خوفه عاد لمكانه وبنى عليه قاله الماوردى ولعله فيمن لم يجد مسجدا قريبا يأمن فيه من ذلك (و) لا ينقطع التتابع (بحيض إن طالت مدة الاعتكاف) بحيث لا يخلو عنه غالبا كصوم شهرى كفارة قتل لعروضه بغير اختيارها ، وضبط جمع المدة التى لا تخلو عنه غالبا بأكثر من خمسة عشر يوما ، وتبعهم المصنف ونظر فيه آخرون بأن العشرين والثلاثة وعشرين تخلو عنه غالبا إذ هى غالب الطهر فكان ينبغى أن يقطعها وما دونها الحيض ولا يقطع ما فوقها ، ويجاب عنه بأن المراد بالغالب هنا أن لا يسع زمن أقل الطهر الاعتكاف لا الغالب المفهوم مما مر فى باب الحيض ، ويوجه بأنه متى زاد من الاعتكاف على أقل الطهر كانت معرضة لطروق الحيض فعذرت لأجل ذلك وإن كانت تحيض وتطهر غالب الحيض والطهر لأن ذلك الغالب قد يتجزأ . ألا ترى أن من تحيض أقل الحيض لا ينقطع اعتكافها به إذا زادت مدة اعتكافها على أربعة وعشرين مع أنه يمكنها إيقاعه فى زمن طهرها ، فكذلك هذه لا يلزمها إيقاعه فى زمن طهرها وإن وسعه ، ولا نظر للفرق بينهما بأن طهر تلك على خلاف الغالب ، بخلاف هذه لأنهم توسعوا

أى الذى نذر اعتكافه اه زيادى (قوله فإن طال وقوفه عرفا) أى بأن زاد فى قدر صلاة الجنازة : أى أقل مجزئ منها فيما يظهر اه حج . أما قدرها فيحتمل لجميع الأغراض (قوله جاز) أى الوقوف ولم يقطع التتابع (قوله وإلا فلا) وهل له تكرير هذه كالعيادة على موتى أو مرضى مرّ بهم فى طريقه بالشرطين المذكورين أخذا من جعلهم قدر صلاة الجنازة معفوا عنه بكل غرض فيمن خرج لقضاء الحاجة أو لا يفعل إلا واحدا لأنهم عللوا فعله لنحو صلاة الجنازة بأنه يسير ووقع تابعا لا مقصودا ؟ كل محتمل ، وكذا يقال فى الجمع بين نحو العيادة وصلاة الجنازة وزيارة القادم والذى يتجه أن له ذلك . ومعنى التعليل المذكور أن كلا على حدته تابع وزمنه يسير فلا نظر لضمه إلى غيره المقتضى لطول الزمن ، ونظيره مامرّ فيمن على بدنه دم قليل معفوّ عنه وتكرر بحيث لو جمع لكثر فهل يقدر الاجتماع حتى يضر أو لا حتى يستمر العفو ؟ فيه خلاف لا يبعد مجيئه هنا وإن أمكن الفرق بأنه يحتاط للصلاة بالنجاسة مالا يحتاط هنا وأيضا فما هنا فى التابع وهو يغتفر فيه مالا يغتفر فى المقصود اه حج (قوله أرجحها أوّلها) ظاهره وإن لم يكن المريض جارا للمعتكف ولا نحو صديق ، وعبارة حج قبيل الكتاب وبحث البلقينى أن الخروج لعيادة نحو رحم وجار وصديق أفضل اه والموافق لكلام حج أن يجعل الضمير فى قوله له للمعتكف لا لمن خرج لحاجة (قوله قد يتجزأ) أى بأن يوجد تارة فى شهر قدر مخصوص

هنا فى الأعذار بما يقتضى أن مجرد إمكان طروّ الحيض عذر فى عدم الانقطاع فتبنى على ماسبق إذا طهرت لأنه بغير اختيارها (فإن كانت) مدة الاعتكاف (بحيث تخلو عنه) أى الحيض (انقطع) التتابع (فى الأظهر) لأنها بسبيل من أن تشرع كما طهرت وكالحيض النفاس كما فى المجموع . والثانى لاينقطع لأن جنس الحيض مما يتكرر فى الجملة فلا يؤثر فى التتابع كقضاء الحاجة ولا تخرج لاستحاضة بل تحترز عن تلويث المسجد ، وينبغى أن محله إن سهل احترازها وإلا خرجت ولا انقطاع (ولا) ينقطع التتابع (بالخروج) من المسجد (ناسيا) اعتكافه (على المذهب) المقطوع به أو مكرها عليه بغير حق كما فى الجماع ناسيا ومثل ذلك الجاهل الذى يخفى عليه ماذكر لخبر « رفع عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » وكالإكراه مالو حمل وأخرج بغير أمره وإن أمكنه التخلص على ما اقتضاه إطلاقهم ، ويحتمل تقييده بما إذا لم يمكنه ذلك ولعله الأقرب ، فإن أخرج مكرها بحق كالزوجة والعبد يعتكفان بلا إذن أو أخرجه الحاكم لحق لزمه أو خرج خوف غريم له وهو غنى مماطل أو معسر وله بينة : أى وثم حاكم يقبلها كما هو ظاهر انقطع تتابعه لتقصيره ، ولو خرج لأداء شهادة تعين عليه تحمله وأداؤها لم ينقطع تتابعه لاضطراره إلى الخروج وإلى سببه ، بخلاف مالم إذا لم يتعين عليه أحدهما أو تعين أحدهما فقط لأنه إن لم يتعين عليه الأداء مستغن عن الخروج وإلا فتحمله لها إنما يكون للأداء فهو باختياره ، وقيده الشيخ بحثا بما إذا تحمل بعد الشروع فى الاعتكاف وإلا فلا ينقطع الولاء كما لو نذر صوم الدهر ففوّته لصوم كفارة لزمته قبل النذر لايلزمه القضاء ، ولو خرج لإقامة حد أو تعزير ثبت بالبينة لم يقطع أيضا لأن الجريمة لاترتكب لإقامة الحد ، بخلاف تحمل الشهادة إنما يكون للأداء كما مر ، بخلاف ما إذا ثبت بإقراره ، ومحل ماتقرر إذا أتى بموجب الحد قبل الاعتكاف ، فإن أتى به حال الاعتكاف كما لو قذف مثلا فإنه يقطع الولاء ، ولا يقطعه خروج امرأة لأجل قضاء عدّة حياة أو وفاة وإن كانت مختارة للنكاح لأنه لايقصد للعدة ، بخلاف التحمل كما مر مالم تكن بسببها كأن طلقت نفسها بتفويض ذلك لها أو علق الطلاق بمشيئتها فشاءت وهى معتكفة فإنه ينقطع لاختيارها الخروج ، فإن أذن لها الزوج فى اعتكاف مدة متتابعة ثم طلقها فيها أو مات قبل انقضائها فينقطع التتابع بخروجها قبل مضى المدة التى قدرها لها زوجها ، إذ لايجب عليها الخروج قبل انقضائها فى هذه الصورة ، وكذا لو اعتكفت بغير إذنه ثم طلقها وأذن لها فى إتمام اعتكافها فينقطع التتابع بخروجها (ولا) ينقطع التتابع (بخروج المؤذن الراتب إلى منارة) بفتح الميم للمسجد (منفصلة عن المسجد) بأن لايكون بابها فيه ولا فى رحبته المتصلة به قريبة منه (للأذان فى الأصح) لإلفه صعودها للأذان وإلف الناس صوته ، بخلاف خروج غير الراتب للأذان وخروج الراتب لغير

وفى آخر دونه أو أكثر منه(قوله ومثل ذلك الجاهل) ومثله جاهل يعذر بجهله اه حج . وظاهر عبارة الشارح أنه لافرق فيه بين كونه قرب عهده بالإسلام أم لا ، نشأ ببادية بعيدة عن العلماء أم لا وهى ظاهرة (قوله لم ينقطع تتابعه) أى وإن طال زمن خروجه لأنه مكره عليه شرعا (قوله بخلاف تحمل الشهادة) هذا لايتأتى مع قوله الآتى ومحل ماتقرر إذا أتى بموجب الحد الخ فإنه مع ماتقدم من التقييد عن شيخ الإسلام يصير حكم المسئلتين واحدا ، فالشهادة قبل الاعتكاف كموجب الحد قبله فى أن الخروج لأداء الشهادة أو الحد لايقطع التتابع ، وهما بعد الاعتكاف يقطعان التتابع إذا خرج لأداء الشهادة أو الحد (قوله ولا بخروج المؤذن الراتب) ومثل الراتب نائبه حيث استنابه لعذر اه سم على حج . أقول : وينبغى أنه لافرق حيث كان النائب كالأصيل فيما طلب منه (قوله قريبة منه) صفة لقول المصنف منارة منفصلة (قوله للأذان) وينبغى أن مثل الأذان ما اعتيد من التسبيح المعروف الآن ، ومن أولى الجمعة وثانيتها لاعتياد الناس التهيؤ لصلاة الصبح أو الجمعة بذلك فيلحق بالأذان (قوله لإلفه صعودها) قال

الأذان ولو بحجرة بابها فى المسجد أو للأذان لكن بمنارة ليست للمسجد أو له لكن بعيدة عنه وعن رحبته . وبحث الأذرعى امتناع الخروج للمنارة فيها إذا حصل الشعار بالأذان بظهر السطح لعدم الحاجة إليه ، وكالمنارة محل عال بقرب المسجد اعتيد الأذان له عليه وكذا إن لم يكن عاليا لكن توقف الإعلام عليه لكون المسجد فى منعطف مثلا ، وإضافة المنارة إلى المسجد للاختصاص وإن لم تبن له كأن خرب مسجد وبقيت منارته فجدد مسجد قريب منها واعتيد الأذان عليها له فحكمها حكم المبنية له كما هو ظاهر . وقول المجموع : إن صورة المسئلة فى منارة مبنية له جرى على الغالب فلا مفهوم له ، أما منارة المسجد التى بابها فيه أو فى رحبته فلا يضر صعودها ولو لغير الأذان وإن خرجت عن سمت بناء المسجد كما رجحاه وتربيعه إذ هى فى حكم المسجد كمنارة مبنية فيه مالت إلى الشارع فيصح الاعتكاف فيها وإن كان المعتكف فى هواء الشارع ، وأخذ الزركشى منه أنه لو اتخذ للمسجد جناح إلى الشارع فاعتكف فيه صح لأنه تابع له صحيح ، وإن زعم بعضهم أنه مردود بأن الفرق بين الجناح والمنارة لائح : أى لكون المنارة تنسب إلى المسجد ، ويحتاج إليها غالبا فى إقامة شعائره بخلاف الجناح فيهما ولم يتعرضوا لضبط البعيدة ، والأقرب الرجوع فى ذلك للعرف ، وإن ضبطه بعضهم بكونها خارجة عن جواز المسجد وجاره أربعون دارا من كل جانب وبعض آخر بما جاوز حريم المسجد ، ومقابل الأصح ينقطع بخروجه مطلقا للاستغناء عنها بسطحه وفى ثالث يفرق بين الراتب وغيره (ويجب قضاء أوقات الخروج) من المسجد من نذر اعتكاف متتابع (بالأعذار) السابقة التى لاينقطع بها التتابع لأنه غير معتكف فيها (إلا أوقات قضاء الحاجة) لأنه مستثنى إذ لابد منه ، واقتصاره على قضاء الحاجة مثال إذ الأوجه كما قاله الأسنوى تبعا لجمع متقدمين جريانه فى كل مايطلب الخروج له ولم يطل زمنه عادة كأكل وغسل جنابة وأذان مؤذن راتب ، بخلاف مايطول زمنه كمرض وعدة وحيض ونفاس ، وعلم مما مر عدم لزوم تجديد النية لمن خرج لما ذكر بعد عوده إن خرج لما لابد منه وإن طال زمنه كتبرز وغسل واجب وأذان جاز الخروج له أو لما منه بد لشمول النية جميع المدة ، ولو عين مدة ولم يتعرض للتتابع فجامع أو خرج بلا عذر ثم عاد لتتميم الباقى جدد النية ، ولو أحرم معتكف بنسك فإن لم يخش الفوات أتمه وإلا خرج وله ولا يبنى بعد فراغه من النسك على اعتكافه الأول ، وإن نذر اعتكاف شهر بعينه فبان انقضاؤه قبل نذره لم يلزمه شىء لأن اعتكاف شهر قد مضى محال .

حج : وبما تقرر فى المنارة فارقت الخلوة الخارجة عن المسجد التى بابها فيه فينقطع بدخولها قطعا (قوله وبحث الأذرعى امتناع الخروج) عبارة سم على حج فى أثناء قوله وانظر بحث الأذرعى مع أن مقابل الأصح نظر للاستغناء بالسطح .

كتاب الحج

بفتح الحاء وكسرها لغة : القصد ، وشرعا : قصد الكعبة للأفعال الآتية . قاله فى المجموع ، واعترضه ابن الرفعة بأنه نفس الأفعال الآتية واستدل بخبر « الحجّ عرفة » ومعلوم أن الموافق للغالب الأول من أن المعنى الشرعى يكون مشتملا على المعنى اللغوى بزيادة ، ولا دلالة له فى الخبر لأن معناه معظم المقصود منه عرفة ، لكن يؤيده قولهم : أركان الحج خمسة أو ستة . ويجاب بأن هذه أركان للمقصود لا للقصد الذى هو الحج فتسميتها أركان الحج على سبيل المجاز . والأصل فيه قوله تعالى - وأتموا الحج والعمرة لله - وخبر « بنى الإسلام على خمس » قال القاضى : وهو من الشرائع القديمة ، وهو أفضل العبادات لاشتماله على المال والبدن إلا الصلاة كما مر أنها أفضل . وروى

كتاب الحج

(قوله لغة القصد) أوكثرته إلى من يعظم اه حج (قوله ومعلوم أن الموافق للغالب الخ) أى ومن غير الغالب ان يكون المعنى الشرعى مباينا للغوى لكن بينهما مناسبة ، وعبارة حج اعتراضا على تفسيره بالأفعال لكن يعكر عليه أن المعنى الشرعى يجب اشتماله على المعنى اللغوى بزيادة ، وذلك غير موجود هنا إلا أن يقال : إن ذلك أغلبى أو أن منها النية ، وهى من جزئيات المعنى اللغوى ، ونظيره الصلاة الشرعية لاشتمالها على الدعاء اه . يعنى فيكون إطلاق الحج على الأفعال مجازا من باب تسمية الكل باسم جزئه ، وقوله الأول : أى قصد الكعبة إلى آخره (قوله لكن يؤيده قولهم) أى قوله واعترضه ابن الرفعة (قوله وهو من الشرائع القديمة) بل مامن نبىّ إلا وحج خلافا لمن استثنى هودا وصالحا اه زيادى وحج . وقوله مامن نبىّ شمل عيسى صلى الله على نبينا وعليه وسلم ، وبه صرح السيوطى فى رسالته المسماة بالإعلام بحكم عيسى عليه السلام ، فقال عيسى مع بقاء نبوّته معدود فى أمة النبىّ وداخل فى زمرة الصحابة فإنه اجتمع بالنبى صلى الله عليه وسلم وهو حىّ مؤمنا به ومصدقا ، وكان اجتماعه به مرات فى غير ليلة الإسراء من جملتها بمكة . روى ابن عدىّ فى الكامل عن أنس قال « بينا نحن مع رسول الله إذ رأينا بردا ويدا ، فقلنا : يارسول الله ماهذا البرد الذى رأينا واليد ؟ قال : قد رأيتموه ؟ قلنا : نعم ، قال : ذاك عيسى بن مريم سلم علىّ » . وأخرج ابن عساكر من طريق آخر عن أنس قال « كنت أطوف مع رسول الله صلى الله عليه وسلم حول الكعبة إذ رأيته صافح شيئا ولا نراه ، فقلنا : يارسول الله رأيناك صافحت شيئا ولا نراه ، قال : ذاك أخى عيسى بن مريم انتظرته حتى قضى طوافه فسلمت عليه » اه بحروفه رحمه الله (قوله وهو أفضل العبادات) قال الزيادى : والحج يكفر الكبائر والصغائر حتى التبعات على المعتمد إن مات فى حجه أو بعده وقبل تمكنه من أدائها (قوله لاشتماله على المال) وهو مايجب أو يندب من الدماء الآتية .

كتاب الحج

(قوله ويجاب بأن هذه أركان للمقصود الخ) هذا الجواب للشهاب حج فى إمداده ، ولكن قال الشهاب سم إنه تكلف بعيد

« أن آدم عليه السلام لما حج قال له جبريل : إن الملائكة كانوا يطوفون قبلك بهذا البيت بسبعة آلاف سنة » ورجح بعضهم أنه لم يجب إلا على هذه الأمة لكن قال جمع إنه غريب ، بل وجب على غيرها أيضا . ثم النسك إما فرض عين على من لم يحج بشرطه أو كفاية للأحياء أو تطوّع ويتصور فى الأرقاء والصبيان ، إذ فرض الكفاية لايتوجه إليهم . نعم لو تطوّع منهم من تحصل به الكفاية احتمل أن يسقط بفعلهم الحرج عن المكلفين كما فى صلاة الجنازة ، لكن ظاهر كلام المصنف فى إيضاحه اعتبار التكليف فيمن يسقط بفعله الفرض حيث قال : ولا يشترط لعدد المحصلين لهذا الفرض قدر مخصوص ، بل الفرض أن يوجد فيها فى الجملة من بعض المكلفين فى كل سنة مرة (هو فرض) أى مفروض بالشرائط الآتية لقوله تعالى ـ ولله على الناس حج البيت ـ الآية ، ولخبر « بنى الإسلام على خمس » وهو مجمع عليه يكفر جاحده إن لم يخف عليه وفرض بعد الهجرة فى السنة السادسة كما صححاه فى السير ونقله فى المجموع عن الأصحاب ، وجزم الرافعى هنا بأنه سنة خمس ، وجمع بين الكلامين بأن الفريضة قد تنزل ويتأخر الإيجاب على الأمة وهذا كقوله ـ قد أفلح من تزكى ـ فإنها آية مكية وصدقة الفطر مدنية ، ولا يجب بأصل الشرع سوى مرّة فى العمر ، ويجب أكثر من ذلك لعارض كنذر وقضاء عند إفساد التطوّع (وكذا العمرة) فرض (فى الأظهر) لقوله تعالى ـ وأتموا الحج والعمرة لله ـ أى ائتوا بهما تامين ، ولخبر عائشة « قالت : قلت يارسول الله هل على النساء جهاد ؟ قال : نعم جهاد لاقتال فيه الحج والعمرة » رواه ابن ماجه والبيهقى وغيرهما

(قوله بل وجب على غيرها) معتمد ولا ينافيه قوله أولا وهو من الشرائع القديمة لجواز أن يكون عند هذا القائل مندوبا (قوله فى الأرقاء والصبيان) أى والمجانين على ما يأتى (قوله اعتبار التكليف) معتمد (قوله فى السنة السادسة) وحج صلى الله عليه وسلم قبل النبوّة وبعدها وقبل الهجرة حججا لايدرى عددها ، وتسمية هذه حججا إنما هو باعتبار الصورة إذ لم يكن على قوانين الحج الشرعى باعتبار ما كانوا يفعلونه من النسئ وغيره بل قيل فى حجة أبى بكر فى التاسعة ذلك لكن الوجه خلافه لأنه صلى الله عليه وسلم لا يأمر إلا بحج شرعى ، وكذا يقال فى الثامنة التى أمر فيها عتاب بن أسيد أمير مكة وبعدها حجة الوداع لاغير اه حج . وكتب عليه سم قوله : وحج صلى الله عليه وسلم الخ قضية صنيعه أن حجه عليه الصلاة والسلام بعد النبوّة قبل الهجرة لم يكن حجا شرعيا ، وهو مشكل جدا اه . وقد يقال لا إشكال فيه لأن فعله صلى الله عليه وسلم بعد النبوّة قبل فرضه لم يكن شرعيا بهذا الوجه الذى استقرّ عليه الأمر ، فيحمل قول حج إذ لم يكن على قوانين الشرع الخ على أنه لم يكن على قوانين الشرع بهذه الكيفية . وأما فعله قبل المبعث فلا إشكال فيه لأنه لم يكن بوحى بل بإلهام من الله تعالى ، فلم يكن شرعيا بهذا المعنى لعدم وجود شرع إذ ذاك ، ولكنه كان معصوما كسائر أفعاله عن أفعال الجاهلية الباطلة . وقوله فى السنة السادسة يشكل عليه أيضا أن مكة إنما فتحت فى السنة الثامنة ، فبعث صلى الله عليه وسلم أبا بكر ليحج بالناس فى التاسعة وحج عليه الصلاة والسلام فى العاشرة ، وقبل فتح مكة لم يكن المسلمون متمكنين من الحج إلا أن يجاب عنه بما أجاب به الشارح عن كلام الرافعى من أن الفرضية قد تنزل ويتأخر الإيجاب ، لكن فى كلام الزيادى مايخالف هذا الجواب حيث قال جمعا بين الأقوال بأن الفرض وقع سنة خمس ، والطلب إنما توجه سنة ستّ ، وبعث صلى الله عليه وسلم أبا بكر سنة تسع فحج بالناس اه . ويمكن الجواب أيضا عن كلام الزيادى بأنه يشترط لوجوب المباشرة الاستطاعة كما يأتى وهى لم تحصل قبل فتح مكة ، فعدم فعلهم لعدم استطاعتهم لا لعدم الطلب (قوله وأتموا الحج والعمرة لله) إنما قال ذلك ليتم بها الاستدلال فإن ظاهرها وجوب الإتمام إذا شرع وذلك لايستلزم وجوب الشرع ، فإن المعنى

بأسانيد صحيحة . وأما خبر « سئل صلى الله عليه وسلم عن العمرة أواجبة هى ؟ قال : لا وأن تعتمر خير لك » فضعيف اتفاقا . قال فى المجموع : ولا يغتر بقول الترمذى فيه حسن صحيح ، ولا يغنى عنها الحج وإن اشتمل عليها وإنما أغنى الغسل عن الوضوء لأنه أصل إذ هو الأصل فى حق المحدث ، وإنما حط عنه إلى الأعضاء الأربعة تخفيفا ، فأغنى عن بدنه ، والحج والعمرة أصلان . والعمرة لغة : الزيارة . وشرعا : قصد البيت للأفعال الآتية أو نفس الأفعال كما مر . والقول الثانى أنها سنة للخبر المارّ ولا تجب بأصل الشرع فى العمر سوى مرة واحدة لخبر أبى هريرة « قال : خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : أيها الناس قد فرض الله عليكم الحج فحجوا ، فقال رجل : أكل عام يارسول الله ؟ فسكت ، حتى قالها ثلاثا ، فقال : لو قلت نعم لوجب ولما استطعتم » رواه مسلم ، وسميت عمرة لأنها تفعل فى العمر كله وصح عن شراقة « قلت : يارسول الله عمرتنا هذه لعامنا هذا أم للأبد ؟ فقال : لا بل للأبد » أو وجوبهما من حيث الأداء على التراخى فلمن وجبا عليه بنفسه أو نائبه تأخيرهما بعد سنة الإمكان لأن الحج فرض سنة ست ولم يحج صلى الله عليه وسلم إلا سنة عشر ومعه مياسير لاعذر بهم ، وقيس به العمرة وتضييقهما بنذر أو خوف عضب أو تلف مال أو قضاء عارض ، ثم محل جواز التأخير إن عزم على فعلهما فى المستقبل كما مر بيانه فى الصلاة وإنما لم تؤثر فيهما الردة بعدهما لأنها لاتحبط العمل إلا إن اتصلت بالموت وإن أحبطت ثواب العمل مطلقا كما نص عليه الشافعى رضى الله عنه فى الأم فلا يجب عليه

يصير عليه إن شرعتم فأتموا (قوله قال لا وأن تعتمر) بفتح أن المصدرية وهى وما بعدها مبتدأ خبره خير ، وعبارة المحلى وإن تعتمر فهو أفضل فهى بكسر الهمزة شرطية وجوابها قوله فهو أفضل فلعل الرواية مختلفة (قوله وإن اشتمل عليها) أى على أعمالها (قوله إذ هو) أى الغسل (قوله فى حق المحدث) يعنى أن المحدث كان يجب عليه الغسل للصلاة ومفهومه أن من لم يحدث لايجب عليه غسل مادامت طهارته باقية ، ومنه يعلم أن قوله كان الغسل واجبا فى صدر الإسلام لكل صلاة المراد بها على المحدث (قوله لغة الزيارة) وقيل القصد إلى مكان عامر اهـ شرح البهجة الكبير (قوله فقال رجل) هو الأقرع بن حابس التميمى ، هكذا رأيته بهامش صحيح ثم رأيته فى المواهب اللدنية فى النوع السادس فى حجه عليه السلام (قوله حتى قالها ثلاثا) أى هذه المقالة اهـ سم على بهجة (قوله لو قلت نعم لوجب) أى الحج ، وفى المنهج لوجبت : أى الخصلة أو الفريضة ، ثم قوله « لو قلت نعم لوجب » يجوز أن يكون الوجوب معلقا على قوله ذلك فلا يقال هو صلى الله عليه وسلم مشرّع لا موجب . ثم رأيت فى سم على شرح البهجة ما نصه : قوله « لو قلت نعم لوجبت » أى هذه الكلمة : أى مقتضاها وهو الوجوب على كل عام ، ولعله كان الوجوب على كل كل عام معلقا على قوله نعم ، وهذا كله ظاهر من الحديث وسياقه ، فما يقال من أنه واجب كل عام على الكفاية فكيف وقع السؤال عن وجوبه كل عام ؟ وأجيب بأنه لو قال نعم لوجب لا منشأ له إلا الوهم فليتأمل اهـ (قوله ومعه مياسير لاعذر بهم) فيه أن مكة إنما فتحت سنة ثمان فلم يتمكن هو وأصحابه من الحج فى السادسة والسابعة نعم فى عدم حجه سنة ثمان وتسع دلالة على عدم وجوبه على الفور (قوله أو تلف مال) بقرينة ولو ضعيفة اهـ حج (قوله إن عزم على فعلهما فى المستقبل) ولعل المراد أنه يجب عليه العزم بعد دخول وقت

(قوله لخبر أبى هريرة خطبنا الخ) هذا لا دليل فيه للعمرة فكان الصواب ذكره عقب قوله فى الحج ولا يجب بأصل الشرع سوى مرة (قوله من حيث الأداء) أى أما من حيث التعلق فهو حاصل بالتكليف مع الاستطاعة على

إعادتهما إذا عاد للإسلام . ثم لهما مراتب خمس صحة مطلقة وصحة مباشرة ووقوع عن النذر أو عن حجة الإسلام ووجوبهما ، ولكل مرتبة شروط ، فيشترط مع الوقت الإسلام وحده للصحة ومع التمييز للمباشرة ومع التكليف للنذر ومع الحرية لوقوعه عن حجة الإسلام وعمرته ومع الاستطاعة للوجوب . وقد شرع فى بيان ذلك فقال (وشرط صحته) أى صحة ماذكر من حج أو عمرة (الإسلام) فقط فلا يصحان من كافر ولا عنه أصليا أو مرتدا لعدم أهليته للعبادة ، وقضية كلام جمع صحة حج مسلم بالتبعية وإن اعتقد الكفر وهو ظاهر إذ اعتقاده منه لغو . نعم إن اعتقده مع إحرامه لم ينعقد لأن غايته أنه كنية الإبطال ، وهى هنا تؤثر فى الابتداء دون الدوام وبذلك يجمع بين قول الرويانى بالبطلان وقول والده بالصحة ، وعلل كل منهما ما قاله بما يفهم مما تقرر ، وتوقفها على دخول الوقت معلوم من كلامه الآتى فى المواقيت وعلى معرفة الأعمال والعلم بها بأن يأتى بها عالما أنه يفعلها عن النسك ، فلو جرت اتفاقا لم يصح مردود فيهما بأن الظاهر فى الأول كما قاله الزركشى عدم اشتراطه لإمكان العلم بها بعد الإحرام وأنه لايشترط هنا تعيين المنوى بخلاف الصلاة فيهما ، وفى الثانى بأن غير الإحرام من الأركان لايحتاج إلى نية تخصه فالواجب فيه عدم الصارف لاالقصد (فللولى) أى ولىّ المال (أن يحرم عن الصبىّ الذى لايميز) لأن مباشرته بنفسه غير صحيحة إذ لا نية له لما رواه مسلم عن ابن عباس « أنه صلى الله عليه وسلم لقى ركبا بالروحاء فرفعت امرأة إليه صبيا فقالت : يارسول الله ألهذا حج ؟ قال : نعم ولك أجر » وفى سنن أبى داود « فأخذت بعضد صبىّ ورفعته من محفتها » والغالب أن من يحمل بعضده ويخرج من المحفة لاتمييز له ، ويكتب للصبىّ ثواب ماعمله من الطاعات ولا يكتب عليه معصية إجماعا (و) أن يحرم (عن المجنون) قياسا على الصبى سواء أبلغ مجنونا أم عاقلا ثم جن ، وسواء أحج الولىّ عن نفسه أم أحرم عنها أم لا فينوى الولىّ بقلبه جعل كل منهما محرما أو يقول أحرمت عنهما ، ولا يشترط حضورهما ولا مواجهتهما بالإحرام ولا يصير الولىّ بذلك محرما ، ويجوز للولىّ الإحرام عن المميز أيضا ، وإنما نص على غير المميز دفعا لما عساه أن يتوهم من عدم صحة الإحرام عنه لمنافاة حاله العبادات ، ولو أذن للمميز فى الإحرام جاز فإن أحرم بغير إذنه لم يصح ، ومراده بالصبىّ الجنس الصادق بالذكر والأنثى ، وأفهم كلامه عدم صحة إحرام غير الولى كالجد مع وجود الأب الذى لم يقم به مانع وهو كذلك ، وأما

الحج فى أول سنى اليسار (قوله أو عن حجة الإسلام) هى الرابعة كما يعلم من قوله فيشترط الخ وكان الأولى أن يعبر بالواو (قوله فيشترط مع الوقت) أى المعلوم من باب المواقيت الآتى (قوله نعم إن اعتقده مع إحرامه) يخرج مالو اعتقده مع إحرام وليه فلا أثر له (قوله وهى هنا تؤثر الخ) ومثل ذلك الصوم والاعتكاف فلا ينقطع واحد منهما بنية الإبطال (قوله مردود فيهما) أى فى الأعمال والعلم (قوله أى ولىّ المال) أى يجوز له ذلك بل هو مندوب لأن فيه معونة على حصول الثواب للصبىّ ، وما كان كذلك فهو مندوب ومعلوم أن إحرامه عنه إنما يكون بعد تجريده من الثياب (قوله ولك أجر) أى على تربيته فلا ينافى أن الأم لا ولاية لها أو يقال يجوز أنها كانت وصية (قوله ثواب ماعمله) أى أو عمله به وليه حج (قوله ولا يشترط) لكنه يكره الإحرام عنهما فى غيبتهما لاحتمال أن يرتكبا شيئا من محظورات الإحرام لعدم علمهما ويمكن الولىّ من منعهما اهـ سم فى شرح الغاية (قوله حضورهما) أى ولو بعدت المسافة ثم بعد ذلك على وليه إحضاره لأعمال الحج فإن لم يحضره ترتب عليه ماترتب على من فاته الحج أو منع من الوصول (قوله ولو أذن للمميز) أى الولىّ من أب أو جدّ الخ

ما يأتى (قوله أو عن حجة الإسلام) هى الرتبة الرابعة وتفارق ماقبلها فى الرقيق (قوله وقد شرع فى بيان ذلك) أى ماعدا صورة النذر (قوله أو يقول أحرمت عنهما) أى بقلبه أيضا

ما أوهمه ظاهر الخبر المار من جواز إحرام الأم عنه فأجابوا عنه باحتمال كونها وصية ، أو أن الأجر الحاصل لها باعتبار أجر الحمل والنفقة لعدم التصريح فى الخبر بأنها أحرمت عنه ، أو أن الولىّ أذن لها فى الإحرام عن الصبى كما علم مما مر وصرح به فى الروضة ، ولو أحرم به الولىّ ثم أعطاه لمن يحضر به النسك صح جزما ، ويعلم من اعتبار ولاية المال عدم صحة إحرامه عن مغمى عليه كمريض يرجى برؤه لأنه ليس لأحد التصرف فى ماله بسبب الإغماء . قال الإمام : وليس للسيد أن يحرم عن عبده البالغ : أى العاقل ، وقضيته أنه يحرم عن الصغير وهو الأوجه : وقول ابن الرفعة : القياس أنه لايجوز كتزويجه ، والأسنوى رأيت فى الأم الجزم بالصحة من غير تقييد بالصغير مردود بأن كلام الأم محمول كما أفاده الأذرعى على غير المكلف وهو مافهمه السبكى ، وبالفرق بين هذا ومنع تزويجه بأن المدار هنا على تحصيل الثواب فسومح به مالم يسامح به ثم ، ومن ثم جاز لنحو الوصى هنا الإحرام عن الصبى لاتزويجه ، وولىّ الصبىّ يأذن لقنه أو يحرم عنه حيث جاز إحجامه ، ثم إذا جعل غير المكلف محرما بإحرام الولىّ أو مأذونه أو بإحرامه وهو مميز بإذن وليه فعلى الولى منعه من محظورات الإحرام وعليه إحضاره المواقف كلها وجوبا فى الواجبة وندبا فى المندوبة كعرفة ومزدلفة والمشعر الحرام لإمكان فعلها منه

(قوله ولو أحرم به) أى عنه أو بسببه (قوله ويعلم من اعتبار الخ) أى المار فى قوله أى ولىّ المال (قوله عن مغمى عليه) ينبغى تخصيصه بما إذا رجى زواله عن قرب ، والأصح إحرامه عنه كالمجنون على مايفيده التعليل بأنه ليس لأحد التصرف فى ماله فإن محله حيث رجى زواله عن قرب (قوله وليس للسيد أن يحرم عن عبده) وعليه فلو أحرم البالغ العاقل بلا إذن هل يصح إحرامه وللسيد تحليله أم لا لكونه ممنوعا من الفعل بلا إذن؟ جزم بالصحة سم فى شرح الغاية حيث قال : يصح مباشرة العبد وإن لم يأذن سيده ، وسيأتى ذلك فى باب الإحصار فى كلام المصنف (قوله أن يحرم عن عبده البالغ) ويتردد النظر فى المبعض الصغير فيحتمل أنه نظير ما يأتى فى النكاح ، وحينئذ فيحرم عنه وليه وسيده معا لا أحدهما وإن كانت مهايأة إذ لا دخل لها إلا فى الأكساب وما يتبعها كزكاة الفطر لإناطتها بمن تلزمه النفقة وتحتمل صحة إحرام أحدهما عنه وللسيد إذا كان المحرم الولى تحليله والأول الأقرب اهـ حج وكتب عليه سم قوله والأقرب قد يستشكل الأول بأن كلا منهما لايتأتى إحرامه عنه لأنه لا جائز أن يراد به جعل جملته محرما إذ ليس له ذلك إذ ولايته على بعض الجملة لا على كلها ، ولا جعل بعضه محرما إذ إحرام بعض الشخص دون بعض غير متصوّر ، فينبغى أن يتعين إذن أحدهما للآخر فى الإحرام عنه ليكون إحرامه عن جملته بولايته وولاية موكله اهـ . أقول : أو يتفقا على أن يتقارنا فى الصيغة بأن يوقعاها معا (قوله لنحو الوصى) أى واحدا كان أو متعددا ثم فى التعدد إن كان كل منهما مستقلا صح إحرام الأول منهما إن ترتبا ، وإن لم يكن مستقلا لم يصح إحرام أحدهما إلا بإذن صاحبه فيكون مباشرا عن نفسه ووكيلا عن الآخر ، ولهما الإذن لثالث يحرم عن المولى عليه ويكون وكيلا عنهما فى الإحرام (قوله يأذن لقنه) أى الصبى (قوله جاز إحجاجه) أى بأن لم يفوّت مصلحة على الصبىّ وإلا لزم عليه غرم زيادة على نفقة الحضر (قوله وعليه إحضاره المواقف كلها) مفهومه أنه إذا أحضره الأجنبى لايعتد

(قوله كما علم مما مرّ) لم يمر له مايعلم منه ذلك وكأنه توهم أنه قدم أو مأذونه عقب قول المصنف فللولى كما فى كلام غيره أو أنه ذكره هناك وسقط من الكتبة (قوله حيث جاز إحجاجه) أى العبد بأن لم يفوّت مصلحة على الصبى ، وإلا لزم عليه غرم زيادة على نفقة الحضر كما قاله شيخنا

ولا يغنى حضوره عنه وعليه وجوبا أو ندبا كما ذكر أمره بما قدر عليه من أفعال النسك كغسل وتجرد عن مخيط ولبس إزار ورداء أو غيرها وإنابة عنه فيما عجز عنه فيناوله هو أو نائبه الحجر ليرمى به إن قدر وإلا رمى عنه بعد رميه عن نفسه وإلا وقع للرامى وإن نوى به الصبيّ. وفى المجموع عن الأصحاب: يسن وضع الحصاة فى يده ثم يأخذ بيده ويرمى بها وإلا فيأخذها من يده ثم يرمى بها، ولو رماها عنه ابتداء جاز، وكذلك إذا قدر على الطواف أو السعى علمه ذلك وإلا طاف وسعى، ولو أركبه دابة اشترط أن يكون سائقا أو قائدا إن كان الراكب غير مميز، ولا يكفى السعى والطواف من غير استصحابه وإنما يفعلهما به بعد فعلهما عن نفسه نظير مامر فى الرمى، إذ مبنى الحج على عدم التبرّع به مع قيام الفرض، ولو تبرّع وقع فرضا لا تبرّعا، ويصلى عن غير المميز ركعتى الإحرام والطواف استحبابا، ويشترط للطواف طهارته من الحدث وستر عورته، وكذا وضوؤه وإن لم يكن مميزا كما اعتمده الوالد رحمه الله تعالى، ويغتفر صحة وضوئه هنا للضرورة كما اغتفر صحة طهر مجنونة انقطع حيضها لتحلّ لحليلها، ويؤخذ من التشبيه أن الولى ينوى عنه وهو الأوجه، ولابد من طهر الولى وستر عورته أيضا، وإذا صار غير المكلف محرما غرم وليه دونه زيادة نفقة احتاج إليها بسبب النسك فى السفر وغيره على نفقة الحضر إذ هو الموقع له فى ذلك كما يغرم مايجب بسببه كدم قران أو تمتع أو فوات، وكفدية شىء من محظوراته كفدية جماعة وحلقه وقلمه ولبسه

بذلك وبه صرّح حج (قوله ولا يغنى حضوره) أى الولى وقوله عنه أى الصبى (قوله ليرمى به الخ) أفهم أنه لو استقل بالرمى بنفسه لايكفى وهو قياس ما يأتى فى الطواف والسعى (قوله بعد رميه الخ) قضيته أن المناولة لايشترط للاعتداد بها كون المناول رمى عن نفسه، وبحث حج أنه لابد أن يكون رمى عن نفسه لأن مناولة الحجر من مقدمات الرمى فتعطى حكمه اه (قوله وإن نوى به الصبى) قضيته أنه لايقبل الصرف وإلا لم يقع عن الرامى لصرفه إياه بقصد الرمى عن الصبى (قوله فى يده) أى الصبى (قوله اشترط أن يكون الخ) أى الولى ومثله مأذونه (قوله وإنما يفعلهما) أى السعى والطواف (قوله بعد فعلهما عن نفسه) قضيته اشتراط ذلك وإن كان الصبى مباشرا للأعمال، ويوجه بأنه لما اشترطت مصاحبة الولى له نزلت منزلة فعله، وقد يشكل على هذا ماسيأتى من أن المحرم إذا حمل محرما لم يطف واحد منهما عن نفسه ودخل وقت طوافه ونواه الحامل للمحمول وقع للمحمول ثم يطوف الحامل بعد ذلك عن نفسه، وقد يفرق بأن الطفل لما لم يعتدّ بإحرامه مستقلا ألغى فعله ونزل فعل الحامل منزلة فعل المحمول فلو أوقعناه عن الطفل لزم إلغاء فعل الحامل مع أن القصد إنما هو فعله بخلاف ما سيأتى فإنه لما كان كل منهما له قصد صحيح وتعارض فعلاهما غلب جانب المحمول فألغى معه فعل الحامل عن نفسه لتنزيله منزلة الدابة أو أن ماهنا مصوّر بما لو أطلق وما يأتى مصوّر بما إذا قصد المحمول وحده. ويؤيد هذا الجواب ما سيأتى فى كلام الشارح ثم من قوله وسواء فى الصغير حمله وليه الذى أحرم عنه أم غيره (قوله وكذا وضوؤه الخ) وإذا وضأه الولى والحالة ماذكر ثم بلغ على خلاف العادة وهو بطهارة الولى أو كان مجنونا فأفاق ولم يحصل منهما ناقض للوضوء هل يجوز له أن يصلى بها لأنها طهارة معتد بها أو لايصح أن يصلى بها؟ تردد فيه سم على حج ثم قال: يحتمل الأوّل ويحتمل الثانى وهو غير بعيد اه. أقول: والأقرب الأوّل لأن الشارع نزل فعل وليه منزلة فعله فاعتدّ به وصار كأنه فعله بنفسه فتصح صلاته به (قوله ولابد من طهر الولى) انظر الحكمة فى اشتراطهما من الولى مع أنه آلة للطواف بغيره فهو كالدابة، وقد يقال يحتمل أنه لما اشترطت مصاحبته له نزل منزلة المباشرة

(قوله كما يغرم مايجب بسببه الخ) أى وهو مميز كما سيأتى فى الحاصل

وتطييبه سواء أفعله بنفسه أم فعله به الولى ولو لحاجة الصبى لما مر مع استغنائه عنه ، بخلاف مالو قبل له نكاحا لأن المنكوحة قد تفوت ، والنسك يمكن تأخيره إلى البلوغ ، وما تقرر من لزوم جميع ذلك للولى إذا كان مميزا هو المعتمد كما صرّحا به كغيرهما خلافا لما فى الإسعاد تبعا للأسنوى ، وما فى المجموع من أن فدية الحلق والقلم على المميز لعله فرّعه على مرجوح وهو صحة إحرامه بغير إذن وليه ليوافق كلامهم ، وقول القائل تبعا للزركشى بأنها وجبت على الصبى ثم تحملها عنه الولى مردود بأن الأصح فى الروضة أن الصبى لايكون طريقا فى الضمان بل فى المجموع هنا أنها فى مال الولى ، ويمكن حمل ما فى الإسعاد على التفريع المارّ ، ولا ينافى ماقررناه قولهم يضمن الصبى المميز الصيد لأن محله فى غير محرم بأن أتلفه فى الحرم من غير تقصير من الولى . والحاصل أنه متى فعل محظورا وهو غير مميز فلا فدية على أحد أو مميز بأن تطيب أو لبس ناسيا فكذلك ، ومثله الجاهل المعذور كما لايخفى وإن تعمد أو حلق أو قلم أو قتل صيدا ولو سهوا فالفدية فى مال الولى ، وفارق الوجوب هنا فى مال الولى أجرة تعليمه ماليس بواجب حيث وجبت فى مال الصبى بأن مصلحة التعليم كالضرورة وإذا لم يفعلها الولى فى الصغير احتاج إلى استدراكها بعد بلوغه بخلاف الحج ، ولو فعل به أجنبى ولو لحاجة لزمته الفدية كالولى ، ويفسد حج الصبى بجماعه الذى يفسد به حج الكبير (وإنما تصح مباشرته من المسلم المميز) ولو صغيرا أو رقيقا كبقية العبادات البدنية (وإنما يقع عن حجة الإسلام) وعمرته بالمباشرة أو النيابة (إذا باشره) المسلم (المكلف) أى البالغ العاقل (الحر) وإن لم يكلف بالحج إذ هو مكلف فى الجملة كما أشار إليه بقوله (فيجزى حج الفقير) وكل عاجز حيث اجتمع فيه الحرية والتكليف كما لو تكلف المريض حضور الجمعة أو الغنى خطر الطريق وحج . وعلم مما تقرر أن تعبيره بالمباشرة جرى على الغالب إذ النيابة عن غيره لموت أو عضب كذلك ، ولو تكلف الفقير الحج وأفسده ثم قضاه كفاه عن حجة الإسلام ولو تكلف وأحرم بنفل وقع عن فرضه أيضا فلو أفسده ثم قضاه كان الحكم كذلك (دون حج الصبى والعبد) إذا كملا بعده إجماعا لخبر « أيما صبى حج ثم بلغ فعليه حجة أخرى ، وأيما عبد حج ثم عتق فعليه حجة أخرى » رواه البيهقى بإسناد جيد كما فى المجموع . والمعنى فيه أن الحج وظيفة العمر لاتكرر فيه فاعتبر وقوعه فى حالة الكمال ، فإن كملا قبل خروج وقت الوقوف بالبلوغ والعتق وهما فى الموقف وأدركا زمنا يعتد به فى الوقوف أو بعده ثم عادا له قبل خروج وقته أجزأهما لخبر « الحج عرفة » لأنه أدرك معظم الحج فصار

(قوله بخلاف مالو قيل له نكاحا) أى فإن مؤن النكاح فى مال الصبى دون الولى (قوله ولو لحاجة) كأن رآه بردانا مثلا فألبسه (قوله لزمته) أى الأجنبى (قوله الذى يفسد به حج الكبير) أى بأن كان عامدا عالما مختارا ، وقياس ماتقدم من وجوب الفدية من مال الولى إذا تعمد الحلق أو القلم الخ وجوب القضاء هنا أيضا من مال الولى (قوله الحرّ) أى ولو بالتبين وإن كان حال الفعل قنا ظاهرا اهـ حج ومثله مالو كان صبيا ظاهرا وتبين بلوغه كما شمله عموم قوله ولو بالتبين (قوله ولو تكلف وأحرم بنفل) انظر ماصورته ، ويمكن تصويره بأن يقصد حجا

(قوله أو النيابة) عطف هذا على قول المصنف بالمباشرة صريح فى أن الشرطين الآتيين شرطان فى المحجوج عنه ويصرح به أيضا قوله الآتى وإن لم يكلف بالحج إذ هو مكلف فى الجملة وحينئذ فكان ينبغى أن يزيد عقب قول المصنف إذا باشره قوله أو أناب وهذا بخلاف مافهمه الشهاب حج من جعل الشرطين فى كلام المصنف شرطين فى المباشر عن نفسه أو عن غيره كما يعلم بمراجعة كلامه فى تحفته (قوله إذ النيابة عن غيره لموت أو عضب كذلك) هذا لايصح ترتيبه على أن تعبير المصنف بالمباشرة جرى على الغالب ، ولا ماقدمه هو فى حلّ المتن كما تقدم التنبيه عليه ، فكان الصواب أن يقول : إذ من وقعت الاستنابة عنه لموت أو عضب كذلك فتأمل (قوله أو بعده ثم عاد إليه) كان الأصوب

كما لو أدرك الركوع ، بخلاف ما إذا لم يدرك الوقوف ويعيد من ذكر السعي إن كان قد سعى بعد القدوم لوقوعه فى حال النقصان ويخالف الإحرام فإنه مستدام بعد الكمال . ويؤخذ من ذلك إجزاؤه عن فرضه أيضا إذا تقدم الطواف أو الحلق وأعاده بعد إعادة الوقوف ، وظاهر أنه تجب إعادته لتبين وقوعه فى غير محله ، ولو كمل من ذكر فى أثناء الطواف فهو كما لو كمل قبله كما فى المجموع : أى ويعيد مامضى قبل كماله ، بل لو كمل بعده ثم أعاده كفى فيما يظهر كما لو أعاد الوقوف بعد الكمال كما يؤخذ من قول الروض ، والطواف فى العمرة كالوقوف فى الحج اهـ . ووقوع الكمال فى أثناء العمرة على التفصيل المار والطواف فيها كالوقوف فى الحج ، ولا دم عليه بإتيانه بالإحرام فى حال النقص وإن لم يعد إلى الميقات كاملا لأنه أتى بما فى وسعه ولا إساءة ، وفارق الكافر الآتى إذا لم يعد إلى الميقات بأنه كان قادرا على إزالة نقصه حين مرّ به ، وحيث أجزأه ما أتى به عن فرض الإسلام وقع إحرامه أوّلا تطوعا ، وانقلب عقب الكمال فرضا على الأصح فى المجموع . وفيه عن الدارمى : لو فات الصبى الحج فإن بلغ قبل الفوات فعليه حجة واحدة تجزئ عن حجة الإسلام والقضاء ، أو بعده لزمه حجتان حجة للفوات وأخرى للإسلام ، ويبدأ بحجة الإسلام . ولو أفسد الحرّ البالغ قبل الوقوف حجه ثم قاته أجزأته واحدة عن حجة الإسلام والفوات والقضاء ، وعليه فدية للإفساد وأخرى للفوات . وما اقتضاه كلام جمع من الأصحاب من عدم وجوب دم على الرقيق قيده الزركشى بحثا بما إذا لم يكن قضاء عن واجب نذر أو قضاء أفسده وإلا وجب ، قال : بل ينبغى وجوبه إذا قدر على الحرية لقدرته على الصفة المعلقة هى عليها تنزيلا للمتوقع منزلة الواقع ، واستظهر

غير القضاء فيكون نفلا من حيث الابتداء وواجبا من حيث حصول إحياء الكعبة به فيلغو ذلك القصد ويقع عن القضاء (قوله كان الحكم كذلك) أى وقع عن فرضه (قوله إذا لم يدرك) أى كل من الصبى والعبد (قوله ويؤخذ من ذلك إجزاؤه) أى الحج (قوله إذا تقدم الطواف أو الحلق) مفهومه أنهما لو تقدما وأعادهما بعد البلوغ لايجزئ عن حجة الإسلام ، ويوجه بأنه وقع بعد التحلل الأوّل فكان حجه ثم فى حالة نقصانه ، لكن فى حج مانصه ويؤخذ من ذلك أنه يجزيه عوده ولو بعد التحللين وإن جامع بعدهما وهو محتمل فيعيد مافعله بعد وقوفه ليقع فى حال الكمال ، وعليه فيظهر أنه لايعيد إحرامه إلى آخر ماذكر فليراجع ، وهو صريح فى أنه وإن جمع بين الحلق والطواف تجزئ إعادتهما ويعتد به عن حجة الإسلام . وقوله الطواف : أى طواف الإفاضة (قوله وظاهر أنه تجب إعادته) أى فلو لم يعد استقرت حجة الإسلام فى ذمته لتفويته لها مع إمكان الفعل على ما استقر به سم على حج (قوله فهو كما لو كمل قبله) أى فيكفيه ولا يحتاج إلى إعادته ولا ينافيه قوله بعد : أى ويعيد مامضى قبل كماله فإنه لايصلح أن يكون شرحا لكلام المجموع ، ومن ثم قال حج فى شرح الإرشاد : إن المتجه الاكتفاء بما أدركه ولا يحتاج إلى إعادته ، فلعل ماذكره من قوله أى ويعيد الخ صرف لكلام المجموع عن ظاهره ، وأن المعتمد عنده أن مافعله قبل البلوغ لايعتد به حيث لم يعده بعد البلوغ (قوله على التفصيل المار) أى فى قوله ولو كمل من ذكر الخ (قوله لو فات الصبى الحج) أى بأن أحرم به وفاته الوقوف لعدم تمكنه منه (قوله من عدم وجوب دم على الرقيق) معتمد (قوله إذا قدر على الحرية) أى بأن علق سيده إعتاقه على مايمكنه فعله أو كان مكاتبا وقدر على

أن يقول أو نفرا ، ثم عاد لأن هذا قسيم قوله وهما فى الموقف لاقسيم قوله قبل الخروج وقت الوقوف لعدم صحته (قوله إذا تقدم الطواف أو الحلق) أى على الكمال ، وكذا لو تقدما معا كما فى التحفة (قوله ولو كمل من ذكر فى أثناء الطواف) يعنى فى العمرة كما يعلم مما يأتى (قوله فهو كما لو كمل قبله) أى فتجزئه عمرته عن عمرة الإسلام ولا تجب عليه الإعادة (قوله ويعيد مامضى) أى من الطواف كما هو ظاهر (قوله ووقوع الكمال فى أثناء العمرة الخ) هذا فيه نوع تكرار مع ماقبله إلا أنه أعم منه (قوله ولو فات الصبى الحج) يعنى من أحرم صبيا ليتأتى قوله فإن

الشيخ بحثه الثانى دون الأول ، وقد يستبعد الثانى أيضا إذ لادليل على هذا التنزيل . لعم يؤيده الفرق المتقدم بين الكافر وغيره ، إلا أن يفرق بفحش الكفر ومنافاته للعبادة بذاته فلا يقاس غيره به . قال : وسكت الرافعى عن إفاقة المجنون بعد الإحرام عنه . وقال ابن أبى الدم : ينبغى أن يكون كالصبى فى حكمه انتهى . وهو كما قال ، ولا ينافيه قولهم لو خرج به وليه بعد استقرار الفرض عليه ، فإن أفاق وأحرم وأتى بالأركان مفيقا أجزأه عن حجة الإسلام وسقط عن الولى زيادة النفقة لأنه أدى ماعليه ، وإلا لم يجزئه عنها ولا يسقط عن الولى ذلك . قال فى المجموع عن المتولى : إذ ليس له السفر به لأن اشتراط الإفاقة عند الإحرام فى الشق الأول لسقوط الزيادة عن الولى لا للوقوع عن حجة الإسلام كنظيره فى الصبى ، وفى المجموع عن الأصحاب : إن كان مدة إفاقة من يجن ويفيق يتمكن فيها من الحج ووجدت فيها الشروط الباقية لزمه الحج وإلا فلا هذا ، والذى فى الشرح والروضة أنه لابد من كونه مفيقا وقت الإحرام والطواف والوقوف والسعى ، ولو أحرم كافر من الميقات أو جاوزه مريدا للنسك ثم أسلم لزمه دم إن حج من سنته وإلا فلا ، ومثله فيما ذكر الصبى والعبد كما نقل عن النص (وشرط) أى وشروط (وجوبه) أى ماذكر من حج أو عمرة (الإسلام والتكليف والحرية والاستطاعة) إجماعا ، وقال تعالى ـ من

توفية النجوم (قوله وقد يستبعد الثانى) هو المعتمد (قوله لأن اشتراط الإفاقة) علة لقوله ولا ينافيه قولهم الخ (قوله فى الشق الأول) هو ماقبل إلا فى قوله وإلا لم يجزه عنها (قوله مفيقا وقت الإحرام) هو ضعيف أو يقال هذا مفروض فيما إذا لم يحرم عنه وليه ويأتى بالأعمال بعد الإفاقة على مامر عن ابن أبى الدم (قوله ولو أحرم كافر من الميقات) أى بأن تلبس بإحرام باطل (قوله ومثله فيما ذكر الصبى) يتأمل هذا مع ماتقدم من قوله وفارق الكافر الآتى الخ ، وأما العبد فهو موافق لقوله السابق وقد يستبعد الخ ، ثم رأيت بهامش نسخة وعليه تصحيح مانصه : أى إذا جاوزوا مع الإرادة بإذن الولى فلا ينافى مامر لأنه فيما إذا كان بدون إذنه اه . وبه يندفع التنافى فى المجاوزة لكن يبقى الكلام فيما لو أحرم من الميقات ثم بلغ بعده فإنه لايتصور إحرامه بدون إذن الولى ، ويمكن

بلغ قبل الفوات (قوله وسكت الرافعى عن إفاقة المجنون بعد الإحرام عنه) أى هل يجزئه الحج مثلا عن حجة الإسلام أولا . واعلم أن فى نسبة السكوت فى هذا للرافعى غفلة عما سيأتى فى الشرح عن الشيخين كما نبه عليه حج (قوله قال ابن أبى الدم ينبغى أن يكون كالصبى فى حكمه) يعنى تفصيله المتقدم أوائل السوادة وكان الأولى تقديم هذا عنده (قوله لأن اشتراط الإفاقة الخ) هو وجه عدم المنافاة وهو لشيخ الإسلام ، وهو تأويل لاتقبله العبارة كما أشار إلى ذلك حج (قوله فى الشق الأول) أى شق المنطوق (قوله هذا والذى فى الشرح والروضة الخ) أى وهو ضعيف عنده بدليل قوله المتقدم عقب كلام ابن أبى الدم وهو كما قال إن كان من عند الشارح (قوله ولو أحرم كافر من الميقات) ومعلوم أن إحرامه غير صحيح (قوله ثم أسلم) أى وأحرم بعد ذلك فيهما (قوله فلا ينافيه مامر الخ[1]) فيه أنه لاجامع بين المسئلتين حتى يحكم بينهما بالتنافى المحوج إلى الجواب ، لأن مامر لامجاوزة فيه للميقات بغير إحرام شرعى ، إذ صورته أنه أحرم إحراما شرعيا من الميقات لكن فى حال نقصه فلم يجب عليه الدم لما قدمه من كونه أتى بما فى وسعه ولا إساءة ، وأما ماهنا فصورته أنه جاوز الميقات بلا إحرام كما هو ظاهر ، على أن قوله أى إذا جاوز الخ إنما هو ملحق فى بعض النسخ . واعلم أنه سيأتى له فى الباب الآتى تصحيح إطلاق عدم لزوم الدم للصبى والعبد فى هذه المسئلة تبعا لابنى شهبة وقاسم فليحرر .

---

(١) (قوله فلا ينافيه مامر) ليس موجودا بنسخ الشرح التى بأيدينا اه مصححه .

استطاع إليه سبيلا - فلا يجب على كافر أصلى وجوب مطالبة بهما فى الدنيا حتى لو أسلم وهو معسر بعد استطاعته فى الكفر فإنه لا أثر لها ، بخلاف المرتد فإن النسك يستقر فى ذمته باستطاعته فى الردة ، ولا على غير مكلف كبقية العبادات ، ولا على من فيه رق لأن منافعه مستحقة فهو غير مستطيع ولا على غير المستطيع لمفهوم الآية (وهى) أى الاستطاعة (نوعان أحدهما استطاعة مباشرة) لحج أو عمرة بنفسه (ولها شروط) سبعة يؤخذ غالبها من كلامه ، وقد عدّ أربعة منها فقال (أحدها وجود الزاد) الذى يكفيه ولو من أهل الحرم (وأوعيته) ولو سفرة إذا احتاج لذلك (ومؤنة) أى كلفة (ذهابه) لمكة (وإيابه) أى رجوعه منها إلى محله وإن لم يكن له فيه أهل وعشيرة (وقيل إن لم يكن له ببلده) بهاء الضمير (أهل) أى من تلزمه مؤنته كزوجة وقريب (وعشيرة) أى أقارب ولو من جهة الأم : أى إن لم يكن له واحد منهما (لم يشترط) فى حقه (نفقة الإياب) المذكورة من الزاد وغيره إذ المحال كلها فى حقه سواء ، والأصح الأول لما فى الغربة من الوحشة ، والوجهان جاريان أيضا فى الراحلة للرجوع ، والمؤنة تشمل الزاد وأوعيته فذكرها بعدهما من عطف العام على بعض أفراده ، ومحل الخلاف عند عدم مسكن له ببلده ووجد فى الحجاز حرفة تقوم بمؤنته وإلا اشترطت مؤنة الإياب جزما ، ولم يتعرضوا للمعارف والأصدقاء لتيسر استبدالهم . قاله الرافعى (فلو) لم يجد ماذكر ولكن (كان يكسب) فى سفره (مايفى بزاده) أى بمؤنته (وسفره طويل) مرحلتان فأكثر (لم يكلف الحج وإن كان يكسب فى يوم كفاية أيام لاحتمال انقطاع كسبه لعارض مرض ونحوه ، وعلى تقدير عدم انقطاعه فالجمع بين تعب السفر والكسب فيه مشقة عظيمة (وإن قصر) السفر كان بمكة أو على دون مرحلتين (وهو يكسب فى يوم كفاية أيام) أى أيام الحج (كلف) الحج بأن يخرج له حينئذ

تخصيص قوله ومثله فيما ذكر الصبى بما لو جاوز الميقات فيخرج ما لو أحرم منه ثم كمل بعده (قوله فلا يجب) أى ماذكر من الحج والعمرة (قوله ولا على من فيه رق) أورد عليه أنه يدخل فيه المبعض ، وقد يكون بينه وبين سيده مهايأة ونوبة المبعض فيها تسع الحج فلا يتم قوله لأن منافعه مستحقة الخ ، لأن السيد لايستحق منافعه فى نوبة الحرية كذا بهامش عن شيخنا الحلبى . أقول : وقد يجاب بأن المهايأة لاتلزم بل لأحد المتهايئين الرجوع ولو بعد استيفاء الآخر ويغرم له حصة ما استوفاه من المنفعة ، وعليه فمجرد المهايأة لاتفوّت استحقاق المنفعة بل يجوز رجوع السيد بعد استيفاء حصته ويمنع المبعض من استقلاله بالكسب فى حصته (قوله ولها شروط سبعة) ظاهره بل صريحه كسائر كلامهم أنه لاعبرة بقدرة ولىّ على الوصول إلى مكة وعرفة فى لحظة كرامة ، وإنما العبرة بالأمر الظاهر العادى ، فلا يخاطب ذلك الولى بالوجوب إلا إن قدر كالعادة ، ثم رأيت مايصرح بذلك وهو ما سأذكره أواخر الرهن أنه لابد فى قبضه من الإمكان العادى نص عليه . قال القاضى أبو الطيب : وهذا يدل على أنه لايحكم بما يمكن من كرامات الأولياء اهـ حج . وعبارة سم على منهج : قوله ولا فرض على غير المستطيع لو كان هذا من أرباب الخطوة فاختار شيخنا الطبلاوى وجوب الحج عليه اهـ . والأقرب ماقاله حج (قوله على بعض أفراده) قال حج رحمه الله : وحكمة ذكر الخاص وروده فى الخبر الذى صححه جمع وضعفه آخرون أنه عليه الصلاة والسلام سئل عن السبيل فى الآية فقال : الزاد والراحلة .

[فرع استطرادى] وقع السؤال عما يقع كثيرا فى مخاطبات الناس بعضهم لبعض من قولهم لمن لم يحج ياحاج فلان تعظيما له هل هو حرام أو لا ؟ والجواب عنه أن الظاهر الحرمة لأنه كذب ، إن معنى ياحاج : يامن أتى بالنسك على الوجه المخصوص . نعم إن أراد بياحاج المعنى اللغوى وقصد به معنى صحيحا . كأن أراد بياحاج ياقاصد التوجه إلى كذا كالجماعة أو غيرها فلا حرمة (قوله وهو يكسب فى يوم كفاية أيام) أى كسبا لائقا به لأن فى تعاطيه غير

لاستغنائه بكسبه ، بخلاف ما إذا كان يكسب كفاية يوم بيوم لانقطاعه عن الكسب أيام الحج . وبحث الأذرعى أخذا من التعليل السابق أنه لابد أن يتيسر له الكسب فى أول يوم من خروجه ، والأسنوى أنه لو كان يقدر فى الحضر على أن يكسب فى يوم مايكفيه له وللحج لزمه إن قصر السفر لأنهم إذا ألزموه به فى السفر ففى الحضر أولى وكذا إن طال لانتفاء المحذور ، ويرد بأن كسبه فى الحضر تحصيل لسبب الوجوب وهو غير واجب كما يأتى فلا يكلف الكسب فى الحضر مطلقا ، ويفرق بينه وبين من يقدر على الكسب فى السفر بأن ذلك يعد مستطيعا فى السفر قبل الشروع فيه ولو قبل تحصيل الكسب ، وهذا لايعد مستطيعا له إلا بعد حصول الكسب لأن الفرض أنه لايقدر على الكسب فى السفر فلا يجب عليه تحصيله لما مر ، وأيضا فلأنه إذا لم يجب عليه الكسب لإيفاء حق الآدمى فلأن لايجب لإيفاء حق الله تعالى أولى . وقد نقل الخوارزمى الإجماع على عدم وجوب اكتساب الزاد والراحلة : وظاهره أنه لافرق فى ذلك بين الحضر والسفر الطويل والقصير ، وهو كذلك إلا فيما إذا قصر السفر وكان يكسب فى يوم كفاية أيام كما مر ، وأيام الحج ستة إذ هى من زوال سابع الحجة إلى زوال ثالث عشره ، وقول المجموع إنها سبعة مع تحديده بذلك فيه اعتبار الطرفين ، واستنبط الأسنوى من التعليل بانقطاعه عن الكسب أيام الحج أنها من خروج الناس غالبا وهو من أول الثامن إلى آخر الثالث عشر وهذا فى حق من لم ينفر النفر الأول ، وما ادعاه فى الإسعاد من كون تقديرها بثلاثة أيام كما قاله ابن النقيب أقرب لأن تحصيل أعمال الحج تمتعا وإفرادا ممكن فى ثلاثة أيام ، والمراد بالأعمال الأركان ورمى جمرة العقبة لأن له مدخلا فى التحلل من الحج ، والقارن يمكنه تحصيل أعمالهما فى يوم عرفة ويوم النحر فيه نظر ، والأقرب ماقاله الأسنوى لأن الغالب أن المكتسب فى هذه الأيام الستة لايجد من يستعمله ، ولأن إلزام الكسب له يوم الثامن يفوّت عليه سننا كثيرة ، وفى الحادى عشر والثانى عشر والثالث عشر إن لم ينفر يفوّت عليه أيضا الرمى فى الوقت الفاضل وتحصيل سننه الكثيرة التى يفوت فيها نحو ثلث النهار فكان اعتبار الستة أولى ، ويظهر فى العمرة الاكتفاء بما يسع أفعالها غالبا وهو نحو ثلثى يوم (الثانى) من شروط الاستطاعة (وجود الراحلة) الصالحة لمثله بشراء أو استئجار بثمن أو أجرة مثل لا بزيادة وإن قلت وقدر عليها أو ركوب موقوف عليه إن قبله أو لم يقبله وصححناه أو موصى بمنفعته إلى ذلك ، والأوجه الوجوب على من حمله الإمام من بيت المال كأهل وظائف الركب من القضاة أو غيرهم ومحل ذلك (لمن بينه وبين مكة مرحلتان) فأكثر وإن قدر على المشى . نعم يسن له المشى حينئذ خروجا من خلاف من أوجبه ،

اللائق به عارا وذلا شديدا أخذا مما قالوه فى النفقات من أنه لو كان يكتسب بغير لائق به كان لزوجته الفسخ بذلك (قوله فى أول يوم من خروجه) هو المعتمد (قوله فى الحضر مطلقا) أى قصر السفر أو طال (قوله الصالحة) عبارة الزيادى : وإن لم تلق به ، ومثله فى حج وسيأتى ذلك (قوله أو ركوب) عطف على قوله بشراء (قوله إن قبله) وهل يجب القبول فيأثم بتركه أولا لما فى قبول الوقف من المنة ، وكذا يقال فيما لو أوصى له بمال ومات الموصى هل يجب قبول الوصية أولا لما تقدم ؟ فيه نظر ، ولا يبعد فيهما عدم الوجوب لما ذكر ، ويحتمل الفرق بين الوقف والوصية لأن الوقف يصير ملكا لله تعالى وينتقل عن الموقوف عليه بموته واختلال شرط فيه ، ولا يجوز له التصرف فيه ببيع ولا غيره مما فى معناه فتضعف المنة فيه ، بخلاف الوصية فإنه يملك الموصى به ملكا مطلقا فأشبه الهبة (قوله وصححناه) أى على المرجوح (قوله على من حمله الإمام) أى كما يجب عليه ذلك إذا حمله الإمام

(قوله أو موصى بمنفعته إلى ذلك) الظاهر أن مرجع الإشارة سقط من الكتبة ، فإن العبارة للإمداد ولفظها بعد

ومقتضى كلام الرافعى عدم الفرق فى استحباب المشى بين الرجل والمرأة . قال فى المهمات : وهو كذلك وهو المعتمد ، وإن قال القاضى حسين : لا يستحب للمرأة الخروج ماشية لأنها عورة ، وربما تظهر للرجال عند مشيها ولوليها على الأول منعها كما قاله فى التقريب . والركوب لمن قدر عليه أفضل للاتباع ، والأفضل أيضا لمن قدر أن يركب على القتب والرحل فعل ذلك ، وأصل الراحلة الناقة الصالحة للحمل وتطلق على مايركب من الإبل ذكرا كان أو أنثى وهو مرادهم هنا ، وألحق الطبرى بها كل دابة اعتيد الحمل عليها من نحو بغل أو حمار . قال الأذرعى : وإنما يعتاد ذلك فى مراحل يسيرة دون المسافة الشاسعة إذ لايقوى عليها إلا الإبل اه . والظاهر أن المسافة تختلف باختلاف الدواب فليعتبر قدرته على الدابة اللائقة لها ، وإنما اعتبروا مسافة القصر هنا من مبدإ سفره إلى مكة لا إلى الحرم عكس ما اعتبروه فى حاضر المسجد الحرام فى المتمتع رعاية لعدم المشقة فيهما (فإن لحقه بالراحلة مشقة شديدة) بأن تكون كالمشقة بين المشى والركوب كما فى الكفاية عن الجوينى ، والأقرب ضبطها بمبيح تيمم (اشترط وجود محمل) بفتح الميم الأولى وكسر الثانية بخط المصنف وقيل عكسه ، وهو خشب ونحوه يجعل فى جانب البعير للركوب فيه ببيع أو إجارة بعوض مثل دفعا للضرر ، فإن ألحق من ذكر فى ركوب المحمل المشقة المذكورة اعتبر فى حقه الكنيسة وهى المسماة الآن بالمحارة ، فإن عجز عن الركوب فيها فمحفة ، فإن عجز فسرير يحمله رجال وأن بعد محله فيما يظهر لأن الفرض أنه قادر على مؤن ذلك وأنها فاضلة عما يأتى ، أما الأنثى والخنثى فيعتبر ذلك فى حقهما وإن لم يتضرر لأنه أستر لهما ، وتقييد الأذرعى ماذكر فيهما بمن لايليق بها ركوبها بدونه أو كانت تمشى وإلا فكالرجل محل نظر ، إذ الأنثى مأمورة بالستر ما أمكن فلا نظر لعادتها (واشترط) فى حق راكب المحمل ونحوه أيضا (شريك يجلس فى الشق الآخر) يكون عدلا تليق به مجالسته ليس به نحو برص ولا جذام ، ويوافقه على الرضا بالركوب بين المحملين عند نزوله لنحو قضاء حاجة فيما يظهر فى الكل فإن لم يجد فلا وجوب وإن وجد مؤنة المحمل بتمامه إذ بذل الزائد خسران لا مقابل له كما فى الوسيط . قال الأسنوى : وقضيته أن مايحتاجه من زاد وغيره إذا أمكنت المعادلة به ، يقوم مقام الشريك ، ورجح ابن العماد نعين الشريك إذ المعادلة بغيره لاتقوم مقامه فى السهولة عند النزول والركوب ، ورجح الزركشى الأول بأنه ظاهر النص وكلام الجمهور ، والأوجه أنه إن سهلت المعادلة به بحيث لم يخش ميلا ورأى من يمسكه له لو مال عند نزوله

ينبغى وجوب السؤال إذا ظن الإجابة (قوله ولوليها على الأول) هو قوله وهو المعتمد (قوله وألحق الطبرى بها) أى وكانت تليق به أخذا من قوله السابق الصالحة لمثله (قوله من نحو بغل أو حمار) وإن لم يلق به زيادى وحج . أقول : وقد يتوقف فيه إلا أن يقال الحج لابدل له بخلاف الجمعة ، ويفرق بين ذلك وبين العادل الآتى حيث اشترطت فيه اللياقة بأنه يترتب عليه الضرر بمجالسته بخلاف الدابة (قوله الشاسعة) هو بالشين المعجمة والسين والعين المهملتين : أى البعيدة اه مختار (قوله بالمحارة) أى وهى المعروفة الآن بالشقة (قوله ولا جذام) قال الزيادى : ولا شديد العداوة له فيما يظهر أخذا مما يأتى فى الوليمة ، بل أولى لأن المشقة هنا أعظم بطول مصاحبته (قوله يقوم مقام الشريك) معتمد

قوله وصححناه أو على الحمل إلى مكة أو موصى الخ (قوله فيعتبر ذلك) أى وجود المحمل (قوله وتقييد الأذرعى الخ) عبارة الأذرعى كما فى شرح الروض وهو ظاهر فيمن لايليق بها ركوبها أو يشق عليها ، أما غيرها فالأشبه أنها كالرجل

لنحو قضاء حاجة اكتفى بها ، وإلا فالأقرب تعين الشريك (ومن بينه وبينها) أى مكة (دون مرحلتين وهو قوىّ على المشى يلزمه الحج) لانتفاء المشقة فلا يعتبر فى حقه وجود الراحلة وما يتعلق بها ، وأشعر تعبيره بالمشى أنه لايلزمه الحبو والزحف وإن أطاقهما وهو كذلك (فإن ضعف) عن المشى بأن عجز أو لحقه ضرر ظاهر (فكالبعيد) عن مكة فيشترط فى حقه مامر (ويشترط كون) ماذكر من (الزاد والراحلة) مع مايعتبر معهما (فاضلين عن دينه) ولو مؤجلا أو أمهل به ربه سواء أكان لآدم أم لله تعالى كنذر وكفارة ، ولو كان له مال فى ذمة غيره وأمكن تحصيله فى الحال فكالحاصل عنده وإلا فكالمعدوم (و) عن (مؤنة) أى كلفة (من عليه نفقتهم مدة ذهابه وإيابه) على الوجه اللائق به وبهم من كسوة ومسكن وخادم إن احتيج إليه وإعفاف الأب ، وأجرة الطبيب وثمن الأدوية إذا احتيج إليها لئلا يضيعوا فقد قال صلى الله عليه وسلم « كفى بالمرء إثما أن يضيع من يعول » وما أوهمه كلامهما من جواز الحج عند فقد مؤنة من عليه نفقته لجعلهما ذلك شرطا للوجوب ليس بمراد كما قاله الأسنوى ، إذ لايجوز له حتى يترك لهم نفقة الذهاب والإياب وإلا فيكون مضيعا لهم كما فى الاستذكار وغيره (والأصح اشتراط كونه) أى جميع مامر (فاضلا) أيضا (عن مسكنه) اللائق به المستغرق لحاجته (و) عن (عبد) يليق به و (يحتاج إليه لخدمته) لمنصب أو عجز كما يبقيان فى الكفارة . والثانى لايشترط بل يباعان قياسا على الدين . قال الأذرعى : ويأتى هنا ما إذا تضيق عليه الحج لخوف عضب أو قضاء على الفور هل يبقيان كالحج للتراخى أو لا كالدين ولم أر فى ذلك شيئا ، ومحل الخلاف إذا كانت الدار مستغرقة لحاجته وكانت مسكن مثله والعبد يليق به ، فلو كانا نفيسين لايليقان به لزمه إبدالهما بلائق إن وفى الزائد بمؤنة نسكه ومثلهما الثوب النفيس ، وشمل كلامهم المألوفين ، وفارق نظيره فى الكفارة بأن لها بدلا فى الجملة فلا ينتقض بالمرتبة الأخيرة بخلاف الحج ، ولو أمكن بيع بعض الدار بأن كان الباقى منها يكفيه ولو غير نفيسة ووفى ثمنه بمؤنة نسكه لزمه أيضا ، وألحق الأسنوى بحثا الأمة النفيسة التى للخدمة بالعبد ، فإن لم تكن للخدمة بأن كانت للاستمتاع فكالعبد أيضا كما قاله ابن العماد خلافا لما بحثه الأسنوى لأن العلقة فيها كالعلقة فيه ، وأيده الشيخ بما يأتى فى حاجة النكاح . قال الأسنوى : وكلامهم يشمل المرأة المكفية بإسكان الزوج وإخدامه ، وهو متجه لاحتمال انقطاع الزوجية فتحتاج إليهما ، وكذا المسكن

(قوله يلزمه الحج) أى وإن لم يلق به كما هو ظاهر إطلاقهم وينبغى خلافه (قوله ولو مؤجلا) قال المحلى : لأنه إذا صرف مامعه إلى الحج فقد يحلّ الأجل ولا يجد مايقضى به الدين وقد تخترمه المنية فتبقى ذمته مرهونة اهـ . أقول : يؤخذ من قوله لأنه إذا صرف الخ أنه لوكان له جهة يرجو الوفاء منها عند حلوله وجب عليه الحج وهو ظاهر (قوله حتى يترك لهم الخ) هذا يخالف ماذكره فى الجهاد من أن المتجه أنه إذا ترك لهم نفقة يوم الخروج جاز سفره وعبارته ثم بعد قول المصنف وكذا كفاية فى الأصح مانصه : ولو لزمته كفاية أصله احتاج لإذنه إن لم ينب من يمونه من مال حاضر ، وأخذ منه البلقينى أن الفرع لو لزمت أصله مؤنته امتنع سفره إلا بإذن فرعه إن لم ينب كما مر ، ثم بحث أنه لو أدى نفقة يوم حل له السفر فيه كالدين المؤجل وهو متجه وإن نظر فيه بعضهم اهـ . وفى كلام الزيادى أن عدم الجواز فيما بينه وبين الله تعالى ، أما فى ظاهر الشرع فلا يكلف بدفعها لأنها تجب يوما بيوم أو فصلا بفصل ، وعليه فما هنا محمول على عدم الجواز باطنا ، وما فى السير عن البلقينى محمول على الجواز ظاهرا (قوله هل يبقيان كالحج الخ) وظاهر إطلاق المتن تبقيتهما (قوله فتحتاج إليهما)

(قوله كما قاله ابن العماد خلافا لما بحثه الأسنوى) جزم الشارح فى شرحه للبهجة بما بحثه الأسنوى من غير أن يذكر ماقاله ابن العماد

لأهل بيوت المدارس ونحو الربط اهـ . ورده ابن العماد بأن المتجه أن هؤلاء مستطيعون لاستغنائهم فى الحال فإنه المعتبر ، ولهذا تجب زكاة الفطر على الغنىّ ليلة العيد فقط وما ذكره حسن كما أفاده الشيخ وهو مارجحه السبكى فى غير الزوجة ، فجزم الجوجرى بما قاله الأسنوى فيه نظر ، وفى المجموع ، لايلزم الفقيه بيع كتبه لحاجته لها إلا أن يكون له من كتاب نسختان فيلزمه بيع إحداهما لعدم الحاجة إليه ، ويظهر أنه يأتى هنا ما يأتى فى قسم الصدقات فيما لو كانت إحداهما أبسط والأخرى أوجز ، وغير ذلك من بيع كتب تاريخ فيه محض الحوادث أو شعر ليس فيه وعظ وسلاح الجندى وآلة المحترف كذلك كما بحثه ابن الأستاذ ، وثمن المحتاج إليه مما ذكر كهو فله صرفه فيه ، والحاجة إلى النكاح لاتمنع الوجوب ولاالاستقرار وإن خاف العنت لأن النكاح من الملاذ . نعم تقديمه على النسك لأجل خوف الوقوع فى الزنا أولى ، لأن حاجة النكاح ناجزة والحج على التراخى ، ومع ذلك إذا مات ولم يحج يقضى من تركته لأنه تأخير مشروط بسلامة العاقبة أما غير خائف العنت فتقديم الحج له أولى (و) الأصح (أنه يلزمه صرف مال تجارته إليهما) أى الزاد والراحلة وما يتعلق بهما ، وثمن ضيعته التى يستغلها إلى المؤن وإن بطلت تجارته ومستغلاته كما يلزم صرفها فى دينه بخلاف الكفارة لما مرّ ، وفارق المسكن والخادم باحتياجه لهما حالا ومانحن فيه يتخذ ذخيرة للمستقبل والثانى لايلزمه ماذكر لئ يلتحق بالمساكين ، وإطلاق المصنف

أى المسكن والعبد (قوله إن هؤلاء) أى أهل بيوت المدارس (قوله وما ذكره) أى ابن العماد معتمد (قوله فيما لو كانت إحداهما أبسط الخ) وبقى مالو كان عنده نسخة من كتاب نفيسة وكان يمكنه بيعها وتحصيل نسخة تقوم مقامها ببعض ثمنها هل يكلف بيعها والحالة ماذكر أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول قياسا على ماتقدم فيما لو كان المسكن والعبد نفيسين لايليقان به حيث لزمه إبدالهما الخ ، ومعلوم أن الكلام حيث استويا فى إفادة المقصود من الكتاب ، فلو كانت النفيسة بخط من يوثق به أو ضبطه أو بتصحيحات معتمدة خلت عنها الأخرى لم يكلف بيع النفيسة (قوله وآلة المحترف كذلك) أى فلا يكلف بيعها ، ويمكن الفرق بينه وبين مايأتى فى مال التجارة بأن المحترف محتاج إلى الآلة حالا ، بخلاف مال التجارة فإنه ليس محتاجا إليه فى الحال (قوله ومع ذلك إذا مات الخ) وهل يتبين عصيانه من آخر سنى الإمكان أولا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول . ثم رأيت سم على حج صرّح بما قلناه نقلا عن مر وعبارته : لو قدم النكاح ومات عقب سنة التمكن عصى وفسق لأن التأخير وإن كان بسبب تقديم النكاح المطلوب مشروط بسلامة العاقبة مر اهـ بحروفه . لكن فى حواشى الروض لوالد الشارح ما حاصله أنه إذا مات فى هذه الحالة لايأثم كما فى قواعد الزركشى لأنه فعل مأذونا فيه من قبل الشارع .

[تنبيه] قياس ما أفتى به شيخنا الشهاب الرملى من أنه يجب على المدين النزول عن وظائفه بعوض إذا أمكنه ذلك لغرض وفاء الدين وجوب الحج على من بيده وظائف أمكنه النزول عنها بما يكفيه للحج وإن لم يكن له إلا هى ، ولو أمكنه الحج بموقوف لمن يحج وجب ، والظاهر أن محله حيث لا يلحقه منه مشقة فى تحصيله من نحو ناظر الوقف وإلا فلا وجوب مر . وفى فتاوى الجلال السيوطى : رجل لا مال له وله وظائف فهل يلزمه النزول عنها بمال ليحج ؟ الجواب لايلزم ذلك ، وليس هو مثل بيع الضيعة المعدة للنفقة لأن ذلك معاوضة مالية ، والنزول عن الوظائف إن صححناه مثل التبرعات اهـ سم على حج . والأقرب ما قاله مر . ومثل الوظائف الجوامك والمحلات الموقوفة عليه إذا انحصر الوقف فيه وكان له ولاية الإيجار فيكلف إيجاره مدة تفى بمؤن الحج حيث لم يكن فى شرط الواقف مايمنع من صحة الإجارة ، وظاهره فى النزول عن الوظائف ولو تعطلت الشعائر بنزوله عنها وهو ظاهر لأنه لايلزمه تصحيح عبادة غيره (قوله يتخذ ذخيرة) الذخيرة بالمعجمة واحدة الذخائر وفعله ذخريذخر بالفتح

وغيره شامل لمن لاكسب له أيضا وهو كذلك وإن قال الأسنوى فيه بعد . قال فى الإحياء : من استطاع الحج ولم يحج حتى أفلس فعليه الخروج إلى الحج ، وإن عجز للإفلاس فعليه أن يكتسب قدر الزاد ، فإن عجز فعليه أن يسأل الزكاة والصدقة ويحج ، فإن لم يفعل ومات مات عاصيا اه . ومعلوم أن النسك باق على أصله إذ لا يتضيق إلا بوجود مسوّغ ذلك ، فمرادهم بما ذكر استقرار الوجوب أخذا مما يأتى ، وحينئذ فالأوفق لكلامهم فى الدين عدم وجوب سؤال الصدقة ونحوها وعدم وجوب الكسب عليه لأجله مالم يتضيق (الثالث) من شروط الاستطاعة (أمن الطريق) ولو ظنا بحسب مايليق به (فلو خاف) فى طريقه (على نفسه) أو عضو أو بضع (أوماله) ولو يسيرا . نعم ينبغى كما قال الأذرعى بحثا تقييده بما لابدّ منه للنفقة والمؤن ، فلو أراد استصحاب مال خطير للتجارة وكان الخوف لأجله لم يكن عذرا وهو ظاهر إن أمن عليه لو تركه فى بلده (سبعا أو عدوّا أو رصديا) بفتح الصاد المهملة وسكونها وهو من يرصد : أى يرقب من يمر ليأخذ منه شيئا (ولا طريق) له (سواه لم يجب) عليه (الحج) أو العمرة لحصول الضرر ولهذا جاز التحلل بذلك كما يأتى ، والمراد بالخوف الخوف العام وكذا الخاص فى الأرجح ، فلو اختص الخوف بواحد لم يقض من تركته ، خلافا لما نقله البلقينى عن النص وجزم به فى الكفاية ويفرق بينه وبين الزمن والنكاح حيث لاتمنع الحاجة إليه الوجوب كما يأتى لأن الزمن متمكن من الحج بنائبه بخلاف هذا ، وبما مر من أن النكاح من الملاذ فلم تكن الحاجة إليه مانعة لإمكان الحج معها بخلاف هذا ، وسواء فيمن خاف منه أكان مسلما أم كافرا . نعم إن كانوا كفارا وأطاق الخائفون مقاومتهم استحب لهم الخروج للنسك ومقاتلتهم لينالوا ثواب النسك والجهاد أو مسلمين فلا ، وإنما لم يجب قتال الكفار عند عدم زيادتهم على مثلينا لأن محل ذلك عند التقاء الصفين وهذا بخلافه ، ومحل عدم الوجوب إذا كان هو المعطى للمال فإن كان الإمام أو نائبه وجب كما قاله الإمام ، بخلاف الأجنبى للمنة كما بحثه الأسنوى لكن أطال ابن العماد فى رده ، وقول الجوجرى بذله عن الجميع يضعف المنة جدا بالنسبة لكل فرد فلا يمنع ذلك الوجوب واضح وإن قيل بمنعه ، وأنه يلزمه أن من بذل مالا لركب يشترون به ماء لطهارتهم يلزمهم القبول وكلامهم يأباه ، وحينئذ فيفرق بينهما بأن المال المبذول للطهارة يدخل تحت يدهم ولهم التصرف فيه فقويت المنة ، ولا كذلك المبذول فى دفع من ذكر عنهم فإنه لم يدخل فى يدهم ، ويكره إعطاؤه مالا ولو مسلما لكن قبل الإحرام ، إذ لا حاجة لارتكاب الذل حينئذ بخلافه بعده لايكره لأنه أسهل من قتال المسلمين أو التحلل ، فعلم أن إطلاق الرافعى والمصنف الكراهة هنا لاينافى تخصيصهما لها بالكافر فى باب الإحصار لأن ذلك محله بعد الإحرام وهذا قبله كما تقرر ، أما إذا كان له طريق آخر آمن لزمه سلوكه ولو أبعد من الأول (والأظهر وجوب ركوب البحر) بسكون الحاء ويجوز فتحها لمن لا له طريق

فيهما ذخرا بالضم اه مختار (قوله مالم يتضيق) أى بأن خاف العضب أو الموت (قوله إذا كان هو المعطى للمال) إطلاقه المال يشمل اليسير وهو ظاهر مما تقدم فى قوله أو ماله ولو يسيرا (قوله كما بحثه الأسنوى) هو المعتمد (قوله ويكره إعطاؤه) أى الرصدى (قوله لمن لا له طريق الخ) أى لمن لاطريق له يمكنه التوصل منها إلى مكة بأن

(قوله بحسب مايليق به) عبارة الإمداد ومع أمن لائق بالسفر ومثله فى التحفة (قوله وإنما لم يجب قتال الكفار) أى فى هذه الصورة ، وكان حق المقام الإضمار لأن الإظهار موهم . واعلم أن هذا الحكم إنما هو فيما إذا لم يعبروا بلادنا أما إذا عبروها فتجب مقاتلتهم مطلقا كما سيأتى فى محله ، لاجرم علل ابن حجر بقوله لأن الغالب فى الحجاج عدم اجتماع كلمتهم وضعف جانبهم فلو كلفوا الوقوف لهم كانوا طعمة لهم وذلك يبعد وجوبه (قوله بخلافه بعده لايكره)

غيره ولو على امرأة وجبان (إن غلبت السلامة) فى ركوبه كسلوك طريق البرّ عند غلبتها ، فإن غلب الهلاك لخصوص ذلك البحر أو لهيجان الأمواج فى بعض الأحوال أو استويا حرم الركوب للحج كغيره ، إلا أن يكون للغزو على أحد وجهين بشرط عدم عظم الخطر فيه بحيث تندر النجاة وإلا حرم حتى للغزو ، فإن ركب للحج أى فى غير الحالة الأخيرة فيما يظهر وما بين يديه أكثر مما قطعه فله الرجوع لقربه من مقصده ، أو أقل أو استويا ووجد بعد الحج طريقا آخر فى البرّ فيما إذا كان له وطن يريد الرجوع إليه لزمه التمادى لاستواء الجهتين فى حقه قال الأذرعى : وما ذكروه من الكثرة والتساوى المتبادر منه النظر إلى المسافة وهو صحيح عند الاستواء فى الخوف فى جميع المسافة ، أما لو اختلف فينبغى أن ينظر إلى الموضع المخوف وغيره حتى لو كان أمامه أقل مسافة لكنه أخوف أو هو المخوف لايلزمه التمادى وإن كان أطول مسافة ولكنه سليم وخلف المخوف وراءه لزمه ذلك اهـ . وهو ظاهر لايقال : الخروج من المعصية واجب . لأنا نقول : عارضه ماهو أهم منه وهو قصد النسك مع تضييقه عليه كما يأتى ، على أنا نمنع دوام المعصية إذ هى فى ابتداء الركوب فقط بدليل قولهم فى الأول له الرجوع ، وفارق ماهنا جواز تحلل محصر أحاط به العدو مطلقا بأن المحرم محبوس ، وعليه فى مصابرة الإحرام مشقة ، بخلاف راكب البحر ولو محرما فلا يكون كالمحصر خلافا لبعض المتأخرين ، وإنما منع من الرجوع مع أن الحج على التراخى لأن الفرض فيمن خشى العضب أو أحرم بالحج وضاق وقته أو نذر أن يحج فى ذلك العام أو أن مرادهم بما ذكر استقرار الوجوب . نعم لو ندرت السلامة منه فالأوجه وجوب الرجوع فى حالة جوازه فى غيرها وخرج بالبحر أى الملح إذ هو المراد عند الإطلاق الأنهار العظيمة كسيحون وجيحون والدجلة فيجب ركوبها مطلقا لأن المقام فيها لايطول وخطرها لايعظم ، ولا فرق بين قطعها طولا أو عرضا وإن نظر فيه الأذرعى وتبعه فى الإسعاد ولأن جانبها قريب يمكن الخروج إليه سريعا بخلافه فى البحر . نعم يظهر إلحاقها بالبحر فى زمن زيادتها وشدة هيجانها وغلبة الهلاك فيها إذا ركبها طولا ويمكن حمل كلام الأذرعى عليه ، وسيأتى فى الحجر إن شاء الله تعالى بيان أحكام إركاب الصبى وماله والبهيمة والرقيق وركوب الحامل البحر ، ومقابل الأظهر يجب مطلقا لايجب مطلقا يجب فى الرجل دون المرأة ، وقول الشارح وإذا قلنا لايجب استحب على الأصح إن غلبت السلامة تفريع على مقابل الأظهر (و) الأظهر (أنه تلزمه أجرة البذرقة) بموحدة مفتوحة وذال ساكنة ومهملة عجمية معرّبة

لايكون له طريق أصلا غير البحر أو له طريق لكن تعذر سلوكه إما لعدوّ أو لقلة مايصرفه فى مؤنه فيجب عليه ركوب البحر الآن لأنه لا طريق له غيره ، وهو حينئذ نظير ما لو كان له طريقان خاف من سلوك أحدهما وأمكنه فى الآخر فإنه يجب سلوكه وإن كان أبعد كما تقدم فى كلام الشارح (قوله وهو ظاهر) أى ما قاله الأذرعى (قوله مطلقا) أى سواء منع من الذهاب والعود أو الذهاب فقط (قوله وإن نظر فيه) أى قوله أو عرضا

أى للمسلم بدليل التعليل وما بعده (قوله لقربه من مقصده) هذا مقدم من تأخير ، وعبارة شرح الروض : وما بين يديه أكثر مما قطعه فله الرجوع أو أقل أو استويا ، إلى أن قال : لزمه التمادى لقربه من مقصده فى الأول واستواء الجهتين فى حقه فى الثانى (قوله لأنا نقول عارضه ماهو أهم منه الخ) لعل الأولى الجواب بأن الخروج من المعصية يتحقق بخروجه من البحر وهو كما يحصل بعوده يحصل بمضيه إلى مقصده فتأمل (قوله ولو محرما) غرضه منه الرد على شيخ الإسلام الذى أراده بقوله خلافا لبعض المتأخرين حيث قال : نعم إن كان محرما كان كالمحصر (قوله وأنه تلزمه أجرة البذرقة) أى فلابد من وجدانها فى وجوب الحج

وهى الخفارة التى يأمن معها لأنها حينئذ من آهب النسك فاشترط فى وجوبه القدرة عليها إن طلبت وكانت أجرة مثله لا أكثر ، وهذا ماصححاه وهو المعتمد ، وقول أكثر العراقيين والخراسانيين لاتجب أجرته لأنه خسران لدفع الظلم ، ولأن مايؤخذ من ذلك بمنزلة مازاد على ثمن المثل وأجرته حمله فى المجموع ، على أن المراد بالخفارة ما يأخذه الرصدى قال : فإن أرادوا الخفارة أيضا كان الأصح خلاف ماذكروه وهو ظاهر وإن أطال الأسنوى فى الأخذ بإطلاقهم من عدم الوجوب (ويشترط) فى وجوب النسك (وجود الماء والزاد فى المواضع المعتاد حملها منها بثمن المثل) فإن لم يوجد شيء منهما كأن كان زمن جدب وخلا بعض المنازل من أهلها أو انقطعت المياه أو وجد بأكثر من ثمن مثله لم يلزمه النسك ، لأنه إن لم يحمل ذلك معه خاف على نفسه وإن حمله عظمت المؤنة . نعم تغتفر الزيادة اليسيرة ولا يجرى فيه كما قاله الدميرى الخلاف فى شراء ماء الطهارة لأن لها بدلا بخلاف الحج (وهو) أى ثمن المثل (القدر اللائق فى ذلك الزمان والمكان) وإن غلت الأسعار ، ويجب حمل الماء والزاد على الوجه المعتاد كحمل الزاد من الكوفة إلى مكة وحمل الماء مرحلتين أو ثلاث . قال الأذرعى : وكان هذا عادة طريق العراق ، وإلا فعادة الشام حمله غالبا بمفازة تبوك وهى على ضعف ذلك اهـ والضابط فى مثل ذلك العرف ويختلف باختلاف النواحى فيما يظهر ، وإلا فجرت عادة كثير من أهل مصر على حمله إلى العقبة (و) وجود (علف الدابة) بفتح اللام (فى كل مرحلة) ولا يشترط حمله معه لعظم تحمل المؤنة ، وبحث فى المجموع اعتبار العادة فيه كالماء وسبقه إليه سليم ، واعتمده السبكى وغيره وهو ظاهر ، ويمكن حمل ما فى المنهاج عليه ، فإن عدم شيئا مما ذكر فى أثناء الطريق جاز له الرجوع ، ولو جهل مانع الوجوب من نحو وجود عدوّ أو هدم زاد استصحب الأصل وعمل به إن وجد وإلا وجب الخروج ، إذ الأصل عدم المانع ، ويتبين وجوب الخروج بتبين عدم المانع ، فلو ظنه فترك الخروج من أجله ثم بان عدمه لزمه النسك . ويشترط لوجوب النسك أيضا كما نقله الرافعى عن الأئمة وصوّبه المصنف وهو المعتمد تمكنه من السير إليه على الوجه المعهود بأن يبقى من الزمن عند وجود الزاد ونحوه مقدار يمى بذلك ، فلو احتاج إلى قطع أكثر من مرحلة فى كل يوم أوفى بعض الأيام لم يلزمه ذلك ، فلو مات لم يقض من تركته . وذهب ابن الصلاح إلى أنه شرط لاستقراره فى ذمته لا لوجوبه بل متى وجدت الاستطاعة وهو من أهل وجوبه لزمه فى الحال كالصلاة تجب بأوّل الوقت قبل مضى زمن يسعها وتستقرّ فى الذمة بمضى زمن يمكن فعلها فيه ، وأجاب الأول بإمكان تتميمها بعده بخلاف الحج ، ولا بد من وجود رفقة تخرج معه ذلك الوقت المعتاد ، فإن تقدموا بحيث زادت أيام السفر أو تأخروا بحيث احتاج أن يقطع معهم فى يوم أكثر من مرحلة فلا وجوب لزيادة المؤنة فى الأول وتضرّره فى الثانى ومحل اعتبار الرفقة عند خوف الطريق ، فإن كانت آمنة بحيث لايخاف فيها الواحد لزمه

(قوله وهى الخفارة) قال فى المصباح : خفرت الرجل حميته وأجرته من طالبه فأنا خفير ، والاسم الخفارة بضم الخاء وكسرها والخفارة مثلثة الخاء جعل الخفير (قوله لا أكثر) أى وإن قلت الزيادة (قوله وخلا بعض الخ) أى والحال (قوله نعم يغتفر الزيادة الخ) انظر ماضابطها ، ولعله مايعدّ عدم بذله فى تحصيل مثل هذا الغرض بالنسبة لدافعه رعونة واغتفار الزيادة اليسيرة هنا يشكل بما مر للشارح فى ثمن الراحلة وأجرتها إذا زاد على ثمن المثل وأجرة المثل وإن قلت الزيادة ، إلا أن يقال : إن الماء والزاد لكونهما لاتقوم البنية بدونهما لايستغنى عنهما سفرا ولا حضرا لم تعدّ الزيادة اليسيرة خسرانا بخلاف الراحلة (قوله لزمه النسك) أى استقر فى ذمته ، وكذا لو افتقر بعد حجهم وقبل

(قوله وعمل به إن وجد) أى الأصل من وجود المانع أو عدمه ، وقوله وإلا أى وإن لم يوجد

وإن استوحش خلافا للأسنوى ومن تبعه ، وفارق التيمم وغيره بأنه لابدل لما هنا بخلافه ثم ، وتعتبر الاستطاعة المارة فى الوقت ، فلو استطاع فى رمضان ثم افتقر فى شوال فلا استطاعة ، وكذا لو افتقر بعد حجهم وقبل الرجوع لمن يعتبر فى حقه الإياب (و) يشترط (فى) وجوب نسك (المرأة) زيادة على مامر فى الرجل لا للاستقرار (أن يخرج معها زوج أو محرم) بنسب أو غيره لتأمن على نفسها لخبر الصحيحين « لاتسافر المرأة يومين إلا ومعها زوجها » ولما صح من قوله صلى الله عليه وسلم « لاتسافر المرأة إلا مع ذى محرم » ولم يحمل هذا المطلق على المقيد لأن ذكر نحو البريد من باب ذكر بعض أفراد العام وهو لايخصصه ، ويكفى المحرم الذكر وإن لم يكن ثقة فيما يظهر لأن الوازع الطبيعى أقوى من الشرعى ، ومثله عبدها الثقة إن كانت ثقة أيضا ، لأنه إنما يحل له نظرها والخلوة بها حينئذ كما يأتى فى النكاح ، والممسوح مثله فى ذلك . ولو كان أحدهم مراهقا أو أعمى له وجاهة وفطنة بحيث تأمن على نفسها معه كفى فيما يظهر . واشتراط العبادى البصر فيه محمول على من لافطنة معه ، وإلا فكثير من العميان أعرف بالأمور وأدفع للتهم والريب من كثير من البصراء ، والأوجه اشتراط مصاحبة من يخرج معها لها بحيث يمنع تطلع أعين الفجرة إليها وإن بعد عنها قليلا فى بعض الأحيان ، ويعتبر فى الأمرد الجميل خروج من يأمن به على نفسه معه من قريب ونحوه كما بحثه الأذرعى وهو ظاهر (أو نسوة) بكسر النون وضمها جمع امرأة من غير لفظها (ثقات) جمعن صفات العدالة وإن كن إماء سواء العجائز وغيرهن ، ومن ثم جاز خلوة رجل بامرأتين ولا عكس ، وما أفهمه كلامه من عدم الاكتفاء بغير الثقات ظاهر فى غير المحارم . أما فيهن فلا على قياس مامر فى الذكور . نعم إن غلب على الظن حملهن لها على ماهن عليه اعتبر فيهن الثقة أيضا . ويتجه الاكتفاء بالمراهقات عند حصول الأمن بهن ، وأفهم كلامه اعتبار ثلاث غيرها ، لكن قال الأسنوى وتبعه جماعة : يكفى اثنتان غيرها ، وهو الأوجه لانقطاع الأطماع باجتماعهن ، وقول الأذرعى : تكفى الواحدة فى الوجوب مردود وإن أطال فيه وجزم به بعض المتأخرين ، ثم اعتبار العدد بالنسبة للوجوب الذى كلامنا فيه ، أما بالنسبة لجواز خروجها فلها ذلك مع واحدة لفرض الحج كما فى شرحى المهذب ومسلم ، ومثله العمرة ، وكذا وحدها إذا أمنت وعليه حمل مادل من الأخبار على جواز سفرها وحدها . أما سفرها وإن قصر لغير فرض فحرام مع النسوة مطلقا . وعليه حمل الشافعى الخبر السابق ، وفارق الواجب غيره بأن مصلحة تحصيله اقتضت الاكتفاء بأدنى مراتب مظنة الأمن ، بخلاف ماليس بواجب فاحتيط معه فى تحصيل الأمن . والخنثى المشكل كالمرأة حتى فى النساء الأجنبيات لجواز خلوة رجل

الرجوع خرج به مالو مات بعد حجهم وقبل الرجوع فإن الحج يستقر فى ذمته (قوله لا للاستقرار) أى فلا يجب عليها ولا يستقر (قوله يومين) وفى رواية صحيحة فى أبى داود بدل اليومين بريدا شرح البهجة الكبير (قوله إلا ومعها زوجها) قال شيخ الإسلام : أو محرم اه شرح منهجه (قوله ولما صح الخ) إنما ذكر هذه الرواية بعد الأولى لينبه على أن الأولى ليست متفقا عليها ، وأخرها لقلتها وعدم شمولها للزوج . وقوله إلا مع ذى محرم : أى ذى محرمية ، وإلا فلا يظهر لقوله صاحب محرم معنى إذ ذى بمعنى صاحب (قوله لأن الوازع) أى الميل (قوله ولا عكس) أى لايجوز خلوة رجلين بامرأة (قوله وإن قصر لغير فرض الخ) ومنه خروجهن لزيارة القبور حيث

(قوله لا للاستقرار) متعلق بوجوب (قوله أن يخرج معها زوج أو محرم) أى بأن تكون بحيث لو خرجت لخرج معها من ذكر (قوله لأن ذكر نحو البريد الخ) فى شرح الروض عقب الرواية الثانية المارة مالفظه: وفى رواية صحيحة فى أبى داود بدل اليومين بريدا ، فكأنها سقطت من الكتبة من نسخ الشارح كما يدل عليه ماذكر

بنسوة ثقات لامحرم له فيهن كما فى المجموع معترضا به قول الإمام وغيره بالحرمة ، وبه استغنى عن تضعيف ماقدمه عن البيان وغيره من حرمة ذلك على الخنثى ، لأنه إذا بين جواز خلوة الرجل بهن فالخنثى الذى يحتمل كونه أنثى بالجواز أولى فاندفع ما فى الإسعاد . ولو تطوّعت بحج ومعها محرم فمات فلها إتمامه كما قاله الرويانى : أى إن أمنت على نفسها فى المضى وحرم عليها التحلل حينئذ وإلا جاز لها التحلل ، وظاهر تعبيره بالإتمام لزوم الرجوع لها لو مات قبل إحرامها ، وهو محتمل بشرط أن تأمن على نفسها فى الرجوع ، ويحتمل أن لها الإحرام مطلقا (والأصح أنه لايشترط وجود محرم) أو نحوه (لإحداهن) لانقطاع الأطماع باجتماعهن . والثانى يشترط لأنه قد ينوبهن أمر فيستعن به (و) الأصح (أنه تلزمها أجرة المحرم إذا لم يخرج)معها (إلا بها) وهى أجرة المثل ووجدتها فاضلة عما مر كأجرة البذرقة وأولى باللزوم لرجوع ذلك إلى معنى فيها ، فكان شبيها بمؤنة الحمل المحتاج إليه وأجرة الزوج كالمحرم كما فى الحاوى الصغير ، والأوجه إلحاق النسوة فى ذلك بالمحرم وإن نظر فيه الأسنوى ، وليس للمرأة الحج إلا بإذن الزوج فرضا كان أو غيره ، ولو امتنع محرمها من الخروج بالأجرة لم يجبر كما قاله الرافعى فى باب حد الزنا ، ومثله الزوج فى ذلك . نعم لو كان قد أفسد حجها ووجب عليها الإحجاج بها لزمه ذلك من غير أجرة كما قاله الأذرعى ، ولو كان عبدها محرما لها أجبرته على الخروج ، وفائدة لزوم الأجرة مع كون النسك على التراخى عصيانها بالموت ووجوب قضائه من تركتها أو تكون قد نذرت الحج فى سنة معينة أوخشيت العضب ، فإن لم تقدر على ذلك لم يلزمها نسك (الرابع) من شروط الاستطاعة (أن يثبت على الراحلة) أونحوها (بلا مشقة شديدة) فإن لم يثبت عليها أصلا أو ثبت فى محمل بمشقة شديدة لكبر أو نحوه لم يكن مستطيعا بنفسه . نعم تغتفر مشقة تحتمل عادة (وعلى الأعمى الحج) أى النسك (إن وجد) مع مامر (قائدا) يقوده ويهديه ويعينه عند حاجته لذلك (وهو) فى حقه (كالمحرم فى حق المرأة) فيأتى فيه مامر ، والأوجه اشتراط ذلك وإن كان مكيا وأحسن المشى بالعصا ولا يأتى فيه مامر فى الجمعة عن القاضى حسين لبعد المسافة عن مكان الجمعة غالبا ، ولو أمكن مقطوع الأطراف الثبوت على الراحلة لزمه بشرط وجود معين له ، والمراد بالراحلة هنا البعير بمحمل أو غيره ، خلاف الراحلة فيما مر فإنها البعير الخالى عن المحمل (والمحجور عليه لسفه كغيره) فى وجوب النسك عليه ولو بنحو نذر قبل الحجر ، وإن أحرم به بعده أو نفل شرع فيه قبل الحجر لأن زيادة النفقة حينئذ بسبب السفر تكون فى ماله لأنه مكلف فيصح إحرامه وينفق عليه من ماله (لكن لايدفع المال إليه) لئلا يضيعه (بل يخرج معه الولى) بنفسه إن شاء لينفق عليه بالمعروف (أو ينصب شخصا له) ثقة ينوب عن الولى ولو بأجرة مثله إن لم يجد متبرعا كافيا لينفق عليه فى الطريق بالمعروف ، والأوجه أن أجرته كأجرة من يخرج مع المرأة ، وشمل ذلك مالو قصرت مدة السفر ، ولا يرد على ذلك قولهم للولى أن يسلمه نفقة أسبوع فأسبوع إذا كان لايتلفها لأن الولى فى الحضر يراقبه ، فإن أتلفها أنفق عليه ، بخلاف السفر فربما أتلفها ولا يجد من ينفق عليه فيضيع ، ومحل ذلك كما قاله الأذرعى إذا أنفق عليه من مال نفسه ، فإن تبرع الولى بالإنفاق عليه وأعطاه السفيه من غير تمليك فلا منع منه (النوع الثانى

كان خارج السور ولو بإذن الزوج (قوله بشرط أن تأمن على نفسها)هو المعتمد(قوله ووجب عليه الإحجاج) وهو الراجح (قوله والمحجور عليه لسفه الخ) مفهومه أن المحجور عليه بفلس ليس كذلك فيمنع منه لتعلق حق الغرماء بأمواله وظاهره ولو كان الحاج فوريا بأن أفسد الحج قبل الحجر عليه بالفلس فليراجع (قوله والأوجه أن أجرته)

(قوله وأعطاه السفيه من غير تمليك)هذا القيد للواقع فلا مفهوم له إذ لايتأتى تمليكه لأنه لايصح قبوله التمليك والولى

استطاعة تحصيله) أى الحج لا بالمباشرة بل (بغيره فمن مات) غير مرتدّ (وفى ذمته حج) واجب مستقر ولو بنحو نذر بأن تمكن بعد قدرته على فعله بنفسه أو غيره وذلك بعد انتصاف ليلة النحر ومضىّ إمكان الرمى والطواف والسعى إن دخل الحاج بعد الوقوف ثم مات أثم ولو شابا وإن لم ترجع القافلة و (وجب الإحجاج عنه) وزاد على المحرر قوله (من تركته) ولا بد منه كما يقضى منها دينه سواء فى المتصرف فيها أكان وارثا أم وصيا أم حاكما، والعمرة إذا استقرت كالحج فيما تقرر وإن لم يوص بذلك ، فإن لم تكن له تركة استحب لوارثه الحج عنه بنفسه أو نائبه ولأجنبى ذلك وإن لم يأذن له الوارث ويبرأ به الميت وفارق الصوم حيث توقف على إذن منه بأنه عبادة بدنية محضة بخلاف الحج . والأصل فى ذلك ماصحّ « أن امرأة قالت : يارسول الله إن فريضة الله على عباده فى الحج أدركت أبى شيخا كبيرا لايستطيع أن يثبت على الراحلة أفأحج عنه ؟ قال : نعم » وما صح أيضا « أن امرأة قالت : يارسول الله إن أمى ماتت ولم تحج قط أفأحج عنها ؟ قال : حجى عنها ، وأن رجلا قال : يارسول الله إن أختى نذرت أن تحج وماتت قبل أن تحج أفأحج عنها ؟ قال : لوكان على أختك دين أكنت قاضيته؟ قال نعم ، قال فاقضوا حق الله فهوأحق بالقضاء » فشبه الحج بالدين الذى لايسقط بالموت فوجب أن يعطى حكمه ، أما المرتد فلا تصح الإنابة عنه ، وهومعلوم من تعبيره بتركته إذ المرتد لاتركة له لتبين زوال ملكه بالردة لأنه عبادة بدنية يلزم من صحتها وقوعها للمستناب عنه وهو مستحيل ، وبه فارق إخراج الزكاة من تركته وخرج بقوله وفى ذمته حج التطوّع فلا تلزم فيه نيابة عن الميت ، وما تقرر من اعتبار إمكان الرمى هو مانقله فى الروضة عن التهذيب وأقره . قال الأسنوى : ولابد من زمن الحلق أو التقصير بناء على أنه ركن ويعتبر الأمن فى السير إلى مكة للطواف ليلا اهـ . وهو مردود إذ الحلق أوالتقصير لايتوقف على زمن يخصه لأن تقصير ثلاث شعرات أو حلقها أو نتفها كاف ، ويمكن فعله وهوسائر إلى مكة فيندرج زمنه فى زمن السير إليها ، ولو تمكن من النسك سنين ولم يفعله حتى مات أو عضب عصى من آخر سنى الإمكان فيتبين بعد موته أو عضبه فسقه فى الأخيرة بل وفيما بعدها فى المعضوب إلى أن يفعل عنه فلا يحكم بشهادته بعد ذلك وينقض ماشهد به فى الأخيرة بل وفيما بعدها فى المعضوب إلى ماذكر كما فى نقض الحكم بشهود بان فسقهم ، وعلى كل من الوارث أو المعضوب الاستنابة فورا للتقصير . نعم لو بلغ معضوبا جاز له تأخير الاستنابة كما فى الروضة (والمعضوب) بضاد معجمة من العضب وهو القطع كأنه قطع عن كمال الحركة وبصاد مهملة كأنه قطع عصبه ووصفه بقوله (العاجز عن الحج بنفسه) حالا ومآلا لكبر أو زمانة أو غيرهما وهو صفة كاشفة فى معنى التفسير للمعضوب وليست خبرا له بل الخبر جملتا الشرط والجزاء فى قوله (إن

أى أجرة كل من الولى أو منصوبه (قوله من تركته) ولا يشترط فيمن يحج عن غيره مساواته للمحجوج عنه فى الذكورة والأنوثة فيكفى حج المرأة عن الرجل كعكسه أخذا من الحديث الآتى (قوله إذ المرتد لاتركة له) أى موروث عنه ، وإلا فلو خلف مالا قضى منه دينه وما فضل يكون فيئا (قوله من آخر سنى الإمكان) والعصيان ابتداؤه من وقت خروج قافلة بلده اهـ سم على حج (قوله جاز له تأخير الاستنابة) أى فإن مات ولم يستنب عصى من آخر سنى الإمكان (قوله العاجز عن الحج) هل يكفى فى العجز علمه من نفسه بذلك أو يتوقف ذلك على

لايصح أن يتولى له الطرفين (قوله وذلك) يعنى الموت وكان الأولى إسقاط هذه الإشارة لإيهامها (قوله إن دخل الحاج) يعنى إلى مكة ، وهو قيد فى الاكتفاء بمضى إمكان الرمى والطواف والسعى (قوله ثم مات) الصواب حذفه (قوله أثم) لايخفى أنه حيث جعل هذا جواب الشرط فى المتن أن يزيد واوا عند قول المصنف وجب الإحجاج عنه

وجد أجرة من يحج عنه بأجرة المثل) أى مثل مباشرة فما دونها (لزمه) الحج لأنه مستطيع بغيره إذ الاستطاعة كما تكون بالنفس تكون ببذل المال وطاعة الرجال ، ولهذا يقال لمن لايحسن البناء إنك مستطيع بناء دارك إذا كان معه مايفى ببنائها ، وإذا صدق عليه أنه مستطيع وجب عليه الحج . نعم لو كان بينه وبين مكة أقل من مسافة القصر أو كان بمكة لزمه الحج بنفسه لقلة المشقة عليه كما نقله فى المجموع عن المتولى وأقره ، فإذا انتهى حاله لشدة الضنا إلى حالة لايحتمل معها الحركة بحال فينبغى أن يجوز الاستنابة فى ذلك كما بحثه السبكى وهو ظاهر ، ولو لم يجد المعضوب سوى أجرة ماش والسفر طويل لزمه استئجاره وإن لم يكن مكلفا بالمشى لو فعله بنفسه إذ لامشقة عليه فى مشى غيره مالم يكن أصلا أو فرعا فلا يلزمه كما يؤخذ مما يأتى فى المطاع ، ولو استأجر من يحج عنه فحج عنه ثم شفى لم يجزئه ولم يقع عنه فلا يستحق الأجير أجرة كما رجحاه هنا وهو المعتمد ، وقال الأسنوى : إنه الصواب وإن رجحا قبله بقليل استحقاقه (ويشترط كونها) أى الأجرة السابقة (فاضلة عن الحاجات المذكورة فيمن حج بنفسه) وقد مر بيانها (لكن لايشترط نفقة العيال) ولا غيرها من مؤنهم (ذهابا وإيابا) لإقامته عندهم وتمكنه من تحصيل مؤنته ومؤنتهم . نعم يشترط كون الأجرة فاضلة عن مؤنته ومؤنتهم يوم الاستئجار (ولو) وجد دون الأجرة ورضى الأجير به لزمه الاستئجار لاستطاعته والمنة فيه دون المنة فى المال فلو لم يجد أجرة و (بذل) بالمعجمة أى أعطى له (ولده أو أجنبى مالا للأجرة لم يجب قبوله فى الأصح) لما فيه من المنة . والثانى يجب كبذل الطاعة والأب كالابن فى أصح احتمالى الإمام ، وعلى الأول لوكان الولد المطيع عاجزا عن الحج أيضا وقدر على أن يستأجر له من يحج عنه وبذل له ذلك وجب الحج عن المبذول له كما نقله فى الكفاية عن البندنيجى وجماعة . وفى المجموع عن تصحيح المتولى : لو استأجر المطيع إنسانا للحج عن المطاع المعضوب فالمذهب لزومه إن كان المطيع ولدا لتمكنه ، فإن كان المطيع أجنبيا فوجهان اه . والأوجه عدم اللزوم كما اقتضاه كلام المصنف واعتمده الأذرعى ،

إخبار طبيب عدل ؟ فيه نظر ، وقياس نظائره من التيمم ونحوه الثانى ، وقد يقال : بل الأقرب الأول ، ويفرق بينهما بأنه إنما احتيج لإخبار الطبيب ثم لما يترتب عليه من ترك ما وجب عليه فعله كالوضوء ، بخلاف ماهنا فإنه عمل بمقتضى الوجوب إذ خوطب به عند وجود شروطه وقد وجدت ، والتضييق لم يترتب عليه ترك واجب بل ولا مطلوب وإنما ترتب عليه تعجيل ماطلب منه ، ثم رأيت فى العباب أنه لابد من إخبار طبيبين عدلين (قوله بأجرة المثل) أى فلا يكلف الزيادة وإن قلت قياسا على أجرة الراحلة ويسترد منه الأجرة (قوله ولم يقع عنه) أى ويقع عن الأجير (قوله لوكان الولد المطيع عاجزا) فهم أن القادر إذا بذل ذلك لايجب قبوله وهو ظاهر (قوله والأوجه عدم اللزوم) أى عدم لزوم قبول ذلك من الولد فى المسئلتين خلافا لابن حجر فيهما والكلام فى الولد القادر لما مر

ولعله زادها وسقطت من الكتبة (قوله وبذل له) أى الأجير (قوله لوكان الولد المطيع عاجزا) قال فى التحفة : أو قادرا اه . وأخذ الشيخ فى الحاشية بمفهوم هذا القيد ثم استظهره ، والظاهر أنه بحسب مافهم ولم يطلع على ماقاله فى التحفة فليراجع (قوله على المبذول له) اللام للتعليل أى المبذول لأجله (قوله وفى المجموع الخ) صدر مافى المجموع هو ما فى البيان وإنما ساقه بعده لبيان حكم الأجنبى (قوله والأوجه) أى من الوجهين فهو فى الأجنبى خلافا لما وقع فى حاشية الشيخ من رجوعه للمسئلتين وعبارة الأذرعى . وقال البغوى فى تعليقه بعد قوله إن الأصح أنه لايلزم قبول المال . وقال الشيخ أبو حامد إذا قال رجل للمعضوب ائذن لى حتى استأجر من يحج عنك يلزم كما بذل له الطاعة ، والأصح أنه لايلزم لأنه فى ضمنه تقليد منة المال اه وهو كما قال . وادعى

وإن اقتضى كلام أبي حامد لزومه وكالولد فى هذا الوالد (ولو بذل الولد) وإن سفل ذكرا كان أو أنثى (الطاعة) فى فعل النسك بنفسه (وجب قبوله) وهو الإذن له ذلك لحصول الاستطاعة مع خفة المنة بالنسبة للمال ، فإن امتنع لم يأذن عنه الحاكم فى الأصح إذ مبنى الحج على التراخى ، كذا صرح به فى الروضة ، ووقع فى المجموع أن الحاكم يلزمه بالإنابة . قال الأسنوى : وهو غير مستقيم ولم نر من قال به ، والمدرك فى الإنابة والاستئجار واحد ، واعترضه الزركشى فى خادمه (وكذا الأجنبى) لو بذل الطاعة يجب قبوله (فى الأصح) لما ذكر والأب والأم والأخ فى بذل الطاعة كالأجنبى . والثانى لا لكون الولد بضعة منه فنفسه كنفسه بخلاف غيره ، ومحل اللزوم إذا وثق بهم ولم يكن عليهم حج ولو نذرا وكانوا ممن يصح منهم فرض الإسلام ولا عضب بهم . ولو توسم طاعة واحد منهم لزمه سؤاله كما اقتضاه كلام الأنوار وغيره ولا يلزم الولد طاعته ، بخلاف إعفافه لعدم الضرر على الوالد هنا بامتناع ولده من الحج إذ هو حق الشرع ، فإذا عجز عنه لم يأثم ولم يكلف به بخلافه ثم فإنه لحق الوالد وضرره عليه فأشبه النفقة . قاله فى المجموع ، ومتى كان الأصل وإن علا أو الفرع وإن سفل ماشيا أو معولا على الكسب أو السؤال ولو راكبا أو كان كل منهما ومن الأجنبى مغررا بنفسه بأن يركب مفازة لا كسب بها ولا سؤال لم يلزمه قبول فى ذلك لمشقة مشى من ذكر عليه بخلاف مشى الأجنبى ، والكسب قد ينقطع والسائل قد يمنع والتغرير بالنفس حرام ، ومر أن القادر على المشى والكسب فى يوم كفاية أيام غير معذور فى السفر القصير فيظهر كما قاله الأذرعى وجوب القبول فى المكى ونحوه ، وحيث أجاب المطاع لم يرجع وكذا المطيع إن أحرم ، ولو مات المطيع أو المطاع أو رجع المطيع فإن كان بعد إمكان الحج سواء أذن له المطاع أم لا كما أفاده كلام المجموع خلافا لما يوهمه كلام الروضة استقر الوجوب فى ذمة المطاع وإلا فلا ، واقتضاء كلام المجموع أن الاستقرار إنما هو فى ذمة المطيع غير مراد وإن اغتر به فى الإسعاد إذ كيف يستقر فى ذمته مع جواز الرجوع كما مر ، ووجوب قبول المطيع خاص بالمعضوب خلافا لما يوهمه كلام الحاوى ، فلو تطوع آخر عن ميت بفعل حجة الإسلام لم يجب على الوارث قبوله لأن له الاستقلال بذلك من غير إذن كما مر ، ولو كان له مال ولم يعلم به أو من يطيعه ولم يعلم بطاعته وجب عليه الحج اعتبارا بما فى نفس الأمر ، وما استشكله الشيخان من أنه معلق بالاستطاعة ولا استطاعة مع عدم العلم بالمال والطاعة يمكن الجواب عنه بأن الاستطاعة إما استطاعة بالنسبة للمباشرة وهذه منتفية مع الجهل وإما بالنسبة للاستقرار وهى غير منتفية فيه ، وتجوز النيابة فى نسك التطوع كما فى النيابة عن الميت إذا أوصى به ولو كان النائب فيه صبيا مميزا أو عبدا ، بخلاف الفرض لأنهما من أهل التطوع بالنسك لأنفسهما ، ويجوز أن يحج عن غيره بالنفقة وهى الكفاية كما يجوز بالإجارة والجعالة وإن استأجر بها لم يصح لجهالة العوض ، ولو قال معضوب : من حج عنى فله مائة درهم ، فمن حج عنه ممن سمعه أو سمع من أخبره عنه استحقها ، وإن

فى العاجز (قوله بضعة منه) بفتح الباء ، قال فى المختار : والبضعة بالفتح : القطعة من اللحم والجمع بضع مثل تمرة وتمر ، وقيل بضع مثل بدرة وبدر (قوله ولو توسم) أى جوز (قوله وحيث أجاب المطاع لم يرجع) أى لم يجز له الرجوع حتى لو رجع وترتب على رجوعه امتناع المطيع من الفعل تبين عصيانه واستقرار الحج فى ذمته (قوله وهى غير منتفية فيه) أى ومع ذلك فلا إثم عليه لعذره (قوله أو سمع من أخبره عنه) أى ووقع فى قلبه

الرويانى أن المذهب ماقاله أبو حامد اهـ كلام الأذرعى (قوله سواء أذن له المطاع أم لا) هذا لاينافيه أنه لايصح حجه عنه إلا بإذنه ، لأن الكلام هنا فى مجرد الاستقرار كما لايخفى (قوله ووجوب قبول المطيع) المصدر مضاف لمفعوله .

أحرم عنه اثنان مرتبا استحقها الأول ، فإن أحرما معا أو جهل السابق منهما مع جهل سبقه أو بدونه وقع حجهما عنهما ولا شيء لهما على القائل إذ ليس أحدهما أولى من الآخر ، ولو علم سبق أحدهما ثم نسي وقف الأمر على قياس نظائره ولو كان العوض مجهولا كقوله من حج عني فله ثوب وقع الحج عنه بأجرة المثل . والاستئجار فيما مر ضربان : أحدهما إجارة عين كاستأجرتك عني أو عن ميتي هذه السنة ، فإن عين غير السنة الأولى لم يصح العقد وإن أطلق صح وحمل على السنة الحاضرة ، فإن كان لا يصل إلى مكة إلا لسنتين فأكثر فالأولى من سني إمكان الوصول ، ويشترط لصحة العقد قدرة الأجير على الشروع في العمل واتساع المدة له والمكي ونحوه يستأجره في أشهر الحج . والثاني ذمة كقوله ألزمت ذمتك تحصيل حجة ، ويجوز الاستئجار في هذا الضرب على المستقبل فإن أطلق حمل على الحاضرة فيبطل إن ضاق الوقت ، ولا يشترط قدرته على السفر لإمكان الاستنابة في إجارة الذمة ولو قال ألزمت ذمتك لتحج عني بنفسك صح ، وتكون إجارة عين على ما في الروضة هنا عن البغوي ، وقال الإمام ببطلانها وتبعه في الروضة في باب الإجارة وصاحب الأنوار وهو المعتمد ، لأن الدينية مع الربط بمعين متناقضان كمن أسلم في ثمر بستان بعينه وإن أجيب عنه بما فيه نظر ، ويشترط معرفة أعمال الحج للمتعاقدين من أركان وواجبات وسنن لأنه معقود عليه حتى يحط التفاوت لما فوته من السنن كما صرح به الماوردي وغيره وهو المعتمد ، ولا يجب ذكر الميقات الشرعي للمحجوج عنه ، وتحمل حالة الإطلاق على الميقات الشرعي ، ولو استأجر للقران فالدم على المستأجر ، فإن شرطه على الأجير بطلت الإجارة ، ولو كان المستأجر للقران معسرا فالصوم الذي هو بدل الدم على الأجير ، وجماع الأجير يفسد الحج وتنفسخ به إجارة العين لا الذمة لعدم اختصاصها بزمن ، وينقلب فيهما الحج للأجير لأن الحج المطلوب لا يحصل بالحج الفاسد فانقلب له كمطيع المغصوب إذا جامع فسد حجه وانقلب له وعليه المضي في فاسد والكفارة ، ويلزمه في إجارة الذمة أن يأتي بعد القضاء عن نفسه بحج آخر للمستأجر في عام آخر أو يستنيب من يحج عنه في ذلك العام أو غيره وللمستأجر الخيار فيهما على التراخي لتأخر المقصود ، ولو حج أو اعتمر بمال حرام عصى وسقط فرضه .

باب المواقيت للنسك زمانا ومكانا

جمع ميقات وهو لغة : الحد والمراد به هنا زمان العبادة ومكانها ، وقد بدأ بالأول فقال (وقت) إحرام

صدقه (قوله مع جهل سبقه) أي بأن احتمل السبق والمعية ، وقوله أو بدونه : أي بأن علم السبق ولم يعلم عين السابق (قوله والثاني ذمة) أي إجارة ذمة الخ (قوله وإن أجيب عنه) أي الاعتراض (قوله حتى يحط التفاوت) أي المسمى باعتبار القسط قل أو كثر (قوله على الأجير) لعل وجهه أن الصوم يقع بعضه في الحج ، وهو لا يتأتى من المستأجر لأن الفرض أنه معضوب وأنه في غير مكة .

(باب المواقيت)

(قوله وهو لغة : الحد) ولم يقل واصطلاحا لعدم اختصاص المعنى الاصطلاحي بما ذكر ، ومع ذلك فكان عليه أن يبين معناه اصطلاحا (قوله والمراد به) أي شرعا ، وعبارة حج : وشرعا هنا زمن العبادة ومكانها (قوله ومكانها)

(باب المواقيت)

(قوله وهو) أي الحج المضاف إليه أشهر

(الحج) لمكى أو غيره (شوّال وذوالقعدة) بفتح القاف أفصح من كسرها سمى بذلك لقعودهم عن القتال فيه (وعشر ليال) بالأيام بينها وهى تسعة فقد قال الشافعى فى مختصر المزنى : أشهر الحج شوّال وذو القعدة وتسع من ذى الحجة وهو يوم عرفة ، فمن لم يدركه إلى الفجر من يوم النحر فقد فاته الحج . واعترضه ابن داود بأنه إن أراد الأيام فليقل وتسعة أو الليالى فهى عشر . وأجاب الأصحاب بأن المراد الأيام والليالى جميعا وغلب التأنيث فى العدد قاله الرافعى قال ابن العراقى : وليس فيه جواب عن السؤال وهو إخراج الليلة العاشرة ، والأحسن الجواب بإرادة الأيام ، ولا يحتاج لذكر التاء لأن ذاك مع ذكر المعدود فمع حذفه يجوز الأمران . ذكره فى المهمات ، والسؤال معه باق فى إخراج الليلة العاشرة اهـ . وأفاد الوالد رحمه الله تعالى أن ماذكره الرافعى جواب السؤال ، وما ذكره فى المهمات جواب عنه ثان ، وأما الليلة العاشرة فقد أفادها قوله فمن لم يدركه إلى آخره (من ذى الحجة) بكسر الحاء أفصح من فتحها سمى بذلك لوقوع الحج فيه ، وقد فسر ابن عباس وغيره من الصحابة رضى الله عنهم قوله تعالى ـ الحج أشهر معلومات ـ بذلك : أى وقت الإحرام به أشهر معلومات إذ فعله لايحتاج لأشهر ، وأطلقها على شهرين وبعض شهر تغليبا أو إطلاقا للجمع على مافوق الواحد ، وظاهر كلامه صحة إحرامه بالحج مع ضيق زمن الوقوف عن إدراكه

قال حج : فإطلاقه عليه حقيقى إلا عند من يخص التوقيت بالحد للوقت فتوسع (قوله وهو يوم عرفة) أى آخرها ، ويحتمل أن الضمير راجع للحج على معنى أن معظمه عرفة كما قيل به فى قوله صلى الله عليه وسلم « الحج عرفة » (قوله واعترضه ابن داود) أى اعترض ما فى مختصر المزنى من قوله وتسع من ذى الحجة (قوله والأحسن الجواب) الفرق بين هذا الجواب وما تقدمه أن المراد على الأول بالتسع الأيام مع الليالى ، وعلى هذا الأيام وحدها والليالى مسكوت عنها فلا يكون فى كلامه إخراج لليلة العاشرة لعدم ذكر الليالى وحكمها يعلم من دليل آخر ، ومنه يعلم حقيقة قول الشارح والسؤال معه باق الخ (قوله أفصح من فتحها) قال حج : مابين منتهى غروب آخر رمضان وفجر النحر بالنسبة للبلد الذى هو فيه فيصح إحرامه به فيه وإن انتقل بعده إلى بلد أخرى تخالف مطلع تلك ووجدهم صياما على الأوجه ، لأن وجوب موافقته لهم فى الصوم لايقتضى بطلان حجه الذى انعقد لشدة تثبت الحج ولزومه ، بل قال فى الخادم نقلا عن غيره : لاتلزمه الكفارة لو جامع فى الثانية وإن لزمه الإمساك . قال : وقياسه أنه لاتجب فطرة على من تلزمه فطرته بغروب الشمس ، وعلى هذا يصح الإحرام فيه إعطاء له حكم شوّال اهـ . وما ذكره فى الكفارة قريب لأنها تسقط بالشبهة ، وفى الفطرة يتعين فرضه فيما إذا حدث المؤدى عنه فى البلد الأوّل قبل غروب اليوم الثانى ، وإلا فالوجه لزومها لأن العبرة فيها بمحل المؤدى عنه ، وأما الإحرام فالذى يتجه عدم صحته لأنه بعد أن انتقل إليها صار مثلهم فى الصوم ، فكذا الحج لأنه لا فارق بينهما ولا ترد الكفارة لما

(قوله قال ابن العراقى) أى فى مقام اختصار كلام المهمات فلا ينافيه قوله بعد ذلك ، والسؤال معه باق لأنه تعقب منه لكلام صاحب المهمات فاندفع ماقد يتوهم من التنافى فى طرفى كلامه (قوله أن ماذكره الرافعى جواب عن السؤال الخ) اعلم أن حاصل جوابى الأصحاب وصاحب المهمات واحد ، وهو اختيار الشق الأول من شقى الترديد فى كلام ابن داود ، غاية الأمر أن الأصحاب يقولون حذف التاء تغليبا لليالى المرادة مع الأيام ، فالمراد بالليالى فى كلامهم ليالى تلك الأيام التسعة كما يعلم من كلام والد الشارح ، وإنما لم يتعرضوا لليلة العاشرة لأن المستشكل لم يسأل عنها ، خلاف مايوهمه قول ابن العراقى ، والسؤال باق معه الخ ، وصاحب المهمات يقول : حذف التاء لحذف المعدود ، وبما تقرر فى هذه القولة والتى قبلها يعلم ما وقع فى

كأن أحرم به فى ليلة النحر ولم يبق من زمن الوقوف بعرفة مايصح معه إدراكه ، وبه صرح الرويانى قال : وهذا بخلاف نظيره فى الجمعة لبقاء الحج حجا بفوات الوقوف بخلاف الجمعة اهـ. ومرادهم أن هذا وقته مع إمكانه فى بقية الوقت حتى لو أحرم من مصر يوم عرفة لم ينعقد الحج بلا شك. قاله فى الخادم. قال : وفى انعقاده عمرة تردد والأرجح نعم . ولو نوى ليلة الثلاثين من رمضان الحج إن كانت من شوّال وإلا فعمرة فبانت من شوّال فحج وإلا فعمرة ، ومن أحرم بحج يعتقد تقدمه على وقته فبان فيه أجزأه ، ولو أخطأ الوقت كل الحجيج فهل يغتفر كخطأ الوقوف أو ينعقد عمرة ؟ وجهان ، أوفقهما الثانى أخذا بعموم كلامهم ، ويفرق بأن الغلط ثم يقع كثيرا فاقتضت الحاجة بل الضرورة المسامحة به ، وهنا لايقع إلا نادرا فلم يغتفر ولو بالنسبة للحجيج العام ، وأيضا فالغلط هنا إنما ينشأ عن تقصير بخلافه ثم فإنه ينشأ عن كون الهلال غمّ عليهم ولا حيلة لهم فى دفعه ، وأيضا فالغلط هنا إن كان بتقديم العبادة على وقتها فهو كالوقوف فى الثامن ، وإن كان بتأخيرها عنه فهو كالوقوف فى الحادى عشر وسيأتى أنهما لايجزئان (وفى ليلة النحر) وهى العاشرة (وجه) أنها ليست من وقته لأن الليالى تبع للأيام ويوم النحر لايصح فيه الإحرام فكذا ليلته (فلو أحرم به) أى الحج حلال (فى غير وقته) كرمضان أو أحرم مطلقا (انعقد) إحرامه بذلك (عمرة) مجزئة عن عمرة الإسلام (على الصحيح) سواء أكان عالما أم جاهلا لشدة تعلق الإحرام ولزومه ، فإذا لم يقبل الوقت ما أحرم به انصرف لما يقبله وهو العمرة ، ولأنه إذا بطل قصد الحج فيما إذا نواه بقى مطلق الإحرام ، والعمرة تنعقد بمجرد الإحرام كما مر ، والثانى لاينعقد عمرة كما لو فاته الحج وتحلل بأعمال عمرة لأن كل واحد من الزمانين ليس وقتا للحج ، فإن كان محرما بعمرة ثم أحرم بحج فى غير أشهره لم ينعقد حجا لوقوعه فى غير أشهره ولا عمرة ،

علمت اهـ بحروفه (قوله مايصح معه) أى ما يتأتى معه (قوله بخلاف نظيره فى الجمعة) أى فإنها لاتنعقد إذا ضاق وقتها (قوله ومرادهم أن هذا) قد يتوقف فى أن هذا مرادهم بعد فرض الكلام فيمن أحرم فى ليلة النحر ولم يبق من الوقت مايمكن معه الوقوف فليتأمل ، اللهم إلا أن يقال : كلام الرويانى مفروض فيمن لم يصح منه الوقوف لمانع قام بخصوصه ، كما لو أحرم بمكة أو مايقرب منها ليلة النحر ولم يمكنه الوقوف لما قام به من المانع مع إمكان الوقوف فى حد ذاته لمن أحرم ثمة فى ذلك الوقت ، ويحتمل أن مراد الخادم التنبيه على أن كلام الرويانى مخالف لكلامهم إذ هو مفروض فيمن أمكنه لامطلقا (قوله وإلا فعمرة) هذا يشكل بنظيره فى صوم يوم الشك حيث لايجزئه عن رمضان إذا نوى ليلة الثلاثين فى شعبان صومه عن رمضان إن كان منه وإلا فنفل فبان من رمضان ولعل الفرق صلاحية الوقت لكل من الحج والعمرة ، ولا يرد أن الصوم صالح لوقوعه عن رمضان إذا تبين أنه منه لعدم جزمه بالنية ، ولأن الإحرام أشد تعلقا بالزمان (قوله ولو أخطأ الوقت) أى وقت دخول وقت الحج (قوله عن عمرة الإسلام) أى فيجب عليه الإتيان بأعمالها (قوله وتحلل) يتأمل وجه التحلل وأنه لاينعقد

حاشية الشيخ هنا (قوله ومرادهم أن هذا وقته الخ) انظر مامراد الشارح بسياق هذا عقب كلام الرافعى هل مراده تعقبه أو مجرد إثبات المنافاة بينهما أو الإشارة إلى أنهما متغايران ، وحينئذ فما وجه المغايرة وما فى حاشية الشيخ لايشفى فليحرر ، وسيأتى فى الباب الآتى مايدل على اختياره لكلام الرويانى (قوله وأيضا فالغلط هنا الخ) قد يقال هذا فرق بالحكم إذ حاصله عدم الإجزاء هنا مطلقا بخلافه فى خطإ الوقوف وهو الحكم المدعى الذى هو محل النزاع ، والفرق إنما يكون بشىء يرجع إلى المعنى كما هو ظاهر فتأمل (قوله فهو كالوقوف فى الثامن) هذا التشبيه كالذى بعده يقتضى بطلان الإحرام من أصله ، وهو خلاف المدعى من انعقاده عمرة

لأن العمرة لاتدخل على العمرة كما ذكره القاضى أبو الطيب . ولو أحرم قبل أشهر الحج ثم شك هل أحرم بحج أو عمرة فهو عمرة ، أو أحرم بحج ثم شك هل كان إحرامه فى أشهره أم قبلها قال الصيمرى : كان حجا لأنه تيقن إحرامه الآن وشك فى تقدمه . قاله فى المجموع ، والميقات الزمانى للعمرة جميع السنة كما قال (وجميع السنة وقت لإحرام العمرة) وجميع أفعالها لخبر الصحيحين أنه صلى الله عليه وسلم اعتمر ثلاث مرات متفرقات فى ذى القعدة : أى فى ثلاثة أعوام ، وأنه اعتمر عمرة فى رجب كما رواه ابن عمر وإن أنكرته عليه عائشة ، وأنه قال : « عمرة فى رمضان تعدل حجة » وفى رواية لهما « حجة معى » وروى أنه اعتمر فى رمضان وفى شوّال فدلت السنة على عدم التأقيت ، وقد يمتنع الإحرام بها فى أوقات كما لو كان محرما بعمرة وقد مر أو كان محرما بحج إذ العمرة لاتدخل عليه أو أحرم بها قبل نفره لاشتغاله بالرمى والمبيت فهو عاجز عن الاشتغال بعملها ، ولأن بقاء أثر الإحرام كبقائه ، ويؤخذ منه عدم الفرق بين من وجب عليه الرمى والمبيت ومن سقطا عنه : أى ولم ينفر فتعبير كثير بمنى إنما هو باعتبار الأصل والغالب ، وأنه يمتنع حجتان فى عام واحد وهو ما فى الأم وجزم به الأصحاب وحكى فيه الإجماع ، وتصوير الزركشى وقوعهما فى عام واحد مردود ، أما إحرامه بها بعد نفره الأول والثانى فصحيح مطلقا كما فى المجموع ، وإن بقى وقت الرمى فى الأول لأنه به خرج من الحج وصار كما لو مضى وقت الرمى ، ولا يكره تكريرها بل يسن الإكثار منها لأنه صلى الله عليه وسلم اعتمر فى عام مرتين وكذلك عائشة وابن عمر ، ويتأكد فى رمضان وفى أشهر الحج وهى فى يوم عرفة والعيد وأيام التشريق ليست كفضلها فى غيرها لأن الأفضل فعل الحج فيها وشغل الزمن بالاعتمار أفضل من صرف قدره فى الطواف على الأصح . ثم شرع فى المكان فقال (والميقات المكانى للحج) ولو بقران (فى حق من بمكة) وإن لم يكن من أهلها (نفس مكة) للخبر الآتى (وقيل كل الحرم) لأن مكة وسائر الحرم فى الحرمة سواء ، فلو أحرم بعد مفارقة بنيان مكة ولم يرجع إليها إلا بعد الوقوف أساء على الأول ولزمه دم دون الثانى . نعم بحث المحب الطبرى وغيره أنه لو أحرم من محاذاتها فلا إساءة ولا دم كما لو أحرم من محاذاة سائر المواقيت وهو الأوجه ، وإن نظر فيه . وفى المجموع عن القاضى أبى الطيب واعتمده البلقينى أن محل الإساءة فيما ذكر إذا لم يصل إلى ميقات ، فإن عاد إليها قبل الوقوف ولم يصل فى خروجه مسافة القصر فإنه يسقط الدم ، بخلاف مالو وصل إليها فلا يسقط إلا بوصوله لميقات الآفاق صرّح به البغوى ، وسيعلم مما يأتى أن من مسكنه بعد

(قوله ويؤخذ منه) أى من العلة الثانية وهى قوله ولأن بقاء أثر الإحرام الخ (قوله بمنى) أى حيث قالوا ولو أحرم بها بمنى (قوله وتصوير الزركشى الخ) أى بأن يأتى مكة نصف الليلة ويطوف ويسعى بعد الوقوف ثم يرجع إلى منى لحصول التحللين بما فعله ، ووجه رده بقاء أثر الإحرام المانع من حجه الحجة الثانية من المبيت بمنى ورمى أيام التشريق (قوله ليست كفضلها فى غيرها) أى بل فضلها فيها دونه فى غيرها كما يفيده قوله لأن الأفضل الخ (قوله وشغل الزمن بالاعتمار أفضل) أى لأنها لاتقع من المكلف الحرّ إلا فرضا وهو أفضل من التطوّع اهـ حج (قوله ولا دم) خلافا لحج حيث قال : عليه دم

(قوله أى فى ثلاثة أعوام) تفسير لقوله متفرقات (قوله وأنه يمتنع حجتان) معطوف على عدم الفرق (قوله ويتأكد فى رمضان وفى أشهر الحج) قد يقال : إنه يؤخذ مما يأتى من أفضليته الإفراد على التمتع أن محل التأكد فى أشهر الحج فيمن لم يرد الحج فى عامه فليراجع (قوله فإن عاد إليها قبل الوقوف الخ) هذا مفهوم قوله فيما مر فلو أحرم بعد مفارقة بنيان مكة ولم يرجع إليها الخ فلا تعلق له بما قبله كما قد يتوهم (قوله بخلاف مالو وصل إليها) أى إلى مسافة القصر

الميقات ولو فى الحرم يكون محله ميقاته ، والأفضل للمكى أن يصلى بالمسجد سنة الإحرام ثم يأتى إلى باب داره ويحرم منه لأن الإحرام غير مستحب عقب الصلاة بل عند الخروج إلى عرفات ثم يأتى المسجد لطواف الوداع ، فاندفع استشكال الصلاة فى المسجد بالإحرام من باب داره ولا يسن أن يحرم من الطرف الأبعد من مكة ليقطع الباقى محرما ، بخلاف من ميقاته قريته أو حلته لأن ذاك يقصد مكانا أشرف مماهو به وهذا بعكسه (وأما غيره) وهو من لم يكن بمكة عند إرادته الحج فميقاته مختلف بحسب النواحى (فميقات المتوجه من المدينة ذو الحليفة) وهو المعروف الآن بأبيار علىّ وهو على نحو ثلاثة أميال من المدينة ، وتصحيح المجموع وغيره أنها على ستة أميال لعله باعتبار أقصى عمران المدينة وحداثتها من جهة تبوك أو خيبر ، والرافعى أنها على ميل لعله باعتبار عمرانها الذى كان من جهة الحليفة وهى أبعد المواقيت من مكة (و) المتوجه (من الشام) بالهمز والقصر ، ويجوز ترك الهمز والمدّ مع فتح الشين ضعيف وأوله نابلس وآخره العريش . قاله ابن حبان . وقال غيره : حدّه طولا من العريش إلى الفرات وعرضا من جبل طى من نحو القبلة إلى بحر الروم وما سامت ذلك من البلاد ، وهو مذكر على المشهور (و) من (مصر) وهى المدينة المعروفة تذكر وتؤنث وحدّها طولا من برقة التى فى جنوب البحر الرومى إلى أيلة ومسافة ذلك قريب من أربعين يوما وعرضه من مدينة أسوان وما سامتها من الصعيد الأعلى إلى رشيد وما حاذاها من مساقط النيل فى بحر الروم ومسافة ذلك قريب من ثلاثين يوما ، سميت باسم من سكنها أولا وهو مصر بن بيصر بن نوح (و) من (المغرب الجحفة) قرية كبيرة بين مكة والمدينة وقد خربت ، سميت بذلك لأن السيل أجحفها وهى على ست مراحل من مكة ، وقول المجموع على ثلاث لعله بسير البغال النفيسة (ومن تهامة اليمن) بكسر التاء اسم لكل مانزل عن نجد من بلاد الحجاز واليمن إقليم معروف (يلملم) ويقال له ألملم وهو أصله قلبت الهمزة ياء ويرمرم براءين وهى على مرحلتين من مكة (و) من (نجد اليمن و) نجد (الحجاز قرن) بسكون الراء ويقال له قرن المنازل وقرن الثعالب وهو جبل على مرحلتين من مكة ، وغلط الجوهرى فى أن راءه محركة وأن إليه ينسب أويس القرنى إذ هو منسوب إلى قرن قبيلة من مراد كما فى مسلم ، ونجد فى الأصل المكان المرتفع ، ويسمى المنخفض غورا ، وحيث أطلق نجد فالمراد نجد الحجاز (ومن المشرق) العراق وغيره (ذات عرق) وهى قرية على مرحلتين من مكة وقد خربت ، وفوقها واد يقال له العقيق ، والأولى لهؤلاء الإحرام منه للاحتياط ، ولما حيينه الترمذى « أنه صلى الله عليه وسلم وقّت لأهل المشرق العقيق » لكن رده فى المجموع ففيه ضعف . والأصل فى المواقيت خبر الصحيحين « أنه صلى الله عليه وسلم وقت لأهل المدينة ذا الحليفة ، ولأهل الشام الجحفة ، ولأهل نجد قرن المنازل

(قوله ثم يأتى المسجد) أى ندبا ولو مكيا (قوله قريته أو حلته) أى فإنه يحرم من الطرف الأبعد (قوله ذو الحليفة) قال حج : تصغير حلفة بفتح أوليه واحدة الحلفاء نبات معروف اه . وقال فى المختار : كقصبة وطرفة . وقال الأصمعى : حلفة بكسر اللام اه (قوله من مدينة أسوان) قال فى لبّ الألباب بفتح أوّله والواو وسكون السين بلد بصعيد مصر . قلت : الصحيح ضم أوله (قوله والأولى لهؤلاء)

(قوله بالإحرام من باب داره) متعلق باستشكال (قوله والمد مع فتح الشين) أى ومع الهمز كما هو ظاهر (قوله وحدها طولا) أى حدّ إقليمها وما ينسب إليها (قوله ابن بيصر بن نوح) عبارة الدميرى ، ابن بيصر بن سام بن نوح فلعل قوله ابن سام سقط من الشرح من النساخ (قوله لكل مانزل عن نجد من بلاد الحجاز) كذا فى النسخ ،

ولأهل اليمن يلملم وقال : هنّ لهن ولمن أتى عليهن من غير أهلهن ممن أراد الحج والعمرة ، ومن كان دون ذلك فمن حيث أنشأ حتى أهل مكة من مكة » زاد الشافعي « ولأهل المغرب الجحفة » وهو وإن كان مرسلا لكن قام الإجماع على ما اقتضاه ، وصححه ابن السكن ، وتوقيت عمر رضى الله عنه ذات عرق لأهل العراق اجتهاد منه وافق النص ، وقول البارزى إحرام الحاجّ المصرى من رابغ المحاذية للجحفة مشكل ، وكان ينبغى إحرامهم من بدر لأنهم يعبرون عليه وهو ميقات لأهله ، كما أن الشامى يحرم من الحليفة ولا يصبر للجحفة مردود لمخالفته النص ولأن أهل الشام يمرون على ميقات منصوص عليه بخلاف أهل مصر ، ولا أثر للمحاذاة مع تعيين ميقات لهم على أن بدرا ليس ميقاتا لأهله بل ميقاتهم الجحفة كما يأتى ، والعبرة فى هذه المواقيت بالبقعة لا بما بنى ولو قريبا منها بنقضها وإن سمى باسمها ؛ ويستثنى من إطلاق المصنف الأجير فإن عليه أن يحرم من ميقات المنوب عنه ، فإن مرّ بغير ذلك الميقات أحرم من موضع بإزائه إذا كان أبعد من ذلك الميقات من مكة ، حكاه فى الكفاية عن الفورانى وأقرّه ، وقت أقت النبيّ صلى الله عليه وسلم المواقيت عام حجه (والأفضل أن يحرم من أول الميقات) وهو طرفه الأبعد عن مكة لا من وسطه ولا آخره ليقطع الباقى محرما . قال السبكى : إلا ذا الحليفة فينبغى أن يكون إحرامه من المسجد الذى أحرم منه النبى صلى الله عليه وسلم أفضل . قال الأذرعى : وهذا حق إن علم أن ذلك المسجد هو الموجود آثاره اليوم والظاهر أنه هو (ويجوز من آخره) لوقوع الاسم عليه (ومن سلك طريقا لا ينتهى إلى ميقات) مما ذكر (فإن حاذى) بذال معجمة أى سامت (ميقاتا) منها يمنة أو يسرة سواء أكان فى البرّ أم فى البحر لا من ظهره أو وجهه لأن الأول وراءه والثانى أمامه (أحرم من محاذاته) لما صح أن عمر رضى الله عنه حدّ لأهل العراق ذات عرق لما قالوا له إن قرنا ـ الموقت لأهل نجد ـ جور : أى مائل عن طريقنا وإن أردناه شق علينا ولم ينكره عليه أحد ، فإن أشكل عليه الميقات أو موضع محاذاته تحرّى إن لم يجد من يخبره عن علم ولا يقلد غيره فى التحرّى إلا أن يعجز عنه كالأعمى . ويسن له أن يستظهر حتى يتيقن أنه حاذاه أو أنه فوقه . نعم بحث الأذرعى أنه إن تحير فى اجتهاده لزمه الاستظهار إن خاف فوت الحج أو كان قد تضيق عليه (أو) حاذى (ميقاتين) على الترتيب أحرم من الأول أو معا أحرم من أقربهما إليه وإن كان الآخر أبعد إلى مكة إذ لو كان أمامه ميقات فإنه ميقاته وإن حاذى ميقاتا أبعد فكذا ماهو بقربه فإن استويا فى القرب إليه (فالأصح أنه يحرم من محاذاة أبعدهما من مكة) وإن حاذى

أى أهل المشرق (قوله وقال هنّ لهنّ) أى لأهلهن ولمن الخ (قوله لأنهم يعبرون) أى يمرّون (قوله أن يحرم من ميقات المنوب عنه) أى أو ماقيد به من أبعد كما يعلم من كتاب الوصية اهـ شرح منهج . أقول : فإن جاوزه بغير إحرام فهل يلزمه دم أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب أنه إن أحرم من مثله فلا دم عليه وإلا فعليه دم ، وفى حج مايوافقه . أما لو عين له مكان ليس ميقاتا لأحد كأن قيل له أحرم من مصر فهل يلزمه دم بمجاوزته أم لا ؟ فيه نظر ، والظاهر عدم اللزوم لكن يحط قسط من المسمى باعتبار أجرة المثل ، فإن كانت أجرة مثل المدة بتمامها من مصر مثلا عشرة ومن الموضع الذى أحرم منه تسعة حط من المسمى عشرة (قوله عام حجه) وكان فى السنة العاشرة كما تقدم (قوله جور) أى مائل عبارة شرح الروض بالراء ، وفى الصحاح الجور الميل

وصوابه كما فى الدميرى : لكل مانزل عن نجد إلى بلاد الحجاز (قوله اجتهاد منه وافق النص) مراده به الجمع بين ماوقع للأصحاب من الخلاف فى أن ذلك بالنص أو باجتهاد عمر رضى الله عنه كما حكاه الأذرعى فكأنه يقول : لاخلاف بين الأصحاب فى المعنى ، لكن استدلاله فيما يأتى لقول المصنف : فإن حاذى ميقاتا أحرم من محاذاته بقوله لما صح أن عمر رضى الله عنه حدّ لأهل العراق ذات عرق الخ ، صريح فى أنه ليس إلا باجتهاد عمر ،

الأقرب إليها أولا كأن كان الأبعد منحرفا أو وعرا ، فلو جاوزهما مريدا للنسك ولم يعرف موضع المحاذاة ثم رجع إلى الأبعد أو إلى مثل مسافته سقط الدم أو إلى الآخر لم يسقط ، فإن استويا فى القرب إليها وإليه أحرم من محاذاتهما إن لم يحاذ أحدهما قبل الآخر وإلا فمن محاذاة الأول ولا ينتظر محاذاة الآخر كما أنه ليس للمارّ على ذى الحليفة أن يؤخر إحرامه إلى الجحفة ، ومقابل الأصح فى كلام المصنف أنه يتخير فإن شاء أحرم من الموضع المحاذى لأبعدهما وإن شاء لأقربهما (وإن لم يحاذ) ميقاتا ممن سبق كالجائى من البحر من جهة سواكن فإنه قد لا يحاذى ميقاتا ، فقول ابن يونس ومن تبعه : المراد بعدم المحاذاة فى علمه دون نفس الأمر فإن المواقيت تعم جهات مكة فلابد أن يحاذى أحدها مردود (أحرم على مرحلتين من مكة) إذ ليس شىء من المواقيت أقل مسافة من هذا المقدار (ومن مسكنه بين مكة والميقات فميقاته) للنسك (مسكنه) من قرية أو حلة لما مر فى الخبر « ومن كان دون ذلك فمن حيث أنشأ » هذا إن لم يكن بينه وبين مكة ميقات آخر ، وإلا كأهل بدر والصفراء فإنهم بعد الحليفة وقبل الجحفة فميقاتهم الثانى وهو الجحفة (ومن بلغ) يعنى جاوز (ميقاتا) من المواقيت المنصوص عليها أو موضعا جعلناه ميقاتا وإن لم يكن ميقاتا أصليا (غير مريد نسكا ثم أراده فميقاته موضعه) ولا يكلف العود إلى الميقات للخبر المارّ (ومن بلغه) أى وصل (مريدا) نسكا (لم تجز مجاوزته) إلى جهة الحرم (بغير إحرام) إجماعا ويجوز إلى جهة اليمنة أو اليسرة ويحرم من مثل ميقات بلده أو أبعد كما ذكره الماوردى (فإن) خالف و (فعل) مامنع منه بأن جاوزه إلى جهة الحرم (لزمه العود ليحرم منه) لأن الإحرام منه كان واجبا عليه فتركه وقد أمكنه تداركه فيأتى به ، وقوله منه مثال فلو عاد إلى مثل مسافته من ميقات آخر جاز . قاله الماوردى وغيره ، ويؤيده تجويزهم فى قضاء المفسد ترك الميقات الذى أحرم منه فى الأداء مع وجوب ذلك عليه والإحرام من مثل مسافته من موضع آخر ، ولا يجب تأخير الإحرام إلى العود لأنا إذا قلنا بالأصح أن العود بعد الإحرام يسقط الدم كان له الإحرام ثم يعود إلى الميقات محرما لأن المقصود قطع المسافة محرما كالمكى ولو أراد الاعتمار فإنه يجوز له الإحرام من مكة ثم يخرج إلى الحل على الصحيح . نعم يتجه الاكتفاء بقدر ذلك وإن لم يكن ماعاد إليه ميقاتا ، وما أوهمه كلام المصنف من عدم وجوب العود إذا أحرم لجعله العلة فى عوده إنشاء الإحرام وقد زال ذلك غير مراد بل يجب عليه العود ولو بعد الإحرام ، ولا فرق فى المجاوزة بين العمد والسهو والعلم والجهل إذ المأمورات لا يفترق فيها الحال بين العمد وغيره كنية الصلاة لكن لا إثم على الجاهل والناسى ، ولا يقدح فيما ذكر فى الساهى أنه بسهوه عن الإحرام يستحيل كونه فى تلك الحالة مريدا للنسك إذ يمكن تصويره بمن أنشأ سفره من محله قاصدا له وقصده مستمر فسها

(قوله أو إلى الآخر لم يسقط) أى الذى هو الأقرب (قوله من مكة) أى وتحصل معرفة ذلك بأن كان عنده من يعرف تلك المسافة أو بأن يجتهد فيها (قوله للنسك) أشار به إلى تصحيح إضافة الميقات لضميره وهو أن الإضافة تكون لأدنى ملابسة (قوله من ميقات آخر) سيأتى فى قوله نعم يتجه الاكتفاء بقدر ذلك الخ فما هنا مجرد تصوير

وإلا لم يتم به الدليل لما ذكر كما لا يخفى (قوله فلو جاوزهما مريدا للنسك الخ) هذا هو ثمرة كونه يحرم من أبعدهما من مكة ، وإلا فالصورة أن المحل الذى يحرم منه فيه محاذاة الميقاتين معا فلا وجه لنسبة الإحرام لأحدهما دون الآخر ، وعبارة الروض : فإن قيل فإذا استويا فى القرب فكلاهما ميقاته ، قلنا : لا بل ميقاته الأبعد إلى مكة ، وتظهر فائدته فيما لو جاوزهما مريدا للنسك ولم يعرف موضع المحاذاة الخ

عنه حين المجاوزة ، ثم استثنى من لزوم العود قوله (إلا إذا ضاق الوقت) عن العود إلى الميقات (أو كان الطريق مخوفا) أو كان معذورا بمرض شاق أو خاف انقطاعا عن رفقته فلا يلزمه العود حينئذ بل يريق دما ، والأوجه كما قاله الأذرعي تحريم عوده لو علم أنه لو عاد لفات الحج ولو كان ماشيا ولم يتضرر بالمشي فهل يلزمه العود أو لا ؟ قضية كلامهم لزومه ، ونظر فيه الأسنوي وقال : المتجه أنه إن كان على دون مسافة القصر لزمه وإلا فلا كما قلنا في الحج ماشيا اهـ . قال ابن العماد : بل المتجه لزوم العود مطلقا لأنه قضاء لما تعدى فيه فأشبه وجوب قضاء الحج الفاسد وإن بعدت المسافة اهـ . وهو ظاهر إن كان قد تعدى بمجاوزة الميقات أخذا من تعليله وإلا فالمتجه ماقاله الأسنوي (فإن لم يعد) لعذر أو غيره (لزمه) بتركه الإحرام من الميقات (دم) لقول ابن عباس : من نسي من نسكه شيئا أو تركه فليهرق دما . رواه مالك وغيره بإسناد صحيح ، ومحل لزومه إن أحرم بعمرة مطلقا أو بحج في تلك السنة فإن لم يحرم أصلا فلا إذ لزومه لنقصان النسك لا بد منه ، وكذا إن أحرم بحج في سنة أخرى إذ إحرام سنة لا يصلح لإحرام غيرها ، واقتضى كلام المصنف مساواة الكافر للمسلم فيما لو جاوزه مريدا للنسك ثم أسلم وأحرم دونه وهو كذلك ، ويستثنى من كلامه مالو مرّ صبيّ أو عبد بالميقات غير محرم مريدا للنسك ثم بلغ أو عتق قبل الوقوف فلا دم عليه على الصحيح . أفاده البدر بن شهبة في العبد وابن قاسم فيهما في شرحيهما الكتاب (وإن أحرم) من جاوز الميقات غير محرم (ثم عاد) له (فالأصح أنه إن عاد) إليه (قبل تلبسه بنسك سقط الدم) عنه : أي لم يجب لقطعه المسافة من الميقات محرما وفعله جميع المناسك بعده فكان كما لو أحرم منه سواء أدخل مكة أم لا (وإلا) بأن عاد بعد تلبسه بنسك ولو طواف قدوم (فلا) يسقط الدم عنه لتأدي النسك بإحرام ناقص وحيث لم يجب بعوده لم تكن مجاوزته محرمة كما جزم به المحاملي والروياني . نعم يشترط أن تكون المجاوزة بنية العود كما قاله المحاملي ، ومقابل الأصح إطلاق الغزالي وطائفة وجهين في سقوط الدم وجه عدمه تأكد الإساءة بإنشاء الإحرام من غير موضعه (والأفضل) لمن فوق الميقات (أن يحرم من دويرة أهله) لأنه أكثر عملا إلا نحو حائض فالأفضل لها الإحرام

(قوله أو كان الطريق مخوفا) أي بأن خاف فيه على نفسه أو ماله ودخل في المال مالو كان القدر الذي يخاف عليه في رجوعه بقدر قيمة الدم الذي يلزمه حيث لم يعد أو دونها ، وقياس ما في التيمم من أنه لو خاف على مال يساوي ثمن ماء الطهارة لا يعتبر أنه هنا كذلك فيجب العود وإن خاف ، وقد يفرق بأن ماهنا إسقاط لما ارتكبه وما في التيمم طريق للطهارة التي هي شرط لصحة الصلاة وهي أضيق مما هنا فلا يجب العود ولا إثم بعدمه (قوله بمرض شاق) أي لا يحتمل عادة وإن لم يبح التيمم (قوله المتجه لزوم العود مطلقا) أي سواء كان دون مسافة القصر أو فوقها (قوله بعمرة مطلقا) أي وإن كان في غير سنته (قوله فلا دم عليه الخ) لأن كلا منهما عند المجاوزة غير أهل للإرادة لأنه محجور عليه اهـ حج : أي القنّ ويأتي مثله في الصبي . قال حج : أي ومجاوزة الولي بموليه مريد النسك به فيها الدم على التفصيل المذكور (قوله إلا نحو حائض) كالجنب أي لكراهة الإحرام مع الحيض ونحوه كما يأتي في فصل المحرم ينوى ويلبي من قوله ويكره تركه : أي الغسل وإحرامه جنبا (قوله فالأفضل لها الإحرام) هو ظاهر إن غلب على ظنها

(قوله وهو كذلك) أي كما مر (قوله ويستثنى من كلامه مالو مرّ صبيّ أو عبد بالميقات غير محرم الخ) اعلم أن ماذكره هنا عن ابن شهبة وقاسم في الصبيّ والعبد يخالف ماذكره فيهما في الباب المتقدم عن النص من لزوم الدم لهما حينئذ ، لكن يؤخذ مما ألحقه هناك في بعض النسخ كما قدمنا التنبيه عليه أن محل ماهنا إذا خرجا بغير إذن الولي والسيد وما هناك فيما إذا خرجا بإذنهما وإن كان الشارح وضعه هناك في غير محله كما تقدم التنبيه عليه

من الميقات (وفى قول) الأفضل أن يحرم (من الميقات) تأسيا به صلى الله عليه وسلم (قلت : الميقات) أى الإحرام منه إن لم يلتزم بالنذر الإحرام مما قبله (أظهر وهو الموافق للأحاديث الصحيحة ، والله أعلم) لما صح أنه صلى الله عليه وسلم أحرم بحجته وبعمرة الحديبية من الحليفة ، وإنما جاز قبل الميقات المكانى دون الزمانى لما يأتى من أن تعلق العبادة بالوقت أشد منه بالمكان ، ولأن المكانى يختلف باختلاف البلاد بخلاف الزمانى والأفضل للمكى الإحرام منها وأن لايحرم من خارجها فى جهة اليمن ، وينبغى أن لايكون إحرام المصريين من رابغ مفضولا وإن كانت قبل الميقات لأنه لعذر ، وهو إبهام الجحفة على أكثرهم وعدم وجود ماء فيها وخشية من قصدها على ماله ونحوه (وميقات العمرة) المكانى (لمن هو خارج الحرم ميقات الحج) للخبر السار ممن أراد الحج والعمرة (ومن) هو (بالحرم) مكيا أوغيره (يلزمه الخروج إلى أدنى الحل ولو بخطوة) أى بقليل من أىّ جانب شاء للجمع فيها بين الحلّ والحرم لما صح من أمره صلى الله عليه وسلم عائشة بالخروج إليه للإحرام بالعمرة مع ضيق الوقت برحيل الحاجّ (فإن لم يخرج) إلى أدنى الحلّ (وأتى بأفعال العمرة) بعد إحرامه بها فى الحرم انعقدت عمرته جزما و (أجزأته) هذه العمرة عن عمرته (فى الأظهر) لانعقاد إحرامه وإتيانه بعده بالواجبات (و) لكن (عليه دم) لتركه الإحرام من الميقات . والثانى لاتجزئه لأن العمرة أحد النسكين فيشترط فيها الجمع بين الحلّ والحرم كالحج فإنه لابد فيه من الحلّ وهو عرفة (فلو خرج) على الأوّل (إلى) أدنى (الحل بعد إحرامه) وقبل طوافه وسعيه (سقط الدم) أى لم يجب (على المذهب) كما لوجاوز الميقات ثم عاد إليه محرما ، والطريق الثانى القطع بالسقوط ، والفرق أن ذاك قد انتهى إلى الميقات على قصد النسك ثم جاوزه فكان مسيئا حقيقة وهذا المعنى غير موجود ههنا فكان شبيها بمن أحرم قبل الميقات (وأفضل بقاع الحل) للإحرام بالعمرة (الجعرانة) للاتباع رواه الشيخان ، وهى بإسكان العين وتخفيف الراء أفصح من كسر العين وتثقيل الراء وإن كان عليه أكثر المحدثين ، وهى فى طريق الطائف على ستة فراسخ من مكة ، ويحكى أنه أحرم منها ثلاثمائة نبىّ صلى الله وسلم عليهم (ثم التنعيم) لأمره صلى الله عليه وسلم بالاعتمار منه ، وقدّمه على الجعرانة لضيق الوقت أو لبيان الجواز من أدنى الحل وهو عند المساجد المعروفة بمساجد عائشة بينه وبين مكة فرسخ فهو أقرب أطراف الحلّ إلى مكة . سمى بذلك لأن على يمينه جبلا يقال له نعيم وعلى يساره جبلا يقال له ناعم والوادى نعمان (ثم الحديبية) بتخفيف الياء فى الأفصح ، وهى اسم

انقطاع دمها قبل مجاوزتها الميقات بزمن يمكنها فيه الاغتسال والإحرام من الميقات ، وإلا فينبغى على هذا أنه لايستحب لها التأخير إذ لا فائدة فيه فإنه يجب عليها أن تحرم من الميقات مع الحيض (قوله الإحرام بما قبله) أى أما إذا التزم ذلك وجب عليه الإحرام مما التزمه ، ولا يقال : إن هذا مفضول بالنسبة للميقات فكيف انعقد . لأنا نقول : المانع من الانعقاد هو المكروه لا ماكان غيره أفضل منه (قوله والأفضل للمكى الإحرام) هذا علم من قول المصنف السابق والميقات المكانى للحج فى حق من بمكة نفس مكة (قوله سقط الدم على المذهب) قضيته وإن لم ينو الخروج إلى الحل حالة الإحرام وعليه فيمكن الفرق بين هذا وما سبق من اشتراط ذلك أنه هنا بنفس الإحرام لم تتحقق الإساءة حتى يحتاج لمسقط للإثم بها وفيما سبق يقال مجاوزته للميقات بلا إحرام ممنوعة فاحتاج لنية العود ليمنع من ترتب الإثم عليها : ثم رأيت فى سم على منهج قوله فلا دم : أى وأما الإثم فالوجه أنه إذا أحرم بها قبل

(قوله ممن أراد الحج والعمرة) بدل من لفظ الخبر

لبعد بين طريق جدة وطريق المدينة بين جبلين على ثلاثة فراسخ من مكة على ماقيل لأنه صلى الله عليه وسلم هم بالاعتمار منها فصدّه الكفار فقدم فعله ثم أمره ثم همه ، وإن زادت مسافة المفضول على الفاضل ، والتعبير بالهم المذكور قاله الغزالى ، وصوّب فى المجموع أنه أحرم من ذى الحليفة وإنما همّ بالدخول إلى مكة من الحديبية . ويجاب بإمكان الجمع بينهما بأنه همّ أولا بالاعتمار منها ثم بعد إحرامه همّ بالدخول منها ، ويندب لمن لم يحرم من أحد الثلاثة أن يجعل بينه وبين الحرم بطن واد ثم يحرم . ويسن الخروج عقب الإحرام من أىّ محل كان من غير مكث بعده .

باب الإحرام

هو نية الدخول فى النسك بالإجماع ، وهو كما يطلق شرعا على هذه النية يطلق أيضا على الدخول فى حج أو عمرة أو فيهما أو فيما يصلح لهما أو لأحدهما وهو المطلق والأول هو المراد بقولهم : الإحرام ركن ، والمراد هنا الثانى وهو المعنىّ بقولهم ينعقد الإحرام بالنية ، ولا يجب التعرض هنا للفرض اتفاقا . سمى بذلك إما لاقتضائه دخول الحرم أخذا من قولهم أحرم إذا دخل الحرم كأنجد إذا دخل نجدا أو لاقتضائه تحريم الأنواع الآتية (ينعقد) الإحرام (معينا بأن ينوى حجا أو عمرة أو كليهما) لما صح أنه صلى الله عليه وسلم قال « من أراد منكم أن يهلّ بحج وعمرة فليفعل ، ومن أراد أن يهلّ بحج فليفعل ، ومن أراد أن يهلّ بعمرة فليفعل » ، ولو نوى حجتين أو نصف حجة انعقد حجة أو عمرتين أو نصف عمرة انعقد عمرة قياسا على الطلاق فى مسئلتى النصف وإلغاء للإضافة إلى ثنتين فى مسئلتى الحجتين والعمرتين لتعذر الجمع بينهما بإحرام واحد فصح فى واحدة كما لو تيمم لفرضين لايستبيح إلا واحدا كما مر ، وفارق عدم الانعقاد فى نظيرهما من الصلاة بأن الإحرام بالحج يحافظ عليه ما أمكن ، ولهذا لو أحرم بالحج فى غير أشهره انعقد عمرة كما مر (و) ينعقد أيضا (مطلقا) وذلك (بأن لايزيد على نفس الإحرام) بأن ينوى الدخول فى النسك الصالح للأنواع الثلاثة أو يقتصر على قوله أحرمت . روى الشافعى رضى الله عنه أنه صلى الله عليه وسلم خرج هو وأصحابه مهلين ينتظرون القضاء : أى نزول الوحى ، فأمر من لاهدى معه أن

الخروج عازما على الخروج بعد الإحرام فلا إثم وإلا أثم ، وظنى أن النقل كذلك فليراجع (قوله بين طريق جدّة) أى بالحاء المهملة حج (قوله فقدم فعله) أى المشار إليه بقوله للاتباع ، وظاهره أن جميع إحراماته بالعمرة كان من الجعرانة فليراجع (قوله بطن واد) أى أىّ واد كان .

(باب الإحرام)

(قوله هو نية الدخول الخ) أى شرعا كما يأتى (قوله والأوّل) أى نية الدخول ، والثانى هو الدخول فى النسك (قوله ولا يجب التعرض هنا الخ) أى بخلاف الصلاة ، ولعل الفرق أن الحج لايقع من البالغ الحرّ إلا فرضا بخلافهما (قوله فى نظيرهما من الصلاة) أى وذلك فيما لو نوى صلاتين أو نصف صلاة فإنها لا تنعقد (قوله مهلين) أى محرمين (قوله فأمر من لاهدى معه الخ) هذا يقتضى أنهم أحرموا مطلقين ، لكن سيأتى له فى أركان الحج أنه صلى الله عليه وسلم أمر من لاهدى معه وإن كان محرما بالحج أن يجعل حجه عمرة ، وذكر أن ذلك من خصائص

(باب الإحرام)

(قوله بأن الإحرام بالحج يحافظ عليه ما أمكن) الأولى حذف لفظ الحج

يجعل إحرامه عمرة ومن معه هدى أن يجعله حجا ، ومناسبة ذلك ظاهرة ، وهو أن الحج أكمل النسكين ، ومن ساق الهدى تقربا أكمل حالا ممن لم يسقه فناسب أن يكون له أكمل النسكين ، ، وأما كون ظاهر الخبر أن الإهداء يمنع الاعتمار فغير مراد إجماعا ، ويفارق الصلاة حيث لم يجز أن يحرم بها مطلقا بأن التعيين ليس شرطا فى انعقاد النسك ، ولهذا لو أحرم بنسك نفل وعليه نسك فرض انصرف إلى الفرض ، ولو قيد الإحرام بزمن كيوم أو أكثر انعقد مطلقا كالطلاق ، وهذا هو المعتمد وإن بحث فى المجموع فى هذا وفى مسئلتى النصف عدم الانعقاد لأنه من باب العبادات والنية الجازمة شرط فيها بخلاف الطلاق فإنه مبنى على الغلبة والسراية ويقبل الأخطار ويدخله التعليق (والتعيين أفضل) من الإطلاق ليعرف مايدخل عليه . قالوا : ولأنه أقرب إلى الإخلاص (وفى قول الإطلاق) أفضل من التعيين لأنه ربما حصل عارض من مرض أوغيره فلا يتمكن من صرفه إلا مالا يخاف فوته (فإن أحرم) إحراما (مطلقا فى أشهر الحج صرفه بالنية) لا باللفظ فقط (إلى ماشاء من النسكين أو إليهما) معا إن كان الوقت صالحا لهما (ثم اشتغل) بعد الصرف (بالأعمال) فلا يجزئ العمل قبله كما يشعر به تعبيره بثم ، لكن لو طاف ثم صرفه للحج وقع طوافه عن القدوم وإن كان من سنن الحج ، ولو سعى بعده فالأوجه عدم الإجزاء لأنه ركن فيحتاط له وإن وقع تبعا ، فإن لم يصلح بأن فات وقت الحج فالأوجه صرفه إلى العمرة كما قاله الرويانى ، وذكر الزركشى أنه الأقرب وإن قال القاضى أنه يحتمل أن يتعين عمرة وأن يبقى مبهما ، فإن عينه لعمرة فذاك أو لحج فكمن فاته الحج . قال الشيخ : وهذا الاحتمال هو ظاهر كلام الأصحاب ، ولو ضاق الوقت فالمتجه كما قاله الأسنوى ، وهو مقتضى كلامهم أن له صرفه إلى ماشاء ويكون كمن أحرم بالحج فى تلك الحالة . قال القاضى : ولو أحرم مطلقا ثم أفسده قبل التعيين فأيهما عينه كان مفسدا له (وإن أطلق) الإحرام (فى غير أشهره) أى الحج (فالأصح انعقاده عمرة فلا يصرفه إلى الحج فى أشهره) لأن الوقت لايقبل غير العمرة . والثانى ينعقد مبهما فله صرفه إلى عمرة وبعد دخول أشهر الحج إلى النسكين أو أحدهما ، فإن صرفه إلى الحج قبل أشهره كان كإحرامه قبلها فينعقد عمرة على الصحيح (وله) أى للشخص (أن يحرم كإحرام زيد) كقوله أحرمت بما أحرم به زيد أو كإحرامه ، لأن أبا موسى رضى الله عنه أهل بإهلال كإهلال النبى صلى الله عليه وسلم ، فلما أخبره قال له : أحسنت طف بالبيت وبالصفا والمروة

أصحابه صلى الله عليه وسلم (قوله ومناسبة ذلك) أى أمر من لاهدى معه الخ (قوله بنسك نفل) أى من حيث الابتداء به بأن سبق منه حجة الإسلام . أما بعد فعله فلايكون إلا فرضا وإن تكرر فإن الحج من البالغ الحر لايكون إلا فرضا ولا يقع وقوعه نفلا إلا من الصبى والرقيق والمجنون إذا أحرم عنه وليه (قوله لأنه من باب العبادات) توجيه لكلام المجموع (قوله ولأنه أقرب) أى لأنه إذا أحرم مطلقا كان الأمر موكولا إلى خيرته فيفعل ماتميل إليه نفسه ففيه ضرب من غرض النفس (قوله مطلقا) بكسر اللام وفتحها مصدر أو حال اه حج (قوله فيحتاط له) أى فلا يعتد به إلا إذا وقع بعد طواف علم أنه من أعمال الحج فرضا أو سنة (قوله فالأوجه صرفه إلى العمرة) أى بالنية أخذا من قوله وإن قال القاضى (قوله وهذا الاحتمال) هو معنى كونه عمرة بالفوات (قوله فى تلك الحالة) أى وهو ينعقد ويفوته بطلوع الفجر فيتحلل بفعل عمرة ويقضيه من قابل (قوله كان مفسدا له) أى فيقضيه دون الآخر ويجب المضى فى فاسده (قوله طف بالبيت) هو ظاهر بناء على أنه صلى الله عليه وسلم أحرم مطلقا ، لأن إحرام أبى موسى كإحرامه ينعقد مطلقا فيصرفه لما شاء ، فيجوز أنه صلى الله عليه وسلم رأى الأنسب لأبى موسى العمرة فأمره بها . وإما على مايأتى للشارح عن المجموع فى أركان الحج بعد قول المصنف ، وفى قول التمتع أفضل من أن

(قوله فالأوجه صرفه إلى العمرة) أى بالنية بقرينة مابعده (قوله ويكون كمن أحرم بالحج فى تلك الحالة) أى حيث

وأحل ، وكذا فعل على رضى الله عنه وكلاهما فى الصحيحين (فإن لم يكن زيد محرما) أصلا أو أتى بصورة إحرام فاسد لكفره أو جماعه (انعقد إحرامه مطلقا) ولغت الإضافة إلى زيد لأنه قيد الإحرام بصفة ، فإذا انتفت بقى أصل الإحرام كما لو أحرم عن نفسه ومستأجره ولأن أصل إحرامه مجزوم به (وقيل إن علم عدم إحرام زيد لم ينعقد) إحرامه كما لو علق فقال إن كان محرما فقد أحرمت فلم يكن محرما ، وفرق الأول بأن فى المقيس عليه تعليق أصل الإحرام فليس جازما به ، بخلاف المقيس فإنه جازم بالإحرام فيه (وإن كان زيد محرما) بإحرام صحيح (انعقد إحرامه كإحرامه) من حج أو عمرة أو كليهما فيتبعه فى تفصيل أتى به ابتداء لا فى تفصيل أحدثه بعد إحرامه ، كأن أحرم مطلقا وصرفه لحج ثم أحرم كإحرامه ، ولا فيما لو أحرم بعمرة ثم أدخل عليها الحج ثم أحرم كإحرامه فلا يلزمه فى الأولى أن يصرفه لما صرف له زيد ، ولا فى الثانية إدخال الحج على العمرة إلا أن يقصد التشبيه به فى الحال فى الصورتين ، فيكون فى الأولى حاجا وفى الثانية قارنا . ولو أحرم كإحرامه قبل صرفه فى الأولى وقبل إدخاله الحج فى الثانية وقصد التشبيه به فى حال تلبسه بإحرامه الحاضر والآتى صح كما اقتضاه ما فى الروضة عن البغوى ، وليس فيه معنى التعليق بمستقبل لأنه جازم به فى الحال ، ولأن ذلك يغتفر فى الكيفية لا فى الأصل . ولو أحرم بعمرة بنية التمتع كان هذا محرما بعمرة ولا يلزمه التمتع كما فى الروضة ، ومتى أخبره زيد بكيفية إحرامه لزمه الأخذ بقوله ولو فاسقا فيما يظهر وإن ظن خلافه ، إذ لا يعلم إلا من جهته ، فإن أخبره بعمرة فبان محرما بحج كان إحرام هذا بحج تبعا له ، وعند فوت الحج يتحلل للفوات ويريق دما ولا يرجع به على زيد وإن غره لأن الحج له ، ولو أخبره بنسك ثم ذكر خلافه فإن تعمد لم يعمل بخبره الثانى لعدم الثقة بقوله : أى مع سبق ماينافضه ، وإلا فيعمل به . قاله ابن العماد وغيره . ولو علق إحرامه على إحرام زيد فى المستقبل كإذا أو متى ، أو إن أحرم زيد فأنا محرم لم ينعقد إحرامه مطلقا كإذا جاء رأس الشهر فأنا محرم لأن العبادة لاتتعلق بالأخطار ، أو إن كان زيد محرما فأنا محرم ، أو فقد أحرمت وكان زيد محرما انعقد إحرامه ، وإلا فلا لأن المعلق بحاضر أقل غررا لوجوده

الصواب أنه صلى الله عليه وسلم أحرم بالحج ثم أدخل عليه العمرة ، وخص بجوازه فى تلك السنة للحاجة فشكل لأنه حيث أحرم كإحرامه انعقد إحرامه حجا ، إلا أن يجاب بأن إحرامه وإن انعقد حجا ، لكن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم خصوا بجواز فسخ الحج إلى العمرة كما قاله الشارح ثم ، وعليه فأمره له بالعمرة أمر بفسخ الحج إليها وهو جائز لأصحابه خصوصية (قوله كما لو أحرم عن نفسه) أى فإنه يقع عن نفسه لأنه لما امتنع الجمع بينهما تعين ما هو الأصل فى الإحرام وهو كونه عن نفسه (قوله بخلاف المقيس) هو قوله أحرمت بما أحرم به الخ (قوله فلا يلزمه فى الأولى) هى قوله كأن أحرم مطلقا ، والثانية هى قوله ولا فيما لو أحرم بعمرة الخ (قوله صح كما اقتضاه الخ) أى ويلزمه أن يتبع زيدا فيما يفعله بعد (قوله بنية التمتع) أى بأن قصد أن يأتى بالحج بعد الفراغ من أعمالها (قوله فإن تعمد) أى بأن دلت قرينة على تعمده (قوله انعقد إحرامه) أى فلو شك هل قال إن كان زيد الخ أو قال إن أحرم أو إذا أو متى فينبغى أن تلغو نيته لأن الأصل عدم الإحرام (قوله وإلا فلا) لايقال : هذا مخالف لما مر فى قوله كما لو علق فقال إن كان محرما فقد أحرمت الخ . لأنا نقول : مامر مفروض فيما إذا لم يكن زيد

ينعقد كما قدمه عن الرويانى وهذا البناء هنا عليه يدل على اختياره له (قوله بصورة إحرام فاسد) أى باطل . أما فى الكفر فواضح ، وأما فى الجماع فصورته أن يحرم مجامعا ، ويجوز بقاء الفساد بالنسبة للجماع على ظاهره . وصورته أن يجامع معتمرا ثم يقرن فإن إحرامه بالحج يقع فاسدا

فى الواقع فكان قريبا من أحرمت كإحرام زيد فى الجملة بخلاف المعلق بمستقبل (فإن تعذر) أى تعسر كما فى الحاوى الصغير لأنه يعبر عن التعسر بالتعذر كثيرا نعم يمكن حمل التعذر على ظاهره بما إذا كان يرجو اتضاح الحال فيمتنع عليه نية الإفراد لأنه يورّط نفسه فى إبهام وتعاطى مايحتمل الحرمة من غير ضرورة (معرفة إحرامه بموته) أوجنونه أونسيانه ما أحرم به أوغيبته الطويلة لم يتحرّ لتلبسه بالإحرام يقينا فلا يتحلل إلا ببقين الإتيان بالمشروع فيه كما لو شك فى عدد الركعات لايتحرى ، وإنما تحرى فى الأوانى والقبلة كما مر لأن أداء العبادة ثم لايحصل بيقين إلا بعد فعل محظور وهو صلاته لغير القبلة أو استعماله نجسا وهنا يحصل الأداء بيقين من غير فعل محظور (جعل نفسه قارنا) بأن ينوى القران لما مر (وعمل أعمال النسكين) ليتحقق الخروج عن عهدة ما هو فيه فتبرأ ذمته من الحج بعد إتيانه بأعماله إذ هو إما محرم به أو مدخل له على العمرة ، ولا تبرأ ذمته عن العمرة لاحتمال أنه أحرم بحج ويمتنع إدخالها عليه ولا دم عليه فى الحالين إذ الحاصل له الحج فقط ، واحتمال حصول العمرة فى صورة القران لايوجبه إذ لاوجوب بالشك . نعم يسن لاحتمال كونه أحرم بعمرة فيكون قارنا ، ذكره المتولى . أما لو لم يقرن ولا أفرد بأن اقتصر على أعمال الحج من غير نية حصل له التحلل لا البراءة من شىء منهما ، وإن تيقن أنه أتى بواحد منهما لكن لما لم يتعين الساقط منهما وجب عليه الإتيان بهما كمن نسى صلاة من الخمس لايعلم عينها ، أو على عمل العمرة لم يحصل التحلل أيضا وإن نواها لاحتمال أنه أحرم بحج ولم يتم أعماله مع أن وقته باق ، ولو أحرم كإحرام زيد وبكر صار مثلهما فى إحرامهما إن اتفقا فيما أحرما به وإلا صار قارنا ليأتى بما يأتيان به . نعم إن كان إحرامهما فاسداً انعقد إحرامه مطلقا كما علم مما مرّ أو إحرام أحدهما فقط ، فالقياس كما قاله الشيخ أن إحرامه ينعقد صحيحا فى الصحيح ومطلقا فى الفاسد .

محرما وهو عين قوله هنا وإلا فلا (قوله نعم يمكن حمل التعذر الخ) فى هذا الحمل نظر لأن معنى التعذر استحالة معرفة الواقع ومن يرجو المعرفة لاتتعذر عليه ، فلعل العبارة إذا كان لايرجو اتضاح الح (قوله فيمتنع عليه نية الإفراد) يتأمل هذا فإنه لاينتظم مع قوله الآتى ، أما لو لم يقرن ولا أفرد بأن اقتصر على أعمال الحج الخ ، والموافق لما يأتى أن يقول فينوى الإفراد أو يجعل نفسه قارنا ، وعبارة حج فى جواب قوله فإن تعذر الخ : لم يتحرّ إذ لامجال للاجتهاد فيه ونوى الحج أو جعل نفسه قارنا الخ (قوله جعل نفسه قارنا) الأولى أن يقول وجعل بزيادة الواو لأنه جعل جواب الشرط قوله السابق لم يتحرّ (قوله نعم يسن) أى الدم (قوله وإن تيقن) أى والحال الخ (قوله ومطلقا فى الفاسد) أى فإن كان الصحيح حجا والفاسد عمرة انعقد إحرامه حجا نظرا للصحيح ، ويتخير فى الفاسد بين العمرة فيصير قارنا وبين الحج فيكون تأكيدا للصحيح ولا يلزم به شىء .

(قوله أى تعسر) هذا لايقبله المتن بعد قوله بموته إلا أن يقال إنه لمجرد التمثيل (قوله نعم يمكن حمل التعذر على ظاهره الخ) كلام غير منتظم بحسب مارأيته فى النسخ وأصل ذلك من الإمداد . وحاصله أن الحاوى الصغير عبر بالتعسر كما تقدم فى الشرح فعدل عنه الإرشاد فى اختصاره إلى لفظ التعذر لما بينه المصنف فى تمشيته ، فردّه الشهاب حج فى إمداده ثم قال : نعم لو قيل فائدة التعبير بالتعذر أنه مادام يرجو اتضاح الحال يمتنع عليه نية الإفراد والقران لأنه يورط نفسه فى إبهام وتعاطى مايحتمل الحرمة من غير ضرورة ، فكان التعبير لأجل ذلك بالتعذر أصوب منه بالتعسر لم يبعد اهـ . فتصرف فيه الشارح بما ترى فليحرر (قوله لم يتحر) لايخفى أن جعل هذا جواب الشرط محوج إلى واو قبل قول المصنف جعل نفسه قارنا (قوله جعل نفسه قارنا) أى أو مفردا ، وكأن الشارح ذكره وسقط من النساخ بدليل أخذه مفهومه فيما يأتى فى قوله أما إذا لم يقرن ولا أفرد (قوله فى الحالين) يعنى على التقديرين .

فصل فى ركن الإحرام ومايطلب للمحرم من الأمور الآتية

(المحرم) أى مريد الإحرام (ينوى) بقلبه وجوبا دخوله فى حج أوعمرة أوكليهما أو مايصلح لشىء منهما وهو الإحرام المطلق (ويلبى) مع النية فينوى بقلبه ويقول بلسانه : نويت الحج مثلا وأحرمت به لله تعالى لبيك اللهم لبيك إلى آخره ، ولا يجهر بهذه التلبية ، ويندب كما قاله ابن الصلاح وتبعه فى الأذكار ونقله فى الإيضاح عن الجوينى وأقره أن يذكر فى هذه التلبية لا غيرها ما أحرم به وهو الأوجه ، لكن نقل الأسنوى عن النص عدم ندبه وصوّبه ، والعبرة بما نواه لا بما ذكره فى تلبيته . ويسن أن يتلفظ بما يريده وأن يستقبل القبلة عند إحرامه وأن يقول : اللهم أحرم لك شعرى وبشرى ولحمى ودمى (فإن لبى بلا نية لم ينعقد إحرامه) لخبر « إنما الأعمال بالنيات »

(فصل) فى ركن الإحرام

(قوله فى ركن الإحرام) أى فى الركن الذى هو الإحرام وهو النية فالإضافة بيانية ، أو فى الركن المحصل للإحرام إن حمل الإحرام على الدخول فى النسك .

[تنبيه] سئلت عن ملتصقين ظهر أحدهما فى ظهر الآخر ولم يمكن انفصالهما ، فأحرما بالحج ثم أراد أحدهما تقديم السعى عقب طواف القدوم والآخر تأخيره إلى مابعد طواف الركن فمن المجاب ، وهل إذا فعل أحدهما مالزمه من الأركان والواجبات بموافقة الآخر ثم أراد الآخر ذلك يلزم الأوّل موافقته والمشى والركوب معه إلى الفراغ أيضا أو لا ، وهل يلزم كلا أن يفعل مع الآخر واجبه من نحو صلاة سواء أوجب عليه نظير ماوجب على صاحبه أو لا ضاق الوقت أو لا ؟ فأجبت بقولى : الذى يظهر من قواعدنا أنه لايجب على أحدهما موافقة الآخر فى فعل شىء أراده مما يخصه أو يشاركه الآخر فيه ، لأن تكليف الإنسان يفعل لأجل غيره لا مع نسبته لتقصير ولا لسبب فيه منه لانظير له ولا نظر لضيق الوقت لأن صلاتهما معا لاتمكن لأن الفرض تخالف وجهيهما . فإن قلت : لم لانجبره ونلزم الآخر بالأجرة كما هو قياس مسائل ذكروها ؟ قلت : تلك ليست نظير مسئلتنا لأنها ترجع إلى حفظ النفس تارة كمرضعة تعينت والمال أخرى كوديع تعين ، وما هو إنما هو إجبار لمحض عبادة وهى يغتفر فيها مالا يغتفر فيهما . فإن قلت : عهدنا الإجبار بالأجرة للعبادة كتعلم الفاتحة بالأجرة ، قلت : يفرق بأن ذاك أمر يدوم نفعه بفعل قليل لايتكرر ، بخلاف ماهنا فإنه يلزم تكرر الإجبار بل دوامه مابقيت الحياة وهذا أمر لايطاق فلا يتجه إيجابه ، فإن رفعا للحاكم فى شىء من ذلك أعرض عنهما إلى أن يصطلحا على شىء يتفقان عليه أخذا مما ذكروه أواخر العارية بل أولى فيتأمل ذلك فإنه مهم اهـ حج فى باب الفرائض قبيل فصل الحجب ، لكن نقل الأسنوى الخ ضعيف (قوله المصنف لم ينعقد إحرامه)

(فصل) فى ركن الإحرام

(قوله ويسن أن يتلفظ بما يريده) مكرر مع مامرّ قريبا

(وإن نوى ولم يلبّ انعقد على الصحيح) كسائر العبادات . والثانى لاينعقد لإطباق الأمة عليها عند الإحرام كالصلاة لاتنعقد إلا بالنية والتكبير (ويسن الغسل للإحرام) أى عند إرادته بحج أو عمرة أو بهما أو مطلقا ولو صبيا أو امرأة وحائضا أو نفساء ، وإنما لم يجب لأنه غسل لمستقبل كغسل الجمعة والعيد ، ويكره تركه وإحرامه جنبا ، ويغسل الولىّ غير المميز لأن حكمة هذا الغسل التنظيف ولهذا سن للحائض والنفساء ، وإذا اغتسلتا نوتا ، والأولى لهما تأخير الإحرام إلى طهرهما إن أمكنهما المقام بالميقات ليقع إحرامهما فى أكمل أحوالهما . ويندب لمريد الإحرام التنظيف بإزالة نحو شعر إبط وعانة وظفر ووسخ وغسل رأسه بسدر ونحوه ، والقياس كما قاله الأسنوى تقديم هذه الأمور على الغسل كما فى غسل الميت اه : أى من حيث المجموع ، وإلا فإزالة نحو الشعر لاتطلب فيه كما مرّ ، ويندب له تلبيد شعره بصمغ أو نحوه لئلا يتولد فيه القمل ولا يتشعث فى مدة إحرامه ويكون بعد غسله (فإن عجز) مريد الإحرام عن الغسل ومثله بقية الأغسال الآتية لفقد ماء أو قيام مانع من استعماله (تيمم) لأن الغسل يراد للقربة والنظافة ، فإذا تعذر أحدهما بقى الآخر ، ولأنه ينوب عن الغسل الواجب فعن المندوب أولى ولو وجد ماء لايكفى غسله وهو كاف لوضوئه توضأ به وتيمم عن الغسل كما قاله ابن المقرى ، ولو كان غير كاف لوضوئه أيضا استعمله فى أعضاء الوضوء ، ويكفيه تيمم واحد عن الغسل وبقية الأعضاء إن نوى بما استعمله من الماء الغسل ، وإلا بأن لم ينو ذلك فتيمم عن بقية الأعضاء وآخر عن الغسل كما بحثه الشيخ رحمه الله تعالى (و) يسن لدخول الحرم (ولدخول مكة) ولو حلالا للاتباع . قال السبكى : وحينئذ لايكون هذا من أغسال الحج

[فرع] شك بعد جميع أفعال الحج هل كان نوى أو لا ، فالقياس عدم صحته كما فى الصلاة ، وفرق بعض الناس بأن قضاء الحج يشق لا أثر له بل هو وهم اه سم على حج رحمه الله . أقول : وقد يقال الأقرب عدم القضاء قياسا على مالو شك فى النية بعد فراغ الصوم ، ويفرق بينه وبين الصلاة بأنهم توسعوا فى نية الحج مالم يتوسعوه فى نية الصلاة فقالوا : لو أحرم بالحج فى رمضان عالما بذلك انعقد عمرة ، بخلاف مالو نوى الظهر قبل دخول وقته عالما بذلك لم ينعقد فرضا ولا نفلا . وقالوا : لو نوى الحج ظانا بقاء رمضان ثم تبين له أنه أحرم فى شوّال اعتدّ بنيته عملا بما فى نفس الأمر . وقالوا : لوعلم أنه أحرم وتردد فى وقت إحرامه هل هو قبل شوّال أو فيه اعتدّ بنيته ، ويبرأ من الحج إذا أتى بأعماله (قوله لأنه غسل لمستقبل كغسل الجمعة والعيد الخ) أى بخلاف الغسل للماضى كغسل الجنابة فإنه واجب كذا قيل ، وأورد عليه غسل المجنون والمغمى عليه إذا أفاقا وتقدم ذلك فى غسل الجمعة فليراجع (قوله لاتطلب فيه) أى الميت (قوله ويندب له تلبيد شعره) أى شعر رأسه ظاهره وإن خشى عروض جنابة باحتلام أو خشيت المرأة حصول حيض ، وينبغى عدم استحبابه فيهما لأن عروض ماذكر يحوج إلى الغسل وإيصال الماء إلى ماتحت الشعر وإزالة نحو الصمغ وهو قد يؤدى إلى إزالة بعض الشعر (قوله ولأنه ينوب عن الغسل) أى ففيه ضرب من العبادة فلم ينظر لما يحصل به من التشويه (قوله استعمله فى أعضاء الوضوء) أى

(قوله كما قاله ابن المقرى) سبق نظر وإلا فهو منقول المذهب، وابن المقرى إنما قال مسئلة ما إذا لم يكف للوضوء أيضا التى ذكرها الشارح عقب هذه، وعبارة ابن المقرى فى روضه على مافى بعض نسخه نصها : والعاجز عنه يتيمم مع الوضوء أو بعضه إن قدر عليه انتهت. قال شارحه: وقاس المصنف على الوضوء بعضه إذا عجز عن إتمامه ثم قال وعليه يحتمل أنه يتيمم عن بقية الوضوء ثم يتيمم ثانيا عن الغسل ويحتمل أن يتيمم تيمما واحدا عن الغسل والأوجه الأول إن لم ينو بما استعمله من الماء الغسل وإلا فالثانى اه فلخصه الشارح هنا فيما ذكره (قول المصنف ولدخول مكة) أى إذا لم يغتسل لدخول الحرم من محل قريب من مكة أخذا مما يأتى

إلا من جهة أنه يقع فيه ، ولو فات لم يبعد ندب قضائه كما بحثه بعض المتأخرين ، ويلحق به بقية الأغسال قياسا على قضاء النوافل والأوراد ، هذا والأوجه خلافه أخذا مما مر أن الأغسال المسنونة إذا فاتت لاتقضى لأنها متعلقة بسبب وقد زال ، ويستثنى من إطلاق المصنف مالو أحرم المكى بعمرة من قريب كالتنعيم واغتسل فلا يسن له الغسل لدخول مكة كما قاله الماوردى ، ومثله فيما يظهر كما قاله ابن الرفعة فى الحج إذا أحرم به من أدنى الحل لكونه لم يخطر له ذلك إلا هناك قال الأذرعى أو لكونه مقيما هناك ، وظاهر أن محل ذلك حيث لم يقع تغير لريحه عند الدخول وإلا سن الغسل عنده (و) يسن بعد الزوال (للوقوف بعرفة) والأفضل كونه بنمرة ويحصل أصل السنة فى غيرها وقبل الزوال بعد الفجر ولهذا قال فى التنبيه : فإذا طلعت الشمس على ثبير ساروا إلى الوقوف واغتسل للوقوف وأقام بنمرة ، فإذا زالت الشمس خطب الإمام . وقول ابن الوردى فى بهجته : وللوقوف فى عشى عرفة ، لايخالف هذا لأن قوله فى عشى متعلق بقوله للوقوف ، لكن تقريبه من وقوفه أفضل كتقريبه من ذهابه فى غسل الجمعة ، وسميت عرفة لأن آدم وحوّاء تعارفا ثم ، وقيل لأن جبريل عرّف فيها إبراهيم عليهما الصلاة والسلام مناسكه وقيل غيرذلك (و) يسن بعد نصف ليلة النحر للوقوف (بمزدلفة) عند المشعر الحرام (غداة) يوم (النحر) أى بعد فجره (و) يسن (فى) كل يوم من (أيام التشريق) الثلاثة بعد الزوال (للرمى) أى رمى الجمرات الثلاث لآثار وردت فيها ولأنها مواضع اجتماع فأشبه غسل الجمعة ، ويسن لدخول البيت لا للمبيت بمزدلفة لقربه من غسل عرفة ، ولا لرمى يوم النحر اكتفاء بغسل العيد ، ولا لطواف القدوم لقربه من غسل الدخول ، ولا للحلق وطواف الإفاضة وطواف الوداع على الأصح عند الرافعى والمصنف فى أكثر كتبه وإن جزم فى مناسكه الكبرى باستحباب هذه الثلاثة (و) يسن (أن يطيب) مريد الإحرام (بدنه للإحرام) ذكرا أم غيره شابة أم عجوزا خلية أم لا للاتباع ، ويفارق مامر فى الجمعة من عدم سن التطيب فى ذهاب الأنثى لها بأن زمان الجمعة ومكانها ضيق ولا يمكنها تجنب الرجال بخلاف الإحرام . نعم لاتطيب المحدة (وكذا ثوبه) من إزار الإحرام ورداثه يسن تطييبه (فى الأصح) كالبدن والثانى المنع لأن الثوب ينزع ويلبس وتبع المصنف فى استحباب تطييب الثوب المحرر لكن صحح فى المجموع كونه مباحا وقال : لايندب جزما ، وصحح فى الروضة كأصلها الجواز وهو المعتمد (ولا بأس باستدامته) أى الطيب فى الثوب (بعد الإحرام) كالبدن لما روى عن عائشة رضى الله عنها كأنى أنظر إلى وبيص الطيب فى مفرق رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو محرم ، والوبيص بالباء الموحدة بعد الواو وبالصاد المهملة هو البريق ، والمفرق هو وسط الرأس ومحل ندبه بعد غسله ويحصل بأىّ طيب كان والأفضل المسك وأن يخلطه بماء الورد ونحوه ، وينبغى كما قاله الأذرعى أن يستثنى من جواز الاستدامة ما إذا لزمها الإحداد

فى بعضها لأن الفرض أنه غير كاف لجملتها (قوله أنه يقع فيه) أى فى الحج أى زمنه (قوله اكتفاء بغسل العيد) ظاهره وإن حصل له تغير فى بدنه ، وقياس مامرّ فى استحبابه لدخول مكة فى حق من اغتسل لدخول الحرم قرب مكة حيث تغير ريحه استحبابه هنا ، وقد يفرق بأن غسل العيد يدخل بنصف الليل كغسل جمرة العقبة فغسل العيد محصل بغسل الرمى لفعلهما بعد دخول الوقت (قوله نعم لاتطيب) أى لايجوز لها ذلك (قوله وصحح فى الروضة كأصلها الجواز) أى الإباحة (قوله فى مفرق) بفتح الراء وكسرها

(قوله أخذا مما مرّ) انظر مامراده بما مر (قوله أن الأغسال المسنونة إذا فاتت لاتقضى) هذا مصادرة إذ هو محل النزاع (قوله عند المشعر الحرام) ظرف للوقوف كقول المصنف غداة النحر فلا تنافى بينه وبين قول الشارح بعد نصف ليلة النحر

بعد الإحرام فتلزمها إزالته كما عبر عنه الشارح بقوله لزمها إزالته فى وجه (ولا يطيب له جرم) للخبر المار (لكن لو نزع ثوبه المطيب) ورائحة الطيب موجودة فيه (ثم لبسه لزمه الفدية فى الأصح) كما لو ابتدأ لبس ثوب مطيب أو أخذ الطيب من بدنه ثم رده إليه . والثانى لا لأن العادة فى الثوب خلعه ولبسه فجعل عفوا ، فإن لم تكن رائحة الثوب موجودة وكان بحيث لو ألقى عليه ماء ظهرت رائحته امتنع لبسه بعد نزعه وإلا فلا ، ولو مسه عمدا بيده لزمته الفدية ويكون مستعملا للطيب ابتداء جزم به فى المجموع ، ولا عبرة بانتقال الطيب بإسالة العرق ولو تعطر ثوبه من بدنه لم يضر جزما ، وبحث الأذرعى ندب الجماع إن أمكنه قبل إحرامه لأن الطيب من دواعيه (و) يسن (أن تخضب المرأة) غير المحدة (للإحرام) أى لإرادته (يدها) أى كل يد منها إلى الكوع فقط بالحناء ولو خلية وشابة لقول ابن عمر رضى الله عنهما : إن ذلك من السنة ، ولأنهما قد ينكشفان ، وتمسح وجهها بشىء منه لأنها مأمورة بكشفه فتستر بشرته بلون الحناء ، ومحل الاستحباب بالحناء إذا كان تعميما دون التطريف والنقش والتسويد أما بعد الإحرام فيكره لها ذلك لما فيه من الزينة وإزالة الشعث ، لكن لا فدية فيه لأنه ليس بطيب وخرج الرجل والخنثى فيحرم عليهما ذلك إلا لضرورة والمحدة فيحرم عليها أيضا . ويسن لغير المحرمة أيضا لكنه للمحرمة آكد . نعم يكره للخلية من زوج أو سيد (ويتجرد الرجل) بالرفع كما فى خط المصنف فقد قال السبكى : رأيت فى الأصل الذى قابلته على خط المصنف ويتجرد مضبوطا بضم الدال : أى لأنه واجب فلا يعطف على السنن ، وصرح فى المجموع بالوجوب كالرافعى وهو المعتمد وإن صرح المصنف فى مناسكه بسنته واستحسنه السبكى وغيره تبعا للطبرى (لإحرامه) بخلاف الأنثى والخنثى إذ لا نزع عليهما فى غير الوجه والكفين (عن مخيط) بفتح الميم والخاء المعجمة ، والمراد ما هو أعم منه من كل محيط بضم الميم والحاء المهملة ولو لبدا ومنسوجا (الثياب) ونحوها من خف ونعل لينتفى عنه لبسه فى الإحرام الذى هو محرم عليه كما سيأتى ، وقول الأسنوى إن المتجه استحبابه كما اقتضاه كلام المنهاج كالمحرر مبنى على ما فهمه من كون عبارته بالنصب ، وما علل به كلامه من أن سبب وجوبه وهو الإحرام لم يوجد ، ولهذا لو قال إن وطئتك فأنت طالق لم يمتنع عليه وطؤها ، وإنما يجب النزع عقبه ، ثم إن الشيخين ذكرا فى الصيد عدم وجوب إزالة ملكه عنه قبل الإحرام مع أن المدرك فيهما واحد أجيب عن الأول بأن الوطء يقع فى النكاح فلا يحرم وإنما يجب النزع عقبه لأنه خروج عن المعصية ولأن موجبه ليس الوطء بل الطلاق المعلق عليه فلا يصح إلحاق عدم التجرد بالوطء ، وعن الثانى بأن الصيد يزول ملكه عنه بالإحرام كما يأتى ، بخلاف نزع الثوب لا يحصل به فيجب قبله كما يجب السعى إلى الجمعة قبل وقتها على بعيد الدار ، ولأنه

(قوله ولو مسه عمدا بيده الخ) ظاهره وإن لم يعلق بيده منه شىء ، لكن عبارته فى باب محرمات الإحرام بعد قول المصنف فى ثوبه أو بدنه الخ نصها : وعلم أنه لا أثر لعبق الريح فقط بنحو مسه وهو يابس أو جلوسه فى دكان عطار أو عند متجر لأنه ليس تطييبا (قوله وتمسح وجهها) أى ندبا (قوله والتسويد) زاد شيخنا الزيادى وتحمير الوجنة بل يحرم واحد من هذه الأمور على خلية ومن لم يأذن لها حليلها (قوله وإنما يجب النزع عقبه) ظاهره أنه لو كان الطلاق رجعيا

(قوله كما عبر عنه الشارح بقوله لزمها الخ) فيه أن ما فى كلام الشارح ليس فى خصوص المحدة بل فى عموم المعتدة والوجهان فيها مذكوران حتى فى كلام الأذرعى الباحث ماذكر ، وعبارته : وينبغى أن يستثنى من جواز الاستدامة ما إذا لزمها الإحداد بعد الإحرام ، وكذا المبتوتة على أحد الوجهين . فى وجوب إزالته عليها وجهان اهـ. وعبارة الشارح المحلى : ولو تطيبت المرأة ثم لزمتها عدة يلزمها إزالة الطيب فى وجه ، لأن فى العدة حق آدمى فالمضايقة فيه أكثر انتهت . والحاصل أن ما فى كلام الشارح المحلى ليس عبارة عن بحث الأذرعى كما قاله الشارح

إتلاف مال قبل وجوه المقتضى لأنه قد لايحرم لأن إرسال الصيد بغير سبب يقتضيه حرام ، بخلاف التجرد فإنه مقدمة العبادة وشأنها التقدم عليها كالطهارة للصلاة. نعم قد يقال بعدم وجوبه أخذا مما لو حلف لايلبس ثوبا وهو لابسه فنزع فى الحال لم يحنث ، ومما لو وطئ أو أكل ليلا من أراد الصوم لايلزمه تركهما قبل طلوع الفجر . وأجاب الشيخ بأن الإحرام عبادة طلب فيها أن يكون المحرم أشعث أغبر ولا يكون كذلك إلا إذا نزع قبله ، بخلاف الحلف وترك المفطر بطلوع الفجر فاحتيط له مالم يحتط لهما ويسن أن يكون النزع بعد التطيب (و) يسن (أن يلبس) الرجل قبل إحرامه (إزارا ورداء) للاتباع رواه الشيخان (أبيضين) لخبر « البسوا من ثيابكم البياض » ويسن كونهما جديدين وإلا فمغسولين . قال الأذرعى : والأحوط أن يغسل الجديد المقصور لنشر القصارين له على الأرض ، وقد استحب الشافعى غسل حصى الجمار احتياطا ، وهذا أولى به ، وقضية تعليله أن غير المقصود كذلك : أى إذا توهمت نجاسته.لا مطلقا لأنه بدعة كما فى المجموع ، ويكره كراهة تنزيه المصبوغ ولو بنيلة سواء فى ذلك كله أو بعضه وإن قلّ فيما يظهر إلا المزعفر فيحرم على الرجل كما مر ، وإنما كره المصبوغ هنا بخلاف ماقالوه ثم لأن المحرم أشعث أغبر فلا يناسبه المصبوغ مطلقا ، ومنه يؤخذ أنه لا فرق بين المصبوغ قبل النسج وبعده خلافا للماوردى فى تقييده بما صبغ بعد النسج وإن تبعه الرويانى (و) يسن لبس (نعلين) لخبر « ليحرم أحدكم فى إزار ورداء ونعلين » (و) يسن (أن يصلى) للإحرام قبله (ركعتين) لما رواه الشيخان أنه صلى الله عليه وسلم صلى بذى الحليفة ركعتين ثم أحرم ويحرمان فى وقت الكراهة فى غير حرم مكة وتغنى عنهما فريضة أو نافلة كالتحية ، وما نظر به فى المجموع من كونها مقصودة فلا تندرج كسنة الظهر ردّه السبكى وتبعه الزركشى وغيره بأنه إنما يتم إذا أثبتنا أنه صلى الله عليه وسلم صلى ركعتين للإحرام خاصة ولم يثبت ، بل الذى ثبت ودلّ عليه كلام الشافعى وقوع الإحرام إثر صلاة . ويندب أن يقرأ فيهما بعد الفاتحة سورتى الكافرون والإخلاص وأن يصليهما فى مسجد الميقات إن كان ثم مسجد ولا فرق فى صلاتهما بين الذكر وغيره (ثم الأفضل أن يحرم) الشخص إن كان راكبا (إذا انبعثت) أى استوت (به راحلته) أى دابته قائمة إلى طريق مكة (أو) يحرم إذا (توجه لطريقه) حال كونه (ماشيا) للاتباع فى الأوّل وقياسا عليه فى الثانى ، روى مسلم عن جابر « أمرنا رسول الله صلى الله عليه

وراجع عقب الإيلاء لايغنى عن وجوب النزع لأنه مستديم زمن المراجعة وهو ظاهر (قوله فيحرم على الرجل) أى حيث كثر على مامر فى اللباس (قوله وأن يصلى ركعتين الخ) وقع السؤال عمن نذر ركعتين فى وقت الكراهة فى الحرم هل ينعقد نذره أولا لأن النافلة فى ذلك خلاف الأولى ، وأفتى بعضهم بالانعقاد لأن النافلة قربة فى نفسها وكونها خلاف الأولى أمر عارض فلا يمنع الانعقاد فليتأمل اه سم على حج . أقول : الأقرب عدم الانعقاد لأن شرط صحة النذر كون المنذور قربة ، وخلاف الأولى منهى عنه فى حد ذاته وهو كالمكروه غايته أن الكراهة فيه خفيفة ، فالقائل بانعقاد النذر فيه يلزمه القول بانعقاد نذر الصلاة فى الحمام وأعطان الإبل ونحوهما والظاهر أنه لايقول به فليتأمل ، ولا يرد انعقاد نذر صوم يوم جمعة مع كراهته لأنا نقول : المكروه إفراده لاصومه (قوله ويندب أن يقرأ فيهما) أى سرّا ولو ليلا إلحاقا بالنوافل ، بخلاف ركعتى الطواف فإنه يجهر بهما ليلا كما

(قوله بخلاف ماقالوه ثم) هو تابع فى هذا التعبير لشرح الروض ، لكن ذاك قدم مايسوغ له هذه الإحالة بخلاف الشارح وعبارته : ومحله أى كراهة المصبوغ فيما صبغ بغير وعفران أو عصفر لما مر فى باب مالايجوز لبسه أنه يحرم لبس المصبوغ بهما . وإنما كرهوا هنا المصبوغ بغيرهما خلاف ماقالوه ثم الخ (قوله روى مسلم) عبارة شرح الروض : وروى مسلم بواو العطف ، ولعلها سقطت من نسخ الشارح من الكتبة ، وخبر مسلم هذا دليل

وسلم لما أهللنا أن نحرم إذا توجهنا » (وفى قول) يحرم (عقب الصلاة) جالسا للاتباع ، ولا فرق فى ذلك بين من يحرم من مكة أو غيرها . نعم يستحب للإمام أن يخطب يوم السابع بمكة كما سيأتى وأن يحرم قبل الخطبة فيتقدم إحرامه مسيره بيوم لأن مسيره للنسك إنما يكون فى اليوم الثامن . قاله الماوردى وهو الأصح ، وإن قال الأذرعى كلام غيره ينازعه . وقال فى المجموع ماقاله الماوردى غريب ومحتمل (ويستحب) للمحرم (إكثار التلبية) ولو حائضا وجنبا للاتباع ولأنها شعار النسك (ورفع صوته) أى الذكر (بها) رفعا لايضرّ بنفسه (فى دوام إحرامه) هو متعلق بإكثار ورفع : أى مادام محرما فى جميع أحواله لما صح « أتانى جبريل فأمرنى أن آمر أصحابى أن يرفعوا أصواتهم بالإهلال » أما رفع صوته بها فى ابتداء الإحرام فلا يسن بل يسمع نفسه فقط ، والمرأة ومثلها الخنثى تسمع نفسها فقط ، فإن جهرت كره حيث يكره جهرها فى الصلاة ، وإنما حرم أذانها للأمر بالإصغاء إليه كما مرّ ، وهنا كل واحد مشتغل بتلبية نفسه عن تلبية غيره ويكره رفع مضرّ بنحو قارئ أو نائم أو مصلّ سواء المسجد وغيره فى ذلك فيما يظهر . ويسن للملبى إدخال أصبعيه فى أذنيه حال التلبية كما فى صحيح ابن حبان (وخاصة) هو اسم فاعل مختوم بالتاء بمعنى المصدر وهو خصوصا ، ولهذا قال الشارح بمعنى خصوصا لأن الخاصة تطلق على خيار الشىء ، يقال خاصة الأمير : أى خيار جماعته وليس فيه كبير أمر هنا ، بخلاف الخصوص إذ يفيد تأكيد الطلب وهو لائق بالمقام : أى يتأكد (عند تغاير الأحوال) من زيادته على المحرر (كركوب ونزول وصعود وهبوط) بفتح أولهما اسم مكان الفعل منهما وبضمه مصدر وكل منهما صحيح هنا ذكره فى المجموع (واختلاط رفقة) أو غيرهم : أى اجتماع وافتراق وركوب ونزول وفراغ من صلاة وعند نوم أو يقظة ، وإقبال ليل أو نهار ، وهبوب ريح ، وزوال شمس . ويكره فى مواضع النجاسات وفى حال قضاء الحاجة خلافا للأذرعى فى تحريمها حينئذ ، ويتأكد استحبابها فى المساجد كالمسجد الحرام ومسجد الخيف ومسجد إبراهيم صلى الله عليه وسلم اقتداء بالسلف ويستثنى من تغاير الأحوال ما أشار إليه بقوله (ولا تستحب) التلبية (فى طواف القدوم) أو غيره كإفاضة وتطوّع وسعى بعده لأن فيها أذكارا خاصة ، وإنما خص طواف القدوم بالذكر لذكره الخلاف فيه بقوله (وفى القديم تستحب فيه) وفى السعى بعده وفى المتطوّع به فى أثناء الإحرام لكن (بلا جهر) فى ذلك لإطلاق الأدلة . وأما طواف الإفاضة والوداع فلا تستحب فيهما قطعا (ولفظها لبيك) أى أنا مقيم على طاعتك مأخوذ من لبّ بالمكان لبا وألبّ به إلبابا إذا أقام به ، وزاد الأزهرى : أى إقامة بعد إقامة وإجابة بعد إجابة وهو مثنى مضاف أريد به التكثير سقطت نونه للإضافة (اللهم) أصله يا الله حذف حرف النداء وعوض عنه الميم (لبيك لبيك لاشريك لك لبيك) أراد بنفى الشريك مخالفة المشركين فإنهم يقولون لاشريك لك إلا شريكا هو لك تملكه وما ملك (إن الحمد) بكسر الهمزة على الاستئناف وهو كما قال المصنف أصح وأشهر ، ويجوز فتحها على التعليل : أى لأن

يأتى (قوله لايضر بنفسه) بضم أوّله من أضرّ لتعديته بالباء (قوله حيث يكره جهرها فى الصلاة) أى بأن كانت بحضرة أجانب ، فإن كانت بحضرة محرم أو خالية فلا كراهة (قوله ويكره رفع مضرّ) أى ضررا يحتمل فى العادة وإلا حرم (قوله وفراغ من صلاة) وينبغى تقديم الأذكار على التلبية لاتساع وقت التلبية وعدم فواتها وتقديم إجابة المؤذن وما يقال عقب الأذان عليها (قوله ويكره فى مواضع النجاسات) أى المعدة لذلك ، وينبغى أن

للمستلتين كما صرح به شرح المنهج وحينئذ فلا حاجة للقياس (قوله أى اجتماع) تفسير للاختلاط ، وقوله وافتراق ليس من مدخول التفسير بل هو معطوف عليه ، وأما قوله وركوب ونزول فهو مكرر مع مامر فى المتن .

الحمد (والنعمة لك) بنصب النعمة فى الأشهر ، ويجوز رفعها على الابتداء وحينئذ فخبر إن محذوف ولذا قال ابن الأنبارى وإن شئت جعلت خبر إن محذوفا : أى إن الحمد لك والنعمة مستقرة لك (والملك لا شريك لك) للاتباع ، ويسن أن لايزيد على هذه الكلمات ولا ينقص عنها فإن زاد لم يكره ، فقد كان ابن عمر رضى الله عنهما يزيد كما فى مسلم لبيك وسعديك والخير بيديك والرغباء إليك والعمل ، وتسن وقفة لطيفة على والملك ثم يبتدئ بلا شريك لك وأن يكرر التلبية جميعها ثلاثا (وإذا رأى مايعجبه) أو يكرهه وتركه المصنف اكتفاء بذكر مقابله كما فى سرابيل تقيكم الحرّ : أى والبرد (قال) ندبا (لبيك إن العيش) أى الحياة المطلوبة الدائمة الهنية (عيش) أى حياة الدار (الآخرة) فقد قاله عليه الصلاة والسلام حين وقف بعرفات ورأى جمع المسلمين ، وقاله فى أشد أحواله فى حفر الخندق . رواه الشافعى فيهما . ومن لايحسن التلبية بالعربية يلبى بلسانه وهل يجوز للقادر وجهان كتسبيح الصلاة ، وقضيته الحرمة والأوجه خلافه كما أفاده الأذرعى لأن الكلام مفسد فى الصلاة من حيث الجملة بخلاف التلبية ، ولا يلزم من البناء الاتحاد فى الترجيح ويسن أن لايتكلم فى أثناء تلبيته . نعم يرد السلام ندبا وإن كره التسليم عليه وقد يجب الكلام فى أثنائها لعارض كإنقاذ نحو أعمى يقع فى مهلك (وإذا فرغ من تلبيته صلى) وسلم (على النبىّ صلى الله عليه وسلم) عقب فراغه لقوله تعالى ـ ورفعنا لك ذكرك ـ أى لاأذكر إلا وتذكر معى لطلبى ذلك ، ويقول ذلك بصوت أخفض من صوت التلبية ، قال الزعفرانى : ويصلى على آله (وسأل الله) بعد ذلك (الجنة ورضوانه واستعاذ به من النار) ويسن أن يدعو بما شاء من دين ودنيا . قال الزعفرانى : فيقول : اللهم اجعلنى من الذين استجابوا لك ولرسولك وآمنوا بك ووثقوا بوعدك ووفوا بعهدك واتبعوا أمرك . اللهم اجعلنى من وفدك الذين رضيت وارتضيت . اللهم يسر لى أداء مانويت وتقبل منى ياكريم .

يراد بها النجاسة المحققة (قوله فى حفر الخندق) ظاهره كشرح المنهج أنه قال لبيك إن العيش الخ ، وعبارة الزيادى : قوله لبيك الخ ، ويظهر تقييد الإتيان بلبيك بالمحرم فغيره يقول : اللهم إن العيش الخ كما جاء عنه صلى الله عليه وسلم فى الخندق حج اه (قوله ومن لايحسن التلبية بالعربية يلبى بلسانه) أى بلغته (قوله وإذا فرغ من تلبيته) .

[تنبيه] ظاهر المتن أن المراد بتلبيته ما أرادها ، فلو أرادها مرات كثيرة لم تسن له الصلاة ثم الدعاء إلا بعد فراغ الكل وهو ظاهر بالنسبة لأصل السنة . وأما كمالها فينبغى أن لايحصل إلا بأن يصلى ثم يدعو عقب كل ثلاث مرات فيأتى بالتلبية ثلاثا ثم الدعاء ثم الصلاة ثلاثا وهكذا ، ثم رأيت عبارة إيضاح المصنف وغيره ظاهرة فيما ذكرته اه حج (قوله صلى على النبى صلى الله عليه وسلم) أى بأىّ صيغة أراد . قال حج : والأولى صلاة التشهد الكاملة (قوله واستعاذ به من النار) كأن يقول : اللهم إنى أسألك رضاك والجنة وأعوذ بك من النار .

باب دخوله ـ أى المحرم ـ مكة

زادها الله شرفا وبرا وما يتعلق به

يقال مكة وبكة بالباء لغتان ، ولها نحو ثلاثين اسما ولهذا قال المصنف : لانعلم بلدا أكثر أسماء من مكة والمدينة لكونهما أفضل الأرض وكثرة الأسماء تدل على شرف المسمى ومكة أفضل الأرض للأحاديث الصحيحة التى لاتقبل النزاع كما قاله ابن عبد البر وغيره ، وأفضل بقاعها الكعبة المشرفة ثم بيت خديجة بعد المسجد الحرام . نعم التربة التى ضمت أعضاء سيدنا رسول الله صلى الله عليه وسلم أفضل من جميع مامر حتى من العرش وتستحب المجاورة بمكة كما قاله المصنف فى الإيضاح إلا أن يغلب على ظنه وقوع محذور منه بها (الأفضل) للمحرم بالحج ولو قارنا (دخولها قبل الوقوف) بعرفة إن لم يخش فوته للاتباع ولكثرة مايحصل له من السنن الآتية (وأن يغتسل داخلها) بالرفع فاعل يغتسل الجائى (من طريق المدينة) والشام ومصر والمغرب إذا كان محرما ولو بعمرة كما فى المجموع وإن أوهمت عبارة الروضة اختصاصه بالحاج ، وظاهر خبر الصحيحين استحبابه لمحرم وحلال (بذى طوى) للاتباع رواه الشيخان وهى بالقصر وتثليث الطاء والفتح أجود : واد بمكة بين الثنيتين . سمى بذلك لاشتماله على بئر مطوية بالحجارة : يعنى مبنية بها ، إذ الطى البناء ، ويجوز فيها الصرف وعدمه على إرادة المكان أو البقعة . أما الغسل لدخول مكة فقد مر فى الباب السابق أنه مستحب مطلقا ، وإنما أعاده لبيان محله وهو كونه من ذى طوى وأما الجائى من غير طريق المدينة كاليمنى فيغتسل من نحو تلك المسافة كما فى المجموع وغيره ، وإن قال المحب الطبرى أنه لو قيل باستحبابه لكل حاج ومعتمر لم يبعد ، وإطلاقهم يشمل الرجل وغيره (و) أن (يدخلها من ثنية كداء) بفتح الكاف والمد والتنوين : وهى الثنية العليا وهى موضع بأعلى مكة وإن لم تكن بطريقه كما صوبه المصنف ، خلافا للرافعى لأنه صلى الله عليه وسلم عرج إليها قصدا كما قاله الجوينى ، وفارق مامر فى الغسل بذى طوى بأن حكمة الدخول من كداء غير حاصلة بسلوك غيرها ، وحكمة الغسل النظافة ، وهى حاصلة فى كل موضع (و) أن (يخرج من ثنية كدى) بضم الكاف والقصر والتنوين ، وهى الثنية السفلى ، والثنية : الطريق الضيق بين الجبلين . والمعنى فيه وفى الدخول مما مر الذهاب من طريق والإياب من أخرى كما فى العيد وغيره ، وخصت العليا بالدخول لقصد الداخل موضعا عالى المقدار والخارج عكسه ، ولأن العليا محل دعاء إبراهيم عليه الصلاة والسلام لقوله ـ اجعل أفئدة من الناس تهوى إليهم ـ كما روى عن ابن عباس فكان الدخول منها أبلغ فى تحقيق استجابة دعاء إبراهيم ، ولأن الداخل منها يكون مواجها لباب الكعبة ، وجهته أفضل الجهات . قال الأسنوى : وقضية

(باب دخول مكة)

(قوله وما يتعلق به) كدخول المسجد من باب بنى شيبة (قوله بعد المسجد الحرام) سكت عن باقى مكة وقضيته استواؤهما فى الفضل (قوله إلا أن يغلب) وظاهره وإن غلب على ظنه أنه إن فارقها وقع منه المحذور فى غيرها أيضا ، بل وظاهره وإن كان المحذور فى غيرها أكثر منها ، وهو ظاهر إن قيل بتضاعف السيئة فيها وهو مرجوح ، لكنا وإن لم نقل بالمضاعفة ففارقتها فيه صون لها عن انتهاكها بالمعاصى مع شرفها (قوله داخلها) أى مريد دخولها (قوله مستحب مطلقا) أى لحلال أو محرم (قوله لو قيل باستحبابه) أى من ذى طوى

ذلك استحباب ما ذكر لغير المحرم . قاله السهيلي . والأفضل دخولها نهارا وأوّله بعد صلاة الفجر وماشيا وحافيا إن لم تلحقه مشقة ولم يخف تنجس رجله وبخضوع قلب وجوارح ، ومع الدعاء والتضرع واجتناب المزاحمة والإيذاء والتلطف بمن يزاحمه ، وفارق المشي هنا المشي فى بقية الطريق بأنه هنا أشبه بالتواضع والأدب ، وليس فيه فوات مهم ولأن الراكب فى الدخول يتعرض للإيذاء بدابته فى الزحمة ، والأفضل للمرأة ومثلها الخنثى دخولها فى هودجها ونحوه (و) أن (يقول) داخلها (إذا أبصر البيت الحرام) أى أحسّ به ولو أعمى أو فى ظلمة بعد رفع يديه واستحضار مايمكنه من الخضوع والذلة والمهابة والإجلال (اللهم زد هذا البيت تشريفا) أى ترفعا وعلوّا (وتعظيما) أى تبجيلا (وتكريما) أى تفضيلا (ومهابة) أى توقيرا وإجلالا (وزد من شرّفه وعظمه ممن حجه أو اعتمره تشريفا وتكريما وتعظيما وبرا) هو الاتساع فى الإحسان والزيادة فيه للاتباع . رواه الشافعى والبيهقى وقال : إنه منقطع (اللهم أنت السلام) أى ذو السلامة من النقص (ومنك)السلام أى ابتداؤه منك ومن أكرمته بالسلام فقد سلم (فحينا ربنا بالسلام) أى سلمنا بتحيتك من جميع الآفات ويدعو بعد ذلك بما أحبّ من المهمات وأهمها المغفرة وأن يدعو واقفا ، والبيت كأن الداخل من الثنية العليا يراه من رأس الردم والآن لا يرى إلا من باب المسجد ، فالسنة الوقوف فيه لا فى رأس الردم لذلك بل لكونه موقف الأخيار (ثم يدخل) عقب ذلك (المسجد) الحرام وإن كان حلالا فيما يظهر (من باب بنى شيبة) وإن لم يكن فى طريقه للاتباع ولأنه من جهة الباب وهى أفضل الجهات وروى أيضا أنه صلى الله عليه وسلم دخل منه فى عمرة القضاء ، والظاهر أنه لم يكن على طريقه وإنما الذى كان عليها باب إبراهيم . كذا قاله الرافعى ، واعترض بأنه عرج للدخول من الثنية العليا فيلزم أنه على طريقه وردّ بإمكان الجمع بأن التعريج إنما كان فى حجة الوداع فلا ينافى ما فى عمرة القضاء ، ولأن الدوران إليه لايشق ومن ثم لم يجر هنا خلاف بخلاف نظيره فى التعريج للثنية العليا (ويبدأ) استحبابا أول دخوله المسجد قبل تغيير ثيابه واكتراء منزله ونحوهما (بطواف القدوم) للاتباع رواه الشيخان . والمعنى فيه أن الطواف تحية البيت لا المسجد فلذلك يبدأ به ، إلا لعذر كإقامة جماعة وضيق وقت صلاة وتذكر فائتة مفروضة وإن لم يعص بتأخيرها ، ويحتمل أن فائتة النفل كذلك فتقدم على الطواف ولو كان فى أثنائه ، لأن ماسوى الفائتة يفوت والطواف

(قوله وتعظيما) كأن حكمة تقديم التعظيم على التكريم فى البيت وعكسه فى قاصده أن المقصود بالذات فى البيت إظهار عظمته فى النفوس حتى تخضع لشرفه وتقوم بحقوقه ثم كرامته بإكرام زائره بإعطائهم ماطلبوه وإنجازهم ما أملوه وفى زائره وجود كرامته عند الله تعالى بإسباغ رضاه عليه وعفوه عما جناه واقترفه ثم عظمته بين أبناء جنسه بظهور تقواه وهدايته ، ويرشد إلى هذا ختم دعاء البيت بالمهابة الناشئة عن تلك العظمة ، إذ هى التوقير والإجلال ودعاء الزائر بالبرّ الناشئ عن ذلك التكريم ، إذ هو الاتساع فى الإحسان فتأمله اهـ حج (قوله فى الإحسان) أى فى فعل الحسن (قوله والزيادة) عطف تفسير (قوله بل لكونه الخ) كان الأولى أن يقول وقيل لكونه الخ أو غير ذلك ، فلعل فى العبارة سقطا (قوله كإقامة جماعة)

(قوله لا فى رأس الردم لذلك بل لكونه موقف الأخيار) لفظ لذلك علة للوقوف المقدر المنفى : أى لا الوقوف فى رأس الردم فلا يسن لأجل الدعاء المتقدم لانتفاء سببه من رؤية البيت بل إنما يسن لكونه موقف الأخيار فالحاصل أن سن الوقوف به لأمرين الدعاء عند رؤية البيت وكونه موقف الأخيار فحيث زال الأول بقى الثانى فيستحب الوقوف له وبهذا يندفع ما فى حاشية الشيخ من الحكم على نسخ الشارح بأن فيها سقطا

لايفوت ، ولا يفوت بالجلوس فى المسجد وتشبيه ذلك بتحية المسجد بالنسبه لبعض صورها ، وذهب الأذرعى فى غنيته إلى أن القياس فيما لو أخره بعد دخول المسجد بلا عذر الفوات . قال : وهل المراد أنه لايفعل أصلا وهو المتبادر أو يفعل قضاء كالرواتب ؟ فيه احتمالان للمحب الطبرى ولا بالتأخير . نعم يفوت بالوقوف بعرفة كما سيأتى وكما يسمى طواف القدوم يسمى طواف القادم وطواف الورود وطواف الوارد وطواف التحية ، ولو قدمت امرأة نهارا وهى ذات جمال أو شرف وهى التى لاتبرز للرجال سنّ لها أن تؤخره إلى الليل ، وهو مقيد كما بحثه بعضهم بما إذا أمنت حيضا يطول زمنه والخنثى كالأنثى كما فى المجموع ، ولو جلس بعد الطواف ثم صلى ركعتيه فاتت تحية المسجد لأنها تفوت بالجلوس عمدا وإن قصر (ويختص طواف القدوم) فى المحرم (بحاج) ولو قارنا (دخل مكة قبل الوقوف) فلايطلب من الداخل بعده ولا من المعتمر لدخول وقت الطواف المفروض عليهما ، فلا يصح قبل أدائه تطوعهما بطواف قياسا على أصل النسك ، وبهذا فارق مانحن فيه الصلاة حيث أمر بالتحية قبل الفرض ، واقتصار المصنف على الحاجّ مثال فالحلال مسنون له أيضا ، وإدخاله الباء على بحاج صحيح وإن كان الأفصح خلافه إذ دخولها على المقصور أكثرى لا كلى (ومن قصد مكة) أو الحرم ولو مكيا أو عبدا أو أنثى لم يأذن لهما سيد أو زوج فى دخول الحرم ، إذ الحرمة من جهة لاتنافى الندب من جهة أخرى (لا لنسك) بل لنحو زيارة أو تجارة (استحب له أن يحرم بحج) إن كان فى أشهره ويمكنه إدراكه (أو عمرة) وإن لم يكن فى أشهره كتحية المسجد لداخله ويكره تركه للخلاف فى وجوبه (وفى قول يجب) لإطباق الناس عليه ، وقول الشارح والسنن يندر فيها الاتفاق العملى ، معناه أن اتفاق الناس على فعل شىء دالّ على وجوبه لندرة اتفاقهم على السنن (إلاأن يتكرر دخوله كحطاب وصياد) فلا يجب عليهما جزما للمشقة بالتكرر ، وللوجوب فى غيره شروط : أن يجىء من خارج الحرم فأهله لا إحرام عليهم قطعا ، وأن لايدخلها لقتال مباح ولا خائفا ، فإن دخلها لقتال باغ أو قاطع طريق أو غيرهما أو خائفا من ظالم أو غريم يحبسه وهو معسر لايمكنه الظهور لأداء النسك لم يلزمه الإحرام قطعا ،

أى ولو مفضولة (قوله لأن ماسوى الفائتة) أى وعليه فكان ينبغى له أن يذكر لتقديم الفائتة حكمة (قوله وهو المتبادر) ومقتضى قولهم مافعل لسبب كالكسوف إذا فات لايقضى برجحه (قوله من الداخل بعده) أى الوقوف (قوله لدخول وقت الطواف) وقضيته أنه لو دخل مكة بعد الوقوف وقبل نصف الليل سن له طواف القدوم لعدم دخول طوافه المفروض وهو ظاهر ، ثم رأيت حج صرح بذلك (قوله قبل الفرض) أى قبل فعل الفرض (قوله ولو مكيا الخ) أى وتكرر دخوله كالحطاب والصياد أخذا من قوله الآتى وفى قول يجب إلا أن الخ .

(قوله وذهب الأذرعى فى غنيته الخ) أى وما ذهب إليه ضعيف بدلالة ماقدمه الشارح (قوله ولا بالتأخير) معطوف على قوله ولا يفوت بالجلوس (قوله فاتت تحية المسجد) أى فإذا لم يجلس وصلى ركعتى الطواف فلا تفوت بمعنى أنها تندرج فيهما كما هو ظاهر (قوله وإن لم يكن فى أشهره) أى أو كان ولم يمكنه إدراكه ، ثم إن قضيته أنه لايستحب له الإحرام بالعمرة فى أشهر الحج وإن لم يرد الحج فى تلك السنة ، والظاهر أنه غير مراد ، وإلا لناقض ماقدمه من استحباب إكثار الاعتمار فى أشهر الحج ، وقد قدمنا تقييده أخذا من تفضيلهم الإفراد على التمتع بما إذا لم يرد الحج من سنته ، فليحمل ماهنا على ما إذا أراد الحج من سنته . واعلم أنه يوجد فى نسخ واو قبل قوله إن لم يكن والصواب حذفها .

أن يكون حرًا فالعبد لا إحرام عليه قطعا وإن أذن له سيده ، وعلى الوجوب لو دخل غير محرم لم يلزمه قضاء إذ الإحرام تحية البقعة فلا تقضى كتحية المسجد ، ولا يجبر بالدم بخلاف ما لو أحرم بعد مجاوزة الميقات فعليه دم .

فصل فيما يطلب فى الطواف من واجبات وسنن

(للطواف بأنواعه) من قدوم وركن ووداع وما يتحلل به فى الفوات وطواف نذر وتطوّع (واجبات) لايصح إلا بها سواء أكانت شروطا أم أركانا (وسنن) يصح بدونها (أما الواجب) فى الطواف فثمانية : أحدها ماذكره بقوله (فيشترط) له (ستر العورة) كما فى الصلاة عند القدرة فإن عجز عنه طاف عاريا وأجزأه كما لو صلى كذلك (و) ثانيها (طهارة الحدث والنجس) فى بدنه وثوبه ومطافه كما فى الصلاة لخبر « الطواف بالبيت صلاة » للاتباع رواه الشيخان مع خبر « خذوا عنى مناسككم » وروى « أنه صلى الله عليه وسلم قال لعائشة لما حاضت وهى محرمة : اصنعى مايصنع الحاجّ غير أن لاتطوفى بالبيت حتى تغتسلى » فلو طاف محدثا أو عليه نجاسة غير معفوّ عنها لم يصح طوافه . قال فى المجموع وزرق الطيور وغلبتها مما عمت به البلوى فى المطاف . وقد اختار جماعة من أصحابنا المتأخرين المحققين العفو عنها ، وينبغى أن يقال : يعفى عما يشق الاحتراز عنه من ذلك : أى بشرط أن لاتكون رطبة ولا يتعمد المشى عليها كما مر ، وقد عد ابن عبد السلام من البدع غسل بعض الناس المطاف . ويصح طواف النائم الممكن مقعده بمقرّه ويعتمد فى العدد على يقينه إذا استيقظ قبل تكميل طوفته أو أخبره به جمع متواتر كما مر نظيره فى الصلاة ، وبحث الأسنوى أن القياس منع المتيمم والمتنجس العاجز عن الماء من طواف الركن لوجوب الإعادة فلا فائدة فى فعله ولأن وقته ليس محدودا كالصلاة وقطع فى طواف النفل والوداع بأن له فعلهما مع ذلك . وحاصله أن الأوجه الذى يصرح به كلام الإمام وغيره أن له فعل طواف الركن بالتيمم لفقد ماء أو لجرح عليه جبيرة فى أعضاء التيمم ونحو ذلك مما تجب معه الإعادة حيث لم يرج البرء أو الماء قبل تمكنه من فعله على وجه مجزئ عن الإعادة لشدة المشقة فى بقائه محرما مع عوده إلى وطنه ، وتجب إعادته إذا تمكن

(فصل) فيما يطلب فى الطواف

(قوله من واجبات وسنن) أى وفيما يتبع ذلك كوقوع الطواف للمحمول (قوله وما يتحلل به) أى وطواف يتحلل الخ (قوله لايصح) أخذه من قول المصنف فيشترط الخ وصرح به لأنه يلزم من الوجوب توقف الصحة عليه (قوله على يقينه) أى فإن شك فى عدد ما أتى به بنى على الأقل كما فى الصلاة (قوله جمع متواتر) أى ولو من كفار وصبيان وفسقة (قوله بأن له) أى المتيمم بقرينة قوله الآتى وبالنجاسة الخ (قوله وحاصله) أى حاصل مافى المقام ، وفيه تضعيف لبحث الأسنوى (قوله بالتيمم) قضيته أنه لايفعله بالنجاسة إذا عجز عن إزالتها ،

(فصل) فيما يطلب فى الطواف

(قوله وحاصله) هو تابع فى الإتيان بالضمير للإمداد من جملة ماتبعه فيه فى هذه السوادة فإنها له ، لكن ذاك لما ذكر كلام الأسنوى قال عقبه : وفيه كلام ذكرته فى الحاشية : يعنى حاشيته على إيضاح المناسك ، ثم قال : وحاصله الخ ، فالضمير يرجع إلى الكلام الذى ذكره فى الحاشية ، بخلاف الشارح فإنه لم يقدم له مرجعا وإن صح فى عبارته فى حدّ ذاتها مع قطع النظر عن تبعيته للإمداد أن يقال : الضمير يرجع للحكم المعلوم من المقام : أى

بأن عاد إلى مكة لزوال الضرورة حينئذ ، لأنه وإن كان حلالا بالنسبة لإباحة المحظورات له قبل العود للضرورة إلا أنه محرم بالنسبة لبقاء الطواف فى ذمته . ويؤخذ من ذلك أنه يعيد بعد تمكنه الطواف فقط من غير إحرام ولم أر تصريحا بذلك ، وما قاله فى طواف النفل صحيح أما طواف الوداع فالأقرب فيه جوازه به أيضا . نعم يمتنعان على فاقد الطهورين كطواف الركن كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى لوجوب الإعادة عليه مع الندرة فلا فائدة فى فعله ، وإنما فعل الصلاة المكتوبة كذلك لحرمة وقتها والطواف لا آخر لوقته . ويؤيده أنه إذا صلى ثم قدر على التيمم بعد الوقت لايعيد الصلاة فى الحضر لعدم الفائدة مع أن حرمة الصلاة أعظم من حرمته ، ويسقط عنه طواف الوداع بذلك وبالنجاسة التى لايقدر على طهرها ولا دم عليه كالحائض ، وسيأتى أيضا أن من حاضت قبل طواف الركن ولم تمكنها الإقامة حتى تطهر لها أن ترحل ، فإذا وصلت إلى محل يتعذر عليها الرجوع منه إلى مكة جاز لها حينئذ أن تتحلل كالمحصر وتحل حينئذ من إحرامها ويبقى الطواف فى ذمتها إلى أن تعود ، والأقرب أنه على التراخى وأنها تحتاج عند فعله إلى إحرام لخروجها من نسكها بالتحلل ، بخلاف من طاف بتيمم تجب معه الإعادة لعدم تحلله حقيقة ، وقول الرافعى ليس لها أن تسافر حتى تطوف ، قال غيره : إنه غلط منه (فلو أحدث فيه توضأ) أى تطهر (وبنى) من موضع الحدث سواء أكان عند الركن أم لا (وفى قول يستأنف) كما فى الصلاة ، وفرق الأول بأنه يحتمل فيه ما لايحتمل فى الصلاة كالفعل الكثير والكلام ، ولو سبقه الحدث فخلاف مرتب على العمد وأولى بالبناء وإن طال الفصل ، ولو تنجس ثوبه أو بدنه أو مطافه بما لايعفى عنه أو انكشف شىء من عورته كأن بدا

وعليه فيحتمل أنه كالحائض فيخرج معه رفقته إلى حيث يتعذر عليه العود فيتحلل كالمحصر . ، فإذا عاد إلى مكة أحرم وطاف (قوله بأن عاد إلى مكة) أى ولو بعد مدة طويلة (قوله لبقاء الطواف فى ذمته) أى إذا مات وجب الإحجاج عنه بشرطه اهـ حج : أى وهو التمكن من العود ولم يعد وأن يوجد فى تركته مايفى بأجرة من يحج عنه (قوله ويؤخذ من ذلك) أى من قوله إلا أنه محرم بالنسبة لبقاء الطواف الخ (قوله من غير إحرامه) معتمد (قوله وما قاله) أى الأسنوى (قوله جوازه به) أى بالتيمم بقرينة ما يأتى أيضا من قوله وبالنجاسة الخ (قوله نعم يمتنعان) أى طواف النفل والوداع ، وينبغى أن يكون كالحائض فيسقط الطواف عنهما (قوله كذلك) أى مع فقد الطهورين (قوله بعد الوقت) أى أما فيه فيعيد لتبين أن صلاته الأولى غير معتد بها إذ لايجوز له الفعل إلا عند ضيق الوقت (قوله بذلك) أى بفقد الطهورين (قوله قبل طواف الركن) أى المسمى بطواف الإفاضة (قوله كالمحصر) أى بأن تذبح وتحلق أو تقصر بنية التحلل (قوله والأقرب أنه) أى العود ، وإذا ماتت ولم تعد وجب الإحجاج عنها بشرطه كما تقدم عن حج (قوله إلى إحرام) أى للإتيان بالطواف فقط دون مافعلته قبل كالوقوف (قوله بخلاف من طاف بتيمم) أى فلا يحتاج إلى إعادة الإحرام (قوله تجب معه الإعادة) أى إعادة الطواف (قوله وبنى) ع ق قال الأذرعى : الخارج بالإغماء نص الشافعى على أنه يستأنف الوضوء والطواف قريبا كان أو بعيدا والفرق زوال التكليف بخلاف المحدث اهـ سم على منهج . ويؤخذ من ذلك أن مثل الإغماء الجنون بالأولى ، ومثله أيضا السكران سواء تعدى بهما أم لا ، لكن سيأتى للشارح فى مبحث الوقوف فيمن حضر الموقف وهو

وحاصل الحكم فى المسئلة (قوله كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى لوجوب الإعادة الخ) فى هذا التعليل رجوع إلى ماذهب إليه الأسنوى إلا أن يجعل محل الفرق قوله مع الندرة (قوله ويسقط عنه طواف الوداع بذلك) أى بفقد الطهورين ، وقوله بالنجاسة الخ : أى وإن كان له فعلهما معا كما مر

شيء من شعر رأس الحرة أو ظفر من رجلها لم يصح المفعول بعد ، فإن زال المانع بنى على مامضى كالمحدث وإن طال الفصل كما مر لعدم اشتراط الولاء فيه كالوضوء ، لأن كلا منهما عبادة يجوز أن يتخللها ماليس منها بخلاف الصلاة ، ويندب له أن يستأنف خروجا من خلاف من أوجبه (و) ثالثها (أن يجعل) الطائف (البيت) فى طوافه (عن يساره) مارا تلقاء وجهه إلى جهة الباب للاتباع رواه مسلم مع خبر « خذوا عنى مناسككم » فإن جعله عن يمينه ومشى أمامه أواستقبله أو استدبره وطاف معترضا أو جعله عن يمينه أو يساره ومشى القهقرى لم يصح طوافه لمنابذته لما ورد الشرع به ، وقضية كلام المصنف وغيره أنه متى كان البيت عن يساره صح وإن لم يطف على الوجه المعهود كأن جعل رأسه لأسفل ورجليه لأعلى أو وجهه للأرض وظهره للسماء ، وبحث الأسنوى أن المتجه عدم الجواز لأنه منابذ للشرع ، وقيده الجوجرى تبعا لابن النقيب بما إذا قدر على الهيئة المشروعة ، ولو قيل بالجواز مطلقا لم يبعد كما لو طاف زحفا أو حبوا مع قدرته على المشى ، ولوجود البيت عن يساره مع وجود أصل الهيئة الواردة ، ويستثنى من كلام المصنف استقبال الحجر الأسود فى ابتداء طوافه كما سيأتى ورابعها كونه (مبتدئا) فى ذلك (بالحجر الأسود) للاتباع رواه مسلم (محاذيا) بالمعجمة (له) الحجر أو بعضه (فى مروره) عليه ابتداء (بجميع بدنه) أى بجميع الشق الأيسر كما قاله الإمام والغزالى بأن لايقدم جزءا من بدنه على جزء من

مغمى عليه أن المعتمد أن حجه لايقع فرضا ولا نفلا ، بخلاف المجنون والسكران إذا زال عقله فيقع حجهما نفلا ، بخلاف السكران إذا لم يزل عقله فيقع حجه فرضا اه . وعليه فيحتمل أن يفرق هنا بين المغمى عليه والمجنون فلا يبطل مامضى من طواف المجنون بخلاف المغمى عليه . وقال الشارح : ثم والفرق بينه وبين المجنون أنه ليس للمغمى عليه ولى يحرم عنه ولا كذلك المجنون ، ويؤخذ منه أن الفرض فى المغمى عليه أنه أحضر المواقف بلا إحرام منه بأن أحرم عنه غيره . وأما مانحن فيه وصورته أنه أحرم ثم أغمى عليه مرة ثم أفاق من إغمائه فيستأنف الطواف ويبنى على ماسبق له من أعمال الحج . وبقى مالو ارتد هل ينقطع طوافه أم لا ؟ فيه نظر ، وقضية كلامه عدم بطلان مامضى منه سواء طال أو قصر لأن الولاء فيه ليس بشرط وهو باق على تكليفه وإن لم يكن أهلا للعبادة فى زمن الردة فإذا أسلم بنى على مافعله قبل الردة بنية جديدة لبطلان النية الأولى بالردة ، لكن سيأتى فى كلام الشارح فى محرمات الإحرام بعد قول المصنف وكذا يفسد الحج قبل التحلل الأول الخ ، أن الحج يبطل بالردة كغيره من العبادات ، وفرق ثم بينه وبين مالو ارتد فى أثناء وضوئه ثم أسلم فإنه يبنى على مامضى بالنية فى الوضوء فإنه يمكن توزيعها على أعضائه فلم يلزم من بطلان بعضها بطلان كلها ، بخلافها فى الحج فإنه لايمكن توزيعها على أجزائه اه . ومقتضاه أن الطواف يبطل بالردة لشمول قوله كغيره من العبادات اه ، ولأن نيته لايمكن توزيعها على أجزائه لأن الأسبوع كالركعة وهو لو نوى بعض ركعة لم يصح فكذا الطواف فليراجع (قوله لم يصح المفعول بعد) أى ماذكر من تنجس الثوب أو البدن الخ (قوله وإن طال الفصل) أى ولوسنين (قوله عن يساره) شمل ذلك مالو طاف بصغير حاملا له فيجعل البيت عن يسار الطفل ويدور به . وفى حج : أن المريض لو لم يتأت حمله إلا ووجهه أو ظهره للبيت صح طوافه للضرورة ، ويؤخذ منه أن من لم يمكنه إلا التقلب على جنبيه يجوز طوافه كذلك سواء كان رأسه للبيت أم رجلاه للضرورة هنا أيضا ، ومحله إن لم يجد من يحمله يجعل يساره للبيت وإلا لزمه ولو بأجرة مثل فاضلة عما مر فى نحو قائد الأعمى كما هو ظاهر اه . ويأتى مثله فى الطفل المحمول (قوله ولو قيل بالجواز مطلقا لم يبعد) معتمد جزم به ابن حج (قوله مطلقا) أى قدر على الهيئة المشروعة أم لا (قوله بجميع الشق الأيسر)

[تنبيه] يظهر أن المراد بالشق الأيسر أعلاه المحاذى للصدر وهو المنكب ، فلو انحرف عنه بهذا وحاذاه ماتحته

الحجر ، واكتفى بمحاذاته بعضه كما يكتفى بتوجهه بجميع بدنه بجزء من الكعبة فى الصلاة . وصفة المحاذاة كما فى المجموع وغيره أن يستقبل البيت ويقف بجانب الحجر من جهة الركن اليمانى بحيث يصير جميع الحجر عن يمينه ومنكبه الأيمن عند طرفه ثم ينوى الطواف ثم يمشى مستقبل الحجر مارا إلى جهة يمينه حتى يجاوزه ، فإذا جاوزه انفتل وجعل يساره إلى البيت ، ولو فعل هذا من الأول وترك استقبال الحجر جاز لكن فاتته الفضيلة . قال : وليس شىء من الطواف يجوز مع استقبال البيت إلا ماذكرناه من مروره فى الابتداء ، وذلك سنة فى الطوفة الأولى لاغير : أى بل هو ممنوع فى غيرها ، وهذا غير الاستقبال المستحب عند لقاء الحجر قبل أن يبدأ بالطواف فإن ذلك مستحب قطعا وسنة مستقلة ، وإذا استقبل البيت لنحو دعاء فليحترز عن أن يمرّ منه أدنى جزء قبل عوده إلى جعل البيت عن يساره ، ويقاس بالحجر فيما تقرر من يستلم الركن اليمانى ، ولو أزيل الحجر والعياذ بالله وجب لمحله ماوجب له . قاله القاضى أبو الطيب . وقال غيره : المراد بالركن بدليل صحة طواف الراكب ومن فى السطح ، ولابد من مقارنة النية حيث وجبت لما تجب محاذاته من الحجر ، ثم ما اقتضاه كلام المجموع من إجزاء الانفتال بعد مفارقة جميع الحجر هو المعتمد الموافق لكلام أبى الطيب والروياني وغيرهما ، وإن بحث الزركشىّ ابن الرفعة خلافه وأنه لابدّ منه قبل مفارقة جميعه لأنهم توسعوا فى ابتداء الطواف مالم يتوسعوا فى دوامه (فلو بدأ) فى طوافه (بغير الحجر) كأن بدأ بالباب (لم يحسب) ماطافه ولو سهوا (فإذا انتهى إليه) أى الحجر (ابتدأ منه) ولو حاذاه ببعض بدنه وبعضه مجاوز إلى جانب الباب لم يعتدّ بطوفته ولو حاذى بجميع البدن بعض الحجر دون بعض أجزأه كما فى الروضة فيهما عن العراقيين ، وفى المجموع فى الثانية إن أمكن ذلك وظاهر ، كما أفاده الشارح أن المراد بمحاذاة الحجر فى المسئلتين استقباله وإن عدم الصحة فى الأولى لعدم المرور بجميع البدن على الحجر فلا بد فى استقباله المعتد به مما تقدم وهو أن لايقدم جزءا من بدنه على جزء من الحجر المذكور (ولو مشى على الشاذروان) بفتح الذال المعجمة وهو الخارج عن عرض جدار البيت قدر ثلثى ذراع تركته قريش لضيق النفقة وهو كما فى المناسك وغيرها عن الأصحاب ظاهر فى جوانب البيت لكن لايظهر عند الحجر الأسود ، وكأنهم

من الشق الأيسر لم يكف اهـ حج (قوله بمحاذاته) أى الطائف (قوله كما يكتفى الخ) أى قياسا على الاكتفاء بما ذكر فى الصلاة (قوله فإن ذلك مستحب قطعا) مغايرة هذا لما يأتى فى قول المصنف ، وثانيها أن يستلم الحجر أول طوافه الخ ، يقتضى أنه يجمع بينهما فيستلم الحجر أولا على الكيفية الآتية ثم يتأخر بحيث يكون طرف منكبه الأيمن عند طرف الحجر ثم يمر إلى أن يجاوزه فينفتل (قوله حيث وجبت) أى بأن لم يكن الطواف فى ضمن حج أو عمرة (قوله هو المعتمد) خلافا لحج (قوله ولو حاذاه) هذا علم من قوله أولا بأن لم يقدم جزءا من بدنه الخ ، ولعله ذكره توطئة لما بعده (قوله ولو حاذى بجميع البدن) أى بأن كان نحيفا ، وهذا علم أيضا من قوله أولا واكتفى بمحاذاته بعضه الخ (قوله فى جوانب البيت) معتمد ظاهره أنه فى جميع جوانب البيت وبذلك صرّح حج وعبارته : وهو من الجهة الغربية واليمانية ، وكذا من جهة الباب كما حرّرته فى الحاشية ، فى موازاته الآتية بيان للواقع واستثناء ماعند الركن اليمانى منه لأنه على القواعد يرد بأن كونه كذلك لايمنع النقص من عرضه عند ارتفاع البناء ، وهذا هو المراد بالشاذروان فى الجميع فهو عام فى كلها حتى عند الحجر الأسود وعند اليمانى اهـ (قوله لكن لايظهر)

(قوله لأنهم توسعوا الخ) تعليل للأول

تركوا رفعه لمهوين الاستلام ، وقد حدث فى هذه الأزمان عنده شاذروان (أو) أدخل جزءا من بدنه فى جزء من البيت كأن (مس الجدار) الكائن (فى موازاته) أى الشاذروان أو أدخل جزءا منه فى هواء الشاذروان أو هواء غيره من أجزاء البيت (أو دخل من إحدى فتحتى الحجر) بكسر الحاء وإسكان الجيم المحوّط بين الركنين الشاميين بجدار قصير بينه وبين كل من الركنين فتحة أو خلف منه قدر الذى من البيت واقتحم الجدار (وخرج من) الجانب (الآخر لم تصح طوفته) أى بعضها فى المسائل المذكورة لأنه صلى الله عليه وسلم إنما طاف خارج الحجر ، وفى الصحيحين « أن عائشة سألت النبىّ صلى الله عليه وسلم عن الجدر ، وفى رواية لمسلم عن الحجر : أمن البيت هو ؟ قال : نعم ، قالت : فما بالهم لم يدخلوه فى البيت ؟ قال : إن قومك قصرت بهم النفقة ، قالت : فما شأن بابه مرتفعا ؟ قال : فعل ذلك قومك ليدخلوا من شاءوا ويمنعوا من شاءوا ، ولولا أن قومك حديثو عهد فى الجاهلية فأخاف أن تنكر قلوبهم أن أدخل الجدر فى البيت وأن ألصق بابه فى الأرض لفعلت » وظاهره أن جميع الحجر من البيت . قال فى أصل الروضة : وهو قضية كلام كثير من أصحابنا وظاهر نص المختصر ، لكن الصحيح أن الذى فيه من البيت قدر ستة أذرع تتصل بالبيت ، وقيل ستة أو سبعة ، ولفظ المختصر محمول على هذا ، ومع ذلك يجب الطواف خارجه لما مرّ وعلم من منع مرور بعض البدن على الشاذروان أن مرور بعض ثيابه لايضر وهو كذلك ، ولو مس الجدار الذى فى جهة الباب لم يضر لأنه لايوازيه شاذروان كما قاله الشيخ ويلحق بذلك كل جدار لا شاذروان به (وفى مسئلة المس وجه) بصحة الطواف لأن معظم بدنه خارج فيصدق أنه طائف بالبيت (و) خامسها (أن يطوف) بالبيت(سبعا) يقينا ولو فى الأوقات المنهى عن الصلاة فيها وإن كان راكبا لغير عذر ، فلو ترك منها شيئا وإن قلّ لم يجزئه للاتباع . رواه مسلم . فلو شك فى العدد بنى على الأقل كعدد الصلاة . فلو اعتقد أنه طاف سبعا فأخبره عدل بأنه ستّ سن له العمل بقوله كما فى الأنوار وجزم به السبكى ويفارق عدد ركعات الصلاة بأن زيادة الركعات مبطلة بخلاف الطواف ، ولابدّ أيضا من محاذاته شيئا من الحجر

أى وإلا فهو فيه لكنه غير ظاهر (قوله الأزمان عنده) أى الحجر (قوله فى موازاته) يفهم أن الشاذروان ليس فى جميع الجوانب ، وهو مخالف لقول الشارح قبل ظاهر فى جوانب البيت الظاهر فى الجميع على مامر ، اللهم إلا أن يقال : إن تقييد المصنف بما ذكر لبيان الواقع كما قاله حج لا للاحتراز ، لكن يأتى فى قوله ويلحق بذلك كل جدار الخ مايوافق كلام المتن ويأتى ما فيه (قوله بجدار قصير) أى يزيد على القامة (قوله قدر الذى من البيت) وقدره ستة أذرع كما يأتى فى كلامه (قوله لما مر) أى من قوله لأنه صلى الله عليه وسلم إنما طاف الخ (قوله وهوكذلك) أى خلافا لحج (قوله ويلحق بذلك كل جدار الخ) يتأمل هذا مع قوله فيما مر وهو ظاهر فى جوانب البيت . وعبارة ابن قاسم العبادى فى شرح أبى شجاع : وقول جمع منهم شيخ الإسلام لو مس الجدار الذى فى جهة الباب لم يضرّ لأنه لايوازيه شاذروان ممنوع .

[فائدة] قال حج : ويتردد النظر فى الرفرف الذى بحائط الحجر هل هو منه أو لا ، ثم رأيت ابن جماعة حدد عرض جدار الحجر بما لايطابق الخارج الآن إلا بدخول ذلك الرفرف ، فلا يصح طواف من جعل أصبعه عليه ولا من مسّ جدار الحجر الذى تحت ذلك الرفرف ، وقد أطلق فى المجموع وغيره وجوب الخروج عن جدار الحجر وهو يؤيد ذلك (قوله فلو اعتقد) أى غلب على ظنه (قوله فأخبره عدل بأنه ست الخ) أى أما لو أخبره بأنه طاف سبعا وفى ظنه أنه ستّ لم يأخذ بقوله لأنه إنما يرجع لقول غيره فى الترك إذا بلغ عدد التواتر أخذا مما تقدم فيما لو نام فى طوافه ثم استيقظ (قوله ويفارق عدد ركعات الصلاة) أى حيث لم يعمل فيها بقول غيره مالم

بعد الطوفة السابعة مما حاذاه أولا : وسادسها كونه (داخل المسجد) للاتباع وإن وسع حتى بلغ طرف الحرم أو حال حائل بين الطائف والبيت كالسوارى أو طاف على سطح المسجد وإن ارتفع على البيت كالصلاة على جبل أبى قبيس مع ارتفاعه عن البيت ، وهذا هو المعتمد وإن فرّق بأن المقصود فى الصلاة جهة بنائها ، فإذا علا كان مستقبلا ، والمقصود فى الطواف نفس بنائها فإذا علا لم يكن طائفا به ، فلو طاف خارج المسجد ولو بالحرم لم يصح . نعم لو زيد فيه حتى بلغ الحل فطاف فيه فى الحل لم يصح كما هو القياس فى المهمات ، وأوّل من وسع المسجد النبي صلى الله عليه وسلم واتخذ له جدارا ، ثم عمر رضى الله عنه بدوراشتراها وزادها فيه واتخذ له جدارا دون القامة ، ثم وسعه عثمان رضى الله عنه واتخذ له الأروقة ، ثم وسعه عبد الله بن الزبير رضى الله عنه ثم الوليد بن عبدالملك ثم المنصور ثم المهدى ، وعليه استقر بناؤه إلى وقتنا كذا فى الروضة وغيرها ، واعترض بأن عبد الملك وسعه قبل ولده وبأن المأمون زاد فيه بعد المهدى ، وبما تقرّر أوّلا يعلم أن أل فى كلام المصنف للعهد الذهنى : أى الموجود الآن أو حال الطواف لا ماكان فى زمنه صلى الله عليه وسلم فقط ، وسابعها نية الطواف إن لم يشمله نسك كسائر العبادات ، وطواف الوداع لابدّ له من نية كما قاله ابن الرفعة لوقوعه بعد التحلل ولأنه ليس من المناسك عند الشيخين كما سيأتى ، بخلاف ماشمله نسك وهو طواف الركن والقدوم فلا يحتاج إلى نية لشمول نية النسك له ، وثامنها عدم صرفه لغيره كطلب غريم كما فى الصلاة فإن صرفه انقطع ("وأما السنن) المطلوبة للطائف فثمانية : أحدها ماذكره بقوله (فإن يطوف) القادر (ماشيا) ولو امرأة للاتباع . رواه مسلم ، ولأنه أشبه بالتواضع والأدب فالركوب بلا عذر ولو على أكتاف الرجال خلاف الأولى كما فى المجموع وهو المعتمد ، فمنازعة الأسنوى فيه وغيره مردودة لامكروه كما نقلاه عن الجمهور . نعم إن كان به عذر كمرض أو احتياج إلى ظهوره ليستفتى فلا بأس به لما فى الصحيحين « أنه صلى الله عليه وسلم قال لأم سلمة وكانت مريضة : طوفى وراء الناس وأنت راكبة » وأنه طاف راكبا فى حجة الوداع ليظهر فيستفتى ، ثم محل جواز إدخال البهيمة المسجد عند أمن تلويثها وإلا كان حراما على المعتمد ، وقول الإمام وفى القلب من إدخال البهيمة التى لايؤمن تلويثها المسجد شىء ، فإن أمكن الاستيثاق فذاك خلاف الأولى ، وإلا فإدخالها مكروه محمول على كراهة التحريم لما سيأتى فى الشهادات أن إدخال البهائم التى لايؤمن تلويثها المسجد حرام ، ومافرّق به من أن إدخال البهيمة إنما هو لحاجة إقامة السنة كما فعله صلى الله عليه وسلم بإطلاقه ممنوع لأن ذلك إذا لم يخف تلويثها ، ولا يقاس إدخال الصبيان المحرمين المسجد مع الأمن على البهائم مع ذلك لإمكان الفرق بأن ذلك ضرورى ، وأيضا فالاحتراز فيهم بالتحفظ ونحوه أكثر ولا كذلك البهيمة ، هذا والأوجه حمل الكراهة مع أمن التلويث على الإدخال فيهما بدون حاجة وعدمها على الحاجة إليه ، وطواف المعذور محمولا أولى منه راكبا صيانة للمسجد من الدابة ، وركوب الإبل أيسر حالا من ركوب البغال والحمير ، ويكره الزحف للقادر على المشى . وقول الأذرعى : وينبغى عدم الإجزاء فى الفرض للاتباع وكأداء المكتوبة لأن الطواف صلاة يرد بأن حقيقة الطواف قطع المسافة بالسير فلا يقاس بالصلاة فى ذلك ،

يبلغ عدد التواتر (قوله وإن وسع حتى بلغ طرف الحرم) خرج به مالو وسع إلى الحل كما يأتى (قوله نعم لو زيد فيه) أى المسجد (قوله واعترض) أى على الروضة وغيرها (قوله فإن صرفه) أى لنحو طلب الغريم لا للطواف كما يأتى له (قوله بإطلاقه) متعلق بممنوع (قوله لأن الطواف صلاة) أى كالصلاة

(قوله هذا والأوجه حمل الكراهة الخ) انظر مامراده بالكراهة

وقد ثبت جواز الركوب بلا حاجة ، فالزحف مثله إن لم يكن أولى لأنه أقرب إلى الغرض منه وأدخل فى التعظيم ، (ويستحب الحفا فى الطواف مالم يتأذ به كما هو ظاهر ، وأن يقصر فى المشى لتكثر خطاه رجاء كثرة الأجر له . و) ثانيها أن(يستلم الحجر) الأسود بعد استقباله أى يلمسه بيده (أول طوافه ويقبله) دون ركنه وقول القاضى أبى الطيب يجمع بينهما فى الاستلام والتقبيل رده المصنف بأن ظاهر كلام الأصحاب أنه يقتصر على الحجر والكلام حيث لم ينقل عن محله وإلا ثبت لمحله كما مر . ويسن تخفيف القبلة بحيث لايظهر لها صوت ، ولا يسن للمرأة استلام ولا تقبيل ولا قرب من البيت إلا عند خلو المطاف ليلا أو نهارا ، وتخصيصه فى الكفاية بالليل متال والخنثى كالمرأة (ويضع) بعد ذلك(جبهته عليه) للاتباع رواه البيهقى ويسن كون التقبيل والسجود ثلاثا (فإن عجز) عن تقبيله ووضع جبهته عليه لنحو زحمة (استلم بيده) فإن عجز عن الاستلام بيده فبنحو عصا ثم يقبل ما استلمه به لخبر مسلم « أن ابن عمر استلمه ثم قبل يده وقال : ماتركته منذ رأيت النبى صلى الله عليه وسلم » وظاهره كأخبار أخر أنه يقبل يده بعد الاستلام وإن قبل الحجر ، وبه صرح ابن الصلاح لكن خصه الشيخان بتعذر تقبيله ، ونقله فى المجموع عن الأصحاب(فإن عجز) عن استلامه بيده أو غيرها (أشار) إليه (بيده) أو بشىء فيها كما فى المجموع واليمنى فى جميع ذلك مقدمة على اليسرى كما أفاده الزركشى (ويراعى ذلك) أى الاستلام وما بعده (فى كل طوفة) من الطوفات السبع ، وهو فى الأوتار آكد (ولا يقبل الركنين الشاميين) وهما اللذان عندهما الحجر بكسر المهملة (ولا يستلمهما) بيده ولا بشىء فيها : أى لايسن ذلك لما فى الصحيحين عن ابن عمر رضى الله عنهما « أنه صلى الله عليه وسلم كان لايستلم إلا الحجر والركن اليمانى » (ويستلم) الركن (اليمانى) ندبا فى كل طوفة (ولا يقبله) لعدم نقله . نعم يقبل ما استلمه به ، فإن عجز عن استلامه أشار إليه كما نقله ابن عبد السلام خلافا لابن أبى الصيف لأنها بدل عنه لترتبها عليه عند العجز فى الحجر الأسود فكذا هنا ، ومقتضى القياس أنه يقبل ما أشار به ، وهو كذلك كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، والمراد بعدم تقبيل الأركان الثلاثة إنما هو نفى كونه سنة ، فلو

(قوله ويستحب الحفا) بالقصر (قوله مالم يتأذ به) أى أو يخش انتقاض طهارته بلمس النساء (قوله وإلا ثبت) أى ماذكر من الاستلام والتقبيل (قوله ويسن تخفيف القبلة) أى للحجر ، وينبغى أن مثله فى ذلك كل ماطلب تقبيله من يد عالم وولى ووالد وأضرحة (قوله ويضع) أى بلا حائل كما فى سجود الصلاة كما هو ظاهر : أى الأكمل ذلك .

[فرع] لو تعارض التقبيل ووضع الجبهة بأن أمكن أحدهما دون الجمع بينهما كأن خاف هلاكا بالجمع بينهما دون أحدهما فهل يؤثر التقبيل لسبقه أو وضع الجبهة لأنه أبلغ فى الخضوع ؟ فيه نظر ، وينبغى أن يكفى وضع الجبهة ولو بحائل لكن الأكمل الوضع بلا حائل .

[تنبيه] قد تقرر أنه يسن تقبيل يد الصالح بل ورجله فلو عجز عن ذلك فهل يأتى فيه مايمكن من نظير ماهنا حتى يستلم اليد أو الرجل عند العجز عن تقبيلها ثم يقبل ما استلم به وحتى يشير إليها عند العجز عن استلامها أيضا ثم يقبل ما أشار به ؟ فيه نظر اهـ مع على حج . أقول : الأقرب عدم سن ذلك ، والفرق أن أعمال الحج يغلب عليها الاتباع فيما ورد فعله عن الشارع وإن كان مخالفا لغيره من العبادات ، ولا كذلك يد الصالح فإن تقبيلها شرع تعظيما له وتبركا بها فلايتعداه إلى غيرها ، وقوله قبل التنبيه فهل يؤثر التقبيل الظاهر نعم لثبوته فى رواية الشيخين وهى مقدمة على رواية وضع الجبهة (قوله ماتركته منذ رأيت النبى صلى الله عليه وسلم) أى يقبله (قوله لكن خصه الشيخان) معتمد (قوله نعم يقبل ما استلمه به) لعل وجهه أن التقبيل قد يخرج به عن جعل البيت عن يساره

قبلها أو غيرها من البيت لم يكن مكروها ولا خلاف الأولى بل يكون حسنا كما نص عليه الشافعي رضي الله عنه بقوله : وأى البيت قبل فحسن غير أنا نؤمر بالاتباع ، والمراد بالحسن فيه المباح ، فلا ينافيه قوله غير أنا نؤمر بالاتباع ، واليمانى نسبة إلى اليمن وتخفيف يائه لكون الألف بدلا من إحدى ياءى النسب أكثر من تشديدها المبنى على زيادة الألف. والسبب فى اختلاف الأركان فى هذه الأحكام أن الركن الذى فيه الحجر الأسود فيه فضيلتان كون الحجر فيه ، وكونه على قواعد سيدنا إبراهيم ، واليمانى فيه فضيلة واحدة ، وهو كونه على قواعد أبينا إبراهيم ، وأما الشاميان فليس لهما شىء من الفضيلتين (و) ثالثها الدعاء المأثور فيسن (أن يقول أول طوافه) وكذا فى كل طوفة كما فى المجموع لكن الأولى آكد (بسم الله) أطوف (والله أكبر) واستحب الشيخ أبو حامد رفع اليدين عند التكبير (اللهم) أطوف (إيمانا بك وتصديقا بكتابك ووفاء) أى تماما (بعهدك) وهو الميثاق الذى أخذه الله تعالى علينا بامتثال أمره واجتناب نهيه (واتباعا لسنة نبيك محمد صلى الله عليه وسلم) اتباعا للسلف والخلف وإيمانا وما بعده مفعول لأجله ، والتقدير : أفعله إيمانا بك إلى آخره . وأفاد بعض العلماء أن الله تعالى لما خلق آدم استخرج من صلبه ذريته ، وقال ـ ألست بربكم قالوا بلى ـ فأمر أن يكتب بذلك عهد ويدرج فى الحجر الأسود (وليقل) ندبا (قبالة الباب) بضم القاف : أى فى الجهة التى تقابله (اللهم البيت بيتك والحرم حرمك والأمن أمنك ، وهذا مقام العائذ بك من النار) ويشير إلى مقام إبراهيم صلى الله عليه وسلم كما فى الأنوار خلافا لابن الصلاح حيث ذهب إلى أنه يعنى نفسه ، وعند الانتهاء إلى الركن العراقى : اللهم إنى أعوذ بك من الشك والشرك والنفاق والشقاق وسوء الأخلاق وسوء المنظر فى الأهل والمال والولد ؛ وعند الانتهاء إلى تحت الميزاب : اللهم أظلنى فى ظلك يوم لا ظل إلا ظلك ، واسقنى بكأس محمد صلى الله عليه وسلم شرابا هنيئا لا أظمأ بعده أبدا ياذا الجلال والإكرام ؛ وبين الركن الشامى واليمانى : اللهم اجعله حجا مبرورا وذنبا مغفورا وسعيا مشكورا وعملا مقبولا وتجارة لن تبور ياعزيز ياغفور : أى واجعل ذنبى مغفورا وقس به الباقى ، والمناسب للمعتمر أن يقول عمرة مبرورة ، ويحتمل استحباب التعبير بالحج مراعاة للخبر ويقصد المعنى اللغوى وهو القصد نبه عليه

(قوله رفع اليدين) يحتمل أنه كرفع الصلاة ، ويحتمل غيره ، والأول هو الظاهر ، ثم رأيت حج جزم بذلك حيث قال : وفى الرونق يسن رفع يديه حذو منكبيه فى الابتداء كالصلاة (قوله استخرج من صلبه ذريته) ظاهره أن جملة الذرية خرجت من نفس صلب آدم ، وهو مخالف لظاهر قوله تعالى ـ وإذ أخذ ربك من بنى آدم من ظهورهم ذرياتهم ـ . وفى تفسير الخطيب مانصه : أى بأن أخرج بعضهم من صلب بعض نسلا بعد نسل كنحو مايتوالدون كالذر ونصب لهم دلائل على ربوبيته وركب فيهم عقلا عرفوه به كما جعل للجبال عقولا حتى خوطبوا بقوله تعالى ـ ياجبال أوبى معه والطير ـ وكما جعل للبعير عقلا حتى سجد للنبى صلى الله عليه وسلم ، ثم قال : وروى عن أبى هريرة رضى الله عنه أنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لما خلق الله تعالى آدم مسح ظهره فسقط من ظهره كل نسمة هو خالقها من ذريته إلى يوم القيامة ، ثم جعل بين عينى كل إنسان وبيصا من نور وعرضهم على آدم ، قال : أى رب من هؤلاء قال : ذريتك ، فرأى رجلا منهم فأعجبه وبيص ما بين عينيه ، فقال : يارب من هذا ؟ قال : داود ، قال : يارب كم جعلت عمره ؟ قال : ستين سنة ، قال : يارب زده من عمرى أربعين سنة ، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : فلما انقضى عمر آدم إلا أربعين سنة جاءه ملك الموت ، فقال آدم : أو لم يبق من عمرى أربعون سنة ؟ قال : أو لم تعطها ابنك داود ؟ فجحد آدم فجحدت ذريته ، ونسى آدم فأكل من الشجرة فنسيت ذريته ، وخطئ فخطئت ذريته » أخرجه الترمذى وقال : حديث حسن صحيح (قوله ويشير إلى مقام إبراهيم) أى إشارة قلبية (قوله إلى الركن العراقى) هو أول الشاميين

الأسنوى فى الدعاء الآتى فى الرمل ، ومحل الدعاء بهذا إذا كان فى ضمن حج أو عمرة وإلا فيدعو بما أحب (وبين اليمانيين : اللهم) وفى المجموع ربنا (آتنا فى الدنيا حسنة) قيل هى المرأة الصالحة ، وقيل العلم ، وقيل غير ذلك (وفى الآخرة حسنة) قيل هى الجنة ، وقيل العفو ، وقيل غير ذلك (وقنا عذاب النار) قال الشافعى رضى الله عنه : وهذا أحبّ مايقال فى الطواف إلىّ وأحبّ أن يقال فى كله : أى الطواف (وليدع بما شاء) فى جميع طوافه فهو سنة ماثورا كان أو غيره وإن كان المأثور أفضل كما قال (ومأثور الدعاء) بالمثلثة : أى المنقول من الدعاء فى الطواف (أفضل) من غيره و (من القراءة) فيسه للاتباع (وهى أفضل من غير مأثوره) لأن الموضع موسع ذكر ، والقرآن أفضل الذكر لخبر « يقول الله تعالى : من شغله ذكرى عن مسئلتى أعطيته أفضل ما أعطى السائلين ، وفضل كلام الله على سائر الكلام كفضل الله على سائر خلقه » . ويسن إسرار ماذكر لأنه أجمع للخشوع ويراعى ذلك فى كل طوفة اغتناما للثواب وهو فى الأولى ثم فى الأوتار آكد (و) رابعها (أن يرمل) الذكر ولو صبيا (فى الأشواط الثلاثة الأول) مستوعبا به البيت ، ويكره تسمية الطوفات أشواطا كما نقل عن الشافعى والأصحاب ، وهو الأوجه وإن اختار فى المجموع وغيره عدمها ، ولا يختص الرمل بالماشى بل المحمول يرمل به حامله والراكب يحرك دابته (بأن يسرع) الطائف (مشيه مقاربا خطاه) لاعدو فيه ولا وثب ، ومن قال إنه دون الخبب فقد غلط (ويمشى فى الباقى) من طوافه على هيئته لما رواه الشيخان عن ابن عمر رضى الله عنهما قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا طاف بالبيت الطواف الأوّل خبّ ثلاثا ومشى أربعا » وروى مسلم عنه قال « رمل النبىّ صلى الله عليه وسلم من الحجر إلى الحجر ثلاثا ومشى أربعا » والحكمة فى استحباب الرمل مع زوال المعنى الذى شرع لأجله ، وهو أنه صلى الله عليه وسلم لما قدم مكة هو وأصحابه وقد وهنتهم حمى يثرب ، فقال المشركون : إنه يقدم عليكم غدا قوم قد وهنتهم الحمى فلقوا منها شدّة فجلسوا مما يلى الحجر بكسر الحاء ، فأطلع الله نبيه على ماقالوه فأمرهم أن يرملوا ثلاثة أشواط وأن يمشوا أربعا بين الركنين ليرى المشركون جلدهم ، فقال المشركون : هؤلاء الذين زعمتم أن الحمى قد وهنتهم هؤلاء أجلد من كذا وكذا أن فاعله يستحضر به سبب ذلك ، وهو ظهور أمرهم فيتذكر نعمة الله تعالى على إعزاز الإسلام وأهله . ويكره ترك الرمل بلا عذر ، ولو تركه فى شىء من الثلاثة لم يقضه فى الأربعة الباقية لأن هيئتها السكون فلا تغير كالجهر لايقضى فى الأخيرتين ، بخلاف الجمعة مع المنافقين فى ثانية الجمعة لإمكان الجمع ، وأفهم كلامه أنه لو تركه فى بعض الثلاثة الأول أتى به فى باقيها (ويختص الرمل) ويسمى خببا (بطواف يعقبه سعى) مطلوب فى حج أو عمرة وإن كان مكيا للاتباع ، فإن رمل فى طواف القدوم وسعى بعده لايرمل فى طواف الركن لأن السعى بعده حينئذ غير مطلوب ، ولا رمل فى طواف الوداع لذلك (وفى قول) يختص (بطواف القدوم ، وليقل فيه) أى فى رمله ندبا (اللهم اجعله) أى ما أنا فيه من العمل (حجا مبرورا) وهو الذى لايخالطه معصية مأخوذ من البرّ وهو الطاعة ، وقيل متقبلا (وذنبا

(قوله وفى المجموع الخ) ظاهره أنه بدل اللهم وفى المحلى مانصه : وفى المحرر والشرح ربنا : أى بدل اللهم وفى الروضة اللهم ربنا (قوله ربنا آتنا فى الدنيا حسنة) عبارة حج فيهما أقوال كل منها عين أهم أنواع الحسنة عنده وهو كالتحكم فالوجه أن مراده بالأولى كل خير دنيوى يجر لخير أخروى ، وبالثانية كل مستلذ أخروى يتعلق بالبدن والروح (قوله ويسن إسرار ماذكر) أى مالم يخش الغلط عند الإسرار (قوله ومن قال إنه دون الخبب فقد غلط) أى بل الصواب أنه الخبب كما يأتى (قوله وأفهم كلامه أنه لو تركه فى بعض الخ) يتأمل بأىّ طريق أفهمه (قوله وهو الذى لايخالطه معصية)

مغفورا) أى اجعل ذنبى مغفورا (وسعيا مشكورا) والسعى هو العمل ، والمشكور هو المتقبل هذا إن كان حاجا . أما المعتمر فيأتى فيه مامر فى دعاء المطاف ، ويقول فى الأربعة الأخيرة : رب اغفر وارحم وتجاوز عما تعلم إنك أنت الأعز الأكرم . اللهم ربنا آتنا فى الدنيا حسنة وفى الآخرة حسنة وقنا عذاب النار (و) خامسها (أن يضطبع) الذكر ولو صبيا (فى جميع كل طواف يرمل فيه) للاتباع (وكذا) يضطبع (فى السعى على الصحيح) قياسا على الطواف بجامع قطع مسافة مأمور بتكريرها وسواء اضطبع فى الطواف قبله أم لا . والثانى لا لعدم وروده ، وقد يفهم كلامه عدم استحبابه فى ركعتى الطواف ، وهو الأصح لكراهة الاضطباع فى الصلاة فيزيله عند إرادتها ويعيده عند إرادة السعى ، ولا يسن فى طواف لايسن فيه رمل (وهو جعل وسط ردائه) بفتح السين فى الأفصح (تحت منكبه الأيمن) مكشوفا (و) جعل (طرفيه على الأيسر) كدأب أهل الشطارة ، والاضطباع افتعال مشتق من الضبع بإسكان الباء ، وهو العضد (ولا ترمل المرأة) ولو ليلا فى خلوة (ولا تضطبع) أى لايطلب منها ذلك لأن بالرمل تتبين أعطافها ، وبالاضطباع ينكشف ماهو عورة منها ، ومقتضى كلام المحرر تحريم ذلك حيث قال : وليس للنساء رمل ولا اضطباع فإن كان هو المراد فسببه مافيه من التشبيه بالرجال بل بأهل الشطارة منهم ، لكن ظاهر كلامهما فى بقية كتبهما يأبى ذلك ، فالأوجه عدم التحريم عند انتفاء قصد التشبيه . (و) سادسها (أن يقرب من البيت) لشرفه ولأنه أيسر فى الاستلام والتقبيل . قال الماوردى : والاحتياط الإبعاد عن البيت بقدر ذراع ، والكرمانى بقدر ثلاث خطوات ليأمن الطواف على الشاذروان ، ونقل بعضهم عن الأصحاب أنه يبعد بأربع خطوات وهو غريب ، وكان ذلك كله عند عدم ظهور الشاذروان . أما حين ظهوره فلا احتياط كما هو ظاهر ، ومحل استحباب القرب من البيت مالم يتأذ أو يؤذ بالزحام وإلا فالبعد أولى . ومن ثم ندب له ترك الاستلام والتقبيل حينئذ ، وقول الإمام إلا فى ابتداء الطواف أو آخره فأحب له الاستلام ولو بالزحام مراده خلافا لما وهم فيه الأسنوى الزحام اليسير الذى لاتأذى فيه ولا إيذاء فيتوقاه إلا فى ابتداء الطواف أو آخره . ويسن للأنثى والخنثى أن لايقربا فى حال طواف الذكور بل يكون كل منهما فى حاشية المطاف بحيث لاتحصل مخالطتهم (فلو فات الرمل بالقرب) من البيت (لزحمة) أو نحوها ولم يرج فرجة مع القرب يرمل فيها لو انتظر (فالرمل مع بعد) عنه إلى حاشية المطاف (أولى) لأنه متعلق بنفس العبادة والقرب متعلق بمكانها والمتعلق بنفسها أولى كما أن الجماعة فى البيت أولى من الانفراد فى المسجد ، وبحث الزركشى أن البعد الموجب للطواف من وراء زمزم والمقام مكروه فترك الرمل أولى من ارتكابه ، فإن رجا فرجة وقف ليرمل فيها إن لم يؤذ أحدا بوقوفه فيها (إلا أن يخاف صدم النساء) بأن كن فى حاشية المطاف (فالقرب بلا رمل أولى) من البعد مع الرمل لئلا ينتقض طهره ، وكذا لو كان بالقرب أيضا نساء وتعذر الرمل فى جميع المطاف لخوف لمسهن فترك الرمل أولى . ويسن أن يتحرك فى مشيه ويرى من نفسه أنه لو أمكنه الرمل كما فى العدو فى السعى . (و) سابعها (أن يوالى) الطائف (طوافه) للاتباع وخروجا من خلاف من أوجبه ، ويجوز الكلام فيه ولا يبطل به لخبر « ألا إن الله أحل فيه المنطق » غير أن الأولى تركه إلا فى خير كأمر بمعروف ونهى عن منكر وتعليم جاهل وجواب مستفت ، ويكره البصق فيه بلا عذر

وتقدم تفسيره بالاتساع فى الإحسان والزيادة فيه (قوله كدأب أهل الشطارة) الشاطر الذى أعيا أهله خبثا اه مختصر صحاح (قوله فالأوجه عدم التحريم) أى فيكون مكروها (قوله أن لايقربا) هو بضم الراء من قرب من كذا ويفتحها من قربه بكسر الراء متعديا ، والتقدير على الأول ألا يقربا منه ، وعلى الثانى أن لايقرباه (قوله لخبر ألا إن الله أحل فيه المنطق) صادة المحل إلا أن الله قد أحل فيه الخ (قوله ويكره البصق فيه) أى فى الطواف وإذا فعله فليكن

وجعل يديه خلف ظهره متكئا ووضع يده على فيه إلا فى حالة تثاؤبه فيستحب وتشبيك أصابعه أو تفرقتها وكونه حاقبا أو حاقنا أو بحضرة طعام تتوق نفسه له وكون المرأة متنقبة وليست محرمة ويظهر حمله على تنقيب بلا حاجة بخلافه لها كوجود من يحرم نظره إليها والأكل والشرب فيه وكراهة الشرب أخف وتطوعه فى المسجد بالصلاة أفضل من مثل ذلك من الطواف . (و) ثامنها (أن يصلى بعده ركعتين) للاتباع رواه الشيخان ، ويجزئ عنهما غيرهما بتفصيله السابق فى ركعتى الإحرام وإنما لم يجبا لخبر « هل على غيرها ؟ قال : لا إلا أن تطوّع » والأفضل كونهما (خلف المقام) للاتباع ، ومنه يؤخذ أن فعلهما خلفه أفضل منه فى جوف الكعبة ، ويوجه بأن فضيلة الاتباع تزيد على فضيلة البيت كما أن ماعداهما من النوافل يكون فعله فى بيت الإنسان أفضل منه فى الكعبة لما ذكر . وبما تقرر علم رد قول من ادعى أن قضية كلامهم أن خلف المقام أفضل من سائر بقاع المسجد ينافيه قولهم فى اللعان : أفضل بقاعه مابين الركن والمقام ، لأن أفضلية فعلهما خلف المقام ليست لأفضليته بل للاتباع وإلا لكانت فى الكعبة أفضل مطلقا ، ثم بالحجر تحت الميزاب ، ثم ماقرب منه إلى البيت ، ثم فى بقيته لأنه أفضل من سائر المسجد . ويؤخذ منه أنه لو كانت الكعبة مفتوحة كان فعلهما فيها أفضل منه فى الحجر وفى سائر المسجد وهو ظاهر ، إذ تقديم الحجر لكونه من الكعبة مع أن ذلك ظنى فتقديم الكعبة عليه أولى ، ثم إلى وجه الكعبة لأنها أفضل الجهات كما قاله ابن عبد السلام ، وليس فيه إشعار خلافا لما فهمه الجوجرى بأنه أفضل من الحجر ، لأن الحجر من الكعبة وليس فى تقديمهم للحجر على جهة الكعبة مايقتضى أن جهته أفضل من جهتها خلافا لما زعمه أيضا ، لأن أفضلية فعلها فيه ليست لأفضلية جهته بل لكونه من البيت كما مر ، ثم ماقرب منها ، ثم بقية المسجد لأنه أفضل من سائر الحرم ، ثم فى بيت خديجة ، ثم فى بقية مكة فيما يظهر فيهما ، ثم بالحرم ، ثم حيث شاء من الأمكنة فيما شاء من الأزمنة ، ولا يفوتان إلا بموته . ويسن لمن أخرهما إراقة دم وإن صلاهما فى الحرم بعد ذلك كما اقتضاه كلام الروضة وأصلها ويظهر أنه كدم التمتع ويصليهما الولى عن غير المميز ، والأجير عن مستأجره ولو معضوبا ،

بطرف ثوبه . أما إلقاؤه فى أرض المطاف فحرام كما هو معلوم (قوله وجعل يديه خلف ظهره الخ) وهل يكره ذلك فى غيره أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل لأن فيه منافاة لما كان عليه هيئة المتقدمين (قوله والأكل والشرب) أى مالم تدع إليه ضرورة (قوله من مثل ذلك) أى باعتبار الزمنين (قوله أن يصلى بعده) أى متصلا به عرفا (قوله ثم ماقرب منه إلى البيت ثم فى بقيته) حج وزاد فالحطيم (قوله ثم إلى وجه الكعبة) أى ثم بعد الحجر إلى وجه الخ (قوله كما قاله ابن عبد السلام) زاد فى حج فبين اليمانيين (قوله لأن أفضلية فعلها) أى الصلاة (قوله ثم ماقرب منها) أى الكعبة (قوله ولا يفوتان إلا بموته) فإن قلت : كيف هذا مع أنه يغنى عنهما فريضة ونافلة . قلت : لايصرّ هذا لاحتمال أنه لم يصلّ بعد الطواف أصلا ، أوصلى لكن بقى سنة الطواف (قوله ويظهر أنه كدم التمتع) أى فيكون فى حق القادر بشاة وفى حق غيره بصيام عشرة أيام ثلاثة فى الحج وسبعة إذا رجع (قوله والأجير عن مستأجره) أى فلو تركهما الولىّ لهما والأجير فينبغى أن يسن دم ويسقط من أجرة الأجير مايقابل الركعتين

(قوله أن خلف المقام أفضل من سائر بقاع المسجد) خبر أن ، ومراده بكلامهم ماقالوه فى أفضلية فعل الركعتين خلف المقام (قوله ينافيه قولهم الخ) من جملة مقول قول من ادعى وكان اللائق أن يأتى فيه بالفاء أو الواو (قوله لأن أفضلية فعلهما الخ) هو وجه الرد (قوله ثم ماقرب منه إلى البيت) أى من الحجر (قوله ثم إلى وجه الكعبة) صادق مع البعد فيفيد مع المرتبة الآتية أن صلاتهما فى أخريات المسجد من جهة الباب أفضل منها بالقرب ولوجدا من الكعبة من غير جهة الباب فانظر هل هو مراد (قوله ثم بقية المسجد) أى من غير جهة الباب على مامر

وفارق صلاة المميز لهما وإن أحرم عنه وليه بأنه محرم حقيقة بخلاف المغصوب ، وله بلا كراهة أن يوالي بين أسابيع وبين ركعاتها . والأفضل أن يصلي عقب كل طواف ركعتيه . ومن سنن الطواف نيته إن كان طواف نسك أخذا مما مر ، فلو كان عليه طواف إفاضة أو نذر ولو لم يتعين زمنه ودخل وقت ماعليه فنوى غيره عن غيره أو عن نفسه تطوّعا أو قدوما أو وداعا وقع عن طواف الإفاضة أو النذر كما في واجبات الحج والعمرة ، فقولهم إن الطواف يقبل الصرف : أي إذا صرفه لغير طواف آخر كطلب غريم كما مرت الإشارة لذلك ، و (يقرأ في الأولى) منهما سورة (قل يا أيها الكافرون و) يقرأ (في الثانية) سورة (الإخلاص) للاتباع ، رواه مسلم ، ولما في قراءتهما من الدلالة على الإخلاص المناسب لما هنا لأن المشركين كانوا يعبدون الأصنام (ويجهر) فيهما (ليلا) من غروب الشمس إلى طلوعها ، وقولهم الأفضل في النافلة المفعولة ليلا التوسط بين الجهر والإسرار محله في النافلة المطلقة كما مر (وفي قول تجب الموالاة) بين أشواطه وأبعاضها (و) تجب (الصلاة) لأنه صلى الله عليه وسلم أتى بالأمرين وقال « خذوا عني مناسككم » والأصح الأوّل . أما الموالاة فلما مر في الوضوء لاتحاد الخلاف فيهما ، ومحل الخلاف في تفريق كثير بلا عذر ، فلو كان يسيرا أو كثيرا بعذر لم يضر جزما كالوضوء . قال الإمام : والكثير مايغلب على الظن بتركه ترك الطواف ، إما بالإضراب عنه أو بظن أنه أتمه ، ومن العذر إقامة مكتوبة لاجنازة وراتبة بل يكره قطع الطواف الواجب لهما . وأما الصلاة فللخبر المار والقولان في وجوب ركعتي الطواف إذا كان فرضا ، فإن كان نفلا فسنة قطعا ، وعلى الوجوب يصح الطواف بدونهما لانتفاء ركنيتهما وشرطيتهما . ولا يتعين على المحرم أن يطوف بنفسه (و) لهذا (لو حمل الحلال محرما) به عذر من صغر أو مرض أو لم يطف المحرم عن نفسه لإحرامه ولم يصرفه عن نفسه (فطاف به) ولم ينوه لنفسه أولهما (حسب) الطواف (للمحمول) عن الطواف الذي لإحرامه كراكب بهيمة . وفي بعض النسخ حسب للمحمول بشرطه ، أي الطواف في حق المحمول من طهر وستر عورة ودخول وقت ، وهذا لابد منه وإلا وقع للحامل ، فإن كان قد طاف عن نفسه لإحرامه فكما لو حمل حلالا وسيأتي أو صرفه عن نفسه لم يقع عنه كما قاله السبكي ، وإن نواه الحامل لنفسه

(قوله إذا صرفه لغير طواف آخر) ومن الغير مسئلة المحمول الآتية والمراد بالطواف الذي لايعدّ صارفا أن يقصد بفعله الطواف لكن عن غير الفرض ، فلا يقال يشكل ماهنا بما لو جهل محرما ونوى بفعله المحمول فقط حيث وقع للمحمول لأن ماهناك لم يجعل فيه طوافه عن غيره بل جعل دورانه غير طواف حيث جعل نفسه كالدابة (قوله محله في النافلة المطلقة) قضيته أنه يجهر بركعتي الإحرام ليلا وقد قدمنا خلافه (قوله لاجنازة الخ) أي وإن تعين ويعذر في التأخير إلى فراغه ، فإن خيف تغير الميت فينبغي وجوب قطعه (قوله وهذا لابد منه) وقضية اشتراطهم ذلك في حق المحمول عدم اشتراطه في الحامل فيجوز كونه محدثا وعاريا ، لكن يستثنى منه مالو كان الحامل وليا أو مأذونه فتشترط فيه الطهارة لما مر ، ثم قال : والفرق بين الولي وغيره أن مباشرة الولي أو مأذونه تتوقف عليها

(قوله مايغلب على الظن بتركه ترك الطواف) كذا في النسخ ولعلّ لفظ بتركه محرف عن قوله بارتكابه (قوله وهذا لابد منه وإلا وقع للحامل) في إطلاقه نظر إذ الفرض أنه لم ينوه لنفسه ولا لهما : أي بأن لم ينو شيئا أو نواه للمحمول أو أطلق ، وهو في الأخيرة قريب أخذا مما يأتي بخلافه في الأوليين كما هو ظاهر ، ومعلوم أن شرط وقوعه له أن يكون متصفا بشروط الطواف

أو لهما وقع له عملا بنيته فى حقه (وكذا) يحسب للمحمول أيضا (لو حمله محرم قد طاف عن نفسه) لإحرامه أو لم يدخل وقت طوافه كما بحثه الأسنوى (وإلا) بأن لم يكن المحرم الحامل طاف عن نفسه ودخل وقت طوافه (فالأصح أنه إن قصده للمحمول فله) فقط تنزيلا للحامل منزلة الدابة ، وإنما لم يقع للحامل لصرفه ذلك عن نفسه بناء على مامر من اشتراط عدم صرفه الطواف لغرض آخر وهو الأصح . والثانى للحامل فقط كما لو أحرم عن غيره ، وعليه فرضه بناء على عدم ضرر الصارف ، وقيل يقع لهما جميعا (وإن قصده لنفسه أو لهما) أو أطلق (فللحامل فقط) وإن قصد محموله نفسه لأنه الطائف ولم يصرفه عن نفسه ، ويؤخذ منه أنه لو حمل حلال حلالا ونويا وقع للحامل ولهذا قال فى المجموع : ويقاس بالمحرمين الحلالان الناويان فيقع للحامل منهما على الأصح ، وسواء فى الصغير حمله وليه الذى أحرم عنه أم غيره ، لكن ينبغى كما أفاده الشيخ فى حمل غير الولى أن يكون بإذن الولى ، لأن الصغير إذا طاف راكبا لابد أن يكون وليه أو نائبه سائقا أو قائدا كما مر ، ومحله فى غير المميز ، وخرج بقوله حمل ما لو جعله فى شىء موضوع على الأرض أو سفينة وجذبه فيقع للحامل والمحمول مطلقا ، إذ لا تعلق لطواف كل منهما بطواف الآخر لانفصاله عنه ، وتصوير المصنف المسئلة بما إذا كان المحمول واحدا جرى على الغالب ، وإلا فلو كان المحمول اثنين فأكثر لم يختلف الحكم . وقضية كلام الكافى أنه لا فرق فى أحكام المحمول بين الطواف والسعى ، وهو كذلك وإن نظر فيه الزركشى ، إذ لا وجه للنظر مع كونه يشترط فيه عدم الصارف كالطواف ، وقد صرح بذلك أبو زرعة وغيره تبعا للشيخ المحبّ الطبرى ، لكن سيأتى عن الشيخ أنه كالوقوف وإن حمله فى الوقوف أجزأ فيهما : يعنى مطلقا ، والفرق أن المعتبر ثم السكون : أى الحضور ، وقد وجد من كل منهما وهنا الفعل ولم يوجد منهما ، ولو طاف محرم بالحج معتقدا أن إحرامه عمرة فبان حجا وقع عنه كما لو طاف عن غيره وعليه طواف ، وما ذكر فيما إذا نوى نفسه ومحموله هو ماذكره الشيخان فى كتبهما واعترضه الأسنوى بما رد عليه فيه وبأن الذى رجحه الأصحاب مامرّ لموافقته نص الإملاء ، والقياس فى أنه لو نوى الحج له ولغيره وقع له فكذا ركنه .

صحة طواف غير المميز بخلاف غيره ، وبه صرح حج (قوله عملا بنيته فى حقه) أى وإلغاء نية غيره (قوله فالأصح أنه إن قصده للمحمول فله) هذا يخالف مامرّ بعد قول المصنف فللولى أن يحرم عن الصبىّ الذى لا يميز الخ . من قوله ولا يكفى الطواف والسعى من غير استصحابه وإنما يفعلهما به بعد فعلهما عن نفسه نظير مامر فى الرمى اهـ . أقول : وقد يقال يمكن تصوير ماهناك بما لو أطلق وما هنا مصوّر بما إذا قصد المحمول وحده سواء كان بالغا أم صبيا بدليل قوله الآتى وسواء فى الصغير حمله وليه الخ (قوله أو سفينة وجذبه الخ) نعم إن قصد الجاذب المشى لأجل الجذب بطل طوافه لأنه صرفه اهـ حج . وقوله مطلقا : أى سواء نوى الحامل نفسه أو هما أو أطلق . أما لو نوى المحمول فقط فقد صرف فعله عن طواف نفسه ، وقد تقدم أنه يقبل الصرف حيث قصد به غير الطواف ومن ثم قال حج نعم الخ (قوله أنه كالوقوف) أى فى عدم قبول الصرف وهو ضعيف (قوله إذا نوى نفسه ومحموله) أى من وقوعه للحامل .

(قوله أجزأ فيهما) لعل فى بمعنى عن .

فصل فيما يختم به الطواف وبيان كيفية السعى

(ليستلم الحجر) الأسود ندبا بشرطه فى الأنثى والخنثى (بعد الطواف) وقوله (وصلاته) مزيد على المحرر للاتباع ، وليكون آخرعهده ما ابتدأ به ، واقتصاره على الاستلام يقتضى عدم سنية تقبيل الحجر والسجود عليه . قال الأسنوى : فإن كان الأمر كذلك فلعلّ سببه المبادرة للسعى اه . والظاهر كما أفاده الشيخ سن ذلك ، قال الزركشى : وعبارة الشافعى تشير إليه (ثم يخرج من باب الصفا) ندبا (للسعى) بين الصفا والمروة للاتباع ، رواه مسلم ، وروى الدارقطنى والبيهقى بإسناد حسن « يا أيها الناس اسعوا فإن الله سبحانه وتعالى كتب عليكم السعى » (وشرطه) أى شروطه (أن يبدأ بالصفا) ويختم بالمروة للاتباع مع خبر « خذوا عنى مناسككم » وخبر « ابدءوا بما بدأ الله به » فلو بدأ بالمروة لم يحسب مروره منها إلى الصفا مرة ويكمل سبعا بأخرى ، ولو نسى السابعة بدأ بها من الصفا ، أو السادسة حسبت له الخمس قبلها دون السابعة لأن الترتيب شرط فيلزمه سادسة من المروة وسابعة من الصفا ، أو الخامسة جعلت بدلها السابعة ولغت السادسة ثم يأتى بها وسابعة (وأن يسعى سبعا) للاتباع (ذهابه من الصفا إلى المروة مرة) بالرفع خبر ذهابه (وعوده منها إليه أخرى) ولو منكوسا أو كان يمشى القهقرى فيما يظهر إذ القصد قطع المسافة ، ويشترط قطع المسافة بين الصفا والمروة كل مرة ولابد أن يكون قطع مابينهما من بطن الوادى وهو المسعى المعروف الآن ، وإن كان فى كلام الأزرقى مايوهم خلافه فقد أجمع العلماء وغيرهم من زمن الأزرقى إلى الآن على ذلك ، ولم أر فى كلامهم ضبط عرض المسعى وسكوتهم عنه لعدم الاحتياج إليه ، فإن الواجب استيعاب المسافة التى بين الصفا والمروة كل مرة ، ولو التوى فى سعيه عن محل السعى يسيرا لم يضر كما نص عليه الشافعى رضى الله عنه ، وأن يلصق عقبه بأصل مايذهب منه ورؤوس أصابع رجليه بما يذهب إليه منهما وإن كان راكبا سير دابته حتى يلصق حافرها بذلك وبعض درج الصفا محدث فليحذر من تخلفها وراءه ، ويسن فيه الطهارة والستر والمشى والموالاة فيه وبينه وبين الطواف والرمى والذكر المأثور كما يأتى ، ويكره وقوف الساعى فى أثناء سعيه بلا عذر لحديث أو غيره ، وأن يصلى بعده ركعتين لا الركوب اتفاقا ، ولا يجرى فيه خلاف الركوب فى الطواف . قاله فى المجموع ، لكن نقل عن النص كراهته ، ويؤيدها مافى ذلك من الخروج من خلاف من منعه إلا أن يقال إنه خلاف سنة صحيحة وهى ركوبه صلى الله عليه وسلم فى بعضه وسعى غيره بلا عذر لصغر أو مرض خلاف الأولى ، والمروة : أفضل من الصفا كما قاله ابن عبد السلام لأنها مرور الساعى فى سعيه أربع

(فصل فيما يختم به الطواف)

(قوله بشرطه) وهو خلوّ المطاف (قوله وخبر ابدءوا بما بدأ الله به) وفى رواية مسلم ابدأ بما الخ محلى (قوله لا الركوب اتفاقا) معتمد أى فلا يكره لكنه خلاف الأولى لما تقدم من سن المشى فيه (قوله لأنها مرور الساعى)

(فصل) فيما يختم به الطواف

(قوله بشرطه) أى خلوّ المطاف (قوله فإن الواجب استيعاب المسافة الخ) فى هذا التعليل المقصود نظر لايخفى لصدقه بقطع المسافة بين الصفا والمروة لا من المحل المعروف كالمسجد مثلا (قوله وبعض درج الصفا محدث فليحذر الخ) بين الشهاب بن حجر أن ذلك بالنسبة لأزمنة متقدمة ، وإلا فالآن قد ارتدمت تلك الدرج بل وبعض

مرات والصفا مروره فيه ثلاثا فإنه أوّل مايبدأ باستقبال المروة ثم يختم به ، وما أمر الله بمباشرته فى القربة أكثر فهو أفضل ، وبداءته بالصفا وسيلة إلى استقبال المروة ، قال : والطواف أفضل أركان الحج حتى الوقوف اهـ . وهو المعتمد وإن نظر فيه الزركشى بأن أفضلها الوقوف لخبر « الحجّ عرفة » ولهذا لايفوت الحج إلا بفواته ، ولم يرد غفران فى شىء ما ورد فى الوقوف ، فالصواب القطع بأنه أفضل الأركان ، فقد صرح الأصحاب بأن الطواف قربة فى نفسه وجعله الشارع بمنزلة الصلاة التى هى أعظم عبادات البدن بعد الإيمان بخلاف الوقوف ، وقد يقال بأن الطواف أفضل من حيث ذاته لأنه مشبه بالصلاة وقربة مستقلة ، والوقوف أفضل من حيث كونه ركنا للحج لفواته به وتوقف صحته عليه واختصاصه به ، ويحمل كلام ابن عبد السلام على الأوّل والزركشى على الثانى ، وما نظر به فى أوّل كلامه أيضا بأن الصفا قدمت فى القرآن والأصل فيما قدم فيه أنه للاهتمام به المشعر بشرفه إلا أن يقوم دليل على خلافه وبأن ماذكره ليس ظاهرا فى الدلالة لما قاله ، بل قد يدل على ماقلناه بأن يقال : ما أمر الشرع بمباشرته بالعبادة قبل نظيره وعدم الاعتداد بمباشرة نظيره قبله يكون أفضل لأنه الأصل وغيره تابع له والضرورة قاضية بتفضيل المتبوع ، وقد بان بماذكرته أن الصفا هى الأصل ، إذ لايعتدّ بالمروة قبلها فتكون تابعة لها صحة ووجوبا فكانت الصفا أفضل ، ودعوى أنها وسيلة ممنوعة إذ لايصدق عليها حدّها كما لايخفى ، يردّ بأن البداءة بالصفا لبيان الترتيب وضرورته فلا إشعار فى تقديمها بأفضليتها ، وبأن البداءة بالشىء لاتستلزم أفضلية المبدإ على الآخر كصوم رمضان آخره أفضل من أوّله (وأن يسعى بعد طواف ركن أو) طواف (قدوم) لأنه الوارد من فعله عليه الصلاة والسلام ، ونقل الماوردى الإجماع على ذلك (بحيث لايتخلل بينهما) أى بين السعى وطواف القدوم (الوقوف بعرفة) وإن تخلل بينهما زمن طويل ، فلو وقف بها لم يجز السعى إلا بعد طواف الإفاضة لدخول وقت طواف الفرض فلم يجز أن يسعى بعد طواف نفل مع إمكانه بعد طواف فرض ، ولو نوى بطوافه بعد الوقوف وانتصاف ليلة النحر طواف قدوم لغت نيته وانصرف لطواف الركن ، وكذا لو نواه معتمر انصرف لطواف عمرته ويحصل بطوافهما للفرض ثواب طواف القدوم كتحية المسجد ، ولو دخل حلال مكة فطاف للقدوم ثم أحرم بالحج فهل له السعى حينئذ كما اقتضاه إطلاقهم أوّلا ، ويحمل كلامهم على مالو صدر طواف القدوم حال الإحرام لشمول نية الحج لهما حينئذ فكانت التبعية صحيحة لوجود المجانسة بخلافه فى تلك . فالمجانسة منتفية بينهما كل محتمل ، وظاهر كما مهم الآتى فى طواف الوداع يؤيد الثانى وهو الظاهر ، ولو طاف للقدوم فهل له أن يسعى بعده بعض السعى ويكمله بعد الوقوف وطواف الركن فيه نظر أيضا ، والأقرب لكلامهم المنع

أى لأن فى الوصول إليها مرور الخ (قوله فالصواب القطع) من كلام الزركشى (قوله يردّ) خبر قوله وما نظر به فى أوّل كلامه الخ (قوله لدخول وقت طواف الفرض) قضيته عدم امتناع السعى قبل انتصاف ليلة النحر ، وليس مرادا كما صرح به حج حيث قال فى أثناء كلام ويفرق بينه : أى السعى وبين من عاد لمكة بعد الوقوف وقبل نصف الليل فإنه يسن له القدوم ، ولا يجزئه السعى حينئذ بأن السعى متى أخر عن الوقوف وجب وقوعه بعد طواف الإفاضة (قوله انصرف لطواف عمرته) كل من هذين علم من قوله قبل فلو كان عليه طواف إفاضة

الدرج الأصلية (قوله من حيث كونه ركنا) أى فأفضليته لغيره (قوله وما نظر به) المنظر هو الشهاب سج فى إمداده (قوله بل قد يدل على ماقلناه) كان الأولى أن يقول : بل قد يعارض بنظيره بأن يقال الخ (قوله وقد بان بما ذكرته) كان ينبغى أن يقول قال : أى المنظر وما ذكرته الخ (قوله يرد بأن البداءة) فى هذا الرد نظر لايخفى

(ومن سعى بعد) طواف (قدوم لم يعده) أى لا يستحب له إعادته بعد طواف الإفاضة لأنه لم يرد ، بل تكره إعادته كما قاله الشيخ أبو محمد إذ هو بدعة ، لكن الأفضل تأخيره عن طواف الإفاضة كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى . قال : لأن لنا وجها باستحباب إعادته بعده . نعم يجب على نحو صبى بلغ بعرفة إعادته كما مر ، ولو أخره إلى ما بعد طواف الوداع لم يعتد بوداعه لأنه إنما يؤتى به بعد فراغ المناسك ولا فراغ قبل السعى ، ولا فرق فى عدم الاعتداد بين أن يبلغ قبل سعيه مسافة القصر أو لا لأنه حيث بقى السعى فإحرامه باق لأنه ركن لا يحلل بدونه ولا يجبر بدم فلا يتصور أن يعتد بوداعه ، واعترض فى المهمات قولهما لا يتصور وقوعه بعد طواف الوداع بتصوره بعده بأن يحرم من مكة بحج ثم يقصد الخروج لحاجة قبل الوقوف : أى إلى مسافة قصر لما يأتى فإنه يؤمر بطواف الوداع فإذا عاد كان له أن يسعى كما صرح به البندنيجى والعمرانى لأن الموالاة بينهما ليست بشرط . قال : وكذا لمن أحرم بالحج من مكة إذا طاف للوداع لخروجه إلى منى أن يسعى بعده اهـ . وفى نص البويطى وكلام الخفاف ما يوافقه ، ومع ذلك فالمعتمد ما قاله فى المجموع ردا عليهما من أن ظاهر كلام الأصحاب اختصاصه بما بعد القدوم والإفاضة ، وقولهما إن ذلك مذهب الشافعى أى بحسب ما فهماه ، فلا يقال كيف يدفع بكلامه نقلهما الصريح ، وصوب الأسنوى أيضا وقوعه بعد طواف نفل بأن يحرم المكى بالحج ثم يتنفل بطواف ثم يسعى بعده ، وقد جزم بالإجزاء فى هذه المحب الطبرى ، ويوافقه قول ابن الرفعة : اتفقوا على أن شرطه أن يقع بعد طواف ولو نفلا إلا طواف الوداع ، ويرده ما مر عن المجموع أيضا (ويستحب) للذكر (أن يرقى على الصفا والمروة قدر قامة) « لأنه صلى الله عليه وسلم رقى على كل منهما حتى رأى البيت » رواه مسلم . أما الأنثى والخنثى فلا يسن لهما الرقى : أى إلا إن خلا المحل عن غير المحارم فيما يظهر كما نبه عليه وعلى الخنثى الأسنوى وتبعه عليه تلميذه أبو زرعة وغيره ، وما اعترض به من أن المطلوب من المرأة ومثلها الخنثى إخفاء شخصها ما أمكن وإن كانت فى خلوة . ألا ترى أنه لا يسن لها التخوية فى الصلاة ولو فى خلوة يرد بأن الرقى مطلوب لكل أحد غير أنه سقط عن الأنثى والخنثى طلبا للستر ، فإذا وجد ذلك مع الرقى صار مطلوبا ، إذ الحكم يدور مع العلة وجودا وعدما ، وبأن قياس ما نحن فيه على التخوية ممنوع لأنها مثيرة للشهوة ومحركة للفتنة ولا كذلك الرقى فلا تصل له ، ويؤيد ما قاله الأسنوى ما مر فى الجهر بالصلاة والقول بأن إخفاء الشخص يحتاط له فوق الصوت مردود بأن سماع الصوت قد يكون سببا لحضور من سمعه من بعد ولا كذلك الرقى فى الخلوة (فإذا رقى) بكسر القاف (قال : الله أكبر الله أكبر الله أكبر) من كل شىء (ولله الحمد) أى على كل حال لا لغيره كما يشعر به تقديم الخبر (الله أكبر على ما هدانا) أى دلنا على طاعته بالإسلام وغيره (والحمد لله على ما أولانا) من نعمه التى لا تحصر لها (لا إله إلا الله وحده لا شريك له) تقدم شرحه فى خطبة الكتاب (له الملك) أى ملك السموات والأرض لا لغيره (وله الحمد يحيى ويميت بيده) أى قدرته (الخير وهو على كل شىء قدير) لخبر مسلم « أنه صلى الله عليه وسلم لما بدأ بالصفا فرقى عليه حتى رأى البيت فاستقبل

أو نذر لم يتعين زمنه الخ (قوله ألا ترى أنه لا يسن لها التخوية) هى رفع البطن عن الفخذين وإبعاد المرفقين عن الجنبين (قوله فلا تصل إليه) أى لا تساويه فى العلة حتى يمنع قياسا عليها

(قوله وكذا لمن أحرم بالحج من مكة إذا طاف للوداع الخ) فى هذا التصوير نظر لأنه يبطل حينئذ كونه وداعا (قوله ردا عليهما) أى على البندنيجى والعمرانى (قوله بأن الرقى مطلوب لكل أحد) فيه مصادرة لأن الخصم لا يسلمه .

القبلة ووحد الله وكبره وقال : لا إله إلا الله وحده أنجز وعده ونصر عبده وهزم الأحزاب وحده ، ثم دعا بين ذلك ، قال هذا ثلاث مرات ثم نزل إلى المروة حتى أتى المروة ففعل على المروة مافعل على الصفا » وفيه زيادة ونقصان بالنسبة لما ذكره المصنف (ثم يدعو بما شاء دينا ودنيا) لأنها أمكنة يستجاب فيها الدعاء وكان عمر يطيل الدعاء هنالك واستحبوا من دعائه أن يقول : اللهم إنك قلت ـ ادعونى أستجب لكم ـ وأنت لاتخلف الميعاد وإنى أسألك كما هديتنى بالإسلام أن لاتنزعه عنى حتى تتوفانى وأنا مسلم (قلت : ويعيد الذكر والدعاء ثانيا وثالثا ، والله أعلم) للاتباع (و) يسن (أن يمشى) على هينته وسجيته (أوّل السعى وآخره و) أن (يعدو الذكر) أى يسعى سعيا شديدا فوق الرمل (فى الوسط) الذى بينهما للاتباع ، رواه مسلم . أما المرأة والخنثى فلا ، وينبغى أن يقصد بذلك السنة لا اللعب ومسابقة أصحابه فيخرج عن كونه سعيا بقصد المسابقة ، والراكب يحرّك دابته بحيث لايؤذى المشاة (وموضع النوعين) أى المشى والعدو (معروف) هناك فيمشى حتى يبقى بينه وبين الميل الأخضر المعلق بركن المسجد على يساره قدر ستة أذرع فيعدو حتى يتوسط بين الميلين الأخضرين اللذين أحدهما فى ركن المسجد والآخر متصل بجدار العباس رضى الله عنه فيمشى حتى ينتهى إلى المروة . فإذا عاد منها إلى الصفا مشى فى محل مشيه وسعى فى محل سعيه . ويسن أن يقول فى السعى ولو أنثى : ربّ اغفر وارحم وتجاوز عما تعلم إنك أنت الأعزّ الأكرم .

فصل فى الوقوف بعرفة وما يذكر معه

(يستحب للإمام) الأعظم إن خرج مع الحجيج (أو منصوبه) لهم إن لم يخرج الإمام (أن يخطب بمكة فى سابع ذى الحجة) بكسر الحاء أفصح من فتحها المسمى بيوم الزينة لتزيينهم فيه هوادجهم وتكون عند الكعبة وإنما يخطب (بعد صلاة الظهر) أو الجمعة إن كان يومها (خطبة فردة) ولا تكفى عنها خطبة الجمعة لأن السنة فيه التأخير عن الصلاة كما تقرّر ، ولأن القصد بها التعليم لا الوعظ والتخويف فلم يشارك خطبة الجمعة بخلاف خطبة الكسوف . ويسن أن يكون محرما كما مر ويفتتحها بالتلبية والحلال بالتكبير (يأمرهم فيها بالغدوّ) فى اليوم الثامن المسمى يوم التروية لأنهم يتروون فيه الماء (إلى منى) بكسر الميم بالصرف وعدمه ، وتذكر وهو الأغلب ، وقد تؤنث ، وتخفيف نونها أشهر من تشديدها . سميت بذلك لكثرة مايمنى : أى يراق فيها من الدماء (ويعلمهم)

(قوله ثم دعا بين ذلك) أى بين ماذكره من التوحيد (قوله ثم نزل إلى المروة) أى وسار حتى أتى المروة (قوله فيخرج عن كونه سعيا) هو ظاهر ماقدمه من أنه يقبل الصرف . أما على مانقله الشيخ فلا (قوله ولو أنثى) لم يظهر لأخذها غاية هنا معنى ، إذ الصيغة بالنسبة لهما سواء اللهم إلا أن يقال مراده التعميم .

(فصل) فى الوقوف بعرفة

(قوله فى الوقوف بعرفة) قدّمه مع أنه مؤخر لفظا لأنه المقصود بالذات (قوله كان يومها) أى يوم السابع (قوله ولأن القصد بها التعليم) أخذ بعضهم من هذا أنه تكرر الخطبة أو تعدد الخطباء لأن التعليم لايحصل إلا بذلك للكثرة أقول : والظاهر أنه غير مراد بل ينبغى الاكتفاء بخطبة واحدة أخذا بإطلاقهم (قوله أشهر من تشديدها) أى مع

فصل فى الوقوف بعرفة

فيها (ما أمامهم من المناسك) رواه البيهقي ، فإن كان فقيها قال : هل من سائل ، وخطب الحج أربع هذه وخطبة يوم عرفة ويوم النحر ويوم النفر الأوّل وكلها فرادى وبعد صلاة الظهر إلا يوم عرفة فثنتان وقبل صلاة الظهر ، وكل ذلك معلوم من كلامه هنا وفيما يأتي ، وقضية كلامه أنه يخبرهم في كل خطبة بجميع مابين أيديهم من المناسك ، وأطال الأسنوي في الانتصار له لكن الذي ذكراه أنه يخبرهم في كل خطبة بما بين أيديهم من المناسك إلى الخطبة الأخرى ، وهو محمول أخذا من النص على أنه لبيان الأقل والأوّل لبيان الأكمل ولو توجهوا للموقف قبل دخول مكة استحب لإمامهم أن يفعل كما يفعل إمام مكة قاله المحب الطبري . قال الأذرعي : ولم أره لغيره ويأمر فيها أيضا المتمتعين . قال في المجموع : والمكيين بطواف الوداع قبل خروجهم وبعد إحرامهم كما اقتضاه نقل المجموع له عن البويطي والأصحاب ، بخلاف المفرد والقارن الآفاقيين لايؤمران بطواف وداع لأنهما لم يتحللا من من مناسكهما وليست مكة محل إقامتهما (ويخرج) ندبا (بهم من غد) بعد صلاة الصبح إن لم يكن يوم جمعة (إلى منى) بحيث يصلون الظهر وباقي الخمس بها ، فإن كان يوم جمعة ندب أن يخرج بهم قبل الفجر لأن السفر يومها بلا عذر كتخلف عن رفقته بعد الفجر وقبل فعلها إلى حيث لايصلي الجمعة حرام فمحله فيمن تلزمه ولم تمكنه إقامتها بمنى وإلا بأن أحدث ثم قرية واستوطنها أربعون كاملون جاز خروجه بعد الفجر ليصلي معهم وإن حرم البناء ثم (ويبيتوا) ندبا (بها) فليس بركن ولا واجب . ومن البدع القبيحة ما اعتاده بعض الناس في هذه الليلة من إيقاد الشموع وغيرها وهو مشتمل على منكرات . قال الزعفراني : يسن المشي من مكة إلى المناسك كلها إلى انقضاء الحج لمن قدر عليه ، وأن يقصد مسجد الخيف فيصلي فيه ركعتين ويكثر التلبية قبلهما وبعدهما ويصلي مكتوبات يومه وصبح غده في مسجدها (فإذا طلعت الشمس) على ثبير بفتح المثلثة جبل كبير بمزدلفة على يمين الذاهب من منى إلى عرفات (قصدوا عرفات) مكثرين من التلبية والدعاء ماريّن على طريق ضب وهو الجبل المطل على منى ، ويعودوا على طريق المأزمين وهو بين الجبلين للاتباع ويسن للسائر أن يقول : اللهم إليك توجهت وإلى وجهك الكريم أردت فاجعل ذنبي مغفورا وحجي مبرورا وارحمني ولا تخيبني إنك على كل شيء قدير ، وأن يعود في طريق غير الذي ذهب فيه . قلت كما قال الرافعي في الشرح (ولا يدخلونها بل يقيمون بنمرة)

الصرف وعدمه والتذكير والتأنيث على مايستفاد من إطلاقه (قوله قال هل من سائل) أي حال الخطبة (قوله كما يفعل إمام مكة) أي بأن يخطب في سابع ذي الحجة إلى آخر ماتقدم ويأمر فيها أيضا المتمتعين قال في شرح المنهج : وهذا الطواف مسنون (قوله وإن حرم البناء) ثم يؤخذ من هذا صحة الجمعة في السنانية الكائنة ببولاق وإن كانت في حريم النهر لأنه لاتلازم بين الحرمة وصحة صلاة الجمعة وهو ظاهر قوله لمن قدر عليه : أي ولم يخف تأذيا ولا نجاسة (قوله في مسجدها) أي مسجد منى وهو مسجد الخيف

(قوله وقضية كلامه) لعل المراد بطريق مفهوم الموافقة المساوي فما لم يذكره مقيس على ماذكره ، ولهذا جعله من قضية كلامه لا من صريحه (قوله ندب أن يخرج بهم قبل الفجر) أي فإن لم يفعل هذا المندوب وتخلف إلى مابعد الفجر وجب عليه المكث إلى صلاة الجمعة إن لم تتأت له بعد خروجه ، فلا منافاة بين ندب الخروج قبل الفجر وبين حرمة السفر بعده كما لايخفى (قوله كتخلف) أي أو كخوف تخلف فهو مثال للعذر (قوله في مسجدها) أي منى وهو مسجد الخيف وكان الأولى خلاف هذا التعبير (قوله وأن يعود في طريق غير الذي ذهب فيه) ليس هذا مكررا مع مامرّ من أنه يذهب من طريق ضبّ ويرجع من طريق المأزمين لأن هذا أعم . والحاصل أن السنة ذهابه من طريق ورجوعه من أخرى ، والأولى أن يكون الذهاب من طريق ضبّ والرجوع من طريق

وهى بفتح النون وكسر الميم ويجوز إسكانها مع فتح النون وكسرها موضع (بقرب عرفات حتى تزول الشمس ، والله أعلم) للاتباع ، رواه مسلم . ويسن أن يغتسل بنمرة للوقوف فإذا زالت الشمس ذهبوا إلى مسجد إبراهيم صلى الله عليه وسلم ، وصدره من عرنة بضم العين وآخره من عرفة ويميز بينهما صخرات كبار فرشت هناك . قال البغوى : وصدره محل الخطبة والصلاة (ثم يخطب الإمام) أو منصوبه (بعد الزوال) بهم على منبر أو مرتفع فيه لا فى عرفات قبل صلاة الظهر (خطبتين) خفيفتين وتكون الثانية أخف من الأولى يبين لهم فى الأولى المناسك ككيفية الوقوف وشرطه والدفع إلى مزدلفة والمبيت بها والدفع إلى منى والرمى ومايتعلق بجميع ذلك ويحثهم على إكثار الدعاء والذكر والتلبية بالموقف ويجلس بعد فراغها بقدر سورة الإخلاص ، وحين يقوم إلى الخطبة الثانية يؤذن للظهر فيفرغ الخطبة الثانية مع فراغ المؤذن من الأذان للاتباع : رواه الشافعى ولما كان القصد بالثانية إنما هو مجرد الذكر والدعاء والتعليم إنما هو فى الأولى شرعت مع الأذان وإن منع سماعها قصدا للمبادرة بالصلاة (ثم) بعد فراغه من الخطبتين (يصلى بالناس الظهر والعصر جمعا) تقديما للاتباع ، رواه مسلم ، ويقصرهما أيضا ، والجمع والقصر هنا وفيما يأتى بالمزدلفة للسفر لا للنسك فيختصان بسفر القصر ، فالمكيون ومن سفره قصير يقول لهم الإمام بعد سلامه أتموا ولا تجمعوا معنا فإنا قوم سفر وفى المجموع عن الشافعى والأصحاب أن الحجاج إذا دخلوا مكة ونووا أن يقيموا بها أربعا لزمهم الإتمام ، فإذا خرجوا يوم التروية إلى منى ونووا الذهاب إلى أوطانهم عند فراغ نسكهم كان لهم القصر من حين خرجوا لأنهم أنشئوا سفرا تقصر فيه الصلاة اهـ. وظاهر أن محل ذلك فيما كان معهودا فى الزمن القديم من سفرهم بعد نفرهم من منى بيوم ونحوه ؛ وأما الآن فاطردت عادة أكثرهم بإقامة أميرهم بعد النفر فوق أربعة أيام كوامل ، فلا يجوز لأحد ممن عزم على السفر معهم قصر ولا جمع لأنهم لم ينشئوا حينئذ سفرا تقصر فيه الصلاة ، ثم بعد فراغهم من الصلاة يذهبون إلى الموقف ويعجلون السير إليه ؛ وأفضله للذكر موقفه صلى الله عليه وسلم وهو عند الصخرات الكبار المفترشة فى أسفل جبل الرحمة وهو الجبل الذى بوسط أرض عرفة ، فإن تعذر الوصول إليها لزحمة قرب منها بحسب الإمكان ، وبين مسجد إبراهيم وموقف النبى صلى الله عليه وسلم نحو ميل . أما الأنثى فيندب لها الجلوس ، فى حاشية الموقف ومثلها الخنثى إلا أن يكون لها نحو هودج فالأولى لها الركوب فيما يظهر (و) يسن (أن يقفوا) أى الإمام أو منصوبه والناس (بعرفة إلى الغروب) للاتباع رواه مسلم ، والأفضل بقاؤهم بعده حتى تزول الصفرة قليلا ، وظاهر أن أصل الوقوف واجب مع أنه بالنصب فى كلامه لعطفه له على يخطب المقتضى لاستحبابه ، وهو صحيح من حيث طلب استمراره إلى الغروب إذ هو مستحب حينئذ (وأن يذكروا الله تعالى ويدعوه) بإكثار (ويكثروا التهليل) للاتباع رواه مسلم وصح « أفضل الدعاء دعاء يوم عرفة وأفضل ماقلت أنا والنبيون من قبلى : لا إله إلا الله وحده لاشريك له ، له الملك وله الحمد وهو على

(قوله وأفضله للذكر موقفه) أى المحل المعروف بأنه موقف النبى صلى الله عليه وسلم لاخصوص المكان الذى وقف فيه بعينه

المأزمين فليراجع (قوله وظاهر أن محل ذلك فيما كان معهودا الخ) وظاهر أنهم فى هذه الأزمان يقصرون ويجمعون فى مكة إذا دخلوها وبعد خروجهم منها إلى عرفات حتى يرجعوا إليها بعد أيام منى . لأن بدخولهم إلى مكة قبل الوقوف لاينقطع سفرهم لأنهم لم ينووا الإقامة بها فى هذا الدخول أربعة أيام صحاح . لأن دخولهم إليها الآن فى الغالب إما فى الخامس أو الرابع أو نحو ذلك ثم يخرجوا إلى عرفات فى الثامن (قوله وأفضل ماقلت الخ)

كل شيء قدير ، اللهم اجعل فى قلبى نورا وفى سمعى نورا وفى بصرى نورا ، اللهم اشرح لى صدرى ويسر لى أمرى ، اللهم لك الحمد كالذى نقول وخيرا مما نقول » إلى غير ذلك من الأدعية المعروفة ، ويكرر كل دعاء ثلاثا ويفتتحه بالتحميد والتمجيد والتسبيح والصلاة على النبيّ صلى الله عليه وسلم ويختمه بمثل ذلك مع التأمين ، ويكثر من البكاء فهناك تسكب العبرات وتقال العثرات . وفى البحر عن الأصحاب : يستحب أن يكثر من قراءة سورة الحشر ، وليحرص فى ذلك اليوم والذى بعده على الحلال الصرف إن تيسر ، وإلا فما قلت شبهته فإن المتكفل باستجابة الدعاء هو خلوص النية وحلّ المطعم والمشرب مع مزيد الخضوع والانكسار ، ويسن رفع يديه ولا يجاوز بهما رأسه ، والإفراط فى الجهر بالدعاء وغيره مكروه ، وأن يبرز للشمس إلا لعذر كنقص دعاء أو اجتهاد إذ لم ينقل أنه صلى الله عليه وسلم استظل هنا مع أنه صحّ أنه ظلل عليه بثوب وهو يرمى الجمرة ، وأن يفرغ قلبه من الشواغل قبل الزوال ، وأن يتجنب الوقوف فى الطريق ، والأفضل أن يكون الواقف بعرفة متطهرا من الحدث والخبث مستور العورة مستقبل القبلة راكبا ، وليحذر من المخاصمة والمشاتمة والكلام المباح ما أمكنه وانتهار السائل واحتقار أحد . وذهب جماعة من السلف كالحسن البصرى وغيره وقال أحمد : لا بأس به إلى أنه لا كراهة فى التعريف بغير عرفة ، وكرهه آخرون كمالك لكنهم لم يلحقوه بفاحشات البدع بل يخفف أمره إذا خلا عن اختلاط الرجال بالنساء وإلا فهو من أفحشها (فإذا غربت الشمس) يوم عرفة (قصدوا مزدلفة) مارّين على طريق المأزمين وعليهم السكينة والوقار ، ومن وجد فرجة أسرع وهى كلها من الحرم ، وحدها ما بين مأزمى عرفة ووادى محسر مشتقة من الازدلاف وهو القرب ، لأن الحجاج يتقربون منها إلى منى ، والازدلاف : التقريب ، وتسمى أيضا جمعا بفتح الجيم وسكون الميم سميت بذلك لاجتماع الناس بها (وأخروا المغرب ليصلوها مع العشاء بمزدلفة جمعا) للاتباع وهو للسفر كما مر ، وأطلق المصنف ندب التأخير إليها ، وقيده جمع تبعا للنص بما إذا لم يخش فوت وقت الاختيار للعشاء فإن خشيه صلى بهم فى الطريق . قال فى المجموع : ولعلّ إطلاق الأكثرين محمول على هذا ، وفيه أن السنة أن يصلوا قبل حطّ رحالهم بأن ينيخ كل جمله ويعقله ثم يصلون للاتباع . رواه الشيخان ، ويصلى كل رواتب الصلاتين كما مرّ قبيل باب الجمعة ولا يتنفل نفلا مطلقا ، ويتأكد إحياء هذه الليلة لهم كغيرهم بالذكر والشكر والدعاء والحرص على صلاة الصبح بمزدلفة للاتباع ، واعلم أن المسافة من مكة إلى منى ومن مزدلفة

(قوله اجعل فى قلبى نورا) أى اهتداء للحق (قوله وفى بصرى نورا) أى ولو كان أعمى (قوله والتمجيد) أى التعظيم (قوله تسكب العبرات) أى الدموع (قوله إلا لعذر كنقص دعاء) أى لما تؤثر فيه الشمس من البروز لها (قوله مستقبل القبلة راكبا) أى حيث كان ذكرا أو أنثى تيسرلها الركوب فى الهودج لما مرّ فى قوله أما الأنثى فيندب لها الجلوس الخ (قوله إلى أنه لا كراهة فى التعريف) معتمد وهو جمع الناس يوم عرفة بعد صلاة العصر للدعاء وذكر الله تعالى إلى غروب الشمس كما يفعل أهل عرفة (قوله ولا يتنفل نفلا مطلقا) أى لا يطلب منه ذلك

أى عشية عرفة كما فى روايات (قوله وقال أحمد لا بأس به) ينبغى تأخيره عن قوله إلى أنه لا كراهة فى التعريف بغير عرفة ، وإلا فهو يوهم أن الضمير فى به من كلام الإمام أحمد يرجع إلى نفى الكراهة ، وليس بمراد لأن كلام الإمام أحمد فى أصل التعريف المذكور (قوله والازدلاف التقريب) كذا فى النسخ بياء تحتية قبل الباء ، ولعلها زائدة من الكتبة وإلا فالقياس حذفها كما تقدم فى كلامه آنفا ، على أن هذا لا حاجة إليه مع ذاك ، ثم رأيتها محذوفة فى نسخة (قوله كغيرهم) أى وإن زاد غيرهم بصلاة النفل المطلق المنفى عنهم فيما مر

إلى كل من عرفة ومنى فرسخ ذكره فى الروضة (وواجب الوقوف) بعرفة (حضوره) أى المحرم أدنى لحظة بعد زوال يوم عرفة (بجزء من أرض عرفات) لخبر « وقفت ههنا وعرفة كلها موقف » رواه مسلم ، وحدود عرفة معروفة وليس منها نمرة ولا عرنة ، ودليل الوقوف « الحج عرفة من جاء ليلة جمع قبل طلوع الفجر فقد أدرك الحج » رواه أبو داود ولا يشترط المكث بها كما قال (وإن كان مارا فى طلب آبق ونحوه) كغريم ودابة شاردة فعلم أنه لايضرّ صرفه لجهة أخرى ولا جهله بالبقعة أو اليوم (و) لكن (يشترط كونه) محرما (أهلا للعبادة) إذا أحرم بنفسه (لامغمى عليه) جميع وقت الوقوف كما فى الصوم ، لعدم أهليتهم للعبادة فيقع حج المجنون نفلا كما نقلاه عن التتمة وأقراه ،ومثله سكران غلب على عقله فزال لدخوله فى الجنون وإن تعدى بسكره ، بخلاف المغمى عليه فلا يقع حجه فرضا ولا نفلا ،والفرق بينه وبين المجنون أنه ليس للمغمى عليه ولىّ يحرم عنه ولاكذلك المجنون (ولا

(قوله حضوره بجزء من أرض عرفات)

[فرع] شجرة أصلها بعرفة خرجت أغصانها لغيرها هل يصح الوقوف على الأغصان كما يصح الاعتكاف على أغصان شجرة خرجت من المسجد الذى أصلها فيه ؟ فيه نظر ، ويتجه عدم الصحة فليتأمل ، ولو انعكس الحال فكان أصل الشجرة خارجة وأغصانها داخلة ففيه نظر أيضا ويتجه الصحة فليتأمل اه سم على حج . وينبغى أن مثله فى عدم الصحة مالو طار فى هواء عرفة ، ثم رأيت سم على حج نقل مثله عن مر ، وعليه فيفرق بين من طار فى الهواء حيث لم يصح وقوفه وبين من وقف على الأغصان الداخلة فى الحرم فيصح بأنه مستقرّ فى نفسه على جرم فى هواء عرفة فأشبه الواقف فى أرضه هذا ، ولكن نقل عن شيخنا العلامة الشوبرى فى حواشى التحرير التسوية بينهما فى عدم الصحة . أقول : ولو قيل بالصحة فى الصورتين تنزيلا لهوائه منزلة أرضه لم يبعد (قوله لعدم أهليتهم) أى المغمى عليه وجمعه باعتبار أفراده ولو قال أهليته كان أولى (قوله والفرق بينه الخ) يؤخذ منه أنه لو طرأ الإغماء عليه بعد الإحرام وقع حجه صحيحا وإن أغمى عليه جميع مدة الوقوف . قال حج : ويبطل الفرق على مايأتى أوائل الحجر أنه يولى عليه إذا أيس من إفاقته فالحق أنه والمجنون سواء كما تقدم اه . وبه يتأيد ماذكرنا فيما

(قوله من أرض عرفات) ظاهر التقييد بالأرض أنه لايكفى الهواء كأن مرّ بها طائرا وكأن الفرق بينه وبين الاعتكاف أن المسجد يثبت حكمه إلى السماء الدنيا كما صرحوا به ، بخلاف عرفة فإن المقصود نفس البقعة ، ولم أر لهم تصريحا بأن لهوائها حكمها فليراجع ثم رأيت سم نقل عن الشارح عدم الصحة (قوله لعدم أهليتهم) عبارة الإمداد التى هى أصل هذه عقب قول الإرشاد ولو بنوم لا إغماء نصها : أو جنون أو سكر كما فى الصوم لأنهم ليسوا الخ فمرجع الضمير المغمى عليه والمجنون والسكران ، فلعل الأخيرين سقطا من نسخ الشارح من الكتبة ، ثم قال فى الإمداد عقب مامر : فيقع حجّ المجنون نفلا كما نقله الشيخان عن التتمة وأقراه ، فيبنى الولىّ بقية الأعمال على إحرامه السابق ، وقيل لايقع وأطال الأسنوى فى الانتصار له إلى آخر ماذكره ، فصوّر وقوعه للمجنون نفلا إذا بنى له الولىّ على إحرامه السابق ، فأفهم أنه لايكفى حضور المجنون بنفسه ، وكأنه إنما صوّره بذلك لقول الأذرعى ردا على كلام التتمة ، والذى تفهمه نصوص الشافعى وكلام الأصحاب أن كل من خرج عن الأهلية بجنون أو إغماء فاته الحج كمن فاته الوقوف رأسا ، وحضوره عرفة كعلمه ، ثم ساق نص الشافعى فى الإملاء الصريح فيما قاله ، لكن فى النص المذكور التصريح بما يرد هذا التصوير الذى صوّر به الشهاب ابن حجر أيضا كما يعلم بمراجعته ، وكأنه أخذ هذا التصوير من تشبيه صاحب التتمة للمجنون المذكور بالصبىّ الذى لايميز فليراجع وليحرر ، ولينظر ما وجه التفريع

بأس بالنوم) ولو مستغرقا كما فى الصوم (ووقت الوقوف من) حين (الزوال) للشمس (يوم عرفة) وهو تاسع الحجة لما صح أنه صلى الله عليه وسلم وقف بعد الزوال وأنه قال « من أدرك عرفة قبل أن يطلع الفجر فقد أدرك الحجّ » وإنما لم يعتبر هنا مضىّ قدر الخطبتين والصلاة بعد الزوال للإجماع على اعتبار الزوال بل جوّزه أحمد قبله فالوجه القائل باشتراط ذلك كما فى الأضحية شاذ ، ولعل الفرق التسهيل على الحاجّ لكثرة أعماله فوسع له الوقت ولم يضيق عليه باشتراط توقفه على شىء آخر بعد الزوال بخلاف المضحى (والصحيح بقاؤه إلى الفجر يوم النحر) للخبر المارّ ، والثانى لايبقى إلى ذلك بل يخرج بغروب الشمس (ولو وقف نهارا) بعد الزوال (ثم فارق عرفة قبل الغروب) ولم يعد إليها أجزأه ذلك و (أراق دما استحبابا) كدم التمتع خروجا من خلاف من أوجبه وعلم من ذلك عدم وجوب الجمع بين الليل والنهار (وفى قول يجب) لتركه نسكا وهو الجمع بين الليل والنهار ، والأصل فى ترك النسك وجوب الدم إلا ماخرج بدليل (وإن عاد) إليها (فكان بها عند الغروب بلا دم) يؤمر به جزما لجمعه بينهما (وكذا إن عاد) إليها (ليلا) فلا دم عليه (فى الأصح) لما مرّ . والثانى يجب الدم لأن النسك الوارد الجمع بين آخر النهار وأوّل الليل وقد فوّته (ولو وقفوا اليوم العاشر غلطا) أى لأجل الغلط لظنهم أنه التاسع كأن غمّ عليهم هلال الحجة فأكملوا القعدة ثلاثين ثم بان أنه تسعة وعشرون ، وإن كان وقوفهم بعد تبين أنه العاشر كما إذا ثبت ليلا ولم يتمكنوا من الوقوف فيه فيصح للإجماع ، ولأنهم لو كلفوا بالقضاء لم يأمنوا وقوع مثله فيه ولأن فيه مشقة عامة ، فقول المصنف غلطا مفعول له لا حال ، وقول الشارح بأن غمّ عليهم هلال ذى القعدة : أى الهلال الفاصل بين ذى القعدة والحجة ، وليس من الغلط المراد لهم ما إذا وقع ذلك بسبب الحساب كما ذكره الرافعى (أجزأهم) وقوفهم وإذا وقفوا العاشر غلطا لم يصح وقوفهم فيه قبل الزوال كما بحثه الأذرعى بل بعده ، ولايصح رمى يوم نحره إلا بعد نصف الليل وتقدم الوقوف ولاذبح إلا بعد طلوع شمس الحادى عشر ومضىّ قدر ركعتين وخطبتين خفيفات ، وأيام التشريق تمتد على حساب وقوفهم كما أفتى بذلك الوالد رحمه الله تعالى ، فقد قال المتولى : إن وقوفهم فى العاشر يقع أداء لا قضاء لأنه لايدخله القضاء أصلا ، وقد قالوا : ليس يوم الفطر أوّل شوال مطلقا بل يوم يفطر الناس ، وكذا يوم النحر يوم يضحى الناس ، يوم عرفة اليوم الذى يظهر لهم أنه يوم عرفة سواء التاسع والعاشر لخبر « الفطر يوم يفطر الناس والأضحى يوم يضحى الناس » رواه الترمذى وصححه وفى رواية للشافعى « وعرفة يوم يعرف الناس » ومقتضى كلام المصنف أنهم لو وقفوا ليلة الحادى عشر لايجزى وهو ماصححه القاضى حسين ، لكن بحث السبكى الإجزاء كالعاشر لأنه من تتمته ، وهو مقتضى كلام الحاوى الصغير وفروعه وإفتاء الوالد وهو الأقرب ، ومن رأى الهلال وحده أو مع غيره وشهد به فردت شهادته يقف

تقدم فى إحرام الولىّ عن محجوره فراجعه (قوله لما مر) أى من قوله بجمعه بينهما (قوله بسبب الحساب) أى فلا يجزيهم حجهم لتقصيرهم بعد تحرير الحساب (قوله لكن بحث السبكى الإجزاء) هو المعتمد .

فى قول الشارح كالشهاب المذكور فيقع حج المجنون نفلا (قوله لا حال) أى لأن الحال مقيدة فيفيد أن الحكم قاصر على مالو كان الوقوف فى حال الغلط فتخرج الصورة المارة فى كلام الشارح (قوله ما إذا رفع ذلك بسبب الحساب) أى فلا يجزئهم ووجهه نسبتهم إلى التقصير فى الحساب (قوله لأنه لايدخله القضاء أصلا) بمعنى أنه لايصح فى غير يومه المخصوص فى غير الغلط المار وإلا فهو يقضى بالإفساد كما يأتى (قوله وشهد به فردت شهادته)

قبلهم لا معهم ويجزئه ، إذ العبرة فى دخول وقت عرفة وخروجه باعتقاده ، وهذا كمن شهد برؤية هلال رمضان فردت شهادته ، وقياسه وجوب الوقوف على من أخبره بذلك ووقع فى قلبه صدقه (إلا أن نقلوا على خلاف العادة فيقضون فى الأصح) لعدم المشقة العامة . والثانى لا قضاء لأنهم لا يأمنون مثله فى القضاء (وإن وقفوا فى) اليوم (الثامن) غلطا بأن شهد شاهدان برؤية هلال ذى الحجة ليلة الثلاثين من القعدة ثم بانا كافرين أو فاسقين (وعلموا قبل) فوت(الوقوف وجب الوقوف فى الوقت) تداركا له (وإن علموا بعده) أى بعد فوت وقت الوقوف (وجب القضاء) لهذه الحجة فى عام آخر (فى الأصح) لندرة الغلط ، وفارق العاشر بأن تأخير العبادة عن وقتها أقرب إلى الحساب من تقديمها عليه ، وبأن الغلط بالتقديم يمكن الاحتراز عنه لأنه إنما يقع لغلط فى الحساب أو خلل فى الشهود الذين شهدوا بتقديم الهلال ، والغلط بالتأخير قد يكون بالغيم الذى لاحيلة فى دفعه . والثانى لا يجب القضاء عليهم قياسا على ما إذا غلطوا بالتأخير ، وفرق الأول بما مر ، ولو غلطوا بيومين فأكثر أو فى المكان لم يصح جزما لندرة ذلك .

فصـــــل

فى المبيت بالمزدلفة والدفع منها وفيما يذكر معهما .

(ويبيتون بمزدلفة) بعد دفعهم من عرفة للاتباع رواه مسلم وهو واجب ليس بركن على الأصح فيهما والواجب مبيت جزء كالوقوف بعرفة والمعتبر فيه حصوله فيها لحظة من النصف الثانى من الليل لا لكونه يسمى مبيتا ، إذ الأمر بالمبيت لم يرد هنا ، بخلاف المبيت بمنى لابدّ فيه من معظم الليل لورود المبيت فيه ، ومن ثم لو حلف لايبيت بمكان لايحنث إلا بمعظم الليل . ويسن الإكثار فى هذه الليلة من التلاوة والذكر والصلاة

(فصل) فى المبيت بالمزدلفة

(قوله وهو واجب ليس بركن) هل يشترط أن لايكون مغمى عليه جميع النصف الثانى كما فى وقوف عرفة وعليه فلو بقى مغمى عليه جميع النصف الثانى هل يسقط الدم لأن الإغماء عذر والمبيت يسقط بالعذر بخلاف وقوفه بعرفة ، وهل يشترط أن لايكون مجنونا وعليه لو بقى مجنونا فى جميع النصف الثانى فهل يسقط الدم ويجعل الجنون عذرا والمبيت يسقط بالعذر ولا يبعد أن يجعل عذرا لعدم تمكنه منه . نعم إن كان له ولىّ أحرم عنه وجب عليه إحضاره ، وإلافعلى الولىّ الدم اه سم على حج . وقوله أحرم عنه الخ يخرج مالو أحرم بنفسه ثم طرأ عليه الجنون أوالإغماء ، وقضيته أنه لادم على الولىّ إذا لم يحضره ، وعليه فيفرق بين مالو أحرم عنه ولم يحضره وبين هذه بأنه إذا أحرم عنه عرّضه لموجب الدم فيلزمه إن قصر فيه ، بخلاف مالو طرأ عليه الجنون فليراجع (قوله والمعتبر فيه حصوله فيها لحظة) أى ولو مارا اه سم على منهج (قوله والذكر والصلاة) أى صلاة النافلة ، لكن فى حج بعد

ليس بقيد فالمدار على أنه رآه (قوله قبلهم لا معهم) ظاهره وإن لم يمكنه الوقوف إلا معهم (قوله وقياسه وجوب الوقوف على من أخبره) وانظر هل يجرى منا مامر فى الصوم بالعمل بالحساب .

(فصل) فى المبيت بالمزدلفة

(قوله من التلاوة والذكر والصلاة) المراد بالصلاة هنا المعنى اللغوى المرادف للدعاء المار فى كلامه ، ويدل

ويأتى فيه مامر فى عرفة من جهله بالمكان وحصوله فيه لطلب آبق ونحوه فيما يظهر (ومن دفع منها) أى من مزدلفة (بعد نصف الليل) ولم يعد (أو قبله) ولو لغير عذر (وعاد) إليها (قبل الفجر فلا شىء عليه) أى لادم عليه، أما الحالة الأولى فلخبر الصحيحين عن عائشة أن سودة وأم سلمة رضى الله عنهن أفاضتا فى النصف الأخير بإذنه صلى الله عليه وسلم ولم يأمرهما ولا من كان معهما بدم وأما فى الثانية فكما لو دفع من عرفة قبل الغروب ثم عاد إليها قبل الفجر ومن لم يكن بها فى النصف الثانى) سواء أكان بها فى الأول أم لا (أراق دما وفى وجوبه) أى الدم بترك المبيت (القولان) السابقان فى وجوبه على من لم يجمع بين الليل والنهار بعرفة، وقضية هذا البناء عدم وجوب الدم فيكون مستحبا كما لو ترك المبيت بمنى ليلة عرفة، لكن رجح المصنف فى بقية كتبه الوجوب، وقال السبكى: إنه المنصوص فى الأم والصحيح من جهة المذهب: أى ولا يلزم من البناء الاتحاد فى الترجيح ويسقط المبيت بها فلا إثم بتركه ولا دم لعذر مما يأتى فى مبيت منى قياسا عليه، ومن العذر هنا الاشتغال بالوقوف بأن انتهى إلى عرفة ليلة النحر واشتغل بالوقوف بها لاشتغاله بالأهم، وقيده الزركشى بما إذا لم يمكنه الدفع إلى مزدلفة ليلا وإلا وجب جمعا بين الواجبين وهو ظاهر، ولو أفاض من عرفة إلى مكة لطواف الركن بعد نصف الليل وفات المبيت لأجل ذلك لم يلزمه شىء لاشتغاله بالطواف كاشتغاله بالوقوف، ونظر فيه الإمام بأنه غير مضطر إليه بخلاف الوقوف، ويأتى فيه ما مر عن الزركشى وإن رد ذلك بأن كثرة الأعمال عليه فى تلك الليلة ويومها اقتضت مسامحته بذلك لجريان ذلك فى الأولى أيضا. قال الزركشى: وظاهر ذلك أنه لافرق بين أن يمر بمزدلفة أم لا: أى قبل النصف، وإلا فمروره بها بعده يحصل المبيت، وبحث أن الأعذار هنا تحصل ثواب الحضور كما مر فى صلاة الجماعة، والذى مر أن المذهب عدم الحصول والمختار الحصول، على أن الفرق أن فرض الكفاية أو السنة يسامح فيه مالا يسامح فى فرض العين فلا قياس ومن ثم كثرت الأعذار ثم لاهنا، ولو بادرت المرأة إلى مكة لطواف الركن خوفا

كلام ذكره: ومن ثم لم يسن له التنفل المطلق فيها اهـ. وهو مخالف لما ذكره الشارح هنا، فإن أريد بالصلاة الصلاة على النبى لم يخالفه إلا أنه خلاف الظاهر، وتقدم للشارح فى الفصل السابق مايوافق حج حيث قال: ولا يتنفل مطلقا (قوله ويأتى فيه مامر فى عرفة) أى فيكفى حضوره هنا وإن لم يعلم بكون المكان مزدلفة (قوله أو قبله) أى نصف الليل (قوله رضى الله عنهن) أى عائشة وسودة وأم سلمة (قوله لم يلزمه شىء) معتمد (قوله ويأتى فيه مامر) أى من قوله وقيده الزركشى الخ (قوله ويأتى فيه مامر الخ) أى فيقيد هنا عدم لزوم الدم بما إذا لم يمكنه العود لمزدلفة بعد الطواف (قوله وإن رد ذلك) أى ماقاله الزركشى (قوله لجريان ذلك فى الأولى) أى فى المسئلة الأولى وهى الاشتغال بالوقوف (قوله والمختار الحصول) أى هناك فيكون ماهنا مثله (قوله فى فرض العين) أى كالمبيت فإنه واجب على المحرم (قوله ولو بادرت المرأة الخ) هذا معلوم من قوله قبل ولو أفاض من عرفة الخ فلا حاجة إلى ذكره،

على هذا أنه لم يذكر الدعاء كما ذكره فيما مر، ومراده بالصلاة الرواتب غير النفل المطلق حتى لاينافى مامر له، وهذا أولى من حمل الشيخ لها على الصلاة عليه صلى الله عليه وسلم للاستغناء عنها بالذكر، ثم إن ماذكره الشارح هنا مكرر مع مامر (قوله فكما لو دفع من عرفة ثم عاد إليها) أى على الضعيف، أو المراد التشبيه فى أصل الطلب الصادق بالندب (قوله ويأتى فيه) أى فى أصل الحكم المنظر فيه وكان الأولى تقديم هذا على النظر (قوله وإن رد) أى النظر والراد له هو الشهاب حج فى إمداده، وهذا من الشارح تصريح بالرضا بالنظر (قوله والمختار الحصول) أى هناك، وعبارة الشارح هناك ولا تحصل فضيلة الجماعة كما فى المجموع، واختار غيره ماعليه جمع متقدمون من حصولها إن قصدها لولا العذر (قوله على أن الفرق الخ) هذا ترق فى القول بعدم الحصول هنا: أى وإن قلنا

من طروّ حيضها أو نفاسها لم يلزمها دم أيضا كما قاله ابن الملقن وهو متجه (ويسن تقديم النساء والضعفة بعد نصف الليل إلى منى) ليرموا جمرة العقبة قبل زحمة الناس ، ولما مرّ فى الصحيحين عن عائشة « أن ابن عباس قال أنا ممن قدّم النبيّ صلى الله عليه وسلم ليلة المزدلفة فى ضعفة أهله » (ويبقى غيرهم حتى يصلوا الصبح) بمزدلفة (مغلسين) للاتباع ، ويتأكد التغليس هنا على بقية الأيام لخبر الشيخين ، وليتسع الوقت لما بين أيديهم من أعمال يوم النحر وينبغى الحرص على صلاة الصبح هناك خروجا من الخلاف (ثم يدفعون) بفتح أوّله بخط المصنف (إلى منى) وشعارهم مع من تقدم من النساء والضعفة التلبية والتكبير تأسيا به عليه الصلاة والسلام و يأخذون) عطفا على يبيتون ليعم الضعفة وغيرهم لا على يدفعون لأنه يقصر الندب على غير الضعفة والنساء (من مزدلفة) ندبا (حصى الرمى) لجمرة العقبة وهو سبع حصيات لما صحّ من أمره صلى الله عليه وسلم للفضل بأن يلتقط له منها حصى ، قال : فالتقطت له حصيات مثل حصى الخذف ، ، ولأن بها جبلا فى أحجاره رخاوة ، ولأن السنة أن لا يعرج عند دخوله منى على غير الرمى فأمر بذلك لئلا يشتغل عنه ، والسنة أخذه ليلا لفراغهم فيه كما قاله الجمهور وإن قال البغوى نهارا بعد صلاة الصبح ورجحه الأسنوى . والاحتياط كما فى المجموع أن يزيد على السبع فربما سقط منها شىء ، ويجوز أخذ حصى رمى التحر وغيره من سائر البقاع . نعم يكره من الحل والمسجد إن لم يكن وقفا عليه أو جزءا منه وإلا حرم كما فى المجموع ، وكلامهما فى الكراهة السابقة محمول على انتفاء ذلك ، ومن المرحاض لنجاسته ، ومثله كل موضع نجس كما نص عليه فى الأم ، ومما رمى به لما روى أن المقبول يرفع والمردود يترك ولولا ذلك لسدّ مابين الجبلين ، فإن رمى بشىء من ذلك أجزأ ، وفارق إجزاء مارمى به عدم جواز طهر بماء تطهر به بأن الطهر بالماء إتلاف له كالعتق فلم يتطهر به مرة أخرى كما لا يعتق العبد عن الكفارة مرتين ، والحجر كالثوب فى ستر العورة فإنه يجوز له أن يصلى فيه صلوات ، وسكت الجمهور عن موضع أخذ حصى الجمار لأيام التشريق إذا قلنا بالأصح إنها لا تؤخذ من مزدلفة فقال ابن كج تؤخذ من بطن محسر وارتضاه الأذرعى . وقال السبكى : لا يؤخذ لأيام التشريق إلا من منى نص عليه فى الإملاء اهـ . والأوجه حصول السنة بالأخذ من كل منهما (فإذا) دفعوا إلى منى و (بلغوا المشعر الحرام) هو بفتح الميم فى الأشهر وحكى كسرها : جبل صغير آخر المزدلفة اسمه قزح بضم القاف وبالزاى ، وسمى مشعرا لما فيه من الشعار وهى معالم الدين (الحرام) أى المحرم (وقفوا) عليه ندبا كما فى المجموع

وقد يقال أشار بذكره إلى أنه لا يأتى فيه تنظير الإمام السابق (قوله قبل زحمة الناس) إن أرادوا تعجيل الرمى وإلا فالسنة لهم تأخيره إلى طلوع الشمس كغيرهم اهـ حج : أى أو أن المراد قبل زحمة الناس فى سيرهم من مزدلفة إلى منى ، أو أن المراد أنهم إذا فعلوا ذلك كانوا متمكنين من الرمى عند طلوع الشمس قبل مجىء غيرهم وازدحامهم معه (قوله مغلسين) أى بأن يصلوا عقب الفجر فورا (قوله مثل حصى الخذف) وهو بإعجام الخاء والذال الساكنة (قوله إن لم يكن وقفا عليه) أى المسجد (قوله ومن المرحاض) اسم للحش ظاهره وإن غسله (قوله بالأخذ من كل منهما) وقضيته أنه ليس أحدهما أولى من الآخر (قوله لما فيه من الشعار) قال فى المختار : والشعار أعمال الحج وكل ماجعل علما لطاعة الله تعالى . وقال الأصمعى : الواحدة شعيرة . قال : وقال بعضهم شعارة ، ثم قال : والشعار بالكسر ماولى الجسد من الثياب ، وشعار القوم فى الحرب علامتهم ليعرف بعضهم بعضا ، وعليه فكان

بالحصول هنالك على ما اختاره غير صاحب المجموع فلا نقول به هنا للفرق المذكور (قوله عطفا على يبيتون) يلزم عليه إيهام أنه واجب كالمعطوف عليه (قوله إن لم يكن) أى الحصى وقفا على المسجد

ووقوفهم عليه أفضل من وقوفهم بغيره من مزدلفة ومن مرورهم من غير وقوف وذكروا الله تعالى (ودعوا إلى الأسفار) مستقبلين القبلة للاتباع . رواه مسلم ، ولأنها أشرف الجهات ويكثرون من قولهم : ربنا آتنا فى الدنيا حسنة وفى الآخرة حسنة وقنا عذاب النار ، ومن لم يتمكن من صعود الجبل وقف بجنبه ، ولو فاتت هذه السنة لم تجبر بدم ، ويكون من جملة دعائه : اللهم كما أوقفتنا فيه وأريتنا إياه فوفقنا لذكرك كما هديتنا واغفر لنا وارحمنا كما وعدتنا بقولك وقولك الحق - فإذا أفضتم من عرفات فاذكروا الله عند المشعر الحرام - إلى قوله - واستغفروا الله إن الله غفور رحيم - ومن جملة ذكره : الله أكبر ثلاثا لا إله إلا الله والله أكبر الله أكبر ولله الحمد (ثم يسيرون) قبل طلوع الشمس بسكينة ووقار وشعارهم التلبية والذكر ، ويكره تأخير السير حتى تطلع الشمس ، فإذا وجدوا فرجة أسرعوا ، فإذا بلغوا وادى محسر وراء موضع فاصل بين مزدلفة ومنى أسرع كل راكبا أو ماشيا قدر رمية حجر حتى يقطع عرض الوادى ، لأنه عليه الصلاة والسلام لما أتى بطن محسر حرك قليلا وبعد قطعهم وادى محسر يسيرون بسكينة (فيصلون منى بعد طلوع الشمس) وارتفاعها قدر رمح (فيرمى كل شخص) راكبا أو ماشيا (حينئذ) أى حين وصوله (سبع حصيات) أى رميات (إلى جمرة العقبة) للاتباع . رواه مسلم ، وهو تحية منى فلا يبتدأ فيها بغيره ، وتسمى أيضا الجمرة الكبرى وليست من منى بل حدّ منى من الجانب الغربى جهة مكة ، والسنة لرامى هذه الجمرة أن يستقبلها ويجعل مكة عن يساره ومنى عن يمينه كما صححه المصنف خلافا للرافعى فى قوله إنه يستقبل الجمرة ويستدبر الكعبة ، هذا فى رمى يوم النحر . أما فى أيام التشريق فقد اتفقا على استقبال الكعبة كما فى بقية الجمرات . ويحسن إذا وصل إلى منى أن يقول ماروى عن بعض السلف : اللهم هذه منى قد أتيتها وأنا عبدك وابن عبدك أسألك أن تمنّ علىّ بما منت به على أوليائك ، اللهم إنى أعوذ بك من الحرمان والمصيبة فى دينى يا أرحم الراحمين . قال : وروى أن ابن مسعود وابن عمر رضى الله عنهما أنهما لما رميا جمرة العقبة قالا : اللهم اجعله حجا مبرورا وذنبا مغفورا (ويقطع التلبية عند ابتداء الرمى) أو نحوه مما له دخل فى التحلل لأخذه فى أسبابه ، كما أن المعتمر يفعل ذلك عند ابتداء طوافه ، وقد علم أنه يقطعها عند أوّل أسباب تحلله (ويكبر) بدل التلبية (مع كل حصاة) أى رمية للاتباع . رواه مسلم فيقول : الله أكبر ثلاثا لا إله إلا الله والله أكبر الله أكبر ولله الحمد . ويسن أن

الأولى للشارح أن يعبر بالشعائر (قوله المحرم) بمعنى الممنوع من انتهاكه جاهلية وإسلاما (قوله محسر) بضم الميم وفتح الحاء وكسر السين المشددة المهملتين ، سمى بذلك لأن فيل أصحاب الفيل حسر فيه : أى أعيى وكل ، ومنه قوله تعالى - ينقلب إليك البصر خاسئا وهو حسير - انتهى شرح مسلم للنووى ، وعبارة حج هو أعنى محسر مابين مزدلفة ومنى اه . فلعل المضاف إليه فى كلام الشارح محذوف والأصل وراءها وهو موضع الخ (قوله حرك قليلا) والحكمة فيه على ماقيل أنه الموضع الذى حسر فيه الفيل ورمى أصحاب الفيل فيه بالحجارة ، ثم رأيت فى حج مانصه : وحكمته أن أصحاب الفيل أهلكوا ، ثم على قول الأصح خلافه وأنهم لم يدخلوا الحرم وإنما أهلكوا قرب أوّله ، وأن رجلا اصطاد ثم فنزلت نار أحرقته ومن ثم تسميه أهل مكة وادى النار ، فهو لكونه محل نزول عذاب كديار ثمود التى صح أمره صلى الله عليه وسلم للمارين بها أن يسرعوا لئلا يصيبهم ما أصاب أهلها ، ومن ثم ينبغى الإسراع فيه لغير الحاج أيضا ، أو أن النصارى كانت تقف ثم وأمرنا بالمبالغة فى مخالفتهم (قوله أو نحوه) كالحلق

(قوله ومن جملة ذكره) يصح رجوع الضمير إليه تعالى وإلى المشعر الحرام وإلى الشخص وهو أضعفها

يرمى بيده اليمنى رافعا لها حتى يرى بياض إبطه ، أما المرأة ومثلها الخنثى فلا ترفع ولا يقف الرامى للدعاء عند هذه الجمرة ، وسيأتى شروط الرمى ومستحباته فى الكلام على رمى أيام التشريق ، ثم بعد الرمى ينصرفون فينزلون موضعا بمنى ، والأفضل منها منزل النبى صلى الله عليه وسلم وما قاربه . قال الأزرقى : ومنزله عليه الصلاة والسلام بمنى عن يسار مصلى الإمام (ثم يذبح من معه هدى) بإسكان الدال وكسرها مع تخفيف الياء فى الأولى وتشديدها فى الثانية لغتان فصيحتان ، وهو اسم لما يهدى لمكة تقربا إلى الله تعالى من نعم وغيرها من الأموال نذرا كان أو تطوعا ، لكنه عند الإطلاق اسم للإبل والبقر والغنم (ثم يحلق) الذكر (أو يقصر) لقوله تعالى ـ محلقين رؤوسكم ومقصرين ـ وللاتباع فى الأول . رواه مسلم . والثانى فى معناه (و) لكن (الحلق) له (أفضل) إجماعا ، فإن العرب تبدأ بالأهم والأفضل . وروى الشيخان خبر « اللهم ارحم المحلقين ، فقالوا : يارسول الله والمقصرين ، فقال : اللهم ارحم المحلقين ، قال فى الرابعة : والمقصرين » (وتقصر المرأة) ولا تؤمر بالحلق والخنثى مثلها . روى أبو داود بإسناد حسن كما فى المجموع « ليس على النساء حلق إنما على النساء التقصير » وكره الحلق ونحوه من إحراق أو إزالة بنورة أو نتف لغير ذكر من أنثى وخنثى لأنه لهما مثلة ، ومن ثم لو نذره أحدهما لم ينعقد بخلاف التقصير ، ومراده بالمرأة الأنثى فيشمل الصغيرة لأنها إذا أطلقت فى مقابلة الرجل كما هنا تناولتها وهو الأوفق لكلامهم ، وإن بحث الأسنوى واعتمده غيره استثناء الصغيرة التى لم تنته إلى زمن يترك فيه شعرها ، ولو منع السيد الأمة منه حرم ، وكذا لو لم يمنع ولم يأذن كما بحثه أيضا ، قيل وهو متجه إن لزم منه فوات تمتع أو نقص قيمة وإلا فالإذن لها فى النسك إذن فى فعل مايتوقف عليه التحلل وإن كان مفضولا ، ويرد بأن الإذن المطلق منزل على حالة نفى النهى ، والحلق فى حقها منهى عنه ، ويحرم على الحرة المزوجة إن منعها الزوج ، وكان فيه فوات استمتاع أيضا فيما يظهر ، وبحث أيضا أنه يمتنع بمنع الوالد لها وفيه وقفة بل الأوجه خلافه إلا أن يقتضى نهيه مصلحتها ، والأولى كون التقصير بقدر أنملة من جميع الرأس وشمل ما مر المرأة الكافرة إذا أسلمت فلا تحلق رأسها ، وأما خبر « ألق عنك شعر الكفر ثم اغتسل » فمحمول على الذكر ، وينبغى كما قاله بعض المتأخرين استثناء حلق رأس الصغيرة يوم سابع ولادتها للتصدق بزنته فإنه يستحب كما صرحوا به فى باب العقيقة ، واستثنى بعضهم من كراهة الحلق للمرأة مالو كان برأسها أذى لايمكن زواله إلا بالحلق لمعالجة حب ونحوه ، وما لو حلقت رأسها لتخفى كونها امرأة خوفا على نفسها من الزنا ونحو ذلك ، ولهذا يباح لها لبس الرجال فى هذه الحالة ، والخنثى فى ذلك كالأنثى ، ويستثنى من كون الحلق أفضل للذكر مالو اعتمر قبل الحج فى وقت لو حلق فيه جاء يوم النحر ولم يسود رأسه من الشعر فالتقصير له أفضل كما نص عليه فى الإملاء ، وإطلاق شرح مسلم استحباب الحلق فى الحج والتقصير فى العمرة ليقع الحلق فى أكمل العبادتين محمول على ما إذا لم يسود رأسه قبل الحج ، وإلا حلق فى العمرة أيضا أخذا من التفصيل الذى قبله . وأخذ الزركشى من النص أن مثله يأتى فيما لو قدم الحج على العمرة ، وكلام شرح مسلم

والطواف (قوله قال فى الرابعة) أى بعد قوله فى الثالثة اللهم ارحم المحلقين (قوله وكره الحلق الخ) أى سواء كان فى نسك أو غيره كما يصرح به قوله الآتى واستثنى بعضهم من كراهة الخ (قوله ولو منع السيد الأمة منه) أى من الحلق (قوله كما بحثه أيضا) معتمد (قوله إن منعها الزوج الخ) وقياس ماقدمه فى الأمة أن مثل المنع مالو لم يأذن ولم ينه وأن المنع لايتوقف على فوات استمتاع لأن الحلق فى حقها منهى عنه (قوله من جميع الرأس) قال حج : إلا الذوائب لأن قطع بعضها يشينها (قوله فمحمول على الذكر) فى نسخة بعد ماذكر : والأوجه التسوية بينهما وبين الذكر فى ذلك : أى فى سن الحلق ، وتقدم فى الجمعة مايوافق هذه النسخة (قوله والخنثى فى ذلك) أى

المذكور ينازع فيه ، ولوحلق له رأسان فحلق أحدهما فى العمرة والآخر فى الحج لم يكره لانتفاء القزع ، ثم محل أفضلية الحلق مالم ينذره ، فإن نذره فى حج أوعمرة تعين ولم يجزه غيره لأنه فى حقه قربة بخلاف المرأة والخنثى ولو استأصله بما لايسمى حلقا حصل به التحلل وإن أثم ولزمه دم كما لو نذر المشى فركب ، ولا يجب عليه الحلق لو طلع شعره فيما يظهر لأن النسك إنما هو إزالة شعر يشتمل عليه الإحرام ، ثم ناذر الحلق قد يطلقه كعلىّ الحلق أو أن أحلق فيكفيه ثلاث شعرات ، وقد يصرح بالاستيعاب فيلزمه حلق الجميع ، ومثله ما لو قال لله علىّ حلق رأسى فيما يظهر لأن هذه الصيغة مع ملاحظة العرف تفيد العموم وبه فارق مامر فى الآية ، ويكفى فى الحلق الواجب مسماه ، ولا يشترط الإمعان فى الاستئصال ويقرب الرجوع إلى اعتبار عدم رؤية الشعر قاله الإمام . والأوجه أن المزاد رؤيته لذى النظر المعتدل عند قربه من الرأس (والحلق) أى إزالة شعر الرأس أو التقصير فى حج أوعمرة فى وقته(نسك على المشهور) فيثاب عليه إذ هوللذكر أفضل من التقصير ، والتفضيل إنما يقع فى العبادات دون المباحات وعلى هذا هو ركن كما سيأتى وقيل واجب ، والثانى هو استباحة محظور فلا يثاب عليه لأنه محرم فى الإحرام فلم يكن نسكا كلبس المخيط (وأقله) أى إزالة شعر الرأس أو التقصير (ثلاث شعرات) من رأسه فلا يجزى شعر غيره وإن وجبت فيه الفدية أيضا لورود لفظ الحلق أو التقصير فيه واختصاص كل منهما عادة بشعر الرأس وشمل ذلك المسترسل عنه وما لو أخذها متفرقة كما فى المجموع والمناسك وإن اقتضى كلام الروضة خلافه حيث بناه على الأصح من عدم تكميل الدم بإزالتها المحرمة إذ يلزم من البناء الاتحاد فى التصحيح نعم يزول بالتفريق الفضيلة والأحوط توليها وذلك لقوله تعالى ـ محلقين رؤوسكم ومقصرين ـ ولخبر الصحيحين « أنه صلى الله عليه وسلم أمر أصحابه أن يحلقوا أو يقصروا » وإطلاقه يقتضى الاكتفاء بحصول أقل مسمى اسم الجنس الجمعى المقدر فى محلقين رءوسكم : أى شعرا لرءوسكم ، إذ هى لاتحلق ، وأقل مسماه ثلاث ، ولا يعارضه فعله صلى الله عليه وسلم المقتضى للتعميم لأنه محمول على بيان الأفضل ، واستدلال المصنف فى المجموع بأن الإجماع قام على عدم وجوب التعميم صحيح ، إذ المراد به إجماع الخصمين وهو لايقتضى إجماع الكل خلافا لمن فهم ذلك فلا يعكر عليه أن

فى الاستثناء (قوله لم يكره لانتفاء القزع) هذا ظاهر إن كان أصليين وإلا ففيه ما يأتى (قوله ولو استأصله) أى أزاله جميعا (قوله وإن أثم) أى حيث نذره كما هو الفرض أما إذا لم ينذره فالواجب مجرد الإزالة على أىّ وجه كما يأتى (قوله تفيد العموم) قد يتوقف فى إفادة ماذكر للعموم مع عدم إفادة الآية فإن الآية سيقت للإيجاب أيضا ، وإن كان مجرد ملاحظة الفوضية موجبة للعموم لزم أن تكون الآية كذلك وإلا فلا يجب العموم هنا (قوله ثلاث شعرات) كلا أو بعضا أخذا من قوله الآتى أو تقصيرا (قوله فلا يجزى شعر غيره الخ) قياس ما فى الوضوء أنه لوحلق له رأسان فإن كانا أصليين اكتفى بإزالة الشعر من أحدهما ، وإن علمت زيادة أحدهما لم يكف الأخذ منه وإن اشتبه وجب الأخذ من كل منهما (قوله وشمل ذلك المسترسل) أى فيكفى وإن طال (قوله أو تقصيرا) فسره فى القاموس بأنه كفّ الشعر ، والقص بأنه الأخذ منه بالمقص : أى المقراض ، فعطفه عليه الآتى من عطف الأخص تأكيدا ، وبهذا يعلم أن التقصير حيث أطلق فى كلامهم أريد به المعنى الأول وهو الأخذ من الشعر

(قوله وما لو أخذها متفرقة) أى فى الزمان بقرينة مابعده (قوله إذ لايلزم من البناء) الترجيح لايناسب ماصدّر به العبارة من اعترافه بأن الروضة تقتضى ذلك ، فكان ينبغى أن يبدل الاقتضاء بالإيهام أو نحوه (قوله أى شعرا لرءوسكم) إنما لم يقدر المحذوف مضافا فرارا من زعم الأسنوى الآتى ، لكن قد يقال : إن هذا غاية مافيه أن فيه

أحد وغيره قائلون بوجوبه ، وزعم الأسنوى أن الآية تقتضى التعميم لأن شعر المقدر فيها مضاف ، وأفهم كلام المصنف أنه لا يجزى أخذ شعرة على ثلاث مرات و هو كذلك ، فقد نقل فى المجموع عن الشافعى والأصحاب أنه لا يجزى أقل من ثلاث شعرات من شعر الرأس ، والذى يظهر أنه لو كان برأسه شعرة أو شعرتان فقط كان الركن فى حقه إزالة ذلك ، وقد صرح به بعضهم ويكفى فى الإزالة أخذ الشعر (حلقا أو تقصيرا أو نتفا أو إحراقا أو قصا) أو أخذه بنورة أو نحو ذلك ، لأن المقصود الإزالة وكل من هذه الأشياء طريق إليها (ومن لا شعر) كائن (برأسه) أو بعضه كما قاله الأسنوى بأن خلق كذلك أو كان قد حلق واعتمر من ساعته كما مثله العمرانى لا شىء عليه . نعم (يستحب) له (إمرار الموسى عليه) إن كان ذكرا كما بحثه الأذرعى. قال الشافعى رضى الله عنه ولو أخذ من لحيته أو شاربه شيئا كان أحب إلىّ لئلا يخلو عن أخذ الشعر ، وفى المجموع عن المتولى أن سائر ما يزال للفطرة كذلك ، بل الوجه كما أفاده الشيخ رحمه الله عدم التقييد بما يزال فيها ، وصرح القاضى بأنه يندب للمقصر أيضا ما ذكره الشافعى . قال ابن المنذر : وصح أنه صلى الله عليه وسلم لما حلق رأسه قص أظفاره : أى فيسن للحالق أيضا ، وإنما وجب مسح الرأس فى الوضوء عند فقد شعره لأن الفرض تعلق ثم بالرأس وهنا بشعره ، ولو عجز عن أخذه لنحو جراحة صبر إلى قدرته ولا يسقط عنه ، ويسن للحالق البداءة بشقه الأيمن فيستوعبه بالحلق ثم الأيسر ، وأن يستقبل المحلوق القبلة وأن يكبر بعد فراغه وأن يدفن شعره لا سيما الحسن لئلا يؤخذ للوصل ، وأن يستوعب الحلق أو التقصير وأن يكون بعد كمال الرمى ، وغير المحرم مثله فيما ذكر غير التكبير ، وأن يبلغ بالحلق إلى العظمتين من الأصداغ ، وأن لا يشارط عليه وأن يأخذ شيئا من ظفره عند فراغه ، وأن يقول بعد فراغه : اللهم آتنى بكل شعرة حسنة ، وامح عنى بها سيئة ، وارفع لى بها درجة ، واغفر لى وللمحلقين والمقصرين وجميع المسلمين (فإذا حلق أو قصر دخل مكة وطاف طواف الركن) للاتباع . رواه مسلم ، والسنة أن يرمى بعد ارتفاع الشمس قدر رمح

بمقص أو غيره اه حج وعبارة القاموس : كفّ منه : أى أخذ وبهذا يظهر معنى قوله وبهذا يعلم أن التقصير الخ ر قوله إن كان ذكرا كما بحثه الأذرعى) ظاهره أن الأنثى لا تفعل ذلك ، ولو قيل بأن لها ذلك أيضا كالرجل لم يكن بعيدا (قوله للفطرة) أى الخلقة والمراد ما يزال لتحسين الهيئة (قوله لنحو جراحة) أى يتوقع زوالها عن قرب (قوله ويسن للحالق) أى مطلقا محرما أو غيره كما يأتى (قوله وأن يكبر بعد فراغه) أفهم أنه لا يكبر حال الحلق . وفى الدميرى ما نصه : وأن يكبر إلى أن يفرغ منه ، ثم قال : وفى مثير الغرام الساكن عن بعض الأئمة أنه قال : أخطأت فى حلق رأسى فى خمسة أحكام علمنيها حجام ، وذلك أنى أتيت إلى حجام بمنى فقلت له : بكم تحلق رأسى ؟ فقال : أعراقىّ أنت ؟ قلت نعم ، قال : النسك لا يشارط عليه ، قال فجلست منحرفا عن القبلة فقال لى : حوّل وجهك إلى القبلة ، فحوّلته وأدرته أن يحلق من الجانب الأيسر فقال لى : أدر اليمين فأدرته فجعل يحلق وأنا ساكت ، فقال : كبر كبر ، فكبرت فلما فرغت قمت لأذهب فقال : صلّ ركعتين ثم امض . قلت له : من أين ما أمرتنى به ؟ قال : رأيت عطاء بن أبى رباح يفعله اه شرح الروض . (قوله غير التكبير) أى وغير الرمى كما هو معلوم (قوله وأن لا يشارط عليه) أى أن لا يشرط للحالق أجرة معلومة ، وعبارة حج كذا أطلقوه ، وينبغى حمله على أن مرادهم أنه

بيان أن الإضافة على معنى اللام فلم يخرج عما قاله الأسنوى (قوله أو بعضه كما قاله الأسنوى) مراده بذلك أن الشعر لو كان ببعض رأسه فقط يسن له إمرار الموسى على الباقى ، وإن كان سياقه المذكور غير صحيح كما لا يخفى (قوله وصرح القاضى بأنه يندب للمقصر أيضا الخ) هذا ليس فى خصوص ما نحن فيه من كونه لا شعر برأسه ،

ثم ينحر ثم يحلق ، ثم يطوف ضحوة وهذا الطواف أسماء غير ذلك والأفضل أن يكون يوم النحر ، ويسن أن يشرب بعده من سقاية العباس من زمزم للاتباع (وسعى) بعده(إن لم يكن سعى) بعد طواف القدوم كما مر وهذا السعى ركن كما سيأتى (ثم يعود) من مكة (إلى منى) قبل صلاة الظهر بحيث يصلى بها الظهر للاتباع . رواه مسلم عن ابن عمر ، ولا يعارضه ما رواه أيضا عن جابر أنه صلى الله عليه وسلم « صلى الظهر يومئذ بمكة » فقد جمع بينهما فى المجموع بأنه صلى بمكة فى أوّل الوقت ثم رجع إلى منى فصلى بها ثانيا إماما لأصحابه كما صلى بهم فى بطن نخل مرة بطائفة ومرة بأخرى ، فروى ابن عمر صلاته بمنى وجابر صلاته بمكة ، وأما مارواه أبو داود عن ابن عباس أنه صلى الله عليه وسلم أخر طواف يوم النحر إلى الليل فمحمول على أنه أخر طواف نسائه وذهب معهن (وهذا) الذى يفعل يوم النحر من أعمال الحج أربعة وهى (الرمى والذبح والحلق والطواف ويسن ترتيبها كما ذكرنا) ولا يجب لما رواه مسلم «أن رجلا جاء إلى النبى صلى الله عليه وسلم فقال : يارسول الله إنى حلقت قبل أن أرمى ، فقال : ارم ولا حرج ، وأتاه آخر فقال : إنى أفضت إلى البيت قبل أن أرمى ، فقال : ارم ولا حرج » وفى الصحيحين أنه صلى الله عليه وسلم «ماسئل عن شىء يومئذ قدم ولا أخر إلا قال : افعل ولا حرج » (ويدخل وقتها) ماسوى ذبح الهدى (بنصف ليلة النحر) لمن وقف قبله لما روى أنه صلى الله عليه وسلم « أرسل أم سلمة ليلة النحر فرمت قبل الفجر ثم أفاضت » وقيس الطواف والحلق على الرمى بجامع أن كلا من أسباب التحلل ، ووجه الدلالة من الخبر أنه صلى الله عليه وسلم علق الرمى بما قبل الفجر ، وهو صالح لجميع الليل ولا ضابط له ، فجعل النصف ضابطا لأنه أقرب إلى الحقيقة مما قبله ولأنه وقت للدفع من مزدلفة ولأذان الصبح فكان وقتا للرمى كما بعد الفجر ، ويسن تأخيرها إلى بعد طلوع الشمس للاتباع ، أما إذا فعلها بعد انتصاف الليل وقبل الوقوف فإنه يجب عليه إعادتها ، وأما ذبح الهدى المسوق تقربا إلى الله تعالى فيدخل وقته بدخول وقت الأضحية كما سيأتى (ويبقى وقت الرمى إلى آخر يوم النحر) لما رواه البخارى : أن رجلا قال للنبى صلى الله عليه وسلم : « إنى رميت بعد ما أمسيت ، فقال : لاحرج » والمساء بعد الزوال ، وما أفهمه كلامه من خروج وقته بالغروب محمول على وقت الاختيار ، وإلا فلو أخر رمى يوم إلى مابعده من أيام الرمى وقع أداء ، وصرح الرافعى بأن وقت

يعطيه ابتداء ماتطيب به نفسه فإن رضى وإلا زاده ، لا أنه يسكت إلى فراغه لأن ذلك ربما تولد منه نزاع إذا لم يرض الحلاق بما يعطيه له(قوله ولهذا الطواف أسماء) منها طواف الإفاضة وطواف الزيارة وطواف الفرض وطواف الصدر بفتح الصاد والدال اه شرح المهذب (قوله فرمت قبل الفجر) أى بأمر منه صلى الله عليه وسلم (قوله وهو صالح) أى ماقبل الفجر

بل هو وما بعده حكم عام (قوله قبل صلاة الظهر) أى ولو بعد دخول وقتها بقرينة مايأتى فى الجمع (قوله وهى الرمى الخ) هذا الحل من الشارح يوجب أن يصير قول المصنف يسن ترتيبها الذى كان خبرا لهذا فى كلامه خبرا ثانيا لقوله هو وهى وخبره الأول قول المصنف الرمى (قوله وقيس الطواف والحلق الخ) كذا فى شرح الروض فى محل لكنه فى محل آخر ساق خبر أنه صلى الله عليه وسلم بعث أم سلمة لتطوف قبل الفجر ، وحينئذ فقد يقال الطواف منصوص عليه بما هو أصرح من الرمى فهلا جعل أصلا ، وقيس عليه هل يحتاج للقياس مع وجود النص على أن النص هنا غير مسلم كما يأتى إلا أن يقال قوله قبل الفجر متعلق ببعث (قوله أنه صلى الله عليه وسلم علق الخ) فيه أنه صلى الله عليه وسلم لم يعلق ، بل الذى فى الخبر أنه أرسل أم سلمة فوقع أنها رمت قبل الفجر

الفضيلة لرمى يوم النحر ينتهى بالزوال فيكون لرميه ثلاثة أوقات : وقت فضيلة إلى الزوال ، ووقت اختيار إلى الغروب ووقت جواز إلى آخر أيام التشريق (ولا يختص الذبح) للهدى المتقرب به (بزمن) لكنه يختص بالحرم بخلاف الضحايا فتختص بالعيد وأيام التشريق (قلت : الصحيح اختصاصه بوقت الأضحية ، وسيأتى فى آخر باب محرمات الإحرام على الصواب ، والله أعلم) وعبارته هناك : ووقته وقت الأضحية على الصحيح ، وقد بناه المصنف على مافهمه من كون مراد الرافعى بالهدى هنا المساق تقرّبا إلى الله تعالى ، وليس كذلك بل مراده هنا دم الجبرانات والمحظورات فلايختص بزمن كوفاء سائر الديون ، ومراده بقوله أولا ثم يذبح من معه هدى مايساق تقرّبا إلى الله تعالى فيختص بوقت الأضحية وهو المذكور فى آخر محرمات الإحرام فلم يتوارد كلامهما على محل واحد حتى يعد تناقضا نعم اعتراضه متوجه على الرافعى من حيث إطلاقه الهدى وهو مشترك كما مر (والحلق) بالمعنى المتقدم أوالتقصير (والطواف والسعى) إن لم يكن فعل بعد طواف قدوم (لا آخر لوقتها) إذ الأصل عدم التأقيت ، ويبقى من عليه ذلك محرما حتى يأتى بها كما فى المجموع . نعم الأفضل فعلها فى يوم النحر ، ويكره تأخيرها عن يومه وعن أيام التشريق أشد كراهة وعن خروجه من مكة أشد ، وهو صريح فى جواز تأخيرها عن أيام التشريق . لايقال : بقاؤه على إحرامه يشكل بقولهم ليس لصاحب الفوات مصابرة الإحرام إلى قابل إذ استدامة الإحرام كابتدائه وابتداؤه غير جائز . لأنا نقول : هو غير مستفيد فى تلك ببقائه على إحرامه شيئا سوى محض تعذيب نفسه لخروج وقت الوقوف فحرم بقاؤه على إحرامه وأمر بالتحلل ، وأما هنا فوقت ما أخره باق فلا يحرم بقاؤه على إحرامه ولا يؤمر بالتحلل ، وهو بمثابة من أحرم بالصلاة فى وقتها ثم مدها بالقراءة إلى خروج وقتها ، فإن كان طاف للوداع وخرج وقع عن طواف الفرض ، وإن لم يطف اوداع ولا غيره لم يستبح النساء وإن طال الزمان لبقائه محرما (وإذا قلنا الحلق نسك) وهو المشهور (ففعل اثنين من الرمى) أى يوم النحر (والحلق) أو التقصير (والطواف) المتبوع بالسعى إن لم يكن فعل قبل (حصل التحلل الأوّل) من تحللى الحج (وحلّ به اللبس) وستر الرأس للذكر والوجه للأنثى (والحلق) إن لم يفعل وإن لم تجعله نسكا (والقلم) والطيب بل يسن التطيب لخبر عائشة « طيبت رسول الله صلى الله عليه وسلم لإحرامه قبل أن يحرم ، ولحله قبل أن يطوف بالبيت » متفق عليه ، والدهن يلحق بالتطيب وكذا الباقى بجامع الاشتراك فى الاستمتاع (وكذا) يحل (الصيد وعقد النكاح) وكذا المباشرة فيما دون الفرج كالقبلة والملامسة (فى الأظهر) لأنها من المحرمات التى يوجب تعاطيها إفسادا فأشبهت

(قوله وهو مشترك كما مر) ليس فيما مر إطلاقه على دم الجبران الذى جعله الشارح مرادا هنا من الهدى ويمكن أنه أراد مامر فى كلامه (قوله ويبقى من عليه ذلك محرما) أى وإن طال الزمن (قوله لبقائه محرما)

وإن كان الظن بها أنها لم تفعل ذلك إلا عن إذن (قوله وعبارته) أى المصنف تبعا للمحرر بمعناه (قوله فلم يتوارد كلامهما) كذا فى النسخ ، ولعل ما زائدة من النساخ ، والصواب كلامه : أى الرافعى ، ويجوز رجوع الضمير إلى الموضعين من كلام الرافعى (قوله إن لم يفعل) صريح فى أن المراد بالحلق هنا حلق الرأس الذى هو أحد الثلاثة المذكورة ، ويلزم عليه أنه يقتضى أن هذا الحلق لم يحل له إلا بعد فعل الآخرين فينافى ما الكلام فيه وهو تابع فيه للجلال المحلى وما المانع من إرادة باقى شعور البدن فليحرر (قوله وإن لم يجعله نسكا) انظر ماموقعه ، ولعل كلمة إن بعد الواو زائدة ومع ذلك يلزم عليه تناف فى أطراف الكلام كما يدرك بالتأمل (قوله التى يوجب تعاطيها) كذا فى النسخ ، ولعله سقط منه كلمة لا قبل قوله يوجب من النساخ حتى يوافق كلام غيره والمعنى

الحلق ، وصحح هذا فى الشرح الصغير (قلت : الأظهر لايحل عقد النكاح) وكذا المباشرة فيما دون الفرج (والله أعلم) لخبر « إذا رميتم الجمرة فقد حلّ لكم كل شىء إلا النساء » (وإذا فعل الثالث) بعد الاثنين (حصل التحلل الثانى وحلّ به باقى المحرمات) إجماعا ، ويجب عليه الإتيان بما بقى من أعمال الحج وهو الرمى والمبيت مع أنه غير محرم كما يخرج المصلى بالتسليمة الأولى من صلاته ويطلب منه الثانية وإن كان المطلوب واجبا وثم مندوبا ، ويسن تأخير الوطء عن باقى أيام الرمى ليزول عنه أثر الإحرام ، ولا يعارضه خبر « أيام منى أيام أكل وشرب وبعال » لجواز ذلك فيها ، وإنما استحبّ للحاج ترك الجماع لما ذكر ، ومن فاته رمى يوم النحر بأن أخره عن أيام التشريق ولزمه بدله توقف التحلل على البدل ولو صوما لقيامه مقامه ، ويفارق المحصر العادم للهدى حيث لم يتوقف تحلله على بدله وهو الصوم بأن المحصر ليس له إلا تحلل واحد ، فلو توقف تحلله على البدل لشق عليه المقام على سائر محرمات الحج إلى الإتيان بالبدل ، والذى يفوته الرمى يمكنه الشروع فى التحلل الأوّل ، فإذا أتى به حل له ماعدا النكاح ومقدماته وعقده فلا مشقة عليه فى الإقامة على إحرامه حتى يأتى بالبدل ، هذا فى تحلل الحج ، أما العمرة فليس لها سوى تحلل واحد ، إذ الحج يطول زمنه وتكثر أعماله فأبيح بعض محرماته فى وقت وبعضها فى وقت آخر بخلاف العمرة ، ونظير ذلك الحيض والجنابة لما طال زمن الحيض جعل لارتفاع محظوراته محلان انقطاع الدم والاغتسال والجنابة لما قصر زمنها جعل لارتفاع محظوراتها محل واحد .

فصل

فى المبيت بمنى ليالى أيام التشريق الثلاثة وهى التى عقب يوم العيد وفيما يذكر معه

(إذا عاد إلى منى) بعد الطواف والسعى إن لم يكن سعى بعد قدوم (بات بها) حتما (ليلتى) يومى (التشريق) والثالثة أيضا للاتباع المعلوم من الأخبار الصحيحة مع خبر « خذوا عنى مناسككم » والواجب فيه معظم الليل كما لو حلف لايبيت بمكان لم يحنث إلا بمعظم الليل ، وإنما اكتفى بساعة فى نصفه الثانى بمزدلفة لأن الشافعى نص فيها بخصوصها على ذلك إذ بقية المناسك يدخل وقتها بنصفه وهى كثيرة مشقة فسومح فى التخفيف لأجلها

وهل له إذا تعذر عوده إلى مكة التحلل كالمحصر أو لا لتقصيره بترك الطواف مع تمكنه ؟ فيه نظر ، ولا يبعد الأول قياسا على مامر فى الحائض وإن كانت معذورة ، وتقصيره بترك الطواف مع القدرة عليه لايمنع لقيام العذر به الآن كمن كسر رجليه عمدا فعجز عن القيام حيث يصلى جالسا ولاقضاء عليه لوشفى بعد ذلك (قوله وبعال) أى جماع (قوله لما ذكر) أى قوله ليزول عنه أثر الإحرام (قوله محل واحد) أى وهو الاغتسال .

(فصل) فى المبيت بمنى

(قوله وفيما يذكر معه) كزيارة قبر الرسول صلى الله عليه وسلم وطواف الوداع (قوله والواجب فيه معظم الليل) هذا يتحقق بما زاد على النصف ولو بلحظة ، ويحتمل أن المراد مايسمى معظما فى العرف فلا يكفى ذلك

(فصل) فى المبيت بمنى

(قوله لأن الشافعى رضى الله عنه نص فيها بخصوصها على ذلك) أى ومستند نصه مامرّ فى الشارح من أنه

وهذه الأيام هى المعدودات فى قوله تعالى ـ واذكروا الله فى أيام معدودات ـ وأما المعلومات فهى المذكورة فى سورة الحج فى قوله تعالى ـ ويذكروا اسم الله فى أيام معلومات ـ وهى العشر الأول من الحجة (ورمى كل يوم) من أيام التشريق الثلاثة وهى حادى عشر الحجة وتالياه (إلى الجمرات الثلاث) وإن كان الرامى فيها والأولى منها تلى مسجد الخيف ، وهى الكبرى والثانية الوسطى والثالثة جمرة العقبة ويرمى (كل جمرة سبع حصيات) للاتباع فمجموع المرمىّ به فى أيام التشريق ثلاث وستون حصاة (فإذا رمى اليوم) الأوّل (و) الثانى من أيام التشريق (وأراد النفر) مع الناس (قبل غروب الشمس) فى اليوم الثانى (جاز وسقط مبيت الليلة الثالثة ورمى يومها) ولا دم عليه لقوله تعالى ـ فمن تعجل فى يومين فلا إثم عليه ـ ولإتيانه بمعظم العبادة ، ويؤخذ من هذا التعليل أن محل ذلك إذا بات الليلتين الأوليين فلو لم يبتهما لم يسقط عنه مبيت الثالثة ولا رمى يومها ، وهو كذلك فيمن لا عذر له كما فى المجموع عن الرويانى عن الأصحاب ، وكذا لو نفر بعد المبيت وقبل الرمى كما يفهمه تقييد المصنف ببعد الرمى ، وبه صرح العمرانى عن الشريف العثمانى قال : لأن هذا النفر غير جائز ، قال المحب الطبرى : وهو صحيح متجه ، واستظهره الزركشى ، والشرط أن ينفر بعد الزوال والرمى ، قال الأصحاب : الأفضل تأخير النفر إلى الثالث لاسيما للإمام كما فى المجموع للاتباع إلا لعذر كغلاء ونحوه ، بل قال الماوردى فى الأحكام السلطانية : ليس للإمام ذلك لأنه متبوع فلا ينفر إلا بعد كمال المناسك ، حكاه عنه فى المجموع ، ويترك حصى اليوم الثالث أو يدفعها لمن لم يرم ولا ينفر بها ، وأما مايفعله الناس من دفنها فلا أصل له (فإن لم ينفر) بكسر الفاء وضمها أى يذهب (حتى غربت) أى الشمس (وجب مبيتها ورمى الغد) ولو غربت وهو فى شغل الارتحال فله النفر لأن فى تكليفه حلّ الرحل والمتاع مشقة عليه ، كذا جزم به ابن المقرى تبعا لأصل الروضة ، ونقله فى المجموع عن الرافعى ، وهو كما قال الأذرعى وغيره : غلط سببه سقوط شىء من نسخ العزيز ، والمصحح فيه وفى الشرح الصغير ومناسك المصنف امتناع النفر عليه ، بخلاف مالو ارتحل وغربت الشمس قبل انفصاله من منى فإن له النفر . قال الأذرعى : يخرج من هذا مسئلة حسنة تعمّ بها البلوى ، وهى أن أمراء الحجيج فى هذه الأعصار يبيتون بمعظم الحجيج بمنى الليلة

(قوله وهذه الأيام) أى أيام التشريق (قوله وهى الكبرى) وتقدم أن جمرة العقبة تسمى الكبرى فلفظ الكبرى مشترك بين التى تلى مسجد الخيف وجمرة العقبة (قوله ولا ينفر بها) أى لاينبغى له ذلك (قوله بكسر الفاء وضمها) عبارة المختار نفرت الدابة تنفر بالكسر نفارا وتنفر بالضم نفورا ونفر الحاج من منى من باب ضرب . اهـ . وبه تعلم مافى كلام الشارح كحج إلا أن يقال ماذكراه طريقة أخرى فليراجع (قوله امتناع النفر) معتمد حج ، وقوّة كلام الشارح تقتضى ترجيحه لأنه قال فيما جزم به ابن المقرى إنه غلط ووسط بين المبتدأ والخبر كلام الأذرعى ، وقوله عليه : أى إذا غربت وهو فى شغل الارتحال الخ (قوله يخرج من هذا) أى من سقوط العود للمشقة

لم يرد فيها المبيت بخلاف منى (قوله وإن كان الرامى فيها) لعل المراد وإن كان واقفا فى محل الرمى لكن هذا سيأتى فى كلام المصنف (قوله قال الأذرعى : يخرج من هذا مسئلة الخ) مرجع الإشارة فى كلام الأذرعى هو الآتى فى كلام الشارح بعد فى قوله ولو نفر قبل الغروب ثم عاد إلى منى لحاجة الخ ، فكان الصواب ذكره قبل هذا لينتظم الكلام . وعبارة الأذرعى : ولو نفر قبل الغروب ثم عاد إليها قبله أو بعده فله النفر فى الأصح ، فلو تبرع بالمبيت لم يلزمه رمى الغد ، نص عليه الشافعى رضى الله عنه فيحرج منه مسئلة حسنة الخ . وحاصل مراده أن هذا الذى نص عليه الشافعى حيلة فى دفع الإثم والفدية فيما كان يفعل فى زمنه من نفر أمير الحجيج ضحوة الثالث

الثالثة من التشريق ثم ينفرون غالبا بكرة الثالث ويدعون الرمى بعد الزوال ، فلا يمكن التخلف عنهم خوفا على النفس والمال والانقطاع ، ولو نفر قبل الغروب ثم عاد إلى منى لحاجة كزيارة فغربت أو غربت فعاد كما فهم بالأولى فله النفر وسقط عنه المبيت والرمى ، بل لو بات هذا متبرعا سقط عنه الرمى لحصول الرخصة له بالرمى ، ولو عاد للمبيت والرمى فوجهان : أحدهما يلزمه لأنا جعلنا عوده لذلك بمنزلة من لم يخرج من منى ، والثانى لا يلزمه لأنا نجعله كالمستديم للفراق ونجعل وجوده كعدمه فلا يجب عليه الرمى ولا المبيت . ويجب دم بترك مبيت منى لتركه المبيت الواجب كنظيره فى ترك مبيت مزدلفة ، وفى ترك مبيت ليلة من منى مدّ ، ولليلتين مدّان من الطعام ، وفى ترك الثلاث مع ليلة مزدلفة دمان لاختلاف المبيتين مكانا ، ، ويفارق مايأتى فى ترك الرميين بأن تركهما يستازم ترك مكانين وزمانين ، وترك الرميين لا يستلزم إلا ترك زمانين ، فلو نفر مع تركه مبيت ليلتين من أيام منى فى الثانى أو فى الأول فدم ، ويسقط المبيت بمزدلفه ومنى والدم عن الرعاء إن خرجوا منهما قبل الغروب لأنه عليه الصلاة والسلام رخص لرعاء الإبل أن يتركوا المبيت بمنى ، وقيس بمنى مزدلفة فإن لم يخرجوا قبل الغروب بأن كانوا بهما بعده لزمهم مبيت تلك الليلة والرمى من الغد ، وصورة ذلك فى مبيت مزدلفة أن يأتيها قبل الغروب ثم يخرج منها حينئذ على خلاف العادة وعن أهل السقاية مطلقا من غير تقييد خروجهم بقبل الغروب ولو كانت محدثة ، إذ غير العباس ممن هو من أهل السقاية فى معناه وإن لم يكن عباسيا ، وإنما لم يقيد خروجهم بذلك لأن عملهم بالليل بخلاف الرعاء ، ولأهل الرعاء والسقاية تأخير الرمى يوما فقط ويؤدونه فى تاليه قبل رميه لا رمى يومين متواليين بالنسبة لوقت الاختيار وإلا فقد مرّ بقاء وقت الجواز إلى آخر أيام التشريق ، ويعذر فى ترك المبيت وعدم لزوم الدم أيضا خائف على نفس أو مال أو فوت مطلوب كآبق أو ضياع مريض بترك تعهده أو موت نحو قريبه فى غيبته فيما يظهر لأنه ذو عذر فأشبه الرعاء وأهل السقاية ، وله أن ينفر بعد الغروب ، واستنبط البلقينى من هذه المسئلة أنه لو مات من شرط مبيته فى مدرسة مثلا خارجها لخوف عن نفس أو زوجة أو مال أو نحوها لم يسقط

(قوله خوفا على النفس الخ) أى فيسقط عنهم الرمى لاضطرارهم للارتحال (قوله سقط عنه الرمى) أى وإن بقى للزوال (قوله والثانى لا يلزمه) هو المعتمد (قوله ويجب دم بترك مبيت منى) أى بأن لم يبت أصلا (قوله فى الثانى) أى فى اليوم الثانى (قوله أو فى الأول فدم) لعله لاشتماله على ترك الرمى فلا ينافى مامر من أن فى ترك الليلتين مدّين (قوله ولو كانت محدثة) أى ولو كانت السقاية محدثة له (قوله وإنما لم يقيد خروجهم بذلك) أى بقبل الغروب (قوله خائف على نفس أو مال) ظاهره وإن قلّ . ويحتمل أن المراد مال له وقع فلا يؤثر الخوف على أقلّ متموّل

بأن ينفروا فى اليوم الثانى ثم يعودون إلى منى ، فإذا باتوا الليلة الثالثة فهم متبرعون بها فلا يلزمهم رمى الثالث ، وقد أفصح هو بهذا المراد فيما بعد حيث قال : وطريق من أراد المبيت بمنى الليلة الثالثة ولا يمكنه النفر الأول أن يفارق منى بعد رمى اليوم الثانى قبل الغروب ثم يعود إليها ويبيت بها ، فإذا أصبح بها فلا رمى عليه فينفر متى شاء ويحرم بالعمرة متى شاء اهـ . وقد يقال : لم لا يكون الخوف المذكور عذرا مسقطا للإثم والفدية أخذا مما سيأتى فى قول الشارح : ويعذر فى ترك المبيت وعدم لزوم الدم أيضا خائف على نفس أو مال الخ ، فإذا سقط المبيت المتبوع بالرمى من أصله بهذه الأعذار فسقوط بعض تابع أولى فليحرر ، وبما تقرر يعلم ما فى حاشية الشيخ (قوله واستنبط البلقينى الخ) تعقبه الشهاب حج فى التحفة ثم قال : وسيأتى آخر الجعالة مايعلم منه الراجح فى ذلك .

من جامكيته شيء كما لايجبر ترك المبيت للعذر بالدم . قال : وهو من النفائس الحسنى ولم أسبق إليه . ويندب للإمام أو نائبه أن يخطب بالناس بعد صلاة ظهر يوم النحر بمنى خطبة يعلمهم فيها حكم الطواف والرمى والنحر والمبيت ومن يعذر فيه ، ثم يخطب بهم بعد صلاة الظهر بمنى خطبة ثانية ثانى أيام التشريق للاتباع ويعلمهم فيها جواز النفر فيه وما بعده من طواف الوداع وغيره ويودعهم ويأمرهم بختم الحج بطاعة الله ، وهاتان الخطبتان لم نر من يفعلهما فى زماننا (ويدخل رمى) كل يوم من أيام (التشريق بزوال الشمس) من ذلك اليوم للاتباع ، ويسن كما فى المجموع تقديمه على صلاة الظهر إن لم يضق الوقت وإلا قدم الصلاة مالم يكن مسافرا فيؤخرها بنية الجمع (ويخرج) أى وقته الاختيارى (بغروبها) من كل يوم . أما وقت الجواز فيبقى إلى غروب آخر أيام التشريق كما مر (وقيل يبقى إلى الفجر) كالوقوف بعرفة ، ومحل هذا الوجه فى غير اليوم الثالث . أما هو فيخرج وقت رميه بغروب شمسه جزما لخروج وقت المناسك بغروب شمسه . وللرمى شروط ذكرها فى قوله (ويشترط رمى) الحصيات (السبع واحدة) سبع مرات للاتباع مع خبر « خذوا عنى مناسككم » ولو بتكرير حصاة كما لو دفع مدا لفقير عن كفارته ثم اشتراه منه ودفعه لآخر ، وعلى هذا تتأدى الرميات كلها بحصاة واحدة ، فلو رمى حصاتين معا ولو برمى إحداهما باليمين والأخرى باليسار وترتبتا فى الوقوع أو وقعتا معا فواحدة أو رماهما مترتبتين فوقعتا معا أو مترتبتان فاثنتان اعتبارا بالرمى ، وكذا إن وقعت الثانية قبل الأولى (و) يشترط (ترتيب الجمرات) فى رمى أيام التشريق بأن يبدأ بالجمرة التى تلى مسجد الخيف ثم الوسطى ثم جمرة العقبة للاتباع كما فى السعى ، فلا يعتد برمى الثانية قبل تمام الأولى ولا بالثالثة قبل تمام الأوليين ، ولو ترك حصاة وشك فى محلها من الثلاث جعلها من الأولى احتياطا فيرمى بها إليها ويعيد رمى الجمرتين الأخيرتين ، إذ الموالاة بين الرمى فى الجمرات غير واجبة وإنما تسن فقط كما فى الطواف ، ولو ترك حصاتين ولم يعلم محلهما جعل واحدة من يوم النحر وواحدة من ثالثه وهو يوم النفر الأول من أى جمرة كانت أخذا بالأسوإ وحصل رمى يوم النحر وأحد أيام التشريق . ويشترط كون الرمى بيده لابقوس ورجل لعدم انطلاق اسم الرمى على ذلك ولا بالرمى بالمقلاع كما هو ظاهر كلامهم ، ولو وضعها فى فيه ولفظها إلى المرمى لم يجزئه . قاله الأذرعى . وقال الزركشى : لانقل فيه ويحتمل الإجزاء (وكون المرمى حجرا) ولو ياقوتا وحجر حديد وبلور وعقيق وذهب وفضة . نعم قال الأذرعى : يظهر تحريم الرمى بالياقوت ونحوه إذا كان الرمى يكسرها ويذهب معظم ماليتها ولا سيما النفيس منها لما فيه من إضاعة المال والسرف . والظاهر أنه لو غصبه أو سرقه ورمى به كفى . ثم رأيت القاضى ابن كج جزم به قال : كالصلاة فى المغصوب ، وخرج الرمى بغيره كلؤلؤ وتبر وإثمد ونورة وزرنيخ ومدر وجص وآجر وخزف وملح

(قوله ويندب للإمام) أى وذلك لأن معظم الحجاج لم يطف (قوله وأحد أيام التشريق) أى ويبقى عليه رمى يوم فإن تداركه قبل غروب الشمس الثالث من أيام التشريق سقط عنه الدم وإلا لم يسقط (قوله ولو وضعها فى فيه ولفظها إلى المرمى لم يجزئه) هو المعتمد ، ولو عجز عن اليد وقدر على الرمى بقوس فيها وبفم وبرجل تعين الأول كما هو ظاهر أو قدر على الأخيرين فقط فهل يتخير أو يتعين الفم لأنه أقرب إلى اليد والتعظيم للعبادة أو الرجل لأن الرمى بها معهود فى الحرب ولأن فيها زيادة تحقير للشيطان المقصود من الرمى تحقيره ؟ كل محتمل ، ولعل الثالث أقرب ، ولو قدر على القوس بالفم والرجل فهو كمحله فيما ذكر اه حج . وقال سم عليه : فرع هل يجزى الرمى باليد الزائدة ؟ فيه نظر اه . أقول : والأقرب عدم الإجزاء لقدرته على اليد فلا يعدل إلى غيرها ، ويحتمل الإجزاء لوجود مسمى اليد (قوله تعين الأول[1]) أى مالم يكن له يد زائدة فإن كانت لم يكف بالقوس لتشبهها

---

(٦) لم نجد هذه العبارة فى نسخة الشرح التى بأيدينا . اه مصححه .

وجواهر منطبعة من ذهب وفضة ونحاس ورصاص وحديد فلا يجزئ ويجزئ حجر نورة لم يطبخ بخلاف ماطبخ منه لأنه حينئذ لا يسمى حجرا بل نورة وقد مرّ آنفا (وأن يسمى رميا) فلا يكفى الوضع فى المرمى لأن المأمور به الرمى فلابدّ من صدق الاسم عليه ، ويفارق مامر فى الوضوء من الاكتفاء بوضع اليد مبلولة على الرأس بأن مبنى الحج على التعبد وبأن الواضع هنا لم يأت بشىء من أجزاء الرمى بخلاف ماهناك فيهما . وذكره اشتراط الرمى هنا مع فهمه مما مر فى قوله : ويشترط رمى السبع واحدة واحدة لئلا يتوهم أن ذلك سيق لبيان التعدد لا للكيفية فنصّ عليه هنا احتياطا . ويشترط أيضا قصد الجمرة بالرمى . فلو رمى إلى غيرها كأن رمى فى الهواء فوقع فى المرمى لم يكف ، وقضية كلامهم أنه لو رمى إلى العلم المنصوب فى الجمرة أو الحائط التى بجمرة العقبة كما يفعله كثير من الناس فأصابه ثم وقع فى المرمى لايجزئ ، قال المحب الطبرى : وهو الأظهر عندى ، ويحتمل أنه يجزئه لأنه حصل فيه بفعله مع قصد الرمى الواجب عليه والثانى من احتماليه أقرب كما قاله الزركشى ، وهو المعتمد وإن نظر فيه بعضهم مدعيا أنه يلزم على تعليل الإجزاء فيه ، كما ذكر أنه لو رمى إلى غير المرمى فوقع فيه يجزئ ، وقد صرحوا بخلافه فالأوجه عدم الإجزاء. قال الطبرى : ولم يذكروا فى المرمى حدا معلوما غير أن كل جمرة عليها علم فينبغى أن يرمى تحته على الأرض ولا يبعد عنه احتياطا . وقد قال الشافعى : الجمرة مجتمع الحصى لا ماسال من الحصى ، فمن أصاب مجتمعه أجزأه ، ومن أصاب سائله لم يجزه ، وما حدّ به بعض المتأخرين من أن موضع الرمى ثلاثة أذرع من سائر الجوانب إلا فى جمرة العقبة فليس لها إلا وجه واحد ، ورمى كثيرين من أعلاها باطل قريب مما تقدم (والسنة) فى رمى يوم النحر وغيره (أن يرمى) الجمرة لا بحجر كبير ولا صغير جدا بل (بقدر حصى الخذف) وهو دون الأنملة طولا وعرضا فى قدر الباقلا ، فلو رمى بأكبر منه أو بأصغر كره وأجزأه . وهيئة الخذف أن يضع الحصى على بطن إبهامه ويرميه برأس السبابة . ويسن أن يرمى راجلا لا راكبا إلا فى يوم السفر ، فالسنة أن يرمى راكبا لينفر عقبه ، وأن يرمى جمرة العقبة من بطن الوادى ، وأن يرمى الجمرتين الأوليين من علو ، وأن يدنو من الجمرة فى رمى أيام التشريق بحيث لايبلغه حصى الرامين (ولا يشترط بقاء الحجر فى المرمى) فلا يضر تدحرجه بعد الوقوع فيه لحصول اسم الرمى (ولا كون الرامى خارجا عن الجمرة) فلو وقف فى بعضها ورمى إلى الجانب الآخر منها صحّ لما مر من حصول اسم الرمى ، ولو رمى بحجر فأصاب شيئا كأرض أو محمل فارتدّ إلى المرمى لابحركة ما أصابه أجزأه لحصوله فى المرمى بفعله بلا معاونة بخلاف مالو ارتد بحركة ما أصابه ، ويشترط إصابة المرمى يقينا ، فلو شك فيها لم يكف لأن الأصل عدم الوقوع فيه وبقاء الرمى عليه وصرف الرمى بالنية لغير الحج كأن رمى إلى شخص أو دابة فى الجمرة كصرف الطواف بها إلى غيره فينصرف إلى غيره ، وإن بحث فى المهمات إلحاق الرمى

بالأمثلية (قوله وجواهر منطبعة) أى بالفعل اهـ حج (قوله والثانى من احتماليه) هو قوله أنه يجزئه (قوله فالأوجه عدم الإجزاء) من كلام المنظر (قوله قريب مما تقدم) أى فى قوله فمن أصاب مجتمعه أجزأه (قوله لابحركة ما أصابه أجزأه) أى إن غلب على ظنه ذلك بقرينة قوله فإن شك فينبغى أن لايكفى (قوله كصرف الطواف)

(قوله فالأوجه عدم الإجزاء) أى قائلا ذلك المدعى فالأوجه عدم الإجزاء (قوله وهيئة الحذف) أى وهى مكروهة أيضا ، وعبارة التحفة ويكره بأكبر وأصغر منه وبهيئة الحذف للنهى الصحيح عنها الشامل للحج وغيره (قوله وصرف الرمى بالنية لغير الحج كأن رمى إلى شخص الخ) الفرق بين هذا وبين مامرّ فى قوله ، ويشترط أيضا قصد الجمرة بالرمى فلو رمى إلى غيرها الخ أنه هنا رمى إلى الجمرة ، لكن صرف هذا الرمى عن رمى الحج بقصده

بالوقوف لأنه مما يتقرب به وحده كرمى العدو فأشبه الطواف بخلاف الوقوف . وأما السعى فالظاهر كما أفاده الشيخ أخذا من ذلك أنه كالوقوف (ومن عجز عن الرمى) لعلة لايرجى زوالها قبل فوات وقت الرمى كمرض أو حبس يقينا أو ظنا فيما يظهر (استناب) من يرمى عنه وجوبا كما بحثه الأسنوى ولو بأجرة فاضلة عما يعتبر فى الفطرة فيما يظهر حلالا كان النائب أو محرما إذ الاستنابة جائزة فى النسك ، فكذلك فى أبعاضه فليس المراد العجز الذى ينتهى إلى اليأس كما فى استنابة الحج ، ولا فرق فى الحبس بين أن يكون بحق أو لا كما فى المجموع ، لكن شرط ابن الرفعة أن يحبس بحق . قال الأسنوى : وهو باطل نقلا ومعنى . وصورة المحبوس بحق أن يجب عليه قود لصغير فإنه يحبس حتى يبلغ ، وما أشبهها وقد حكى ذلك البندنيجى عن النص . قال الزركشى : وهو الذى فى الحاوى والتتمة والبيان وغيرها ، وسيأتى فى الحصر أنه إذا حبس بحق لايباح له التحلل . قال الوالد رحمه الله تعالى : لامخالفة بينهما إذ كلام المجموع فى حق عاجز عن أدائه ومفهوم النص وغيره فى حق قادر على ذلك . ثم إن استناب من قد رمى عن نفسه أوحلالا فرمى عنه وقع عنه كما فى طواف الحامل لغيره وإن كان النائب لم يرم عن نفسه ولو بعض الجمرات فرمى وقع عن نفسه لأن رميه يقع عنه دون المستنيب كالحج ، لكن يخالف مامر فى الطواف عن الغير إذا كان محرما فإنه يقع عن الغير إذا نواه له ، ويفرق بأن الطواف لما كان مثل الصلاة أثرت فيه نيه الصرف إلى غيره ، بخلاف الرمى فإنه ليس شبيها بالصلاة ، وقياس السعى أن يكون كالرمى ويحتمل إلحاقه بالطواف لأن الله تعالى سماه طوافا بقوله ـ أن يطوّف بهما ـ وإذا استناب عنه من رمى أو حلالا سن له أن يناوله الحصى ، ويكبر كذلك إن أمكنه وإلا تناولها النائب وكبر بنفسه ، ولا ينعزل نائبه فى الرمى عنه بإغمائه والمجنون فى جميع ذلك كالمغمى عليه ، صرح به المتولى وغيره ، فيجزئه رميه عنه ، ولو برئ

أى فينصرف (قوله لأنه مما يتقرب به وحده) علة لقوله لصرف الطواف فهو رد على الأسنوى (قوله أنه كالوقوف) أى فلا يقبل الصرف وما ذكره هنا مخالف لما قدمه عن الكافى عند قول المصنف وإن قصده لنفسه أو لهما الخ فما قدمه هو المعتمد (قوله وما أشبهها) كأن حبست الحامل لقود حتى تضع (قوله وقع عن نفسه) أى فيرمى عن المستنيب بعد (قوله بخلاف الرمى فإنه الخ) هذا مخالف لما قدمه فى قوله وصرف الرمى بالنية الخ ،

الشخص الذى هو فيها مثلا ، وأما هناك فإنه رمى إلى غير الجمرة وإن وقع فيها . فالحاصل أنه هناك صرفه عن المرمى وهنا صرفه عن الرمى : أى المعتبر (قوله وصورة المحبوس بحق) أى الذى له الاستنابة بأن يكون عاجزا عنه ، وهو الحق المراد فى كلام المجموع لا الحق الذى هو مفهوم ما فى النص وغيره مما يأتى كما يعلم من جمع والده الآتى ، وكان الأصوب تأخير هذا إلى ماهناك وجعله مثالا فى كلام والده (قوله وقد حكى ذلك) يعنى ماشرطه ابن الرفعة وهو من جملة كلام المجموع أيضا كما يعلم من عبارة شرح الروض ونصها : قال فى المجموع : ولو بحق بالاتفاق ، لكن شرط ابن الرفعة أن يحبس بغير حق ، وذكر أن البندنيجى حكاه عن النص . قال الزركشى : وهو الذى فى الحاوى الخ (قوله وسيأتى فى الحصر) هذا من الزركشى تقوية لكلام ابن الرفعة بالقياس على الحصر (قوله إذ كلام المجموع فى حق عاجز) يجوز قراءته بالإضافة ، فحق هنا بغير معنى الحق فيما تقدم فكأنه قال : بالنسبة لعاجز عن أدائه ، ويجوز قراءته بالتنوين فيكون الحق بمعناه المتقدم ، لكن يتعين فى عاجز الرفع ، والتقدير فى حق هو عاجز عن أدائه ، ولا يجوز فيه الجر حينئذ وصفا للحق كما لايخفى . وأما قوله الآتى فى حق قادر على ذلك

من عذره فى الوقت بعد الرمى لم تلزمه إعادته لكنها تسن ، ويفارق نظيره فى الحج بأن الرمى تابع ويجبر تركه بدم بخلاف الحج فيهما وبأن الرمى على الفور وقد ظن العجز حتى يخرج الوقت والحج على التراخى أما إغماء النائب فظاهر كلامهم أنه ينعزل به وهو القياس ، وكلامهم يفهم أنه لو ظن القدرة فى اليوم الثالث ، وقلنا بالأصح أن أيام الرمى كيوم واحد أنه لا تجوز له الاستنابة ، ولو عجز الأجير على عينه عن الرمى هل يستنيب هنا للضرورة أو لا كسائر الأعمال ، والأقرب الأوّل كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى وإن قال بعضهم : إن الأقرب الثانى ويريق دما ، وما ذكر فى هذا الفصل من شروط الرمى ومستحباته يأتى فى رمى يوم النحر وأيام التشريق (وإذا ترك رمى يوم) أو يومين من أيام التشريق عمدا أو سهوا أو جهلا (تداركه فى باقى الأيام) منها (فى الأظهر) بالنص فى الرعاء وأهل السقاية وبالقياس فى غيرهم ، إذ لو كانت بقية الأيام غير صالحة للرمى لم يفترق الحال فيها بين المعذور وغيره كما فى الوقوف بعرفة والمبيت بمزدلفة والمتدارك أداء كما مر ، ولو تدارك قبل الزوال أو ليلا أجزأه كما جزم به فى الأوّل فى أصل الروضة والمجموع والمناسك واقتضاه نص الشافعى رحمه الله تعالى ، وبالثانى ابن الصباغ فى شامله وابن الصلاح والمصنف فى مناسكهما وإن جزم ابن المقرى تبعا لجمع بخلافه فيهما ، إذ جملة أيام الرمى بلياليها كوقت واحد وكل يوم لرميه وقت اختيار لكن لا يجوز تقديم رمى كل يوم عن زوال شمسه كما مر ، ويجب الترتيب بينه وبين رمى يوم التدارك بعد الزوال ، فلو خالف وقع عن المتروك ، فلو رمى إلى كل جمرة أربع عشرة حصاة سبعا عن أمسه وسبعا عن يومه لم يجزه عن يومه ، ويؤخذ منه أنه لابد فى النائب أن يرمى عن نفسه الجمرات الثلاث قبل منيبه وهو ظاهر ، وما اقتضاه هذا الكلام المارّ من جواز رمى يومين ووقوعه أداء بالتدارك لا يشكل بقولهم ليس للمعذورين أن يدعوا أكثر من يوم وأنهم يقضون مافاتهم ، لأن الكلام هنا فى تارك الرمى فقط وهناك فى تاركه مع المبيت بمنى ، والتعبير بالقضاء لا ينافى الأداء كما مرت الإشارة إليه (ولا دم) مع التدارك سواء أجعلناه أداء أم قضاء لحصول الانجبار بالمأتى به (وإلا) بأن لم يتداركه (فعليه دم) فى رمى يوم أو يومين أو ثلاثة أو يوم النحر مع أيام التشريق لاتحاد جنس الرمى فأشبه حلق الرأس ، وقد ذكر الرافعى اضطرابا واختلافا أشار له المصنف بقوله (والمذهب تكميل الدم فى ثلاث حصيات) لوقوع الجمع عليها كما لو أزال ثلاث شعرات متوالية لما رواه البيهقى عن ابن عباس « من ترك نسكا فعليه دم » وقيل إنما يكمل فى وظيفة جمرة كما يكمل فى وظيفة جمرة يوم النحر ، وفى الحصاة أو الحصاتين على الطريقين الأقوال فى حلق الشعرة والشعرتين أظهرها أن فى الحصاة الواحدة مدّ طعام والثانى درهما والثالث ثلث دم على الأوّل وسبعه على الثانى (وإذا أراد) بعد قضاء مناسكه (الخروج من مكة) لسفر ولو مكيا طويل أو قصير كما فى المجموع (طاف للوداع) طوافا كاملا بركعتيه لخبر البخارى عن أنس « أنه صلى الله عليه وسلم لما فرغ من أعمال الحج طاف للوداع » وروى مسلم عن ابن عباس خبر « لا ينفر أحد حتى يكون آخر عهده بالبيت » أى الطواف به فلا وداع على مريد الإقامة وإن أراد السفر بعده كما قاله الإمام ، ولا على مريد السفر قبل فراغ الأعمال ، ولا على المقيم بمكة الخارج للتنعيم ونحوه ، وهذا فيمن

إلا أن يقال : إنما تقدم فى الصرف لغير أعمال الحج بخلاف ماهنا (قوله حتى يخرج الوقت) أى إلى أن يخرج الخ (قوله قبل فراغ الأعمال) أى لأنه يلزمه الإتيان لها وهذا علم من مفهوم قوله فى الحديث من أعمال الحج

فيتعين فيه الإضافة كما هو ظاهر (قوله وبالثانى ابن الصباغ) المناسب وبه فى الثانى ابن الصباغ الخ (قوله بعد قضاء مناسكه) أى إن كان فى مناسك فلا يجب عليه مادام فى المناسك ، وإلا فهو واجب على كل من أراد الخروج من

خرج لحاجة ثم يعود ، وما مر عن المجموع فيمن أراد دون مسافة القصر فيمن خرج إلى منزله أو محل يقيم فيه كما يقتضيه كلام العمراني وغيره فلا تنافي بينهما ، ولو نفر من منى ولم يطف الوداع جبر بالدم لتركه نسكا واجبا ، فعلم أنه لو أراد الرجوع إلى بلده من منى لزمه طواف الوداع وإن كان قد طافه قبل عوده من مكة إلى منى كما صرح به في المجموع (ولا يمكث بعده) مما يتعلق به من ركعتيه والدعاء المحبوب عقبه عند الملتزم وإتيان زمزم والشرب من مائها لخبر مسلم السابق ، فإن مكث لغير حاجة أو حاجة لا تتعلق بالسفر كالزيارة والعيادة وقضاء الدين فعليه إعادته ، لا إن اشتغل بركعتي الطواف أو بأسباب الخروج كشراء الزاد وأوعيته وشدّ الرحل أو أقيمت الصلاة فصلاها معهم كما في زيادة الروضة . قال في المهمات : وتقدم في الاعتكاف أن عيادة المريض إذا لم يعرج لها لا تقطع الولاء بل يغتفر صرف قدرها في سائر الأغراض ، وكذا صلاة الجنازة فيجري ذلك هنا بالأولى ، وقد نص عليه الشافعي في الإملاء ، ولو مكث مكرها بأن ضبط أو هدد بما يكون إكراها فهل الحكم كما لو مكث مختارا فيبطل الوداع أو نقول الإكراه يسقط أثر هذا اللبس ، فإذا أطلق وانصرف في الحال جاز ولا تلزمه الإعادة ، ومثله لو أغمي عليه عقب الوداع أو جن لا بفعله المأثوم به ، والأوجه لزوم الإعادة في جميع ذلك إن تمكن منها وإلا فلا ، والمعتمد أنه ليس من مناسك الحج ولا العمرة كما قالاه بل هو عبادة مستقلة خلافا لأكثر المتأخرين ، وتظهر فائدة الخلاف في أنه هل يفتقر إلى نية أولا وفي أنه هل يلزم الأجير فعله أولا ، ولا يدخل تحت غيره من الأطوفة بل لابد من طواف يخصه ، حتى لو أخر طواف الإفاضة وفعله بعد أيام وأراد الخروج عقبه لم يكف كما ذكره الرافعي في أثناء تعليل (وهو واجب) لخبر « أمر الناس أن يكون آخر عهدهم بالبيت إلا أنه قد خفف عن المرأة الحائض » (يجبر تركه بدم) وجوبا كسائر الواجبات (وفي قول سنة لا يجبر) بدم كطواف القدوم ، وفرق الأول بأن طواف القدوم تحية البقعة فليس مقصودا في نفسه ولذلك يدخل تحت غيره ، وفي الشرح وغيره نفي الخلاف في الجبر ، وإنما الخلاف في كونه واجبا أو مندوبا خلافا لما توهمه عبارة الكتاب (فإن أوجبناه فخرج) من مكة أو منى (بلا وداع) عامدا أو ناسيا أو جاهلا بوجوبه (وعاد) بعد خروجه (قبل مسافة القصر) من مكة أو منى وطاف للوداع (سقط الدم) لأنه في حكم المقيم وكما لو جاوز الميقات غير محرم ثم عاد إليه ، ولا ينافي التعليل بأنه في حكم المقيم بتسويتهم السفر الطويل والقصير في وجوب الوداع إذ سفره هنا لم يتم

(قوله ولو نفر من منى) أي بأن أراد التوجه إلى منزله (قوله نسكا واجبا) أي عبادة واجبة ، ولا ينافي ما يأتي من أنه ليس من مناسك الحج لأنه لا يلزم من كونه ليس منها إلا أن لا يكون نسكا مستقلا (قوله لخبر مسلم السابق) أي في قوله لا ينصرف أحد (قوله أن عيادة المريض) ظاهره وإن تعذر وتقدم مثله في تعدد صلاة الجنازة في الاعتكاف (قوله لا يفعله المأثوم به) أي الذي لحقه به إثم (قوله والأوجه لزوم الإعادة في جميع ذلك) اسم الإشارة راجع لقوله ولو مكث مكرها الخ (قوله والمعتمد أنه) أي طواف الوداع (قوله ولا يدخل تحت غيره)

مكة ولو حلالا بقيده الآتي بناء على المعتمد الآتي أنه ليس من مناسك الحج ولا العمرة فتنبه (قوله لخبر مسلم السابق) دليل لما في المتن (قوله لا أن اشتغل بركعتي الطواف) هذا علم مما مرّ (قوله قال في المهمات الخ) الظاهر أنه لا يرتضي ما في المهمات بدليل اقتصاره على مجرد نقله عنها بعد جزمه بأن العبادة ونحوها تضرّ فليراجع (قوله وفي أنه يلزم الأجير فعله) أي عن المستأجر بحيث إذا تركه يرجع عليه بقسط من الأجرة وإلا فهو واجب مطلقا كما علم

لعوده بخلافه هناك ، أما لو عاد ليطوف فمات قبل الطواف لم يسقط الدم (أو) عاد (بعدها) وطاف (فلا) يسقط (على الصحيح)لاستقراره بالسفر الطويل ، ولا يجب العود على من وصل مسافة القصر للمشقة ، بخلاف من لم يصلها يجب عليه العود ، وإن خرج ناسيا أو جاهلا لطواف الوداع وقد علم أن بلوغها كمجاوزتها وقد صرح به فى المجموع ، ومقابل الصحيح يسقط كالحالة الأولى (وللحائض النفر بلا) طواف (وداع) للخبر المار ، وخبر عائشة « أن صفية حاضت فأمر النبىّ صلى الله عليه وسلم أن تنصرف بلا وداع » . نعم إن طهرت قبل مفارقة بنيان مكة لزمها العود لتطوف ، بخلاف ما إذا طهرت خارج مكة ولو فى الحرم النفساء كالحائض كما فى المجموع ، ولو رجعت لحاجة بعد ماطهرت اتجه وجوب الطواف وهل يلحق المعذور لخوف ظالم أو فوت رفقة بالحائض ؟ فيه احتمالان للطبرى ، لأن الرخص لاتقاس ، والأظهر الإلحاق وإن نظر فيه الأذرعى وبحث لزوم الفدية قال : لأن منع الحائض المسجد عزيمة وهذا ليس كذلك ، أما المتحيرة فلها أن تطوف ، فلو لم تطف للوداع فلا دم عليها للأصل كما قاله الرويانى ، والمستحاضة غير المتحيرة لاعود عليها إن نفرت فى حيضها ، فإن نفرت فى طهرها لزمها العود على مامرّ من التفصيل ، ومن حاضت قبل طواف الإفاضة تبقى على إحرامها وإن مضى عليها أعوام . نعم لو عادت إلى بلدها وهى محرمة عادمة النفقة ولم يمكنها الوصول للبيت الحرام كان حكمها كالمحصر فتتحلل بذبح شاة وتقصر وتنوى التحلل كما قاله بعض المتأخرين وأيد بكلام فى المجموع كما سيأتى ، وبحث بعضهم أنها إن كانت شافعية تقلد الإمام أبا حنيفة أو أحمد على إحدى الروايتين عنده فى أنها تهجم وتطوف بالبيت ويلزمها بدنة وتأثم بدخولها المسجد حائضا ، ويجزيها هذا الطواف عن الفرض لما فى بقائها على الإحرام من المشقة ، وإذا فرغ من طواف الوداع المتبوع بركعتيه استحبّ له أن يدخل البيت مالم يؤذ أو يتأذ بزحام أو غيره وأن يكون حافيا وأن لايرفع بصره إلى سقفه ولا ينظر إلى أرضه تعظيما لله وحياء منه ، وأن يصلى فيه ولو ركعتين ، والأفضل أن يقصد مصلّى رسول الله صلى الله عليه وسلم بأن يمشى بعد دخوله الباب حتى يكون بينه وبين الجدار الذى قبل وجهه قريبا من ثلاثة أذرع وأن يدعو فى جوانبه . قال القاضى أبو الطيب : قال الشافعى رحمه الله : يسن لمن فرغ من طواف الوداع أن يأتى الملتزم فيلصق بطنه وصدره بحائط البيت ويبسط يديه على الجدار فيجعل اليمنى مما يلى الباب واليسرى مما يلى الحجر الأسود ويدعو بما أحب : أى بالمأثور وغيره ، لكن المأثور أفضل ومنه : اللهم البيت بيتك والعبد عبدك وابن أمتك ، حملتنى على ماسخرت لى من خلقك حتى صيرتنى

أى وفى أنه لايدخل تحت الخ (قوله ولا يجب العود) يشعر بجوازه وبتقديره فلا فائدة له لعدم سقوط الدم بالعود نعم تظهر فائدته على مقابل الصحيح (قوله لأن الرخص لاتقاس) الذى فى جمع الجوامع وجرى عليه سم تبعا له فى غير موضع دخول القياس فيها (قوله فلا دم عليها للأصل) أى من براءة الذمة وعدم لزوم الدم (قوله نعم لو عادت) أى شرعت فى العود لبلدها (قوله فتتحلل بذبح شاة) أى ويبقى الطواف فى ذمتها إلى أن تعود فتحرم وتأتى به فإن ماتت ولم تعد حج عنها كما تقدم .

[مسئلة] قال الشيخ منصور الطبلاوى : سئل شيخنا سم عن امرأة شافعية المذهب طافت للإفاضة بغير سترة معتبرة جاهلة بذلك أو ناسية ثم توجهت إلى بلاد اليمن فنكحت شخصا ثم تبين لها فساد طوافها فأرادت أن

مما مر (قوله لأن الرخص لاتقاس) لعله سقط قبله من النسخ أحدهما لايلحق أو نحو ذلك من الكتبة (قوله لأن الرخص لاتقاس) هذه طريقة على أن هذا قد ينافى ما سيأتى عقبه عن الأذرعى

فى بلدك ، وبلغنى بنعمتك حتى أعنتنى على قضاء مناسكك ، فإن كنت رضيت عنى فازدد عنى رضا ، وإلا فمن الآن قبل أن تنأى عن بيتك دارى ويبعد عنه مزارى ، هذا أوان انصرافى إن أذنت لى غير مستبدل بك ولا ببيتك ولا راغب عنك ولا عن بيتك ، اللهم فاصحبنى العافية فى بدنى والعصمة فى دينى وأحسن منقلبى وارزقنى العمل بطاعتك ما أبقيتنى ، وما زاد فحسن فيه ، وقد زيد : واجمع لى خيرى الدنيا والآخرة إنك قادر على ذلك ، ثم يصلى على النبى صلى الله عليه وسلم ؛ ولو كانت حائضا أو نفساء استحب لها الإتيان بجميع ذلك بباب المسجد ثم تمضى . قال الأذرعى : ولم أر لأصحابنا كلاما فى أن المودع من أى أبواب المسجد يخرج . وقال بعض العصريين : يستحب أن يخرج من باب بنى سهم . ويسن الإكثار من الاعتمار والطواف تطوعا وأن يزور الأماكن المشهورة بالفضل بمكة وهى ثمانية عشر موضعا ، وأن يكثر النظر إلى البيت إيمانا واحتسابا لما رواه البيهقى فى شعب الإيمان : إن لله فى كل يوم وليلة عشرين ومائة رحمة تنزل على هذا البيت ستون للطائفين وأربعون للمصلين وعشرون للناظرين . وحكمة ذلك كما أفادها السراج البلقينى ظاهرة ، إذ الطائفون جمعوا بين ثلاث : طواف وصلاة ونظر فصار لهم بذلك ستون ، والمصلون فاتهم الطواف فصار لهم أربعون ، والناظرون فاتهم الطواف والصلاة فصار لهم عشرون. ويستحب أن يكثر من الصدقة وأنواع البر والقربات فإن الحسنة هناك بمائة ألف حسنة . ونقل عن الحسن البصرى رضى الله عنه أنه يستجاب الدعاء فى خمسة عشر موضعا بمكة : فى الطواف والملتزم وتحت الميزاب وفى البيت وعند زمزم وعلى الصفا والمروة وفى السعى وخلف المقام وفى عرفات ومزدلفة ومنى وعند الجمرات ، وظاهره أنه لا فرق فى ذلك بين أن يكون الداعى فى نسك أو لا (ويسن شرب ماء زمزم) لأنها مباركة طعام طعم وشفاء سقم . ويسن أن يشربه لمطلوبه فى الدنيا والآخرة ، وأن يستقبل القبلة عند شربه ، وأن يتضلع منه ، وأن يقول عند شربه : اللهم إنه قد بلغنى عن نبيك محمد صلى الله عليه وسلم أنه قال « ماء زمزم لما شرب له » وأنا أشربه لكذا ، ويذكر ما يريد دينا ودنيا ، اللهم فافعل بى ، ثم يسمى الله تعالى ويشرب ويتنفس ثلاثا

تقلد أبا حنيفة فى صحته لتصير به حلالا وتتبين صحة النكاح ، وحينئذ فهل يصح ذلك وتتضمن صحة التقليد بعد العمل ؟ فأفتى بالصحة وأنه لا محذور فى ذلك ، ولما سمعت عنه ذلك اجتمعت به فإنى كنت أحفظ عنه خلافه فى العام الذى قبله فقال : هذا هو الذى أعتقده من الصحة ، وأفتى به بعض الأفاضل أيضا تبعا له وهو مسئلة مهمة كثيرة الوقوع وأشباهها ، ومراده بأشباهها كل ما كان مخالفا لمذهب الشافعى مثلا وهو صحيح على بعض المذاهب المعتبرة ، فإذا فعله على وجه فاسد عند الشافعى وصحيح عند غيره ثم علم بالحال جاز له أن يقلد القائل بصحته فيما مضى وفيما يأتى فتترتب عليه أحكامه فتنبه له فإنه مهم جدا ، وينبغى أن إثم الإقدام باق حيث فعله عالما (قوله قبل أن تنأى) أى تبعد (قوله يستحب أن يخرج من باب الخ) معتمد (قوله وأربعون للمصلين الخ) هذا الحديث يقتضى أن الطواف أفضل من الصلاة وتقدم للشارح خلافه (قوله بمائة ألف حسنة) هذا رأى والثانى أن المضاعفة خاصة بالصلاة وهو المعتمد (قوله فى خمسة عشر موضعا بمكة) وتوابعها لما يأتى من عد عرفات وما بعدها (قوله وعند الجمرات) أى الثلاث (قوله ماء زمزم لما شرب له) هو شامل لما لو شربه بغير

(قوله وقال بعض العصريين) من جملة كلام الأذرعى (قوله بمكة) أى غالبا ، وإلا فسيأتى أن من تلك المواضع عرفات وما بعدها .

كان ابن عباس إذا شربه يقول : اللهم إنى أسألك علما نافعا ورزقا واسعا وشفاء من كل داء ، فقد شربه جماعة ومن العلماء فنالوا مطلوبهم . ويسن الدخول إلى البئر والنظر فيها ، وأن ينزع منها بالدلو الذى عليها ويشرب ، وأن ينضح منه على رأسه ووجهه وصدره ، قاله الماوردى ، وأن يتزوّد من مائها ويستصحب منه ما أمكنه للاتباع ، وأن يشرب من نبيذ سقاية العباس مالم يسكر ، وأن يختم القرآن بمكة ، وأن ينصرف تلقاء وجهه مستدبر البيت كما صححه المصنف فى مناسكه . وصوّبه فى مجموعه ، ويكثر الالتفات إلى أن يغيب عنه كالمتحزن المتأسف على فراقه ويقول عند خروجه من مكة : الله أكبر ثلاثا ، لا إله إلا الله وحده لاشريك له له الملك وله الحمد وهو على كل شيء قدير ، آيبون عابدون ساجدون لربنا حامدون ، صدق الله وعده ونصر عبده وهزم الأحزاب وحده (و) يسن (زيارة قبر رسول الله صلى الله عليه وسلم) لخبر مسلم « من زار قبرى وجبت له شفاعتى » ومفهومه أنها جائزة لغير زائره . وخبر « من جاءنى زائرا لم تنزعه حاجة إلا زيارتى كان حقا على الله أن أكون له شفيعا أو شهيدا يوم القيامة » وخبر « من صلى علىّ عند قبرى وكل الله به ملكا يبلغنى وكفى أمر دنياه وآخرته وكنت له شفيعا أو شهيدا يوم القيامة » فزيارة قبره صلى الله عليه وسلم من أهم القربات وإن لم يكن فعل نسكا لكنها متأكدة فيما أشار له بقوله (بعد فراغ الحج) إذ الغالب على الحجيج ورودهم من آفاق بعيدة ، فإذا قربوا من المدينة الشريفة يقبح تركهم الزيارة ، ولخبر « من حج ولم يزرنى فقد جفانى » فهذا يدل على تأكدها للحاج أكثر من غيره ، وحكم المعتمر كالحاج فى تأكدها له . وتسن زيارة بيت المقدس وزيارة الخليل صلى الله عليه وسلم ولا تعلق لذلك بالحج . ويسن لمن قصد المدينة الشريفة لزيارة قبره صلى الله عليه وسلم أن يكثر فى طريقه من الصلاة والسلام عليه صلى الله عليه وسلم ويزيد فيها إذا أبصر أشجارها مثلا ويسأل الله أن ينفعه بهذه الزيارة ويتقبلها منه ، وأن يغتسل قبل دخوله كما مر ويلبس أنظف ثيابه ، فإذا دخل المسجد قصد الروضة وهى ما بين القبر والمنبر وصلى تحية المسجد

محله (قوله إذا شربه يقول الخ) ظاهره أن ذلك خاص بالشارب نفسه فلا يتعداه إلى غيره ، ويحتمل تعدى ذلك إلى الغير ، فإذا شربه إنسان بقصد ولده وأخيه مثلا حصل له ذلك المطلوب ، ولا مانع منه إذا شربه بنية صادقة . ونقل عن شيخنا العلامة الشوبرى مايخالف ماذكرناه فليراجع ، وعبارته فى هوامش فتوى حج الفقهية الكبرى نصها عند قوله « ماء زمزم لما شرب له » الخ : هل ولو كان طلب التحصيل به لغير شاربه بأن شربه ليحصل لولده العلم أوالشفاء أو يفرق بين من يكون له ولاية أو وكالة بأن وكل فى ذلك وبين غير من ذكر وليس موافقا لما نقل عنه (قوله فقد شربه) تعليل لقوله ويسن أن يشربه لمطلوبه الخ (قوله لم تنزعه حاجة) أى تهمة (قوله وكل الله به ملكا يبلغنى الخ) قضية هذا أنه لايسمعه بلا واسطة الملك،وقد قدمناه فى باب صلاة الجمعة أنه يسمع الصلاة عليه عند القبر بلا واسطة سواء فى ذلك ليلة الجمعة أو غيرها ، فيمكن حمل ماهنا على أنه يبلغ مع السماع . ثم رأيت فى حج فى كتابه المسمى بالجوهر المنظم فى زيارة القبر المعظم مانصه : تنبيه : يجمع بين هذه الأحاديث الظاهرة التعارض ببادئ الرأى وأحاديث أخر وردت بمعناها أو قريب منه بأنه صلى الله عليه وسلم يبلغ الصلاة والسلام إذا صدرا من بعد ويسمعهما إذا كان عند قبره الشريف بلا واسطة وإن ورد أنه يبلغهما هنا أيضا كما مر ، إذ لا مانع أن من عند قبره يخص بأن الملك يبلغ صلاته وسلامه مع سماعه لهما إشعارا بمزيد خصوصيته والاعتناء بشأنه والاستمداد له بذلك سواء فى ذلك كله ليلة الجمعة وغيرها ، إذ المقيد يقضى به على المطلق والجمع بين الأدلة التى ظاهرها التعارض واجب حيث أمكن ، وأفتى النووى فيمن حلف بالطلاق الثلاث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم يسمع الصلاة عليه هل يحنث؟ بأنه لايحكم عليه بالحنث للشك فى ذلك والورع أنه يلتزم الحنث اهـ

بجنب المنبر وشكر الله تعالى بعد فراغهما على هذه النعمة ، ثم يأتى القبر الشريف فيستقبل رأسه ويستدبر القبلة ويبعد عنه نحو أربعة أذرع ويقف ناظرا إلى أسفل مايستقبله فى مقام الهيبة والإجلال فارغ القلب من علائق الدنيا ويسلم عليه صلى الله عليه وسلم لخبر « مامن أحد يسلم علىّ إلا ردّ الله علىّ روحى حتى أردّ عليه السلام » وأقلّ السلام عليه : السلام عليك يارسول الله صلى الله عليك وسلم ، ولا يرفع صوته تأدبا معه صلى الله عليه وسلم كما كان فى حياته ، ثم يتأخر إلى صوب يمينه قدر ذراع فيسلم على أبى بكر رضى الله تعالى عنه فإن رأسه عند منكب رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ثم يتأخر قدر ذراع آخر فيسلم على عمر رضى الله تعالى عنه لما رواه البيهقى عن ابن عمر : أنه كان إذا قدم من سفره دخل المسجد ثم أتى القبر الشريف فقال : السلام عليك يارسول الله السلام عليك يا أبا بكر ، السلام عليك يا أبتاه ، ثم يرجع إلى موقفه الأوّل قبالة وجهه صلى الله عليه وسلم ويتوسل به فى حق نفسه وليستشفع به إلى ربه ، ثم يستقبل القبلة ويدعو لنفسه ولمن شاء من المسلمين ، وأن يأتى سائر المشاهد بالمدينة ، وهى نحو ثلاثين موضعا يعرفها أهل المدينة . ويسن زيارة البقيع وقبا ، وأن يأتى بئر أريس فيشرب منها ويتوضأ وكذلك بقية الآبار السبعة وقد نظمها بعضهم ، فقال :

أريس وغرس رومة وبضاعة كذا بصة قل بئر جامع العهن

وينبغى المحافظة على الصلاة فى مسجده الذى كان فى زمنه فالصلاة فيه بألف صلاة ، وليحذر من الطواف بقبره عليه الصلاة والسلام ومن الصلاة داخل الحجرة بقصد تعظيمه . ويكره إلصاق الظهر والبطن بجدار القبر كراهة شديدة ومسحه باليد وتقبيله ، بل الأدب أن يبعد عنه كما لو كان بحضرته صلى الله عليه وسلم فى حياته . ويسن أن يصوم بالمدينة ما أمكنه ، وأن يتصدق على جيران رسول الله صلى الله عليه وسلم المقيمين والغرباء بما أمكنه ، وإذا أراد السفر استحب أن يودع المسجد بركعتين ، ويأتى القبر الشريف ويعيد السلام الأوّل ويقول : اللهم لاتجعله آخر العهد من حرم رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ويسرّ لى العود إلى الحرمين سبيلا سهلا وارزقنى العفو

وهوصريح فيما ذكرناه (قوله وشكر الله) أى بالثناء عليه (قوله ويسلم عليه صلى الله عليه وسلم) لو قال له إنسان : سلم لى على رسول الله صلى الله عليه وسلم هل يجب عليه أن يسلم عليه كما يجب أن يسلم على من قال له سلم على فلان أو يفرق ؟ والفرق أقرب ، ويوجه بأن المراد بالسلام بين الناس التودد والمحبة ، والمراد بالسلام عليه صلى الله عليه وسلم الشفاعة ، ولا يجب على المأموم أن يشفع له عنده اهكذا بهامش عن حج فى بعض كتبه . وعبارته فى كتابه المسمى بالدرّ المنظم فى زيارة القبر المعظم نصها : وأما إرسال السلام إليه صلى الله عليه وسلم فالقصد منه الاستمداد منه وعود البركة على المسلم ، فتركه ليس فيه إلا عدم اكتساب فضيلة للغير فلم يكن لتحريمه سبب يقتضيه فاتجه أن ذلك التبليغ سنة لا واجب . فإن قلت : صرحوا بأن تفويت الفضائل على الغير حرام كإزالة دم الشهيد . قلت : هذا اشتباه ، إذ فرق واضح بين عدم اكتساب الفضيلة للغير وتفويت الفضيلة الحاصلة على الغير فمن ثم حرم هذا التفويت ولم يحرم بترك ذلك الاكتساب فافهمه اه . وفيما علل به وقفة لأن المأمور ليس شافعا بل مأمور بالتبليغ لمن يشفع ، فحيث التزم ذلك ولم يؤده فالقياس وجوب التبليغ لأنه أمانة التزم إيصالها له صلى الله عليه وسلم (قوله إلا ردّ الله علىّ روحى) أى نطقى فلا يرد أن الأنبياء أحياء فى قبورهم (قوله وتقبيله) ظاهره وإن قصد به التعظيم ، لكن مر فى الجنائز بعد نقل كراهة تقبيل التابوت مانصه : نعم إن قصد بتقبيل أضرحتهم التبرك لم يكره كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، فيحتمل مجىء ذلك هنا ، ويحتمل الفرق بأنهم حافظوا على التباعد عن التشبه بالنصارى هنا حيث بالغوا فى تعظيم عيسى حتى ادّعوا فيه ما ادّعوا ، ومن ثم حذروا كل التحذير من الصلاة داخل الحجرة بقصد التعظيم :

والعافية فى الدنيا والآخرة ، وردّنا إلى أهلنا سالمين غانمين . وينصرف تلقاء وجهه ولا يمشى القهقرى ، ولا يجوز لأحد استصحاب شيء من الأكر المعمولة من تراب الحرمين ولا من الأباريق والكيزان المعمولة من ذلك . ومن البدع تقرب العوام بأكل التمر الصيحانى فى الروضة .

فصل

فى بيان أركان الحج والعمرة ، وبيان أوجه أدائهما مع مايتعلق بذلك

(أركان الحج خمسة) بل ستة : أحدها (الإحرام به) أى نية الدخول فيه لخبر « إنما الأعمال بالنيات » (و) ثانيها (الوقوف) بعرفة إجماعا لخبر « الحج عرفة » (و) ثالثها (الطواف) بالكعبة لقوله تعالى - وليطوّفوا بالبيت العتيق - والمراد طواف الإفاضة (و) رابعها (السعى) بين الصفا والمروة لخبر أنه صلى الله عليه وسلم استقبل القبلة فى السعى وقال « يا أيها الناس اسعوا فإن السعى قد كتب عليكم » (و) خامسها (الحلق) أو التقصير (إذا جعلناه نسكا) وهو المشهور لتوقف التحلل عليه مع عدم جبر تركه بدم كالطواف وسادسها الترتيب فى معظم هذه الأركان

(فصل)

فى بيان أركان الحج والعمرة ، وبيان أوجه أدائهما مع مايتعلق بذلك

(قوله أى نية الدخول فيه) ع قدره فيما سبق بالدخول فى النسك وعدل هنا إلى نية الدخول لأنه الملائم للركنية ، وفى سم على حج : فرع : هل يأتى فيمن لم يميز الفروض من السنن ماتقرر فى نحو الصلاة حتى لو اعتقد بفرض معين نفلا لم يصح : أو يفرق بأن النسك شديد التعلق ولهذا لو نوى به النفل وقع عن نسك الإسلام ، وقد يتجه الفرق فيصح مطلقا وإن لم يميز ولا اعتقد بفرض معين نفلا فليتأمل اه . أقول : الأقرب عدم الفرق ، ويؤيده قول حج أوّل الحج بعد قول المصنف وشرط صحته الإسلام الخ ، على أنه اعترض بأنه يشترط أيضا الوقت والنية والعلم والكيفية حتى لو جرت أفعال النسك منه اتفاقا لم يعتدّ بها ، لكن رد ذكر النية بأنها ركن ويرد ذكر الوقت بأنه معلوم من صريح كلامه الآتى فى المواقيت ، وذكر العلم بأنه لو حصل بعد الإحرام وقبل تعاطى الأفعال كفى فليس شرطا لانعقاد الإحرام الذى الكلام فيه بل يكفى لانعقاده تصوره بوجه اه . ووجه التأييد أن قوله بأنه لو حصل بعد الإحرام وقبل تعاطى الأفعال كفى صريح فى أنه إن لم يحصل له العلم بالكيفية لاقبل الإحرام ولا بعده لم يكف ، وعليه فيكون المعتبر فيه عين مايعتبر فى الصلاة بلا فرق غايته أنه يعتبر فى الصلاة حال النية ، وفى الحج لايعتبر ذلك (قوله استقبل القبلة فى السعى) ع هذا الحديث ضعفه النووى : قال السبكى رحمه الله : فالدليل خذوا عنى مناسككم مع فعله صلى الله عليه وسلم اه سم على منهج . أقول : يمكن أن يجاب عن الحديث بوجه آخر وهو أن يقال : إنه مبين لما وقع فى الآية الشريفة وهى قوله إن الصفا الخ ، وبيان المراد من الآيات يجوز الاستدلال عليه بالأحاديث الضعيفة (قوله وسادسها الترتيب) قال سم على منهج : قوله وسادسها

(فصل) فى بيان أركان الحج والعمرة

(قوله مع عدم جبر تركه بدم) أى حتى لايرد نحو الرمى

بحثه فى الروضه ، وإن عده فى المجموع شرطا بأن يقدم الإحرام على الجميع ويؤخر السعى عن طواف ركن أو قدوم ، ويقدم الوقوف على طواف الركن والحلق أو التقصير للاتباع مع خبر « خذوا عنى مناسككم » (ولا تجبر) هذه الأركان ولا شىء منها (بدم) بل يتوقف الحج عليها لأن الماهية لا تحصل إلا بجميع أركانها . وأما واجباته فخمسة أيضا : الإحرام من الميقات والرمى فى يوم النحر وأيام التشريق والمبيت بمزدلفة والمبيت بليالى منى واجتناب محرمات الإحرام . وأما طواف الوداع فقد مر أنه ليس من المناسك ، ، فعلى هذا لا يعدّ من الواجبات فهذه تجبر بدم وتسمى بعضا وغيرها يسمى هيئة (وما سوى الوقوف) من هذه الستة (أركان فى العمرة أيضا) لشمول الأدلة السابقة لها . نعم الترتيب معتبر فى جميع أركانها فيجب تأخير الحلق أو التقصير عن سعيها وواجب العمرة شيئان : الإحرام من الميقات ، واجتناب محرمات الإحرام (ويؤدى النسكان على) ثلاثة (أوجه) فقط ولهذا عبر بجمع القلة ووجه الحصر فى الثلاثة أن الإحرام إن كان بالحج أولا فالإفراد ، أو بالعمرة فالتمتع ، أو بهما معا فالقران على تفصيل وشروط لبعضها ستأتى ، وعلم من هذا أنه لو أتى بنسك على حدته لم يكن شيئا من هذه الأوجه كما يشير إليه قوله النسكان بالتثنية ، أما أداء النسك من حيث هو فعلى خمسة أوجه : الثلاثة المذكورة ، وأن يحرم بحج فقط ، أو عمرة فقط (أحدهما الإفراد) الأفضل ويحصل (بأن يحج) أى يحرم بالحج من ميقاته ويفرغ منه (ثم يحرم بالعمرة) من عامه (كإحرام المكى) بأن يخرج إلى أدنى الحل فيحرم بها (ويأتى بعملها) أما غير الأفضل فله صورتان : إحداهما أن يأتى بالحج وحده فى سنة ، الثانية أن يعتمر قبل أشهر الحج ثم يحج من الميقات على مايأتى . وأما الإفراد الذى هو أفضل فسيأتى بيانه (الثانى القران) الأكمل ويحصل (بأن يحرم بهما)

الترتيب الخ ، أقول : لى هنا شبهة وهى أن شأن ركن الشىء أن يكون بحيث لوانعدم انعدم ذلك الشىء ولا شبهة فى أنه إذا حلق قبل الوقوف ثم وقف وأتى ببقية الأعمال حصل الحج وكان الحلق ساقطا لعدم إمكانه وإن أثم بفعله فى غير محله وتفويته فقد حصل له الحج مع انتفاء الترتيب فليتأمل اهـ . أقول : ويمكن اندفاع هذه الشبهة بأن يقال : الحلق إنما سقط لعدم شعر برأسه لا لتقدمه على الوقوف لأن حلقه قبله لم يقع ركنا ، والإثم إنما هو لترفهه بإزالة الشعر قبل الوقوف ، وهذا كما لو اعتمر وحلق ثم أحرم بالحج عقبه . فلم يكن برأسه شعر بعد دخول وقت الحلق فإن الحلق ساقط عنه ، وليس ذلك اكتفاء بحلق العمرة بل لعدم شعر يزيله (قوله الإحرام من الميقات) أى كون الإحرام من الميقات ، أما نفس الإحرام فركن كما مر اهـ (قوله ويؤدى النسكان) أى الحج والعمرة (قوله أنه لو أتى بنسك) أى من حج أو عمرة (قوله أو عمرة) أى وبعدمها على الإتيان بما أحرم به (قوله أن يأتى بالحج وحده فى سنة) أى ثم بالعمرة فى أخرى (قوله فسيأتى بيانه) قد تقدم بيانه فى قوله أحدهما الإفراد ، فلعل المراد به أن يأتى مايتعلق به من التفصيل وبيان أفضليته (قوله بأن يحرم بهما معا) أى وسواء قدم الحج على العمرة أم لا كما هو

(قوله وعلم من هذا أنه لو أتى بنسك على حدته لم يكن شىء الخ) أى حقيقة . وإلا فهو إفراد مجازى كما صرح به الشهاب حج كغيره وسيعلم من قول الشارح أما غير الأفضل الخ (قوله وأن يحرم بحج فقط أو عمرة فقط) أى ولا يأتى بالآخر من عامه (قوله وأما الإفراد الذى هو أفضل فسيأتى بيانه) صوابه فقد مر بيانه ، إذ الآتى إنما هو مجرد ذكر أن الإفراد أفضل ، وأما بيانه فهو الذى مرّ على أنه لاحاجة إلى هذا من أصله

معا (من الميقات) للحج وغير الأكمل أن يحرم بهما من دون الميقات وإن لزمه الدم فتقييده بالميقات لكونه أكمل لا لكون الثانى لايسمى قرانا (ويعمل عمل الحج) فقط لأن عمل الحج أكثر (فيحصلان) ويدخل عمل العمرة فى عمل الحج فيكفيه طواف واحد وسعى واحد لخبر « من أحرم بالحج والعمرة أجزأه طواف واحد وسعى واحد عنهما حتى يحل منهما جميعا » وهذه الصورة الأصلية للقران ثم ذكر غيرها بقوله (وإن أحرم بعمرة) صحيحة (فى أشهر الحج ثم) أحرم (بحج قبل) الشروع فى (الطواف كان قارنا) إجماعا فيكفيه عمل الحج لخبر عائشة « أنها أحرمت بعمرة فدخل عليها النبى صلى الله عليه وسلم فوجدها تبكى ، فقال : ما شأنك ؟ قالت : حضت وقد حل الناس ولم أحل ولم أطف بالبيت ، فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم : أهلى بالحج ، ففعلت ووقفت المواقف حتى إذا طهرت طافت بالبيت وبالصفا والمروة ، فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم : « قد حللت من حجك وعمرتك جميعا » ولو أحرم بالعمرة قبل أشهر الحج ثم أدخل عليها الحج فى أشهره صح وكان قارنا كما صححه فى زوائد الروضة والمجموع ، واحترز بقوله قبل الطواف عما لو طاف ثم أحرم بالحج أو شرع فيه ولو بخطوة ثم أحرم بالحج فإنه لايصح لاتصال إحرامها بمقصوده وهو أعظم أفعالها فلا ينصرف بعد ذلك إلى غيرها ، ولأنه أخذ فى التحلل المقتضى لنقصان الإحرام فلا يليق به إدخال الإحرام المقتضى لفواته ، ولو استلم الحجر بنية الطواف ففى صحة الإدخال وجهان : أوجههما كما بحثه فى المجموع الجواز إذ هو مقدمته لا بعضه . وعلم من تقييد العمرة بالصحيحة أنه لو أفسد العمرة ثم أدخل عليها الحج أنه ينعقد إحرامه به فاسدا وهو الأصح ونقل المسعودى عن الأصحاب أنه لو شك هل أحرم بالحج قبل الشروع فيه أو بعده صح إحرامه . لأن الأصل جواز إدخال الحج على العمرة حتى يتعين المنع فصار كمن أحرم وتزوج ولم يدر هل كان إحرامه قبل تزوجه أو بعده فإنه يصح تزوجه (ولا يجوز عكسه) وهو إدخال العمرة على الحج (فى الجديد) لأنه لايستفيد به شيئا بخلاف الأول يستفيد به الوقوف والرمى والمبيت ، ولأنه يمتنع إدخال الضعيف على القوى كفراش النكاح مع فراش الملك لقوته عليه جاز

ظاهر إطلاقهم (قوله الأكمل) احترز به كما يأتى فى قوله فتقييده بالميقات (قوله واحد عنهما) أى لحصولهما ، قال شيخنا الزيادى : وهل هما : أى الطواف والسعى للحج والعمرة معا أو للحج فقط والعمرة لاحكم لها لانغمارها أى فى الحج ؟ لم يصرح الأصحاب بذلك ، لكن الأقرب كما قال بعضهم الثانى اهـ سم (قوله فقال ما شأنك) أى أى شىء شأنك ؟ فهو مبتدأ وخبر (قوله وعمرتك جميعا) أى وعليه فالعمرة التى أمرها بالخروج فيها إلى التنعيم كانت تطوعا (قوله أنه لو أفسد) أى بأن جامع (قوله أنه ينعقد إحرامه به فاسدا) أى فيجب عليه المضى فيه ثم قضاؤه من قابل (قوله قبل الشروع فيه) أى الطواف (قوله صح إحرامه) أى بالحج ويبرأ بذلك من الحج والعمرة ، وقد يقال : قياس مامر من أن من أحرم كإحرام زيد وتعذرت عليه معرفة ما أحرم به أن ينوى القران ولا يبرأ به من العمرة لاحتمال أنه أحرم بالحج ويمتنع إدخالها عليه ، كما لو شك فى إحرام نفسه هل قرن أو أحرم بأحد النسكين حيث لايبرأ من العمرة أنه لايبرأ هنا من الحج لجواز أن يكون إحرامه به بعد طواف العمرة ، فلا يصح إلا أن يقال

(قوله فلا ينصرف) أى الإحرام (قوله وعلم من تقييد العمرة بالصحيحة أنه لو أفسد الخ) لايخفى أن خصوص الانعقاد فاسدا لم يعلم من هذا التقييد على أنه كان الأصوب عدم التقييد ليشمل المتن القران الصحيح والفاسد كما صنع الشهاب ابن حجر (قوله قبل الشروع فيه) أى فى الطواف (قوله لأن الأصل جواز إدخال الحج على العمرة) يعنى أن الأصل أن ما أتى به من إدخال الحج على العمرة وقع جائزا (قوله لقوته) أى فراش النكاح

إدخاله عليه دون العكس حتى لو نكح أخت أمته جاز وطؤها بخلاف العكس والقديم الجواز ، وصححه الإمام كعكسه فيجوز مالم يشرع فى أسباب تحلله ويجوز القران بمكة وإن لم يخرج إلى الحل تغليبا للحج مع أنه يجمع بين الحل والحرم بوقوف عرفة (الثالث التمتع) ويحصل (بأن يحرم بالعمرة) فى أشهر الحج (من ميقات بلده) أو غيره (ويفرغ منها ثم ينشىء حجا من مكة) أومن الميقات الذى أحرم بالعمرة منه أو من مثل مسافته أو ميقات أقرب منه ، وسمى متمتعا لتمتع صاحبه بمحظورات الإحرام بينهما أو لتمتعه بسقوط العود إلى الميقات للحج ، وعلم مما تقرر أن قوله من بلده ومن مكة مثال لاقيد(وأفضلها) أى أوجه أداء النسكين المتقدمة (الإفراد) إن اعتمر عامه فإن أخرها عنه كان الإفراد مكروها إذ تأخيرها عنه مكروه ، والمراد بالعام ما بقى من الحجة الذى هو شهر حجه كما يفيده كلام السبكى ، وشمل كلامه مالو اعتمر قبل أشهر الحج ثم حج من عامه فيسمى إفرادا أيضا وهو ماصرح به ابن الرفعة والسبكى ، وكان مرادهما أنه يسمى بذلك حيث إنه أفضل من التمتع الموجب للدم ، وإلا فمطلق التمتع يشمل ذلك كما يصرح به كلام الشيخين ، بل صرح الرافعى بأن ذلك يسمى تمتعا (وبعده التمتع وبعد التمتع القران) لأن المتمتع يأتى بعملين كاملين غير أنه لاينشىء لهما ميقاتين ، وأما القارن فإنه يأتى بعمل واحد من ميقات واحد (وفى قول التمتع أفضل من الإفراد) ومنشأ الخلاف اختلاف الرواة فى إحرامه صلى الله عليه وسلم لأنه صح عن جابر وعائشة وابن عباس رضى الله عنهم « أنه صلى الله عليه وسلم أفرد الحج » وعن أنس « أنه قرن » وعن ابن عمر « أنه تمتع » ورجح الأول بأن رواته أكثر وبأن جابرا منهم أقدم صحبة وأشد عناية بضبط المناسك وأفعاله صلى الله عليه وسلم من لدن خروجه من المدينة إلى أن تحلل ، وبأنه صلى الله عليه وسلم اختاره أولا كما يأتى ، وبالإجماع على أنه لاكراهة فيه وبأن المفرد لم يربح ميقاتا ولا استباح المحظورات كالمتمتع ، ولاندراج أفعال العمرة تحت الحج كالقارن فهو أشق عملا ، وأما تمنيه صلى الله عليه وسلم بقوله « لو استقبلت من أمرى مااستدبرت

قوّى جانب البراءة بكون الأصل عدم الطواف عن العمرة فصح إحرامه بالحج (قوله جاز وطؤها) أى أخت أمته (قوله والمراد بالعام) أى الذى يكره تأخير العمرة عنه (قوله ولاندراج أفعال العمرة) لعله ولا إدراج الخ

(قوله فى أشهر الحج) إنما قيد به كلام المتن مع أن التمتع أعم من ذلك كما يعلم مما يأتى لأن الكلام فى التمتع الذى هو أحد الوجوه الثلاثة فى تأدية النسكين ، فهو نظير تقييده الإفراد بالأفضل والقران بالأكمل (قوله وشمل كلامه مالو اعتمر قبل أشهر الحج الخ) هو تابع فى هذا التعبير للإمداد ، لكن شمول الإرشاد لما ذكر ظاهر لأنه صوّر التمتع والقران ثم ذكر أن ماسواهما إفراد فشمل ذلك فصح للإمداد ماقاله ، بخلاف مافى الكتاب فإنه صوّر الإفراد بصورة خاصة لا شمول فيها (قوله أن قوله من بلده ومن مكة مثال لاقيد) هما قيدان للتمتع الموجب للدم الذى هو أحد الصور الثلاث فى تأدية النسكين كما علم مما مر (قوله وأفضلها الإفراد) أى المتقدم فى كلامه الذى هو الأفضل ، وحينئذ فلا حاجة لقول الشارح إن اعتمر من عامه لأنه صورة المسئلة (قوله وبأن المفرد لم يربح ميقاتا ولا استباح المحظورات الخ) عبارة الإمداد : وبأن المفرد لم يربح ميقاتا ولا استباحة المحظورات كالمتمتع ولا اندراج أفعال العمرة تحت الحج كالقارن انتهت . فلعل استباح فى كلام الشارح بكسر التاء مصدرا مفعولا ليربح وأسقطت الكتبة ألفا بعد كلمة لا من قوله ولا اندراج : أى ولا ربح استباح المحظورات ولا ربح اندراج الخ فترجع لكلام الإمداد (قوله فلتطييب قلوب أصحابه) أى بعضهم وهم الذين تمتعوا كما يعلم

ماسقت الهدى وجعلتها عمرة » فلتطييب قلوب أصحابه لما حزنوا على عدم موافقته عند أمره لهم بالاعتمار لعدم الهدى والموافقة لتحصيلها هذا المعنى أهم عنده عليه الصلاة والسلام من فضيلة خاصة بالنسك. وللمصنف فى مجموعه كلام فى حجه عليه الصلاة والسلام وحج أصحابه لم يسبق إليه لنفاسته ولا اعتبار بالمنازعة فيه حيث قال: الصواب الذى نعتقده أنه صلى الله عليه وسلم أحرم بالحج ثم أدخل عليه العمرة ، وخص بجوازه فى تلك السنة للحاجة ، وبهذا يسهل الجمع بين الروايات ، فعمدة رواة الإفراد وهم الأكثر أول الإحرام ورواة القران آخره ، ومن روى التمتع أراد التمتع اللغوى وهو الانتفاع وقد انتفع بالاكتفاء بفعل واحد . ويؤيد ذلك أنه صلى الله عليه وسلم لم يعتمر فى تلك السنة عمرة مفردة ، ولو جعلت حجته مفردة لكان غير معتمر فى تلك السنة ، ولم يقل أحد إن الحج وحده أفضل من القران فانتظمت الروايات فى حجته فى نفسه . وأما الصحابة رضى الله عنهم فكانوا ثلاثة أقسام : قسم أحرموا بحج وعمرة أو بحج ومعهم هدى ، وقسم بعمرة وفرغوا منها ثم أحرموا بحج ، وقسم بحج من غير هدى معهم وأمرهم صلى الله عليه وسلم أن يقلبوه عمرة ، وهو معنى فسخ الحج إلى العمرة وهو خاص بالصحابة ، أمرهم به صلى الله عليه وسلم لبيان مخالفة ما كانت عليه الجاهلية من تحريم العمرة فى أشهر الحج واعتقادهم أن إيقاعها فيه من أفجر الفجور ، كما أنه صلى الله عليه وسلم أدخل العمرة على الحج لذلك ودليل التخصيص خبر أبى داود عن الحرث بن بلال عن أبيه « قلت : يارسول الله أرأيت فسخ الحج إلى العمرة لنا خاصة أم للناس عامة ؟ فقال : بل لكم خاصة » فانتظمت فى إحرامهم أيضا ، فمن روى أنهم كانوا قارنين أو متمتعين أو مفردين أراد بعضهم وهم الذين علم منهم ذلك وظن أن البقية مثلهم ، وكره جمع تسمية حجه صلى الله عليه وسلم حجة الوداع ، ورده المصنف بأنه غلط فاحش نابذ للأخبار الصحيحة فى تسميتها بذلك . وقد يجاب عنه بنحو مامر فى تسمية الطواف شوطا وبحث الأسنوى تبعا للبارزى أن القارن الذى اعتمر قبل قرانه أو بعده يكون قرانه أفضل من الإفراد لاشتماله على مقصوده مع زيادة عمرة أخرى كمتيمم يرجو الماء آخر الوقت صلى بالتيمم أوله ثم بالوضوء آخره ، ورد بأنه لايلاقى مانحن فيه إذ الكلام فى المفاضلة بين كيفيات أداء النسكين المسقط لطلبهما لا بين أداء النسكين فقط وأدائهما مع زيادة نسك متطوع به ، ويرد أيضا بأنا لو سلمنا أن كلامهم فيما نحن فيه نقول الإفراد أفضل حتى من

(قوله فى تلك السنة للحاجة) أى وهى مشاركة أصحابه فيما أتوا به من العمرة المنبه على جواز العمرة فى أشهر الحج مع أن الجاهلية كانوا لايزاحمون بها الحج فى وقت إمكانه (قوله فانتظمت) أى الروايات (قوله بنحو مامر) لم يتقدم

مما يأتى (قوله عند أمره) تعليل فى المعنى لعدم الموافقة . يعنى إنما كان عدم موافقتهم له لأجل أمره لهم بالاعتماد (قوله والموافقة لتحصيلها هذا المعنى الخ) أى فموافقته صلى الله عليه وسلم لهم فى التمتع لما فيها من تطييب قلوبهم أهم عنده من فضيلة خاصة بالنسك وهى الإفراد الذى أتى به ولذلك تمنى موافقتهم (قوله كما أنه صلى الله عليه وسلم أدخل الحج على العمرة) صوابه أدخل العمرة على الحج (قوله وقد يجاب عنه بنحو مامر الخ) هو تابع فى هذا للإمداد ، لكن ذاك تقدم الجواب فى كلامه ثم بخلاف الشارح ، وعبارته ثم أعنى الإمداد وفى المجموع عن الشافعى والأصحاب كراهة تسمية الطوفة شوطا ودورا إذ لم يرد لأن الشوط الهلاك ، ثم اختار أنه لايكره لوروده فى الصحيحين ، واعترض بأنه من قول الراوى ، ولو ثبت رفعه جاز حمله على بيان الجواز كتسمية العشاء عتمة مع كراهته. ويرد بأن الأصل عدم الكراهة إلا لدليل خاص ، وكون الشوط الهلاك لايقتضى بمجرده كراهة انتهت

القران مع العمرة المذكورة ، لأن فى فضيلة الاتباع مايربو على زيادة فى العمل كما لايخفى من فروع ذكروها ، وبما تقرّر يعلم أن من استناب واحدا للحج وآخر للعمرة لاتحصل له كيفية الإفراد الفاضل لأن كيفية الإفراد لم تحصل له (وعلى المتمتع دم) لقوله تعالى ـ فمن تمتع بالعمرة إلى الحج فما استيسر من الهدى ـ والمعنى فى إيجاب الدم كونه ربح ميقاتا ، إذ لوكان أحرم بالحج أولا من ميقات بلده لكان يحتاج بعد فراغه من الحج إلى خروجه إلى أدنى الحلّ ليحرم بالعمرة ، وإذا تمتع استغنى عن الخروج لكونه يحرم بالحج من جوف مكة ، والواجب شاة مجزئة فى الأضحية أو مايقوم مقامها من سبع بدنة أو سبع بقرة ، وكذا جميع الدماء الواجبة فى الحج إلا جزاء الصيد كما سيأتى مبسوطا (بشرط أن لايكون من حاضرى المسجد الحرام) لقوله تعالى ـ ذلك لمن لم يكن أهله حاضرى المسجد الحرام ـ إذ اسم إشارة للهدى والصوم عند فقده ، ولمن معناه على من (وحاضروه من) مساكنهم (دون مرحلتين من مكة) لأن المسجد الحرام المذكور فى الآية ليس المراد حقيقته اتفاقا بل الحرم عند قوم ومكة عند آخرين ، وحمله على مكة أقل تجوّزا من حمله على جميع الحرم (قلت : الأصح من الحرم ، والله أعلم) إذ كل موضع ذكر الله فيه المسجد الحرام فهو الحرم إلا قوله تعالى ـ فولّ وجهك شطر المسجد الحرام ـ فهو نفس الكعبة ، فالحاق هذا بالأعم الأغلب أولى ، والقريب من الشىء يقال إنه حاضره ، قال تعالى ـ واسألهم عن القرية التى كانت حاضرة البحر ـ أى قريبة منه . والمعنى فى ذلك أنهم لم يربحوا ميقاتا : أى عاما لأهله ولمن مرّ به فلا يشكل بمن بينه وبين مكة أو الحرم دون مسافة القصر إذا عن له النسك ثم فاته وإن ربح ميقاتا بتمتعه لكنه ليس ميقاتا عاما لأهله ولمن مرّ به ، ولايشكل أيضا بأنهم جعلوا مادون مسافة القصر كالموضع الواحد فى هذا ولم يجعلوه فى مسئلة الإساءة وهو إذا كان مسكنه دون مسافة القصر من الحرم وجاوزه وأحرم كالموضع الواحد حتى لايلزمه الدم كالمكى إذا أحرم من سائر بقاع مكة بل ألزموه الدم وجعلوه مسيئا كالآفاقى ، لأن ماخرج عن مكة مما ذكر تابع لها والتابع لايعطى حكم المتبوع من كل وجه ولأنهم عملوا بمقتضى الدليل فى الموضعين ، فهنا لايلزمه دم لعدم إساءته لعدم عوده لأنه من الحاضرين بمقتضى الآية ، وهناك يلزمه دم لإساءته بمجاوزته ماعين له بقوله فى الخبر : ومن كان دون ذلك فمن حيث أنشأ حتى أهل مكة من مكة ، على أن المسكن المذكور كالقرية بمنزلة مكة فى جواز الإحرام من سائر بقاعه وعدم جواز مجاوزته بلا إحرام لمريد النسك ، فاوكان للمتمتع مسكنان بعيد وقريب اعتبر فى كونه من الحاضرين أو غيرهم كثرة إقامته بأحدهما ، ثم إن استوت إقامته بهما اعتبر بالأهل والمال . فإن كان

له ثم جواب عن ذلك إلا أن يكون ساقطا فى هذه النسخة (قوله ما يربو) أى يزيد (قوله من فروع ذكروها) منها من صلى للوتر ثلاثا أفضل ممن صلى عشرا (قوله لأن كيفية الإفراد لم تحصل له) هذا ظاهر إن وقعا معا أو تقدمت العمرة على الحج . أما لو تأخرت العمرة عن الحج ففى عدم حصول الإفراد الفاضل له نظر (قوله إلا جزاء الصيد) أى فإن الواجب فيه مثل ماقتله من الصيد : أى وإلا دم الجماع المفسد فإنه بدنة (قوله ولمن) أى من قوله تعالى ـ ذلك لمن ـ وقوله ولمن مبتدأ لأنه أريد لفظه ومعناه مبتدأ ثان وعلى من خبر الثانى والثانى وخبره خبر

(قوله لأن ماخرج عن مكة مما ذكر تابع لها الخ) هذا لايلاقى الإشكال ، لأنه ليس الإشكال بين مكة وما هنا حتى يجاب عنه بما ذكر ، بل الإشكال بين مسئلتين كل منهما متعلق بخارج مكة . وحاصله لم جعلوا إحداهما كمكة فى أن سائر بقاعها كالشىء الواحد ولم يجعلوا الأخرى كذلك ، وحينئذ فقوله لأن ماخرج عن مكة مما ذكر تابع الخ موجود فى كلا المسئلتين فلم يندفع الإشكال (قوله ولأنهم عملوا بمقتضى الدليل فى الموضعين الخ) حاصل

أهله بأحدهما وماله بالآخر اعتبر بمكان الأهل ، ذكره المحب الطبرى . قال : والمراد بالأهل الزوجة والأولاد الذين تحت حجره دون الآباء والإخوة ، فإن استويا فى ذلك اعتبر بعزم الرجوع إلى أحدهما للإقامة فيه ، فإن لم يكن له عزم فيما خرج منه . قال فى الذخائر : فإن لم يكن له عزم واستويا فى كل شىء اعتبر بموضع إحرامه ، ولغريب مستوطن فى الحرم أو فيما بينه وبينه دون مسافة القصر حكم البلد الذى هو فيه ، ويلزم الدم آفاقيا تمتع ناويا الاستيطان بمكة ولو بعد العمرة لأن الاستيطان لا يحصل بمجرد النية ، وعلله فى الذخائر بأنه التزم بمجاوزة الميقات . أما العود أو الدم فى إحرام سنته فلا يسقط بنية الإقامة (وأن تقع عمرته فى أشهر الحج من سنته) أى الحج فلو وقعت قبل أشهره وأتمها واو فى أشهره ثم حج لم يلزمه دم لعدم جمعه بينهما فى وقت الحج فأشبه المفرد وأن يحج من عامه ، فمن لم يحج من عامه الذى اعتمر فيه لا دم عليه ، ولو كرر المتمتع العمرة فى أشهر الحج فهل يتكرر الدم أم لا ؟ أفتى الريمى صاحب التنقيه الذى هو شرح التنبيه بالتكرر ، وأفتى بعض مشايخ الناشرى بعدمه قال : وهو الظاهر (وأن لا يعود لإحرام الحج إلى الميقات) الذى أحرم منه للعمرة أو ميقات آخر ولو أقرب إلى مكة من ميقات عمرته أو إلى مثل مسافة ميقاتها ، فإذا عاد إليه وأحرم منه بالحج لم يلزمه دم إذ المقتضى للزومه ربح ميقات وقد زال بعوده له ، وأفهم كلامه أنه لا يشترط لوجوب الدم نية التمتع ولا وقوع النسكين عن شخص واحد ولا بقاؤه حيا وهو كذلك ، ولو خرج المتمتع للإحرام بالحج من مكة وأحرم خارجها ولم يعد إلى الميقات ولا إلى مسافته ولا إلى مكة لزمه دم أيضا للإساءة الحاصلة بخروجه من مكة بلا إحرام مع عدم عوده ، ومعلوم أن هذه الشروط المذكورة معتبرة لوجوب الدم والأشهر أنها غير معتبرة فى تسميته تمتعا (ووقت وجوب الدم) عليه (إحرامه بالحج) لأنه حينئذ يصير متمتعا بالعمرة إلى الحج ، والأصح جواز ذبحه إذا فرغ من العمرة ولا يتأقت ذبحه بوقت كسائر دماء الجبرانات (و) لكن (الأفضل ذبحه يوم النحر) الاتباع وخروجا من خلاف من أوجبه فيه ، ولولا هذان لكان القياس أن لا يجوز تأخيره عن وقت الوجوب والإمكان كالزكاة (فإن عجز عنه) حسا بأن فقده وثمنه أو شرعا بأن وجده بأكثر من ثمن مثله أو كان محتاجا إليه أو إلى ثمنه أو غاب عنه ماله أو نحو ذلك (فى موضعه) وهو الحرم سواء أقدر عليه ببلده أم بغيره أم لا ، بخلاف

الأول (قوله ذكره المحب الطبرى) بقى مالو كان له فى كل منهما مال بلا أهل أو فى كل منهما أهل ولا مال له أو ليس له أهل ولا مال فى أحدهما ، والحكم فى الجميع أنه كما استويا فى المال والأهل ، وسيأتى ذلك فى قوله فإن استويا فى ذلك الخ (قوله دون الآباء والإخوة) أى والأولاد الرشداء على ما أفهمه التقييد بقوله قبل تحت حجره (قوله أفتى الريمى) بفتح الراء إلى ريمة ناحية باليمن اه أنساب . وعبارة القاموس : وريمة بالفتح : مخلاف باليمن وحصن باليمن اه (قوله قال) أى الناشرى وهو الظاهر هو المعتمد (قوله ولا وقوع النسكين عن شخص واحد) أى بل يجب وإن كان النسكان عن اثنين غير المحرم أو أحدهما للمحرم والآخر لغيره ، وسيأتى فى آخر الفصل بيان من عليه الدم (قوله للإحرام بالحج) أى فلا يستقر قبله فلو مات قبل الإحرام بالحج فلا دم عليه (قوله ولا إلى مسافته) نسخة مسامته (قوله ولولا هذان) هما قوله للاتباع وقوله وخروجا من خلاف الخ (قوله بأن وجده بأكثر من ثمن مثله) ظاهره وإن قل بحيث يتغابن به ، وبه صرح شيخنا الزيادى لكن ينبغى وجوبه بزيادة لا يتغابن بها (قوله أو كان محتاجا إليه) ويظهر أن يأتى هنا ماذكروه فى الكفارة من ضابط الحاجة ومن اعتبار سنه أو

هذا الجواب أن الحكم تعبدى عملا بالدليل فلا يسئل عن معناه (قوله قال فى الذخائر : فإن لم يكن الخ) هو مقابل لما قبله لا عينه ، لكن عبارة الشهاب حج : ثم ماخرج منه ثم ما أحرم منه انتهت

كفارة اليمين لأن الهدى يختص ذبحه بالحرم دون الكفارة (صام) بدله حتما (عشرة أيام ثلاثة فى الحج) لقوله تعالى ـ فمن لم يجد « أى الهدى » فصيام ثلاثة أيام فى الحج ـ أى بعد الإحرام به فيمتنع تقديمها على الإحرام بخلاف الدم ، إذ الصوم عبادة بدنية فامتنع تقديمها على وقتها كالصلاة والدم عبادة مالية كالزكاة ، ولو عدم الهدى فى الحال وعلم وجوده قبل فراغ الصوم فله الصوم فى الأظهر مع أنه لم يعجز فى موضعه ، ولو رجا وجوده جاز له الصوم وفى استحباب انتظاره مامر فى التيمم ولكن (تستحب قبل يوم عرفة) لأنه يستحب للحاج فطره كما مر فى صوم التطوّع فيحرم قبل سادس الحجة ويصومه وتالييه ، وإذا أحرم فى زمن يسع الثلاثة وجب عليه تقديمها على يوم النحر ، فإن أخرها عن أيام التشريق عصى وصارت قضاء ، وإن أخر الطواف وصدق عليه أنه فى الحج لأن تأخيره نادر فلا يكون مرادا من الآية ، وليس السفر عذرا فى تأخير صومها لأن صومها يتعين إيقاعه فى الحج بالنص ، وإن كان مسافرا فلا يكون السفر عذرا ، بخلاف رمضان فلا يجوز صومها فى يوم النحر والتشريق كما مرّ ، وإذا فاته صوم الثلاثة فى الحج لزمه قضاؤها ولا دم عليه ، ولا يجب عليه تقديم الإحرام بزمن يتمكن من صوم الثلاثة فيه قبل يوم النحر إذ لا يجب تحصيل سبب الوجوب ، ويجوز أن لا يحج فى هذا العام ، ويسن للموسر الإحرام بالحج يوم التروية وهو ثامن الحجة للاتباع ، وهذا الصوم ترك لا يتصوّر فى ترك الرمى ولا فى طواف الوداع ولا فى الفوات ، فيجب صوم الثلاثة بعد أيام التشريق فى الرمى لأنه وقت الإمكان بعد الوجوب (و) صام بعد الثلاثة (سبعة إذا رجع إلى) وطنه و (أهله فى الأظهر) إن أراد الرجوع إليهم لقوله تعالى ـ وسبعة إذا رجعتم ـ وخبر « فمن لم يجد هديا فليصم ثلاثة أيام فى الحج وسبعة إذا رجع إلى أهله » فلا يجوز صومها فى الطريق لذلك ، فلو أراد الإقامة بمكة صامها بها كما فى البحر . والثانى إذا فرغ من الحج لأنه المراد بالرجوع فكأنه بالفراغ رجع عما كان مقبلا عليه (ويندب تتابع) الأيام (الثلاثة) أداء أو قضاء (و) كذا (السبعة) بالرفع بخطه ، ويندب تتابعها أيضا لأن فيه مبادرة لأداء الواجب وخروجا من خلاف من أوجبه . نعم لو أحرم بالحج من سادس الحجة لزمه أن يتابع فى الثلاثة لضيق الوقت لا للتتابع نفسه (ولو فاته الثلاثة فى الحج) بعذر أو غيره (فالأظهر أنه يلزمه) قضاؤها لما مر (وأن يفرق فى قضائها بينها وبين السبعة) بقدر أربعة أيام يوم النحر ، والتشريق ، ومدة إمكان السير إلى أهله على العادة الغالبة كما فى الأداء ، فلو صام عشرة ولاء حصلت الثلاثة

العمر الغالب وقت الأداء إلا الوجوب اه حج اه زيادى (قوله مامر فى التيمم) أى فإن تيقن وجوده فانتظاره أفضل وإلا فالتعجيل أفضل (قوله فيحرم قبل سادس الحجة) أى والأولى له ذلك (قوله لزمه قضاؤها) أى ولو مسافرا كما علم من قوله وليس السفر عذرا فى تأخير صومها (قوله ويجوز أن لا يحج فى هذا العام) أى يمكن (قوله إذا رجع إلى أهله) أى وإن بعد وطنه كالمغاربة مثلا (قوله صامها) أى السبعة وجاز الشروع فيها عقب أيام التشريق حيث صام الثلاثة قبل يوم النحر وإلا صام الثلاثة ثم السبعة وفرق بينهما بأربعة أيام (قوله ويندب تتابعها أيضا) الأولى أن يقول : أى يندب الخ لأن ماذكر تفسير للتشبيه المفاد بقوله وكذا السبعة ، ويمكن الجواب بأنه أشار إلى أنه كما يندب تتابع الثلاثة والسبعة يندب تتابع العشرة بأن لا يفصل بين الثلاثة والسبعة إلا بمدة السير إلى أهله (قوله بقدر أربعة أيام) أى فلو استوطن مكة ولم يصم الثلاثة قبل يوم النحر فرق بين الثلاثة والسبعة بأربعة أيام (قوله ومدة إمكان السير إلى أهله على العادة) أقول : ومن ذلك إقامة الحجاج بمكة بعد أعمال الحج لقضاء

(قوله فالأظهر أنه يلزمه قضاؤها كما مر) كذا فى النسخ بالكاف ولعل صوابه لما مر باللام

يعتد بالبقية لعدم التفريق. والثانى لايلزمه التفريق (وعلى القارن دم) لوجوبه على المتمتع بالنص وفعل المتمتع أكثر من فعل القارن فإذا لزمه الدم قارن أولى لخبر « أنه صلى الله عليه وسلم ذبح عن نسائه البقر يوم النحر قالت عائشة : وكن قارنات » (كدم التمتع) فى أحكامه المتقدمة جنسا وسنا وبدلا عند العجز لأنه فرع عن دم التمتع (قلت) كما قاله الرافعى فى الشرح (بشرط أن لايكون) القارن (من حاضرى المسجد الحرام) ومر بيان حاضريه وأن لايعود قبل الوقوف للإحرام بالحج عن الميقات فإن عاد سقط عنه الدم (والله أعلم) لأن دم القران فرع عن دم التمتع ودم التمتع غير واجب على الحاضر ففرعه كذلك ، وذكر هذا الشرط إيضاح ، وإلا فتشبيهه بدم التمتع كما مر يغنى عنه ، ولو استأجر اثنان آخر أحدهما لحج والآخر لعمرة فتمتع عنهما أو اعتمر أجير عن نفسه ثم حج عن المستأجر ، فإن كان قد تمتع بالإذن من المستأجرين أو أحدهما فى الأولى ومن المستأجر فى الثانية فعلى كل من الآذنين أو الآذن والأجير نصف الدم إن أيسرا وإن أعسرا أو أحدهما فيما يظهر فالصوم على الأجير ، أو تمتع بلا إذن ممن ذكر لزمه دمان دم للتمتع ودم لأجل الإساءة بمجاوزته الميقات ، ولو وجد المتمتع الفاقد للهدى الهدى بين الإحرام بالحج والصوم لزمه الهدى لا إن وجده بعد شروعه فى الصوم فلا يلزمه وإنما يستحب خروجا من الخلاف .

باب محرمات الإحرام

أى المحرمات به . والأصل فى ذلك الأخبار الصحيحة كخبر « سئل صلى الله عليه وسلم مايلبس المحرم من الثياب ؟ فقال : لايلبس القمص ولا العمائم ولا السراويلات ولا البرانس ولا الخفاف إلا أحد لايجد نعلين

حوائجهم ، فإذا أقام بمكة فرق بقدر ذلك وبقدر السير المعتاد إلى أهله لأنه لايمكنه التوجه إليهم بدون خروج الحاج فهى ضرورية بالنسبة له كالإقامة التى تفعل فى الطريق ومن ذلك عشرة أيام لدوره المعروفة فيفرق بجميع ذلك فيما يظهر (قوله لأنه فرع عن دم التمتع) أى مبنى على دم التمتع (قوله لأجل الإساءة الخ) أى حيث لم يعد للإحرام بالحج من الميقات (قوله لا إن وجده بعد شروعه الخ) أى وإذا فعله بعد الشروع فى الصوم فهل يسقط بقيته لفعله ماهو الأصل ويقع مافعله نفلا مطلقا أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول قياسا على مالو عجز عن الإعتاق فى كفارة الوقاع أو الظهار وشرع فى الصوم ثم قدر على الإعتاق ففعله فإن ماصامه يقع نفلا مطلقا .

(باب محرمات الإحرام)

أى المحرمات به .

[فائدة] محصل ما فى حاشية الإيضاح للشارح أن كلا من إتلاف الحيوان المحترم ومن الجماع فى الحج

(قوله لخبر أنه صلى الله عليه وسلم ذبح عن نسائه البقر) لعله سقطت منه واو العطف قبل لفظ لخبر من الكتبة وكأنه إنما لم يقدمه على القياس كما صنع فى التحفة لأنه ليس نصا فى أن الذبح عن القران ، ومن ثم لم يأت به الجلال المحلى إلا لمجرد الاستئناس للقياس حيث عبر عنه بعد تصديره القياس المار بقوله : وروى الشيخان عن عائشة الخ (قوله فعلى كل من الآذنين) أى على كل واحد منهما وكذا يقال فى قوله أو الآذن والأجير .

(باب محرمات الإحرام)

فليلبس الخفين وليقطعهما أسفل من الكعبين ، ولا يلبس من الثياب شيئا مسه زعفران أو ورس ، ولا تنتقب المرأة ولا تلبس القفازين » وإنما وقع الجواب عما لا يلبس لأنه محصور بخلاف مايلبس وإن كان هو المسئول عنه إذ الأصل الإباحة ، وتنبيها على أنه كان ينبغي السؤال عما لايلبس ، وأن المعتبر في الجواب مايحصل المقصود وإن لم يطابق السؤال صريحا لخبر « نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن لبس القمص والأقبية والسراويلات والخفاف إلا أن لايجد النعلين » وقد عد المحرمات في الرونق واللباب عشرين شيئا ، وجرى على ذلك البلقيني في تدريبه ، وقال في الكفاية : إنها عشرة : أي والباقية متداخلة . قال الأذرعي : واعلم أن المصنف بالغ في اختصار أحكام الحج لاسيما هذا الباب وأتى فيه بصيغة تدل على حصر المحرمات فيما ذكره ، والمحرر سالم من ذلك فإنه قال : يحرم في الإحرام أمور منها كذا وكذا اه . والمصنف عدها سبعة فقال (أحدها ستر بعض رأس الرجل) وإن قل كبياض خلف أذنه فيجب كشف جميعه منه مع كشف جزء مما يحاذيه من الجوانب ، إذ ما لايتم الواجب إلا به فهو واجب ، وليست الأذن من الرأس خلافا لمن وهم فيه ، ولو جاوز شعر رأسه حده بحيث لم يجز المسح عليه فهل يحرم عليه ستره هنا كما يجزئ تقصيره أو لا كما لايجزئ المسح عليه ؟ محل احتمال ، والأوجه الثاني (بما يعد ساترا) عرفا وإن لم يحط به كقلنسوة وطين ومرهم وحناء ثخين لخبر الصحيحين « أنه صلى الله عليه وسلم قال في المحرم الذي خر عن بعيره ميتا : لاتخمروا رأسه فإنه يبعث يوم القيامة ملبيا » بخلاف ما لا يعد ساترا كخيط شده به ولم يكن عريضا كالعصابة ومحمول كقفة وضعها على رأسه لابقصد الستر وإلا لزمته الفدية كما جزم به جمع ومقتضاه الحرمة ، ومعلوم أن نحو القفة لو استرخى على رأسه بحيث صار كالقلنسوة ولم يكن فيه شيء يحمل يحرم وتجب الفدية فيه وإن لم يقصد ستره ، فإن انتفى شرط مما ذكر لم يحرم خلافا لما يوهمه كلام الأذرعي ، وماء غطس فيه ولو كدرا أو طينا وحناء رقيقين ولبن وعسل رقيق وهودج استظل به وإن مسه أو قصد الستر بذلك فيما يظهر وفارق نحو القفة بأن تلك يقصد الستر بها عرفا بخلاف هذه ونحوها ، وتوسد وسادة أو عمامة وستره بما لا يلاقيه كأن رفعه بنحو عود بيده أو بيد غيره وإن قصد الستر فيما يظهر ، وإنما عد نحو الماء الكدر ساترا في الصلاة لأن المدار ثم على مامنع إدراك لون البشرة وهنا على الساتر العرفي وإن لم يمنع إدراكها ، ومن ثم كان الستر بالزجاج هنا كغيره ، فاندفع ماتوهمه بعضهم من اتحاد البابين ، وما بناه عليه من أن الساتر الرقيق الذي يحكي البشرة لايضر هنا فقد صرح الإمام هنا بأنه يضر ، ولا اعتبار بما في نكت النسائي مما يقتضي ضعفه ، ولو شد خرقة على جرح برأسه لزمته الفدية بخلافه في البدن ، لأن الرأس لافرق فيه بين المحيط وغيره بخلاف البدن وأفهمت عبارته جواز

كبيرة ، وأن بقية المحرمات صغيرة اه سم على حج . وقوله ومن الجماع ظاهره ولو بين التحللين ولعله غير مراد ، وقوله في الحج قد يخرج العمرة ولعله غير مراد أيضا (قوله والأوجه الثاني) وعليه فالفرق بينه وبين التقصير أن البشرة هنا هي المقصودة بالحكم كالوضوء ، وإنما أجزأ تقصيره لأنه منوط بالشعر لا البشرة فلم يشبه مانحن فيه حج (قوله بخلاف ما لايعد ساترا كخيط) ظاهره وإن قصد به الستر ويدل له ما سيأتي من الفرق بين نحو القفة وغيره (قوله كقفة) ومثل القفة فيما ذكر وضع اليد على رأسه بقصد الستر اه حج (قوله وإلا لزمته الفدية) أي بأن قصد الستر وحده أو مع الحمل (قوله ومقتضاه) أي مقتضى قوله وإلا لزمته الفدية (قوله مما ذكر) أي من

(قوله فإن انتفى شرط مما ذكر) أي بأن لم تسترخ على رأسه أو كان فيه شيء يحمل (قوله ولو شد خرقة على جرح برأسه لزمته الفدية) أي من غير حرمة كما يأتي

ستر وجهه ، وعليه إجماع الصحابة وخبر مسلم فى الذى وقصته ناقته « لاتخمروا رأسه ولا وجهه » قال السهيلى : ذكر الوجه فيه وهم من بعض الرواة . قال فى الشامل : هو محمول على مايجب كشفه من الوجه لتحقق كشف الرأس وصح خمروا وجهه ولا تخمروا رأسه (إلا) ستر بعض رأس الرجل أو كله (لحاجة) من حر أو برد أو مداواة كأن جرح رأسه فشد عليه خرقة فيجوز ، لقوله تعالى ـ ماجعل عليكم فى الدين من حرج ـ نعم تلزمه الفدية كما مر قياسا على الحلق بسبب الأذى (ولبس المخيط) كقميص وخف وقفاز وخباء ، وإن لم يخرج يديه من كمه وخريطة لخضاب لحيته لأنه فى معنى القفازين وسراويل وتبان (والمنسوج) كدرع من زرد سواء أكان الساتر خاصا بمحل الستر ككيس اللحية أو لا ، كأن ستر ببعضه بعض البدن على وجه جائز وببعضه الآخر بعضه على وجه ممتنع ، كإزار شقه نصفين ولف على ساق نصفه بعقد أو خيط وإن لم يلف النصف الآخر على الساق الآخر فيما يظهر وإن أوهم تعبيرهما كغيرهما بقولهم أو شقه نصفين ولف كل نصف على ساق وعقده خلافه (والمعقود) كجبة لبد سواء فى ذلك المتخذ من قطن وكتان وغيرهما للخبر السابق (فى ساثر) أى جميع أجزاء (بدنه) والمعتبر فى اللبس العادة فى كل ملبوس إذ به يحصل الترفه ، فلو ارتدى بالقميص أو القباء أو التحف بهما أو ائتزر بالسراويل فلا فدية ، كما لو ائتزر بإزار لفقه من رقاع أو أدخل رجليه فى ساق الخف ، ويلحق به لبس السراويل فى إحدى رجليه أو ألقى قباء أو فرجية عليه وهو مضطجع وكان بحيث لو قام أو قعد لم يستمسك عليه إلا بمزيد أمر . ولو زرّ الإزار أو خاطه حرم نص عليه أو عقده بتكة فى حجزة لحاجة إحكامه فلا ، لكنه يكره كما قاله المتولى ، وله شده بخيط ولو مع عقد الإزار لحاجة ثبوته ، بخلاف عقد الإزار فى عرا إن تقاربت وعقد الرداء كذلك وإن تباعدت وعقد طرفى ردائه بخيط أو دونه أو خللهما بخلال كما مر فليس له شىء منها لشبهه بالسراويل أو المخيط من حيث استمساكه بنفسه . وفارق الإزار الرداء فيما ذكر بأن الأزرار المتباعدة تشبه العقد وهو فيه ممتنع لعدم احتياجه إليه غالبا بخلاف الإزار ، وله شدّ طرف إزاره فى طرف ردائه من غير عقد لكنه يكره ، وله بلا حاجة تقليد نحو سيف وشد نحو هميان ومنطقة ولف عمامة بوسطه ولا يعقدها ولبس خاتم وإدخال يده فى كم

كونه يعد ساترا عرفا أو لا يعد وقصد بنحو القفة الستر (قوله وماء) عطف على قوله كخيط شدّه (قوله إلا لحاجة) ويظهر ضبطها فى هذا الباب بما لا يطاق الصبر عليه عادة وإن لم يبح التيمم كحر وبرد الخ اه حج وببعض الهوامش الصحيحة عن سم مانصه : سألت بعض شيوخ الحجاز عن المحرم إذا لبس عمامته للعذر فهل يجوز له نزعها لأجل مسح كل الرأس وهل تكرر ذلك للسنة وهل تلزمه الفدية للنزع والتكرار ، أو للنزع فقط ؟ فأجاب بأنه يجوز له نزعها لذلك وله التكرير ، وتازمه الفدية للنزع ولا تلزمه للتكرير فى الوضوء الواحد اه رحمه الله وهو قريب (قوله وتبان) قال فى المختار : والتبان بالضم والتشديد سروال صغير مقدار شبر يستر العورة المغلظة وقد يكون للملاحين اه (قوله وإن لم يلف) قال فى المختار : من باب رد (قوله أو القباء) بأن وضع أسفله على عاتقيه اه حج وقضيته أنه لو جعل غشاء على عاتقيه وبطانته إلى خارج كان ساثرا فتجب فيه الفدية وهو قريب (قوله ويلحق به) أى إدخال رجليه (قوله ولو زر الخ) ظاهره ولو بزر واحد أو أزرار متباعدة ، وسيأتى أنه إنما يضرّ زره بالأزرار إن تقاربت فى عرا بخلاف المتباعدة فلعل ماهنا محمول على ما يأتى (قوله أو عقده بتكة) التكة بكسر التاء والحجزة بإثبات الجيم كما هنا وبحذفها كما فى المهذب لغتان مشهورتان ذكرهما صاحب المجمل والصحاح وآخرون وهى التى تجعل فيها التكة اه مجموع للنووى (قوله وهو فيه) أى الرداء (قوله هميان) اسم لكيس الدراهم

(قوله ولو زرّ الإزار) أى على الوجه الآتى قريبا بأن تكون فى عرا متقاربة ، فالإطلاق هنا للاتكال على ما يأتى (قوله أو خللهما بخلال كما مر) لم يمر له هذا

منفصل عنه ، وظاهر كلامهم جواز الاحتباء بحبوة أو غيرها، وقد أبدى بعض العلماء حكمة فى تحريم لبس المخيط وغيره مما منع منه المحرم وهى خروج الإنسان عن عادته فيكون مذكرا له ماهو فيه من عبادة ربه فيشتغل بها. قال الأسنوى : وخريطة اللحية لاتدخل فى كلام المصنف لأن اللحية لاتدخل فى مسمى البدن (إلا إذا) كان لبسه لحاجة كحر وبرد فيجوز مع الفدية أو (لم يجد غيره) أى المخيط ونحوه فيجوز له من غير فدية لبس السراويل التى لا يتأتى الائتزار بها عند فقد الإزار ، فإن تأتى حرم لبسه حينئذ ولبس خف قطع أسفل كعبيه أو مكعب : أى مداس وهو المسمى بالزرموزة ، أو زربول لايستر الكعبين وإن استتر ظهر القدمين لما صح من قوله صلى الله عليه وسلم فى خطبة عرفات « السراويل لمن لم يجد الإزار والخفاف لمن لم يجد النعلين » أى مع قطع الخفين أسفل من الكعبين بقرينة الخبر السار ، والأصل فى مباشرة الجائز نفى الضمان واستدامة لبس ذلك بعد قدرته على النعل والإزار موجبة للدم وخرج بمن لم يجد الواجد فيحرم عليه لبس ذلك للخبر ، والمراد بالنعل التاسومة ومثلها قبقاب لم يستر سيره جميع الأصابع ، أما المداس المعروف الآن فيجوز لبسه لأنه غير محيط بالقدم ، ولا فرق بين أن يتأتى من السراويل إزار أولا لإطلاق الخبر وإضاعة المال بجعله إزارا فى بعض صوره ولتأتى المنفعة المقصودة من النعل بعد قطعه من غير عمل بخلاف الخف ، ولورود الأمر بقطعه وجريان العادة بسهولة أمره والمسامحة فيه بخلاف السراويل فسقط القول بإشكاله ، وبحث بعضهم عدم جواز قطعه إذا وجد المكعب لأنه إضاعة مال وهو متجه ، ولو قدر على أن يستبدل به إزارا مثله قيمة وجب إن لم يمض زمن تبدو فيه عورته وإلا فلا كما فى المجموع ، ولو بيع منه إزار أو نعل نسيئة أو وهبا له ولو من أصل أو فرع لم يلزمه قبوله أو أعير له لزمه . وبحث الأذرعى أنه يجىء حينئذ فى الشراء نسيئة ، وفى قرض الثمن مامر فى التيمم ، وظاهر كلامهم أنه يجوز له لبس الخف المقطوع وإن لم يحتج إليه وهو بعيد ، بل الأوجه عدمه إلا لحاجة كخشية تنجس رجليه أو نحو برد أو حر أو كون الحفاء غير لائق به ، ولا فرق فى جميع ماتقرر بين البالغ والصبى إلا أن الإثم يختص بالمكلف ، ويأثم الولى إذا أقر الصبى على ذلك ولا بين طول زمن اللبس وقصره (ووجه المرأة) ولو أمة كما فى المجموع (كرأسه) أى الرجل فى حرمة الستر

(قوله جواز الاحتباء) معتمد (قوله عند فقد الإزار) ظاهره وإن لم ينقص بفتقه وفى حج أن محل جواز ذلك إن نقص بفتقه وإلا وجب (قوله وإن استتر ظهر القدمين) ظاهره وإن استتر العقب وعليه فلا حاجة إلى قطع مايستر الأصابع من الزرموزة أو الزربول (قوله واستدامة لبسه) أى وإن قلت (قوله موجبة للدم) أى وحرمة الاستدامة كما يأتى فى ساتر وجه المرأة (قوله لم يستر سيره جميع الأصابع) مفهومه أنه إذا ستر جميع الأصابع ضر ، وهو مشكل على مامر من عدم حرمة الزرموزة مع أنها ساترة لظهر القدم مع جميع الأصابع إلا أن يعلل مامر بما إذا لم يجد غيرها فاغتفر لبسها للحاجة بخلاف ماهنا ، ثم رأيت فى حج مايصرح بذلك (قوله أما المداس المعروف الآن) وهو مايكون استمساكه بسيور على الأصابع (قوله لم يلزمه قبوله) ظاهره وإن كان فى النسيئة لأجل يوسر فيه كأن أجل مدة يصل فيها إلى ماله وقياس ما فى التيمم خلافه ثم رأيته قوله وبحث الأذرعى الخ (قوله وفى قرض الثمن مامر فى التيمم) أى فيجب حيث كان لأجل مع زيادة تليق بالأجل وكان موسرا وقت حلوله

(قوله أو مكعب الخ) أى والصورة أنه فاقد للنعل كما هو الفرض (قوله وإن استتر ظهر القدمين) أى ولو مع الأصابع (قوله ومثلها قبقاب) أى فيجوز مطلقا (قوله ولتأتى المنفعة المقصودة من النعل الخ) تراجع له نسخة صحيحة ، وعبارة الإمداد : ولا فرق بين أن يتأتى من السراويل أزرار أولا لإطلاق الخبر وإضاعة المال بجعله أزرارا فى بعض صوره وفارق الخف للأمر بقطعه وبجريان العادة إلى آخر مايأتى (قوله وبحث بعضهم عدم جواز قطعه) أى

لوجهها أو بعضه إلا لحاجة فيجوز مع الفدية ، وعلى الحرة أن تستر منه مالا يتأتى ستر جميع رأسها إلا به احتياطا للرأس ، إذ لا يمكن استيعاب ستره إلا بستر قدر يسير مما يليه من الوجه، والمحافظة على ستره بكماله لكونه عورة أولى من المحافظة على كشف ذلك القدر من الوجه وقضيته أن الأمة لا تستر ذلك لأن رأسها ليس بعورة ، وهو ماجزم به فى الإسعاد وهو الأوجه ، ولا ينافيه قول المجموع : ماذكر فى إحرام المرأة ولبسها لم يفرقوا فيه بين الحرة والأمة ، وهو المذهب لأنه فى مقابلة قوله وشذ القاضى أبو الطيب فحكى وجها أن الأمة كالرجل ، ووجهين فى المبعضة هل هى كالأمة أو كالحرة اه . وعلى ظاهر المجموع يمكن الجواب بأن الاعتناء بالرأس حتى من الأمة أكثر ، والمرأة أن ترخى على وجهها ثوبا متجافيا عنه بنحو خشبة وإن لم يحتج لذلك لحرّ وفتنة ، فإن وقعت من غير اختيار فأصاب وجهها فإن رفعته فورا فلا فدية وإلا أثمت ووجبت ، ولا يبعد جواز الستر مع الفدية حيث تعين طريقا لدفع نظر محرم (ولها) أى للمرأة (لبس المخيط) وغيره فى الرأس وغيره (إلا القفاز) فليس لها ستر الكفين ولا أحدهما به (فى الأظهر) للخبر السار ، ولأنه بالنسبة لغير الذكر ملبوس عضو ليس بعورة فأشبه خفّ الرجل وخريطة لحيته، إذ هو شىء يعمل لليدين يحشى بقطن ويكون له مايزر به على الساعدين من البرد وتلبسه المرأة فى يديها ، ومراد الفقهاء مايشمل المحشو والمزرور وغيرهما وبكونه ملبوس عضو غير عورة فى الصلاة فارق خفها وألحقت الأمة بالحرة احتياطا ، وخرج به ستر يد المرأة بغيره ككم وخرقة لفتها عليها بشدّ أو غيره كما صححاه فيجوز لها جميع ذلك وإن لم يحتج لخطاب ونحوه ، ولأن علة تحريم القفاز عليها مامرّ وهى غير موجودة هنا ، والرجل مثلها فى مجرد لفّ الخرقة ، ويحرم على الخنثى المشكل ستر وجهه مع رأسه وتلزمه الفدية ، وليس له ستر وجهه مع كشف رأسه خلافا لمقتضى كلام ابن المقرى فى روضه ، ولا فدية عليه إذ لا نوجبها بالشك . نعم لو أحرم بغير حضرة الأجانب جاز له كشف رأسه كما لو لم يكن محرما . قال فى المجموع : ويسن أن لا يستتر بالمخيط لجواز كونه رجلا ويمكنه ستره بغيره ، هكذا ذكره جمهور الأصحاب . وقال القاضى أبو الطيب : لا خلاف أنا نأمره بالستر ولبس المخيط كما نأمره بأن يستتر فى صلاته كالمرأة . وفى أحكام الخنائى لابن المسلم ماحاصله أنه يجب عليه أن يستر رأسه وأن يكشف وجهه وأن يستر بدنه إلا المخيط فإنه يحرم عليه احتياطا . قال الأذرعى كالأسنوى وما قاله حسن اه . ولكنه مخالف لما مر عن المجموع (الثانى) من المحرمات (استعمال الطيب) للمحرم ذكرا كان أو غيره ولو أخشم بما يقصد منه ريحه غالبا ولو مع غيره كمسك وعود وكافور وورس وزعفران وريحان وورد وياسمين ونرجس وآس وسوسن ومنثور ونمام وغيرها مما يتطيب به ولا يتخذ منه الطيب وشرط الرياحين

(قوله لأن رأسها ليس بعورة) أى بالنسبة للصلاة (قوله ووجبت) أى وتتعدد بتعدد ذلك(قوله ولا يبعد جواز الستر) أى بل ينبغى وجوبه ولا ينافيه التعبير بالجواز لأنه جواز بعد منع فيصدق بالواجب (قوله والرجل مثلها فى مجرد لف)أى فى لفها مع الشدّ فلا ينافى مامر من حرمة شد نصف الإزار بساقه (قوله إذ لا نوجبها بالشك) ويؤخذ من التعليل أنه لو ستر وجهه ولبس المخيط فى إحرام واحد لزمته الفدية لتحقق موجبها هنا أيضا اه حج (قوله ولكنه مخالف لما مر عن المجموع) أى فالمعتمد ما فى المجموع

الخف (قوله مما يتطيب به ولا يتخذ منه الطيب) عبارة الإمداد مع متن الإرشاد بعد كلام ذكره نصها : وبه علم أن التطيب إنما يحرم بما يقصد ريحه : أى بأن يكون معظم المقصود منه ذلك بالتطيب به أو باتخاذ الطيب منه أو يظهر فيه هذا الغرض كزعفران وورد وياسمين وورس وهو أشهر طيب فى بلاد اليمن وغيرها من كل ما يطلب

كونها رطبة . وفى المجموع عن النص أن الكاذى بالمعجمة ولو يابسا طيب ولعله أنواع . ويكون ذلك من نوع إذا رشّ عليه ماء ظهر ريحه ، ومثله الفاغية وهى ثمر الحناء ، لكن إن كانت رطبة فيما يظهر وعلم من ذلك حرمة ماهو طيب بنفسه بالأولى كدهن بنفسج أو ورد أو ياسمين أو آس أو كاذى ، والمراد به نحو شيرج يطرح فيه ذلك ، أما لو طرح نحو البنفسج على نحو السمسم أو اللوز فأخذ رائحته ثم استخرج دهنه فلا حرمة فيه ولا فدية ، وسواء فى حرمة ماذكر أكان اشتماله لذلك (فى) ملبوسه من (ثوبه) أو غيره كخف أو نعل للخبر المار (أو) فى (بدنه) قياسا على ثوبه بطريق الأولى ولو باطنا بأكل أو إسعاط أو احتقان فيجب مع التحريم فى ذلك الفدية إذا كان على الوجه المعتاد فى ذلك الطيب ، فلو شدّ نحو مسك أو عنبر فى طرف ثوبه أو وضعته المرأة فى جيبها أو لبست حليا محشوا به حرم كما يأتى ، ولا يضرّ وضعه بين يديه على هيئته المعتادة . وشمه ولا شم ماء الورد إذ التطيب به وإن كان فيه نحو مسك إنما يكون بصبه على بدنه أو ثوبه ولاحمل العود وأكله والإلصاق بباطن البدن كهو بظاهره ، فلو كان فى مأكول بقى فيه ريح الطيب أو طعمه حرم لأن الريح هو الغرض الأعظم من الطيب والطعم مقصود منه أيضا ، بخلاف اللون وحده ، ومنه إدخاله فى الإحليل والاكتحال بنحو إثمد مطيب ولو خفيت رائحة الطيب لنحو غبار ، فإن كان بحيث لو أصابه ماء فاحت حرم استعماله وإلا فلا . وإنما عفى عن رائحة النجاسة بعد غسلها لأن القصد إزالة العين وقد حصلت . والقصد من الطيب الرائحة وهى موجودة ، وبه يعلم أن مالا يدركه الطوف من الطيب كغيره إذا ظهر له ريح وإلا فلا ، ولا تطيب بفاكهة كتفاح وسفرجل وأترجّ ونارنج وغيرها لأنها تقصد للأكل غالبا ، ولا بنحو دواء كقرنفل وقرفا وسنبل ودار صينى وعفص وحبّ محلب ومصطكى وسائر الأبازير الطيبة لأن المقصود منها غالبا التداوى بها ، ولا بنحو زهر بادية كشيح وقيصوم وشقائق إذ لايقصد منها الطيب ، ويؤخذ منه كون البعيثر ان طيبا لأنه مستنبت

(قوله أو كاذى) ودهن أترجّ بأن أغلى فيه وإن كان الأترجّ غير طيب إذ لاتلازم اه حج (قوله وشمه) أى بل لابد من أخذها بيده وشمها أو وضع أنفه عليها للشم كما شرطه ابن كج اه حج (قوله ولاحمل العود وأكله) قد ينافى هذا ماتقدم فى جعل ضابط مايحرم التطيب به أنه كل ماتقصد رائحته كالمسك والعود من قوله ولو بأكل أو إسعاط أو احتقان إلا أن يقال : إن أكل العود لما لم يعدّ من التطيب به على ماجرت به العادة فى استعماله لم يحرم (قوله والإلصاق بباطن البدن) وهو داخل الجوف وهذه الجملة فى معنى التعليل لقوله وأكله (قوله ومنه) أى التطيب (قوله عن رائحة النجاسة) أى حيث عسر زوالها

للتطيب واتخاذ الطيب منه وإن لم يسم طيبا ، وريحان فارسى وغيره ، ونرجس وآس وسوسن ومنثور ونمام وغيره مما يتطيب به ولايتخذ منه الطيب انتهى المقصود منها ، وبها تعلم ما فى كلام الشارح من الخلل . واعلم أن جميع هذه السوادة لفظ الإمداد مع متنه إلا قليلا (قوله وعلم من ذلك) عبارة الإمداد : وعلم بهذين النوعين حرمة الخ ومراده بالنوعين ماقدمهما فيما نقلناه عنه فى القولة السابقة (قوله ولا يضر وضعه بين يديه الخ) سقط قبله كلام هو مرتب عليه من النسخ ، وعبارة الإمداد بعد قوله كما يأتى نصها : وشم نحو الورد تطيب إن ألصقه بأنفه ولا تضرّ مماسته لبدنه أو ثوبه ولا جلوسه بدكان وكان يقصد شم ذلك ولا وضعه بين يديه الخ (قوله والإلصاق بباطن البدن الخ) أى كما علم مما مرّ (قوله ويؤخذ منه الخ) عبارة الإمداد : ولا بنحو زهر بادية كشيح وقيصوم وشقائق وإذخر وخزامى إذ لايقصد منها الطيب وإلا لاستنبتت ومنه يؤخذ الخ ، فلعل قوله وإلا لاستنبتت سقط من النسخ لأنه محل الأخذ ، ثم قال فى الإمداد : والمدار فى الاستنبات على مامن شأنه

ومثلها نحو العصفر والحناء لأن القصد لونها ونور نحو التفاح والأترج والنارنج والكمثرى بجامع عدم قصد الطيب منه ولا بنحو بان ودهنه على ما نقله الإمام والغزالى عن النص واعتمده. وأطلق الجمهور أن كلا منهما طيب ؛ وحمل الشيخان الخلاف على توسط ذكره جماعات ونقله المحاملى عن النص وهو أن دهن البان المنشوش وهو المغلى فى الطيب طيب وغير المنشوش ليس بطيب، والإغلاء ليس بشرط بل المدار على الطرح نظير مامر فى دهن البنفسج، وأيده القونوى بقول الإمام الأدهان نوعان: دهن طيب مثل البان المنشوش بطيب، ودهن ليس بطيب مثل سليخة البان غير منشوش. قال أبو زرعة تبعا لابن الملقن: إنما يأتى هذا الحمل فى دهن البان دون البان نفسه فالخلاف فيه محقق، ورده الجوجرى بأن هذا الدهن كما يكون إذا أغلى فيه الطيب طيبا، كذلك البان إذا أغلى فى الطيب الذى هو دهن كماء الورد يكون طيبا ثم نظر أخذا من كلام طائفة من المتأخرين فى كلام الشيخين المذكور بأنه حينئذ لا تعلق لهما بالطيب أصلا فإن نحو الشيرج إذا أغلى فيه الورد يصير طيبا بواسطة الورد، أو الذى السمسم فى ماء الورد وأغلى يصير طيبا فكيف يتضح القول بأنهما طيبان على أن الطيب فى البان محسوس، وقد يقال قد نقلا عن اتفاق الأصحاب فى دهن البنفسج أنه طيب، وقد قطع الدارمى، وأقراه فى دهن الأترج أنه مثله مع كون الأترج ليس بطيب قطعا، فأولى أن يكون دهن البان كذلك للخلاف فى أن البان طيب، فالتحقيق تأويل كلامهما بأن يقال مرادهما بالطيب المغلى فى الطيب البان، وأبرز الضمير لنكتة تسميته طيبا. إذ هى محل الخلاف، فحينئذ يطابق ماقالاه فى البنفسج بأن المراد بدهنه ما أغلى فيه، وعلى نظيره فى دهن البان يحمل كلام الجمهور لا أنها تروح سمسمه به. وعليه يحمل كلام الغزالى وإمامه وما رد به على أبى زرعة محل نظر. والتحقيق أن كلامهما غير متأت فى البان وأن المعتمد فيه أنه طيب نعم من قال إنه ليس بطيب يحمل على يابس لا يظهر ريحه برش الماء عليه. ويعتبر لوجوب الفدية بشىء مما مر كون المحرم عامدا عالما بتحريمه وبالإحرام وبكونه طيبا وإن جهل وجوب الفدية فى كل أنواعه أو جهل الحرمة فى بعضها مختارا عاقلا إلا السكران لحرمة التطيب حينئذ، بخلاف الناسى وإن كثر منه قياسا على أكله فى الصوم؛ ولا يصح قياسه على الصلاة لاشتمالها على أفعال متجددة مباينة للعبادة من كل وجه؛ فوقوع الفعل مع ذلك يشعر بمزيد التقصير. بخلاف الإحرام فإنه مجرد استدامة التجرد الذى يقع فى العادة كثيرا فهيئته غير مذكرة كهيئتها، بل قد لا يوجد تذكر أصلا كما لو كان غير متجرد، وبخلاف الجاهل بالتحريم أو بكونه طيبا فلا حرمة ولا فدية لما صح أنه صلى الله عليه وسلم لم يوجب الفدية على من لبس مطيبا جاهلا. قال القاضى أبو الطيب: ولو ادعى فى زماننا الجهل بتحريم الطيب واللبس فى قبوله وجهان اهـ. والأوجه عدمه إن كان مخالطا للعلماء بحيث لا يخفى عليه ذلك عادة وإلا قبل. ولو لطخه غيره بطيب فالفدية على الملطخ: أى وكذا عليه إن توانى فى إزالته، وتجب بنقل طيب أحرم بعده مع بقاء عينه لا إن انتقل بواسطة نحو عرق أو حركة، وتجب أيضا بسبب مس طيب كأن داسه عالما به وبلزق عينه به وعبقت به العين أو عبقت به من غير علمه فعلم وتوانى فى قلعه لا إن مسه وقد علم

(قوله ومثلها) أى زهور البادية (قوله أن كلا منهما) أى البان ودهنه (قوله وأبرز الضمير) انظر أى موضع أراد بإبراز الضمير، ولعل المراد: وإنما أبدل الضمير بالظاهر فى قوله مثل البان المنشوش بالطيب مع أنه كان الظاهر على مقتضى الجمع المذكور أن يقول مثل دهن البان المنشوش به (قوله لوجوب الفدية بشىء مما مر) أى ومما يأتى (قوله ولو لطخه غيره بطيب) أى بغير اختياره أخذا مما يأتى فى الحلق. وللمحرم مطالبة المطيب بالفدية أخذا من ذلك أيضا (قوله وعبقت به) العبق مصدر عبق به الطيب: أى لزق وبابه طرب اهـ مختار

عبق ريحه فقط بأن علم به وظن كونه يابسا لايعبق به عينه وكان رطبا وعبقت به فدفعه فورا ملا فدية كما رجحه فى المجموع وغيره ، وعلم أنه لا أثر بعبق الريح فقط بنحو مسه وهو يابس أو جلوسه فى دكان عطار أو عند متجمر لأنه ليس تطييبا ، بخلاف احتوائه على مجمرة بأن يجعلها تحته لأن التطيب به ليس إلا بذلك ، لكن جزم الزركشى بأنه لو طرحه فى نار أمامه ولم يجعله تحته حرم ، ولا منافاة لأنه متى عبقت العين ببدنه أو ثوبه حرم وإن كان أمامه ومتى عبق الريح فقط فلا وإن كان تحته ، والماء المبخر كالثوب فيما ذكر ، وتجب بنوم أو جلوس أو وقوف بفراش أو مكان مطيب من غير حائل بينه وبين ذلك وبسبب توان فى دفع ما ألقى عليه من الطيب بنفض أو غيره مع الإمكان ولو كان الملقى ريحا ، إذ الاستدامة هنا كالابتداء بخلاف الإيمان ، وإنما جاز الدفع بنفسه وإن استلزم المماسة وطال زمنها لأن قصده الإزالة ، ومن ثم جاز له نزع الثوب من رأسه ولم يلزمه شقه وإن تعدى بلبسه كما اقتضاه إطلاقهم ، وظاهر تعبيرهم بلم يلزمه أنه يجوز وإن نقصت بذلك قيمته ، ويوجه بأن مبادرته للخروج عن المعصية قطعت النظر عن كونه إضاعة مال . نعم الأولى أن يأمر من يزيله حيث لاتواخى فيه . أما إذا لم يمكن لنحو زمانة وفقد من يزيله أو أجرته بأن لم يفضل عنه شىء مما يلزمه صرفه فى الفطرة أو كونها زائدة على أجرة المثل فلا فدية ، ولو توقفت إزالته على الماء ولم يجد إلا مايكفيه للوضوء فإن كفى ملؤه لإزالته توضأ به ثم أزاله وإلا قدمه ، وإطلاق جمع كنص الأم تقديم إزالته محمول على الشق الأخير أو على ما إذا لم يتغير به الماء ، ولا تجب بحمل مسك فى فارة لم تشق عنه أو ورد فى نحو منديل وإن شم الريح أو قصد التطيب خلافا للأذرعى إذ لايعد بذلك متطيبا ، فإن فتحت الخرقة أو شقت الفارة وجبت كما قالوه وهو المعتمد وإن نظر فيه الشيخان ، وما بحثه الأذرعى من أن حمل الفارة المشقوقة أو المفتوحة لمجرد النقل لايضر غير بعيد إن لم يشدها فى ثوبه وقصر الزمن بحيث لا يعد فى العرف متطيبا ، وقد علم مما تقرر أن مجرد مس اليابس لايضر إلا إن لزق به عينه أو حمله بنحو يده أو خرقة غير مشدودة ولم يقصد به النقل بشرطه المار ، وبحث الأسنوى أن لمن طهرت من نحو حيض ، وهى محرمة أن تستعمل قليل قسط ، أو أظفار لإزالة الريح الكريه لا للتطيب كالمعتدة وأولى لأن أمر الطيب أخف لوجوب إزالته عند الشروع فى العدة لا الإحرام ، لكن فى باب الغسل منع المحرمة من الطيب مطلقا ، وفى الجواهر أنه لايكره للمحرم شراء الطيب ومخيط وأمة اهـ . وبما أطلقه فى الأمة أفتى البارزى ، لكن قال الجرجانى : يكره له شراؤها ، وظاهره عدم الفرق بين من للخدمة والتسرى ووجه بأنها بالقصد تتأهل للفراش (ودهن شعر الرأس) للمحرم (أو اللحية) ولو لامرأة وإن لم يكن مطيبا كسمن وزبد وشحم وشمع ذائبين ومعتصر من نحو حب كزيت وشيرج ، وألحق بهما المحب الطبرى سائر شعور الوجه قال : وهو القياس ، واعتمده جمع متأخرون ، وهو ظاهر خلافا لقول ابن النقيب : لايلحق بها الحاجب والهدب وما يلى الوجه اهـ . قيل وما قاله فى الأخير ظاهر ، ومثله شعر الخد

(قوله ويوجه) أى الجواز (قوله مما يلزمه صرفه فى الفطرة) قضيته أنه لايشترط كونه فاضلا عن دينه وقد يتوقف فيه فيشترط هنا فضله عن الدين وإن لم يشترط فى الفطرة (قوله على الشق الأخير) هو قوله وإلا قدمه (قوله من الطيب مطلقا) هو المعتمد (قوله يكره له شراؤها) هو المعتمد (قوله وهو ظاهر) معتمد ، وعبارة حج : إلا شعر الخد والجبهة ، ويوجه بما يأتى فى كلام الشارح (قوله وما قاله فى الأخير ظاهر) هو قوله وما يلى الوجه (قوله ومثله)

(قوله وإلا قدمه) أى وإن لم يكن ماء الوضوء بعد الوضوء يكفى الإزالة للتطيب وكان يكفى لإزالته إن لم يتوضأ قدم إزالة التطيب (قوله ومثله شعر الخد) من تمام القيل والقائل هو الشهاب حج فى إمداده

إذ لا يقصد تنميتهما بحال ، وسواء فى الشعر أكان كثيرا أم قليلا إذ التحريم منوط بما يصدق به التزين فإنهم علله بما فيه من التزين المنافى لحال المحرم . فإن الحاج أشعث أغبر ، وعبارة الروضة وأصلها والمحرر والكتاب والأنوار وغيرها دهن شعر الرأس أو اللحية انتهى . فظاهرها شمول الجميع ، وبتقدير عدمه فالشعر جمع وأقله ثلاث شعرات ، وعبارة كثيرين : ويحرم عليه أن يدهن رأسه أو لحيته ، كذا أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، وسواء أيضا الرأس واللحية المحلوقان وغيرهما لما فيه من تزيين الشعر وتنميته المنافيين لخبر « المحرم أشعث أغبر » أى شأنه المأمور به ذلك ، بخلاف اللبن وإن كان يستخرج منه السمن ، أما رأس الأقرع والأصلع وذقن الأمرد فلا لانتفاء المعنى ، وإنما حرم تطييب الأخشم ولزمته الفدية كما مر لأن المعنى هنا منتف بالكلية بخلافه ثم ، فإن المعنى فيه الترفه بالطيب وإن كان المتطيب أخشم على أن لطيفة الشم قد يبقى منها بقية وإن قلت ، لأنها لم تزل وإنما عرض مانع فى طريقها فحصل الانتفاع بالشم فى الجملة وإن قل ، ولو كان بعض الرأس أصلع جاز دهنه هو فقط دون الباقى وخرج بالرأس واللحية وما ألحق بهما ماعدا ذلك من البدن ظاهرا أو باطنا وسائر شعوره وأكله من غير أن يصيب اللحية أو الشارب أو العنفقة كما هو ظاهر ، وجعله فى شجة بنحو رأسه لما مر وفارق حرمة الإسعاط بالطيب بأن القصد هنا تنمية الشعر ولم يحصل منه شىء بوجه وهناك ظهور الرائحة وهى تظهر بالجشاء وغيره ، والمحرم هنا يوجب الفدية كما مر نظيره ، أما خضب شعر الرأس واللحية بحناء رقيق ونحوه فلا يوجبها لأنه ليس بطيب ولا فى معناه ، وذكر المصنف الدهن عقب الطيب لتقاربهما فى المعنى بجامع الترفه من غير إزالة عين ، وإلا فهو قسم مستقل لما تقرر من عدم الفرق فى الدهن بين المطيب وغيره . الدهن بفتح الدال مصدر بمعنى التدهين وتعبيره بأو يفيد التنصيص على تحريم كل واحد على انفراده (ولا يكره غسل بدنه ورأسه بخطمى ونحوه) كسدر من غير نتف شعر إذ القصد منه إزالة الوسخ لا التنمية . نعم الأولى تركه ، واكتحال بغير مطيب ليس فيه زينة كالتوتيا ، بخلاف مافيه زينة كالإثمد فيكره إلا لحاجة رمد ونحوه كما فى المجموع عن الجمهور . وقال فى شرح مسلم : إنه مذهب الشافعى ، والكراهة فى المرأة أشد ، وللمحرم احتجام وفصد مالم يقطع بهما شعرا ولم يضطر إليهما حينئذ ، وإنشاد شعر مباح ، ونظر فى مرآة وتسريح شعره برفق خشية الانتتاف الموجب للدم ، ولا دم عليه إن شك هل نتف المشط شيئا من شعره حال التسريح أو انتتف بنفسه لأن الأصل براءة الذمة . نعم يكره حكّ شعره لاجسده بأظفاره لا بأنامله وتسريحه وتفليته (الثالث) من المحرمات (إزالة الشعر) من الرأس أو غيره بحلق أو غيره من إحراق أو قص أو نورة من نفسه أو محرم آخر لقوله تعالى ـ ولا تحلقوا رءوسكم حتى يبلغ الهدى محله ـ وقيس

أى مثل مايلى الوجه على هذا القيل (قوله وأقله ثلاث شعرات) هذا التأويل يقتضى جواز مادون الثلاث وهو غير مراد على ما يفيده قوله وسواء الخ (قوله وما ألحق بهما) أى من بقية شعور الوجه على مامر (قوله وأكله)

(قوله فظاهرها شمول الجميع) أى القليل والكثير المار ، ومراده بالقليل مايشمل الشعرة وبعضها وإن كان خلاف ظاهر عبارته ، وذلك لأن لفظ السؤال الذى أجاب عنه والده بما ذكر هل يشترط فى دهن الشعر أن يكون ثلاث شعرات أو يحصل بالواحدة أو بعضها كما هو قضية كلامهم اه . ثم إن فى فهم المقصود من الإفتاء المذكور حزازة (قوله أو محرم آخر) لاخفاء أن حرمة حلق شعر المحرم الآخر لاتعلق لها بإحرام نفسه ، بل هى من حيث إحرام المحلوق بدليل أن الحلال الحالق كذلك وكذا يقال فيما يأتى

بشعر الرأس شعر سائر الجسد لا إن أبانه مع جلده وإن حرمت إبانة الجلد من حيثية أخرى لأنه تابع . نعم تسن الفدية ومثله فى ذلك الظفر (أو الظفر) من يده أو رجله أو من محرم آخر قلما أو غيره قياسا على الحلق بجامع الترفه والمراد بالظفر والشعر الجنس فيصدق بالواحد وببعضه (وتكمل الفدية فى) إزالة (ثلاث شعرات) بفتح العين جمع شعرة بسكونها ولاء (أو) إزالة (ثلاثة أظفار) كذلك بأن اتحد الزمان والمكان وحكم مافوق الثلاث حكمها كما فهم بالأولى حتى لو حلق شعر رأسه وشعر بدنه ولاء أو أزال أظفار يديه ورجليه كذلك لزمه فدية واحدة لأنه يعد فعلا واحدا ، وسواء فى ذلك الناسى للإحرام والجاهل بالحرمة لعموم الآية كسائر الإتلافات ، وهذا بخلاف الناسى والجاهل فى التمتع باللبس والطيب والدهن والجماع ومقدماته لاعتبار العلم والقصد فيه وهو منتف فيها . نعم لو أزالها مجنون أو مغمى عليه أو صبى غير مميز لم تلزمه الفدية . والفرق بين هؤلاء وبين الجاهل والناسى أنهما يعقلان فعلهما فنسبا إلى تقصير بخلاف هؤلاء ، على أن الجارى على قاعدة الإتلاف وجوبها عليهم أيضا ، ومثلهم فى ذلك النائم ، ولو حلق محرم أو حلال رأس محرم بغير اختياره قبل دخول وقته فالدم على الحالق كما لو فعل ذلك بنائم أو مجنون أو غير مميز أو مغمى عليه إذ هو المقصر ، ولأن الشعر فى يد المحرم كالوديعة لا العارية . وضمان الأولى مختص بالمتلف وللمحلوق المطالبة به ، وإن قلنا إن المودع لايخاصم لأن نسكه يتم بأدائه ولوجوبه بسببه ، وإنما لم يجز للزوجة مطالبة زوجها بإخراج فطرتها لأن الفدية فى مقابلة إتلاف جزء منه فساغ له المطالبة بخلاف الفطرة ، ولو أخرجه المحلوق من غير إذن الحالق لم يسقط ، بخلاف قضاء الدين لأن الفدية شبيهة بالكفارة . أما لو كان بأمره أو مع سكوته وقدرته على الدفع فالفدية عليه لتفريطه فيما عليه حفظه ، ولأنهما وإن اشتركا فى الحرمة فى صورة الأمر فقد انفرد المحلوق بالترفه ، ومحل قولهم المباشرة مقدمة على الأمر مالم يعد النفع على الآمر . ألا ترى

أى الدهن (قوله لا إن أبانه مع جلده) وقياس ماذكر عدم التحلل به فليراجع (قوله وجوبها عليهم أيضا) لكن لما كان فيه حق لله خفف عنه كما يأتى فى قوله والسبب فى خروج ذلك عن القاعدة الخ (قوله بغير اختياره) أفهم أنه إن حلقه باختياره كان الدم على المحلوق وسيأتى التصريح به فى كلامه (قوله فالدم على الحالق) أى مع إثمه أيضا (قوله من غير إذن الحالق لم يسقط) انظر الفرق بين هذا وبين ماتقدم فى الفطرة عن سم على منهج فيما لو كان الزوج موسرا وأخرجت الزوجة عن نفسها بغير إذنه من أنها لارجوع لها لأنها متبرعة ولأنها على الزوج كالحوالة على الصحيح ، والمحيل لو أدى بغير إذن المحال عليه لم يرجع عليه انتهى . فإن مفهومه السقوط عن الزوج والحال أنها أدت بغير إذن منه . ولعله أن الصوم ثم معلق على إخراج الفطرة فلها غرض فى ذلك لرفع صومها ، وبأنه لما وجبت الفطرة عليها أصالة وتحملها الزوج عنها سيما إذا قلنا إن تحمله من باب الضمان فإن الفطرة على ذلك التقدير تكون متعلقة بها حتى يدفعها الزوج صحّ إخراجها عن نفسها لملاقاة الوجوب لها ابتداء ، بخلاف الحالق فإن ضمانه لبدل الشعر من قبيل ضمان ما أتلفه ، فالضمان متعلق به خاصة ولم يتعلق منه أثر بالمحلوق فقوى شبهه بالكفارة ، وهى لو أخرجها غير من وجبت عليه بلا إذن لم يعتد بها لانتفاء النية وهى لاتصح بدونها (قوله فقد انفرد المحلوق) وظاهره أن الحالق لايطالب بشىء فليس طريقا فى الضمان (قوله مالم يعد النفع على الآمر) بهذا فارق مالو جرحه غيره مع تمكنه من دفعه حيث لايسقط الضمان عن الجارح لأنه ليس ثم منفعة تعود على المجروح وإنما يلحقه به

(قوله كما فهم بالأولى) أى بالنسبة لتكميل الفدية ، أما الاقتصار على فدية واحدة فأمر آخر (قوله لاعتبار العلم والقصد فيه) يشبه المصادرة

أنه لو أمر الغاصب قصابا بذبح شاة غصبها لم يضمنها إلا الغاصب : أى ضمانا مستقرا وإلا فهو طريق فيه ، ولو طارت نار إلى شعره فأحرقته وأطاق الدفع لزمته الفدية وإلا فلا ، ولو أزال المحرم ذلك من حلال لم تجب فدية على المحرم ولو بغير إذنه إذ لاحرمة لشعره من حيث الإحرام . واستثنى من إطلاق وجوب الفدية على الحالف مالو أمر حلال حلالا بحلق محرم نائم أو نحوه . فالفدية على الآمر إن جهل الحالق أو أكره أو أكان أعجميا يعتقد وجوب طاعة آمره وإلا فعلى الحالق . ومثله مالو أمر محرم محرما أو حلال محرما أو عكسه كما نبه عليه الأذرعى ، وصريح ماتقرر أنهما لوكانا معذورين فالفدية على الحالق ، وقياسه أنهما لوكانا غير معذورين أن تكون على الحالق أيضا وهو ظاهر (والأظهر أن فى) إزالة (الشعرة) الواحدة أو الظفر الواحد أو بعض شىء من أحدهما (مدّ طعام وفى الشعرتين) أو الظفرين (مدين) إذ تبعيض الدم فيه عسر ، والشارع قد عدل الحيوان بالإطعام فى جزاء الصيد وغيره ، والشعرة الواحدة هى النهاية فى القلة ، والمدّ أقل ماوجب فى الكفارات فقوبلت الشعرة به ، والثانى فى الشعرة درهم وفى الشعرتين درهمان ، لأن الشاة كانت تقوّم فى عصره صلى الله عليه وسلم بثلاثة دراهم واعتبرت تلك القيمة عند الحاجة للتوزيع . ولا فرق فى ذلك بين أن يختار أدما أو لا كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، خلافا للعمرانى فقد بسط الكلام على رد التقييد المذكور جمع من المتأخرين كالبلقينى وابن العماد وتمسكوا بإطلاق الشيخين (وللمعذور) فى الحلق لإيذاء قمل أو وسخ أو حرّ أو جراحة أو نحو ذلك (أن يحلق ويفتدى) لقوله تعالى ـ فمن كان منكم مريضا ـ الآية . ولخبر الصحيحين عن كعب بن عجرة قال « فىّ أنزلت هذه الآية ، أتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : ادن ، فدنوت منه . فقال : ادن ، فدنوت . فقال : أيؤذيك هوامّ رأسك ؟ قال ابن عوف : وأظنه قال نعم . قال : فأمرنى بفدية من صيام أو صدقة أونسك نسيكة » قال الأسنوى : وكذا يلزمه الفدية فى كل محرم أبيح للحاجة إلا لبس السراويل والخفين المقطوعين كما مرّ لأن ستر العورة ووقاية الرجل عن النجاسة مأمور بهما فخفف فيهما والحصر فيما قاله كما أفاده الشيخ ممنوع ، فقد استثنى صورا لافدية فيها كإزالة شعر نبت فى باطن عين وتضرر به وكقتل صيد صائل وحيوان مؤذ وكقطع ما انكسر من ظفره وتأذى به فقطع المؤذى منه فقط ، وإنما لزمت فى حلق الشعر لكثرة القمل لأن الأذى حصل من غير المزال بخلافه هنا ، ومن ثم لو طال شعر حاجبه أو رأسه وغطى عينيه جاز له قطع المغطى فقط ولا فدية (الرابع) من المحرمات

الضرر (قوله وإلا فهو) أى القصاب طريق فيه . ومحل عدم القرار على القصاب حيث جهل الغصب وإلا فالضمان عليه (قوله من حيث الإحرام) أما من حيث التصرف فى بدن الغير بغير إذنه فيحرم ويعزر (قوله وهو ظاهر) أى لأنه المباشر (قوله ولا فرق فى ذلك) أى فى إزالة الشعرة (قوله لإيذاء قمل الخ) أى لايحتمل عادة ، ولا ينافى هذا مامر فى نحو المنكسر وشعر العين لأن من شأنه أنه لايصبر عليه فاكتفى فيه بأدنى تأذ بخلاف هذا ومن ثم لم تجب هناك فدية انتهى حج (قوله أن يحلق) من باب ضرب مختار (قوله وتضرر به) ولو أدنى ضرر انتهى حج (قوله وتأذى) أى وإن قل التأذى انتهى حج

(قوله والشعرة الواحدة هى النهاية فى القلة) مراده بالشعرة هنا مايشمل بعضها (قوله خلافا للعمرانى) أى فى تقييده ذلك بما إذا اختار الدم ، فإن اختار صوما وجب يوم أو يومين أو إطعاما فصاع أو صاعان (قوله التقييد المذكور) يعنى المعاوم مما ذكر (قوله وحيوان مؤذ) أى كالقمل ، لكن استثناء هذا غير ظاهر لأنه ليس من المحرم الذى أبيح بل هو حلال مطلقا

(الجماع) بالإجماع على المحرم إحراما مطلقا أو بحج أو بعمرة أو بهما ولو ببهيمة فى قبل أو دبر بذكر متصل أو بمقطوع ولو من بهيمة أو بقدر الحشفة من فاقدها حتى يحرم على المرأة الحلال تمكين المحرم منه ، ويحرم على الحلال أيضا حال إحرام المرأة مالم يرد به تحليلها بشرطه الآتى لقوله تعالى ـ فلا رفث ولا فسوق ـ أى فلا ترفثوا ولا تفسقوا . فافظه خبر ومعناه النهى ، إذ لو بقى على الخبر امتنع وقوعه فى الحج لأن إخبار الله صدق قطعا مع أن ذلك وقع كثيرا . والأصل فى النهى الفساد ، والرفث فسره ابن عباس بالجماع وتحرم به مقدماته أيضا كقبلة ونظر ولمس ومعانقة بشهوة ولو مع عدم إنزال أو مع حائل ، ولا دم فى النظر بشهوة والقبلة بحائل وإن أنزل ، بخلاف ماسوى ذلك من المقدمات فإن فيها الدم وإن لم ينزل إن باشر عمدا بشهوة والاستمناء فى أنه لابد فى الدم فيه من الإنزال . وفى الأنوار أنها تجب فى تقبيل الغلام بشهوة ، وكأنه أخذه من تصوير المصنف فيمن قبل زوجته لوداع أنه إن قصد الإكرام أو أطلق فلا فدية أو للشهوة أثم وفدى ، ويندرج دم المباشرة فى بدنة الجماع الواقع بعدها : أى أو بدلها ، وكذا فى شاته كالواقع بعد الجماع المفسد أو بين التحللين فيما يظهر سواء أطال الزمن بين المقدمات والجماع أم قصر ، وذلك قياسا على حرمة العقد الآتى بل أولى لأنها تدعو إلى الوطء المحرم أكثر منه ، أما حيث لاشهوة فلاحرمة ولا فدية اتفاقا (وتفسد به العمرة) المفردة قبل الفراغ منها ، أما غير المفردة فهى تابعة للحج صحة وفسادا (وكذا) يفسد (الحج) بالجماع المذكور (قبل التحلل الأول) سواء أكان قبل الوقوف وهو إجماع أو بعده خلافا لأبى حنيفة ، وسواء أفاته الحج أم لا كما فى الأم ، ولو كان المجامع فى النسك رقيقا أم صبيا مميزا ، إذ عمد الصبى عمد والرقيق مكلف ، وسواء أكان النسك متطوعا به أم مفروضا بنذر أو غيره لنفسه أو غيره كالأجير . أما الناسى والمجنون والمغمى عليه والنائم والمكره والجاهل لقرب عهده بالإسلام أو نشئه ببادية بعيدة عن العلماء فلا يفسد بجماعهم ، ولو جامع بعد الإفساد لزمه شاة . وأفهم قوله يفسد أنه لاينعقد إحرامه مجامعا وهو كذلك ولو أحرم حال نزعه انعقد صحيحا على أوجه الأوجه لأن النزع ليس بجماع ، وكذا رده فإنها إذا وجدت أثناء العمرة أو الحج ولو بعد التحلل الأول تفسده وإن قصر زمنها لمنافاتها له كغيره من العبادات ، ولا يشكل هذا بما مر من أنه لو ارتد فى أثناء وضوئه لم يبطل ماض بدليل أنه لو أسلم كمل بنية مع أنه لايكمل هنا لأن النية فى الوضوء يمكن توزيعها على أعضائه فلم يلزم من بطلان بعضها بطلان كلها ، بخلافها فى الحج فإنه لايمكن توزيعها على أجزائه فكان المنافى لها مبطلا لها من أصلها فناسب فساده بها مطلقا ، وقوله قبل التحلل الأول قيد فى الحج خاصة كما تقرر ، إذ العمرة ليس لها إلا تحلل واحد كما مر (وتجب به) أى الجماع المفسد لحج أو عمرة ولو نفلا لا بردة

(قوله وتحرم به مقدماته) أى ويجب فيها الدم على مايأتى (قوله وإن أنزل) أى وإن تعمد وعلم الإنزال بذلك (قوله الجماع الواقع بعدها) مفهومه أن المباشرة بعد الجماع لايندرج دمها فى بدنة الجماع ، والظاهر أنه غير مراد ، ونقل بالدرس عن سم على الغاية التصريح به (قوله أما حيث لاشهوة) أى فى جميع ماتقدم (قوله فلا يفسد بجماعهم) أى بالجماع من الرجل وبدخول الحشفة فى فرج المرأة (قوله لزمه شاة) وتتكرر بتكرره اهـ حج (قوله لأن النزع ليس بجماع) أى حيث قصد بالنزع الترك قياسا على مامرّ فى الصوم (قوله بدليل أنه لو أسلم كمل بنية) جديدة غير الأولى

(قوله أو بمقطوع) أى بالنسبة للمرأة : أى بأن استدخلت ذكرا مقطوعا فيحرم عليها ويفسد حجها وإن كانت لاتجب عليها الفدية كما يأتى (قوله والاستمناء) أى وبخلاف الاستمناء (قوله قياسا على حرمة العقد الآتى) دليل لقوله وتحرم مقدماته الخ (قوله تفسده) بمعنى تبطله

(بدنة) من الإبل ذكرا كانت أو أنثى لفتوى جمع من الصحابة رضى الله تعالى عنهم بذلك من غير أن يعرف لهم مخالف ، وخرج بالمفسد ما لو جامع فى الحج بين التحليلين أو ثانيا بعد جماعه الأولى قبل التحللين فتجب به شاة والوجوب فى الجميع على الرجل دونها ، وإن فسد نسكها بأن كانت محرمة مميزة مختارة عامدة عالمة بالتحريم كما فى كفارة الصوم فهى عنه فقط سواء أكان الواطئ زوجا أم سيدا أم واطئا بشبهة أم زانيا ، وما ذكره فى المجموع من حكاية الاتفاق على لزوم البدنة لها طريقة مرجوحة ، والمعوّل عليه مامر . واعلم أن البدنة حيث أطلقت فى كتب الحديث أو الفقه فالمراد بها كما قاله المصنف البعير ذكرا كان أو أنثى وشرطها سن يجزئ فى الأضحية ، وقال كثير من أئمة اللغة أو أكثرهم : تطلق على البعير والبقرة ، والمراد هنا مامر فإن البقرة لاتجزئ إلا عند العجز عن البدنة ، فإن عجز عن البقرة أيضا فسبع شياه ، فإن لم يجدها قوّم البدنة بالنقد الغالب ، وتعتبر القيمة بسعر مكة فى غالب الأحوال ، كذا نقله فى الكفاية عن نص المختصر وعن القاضيين أبى الطيب والحسين ، وفى شرح السبكى أنه يعتبر بسعر مكة حال الوجوب ، وجرى عليه الأسنوى وابن النقيب ، وليست المسئلة فى الشرحين ولا فى الروضة ، ويشترى به طعاما ويتصدّق به على مساكين الحرم ، وأقل مايجزئ أن يدفع الواجب إلى ثلاثة إن قدر ، والمراد بالطعام المجزئ فى الفطرة ، فإن عجز صام عن كل مدّ يوما (و) يجب على من أفسد نسكه بوطء لابردة (المضىّ فى فاسده) بأن يأتى بجميع معتبراته ويجتنب سائر منهياته وإلا لزمته الفدية أيضا لعموم قوله تعالى ـ وأتموا الحج والعمرة لله ـ إذ هو يشمل الفاسد أيضا ، وبه أفتى جماعة من الصحابة رضى الله عنهم ولا مخالف لهم ، بخلاف سائر العبادات للخروج منها بالفساد إذ لا حرمة لها بعده . نعم يجب الإمساك بقية النهار فى صوم رمضان لحرمة زمانه كما مر ، أما مافسد بالردة فلا يجب إتمامه وإن أسلم فورا لأنها أحبطته بالكلية ولذلك لم تجب فيها كفارة (و) يجب مع الإتمام والكفارة (القضاء) اتفاقا (وإن كان نسكه تطوّعا) من صبى أو قنّ لفتوى الصحابة بذلك من غير مخالف ، ولأن إحرام الصبى صحيح وتطوّعه كتطوع البالغ فى اللزوم بالشروع . قال ابن الصلاح : وإيجابه عليه ليس إيجاب تكليف بل معناه ترتبه فى ذمته كغرامة ما أتلف ، ولو كان مافسد بالجماع قضاء وجب قضاء المقضى لا القضاء ، فلو أحرم بالقضاء عشر مرات وأفسد الجميع لزمه قضاء واحد عن الأوّل وكفارة لكل واحد من العشر ، ويلزم المفسد فى القضاء الإحرام مما أحرم منه فى الأداء من ميقات أو قبله من دويرة أهله أو غيرها ، وإن كان جاوز الميقات ولو غير مريد نسكا لزمه فى القضاء الإحرام منه إلا إن سلك فيه غير طريق الأداء فإنه

(قوله بأن كانت محرمة مميزة مختارة) أى فلو كانت مكرهة أو ناسية أو جاهلة لم يفسد نسكها (قوله كما فى كفارة الصوم فهى عنه) بقى مالو كان حلالا وهى محرمة أوكان ممن لايجب عليه الفدية لكونه مجنونا . وعبارة حج : ولم يبين من تلزمه الفدية وهو الرجل خاصة كما بسطته فى الحاشية إن كان زوجا مكلفا محرما وإلا فعليها حيث لم يكرهها كما لو زنت أو مكنت غير مكلف اهـ . وعبارة سم على منهج قال مر : والمعتمد أنه لاشىء عليها مطلقا وإن كان الواطئ غير محرم زوجا أو أجنبيا كالصوم اهـ (قوله وتعتبر القيمة الخ) معتمد (قوله وفى شرح السبكى أنه يعتبر بسعر مكة الخ) قال حج بعد ما ذكر وأوجه منهما اعتبار حالة الأداء كما يأتى فى الكفارات (قوله فإن عجز صام عن كل مدّ يوما) وهل العبرة فى قيمة الطعام بوقت الأداء أو بسعر مكة غالب الأحوال كما اعتبر ذلك فى قيمة البدنة أم وقت الوجوب ؟ فيه نظر ، وقياس ماتقدم اعتبار غالب الأحوال (قوله قال ابن الصلاح وإيجابه) أى القضاء عليه أى الصبى (قوله وجب قضاء المقضى)

يحرم من قدر مسافة الإحرام فى الأداء إن لم يكن جاوز فيه الميقات غير محرم وإلا أحرم من قدر مسافة الميقات ، وعلم من ذلك أنه لو أفرد الحج ثم أحرم بالعمرة من أدنى الحل ثم أفسدها كفاه أن يحرم فى قضائها من أدنى الحل وأنه لايتعين عليه سلوك طريق الأداء لكن يشترط أن يحرم من قدر مسافته ، ولا يلزمه فى القضاء أن يحرم فى الزمن الذى أحرم فيه بل له التأخير عنه والتقديم عليه فى الوقت الذى يجوز الإحرام فيه وفارق المكان فإنه ينضبط بخلاف الزمان (والأصح أنه) أى قضاء الفاسد (على الفور) لقول جمع من الصحابة من غير مخالف كأن يأتى بالعمرة عقب التحلل وتوابعه وبالحج فى سنته إن أمكنه بأن يحصره العدو بعد الإفساد فيتحلل ثم يزول الحصر وبأن يرتد بعده أو يتحلل كذلك لمرض شرط التحلل به ثم يشفى والوقت باق فيشتغل بالقضاء ، فإن لم يمكنه أتى به من قابل ، ولا يشكل تسمية ماذكر قضاء وإن وقع فى وقته وهو العمر لأن القضاء هنا معناه اللغوى ومن ثم قال ابن يونس إنه أداء لاقضاء ، ولأنه بالإحرام بالأداء تضيق وقته ، بخلاف ما لو أفسد الصلاة فإنها لاتتضيق وإن قال جمع منهم القاضى بخلافه لأن آخر وقتها لم يتعين بالشروع فيها فلم يكن بفعلها بعد الإفساد موقعا لها فى غير وقتها والنسك بالشروع فيه تضيق وقته ابتداء وانتهاء فإنه ينتهى بوقت الفوات فكان فعله فى السنة الثانية خارج وقته فصح وصفه بالقضاء ، ولو خرجت المرأة لقضاء نسكها لزم الزوج زيادة نفقة السفر من زاد وراحلة ذهابا وإيابا لأنها غرامة تتعلق بالجماع فلزمته كالكفارة ولو غضبت لزمه الإنابة عنها من ماله ، ومؤنة الموطوءة بزنا أو شبهة عليها ، وأما نفقة الحضر فلا تلزم الزوج إلا أن يكون معها ، ويسن افتراقهما من حين الإحرام إلى أن يفرغ التحللان وافتراقهما فى مكان الجماع آكد للاختلاف فى وجوبه ، ولو أفسد مفرد نسكه فتمتع فى القضاء أو قرن جاز وكذا عكسه ، ولو أفسد القارن نسكه لزمه بدنة واحدة لانغمار العمرة فى الحج ولزمه دم للقران الذى أفسده لأنه لزم بالشروع فلا يسقط بالإفساد ولزمه دم آخر للقران الذى التزمه بالإفساد فى القضاء ولو أفرده لأنه متبرع بالإفراد ، ولو فات القارن الحج لفوات الوقوف فاتت العمرة تبعا له ولزمه دمان دم للفوات ودم لأجل القران وفى القضاء دم ثالث ، ومقابل الأصح أنه على التراخى كالأداء (الخامس) من المحرمات (اصطياد كل)

أى وهو الأصلى حجا كان أو عمرة (قوله ويلزمه فى القضاء الخ) قيل وكأن الفرق بينه وبين قول القاضى يلزم الأجير رعاية زمن الأداء أن هذا حق آدمى . وردّ بأن هذا مبنى على وقوع القضاء للميت (قوله لأن القضاء هنا معناه) أى المراد به معناه الخ (قوله ولو خرجت المرأة لقضاء نسكها) أى الذى أفسده الزوج بوطئه (قوله لأنها غرامة الخ) يؤخذ من هذا جواب ماتوقف فيه سم فيما تقدم مما حاصله أنها إن كانت مختارة فهى مقصرة فلا شىء على الزوج وإن كانت مكرهة لم يفسد حجها . وحاصل الجواب أن نختار الأول ونقول هذه الغرامة لما نشأت من الجماع الذى هو فعله لزمته ، وهذا قريب من لزوم الزوج ماء غسلها من الجنابة حيث حصلت بجماعه (قوله وافتراقهما فى مكان الجماع) أى المفسد للحج الأول

(قوله وأنه لايتعين عليه سلوك طريق الأداء) لاتعلق له بالمسئلة قبله بل هو راجع لأصل الحكم : أى علم من قوله فيما مر إلا إن سلك فيه غير طريق الأداء الخ أن له أن يسلك فى القضاء غير طريق الأداء ، لكن يجب عليه أن يحرم من قدر مسافته (قوله من قدر مسافته) أى إن لم يكن جاوز فى الأداء الميقات كما مر (قوله كأن يأتى بالعمرة عقب التحلل) الكاف بالنسبة للعمرة استقصائية (قوله فإنه ينتهى بوقت الفوات الخ) هو ظاهر فيما لو قضاه من قابل والمدعى أعم كما مرّ

صيد (مأكول برى) من طير أو غيره كبقر وحش وجراد وكذا إوز ، لكن قال الماوردى : والبط الذى لايطير من الإوز لاجزاء فيه لأنه ليس بصيد (قلت) كما قال الرافعى فى الشرح (وكذا متولد منه) أى من المأكول البرىّ الوحشى بأن يكون من أحد أصوله وإن بعد كما هوظاهر كلامهم (ومن غيره ، والله أعلم) كمتولد بين حمار وحشى وحمارأهلى وبين شاة وظبى أو بين ضبع وذئب لأنه الاحتياط ، ومن ثم غلب حكم البر فيما لوكان يعيش فيه وفى البحر كما يأتى ، وإنما لم تجب الزكاة فى المتولد بين الزكوى وغيره لأنها من باب المواساة ، وخرج بما ذكر البحرى وهو مالا يعيش إلا فى البحر لقوله تعالى ـ أحلّ لكم صيد البحر وطعامه ـ ولوكان البحر فى الحرم ، وكالبحر الغدير والبئر والعين إذ المراد به الماء ، فإن عاش فى البر أيضا فبرى كطيره الذى يغوص فيه إذ لو ترك فيه لهلك ، والإنسى كنعم وإن توحش إذ لايسمى صيدا وغير المأكول ، والمتولد من ذلك منه ماهو مؤذ طبعا فيندب قتله كالفواسق الخمس فقد صح أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بقتل خمس فواسق فى الحلّ والحرم : الغراب الذى لايؤكل والحدأة والعقرب والفأرة والكلب العقور ، وألحق بها الأسد والنمر والذئب والدب والنسر والعقاب والبرغوث والبق والزنبور وكل مؤذ . ولايكره تنحية قمل عن بدن محرم أو ثيابه ، بل بحث بعضهم سن قتله كالبرغوث . نعم قمل رأسه أولحيته يكره التعرض له لئلا ينتف الشعر ، فإن قتله فدى الواحدة ولو بلقمة ندبا وقولهم لايكره تنحيته صريح فى جواز رميه حيا إن لم يكن فى مسجد وكالقمل الصبيان وهو بيضه ومنه ماينفع

(قوله وكذا إوز) معتمد وظاهره أنه لافرق فيه بين البط وغيره (قوله لأنها من باب المواساة) أى وما هنا من باب ضمان المتلفات (قوله إذ لو ترك فيه لهلك) يتأمل قوله إذ لو ترك فيه الخ ، فإن المتبادر من الذى يعيش فيهما أنه إذا ترك فى أحدهما على الدوام استمر حيا ، إلا أن يقال : المراد بكونه يعيش فيه أن العادة جارية بأنه إذا نزل الماء لايسرع إليه الموت كغيره من الطيور بل يمكث مدة لايلحقه ضرر بها فلا ينافى أنه إذا ترك فيه دائما يموت (قوله والإنسى كنعم) دخل فيه البقر بنوعيه (قوله وغير المأكول) إنما أخرج غير المأكول من الأقسام الآتية مع أنه لايخلو من أحدها للعلم بحكمه مما مر وهو حرمة التعرض له إن تولد بين برى ووحشى مأكول وغيره ، فكان الأولى عدم ذكره (قوله والكلب العقور) عبارة حج : بل يجب على المعتمد قتل العقور اه . ويمكن حمل كلام حج على حالة الصيال فيوافق ما أفتى به م ر (قوله وكل مؤذ) ومنه القمل فيندب قتله (قوله ولا يكره تنحية قمل عن بدن محرم) ظاهره ولو بمحل كثر شعره كالعانة والصدر والإبط ، وقياس الكراهة فى شعر الرأس واللحية الكراهة هنا إلا أن يفرق بأن هذا يندر انتتافه بمثل ذلك (قوله بل بحث بعضهم) جزم به حج (قوله صريح فى جواز رميه حيا إن لم يكن فى مسجد) أى وهو كذلك

(قوله مأكول برىّ) أى وحشى وهو مفهوم من ذكر الاصطياد كما نبه عليه الشهاب حج وكان على الشارح أن يذكره ليتأتى له ذكر مفهومه الآتى (قوله لكن قال الماوردى والبط الخ) عبارة الإمداد كالقوت وكذا إوز ، لكن قال الماوردى : إن نهض بجناحه وإلا فكالدجاج قال الرويانى : وهو القياس قال الماوردى : والبط الذى لايطير من الإوز لاجزاء فيه لأنه ليس بصيد انتهت (قوله ومن ثم غلب حكم البر فيما لوكان يعيش فيه وفى البحر) انظر مع ما يأتى فى الأطعمة من أن مايعيش فى البر والبحر من حيوان البحر غير مأكول فإن كان المراد هنا من حيوان البرّ فلينظر ماصورته وسيأتى ما فى طير الماء قريبا (قوله وغير المأكول والمتولد منه) أى وخرج ذلك أيضا ، وقوله منه ماهو مؤذ الخ لعله سقط قبله لفظ فإن من النساخ . وعبارة الإمداد : وغير المأكول وما تولد منه فإن منه ماهو مؤذ الخ (قوله والمتولد من ذلك) أى من غير المأكول بأن كان كل من أبويه كذلك (قوله إن لم يكن فى مسجد)

وطير كصقر وباز فلا يسن قتله ولا يكره ، ومنه مالايظهر فيه نفع ولا ضرر كخنافس وجعلان وسرطان ونحلة فيكره قتله ، ويحرم قتل النمل السليمانى والنحل والخطاف والضفدع والهدهد والقرد ، أما غير السليمانى وهو الصغير المسمى بالذرّ فيجوز قتله بغير الإحراق كما فى المهمات عن البغوى والخطابى ، وكذا بالإحراق إن تعين طريقا لدفعه ، وخرج ماتولد بين وحشى غير مأكول وإنسى مأكول كمتولد بين ذئب وشاة ، وما تولد بين غير مأكولين أحدهما وحشى كمتولد بين حمار وذئب فلا يحرم التعرض لشىء منها ، والمشكوك فى توحشه أو أكله أو أكل أو توحش أحد أصوله نعم يندب فداؤه (وكذا يحرم ذلك) الاصطياد المذكور (فى الحرم عن الحلال) ولو كافرا ملتزما للإجماع المستند لقوله تعالى ـ وحرم عليكم صيد البر « أى أخذه » مادمتم حرما ـ ولما صح من قوله صلى الله عليه وسلم يوم فتح مكة « إن هذا البلد حرام بحرمة الله ، لايعضد شجره ولا ينفر صيده » الحديث ، وقيس بمكة باقى الحرم وبالتنفير غيره من نحو الإمساك والجرح بالأولى (فإن أتلف) من حرم عليه ماذكر (صيدا) مما ذكر وإن لم يكن مملوكا (ضمنه) بما يأتى لقوله تعالى ـ لاتقتلوا الصيد وأنتم حرم ومن قتله منكم متعمدا ـ الآية ، وقيس بالمحرم الحلال فى الحرم ، ولا فرق فى الضمان بين الناسى للإحرام أو كونه فى الحرم وجاهل الحرمة وإن عذر بقرب إسلام أو نحوه ، وقيد المتعمد فى الآية ومنكم خرج مخرج الغالب فيحرم التعرض لشىء من أجزائه من لبن وبيض وشعر ويضمنها بالقيمة ، وإنما لم يجب فى ورق شجر الحرم جزاء لأنه لايضرّ الشجر ، وجزّ الشعر يضر الحيوان فى الحرّ والبرد ، ولو حصل مع تعرضه لنحو اللبن نقص فى الصيد ضمنه أيضا ، فقد سئل الإمام الشافعى رضى الله عنه عمن حلب عنزا من الظباء وهو محرم فقال : تقوّم العنز بلبن وبلا لبن وينظر نقص مابينهما فيتصدّق به وهذا النص لايقتضى اختصاص الضمان بحالة النقص كما فهمه الأسنوى بل هو لبيان كيفية التقويم ومعرفة المغروم

على ما اعتمده الشارح فيما مرّ فى الصلاة (قوله فلا يسن قتله ولا يكره) أى فيكون مباحا (قوله فيكره قتله) قضيته جواز قتل الكلب الذى لانفع فيه ولا ضرر ، والمعتمد عند الشارح حرمة قتله ، وعبارته فى باب التيمم نصها : وخرج بالمحترم الحربى والمرتد والزانى المحصن وتارك الصلاة والكلب العقور ، وأما غير العقور فمحترم لايجوز قتله على المعتمد ، ومثل غير العقور الهرة فيحرم قتلها (قوله ويحرم قتل النمل السليمانى) هذا القسم لم يجعل له ضابطا يعلم منه كل مايحرم ، بل قضية التقسيم السابق عدم حرمة قتل ماذكر إذ غايته أنه لانفع فيه ولا ضرر وقد جعل قتله مكروها (قوله والخطاف) أى المسمى بعصفور الجنة (قوله فيجوز قتله) بل يندب لكونه من المؤذيات اه حج (قوله نعم يندب فداؤه) أى بمثله إن كان له مثل وإلا فبقيمته على ما يأتى (قوله لايعضد شجره) أى لايقطع ، قال فى المختار : يقال عضد الشجر من باب ضرب قطعه وعضده من باب نصر أعانه (قوله ويضمنها بالقيمة) هذا واضح فيما له قيمة ، فلو لم يكن له قيمة هل تسقط أو لا ؟ الظاهر الأوّل ، وينبغى أن المراد قيمته فى محل الإتلاف وزمانه (قوله ومعرفة المغروم) أى فلو لم تنقص الأم قوّم اللبن مستقلا وغرم قيمته

ليس من جملة ماصرح به كلامهم المذكور وإنما هو تقييد له من الشارح (قوله للإجماع المستند لقوله تعالى وحرم عليكم الخ) هو دليل لقول المصنف فيما مرّ الخامس اصطياد كل مأكول الخ ، وقوله لما صح من قوله صلى الله عليه وسلم الخ دليل لقوله ويحرم ذلك فى الحرم على الحلال (قوله لقوله تعالى لاتقتلوا الصيد الخ) ليس فيه دليل للحلال بالحرم ، فهو إنما قيس على المحرم كما يأتى وبه تعلم ما فى كلامه الآتى (قوله ومنكم خرج مخرج الغالب أى وإلا فالكافر حكمه كذلك كما مرّ ، وصرح الشهاب حج أن المراد من قوله كالشارح ومنكم خرج مخرج الغالب

ومحل ضمان البيض مالم يكن مذرا أو مذرا من النعام ، وإن كان مذرا منه ضمن قشره لأن له قيمة إذ ينتفع به ، بخلاف المذر من غيره ، ولو كسره عن فرخ فمات وجب مثله من النعم أو طار وسلم لم يجب شيء ، ولو نفره عن بيضه أو أحضن بيضه دجاجة وفسد ببعض الصيد ضمنه حتى لو تفرخ كان من ضمانه حتى يمتنع ، فإن كان الصيد مملوكا لزمه مع الضمان لحق الله تعالى الضمان للآدمى وإن أخذه منه برضاه كعارية ، لكن المغروم لحق الله ما يأتى من المثل ثم القيمة ، والمغروم لحق الآدمى القيمة مطلقا . وقد ألغز ابن الوردى بذلك فقال :

عندى سؤال حسن مستظرف فرع على أصلين قد تفرّعا
قابض شيء برضا مالكه ويضمن القيمة والمثل معا

وخرج بما مر الصيد المملوك فى الحرم بأن صاده فى الحل فملكه ثم دخل به الحرم فلا يحرم على حلال التعرّض له ببيع أو شراء أو غيرهما من أكل أو ذبح ، بخلاف المحرم لإحرامه ، ويزول ملك المحرم عن صيد أحرم وهو فى ملكه بإحرامه فيلزمه إرساله ، وإن تحلل حتى لو قتله بعد التحلل ضمنه ويصير مباحا فلا غرم له إذا قتل أو أرسل ، ومن أخذه ولو قبل إرساله وليس محرما ملكه لأنه لايراد للدوام فتحرم استدامته كاللباس بخلاف النكاح ولو مات فى يده ضمنه وإن لم يتمكن من إرساله إذا كان يمكنه إرساله قبل الإحرام ، ولو أحرم أحد مالكيه تعذر إرساله فيلزمه رفع يده عنه . قال الإمام : ولم يوجبوا عليه السعى فى ملك نصيب شريكه ليطلقه لكن ترددوا فى أنه لو تلف هل يضمن نصيبه اه . وتردد الزركشى فيما لو كان يملك الصبىّ صيدا هل يلزم الولى إرساله ويغرم قيمته كما يغرم قيمة النفقة الزائدة بالسفر ؟ والأوجه أخذا مما مر أنه يلزمه كفارة محظورات إحرامه أنه يلزمه إرساله

(قوله فإن كان مذرا منه) أى من النعام (قوله أو طار وسلم لم يجب شيء) أى بدل الفرخ . أما البيض فإن كان من النعام ضمّ قشره كما مرّ (قوله حتى يمتنع) أى يستقل بنفسه (قوله فرع على أصلين) أى قاعدتين (قوله حتى لو قتله بعد التحلل) وانظر هل يصير ميتة كمذبوح المحرم أو لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لانتفاء إحرام الذابح وكون الصيد ليس حرميا (قوله فتحرم استدامته) أى بإحرام مالكه فلا غرم بإرسال غيره له أو قتله (قوله فيلزمه رفع يده عنه) أى وعليه فالقياس أن الشريك غير المحرم له الاستيلاء عليه بتمامه فيملكه ويتصرّف فيه بما أراد أخذا من قوله قبل ومن أخذه ولو قبل إرساله وليس محرما ملكه . وأما لو استولى عليه غير الشريك فيصير مشتركا بينه وبين الشريك القديم (قوله فى ملك نصيب شريكه) بأن يتملكه منه (قوله ليطلقه) أى مالكه (قوله هل يضمن نصيبه) الظاهر عدم الضمان لعدم استيلائه على حصة شريكه لكن قال سم على حج مانصه : قال الشارح فى شرحه : والذى يتجه ترجيحه منه أخذا مما قررته آنفا أنه يضمن نصيبه لأنه كان يمكنه إزالة ملكه عن نصيبه قبل الإحرام ، وتعبير الإمام بلزوم الدفع يقتضى ذلك ، إذ الأصل فى مباشرة ما لايجوز الفدية ، ولا نظر لما ذكر من عدم تأتى إطلاق حصته على ما بقى لأنه كان يمكنه إزالة ملكه عن نصيبه قبل الإحرام ولو بنحو وقفه فلا يقال قد لايجد من يهبه له أو يرضى بشرائه مثلا (قوله ويغرم قيمته) أى وإن لم يرسله لأنه سبب فى خروجه

لكن لك منعه بأن الآية فى خصوص المحرم وعامة فى صيد الحرم وغيره فتأمل (قوله ويصير مباحا) يعنى يستمر على إباحته المستصحبة من حال الإحرام (قوله لأنه لايراد للدوام) تعليل لقوله فيلزمه إرساله

ويغرم قيمته لأنه المورّط له فى ذلك ومن مات عن صيد وله قريب محرم ورثه كما يملكه بالردّ بالعيب ، ولا يزول ملكه عنه إلا بإرساله كما فى المجموع ، ويجب إرساله كما لو أحرم وهو فى ملكه ، ولو باعه صح وضمن الجزاء مالم يرسل حتى لو مات فى يد المشترى لزم البائع الجزاء ، وفرق ابن المقرى بين ماكان فى ملكه قبل الإحرام حيث توقف على الإرسال بأنه دخل فى ملكه قهرا بالإرث فلا يزول قهرا ، ودخوله فى الإحرام رضا بزوال ملكه . وما اعترض به الجوجرى من كون المملوك قبل الإحرام بالإرث يزول ملكه عنه بالإحرام قهرا مع أنه دخل فى ملكه قهرا ، فكونه فى الإحرام لا تأثير له ، ومن أن دخوله فى الإحرام رضا بزوال ملكه عما فى ملكه وعما سيملكه وهو محرم يرد بمنع ماذكره إذ الابتداء أقوى من الدوام ، فكان ابتداء طروّ الإحرام على المملوك ولو بالإرث مزيلا لملكه لأنه أقوى منه ، بخلاف ماتجدد حال الإحرام بنحو الإرث فإن الإحرام ضعف عن منع دخوله فى الملك فليضعف عن إزالة الملك بعد وجوده بالأولى . وقوله دخوله فى الإحرام الخ ممنوع أيضا إذ ما سيملكه غير محقق ولا مظنون غالبا فلا أثر لهذا الرضا إن سلم وجوده ، وكما يمنع الإحرام دوام الملك يمنع ابتداءه اختيارا كشراء وهبة وقبول وصية وحينئذ فيضمنه بقبض نحو شراء أو عارية أو وديعة لا نحو هبة ، ثم إن أرسله ضمن قيمته للمالك وسقط الجزاء بخلافه فى الهبة لاضمان ، لأن العقد الفاسد كالصحيح فى الضمان والهبة غير مضمونة ، وإن رده لمالكه سقطت القيمة وضمنه بالجزاء حتى يرسله فيسقط ضمان الجزاء ، ولو باعه ثم أحرم ثم أفلس المشترى لم يكن له الرجوع فيه لكن يبقى حقه حتى يتحلل فحينئذ يرجع فيه كما نقله الزركشى عن الماوردى فيكون تعذر الرجوع فى الحال عذرا فى التأخير ، وعليه لو وجد المحرم بثمن الصيد الذى باعه قبل عيبا كان له الرد بعد تحلله وشرط الضمان فيما مر بمباشرة أو غيرها على خلاف القاعدة فى خطاب الوضع كون الصائد مميزا ليخرج المجنون والمغمى عليه والنائم والطفل الذى لايميز ، ومن انقلب على فرخ وضعه الصيد فى فراشه جاهلا به وأتلفه . والسبب فى خروج ذلك عن القاعدة المذكورة أنه حق الله تعالى ففرق بين من هو من أهل التمييز وغيره ، ومعنى كونه حقا لله تعالى : أى أصالة وفى بعض حالاته ، إذ منها الصيام فلا نظر لكون الفدية تصرف للفقراء ، ثم

عن ملكه بالإحرام (قوله ومن مات) أى شخص غير محرم (قوله ورثه) أى المحرم (قوله حيث توقف الخ) أى حيث لم يتوقف زوال ملكه على إرسال ، بخلاف مالو دخل فى ملكه بعد الإحرام حيث الخ ، ولعل فى العبارة سقطا ، والأصل قبل الإحرام حيث لم يتوقف زوال ملكه على إرسال وبين مادخل فى ملكه وهو محرم (قوله وما اعترض به) أى على الفرق (قوله وعليه لو وجد المحرم بثمن الصيد : أى المعين فى العقد . أما مافى الذمة فلا يتوقف رده على التحلل ، وليس رده فوريا لأن ما فى الذمة لايملك إلا بالتراضى (قوله وضعه الصيد فى فراشه) أى أو وقع ذلك بنفسه (قوله وفى بعض حالاته) جواب عما يقال كيف كان الصيد حقا لله مع أن بدله يصرف للفقراء . وحاصل الجواب أنه وجب أصالة لله تعالى وقد جعله الشارع للفقراء فكأنه تعالى أمر بدفع مامكله للفقراء ، ومن ثم لايسقط بإسقاطهم كالوكيل فى القبض إذا أسقط الدين عن المدين ، وهذا الجواب يطرد فى كل ماوجب

(قوله كما لو أحرم وهو فى ملكه) التشبيه فى مجرد وجوب الإرسال (قوله حتى لو مات فى يد المشترى لزم البائع الجزاء) كأن هذه الغاية بيان للمراد من الضمان المذكور قبلها فليراجع (قوله وحينئذ فيضمنه بقبض بنحو شراء الخ) عبارة الروض وإن قبضه بشراء أو عارية أو وديعة لاهبة وأرسله ضمن قيمته للمالك وإن رده لمالكه سقطت القيمة لا الجزاء مالم يرسل انتهت (قوله بثمن الصيد) أى المعين (قوله منها الصيام) بيان لبعض حالاته

ضمان السيد هنا : إما بمباشرة أوسبب أو وضع يد ، فالأوّل كالقتل ونحوه ، والثانى هو ما أثر فى التلف ولم يحصله فيضمن ماتلف من الصيد بنحو صياحه أو وقوع حيوان أصابه سهم عليه أو وقوعه بشبكة نصبها فى الحرم أو وهو محرم وإن نصبها بملكه أو وقع الصيد بها بعد موته أو بعد التحلل كما أفتى به البغوى ، قال لتعديه حال نصبها ، وأخذ منه الأذرعى أنه لو نصبها بغير الحرم وهو حلال لم يضمن ماتلف بها وإن أحرم ؛ ولو أرسل محرم كلبا معلما على صيد أو حل رباطه والسيد حاضر ثم أو غائب ثم ظهر فقتله ضمن كحلال فعل ذلك فى الحرم ، وكذا يضمن لو انحلّ رباطه بتقصيره فى الربط فقتل صيدا حاضرا أو غائبا ثم ظهر ، وفارق ماذكر عدم الضمان بإرسال الكلب لقتل آدمى بأن الكلب معلم للاصطياد فاصطياده بإرساله كاصطياده بنفسه وليس معلما لقتل الآدمى فلم يكن القتل منسوبا إلى المرسل بل إلى اختيار الكلب ، ولهذا لو أرسل كلبا غير معلم على صيد فقتله لم يضمنه كما جزم به الماوردى والجرجانى والقاضى أبو الطيب وعزاه إلى نصه فى الإملاء ، وحكاه فى المجموع عن الماوردى فقط ، ثم قال : وفيه نظر . وينبغى أن يضمنه لأنه سبب اهـ . قال فى الخادم : قضية إطلاق غيرهم التسوية بين المعلم وغيره ، وظاهر أن محل كلام هؤلاء إذا لم يكن الكلب ضاريا ، وقضية الفرق السابق : أنه لو كان الكلب معلما لقتل الآدمى فأرسل عليه فقتله ضمن كالضارى ، وهو ظاهر ، ولو استرسل كلب فزاد عدوه بإغراء محرم لم يضمنه لأن حكم الاسترسال لاينقطع بالإغراء ، ويضمن ما تلف منه بحفر بئر حفرها وهو محرم بالحلّ أو الحرم وهو متعدّ بالحفر كأن حفر فى ملك غيره من غير إذنه ، أو وهو حلال فى الحرم وإن لم يكن متعديا به كأن حفرها بملكه ، أو موات لأن حرمة الحرم لاتختلف فصار كنصب شبكة فيه فى ملكه ، بخلاف حرمة المحرم فلا يضمن ماتلف من ذلك بما حفره خارج الحرم بغير عدوان كما لو تلف به بهيمة أو آدمى ، ولو دل المحرم آخر على صيد ليس فى يده فقتله أو أعانه بآلة أو نحوها أثم ولا ضمان ، أو بيده والقاتل حلال ضمن المحرم لأن حفظه واجب عليه ولا يرجع على القاتل ، ولو رماه قبل إحرامه فأصابه بعده أو عكس ضمن تغليبا لحالتى الإحرام فيهما وإنما أهدر مسلم رماه فارتدّ لتقصيره ، ولو رمى صيدا فنفذ منه إلى صيد آخر ضمنهما . والثالث التعدى

لله تعالى من الحقوق المالية كالزكاة والكفارات وغيرهما (قوله إما بمباشرة أو سبب) أراد به مايشمل الشرط بدليل مايأتى من أنه لو أمسكه محرم حتى قتله حلال لزمه الجزاء ولا رجوع له به على القاتل (قوله أصابه) صفة حيوان ، وقوله عليه : أى على الصيد (قوله أنه لو نصبها بغير الحرم الخ) يؤخذ منه أيضا أنه لو صاح لدفع صائل مثلا فمات صيد أو رمى سهما لبعير ندّ فوقع البعير على صيد فقتله عدم الضمان ، والفرق بين هذه وبين مامر فى قوله أو وقوع حيوان أصابه سهم عليه أن تلك مصوّرة بما إذا تعدى المحرم برمى الحيوان بالسهم أخذا من قوله الآتى ولو تلف به فى نفاره صيد ضمنه أيضا ، بخلاف هذه فإنه لم يتعد فيها برمى السهم (قوله وإن أحرم) هو المعتمد (قوله فقتله لم يضمنه) هو المعتمد (قوله وعزاه إلى نصه) أى الشافعي (قوله ولو استرسل كلب) أى بنفسه (قوله أثم ولا ضمان) على الدالّ والمعين . وأما المدلول والمعان ، فإن كان محرما ضمن وإلا فلا (قوله أو بيده) أى الدال

(قوله أوسبب) مراده به مايشمل الشرط كما يعلم من أمثلته (قوله وهو متعدّ) مفهومه سيما مع قوله الآتى فى الحلال وإن لم يكن متعديا أنه إن كان محرما وحفر فى الحرم لايضمن إلا إذا كان متعديا وليس مرادا إذ كيف يضمن الحلال بالحفر فى الحرم وإن لم يكن متعديا ولا يضمن المحرم بالحفر فى الحرم إلا مع التعدى مع تعدد المقتضى فيه وسيأتى

بوضع اليد عليه فيضمن المحرم صيدا وضع يده عليه بتلف حصل له وهو فى يده ولو بنحو وديعة كالغاصب أو بما فى يده كأن تلف بنحو رفس مركوبه كما لو هلك به آدمى أو بهيمة ، ولو كان مع الراكب سائق وقائد فالأوجه اختصاص الضمان بالأوّل لأن اليد له ، ولا يضمن ماتلف بإتلاف بعيره وإن فرط أخذا مما فى المجموع عن الماوردى وأقره ، أنه لو حمل مايصاد به فانفلت بنفسه وقتل لم يضمن ، وإن فرط وفارق انحلال رباط الكلب بتقصيره بأن الغرض من الربط غالبا دفع الأذى فإذا انحلّ بتقصيره فوت الغرض بخلاف حمله ، ولو رماه بسهم فأخطأه أو أرسل عليه كلبا فلم يقتله أثم ولا جزاء ، ولو كان المتلف لما فى يد المحرم محرما ضمن وكان ذو اليد طريقا على الأصح ، بخلاف مالو كان حلالا فإن الضامن هو ذو اليد ولا رجوع له على المتلف بشىء لأنه ليس من أهل ضمان الصيد ولو أكره محرم على قتله ضمنه ورجع بما غرمه على مكرهه وإنما يضمن ماتلف فى يده إن كان أخذه لغير مصلحة الصيد لا إن أخذه لمصلحته كمداواته أو تخليصه من نحو سبع أو هرة اختطفته فمات فى يده ، قال الرافعى : لأنه قصد المصلحة فجعلت يده يد وديعة كما لو أخذ المغصوب من الغاصب ليرده إلى مالكه فتلف فى يده وكان الغاصب حربيا أو رقيقا للمالك ، ولا ينافى هذا قولهما أن الوديع يضمن كما مر ، إذ معنى هذا أن قصده مصلحة الصيد أخرج اليد عن وضعها الأصلى فى هذا الباب وألحقها بيد الوديع المبحوث عنها فى باب الوديعة ، فليس معنى قول الرافعى فجعلت يده يد وديعة أن يده صارت كاليد المستودعة صيدا بل كالمستودعة غيره فى عدم الضمان للمعنى المذكور ، ولا يضمن أيضا بإتلافه لما صال عليه أو على غيره لأجل دفع له عن نفس محترمة أو عضو كذلك أو مال بل أو اختصاص فيما يظهر لأن الصيال ألحقه بالمؤذيات ، ولو قتله للدفع راكبه الصائل عليه ضمنه ، وإن كان لا يمكن دفع راكبه إلا بقتله لأن الأذى ليس منه كما فى إيجاب الفدية بحلق شعر رأسه لإيذاء القمل . نعم يرجع بما غرمه على الراكب ولا ضمان ولا إثم بقتل جراد عمّ طريقه ، ولم يطأ إلا مالا بدّ له من وطئه لأنه ملجأ إلى ذلك فأشبه دفعه لصياله ، وكالجراد مالو باض بفراشه ولم يمكنه دفعه إلا بالتعرض لبيضه فإذا نحاه وفسد لم يضمنه

(قوله فالأوجه اختصاص الضمان بالأول) أى الراكب (قوله ولا يضمن) أى المحرم وقوله لما تلف : أى من الصيد (قوله فإن فرّط) أى أو أغراه (قوله ولو أكره محرم على قتله) أى الصيد ، وقوله ضمنه : أى المحرم (قوله على مكرهه) ظاهره وإن كان المكره حلالا ، ويفرق بينه وبين ماقبله بما ذكره من أن الحلال ليس من أهل ضمان الصيد (قوله ولا ينافى هذا) أى عدم الضمان فيما لو أخذ الصيد لمصلحته (قوله أو اختصاص) أى له أو لغيره (قوله لأن الصيال ألحقه بالمؤذيات) وعليه فلو كان الحيوان مأكولا وصادف إن دفعه بآلة قطعت حلقومه ومريئه فهل يكون ميتة أو لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل ثم رأيت سم على حج تردد فى ذلك وكتب على ميتة مر ، ثم رأيت قول الشارح الآتى ومذبوح المحرم الخ وما يأتى بهامشه عن حج (قوله نعم يرجع بما غرمه على الراكب) أى لأن الراكب بصياله ألجأه إلى قتل المركوب فيضمن (قوله ولا إثم بقتل جراد) أى ولو وجد

أن حرمة الحرم لا تختلف (قوله فيضمن المحرم صيدا وضع يده عليه) أى بالجزاء كما هو ظاهر (قوله أو بما فى يده) لا يخلو إما أن يكون معطوفا على بتلف أو وهو فى يده ، وأيا ما كان فهو يقتضى أنه لا يضمن الصيد الذى رفسته دابته مثلا إلا إن كان الصيد فى يده أيضا ، وظاهر أن الحكم أعم ، ويجوز أن يكون قوله بتلف الخ تفسيرا لوضع اليد ويدعى أن رفس الدابة مثلا وضع يد بالقوّة ، وعبارة الروض : ويضمن الصيد باليد أو بالذى فيها انتهت

ومنه يؤخذ تنفيره إذا أضرّ بأكله متاعه مثلا أو ببوله ، ويضمن حلال فرخا حبس أمه حتى تلف والفرخ فى الحرم دون أمه لأن حبسها جناية عليه ، ولا يضمنها لأنه أخذها من الحلّ أو هى فى الحرم دونه ضمنهما ، أما هو فكما لو رماه من الحرم إلى الحل ، وأما هى فلكونها فى الحرم والفرخ ، مثال إذكل صيد وولده كذلك إذا كان يتلف لانقطاع متعهده وخرج بالحلال المحرم فيضمن مطلقا ، ولو نفر محرم صيدا ولو فى الحل أو نفره حلال فى الحرم فهلك بسبب التنفير بنحو صدمة أو أخذ سبع أو قتل حلال له فى الحل ضمنه ويستمر فى ضمانه حتى يسكن ، ولو تلف به فى نفاره صيد آخر ضمنه أيضا ، ويضمن حلال أيضا بإرساله وهو فى الحل إلى صيد فى الحل أيضا سهما مر فى الحرم فأصابه وقتله أو بإرساله وهما فى الحل أيضا كلبا معلما تعين الحرم عند الإرسال لطريقه وإن لم تكن هى الطريق المألوفة لأنه ألجأه إلى الدخول ، بخلاف ما إذا لم يتعين لأن له اختيارا ولا كذلك السهم ، ولو دخل صيد رمى إليه أو إلى غيره وهو فى الحل الحرم فقتله السهم فيه ضمنه ، وكذا لو أصاب صيدا فيه كان موجودا فيه قبل رميه إلى صيد فى الحل ، ولا يضمن مرسل الكلب بذلك إلا إن عدم الصيد ملجأ غير الحرم عند هربه . ونقل الأذرعى أنه لو أرسل كلبا أو سهما من الحل إلى صيد فيه فوصل إليه فى الحل وتحامل الصيد بنفسه أو نقل الكلب له فى الحرم فمات فيه لم يضمنه ، ولم يحل أكله احتياطا لحصول قتله فى الحرم ، ولو رمى فى الحل صيدا كله أو قوائمه فى الحرم واعتمد عليها أو عكسه ضمنه تغليبا للحرمة ، وإنما لم يضمن من سعى من الحرم إلى الحل أو من الحل إلى الحل ، لكن سلك فى أثناء سعيه الحرم فقتل الصيد من الحل ، لأن ابتداء الصيد من حين الرمى أو نحوه لا من حين السعى ، فإن أخرج يده منه ونصب شبكة لم يضمن ما ينعقل بها ، وقياسه أنه لو أخرج يده من الحرم ورمى إلى صيد فقتله لم يضمنه ، ولا أثر لكون غير قوائمه فى الحرم كرأسه إن أصاب ما فى الحل وإلا ضمنه كما ذكره الأذرعى والزركشى ، هذا فى القائم فغيره العبرة بمستقره ، ولو كان نصفه فى الحل ونصفه فى الحرم حرم

طريقا غيره على ما هو الظاهر من هذه العبارة (قوله ومنه يؤخذ تنفيره) أى جواز تنفيره الخ (قوله إذا أضرّ بأكله متاعه الخ) عبارة حج : فى جملة مايجوز التنفير لأجله أو كان ينجس متاعه بما ينقص قيمته لو لم ينفره ، فأفهم أنه لو لم تنقص قيمته لم يجز تنفيره وإطلاق الشارح يخالفه . وفى سم على منهج فى أثناء كلام مانصه : وهل يلحق بذلك أيضا مالو استوطن المسجد الحرام وصار يلوّث المسجد بروثه فيجوز تنفيره عن المسجد صونا له عن روثه وإن عفى عنه بشرطه أولا ؟ فيه نظر اهـ رحمه الله . أقول : الأقرب أنه كذلك ولو مع العفو لأنه قد لاتوجد شروطه وتقذير المسجد منه صيال عليه فيمنع منه (قوله مطلقا) أى سواء أخذ أمه من الحل أو الحرم كانت أمه فى الحرم أم لا (قوله ويستمر فى ضمانه حتى يسكن) أى فلو انفلت ولم يعرف له حالا بعد فينبغى عدم الضمان لكونه الأصل (قوله كلبا معلما) قضيته أنه لايضمن بإرسال غير المعلم وهو موافق لكلام الماوردى السابق وتقدم مافيه من الخلاف والمتبادر منه عدم الضمان (قوله ضمنه) وإن أصابه السهم خارج الحرم (قوله كان موجودا فيه) أى واستمر واحترز به عما لو رمى إلى صيد فى الحل فدخل بعد الرمى صيد الحرم فأصابه السهم فى مروره فلا ضمان لعدم تقصير الرامى ، إلا أن هذا يشكل على ما اقتضاه قول الشارح فقتله السهم فيه ضمنه (قوله تغليبا للحرمة) أى

(قوله فقتله السهم فيه) إن كانت الصورة أن السهم أصابه خارج الحرم ثم دخل الحرم فسيأتى فيما نقله الأذرعى أنه لاضمان ، وإن كانت الصورة أنه إنما أصابه فى الحرم فلا حاجة إلى ذكر المسئلة من أصلها لعلمها بالأولى من قوله فيما مر ويضمن حلال أيضا بإرساله وهو فى الحلّ إلى صيد فى الحل أيضا سهما مرّ فى الحرم فلتحرر

كما جزم به بعضهم تغليبا للحرمة ويضمن المحرم ومن بالحرم الصيد بمثله من النعم لا من نوعه لقوله تعالى ـ فجزاء مثل ماقتل من النعم ـ والمراد به ذلك تقريبا لا تحقيقا وفى الصورة لا فى القيمة ، فيفدى الكبير والصغير والصحيح والمريض والسمين والهزيل والمعيب بمثله رعاية للماثلة التى اقتضتها الآية ، وأيضا كما اعتبرت المماثلة الصورية عند اختلاف الأجناس فكذلك تعتبر عند اختلاف الأسنان والصفات ولو أعور يمين بيسار ، ولا يؤثر اختلاف نوع العيب ، ويجزئ الذكر عن الأنثى وعكسه والذكر أفضل ، وفى الحامل حامل ولا تذبح بل تقوّم بمكة محل ذبحها ويتصدّق بقيمتها طعاما أو يصوم عن كل مدّ يوما ، فإن ألقت جنينا ميتا وماتت فكقتل الحامل ، وإن عاشت ضمن نقصها أو حيا أو ماتا ضمنهما أو ماتت دونهما ضمن ونضمن نقصها وإذا تقرر أن مثل الصيد من النعم يعرف إما بنص أو بحكم عدلين من الصحابة فمن بعدهم واحتيج إلى بيان ما نقل إلينا من ذلك (ففى) إتلاف (النعامة) بفتح النون ذكرا كانت أو أنثى (بدنة) كما حكم به عمر وعلىّ وابن عباس ومعاوية فلا تجزئ بقرة ولا سبع شياه أو أكثر ، لأن جزاء الصيد تراعى فيه المماثلة كما مر (وفى) واحد من (بقر الوحش و) فى واحد من (حماره) أى الوحش (بقرة) أى واحد من البقر (و) فى (الغزال عنز) وهى أنثى المعز التى تم لها سنة ، والأولى أن يقال : وفى الظبى تيس إذ العنز إنما هو واجب الظبية : أى أصالة لكنهم جروا فى التعبير بذلك على وفق الأثر الآتى ، وولد الظبية يسمى غزالا من ولادته إلى أن يقوى ويطلع قرناه ثم يسمى الذكر ظبيا والأنثى ظبية ، وهما اللذان واجبهما العنز على ماتقرر أما الغزال فواجبه إن كان ذكرا جدى أو جفر على مايقتضيه جسم الصيد وإن كان أنثى فعناق أو جفرة وذلك لما صح أن عمر قضى فى الكل بذلك إلا الوبر فروى الشافعى عن عطاء ومجاهد أنهما حكما فيه بشاة

أى حرمة الحرم (قوله ولا يؤثر اختلاف نوع العيب) الأولى أن يقول اختلاف محله حيث اتحد نوعه . وعبارة المحلى حرمة عطفا على مايجزئ : والمعيب بالمعيب إذا اتحد جنس العيب كالعور وإن كان عور أحدهما فى اليمين والآخر فى اليسار ، وإن اختلف كالعور والجرب فلا (قوله فكقتل الحامل) أى فتضمن بحامل مثلها لكن لاتذبح (قوله أنهما حكما فيه بشاة) ضعيف ويأتى قريبا أن فيه جفرة فما نقل عن عطاء ومجاهد مذهبهما

(قوله وإذا تقرر أن مثل الصيد من النعم يعرف إما بنص الخ) لم يتقدم له تقرير هذا وهو إنما سيأتى بعد وعذره أنه تابع للإمداد ، لكن ذاك قد تقدم له تقرير هذا فى المتن (قوله ففى إتلاف النعامة الخ) مراده بالإتلاف هنا مايشمل نحو التلف فى اليد (قوله والأولى أن يقال وفى الظبى تيس الخ) هو تابع فى هذا للإمداد لكن عبارة الإرشاد : وفى الظبى عنز ، وهى التى قال الإمداد عقبها : والأولى الخ . والحاصل أنه تابع فى هذه السوادة بلفظها للإمداد مع أن بعضها غير مناسب هنا وبعضها غير صواب كما يعرف بالتأمل . واعلم أن الأثر الذى أشار إليه بقوله وفق الأثر الآتى هو ما رواه الشافعى بإسناد صحيح عن عمر رضى الله عنه أنه قضى فى الضبع بكبش وفى الغزال بعنز وفى الأرنب بعناق وفى اليربوع بجفرة اهـ . ثم إنه تابع فى هذا التعبير للإمداد ، والصواب إسقاط قوله هنا فى الكل أو تأخير الأثر عما سيأتى فى كلام المصنف (قوله وفى الظبى تيس) أى أو عنز كما علم من جواز الأنثى عن الذكر وعكسه ، وكذا يقال فيما بعده ، وقد أشار إلى ذلك بقوله أصالة ، وإنما قال والأولى ولم يقل والصواب لاحتمال أن المصنف أراد بالغزال الظبية تجوّزا ، ولو قال والأولى أن يقال وفى الظبى عنز لكان أنسب ، لكن عذره مامر (قوله إلا الوبر) هو تابع فيه للإمداد . أيضا ، لكن الوبر مذكور فى متن الإرشاد لا هنا (قوله بما

(و) فى (الأرنب عناق) وهى أنثى المعز إذا قويت مالم تبلغ سنة كما ذكره المصنف فى تحريره وغيره ، وفى أصل الروضة أنها أنثى المعز من حين تولد حتى ترعى (و) فى (اليربوع) أو الوبر بإسكان الموحدة (جفرة) وهى أنثى المعز إذا بلغت أربعة أشهر وفصلت عن أمها والذكر جفر لأنه جفر جنباه : أى عظما ، قال بعد تفسير العناق والجفرة بما ذكر : هذا معناهما لغة ، لكن يجب أن يكون المراد بالجفرة هنا مادون العناق إذ الأرنب خير من اليربوع اه . وقضيته أن الواجب فى اليربوع غير جفرة لأنها بمقتضى التفسير المذكور وإنما تكون بعد سن العناق وادعى أن ذلك مخالف للمنقول والدليل . قال الوالد رحمه الله تعالى : الجفرة محمولة على ما دون العناق ، إذ المعوّل عليه فى تفسيرها ما فى المجموع والتحرير وغيرهما ، وفى الضبع كبش والثعلب شاة والضبّ وأم حبين جدى (وما لا نقل فيه) من الصيد عن السلف (يحكم بمثله) من النعم (عدلان) لقوله تعالى - يحكم به ذوا عدل منكم - أى ولو ظاهرا أو بلا استبراء سنة فيما يظهر أو كانا قاتليه خطأ أو لاضطرار لا تعديا ، ويعتبر كونهما فقيهين بهذا الباب فطنين ، وما فى المجموع من استحباب الفقه محمول على زيادته ، ومقتضى قول الماوردى وغيره أن ذلك حكم فلا يجوز بقول من لايجوز حكمه اشتراط ذكورتيهما وحريتهما وهو كذلك ، أما قاتلاه عدوانا مع العلم بالتحريم فلا يحكمان لفسقهما إلا إن تابا وأصلحا ، وهذا صريح فى كون ذلك كبيرة ، ووجهه أنه إتلاف حيوان محترم من غير ضرورة ولا فائدة ، فقول القونوى الظاهر أنه ليس بفسق غير صحيح ، ولو حكم عدلان بالمثل وآخران بالقيمة أو بمثل آخر قدم من حكم بالمثل فى الأولى لأن معهما زيادة علم بمعرفة دقيق الشبه ويخير فى الثانية كما فى اختلاف المفتين ، وعلم أنه لو حكم صحابى وسكت الباقون عمل به كما فى الكفاية عن الأصحاب لأنه أولى من حكم عدلين ، وفى معناه قول كل مجتهد غير صحابى مع سكوت الباقين (و) وجب (فيما لا مثل له) مما لانقل فيه كالجراد وبقية الطيور غير الحمام سواء أكان أكبر جثة منه أم أصغر أم مثله (القيمة) عملا بالأصل فى المتقوّمات وقد حكمت الصحابة بها فى الجراد ، أما مالا مثل له مما فيه نقل وهو الحمام والمراد به ما عبّ وهدر كالفواخت واليمام والقمرى وكل ذى طوق ، سواء اتفقا ذكورة أم أنوثة أم اختلفا شاة من ضأن أو معز بحكم الصحابة ومستنده توقيف بلغهم وإلا فالقياس إيجاب القيمة ، ولو أتلف محرمان قارنان صيدا وجب عليهما جزاء واحد لاتحاد المتلف ، وإن تعددت أسباب الجزاء بتعدد الجماعة المتلفين ، وكونهم قارنين وكونه فى الحرم كما يتحد

(قوله كما ذكره المصنف فى تحريره وغيره) منه المجموع (قوله وفى الضبع كبش) عبارة حج : الضبع للذكر والأنثى عند جمع وللأنثى فقط عند الأكثرين ، وأما الذكر فضبعان بكسر فسكون (قوله أو لاضطرار لاتعديا) قضيته أن المحرم المضطر إذا ذبح صيدا لاضطراره وجبت عليه قيمته كما تجب على المضطر بدل ما أكله من طعام غيره . وبه صرح فى البهجة وشرحها وسيأتى أن مذبوحه لذلك لايكون ميتة بل يحل له ولغيره (قوله إلا أن تابا وأصلحا) أى فيحكمان به حالا ولا يتوقف ذلك على استبراء كما مر (قوله أو حكم عدلان) أى بأنه لامثل له وإنما الواجب فيه القيمة (قوله كما فى اختلاف المفتين) أى المجتهدين . أما غيرهما فينبغى أن من غلب على ظنه صدقه فى إصابة المنقول أخذا بقوله وإلا لم يأخذ بقول واحد منهما للتعارض بلا مرجح (قوله ماعب) بابه ردّ قاله فى مختار الصحاح وقوله وهدر) مضارعه يهدر بالكسر (قوله والقمرى) هو بضم القاف كما فى المختار (قوله شاة من ضأن) أى ففيه شاة من

ذكر) يعنى بما هنا فى الجفرة وبما مر عن أصل الروضة فى العناق ، أما على مامر فيه عن التحرير وغيره فلا حاجة إلى هذا المراد (قوله شاة من ضأن) لعله سقط قبل لفظ فيه من الكتبة (قوله وكونهم) أى الصيد والقارنان ،

تغليظ الدية وإن تعددت أسبابه ، بخلاف كفارة الآدمى فإنها تتعدد بتعدد القاتلين لأنها لاتتجزى ؛ ولوقتله حلال ومحرم لزم المحرم نصف الجزاء فقط ، إذ شريك الحلال يلزمه بقسطه بحسب الرءوس ، وظاهر كلامهم أن التوزيع هنا على الرءوس فى الجراحات والضربات ، ولا ينافيه ما يأتى فى الجنايات فى الضربات لأنها ثم يظهر تأثيرها فأمكن التوزيع عليها بخلافه هنا ، إذ الصيد ليس له سطح بدن تظهر فيه الضربات فاستوى فيه الجارح والضارب ، أو أتلف محرمان قارنان أحد امتناعى نعامة وجب مانقص من قيمتها عليهما بل بعض الامتناع كذلك فيجب النقص لإجزاء كامل ، ولوجرح ظبيا واندمل جرحه بلا أزمان فنقص عشر قيمته فعليه عشر شاة لاعشرة قيمتها . فإن برئ ولا نقص فيه ، فالأرش بالنسبة إليه كالحكومة إليه بالنسبة للآدمى ، فيقدر الحاكم فيه شيئا باجتهاده مراعيا فى الاجتهاد مقدارما أصابه من الوجع ، وعليه فى غير المثلى أرشه ، ولو أزمن صيدا لزمه جزاؤه كاملا ، فإن قتله محرم آخر فعلى القاتل جزاؤه مزمنا ، أوقتله المزمن قبل الاندمال فعليه جزاء واحد ، أو بعده فعليه جزاؤه مزمنا ؛ ولوجرح صيدا فغاب فوجده ميتا وشك أمات بجرحه أم بحادث لم يجب عليه غير الأرش لأن الأصل براءة ذمته عما زاد . ومذبوح المحرم من الصيد ميتة فلا يحل له وإن تحلل ولا لغيره إن كان حلالا كصيد حرمى ذبحه حلال فيكون ميتة لأن كلامنهما ممنوع من الذبح لمعنى فيه كالمجوسى ، فإن كان المذبوح مملوكا لزمه أيضا القيمة لمالكه ، ولو كسر أحدهما بيض صيد أوقتل جرادا حرم عليه تغليظا كما نقله فى البيض المصنف فى مجموعه عن جمع والقطع به عن آخرين ، وقال بعده بأوراق : إنه الأصح ، وهو الأوجه دون الحلال ،

الضأن الخ ، وظاهر إطلاقه أنه يعتبر فيها إجزاؤها فى الأضحية . أقول : وقياس قولهم فيما له مثل فى الصيد أن فى الكبير كبيرة وفى الصغير صغيرة أنه يجب هنا فى الحمامة الكبيرة شاة مجزئة فى الأضحية وفى الحمامة الصغيرة شاة صغيرة غير مجزئة فى الأضحية (قوله لزم المحرم نصف الجزاء) أى ولا شىء على الحلال (قوله ليس له سطح بدن الخ) أى غالبا (قوله أحد امتناعى نعامة) وهو العدو والطيران (قوله وجب مانقص من قيمتها) وقياس مايأتى فى الظبى أن يشترى بما لزمهما جزء بدنة نسبتها إليه كنسبة مانقص من القيمة لجملتها (قوله مقدار ما أصابه من الوجع) أى فإن لم يكن له مقدار أصلا فلا شىء عليه فى مقابلته (قوله فلا يحل له) ظاهره وإن اضطر ، وعبارة حج : ومذبوح المحرم ومن بالحرم لصيد لم يضطر أحدهما لذبحه ميتة ، ثم قال : ومفهوم لم يضطر المذكور أنه لو ذبحه للاضطرار حل له ولغيره (قوله إن كان حلالا) أى أو محرما بالأولى (قوله ولو كسر أحدهما) أى المحرم والحلال بالحرم (قوله وهو الأوجه دون الحلال) أى فيحل له تناول ماكسره المحرم من البيض وإن حرم

وفى نسخ كونه بالإفراد . واعلم أنه لم يقيد الصورة فيما مر بالحرم ولعله سقط من الكتبة بدليل ماهنا (قوله ليس له سطح بدن) أى لايظهر بدنه لاستتاره بالريش أو نحوه (قوله حرم عليه تغليظا) أى أكله (قوله كما نقله فى البيض المصنف الخ) عبارة الإمداد : ولو كسر أحدهما بيض صيد أو قتل جرادا حرم عليه تغليظا عليه لا على غيره ، كما نقل فى المجموع تصحيحه فى البيض عن جمع والقطع به عن آخرين ، وقال بعد ذلك بأوراق : إنه أصح ، لكن قال هنا . إن الأشهر الحرمة . والأوجه الأول لأن إباحة ذلك لاتتوقف على فعل بدليل حل ابتلاعه بدونه ، ثم رأيت القمولى جرى على الثانى فقال : إذا حلب المحرم لبن صيد حرم على غيره ككسر البيض وغيره ، وغيره اعترضه بأن ما ذكره فى البيض وجه فقد صوب فى المجموع حله انتهت . وبها يعلم ما فى كلام الشارح فإن كلام المجموع كله بالنسبة للغير عكس ماصنعه الشارح (قوله دون الحلال) أى فى غير الحرم وكان الأولى أن

إذ إباحة ذلك لاتتوقف على فعل بدليل حلّ ابتلاعه بدونه وإن قال هنا إن الأشهر الحرمة ؛ وللمحرم أكل صيد غير حرمى إن لم يدل أو يعن عليه ، فإن دل أو صيد له ولو بغير أمره وعلمه حرم عليه الأكل منه وأثم بالدلالة وبالأكل وإنما حرمت دلالته للحلال عليه مع أنها دلالة على مباح للحلال لأنها تعرض منه للصيد وإيذاء له وجناية عليه فدخلت فى عموم التعرض الذى مرّ تحريمه بسائر أنواعه ، لكن لاجزاء عليه بدلالته ولا بإعانته ولا بأكله مما صيد له ؛ ولو أمسكه محرم حتى قتله حلال لزمه الجزاء ولا رجوع له به على القاتل أو محرم رجع كما مر ، (ويحرم) على محرم وحلال (قطع) أو قلع (نبات الحرم) الرطب وكان بعض أصله فيه : أى فى الحرم مباحا كان أو مملوكا (الذى لايستنبت) بالبناء للمفعول : أى من شأنه أن لايستنبته الآدميون بأن ينبت بنفسه كالطرفاء شجرا أو غيره لقوله فى الخبر المارّ « ولا يعضد شجره » أى لايقطع « ولا يختلى خلاه » وهو بالقصر الحشيش الرطب ، وقيس بمكة باقى الحرم ، وفهم مما مرّ أنه لو غرست شجرة حرمية فى الحل أو عكسه لم تنتقل الحرمة عنها فى الأولى ولا إليها فى الثانية ، بخلاف صيد دخل الحرم ، إذ للشجر أصل ثابت فاعتبر منبته ، بخلاف الصيد فاعتبر مكانه ، ولاتضمن حرمية نقلت من الحرم إليه إن نبتت وكذا إلى الحل ، لكن يجب ردها محافظة على حرمتها وإلا ضمنها كما قاله جمع واعتمده السبكى وغيره : أى بما بين قيمتها محترمة وغير محترمة ، ومن قلعها من الحل استقرّ عليه ضمانها وفهم أيضا أنه لايضمن غصنا فى الحرم أصله فى الحل نظرا لأصله وإن ضمن صيدا فوقه لذلك . قال الفورانى : ولو غرس فى الحل نواة شجرة حرمية ثبت لها حكم الأصل ، ويحرم قطع شجرة أصلها فى الحل والحرم تغليبا للحرمة ، وخرج بالرطب اليابس ، فلا يحرم قطعه ولا قلعه لأنه ليس نابتا فى الحرم بل مغروز فيه بشرط موت أصله

على المحرم ، وكذا ماقتله المحرم من الجراد ومثلهما ما حلبه المحرم من اللبن اه حج . وقياس ماذكر أن ماجزّه المحرم من الشعر يحرم عليه دون الحلال ، هذا وقضية التعبير بالحلال حرمة أكله على محرم آخر ، وقضية قول حج الحلّ لغير كأسره من حلال أو محرم (قوله لزمه) أى المحرم (قوله ويحرم قطع نبات الحرم) أى مانبت فيه وإن نقل إلى غيره ، بخلاف غيره فلا يحرم وإن نقل إلى الحرم كما يأتى (قوله وفهم مما مر) أى فى قوله نبات الحرم (قوله بخلاف صيد دخل الحرم) أى أو أخرج منه (قوله لايضمن غصنا فى الحرم أصله فى الحل) أى بخلاف عكسه فيهما فيضمن أغصان شجرة فى الحل أصلها فى الحرم ، ولا يضمن صيدا على أغصانها لأنه ليس فى الحرم (قوله وإن ضمن صيدا فوقه لذلك) أى لكونه فى هواء الحرم (قوله ثبت لها حكم الأصل) وقياسه أنه

يقول دون غيره كما فى الإمداد (قوله وكان بعض أصله فيه) لعله أو كان بعض أصله فيه بزيادة همزة قبل الواو وإلا فلا معنى لتقييده المتن بذلك فليراجع (قوله ولا يضمن حرمية نقلت الخ) أن لايضمنها الضمان الآتى بالبقرة أو الشاة فلا ينافى ما يأتى فى قوله وإلا ضمنها كما قاله جمع الخ (قوله وإلا) أى بأن لم يردها . والصورة أنها نبتت فعنى ضمانها تعلقه به ، ومعلوم أنها إذا لم تنبت أنه يضمنها بالبقرة أو الشاة (قوله ومن قطعها من الحل) فى بعض النسخ قلعها ، والمراد من قطعها أو قلعها من الحلّ بعد غرس الأول لها فيه يكون فعله قاطعا لحكم فعل الأول وينتقل الضمان إليه فليراجع (قوله وفهم أيضا الخ) عبارة الإمداد : وأفهم أيضا أنه لايضمن غصنا فى الحرم أصله فى الحل نظرا لأصله وإن ضمن صيدا فوقه نظرا لمكانه ، وأنه يضمن غصنا فى الحل أصله فى الحرم وإن لم يضمن الصيد فوقه لذلك انتهت . فلعل الجملة الأولى سقطت من نسخ الشارح ، إذ من جملتها مرجع الضمير (قوله ويحرم قطع شجرة أصلها فى الحل والحرم) تقدم هذا فى كلامه أيضا (قوله بشرط موت أصله) هنا سقط فى

ولم يرج نباته وإلا لم يحل بخلاف قطعه فيحل مطلقا ، وإنما لم يأت نظير هذا التفصيل فى الشجر اليابس لأنه يستخلف مع القطع ولا كذلك الشجر . قال فى المجموع : وإطلاق الحشيش على الرطب مجاز فإنه حقيقة فى اليابس وإنما يقال للرطب كلأ وعشب ، ولو أخذ غصنا من شجرة حرمية فأخلف مثله فى سنته بأن كان لطيفا كالسواك فلا ضمان فيه فإن لم يخلف أو أخلف لا مثله أو مثله لا فى سنته فعليه الضمان ، فإن أخلف مثله بعد وجوب ضمانه لم يسقط الضمان كما لو قلع سن مثغور فنبتت ، ويجوز أخذ أوراق الشجر بلا خبط لئلا يضرّ بها ، إذ خبطها حرام كما فى المجموع نقلا عن الأصحاب ، ونقل اتفاقهم على جواز أخذ ثمرها وعود السواك ونحوه ، وقضيته أنه لا يضمن العصن اللطيف وإن لم يخلف . قال الأذرعى : وهو الأقرب . قال الشيخ : لكنه مخالف لما مر انتهى ، والأوجه حمل ماهنا على ماهناك (والأظهر تعلق الضمان به) أى بقطع نبات الحرم الرطب ، وهو شامل للشجر كما مر فقوله (وبقطع أشجاره) من ذكر الخاص بعد العام للاهتمام (فى) أى يجب فى قطع أو قلع (الشجرة) الحرمية (الكبيرة) بأن تسمى كبيرة عرفا (بقرة) كما رواه الشافعى عن ابن الزبير ولا يقال مثله إلا بتوقيف ، وسواء أخلفت الشجرة أم لا ، والبدنة فى معنى البقرة كما فى الروضة ، وإنما لم يسمحوا بها عن البقرة ولا عن الشاة فى جزاء الصيد لمراعاتهم المثلية فيه بخلافه هنا (و) فى (الصغيرة) إن قاربت سبع الكبيرة (شاة) فإن صغرت جدا ففيها القيمة . قال الزركشى وسكت الرافعى عما جاوز سبع الكبيرة ولم ينته إلى حد الكبر ، وينبغى أن يجب فيه شاة أعظم من الواجبة فى سبع الكبيرة اه . وسكت المصنف عن الواجب فى غير الشجر من النبات ، والواجب فيه القيمة لأنه القياس ولم يرد نص بدفعه ولم يتعرض المصنف كالرافعى لسن البقرة والشاة . والأوجه اشتراط أجزائهما فى الأضحية خلافا لبعضهم وإن جرى الأسنوى على الفرق بين الشاة والبقرة ، وكلام المصنف يقتضى وجوب البقرة أو الشاة بمجرد القطع ولا يتوقف على قلع الشجرة ، وكلام التنبيه يقتضى التوقف عليه ، ولم يصرحا فى الشرحين والروضة بالمسئلة نعم عبر الرافعى بالتامة ، ولعله احترز به عن قطع الغصن (قلت : و) كذا (المستنبت) بفتح الموحدة ،

لو غرس فى الحرم نواة من شجرة حلية لم تثبت الحرمة لها ، ويؤيده ماسيأتى من أنه لو نقل تراب الحل إلى الحرم ، لم تثبت الحرمة اعتبارا بأصله ، وقد يشمل ذلك قول حج . أما ما استنبت فى الحرم مما أصله من الحل فلا شىء فيه (قوله وإلا لم يحل) أى وإلا يرج نباته لم يحل (قوله فيحل مطلقا) مات أصله أم لا (قوله فإنه حقيقة الخ) وفى نسخة فإن حقيقة اليابس (قوله أو مثله لا فى سنته فعليه الضمان) أى بالقيمة على ما يأتى ، وقضيته أنها لو اختلفت فى سنته دونه ضمنها ضمان الكل لا التفاوت بين قيمة المقطوع وما أخلف (قوله لئلا يضرّ بها) من أضرّ فهو بضم الياء (قوله وسواء أخلفت الشجرة أم لا) وعليه فيفرق بين الشجرة والغصن بأن الغصن اللطيف من شأنه الإخلاف ولا كذلك الشجرة ، ثم رأيت فى حج مانصه : وكان الفرق بينه : أى الحشيش وبين غصن الشجرة حيث فصلوا فيه بين الشجر إذا أخذ من أصله يضمن وإن أخلف فى سنته كما اقتضاه إطلاقهم أيضا أن الشجر يحتاط له أكثر ، إذ لا فرق فيه بين المستنبت وغيره ويضمن بالحيوان بخلاف الحشيش فيهما (قوله والبدنة فى معنى البقرة) أى بل هى أفضل من البقرة (قوله وإنما لم يسمحوا بها عن البقرة) أى بأن يقولوا باجزائها عنها (قوله قال الزركشى وسكت الرافعى) لعل المراد سكت عن التصريح به ، وإلا فقول الرافعى فى الشرح على مانقله الشارح عنه أن مادون الكبيرة يضمن بشاة صادق بالقريبة من الكبيرة (قوله أعظم من الواجبة) وينبغى أن يراعى فى العظم

النسخ ، ولعل الساقط عقب قوله بل هو معروز فيه نحو قوله كقلع حشيشه وقطعه فإنه إنما يحرم إن كان أخضر ، بخلاف اليابس فإنه يحل قطعه بشرط الخ ، وهو مأخوذ من الإرشاد وشرحه (قوله وكذا بعد قول المتن قلت)

وهو ما استنبته الآدميون من الشجر (كغيره) فى الحرمة والضمان (على المذهب) وهو القول الأظهر لعموم الحديث . والثانى المنع تشبيها له بالزرع : أى كالحنطة والشعير والبقول والخضراوات فإنه يجوز قطعه . ولا ضمان فيه بلا خلاف . قاله فى المجموع ، وكالزرع مانبت بنفسه (ويحل) من شجر الحرم (الإذخر) قلعا وقطعا لاستثنائه فى الخبر المار . قال العباس يارسول الله إلا الإذخر فإنه لقينهم وبيوتهم ، فقال صلى الله عليه وسلم « إلا الإذخر » ومعنى كونه لبيوتهم أنهم يسقفونها بضم القاف فوق الخشب ، والقين الحداد ، وظاهر إطلاق المصنف جواز تصرف الآخذ لذلك بجميع التصرفات من بيع أو غيره ، وهو ماعبر به الوالد رحمه الله تعالى فى فتاويه بقوله قد يقال يجوز بيعه لخبر العباس : إلا الإذخر ، فيشمل من أخذه لينتفع بثمنه ، وقد قالوا : إن الإذخر مباح ، ثم عقبه بقوله ويجاب بأنه إنما أبيح لحاجة فى جهة خاصة ، وقد قالوا : لايجوز بيع شىء من شجر الحرم والبقيع (وكذا الشوك) يحل شجره (كالعوسج) جمع عوسجة نوع من الشوك (وغيره) من كل مؤذ كالمنتشر من الأغصان المضرة فى طريق الناس (عند الجمهور) كالصيد المؤذى ، وقد أجاب فى المجموع عن خبر الصحيحين « ولا يعضد شوكه » بأنه مخصص بالقياس على الفواسق الخمس ، وما اعترضه السبكى بأنه لايتناول غيره فكيف يجىء التخصيص ؟ يرد بأنه متناول لما فى الطرقات وغيره فيخص بغير مافى الطرقات لأنه لايؤذى ، وقيل يحرم ويجب الضمان بقطعه ، وصححه المصنف فى شرح مسلم ، وفرق بينه وبين الصيود المؤذية بأنها تقصد الأذى بخلاف الشجر ويجوز رعى حشيش الحرم بل وشجره كما نص عليه فى الأم بالبهائم ، لأن الهدايا كانت تساق فى عصره صلى الله عليه وسلم وأصحابه رضى الله عنهم وما كانت تسد أفواهها فى الحرم (والأصح حل أخذ نباته) من حشيش أو نحوه (لعلف البهائم) بسكون اللام كما يجوز تسريحها فيه كما علم مما مر (وللدواء) بالمد (والله أعلم) كحنظل وسنى وتغذكرجلة وبقلة للحاجة إليه ، ولأن ذلك فى معنى الزرع ولا يقطع لذلك إلا بقدر الحاجة ، ومن ثم لم يجز قطعه للبيع ممن يعلف به كما فى المجموع لأنه كطعام أبيح أكله فلا يجوز بيعه ، ويؤخذ منه كما قال الزركشى

النسبة بين الصغيرة وما زاد عليها ولم ينته إلى حد الكبيرة ، فإذا كان قيمة المجزئة فى الصغيرة درهما والزائدة عليها فى المقدار بلغت نصف الشجرة اعتبر فى الشاة المجزئة فيها أن تساوى ثلاثة دراهم ونصف درهم لأن الصغيرة بسبع من الكبيرة تقريبا . وهذه مقدار النصف ، والتفاوت بينهما سبعان ونصف سبع ، ونظير هذا مامر فى الزكاة من أنه يشترط فى الفصيل أو ابن اللبون زيادة قيمته على المأخوذ فى خمس وعشرين بما بينهما من التفاوت (قوله وهو ما استنبته الآدميون من الشجر) أى من الزرع (قوله وكالزرع مانبت بنفسه) لعل المراد مما من شأنه أن يستنبته الناس كحنطة حملها سيل أو هواء (قوله الإذخر) بالذال المعجمة انتهى محلى (قوله وقد قالوا لايجوز بيع شىء من شجر الحرم) أى فيحرم بيعه ولا يصح خلافا لحج (قوله من الأغصان المضرة فى طريق الناس) مفهومه أن الأغصان المضرة بالشجر نفسه ككثرة جريد النخل مثلا لايجوز قطعه ، وينبغى الجواز فى هذه الحالة لما فيه من الإصلاح (قوله يرد بأنه الخ) لكن هذا يتوقف على حرمة قطع السواك من غير الطريق . وقضية المتن خلافه (قوله بل وشجره) قضيته أنه لايجوز قطعه للدواب ، وقضية قوله الآتى من حشيش أو نحوه خلافه (قوله كرجلة)

لاحاجة إليه بل الأولى حذفه (قوله يرد بأنه متناول لما فى الطرقات وغيره) هذا الرد لايلاقى اعتراض السبكى ، إذ هو مبنى على أن الشوك كله مؤذ : أى إما بالفعل أو بالقوة ، ومن ثم رد الشهاب حج هذا الرد بقولهم : لافرق

وعيره أنا حيث جوّزنا أخذ السواك لايجوز بيعه كما علم مما مر ، وظاهر كلام المصنف أن جواز أخذه للدواء والعلف لايتوقف على وجود السبب حتى يجوز أخذه ليستعمله عند وجوده . قال الأسنوى : وتبعه جماعة وهو المتجه ، وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى فهو المعتمد وإن خالف فيه بعضهم ، ومقابل الأصح يمنع ذلك وقوفا مع ظاهر الخبر ، واقتصار المصنف على النبات يفهم عدم التعدى لغيره وهو كذلك ، فيحرم نقل تراب الحرم وحجره إلى الحل فيجب رده إليه ، فإن لم يفعل فلا ضمان لأنه ليس بنام فأشبه الكلأ اليابس ، ونقل تراب الحل وأحجاره إلى الحرم خلاف الأولى كما فى المجموع ، وهو الأوجه لئلا يحدث له حرمة لم تكن ، ولا يقال مكروه لعدم ثبوت النهى فيه ، وظاهر أن محل ذلك إذا لم يكن لحاجة بناء ونحوه وإن ذهب فى الروضة إلى الكراهة ، ويحرم أخذ طيب الكعبة أو سترتها ، ويجب رد ما أخذ منهما فإن أراد التبرك بها أتى بطيب مسحها به ثم أخذه ؛ وفى الروضة عن ابن الصلاح : الأمر فى سترتها إلى الإمام يصرفها فى بعض مصارف بيت المال بيعا وعطاء لأن عمر رضى الله عنه كان يقسمها على الحاج وهو حسن متعين لئلا تتلف بالبلى . ثم نقل عن جمع من الصحابة أنهم جوّزوا ذلك وله لبسها ولو لنحو حائض وكذا استحسنه فى المجموع ، لكن نبه فى المهمات على أن هذا مخالف لما وافق عليه الرافعى آخر الوقف أنها تباع إذا لم يبق فيها جمال ويصرف ثمنها فى مصالح المسجد وحمله على ما إذا وقفت للكسوة ، وكلام ابن الصلاح وعلى ما إذا كساها الإمام من بيت المال فإن وقفت تعين صرفها فى مصالح الكعبة جزما ، وأما إذا ملكها مالكها للكعبة فلقيمها ما يراه من تعليقها عليها أو بيعها وصرف ثمنها لمصالحها ، فإن وقف شيء على أن يؤخذ من ريعه وشرط الواقف شيئا من بيع أو إعطاء أو نحو ذلك اتبع ، ، وإلا فإن لم يقفها الناظر فله بيعها وصرف ثمنها فى كسوة أخرى ، فإن وقفها فيأتى فيه مامر من الخلاف فى البيع . قال : وبقى قسم آخر وهو الواقع اليوم ، وهو أن الواقف لم يشترط شيئا وشرط تجديدها كل سنة مع علمه بأن بنى شيبة كانوا يأخذونها كل سنة لما كانت تكسى من بيت المال ، ورجح فى هذا أن لهم أخذها الآن .

أى وخبيزة (قوله حيث جوّزنا أخذ السواك لايجوز بيعه) معتمد وهل يجوز له أخذ عوض فى مقابلة رفع اليد عن الاختصاص أولا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول (قوله فيحرم نقل تراب الحرم وحجره إلى الحل) أى دون مائه (قوله فأشبه الكلأ اليابس) أى فى مجرد عدم الضمان فلا ينافى الكلأ اليابس لايحرم قطعه لكن هل يحرم نقله إلى غير الحرم كترابه أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول (قوله إذا لم يكن لحاجة بناء الخ) أى فإن كان لذلك كان مباحا (قوله ويحرم أخذ طيب الكعبة أو سترتها) أى يحرم على الآحاد الاستقلال بأخذها وأمرها للإمام على مايأتى (قوله لما وافق عليه) أى النووى (قوله فإن وقفت تعين صرفها) معتمد وليس من وقفها ما اعتيد فى زماننا من أخذ غلة ماوقف عليها ثم يشترى به والأمر فيها للإمام (قوله فيأتى فيه ما مر من الخلاف) لم يتقدم هنا حكاية خلاف

بين مافى الطريق وغيرها الصريح فى أن المراد المؤذى بالفعل أو القوة (قوله ويحرم أخذ طيب الكعبة أو سترتها) أى استبدادا وإلا فالأمر فى ذاك للإمام على ما يأتى (قوله وهو حسن متعين) من جملة كلام الروضة (قوله فإن وقفت تعين صرفها فى مصالح الكعبة جزما) سقط قبله كلام من نسخ الشرح ، وعبارة الإمداد كشرح الروض ، وحمله على ما إذا وقفت للكسوة ، وكلام ابن الصلاح على ما إذا كساها الإمام من بيت المال حيث ذكر أنها إما أن توقف على الكعبة وحكمها مامر وخطأه غيره بأن مامر إنما هو فيما إذا كسيت من بيت المال فإن وقفت تعين

وقال العلائى : لاتردد فى جواز بيعها والحالة هذه ، وحدود الحرم معروفة نظم بعضهم مسافتها بالأميال فى قوله :

وللحرم التحديد من أرض طيبة ثلاثة أميال إذا رمت اتقانه

وسبعة أميال عراق وطائف وجدّة عشر ثم تسع جعرانه

بتقديم السين فى الأولى بخلاف الثانية وزاد بعضهم :

ومن يمن سبع بتقديم سينه وقد كملت فاشكر لربك إحسانه

(وصيد) حرم (المدينة) وأخذ نباته كما فى المجموع (حرام) وكذا وجّ واد بالطائف لخبر « إنى حرّمت المدينة » أى أحدثت حرمتها « كما حرّم إبراهيم مكة » أى أظهر حرمتها إذ الأصح أنها حرمت من حين خلقت السموات والأرض ، وعرض الحرم مابين حرتيها وهى الحجارة السود ، وطوله مابين عير وثور وهو جبل صغير وراء أحد (ولا يضمن) الصيد ولا النبات (فى الجديد) لأنه ليس محلا للنسك بخلاف حرم مكة ، والقديم أنه يضمن بسلب الصائد والقاطع لشجره ، واختاره المصنف فى المجموع وتصحيح التنبيه لثبوت ذلك عنه صلى الله عليه وسلم كما أخرجه مسلم فى الشجر وأبوداود فى الصيد وعلى هذا فقيل إنه كسلب القتيل الكافر ، وقيل ثيابه فقط ، وقيل وصححه فى المجموع أنه يترك للمسلوب مايستر به عورته ، والأصح أن السلب للسالب ، وقيل لفقراء المدينة ، وقيل لبيت المال ، والنقيع بالنون وقيل بالباء ليس بحرم ، ولكن حماه النبىّ صلى الله عليه وسلم لنعم الصدقة ونعم الجزية فلا يملك شىء من نباته ولا يحرم صيده ولا يضمن ، ويضمن ما أتلفه من نباته لأنه ممنوع منه فيضمنه بقيمته قال الشيخان : ومصرفها مصرف نعم الجزية والصدقة ، وبحث المصنف أنها لبيت المال ، ثم شرع فى بيان أنواع الدماء وهى أربعة أقسام ، لأن الدم إما مخير أو مرتب وكل منهما إما معدل أو مقدر ، وستأتى مجموعة آخر هذا الباب . وقد بدأ بالمخير المعدل فقال (ويتخير فى) جزاء إتلاف (الصيد المثلى بين) ثلاثة أمور (ذبح) بمعجمة (مثله) بمثلثة (و) بين (الصدقة به) بأن يفرق لحمه مع النية حيّا (على مساكين الحرم) وعلى فقرائه أو يملكهم جملته مذبوحا ، ولا يجوز إخراجه حيا ولا أكل شىء منه (وبين أن يقوّم المثل) بالنقد الغالب (دراهم) أو غيرها (ويشترى بها طعاما لهم) مما يجزى فى الفطرة أو يخرج مقدارها من طعامه إذ الشراء مثال (أو يصوم) فى أى مكان شاء (عن كل مد) من الطعام (يوما) وذلك لقوله تعالى ـ فجزاء مثل ماقتل من النعم ـ الآية ، ويستثنى من إطلاقه ذبح المثل مالو قتل صيدا مثليا حاملا فلا يجوز ذبح مثله كما مر بل يقوم المثل حاملا ويتصدّق بقيمته طعاما وعلم مما تقرر عدم اختصاص التقويم بالدراهم . وقوله لهم : أى لأجلهم إذ الشراء لايقع لهم ، ودراهم منصوب بنزع الخافض ، ولو بقى من الطعام أقل من مد صام عنه يوما تكميلا للمنكسر ، وقد مر مساواة الحَاضِر للمسلم فى جزاء الصيد فيتخير بين شيئين فقط (وغير المثلى) مما لانقل فيه من الصيد يتخير فى جزاء إتلافه بين أمرين أحدهما

(قوله وقال العلائى لاتردد فى جواز بيعها) معتمد ممن يأخذ وهم بنو شيبة (قوله وللحرم التحديد) وبهذا يعلم أن حدود الحرم دون المواقيت إذ أقل مواقيته على مرحلتين ولا شىء من الحدود يقرب من ذلك (قوله وجدة) بضم الجيم (قوله وصيد المدينة حرام) ويصير حراما كذبوح المحرم (قوله وعلى هذا) أى القديم (قوله قال الشيخان ومصرفها الخ) معتمد (قوله إنها لبيت المال) والفرق بين هذا وما قبله أن نعم الجزية تصرف لأهل الفىء خاصة ،

الخ (قوله بنزع الخافض) أى ويعرب فيما صنعه الشارح بدلا من النقد (قوله ولو بقى من الطعام أقل من مدّ) أى فى مسئلة الصوم (قوله مما لانقل فيه) أخرج الحمام

(يتصدق بقيمته) أى بقدرها (طعاما) على مساكين الحرم وفقرائه فلا يتصدق بالدراهم . وثانيهما ماذكره بقوله (أو يصوم) عن كل مد يوما ويكمل المنكسر كما مر والعبرة فى قيمة غير المثلى بمحل الإتلاف وزمانه قياسا على كل متلف متقوّم ، وفى قيمة مثل المثلى بمكة وقت إرادة تقويمه لأنها محل ذبحه لو أريد ، والمعتبر كما جزم به الفورانى فى العدول إلى الطعام سعره بمكة (ويتخير فى فدية الحلق) لثلاث شعرات متوالية فأكثر وفى قلم أظفار كذلك وفى التطيب واللبس والادهان ومقدّمات الجماع بشهوة وشاة الجماع بعد الجماع الأوّل والجماع بين التحللين (بين) ثلاثة أمور (ذبح شاة) مجزئة فى الأضحية ويقوم مقامها بدنة أو بقرة أو سبع من واحدة منهما (و) بين التصدّق بـ(ثلاثة آصع) بالمدّ جمع صاع وآصع أصله أصوع أبدل من واوه همزة مضمومة قلمت على الصاد ونقلت ضمتها إليها وقلبت هى ألفا (لستة مساكين) لكل مسكين نصف صاع (و) بين (صوم ثلاثة أيام) لقوله تعالى ـ فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ـ أى فحلق ففدية من صيام أو صدقة أو نسك ، وخبر الصحيحين « أنه صلى الله عليه وسلم قال لكعب بن عجرة : أيؤذيك هوامّ رأسك ؟ قال : نعم . قال : انسك شاة أوصم ثلاثة أيام ، أو أطعم فرقا من الطعام على ستة مساكين » والفرق بفتح الفاء والراء ثلاثة آصع ، وقيس بالحلق وبالمعذور غيرهما واعلم أنه ليس فى الكفارات مايزاد المسكين فيها على مد سوى هذه (والأصح أن الدم فى ترك المأمور) الذى لايفوت به الحج (كالإحرام من الميقات) أو مما يلزم منه الإحرام لو أحرم من غيره والرمى والمبيت بمزدلفة أو بمنى ليالى التشريق وطواف الوداع (دم ترتيب) إلحاقا له بدم التمتع لما فى التمتع من ترك الإحرام من الميقات وقيس به ترك باقى المأمورات (فإذا عجز) عن الدم (استرى بقيمة الشاة طعاما) أو أخرجه من طعامه كما مرّ وتصدق به على مساكين الحرم وفقرائه (فإن عجز صام عن كل مدّ) من الطعام (يوما) وهذا ماصححه الغزالى كالإمام والأصح كما فى الروضة أنه إذا عجز عن الدم يصوم كالمتمتع ثلاثة أيام فى الحج وسبعة إذا رجع ، فهو مرتب مقدر (و) دم (الفوات) للحج بفوات الوقوف (كدم التمتع) فى صفته وسائر أحكامه المتقدمة ، إذ دم التمتع لترك الإحرام من الميقات والوقوف المتروك فى الفوات أعظم منه (ويذبحه فى حجة القضاء فى الأصح) حتما لا فى سنة الفوات لفتوى عمر بذلك كما سيأتى . والثانى يجوز ذبحه فى سنة الفوات قياسا على دم الإفساد ، ووقت الوجوب على الأوّل منوط بالتحرم بالقضاء ، كما أن دم التمتع منوط بالتحرم بالحج ، وعليه لو كفر بالصوم لايقدم صوم الثلاثة فى القضاء ويصوم السبعة إذا رجع منه ، ولو أخرج دم الفوات بين تحلله والإحرام بالحج بعد دخول وقت الإحرام بالقضاء أجزأه كما اقتضاه كلام أصل الروضة وكلام العراقيين

وأموال بيت المال لاتختص بأهل الفىء بل يصرفها الإمام فيما يراه من المصالح (قوله بمحل الإتلاف) هوظاهر إذ أتلف حالا ، فلو أمسكه مدة ثم أتلفه فالظاهر أنه يضمنه ضمان المغصوب (قوله سعره بمكة) لم يبين الوقت الذى يعتبر سعرها فيه هل هو وقت التقويم أو الوجوب أو غيرهما ، وقد مر له فى تقويم بدنة الجماع اعتبار سعر مكة فى غالب الأحوال ، وعن السبكى اعتبار وقت الوجوب ، فينبغى أن يجرى مثله هنا (قوله أى فحلق) قدره أخذا من صدر الآية ، ولدفع توهم أن المرض بمجرده يوجب الفدية وليس مرادا (قوله سوى هذه) أى الكفارة التى هى دم تخيير وتعديل فيدخل فيه جميع الاستمتاعات الآتية (قوله فإذا عجز عن الدم) ضعيف ، وكذا قوله وإن عجز صام عن كل مد يوما (قوله منوط بالتحرم) أى الإحرام (قوله لايقدم صوم الثلاثة) أى على الإحرام

(قوله والأصح كما فى الروضة أنه إذا عجز عن الدم يصوم) أى بلا إطعام

وليه عليه الأذرعي (والدم الواجب) على محرم (بفعل حرام) وإن لم يحرم ذلك الوقت كالحلق لعذر (أو ترك واجب) عليه غير ركن أوغيرهما كدم الجبرانات (لايختص) إجزاؤه (بزمان) بل يفعل فى أيام التضحية وغيرها لأن الأصل عدم التخصيص ، ولم يرد مايخالفه لكن تندب إراقته أيام التضحية . قال السبكى وغيره : وينبغى وجوب المبادرة إليها إذا حرم السبب كما فى الكفارة فيحمل ما أطلقوه على الإجزاء ، أما الجواز فأحالوه على ماقرروه فى الكفارة (ويختص ذبحه) بأى مكان (بالحرم فى الأظهر) لقوله تعالى ـ هديا بالغ الكعبة ـ ولخبر « نحرت ههنا » وأشار إلى موضع النحر من منى « وكل فجاج مكة منحر » ، ولأن الذبح حق يتعلق بالهدى فيختص الحرم كالتصدق . والثانى يجوز أن يذبح خارج الحرم بشرط أن ينقل ويفرق لحمه فيه قبل تغيره لأن المقصود هو اللحم فإذا وقعت تفرقته على مساكين الحرم حصل الغرض « ويجب صرف لحمه) وجلده وبقية أجزائه من شعره وغيره ، فاقتصاره على اللحم لأنه الأصل فيما يقصد منه فهو مثال لاقيد (إلى مساكينه) أى الحرم وفقرائه القاطنين منهم والغرباء والصرف إلى الأول أولى إلا أن تشتد حاجة الثانى فيكون أولى ، وعلم من كلامه عدم جواز أكله شيئا منه ، وبه صرّح الرافعى فى كتاب الأضحية ، وأنه لافرق بين أن يفرق المذبوح عليهم أو يعطيه بجملته لهم وبه صرح الرافعى أيضا فى الكلام على تحريم الصيد ، ويكفى الاقتصار على ثلاثة من فقرائه أو مساكينه وإن انحصروا لأن الثلاثة أقل الجمع ، فلو دفع إلى اثنين مع قدرته على ثالث ضمن له أقل متموّل كنظيره من الزكاة ، وإنما لم يجب استيعابهم عند الانحصار كما فى الزكاة لأن المقصود هنا حرمة البلد وثم سدّ الخلة ، وتجب النية عند التفرقة كما قاله الرويانى وغيره ، ويؤخذ من التشبيه بالزكاة الاكتفاء بالمتقدمة عليها واقتصاره فيما مرّ على الدم الواجب بفعل حرام أو ترك واجب مثال إذ دم التمتع والقران كذلك . وأما دم الإحصار فسيأتى ودفع الطعام لمساكين الحرم لايتعين لكل منهم مدّ فى دم التمتع ونحوه مما ليس دمه دم تخيير وتقدير ، أما دم الاستمتاعات ونحوها مما دمه دم

(قوله وإن لم يحرم ذلك) أى الفعل (قوله على ماقرروه فى الكفارة) أى من أنه إن عصى بالسبب وجب الفور وإلا فلا (قوله ويختص ذبحه بالحرم) أى فلو ذبح خارجه لم يعتدّ به ولو فرقه فيه ، ومحل اختصاصه بالحرم مالم يحصر وإلا ذبح موضع الحصر كما سيأتى (قوله إلى مساكينه) عبارة العباب : ويجب تفريق لحوم وجلود هذه الدماء وبدلها من الطعام على المساكين فى الحرم ، قال الشارح فى شرحه : وقضيته أنه لايجوز إعطاؤهم خارجه ، والأوجه خلافه كما مر لكن يؤيده تعليل الكفاية وغيرها ، ذلك بأن القصد من الذبح هو إعظام الحرم بتفرقة اللحم فيه لاتلويثه بالدم والفرث إذ هو مكروه اه ويجاب بأن المراد بتفرقته فيه صرفه لأهله اه . وخالفه مر فصمم على أنه لايجوز صرفه خارجه ولا لمن هوفيه بأن خرج هو وهم عنه ثم فرّقه عليهم خارجه ثم دخلوه اه سم على حج .
وقضية قول المصنف صرف لحمه إلى مساكينه أن المدار على صرفه لهم ولو فى غير الحرم ، لكن قول الشارح الآتى قبيل الباب ، وكل هذه الدماء وبدلها تختص تفرقته بالحرم على مساكينه ، يوافق مانقله سم عنه وصمم عليه (قوله وثم سد الخلة) بالفتح الخصلة وهى أيضا الحاجة والفقر انتهى مختار (قوله وتجب النية عند التفرقة الخ) قال حج : وظاهر كلامهم هنا أن الذبح لاتجب النية عنده ، وهو مشكل بالأضحية ونحوها ، إلا أن يفرق بأن القصد هنا إعظام الحرم بتفرقة اللحم فيه كما مر فوجب اقترانها بالمقصود دون وسيلته . وثم إراقة الدم لكونها فداء عن النفس ، ولا تكون كذلك إلا إن قارنت نية القربة فتأمله انتهى (قوله الا اكتفاء بالمتقدمة) أى النية

(قوله لايتعين لكل منهم مد فى دم التمتع ونحوه) لعل الصواب فى غير دم التمتع ونحوه ، فلفظ غير

تخيير وتقدير فلكل واحد من ستة مساكين نصف صاع من ثلاثة آصع كما مرّ ولو ذبح الدم الواجب بالحرم ثم سرق أو غصب منه قبل التفرقة لم يجزئه . نعم هو مخير بين ذبح آخر وهو أولى أو شراء بدله لحما والتصدق به لأن الذبح قد وجد ، وإنما لم يتقيد ذلك بما لو قصر فى التفرقة وإلا فلا يضمن كما لو سرق المال المتعلق به الزكاة لأن الدم متعلق بالذمة والزكاة بعين المال ولو عدم المساكين فى الحرم أخر الواجب المالى حتى يجدهم وامتنع النقل ، بخلاف الزكاة حيث جاز النقل فيها لأنه ليس فيها نص صريح بتخصيص البلد بها بخلاف هذا (وأفضل بقعة) من الحرم (لذبح المعتمر) غير الممتتع والقارن (المروة) لأنها موضع تحلله (و) لذبح (الحاج) ولو قارنا أو مريدا إفرادا أو متمتعا ولو عن دم تمتعه (منها) لأنها محل تمتعه والأحسن فى بقعه فتح القاف وكسر العين على لفظ الجمع المضاف لضمير الحرم ، قاله بعض الشراح (وكذا حكم ماساقا) أى المعتمر والحاج (من هدى) نذر أو نفل (مكانا) فى الاختصاص والأفضلية (ووقته) أى ذبح هذا الهدى (وقت الأضحية على الصحيح) قياسا عليها ، والثانى لايختص بوقت كدماء الجبرانات ، وعلى الأوّل لو أخر الذبح حتى مضى وقت الأضحية نظر إن كان واجبا ذبحه حتما قضاء أو تطوّعا فات إن لم يعين غيرها هذه الأيام ، فإن عين لهدى التقرّب غير زمن الأضحية لم يتعين له وقت إذ ليس فى تعيين اليوم قربة ، نقله الأسنوى عن المتولى وغيره وأقتى به الوالد رحمه الله تعالى . والهدى كما يطلق على مايسوقه المحرم يطلق أيضا على مايلزمه من دم الجبرانات ، وهذا الثانى غير مختص بوقت الأضحية كما مر ، وظاهر كلام المصنف اختصاص مايسوقه المعتمر بوقت الأضحية وهو كذلك وإن نوزع فيه الأسنوى . واعلم أنه حيث أطلق الدم فى المناسك فالمراد به مايجزى فى الأضحية ، فتجزى البدنة أوّ البقرة عن سبعة دماء وإن اختلفت أسبابها ، فلو ذبحها عن دم واجب فالفرض سبعها فله إخراجه عنه وأكل الباقى

(قوله ولو ذبح الدم الواجب بالحرم ثم سرق أو غصب) أى ولو كان السارق والغاصب من فقراء الحرم أخذا من إطلاقه ، وبه صرح فى شرح الروض وعبارته كما نقله سم على منهج عنه : ولو سرقه مساكين الحرم ، ففى شرح الروض بحثا أنه لايجزى سواء وجدت نية الدفع أم لا ، قال : لأن له ولاية الدفع إليهم وهم إنما يملكونه به (قوله جاز النقل فيها) أى للمالك حيث لم يوجدوا ثم (قوله ووقته وقت الأضحية) أى فيحرم تأخير ذبحه عن أيامها ، وعليه فلو عدمت الفقراء فى أيام التضحية أو امتنعوا من الأخذ لكثرة اللحم ثم فهل يعذر بذلك فى تأخيره عن أيام التضحية أو يجب ذبحه فيها ويدخره قديدا إلى أن يوجد من يأخذه من الفقراء ؟ فيه نظر ، ومقتضى إطلاقهم وجوب الذبح فى أيام التضحية الثانى ، وهو ظاهر . وبقى مالو كان ادخاره يتلفه فهل يبيعه ويحفظ ثمنه إذا أشرف على التلف أو لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل . هذا ، وقضية تخصيص ذبح الهدى بوقت الأضحية أنه لو أحرم بعمرة وساق هديا أوساق الهدى إلى مكة بلا إحرام وجوب تأخير ذبحه إلى وقت الأضحية كأن ساقه فى رجب مثلا وهو قريب ظاهر ، ثم رأيت قوله فظاهر كلام المصنف الخ ، وهو صريح فى وجوب التأخير (قوله لم يتعين له وقت) أى فيذبحه

ساقط من النسخ من الكتبة . والحاصل حينئذ أن دم التعديل يجوز النقص فيه عن المدّ والزيادة عليه سواء أكان مرتبا أم مخيرا ، وأن دم التقدير إن كان مخيرا فالزيادة على المد ثابتة بالنص لأنه يعطى لكل مسكين نصف صاع ، وإن كان مرتبا فلا إطعام فيه على الأصح المارّ فليراجع . ثم إن مراده بدم التمتع دم الاستمتاع بقرينة قوله بعده : وأما دم الاستمتاعات ، وهذا المفهوم صريح فيما قدمته من أن لفظ غير ساقط من النسخ (قوله لأنها محل تمتعه) أى بما كان محظورا عليه (قوله والأحسن فى بقعه) أى على خلاف ماسلكه هو فى الحل

إلا فى جزاء الصيد المثلى فلا يشترط كونه كالأضحية لما مر أن الواجب فى الصغير صغير والكبير كبير والمعيب معيب بل لاتجزى البدنة عن شاته . وحاصل الدماء ترجع باعتبار حكمها إلى أربعة أقسام : دم ترتيب وتقدير ، ودم ترتيب وتعديل ، ودم تخيير وتقدير ، ودم تخيير وتعديل . فالأوّل يشتمل على دم التمتع والقران والفوات والمنوط بترك مأمور وهو ترك الإحرام من الميقات والرمى والمبيت بمزدلفة ومنى وطواف الوداع ، فهذه الدماء دماء ترتيب بمعنى أنه يلزمه الذبح ولا يجوز العدول إلى غيره مالم يعجز عنه ، وتقدير بمعنى أن الشرع قدر مايعدل إليه تقديرا لايزيد ولاينقص . والثانى يشتمل على دم الجماع فهو دم ترتيب وتعديل ، بمعنى أن الشرع أمر فيه بالتقويم والعدول إلى غيره بحسب القيمة فتجب فيه بدنة ثم بقرة ثم سبع شياه ، فإن عجز قوّم البدنه بدراهم والدراهم بطعام وتصدّق به . فإن عجز صام عن كل مدّ يوما ويكمل المنكسر كما مر ، وعلى دم الإحصار فعليه شاة ثم طعام بالتعديل ، فإن عجز عن الطعام صام عن كل مدّ يوما . والثالث يشتمل على دم الحلق والقلم فهو دم تخيير ، بمعنى أنه يجوز له العدول إلى غيره مع القدرة عليه فيتخير إذا حلق ثلاث شعرات أو قلم ثلاثة أظفار ولاء بين ذبح دم وإطعام ستة مساكين لكل مسكين نصف صاع وصوم ثلاثة أيام وعلى دم الاستمتاع وهو التطيب ، والدهن بفتح الدال للرأس واللحية وشعر الوجه على مامر واللبس ومقدمات الجماع والاستمناء والجماع غير المفسد . والرابع يشتمل على دم جزاء الصيد والشجر ، فجملة هذه الدماء عشرون دما : ثمانية مرتبة مقدرة ، وثمانية مخيرة مقدرة ، ودمان فيهما ترتيب وتعديل ، ودمان فيهما تخيير وتعديل ، وقد أشار الدميرى لذلك بقوله :

خاتمة من الدماء ما التزم ... مرتبا وما بتخيير لزم
والصفتان لا اجتماع لهما ... كالعدل والتقدير حيث فهما
والدم بالترتيب والتقدير فى ... تمتع فوت قران اقتفى
وترك ميقات ورمى ووداع ... مع المبيتين بلا عذر مشاع
ثم مرتب بتعديل سقط ... فى مفسد الجماع والحصر فقط

فى أىّ وقت شاء كما اقتضاه قوله قبل فات إن لم يعين هذه الأيام (قوله وقد أشار الدميرى لذلك الخ) ونظمها ابن المقرى فقال :

أربعة دماء حج بحصر ... الأوّل المرتب المقدر
تمتع فوت وحج قرنا ... وترك رمى والمبيت بمنى
وتركه الميقات والمزدلفه ... أو لم يودع أو كشى أخلفه
ناذره بصوم إن دما فقد ... ثلاثة فيه وسبعا فى البلد
والثان ترتيب وتعديل ورد ... فى محصر ووطء حج إن فسد
إن لم يجد قوّمه ثم اشترى ... به طعاما ما طعمة للفقرا
ثم لعجز عدل ذاك صوما ... أعنى به عن كل مد يوما
والثالث التخيير والتعديل فى ... صيد وأشجار بلا تكلف
إن شئت فاذبح أو فعدل مثل ما ... عدلت فى قيمة ما تقدما
وخيرن وقدرن فى الرابع ... فاذبحه أوجد بثلاث أصع

مخير مقـدر دهن لباس والحلق والقلم وطيب فيه باس
والوطء حيث الشاة والمقدمات مخير معـدل صـيد نبات

وهذه الدماء كلها لاتختص بوقت كما مر وتراق فى النسك الذى وجبت فيه ، ودم الفوات يجزئ بعد دخول وقت الإحرام بالقضاء كالمتمتع إذا فرغ من عمرته فإنه يجوز له الذبح قبل إحرامه بالحج وهذا هو المعتمد ، وإن قال ابن المقرى : إنه لايجزئ إلا بعد إحرامه بالقضاء ، وكل هذه الدماء وبدلها تختص تفرقتها بالحرم على مساكينه ، وأما دم الإحصار فسيأتى . ويستحب لقاصد مكة بنسك أن يهدى لها شيئا من النعم للاتباع ، ولا يجب إلا بالنذر فإن كان بدنا سن إشعارها فيجرح صفحة سنامها اليمنى أو ما يقرب من محله فى البقر فيما يظهر بحديدة وهى مستقبلة القبلة ويلطخها بدمها علامة على أنها هدى لتجتنب . وأن يقلدها نعلين ، وأن يكون لها قيمة ليتصدق بها ، ويقلد الغنم عرى القرب ولا يشعرها لضعفها ولا يلزم بذلك ذبحها .

باب الإحصار والفوات

هو فى الاصطلاح :.المنع من إتمام أركان الحج أو العمرة والفوات للحج لأن العمرة لاتفوت إلا فى حق القارن خاصة تبعا لفوات الحج ، ويدل عليه قول المصنف بعد : ومن فاته الوقوف . وموانع إتمام النسك ستة : الأول والثانى الحصر العام والخاص وقد ذكرهما بقوله (من أحصر) عن إتمام حج أو عمرة أو قران من جميع الطرق (تحلل) أى جاز له التحلل ، وسيأتى مايحصل به سواء أكان المنع بقطع طريق أم بغيره ، وسواء أكان المانع كافرا أم مسلما وسواء أمكن المضى بقتال أو بذل مال أو لم يمكن ، إذ لايجب احتمال الظلم فى أداء النسك ، وسواء أحصل إحياء

للشخص نصف أو فصم ثلاثا تجث ما اجتثثته اجتثاثا
فى الحلق والقلم ولبس دهن طيب وتقبيـل ووطء ثنى
أو بين تحليل ذوى إحـرام هـدى دماء الحج بالتمام

اهـ رحمه الله وقول النظم تجث أى تزيل أثر جنايتك .

(باب الإحصار والفوات)

(قوله المنع مع إتمام الحج) أى وأما فى اللغة فهو المنع من المقصود كما يأتى (قوله أو بذل مال) ظاهره وإن قل ،

(قوله ودم الفوات يجزئ بعد دخول وقت الإحرام) قد مر هذا آنفا .

(باب الإحصار والفوات)

(قوله باب الإحصار والفوات) كذا فى النسخ ، ولعل لفظ الفوات هنا زائد من الكتبة ويكون لفظ الفوات الذى هو من المتن هو الآتى فى قول الشارح والفوات للحج الخ فيكتب بالأحمر كما هو كذلك فى التحفة ويدل عليه قول الشارح هو فى الاصطلاح إذ الضمير للإحصار ، فلو كان لفظ الفوات هنا فى مركزه لكان الواجب الإتيان بالظاهر لا بالضمير كما لايخفى (قوله ويدل عليه) أى على أن الفوات للحج : أى أصالة (قوله الأول والثانى الحصر العام والخاص وقد ذكرهما الخ) وحينئذ فالرق ونحوه ليس من الحصر فيكون زائدا على ما فى الترجمة

الكعبة فى ذلك العام أم لا ، وسواء أكان العدوّ فرقا أم فرقة واحدة لقوله تعالى ـ فإن أحصرتم ـ أى وأردتم التحلل ـ فما استيسر من الهدى ـ أى فعليكم ذلك . والآية نزلت بالحديبية حين صدّ المشركون رسول الله صلى الله عليه وسلم عن البيت وكان معتمرا فنحر ثم حلق ثم رجع وهو حلال وقال لأصحابه ؛ قوموا فانحروا ثم احلقوا . رواه الشيخان وأجمع المسلمون على ذلك ، ولأن فى مصابرة الإحرام إلى أن يأتوا بالأعمال مشاق وحرجا ، وقد رفعه الله تعالى عنا ، ولاستفادتهم به الأمن من العدو الذى بين أيديهم ، ولو منعوا من الرجوع أيضا جاز لهم التحلل فى الأصح ، أما إذا تمكنوا بغير قتال وبذل مال كأن كان لهم طريق آخر يمكن سلوكه ووجدت شروط الاستطاعة فيه لزمهم سلوكه سواء أطال الزمان أم قصر وإن تيقنوا الفوات ، فلو فاتهم الوقوف بطول الطريق المسلوك أو نحوه تحللوا بعمل عمرة ولا قضاء عليهم فى الأظهر ، ويكره بذل مال للكفار لما فيه من الصغار بلا ضرورة ، ولا يحرم كما لا تحرم الهبة لهم ، أما المسلمون فلا يكره بذله لهم ، والأولى قتال الكفار عند القدرة عليه ليجمعوا بين الجهاد ونصرة الإسلام وإتمام النسك ، فإن عجزوا عن قتالهم أو كان المانعون مسلمين فالأولى لهم أن يتحللوا ويتجاوزوا عن القتال تحرّزا عن سفك دماء المسلمين ، ويجوز لهم إن أرادوا القتال لبس الدرع ونحوه من آلات الحرب ، ويجب عليهم الفدية كما لو لبس المحرم المخيط لدفع حرّ أو برد والأفضل تأخير التحلل إن اتسع الوقت لاحتمال زوال الإحصار ، وإن ضاق فالأولى التعجيل مخافة أن يفوتهم الحج فيلزمهم القضاء عند بعضهم . نعم إن غلب على ظنهم انكشافه فى مدة الحج بحيث يمكنهم إدراكه أو فى العمرة إلى ثلاثة أيام لم يجز لهم التحلل ، وكذا لو منعوا عن غير الأركان كالرمى والمبيت لأنهم متمكنون من التحلل بالطواف والحلق ، ويقع حجهم مجزئا عن حجة الإسلام ، ويجبر الرمى والمبيت بالدم وإن منعوا من عرفة دون مكة وجب عليهم أن يدخلوها ويتحللوا بعمل عمرة وإن منعوا من مكة دون عرفة وقفوا ثم تحللوا ولا قضاء فيهما فى الأظهر ، والحصر الخاص كأن حبس ظلما أو بدين وهو معسر به وعاجز عن إثبات إعساره به لأن مشقة كل أحد لا تختلف بين أن يتحمل غيره مثلها وأن لا يتحمل ، والحائض إذا لم تطف للإفاضة ولم يمكنها الإفاضة حتى تطهر وجاءت بلدها وهى محرمة وعدمت

وعليه فيمكن الفرق بينه وبين مالو امتنع مالك الراحلة أو الزاد إلا بزيادة تافهة حيث يجب شراؤها بالزيادة لتفاهتها بأن المبذول هنا ظلم محض ، بخلافه فيما مر فإنه يتغابن بمثله فى البيع والشراء (قوله وأجمع المسلمون على ذلك) أى على جواز التحلل بالإحصار (قوله جاز لهم التحلل) أى وفائدته دفع مشقة الإحرام كالحلق والقلم ونحوهما (قوله ولا قضاء عليهم فى الأظهر) أى لأنه فوات نشأ عن حصر فلا يشكل بما يأتى من وجوب القضاء على من فاته الحج لأن ذاك فوات لم ينشأ عن حصر (قوله ولا يحرم كما لا تحرم الهبة) قد يمنع القياس بأن فى الهبة علو الواهب وشرفه لإنعامه على الموهوب له ، بخلاف بذل المال لهذا الغرض فإن فيه إظهار العجز عن رفع الكافر وهول ذل ، (قوله فيلزمهم القضاء) ضعيف (قوله والحائض إذا لم تطف) ليس بقيد بل متى وصلت إلى محل

ولك أن تقول : ما المانع من جعل ذلك من الحصر الخاص أيضا لاتحاد الحكم ولانطباق التعريف عليه (قوله وقفوا ثم تحللوا) أى ولا حكم لهذا الوقوف فليس له البناء عليه حتى يقع عن نحو حجة الإسلام فى وقت آخر كما يعلم مما يأتى قبيل المانع الخامس (قوله كأن حبس) خبر قوله والحصر الخاص والحاصل أنه لما قال فى صدر الباب الأوّل والثانى الحصر العام والخاص بين بعد ذلك العام فى ضمن قوله سواء أكان المنع بقطع طريق الخ . ثم بين الثانى بقوله والحصر الخاص الخ ، وكل منهما داخل تحت قول المصنف من أحصر وإن كان فى سياق الشارح قلاقة ، وكان الأولى تأخير قوله والحصر الخاص الخ عن القيل الآتى (قوله لأن مشقة كل أحد الخ)

النفقة ولم يمكنها الوصول إلى البيت تتحلل بالنية والذبح والحلق كالمحصر كما مر التنبيه عليه (وقيل لاتتحلل الشرذمة) بالمعجمة لاختصاصها بالإحصار كما لو أخطأت الطريق أو مرضت ، والصحيح الجواز كما فى الحصر العام لما مر ، وفارق جواز التحلل بالحبس عدمه بالمرض بأنه لايمنع الاتمام بخلاف الحبس . وقال المصنف : إن الأشهر فى اللغة أحصره المرض وحصره العدو ، وقال السبكى : إن المشهور من كلام أهل اللغة أن الإحصار : المنع من المقصود ، سواء أمنعه مرض أم عدو أم حبس ، والحصر : التضييق (ولا يتحلل بالمرض) إذا لم يشرطه لأنه لايمنع الإتمام ولا يزول بالتحلل . قال الماوردى ، وهو إجماع الصحابة رضى الله عنهم : بل يصبر حتى يزول ، فإن كان محرما بعمرة أتمها أو بحج وفاته تحلل بعمل عمرة (فإن شرطه) أى التحلل بالمرض مقارنا للإحرام (تحلل به) أى بسبب المرض (على المشهور) كما له أن يخرج من الصوم فيما لو نذره بشرط أن يخرج منه بعذر ، ولخبر الصحيحين عن عائشة رضى الله عنها قالت « دخل رسول الله صلى الله عليه وسلم على ضباعة بنت الزبير ، فقال لها : أردت الحج ، فقالت : والله ما أجدنى إلا وجعة . فقال لها : حجى واشترطى ، وقولى : اللهم محلى حيث حبستنى » وقيس بالحج العمرة ، والاحتياط اشتراط ذلك . والثانى لايجوز لأنه عبادة لايجوز الخروج منها بغير عذر فلا يجوز بالشروط كالصلاة المفروضة ، وقائله أجاب عن الحديث بأن المراد بالحبس الموت أو هو خاص بضباعة ، ومعلوم أنه خلاف الظاهر ، وغير المرض من سائر الأعذار كضلال الطريق ونفاذ النفقة والخطأ فى العدد كالمرض فى ذلك ، وقضية إطلاقهم الاكتفاء بوجود مطلق المرض وإن خف فى تحلل من شرط ذلك بالمرض ، ويحتمل تقييده بمبيح التيمم ، والأوجه ضبطه بما يحصل معه مشقة لاتحتمل عادة فى إتمام النسك ، ثم إن شرطه بلا هدى لم يلزمه هدى عملا بشرطه ، وكذا لو أطلق لعدم شرطه ولظاهر خبر ضباعة ، فالتحلل فيهما يكون بالنية فقط وإن شرطه بهدى لزمه عملا بشرطه ، ولو قال : إن مرضت فأنا حلال فمرض صار حلالا بالمرض من غير نية ، وعليه حملوا خبر أبى داود وغيره بإسناد صحيح « من كسر أو عرج فقد حل وعليه الحج من قابل » وإن شرط قلب حجه عمرة بالمرض أو نحوه جاز بل كما لو شرط التحلل به بل أولى ، ولقول عمر لأبى أمية سويد بن غفلة

يشق عليها العود منه جازلها التحلل وان لم تصل لبلدها (قوله مقارنا للإحرام) عبارة ابن عبد الحق : فإن شرطه : أى لفظا اه . أى واللفظ هو المتبادر من الشرط (قوله اللهم محلى) بفتح الحاء : أى موضع أحل ، وقوله حبستنى بفتح السين : أى العلة والشكاية كذا قاله صاحب الوافى من الخادم للزركشى . وقال فى الكفاية فى قوله محلى بكسر الحاء : كذا قاله شيخ الإسلام ابن حجر العسقلانى فى تخريج أحاديث الرافعى اه زيادى . وفى المختار مايوافق كلام الوافى حيث قال : وحل بالمكان من باب رد وحلولا ومحلا أيضا بفتح الحاء ، والمحل : أيضا المكان الذى تحله (قوله ونفاد النفقة) بالدال المهملة (قوله يكون بالنية فقط) عبارة ابن عبد الحق تبعا لشيخ الإسلام بالنية والحلق فقط اه . وماقالاه ظاهر (قوله كما لو شرط التحلل به بل أولى) عبارة ابن عبد الحق تنبيه كما يجوز اشتراط التحلل أو صيرورته حلالا بما ذكر ، كذلك يجوز اشتراط قلبه . قال البلقينى : أو انقلاب حجه عمرة بما ذكر أيضا فله فى الأولى اذا وجد أن يقلب حجه عمرة بالنية وينقلب فى الثانية كذلك من غير نية ، وتجزيه فى المسئلتين عن عمرة الإسلام ، بخلاف عمرة التحلل بالإحصار مثلا لاتجزيه عن عمرة الإسلام لأنها فى الحقيقة ليست

تعليل لمحذوف أى إنه كالعام لأن الخ (قوله صار حلالا بالمرض) ظاهره ولو بعد الوقوف وفيه مامر

حج واشترط وقل : اللهم الحج أردت وله عملت ، فإن تيسر وإلا فعمرة . رواه البيهقي بإسناد حسن ، ولقول عائشة لعروة : هل تستثن إذا حججت ؟ فقال : ماذا أقول ؟ قالت : قل اللهم الحج أردت وله عمدت ، فإن يسرته فهو الحج وإن حبستني حابس فهو عمرة . رواه الشافعي والبيهقي بسند صحيح على شرط الشيخين ، فله في ذلك إذا وجد العذر أن يقلب حجه عمرة وتجزئه عن عمرة الإسلام . والأوجه أنه لايلزمه في هذه الحالة الخروج إلى أدنى الحل ولو بيسير ، إذ يغتفر في الدوام ما لايغتفر في الابتداء ، ولو شرط أن يقلب حجه عمرة عند العذر فوجد العذر انقلب حجه عمرة وأجزأته عن عمرة الإسلام بخلاف عمرة التحلل بالإحصار لاتجزئ عن عمرة الإسلام لأنها في الحقيقة ليست عمرة وإنما هي أعمال عمرة ، وحكم التحلل بالمرض ونحوه حكم التحلل بالإحصار (ومن تحلل) أي أراد التحلل : أي الخروج من النسك بالإحصار ولو مع شرطه أن يتحلل إذا أحصر ولو بلا هدى (ذبح) لزوما للآية والخبر السابقين ، وإنما لم يؤثر شرطه التحلل بالإحصار في إسقاط الدم كما أثر فيه شرطه التحلل بمرض أو نحوه لأن التحلل بالإحصار جائز بلا شرط فشرطه لاغ (شاة) مجزئة في الأضحية (حيث أحصر) من حل أو حرم ، وفرق لحمها على مساكين ذلك الموضع ويقاس بهم فقراؤه ، ولا يلزمه إذا أحصر في الحل أن يبعث بها إلى الحرم ، فإنه صلى الله عليه وسلم ذبح هو وأصحابه بالحديبية وهي من الحل ، ويقوم مقام الشاة بدنة أو بقرة أو سبع أحدهما ، وكذلك يذبح هناك مالزمه من دماء المحظورات قبل الإحصار وما معه من هدى التطوع ، وقضية إطلاق المصنف جواز الذبح في موضعه إذا أحصر في الحل ولو تمكن من بعض الحرم وهو الأصح في أصل الروضة ، وليس في نص الشافعي مايخالفه وإن زعمه بعض المتأخرين ، وأفهم قوله حيث أحصر أنه لو أحصر في موضع من الحل وأراد أن يذبح بموضع آخر منه لم يجز ، وهو كذلك لأن موضع الإحصار قد صار في حقه كنفس الحرم وهو نظير منع المتنفل إلى غير القبلة من التحول إلى جهة أخرى ، واتفقوا على جواز إيصاله إلى الحرم لكنه لايتحلل حتى يعم بنحره ، وأفهم أيضا أنه لو أحصر في موضع من الحرم لم يجز نقله إلى موضع آخر من الحرم ، والمنقول كما قاله الأذرعي أن جميع الحرم كالبقعة الواحدة انتهى . وقوّة الكلام تعطي حصول التحلل

عمرة بل أفعال عمرة (قوله وقل اللهم) عطف تفسير (قوله انقلب حجه عمرة) ظاهره أنه ينقلب حيث شرط القلب وإن لم يقلبه وهو مخالف لما تقدم عن ابن عبد الحق ، ثم رأيت في نسخة أن ينقلب وعليها فهو موافق لما تقدم عن ابن عبد الحق (قوله بخلاف عمرة التحلل بالإحصار) أي مثلا (قوله ولو بلا هدى) لايخالف هذا مامر في قوله نعم إن شرطه بلا هدى الخ ، لأن ذاك في المرض وهذا في الحصر ، والفرق بينهما ماذكره حج حيث قال : وفارق مامر في نحو المرض بأن هذا لايتوقف على شرط فلم يؤثر فيه الشرط بخلاف ذاك اه . ثم رأيت قوله وانما لم الخ (قوله وفرق لحمها) ظاهره في امتناع نقله إلى غير محل الإحصار ولو إلى الحرم ، وقد يؤخذ من قوله ولا يلزمه إذا أحصر الخ خلافه وسيأتي أنهم اتفقوا على جواز بعثه : يعني حيا الى الحرم ، ولو فقد الفقراء بمحل الإحصار فهل يؤخر الذبح الى وجودهم ولو بغير ذلك الموضع أو لا ؟ فيه نظر . وقال ابن عبد الحق : فلو فقدوا ثم قال بعضهم : فعلى مساكين أقرب محل اليه وهو متجه ، ولا يخالفه ماصرحوا به من أنه لو عدمت المساكين في الحرم أخره حتى يجدهم كمن قدر على فقراء بلد لأنه إنما جوز هنا الذبح والتفرقة في الحل لمشقة الإحصار ، فإن وجد في محله مساكين فرّق عليهم وإلا نقله بعد الذبح فيه إلى فقراء أقرب محل إليه ، وجوّز بعضهم انتقاله حينئذ إلى الصوم وهو أسهل والأوّل أقرب إلى الفرض اه (قوله أن جميع الحرم كالبقعة) معتمد

(قوله وقوّة الكلام تعطي حصول التحلل بالذبح) أي وحده ، وقوله ولهذا قال المصنف : أي استدراكا عليه : فهو بيان

بالذبح ولهذا قال المصنف (قلت : إنما يحصل التحلل بالذبح) لقوله تعالى ـ ولا تحلقوا رءوسكم حتى يبلغ الهدى محله ـ وبلوغه محله نحره (ونية التحلل) عنده لأن الذبح قد يكون للتحلل وقد يكون لغيره فلا بد من قصد صارف (وكذا الحلق إن جعلناه نسكا) وهو المشهور لأنه ركن من أركان الحج قدر على الإتيان به فلا يسقط ، ولابد من مقارنة نية التحلل للذبح والحلق ومن تقديم الذبح على الحلق للآية (فإن فقد الدم) حسا أو شرعا كأن احتاج إليه أو إلى ثمنه أو وجده غالبا (فالأظهر أن له بدلا) كغيره من الدماء الواجبة على المحرم ، والثانى لا بدل له لعدم وروده فيبقى فى ذمته (و) الأظهر على الأول (أنه) أى بدله (طعام) لأنه أقرب إلى الحيوان من الصيام لاشتراكهما فى المالية فكان الرجوع إليه عند الفقد أولى (بقيمة الشاة) مراعاة للقرب فتقوّم الشاة بدراهم ويخرج بقيمتها طعاما (فإن عجز عنه صام عن كل مد يوما) كما فى الدم الواجب بالإفساد (وله) إذا انتقل إلى الصوم (التحلل فى الحال فى الأظهر ، والله أعلم) بالحلق والنية عنده ، ومقابله يتوقف التحلل على الصوم كما يتوقف على الإطعام ، وفرق الأول بأن الصوم يطول زمانه فتعظم المشقة فى الصبر على الإحرام إلى فراغه المانع . الثالث الرق وقد ذكره بقوله (وإذا أحرم العبد) وفى معناه الأمة (بلا إذن) وهو حرام مع صحته (فلسيده تحليله) وكذا لمشتريه وإن جهل إحرامه ثم علمه وأجاز البيع لأنهما قد يريدان منه مالا يباح للمحرم كالاصطياد وإصلاح الطيب وقربان الأمة ، وفى منعهما من ذلك إضرار بهما ، ولا خيار للمشترى فى هذه الحالة ولكن الأولى لهما أن يأذنا له فى إتمام نسكه وحيث جاز لسيده تحليله جاز للعبد التحلل ، ويجب عليه إذا أمره به وإنما لم يجب بغير أمره وإن كان الخروج من المعصية واجبا لكونه تلبس بعبادة فى الجملة مع جواز رضا السيد بدوامه وأم الولد والمدبر والمكاتب والمبعض ومعلق العتق بصفة كالقن ويصدق السيد بيمينه فى عدم الإذن ، وفى تصديقه فى تقدم رجوعه على الإحرام تردد ، والأوجه منه تصديق العبد لأن الأصل عدم ما يدعيه ، ويأتى فيه ما ذكر فى اختلاف الزوج والزوجة فى الرجعة

(قوله أو وجده غالبا) أى بزيادة لها وقع فيما يظهر قياسا على مامر من شراء الزاد والراحلة بزيادة تافهة على ثمن المثل (قوله بقيمة الشاة) أى أومايقوم مقامها من سبع البدنة أو البقرة اه ابن عبد الحق. وهذا غير قول الشارح ويقوم مقام الشاة الخ لأن ماتقدم فى بيان مايخرجه من اللحم وهذا فى بيان مايخرجه عند العجز عن اللحم. وحاصله أنه يتخير عند العجز عن اللحم بين تقويم الشاة وتقويم سبع البدنة أو البقرة (قوله كما فى الدم الواجب) أى ولا يجب عليه الفور بالصوم لعدم تعديه (قوله ثم علمه وأجاز البيع) مقتضاه ثبوت الخيار له وانظره مع قوله فيما يأتى . ولا خيار للمشترى إلا أن يقال : ماهنا مصور بما اذا باع بشرط الخيار ولم يعلم بإحرامه حال العقد ثم علمه . وأجاز من حيث الشرط لا من حيث ظهور العيب . أو يقال : وهو أولى : ما يأتى مفروض فيما لو أحرم بلا إذن من السيد وما هنا فيما لو أحرم بإذن منه ، والفرق بينهما أنه حيث أحرم بلا إذن قدر المشترى على تحليله فلا يلحقه ضرر بعد ثبوت الخيار له ، بخلاف ما اذا أحرم بإذن فيثبت له الخيار حيث اشترط جاهلا بإحرامه لمنعه من تحليله فيتضرر ببقاء الإحرام ، ومع ذلك ففى عبارة الشارح شىء فليحرر (قوله جاز للعبد التحلل) أى من غير إذن السيد (قوله لأن الأصل عدم مايدعيه)

لوجه الاستدراك (قوله وإذا أحرم العبد بلا إذن) أى ولو بأن خالف فى صفة الإحرام كما يعلم من كلام الشارح الآتى (قوله وفى منعهما) أى البائع والمشترى ، وكان الأولى إفراد الضمير ليرجع إلى مطلق السيد الأعم (قوله والمكاتب والمبعض) أى على مايأتى فيهما

ولو أذن له فى إحرام مطلق ففعل وأراد صرفه لنسك والسيد لغيره ففى المحاب وجهان ، أوجههما إجابة السيد حيث طلب الأقل ، وشمل كلام المصنف مالو أذن له فى الإحرام ثم رجع قبل إحرامه فأحرم غير عالم برجوعه ، وما لو أذن له فى الإحرام فى وقت فأحرم قبله فإن له تحليله مالم يدخل ذلك الوقت ، ومثله مالو أذن له فى الإحرام من مكان بعيد فأحرم من أبعد منه ، وما لو أذن له فى الإحرام بالعمرة فأحرم بالحج لأنه فوقها ، وما لو أذن له فى التمتع ورجع بينهما وما لو أحرم بإذن ثم أفسده بجماع ثم أحرم بالقضاء بلا إذن ، أما إذا أحرم بإذنه فليس له تحليله وإن أفسد نسكه لأنه عقد لازم عقد بإذن سيده فلم يملك إخراجه منه كالنكاح ولا لمشتريه ذلك ، ولكن له فسخ البيع إن جهل إحرامه ، وكذا لو أحرم بغير إذنه ثم أذن له فى إتمامه أو أذن له فى الحج فأحرم بالعمرة أو أذن له فى التمتع أو فى الحج أو الإفراد فقرن ، إذ لو جاز له تحليله لزم أن يحلله فيما أذن له فيه ، ويستثنى من تحليله مما لم يأذن له فيه المبعض المهايأ إذا وسعت نوبته أداء النسك فأحرم به فيها ، والمكاتب كتابة صحيحة إذا لم يحتج فى تأدية نسكه إلى سفر فأحرم به أو احتاج ولم يحل عليه شىء من النجوم فأحرم به على ماذكره ابن المقرى ، وظاهر كلامهم أنه كالقن مطلقا وعبد الحربى إذا أسلم ثم أحرم بغير إذنه ثم غنمناه والناذر لنسك فى عام معين بإذن سيده ثم انتقل إلى غيره فأحرم به فى وقته ، ولو كان الرقيق مؤجرا أو موصى بمنفعته فالمعتبر إذن مالك المنفعة دون الرقبة ، وتحلل الرقيق يكون بالنية والحلق ، والمراد بتحليل سيده أنه يأمره به لا أنه يتعاطى الأسباب بنفسه إذ غايته أن يستخدمه ويمنعه المضى ويأمره بفعل المحظورات أو يفعلها به ولا يرتفع الإحرام بذلك ، فإن امتنع ارتفع المانع بالنسبة إلى السيد حتى يجوز له استخدامه فى محرمات الإحرام ، ويؤخذ من بقائه على إحرامه ، وقولهم مذبوح المحرم من الصيد ميتة أنه لو ذبح صيدا ولو بأمر سيده لم يحل به أفتى الوالد رحمه الله تعالى وإن خالف فى ذلك بعض أهل العصر ، وما لزمه من دم بفعل محظور كاللبس أو بالفوات لايلزم سيده ولو أحرم بإذنه ، بل لايجزئه إذا ذبح عنه إذ لاذبح عليه لكونه لايملك شيئا ، وإن ملكه سيده وواجبه الصوم وله منعه منه إن كان يضعف به عن الخدمة أو يناله به ضرر ، ولو أذن له فى الإحرام لأنه لم يأذن له فى موجبه فإن وجب بتمتع أو قران أذن له

أى السيد (قوله حيث طلب الأقل) بخلاف ما إذا طلب السيد الحج والعبد العمرة فإن العبد المحاب (قوله فأحرم من أبعد منه) وينبغى أن محله مالم يكن وصل إلى المحل الذى أذن له بالإحرام منه أخذا مما قبله (قوله وكذا لو أحرم) أى ليس له تحليله (قوله إذا وسعت نوبته أداء النسك) ظاهره وإن احتاج إلى سفر وقد يتوقف فيه بأن السفر قد يتولد منه مرض فيضر بالسيد (قوله والمكاتب الخ) وفى نسخة بدل هذا : والمكاتب كالقن مطلقا (قوله وظاهر كلامهم أنه) أى المكاتب كالرقيق معتمد (قوله وعبد الحربى الخ) أى ويستثنى أيضا (قوله فالمعتبر إذن مالك) هل اعتبر إذن مالك الرقبة أيضا لملكه العين مع احتمال حصول ضرر له بأعمال الحج إلا أن يقال : لما كان الأصل السلامة ، وقد نقل حقه من المنفعة للمستأجر ، وذلك يستدعى أن يتصرف فيه المستأجر بما أراد مما جرت به العادة وإن احتمل معه الضرر للعبد لم يلتفت إلى السيد (قوله ولو بأمر سيده لم يحل) أى الصيد خلافا لحج ، وقد يوجه بأنه حيث كان ميتة لم يبق لجواز أمر السيد له بالذبح فائدة بل يكون أمره وسيلة إلى إضاعة المال وقتل الحيوان بلا سبب (قوله بل لايجزئه) أى العبد إذا ذبح عنه : أى السيد (قوله ولو أذن له) غاية

(قوله أوجههما إجابة السيد حيث طلب الأقل) ومفهومه عدم إجابته حيث طلب الأثقل ، ويلزم منه أن العبد طالب الأخف ، فلو قال إجابة طالب الأخف لشملهما منطوقا ولكان أوضح (قوله إذ غايته) أى التعاطى

فيه لم يمنعه منه لإذنه فى موجبه ، وإن ذبح عنه السيد بعد موته جاز لأنه حصل اليأس عن تكفيره ، والتمليك بعد الموت ليس بشرط ، ولهذا لو تصدق عن ميت جاز ، وقد أمر النبى صلى الله عليه وسلم سعدا أن يتصدق عن أمه بعد موتها ، فإن عتق الرقيق وقدر على الدم لزمه اعتبارا بحالة الأداء ، والمكاتب يكفر بإذن سيده كالحرّ لأنه يملك ، وعليه فيجزئه أن يذبح عنه ولو فى حياته ، ولو أحرم المبعض فى نوبته وارتكب المحظور فى نوبة سيده أو عكسه اعتبر وقت ارتكاب المحظور . المانع الرابع الزوجية وقد ذكره بقوله (وللزوج تحليلها) أى زوجته (من حج تطوّع لم يأذن فيه) لئلا يتعطل حقه من الاستمتاع والعمرة كالحج (وكذا من الفرض) بلا إذن (فى الأظهر) لأن حقه على الفور والنسك على التراخى ، ويخالف الصلاة والصوم لطول مدته بخلافهما . وروى الدارقطنى والبيهقى عن ابن عمر أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « ليس للمرأة أن تنطلق إلى الحج إلا بإذن زوجها » والثانى لا لعموم قوله صلى الله عليه وسلم « لا تمنعوا إماء الله مساجد الله » قال النووى : وأجابوا عنه بأنه محمول على أنه نهى تنزيه أو على غير المزوجات لأنه لا يتعلق بهن حق على الفور ، وأن المراد لا تمنعوهن مساجد البلد للصلاة وهذا ظاهر سياق الخبر والأمة فى ذلك كالحرة وإن أذن لها السيد وللزوج منع زوجته من الابتداء بالتطوّع جزما ، وبالفرض فى الأظهر والرجعية وإن كانت زوجة ليس لها تحليلها إلا إن راجعها ، لكن له حبسها وحبس البائن فى العدة وإن خشيت الفوات أو أحرمت بإذنه ، وحيث حللها فليحللها كالرقيق بأن يأمرها بالتحلل ، ويجب عليها أن تتحلل بأمر زوجها كتحلل المحصر وتقدم بيانه ، فإن لم يأمرها لم يجز لها التحلل ، فإن امتنعت من تحللها مع تمكنها منه جاز له وطؤها وسائر الاستمتاعات بها والإثم عليها لا عليه ، كما فى الحائض إذا امتنعت من غسل الحيض فإنه يجوز له تغسيلها ، ووطؤها مع بقاء حدثها ، والإثم عليها ، فإن أحرمت بإذنه أو أذن لها فى إتمامه لم يكن له تحليلها ، ولو قال طبيبان عدلان إن لم تحج الآن غضبت صار الحج فوريا فليس له المنع ولا التحليل منه ، ولو نكحت بعد تحللها من الفائت فلا منع ولا تحليل منه للتضييق ، ولو حجت خلية فأفسدته ثم نكحت أو مزوّجة بإذن فأفسدته ثم أحرمت بالقضاء لم يملك منعها ولا تحليلها منه ، ولو نذرته فى سنة معينة ثم نكحت أو فى النكاح

(قوله وعليه فيجزئه) أى المكاتب أن يذبح أى السيد عنه ظاهره ولو بغير إذن من المكاتب ولعله غير مراد إذ الذبح يتوقف على النية وما يتوقف عليها لا يصح إلا بإذن ممن وجبت عليه (قوله اعتبر وقت ارتكاب المحظور) أى فإن كان فى نوبته لزمه الدم أو فى نوبة سيده كفر بالصوم كما يعلم مما تقدم فى قوله وما لزمه من دم الخ (قوله وبالفرض فى الأظهر) ظاهره وان أخبرها طبيب بالعضب وسياتى ما فيه فى قوله ولو قال طبيبان عدلان الخ (قوله فإن لم يأمرها لم يجز لها التحلل) ولعل الفرق بين الزوجة والقن حيث جاز له التحلل قبل أمر السيد أن الزوجة لما كانت من أهل الوجوب وهى مخاطبة بالحج فى الجملة كان أمرها آكد من الرقيق ، فإن حجه بتقدير تمامه يقع نفلا ، بخلاف المرأة فإن حجها إذا تمّ وقع فرضا مطلقا وخرجت به عن عهدة الواجب ، بل الظاهر من حال الزوج أنه يستمرّ على عدم طلب التحلل بل الحياء قد يحمله على الإذن لها فى بقاء الإحرام (قوله والإثم عليها) أى ويفسد بذلك حجها قال ع : وعليها الكفارة ، وقياس ماتقدم عن سم نقلا عن مر أنه لا كفارة عليها (قوله ولو نذرته فى سنة معينة) أى نذرت حجا غير حجة الإسلام لأنه الذى يجب به الحج ، وأما نذر حجة الإسلام فالواجب به

(قوله اعتبر وقت ارتكاب المحظور) أى فإن كان فى نوبته وجب عليه أو فى نوبة السيد فلا وجوب (قوله فإن لم يأمرها لم يجز لها التحلل) أى لأن إحرامها بغير الإذن ليس حراما كما يعلم مما يأتى وبه فارقت الرقيق (قوله فلا منع ولا تحليل منه)

بإذن الزوج ثم أحرمت به فى وقته لم يملك تحليلها ، ومثله مالو نذرت حجة الإسلام فى هذا العام ثم نكحت فيه ولو خرج مكىّ يوم عرفة إليها فأحرمت معه لم يكن له تحليلها ، ولو سافرت معه أحرمت بحيث لم تفوت عليه استمتاعا بأن كان محرما لم يكن له تحليلها ، ولو كانت الزوجة صغيرة لاتطيق الجماع فأحرم عنها وليها لكونها غير مميزة أوأذن لها فيه لكونها مميزة لم يجزله تحليلها. ويستحب للزوج أن يحج بامرأته للأمر به فى خبر الصحيحين. ويستحب لها أن لاتحرم بنسكها إلا بإذنه ، ولا يخالف هذا مافى الأمة المزوّجة من أنه يمتنع عليها الإحرام بغير إذن زوجها وسيدها لأن الحج لازم للحرة : أى من شأنه ذلك ولوفقيرة فيما يظهر ، ويحتمل خلافه فتعارض فى حقها واجبان الحج وطاعة الزوج ، فجاز لها الإحرام وندب لها الاستئذان ، بخلاف الأمة لايجب عليها الحج ، ويؤيد ذلك ما يأتى فى النفقات من أن الزوجة يحرم عليها الشروع فى صوم النفل بغير إذن الزوج بخلاف الفرض . ذكره الزركشى ، وقياسه أنه يحرم على الزوجة الحرّة إحرامها بالنفل بغير إذن (ولا قضاء على المحصر المتطوّع) إذا تحلل لعدم وروده ولأنه لو وجب لبين فى القرآن أو الخبر لأن الفوات نشأ عن الإحصار الذى لاصنع له فيه ، ولقول ابن عمر وابن عباس : لاقضاء على المحصر ، وقد أحصر مع النبى صلى الله عليه وسلم فى الحديبية ألف وأربعمائة ولم يعتمر معه فى العام القابل إلا نفريسير أكثر ماقيل أنهم سبعمائة ، ولم ينقل أنه أمر من تخلف بالقضاء ولا فرق بين كون الحصر عاما وبين كونه خاصا أتى بنسك سوى الإحرام أو لم يأت به ، واستثنى ابن الرفعة مالو أفسد النسك ثم أحصر ، ورد بأن القضاء هنا للإفساد لا للإحصار (فإن كان) نسكه (فرضا مستقرا) عليه كحجة الإسلام فيما بعد السنة الأولى من سنى الإمكان وكالنذر والقضاء (بقى فى ذمته) كما لو شرع فى صلاة فرض ولم يتمها تبقى فى ذمته (أو غير مستقر) كحجة الإسلام فى السنة الأولى من سنى الإمكان (اعتبرت الاستطاعة بعد) أى بعد زوال الإحصار إن وجدت وجب وإلا فلا ، فإن بقى من الوقت مايمكن فيه الحج فالأولى أن يحرم ويستقرّ الوجوب بمضيه ، نعم إن غلب على ظنه أنه إن أخره عنه عجز عنه لزمه الإحرام فيه وله التحلل بالإحصار قبل

تعجيل الحج لا أصله ، ومن ثم أفرده بعد بالذكر (قوله لم يجز له تحليلها) وظاهره وإن أطاقت الوطء ولم يكن الزوج محرما وأراد تحليلها ، وقد يوجه بأنه لما كانت فى زمن لاتحتمل فيه الوطء نزل إذن الشارع له فى الإحرام منزلة إذن الزوج وهو بعد إذنه لايجوز له التحليل (قوله ويستحب للزوج أن يحج بامرأته) ولعل وجهه أن فيه إعانة لها على أداء النسك وصونا لها عن الاحتياج إلى من يقوم بأمرها فى غيبته وأن فيه تسببا فى عفته فى الطريق لأنه ربما يطول سفره ويحتاج للمواقعة (قوله بخلاف الأمة لايجب عليها الحج) أى فامتنع الإحرام بدون الاستئذان كما تقدم (قوله إحرامها بالنفل بغير إذن) أما الفرض فلا يحرم عليها الإحرام به ، ولا يغنى عن هذا قوله السابق : وللزوج منع زوجته من الابتداء بالتطوع جزما لأنه لايلزم من جواز منعه منعها بالإحرام بلا إذن منه (قوله إلا نفر يسير) إطلاق النفر على من ذكر مجاز ، فى المختار والنفر بفتحتين : عدة رجال من ثلاثة إلى عشرة (قوله وكالنذر) أى حيث استقرّ فى ذمته بأن نذره فى سنة معينة وقوته فيها مع الإمكان أو أطلق ومضى مايمكنه فيه النسك وإلا فلا شىء عليه (قوله نعم إن غلب على ظنه الخ) قياس مامر فى الزوجة من أنه لو قال لها طبيبان عدلان

يعنى من لقضاء (قوله ويستحب لها أى لاتحرم بنسكها إلا بإذنه) هذا فى مطلق الزوجة وليس خاصا بالمسئلة قبله (قوله ويحتمل خلافه) مقابل قوله فيما يظهر فهو بالنسبة للغاية فقط ، وقوله فتعارض الخ راجع لأصل قوله لأن الحج لازم للحرة (قوله إلا نفر يسير) أى بالنسبة لمن كان معه صلى الله عليه وسلم وإلا فنحو هذا

الوقوف وبعده ، فإن بقى على إحرامه غير متوقع زوال الإحصار حتى فاته الوقوف لزمه القضاء لفوات الحج ، كما لو فاته بخطأ الطريق أو العدد وتحلل بأفعال العمرة إن أمكنه التحلل بها ولزمه دم للفوات ، وإن لم يمكنه ذلك تحلل بهدى ولزمه مع القضاء دم التحلل ودم آخر للفوات . فإن أحصر بعد الوقوف وتحلل ثم أطلق من إحصاره فأراد أن يحرم ويبنى لم يجز البناء كما فى الصلاة والصوم . المانع الخامس الأبوة ، ويستحب استئذان أبويه فى النسك فرضا وتطوعا ، ولكل منهما وإن علا ولو مع وجود الأبوين فى الأصح ذكرا كان أو أنثى منعه من نسك التطوع لأنه أولى باعتبار الإذن من فرض الكفاية المعتبر فيه ذلك بقوله صلى الله عليه وسلم فى خبر الصحيحين لرجل استأذنه فى الجهاد « ألك أبوان ؟ قال : نعم ، قال : استأذنتهما ، قال : لا ، قال : ففيهما فجاهد » ومحله إذا كانا مسلمين ولهما تحليله من نسك التطوع إذا أحرم بغير إذنهما للخبر السابق وتحليلهما له كتحليل السيد رقيقه ، ويلزمه التحلل بأمرهما ومحله فى الآفاقى ولم يكن مصاحبا له فى السفر ، والأوجه أن الرقيق كالحر فى أن له المنع وليس لهما منعه من نسك الفرض لا ابتداء ولا إتماما كالصوم والصلاة ، ويفارق الجهاد بأنه فرض عين ، وليس الخوف فيه كالخوف فى الجهاد مع أن فى تأخيره حظر الفوات . وقضية كلامهم أنه لو أذن الزوج لزوجته كان لأبويها منعها من نسك التطوع ، وهو ظاهر لأن رضا الزوج لايسقط حق الأصل إلا أن يسافر معها الزوج ، وقد علم أنه لو منعه من حجة الإسلام لم يلتفت إلى منعه وإن لم يجب عليه . المانع السادس الدين ، فلصاحبه منع المديون من السفر ليستوفيه إلا إن كان معسرا أو الدين مؤجلا أو يستنيب من يقضيه من مال حاضر ، وليس له تحليله إذ لاضرر عليه فى إحرامه (ومن فاته الوقوف) وبفواته يفوت الحج (تحلل) وجوبا لئلا يصير محرما بالحج فى غير أشهره فتحرم عليه استدامة إحرامه إلى قابل ، فلو استدامه حتى حج به من قابل لم يجزئه ، وقول الشارح : تحلل جوازا مراده به الجواز بعد المنع فيصدق بالواجب (بطواف وسعى) إن لم يكن سعى بعد طواف القدوم ، فإن سعى لم يعده (وحلق وفيهما) أى السعى والحلق (قول) أنهما لايجبان فى التحلل . أما السعى فلأنه ليس من سباب التحلل ولهذا صح تقديمه على الوقوف عقب طواف القدوم ، وأما الحلق فمبنى على أنه ليس بنسك ، وما ذكره من التحلل بما ذكره أراد به التحلل الثانى ، وأما الأول ففى المجموع أنه يحصل بواحد من الطواف والحلق يعنى مع السعى لأنه لما فاته الوقوف سقط عنه حكم الرمى وصار كمن رمى ، ولا تجزئه عن عمرة الإسلام لأن إحرامه انعقد بنسك فلا ينصرف لآخر كعكسه ، ولا يجب الرمى والمبيت بمنى وإن بقى وقتهما ، ولا يحتاج إلى نية العمرة وإن احتاج إلى نية التحلل (وعليه دم) للفوات (والقضاء) بمعناه اللغوى وهو الأداء وهو على الفور :

الخ اعتبار مثله هنا ، وينبغى أن مثل ذلك مالو عرف من نفسه لكونه طبيبا ، وتعبيره بغلب على ظنه شامل لذلك بل ولما لو أخبره به طبيب واحد (قوله ومحله إذا كانا مسلمين) فى حاشية الزيادى أنه لا فرق بين المسلم والكافر خلافا للأذرعى (قوله كتحليل السيد رقيقه) أى فيأمره بفعل مايخرج به من الحج ، وهو الذبح والحلق كالمحصر ، وقضية قوله كتحليل الخ أنه إن امتنع من ذلك أمره بفعل مايحرم على المحرم وفيه وقفة (قوله والأوجه أن الرقيق) أى الأب الرقيق (قوله لم يجزئه) قالا حج لأن إحرام سنة لايصلح لإحرام أخرى (قوله ولا يحتاج إلى نية) بل

العدد ليس بيسير (قوله وبعده) أى إذا كان متوقعا زوال الإحصار بقرينة مابعده (قوله مراده به الجواز بعد المنع) فيه مسامحة ، إذ الواقع أنه جواز بعد منع فلا حاجة للإرادة ، وكان الأولى أن يقول : أراد بالجواز الوجوب إذ هو بعد منع فيصدق به .

والأصل فى ذلك مارواه مالك فى الموطأ بإسناد صحيح كما قاله فى المجموع « أن هبار بن الأسود جاء يوم النحر وعمر ابن الخطاب ينحر هديه ، فقال : ياأمير المؤمنين : أخطأنا العد وكنا نظن أن هذا اليوم يوم عرفة ، فقال له عمر : اذهب إلى مكة فطف بالبيت أنت ومن معك ، واسعوا بين الصفا والمروة ، وانحروا هديا إن كان معكم ، ثم احلقوا أو قصروا ثم ارجعوا ، فإذا كان عام قابل فحجوا وأهدوا ، فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام فى الحج وسبعة إذا رجع » واشتهر ذلك فى الصحابة ولم ينكر ، ولأن الفوات سبب يجب به القضاء فيجب الهدى كالإفساد ، وعلم مما مرّ أنه لو نشأ الفوات عن الحصر بأن حصر فسلك طريقا آخر ففاته لصعوبة الطريق مثلا أو صابر الإحرام متوقعا زوال الحصر فلم يزل حتى فاته الحج تحلل بعمل عمرة ولم يقض . واعلم أن من علق السفر استحباب حمل المسافر لأهله هدية للخبر الوارد فى ذلك . ويسن عند قربه وطنه إرسال من يعلمهم بقدومه إلا أن يكون فى قافلة اشتهر عند أهل البلد وقت دخولها ، ويكره أن يطرقهم ليلا ، ويستحب أن يتلقى المسافر ، وأن يقال له إن كان حاجا : قبل الله حجك وغفر ذنبك وأخلف نفقتك ، فإن كان غازيا قيل له : الحمد لله الذى نصرك وأكرمك وأعزّك . والسنة أن يبدأ عند دخوله بأقرب مسجد فيصلى فيه ركعتين بنية صلاة القدوم . وتسن النقيعة ، وهى طعام يفعل لقدوم المسافر كما سيأتى بيانها فى الوليمة إن شاء الله تعالى ، والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب ، وإليه المرجع والمآب .

وقد تم شرح الربع الأوّل بحمد الملك الوهاب وعونه وحسن توفيقه يوم الاثنين المبارك ، تاسع عشر رجب الفرد الأصم الحرام سنة خمس وستين وتسعمائة ، على يد مؤلفه فقير عفو ربه ، وأسير وصمة ذنبه « محمد بن أحمد الرملى » الأنصارى الشافعى ، غفر الله تعالى له ولوالديه ولمشايخه ولمحبيه ولذويه ولمن دعا لهم بالحسنى ولجميع المسلمين ونفع الله تعالى من قرأه أو نقل منه أو طالع فيه ودعا لمن كان سببا فى ذلك بالموت على الإسلام ولسائر المسلمين .

ونتوسل إلى الله تعالى بنبيه محمد صلى الله عليه وسلم وبسائر أنبيائه ورسله وملائكته وأخصائه أن يديم لنا رضاه ، وأن يصلح منا ما أفسدناه ، وأن يمنّ علينا بقربه ، وأن يتحفنا بحقائق حبه ، وأن لايجعل أعمالنا حسرة علينا وندامة ، وأن يجعلنا مع ساداتنا فى أعلى فراديس الكرامة ، وأن يعيننا على إتمام بقية شرح الكتاب كما أعاننا على ابتدائه ، فإنه مجيب الدعاء ، لايرد من قصده واعتمد عليه ، ولا من عوّل فى جميع أموره عليه ، وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم ، وحسبنا الله ونعم الوكيل ، ولا حول ولا قوّة إلا بالله العلىّ العظيم .

[وأقول]

حـرّرته مجتهـدا وليس يخلو عن غلط
قـل للذى يلومنى من ذا الذى ماساء قط

القياس منعه من ذلك لأن ما يأتى به من أعمالها لاتحصل به عمرة وإن نواها (قوله وأهدوا) بقطع الهمزة ، يقال : أهدى له وإليه (قوله وإن كان غازيا قيل له الحمد لله الخ) أى وإن لم يحصل فتح على يده لإعزاز الإسلام بنفس الغزو وخذلان الكفار بعوده (قوله والسنة أن يبدأ عند دخوله بأقرب مسجد) أى إلى منزله ، وظاهر أن محل ذلك حيث كان له منزل غير المسجد ، فلو كان بيته بالمسجد أو كان من مجاوريه فعلهما فيه عند دخوله (قوله وتسن النقيعة) أى يسن للمسافر بعد حضوره أن يفعلها (قوله وأن يتحفنا) أى ويخصنا ، والله أعلم بالصواب وإليه المرجع والمآب .

تم تجريد ربع العبادات من هوامش شرح الرملى العلامة « نور الدين على الشبراملسى » رحمه الله تعالى .

كتاب البيع

هو لغة : مقابلة شيء بشيء ، قال الشاعر :

مابعتكم مهجتى إلا بوصلكم ولا أسلمها إلا يدا بيـد

وشرعا : عقد يتضمن مقابلة مال بمال بشرطه الآتى لاستفادة ملك عين أو منفعة مؤبدة ، وهو المراد بالترجمة هنا ، وقد يطلق على قسيم الشراء فيحدّ بأنه نقل ملك بثمن

كتاب البيع

(قوله مقابلة شيء بشيء) زاد بعضهم على وجه المعاوضة ليخرج به مثل ابتداء السلام وردّه وعيادة المريض فإن فيه مقابلة شيء بشيء لكن لا على وجه المعاوضة ، لكن يرد على هذا قول الشاعر : مابعتكم الخ . فإنه قد يدل على أن المعاوضة لاتشترط إلا أن يقال : لما كان انقياده إليهم يصيره كرقيقهم نزل ذلك منزلة المعاوضة (قوله وشرعا عقد يتضمن الخ) أى يقتضى انتقال الملك فى المبيع للمشترى وفى الثمن للبائع ، ومنه تعلم أن قول المنهج : هو شرعا مقابلة مال بمال فيه مسامحة ، إذ العقد ليس نفس المقابلة لكن يستلزمها . قال سم على منهج : فلعل المراد عقد يتضمن مقابلة شيء بشيء ، وفيه بعد بالنسبة للمعنى اللغوى . أقول : ولعل هذا حكمة إسقاط الشارح العقد من المعنى اللغوى وذكره فى المعنى الشرعى (قوله بشرطه) أى بشروطه الآتية لأنه مفرد مضاف فيعمّ (قوله لاستفادة) علة لقوله مقابلة (قوله ملك عين) كالثياب (قوله أو منفعة) وكذا يعتبر التأبيد فى العين لإخراج القرض ، ولعله استغنى عنه بقوله بشرطه ، ولك أن تقول التأبيد حاصل فى القرض لجواز انتفاع المقترض به لا إلى غاية ، ورجوع المقرض فيه فسخ له وهو إنما يرفع العقد من حينه لامن أصله ، فأشبه ما لو اطلع البائع على عيب فى الثمن المعين فرده وفسخ العقد ، ولم يخرج به البيع عن كونه مفيدا لذلك الملك على التأبيد إلا أن يقال : الفسخ لاينفذ بدون سبب يقتضيه ، بخلاف الرجوع فى القرض فإنه جائز مادام المقرض فى يد المقترض (قوله مؤبدة) كحق الممرّ إذا عقد عليه بلفظ البيع (قوله وهو) أى العقد (قوله وقد يطلق على قسيم الشراء) وقد يطلق أيضا على الانعقاد أو الملك الناشىء عن العقد كما فى قولك فسخت البيع ، إذ العقد الواقع لا يمكن فسخه ، وإنما المراد فسخ ماترتب عليه حج اه سم على منهج (قوله فيحد بأنه) أى البيع (قوله نقل ملك) أى قبول ذلك

كتاب البيع

(قوله عقد يتضمن مقابلة مال بمال الخ) فيه أمور : الأول أن قوله مال بمال يشمل غير المتموّل ؛ الثانى أنه يخرج عنه المنفعة المؤبدة لأنها لاتسمى مالا كما سيأتى فى الأيمان ، فهذا مع قوله بعد أو منفعة مؤبدة كالمتنافى إلا أن يقال إن الأيمان مبناها غالبا على العرف ، فالمنفعة هنا من الأموال فليراجع : والثالث أن قوله بشرطه الآتى فيه أن الشروط لادخل لها فى التعاريف المقصود بها بيان الماهية ؛ الرابع أن قوله لاستفادة ملك عين الخ هو فائدة البيع فلا دخل له فى أصل تعريفه ، وقد سلم من جميع هذه الإيرادات قول بعضهم : عقد معاوضة مالية تفيد ملك عين أو منفعة على التأبيد (قوله وقد يطلق) أى مطلق لفظ البيع لا البيع المذكور فى الترجمة ففيه شبه استخدام

على وجه مخصوص والشراء بأنه قبوله على أن لفظ كل يقع على الآخر ، والأصل فى الباب قبل الإجماع آيات كقوله تعالى ـ وأشهدوا إذا تبايعتم ـ وقوله تعالى ـ وأحلّ الله البيع ـ وأظهر قولى إمامنا رضى الله عنه أن هذه الآية عامة تتناول كل بيع ، إلا ماخرج لدليل فإنه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيوع ولم يبين الجائز ، والثانى أنها مجملة والسنة مبينة لها وأحاديث كخبر « سئل النبى صلى الله عليه وسلم أىّ الكسب أطيب ؟ فقال : عمل الرجل بيده وكل بيع مبرور » أى لاغشّ فيه ولا خيانة . رواه الحاكم وصححه ، وخبر « إنما البيع عن تراض » وأفرد لفظه لأن إفراده هو الأصل إذ هو مصدر فسقط القول بأنه فعل ذلك لإرادته نوعا منه وهو بيع الأعيان إذ إرادة ذلك تعلم من إفراده السلم ، وسيأتى فى الإجارة بيع المنافع . والنظر أولا فى صحته ، والذى يتجه أنها تقارن آخر اللفظ المتأخر وأن انتقال الملك يقارنها ثم لزومه ثم حكمه قبل القبض

النقل فى الكلام مضاف محذوف (قوله على وجه مخصوص) يرد عليه أن هذا القيد لامفهوم له إذ التمليك بالثمن لا يكون إلا بيعا ، والجواب أنه أشار به إلى ما يعتبر شرعا فهو لبيان الواقع لا للاحتراز ، أو أنه استعمل الثمن فى مطلق العوض فيكون احترازا عن غيره من نحو الإجارة (قوله بأنه قبوله) أى نقله (قوله يقع على الآخر) أى فيطلق البيع على التملك والشراء على التمليك (قوله والأصل فى الباب) أى الدليل على صحته وجوازه (قوله وأحلّ الله البيع) بين بهذه الآية الحل (قوله ولم يبين الجائز) أى فدل عدم بيانه على أن الأصل فى البيوع الحلّ وهو مقتضى الآية (قوله والثانى أنها مجملة) أى فلا يستدل بها إلا بعد البيان (قوله وكل بيع الخ) قضيته استواؤهما فى الأفضلية وهو كذلك بالنسبة لغيرهما وغير الزراعة أما بالنسبة لأنفسهما فهما متفاوتان فإن أفضل طرق المكاسب الزراعة وإن لم يباشرها بيده ثم عمل الرجل بيده ثم التجارة (قوله أى لاغش) تفسير لمبرور وليس من الحديث (قوله ولاخيانة) عطف مغاير لأن الغش مايشتمل عليه المبيع مما يقتضى خروجه عما يظنه البائع ، والخيانة كأن يخبر بزيادة فى الثمن كاذبا وككتمان العيب عن المشترى ، زاد المناوى : أو معناه مقبول فى الشرع بأن لايكون فاسدا أو مقبول عند الله بأن يكون مثابا عليه (قوله إذ هو مصدر) ردّه سم بأن المعنى المصدرى ليس مرادا هنا ، وإنما المراد اللفظ الذى ينعقد به البيع ، ويمكن الجواب عنه بأنه لما كان مصدرا فى الأصل كان الأصل فيه الإفراد (قوله أنها تقارن آخر اللفظ) وتترتب عليه الزوائد الحاصلة بعدذلك ومقابله أنها عقبه . وقيل يتبين بآخره حصوله من أوله ، وتجرى هذه الأقوال فى كل ماسببه قول كبقية صيغ العقود والحلول والأمر والنهى اهـ حج . قال الرافعى : وأجروه فى السبب الفعلى اهـ حج أيضا ، والسبب الفعلى كالرضاع (قوله يقارنها) أى الصحة غالبا

(قوله إذ إرادة ذلك تعلم الخ) فيه تسليم أن المراد هنا خصوص بيع الأعيان ويرد عليه المنافع المؤبدة . فإن قلت : مراده بالأعيان مايقابل مافى الذمة فيشمل المنافع . قلت : يردّ هذا قوله بعد وسيأتى فى الإجارة بيع المنافع كما لايخفى ، ويرد عليه أيضا بيع مافى الذمة إذا لم يكن بلفظ السلم ، ثم إن قوله إذ إرادة ذلك تعلم الخ لايصلح للرد على هذا القول ، بل هذا الإفراد دليل تلك الإرادة فتأمل (قوله وأن انتقال الملك يقارنها) هذا لايوافق قول جمع الجوامع وبصحة العقد ترتب أثره الصريح فى أن الأثر الذى هو انتقال الملك مترتب على الصحة فيقع عقبها لا أنه يقارنها ، إلا أن يقال : هذا الترتب من حيث الرتبة لا من حيث الزمان ، فلا ينافى مقارنته لها فى الزمان بناء على ما عليه الأكثر أن العلة تقارن معلولها فى الزمان . ثم اعلم أن ما ذكره الشارح هنا بقوله والذى يتجه الخ ليس هو ما فى شرح الشهاب حج ، لأن ذلك فى أن الملك هل يوجد مقارنا لأخذ حرف من حروف الصيغة أو يقع

ثم فى ألفاظ تطلق فيه ثم فى التخالف ثم فى معاملة العبيد ، وقد رتبها على هذا الترتيب مبتدئا منها بالكلام على الأركان وهى عاقد ومعقود عليه وصيغة . وكثيرا مايعبر المصنف بالشرط مريدا به مالا بد منه فيشمل الركن كما هنا ، وقدمها على العاقد والمعقود عليه إذ ليس المقصود تقدم ذات العاقد إلا بعد اتصاف كونه عاقدا ، وهو إنما يكون كذلك بعد إتيانه بالصيغة ، وهذا أولى مما أجاب به الشارح بأن تقديمها لكونها أهم للخلاف فيها (شرطه) الذى لابد منه لوجود صورته الشرعية فى الوجود . ولو فى بيع ماله لولده محجوره وعكسه أو بيعه مال أحد محجوريه للآخر، وكذا فى البيع الضمنى لكن تقديرا كأعتق عبدك عنى بألف فيقبل فإنه يعتق به كما سيذكره فى الظهار لتضمنه البيع فلا يرد عليه هنا وهل يأتى فى غير العتق كتصدق بدارك عنى على ألف بجامع أن كلا قربة ، أو يفرق بأن تشوّف الشارع إلى العتق أكثر فلا يقاس غيره به ؟ كل محتمل وميل كلامهم إلى الثانى أكثر

فلا يرد مالو باع بشرط الخيار للبائع وحده فإن الملك لاينتقل إلا بعد انقضاء الخيار على الأظهر الآتى (قوله فى ألفاظ تطلق) أى تحمل (قوله وقدمها) أى الصيغة (قوله وهذا أولى) وجه الأولوية أن رعاية الخلاف بمجرده تقتضى استحقاقه التقدم من حيث ذاته وهو غير صحيح لما ذكره الشارح (قوله الذى لابد منه) هذا اختيار لأحد شقين ذكرهما الرافعى فى ترديد له فى المراد بكونهما شرطين ، ثانيهما أن المراد بالشرط أنه مالا بد من تصوّره لتصوّر البيع ، وقد بسط الكلام عليه شيخنا الزيادى فى حاشيته نقلا عن شرح البهجة (قوله ولو فى بيع ماله لولده) قد يشمل سفيها طرأ سفهه بعد بلوغه رشيدا إذا كان القاضى أباه أو جدّه وهو متجه ، وكذا إذا كان غيرهما وأذن لهما فى التصرف وهو محتمل سم على حج ، لكن هذه الثانية قد يخرجها قول الشارح محجوره لأنه محجور القاضى (قوله محجوره) هذا فى الأب والجدّ ، ويتجه أن الأم إذا كانت وصية كذلك كما دل عليه كلام شرح الروض فى باب الحجر اه سم على حج ودخل فى محجوره الطفل والسفيه والمجنون (قوله وكذا فى البيع الضمنى لكن تقديرا الخ) ببعض الهوامش إلحاق التدبير بالعتق ، وفيه وقفة بأن التدبير تعليق عتق بالموت والوكيل فى التعليق لايصح لأنه ملحق باليمين (قوله كأعتق عبدك عنى بألف) بقى مالو قال بعنيه وأعتقه فقال أعتقته عنك هل يصح أو لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لعدم مطابقة القبول للإيجاب ، وهل يعتق فى هذه الحالة على المالك ويلغو قوله عنك أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى (قوله فلا يرد عليه) أى البيع الضمنى لقوله وكذا فى البيع الخ فلا إيراد ولا استثناء كما فعل بعضهم (قوله وميل كلامهم إلى الثانى أكثر) معتمد ، وسيأتى له فى الظهار أنه لو قال لغيره أطعم ستين مسكينا كل مسكين مدّا من الحنطة عن كفارتى ونواها بقلبه ففعل أجزأه فى الأصح ، ولا يختص بالمجلس والكسوة كالإطعام قاله الخوارزمى انتهى . وقد يقام : إن ذلك ليس من البيع الضمنى لعدم اشتراط لفظ يدل على التمليك من مالك الطعام والكسوة اه سم على حج . ولعدم اشتراط رؤية ما أمره بالتصدق به بل هذا مثل ما لو أمر الأسير غيره باستنقاذه أو بعمارة داره وشرط له الرجوع بما صرف وهو أنه قرض حكمى

عقبها أو يتبين بآخرها وقوعه من الأوّل ، وعبارته : تنبيه : اختلف أصحابنا فى السبب العرفى كصيغ العقود والحلول وألفاظ الأمر والنهى هل يوجد المسبب كالملك هنا عند آخر حرف من حروف أسبابها أو عقبه على الاتصال أو يتبين بآخره حصوله من أوله إلى آخر ماذكره فلا تعرض فيه للصحة أصلا خلافا لما وقع فى حاشية الشيخ (قوله وقدمها) يعنى الصيغة (قوله إلا بعد اتصاف كونه الخ) فيه قلاقة لاتخفى ، والأصوب وإنما المقصود كونه عاقدا وهو لايتحقق إلا بالصيغة

(الإيجاب) من البائع وهو صريحا مايدل على التمليك بعوض دلالة ظاهرة، مما اشتهر وكرر على السنة حملة الشرع وستأتى الكناية وسواء أكان هازلا أم لا لقوله تعالى ـ إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم ـ مع الخبر الصحيح « إنما البيع عن تراض » والرضا أمر خفى لا اطلاع لنا عليه ، فجعلت الصيغة دليلا على الرضا فلا ينعقد بالمعاطاة وهى أن يتراضيا ولو مع السكوت منهما . واختار المصنف كجمع انعقاده بها فى كل مايعده الناس بها بيعا وآخرون فى محقر كرغيف . أما الاستجرار مر بياع فباطل اتفاقا : أى حيث لم يقدر الثمن كل مرة على أن الغزالى سامح فيه أيضا بناء على جواز المعاطاة ، وعلى الأصح لامطالبة بها فى الآخرة : أى من حيث المال ،

ومع ذلك فيه شىء (قوله الإيجاب من البائع) الإيجاب من أوجب بمعنى أوقع ومنه قوله تعالى ـ فإذا وجبت جنوبها ـ وقد يتوقف فى قوله ومنه الخ لأن المراد فى الآية بالوجوب السقوط ، والمراد هنا إيجاد الشىء وتحصيله لاسقوطه ، وفى المصباح ووجب الحائط ونحوه وجبة سقط ، وأوجبت البيع بالألف فوجب ولا يبين مدلوله ، لكن ذكره بعد ووجب الحائط يدل على أن معناه غير السقوط الذى منه ـ فإذا وجبت جنوبها ـ إذ المراد من سقوط الحائط انهدامه وزواله ، ومن إيجاب البيع تحصيله فى الوجود الخارجى وهو مقتض لزوال ملك البائع عن المبيع وزوال ملك المشترى عن الثمن المعين اللهم إلا أن يقال : جعله منه لمجرد المناسبة فى السقوط ، فقوله بعتك كأنه أسقط ملكه عن المبيع ، وقوله اشتريت أسقط به ملكه عن الثمن ، وقد يقال الأقرب جعله من وجب بمعنى ثبت فإنه يقال لغة : وجب الشىء وجبة سقط ، ووجب الشىء وجوبا ثبت (قوله وهو) أى الإيجاب (قوله بعوض) لم يذكرها حج ، ولعله لأن ذكر العوض شرط للاعتداد بالصيغة لا لصراحتها ، و قوله بلعتك دال على التمليك دلالة ظاهرة (قوله مما اشتهر) أى مأخذ الصراحة (قوله وسواء أكان هازلا أم لا) هل الاستهزاء كالهزل ؟ فيه نظر ، وتتجه الفرق لأن فى الهزل قصد اللفظ لمعناه غير أنه ليس راضيا ، وليس من الاستهزاء قصد اللفظ بمعناه ، ويؤيده أن الاستهزاء يمنع الاعتداد بالإقرار اه سم على حج (قوله لقوله تعالى) علة لاشتراط الإيجاب ووجه الدلالة فيها أنه اقتصر فيها على مجرد التراضى ، والمراد مايدل عليه فيشمل الهزل وغيره (قوله واختار المصنف) أى من حيث الدليل (قوله فى كل ما) أى عقد ، وقوله بها : أى بتلك الألفاظ كما يدل عليه قول الشيخ فى شرح قول الروض فى كل ما : أى بكل ما انتهى ، ووجه الدلالة أنه جعل فى بمعنى الباء المفيدة لكون مجرورها هو سبب الانعقاد ، وعليه فالأقوال الثلاثة متباينة ، ولا تتقيد المعاطاة بالسكوت بل كما تشمل غيره من الألفاظ الغير المذكورة فى كلامهم للصريح والكناية (قوله بها) أى المعاطاة (قوله فباطل اتفاقا) أى من الشافعية (قوله حيث لم يقدر الثمن الخ) أى ولم يكن مقداره معلوما للعاقدين باعتبار العادة فى بيع مثله فيما يظهر ، فلو قدر من غير صيغة عقد كان من المعاطاة المختلف فيها (قوله على أن الغزالى سامح فيه) أى الاستجرار (قوله وعلى الأصح لامطالبة بها) أى بسبب المعاطاة : أى بما يأخذه كل من العاقدين بالمعاطاة الخ . قال حج فى الزواجر : وعقد المعاطاة من الكبائر ، وفى كلام بعضهم أنه صغيرة وأنه المعتمد خلافا لحج .

[فرع] وقع السؤال فى الدرس عما لو وقع بيع بمعاطاة بين مالكى وشافعى ، هل يحرم على المالكى ذلك لإعانته الشافعى على معصية فى اعتقاده أم لا ؟ فيه نظر . والجواب عنه أن الأقرب الحرمة كما لو لعب الشافعى مع الحنفى الشطرنج حيث قيل يحرم على الشافعى لإعانته الحنفى على معصية فى اعتقاده ، ومع ذلك هذا إنما يرجع فيه

(قوله فى كل مايعده الناس بها بيعا) هو تابع فى هذا التعبير لمتن الروض وفى فيه بمعنى الباء ليوافق قول الروضة

بخلاف تعاطى العقد الفاسد إذا لم يوجد له مكفر كما هو ظاهر للرضا. أما فى الدنيا فيجب على كل رد ما أخذه إن كان باقيا وبدله إن تلف ويجرى خلافها فى سائر العقود المالية ثم الصريح هنا (كبعتك) ذا بكذا وهذا مبيع منك بكذا أو أنا بائعه لك بكذا كما بحثه الأسنوى وغيره وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى قياسا على الطلاق (وملكتك) ووهبتك كذا بكذا فالواو فى كلام المصنف بمعنى أو ، وكونهما صريحين فى الهبة إنما هو عند عدم ذكر ثمن وفارق أدخلته فى ملكك حيث كان كناية باحتمال الملك الحسى وشريت وعوضت وفعلت ورضيت واشتر منى وكذا بعنى ولك على ّ وبعتك ولى عليك أو على أن لى عليك أو على أن تعطينى كذا إن نوى به الثمن ، واستفيد من كاف الخطاب أنه

لمذهب المالكى هل يقول بحرمة ذلك عليه أم لا ؟ ثم رأيت سم على حج فى الدرس الآتى قال مانصه : فرع : باع شافعى لنحو مالكى مايصح بيعه عند الشافعى دونه من غير تقليد منه للشافعى ينبغى أن يحرم ، ويصح لأن الشافعى معين له على المعصية وهو تعاطى العقد الفاسد ، ويجوز للشافعى أن يأخذ الثمن عملا باعتقاده رم (قوله بخلاف تعاطى العقد الفاسد) أى فى المعاطاة (قوله كما هو ظاهر للرضا) قضيته أن غيرها من العقود الفاسدة كذلك انتهى سم على حج . لكن قضية قول حج للرضا وللخلاف فيها أن ما اتفق على فساده فيه المطالبة (قوله وبدله إن تلف) وهو المثل فى المثلى وأقصى القيم فى المتقوّم ، وعبارة سم على منهج : ثم المقبوض بعقد المعاطاة كالمقبوض بعقد فاسد (قوله كبعتك) قال حج : وظاهر أنه يغتفر من العامى فتح التاء فى التكلم وضمها فى التخاطب لأنه لايفرق بينهما ، ومثل ذلك إبدال الكاف ألفا ونحوه اهـ سم على منهج وظاهره ولو مع القدرة على الكاف من العامى ومفهومه أنه لايكتفى بها من غير العامى ، وظاهر أن محله حيث قدر على النطق بالكاف (قوله وأفتى به الوالد) أى بما بحثه الأسنوى من قوله وهذا مبيع الخ (قوله ووهبتك) أى بخلاف ما رادفها كأعمرتك كما يأتى من أنه ليس صريحا ولا كناية (قوله وكونهما) أى ملكتك ووهبتك (قوله وفارق) أى ماذكر من ملكتك لأنه المحتاج للفرق دون وهبتك (قوله وشريت) عطف على كلام المصنف فهو من الصريح (قوله ورضيت) ظاهره الاكتفاء بذلك ولو مع تقدم لفظ البائع وفيه خفاء بالنسبة لفعلت ورضيت فى الحالة المذكورة ، بخلاف مالو تأخرا عن لفظ المشترى ، وعليه فيمكن تصويره بنحو رضيت أو فعلت بيع هذا منك بكذا (قوله وبعتك) ومثله هو لك بكذا على أحد احتمالين ثانيهما وهو المعتمد أنه كناية ، وعلى الأوّل يفرق بينه وبين جعلته لك الآتى بأن الجعل ثم محتمل وهنا لااحتمال انتهى حج . ونازع سم فى قوله وهنا الخ ، وقضيته إقرار كونه كناية وهو ظاهر

ينعقد بكل مايعدّه الناس بيعا ، ومن ثم حوّل شيخ الإسلام قول الروض فى كل إلى قوله بكل (قوله إذا لم يوجد له مكفر) هذا التعبير ظاهر فى أن المعاطاة من الصغائر وهو ماذكر بعضهم أنه المعتمد خلافا لما فى الزواجر (قوله فالواو فى كلام المصنف) لا موقع للتفريع هنا فكان الأولى التعبير بالواو (قوله باحتمال الملك الحسى) عبارة التحفة كبعض نسخ الشارح لاحتمال الملك الحسى (قوله وفعلت ورضيت) أى والصورة أنه تأخر لفظ البائع كما يؤخذ من نظيره الآتى فى القبول فليراجع (قوله وكذا بعنى ولك على) لايخفى أن هذا من جانب المشترى فكان الأولى تأخيره إلى مسائل القبول . واعلم أنه يوجد فى كثير من نسخ الشارح : أو بعتك ولى عليك ، وهذا كأن الشارح أولا تبع فيه التحفة ثم شطب عليه وألحقه عقب قول المصنف الآتى كجعلته لك فجعله من الكناية وأسنده إلى الشيخين فى الخلع

لابد من إسناد البيع إلى جملة المخاطب ولوكان نائبا عن غيره ، فلو قال : بعت ليدك أونصفك أو لابنك أو موكلك لم يصح ، والفرق بين هذا ونحو الكفالة واضح . نعم لايعتبر الخطاب فى مسئلة المتوسط كقول شخص للبائع بعت هذا بكذا فيقول نعم ، أو بعت ومثلها جير أو أجل أو إى بالكسر ويقول للآخر اشتريت فيقول نعم ، أو اشتريت لانعقاد البيع بوجود الصيغة ، فلو كان الخطاب من أحدهما للآخر لم يصح كما اعتمده الوالد رحمه الله تعالى خلافا لظاهر كلام الحاوى ومن تبعه إذ المتوسط قائم مقام المخاطبة ولم توجد ، وظاهر أنه لايشترط فى المتوسط أهلية البيع لأن العقد لايتعلق به ، ولو قال اشتريت منك هذا بكذا فقال البائع نعم أو قال بعتك فقال المشترى : نعم صح كما ذكره فى الروضة فى النكاح استطرادا ، وإن خالف فى ذلك الشيخ فى الغرر وعلله بأنه لا إلتماس فلا جواب ، ولو باع ماله لولده محجوره لم يتأت هنا خطاب بل يتعين بعته لابنى وقبلته له ، وعلم من كاف التشبيه عدم انحصار الصيغ فيما ذكره ، فمنها صارفتك فى بيع النقد بالنقد وقررتك بعد الانفساخ ووليتك وأشركتك (والقبول) من المشترى وهو صريحا مادل على التملك دلالة قوية كما مر (كاشتريت وتملكت وقبلت) وفعلت

(قوله فلو قال بعت ليدك لم يصح) أى مالم يرد بالجزء الكل اه سم على حج (قوله والفرق بين هذا ونحو الكفالة واضح) أى حيث قالوا : إن تكفل بجزء لايعيش بدونه كالرأس صح وإلا فلا ، وذلك لأن إحضار مالا يعيش بدونه متعذر بدون باقيه حيا (قوله ونحو الكفالة) اقتصر فى غير هذا المحل على الكفالة فلينظر ما أراده هنا بنحو الكفالة ، وقد يقال : أراد أن مثل الكفالة ضمان إحضار الرقيق ونحوه من سائر أعيان الحيوانات (قوله فلو كان الخطاب من أحدهما للآخر) كأن قال بعتنى هذا بكذا فقال نعم فلا ينافى ما سيأتى من قوله ولو قال اشتريت منك الخ لوجود الصيغة من المبتدى ثم بخلافه هنا . وعبارة سم على منهج : نعم ينبغى أن يعتبر مايربطها بالمشترى ، فلو قال بعتنى هذا بكذا فقال نعم فقال اشتريت صح ، فلو قال بعت هذا بكذا فقال نعم فقال اشتريت قد يتجه عدم الصحة وفاقا لمر لعدم ربط بعت بالمشترى فليتأمل جدا : أى بخلاف بعتنى المتقدم فإن فيه ربط بالمشترى حيث أوقع البيع على ضميره بخلافه فى هذه (قوله أهلية البيع) كصبى ومجنون لهما نوع تمييز اه سم على حج عن رم (قوله وإن خالف فى ذلك الشيخ فى الغرر) أى شرح البهجة الكبير (قوله لم يتأت هنا خطاب) أى بخلاف غيره فلا يتعين فيه الخطاب ولا عدمه (قوله وقبلته له) .

[فرع] قال بعت مالى لولدى وله أولاد ونوى واحدا ينبغى أن يصح ويرجع إليه فى تعيينه مر اه سم على منهج (قوله ووليتك) أى ابتداء (قوله والقبول) قال فى الأنوار : ولو اختلفا فى القبول فقال أوجبت ولم تقبل وقال المشترى قبلت صدق بيمينه اه سم على منهج وحج (قوله وهو صريحا) أى حال كونه الخ (قوله على التملك) أى بعوض (قوله كما مر) أى مما كرر واشتهر على ألسنة حملة الشرع (قوله وقبلت) قضيته الاكتفاء بما ذكر وإن لم يذكر العوض تنزيلا على ماقاله البائع ، وقضية المحلى خلافه حيث قال : فيقول اشتريته به انتهى فليتأمل . وسيأتى للشارح أنه يجب ذكر الثمن من المبتدى وسكت عن المبيع ، فقضيته أنه لابد من ذكره منهما ولعل ماهنا أقرب للعلة المذكورة (قوله وفعلت) أى جوابا لقول البائع بعتك ويغنى عنه قوله الآتى وقد فعلت فى جواب الخ

(قوله وعلم من كاف التشبيه) الأصوب كاف التمثيل (قوله فمنها صارفتك) ومنها ماقدمه الشارح أيضا من الصيغ فكان ينبغى تقديم هذا عليه

وأخذت وابتعت وصارفت وتقررت بعد الانفساخ فى جواب قررتك وتعوضت فى جواب عوضتك وقد فعلت فى جواب اشتر منى ذا بكذا كما جزم به الرافعى فى النكاح وفى جواب بعتك كما نقله الأسنوى عن زيادات العبادى ، ومع صراحة ماتقرر يصدق فى قوله لم أقصد بها جوابا ؛ أى بل قصدت غيره . نعم الأوجه اشتراط أن لايقصد عدم قبوله سواء أقصد قبوله أم أطلق هذا إن أتى به بلفظ الماضى كما أشعر به التصوير ، فلو قال أقبل أو أشترى أو أبتاع فالأوجه أنه كناية ومثله فى ذلك الإيجاب (ويجوز تقدم لفظ المشترى) ولو بقبلت بيع هذا بكذا إلى أو لموكلى كما ذكره فى التوكيل فى النكاح لصحة معناها حينئذ ، لأن النكاح يحتاط فيه مالا يحتاط فى البيع ، بخلاف فعلت ونحو نعم إلا فيما مر (ولوقال بعنى) أو اشتر منى هذا بكذا (فقال بعتك) أو اشتريت (انعقد البيع فى الأظهر) لدلالة ذلك على الرضا فلا يحتاج بعده لنحو اشتريت أو ابتعت أو بعتك واحتماله لاستبانة الرغبة بعيد بخلاف أتبيعنى وتبيعنى واشتريت منى وتشترى منى ونحو اشتريت منك إذا تقدم لا خلاف فى صحته ، ومقابل الأظهر لاينعقد إلا إذا قال بعد ذلك اشتريت أو قبلت ، وظاهر تمثيله ببعنى يدل على تصوير المسئلة بالاستدعاء بالصريح ، والأوجه جريانه فى الاستدعاء بالكناية ، وبحث الأسنوى إلحاق مادل على الأمر به كالمضارع المقرون بلام الأمر قال ولم أره منقولا ثم ماذكر صريح واستغنى عن التصريح به للعلم بذلك من قوله (وينعقد) البيع

(قوله قررتك وتعوضت) قضيته أن ذلك لايكفى بعد الانفساخ فى جواب بعتك ونحوه وهو قريب (قوله فى جواب عوضتك) ليس بقيد بل هو مجرد تصوير وكذا قوله فى جواب اشتر منى (قوله بل قصدت غيره) أى فلو قال أطلقت حمل على القبول (قوله نعم الأوجه الخ) هذا صريح فى أنه ليس كناية وإنما هو صريح يقبل الصرف وقد يخالفه ماقرره الشارح فى فصل أركان النكاح بعد قول المصنف ولو قال زوجتك فقال قبلت لم ينعقد على المذهب مما نصه ، وفى قول : ينعقد بذلك لأنه ينصرف إلى ما أوجبه الولى فإنه كالمعاد لفظا كما هو الأصح فى نظيره من البيع ، وفرق الأول بأن القبول وإن انصرف إلى ما أوجبه البائع إلا أنه من قبيل الكنايات والنكاح لاينعقد بها بخلاف البيع (قوله ويجوز تقدم الخ) أى كما يفهم من تعبيره بالواو فى قوله والقبول ومفهوم قوله تقدم الضرر فى المقارنة وهو ظاهر (قوله ما ذكراه) أى قياسا على ما ذكراه الخ ، وقوله لأن النكاح علة للقياس (قوله لصحة معناها) أى الصيغة (قوله ما لايحتاط فى البيع) أى واكتفوا فيه بتقدم قبلت فيكتفى بها هنا بالطريق الأولى (قوله أى فيما مر) أى بأن كانا مع التوسط وإلا فلا يكفى التقدم على مامر (قوله بخلاف أتبيعنى) أى فلا يصح بشىء منها ومحله فى تبيعنى وتشترى منى حيث لم ينو بهما البيع لما مر فى قوله هذا إن أتى به بلفظ الماضى الخ (قوله بالكناية) أى كأن يقول المشترى اجعل لى هذا بكذا ناويا الشراء فيقول البائع جعلته لك به أى ناويا البيع (قوله وبحث الأسنوى) معتمد (قوله المقرون بلام الأمر) كقوله لتبعنى ذا بكذا ، وكذا يقال فى جانب البائع لو قال لتشتر منى ذا بكذا قياسا على ما ذكره (قوله وينعقد البيع) عبارة حج : وينعقد البيع من غير السكران الذى لايدرى لأنه ليس من أهل النية على كلام يأتى فيه فى الطلاق ، وسيأتى فى كلام الشارح أن المعتمد إنعقادها انتهى .

(قوله ومع صراحة ماتقرر) أى من جميع صيغ القبول بقرينة مابعده (قوله نعم الأوجه الخ) لاموقع للفظ الاستدراك هنا ، فكان الأولى أن يقول : إذ الأوجه الخ ليكون تعليلا للتفسير الذى ذكره (قوله لأن النكاح يحتاط فيه) تعليل لمحذوف : أى فهذا أولى لأن النكاح يحتاط فيه

(بالكناية) مع النية إذا اقترنت بكل اللفظ أو بنظير مايأتى فى الطلاق ، كل محتمل ، والثانى ظاهر إطلاقهم. وقد يفرق بينهما بأن هذا الباب أحوط (كجعلته لك) أو بعتك ، ولى عليك كذا كما قاله الشيخان فى الخلع أو خذه أو تسلمه ولو بدون منى أو بارك الله لك فيه ولو لم يكن فى جواب بعته ومن ذكر ذلك فهو مثال لا قيد ، وثامنتك وإن لم يذكروه لأنه صلى الله عليه وسلم قال لبنى النجار : ثامنونى بحائطكم هذا ، فقالوا : والله لانطلب ثمنه إلا إلى الله . وأبعد الزركشى حيث بحث صراحته أو هذا لك بكذا أو عقدت معك بكذا أو سلطتك عليه أو باعك الله ، بخلاف طلقك الله أو أعتقك الله أو أبرأك حيث كان صريحا ، لأن مابعد البيع مما يستقل به من غير مشارك له فيه فتكون إضافته إلى الله صريحة ، وأما البيع ونحوه فلا يستقل به فتكون إضافته حينئذ كناية ، وليس منها أبحتكه ولو مع ذكر الثمن كما اقتضاه إطلاقهم وإن نوزع فيه لأنه صريح فى الإباحة مجانا لاغير ، فذكر الثمن مناقض له ، وبه يفرق بينه وبين صراحة وهبتك هنا لأن الهبة قد تكون بثواب وقد تكون مجانا فلم ينافها ذكر الثمن بخلاف الإباحة (بكذا) لتوقف الصحة على ماذكره ولو مع الصريح وسكت عنه ثم للعلم به مما هنا ، ولا تكفى نيته خلافا لبعض المتأخرين وهل الكناية الصيغة وحدها أو مع ذكر العوض وهو ماصورها به المصنف فى الروضة كأصلها ،

وقوله من غير السكران ضعيف (قوله إذا اقترنت بكل اللفظ) جزم به شيخنا الزيادى فى حاشيته (قوله أو بنظير مايأتى فى الطلاق) وهو الاكتفاء بمقارنة جزء من الصيغة على الراجح (قوله والثانى ظاهر إطلاقهم) فى نسخة وهو الأقرب ، ونقل سم على منهج عنه أنه مال لما فى هذه النسخة وجزم به حج قال : والفرق بينهما : أى البيع ، الطلاق فيه نظر (قوله بأن هذا الباب أحوط) أى لأنه معاوضة محضة وسبب لحصول الملك المقتضى للتصرف وذلك حل لقيد النكاح فيتوسع فيه ، لكن يعارض هذا تعليلهم عدم الوقوع فيما لو شك بأن العصمة محققة فلا تزول إلا بيقين (قوله أو بعتك ولى عليك كذا كما قاله الشيخان فى الخلع) هذه ساقطة من بعض النسخ ، وسقوطها هو الموافق لما مر من أنه صريح على ماهو الظاهر من رجوع قوله فيما مر إن نوى به الثمن لقوله على أن تعطينى ، لكن فى كلام سم على منهج مايقتضى رجوعه له ، ولما قبله وعليه فلا يمتنع ذكرها هنا غايته أنه لا حاجة إليها مع مامر على أنه قد يقال : إن مجرد نية الثمن لايقتضى نية البيع بقوله بعتك سيما حيث قلنا تشترط مقارنة النية لجميع اللفظ فالمخالفة ظاهرة فليتأمل (قوله أو خذه) مالم يقل بمثله وإلا كان صريح قرض حج . قال سم : ظاهره وإن نوى البيع به وهل مثله ملكتك هذا بمثله ، ثم قضية التقييد فى كلام حج بقوله مالم يقل خذه بمثله أنه لو قال : خذ هذا الدينار بدينار ونوى به البيع كان بيعا وإن كان الدينار مثل ما بذله (قوله ولو بدون منى) أى فى الصورتين قوله إلا إلى الله) أى لانأخذ له ثمنا وإنما نعطيه لك هبة (قوله أو هذا لك بكذا) ومن الكناية أيضا هنالك الله به فيما يظهر (قوله لأن مع بعد البيع) من قوله بخلاف طلقك الله الخ (قوله فتكون إضافته) أى إلى الله (قوله وليس منها) أى الكناية (قوله أبحتكه) أى فهو لغو (قوله وبين صراحة وهبتك) أى فى البيع (قوله ثم للعلم به) أى فى الصريح (قوله ولا تكفى نيته) أى الثمن لا فى الصريح ولا فى الكناية (قوله خلافا لبعض المتأخرين) مراده حج (قوله أومع ذكر العوض) قضية هذا الترديد الجزم بأن المفعول من الصيغة فتكفى مقارنة النية له إن قلنا تكفى مقارنة

(قوله لأنه صلى الله عليه وسلم قال لبنى النجار ثامنونى الخ) قد يقال المتبادر من هذا اللفظ المساومة : أى اتفقوا معى على ثمن ، ولهذا لم يقل النبى صلى الله عليه وسلم بكذا الذى لابد من ذكره فى الصيغة فعلم أنه لم يرد به الإيجاب فتأمل (قوله وهو ماصورها به المصنف فى الروضة) أى وهنا

وفيه التفات إلى أن مأخذ صراحة لفظ الخلع فى الطلاق ذكر العوض أو كثرة الاستعمال ، والأوّل أصح فتكون صورة الكناية الصيغة وحدها ، وهذا هو الأوجه فيصح العقد بها مع ذكر العوض وإنما انعقد بها مع النية (فى الأصح) مع احتمالها قياسا على نحو الكتابة والخلع ، وإنما اشترط ذكر الثمن لأنه يغلب على الظن إرادة البيع فلا يكون المتأخر من العاقدين قابلا مالا يدريه ، ولا ينعقد بها بيع أو شراء وكيل لزمه إشهاد عليه بقول موكله له بع بشرط أو على أن تشهد ، بخلاف بع وأشهد كما صرح به المرعشى واقتضاه كلام غيره مالم تتوفر القرائن المفيدة لغلبة الظن وفارق النكاح بشدة الاحتياط له والكتابة لاعلى مائع أو هواء كناية فينعقد بها مع النية ولو لحاضر كما رجحه السبكى وغيره ، فليقبل فورا عند علمه ، ويمتد خيارهما لانقضاء مجلس قبوله ولو باع من غائب كبعت دارى لفلان وهو غائب فقبل حين بلغه الخبر صح كما لو كاتبه بل أولى ، وينعقد البيع أو نحوه بالعجمية ولو مع القدرة على العربية ، واستثنى ابن الرفعة من انعقاده بالنية السكران إذ لا نية له كطلاقه والأوجه صحته منه فيهما ، إذ قوله نويت إقرار منه بها وهو مؤاخذ بالأقارير فكلامهم صريح

الجزء ، وفيه تردد فى سم على منهج فليراجع (قوله وفيه التفات) أى ابتناء والأولى حذف الواو لأنه جواب السؤال وهو قوله وهل الكناية الصيغه وحدها ثم رأيته كذلك فى نسخة (قوله والأول أصح) هو قوله إن مأخذ الصراحة فى العوض لفظ الخلع ، وعليه فلا تكفى النية عند ذكر العوض مع خلوّ نحو جعلته لك عن النية ، وما ذكر من أن الأوّل هو الأصح قد يخالفه ماتقدم من أن مأخذ الصراحة الاشتهار والتكرر على لسان حملة الشرع (قوله فتكون) تفريع على قوله والأول الخ (قوله فيصح) تفريع على قوله وهذا الخ (قوله مع احتمالها) أى لغير البيع (قوله على نحو الكتابة) من النحو الإجارة ، وعبارة حج : على نحو الإجارة والخلع (قوله والخلع) أى وقد جزموا فيهما بالصحة مع الكناية (قوله اشترط ذكر الثمن) أى مع النية (قوله ولاينعقد بها) أى بالكناية (قوله بخلاف بع وأشهد) فإنه لايلزم فيه الإشهاد وينعقد بالكناية . قال سم على حج : لو ادعى الموكل هنا أنه أراد الاشتراط فينبغى قبوله انتهى سم على حج . وعليه فلا يصح شراء الوكيل بالكناية ولو ادعى ذلك بعد العقد وحلف عليه تبين عدم الصحة ، فيكون هذا مستثنى من تصديق مدعى الصحة فيما لو اختلفا (قوله مالو تتوفر القرائن) أى للجنس فيصدق بالقرينة الواحدة (قوله لغلبة الظن) كأن تقع مساومة بينهما ثم يتفقان على ثمن ويقصد به لفظ الكناية فيصح حينئذ بيعه وشراؤه بها كما يؤخذ ذلك من الفرق بين مالو قال بعنى فقال بعتك حيث جرى فى الصحة به القولان ، بخلاف ما لو قال زوّجنى فقال زوّجتك حيث انعقد بلا خلاف بأن النكاح غالبا يسبقه خطبة بخلاف البيع (قوله وفارق النكاح) أى حيث لم ينعقد بالكناية (قوله لا على مائع أو هواء) أى أما عليهما فلغو (قوله ويمتد خيارهما) ظاهره أنه لايعتبر للكاتب مجلس معين وإن علم وقت قبول المكتوب إليه فلينظر سم على منهج وهو ظاهر (قوله لانقضاء مجلس قبوله) أى المكتوب إليه (قوله فيهما) أى

(قوله بقول موكله له بع) أى أواشتر (قوله مالم تتوفر القرائن) استثناء من قوله ولا ينعقد بها بيع أو شراء وكيل الخ : أى مالم تتوفر القرائن على نيته البيع كأن حصل بينه وبين من عاقده مساومة واطلع عليها الشهود ثم عقدا على ذلك بالكناية (قوله وهو غائب) مكرر بل موهم (قوله من انعقاده بالنية) لعل صوابه بالكناية (قوله إذ قوله نويت إقرار منه بها) أى فهو إنما أخذناه من جهة الإقرار وإلا فالسكران لايتصور منه نية ، فالاستثناء ظاهر

فى رد كلامه ، ومقابل الأصح عدم الانعقاد بها لأن المخاطب لايدرى أخوطب ببيع أو بغيره ، ورد بأن ذكر العوض ظاهر فى إرادة البيع (ويشترط أن لا) يتخلل لفظ لاتعلق له بالعقد ولو يسيرا بأن لم يكن من مقتضاه ولا من مصالحه ولا من مستحباته كما فسره بذلك صاحب الأنوار ، فلو قال المشترى بعد تقدم الإيجاب بسم الله والحمد لله والصلاة على رسول الله قبلت صح ، وهذا إنما يأتى على طريقة الرافعى . أما على ماصححه المصنف فى باب النكاح فهو غير مستحب لكنه غير مضرّ كما فى النكاح ، وقد يفرق بأن النكاح يحتاط له أكثر فلا يلزم من عدم استحبابه ثم خروجا من خلاف من أبطل به عدم استحبابه هنا ، وشمل كلامه مالو كان اللفظ ممن يطلب جوابه لتمام العقد وغيره ، وهو كذلك كما حكاه الرافعى عن البغوى ، وإن اقتضى كلامه فى كتاب الخلع أن المشهور خلافه ، وشمل أيضا قولنا لفظ الحرف الواحد وهو محتمل إن أفهم قياسا على الصلاة وإن أمكن الفرق ، ومنه يؤخذ أنه لايضر هنا تخلل اليسير سهوا أو جهلا إن عذر وهو متجه نعم لايضر تخلل قد كما صرحوا به : أى لأنها للتحقيق فليست بأجنبية وأن لا (يطول الفصل بين لفظيهما) أو إشارتيهما أو لفظ أحدهما وكتابة أو إشارة الآخر ، والعبرة فى التخلل

البيع والطلاق (قوله فى رد كلامه) أى ابن الرفعة (قوله بأن لم يكن من مقتضاه) ومنه إجابة النبى صلى الله عليه وسلم فيما يظهر وما لو رأى أعمى يقع فى بئر فأرشده (قوله والصلاة على رسول الله) والظاهر أنه لو أراد قوله صلى الله عليه وسلم لم يضر ، ثم رأيت الزيادى ناقلا له عن الأنوار ويتجه ضرر الاستعاذة (قوله صح) ومثله فى الصحة مالو قال والله قبلت فيصح فيما يظهر (قوله لكنه غير مضر) أى فيكون من مصالحه اهـ زيادى (قوله لتمام العقد وغيره) أى من المتعاقدين كما هو معلوم فلا يضر التخلل من المتوسط لأنه ليس بعاقد ، وظاهره أنه لافرق فى ذلك بين اليسير وغيره سواء كان ممن يريد أن يتم العقد أو ممن انقضى لفظه ، ولا ينافيه قول حج : وأن لايطول الفصل بسكوت مريد الجواب أو كلام من انقضى لفظه بحيث يشعر بالإعراض لأنه إنما اعتبر الحيثية لكونه فى مقام تصوير طول الفصل ، وهو لايقتضى عدم الضرر عند كون الفاصل يسيرا لأنه عمهم فى الفاصل من الكلام أولا بقوله أن لايتخلل لفظ الخ ، لكن نقل سم على منهج عن شرح الإرشاد أن الكثير يضر ممن فرغ كلامه بخلاف اليسير فليتأمل (قوله وهو كذلك) ووجهه أن التخلل إنما ضر لإشعاره بالإعراض والإعراض مضرّ من كل منهما ، فإن غير المطلوب جوابه لو رجع قبل لفظ الآخر أو معه ضرّ فكذا لو وجد منه مايشعر بالرجوع والإعراض فتأمله يظهر لك وجاهة ما اعتمده شيخنا انتهى سم على حج (قوله الحرف الواحد) معتمد (قوله وهو محتمل إن أفهم) عبارة سم على حج عطفا على ماشملته العبارة : وكذا بغير المفهم وهو محل نظر (قوله إن عذر) المراد بالعذر هنا أن يكون ممن يخفى عليه ذلك وإن لم يكن قريب عهد بالإسلام ولا نشأ بعيدا عن العلماء (قوله نعم لايضر تخلل قد) عبارة حج إلا نحو قد وإن (قوله كما صرحوا به) أى ولو لم يقصد بها التحقيق لأن الألفاظ إذا أطلقت حملت على معانيها ، وهذا ظاهر فيما لو أتى بها الثانى بعد تمام الصيغة من الأول وبقى مالو قال بعتك بعشرة قد والظاهر أنه يضر كما يؤخذ من قول الشارح أنها للتحقيق ، وببعض الهوامش أنه لايضر لأنها بمعنى فقط حتى كأنه قال بعتك بكذا دون غيره ، وفيه نظر لأن هذا المعنى ليس مستفادا من اللفظ إلا أن يقال : استفادة

(قوله وغيره) يعنى خصوص البادى بالعقد ، وكان الأصوب حذفه من هنا كما حذفه الشهاب حج لأنه سيأتى قريبا فى شرح قول المصنف لايطول الفصل بين لفظيها الأنسب به مما هنا كما لايخفى

فى الغائب بما يقع منه عقب علمه أو ظنه بوقوع البيع له بسكوت يشعر بالإعراض ولو لمصلحة أو كلام أجنبي ولشائبة التعليق أو الجعالة فى الخلع اغتفر فيه اليسير مطلقا ولو أجنبيا ، والأوجه أن السكوت اليسير ضار إذا قصد به القطع أخذا مما مر فى الفاتحة ويحتمل خلافه ويفرق (وأن) يذكر المبتدى الثمن فلا تكفى نيته كما مر ، وأن تبقى أهليتهما لتمام العقد ، وأن لايغير شيئا مما تلفظ به إلى تمام الشق الآخر ، وأن يتكلم كل بحيث يسمعه من بقربه عادة إن لم يكن ثم مانع ولو لم يسمعه الآخر وإلا لم يصح وإن حملته الريح ، وأن يتم المخاطب لا وكيله أو موكله أو وارثه ولو فى المجلس ، وأن لايوقت ولو بنحو حياتك أو ألف سنة فيما يظهر كالنكاح كما يأتى ، ولا يعلق إلا بالمشيئة فى اللفظ المتقدم كبعتك إن شئت فيقول اشتريت مثلا لاشئت مالم ينو به الشراء بخلاف إن شئت بعتك فلا يصح كما أفاده السبكى وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، لأن مأخذ الصحة أن المعلق تمام البيع لا أصله ، فالذى من جهة البائع وهو إنشاء البيع لايقبل التعليق ، وتمامه وهو القبول موقوف على مشيئة المشترى وبه تكمل حقيقة البيع ،

المعانى من الألفاظ لايشترط كونها وضعية بل يكفى انفهام المعنى منها كما فى محرفات العوام وهو قريب (قوله عقب علمه) أما الحاضر فلا يضر تكلمه قبل علم الغائب وكذا لو قال بعت من فلان وكان حاضرا لايضر تكلمه قبل علمه انتهى سم على منهج عن مر . وقضية قوله من فلان أنه لو خاطبه بالبيع فلم يسمع فتكلم قبل علمه ضر ولعله غير مراد ، وأن التعبير بالغائب جرى على الغالب من أن الحاضر يسمع ماخوطب به (قوله بسكوت) متعلق بقول المصنف أن لايطول الفصل (قوله أو كلام أجنبي) عطف على بسكوت (قوله مطلقا) عمدا أو سهوا (قوله أن السكوت اليسير ضار) معتمد (قوله إذا قصد به القطع) عبارة الزيادى : ولو قصد به القطع بخلاف القراءة لأنها عبادة بدنية محضة وهى أضيق من غيرها انتهى . وهى تفيد الصحة مع قصد القطع فتوافق قوله هنا ويفرق (قوله ما مر) أى بعد قول المصنف بكذا من قوله ولا تكفى نيته خلافا لبعض المتأخرين (قوله وأن تبقى أهليتهما) احترز به عما لو جن أو أغمى عليه ، وخرج به مالو عمى بينهما وكان مذعمى ذاكرا فلا يضر ، ومعلوم من ذلك أنها موجودة فى ابتدائه (قوله لتمام العقد) أى فيضرر زوالها مع التمام (قوله ولو لم يسمعه الآخر) وعليه فلو خاطبه بلفظ البيع وجهر به بحيث يسمعه من بقربه ولو لم يسمعه صاحبه وقبل اتفاقا أو بلغه غيره صح . وعبارة سم على منهج فى أثناء كلام : حتى لو قبل عبثا فبان بعد صدور بيع له صح كمن باع مال أبيه الظان حياته فبان ميتا انتهى . وقول سم صح ظاهره أنه لافرق بين طول الزمن وقصره وهو ظاهر (قوله وأن يتم المخاطب) هذا أعم من قول من قال : وأن يكون القبول ممن صدر معه الخطاب لشمول هذا لما لو سبق الاستيجاب (قوله كالنكاح) عبارة حج : أو ألف سنة على الأوجه ، ويفرق بينه وبين النكاح على ما يأتى فيه بأن البيع لاينتهى بالموت بخلاف النكاح ، لكن جزم الشارح ثم بفساد النكاح مع الشرط المذكور ، وهو موافق لما اقتضاه قوله هنا كالنكاح كما يأتى وعلله ثم بأن الموت لايرفع آثار النكاح كلها (قوله مالم ينو به الشراء) أى فيكون كناية (قوله وأفتى به الوالد)

(قوله بسكوت) متعلق بالفصل فى كلام المصنف (قوله أو كلام أجنبي) أى ممن انقضى لفظه كما هو كذلك فى التحفة وعلى مافى الشرح فهو مكرر مع قوله السابق أو غيره ، بل إن أخذه على عمومه كان التكرير فى الطرفين كما لايخفى . والحاصل أن الشهاب حج اقتصر فيما مرّ على قوله مما يطلب جوابه لتمام العقد ، واقتصر هنا على قوله أو كلام من انقضى لفظه ، وخصص كلا بمحله الذى ذكره فيه للمناسبة التى لاتخفى

والفرق بين هذا وقوله إن كان ملكى فقد بعتكه أن الشرط فى هذا أثبته الله فى أصل البيع فيكون اشتراطه كتحصيل الحاصل إذ لايقع عقد البيع له إلا فى ملكه ، ويؤيد ذلك ماقاله الماوردى من أنه لو قال وكلتك فى طلاق زينب إن شاءت جاز أو إن شاءت فقد وكلتك فى طلاقها فلا ، وهذا بخلاف بعتكما إن شئتما فيما يظهر أو بعتك إن شئت بعد اشتريت منك وإن قبل بعده أو قال شئت لأن ذلك تعليق محض وكشئت مرادفها كأحببت والأوجه امتناع ضم التاء من النحوى مطلقا لوجود حقيقة التعليق فيه وبالملك كإن كان ملكى فقد بعتكه كما مر ونحو ذلك من إن كنت أمرتك بشرائها بعشرين فقد بعتكها بها كما يأتى فى الوكالة وإن كان وكيلى اشتراه لى فقد بعتكه وقد أخبر به ، وصدق المخبر لأن إن حينئذ كإذ نظير ما يأتى فى النكاح ، وكما فى بعض صور البيع الضمنى كأعتق عبدك عنى بكذا إذا جاء رأس الشهر ، ويصح بعتك هذا بكذا على أن لى نصفه لأنه بمعنى إلا نصفه وأن (يقبل على وفق الإيجاب) فى المعنى كالجنس والنوع والصفة والعدد والحلول والأجل وإن اختلف لفظهما صريحا وكناية (فلو قال بعتك) كذا (بألف مكسرة) أو مؤجلة (فقال قبلت بألف صحيحة) أوحالة ، أو إلى أجل أقصر ، أوأطول

أى خلافا لحج (قوله والفرق بين هذا) اسم الإشارة راجع إلى قوله إن شئت بعتك (قوله فقد بعتكه) أى حيث صح مع التقدم (قوله أن الشرط) وهو الملك (قوله فى هذا) اسم الإشارة راجع إلى قوله إن كان ملكى (قوله ويؤيد ذلك) أى الفرق بين التقديم والتأخير للمشيئة (قوله جاز) أى اعتد به لأن الجواز يستعمل بمعنى الحل والصحة معا كما ذكره عند قول المصنف يشترط لرفع الحدث والنجس ماء مطلق ، ثم قضيته أنه لو طلق الوكيل بعد قول الزوج إن شاءت لم يقع طلاق وإن شاءت ، وقضية قولهم فى باب الوكالة إذا بطل خصوص الوكالة نفذ تصرف الوكيل بعموم الإذن وقوع الطلاق (قوله فيما يظهر) جزم به حج ، فى قول الشارح فيما يظهر تعريض لحج حيث جزم مع كون المسئلة ليست منقولة (قوله تعليق محض) أى فلا يصح (قوله مطلقا) قابلا أو مجيبا (قوله وبالملك) عطف على بالمشيئة انتهى سم على حج (قوله وصدق المخبر) قضيته أنه لايعتبر فيما لو قال إن كان ملكى ظن ملكه له حين التعليق ، ويؤيده ما يأتى فيما لو باع مال مورثه ظانا حياته فبان ميتا ، وعليه فيشكل الفرق بينه وبين ما لو قال إن كان وكيلى اشتراه لى الخ لأن حاصل مسئلة الوكيل يرجع إلى إن كان ملكى (قوله إذا جاء رأس الشهر) قال فى الروض فى باب الكفارة : فرع : قال إذا جاء الغد فأعتق عبدك عنى على ألف ففعل صح ولزم المسمى ، وكذا لو قال المالك أعتقه عنك على ألف إذا جاء الغد وقبل انتهى . وقوله ففعل صح عبارة الروضة فصبر حتى جاء الغد فأعتقه عنه . حكى صاحب التقريب عن الشافعى أنه ينعقد العتق عنه ويثبت المسمى عليه انتهى . وقوله وقبل قال فى شرحه فى الحال انتهى سم على حج . وقوله حتى جاء الغد مفهومه أنه لو قال حالا قبل مجىء الغد إذا جاء الغد أعتقته عنك عدم الصحة ، وهو ظاهر لأنه صريح فى التعليق (قوله وأن يقبل الخ) تعبيره بالقبول جرى على الغالب من تأخره عن الإيجاب وإلا فحكم الإيجاب التأخر أو الاستيجاب كحكم القبول (قوله فى المعنى) أى لا فى اللفظ حتى لو قال وهبتك فقال اشتريت أو عكس . صح مع اختلاف صيغتيهما لفظا أو كانت صيغة أحدهما صريحا والآخر كناية انتهى حج . لكن ينبغى فيما لو قال بعتك ذا بكذا فقال اتهبت أن يقول بذلك ، وإلا فلا يصح لانصرافه إلى الهبة فلا يكون القبول على وفق الإيجاب (قوله والصفة) أى وإن لم

(قوله ويؤيد ذلك) أى مامر فى المشيئة (قوله بخلاف بعتكما) أى فلا يصح ووجهه أنه علق فى كل واحد منهما بمشيئته ومشيئة غيره (قوله والملك) معطوف على قوله آنفا بالمشيئة ، وفى نسخ وبالملك ، وهى أوضح

أو بألف أو ألوف أو قبلت نصفه بخمسمائة (لم يصح) كعكسه المفهوم بالأولى المذكور بأصله لقبوله مالم يخاطب به نعم فى قبلت نصفه بخمسمائة ونصفه بخمسمائة إن أراد تفصيل ما أجمله البائع على ماذكره بعض المتأخرين صح وإلا فلا لتعدد العقد حينئذ فيصير قابلا لما لم يخاطب به ، وفى بعتك هذا بألف وهذه بمائة وقبل أحدهما بعينه تردد ، والأوجه عدم الصحة لانتفاء مطابقة الإيجاب للقبول ولا نظر إلى أن كلا عقد مستقل فهو كما لو جمع بين بيع ونكاح مثلا ، ولا ينعقد البيع بالألفاظ المرادفة للفظ الهبة كأعمرتك وأرقبتك ، كما جزم به فى التعليقة تبعا لأبى على الطبرى فلا تكون صريحا ولا كناية خلافا لبعض المتأخرين ، ولو قال : أسلمت إليك فى هذا الثوب مثلا فقبل لم ينعقد بيعا ولا سلما كما سيأتى فى كلامه ، ولابد من قصد اللفظ لمعناه كما فى نظيره من الطلاق ، فلو سبق

تختلف القيمة ، أو كانت قيمة ماقبل به أكثر (قوله صح) بقى مالو قال بعتك نصفه بخمسمائة ونصفه بخمسمائة فقال قبلته بألف هل يصح أولا ؟ فيه نظر ، ونقل بالدرس عن الأنوار الصحة قال : فإن أطلق أو قصد التعدد لم يصح اه . وينبغى أن المراد بقصد الإجمال فى كلام الأنوار أن المشترى قصد بقاء التعدد الذى ذكره البائع على حاله وأن مجموع الثمنين ألف (قوله وإلا فلا) شمل مالو أطلق ، لكن فى حاشية سم نقلا عن الشارح أن المتجه الصحة فى هذه (قوله والأوجه عدم الصحة) خلافا لحج حيث استوجه الصحة وقال : ثم رأيت القاضى قال الأظهر الصحة ، ويؤيد ماهنا ما فى الروضة وأصلها فى تفريق الصفقة أنه لو أوجب واحد لاثنين فقبل أحدهما لم يصح اه . مع أنه تعددت الصفقة ، وقياس البطلان أنه لوكان المشترى ولى يتيم وقد قصد الشراء لليتيم ثم تبين زيادة ثمن أحدهما على ثمن المثل بطل العقد فيهما جميعا ، إذ لو صح فى الآخر لزم صحة قبول أحدهما دون الآخر فليتأمل الجمع بين بيع ونكاح حيث يجوز فيه قبول أحدهما فليراجع اه سم على حج . أقول : أقد يفرق بأن النكاح ليس معاوضة محضة ومن ثم لم يتأثر بالشروط الفاسدة حيث لم تخل بمقصود النكاح ، لكن يشكل ماذكره فى مسئلة الولى من الفساد على مالو باع خلا وخمرا أو عبدا وحرا وقبلهما المشترى فإن قبوله لاغ بالنسبة للخمر والحر إلا أن يقال : لما كان كل من الخمر والحر لايقبل العقد كان ذكره فى العقد بمنزلة العدم (قوله خلافا لبعض المتأخرين) مراده حج حيث جعلهما كنايتين ، بل نقل عن بعضهم صراحتهما ، ولعل الفرق بين هذين وبين ماتقدم من صحة وهبتك ذا بكذا أن لفظ الهبة لم يشتمل على ماينافى البيع ، بخلاف هذين فإنهما يشتملان على التعليق المنافى للبيع (قوله لم ينعقد بيعا) أى لأن السلم يقتضى الدينية والعقد على معين فلا ينعقد بيعا لفساد صيغته ولا سلما لانتفاء كونه دينا (قوله ولا بد من قصد اللفظ) ويصدق فى ذلك كما يؤخذ من قوله قبل ، ومع صراحة ماتقرر يصدق فى قوله

(قوله كعكسه) يعنى عكس ما فى المتن خاصة (قوله على ماذكره بعض المتأخرين) يعنى الشهاب حج ، وهذا التبرى راجع إلى التقييد بإرادة تفصيل ما أجمله البائع خاصة بدليل ذكره عقبه فليس راجعا لأصل الصحة ، وإلا لذكره عقب قوله صح فالشارح موافق لما اعتمده الزيادى كابن قاسم من الصحة سواء قصد تفصيل ما أجمله البائع أو أطلق . نعم عبارته تشمل الصحة وإن أراد تعدد العقد وهو غير مراد بدليل تعليله للمفهوم الآتى بقوله ولتعدد العقد حينئذ لكن فى ذكره المفهوم على هذا الوجه بعد التقييد الذى تبرأ منه فيما مر قلاقة لاتخفى . وملخص المراد منه أن الداخل تحت قوله وإلا فلا ما إذا أراد تعدد العقد خاصة بدليل تعليله (قوله فهو كما لو جمع بين بيع ونكاح مثلا) من جملة المنفى فكان ينبغى إسقاط لفظ وهو

لسانه إليه أو قصده لا لمعناه كتلفظ أعجمي به من غير معرفة مدلوله لم ينعقد على ماسيأتي ثم إن شاء الله تعالى ويجري ذلك في سائر العقود (وإشارة الأخرس) وكتابته (بالعقد) ماليا أو غيره وبالحل وبالحلف والنذر وغيرها إلا في بطلان الصلاة بها والشهادة والحنث في اليمين على ترك الكلام فليست فيها كالنطق ، ولهذا صح نحو بيعه بها في صلاته ولم تبطل (كالنطق) به من غيره للضرورة ، وسيأتي في الطلاق أنه إن فهمها كل أحد فصريحة أو الفطن وحده فكناية ، وحينئذ فيحتاج إلى إشارة أخرى . ثم شرع في الركن الثاني وهو العقد ، وقدمه على المعقود عليه لتقدم الفاعل على المفعول طبعا ، فقال (وشرط العاقد) بائعا أو مشتريا الإبصار كما سيذكره ، و (الرشد) يعني عدم الحجر ليشمل من بلغ مصلحا لدينه وماله ثم بذر ولم يحجر عليه ، ومن لم يعهد له تقدم تصرف عليه بعد بلوغه وجهل حاله ، فإن الأقرب صحة تصرفه كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى كمن جهل رقه وحريته لأن الغالب عدم الحجر كالحرية ،

لم أقصد بها جوابا (قوله من غير معرفة مدلوله) أي أما مع معرفة ذلك فينعقد به عند الإطلاق ، ويقبل منه ذلك حيث لاقرينة تدل على ما ادعاه (قوله إلا في بطلان الصلاة) شمل المستثنى منه النكاح فيقبل ويزوج موليته بالإشارة إذا فهمها كل أحد ، وفيه في النكاح كلام فراجعه (قوله بها) أي الإشارة (قوله فكناية) وإذا كانت كناية تعذر بيعه مثلا بها باعتبار الحكم عليه به ظاهرا كما هو ظاهر ، إذ لاعلم بنيته ، وتوفر القرائن لايفيد كما مر اللهم إلا أن يقال : إنه يكفي هنا نحو كتابة أو إشارة بأنه نوى للضرورة اهسيج . وينيده قول الشارح فيحتاج إلى إشارة الخ (قوله لتقدم الفاعل) أي وهو العاقد بصفة كونه عاقدا (قوله على المفعول) أي وهو المعقود عليه من حيث كونه معقودا عليه (قوله بائعا أو مشتريا) اقتصر عليهما لكون الكلام في البيع فلا ينافي أن عدم الحجر معتبر في سائر العقود ، وعبارة المحلي : وشرط العاقد البائع أو غيره (قوله يعني عدم الحجر) أي أو ما في معناه كمن زال عقله بغير مؤثم فإنه في معنى المحجور عليه كما يأتي ، وكتب عليه سم على حج : يمكن أن يقال المراد الرشد حقيقة أو حكما اه . أقول : وهو يرجع في المعنى لما ذكر الشارح بقوله يعني عدم الحجر (قوله ليشمل من بلغ مصلحا لدينه) أي ويتحقق ذلك بمضي زمان يحكم عليه فيه بأنه مصلح عرفا ، فما اقتضاه كلامه من أن العبرة بوقت البلوغ خاصة حتى لو بلغ قبل الزوال مثلا ولم يتعاط مفسقا في ذلك الوقت ثم تعاطى مايفسق به بعد صح تصرفه غير مراد (قوله ثم بذر) أي أو فسق ، ومعلوم أنه لايحجر عليه بالفسق (قوله ومن لم يعهد له تقدم تصرف عليه) وجه الشمول لهذه أن المراد بالمحجور من علم الحجر عليه ولم يعلم انفكاكه ، وهذا لم يعلم بعد بلوغه حجر عليه لأنه بالبلوغ ذهب حجر الصبا ولم يعلم حجر يخلفه ، ومفهومه أنه لو عهد عليه ذلك لاتجوز معاملته إلا إذا علمنا رشده بعد ذلك وهو ظاهر (قوله كالحرية) نعم لو ادعى والد بائع بقاء حجره عليه صدق بيمينه كما هو ظاهر خلافا لبعضهم لأصل دوامه حينئذ . نعم ينبغي فيمن اشتهر رشده عدم شرع دعواه حينئذ اه حج . وقضية قول الشارح

(قوله لتقدم الفاعل على المفعول) لايخفى أن المعقود عليه هو الثمن أو المثمن لا نفس العقد إذ هو الصيغة وقد مرت والعاقد ليس فاعلا للثمن والمثمن وإنما هو فاعل للعقد وهو الصيغة . فإن قلت : مراده بكونه فاعل المعقود عليه كونه عاقدا عليه لأنه إنما اتصف بكونه معقودا عليه بعد إجراء العقد عليه من العاقد فيلزم تقدمه عليه : بهذا المعنى . قلت : وهو إنما يسمى عاقدا بعد وجود معقود عليه أجرى عليه العقد فهما من الأمور النسبية

ومن حجر عليه بفلس إذا عقد فى الذمة بخلاف صبىّ ولو مراهقا ومجنون ومحجور عليه بسفه مطلقا وفلس بالنسبة لبيع عين ماله ، وإنما صح بيع العبد من نفسه لأنه عقد عتاقة ، ولو أتلف الصبى أو تلف عنده ما ابتاعه أو اقترضه من رشيد وأقبضه له لم يضمن ظاهرا وكذا باطنا وإن نقل عن نص الأم خلافه ، واعتمده بعض المتأخرين ، إذ القبض مضيع لماله أو من صبى مثله ولم يأذن الوليان ضمن كل منهما ماقبض من الآخر ، فإن كان بإذنهما فالضمان عليهما فقط لوجود التسليط منهما ، وعلى بائع الصبى رد الثمن لوليه ، فلو رده لصبى ولو بإذن الولىّ وهو ملك الصبى لم يبرأ منه . نعم إن رده بإذنه وله فى ذلك مصلحة متعلقة ببدنه كمأكول ومشروب ونحوهما برئ كما قاله الزركشى ، ولو قال مالك وديعة سلم وديعتى للصبى أو ألقها فى البحر ففعل برئ لامتثال أمره ، بخلاف مالو كان دينا ، إذ مافى الذمة لايتعين إلا بقبض صحيح ، ولو أعطى صبى دينارا لمن ينقده أو متاعا لمن يقومه ضمن الآخذ إن لم يرده لوليه إن كان ملك الصبى أو لمالكه إن كان لغيره ، ولو أوصل صبى هدية إلى غيره وقال هى من زيد مثلا أو أخبر بالدخول عمل بخبره مع مايفيد العلم أو الظن من قرينة ،

ومن لم يعهد له تقدم تصرف الخ عدم تصديق الولى (قوله إذا عقد فى الذمة) هو بهذا القيد لايحتاج فى دخوله إلى التأويل المذكور . نعم يحتاج للتأويل لإخراج المفلس إذا تصرف فى أعيان ماله (قوله ولو مراهقا) قال حج : واختيار صحة ما اعتيد من عقد المميزين لايعول عليه (قوله ومجنون) عمومه شامل لما لو حصلت له حالة تمييز بحيث يعرف الأوقات والعقود ونحوهما إلا أن تعرض له حالة إذا حصلت ممن لم يسبق له جنون حملت على حدة الخلق ، وهو ظاهر فيما لو أفاق من جنونه وهو بتلك الحالة استصحابا لحكم الجنون ، بخلاف ما لو حصلت له تلك الحالة ابتداء استصحابا لما كان عليه قبل كما صرحوا به فى باب الحجر (قوله وإنما صح بيع العبد) أى ولو سفيها كما هو ظاهر إطلاقه لكن كونه عقد عتاقة يقتضى اشتراط الرشد ، وهو ظاهر ، ، ونقل بالدرس عن حج فى معاملة الرقيق مايصرح به (قوله لأنه عقد عتاقة) هذا التعليل لايتأتى فيما لو وكل شخص العبد فى أن يشترى نفسه من سيده لموكله مع أن بعضهم ذكر الصحة فيها ، ويوجه بأن منع تصرفه إنما هو لحق السيد وقد زال بعقده معه فأشبه ما لو باع الراهن العين المرهونة من المرتهن فإنه جائز لعدم تفويت حق المرتهن (قوله أو اقترضه) ومثلهما مايقتضى التمليك من العقود (قوله بعض المتأخرين) منهم شيخ الإسلام فى باب الحجر (قوله ولم يأذن الوليان) ظاهره وإن علم الولىّ بذلك وأقره ، ولو قيل بالضمان فى هذه الحالة لم يكن بعيدا (قوله ضمن كل) أى لعدم إذن الولى ، والمراد أنه يثبت البدل فى ذمة الصبى ويؤدى الولى من مال الصبى ، وعليه فليس المراد بقولهم يضمن فى ماله أنه يتعلق عين المال كتعلق الأرش بالجانى (قوله فالضمان عليهما) أى الوليين أو بإذن أحدهما فالضمان عليه فيما أذن فيه لموليه (قوله وهو ملك الصبى) أى أما إذا كان ملك الولى فإنه يبرأ لأن الولى هو المضيع لماله (قوله نعم إن رده) أى البائع بإذنه أى الولى (قوله وله) أى الصبى (قوله برئ) أى البالغ (قوله سلم وديعتى للصبى) سواء عينه أو أطلق (قوله ففعل برئ) أى وإن أثم ، فلو أنكر صاحب الوديعة الإذن صدق بيمينه لأن الأصل عدمه (قوله بخلاف مالو كان دينا) أى فلا يبرأ منه ، وكالدين خبز الوظائف ودراهم الجامكية إذا دفعهما من هما تحت يده للصبى (قوله لم ينقده) بابه نصر مختار (قوله عمل بخبره) أى فإن تبين كذبه وجب عليه رده

(قوله ومن حجر عليه بفلس الخ) هذا لايحتاج فى شموله إلى التحويل الذى ذكره الشارح فعطفه على ماقبله فيه مساهلة .

وكالصبي فى ذلك الفاسق ، ويصح بيع السكران المتعدى بسكره مع عدم تكليفه على الراجح ، ولوروده على مفهوم قول أصله التكليف كالسفيه على منطوقه أبدله بالرشد ليشمله بالمعنى الذى قررناه، ولا يرد عليه من زال عقله بغير مؤثم لكونه ملحقا بالمحجور عليه (قلت : وعدم الإكراه بغير حق) فلا يصح عقد مكره فى ماله بغير حق لعدم الرضا وقد قال تعالى ـ إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم ـ بخلافه بحق كأن أكره رقيقه عليه أو أكره غيره ولو بباطل على بيع مال نفسه فإنه يصح إذ هو أبلغ فى الإذن فيهما ، أو تعين بيع ماله لوفاء دينه أو شراء مال أسلم إليه فيه فأجبره الحاكم عليه

إن كان باقيا ورد بدله إن كان تالفا (قوله وكالصبي فى ذلك) أى إيصال الهدية والإخبار بالدخول (قوله والفاسق) ومثله الكافر (قوله ولوروده) أى السكران (قوله بالمعنى الذى قررناه) أى فى قوله يعنى عدم الحجر (قوله فلا يصح عقد مكره) قال فى شرح العباب : ومحله إنْ لم يقصد إيقاع البيع ، والأصح كما بحثه الزركشى آخذا من قولهم لو أكره على إيقاع الطلاق فقصد إيقاعه صح لقصده اهـ سم على حج . وقوله فى ماله : أى وكذا فى مال غيره حيث كان المكره له غير مالكه كما يفهم من قوله أو أكره غيره الخ ويؤخذ من تشبيهه بالطلاق أن مثل ذلك مالو أكرهه على بيع أحد هذين قباع واحدا منهما بعينه فإن تعيينه مشعر باختياره كما لو أكرهه على طلاق إحدى زوجتيه فطلق واحدة بعينها . وأما لو عين له هنا أحدهما وأكرهه عليه فلا يصح (قوله فى ماله) أشار به إلى أنه كان ينبغى التقييد بهذا القيد فى كلام المصنف لأن عمومه شامل لما لو أكره غيره على بيع مال نفسه فيبطل به البيع وليس مرادا فإن عقده صحيح (قوله لعدم الرضا) قال حج : وليس منه : أى من الإكراه خلافا لمن زعمه قول مجبر لها لا أزوّجك إلا إن بعتنى مثلا كذا اهـ . وكتب عليه سم كأن وجهه أن لها مندوحة عن البيع له لأنها إذا طلبت التزويج فامتنع زوّجها الحاكم ، لكن انظر لو جهلت أن لها مندوحة واعتقدت أن لاطريق إلا البيع هل يصح أو لا اهـ . أقول : قد يقال الأقرب عدم الصحة لاضطرارها إليه حينئذ فيكون امتناعه من تزويجها كمالو هددها بإتلاف مال لها بل أولى ، فلا يقال إن امتناعه لايتحقق فيه معنى الإكراه لأن الإكراه هو التهديد بعقوبة عاجلا ظلما لأنا نقول : ليست العقوبة خاصة بنحو الضرب بل شاملة لمثل الغصب ، وهذا فى معناه (قوله بخلافه بحق) ومن الإكراه بحق ما لو أكرهه الحاكم فى زمن الغلاء على بيع مازاد على حاجته الناجزة ، ومنه أيضا ما لو طالبه المستحق ببيع ماله ووفاء دينه فحلف بالطلاق الثلاث أنه لايبيع فأكرهه الحاكم على البيع فباع صح ، وهو مقتضى ماذكره حج فى باب الطلاق من أنه لوحلف لايكلم زيدا فأكرهه الحاكم على تكليمه لم يحنث عدم وقوع الطلاق هنا لوجود الإكراه ، لكن مقتضى كلام الشارح ثم الحنث (قوله كأن أكره رقيقه عليه) أى على بيع عين ماله أو الشراء بعين المال ، ومثل رقيقه من يستحق منفعته كموصى له بها ومؤجر (قوله ولو بباطل) أى بأن كان غير مالك لمنفعته (قوله على بيع مال نفسه) مفهومه أنه لايصح إكراه الولى فى مال موليه ، ولعله غير مراد وأن المراد بماله ماله عليه ولاية فيدخل الولى فى مال موليه والحاكم فى مال الممتنع أخذا من العلة ، ومحله فى الولى حيث جاز له التوكيل كأن عجز عن المباشرة (قوله فإنه صح) أى ولا يحنث لو كان حلف أن لايبيع لأنه مكره وفعله كلا فعل (قوله فأجبره الحاكم) أفهم أنه لايصح لو باعه بإكراه غير الحاكم ، ولو كان المكره مستحق الدين وهو ظاهر لأن لا ولاية له . نعم إن تعذر الحاكم فينجه الصحة بإكراه المستحق أوغيره ممن له قدرة أو بتعاطيه البيع بنفسه كمن له شوكة مثل شاد البلد ومن فى معناه لأن المقصود إيصال الحق لمستحقه . هذا ولصاحب الحق أن يأخذ ماله ويتصرف فيه بالبيع إن لم يكن من جنس حقه ويحصل حقه به ، وأن يتملكه إن كان من جنس حقه لأنه ظافر ، ومنه مايقع فى مصرنا أن بعض الملتزمين بالبلاد يأخذ غلال الفلاحين ونحوها لامتناعهم من أداء المال أو هربهم

بالضرب وغيره وإن صح بيع الحاكم له لتقصيره ، ويصح بيع المصادر مطلقا ، إذ لا إكراه ظاهرا (ولا يصح شراء) يعنى تملك (الكافر) ولو مرتدا لنفسه أو لمثله بنفسه أو بوكيله ولو مسلما (المصحف) يعنى مافيه قرآن وإن قلّ ولو كان فى ضمن نحو تفسير أو علم فيما يظهر . نعم يتسامح بتملك الكافر الدراهم والدنانير التى عليها شىء من القرآن للحاجة إلى ذلك ، ويلحق بها فيما يظهر ماعمت به البلوى أيضا من شراء أهل الذمة الدور وقد كتب فى سقفها شىء من القرآن فيكون مغتفرا للمسامحة به غالبا إذ لا يقصد به القرآنية كما وسموا نعم الجزية بذكر الله

فيصح بيع الملتزم له ويحل الأخذ منه حيث وجدت شروط الظفر (قوله ويصح بيع مال المصادر مطلقا) أى ظاهرا وباطنا علم له مال غيره أولا قال حج : ويحرم الشراء منه ، وأقره سم ، وقد يتوقف فى الحرمة لأن غرض البائع الآن تحصيل ما يتخلص به فأشبه بيعه لما يحتاجه لنفقة عياله وقد قال فيها بالجواز ، بل لو قيل بإثابة المشترى حيث قصد بالشراء منه إنقاذه من العقوبه لم يبعد (قوله الكافر) أى يقينا ، فلو كان مشكوكا فى كفره فينبغى أن يقال : إن كان فى دار الإسلام صح وإن كان فى دار الكفر لم يصح ، لأن أصل الكفر أخذا من قوله السابق كمن جهل رقه وحريته لأن الغالب عدم الحجر . ثم رأيت فى كلام سم على بهجة مانصه : قوله وبهدى من تشترى له السن الخ لو شك فى إسلامه ، فإن كان بدار الإسلام فينبغى أن يحكم شرعا بإسلامه ، وإن كان فى دار الكفر فهل يصح أيضا لأن الكفر مانع ، والأصل عدم المانع أو لا يصح لأن الإسلام شرط فى صحة هذا البيع وهو مشكوك فيه ، ولأن الظاهر أنه محكوم بكفر من بدار الكفر بدليل أنه يحكم بكفر اللقيط إذا لم يعلم بها مسلم فيه نظر ، ولعل المتجه الثانى فليتأمل اه (قوله المصحف) خرج جلده المنفصل عنه فإنه وإن حرم مسه للمحدث يصح بيعه لكافر كما أفتى به شيخنا الرملى .

[فرع] اشترى مسلم وكافر مصحفا فالمعتمد صحته للمسلم فى نصفه مر اه سم على حج (قوله مافيه قرآن) ولو تميمة ، ثم قال : وهل يشمل مافيه قرآن ولو حرفا . ويحتمل أن الحرف إن أثبت فيه بقصد القرآنية امتنع البيع حينئذ وإلا فلا اه سم على حج (قوله نعم يتسامح الخ) هل يأتى مثل ذلك فى الخاتم ؟ فيه نظر . وينبغى أن يقال إن قصد به التمييز جاز بيعه له وإلا فلا (قوله للحاجة إلى ذلك) أى لحاجتهم إلى ذلك والمنع لهم من التعامل بها إضرار لهم وقد أمرنا بعدمه ، وظاهره ولو كان فى البلد غيرها وتيسرت المعاملة به لما فى المنع من الإضرار لهم فى الجملة (قوله من شراء أهل الذمة الخ) خلافا لحج هنا ، لكنه وافق مر فى شرح الإرشاد سم حيث قال بالبطلان فيما كتب عليه قرآن منها دون غيره تفريقا للصفقة (قوله وقد كتب فى سقفها) أى أو جدرها للعلة المذكورة (قوله فيكون متغتفرا) أى وعليه فلو أراد البائع محو الآيات بعد البيع فهل يحرم عليه ذلك أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الحرمة لأنه بالبيع امتنع عليه التصرف فيها . ويثبت للمشترى الخيار إن فعل ذلك قبل قبض المشترى له ، ولو كان ذلك بعد قبض المشترى له لزمه أرش نقصه إن نقصت قيمته بذلك (قوله للمسامحة) وينبغى أن مثل ذلك الثوب المكتوب عليه القرآن لعدم قصد القرآنية بما يكتب عليه إلا أن يقال : الغالب فيما يكتب على الثياب أن يقصد به

(قوله إذ لا يقصد به القرآنية) قضيته أنه لا يبطل إلا بيع ماقصد به القرآنية ، ويرد عليه مامر من القرآن المكتوب فى ضمن علم أو نحوه ، ثم إن كون ماذكر لم يقصد به القرآنية فى مقام المنع إذ لا صارف له عن القرآنية ، بل إنما كتب للتبرك بالقرآن من حيث إنه قرآن كما لا يخفى . نعم هو لم يقصد به الدراسة فلو علل به لكان له وجه

مع أنها تتمرغ فى النجاسة ، نبه على ذلك الزركشى ، ومثل القرآن الحديث ولو ضعيفا فيما يظهر إذ هو أولى من الآثار الآتية وكتب العلم التى بها آثار السلف لتعريضها للامتهان ، بخلاف ما إذا خلت عن الآثار وإن تعلقت بالشرع ككتب نحو ولغة خلافا لبعضهم ، ويمنع الكافر من وضع يده على المصحف لتجليده كما قاله ابن عبد السلام وإن رجى إسلامه ، بخلاف تمكينه من القراءة لما فى تمكينه من الاستيلاء عليه من الإهانة ، ويكره بيع المصحف بلا حاجة لاشراؤه (و) لاتملك الكافر ولو بوكيله (المسلم) ولو بطريق تبعيته لغيره ، ومثله فى ذلك المرتد لبقاء علقة الإسلام فيه أو بعض أحدهما وإن قلّ ولو بشرط عتقه (فى الأظهر) لما فيه من إدلال المسلم ، ومقابل الأظهر يصح ذلك ويؤمر بإزالة ملكه . وحكى فى الروضة القطع بالبطلان فى المصحف ، وفرق الشافعى فى الأم برجاء العتق والرافعى بأن العبد يمكنه الاستغاثة ودفع الذل عن نفسه ـ ولو اشترى الكافر ماذكر لمسلم صحّ وإن لم يصرّح بالسفارة لانتفاء المحذور ، ويفارق منع إنابة المسلم كافرا فى قبول نكاح مسلمة باختصاص النكاح بالتعبد

التبرّك للابس فأشبه التمائم ، على أن فى ملابسته لبدن الكافر امتهانا له ، ولا كذلك مايكتب على السفوف . وفى حج مانصه : أو على نحو ثوب أو جدار ماعدا النقد للحاجة (قوله ومثل القرآن الحديث) ولا فرق فى القرآن بين كونه منسوخ التلاوة ولو مع نسخ الحكم وغيره ، قال سم : ومثل المصحف التوراة والإنجيل فيمتنع إذا لم يعلم تغييرهما (قوله ولو ضعيفا) أى وذلك لأنا لم نقطع بنفى نسبته عنه صلى الله عليه وسلم وخرج بالتضعيف الموضوع (قوله وكتب العلم التى بها آثار السلف) كالحكايات المأثورة عن الصالحين اهـ زيادى . وفى سم على حج : ولا يبعد أن أسماء الأنبياء سيما نبينا كالآثار اهـ . ونقل عن العلامة شيخنا سليمان البابلى تخصيص ذلك بمن لايعتقد تعظيم ذلك النبى كالنصارى بالنسبة لسيدنا موسى انتهى . أقول : وفيه وقفة وينبغى الأخذ بإطلاقهم ، وينبغى أن مثل ذلك أسماء صلحاء المؤمنين حيث وجد مايعين المراد بها كأبى بكر بن أبى قحافة (قوله لتعريضها للامتهان) يؤخذ من هذا بالأولى أنه يحرم على المسلم إذا استفتاه ذمى أن يكتب له فى السؤال والجواب لفظ الجلالة فتنبه له فإنه يقع كثيرا الخطأ فيه (قوله ككتب نحو) أى إن خلت عن بسم الله كما هو ظاهر (قوله خلافا لبعضهم) تبعه حج (قوله لتجليده) ظاهره وإن احتيج للتجليد وانحصر فى الكافر ، وهو ظاهر لأن غاية مايترتب على عدم تمكينه منه نقصان ورقه أو تلفه ولم ينظروا له فى غير هذه الصورة (قوله بخلاف تمكينه من القراءة) أى إذا رجى إسلامه بأن فهم ذلك عن حاله . أما إذا لم يرج إسلامه فإنه يمنع منها ، والمخاطب بالمنع الحاكم لا الآحاد لما فيه من الفتنة (قوله ويكره بيع المصحف) خرج به المشتمل على تفسير وظاهره وإن كان التفسير أقلّ من القرآن أو أكثر وكتب العلم والحديث ولو قدسيا فلا يكره بيعه (قوله بلا حاجة) أى فلا كراهة فيه لحاجة ، وقوله لا شراؤه : أى فلا كراهة فيه مطلقا اهـ سم على حج (قوله والمسلم) أى المتصل فيصح بيع الأمة الحامل بمسلم عن شبهة لاتقتضى حرّية الولد بأن ظنها المسلم زوجته الأمة لانتفاء الإذلال عنه ، وإن قلنا إن الحمل يعلم مادام الحمل ثم بعد انفصاله يحال بينه وبينه بجعله تحت يد مسلم ، ثم رأيته فى سم على حج ويفهم منه بالأولى أن سيدها لايكلف بيعها إزالة للملك عن المسلم (قوله لبقاء علقة الإسلام فيه) خرج بالمرتد المنتقل من دين إلى آخر فإنه لايمتنع بيعه للكافر انتهى زيادى (قوله أو بعض أحدهما) أى المسلم والمرتد (قوله وإن لم يصرّح بالسفارة) أى ونوى بذلك الموكل ع اهـ سم على

(قوله نعم الجزية) صوابه نعم الصدقة ، وقوله بذكر الله الأوضح باسم الله (قوله ككتب نحو ولغة) أى وفقه كما فى شرح الروض

لحرمة الأبضاع وبأن الكافر لايتصور نكاحه لمسلمة بخلاف ملكه لمسلم كما سيأتى (إلا أن يعتق) أى يحكم بعتقه (عليه) بدخوله فى ملكه كبعضه أو أصله ، ومن قرأ أو شهد بحريته ومن قال لمالكه اعتقه عنى وإن لم يذكر عوضا إذ الهبة كالبيع (فيصح) بالرفع كما قاله الشارح : أى فإنه يصح شراؤه لفساد معنى النصب ، إذ لو كان كذلك لكان من مدخول الإستثناء فيلزم استثناء الشىء من نقيضه : أى يلزم استثناء الصحة من عدم الصحة وهو فاسد (فى الأصح) لانتفاء إذلاله لعتقه ، والثانى لايصح إذ لايخلو عن الإذلال (ولا) تملك الذمى فى دار الحرب ولا (الحربى) ولو مستأمنا كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى لأن الأمان عارض والحرابة فيه متأصلة (سلاحا) وهو هنا كل ناقع فى الحرب ولو درعا وفرسا ، بخلافه فى صلاة الخوف لاختلاف ملحظهما أو بعضه لأنه يستعين به على قتالنا ، فالمنع منه لأمر لازم لذاته فألحق بالذاتى فى اقتضاء منع الفساد ، بخلاف الذمى بدارنا لكونه فى قبضتنا ، وقيده بعضهم بما إذا لم يخش دسه إلى أهل الحرب ، ويغلب على الظن ذلك بقرينة والباغى وقاطع الطريق لسهولة تدارك أمرهما ، وأصل السلاح كالحديد لاحتمال أن يجعله غير سلاح ، فإن ظن جعله سلاحا حرم وصح

منهج . ومفهومه البطلان حيث لم يصرح بالسفارة ولا نوى الموكل وإن وكله فى شراء مسلم أو مصحف بعينه وهو ظاهر ، وفى المختار : سفر بين القوم يسفر بكسر الفاء سفارة بالكسر : أى أصلح بين القوم انتهى . ومثله فى المصباح والصحاح والقاموس ، ولم يتعرضوا للسفارة بمعنى الوكالة المعبر بها هنا فلتراجع هل هى بكسر السين أيضا أو بفتحها (قوله ومن أقرّ أو شهد) أى صورة ، وعبارة سم على حج : أى وإن لم تصح شهادته إذ لاتنقص عن الإقرار (قوله ومن قال) أى الكافر (قوله إذ لو كان كذلك) أى بالنصب (قوله ولو مستأمنا) أى معاهدا وظاهره ولو بدارنا ، ويدل عليه اقتصاره فى بيان المفهوم على الذمى بدارنا الآتى فى قوله بخلاف الذمى فى دارنا.

[فرع] لو باع العبد الكافر من حربى فالظاهر امتناعه بقياس الأولى على آلة الحرب إلا أن يقال : الغرض الظاهر من الآلة والخيل القتال ولا كذلك العبد انتهى . وهذا الثانى هو مقتضى تعليل صحة بيع الحديد بأنه لايتعين جعله عدة حرب ، وقد جزم شيخنا ، فى شرح الإرشاد بنقل الصحة اه سم على منهج (قوله سلاحا) كما ذكره الرافعى فى الشرح فى المناهى انتهى محلى . أقول : نبه به على أنه من زيادته على المحرر لا على كلام الرافعى مطلقا بخلاف ماقبله . وقال سم على حج : هل كالسلاح السفن لمن يقاتل فى البحر أولا لعدم تعينها للقتال ؟ فيه نظر ، ويتجه الأول كالخيل مع عدم تعينها للقتال انتهى (قوله بخلافه) أى السلاح (قوله فى صلاة الخوف) أى فإن المراد به ثم مايدفع لا مايمنع (قوله أو بعضه) أى شائعا (قوله لأنه يستعين) أى مظنة الاستعانة ليكون لازما اه سم على حج ، والمراد أنه إذا حملت الاستعانة على ظاهرها لم تكن لازمة للبيع (قوله وقيده بعضهم) أى ماذكر من الصحة . قال حج : ويرده مايأتى فى جعل الحديد سلاحا فالمتجه أنه مثله ، وقد يفرق بأن الحديد لايصلح بذاته للحرب ولا كذلك السلاح فإنه بذاته صالح ، وحيث خشى دسه لهم كان بمنزلة بيعه منهم (قوله ويغلب على الظن ذلك) أى الدس (قوله والباغى) عطف على الذمى (قوله وأصل) أى وبخلاف (قوله لاحتمال الخ) يؤخذ من هذا جواب حادثة وقع السؤال عنها ، وهى أن طائفة من الحربيين أسروا جملة من المسلمين وجاءوا بهم إلى محلة قريبة من بلاد الإسلام وطلبوا من أهل تلك المحلة أن يفتدوا أولئك الأسرى بمال فوافوهم على قدر معلوم من الدراهم ، ثم لما شرعوا فى إحضار الدراهم اختلفوا وامتنعوا من قبولها وقالوا لانطلقهم إلا ببرّ ونحوه مما

الروض (قوله أو أصله) لا حاجة إليه بعد قوله كبعضه (قوله أى يلزم استثناء الصحة من عدم الصحة) أى لأن المعنى حينئذ فلا يصح إلا أن يصح

كبيعه لباغ أو قاطع طريق (والله أعلم) أما ارتهان واستيداع واستعارة المسلم ونحو المصحف فجائز من غير كراهة فإن استأجر عينه كره . نعم يؤمر بوضع المرهون عند عدل ويستنيب مسلما فى قبض المصحف لحدثه وبإيجار المسلم لمسلم كما يؤمر بإزالة ملكه عنه ولو بنحو وقف على غير كافر كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى أو بكتابة الرقيق وإن لم يزل بها الملك لإفادتها الاستقلال ، وبإزالة ملكه ممن أسلم فى يده أو ملكه قهرا بنحو إرث أو اختيارا بنحو إقالة أوفسخ أو رجوع أصل واهب أو مقرض فإن امتنع من رفع ملكه عنه باعه الحاكم عليه ولايكفى التدبير والرهن والإجارة والتزويج والحيلولة ، فإن لم يجد راغبا فيه صبر وحال بينهما إلى أن يوجد ويستكسب له عند ثقة كما فى مستولدته ، والأوجه عدم إجباره على بيعها من نفسها بثمن المثل خلافا للزركشى لما فيه من الإجحاف بالمالك بتأخير الثمن فى الذمة ، فإن طلب غيره افتداءها منه بقدر قيمتها لم يجبر أيضا خلافا لبعض المتأخرين إذ هو بيع لها وهو غير صحيح ، وظاهر كلامهم تعين بيعه على الحاكم لمصلحة المالك بقبض الثمن حالا وإن كان المالك مخيرا

نستعين به على الذهاب إلى بلادنا وإلا فنذهب بهم حيث شئنا ، فوقع السؤال عن ذلك : هل يجوز أو يحرم لما فيه من إعانتهم على قتالنا ؟ وحاصل الجواب أن قياس ماهنا من جواز بيع الحديد لهم جواز الاقتداء بما طلبوه من القمح ونحوه لأنه ليس من آلة الحرب ولا يصلح لها بل يؤخذ مما سيأتى فى الجهاد من استحباب اقتداء الأسرى بمال استحباب ، هذا وتوهم أنهم يستعينون به على قتالنا مفسدة متوهمة واستخلاص الأسرى مصلحة محققة فلا تترك للمفسدة المتوهمة فاحفظه فإنه مهم . وقضية قوله لاحتمال أن يجعله الخ أنه لو أخبر معصوم بجعلهم له عدة حرب عدم صحة بيعه لهم وهو محتمل ، وعليه فيفرق بينه وبين مالو نام غير ممكن وأخبره معصوم بعدم خروج شىء منه حيث قيل فيه بالنقض بأن الشارع جعل النوم نفسه ناقضا إقامة للمظنة مقام اليقين (قوله وصح كبيعه) ولعله لم ينظر إلى هذا الظن لعدم صلاحيته للحرب بهيئته ، بخلاف مالو خيف دسه إليهم فإنه لايصح لصلاحيته للحرب بتلك الهيئة (قوله أما ارتهان) أى الكافر ذلك من مسلم (قوله ونحو المصحف) أى بأن رجى إسلامه واستعاره ليدفعه لمسلم يلقنه منه (قوله فإن استأجر عينه) أى ولو لخدمة مسجد للمسلمين لأن فيه إذلالا له (قوله لحدثه) مفهومه أنه يقبض المسلم بنفسه ، ويخالفه ماذكره سم على منهج حيث قال : إن الحاكم هو الذى يقبضه (قوله وبإيجاز المسلم لمسلم) مفهومه أنه لايكفى أن يؤجره لكافر ثم يؤمر ذلك الكافر أيضا بإيجاره وهكذا وهو متوجه اهـ سم على حج . ولعله حيث فهم من حاله أن الغرض من ذلك التلاعب بالمسلمين وإبقاؤه فى سلطنة الكفار ، وإلا فلا مانع من إيجاره إلى كافر ، وهو يؤجره إلى كافر آخر إن ظن أن ذلك وسيلة إلى إيجاره لمسلم هذا وبقى مالو استعاره أو استودعه فهل يمكن من استخدامه فى العارية وحفظه فى الوديعة أو يتعين أن يستنيب مسلما فى حفظه ودفعه إلى مسلم يخدمه فيما تعود منفعته على الكافر مثلا ككون المسلم أبا للكافر أو فرعا له ؟ فيه نظر ، ولا يبعد الثانى ثم رأيت فى سم على بهجة مايؤخذ منه ترجيح الأول فليتأمل (قوله لإفادتها) أى الكتابة (قوله باعه الحاكم) وجوبا (قوله فإن لم يجد راغبا فيه) أى فى شرائه (قوله صبر) أى الحاكم (قوله عند ثقة) ولو امتنع الثقة من ذلك إلا بأجرة جاز له الأخذ من سيده فيما يظهر فيجبر على دفعها له (قوله كما فى مستولدته) أى الكافر إذا أسلمت (قوله والأوجه عدم إجباره على بيعها) أى المستولدة (قوله خلافا لبعض المتأخرين) مراده حج (قوله وهو غير صحيح)

(قوله وبإزالة ملكه) الأولى حذفه كلفظ عنه فيما مرّ ، ويكون قوله عمن أسلم متعلقا بقوله كما يؤمر بإزالة فإن ماصنعه الشارح مع تكريره يوهم غير المراد ، وعبارة التحفة كما يؤمر بإزالة ملكه ولو بنحو وقف على غير كافر أو بكتابة القن عمن أسلم الخ (قوله لم يجبر أيضا) أى ولو فعل لم يصح أخذا من التعليل الآتى (قوله إذ هو بيع لها)

بينه وبين الكتابة ، ولو طرأ إسلام القن بعد تدبير سيده له لم يجبر على بيعه على الأصح حذرا من تفويت غرضه ، فلو كان علق عتقه بصفة قبل إسلامه فهو كالقن على الأقرب ، وقد أوصل بعضهم صور دخول المسلم فى ملك الكافر ابتداء إلى نحو خمسين صورة وهى راجعة لقول بعضهم أسباب دخول المسلم فى ملك الكافر ثلاثة : مايفيد الملك القهرى والفسخ واستعقاب العتق وهو ضابط مهم ، ويعتبر فى مشترى الصيد أن يكون حلالا . ثم شرع فى الركن الثالث وهو المبيع ثمنا أو مثمنا ذاكرا لشروطه فقال (وللمبيع شروط) خمسة ويزيد الربوى بما يأتى فيه ولايرد نحو جلد الأضحية وحريم الملك وحده للعجز عن تسليمها شرعا وما قيل من أن قيد الملك يغنى عن الطهارة لأن نجس العين لايملك رد بأن إغناءه عنها لايستدعى عدم ذكرها لإفادته تحرير محل الخلاف والوفاق مع الإشارة لرد ماعليه المخالف من عدم اشتراطها من أصلها (أحدها طهارة عينه) شرعا ولو كانت النجاسة غالبة فى مثله ، (فلا يصح بيع الكلب) ولو معلما (والخمر) يعنى المسكر وسائر نجس العين ونحوه كمشتبهين لم تظهر طهارة أحدهما فإن ظهرت ولو باجتهاد صح لأنه صلى الله عليه وسلم

أى بل لايجوز أخذا من قوله وهو غير الخ ، لكن قد يتوقف فى دعواه أن اقتداءها بيع ، ويقال إن مايدفعه فى مقابلة تنجيزه العتق وهو تبرع من الدافع (قوله حذرا من تفويت غرضه) أى السيد (قوله فهو كالقن) أى فيجبر على بيعه خلافا لحج حيث ألحقه بالمستولدة ، والأقرب ماقاله حج ، قال : لأنه لم يظهر فرق بينه وبين المدبر الذى طرأ إسلامه (قوله مايفيد الملك القهرى) أى كالإرث (قوله واستعقاب العتق) بأن اشترى من يعتق عليه (قوله بما يأتى فيه) من اشتراط الحلول والتقابض والمماثلة على مايأتى فيه (قوله ولا يرد) أى على مافهم من كلامه من أن ما اجتمعت فيه هذه الشروط صح بيعه (قوله فلا يصح بيع الكلب) .

[فرع] عدم دخول ملائكة الرحمة بيتا فيه كلب هل وإن جاز اقتناؤه أو وجب كما لو علم أنه يقتل لولا اقتناؤه لحراسة . قال م ر : ظاهر ماورد أنها لاتدخل بيتا فيه حائض مع أنها معذورة لا صنع لها فى الحيض عدم الدخول هنا اه سم على منهج (قوله كمشتبهين) أى من الماء والمائع اه سم على حج (قوله ولو بنحو اجتهاد صح)

توقف شيخنا فى الحاشية فى كون الافتداء مبيعا : أى لأنهم فيما لايحصى من كلامهم يجعلونه مقابلا للبيع ، ومن ثم أجاز الشهاب حج فى تحفته هذا الافتداء ، وعبارته : والأوجه إجباره على قبول فداء أجنبى لها بمساوى قيمتها وكذا لو تمحض الرق فيما يظهر اه . لكن قال الشهاب سم فى حواشية : قوله فداء الأجنبى الخ ، انظر هذا الفداء هنا وفى تمحض الرق الآتى هل هو عمد عتاقة وهو بعيد جدا أولا فيهما فما حكم الرقيق حينئذ ، هل انقطع الملك عنه وهو مشكل إذ لا مملوك بلا مالك أو عقد عتاقة هنا لا فى تمحض الرق بل يملكه فيه المفتدى ؟ والوجه امتناع ذلك فى المستولدة إذ لاجائز أن يكون افتداؤها عقد عتاقة ، بل لو كان كذلك لم يجز لأن العقد عليها مع غيرها ممتنع وإن أدى إلى العتق ، إنما هو عقد بيع وبيعها لغيرها ممتنع ، وأما فى تمحض الرق فهو بيع فسائر البيوع اه فأشار إلى أن افتداءها هنا لايكون إلا بيعا لها لما ذكره وإن كان الافتداء مقابل البيع فى غير هذا الموضع فظهر قول الشارح إذ هو بيع لها ، وحصل الجواب عن توقف الشيخ (قوله ولا يرد نحو جلد الأضحية وحريم الملك وحده) أى من حيث توفر الشروط الآتية فيهما : أى بحسب الظاهر من عدم صحة بيعهما فهما واردان على المنطوق وحاصل الجواب منع كون ذلك مستوفيا للشروط (قوله شرعا ولو كانت النجاسة غالبة فى مثله) يعنى أن الشرط

نهى عن ثمن الكلب ، وقال « إن الله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام » وقيس بها ما فى معناها ، وقول الجواهر ومن تبعه لايصح بيع لبن الرجل إذ لايحل شربه بحال بناء على نجاسته وهو مردود (و) لابيع (المتنجس الذى لايمكن تطهيره كالخل واللبن) والصبغ والآجر المعجون بالزبل إذ هو فى معنى نجس العين لا دار بنيت به وأرض سمدت بنجس وقنّ عليه وشم وإن وجبت إزالته خلافا لبعضهم لوقوع النجس تابعا مع دعاء الحاجة لذلك ويغتفر فيه مالا يغتفر فى غيره (وكذا الدهن فى الأصح) لتعذر تطهيره كما مر بدليله وأعاده هنا ليبين جريان الخلاف فى صحته بناء على إمكان تطهيره وإن كان

أى لكن يعلم المشترى بالحال اه سم على منهج : أى ومع ذلك فهل يجوز له استعماله اعتمادا على اجتهاد البائع أو لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأن المجتهد لايقلد مجتهدا آخر . وعبارة سم على حج : قوله بنحو اجتهاد قضيته صحة بيع ماظهرت طهارته باجتهاده وإن امتنع على المشترى التعويل عليه : أى مالم يجز له التقليد ولا يخلو عن شىء لأنه لافائدة للحكم بالطهارة بالنسبة إليه ، ثم انظر هل يجب إعلامه بالحال ؟ الوجه نعم إن لم يجز له تقليده هذا . ويجاب عما مر بأن من فوائده جواز بيعه لمن له استعماله ويجرى ذلك كله فى مخالف باع ماهو ظاهر عنده فقط كما مر ، وقول سم : لكن يعلم الخ : أى فلو لم يعلمه ثبت له الخيار عند العلم لأن ذلك عيب فى المبيع ينقص الرغبة فيه (قوله نهى عن ثمن الكلب) أى والنهى عن ثمنه يدل على فساد بيعه (قوله وقيس بها) أى بالمذكورات فى الحديثين (قوله بناه) أى بنى عدم حل شربه على نجاسته (قوله وهو مردود) أى القول بنجاسته (قوله والصبغ والآجر) مثله كما هو ظاهر أوانى الخزف إذا علم أنها عجنت بزبل مر اه سم على حج . أقول : وهو ظاهر إن قلنا بعدم العفو عنه أما إذا قلنا به فالقياس جوازه لأنه طاهر حكما .

[فائدة] وقع السؤال فى الدرس عن الدخان المعروف فى زماننا هل يصح بيعه أم لا ؟ والجواب عنه الصحة لأنه طاهر منتفع به لتسخين الماء ونحوه كالتظليل به (قوله بنيت به) أى بالنجس (قوله وإن وجبت إزالته) أى بأن تعدى بفعله بعد بلوغه (قوله لوقوع النجس تابعا) .

[فرع] مشى مر على أنه يصح بيع الدار المبنية باللبنات النجسة وإن كانت أرضها غير مملوكة كالمحتكرة ويكون العقد واردا على الطاهر منها والنجس تابعا اه سم على منهج . أقول : ويؤخذ من قوله ويكون العقد واردا الخ أن الكلام فى دار اشتملت على طاهر كالسقف ونجس كاللبنات ، وعليه فلو كانت الأرض محتكرة وجميع البناء نجس لم يظهر للصحة وجه بل العقد باطل فليتأمل (قوله ويغتفر فيه) أى فى التابع (قوله وكذا الدهن) أى لايصح

أن يكون مما حكم الشرع بطهارته وإن كانت النجاسة غالبة فى مثله (قوله والصبغ) أى مع أنه يظهر المصبوغ به بالغسل كذا فى الروض قال الشهاب سم : وهو يفيد أن الصبغ المائع المتنجس إذا صبغ به شىء ثم غسل ذلك الشىء طهر بالغسل ، وهذا يؤيد ماظهر لنا فيما ذكروه فى أبواب الطهارة من أن المصبوغ بنجس لايطهر إلا إذا انفصل عنه الصبغ من أنه محمول على صبغ نجس العين ، أو فيه نجاسة عينيه ثم ظهر منع تأييد هذا لما ذكر لجواز أن يكون المراد بطهر المصبوغ به بالغسل طهره إذا انفصل عنه بدليل تعبير الروض فى باب النجاسة بقوله ويطهر بالغسل مصبوغ بمتنجس انفصل ولم يزد وزنا بعد الغسل فإن لم ينفصل لتعقده لم يطهر انتهى فليتأمل فإن قول شرحه توطئة له ، ولا أثر للانتفاع بالصبغ المتنجس فى صبغ شىء به وإن طهر المصبوغ به بالغسل ظاهر فى تأييد ماكان ظهر لنا اه ما قاله سم (قوله لتعذر تطهيره) صريح فى أن معنى قول المصنف وكذا الدهن : أى لايصح

الأصح منه عدم الصحة فلا تكرار فى كلامه خلافا لمن ادعاه ، وكماء تنجس وإمكان طهر قليله بالمكاثرة وكثيره بزوال التغير كإمكان طهر الخمر بالتخلل وجلد الميتة بالدباغ إذ طهر ذلك من باب الإحالة لا من باب التطهير والثانى يصح كالثوب المتنجس ، أما مايطهر بالغسل ولو مع التراب كثوب تنجس بما لايستر شيئا منه فيصح ويصح بيع القز وفيه الدود ولو ميتا لأنه من مصلحته كالحيوان بباطنه النجاسة ، ويباع جزافا ووزنا كما فى الروضة ، فالدود فيه كنوى التمر وظاهره عدم الفرق فى صحته وزنا بين أن يكون فى الذمة أولا ، وهو الأوجه خلافا لما فى الكفاية ، والفرق بينه وبين السلم لائح ، ويصح بيع فأرة المسك بناء على الأصح من طهارتها ويحل اقتناء

بيعه لتعذر تطهيره : أى بناء على الراجح ، وكذا لو قلنا بإمكان تطهيره كما سيذكره ، وعليه فالمصنف لم يذكر الخلاف بناء على إمكان التطهير ففى قوله وأعاده مسامحة (قوله بما لايستر شيئا) أى أو بما ستره لكن سبقت رؤيته على تنجيسه ولم يمض زمن يغلب تغيره فيه . وقال سم على حج : هلا قالوا بما لا يستر ماتجب رؤيته منه ، فإن الكرباس تكفى رؤية أحد وجهيه اه . وأقول : يمكن أن يجاب بأن رؤية باطنه وإن لم تجب فهى فى حكم المرئية لعدم اختلاف ظاهره وباطنه عادة ، ومع ذلك هو فى مظنة الرؤية لسهولتها فبتقدير ظهور عيب فى باطنه يمكن رده وظهور قريب إذا لم يكن ثم مايمنع رؤيته . أقول : أى أو بما ستره لكن سبقت رؤيته على تنجسه ولم يمض زمن يغلب تغيره فيه (قوله فيصح) ظاهره ولو احتاج فى تطهيره إلى مؤنة لها وقع ، ولعل الفرق بينه وبين ما يأتى فى المغصوب حيث اشترط لصحة البيع خفة المؤنة أن نجاسة المبيع لاتمنع دخول المبيع فى يد المشترى ولا انتفاعه به فقد لايطهره أصلا ، بخلاف المغصوب ونحوه فإن مايبذله فيه طريق إلى دخوله فى يده فهو ملجأ إليه (قوله ويباع) أى القز (قوله خلافا لما فى الكفاية) أى من عدم جواز بيعه فى الذمة (قوله والفرق بينه وبين باب السلم لائح) أى وهو أن باب السلم أضيق لما فيه من الغرر (قوله ويصح بيع فأرة المسك) أى وحدها أو بما فيها حيث

بيعه ، وليس معناه وكذا الدهن لايمكن تطهيره الذى حمله عليه الجلال المحلى ، ويدل على أن الشارح هنا حمل كلام المصنف على عدم صحة البيع حكاية مقابله الآتى . واعلم أن الجلال المحلى إنما حمل المتن على مامر له وإن كان خلاف ظاهره حتى لايخالف طريقة الجمهور . وحاصل ما فى هذا المقام أن الجمهور بنوا خلاف صحة بيع الدهن المتنجس على الضعيف من إمكان تطهيره : أى فإن قلنا بالأصح من عدم إمكانه لم يصح بيعه قولا واحدا ، وخالف الإمام والغزالى فبنياه على الأصح من عدم إمكان تطهيره : أى فإن قلنا بالضعيف صح بيعه قولا واحدا ، وغلطهما فى الروضة قال : وكيف يصح ما لايمكن تطهيره انتهى . قال الأذرعى : وكلام الكتاب : أى المنهاج يفهم موافقة الإمام والغزالى انتهى . أى لأن فرض كلامه فيما لايمكن تطهيره ، فالجلال أخرجه عن ظاهره وفرض الخلاف فيه فى أنه هل يمكن تطهير الدهن المتنجس أو لا فلا تعرض فيه لمسئلة البيع حينئذ ومن ثم زادها عليه فى الشارح بعد ، وأما الشارح هنا كالشهاب حج فأبقياه على ظاهره ، لكن وقع فى كلامهما تناقض وذلك لأن قولهما لتعذر تطهيره صريح فى أن الخلاف مبنى على تعذر الطهارة الذى هو طريقة الإمام والغزالى التى هى ظاهر المتن ، فيناقضه قولهما بعد وأعاده هنا ليبين جريان الخلاف فى صحته بناء على إمكان تطهيره الخ ، ومن ثم توقف الشهاب سم فى كلام الشهاب حج الموافق له مافى الشرح هنا لكن بمجرد الفهم (قوله والفرق بينه وبين السلم لائح) أى وهو أن باب السلم أضيق بدليل عدم صحة الاعتياض ونحوه فيه بخلاف المبيع فى الذمة ، كذا ذكره الشهاب سم ،

السرجين وتربية الزرع به مع الكراهة واقتناء الكلب لمن يصيد به أو يحفظ به نحو ماشية ودرب وتربية الجرو المتوقع تعليمه لا اقتناؤه لمن يحتاج إليه مآلا ، ويمتنع اقتناء الخنزير مطلقا ويحل اقتناء فهد وفيل وغيرهما (الثانى) من شروط المبيع (النفع) به شرعا ولو مآلا كحجحش صغير ماتت أمه كما فى الأنوار وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى لأن بذل المال فيما لانفع فيه سفه وأخذه أكل له بالباطل (فلا يصح بيع الحشرات) وهى صغار دواب الأرض كفأرة وخنفساء وحية وعقرب ونمل ولا عبرة بما يذكر من منافعها فى الخواص ويستثنى نحو يربوع وضبّ مما يؤكل ونحل ودود قزّ وعلق لمنعة امتصاص الدم(و) بيع (كل) طير و(سبع لاينفع) لنحو صيد أو حراسة كنمر لايرجى تعلمه الصيد لكبره مثلا فلا ينافى ما يأتى فى الصيد والذبائح ، بخلاف نحو فهد لصيد

رؤى قبل وضعه فيها (قوله وتربية الزرع به مع الكراهة) ينبغى أن محلها حيث صلح نباته بدونها أما لو توقف صلاحه عادة على التربية به فلا كراهة ، وليس من صلاحه زيادته فى النموّ على أمثاله (قوله وتربية الجرو) قال فى المصباح : والجرو بالكسر ولد الكلب والسباع والفتح والضم لغة (قوله لا اقتناؤه لمن يحتاج إليه) ومنه يؤخذ أنه لو اقتناه لحفظ ماشية بيده فماتت أو باعها وفى نيته تجديد بدلها لم يجز بقاؤه فى يده بل يلزمه رفع يده عنه . وعبارة سم على منهج : فرع اقتنى كلبا لماشية ثم باعها أو ماتت وقصد أن يجددها هل يجوز له اقتناؤه إلى أن يحصل التجديد أو لا مال مر للثانى لأن ظاهر إطلاقهم أنه لايجوز الاقتناء إلا إن كانت الحاجة ناجزة اهـ . ومن الحاجة الناجزة احتياجه فى بعض الفصول دون بعض فلا يكلف رفع يده فى مدة عدم احتياجه له (قوله ويمتنع اقتناء الخنزير مطلقا) احتاج إليه أم لا (قوله وغيرهما) أى مما فيه نفع ولو متوقعا (قوله ماتت أمه) أى أو استغنى عنها (قوله الحشرات) جمع حشرة بالفتح اهـ مختار (قوله كفأرة) الفارة بالهمز وتركه نافجة المسك بخلاف الحيوان المعروف فإنه بالهمز فقط اهـ قاموس بالمعنى . لكن فى المصباح : الفارة تهمز ولا تهمز وتقع على الذكر والأنثى ، والجمع فأر مثل تمرة وتمر ، ثم قال : وفارة المسك مهموزة ويجوز تخفيفها نص عليه ابن فارس ، وقال الفارابى فى باب المهموز : وهى الفأرة وفأرة المسك ، وقال الجوهرى : غير مهموزة من فار يفور والأول أثبت (قوله نحو يربوع) أى من كل مافيه منفعة ع (قوله مما يؤكل) ظاهره وإن لم يعتد أكله كبنت عرس (قوله وبيع كل طير وسبع لاينفع) عبارة حج : وكل سبع لاينفع كالفواسق الخمس ، وكتب عليه سم : قوله كالفواسق الخ لو علم بعض الفواسق كالحدأة أو الغراب للاصطياد فهل يصح بيعه لأنه صار منتفعا به وعليه فهل يزول عنه حكم الفواسق حتى لايندب قتله أو يستمر عليه حكمها ؟ فيه نظر ، وظاهر كلامهم أن الفواسق لا تملك بوجه ولا تقتنى ؛ ثم رأيت فى شرح العباب بعد كلام الأم وظاهره حرمة اقتنائها : أى الفواسق وهو متجه اهـ . لكنه يمكن الحمل على مافيه ضرر منها (قوله بخلاف نحو فهد) أى فإنه يصح بيعه ، قال فى المصباح : الفهد سبع معروف والأنثى

وهو غير سديد إذ المبيع فى الذمة لايصح الاستبدال عنه كالمسلم فيه كما سيأتى (قوله المتن الثانى النفع) أى بما وقع عليه الشراء فى حد ذاته فلا يصح بيع مالا ينتفع به بمجرده وإن تأتى النفع به بضمه إلى غيره كما سيأتى فى نحو حبّ حنطة أنّ عدم النفع إما للقلة كحبّ بر وإما للخسة كالحشرات ، وبه يعلم ما فى تعليل شيخنا فى الحاشية صحة بيع الدخان المعروف بالانتفاع به بنحو تسخين ماء إذ مايشترى بنحو نصف أو نصفين لايمكن التسخين به لقلته كما لايخفى فيلزم أن يكون بيعه فاسدا ، والحق فى التعليل أنه منتفع به فى الوجه الذى يشترى له وهو شربه إذ هو من المباحات لعدم قيام دليل على حرمته ، فتعاطيه انتفاع به فى وجه مباح ، ولعل ما فى حاشية الشيخ مبنى على حرمته ،

ولو بأن يرجى تعلمه لهوفيل لقتال وقرد لحراسة وهرة لدفع نحوفأرونحوعندليب للأنس بصوته وطاوس للأنس بلونه وإن زيد فى ثمنه من أجل ذلك، ويصح بيع رقيق زمن لأنه يتقرب عتقه بخلاف حمار زمن ولا أثر لمنفعة جلده بعد موته (ولا) بيع (حبتى الحنطة) ونحوها كشعير وزبيب ونحو عشرين حبة خردل وغير ذلك من كل مالا يقابل فى العرف بمال فى حالة الاختيار لانتفاء النفع بذلك لقلته ولهذا لم يضمن لو تلف وإن حرم غصبه ووجب رده وكفر مستحله وعدّ مالا بضمه لغيره أو لنحو غلاء كالاصطياد بجبة فى فخ ، وما نقل عن الشافعى رضى الله عنه من جواز أخذ الخلال والخلالين من خشب الغير محمول على ما إذا علم رضاه ، ويحرم بيع السم إن قتل كثيره وقليله ، فإن نفع قلياه وقتل كثيره كالأفيون جاز (و) لا بيع (آلة اللهو) المحرّم كطنبور وشبابة وصنم وصورة حيوان وصليب فيما يظهر إن أريد به ماهو شعارهم المخصوص بتعظيمهم ولو من نقد

فهدة والجمع فهود مثل فلس وفلوس ، وقياس جمع الأنثى إذا أريد تحقيق التأنيث فهدات مثل كلبة وكلبات اهـ : وفى حاشية البكرى : والفهد بفتح الفاء وكسر الهاء (قوله ولو بأن يرجى تعلمه) أى فلا يشترط للصحة أن يكون معلما بالفعل (قوله وهرة) أى بأن كانت أهلية ، أما الهرّ الوحشى فلا يصح بيعه إلا إن كان فيه منفعة كهرّ الزباد وقدر على تسليمه بحبسه أوربطه مثلا اهـ حج . ولعل إسقاط الشارح لذلك للاكتفاء بقوله لدفع نحو فار وبقى هل يصح إيجارها للصيد أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأن الاصطياد بها ليس من المقدور عليه قياسا على استئجار الفحل للضراب (قوله لدفع نحو فار) أى بشرط أن يكون ذلك حالا فلا يصح بيعها إذا كانت غير معلمة لانتفاء الشرط المذكور ، وقضية قوله أوّلا ولو مآلا صحة بيعها إذا رجى تعليمها وهو ظاهر ، ولعل عدم ذكره هذا القيد لأنه لا يرجى فيها غالبا التعليم (قوله وعندليب) هو مأكول ولعله لم يجعل العلة فى جواز بيعه حلّ أكله لأن أكله وإن جاز يندر قصده ، بخلاف الأنس بصوته فإنه يوجب الزيادة فى ثمنه (قوله وطاوس) استشكل القطع بحل بيعه وحكايتهم الخلاف فى إيجاره ، وقد يفرق بضعف منفعته وحدها اهـ سم على حج (قوله ويحرم) أى ولا يصح بيع السم إن قتل كثيره ، وكذا إن ضرّ كثيره وقليله (قوله فإن نفع قليله) قضيته الحرمة فيما لو لم ينفع قليله وضر كثيره ، والظاهر أنها غير مرادة لأنه لا معنى للحرمة مع انتفاء الضرر . نعم قد يقال بفساد البيع وبالحرمة لعدم الانتفاع به كالحشرات وحبتى الحنطة فإن بيعها باطل لعدم النفع وإن انتفى الضرر فما هنا أولى لوجود الضرر فيه ، وهل العبرة بالمتعاطى له حتى لو كان القدر الذى يتناوله لا يضرّ لاعتياده عليه ويضرّ غيره لم يحرم أو العبرة بغالب الناس فيحرم ذلك عليه وإن لم يضرّه ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى (قوله وقتل كثيره) أى أو ضر (قوله جاز) أى البيع (قوله وشبابة) وهى المسماة الآن بالغابة (قوله إن أريد به ماهو شعارهم) أى أما لو لم يرد بها ذلك كالصور التى تتخذ من الحلوى لترويجها فلا يحرم بيعها ولا فعلها ، ثم رأيت الشيخ عميرة نقل ذلك عن البلقينى فليراجع ، وفى العلقمى على الجامع عند قوله صلى الله عليه وسلم « أشد الناس عذابا يوم القيامة الذين يضاهون بخلق الله » الخ مانصه : قال النووى : قال العلماء : تصوير صورة الحيوان حرام شديد الحرمة وهو من الكبائر لأنه متوعد عليه بهذا الوعيد الشديد ، وسواء صنعه لما يمتهن أم لغيره فصنعته حرام بكل حال ، وسواء كان فى ثوب أو بساط أو درهم أو دينار أو فلس أو إناء أو حائط أو غيرها ، فأما تصوير ماليس فيه صورة حيوان مثلا فليس بحرام اهـ :

وعليه فيفرق بين القليل والكثير كما علم مما ذكرناه فليراجع (قوله وعد مالا) أى متموّلا (قوله وصنم وصورة حيوان الخ) معطوف على آلة لهو (قوله إن أريد به) أى بالصليب

وكتب علم محرم إذ لا نفع بها شرعا نعم يصح بيع نرد صلح لبيادق شطرنج من غير كبير كلفة فيما يظهر وبيع جارية غناء محرم وكبش نطاح وإن زيد فى ثمنهما لذلك لأن المقصود أصالة الحيوان (وقيل يصح) البيع (فى الآلة) أى وما ذكر معها (إن عدّ رضاضها) بضم الراء مكسرها (مالا) لأن فيها نفعا متوقعا كالجحش الصغير ورد بأنها ما دامت على هيئتها لا يقصد منها سوى المعصية، وبه فارقت صحة بيع إناء النقد قبل كسره، والمراد ببقائها على هيئتها أن تكون بحالة بحيث إذا أريد منها ما هى له لاتحتاج إلى صنعة وتعب كما يؤخذ من باب الغصب فتعبير بعضهم هنا بحل بيع المركبة إذا فك تركيبها محمول على فك لاتعود بعده لهيئتها إلا بما ذكرناه، ولا يصح بيع مسكن بلا ممر بأن لم يكن له ممر أو كان ونفاه فى بيعه لتعذر الانتفاع به سواء أتمكن المشترى من اتخاذ ممر له من شارع أو ملكه أم لا كما قاله الأكثرون وإن شرط البغوى عدم تمكنه من ذلك، ولا ينافيه ما فى الروضة من أنه لو باع دارا واستثنى بيتا منها ونفى الممر صح إن أمكنه اتخاذ ممر وإلا فلا، لأنه يغتفر فى الدوام وهو دوام الملك هنا مالا يغتفر فى الابتداء؛ وإذا بيع عقار وخصص المرور إليه بجانب اشترط تعيينه فلو احتف بملكه من كل الجوانب وشرط للمشترى حق المرور إليه من جانب لم يعينه بطل لاختلاف الغرض باختلاف الجوانب، فإن لم يخصص بأن شرطه من كل جانب أو قال بحقوقها أو أطلق صح ومر إليه من كل جانب. نعم محله فى الأخيرة مالم يلاصق الشارع أو ملكه وإلا مرّ منه فقط،

وعموم قوله أم لغيره يفيد خلاف ماتقدم عن البلقينى، ويوافق ما فى العلقمى من الحرمة مطلقا ماكتبه الشيخ عميرة بهامش المحلى من قوله ثم لايخفى أن من الصور مايجعل من الحلوى بمصر على صورة الحيوان وقد عمت البلوى ببيع ذلك وهو باطل اهـ. ويمكن حمل كلام الشارح على مايوافقه بجعل ضمير به راجعا إلى الصليب وتكون حرمة تصوير الحيوان باقية على إطلاقها، وجرى عليه حج حيث قال: وفى إلحاق الصليب به: أى بالنقد الذى عليه صور أو بالصنم تردد، ويتجه الثانى إن أريد به ماهو من شعارهم المخصوصة بتعظيمهم والأول إن أريد به ماهو معروف (قوله وكتب علم) أى ولا بيع كتب الخ (قوله بضم الراء) أى كما فى المصباح والمختار (قوله قبل كسره) فإنه قد يباح استعماله لفقد غيره مثلا فلا يكون استعماله معصية، ويرد على هذا أن آلة اللهو قد يباح استعمالها بأن أخبر طبيب عدل مريضا بأنه لايزيل مرضه إلا سماع الآلة ولم يوجد فى تلك الحالة إلا الآلة المحرمة، أو يمكن أن يجاب بأن منفعة الآلة على هذا الوجه لاينظر إليها لأنها نادرة ولأنها تشبه صغار دوابّ الأرض إذ ذكر لها منافع فى الخواص حيث لايصح بيعها مع ذلك، بخلاف الآنية فإن الاحتياج إليها أكثر. والانتفاع بها قد لايتوقف على إخبار طبيب كما لو اضطر إلى الشرب ولم يجد معه إلا هى (قوله من اتخاذ ممر له الخ) وطريقه فى هذه أخذا مما يأتى فيمن أراد شراء ذراع من ثوب نفيس أن يحدث الممر هنا فى ملك مريد الشراء أو فى شارع بالتراضى منهما ثم يشترى منه بعد ذلك (قوله نعم محله فى الأخيرة) أى قوله أو أطلق (قوله وإلا مرّ منه) هذا قد يشكل على قوله قبل لايصح بيع مسكن بلا ممر وإن أمكنه الخ إلا أن يفرق بأن ماهنا مفروض فيما إذا كان لها ممر بالفعل من ملكه

(قوله وإذا بيع عقار الخ) عبارة العباب وغيره لو باع عقارا يحيط به ملكه جاز، وممر المشترى من أىّ جهاته شاء وإن لم يقل بعته بحقوقه فإن شرط له الممر من جهة معينة صح وتعينت أو غير معينة لم يصح إلى آخر المسئلة فجعل أصل المقسم ما إذا أحاط ملك البائع به (قوله نعم محله فى الأخيرة الخ) قال الشهاب سيم فيه: مع كون المقسم أنه احتف بملك البائع من جميع الجوانب مسامحة اهـ. ويمكن أن يقال: لايلزم من احتفافه به أن يكون مستغرقا لكل جانب منه، فيكون المعنى أن للبائع فى كل جانب ملك وإن لم يستغرق الجانب (قوله مالم يلاصق الشارع) أى وله إليه ممر بالفعل وإلا فقد مر أنه

وظاهر قولهم فإن له الممر إليه أنه لو كان له ممران تخير البائع ، وقضية كلام بعضهم تخير المشترى وله وجه فإن القصد مرور البائع للملكه وهو حاصل بكل منهما ، وظاهر أن محله إذا استويا سعة ونحوها وإلا تعين مالا ضرر فيه . ويؤخذ من هذا وقولهم لاختلاف الغرض باختلاف الجوانب أن من له حق المرور فى محل معين من ملك غيره لو أراد غيره نقله إلى محل آخر منه لم يجز إلا برضا المستحق ، وإن استوى الممران من كل وجه لأن أخذه بدل مستحقه معاوضة وشرطها الرضا من الجانبين ، وقد أفتى بعضهم بذلك فيمن له مجرى فى أرض آخر فأراد الآخر أن ينقله إلى محل آخر منها مساو للأوّل من كل وجه ، ولو اتسع الممر بزائد على حاجة المرور فهل للمالك تضييقه بالبناء فيه لأنه لا ضرر حالا على المارّ أولا لأنه قد يزدحم فيه مع من له المرور من المالك أو مارّ آخر ؟ كل محتمل ، والأوجه الجواز إن علم أنه لا يحصل للمارّ تضرر بذلك التضييق وإن فرض الازدحام فيه وإلا فلا (ويصح بيع الماء على الشط) والحجر عند الجبل (والتراب بالصحراء) ممن حازها (فى الأصح) لظهور النفع فيها وإن سهل تحصيل مثلها ، ولا يقدح فيه ماقاله الثانى من إمكان تحصيل مثلها من غير تعب ولا مؤنة ، فإن اختص بوصف زائد كتبريد الماء صح قطعا ، ويصح بيع نصف دار شائع بمثله الآخر ، ومن فوائده منع رجوع الوالد وبائع المفلس . الشرط (الثالث) من شروط المبيع (إمكان) يعنى قدرة البائع حسا وشرعا على (تسليمه) بلا كبير مشقة وإلا لم يصح كما قاله فى المطلب واقتصر المصنف عليه لأنه محل وفاق ، وسيذكر محل الخلاف وهو قدرة المشترى على تسلمه ممن هو عنده لتوقف الانتفاع به على ذلك ، ولا ترد صحته فى نقد يعزّ وجوده لصحة الاستبدال عنه كما سيأتى ، وفى بيع نحو مغصوب وضالّ ممن يعتقّ عليه كما قاله بعض المتأخرين ، أو بيعا ضمنيا لقوّة العتق

أو شارع وما مرّ فيما لو احتاج إلى إحداث ممر (قوله وظاهر قولهم) أى السابق فى قوله صح إن أمكنه اتخاذ ممر وإلا فلا (قوله تخير المشترى) انظر هذا مع ماتقدم من قوله أو أطلق صح ومرّ إليه من كل جانب ، إلا أن يقال : مراده بتخيير المشترى ثبوت الحق له فى كل من الممرين ، وأن معنى التخير أنه يمر من أيهما شاء فى أى وقت أراد وهو خلاف الظاهر (قوله وظاهر أن محله الخ) هذا متصل بقوله السابق ولا ينافيه ما فى الروضة الخ . وحاصله أنه إذا باع دارا واستثنى لنفسه بيتا منها ولم يتعرض للممر لا إثباتا ولا نفيا ولها ممران تخير البائع أو المشترى على ماذكره من الخلاف (قوله مالا ضرر فيه) أى على المشترى (قوله لو أراد غيره نقله إلى محل آخر) أى أو شراءه منه (قوله لأنه لا ضرر حالا) وصورة ذلك أن يكون الدرب مثلا مملوكا كله لمن هو متصرف فيه ، ولغيره المرور فى ذلك لنحو صلاة بمسجد أحدثه صاحب الدرب أو فرن ، وبهذا يندفع التوقف الآتى قريبا ، أو أن الدرب بتمامه مملوك لواحد ثم باع حق المرور فيه لغيره وأراد بعد البيع البناء لما يضيق به الممر (قوله وإن فرض الازدحام فيه) وقد يقال : بل الأوجه المنع لأنه ببيع مالكه للدار تبعها جزء من الممر فصار الممر مشتركا بين المشترى والبائع ، وقضية ذلك امتناع تضييقه بغير رضا منه (قوله ولا ترد صحته) أى البيع (قوله فى نقد) أى بنقد

لا يصح بيع مسكن بلا ممر (قوله وظاهر قولهم فإن له الممر إليه) أى فى مسئلة ما إذا باع دارا واستثنى له بيتا منها وهو تابع فى هذا للشهاب حج ، لكنه لم يقدم ماقدمه الشهاب حج فيها المصحح لهذا الكلام ، وعبارته : وفارق ماذكر أولا ما لو باع دارا واستثنى لنفسه بيتا منها فإن له الممر إليه وإن لم يتصل البيت بملكه أو شارع فإن نفاه صح الخ ، وبهذا يعلم ما فى حاشية الشيخ فى قولتين مما هو مبنى على أن الكلام فى غير صورة البيت المذكورة (قوله بلا كبير مشقة) قضيته وإن احتاج إلى مؤنة فليراجع (قوله واقتصر المصنف عليه) أى التسليم (قوله فى نقد)

مع كونه يغتفر فى الضمنى مالا يغتفر فى غيره ، والإمكان يطلق تارة فى مقابلة التعذر وتارة فى مقابلة التعسر وهو المراد هنا كما أشار إلى ذلك الشارح بقوله بأن يقدر عليه (فلا يصح بيع الضال) كبعير ندّ وطير فى الهواء وإن اعتاد العود إلى محله لما فيه من الغرر ، ولأنه لايوثق به لعدم عقله وبهذا فارق العبد المرسل فى حاجة ، هذا إن لم يكن نحلا أوكان وأمه خارج الخلية ، فإن كانت فيها صح كما بحثه بعض المتأخرين للوثوق بعوده وفارق بقية الطيور بأنه غير مقصود للجوارح وبأنه لايأكل عادة إلا مما يرعاه ، فلو توقفت صحة بيعه على حبسه لربما أضرّ به أو تعذر بيعه بخلاف سائر الطيور ، ولا يصح أيضا بيع نحو سمك ببركة واسعة يتوقف أخذه منها على كبير كلفة عرفا ، فإن سهل صح إن لم يمنع الماء رؤيته (والآبق) ولو ممن عرف محله ، ولايطلق إلا على الآدمى (والمغصوب) ولو لمنفعة العتق للعجز عن تسليمها أو تسلمها حالا لوجود حائل بينه وبين الانتفاع فلا ينافيه صحة شراء الزمن لمنفعة العتق ، إذ ليس ثم منفعة حيل بين المشترى وبينها حتى لو فرض أن لا منفعة فيما ذكر سوى العتق لم يصح أيضا كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى ، وقول الكافى : يصح بيع العبد التائه لأنه يمكن الانتفاع بعتقه تقربا إلى الله تعالى بخلاف الحمار التائه مردود (فإن باعه) أى المغصوب ، ومثله ماذكر فيشمل الثلاثة (لقادر على انتزاعه) أو رده (صح على الصحيح) حيث لم تتوقف القدرة على مؤنة لها وقع لتيسر وصوله إليه حينئذ وإلا فلا كما قاله

(قوله فلا يصح بيع الضال) يؤخذ من المختار أن الضالة بالهاء خاصة بالبهيمة ونحوها من الحيوان غير الآدمى ، وفى المصباح مايفيد أن الإنسان يقال فيه ضالّ ، وغيره من الحيوانات يقال فيه ضالة ، وعبارته : والأصل فى الضلال الغيبة ومنه قيل للحيوان الضائع ضالة بالهاء للذكر والأنثى والجمع الضوالّ مثل دابة ودواب ، ويقال لغير الحيوان ضائع ولقطة ، ثم قال : وقول الغزالى لايجوز بيع الآبق والضالّ إن كان المراد الإنسان ، فاللفظ صحيح ، وإن كان المراد غيره فينبغى أن يقال والضالة بالهاء فإن الضالّ هو الإنسان ، والضالة الحيوان الضائع انتهى . وعليه ففى كلام المصنف تجوّز ، إما باستعمال اللفظ فى حقيقته ومجازه ، وإما باستعماله فى مفهوم كلى يعمهما وهو المسمى عند الحنفية بعموم المجاز (قوله رؤيته) ويكفى فى الرؤية الرؤية العرفية فلا يشترط رؤية ظاهره وباطنه (قوله ولا يطلق إلا على الآدمى) لكنه مخصوص فى اللغة على ما فى المصباح بمن هرب من غير خوف ولا كدّ تعب . أما من هرب الواحد منهما فيقال له هارب لا آبق (قوله ولو لمنفعة) راجع إلى قوله الآبق والمغصوب (قوله فيما ذكر) أى من الضالّ والآبق والمغصوب (قوله لم يصح) أى بيعه إلا لمن قدر على انتزاعها (قوله مردود) أى فلا فرق بين العبد والحمار فى عدم الصحة إلا لمن قدر على رده (قوله ومثله ماذكر من الضالّ والآبق) وعبارة حج : ومثله الآخران أو ماذكر اهـ . وهى أولى مما ذكره الشارح (قوله لها وقع) أى بالنسبة للمشترى (قوله وإلا) أى بأن

بأن كان ثمنا فى الذمة لأنه هو الذى يستبدل عنه ففى بمعنى الباء (قوله كما أشار لذلك الشارح بقوله بأن يقدر عليه) أى وأشار إليه هو أيضا بقوله يعنى قدره البائع الخ (قوله بأنه غير مقصود للجوارح) أى فلا يخشى عدم عوده بأن أكله الجوارح ، وعبارة شرح الروض بأنه لايقصد بالجوارح اهـ وعبارة الشارح أعم (قوله ولو ممن عرف محله) أى والصورة أنه غير قادر على رده أخذا مما يأتى (قوله ولو لمنفعة العتق) أى بأن اشتراه ليعتقه فلا ينافى مامر من صحة شراء من يعتق عليه إذا كان كذلك (قوله ومثله ماذكر فيشمل الثلاثة) عبارة التحفة أى المغصوب ، ومثل الآخران أو ماذكر فيشمل الثلاثة انتهت ، فالشمول إنما هو بالنسبة للجواب الثانى ، ولعله سقط من الشارح من الكتبة (قوله حيث لم تتوقف القدرة على مؤنة) أى أو مشقة كما بحثه الشهاب سم أخذا من

فى المطلب . والثانى لايصح لأن التسليم واجب على البائع وهو عاجز عنه ، ولو جهل القادر نحو غصبه عند البيع تخير إن لم يحتج إلى مؤنة على قياس مامر عن المطلب ، وإلا فلا يصح خلافا لبعض المتأخرين ، والفرق بين هذه ومسئلة الصبرة إذا باعها وتحتها ذكة وهو جاهل بها أن علة البطلان فى مسئلتنا هذه الاحتياج فى تسلم المبيع إلى مؤنة ، وهى لاتختلف بالعلم والجهل وفى تلك حالة العلم بالذكة منعها تخمين القدر فيكثر الغرر وهى منتفية حال الجهل بها ولو اختلفا فى العجز حلف المشترى ، ولو قال : كنت أظن القدرة فبان عدمها حلف وبان عدم انعقاد البيع ، وتصح كتابة الآبق والمغصوب إن تمكنا من التصرف كما يصح تزويجهما وعتقهما ، فإن لم يتمكنا منه فلا (ولا يصح بيع) مايعجز عن تسليمه أو تسلمه شرعا كجذع فى بناء وقص فى خاتم و (نصف) مثلا (معين) خرج الشائع لانتفاء إضاعة المال عنه (من الإناء والسيف) لبطلان نفعهما بكسرهما (ونحوهما) مما تنقص قيمته أو قيمة باقيه بكسره أو قطعه نقصا يحتفل بمثله كثوب غير غليظ وكجدار وأسطوانة فوقهما شىء أو كله قطعة واحدة من نحو طين أو خشب أو صفوف من لبن أو آجر ولم تجعل النهاية صفا واحدا ، وكجزء معين من حى

احتاج إلى مؤنة (قوله خلافا لبعض المتأخرين) منهم حج (قوله بين هذه) الإشارة راجعة لقوله ولو جهل القادر نحو غصبه الخ (قوله ومسئلة الصبرة) أى حيث قلنا بالصحة فيها عند الجهل بالذكة دون العلم (قوله حلف) أى أنه لم يكن قادرا على الابتداء إذ لايعلم إلا منه (قوله وبأن عدم انعقاد البيع) وعلى هذا استثنى هذه من قاعدة مدعى الصحة (قوله كما يصح تزويجهما) أى بأن يأذن السيد للآبق أو المغصوب فى النكاح (قوله فإن لم يتمكنا منه) ظاهره وإن رجى زوال الغصب على قرب وتمكن الآبق من العدد بلا كبير مشقة ، ويحتمل خلافه فيهما ، وقياس عدم صحة كتابة المؤجر عدم الصحة هنا لعجزه عن الكسب حالا (قوله أو تسلمه) الأولى حذف الألف (قوله من الإناء) يتجه أن يستثنى إناء النقد فيصح بيع نصف معين منه لحرمة اقتنائه ووجوب كسره ، فالنقص الحاصل فيه موافق للمطلوب فيه فلا يضر مر اه سم على حج . ويؤخذ من قوله لحرمة اقتنائه الخ أن الكلام فى إناء بهذه الصفة ، أما إناء احتيج لاستعماله لدواء فلا يجوز بيع نصف معين منه (قوله يحتفل بمثله) أى يهتم . قال فى المصباح : حفلت بفلان قمت بأمره ، ولا تحتفل بأمره : أى لاتبال ولا تهتم به واحتفلت به اهتممت به . قال حج : تنبيه : هل يضبط الاحتفال هنا بما فى نحو الوكالة والحجر من اغتفار واحد فى عشرة لا أكثر إلى آخر ما يأتى ، أو يقال الأمر هنا أوسع ويفرق بأن الضياع هناك محقق فاحتيط له بخلافه هنا ، كل محتمل : وهل المراد النقص بالنسبة لمحل العقد وإن خالف سعره سعر بقية أمثاله من البلد أو بالنسبة لأغلب محالها ، كل محتمل أيضا ، ولو قيل فى الأولى بالأول وفى الثانية بالثانى لم يبعد (قوله وأسطوانة) أى عمود

مسئلة السمك فى البركة (قوله خلافا لبعض المتأخرين) يعنى شيخ الإسلام وتبعه حج . وقوله والفرق بين هذه يعنى مسئلة المؤنة حيث سوى فيها فى البطلان بين حالة العلم والجهل بخلاف مسئلة الذكة حيث فرق فيها بين الحالتين ، وإنما فرض الفرق فى حالة الجهل لأنه محل الخلاف ، وعبارة شرح الروض بعد قول الروض : وله الخيار إن جهل نصها ، وقضيته صحة العقد فى حالة الجهل مع الاحتياج فى التحصيل إلى مؤنة ، ولا ينافيه ماتقدم عن المطلب إذ ذاك عند العلم بالحال وهذا عند الجهل به ، فأشبه ما إذا باع صبرة تحتها ذكة انتهت ، فمراد الشارح رد هذا التشبيه (قوله كما يصح تزويجهما) أى كما يصح تزويج السيد إياهما بأن تكونا أمتين فهو مصدر مضاف لمفعوله ، وهذا هو الأنسب بما قبله وبما بعده من الكتابة والعتق من حيث إن الجميع من فعل السيد ،

لا مذكى للعجز عن تسليم كل ذلك شرعا لتوقفه على فعل ماينقص ماليته ، وقد ورد النهى عن إضاعة المال ، ويفارق بيع نحو أحد زوجي خف وذراع معين من أرض لامكان بل سهولة تدارك نقصها إن فرض ضيق مرافق الأرض بالعلامة (ويصح) البيع للبعض المعين (فى الثوب الذى لاينقص بقطعه) كغليظ الكرباس (فى الأصح) لانتفاء المحذور كما مر ، وفى النفيس بطريقه وهى كما فى المجموع مواطأتهما على شراء البعض ثم يقطع البائع ثم يعقدان فيصح اتفاقا واغتفر له قطعه مع أن فيه نقصا واحتمال عدم الشراء لأنه لم يلجأ إليه بعقد ، وإنما فعل رجاء الربح فبينهما فرق ظاهر . والثانى لايصح لأن القطع لايخلو عن تغيير المبيع ،ولا يصح بيع ثلج وجمد وهما يسيلان قبل وزنهما إن لم تكن لهما عند السيلان قيمة ، وإلا فالأوجه كما بحثه الشيخ عدم انفساخ العقد وإن زال الاسم كما لو اشترى بيضا ففرخ قبل قبضه (ولا يصح بيع) عين تعلق بها حق يفوت بالبيع لله تعالى كماء تعين للطهر ، أو لآدمى كثوب استحق الأجير حبسه لقبض أجرة نحو قصره أو إتمام العمل فيه ونحو (المرهون) جعلا بعد القبض أو شرعا بغير إذن مرتهنه إلا أن يباع منه (ولا) القن (الجانى المتعلق برقبته مال) لكونها خطأ أو شبه عمد أو عمدا وعفى على مال أو أتلف مالا بغير إذن المجنى عليه كما أرشد إليه ماقبله أو تلف ماسرقه (فى الأظهر) لتعلق حقهما بالرقبة ، ومحل الثانى إن بيع لغير غرض الجناية ولم يفده السيد ولم يختر فداءه مع كونه موسرا ، والأصح لانتقال الحق إلى ذمته فى الأخيرة وإن كان الرجوع عنه جائزا مادام القن باقيا بملكه على أوصافه لتبين بطلان بيعه حينئذ وبقاء التعليق ، فإن لم يرجع أجبر على دفع أقل الأمرين من قيمته والأرش ، فإن تعذر لفلسه أو تأخر غيبته

(قوله كغليظ الكرباس) أى القطن (قوله وهى كما فى المجموع) أى طريقه (قوله فبينهما فرق ظاهر) أى ثم إن كان المشترى عالما غير مريد للشراء باطنا حرم عليه مواطأة البائع لتغريره بمواطأته وإن كان مريدا ثم عرض له عدم الشراء بعد لم تحرم المواطأة ولا عدم الشراء ولا شىء عليه فى النقص الحاصل بالقطع فيهما ويصدق فى ذلك لأنه لايعلم إلا منه (قوله عدم انفساخ العقد) لاتظهر مقابلة هذا لما قبله ، فإن مقابل عدم الصحة هو الصحة دون عدم الانفساخ بل حق المقابلة وإلا فيصح ولا ينفسخ (قوله ففرخ قبل قبضه) أى فإنه لاينفسخ بيعه (قوله كماء تعين للطهر) أى بأن دخل وقت الصلاة وليس ثم مايتطهر به غيره (قوله ونحو المرهون جعلا) بأن يرهنه مالكه عند رب الدين (قوله أو شرعا) بأن مات من عليه وتعلق الحق بتركته (قوله إلا أن يباع منه) أى لأن فى قبوله للشراء إذنا وزيادة (قوله ومحل الثانى)

وما صوره به شيخنا فى الحاشية مبنى على أن المصدر مضاف لفاعله ولايخفى مافيه (قوله بالعلامة) متعلق بضيق لا بتدارك كما لايخفى ، ولعل التدارك يحصل بشراء قطعة أرض بجانبها أو نحو ذلك (قوله ولا يصح بيع ثلج وجمد الخ) عبارة الروض : ولا يصح بيع جمد وثلج وزنا وهو ينماع قبل وزنه (قوله عدم انفساخ العقد) انظره مع أن الكلام فى الصحة وعدمها (قوله بغير إذن المجنى عليه) متعلق ببيع المقدر فى كلام المصنف : أى ولا يصح بيع الجانى المذكور بغير إذن المجنى عليه كما أرشد إليه ماقبله فى كلام المصنف من تقييده عدم الصحة فى مسئلة المرهون بغير الإذن ، لكن كان على الشارح أن يقدم مسئلة السرقة على هذا كما صنع حج (قوله فإن لم يرجع) أى وباع كما صرح به غيره إذ محل الإجبار إنما هو بعد البيع كما يعلم من شرح الروض كغيره ، ويدل عليه من كلام الشارح قوله الآتى فسخ البيع (قوله أو تأخر غيبته) عبارة التحفة : أو تأخر لغيبته انتهت ، فالتأخر قسيم التعذر لاقسم منه

أو صبره على الحبس فسخ البيع وبيع فى الجناية . نعم إن أسقط الفسخ حقه كأن كان وارث البائع فلا فسخ إذ به يرجع العبد إلى ملكه فيسقط الأرش ، نبه على ذلك الزركشى ، ومقابل الأظهر يصح فى الموسر ، وقيل والمعسر (ولا يضرّ) فى صحة البيع (تعلقه) أى المال بكسبه كأن زوّجه سيده ولا (بذمته) كأن اشترى فيها شيئا من غير إذن سيده وأتلفه لانتفاء تعلق الدين بالرقبة التى هى محل البيع ولا حجر للسيد على ذمة عبده (وكذا) لايضر (تعلق القصاص) برقبته (فى الأظهر) لأنه مرجوّ السلامة بالعفو عنه كرجاء عصمة المرتد والحربى وشفاء المريض ، بل لو تحتّم قتله فى قطع طريق لقتله وأخذه المال كان كذلك نظرا لحالة البيع . أما تعلقه ببعض أعضائه فلا يضرّ جزما ، والثانى لايصح لأن المستحق يجوز له العفو على مال ، وقد تقدم أن تعلق المال مانع ، فلو عفا بعد البيع على مال بطل البيع كما رجحه البلقينى (الرابع) من شروط المبيع (الملك) فى المعقود عليه التام . فخرج بيع نحو المبيع قبل قبضه إذ لايصح بيعه كما سيأتى (لمن له العقد) الواقع من عاقد أو موكله أو موليه فدخل فى ذلك الحاكم فى بيع مال الممتنع والملتقط لما يخاف تلفه والظافر بغير جنس حقه ، والمراد أنه لابد أن يكون مملوكا لأحد الثلاثة (فبيع الفضولى) وشراؤه وسائر عقوده فى عين لغيره أو فى ذمة غيره كقوله اشتريت له كذا بألف فى ذمته وهو من ليس

أى محل عدم صحة بيع الثانى وهو الجانى (قوله فسخ البيع) لعل الفاسخ له الحاكم ، ويحتمل أن الفاسخ له المجنى عليه . ثم رأيت فى سم على حج عن شرح العباب : والفاسخ له المجنى عليه اهـ (قوله وبيع فى الجناية) أى ويكون البائع له الحاكم (قوله كأن كان) أى المجنى عليه (قوله فلا فسخ) أى فلا يفسخه الحاكم ولو فسخ لم ينفذ فسخه (قوله إلى ملكه) أى المورث (قوله وكذا لايضرّ تعلق القصاص برقبته) فلو قتل قصاصا بعد البيع فى يد المشترى ففيه تفصيل ذكره فى الروض كأصله بعد ذلك . حاصله أنه إن كان جاهلا انفسخ البيع ورجع بجميع الثمن وتجهيزه على البائع ، وإن كان عالما عند العقد أو بعده ولم يفسخ لم يرجع بشىء اهـ . وقوله إن كان جاهلا : أى واستمر جهله إلى القتل ، بخلاف ما إذا لم يستمر فإنه إن فسخ عند العلم فلا كلام وإلا لم يرجع وهو معنى قوله أو بعد الخ اهـ سم على حج (قوله بالعفو عنه) أى مجانا (قوله كان كذلك) أى كالمتعلق برقبته قصاص (قوله فلو عفا) أى المجنى عليه (قوله التام) أخذه بحمل كلام المصنف عليه لأن الشىء إذا أطلق انصرف لفرده الكامل (قوله فخرج) أى بقوله التام (قوله نحو المبيع) كصداق المرأة وعوض الخلع المعينين وغيرهما من كل ما ضمن بعقد : أى كما لو كان المال متعلقا برقبته وقت البيع (قوله أو موليه) وجه الدخول أنه أراد بالولىّ من أذن له الشارع فى التصرف فى المال المعقود عليه ، وإلا فالظافر ونحوه لا ولاية لهما على المالك (قوله والمراد أنه الخ) إنما قال ذلك ليكون من شروط المبيع إذ الملك من صفات العاقد والكلام فى المعقود عليه (قوله لابد أن يكون) أى موليه (قوله وسائر عقوده) لو عبر بالتصرف كان أعم ليشمل الحلّ أيضا كأن طلق أو أعتق اهـ زيادى . اللهم إلا أن يقال : لما عبر بالعاقد فيما مر ليشمل البائع وغيره ناسب التعبير هنا بقوله وسائر الخ أو أن الخلاف بالأصالة إنما هو فى العقود (قوله أو فى ذمة غيره) بخلاف مالو اشترى بعين ماله لغيره أو فى ذمته أو قال فى الذمة أو أطلق لغيره بلا إذن فإن العقد يقع له وتلغو التسمية ، فإن فعل ذلك بإذنه صح للغير ويكون المدفوع قرضا (قوله وهو) أى

(قوله فسخ البيع) أى لو كان باعه بعد اختياره الفداء (قوله نعم إن أسقط الفسخ حقه) يعنى المجنى عليه (قوله أو موليه) أى ولو فى خصوص هذا المال حيث جعل الشارح له ولاية عليه ، وهذا هو وجه الدخول الذى أشار إليه الشارح بعد (قوله والمراد أنه) أى المبيع : أى لأن الكلام إنما هو فى شروط لا فى شروط العاقد

بوكيل ولا ولىّ للمالك (باطل) لخبر « لا بيع إلا فيما تملك » رواه أبوداود والترمذى ، وقال إنه حسن . لايقال عدوله عن التعبير بالعاقد إلى من له العقد وإن أفاد ماذكر من شموله العاقد وموكله ومولیه يدخل فيه الفضولى ، ومراده إخراجه فإن العقد يقع للمالك موقوفا على إجازته عند من يقول بصحته . لأنا نقول : المراد الواقع له العقد ولهذا أشار الشارح لرد الإيراد بقوله الواقع ليفيد به أن الموقوف على الإجازة على القول بصحة تصرف الفضولى الصحة لا أنها ناجزة ، والموقوف الملك كما نقله المصنف عن الأكثرين ، وحكاه عنه كل من العلائى والزركشى فى قواعده ، وإن نقل الرافعى عن الإمام أن الصحة ناجزة والمتوقف على الإجازة هو الملك ، وأفاد الوالد رحمه الله أن الشيخين صرحا فى باب العدد بأن الموقوف الصحة (وفى القديم) وحكى عن الجديد أيضا عقده (موقوف) على رضا المالك بمعنى أنه (إن أجاز مالكه) أو وليه العقد (نفذ وإلا فلا) واستدل له بظاهر خبر عروة . وأجيب عنه بأنه محمول على أن عروة كان وكيلا مطلقا لرسول الله صلى الله عليه وسلم بدليل أنه باع الشاة وسلمها ، وعند القائل بالجواز

أى الفضولى (قوله ولا ولىّ للمالك) يدخل فيه الظافر والملتقط فإن كلا منهما ليس بوكيل ولا ولىّ . ويجاب بما قدمنا من أن المراد بولىّ المالك من أذن له الشرع فى التصرف فى ماله ، وعليه فكل من الظافر والملتقط وكيل عن المالك بإذن الشرع له فى التصرف (قوله لكن يدخل فيه) أى من له العقد (قوله من يقع له العقد) أى حالا بأن يكون ناجزا ، وإلا فمجرد كونه يقع له العقد لايدفع الاعتراض ، وعبارة حج : من يقع له العقد بنفسه ، وعلى القديم لايقع إلا بالإجازة فلا يرد (قوله كما نقله) أى أن الموقوف على الإجازة الصحة لا الملك (قوله بأن الموقوف الصحة) معتمد (قوله على رضا المالك) لعله إنما قيد بذلك لوقوعه فى تعليل القديم أو أنه راعى (قوله فى الحديث « إنما البيع عن تراض » وإلا فقوله بمعنى أنه يغنى عنه (قوله إن أجاز مالكه) وينبغى على هذا أن تكون الإجازة فورية . وفى الأنوار : لو قال لمدينه اشتر لى عبدا مما فى ذمتك صح للموكل وإن لم يعين العبد وبرئ من دينه وردّ وإن جرى عليه جمع متقدمون بأنه مبنىّ على ضعيف وهو جواز اتحاد القابض والمقبض ، وإنما اغتفر فى صرف المستأجر فى العمارة لأنه وقع تابعا لا مقصودا ، ولك أن تقول : إنما يتجه تضعيفه إن أرادوا حسبان ما أقبضه من الدين المصرح به قوله وبرئ من دينه . أما وقوع شراء العبد للآذن ويكون ماأقبضه قرضا عليه نظير مامر فيقع التقاصّ بشرطه فلا وجه لرده اه حج . أقول : وقد يتوقف فيه بأنه إنما أذن له ليشترى بما له عليه من الدين لا بمال من عند نفسه ، والوكيل إذا خالف فى الشراء بما أذن له فيه الموكل لم يصح شراؤه للموكل ، والقياس وقوعه للوكيل وبقاء الدين بحاله ، وقوله وهو جواز اتحاد القابض والمقبض : أى ولأنه يلزم عليه أن يكون الإنسان وكيلا عن غيره فى إزالة ملك نفسه ، وقوله فيقع التقاص بشرطه أى وهو اتحاد الجنس (قوله أو وليه) أى أو وكيله فيما يظهر ، ولعله لم يذكره لأن فيه تفصيلا وهو أنه إذا وكله فى جميع التصرفات أو خصوص ماذكر صح تنفيذها وإلا فلا (قوله نفذ) منه تنفيذ الماضى ومضارعه مضموم بخلاف نفذ المهمل ومضارعه مفتوح ، ومعناه الفراغ اهع (قوله وإلا فلا) أى بأن رد صريحا أو سكت (قوله واستدل له) أى القديم (قوله بظاهر خبر عروة) وهو « أنه صلى الله عليه وسلم وكله فى شراء شاة فاشترى له شاتين ثم باع واحدة منهما » (قوله وعند القائل بالجواز) صريح

فلفظ فيه مقدر فى كلام المصنف (قوله فإن العقد يقع للمالك موقوفا) يجب حذف لفظ يقع وإلا لم يصح الجواب الآتى (قوله ولهذا أشار الشارح) أى وأشار إليه هو أيضا فيما مر

يصح التسليم بدون إذن المالك ، والمعتبر إجازة من يملك التصرف عند العقد ، فلو باع مال الطفل فبلغ وأجاز لم يصح ، وعلى الخلاف مالو يحضر المالك ، فلو باع مال غيره بحضرته وهو ساكت لم يصح قطعا كما فى المجموع . وأورد على المصنف وشارحيه قول الماوردى : يجوز شراء ولد المعاهد منه ويملك لاسبيه لأنه تابع لأمان أبيه اهـ . ورد بأن إرادته بيعه تتضمن قطع تبعيته لأمانه وبانقطاعها يملكه من استولى عليه إن قلنا إن المتبوع يملك قطع أمان التابع وفيه نظر ظاهر ، وبتسليمه فالمشترى لم يملكه بشراء صحيح بل بالاستيلاء عليه ، فما بذله إنما هو فى مقابلة تمكينه منه لاعير ، وبهذا يعلم أن من اشترى من حربىّ ولده بدار الحرب لم يملكه بالشراء لأنه حرّ إذ بدخوله فى ملك البائع عند قصده الاستيلاء عليه يعتق عليه بل بالاستيلاء فيلزمه تخميسه أو تخميس فدائه إن اختاره الإمام ، بخلاف شراء نحو أخيه ممن لايعتق عليه بذلك منه ومستولدته إذا قصد الاستيلاء عليهما فإنه يصح فيملكهما المشترى ولا يلزمه تخميسهما وقد أفاد معنى ذلك الشيخ رحمه الله تعالى فى فتاويه (ولو باع مال مورثه) أو غيره أو أعتق رقيقه أو زوج أمته (ظانا حياته) أو عدم إذن الغير له (فبان ميتا) بسكون الياء فى الأفصح

فى جواز الإقدام على العقد على القديم ، ويوجه بأنه لا ضرورة على المالك فيه لأنه لم يتصرف فى شىء من أمواله ولا ألزم ذمته بشىء ، وقد يكون فى ذلك مصلحة لمن يقع له العقد ، وبهذا فارق مابحث من حرمة الإقدام ، وإن قلنا بالصحة فيما لو باع مال مورثه ظانا حياته فإن فى ذلك تعديا فى مال الغير سيما وبيعه مقتض عادة لتسليمه من المشترى وتفويته على مالكه (قوله يمتنع) أى فلا دلالة فى خبر عروة (قوله فبلغ) أى الطفل وأجاز وهل تنعقد الإجازة من الولىّ حينئذ لملكه التصرف حال العقد أم لا لانعزاله ببلوغ الطفل ؟ فيه نظر ، وظاهر كلامه الأول . ويوجه بأنه لما كان من آثار تصرفه الأول نزل منزلة الواقع قبل بلوغه (قوله بحضرته) أى مع تيسر مراجعته بلا مشقة فيما يظهر وإلا كان كالغائب (قوله كما فى المجموع) ولعل وجهه أنه فى الغائب ربما تقتضى المصلحة البيع فى غيبته والتأخير إلى مراجعته يفوّت ذلك بخلاف الحاضر (قوله وارد على المصنف) أى حيث قال : الرابع الملك ممن له العقد وولد المعاهد غير مملوك لأبيه (قوله وردّ) أى إيراده على المصنف . ورد الإيراد يستلزم تسليم الحكم فيكون الشارح قائلا بصحة ماقاله الماوردى (قوله وفيه نظر) أى وفى كون المتبوع يملك قطع أمان التابع (قوله بل بالاستيلاء) أى لم يملكه بالشراء وإنما ملكه بالاستيلاء فهو عطف على الأول (قوله فيلزمه تخميسه) أى كل من ولد المعاهد والحربى (قوله أو تخميس فدائه) وهذا يجرى فى شراء ولد المعاهد لما علل به من أنه لم يملكه بالشراء (قوله إن اختاره الإمام) صريح فى أن من أسر حربيا لايستقل بالتصرف فيه إلا بعد اختيار الإمام الفداء أو غيره . وعبارة حج فى السير تصرح بذلك حيث قال فى فصل نساء الكفار وصبيانهم الخ : فإن كان المأخوذ ذكرا كاملا تخير الإمام فيه ، وعبارة الشارح أيضا فى فصل الغنيمة بعد قول المصنف وكذا لو أسره : أى فإن له سابه نصها : نعم لاحق له : أى للآسر فى رقبته وفدائه لأن اسم السلب لايقع عليهما (قوله نحو أخيه) أى أخى البائع (قوله بذلك) أى بدخوله فى ملكه (قوله إذا قصد) أى البائع (قوله أو زوج أمته) يحتمل أن الأمة مثال فمثلها بنت مورّثه التى هى أخته بأن أذنت له انتهى سم على منهج

(قوله وردّ بأن إرادته الخ) ليس فى هذا اعتماد من الشارح لكلام الماوردى كما يعلم بتأمل بقية الكلام خلافا لما فى حاشية الشيخ (قوله بل بالاستيلاء) فى هذا السياق تسمح لم يرد الشارح حقيقة مدلوله. وحاصل المراد منه أنه لايملك بالشراء وإنما يصير مستوليا عليه فهو غنيمة يختار الإمام إحدى الخصال بدليل قوله فيلزمه تخميسه أو تخميس فدائه. فاندفع قول الشهاب سم قد يشكل قوله : أى الشهاب حج إذ ماهنا كعبارته أو تخميس فدائه إن اختاره الإمام لأنه إذا ملكه بالاستيلاء صار رقيقا فما معنى اختيار الإمام والفداء (قوله ممن لايعتق عليه) من بيانية للنحو

أوآذنا له (صح) البيع وغيره (فى الأظهر) اعتبارا فى العقود بما فى نفس الأمر لعدم احتياجها لنية فانتفى التلاعب وبفرضه لايضرّ لصحة نحو بيع الهازل الوقف هنا وقف تبين لا وقف صحة . وإنما لم يصح تزويج الخنثى وإن بان واضحا ولا نكاح المشتبهة عليه بمحرمه . ولو بانت أجنبية لوجود الشك فى حل المعقود عليه وهو يحتاط له فى النكاح ما لا يحتاط لولاية العاقد وإن اشتركا فى الركنية ، وعلم مما تقرر عدم الاختصاص بظن الملك وأن الضابط فقدان الشرط كظن عدم القدرة على التسليم فبان بخلافه وهذا مرادهم وإن لم يصرحوا به (الخامس) من شروط المبيع (العلم به) أى المعقود عليه عينا فى المعين وقدرا وصفة فيما فى الذمة كما يعلم من كلامه الآتى للنهى عن بيع الغرر وهو ما احتمل أمرين أغلبهما أخوفهما : أى من شأنه ذلك فلا يعترض بمخالفته لقضية كلامهم من عدم صحة بيع نحو المغصوب وإن لم يكن الأغلب عدم العود ، وقيل ما انطوت عنا عاقبته ، وقد يغتفر الجهل للضرورة أو المسامحة كما سنبينه فى اختلاط حمام البرجين وكما فى بيع الفقاع وماء السقاء فى الكوز ، قال جمع : ولو لشرب

(قوله صح) أى مع الحرمة (قوله فى الأظهر) هذا ظاهر إن كانت الصيغة على سبيل الجزم ، أما لو قال إن كان أبى مات فقد بعتكها ، فقياس مامر للشارح فيما لو قال إن كان اشتراه لى وكيلى بكذا فقد بعتكه أن يجرى فيه التفصيل بين أن يخبر به ويصدق المخبر فيصح ، وبين ما إذا لم يخبر به أو أخبر ولم يصدق فإنه لايصح ، ولكن تقدم أن مسئلة الوكيل مشكلة بظاهر ماتقدم فى إن كان ملكى فقد بعتكه ، وتقدم للشارح الفرق ثم بأن الشرط فى هذه أثبته الله فى أصل البيع فيكون اشتراطه كتحصيل الحاصل ، إذ لايقع عقد البيع له إلا فى ملكه ، ثم رأيت سم على حج صرح بذلك فيما ذكر ونحوه قال كما اعتمده الأسنوى أخذا من كلام ابن الصباغ فى هذه ونظائرها ولم يذكر مقابل الأظهر ، وعبارة المحلى : والثانى لايصح لظنه أنه ليس ملكه (قوله اعتبارا فى العقود) ومثلها العبادات ، فالعبرة فيها بما فى نفس الأمر وظن المكلف بالنسبة لسقوط القضاء لا للاتصاف بالصحة فإن العبرة بالنسبة لها أيضا بما فى ظن المكلف ، فمن ظن أنه متطهر ثم بان حدثه حكم على صلاته بالصحة وسقوط الطلب بها ، وإن وجب عليه القضاء بأمر جديد كما يصرح به كلام المحلى فى شرح جمع الجوامع (قوله وبفرضه) أى التلاعب (قوله والوقف هنا وقف تبين) ويترتب على ذلك الزوائد فهى للمشترى من وقت العقد (قوله وإنما لم يصح تزويج الخنثى) أى بأن يكون زوجا أو زوجة ، بخلاف مالو زوّج أخته مثلا بإذنها فإنه يصح لرجوع التردد فى أمره للشك فى ولاية العاقد (قوله وإن بان واضحا) لا حاجة إلى الواو هنا ولا فى قوله بعد ولو بانت الخ بل تركها أظهر لوضوح البطلان عند عدم التبين (قوله وعلم مما تقرر) أى من صحة بيع مال مورثه الخ فإن الحاصل فيها عند العقد ظن عدم الملك (قوله من شروط المبيع) أراد به مايشمل الثمن (قوله والعلم به) هل يكفى علم المشترى حال القبول فقط دون حال الإيجاب ؟ والوجه لا انتهى سم على حج . وقد ينازع فيه بما صرحوا به فى التولية من أنه لو قال الجاهل بالثمن وليتك العقد وعلم المولى به قبل القبول صح فإن قياسه هنا الصحة ، إلا أن يفرق بأن التولية لما سبق تعلق العلم بها كانت كالمعلوم بخلافه هنا ، وينبغى الاكتفاء بالمقارنة أيضا (قوله وهو) أى الغرر (قوله للضرورة) أى فلا يشترط العلم (قوله وكما فى بيع الفقاع) . قال فى القاموس : الفقاع كرمان

(قوله عدم الاختصاص بظن الملك الخ) يعنى عدم اختصاص هذا الحكم بظن عدم الملك بل يجرى فى ظن فقد سائر الشروط (قوله وإن لم يكن الأغلب عدم العود) أى كأن كان الغاصب غير قوى الشوكة لكن يحتاج للتخليص منه لمؤنه (قوله وكما فى بيع الفقاع الخ) أى فالبيع محكوم بصحته واغتفر فيه عدم العلم للمسامحة كما لايخفى

دابة وكل ما المقصود لبه ولو انكسر ذلك الكوز من يد المشترى بلا تقصير كان ضامنا لقدر كفايته مما فيه لأنه مقبوض بالشراء الفاسد دون مازاد عليها ودون الكوز لكونهما أمانة فى يده ، فإن أخذه من غير عوض ضمنه لأنه عارية دون مافيه لأنه غير مقابل بشىء فهو فى معنى الإباحة ولو كان له جزء من دار يجهل قدره فباع كلها صح فى حصته

هذا الذى يشرب سمى به لما يرتفع فى رأسه من الزبد انتهى . وهو مايتخذ من الزبيب (قوله لأنه مقبوض الخ) يتأمل مع قوله وقد يغتفر الجهل فى أن مقتضاه صحة العقد على ماذكر ، اللهم إلا أن يقال : وجه الاغتفار أن مثل ذلك يؤخذ فى العادة بلا صيغة فهو من المعاطاة (قوله فإن أخذه من غير عوض) ويأتى مثل هذا التفصيل فى فنجان القهوة ونحوه ، فإن أخذه بلا عوض من المالك ولو بمأذونه ضمن الظرف دون مافيه ، أو بعوض ضمن مافيه دونه . ومن المأخوذ بعوض ماجرت به العادة الآن من أمر بعض الحاضرين لساقى القهوة بدفعه لشخص آخر بلا عوض فهو غير مضمون على الآخذ ، لأن مالكه إنما أباح الشرب منه بعوض فكان كما لو سلمه له بالعوض . وبقى مالو اختلف الدافع والآخذ فى العوض وعدمه هل يصدق الأول أو الثانى ؟ فيه نظر ، والأقرب تصديق الآخذ لأن ماذكره موافق للغالب ولأن الأصل عدم ضمان الظرف ، وينبغى أن محل ذلك حيث لم توجد قرينة بصدق الدافع ككون الآخذ من الفقراء الذين جرت عادتهم بأنهم لايدفعون ثمنا (قوله صح فى حصته)

(قوله لأنه مقبوض بالشراء الفاسد) لايناسب ماصرح به كلامه من الصحة فيما ذكر كما أشرنا إليه ، ولعله بنى الكلام هنا على أنه لم يذكر بدلا كما هو المعتاد ، وحينئذ فهو صريح فيما قاله المتولى من أن الإطلاق يقتضى البدل لجريان العرف به ، وإن أشار الشهاب سم فى حواشى التحفة إلى التوقف فيه ، ووجه صراحة كلام الشارح فيما قاله المتولى أنه محمول كما ذكرناه على مإإذا لم يذكر بدلا ليكون فاسدا حتى يوافق ماقدمه ، ولا يخفى أن المراد البدل ممن شرب أو من غيره إذا أمر السقاء بإسقائه ، ومنه الجبا المتعارف فى القهوة إذ ماهنا يجرى فيها حرف بحرف ، هذا كله فيما إذا إنكسر الفنجان مثلا من يد الشارب ، أما إذا انكسر من يد غيره بأن دفعه إلى آخر فسقط من يده فإنهما يضمنان مطلقا والقرار على من سقط من يده . ووجهه فى صورة القرض ماسيأتى أن المستعير من المستأجر إجارة فاسدة ضامن كغيره وأما إذا انكسر من يد الساقى فاعلم أن الساقى على قسمين : فقسم يستأجره صاحب القهوة ليسقى عنده بأجرة معلومة فهو أجير لايضمن ماتلف بيده من الذى استؤجر له إلا بتقصير كما يعلم مما سيأتى فى الإجارة ، وقسم يشترى القهوة لنفسه بحسب الاتفاق بينه وبين صاحب القهوة من أن كل كذا وكذا من الفناجين بكذا وكذا من الدراهم ، فهذا يجرى فيه ماذكره الشارح فى القسم الأول فى كلامه ، إذ القهوة مقبوضة له بالشراء الفاسد والفناجين مقبوضة بالإجارة الفاسدة . وبقى قسم ثالث حدث الآن وهو أن صاحب القهوة يخشى الضياع على الفناجين فيسلم للساقى مقدارا معلوما من الفناجين ويقبضه له ويجعله فى تسليمه . فإذا أراد أن يشترى منه قهوة يأتى بفنجان من تلك الفناجين التى سلمها له يأخذ فيه القهوة ، والظاهر أن الفناجين مقبوضة له حينئذ بالعارية إذ لم يقع بدل ولا فى العرف حتى يكون فى نظير استعمالها ، وإنما البدل فى نظير القهوة لا غير ، وحينئذ إذا تلف منه يضمنها ضمان العارية ويضمن مافيها بالشراء الفاسد ، هذا إذا تلفت فى يده ، أما إذا تلفت فى يد الشارب فيأتى فيه ماسيأتى فى العارية فيما إذا تلف المعار فى يد من أخذه من المستعير هكذا ظهر لى فليتأمل

كما قطع به القفال وصرح به البغوى والرويانى ، والمفهوم من كلام صاحب التهذيب البطلان ، وقد يدل للأول قولهم لو باع عبدا ثم ظهر استحقاق بعضه صح فى الباقى ، ولم يفصلوا بين علم البائع بقدر نصيبه وجهله به ، وهل لو باع حصة فبانت أكثر من حصته صح فى حصته التى يجهل قدرها كما لو باع الدار كلها ، أو يفرق بأنه هنا لم يتيقن حال البيع أنه باع جميع حصته ، بخلاف مالو باع الدار كلها كل محتمل ، ولعل الثانى أوجه ، وفى البحر يصح [1] بيع غلته من الوقف إذا عرفها ولو قبل القبض كبيع رزق الأجناد (فبيع) اثنين عبديهما لثالث

معتمد (قوله والمفهوم الخ) اعتمده حج (قوله وقد يدل للأول) أى الصحة (قوله وهل لو باع حصة) أى من دار والحال أنه يجهل قدر حصته منها (قوله أو يفرق) أى فلا يصح البيع (قوله بأن هنا لم يتيقن الخ) ومنه يؤخذ أنه لو تيقن بيع الكل كأن علم أن له دون النصف كان كبيع الجميع (قوله ولعل الثانى) هو قوله أو يفرق (قوله إذا عرفها) أى بإفرازها له أو بعلمه بقدرها بالجزئية بعد رؤية الجميع للعاقدين (قوله كبيع رزق الأجناد) وعبارة الشارح فى باب المبيع قبل قبضه بعد قول المصنف وله بيع ماله فى يد غيره أمانة كوديعة مانصه : ويلحق به ما أفرزه السلطان لجندى تمليكا كما لايخفى فله بعد رؤيته بيعه وإن لم يقبضه رفقا بالجندى نص عليه ومن ثم ملكه بمجرد الإفراز انتهى (قوله فبيع اثنين عبديهما الخ) هذا كقول البهجة : * لا أن بيع عبيد جمع بثمن * أى فلا يصح ، وكتب عليه سم : قيده فى التنبيه بما إذا لم يعلم كل مايقابل عبده من الثمن ، ومشى عليه البلقينى فى تدريبه ، ونقله الزركشى عن التنبيه وأقره ، قال ابن الرفعة : واحترز به عما إذا علم التوزيع قبل العقد فإنه يصح ، وعليه يدل كلامهم واستدل بفرع ذكروه فى الوكالة قال : ويجوز أن يكون احترز عما إذا فصل الثمن مثل بعتك العبدين بمائة ستون لهذا وأربعون لهذا فإنه يصح ، لكن قد يقال : ليس الثمن هنا واحدا بل ثمنين اه شرح العباب . أقول : وقياس ماذكره من الاكتفاء بالعلم بالتوافق قبل العقد أنه لو توافق معه على خمسمائة دراهم وخمسمائة دنانير مثلا ثم قال بعتك بألف دراهم ودنانير صح وحمل على ماتوافقا عليه ، وكذا نظائره من كل مايشترط العلم به وذكره فى العقد إذا توافقا عليه قبل ، وهذا يجرى فى أمور كثيرة يقال فيها بالبطلان عند عدم ذكرها فى العقد

(قوله وصرح به البغوى والرويانى والمفهوم من كلام صاحب التهذيب البطلان) هذا ساقط فى بعض النسخ وإسقاطه هو الصواب أما أولا فلأن البغوى ممن يقول بالبطلان لا بالصحة كما فى التحفة وغيرها وهو المذكور فى قول الشارح والمفهوم من كلام صاحب التهذيب إذ صاحب التهذيب هو البغوى وأما ثانيا فلما أشرنا إليه من التناقض فى النسبة للبغوى (قوله أو يفرق بأنه هنا لم يتيقن حال البيع أنه باع جميع حصته) قضيته أنه لو تيقن ذلك بأن علم أن مابإعه يزيد على حصته أنه يصح وقضيته أيضا أنه لو علم أن مابإعه أقل من حصته أنه لايصح لأنه صدق عليه أنه لم يتيقن حال البيع أنه باع جميع حصته كما إذا كان يعلم أنه يملك فوق النصف لكنه باع النصف ولا يخفى ما فيه من البعد على أنه قد يقال : إنه لا أثر لهذا الفرق فى الحكم فتأمل (قوله وفى البحر يصح بيع غلته من الوقف) أى إذا أفرزت أو عينت بالجزئية وكان قد رأى الجميع : أى ولا يمنع من صحة البيع عدم قبضه إياها ، لكن سيأتى له فى باب الهبة مانصه : ولو تبرع موقوف عليه بحصته من الأجرة لآخر لم يصح ، لأنها قبل قبضها إما غير مملوكة أو مجهولة ، فإن قبض أووكيله منها شيئا قبل التبرع وعرف حصته منه ورآه هو أووكيله وأذن له فى قبضه وقبضه صح وإلا فلا اه . وما ذكره فى الهبة ملخص من إفتاء المحقق أبى زرعة نقله عنه المناوى فى تفسيره فى باب الهبة من الكتاب السادس ،

(١) (قوله وفى البحر يصح الخ) لفظ فى البحر ليس فى نسخة المؤلف اه .

بثمن واحد من غير بيان ما لكل[1] منه وبيع (أحد الثوبين) أو العبدين مثلا وإن استوت قيمتهما (باطل) كما لو باع بأحدهما للجهل بعين المبيع أو الثمن وقد تكون الإشارة والإضافة كافية عن التعيين كدارى ولم يكن له غيرها وكهذه الدار ولو غلط فى حدودها (ويصح بيع صاع من صبرة) وهى الكوم من الطعام ومثل ذلك بيع صاع من جانب منها معين ، وخرج بها نحو أرض وثوب كما يعلم مما يأتى (تعلم صيعانها) للمتعاقدين كعشرة لانتفاء الغرر وينزل ذلك على الإشاعة فلو تلف بعضها تلف بقدره من البيع (وكذا إن جهلت) صيعانها لهما يصح البيع (فى الأصح) لتساوى أجزائها فلا غرر ، وللمالك أن يعطى من أسفلها وإن لم يكن مرئيا إذ رؤية ظاهر الصبرة كرؤية باطنها وينزل على صاع مبهم ، حتى لو لم يبق منها غيره تعين وإن صبّ عليها مثلها أو أكثر لتعذر الإشاعة

فتنبه له فإنه دقيق جدا ، ويؤيد ذلك قول الشارح الآتى . نعم إن كان ثم عهد أو قرينة بأن اتفقا الخ (قوله ولو غلط فى حدودها) أى إما بتغيرها كجعل الشرقى غربيا وعكسه ، أو فى مقدار ماينتهى إليه الحد الشرقى مثلا لتقصير الغالط من كل منهما فى تحرير ماحدد به قبل لأن الرؤية للمبيع شرط قبل العقد ، فلو رآها وظن أن حدودها تنتهى إلى محلة كذا فبان خلافه فالتقصير منه حيث لم يمعن النظر فيما ينتهى إليه الحد ، فأشبه ما لو اشترى زجاجة ظنها جوهرة فإنه لاخيار له وإن غرّه البائع . وكتب أيضا قوله ولو غلط فى حدودها : أى ولا خيار للمشترى لعدم الخلل فى ذات المبيع وبقى مالو أشار إليها وشرط أن مقدارها كذا من الأذرع كأن قال بعتك وأجرتك هذه الدار أو الأرض على أنها عشرون ذراعا ، وسيأتى مايؤخذ منه صحة العقد وثبوت الخيار للمشترى إن نقصت والبائع إن زادت فى قوله ويتخير البائع فى الزيادة الخ (قوله وهى الكوم من الطعام) أى البرّ ونحوه مما تكفى رؤية ظاهره ، وقضيته أن الكوم من الدراهم ونحوها لايسمى صبرة ، وعبارة المصباح : والصبرة من الطعام جمعها صبر مثل غرفة وغرف ، وعن ابن دريد : اشتريت الشىء صبرة : أى بلا كيل ولا وزن اه . وهو ظاهر فى عدم اختصاص الصبرة بكونها من الطعام ، ويأتى فى الربا مايوافقه ، ومنه قول الشارح عند قول المصنف ولو باع جزافا الخ مما نصه : أو صبرة دراهم بأخرى موازنة اه . وقد يقال : مانقل عن ابن دريد معنى آخر للصبرة هو عبارة عن عدم العلم بقدر المبيع فلا يفيد اختصاصها بالطعام ولا عدمه (قوله لهما) أى أو لأحدهما حج . وقد يتوقف فيه بأن العالم منهما بقدرها صيغته محمولة على أن المبيع جزء شائع وصيغة الجاهل محموله على أن المراد أىّ صاع كان فلم يكن المعقود عليه معلوما لهما فالقياس البطلان ، وقد يؤيده إسقاط الشارح له (قوله أن يعطى من أسفلها) أى فى صورة الجهل فقط ، بخلاف صورة العلم فإن البيع فيها ينزل على الإشاعة (قوله وإن صبّ عليها) هل يجرى فى معلومة الصيعان مع الإشاعة فإذا تلف من الجملة تلف من المبيع بقدره ينبغى نعم اه سم على حج . وبقى مالوكان المبيع صاعا من عشرة وانصب عليها عشرة أخرى مثلا وتلف بعضها وبقيت العشرة فهل يحكم بأن الباقى شركة على الإشاعة وحصر التالف فيها يخص البائع فيه نظر ، والأقرب أنه كذلك لأن الأصل عدم انفساخ

وهو لاينافى مانقله الشارح هنا عن البحر لأن ماهنا فى الغلة نحو الثمرة وما يأتى فى الأجرة إذ هى دين عند المستأجر والدين إنما يملك بقبض صحيح (قوله بيان ما لكل) أى من العبدين أو المالكين ، وقوله منه : أى من الثمن

(١) (قوله بيان ما لكل) نسخة المؤلف بيان كل اه .

مع الجهل ، ويفارق بيع ذراع من نحو أرض مجهولة الذرعان وشاء من قطيع وبيع صاع منها بعد تفريق صعانها ولو بالكيل بتفاوت أجزاء نحو الأرض غالبا وبأنها بعد التفريق صارت أعيانا متميزة لا دلالة لإحداها على الأخرى فصار كبيع أحد الثوبين ، ومحل الصحة هنا حيث لم يريدا صاعا معينا منها أو لم يقل من باطنها أو إلا منها وأحدهما يجهل كيلها للجهل بالمبيع بالكلية وحيث علم بأنها تفى بالمبيع ، أما إذا لم يعلم ذلك فلا يصح البيع للشك فى وجود ما وقع عليه ، صرح به الماوردى والفارقى وغيرهما ، ونظر فيه لأن العبرة هنا بما فى نفس الأمر فقط فلا أثر للشك فى ذلك إذ لا تعبد هنا ، ولو كانت الصبرة على موضع فيه ارتفاع وانخفاض فإن علم المشترى بذلك فهو كبيع الغائب ، لأن الاختلاف يمنع الرؤية عن إفادة التخمين ولأنه يضعف فى حالة العلم ، فإن ظن الاستواء صح فى الأصح وثبت له الخيار . قال البغوى وغيره : ولو كان تحتها حفرة صح البيع وما فيها للبائع ، لكن رده فى المطلب بأن الغزالى وغيره جزموا بالتسوية بينهما ، لكن الخيار فى هذه للبائع وفى تلك للمشترى وهذا هو المعتمد ، ويكره بيع الصبرة المجهولة لأنه يوقع فى الندم لتراكم الصبرة بعضها على بعض غالبا إلا المذروع لأنه لاتراكم فيه إذ لابد فيه من رؤية جميعه لأجل صحة البيع فيقل الغرر ، بخلاف الصبرة فإنه يكفى رؤية أعلاها ، ولو قال بعتك نصفها وصاعا من النصف الآخر صح بخلاف مالو قال إلا صاعا منه لضعف الحزر ، ولو قال بعتك كل صاع من نصفها بدرهم وكل صاع من نصفها الآخر بدرهمين صح (ولو باع بملء) أو ملء (ذا البيت حنطة أو بزنة) أو زنة (هذه الحصاة ذهبا أو بما باع به فلان فرسه) وأحدهما يجهل قدر ذلك (أو بألف دراهم ودنانير لم يصح) البيع للجهل بأصل المقدار فى غير الأخيرة وبمقدار كل من النوعين فيها ، وإنما حمل على التنصيف فى نحو والربح بيننا وهذا لزيد وعمرو لأنه المتبادر منه ثم لا هنا ، ولهذا لو علمنا قبل العقد مقدار البيت والحصاة وثمن الفرس كان

العقد (قوله ويفارق بيع ذراع الخ) أى فإنه لايصح (قوله صاعا معينا) أى ومبهما أيضا ويصوّر ذلك بما لو اختلطت ورقة من شرح المحلى مثلا بشرح المنهج مثلا (قوله وأحدهما) أى والحال (قوله وحيث علم) عطف على حيث لم يريدا الخ (قوله صرح به الماوردى) معتمد (قوله ونظر فيه) ضعيف (قوله فلا أثر للشك الخ قال حج : فالذى يتجه انه متى بان أكثر منها كبعتك منها عشرة فبانت تسعة بان بطلان البيع ، وكذا إذا بانا سواء لأنه خلاف صريح من التبعيضية بل والابتدائية (قوله فإن علم المشترى بذلك) أى بالإخبار دون المشاهدة ، أما إذا علم بالمشاهدة فيصح البيع (قوله ولو كان تحتها حفرة) أى بالإخبار نظير ماتقدم فى الدكة (قوله وما فيها) أى ويكون مافيها الخ (قوله جزموا بالتسوية بينهما) أى الحفرة والدكة (قوله لكن الخيار فى هذه) أى الحفرة (قوله وفى تلك) أى موضع فيه ارتفاع (قوله وهذا هو المعتمد) خلافا لحج حيث أقر كلام البغوى وقال : والفرق بين الحفرة والانخفاض واضح (قوله إلا المذروع) الأولى لا المذروع (قوله إلا صاعا منه) أى من النصف المبيع (قوله ولو قال بعتك كل صاع الخ) أى بأن يتميز كل من نصفى الصبرة كأن يقول بعتك كل صاع من الشرق بكذا وكل صاع من الغربى بكذا ، وعليه فلو اطلع على عيب فى المبيع فهل له رد أحد النصفين أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لتعدد العقد بتفصيل الثمن ، لكن يبقى الكلام فيما لو اختلف هل المردود النصف الذى يقابل كل

(قوله فلا يصح البيع للشك) أى إن وقت بالمبيع بالفعل (قوله لأن العبرة هنا الخ) أى الصورة أنها وفت بالمبيع (قوله ولو قال بعتك كل صاع من نصفها بدرهم وكل صاع من نصفها الآخر بدرهمين صح) لعل الصورة أنه اشترى

صحيحا ، وإن قال بما باع به ولم يذكر المثل ولا نواه لأن مثل ذلك محمول عليه . نعم لو انتقل ثمن الفرس إلى إلى المشترى فقال له البائع العالم بأنه عنده بعتك بما باع به فلان فرسه اتجه صحته وتنزيل الثمن عليه فيتعين ويمتنع إبداله كما أفاده العلامة الأذرعي ، وكما أن لفظة المثل مقدرة فيما ذكر تقدر زيادتها فى نحو عوّضتها عن نظير مثل صداقها على كذا فيصح عن الصداق نفسه لأنه اعتيدت زيادة لفظة المثل فى نحو ذلك وخرج بنحو حنطة وذهب منكرا المشير إلى أن محل ذلك حيث كان فى الذمة المعين كبعتك ملء أو بملء ذا الكوز من هذه الحنطة أو الذهب فيصح ، وإن جهل قدره لإحاطة التخمين برؤيته مع إمكان الأخذ قبل تلفه فلا غرر (ولو باع بنقد) دراهم أو دنانير وعين شيئا اتبع وإن عزّ ، فإن كان معدوما أصلا ولو مؤجلا أو معدوما فى البلد حالا أو مؤجلا إلى أجل لا يمكن

صاع منه بدرهم أو مما يقابل كل صاع منه بدرهمين (قوله وإن قال) هى غاية (قوله فيتعين الخ) ولو قصدا مثله لأنه صريح فى عين ماباع به والصريح لاينصرف عن معناه بالنية اه سم على منهج عن مر . أقول : قول سم والصريح الخ قد يتوقف فى ذلك فإنه لو أتى بصريح البيع وقال أردت خلافه قبل منه كما تقدم (قوله ويمتنع إبداله) أى فلو اختلفا فى مقدار الثمن بعد اتفاقهما على العلم بأصله فينبغى التحالف كما لو سميا ثمنا واختفا فى مقداره بعد ثم يفسخانه هما أو أحدهما أو الحاكم (قوله عن نظير مثل صداقها) الخ عبارة حج : عن نظير أو مثل اه ، وهى أولى (قوله فيصح وإن جهل قدره الخ) قد يشعر قوله أو بملء ذا الكوز من هذه الحنطة أنه لو كان الكوز والبيت أو البر غائبا عنهما لم يصح وليس مرادا لأن المدار على التعيين حاضرا كان أو غائبا عن البلد حتى لو قال بعتك ملء الكوز الفلانى من البر الفلانى وكانا غائبين بمسافة بعيدة صح العقد كما يفهم من قوله وخرج بنحو الخ فإنه جعل فيه مجرد التعيين كافيا ، لكن يرد عليه أنه يحتمل تلف الكوز أو البر قبل الوصول إلى محلهما إلا أن يجاب بأن الغرر فى المعين دون الغرر فيما فى الذمة (قوله وعين شيئا اتبع) قضيته أنه لايجوز إبداله بغيره وإن ساواه فى القيمة ، ويوافقه ما فى سم على منهج عند قوله فقبل بصحيحه لم يصح مما نصه مثله ما لو أوجب بألف من نقد فقبل بألف من نقد آخر مخالف للأوّل فى السكة دون القيمة فإنه لايصح مر ، لكن قد يشكل عليه ماسيذكر عن الروض وشرحه ، اللهم إلا أن يقال : مافى الروض وشرحه مصوّر بما إذا اتحد النقد واختلف مقدار المضروب فقط ، على أنه قد يقال : ماذكره سم وحه البطلان فيه كون القبول ليس على وفق الإيجاب وهو يفسد الصيغة فليتأمل . قال فى الروض وشرحه : فرع : وإن باع شخص شيئا بدينار صحيح فأعطاه صحيحين بوزنه : أى الدينار أو عكسه : أى باعه بدينارين صحيحين فأعطاه دينارا صحيحا بوزنهما لزمه قبوله لأن الغرض لايختلف بذلك وصورة العكس من زيادته ، ولا حاجة لقوله فيها فأعطاه دينارا بوزنهما لا إن أعطاه فى الأولى صحيحا أكثر من دينار كأن يكون وزنه دينارا ونصفا فلا يلزمه قبوله لضرر الشركة إلا بالتراضى فيجوز ، فلو أراد أحدهما كسره وامتنع الآخر لم يجبر عليه لضرر القسمة (قوله وإن كان معدوما الخ) قد يشكل على ماقدمه فى قوله ولا

جميع الصبرة وإلا فأىّ نصف يكون الصاع منه بدرهم أو بدرهمين فليراجع (قوله ولهذا لو علما الخ) راجع للتعليل الذى علل به المتن (قوله العالم بأنه عنده) أى مع كونه رآه الرؤية الكافية كما هو واضح إذ هو حينئذ بيع بمعين (قوله وعين شيئا) أى وإن عزّ كما صرح به حج

فيه نقله إلى البلد بشرطه لم يصح ، أو إلى أجل يمكن فيه النقل عادة صح ، ومنه مافقد بمحل العقد وإن كان ينقل إليه لكن لغير البيع فلا وإن أطلق (وفى البلد) أى بلد البيع سواء أكان كل منهما من أهلها ويعلم نقودها أولا على مقتضى إطلاقهم (نقد غالب) من ذلك وغير غالب (تعين) الغالب وإن كان مغشوشا أو ناقص الوزن إذ الظاهر إرادتهما له ، فإن تفاوتت قيمة أنواعه ورواجها وجب التعيين ، وذكره النقد جرى على الغالب أو المراد منه مطلق العوض ، لأنه لو غلب بمحل البيع عرض كفلوس وحنطة تعين ولو مع جهل وزنه وعلم من ذلك أن الفلوس لاتدخل فى النقد إلا مجازا وإن أوهمت عبارة الشارح كابن المقرى أنها منه ، ويدفع الإيهام أن يجعل قوله أو فلوس عطفا على نقد . قال الأذرعى : ومحل الحمل على الفلوس إذا سماها ، أما إذا سمى الدراهم فلا وإن راجت لأن الإطلاق ينصرف إلى الفضة . نعم الأوجه أنه لو أقرّ بإنصاف رجع فى ذلك للمقرّ أو باع بها واختلفت قيمتها وجب البيان وإلا لم يصح البيع أو اتفقت واختلفا فيما وقع العقد به تحالفا ، ولا يعارض ذلك ما لو قال بعتك بمائة درهم من صرف عشرين بدينار حيث لم يصح للجهل بنوع الدراهم وإنما عرفها بالتقويم وهو غير منضبط ولهذا صح بمائة دراهم من دراهم البلد التى قيمة عشرين منها دينار لأنها معينة حينئذ ، ولا تصريحهم فى الكتابة التى بدراهم أن السيد لو وضع عنه دينارين ثم قال أردت ما يقابلهما من الدراهم صح ولو جهلاه ، ويجرى ذلك فى سائر

ترد صحته فى نقد يعز وجوده إلا أن يفرق بأنه من العزة يمكن تحصيله بخلاف المعدوم (قوله لم يصح) للعجز عن تسليمه وقت وجوب التسليم (قوله ومنه) أى فى الصحة (قوله بمحل العقد) أى واعتيد نقله للبيع من غيرها (قوله وإن كان) قسيم قوله أو مؤجلا الخ (قوله لغير البيع فلا) يستثنى منه ما لو اعتيد نقله للهدية وكان المهدى إليه يبيعه عادة فيصح (قوله وإن أطلق) قسيم قوله وعين شيئا اتبع (قوله وغير غالب تعين)هو شامل لما إذا كان الغالب مثلا النصف من هذا والنصف من هذا اه سم على منهج (قوله إذ الظاهر) هذه العلة لاتتأتى فى قوله أولا (قوله إرادتهما له) أى ولا خيار لواحد منهما (قوله ورواجها) أى أو رواجها (قوله وعلم من ذلك) أى من قوله كفلوس تمثيلا للعرض (قوله وإن أوهمت) إنما قال أوهمت لإمكان عطف الفلوس على قوله نقد كما أشار إليه بقوله ويدفع الخ (قوله لأن الإطلاق) ينبغى تخصيص ذلك بما إذا لم يحدث عرف باستعمال الدراهم فى غير الفضة ، ثم رأيت فى حج مايصرح به حيث قال : بل لو اطرد عرفهم بالتعبير بالدينار والأشرفى الموضوعين أصالة للذهب كما هو المنقول فى الأول ، وقاله غير واحد فى الثانى عن عدد معلوم من الفضة مثلا بحيث لايطلقونه على غير ذلك انصرف لذلك العدد على الأوجه كما اقتضاه تعليلهم بأن الظاهر إرادتهما للغالب ولو ناقصا (قوله أو باع بها) أى بأنصاف (قوله ولا يعارض ذلك) قد يقال لا معارضه منه أصلا لأن مسئلة التحالف مفروضة فيما لو عينا نوعا واختلفا بعد العقد فيه أهو من الفلوس مثلا أو الفضة ، فالاختلاف بعد صحة العقد.وفيما لو قال وزن كل عشرين بدينار لم يقع تعيين لشىء لا لفظا ولا غيره ، وقد يقال هو استدراك على قوله وفى البلد نقد غالب تعين إن آخر مافى الشرح (قوله ولو جهلاه) انظره مع أنه إبراء اه سم على حج ، ولعلهم تسامحوا فى ذلك لتشوف الشارح للعتق ، لكن هذا لايدفع الإشكال بالنسبة لقوله ويجرى ذلك فى سائر الديون الخ ، فالأولى

(قوله بشرطه) أى بأن كان ينقل للبيع (قوله عادة) أى بأن كان ينقل للبيع (قوله ومنه) أى من المعدوم خلافا لما فى حاشية الشيخ ، ولهذا قال بعده فى بعض النسخ : فلا يصح ، على أن هذا لا حاجة إليه مع ماقبله من قوله وإن كان ينقل الخ (قوله ولا يعارض ذلك) راجع إلى قوله والمراد مطلق العوض لأنه لو غلب الخ كما يعلم من التحفة

الديون إذ الحط تبرع محض لا معاوضة فيه فاعتبر نية الدائن فيه ؛ ولو باع بوزن عشرة دراهم من فضة ولم يبين أهى مضروبة أم تبر لم يصح لتردده ولو باعه بالدراهم فهل يصح ويحمل على ثلاثة ، أو يبطل وجهان فى الجواهر ، وجزم فى الأنوار بالبطلان لكنه عبر بدراهم ولا فرق ، بل البطلان مع التعريف أولى لأن أل فيه إن جعلت للجنس أو للاستغراق زاد الإيهام أو للعهد فلا عهد هنا . نعم إن كان ثم عهد أو قرينة بأن اتفقا على ثلاثة مثلا ، ثم قال بعتك بالدراهم وأراد المعهودة احتمل القول بالصحة (أو) فى البلد (نقدان) فأكثر أو عرضان كذلك (ولم يغلب أحدهما) وتفاوتا قيمة أو رواجا (اشترط التعيين) لأحدهما لفظا لا نية فلا تكفى بخلاف نظيره من الخلع لأنه يغتفر فيه مالا يغتفر هنا ، ولا يرد عليه الاكتفاء بنية الزوجة فى النكاح كما يأتى لأن المعقود عليه تم ضرب من المنفعة وهنا ذات العوض فاغتفر ثم مالم يغتفر هنا وإن كان النكاح مبناه على الاحتياط والتعبد أكثر من غيره ، فإن اتفقت النقود ونحوها ولو صحاحا ومكسرة بأن لم تتفاوت قيمة وغلبة صح العقد بها من غير تعيين ويسلم المشترى ماشاء منها ، ولو أبطل السلطان ما باع به أو أقرضه لم يكن له غيره بحال نقص سعره أم زاد أم عز وجوده ، فإن فقد وله مثل وجب وإلا فقيمته وقت المطالبة ، وهذه المسئلة قد عمت بها البلوى فى زمننا فى الديار

الجواب بأنهم لم يبالوا بالجهل به لإمكان معرفته بالتقويم بعد فأشبه ما لو باع المشترك بعد إذن شريكه وهو لا يعلم قدر حصته منه حيث صح البيع مع العلم بعدم معرفة مايخصه حال العقد (قوله دراهم من فضة) بيان لما باع به ، والمعنى أنه باعه بفضة وزنها عشرة دراهم (قوله احتمل القول بالصحة) معتمد (قوله أو عرضان كذلك) أى فأكثر (قوله اشترط التعيين) ومثله مالو تبايع بطرفى بالدين واختلف نقدهما فلا بد من التعيين ويحتمل أن العبرة ببلد المبتدئ من العاقدين ؛

[فرع] لو قال بعتك بقرش اشترط تعيين المراد منه فى العقد لأنه يطلق على الريال وعلى الكلب ونحوهما مالم يغلب استعماله فى نوع مخصوص فيحمل عليه عند الإطلاق (قوله فلا تكفى) أى النية وهو شامل لما لو اتفقا على أحد النقدين قبل العقد ثم نوياه عنده فلا يكتفى به ، لكن فى السلم بعد قول المصنف ويشترط ذكرها : أى الصفات فى العقد مانصه : ثم لو توافقا قبل العقد وقالا أردنا فى حالة العقد ما كنا اتفقنا عليه صح على ماقاله الأسنوى وهو نظير من له بنات وقال لآخر زوجتك بنتى ونويا معينة لكن ظاهر كلامهم يخالفه اهـ . وقياسه أن يقال هنا كذلك فليتأمل إلا أن يقال : إن الصفات لما كانت تابعة اكتفى فيها بالنية على ماذكر ثم بخلاف الثمن هنا فإنه نفس المعقود عليه فلم يكتفى بنيته (قوله لأنه يغتفر فيه) أى فى الخلع (قوله من غير تعيين) أى فإن عين شيئا اتبع كما مر فليس له دفع غيره ولو أعلى قيمة منه (قوله ويسلم المشترى ماشاء منها) أى حيث لم يعين البائع أحدها وإلا وجب ماعينه ولا يقوم غيره مقامه وإن اتحدا رواجا وقيمة أخذا مما مر لسم عن الشارح من أنه لو قيل بغير المعين مع اختلافها سكة لا قيمة لم يصح ، ومما مر للشارح من أنه لو عين نقدا اتبع على ماقدمناه ، لكن يشكل عليه ماتقدم عن الروض من أنه لو باع بدينار صحيح ودفع دينارين صغيرين بوزنه وجب قبولهما ، إلا أن يقال : ما أفهمه كلامه من أنه إذا قبل بمعين وجب أنه لايجبر على قبول غير ماعينه مما خالفه فى السكة أو القيمة (قوله ولو أبطل السلطان ماباع به) أى سواء كان البيع بمعين وهو ظاهر أو فى الذمة (قوله وإلا فقيمته وقت المطالبة)

(قوله من فضة) متعلق بباع (قوله بنية الزوجة) أى كأن قال زوجتك بنتى وله بنات وقصدا معينة (قوله وله مثل) لعل صورته كما إذا كان الريال مثلا أنواعا وأبطل نوع منها

المصرية فى الفلوس ، ويجوز التعامل بالمغشوشة أخذا مما مرّ وإن جهل قدر غشها سواء أكانت له قيمة لو انفرد أم لا استهلك فيها أم لا ، ولو فى الذمة لأن المقصود رواجها فتكون كبعض المعاجين المجهولة الأجزاء أو مقاديرها وإنما لم يصح بيع تراب المعدن نظرا إلى أن المقصود منه النقد وهو مجهول ، ومثل ذلك فى انتفاء الصحة بيع لبن خلط بماء ، ونحو مسك خلط بغيره لغير تركيب . نعم بحث الولى العراقى أن الماء لو قصد خلطه باللبن لنحو موضته وكان بقدر الحاجة صح لأنه حينئذ كخلط غير المسك به للتركيب ، ومتى جازت المعاملة بها وضمنت بمعاملة أو إتلاف فالواجب مثلها إذ هى مثلية لا قيمتها إلا إن فقد المثل فتجب قيمتها . وحيث وجبت القيمة أخذت قيمة الدراهم ذهبا وعكسه (ويصح بيع الصبرة) من أىّ نوع كانت (المجهولة الصيعان) للمتعاقدين والقطيع المجهول العدد والأرض أو الثوب المجهول الذرع (كل) بالنصب كما قاله الشارح ويصح جزء أيضا (صاع) أو رأس أو ذراع (بدرهم) لأن المبيع مشاهد ولا يضر الجهل بجملة الثمن لأنه معلوم بالتفصيل والغرر مرتفع به كما إذا باع بثمن معين جزافا وفارق عدم الصحة فيما لو باع ثوبا بما رقم : أى كتب عليها من الدراهم المجهولة القدر بأن الغرر منتف فى الحال لأن ما قابل كل صاع معلوم القدر حينئذ بخلافه فى تلك . ولو قال بعتك صاعا منها بدرهم وما زاد بحسابه صح فى صاع فقط إذ هو المعلوم ، أو بعتكها وهى عشرة آصع كل صاع بدرهم ، وما زاد بحسابه صح فى العشرة فقط لما مرّ بخلاف مالو قال فيهما : على أن مازاد بحسابه لم يصح لأنه شرط عقد فى عقد ، والأوجه أنه لو خرج بعض صاع

أى حيث أمكن تقويمه وإلا اعتبرت قيمته فى آخر أوقات وجوده فيما يظهر ويرجع للغارم فى بيان القدر حيث لاق به عادة إن لم يكن ثم من يعرفه لأنه غارم (قوله أخذا مما مرّ) أى فى قوله تعين الغالب وإن كان مغشوشا (قوله سواء أكانت له قيمة) أى الغش (قوله وكان بقدر الحاجة صح) معتمد (قوله ومتى جازت المعاملة بها) أى بالمغشوشة (قوله فالواجب مثلها) أى صورة فالفضة العددية تضمن بعددها من الفضة ، ولا يكفى مايساويها قيمة من القروش إلا بالتعويض إن وجدت شروطه ، ومثله يقال فى عكسه ، ومعلوم أن الكلام فى غير الفضة المقصوصة أما هى فلا يجوز البيع بها فى الذمة ولو بالوزن لتفاوتها فى القص واختلاف قيمتها . وأما البيع بالمعين منها فلا مانع منه إذا عرف كل نصف منها على حدته لاختلاف القص أخذا من بيع الورق الأبيض الآتى (قوله أخذت قيمة الدراهم ذهبا) أى حذرا من الوقوع فى الربا فإنه لو أخذ بدل الدراهم المغشوشة فضة خالصة كان من قاعدة مد عجوة ودرهم الآتية وهى باطلة (قوله وعكسه) أى قيمة الذهب دراهم (قوله من أى نوع كانت) أى من أنواع الطعام (قوله كل بالنصب) لعله على الحال كبعه مدّا بكذا ، أو على بدل المفصل من المجمل ، وكون المبدل على نية تكرار العامل لا ينافى كون الكلام واحدا والصيغة واحدة ولعل هذا أقرب تأمل اهـ سم على منهج (قوله المجهولة القدر) أى للعاقدين أو أحدهما (قوله وهى عشرة آصع الخ) من جملة الصيغة (قوله لما مرّ) أى فى قوله إذ هو المعلوم (قوله والأوجه أنه الخ) متصل بقول المصنف كل صاع الخ (قوله لو خرج بعض صاع الخ) يتبادر من ذلك تصوير المسئلة بما إذا خرجت صيعانا وبعض صاع ، فلوخرجت بعض صاع

(قوله من أى نوع) أى وإن لم يكن من أنواع الطعام بدليل أنه لم يجعل قسيم ذلك إلا القطيع والأرض والثوب فما فى حاشية الشيخ من أن المراد من أىّ نوع من أنواع الطعام نظر فيه إلى مجرد المعنى اللغوى من أن الصبرة هى الكوم من الطعام . ولا يخفى أنا لو أردناه لم يكن لهذا البيان من الشارح كبير فائدة (قوله والأوجه أنه لو خرج بعض صاع) أى فى صورة المتن

صح البيع فيه بحصته من الدراهم (ولو باعها) أى قابل جملة الصبرة أو نحوها كأرض وثوب بجملة الثمن وبعضها بتفصيله (بمائة درهم كل صاع) أو رأس أو ذراع (بدرهم صح) البيع (إن خرجت مائة) لموافقة الجملة والتفصيل فلا غرر (وإلا) أى لم تخرج مائة بأن خرجت أقل أو أكثر (فلا) يصح البيع (على الصحيح) لتعذر الجمع بين جملة الثمن وتفصيله، والثانى يصح تغليبا للإشارة، ولا يرد على الأول مالو باع صبرة برّ بصبرة شعير مكايلة فإن البيع صحيح وإن زادت إحداهما، ثم إن توافقا فذاك وإلا فسخ لأن الثمن هنا عينت كميته، فإذا اختل عنها صار مبهما بخلافه ثم، ولأن مكايلة وقع مخصصا لما قبله ومبينا أنه لم يقع إلا كيلا فى مقابلة كيل وهذا لاينافيه الصحة مع زيادة إحداهما، بخلاف ماهنا فإن الزيادة أو النقص تلغى قوله بمائة أو كل صاع بدرهم فأبطل، ويتخير البائع فى الزيادة والمشترى فى النقص أيضا فى بعتك هذا على أن قدره كذا فزاد أو نقص والمشترى فقط إن زاد البائع قوله فإن نقص فعلىّ وإن زاد فلك وإنما لم يتخير البائع هنا فى الزيادة لدخولها فى المبيع كما دل عليه كلامه، ويؤيده مامر فى على أن لى نصفه أنه بمعنى إلا نصفه، فكذا المعنى هنا بعتك هذا

فقط فهل يصح البيع ببعض درهم أو لا لعدم صدق كل صاع بدرهم فيه نظر اهسم على حج. أقول: ولا يبعد الصحة لأن المقصود تقدير مايقابل قدر الصاع (قوله صح البيع فيه بحصته من الدرهم) وفارق بيع القطيع كل شاة بدرهم فبقى بعض شاة بأن خرج باقيها لغيره فإن البيع يبطل فيه بأنه يتسامح فى التوزيع على المثلى لعدم النظر فيه إلى القيمة بما لم يتسامح به فى التوزيع على المتقوّم اهحج. وقضية قوله بأنه يتسامح فى التوزيع الخ البطلان فيما لو كان المبيع أرضا أو ثوبا فى ذراع بدرهم فخرج بعض ذراع. اللهم إلا أن يقال: إنما بطل فى مسئلة الشاة لما فيه من ضرر الشركة الحاصلة فيها (قوله بتفصيله) كان الأولى أن يقول كأن قال بمائة الخ (قوله ثم إن توافقا) أى المتبايعان بأن سمح رب الزائدة به أو رضى ربّ الناقصة بأخذ قدرها من الأخرى، وعبارة الشارح فى باب الربا ولو باع صبرة برّ بصبرة شعير جزافا جاز لانتفاء اشتراط المماثلة، فإن باعها بها مكايلة وخرجتا سواء صح، وإن تفاضلتا وسمح ربّ الزائد بإعطائه أو رضى ربّ الناقص بقدره من الزائد أقرّ البيع. وإن تشاحا فسخ (قوله لأن الثمن هنا) أى فى كلام المصنف (قوله بخلافه ثم) أى فإن الثمن لم تعين كميته بل قوبلت إحدى الصبرتين بجملة بالأخرى فأشبه ما لو قال بعتك هذه الصبرة بشرط تساويهما فكان كما لو قال بعتك هذا العبد بشرط كونه كاتبا فلم يكن كذلك فإن البيع صحيح، ويثبت الخيار إذا أخلف الشرط. لايقال: الكتابة والحمل خارجان عن كمية المعقود عليه بخلاف المكايلة أو الكيل بالكيل فإنهما يفيدان أمرا يتعلق بكمية المعقود عليه. لأنا نقول: لانسلم أن الشرط يجب خروجه عن ذات المعقود عليه بدليل مالو قال بعتك هذا الثوب على أنه عشرون ذراعا مثلا فبان زائدا أوناقصها فإن البيع فيه صحيح، ويثبت الخيار للبائع إن بان زائدا وللمشترى إن نقص (قوله ويتخير البائع الخ) هوظاهر فيما لو كان المبيع ثوبا أو أرضا. أما لو كان أشياء متعددة كالثياب فيبطل البيع إن خرج زائدا على ماقدره ويصح بقسطه من المسمى إن نقص، وعبارة سم على بهجة: قال فى الكفاية: لو قال بعتك هذه الرزمة

(قوله أو بعضها) الظاهر أنه بالتشديد بصيغة الفعل معطوفا على قابل، وإلا فلا يخفى مافيه، ثم لايخفى أيضا ما فى هذا الحل من الركاكة (قوله ثم إن توافقا) أى العاقدان فى صورة الزيادة، ويجوز أن يكون الضمير للصبرتين بمعنى المبيعين فهو تفصيل لما أفادته الغاية من الشقين (قوله والمشترى فى النقص أيضا) تبع فى ذكره لفظة أيضا المقتضى سبق نظيره الشهاب حج، لكن ذاك تقدم فى كلامه تخير المشترى على مقابل الصحيح الذى قال به الأكثرون

الذى قدره كذا ، وما زاد عليه وما جرت به العادة من طرح شيء عند نحو الوزن من الثمن أو المبيع لايعمل به ، ثم إن شرط ذلك فى العقد بطل ، وعليه يحمل كلام المجموع وإلا فلا ، ولا يصح بيع ثلاثة أذرع مثلا من أرض ليحفرها ويأخذ ترابها لأنه لايمكن أخذ التراب إلا بأكثر منها ، وسيأتى بيان النزاع عند الإطلاق فى اختلاف المتبايعين (ومتى كان العوض) ثمنا أو مثمنا (معينا) قال الشارح : أى مشاهدا لأن المعين صادق بما عين بوصفه وبما هو مشاهد : أى معاين ، فالأوّل من التعيين والثانى من المعاينة : أى المشاهدة ، وهو مراد المصنف بقرينة قوله (كفت معاينته) وإن جهلا قدره لأن من شأنه أن يحيط التخمين به . وعلم من الاكتفاء بالمعاينة عدم اشتراط الشم والذوق فى المشموم والمذوق (والأظهر أنه لايصح) فى غير نحو الفقاع كما مرّ (بيع الغائب) وهو مالم يره

كل ثوب بدرهم على أنها عشرة أثواب وقد شاهد كل ثوب منها فخرجت تسعة صح ولزمه تسعة دراهم ، وإن خرجت أحد عشر قال الماوردى ، بطل فى الكل قطعا ، بخلاف الأرض والثوب إذا باعه مذارعة لأن الثياب تختلف فلا يمكن جعل الزائد شائعا فى جميعها ، وما زاد فى الأرض مشبه لباقيه فأمكن جعله مشاعا فى جميعها اه . ثم قال فى العباب : ولو باع صبرة أو أرضا أو ثوبا أو قطيعا على أنه كذا فزاد أو نقص صح البيع ويتخير البائع إن زاد والمشترى إن نقص الخ اه فليحرر الفرق بين ذلك وما تقدم فى الرزمة ، ولا سيما والقطيع شديد التفاوت كأثواب الرزمة أو بأشد ، ومجرد تفصيل الثمن أو إجماله لايظهر الفرق به ، ولعل الفرق بين الرزمة وغيرها ماقدمناه من أن الرزمة لما كانت أشياء متعددة غلب فيها التفاوت ولا كذلك الثوب الواحد مثلا (قوله من الثمن) كما لو اشترى بقرش مثلا ودفع له تسعة وعشرين نصفا (قوله لايعمل به) ومنه ماجرت به العادة الآن من طرح قدر معتاد بعد الوزن ، ويختلف باختلاف الأنواع كحطهم لكل مائة رطل خمسة مثلا من السمن أو الجبن ، وهل يكون حكمه حكم الأمانة عنده أو حكم الغصب ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى ، ويجب عليه أن يميز الزائد ويتصرف فيما عداه أخذا مما قالوه فى باب الغصب من أنه لو اختلط ماله بمال غيره وجب عليه فعل ذلك ، وطريق الصحة فى ذلك أن يقول البائع بعتك المائة والخمسة مثلا بكذا (قوله فالأوّل) هو قوله بوصفه والثانى هو قوله وبما هو مشاهد (قوله وإن جهلا قدره) أى أو جنسه أو صفته ، ولعل اقتصار الشارح كالمحلى على القدر لأن الغالب أن من رأى شيئا عرف جنسه وصفته ، وعبارة سم على منهج : وقوله كفت معاينته يدخل فيه معرفة صفته من الجنس وغيره ، فلو عاينه وشك أشعير هو أو أرز مثلا هل يصح ولعل الوجه الصحة كما لو اشترى زجاجة ظنها جوهرة اه . وقوله كما لو اشترى الخ يقتضى أنه لابد أن يترجح عنده فى المبيع صفة تغلب على ظنه أنه من نوع كذا ليتم تشبيهه بالزجاجة المذكورة ، والظاهر : أى من إطلاقهم أنه غير مراد (قوله لأن من شأنه أن يحيط التخمين به) أى فلو خرج ماظنه البائع كأن خرج نحاسا صح البيع ولا خيار له كما لو اشترى زجاجة ظنها جوهرة ، وهذا محله حيث لم يقل اشتريت بهذه الدراهم ، فإن قال ذلك حملت على الفضة ، فلو بان فلوسا بطل العقد لخروجه من غير الجنس . وأما لو بان من الفضة المغشوشة بحيث يقال فيها نحاس صح العقد ويثبت الخيار لأن الجنس لم ينتف بالكلية أخذا مما ذكره الشهاب الرملى فيما لو باع ثوبا سماه حريرا فبان مشتملا على غزل وحرير والحرير أكثر فإنه يصح لما ذكر (قوله نحو الفقاع) كحمام البرجين وماء السقاء (قوله وهو مالم يره) أى

(قوله ولا يصح بيع ثلاثة أذرع الخ) لعل الصورة أن الثلاثة أذرع فى الطول والعرض والسمك وإلا جاء البطلان من جهة الجهل أيضا وسيأتى فى كلام الشارح تعليل البطلان هنا أيضا بأن تراب الأرض مختلف فلا تكفى رؤية ظاهره

المتعاقدان أو أحدهما ثمنا أو مثمنا ، ولو كان حاضرا فى مجلس البيع وبالغا فى وصفه أو سمعه بطريق التواتر كما يأتى أو رآه فى ضوء إن ستر الضوء لونه كورق أبيض فيما يظهر ، ولا ينافى ذلك ماصرح به ابن الصلاح من أنه يكتفى بالرؤية العرفية مع أن هذا منها لأنه ليس العرف المطرد ذلك على أن كلامه مقيد بما إذا لم يكن العيب ظاهرا بحيث يراه كل من نظر إلى المبيع ، وحينئذ فالمراد بالرؤية العرفية هى ماتظهر للناظر من غير مزيد تأمل ، ورؤية نحو الورق ليلا فى ضوء يستر معرفة بياضه ليست كذلك أو من وراء نحو زجاج وكذا ماء صاف إلا الأرض والسمك لأن به صلاحهما ، وصحت إجارة أرض مستورة بماء ولو كدرا لأنها أوسع بقبولها التأقيت وورودها على مجرد المنفعة وذلك للنهى عن بيع الغرر لأن الرؤية تفيد مالم تفده العبارة كما يأتى (والثانى) وبه قال الأئمة الثلاثة (يصح) البيع إن ذكر جنسه وإن لم يراه (ويثبت الخيار) للمشترى (عند الرؤية) لحديث فيه ضعيف بل قال

الرؤية المعتبرة شرعا (قوله أو رآه فى ضوء الخ) أى نور ناشىء من نحو النار أو الشمس بحيث لايتمكن الرائى معه من معرفة حقيقة ما رآه ، وعبارة حج : أو رآه ليلا ولو فى ضوء إن ستر الخ ، فلعل إسقاط الشارح ليلا إشارة إلى أن المدار على كون الضوء يستر لونه ليلا كان أو نهارا (قوله ماصرح به ابن الصلاح الخ) وعبارته : لو طلب الرد بعيب فى عضو ظاهر قال لم أره إلى الآن فله الرد لأن رؤية المبيع لايشترط فيها التحقق بل تكفى الرؤية العرفية اهـ حج . ومحله كما يأتى فى عيب يمكن عدم الاطلاع عليه مع الرؤية العرفية . أما إذا بعد ذلك كأن باع مجدوع الأنف وادعى عدم معرفة ذلك حين رآه لم يقبل منه ذلك ، ولا ينافى هذا ما يأتى من أنهما لو اختلفا فى الرؤية وعدمها صدق مدعيها لأن القول قول مدعى الصحة لأن ماهنا مفروض فيما لو اتفقا على رؤية المبيع واختلفا فى رؤية العيب فقط فيصدق المنكر لأن رؤيته العرفية لاتستلزم رؤية كل جزء على التحقيق بحيث يبعد إنكارها (قوله مع أن هذا) اسم الإشارة راجع إلى قوله أو رآه فى ضوء الخ (قوله ليس العرف المطرد ذلك) أى الرؤية فى الضوء (قوله على أن كلامه) أى كلام ابن الصلاح (قوله كذلك) أى رؤية عرفية (قوله أو من وراء نحو زجاج) أى أو الرؤية من وراء زجاج الخ (قوله لأن به) أى الماء (قوله ولو كدرا) أى فتكفى الرؤية من وراءه فى الإجارة دون البيع ، وهذه الزيادة نبه عليها ولم يكتف بصحة بيعها تحت الماء (قوله لأنها أوسع) أى مع كون الماء من مصالحها كما تقدمت الإشارة إليه (قوله وذلك) راجع لقول المصنف لايصح الخ (قوله والثانى الخ) لعل وجه حكاية الثانى من المصنف قوة الخلاف فيه ، ومن ثم قال به الأئمة الثلاثة (قوله إن ذكر جنسه) قال فى الكنز أو نوعه ، وعليه فالواو فى كلام المحلى بمعنى أو (قوله وإن لم يراه) قضيته أن من ذلك مالو باعه ثوبا مطويا رأيا ظاهره فقط وذكر له البائع أنه كله بالصفة الفلانية (قوله ويثبت الخيار للمشترى) وكذا البائع على خلاف فيه اهـ حج . قال ع : اعتمد الثانى الأسنوى (قوله لحديث فيه ضعيف) لفظه كما فى المحلى « من اشترى مالم يره فهو

عن باطنه (قوله أو رآه فى ضوء) عبارة التحفة أو رآه ليلا ولو فى ضوء إن ستر الضوء لونه انتهت ، وهى التى يتنزل عليها قول الشارح الآتى ورؤية نحو الورق ليلا الخ (قوله ولا ينافى ذلك ما صرح به ابن الصلاح الخ) عبارة التحفة : فإن قلت : صرح ابن الصلاح بأن الرؤية العرفية كافية ، وهذا منها ، وعبارته : ولو طلب الرد بعيب فى عضو ظاهر قال لم أره إلا الآن فله الرد ، لأن رؤية المبيع لايشترط فيها التحقيق بل تكفى الرؤية العرفية . قلت : ليس العرف ذلك الخ ، فأسند كون الطرد هذا من الرؤية العرفية إلى قول المستشكل ثم منع عليه دعواه فى الجواب ، بخلاف الشارح فإنه جزم بكون هذا من الرؤية

الدارقطني باطل ، وينفذ قبل الرؤية الفسخ دون الإجازة ، ويمتد الخيار امتداد مجلس الرؤية ، وكالبيع : الصلح والرهن والهبة والإجارة ونحوها بخلاف نحو الوقف . ولا ينافيه مانقل عن فتاوى القفال من الجزم بالمنع لأن الأوّل في وقف مالم يره مما استقرّ عليه ملكه كأن ورثه أو اشتراه له وكيله ، وكلام القفال فيما لم يستقرّ عليه ملكه (و) على الأظهر (تكفي) في صحة البيع (الرؤية قبل العقد) ولو لمن عمي وقته (فيما لا) يظن أنه (يتغير غالبا إلى وقت العقد) كأرض وحديد ونحاس وآنية اكتفاء بتلك الرؤية ، والغالب بقاؤه على ماشاهده عليه . نعم يشترط أن يكون ذاكرا حال العقد لأوصافه التي رآها كأعمى اشترى ما رآه قبل العمى وإلا لم يصح كما قاله الماوردي وأقره المتأخرون وقول المجموع إنه غريب : أي نقلا على أن غيره صرح به أيضا لا مدركا ، إذ النسيان يجعل السابق كالعدم فيفوت شرط العلم بالمبيع فلا ينافي تصحيح غيره وجعله تقييدا لإطلاقهم وانتصار بعضهم لتضعيفه بجعلهم النسيان غير دافع للحكم السابق في مسائل كإنكار الموكل الوكالة لنسيان فلا يكون عزلا ، وكما لو نسي فأكل في صومه أو جامع في إحرامه فلا يفسد ، وكما لو رأى المبيع ثم التفت عنه واشتراه غافلا عن أوصافه فيصح مردود بأن مدار العزل على مايشعر بعدم الرضا بالتصرف وبطلان الصوم والحج على ماينافيهما مما فيه تعدّ ولم يوجد ذلك ، ومدار البيع على عدم الغرر وبالنسيان يقع فيه ، وما ذكره في الفرع الأخير هو محل النزاع فلا يستدل به ، وبفرض كون المنقول فيه ما ذكر فالقول فيه ضعيف جدا فلا يلتفت إليه ، وبحث بعضهم أنه لو رأى الثمرة قبل بدو صلاحها ثم اشتراها بعده من غير تجديد رؤية لم يصح وإن قربت المدة ، إلا أنها تتغير بنحو اللون فكانت أولى مما يغلب تغيره فإنه يبطل وإن لم يتغير لعارض كما يأتي ، وإذا صح فوجده متغيرا عما رآه عليه

بالخيار إذا رآه » (قوله ونحوها) لعل من النحو عوض والخلع والصداق (قوله بخلاف نحو الوقف) أي فإنه يصح ولعل من نحو الوقف العتق ، ثم رأيت سم على حج جزم بالتمثيل به . هذا وفي كلام ع التبسوية بين الوقف وغيره في عدم الصحة (قوله من الجزم بالمنع) أي في الوقف (قوله لأن الأوّل) أي وهو القول بالصحة (قوله وكلام القفال فيما لم يستقرّ ملكه) كوقف ما اشتراه له وكيله ولم يره ولم يقبضه ، لكن يشكل على هذا ما يأتي في باب المبيع قبل قبضه في كلامهم من صحة إعتاق ووقف مالم يقبضه ، إلا أن يقال : ذاك مصوّر بما إذا لم يقبضه وقد رآه قبل الشراء وماهنا بخلافه ومع ذلك فيه شيء (قوله ولو لمن عمي وقته) أي فالإبصار وقت العقد إنما يشترط للعلم بالمعقود عليه ، فحيث علمه قبل واستمر علمه لايشترط إبصاره ، وعليه فلو أوجب ثم عمي وقبل المشترى بعد أو عكسه صح العقد ، ولا ينافي هذا ماتقدم في كلام الشارح من اشتراط بقاء الأهلية إلى تمام العقد لأن هذا أهليته باقية لأن المراد بها مايتمكن معه من التصرّف وهذا موجود فيه (قوله أي نقلا) خبر لقوله وقول المجموع (قوله لامدركا) بضم الميم من أدرك كما يؤخذ من المصباح (قوله لتضعيفه) أي كلام الماوردي (قوله وما ذكر في الفرع الأخير) هو مالو رأى المبيع ثم التفت عنه (قوله لم يصح) معتمد (قوله وإذا صح) أي بأن كان مما لايتغير

العرفية ولم يجعله على لسان مستشكل فيناقضه حاصل الجواب كما لايخفى ، ثم إنه كان عليه أن يذكر مسئلة ابن الصلاح المذكورة ليتنزّل عليها قوله فيما بعد على أن كلامه مقيد بما إذا لم يكن العيب ظاهرا الخ (قوله الصلح) أي في بعض أقسامه كما يعلم مما يأتي في بابه (قوله وقته) أي العقد ، والمراد أن الشرط تقدم الرؤية على الوجه الآتي فلا يضر كون العاقد أعمى عند العقد (قوله كأعمى) أي فإنه لابد أن يكون ذاكرا للأوصاف فليس مكررا مع مامر (قوله فلا ينافي تصحيح غيره) أي غير صاحب المجموع ، ولعل لفظ له بعد لفظ غيره ساقط من النسخ (قوله وبطلان الصوم) بالجر

تخير فلو اختلفا فى تغيره فالقول قول المشترى بيمينه ويتخير لأن البائع يدعى عليه أنه رآه بهذه الصفة الموجودة الآن ورضى به والأصل عدم ذلك، وإنما صدق البائع فيما لو اختلفا فى عيب يمكن حدوثه لأنهما قد اتفقا على وجوده فى يد المشترى والأصل عدم وجوده فى يد البائع (دون ما) يظن أنه (يتغير غالبا) لطول مدة أو عروض أمر آخر كالأطعمة التى يسرع لها الفساد، إذ لا ثقة حينئذ ببقائه حال العقد على أوصافه المرئية، ولا منافاة فى كلامه فيما يحتمل التغير وعدمه على السواء كما ادعاه بعضهم معللا بأن قضية مفهوم أوله البطلان وآخره الصحة والأصح فيه الصحة كالأول بشرطه لأن الأصل بقاء المرئى بحاله لأنا نمنع مدّعاه ، بل هو داخل فى منطوق أوّل كلامه ومفهوم آخره لأن القيد هنا للمنفى كما هو الأصل لا للنفى : أى مالا يغلب تغيره سواء أغلب عدم تغيره أم استويا دون مايغلب تغيره فهو داخل فى منطوق الأول ومفهوم الثانى فلا تنافى كذا قيل ، وقد أورد الشارح هذه المسئلة عليه ولم يدخلها فى كلامه إذ إدخالها فيه يقتضى إثبات الخلاف فيها وليس كذلك ، والأوجه ماجرى عليه المصحح والإدخال حينئذ من حيث الحكم لامن حيث الخلاف ، وجعل الحيوان مثالا هو مادرجوا عليه وهو ظاهر ، فما ذكره فى الأنوار من أنه قسيم له وحكمهما واحد محل نظر ، وإن كان يمكن توجيهه بأنه لما شك فيه هل هو مما يستوى فيه الأمران أولا ألحق بالمستوى لأن الأصل عدم المانع وجعل قسيما له لعدم تحقق الاستواء فيه ، ومقتضى إناطتهم التغير وعدمه بالغالب لا بوقوعه بالفعل عدم النظر لهذا حتى لو غلب التغير فلم يتغير أو عدمه فتغير أو استوى فيه الأمران فتغير أو لم يتغير لم يؤثر فيما قالوه فى كل من الأقسام من البطلان فى الأول والصحة فى الأخيرين ، ووجهه اعتبار الغلبة وعدمها حالة العقد دون الطارئ بعده (وتكفى) فى صحة البيع (رؤية بعض المبيع إن دلّ على باقيه

غالبا (قوله تخير) أى فورا فيما يظهر لأنه خيار عيب حقيقة أو حكما (قوله لأنهما قد اتفقا على وجوده) هذه العلة موجودة فيما لو اختلفا فى تغيره ، اللهم إلا أن يقال : إن الأولى مصوّرة بما قبل القبض فلا تنافى هذه لكن عموم كلامهم يخالفه ، والأقرب أن يصوّر ماهنا بأنهما اتفقا على أن هذه الصفة كانت موجودة عند العقد واختلفا فى مجرد علم المشترى بها فصدق المشترى عملا بالأصل كما اقتضاه قوله لأن البائع يدعى عليه أنه رآه بهذه الصفة الخ (قوله مفهوم أوّله) هو قوله فيما لايتغير غالبا (قوله وآخره) هو قوله دون مايتغير (قوله والأصح فيه) أى فيما يحتمل التغير وعدمه على السواء (قوله بشرطه) أى وهو أن يكون حال العقد ذاكرا لأوصافه (قوله يقتضى إثبات الخ) هكذا فى نسخ متعددة ، وصوابه عدم إثبات الخ (قوله والأوجه ماجرى عليه المصحح) هو ابن قاضى عجلون من إدخال مسئلة الاستواء فى الأوّل (قوله وجعل الحيوان مثالا) أى لما استوى فيه الأمران (قوله يمكن توجيهه) أى ما فى الأنوار (قوله من البطلان فى الأوّل) هو قوله لو غلب التغير وقوله والصحة فى الآخرين هما

(قوله لأنهما قد اتفقا الخ) أى بخلاف مسئلتنا فإنهما لم يتفقا على تغير بل المشترى يدعيه والبائع ينكر وجوده من أصله فافترقا كما أشار إليه الشارح فاندفع ما فى حاشية الشيخ (قوله يقتضى إثبات الخلاف فيها) صوابه يقتضى عدم ثبوت الخلاف فيها : أى لأن مسئلة الاستواء فيها خلاف أورده الجلال المحلى ، بخلاف المسئلة الأولى لاخلاف فيها ، ولعل لفظ عدم أسقطه النساخ (قوله وجعل الحيوان مثالا) يعنى للمستوى : أى فى كلام الشارح (قوله لهذا) أى التغير بالفعل

كظاهر الصبرة) من نحو برّ ولوز وأدقة ومسك وعجوة وكبيس فى نحو قوصرّة وقطن فى عدل وبرّ فى بيت وإن رآه من كوة ، وكذلك تكفى رؤية أعلى المائعات فى ظروفها لأن الغالب استواء ظاهر ذلك وباطنه ، فإن تخالفا ثبت الخيار ، بخلاف صبرة نحو سفرجل ورمان وبطيخ لايكفى فيها مامر بل لابدّ من رؤية جميع كل واحدة وإن غلب عدم تفاوتها ، فإن رأى أحد جانبي نحو بطيخة كان كبيع الغائب كالثوب الصفيق يرى أحد وجهيه وكذا تراب الأرض ، ومن ثم لو باعه قدر ذراع طولا وعمقا من أرض لم يصح لأن تراب الأرض مختف (و) تكفى رؤية بعض المبيع الدال على باقيه نحو (أنموذج) بضم الهمزة والميم وفتح المعجمة وسكون النون وهذا هو الشائع لكن قال صاحب القاموس : إنه لحن وإنما هو بفتح النون وضم الميم المشددة وفتح المعجمة (المتماثل) أى المتساوى

قوله أوعدمه فتغير وقوله أو استوى فيه الأمران (قوله وادقة) جمع دقيق (قوله وعجوة) أى منسولة أما التى فيها النوى فلا يكفى فيها ذلك للعلة المذكورة ، ويحتمل العموم أخذا من إطلاق الشارح ، ويثبت الخيار له إذا اختلف الظاهر والباطن ، ولعله الأقرب (قوله فى نحو قوصرّة الخ) قال فى شرح العباب : إن عرف عمق ذلك وسعته قال فى شرحه : وهذا الشرط لايختص بهذه الصورة بل يأتى فى رؤية الحب من كوّة أو نحوها خلافا لما يوهمه صنيعه ، على أن المانع من صحة البيع فى ذلك الجهل بالمقدار لاعدم الرؤية الذى الكلام فيه اهـ سم على حج . ومنه يؤخذ أن محل الاكتفاء بالمعاينة فى المعين عن معرفة القدر حيث أمكن معرفة القدر مع تلك الرؤية وإلا فلا تكفى (قوله وكذلك تكفى رؤية أعلى المائعات الخ) عبارة حج : ولا يصح بيع مسك فى فأرته معها أو دونها إلا إن فرغها ورآها أو رآها فارغة ثم رأى أعلاه بعد ملئها منه ، ويصح بيع نحو سمن رآه فى ظرفه معه موازنة إن علما زنة كل وكان للظرف قيمة ، وقيده بعضهم بما إذا قصد الظرف أخذا من تعليلهم البطلان بشرط بذل مال فى مقابلة غير مال . ويردّ بأن ذكره يشعر بقصده فلا نظر لقصده المخالف له انتهى . فقوله إن علما زنة كل مفهومه بطلان البيع مع الجهل . ويشكل ذلك بالصحة فيما لو باع صبرة مجهولة الصيعان كل صاع بدرهم اكتفاء بتفضيل الثمن ، وأشار للجواب عن مثله سم على منهج حيث قال : وأقول لعل وجهه أن المقصود هو السمن والمسك والجهل بوزنهما يورث الجهل بالمبيع كاللبن المشوب بالماء تأمل اهـ (قوله فإن تخالفا) أى الظاهر والباطن (قوله بخلاف صبرة نحو سفرجل الخ) من النحو العنب كما قاله الشيخان ونورعا فيه اهـ سم على منهج . ولعل وجه المنازعة أن العنب كاللوز ونحوه فى عدم شدة التفاوت بين حباته بخلاف البطيخ ، ولعل وجه ماقاله الشيخان منع عدم التفاوت بين حباته فى الغالب بل المشاهد كثرة التفاوت سيما عند اختلاف الأشجار (قوله لايكفى فيها مامر) هو رؤية الظاهر (قوله بل لابد من رؤية جميع كل واحدة) أى الرؤية العرفية فلا يشترط قلبها ورؤية وجهيها إلا إذا غلب اختلاف أحد وجهيها على ما يأتى (قوله كالثوب الصفيق) قضية هذا التشبيه أن عدم الاكتفاء برؤية أحد الجانبين مفروض فيما لو اختلفت جوانبها (قوله إنه لحن) قال النواجى : هذه دعوة لاتقوم عليها حجة فما زالت العلماء قديما وحديثا يستعملون هذا اللفظ من غير نكير ، حتى إن الزمخشرى وهو من أئمة اللغة سمى كتابه فى النحو الأنموذج ، وكذلك الحسن بن رشيق القيروانى وهو إمام المغرب فى اللغة سمى به كتابه فى صناعة الأدب . وقال النووى فى المنهاج : وأنموذج المتماثل ، ولم يعقبه أحد من الشراح بل نقل ابن الملقن فى إشارات المنهاج عن كتاب المغرب بالغين المعجمة لناصر بن عبد السيد المطرزى شارح المقامات أنه قال : النماذج بالفتح والأنموذج بالضم تغريب نموذه . قال ابن خلكان : وله عليه شرح سماه المعرب بالمهملة فى شرح المغرب وهو كبير قليل لوجود (قوله وإنما هو بفتح النون) أى من غير الهمزة

قوله ومسك الخ) معطوف على صبرة

الأجزاء كالحبوب ويسمى بالعينة . نعم يشترط إدخاله فى عقد البيع البيع وإذ لم يردّه إلى المبيع واعتبار الأسنوى خلطه به قبل العقد كما أفتى به البغوى ممنوع لأن رؤيته كظاهر الصبرة وأعلى المائع فى دلالة كل على الباقى ، ودعوى أنه إن لم يرده إليه يكون كبيع عينين رأى إحداهما غير صحيحة لظهور الفرق ، لأن ماهنا فى المتماثل والعينان ليستا كذلك ، فإن لم يدخله فى البيع لم يصح وإن ردّه للمبيع لانتفاء رؤية المبيع أو بشىء منه كما لو قال بعتك من هذا النوع كذا (أو) لم يدل على باقيه بل (كان صوانا) بكسر أوّله ويجوز ضمه (للباقى خلقة كقشر) قصب السكر الأعلى وطلع النخل و (الرمان والبيض) والقطن بعد تفتحه وامتناع السلم فيه فى هذه الحالة لانتفاء انضباطه (والقشرة السفلى) وهى التى تكسر عند الأكل وكذا العليا إن لم تنعقد (للجوز واللوز) لأن صلاح باطنه فى بقائه فيه وإن لم يدل هو عليه ، فقوله أو كان قسيم قوله إن دل ، وتعبيره كأصله بخلقة صفة لبيان الواقع فى الأمثلة المذكورة ونحوها أو احترز به عن جلد الكتاب فلا بد من رؤية جميع أوراقه ، ومثله الورق الأبيض . ولا يرد على طرده بيع القطن فى جوزه والدرّ فى صدفه والمسك فى فأرته : أى حيث لم يرها فارغة ثم يعاد إليها فإنه يكتفى برؤية أعلاها كما مرّ ، وعلى عكسه الفقاع فى كوزه والخشكنان ونحوه والجبة المحشوة بالقطن لبطلان بيع الأوّل مع أن صوانها خلقى دون الآخر مع أن صوانها غير خلقى . لأنا نقول : الغالب فى الخلقى أن بقاءه فيه من مصالحه فأريد به ماهو الغالب فيه ومن شأنه ، وتردد الأذرعى فى إلحاق الفرش واللحف بما مر ، ورجح غيره كالبدر ابن شهبة عدمه لأن القطن فيها مقصود لذاته بخلاف الجبة ، وبحث الدميرى الإلحاق ، ولا يصح بيع نحو لب جوز وحده

(قوله كظاهر الصبرة) أى كرؤية ظاهر الصبرة وقد تقدم أنها كافية (قوله بل كان صوانا) الأولى لكنه كان الخ (قوله فى هذه الحالة) أى فى جوزه بعد تفتحه (قوله ومثله الورق الأبيض) أى فى أنه لابد من رؤية جميعه (قوله والجبة المحشوة الخ) أى فإنه تكفى رؤية ظاهرها ولا يشترط رؤية شىء مما فى الباطن .

[فرع] سئل شيخنا الشهاب الرملى عن بيع السكر فى قدوره هل يصح ويكتفى برؤية أعلاه من رءوس القدور ؟ فأجاب بأنه إن كان بقاؤه فى القدور من مصالحه صح وكفى رؤية أعلاه من رءوس القدور وإلا فلا اه . ولعل وجه ذلك أن رؤية أعلاه لاتدل على باقيه لكنه اكتفى بها إذا كان بقاؤه فى القدور من مصالحه للضرورة اه سم على حج . ثم إن اختلف الظاهر والباطن ثبت للمشترى الخيار (قوله الأوّل) أى القسم الأوّل وهو القطن وما عطف عليه ، وقوله دون الآخر : أى القسم الآخر وهو الفقاع وما عطف عليه (قوله بما مر) أى من نحو الجبة المحشوة (قوله كالبدر ابن شهبة) معتمد (قوله عدمه) أى الإلحاق فيشترط لصحة البيع رؤية باطنه ويكفى فيها

(قوله والقطن بعد تفتحه) لايخفى أن إيراده هنا على هذا الوجه يقتضى أنه تكفى رؤية صوانه بعد تفتحه وحينئذ فلا معنى لاشتراط تفتحه إذ لامعنى له إلا التمكن من رؤية بغضه وحينئذ فهو من القسم الأول لامن الثانى . وعبارة الروض : وتكفى رؤية الصوان كرمان الخ . قال شارحه : بخلاف جواز القطن اه (قوله إن لم تنعقد) يعنى السفلى (قوله القطن فى جوزه) أى قبل تفتحه (قوله أى حيث لم يرها فارغة) أى الفأرة (قوله كما مر) الذى مرّ أنه يكتفى برؤية أعلى المسك ، وظاهره وإن لم ير الفأرة فارغة ففى قوله كما مر مسامحة (قوله والأوّل) بضم الهمزة جمع أوّل وكذلك الآخر خلاف ما فى حاشية الشيخ (قوله فأريد به ما هو الغالب فيه) أى فليس المراد عموم الصوان الخلقى بل نوع منه وهو مابقاؤه فيه من مصالحه ، وحينئذ فكان الأولى حذف قوله ومن شأنه لأنه يوهم أنه يكتفى برؤية الصوان الذى ليس البقاء فيه من المصالح لأن من شأنه أن البقاء فيه من المصالح ، ثم إن هذا الجواب لايدفع ماورد على العكس

فى قشره لأن تسليمه غير ممكن بدون كسر قشره فيؤدى لنقص عين المبيع (وتعتبر رؤية كل شىء) غير مامر (على مايليق به) عرفا ، وضبطه فى الكافى بأن يرى مايختلف معظم المالية باختلافه ، ففى الدار رؤية البيوت والسقوف والسطوح والجدران والمستحم والبالوعة ، وكذا رؤية الطريق ، وفى البستان رؤية أشجاره ومجرى مائه ، وكذا يشترط رؤية الماء الذى تدور به الرحى كما فى المجموع خلافا لابن المقرى فى روضه لاختلاف الغرض . ولا يشترط رؤية أساس جدران البستان ولا عروق الأشجار ونحوهما ويشترط فى ذلك ونحوه رؤية الأرض ، ولو رأى آلة بناء الحمام وأرضها قبل بنائها لم يكف عن رؤيتها كما لايكفى فى التمر رؤيته رطبا كما لو رأى سخلة أو صبيا فكملا لايصح بيعهما بلا رؤية أخرى ، ولابد فى السفينة من رؤية جميعها حتى ما فى الماء منها كما شمله كلامهم ، وفى الأمة والعبد ماعدا مابين السرة والركبة كالشعر وفى الدابة جميع أجزائها لا رؤية لسان حيوان ولو آدميا وأسنانه وأجزاء نحو فرس وباطن حافر وقدم كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى فى الأخيرة خلافا للأرزق ، ولهذا أطلقوا عدم اشتراط قلع النعل وفى ثوب ونشره مطوى ورؤية وجهيه إن اختلفا كبساط وكل منقش وإلا ككرباس كفت رؤية أحدهما ، ولا يصح بيع اللبن فى الضرع وإن حلب منه شىء ورؤى قبل البيع للنهى عنه ولاختلاطه بالحادث ولعدم تيقن وجود قدر اللبن المبيع ولعدم رؤيته ، ولا بيع الصوف قبل جزه أو تذكيته لاختلافه بالحادث ولأن تسليمه إنما يمكن باستئصاله وهو مؤلم للحيوان . فإن قبض قطعة وقال بعتك هذه صح قطعا ، ولا بيع

البعض (قوله لنقص عين المبيع) وهو القشر وذلك لأن القشر واللب فيه يرغب فيه حفظ اللب فتزيد قيمته وبعد الكسر إنما يراد لمجرد الوقود وقيمته بهذا الاعتبار تافهة (قوله والسطوح) جمع سطح قال فى المختار وسطح كل شىء أعلاه (قوله وكذا رؤية الطريق) أى التى يتوصل منها إلى الدار (قوله لاختلاف الغرض) أى بقوته وضعفه (قوله لابد فى السفينة من رؤية جميعها) أى ولو كبيرة جدا كالملاحى . ولو احتيج فى رؤيتها إلى صرف دراهم لمن يقلب السفينة من جانب إلى آخر لتتأتى رؤيتها لم تجب على واحد منهما بعينه ، بل إن أراد المشترى التوصل إلى الرؤية وفعل ذلك كان تبرعا منه . وأراد البائع ذلك لإراءة المشترى أو لرؤية نفسه ليصح البيع لم يرجع بما صرفه على المشترى . نعم لو استحال قلبها ورؤية أسفلها فينبغى الاكتفاء بظاهرها مما لم يستره الماء وجميع الباطن فلو تبين بعده تغيرها ثبت له الخيار (قوله ما فى الماء منها) ولا تكفى رؤيتها فى الماء ولو صافيا (قوله لا رؤية الخ) لا هنا بمنزلة إلا (قوله فى الأخيرة) هى قوله وقدم (قوله خلافا للأزرقى) فى نسخة للأزرق ومثلها فى حج (قوله ولهذا أطلقوا عدم اشتراط الخ) وفى نسخة أطبقوا على عدم ومعناهما واحد

(قوله لأن تسليمه غير ممكن) أى ولأن المبيع حينئذ غير مرئى أصلا (قوله وكذا يشترط رؤية الماء الذى تدور به الرحى) أى فيما إذا اشترى رحى تدور بالماء (قوله ولاختلاطه بالحادث) قضيته أن الصورة أنه اشترى جميع ما فى الضرع ، وقضية قوله ولعدم تيقن وجود قدر اللبن المبيع أنه اشترى منه قدرا معينا ، وكأنه أشار إلى أنه لافرق فى البطلان بين أن يشترى الكل أو البعض ، وعبارة الروضة : بيع اللبن فى الضرع باطل ، فلو قال بعتك من اللبن الذى فى ضرع هذه البقرة كذا لم يجز على المذهب لعدم تيقن وجود ذلك القدر ، وقيل فيه قولا بيع الغائب ولو طلب شيئا من اللبن فأراه ثم باعه رطلا مما فى الضرع فوجهان كالأنموذج ، وذكر الغزالى وجهين فيما لو قبض قدرا من الضرع وأحكم شده وباع مافيه . قلت الأصح فى الصورتين البطلان لأنه يختلط بغيره مما ينصب فى الضرع انتهت (قوله ولعدم رؤيته) لاموقع له بعد قوله وإن حلب منه شىء ورؤى قبل البيع (قوله فإن قبض قبضة)

الأكارع والرءوس قبل الإبانة ولا المذبوح أو جلده أو لحمه قبل السلخ أو السمط لجهالته ، وكذا مسلوخ لم ينق جوفه كما قاله الأذرعي وبيع وزنا فإن بيع جزافا صح ، بخلاف السمك والجراد فيصح مطلقا لقلة ما فى جوفه ولو باع ثوبا على منسج قد نسج بعضه على أن ينسج البائع باقيه لم يصح البيع جزما (والأصح إن وصفه) أى المعين الذى يراد بيعه (بصفة السلم لايكفى) عن الرؤية وإن بالغ فيها ووصلت حد التواتر لأنها تفيد أمورا تقصر عنها العبارة ، وفى الخبر « ليس الخبر كالعيان » والثانى يكفى ، ولا خيار للمشترى لأن ثمرة الرؤية المعرفة والوصف يفيدها ، وعلم من قولنا المعين عدم منافاة هذا لما يأتى له أو السلم فى ثوب صفته كذا لأنه فى موصوف فى الذمة . وعلم مما تقرر أن كل عقد اشترطت فيه الرؤية لايصح من الأعمى ، قال الزركشى : إلا شراء من يعتق عليه لأن مقصوده العتق ومقتضاه إلحاق البصير به فى ذلك (و) من ثم (يصح سلم الأعمى) مسلما إليه أو مسلما لأنه يعرف الأوصاف وأسلم يعتمد الوصف دون الرؤية . نعم لو كان رأس المال معينا ابتداء وكل من يقبض له وعنه وإلا

(قوله والرءوس قبل الإبانة) ولو من المذبوح لاستتار بعض أجزائه قبل القطع (قوله لجهالته) أى جهالة المقصود منه فإن الجلد يختلف ثخنا ورقة وكذلك أجزاء الحيوان (قوله فيصح مطلقا) أى وزنا وجزافا ظاهره وإن كان كبيرا وكثر ما فى جوفه ، ولا ينافيه قوله لقلة مافى الخ لأن المراد أن من شأنه القلة (قوله ولو باع ثوبا على منسج) كمذهب ومجلس وبابه ضرب اه مختار (قوله على أن ينسج البائع) أى أو غيره وفى المختار أن ينسج من باب ضرب (قوله ليس الخبر كالعيان) بكسر العين ، وروى كثيرون منهم أحمد وابن حبان خبر « يرحم الله موسى ليس المعاين كالخبر أخبره ربه تبارك وتعالى أن قومه فتنوا بعده فلم يلق الألواح ، فلما رآهم وعاينهم ألقى الألواح فتكسر منها ماتكسر » اه حج . وقوله المعاين يجوز أن يكون مصدرا ميميا بمعنى العيان ، فإن ما كان من المزيد بصيغة المفعول استوى فيه المصدر واسم الزمان والمكان والمفعول ، ويتعين المراد بالقرائن ، ثم رأيت فى نسخة كالخبر وهى ظاهرة وعليه فالمعاين بكسر الياء اسم فاعل (قوله إلا شراء من يعتق عليه) أى ولو شراء غير ضمنى . وفى سم على منهج عن الزركشى أنه يصح شراؤه من يعتق عليه وبيعه العبد من نفسه قال : ونقل مر أن بعضهم جوز صحة شرائه الضمنى اه . ومفهومه أن غير الضمنى لايصح منه وهو مخالف لما اقتضاه مانقله عن الزركشى ، وقوله من يعتق عليه : أى يحكم بعتقه عليه فيدخل فيه من أقر بحريته أو شهد بها وردت شهادته (قوله ومقتضاه إلحاق البصير) معتمد (قوله مسلما إليه أو مسلما) قيل فيه إشارة إلى أن المصدر مضاف إلى فاعله ومفعوله فيكون الأعمى فاعلا فى محل رفع على أنه فاعل للسلم ومفعولا فى محل نصب ، ونظر فيه على أن مثل هذا لايجوز عربية لأن اللفظ الواحد لايكون فى محل واحد لأمرين متباينين ، فمراد الشارح أنه يحتمل أنه فى محل رفع وأنه فى محل نصب . لكن قال بعضهم : إنه نظير قوله تعالى ـ وكنا لحكمهم شاهدين ـ من أنه مضاف لفاعله ومفعوله معا (قوله نعم لو كان رأس المال) هذا الاستدراك ليس بصحيح لأن قضيته صحة عقده على المعين ، وإنما يحتاج للتوكيل فى القبض وليس كذلك ، وإنما يصح عقده إذا كان رأس المال فى الذمة ، فلعل المراد الذى أراد إقباضه عما فى الذمة كان معينا بيده قبل لا أنه عقد عليه وهو معين كما هو ظاهر (قوله وكل من يقبض له وعنه) أى ويقبض عنه

أى وليست على حد اللحم كما عرف مما قدمه فليراجع (قوله قبل السلخ) أى لما يسلخ ، وقوله أو السمط : أى لما يسمط (قوله ووصلت حد التواتر) عبارة التحفة وصل إليه من طريق التواتر (قوله نعم لو كان رأس المال معينا الخ) قضيته أنه يصح فى المعين من الأعمى وليس كذلك ، وعبارة التحفة ومحله : أى صحة

لم يصح لاعتماده الرؤية حال العقد ، ولا تصح المقابلة مع الأعمى فقد نص فى الأم على أنه لابد فى الإقالة من العلم بالمقابل فيه بعد نصه على أنها فسخ ، وقد أفتى بذلك الوالد رحمه الله تعالى (وقيل إن عمى قبل تمييزه) بين الأشياء أو خلق أعمى (فلا) يصح سلمه وله شراء نفسه وإيجارها إذ لايجهلها وبيع مارآه قبل عماه إن كان ذاكرا لأوصافه وهو مما لايتغير غالبا ، ولو اشترى شيئا ثم عمى قبل قبضه لم يبطل الشراء ، ولا يصح بيع نحو جزر وبصل فى أرضه للغرر ، ومما تعم به البلوى مع عدم صحته بيع نصيب من الجارى من نهر ونحوه للجهل بقدره ، ولأن الجارى إن كان غير مملوك فذاك وإلا فلا يمكن تسليمه لاختلاط غير المبيع به فطريقه أن يشترى القناة أو سهما منها . فإذا ملك القرار كان أحق بالماء ، وإن اشترى القرار مع الماء لم يصح أيضا فيهما للجهالة ، ولو رأى ثوبين تساوت قيمتهما ووصفهما وقدرهما كنصفى كرباس فسرق أحدهما واشترى الآخر غائبا عنه ولا يعلم أيهما المسروق صح لحصول العلم إلا إن اختلفت الأوصاف المذكورة ، وإن اختلفا فى الرؤية فالقول قول مدعيها بيمينه لأن الإقدام على العقد اعتراف بصحته ، وهو جار على القاعدة فى دعوى الصحة والفساد خلافا لما فى فتاوى الشيخ وتبعه الوالد أولا ثم رجع عنه .

باب الربا

بكسر الراء والقصر وبفتحها والمد وألفه بدل من واو ويكتب بهما وبالياء ، وهو لغة : الزيادة ، قال تعالى

(قوله مع الأعمى) أى فطريق الصحة أن يوكل غيره (قوله على أنها فسخ) لعله إنما نص على ذلك لئلا يتوهم أن عدم صحة الإقالة من الأعمى مبنى على أنها بيع (قوله وقد أفتى بذلك) أى بعدم الصحة وقياس بطلان إقامته بناء على أنها فسخ عدم نفوذ الفسخ منه بغير لفظ الإقالة إلا أن يفرق بأن الإقالة تستدعى التوافق عليها من المتقابلين ولا كذلك الفسخ فإنه يستقل به من ثبت له مايجوّزه (قوله وله شراء نفسه) أى ولو لغيره بطريق الوكالة عن الغير وبهذا يجاب عما توقف فيه سم على حج من أن هذا عقد عتاقة فلا يحتاج إلى ذكره (قوله لم يبطل الشراء) أى ويوكل فى القبض (قوله أو سهما منها) أى جزءا (قوله ولو رأى ثوبين) أى مثلا (قوله وإن اختلفا فى الرؤية) أى فى أصلها كأن قال المشترى لم أره قبل الشراء (قوله مدعيها) أى الرؤية .

(باب الربا)

(قوله وألفه بدل من واو) صريح ماذكر أنه لاخلاف فى كون ألفه منقلبة عن واو وإنما الخلاف فى رسمه . وعبارة المصباح : الربا الفضل والزيادة وهو مقصور على الأشهر ، ويثنى ربوان بالواو على الأصل ، وقد يقال ربيان على التخفيف اهـ . فقوله على الأصل وقوله على التخفيف يدلان على ما اقتضاه كلام الشارح من عدم الخلاف فى كون أصل الألف واوا (قوله ويكتب بهما) أى بالواو والألف معا كما نقله علماء الرسم

سلم الأعمى حيث لم يكن رأس المال معينا ابتداء وحينئذ يوكل من يقبض له أو عنه وإلا لم يصح منه لاعتماده الخ . فقوله وحينئذ : أى حين صحة السلم بأن كان رأس المال فى الذمة ، وقوله وإلا : أى بأن كان معينا ، والشارح فهم أن معنى قوله وحينئذ : أى حين كان معينا فتصرف فى عبارته بما ترى (قوله بين الأشياء) أشار به إلى أن المراد بالتمييز هنا غير التمييز الشرعى .

(باب الربا)

ـ اهتزت وربت ـ أى نمت وزادت . وشرعا : عقدعلى عوض مخصوص غير معلوم التماثل فى معيار الشرع حالة العقد أو مع تأخير فى البدلين أو أحدهما والأصل فى تحريمه وأنه من أكبر الكبائر الكتاب والسنة والإجماع ، قال بعضهم : ولم يحلّ فى شريعة قط ، ولم يؤذن الله فى كتابه عاصيا بالحرب سوى آكله ، ولهذا قيل إنه علامة على سوء الخاتمة كإيذاء أولياء الله تعالى فإنه صح فيها الإيذان بذلك وظاهر الأخبار هنا أنه أعظم إثما من الزنا والسرقة وشرب الخمر ، لكن أفتى الوالد رحمه الله تعالى بخلافه . وتحريمه تعبدى وما أبدى له إنما يصلح حكمة لا علة . وهو إما ربا فضل بأن يزيد أحد العوضين ومنه ربا القرض بأن يشترط فيه مافيه نفع للمقرض غير نحو الرهن ، أو ربا يد بأن يفارق أحدهما مجلس العقد قبل التقابض ، أو ربا نساء بأن يشرط أجل فى أحد العوضين وكلها مجمع عليها ، والقصد بهذا الباب بيان مايعتبر فى بيع الربوى زيادة على مامر ، ثم العوضان إن اتفقا جنسا اشترط ثلاثة شروط ، أو علة وهى الطعم والنقدية اشترط شرطان ، وإلا كبيع طعام بنقد أو ثوب أو حيوان بحيوان ونحوه لم يشترط شىء من تلك الثلاثة ، فعلم أنه (إذا بيع الطعام بالطعام) أو النقد بالنقد كما سيأتى (إن كانا) أى الثمن والمثمن ، ووقع فى بعض النسخ إن كان من غير ألف (جنسا) واحدا بأن جمعهما اسم خاص من أوّل دخولهما فى الربا واشتركا

(قوله وزادت) تفسيرى (قوله وشرعا عقد الخ) عبارة حج : وشرعا قال الرويانى عقد (قوله غير معلوم التماثل) يصدق بمعلوم عدم التماثل وأل فى التماثل للعهد : أى التماثل المعتبر شرعا وذلك عند اتحاد الجنس وليس حملها على العهد بأبعد من حمل قولنا على عوض مخصوص على الأنواع المخصوصة التى هى محل الربا ، وقوله أو مع تأخير يمكن عطفه على قوله على عوض ، وتحمل أل فى البدلين على المعهود شرعا : أى وهو الأنواع المخصوصة التى هى محل الربا كما حمل على ذلك قوله على عوض مخصوص وإن كان أعم منه ، ويشمل هذا القسم ماكان الجنس فيه متحدا وما كان مختلفا وما كان من ذلك معلوم التماثل وما كان مجهوله اه سم على منهج (قوله أو مع تأخير) أى أوعقد مع الخ (قوله ولم يؤذن) أى لم يعلم الله (قوله كإيذاء أولياء الله) أى ولو أمواتا (قوله فإنه صح فيها) أى فى أذية أولياء الله ولو قال فيه لكان أولى (قوله وظاهر الأخبار هنا) أى فى هذا الباب (قوله إنه أعظم إثما) لاينافى هذا مامر من أنه من أكبر الكبائر لجواز أن يكون التبعيض بالنسبة لما هو أعظم من هذه كالشرك بالله تعالى (قوله من الزنا) ومنه اللواط (قوله والسرقة) أى وإن قلت (قوله ومأأبدى له) أى من كونه يؤدى للتضييق ونحوه (قوله إنما يصلح حكمة) يفيد أن مجرد الحكمة لايخرجه عن كونه تعبديا فليراجع فإن فيه نظرا ظاهرا اه سم . أقول : قوله نظرا ظاهرا : أى لتصريح بعضهم بأن التعبدى هو الذى لم يدرك له معنى ، وقد يجاب عن كلام الشارح بأنهم قد يطلقون التعبدى على ما لم يظهر له علة موجبة للحكم وإن ظهر له حكمة (قوله بأن يزيد أحد العوضين) أى مع اتحاد الجنس اه شيخنا زيادى (قوله ومنه ربا القرض) إنما جعل ربا القرض من ربا الفضل مع أنه ليس من هذا الباب لأنه لما شرط نفعا للمقرض كان بمنزلة أنه باع ما أقرضه بما يزيد عليه من جنسه فهو منه حكما (قوله بأن يشترط فيه ما فيه نفع) ومنه مالو أقرضه بمصر وأذن له فى دفعه لوكيله بمكة مثلا (قوله غير نحو الرهن) من النحو الكفالة والشهادة (قوله أو ربا نساء) بالفتح والمد اه شيخنا زيادى ، وفى المصباح : النسىء مهموزا على فعيل التأخير والنسيئة على فعيلة مثله ، وهو اسمان من نسأ الله أجله من باب نفع وأنسأه بالألف إذا أخره اه . ومقتضى قوله من باب نفع أن مصدره بفتح النون وسكون السين (قوله وكلها مجمع عليها) أى على بطلانها (قوله زيادة على مامر) من كونه ظاهرا منتفعا به الخ (قوله ثم العوضان) أى الربويان وغيرها (قوله وهى) أى العلة (قوله والنقدية) الواو بمعنى أو (قوله إن كان من غير ألف) قال حج : وهو فاسد ، قال سم : وفى جزمه بالفساد مع احتمال

فيه اشتراكا معنويا كتمر برنى ومعقلى ، وخرج بالخاص العام كالحب وبما بعده الأدقة فإنها دخلت فى الربا قبل طروّ هذا الاسم لها فكانت أجناسا كأصولها ، وبالأخير البطيخ الهندى والأصفر فإنهما جنسان كالتمر والجوز الهنديين مع التمر والجوز المعروفين ، إذ إطلاق الاسم عليهما ليس لقدر مشترك بينهما : أى ليس موضوعا لحقيقة واحدة بل لحقيقتين مختلفتين ، وهذا الضابط مع أنه أولى ما قيل منتقض باللحوم والألبان لصدقه عليها مع كونها أجناسا كأصولها (اشترط الحلول) من الجانبين بالإجماع لاشتراط القابضة فى الخبر ومن لازمها الحلول غالبا ، فتى اقترن بأحدهما تأجيل وإن قل زمنه وحل قبل تفرقهما لم يصح (والمماثلة) مع العلم بها وما كان فيها من خلاف لبعض الصحابة قد انقرض واستقرّ الإجماع على خلافه (والتقابض) يعنى القبض الحقيقى فلا تكفى نحو حوالة وإن حصل معها القبض فى المجلس ، ويكفى قبض الوكيل فيه من العاقدين أو أحدهما وهما بالمجلس ،

رجوع الضمير للطعام من الجانبين جنسا أو للمذكور نظر ظاهر اه (قوله اشتراكا معنويا) معناه أن يوضع اسم لحقيقة واحدة تحتها أفراد كثيرة كالقمح مثلا ، أما اللفظى فهو ماوضع فيه اللفظ لكل من المعانى بخصوصه فيتعدد الوضع فيه بتعدد معانيه كالأعلام الشخصية وكالقرء فإنه وضع لكل من الطهر والحيض (قوله كتمر الخ) قال سم على حج : قوله كتمر الخ يتأمل انطباق الضابط على ذلك اه . أقول : أى لأن هذا الاسم حدث لهما بعد دخولهما فى باب الربا لثبوت الربا فيهما بسرا ونحوه ويمكن الجواب بأنه من وقت دخولهما فى باب الربا جمعهما اسم خاص كالطلع ثم الحلال وإن اختلف الاسم باختلاف الأحوال (قوله وبما بعده) أى من قوله من أوّل الخ (قوله هذا الاسم) أي وهو الدقيق (قوله وبالأخير) أى من قوله اشتركا فيه اشتراكا معنويا الخ (قوله البطيخ الهندى) أى الأخضر (قوله وهذا الضابط) هو قوله بأن جمعهما اسم خاص الخ (قوله منتقض) ويمكن أن يقال : إن حقيقة كل من الألبان واللحوم مخالفة لغيرها فلا يكون الاشتراك بينهما معنويا ، ثم رأيت ابن عبد الحق أشار إلى ذلك حيث قال : ولك ادعاء خروجها بالقيد الأخير اه : أى وهو قوله اشتركا فيه الخ ، لكن يرد عليه الضأن والمعز فإنهما مع اتحاد الجنس طبائعهما مختلفة بالحرارة والبرودة ، إلا أن يقال : إن ذلك الاختلاف لعوارض تعرض لهما مع اتحاد حقيقتهما (قوله لاشتراط المقابضة) مستند الإجماع (قوله ومن لازمها الحلول) الضمير فى لازمها للمقابضة ، وقال سم على حج : قد يقال لايلزم إرادة اللازم اه . أقول : ويمكن أن يجاب بأن ألفاظ الشارع إذا وردت منه تحمل على الغالب فيه والأمور النادرة لاتحمل عليها (قوله وإن قل زمنه) أى كدرجتين مثلا (قوله والمماثلة مع العلم بها) أى حال العقد كما يؤخذ من قول المصنف الآتى ولو باع جزافا الخ (قوله فلا تكفى نحو حوالة) ومنه الإبراء والضمان لكنه يبطل العقد بالحوالة والإبراء لتضمنهما الإجازة ، وهى قبل التقابض مبطلة للعقد وأما الضمان فلا يبطل العقد بمجرده ، بل إن حصل التقابض من العاقدين فى المجلس فذاك وإلا بطل بالتفرق (قوله من العاقدين) متعلق بوكيل ، وعبارة خج : ويكفى قبض وارثيهما فى مجلس العقد بعد موتهما وهما فيه ومأذونيهما لا غيرهما اه . أقول : وهى تفيد أن الوكيل لو أذن لموكله فى القبض وأن العبد المأذون له لو أذن لسيده فى القبض صح ، وكتب عليه سم : حاصل هذا الكلام كما ترى أنه يشترط قبض المأذونين قبل مفارقة الآذنين ، ولا يشترط قبض الوارثين قبل مفارقة الموروثين الميتين مع الفرق فليتأمل اه . أقول : ولعل

(قوله من العاقدين أو أحدهما) ينبغى أن يكون متعلقا بكل من قبض والوكيل

وكذا قبض الوارث بعد موت مورثه فى المجلس : أى وإن لم يكن الوارث معه فى مجلس العقد لأنه فى معنى المكره كما قاله الشيخ أبو على فى آخر كلام له بخلاف مالو كان العاقد عبدا مأذونا له فقبض سيده أو وكيلا فقبض موكله لايكفى (قبل التفرق) ولو فى دار الحرب حتى لو كان العوض معينا كفى الاستقلال بقبضه ولو قبضا البعض صح فيه تفريقا للصفقة (أو جنسين كحنطة وشعير جاز التفاضل) بينهما (واشترط الحلول) من الجانبين كما مر (والتقابض) يعنى القبض كما تقرر لما صح من قوله صلى الله عليه وسلم « الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلا بمثل سواء بسواء يدا بيد، فإذا اختلفت هذه الأجناس فبيعوا كيف

الفرق بينهما أن المورث بالموت خرج عن أهلية الخطاب من القبض وعدمه والتحق بالجمادات بخلاف الآذن (قوله وكذا قبض الوارث) أى ثم إن اتحد فظاهر وإن تعدد اعتبر مفارقة آخرهم ، ولا يضر مفارقة بعضهم لقيام الجملة مقام المورث ففارقة بعضهم كمفارقة بعض أعضاء المورث لمجلسه ، ولا بد من حصول الإقباض من الكل ولو بإذنهم لواحد يقبض عنهم ، فلو أقبض البعض دون البعض ، فينبغى البطلان فى حصة من لم يقبض كما لو أقبض المورث بعض عوضه وتفرق قبل قبض الباقى (قوله فى المجلس) متعلق بموت (قوله لأنه) أى الوارث فى معنى المكره . أى بموت مورثه (قوله فى آخر كلام له) فى نسخة بعد ماذكر ويكون محل بلوغه الخبر بمنزلة مجلس العقد ، فإما أن يحضر المبيع له فيه أو يوكل من يقبضه قبل مفارقته اه . ونقل سم على حج عن مر مايوافق هذه النسخة وفرق وأطال فليراجع . وقوله فى هذه النسخة ويكون الخ : أى وأما الحى فيعتبر بقاؤه فى مجلسه الذى وقع فيه العقد ، وقوله بمنزلة مجلس العقد معتمد ، وقوله فإما أن يحضر المبيع هو ظاهر إن كان حاضرا فإن كان غائبا عن البلد فما حكمه راجعه (قوله فقبض سيده) أى بغير إذن منه على ما أفهمه كلام حج السابق ولو كان حاضرا مجلس العقد (قوله فقبض موكله) أى بغير إذنه ، وقوله لايكفى : أى لأنه يقبض عن نفسه لا عن العاقد ، ثم إن حصل القبض من الوكيل والعبد فى المجلس استمرت الصحة وإن تفرقا قبل التقابض بطل العقد (قوله ولو فى دار الحرب) يتأمل أخذ هذه غاية ، ولعله دفع ماقد يتوهم أن دار الحرب يتسامح فيها لجواز الاستيلاء على أموالهم ونحوها (قوله حتى لو كان) غاية مرتبة على التقابض المفسر بما مر من قوله يعنى القبض الحقيقى الخ (قوله كما تقرر) أى فى قوله يعنى القبض الحقيقى الخ (قوله سواء الخ) يجوز أن يكون تأكيدا ويجوز أن يكون إشارة إلى أن المساواة فى المقدار حقيقة لأن المماثلة تصدق بها فى الجملة وبحسب الحزر اه سم على منهج . أقول : قول سم ويجوز الخ وجه المغايرة بينه وبين ماقبله أن التأكيد الغرض منه تحقيق الأول وإثباته ، وقوله ويجوز بمنزلة الصفة

(قوله فقبض موكله لايكفى) وظاهر أن محله كالذى قبله مالم يوكلهما [1] العبد والوكيل حيث كان لهما التوكيل (قوله ولو فى دار الحرب) أى ولا يقال : إنهما مأموران بالخروج منها فهما مكروهان شرعا على التفرق ويحتمل ماقاله الشيخ فى الحاشية أن المراد أنه لابد من التقابض ولو كان العاقد مع حربى فى دار الحرب ، ولا يقال : إنه يجوز لنا الاستيلاء على أموالهم فلاعقد فى الحقيقة وعليه فهو خاص بما إذا كان العقد مع حربى ، وعبارة الروضة : يجرى الربا فى دار الحرب جريانه فى دار الإسلام سواء فيه الكافر والمسلم (قوله ولو قبضا البعض) يظهر أن منه مالو قبض أحدهما جميع البدل والآخر بعضه فيصح فى ذلك البعض بنظيره أخذا مما يأتى فى مسئلة الدينار

---

(١) (قوله مالم يوكلهما) الذى فى مسودة المؤلف (مالم يوكلها) اه .

شئتم إن كان يدا بيد » أى مقابضة ومن لازمها الحلول كما مر ، وما اقتضاه من اشتراط المقابضة وإن اختلفت العلة أو كان أحد العوضين غير ربوى فغير مراد بالإجماع ، والأولان شرطان للصحة ابتداء والتقابض شرط لها دواما ومن ثم ثبت فيه خيار المجلس ، ومحل البطلان بالتفرق إذا وقع بالاختيار فلا أثر له مع الإكراه على الأصح لأن تفرقهما حينئذ كالعدم ، خلافا لما نقله السبكى عن الصيمرى ، والتخاير قبل القبض وهو إلزام العقد كالتفرق فى البطلان هنا وإن حصل القبض بعده فى المجلس كما صححاه هنا ، وما ذكره فى باب الخيار من أنهما لو تقابضا قبل التفرق لم يبطل ضعيف ، إذ هو مفرع على رأى ابن سريج وهو لا يرى أن التخاير بمنزلة التفرق ، وما جمع به بعضهم بين الكلامين ليس بصحيح وإنما هو تضعيف لكلامهما هنا ؛ ولو اشترى من غيره نصفا شائعا من دينار قيمته عشرة دراهم بخمسة دراهم صح ، ويسلمه البائع له ليقبض النصف ويكون نصفه الثانى أمانة فى يده بخلاف ما لو كان به عليه عشرة دراهم فأعطاه عشرة فوجدت زائدة الوزن ضمن الزائد المعطى لأنه قبضه لنفسه ، فإن أقرضه البائع فى صورة الشراء تلك الخمسة بعد أن قبضها منه فاشترى بها النصف الآخر من الدينار جاز كغيرها ، وإن اشترى كل الدينار من غيره بعشرة وسلمه منها خمسة ثم استقرضها ثم ردها إليه عن الثمن بعد العقد فى الخمسة الباقية كما رجحه ابن المقرى فى روضه لأن التصرف مع العاقد فى زمن الخيار إجازة وهى مبطلة كما مر ، فكأنهما

المخصصة لأنه لما احتملت المماثلة المراد وغيره كان قوله سواء كالنعت المخصص (قوله أى مقابضة) من كلام الشارح (قوله وما اقتضاه) أى الحديث (قوله غير ربوى) فى اقتضائه هذا نظر لأن جميع الأجناس المشار إليها بهذه الأجناس ربوية اهـ سم على حج (قوله فغير مراد) هذا دليل قاطع على أن شمول العبارة لغير المراد لا يقدح فى صحتها وهذا مما ينفع المصنفين اهـ سم على حج (قوله والأولان) الحلول والمماثلة (قوله ومن ثم ثبت فيه) أى عقد الربا (قوله فلا أثر له مع الإكراه) قضيته أنه يضر مع النسيان والجهل ، وبه جزم سم عند قول المصنف قبل التفرق حيث قال قوله قبل التفرق شامل للتفرق سهوا أو جهلا (قوله على الأصح) عبارة حج : نعم التفرق هنا مع الإكراه مبطل لضيق باب الربا ، قال سم : قوله مع الإكراه مبطل ، قال فى شرح العباب : وكالإكراه النسيان كما فى الأم والجهل كما قاله الماوردى ، وهذا موافق لما تقدم عن سم فى النسيان والجهل ، لكن ما تقدم لا يفيده لأن محصله أن قوله قبل التفرق شامل له ، ومجرد قوله شامل الخ لا يقتضى اعتماده ولا أنه المنقول (قوله لأن تفرقهما) أى ثم إذا زال الإكراه اعتبر موضعه اهـ سم على حج (قوله والتخاير) أى ولو من أحدهما أخذا من قوله وهو الخ (قوله قبل التفرق) أى وبعد التخاير (قوله ليس بصحيح) مشى عليه حج (قوله بخمسة دراهم) أى مثلا (قوله ليقبض) أى المشترى (قوله أمانة فى يده) أى المشترى (قوله ضمن الزائد) أى القابض (قوله ثم استقرضها) خرج ما لو استقرض منه غيرها ثم ردها إليه فلا يبطل لأنه صدق عليه أنه قبض جميع الدراهم قبل التفرق (قوله بطل العقد) وفارقت هذه ما قبلها بأن المبيع فيها ثم نصف الدينار فقط وقد قبض مقابله ، فإقراضه لصاحبه وقع بعد تمام القبض للمبيع فلم تؤثر الإجازة فى الأول والثانى عقد مستقل ، ولا كذلك الثانية فإن الإجازة فيها قبل قبض ما يقابل النصف الثانى (قوله فى الخمسة الباقية) أى فيما يقابلها من الدينار وهو النصف ويصير النصف الثانى

(قوله ومن لازمها الحلول) أى غالبا كما مر (قوله أو كان أحد العوضين غير ربوى) لك أن تمنع كون هذا قضية الخبر مع أن الإشارة فيه إنما هى لخصوص هذه الأجناس . ثم رأيت الشهاب سم سبق إلى هذا المنع

تفرقاقبل التقابض . ولا يقال : تصرف البائع فيما قبضه من الثمن فى زمن الخيار باطل لأن محله مع الأجنبى ، أما مع العاقد فصحيح ، وعلى المتعاقدين إثم تعاطى عقد الربا إن تفرقا عن تراض ، فإن فارق أحدهما أثم فقط (والطعام) الذى هو باعتبار قيام الطعم به أحد العلتين فى الربا لخبر مسلم « الطعام بالطعام مثلا بمثل » وتعلق الحكم بمشتق يدل على تعلقه بما منه الاشتقاق (ماقصد للطعم) بضم أوله مصدر طعم بكسر العين : أى لطعم الآدمى بأن يكون أظهر مقاصده تناول الآدمى له وحده أو مع غيره

مضمونا عليه فى يده ضمان يد لأنه كان مقبوضا بعقد صحيح ثم فسد وليس أمانة كما فى المسئلة الأولى (قوله قبل التقابض) أى فيما يقابل النصف الثانى (قوله باطل) أى فلا يصح شراء النصف الثانى فى الأولى ولا يملك التصرف فى الخمسة التى قبضها فى الثانية لعدم صحة القرض (قوله إثم تعاطى عقد الربا) ينبغى أن محله بالنسبة للمشترى مالم يضطر إليه ، فإن اضطر إليه كان الإثم على البائع فقط ولا يلزم المشترى الزيادة (قوله إن تفرقا عن تراض) أى مع التذكر والعلم ، وهلا جعل التفرق قائما مقام التلفظ بالفسخ حيث ترتب عليه انفساخ العقد فيكون فسخا حكما اللهم إلا أن يقال : تفرقهما على تلك الحالة محمول على أنهما تفرقا على نية بقاء العقد قائما لذلك . بخلاف مالو تفرقا أو أحدهما بقصد الفسخ فلا إثم ويصدق فى ذلك (قوله وتعلق الحكم بمشتق الخ) إذ الطعام بمعنى المطعوم اه حج . وبه يندفع مايقال الطعام اسم عين فلا يكون مشتقا (قوله بكسر العين) قال ع أى فالطعم بالضم الأكل . وأما بالفتح فهو مايدرك بالذوق اه سم على منهج (قوله بأن يكون الخ) تفسير لقصد وبه يندفع مايقال من أين

(قوله بأن يكون أظهر مقاصده تناول الآدمى) فهومنه بالأولى ما إذا لم يقصد إلا لتناول الآدمى ،وسيأتى فى كلامه أنه مثل ذلك ما إذا قصد للنوعين بشرطه الآتى ،وخرج بذلك ما إذا قصد لطعم البهائم: أى بأن كان أظهر مقاصده طعمها نظير مافسر به هنا طعم الآدمى وحينئذ فيشمل صورتين ما إذا لم يقصد إلا لطعمها وما إذا كان أظهر مقاصده ذلك وكل من الصورتين غير ربوى لشرطه الآتى فى كلامه فهذه خمس صور بالنظر إلى القصد، ويأتى مثلها بالنظر إلى التناول كما لايخفى بأن لايتناوله إلا الآدميون أو يغلب تناولهم له أو يستوى الأمران أو لايتناوله إلا البهائم أو يغلب تناولها له، فيتلخص خمس وعشرون صورة حاصلة من ضرب خمسة القصد فى خمسة التناول وكلها تعلم من كلامه إما بالمنطوق أو بمفهوم الموافقة أو المخالفة كما أشرنا إليه وكلها يثبت فيها الربا إلا فى ستّ صور. وإيضاح ذلك أنه أطلق فيما يكون أظهر مقاصده تناول الآدمى له أنه ربوى وقد قدمنا أنه يفهم منه بالأولى ما إذا لم يقصد إلا لتناول الآدمى فهما صورتان بالنظر إلى القصد تحتهما عشر صور بالنظر إلى التناول وكلها فيه الربا، وذكر فيما يستوى فيه النوعان من حيث القصد أنه ربوى بشرط عدم غلبة تناول البهائم له فدخل فيه من خمسة التناول ما إذا لم يتناوله غير الآدمى وما إذا غلب تناوله وما إذا استوى الأمران فتبلغ صور الربا ثلاثة عشر ، وخرج بالشرط المذكور فيه ما إذا غلب تناول البهائم له وما إذا لم يتناوله إلا البهائم بطريق الأولى ، فهاتان صورتان لا ربا فيهما ، وذكر فى مطعوم البهائم أنه غير ربوى بشرط غلبة تناولها له ، وقد علمت أن قوله فيه إن قصد لطعمها منطو على صورتين ما إذا لم يقصد إلا لها ، وما إذا كان أظهر مقاصده تناولها نظير مامر له فى مطعوم الآدمى ، فدخل فى كل من الصورتين ما إذا غلب تناول البهائم له وما إذا لم يتناوله إلا البهائم بالأولى ، فهى أربع صور حاصلة من ضرب اثنين فى اثنين تضاف إلى الصورتين المتقدمتين فتصير صور عدم الربا ستا ، وخرج فى صورتى مطعوم البهائم ما إذا لم يتناوله إلا الآدمى وما إذا غلب تناوله له وما إذا استوى الأمران . فيحصل ست صور حاصلة من ضرب ثلاثة فى اثنين

وإن لم يأكله إلا نادرا

علم أنه مقصود للآدمى (قوله وإن لم يأكله) أى الآدمى إلا نادرا : أى بل أو لم يأكله أصلا لكن يبقى الكلام فيها الربا تضاف إلى الثلاثة عشر المتقدمة تصير صور الربا تسعة عشر وهى تمام الخمس والعشرين ، ويجمعها هذا الجدول :

ما اختص به الآدمى قصدا وتناولا	ربوى
ما اختص به الآدمى قصدا وغلب فيه تناولا	ربوى
ما اختص به الآدمى قصدا واستوى فيه مع غيره تناولا	ربوى
ما اختص به الآدمى قصدا وغلب فيه غيره تناولا	ربوى
ما اختص به الآدمى قصدا واختص به غيره تناولا	ربوى
ماكان أظهر مقاصده الآدمى واختص به تناولا	ربوى
ماكان أظهر مقاصده الآدمى وغلب فيه تناولا	ربوى
ماكان أظهر مقاصده الآدمى واستوى فيه مع غيره تناولا	ربوى
ماكان أظهر مقاصده الآدمى وغلب فيه غيره تناولا	ربوى
ماكان أظهر مقاصده الآدمى واختص به غيره تناولا	ربوى
ما استوى فيه النوعان قصدا واختص به الآدمى تناولا	ربوى
ما استوى فيه النوعان قصدا وغلب فيه الآدمى تناولا	ربوى
ما استوى فيه النوعان قصدا وتناولا	ربوى
مااستوى فيه النوعان قصدا وغلب فيه غير الآدمى تناولا	غير ربوى
مااستوى فيه انوعان قصدا واختص به غير الآدمى تناولا	غير ربوى
ما اختص به غير الآدمى قصدا وتناولا	غير ربوى
ما اختص به غير الآدمى قصدا وغلب فيه تناولا	غير ربوى
مااختص به غير الآدمى قصدا واستوى فيه النوعان تناولا	ربوى
ما اختص به غير الآدمى قصدا وغلب فيه الآدمى تناولا	ربوى
ما اختص به غير الآدمى قصدا واختص به الآدمى تناولا	ربوى
ماكان أظهر مقاصده غير الآدمى واختص به غير الآدمى تناولا	غير ربوى
ماكان أظهر مقاصده غير الآدمى وغلب فيه غير الآدمى تناولا	غير ربوى
ماكان أظهر مقاصده غير الآدمى واستوى فيه النوعان تناولا	بوى
ماكان أظهر مقاصده غير الآدمى وغلب فيه الآدمى تناولا	بوى
ماكان أظهر مقاصده غير الآدمى واختص به الآدمى تناولا	ربوى

هكذا ظهر لى من كلام الشارح فليحرر .

واعلم أن الظاهر أن المراد بقولهم قصد الآدمى مثلا أن يكون الآدمى يقصده للتناول منه ، وهذا غير التناول بالفعل وإلا فما معنى كون الطين الأرمنى مقصودا للآدمى ، ويجوز أن يكون المراد بكونه قصد للآدمى مثلا أنه يظهر من الحكمة الأزلية أن الله سبحانه و تعالى لم يخلق هذا إلا لطعم الآدمى فليتأمل (قوله وحده أو مع غيره) حالان

كالبلوط أو شاركه فيه البهائم (اقتياتا) كبرّ وحمص وماء عذب إذ هو مطعوم ، قال تعالى ـ ومن لم يطعمه فإنه منى ـ بخلاف الماء الملح فلا يكون ربويا . والأوجه إناطة ملوحته وعذوبته بالعرف (أو تفكها) كتين وزبيب وتمر وغيرها مما يقصد به تأدم أو تحلّ أو تحرف أو تحمض مما يأتى كثير منه فى الأيمان فلا يرد عليه الحلوا (أو تداويا) كملح وكل مايصلح من البهارات والأبازير والأدوية كطين أومنى ودهن نحو خروع وورد ولبان وصمغ وحبّ حنظل وزعفران وسقمونيا للخبر المارّ فإنه نصّ فيه على البرّ والشعير والمقصود منهما التقوّت فألحق بهما ما فى معناهما كالأرز والذرة وعلى التمر ، والمقصود منه التفكه والتأدم فألحق به ما فى معناه كالتين والزبيب وعلى الملح والمقصود منه الإصلاح فألحق به ما فى معناه

فى العلم بكون أظهر مقاصده الطعم حيث لم يتناوله الآدمى إلا نادرا أو لم يتناوله أصلا من أين يؤخذ إلا أن يقال : إنه يؤخذ من حيث المنافع التى اشتمل عليها ككونه قوتا ، فيعلم أن الاقتيات منه هو المقصود فلا يضر فى كونه مقصودا للآدمى اختصاص البهائم به أو غلبة تناولهم له (قوله كالبلوط) وهو المعروف الآن بتمر الفؤاد ، وهو يشبه البلح فى الصورة (قوله إذ هو مطعوم) أى لغة ففى المصباح ويقع : أى الطعم بمعنى المطعوم على كل مايساغ حتى على الماء وذوق الشيء . ثم قال : وفى العرف الطعام : اسم لما يؤكل مثل الشراب اسم لما يشرب (قوله بالعرف) المراد بالعرف عرف بلد العقد حج ، والمراد ببلد العقد محلته بلدا كان أو غيرها . وقال سم عليه : قوله بلد العقد : أى وإن لزم أن الشيء قد يكون ربويا فى بلد وغير ربوى فى آخر ، ولا يخلو من غرابة ونظر اه . أى فالأولى ماقاله مر من أن المراد بالعرف العرف العام كأن يقال : العذب : مايساغ عادة من غير نظر إلى محلة دون أخرى (قوله الحلوا) بالقصر والمد ، وعبارة المصباح : الحلوا التى تؤكل تمدّ وتقصر ، وجمع الممدود حلاوى مثل صحارى وصحارى بالتشديد ، وجمع المقصور حلاوى بفتح الواو . قال الأزهرى : الحلوا اسم لما يؤكل من الطعام إذا كان معالجا بحلاوة اه (قوله كملح) أى سواء كان مائيا أو جبليا لأن كلا منهما يقصد للاصلاح فهما كالبرّ البحيرى والصعيدى (قوله وكل مايصلح) أى البدن (قوله من البهارات) فى المصباح : والبهار وزان سلام الطيب ، ومنه قيل لأزهار البادية بهار . قال ابن سيده : والبهار بالضم : شيء يوزن به اه . وفى المختار : : والبهار بالفتح : العرار الذى يقال له عين البقر ، وهو بهار البرّ ، وهو نبت جعد وتفاحة صفراء ينبت أيام الربيع يقال له العرارة اه . ومنهما يعلم أن الزنجبيل لايسمى بهارا ، وهو خلاف ماعليه عرف الناس (قوله والأباريز) ومنها الحلبة اليابسة بخلاف الحلبة الخضراء كذا بهامش ، وعليه فمثلها الكبر فيما ذكر من التفصيل فيما يظهر ، لكن عبارة الشارح فى أواخر بيع الأصول والثمار قبيل ويرخص فى بيع العرايا نصها : وهذا لو باع زرعا غير ربوى قبل ظهور الحب بحب أو برّا صافيا بشعير وتقابضا فى المجلس جاز إذ لا ربا ، ويؤخذ من ذلك أنه إذا كان ربويا كأن اعتيد أكله كالحلبة امتنع بيعه بحبه وبه جزم الزركشى ؛ ومثل البهارات والأبازير غيرهما بدليل مامثل به من الطين وما معه فإنه ليس من البهارات ولا الأبازير مع كونه ربويا لكنه من الأدوية (قوله خروع) وزان مقود اه مصباح (قوله وورد) أى ودهن ورد . أما الخروع والورد وماؤه فليست ربوية لأنها لم تقصد للطعم اه حج ولم ينبه على حكم بقية المياه ، والظاهر أنها ربوية لأنها تقصد للتداوى (قوله فألحق به ما فى معناه) .

من الضمير المجرور فى له كما يعلم من عبارة الروض وغيرها .

كالمصطكى والسقمونيا ولا فرق بين ما يصلح الغذاء أو يصلح البدن فإن الأغذية لحفظ الصحة والأدوية لردّها ، وإنما لم يذكروا الدواء فيما يتناوله الطعام فى الأيمان لأنها لاتتناوله فى العرف المبنية هى عليه ولا ربا فى الحيوان مطلقا ، وإن جاز بلعه كصغار السمك لأنه لايعدّ للأكل على هيئته ، وأشار بقصد إلى أنه لا ربا فيما يجوز أكله ولكنه غير مقصود كعظم رخو وأطراف قضبان عنب وجلود لاتؤكل غالبا بأن خشنت وغلظت ومطلعوم بهائم إن قصد لطعمها وغلب تناولها له كعلف رطب قد يتناوله الآدمى ، فإن قصد للنوعين فربوى إلا إن غلب تناول البهائم له فيما يظهر ، فعلم من هذا كقولنا السابق بأن يكون أظهر مقاصده إلى آخره أن الفول ربوى . بل قال بعض الشراح : إن النص على الشعير يفهمه لأنه فى معناه ، وما ذكره بعضهم من المشاحة فى كون الفول مما غلب تناول البهائم له ، محمول على بلاد غلب فيها لئلا يخالف كلام الأصحاب (وأدقه الأصول المختلفة الجنس وخلولها وأدهانها) بالرفع عطفا على الأدقة (أجناس) لأنها فروع لأصول مختلفة فأعطيت حكم أصولها فيجوز بيع دقيق البرّ بدقيق الشعير ، ثم كل خلين لا ماء فيهما واتحد جنسيهما يشترط فيهما المماثلة ، وكل خلين فيهما ماء لايباع أحدهما بالآخر مطلقا لأنهما من قاعدة مد عجوة ودرهم وكل خلين فى أحدهما ماء إن اتحدا الجنس لم يبع أحدهما بالآخر لمنع الماء للمماثلة وإلا بيع وخرج بالمختلفة الجنس المتحدة الجنس كأدقة أنواع البر فهى جنس واحد ، وسيأتى أنه لايباع بعض ذلك ببعض ولو بقدره للجهل بالمماثلة وبأدهانها دهن نحو الورد

[فرع] انظر الترمس هل هو ربوى وينبغى آن يكون ربويا لأنه يؤكل بعد نقعه فى الماء وأظنه يتداوى به قبل فليحرر اه سم على منهج . ومثله القرطم اه دميرى . وينبغى أن مثل القرطم دهنه ودهن الحس والثلجم (قوله كالمصطكى) بضم الميم والقصر اه (قوله والسقمونيا) بخلاف دهن السمك والكتان لأنهما يعدان للاستصباح دون الأكل اه سم على منهج ، ونقل بالدرس عن الشرف المناوى أنه سئل عن النطرون هل هو ربوى أم لا ؟ فأجاب بأنه ربوى لأنه يقصد به الإصلاح اه سم على منهج فليراجع . أقول : وقد يتوقف فيه فإنا لانعلم أىّ إصلاح يراد منه مما هو من جزئيات المطعوم من الاقتيات والتفكه والتأدم والتداوى ، والذى يستعمل فيه إنما هو على سبيل الغش فى البضاعة التى يضاف إليها (قوله ولا ربا فى الحيوان مطلقا) أى مأكولا أو غيره من جنسه أو من غير جنسه ، ومعلوم أن الكلام فى الحى (قوله كصغار السمك) أى والجراد (قوله وأطراف قضبان عنب) ومثلها ورقه ومثلها أيضا أطراف قضبان العصفر (قوله كعلف رطب) كالبرسيم .

[فرع] قال مر : المطعومات خمسة أقسام : مايختص بالآدميين : أى من حيث القصد ، مايغلب ، مايستوى فيه الآدميون وغيرهم ، مايختص بغيرهم . مايغلب فى غيرهم ، فالثلاثة الأول فيها الربا ، والباقيان لا ربا فيهما اه سم على منهج (قوله محمول على بلاد غلب فيها الخ) هذا يؤدى إلى أن الشىء يكون ربويا فى بعض البلاد دون بعض وهو مشكل . قال سم على حج بعد مثل ماذكر : ولا يخلو عن غرابة ونظر اه . وقد يحمل كلامه على أن هذا فى مقابلة ماذكره بعضهم من المشاحة على معنى أن غلبة تناول البهائم الفول ممنوعة ، ولئن سلم ذلك فما استندت إليه من الغلبة إنما هو فى بعض البلاد ولا اعتبار لذلك ، وحينئذ فالفول ربوى دائما (قوله فيهما ماء) أى ربوى اه عراقى (قوله لايباع أحدهما بالآخر مطلقا) أى من جنس واحد أم لا (قوله لمنع الماء الخ) ومحله إن كان الماء

(قوله بدقيق الشعير) أى مطلقا ولو متفاضلا (قوله وكل خلين فيهما ماء) أى عذب

والبنفسج فكلها جنس واحد لأن أصلها الشيرج. وقول بعض الشراح: يجوز بيع دهن البنفسج بدهن الورد متفاضلا يحمل على دهنين اختلف أصلاهما وإن لم يعهد ذلك فى غير الشيرج (واللحوم والألبان) والأسمان والبيوض كل منها (كذلك) أى أجناس (فى الأظهر) كأصولها فيجوز بيع لحم أو لبن البقر بلحم أو لبن الضأن متفاضلا ولحم ولبن الجواميس مع البقر والضأن مع المعز جنس. والثانى أنهما جنس واحد لاشتراكهما فى الاسم الذى لايقع التمييز بعده إلا بالإضافة، فأشبهت أنواع الثمار كالمعقلى والبرنى، وليس من البقر البقر الوحشى لأن الوحشى والإنسى من سائر الحيوانات جنسان: أما لحم المتولد بين بقر وغنم مثلا فهل يجعل جنسا برأسه أو يجعل مع لحم أبويه كالجنس الواحد احتياطا فيحرم بيع لحمه بلحمهما متفاضلا. قال الزركشى: ولم يتعرضوا له، ويظهر الثانى لضيق باب الربا. والكبد والطحال والقلب والكرش والرئة والمخ أجناس ولو من حيوان واحد لاختلاف أسمائها وصفاتها، وشحم الظهر والبطن واللسان والرأس والأكارع أجناس، والجراد ليس بلحم؛ والبطيخ الأصفر والأخضر والخيار والقثاء أجناس (والمماثلة تعتبر فى المكيل) كلبن بسائر أنواعه وإن تفاوت بعضها وزنا كحليب برائب كالبرّ الصلب بالرخو وحب وتمر وخل وعصير ودهن مائع لا جامد، أما قطع الملح الكبار المتجافية فى المكيال فموزونة وإن أمكن سحقها (كيلا) وإن كان بما لايعتاد كقصعة (و) فى (الموزون) كنقد وعسل ودهن جامد (وزنا) ولو بقبان فلا يجوز بيع بعض المكيل ببعض وزنا، ولا بيع بعض الموزون ببعض كيلا وإن كان الوزن أضبط، إذ الغالب فى باب الربا التعبد ومن ثم كفى الوزن بالماء فى نحو الزكاة وأداء المسلم فيه لا هنا، ولا يضر مع الاستواء فى الكيل التفاوت وزنا ولا عكسه، ويؤثر قليل نحو تراب فى وزن لا كيل (والمعتبر) فى كون الشىء مكيلا أو موزونا (غالب عادة الحجاز فى عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم) لظهور أنه اطلع عليه وأقره

ربويا لأنه يصير حينئذ من قاعدة مد عجوة ودرهم (قوله والبنفسج) هو كسفرجل (قوله فكلها جنس واحد) أى فيباع بعضها ببعض إن علمت المماثلة، وسيأتى مافيه بعد قول المصنف وفى حبوب الدهن الخ (قوله لأن أصلها الشيرج) قال فى المصباح: الشيرج معرب من شيره وهو دهن السمسم. وربما قيل للدهن الأبيض وللعصير قبل أن يتغير شيرج تشبيها به لصفائه وهو بفتح الشين مثال زينب وصيقل وعيطل، وهذا الباب باتفاق ملحق بباب فعلل نحو جعفر، ولا يجوز كسر الشين لأنه يصير من باب درهم وهو قليل ومع قلته فأمثلته محصورة وليس هذا منها (قوله اختلف أصلاهما) أى كشيرج وزيت (قوله مع لحم أبويه) أى لحم كل من أبويه (قوله ويظهر للثانى) هو قوله أو يجعل وظاهره أى وإن اشتد شبهه بأحدهما فيما يظهر أخذا من العلة المذكورة. وبقى مالم تولد أحدهما بين بقر وغنم والثانى بين بقر وإبل فهل هما كالجنس الواحد أو كجنسين؟ فيه نظر، والأقرب أن يقال فيه: يحرم بيعه متفاضلا بما شاركه فى أحد أصليه، فيحرم بيع لحم المتولد بين بقر وإبل بلحم المتولد بين بقر وغنم ولا يحرم بيع لحمه بلحم الغنم الخالص، لأن الغنم لم تشارك المتولد بين واحد من أصليه، وكذا يحرم بيع المتولد من بقر وغنم بالبقر، ولا يحرم بيعه بلحم الإبل. وأما الفرعان المتولد أحدهما من الإبل والبقر والآخر من البقر والغنم فيحرم بيع كل منهما بلحم الآخر متفاضلا (قوله والأكارع أجناس) أى ولو من حيوان واحد أيضا (قوله ليس بلحم) أى مادام حيا فيباع ببعض متفاضلا (قوله كالبرّ الصلب بالرخو) أى بأن لم يتناه نضجه بأن جف ولم يتناه نضجه (قوله لا جامد) أى أما هو فالمعتبر فيه الوزن كما يأتى (قوله جامد) راجع لكل من العسل والدهن (قوله غالب عادة الحجاز) والحجاز مكة والمدينة، واليمامة مدينة على أربع مراحل من مكة ومرحلتين من الطائف وقراها: أى الثلاثة كالطائف وجدة وخيبر وينبع اهـ متن المنهاج وشرحه للشارح فى باب

فلا عبرة بما أحدث بعده (وما) لم يكن فى ذلك العهد أو كان و (جهل) حاله ولو لنسيان أو كان ولم يكن بالحجاز أو استعمل الكيل والوزن فيه سواء أو لم يستعملا فيه أو غلب أحدهما ولم يتعين يعتبر فيه عرف الحجاز على ماقاله المتولى ، لكن تعليل الأصحاب السابق يخالفه ، فإن لم يكن لهم فيه عرف فإن كان أكبر من التمر المعتدل فموزون جزما إذ لم يعهد فى ذلك العهد الكيل فى ذلك ، وإلا فإن كان مثله كاللوز ، أو دونه فأمره محتمل ، لكن قاعدة أن مالم يحد شرعا يحكم فيه العرف قاضية بأنه (تراعى فيه عادة بلد البيع) حالة ، البيع فإن اختلف اعتبر فيه الأغلب فيما يظهر ، فإن فقد الأغلب ألحق بالأكثر به شبها ، فإن لم يوجد جاز فيه الكيل والوزن (وقيل الكيل) إذ أغلب ماورد فيه النص مكيل (وقيل الوزن) لأنه أحصر وأقل تفاوتا (وقيل يتخير) للتساوى (وقيل إن كان له أصل) معلوم المعيار (اعتبر أصله) فعليه دهن السمسم مكيل ودهن اللوز موزون ، كذا قاله الشارح وهو تفريع على المرجوح وإن كان موهما إذ الأصح أن اللوز مكيل فدهنه كذلك (والنقد بالنقد) أى الذهب والفضه وإن كانا غير مضروبين ، وعلة الربا فيه جوهرية الثمن فلا ربا فى الفلوس ولو راجت (كطعام بطعام) فى جميع مامرّ ففى ذهب بمثله أو فضة بمثلها تعتبر الثلاثة وفى أحدهما بالآخر يعتبر شرطان وهذا يسمى صرفا ، وقدم الكلام على الطعام على الكلام على النقد عكس الوارد فى الخبر لأن الكلام فى الطعام أكثر فقدم لذلك ، وأما قولهم إن تقديم مايقل عليه الكلام أولى فإنما هو بحسب المقاصد ، ولا فرق هنا وفيما مرّ بين كون العوضين معينين أو فى الذمة أو أحدهما معينا والآخر فى الذمة كبعتك هذا بما صفته كذا ثم يعين ويقبض قبل التفرق ، ويجوز إطلاق الدينار والدرهم إذا كان فى البلد غالب منضبط (ولو باع) طعاما أو نقدا بجنسه وقد ساواه فى ميزان ونقص عنه فى أخرى أو (جزافا) بتثليث الجيم واقتصار الشارح هنا على كسرها لأنه أفصح وإلا فقد ضبطها بالتثليث فى الشفعة

الجزية (قوله ومالم يكن فى ذلك العهد) أى لا فى الحجاز ولا غيرها بل أحدث لاينافى قوله أو كان ولم يكن بالحجاز (قوله يعتبر فيه عرف الحجاز) يعنى الآن فلا ينافى أن من جملة صوره كونه غير موجود فى زمنه صلى الله عليه وسلم ولم يقيد هذا ولا ما عهد فيه شىء فى عهده صلى الله عليه وسلم بقدر من التمر ولا غيره ، ولكن قوله بعد إذ لم يعلم فى ذلك العهد الخ يدل على أن ماكيل فى عهده صلى الله عليه وسلم أو كان عرف الحجاز فيه ذلك لايزيد على قدر التمر فليتأمل (قوله تعليل الأصحاب السابق) أى فى قوله لظهور أنه الخ (قوله فموزون جزما) ومنه الليمون فالعبرة فيه بالوزن (قوله يحكم فيه العرف) ظاهر فى أن اللغة مؤخرة عن العرف وهو كذلك (قوله جاز فيه الكيل والوزن) ويظهر فى متبايعين بطرفى بلدين مختلفى العادة التخيير أيضا اهـ حج . وكتب عليه سم : لو تبايعا كذلك شيئا بنقد مع اختلاف نقد البلدين فهل يعتبر نقد بلد الإيجاب أو القبول أو يجب التعيين اهـ رحمه الله ؟ أقول : الأقرب وجوب التعيين ، ويحتمل اعتبار بلد المبتدئ بالصيغة موجبا كان أو قابلا لأن لفظه يحمل على عرفه المطرد فيكون الجواب لما سبق من الصيغة (قوله جوهرية الثمن) أى عزّته وشرفه (قوله ولو راجت) أى فيجوز بيع بعضها

(قوله فلا عبرة بما أحدث بعده) أى من أصل معيار أو غلبته (قوله على ماقاله المتولى) انظر ما معتمد الشارح فى هذه المسئلة بعد هذا التبرى هل هو ماذكره المتن فى صورة الجهل أو غيره (قوله فإن لم يكن لهم فيه عرف) هذا مفهوم قول المتولى : يعتبر فيه عرف الحجاز فهو مبنى على كلام المتولى الذى تبرأ منه ، بل هو من جملة كلام المتولى كما يعلم من كلام غيره (قوله كاللوز) المقصود منه مجرد التمثيل لما جرمه مماثل لجرم التمر كما نبه عليه الشهاب حج ، وإلا فالأصح أنه مكيل كما سيأتى فى كلام الشارح (قوله وهو) أى كون اللوز موزونا (قوله فإنما هو بحسب المقاصد) عبارة قاصرة

(تخمينا) أى حزرا للتساوى وإن غلب على ظنه ذلك بالاجتهاد (لم يصح) البيع (وإن خرجا سواء) للنهى عن بيع الصبرة من التمر لايعلم مكيلها بالكيل المسمى من التمر . رواه مسلم ، وقيس النقد على المطعوم للجهل بالمماثلة عند البيع إذ هذا معنى قولهم الجهل بالمماثلة كحقيقة المفاضلة ، ويؤخذ منه البطلان عند انتهاء التخمين بالأولى ولو علما تماثل الصبرتين جاز البيع كما قاله القاضى ولا حاجه حينئذ إلى كيل ، ولو علم أحدهما مقدارهما وأخبر الآخر به فصدقه فكما لو علما . قاله الرويانى ، وهو صادق بما إذا كان الإخبار من أحدهما للآخر أو من ثالث وخرج بتخمينا ما لو باع صبرة صغرى بكيلها من كبرى أو صبرة بأخرى مكايلة أو كيلا بكيل أو صبرة دراهم بأخرى موازنة أو وزنا بوزن فيصح إن تساويا وإلا فلا ، ولو تفرق فى هذه والتى قبلها فى حالة صحة البيع بعد قبض الجملتين وقيل الكيل أو الوزن لحصول القبض فى المجلس صح وما فضل من الكبيرة بعد الكيل أو الوزن لصاحبها فالمعتبر هنا ما ينقل الضمان فقط لا مايفيد التصرف أيضا لما سيأتى أن قبض مابيع مقدارا إنما يكون بالتقدير ، ولو باع صبرة برّ بصبرة شعير جزافا جاز لانتفاء اشتراط المماثلة ، فإن باعها بها مكايلة وخرجتا سواء صح ، وإن تفاضلتا وسمح ربّ الزائد بإعطائه أورضى رب الناقص بقدره من الزائد أقرّ البيع ، وإن تشاحا فسخ . واعلم أن المماثلة لاتتحقق إلا فى كاملين ، وضابط الكمال أن يكون الشىء بحيث يصلح للادخار كسمن . أو يتهيأ لأكثر الانتفاعات به كلبن (و) من ثم لاتعتبر (المماثلة) فى نحو حب وثمر إلا (وقت الجفاف) ليصير كاملا وتنقيها شرط للمماثلة لا للكمال لأنه صلى الله عليه وسلم سئل عن بيع الرطب بالتمر فقال « أينقص الرطب إذا يبس ؟ فقالوا : نعم ، فنهى عن ذلك » صححه الترمذى وغيره ، أشار صلى الله عليه وسلم بقوله أينقص إلى أن المماثلة إنما تعتبر حال الجفاف ، وإلا

ببعض متفاضلا (قوله ولو علما) أى حقيقة بأن كالاه أو أحدهما وأخبر صاحبه بذلك وصدقه فلا يكفى ظن لم يستند إلى إخبار ، ثم إن تبين خلافه تبين البطلان ، وهذا خارج بقوله تخمينا . قال حج : وقضية قولهم قبل البيع أنه لابد من علمهما بذلك عند ابتداء التلفظ بالصيغة (قوله ولو تفرقا فى هذه) هى قوله أو صبرة بأخرى مكايلة أو كيلا بكيل الخ (قوله والتى قبلها) هى مالو باع صبرة صغرى بكيلها من كبرى (قوله بصبرة شعير جزافا جاز) أى لأن المماثلة لاتعتبر مع اختلاف الجنس (قوله فإن باعها) أى صبرة البرّ بصبرة الشعير (قوله أو يتهيأ لأكثر الانتفاعات به) أى مع إمكان العلم بالمماثلة فلا يرد ما سيأتى من أن ما لاجفاف له كالقثاء وباقى الخضروات لايباع بعضه ببعض (قوله فى نحو حب) وينبغى أن من النحو البصل إذا وصل إلى الحالة التى يخزن فيها عادة (قوله وثمر) هو بالمثلثة كما يفهمه قوله إلا وقت الجفاف ، إذ لو قرئ بالمثناة لم يكن لقوله إلا وقت الجفاف معنى بالنسبة للتمر (قوله وتنقيها) جواب عما يقال لابد بعد الجفاف من التنقية أيضا لصحة بيع أحد الجافين بمثله (قوله فقال أينقص الرطب) استفهام تقريرى ، والغرض منه كما يعلم من قوله الآتى وأشار الخ التنبيه على أن المماثلة إنما تعتبر وقت الكمال (قوله فنهى عن ذلك) وصورة النهى هنا كما قاله فى شرح الروض فلا إذن : أى بكسر الهمزة وفتح الذال المعجمة (قوله وأشار صلى الله عليه وسلم) وجه الإشارة أن نقصان الرطب بالجفاف أوضح

وإلا فتقديم الأكثر كلاما إنما هو بحسب المقاصد أيضا (قوله وأخبر الآخر به فصدقه) لعل لفظ أخبر مبنى للمجهول والضمير فى فصدقه للمخبر المفهوم من أخبر حتى يتأتى قوله أو من ثالث (قوله فيصح إن تساويا) أى فى غير الأولى (قوله أشار صلى الله عليه وسلم) الأولى أوما صلى الله عليه وسلم إذ هذا من دلالة الإيماء لا من دلالة الإشارة

فالنقصان أوضح من أن يسأل عنه . ويشترط مع ذلك عدم نزع نوى التمر لأنه يعرضه للفساد غالبا ، فلا عبرة بخلافه فى بعض النواحى إلا على ما يأتى فى نحو القثاء عن جمع ، ولا يؤثر ذلك فى نحو مشمش ، وفى اللحم انتفاء عظم وملح يؤثر فى وزن وتناهى جفافه لأنه موزون وقليل الرطوبة يؤثر فيه بخلاف نحو التمر ، ومن ثم بيع حديده الذى ليس فيه رطوبة تؤثر فى الكيل بعتيقه لابرّ ببرّ ابتلا . وإن جفا . واعلم أن شراح هذا الكتاب قد اختلفوا فى فهم قوله (وقد يعتبر الكمال) المقتضى لصحة بيع الشىء بمثله (أوّلا) فمن ذاهب إلى أن المراد منه أنه يستثنى مما مر المقتضى للنظر إلى آخر الأحوال مطلقا العرايا الآتية ؛ لأن الكمال فيها بتقدير جفاف الرطب اعتبر أوّل أحواله عند البيع ، أو نحو عصير الرطب أو العنب لاعتبار كماله عند أوّل كل منهما وإن كانا غير كاملين أو اللبن الحليب لأنه كامل عند خروجه من الضرع ، وقد قال بكل من ذلك جمع ، والأوجه صحة كل منها . غير أن أقربها أوّلها كما جرى عليه الشارح ، إذ كمال الأخيرين وتعدده بتعدد أحوالهما معلوم من كلام المصنف فى هذا الباب فلا يحتاج لذكره بخلاف العرايا ، وأيضا فهى رخصة أبيحت مع انتفاء الكمال فيها عند البيع بخلافهما فهى أحرى بالاستثناء ، بل ربما إذا نظر لهذا لم يصح استثناء غيرها وإذا تقرر اشتراط المماثلة وقت الجفاف (فلا يباع رطب برطب) بفتح الراءين

من أن يسأل عنه ، فكان الغرض من السؤال الإشارة إلى هذا ومن ثم تعلم أن امتناع بيع الرطب بالجفاف لتحقق النقصان وامتناع الرطب بالرطب لجهل المماثلة كذا فى الأسنوى اه سم على منهج . ومحل تحقق النقصان فى بيع الرطب بالجفاف إذا بيع بمثله على تلك الحالة موازنة ، أما لو اعتبر جفاف الرطب تقديرا فهو من جهل المماثلة (قوله فالنقصان أوضح) أى لكونه معلوما لكل أحد (قوله ويشترط مع ذلك) أن الجفاف لحصول المماثلة واستمرار الكمال (قوله عدم نزع نوى التمر) هل منه العجوة المنزوعة النوى فلا يجوز بيع بعضها ببعض أم لا لأنها على هذه الهيئة تدخر عادة ولا يسرع إليها الفساد ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل لأن نزع نواها يعرّضها للفساد مع أنها لاتخلو من أن تكون رطبا نزع نواه أو تمرا ، فإن كانت من التمر فعدم الصحة فيها مستفاد مما ذكر ، وإن كانت من الرطب فالفساد فيها مستفاد من قولهم لايباع رطب برطب ولا بجاف والرطوبة فيها متفاوتة ، ومثلها بالأولى التى بنواها لأن النوى فيها غير كامن (قوله فلا عبرة) أى فلا يباع بعضه ببعض وقوله إلا على ما يأتى فى نحو الخ : أى فيجوز بيع بعضه ببعض وهو الراجح الآتى (قوله فى نحو مشمش) من النحو الخوخ (قوله وفى اللحم انتفاء عظم) أى مطلقا كثر أو قلّ لأن قليله يؤثر فى الوزن ككثيره ، ومن العظم ما يؤكل منه مع اللحم كأطرافه الرقاق (قوله يؤثر) قيد فى الملح لأنه يقصد للإصلاح فاغتفر قليله دون كثيره (قوله وقليل الرطوبة يؤثر فيه) يؤخذ منه أنها لو كانت قليلة جدا كانت كالملح فلا تضر (قوله بخلاف نحو التمر) أى مما معياره الكيل فلا يعتبر فيه تناهى جفافه (قوله بيع جديده) أى التمر (قوله ابتلا) أى أو أحدهما (قوله وإن جفا) أى أو أحدهما (قوله عند أول كل منهما) عبارة حج : عند أوّل خروجه منهما اه . وهى واضحة (قوله غير أن أقربها أوّلها) أى العرايا لم يصلح استثناء غيرها : أى ولهذا جرى عليه فى المنهج كالشارح (قوله فلا يباع رطب برطب) تفريع

(قوله أو نحو عصير الرطب أو العنب) المناسب فى هذا وفيما بعده تصديره بقوله ومن ذاهب ، وإلا فهذا الصنيع يوهم أن هذه الثلاثة أمثلة لمذهب واحد (قوله لاعتبار كماله عند أوّل كل منهما) عبارة مقلوبة ، والمناسب لاعتبار كمال كل منهما عند أوّله (قوله بفتح الراءين) هذا يأباه مقابلته بخصوص التمر إلا أن يراد به الخصوص ، وتكون مقابلته بالتمر قرينة هذه الإرادة

وضمهما وعليه يدل السياق (ولا بتمر ولا عنب بعنب ولا بزبيب) ولا بسر ببسر ولا برطب ولا بتمر ولا طلع إناث بأحدها ولا بمثله للجهل بالمماثلة الآن وقت الجفاف وللخبر المار ، وألحق بالرطب فى ذلك طرى اللحم فلا يباع بطريه ولا بقديده من جنسه ، ويباع قديده بقديده بلا عظم ولا ملح يظهر فى الوزن كما علم مما مر (وما لا جفاف له كالقثاء) بكسر أوله وبالمثلثة والمد (والعنب الذى لايتزبب لايباع) بعضه ببعض (أصلا) لتعذر العلم بالمماثلة ويباع الزيتون بعضه ببعض حال اسوداده ونضجه لأنه كامل ولا يستثنى لأنه جاف ، وتلك الرطوبات التى فيه إنما هى الزيت ولا مائية فيه ، ولو كان فيه مائية لجف ، وظاهر كلام المصنف أنه لاعبرة بما يجف من نحو القثاء ، ويوجه بأن النظر فيه للغالب ، لكن الذى أورده الشيخ أبو حامد والمحاملى وغيرهما الجواز ، وقال السبكى : إنه الأقيس (وفى قول) مخرج (تكفى مماثلته رطبا) بفتح الراء لأن معظم منافعه رطوبته فكان كاللبن فيباع وزنا وإن أمكن كيله وردّ بوضوح الفرق (ولا تكفى مماثلة) ماتولد من الحب نحو (الدقيق والسويق) أى دقيق الشعير ونحوهما كالنشا (والخبز) فلا يباع شىء منها بمثله ولا بأصله ، إذ الدقيق ونحوه يتفاوت فى النعومة ، والخبز ونحوه يتفاوت فى تأثير النار ، ولا تباع حنطة مقلية بحنطة مطلقا لاختلاف تأثير النار فيها ، ولا حنطة بما يتخذ منها ، ولا بما فيه شىء مما يتخذ منها . ويجوز بيع الحب بالنخالة والحب المسوّس إذا لم يبق فيه لبّ

على قوله وقت الجفاف المذكور فى المتن (قوله وضمهما) ومثل ذلك الرمان فلا يباع بعضه ببعض (قوله وعليه يدل السياق) سياق قوله ولا بتمر (قوله ولا بسر ببسر الخ) وكالبسر فيما ذكر فيه الخلال والبلح (قوله بأحدهما) أى الثلاثة وهى البسر والرطب والتمر (قوله ولا بمثله) أى أما إذا بيع بطلع الذكور فيجوز لأنهما جنسان . وقال سم على حج : وينبغى أن يعلم امتناع بيع طلع الذكور بمثله (قوله وألحق بالرطب فى ذلك الخ) إنما جعله ملحقا ولم يجعله من الرطب ، فيكون داخلا فيه لأنه لايقال عرفا له رطب وإنما يقال طرى . ولكن اللغة تطلق عليه الرطب ، ففى المختار الرطب بالفتح خلاف اليابس ، رطب الشىء من باب سهل فهو رطب ورطيب (قوله قديده بقديده) أى من جنسه (قوله ولا ملح يظهر فى الوزن) قيد فى الملح فقط لأنه يمكن خلوّه من العظم فلم يغتفر منه شىء بخلاف الملح فإنه لما كان من مصالحه اغتفر القليل منه (قوله كما علم مما مر) أى فى قوله وفى اللحم انتفاء عظم الخ (قوله بكسر أوّله) أى وبضمه (قوله ولو كان فيه مائية لجف) قال زى : وفيه نظر اه . أقول : وجهه أنه إذا وضع عليه ملح خرج منه ماء صرف يشاهد (قوله ويوجه) أى يمكن توجيهه فلا ينافى أن مابعده هو المعتمد (قوله وغيرهما الجواز) أى فيما يجف من نحو القثاء ولم يخرج بالجفاف عن كونه مطعوما ، بخلاف القرع فإنه بعد جفافه لايصلح للأكل وإنما يستعان به على السباحة ونحوها (قوله وقال السبكى الخ) معتمد عميرة (قوله ورد بوضوح الفرق) وهو أن مافيه من الرطوبة يمنع العلم بالمماثلة بخلاف اللبن (قوله أى دقيق الشعير) أى أو الحنطة ، وعليه فهو من عطف الخاص على العام . وعبارة المصباح : والسويق ما يعمل من الحنطة والشعير معروف اه . وفى قوله يعمل إشعار بأنه ليس عبارة عن الدقيق بمجرده (قوله بحنطة مطلقا) مقلية أم لا (قوله مما يتخذ منها) ظاهره وإن قلّ جدا ، وعليه فما جرت به العادة من خلط اللبن أو العسل بالنشا ليعمل على الوجه المخصوص المسمى بالحلوا والهيطلية فبيعه بالحنطة باطل لتأثير النار فيه . ثم رأيت سم على منهج قال مانصه : ولا يصح بيع الحب بشىء

(قوله ونحوهما كالنشا) لا حاجة إلى ذكر نحوهما مع لفظ نحو الذى دخل به على المتن

أصلا لأنهما غير ربويين (بل تعتبر المماثلة فى الحبوب) التى يتناهى جفافها وهى منقاة من نحو تبن وزوان (حبا) لتحققها فيها وقت الجفاف (و) تعتبر (فى حبوب الدهن كالسمسم) بكسر سينه (حبا أو دهنا) أو كسبا خالصا من نحو دهن وملح فيباع السمسم بمثله والشيرج بمثله ، وليس للطحينة المعروفة قبل استخراج دهنها إحالة كمال فلا يباع بعضها ببعض ، ولا يباع سمسم بشيرج إذ هو فى معنى بيع كسب ودهن بدهن وهو من قاعدة مد عجوة ، والكسب الخالص والشيرج جنسان . وحاصل مافى الكسب بالكسب أنه إن كان مما يأكله الدواب فقط ككسب الكتان جاز متفاضلا ومتساويا ، وإن كان مما يأكله الناس ككسب السمسم واللوز فإن كان فيه خلط يمنع التماثل لم يجز وإلا فيجوز ، والأدهان المطيبة كلها مستخرجة من السمسم ، ثم إن ربى السمسم فيها ثم استخرج دهنه جاز بيع بعضها ببعض متفاضلا بشرطه بناء على أنها أجناس كأصولها ، وإن استخرج الدهن ثم طرحت أوراقها فيه لم يجز بيع بعضها ببعض متفاضلا لأنها جنس واحد كما ذكره الماوردى وغيره لأن أصلها الشيرج ، ويمكن حمل كلام الشارح على الحالة الأولى كما مرت الإشارة إلى حمله أيضا . وقولنا لم يجز بيع بعضها ببعض متفاضلا إلى آخره : أى ولا متماثلا ، ولا ينافيه تعليلهم بأنها جنس واحد ، إذ لا يلزم من اتحاد الجنس جواز بيع بعضه ببعض متماثلا لقيام مانع هنا وهو عدم تحقق المماثلة (و) تعتبر (فى العنب زبيبا أو خل عنب وكذا العصير) من نحو عنب ورطب

مما يتخذ منه كالدقيق بما يتخذ منه كالحلوا المعمولة بالنشا والمصل (قوله التى يتناهى جفافها) قد يشكل اعتبار التناهى هنا بقوله قبل بخلاف نحو التمر : أى فإنه لا يشترط فيه تناهى الجفاف لأنه مكيل ، وقد يجاب بأن مراده بنحو التمر المشمش ونحوه مما لا يتناهى جفافه عادة بخلاف نحو البر ، لكن يشكل على هذا الجواب مامر له أيضا من أنه لا يضر التفاوت وزنا بعد الاستواء فى الكيل كالبر الصلب بالرخو . وقد يقال أيضا : المراد بتناهى الجفاف فى الحب وصوله إلى حالة يتأتى فيها ادخاره عادة . هذا وعبارة المنهج : ولا يعتبر فى التمر والحب تناهى جفافهما اه . وهى ظاهرة فى المخالفة لما ذكره الشارح اه . وكتب سم على منهج مانصه : ينبغى أن ضابط جفافهما أن لا يظهر بزوال الرطوبة الباقية أثر فى المكيال اه . وهو صريح فيما قلناه (قوله لتحققها) أى المماثلة (قوله ككسب الكتان) وفى نسخة القرطم (قوله فإن كان فيه خلط) أى بأن بقى فيه دهن يمكن فصله (قوله ثم إن ربى السمسم) أى بأن خلط السمسم بورق الورد وترك حتى تروح ثم عصر مجردا عن الورد (قوله متفاضلا بشرطه) أى من الحلول والتقابض ، والمعتمد عدم جوازه لأنهما جنس واحد ، أما إذا بيع بعضها ببعض متماثلا فى هذه الحالة فلا مانع منه لأنه لم يوجد مايمنع العلم بالمماثلة ، ومجرد التروح لا أثر له لأنه ليس عينا (قوله كأصولها) أى بناء على أنها أجناس ، أى والحق أنها جنس واحد لأنها كلها من السمسم (قوله ويمكن حمل كلام الشارح) أى المذكور فيما تقدم بعد قول المصنف وأدقه الأصول الخ من قوله ودهن البنفسج بدهن الورد كذلك : أى أجناس (قوله وهو عدم تحقق الخ) أى لاختلاطه بما يتحابّ مما طيب به ، وبهذا يظهر الفرق بين القول بالفساد هنا والصحة فى الحالة

(قوله إن ربى السمسم فيها) أى مايطيب به المفهوم من المطيبة باعتبار آفراده (قوله بناء على أنها أجناس) أى والحق أنها جنس واحد (قوله كما مرت الإشارة إلى حمله أيضا) أى على أنه فى دهنين اختلف أصلاهما وذلك فى شرح قول المصنف : وأدقة الأصول المختلفة الجنس الخ

ورمان وغيرها (فى الأصح) لأن ذلك حالات كمال فيجوز بيع بعض كل منها ببعضه إلا نحو خل زبيب أو تمر لأن فيه مايمنع للعلم بالمماثلة كما مر فعلم من كلامه أنه قد يكون للشىء حالتا كمال فأكثر ، ومقابل الأصح ليس للعصير حالة كمال لانتفاء كونه على هيئة كمال المنفعة والمعيار فى الخل والعصير الكيل (و) تعتبر (فى اللبن) أى ماهية هذا الجنس المشتمل على لبن وغيره (لبنا أو سمنا أو مخيضا) بشرط أن يكون كل منها (صافيا) من الماء مثلا فيجوز بيع بعض أنواع اللبن الذى لم يغل بالنار ببعض كيلا بعد سكون رغوته ، ولا مبالاة بكون الخاثر أثقل وزنا ، أما مافيه ماء فلا يباع بمثله ولا بخالص ، وماقيد به السبكى وغيره ذلك بغير ماء يسير محمول على يسير لايؤثر فى الكيل ، وما ذكره فى المخيض الخالى من الماء من اعتبار أن لايكون فيه زبد وإلا لم يبع بمثله ولا بزبد ولا سمن لأنه من قاعدة مدّ عجوة لا لعدم كماله محل نظر لأن المخيض اسم لما نزع زبده فلا حاجة لما ذكره .

الأولى وهى قريبة السمسم فى الأوراق (قوله إلا نحو خل زبيب) وحاصل مسئلة الحلول أن يقال : إن كان فيهما ماء امتنع بيع أحدهما بالآخر مطلقا : أى سواء كان من جنسه أم لا ، وإن كان فى أحدهما فإن كان الآخر من جنسه امتنع وإلا فلا فعلى هذا يباع خل عنب بمثله وخل رطب بمثله وخل عنب بخل رطب وخل زبيب بخل رطب وخل تمر بخل عنب ويمتنع بيع خل عنب بخل زبيب وخل تمر بخل رطب وخل زبيب بخل تمر وخل تمر بمثله وخل زبيب بمثله انتهى زيادى (قوله الذى لم يغل بالنار) أى فيباع اللبن الذى لم يمنع زبده بمثله ، ولايباع بالسمن ولا بالزبد ولا بالمخيض لأنه حينئذ من قاعدة مدّ عجوة ، لأن اللبن يشتمل على المخيض والسمن ، والقياس أنه لايباع الزبد بالمخيض لاشتمال الزبد على سمن ومخيض ، لكن نقل سم على منهج عن الخادم عن الإمام جوازه وتوقف فيه فليراجع انتهى . وجزم الزيادى بما قاله الإمام (قوله ولا مبالاة بكون الخاثر) هو بالمثلثة مابين الحليب والرائب ولا يضرّ فى ذلك تفاوت الحموضة فى أحدهما ، وينبغى أن يكون محل عدم الضرر فى الخاثر إذا كان ذلك بغير إنضمام شىء إليه بأن خثر بنفسه وإلا لم يصح بيع بعضه ببعض أخذا مما يأتى فى قوله لمخالطة الأنفحة الخ حيث جعل ذلك علة للبطلان (قوله أما مافيه ماء) فيدخل فيه مالو خلط بالسمن غيره مما لايقصد للبيع مع السمن كالدقيق فلا يصح بيع المخلوط به لا بمثله ولا بدراهم لأن الخلط يمنع من العلم بالمقصود (قوله ولا بخالص) أى ولا بدراهم على مامرّ له بعد قول المصنف أو نقدان الخ .

[فائدة] وقع السؤال فى الدرس عن بيع الدقيق المشتمل على النخالة بالدراهم هل يصح أم لا لاشتماله على النخالة . ويمكن الجواب عنه بأن الظاهر الصحة لأن النخالة قد تقصد أيضا للدواب ونحوها ، ويمكن تمييزها من الدقيق بخلاف اللبن المخلوط بالماء فإن مافى اللبن من الماء لايقصد الانتفاع به وحده ألبتة لتعذر تمييزه . (قوله محمول على يسير لايؤثر فى الكيل) أى أو على شىء قصد به حموضته لأنه من مصالحه على مامر له عن العراقى (قوله وما ذكره) أى السبكى (قوله ولا بزبد ولا سمن لأنه الخ) سيأتى أن محل الضرر فيه إذا لم يكن الربوى ضمنا فى الطرفين وإلا فيصح كبيع اللبن باللبن والسمسم بالسمسم . وعليه فلعله إنما لم يصح بيع المخيض بمثله حيث لم يخل من الزبد لأن محضه وإخراج الزبد منه أوورث عدم العلم بمقدار مايبقى من الزبد فى المخيض وصير الزبد الكامل فيه كالمنفصل فأثر (قوله فلا حاجة لما ذكره) أى من اشتراط لأن مافيه زبد لايسمى مخيضا ، وعليه فالمنازعة فى مجرد ذكره لا فى الحكم وإلا فمعلوم أنه لايجوز . وقد يقال ذكره لئلا يتوهم أن المراد معظم الزبد بحيث يسمى المشتمل

(قوله أما مافيه ماء فلا يباع بمثله ولا بخالص) أى ولا بغير ذلك كالدراهم كما مر فى كلامه

ثم جعل المصنف له قسيما للبن مع أنه قسم منه . مراده بذلك أنه باعتبار ماحدث له من المخض حتى صار كأنه قسيم له وإن كان فى الحقيقة قسما فاندفع اعتراض كثير بذلك ممن شرح الكتاب . ومرّ مايعلم منه أن السمن إن كان مائعا فعياره الكيل أو جامدا فالوزن كما هو توسط بين وجهين واستحسنه فى الشرح الصغير وهو المعتمد وإن عبر عنه الشارح بصيغة قيل (ولا تكفى المماثلة فى سائر) أى باقى (أحواله كالجبن) بإسكان الباء وضمها مع تشديد النون وتركه (والأقط) والمصل والزبد لمخالطة الأنفحة أو الملح أو الدقيق أو المخيض . فلا يجوز بيع كل منها بمثله . ولا بخالص للجهل بالمماثلة . ولا بيع زبد بسمن ولا لبن بما اتخذ منه كسمن ومخيض . ولا ينافى ذلك صحة بيع اللبن ببعضه مع أن فى كل منهما زبدا لأن الصفة حينئذ ممتزجة فلا عبرة بها . وخالف العسل بشمعه لامتياز العسل عن الشمع (ولا تكفى مماثلة ما أثرت فيه النار بالطبخ) كاللحم (أو القلى) كالسمسم (أو الشىء) كالبيض أو العقد كالدبس والسكر والفانيد واللبا لأن تأثير النار لا غاية له فيؤدى إلى الجهل بالمماثلة . فلا يجوز بيع بعضه ببعض . وإنما صح السلم فى هذه الأربعة للطافة نارها : أى انضباطها ولأنه أوسع . وخرج بالطبخ وما بعده ما أثرت فيه الحرارة فقط كالماء المغلى فيباع بعضه ببعض وتأثير التمييز المشار إليه بقوله (ولا يضر تأثير تمييز) للنار (كالعسل والسمن) والذهب والفضة . إذ ذلك فى العسل التمييز الشمع وفى السمن لتمييز اللبن وفى الذهب والفضة لتمييز الغش فيباع كل بمثله بعد التمييز لا قبله ، وفارق بيع التمر ببعضه وفيه نواه بأن النوى غير مقصود ، بخلاف الشمع فى العسل فاجتماعهما مفض للجهالة . نعم لو فرض أنها عقدت أجزاء السمن لم يبع بعضه ببعض كما فى الجواهر (وإذا جمعت الصفقة) أى عقد المبيع سمى بذلك لأن كلا من العاقدين كان يصفق يد الآخر عند البيع . وخرج بذلك ما إذا تعددت بتفصيل الثمن كأن قابلا المد بالمد والدرهم بالدرهم فإنه يصح . ولو تعددت بتعدد البائع أو المشترى لم يصح . وما بحثه بعضهم من كون نية التفصيل كذكره . وأقرّه جمع محل نظر لما مر أنه لو كان نقدان مختلفان لم تكف نية أحدهما ، ولا ينافيه مامر من صحة البيع بالكناية للاغتفار فى الصيغة مالم يغتفر فى المعقود عليه (ربويا) أى جنسا واحدا غير تابع بالإضافة إلى المقصود (من الجانبين) ولو ضمنا كسمسم بدهنه ، إذ بروز مثل النكامن فيه يقتضى اعتبار

على القليل منه مخيضا (قوله ثم جعل المصنف له) أى المخيض (قوله حتى صار) الأولى إسقاط حتى (قوله ومرّ مايعلم منه) أى فى قوله ودهن مائع لا جامد فيما يظهر (قوله كالجبن بإسكان الباء) أى مع ضم الجيم وتخفيف النون (قوله والمصل) المصل والمصالة : ماسال من الأقط إذا طبخ ثم عصر اهـ (قوله ولا بخالص) أى بلبن خالص (قوله ولا بيع زبد بسمن) أى ولا بيع سمن بجبن (قوله وخالف العسل بشمعه) أى فلا يجوز بيع بعضه ببعض (قوله عن الشمع) قال فى المختار : الشمع بفتحتين الذى يستصبح به . قال الفراء : هذا كلام العرب والمولدون يسكنونه والشمعة أخص منه اهـ . وقضيته أن الشمعة بفتح الميم أيضا وأنه مما يفرق بينه وبين واحده بالتاء (قوله كالدبس) بكسر الدال وسكون الباء وبكسرتين عسل التمر وعسل النحل قاموس (قوله واللبا) بالقصر (قوله فى هذه الأربعة) هى الدبس والسكر الخ (قوله ما أثرت) أى النار (قوله كالماء المغلى) أى لأنه لايتأثر بالنار تأثر غيره اهـ حج على منهج (قوله وتأثير التمييز) أى وخرج تأثير الخ (قوله وفارق بيع التمر) أى جواز بيع (قوله فاجتماعهما) أى الشمع مع العسل (قوله أنها عقدت) أى النار (قوله كأن يصفق) بابه ضرب اهـ مختار (قوله من كون نية التفصيل) أى فيصح العقد مع النية (قوله من الجانبين ولو ضمنا) أى فى أحدهما كما مثل . أما إذا كان

قوله أنه باعتبار ماحدث له) خبر قوله مراده (قوله لأن الصفة حينئذ ممتزجة) فى هذا التعبير مسامحة ظاهرة (قوله لو تعددت بتعدد البائع الخ) أى ففهوم المتن فيه تفصيل (قوله من كون نية التفصيل أى فى الثمن(قوله ولو ضمنا)

ذلك الكامل ، بخلافه بمثله فإنه مستتر فيهما فلا مقتضى لتقدير بروزه ، ومر أن الماء ربوى لكنه بالنسبة لمقصود دار بها بئر ماء عذب بيعت بمثلها مقصود تبعا فلم تجر فيه القاعدة الآتية لذلك وإن كان مقصودا فى نفسه ، كما ذكروا فى باب بيع الأصول والثمار أنه يشترط التعرض لدخوله فى بيع دار بها بئر ماء وإلا لم يصح لاختلاط الماء الموجود للبائع بالحادث للمشترى ، ومن ادعى أن كلامهم ثم مفروض فى بئر ماء مبيعة وحدها فيكون ماؤها حينئذ مقصودا فقد غلط بل صرحوا بما ذكرناه المعلوم منه أن التابع هنا غير التابع ثم وهو مايكون جزءا أو منزلا منزلته ، ومثل ذلك بيع برّ بشعير وفيهما أو فى أحدهما حبات من الآخر يسيرة بحيث لايقصد تمييزها لاستعمل وحدها وإن أثرت فى الكيلين ، وبيع دار فيها معدن ذهب مثلا جهلاه بذهب لأن المعدن مع الجهل به تابع بالإضافة إلى مقصود الدار ، فالمقابلة بين الدار والذهب خاصة فصح ، وقولهم لا أثر للجهل بالمفسد فى باب الربا محله فى غير التابع . أما التابع فيتسامح بجهله ، والمعدن من توابع الأرض كالحمل يتبع أمه فى البيع وغيره ، ولا ينافيه عدم صحة بيع ذات لبن بمثلها لأن الشرع جعل اللبن فى الشرع كهو فى الإناء بخلاف المعدن ، ولأن ذات اللبن المقصود منها اللبن والأرض ليس المقصود منها المعدن فلا بطلان . أما لو علما بالمعدن أو أحدهما أو كان فيها تمويه ذهب يتحصل منه بالعرض على النار فلا يصح لأنه مقصود بالمقابلة فجرت فيه القاعدة (واختلف الجنس) أى جنس المبيع (منهما) جميعهما بأن اشتمل أحدهما على جنسين اشتمل الآخر عليهما (كمد عجوة ودرهم بمد) عجوة (ودرهم)

ضمنا فيهما فيصح لما يأتى من صحة بيع السمسم بمثله (قوله ومر أن الماء ربوى) قال سم على حج : حرر الشيخ فى شرح العباب أن الصحيح جواز بيع خبز البرّ بخبز الشعير وإن اشتمل كل منهما على ماء وملح لاستهلاكهما فليس ذلك من هذه القاعدة اه . أقول : قد يشكل عليه مسئلة الحلول حيث قالوا فيها : متى كان فيهما ما آن امتنع بيع أحدهما بالآخر مطلقا من جنسه أو غيره . اللهم إلا أن يقال : إن الماء فى الخبز لاوجود له ألبتة ، والمقصود منه إنما هو جمع أجزاء الدقيق ، بخلاف الخل فإن الماء موجود فيه بعينه وإنما تغيرت صفته بما أضيف إليه فلم تضمحل أجزاؤه (قوله لذلك) أى التبعية (قوله لدخوله) أى الماء (قوله أن التابع هنا) وهو مالا يقصد بالمقابلة اه حج (قوله وهو) أى ثم (قوله ومثل ذلك) أى فى الصحة (قوله وإن أثرت فى الكيلين) قال سم على بهجة : قوله بأن يكون قدرا لو ميز لظهر الخ ليس المراد من هذا أن ينظر إلى مايحويه كل صاع مثلا فيعتبر ظهوره وعدمه فإن ذلك يختلف باختلاف مايحويه المكيال ، فتارة قد يحتوى على كثير من الخليط ، وتارة على القليل ، بل المراد النظر لمقدار الخليط الذى خلط عليه المبيع لو ميز جميعه هل يظهر فى المكيال نقص لوكيل الخالص على انفراده أم لا . قال السبكى : ولو كان النقصان لا يتبين فى المقدار ويتبين فى الكثير . قال الإمام : فالممتنع النقصان فإن كان ما اشتمل عليه العقد بحيث لو ميز التراب منه لم يبن النقص صح وإن كان لو جمع لملأ صاعا أو أصعا فالبيع باطل اه بر . وكتب أيضا لأن ذلك : أى القليل من التبن ونحوه لايظهر فى المكيال لو كان يظهر فيه لكن لاقيمة له وكان الخالص منه معلوم المماثلة فينبغى الصحة (قوله بين الدار والذهب خاصة) أى لابين الدار والمعدن بالذهب (قوله المقصود منها اللبن) أى فأثر سواء علماه أو جهلاه (قوله أو كان فيها) محترز قوله غير تابع بالإضافة (قوله يتحصل منه) أىّ شىء (قوله كمد عجوة) قال الجوهرى : هو تمر من أجود تمر المدينة . قال الأزهرى :

أى فى أحد الجانبين فقط (قوله وهو مايكون جزءا) أى كالسقف مثلا ، وقوله أو منزلا منزلته : أى كمفتاح الغلق ، بخلاف الماء فلا يدخل فى مسمى الدار مثلا فلا بد من النص عليه (قوله عجوة) بعد قول المتن بمد يقرأ بالنصب

وكثوب ودرهم بثوب ودرهم أو مجموعهما بأن اشتمل أحدهما على جنسين اشتمل الآخر على أحدهما فقط كثوب مطرز بذهب أو قلادة فيها خرز وذهب بيع أو بيعت بذهب ، فإن كان الثمن فضة اشترط تسليم الذهب وما يقابله من الثمن فى المجلس (وكمد ودرهم بمدين أو درهمين) وبما قررناه سابقا بقولنا واحدا المذكور بأصله واستغنى عنه بالتنكير المشعر بالتوحيد ، ويمكن أن يكون استغنى عنه بما علم من أوّل الباب أنه حيث اختلفت العلة لا ربا اندفع ما أورد عليه من بيع ذهب وفضة ببرّ وحده أو مع شعير أو معهما فإنه لم يتحد جنس من الجانبين (أو اختلف النوع) يعنى غير الجنس باختلاف الصفة مثلا من الجانبين جميعهما بأن اشتمل أحدهما من الدراهم أو الدنانير على موصوفين بصفتين اشتمل الآخر عليهما كجيد ورديء بهما أو بأحدهما بشرط تمييزهما إذ لا يتأتى التوزيع إلا حينئذ بخلاف ما إذا لم يتميزا ، وظاهر كلامهم الصحة هنا وإن كثرت حبات الآخر وإن خالف فى ذلك بعض المتأخرين إذ الفرق بين الجنس والنوع أن الحبات إذا كثرت فى الجنس لم تتحقق المماثلة . بخلاف النوع أو متبوعهما بأن اشتمل أحدهما على موصوفين بصفتين اشتمل الآخر على أحدهما فقط (كصحاح ومكسرة

والصيحانى منه اهـ سم على منهج . ومثل ذلك العجوة المعروفة حيث جمع فيها بين جنسين كبيع مدّ منها ودرهم بمدّ ودرهم غيرهما (قوله وكثوب ودرهم) نبه به على أنه لا فرق فيما يختلف به الجنس بين الربوى وغيره كما يأتى فى قوله ولا فرق الخ (قوله فى المجلس) قد يشكل هذا بأن مقابل الذهب لم يتعين فى العقد لأن الفرض أن العقد واحد فكيف يتأتى مايقابل الذهب من الثمن إلا أن يقال : إنه عين بالتراضى منهما باعتبار القيمة بعد العقد فليتأمل (قوله يعنى غير الجنس) جمله على ذلك قول المصنف بعد كصحاح الخ (قوله باختلاف الصفة مثلا) يريد أن مراده هنا بالنوع ما ليس بجنس فيشمل اختلاف الصفة والنوع اهـ ع . أقول : والحاصل أن الاختلاف حيث كان بتعدد الجنس أو النوع أو الصفة إما فى الطرفين أو أحدهما كان الحاصل من ذلك تسع صور تعدد الجنس أو النوع أو الصفة فى كل من الطرفين أو أحدهما ، والمد المعتبر فى أحد الطرفين إما أن تزيد قيمته على الدراهم أو تنقص أو تساوى ، فتلك ثلاث صور تضرب فى التسع المذكورة تبلغ سبعا وعشرين صورة ، والعقد فى جميعها باطع إلا إذا كان المبيع صحاحا ومكسرة بمثلها أو بصحاح فقط أو بمكسرة فقط قيمة المكسر كقيمة الصحيح فإن العقد صحيح (قوله وظاهر كلامهم الصحة هنا) أى فى اختلاط أحد النوعين بالآخر (قوله بعض المتأخرين) منهم حج تبعا لما فى المنهاج (قوله بخلاف النوع) قد يمنع بأن اختلاف النوع فى أحد الطرفين يوجب توزيع ما فى الآخر

على التمييز ابقاء لتنوين المتن (قوله وحده أو مع شعير أو معهما) الصواب إسقاط لفظ أو معهما (قوله من الدراهم أو الدنانير) انظر ما الداعى إلى هذا التقييد مع أن الحكم أعم ، وأيضا فهو لا يناسب قوله الآتى وإن كثرت حبات الآخر الخ ، ثم إنه كان ينبغى له ذكر لفظ ، ولو قيل قوله باختلاف الصفة وإلا فهذا القصر فيه مالا يخفى وإن دخل النوع بقوله مثلا . واعلم أن الحبات الآتية فى كلامه من اختلاف النوع لا من اختلاف الصفة ، وعبارة التحفة : يعنى غير الجنس سواء أكان نوعا حقيقيا كجيد ورديء إلى أن قال فى الدخول على المتن أم صفة من الجانبين أو أحدهما كصحاح ومكسرة الخ (قوله كجيد ورديء بهما أو بأحدهما) ذكر أحدهما لا يوافق ما أصله من اشتمال الصفقة على مختلفين من الجانبين وإنما يتأتى فى القسم الآتى قوله بشرط تمييزهما قيد غير صحيح فى الذهب والفضة ، إذ القاعدة جارية فيهما مع الاختلاط وإنما هو شرط فى نحو الحبوب (قوله اشتمل الآخر على أحدهما فقط) لا يلاقى قول المتن بهما

بهما) أى بصحاح ومكسرة (أو بأحدهما) أى بصحاح فقط أو بمكسرة فقط ، وقيمة المكسرة دون قيمة الصحاح فى الكل كما هو الغالب لأن التوزيع الآتى إنما يتأتى حينئذ وماذكره الطبرى من أن من ذلك بيع ذهب بذهب وأحدهما خشن أو أسود غير صحيح ، إذ السواد والخشونة ليس عينا أخرى مضمومة لذلك الطرف بل هو عيب فى العوض ومعلوم أن مراد الطبرى أن أحد الطرفين اشتمل على عينين من الذهب إحداهما الخشنة أو سوداء . وكذا لو بانت إحداهما مختلطة بنحو نحاس (فباطلة) ولا يجىء هنا تفريق الصفقة . والقائل بتفريقها غالط ، إذ شرط الصحة علم التساوى حال العقد فيما يستقرّ عليه وذلك مفقود هنا فهو من القاعدة ، ولأن الفساد للهيئة الاجتماعية كالعقد على خمس نسوة معا لخبر فضالة بن عبيد قال « أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم عام خيبر بقلادة فيها خرز معلق بذهب ابتاعها رجل بتسعة دنانير أو سبعة ، فقال صلى الله عليه وسلم : لا حتى يميز بينه وبينها » قال فضالة : فرده حتى ميز بينهما . رواه أبو داود ، ولأن قضية اشتمال أحد طرفى العقد على مالين مختلفين أن يوزع ما فى الطرف الآخر عليهما باعتبار القيمة والتوزيع فيما نحن فيه يؤدى إلى المفاضلة أو عدم تحقق المماثلة ، ففى بيع مدّ ودرهم بمد ودرهم إن اختلفت قيمة المدّ من الطرفين كدرهمين ودرهم فحد الدرهمين ثلثا طرفه فيقابله ثلثا مدّ وثلثا درهم من الطرف الآخر

عليه وهو مانع من العلم بالمماثلة (قوله دون قيمة الصحاح فى الكل) أى أما لو باع رديئا وجيدا بمثلهما أو بأحدهما فلا يصح مطلقا سواء كانت قيمة الرديء دون قيمة الجيد أم لا . وعبارة سم على منهج : قوله وقيمة الرديء الخ قال الشيخ عميرة : هذا الشرط لم أره للأصحاب إلا فى مسئلة الصحاح والمكسرة خاصة ، فكأن الشيخ ألحق هذا نظرا إلى أن الجودة والرداءة مجرد صفة اه . وأقول : لايخلو هذا الإلحاق عن شىء والفرق ممكن اه . أقول : لعله أن الصحاح والمكسرة لما كانت من صفات النقد الذى به التعامل كانت المساواة فيه محققة فصح فى حالة التساوى ، بخلاف الجيد والردىء فإن المساواة بينهما تعتمد التخمين ، فبطل فى صورة الجيد والردىء مطلقا وفى صورة الصحاح والمكسرة حيث كانت قيمة المكسرة دون قيمة الصحاح فتأمله ، هذا والمعتمد التسوية بين الجيد والردىء والصحيح والمكسر فحيث تساويا فى القيمة صح وإلا فلا (قوله أن من ذلك) أى من قاعدة مدّ عجوة ودرهم (قوله بل هو عيب فى العوض) كذا قيل : أى فلا يمنع من الصحة ، وقوله ومعلوم مراده به دفع الاعتراض على الطبرى وجعل ماذكره من القاعدة فلا يصح (قوله ومعلوم أن مراد الطبرى الخ) قال سم على حج : قوله وظاهر أن مراد الخ دعوى ظهور ذلك مع تعبيره بقوله وأحدهما خشن أو أسود لايخفى مافيها . أقول : قد يقال قوله من ذلك يعين أن مراده ماذكر ضرورة أنه لابد فى القاعدة المذكورة من عينين فى كل من الطرفين أو أحدهما (قوله بنحو نحاس) أى فلا يصح أيضا (قوله لخبر فضالة) دليل نقلى (قوله معلق بذهب) أى مع ذهب (قوله ابتاعها رجل) ظاهر فى أنه وقع صورة البيع من الرجل ، وعبارة شيخ الإسلام فى منهجه بقلادة فيها خرز وذهب تباع اه وهى ظاهرة فى أنها كانت معرّضة للبيع ولم يتعلق بها صورة عقد ، ولا مانع من ظاهر كلام الشارح لأنه بتقدير ذلك يكون غرضه صلى الله عليه وسلم بيان أن العقد الذى صدر فاسد وأن الطريق فى صحة بيعها إفراد كل من الذهب والخرز بعقد (قوله لا حتى يميز) عبارة حج : نهى صلى الله عليه وسلم عن بيع قلادة فيها خرز وذهب بذهب حتى يميز بينهما ، فقال المشترى : إنما أردت الحجارة فقال لا حتى : يميز الخ (قوله فرده) أى البيع اه حج (قوله حتى ميز بينهما) ظاهره أنه فصل كل منهما عن الآخر فى الخارج لكن لاتتوقف الصحة على

(قوله فهو من القاعدة) الأصوب حذفه (قوله لخبر فضالة) تعليل لأصل المتن

فتتحقق المفاضلة بمقابلة ثلثي مد بنصف مد وإن استوت قيمة المد من الطرفين فالمماثلة غير محققة لأنها تعتمد التقويم وهو تخمين قد يخطئ ، ولا فرق فى الجنس المضموم إلى الربوى المتحد الجنس من الجانبين بين أن يكون ربويا أم لا ، وما قدره بعض الشراح فى الجنس هنا بالربوى يوهم الصحة فى بيع درهم وثوب بمثلهما لأن جنس الربوى غير مختلف ، وليس كذلك إذ هو حينئذ من القاعدة لأن جنس المبيع اختلف ومحل ماتقرر فى المعين ليخرج به ما فى الذمة فلا يأتى جميع ما فى غيره فيه فلا يشكل بما سيأتى فى الصلح من أنه لو كان له على غيره ألف درهم وخمسون دينارا فصالح عنها بألفى درهم جاز ، وخرج بالصلح مالو عوّض دائنه عن دينه النقد نقدا من جنسه وغيره أو وفاه به غير لفظ تعويض لكن بمعناه مع الجهل بالمماثلة فلا يصح ، وفارق صحة الصلح عن ألف بخمسمائة بأن لفظه يقتضى قناعة المستحق بالقليل عن الكثير فيتضمن الإبراء عن الباقى وبأن المأخوذ فيه بصفة الدين بخلافه هنا فيهما . واعلم أنه قد يغفل عن دقيقه فلا بأس بالتفطن لها وهى أنه علم مما تقرر بطلان بيع نحو دينار فيه ذهب وفضة بمثله أو بأحدهما ولو خالصا وإن قل الخليط لأنه يؤثر فى الوزن مطلقا ، فإن فرض عدم تأثيره فيه ولم يظهر به تفاوت فى القيمة صح ، ويؤخذ منه بالأولى بطلان ماعمت به البلوى من دفع دينار مغربى

ذلك بل يكفى التفصيل فى العقد كما مرّ ، ويمكن شمول الحديث لذلك بأن يحمل قوله لا حتى يميز على الأعم من التفصيل فى العقد وفى الخارج (قوله وهو تخمين قد يخطئ) ويقال مثل ذلك فيما لو اختلف النوع أو الصفة (قوله ليخرج به ما فى الذمة فلا يأتى الخ) يعنى ما فى الذمة فيه تفصيل ، وحاصله أخذا مما يأتى أنه يصح الصلح دون غيره هذا وكان يمكن إجراء الكلام على عمومه وتجعل صورة الصلح مستثناة فلا ترد (قوله فصالح عنها) أى الدراهم و الدنانير (قوله لكن بمعناه) كأن قال : خذها عن دينك (قوله بأن لفظه) أى الصلح (قوله لأنه يؤثر فى الوزن قد يشكل على هذا مامر من جواز المعاملة بالمغشوش وإن جهل قدر الغش وكونه مثليا وثبوته فى الذمة حيث ضمن بمعاملة أو إتلاف فليتأمل ، إلا أن يقال : ماهناك ليس فيه تصريح ببيع المغشوش بمثله بل يجوز تصويره ببيعه بغير جنسه بخلافه هنا (قوله ولم يظهر به تفاوت فى القيمة) مفهومه أنهما لو تفاوتا فى القيمة لم يصح وهو مشكل على مامر من أنه لانظر لتفاوت القيمتين عند الاستواء فى الكيل أو الوزن . لايقال : إنما نظر لاختلاف القيمتين

(قوله ومحل ما تقرر فى المعين الخ) قضيته أنه لو كان المصالح عليه فى مسئلة الصلح الآتية معينا لايصح الصلح المذكور وهو ماجرى عليه ابن المقرى ، لكن سيأتى فى باب المبيع قبل قبضه أن المعتمد الصحة ، وعليه فيجوز أن يقال فى قول الشارح ما فى الذمة : أى ولو بالنسبة لأحد الطرفين ليوافق المعتمد الآتى (قوله فلا يتأتى فيه جميع ما فى غيره) قضيته أنه يتأتى فيه بعض ما فى غيره وليس مرادا ، فى العبارة مسامحة لاتخفى (قوله نقدا من جنسه) لعله سقط عقبه لفظ وغيره من النساخ ليكون من القاعدة التى الكلام فيها ، وهذه العبارة بلفظها فى حاشية الزيادى وفيها لفظ وغيره وكذلك معناها فى التحفة إلا أنه قال فيها بالصحة (قوله مع الجهل بالمماثلة) قضيته الصحة عند العلم بالمماثلة ، هذا إن كان لفظ وغيره الذى نبهنا عليه أسقطه الشارح قصدا وإن لزم عليه خروج المسئلة عن القاعدة ، فإن كان إسقاطه من النساخ فقوله مع الجهل بالمماثلة قيد لبيان الواقع إذ لايتأتى العلم كما مر (قوله وفارق صحة الصلح الخ) هذا لاتعلق له بما نحن فيه من القاعدة على أنه معلوم من قوله فيما مر ، ومحل ماتقرر فى المعين ليخرج به ما فى الذمة الخ

مثلا وعليه تمام ما يبلغ به دينارا جديدا سن فضة أو فلوس وأخذ دينار جديد بدله جريا على القاعدة ، ولهذا قال بعضهم : لو قال لصيرفيّ اصرف لى بنصف هذا الدرهم فضة وبالنصف الآخر فلوسا جاز لأنه جعل نصفا فى مقابلة الفضة ونصفا فى مقابلة الفلوس ، بخلاف مالو قال : اصرف لى بهذا الدرهم نصف فضة ونصف فلوس لايجوز ، لأنه إذا قسط عليهما ذلك احتمل التفاضل وكان من صور مد عجوة ، وتكره الحيلة المخلصة من صور الربا بسائر أنواعه وإن خصها بعضهم بالتخلص من ربا الفضل ويجوز بيع الجوز بالجوز واللوز باللوز كيلا وإن اختلفت القشور كما سيأتى فى السلم وبيع لبّ كل بمثله ، وإنما امتنع بيع مانزع نواه من التمر لبطلان كماله وسرعة فساده بخلاف لبّ مامر ، ويجوز بيع البيض مع قشره ببيض كذلك وزنا إن اتحد الجنس ، فإن اختلف جاز متفاضلا (ويحرم) ويبطل (بيع اللحم) ولو لحم سمك وما فى معنى اللحم كشحم وكبد وطحال وقلب وألية وجلد صغير يؤكل غالبا كما علم مما مرّ (بالحيوان) ولو سمكا وجرادا (من جنسه) كبيع لحم ضأن بضأن (وكذا) يحرم (بغير جنسه من مأكول) كبيع لحم بقر بضأن ولحم شاة ببعير (وغيره) ولو آدميا كلحم ضأن بحمار (فى الأظهر) لأنه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع اللحم بالحيوان وإرساله مجبور بإسناد الترمذى له ومعتضد بالنهى الصحيح عن بيع الشاة باللحم وبأن أكثر أهل العلم على أنه مرسل ابن المسيب ، وهو بمنزلة المسند على مافيه من نزاع وبأن أبا بكر قال : وقد نحرت جزور فى عهده فجاء رجل بعناق يطلب بها لحما لايصلح . هذا ولم يخالفه أحد من الصحابة ، ومقابل الأظهر الجواز

هنا لاشتمال أحد العوضين على ذهب وفضة وما مر فيما إذا كانا العوضان من جنس واحد لأنا نقول : الكلام مفروض فيما إذا لم يؤثر الخليط فى الوزن أصلا كاشتمال العوضين على زنة شعرة من غير جنسه فيفرض أنها لا وجود لها فكأنه باع ذهبا خالصا بذهب خالص ، وإن اشتمل أحدهما على قليل من فضة لاتؤثر فى الوزن وفى سم على منهج : تتمة : لو باع فضة مغشوشة بمثلها أو خالصة إن كان الغش قدرا يظهر فى الوزن امتنع وإلا جاز كذا بخط شيخنا بهامش المحلى اه . فلم يفصل فى القليل بين ماله قيمة وبين ما لغيره (قوله مثلا) أى أو ابراهيمى (قوله وعليه) أى ومعه من الفضة تمام الخ (قوله هذا الدرهم) أى والحال أنه خالص من النحاس (قوله واللوز باللوز كيلا) قضية مامرّ من أن مازاد على جرم التمر موزون أن يكون الجوز موزونا ، ويصرح به قول الشيخ فى شرح البهجة : وفى غير ذلك يوزن إن كان أكبر جرما من تمر كجوز وبيض الخ . ثم رأيت فى نسخة : الجوز بالجوز وزنا ، وعليها فلا إشكال ، وفائدة ذكر هذه الصور هنا دفع توهم أن نحو الجوز بالجوز من قاعدة مدّ عجوة ودرهم لاشتمال العقد على ربوى من الطرفين وهو اللبّ واختلاف المبيع بانضمام القشر إليه (قوله بخلاف لبّ ما مر) من الجوز الخ (قوله وزنا إن اتحد الجنس) ظاهره وإن كان أقل جرما من التمر كبيض العصافير واليمام ، وقضية تمثيل المنهج لما كان أكبر جرما من التمر بالبيض تخصيص اعتبار الوزن فى البيض ببيض نحو الدجاج كالإوز (قوله ولو لحم سمك) أخذه غاية للإشارة إلا أن السمك لايعد لحما كما يأتى (قوله ولو سمكا) أى حيا لأنه لايعد لحما ومن ثم جاز بيع بعضه ببعض حيا وإن جاز بيعه على المعتمد كما مر (قوله لايصلح) مقول القول

(قوله ولهذا قال بعضهم الخ) أى لكونه من القاعدة (قوله ومقابل الأظهر الجواز الخ) عبارة المحلى : ومقابل الأظهر الجواز ، أما فى المأكول وهو مبنى على أن اللحوم أجناس فبالقياس على بيع اللحم باللحم ، وأما فى غيره فوجه باب سبب المنع الخ

بناء فى المأكول على أن اللحوم أجناس ، والقياس على بيع اللحم باللحم وفى غيره لأن سبب المنع بيع مال الربا بأصله المشتمل عليه ولم يوجد ذلك هنا ، ويصح بيع لبن شاة بشاة حلب لبنها وإن بقى فيها لبن لايقصد حلبه ، فإن قصد لكثرته أو باع ذات لبن مأكولة بذات لبن كذلك من جنسها لم يصح ، إذ اللبن فى الضرع يأخذ قسطا من الثمن بدليل أنه يجب التمر فى مقابلته فى المصرّاة ، بخلاف الآدمية ذات اللبن فى البيان عن الشاشى الجواز فيها ، وفرق بأن لبن الشاة فى الضرع له حكم العين ولهذا امتنع عقد الإجارة عليه ، بخلاف لبن الآدمية فله حكم المنفعة ولهذا جاز عقد الإجارة عليه ، ولو باع لبن بقرة بشاة فى ضرعها لبن صح لاختلاف الجنس ، أما بيع ذات لبن بغير ذات لبن فصحيح ، وبيع بيض دجاجة بدجاجة كبيع لبن شاة ، فإن كان فى الدجاجة بيض والبيض المبيع بيض دجاجة لم يصح فى الأصح ، وبيع دجاجة فيها بيض بدجاجة كذلك باطل كبيع ذات لبن بمثلها .

(باب) بالتنوين فى البيوع المنهى عنها وما يتبعها

ثم النهى قسمان : أحدهما مايقتضى الفساد والحرمة لأن تعاطى العقد الفاسد : أى مع العلم بفساده أو مع التقصير فى تعلمه لكونه مما لايخفى ، وهو مخالط للمسلمين بحيث يبعد جهله بذلك

(قوله والقياس) عطف على المعنى أى للبناء والقياس (قوله لأن سبب) الأولى على أن سبب الخ (قوله وإن بقى) غاية (قوله كذلك) أى مأكولة (قوله بخلاف لبن الآدمية) ومثلها الفرس ذات اللبن فتباع بمثلها لأن لبنها غير مقصود بالعوض وإن قصد فى نفسه بدليل أنه يرد بدله فى المصراة صاع تمر على ما اقتضاه إطلاقهم وإن نوزعوا فيه اهـ حج . وعموم قول الشارح مأكولة يخالفه (قوله فله حكم المنفعة) قد يقال : قياس مامر من جواز بيع دار بها بئر ماء بمثلها لأن الماء فيها تابع لامقصود جواز بيع الشاة المذكورة بمثلها لأن اللبن فى الضرع غير مقصود بالعقد كالماء فى البئر . اللهم إلا أن يقال : إن الشارع لما أوجب الصاع فى مقابلته عند الرد جعله مقصودا بالعقد كالشاة ولا كذلك البئر (قوله بغير ذات لبن) أى ولو من جنس واحد (قوله وبيع دجاجة فيها بيض) أى بقصد أكله مستقلا كأن تصلب .

(باب) فى البيوع المنهى عنها

(قوله وما يتبعها) منه تلقى الركبان والنجش (قوله ثم النهى) أى من حيث هو لا بقيد كونه فى هذا الباب (قوله لأن تعاطى العقد) علة للحرمة ، وقضيته أن التحريم إنما نشأ من فساد العقد فليس هو مقتضى النهى ، والأولى أن يقال : النهى يقتضى التحريم مطلقا سواء رجع لذات العقد أو لازمه أو معنى خارج أو كان المنهى عنه غير عقد ويقتضى الفساد إن رجع لذات العقد أو لازمه ، ويحرم من حيث تعاطى العقد الفاسد كما أنه يحرم لكونه منهيا عنه (قوله أو مع التقصير) قضيته أنه مع التقصير يأثم بتعاطى العقد كما يأثم بترك التعلم ، فليس الإثم بالتقصير دون تعاطى العقد ولعل هذا هو مراد حج بقوله حرام على المنقول المعتمد : يعنى أن المراد أن تعاطى العقد الفاسد مع الجهل بفساده حرام حيث قصر فى التعلم فليست الحرمة مخصوصة بالتقصير (قوله بحيث يبعد جهله بذلك)

حرام أيضا سواء ما فساده بالنص أو الاجتهاد، والمراد به ماحصل بسبب مفسدة نشأت من اختلال أحد أركان العقد كالنهى عن بيع مال الغير بغير إذنه وبيع الخمر والكلب والخنزير والملامسة والمنابذة فإن منشأ المفسدة الداعية إلى النهى عنه فى الأول إنما هو أمور راجعة إلى العاقد وفى الثانى إلى المعقود عليه، وفى الثالث إلى الصيغة وقيد ذلك الغزالى واعتمده الزركشى بما إذا قصد به تحقيق المعنى الشرعى دون إجراء اللفظ من غير تحقيق معناه فإنه باطل، ثم إن كان له محمل كملاعبة الزوجة بنحو بعتك نفسك لم يحرم وإلا حرم إذ لا محمل له غير المعنى الشرعى، وقد يجوز لاضطرار تعاطيه كأن امتنع ذو طعام من بيعه منه إلا بأكثر من قيمته فله الاحتيال بأخذه منه ببيع فاسد حتى لا يلزمه إلا المثل أو القيمة. وثانيهما ما كان النهى عنه بسبب عارض لهذه الحقيقة خارج عنه فلا يوجب الفساد كالبيع وقت

يؤخذ من ذلك أن مايقع كثيرا فى قرى مصرنا من بيع الدواب ويؤجل الثمن إلى أن يؤخذ من أولاد الدابة المسمى ببيع المقاومة لا إثم على فاعله لأن هذا يخفى فيعذر فيه (قوله حرام أيضا) أى كالذى علم بفساده (قوله والمراد به) أى بما يقتضى الفساد والحرمة (قوله نشأت من اختلال أحد أركان العقد) أى أو شروطه كما هو واضح كالجهل بمدة الخيار أو الأجل وسواء كانت المفسدة سببها فقد الركن من أصله كالصيغة أو فقده أو فقد مايعتبر فى الركن كالعجز عن التسليم (قوله فى الأول) هو قوله كالنهى عن بيع مال الغير والثانى بيع الخمر والثالث الملامسة (قوله إنما هو أمور) لعله أراد الأمور مافوق الواحد إذ سبب المفسدة عدم الملك والقدرة على التسليم فكان الأولى أن يقول أمران (قوله وقيد ذلك) أى كون العقد الفاسد حراما (قوله من غير تحقيق) أى بأن أطلق أو قصد غير المعنى الشرعى (قوله محمل) أى عرفا (قوله إذ لا محمل له) هو واضح عند الإطلاق كما هو ظاهر، أما لو قصد غير المعنى الشرعى ففيه نظر، وينبغى عدم الحرمة (قوله وقد يجوز) أى العقد الفاسد (قوله كأن امتنع ذو طعام) أى أو ذو دابة من إيجارها (قوله فله الاحتيال) أى فلو لم يفعل ذلك بل اشتراه بما سماه البائع لزمه المسمى واضطراره لايجعله مكرها على العقد بما ذكر (قوله أو القيمة) قضية التعبير بالقيمة أنه لايلزمه أقصى القيم، وقد يوجه بأن جواز ذلك له أخرجه عن نظائره من العقود الفاسدة، ويحتمل أن المراد بالقيمة أقصى القيم ولكن الأول هو الظاهر ولا فرق فى ذلك بين أن يتلف حالا أو بعد مدة لإذن الشارع له فى ذلك (قوله خارج عنه) أى بأن لايكون بفقد ركن ولا شرط وعبارة سم على حج بأن لايكون لذاته ولا اللازمة بقرينة ماتقدم (قوله فلا يوجب الفساد) أى

(قوله والمراد به ماحصل بسبب مفسدة نشأت من أحد أركان العقد) صادق بأن تكون المفسدة بسبب انتفاء ذات الركن أو انتفاء شرط من شروطه، ومذا مراده بدليل أمثلته الآتية، فهو مساو لقول الشهاب حج ثم النهى إن كان لذات العقد أو لازمه بأن فقد بعض أركانه أو شروطه اقتضى بطلانه وحرمته الخ، فعلم أنه لا حاجة إلى زيادة أو شروطه بعد قول الشارح من أحد أركان العقد خلافا لما فى حاشية الشيخ (قوله إنما هو أمور راجعة إلى العاقد) أى كعدم الملك وعدم الولاية وعدم القدرة على التسليم شرعا، فالجمعية على بابها خلافا لما فى حاشية الشيخ (قوله وقيد ذلك الغزالى) يعنى الحرمة (قوله أو القيمة) بحث الشيخ فى الحاشية أن المراد قيمة يوم التلف لا أقصى القيم، وإن كان المقبوض بالشراء الفاسد كالمغصوب كما يأتى وهو وجيه ويصرح به ما يأتى فى تعليل ضمان المقبوض بالشراء الفاسد ضمان المغصوب من أنه مطالب برده فى كل وقت إذ هذا منتف هنا كما لايخفى (قوله وثانيهما ما كان النهى عنه بسبب عارض) هذا قسيم قوله أحدهما مايقتضى الفساد والحرمة الذى المراد به ماحصل بسبب مفسدة نشأت من أحد أركان العقد المساوى لقول غيره إن كان لذات أو لازمه فالمقابلة معنوية لا لفظية

النداء . وقد أشار إلى أشياء من الأول فقال (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن عسب) بفتح فسكون للمهملتين وبالباء الموحدة (الفحل) رواه الشيخان (وهو ضرابه) بكسر الضاد : أى طروقه للأنثى وهذا هو الأشهر ومن ثم حكى مقابليه بيقال (ويقال ماؤه) وكل من هذين لايتعلق به نهى ، فالتقدير عن بدل عسب من أجرة ضرابه وثمن مائه : أى إعطاء ذلك وأخذه وإلا فالعسب لايتعلق به النهى لأنه ليس من أفعال المكلفين (ويقال أجرة ضرابه) والفرق بين هذا والأول أن الأجرة ثم مقدرة مع عمومه وهنا ظاهرة ، وهذه حكمة اقتصار الشارح على ذكر التقدير فى الأولين مع أنه جار فى الثلاثة مع أن الأولين فيهما تقديران وفى الثالث واحد (فيحرم ثمن مائه) ويبطل بيعه لأنه غير متقوم ولا مقدور على تسليمه ولا معلوم (وكذا) تحرم (أجرته) للضراب (فى الأصح) لأن

ولكنه حرام (قوله عن عسب الفحل) قال سم على منهج : قد ورد التصريح بالنهى عن ثمنه فى رواية الشافعى فى المختصر كذا بهامش المحلى لشيخنا اهـ أى فيكون الحمل أولى : أى لأنه لايحتاج لتقدير مضاف وقد يجاب عن المصنف بأنه اختار ما ذكره لشموله للأنواع الثلاثة المذكورة فى معنى العسب (قوله رواه الشيخان) عبارة المنهج : رواه البخارى ومثله فى الخطيب ، وعبارة حج كعبارة الشارح ، ولعل من اقتصر على الرواية عن البخارى أن روايته هكذا نهى رسول الله عن عسب الفحل ، بخلاف من روى عنهما فإنه نظر إلى أنه ورد فى مسلم نهى عن بيع عسب الفحل فكان مساويا لنهى عن عسب الفحل ، أو أن البخارى رواه عن ابن عمر ومسلم عن غيره ، فمن رواه عنهما نظر لاتفاقهما على روايته ومن خصه بالبخارى نظر إلى روايته عن ابن عمر (قوله بكسر الضاد) قال فى المصباح : ضرب الفحل الناقة ضرابا بالكسر نزا عليها اهـ وهو ظاهر فى أن الضراب مصدر ضرب وعليه فهو مصدر سماعى ، وإلا فالضراب وزان فعال بالكسر وهو مصدر لفاعل ، فقياسه أن يكون مصدرا لضارب لا لضرب (قوله إعطاء ذلك) أى والعقد المقتضى لذلك أيضا اهـ سم على حج (قوله ويقال أجرة ضرابه) أسقطه الشيخ من شرح منهجه ، ولعل سبب ذلك رجوعه فى المعنى إلى الأول لأن معناه أجرة ضرابه (قوله والأول) هو قوله وهو ضرابه (قوله مع عمومه) أى المقدر بمعنى احتماله لغير الأجرة (قوله وهذه) أى الحكمة المشار إليها بقوله والفرق الخ حكمة الخ (قوله لأنه غير متقوم) أى لا قيمة له شرعا وليس المراد به ما قابل المثلى (قوله وكذا تحرم أجرته) أى إيجاره وهل يستحق أجرة المثل كما فى الإجارات الفاسدة اهـ سم على حج : أى أولا لأن طروقه للأنثى لا مثل له يقابل بأجرة فيه نظر ، ولا يبعد الأول ، وعليه فالمراد أجرة مثله لو استعمل فيما يقابل بأجرة كالحرث مدة وضع يده عليه للانتفاع المذكور ، ويحتمل الثانى لأن هذا الفعل نفسه مما لايقابل بأجرة والأول أقرب ، ومحل حرمة الاستئجار حيث استأجره للضراب قصدا فلو استأجره لينتفع به ماشاء جاز أن يستعمله فى الإنزاء تبعا لاستحقاقه المنفعة ، بخلاف مالو استأجره للحرث أو نحوه فلا يجوز استعماله فى الإنزاء لأنه إنما أذن

(قوله مع أنه جار فى الثلاثة) اعلم أن الذى قدّره الشارح الجلال فى الأوّلين هو لفظ بدل من أجرة أو ثمن وهو لايجرى فى الثالث إذ البدل فيه مذكور ، والجارى فى الثلاثة إنما هو المضاف الثانى وهو الأخذ أو العطاء ، وقد قدّره الشارح الجلال بعد أيضا وعبارته : وعلى الأوّلين يقدر فى الحديث مضاف ليصح النهى : أى نهى عن بدل عسب الفحل من أجرة ضرابه أو ثمن مائه : أى بذل ذلك وأخذه انتهت ، فقوله أى بدل ذلك وأخذه هو المضاف الثانى وهو راجع للثلاثة (قوله مع أن الأولين فيهما تقديران) لاموقع للتعبير بالمعية هنا

فعل الضراب غير مقدور عليه للمالك . والثانى يجوز كالاستئجار لتلقيح النخل، وفرّق الأول بأن الإيجار لتلقيح النخل فى المستأجر عليه هو فعل الأجير الذى هو قادر عليه ، ويجوز الإهداء لصاحب الفحل وتستحب إعارته للضراب (وعن حبل الحبلة) رواه الشيخان (وهو) بفتح الموحدة فيها وغلط من سكنهما جمع حابل وقيل مفرد ، وهاؤه للمبالغة (نتاج النتاج) بفتح أوله وكسره ، وهو الموجود فى خط المصنف ، وعليه عرف الفقهاء ، وفى هذا تجوّز من حيث إطلاق الحبل على البهائم مع أنه مختص بالآدميات ومن حيث إطلاق المصدر على اسم المفعول : أى المحبول (بأن يبيع نتاج النتاج) كما عليه أهل اللغة (أو بثمن إلى نتاج النتاج) كما فسره رواية ابن عمر رضى الله عنهما : أى إلى أن تلد هذه الدابة ويلد ولدها من نتجت الناقة بالبناء للمفعول لا غير ،

له فى استعماله فيما سماه له من حرث أو غيره (قوله وفرق الأوّل) وعلم مما تقرر أن صورة المسئلة أن يستأجره للضراب ، فإن استأجره على أن ينزى فحله على أنثى أو إناث صح ، قاله القاضى لأن فعله مباح وعمله مضبوط عادة ، ويتعين الفحل المعين فى العقد لاختلاف الغرض به ، فإن تلف : أى أو تعذر إنزاؤه بطلت الإجارة اه سم على حج : أى عن شرح العباب لحج ، وقال سم على حج بعد ماذكر وقد يستشكل هذا مع تفسيره الضراب بالطروق ، ويقال لم تظهر مغايرته للإنزاء المذكور ، ولا إشكال لأن الطروق فعل الفحل ، بخلاف الإنزاء فإنه فعل صاحب الفحل فليتأمل اه . لكن قدّير د عليه أن الإنزاء وإن كان من فعل صاحب الفحل إلا أن نزوان الفحل باختياره وصاحبه عاجز عن تسليمه ، وقد يجاب بأن الإجارة واقعة على فعل المكلف الذى هو الإنزاء ، والمراد منه محاولة صعود الفحل على الأنثى على ماجرت به العادة ، وفعل الفحل وإن كان هو المقصود لكنه ليس معقودا عليه فيستحق الأجرة إذا حصل الطروق بالفعل ، فلو لم يحصل لم يستحق أجرة فراجعه (قوله ويجوز الاهداء لصاحب الفحل) بل لو قيل يندب لم يبعد اه حج . وعبارة سم على منهج قال مر : ويستحب هذا الإعطاء اه : وظاهره سواء كان ذلك قبل إعطاء الفحل أو بعده (قوله وتستحب إعارته للضراب) ومحل ذلك حيث لم يتعين وإلا وجب ، وكان الامتناع منها كبيرة حيث لاضرورة عليه فى ذلك ، ولا فرق فى حرمة الامتناع حيث تعين الفحل بين امتناعه من إعارته لعامة الناس أو بعضهم ، وتجب الاعارة مجانا ، ويفرق بينه وبين المصحف حيث لاتجب إعارته مجانا وإن تعين لقراءة الفاتحة بأن لم يكن فى البلد غيره بأن المصحف له بدل بأن يلقنه غيبا بخلاف هذا وبأن المصحف تمكن إجارته بخلاف الفحل ، وينبغى وجوب اتخاذ الفحل على أهل البلد حيث تعين لبقاء نسل دوابهم على الكفاية حيث لم يتيسر لهم استعارته مما يقرب من بلدتهم عرفا (قوله وغلط من سكنها) ظاهره فيهما (قوله وهاؤه للمبالغة) وعليه فيفرق بين المفرد وجمعه بالهاء (قوله من نتجت الناقة الخ) قال بعضهم فى هذا المقام أن نتج وإن كان فى صورة المبنى للمفعول لكنه فى الحقيقة مبنى للفاعل فنتجت الناقة كقولك : ولدت الناقة ، فالناقة فاعل ونتجت مبنى للفاعل لكنه غير إلى صورة المبنى للمفعول اه . ويرده قولهم فى باب النائب عن الفاعل : إن للعرب أفعالا التزموا مجيئها مبنية للمفعول ولم يذكروا لها فاعلا ، وعبارة شيخ مشايخنا الشنوانى فى حواشى

(قوله كما فسره رواية ابن عمر) فى بعض النسخ : كما فسره راوية ابن عمر بهاء الضمير وبتقديم الألف على الواو وهى أصوب . قال الأذرعى : وإنما اختلف فى تفسير الحديث ، فالأوّل تفسير أهل اللغة ، والثانى تفسير مالك والشافعى ، وهو الصحيح لأن ابن عمر راوى النهى قال : وكان بيعا يتبايعه أهل الجاهلية كان الرجل يبتاع الجذور إلى أن تنتج الناقة ثم تنتج التى فى بطنها

ووجه البطلان ثم انعدام شروط البيع وهناجهالة لأجل (وعن الملاقيح) جمع ملقوحة (وهى مافى البطون) من الأجنة (و) عن (المضامين) جمع مضمون (وهى ما فى أصلاب الفحول) من الماء ، رواه مالك مرسلا والبزار مسندا وانعقد الإجماع عليه لفقد شروط البيع وإطلاق الملاقيح على ما فى بطون الإبل وغيرها الذى يصرح به كلامه سائغ لغة أيضا خلافا للجوهرى (و) عن (الملامسة) رواه الشيخان (بأن يلمس) بضم الميم وكسرها ، وما اشتهر على الألسنة من الفتح فلا وجه له لأنها فى الماضى مفتوحة وليست حرف حلق (ثوبا مطويا) أو فى ظلمة (ثم يشتريه على أن لا خيار له إذا رآه) أو على أنه يكتفى بلمسه عن رؤيته (أو يقول إذا لمسته فقد بعتكه) اكتفاء بلمسه عن الصيغة أو على أنه متى لمسه انقطع خيار المجلس أو الشرط (و) عن (المنابذة) بالمعجمة رواه الشيخان (بأن يجعلا النبذ) أى الطرح (بيعا) اكتفاء به عن الصيغة أو يقول : إذا نبذته فقد بعتكه ، أو متى نبذته انقطع الخيار ، أو على أنك تكتفى بنبذه عن رؤيته وبطلانه لعدم الرؤية أو الصيغة أو الشرط الفاسد (و) عن (بيع الحصاة) رواه مسلم (بأن يقول : بعتك من هذه الأثواب ما تقع هذه الحصاة عليه ، أو يجعلا الرمى لها بيعا ، أو بعتك) عطف على بعتك فقوله

الأزهرية نصها : وذهب قوم إلى أن المبنى للمفعول أصل برأسه ، إذ لنا أفعال لم تبن قط لفاعل نحو جن وحم اهـ . وعبارة المرادى أيضا : وهذا من الأفعال التى التزم فيها حذف الفاعل وجاءت على صيغة المفعول نحو سر وجن وزكم ، وفى المختار : نتجت الناقة على مالم يسم فاعله تنتج نتاجا ونتجها أهلها من باب ضرب اهـ . هذا وفى المصباح والقاموس ماقد يخالفه فراجعهما (قوله ووجه البطلان ثم) أى فى قوله بأن يبيع نتاج الخ (قوله وهنا جهالة) أى فى قوله أو بثمن إلى نتاج الخ (قوله جمع ملقوحة) أى ملقوح بها ففيه حذف وإيصال (قوله وهى مافى البطون) هذا تفسير له شرعا ، أما لغة فهو جنين الناقة خاصة كما فى المنهج ، وسيأتى مافيه . ثم تفسير الملاقيح إن شمل الذكر والأنثى احتيج إلى المسامحة فى قوله جمع ملقوحة اهـ سم على منهج (قوله وعن المضامين) قال عميرة : قال الأزهرى : سميت بذلك لأن الله أودعها ظهورها فكأنها ضمنتها اهـ . وفسرها الأسنوى بما تحمله من ضراب الفحل فى عام أو عامين مثلا ونحوه فى القوت ، كذا بهامش المحلى بخط شيخنا اهـ سم على منهج (قوله من الماء) إن قلت : حينئذ يستغنى عن هذا بما تقدم فى الصب فما وجه ذكره . قلت : وجهه ورود النهى على خصوص الصيغتين ، فلو اقتصر على إحداهما فربما يتوهم مخالفة المتروكة للمذكورة مع أن لكل منهما معنى آخر به تفارق الأخرى فليتأمل اهـ سم على منهج . وقال فى حاشية حج بعد مثل ماذكر : وحينئذ فما سبق لايغنى عن هذا الاحتمال أن يفسر بغيره : أى كضرابه أو أجرة ضرابه ، وهذا لايغنى عما سبق لأن له معنى آخر يصاحبه البطلان أيضا فتأمل اهـ . ولم يظهر من كلامه المعنى الثانى للمضامين المغاير لمعانى عسب الفحل هذا ، وقال الأسنوى : الأول أن يشترى ماؤه مطلقا . والثانى أن يشترى ماتحمله الأنثى من ضرابه فى عام أو عامين وعليه فهما معنيان مختلفان (قوله لأنها فى الماضى مفتوحة) نقل الأسنوى فى باب الإحداث الكسر فى الماضى وعليه فيكون المضارع بالفتح ، فلعل الشارح اقتصر على الأشهر (قوله أو يقول إذا نبذته) قال عميرة : تصح قراءته بضم التاء وبفتحها وكذا كل صورها أى التاء ، ولا فرق بين رمى البائع والمشترى (قوله أو الصيغة) يرد عليه أن قوله فقد بعتكه صيغة فكان الوجه أن يقال : إن البطلان فى هذه للتعليق لا لعدم الصيغة . وأجاب عميرة بأنه يعلم من هذا الكلام أن قوله فقد

(قوله فلا وجه له) هذا بناء كما ترى على أن الماضى بالفتح لاغير ، لكن ذكر الأسنوى فى نواقض الوضوء أنه سمع لمس بكسر الميم فاتضح وجه الفتح فى المضارع

أو يجعلا شبه اعتراض ومثله شائع لا يخفى (ولك) أو لى أو لنا (الخيار إلى رميها) لنحو مامر فيما قبلها (وعن بيعتين فى بيعة) رواه الترمذى وصححه (بأن يقول : بعتك بألف نقدا أو ألفين إلى سنة) فخذ بأيهما شئت أنت أو أنا أو شاء فلان للجهالة ، بخلاف مالو قال بألف نقدا وألفين إلى سنة فإنه يصح ويكون الثمن ثلاثة آلاف حالة وألفان مؤجلة لسنة (أو بعتك ذا العبد) مثلا (بألف على أن تبيعنى) أو فلان (دارك بكذا) أو تشترى منى أو من فلان كذا بكذا للشرط الفاسد (وعن بيع كشرط كبيع بشرط بيع) كما مر (أو) بيع دار بألف بشرط (قرض) مائة لأنه جعل الألف ورفق العقد الثانى ثمنا واشتراطه فاسد فبطل مقابله من الثمن ، وهو مجهول فصار الكل مجهولا ، ثم إذا عقد الثانى مع علمهما بفساد الأوّل صح وإلا فلا كما صححه فى المجموع (ولو اشترى زرعا بشرط أن يحصده) بضم الصاد وكسرها (البائع أو ثوبا يخيطه) البائع أو بشرط أن يخيطه كما بأصله وعدل عنه ليبين عدم الفرق بين التصريح بالشرط والإتيان به على صورة الإخبار ، وبه صرح فى مجموعه وفى كلام غيره مايقتضى أن خلطه بالأمر لايكون شرطا ، ويظهر حمله على ما إذا أراد مجرد الأمر لا الشرط ، ويفرق بين خطه وتخيطه بأن الأمر

بعتكه إخبار لا إنشاء اه : أى أو أنه جعل الصيغة مفقودة لانتفاء شرطها وهو عدم التعليق (قوله شبه اعتراض) إنما جعله شبه اعتراض ولم يجعله اعتراضا لأنه معطوف على يقول والعامل فيه أن فهو من قبيل المفرد فى الحقيقة والاعتراض شرطه أن يكون بجملة لامحل لها من الإعراب . قال سم على حج : ويجوز أن يكون معمولا لمحذوف معطوف على يقول : أى أو يقول بعتك ، وقد ينظر فيه بأن عطف مثل ذلك من خصائص الواو ، وقد يجعل قوله أو يجعل الخ المعطوف على يقول مقدما على مابعده المعطوف على بعتك من تأخير (قوله وعن بيعتين) بكسر الباء على معنى الهيئة ويجوز الفتح كما فى فتح البارى ، وقوله فى بيعة بفتح الباء لاغير (قوله وألفين سنة) لو زاد على ذلك فخذ بأيهما شئت الخ ، ففى شرح العباب أن الذى يتجه البطلان وإن تردد فيه الزركشى لأن قوله فخذ الخ مبطل لإيجابه فبطل القبول المترتب عليه اه فليتأمل اه سم على حج (قوله ألف حالة) التأنيث لتأويل الألف بالدراهم أو نحوها وإلا فالألف مذكر ، قاله الجوهرى (قوله أو فلان) عبارق حج : أو فلانا اه . ولعل الشارح أشار إلى أن مثل شرط بيع المشترى شرط بيع غيره كأن يقول : بعتك هذا بشرط ان يبيعنى زيد عبده أو داره (قوله بشرط قرض) أى مثلا كما يأتى (قوله كما صححه فى المجموع) عبارة حج هنا بعد ماذكره نصها : وما وقع فى الروضة وأصلها من صحة الرهن فيما لو رهن بدين قديم مع ظن صحة شرطه فى بيع أو قرض بأن فساده ضعيف أو أن الرهن مستثنى لأنه مجرد توثق فلم يؤثر فيه ظن الصحة إذ لاجهالة تمنعه بخلاف ماهنا اه . أقول : وقد يؤخذ من قول حج اعتماد أن الرهن مستثنى من قول الشارح بعد قول المصنف فى الرهن ، فلو رهنه بعد بلا شرط مفسد صح اه . ووجه الأخذ أنه أطلق فى صحة الرهن فشمل مالو علما فساد الأوّل وما لو ظنا صحته ، ويوافقه ما نقله سم على حج عن شرح الروض من أنه لم يضعفه بل فرق (قوله أو ثوبا ويخيطه) عبارة حج : والبائع يخيطه ، ثم قال : تنبيه : قدّرت مامر قبل يخيطه ردا لما يقال ظاهر كلامه أنها جملة حالية ، وهو ممتنع لأن المضارعية المثبتة لاتدخل عليها ولو الحال اه . وكتب عليه سم أن الواو من المصنف فيصدق بوجودها من المشترى وعدمه (قوله لا الشرط) ومثله الإطلاق فيما يظهر (قوله ويفرق) قضيته أن هذا الفرق بينهما بعد الحمل المذكور ، ويشكل بأنه يقتضى أنه لو أراد بقوله وتخيطه الاستئناف لم يصح البيع ، وفيه نظر لأن قصد الاستئناف مناف للحالية المقتضية للبطلان ،

(قوله ويفرق بين خطه وتخيطه) أى حيث انصرف الثانى إلى الشرطية وإن صرف عنها ، بخلاف الأوّل كما هو

بشيء مبتدا غير مقيد لما قبله ، بخلاف الثانى فإنه حال وهى مقيدة لما قبلها فكانت فى معنى الشرط (فالأصح بطلانه) أى الشراء لاشتماله على شرط عمل فيما لم يملكه المشترى إلى الآن ، وقضيته أنه لو تضمن إلزامه بالعمل فيما يملكه كأن اشترى ثوبا بشرط أن يبنى حائطه صح وهو غير مراد ، بل الأوجه البطلان هنا قطعا كما علم من قوله بشرط بيع أو قرض إذ هما مثالان ، فبيع بشرط إجارة أو إعارة باطل لذلك ، سواء أقدم ذكر الثمن على الشرط أم أخره عنه ، وإنما جرى الخلاف فى صورة المتن لأن العمل فى المبيع وقع تابعا لمبيعه فاغتفر على مقابل الأصح القائل إن فيه جمعا بين بيع وإجارة ، وقيل يبطل الشرط ، وفى البيع قولا تفريق الصفقة ، ولو اشترى حطبا مثلا على دابة بشرط إيصاله منزله لم يصح وإن عرف المنزل لأنه بيع بشرط ، وإن أطلق صح العقد ولم يكلف إيصاله منزله ولو اعتيد بل يسلمه له فى موضعه . والحاصل من كلامهم أن كل شرط مناف لمقتضى العقد إنما يبطله إذا وقع فى صلبه أو بعده وقبل لزومه ، بخلاف مالو تقدم عليه ولو فى مجلسه كما سيأتى ، وحيث صح لم يجبر على فسخه بوجه ، وما قبض بشراء فاسد مضمون بدلا ومهرا وقيمة ولد وأجرة ضمان المغصوب إذ هو مخاطب برده كل لحظة ومتى وطئها المشترى لم يحد ولو مع علمه بالفساد إلا أن يعلمه والثمن ميتة أو دم أونحو ذلك مما لا يملك به أصلا ، بخلاف مالو كان الثمن نحو خمر كخنزير لأن الشراء به يفيد الملك عند أبى حنيفة ، ولو كانت بكرا فهو مهر بكر كالنكاح الفاسد وأرش بكارة لإتلافها ، بخلافه فى النكاح الفاسد إذ فاسد كل عقد كصحيحه فى الضمان وعدمه ،

فلعل الفرق بما ذكر واقع فى كلام غير الشارح بناء على عدم الحمل فليراجع (قوله فالأصح بطلانه) قال فى الروض وشرحه : وإن اشترى زرعا أو ثوبا مثلا بعشرة بشرط حصده وخياطته له بدرهم لم يصح الشراء لاشتماله على شرط عمل له فيما لم يملكه بعد سواء شرط العمل على البائع أم على الأجنبى ، فتعبيره بما قاله أولى من تقييده الأصل بالبائع ، وإن قال اشتريته بعشرة واستأجرتك لحصده أو لخياطته بدرهم وقبل بأن قال بعت وأجرت صح البيع وحده : أى دون الإجارة لأنه استأجر قبل الملك لمحل العمل ، وإن اشتراه واستأجره بالعشرة فقولا تفريق الصفقة فى البيع وتبطل الإجارة ولا تصح فى الأصل فإنه قال فطريقان : أحدهما على القولين فى الجمع بين مختلفى الحكم والثانى تبطل الإجارة ، وفى البيع قولا تفريق الصفقة فليراجع من زيادة المصنف ، وبه صرح فى المجموع ، فلو جمعها مع التى قبلها بأن قال قبل قوله وقبل أو اشتراه واستأجره بالعشرة كان أحسن وأخصر (قوله فيما لم يملكه المشترى إلى الآن) أى لأنه إنما يملكه بعد تمام الصيغة (قوله ولو) غاية (قوله وحيث صح) أى العقد وهو فائدة مجردة لا تعلق لها بشرح المتن ، قوله لم يجبر : أى العاقد (قوله وأجرة ضمان المغصوب) ويقلع غرس وبناء المشترى هنا مجانا على ما فى موضع من فتاوى البغوى معتمد ورجحه جامعها ، ، لكن صريح ما رجحه الشيخان من رجوع مشتر من غاصب بالأرش عليه الرجوع به هنا على البائع بالأولى لعذره مع شبهة إذن المسالك ظاهرا فأشبه المستعير اه شرح حج . وكتب سم على قوله مجانا ظاهره وإن كان جاهلا ، وقوله الآتى بعذره يقتضى أنه فى الجاهل اه . أقول : وقوله بالأولى قد يتوقف فيه بأن التغرير محقق من الغاصب ، ولا كذلك هنا لجواز أن يكون الفساد نشأ من تقصير المشترى (قوله ولو مع علمه بالفساد) أى إذا كان على وجه يقول بالملك معه بعض الأئمة على مايفيده قوله إلا أن يعلمه والثمن الخ (قوله مما لا يملك) انظر ما ضابطه عند أبى حنيفة (قوله فى النكاح الفاسد) أى فإنه

حاصل كلامه (قوله حطبا على دابة) أى مثلا

وأرش البكارة مضمون فى صحيح البيع دون صحيح النكاح ، وهذا ماذكره الزركشى وابن العماد . والأصح فى النكاح الفاسد وجوب مهر مثل ثيب وأرش بكارة ، وعلى الأول فلا ينافى ما يأتى فى الغصب أنه لو اشترى بكرا مغصوبة ووطئها جاهلا أنه يلزمه مع أرش البكارة مهر ثيب لوجود العقد المختلف فى حصول الملك به هنا كما فى النكاح الفاسد بخلافه ثم ، ولو حذف العاقدان المفسد للعقد ولو فى مجلس الخيار لم ينقلب صحيحا ، إذ لاعبرة لفاسد ، بخلاف مالو ألحقا شرطا صحيحا أوفاسدا فى مجلس الخيار فإنه يلحق العقد لأن مجلس العقد كالعقد (ويستثنى) من النهى عن بيع وشرط (صور) تصح (كالبيع بشرط الخيار أو البراءة من العيب أو بشرط قطع الثمر) وسيأتى الكلام عليها فى محالها (و) بشرط (الأجل) فى غير الربوى لأول آية الدين . وشرط الصحة أن يحدده بمعلوم لهما كإلى صفر أو رجب لا إلى الحصاد ونحوه كما يأتى فى السلم بتفضيله المطرد هنا كما لايخفى ، وأن لايبعد بقاء الدنيا إليه كألف سنة وإلا بطل البيع للعلم حال العقد بسقوط بعضه ، وهو يؤدى إلى الجهل به المستلزم للجهل بالثمن لأن الأجل يقابله قسط منه ، وقول بعض الأصحاب يجوز إيجار الأرض ألف سنة شاذ غير معمول به ، وإذا صح كأن أجل بما لايبعد بقاء الدنيا إليه وإن بعد بقاء المتعاقدين إليه كمائتى سنة انتقل بموت البائع لوارثه وحل بموت المشترى ، ولا يقدح السقوط بموته إذ هو أمر غير متيقن حال العقد فلم ينظر إليه وإلا لم يصح بأجل طويل لمن يعلم

لا أرش فيه (قوله كما فى النكاح) يقتضى أن الفرق بين المقبوض بالشراء الفاسد والمغصوبة ، وقوله وعلى الأول يقتضى أن الفرق بين المغصوبة والموطوءة بالنكاح الفاسد لأنها المختلف فى واجبها (قوله لأن مجلس العقد كالعقد) أى غالبا (قوله ويستثنى من النهى الخ) أى من البطلان اللازم للنهى المذكور ، ولو قال : ويستثنى من القول ببطلان البيع مع الشرط صور الخ لكان أوضح (قوله فى غير الربوى) أفاد تقييده بذلك فى الأجل دون الرهن ، والكفيل أنه لا فرق فى العوض الذى يشترط فيه الرهن ، أو الكفيل بين كونه ربويا أو غيره وهو كذلك (قوله وشرط الصحة) أى صحة العقد مع الأجل (قوله بمعلوم لهما) أى فلا يكفى علم أحدهما ولا علم غيرهما كما يفهم من إطلاقه ، لكن سيأتى فى السلم أنه يكفى علم العاقدين أو علم عدلين غيرهما ، وقياسه أن يقال بمثله هنا لأنه أضيق من البيع فيكفى علم غيرهما (قوله كإلى صفر الخ) زاد حج لا فيه (قوله إلى الحصاد) ومثل ذلك التأجيل بنزول سيدنا عيسى لأنه مجهول (قوله ونحوه) أى مالم يريدا وقته المعتاد ويعلمانه (قوله بسقوط بعضه) أى الأجل (قوله شاذ) أى لما قدمه من أن شرط صحة العقد أن لايبعد بقاء الدنيا الخ (قوله ولا يقدح السقوط) أى للأجل (قوله بموته) أى المشترى (قوله إذ هو أمر غير متيقن الخ) هذا مكابرة ظاهرة إذ لاشبهة إذا كان التأجيل بمائتى سنة مثلا فى تيقن العاقدين عند العقد السقوط إذا كان كل قد بلغ مائة سنة مثلا لتيقنهما أنهما لايعيشان المائتين أيضا فتأمل اهـ سم على حج . أقول : وقد يجاب بأن ظن عدم الحياة هنا ناشئ من العادة وهى غير قطعية ، بخلاف عدم بقاء الدنيا فإنه مأخوذ من الأدلة ، فالظن فيها أقوى فنزل منزلة اليقين (قوله وإلا) أى بأن نظر إليه وقيل بالبطلان (قوله لمن يعلم) لعل المراد بالعلم هنا الظن وإلا لم تصح الملازمة فى قوله وإلا لم يصح البيع الخ : أى ولو نظر إلى

(قوله وعلى الأول) لايخفى أن الأول والثانى إنما هما فى النكاح الفاسد . أما الشراء الفاسد فليس فيه إلا قول واحد والكلام فيه فالصواب إسقاط قوله وعلى الأول ، وهذا الفرق لشرح الروض وهو يقتضى عكس الحكم المذكور كما لايخفى . ويقتضى أن عقد البيع لو كان مجمعا على فساده يجب فيه مهر ثيب فتأمل (قوله انتقل بموت البائع) أى أو المشترى فيما إذا كان المبيع مؤجلا (قوله وحل بموت المشترى) أى أو البائع

عادة أنه لايعيش بقية يومه وقد صرّحوا بخلافه (والرهن) للحاجة إليه لاسيما فى معاملة من لايعرف حاله ، وشرطه العلم به إما بالمشاهدة أو الوصف بصفات السلم ، ثم الكلام هنا فى وصف لم يرد على عين معينة فهو مساو لما مر من أن الوصف لايجزى عن الرؤية لأنه فى معين لاموصوف فى الذمة خلافا لمن وهم فيه وأن يكون غير المبيع ، فلو شرط رهنه إياه ولو بعد قبضه فسد لأنه لايملكه إلا بعد البيع فهو بمنزلة استثناء منفعة فى المبيع ، فلو رهنه بعد قبضه بلا شرط مفسد صح (والكفيل) للحاجة إليه أيضا ، وشرطه العلم به بالمشاهدة ، ولا نظر إلى أنها لاتعلم بحاله لأن ترك البحث معها تقصير ، ولأن الظاهر عنوان الباطن أو باسمه ونسبه ، ولا يكفى وصفه بموسر ثقة إذ الاحرار لايمكن التزامهم فى الذمة لانتفاء القدرة عليهم ، بخلاف المرهون فإنه يثبت فى الذمة وهذا جرى على الغالب ، وإلا فقد يكون الضامن رقيقا مع صحة التزامه فى الذمة وصحة ضمانه بإذن سيده ، وأيضا فكم من موسر يكون مماطلا ، فالناس مختلفون فى الإبقاء وإن اتفقوا يسارا وعدالة ، فاندفع بحث الرافعى أن الوصف بهذين أولى من مشاهدة من لايعرف حاله ، وبما تقرر علم أن الكلام فى الأجل والرهن والكفيل (المعينات) بما ذكرناه وإلا فسد البيع وغلب غير العاقد المذكور لأنه أكثر ، إذ الأكثر فى الرهن كونه غير عاقل ، فاندفع قول الأسنوى صوابه

غير المتيقن لم يصح البيع الخ . ولنا فى ذلك ما أفاده قوله لأنه أمر غير متيقن من الضرر فى المتيقن اه سم على حج (قوله عادة) قضيته أنه لو علم موته بقية يومه مثلا بإخبار معصوم لم يصح العقد ، ولعله غير مراد اعتبارا بما هو الغالب فى أحوال المتعاقدين (قوله بخلافه) أى وهو الصحة (قوله إما بالمشاهدة) أى ويحصل العلم إما بالمشاهدة الخ (قوله أو الوصف بصفات السلم) سيأتى فيه أنه لابد فى ذلك من معرفة العاقدين وعدلين بالوصف ، فقياسه أن يأتى مثله هنا ، وقد يفرق على بعد أن المسلم فيه معقود عليه فضويق فيه مالم يضايق فى الرهن وبأنه لو لم يمكن إثبات الصفات عند التنازع هنا لم يفت إلا مجرد التوثق مع بقاء الحق (قوله من أن) بيان لما مر (قوله وأن يكون) أى المرهون (قوله فلو رهنه) أى المبيع بعد قبضه ، ظاهره ولو فى المجلس ، وهو ظاهر لأن تصرّف أحد العاقدين مع الآخر فى مجلس العقد إجازة (قوله بلا شرط) أى فى الرهن المأتى به كأن يرهنه بشرط أن تحدث زوائده مرهونة (قوله عنوان الباطن) أى غالبا (قوله أو باسمه) كأن المراد أنهما يعرفان ذلك المسمى المنسوب وإلا كان من قبيل الغائب المجهول اه سم على حج (قوله وهذا جرى على الغالب) أى فلا فرق فى الضامن بين كونه حرا أو رقيقا بإذنه والإشارة راجعة إلى قوله إذ الأحرار لايمكن التزامهم (قوله وعدالة) فإن قلت : إذا اتفقوا فى العدالة واليسار، فما معنى اختلافهم فى الوفاء مع وجوبه على المدين بمجرد الطلب ؟ قلت : إن اختلافهم ليس على وجه محرم ، ومن ذلك أن بعض المدينين قد يوفى ما عليه بلا طلب من صاحب الحق والآخر لايوفى إلا بعد الطلب ، ولا ينافى ذلك عدالته لعدم وجوب الوفاء عليه بلا طلب . ومنه أيضا أن بعض المدينين إذا طولب بسعى فى الوفاء ولو ببيع بعض ماله إذا لم يكن جنس الدين بماله وتحصيل جنس الدين مع المساهلة فى البيع والشراء والسعى فى تحصيل جنس الدين ولو بمشقة وبعضهم بخلاف ذلك (قوله بهذين) أى بموسر ثقة (قوله كونه غير عاقل)

(قوله بعد قبضه بلا شرط) أى بلا شرطه فى عقد البيع فهو مفهوم قوله فلو شرط رهنه إياه خلافا لما وقع فى حاشية الشيخ (قوله وهذا) أى التعليل (قوله مع صحة التزامه فى الذمة) أى فى حد ذاته . وكذا يقال فى قوله وصحة ضمانه بإذن سيده . وأجاب الشهاب بن عبد الحق بأن صحة التزام الرقيق إنما هى من حيث كونه رقيقا لامن حيث كونه كفيلا وهو بمعنى ما أشرت إليه (قوله فكم من موسر يكون مماطلا) قضيته الصحة إذا

المعينين ، وشرط كل منها أن يكون (لثمن) أى عوض (فى الذمة) إذ الأعيان لاتقبل التأجيل ثمنا ولا مثمنا ولا يرتهن بها ولاتضمن أصالة كما يأتى ، فلو قال اشتريت بهذا على أن أسلمه وقت كذا ، أو أرهن به كذا ، أو يكفلنى به زيد لم يصح لإن تلك إنما شرعت لتحصيل ما فى الذمة والمعين حاصل ، ولا يرد على ذلك صحة ضمان العين المبيعة والثمن المعين بعد القبض فيهما ، وكذا سائر الأعيان المضمونة للعلم به من كلامه الآتى فى باب الضمان ، ولا يصح بيع سلعة من اثنين على أن يتضامنا كما فى تعليق القاضى الحسين والوسيط وغيرهما لأنه شرط على كل ضمان غيره وهوخارج عن مصلحة عقده ، ولو قال اشتريته بألف على أن يضمنه زيد إلى شهر صحّ ، وإذا ضمنه زيد مؤجلا تأجل فى حقه وكذا فى حق المشترى على أحد وجهين . نعم مقتضى قاعدة الشافعى رجوع القيد وهو هنا إلى شهر لجميع ما قبله وهو اشتريت برجحه ، ، ويصح شرط الثلاثة أيضا فى مبيع فى الذمة ، ولا يرد عليه أن ذكر الثمن مثال بل قد يطلق على ما يشمل المبيع كما قررناه (والإشهاد) للأمر به فى قوله تعالى ـ وأشهدوا إذا تبايعتم ـ وللحاجة إليه (ولا يشترط تعيين الشهود فى الأصح) لأن الغرض ثبوت الحق وهو حاصل بأى عدول

أى فلا يرد أنه قد يكون عبدا وهوعاقل (قوله ولا يرد على ذلك) اسم الإشارة راجع لقوله لأن تلك إنما الخ (قوله صحة ضمان العين المبيعة) وهو المسمى بضمان الدرك الآتى (قوله للعلم به) قد يقال : لايندفع الاعتراض بمجرد ذلك لأن غرض المعترض المنازعة فى التعليل بصحة ضمان الأعيان وإن كانت آتية فى كلامه ، وإنما يندفع لو كان مراده أن التعليل بما ذكر يقتضى عدم صحة ضمان الأعيان ، فالأولى فى التعليل أن يقال : إنه لما كان يشترط لصحة ضمانها كونها بعد القرض أشبهت ما فى الذمة ، هذا والأولى أن تجعل فى قوله ولا يرد على ذلك راجعة إلى قول المصنف بثمن فى الذمة (قوله على أن يتضامنا) زاد فى شرح الروض بخلاف عكسه اهـ . ونظر فيه والد الشارح وقال : انظر ماصورته ، ثم ذكر خلافا فى تصويره واستقرب منه أن يبيع اثنان واحدا شيئا بثمن فى ذمته ثم يشرط كل من البائعين على صاحبه أن يضمن له المشترى أى بكسر الراء اهـ . ونظر فيه بأن هذا التصوير وإن كان صحيحا فى نفسه لكنه ليس بين البائع والمشترى بل بين البائعين ، وهما بالنظر للضمان أجنبيان عن العقد فلا يصلح حمل العكس على ذلك لكونه ليس بين العاقدين . وأجيب بأنه اكتفى بذلك وإن لم يكن بين العاقدين لكونه صحيحا فى نفسه بقطع النظر عن كونه بين العاقدين فيحمل العكس على مجرد التخالف فقط . ومحل عدم الصحة إذا وقع ذلك فى صلب العقد أو قبل لزومه . أما إذا تضامنا بعد لزوم العقد فيصح (قوله تأجل فى حقه) أى الضامن (قوله مقتضى قاعدة الشافعى الخ) قضية هذه القاعدة أن يتأجل فى حق المشترى وإن لم يضمنه زيد وهو خلاف المفهوم من قوله وإذا ضمنه زيد الخ اهـ سم أقول : والأقرب قضية هذه القاعدة الخ (قوله يرجحه) قال سم على حج : خالف فى شرح العباب فقال الذى يتجه أنه لايتأجل لأنه لا ملازمة بين الأصيل والضامن فى الحلول والتأجيل ، فلا يلزم من اشتراط الأجل فى حق الضامن اشتراطه فى حق الأصيل ، وصورة المسئلة أن زيدا أنشأ بعد البيع ضمانا مستقلا إلى شهر اهـ (قوله ويصح شرط الثلاثة) أى الأجل والرهن والكفيل اهـ سم على حج (قوله كما قررناه) أى من قوله عوض (قوله ولا يشترط تعيين الشهود) أى ولا كون العوض فى الذمة سم على منهج ،

التزم كونه حسن الإيفاء وظاهر أنه غير مراد (قوله على أن يضمنه) أى الألف (قوله وهو اشتريت) عبارة التحفة : وهو بألف ويضمن انتهت ، وهى الصواب (قوله ويصح شرط الثلاثة أيضا فى مبيع فى الذمة) لاحاجة

كانوا ، ولهذا لو عينهم لم يتعينوا ولو امتنعوا لم يتخير ، ولا أثر لتفاوت الأغراض بتفاوتهم وجاهة ونحوها لأنه لايغلب قصد ولا تختلف به المالية اختلافا ظاهرا ، بخلاف مامر فى الرهن والكفيل ، والثانى يشترط كما فى الرهن والكفيل (فان لم يرهن) المشترى ماشرط عليه رهنه وإن أتى برهن غير المعين ولو أعلى قيمة منه كما شمله إطلاقهم ، إذالأعيان لاتقبل الأبدال لتفاوت الأغراض بذواتها ، أو لم يشهد من شرط عليه الإشهاد كأن مات قبله (أو لم يتكفل العين) بأن امتنع أو مات قبله وإن أقام له المشترى ضامنا غيره ثقة (فللبائع الخيار) إن شرط له ، وإن شرط للمشترى فله عند فوات المشروط من جهة البائع وهو على الفور لأنه خيار نقص ، ولا يجبر من شرط عليه ذلك على القيام بالمشروط لزوال الضرر بالفسخ ، ويتخير أيضا فيما إذا لم يقبضه الرهن لهلاكه أو غيره كتخمره أو تعلق أرش جناية برقبته أو ظهر عيب قديم به كولد للدابة المشروط رهنها وكظهور المشروط رهنه جانيا وإن عفا عنه مجانا أو تاب فى أوجه الوجهين ، خلافا لما فى الأنوار إذ نقص قيمته غير منجبر بما حدث بعد جنايته من نحو توبة وعفو كما يأتى . لا إن مات بمرض سابق أو كان عينين وتسلم إحداهما فمات أو تعيب وامتنع الراهن من تسليم الأخرى

ويفيده عدم تقييده فى المعطوف وهو قوله والاشهاد (قوله لم يتعينوا) قال فى شرح الروض : فيجوز إبدالهم بمثلهم أو فوقهم فى الصفات ، وقد يقال قياس قوله ولا نظر لتفاوت الخ جواز إبدالهم بدونهم اهـ سم على حج (قوله ونحوها) كاشتهاره بالصلاح (قوله قصده) أى التفاوت (قوله إذ الأعيان لاتقبل الابدال) أى فلا يجبر على قبول بدل ماشرط رهنه ، ولو أعلى قيمة ، أما لو تراضيا بالإبدال وأسقط البائع الخيار فيصح ويكون رهن تبرع ، ومن فوائده أنه لو امتنع من إقباضه أو بان معيبا لم يثبت الخيار للبائع (قوله كأن مات قبله) وكذا لو امتنع من الاعتراف بالحق عند الشهود فما ذكره مجرد تصوير ومن ثم عبر بالكاف ، وظاهره أنه لايقوم وارثه مقامه ، وفيه نظر اهـ . ووجه النظر أن المقصود من الشهود ثبوت الحق وإقرار الوارث بشراء مورثه وإشهاده عليه كإشهاد المورث فى إثبات الحق . فالقياس الصحة . ووقع السؤال فى الدرس عما لو اشترى مجوسية بشرط عدم الوطء هل يصح البيع أم لا ؟ والجواب عنه بأنه إن شرط عدم الوطء مطلقا لم يصح ، أو مادام المانع قائما بها صح أخذا مما لو باعه ثوب حرير بشرط أن لايلبسه إلى آخرما يأتى (قوله أو مات قبله) أى أو أعسر على ماقال الأسنوى إنه القياس اهـ سم على منهج . وسيأتى فى كلام الشارح (قوله وهو) أى الخيار (قوله كتخمره) أى فلو تخلل قبل فسخ البائع فينبغى أن يقال : إن لم تنقص قيمته خلا من قيمته عصيرا لم يتخير وإلا تخير (قوله أو تعلق) أى قبل القبض كما هو ظاهر اهـ سم على حج ، وهو مستفاد من كلام الشارح لأن قوله أو غيره عطف على هلاكه ، وقوله كتخمر أو تعلق أمثلة له . وقوله لهلاكه متعلق بيقبضه (قوله برقبته) ظاهره وإن قل جدا ، ويوجه بأن تعلق الجناية به قد يورث نقصا فى قيمته من حيث الجناية (قوله أو ظهر عيب) عطف على لم يقبضه (قوله كولد للدابة المشروط رهنها) أى لأنه ربما يحتاج إلى البيع ، ويتعذر لحرمة التفريق بينها وبين ولدها (قوله لا إن مات) أى بعد القبض فلا خيار (قوله فمات) أى الذى تسلمه (قوله وامتنع الراهن من تسليم الآخر) أى فلا خيار لأنا لو أثبتناه لقلنا له فسخ البيع وردّ المرهون وهو غير مقدور على رده بموته ، وهل يجبر البائع على تسليم العين الأخرى أم لا ؟ فيه نظر ، ومقتضى تعليلهم عدم الإجبار بأن للبائع مندوحة عنه بالفسخ الأول لتعذر الفسخ عليه بسقوط الخيار

إليه مع قوله المارّ فى حل المن : أى عوض . فكان الأولى غير هذا التعبير (قوله إن شرط له) أى ماذكر

وتغير حال الكفيل بإعسار أو غيره قبل تكفله وتبين أنه قد كان تغير قبله ملحق بالرهن كما قاله الأسنوى أنه القياس (ولو باع عبدا) أى رقيقا (بشرط إعتاقه) عن المشترى أو أطلق (فالمشهور صحة البيع والشرط) لخبر بريرة المشهور ولتشوف الشارع للعتق، على أن فيه منفعة للمشترى فى الدنيا بالولاء وفى الآخرة بالثواب وللبائع بالتسبب فيه. والثانى لايصحان كما لو شرط بيعه أو هبته، وقيل يصح البيع دون الشرط كما فى النكاح، أما لو شرط إعتاقه عن البائع أو أجنبى فلا يصح لأنه ليس فى معنى ماورد به الخبر وخرج بإعتاق المبيع شرط إعتاق غيره فلا يصح البيع معه لانتفاء كونه من مصالحه وشرط إعتاق بعضه. نعم لو عين المقدار المشروط فالأوجه كما الشيخ الصحة، ولو باع بعضه بشرط إعتاقه صح ذلك البعض كما اقتضاه كلام البهجة وأصلها، ومحل صحة شرط العتق حيث كان المشروط عليه يتمكن من الوفاء، فلو شرط إعتاق قريبه من أصل أو فرع لم يصح البيع

(قوله بالرهن) فيثبت به الخيار (قوله ولو باع عبدا) هل مثل البيع السلم؟ فيه نظر، وينبغى عدم الصحة أخذا من تعليلهم بالعتق الناجز وتأخر القبض فى السلم منزل منزلة تعليق العتق (قوله أى رقيقا) إنما فسر بذلك ليشمل الأمة، وعبارة حج: أى قنا. وفسر بذلك بناء على أن القن هو الرقيق، وعبارة المصباح: القن الرقيق يطلق بلفظ واحد على الواحد وغيره، وربما جمع على أقنان وأقنة. قال الكسائى: القن من يملك هو وأبواه، وأما من يغلب عليه ويستعبد فهو عبد مملكه. ومن كانت أمه أمة وأبوه عربيا فهو هجين (قوله بشرط إعتاقه) ومثله القرض والهبة فيصح كل منهما بشرط العتق عن المقترض والمتهب كذا قيل، وقد يقال: الأقرب فيهما عدم الصحة لأن العتق هنا لايحصل إلا بعد قبض المقرض والموهوب. لايقال: قد يكون المقرض والموهوب فى يد المقترض والمتهب قبل العقد فيحصل القبض فيهما عقبه لأنا نقول: القبض فيهما يتوقف على إذن من المالك فى القبض عن الهبة والقرض، وعلى مضى زمن يمكن فيه القبض بعد العقد فلا يتم القبض فيهما بعد العقد أصلا، وقد يؤيد هذا أنه إذا شرط إعتاق البعض لم يضر مع أن اعتاق غير المبيع إنما حصل بالسراية من إعتاق الجزء المبيع، ووجه التأييد ما قاله حج من أنه صح لأنه مع ذلك يسمى عتقا للكل حالا منجزا وهو المقصود (قوله عن المشترى) لافرق فى صحة العقد مع ماذكر ولزوم العتق للمشترى بين كون المبتدى بالشرط هو البائع ووافقه المشترى أو عكسه على المعتمد اه سم على حج من جملة كلام طويل فليراجع (قوله لانتفاء كونه من مصالحه) ومنه ما لو باع أحد شريكين حصته من شريكه بشرط أن يعتق الشريك الكل فلا يصح لاشتماله على شرط عتق غير المبيع (قوله وشرط إعتاق بعضه) أى بعض المبيع (قوله نعم لو عين المقدار الخ) فإن أبهمه فله خلافا لحج حيث قال: لافرق فى البعض بين المعين وغيره حتى لو باعه بشرط إعتاق جزء ما صح البيع وحصل به المقصود من عتق الكل، لأنه إذا أعتق جزءا وإن قل سرى إلى باقيه لكونه الجميع فى ملكه اه. ويمكن رد ماقاله بأن المبهم لاتتأتى المطابقه والدعوى به من البائع لانتفاء كون المدعى به معلوما فامتنع البيع بشرط إعتاقه للإبهام، قيل على أنه قد لاتتأتى السراية عند الإعتاق لاحتمال أن يبيع أكثره وهو معسر، فإذا أعتق الباقى لايسرى، لكن هذا جار فى البعض معينا كان أو مبهما، وقد يقال بعدم صحة بيع شىء منه فيما لو شرط عليه إعتاق شىء منه معينا كان أو مبهما، لأنه حيث قيل بصحة الشرط نزل شرط إعتاق البعض منزلة شرط إعتاق الكل، وهو إذ شرط اعتاق الكل لايجوز بيع شىء منه قبل العتق (قوله صح ذلك البعض) أى حيث كان باقيه حرا أو كان للمشترى ولم يتعلق به حق يمنع صحة العتق كرهن أو لغيره وهو موسر وإلا فلا لعدم حصول المقصود من العتق لكله حالا اه حج. وظاهر كلام البهجة المذكور أنه لافرق اه سم على حج. ويؤيده أن الشارح متشوف إلى العتق فلا فرق بين كون المشروط عتقه يؤدى إلى تخليص الرقبة من الرق وبين كونه قاصرا على ما اشتراه، وقياس ماقدمه الشارح فيما لو اشترى كله بشرط إعتاق بعض معين

لتعذر وفائه بالشرط لكونه يعتق عليه قبل إعتاقه ، وهذا هو المعتمد وإن نظر فيه فى المجموع وأبدى للصحة احتمالا ويكون شرطه توكيدا للمعنى . قال الأذرعى : والظاهر أن شراء من أقرّ بحريته أو شهد بها أو بيعه بشرط العتق كشراء القريب : ويحتمل الفرق بينهما والأوجه الأول (والأصح أن للبائع) ويظهر إلحاق وارثه به (مطالبة المشترى بالإعتاق) لأنه وإن كان حقا لله تعالى لكن له غرض فى تحصيله لإثابته على شرطه وبه فارق الآحاد ، وأما قول الأذرعى : لم لا يقال للآحاد المطالبة به حسبة لاسيما عند موت البائع أو جنونه . يرده ما سيأتى فى المماثلة فى القصاص مما يؤخذ منه ما اقتضاه كلامهم من امتناع المطالبة . وأن النظر فى مثله للحاكم . ولا يلزمه عتقه فورا إلا عند الطلب (أو ظن فواته) فإن امتنع أجبره الحاكم عليه وإن لم يرفعه إليه البائع بل وإن أسقط هو أو القن حقه ، فإن أصرّ أعتقه عليه كما يطلق عن المولى والولاء مع ذلك للمشترى . وله قبل عتقه وطؤها واستخدامه وكسبه وقيمته إن قتل ، ولا يلزمه صرفها لشراء مثله كما لا يلزمه عتق ولد الحامل لانقطاع التبعية لا نحو بيع ووقف وإجارة

من الصحة أنه لو اشترى نصفه بشرط إعتاق ربعه صح (قوله ويكون) من تتمه كلام المجموع (قوله أو بيعه) أى أو شهد ببيعه الخ (قوله بشرط العتق) أى إذا شهد بشرائه بشرط العتق فلا يصح شراؤه له ولو بالشرط المذكور مؤلف (قوله كشراء القريب) أى فلا يصح فى الثلاث (قوله والأوجه الأول) قال حج : ومحل البطلان فى الكل حيث قصد شرط إنشاء العتق وإلا صح ، وعلى هذا التفصيل يحمل قول من قال بالصحة ومن قال بالمنع اه بالمعنى . قال سم عليه : والمنقول البطلان مطلقا اه . وهو مقتضى إطلاق كلام الشارح (قوله والأصح أن للبائع) أى بعد لزوم العقد لأن المشترى قبله متمكن من الفسخ (قوله فى تحصيله لإثابته) قد يخرج مسئلة ابتداء المشترى إلا أن يقال : موافقة البائع كشرطه فليتأمل اه سم على حج (قوله يردّه) ما سيأتى خلافا لابن حجر (قوله ولا يلزمه عتقه فورا) والقياس اللزوم فيما لو شرط البائع على المشترى إعتاقه فورا عملا بالشرط (قوله وله قبل عتقه وطؤها) أى وإن حبلت ويجبر على إعتاقها كما يأتى (قوله وكسبه) قد يشكل بما لو أوصى باعتاق رقيق فتأخر عتقه عن الموت حتى حصل منه إكساب فإنها له لا للوارث اه سم على حج . وقد يفرق بأن الوصية بالعتق بعد الموت ألزم من البيع بشرط العتق ، إذ لا يمكن بعد الموت رفعها بالاختيار والبيع بشرط العتق يمكن رفعه بالاختيار بالتقايل وفسخه بالخيار والعيب ونحوهما فليتأمل (قوله ولا يلزمه صرفها) أى لأن مصلحة الحرية له وقد فاتت ، بخلاف مصلحة الأضحية المنذورة فإنها للفقراء فلذا وجب شراء مثلها بقيمتها إذا تلفت اه سم على حج (قوله ولد الحامل) قال سم على حج : عبارة الروض : وإن شرط عتق حامل فولدت ثم أعتقها ففى عتق الولد وجهان اه . قال فى شرحه : والأصح منهما فى المجموع المنع لانقطاع التبعية بالولادة اه . واعلم أن فى باب التدبير أن المعلق عتقها يتبعها ولدها فى العتق إن كان حملا عند التعليق أو الصفة ، وأن فى الروض فى باب الرهن مانصه : والحمل المقارن للعقد لا للقبض مرهون فتباع بحملها وكذا إن انفصل اه . وهذا يشكل على ماهنا فليتأمل الفرق ، وقد يقال : إن نظير دخوله فى الرهن وبيعه معها مطلقا دخوله هنا فى المبيع وثبوت أحكام المبيع له ، وأما العتق فخارج عن أحكام المبيع فلا حاجة لفرق وفيه نظر (قوله لا نحو بيع) أى ولو بشرط العتق أو لمن يعتق عليه

(قوله أو بيعه) هو بالجر وفى بعض الهوامش عن الشارح مانصه : أى شهد بشرائه بشرط العتق فلا يصح بعد ذلك شراؤه له ولو بالشرط المذكور اه (قوله بشرط العتق) قضيته أنه لو اشتراه فى مسئلة مالو أقر ببيعه بشرط العتق أو شهد بذلك بدون شرط العتق أنه يصح ، وظاهر أنه غير مراد كما يعلم مما يأتى قريبا فى كلامه ، ثم إن ماذكر هنا قد يشكل على ماصرحوا به من أن شراء من أقرّ بحريته افتداء وليس بيعا حقيقيا ، ولا يخفى أن الافتداء ليس من العقود التى تتأثر بالشروط الفاسدة فلينظر معه

ولو جنى قبل إعتاقه لزمه فداؤه كأم الولد ، ولو أعتقه عن كفارته لم يجزه عنها وإن أذن له البائع فيه لاستحقاقه العتق بجهة الشرط فلا يصرف إلى غيرها كما لايعتق المنذور عن الكفارة ، ولو مات المشترى قبل إعتاقه فالقياس أن وارثه يقوم مقامه وهو ظاهر فى غير من استولدها . أما هى فالأوجه عتقها بموته ، ولا ينافى ذلك قولهم إن الاستيلاد لايجزى لأنه ليس بإعتاق ، إذ معناه أنه لايسقط عنه طلب العتق لا أنها لاتعتق بموته لأن الشارع متشوّف إلى العتق ما أمكن والحق فى ذلك لله تعالى لا للبائع ، فعتقها بموته أولى من أن تأمر الوارث بإعتاقها ، ومقابل الأصح ليس له مطالبته إذ لا ولاء له فى حق الله تعالى (و) الأصح (أنه) أى البائع (لوشرط مع العتق الولاء له أوشرط تدبيره أوكتابته) أوتعليق عتقه بصفة (أوإعتاقه بعد شهر) أولحظة أووقفه ولوحالا كما هوظاهر (لم يصح البيع) لمخالفة الأوّل ما استقرّ عليه الشرع من أن الولاء من أعتقه والبقية لغرض الشارع من تنجيز العتق وأجاب الشافعى رضى الله عنه عن خبر « واشترطى لهم الولاء » بأن لهم بمعنى عليهم كما فى قوله تعالى ـ وإن أسأتم فلها ـ والثانى يصح البيع ويبطل الشرط ، ولو باع رقيقا بشرط أن يبيعه المشترى بشرط الاعتاق لم يصح البيع كما لو اشترى دارا بشرط

كما هو قضية إطلاقهم وهو ظاهر ، وكذا من نفسه وإن كان عبد عتاقة فيما يظهر لأن أخذ العوض خلاف قضية شرط العتق اه سم على حج . وذكر أيضا أن مثل بيعه من نفسه مالو وهبه لمن يعتق عليه أو بشرط إعتاقه (قوله لم يجزه) وهل يعتق عن جهة شرط أو يلغو ما أتى به فيستمر على الرقّ ويطالب بعتقه ثانيا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأنه إذا بطل خصوص كونه عن الكفارة بقى مطلق العتق وقد يشعر به قوله عنها . وبقى مالو باعه ابتداء بشرط الإعتاق عن كفارة المشترى هل يصح البيع أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأنه ليس فى معنى ماورد فى الخبر

[فرع] لو اشترى رقيقا بشرط إعتاق يده مثلا فهل يصح ويعتق أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول ، ونقل سم عن م ر على حج عدم الصحة ، ولعل وجهه أن العضو المعين قد يسقط قبل إعتاقه فلا يمكن إعتاقه بعد سقوطه ومع هذا فالأقرب الصحة ، ويكون شرط ذلك شرطا لإعتاق الجملة إما من باب التعبير بالجزء عن الكل وإما من باب السراية ، والأصل عدم سقوط العضو وبتقدير سقوطه فيحتمل أن يقال يجب إعتاق الجملة لأنه التزمه بالتزام إعتاق اليد (قوله يقوم مقامه) أى فيجبر على إعتاقه إن امتنع منه (قوله فالأوجه عتقها) أى عن الشرط ومثلها أولادها الحاصلون بعد الإيلاد فيعتقون بموته (قوله الولاء له) قال سم على حج : قوله الولاء الخ قال فى شرح العباب : إن هذا فى غير البيع الضمنى ، أما البيع الضمنى كأعتق عبدك عنى على كذا بشرط أن الولاء لك فيصح العقد ويلغو الشرط ويقع العتق عن المستدعى وتلزمه القيمة . ذكره الرافعى فى باب الكفارة نقلا عن التتمة اه . أقول : ولعل معنى قوله فيصح العقد الخ أنه يحكم بعتقه مع فساد البيع لأنه لو صح لزم الثمن لا القيمة فى قوله فيصح العقد مسامحة . وعليه فالبيع الضمنى كغيره فى الفساد حيث شرط الولاء لغير المعتق ، لكنهما يفترقان فى أن غير الضمنى لايعتق فيه المبيع ، بخلاف الضمنى فإنه يعتق فيه لإتيانه فيه بصيغة العتق ، وكثيرا ماتجب القيمة مترتبة على العتق بدون البيع ، ثم رأيت عن الشهاب الرملى فى حواشى الروض أنه قال : لا استثناء لأنه حيث لزمته القيمة كان لزومها دليلا على فساد البيع اه . وهو غير ماقلناه (قوله وإن أسأتم فلها) وأجيب أيضا بأن الشرط

أن يقفها أو ثوبا بشرط أن يتصدق به لأن ذلك ليس فى معنى ما ورد به الشرع (ولو شرط مقتضى العقد كالقبض والرد بعيب صح) يعنى لم يضر لأنه تصريح بما أوجبه الشارع على أنه يصح أن يكون ضمير صح عائدا على العقد المقرون بهذا الشرط ، بل يتعين ذلك لأنه المراد فى الذى بعده كما يأتى وحينئذ فهو بمعنى لم يضر من غير تأويل كما عبر به فى الروضة ، ونقل عن بعضهم صحة الشرط هنا وتم وبنى عليه الزركشى ردا على من قال الخلف لفظى مالو تعذر قبض المبيع لمنع البائع منه فيتخير إن قلنا بصحته لا فساده ، والأوجه أنه لمجرد التأكيد فلا خيار بفقده خلافا لما يوهمه قول الشارح صح العقد فيهما ولغا الشرط فى الثانى ، إلا أن يريد ما قلناه أن الثانى لم يفد شيئا أصلا والأول أفاد التأكيد (أو) شرط (مالا غرض فيه) أى عرفا فلا عبرة بغرض العاقدين أو أحدهما فيما يظهر وسيأتى مايصرح به (كشرط أن لايأكل) أولايلبس (إلا كذا) ولو حريرا (صح) العقد ولغا الشرط ، وما ذهب إليه جمع من أن محله أن لاتأكل إلا كذا بالفوقية لأن هذا هو الذى لاغرض فيه ألبتة ، بخلافه بالتحتية لاختلاف الغرض حينئذ فيفسد به العقد مردود ، إذ الصحيح عدم الفرق لانتفاء غرض البائع بعد خروجه عن ملكه فى تعيين غذاء مع أنه يحصل الواجب عليه من إطعامه ، ولهذا لو شرط ما لايلزم السيد أصلا كجمعه بين أدمين أوصلاته للنوافل وكذا للفرض أوّل وقته فسد العقد كبيع سيف بشرط أن يقطع به الطريق ، بخلاف بيع ثوب حرير بشرط لبسه من غير زيادة على ذلك لأنه لم يتحقق المعصية فيه لجوازه فى الجملة لأعذار فاندفع ما للزركشى هنا فيما لو شرط أن يلبسه الحرير وكان بالغا ، ولو باعه إناء بشرط أن لايجعل فيه محرّما أو سيفا بشرط أن لايقطع به الطريق أو عبدا بشرط أن لايعاقبه بما لايجوز صح البيع ويقاس به ما فى معناه (ولو شرط) البائع مع موافقة المشترى حبس المبيع بثمن فى الذمة حتى يستوفى الحال لا المؤجل ، وخاف فوت الثمن بعد التسليم صح لأن حبسه حينئذ من مقتضيات العقد ، بخلاف مالوكان مؤجلا أو حالا ولم يخف فوته بعد التسليم لأن البداءة حينئذ فى التسليم بالبائع

كان خارج العقد وهذا أولى (قوله بل يتعين ذلك) اسم الإشارة راجع إلى صح عائدا (قوله والأوجه أنه) أى الشرط (قوله فلا خيار) وطريقه أن يرفع الأمر للحاكم ليلزمه بالاقباض (قوله أن الثانى) أى شرط مالا غرض فيه الآتى (قوله والأول) هو شرط مقتضى العقد (قوله ولو حريرا) أى حيث أطلق أخذا مما يأتى عن سم من قوله فإن زاد من غير الخ (قوله إذ الصحيح عدم الفرق) أى بين التحتية والفوقية (قوله ولهذا لو شرط) غرضه منه رد ما اعترض به الأسنوى على الرافعى من أن الشافعى نص على البطلان فيما لو شرط أن ينفق عليه كذا وكذا ، ووجه الرد أن الجمع بين أدمين لايلزم السيد بحال ، بخلاف شرطه أن لايأكل إلا كذا فإن المشروط من جنس مايجب عليه فى الجملة (قوله زيادة على ذلك) أى فإن زاد من غير ضرر ولا حاجة لم يصح العقد اهـ سم (قوله من مقتضيات العقد) كان الأولى له إدخالها فى قول المصنف ولو شرط مقتضى العقد الخ (قوله ولم يخف فوته بعد التسليم الخ)

(قوله وحينئذ فهو بمعنى لم يضر) توقف فيه الشهاب سم مع جعل الضمير راجعا إلى البيع (قوله لأن هذا هو الذى لاغرض فيه ألبتة) مبنى على أخذ المتن على ظاهره ، وإلا فقد مرّ للشارح تخصيصه بالعرف وأنه لاعبرة بغرض العاقدين أو أحدهما (قوله لانتفاء غرض البائع) فى هذا الجواب تسليم أن غرض البائع معتبر فينافى ماقدمه . فكان حق الرد الموافق لما قدمه أن يقول ماذكر وإن كان فيه غرض إلا أنه لخصوص البائع وقد تقدم أنه غير معتبر (قوله فيفسد به العقد) أى فى خصوص هذه الصورة ، وإلا فلا ملازمة بين اختلاف الغرض والفساد كما يعلم مما سيأتى (قوله مع أنه) أى ماعينه من المأكول

وإن شرط (وصفا يقصد ككون العبد كاتبا أو الدابة) أو الأمة بل يمكن شمول كلامه لها حملا للدابة على معناها لغة (حاملا أو لبونا) أى ذات لبن (صح) العقد مع الشرط لأنه شرط يتعلق بمصلحة العقد وهو العلم بصفات المبيع التى يختلف بها الأغراض ولأنه التزم موجودا عند العقد ، ولا يتوقف التزامه على إنشاء أمر مستقبل فلا يدخل فى النهى عن بيع وشرط وإن سمى شرطا تجوّزا فإن الشرط لايكون إلا مستقبلا ، ويكفى أن يوجد من الوصف المشروط ماينطلق عليه الاسم إلا إن شرط الحسن فى شىء فإنه لابد أن يكون حسنا عرفا وإلا تخير ، ولو قيد بحلب أو كتابة شىء معين كل يوم وإن علم قدرته عليه كما اقتضاه إطلاقهم ، ولا يأتى هنا بحث السبكى الآتى فى الجمع فى الإجارة بين العمل والزمان ، ولو تعذر الفسخ فى محل ثبوته لنحو حدوث عيب عنده فله الأرش بتفصيله الآتى ، ولو مات المبيع قبل اختياره صدّق المشترى بيمينه فى فقد الشرط لأن الأصل عدمه كما أفتى به القفال ، بخلاف ما لو ادعى عيبا قديما لأن الأصل السلامة ، ولا ينافى ما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى فى أنهما لو اختلفا فى كون الحيوان حاملا صدق البائع بيمينه لأن الأصل عدم تسلط المشترى عليه بالرد بدليل ما سيأتى فى دعوى المشترى قدم العيب مع احتمال ذلك ، لأن مامر فى موت الرقيق قبل اختباره وما هنا فى شىء يمكن الوقوف عليه من أهل الخبرة ودعوى أن ذكر الموت تصوير ممنوعة على أن الكتابة أمر بمشاهد لايخفى ولا كذلك الحمل فلا قياس ، وسيعلم مما يأتى أنه يتيقن وجود الحمل عنده بانفصاله لدون ستة أشهر منه مطلقا أو لدون أربع سنين منه بشرط أن لاتوطأ وطئا يمكن أن يكون منه ، ويأتى فى الوصية أنه يرجع فى حمل البهيمة لأهل الخبرة فيكون هنا كذلك فيما يظهر ،

أى فلا يصح ، وقد يقال ما المانع من الصحة لأنه من مصالح العقد ولأنه وإن لم يخش فوت الثمن قد يكون له غرض فى تعجيل القبض (قوله وإن شرط) الأولى أو (قوله ككون العبد كاتبا) .

[فائدة] لو شرط كون المبيع عالما هل يكفى ماينطلق عليه الاسم أم يشترط كونه عالما عرفا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لانتفاء صدق العالم على من اشتغل بالعلم ولم يحصل منه قدرا يسمى به عالما عرفا وهل يشترط تعيين ما ينطلق عليه اسم العالم فإذا تعددت العلوم التى يشتغلون بها أم لا ؟ فيه نظر أيضا ، والظاهر الثانى ، ويكتفى بما ينطلق عليه فى عرف أهل بلده أنه عالم . وبقى مالو شرط كونه قارئا وينبغى أن يكتفى فيه بالقراءة العرفية بأن يكون يحسن الكتابة والقراءة ولو فى المصحف مالم يشرط حفظه عن ظهر قلب (قوله أى ذات لبن) كأنه أشار به إلى أنه لو شرط كثرة لبنها لم يصح اهـ سم على حج . أقول : قد يقال بصحة الشرط ويحمل على الكثرة عرفا كما لو شرط كونه كاتبا كتابة حسنة فيصح ويحمل على الحسن العرفى . بل قد يشمله قول الشارح الآتى إلا إن شرط الحسن الخ ، قال حج فى شرح الإرشاد : لو شرط كونه كاتبا فهل يجب كون تلك الكتابة عربية أو غيرها أو لا ؟ وعلى الثانى فهل يحمل على الكتابة العربية أو يكتفى بكونه يحسن الكتابة بأى قلم كان ؟ أو يحمل ذلك على المتعارف الآتى فى محل العقد ؟ للنظر فيه مجال ، ولا يبعد الاكتفاء بالاطلاق ويكون يحسن الكتابة بأى قلم كان مالم تكن الأغراض فى محل العقد مختلفة لاختلاف الأقلام فيجب التعيين (قوله ماينطلق عليه الاسم) وقضيته أنه لو شرط كونها ذات لبن وتبين أنها كذلك لكن ماتحلبه قليل جدا بالنسبة لأمثالها من جنسها اكتفى بذلك ، وقد يتوقف فيه بأن مثل هذا يعد عيبا ، وقد يشمله قول حج فى شرح العباب لكن لابد من وجود قدر منه : أى اللبن يقصد بالشرط عرفا فيما يظهر (قوله بين العمل والزمان) أى من أنه لو قطع بإمكان فعله عادة صح وإن كان المعتمد ثم خلافه (قوله عنده) أى المشترى (قوله قبل اختباره) أى ولا طريق إلى إمكان معرفته بعده (قوله صدق المشترى بيمينه) أى فى غير الحمل لما يأتى (قوله مطلقا) أى توطأ أولا (قوله لأهل الخبرة) أى فلو فقدوا فينبغى تصديق المشترى

ويكتفى برجلين أورجل وامرأتين أو أربع نسوة (وله الخيار إن أخلف) الشرط لتضرره بذلك لو لم نخيره ، أما مالا يقصد كالسرقة فلا خيار بفواته لأنه من البائع إعلام بعيبه من المشترى رضا به ، وأما إذا أخلف إلى ماهو أعلى كأن شرط ثيوبتها فخرجت بكرا فلا خيار أصلا ولاأثر لفوات غرضه لنحو ضعف آلته إذ العبرة فى الأعلى وضده بالعرف لابغيره ومن ثم قالوا لو شرط كونه خصيا فبان فحلا تخير لأنه يدخل على الحرم ومرادهم الممسوح الذى يباح له النظر إليهن فاندفع تنظير البدر بن شهبة فيه (وفى قول يبطل العقد فى الدابة) إذا شرط فيها ماذكر لأنه مجهول ويرد بأنهم أعطوه حكم المعلوم على أنه تابع ، إذ القصد الوصف بذلك لا إدخاله فى العقد لأنه داخل فيه عند الاطلاق (ولو قال بعتكها وحملها) أو بحملها أو مع حملها (بطل فى الأصح) كما لو قال بعتكها ولبن ضرعها . والثانى يجوز لدخوله فى العقد عند الإطلاق فلم يضر التنصيص عليه ، ويفارق البطلان الصحة فيما لو قال بعتك هذا الجدار وأسه أو بأسه أو مع أسه بدخوله فى مسماه لفظا فلم يلزم على ذكره محذور والحمل ليس داخلا فى مسمى

لما علل به قبل من أن الأصل عدم وجود الوصف فى المبيع ، وينبغى أن المراد بفقدهم فقدهم فى محل العقد فلا يكلف السفر لهم لو وجدوا فى غيره ، وينبغى أن مثل محل العقد مادون مسافة العدوى لأن من بها بمنزلة الحاضر بدليل وجوب حضوره إذا استعدى عليه منه (قوله أو أربع نسوة) هذا ظاهر فى حمل الأمة ، أما البهيمة فقد يقال لايثبت حملها بالنساء الخلص لأنه مما تطلع عليه الرجال غالبا .

[فائدة] قال جج : فرع : اختلف جمع متأخرون فيمن اشترى حبا للبذر بشرط أنه ينبت ، والذى يتجه فيه أنه إن شهد قبل بذره بعدم إنباته خبيران تخير فى ردّه ، ولا نظر لإمكان علم عدم إنباته ببذر قليل منه لايمكن العلم بدونه ، وليس كما لو اشترى بطيخا فغرز إبرة فى واحدة منها فوجدها معيبة يرد الجميع لأنه ثم لم يتلف من عين المبيع شىء ، وكذا لو حلف المشترى أنه لاينبت لما تقرر أنه يصدق بيمينه فى فقد الشرط ، فإن انتفى ذلك كله بأن بذره كله فلم ينبت شيئا مع صلاحية الأرض وتعذر إخراجه منها أو صار غير متقوم أو حدث به عيب فله الأرش ، وهو ما بين قيمته حبا نابتا وحبا غير نابت ، كما لو اشترى بقرة بشرط أنها لبون فماتت فى يده ولم يعلم أنها لبون وحلف على أنها غير لبون له الأرش والمبيع تلف من ضمان المشترى ، وأما إطلاق بعضهم أنه إذا لم ينبت يلزم البائع جميع ماخسره المشترى عليه كأجرة الباذر ونحو الحراثة وبعضهم أجرة الباذر فقط فبعيد جدا ، والوجه بل الصواب أنه لايلزمه شىء من ذلك ، وليس مجرد شرط الإنبات تغريرا موجبا لذلك كما يعلم مما يأتى فى باب خيار النكاح ، ثم رأيت شيخنا أفتى فى بيع بذر على أنه بذر قثاء فزرعه المشترى فأورق ولم يثمر بأنه لايتخير وإن أورق غير ورق القثاء فله الأرش ، وقوله لايمكن العلم بدونه : أى فلو بذر قليلا منه ليختبره فلم ينبت امتنع عليه الرد قهرا (قوله وله الخيار) قال حج فورا اه قال سم عليه : لو شرط كونها حاملا فتبين أنها كانت عند العقد غير حامل لكن حملت قبل القبض فهل يسقط الخيار كما لو درّ اللبن على الحد الذى أشعرت به التصرية بجامع حصول المقصود ؟ فيه نظر ، ولا يبعد السقوط اه . وقد يقال : بل الأقرب عدم سقوط الخيار لأن تأخير الحمل قد ينقص الرغبة فى الحامل بتأخير الوضع فيفوت غرض المشترى ، ولا كذلك المصراة فإنه حيث درّ اللبن على الوجه الذى أشعرت به التصرية حصل به غرض المشترى ، وقياس ما فى المصراة أن العبد لو تعلم الكتابة بعد العقد الصحة للعلة المذكورة ، وقوله لكن حملت قبل القبض مفهومه الضرر قبل القبض ، وقد يتوقف فيه ويقال الأقرب التسوية بين ماقبل القبض وما بعده ، فإما أن يقال بالسقوط فيهما أو بعدمه فيهما (قوله إن أخلف الشرط) ومنه مالو شرط كون العبد نصرانيا فتبين إسلامه فله الخيار (قوله لأنه) أى الخصى (قوله بدخوله فى مسماه لفظا الخ)

البهيمة ، كذلك فيلزم من ذكره توزيع الثمن عليهما ، وهو مجهول وإعطاؤه حكم المعلوم إنما هو عند كونه تبعا لامقصودا وكالجدار وأسه الجبة وحشوها (ولا يصح بيع الحمل وحده) كما علم مما مر من بطلان بيع الملاقيح ، وإنما ذكره توطئة لقوله (ولا) بيع (الحامل دونه) لأنه لايجوز إفراده بالعقد لتعذر استثنائه لأنه كعضو منها ، وما أورده البدر ابن شهبة على مفهومه من أنه لو وكل مالك الحمل مالك الأم فباعهما دفعة فإنه لايصح لأنه لايملك العقد بنفسه فلايصح منه التوكيل فيه ظاهر الفساد بأدنى تأمل (ولا) يصح بيع (الحامل بحرّ) أو رقيق لغير مالك الأم إلحاقا للاستثناء الشرعي بالحسي ، وإنما صح بيع الدار المستأجرة لأن المنفعة ليست عينا مستثناة والحمل جزء متصل فلم يصح استثناؤه ، وأيضا فالمنفعة يصح إيراد العقد عليها وحدها فصح استثناؤها بخلاف الحمل (ولو باع حاملا مطلقا) من غير تعرّض لدخول وعدمه (دخل الحمل فى البيع) إن كان مالكهما متحدا وإلا بطل ، وشمل كلامه مالو بيعت فى حق المرتهن بغير اختيار مالكها أو خرج بعضه قبل البيع أو اشترى سمكة فوجد فى بطنها أخرى ، ولو وضعت ثم باعها فولدت آخر عند المشترى لدون ستة أشهر من الأوّل فهو للمشترى لانفصاله فى ملكه كما قاله الشيخان فى الكتابة وإن نقل عن النص أنه للبائع لأنهما حمل واحد ، إذ المدار فى الاستتباع على حالة البيع وما انفصل لا استتباع فيه ، بخلاف ما اتصل فأعطى كل حكمه ، وقد علم أن هذه الصورة غير مستثناة من كلام المصنف ومن استثناها فقد وهم .

قضيته أن المراد بالأس طرفه النابت فى الأرض ، وأنه لو باعه مع أسه الحامل له من الأرض لم يصح ، والأقرب الصحة لأن كلا منهما معلوم يقابل بجزء من الثمن ، ويغتفر عدم رؤية الأس لتعذر رؤيته حيث بيع مع الجدار فهو غير مقصود بالذات بالنسبة لجملة المبيع فليراجع (قوله وحشوها) أى أو بحشوها أو مع حشوها فيصح ولا يشترط رؤية شىء من الحشو ، وهذا بخلاف اللحف والفرش فلابد من رؤية البعض من الباطن كما رجحه ابن قاضى شهبة وهو المعتمد ، ومثله المجوزة وحشوها فيصح (قوله لو وكل مالك الحمل مالك الأم) أى كأن أوصى بحملها (قوله بأدنى تأمل) وكان وجه فساده أن هذا المفهوم قد صرح المصنف بحكمه فى قوله ولو قال بعتكها وحملها بطل فى الأصح فتأمل اهـ سم على حج (قوله أو رقيق) أى أو مغلظ اهـ حج : أى لأنه لايقابل بمال فهو كالحر واعتمد الشهاب الرملى الصحة فيه اهـ كذا بهامش صحيح . أقول : وهو ظاهر ويوافقه اقتصار الشارح فى البطلان على ما لو كان الحمل حرا أو رقيقا لغير مالك الأم ، وقد يوجه ما اقتضاه كلام الشارح تبعا لوالده من الصحة بما يأتى فى تفريق الصفقة من أنه متى كان الحرام غير مقصود كالدم كان البيع فى الحال صحيحا بجميع الثمن ، ويلغو ذكر غيره لتنزيله منزلة العدم حيث لم يكن مقصودا (قوله أو خرج بعضه) أى الحمل (قوله قبل البيع) أى أو معه (قوله ثم باعها) أى بعد موت الولد المنفصل لحرمة التفريق بين الأم وولدها حتى يميز أو باعهما معا (قوله فهو للمشترى) معتمد (قوله غير مستثناة) أى لدخوله فى بيعها عند الإطلاق .

(قوله لأنه لايجوز إفراده بالعقد الخ) عبارة الجلال المحلى : لأنه لايجوز إفراده بالعقد فلا يجوز استثناؤه (قوله ظاهر الفساد بأدنى تأمل) قال الشهاب سم : وكان وجه فساده أن هذا المفهوم قد صرّح المصنف بحكمه فى قوله ولو قال بعتكها وحملها بطل فى الأصح فليتأمل اهـ (قوله أو اشترى سمكة الخ) فى شمول كلام المصنف لهذه نظر ظاهر ، لأن السمكة التى ابتلعتها ليست حملها ولا يتأتى فى السمك حمل .

فصل

فى القسم الثانى من المنهيات التى لايقتضى النهى فسادها كما قال

(ومن المنهى عنه ما) أى نوع أو بيع يغاير الأوّل (لايبطل) بفتح ثم ضم كما نقل عن ضبطه : أى بيعه لدلالة السياق عليه ، ويصح أن يكون بضم فكسر كما نقل عن ضبطه أيضا أى يبطله النهى لفهمه من المنهى ومن ثم أعاد عليه ضمير رجوعه ، ويصح على بعد الضم ثم الفتح (لرجوعه) أى المنهى عنه (إلى معنى) خارج عن ذاته ولازمها غير أنه (يقترن به) نظير البيع بعد نداء الجمعة فإنه ليس لذاته ولا لازمها بل لخشية تفويتها (كبيع

(فصل) فى القسم الثانى من المنهيات

(قوله التى لايقتضى النهى) الصواب أن يقول الذى لايقتضى النهى فساده ليكون وصفا للقسم الثانى لامطلق المنهيات فإنها شاملة لما يقتضى النهى فساده ولغيره فتأمل اهـ سم على حج. ويمكن الجواب بأن من بيانية ، ويجعل قوله التى الخ صفة للقسم والتأنيث باعتبار أنه عبارة عن منهيات مخصوصة هى بعض مطلق المنهيات (قوله فسادها) صفة لازمة وإلا فقد علم ذلك مما مر (قوله نوع) أى من البيوع (قوله أو بيع يغاير) راجع لكل من قوله نوع وقوله بيع ومقصودهما واحد (قوله ويصح أن يكون الخ) قدم المحلى هذا. وقال عميرة : واعلم أن هذا الوجه الأول الذى سلكه الشارح أحسن من الثانى ومن ضم الياء وفتح الطاء من حيث شمول العبارة عليه مالا يتصف بالبطلان ولا بعدمه ، وإنما يتصف بعدم الإبطال كتلقى الركبان وغيره مما يأتى فى الفصل (قوله ثم الفتح) هو وإن كان بعيدا لكنه مساو فى المعنى لضم الياء وكسر الطاء لأنه حيث بنى للمفعول كان المعنى لايبطله النهى فحذف الفاعل وأقيم المفعول مقامه ، وعليه فليتأمل وجه البعد وبعله أن فيه ارتكاب خلاف الأصل بلا مقتض له (قوله بعد نداء الجمعة) جعله نظيرا ولم يجعله من هذا القسم مع أنه منه ، لعله أنه أراد بالمنهيات التى ورد فيها نهى بخصوصها ، والمراد بالنداء النداء بين يدى الخطيب ، وعبارة المنهاج ثم وشرحه للشارح ، ويحرم على ذى الجمعة التشاغل بالبيع وغيره بعد الشروع فى الأذان بين يدى الخطيب لقوله تعالى ـ إذا نودى للصلاة من يوم الجمعة ـ الآية ، وقيس بالبيع نحوه من العقود وغيرها مما مر : أى مما شأنه أن يشغل بجامع التفويت وتقييد الأذان بذلك لأنه الذى كان فى عهده صلى الله عليه وسلم كما مر فانصرف النداء فى الآية إليه اهـ (قوله تفويتها) أى الجمعة (قوله كبيع حاضر) فى تسمية

(فصل) فى القسم الثانى من المنهيات

(قوله أى بيعه) هذا التفسير ظاهر على تفسير ما بالنوع : أى نوع لايبطل بيعه : أى البيع المترتب عليه كتلقى الركبان مثلا ولكن فيه تسمح بالنسبة للبيع على بيع الغير ونحوه ، إذ هذا النوع لايصح إضافة بيع إليه كما لايخفى . وأما على تفسيرها ببيع فلا يتأتى هذا التفسير ، والشهاب حج اقتصر فى حل المتن على التفسير الأوّل ، ثم قدّر له هذا المضاف وفيه التسمح الذى ذكرته . ثم قال بعد ذلك : ويصح أن تكون ما واقعة على بيع فالفاعل مذكر اهـ . وقوله فالفاعل مذكور فيه حذف مضاف ، أى فمرجع الفاعل مذكور أو أن مراده بالفاعل الفاعل

حاضر لباد)ذكرهما للغالب . والحاضرة المدن والقرى والريف وهو أرض فيها زرع وخصب . والبادية ما عدا ذلك (بأن يقدم غريب) أو غيره فهو مثال ، والمراد كل جالب . قال بعضهم : وقد يكون احترز به عن الداخل إلى وطنه (بمتاع) وإن لم يكن مأكولا (نعم الحاجة إليه) أى حاجة أهل البلد مثلا بأن يكون من شأنه ذلك وإن لم يظهر ببيعه سعة بالبلد لقلته أو عموم وجوده ورخص السعر أو كبر البلد (ليبيعه بسعر يومه فيقول) له (بلدىّ) مثلا (اتركه عندى لأبيعه) أو ليبيعه فلان معى لك (على التدريج) أى شيئا فشيئا (بأغلى) من بيعه حالا لخبر

ماذكر بيعا تجوّز فإن المنهى عنه الإرشاد لا البيع ، لكنه سماه بيعا لكونه سببا له فهو مجاز بإطلاق اسم المسبب على السبب (قوله وهو) أى الريف (قوله وخصب) بكسر الخاء ، وعبارة المصباح : الخصب وزان حمل النماء والبركة وهو خلاف الجدب ، وهو اسم من أخصب المكان بالألف فهو مخصب ، وفى لغة خصب يخصب من باب تعب فهوخصيب ، وأخصب الله الموضع إذا أنبت به العشب والكلأ (قوله ماعدا ذلك) أى المذكور . وهو المدن والقرى والريف (قوله والمراد كل جالب) ويظهر أن بعض أهل البلد لوكان عنده متاع مخزون فأخرجه ليبيعه بسعر يومه فتعرض له من يفوضه له ليبيعه له تدريجا بأغلى حرم أيضا للعلة الآتية انتهى حج . وقد يفيد ذلك مفهوم قول الشارح . قال بعضهم : وقد يكون الخ ، لكن كتب شيخنا العلامة الشوبرى بهامش حج المعتمد عناء شيخنا عدم الحرمة لأن النفوس لها تشوّف لما يقدم به بخلاف الحاضر (قوله احترز به) أى الغريب (قوله تعم الحاجة إليه) أى تكثر ، وقد يشمل النقد خلافا لقول حج إن النقد مما لاتعم الحاجة إليه اهـ حلبى وينبغى أن يلحق بذلك الاختصاصات فيما يظهر لوجود العلة المذكورة فيها ، وأن مثل البيع الإجارة ، فلو أراد شخص أن يؤجر محلا حالا فأرشده شخص إلى تأخير الإجارة لوقت كذا كزمن النيل مثلا حرم ذلك لما فيه من إيذاء المستأجر (قوله حاجة أهل البلد) قد يفهم منه أنه لو احتاجت إليه طائفة من البلد لاعتيادهم الانتفاع به دون غيرهم كان الحكم فيهم مثله فى احتياج عامة أهل البلد ، وهو ظاهر لما فيه من التضييق عليهم ، ثم لافرق فى ذلك بين كون الطائفة من المسلمين أو غيرهم ، ومفهومه أيضا أنه إذا لم يحتج إليه أهل البلد وإنما يحتاجه غيرهم كالودع المعروف عدم الحرمة (قوله مثلا) نبه به على أن البلد ليست بقيد ، وأن جميع أهل البلد ليس بقيد أيضا وسواء احتاجوه لأنفسهم أو دوابهم حالا أو مآلا (قوله بسعر يومه) يظهر أنه تصوير ، فلو قدم ليبيعه بسعر ثلاثة أيام مثلا فقال له اتركه لأبيعه لك بسعر أربعة أيام مثلا حرم عليه ذلك للمعنى الآتى فيه ، ويحتمل التقييد بما دل عليه ظاهر كلامهم أن يريد بيعه بسعر الوقت الحاضر فسأله تأخيره عنه ، ويوجه بأنه لايتحقق التضييق إلا حينئذ لأن النفوس إنما تتشوّف للشىء فى أول أمره اهـ حج . والأقرب الأوّل لظهور العلة فيه (قوله أو ليبيعه فلان معى) أى أو بنظرى فيما يظهر ويحتمل خلافه اهـ حج . والظاهر أن التعبير بهما جرى على الغالب حتى لو قال اتركه ليبيعه لك فلان فقط كان الحكم كذلك (قوله لك) أى لأجلك (قوله شيئا فشيئا) أى فهو كالصاعد فى درج شيخنا اهـ سم على منهج (قوله بأغلى) لم يتعرض حج ولا شيخ الإسلام لكونه قيدا معتبرا أم لا ، والظاهر الأول كما يصرح به قول الشارح بعد

بالمعنى اللغوى (قوله وقد يكون احترز به عن الداخل إلى وطنه) انظر مامعناه مع بقية كلام المصنف من قوله ليبيعه الخ (قوله بأن يقدم غريب الخ) صريح هذا التفسير أن هذا حقيقة بيع الحاضر البادى شرعا وإن لم يقع بيع بالفعل ، وما فى حاشية الشيخ من جعله مجازا من إطلاق اسم المسبب على السبب نظر فيه إلى حقيقة اللغة

الصحيحين « لايبع حاضر لباد » زاد مسلم « دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض » والمعنى فى التحريم التضييق على الناس ، فإن المسه البادى منه بأن قال له ابتداء أتركه عندك لتبيعه بالتدريج أو انتفى عموم الحاجة إليه بأن لم يحتج إليه أصلا أو إلا نادرا أو عمت وقصد البدوى بيعه بالتدريج فسأله الحضرى أن يفوّضه إليه أو قصد بيعه بسعر يومه فقال له اتركه عندى لأبيعه كذلك لم يحرم لأنه لم يضر بالناس ، ولا سبيل إلى منع المالك منه لما فيه من الإضرار به ، ولهذا اختص الإثم بالحضرى كما نقله فى زيادة الروضة عن القفال وأقرّه ، وإنما حرم على المرأة الحلال تمكين المحرم من الوطء مع أنه إعانة على معصية فكان القياس أن يكون هنا مثله ، لأن المعصية إنما هى فى الإرشاد إلى التأخير فقط وقد انقضت ، لا الإرشاد مع البيع الذى هو الإيجاب الصادر منه ، وأما المبيع فلا تضييق فيه لا سيما إذا صمم المالك على ما أشار به حتى لو لم يباشره المشير عليه باشره غيره ، بخلاف تمكين المرأة الحلال المحرم من الوطء فإن المعصية بنفس الوطء ولو استشاره البدوى فيما فيه حظه وجب عليه إرشاده لما فيه من النصيحة على أوجه الوجهين . وقال الأذرعى : إنه الأشبه وكلام أصل الروضة يميل إليه . وثانيهما لا توسيعا على الناس ومعناه أنه يسكت لا أنه يخبر بخلاف نصيحته ، ولو قدم البادى يريد الشراء فتعرّض له حاضر يريد أن يشترى له رخيصا وهو المسمى بالسمسار فهل يحرم عليه كما فى البيع ؟ فيه تردد واختار البخارى المنع : أى التحريم كما فسره به الراوى ، وتفسيره يرجع إليه ، وبحث الأذرعى الجزم بالإثم كالبيع وهو المعتمد ، ويظهر تقييده أخذا

أو قصد بيعه بسعر يومه فقال له الخ ، وذلك لأنه إذا سأله الحضرى أن يفوض له بيعه بسعر يومه على التدريج لم يحمله ذلك على موافقته فلا يكون سببا للتضييق ، بخلاف ما إذا سأله أن يبيعه بأغلى فالزيادة ربما حملته على الموافقة فيؤدى إلى التضييق . وكتب سم على حج قوله بأغلى قضية العلة ما حاصله أنه تصوير والأقرب ماقلناه (قوله لايبع حاضر) يصح عربية قراءته بالرفع والجزم ، لكن قال بعضهم : إن الرواية بالجزم ويوافقه الرسم (قوله زاد مسلم) وزاد بعضهم فى غفلاتهم . قال النووى : ولم تر فى كتب الحديث (قوله يرزق) هو بالرفع على الاستئناف ويمنع الكسر فساد المعنى لأن التقدير عليه إن تدعوا يرزق الله الخ ، ومفهومه إن لم تدعوا لا يرزق ، وكل غير صحيح . لأن رزق الله الناس غير متوقف على أمر ، وهذا كله حيث لم تعلم الرواية ، وأما إذا علمت فتتعين ويكون معناها على الجزم إن تدعوهم يرزقهم الله من تلك الجهة وإن منعتموهم جاز أن يرزقهم الله من تلك الجهه وأن يرزقهم من غيرها (قوله إلا نادرا) انظر مامعنى الندرة هل هو باعتبار أفراد الناس أو باعتبار الأوقات كأن تعم الحاجة إليه فى وقت دون وقت أو غير ذلك ؟ ولعل الأقرب الثانى ، فإنه لو كان فى البلد طائفة يحتاجون إليه فى أكثر الأوقات وأكثر أهلها فى غنية عنه كان مما تعمّ الحاجة إليه (قوله كذلك) أى بسعر يومه ولو على التدريج (قوله لم يضرّ) بضم الياء من أضرّ (قوله بالحضرى) أى دون صاحب المتاع (قوله بنفس الوطء) قد يقال قياس ذلك أنه لو تبايع شافعى ومالكى بالمعاطاة أثم المالكى لإعانته الشافعى على المعصية لأن المعاطاة عند الشافعى عقد فاسد فهو حرام ، لكن نقل عن المالكية عدم إثم المالكى فليراجع اهـ سم على حج (قوله وجب عليه إرشاده) معتمد (قوله وثانيهما لا) أى لايجب وقضيته الإباحة ، وقد يفهم من كلام عميرة حيث قال وقال ابن الوكيل لايرشده توسيعا على الناس امتناعه وهو الظاهر (قوله ومعناه) أى الثانى (قوله وبحث الأذرعى) هو موافق لما اختاره البخارى فلعله بحثه لعدم اطلاعه على ما قاله البخارى (قوله وهو المعتمد)

(قوله مع أنه إعانة على معصية) لعله سقط قبله لفظ دون هذا أو نحو ذلك ، وإلا فالمعية المذكورة لاتناسب

مما مر بأن يكون الثمن مما تعم الحاجة إليه (وتلقى الركبان) جمع راكب وهو للأغلب ، والمراد مطلق القادم ولو واحدا ماشيا للشراء منهم (بأن) يخرج لحاجة فيصادفهم فيشترى منهم ولو لم يكن قاصدا للتلقى على الأصح لخبر « لاتلقوا الركبان للبيع » رواه الشيخان أو بأن (يتلقى طائفة) وهى تشمل الواحد خلافا لمن غفل عنه فأورده عليه (يحملون متاعا) وإن ندرت الحاجة إليه (إلى البلد) يعنى إلى المحل الذى خرج منه المتلقى أو إلى غيره (فيشتريه) منهم بغير طلبهم (قبل قدومهم) البلد مثلا (ومعرفتهم بالسعر) فيعصى بالشراء ويصح لخبر « لاتلقوا السلع حتى يهبط بها إلى الأسواق ، فمن تلقاها فصاحب السلعة بالخيار » والمعنى فيه احتمال غبنهم سواء أخبر كاذبا أو لم يخبر

أى فإن التمس القادم من ذلك الشخص أن يشترى له لم يحرم كما لو التمس القادم للبيع من غيره أن يبيع له على التدريج مر اه سم على منهج (قوله والمراد مطلق القادم) بيان لحكمة قوله وهو للأغلب (قوله بأن يخرج) منه يعلم أن قوله وهو للأغلب راجع للتلقى (قوله يحملون) علامة الجمع فيه وفيما بعده تصرّح بأن المراد من طائفة الجمع لا الواحد ، وقد يقال أعاد الضمير على بعض مدلول الطائفة ، هذا ووقع السؤال فى الدرس عما يقع كثيرا أن بعض العربان يقدم إلى مصر ويريد شراء شىء من العلة فيمنعهم حكام مصر من الدخول والشراء خوفا من التضييق على الناس وارتفاع الأسعار فهل يجوز الخروج إليهم والبيع عليهم ، وهل يجوز لهم أيضا الشراء من المارين عليهم قبل قدومهم إلى مصر لأنهم لايعرفون سعر مصر فتنتفى العلة فيهم أم لا ؟ فيه نظر . والجواب عنه أن الظاهر الجواز فيهما لانتفاء العلة فيهم ، إذ الغالب على من يقدم أنه يعرف سعر البلد ، وأن العرب إذا أرادوا الشراء يأخذون بأكثر من سعره فى البلد لاحتياجهم إليه . نعم إن منع الحاكم من البيع عليهم حرم لمخالفة الحاكم وليس ذلك من التلقى الذى الكلام فيه (قوله فيشتريه منهم) أى ولو بصورة استفهام عنه (قوله قبل قدومهم) صادق بما إذا لم يريدوا دخول البلد بل اجتازوا بها فيحرم الشراء منهم فى الحال جوازهم ، وهو أحد احتمالين اعتمده مر قال : وكذا يحرم على من قصد بلدا ببضاعة فلقى فى طريقه إليها ركبا قاصدين البلد التى خرج منها للبيع فيها أن يشترى منهم اه سم على منهج (قوله ومعرفتهم بالسعر) مثله فى الحرمة شراء بعض الجالبين من بعض قبل دخولهم البلد حج وعبارته : وشمل ذلك تعبير غيره بالشراء من الجالب بل يشمل شراء بعض الجالبين من بعض اه . أقول : ولو قيل بعدم الحرمة فى هذه الصورة لم يكن بعيد سيما إذا كان المشترى أو البائع محتاجا إلى ذلك ، ثم المراد بالسعر السعر الغالب فى المحل المقصود للمسافرين وإن اختلف السعر فى أسواق البلد المقصودة (قوله فيعصى بالشراء) أفهم أنهم لو لم يجيبوه للبيع لايعصى وهو ظاهر (قوله والمعنى فيه) التعليل به يقتضى حرمة الشراء وإن

الحرمة (قوله لخبر لاتلقوا الركبان) لاوجه لذكر هذا هنا ، وإنما محله عند الخبر الذى ساقه بعد ذلك عند قول المصنف ومعرفتهم بالسعر وإلا فما هنا ليس فيه تلق (قوله خلافا لمن غفل عنه فأورده عليه) قال الشهاب حج عقب هذا نظرا لما يخصصها لأنه إطلاق لها على بعض ما صدقاتها وهو قوله يحملون متاعا اه : أى ففيه شبه استخدام حيث أراد بلفظ الطائفة معنى هو المعنى الشامل للواحد ، ثم أعاد الضمير عليها بالمعنى الأخص الغير الشامل للواحد فاندفع قول الشهاب سم قوله نظرا لما لايخصصها الخ فيه مالا يخفى ، فإن جمع ضمير الطائفة دليل واضح على أنه أراد بها الجماعة فيكون ساكتا عن حكم الواحد والاثنين ، ولا معنى للتخصيص إلا هذا فليتأمل اه

على الأصح . وأفهم كلامه عدم الإثم وانتفاء الخيار بتلقيهم فى البلد قبل الدخول للسوق وإن غبنهم وقد صرّحوا بالثانى ، ويقاس به الأوّل ، ووجه تقصيرهم حينئذ . وما اختاره جمع منهم ابن المنذر من الحرمة يمكن حمله على ماقبل تمكنهم من معرفة السعر فلا ينافى ماقبله . ولا خيار أيضا فيما لو عرفوا سعر البلد المقصود ولو بخبره إن صدّقوه فيه فاشترى منهم به أو بدونه ولو قبل قدومهم لانتفاء الغبن ، ولا فيما إذا اشترى منهم بطلبهم ولو غبنهم . وفيما لو لم يعرفوا السعر ولكن اشترى به أو بأكثر لا خيار لانتفاء المعنى السابق ، ويؤخذ من كلامهم عدم الإثم وهو ظاهر إذ لاتغرير (ولهم الخيار) فورا (إذا عرفوا الغبن) ولو قبل قدومهم للخبر المار ، ولو لم يعرفوا الغبن حتى رخص السعر وعاد إلى ماباعوا به ، ففى ثبوت الخيار وجهان أوجههما عدمه كما فى زوال عيب المبيع وإن قيل بالفرق بينهما ، وظاهر عبارته أن ثبوته لهم غير متوقف على وصولهم البلد وما اقتضاه صنيع الروضة من توقفه عليه وهو ظاهر الخبر جرى على الغالب . ولو تلقاهم للبيع عليهم كان كالشراء منهم على أصح الوجهين خلافا للأذرعى ومن تبعه ، ولو ادعى جهله بالخيار أو كونه على الفور وهو ممن يخفى عليه صدّق وعذر . قال القاضى أبو الطيب : لو تمكن من الوقوف على الغبن واشتغل بغيره فكعلمه بالغبن فيبطل خياره بتأخير الفسخ (والسوم على سوم غيره) ولو ذميا لخبر «لايسوم الرجل على سوم أخيه» وهو خبر بمعنى النهى والمعنى فيه الإيذاء ، وذكر الرجل والأخ

كان بسعر البلد لكن سيأتى أن الراجح خلافه (قوله قبل الدخول للسوق) أى وتمكنهم من معرفة السعر ، وقد صرحوا بالثانى وهو مالم غبنهم والأوّل وهو مالم لو يغبنهم ، وهما مستفادان من قوله وإن غبنهم فإن تقديره سواء لم يغبنهم أو غبنهم ، ويحتمل أن مراده بالثانى قول انتفاء الخيار والأول عدم الإثم وهو الأقرب (قوله ووجهه تقصيرهم) قضيته أنه لو اشترى منهم قبل التمكن من معرفة السعر حرم وثبت الخيار ، وبذلك صرح والد الشارح فى حواشى شرح الروض كما لو اشترى قبل قدومهم البلد ، لكن نقل سم فى حواشى المنهج عن مر أنه قرر أنه فى هذه مرات الحرمة وعدم الخيار ، وقد يوافقه ماحمل عليه كلام ابن المنذر الآتى حيث لم يذكر الخيار اه . والأقرب ثبوت الخيار لعدم تقصيرهم فأشبه ما لو اشترى منهم قبل دخولهم البلد (قوله عدمه) أى عدم ثبوته (قوله وإن قيل) ممن قال به شيخ الإسلام فى شرح منهجه (قوله وهو ظاهر الخبر) حيث ذكر فيه فإذا أتى سيده السوق فهو بالخيار (قوله كالشراء منهم) أقول : لعله شرطه أن يبيعهم بأزيد من سعر البلد على قياس أنه يشترط فى حرمة التلقى للشراء أن لايشترى بسعر البلد أو أزيد فتأمل اه سم على منهج . ومعلوم أن المواضع التى جرت عادة ملاقى الحجاج بالنزول فيها كالعقبة مثلا تعد بلدا للقادمين فتحرم مجاوزتها وتلقى الحجاج للبيع عليهم أو الشراء منهم قبل وصولهم لما اعتيد النزول فيه ، ومحل الحرمة فى ذلك كما علم مما مر حيث لم يطلب القادم الشراء من أصحاب البضاعة (قوله والسوم) هو بالجر عطف على قوله كبيع حاضر الخ وسماه بيعا لكونه وسيلة له (قوله ولو ذميا) مثله المعاهد والمؤمن وخرج به الحربى والمرتد فلا يحرم ومثلهما الزانى المحصن بعد ثبوت ذلك عليه وتارك الصلاة بعد أمر الإمام ، ويحتمل أن يقال بالحرمة لأن لهما احتراما فى الجملة (قوله وهو خبر) أى فلا يقال

(قوله وهو ظاهر الخبر) لم يتقدم له خبر ظاهره ماذكره ومو تابع فى هذا للشهاب حج ، لكن ذاك قدم عند قول المصنف ومعرفتهم بالسعر قوله للنهى الصحيح عن تلقيهم للبيع مع إثبات الخيار لهم إذا أتوا السوق اه . ومراده بذلك خبر الشيخين « لاتلقوا الركبان للبيع » زاد مسلم « فإذا أتى سيده السوق فهو بالخيار »

للغالب فى الأول وللعطف والرأفة عليه فى الثانى فغيرهما مثلهما فى ذلك (وإنما يحرم ذلك بعد استقرار الثمن) بتصريحهما بالتوافق على شىء معين وإن كان أنقص من قيمته ولم يقع عقد كقوله لمريد شراء شىء بكذا لاتأخذه وأنا أبيعك خيرا منه بهذا الثمن أو أقل منه أو مثله بأقل ، أويقول لمالكه استرده لأشتريه منك بأكثر أو يعرض على مريد الشراء أو غيره بحضرته مثل السلعة بأنقص أو أجود منها بمثل الثمن ، والأوجه أن محل هذا فى عرض عين تغنى عن المبيع عادة لمشابهتها له فى الغرض المقصودة لأجله وأنه لو قامت قرينة ظاهرة على عدم ردها لاحرمة بخلاف ما لو انتفى ذلك أو كان يطاف به رغبة فى الزيادة فتجوز الزيادة فيه ، لابقصد إضرار أحد لكن يكره فيما لو عرض له بالإجابة (والبيع على بيع غيره قبل لزومه) أى البيع بأن يكون فى زمن خيار مجلس أو شرط لتمكنه من الفسخ أما بعد لزومه فلا معنى له وإن تمكن من الإقالة بتخويف أو محاباة فيما يظهر خلافا للجوجرى . نعم لو اطلع بعد اللزوم على عيب ولم يكن التأخير مضرا كأن كان فى ليل فالمتجه كما قاله الأسنوى التحريم لما ذكر (بأن يأمر المشترى) وإن كان مغبونا ، والنصيحة الواجبة تحصل بالتعريف من غير بيع (بالفسخ ليبيعه مثله) أو خيرا منه

السوم على السوم يقع من الناس كثيرا وعليه فيلزم الخلف فى كلامه (قوله فى الثانى) أى أخيه (قوله بعد استقرار الثمن) وقع السؤال فى الدرس عما يقع كثيرا بأسواق مصر من أن مريد البيع يدفع متاعه للدلال فيطوف به ثم يرجع إليه ويقول له استقرّ سعر متاعك على كذا فيأذن له فى البيع بذلك القدر هل يحرم على غير شراؤه بذلك السعر أوبأزيد أم لا ؟ فيه نظر . والجواب عنه بأن الظاهر الثانى لأنه لم يتحقق قصد الضرر حيث لم يعين المشترى ، بل لايبعد عدم التحريم وإن عينه لأن مثل ذلك ليس تصريحا بالموافقة على البيع لعدم المخاطبة من البائع والواسطة للمشترى (قوله ولم يقع عقد) الأولى إسقاط هذه لأنه مع وجود العقد لايكون من السوم على السوم (قوله لأشتريه منك بأكثر) مثله كل مايحمل على الاسترداد كنقد آخر كما هو ظاهر سم على منهج . أقول : وشمل مالم أشار له بما يحمله على ذلك وهو ظاهر لوجود العلة ، وكذا يقال فى جميع ما يأتى ، وعليه فالإشارة هنا ولو من الناطق كاللفظ ، ولا يشكل ذلك بتصريحهم بأن إشارة الناطق لغو إلا فيما استثنى لأن ذلك بالإشارة بالعقد أو الحل بمعنى أنه لايصح بها بيع ولا شراء ولا يقع بها طلاق ولا عتق وما هنا ليس من ذلك ، قال المحلى : ولو باع أو اشترى صح اه . وظاهره الصحة مع الحرمة ويوجه بوجود العلة فيه وهى الإيذاء (قوله أن محل هذا) أى تحريم العرض (قوله مالو انتفى ذلك) أى الاستقرار (قوله فتجوز الزيادة) أى والحال أنه يريد الشراء كما هو ظاهر وإلا حرمت الزيادة لأنها من النجش الآتى ، بل يحرم على من لم يرد الشراء أخذ المتاع الذى يطاف به لمجرد التفرج عليه لأن صاحبه إنما يأذن عادة فى تقليبه لمريد الشراء ويدخل فى ضمانه بمجرد ذلك حتى لو تلف فى يد غيره كان طريقا فى الضمان لأنه غاصب بوضع يده عليه فليتنبه له فإنه يقع كثيرا (قوله لابقصد إضرار) قضيته أنه لو زاد على نية أخذها لا لغرض بل لإضرار غيره حرم فليتأمل ، ومع ذلك لايحرم على المالك بيع الطالب بتلك الزيادة أما لو زاد على نية الأخذ بل لمجرد إضرار الغير فهو من النجش الآتى (قوله أما بعد لزومه فلا معنى له) ومثل ذلك الإجارة بعد عقدها فلا حرمة لعدم ثبوت الخيار فيها ولو إجارة ذمة على المعتمد وأما العارية فينبغى عدم حرمة طلبها من المعير سواء بعد عقدها أو قبله لأنه ليس ثم مايحمل على حمله على الرجوع فيها بعد العقد ولا على الامتناع منها قبله إلا مجرد السؤال وقد لايجيبه إليه . نعم لو جرت العادة أن المستعير الثانى يردّ مع العارية شيئا هدية أو كان بينه وبين المالك مودة مثلا تحمله على الرجوع احتمل الحرمة (قوله والنصيحة الواجبة الخ) ولا يعارض هذا مامر من قوله صلى الله

بمثل الثمن أو أقل أو يعرضه عليه بذلك وإن لم يأمره بل قال الماوردى : يحرم طلب السلعة من المشترى بأكثر والبائع حاضر قبل اللزوم : أى لأدائه إلى الفسخ أو الندم (والشراء على الشراء بأن يأمر البائع) قبل اللزوم (بالفسخ ليشتريه) بأكثر من ثمنه لعموم خبر الصحيحين « لايبع بعضكم على بيع بعض » زاد النسائى « « حتى يبتاع أو يذر » وفى معناه الشراء على الشراء ، والمعنى فيهما الإيذاء ، ومحل ماتقرر مالم يأذن من يلحقه الضرر ، فإن أذن جاز لأن الحق له ، ولا فرق فى حرمة ماذكر بين أن يكون المبيع بلغ قيمته أو نقص عنها على الأصح . نعم تعريف المغبون بغبنه لامحذور فيه لأنه من النصيحة الواجبة ، وموضع الجواز مع الإذن إذا دلت الحال على الرضا باطنا ، فإن دلت على عدمه وإنما أذن ضجرا وحنقا فلا ، قاله الأذرعى ، والأوجه كما أفاده الشيخ عدم اشتراط تحقق ماوعد به من الشراء للتحريم لوجود الإيذاء بكل تقدير خلافا لابن النقيب فى اشتراطه ذلك ، وعلم مما قررناه أن الأمر فى كلام المصنف ليس بشرط وإنما هو تصوير (والنجش بأن يزيد فى الثمن) لسلعة معرّضة للبيع (لا لرغبة)

عليه وسلم « دعوا الناس » لإمكان حمله على النهى عن بيع الحاضر للبادى دون هذا (قوله بمثل الثمن أو أقل) إن كان نشرا غير مرتب فواضح ، وكذا إن رجع الثانى لكل منهما وهو أقل وإلا فشكل مخالف لعبارتهم اه سم على حج : أى لاقتضائه أنه إذا قال له افسخ لأبيعك مثله بمثل الثمن يحرم ، ولاوجه له ، ولا نظر إلى أنه قد يكون له غرض كتخلصه من يمين أو لرفق به لكونه صديقه مثلا لأن مثل هذا ليس مما يترتب على الزيادة فى الثمن أو عدمه ومفهومه أنه لو قال بأكثر لايحرم ولعله غير مراد بل المدار على مايحمل على الرد (قوله أو يعرضه عليه) مثله مالو أخرج متاعا من جنس مايريد شراءه وقلبه على وجه يفهم منه المشترى أن هذا خير مما يريد شراءه (قوله حتى يبتاع) أى يختار لزوم العقد (قوله أو يذر) أى يترك (قوله فإن أذن الخ) عبارة شرح الروض : إلا إن أذن له البائع فى الأول والمشترى فى الثانى . هذا إن كان الآذن مالكا ، فإن كان واليا أو وصيا أو وكيلا أو نحوه فلا عبرة بإذنه إن كان فيه ضرر على المالك . ذكره الأذرعى اه المقصود نقله اه سم (قوله فإن أذن جاز) ولو لم يأذن ولكنه عقد على مقتضى الزيادة صح العقد كما قاله بعضهم ، وقضيته الإثم بالعقد لما فيه من الإيذاء وهو ظاهر إن ظن أن صاحب السلعة يتركها للأوّل إذا لم يشترها من دفع له الزيادة ، فلو علم من حال المالك أنه لايسمح للمشترى الأوّل بما وقع الاتفاق عليه احتمل أن يقال بجواز العقد لأنه وإن تركه لايصل للمشترى الأول بما توافقا عليه .

[فرع] هل يجوز فتح باب السلع أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الجواز للعارف بذلك ، وينبغى أن له أن ينقص شيئا عن قيمتها لتنتهى إليه الرغبات (قوله أو نقص عنها) ولا بين كونه ليتيم أو غيره (قوله لامحذور فيه) بل قضية التعليل وجوبه وإن نشأ الغبن من مجرد تقصير المغبون لعدم بحثه ، ويوافقه فى هذه القضية قوله السابق والنصيحة الواجبة تحصل بالتعريف الخ لكن قال حج : نعم تعريف المغبون بغبنه لامحذور فيه لأنه من النصيحة الواجبة ، ويظهر أن محله فى غبن نشأ عن غش لإثمه حينئذ فلم يبال بإضراره ، بخلاف ما إذا نشأ لا عن تقصير لأن الفسخ ضرر عليه والضرر لايزال بالضرر اه . والأقرب ما اقتضاه كلام الشارح من عدم اعتبار هذا القيد (قوله وحنقا) عطف تفسير (قوله للتحريم) متعلق باشتراط : أى لايشترط للتحريم تحقق ماذكر (قوله وعلم مما قررناه) أى فى قوله أو يعرضه عليه بذلك الخ (قوله والنجش) فعله نجش كنصر مختار ، وفى شرح مسلم للنووى : وأما النجش فبنون مفتوحة ثم جيم ساكنة ثم شين معجمة ، وأصل النجش الاستثارة ، ومنه تجشت الصيد أنجشه بضم الجيم إذا

فى شرائها (بل ليخدع غيره) مثال لا قيد ، لأنه لو زاد لنفع البائع ولم يقصد خديعة غيره كان الحكم كذلك ، ولا فرق بين بلوغ السلعة قيمتها أو لا وكونها ليتيم أو غيره فيما يظهر خلافا لما فى الكفاية فى الشق الأول وإن ارتضاه الشارح لما فى ذلك من المشترى إيذاء ولعموم النهى ، والمعتمد اختصاص الإثم بالعالم بالحرمة فى هذا كبقية المناهى سواء أكان ذلك بعموم أو خصوص وقد قال الشافعى رضى الله عنه فى اختلاف الحديث : من نجش فهو عاص بالنجش إن كان عالما بنهى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وفى نسخة للروض لم يشرح عليها شارحه : والتحريم فى جميع المناهى شرطه العلم حتى النجش ، ويعلم مما قررناه أنه لا أثر للجهل فى حق من هو بين أظهر المسلمين بخصوص تحريم النجش ونحوه ؛ وقد أشار السبكى إلى أن من لم يعلم الحرمة لا إثم عليه عند الله ، وأما بالنسبة للحكم الظاهر للقضاة ، فما اشتهر تحريمه لا يحتاج إلى اعتراف متعاطيه بالعلم ، بخلاف الخفى ، وظاهره أنه لا إثم عليه عند الله تعالى وإن قصر فى التعلم ، والظاهر أنه غير مراد ، ومدح السلعة ليرغب فيها بالكذب كالنجش ، قاله السبكى (والأصح أنه لا خيار) للمشترى لتفريطه بعدم مراجعة أهل الخبرة وتأمله . والثانى له الخيار للتدليس كالتصرية ، ومحل الخلاف عند مواطأة البائع للناجش وإلا فلا خيار جزما ويجرى الوجهان فيما لو قال البائع أعطيت فى هذه السلعة كذا فبان خلافه وكذا لو أخبره بأن هذا عقيق أو فيروزج بمواطأة فاشتراه فبان خلافه ويفارق التصرية بأنها تغرير

استثرته . سمى الناجش فى البيع ناجشا لأنه يثير الرغبة فيها : أى السلعة ويرفع الثمن . قال ابن قتيبة : وأصل النجش الختل وهو الخداع ، ومنه قيل للصائد ناجش لأنه يختل الصيد ويختال له ، وكل من استثار شيئا فهو ناجش ، وقال الهروى : قال أبو بكر : النجش أصله الإطراء والمدح ، وعلى هذا معنى الحديث « لا يمدح أحدكم السلعة ويزيد فى ثمنها بلا رغبة » ، والصحيح الأول (قوله والنجش) فعله نجش كضرب (قوله سواء أكان ذلك بعموم) أى كالإيذاء أم خصوص كالنهى المتعلق به عينا (قوله فى اختلاف الحديث) اسم كتاب (قوله ويعلم مما قررناه) أى فى قوله سواء أكان ذلك بعموم أم خصوص (قوله حتى النجش الخ) بالرفع : أى حكمه كذلك ، ويجوز جره عطفا على جميع (قوله أنه لا أثر) أى فى دفع الإثم (قوله والظاهر أنه غير مراد) أى بل متى قصر فى التعلم حرم ، وقد يقال إنما يحرم التقصير فى عدم التعلم دون تعاطى العقد الفاسد ونحوه حيث لم يعلم حرمته ، إلا أن مقتضى ماقدمه فى أول الباب من حرمة تعاطى العقد الفاسد من الجاهل المقصر خلافه (قوله ليرغب فيها بالكذب) قضيته أنه لو كان صادقا فى الوصف لم يكن مثله ، وهو ظاهر لأن المدح بمجرده لا يحمل المالك على الامتناع من البيع بما دفع فيها أولا ، بخلاف الزيادة لأن المالك إذا علم بها يمتنع فى العادة من البيع بما دفع له أولا (قوله فيما لو قال البائع أعطيت) ومثله الإخبار بما اشترى به كاذبا حيث لم يبع مرابحة . أما إذا باعه مرابحة وثبت كذبه فإنه يثبت للمشترى الخيار (قوله فبان خلافه) وصورة المسئلة أن يقول بعتك هذا مقتصرا عليه ، أما لو قال بعتك هذا العقيق أو الفيروزج فبان خلافه لم يصح العقد لأنه حيث سمى جنسا فبان خلافه فسد ، بخلاف مالو سمى نوعا وتبين من غيره فإنه البيع صحيح ويثبت الخيار . وعبارة سم على حج قبيل الفصل اعتراضا على حج فى قوله لو اشترى بذر قثاء فأورق غيره من أنه يلزمه أرش النقص نصها : قضيته صحة البيع ، وفيه نظر لأنه لو باع ثوبا على أنه قطن

(قوله ويعلم مما قررناه) أى من قوله سواء أكان ذلك بعموم أم خصوص إذ هو تعميم فى قوله بالعالم : أى فمن هو بين أظهر المسلمين وإن لم يعلم الحرمة من خصوص كونه نجشا فهو يعلمها من عموم كونه إيذاء

فى ذات المبيع وهذا خارج عنه (وبيع) نحو (الرطب والعنب) والتمر والزبيب (لعاصر الخمر) والنبيذ أى لمن يظن منه عصره خمرا أو مسكرا كما دل عليه ربط الحرمة التى أفادها العطف بوصف عصره للخمر فلا اعتراض عليه خلافا لمن زعمه واختصاص الخمر بما عصر من العنب غير مناف لعبارته هذه خلافا لمن زعمه أيضا إذ عصره للخمر قرينة على عصره للنبيذ الصادق بالمتخذ من الرطب فذكره فيه للقرينة لا لأنه يسمى خمرا على أنه قد يسماه مجازا شائعا أو تغليبا ودليل ذلك لعنه صلى الله عليه وسلم فى الخمر عشرة : عاصرها ومعتصرها الحديث الدال على حرمة كل تسبب فى معصية وإعانة عليها ومن نسب للأكثرين الحل هنا أى مع الكراهة محمول على مالو شك فى عصره له ومثل ذلك كل تصرف يفضى إلى معصية ، كبيع أمرد ممن عرف بالفجور وأمة ممن يتخذها لغناء محرم وخشب لمن يتخذه آلة لهو وثوب حرير للبس رجل بلا نحو ضرورة وسلاح من نحو باغ وقاطع طريق ، ومثل ذلك إطعام مسلم مكلف كافرا مكلفا فى نهار رمضان ، وكذا بيعه طعاما علم أو ظن أنه يأكله نهارا كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، لأن كلا من ذلك تسبب فى المعصية وإعانة عليها بناء على تكليف الكفار بفروع الشريعة وهو الراجح ، والفرق بين ماذكر وإذنه له فى دخول المسجد أنه يعتقد وجوب الصوم عليه ولكنه أخطأ فى تعيين محله ولا يعتقد حرمة المسجد ،

فبان كتانا بطل البيع كما صرح به الشيخ أبو حامد وجزم به العباب وغيره لاختلاف الجنس ، وقياس ذلك البطلان فيما نحن فيه لأنه إذا أورق غير ورق القثاء فقد بان غير قثاء فقد بان غير جنس المبيع . وسئل شيخنا الرملى عما لو بيع برد على أن حواشيه حرير فبانت غيره هل يبطل البيع كما فى مسئلة الشيخ أبى حامد ؟ فأجاب بصحة البيع ، وفرق بأن الذى بان هنا من غير الجنس بعض المبيع لا كله كما فى مسئلة الشيخ أبى حامد اه (قوله لعاصر الخمر) أى ولو كافرا لحرمة ذلك عليه وإن كنا لانتعرض له بشرطه ، وهل يحرم بيع الزبيب لحنفى يتخذه مسكرا كما هو قضية إطلاق العبارة أولا لأنه يعتقد حل النبيذ بشرطه ؟ فيه نظر ، ويتجه الأول نظرا لاعتقاد البائع اه سم على حج (قوله ربط الحرمة) أى لأن ذلك الربط يشعر بأن علة الحرمة العصر لأن تعليق الحكم بالمشتق يدل على علية مبدإ الاشتقاق ، فلا يقال إن كلامه صادق مع عدم العلم بأنه يعصر خمرا بل مع العلم بأنه لايعصر خمرا اه سم على حج (قوله عصره للخمر) أى إقدامه على عصر العنب لاتخاذه خمرا قرينة على عصره الخ (قوله الحديث) ولفظه على ما فى عميرة « لعن الله الخمرة وشاربها وساقيها وبائعها ومبتاعها وعاصرها ومعتصرها وحاملها والمحمولة إليه وآكل ثمنها » اه (قوله كبيع أمرد) ومنه بيع الدابة لمن يكلفها فوق طاقتها (قوله لغناء محرم) بالكسر والمد اه مختار (قوله ومثل ذلك) أى ومثل ذلك بيع الورق المشتمل على نحو اسم الله تعالى لمن يتخذه كاغدا للدراهم أو يجعله فى الأقباع ونحو ذلك مما فيه امتهان مر والحرمة ثابتة وإن كان المبيع لنحو صبىّ ولم يوجد من يرغب فيه بذلك غير المتخذ المذكور مر اه سم على منهج (قوله والفرق بين ماذكر وإذنه) أى حيث كان ثم حاجة يتوقف قضاؤها على دخول المسجد (قوله أنه) أى الكافر (قوله وجوب الصوم) يؤخذ من هذا الفرق عدم حرمة بيع العنب للكافر وإن علم اتخاذه خمرا لعدم اعتقاده حرمته ، وقدمنا عن سم على حج خلافه فتأمله ، على أنه قد يشكل على الفرق بما ذكر جعله التحريم مجرد كونه مخاطبا بفروع الشريعة (قوله ولا يعتقد حرمة المسجد) يؤخذ منه أن كل مالا يعتقدون

(قوله وهذا خارج عنه) يعنى النجش (قوله إذ عصره) أى العاصر (قوله فذكره) أى العاصر

ولهذا كان له أن يدخله ويمكث فيه لأنه صلى الله عليه وسلم قدم عليه وفد قيس فأنزلهم فى المسجد قبل إسلامهم ولا شك أن فيهم الجنب ، لايقال : هو فى هذه الصور عاجز عن التسليم شرعا فلم صح البيع . لأنا نمنع ذلك بأن العجز عنه ليس بوصف لازم فى المبيع بل فى البائع خارج عما يتعلق بالبيع وشروطه ، وبه فارق البطلان الآتى فى التفريق والسابق فى بيع السلاح للحربى ، لأنه لوصف فى ذات المبيع موجود حالة البيع ولا يشكل عليه صحة بيع السلاح لقاطع الطريق مع وجود ذلك فيه لأن الفرق بينهما واضح ، وهو أن وصف الحرابة المقتضى لتقويتهم علينا به موجود حال البيع ، بخلاف وصف قطعه الطريق فإنه أمر مترقب ولا عبرة بما مضى منه ، وبما تقرر اندفع ماللسبكى وغيره هنا ، وأفتى ابن الصلاح وأقروه فيمن حملت أمتها على فساد بأنها تباع عليها قهرا إذا تعين البيع طريقا إلى خلاصها ، كما أفتى القاضى فيمن يكلف قنه ما لايطيقه بأنه يباع عليه تخليصا له من الذل ، ويؤخذ مما مر أن محله عند تعينه طريقا كما يشير إليه كلامه . ومما نهى عنه أيضا احتكار القوت لخبر « لايحتكر إلا خاطىء » بأن يشتريه وقت الغلاء : أى عرفا ليمسكه ويبيعه بعد ذلك بأكثر من ثمنه للتضييق حينئذ ، فإن اختل شرط من ذلك فلا إثم عليه ، وهل يكره إمساك ما فضل عن كفايته وممونه سنة ؟ وجهان أوجههما عدمها ، نعم الأولى بيعه مازاد عليها ويجبر من عنده زائد على ذلك على بيعه فى زمن الضرورة ، وعلم

حرمته لايحرم علينا تعاطى مايكون سببا فى فعله ، ومنه يؤخذ جواب حادثة وقع السؤال عنها وهى أن ذميا استعمل الوشم بعد بلوغه بلا حاجة تدعو إليه ثم أسلم فهل يجب عليه إزالة الوشم بعد الإسلام حيث لاضرر عليه فى إزالته أم لا ؟ كمن فعل به من المسلمين قبل بلوغه حيث لم يكلف إزالته بعد البلوغ لعدم تعديه فى الأصل ويعفى عنه فى حقه وحق غيره ولا ينجس ماء قليلا بملاقاة محل الوشم له إلى غير ذلك من الأحكام ، وهو أن الظاهر العفو لعدم اعتقاده حرمته فى الأصل فلا تعدى منه حال الفعل وإن كان مخاطبا بفروع الشريعة (قوله ولهذا كان له) أى جاز له (قوله لايقال هو) أى البائع (قوله بل فى البائع) يتأمل فإنه قد يقال منع الشرع له من تسليمه له يصيره عاجزا وهو معنى انتفاء قدرة التسليم شرعا فلا يظهر وجه قوله بل فى البائع الخ (قوله وصف قطعه الطريق) فيه بحث لأنه إن أريد بوصف الحرابة المعنى القائم الذى ينشأ عنه التعرض لنا فمثله موجود حال البيع فى قاطع الطريق أو نفس التعرض لنا بالفعل فهو غير موجود حال البيع اهـ سم . أقول : قد يمنع قوله فمثله موجود حال البيع فى قاطع الطريق فإن الحرابة حكم شرعى يستدام فى صاحبه حتى يلتزم الجزية أو يسلم ، بخلاف قطع الطريق فإنه لم ينشأ عنه وصف تترتب عليه أحكام القطع وقتله وصلبه ونحوهما إنما هو على ماصدر منه أولا (قوله بأنه يباع عليه) والبائع هو الحاكم (قوله وما نهى عنه أيضا) أى نهى تحريم (قوله احتكار القوت) لعل وجه الاستدلال أنه دلت قرينة على أن المراد القوت خاصة وإلا فالحديث شامل له ولغيره (قوله بعد ذلك) أى بعد زمن يعد عرفا أنه مؤخر (قوله ويجبر من عنده) أى فإن امتنع باع عليه الحاكم ، قال حج : والذى يجبره على ذلك هو القاضى وعبارته : وعلى القاضى حيث لم يعتد تولية الحسبة لغيره لخروجها عن محل ولايته حينئذ إلا أن اعتيد مع ذلك بقاء نظر القاضى على الحسبة ومتوليها كما هو ظاهر فى زمن الضرورة جبر من عنده الخ اهـ (قوله على ذلك) أى السنة (قوله فى زمن الضرورة) قال سم على حج : وقوله نعم إن اشتدت ضرورة الناس الخ قال فى شرحه : وسيعلم مما يأتى فى مبحث الاضطرار أنه إذا تحقق لم يبق للمالك كفاية سنة ، فكلامهم هنا فيما إذا لم يتحقق فتأمل ذلك واستحضر ما قالوه ثم مع ما قالوه هنا تعلم أن الحق ماذكرته اهـ . وقوله قبل كفايته سنة . أى مالم يتحقق الاضطرار وإلا لم يبق

مما تقرر اختصاص تحريم الاحتكار بالأقوات ولو تمرا وزبيبا فلا يعم جميع الأطعمة ، ويحرم على الإمام أو نائبه ولو قاضيا التسعير فى قوت أوغيره ، ومع ذلك يعذر مخالفه للاقتيات ويصح البيع إذ الحجر على شخص فى ملك نفسه غير معهود ، وظاهر كلام أصل الروضة أن التعزير مفرع على تحريم التسعير ، وجرى عليه ابن المقرى لما مر وإن خالف فيه ابن الرفعة وغيره حيث قالوا بتفريعه على جوازه والأوجه الأول (ويحرم) على من ملك جارية وولدها ولو من مستولدة حدث قبل استيلادها كما شمله كلامهم (التفريق بين الأم) الرقيقة وإن رضيت أو كانت كافرة أو مجنونة لها شعور تتضرّر معه بالتفريق أو آبقة فيما يظهر (والولد) الرقيق الصغير المملوكين لواحد بنحو بيع ، لو من نفسه لطفله مثلا وقبله له كما شمله كلامهم لأنا لا نأمن أن يبيعها عن ولده فيحصل التفريق أو هبة أو قرض أو قسمة بالإجماع لخبر «من فرّق بين والدة وولدها فرّق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة» وخبر «ملعون من فرّق بين والدة وولدها» وإن اختلف المالك أو كان أحدهما حرا جاز كما يجوز بعتق ووصية إذ المعتق محسن

له كفاية سنة كما مر عن شرح العباب اه . وانظر مقدار المدة التى يترك له مايكفيه فيها (قوله بالأقوات) وكذا مايحتاج إليه فيها كالأدم والفواكه عباب اه سم . وخرج بالأقوات الأمتعة فلا يحرم احتكارها مالم تدع إليها ضرورة (قوله للاقتيات) ظاهره جواز ذلك باطنا وأن الحرمة لمجرد الاقتيات ، وقضية ماتقدم له فى الاستسقاء خلافه فليراجع (قوله ويصح) أى ويجوز (قوله مفرع على تحريم التسعير) يعنى أن التعزير المخالف ليس مفرعا على الجواز خاصة بل حكمه أنه حيث خالف ما أمر به الإمام عزّر سواء قلنا بالتحريم أو الجواز ، وليس معناه أنه يعزّر على المخالفة إن قلنا بحرمة التسعير على الإمام بخلاف ما إذا قلنا بجوازه (قوله حدث قبل استيلادها) ظاهره وإن ركبت الديون السيد قال سم : ويحتمل خلافه فيباع الفرع لحق الغرماء ويكون ذلك عذرا فى التفريق اه . والأقرب الحرمة . ونقل عن الشهاب الرملى بالدرس فى حواشى شرح الروض مايصرح بما قاله (قوله التفريق) ويكون كبيرة اه حج فى الزواجر (قوله أو آبقة) أى مالم يحصل اليأس من عودها اه حج (قوله أو قسمة) أى ولو إفرازا بسائر أنواعها (قوله وبين أحبته يوم القيامة) استشكل بأنه إن كان فى الجنة فهو تعذيب والجنة لاتعذيب فيها ، وإن كان فى الموقف فكل مشغول بنفسه فلا يضره ماذكر من التفريق . وأجيب باختيار أنه فى الموقف وأن الناس ليسوا مشغولين فى جميع أزمنة الموقف بل فيها أحوال يجتمع بعضهم ببعض فالتفريق فيها تعذيب (قوله أو كان أحدهما حرّا جاز) قد يقال لامعنى له إذ التفريق إنما يتعلق بالأمة وفرعها حيث كانا فى تصرف شخص واحد ، وعند اختلاف المالكين كل منهما يتصرف فيما يختص به ، فما معنى حرمة التفريق اللهم إلا أن يقال قد يكون بين المالكين اختلاط واتحاد كأخوين فى محلة واحدة ، فالمالك وإن اختلف لايلزم من اختلافه بعد الأمة عن فرعها ولا عكسه ، فربما يتوهم أنه إذا أراد أحدهما بيع مايملكه يحرم عليه ذلك لما يترتب على البيع

(قوله الرقيق الصغير) أى أو المجنون كما يأتى بما فيه وكان ينبغى إسقاطه (قوله المملوكين لواحد) هذا أشمل من قوله السابق على من ملك جارية وولدها لشموله ما إذا كان مملوكين لمحجوره فكان ينبغى الاقتصار على هذا ، ثم إن كلا من العبارتين مخرج لما إذا كان لايملك إلا بعض كل منهما فليراجع الحكم فيه (قوله أو قسمة) ومعلوم أنها لاتكون هنا إلا بيعا ، وبه يعلم ما فى حاشية الشيخ (قوله والخبر من فرق بين والدة وولدها الخ) أى فهو مستند الإجماع (قوله لأنا لانأمن أن يبيعها)

والوصية لاتقتضي التفريق بوضعها فلعل الموت يكون بعد زمان التحريم ، ويؤخذ منه أنه لو مات الموصى قبل التمييز تبين بطلانها ولا بعد فيه ، ويجوز بيع جزء منهما لواحد إن اتحد لانتفاء التفريق فى بعض الأزمنة ، بخلاف مالو اختلف كثلث وربع ، والأوجه صحة بيعه لمن يعتق عليه دون بيعه بشرط عتقه كما اقتضاه إطلاقهم لعدم تحققه ويؤيده مامر من عدم صحة بيع المسلم للكافر بشرط عتقه ، ويمتنع بنحو إقالة ورد بعيب كما نقلاه وأقراه وإن خالف فى ذلك جمع متأخرون ، والمتجه كما قاله الأذرعى منع التفريق برجوع المقرض ومالك اللقطة دون الأصل الواهب ، لأن الحق فى القرض واللقطة ثابت فى الذمة ، وإذا تعذر الرجوع فى العين رجع فى غيرها ، بخلافه فى الهبة فإنا لومنعناه فيها الرجوع لم يرجع الواهب بشىء ، وكالأم عند فقدها الأب والجدة لأم أو أب وإن علیا ، أما الجد للأم فالأوجه فيه كما قاله المتولى أنه كالجد للأب لعدم له من الأصول فى النفقة والإعفاف والعتق وغيرها وإن رجح جمع أنه كبقية المحارم ، ولو اجتمع أب وأم حرم بينه وبينها وحل بينه وبين الأب أو أب وجدة ولو من الأم فهما سواء

من التفريق فدفعه ببيان الحكم فيه (قوله بوضعها) أى الوصية لاحتمال أن الموت الخ (قوله تبين بطلانها) أى ولو قبل الموصى له الوصية ، وقضيته البطلان وإن أراد الموصى له تأخير القبول إلى تمييز الولد ، وفى بعض الهوامش خلافه والأقرب القضية (قوله إن اتحد) أى الجزء (قوله والأوجه صحة بيعه) أى أحدهما (قوله لمن يعتق) أى يحكم بعتقه عليه فيشمل مالو باعه لمن أقرّ بحريته أو شهد بها وردت شهادته (قوله ويمتنع) أى التفريق (قوله دون الأصل) أى فله الرجوع فى الأم ، وصورة المسئلة أنه وهبه الأم حائلا ثم حبلت فى يده وأتت بولد فالواهب لاتعلق له بالولد ، وأما لو وهبهما له معا فلا يجوز له الرجوع فى أحدهما لعدم تأتى العلة فيه ، ويدل على التصوير بما ذكر قول سم على منهج نقلا عن م ر : وحيث لم يحصل له حقه إلا بالتفريق كرجوع الواهب جاز لأنه لو منع من الرجوع لم يحصل له شىء اه . وحيث حمل على ماذكر لايرد قول سم على حج ماحاصله أنه لا ضرورة للرجوع فى أحدهما دون الآخر ليتمكنه من الرجوع فيهما ، لأن ذاك إنما يتم إذا وهبهما معا ثم أراد الرجوع فى أحدهما ، وأما على ماذكر من التصوير فليس المرجوع فيه إلا الأم (قوله وكالأم عند فقدها الأب) قال فى شرح الروض : وإن علا ، وقوله والجدة قال فى شرح الروض : وإن علت ، ولهذا قال الشارح وإن علیا ولو وجد أب وجد فهل يجوز التفريق بينه وبين أحدهما لا بينه وبينهما ، والعبرة بالأب فيمتنع التفريق بينه وبين الأب ولو مع الجد اه سم على حج . وقول سم : وبين أحدهما هذا هو الظاهر لاندفاع ضرره ببقائه مع كل منهما (قوله أما الجد) محترز ماتضمنه قوله وإن علیا : أى الأب والجدة من أن المعتبر الجدة للأب (قوله وحل بينه وبين الأب)

أى إن كانت هى المبيعة : أى ولا نأمن أن يبيعه إن كان هو المبيع (قوله لانتفاء التفريق فى بعض الأزمنة) أى بالمهايأة كما هو ظاهر ، وقضيته أنه عند اتحاد الجزء يجب فى المهايأة أن الزمن الذى يكون لأحد الشريكين يجب أن يكون عنده فيه الأم والولد ويمتنع أن تكون الأم عند أحدهما فى زمن والولد عند الآخر فيه . ولك أن تتوقف فيه مع انتفاء الحرمة فى التفريق بغير مزيل الملك ، وهل يحرم على المشترى حيث صح البيع فى البعض أن يبيع بعض الأم دون بعض الولد أو عكسه أولا ؟ وقضية العبارتين السابقتين له عدم الحرمة كما نبهنا عليه فليراجع (قوله وإن علیا) أى الأب والجدة بقسميهما بقرينة ما بعده

فيباع مع أيهما كان ويمتنع التفريق بينه وبينهما ، وقد يجوز التفريق بسبب ضرورة كما لو ملك كافر صغيرا وأبويه فأسلم الأب فإنه يتبعه ويباعان دونها ، بل لو مات الأب بيع الصغير وحده كما قاله في الشق الأول في الاستقصاء ، والثاني لبعض المتأخرين وما بحثه الأذرعي من أنه لو سبي مسلم طفلا فتبعه ثم ملك أمه الكافرة جاز له بيع أحدهما فقط ممنوع إذ لا ضرورة هنا للبيع بخلافه في الأولى ، والأصحاب لم يفرقوا في الأم بين المسلمة والكافرة كما مر ، والتفرقة وجه للدارمي وتستمر حرمة التفريق (حتى يميز) الولد بأن يصير بحيث يأكل وحده ويشرب وحده ويستنجي وحده ، والأوجه عدم تقديره بسبع سنين لاستغنائه حينئذ عن التعهد ، ويفرق بينه وبين الأمر بالصلاة حيث لم يعتبر فيه التمييز قبل بأن ذلك فيه نوع تكليف وعقوبة فاحتيط له (وفي قول حتى يبلغ) لخبر فيه ولنقص تمييزه قبل بلوغه ولهذا حلّ التقاطه ، ويرد بمنع تأثير ذلك النقص وبأن الخبر ضعيف وحلّ التقاطه ليس لذلك كما يعلم من بابه ، ولا يرد على المصنف منع التفريق في المجنون وإن بلغ لأنه مفهوم من قوله حتى يميز ولا يعار مابعده وإن ادعاه بعضهم إذ لامانع من ذكر شيئين وحكاية قول في أحدهما ، ويكره التفريق بعد التمييز وبعد البلوغ أيضا لما فيه من التشويش والعقد صحيح ، وأفتى الغزالي بامتناع التفريق بالمسافرة أي مع الرق وطرده ذلك في الزوجة الحرة ، بخلاف الأمة ليس بظاهر ، وأفهم فرضه الكلام فيما يتوقع تمييزه عدم الحرمة بين البهائم وهو

أي لقوة شفقتها (قوله ويمتنع التفريق بينه وبينهما) قال سم على بهجة : فرع : لو كان له أم وجدة مثلا فباعه مع أمه فماتت في المجلس مثلا فهل ينفسخ المبيع نظرا لأنه حينئذ كأنه بيع والأم به بدون جدته ؟ فيه نظر ، ويظهر عدم الانفساخ ويغتفر في الدوام مالا يغتفر في الابتداء فليتأمل . أقول : وقضية قوله الواقع في المجلس كالواقع في صلب العقد الانفساخ ، وقد يؤيد ماذكره الشارح من أنه لو أبرأ من الثمن في مجلس العقد بطل الشراء لأنه يصير بيعا بلا ثمن (قوله في الشق الأول) هو قوله ويباعان الخ وقوله والثاني هو قوله بل لو مات الأب الخ (قوله ثم ملك أمه الكافرة) فلا يقال حكم هذه علم من قوله أولا وكانت كافرة الخ (قوله بخلافه في الأولى) هي قوله كما لو ملك كافر صغيرا (قوله والأصحاب) من تتمة الرد على الأذرعي (قوله لاستغنائه حينئذ) أي حين إذ ميز وإن لم يبلغ السبع (قوله قبل) أي قبل السبع (قوله ليس لذلك) أي نقص تمييزه بل لعدم صحة تصرفه فاحتاج لمن يقوم بأمره (قوله يعارضه ما بعده) أي من قوله حتى يبلغ (قوله والعقد صحيح) أي فيما لو ميز أو بلغ (قوله وأفتى الغزالي) معتمد (قوله بالمسافرة) أي ولو لغير النقلة (قوله أي مع الرق) والمراد سفر يحصل معه تضرر وإلا كنحو فرسخ لحاجة فينبغي أن لا يمتنع ، ثم ماذكر من حرمة التفريق بالسفر مع الرق على ماتقرر مسلم ، وأما قوله وبين زوجة حرة الخ بالسفر أيضا فممنوع اهـ سم على حج (قوله وطرده ذلك في الزوجة) وكذا يحرم أن ينزع ولده من أمته ويدفعه لمرضعة أخرى اهـ سم على منهج . وينبغي أن محل ذلك إذا ترتب عليه ضرر لهما أو لأحدهما (قوله بخلاف الأمة)

(قوله حيث لم يعتبر فيه التمييز) عبارة التحفة : ويفرق بين هذا والأمر بالصلاة بأنه لا يعتبر فيه التمييز قبل السبع بأن ذلك الخ (قوله إذ لا مانع من ذكر شيئين) وهما هنا الصغير والمجنون : يعني حكمهما ، فكأنه قال : حتى يميز كل من الصبيّ والمجنون ، وفي قول : في الصبيّ حتى يبلغ (قوله وطرده ذلك في الزوجة الحرة بخلاف الأمة ليس بظاهر) يحتمل أن عدم الظهور راجع إلى تفرقة الغزالي بين الزوجة الحرة والأمة أي والظاهر أنهما سواء في التفريق

كذلك بالذبح لهما أو لأحدهما والمذبوح الولد أو الأم مع استغنائه عنها ويكره حينئذ وإلا حرم ، ولا يصح التصرف فى حالة الحرمة بنحو البيع ، ولا يصح القول بأن بيعه لمن يغلب على الظن أنه يذبحه كذبحه لأنه متى باع الولد قبل استغنائه وحده أو الأم كذلك تعين البطلان فقد لايقع الذبح حالا أو أصلا فيوجد المحذور ، وشرط الذبح عليه غير صحيح فهو أولى بالبطلان لما مر فى عدم صحة بيع الولد دون أمه أو بالعكس قبل التمييز بشرط عتقه فليتأمل (وإذا فرق ببيع أو هبة) أو غيرهما مما مر تفصيله ، والأوجه ماجزم به الشيخ فى شرح منهجه من الحاق الوقف بالعتق ، ولعله لم ينظر إلى أن الموقوف عليه يشغله فى استيفاء منفعته كما لو أجر رقيقه ثم فرق بينه وبين ولده بالإعتاق فيجوز ولا نظر لما يحصل من المستأجر (بطلا فى الأظهر) لانتفاء القدرة على التسليم شرعا ، والثانى يقول المنع من التفريق لما فيه من الإضرار لا للخلل فى البيع ، أما هو قبل سقيه اللبأ فباطل قطعا ، وتثنية الضمير مع العطف بأو صحيح كما أفاده الزركشى لأنها بين ضدين كما فى ـ فالله أولى بهما ـ فاندفع قول من منع ذلك هنا (ولا يصح بيع العربون) بفتح أوليه وهو الأفصح وبضم فسكون ويقال له العربان بضم فسكون وهو معرب ، وأصله التقديم والتسليف ثم استعمل فيما يقرب من ذلك كما أفاده قولهم (بأن يشترى) سلعة (ويعطيه دراهم) مثلا وقد وقع الشرط فى صلب العقد على أنه إنما أعطاها (لتكون من الثمن إن رضى السلعة وإلا فهبة)

أى فطروّه فيها ظاهر (قوله وشرط الذبح) وهذا محله كما قال بعضهم مالم يعترف المشترى أن البائع نذر ذبحه وإلا فيصح ويكون ذلك افتداء ويجب على المشترى ذبحه فإن امتنع ذبحه القاضى وفرقه الذابح على الفقراء (قوله مما مر) أى فى القول بعدم الخ ولو قال من كان أولى (قوله من إلحاق الوقف) أى فيجوز (قوله ولعله لم ينظر الخ) ووجه عدم النظر إلى ذلك المحافظة على تحصيل القربة كالعتق (قوله فى استيفاء منفعته) أى من شغله الرقيق فيما استأجره له (قوله كما فى فالله) تقدم للشارح أن المعطوف فعل مقدر : أى إن يكن غنيا أو يكن فقيرا فالضمير ليس للمتعاطفين بل لمعمولهما فى التشبيه مسامحة (قوله وأصله التقديم والتسليف) عطف تفسير (قوله بأن يشترى سلعة) عبارة المصباح : السلعة خرّاج كهيئة الغدّة تتحرّك بالتحريك ، ثم قال : والسلعة البضاعة والجمع فيها

المذكور ، وهذا هو الذى جزم به شيخنا فى الحاشية ، ويحتمل أنه راجع لأصل الطرد ، ثم اعلم أن هذا الذى نقله عن الغزالى من التفرقة بين الحرة والأمة يخالفه مافى شرح الروض عنه. وعبارته : وألحق الغزالى فى فتاويه التفريق بالسفر بالتفريق بالبيع ونحوه وطرده فى التفريق بين الزوجة وولدها وإن كانت حرة انتهى . فصريح قوله وإن كانت حرة أن الحرة والأمة عنده سواء ، لكن عبارة كل من الشهاب حج كالأذرعى توافق مانقله الشارح ، ويمكن ترجيع عبارة الشارح إلى عبارة شرح الروض بأن يقال معناها : وطرد الغزالى الحكم فى الزوجة الحرة غير ظاهر بخلاف طرده فى الزوجة الأمة فإنه ظاهر ، فالطرد فى كليهما حينئذ منسوب للغزالى لكن هذا تأباه عبارة كل من الشهاب حج والأذرعى فليراجع كلام الغزالى وليحرر معتمد الشارح فى المسئلة . وفى حواشى التحفة للشهاب سم التصريح بأن طرد الغزالى حرمة التفريق بين الزوجة الحرة وولدها ممنوع ، وهو يوافق ماقدمناه من الاحتمال الثانى ، وكذا ماذكرناه آخرا فى عبارة الشارح فى ترجيعها لعبارة شرح الروض ولا يوافق الاحتمال الأول الذى جزم به الشيخ (قوله كما لو آجر رقيقه ثم فرّق بينه وبين ولده بالاعتاق) أى للذى آجره (قوله ولا نظر لما يحصل من المستأجر) قال الشهاب سم : ولا يخفى ما فيه فإن استحقاق الموقوف عليه دائم بخلاف المستأجر .

بالنصب ويجوز رفعه للنهى عنه لكن إسناده ليس بمتصل ، ولما فيه من شرطين مفسدين شرط الهبة وشرط رد البيع بتقدير أن لا يرضى وتأخير المصنف. هذا. ومسئلة التفريق إلى هنا، ولم يقدمهما فى فصل المبطل لأن فى ذلك فائدة، وهى الإشارة إلى أن التفريق لما اختلف فى إبطاله وهذا لما لم يثبت فى النهى عنه شىء كانا بمنزلة ماغاير ماذكر فى الفصلين فأخرهما لإفادة هذا، ولو قدمهما لفات ذلك على أن هذا قدم إجمالا فى بيع وشرط، والبيع ينقسم إلى الأحكام الخمسة فقد يجب كما لو تعين كمال اللاوى أو المفلس أو لاضطرار المشترى والمال لمحجور عليه وإلا فالواجب مطلق التمليك ، وقد يندب كبيع بمحاباة : أى مع العلم بها فيما يظهر وإلا لم يثب ، ويحمل عليه خبر « المغبون لا مأجور ولا محمود » وفى زمن نحو غلاء ، وقد يكره كبيع العينة وكل بيع اختلف فى حله كالحيل المخرجة من الربا ، وكبيع دور مكة وبيع المصحف لا شراؤه كما مر ، وكالبيع والشراء ممن أكثر ماله حرام ؛ ومخالفة الغزالى فيه فى الإحياء شاذة كما فى المجموع ، وكذا سائر معاملته ، ويلحق بذلك الشراء مثلا من سوق غلب فيه اختلاط الحرام بغيره ، ولا حرمة ولا بطلان إلا إن تيقن فى شىء بعينه موجبهما ، والحرام مر أكثر مسائله والجائز مابقى ، ولا ينافى الجواز عدّه من فروض الكفايات إذ فرض الكفاية جائز الترك بالنسبة للإفراد .

فصل

فى تفريق الصفقة وتعدّدها وتفريقها : إما فى الابتداء أو الدوام

سلع مثل سدرة وسدر ، والسلعة الشجة والجمع سلعات مثل سجدة وسجدات اه . وهى تفيد أنها بالكسرة مشتركة بينهما وبالفتح خاصة بالشجة . وقال فى القاموس : السلعة بالكسر المتاع وما تحويه جمعه كعنب وكالغدّة فى الجسد ويفتح ويحرك ، وكعنبة أو خراج فى العنق أو غدّة فيها أو زيادة فى البدن ، ثم قال : وبالفتح الشجة كائنة ما كانت وتحرك أو التى تشق الجلد اه (قوله بالنصب) أى خبر ليكون (قوله وشرط ردّ المبيع) أى العقد (قوله كمال اللاوى) أى الممتنع من توفية الحق (قوله كبيع بمحاباة) قد يقال المطلوب المحاباة لا نفس العقد إلا أن يقال لما اشتمل عليها وهى مطلوبة كان مطلوبا . قال فى المختار فى المعتلّ : وحابى فى المبيع محاباة اه (قوله كبيع العينة) وهو أن يشترى من شخص شيئا بثمن كثير مؤجل ثم يستردّه البائع بثمن قليل حالّ . ثم رأيت فى العلقمى فى حواشى الجامع عند قوله صلى الله عليه وسلم « إذا تبايعتم بالعينة الخ » مانصه : العينة بكسر العين المهملة وإسكان التحتية وبالنون هو أن يبيعه عينا بثمن كثير مؤجل ويسلمها له ثم يشتريها منه بنقد يسير يبقى الكثير فى ذمته ، أو يبيعه عينا بثمن يسير نقدا ويسلمها له ثم يشتريها منه بثمن كثير مؤجل سواء قبض الثمن الأوّل أولا اه (قوله ولا ينافى الجواز) أى جواز البيع .

(فصل) فى تفريق الصفقة

(قوله الصفقة) أى العقد ، وسمى بذلك لأن أحدهم كان يضرب يده فى يد صاحبه عند العقد . قال الشيخ عميرة : اعلم أن الصفقة هى العقد ، فوجه التسمية فى النوعين الأوّلين ظاهر وذلك لأن فى كل منهما قولا بأن الصفقة تفرق ما اشتملت عليه فيصح فى الصحيح ويبطل فى غيره وأما الثالث فليس فيه إلا الصحة فيهما أو البطلان فيهما .

أو فى الأحكام، وسيأتى هكذا. وضابط الأول أن يشتمل العقد على مايصح بيعه وما لايصح فإذا (باع) فى صفقة متحدة (خلا وخمرا) أو خنزيرا وشاة (أو) باع (عبده وحرا أو عبده وعبد غيره أو) باع (مشتركا بغير إذن الآخر) أى الشريك كما قال الشارح، وإنما قصر كلام المصنف عليه لئلا يعود إلى مسئلة بيع عبده وعبد غيره. وقد يقال بصحة رجوعه لهما أيضا ليفيد الصحة فيهما بإذن الآخر، لكن محله إن فصل الثمن وحينئذ فقد تعدد العقد وذلك لايضر فى المفهوم، فإن لم يفصله لم يصح فى شىء للجهل بما يخص كلا منهما عند العقد (صح فى ملكه فى الأظهر) وبطل فى الآخر إعطاء لكل منهما حكمه سواء أقال هذين أم هذين الخلين أم القنين أم الخل والخمر والقن والحر ، أما

قال الأسنوى : لكن لما كان فى الحكم بالبطلان لأجل افتراقهما فى الحكم قولان عبر عنهما بقولى تفريق الصفقة اهـ سم على منهج ، وفيه أن ماذكره الأسنوى إنما يتجه على من جعل التفريق من حيث الخلاف المشتمل على قولين أحدهما بالصحة ، والآخر بالفساد . وأما على مثل هذه العبارة فقد يقال : لايرد مثل ذلك لأن ماذكره من الجمع بين الحلال والحرام يصدق عليه أن فيه تفريق الصفقة إما بصحة أحد العقدين وبطلان الآخر ، أو بالنظر لما يترتب على العقدين المشمولين للعقد الذى أتى به المتعاقدان من الأحكام المختلفة (قوله أو فى الأحكام) أى بأن اختلفت ، ولو عبر به كما فعل الشيخ كان أوضح لما عبر به المصنف بعد اللهم إلا أن يقال : أشار به إلى أن الصفقة تتفرق وإن اتفقا فى الحكم كالشركة والقراض ، ثم رأيت فى نسخة أو فى اختلاف ، وعليها فلا يتوجه السؤال (قوله وضابط الأول) هو قوله أما فى الابتداء (قوله أو باع مشتركا) شامل لما إذا جهل قدر حصته حال البيع وهو موافق لما يأتى عن الرويانى اهـ سم على حج . وظاهره سواء باع الكل أو البعض ، وهو بعمومه مناف لما سبق للشارح بعد قول المصنف الخامس العلم من قوله وهل لو باع حصة فبان أكثر من حصته صح فى حصته كما لو باع الدار كلها الخ حيث استقرب فيه عدم الصحة ، بخلاف مالو باع الدار كلها فى صورة الجهل ، وقد يحمل ماهنا على ماتقدم من الصحة فى بيع الكل دون البعض فلا مخالفة بينهما ، وعبارة سم فى أثناء كلام طويل بعد نقله عبارة الرويانى التى أحال عليها نصها : والحاصل أن ما يصح فيه البيع لابد أن يكون معلوما حال العقد وإلا لم يصح فيه البيع ، وأما الآخر فيكفى العلم به ولو بعد ذلك ، فالشرط فيه إمكان علمه ولو بعد فليتأمل اهـ (قوله وإنما قصر) أى المحلى (قوله عليه) أى الشريك (قوله لهما) أى العبدين (قوله للجهل) هذا المعنى موجود فيما إذا لم يأذن مع أنه صح فى أحدهما إلا أن يفرق بشدة الجهل إذا أذن لأنه حينئذ فى ثمنين وهنا فى واحد اهـ سم على منهج . وسيأتى الجواب عنه فى قول الشارح لظهور الفرق إذ الجهل الخ (قوله والقن) وبقى مما يقتضيه التعميم مالو قال بعتك هذين الخمرين أو الحرين وأشار إلى الخل ، وعبر عنه بالخمر أو إلى الخمر وعبر عنه بالخل ، وكذا فى مسئلة الحر والعبد فانظر هل يصح فى هذه الصور أو لا ، وظاهر قول شيخنا الزيادى فى حاشيته أو وصفه بغير صفته الصحة ، وتوجه بأن العبرة بما فى نفس الأمر وذكر المبطل فى اللفظ حيث خالفه ملغى ، لكن يرد عليه مامر بالهامش فى الشرط الخامس عن سم على حج من أنه لو سمى المبيع بغير اسم جنسه لم يصح اهـ . إلا أن يقال : لما كان ماهنا كالجنس الواحد وإنما اختلفا بصيغة الحرية والرقية والخمر والخل مع اتحاد الأصل وهو

(قوله لئلا يعود إلى مسئلة بيع عبده وعبد غيره) أى والمفهوم لايصح فيها بإطلاقه بقرينة مابعده (قوله وقد يقال بصحة رجوعه لهما) كذا فى كثير من النسخ بضمير التثنية ، ولعل الميم زائدة من الكتبة وهى ساقطة فى بعض النسخ (قوله لكن محله) أى فى الأولى

عكسه كبعتك الحر والعبد فباطل فى الكل ، قاله الزركشى لأن العطف على الممتنع ممتنع ، ومن ثم لو قال نساء العالمين طوالق وأنت يازوجتى لم تطلق لعطفها على من لم تطلق ، قال الوالد رحمه الله تعالى : وليس هذا القياس بصحيح وإنما قياسه أن يقول هذا الحرّ مبيع منك وعبدى فإنه لايصح ، بخلاف المثال المذكور فإنه يصح فى العبد إذ العامل فى الأول عامل فى الثانى ، وقياسه فى الطلاق أن يقول طلقت نساء العالمين وزوجتى فإنها تطلق فى هذه الحالة ، وماذكره المصنف مثال وإلا فهو جار فى الجمع بين كل مايصح فيه العقد وما لايصح ، لكن بشرط العلم فى نحو المبيع ليأتى التوزيع الآتى فلو جهله أحدهما لم يصح فيهما كما يأتى فى بيع الأرض مع بذرها ، ويجرى تفريق الصفقة فى غير البيع كإجارة ونحوها إلا فيما إذا كان كل واحد قابلا للعقد لكن امتنع لأجل الجمع كنكاح الأختين فلا يجرى فيهما اتفاقا وإنما بطل فى الجميع فيما لو أجر الراهن المرهون مدة تزيد على محل الدين أو الناظر الوقف أكثر مما شرطه الواقف لغير ضرورة أو استعار شيئا ليرهنه بدين فزاد عليه لخروجه بالزيادة عن الولاية على العقد فلم يمكن التبعيض ، وفيما إذا فاضل فى الربوى كمدّ برّ بمدين منه أو زاد فى خيار الشرط على ثلاثة أيام لما يأتى فيه

الإنسان والعصير نزلا منزلة اختلاف النوعين فلم يضر ذلك ، أو يقال : إنه لما سمى الخل والعبد بما لايرد البيع على مسماه أصلا جعل لغوا ، بخلاف القطن مثلا إذا سماه بغير اسمه كالحرير أخرجه إلى مايصلح أن يكون موردا للبيع ،ولم يوجد ذلك المسمى فى الخارج أبطل العقد لعدم وجود مايتعلق به مع إمكانه (قوله والخمر) ومثل ذلك مالو سماها بغير اسمها (قوله فباطل) ضعيف (قوله وأنت يازوجتى) وكذا بدون أنت كما يقتضيه قوله بعد وإنما قياسه أن يقول هذا الخمر مبيع منك الخ (قوله بخلاف المثال المذكور) هو قوله كبعتك الحر والعبد (قوله وما ذكره المصنف) أى من الأمثل (قوله فى نحو المبيع) هو بمعنى الباء والمراد بنحو المبيع ما انضم إليه من الحرام بشرط العلم به ليتأتى التوزيع (قوله ونحوها) أى من كل ما أورد فيه العقد على مايصح وما لا يصح كأن أجر مشتركا بينه وبين غيره بغير إذن الشريك أو أعار أو وهب مشتركا بغير إذن الشريك فلا يتوهم أنه يغنى عن هذا ما يأتى فى قول المصنف ولو جمع فى صفقة الخ (قوله فلا يجرى) أى التفريق فيبطل فى كل منهما العقد إذ لامزية لإحداهما على الأخرى اهـ حج (قوله فيما لو أجر الراهن) أى ولو جاهلا ومثله يقال فى المستعير ، وينبغى أن محل البطلان فى الرهن إذا أجره لغير المرتهن فإن أجره له صح أو لغيره بإذنه صح أيضا (قوله أكثر مما شرطه) أى ثم إن وضع المستأجر يده على العين المؤجرة لزمه أجرة مثلها مدة استيلائه زادت على المسمى أم لا ، ومعلوم أن محل ذلك حيث لم تدع ضرورة إلى ذلك ، فإن دعت جاز مخالفة شرط الواقف كما ذكره بقوله لغير الخ (قوله لغير ضرورة) سواء أكان الناظر عالما أم جاهلا خلافا لأبى زرعة اهـ مؤلف . ونقله عنه سم على حج : أى وإنما تتحقق الضرورة حيث كانت الحاجة ناجزة كأن انهدم ولم يوجد من يستأجره بما يفى بعمارته إلا مدة تزيد على ماشرط الواقف ، أما إجارته مدة طويلة زيادة على شرط الواقف لغرض إصلاح المحل بتقدير حصول خلل فيه بما يتحصل من الأجرة لانتفاء الضرورة حال العقد والأمور المستقبلة لايعول عليها ، ومن الضرورة مالو صرفت الغلة للمستحقين ثم انهدم الموقوف واحتيج فى إعادته إلى إيجاره مدة وليس فى الوقف مايعمر به غير الغلة فإن ذلك جائز وإن خالف شرط الواقف لما هو معلوم من أنه لايمنع الغلة عن المستحقين ثم يدخرها للعمارة

(قوله فبعتك الحر والعبد) أى أو الخمر والخل (قوله وما ذكره المصنف) أى من التمثيل بالخل والخمر والعبد والحر الخ ، فهو غير قوله الآتى . ويجرى تفريق الصفقة فى غير البيع كإجارة ونحوها الخ

أو فى العرايا على القدر الجائز لوقوعه فى العقد المنهى عنه وهو لايمكن التبعيض فيه ، وفيما لو كان بين اثنين أرض مناصفة فعين أحدهما منها قطعة محفوفة بجميعها وباعها من غير إذن شريكه فلا يصح فى شىء منها كما نقله الزركشي عن البغوى وأقره ، لأنه يلزم على صحته فى نصيبه منها الضرر العظيم للشريك بمرور المشترى فى حصته إلى أن يصل إلى المبيع اه . ويظهر حمله على ما إذا تعين الضرر طريقا ، وإلا فالأوجه خلافه لتمكنه من رفع ذلك بالشراء أو الاستئجار للممرّ أو القسمة فلم يتعين الإضرار ، ويؤيده مامرّ فى مبحث ماينقص بقطعه ، ولا ينافيه مامر من عدم صحة بيع مسكن بلا ممر مطلقا لشدة حاجته إلى الممر بخلاف ماهنا ، وخرج بقوله بغير إذن الآخر بيعه بإذنه فيصح جزما ، ولا يشكل على ماذكر فى عبده وعبد غيره ولا على ما يأتى من أن الصحة فى الحلّ بالحصة من المسمى باعتبار قيمتهما قولهم لو باع عبديهما بثمن واحد لم يصح للجهل بحصة كل عند العقد لأن التقويم تخمين وهذا بعينه جار فيما هنا إذ نحو عبده الذى صح البيع فيه مايقابله مجهول عند العقد لظهور الفرق ، إذ الجهل هنا لايترتب عليه محذور وهو التنازع لا إلى غاية لاندفاع الضرر بثبوت الخيار للمشترى بخلافه فى تلك فإن صحته فيهما يترتب عليها ذلك المحذور . لايقال : قد لايثبت الخيار للمشترى بسبب كونه عالما بالمفسد كما يأتى فلم صح المبيع فى الحلّ حينئذ مع الجهل حالة العقد بحصته من الثمن ووقوع التنازع بينهما لا إلى غاية وانقطاعه بقول المقوّمين جاز فى الصورتين بلا فرق . لأنا نقول : الفرق بينهما أن إيراد العقد عليهما مع العلم بالحرام نادر فأعطوه حكم الغالب من عدم الصحة فى الحرام إعطاء لكل منهما حكمه لا فى ثبوت الخيار تغليظا عليه ، ولم يبالوا بتخلف علتهم فيه لندوره ، والتعاليل إنما تناط بالأعمّ الأغلب ، وأوضح من ذلك أن يقال إن التنازع فيما نحن فيه يؤدى إلى الاختلاف فى قدر الثمن وهو يرتفع بالتحالف المؤدى للفسخ وثم التنازع بين البائعين ولا تحالف فيه فيدوم ، ومقابل الأظهر البطلان فى الجميع تغليبا للحرام على الحلال . قال الربيع : وإليه رجع الشافعى آخرا ورد باحتمال كونه آخرهما فى الذكر لا فى الفتوى ، وإنما يكون المتأخر مذهب الشافعى إذا أفتى به ، أما إذا ذكره فى مقام الاستنباط والترجيح ولم يصرح بالرجوع عن الأول فلا ، والقولان بالأصالة فى بيع عبده وعبد غيره وطردا فى بقية الصور والصحة

(قوله أو فى العرايا) أى أو زاده الخ (قوله على القدر الجائز) أى وهو دون خمسة أوسق (قوله لوقوعه فى العقد) يتأمل فقد توجد هذه العلة فى صورة التفريق اه سم على حج . وقد يقال : مراده بالنهى عنه تأديته لعدم العلم بالمماثلة عند إرادة التوزيع (قوله وهو لايمكن التبعيض فيه) وإنما بطل فى الزائد فقط فى الزيادة فى عقد الهدنة على أربعة أشهر أو عشر سنين تغليبا لحقن الدماء المحتاج إليه اه (قوله ويظهر حمله الخ) لا وجه لحمله على صورة لايتعين فيها الضرر بعد فرض الكلام فى المحفوفة بملكه من سائر الجوانب وإمكان الشراء عارض بعد تمام العقد ومثله لانظر إليه (قوله ويؤيده) أى الحمل مامر أراد به مالو باع ذراعا معينا من أرض فإنه يصح وإن تضيقت بالمرافق لإمكان التدارك برفع العلامة ؛ وقد يمنع التأييد بما ذكر فإن الضرر يندفع فيه برفع العلامة مع بقاء الأرض على حالها من الشركة ولا كذلك هنا (قوله بيعه) أى المشترك دون العبدين (قوله قولهم لو باع) أى الوكيل وعبارة حج لو باعا الخ (قوله ذلك المحذور) وهو التنازع لا إلى غاية (قوله فيما نحن فيه) هو قوله عبده وعبد غيره (قوله وثم)

(قوله لتمكنه من رفع ذلك بالشراء) تكفل الشيخ فى حاشيته بردّه (قوله قولهم لو باع عبديهما بثمن الخ) أى بوكالة الشريك كما نبه عليه الشهاب سم ، وعبارة التحفة : لو باعا عبديهما بضمير التثنية وهى كذلك فى بعض نسخ الشارح (قوله وإنما يكون المتأخر مذهب الشافعى إذا أفتى به الخ) انظر هذا مع

فى الأولى دونها فى الثانية ، وفى الثانية دونها فى الثالثة ، وفى الثالثة دونها فى الرابعة لما مر فى التقدير فى الأولين مع فرض تغيير الخلقة فى الأولى ، ولما فى الثالثة من الجهل بما يخص عبد البائع بخلاف مايخصه فى الرابعة . وإذا صح فى ملكه فقط (فيتخير المشترى) فورا كما فى المطلب لكونه خيار نقص (إن جهل) ذلك لضرره بتفريق الصفقة عليه مع كونه معذورا لجهله فهو كعيب ظهر فلو كان عالما فلا خيار له لتقصيره (فإن أجاز) العقد أو كان عالما بالحرام عنده (فبحصته) أى المملوك (من المسمى باعتبار قيمتهما) لإيقاعهما الثمن فى مقابلتهما جميعا فلم يجب فى أحدهما إلا بقسطه ، فلو كان قيمتهما ثلثمائة والمسمى مائة وخمسين وقيمة المملوك مائة فحصته من المسمى خمسون ومحل التقسيط إذا كان الحرام مقصودا وإلا كالدم فيظهر كما أفاده الشيخ تبعا للأسنوى أن الصحة بكل الثمن كما يقتضيه كلامهم فى النكاح والخلع ، وهو مأخوذ من قولهم يوزع الثمن عليهما باعتبار قيمتهما ويقدر الحر قنا والميتة مذكاة والخمر خلا لاعصيرا والخنزير عنزا بقدره كبرا وصغرا لابقرة لكن قالا فى الصداق : إنه يقدر

أى عبدهما بثمن واحد (قوله فى الأولى) أى من الأولين (قوله إن جهل ذلك) ويصدق المشترى فى دعواه ذلك لأنه لايعلم إلا منه ، ولأن الأصل عدم الإقدام على ماعلم فيه الفساد (قوله فإن أجاز العقد) أى أو قصر بعد علمه (قوله عنده) أى العقد (قوله باعتبار قيمتهما) وينبغى أن لايكتفى فى التقويم إلا برجلين لا برجل وامرأتين ولا بأربع نسوة لأن التقويم كالولاية وهى لايكتفى فيها بالنساء (قوله جميعا معا) أى فى صفقة واحدة بلاتفصيل (قوله أن الصحة بكل الثمن) معتمد (قوله كما يقتضيه كلامهم الخ) والأوجه ثبوت الخيار للمشترى حيث كان جاهلا اه . مؤلف . ونقله سم على حج عنه وفى حاشيته شيخنا الزيادى مانصه : نعم إن كان الحرام غير مقصود فالظاهر أنه لاخيار له لأنه غير مقابل بشىء من الثمن كما ذكره الشارح فى الشرح الكبير له على البهجة اه . ونظر فيه سم رحمه الله حيث قال : وفى عدم ثبوت الخيار نظر للحوق الضرر للمشترى ، وعبارة الشارح فى شرحه على البهجة عند قول المصنف وخيروا الخ : نعم إن كان الحرام غير مقصود اتجه عدم الخيار لأنه غير مقابل بشىء من الثمن كما مر اه . أقول : ويوجه ثبوت الخيار بلحوق الضرر للمشترى ثم رأيته فى سم (قوله وهو مأخوذ من قولهم يوزع الخ) قد يمنع الأخذ من ذلك بأنه لو قيل بالصحة لوزع عليهما بعد فرض غير المقصود مالا كفرض الدم مغرة مثلا كما فرض الخنزير شاة (قوله والخمر خلا) قال فى شرح الإرشاد : ولا ينافيه ما فى نكاح المشرك من تقويمه عند من يرى له قيمة لظهور الفرق فإنهما ثم حالة العقد كانا يريان له قيمة فعوملا باعتقادهما بخلافه هنا . فإن قلت : قضيته أن العاقدين هنا لو كانا ذميين قوّم عند من يرى له قيمة . قلت : يمكن أن يلتزم ذلك ويمكن أن يجاب بأن البيع يحتاط له لكونه يفسد بفساد العوض أكثر مما يحتاط للصداق إذ لايفسد بفساده .

[فرع] سئل العلامة حج رحمه الله تعالى عما لو وكله ببيع كتاب فباعه مع كتاب آخر للوكيل فى عقد واحد هل يصح ؟ فأجاب بقوله يبطل فى الجميع ولا يدخله تفريق الصفقة لأنه غير مأذون فيه ، ذكره فى التبيان ، لكن قضية كلامهم صحة بيعه لكتابه وأن تفريق الصفقة يدخله وهو ظاهر اه بحروفه . أقول : القياس ما فى التبيان من البطلان كما لو باع عبده وعبد غيره بإذنه فبيع الوكيل لكتابه كبيع عبد نفسه ولكتاب الموكل كبيع عبد غيره

ما فى جمع الجوامع وشرحه فربما يكون بينهما مخالفة (قوله دونها فى الرابعة لما مرّ) صوابه لما يأتى (قوله باعتبار قيمتهما) أى فى متقوّمين ، بخلاف مثليين بطل البيع فى أحدهما والمشترك كما سيأتى التنبيه عليه فى كلام الشارح

الخمر بالعصير ، ثم قالا : وينبغي أن يجيء فيه وجه أنه يقدر خلا ، هذا حاصل ما فى المهمات من الاختلاف ، وقد تمحل بعضهم لمنع التناقض وأجرى ما فى كل باب على مافيه بما حاصله إنما لم يرجع هنا للتقويم عند من يرى له قيمة لأن الكافر غير مقبول خبره : أى والبيع من شأنه أن يكون بين مسلمين يجهلون قيمة الخمر عند أهلها من الكفار ، ورجع إليه فى الوصية لصحتها بالنجس فلم يحتج إليها إلا لبيان القسمة على عدد الرؤوس فهى تابعة ، وفى الصداق لعلمهما بها إذ هما كافران (وفي قول بجميعه) لأن العقد لم يقع إلا على مايحل بيعه فكان الآخر كالمعدوم (ولا خيار للبائع)ولو جاهلا بالحال لتقصيره ببيعه مالا يمكه وعذره بالجهل نادر (و) ضابط القسم الثانى أن يتلف قبل القبض بعض من المبيع يقبل الإفراد بالعقد : أى إيراد العقد عليه وحده (و) من ذلك (مالو باع عبديه) مثلا (فتلف أحدهما) أو كان دارا فتلف سقفها (قبل قبضه) فينفسخ العقد فيه وتستمر صحته فى الباقى بقسطه من المسمى إذا وزع على قيمته وقيمة التالف ، وظاهر كلامهم اعتبار المثلى فى هذا الفصل متقوّما حتى تعرف نسبة مايخصه من الثمن وهو غير بعيد . لكن الأرجح كما جزم به ابن المقرى توزيع الثمن فى المثلى : أى المتفق القيمة ، وفى العين المشتركة على الأجزاء . وفى المتقوّمات على الرؤوس باعتبار القيمة وإنما (لم ينفسخ

بإذنه مع عبده ، وقد علمت بطلان بيع العبدين فكذا بيع الكتابين فى السؤال المذكور (قوله من الاختلاف) المتبادر مما ذكر أن المراد من الاختلاف هو تقدير الخمر خلا هنا وعصيرا فى الصداق ، وهو خلاف مايفهم من دفع التناقض الذى ذكره (قوله ورجع إليه) أى التقويم (قوله لتقصيره ببيعه) انظر لو كان البائع مغرورا كأن ظنهما ملكه ، وقد يقال هو مقصر اه سم على منهج (قوله وفى المتقوّمات على الرؤوس) وكذا المثليات المختلفة القيمة باختلاف صفاتها أخذا من قوله : أى المتفق القيمة .

(قوله جميعا معا) لا حاجة للجمع بينهما (قوله ورجع إليه فى الوصية) لم يتقدم للوصية ذكر فى تقرير التناقض (قوله فلم يحتج إليها) يعنى القيمة المفهومة من التقويم (قوله لعلمهما بها) أى القيمة كما هو ظاهر لكن الذى مر فى كلامه فى تقرير التناقض أن الشيخين اعتبرا الخمر فى الصداق عصيرا ولا ذكر للقيمة فيه . واعلم أن الشهاب حج أشار فى تحفته إلى أنه وقع فى المسئلة تناقض للشيخين ، وذكر أنه بينه فى شرح الإرشاد ولم يبينه فى التحفة اكتفاء بما فى شرح الإرشاد ، ثم ذكر ماتمحله بعضهم الذى ذكره الشارح ففهم الشارح أن التناقض الذى بينه الشهاب حج فى شرحه للإرشاد هو التناقض الذى فى المهمات فنسبه إليها ، ثم ذكر بعده هذا التمحل فلم يوافقه على أن ماذكره الشارح من أن ماذكره هوحاصل ما فى المهمات ممنوع ، بل حاصل ما فيها أن الرافعى ذكر فى باب الوصية أنه إذا خلف كلابا وأوصى بأحدها فى كيفية اعتباره من الثلث ثلاثة أوجه ، أصحها أنه ينظر إلى عدد الرؤوس وتنفذ فى واحد ، والثانى ينظر إلى القيمة ، والثالث تقوّم منافعها فلو لم يخلف إلا كلبا وطبل لهو وزق خمر تعين اعتبار القيمة ، وذكر فى نكاح المشركات فى الكلام على ماتستحقه المرأة إذا أصدقها زوجها المشرك صداقا فاسدا فقبضت بعضه ثم أسلما أنهما إن سميا جنسا واحدا متعددا كخنزيرين فهل يعتبر عددهما أو قيمتهما ؟ وجهان أصحهما الثانى ، وإن سميا جنسين فأكثر وقبضت أحد الأجناس فهل ينظر إلى الأجناس فكل جنس فيما لو سميا ثلاثة أجناس ثلث أم إلى الأعداد أم إلى القيمة ؟ ثلاثة أوجه أصحها الثالث ، وإذا قلنا به ففيه أوجه أصحها أنه تعتبر قيمتها عند أهلها . والثانى يقدر الخمر خلا إلى آخر ماذكره . وقال فى أوائل الصداق : ولو أصدقها خمرا أو خنزيرا

---

(١) (قوله معا) هذه الكلمة المذكورة فى الحاشيتين لم توجد بنسخ الشرح التى بأيدينا . اه مصححه .

فى الآخر) وإن لم يقبضه (على المذهب) مع جهالة الثمن لأنها طارئة فلم تضر كما لايضر سقوط بعضه لأرش العيب . والطريق الثانى أن يتخرج على القولين فيما لو باع مايملكه وما لا يملكه تسوية بين الفساد المقرون بالعقد والفساد الطارئ قبل القبض ، وفى معنى صورة المصنف مالو باع عصيرا فصار بعضه خمرا قبل قبضه ، قاله الدارمى ، وخرج بتلف مايفرد بالعقد سقوط يد المبيع وعمى عينيه واضطراب سقف الدار ونحوها مما لايفرد بالعقد ، ففواتها لايوجب الانفساخ بل الخيار ليرضى بالمبيع بكل الثمن أو يفسخ ويسترد الثمن ، بخلاف الأول فإن تلف بعض مايقبل الإفراد بالعقد وإن أوجب الانفساخ فيه لايوجب الإجازة بكل الثمن (بل يتخير) المشترى فورا كما مر بين فسخ العقد والإجارة لتبعيض الصفة عليه (فإن أجاز فبالحصة) كنظير مامر (قطعا) كما فى المحرر وفى الروضة كالشرح عن أبى إسحق طرد القولين فيه أحدهما بجميع الثمن وضعف بالفرق بين ما اقترن بالعقد وبين ماحدث بعد صحة العقد مع توزيع الثمن فيه عليهما ابتداء . وقضية كلامه أنه لاخيار للبائع وهو كذلك كما فى المجموع ووجهه أن الثمن غير منظور إليه أصالة فاغتفر تفريقه دواما لأنه يغتفر فيه مالا يغتفر فى الابتداء ، بخلاف المثمن فإنه المقصود بالعقد فأثر تفريقه دواما أيضا . ثم شرع فى القسم الثالث فقال (ولو جمع) العاقد أو العقد (فى صفقة مختلفى الحكم كإجارة وبيع) كأجرتك دارى شهرا وبعتك ثوبى هذا بدينار ، ووجه اختلافهما

[فرع] باعه زوجى خف مثلا فتلف أحدهما قبل قبضه فهل يقوّم الباقى على انفراده أو مضموما للتالف ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأن التلف لم يقع باختيار البائع والمشترى متمكن بعد التلف من الفسخ بالخيار فيفرض أن الباقى كأن العقد متعلق به منفردا فيقوّم كذلك . ونقل بالدرس عن طب مايوافق ذلك من تقويمه منفردا (قوله كما لايضر سقوط بعضه) أى بعض الثمن فيما إذا وجد فى المبيع عيب قديم وتعذر الردّ (قوله فصار بعضه خمرا) أى ولم يتخلل أما إذا تخلل فلا انفساخ ويثبت للمشترى الخيار (قوله بخلاف الأوّل) هو تلف مايفرد بالعقد (قوله غير منظور إليه أصالة) يتأمل معنى الأصالة فى الثمن سيما إذا كان الثمن والمثمن نقدين أو عرضين ، فإن الثمن مادخلت عليه الباء منهما والمثمن مقابله فما معنى كونه غير منظور إليه فيما لو قال بعتك هذا الدينار بهذا الدينار أو هذا الثوب بهذا الثوب ، اللهم إلا أن يقال : مراده بالأصالة ماهو الغالب من أن الثمن نقد والمثمن عرض ، والمقصود غالبا تحصيل العروض بالثمن للانتفاع بذواتها كلبس الثياب وأكل الطعام ، والنقد لايقصد لذاته بل لقضاء الحوائج به ، وقد يقصد لذاته كأن يريد تحصيله لاتخاذه حليا أو إناء للتداوى للشرب فيه أو ميلا للاكتحال به إذا تعين طريقا لجلاء غشاوته (قوله ولو جمع العاقد) هو الأولى للمغايرة بين الفاعل ومحل الجمع ، بخلاف العقد فإن التقدير عليه ولو جمع عقد فى عقد مختلفى الخ فيتحد الفاعل للجمع ومحله فى أن كلا منهما عقد ، ثم رأيت حج

أو ميتة ، فقولان أصحهما وجوب مهر المثل ، والثانى يرجع إلى بدل المسمى ، فعلى هذا تقدر الميتة مذكاة ، إلى أن قال : وأما الخمر فيقدر عصيرا ، ثم قال : وقد حكينا فى نكاح المشركات وجها أنه يقدر خلا ولم يذكروا هناك اختيار العصير والوجه التسوية اه المقصود من المهمات . وبه يعلم ما فى تلخيص الشارح له وما فى قوله لكن قالا فى الصداق أنه يقدر الخمر بالعصير ، فإن الرافعى لم يذكر هذا إلا تفريعا على الضعيف كما عرفت (قوله بعض مايقبل) الإضافة فيه بيانية ، لكن الأولى إسقاط لفظ بعض أو لفظ ما لما فى الجمع بينهما من الإيهام ، وعبارة التحفة : فإن أفراد التالف بالعقد وإن أوجب الانفساخ فيه لايوجب الإجازة بكل الثمن انتهت

اشتراط التأقيت فيها غالبا وبطلانه به وانفساخها بالتلف بعد القبض دونه (أو) إجارة عين (وسلم) كأجرتك داري شهرا وبعتك صاع قمح في ذمتي سلما بكذا لاشتراط قبض العوض في المجلس في سائر أنواعه بخلافها (صحا في الأظهر) كل منهما بقسطه من المسمى إذا وزع على قيمة المبيع أو المسلم فيه وأجرة الدار كما قال (ويوزع المسمى على قيمتهما) وتسمية الأجرة قيمة صحيح إذ هي في الحقيقة قيمة المنفعة، ووجه صحتهما أن كلا يصح منفردا فلم يضر الجمع بينهما، ولا أثر لما قد يعرض لاختلاف حكمهما باختلاف أسباب الفسخ والانفساخ المحوجين إلى التوزيع المستلزم للجهل عند العقد بما يخص كلا من العوض لأنه غير ضار كبيع ثوب وشقص صفقة وإن اختلفا في الشفعة واحتيج للتوزيع المستلزم لما ذكر، فعلم أنه ليس المراد باختلاف الأحكام هنا مطلق اختلافها، بل اختلافها فيما يرجع للفسخ والانفساخ مع عدم دخولهما تحت عقد واحد فلا ترد مسئلة الشقص المذكورة لأنه والثوب دخلا تحت عقد واحد هو البيع؛ وما أورد عليه من بيع عبدين بشرط الخيار في أحدهما أكثر من الآخر فإنه من القاعدة مع اتحاد العقد ولهذا قال مختلفي الحكم ولم يقل كأصله وغيره عقدين مختلفي الحكم يرد بأن الاختلاف هنا لما وقع في نفس العقد

صرح بذلك وأطال فيه فليراجع (قوله فيها غالبا) وقد لا يشترط كأن قدرت على المنفعة بمحل العمل (قوله وانفساخها) عطف على اشتراط فهو توجيه ثان للاختلاف (قوله أو إجارة عين) لعله إنما قيد بالعين ليتأتى اختلاف الأحكام بينها وبين السلم في وجوب قبض عوضه دونها، وإلا فمقتضى ما يأتي أن الحكم كذلك في إجارة الذمة والسلم على أنه لو أطلق فيها لصح ذلك، وكني في الفرق أن السلم يعتبر القبض في جميع أنواعه، بخلاف الإجارة فإن الأجرة يشترط قبضها إذا ورد عقد الإجارة على ما في الذمة بخلاف مالو ورد على العين (قوله بخلافها) أي الإجارة (قوله لأنه غير ضار) أي لاغتفارهم له في غير ذلك كمسئلة الشقص المذكور (قوله فعلم) أي من قوله ولا أثر لما قد يعرض الخ (قوله مع عدم دخولهما) أي العينين اللذين اختلفت أحكامهما (قوله وما أورد عليه) أي على قوله لأنه والثوب الخ (قوله بشرط الخيار في أحدهما) أي إذا كان معينا فيصح العقد فيهما قطعا، لكن عبارة حج: نعم أورد عليه بيع عبدين بشرط الخيار في أحدهما على الإبهام أكثر من الآخر فإنه يبطل فيهما مع أنه من القاعدة

(قوله اشتراط التأقيت فيها غالبا وبطلانه به) لا يناسب قوله الآتي فعلم أنه ليس المراد باختلاف الأحكام مطلق اختلافها الخ (قوله ووجه صحتهما أن كلا يصح منفردا فلم يضر الجمع بينهما) هذا موجود في كل العقود فيقتضي أن كل عقدين كذلك من غير استثناء (قوله لاختلاف حكمهما) تعليل لقوله يعرض. وما في قوله لما قد يعرض واقع على الفسخ والانفساخ المعلومين من المقام كما سيعلم من عبارته الآتية في تعليل مقابل الأظهر (قوله وما أورد عليه) أي على ما في الضابط من قوله مع عدم دخولهما تحت عقد واحد (قوله بشرط الخيار في أحدهما) أي معينا حتى يكون من القاعدة ويصح البيع فيه على الأظهر، فهذا غير ما في التحفة من بيع عبدين بشرط الخيار في أحدهما على الإبهام حيث يبطل العقد فيهما لأن ذاك إنما أورد هذا على عبارة المتن فإنه يقتضي الصحة فيه، ومثل مسئلة الشارح ما إذا شرط الخيار في أحد العبدين دون الآخر. وحاصل إيراد الشارح أن المسئلة المذكورة أجرى فيها الخلاف: أي أجراه القاضي الحسين مع عدم دخولها في الضابط السابق. وحاصل الجواب أنه إنما أجرى الخلاف فيها مع عدم دخولها في الضابط لقربها من القاعدة بوقوع الاختلاف الموجب للفسخ الذي هو شرط الخيار في نفس العقد (قوله فإنه من القاعدة) أي من حيث جريان الخلاف فيه

كأن أفضى إلى جريان الخلاف فيه فألحقناه بالقاعدة ، بخلافه فى مسئلة الشقص وتملكه بالشفعة بمنزلة عقد آخر يقع بعد فلا يؤثر والتقييد بمختلفى الحكم لبيان محل الخلاف ، فلو جمع بين متفقين كشركة وقراض كأن خلط ألفين له بألف لغيره وشاركه على أحدهما وقارضه على الآخر فقبل صح جزما لرجوعهما إلى الإذن فى التصرف ، بخلاف مالو كان أحدهما جائزا كالبيع : أى الذى يشترط قبض العوضين فيه بدلالة مايأتى والجعالة فلا يصح قطعا لتعذر الجمع بينهما إذ الجمع بين جعالة لاتلزم وبيع فى صفقة واحدة غير ممكن لما فيه من تناقض الأحكام ، لأن العوض فى الجعالة لايلزم تسليمه إلا بفراغ العمل ، ومن جهة صرف يجب تسليمه فى المجلس ليتوصل إلى قبض مايخص الصرف منها ، وتنافى اللوازم يقتضى تنافى الملزومات كما علم ، ويقاس بذلك ما إذا جمع بين إجارة ذمة أو سلم وجعالة ، بخلاف الجمع بين البيع والجعالة فإنه لايشترط القبض فى المجلس ، كذا أفاده بعض المتأخرين ، ومقابل الأظهر ببطلان لأنه قد يعرض لاختلاف حكمهما باختلاف أسباب الفسخ والانفساخ مايقتضى فسخ أحدهما فيحتاج إلى التوزيع ، ويلزم الجهل عند العقد بما يخص كلا منهما من العوض وذلك محذور . وأجاب الأول بما مرّ فى قولنا ولا أثر لما قد يعرض إلى آخره ، وشمل كلام المصنف مالو اشتمل العقد على مايشترط فيه التقابض وما لايشترط كصاع برّ وثوب بصاع شعير كما فى بيع وسلم (أو بيع ونكاح) واتحد المستحق فزوّجتك ابنتى وبعتك عبدها بألف وهى فى ولايته أو بعتك ثوبى وزوّجتك أمتى (صح النكاح) لانتفاء تأثره بفساد الصداق بل

أى التى جرى فى صحة البيع فيها القولان مع القطع بالصحة فى مسئلة العبدين (قوله لرجوعهما) أى العقدين (قوله قبض العوضين) بأن كان المعقود عليه ربويا كما ذكره بعد بقوله ومن جهة الصرف (قوله وتنافى اللوازم) وهى فيما نحن فيه لزوم قبض العوض فى أحدهما وعدم استحقاقه فى الآخر (قوله يقتضى تنافى الملزومات) أى مع الجواز واللزوم : أى فيحكم ببطلان العقدين لتنافيهما (قوله بخلاف الجمع بين البيع الخ) أى لما لايشترط فيه قبض العوضين فى المجلس أخذا مما قدمه ، وظاهره ، وإن اشترط قبض أحدهما فى المجلس كسلم وجعالة لكنه ليس مرادا لما تقدم فى قوله ويقاس بذلك ، والفرق بين بيع ما لايشترط قبض عوضه فى المجلس حيث يصح مع الجعالة وبين ما يشترط فيه القبض حيث قلنا لايصح مع الجعالة أن الجعالة لايستحق قبض عوضه فى المجلس والربويات يشترط فيها ذلك فكان عدم استحقاق قبض الجعل فى الجعالة منافيا لاشتراط قبض الآخر فى المجلس فإن بينهما غاية البعد ، بخلاف مالا يشترط قبض عوضه فى المجلس فإنه حيث جاز معه تأخير القبض فيه عن المجلس لم يعد منافيا للجعالة ، هذا وقد استشكل سم على منهج جواز الجمع بين بيع الأعيان والسلم فى عقد بما نصه . أقول : انظر هذا أى وهو أن المدار على منافاة الأحكام مع تنافى البيع والسلم باشتراط قبض رأس المال فى السلم فى المجلس دون البيع وهنا تناف فى الأحكام وقد صحا وكذا الإجارة والبيع تأمل (قوله كذا أفاده الخ) معتمد (قوله وشمل كلام المصنف)

(قوله لرجوعهما إلى الإذن فى التصرف) هذا تعليل لأصل الصحة كما يعلم من كلام غيره ، والجواب تقدم فى قول الشارح والتقييد بمختلفى الحكم لبيان محل الخلاف . وأصل ذلك أن مسئلة القراض والشركة المذكورة أوردها بعضهم على عبارة المصنف حيث قيد بمختلفى الحكم فأجاب عنه الشارح بأن التقييد لبيان محل الاختلاف : أى لا للاحتراز وأجاب الأذرعى عنها بأن المراد هنا العقود اللازمة ، قال : وأما الجائزة فبابها واسع (قوله بخلاف ما لو كان أحدهما جائزا الخ) عبارة شرح الروض : ويستثنى من ذلك ما لو كان أحد العقدين جائزا الخ (قوله كصاع برّ وثوب بصاع شعير) فى شمول المتن لهذه مع مامر من اعتبار عدم الدخول تحت عقد واحد نظر ظاهر ، ثم إنه يعكر

ولا بأكثر الشروط الفاسدة (وفى البيع والصداق القولان) السابقان أظهرهما صحتهما ويوزع المسمى على قيمة المبيع ومهر المثل . أما لو كان المستحق مختلفا كزوجتك ابنتى وبعتك عبدى بكذا فلا يصح كل من البيع والصداق ويصح النكاح بمهر المثل ، ولو جمع بين بيع وخلع صح الخلع ، وفى البيع والمسمى القولان . وشرط التوزيع فى كلام المصنف أن تكون حصة النكاح مهر المثل فأكثر ، فلو كان أقل وجب مهر المثل كما فى المجموع مالم تأذن الرشيدة فى قدر المسمى فيعتبر التوزيع مطلقا (وتتعدد الصفقة بتفصيل الثمن) ممن ابتدأ بالعقد لترتب كلام الآخر عليه (كبعتك ذا بكذا وذا بكذا) وإن قبل المشترى ولم يفصل ، فلو قال بعتك عبدى بألف وجاريتى بخمسمائة فقبل أحدهما بعينه لم يصح كما سيأتى فى تعدد البائع والمشترى ، وما ذكره القاضى من الصحة فرّعه على مقابل الأصح إذ القبول غير مطابق للإيجاب والعدد ، والكثير فى تعدد الصفقة بحسبه كالقليل . وما قيد به فى الخادم من عدم طول الفصل فإن طال صح فيما لم يطل بالنسبة إليه رد بأن المتجه إطلاقهم ، ولا يضر الطول لأنه فصل بما يتعلق بالعقد وهو ذكر المعقود عليه (وبتعدّد البائع) كبعناك هذا بكذا فتعطى حصة كل حكمها . نعم لو قبل المشترى نصيب أحدهما بنصف الثمن لم يصح لأن اللفظ يقتضى جوابهما جميعا (و) كذا تتعدد بتعدد المشترى) كبعتكما هذا بكذا (فى الأظهر) قياسا على البائع . والثانى لا لأن المشترى يبنى على الإيجاب السابق واقتصر عليهما لأن الأحكام فيهما وإلا فهى تتعدد بتعدد العاقد مطلقا ، ولو باعهما عبده بألف فقبل أحدهما نصفه بخمسمائة أو باعاه عبدا بألف فقبل نصف أحدهما بخمسمائة لم يصح كما جزم به ابن المقرى تبعا لأصله والمجموع هنا وهو الأوجه ، إذ القبول هنا غير مطابق للإيجاب وإن كانت الصفقه متعدّدة أخذا مما مر فى رد كلام القاضى فعلم أنه لو باع اثنان من اثنين كان بمنزلة أربع عقود . ومن فوائد التعدد جواز إفراد كل حصة بالرد كما يأتى وأنه لو بان نصيب أحدهما حرّا مثلا صح فى الباقى قطعا (ولو وكلاه أو وكلهما) فيه إعادة الضمير على معلوم غير مذكور ، وهو شائع فى كلامهم (فالأصح اعتبار الوكيل) إذ أحكام العقد متعلقه به ، فلو خرج ما اشتراه من وكيل اثنين أو من وكيلى واحد أو ما اشتراه وكيل اثنين أو وكيلا واحدا معيبا جاز ردّ نصيب أحد الوكيلين

أى فى الصحة (قوله أما لو كان) محترز قوله واتحد المستحق الخ (قوله القولان) أرجحهما الصحة ، (قوله أن تكون حصة النكاح) أى الواقعة فى العقد (قوله مطلقا) أى سواء كان قدر مهر المثل أو أقل (قوله والعدد الكثير) أى فى المبيع كأن باعه عبدا وجارية ودارا مثلا (قوله لأنه فصل) أى فلا يضره ذلك وإن أمكن الاستغناء عنه كأن قال بعتك هذه الدار بما فيها من الرفوف والسلالم والإجانات المثبتة وغير ذلك مما يدخل فى مسماها (قوله وكذا يتعدد المشترى) ظاهره سواء تقدم الإيجاب من البائع أو المشترى ، لكن قول الشارح لأن المشترى يبنى على الإيجاب السابق يقتضى تخصيص الخلاف بما إذا تقدم الإيجاب من البائع فليراجع ، وعلله حج بقوله إلا أن يفرق : أى بين القطع بتعددها بتعدد البائع دون المشترى بأن المبيع مقصود فنظروا لكلهم إلى تعدد مالكه والثمن تابع فجاز أن لاينظر بعضهم لتعدد مالكه . وقوله فجاز أن لا الخ شامل لما إذا تقدم القبول أو تأخر (قوله واقتصر عليهما) أى البائع والمشترى (قوله أحدهما بخمسمائة) هذه علمت من قوله كبعناك هذا بكذا الخ ولعله ذكرها هنا مع ماقبلها لوقوع جملة ذلك فى كلام ابن المقرى (قوله فى رد كلام القاضى) أى من قوله إذ القبول غير مطابق للإيجاب (قوله أو ما اشتراه وكيل اثنين) قال فى الروض : فلو اشترى لرجلين لم يكن لأحدهما

على ماقدمه قريبا فى تعليل الجمع بين الجعالة والصرف فتأمل (قوله فقبل أحدهما بعينه) أى أو مبهما بالأولى

فى الثانية والرابعة دون أحد الموكلين فى الأولى والثالثة . نعم العبرة فى الرهن بالموكل لأن المدار فيه على اتحاد الدين وعدمه ، ولأنه ليس عقد عهدة حتى ينظر فيه إلى المباشرة ، ومثله الشفعة إذ مدارها على اتحاد الملك وعدمه ، ومقابل الأصح اعتبار الموكل لأن الملك له ، وسكتوا عما لو باع الحاكم أو الولى أو الوصى أو القيم على المحجورين شيئا صفقة واحدة ، والظاهر أنه كالوكيل فيعتبر العاقد لا المبيع عليه

الرد بالعيب كما لو اشترى ومات عن ابنين لم يكن لأحدهما الرد بالعيب ، ولو اشتريا له ردّ عقد أحدهما ، ولو باع لهما : أى وكالة لم يرد نصيب أحدهما أو باعا له وحيث لايرد فلكل الأرش ولو لم ييأس من ردّ صاحبه : أى لظهور تعذر الرد اه سم على حج (قوله ومثله الشفعة) فلو وكل واحد اثنين فى شراء شقص مشفوع فليس للشفيع أن يأخذ بعض المشترى نظرا للوكيلين بل يأخذ الكل أو يترك الكل انتهى شيخنا الزيادى (قوله والظاهر أنه كالوكيل) قال سم على حج : ينبغى أن يكون الولى كالوكيل ، ويدل عليه التعليل ، فلو باع ولىّ لموليين أو وليان لمولى فتعدد الصفقة فى الثانى وتتحد فى الأوّل فليتأمل ، فللمشترى فى الثانى ردّ حصة أحد الوليين ، وقد يتوقف فيه إذا كان خلاف المصلحة ويدفعه أنه بمنزلة عقدين ، فهو كما لو باع أحد الوليين المستقلين مثلا عينا والآخر أخرى للمشترى ردّ إحداهما دون الأخرى وإن كان خلاف مصلحة الولى فليتأمل (قوله لا المبيع عليه) أى الشخص الذى تصرّف عليه القاضى بالبيع ولو قال عنه كان أولى لأنه نائب عنه فى التصرف شرعا .

(قوله ومقابل الأصح اعتبار الموكل) لعله إنما اقتصر عليه لأنه الصحيح وفاء باصطلاح المصنف من أن مقابل الأصح هو الصحيح ، وإلا فمقابل الأصح أربعة أوجه فى الروضة وغيرها .

انتهى الجزء الثالث ، ويليه الجزء الرابع ، وأوله :

باب الخيار

فهرس

الجزء الثالث

من نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج وحواشيها

صحيفة

٣ فصل في دفن الميت وما يتعلق به
١٠ لا يدفن اثنان في قبر إلا لضرورة
١٢ كيفية زيارة الميت
١٣ التعزية سنة وبيانها
١٥ يجوز البكاء على الميت قبل الموت وبعده
١٦ يحرم النوح والجزع بضرب الصدر ونحوه
١٧ مسائل متورة تتعلق بالميت
٢٥ تجوز الصلاة على الميت في المسجد
٣٠ يكره الميت بالمقبرة
٣١ الدفن في غير الليل ووقت الكراهة أفضل
٣٢ يكره تجصيص القبر والبناء والكتابة عليه
٣٦ حكم زيارة النساء للقبور
٣٧ يحرم نقل الميت إلى بلد آخر إلا أن يكون بقرب مكة أو المدينة أو بيت المقدس
٣٩ نبش الميت بعد دفنه للنقل وغيره حرام إلا لضرورة
٤٢ يسنّ لجيران أهل الميت تهيئة طعام يشبعهم يومهم وليلتهم
٤٣ كتاب الزكاة
٤٤ باب زكاة الحيوان
٥٥ فصل في بيان كيفية الإخراج لما مر وبعض شروط الزكاة
٥٩ لو اشترك أهل الزكاة في ماشية زكوا كرجل واحد بشروط
٦٩ باب زكاة النبات
٨٠ يسنّ خرص الثمر إذا بدا صلاحه على مالكه
٨١ شروط الخارص
٨٣ باب زكاة النقد
٩٠ يحرم على الرجل حليّ الذهب إلا الأنف والأنملة والسنّ
٩٤ ليس للمرأة حلية آلة الحرب بذهب أو فضة
٩٥ الأصحّ جواز تحلية المصحف بفضة للرجل وللمرأة بذهب
٩٦ شروط زكاة النقد
٩٦ باب زكاة المعدن والركاز والتجارة
١٠١ فصل في أحكام زكاة التجارة
١٠٩ باب زكاة الفطر
١١١ يحرم تأخير زكاة الفطر عن يوم الفطر من غير عذر

صحيفة

١١٦ من لزمه فطرته لزمه فطرة من تلزمه نفقته
١١٩ الأصحّ أن من أيسر ببعض صاع يلزمه
١٢٣ لو كان في بلد أقوات لا غالب فيها تخير
١٢٥ باب من تلزمه الزكاة
١٣٥ فصل في أداء الزكاة
١٤٠ فصل في تعجيل الزكاة، وما يذكر معه
١٤٨ كتاب الصيام
١٥٥ إذا رؤي الهلال ببلد لزم حكمه البلد القريب دون البعيد في الأصح
١٥٨ فصل في أركان الصوم
١٦٤ فصل في شروط الصوم
١٧٦ فصل في شروط صحة الصوم من حيث الفاعل والوقت
١٨٤ فصل في شروط وجوب صوم رمضان وما يبيح ترك صومه
١٨٩ فصل في فدية الصوم الواجب
١٩٧ مصرف الفدية: الفقراء والمساكين
١٩٩ فصل في موجب كفارة الصوم
٢٠٥ باب صوم التطوّع
٢١٣ كتاب الاعتكاف
٢٢٣ شروط المعتكف
٢٢٦ فصل في حكم الاعتكاف المنذور
٢٣٣ كتاب الحج
٢٣٦ شروط صحة الحج والعمرة
٢٤١ شروط وجوب الحج والعمرة
٢٤٧ الأظهر وجوب ركوب البحر إن غلبت السلامة
٢٥٠ يشترط في وجوب نسك المرأة أن يخرج معها زوج أو محرم أو نسوة ثقات
٢٥٣ الكلام على الاستطاعة بالغير
٢٥٥ باب المواقيت للنسك زماناً ومكاناً
٢٦٤ باب الإحرام
٢٦٨ فصل في ركن الإحرام وما يطلب للمحرم من الأمور الآتية
٢٧٥ باب دخول المحرم مكة وما يتعلق به
٢٧٨ فصل فيما يطلب في الطواف من واجبات وسنن
٢٩١ فصل فيما يختم به الطواف وبيان كيفية السعي
٢٩٤ فصل في الوقوف بعرفة وما يذكر معه

٣٠٠ فصل في المبيت بالمزدلفة والدفع منها وما يذكر معهما
٣٠٩ فصل في المبيت بمنى ليالي أيام التشريق الثلاثة وفيما يذكر معه
٣٢١ فصل في بيان أركان الحج والعمرة، وبيان أوجه أدائهما مع ما يتعلق بذلك
٣٢٩ باب محرمات الإحرام
٣٥٣ ما يحل من شجر الحرم وما يحرم
٣٦٢ باب الإحصار والفوات
٣٧٢ كتاب البيع
٣٧٤ شروط البيع التي لا بدّ منها
٣٧٨ ينعقد البيع بالكناية مع النية
٣٨٥ شروط العاقد بائعاً أو مشترياً
٣٨٨ لا يصح شراء الكافر المصحف ولا المسلم
٣٩٢ شروط المبيع
٣٩٨ من شروط المبيع إمكان تسليمه بلا كبير مشقة
٤٠١ لا يصح بيع المرهون ولا الجاني المتعلق برقبته مال
٤٠٢ من شروط المبيع الملك لمن له العقد
٤٠٤ لو باع مال مورثه ظاناً حياته فبان ميتاً صح البيع
٤٠٥ من شروط المبيع العلم به عيناً وقدراً وصفة
٤١٣ يصح بيع الصبرة المجهولة الصيعان كل صاع بدرهم
٤١٥ الأظهر أنه لا يصح بيع الغائب
٤١٧ تكفي رؤية بعض المبيع إن دل على باقيه
٤٢٣ باب الربا
٤٣٢ المماثلة تعتبر في المكيل كيلاً وفي الموزون وزناً
٤٤٥ باب في البيوع المنهي عنها وما يتبعها
٤٥٢ الصور المستثناة من النهي عن بيع وشرط
٤٥٦ لو باع عبداً بشرط إعتاقه فالمشهور صحة البيع والشرط
٤٦٣ فصل في القسم الثاني من المنهيات التي لا يقتضي النهي فسادها
٤٧١ يحرم بيع نحو الرطب والعنب لعاصر الخمر
٤٧٦ لا يصح بيع العربون
٤٧٧ فصل في تفريق الصفقة

نهاية المحتاج

إلى

شرح المنهاج

في الفقه على مذهب الإمام الشافعي رضي الله عنه

تأليف

شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة
ابن شهاب الدين الرملي المنوفي المصري الأنصاري
الشهير بالشافعي الصغير المتوفى سنة ١٠٠٤هـ

ومعه

١ـ حاشية أبي الضياء نور الدين علي بن علي الشبراملسي القاهري
المتوفى سنة ١٠٨٧هـ

٢ـ حاشية أحمد بن عبد الرزاق بن محمد بن أحمد المعروف بالمغربي الرشيدي
المتوفى سنة ١٠٩٦هـ

الجزء الرابع

منشورات
محمد علي بيضون
لنشر كتب السنة والجماعة
دار الكتب العلمية
بيروت - لبنان

منشورات محمد علي بيضون

دار الكتب العلمية

جميع الحقوق محفوظة

Copyright
All rights reserved
Tous droits réservés

جميع حقوق الملكية الأدبية والفنية محفوظة
لدار الكتب العلمية بيروت - لبنان.
ويحظر طبع أو تصوير أو ترجمة أو إعادة تنضيد الكتاب كاملاً أو مجزأً أو تسجيله على أشرطة كاسيت أو إدخاله على الكمبيوتر أو برمجته على اسطوانات ضوئية إلا بموافقة الناشر خطياً

Exclusive rights by
Dar Al-Kotob Al-ilmiyah Beirut - Lebanon

No part of this publication may be translated, reproduced, distributed in any form or by any means, or stored in a data base or retrieval system, without the prior written permission of the publisher.

Droits exclusifs à
Dar Al-Kotob Al-ilmiyah Beyrouth - Liban

Il est interdit à toute personne individuelle ou morale d'éditer, de traduire, de photocopier, d'enregistrer sur cassette, disquette, C.D, ordinateur toute production écrite, entière ou partielle, sans l'autorisation signée de l'éditeur.

الطبعة الثالثة
٢٠٠٣ م - ١٤٢٤ هـ

دار الكتب العلمية
بيروت - لبنان

رمل الظريف - شارع البحتري - بناية ملكارت
الإدارة العامة: عرمون - القبة - مبنى دار الكتب العلمية
هاتف وفاكس: ٨٠٤٨١٠/١١/١٢/١٣ (٥ ٩٦١+)
صندوق بريد: ٩٤٢٤ - ١١ بيروت - لبنان

Dar Al-Kotob Al-ilmiyah
Beirut - Lebanon
Raml Al-Zarif, Bohtory Str., Melkart Bldg. 1st Floor
Head office
Aramoun - Dar Al-Kotob Al-ilmiyah Bldg.
Tel & Fax: (+961 5) 804810 / 11 / 12 / 13
P.O.Box: 11-9424 Beirut - Lebanon

Dar Al-Kutub Al-ilmiyah
Beyrouth - Liban
Raml Al-Zarif, Rue Bohtory, Imm. Melkart, 1er Étage
Administration général
Aramoun - Imm. Dar Al-Kotob Al-ilmiyah
Tel & Fax: (+961 5) 804810 / 11 / 12 / 13
P.P: 11-9424 Beyrouth - Liban

ISBN 2-7451-3882-0

http://www.al-ilmiyah.com/

e-mail: sales@al-ilmiyah.com
info@al-ilmiyah.com
baydoun@al-ilmiyah.com

« مَنْ يُرِدِ اللهُ بِهِ خَيْرًا يُفَقِّهْهُ فِى الدِّينِ »
(حديث شريف)

بسم الله الرحمن الرحيم

باب الخيار

هو اسم من الاختيار الذى هو طلب خير الأمرين من الإمضاء والفسخ والأصل فى البيع اللزوم، إلا أن الشرع أثبت فيه الخيار رفقا بالمتعاقدين رخصة إما لدفع الضرر، وهو خيار النقص الآتى . وإما للتروى ، وهو المتعلق بمجرد التشهى ، وله سببان : المجلس والشرط ، وقد أخذ فى بيانهما مقدما أولهما لقوة ثبوته بالشرع من غير شرط وإن اختلف فيه . وأجمع على الثانى ، فقال (يثبت خيار المجلس فى) كل معاوضة محضة ، وهى ماتفسد بفساد عوضها نحو (أنواع البيع) كبيع أب وإن علا مال طفله لنفسه وعكسه فإن ألزم من طرف بقى للآخر كما

(باب الخيار)

(قوله هو اسم) أى اسم مصدر : أى اسم مدلوله لفظ المصدر (قوله هو طلب) أى شرعا (قوله خير الأمرين) أى فيما يتعلق به غرضه ولو كان تركه خيرا له ، أو يقال : أى غالبا (قوله والأصل فى البيع اللزوم) أى شأنه ذلك : يعنى أن وضعه يقتضيه ، إذ القصد منه نقل الملك وحل التصرف مع الأمن من نقض صاحبه عليه (قوله لقوة ثبوته الخ) كان الأولى أن يقول لقوته بثبوته الخ ، والمراد بقوله لقوة ثبوته شرعا أن العقد إذا وقع ثبت به خيار المجلس من جهة الشارع حتى لو نفاه فى العقد لم يصح، بخلاف خيار الشرط فإنه لايثبت إلا باشتراط العاقدين لايقال : كما أن خيار المجلس ثبت بحديث « البيعان بالخيار الخ » كذلك خيار الشرط ثبت بقوله « من بايعت فقل لا خلابة » . لأنا نقول : الحديثان المذكوران ثبت بهما حكم الخيار ، والكلام هنا فى نفس الخيار حيث ثبت بلا شرط ، بخلاف خيار الشرط فإنه لايثبت إلا باشتراط العاقدين وإن كان دليله قوله من بايعت الخ (قوله وإن اختلف فيه) ومن هنا قد يوجه تقديمه بالاهتمام به للخلاف فيه كما وجهوا بذلك تقديم صيغة البيع على بقية أركانه اهسم على حج : أى فيقال قدم : إما لقوة ثبوته الخ ، وإما للاهتمام به . قال حج : ذهب كثيرون من أئمتنا إلى نقض الحكم بنفيه (قوله نحو أنواع البيع) إنما قال نحو لتدخل الإجارة لأنها ليست بيعا فهى محضة وإن كانت لاخيار فيها (قوله وعكسه) أى واقتضت المصلحة ذلك التصرف لأن تصرف الولى مشروط بالمصلحة ،

(باب الخيار)

(قوله لقوة ثبوته بالشرع) من إضافة المعلول إلى علته (قوله نحو أنواع البيع) حاول الشيخ فى الحاشية أن

فى البسيط وبيع جمد فى شدة حرّ لخبر « البيعان بالخيار مالم يتفرقا أو يقول أحدهما للآخر اختر » بنصب يقول بأو بتقدير إلا أن أو إلى أن لا بالعطف وإلا لقال يقل بالجزم ، وهو لايصح لأن القصد استثناء القول من عدم التفرق أو جعله غاية له لا مغايرته له الصادقة بعدم القول مع عدم التفرق ، وزعم نسخه لعمل أهل المدينة بخلافه ممنوع لأن جلّ عملهم لايثبت به نسخ كما قرر فى الأصول على أن ابن عمر من أجلهم ، وهو راوى الحديث كان يعمل

فلو باع حينئذ ثم تغير الحال فى زمن الخيار فصارت مصلحة الفرع فى خلاف ذلك التصرف وكانت مصلحة الأصل فيه فينبغى أن يمتنع على الأصل إلزام العقد على الفرع وأن يجب عليه الفسخ بخيار الفرع لأنه يلزمه أن يراعى مصلحته ، ولو إنعكس الأمر فكانت مصلحة الفرع فى إمضاء التصرف والأصل خلافه ، فينبغى أن يجوز للأصل الفسخ بخيار نفسه لأنه فائدة تخييره لنفسه ، ولو امتنع الفسخ حينئذ لزم انقطاع خياره بلا تفرق ولا إلزام من جهته بمجرد معارضة مصلحة الفرع وهو بعيد لانظير له ، ولو باع الأصل مال أحد فرعيه للآخر حيث اقتضت المصلحة ذلك التصرف لهما ثم تغير الحال فى زمن الخيار فانعكست مصلحتهما فقد تعارضت المصلحتان فإن الإجازة تفوّت مصلحة أحدهما والفسخ يفوّت مصلحة الآخر ، فهل يتخير بين الإجازة والفسخ لعدم إمكان الجمع بين المصلحتين أو يتعين الفسخ لأن فيه رجوعا لما كان قبل التصرف ؟ فيه نظر فليتأمل اه سم على حج . أقول : ينبغى أن يراعى من المصلحة له فى الفسخ لأن رعاية الآخر فى الإجازة تبطل فائدة الخيار بالنسبة للثانى فكما مر أن الولىّ لايجب عليه مراعاة مصلحة الفرع فى الإجازة بل له الفسخ عن نفسه وإن أضرّ بالفرع فكذلك هنا (قوله وبيع جمد) أى وإن أسرع إليه الفساد وأدى ذلك إلى تلفه ، وسيأتى عن سم على حج مايفيده مع الفرق بينه وبين خيار الشرط (قوله لخبر البيعان) أى المتبايعان (قوله مالم يتفرقا) أى من مكانهما بدليل قصة ابن عمر راوى الخبر اه سم على منهج (قوله وهو لايصح) بخط شيخنا البرلسى بهامش المحلى مانصه : المعنى على العطف أن الخيار ثابت لهما مدة انتفاء التفرق أو مدة انتفاء قول أحدهما للآخر اختر فيقتضى ثبوته فى الأولى وإن انتفت الحالة الثانية بأن قال أحدهما للآخر اختر وثبوته فى الثانية وإن انتفت الأولى بأن تفرقا ، والتخلص منهما بما قاله النووى رحمه الله تعالى : هكذا ظهر لى فى فهم هذا المحل فليتأمل اه . أقول : يرد على ذلك ماقرره الرضى وغيره من أن العطف بأو بعد النفى يكون نفيا لكل من المتعاطفات لا لأحدهما ، ويجاب بأن هذا بحسب الاستعمال ، وإلا فقضية أصل وضع اللغة أن النفى لأحدهما كما اعترف نفس الرضى بذلك ، وحينئذ فما قاله النووى لايتوجه عليه إشكال لابحسب أصل اللغة ولا بحسب استعمالها فيتأمل اه سم على منهج (قوله من عدم التفرق الخ) قال حج ولم يبال بهذا الإيهام شراح البخارى حيث جوّزوا فى رواية مالم يتفرقا أو يخير أحدهما الآخر نصب الراء وجزمها اه (قوله لامغايرته) أى القول : وقوله له : أى التفرق (قوله بعدم القول مع التفرق) فى نسخة بوجود القول مع الخ ، وكتب سم عليها : ينبغى مع عدم التفرق اه سم على حج . ثم رأيت فى نسخة صحيحة : مع عدم التفرق لكنها لاتناسب النسخة التى صورتها بعدم القول ، وإنما تناسب نسخة بوجود الخ (قوله وزعم نسخه) أى الخبر (قوله لأن جلّ عملهم) فى حج إسقاط جلّ وهو أولى لأن عملهم لايثبت به نفسه نسخ أصلا ، ولو اتفق نسخه فى موضع بعمل أهل المدينة ظاهرا كان النسخ فى الحقيقة بغيره غايته أن ذلك الغير وافق عمل أهل المدينة أو أن عملهم

الشارح جعل أنواع البيع فى كلام المصنف بإدخاله لفظ نحو عليه مثالا للمعاوضة المحضة لا لما يثبت فيه الخيار ، فمن النحو حينئذ الإجارة ، ولا يخفى ما فيه

به (كالصرف وبيع الطعام بالطعام) وما استشكل به ثبوت الخيار فى الصرف مع أن القصد به تروّى العاقد فى اختيار الأفضل له . والمماثلة شرط فى الربوى فالأمران مستويان ، فإذا قطع بانتفاء العلة فكيف يثبت الخيار ؟ يرد بما علم مما مرّ أن القصد بثبوت الخيار هنا مجرد التشهى ، على أن هذا غفلة عما مر فيها المعلوم منه أنها لاتمنع أن أحدهما أفضل (والسلم والتولية والتشريك) لشمول اسم البيع لها ، ولو باع العبد من نفسه لم يثبت له خيار كما فى المجموع ولا لسيده خلافا للزركشى ، ولا يرد ذلك لأن هذا عقد عتاقة لابيع ، وينبغى أن يلحق به البيع الضمنى لأنه لابد فيه من تقدير دخوله فى ملك المشترى قبل العتق ، وذلك زمن لطيف لايتأتى معه تقدير آخر فالخيار فيه غير ممكن . قاله الزركشى ، ويثبت أيضا فى قسمة الرد فقط دون قسمتى الإفراز والتعديل ولو بالتراضى لأن الممتنع عنه مجبر عليه (وصلح المعاوضة) على غير منفعة ، بخلاف صلح الحطيطة فإنه فى الدين إبراء وفى العين هبة . أما صلح المعاوضة على منفعة فإجارة ، ولا يرد عليه لما سيأتى فى كلامه من عدم الخيار فيها وعلى دم العمد فلا يرد أيضا لأنه معاوضة غير محضة ، وقد علم من سياقه أنه لاخيار فيها (ولو اشترى من يعتق عليه) كأصله أو فرعه (فإن قلنا) فيما إذا كان الخيار لهما (الملك فى زمن الخيار للبائع) وهو مرجوح (أو موقوف) وهو الأصح

مستند إليه (قوله كالصرف) هو بيع النقد بالنقد مضروبا أو غير مضروب (قوله شرط فى الربوى) أى بشرط اتحاد الجنس لأنه هو الذى يتوجه عليه السؤال (قوله بثبوت الخيار هنا) وأيضا فقد يتعلق الغرض بالمفضول أو المساوى اه سم على حج (قوله عما مرّ فيها) أى المماثلة (قوله لاتمنع أن أحدهما) أى أحد الربويين (قوله أفضل) أى إذ العبرة فيها بالمساواة بالكيل فى المكيل والوزن فى الموزون وإن اختلفا جودة ورداءة (قوله وينبغى أن يلحق به الخ) جزم بهذا شيخ الإسلام فى متن منهجه وصريح الشارح أنه بحث للزركشى ، وعليه فاللائق نسبته له كما فعل الشارح فإن الجزم به كما فى المنهج يوهم أنه كلام الأصحاب ، وما فى المنهج من الجزم يوافقه ما فى حج حيث قال ومثله : أى بيع العبد من نفسه البيع الضمنى اه (قوله البيع الضمنى) ومثله الحوالة فلا خيار فيها وإن قلنا هى بيع لأنها رخصة فلا يناسبها ثبوت الخيار اه متن منهج بالمعنى وعبارة المحلى : ولاخيار فى الحوالة على الأصح (قوله تقدير آخر) أى زمن آخر يتمكن فيه أحدهما من الفسخ أو الإجازة (قوله لأن الممتنع منه) أى كل من قسمتى الإفراز والتعديل (قوله مجبر عليه) يعنى أنه لو امتنع أحد الشريكين من القسمة أجبر عليها فى الإفراز والتعديل فلا ينافى امتناع الخيار فيما لو رفعت بالتراضى (قوله وصلح المعاوضة) كأن يصالحه على دار بعبد (قوله على غير منفعة) أى أو نحوها مما ليس بيعا لكونه خلعا (قوله بخلاف صلح الحطيطة) هى الصلح من الشىء على بعضه دينا كان أو عينا (قوله أو عدم الخيار فيها) أى الإجارة (قوله وعلى دم العمد) عطف على قوله على منفعة (قوله وقد قد علم من سياقه) أى حيث عبر بأنواع البيع (قوله أنه لاخيار فيها) أى فى المعاوضة الغير المحضة (قوله ولو اشترى من يعتق عليه الخ) .

[فرع] وقع السؤال عما لو قال لشخص إن اشتريت عبدك أو ملكته فهو حرّ ، وقال العبد إن اشتريتك فأنت حرّ هل يعتق عليه إذا ملكه نظرا لتشوّف الشارع للعتق أولا قياسا على مالو قال لامرأة إن تزوّجتك فأنت طالق لأن شرط صحة كل منهما أن يكون المحل مملوكا له ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى . ثم رأيت فى حج فى كتاب الطلاق فى فصل خطاب الأجنبية وتعليقه لغو : أى إجماعا فى المنجز ، إلى أن قال : وتعليق العتق بالملك باطل كذلك اه . وبقى ما لو قال لعبده إن بعتك بيعا صحيحا فأنت حرّ فباعه كذلك فهل يعتق أو لا ؟ فيه نظر أيضا ، والأقرب العتق عقب العقد كما لو نجزه فى خيار المجلس وينفسخ به العقد ، ثم رأيته فى الخطيب على هذا الكتاب ،

(فلهما الخيار) لوجود المقتضى بلا مانع (وإن قلنا الملك للمشترى) على الضعيف (تخير البائع) إذ لامانع أيضا هنا بالنسبة إليه (دونه) إذ قضية ملكه له عدم تمكنه من إزالته وأن يترتب عليه العتق حالا ، فلما تعذر الثانى لحق البائع بقى الأول وباللزوم يتبين عتقه عليه وإن كان للبائع حق الحبس (ولا خيار فى) عقد جائز ولو من طرف كرهن . نعم لو شرطه فى بيع وأقبضه قبل التفرق أمكن فسخه بأن يفسخ البيع فيفسخ هو تبعا ،

وعبارته : إذا قال لعبده مثلا إذا بعتك فأنت حرّ فباعه بشرط نفى خيار المجلس بطل البيع لأنه ينافى مقتضاه ، بخلاف ما إذا لم يشرطه فإنه يعتق لأن عتق البائع فى زمن الخيار نافذ اه .

[فرع] لو قال : بعتك هذا العبد بشرط أن تعتقه فقال اشتريت فهل يثبت للمشترى خيار المجلس أم لا؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأن فى ثبوته له تفويتا للشرط الذى شرطه .

[فرع] لو قال : إن بعتك فأنت حرّ ثم باعه صح البيع وعتق عليه فورا لأنه يقدر دخوله فى ملك المشترى فى زمن لطيف نظير ماقدمه الشارح فى البيع الضمنى ، بخلاف مالو قال إن اشتريتك فأنت حر فإنه لايعتق على القائل بالشراء لأنه لايملك تعليقه حين الإتيان بالصيغة (قوله فلهما الخيار) بخلاف ما لو اشترى من أقرّ بحريته يثبت للبائع ولا يثبت للمشترى لأنه من جهته اقتداء اه سم على منهج . ومثله من شهد بحريته وردت شهادته (قوله لوجود المقتضى) أى وهو مجلس العقد (قوله فلما تعذر الثانى) هو قوله وأن يترتب عليه العتق بقى الأوّل : أى عدم التمكن من الفسخ (قوله يتبين عتقه عليه) أى من حين العقد (قوله وإن كان للبائع حق الحبس) أى فلا يكون حق الحبس مانعا من نفوذ العتق ومعلوم أنه حيث عتق امتنع على البائع حبسه ، وعليه فيكون هذا مستثنى مما يثبت فيه حق الحبس للبائع ، وقد يوجه بأن بيعه لمن يعتق عليه قرينة على الرضا بتأخير قبض الثمن كالبيع بمؤجل ثم ماتقرّر من العتق قبل توفية الثمن . قال الأذرعى : هو مقتضى إطلاقهم ، ونقل السبكى عن الجورى أنه لايعتق إلا بعد توفية الثمن ، لكن نقل سم على منهج عن الشارح اعتماد العتق ، هذا وقد استشكل ع تبين العتق من حين العقد بناء على أن الملك فيه للبائع بأنه يلزم عتقه على المشترى قبل دخوله فى ملكه اه . وقد يجاب عنه بأن ملك البائع لما كان مزلزلا وآيلا للزوم بنفسه مع تشوّف الشارع للعتق نزلناه منزلة العدم . ونقل عن شيخنا الحلبى مايوافقه . ثم رأيت فى كلام الشارح بعد قول المصنف الآتى والأصح أن العرض على البيع الخ مايصرّح به حيث قال لأن العتق الخ ، لكن يرد على هذا الجواب الزوائد حيث جعلوها للبائع فينافى كون ملكه مزلزلا ، إلا أن يقال : لما كان الشارع ناظرا للعتق ما أمكن راعوه ، ولا يضرّ تبعيض الأحكام حينئذ ، فبالنسبة لتبين العتق يلحق باللازم وبالنسبة لملك الزوائد يستصحب الملك السابق على العقد حتى يوجد ناقل له قوىّ ، ووقع لهم تبعيض الأحكام فى مسائل متعددة منها مالو استلحق أبوه زوجته ولم يصدقه الزوج فيجوز له وطؤها ولا تنقض وضوءه

(قوله نعم لو شرطه فى بيع الخ) عبارة شرح الروض بعد قول المتن ولا يثبت فى العقود الجائزة من الجانبين كالشركة أو من أحدهما كالكتابة والرهن نصها : لأنها ليست بيعا ، ولأن الجائز فى حقه بالخيار أبدا فلا معنى لثبوته له ، والآخر وطن نفسه على الغبن المقصود دفعه بالخيار ، ولكن لوكان الرهن مشروطا فى بيع الخ فالاستدراك فى كلامه بالنسبة لما اقتضته العلة من أن اللازم فى حقه لايثبت له خيار فلا يتمكن من الفسخ

وضمان ووكالة وقرض وشركة وعارية ووقف وعتق وطلاق إذ لا يحتاج له فيه ولا فى (الإبراء) لأنه لا معاوضة فيه (والنكاح) إذ المعاوضة فيه غير محضة (والهبة بلا ثواب) لانتفاء المعاوضة (وكذا) الهبة (ذات الثواب) لا يثبت الخيار فيها لأنها لا تسمى بيعا ، والمعتمد ثبوت الخيار فيها ولو قبل القبض لأنها بيع حقيقى (والشفعة) لأن الخيار فيها يثبت ملكه بالاختيار فلا معنى لإثباته فيما ملك بالقهر والإجبار (و) كذا (الإجارة) بسائر أنواعها على المعتمد لأنها لا تسمى بيعا ولفوات المنفعة بمضىّ الزمن فألزمنا العقد لئلا يتلف جزء من المعقود عليه لا فى مقابلة العوض ، ولأنها لكونها على معدوم وهو المنفعة عقد غرر والخيار غرر فلا يجتمعان ، ويفرق بين إجارة الذمة والسلم بأنه يسمى بيعا بخلافها ، وبأن المعقود عليه يتصوّر وجوده فى الخارج غير فائت منه شىء بمضىّ الزمن فكان أقوى وأدفع للغرر منه فى إجارة الذمة وبينها وبين البيع الوارد على المنفعة كحق الممر بأنه لما عقد بلفظ البيع أعطى حكمه ، ومن ثم لو عقد بلفظ الإجارة لا خيار فيه فيما يظهر وما قاله القفال وطائفة من أن الخلاف فى الإجارة فى إجارة العين وأما إجارة الذمة كيثبت الخيار فيها قطعا ، ونقله الشارح وأقرّه طريقة ضعيفة (والمساقاة) كالإجارة (والصداق) لأن المعاوضة فيه غير محضة مع كونه غير مقصود بالذات وعوض الخلع مثله (فى الأصح) فى المسائل الخمس ومرّت الإشارة إلى ردّ مقابل كل منهما (وينقطع) خيار المجلس (بالتخاير) من

(قوله وضمان ووقف الخ) يتأمل مامعنى جوازه فيهما إلا أن يكون الجواز من جهة المضمون له بمعنى أن له إسقاط الضمان وإبراء الضامن ومن جهة الموقوف عليه المعين بمعنى أن له ردّ الوقف اهـ سم على حج . أقول : هذا لا يرد على الشارح لأنه لم يدع ثبوت الخيار فيهما ، إلا أن يقال : إن نفيه فيهما فرع عن إمكانه وحيث لم يمكن فلا حاجة إليه ، وهذا إن أريد بالجواز ثبوت الخيار فإن أريد جواز العقد بمعنى عدم لزومه فلا إيراد ، وهذا كله بناء على أن الضمان وما بعده عطف على الرهن ولك أن تجعله عطفا على العقد بل هو الظاهر وعليه فلا إشكال (قوله وعتق) يتأمل معنى الجواز فى العتق والطلاق فإن الظاهر جعلهما من جملة العقد الجائز ، ويحتمل عطفهما على عقد جائز فيكون التقدير ولا خيار فى عتق ولا طلاق ولكن يبعده التعليل المذكور فى قوله إذ لا يحتاج له فيه (قوله إذ لا يحتاج له) أى الخيار (قوله فيه) أى العقد الجائز لكن يرد عليه الطلاق والعتق والوقف والأولى رجوع فيه لما ذكر من العقد وما عطف عليه من الضمان وغيره (قوله وكذا الهبة) ضعيف (قوله بسائر أنواعها) أى سواء كانت إجارة عين أو ذمة قدرت بزمان أو محل عمل ، وبهذا يتضح التعبير بالأنواع فلا يقال إن الإجارة نوعان فقط وهما الذمة والعين (قوله لأنها لا تسمى بيعا) متأت هذا التعليل فى سائر أنواعها (قوله ولفوات المنفعة) لا يتأتى فى المقدرة بمحل العمل فبعض التعاليل عام وبعضه خاص ((قوله ولأنها الخ) مثل الأوّل فى جريانه فى سائر أنواعها (قوله وجوده فى الخارج) هذا لا يتأتى فى السلم فى المنافع مع ثبوت الخيار فيه ، فلعل المراد أن الغالب فى المسلم فيه كونه عينا لا تفوت بفوات الزمن (قوله كحق الممر) أى أو إجراء الماء أو وضع الجذوع على الجدار (قوله فى المسائل الخمس) ومقتضى قوله وعوض الخلع مثله أن الخلاف جار فيه أيضا وهو كذلك لكن بالنسبة للزوج فقط ، وعبارة عميرة قوله على الأصح الخ مقابله فى الخلع يقول بثبوت الخيار للزوج فقط ، فإذا فسخ وقع الطلاق رجعيا وسقط العوض (قوله وينقطع خيار المجلس بالتخاير) إلى أن قال وبالتفرق قال الشارح فى شرح العباب : وأفهم حصره القاطع فيما ذكر أن ركوب المشترى الدابة المبيعة لا يقطع ، وهو أحد وجهين لاحتمال أن يكون لاختبارها . والثانى ينقطع لتصرفه ، والذى يتجه ترجيحه الأولى : ولا تسلم

(قوله ووقف وعتق وطلاق) معطوفات على عقد جائز لا على مدخول الكاف (قوله ولفوات المنفعة بمضىّ الزمن) أى فى المقدّرة بزمن) قوله فى المسائل الخمس) أى على مامر فى الهبة (قوله ومرت الإشارة إلى ردّ مقابل كل منهما)

العاقدين (بأن يختارا لزومه) أى العقد صريحا كتخايرنا وأمضيناه وأجزناه وأبطلنا الخيار وأفسدناه لأنه حقهما فسقط بإسقاطهما ، أو ضمنا بأن يتبايعا العوضين بعد قبضهما فى المجلس إذ ذلك متضمن للرضا بلزوم الأول فلا ترد هذه الصورة على مفهوم كلام المصنف (فلو اختار أحدهما) لزومه (سقط حقه وبقى) الخيار (للآخر) كخيار الشرط ، وقول أحدهما اخترت أو خيرتك يقطع خياره لرضاه بلزومه لاخيار المخاطب مالم يقل اخترت إذ السكوت غير متضمن للرضا ، ولو أجازا فى الربوى قبل التقابض بطل وإن تقابضا قبل التفرّق على الأصح كما مر فى بابه (و) ينقطع أيضا بمفارقة متولى طرفى عقد لمجلسه (وبالتفرق ببدنهما) ولو من أحدهما ناسيا أو جاهلا لا بروحهما كما يأتى فى الموت لخبر البيهقى «البيعان بالخيار حتى يتفرقا من مكانهما » وصح عن ابن عمر رضى الله عنهما أنه كان إذا باع قام فمشى هنيهة ثم رجع . لايقال : قضية ذلك حل الفراق خشية أن يستقيله صاحبه وقد ورد عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال « البيعان بالخيار مالم يتفرقا إلا أن تكون صفقة خيار ولا يحل له أن يفارق صاحبه

أن مثل هذا التصرف يقطعه ويقاس بالمذكور ما فى معناه اه سم على حج (قوله بأن يتبايعا العوضين) قضيته أنه لاينقطع بتبايع أحد العوضين كأن أخذ البائع المبيع من المشترى بغير الثمن الذى قبضه منه ، وقد مر أن تصرف أحد العاقدين مع الآخر إجازة وبذلك يقتضى انقطاع الخيار بما ذكر ، فلعل قوله العوضين مجرد تصوير ، وينبغى أن يكون من كناياته أحببت العقد أو كرهته (قوله إذ ذاك) أى التبايع (قوله على مفهوم كلام المصنف) وهو قوله بالتخاير وبالتفرق (قوله وقول أحدهما اخترت) لو قال أجزت فى النصف وفسخت فى النصف غلب الفسخ ، قاله القاضى وغيره ، وإن قال أجزت أو فسخت بالتردد أو عكس ذلك عمل بالأوّل على الأقرب من الاحتمالات ولم أر فيها نقلا اه من شرح العباب سم على حج . وبقى مالو قال أجزت فى النصف أو قال فسخت فى النصف وسكت عن النصف الآخر ، والذى يظهر فى الثانية أنه ينفسخ فى الكل لأنه إن كان المعنى فسخت فى النصف أوّلا وفى النصف الآخر ثانيا فالانفساح فى الكل ظاهر ، وإن كان المعنى فسخت فى النصف وأجزت فى الآخر فقد تقدم أنه ينفسخ فى الكل تغليبا للفسخ . وأما فى الأولى فيحتمل أن يراجع ، فإن قال أردت الإجازة فى النصف والفسخ فى الباقى انفسخ فى الكل ، وإن قال أردت الإجازة فى النصف الأوّل مثلا وفى الثانى أيضا نفذت الإجازة وإن لم يعلم له حال بأن تعذرت مراجعته لعاما قاله لتعارض الأمرين فى حقه وبقى الخيار عملا بالأصل (قوله وينقطع أيضا بمفارقته الخ) كانَ الأولى تأخيره عن قول المصنف وبالتفرق الخ ، وإنما ذكره دفعا لما يتوهم من أن خياره إنما ينقطع بالقول لأن مفارقة محله كمفارقة العاقدين من المجلس وهو لايقطع الخيار وإن تماشيا منازل كما يأتى (قوله وبالتفرق ببدنهما) .

[فرع] كاتب بالبيع غائبا امتد خيار المكتوب إليه مجلس بلوغ الخبر ، وامتد خيار الكاتب إلى مفارقته المجلس الذى يكون فيه عند وصول الخبر للمكتوب إليه مر . وفى فتاوى الشارح نقل ذلك عن البلقينى فى حواشى الروضة خلافا لظاهر الروضة اه سم على حج . وسيأتى فى كلام الشارح مايقتضى خلافه من امتداد خيار الكاتب إلى انقطاع خيار المكتوب إليه ، ويوافقه قول شيخنا الزيادى لو فارق الحىّ مجلسه لم ينقطع خياره كما فى الكتابة لغائب لاينقطع خيار الكاتب إلا بمفارقة المكتوب إليه ، فكذا هنا على المعتمد خلافا لما فى شرح الروض (قوله هنيهة) أى قليلا (قوله لايقال قضية ذلك) أى فعل ابن عمر (قوله إلا أن تكون صفقة خيار) أى مشروط

أى بناء على ظاهر المتن وإن كان قد تقدم تعقبه فى الهبة ذات الثواب (قوله وقول أحدهما اخترت) عبارة التحفة : اختر من غير تاء بصيغة الأمر (قوله لايقال) التعبير هنا بلا يقال فيه حزازة إذ كونه قضية فعل ابن عمر ماذكر ،

خشية أن يستقيله » لأنا نقول : الحلّ فى الخبر محمول على الإباحة المستوية الطرفين ومحل البطلان بما مر عند تفرقهما بالاختيار ، فلو حمل أحدهما مكرها بغير حق بقى خياره وإن لم يسدّ فمه وكان المبيع ربويا على الأصح لانتفاء فعله لاخيار صاحبه إن لم يتبعه مالم يمنع من الخروج معه وإلا بقى ، وإن هرب أحدهما ولم يتبعه الآخر بطل خيارهما مطلقا لتمكن غير الهارب من الفسخ بالقول مع انتفاء العذر ، بخلاف المكره فكأنه لا فعل له ، ويؤخذ من تعليلهم بتمكنه من الفسخ أن غير الهارب لو كان نائما مثلا لم يبطل خياره ويحتمل خلافه ، وعند لحوقه لابد أن يلحقه قبل انتهائه إلى مسافة يحصل بمثلها المفارقة عادة ، وإلا سقط خياره لحصول التفرق حينئذ كما فى البسيط ، ويحمل عليه مانقله فى الكفاية عن القاضى من ضبطه بفوق مابين الصفين ، ولا يبطل البيع بعزل الموكل وكيله أو انعزاله

فى العقد (قوله المستوية الطرفين) أى فتكون المفارقة بقصد ذلك مكروهة ، ولا يلزم منه أن فعل ابن عمر كان مكروها لجواز أن لاتكون مفارقته لذلك بل لغرض جواز التصرف فيه (قوله بقى خياره) فلو زال الإكراه كان موضع زوال الإكراه كمجلس العقد فإن انتقل منه إلى غيره بحيث يعدّ مفارقا له انقطع خياره ، ومحله كما هو ظاهر حيث زال الإكراه فى محل يمكنه المكث فيه عادة ، أما لو زال وهو فى محل لايمكن المكث فيه عادة كلجة ماء لم ينقطع خياره بمفارقته لأنه فى حكم المكره على الانتقال منه لعدم صلاحية محله للجلوس ، وعليه فلو كان أحد الشاطئين للبحر أقرب من الآخر فهل يلزم قصده حيث لامانع أولا ويجوز له التوجه إلى أيهما شاء ولو بعد ؟ فيه نظر ، وقياس مالو كان لمقصده طريقان طويل وقصير فسلك الطويل لا لغرض حيث كان الأظهر فيه عدم الترخص انقطاع خياره هنا فليراجع وليتأمل (قوله وكان المبيع) من جملة الغاية (قوله لاخيار) أى فلا يبقى (قوله وإلا بقى) وانظر مالو زال إكراهه بعد هل يكلف الخروج عقب زوال الإكراه ليتبع صاحبه أولا ، ويغتفر فى الدوام مالا يغتفر فى الابتداء فيه نظر ، والأقرب الأوّل ، وينبغى أن محل انقطاع الخيار بعدم الخروج إذا عرف محله الذى ذهب إليه وإلا فينبغى أن لاينقطع خياره إلا بعد انقطاع خيار الهارب بناء على ماتقدم عن الشارح من أن الكاتب لاينقطع خياره إلا بانقطاع خيار المكتوب إليه (قوله وإن هرب أحدهما) أى مختارا أما لو هرب خوفا من سبع أو نار أو قاصد له بسيف مثلا فالظاهر أنه من القسم الأول وإن لم يكن فى ذلك إكراه على خصوص المفارقة اهـ سم على منهج وينبغى أن مثل ذلك إجابة النبى صلى الله عليه وسلم فلا ينقطع بها الخيار إذا فارق مجلسه لها (قوله مع انتفاء العذر) أى من جانب الهارب (قوله أن غير الهارب لو كان نائما الخ) وخيار الملتصقين إنما ينقطع بالقول فقط لابمفارقتهما مجلس العقد اهـ الخطيب . أقول : ولعل الفرق بينهما وبين متولى الطرفين حيث ينقطع خياره بمفارقته مجلسه مع أنه قائم مقام نفسه ومولية أن مولية مفارق له منفصل عنه حقيقة فكان قبوله عنه نيابة محضة ، فإذا فارق مجلسه نزل منزلة مفارقة مولية لكون الحاصل عنه مجرد نيابة فى الصيغة ، ولا كذلك الملتصقان فإنه لايمكن التفرق بينهما لاحقيقة ولا حكما (قوله لم يبطل خياره) معتمد (قوله بفوق مابين الصفين)

وكون قضية الخبر ماذكر فيه لامانع من كونه يقال فكان ينبغى أن يعترف بكون قضيته فعل ابن عمر ذلك ثم يقول ويشكل عليه قضية الخبر ثم يجيب بالحمل الذى ذكره (قوله خشية أن يستقبله) عبارة التحفة خشية من فسخ صاحبه فهو المراد فى عبارة الشارح ، لكن الشارح إنما آثرها ليوافق لفظ الخبر (قوله إلا أن تكون صفقة خيار) الاستثناء من مفهوم قوله مالم يتفرقا : أى فإن تفرقا انقطع الخيار إلا أن تكون صفقة خيار ، أى بأن شرطاه (قوله ومحل البطلان) يعنى بطلان الخيار (قوله مطلقا) أى سواء منع الآخر من اتباعه أم لا (قوله نائما مثلا) أى كأن كان مغمى عليه لا مكرها لتمكنه من الفسخ بالقول (قوله ولا يبطل البيع بعزل الموكل الخ) وظاهر أنه

فى زمن الخيار خلافا للرويانى ومن تبعه ، والأوجه أن خيار الشرط فى ذلك كخيار المجلس إذ لافرق بينهما فى إلحاق الشروط كما صرحوا به (فلو طال مكثهما) فى المجلس (أو قاما وتماشيا منازل) وإن زادت المدة على ثلاثة أيام أو أعرضا عما يتعلق بالعقد (دام خيارهما) لانتفاء تفرقهما بأبدانهما (ويعتبر فى التفرق العرف) فإن كان فى سفينة أو مسجد أو دار صغيرة كل منها فبأن يخرج أحدهما منه أو يصعد السطح أو كبيرة فبالخروج من البيت إلى الصحن أو من الصحن إلى الصفة أو البيت ، وإن كانا فى سوق أو صحراء أو بيت متفاحش السعة فبأن يولى أحدهما صاحبه ظهره ويمشى قليلا ولو لم يبعد عن سماع خطابه . قال فى الأنوار : والمشى القليل مايكون بين الصفين : أى ثلاثة أذرع ولو كانا فى سفينة كبيرة فالنزول إلى الطبقة التحتانية تفرّق كالصعود إلى الفوقانية ، ولا يحصل التفرق بإقامة ستر ولو ببناء جدار بينهما لبقاء المجلس وإن كان بفعلهما أو أمرهما كما صححه والد الرويانى ، لأن التفرق بالأبدان ولم يوجد بينهما وإن وجد تفرق فى المكان خلافا للغزالى فى بسيطه والقاضى مجلى وذكر الإمام نحوه ، وادعى الأذرعى أنه المتجه ، ولو تناديا من بعد ببيع ثبت الخيار لهما وامتد مالم يفارق أحدهما مكانه ، فإن فارقه ووصل إلى موضع لو كان الآخر معه بمجلس العقد عدّ تفرقا بطل خيارهما ولو بقصد كل منهما جهة صاحبه خلافا لابن الرفعة ، وتقدم أوائل البيع بقاء خيار الكاتب إلى انقضاء خيار المكتوب إليه بمفارقته لمجلس قبوله

لحصول الفضيلة وهو ثلاثة أذرع (قوله خلافا للرويانى) جرى عليه حج حيث قال على ما فى البحر : ولم يتعقبه هنا لكن يؤخذ من قوله بعد إن ألحق ينتقل بموت العاقد أو جنونه أو إغمائه للموكل عدم اعتماده ، وعليه فتستثنى هذه من قولهم الواقع فى مجلس العقد كالواقع فى صلبه وينتقل الخيار بذلك للموكل كما يأتى (قوله فى ذلك) أى فى عزل الموكل وكيله الخ (قوله لانتفاء تفرقهما) أى وعدم اختيار لزوم العقد (قوله كل) هو بالرفع فاعل صغيرة ، وقوله منها : أى من البقاع الثلاثة فلا يقال كيف وصف المسجد بوصف المؤنث مع كونه مذكرا (قوله فبأن يخرج أحدهما) ظاهره ولوكان البائع قريبا من الباب وهو ما فى الأنوار عن الإمام والغزالى اه سم على منهج ، ويظهر أن مثل ذلك مالوكانت إحدى رجليه داخل الدار معتمدا عليها فأخرجها اه (قوله أو يصعد السطح) أو شيئا مرتفعا فيها كنخلة مثلا ، ومثل ذلك مالوكان فيها بئر فنزلها فيما يظهر (قوله أو بيت متفاحش السعة) أى أو سفينة كبيرة (قوله فبأن يولى أحدهما صاحبه ظهره)وكذا لو مشى القهقرى أو إلى جهة صاحبه كما يأتى (قوله ولو ببناء جدار) خلافا لحج ، ويفرق بين ماهنا وما فى الأيمان من الحنث فيما لو حلف لايساكنه بأنه يعد مساكنا عرفا مدة البناء بفعله أوأمره ولا يعد مع انتفائهماولا كذلك هنا (قوله خلافه لابن الرفعة) يظهر من كلام المحلى ترجيحه حيث قال مفارقة أحدهما الآخر ، وجرى عليه حج (قوله بمفارقته لمجلس قبوله) ظاهره وإن فارق الكاتب مجلسه بعد علمه ببلوغ الخبر للمكتوب إليه ، وعليه فلا يعتبر للكاتب مجلس أصلا ، ولكن قال سم على منهج نقلا عن الشارح بانقطاع خيار الكاتب إذا فارق مجلسا علم فيه بلوغ الخبر للمكتوب إليه اه . ويوافق الظاهر ماجزم به شيخنا الزيادى فى حاشيته من قوله كما فى الكتابة لغائب لاينقطع خيار الكاتب إلا بمفارقة

لاينقطع به الخيار بل ينتقل للموكل كما يأتى فى مسئلة الموت (قوله فبالخروج من البيت) وسيأتى الكلام على السفينة وأهمل مسئلة المسجد(قوله والمشى القليل مايكون بين الصفين) انظر لم لم يحمله هنا على العادة نظير مامر فى مسئلة لحوق الهارب

(ولو مات فى المجلس) كلاهما أو أحدهما (أو جن) أو أغمى عليه (فالأصح انتقاله إلى الوارث) ولو عاما (والولى) ولو حاكما والسيد فى المكاتب والمأذون والموكل كخيار الشرط بل أولى لثبوته بالعقد وإنما قطعوا فى خيار الشرط بالانتقال لثبوته لغير المتعاقدين بالشرط ، بخلاف خيار المجلس سواء فى ذلك عقد الربا وغيره ، فإن كان الوارث طفلا أو مجنونا أو محجورا عليه بسفه نصب الحاكم من يفعل له مافيه مصلحته من فسخ وإجازة ، وعجز المكاتب كموته ، قاله فى المجموع ومقابل الأصح سقوط الخيار لأن مفارقة الحياة أولى به من مفارقة المكان ، فإن كان الوارث مثلا فى المجلس ثبت له مع العاقد الآخر الخيار وامتد إلى تفرقهما أو تخايرهما وإن كان غائبا ووصله الخبر فإلى مفارقة مجلس الخبر لأنه خليفة مورثه فيثبت له مثل مايثبت له ، ولو ورثه جماعة حضور فى مجلس العقد لم ينقطع خيارهم بفراق بعضهم له بل يمتد إلى مفارقة جميعهم لأنهم كلهم كمورثهم ، وهو لاينقطع خياره إلا بمفارقة جميع بدنه ، أو غائبون عنه ثبت لهم الخيار وإن لم يجتمعوا فى مجلس واحد كما فى بعض نسخ الروض وهو المعوّل عليه ، ويثبت الخيار للعاقد الباقى مادام فى مجلس العقد سواء أكان الوارث الغائب واحدا أو متعددا ، وينفسخ العقد بفسخ بعضهم فى نصيبه أو فى الجميع وإن أجاز الباقون كما لو فسخ المورث فى البعض وأجاز فى البعض ، ولا يبعض الفسخ للإضرار بالحىّ ولا يرد عليه مالو مات مورثهم واطلعوا على عيب

المكتوب إليه ، فكذا هنا على المعتمد خلافه لوالد الرويانى (قوله أو جن أو أغمى عليه) هل يقيد فى الإغماء بما إذا لم يرج زواله عن قرب وإلا انتظر ولم يقم مقامه كما فى ولاية النكاح ، فيه نظر ، واحتمل مر الانتظار فانظر لو جن الأجنبي هل ينتقل لمن أقامه كموته ينبغى . نعم فليراجع اه سم على منهج . وقول سم الأجنبي : أى الذى شرط له الخيار (قوله فالأصح انتقاله إلى الوارث) شامل لما إذا كان الثمن مؤجلا فحل بالموت وهو ظاهر ، وأما ماذكره بعضهم من عدم انتقال الخيار حينئذ فالظاهر أنه مردود اه سم على حج . ووجه الرد أنه لامنافاة بين حلول الدين وانتقال الخيار (قوله ولو عاما) كبيت المال (قوله والولى ولو حاكما) أى سواء كان الولى حاكما أو لا كالأب والجد ، وعليه فلو كان العاقد وليا ومات فى المجلس ولم يكمل المولى عليه فينبغى انتقاله لمن له الولاية بعده من حاكم أو غيره ، ثم رأيت مايأتى فى خيار الشرط اه سم على حج وأراد به مانقلناه عنه فيما يأتى من قوله ظاهره الخ (قوله والموكل) أى فإنه ينتقل إليه بموت الوكيل أو جنونه . وبقى مالو عزله الموكل وقلنا لايبطل به البيع وهو المعتمد كما مر ، فهل ينتقل إلى الموكل أو يبقى للوكيل أو ينقطع ؟ فيه نظر ، ولا يبعد الأول لأنه بعزله منعه من التصرف ومنه الفسخ والإجازة ولم يوجد مايبطل الخيار فأشبه جنون الوكيل (قوله نصب الحاكم من يفعل له) ينبغى أن محله حيث لم تثبت الولاية عليه لغير الحاكم كما لو مات الأب عن طفل مع وجود الجد أو عن وصيي أقامه الأب أوالجد قبل موتهما (قوله وعجز المكاتب) أى بأن فسخ الكتابة هو أو سيده بعد حلول النجم (قوله كموته) أى فينتقل الخيار لسيده (قوله للعاقد الباقى) أى الحى (قوله مادام فى مجلس العقد) أى فإن فارقه انقطع خياره وبقى الخيار لوارث الآخر فليس حكم موت أحدهما كالحكم فيما لو كتب لغائب لبقاء خيار الكاتب لانقطاع خيار المكتوب إليه ، وفى حاشية شيخنا الزيادى : التسوية بين المسئلتين فى عدم انقطاع الخيار بمفارقة المجلس (قوله بفسخ بعضهم) أى الورثة (قوله أو فى الجميع) تعميم (قوله للإضرار بالحىّ) أى لأن من شأنه ذلك

(قوله نصب الحاكم من يفعل الخ) وظاهر أن محله حيث لا ولى له خاص (قوله وإن لم يجتمعوا فى مجلس واحد) وانظر بماذا ينقطع خيارهم .

بالمبيع ففسخ بعضهم لاينفسخ لأن الضرر ثم جابرا وهو الأرش ولا جابر له هنا وحاصله أن فسخ بعضهم ينفسخ به العقد هنا وهناك لاينفسخ به شيء ، ولو أجاز الوارث أو فسخ قبل علمه بموت مورثه نفذ كل منهما على المعتمد بناء على مالو باع مال مورثه ظانا حياته وإن قال الإمام الوجه نفوذ فسخه دون إجازته ، ولو خرس أحد العاقدين ولم تفهم له إشارة ولا كناية نصب الحاكم نائبا عنه كما لو جن وإن كانت الإجازة ممكنة منه بالتفرق وليس هذا محجورا عليه وإنما ناب الحاكم عنه فيما تعذر منه بالقول ، أما لو فهمت إشارته أو كان له كتابة فهو على خياره ولو اشترى الولي لطفله شيئا فبلغ قبل التفرق رشيدا لم ينتقل الخيار إليه لعدم أهليته حال البيع ، وفي بقائه للولي وجهان : أوجههما نعم استصحابا لما كان ويجريان في خيار الشرط (ولو) جاءا معا و (تنازعا في) أصل (التفرق) قبل مجيئهما (أو) معا أو مرتبا واتفقا على التفرق ولكن تنازعا في (الفسخ قبله صدق النافي) للتفرق في الأولى وللفسخ في الثانية (بيمينه) لأن الأصل دوام الاجتماع وعدم الفسخ .

فصل في خيار الشرط وما يتبعه

(لهما) أي العاقدين بأن يتلفظ كل منهما بالشرط (ولأحدهما) على التعيين لا الإبهام بأن يتلفظ هو به إذا كان هو المبتدى بالإيجاب أو القبول ويوافقه الآخر من غير تلفظ به فلا اعتراض حينئذ على قوله ولأحدهما بل ولا يستغني عنه وإن زعمه بعضهم ، أما لو شرط من تأخر قبوله أو إيجابه بطل العقد والشرط لانتفاء المطابقة (شرط الخيار) لهما ولأحدهما ولأجنبي كالقن المبيع اتحد المشروط له أو تعدد ولو مع شرط أن أحدهما يوقعه لأحد الشارطين والآخر للآخر ، والأوجه كما قاله الزركشي اشتراط تكليف الأجنبي

فلا أثر لرضاه به بعد لأنه بفسخ البعض انفسخ فلا يعود إلا بعقد جديد (قوله ففسخ بعضهم لاينفسخ) أي في الجميع ، ثم رأيت في شرح العباب التصريح به خلافا لما يوهمه شرح الروض ، وسيأتي في كلام الشارح التصريح بأنه لاينفسخ في شيء منه (قوله لأن للضرر ثم جابرا) أي في قوله واطلعوا على عيب (قوله ولا جابر له هنا) في قوله وينفسخ العقد بفسخ بعضهم الخ (قوله وهناك لاينفسخ به شيء) أي لا من حصته ولا حصة غيره اهـ سم على حج (قوله أوجههما نعم) قال سم على منهج بعد مثل ماذكر . وينبغي وفاقا مر فيما لو عقد لمجنون ثم أفاق أن يبقى للولي ، بخلاف مالو جن العاقد وخلفه وليه ثم أفاق قبل فراغ الخيار فإنه يعود إليه ولا يبقى للولي (قوله صدق النافي) أي فالخيار باق له .

(فصل) في خيار الشرط

(قوله وما يتبعه) كبيان من له الملك في زمن الخيار وحل الوطء (قوله لهما) بيان للمشروط له (قوله ولأجنبي) الواو بمعنى أو (قوله كالقن) مثال للأجنبي (قوله تكليف الأجنبي) ولا يشترط معرفته بالمعقود عليه

(فصل) في خيار الشرط

(قوله على التعيين لا الابهام الخ) كذا في نسخ ، وهو كذلك في التحفة وهو ساقط من بعض نسخ الشارح ، ومعناه : أن المصنف أراد بالأحد الأحد المعين وهو المبتدى ، ولم يرد الأحد الدائر الصادق بالمتأخر (قوله لانتفاء المطابقة) به يندفع ماقد يقال لم يبطل العقد مع أنه لو شرط ذلك ولو بعد العقد قبل لزومه لحق فذكره ولو من المتأخر لايضر (قوله ولو مع شرط أن أحدهما يوقعه الخ) أي أثر الخيار من الفسخ أو الإجازة

لا رشده، وأنه لايلزمه فعل الأحظ بناء على أن شرط الخيار تمليك له وهو الأقرب، وأن قوله على أن أشاور صحيح ويكون شارطا الخيار لنفسه كما أفاده الأذرعي (في أنواع البيع) التي يثبت فيها خيار المجلس إجماعا لما روي أن حبان بفتح أوله وبالموحدة ابن منقذ أو منقذ بالمعجمة والده روايتان وهما صحابيان كان يخدع في البيوع، فأرشده صلى الله عليه وسلم إلى أنه يقول عند البيع لاخلابة، وأعلمه بأنه متى قال ذلك كان له خيار ثلاث ليال ومعناها وهي بكسر المعجمة وبالموحدة لاغبن ولا خديعة، ولهذا اشتهرت في الشرع لاشتراط الخيار ثلاثا، فإن ذكرت وعلما معناها ثبت ثلاثا وإلا فلا، ويجوز التفاضل فيه كأن شرط لأحدهما خيار يوم وللآخر يومين أو ثلاثة، ولو شرط خيار يوم

ولا رؤيته له، ويشترط أيضا أن يضيفه إلى كله، فلو أضافه إلى جزئه لم يصح مالم يرد بالجزء الكل كما تقدم عن سم على حج (قوله لا رشده) هوظاهر إن كان العاقد يتصرف عن نفسه، أما لو انصرف عن غيره كأن كان وليا ففي صحة شرطه لغير الرشيد نظر لعدم علمه بما فيه المصلحة. لايقال: إذا تصرف عن غيره لم يجز شرطه لأجنبي. لأنا نقول: محل امتناع شرطه لأجنبي مالم يأذن المالك، وعليه فلو كان المالك موكلا وأذن الوكيل في شرطه لأجنبي ولم يعينه اشترط فيمن يشترط له الوكيل كونه رشيدا وإن كان الأجنبي المشروط له الخيار لاتجب عليه رعاية الأحظ لكن الوكيل لما لم يجزله التصرف إلا بالمصلحة اشترط لصحة تصرفه أن لايأذن إلا لرشيد، ثم ماجرى عليه الشارح جرى عليه حج هنا، لكن خالفه في شرح العباب حيث قال بعد كلام قرره: وعلم اتجاه اشتراط رشده لأن كلا من التمليك والتوكيل في العقود المالية يتوقف عليه، وبهذا يندفع مامر عن الزركشي من اشتراط بلوغه فقط قياسا على المعلق بمشيئته الطلاق اه سم عليه. أما اشتراط البلوغ فلأن الإجازة والفسخ تصرف، وكلاهما لايصح إلا من البالغ لأن الصبي لايصح تصرفه، وأما عدم اشتراط الرشد فلانه أمر تابع فليتأمل سم على منهج (قوله وأنه لايلزمه) أي الأجنبي (قوله فعل الأحظ) قال في الروض: ولا يفعل الوكيل إلا مافيه حظ الموكل بخلاف الأجنبي اه. وقوله تمليك له قضية أنه لو عزل نفسه لم ينعزل، وبه صرح البغوي والغزالي وجزم به في العباب اه سم على حج. وقضيته إطلاقهم أنه لايشترط في الأجنبي القبول ولا يرتد برده فليراجع، لكن في حج مانصه: وعليه أي على كون شرطه للأجنبي تمليكا له يكفي عدل الرد فيما يظهر، ومفهومه أنه يرتد برده وهو ظاهر كسائر أنواع التمليك فإنه لابد فيها من القبول حقيقة أو حكما (قوله تمليك له) أي للأجنبي (قوله وأن قوله) أي العاقد (قوله ويكون شارطا الخيار لنفسه) ومعلوم أنه يشترط لصحة شرط الخيار بيان المدة فلابد من بيانها وإلا بطل العقد، وفي حج مايصرح به حيث قال بعد قول الشارح أن أشاور يوما مثلا اه، ولعله أسقط ذلك للعلم به مما يأتي من اشتراط كون المدة معلومة (قوله والده) بدل من منقذ أو عطف بيان عليه اه سم على حج (قوله كان) أي كل منهما (قوله ومعناها) أي في الأصل (قوله ولا خديعة) عطف تفسير (قوله وإلا فلا) قضيته صحة البيع وسقوط الخيار، والمتجه عدم صحة البيع اه سم على حج. ووجه اشماله على اشتراط أمر مجهول. وفي سم على حج مانصه بعد كلام ذكره: لكن عبر في العباب بقوله فإن أطلقها المتبايعان صح البيع وخيرا ثلاثا إن علم معناها وإلا بطل اه: أي وإلا بطل البيع كما صرح به الشارح في شرحه على وفق المتبادر من عبارته قال: كما لو شرط خيارا مجهولا اه (قوله ويجوز التفاضل فيه) أي الخيار (قوله وللآخر يومين) أي ويكون اليوم الأول مشتركا بينهما وما بعده مختص بمن شرط له، وعليه فلو شرط اليوم الأول لأحدهما وما بعده للآخر لم يصح كما سنذكره

(قوله على أن أشاور) أي وعين مدة معلومة (قوله وإلا فلا) قضيته صحة البيع وسقوط الخيار لكن الذي في العباب بطلان

فات أحدهما فى أثنائه فزاد وارثه مع الآخر خيار يوم آخر جاز . قال الرويانى : وما اعترضت به عبارة المصنف من عدم تبيينه المشروط له الخيار فصارت موهمة غير صحيح ، إذ من قواعدهم أن حذف المعمول مؤذن بالعموم كما تفيد عبارته أيضا بهذا الاعتبار صحة شرطه لكافر فى مبيع مسلم ولمحرم فى صيد لانتفاء الإذلال والاستيلاء فى مجرد الإجازة والفسخ وهو ماذهب إليه الرويانى مخالفا لوالده فيه ، ويمكن الجواب أيضا عما اعترض به قوله لهما ولأحدهما الخ من استقلال أحدهما به بأن شرط الخيار مبتدأ خبره قوله فى أنواع البيع ، وقوله لهما ولأحدهما متعلق بالخيار ولو شرطه لأجنبي لم يثبت لمن شرطه له مالم يمت الأجنبي فى زمنه فينتقل لشارطه ولو وكيلا ، ولو مات العاقد انتقل لوارثه إلا أن يكون وليا فللحاكم كما لايخفى ، أو وكيلا فلموكله ،

(قوله فزاد وارثه مع الآخر خيار يوم آخر) أى مثلا والشرط أن لايزيد مجموع ماشرطه العاقد ووارثه على ثلاثة أيام .

[فرع] فإن خصص أحد العبدين لابعينه بالخيار أو بزيادة فيه لم يصح ، فإذا عينه صح : أى فى العقد وإذا شرطه فيهما لم يكن له رد أحدهما ولو تلف الآخر اه . والمفهوم من صحة تخصيص أحد العبدين بعينه بالخيار أن له فسخ البيع فيه دون الآخر ، وهذا مفهوم أيضا من قوله وإذا شرط فيهما لم يكن له رد أحدهما ، فهذا مما يجوز فيه تفريق الصفقة على البائع لأنه لما رضى بتخصيص بعض المبيع بشرط الخيار كان ذلك رضا منه بالتفريق (قوله فصارت موهمة) أى حيث لم يبين المشروط له ، ففيه إجمال من جهة احتمال أن المراد أنهما يشرطانه لهما لا لأحدهما مثلا أو لا لأجنبي (قوله غير صحيح) فيه نظر ، فإن فى الأحكام الشرعية كثيرا ما لايكتفى فى إثباتها بمثل ذلك اه سم على حج (قوله بهذا الاعتبار) أى أن حذف المعمول الخ (قوله صحة شرطه) أى الخيار (قوله فى مبيع مسلم) يعنى فيما يمتنع بيعه على الكافر ليشمل الحربى فى السلاح ، وعبارة حج فى نحو مسلم مبيع (قوله ويمكن الجواب أيضا) هذا الجواب مخالف لما شرح عليه أولا . وحاصل هذا الجواب أن المصنف بين المشروط له ولم يبين الشارط ، ووجهه أن الشرط لايكون إلا منهما لكنه يوهم أنه لايصح شرطه لأجنبي ، وليس بصحيح إلا أن يقال : إن الأجنبي لما كان موقعا الأثر لأحدهما نزل منزلته (قوله مالم يمت) مثله مالو جن أو أغمى عليه ، لأنه إذا لم ينتقل له لربما استغرقت مدة الجنون أو الإغماء الثلاث فتزيد المدة عليها إن أبقنياها لهما ولا قائل به وإن انتفت فائدة ثبوت الخيار ، ونقل بالدرس عن شيخنا الحلبي مايوافقه وعن شيخنا الزيادى مايخالفه (قوله ولو مات العاقد) أى أو جن أو أغمى عليه كما يفيده قوله قبيل الفصل كخيار الشرط بل أولى من أنه إذا مات من شرط له الخيار من العاقدين انتقل لوارثه أو وليه ، ثم قال : والموكل الخ ، ولا شك أن من له الخيار هنا بمنزلة الموكل ثم فينبغى إعادته لهما إذا أفاق قبل انتهاء مدة الخيار (قوله انتقل لوارثه) لو كان الوارث غائبا بمحل لايصل الخبر إليه إلا بعد انقضاء المدة هل يقال بلزوم العقد بفراغ المدة أولا ويمتد الخيار إلى بلوغ الخبر له للضرورة ؟ فيه نظر ، والأقرب أن يقال : إن بلغه الخبر قبل فراغ المدة ثبت له مابقى منها ، وإلا لزم العقد لأنه لم يعهد زيادة المدة على ثلاثة أيام (قوله فللحاكم) ظاهره أنه لاينتقل لولى آخر بعد الولى الميت كما لو مات الأب العاقد مع وجود الجد اه سم على حج . أقول : وينبغى خلافه لقيام الجد الآن مقام الأب فلا حاجة إلى نقله إلى الحاكم (قوله فلموكله)

البيع ولم يطلع عليه الشهاب سم فاستوجهه بحثا . قال شيخنا : ووجهه اشتماله على أمر مجهول (قوله ويمكن الجواب الخ) أى زيادة على ماقدمه فى حل المتن وما قدمه هو الأولى إذ يلزم على هذا أن المصنف أهمل حكم الشارط وإفهام أنه لايصح شرطه لأجنبي (قوله ولو وكيلا) أى بأن أذن له فى شرطه للأجنبي

وليس لوكيل شرطه لغير نفسه وموكله إلا بإذنه ولو أذن له فيه موكله وأطلق بأن لم يقل لى ولا لك فاشترطه الوكيل وأطلق ثبت له دون الموكل والأوجه أن سكوته على شرط المبتدى كشرطه وإن ذهب بعضهم إلى أن مساعدة الوكيل بأن تأخر لفظه عن اللفظ المقترن بالشرط ليست كاشتراطه، لأن المحذور إضرار الموكل وهو حاصل بشرطه وسكوته ولا بد من تعين ماشرط له بأن يتلفظ هو به إذا كان هو المبتدى بالإيجاب أو القبول ويوافقه الآخر من غير تلفظ به . أما لو شرطه من تأخر قبوله أو إيجابه بطل العقد والشرط لانتفاء المطابقة . واعلم أن خيار المجلس والشرط متلازمان غالبا ، وقد يثبت ذاك لا هذا كما أفاده قوله (إلا أن يشترط القبض فى المجلس كربوى وسلم) لامتناع التأجيل فيهما والخيار أعظم غررا حينئذ لمنعه الملك أو لزومه ، وشمل ذلك مالو جرى بلفظ الصلح ويمتنع شرطه

بقى مالو عزله الموكل بعد العقد وشرط له الخيار وهل يثبت الخيار للموكل أم لا ؟ فيه نظر ، ونقل عن بعضهم أنه ينفذ عزله ولا يثبت للموكل ، ويفرق بينه وبين الأجنبي بأن الوكيل سفير محض فنفذ عزله ولم يثبت للموكل لعدم شرطه له بخلاف الأجنبي وهو ظاهر (قوله وليس لوكيل) وينبغى أن يكون الولى كالوكيل فلا يشرطه لغير نفسه ومولية اه سم على حج : أى أما لهما فيجوز وصورته فى موليه أن يكون سفيها على مامر من أنه لايشترط فى الأجنبي المشروط له الخيار رشد (قوله لغير نفسه) ومن الغير الأجنبي كما قاله الخطيب (قوله ثبت له) أى الوكيل لأنه لما منع شرعا من شرطه لغير موكله ونفسه نزل على نفسه (قوله والأوجه أن سكوته) أى الوكيل (قوله كشرطه) أى فإن شرطه المبتدى للوكيل أو الموكل صح ، أو لأجنبي فإن كان بإذن المالك صح أو بدونه فلا (قوله لأن المحذور) علة للأوجه (قوله وهو حاصل بشرطه) أى المبتدى (قوله ولا بد) قيد لقول المصنف ولأحدهما بناء على أن قوله لهما ولأحدهما بيان للمشروط له (قوله من تعين) أى من المبتدى قضيته البطلان فيما لو قال بعتك هذا بشرط الخيار من غير ذكر لى أو لك أو لنا ، ويوجهه باحتمال أن يكون المشروط له أحدهما وهو مبهم . وفى سم على حج أخذا من تصحيح الروضة أنه لو شرطه الوكيل وأطلق ثبت له أن البائع إذا قال بعتك بشرط الخيار ثلاثة أيام مثلا فقال المشترى قبلت اختص الخيار بالبائع فيكون من قبيل اشتراطه للبائع وحده لا لهما وأطال فى بيان ذلك ثم قال : لكن سيأتى عن شرح الروض فى شرطهما لأجنبي مطلقا مايخالف ذلك فليحرر اه : أى وهو عدم الصحة ، وهذا موافق لما قلناه ، ويفرق بين شرطه من المالك والوكيل بأن الوكيل لما كان ممنوعا من شرطه لغيره حمل عليه ولم يحمل على موكله وإن جاز اشتراطه له لمباشرته للعقد وتعلق أحكامه به ، بخلاف المالك فإنه لما جاز اشتراطه له وللبائع وللمشترى ولم يصرح باسم واحد من الثلاثة لغا شرطه لأن حمله على أحدهما ترجيح بلا مرجح (قوله من غير تلفظ به) أى من غير اشتراط تلفظ به فيشمل السكوت والتلفظ (قوله وقد يثبت ذاك) أى خيار المجلس (قوله لا هذا) أى خيار الشرط (قوله إلا أن يشترط القبض) أى فى العوضين فى الربوى وفى رأس المال فى السلم ، وقوله وفيما يتسارع قضية الكلام ثبوت خيار المجلس فيما يتسارع إليه الفساد وامتداده مادام فى المجلس وإن لزم تلف المبيع ، وقد يفرق بثبوت خيار المجلس فهرا اه سم على حج أقول : وما ترجاه من أن قضيته ذلك قد يفيد تمثيل الشارح لما يثبت فيه خيار المجلس ثم ببيع الجمد فى الصيف (قوله لمنعه الملك) أى إن كان الخيار للبائع أو لهما (قوله أو لزومه) أى إن كان الخيار للمشترى (قوله وشمل ذلك) أى عقد الربا

(قوله ليست كاشتراطه) أى فلا تضر عند نهى الموكل له عن اشتراط الخيار ، ولايكون آتيا بالمأمور لو أمره الموكل بالاشتراط (قوله لأن المحذور الخ) تعليل للأوجه

أيضا فى شراء من يعتق عليه المشترى وحده لاستلزامه الملك له المستلزم لعتقه المانع من الخيار ، وما أدى ثبوته لعدمه غير صحيح من أصله ، بخلاف ما لو شرط لهما لوقفه أو للبائع فقط ، إذ الملك له ، وفى البيع الضمنى وفيما يتسارع إليه الفساد فى المدة المشروطة لأن قضية الخيار التوقف عن التصرف فيه فيؤدى لضياع ماليته ، وللبائع ثلاثا فى مصراة لمنعه الحبّ المضرّ بها . لايقال : لم امتنع حلبه لها فيما لو كان الخيار له مع أن الملك له حينئذ واللبن فى زمن الخيار لمن له الملك لأنا نقول : لما كان اللبن الموجود عند البيع مبيعا كان حينئذ كالحمل الموجود عند البيع فيمتنع البائع من الحلب لئلا يفوت غرضه من ترويج اللبن على المشترى كما يعلم مما يأتى واللبن الحادث بعد العقد كالولد الحادث بعده ، وما ذهب إليه الأذرعى من طرد ذلك فى كل حلوب مردود إذ لا داعى هنا لعدم الحلب ، بخلافه ثم فإن ترويجه للتصرية التى قصدها يمنعه من الحلب وإن كان اللبن ملكه ، والأوجه أن شرطه فيها لهما كذلك ، وأن مثل الثلاث ماقاربها مما شأنه الإضرار بها . لايقال : ماطريق علم المشترى بتصريتها حتى امتنع عليه شرط ذلك للبائع أو موافقته عليه ، لأنا نقول : هو محمول على مالو ظن تصريتها من غير تحققها ، أو أن المراد أن إثم ذلك يختص بالبائع أو أن بظهور التصرية يتبين فساد الخيار وما يترتب عليه من فسخ أو إجازة ، ولو تكرر بيع كافر لقنه المسلم بشرط الخيار وفسخه ألزمه الحاكم بيعه بتا وعلم من تقييد المصنف بالبيع عدم مشروعيته فى الفسوخ

والسلم (قوله لاستلزامه) أى الشرط للمشترى إذ الملك له : أى يمتنع شرطه مطلقا (قوله وفى البيع الضمنى) ذكره مع ماقبله فى المستثنيات يقتضى أنه يثبت فيه خيار المجلس وليس كذلك كما تقدم فكان الأولى عدم ذكره (قوله وفيما يتسارع إليه) يفهم جواز شرطه مدة لايحصل فيها الفساد اه سم على منهج (قوله وللبائع ثلاثا) أى يمتنع شرطه للبائع ثلاثا منهما أو من أحدهما وموافقة الآخر (قوله الموجود عند البيع) أى فالموجود وقت العقد للمشترى والذى يحدث للبائع لكنه يمتنع من الحلب لئلا الخ (قوله كالولد الحادث بعده) أى فيكون للبائع ويختلط بالموجود المبيع قبل فيتركه لترويج مقصده ، وقضية قوله كالولد الحادث أن الدابة المبيعة لو حملت فى زمن الخيار المشروط لأحدهما كان الحمل لمن له الخيار فيأخذه إذا انفصل وإنّ لزم البيع حيث كان الخيار للبائع أو فسخ والخيار للمشترى ، ويوافقه إطلاق قول الشارح الآتى وينبنى على ذلك الأكساب والفوائد الخ (قوله من طرد ذلك) أى امتناع شرط الخيار للبائع ثلاثة أيام (قوله إذ لاداعى هنا) أى فى بيع حلوب غير مصراة (قوله أن شرطه فيها) أى المصراة (قوله كذلك) أى كشرطه للبائع فيمتنع (قوله هو محمول على مالو ظن) أى ظنا مساويا أحد طرفيه الآخر أو مرجوحا ، فإن كان راجحا فلا لأنه كاليقين كما قاله الشارح فيما يأتى فيما لو ظن المبيع زانيا الخ (قوله أو أن بظهور التصرية) قد يفهم هذا الجواب صحة البيع وفيه نظر ، والمتبادر فساد العقد بهذا الشرط اه سم على حج (قوله ألزمه الحاكم) أى أو باع عليه ، ويظهر أن مثل ذلك مالو توجه على شخص بيع ماله بوفاء دينه ففعل ماذكر (قوله عدم مشروعيته فى الفسوخ) ومنها الإقالة على المعتمد من أنها فسخ فلا خيار فيها ، ومنه يعلم أن

(قوله وللبائع ثلاثا فى مصراة الخ) عبارة التحفة : ولا ثلاثا للبائع فى مصراة لأدائه لمنع الحلب المضرّ بها ، وطرد الأذرعى له فى كل حلوب يرد بأنه لا داعى إلى آخر ما يأتى عن الشارح ، وقضية كلام الشارح أنه يمتنع شرعا على البائع فى مدة الخيار له حلب الدابة المبيعة ، وقضية رده لكلام الأذرعى بل صريحه أنه لايمتنع عليه ، وهى تفريع قوله فيمتنع البائع من الحلب الخ على ماقبله نظر لايخفى (قوله أو أن بظهور التصرية يتبين فساد الخيار) بقضيته صحة البيع ، ونظر فيه الشهاب سم ثم قال : والمتبادر فساد العقد بهذا الشرط (قوله وما يترتب عليه من فسخ أو إجازة) أى من حيث ترتبهما على الخيار وإلا فالبيع لازم كما أفاده مامر فلا معنى

والعتق والإبراء والنكاح والإجارة وهو كذلك ، وقوله كربوى وسلم الكاف فيه استقصائية ، ونبه به على أنه لافرق بين مايشترط فيه القبض من الجانبين كالربوى أو من أحدهما فقط كالسلم (وإنما يجوز) شرطه (فى مدة معلومة) للمتعاقدين كإلى طلوع شمس الغد ولو لم يقل إلى وقته لأن الغيم إنما يمنع الإشراق لا الطلوع ، أو إلى ساعة وهل تحمل على لحظة أو على الفلكية إن عرفاها ؟ كل محتمل ، والأقرب أنهما إن قصدا الفلكية وعرفاها حمل عليها وإلا فعلى لحظة أو إلى يوم ، ويحمل على يوم العقد فلو عقد نصفه مثلا فإلى مثله وتدخل الليلة تبعا للضرورة . قاله المتولى ، فإن أخرجها بطل العقد أو نصف الليل انقضى بغروب شمس يوم تاليه كما فى المجموع ، وما اعترض به من أنه لابد فيه من التنصيص على دخول بقية الليل وإلا صارت المدة منفصلة عن الشرط يرد بوقوعه تبعا فدخل من غير تنصيص عليه ، وكما دخلت الليلة فيما مر من غير أن ينص عليها لأن التلفيق يفضى إلى جواز بعد لزوم فكذا بقية الليل هنا كذلك بجامع أن التنصيص على الليل فيهما ممكن فلزم من قولهم

قول عميرة بثبوت الخيار فى الإقالة مبنى على أنها بيع ، ويدل على هذا البناء قوله ودخل فيه : أى البيان الإقالة فإنها لاتدخل بناء على أنها فسخ (قوله الكاف فيه استقصائية) معناها أنه لم يبق فرد آخر غير مادخلت عليه وأجيب أيضا بأنه أتى بالكاف لإدخال إجارة الذمة بناء على أن فيها خيار المجلس كما قاله القفال وإن كان المعتمد خلافه ، وكذا إدخال المبيع فى الذمة بناء على أنه سلم حكما وإن كان المعتمد عند الشارح خلافه (قوله وإلا فعلى لحظة) يندرج تحته مالو جهلا الفلكية وقصداها والحمل على اللحظة حينئذ فيه نظر ، بل القياس البطلان لأنهما قصدا مدة مجهولة لهما اه سم على حج . وانظر مامقدار اللحظة حتى يحكم بلزوم العقد بمضيها ، وفى سم على منهج : وهل يقال اللحظة لا قدر لها معلوم فهو شرط خيار مجهول فيضر اه . أقول : والظاهر أنه كذلك لأن اللحظة لاحد لها حتى تحمل عليه (قوله ويحمل على يوم العقد) أى وإن وقع مقارنا للفجر (قوله فإن مثله) وينبغى أن مثل ذلك مالو قال مقدار يوم فيصح .

[فرع] لو تلف المبيع بآفة سماوية فى زمن الخيار قبل القبض انفسخ البيع وبعده إن قلنا الملك للبائع انفسخ أيضا ، ويسترد المشترى الثمن ويغرم القيمة كالمستام وإن قلنا الملك للمشترى أو موقوف فقيل ينفسخ وعليه القيمة والأصح بقاء الخيار ، فإن تم لزم الثمن وإلا فالقيمة والمصدق فيها المشترى وإن أتلفه أجنبى وقلنا الملك للمشترى أو موقوف لم ينفسخ وعليه الغرم والخيار بحاله ، فإن تم البيع فهى للمشترى وإلا فللبائع ، وإن أتلفه المشترى استقر اه سم على منهج (قوله تبعا للضرورة) وإنما لم يحمل اليوم فى الإجارة على ذلك : أى حصول الليلة تبعا لأنها أصل والخيار تابع فاغتفر فى مدته مالم يغتفر فى مدتها اه حج . . وقضيته أن عقد الإجارة لو وقع وقت الظهر لبيت مثلا امتنع على المستأجر الانتفاع به ليلا لعدم شمول الإجارة له ، وفيه نظر ظاهر . ثم رأيت سم كتب عليه مانصه نقل فى شرح الروض عدم هذا الحمل عن ابن الرفعة وأنه نظر به فيما هنا ثم قال : وليس كما قال بل ما فى الإجارة نظير ماهنا ، وبتقدير صحة ماقاله يظهر الفرق ، وذكر الفرق الذى ذكره الشارح (قوله أو نصف الليل) قياس ذلك عكسه بأن وقع العقد نصف النهار بشرط الخيار ليلة فتدخل بقية اليوم تبعا للضرورة اه سم على حج (قوله انقضى بغروب شمس الخ) منه يعلم أنه لو عقد أول النهار وشرط الخيار ثلاثة أيام لاتدخل الليلة الأخيرة ويلزم

للإجازة (قوله وإلا فعلى لحظة) دخل تحت وإلا ما إذا قصدا الفلكية ولم يعرفاها ، وظاهر أن العقد يبطل بذلك ، فإن كان معنى قوله فعلى لحظة : أى فيبطل : أى لعدم انضباط اللحظة فدخول الصورة المذكورة تحت وإلا ظاهر

بعدم وجوبه ثم قولهم بعدمه هنا وكون طرفى اليوم الملفق محيطان بالليلة ثم لا هنا لايؤثر . أما شرطه مطلقا أو فى مدة مجهولة فلا يجوز كإلى التفرق أو الحصاد أو العطاء أو الشتاء ولم يريدا الوقت المعلوم لما فيه من الغرر ، وإنما يجوز فى مدة متصلة بالشرط وإلا لزم حوازه بعد لزومه وهو ممتنع كما مر متوالية (لاتزيد على ثلاثة أيام) لأن الأصل امتناع الخيار إلا فيما ورد به الشرع ، ولم يأذن فيما زاد عليها بقيودها المذكورة فاسواها باق على أصله ، بل ورد عنه صلى الله عليه وسلم أنه أبطل بيعا شرط فيه الخيار أربعة أيام كما رواه عبد الرزاق ، وإنما بطل بشرط الزيادة ، ولم

بغروب شمس اليوم الثالث وسيأتى فى كلامه (قوله لايؤثر) أى لأن سبب دخول الليلة التبعية وهى موجودة (قوله أما شرطه) أى الخيار (قوله أو العطاء) أى توفيه الناس ماعليها من الديون لإدراك الغلة مثلا (قوله بعد لزومه) قد تمنع الملازمة بانتفائها فيما لو شرط فى العقد ابتداء المدة من التفرق إذ قبله لا لزوم مع خيار المجلس اه سم على حج . أقول : وقد يجاب بأن المراد لزومه من حيث الشرط وإن بقى الجواز من حيث المجلس على أنه قد يلزم فى المجلس قبل التفرق بأن اختارا لزومه (قوله متوالية) وعليه فلو شرط للبائع يوم وللمشترى يومان بعده بطل العقد ، وكذا لو شرط للبائع يوم وللمشترى يوم بعده وللبائع اليوم الثالث بخلاف مالو شرط اليوم الأول لهما ولأحدهما معينا الثانى والثالث فإنه يصح . والحاصل أنه متى اشتمل على شرط يؤدى لجواز العقد بعد لزومه بطل وإلا فلا ، ومنه مالو شرط اليوم الأول للبائع مثلا . والثانى والثالث لأجنبى عنه فيصح على الراجح من وجهين لأن الأجنبى لكونه نائبا عمن شرط له اليوم الأول لم يؤد ذلك لجواز العقد بعد لزومه بل الجواز مستمر بالنسبة للبائع (قوله لاتزيد على ثلاثة أيام) فلو مضت فى المجلس لم يجز شرط شىء آخر كما هو ظاهر لأن خيار الشرط لايكون إلا ثلاثة فأقل ، ولو شرط مادونها ومضى فى المجلس فينبغى جواز شرط بقيتها فأقل فى المجلس أيضا ، ثم رأيت ما فى الحاشية الأخرى عن الرويانى اه سم على حج : أى وهو مؤيد لما ذكر ، وأراد بما فى الحاشية الأخرى ماتقدم فى قول الشارح ولو شرط خيار يوم فمات أحدهما فى أثنائه الخ (قوله بقيودها المذكورة) من العلم والاتصال والتوالى (قوله أربعة أيام) فإن قلت : إن صح فالحجة فيه واضحة ، وإلا فالأخذ بحديث الثلاثة أخذ بمفهوم العدد ، والأكثرون على عدم اعتباره . قلت : محله إن لم تضم قرينة عليه وإلا وجب الأخذ به . وهى هنا ذكر الثلاثة للمغبون السابق ، إذ لوجاز الأكثر منها لكان أولى بالذكر لأن اشتراطه أحوط فى حق المغبون فتأمله اه حج . وأيضا فالأصل فى البيع اللزوم إلا مارخص فيه الشارع ، وقد ثبت فى الثلاثة فبقى مازاد عليها على الأصل من امتناع شرطها وعدم ثبوت الخيار فيها .

[تنبيه] وقع السؤال عما لو وقع ذلك فى زمن الدجال بأن قال فيه البائع مثلا بعت بشرط الخيار ثلاثة أيام ولم يذكر الليالى فهل يقدر بثلاثة أيام مع الليالى المتخللة بينها كما لو باع وقت الفجر فى غير أيام الدجال أولا يقدر لأنها إنما اعتبرت فى غير أيامه لضرورة الفصل بها بين الأيام وفى زمن الدجال لا ليل موجود وإنما هو مجرد تقدير والشارط إنما ذكر الأيام فيمكن تقديرها متوالية ولا ضرورة لتقدير الليل فاصلا ؟ فيه نظر ، والظاهر الأول لأنه حيث اعتبر تقدير الأيام وجب تقدير الليالى فاصلة بينها لنحو الصوم والصلاة والآجال فصارت لتقديرها فى تلك الأحوال كأنها موجودة ، فلو قدرت الأيام من غير الليالى لزم فقد الليالى فى تلك الأيام وجعلها أياما متوالية بلا فاصل بينها ولا نظير له . على أنه يجب تقدير الليالى فيها لضرورة أن أوقات الصلوات تقدر فى

وإن كان معناه أنه يصح العقد فدخول الصورة المذكورة تحت وإلا غير مراد له (قوله ولم يريدا الوقت المعلوم)

يخرج على تفريق الصفقة لأن إسقاط الزيادة يستلزم إسقاط بعض الثمن فيؤدى لجهله وتدخل ليالى الثلاثة المشروطة للضرورة . نعم لو شرط ثلاثة من طلوع الفجر لم تدخل الليلة التالية لليوم الثالث كما قاله الأسنوى بخلاف نظيره من مسح الخف (وتحسب) المدة المشروطة (من) حين (العقد) الواقع فيه الشرط ، فإن وقع بعده فى المجلس فمن الشرط ، وآثر ذكر العقد لأن الغالب وقوع شرط الخيار فيه لا فى المجلس بعده ، وإنما لم يعتبر من التفرق لئلا تصير مدة الخيار مجهولة لأنه لا يعلم متى يفترقان (وقيل) تحسب (من التفرق) لأن الظاهر أن الشارط يقصد بالشرط زيادة على مايفيده المجلس ، وعورض بما مر من أدائه إلى الجهالة ويجرى هنا نظير مامر ثم من اللزوم باختيار من اختار لزومه وإن جهل المبيع والثمن كما اعتمده جمع وبانقضاء المدة ومن تصديق نافى الفسخ أو الانقضاء ، ولا يجب تسليم مبيع ولا ثمن فى زمن الخيار : أى لهما كما هو واضح ولا ينتهى به فله استرداده ، مالم يلزم وليس لأحدهما بعد الفسخ حبس ما فى يده بعد طلب صاحبه بأن يقول لا أرد حتى ترد ، بل إذا بدأ أحدهما بالمطالبة لزم الآخر الدفع إليه ثم يرد ماكان فى يده كما فى المجموع هنا ومثله جميع الفسوخ كما اعتمده جمع ، لكن الذى فى الروضة واعتمده السبكى وغيره أن له الحبس فيمتنع تصرف مالكه فيه مادام محبوسا (والأظهر) فى خيار المجلس والشرط (أنه إن كان الخيار للبائع) أو لأجنبى عنه (فملك المبيع) بتوابعه الآتية وحذفها لفهمها منه إذ يلزم من ملك الأصل ملك الفرع غالبا (له) وملك الثمن بتوابعه للمشترى (وإن كان) الخيار (للمشترى)

تلك الأيام ، فالوقت الذى يقع فيه العقد بالنظر لتقديره للصلوات لابد أن يكون ذلك الجزء إما من ليل أو نهار ، ويحتمل أن يقال : إن صادف وقوع العقد مقارنا للفجر الذى قدروا به أوقات الصلوات لم تدخل الليلة الأخيرة بالفرض حكما كمقارنة العقد للفجر المحقق وإن صادف وقوعه فى أثناء يوم تقديرا دخلت الليلة الأخيرة (قوله لم تدخل الليلة) أى لأن شرطه لم يتناول تلك الليلة ، وأما مسح الخف فالشارع نص على الليالى أيضا اهـ سم على حج . أقول : وقياس ذلك أنه لو وافق العقد غروب الشمس وشرط الخيار ثلاث ليال لم يدخل اليوم الثالث وكأنه شرط الخيار يومين وثلاث ليال (قوله فمن الشرط) قال فى شرح العباب : كذا أطلقوه ، وقضيته اعتبارها منه وإن مضى قبله ثلاثة أيام فأكثر ، وهو متجه خلافا لابن الرفعة حيث تردد فى ذلك إلى آخر ما أطال به ، ومنه قوله فإن قلت يلزم زيادة المدة على ثلاثة أيام . قلت : لامحذور فى ذلك لأن الزائد على الثلاث هو خيار المجلس لا الشرط الخ اهـ سم على حج (قوله وعورض) أى القيل الموجه بقوله لأن الظاهر (قوله وإن جهل المبيع والثمن) أى كما فى الأجنبى والموكل والوارث اهـ سم على حج (قوله أى لهما) ينبغى أو للبائع وحده مر اهـ سم على حج (قوله ولا ينتهى) أى الخيار (قوله به) أى التسليم (قوله مالم يلزم) أى بانقضاء المدة مثلا (قوله كما فى المجموع) معتمد (قوله لكن الذى فى الروضة) مشى الشارح أيضا على هذا الاستدراك فى باب المبيع قبل قبضه بعد قول المصنف وكذا عارية ومأخوذ بسوم (قوله أو لأجنبى عنه) أى البائع بأن كان نائبا عنه (قوله ملك الفرع غالبا)

أما لو أراداه فيصح : أى والصورة أن المدة لاتزيد على ثلاثة أيام كما هو واضح (قوله يستلزم إسقاط بعض الثمن فيه نظر ظاهر سيما إذا كان الثمن مقبوضا ، إذ لم يجعل فى الثمن زيادة نظير الخيار (قوله نظير مامر ثم من اللزوم) أى فى حق من ألزم منهما أو من أحدهما كما هو ظاهر (قوله وإن جهل المبيع والثمن) ليس من جملة النظير بل هو غاية فى خصوص ما هنا ، وكذا قوله وبانقضاء المدة (قوله أى لهما كما هو واضح) انظر ماوجه هذا التقييد مع أنه إذا كان الخيار للبائع لايلزمه تسليم المبيع بالأولى لكون الملك فيه له ، وكذا لايلزم المشترى تسليم الثمن إليه لكونه لم يملك مقابله (قوله ولا ينتهى به) أى لاينتهى الخيار بالتسليم (قوله واعتمده السبكى) انظر هل هو

أولأجنبيّ عنه(فله)ملك المبيع وللبائع ملك الثمن لقصر التصرف على من له الخيار ،والتصرف دليل وكونه لأحدهما فى خيار المجلس بأن يختار الآخر لزوم العقد (وإن كان) الخيار (لهما) أو لأجنبيّ عنهما (ف)ـالملك فى المبيع والثمن (موقوف فإن تم البيع بان أنه) أى ملك المبيع (للمشترى) وملك الثمن للبائع (من حين العقد وإلا) بأن لم يتم كأن فسخ (فللبائع)ملك المبيع وللمشترى ملك الثمن من حين العقد وكأن كلا لم يخرج عن ملك مالكه ، إذ أحد الجانبين ليس أولى من الآخر فوقف الأمر إلى اللزوم أو الفسخ ، وينبنى على ذلك الأكساب والفوائد كلبن وثمر ومهر ونفوذ عتق واستيلاد وحلّ وطء ووجوب مؤنة ، فكل من حكمنا بملكه لعين ثمن أو مثمن كان له وعليه ونفذ منه وحلّ له ماذكر ، ولو فسخ العقد بعده بناء على الأصح من أن الفسخ يرفع العقد من حينه لا من أصله ومن لم يخير لاينفذ شىء منه مما ذكر فيما خير فيه صاحبه وإن آل الملك إليه وعليه مهر وطء لمن خير ، ويحرم على المشترى الوطء مالم يأذن له البائع والخيار للبائع دونه ولاحد بالشبهة ولهذا كان الولد حرا نسيبا .وما ذكره المصنف توسط فى المسئلة والثانى الملك للمشترى مطلقا لتمام البيع له بالإيجاب والقبول . والثالث لبائع مطلقا ، ولو اجتمع خيار المجلس لهما وخيار الشرط لأحدهما فهل يغلب الأوّل فيكون الملك موقوفا أو الثانى فيكون لذلك الأحد الظاهر كما أفاده الشيخ الأول ، لأن خيار المجلس كما قالاه أسرع وأولى ثبوتا من خيار الشرط لأنه أقصر غالبا ، وقول الزركشى : الظاهر الثانى لثبوت خيار الشرط بالإجماع بعيد كما لايخفى ، ومرادهم بحلّ وطء مع عدم حسبان الاستبراء فى زمن الخيار حله من حيث الملك وانقطاع سلطنة البائع وإن حرم من حيث عدم الاستبراء فهو كما لو حرم من حيث نحو إحرام وحيض ، ونظيره قوله تعالى ـ فإن طلقها فلا تحلّ له من بعد ـ الآية ، وهذا أولى من

أى ومن غير الغالب ما لو أوصى ببغلة بستان مثلا ثم مات الموصى وقبل الموصى له الوصية (قوله أو لأجنبى عنه) أى المشترى بأن كان نائبا عنه (قوله والتصرف دليل) أى على ملكه له (قوله كلبن) أى وحمل على ما اقتضاه إطلاق الفوائد (قوله ولو فسخ) غاية (قوله ويحرم على المشترى الوطء) ظاهره حله للبائع إذا كان الخيار له أو لهما لكن صريح قوله بعد ويحرم وطؤها حينئذ على كل منهما الخ خلافه (قوله مالم يأذن) متعلق بقوله وعليه مهر وطء وكان الأولى إسقاط قوله ويحرم على المشترى الوطء لأنها علمت مما مرّ ثم رأيتها ساقطة فى نسخة (قوله والخيار) أى والحال وقوله للبائع أما لهما قضية قوله الآتى ويحرم وطؤها حينئذ على كل منهما خلافه والظاهر أنه غير مراد أو لأن وطء المشترى بإذن البائع إجازة من البائع فتقضى عدم المهر (قوله دونه) أى وإن أذن له البائع (قوله ولهذا كان) أى للشبهة (قوله وخيار الشرط لأحدهما) بأن شرط الخيار لأحدهما واستمرا مدة فى المجلس (قوله فيكون لذلك الأحد) أى فقط دون من لم يشترط له مع مشاركته لمن شرط له فى خيار المجلس . (قوله وإن حرم من حيث عدم الخ) ولا حدّ عليه لذلك لأنه ليس زنا (قوله قوله تعالى الخ) أى حيث غيى فيها عدم الحل بنكاح زوج

راجع لجميع الفسوخ ماعدا مسئلتنا كما هو ظاهر التبرى فى تعبيره بعلى أو راجع للجميع (قوله وينبنى على ذلك) أى الحكم بالملك لأحدهما فيما إذا كان الخيار له أو الحكم له بالوقف إذا كان لهما (قوله مالم يأذن له البائع الخ) أى فإن أذن له فلا مهر ويكون الإذن مع الوطء إجازة (قوله ولو اجتمع خيار المجلس لهما وخيارالشرط لأحدهما) أى وكان للإخر خيار المجلس فقط بقرينة ما بعده : وظاهر أن عكسه لايتأتى (قوله لأنه أقصر غالبا) أى وكل ما كان كذلك فهو أولى بعقد البيع الذى مداره على اللزوم مما هو أطول (قوله ونظيره قوله تعالى ـ فإن طلقها فلا تحل له من بعد ـ الآيه) أى فإنه وقف الحل على نكاح الآخر فقط مع أنه لابد من طلاقه أيضا وانقضاء عدّته ،

قصر الزركشي لذلك على مالو اشترى زوجته قال : فإنه لايلزمه حيث كان الخيار له ، فإن كان لهما لم يجز له وطؤها زمنه إذ لايدرى أيطأ بالملك أم بالزوجية ، وما جزم به من حلّ الوطء فى الأولى هو الأوجه ، وجزم جمع بحرمته فيها وإن لم يجب استبراء لضعف الملك ، وزاد فى المجموع على منع حل الوطء فيما مرّ . . قال الرويانى : فإن تم البيع فهل يلزمه استبراؤها ؟ وجهان بناء على جواز الوطء إن حرمناه لزم وإلا فلا اه . وهو طريقة ضعيفة وإن انفسخ البيع ، فإن قلنا الملك للبائع أو موقوف فالنكاح بحاله أو للمشترى فوجهان أصحهما عدم الانفساخ لأن ملكه غير مستقرّ ، ولو اشترى مطلقته ثم راجعها فى زمن الخيار فإن تم البيع لم تصح الرجعة وإن فسخ صحت ، إن قلنا الملك للبائع أو موقوف أو للمشترى فوجهان أصحهما عدم صحتها ، وفى حالة الوقف يطالبان بالإنفاق ثم يرجع من بان عدم ملكه على الآخر ، وقيده بعضهم بما لو أنفق بإذن الحاكم ، وقد يتوقف فيه لوجود تراضيهما عليه وهو كاف فى مثل ذلك ، وكذا لو أنفق عليها ناويا الرجوع وأشهد عليها عند امتناع صاحبه وفقد الحاكم أخذا مما سيأتى فى المساقاة وهرب الجمال ، ويحرم وطؤها حينئذ على كل منهما ولو بإذن البائع للمشترى ، وقول الأسنوى : إنه يحل له بإذن البائع مبنى على بحث المصنف أن مجرد الإذن فى التصرف إجازة والمنقول خلافه ،

آخر المفيد حصوله بمجرد النكاح مع أنه يتوقف على طلاق الآخر وانقضاء عدّتها منه ونكاح الأوّل (قوله فإنه لايلزمه) أى الاستبراء (قوله كان الخيار له) أى الزوج (قوله من حل الوطء فى الأولى) وهو ما إذا كان الخيار له (قوله قال الرويانى) مزيد (قوله وهو طريقة ضعيفة) أى والمعتمد عدم وجوب الاستبراء مطلقا فى الزوجة (قوله ولو اشترى مطلقته ثم راجعها) ولو اشترى زوجته بشرط الخيار ثم طلقها قبل اللزوم فينبغى أن يقال : إن كان الخيار للبائع وقع الطلاق لبقاء الزوجية أو للمشترى لم يقع لانفساخ العقد بدخولها فى ملكه أو لهما وقف ، فإن تمّ العقد للمشترى بأن عدم وقوعه أو فسخ بان وقوعه لأنه بذلك يتبين أنها لم تخرج عن ملك البائع فالزوجية باقية ، ثم ماتقدم من عدم الوقوع إن كان الخيار للمشترى لدخولها فى ملكه ظاهر ، لكن مقتضى قول الشارح بعدم انفساخ النكاح فيما لو اشترى زوجته بشرط الخيار له وقوع الطلاق (قوله لم تصح الرجعة) أى لدخولها فى ملكه قبل الرجعة (قوله إن قلنا الملك للبائع) بأن كان الخيار له (قوله عدم صحتها) أى الرجعة (قوله يطالبان) أى البائع والمشترى (قوله من بان عدم ملكه) أى حيث أنفق بإذن صاحبه أخذا من قوله الآتى ، وكذا لو أنفق ناويا الخ (قوله وقد يتوقف فيه الخ) معتمد (قوله لوجود تراضيهما) أى فلا يشترط إذن الحاكم (قوله وأشهد عليها) أى النفقة (قوله وفقد الحاكم) أى فى مساقة العدوى (قوله ويحرم وطؤها حينئذ) أى فى حالة الوقف . (قوله ولو بإذن البائع) لكن حيث أذن له فينبغى أن لا مهر لأن وطء المشترى بإذن البائع إجازة فلم يحصل الوطء إلا فى ملك نفسه (قوله إنه يحل له) أى المشترى (قوله والمنقول خلافه) معتمد وهو أن الإذن إنما يكون إجازة إذا

فالمراد الحلّ من حيث التحليل (قوله إذ لايدرى أيطأ بالملك) أى وهو ضعيف لايبيح الوطء (قوله وزاد فى المجموع على منع حل الوطء) أى فيما إذا كان الخيار للمشترى فقط بناء على ماذهب إليه الجمع المذكورون فتأمل وراجع (قوله وهى طريقة ضعيفة) أى ماقاله الرويانى فالراجح عدم وجوب الاستبراء فيما إذا كان الخيار للمشترى وإن قلنا بحرمة الوطء فراجع (قوله وفى حالة الوقف) أى فى أصل المسئلة فى المتن (قوله وكذا لو أنفق عليها ناويا الرجوع) الظاهر أنه معطوف على قوله ثم يرجع من بان عدم مالكه

وقد يوجه حله بأنه لم يقع إلا وقد رضيا ببقاء العقد لحصول رضا البائع بإذنه فيه ورضا المشترى بشروعه فيه (ويحصل الفسخ والإجازة) للعقد فى زمن الخيار (بلفظ يدل عليها) صريحا أو كناية فصريح الفسخ (كفسخت البيع ورفعته واسترجعت المبيع) وردت الثمن (و) الصريح فى الإجازة نحو (أجزته وأمضيته) وألزمته ، وإذا كان مشروطا لهما ارتفع بفسخ أحدهما جميعه لا بإجازته بل تستمر للآخر ، إذ إثبات الخيار إنما قصد به التمكن من الفسخ دون الإجازة لأصالتها ، وقول من خير لا أبيع أو لا أشترى إلا بنحو زيادة مع عدم موافقة الآخر له فسخ (ووطء البائع) ولو محرما كأن كان الخيار لهما ، والظاهر كما قاله الأذرعى أن وطأه إنما يكون فسخا إذا علم أو ظن وهو مختار أن الموطوءة هى المبيعة ولم يقصد بوطئه الزنا ، فإن باشر فيها فيما دون الفرج لم يكن فسخا كالاستخدام ، وإن صحح الأذرعى تبعا لابن الرفعة ، أنها فسخ لأنها لاتباح إلا بالملك ، ثم قال : ويشبه أن يكون محله فى المباحة له لولا البيع وكذا الوطء ، أما لو كانت محرمة عليه بتمجس أو غيره لم يكن فسخا قطعا ، ومن هذا وطء الخنثى واضحا وعكسه فلو اختار الموطوءة فى الثانية الأنوثة بعده تعلق الحكم بالوطء السابق ذكره

انضم له الوطء (قوله وقد يوجه) أى قول الأسنوى (قوله فصريح الفسخ) لم يذكر مثالا للكناية فى الفسخ ولا الإجازة ، ولعل من كنايات الفسخ أن يقول : هذا البيع ليس بحسن مثلا ، ومن كنايات الإجازة الثناء عليه بنحو هو حسن (قوله إلا بإجازته) أى فلا يلزم جميعه بل إنما يلزم من جهة المجيز ويستمر الخ (قوله إلا بنحو زيادة) أى قبل انقضاء مدة خيار المجلس أو فى مدة خيار الشرط (قوله مع عدم موافقة الآخر) ظاهره الانفساخ فيما لو كان الشرط من أحدهما وسكت الآخر أو رد ، ولكن تقدم فى حج مانصه : تنبيه : الشرط المؤثر هنا هو ماوقع فى صلب العقد من المبتدى به ، إلى أن قال : ويلحق بالواقع بعده فى صلب العقد الواقع فى زمن خياره مجلسا أو شرطا إن كان من البائع ووافقه المشترى عليه أو عكسه كأن ألحق أحدهما حينئذ زيادة أو نقصا فى الثمن أو المبيع أو الخيار أو الأجل ووافقه الآخر بقوله قبلت مثلا لكن فى غير الحط من الثمن لأنه إبداء ، وهو لايحتاج للقبول ويكفى رضيت بزيادة كذا ، فإن لم يوافقه بأن سكت بقى العقد ، وإن قال لا أرضى إلا بذلك بطل ، وهو صريح فى أنه إذا سكت يستقر الثمن على ماذكر فى العقد أولا ويلغو الشرط ، وعبارة حج هنا موافقة لعبارة الشارح فيحمل قولهما هنا مع عدم موافقة الآخر على مالو خالفه الآخر صريحا بأن قال لاأرضى أو نحو ذلك ، وأنه لو وافقه صريحا استقر العقد على ماتوافقا عليه ، وإن سكت لغا الشرط واستقر الحال على ماوقع به العقد أولا (قوله ووطء البائع) أى فى القبل وخرج بل الدبر اه شرح الروض (قوله ولم يقصد بوطئه الزنا) أى فإن قصد ذلك لم يكن فسخا ، وينبغى أن محل ذلك فيما إذا كان الخيار للبائع مالم تحمل من ذلك الوطء فإن حملت منه انفسخ وصار مستولدة عليه لأنه أحبلها وهى فى ملكه (قوله أنها) أى المباشرة (قوله وكذا الوطء) أى إنما يكون فسخا إذا كان مباحا له لولا البيع بأن لم تكن محرما له ولا فى معنى المحرم وكان الوطء فى القبل (قوله بتمجس) وكوطء المحرمة وطء الأمرد اه حج (قوله ومن هذا) أى مما لايكون فسخا (قوله وطء الخنثى) أى الخنثى البائع (قوله واضحا) أى مبيعا واضحا بالأنوثة (قوله فلو اختار) أى بعلامات علمت منها أنوثته ، وعبارة حج وكذا : أى يحصل الفسخ بوطء البائع الواضح لخنثى إن اتضح بعد بالأنوثة (قوله بعده) أى الوطء (قوله الحكم بالوطء) أى فيكون واضحا

(قوله جميعه) بالرفع فاعل ارتفع (قوله كأن كان الخيار لهما) الكاف استقصائية فتأمل (قوله فلو اختار الموطوءة الخ) عبارة غيره : فلو اتضح ولو بإخباره : أى على التفصيل المذكور فى محله ، وكذا يقال فى الذى بعده

فى المجموع فى باب الأحداث ، وقياسه أنه لو اختار الواطىء فى الأولى الذكورة بعده تعلق الحكم بالوطء السابق (وإعتاقه) ولو معلقا لكله أو بعضه فى الأوجه ويكون فسخا فى جميعه ، ومع كونه كذلك يكون صحيحا أو إيلاده حيث تخير أو هو وحده (فسخ) أما فى الإعتاق فلقوته ومن ثم نفذ قطعا ، وأما الوطء فلتضمنه اختيار الإمساك وإنما لم تحصل به الرجعة لأن الملك يحصل بالفعل كالسبي فكذا تداركه بخلاف النكاح ، ومع كون نحو إعتاقه فسخا هو نافذ منه وإن تخيرا فله وجه ظاهر وهو تضمنه الفسخ فينتقل الملك إليه قبله ، ولا ينفذ من المشترى إذا تخيرا بل يوقف حيث لم يأذن له البائع لتقدم الفسخ لو وقع من البائع بعد على الإجازة ، ولو باع حاملا ثم أعتق أحدهما فى زمن الخيار قال القفال فى فتاويه : ينفسخ البيع كما لو باع حاملا واستثنى حملها ، ثم إن جعلنا الحمل معلوما يبطل البيع فى الحال وإلا توقف على الوضع ، فإن وضعت لأقل من ستة أشهر من الإعتاق تبينا أن البيع كان منفسخا وقد عتق الحمل ، أو لستة أشهر فأكثر وهى مزوجة لم ينفذ العتق فى الحمل ولا يبطل البيع (وكذا بيعه) ولو بشرط الخيار بشرط كونه للمشترى ، فإن كان للبائع أو لهما لم يكن فسخا ولا إجازة كما صرح به فى العباب (وإجارته وتزويجه) ووقفه ورهنه وهبته إن اتصل القبض بهما ولو وهب لفرعه (فى الأصح) حيث تخيرا

(قوله تعلق الحكم بالوطء) أى فيكون فسخا أيضا (قوله السابق) شمل ذلك مالو باعه بشرط أن يعتقه المشترى ثم أعتقه البائع فى زمن الخيار فينفذ ويكون فسخا للبيع ويفوت به الإعتاق المشروط على المشترى (قوله ومع كونه كذلك يكون صحيحا) أى الاعتاق وذكر الشارح هذا لأنه لا يلزم من الفسخ صحة التصرف (قوله وإنما لم تحصل به) أى الوطء (قوله نحو إعتاقه) أى البائع (قوله قبله) أى الاعتاق (قوله ولو باع حاملا) بل قياسه أنه لو باع عبدين ثم أعتق أحدهما أنه ينفسخ فيهما لما مر من أنه إذا فسخ فى نصف المبيع انفسخ فى كله ، وظاهره أنه لا فرق بين كون النصف متصلا بالباقى أو منفصلا عنه كهذا المثال ، ثم حيث حكم بالانفساخ وجب على البائع تعيين أحدهما للعتق (قوله ثم أعتق) أى البائع (قوله أحدهما) أى ولو مبهما (قوله ينفسخ البيع) أى ظاهرا حيث أعتق الحمل لما يأتى من قوله ثم إن جعلنا الحمل الخ (قوله ثم إن جعلنا) أى ثم بعد البيع إن الخ وكان الأولى أن يذكر هذا بعد قوله وينفسخ البيع فيقول ينفسخ إن جعلنا الحمل الخ ، ولعله إنما فصله لعدم كونه من كلام القفال (قوله كونه للمشترى) أى الثانى (قوله ولا إجازة) ويجرى هذا فيما لو كان الخيار للمشترى ثم باع بشرط الخيار للبائع أو لهما كما فى شرح الروض على مانقله شيخنا الزيادى عنه حيث قال ولو باع أحد العاقدين المبيع فى زمن الخيار الثابت له أو لهما بشرط الخيار له أو لهما فقريب من الهبة قبل القبض : يعنى الخالية عن القبض كما عبر به الأصل ، فلا يكون فسخا ولا إجازة بناء على أنه لا يزول ملك البائع بمجرد البيع وهو الأصح ، فالمراد بقولهم التصرف من البائع فسخ ومن المشترى إجازة التصرف الذى لم يشرط فيه ذلك اهـ : أى الخيار (قوله إن اتصل القبض بهما) أى الرهن

(قوله ولو معلقا) انظر هل المراد حصول الفسخ بنفس التعليق أو بوجود الصفة (قوله وإيلاده) لعله بدخول منيه وإلا فما تقدم من الوطء مغن عنه (قوله حيث تخيرا) قيد فى أصل مسئلة المتن (قوله مع كون نحو اعتاقه الخ) عبارة التحفة : ومع كون نحو إعتاقه فسخا هو نافذ وإن تخيرا لتضمنه الفسخ فينتقل الملك الخ على أن هذا يغنى عنه مامر فى قول الشارح : ومع كونه كذلك يكون صحيحا إلا أنه زاد هنا التوجيه (قوله ثم إن جعلنا الحمل معلوما الخ) أى فيما إذا كان العتيق الحمل (قوله وتزويجه) هل المراد منه مايشمل تزوج عبده الكبير بإذنه

أو هو وحده أيضا فكل منهما فسخ لأنها مشعرة باختيار الإمساك فقدم على أصل بقاء العقد ومع كونها فسخا هى منه صحيحة تقديرا للفسخ قبلها والثانى مايكتفى فى الفسخ بذلك ، وفى وجه أن الوطء ليس بفسخ ولا خلاف فى الاعتاق وعقود البيع وما عطف عليه بناء على أنها فسخ صحيحة ، وقيل لابعد أن يحصل بالشىء الواحد الفسخ والعقد جميعا (والأصح أن هذه التصرفات) من البيع وما بعده (من المشترى) حيث كان الخيار لهما أو له وحده (إجازة) للشراء لأنها مشعرة باختيار الإمساك . نعم لايصح منه إلا أن كان تخير أو أذن له البائع أو كانت معه ، ويفارق مامرّ فى البائع بتزلزل ملكه وبان صحتها والخيار لهما من غير إذن البائع مسقطة لفسخه وهو ممتنع . والثانى مايكتفى فى الإجازة بذلك وقول الشارح : ومسئلتا الإجازة والتزويج ذكرهما فى الوجيز وخلا عنهما فى الروضة كأصلها وهما ومسئلة البيع غير صحيحة قطعا : أى إذا لم يكن الخيار للمشترى وحده (و) الأصح (أن العرض على البيع) وإنكاره (والتوكيل فيه ليس فسخا من البائع ولا إجازة من المشترى) إذ ليس فيهما إزالة ملكه ، ولأنه قد يقصد أن يستبين مايدفع فيه ليعلم أربح أم خسر . والثانى نعم قياسا على الرجوع عن الوصية ، وفرق الأول بضعف الوصية حيث إنه لم يوجد فى حياة الموصى إلا أحد شقى العقد ، ولو اشترى عبد ابجارية والخيار لهما فأعتقهما زمنه معا عتقت الجارية فقط ، أو كان المشترى العبد وحده عتق العبد أو البائع فقط وقف العتق ، فإن فسخ البيع نفذ العتق فى الجارية وإلا ففى العبد وإن لم يكن ملك معتقه حالة إعتاقه لأن العتق لقوته ، وتشوّف الشارع إليه لم يلغ فى مثل ذلك بل وقف نفوذه على تمام البيع ، كذا وجه به كلام الشيخين لكن قال الشيخ : إن الأوجه عدم نفوذه ليوافق ماقدموه من أن المشترى إذا أعتق المبيع فى زمن الخيار المشروط للبائع لم ينفذ وإن تم البيع لوقوعه فى ملك غيره ، وقد قال الأسنوى : ماقالاه غير مستقيم لأنه إذا كان الخيار للبائع فملك المبيع له فكيف ينفذ عتقه باعتاق المشترى ، ورده الوالد رحمه الله تعالى بأن ماقالاه هو المستقيم ولا مخالفة بينه وبين ماقدموه لأن

والهبة (قوله أو هو) أى البائع (قوله وعقود البيع) هذا مفاد قوله أولا ومع كونها فسخا الخ لكنه ذكره توطئة لقوله وقيل لا (قوله من البيع وما بعده) عبارة المحلى الوطء وما بعده ، وهى أولى لأن ماذكره الشارح يخرج الوطء والعتق عن كونهما إجازة ، وقد يقال إنه أشار إلى أن ماقطع فيه بأنه فسخ من البائع قطع فيه بأنه إجازة من المشترى وما جرى فيه الخلاف إذا وقع من البائع جرى فى مثله الخلاف إذا وقع من المشترى (قوله أو كانت) أى التصرفات (قوله معه) أى البائع (قوله ويفارق) أى تصرف المشترى (قوله مامرّ فى البائع) أى حيث نفذ والخيار لهما وإن لم يأذن المشترى (قوله وبان صحتها) من المشترى لو قلنا به (قوله مسقطة لفسخه) أى البائع (قوله أى إذا لم يكن) خبر قوله وقول الشارح الخ (قوله ولأنه قد يقصد) هذا التعليل لايظهر فيما لو أذن البائع للمشترى أن يبيع عن نفسه مع أنه ليس إجازة كما فى شرح المنهج (قوله والخيار لهما) أى البائع والمشترى (قوله فأعتقهما) أى المشترى (قوله فقط) أى لأن عتقها فسخ للبيع (قوله عتق العبد) أى لأن الملك فيه للمشترى وقد أجاز فيستقر ملك البائع على الجارية (قوله أو البائع) هو بائع العبد (قوله وقف العتق) أى الصادر من المشترى وهو بائع الجارية (قوله وإن لم) غاية يكن أى العبد ملك معتقه أى المشترى (قوله عدم نفوذه) أى العتق للعبد من المشترى (قوله وقد قال الأسنوى ماقالاه) من نفوذ عتق العبد إذا تم البيع والخيار للبائع (قوله بأن ما قالاه) أى من

(قوله وفى وجه الخ) تورك به على المتن فى اقتضائه أن الوطء من البائع لاخلاف فيه (قوله وعقود البيع وما عطف عليه الخ) تقدم مايغنى عنه إلا أنه زاد هنا ذكر المقابل (قوله أو كانت معه) أى أو كانت هذه التصرفات واقعة مع البائع (قوله أى إذا لم يكن الخيار الخ) خبر قول الشارح

ذلك محله فى تصرف كل من البائع أو المشترى فى المبيع فقط وما هنا مفروض فى تصرفه فيه وفى الثمن كليهما ، وإنما لم ينفذ إعتاق المشترى فى الثمن وإن كان مملوكا له ونفذ إعتاقه فى المبيع وإن كان مملوكا لبائعه فيما إذا كان الخيار له ، وأجاز لئلا يلزم عليه اعتبار الفسخ الضمنى ممن لاخيار له ، وإنما لم ينفذ إعتاق البائع فى الجارية وإن كانت مملوكة له ونفذ إعتاقه فى العبد وإن كان مملوكا لمشتريه فيما إذا كان الخيار له وأجاز لئلا يلزم إلغاء إجازة من انفرد بالخيار وكلامهم هنا مصرح بأن كلا من العبد والجارية مبيع وثمن ، وسيأتى أن الصحيح فى مثله أن الثمن مادخلت عليه الباء

فصل فى خيار النقيصة

وهو المتعلق بفوات مقصود مظنون نشأ الظن فيه من التزام شرطى أو قضاء عرفى أو تغرير فعلى ، ومر الكلام على الأول وشرع يتكلم على الثانى فقال (للمشترى الخيار) فى رد المبيع (بظهور عيب قديم) فيه ، وكذا للبائع بظهور عيب قديم فى الثمن ، وآثروا الأول لأن الغالب فى الثمن الانضباط فيقل ظهور العيب فيه ، وسيأتى

النفوذ . قد يقال كونه فيهما معا لايقتضى صحة ماذكره الشيخان من نفوذ عتق العبد لعين ماقاله الأسنوى وهو أنه أعتق مالا يملك ؛ إلا أن يقال لما أعتق مايملك وما لايملك جعل إجازة فيما يملك وهى تقتضى نقل ما لا يملكه إليه وحيث انتقل إليه نفذ عتقه له (قوله فى الثمن) وهو الجارية فى المثال المذكور (قوله وإن كان مملوكا له) أى المشترى (قوله فى المبيع) أى وهو العقد (قوله وإنما لم ينفذ إعتاق البائع) أى لو فرض أنه المعتق دون المشترى (قوله مملوكة له) أى البائع (قوله فيما إذا كان الخيار له) أى المشترى .

(فصل) فى خيار النقيصة

(قوله ومرّ الكلام على الأول) هو قوله التزام شرطى : أى فى قوله ولو شرط وصفا يقصد الخ (قوله وشرع يتكلم على الثانى) هو قوله أو قضاء عرفى : أى وسيأتى الثالث فى فصل التصرية حرام (قوله بظهور عيب قديم) ثم العيوب ستة أقسام : هذا ومثله عيب الغرة . الثانى عيب الأضحية والهدى والعقيقة وهو مانقص اللحم . الثالث عيب الإجارة وهو ما أثر فى المنفعة تأثيرا يظهر به تفاوت فى الأجرة . الرابع عيب النكاح ماينفر عن الوطء ويكسر الشهوة . الخامس عيب الصداق إذا طلق قبل الدخول مايفوت به غرض صحيح سواء غلب فى جنسه عدمه أم لا . السادس عيب الكفارة ما أضرّ بالعمل إضرارا بينا اه سم على منهج (قوله فيه) أى المبيع المعين وغيره لكن يشترط فى العين الفور ، بخلاف غيره كما يأتى له بعد قول المصنف الآتى والرد على الفور الخ (قوله فى الثمن) أى المعين وغيره على مامرّ بأن كان فى الذمة لكن إن كان معينا ورده انفسخ العقد ، وإن كان فى الذمة لاينفسخ العقد وله بدله ، ولايشترط لرده الفورية بخلاف الأول . هذا كله فيما فى الذمة إذا كان القبض بعد مفارقة المجلس . أما لو وقع القبض فى المجلس ثم اطلع على عيب فيه ورده فهل ينفسخ فيه أيضا أو لا لكونه وقع على مافى الذمة ، فيه نظر ، ومقتضى قولهم الواقع فى المجلس كالواقع فى العقد الأول (قوله فيقلّ ظهور العيب فيه) وإنما لم يحمل

(فصل) فى خيار النقيصة

(قوله ومر الكلام على الأول) أى فى الكلام على مايستثنى من بيع وشرط

أن القديم ماقارن العقد أو حدث قبل القبض وقد بقى إلى الفسخ إجماعا فى المقارن ، ولأن المبيع فى الثانى من ضمان البائع فكذا جزؤه وصفته وإن قدر من خير على إزالة العيب . نعم لو اشترى محرما بنسك بغير إذن سيده لم يتخير بقدرته على تحليله كالبائع : أى لأنه لامشقة فيه ، فإن كان بإذن السيد تخير ، فإن حدث العيب بفعل المشترى قبل القبض أو كانت الغبطة فى الإمساك والمشترى مفلس أو ولى أو عامل قراض أو وكيل ورضيه موكله

المبيع على مايشمل الثمن نظير مامر له لتعبير المصنف بالمشترى (قوله أو حدث قبل القبض) بغير فعل المشترى على مايأتى (قوله إجماعا) علة لقوله للمشترى الخ (قوله ولأن المبيع فى الثانى) هو قوله أو حدث قبل القبض (قوله وإن قدر من خير على إزالة العيب) أى بمشقة أخذا من قوله الآتى لأنه لامشقة فيه الخ ، فلو كان يقدر على إزالته من غير مشقة كازالة اعوجاج السيف مثلا بضربة فلا خيار له ، وهذا ظاهر إن كان يعرف ذلك بنفسه ، فلو كان لايحسنه فهل يكلف سؤال غيره أم لا للمنة فيه نظر ، والأقرب الثانى (قوله من خير) أى منهما (قوله بغير إذن سيده) متعلق بمحرما : أى فلو مات السيد مثلا ولم يعلم الحال هل إحرامه بإذن سيده أم لا ، فهل نقول الأصل عدم الإذن فيحلله المشترى أو لا لأن الظاهر أنه إنما أحرم بإذنه وقد تحققنا صحة الإحرام ، والأصل عدم مبيح التحليل ، فيه نظر ، والأقرب الثانى . وإذا قلنا بأن الأصل عدم مبيح التحليل هل يثبت للمشترى الخيار حملا على أن الإحرام بإذن السيد أو لا عملا بالأصل من أن العقد إذا لزم الأصل عدم فسخه ، ويدل له ما يأتى من أنهما لو اختلفا فى قدم العيب وحدوثه صدق البائع لأن الأصل عدم مثبت الفسخ ، وهذا كله حيث لاوارث ، فإن كان له وارث وصدق العبد فى إحرامه بإذن مورثه فهل للمشترى الفسخ لأن الوارث قام مقام مورثه أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول للعلة المذكورة (قوله لقدرته على تحليله) أى بأمره بفعل مايحرم على المحرم . ويرد عليه ما قالوه من حرمة صوم المرأة نفلا وزوجها حاضر وعللوه بأنه يهاب إفساد العبادة إلا أن يقال : المقصود من شراء العبد المالية وعدم جواز تحليله ، فيه أنه قد يؤدى إلى تفويت مال على الغير اه حج بالمعنى (قوله أو كانت) أى أو لم تحدث وكانت الخ . حاصله أنه إن لم يكن فى شرائه غبطة واشترى الولى بعين المال لم يصح أو فى الذمة وقع الشراء للولى وإن كانت الغبطة فيه للمولى عليه وكان معيبا سواء كان العيب حادثا بعد العقد أو مقارنا له وقع للمولى عليه ولا خيار اه مولف (قوله فى الإمساك) أى للمعيب (قوله أو ولى) فيه تصريح بصحة الشراء للمولى مطلقا ، لكن فى شرح الروض قبيل باب المبيع قبل قبضه مانصه : فرع : ذكر فى الكفاية لو اشترى الولى لطفله شيئا فوجده معيبا فإن اشتراه بعين ماله فباطل أو فى الذمة صح للولى ، ولو اشتراه سليما فتعيب قبل القبض ، فإن كان الحظ فى الإبقاء أبقى وإلا رد ، فإن لم يرد بطل إن اشترى بعين ماله وإلا انقلب إلى الولى كذا فى التتمة . وأطلق الإمام والغزالى أنه يمتنع الرد إن كانت قيمته أكثر من الثمن ، ولا يطالب بالأرش لأن الرد ممكن وإنما امتنع للمصلحة ، ولم يفصلا بين العيب المقارن والحادث اه . وعلى مافى التتمة اقتصر السبكى اه . وعلى كلام الإمام والغزالى فهل يصح شراؤه مع العلم بالعيب إذا كانت قيمته أكثر انتهى سم على حج ؟ قلت : القياس عدم الصحة لأنه يمتنع عليه شراء المعيب مع العلم بعيبه ، لكن ماذكرناه عن المولف صريح فى الصحة وعدم الخيار إن كانت الغبطة فيه للمولى عليه ، وينبغى حمله على ما لو اشتراه للتجارة وحمل البطلان على مالو اشتراه للقنية (قوله ورضيه موكله) قضيته : أنه لايشترط فى امتناع رد العامل رضا المالك ، وهو ظاهر إن لم يصرح بطلب رده من العامل وإلا فلا

(قوله وإن قدر من خير على إزالة) غاية فى أصل المسألة

فلا خيار وكالعيب فوات وصف يزيد فى قيمته قبل قبضه وقد اشتراه به كأن اشترى رقيقا كاتبا أو متصفا بصفة أخرى ثم زالت تلك الصفة بنسيان أو غيره فى يد البائع فيثبت للمشترى الخيار وإن لم يكن فواتها عيبا قبل وجودها . قال ابن الرفعة . وهذا لاشك فيه (كخصاء) بالمدّ (رقيق) أو بهيمة وهو مما يغلب فى جنس المبيع عدمه فيها . أما لو كان الخصاء فى مأكول يغلب وجوده فيها أو نحو بغال أو براذين فلا يكون عيبا لغلبته فيها كما قاله الأذرعى والزركشى وصرح به الرويانى ، وهو ظاهر بدليل الضابط الآتى فيكون كالثيوبة فى الإماء ، ومثل الخصاء فيما تقرر الجبّ لأن الفحل يصلح لما لايصلح له الخصىّ ، ولا نظر لزيادة القيمة به باعتبار آخر لما فيه من فوات جزء مقصود من البدن وقطع الشفرين عيب كما شمله كلامهم ، وغلبته فى بعض الأنواع لاتوجب غلبته فى جنس الرقيق (وزناه)

وجه لامتناع الرد . وقضية قوله ورضيه موكله بعد قوله وكانت الغبطة الخ أنه لو كانت الغبطة فى الرد لم ينظر لرضا الموكل فيرده الوكيل وإن منعه الموكل ولعله غير مراد ، ثم رأيت سم على حج صرح به (قوله فلا خيار) أى لحق الغرماء فى المفلس وحق المولى عليه فى الولى الخ ، ويفرق بين هذا : أى مالو حدث العيب بفعل المشترى وما يأتى أن المستأجر لو عيب الدار تخير بأن فعله لم يرد على المعقود عليه وهو المنافع لأنها مستقبلة غير موجودة حالا بخلاف فعله هنا ، وأنها لوجبت ذكر زوجها تخيرت بأن ملحظ التخيير ثم اليأس وقد وجد ، ثم رأيت مايأتى فى المبيع قبل قبضه ، وهو قريب مما ذكرته ، وما مر أن الوكيل فى خيارى المجلس والشرط لايتقيد برضا الموكل فيما لو منعه من الإجازة أو الفسخ بأن الملحظ هنا فوات المالية وعدمه وهو إنما يرجع للموكل وثم مباشرة ماتسبب عن العقد وهو إنما يرتبط هنا بمباشرة فقط اه حج (قوله فيثبت للمشترى الخيار) أى وإن حدث فيه صفة تجبر مانقص من قيمته بفوات الأولى لأن الفضيلة لاتجبر النقيصة (قوله كخصاء) وهو سن الخصية سواء أقطع الوعاء والذكر معا أم لا اه شيخنا زيادى وهو بيان المراد من الخصاء هنا وإلا فمن قطع ذكره وأنثياه يقال له ممسوح لاخصى (قوله أو نحو بغال) هذا قد يشعر بجواز خصاء البغال وليس مرادا فإنه يشترط لجواز الخصاء كونه فى صغير مأكول اللحم لايحصل منه هلاك له عادة ككون الزمان غير معتدل . وقضية تقييد الجواز بكونه فى صغير مأكول أن ماكبر من فحول البهائم يحرم خصاؤه وإن تعذر الانتفاع به أو عسر مادام فحلا ، وينبغى خلافه حيث أمن هلاكه بأن غلبت السلامة فيه كما يجوز قطع الغدة من العبد مثلا إزالة للشين حيث لم يكن فى القطع خطر (قوله أو براذين) وبحث الأذرعى أنه ليس بعيب فى الضأن المقصود لحمه لغلبة ذلك فيها أيضا اه حج ، وهو مستفاد من قوله فى مأكول يغلب وجوده فيها ، ومثل ذلك مالو خلق فاقدهما فله الخيار (قوله الجبّ) ومثل ذلك مالو خلق فاقدهما فله الخيار (قوله وقطع الشفرين) بضم الشين (قوله فى جنس الرقيق) لكن قضية مامر فى البراذين أنه ليس عيبا فى خصوص ذلك النوع . وقد يفرق بين نحو البراذين والإماء بأن الخصاء فى البراذين لمصلحة تتعلق بها كتذليلها وتذليل الثيران لاستعمالها فى نحو الحرث ولا كذلك فى قطع الشفرين من الأمة فجعل ذلك فيها عيبا مطلقا وإن اعتيد ، أو يقال البراذين جنس مستقل ، والبقر جنس ، والبغال جنس ، وغلبة الخصاء فى كل منها غلبة فى جنسه ، بخلاف الرقيق فإنه جنس واحد كما يأتى فى السلم ، فغلبة قطع الشفرين فى بعضه لاتستلزم غلبته فى مطلقه (قوله وزناه) ولم يوجد عند المشترى بل عند البائع فقط أو وجد عندهما . أما

(قوله يغلب وجوده فيها) الأولى فيه (قوله لأن الفحل) تعليل لأصل المتن

ذكرا أو أنثى ولواطه وتمكينه من نفسه وسحاقها (وسرقته) إلا فى دار الحرب فإن المأخوذ غنيمة . نعم هو صورة سرقة (وإباقه) إلا إذا جاء إلينا مسلما من بلاد الهدنة لأن هذا إباق مطلوب ، ومحل الرد به إذا عاد وإلا فلا ردّ ولا أرش ، وسواء فى هذه الثلاثة أتكررت أم لا ، ولو تاب فاعلها وحسن حاله لأنه قد يألفها ولأن تهمتها لاتزول ، ولهذا لايعود إحصان الزانى بتوبته ، وهذا هو المعتمد وإن رده بعض المتأخرين ، والفرق بين السرقة والإباق وبين شرب الخمر ظاهر ، والأوجه أن وطء البهيمة كذلك ، وأفتى البغوى فيمن اشترى أمة ظنها هو وبائعها زانية وبانت كذلك بأنه يتخير لأنه لم يتحقق زناها قبل العقد ، وأقره غير واحد ومنه يؤخذ أن الشراء مع ظن العيب

لو وجد عند المشترى ولم يثبت وجوده عند البائع فهو عيب حدث عند المشترى فلا ردّ به ، وما توهمه بعضهم من أنه يردّ بما ذكر قال : لأن وجوده بيد المشترى أمارة على وجوده قبل فى يد البائع لما جرت به العادة الإلهية من أنه تعالى لايكشف الستر عن عبده فى أوّل مرة ، فصريح كلامهم يخالفه لأن الأحكام إنما تناط بالأمور الظاهرة فلا التفات له ، وبتسليمه فيجوز أن المرة الأولى وجدت فى يد المشترى وإن لم تظهر والثانية من آثارها .

[تنبيه] يثبت زنا الرقيق باقرار البائع أو ببينة ، ويكفى فيها رجلان لأنه ليس فى معرض التعيير حتى يشترط له أربعة رجال ، ولا يكفى إقرار العبد بالزنا لأن فيه ضررا بغيره فلا يقبل منه .

[فرع] لو زنى أو سرق العبد قبل رقه فالظاهر أنه عيب اهـ سم على منهج . أقول : وهل مثلهما غيرهما كالجناية وشرب المسكر والقذف ؟ فيه نظر ، ولا يبعد أنها كذلك لأن صدورها منه يدل على إلفه لها طبعا وإن كانت موجودة فى الحرية (قوله وسحاقها) ولو من صغير له نوع تمييز اهـ حج وهو راجع لقوله وزناه الخ (قوله وسرقته) أى ولو اختصاصا اهـ حج . وإن وجدت عند المشترى بعد وجودها فى يد البائع (قوله لأن هذا إباق مطلوب) ويلحق به مالو أبق إلى الحاكم لضرر لايحتمل عادة ألحقه به نحو سيده وقامت به قرينة اهـ حج . وأطلق على المجىء للحاكم إباقا لأن الإباق هو الهرب من السيد وإن عرف المحل الذى ذهب إليه . وفى المختار : أبق العبد يأبق ويأبق بكسر الباء وضمها : أى هرب اهـ . وفى حج أيضا : وما لو حمله عليه تسويل نحو فاسق يحمل مثله على مثله عادة اهـ : أى فلا يثبت به الخيار ، وله وجه لأنه معذور فى ذلك . وينبغى تصديق العبد فى ذلك إن دلت عليه قرينة ، وقول حج إلى الحاكم : أى أو إلى من يتعلم منه الأحكام الشرعية حيث لم يغنه السيد عنه (قوله ومحل الرد به) أى الإباق (قوله إذا عاد) هذا يصوّر بما إذا أبق فى يد المشترى وكان أبق فى يد البائع ، وإنما ردّ مع حصوله فى يده لأنه من آثار ماحصل فى يد البائع ، ولا فرق بين أن يكون ما فى يد المشترى أكثر وينقص به المبيع أوّلا ، هذا هو المعتمد من خلاف فيه اهـ سم على حج (قوله ولا أرش) أى لاحتمال عوده (قوله وسواء فى هذه) أى وما ألحق بها من اللواط وما بعده (قوله أتكرّرت أم لا) وجدت فى يد المشترى أيضا أم لا (قوله ولأن تهمتها) أى النقص والحاصل به لايزول الخ (قوله وهذا هو المعتمد) متصل بقوله ولو تاب فاعلها الخ (قوله بين شرب الخمر) أى إذا تاب منه (قوله ظاهرا) وهو أن تهمتها لاتزول بخلاف شرب الخمر لكن هل يشترط لصحة توبته من شرب الخمر ونحوه مضى مدة الاستبراء وهو سنة أولا ؟ ، فيه نظر والأقرب الثانى (قوله والأوجه أن وطء البهيمة كذلك) أى يثبت به الخيار ولو مرة وتاب منه (قوله لأنه لم يتحقق) أى ومن ذلك أيضا ما اعتيد فى مريد بيع الدواب من ترك حلبها لإيهام كثرة اللبن فظن المشترى ذلك لايسقط الخيار لأنه من

(قوله والأوجه أن وطء البهيمة كذلك) يعنى ولو تاب فاعله كما هو صريح عبارة التحفة

لايسقط الرد . نعم يتجه حمله على ظن مساو طرفه الآخر أو مرجوح ، فإن كان راجحا فلا لأنه كاليقين ، ويؤيده إخبار البائع بعينه إذ لايفيد سوى الظن ، ولو اشترى شيئا فقال إنه لاعيب به ثم وجد به عيبا فله رده به ، ولا يمنع منه قوله المذكور لأنه بناه على ظاهر الحال (وبوله بالفراش) مع اعتياده ذلك وبلوغه سبع سنين بخلاف مادونها : أى تقريبا لقول القاضى أبى الطيب وغيره بأن لايكون مثله يحترز منه ، ومحله إن وجد البول فى يد المشترى أيضا ، وإلا فلا لتبين أن العيب زال ، وليس هو من الأوصاف الخبيثة التى يرجع إليها الطبع بخلاف ماقبله ، وشمل كلامه مالو لم يعلم به إلا بعد كبره فله الردّ به على الأصح وإن حصل بسبب ذلك زيادة نقص فى القيمة خلافا للمتولى ومن تبعه (وبخره) المستحكم بأن علم كونه من المعدة لتعذر زواله بخلافه من الفم لسهولة زواله بالتنظيف ، ويلحق به تراكم وسخ على أسنانه تعذر زواله (وصنانه) المستحكم المخالف للعادة دون مايكون العارض عرق أو حركة عنيفة أو اجتماع وسخ ومرضه وإن لم يكن مخوفا . نعم لو كان خفيفا كصداع يسير فلا رد به خلافا لبعضهم أخذا مما ذكروه فى أعذار الجمعة والجماعة ، ولو ظن مرضه عارضا فبان أصليا تخير كما لو ظن البياض بهقا فبان برصا . ومن عيوب الرقيق وهى لاتكاد تنحصر كونه نماما شتاما أو آكل الطين أو تمتاما

الظن المرجوح أو المساوى لعدم اطراد الحلب فى كل بهيمة (قوله على ظن مساو طرفه الخ) قد يقال حيث تساوى طرفاه لم يكن ظنا بل شكا وحيث كان مرجوحا كان وهما ، فالقول بما ذكر تضعيف فى المعنى لمن ألغى الظن . نعم الظن تتفاوت مراتبه باعتبار قوّة الدليل وضعفه ، فينبغى أن يقيد الظن بما لم يقو دليله بحيث يقرب من اليقين ويمكن حمل كلام الشارح عليه (قوله فإن كان راجحا فلا) أى فلا خيار (قوله ويؤيده) أى الحمل قد يتوقف فى التأييد بما ذكر لما سيأتى من أن إخباره بما يعاين كالبرص لايكفى مع إفادته الظن ، على أنه قد يفرق بين الظن المستند لاخبار وبين غيره فإنهم فى باب المياه ونحوها نزلوا الظن المستند لاخبار العدل منزلة اليقين ولم يعتبروا غيره (قوله بعيبه) أى فإنه لارد به وإن وجده كذلك (قوله ولو اشترى شيئا فقال) أى المشترى لمن سأله عنه أو فى مقام مدحه (قوله بالفراش) وخرج بالفراش غيره كما لو كان يسيل بوله وهو ماش فإنه يثبت به الخيار بالطريق الأولى لأنه يدل على ضعف بالمثانة ، ومثل ذلك خروج دود القرح المعروف (قوله مع اعتياده) أى عرفا فلا يكفى مرة فيما يظهر لأنه كثيرا مايعرض المرة بل والمرتين ثم يزول اه حج (قوله أى تقريبا) كشهرين حال من سبع ولو ذكره متصلا به كان أولى (قوله ما لو لم يعلم) أى بالبول فى الفراش . (قوله إلا بعد كبره) أى العبد أى بأن استمر يبول إلى الكبر ولم يعلم به (قوله خلافا للمتولى) ويؤيد ما قاله المتولى ما يأتى فى المرض من أنه لارد به لزيادته فى يد المشترى (قوله ومن تبعه) منهم حج (قوله المستحكم) بكسر الكاف لأنه من استحكم وهو لازم . قال فى المختار : وأحكم فاستحكم : أى صار محكما وبه يعلم ما اشتهر على الألسنة من قولهم فساد استحكم بضم التاء خطأ (قوله وصنانه) ضبطه فى القاموس بالقلم بضم الصاد (قوله دون ما يكون لعارض) يؤخذ منه أن قوله المخالف للعادة صفة مبينة للمراد بالاستحكام لا زائدة عليه (قوله ولو ظن مرضه عارضا) أى فاشتراه بناء على سرعة زواله .

[فرع] وقع السؤال فى الدرس عما لو اشترى عبدا وختنه ثم اطلع فيه على عيب قديم هل له الردّ أم لا ؟ والظاهر أن يقال : إن تولد من الختان نقص منع من الرد وإلا فلا ، ووقع السؤال فيه أيضا عما لو اشترى رقيقا

(قوله نعم يتجه حمله على ظن مساو الخ) أى فالمراد بالظن هنا مايشمل الأطراف الثلاثة كما هو عرف الفقهاء بخلاف عرف الأصوليين

مثلا أو كذابا أو قاذفا أو مقامرا أو تاركا للصلاة . قال الزركشى : وينبغى اعتبار ترك مايقتل به اه . وهو ظاهر وفى إطلاق كون الترك عيبا نظر لاسيما من قرب عهده ببلوغ أو إسلام إذ الغالب عليهم الترك خصوصا الإماء بل هو الغالب فى قديمات الإسلام . وقضية الضابط أن يكون الأصح منع الرد أو شاربا للخمر أو نحوه مما يسكر وإن لم يسكر بشربه . قال الزركشى كالأذرعى ، وينبغى أن يكون محله فى المسلم دون من يعتاد ذلك من الكفار فإنه غالب فيهم وهو ظاهر مأخوذ من الضابط الآتى ، ومثل المشروب البنج والحشيش أو أصم ولو فى إحدى أذنيه أو أقرع أو أبله أو أرتّ أو لايفهم أو ألثغ أو مجنونا وإن تقطع جنونه أو أشلّ أو أجهر أو أعشى أو أخشم أو أبكم أو فاقد الذوق أو أنملة أو ظفر أو شعر ولو عانة أو فى رقبته لا ذمته دين

فوجده يغطّ فى نومه أو وجده ثقيل النوم هل يثبت له الخيار أم لا ؟ فيه نظر ، والظاهر أن يقال : إن كان فيهما زائدا على عادة غالب الناس ثبت له الخيار وإلا فلا ، لأن الأوّل ينقص القيمة والثانى يدل على أنه ناشىء عن ضعف فى البدن .

[فرع] ليس من العيوب فيما يظهر ما لو وجد أنف الرقيق مثقوبا أوأذنه لأنه للزينة (قوله أو كذابا) وعبروا هنا بالمبالغة لا فى نحو قاذفا فيحتمل الفرق ، ويحتمل أن الكل السابق والآتى على حد سواء فى أنه لابد أن يكون الكل من ذلك صار كالطبع له : أى بأن يعتاده عرفا نظير مامر اه حج (قوله أو قاذفا) أى ولو لغير المحصنات مر اه سم على حج (قوله ترك مايقتل به) أى وهو صلاة واحدة خرج وقتها الضرورى ، وظاهره وإن لم يرفع أمره للإمام لكن فى كلام حج مانصه : لكن يشكل عليه : أى اعتبار تكرر مايعدّ عيبا فيه بحث الزركشى أن ترك صلاة واحدة يقتل بها عيب إلا أن يجاب بأن هذا صيره مهدرا وهو أقبح العيوب اه . وقضية قوله مهدرا أنه لابدّ من أمر الإمام له بها ، إلا أن يقال : معنى قوله مهدرا أنه صار معرضا للإهدار (قوله منع الرد) أى بترك الصلاة على المعتمد(قوله أونحوه) أى وإن لم يتكرر منه ذلك، وظاهره وإن اعتقد حله كحنفى اعتاد شرب النبيذ الذى لايسكر وهو ظاهر لأنه ينقص القيمة ويقلل الرغبة فيه (قوله والحشيش) أى وإن لم يسكر به فيما يظهر (قوله أوأصم) أى ولو فى إحدى أذنيه المراد بالصمم هنا مايشمل ثقل السمع لأنه ينقص القيمة(قوله أو أبله) رجل أبله بين البله والبلاهة ، وهو الذى غلبت عليه سلامة الصدر وبابه طرب وسلم وتبله أيضا والمرأة بلهاء ، وفى الحديث « أكثر أهل الجنة البله » يعنى البله فى أمر الدنيا لقلة اهتمامهم بها وهم أكيس الناس فى أمر الآخرة اه مختار . أقول : والظاهر أن هذا المعنى غير مراد هنا ، وإنما المراد بالأبله من يغلب عليه التغفل وعدم المعرفة ، ويوافقه قول المصباح : بله بلها من باب تعب ضعف عقله فهو أبله ،والأنثى بلهاء والجمع بله مثل أحمر وحمراء وحمر ، ومن كلام العرب : خير أولادنا الأبله الغفول . المعنى : أنه لشدة حيائه كالأبله يتغافل ويتجاوز فشبه ذلك بالبله مجازا (قوله أو أرتّ) أى لايفهم كلامه الغير اه شرح روض . ولعل مثله الأرث بالمعنى السابق فى الجماعة وهو من يدغم فى غير موضع الإدغام وقد يشعر بإرادته هنا مقابلته بالألثغ (قوله أو لايفهم) أو أبيض الشعر لدون أربعين سنة ، ويظهر أنه لابد من بياض قدر يسمى فى العرف شيبا منقصا اه حج (قوله أو أبكم) بأن يكون لايفهم كلامه (قوله أو شعر) أى لأن عدم نباته يدل على ضعف البدن ، وإنما أخذ العانة غاية لأن من الناس من يتسبب فى عدم إنباتها بالدواء ، فربما يتوهم لأجل ذلك أن عدم إنباتها ليس عيبا (قوله أو فى رقبته لا ذمته دين) يتأمل فيه ، فإن تعلق الدين برقبته يمنع صحة البيع . ثم رأيت فى الخطيب مانصه : فإن قيل من تعلق برقبته مال لايصح بيعه فكيف يعدّ من العيوب ؟ أجيب : بأن صورته أن يبيعه ثم يجنى جناية تتعلق برقبته قبل قبضه فإنها من ضمان

أو مبيعا فى جناية عمد وإن تاب منها كما جزم به فى الأنوار وهو المعتمد خلافا لبعض المتأخرين أو مكثرا لجناية الخطأ بخلاف ما إذا قل والقليل مرة وما فوقها كثير كما اقتضاه كلام الماوردى أو له أصبع زائدة أو سن شاغية أو مقلوعة لا لكبر أو به قروح أو ثآليل كثيرة أو جرب أو عمش أو سعال أو وشم كما فى الأنوار وهو محمول على غير معفوّ عنه أما معفوّ عنه بأن خشى من إزالته مبيح تيمم ولم يحصل به شين فالأوجه أنه لا يكون عيبا ولا ينافيه ما أذكره فى الغابة لأن هذا إطلاق يمكن تخصيصه بما ذكر لوضوح المعنى فيه أو مزوجا أو خنثى مشكلا أو واضحا أو مخنثا أو مرتدا وإن تاب قبل العلم كما قاله الماوردى وتبعه الأذرعى خلافا لبعض المتأخرين ، أو كونها رتقاء أو قرناء أو مستحاضة أو تغير ريح فرجها أو تطاول ظهرها أو لا تحيض فى سنه غالبا أو حاملا لا فى البهائم إذا لم تنقص بالحمل أو معتدة ولو كانت محرمة عليه بنسب أو رضاع أو مصاهرة خلافا للجيلى ، أو كافرا ببلاد الإسلام أو كافرة كفرا يحرم وطأها واصطكاك الكعبين وانقلاب القدمين شمالا ويمينا وتغير الأسنان بسواد أو خضرة أو زرقة أو حمرة كما بحثه الشيخ

البائع اه (قوله أو مبيعا) قضيته أنه لو عفا عنه فى جناية العمد أو فداه السيد لا يكون ذلك عيبا يثبت به الخيار والظاهر أنه غير مراد ، وعبارة الزيادى عطفا على ما يثبت الخيار وكذا جناية العمد (قوله فى جناية عمد) وينبغى أن مثله شبه العمد (قوله أو له أصبع زائدة) ظاهره ولو كانت على سمت الأصابع ولم ينقص بها بطش يده ، وقد يقال : ينبغى تقييده بما قلناه فى السن الشاغية (قوله أو سنّ شاغية) أى زائدة ، وليست على سمت الأسنان بحيث تنقص الرغبة فيه (قوله لا لكبر) ينبغى أن يستثنى من ذلك نوع اعتيد قلع المقدم مثلا من أسنانه للتزين فلا يكون عيبا لغلبة وقوعه فيه ، لكن قياس ما تقدم له فى الشفرين وما يأتى فى قوله ومحل الكلام فيما الخ خلافه ، وينبغى أن المراد بالكبر بلوغ الأربعين كما فى الشيب ، وببعض الهوامش أن المراد به العمر الغالب وهو ستون سنة فليراجع وقد يتوقف فيه (قوله أو ثآليل) هو بالثاء المثلثة جمع ثؤلول كما فى مختار الصحاح وهو حبّ يعلو ظاهر الجسد كالحمصة فما دونها اه حج على الشمايل (قوله أو جرب) أى ولو قليلا (قوله أو سعال) أى وإن قلّ حيث صار مرضا مزمنا (قوله أو وشم) ظاهره وإن قلّ ولم يتعدّ بفعله فى الأصل ، وعموم قوله الآتى أما معفوّ عنه الخ قد يقتضى خلافه مع قطع النظر عن قوله بأن خشى الخ ، وينبغى أن محل كون الوشم عيبا إذا كان فى نوع لا يكثر وجوده فيه على مامر (قوله ولا ينافيه ما أذكره فى الغابة) أى من أن المعوّل فيها على العرف العام والوشم ليس مما يغلب فيه ، فكان القياس أنه عيب وإن صار معفوّا عنه (قوله أو واضحا) إلا إذا كان ذكرا وهو يبول بفرج الرجل فقط اه حج (قوله أو مخنثا) بكسر النون لأنهم فسروه بالمتشبه بالنساء فيكون بصورة اسم الفاعل ، لكن فى شرح الشارح فى باب الجهاد ما يناقضه (قوله أو تطاول) الذى يظهر أن المراد بطول الظهر هنا أن يطول إلى حد لا يوجد فى النساء لا نادرا اه سم على حج (قوله أو لا تحيض فى سنه) زاد حج : وهو عشرون سنة (قوله أو معتدّة) أى لأنه قد يريد تزويجها حالا (قوله أو كافرا ببلاد الإسلام) ظاهره وإن اتصلت ببلاد الكفر (قوله كفر يحرم وطأها) مفهومه أن الكفر الذى لا يحرم به الوطء ليس عيبا فى الأمة ، وهو مشكل بقوله قبل أو كافرا ببلاد الإسلام ، لأن مقتضاه أنه لا فرق بين العبد والأمة اللهم إلا أن يقال : المراد أنه علم بأصل كفرها وظنه لا يحرم فبان خلافه ، وينبغى أن من العيوب أيضا مالو وجد كثير البكاء أو كثير الضحك لأن ذلك ينقص العبد غالبا (قوله واصطكاك) أى ومنها اصطكاك الخ (قوله وتغير الأسنان بسواد) أى خلقى

(قوله أو مبيعا فى جناية عمد) قضيته أن نفس العمد ليس بعيب ، وقضية التقييد بالإكثار فى الخطأ الآتى أن العمد

وكلف يغير البشرة وكبر إحدى ثدبي الأمة وخيلان بكسر الخاء كثيرة وآثار الشجاج والقروح والكى الشائنة (وجماح الدابة) بالكسر وهو امتناعها على راكبها (وعضها) وكونها رموحا أو نفورا أو تشرب لبنها أو لبن غيرها أو يخاف راكبها سقوطه عنها لخشونة مشيها أو كونها درداء لا لكبر أو قليلة الأكل أو مقطوعة الأذن بقدر مايمنع التضحية وكون الدار مختصة بنزول الجند ومجاورتها لنحو قصارين يؤذونها بدق أو يزعزعونها ولو تأذى به سكانها فقط ، أو ظهر بقربها دخان من نحو حمام ، أو على سطحها ميزاب رجل ، أو مدفون فيها ميت أو ظهر قبالة بوقفها وعليها خطوط المتقدمين ، وليس فى الحال مايشهد به إلا أن يعلم أنها مزوّرة ، وذكر بعضهم أن الشيوع بين الناس بوقفيتها عيب وهو ظاهر لأنه ينقص القيمة ، أو كون الضيعة ثقيلة الخراج فوق العادة ، أو بقربها قرود تفسد الزرع ولا أثر لظنه سلامتها من خراج معتاد ويتصوّر بيع الأرض مع كونها خراجية بما حكاه الرافعى فى زكاة النبات . عن بعضهم أنه يجوز أن يقال : الظاهر أن اليد للملك ، والظاهر أن الخراج إنما ضرب بحق فلا يترك أحد الظاهرين للآخر ، ولو اشترى بستانا فألزمه المتولى أن يصير فلاحا ثبت له الخيار إن كان معروفا بذلك وإلا فلا كما أفتى به المصنف ، وكون المبيع متنجسا ينقص بغسله أو لغسله مؤنة كما قاله الأذرعى ، وكون الماء يكره استعماله أو اختلف فى طهور يته كمستعمل كوثر فصار كثيرا أو وقع فيه مالا نفس له سائلة كما قاله

(قوله يغير البشرة) صفة كاشفة فى المصباح كلف الوجه كلفا من باب تعب تغيرت بشرته (قوله وخيلان) بكسر المعجمة فسكون التحتية جمع خال وهو الشامة على الجسد اه حج على الشمايل (قوله وهو امتناعها على راكبها) .

[فرع] قال القاضى : لو كانت تذهب من كل ماتراه فله الرد اه سم على منهج (قوله وكونها رموحا) أى كثيرة الرفس (قوله أو تشرب لبنها) أى وإن لم تكن مأكولة (قوله أو كونها درداء) أى ساقطة الأسنان كما قاله فى شرح الروض (قوله أو قليلة الأكل) بخلاف كثرة أكلها وكثرة أكل القن فليس واحد منهما عيبا ، وبخلاف قلة شربها فيما يظهر لأنه لايورث ضعفا اه سم على حج : أى وبخلاف قلة أكل القن كما يأتى للشارح من أنه لاخيار بواحد منهما فيه (قوله أو مقطوعة الأذن) ظاهره ولو كان الحيوان غير مأكول ، ويوجه بأنه يقلل الرغبة فيه (قوله لنحو قصارين) من النحو الطاحونة (قوله أو مدفون فيها ميت) صغير أو كبير مالم تندرس جميع أجزائه فيما يظهر لجواز حفر موضعه حينئذ والتصرف فيه (قوله إلا أن يعلم) أى بقرينة (قوله ولا أثر لظنه) أى فى عدم ثبوت الخيار ، فإذا ظن قلة خراجها على خلاف العادة أو عدمه ثم بان خلافه لم يتخير (قوله إنما ضرب بحق) وصورته أن تكون الأرض لحربيين فيصالحوا على أن الأرض لهم ويضرب عليها خراج مقرر فى كل سنة فإنه لايسقط بإسلامهم بعد ولا ببيعهم الأرض (قوله فألزمه المتولى) أى للقرية (قوله إن كان معروفا) أى البستان (قوله بذلك) أى الفلاحة بمعنى أنه اطردت العادة بأن من فى يده ذلك البستان يكون فلاحا إما بزراعة أرض حوله ودفع أجرتها أو بخدمة المتولى فى نحو زراعته (قوله أو وقع فيه مالا نفس له سائلة) أى لأنه يعاف وإن كان طاهرا . وقضيته أنه لاخيار فيما لو وقع فيه حىّ وأخرج مع أن النفس قد تعافه بناء على ما هو المتبادر من عبارته من أن المراد وقعت فيه ميتة لادم لها سائل . لكن إطلاق قوله مالا نفس له سائلة يشمل الحىّ وهو ظاهر إن كانت النفس تعاف ما وقع فيه ثم نزع منه . أما ما لاتعافه غالبا كمائع وقع فيه ذبابة ثم نزعت منه فينبغى أن

عيب بمجرده فليراجع : (قوله درداء) هو بالمد : أى ... لة الأسنان (قوله أو ظهر بقربها دخان الخ) الظاهر أن

الزركشي ، وكون أرض البناء فى باطنها رمل أو أحجار مخلوقة وقصدت لزرع أو غرس وإن أضرت بأحدهما فقط كما قاله القاضى أبو الطيب والندنيجى وغيرهما فيما لو أضرت بالغرس دون الزراعة وقيس به عكسه ، والحموضة فى البطيخ لا الرمان عيب وإن خرج من حلو كما اقتضاه إطلاقهم خلافا للأذرعى ، ولا ردّ بكون الرقيق رطب الكلام ، أو غليظ الصوت ، أو يعتق على من وقع له العقد ، أو بكونه يسيء الأدب ، أو ولد زنا ، أو مغنيا ، أو زامرا ، أو عارفا بالضرب بالعود ، أو حجاما ، أو أكولا ، أو قليل الأكل ، أو أصلع ، أو أغم ، ولا بكونها ثيبا إلا فى غير أوانها ، ولا عقيما ، ولا يكون العبد عنينا ، ولا بكونها محرما للمشترى ولا صائمة ، ولا بكون العبد فاسقا فسقا لا يكون سببه عيبا كما قيده به السبكى ، وليس عدم الختان عيبا إلا فى عبد كبير يخاف عليه منه بخلاف الأمة ولو كبيرة . وضابط الكبر مايخاف من الختان فيه ، قال الأذرعى : كذا أطلقوه وينبغى أن يكون محله فيما إذا كان ممن يختتن ، أما لو كان من قوم لا يرونه كأكثر النصارى والترك وغيرهم فلا إلا أن يكون قد تقادم إسلامه أو نشأ التركى ببلاد الإسلام اهـ . والأوجه الإطلاق . ولو ظن المشترى البائع مالكا فبان وكيلا أو وصيا أو وليا أو ملتقطا لم يرد ، ولا مطمع فى استيفاء العيوب بل التعويل فيها على الضابط الذى ذكروه لها (و) هو وجود (كل ماينقص) بالتخفيف كيخرج وقد يشدد بقلة وهو متعد فيهما (العين أو القيمة نقصا يفوت به غرض صحيح) يصح عوده إلى العين والقيمة ، وأن يكون قيدا لنقص الجزء فقط احترازا عن قطع زائد وفلقة يسيرة من الفخذ اندملت بلا شين ، وعن الاندمال بعد الختان فإنه فضيلة وجرى عليه جمع من الشراح وبنوا عليه الاعتراض على المصنف بأنه كان ينبغى ذكره عقبه إما بأن يقدم ذكر القيمة أو يجعل هذا القيد عقب نقص العين قبل ذكر القيمة

لاخيار (قوله وإن أضرت بأحدهما) أى الزرع والغرس (قوله وإن) غاية خرج أى الرمان (قوله أو غليظ الصوت) قال فى متن الروض : أو كونه يعتق على الموكل اهـ . وظاهره وإن كان الوكيل عالما بذلك (قوله أو بكونه يسيء الأدب) أى بغير الشتم لما مر فيه ، وخرج بسوء الأدب سوء الخلق فيثبت به الخيار لأنه جبلة لايمكن تغييرها ، ثم رأيته فى حج قال : والفرق بينهما واضح . أقول : ولعله ما أشرنا إليه (قوله ولا بكون العبد عنينا) قد يقال العنة إنما تنشأ عن ضعف غالبا (قوله ولا صائمة) أى بخلاف مالو نذرت صوم مدة طويلة بإذن المالك ، فإن المشترى يثبت له الخيار لتضرره به (قوله لايكون سببه عيبا) كترك الصلاة على مامر (قوله بخلاف الأمة) وقد يقال : الفرق أن الختان فى أمة يقطع جزء من بظرها وإن قل وهو لايضرّ غالبا ، بخلافه فى العبد فإنه يقطع جميع القلفة ومع الكبر يتولد منه الضرر (قوله والأوجه الإطلاق) أى فلا فرق بين كونه من قوم يختتنون أولا قرب عهده بالإسلام أولا ، ويحتمل رجوعه لقوله إلا أن يكون تقادم إسلامه أو نشأ الخ ، فيكون التقييد بكونه من قوم لايختتنون معتبرا (قوله فبان وكيلا) إنما نص على ذلك لأنه قد يقال : يحتمل إذا بان يتصرف عن غيره وجود نزاع من المالك بعد كأن يدّعى أن تصرفه وقع على خلاف المصلحة أو أن المالك ينكر التوكيل بعد مدة (قوله وقد يشدد) أى مع ضم الياء (قوله وأن يكون قيدا لنقص الخ) وفى بعض النسخ : ويصح جعله قيدا لنقص

المراد بالظهور هنا الكثرة احترازا عن الدخان القليل ، وإلا فما معنى التعبير بالظهور فليراجع (قوله وقصدت لزرع أو غرس) لعل أو بمعنى الواو أو أن الألف زائدة من الكتبة حتى يلائم مابعده ، والعبارة للروض وليس فيها ألف (قوله وهو متعدّ فيهما) أى هنا وإلا فالمخفف يأتى لازما كما يأتى متعديا لواحد ولاثنين ومثله فى ذلك زاد (قوله إلى العين والقيمة) أى ويكون فى القيمة احترازا عن نقص يسير يتغابن به كما صرح به فى التحفة وكذا

وتبعهم الشيخ فى منهجه(إذا غلب) فى العرف العام لا فى محل البيع وحده فيما يظهر .ومحل الكلام فيما لم ينصوا فيه على كونه عيبا وإلا فلا اعتبار فيه بعرف يخالفه مطلقا كما لايخفى (فى جنس المبيع عدمه) قيد لهما احترازا فى الأول عن قلع الأسنان فى الكبير وفى الثانى عن ثيوبة الكبيرة وبول الصغير ، فإنهما وإن نقصا القيمة لايغلب عدمهما فى جنس المبيع (سواء) فى ثبوت الخيار (أقارن) العيب (العقد أم حدث) بعده (وقبل القبض) أم بعده واستند إلى سبب كما سيأتى لأن المبيع حينئذ من ضمان البائع كما لو اشترى بكرا مزوّجة وهو جاهل فأزال الزوج بكارتها فله الرد ، فإن كان عالما فلا خيار له كما ذكره السبكى وغيره ، ولا أرش لرضاه بسببه (ولو حدث) العيب بعده أى القبض(فلا خيار)للمشترى لأنه بالقبض صار من ضمانه فكذا جزؤه وصفته ، ومحل ذلك بعد لزوم العقد أما قبله فالقياس بناؤه على مالو تلف حينئذ هل ينفسخ ،والأرجح على ماقاله الرافعى إن قلنا الملك للبائع انفسخ وإلا فلا . فإن قلنا ينفسخ فحدوثه كوجوده قبل القبض كما صرح به الماوردى عن ابن أبى هريرة لأن من ضمن الكل ضمن الجزء أو لاينفسخ فلا أثر لحدوثه ، ، وسكتوا عن بيان حكم المقارن للقبض مع أنه تنافى فيه القبلية والبعدية ، والأوجه أن له حكم مافبل القبض لأن يد البائع عليه حسا فلا يرتفع ضمانه إلا بتحقق ارتفاعها وهو لايحصل إلا بتمام قبض المشترى له سليما (إلا أن يستند إلى سبب متقدم) على العقد أو القبض وهو جاهل به (كقطعه بجناية) قودا أو سرقة (سابقه) وزوال بكارة بزواج متقدم (فيثبت له الرد فى الأصح) إحالة على السبب ، فإن كان عالما

القيمة فقط احترازا عن نقص يسير لايتغابن به (قوله لا فى محل البيع) قد يقال : بل الذى يظهر اعتبار محل العقد فإنه الذى ينصرف إليه الإسم عند إطلاق المتعاقدين ، ويوافقه مامر فى البغال ونحوها عن الأذرعى ، وكذا مامرّ فى عدم ختان العبد الكبير عن الأذرعى أيضا (قوله فى جنس المبيع عدمه) هل من ذلك مالو اشترى ثورا فى سن يغلب وجود الخصاء فى مثله فوجده فحلا ؟ فيه نظر ، ولا يبعد أنه عيب لأن ذلك يمنع من الرغبة فيه وينقص القيمة (قوله قيد) أى إذا غلب الخ (قوله لهما) أى العين والقيمة (قوله عن ثيوبة الكبيرة) خرج به مالو كانت فى سن لاتحتمل فيه الوطء ووجدها ثيبا فله الخيار بذلك (قوله كما لو اشترى) مثال لما حدث بعده وقبل القبض (قوله فله الرد) ومثل ذلك جلده المؤثر فيه لمعصية سابقة اهع . وفى سم على منهج ع : انظر لو شاب العبد عند البائع فى غير أوانه واستمر عنده حتى دخل أوانه ثم باعه هل يكون دخول الأوان فى معنى الزوال فلا خيار وهو محتمل اهأقول: ويحتمل أن يفصل بين أن يكثر الشيب بعد دخول الأوان بواسطة ماتقدم منه على الأوان أولا بأن يكون الموجود بعد دخول الأوان قدر مايعتاد فى الأوان اهوأقول: قد يقال بل له الرد مطلقا وإن لم يزد الشيب لأنه يتبين به أن به ضعفا فى بدنه فيردّ به(قوله كما ذكره السبكى)لاحاجة إلى عزوه للسبكى لعلمه مما سيأتى فى قوله إلا أن يستند الخ ،ثم رأيت حج قال مامعناه: أن علمها مما يأتى ممنوع لأن ماسيأتى فيما بعد القبض وهذا فيما قبله قال : وقد ينازع فى عدم ثبوت الخيار بأنه لا عبرة بالرضا بالسبب مع كون الضمان على البائع فالأخذ بإطلاقهم غير بعيد (قوله فالقياس بناؤه) أى بأن قلنا للمشترى أو موقوف (قوله انفسخ) ويضمنه المشترى بالبدل الشرعى وهو المثل فى المثلى والقيمة فى المتقوّم (قوله فإن قلنا ينفسخ) بأن قلنا الملك فيه للبائع (قوله أو لاينفسخ) بأن كان للمشترى أو موقوفا(قوله فلا أثر لحدوثه) فيمتنع الرد(قوله والأوجه أن له حكم ماقبل القبض) فيثبت ، به الخيار

فى بعض نسخ الشارح (قوله وإلا فلا اعتبار فيه بعرف يخالفه) يعكر مامر له فى ترك الصلاة حيث نصوا على أنه عيب ، ونازعهم تبعا لغيره بقضية الضابط المذكور (قوله على ماقاله الرافعى) انظر ماوجه هذا التبرى

فلا ردّ ولا أرش لتقصيره . والثانى لايثبت لأنه قد يتسلط على التصرف بالقبض فيدخل المبيع فى ضمانه أيضا، فلو كان عن ضمان البائع أدى إلى توالى ضمانين . نعم لو اشترى حاملا فوضعت فى يده ونقصت بسبب الوضع فلا رد كسائر العيوب الحادثة كما قالاه ، ومنازعة الأسنوى وغيره فيه مردودة بأنه كموته بمرض سابق المذكورة فى قوله(بخلاف موته بمرض سابق) على ماذكر جهله (فى الأصح) لأن المرض يتزايد فيحصل الموت بالزائد ولا تتحقق إضافته إلى السابق فلا رد له بذلك : أى لايرجع فى ثمنه حينئذ ، فالمراد نفى رد الثمن لا المبيع للعلم بتعذر رده بموته ، وإليه أشار الشارح بقوله فلا يثبت به لازم الرد فلا اعتراض حينئذ ، نعم للمشترى أرش المرض من الثمن وهو مابين قيمته صحيحا ومريضا وقت القبض ، ولو كان المرض غير مخوف بأن لم يورث نقصا عند القبض فلا أرش جزما ، ومقابل الأصح يقول السابق أفضى إليه فكأنه سبق فينفسخ البيع قبيل الموت (ولو قتل) المبيع (بردة سابقة)هو مثال نبه به على الضابط الأعم وهو أن يقتل بموجب سابق كقتل أو حرابة أو ترك صلاة بشروطه (ضمنه البائع فى الأصح) لما مر فيردّ ثمنه للمشترى إن كان جاهلا لعذره وإلا فلا ، وكون القتل فى تارك الصلاة إنما هو على تصميمه على عدم القضاء غير ضار ، إذ الموجب هو الترك والتصميم إنما هو شرط الاستيفاء كالردة فإنها الموجبة للقتل والتصميم عليها شرط للاستيفاء ، ويتفرع على مسألتى نحو المرض والردة مؤن تجهيزه ، فهى على المشترى فى الأولى وعلى البائع فى الثانية : أى إن أريد تجهيز المرتد إذ الوجوب منتف فيه ، والثانى لايضمنه البائع ولكن تعلق القتل به عيب يثبت به الأرش وهو مابين قيمته مستحق القتل وغير مستحقه من الثمن ، ولو استلحق البائع المبيع ووجدت شروط الاستلحاق ثبت نسبه منه ، ولكن لايبطل البيع إلا إن أقام بينة بذلك أو صدّقه المشترى أخذا مما يأتى أوّل محرمات النكاح إن أباه لو استلحق زوجته ولم يصدقه لم ينفسخ النكاح وإن كانت أخته ، وعلم من كلام المصنف صحة بيع المرتد كالمريض المشرف على الهلاك وكذا المتحتم قتله بالمحاربة ولا قيمة على متلفه كما نقلاه فى الثانية عن القفال وقول بعضهم لعله بناها ، على أن المغلب فى قتل المحارب معنى الحد لكن الصحيح أن المغلب فيه معنى القصاص ، وأنه لو قتله غير الإمام بغير إذن لزمه دينه . وقضيته أنه يلزم قاتل العبد المحارب قيمة لمالكه ، نبه على ذلك الأذرعى ، أجاب عنه الوالد رحمه الله تعالى بحمله على قاتله بأمر الإمام . وأما المرتد

ويمكن شمول قول المصنف قبل القبض له بأن يراد بقبل القبض ماقبل تمام القبض (قوله كسائر العيوب) أى وله الأرش ، ومفهوم قوله نقصت أنها لو لم تنقص كان له الرد وهو ظاهر (قوله للمشترى أرش المرض من الثمن) أى فيكون جزءا منه نسبته إليه كنسبة مانقص المرض من القيمة على ما يأتى فى قوله وهو مابين قيمته صحيحا ومريضا مسامحة (قوله أو حرابة) أى قطع طريق (قوله لما مر) أى من قوله إحالة على السبب (قوله إذ الوجوب منتف فيه) أى أو يحمل على مالو تأذى الناس برائحته مثلا فإن على سيده تنظيف المحل منه (قوله صدقه المشترى) أى فيبطل ويرجع بالثمن (قوله صحة بيع المرتد) أى لاحتمال إسلامه ثم إن أسلم دام البيع ، وإلا فإن كان جاهلا بالردة انفسخ البيع كما مر وإن كان عالما استقرّ عليه الثمن (قوله وقول بعضهم لعله) أى القفال (قوله وقضيته) أى

(قوله فيدخل المبيع فى ضمانه أيضا) أى كما تسلط عليه(قوله أدّى إلى توالى ضمانين) أى اجتماع ضمانين على المبيع فى حالة واحدة ، وهما ضمان المشترى كما ذكر وضمان البائع لو أثبتناه : أى وذلك لانظير له . لكن الجواب عنه أن ضمان البائع إنما هو فى خصوص هذا العيب الذى حدث سببه عنده لاغيره (قوله إلا إن أقام بينة بذلك) فى قبول بينته حينئذ نظر ومخالفة لما ذكروه فيما لو باع دارا ثم ادعى وقفيتها ، وفى بعض النسخ إسقاط الهمزة من أقام فليراجع

فلا فرق فى قاتله بين الإمام وغيره ، وبه صرح المتولى مع أن الحكم غير منحصر فيه وفى المرتد بل هو جار فى غيرهما كتارك الصلاة والصائل والزانى المحصن بأن زنى ثم التحق بدار الحرب ثم استرق فيصح بيعهم ولا تبعة على متلفهم ، وخرج بالإتلاف مالو غصب إنسان المرتد مثلا فتلف عنده فإنه يضمنه لتعديه على مال غيره ، وإنما لم يضمن بالقتل لأن قتله فى حكم إقامة الحد ، فمن ابتدر قتله من المسلمين كان مقيما حد الله تعالى ، وهذا يمثل بعبد مغصوب فى يد الغاصب يقول له مولاه اقتله ، فلو قتله لم يضمنه ولو تلف فى يده ضمنه على ماجزم به الأسنوى ، ونقله عن الإمام عن الشيخ أبى على لكنه مردود ، إذ المرتد لاقيمة له فكما لايضمن بالإتلاف لايضمن بالتلف . والفرق بين مسئلتان ومسئلة قول مالك المغصوب لغاصبه اقتله واضح ، وسيأتى ذلك واضحا فى باب الغصب ، وأن حاصله أن الردة إن طرأت فى يد الغاصب ضمنه ، وإن كانت موجودة قبل الغصب لم يضمنه (ولو باع) حيوانا أوغيره (بشرط براءته من العيوب) فى المبيع أو أن لايرد بها صح العقد مطلقا كما علم مما مرّ فى المناهى

يحمل القول بعدم ضمان من تحتم قتله بالحرابة (قوله غير منحصر فيه) أى المتحتم قتله (قوله والزانى المحصن) أى ولو بغير إذن الإمام فى الصور الثلاث فإنه لاضمان على قاتله ، والفرق بينهم وبين المتحتم قتله فى الحرابة أما بالنسبة للصائل فظاهر لأن غرض القاتل الدفع عن نفسه وأما بالنسبة للزانى وتارك الصلاة فلعله أن المتحتم قتله فى الحرابة لما كان المغلب فى قتله معنى القصاص أشبه المعصوم المتعلق برقبته قصاص ، بخلاف الزانى المحصن وتارك الصلاة فإن كلا منهما تمحض قتله لحق الله تعالى فقوى سبب إهداره (قوله وخرج بالاتلاف الخ) قال م ر : ولو قتل المرتد فى يد غاصبه فهل يضمنه ؟ ينظر إن غصبه مرتد فلا ضمان أو غير مرتد ثم ارتد فى يده ضمنه اه سم على منهج ثم رأيت ما يأتى فى الشارح (قوله فإنه يضمنه) ضعيف (قوله وهذا يمثل) أى يشبه (قوله لكنه مردود) معتمد (قوله واضح) وهو أن المرتد لاقيمة له فعدم الضمان فيه لذلك ، بخلاف المغصوب غير المرتد فإن له قيمة ، وإنما سقط الضمان فيه لإذن المالك فى إتلافه (قوله ولو باع) أى العاقد سواء كان متصرفا عن نفسه أو وليا أو وصيا أو حاكما أو غيرهم كما يفيده إطلاقه ، وينبغى تقييده بالشارط المتصرف عن نفسه لا عن غيره لأنه إنما يتصرف بالمصلحة وليس فى ذلك مصلحة ، فلا يصح العقد أخذا مما تقدم أن الوكيل لايجوز له أن يشترى المعيب ولا أن يشرط الخيار للبائع أو لهما ، فلو شرط المشترى البراءة من العيوب فى المبيع أو البائع البراءة من العيوب فى الثمن وكلاهما يتصرف عن غيره لم يصح لانتفاء الحظ لمن يقع العقد له (قوله ولو باع حيوانا أوغيره) مع قوله صح العقد مطلقا تصريح بأنه لو باع غير الحيوان بهذا الشرط صح البيع دون الشرط اه سم على حج (قوله فى المبيع) مثله مالو اشترى بشرط براءته من العيوب فى الثمن ، ولعله ترك التنبيه عليه لما مر من أن الثمن مضبوط غالبا فلا يحتاج إلى شرط البراءة فيه (قوله أو أن لايرد بها) مثله فى الشيخ عميرة بعنوان : اوقال بشرط أن لاترده جرى فيه الخلاف المذكور اه . ويشكل على ذلك مامر من أنه إذا شرط خلاف مقتضى العقد لم يصح العقد ، اللهم إلا أن يقال : إن هذا لما كان مؤكدا للعقد وموافقا للظاهر مع كون الأصل السلامة من العيوب اكتفى به . وقال الشيخ عميرة : ومثله مالو قال : أعلمك أن به جميع العيوب فهذا كشرط البراءة أيضا ، لأن مالاتمكن معاينته منها لايكفى ذكره مجملا ، وما يمكن لاتغنى تسميته (قوله صح العقد) جعل جواب لو محذوفا ، وقوله فالأظهر جوابا لمقدر

(قوله إذ المرتد لاقيمة له) قد يقال فلم صح بيعه . فإن قلت : معنى كونه لاقيمة له : أى على قاتله لأنه فى معنى إقامة الحد. قلت : ينافيه قوله بعد لايضمن بالتلف (قوله واضح) أى لأن العبد له قيمة (قوله فى المبيع)

لأنه شرط يؤكد العقد ويوافق ظاهر الحال من السلامة من العيوب ، وإذا شرط (فالأظهر أنه يبرأ عن عيب باطن) من زيادته على المحرر ولا بدّ منها كما قاله فى الدقائق (بالحيوان) موجود حال العقد (لم يعلمه) البائع (دون غيره) أى غير العيب المذكور فلا يبرأ عن عيب فى غير الحيوان ولا فيه لكن حدث بعد البيع وقبلَ القبض مطلقا ، ولا عن عيب ظاهر فى الحيوان علمه البائع أولا لسهولة الاطلاع عليه والعلم به غالبا ، فأعطيناه حكم المعلوم وإن خفى على ندور ، فلو جهله مع سهولة علمه به فوجهان أصحهما عدم البراءة منه لكونه ظاهرا كما يؤخذ من التعليل ، وفى تصديق البائع فى وجوده عند العقد وجهان أصحهما تصديقه بيمينه ، ولا عن باطن بالحيوان علمه لما صح

فيفيد أن صحة العقد لا خلاف فيها ، وفى كلام المحلى أنه قيل ببطلانه بناء على بطلان الشرط ، ويشعر به قول الشارح الآتى : وله مع هذا الشرط إذا صح ، وعليه فكان الأولى جعل قوله فالأظهر هو الجواب ، وكأنه عدل عنه لكون الخلاف فى الصحة ليس بأقوال ولقول المتن أنه يبرأ الظاهر فى كون الخلاف فى البراءة دون صحة العقد (قوله ويوافق ظاهر الحال) يتأمل هذا مع التصوير اه سم على حج . أقول : قوله يتأمل هذا لعل وجه الأمر بالتأمل أنه يرد فى غير العيب الباطن فلا معنى لحصول التأكيد فيه ، وقد يجاب بأنه يؤكده بحسب الظاهر أو فى بعض صوره وهو العيب الباطن ، ومراده بالتصوير قوله وحيوانا أو غيره (قوله أنه يبرأ عن عيب) يستفاد من كلام المصنف أن برأ يتعدّى بمن وعن ، لكن فى المختار الاقتصار على تعديته بمن وعليه ، فقوله يبرأ عن عيب يضمن معنى التباعد مثلا (قوله من زيادته) أى لفظ باطن وهل الكفر من الظاهر أو من الباطن تردد فيه شيخنا الزيادى ومال إلى أنه من الظاهر أخذا من قولهم فى الإمامة لو بان إمامه كافرا وجب عليه الإعادة ، وجزم ثانيا بأنه من العيوب الظاهر من غير تردد ، كذا رأيته بخط بعض الفضلاء وهو ظاهر ، وعليه فلو باع رقيقا بشرط براءته من العيوب فوجده المشترى كافرا ثبت له الرد ، ومن الظاهر الجنون أيضا وإن كان متقطعا فيثبت به الرد (قوله موجود) هذا مستفاد من قول المصنف وله مع هذا الشرط الرد بعيب حدث الخ (قوله ولا فيه) أى الحيوان (قوله مطلقا) ظاهرا وباطنا (قوله والعلم به غالبا) يندفع به مايقال يرد عليه مالو باعه اعتمادا على رؤية سابقة بشرط البراءة وطرأ عليه عيب بعد الرؤية وقبل العقد فإنه حينئذ يخفى على البائع (قوله فلو جهله) أى البائع بأن ادعى عدم الاطلاع عليه (قوله أصحهما عدم البراءة) وهل يتوقف رد المشترى على حلفه بأن البائع علمه أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأنه لما كان مما يقطع بخلافه لم يتوقف على يمين (قوله لكونه ظاهرا) أى بالنسبة للبائع وكان يخفى على غالب الناس وبه يندفع مايقال كيف فرض الخلاف فيه مع علمه من قول المصنف ولو باع بشرط الخ (قوله وفى تصديق البائع فى وجوده الخ) أى فيما إذا اطلع فيه على عيب باطن وادعى المشترى أنه حدث بعد العقد وقبل القبض ليرد به وادعى البائع وجوده عند العقد لتشمله البراءة فيمتنع الرد به (قوله فى وجوده) أى الباطن (قوله أصحهما تصديقه)

أشار به إلى أن الضمير فى قول المصنف بشرط براءته يرجع إلى البائع (قوله فلو جهله مع سهولة علمه به) هذا هو عين قوله أولا من قوله علمه البائع أولا ، فحيث كان عرضه ذكر الخلاف فيه فكان ينبغى حذف قوله أولا (قوله وفى تصديق البائع) أى فى وجوده عند العقد (قوله وفى تصديق البائع فى وجوده) لعل صوابه فى عدم وجوده إذ الكلام فى الظاهر وهو لا يبرأ منه مطلقا كما تقدم ، فتكون الصورة أنه يدعى حدوثه بعد العقد فى يد المشترى ، لكن هذا يعلم حكمه من عموم ماسيأتى أن القول قول البائع فى حدوث العيب فليحرر مراد الشارح

عن ابن عمر أنه باع عبدا له بثمانمائة درهم بالبراءة ، فقال له المشترى : به داء لم تسمه لى ، فاختصما إلى عثمان فقضى على ابن عمر أن يحلف لقد باعه العبد وما به داء يعلمه ، فأبى أن يحلف وارتجع العبد فباعه بألف وخمسمائة . وفى الشامل وغيره أن المشترى زيد بن ثابت وأن ابن عمر كان يقول : تركت يمينا لله فعوّضنى الله عنها . دل قضاء عثمان المشتهر بين الصحابة ولم ينكروه على البراءة فى صورة الحيوان المذكورة ، وفارق غيره بأنه يأكل فى حالتى صحته وسقمه فقلما ينفك عن عيب باطن أو خفى ، فاحتاج البائع لهذا الشرط ليثق بلزوم البيع فيما يعذر فيه ، والمراد بالباطن مايعسر الاطلاع عليه ، والظاهر خلافه بأن لايكون داخل البدن على أقرب الاحتمالات ، ومن الظاهر نتن لحم المأكولة ولو حية كما هو ظاهر لسهولة الاطلاع عليه ولو مع الحياة كما يستفاد مما يأتى فى الجلالة (وله) أى المشترى (مع هذا الشرط) إذا صح (الرد بعيب) فى الحيوان (حدث) بعد العقد و (قبل القبض) لانصراف الشرط إلى الموجود عند العقد (ولو شرط البراءة عما يحدث) وحده أو مع الموجود (لم يصح) الشرط (فى الأصح) لأنه إسقاط للشىء قبل ثبوته فلا يبرأ من ذلك كما لو أبرأه من ثمن مايبيعه له ،

أى فلا رد به (قوله بالبراءة) أى بشرط البراءة (قوله فعوّضنى الله عنها) أى خيرا (قوله المشتهر بين الصحابة) قيل إن ابن عمر خالف فى ذلك فلا ينهض الإجماع اهع (قوله فى صورة الحيوان المذكورة) أى فى قول المصنف فالأظهر أنه يبرأ عن عيب الخ (قوله وفارق) أى الحيوان غيره : أى حيث برى فيه البائع من العيب الباطن المذكور (قوله وسقمه) قال فى المصباح : سقم سقما من باب تعب طال مرضه ، وسقم سقما من باب قرب فهو سقيم وجمعه سقام مثل كريم وكرام ويتعدى بالهمزة والتضعيف ، ولم يفسره بشىء فى الصحاح فاقتضى أن السقم اسم للمرض لابقيد الطول ، وفى القاموس السقم المرض ومقتضاه ذلك أيضا ، واقتصر فى المختار على الأوّل ، وكتب عليه الشيخ عميرة : يعنى أنه يأكل فى حال صحته وفى حال مرضه فلا نهتدى إلى معرفة مرضه إذ لو كان من شأنه ترك الأكل حال المرض لكان الحال بينا (قوله عن عيب باطن) عبارة حج : ظاهر أو خفى اه . وهى أوضح لظهور المقابلة لأن الباطن خفى دائما وهو الذى يبرأ منه وإن كان الظاهر قد يكون خفيا على ندور كما تقدم فى كلامه (قوله مايعسر الاطلاع عليه) ومنه الزنا والسرقة فيما يظهر لعسر الاطلاع عليهما من الرقيق (قوله داخل البدن) قال سم نقلا عن الشارح : المراد بالباطن مالايطلع عليه غالبا ولم يزد على ذلك ، وعليه فالمراد بداخل البدن مايعسر الاطلاع عليه ككونه بين الفخذين لاخصوص ما فى الجوف ، ويوافق هذا الحمل ما فى حاشية شيخنا الزيادى وعبارته : والباطن مايعسر الاطلاع عليه والظاهر بخلافه ، وقيل الباطن ماكان داخل الجوف والظاهر بخلافه اه . وفى حواشى شرح الروض لوالد الشارح مايوافق الحمل المذكور أيضا (قوله لسهولة الاطلاع عليه) أى بنحو ريح عرقها (قوله إذا صح) يشعر بأن فيه خلافا ، وقضية كلامه فيما تقدم عدم جريان خلاف فيه إلا أن يكون احترز به عما ذكر من جملة مقابل الأظهر من أنه لايبرأ عن عيب أصلا فإن حاصله يرجع إلى إلغاء الشرط ، وأولى منه ماقدمناه المشتمل على حكاية وجه بالبطلان عن المحلى (قوله لأنه إسقاط) قضية هذا التعليل أنه يبرأ عن الموجود دون الحادث واستقرّ به سم على منهج ، وفى الشيخ عميرة خلافه وعبارته : وإن أفرد

(قوله فقال له المشترى به داء لم تسمه) أى وهو خفى ليوافق الاستدلال به الآتى فليراجع (قوله باطن أو خفى) عبارة غيره ظاهر أو خفى وأصل العبارة للإمام الشافعى : ولعل مراد الشارح بالخفى الظاهر إذ هو يطلق عليه ومنه اللطف الخفى (قوله إذا صح) كأنه احترز به عما إذا شرط البراءة عما يحدث مثلا

والثانى يصح بطريق التبع فإذا انفرد الحادث فهو أولى بالبطلان ، أما البيع فصحيح ، وخرج بشرط البراءة العامة شرطها من عيب مبهم أو معين يعاين كبرص لم يره محله فلا يصح لتفاوت الأغراض باختلاف عينه وقدره ومحله ، ولا يقبل قول المشترى فى عيب ظاهر لايخفى عند الرؤية غالبا لم أره بخلاف ما لايعاين كزنا أو سرقة ، إذ ذكره إعلام به ومعاين أراه إياه لرضاه به . ويؤخذ من هذا رد ما أفتى به بعضهم فيمن أقبضه المشترى ثمنه وقال له استنقده فإن فيه زيفا فقال رضيت بزيفه فطلع فيه زيف فإنه لاردّ به ، ووجه رده عدم معرفته قدر ما فى الدرهم من الزيف بمجرد مشاهدته فلم يؤثر فيه الرضا نظير مامرّ (ولو هلك المبيع) بآفة

الحادث فهو أولى بالبطلان ، وفى سم على حج أن ظاهر كلام المصنف البطلان فى الموجود أيضا ولم يزد على ذلك (قوله والثانى يصح بطريق التبع) أى بطريق تبعية الحادث للموجود وهو لو شرط البراءة منه وحده صح الشرط فكذا لو جمعه مع غيره أو أطلق فى الحادث (قوله بشرط البراءة العامة) أى المذكورة فى قوله ولو باع بشرط براءته من العيوب (قوله ولا يقبل قول) أى فلا ردّ له بذلك ولا يتوقف ذلك على يمين من البائع لكونه ظاهرا (قوله لايخفى عند الرؤية غالبا) هذا قد يشكل عليه قولهم فيما مر إن من عيوب الرقيق التى يرد بها إذا ظهرت وجهلها المشترى عند البيع بياض الشعر وقلع الأسنان ، اللهم إلا أن يقال إنه كان حصل من البائع تغرير منع من الرؤية كصبغ الشعر أو يكون رآه قبل الشراء بزمن لايتغير فيه غالبا (قوله بخلاف) محترز قوله يعاين ، والمراد أن مالا يعاين إذا شرط البراءة منه يبرأ ودخل فيه مالو باعه بطيخة وقال المشترى إنها قرعة فوجدها كذلك فلا ردّ له لأن فى ذكره إعلاما به فيبرأ منه (قوله كزنا أو سرقة) ومن ذلك أيضا مالو باعه ثورا بشرط أنه يرقد فى المحراث أو يعمى فى الطاحون أو بشرط أن الفرس شموس وتبين كذلك فيبرأ منه البائع للعلة المذكورة (قوله لرضاه به) أى فلا خيار له (قوله من هذا) أى من قوله لايعاين (قوله فيمن) أى بائع أقبضه الخ (قوله وقال) أى المشترى (قوله فيه زيفا) أى أو مقاصيص فقال : أى البائع (قوله فإنه لاردّ به) من تتمة كلام البعض (قوله فلم يؤثر فيه) أى فله الرد وإن قل الزيف ، ويظهر أن منه مالو اشترى منه بأنصاف من الفضة وقال للبائع هى نحاس إذ الظاهر أن المراد من مثل هذه العبارة أن فيها نحاسا لا أن جميعها نحاس . وينبغى أن مثل ذلك مالو باعه شاشا مثلا وقال إنه خام فإن أراه محل الحموّ منه صح وبرئ منه وإلا فله الردّ مالم يزد عما كان فى يد البائع لأن الزيادة عيب حادث يمنع الرد قهرا (قوله ولو هلك المبيع الخ) منه يعلم جواب حادثة وقع السؤال عنها وهى أن شخصا اشترى حبا وبذره فنبت بعضه وبعضه لم ينبت فادعى المشترى على البائع بأن عدم نبات البعض لعيب فيه منع من إنباته فأنكر البائع . وحاصل الجواب أن بذر الحبّ على الوجه المذكور يعدّ إتلافا له ، فإن أثبت المشترى عيب المبيع

(قوله والثانى يصح بطريق التبع) يفيد أن المتن مصوّر بما إذا شرط البراءة عما يحدث مع الموجودة وأصرح منه فى ذلك قوله فإن انفرد الحادث فهو أولى بالبطلان ، وحينئذ فكان ينبغى حذف قوله فى المتن وحده ليلائم هذا ، ولكن الذى فى شرح الجلال المحلى تصوير المتن بما إذا شرط البراءة مما يحدث وحده بدليل أنه زاد الصورة الثانية من عند نفسه على المتن ، والذى يفيده كلام غير واحد من الشراح أن المتن مصوّر بما هو أعم من أن شرط البراءة من الحادث وحده أو مع غيره لأنهم أخذوا مقابله وجهان : أحدهما أنه لايصح مطلقا ، والثانى إن أفرد مايحدث لم يصح وإن ضم إليه القديم صح تبعا فليحرر . والحاصل أن ما فى الشارح لايوافق واحدا من المسلكين مع مافيه مما يشبه التناقض فليتأمل

أوجناية كأن مات أو تلف الثوب أو أكل الطعام (عند المشترى) أى بعد قبضه له (أو أعتقه) وإن كان المعتق وعتيقه كافرين لأنهم جعلوا التوقع البعيد نوعا من اليأس فقول الأسنوى لا أرش له لعدم يأسه من ردّه لاحتمال أن يحارب ثم يسترق فيعود لملكه مردود بأنه نادر لا ينظر إليه ويلزمه مثله فيما لو وقف لاحتمال أنه يستبدل عند من يراه وبأنه لو فرض صحة ما قاله كان يتعين عليه فرضه فى معتق كافر إذ عتيق المسلم لا يسترق ولو اشتراه بشرط عتقه وأعتقه أو كان ممن يعتق عليه أو وقفه أو استولدها وثبت ذلك فهو كإعتاقه على أصح الوجهين، وكذا لو جعل الشاة أضحية. قال السبكى ولا يكفى إخبار المشترى به مع تكذيب البائع له، وفيه نظر بالنسبة لنحو العتق والوقف لمؤاخذته به وإن كذب (ثم علم

استحق أرشه وإلا فالقول قول البائع فى عدم العيب، فإن حلف على نفى العلم به فذاك وإلا ردت اليمين على المشترى فيحلف إن به عيبا منع من الإنبات ويقضى له بالأرش، وعلى كل حال لا يستحق المشترى على البائع شيئا مما صرفه فى حراثة الأرض وأجرتها وغير ذلك مما يصرف بسبب الزرع لأنه لم يلجئ المشترى إلى مافعله بل ذلك ناشئ من مجرد تصرف المشترى فى ملكه (قوله أو جناية) ولو من البائع (قوله أى بعد قبضه) إنما قال ذلك لأنه لا يلزم من كونه عند المشترى أن يكون قبضه لجواز أن يكون للبائع حق الحبس واستقل المشترى بقبضه بلا إذن فقبضه فاسد وهو فى يد البائع حكما، فلو تلف انفسخ العقد ويضمنه المشترى ببدله للبائع لاستيلائه عليه بلا إذن (قوله فقول الأسنوى) مفرّع على قوله وإن كان الخ (قوله ثم يسترق فيعود) أى بشراء أو غيره ممن هو تحت يده أو بكونه هو الذى استولى عليه (قوله ويلزمه) أى الأسنوى (قوله أنه يستبدل) أى وهو نفسه لم يقل به (قوله ما قاله) أى الأسنوى (قوله فرضه فى معتق كافر) أى مع أن عبارته على مافى حج: وكذا لو كان العتيق كافرا اهـ وهى تشمل مالو كان المعتق كافرا أو مسلما، فما تقدم من قول الشارح كافرين ليس هو الواقع فى عبارة الأسنوى كما قد يتوهم (قوله بشرط عتقه وأعتقه) قضيته أنه لو اشتراه بشرط إعتاقه واطلع فيه على عيب قبل إعتاقه ردّه ولا أرش، وفيه نظر لأنه التزم إعتاقه بالشرط ويأمره الحاكم به إذا امتنع، وعبارة حج بعد قول المصنف أو أعتقه: أو شرط عليه عتقه اهـ. ولم يذكروا عتقه، وقضيتها أن شرط العتق كاف فى استحقاق الأرش وإن لم يعتقه (قوله أو كان ممن يعتق عليه) أى ولم يشرط إعتاقه لما مرّ أنه لا يصح شراء من يعتق عليه بشرط العتق لعدم إمكان الوفاء بالشرط (قوله وثبت ذلك) أى ولو بتصديق البائع (قوله وكذا لو جعل الشاة أضحية) أى ولا يجب عليه صرف الأرش فى شىء يكون أضحية كما سيذكره (قوله ولا يكفى إخبار المشترى به) أى بالموجب للأرش من الهلاك ونحوه (قوله وفيه نظر) وقد يجاب بأن مؤاخذته لا تنافى عدم كفاية إخباره فى الرجوع بالأرش اهـ سم

(قوله كان يتعين عليه فرضه فى معتق كافر) هذا لا يتأتى للشارح مع فرضه الكلام فى كافرين فيما مرّ، مع أن كلام الأسنوى أعم كما يعلم من نقل الشهاب حج له، فكان على الشارح أن ينقل كلام الأسنوى على وجهه ليتأتى له ماذكره هنا (قوله أو كان ممن يعتق عليه) معطوف على قوله بشرط عتقه لا على قوله وأعتقه (قوله فهو كإعتاقه) أى إعتاقه المجرد عن شرط بالنسبة لقوله ولو اشتراه بشرط عتقه وأعتقه، وإنما أفرد هذه هنا مع دخولها فى قول المصنف أو أعتقه لذكره الخلاف فيها (قوله ولا يكفى إخبار المشترى به) أى بشىء من موجبات الأرش المارة (قوله فهل الرد وأخذ الأرش وجهان) أى فى أنه هل يرد ولا أرش أو يمتنع عليه الرد ويتعين الأرش، وقول الشيخ فى الحاشية إن قوله وجهان تنازعه كل من الرد وأخذ الأرش يفيد أن فى الرد بمجرده وجهين، وفى أخذ الأرش بمجرده وجهين ولا معنى له. ثم إن صورة المسئلة أن التزويج زال قبل أخذ المشترى الأرش كما يعلم من قول الشارح

العيب) الذى ينقص القيمة بخلاف الخصاء (رجع بالأرش) لليأس من الرد . ومحل ذلك فى غير الربوى المبيع بجنسه أما هو كحلى الذهب بيع بوزنه ذهبا فبان معيبا بعد تلفه فلا أرش له لنقص الثمن فيصير الباقى منه مقابلا بأكثر منه وذلك رباً، بل يفسخ العقد ويسترد الثمن ويغرم بدل التالف على الأصح ولو عرف عيب الرقيق وقد زوّجه لغير البائع ولم يرضه مزوّجا فللمشترى الأرش ، فإن زال النكاح فى الرد وأخذ الأرش وجهان أوجههما أن له الرد ولا أرش، ولو اطلع على عيبه وهو صيد وقد أحرم بائعه جاز له الرد فيما يظهر لأن البائع منسوب إلى تقصير فى الجملة وإن قال الأسنوى إن فيه نظر (وهو) أى الأرش ، سمى بذلك لتعلقه بالأرش وهو الخصومة (جزء من ثمنه) أى المبيع فيستحقه المشترى من عينه ولو كان معينا عما فى الذمة أو خرج عن ملك البائع ثم عاد

على حج (قوله رجع بالأرش) جواب لو فى قوله ولو هلك المبيع الخ ، وتدخل فيه جميع الصور المذكورة متنا وشرحا ، ومنها مالو اشتراه بشرط الإعتاق وأعتقه ثم علم العيب ومفهومه أنه لو اشتراه ثم علم العيب وأعتقه لا أرش له ، وهو ظاهر لأن إعتاقه بعد العلم بالعيب رضا به (قوله رجع بالأرش) قال فى شرح العباب : ولو اشترى شاة وجعلها أضحية ثم وجد بها عيبا رجع بأرشه على البائع ويكون له . وقال الأكثرون : يصرفه فى الأضحية وهو مشكل جدا ، وأى فرق بينها وبين العتق والوقف ، فالذى يتجه ما قاله الأقلون اه سم على حج : أى من أنه للمشترى (قوله لليأس من الرد) انظره فى الإباق اه سم على حج . وأراد بالإباق ماذكره حج بعد قول الشارح بآفة أو جناية من قوله أو أبق ، ولعل الشارح أسقطه لما مر له من أنه إذا أبق فى يد المشترى فلا رد له ولا أرش مادام آبقا لاحتمال عوده (قوله بل يفسخ) أى فورا (قوله ويسترد الثمن) عبارة الزيادى بعد مثل ماذكر : هذا مارجحه السبكى وغيره ، وأطلق الشيخان الخلاف ، هذا كله إذا ورد على العين . فإن ورد على الذمة ثم عين غرم بدله واستبدل وإن كانا تفرقا فى الأصح اه . وظاهر ماذكر أنه لافرق فى ذلك بين علم الدافع لما فى ذمته بأن فيه زيفا وجهله بذلك (قوله وقد زوّجه) ومفهومه أنه لو زوّجه للبائع ثم اطلع فيه على العيب جاز له الرد وهو شامل للذكر والأنثى . وصورة كونه للبائع فى الذكر أن يشتريه من امرأة ثم يزوّجه من غيرها (قوله ولم يرضه) أى البائع (قوله فللمشترى الأرش) أى لأن الزواج يراد للدوام (قوله وجهان) تنازعه قوله الردّ وقوله وأخذ الأرش (قوله أن له) أى المشترى وقوله الرد : أى رد المبيع مع الأرش الذى أخذه من البائع لئلا يأخذه لا فى مقابلة شىء (قوله ولا أرش) أى حيث لامانع من الرد كأن طلقت قبل الدخول أو بعده ولم يعلم بعيبها إلا بعد انقضاء العدّة وإلا فالعدة عيب مانع من الرد قهرا (قوله جاز له الرد) أى فورا (قوله منسوب إلى تقصير) أى لعدم إعلامه المشترى بعيبه (قوله إن فيه نظرا) ويوجه بأن فى الرد تفويتا لماليته على البائع لأنه بعد دخوله فى ملكه يزول ملكه عنه لإحرامه ، ونقل عن حواشى شرح الروض لوالد الشارح مايوافقه ، ويمكن حمل كلام الشارح عليه بأن يقال : جاز له الرد ويعذر فى التأخير إلى فراغ الإحرام فلا يكون تأخيره مفوّتا للرد (قوله بالأرش الخ) عبارة المختار : الأرش بوزن العرش دية الجراحات ، وعليها فلعل إطلاقه على الخصومة هو الأصل ثم نقل منه إلى دية الجراحات ثم توسع فيه فاستعمل فى التفاوت بين قيم الأشياء (قوله من عينه) مثليا كان أو متقوّما ، فلو اشترى عبدا بعرض ثم أعتقه ثم اطلع فيه على عيب استحق الذى اشتراه به شائعا إن كان باقيا ، فإن تلف العرض

أرجحهما أن له الرد ولا أرش . وقضيته أنه لو كان زال التزويج بعد أخذ المشترى الأرش انفصل الحكم فليس له رد الأرش والرد بالعيب ، فما فى حاشية الشيخ من تصوير مسئلة الخلاف بما إذا كان المشترى أخذ الأرش

(نسبته إليه) أى إلى الثمن (نسبة) أى مثل نسبة (مانقصه) به (العيب من القيمة)متعلق بنقص (لو كان) المبيع (سليما) إليها فلو كانت قيمته من غير عيب مائة وبه ثمانين فنسبة النقص إليها خمس فيكون الأرش خمس الثمن فلو كان عشرين رجع منه بأربعة ، وإنما رجع بجزء من الثمن لا بالتفاوت بين القيمتين لئلا يجمع بين الثمن والمثمن ولأن المبيع مضمون على البائع به فيكون جزؤه مضمونا عليه بجزء من الثمن كالحرّ يضمن بالدية وبعضه ببعضها ، فإن كان قبضه ردّ جزءه وإلا سقط عن المشترى لكن بعد طلبه على الأصح ، وأفهم كلامه أن هذا فى أرش وجب للمشترى على البائع . أما عكسه كما لو وجد البائع بعد الفسخ بالمبيع عيبا حدث عند المشترى قبله فإن الأرش ينسب إلى القيمة لا إلى الثمن ، صرّح به الرافعى فى الكلام على شراء ما مأكوله فى جوفه ، والمعنى فيه أن العقد قد انفسخ وصار المقبوض فى يده كالمستام لكن جزم فى الفلس بما يخالفه ، وقال فى الذخائر : إنه الصواب (والأصح اعتبار أقل قيمه) أى المبيع المتقوّم جمع قيمة ومن ثم ضبطه بخطه بفتح الياء ومثله الثمن المتقوّم (من يوم) أى وقت (البيع إلى) وقت (القبض) لأن قيمتهما إن كانت وقت البيع أقل فالزيادة فى المبيع حدثت فى ملك المشترى وفى الثمن حدثت فى ملك البائع فلا تدخل فى التقويم ، أو كانت وقت القبض أو بين الوقتين أقل ، فالنقص فى المبيع

استحق مايقابل قدر مايخصه من قيمة العبد (قوله أى مثل) بالنصب على أنه مفعول مطلق . والأصل نسبته نسبة مثل نسبة الخ ، (قوله إليها) وترك هذه اللفظة للعلم بها محلى . قال ع : من ذكرها فى الثمن (قوله بين الثمن والمثمن) كما فى هذا المثال فإن تفاوت القيمتين عشرون وهى قدر الثمن اهسم على حج (قوله لكن بعد طلبه) قال فى شرح الروض : ثم يحتمل أن تكون المطالبة به على الفور كالأخذ بالشفعة ، لكن ذكر الإمام فى باب الكتابة أنه لايتعين له الفور بخلاف الرد ، ذكر ذلك الزركشى اهسم على حج . أقول : قوله لايتعين له الفور الخ ظاهر كلامه اعتماد هذا لأنه جعل الأوّل مجرد احتمال والثانى المنقول ، وعبارة الشارح على شرح البهجة : واستحقاقه له بطلبه ولو على التراخى اه . ومثله فى شرح المنهاج عند قول المصنف والرد على الفور الخ (قوله أما عكسه) بأن وجب للبائع عن المشترى (قوله حدث عند المشترى قبله) أو وجد عيبا قديما بالثمن فإن الخ اه حج (قوله فإن الأرش) أى الواجب للبائع (قوله ينسب إلى القيمة) معتمد أى بأن يكون الأرش قدر التفاوت بين قيمته سليما ومعيبا بالحادث ولو زاد على الثمن(قوله لا إلى الثمن) هذا الإثبات والنفى ظاهر فى الأولى دون الثانية فإن المتبادر فيها من نسبة الأرش للقيمة أن معناه أنه يوخذ نقص العيب من قيمة الثمن فما معنى نسبة هذا النقص إلى الثمن حتى ينفى اهسم على حج . ويمكن أن يقال : إن معناه أنه يرجع بجزء من المبيع نسبته إليه كنسبة مانقص العيب من قيمة الثمن لوكان سليما إليها على قياس ماقيل فى أرش المبيع (قوله ما مأكوله فى جوفه) كالجوز واللوز (قوله فالزيادة فى المبيع حدثت الخ) هذا لايأتى إن كان الخيار للبائع وحده لأن ملك المبيع له حينئذ ولا يزول إلا من حين الإجازة أو انقطاع الخيار اهسم . وقوله وفى الثمن حصلت فى ملك البائع هذا لايأتى إن كان الخيار للبائع وحده لأن ملك المبيع حينئذ له فملك الثمن للمشترى اهسم على حج : أى فينبغى أن يعتبر أقل القيم من وقت لزوم العقد من جهة

لايلائمه كلام الشارح فليراجع الحكم (قوله لئلا يجمع بين الثمن والمثمن) أى فى هذا المثال الذى ذكره ونحوه (قوله والمعنى فيه أن العقد قد انفسخ وصار المقبوض فى يده كالمستام) صريح فى أن صورة المسئلة أن العيب حدث بعد الفسخ فيخالف ماصوّر به المسئلة أولا فليراجع (قوله أى المبيع المتقوم) انظر ما وجه هذا التقييد وماذا يفعل لو كان المبيع مثليا (قوله فلا تدخل فى التقويم) الضمير يرجع إلى الزيادة أيضا

من ضمان البائع وفى الثمن من ضمان المشترى فلا يدخل فى التقويم ، وما صرح به من اعتبار ما بين الوقتين هو المعتمد وإن نازع فيه الأسنوى إذ لايلزم من عدم التخيير الذى فى ثبوته رفع العقد عدم الضمان الذى ليس فى ثبوته ذلك . والطريق الثانى فى المسئلة ثلاثة أقوال أصحها هذا ، والثانى أن الاعتبار بيوم العقد لأن الثمن قد قابل المبيع يومئذ والثالث بيوم القبض لأنه وقت دخول المبيع فى ضمانه . واعلم أنا إذا اعتبرنا قيم المبيع أو الثمن فإما أن تتحد قيمتاه سليما وقيمتاه معيبا ، أو يتحدا سليما ويختلفا معيبا وقيمته وقت العقد أقل أو أكثر ، أو يتحدا معيبا لاسليما وهى وقت العقد أقل أو أكثر ، أو يختلفا سليما ومعيبا وهى وقت العقد سليما ومعيبا أقل أو أكثر ، أو سليما أقل ومعيبا أكثر وبالعكس ، فهى تسعة أقسام أمثلتها على الترتيب فى المبيع اشترى قنا بألف وقيمته وقت العقد والقبض سليما مائة ومعيبا تسعون فالنقص عشر قيمته سليما فله عشر الثمن مائة ، أو قيمتاه سليما مائة وقيمته معيبا وقت العقد ثمانون والقبض تسعون وعكسه فالتفاوت بين قيمته سليما وأقل قيمته معيبا عشرون وهى خمس قيمته سليما فله خمس الثمن ، أو قيمتاه معيبا ثمانون وسليما وقت العقد تسعون ووقت القبض مائة أو عكسه فالتفاوت بين قيمته معيبا وأقل قيمته سليما عشرة وهى تسع أقل قيمته سليما فله تسع الثمن . لايقال : صرح الإمام بأن اعتبار الأقل فى الأقسام كلها إنما هو لإضرار البائع لما مر من التعليل ، وحينئذ فالقياس أنا نعتبر مابين الثمانين والمائة وهو الخمس لأنه الأضر بالبائع . لأن نقول : ليس القياس ذلك لأن المعتبر نسبة مانقص من العيب من القيمة إليها والذى نقصه العيب من القيمة هو مابين الثمانين والتسعين ، وأما ما بين التسعين والمائة فإنما هو لتفاوت الرغبة بين اليومين فتعين اعتبار مانقصه العيب من التسعين إليها وهو التسع كما تقرر فتأمله ، أو قيمته وقت العقد سليما مائة ومعيبا ثمانون ووقت القبض سليما مائة وعشرون ومعيبا تسعون أو بالعكس ، أو قيمته وقت العقد سليما مائة ومعيبا تسعون ووقت

البائع إلى وقت القبض (قوله إذ لايلزم) ردّ لمنازعة الأسنوى من أن النقصان الحاصل قبل القبض إذا زال قبل القبض أيضا لايثبت للمشترى به خيار فكيف يكون من ضمان البائع عميرة (قوله والطريق الثانى) إشارة إلى أن مافى المتن طريقة قاطعة وأنه كان ينبغى للمصنف التعبير بالمذهب ، لكن كان ينبغى للشارح التصدير بأن هذه هى الطريقة القاطعة كأن يقول وما عبر عنه بالأصح طريقة قاطعة ، ثم يقول والطريق الثانى الخ (قوله ومعيبا تسعون) أى وقت العقد والقبض (قوله لما مرّ من التعليل) أى فى قوله لأن قيمتهما إن كانت وقت البيع أقل الخ (قوله فالقياس أنا نعتبر) أى فى قوله أو قيمتاه معيبا ثمانون الخ (قوله مابين الثمانين والمائة) أى لا مابين الثمانين والتسعين (قوله لأنا نقول) هذا الجواب فى غاية الحسن والدقة ، لكن قد يخدشه أمران : أحدهما أنه يلزم عليه أن يكون

(قوله وإن نازع فيه الأسنوى) صورة منازعته التى سبقه إليها السبكى أن النقص الحادث قبل القبض إذا زال قبل القبض لايخير به المشترى فكيف يضمنه البائع (قوله والطريق الثانى الخ) يفيد أن الخلاف فى المسئلة طرق وهو كذلك ، لكن الذى فى كلام المصنف هو أصح الأوجه من الطريقة الحاكية خلافا لما سلكه الشارح ومن ثم عبر بالأصح فهو ساكت عن التعرض للطريقة القاطعة . والحاصل أن فى المسئلة طريقتين : إحداهما قاطعة بالوجه الذى صححه وهذه لم يتعرض لها المصنف ، والطريقة الثانية حاكية لأقوال ثلاثة : أحدها ماصححه المصنف ، والثانى اعتبار العقد مطلقا ، والثالث اعتبار يوم القبض مطلقا . نعم فى عبارة المصنف مؤاخذة أشار إليها الجلال المحلى وهى أن الواقع فى عبارة الجمهور كالمحرر والشارح والروضة أقل القيمتين لا أقل القيم الذى عبر به المصنف (قوله فإما أن تتحد قيمتاه) سكت عن حاله بين العقد والقبض وباعتبارها تزيد الصور عن تسع

القبض سليما مائة وعشرون ومعيبا ثمانون أو بالعكس فالتفاوت بين أقل قيمتيه سليما وأقل قيمتيه معيبا عشرون وهى خمس أقل قيمتيه سليما فله خمس الثمن . وخص البارزى بحثا اعتبار الأقل فيما إذا اتحدتا سليما لا معيبا وهى وقت القبض أكثر بما إذا كان ذلك لكثرة الرغبات فى المعيب لقلة ثمنه لا لنقص العيب وإلا اعتبر أكثر القيمتين لأن زوال العيب يسقط الرد . وردّ بأن الزائد من العيب يسقط أثره مطلقا كما لو زال العيب كله ، فكما يقوم المعيبُ يوم القبض ناقص العيب فكذا يوم العقد فلم يعتبر الأكثر أصلا على أن تقييده بما إذا اتحدت قيمتاه سليما غير صحيح وأن سلم ماذكره (ولو تلف الثمن) حسا أو شرعا نظير مامر أو تعلق به حق لازم كرهن (دون المبيع) واطلع على عيب به (رده) إذ لامانع (وأخذ مثل الثمن) إن كان مثليا (أو قيمته) إن كان متقوّما لأن ذلك بدله ، ومرّ اعتبار الأقل فيما بين وقت العقد إلى وقت القبض ، أما لو بقى فله الرجوع فى عينه سواء أكان معينا فى العقد أم عما فى الذمة فى المجلس أو بعده ، وحيث رجع ببعضه أو كله لا أرش له على البائع إن وجده ناقص وصف

اعتبار الأقل لا لأنه أضرّ بالبائع لأن النقص إنما هو عنده . والثانى أنه كما يحتمل أن تكون القيمة سليما تسعين والزيادة إلى المائة للرغبة يحتمل أن تكون مائة والنقص لقلة الرغبة فلم تعين الأول الذى هو مبنى الجواب ، اللهم إلا أن يقال : كون القيمة تسعين متيقن والزيادة مشكوكة فلم تعتبر اهسم على حج (قوله لا لنقص العيب) أى إياه (قوله وإن سلم ماذكر) أى فى قوله وهى وقت القبض أكثر الخ (قوله واطلع على عيب به الخ) .

[فرع] لو أعتق المشترى العبد فاطلع البائع على عيب فى الثمن ففسخ العقد فهل يرد الثمن المذكور على المشترى ويرجع عليه بقيمته أم يرجع بهذه فى بيت المال ؟ فيه نظر ، وقضية كلام الشيخ حمدان فى باب الجهاد الثانى وعبارته فى معاقدة العلج مانصه : وإذا أسلمت فالمذهب وجوب بدل لأن إسلامها منع استرقاقها فيعطى قيمتها من بيت المال كما لو فسخ البائع بعيب فى الثمن وقد أعتق المشترى المبيع اه . أقول : وقد يمنع أن مقتضاها ذلك لجواز أن مراده التشبيه فى مطلق الرجوع بالبدن وإن اختلف من يرجع عليه به : أى فيكون المراد أن الكافر إذا عوقد على فتح القلعة بجارية منها وأسلمت كان إسلامها بمنزلة إعتاق المشترى للمبيع ، وحكمه أن يرجع البائع عليه بالقيمة إذا اطلع على عيب فى الثمن لتعذر الرجوع فى عين حقه فيرجع هنا على بيت المال لأنه بمنزلة المشترى ، فكما يرجع عليه البائع ببدل المبيع إذا أعتقه يرجع الكافر على بيت المال ببدل الجارية إذا أسلمت ، وهذا هو الظاهر قياسا على ما لو اطلع على عيب فى المبيع فردّه على البائع ووجد الثمن تالفا حسا أو شرعا فإنه يرجع على البائع ببدل الثمن وإن كان قد أعتقه كما يصرح به قولهم لو ردّ المبيع ووجد الثمن تالفا حسا أو شرعا ، وأىّ فرق بين إعتاق البائع للثمن إذا كان الثمن قنا حيث يرجع على البائع بقيمته وبين مالو تلف المبيع فى يد المشترى باعتاقه (قوله أو قيمته) عبارة الروض : وقيمته فى المتقوم لكن فى المعين يرد قيمته أقل ماكانت من العقد إلى القبض اهـ . قال فى شرحه : وقوله فى المعين من زيادته ولا حاجة إليه بل قد يوهم خلاف المراد لأن التلف إنما يكون فى معين اه . وقضية هذا الاعتراض أنه لو كان الثمن متقوما فى الذمة عند العقد ثم عينه وأقبضه ثم تلف رد قيمته أقل ماكانت من العقد إلى القبض اه سم على حج (قوله ومر اعتبار الأقل) أى فيقال بمثله هنا (قوله أما لو بقى) أى الثمن فله أى للمشترى (قوله الرجوع فى عينه) أى وله العدول بالتراضى إلى بدله على مايفيده التعبير بله الخ (قوله إن وجده ناقص) قال فى شرح العباب وفارق ما يأتى من أن نقص المبيع أدنى نقص يبطل رد المشترى بعيب قديم لكونه من ضمانه لأنه ثم اختار الرد والبائع هنا لم يختره ومن ثم لو اختار رد الثمن المعين بالعيب انعكس الحكم فيضمن نقص الصفة ولم يضمن المشترى نقص صفة المبيع اه وقوله فيضمن نقص الصفة قضية إطلاقه أن له حينئذ الرد قهرا وقياس

كأن حدث به شلل كما أنه يأخذه بزيادته المتصلة مجانا . نعم إن كان نقصها بجناية أجنبي : أى يضمن كما هو ظاهر المستحق الأرش ، ولو أبرأه من بعض الثمن أو كله ثم رد المبيع بعيب فهل يطالب بذلك أو لا ؟ الأوجه كما هو قياس مايأتى فى الصداق أنه لا يرجع فى الإبراء من جميع الثمن بشىء وفى الإبراء من بعضه إلا بالباقى ، ولو وهب البائع للمشترى الثمن فقيل يمتنع الردّ وقيل يرد ويطالب ببدل الثمن وهو الأوجه ، ولو أداه أصل عن محجوره رجع بالفسخ للمحجور لقدرته على تمليكه وقبوله له أو أجنبي رجع للمشترى أيضا لا للمؤدى كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى (ولو علم بالعيب) فى المبيع (بعد زوال ملكه) عنه أو عن بعضه بعوض أو غيره (إلى غيره) وهو باق بحاله فى يد الثانى أو بعد نحو رهنه عند غير البائع أو إباقه أو كتابته كتابة صحيحة أو غصبه أو إجارته ولم يرض البائع بأخذه مؤجرا (فلا أرش) له (فى الأصح) لأنه لم ييأس من الرد لأنه قد يعود له ، فإن رضى به مسلوبها ردّ عليه ،

البيع خلافه اه سم على حج (قوله كأن حدث به) أى الثمن (قوله إن كان نقصها) أى القيمة نقص صفة (قوله استحق الأرش) أى على البائع وهوله الرجوع على الأجنبي (قوله وهو الأوجه) والفرق بينه وبين الإبراء أن البائع تحصل على شىء فى الهبة من جهة المشترى ثم وهبه له بخلافه فى الإبراء فإن البائع لم يدخل فى يده شىء من جهة المشترى حتى يرده أو بدله له (قوله رجع للمشترى) خلافا لحج (قوله كما أفتى به الوالد) وعليه فما الفرق بينه وبين الصداق حيث قالوا يرجع الصداق للزوج إن أدى عن نفسه أو أدّاه عنه وليه ويرجع للدافع إن تبرع به عن الزوج ولعله أن الثمن فى مقابلة المبيع وقد دخل فى ملك المشترى حقيقة وهو يستدعى دخول الثمن فى ملك المشترى حقيقة كذلك ثم ينتقل منه إلى البائع والصداق لما كان فى مقابلة البضع والزوج لا يملكه وإنما يستحق الانتفاع به لم يكن ثم سبب قوى يقتضى دخوله فى ملكه فكأنه بفسخ العقد يتبين إن لم يخرج عن ملك الأجنبي فرجع له فتأمله فإنه دقيق (قوله عند غير البائع) مفهومه أن له الأرش إذا كان عند البائع والظاهر أنه غير مراد وإنما المراد أنه يفسخ العقد ويسترد الثمن (قوله أو إباقه) أى والعيب الإباق اه حج قال سم عليه أى وإلا فهو عيب حدث فله أرش العيب القديم فإن رضيه البائع مع الحادث فلا أرش عليه فى الحال وإن هلك آبقا فله على البائع الأرش كذا فى العباب ولم يزد الشارح فى شرحه على تقديره وعلل قوله فله أرش العيب القديم بقوله لأنه أيس من الرد حينئذ لحدوث عيب الإباق بيده اه فانظر لم لم يجر فى ذلك ما يأتى فى قول المصنف ولو حدث عنده عيب سقط الرد قهرا الخ (قوله ولم يرض البائع) قال فى العباب وشرحه فإن رضى به البائع مؤجرا أى مسلوب المنفعة مدة الأجارة ولكنه ظن أن الأجرة له وفسخ ثم علم خلافه أى أنه لا أجرة له فله رد الفسخ كما فى الأنوار قال كما لو رضى بالفسخ بالعيب القديم ثم علم أنه كان حدث عند المشترى عيب ، بخلاف الفسخ بالاقالة فإنه يرجع بأرش الحادث ولا تردّ الإقالة اه وعليه فيفرق بين الإقالة وما هنا بأنه فسخ لا عن سبب فلم يمكن رده بخلاف ما عن سبب فإنه إذا بان مايبطله عمل به ثم قال أما إذا رضى به مسلوبها ولا ظن ماذكر فإنه يردّه عليه ولا يطالب المشترى بأجرة تلك المدة كما اقتضاه كلامهم هنا وفى نظائره الخ اه سم على حج (قوله فإن رضى به)

(قوله أو بعد نحو رهنه عند غير البائع) التقييد بغير البائع إنما تظهر ثمرته فى قول المصنف بعد : فإن عاد الملك فله الردّ ، إذ مفهومه أنه إذا لم يعد الملك : أى أو نحوه كانفكاك الرهن ليس له الرد فكأنه يقول محل هذا إذا كان الرهن عند غير البائع وكذا يقال فى قوله أو إجارته ولم يرض البائع بأخذه مؤجرا فلا أثر لهما بالنسبة لنفى الأرش ، إذ لا أرش سواء أكان الرهن عند غير البائع وهو ظاهر أو عند البائع لأنه متمكن من الرد فى الحال ، وسواء رضى البائع

وقضية كلامهم عدم مطالبة المشترى بأجرة مثل تلك المدة وهو موافق لنظائره من الفسخ بالفلس ومن رجوع الأصل فيما وهبه من فرعه ومن رجوع الزوج فى نصف الصداق وقد طلق قبل الدخول ، ويفارق ذلك مايأتى فى التحالف من أن للبائع على المشترى بعد الفسخ أجرة المثل بأن الفسخ فيما ذكر لايحصل إلا باختيار من يرد العين إليه بخلافه فى مسئلة التحالف ، وفرق فى الكفاية بأن للبائع هنا وللزوج مندوحة عن العين ، فلما رجعا فيها انحصر حقهما فيها مسلوبة المنفعة ، وليس للبائع فى التحالف مندوحة عن العين فكان له بدل المنافع فى مدة الإجارة . والثانى نعم لأنه استدرك الظلامة وروّج كما روّج عليه (فإن عاد الملك) له فيه (فله الرد) لامكانه سواء أعاد إليه بالرد بالعيب لزوال كل من العلتين أم بغيره كهبة أو إرث أو وصية أو بيع أو إقالة لانتفاء المانع (وقيل إن عاد إليه بغير الرد بعيب فلا رد) له لأنه استدرك الظلامة ، ومرّ أنه ضعيف وليس للمشترى الثانى رده على البائع الأول لأنه لم يملك منه ، فإن استرده البائع الثانى وقد حدث به عيب عند من اشترى منه خير البائع الأول بين استرجاعه وتسليم الأرش ولو لم يقبله البائع الثانى وطولب بالأرش رجع على بائعه لكن بعد التسليم كما فى أصل الروضة ، وعلله بأنه ربما لايطالبه فيبقى مستدركا للظلامة ، وقول الأسنوى وغيره أنه إنما يستقيم على أن العلة فيما إذا خرج

أى البائع فى مسئلة الإجارة (قوله بأجره مثل تلك المدة) ومحله حيث فسخ عالما أنه لا أجرة له ، أما لو رضى على ظن أنه له الأجرة فله ردّ الردّ ، ومن ثم قال فى العباب وشرحه : فإن رضى به البائع الخ (قوله بأن الفسخ الخ) قضية هذا الفرق أنهما لو تقايلا وقد أجره المشترى مدة أن البائع لايرجع على المشترى بالأجرة لأن الإقالة إنما تقع باختيارهما فليس الرد فيها قهريا ، لكن الذى صرح به الشارح فيما يأتى بعد قول المصنف ولو حدث عنده عيب سقط الرد قهرا أنه يرجع بها على المشترى (قوله وللزوج مندوحة) وهى فى البيع الامتناع من قبول العين قبل انقضاء الإجارة وفى الزوج عدم الطلاق اه شيخنا الحلبى (قوله والثانى نعم) هذا لايصلح مقابلا لكلام المصنف لأن قوله لأنه استدرك الظلامة تعليل لعدم الأرش لا لاستحقاقه فلعل فى كلامه سقطا (قوله فله الرد) أى ولو طالت المدة جدا مالم يحصل بالعبد مثلا ضعف يوجب نقص القيمة (قوله ومرّ أنه ضعيف) تعليل (قوله عند من اشترى منه) أى البائع الثانى (قوله وتسليم الأرش له) أى البائع الثانى وهو المشترى من الأول (قوله رجع على بائعه) أى الأول (قوله بعد التسليم) أى للأرش (قوله ربما لايطالبه) أى المشترى الثانى (قوله أنه إنما يستقيم)

بمؤجر مسلوب المنفعة لذلك أو لم يرض به لعدم اليأس من الرد فتأمل (قوله لايحصل إلا باختيار من ترد عليه العين بخلافه فى مسئلة التحالف : أى فإنه قد يكون باختياره كما إذا كان الفاسخ المتعاقدين ، وقد لايكون باختياره كما إذا كان الفاسخ الحاكم (قوله وللزوج مندوحة عن العين) أى وهى أنه إذا لم يصبر إلى زوال الحق المتعلق بالصداق يرجع إلى بدله فى الحال ، وانظر مامندوحة البائع وما فى حاشية الشيخ من بيان المندوحة فى مسئلة البائع ، والزوج يرجع إلى الفرق الأول الذى ذكره الشارح فهو غير مراده (قوله والثانى نعم لأنه استدراك الظلامة) هذا التعليل يقتضى عدم الأرش لا وجوبه ، فهو تعليل للأصح لا لمقابله ، وحاصل ما فى كلام غيره أنهم اختلفوا فى علة الأصح هل هى عدم اليأس من الرد وهو الصحيح أو استدرك الظلامة وهو ضعيف ، ويترتب على العلتين ماذكره المصنف بعد فيما إذا عاد المبيع إلى المشترى بغير الرد بالعيب ، فإن قلنا بالتعليل الأوّل فله الردّ ، وإن قلنا بالثانى فلا ، وكذا لو خرج عن ملكه بلا عوض ، فإن قلنا بالأوّل لم يرجع وإلا رجع (قوله لزوال كل من العلتين) يعنى على الأصح اللتين ذكرناهما وإن كان فى ذكره لهما ماقدمناه (قوله ومر أنه ضعيف) يعلم مافيه مما ذكرناه

المعيب عن ملكه بلا عوض استدرك الظلامة ، أما على الصحيح من أنها اليأس من الرد كما مر فيرجع سلم الأرش أم لا ، ولا نظر إلى إمكان العود بزوال العيب الحادث خلافا للشيخ أبي على ، وهذا هو مقتضى كلام الرافعي فإنه صح جواز الرجوع ، ثم نقل ماتقدم عن أصل الروضة عن الشيخ أبي على نقل الأوجه الضعيفة ، أجاب عنه الوالد رحمه الله تعالى بمنع حصول اليأس ، إذ قد يرضى البائع الثاني بأخذه معيبا بالحادث ويقبله البائع الأول كذلك فهو مستقيم على الصحيح (والرد على الفور) إجماعا بأن يرد المشترى المبيع المعين حال اطلاعه على عيبه لأن الأصل في البيع اللزوم فيبطل بالتأخير من غير عذر كما سيأتي ، ولأنه خيار ثبت بالشرع لدفع الضرر عن المال فكان فوريا كالشفعة ، وعلم مما قررناه أن كلام المصنف في مبيع معين فلو قبض شيئا عما في الذمة بنحو بيع أو سلم فوجده معيبا لم يلزمه فور لأن الأصح أنه لا يملكه إلا بالرضا بعيبه ولأنه غير معقود عليه ولا يجب فور في طلب الأرش أيضا كما بحثه ابن الرفعة لأن أخذه لا يؤدي إلى فسخ العقد ولا في حق جاهل بان له الرد

أي قوله وعلله بأنه ربما الخ (قوله على الصحيح) أي وتكون العلة فيه عدم اليأس من الرد لاستدراك الظلامة (قوله والرد على الفور)

[فرع] لابد للناطق من اللفظ كفسخت البيع ونحوه .

[فرع] لو اطلع على العيب قبل القبض اتجه الفور أيضا كذا بخط شيخنا بهامش محلي ، وقوله لابد للناطق هكذا أجاب به شيخنا الرملي وشيخنا عبد الحميد اه سم على منهج . ولعله احترز باللفظ عن الإشارة من الناطق ، أما الكتابة منه فهي كناية ، ومر أن الفسخ كما يكون بالصريح يكون بالكتابة (قوله إجماعا) أي من المجتهدين كلهم في الزمن الذي وقع منهم القول فيه بثبوت الفور كثر المجتهدون أو قلوا (قوله المبيع المعين) سواء كان معينا في العقد أو عما في الذمة بعده في المجلس أخذا بعموم قولهم المعين في المجلس كالمعين في العقد ، لكن في ابن عبد الحق التقييد بكونه معينا في العقد أما المعين بعده فلا اه . وقضيته أنه لا اعتبار بالتعين في المجلس (قوله من غير عذر) وينبغي أن من العذر مالو أفتاه مفت بأن الرد على التراخي وغلب على ظنه صدقه ولو لم يكن أهلا للافتاء فلا يبطل خياره بالتأخير ، وينبغي أن من العذر ما لو رأى جنازة بطريقه فصلى عليها من غير تعريج وانتظار ، بخلاف مالو عرج لذلك أو انتظر فلا يعذر ، وهذا كله حيث عرض بعد الأخذ في الرد ، فلو كان ينتظر جنازة وعلم بالعيب عند الشروع في التجهيز اغتفر له ذلك كانتظار الصلاة مع الجماعة (قوله لدفع الضرر عن المال) أي بحصول النقص فيه وهو في الحقيقة راجع للمالك (قوله وعلم مما قررناه) هو قوله بأن يرد المشترى الخ (قوله في مبيع) ثمنا أو مثمنا (قوله أنه لا يملكه إلا بالرضا) قضيته أن الفوائد الحاصلة منه قبل العلم بالعيب ملك للبائع فيجب ردها له وإن رضي المشترى به معيبا وأن تصرفه فيه ببيع أو نحوه قبل العلم بعيبه باطل ، والظاهر خلاف هذه القضية في الشقين (قوله في طلب الأرش) شمل مالو كان الثمن باقيا في ذمة المشترى وطلب إسقاط الأرش منه (قوله أيضا)

(قوله أجاب عنه الوالد رحمه الله تعالى بمنع حصول اليأس الخ) في هذا الجواب نظر ، وذلك لأنهم جعلوا نفس حدوث العيب عند المشترى بمنزلة اليأس من الرد فيستحق الأرش بمجرد حصوله كما سيأتي ، وقد أشار الأسنوي إلى ذلك بقوله ولا نظر الخ ، وحينئذ فلا يتأتى هذا الجواب على أنه يلزم عليه اختياره أن العلة استدراك الظلامة فتأمل (قوله بأن يرد المشترى المبيع المعين) أي أو البائع الثمن المعين . وإنما قصر المتن على ماذكره لأنه هو الذي تكلم عليه المصنف فيما مر (قوله لأن الأصل في البيع اللزوم الخ) كان ينبغي عطفه بالواو على قوله إجماعا (قوله ولا في حق جاهل بأن له الرد) أي فلا يعذر في الفورية ، وسكت عما إذا كان تأخيره لجهله بالفورية

وهو ممن يخفى عليه لعذره بقرب إسلامه أو نشئه بعيدا عن العلماء بخلاف من يخالطنا من أهل الذمة ومثله فى ذلك من جهل حاله كما قاله السبكى ، ولا بدّ من يمينه فى جميع الصور. قال الأذرعى : والظاهر أن من بلغ منا مجنونا فأفاق رشيدا فاشترى شيئا ثم اطلع على عيبه فادّعى الجهل بالخيار أنه يصدق كالناشئ بالبادية ولا فى مشترى شخصا مشفوعا والشفيع حاضر فانتظره هل يشفع أولا ، ولا فيما لو اشترى مالا زكويا وجبت الزكاة فيه عنده ثم علم عيبه فليس له ردّه حتى يخرجها من غيره . نعم إن تمكن من خراجها ولم يفعل بطل حقه ، ولا فى مبيع آبق أو مغصوب فأخره مشتريه لعوده فله ردّه إذا عاد وإن صرّح بإسقاطه ، ومرّ أنه لا أرش له ولا إن قال له البائع أزيل عنك العيب وأمكن فى مدة لا تقابل بأجرة كما يأتى فى نقل الحجارة المدفونة ولا فيما لو اشتغل بالرد بالعيب وأخذ فى إثباته ولم يمكنه فله الرد بعيب آخر

أى كما لا يجب فى رده ما قبضه عما فى الذمة (قوله بعيدا عن العلماء) أو بأن الرد على الفور إن كان عاما يخفى على مثله اهـ حج (قوله بخلاف من يخالطنا) أى مخالطة تقتضى العادة بمعرفته ذلك فلا يعذر ، وقد وقع للشارح فى محالّ أنه يعذر وإن كان مخالطا لنا ومشى عليه حج . ويمكن الجمع بين كلامى الشارح بأن المواضع التى قيل بعذره فيها محمولة على العبادات أو مايرجع إليها وما قيل فيه بعدم العذر كهذا الموضع محمول على خلافها كالمعاملات فإن الغالب عدم خفائها عليه ، ثم ظاهر كلام الشارح أن الكلام فى ذمى اشترى وهو باق على الكفر ثم اطلع على عيب فترك الرد لجهله وهو مخالط لنا فلا يعذر ، وعبارة حج ظاهرة فى أن الكلام فيمن قرب عهده بالإسلام وإن كان مخالطا لنا قبل إسلامه ، ويمكن حمل كلام الشارح عليه أيضا ، وعلى ذلك لو كان مخالطا لنا وهو باق على كفره يكون مسكوتا عنه فيحتمل إلحاقه بمن قرب عهده بالإسلام ويحتمل أنه يعذر مطلقا ، ويفرق بينه وبين من قرب عهده بالإسلام وكان مخالطا لنا بأنه فى حالة كفره لم يلتزم جميع أحكامنا لكن الأوّل أقرب فليتأمل (قوله ومثله فى ذلك) أى مثل من يخفى عليه فيعذر فى الرد كما يفهم من حج (قوله فاشترى شيئا) أى قبل مضىّ مدة يمكنه فيها التعلم عادة (قوله ولا فى مشترٍ) أى ولا يجب فور فى مشترٍ الخ (قوله فانتظره) أى مدة يغلب على ظنه بلوغه الخبر فيها (قوله عنده) أى المشترى (قوله حتى يخرجها) ويغتفر له مقدار مايتيسر له إخراجها فيه من غيره عادة كما ذكره بقوله نعم الخ (قوله نعم إن تمكن من إخراجها) ويصدق فى عدم التمكن بيمينه (قوله ولا فى مبيع آبق) أى وعليه الإباق (قوله فله رده) وقياس ماقيل فى المال الزكوى أنه إن قدر على انتزاع المغصوب ورد الآبق ولم يفعل ذلك سقط خياره (قوله وإن صرّح بإسقاطه) أى الرد فى الآبق والمغصوب معا كما يفهم عن كلام حج لأنه لم يذكر المغصوب وصرّح بما ذكر فى الآبق . وقضيته أنه إذا أسقط الرد فى غير هذين سقط وإن عذر بالتأخير ، ولعل حكمة ذلك خروجه عن يده فيهما (قوله ومرّ أنه لا أرش) أى لاحتمال عوده (قوله ولا إن قال) أى ولا يجب فور إن الخ (قوله فى مدة لا تقابل بأجرة) مفهومه أن المدة لو كانت تقابل بأجرة وطلب البائع تأخيره إليها وأجابه المشترى سقط حقه . وقد يتوقف فيه بأن التأخير إنما وقع بطلب البائع فلم ينسب المشترى فيه إلى رضا بالعيب ومفهومه أيضا أنه لو أمكن إزالته فى مدة تقابل بأجرة ولم يرض البائع بتأخيره إليها سقط خيار المشترى وإن لم تزد المدة على ثلاثة أيام كيوم ونحوه (قوله ولم يمكنه) أى الإثبات (قوله فله الرد بعيب آخر)

(قوله وهو ممن يخفى عليه الخ) عبارة الشهاب حج : وعذر بقرب إسلامه وهو ممن يخفى عليه بخلاف من يخالطنا من أهل الذمة انتهت . فقوله بخلاف من يخالطنا الخ مفهوم قوله وهو من يخفى عليه ، فالصورة أن الذمى أسلم بخلاف مايفيده كلام الشارح (قوله فله رده إذا عاد) فليس تأخيره مسقطا للرد ، وليس المعنى أن له التأخير كما له الرد حالا (قوله فله الرد بعيب آخر)

ولا فى مشترٍ آخر ثم علم بالعيب ولم يرض البائع به . مسلوب المنفعة فله التأخير إلى انقضاء مدة الإجارة وإذا وجب الفور (فليبادر) مريد الرد (على العادة) فلا يكلف الركض فى الركوب والغدو فى المشى ليرد (فلو علمه وهو يصلى) ولو نفلا (أو) وهو (يأكل) ولو تفكها فيما يظهر أو وهو فى حمام أو خلاء أو قبل ذلك وقد دخل وقته (فله تأخيره) أى الرد (حتى يفرغ) من ذلك على وجهه الكامل لعذره كما فى الشفعة ، ومن ثم أجرى هنا ماقالوه ثم وعكسه ، ولو سلم على البائع لم يؤثر بخلاف محادثته كما لايؤثر لبس مايتجمل به عادة أو تأخير لنحو

شامل لما لو علم بالعين معا فطلب الرد بأحدهما فعجز عن إثباته فله الرد بالآخر وإن لم يعلم البائع به قبل، ولو قيل بعدم الرد فى هذه الحالة لم يكن بعيدا لأن عدم إعلام البائع به تقصير من المشترى ، إلا أن يقال : إن طلب الرد بالعيب الأول دليل على عدم رضاه بالمبيع (قوله ولا فى مشترٍ أجر ثم علم بالعيب الخ) أى وأما لو رضى به فيأخذه مسلوب المنفعة ، ولا أجرة له فى المدة الباقية ، وهذا بخلاف مالو تحالفا وفسخ البيع وكان أجره المشترى فللبائع أجرة مثل المدة الباقية ولو كان هو الفاسخ لأنه لو لم يفسخ لفسخه غيره فكأنه مكره ، بخلاف ماهنا فإنه رضى به اختيارا ، لكن يرد على هذا الفرق الإقالة بلا سبب ، فإنه إذا أقاله البائع ووجد المبيع مؤجرا فإنه يرجع بأجرة مثل المدة الباقية . اللهم إلا أن يقال : إن المقيل لما كانت الإقالة مطلوبة منه لأنها تسن فى حقه كان محسنا فاستحق الأجرة ، وأيضا فالإقالة لما لم يستقل بها أحد العاقدين بل لابد فيها من إيجاب وقبول أشبهت العقود (قوله إلى انقضاء مدة الإجارة) أى وإن طالت كتسعين سنة حيث لم يحصل فيها للمبيع عيب فى يد المستأجر وظاهر إطلاقه أنه لافرق بين كون الإجارة للبائع أو غيره ، وهو ظاهر للحوق الضرر بأخذه مسلوب المنفعة ، لكن قيد فى شرح العباب بقوله : أى لغير البائع كما بحثه الزركشى ، هذا ويمكن تصويره لما كان يمكن المشترى فسخ عقد الإجارة ليتوصل بذلك إلى رد العين مع منفعتها للبائع لم يلزم بالصبر إلى فراغ المدة ، ومع ذلك فيه مافيه (قوله على العادة) أى عادة عامة الناس (قوله فلو علمه وهو يصلى) يتجه اعتبار عادته فى الصلاة تطويلا وغيره وفى قدر التنفل وإن خالف عادة غيره لأن المدار على مايشعر بالإعراض أولا ، وتغيير عادته بالزيادة عليها تطويلا أو قدرا بعد العلم بالعيب يشعر بذلك وإن لم يزد على عادة غيره مر انتهى سم على حج . وينبغى فيما لو اختلفت عادته أن ينظر إلى ماقصده قبل الاطلاع على العيب فلا يضر فعله ، وأنه لو لم يكن له قصد أصلا لايضر أيضا لأن مافعله صدق عليه أنه من عادته وأنه لايكفى هنا فى العادة مرة واحدة بل لابد من التكرر بحيث صار عادة له عرفا (قوله ولو تفكها) أى دخل وقته بأن حضر أو قرب حضوره (قوله وقد دخل وقته) أى بالفعل ، وقياس مافى الجماعة أن قرب حضوره كحضوره (قوله على وجهه الكامل) ومنه انتظار الإمام الراتب فله التأخير للصلاة معه وإن كان مفضولا إذا كان اشتغاله بالرد يفوت الصلاة معه بل أو تكبيرة الإحرام والتسبيحات خلف الصلوات وقراءة الفاتحة والإخلاص والمعوذتين يوم الجمعة سبعا سبعا (قوله مايتجمل به عادة) ظاهره وإن لم يكن معتادا له لكن ينبغى تخصيصه بما إذا لم يخل بمروءته لأن اشتغاله به حينئذ عيب يتوجه عليه الذم بسببه ، فإن أخل بها كلبس غيره فقيه ثياب فقيه لم يعذر فى الإشتغال بلبسها (قوله أو تأخير) أى ويعذر فى تأخير الخ : أى

أى والصورة أنه علم بالعيبين أولا وإلا فرضناه بغلب لايسقط حقه من الرد لو اطلع على عيب آخر فلا معنى للتخصيص بما إذا اشتغل بالإثبات (قوله فله التأخير إلى انقضاء مدة الإجارة) يقال فيه ماقدمته فى الآبق والمغصوب على أن هذه تقدمت فى كلامه

مطر أو وحل شديد فيما يظهر ، والأوجه الاكتفاء فيه بما يسقط معه طلب الجماعة (أو) علمه (ليلا فحتى) يصبح لعدم التقصير . نعم إن تمكن من السير بغير كلفة لم يعذر فلا فرق بينه وبين النهار كما قاله فى المطلب ، ونقل نحوه فى الكفاية عن التتمة (فإن كان البائع بالبلد رده) المشترى (عليه بنفسه أو وكيله) إن لم يحصل بالتوكيل تأخير مضر ولولىّ المشترى ووارثه الرد أيضا كما لايخفى (أو) ردّه (على) موكله أو وارثه أو وليه أو (وكيله) بنفسه أو وكيله كما أفاده سياق كلام المصنف ، فعبارته مساوية لعبارة أصله وإن فرق بعضهم بينهما وذلك لأنه قائم مقامه (ولو تركه) أى المشترى أو وكيله البائع ووكيله (ورفع الأمر إلى الحاكم فهو آكد) فى الرد لأن الخصم ربما أحوجه فى آخر الأمر إلى المرافعة إليه فيكون الإتيان إليه أولا فاصلا للأمر جزما . قال الرافعى : وهذا مافهمته من كلام

أو كما لايؤثر تأخير (قوله والأوجه الاكتفاء فيه) أى نحو المطر (قوله طلب الجماعة) وهو مايبلّ الثوب (قوله فحتى يصبح) أى ويدخل الوقت الذى جرت به العادة بانتشار الناس إلى مصالحهم عادة (قوله بغير كلفة) أى بالنظر لحالة نفسه (قوله إن لم يحصل بالتوكيل تأخير مضر) كأن كان الوكيل غائبا عن المجلس فانتظر حضوره . قال فى شرح العباب : وإلا بطل حقه ، وإذا استوت مسافته إلى المالك وان لم يكن هو البائع كأن اشترى من ولى فكمل المولى فيرد عليه لا على وليه على الأوجه . ثم رأيت الأذرعى قال : والرد عليه ظاهر لأنه المالك اه سم على حج . وبقى مالو اشترى الولى لطفله مثلا فكمل ثم وجد فى المبيع عيبا ، وقياس ماذكره أن الراد هو المولى عليه لكونه المالك لا وليه ، وعليه فالفرق بينه وبين مالو كمل الطفل فى زمن خيار الشرط حيث قلنا ثم الرد لوليه لا له أن خيار الشرط ثبت للولى ابتداء فدام بخلافه هنا . نعم لو ظهر العيب قبل كمال الصبى وأخر الولى الرد لعذر ثم كمل الصبى فيحتمل أن يلحق بخيار الشرط لثبوت الخيار له قبل كمال الطفل فليراجع . فإن قضية اطلاقه أن الرد عليه مطلقا ، ويمكن توجيهه بأن الرد إنما ثبت للولىّ قبل كمال الطفل لضرورة وقد زالت بكماله . بخلاف خيار الشرط فإنه يثبت للولى قصدا بتراضى العاقدين (قوله ولولىّ المشترى) أى بأن اشترى عاقل ثم جنّ (قوله كما لايخفى) لانتقال الحق لهما (قوله على موكله) أى البائع (قوله أو وليه) أى أو الحاكم ويمكن شمول الولى له ، وكتب أيضا قوله أو وليه لو كان وليه الحاكم كأن مات العاقد وخلف أطفالا ووليهم الحاكم المذكور وكان بحيث لو رده على الحاكم خيف على المال منه فينبغى أنه لايجوز له الرد عليه كما صرحوا به فى نظائره وأنه يعذر فى التأخير إلى كمال الأطفال وزوائد المبيع وفوائده للمشترى وضمانه عليه كما هو معلوم (قوله لأنه قائم مقامه) قضيته أنه لو تراخى فى الرد بلا عذر سقط وأنه يجب عليه الإشهاد فى طريقه إن رأى العدل ، وقد يقال توكيله كاف لإشعاره بعدم الرضا فلا يجب الفور ولا الإشهاد على الوكيل ، لكن فى حج مانصه : ويلزمه الإشهاد عليه : أى الفسخ أيضا حال توكيله أو عذره لنحو مرض أو غيبة عن بلد المردود عليه وخوف من عدوّ وقد عجز التوكيل فى الثلاث وعن المضىّ إلى المردود عليه والرفع إلى الحاكم أيضا فى الغيبة اه . وكتب عليه سم قوله حال توكيله ولم يذكره فى الروض ولا فى شرحه ولا فى غيرهما ، ويوجه بأن توكيله لايزيد على شروعه فى الرد بنفسه بل لايساويه مع أنه لايساويه مع أنه إذا قدر على الإشهاد حينئذ وجب . فإن قلت : لزوم الإشهاد يعطل فائدة التوكيل . قلت : لو سلم إبطالها فى هذه الحالة فلا محذور اه . وقد يقال : ينبغى أن يفسخ بحضرة من يريد توكيله ليحلف معه ، وإذا وكله فليكن ذلك لمجرد الرد وطلب الثمن ، وببعض الهوامش أن التوكيل عذر فى عدم الإشهاد ، وفيه نظر لايخفى لما تقدم عن سم من أن توكيله لايزيد على شروعه فى الرد بنفسه (قوله أى المشترى) تفسير للضمير المستتر (قوله البائع) تفسير للضمير المنصوب (قوله أو وكيله) أى وكيل البائع (قوله جزما) أى من غير تأخير وافتقار إلى غيره

(قوله ولولىّ المشترى) أى إذا خرج عن الأهلية ، وكذا يقال بالنسبة لما يأتى فى البائع

الأصحاب وحاصله تخييره بين الأمرين اه . وهو كما قال وإن قال الأذرعى كابن الرفعة إن محله إذا لم يلق أحدهما قبل الآخر ، وعليه يحمل قول الإمام المذهب أن العدول إلى القاضى مع وجود الخصم تقصير . نعم يظهر أنه لو اطلع عليه فى مجلس الحكم فذهب إلى البائع من غير فسخ بطل حقه ، وشمل ذلك القاضى الذى لاينفذ حكمه بعلمه وإن لم يكن عنده أحد يشهد لأنه يصير شاهدا له ، على أن محله لايخلو عن شهود غالبا ، فقد قال فى الأنوار : لو اطلع فى مجلس الحكم فخرج إلى البائع ولم يفسخ بطل حقه ، ولو اطلع بحضرة البائع فتركه ورفع إلى القاضى لم يبطل كما فى الشفعة . قال فى الإسعاد : وإنما يخير بين الخصم والحاكم إذا كانا بالبلد ، فإن كان أحدهما غائبا تعين الحاضر ، وليس المراد بالرفع إلى الحاكم الدعوى لأن غريمه غائب عن المجلس وهو فى البلد وإنما يفسخ بحضرته ثم يطلب غريمه (وإن كان) البائع (غائبا) عن البلد ولا وكيل له بها (رفع) الأمر (إلى الحاكم)

(قوله كماقال) يستثنى منه مالو لقى القاضى أولا فعدل عنه إلى البائع فإنه مسقط للرد كما يأتى فى قوله نعم يظهر أنه لو اطلع عليه الخ ، ويظهر أن محل ذلك أيضا إذا كان القاضى لايأخذ شيئا من المال وإن قل أو لايصل إليه إلا بمشقة ، وإلا فلا يكون عدوله إلى البائع مسقطا للرد (قوله الأمرين) أى البائع والحاكم (قوله وعليه) من تتمة كلام الأذرعى (قوله لو اطلع عليه فى مجلس الحكم) أى أو قبله ورأى القاضى قبل ملاقاة البائع ، وقد تشمل هذه عبارة الأذرعى ، وانظر لو لقى البائع أو تركه لوكيله أو عكسه هل يضر لأنه مقصر أولا لأن الجميع فى مرتبة واحدة والحاكم فى المرتبة الأخرى ، وظاهر كلامهم أنه يضر إلا فى مسئلة واحدة ، وهى ما لو لقى البائع وعدل عنه إلى الحاكم فإنه يضر لأنه آكد ، فينبغى أن مثله فى الضرر مالو لقى الموكل وعدل عنه إلى الوكيل لأن المقصود يحصل بالرد على كل منهما ، فعدوله عن أحدهما للآخر تقصير ، وهذا بخلاف مالو قصد ابتداء الذهاب إلى واحد منهما وترك الآخر فإنه لايضر لعدم نسبته إلى تقصير حيث استوت المسافتان (قوله لاينفذ حكمه بعلمه) أى بأن لم يكن مجتهدا (قوله لأنه يصير شاهدا له) أى وتظهر ثمرته فيما لو وقعت الدعوى عند غيره أو استخلف القاضى المشهود عنده من يحكم له (قوله بطل حقه) ظاهره وإن خلا مجلس الحكم عن الشهود وأمكنه الخروج منه والإشهاد خارجه على الفسخ مر سم على حج . ويوجه بما مر من أنه يصير شاهدا له (قوله قال فى الإسعاد) لابن أبى شريف (قوله إنما يفسخ) أى بل المراد أنه إنما الخ ، وهل يقدم الفسخ على الإخبار هنا قياسا على مايأتى عن الفراوى أم لا ؟ فيه نظر ، والظاهر أنه لايشترط بل ينبغى تقديم الإخبار ، ويفرق بين هذا وبين الإشهاد الآتى بأن المقصود من الرفع الآتى للقاضى فصل الخصومة ، وهو إنما يكون بعد الإخبار ، بخلاف الإشهاد فإن المقصود منه مجرد الإخبار بالفسخ فوجب تقديمه (قوله وإن كان البائع غائبا) ألحق فى الذخائر الحاضر بالبلد إذا خيف هربه بالغائب عنها اه شرح روض (قوله رفع الأمر الخ) بقى مالو كان غائبا ولا وكيل له بالبلد ولا حاكم بها ولا شهود فهل يلزمه السفر إليه أو إلى الحاكم إذا أمكنه ذلك بلا مشقة لاتحتمل ، وقد يفهم من المقام اللزوم اه سم

(قوله وحاصله تخييره بين الأمرين) صادق بما إذا لقيه أحدهما قبل الآخر فيكون له العدول عنه إلى الآخر ، وصريح سياقه أن هذا الصدق معتمد عنده بدليل رده لتقييد ابن الرفعة والأذرعى بقوله وإن قال الأذرعى الخ ، بدليل أنه لم يستدرك إلا إذا اطلع فى مجلس الحكم ، لكن فى حاشية الزيادى أنه لو مر بالقاضى ليس له العدول عنه إلى البائع (قوله وعليه يحمل قول الإمام) أى على قول الأذرعى كابن الرفعة وكان الأولى أن يقول : ويوافقه قول الإمام أو نحو ذلك (قوله نعم يظهر أنه لو اطلع عليه فى مجلس الحكم) خرج به مالو مر بالحاكم فى طريقه وقد قدمنا مافيه

ولا يؤخره لحضوره فيقول اشتريته من فلان الغائب بكذا ثم ظهر به عيب كذا ويقيم البينة على كل ذلك ويحلفه أن الأمر جرى كذلك لأنه قضاء على غائب فتعتبر شروطه ثم يفسخ ويحكم له بذلك ويبقى الثمن دينا عليه إن قبضه ويأخذ المبيع ويضعه عند عدل ويعطيه الثمن من غير المبيع إن كان وإلا باعه فيه ، ويمتنع على المشترى حبس المبيع إلى قبض الثمن ، بخلافه فيما يأتى لأن القاضى ليس بخصم فيؤتمن بخلاف البائع ، وعلم مما قررناه أن الرفع إلى الحاكم ليفسخ عنده تكفى فيه الغيبة ولو عن المجلس أخذا مما مرّ ، أما القضاء به وفصل الأمر فلا بد فيه من شروط القضاء (على الغائب) فلا يقضى عليه مع قرب المسافة ولا يباع ماله إلا لتعزز أو توار ذكر معظم ذلك الزركشى كالأذرعى (والأصح أنه) إذا عجز عن الإنهاء لمرض مثلا أو أنهى وأمكنه فى الطريق الإشهاد (يلزمه الإشهاد على) نفس (الفسخ) على الراجح لا على طلبه لقدرته على الفسخ بحضرة الشهود فتأخيره حينئذ يتضمن الرضا ، والأقرب كما قاله ابن الرفعة الاكتفاء بشاهد واحد كما هو الأصح فى أداء الضامن ، ولو أشهد مستورين فباتا فاسقين فالأوجه الاكتفاء به على الأصح كنظيره من الضمان ، أيضا ، ولا ينافى لزوم الإشهاد هنا ما يأتى فى الشفعة أنه لو سار طالبها

على حج (قوله ولا يؤخره لحضوره) ينبغى ولا للذهاب إليه اه سم على حج (قوله ويقيم البينة) أى وجوبا (قوله ويحلفه) أى وجوبا (قوله ثم يفسخ) أى المشترى هذا إن لم يفسخ قبل وإلا أخبر به كما هو ظاهر اه سم على حج (قوله ويأخذ المبيع) أى القاضى (قوله وإلا باعه) أى حيث تعينت المصلحة فى بيعه وإلا تخير بينه وبين غيره حيث كانت المصلحة فيه وفى غيره سواء ، وعبارة شرح الروض : وإنما لم يقض من البيع ابتداء للاعتناء عنه مع طلب المحافظة على بقائه لاحتمال أن له حجة يبديها إذا حضر (قوله بخلافه فيما يأتى) أى فى باب المبيع قبل قبضه ، وهو أن له الحبس وتقدم له عن المجموع عند قول المصنف وتحسب المدة من العقد ، وقيل من التفرق إن حبس فى جميع الفسوخ وعبارته : وليس لأحدهما بعد الفسخ حبس ما فى يده بعد طلب صاحبه بأن يقول : لا أرد حتى يرد ، بل إذا بدأ أحدهما بالمطالبة لزم الآخر الدفع إليه ثم يرد ما كان فى يده كما فى المجموع هنا ، ومثله جميع الفسوخ على ما اعتمده جمع ، لكن الذى فى الروضة واعتمده السبكى وغيره أن له الحبس فيمتنع تصرف مالكه فيه مادام محبوسا اه . وقوله ومثله جميع الفسوخ هو المعتمد خلافا للسبكى (قوله وعلم مما قررناه) أى فى قوله وليس المراد بالرفع الخ (قوله إلا لتعزز أو توار) أو غيبة بمسافة بعيدة وهى التى لا يرجع منها مبكرا إلى محله ليلا ، وهذا ماقاله الأذرعى وتبعه الزركشى ، وخالف فى ذلك السبكى وابن الرفعة وجعلا ذلك مستثنى من القضاء على الغائب فجوّزاه مع قرب المسافة كما اقتضاه إطلاقهم والمعتمد الأول اه شيخنا زيادى (قوله يلزمه الإشهاد على الفسخ) قال فى شرح العباب بقوله رددت المبيع أو فسخته مثلا ومن ثم قال الأذرعى وغيره : لابد للناطق من لفظ يدل على الرد ، ومما يصرح به قول ابن الصلاح عن الفراوى : صورة رد المعيب أن يقول رددته بالعيب على فلان ، فلو قدم الإخبار عن الرد بطل رده : أى إن لم يعذر بجهله اه سم على حج . وقوله الفراوى : أى بضم الفاء إلى فراوة بليدة بطرف خراسان واسمه أبو عبد الله محمد بن الفضل اه طبقات الأسنوى . قال فى الروضة الخامسة مؤنة رد المبيع بعد الفسخ بالعيب على المشترى ولو هلك فى يده ضمنه ، وقضيته أنه يجب عليه مؤنة رده إلى يد البائع ولو بعدت المسافة . وفى حج مانصه : فرع : مؤنة رد المبيع بعد الفسخ بعيب أو غيره إلى محل قبضه على المشترى وكذا كل يد ضامنة يجب على صاحبها مؤنة الرد بخلاف يد الأمانة اه . وسيأتى ذلك فى قول الشارح واعلم أنه متى فسخ البيع بعيب أو غيره كانت مؤنة رد المبيع بعده إلى محل قبضه على المشترى (قوله فالأوجه الاكتفاء به) أى فلا يسقط الرد لعذره لا أنهما يكفيون فى ثبوت الفسخ ومثل ذلك مالو بانا كافرين أو رقيقين

لم يحتج للإشهاد كما لو أرسل وكيلا ولم يشهد لأن الرد هنا رفع لملك الرادّ واستمراره على الملك مشعر بالرضا فاحتاج إلى الإشهاد على الفسخ ليخرج عن ملكه ، والشفيع لايستفيد دخول الشقص فى ملكه وإنما يقصد به إظهار الطلب والسير يغنى عن ذلك ، وإنما يلزمه الإشهاد فى تلك الصور (إن أمكنه) وتسقط حينئذ عنه الفورية لعود المبيع إلى ملك البائع بالفسخ فلا يحتاج إلى أن يستمر (حتى ينهيه إلى البائع أو الحاكم) إلا لفصل الأمر خاصة وحينئذ لايبطل رده بتأخيره ولا باستخدامه . نعم يصير به متعديا وقد علم من ذلك أن قوله حتى ينهيه غاية لفصل الأمر خاصة ، ويجوز أن يكون غاية لوجوب الإشهاد وبهذا التقرير الذى ذهب إليه جمع محققون بناء على مامر من أنه يشهد على نفس الفسخ علم صحة كلامه إذ بعد الفسخ لا وجه لوجوب فور ولا إنهاء ، ومن زعم أن الاكتفاء بالإشهاد إنما هو عند تعذر الحاكم والخصم فغير صحيح ، وحينئذ فمعنى إيجاب الإشهاد عليه فى حالتى وجود العذر وفقده أنه عند وجوده يسقط الإنهاء ويجب تحرّى الإشهاد إن تمكن منه وعند فقده يخير بينه وبين الإنهاء وحينئذ يسقط الإشهاد : أى تحريه فلا ينافى وجوبه لو صادفه شاهد وهذا بحسب ماظهر فى هذا المقام (فإن عجز عن الإشهاد لم يلزمه التلفظ بالفسخ فى الأصح) لأن إيجاب لفظ من غير سامع أو سامع لايعتد به بعيد فيؤخر إلى أن يأتى به عند المردود عليه أو والحاكم لعدم فائدته قبل ذلك بل لما فيه ضرر عليه فإن المبيع ينتقل به الملك البائع ،

(قوله فى تلك الصور) مراده بالصور ماتقدم فى قوله إذا عجز عن الإنهاء لمرض مثلا أو أنهى وأمكنه فى الطريق الخ ، وعليه فجعل ذلك صورا إما بناء على أن الجمع مافوق الواحد أو بالنظر لما اندرج من تحت العجز عن الإنهاء من المرض ونحوه (قوله إن أمكنه) قال فى شرح العباب بأن رأى العدل فى طريقه ولم يخش على نفسه مبيح تيمم لو وقف وأشهده فيما يظهر ، ويظهر أيضا أنه لو كان للشهود موضع معلوم وهم فيه ولم يمر عليهم ، لكن مسافة محلهم دون مسافة المردود عليه لم يكلف التعريج إليهم لأنه لم يعد بتركه مقصرا حينئذ ، بخلاف ما إذا لقى الشاهد أو مرّ عليه فى طريقه وليس له الاشتغال بطلب الشهود عن الإنهاء إلى من مر اه سم على حج (قوله وحينئذ) أى حين إذ أشهد على الفسخ (قوله يصير به متعديا) أى فيضمنه ضمان الغصوب وظاهره وإن احتاج لركوبها لكونها جموحا ، وعليه فلو ركب حرم ولزمته الأجرة ، وقد يقال عذره يسقط الحرمة دون الأجرة (قوله وقد علم من ذلك) أى مما قرره بقوله فلا يحتاج إلى أن يستمر (قوله لفصل الأمر) أى لا للإشهاد (قوله لوجوب الإشهاد) أى والمعنى ويستمرّ وجوب الإشهاد حتى ينهيه ، أى حيث لم يلق من يشهده على ذلك فى ابتداء سيره مثلا (قوله وبهذا التقرير) هو قوله وإنما يلزمه الإشهاد (قوله علم صحة كلامه) أى المصنف (قوله فإن المبيع)علة

(قوله ويجوز أن يكون غاية لوجوب الإشهاد) أى والمعنى ويستمر وجوب الإشهاد حتى ينهيه : أى حيث لم يجد من يشهده على ذلك فى ابتداء سيره مثلا كذا فى حاشية الشيخ ، لكن قوله أى حيث لم يجد من يشهده يأباه كلام المصنف إذ هو مفروض فى حالة إمكان الإشهاد كما لايخفى . واعلم أن قول الشارح ويجوز أن يكون غاية لوجوب الإشهاد لم يذكره الشهاب حج الذى مافى هذه السوادة كلامه ، وهو مناقض لقوله بعد وبهذا التقرير إلى قوله علم صحة كلامه إذ هو صريح فى أن المتن لايصح إلا بهذا التقرير وأن ظاهره فاسد ، وإذا كان كذلك فكيف يقول ويجوز أن يكون غاية لوجوب الإشهاد (قوله بناء على مامر الخ) كان ينبغى تأخيره عن قوله علم صحة كلامه كما صنع الشهاب حج (قوله وعند فقده) يتخير بينه وبين الإنهاء يوهم أن له حالة فقد العذر العدول عن الإنهاء والذهاب ابتداء إلى الشهود وليس مرادا بل المراد ما أفاده قوله عقبه فلا ينافى وجوبه لو صادفه شاهد

وقد يتعذر عليه ثبوت العيب فيتضرر بالمبيع بعد الاطلاع على العيب والثانى يجب ليبادر بحسب الإمكان لقدرته عليه (ويشترط) أيضا لجواز الرد (ترك الاستعمال) من المشترى لمبيع بعد إطلاعه على عيبه (فلو استخدم العبد) أى طلب منه أن يخدمه كقوله ناولنى كذا وإن لم يمتثل ، أو استعمله كأن أعطاه الكوز من غير طلب فأخذه ثم رده له ، بخلاف مجرد أخذه منه من غير رد لأن وضعه بيده كوضعه بالأرض (أو ترك) من لايعذر بجهل ذلك (على الدابة سرجها أو إكافها) ولو ملكا للبائع أو اشتراه معها كما جرى عليه ابن المقرى فى روضه فى سيره للرد أو فى المدة التى اغتفر له التأخير فيها ، والإكاف بكسر الهمزة أشهر من ضمها ماتحت البرذعة وقيل نفسها وقيل غيرهما (بطل حقه) من الرد والأرش لإشعاره بالرضا لأنه انتفاع به ، إذ لو لم يتركه لاحتاج إلى حمله أو تحميله ، ولو كان نزعه يضرها كأن عرقت وخشى من النزع تعيبها لم يسقط حقه كما قاله ابن الرفعة وارتضاه السبكى وغيره ، إذ لا إشعار حينئذ ، والأوجه أخذا مما يأتى أن يكون مثل ماتقرر مالو تركه لمشقة حمله أو لكونه لايليق به أما لو

للضرر (قوله فيتضرر) وبتقدير ذلك يكون كالظافر بغير جنس حقه فيتولى بيعه ويستوفى منه قدر الثمن ، فإن فضل شىء دفعه للبائع وإن بقى شىء فى ذمة البائع فيأخذه مثله من ماله إن ظفر به (قوله ترك الاستعمال) هو طلب العمل فيفيد أنه لو خدمه وهو ساكت لم يضر سم على منهج اهـ . وظاهره أنه لافرق فى ذلك بين الجاهل بثبوت الخيار والعالم ، وبه صرّح حج حيث قال : تنبيه : مقتضى صنيع المتن وظاهر قول الروضة كما أن تأخير الرد مع الإمكان تقصير ، فكذا الاستعمال والانتفاع والتصرف لإشعارها بالرضا أنه لو علم بالعيب وجهل أن له الرد به وعذر بجهله ثم استعمله سقط رده الخ (قوله من المشترى) خرج به وكيله ووليه فلا يكون استعمالها مسقطا للرد (قوله فلو استخدم العبد) أى من لايعذر بجهل ذلك كما يأتى عن سم ، وفى كلام حج أن مقتضى المتن كالروضة أنه لو جهل أن له الرد فاستعمل المبيع ليأسه من الرد فى ظنه ثم علم أن له الرد لم يعذر ، وشمل قوله لو استخدم العبد الخ مالو احتاج إلى ذلك لصلاته كأن كان لايمكنه الاستناد إلا بمعين ، ومن الاستخدام مالو صال شخص على المشترى فطلب منه المعاونة فى دفعه عنه فيسقط لأنه لحفظ نفسه ، بخلاف مالو صال على العبد فطلب منه ذلك فلا يسقط رده قياسا على ما لو ركب الدابة للهرب بها خوفا عليها من إغارة أونهب الآتى (قوله أن يخدمه) بضم الدال اهـ مختار (قوله كقوله ناولنى كذا) وهل مثل ذلك الإشارة من الناطق أم لا ؟ فيه نظر فيحتمل ، وهو الظاهر بل المتعين أن الإشارة هنا كالنطق فتسقط الرد قياسا على الاعتداد بها فى الإذن فى دخول الدار وفى الإفتاء ، وأما الكناية فينبغى إن نوى بها طلب العمل من العبد امتنع الرد لأنها كناية وإلا فلا (قوله وإن لم يمتثل) فيه رد على مافى الروض من أن سقوط الرد فيما إذا استدعى الشرب من العبد مقيد بما لو سقاه (قوله كأن أعطاه) أى أعطى الرقيق سيده الكوز (قوله من غير رد) أى أو بتعريضه فأتى له به (قوله لأن وضعه) أى الكوز (قوله بيده) أى السيد (قوله أو ترك من لايعذر بجهل ذلك) لم يقيد به فيما قبله ولا يبعد التقييد به فيه أيضا اهـ سم على حج . وعليه فهو مخالف لما تقدم عن حج أنه مقتضى كلام المتن كالروضة (قوله ماتحت البرذعة) بفتح الموحدة وسكون الراء وفتح الذال المعجمة أو المهملة اهـ كذا فى حاشية غزى على الشافية (قوله وقيل غيرهما) عبارة حج بدل هذا وقيل مافوقها . والمراد هنا واحد مما ذكر فيما يظهر (قوله وخشى من النزع) أى ولو بمجرد التوهم لأن المدار على مالا يشعر بقصد انتفاعه وتوهمه العيب المذكور مانع من إرادته الانتفاع ، ولو اختلف البائع والمشترى فى ذلك فينبغى تصديق المشترى لأن البائع يدعى عليه مسقط الرد والأصل عدمه على أن ذلك لايعلم إلا منه (قوله مثل ماتقرر)

(قوله أو فى المدة التى اغتفر له التأخير فيها) أى وإلا فالرد ساقط بالتأخير لا بالترك المذكور

كان ممن يعذره فى مثله لجهله لم يبطل به فى حقه كما قاله الأذرعى ، وما نقله الرويانى من حلّ الانتفاع فى الطريق مطلقا حتى بوطء الثيب مردود ، والفرق بينه وبين الحلب الآتى ظاهر ، وخرج بالسرج والإكاف العذار واللجام فلا يؤثر تركهما لتوقف حفظها عليهما (ويعذر فى ركوب جموح) للرد (يعسر سوقها وقودها) للحاجة إليه ، ويؤخذ منه أنه لو خاف عليها من إغارة أو نهب فركبها للهرب بها لم يمنعه من ردها ، بخلاف ركوب غير الجموح واستدامته له بعد علمه بالعيب ، بخلاف مالو علم عيب الثوب وهو لابسه لايلزمه نزعه لأنه غير معهود كذا ذكراه ، وظاهر أنه هو المعتمد نظرا للعرف فى ذلك ، ولأن استدامة لبس الثوب فى طريقه للرد لاتؤدى إلى نقصه ، واستدامة ركوب الدابة قد يؤدى إلى تعيبها ، وكلامهما فيهما محله إذا لم يحصل للمشترى مشقة بالنزول أو النزع ، فما ذكره الأسنوى فيهما عند مشقته ليس مرادا لهما كما يؤخذ من كلامهما فى هذا الباب ، ويلحق بما قالاه مالو تعذر رد غير الجموح إلا بركوبها لعجزه عن المشى ، وله حلب لبنها الحادث حال سيرها ، فإن أوقفها له أو لإنعالها وهى تمشى بدونه

فى عدم سقوط الرد (قوله ممن يعذر فى مثله) أى بأن كان عاميا لم يخالط الفقهاء مخالطة تقتضى العادة فى مثلها بعدم خفاء ذلك عليه (قوله ظاهر) ولعل وجهه أن الحلب تفريغ للدابة من اللبن المملوك للمشترى فليس فيه مايشعر بالرضا ببقاء العين ولا كذلك الوطء ونحوه (قوله فلا يؤثر تركهما) أى ولا وضعهما فى الدابة لأن لأن الغرض حفظهما (قوله للحاجة إليه) وهل يلزمه سلوك أقرب الطريقين حيث لاعذر للنظر فيه مجال ، ولعل اللزوم أقرب لأنه بسلوك الأطول مع عدم العذر يعدّ عابثا كما دل عليه كلامهم فى القصر اهـ حج . وعليه فينبغى سقوط الخيار بمجرد العدول لا بالانتهاء ، وينبغى أيضا أنه ليس من العذر مالو سلك الطويل لمطالبة غريم له فيه فيسقط خياره (قوله من ردها) هذا كله قبل الفسخ ، فلو عرض شىء من ذلك بعد الفسخ هل يكون كذلك أولا؟ فيه نظر ، وقد قدمنا مايقتضى التفرقة بينهما وهو أنه لايسقط الرد بالاستعمال بعد الفسخ مطلقا وإن حرم عليه ذلك وجبت الأجرة (قوله بخلاف مالو علم الخ) هو فى مقابلة قوله بخلاف ركوب الخ ، والمراد أنه لايعذر فى ركوب غير الجموح واستدامته ، بخلاف مالو علم عيب الثوب الخ فإنه يعذر فيه (قوله لايلزمه نزعه) ظاهره وإن لم يكن فى نزعه مشقة ولا أخلّ بمروءته (قوله لايؤدى إلى نقصه) مفهومه أنه إذا أدى إليه سقط رده وهو ظاهر (قوله وكلاهما فيهما) أى الثوب والدابة (قوله محله إذا لم يحصل) صريح هذا أنه لايكلف نزع الثوب مطلقا بخلاف الدابة فإنه يفصل فيها بين مشقة النزول عنها وعدمه ، وهو مخالف لما نقله سم عنه فى حواشى حج وحواشى المنهج ، وعبارته على المنهج المعتمد فى كل من الدابة والثوب أنه إن حصل له مشقة بالنزول عن الدابة ونزع الثوب لم يسقط خياره ، وإلا سقط من غير تفرقة بين ذوى الهيئات وغيرهم مر اهـ (قوله ويلحق بما قالاه) ويظهر تصديق المشترى فى ادعاء عذر مما ذكر ، وقد أنكره البائع لأن المانع من الرد لم يتحقق ، والأصل بقاؤه اهـ حج (قوله لعجزه عن المشى) ولا يضرّ تركه البرذعة عليها حيث لم يتأت ركوبه بدونها لعدم دلالته على الرضا (قوله وله حلب لبنها) عبارة حج : وله حلب نحو لبنها ، وكتب عليه سم مانصه : قياسه جريان هذا التفصيل فى جزّ الصوف الحادث بل يشمله لفظ نحو لكن وقع فى الدرس خلافه وأنه يضر الجزّ مطلقا ولو حال السير فلتحرر المسئلة ، وانظر حيث جوزنا له استعمال المبيع فى هذه المسائل هل شرطه عدم الفسخ وإلا حرم لخروجه عن ملكه وإن كان له عذر أو يباح مطلقا للعذر وإن خرج عن ملكه اهـ . أقول : وقد يقال العذر يبيح له ذلك مع الأجرة كما تقدم ، وقوله فلتحرر المسئلة قضية قول الشارح الآتى . والمعنى يرده ثم يفصله : أى الصبغ نظير ما فى الصوف يقتضى الفرق بين الصوف واللبن (قوله فإن أوقفها) الأفصح حذف الألف (قوله وهى تمشى بدونه) أى الإنعال

بطل رده كذا جزم به السبكى والأوجه كما قاله الأذرعى أنه لايضر إذا لم يتمكن منه حال سيرها أو حال علفها أو سقيها أو رعيها . واعلم أنه متى فسخ البيع بعيب أو غيره كانت مؤنة ردّ المبيع بعده إلى محل قبضه على المشترى بل كل يد ضامنة يجب على ربها مؤنة الرد بخلاف يد الأمانة (وإذا سقط ردّه بتقصير) منه (فلا أرش) له لتقصيره فهو المفوّت له (ولو حدث عنده عيب) لم يتقدم سببه فى يد البائع واطلع على عيب قديم ، وضابط الحادث هنا هو ضابط القديم فيما مر غالبا ، فمن غير الغالب نحو الثيوبة فى الأمة فهى حادثة هنا بخلافها ثم فى أوانها ، وكذا عدم نحو قراءة أو صنعة فلا رد به ثم وهنا لو اشترى قارئا ثم نسى امتنع الرد ، وتحريمها على البائع بنحو وطء مشتر هو ابنه ليس بحادث (سقط الرد قهرا) أى الرد القهرى كما قاله الشارح مريدا به أن القهر صفة للرد لا للسقوط ، فيكون الساقط هو رده القهرى ، فلو تراضيا على الرد كان جائزا ، بخلاف مالو كان القهر صفة للسقوط فإنه يكون الرد ممتنعا مطلقا ، وامتناع الرد قهرا لأنه أخذه بعيب فلا يرده بعيبين ، والضرر لايزال بالضرر ، ومن ثم لو زال الحادث كان له الرد وكذا لو كان الحادث هو التزويج من البائع أو غيره فقال قبل الدخول إن ردّك المشترى بعيب فأنت طالق فله الرد لزوال المانع به ، ولا أثر لمقارنته للرد إذ المدار على زوال

(قوله أنه لايضر) أى الوقف للحلب (قوله إذا لم يتمكن منه) أى من الحلب كما يؤخذ من شرح الروض ، وينبغى أن محل ذلك إذا كان التأخير يضرّ بها وإلا فله التأخير إلى محل البائع (قوله أو غيره) كالخيار (قوله بل كل يد ضامنة) ومنها مؤنة ردّ الثمن على البائع (قوله يجب على ربها مؤنة الرد) لو بعد المأخوذ منه هنا عن محل الأخذ منه هل يجب على رب اليد مؤنة الزيادة اه سم على حج ؟ أقول : قضية قوله إلى محل قبضه أنه لايجب ، وعليه لو انتهى المشترى إلى محل القبض فلم يجد البائع فيه واحتاج فى الذهاب إليه إلى مؤنة فهل يصرف مايحتاج إليه ثم يرجع به على البائع أو يسلم المبيع للحاكم ثم إن وجده أو كيف الحال ؟ فيه نظر ، ولايبعد أنه يرفع الأمر إلى الحاكم إن وجده فيستأذنه فى الصرف والإصرف بنية الرجوع وأشهد على ذلك (قوله فهو المفوّت له) أى الأرش من حيث الخيار : أى خيار الشرط (قوله فيما مر غالبا) ولو فسر الحادث هنا بما نقص العين أو القيمة عما كانت وقت القبض لم يحتج لزيادة غالبا (قوله فى أوانها) أى فإنها ليست عيبا (قوله هو ابنه) أى ابن البائع (قوله ليس بحادث) أى فله بالردّ كما إن وجد أن المشترى الأمة المبيعة محرمة عليه لايقتضى الرد لكونه ليس عيبا قديما (قوله ممتنعا مطلقا) أى تراضيا أولا (قوله كان له الرد) أى المشترى (قوله فقال) أى الزوج قبل الدخول خرج به مالو كان بعده فلا يجوز له الرد لوجود العدة وهى عيب (قوله إن ردك المشترى بعيب) سيأتى التعبير عن ذلك بما لو علق الزوج طلاقها بمضى نحو ثلاثة أيام (قوله لزوال المانع) قال فى شرح الروض : ولم تخلفه عدّة اه سم على حج ، وقوله ولم تخلفه : أى والحال الخ بأن كان قبل الدخول وقوله به أى بالرد (قوله ولا أثر لمقارنته) أى

(قوله بل كل يد ضامنة الخ) علم منه أن اليد بعد الفسخ يد ضمان وهو كذلك (قوله صفة للرد) أى فى المعنى وكذا يقال فى المنفى ، وقد يقال فى الثانى إن المراد فيه الصفة الاصطلاحية إن التقدير عليه سقط سقوطا قهريا بمعنى قهريا فهو وصف لموصوف محذوف (قوله فقال) أى ذلك الغير للعلم بزوال المانع فى مسئلة تزويجها من البائع بمجرد الفسخ إذ ينفسخ به النكاح (قوله قبل الدخول) كان ينبغى تأخيره عن قوله فله الرد ، إذ لا فائدة فى القول قبل الدخول إذا وقع الرد بعد الدخول وخرج بقبل الدخول مابعد الدخول لأنه تعقبه العدّة وهى عيب كما مر

ضرر البائع بعد دخوله فى ملكه وهو حاصل هنا فاندفع التوقف فى ذلك . والجواب عنه بإصلاح التصوير بأن يقول فأنت طالق قبيله ، ولو أقاله بعد حدوث عيب بيده فللبائع طلب أرشه لصحتها بعد تلف المبيع بالثمن فكذا بعد تلف بعضه ببعض الثمن ، ويؤخذ من صحتها بعد التلف صحتها بعد بيع المشترى وهو الأوجه أخذا من قولهم يغلب فيها أحكام الفسخ من قولهم يجوز التفاسخ بنحو التحالف بعد تلف المبيع أو بيعه أو رهنه أو إجارته ، وإذا جعل المبيع كالتالف فيسلم المشترى الأول مثل المثلى وقيمة المتقوم ، وأخذ الباقينى من ذلك صحة الإقالة بعد الإجارة علم البائع أولا والأجرة المسماة للمشترى وعليه للبائع أجرة المثل (ثم) إذا سقط الرد القهرى لحدوث العيب (إن رضى به البائع) من غير أرش عن الحادث (ردّه المشترى) عليه (أو قنع به) من غير أرش عن القديم لانتفاء الضرر حينئذ (وإلا) بأن لم يرض به البائع معيبا (فليضم المشترى أرش الحادث إلى المبيع ويرد) على البائع (أو يغرم البائع) للمشترى (أرش القديم ولا يرد) لأن كلا من ذلك فيه جمع بين المصلحتين ورعاية الجانبين (فإن اتفقا على أحدهما) ولم يكن المبيع ربويا بيع بجنسه (فذاك) ظاهر ، لأن الحق لهما لا يعدوهما ومن ثم تعين على ولى أو وكيل فعل الأحظ ، أما الربوى المذكور فيتعين فيه الفسخ مع أرش الحادث لما مرّ ، ولأنه

العيب للرد : أى فيما لو قال للزوج قبل الدخول إن الخ (قوله ولو أقاله) أى أقال البائع المشترى ويحصل بلفظ منهما كقول البائع أقلتك فيقول المشترى قبلت (قوله بعد حدوث عيب) ظاهره بأجرة وذلك سواء علم به البائع قبل الإقالة أو لا . وفى سم على منهج : لو فسخ المشترى والبائع جاهل بالحادث ثم علمه فله فسخ الفسخ اهـ عب وقياسه هنا أن البائع إذا أقال جاهلا بحدوث العيب ثم علمه كان له فسخ الإقالة (قوله بيده) أى المشترى (قوله ببعض الثمن) يقتضى أن الأرش هنا جزء من الثمن ، وقد تقدم أن الأرش الذى يأخذه البائع ينسب إلى القيمة لا إلى الثمن فيؤوّل قوله هنا ببعض الثمن بنحو قوله مايقابل بعض الثمن ، لأن جزء القيمة فى الغالب لا يزيد على قدر الثمن وإن اتفق مابين قيمته سليما ومعيبا قدر مساوى الثمن أو يزيد عليه فذاك نادر (قوله ويؤخذ من صحتها) أى الإقالة (قوله بعد بيع المشترى) ويرد البائع الثمن على المشترى ويطالبه بالبدل الشرعى كما يأتى ويستمر ملك المشترى الثانى على المبيع ، وقد وقع السؤال فى الدرس عما لو اشترى مسلم أو كافر عبدا كافرا من كافر أو مسلم ثم أسلم العبد واطلع فيه على عيب قديم هل يكون إسلامه عيبا حادثا فيمنع من الرد أم لا ؟ قلت : الظاهر أن يقال : إن كان ذلك فى محل تنقص قيمته فيه بالإسلام فلا ردّ له وإلا فله الرد (قوله يغلب فيها) أى الإقالة (قوله فيسلم) أى البائع المشترى الخ (قوله وقيمة المتقوم) ويطالبه البائع بمثل المبيع أو قيمته (قوله وعليه للبائع أجرة المثل) أى لما بقى بعد الإقالة من المدة ، وهذا قد يشكل على ماقدمه من أن البائع إذا رضى برد المبيع مؤجرا أخذه مسلوب المنفعة مع الفرق بينه وبين الفسخ بالتحالف بأن البائع قبل باختياره بخلاف التحالف فتأمل ، اللهم إلا أن يقال : لما كانت الإقالة مطلوبة فى الجملة كان البائع كالمجبر عليها لأمر الشارع بها فاستحق الأجرة ، بخلاف قبوله من المشترى إذا اطلع فيه على عيب فإن البائع مخير بين القبول والامتناع فقبوله للعين محض اختيار منه (قوله فيتعين الخ) أى أو الرضا به بلا طلب أرش القديم اهـ سم على حج (قوله لما مر) أى من لزوم المفاضلة (قوله ولأنه الخ) هذا التعليل

(قوله فكذا بعد تلف بعضه ببعض الثمن) سيأتى أن الأرش المأخوذ من المشترى جزء من القيمة لا من الثمن ، فانظر مامعنى هذا التعليل (قوله لما مر) انظر مامراده به وما الداعى إليه مع مابعده ، وليس هو فى عبارة التحفة المساوية لعبارة الشارح

لما نقص عنده لم يؤد لمفاضلة بين العوضين بخلاف إمساكه مع أرش القديم ومر مالو تعذر رده لتلفه ومتى زال القديم قبل أخذ أرشه لم يأخذ أو بعد أخذه رده أو الحادث بعد أخذ أرش القديم أو القضاء به امتنع فسخه بخلاف مجرد التراضي لايقال : تقدم أن أخذ أرش القديم بالتراضي ممتنع لأنا نقول : عند إمكان الرد يتخيل أن الأرش في مقابلة سلطنة الرد وهي لاتقابل بخلافه عند عدم إمكانه فإن المقابلة تكون عما فات من وصف السلامة في المبيع (وإلا) بأن لم يتفقا على شيء بأن طلب أحدهما الرد مع أرش الحادث والآخر الإمساك مع أرش القديم (فالأصح إجابة من طلب) الإمساك والرجوع بأرش القديم بائعا كان أو مشتريا لما فيه من تقرير العقد . والثاني يجاب المشتري مطلقا لتلبيس البائع عليه . والثالث يجاب البائع مطلقا لأنه إما غارم أو آخذ مالم يرد العقد عليه بخلاف المشتري . نعم لو صبغ الثوب بما زاد في قيمته ثم اطلع على عيبه فطلب المشتري أرش العيب وقال البائع بل أرده وأغرم لك قيمة الصبغ ولم يمكن فصل جميعه أجيب البائع ووجهه السبكي بأن المشتري هنا إذا أخذ الثمن وقيمة الصبغ لم يغرم شيئا ، ولم لو ألزمناه الرد وأرش الحادث غرمناه لا في مقابلة شيء ، وبذلك علم رد قول الأسنوي إنه مشكل خارج عن القواعد فإن أمكن فصل جميعه فصله ورد الثوب كما اقتضاه تعليله وصرح به الخوارزمي وغيره ، والمعنى يردّه

قد يشعر بأن المراد بالنقص زوال بعض العين وهو غير مراد لأن الحكم لايتقيد به ، بل لو كان العيب نحو انصداع للحلي أو ابتلال للبرّ كان الحكم كذلك ، فالأولى في التعليل أن يقال : إنه لما فسخ العقد كان الأرش للعيب الحادث في يده وليس ثم عقد بموجب الحرمة بسبب المفاوضه وعبارة حج : نعم الربوي المبيع بجنسه لو اطلع فيه على قديم بعد حدوث آخر يتعين فيه الفسخ مع أرش الحادث لأنه لما نقص عنده فلا يؤدي لمفاضلة بين العوضين الخ وهي أوضح (قوله لما نقص) اللام للتعليل فكان الأولى زيادة فاء في لم يؤد (قوله ومر مالو تعذر رده) وهو أنه يفسخ العقد ويرد بدل التالف ويسترد الثمن (قوله أو بعد أخذه رده) أي وإن طالت المدة جدا اه سم على منهج . وظاهره وإن كان زواله بفعل المشتري كازالته بنحو دواء ولا شيء له في مقابلة الدواء (قوله بخلاف مجرد التراضي) أي يمنع الفسخ (قوله وهي لاتقابل) أي بعوض (قوله فالأصح إجابة من طلب الإمساك) ظاهره وإن كان الآخر متصرفا عن غيره بنحو ولاية وكانت المصلحة في الرد اه فليراجع سم على حج . وينبغي أن يقال : إن كانت المصلحة في الرد وطلب الولي الإمساك لم يجز لما مر أن الولي إنما ينصرف بالمصلحة وإن طلبه غير الولي كالبائع لولي الطفل ، أجيب : لأن البائع لاتلزمه مراعاة مصلحة الطفل ووليه الآن غير متمكن من الرد (قوله مطلقا) سواء طلب الإمساك أو الرد (قوله وأخذ ما) أي شيئا (قوله لو صبغ الثوب) أي مشتر وينبغي أن مثل الصبغ غيره من كل ماتزيد به القيمة (قوله بل أرده) أي أقبله ، وعبارة حج : بل رده وهي ظاهرة (قوله أجيب البائع) أي والقول قوله في قدر قيمة الصبغ لأنه غارم وظاهره سواء كان الصبغ عيبا أم لا ، وليس مرادا

(قوله لايقال الخ) هو تابع في إيراد هذا السؤال ، والجواب لشرح الروض لكن لم يتقدم في كلام الشارح ما أحال عليه ، بخلاف شرح الروض فإنه تقدم فيه في المتن أنه إذا ثبت الرد قهرا ليس له أن يصالح على تركه على مال بل يسقط رده بذلك إن علم المنع ، ولما كان مشكلا على ماهنا من غرم البائع أرش القديم وعدم الرد ذكر إشكاله ثم أجاب عنه بما ذكر (قوله نعم لو صبغ الثوب) أي والصورة أنه ليس هناك عيب حادث وإن أوهمه الاستدراك بنعم فكان الأولى أن يبدله بقوله وفارق ماهنا مالو صبغ الثوب الخ . واعلم أن في مسئلة الصبغ المذكور تفصيلا طويلا في الروضة وغيرها

ثم يفصله نظير ما فى الصوف ، ولو كان غزلا فنسجه ثم رأى به عيبا قديما فله الأرش . فإن رضى البائع بعيبه ففيه قولان أصحهما كما قاله الرويانى أنه يخير البائع بين بذل أجرة النسج وأخذه وغرامة الأرش لأن النسج عمل مقابل بعوض ، وحيث أوجبنا أرش الحادث لاتنسبه إلى الثمن بل يرد مابين قيمة المبيع معيبا بالعيب القديم وقيمته معيبا به وبالحادث ، بخلاف أرش القديم فإنا ننسبه إلى الثمن كما مر (ويجب أن يعلم) المشترى البائع على الفور (بالحادث) مع القديم (ليختار) شيئا مما مر كما يجب الفور فى الرد حيث لا حادث . نعم يقبل دعواه الجهل بوجوب فورية ذلك لأنه لايعرفه إلا الخواص كما قاله الأذرعى (فإن أخر إعلامه) بذلك (بلا عذر فلا رد) له به (ولا أرش) عنه لإشعار تأخيره برضاه به . نعم لو كان الحادث قريب الزوال غالبا كرمد وحمى عذر فى انتظاره ليردّه سالما على أوجه القولين وبه جزم فى الأنوار ، والأقرب ضبط القريب بثلاثة أيام فأقل ، وأن الحادث لو كان هو الزواج فعلق الزوج طلاقها على مضى نحو ثلاثة أيام فانتظره المشترى ليردها خلية لم يبطل رده ، ولو حدث المبيع عيب مثل القديم كبياض قديم وحادث فى عينه ثم زال أحدهما وأشكل الحال واختلف فيه العاقدان فقال البائع الزائل القديم فلا ردّ ولا أرش وقال المشترى بل الحادث فلى الردّ حلف كل منهما على ما ادعاه وسقط الرد بحلف البائع ووجب للمشترى بحلفه الأرش وإنما وجب له مع أنه إنما يدعى الرد لتعذر الرد ومثله مالو نكلا فإن اختلفا فى قدره وجب الأقل لأنه المتيقن ومن نكل عن الحلف منهما قضى عليه كما فى نظاره (ولو حدث عيب لايعرف القديم إلا به

بل المراد الأول لأنه هو الذى يتأتى عليه التنازع وطلب الأرش (قوله نظير ما فى الصوف) أى حيث يرد الحيوان ثم يجزه (قوله فله الأرش) أى للمشترى (قوله فإن رضى البائع بعيبه) وهو النسج ، والمراد رضى بأخذه منسوجا هذا هو الظاهر ، لكن لايناسبه قوله يخير البائع (قوله فإنا ننسبه إلى الثمن) أى لبقاء العقد المضمون بالثمن وأما الحادث فهو بعد فسخ العقد فهو بدل الفائت من المبيع المضمون عليه باليد (قوله لايعرفه إلا الخواص) أى فلو عرف الفورية ثم نسيها فينبغى سقوط الرد لندرة نسيان مثل هذه ولتقصيره بنسيان الحكم بعد ماعرفه (قوله والأقرب ضبط القريب بثلاثة أيام) وتقدم أنه لو قال البائع أزيل لك العيب اغتفرت المدة التى لاتقابل بأجرة فلينظر الفرق بينهما ، ولعله أن الملك فى المبيع ثم للمشترى واشتغال البائع بإزالة العيب يفوّت منفعته على المشترى فاعتبر فى مدة إزالته أن لاتقابل بأجرة ، بخلاف ماهنا فإن الملك فيه للمشترى فلا يفوت فيها على البائع شىء واغتفرت مع قصرها لعدم الإشعار ببقاء المشترى على المبيع ، لكن هذا إنما يقتضى عدم إجبار المشترى على موافقة البائع ، وأما أنه يقتضى إسقاط الرد القهرى ففيه نظر ، ومن ثم قالوا : لو أجره المشترى ثم اطلع فيه على عيب عذر فى التأخير إلى انقضاء مدة الإجارة وإن طالت حيث لم يحدث بالمبيع عيب فقياسه هنا كذلك (قوله على مضى نحو ثلاثة أيام) مفهومه أنه لو زادت المدة على ذلك كأن علق طلاقها بسنة مثلا لم يكن له الرد ويجب الأرش حالا ، وقد يرد عليه ماتقدم فى الإجارة من أنه إذا لم يرض البائع بالعين المسلوبة المنفعة صبر المشترى إلى انقضاء الإجارة ولا يأخذ أرشا لعدم يأسه من الرد . اللهم إلا أن يقال : إن التزويج لما كان يراد به الدوام وكان الطلاق على الوجه المذكور نادرا لم يعوّل عليه (قوله وإنما وجب) أى الأرش (قوله لأنه المتيقن) أى أرش الأقل الخ (قوله قضى عليه) أى بيمين صاحبه كما هو ظاهر (قوله لايعرف القديم إلا به) لو ظهر تغير لحم الحيوان بعد ذبحه ، فإن أمكن معرفة تغيره بدون ذبحه كما فى الجلالة امتنع الرد بعد ذبحه ، وإن تعين ذبحه طريقا لمعرفة تغيره فله الردّ . هذا حاصل

(قوله نظير مافى الصوف) أى الحادث عنده (قوله فإن رضى البائع بعيبه) يعنى فإن رضى به منسوجا (قوله له به) أى القديم .

ككسر بيض) لنحو نعام لأن قشره متقوّم (و) كسر (رانج) بكسر النون وهو الجوز الهندى حيث لم تتأتّ معرفة عيبه إلا بكسره فزعم تعين عدم عطفه على ماقبله وذكر ثقب قبله غير صحيح لأن غاية الأمر أنه يمكن معرفة عيبه بالكسر وتارة بالثقب أخرى فيحمل على الأول (وتقوير بطيخ) بكسر الباء أشهر من فتحها (مدوّد) بعضه بكسر الواو وكل ما مأكوله فى جوفه كالرمان والجوز (رد) ماذكر بالعيب القديم (ولا أرش عليه فى الأظهر) لتسليط البائع له على كسره لتوقف علم ببعه عليه . والثانى يردّ وعليه الأرش رعاية للجانبين ، وهو مابين قيمته صحيحا معيبا ومكسورا معيبا ولا نظر إلى الثمن . والثالث لايردّ أصلا كما فى سائر العيوب الحادثة فيرجع المشترى بأرش القديم أو يغرم أرش الحادث إلى آخر ماتقدم . أما بيض نحو دجاج مذر ونحو بطيخ مدوّد جميعه فإنه يوجب فساد البيع لو رده على غير متقوّم فيرجع المشترى بجميع الثمن ويلزم البائع تنظيف المحل من قشوره لاختصاصها به . وبحث الزركشى أن محله إذا لم ينقلها المشترى وإلا لزمه نقلها منه (فإن أمكن معرفة القديم بأقل مما أخذته) المشترى كتقوير كبير يستغنى عنه بدونه وكشق رمان مشروط حلاوته لاستغنائه عنه بالغرز فيه لمعرفة حموضته به سواء أعذر وذلك بقيام قرينة تحمله على مجاوز الأقل أم لا كما اقتضاه إطلاقهم لتقصيره فى الجملة وعنا الإطلاق لاتكون الحموضة عيبا لأنها مقصودة فيه (فكسائر العيوب الحادثة) فيمتنع دره به لعدم الحاجة إليه ، والتدويد لايعرف غالبا إلا بكسره وقد يعرف بالشق ، ولو اشترى نحو بيض أو بطيخ كثير فكسر واحدة ثم وجدها معيبة لم يتجاوزها لثبوت مقتضى ردّ الكل بذلك لما يأتى من امتناع ردّ البعض فقط ، فإن كسر الثانية

ما أفتى به شيخنا الشهاب الرملى اه سم على حج . أقول : قول الشهاب فله الرد أى ولا أرش عليه فى مقابلة الذبح كما هو ظاهر لأن الفرض أن تغير اللحم لايعرف إلا بالذبح (قوله رانج) بكسر النون وبفتحها اه عميرة (قوله وذكر ثقب قبله) أى قبل قول رانج (قوله معرفة عيبه) أى الرانج (قوله بطيخ) بكسر الباء ويقال فيه أيضا الطبيخ اه عميرة (قوله بكسر الواو) من دود الطعام ففعله لازم ، يقال داد الطعام يداد دودا بوزن خاف يخاف خوفا وأداد ودوّد تدويدا كله بمعنى اه مختار . والوصف مختلف فمن داد دائد ومن أداد مديد ومن دود مدود (قوله أما بيض نحو دجاج) محترز قوله لنحو نعام (قوله وإلا لزمه) أى المشترى نقلها منه : أى إلى محل العقد اه حج . وقضية مامر للشارح أن محل القبض لو كان غير محل العقد كان هو المعتبر (قوله فإن أمكن) أى بالنظر للواقع لالظنه كما يصرّح به كلامهم اه حج . فلو اختلفا فى أن ماذكر لايمكن معرفة القديم بدونه رجع فيه لأهل الخبرة ، فلو فقدوا واختلفوا صدّق المشترى لتحقق العيب القديم والشك فى مسقط الرد (قوله أم لا) أى أم لم يعذر (قوله مقصودة فيه) أى الرمان (قوله فيمتنع ردّه) وإذا امتنع الرد رجع بأرش القديم اه سم على حج (قوله فكسر واحدة) أى ولا فرق بين كونها كبيرة أو صغيرة .

[مسئلة] سأل أبو ثور الشافعى عمن اشترى بيضة من رجل وبيضة من آخر ووضعهما فى كمه فكسرت إحداهما فخرجت مذرة فعلى من يردّ المذرة ؟ فقال الشافعى : أتركه حتى يدّعى ، قال : يقول لا أدرى ، قال : أقول له انصرف حتى تدرى فإنا مفتون لا معلمون اه . ولا يجتهد لأن فيه إلزام الغير بالاجتهاد ، وذلك غير جائز فى الأموال ، ومثله مالو قبض من شخصين دراهم فخلطها فوجد فيها نحاسا . قال الزركشى : ويحتمل أن يجتهد هنا إن كان ثم أمارة اه كذا بهامش . أقول : فى المسئلة الأولى يهجم ويرد المذكورة على واحد من البائعين ، فإن قبلها فذاك وإلا حلفه أنها ليست مبيعة منه ، فإن حلف فله عرضها على الآخر ، فإن حلف الآخر استمرّ التوقف ، وإن قبلها أحدهما قضى عليه بالثمن ، وللمشترى أن يحلف إذا نكل أحدهما إن ظهر له بقرينة يغلب على الظن أنه

فلا ردّ له مطلقا فيما يظهر لوقوفه على العيب المقتضى للردّ بالأوّل فكان الثانى عيبا حادثا ، ولو بان عيب الدابة وقد أنعلها وكان نزع النعل يعيبها فنزعه بطل حقه من الردّ والأرش لقطعه الخيار بتعيبه بالاختيار وإن سلمها بنعلها أجبر على قبول النعل ، إذ لا منة عليه فيه ولا ضمان ، وليس للمشترى طلب قيمتها فإنها حقيرة فى معرض ردّ الدابة ، فلو سقطت استردها المشترى لأن تركها إعراض لاتمليك وإن لم يعبها نزعها لم يجبر البائع على قبولها له ، بخلاف الصوف يجبر على قبوله كما قاله القاضى لأن زيادته تشبه زيادة الثمن بخلاف النعل فينزعها ، ولا ينافى ماذكرناه مامرّ أن الإنعال فى مدة طلب الخصم أو الحاكم ضارّ لأن ذاك اشتغال يشبه الحمل على الدابة ، وهنا تفريغ ، وقد ذكر القاضى أن اشتغاله بجزّ الصوف مانع له من الرد بل يرده ثم يجزّ ، لكن الفرق بين نزع النعل وجز الصوف واضح .

[فرع] إذا (اشترى)من واحد (عبدين) أى عينين من كل شيئين لم تتصل منفعة إحداهما بالأخرى (معيبين صفقة) واحدة جاهلا بالحال (ردهما) إن أراد لا أحدهما قهرا لتفريق الصفقة على البائع من غير ضرورة ،

البائع ويطلب الناكل بالثمن ، أما لو كانتا مبيعتين من واحد فإن كانتا بثمن واحد تبين بطلانه فى المذرة ويسقط من الثمن مايقابله ، وإن كانت كل واحدة بثمن فالقول قول البائع فى مقدار ثمن التالفة لأنه غارم . وأما المسئلة الثانية فالظاهر فيها ماقاله الزركشى ، لكن لو اجتهد وأداه اجتهاده إلى أن النحاس من زيد فأنكر أن النحاس منه فليس له عرضه على الآخر لأنه باجتهاده صار يظن أن الآخر لاحق له فيه فيبقى فى يده إلى أن يرجع صاحبه ويعترف به ، وله أن يتصرف فيه من باب الظفر ويحصل بثمنه بعض حقه .

[فرع] لو اشترى بطيخة فوجد لبها أنبت نظر ، فإن كان ذلك عقب قطعه من شجره كان عيبا له الرد به ، وإن كان بعد خزينه مدّة يغلب إنباته فيها لم يكن عيبا فلا رد به (قوله فلا رد له) أى ولو بإذن البائع (قوله مطلقا) أى أمكن معرفة عيبها بدون الكسر أولا (قوله وليس للمشترى) أى يحرم عليه ذلك على وجه الإلزام (قوله يجبر على قبوله) قضيته أن البائع يملكه ، وأنه لافرق بين كون المبيع تنقص قيمته بجزّ الصوف أولا ، وأنه لافرق بين أن تتضرر الشاة بجزّه ككون الزمن شتاء مثلا أو لا ، ويوجه ذلك بما ذكره بقوله لأن زيادته تشبه الثمن ، ووجه الشبه أن كلا من أجزاء الحيوان فأجبر على قبوله تبعا له ولم ينظر للمنة فى المسامحة لأنه فى مقام رد المعيب والتخلص منه ، لكن يشكل على هذا ماتقدم من أن المشترى يرد الشاة ثم يفصل صوفها تحت يد البائع إلا أن يحمل ماتقدم على أن نزع الصوف لايضرّ بالشاة فمكن المشترى من أخذه بخلاف ماهنا (قوله ثم يجز) بابه رد اه مختار (قوله واضح) ولعله قصر الزمن ، ثم رأيته فى شرح الروض فرع اشترى عبدين الخ (قوله لم تتصل الخ) أى لم تتوقف منفعة إحداهما الكاملة على الأخرى عادة (قوله إحداهما) أى العينين اللتين فسر بهما المراد بالعبدين (قوله ردهما) أى جاز له الرد إن الخ ، فلو اطلع على عيب أحدهما فرضى به ثم اطلع على عيب الآخر ردهما إن شاء ، وكذا لو اشترى عبدا واحدا واطلع فيه على عيب ورضى به ثم اطلع فيه على آخر جاز له الرد ، ولا يمنع من ذلك رضاه بالأوّل . ويدل لذلك قول الشيخ عميرة فى أوّل التصرية : ولو رضى بالتصرية ولكن ردها بعيب آخر بعد الحلب رد الصاع أيضا اه . وكذا قول الروض متى رضى : أى المشترى بالمصراة ثم وجد بها عيبا : أى قديما ردها وبدل

[فرع] (قوله أى عينين) عبارة الشهاب حج عقب قوله عبدين أو نحوهما من كل شيئين الخ (قوله لم تتصل منفعة إحداهما بالأخرى) إنما قيد به لأنه محل الخلاف وسيأتى مفهومه

ويجرى فى رد أحدهما الخلاف المذكور فى قوله (ولو ظهر عيب أحدهما) دون الآخر (ردهما) إن أراد (لا المعيب وحده) فلا يرده قهرا عليه (فى الأظهر) لذلك ، وشمل كلامه مالو كان المبيع مثليا لاينقص بالتبعيض كالحبوب وهو أرجح وجهين أطلقاهما بلا ترجيح ، وإن نقل عن نص الأم والبويطى الجواز ، واعتمده بعض المتأخرين ، ويمكن حمله على مالو وقع ذلك بالرضا وهو أولى من تضعيفه وإن كان بعيدا ، وما لو زال ملكه عن بعضه ببيع أو هبة ولو للبائع فلا رد له وهو ماجزم به المتولى فى مسئلة البيع ، ويقاس به ما فى معناه وصححه البغوى وجزم به السبكى فى شرح المهذب فى موضع ثم نقله عنهما وعلله بأنه وقت الرد لم يرد كما تملك ، وأفتى به الشيخ وهو المعتمد وإن قال القاضى إن له الرد على المذهب إذ ليس فيه تبعيض على البائع ، واقتصر الأسنوى على نقله عنه وكذا السبكى فى شرح الكتاب ، وفى شرح المهذب فى موضع آخر وهو مبنى كما قاله على أن المانع الضرر فيرد أو اتحاد الصفقة فلا والثانى أصح ، ويلحق بالبائع فيما تقرر وارثه ونحوه ، وقول الشارح ولو تلف السليم أو بيع قبل ظهور العيب فردّ المعيب أولى بالجواز لتعذر ردهما : أى مع أن الأصح عدم الرد فقد صرح الرافعى بأن أولى بكذا لايلزم منه مخالفة ماقبله فى الحكم ، ومقابل الأظهر له رده وأخذ قسطه من الثمن لاختصاصه بالعيب ، ومحل الخلاف فيما لاتتصل منفعة أحدهما بالآخر كما مر ، أما ماتتصل كذلك كمصراعى باب وزوجى خفّ فلا يرد المعيب منهما وحده قهرا قطعا . قال الزركشى : لو مات من يستحق عليه الرد وحلف ابنين أحدهما المشترى

اللبن معها اه سم على حج (قوله ويجرى فى رد الخ) إنما قال ذلك كالمحلى ولم يقل وفيه الخلاف الآتى الخ لجواز أن الشافعى إنما ذكر القولين بالأصالة فيما لو ظهر عيب أحدهما وأن إجراء القولين فى هذه بطردهم الخلاف فيها (قوله واعتمده بعض المتأخرين) مراده حج .

[فرع] حيث جوّزنا : يعنى على الضعيف رد البعض استرجع قسطه من الثمن قطعا ، وطريق التوزيع تقدير العبدين سليمين وتقويمهما ويقسط المسمى على القيمتين ، ولو وزعنا الثمن عليهما مع عيبهما لأدى إلى خطأ وفساد دلّ عليه الامتحان ، والصواب تقدير السلامة وهى فائدة عظيمة نافعة فى مسائل ذكرت فيها الغنية اه قوت (قوله وهو أولى من تضعيفه) وعليه فلا فرق بين كونه مثليا أو لا لما ذكر من الرضا (قوله وإن كان بعيدا) وجه بعده أنه حيث كان بالرضا لايختص الحكم بالحبوب ولا بغيرها ، وعلله حج بأنه مع الرضا لا خلاف فيه ، والكلام فيما فيه خلاف اه . وكتب عليه سم قوله والكلام فيما فيه الخ فيه نظر ظاهر ، لأن كون الكلام فيما فيه خلاف للأصحاب لاينافى تأويل النص المخالف لأحد شقيه بحيث تنتفى المخالفة انتهى . أقول : وقد يقال ذكر الخلاف يدل على أن هذا النص قابل لإجراء الخلاف بحيث يكون الخلاف المستنبط منه ، ومما يقابله من كلام الإمام موافقا لقواعده وحيث حمل على أنه بالتراضى دل على منافاته للخلاف بكل طريق فينافى اتفاق الأصحاب على قبوله للتخريج (قوله وما لو) أى وشمل مالو الخ (قوله وإن قال القاضى) أى فيما لو زال ملكه عن أحدهما للبائع ومشى عليه حج (قوله على نقله) أى الرد عنه أى القاضى (قوله ويلحق بالبائع أى فى عدم رد أحدهما وإمساك الآخر (قوله أى مع أن الأصح) خبر لقوله وقول الشارح (قوله لايلزم منه مخالفة الخ) أى لجواز أن أولويته بالنظر

(قوله وهو ماجزم به المتولى الخ) يعنى فى الغاية بقرينة مايأتى (قوله مع أن الأصح عدم الرد الخ) كأنه فهم أن ماذكره الجلال مفرع على الراجح وليس كذلك بل هو إنما فرعه على مقابل الأظهر القائل بجواز الرد فى صورة المتن كما هو صريح سياقه (قوله لايلزم منه مخالفة ماقبله الخ) انظر ما مقصود هذا الكلام مع أن أولى بكذا يلزم منه عدم المخالفة إذ معناه

هل له أن يردّ على أخيه نصيبه ؟ الظاهر نعم اهـ . والأوجه خلافه بتبعيض الصفقة ولو فسخ المشترى فى بعض العين المبيعة فهل ينفسخ فى الجميع كما فى خيار المجلس ؟ فيه نظر ، وقد ذكر الرافعى فى باب تفريق الصفقة أنه لو اشترى عبدين فخرج أحدهما معيبا ليس له إفراده بالرد فى الأظهر ، ولو قال رددت المعيب فهل يكون ذلك ردا لهما ؟ وجهان أصحهما لا بل هو لغو ؟ ويؤخذ منه ترجيح عدم الانفساخ فيما قبلها (ولو) تعددت بتعدد البائع كأن (اشترى عبد رجلين) شهد منهما لا من وكيلهما (فبان معيبا) أو بتفصيل الثمن كأن اشترى عبدين كل واحد بمائة (فله) فى الأولى (رد نصيب أحدهما) وله فى الثانية رد أحدهما أو بتعدد المشترى كما قال (ولو اشتریاه) أى اثنان عبد واحد كما فى المحرر لأنفسهما أو موكلهما (فلأحدهما الرد) لنصيبه (فى الأظهر) لتعددها حينئذ بتعدد المشترى لنفسه أو لغيره كما مرّ أو من الثمن ، ولا يصح حمل كلامه عليه بجعل الضمير عائدا على قوله عبد رجلين لأن هذه لاخلاف فيها للتعدد بتعدد البائع قطعا فله رد الربع ، ولو اشتراه واحد من وكيل اثنين أو من وكيلى واحد

للدليل أو مقابل الراجح (قوله والأوجه خلافه) وله الأرش فى مقابلة النصف الذى خص أخاه ويسقطه عنه مايقابل النصف الذى يخصه لأن الإنسان لايجب له على نفسه شىء ومحله إذا لم يكن دين ، وإلا تعلق جملة الأرش بالتركة فيزاحم الديون (قوله ولو فسخ المشترى) أى أو بعض الورثة بعد اطلاعه على العيب (قوله فيه نظر) والمعتمد عدم الانفساخ كما يأتى وهذا اللفظ منه لغو ، وفى سقوط الرد القهرى به ماسنذكره قريبا (قوله ولو قال الخ) هو من تتمة كلام الرافعى (قوله فهل يكون ذلك ردا لهما) أى كما فى خيار الشرط ، وعليه فالفرق بين هذا وخيار الشرط أن هذا ورد على العقد بعد لزومه واعتبر فيه أن لاينسب إلى تقصير فى عدم الرد فكان أقوى ، بخلاف خيار المجلس والشرط فإن كلا منهما يمنع من الملك أو لزومه ، ولا يتوقف على سبب بل هو راجع لمجرد الشهوة حتى لو كان المبيع أكثر قيمة مما اشتراه به وأنفس بما ظنه كان له الرد فضعف الملك معه فتأثر بما لم يتأثر به هنا (قوله بل هو لغو) ثم إن كان اشتغاله بذلك لايعد به مقصرا كقوله إياه ليلا أو غير عالم بأن ذلك يسقط الرد وهو ممن يخفى عليه ذلك مثلا لايسقط رده وإلا سقط (قوله فيما قبلها) هى قوله ولو فسخ المشترى فى بعض العين المبيعة (قوله وله فى الثانية) هى قوله أو بتفصيل الثمن الخ (قوله فله) أى أحد المشتريين رد الربع ، وظاهر أن له أن

المشاركة فى الحكم مع زيادة (قوله هل له أن يرد على أخيه نصيبه) انظر ماصورته مع أن مايفسخ فيه يعود تركة فيكون بينه وبين أخيه ويرجع بما يقابله من الثمن من أصل التركة (قوله والأوجه خلافه) وظاهر أنه لا أرش حينئذ لعدم اليأس من الرد لأن له رد الجميع ولعدم حدوث عيب يمنع الرد، فما فى حاشية الشيخ من لزوم حصة أخيه من الأرش لم يظهر وجهه. (قوله وقد ذكر الرافعى فى باب تفريق الصفقة أنه لو اشترى عبدين الخ) هذا هو مسئلة المتن وإنما ساقه توطئة لما بعده (قوله ولو قال رددت المعيب الخ) هذا من جملة ماذكره الرافعى (قوله كما قال) هو جواب الشرط المقدر : أى ولو تعددت بتعدد المشترى فهو كما قال وإنما حذف الفاء من الجواب الواقع جملة إسمية جريا على طريقة بعض النحويين ، ويجوز أن يجعل الجواب قول المصنف فلأحدهما الرد والمعنى ولو تعددت بتعدد المشترى كالذى ذكره بقوله ولو اشتریاه فلأحدهما الرد (قوله أو من اثنين) هو تابع فى هذا التعبير للشهاب حج ، لكن ذاك قال عقب قول المصنف اشتریاه مانصه : من واحد ثم عطف عليه قوله أو من اثنين بخلاف الشارح

ففيه الخلاف السابق فى تفريق الصفقة أن العبرة بالوكيل أو الموكل ، ولو اشترى ثلاثة من ثلاثة فكل مشتر من كل تسعة ، وضابط ذلك أن تضرب عدد البائعين فى عدد المشترين عند التعدد من الجانبين أو أحدهما عند الانفراد فى الجانب الآخر فما حصل فهو عدد العقود (ولو اختلفا فى قدم العيب) وحدوثه واحتمل صدق كل (صدق البائع) لأن الأصل لزوم العقد (بيمينه) لاحتمال صدق المشترى ، ويؤخذ من التعليل المذكور تصديق البائع أيضا فى قدم العيب فيما لو باع بشرط البراءة من العيوب وادعى المشترى حدوثه قبل القبض ليردّ به وهو كذلك ، ولو قطع بما ادعاه أحدهما كشجة مندملة والبيع أمس فالمصدق للمشترى بلا يمين ، وكجرح طرأ والبيع والقبض من سنة فالمصدق البائع بلا يمين ، ولو ادعى المشترى وجود عيبين فى يد البائع فاعترف بأحدهما وادّعى حدوث الآخر فى يد المشترى كان القول قول المشترى بيمينه لأن الردّ ثبت بإقرار البائع بأحدهما فلا يبطل بالشك . قاله ابن القطان وغيره ، ونقله ابن الأستاذ فى شرح الوسيط عن النص وهو المعتمد خلافا لابن العماد ، ولا يرد على المصنف لأن الرد إنما نشأ مما اتفقا عليه وكلامه فيما اختلفا فيه كما ترى ، قال الوالد رحمه الله تعالى : وما قاله ابن القطان حسن وإن لزم من ثبوت الرد فسخ العقد لأن المقتضى للرد وهو العيب القديم متفق عليه ، والبائع يدعى حدوث مانع للرد بعد وجود مقتضيه والمشترى ينكره والأصل عدمه ، وقد أخذ مما تقرر قاعدة وهى أنه حيث

يردّ كل الربع اهسم على حج . أقول : أى لا أن لأحد المشتريين رد الربع على البائعين معا (قوله أن العبرة بالوكيل) وهو الراجح فله رد نصيب أحدهما فى الأولى دون الثانية (قوله أو الموكل) مرجوح (قوله واحتمل صدق كل) قيد لقوله بيمينه مقدم عليه (قوله ويؤخذ من التعليل المذكور) أى فى قوله لأن الأصل لزوم الخ (قوله وكلامه فيما اختلفا فيه) زاد حج : فإن قلت هما قد اختلفا فى الثانى وصدق المشترى فى قدمه حتى لايمتنع رده . قلت : تصديقه ليس إلا لقوّة جانبه لتصديق البائع له على موجب الرد فلم تقبل إرادته رفعه عنه بدعوى حدوث الثانى فالحامل على تصديقه سبق إقرار البائع لاغير فلم يصدق أن المشترى صدق فى القدم على الإطلاق ، وكتب عليه سم : قوله فإن قلت هما الخ ، قد يقال يكفى فى الإيراد أنه هنا لم يصدق البائع ، وإلا امتنع الرد لثبوت حدوث أحد العيبين فلم يصدق قول المصنف صدق البائع ، وهذا على هذا الوجه لايندفع بجوابه المذكور اهـ . وهو وارد على ماذكره مر أيضا ، وقد يقال : مراد المجيب أن قول المتن صدق البائع روعى فيه قيد الحيثية : يعنى صدق البائع من حيث مجرد دعوى حدوث العيب ، بخلاف مالو نظر إلى أمر آخر كقوّة جانب المشترى باتفاقهما على قدم أحد العيبين فلم يصدق أن البائع لم يصدق مع كونه مدعيا لمجرد الحدوث بل إنما امتنع تصديقه لدعواه الحدوث مصاحبا للاعتراف بقدم أحد العيبين .

[مسئلة] فى فتاوى الجلال السيوطى : رجل باع حمارا ثم طلب من المشترى الإقالة بشرط أن تبيعه لى بعد ذلك بكذا فقال نعم ، فلما أقاله امتنع من البيع فهل تصح هذه الإقالة ؟ الجواب إن كان هذا الشرط لم يدخلاه فى صلب الإقالة بل تواطآ عليه قبلها ثم حصلت الإقالة فالإقالة صحيحة والشرط لاغ ولا يلزمه البيع له ثانيا ، وإن ذكر الشرط فى صلب الإقالة فسدت الإقالة اهـ . وظاهره فسادها وإن قلنا إنها فسخ اهسم على حج . وفرضه

(قوله ويؤخذ من التعليل المذكور) أى قوله لأن الأصل لزوم العقد (قوله وادعى المشترى حدوثه قبل القبض ليرد به) أى لأنه إنما يبرأ من عيب باطن موجود عند العقد كما مرّ ، فالصورة هنا أن العيب باطن بالحيوان

كان العيب يثبت الرد فالمصدق البائع وحيث كان يبطله فالمصدق المشترى ، ولو نكل المشترى عن اليمين لم ترد على البائع لأنها إنما ترد إذا كانت تثبت للمردود عليه حقا ولا حق له هنا ، وحينئذ فالأوجه أخذا مما مرّ أنه يأتى هنا ماسبق فى قوله ثم إن رضى البائع إلى آخره ، ولو اختلفا بعد التقابل فقال البائع فى عيب يحتمل حدوثه وقدمه على الإقالة كان عند المشترى وقال المشترى كان عندك قال الجلال البلقينى أفتيت فيها بأن القول قول المشترى مع يمينه لأن الأصل براءة الذمة من غرم أرش العيب ، ولو اشترى ماسبقت رؤيته به وأراه عيبه ثم أتاه به فقال زاد العيب وأنكر البائع صدق المشترى بيمينه كما ذكره ابن الرفعة والسبكى لأن البائع يدعى عليه علمه به وهو خلاف الأصل ، ولا ترد هذه أيضا خلافا لمن زعمه أيضا لأنهما لم يختلفا فى القدم بل فى الزيادة المستلزمة له وإنما ذكر الاختلاف فى القدم نصا ، ثم تصديق البائع على عدم القدم إنما هو لمنع رد المشترى لا لتغريمه أرشه لو عاد للبائع بفسخ وطلبه زاعما أن حدوثه بيده ثبت بيمينه لأن يمينه إنما صلحت للدفع عنه فلا تصلح لإثبات شىء له نظير مايأتى فى التخالف فى الجراح فللمشترى إلا أن يحلف أنه ليس بحادث ، ولو باعه عصيرا وسلمه له فوجد فى يد المشترى خمرا فقال البائع صار خمرا عندك وقال المشترى بل كان خمرا عندك وأمكن كل من الأمرين فالمصدق البائع بيمينه لموافقته

الكلام فى الحمار لكونه المسئول عنه وإلا فالحكم لايختص به بل مثله غيره (قوله كأن العيب يثبت الرد) كما لو اختلفا فى عيب واحد (قوله وحيث كان يبطله) كهذا المثال وهو مالو ادعى المشترى وجود عيبين الخ (قوله ولو نكل المشترى) أى فيما لو ادعى قدم العينين فاعترف البائع بقدم أحدهما كما يؤخذ مما صرح به فى شرح الروض (قوله عن اليمين) زاد حج : سقط رده ولم الخ ، وسقوط الردّ ظاهر إن علم أن نكوله يسقطه وإلا فينبنى عدم السقوط (قوله عن اليمين) سقط ردّه ولم تردّ الخ اه حج (قوله ماسبق فى قوله) أى المتن (قوله كان كان عند المشترى) أى فهو حادث وعليه ضمانه (قوله كان عندك) أى فهو قديم والردّ فى محله ولا شىء لك علىّ (قوله قول المشترى مع يمينه) أى فلو نكل عن اليمين ردت عن البائع فيحلف ويأخذ الأرش (قوله ولو اشترى ماسبقت رؤيته) أى بأن رآه أولا ثم اشتراه اعتمادا على الرؤية السابقة ثم أتاه به الخ (قوله المستلزمة له) أى القدم وهو أى المصنف (قوله ثم تصديق) مرتب على قول المصنف ولو اختلفا الخ (قوله لا لتغريمه) أى المشترى (قوله لو عاد للبائع بفسخ) أى كما لو تحالفا على صفة العقد أو تقايلا (قوله ثبت) خبر إن وقوله لأن يمينه علة لقوله لا لتغريمه (قوله نظير ما يأتى فى التخالف) بالخاء المعجمة (قوله إلا أن يحلف) فلو نكل عن اليمين هل يحلف البائع أم لا ويكتفى باليمين السابقة ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأن يمينه الأولى لدفع الرد وهذه لطلب الأرش ،

(قوله وحيث كان يبطله) أى بعد ثبوته كما فى المسئلة المتقدمة (قوله ولو نكل المشترى) يعنى فى المسئلة التى قبل مسئلة التقايل فكان الأولى ذكره عقبها كما صنع حج (قوله وقال المشترى كان عندك) صادق بما قبل الإقالة وبما بعدها (قوله ثم أتاه به) أى ثم أتى البائع للمشترى بالمبيع (قوله خلافا لمن زعمه أيضا) أى كما زعم غيره ورود مسئلة ابن القسان المتقدمة وإن لم ينبه هو على ذلك فيها ، وهو تابع فى هذا التعبير للشهاب حج ، لكن ذاك قدم فى كلامه أن هناك من زعم ورود تلك أيضا (قوله نصا) هو من تعلقات قوله الاختلاف لا من تعلقات قوله ذكر : أى أن المصنف إنما ذكر مسئلة ما إذا اختلفا فى القدم بالنص بأن نص أحدهما فى دعواه على أنه قديم والآخر على خلافه (قوله لأن يمينه إنما صلحت للدفع فلا تصح لاثبات شىء له) قضيته أنها لاتثبت له الأرش وإن لم يحلف المشترى أنه ليس بحادث فانظره مع قوله فللمشترى الآن أن يحلف أنه ليس بحادث

للأصل من استمرار العقد ، وإذا حلفنا البائع نحلفه (على حسب) بفتح السين أى مثل (جوابه) لفظا ومعنى ، فإن أجاب بلا يلزمنى قبوله أو بلا رد له علىّ به حلف كذلك ، ولا يكلف التعرض لحدوثه لاحتمال علم المشترى به عند القبض أو رضاه بعده . ولو ذكره كلف البينة أو مابعته أو ما أقبضته إلا سليما حلف كذلك ولا يكفيه لايستحق على الرد ولا يلزمنى قبوله لعدم مطابقته لجوابه . وقضية كلامهم أنه لو أجاب بلا يلزمنى قبوله ثم أراد الحلف على أنه ما أقبضه إلا سليما لايمكن وليس كذلك . ولا يكفيه الحلف على نفى العلم ، ويجوز له الحلف على البتّ إذا اختبر خفايا أمر المبيع . وكذا إن لم يختبرها اعتمادا على ظاهر السلامة حيث لم يظن خلافها . ولم يثبت العيب إلا بشهادة عدلى شهادة كما جزم به القاضى وغيره وتبعهم ابن المقرى فى روضه . ويؤيده ما ذكره الأصحاب أن عيب النكاح لايثبت إلا بشهادة عدلين اه . فإن فقدا صدّق البائع بيمينه ويصدق المشترى بيمينه فى عدم تقصيره فى الرد وفى جهله بالعيب إن أمكن خفاء مثله عليه عند الرؤية كما قاله الدارمى . فإن كان لايخفى كقطع أنفه أو يده صدق البائع ، وفى أنه ظن أن ما رآه ليس بعيب وكان ممن يخفى عليه مثله وفى أنه إنما رضى بعيبه لأنه ظن العيب الفلانى فبان خلافه وأمكن اشتباه مثله عليه وكان العيب الذى بان أشد ضررا مما ظنه فيثبت له الرد فى الجميع

فالمقصود من كل منهما غير المقصود من الأخرى (قوله من استمرار العقد) ومثله مالو اشترى مائعا ووجد فيه نحو فأرة فقال البائع حدث به فى يد المشترى وقال المشترى بل كان فيه عند البيع فالمصدق البائع . ثم رأيت مايصرح به فى كلام حج بعد قول المصنف فى القبض فإن تلف المبيع انفسخ البيع الخ ، وفيه ثم بعد ماذكر مانصه : لايقال يلزم من تصديقه بطلان البيع أيضا لتنجسه بها قبل القبض أو معه . لأنا نقول : المائع إذا حصل فى فضاء الظرف ثبت له حكم القبض جزءا جزءا قبل ملاقاته لما ذكرها الإمام اه . وظاهر أن ماقاله حج إذا كان الظرف فى يد المشترى . فإن كان بيد البائع كأن أخذه من المشترى ليأتى له بالمبيع فيه لم يتأت ماذكره من حصول القبض ومع ذلك المصدّق البائع لأنهما إذا اختلفا فى الصحة والفساد صدق مدّعى الصحة . ويحمل على أن الفأرة وقعت فيه بعد قبض المشترى للظرف لما فيه . وقد يتوقف فى ذلك إذا كان الزمن قريبا يبعد حصول مثلها فيه (قوله أى مثل جوابه) بيان للمراد من الحسب بالفتح وفى المختار ليكن عملك بحسب ذلك بالفتح أى على قدره وعدده اه . وهو فى الأصل مايعده من المآثر مصدر حسب ككرم كرما وشرف شرفا اه . مصباح (قوله ولو ذكره) أى علمه أو رضاه (قوله وليس كذلك) أى لأنه غلظ على نفسه (قوله ولا يكفيه الحلف على نفى العلم) أى بأن يقول ماعلمت به هذا العيب عندى وهل يكون اشتغاله بذلك مسقطا للرد أم لا . فيه نظر ؟ والأقرب أن يقال : إن كان جاهلا بذلك لايكون مسقطا للردّ فله تعيين جواب صحيح ويحلف عليه ، وإن كان عالما سقط رده (قوله كما جزم به القاضى الخ) أفهم أنه لايثبت برجل وامرأتين ولا بشاهد ويمين ، وفيه أن المقصود من ثبوت العيب إما ردّ المبيع أو طلب الأرش وكلاهما مما يتعلق بالمال وهو يثبت بما ذكر ، وما ذكره من التأييد بما فى عيب النكاح قد يقال لاتأييد فيه لأن عيب النكاح لم يقصد به المال (قوله فإن فقدا) أى فى محل العقد فما فوقه إلى مسافة العدوى لأن الشاهد لايلزمه الحضور مما زاد على ذلك (قوله صدّق البائع) أى ظاهرا فلا ردّ . وهل للمشترى الفسخ باطنا إذا كان محقا أم لا ؟ وهل له إذا لم يفسخ أخذ الأرش باطنا أيضا أم لا ؟ فيه نظر . والأقرب فيهما الأول . أما الفسخ فلوجود مسوغه باطنا . وأما الأرش فلأنه لما تعذر رده على البائع بحلفه نزل منزلة عيب حادث يمنع من الرد القهرى ، ويحتمل فى الثانية منع أخذ الأرش لأنه حيث تمكن من الفسخ والتصرف فيه من باب الظفر جعل كالقادر على الرد وهو حيث قدر عليه لايجوز أخذ الأرش مع البائع ولو بالرضا ، بل إن تصالح من البائع على أخذ

(والزيادة) فى المبيع أو الثمن (المتصلة كالسمن) وكبر الشجرة وتعلم الصنعة والقرآن (تتبع الأصل) فى الرد لعدم إمكان إفرادها ولأن الملك قد تجدد بالفسخ فكانت الزيادة المتصلة فيه تابعة للأصل كالعقد ، ولو باع أرضا بها أصول نحو كرّاث فنبت ثم ردها بعيب فالنابت للمشترى (و) الزيادة (المنفصلة) عينا ومنفعة (كالولد والأجرة) وكسب الرقيق وركاز وجده وما وهب له فقبله وقبضه وما وصى له به فقبله ومهر الجارية إذا وطئت بشبهة (لا تمنع الردّ) بالعيب عملا بمقتضى العيب. نعم ولد الأمة الذى لم يميز يمنع الردّ لحرمة التفريق بينهما على الأصح المنصوص وإن جرى ابن المقرى هنا على خلافه فيجب الأرش وإن لم يحصل يأس لأن تعذر الرد بإمتناعه ولو مع الرضا صيره كالمأيوس منه (وهى) أى الزيادة المنفصلة من المبيع (للمشترى) وللبائع فى الثمن (إن رد) المبيع فى الأولى أو الثمن فى الثانية (بعد القبض) سواء أحدثت قبل القبض أم بعده لما صح « أن رجلا ابتاع غلاما واستعمله مدة ثم رأى فيه عيبا وأزاد رده فقال البائع : يارسول الله قد استعمل غلامى ، فقال صلى الله عليه وسلم : الخراج بالضمان » ومعناه : إنما يخرج من المبيع من غلة وفائدة يكون للمشترى فى مقابلة أنه لو تلف لكان من ضمانه : أى لتلفه على ملكه ، فالمراد بالضمان فى الخبر الضمان المعتبر بالملك لا أنه الضمان المعهود ، ووجوب الضمان على ذى اليد فيما ذكر ليس لكونه ملكه بل لوضع يده على ملك غيره بطريق مضمن (وكذا) إن رد (قبله فى الأصح) بناء على أن الفسخ يرفع العقد من حينه وهو الأصح ، ومقابله مبنى على أنه يرفعه من أصله ، وجمع المصنف بين الولد والأجرة ليعلم منه أنه لا فرق فى امتناع ردها بين أن تكون من نفس المبيع كالولد أم لا كالأجرة وتمثيله للمتولد من

الأرش ليرضى بالمبيع ولا يرده لم يصح ويسقط خياره إن علم بفساد الصلح (قوله وكبر الشجرة) أى كبرا يشاهد كنموّها بغلظ خشبها وجريدها (قوله وتعلم الصنعة) ولا فرق بين أن يكون بأجرة أم لا بمعلم أو لا ، قال حج : كما اقتضاه إطلاقهم هنا لكنهم فى الفلس قيدوه بصنعة بلا معلم فيحتمل أن يقال به هنا بجامع أن المشترى غرم مالا فى كل منهما فلا يفوّت عليه ، ولا ينافيه الفرق الآتى فى الحمل لأن من شأنه أن لا يغرم مالا فى مقابلته فحكم به لمن ينشأ الرد عنه (قوله كالعقد) أى كما أنها تابعة فى الملك للعقد (قوله فالنابت) دفع به ماقد يتوهم أنها من المتصلة لكونها ناشئة من نفس المبيع فكأنها جزء منه ، وقال سم على حج : قال شيخنا الشهاب الرملى : إن الراجح أن الصوف واللبن كالحمل اه : أى فيكون الحادث للمشترى سواء انفصل قبل الرد أم لا ، ومثلهما البيض كما هو ظاهر اه . وسيأتى فى كلام الشارح (قوله وجده) أى الرقيق (قوله لم يميز) ومثله ولد البهيمة التى لم تستغن عن اللبن (قوله لأن تعذر الرد) يتأمل هذا فإنه لو خرج عن ملكه لايستحق الأرش لإمكان عوده إليه مع امتناع رده ، فقياسه هنا أنه لايستحق الأرش لإمكان ردّ المبيع بعد تمييز الولد (قوله بإمتناعه) أى الردّ (قوله سواء أحدث) أى ماذكر (قوله المعهود) أى شرعا إذ ذاك الذى هو الضمان لدين فى ذمة غيره (قوله فيما ذكر) أى وهو ضمان مااشتراه (قوله بطريق مضمن) أى وهو الشراء (قوله كالولد أم لا كالأجرة) وأشار بذلك للرد على أبى حنيفة

(قوله ووجوب الضمان على ذى اليد فيما ذكر) يعنى فى الضمان المعهود كضمان الغصب ، وعبارة التحفة : فالمراد بالضمان فى الخبر الضمان المعتبر بالملك إذ أل فيه لما ذكره البائع له صلى الله عليه وسلم وهو ماذكر فقط فخرج البائع قبل القبض والغاصب فلا يملك فوائده لأنه لاملك له وإن ضمنه لأنه لوضع يده على ملك غيره بطريق مضمن انتهت (قوله أنه لافرق فى امتناع ردّها) صوابه لافرق فى عدم منعها الردّ (قوله بين أن تكون من نفس المبيع الخ)

نفس المبيع بالولد ، بخلاف الثمرة وغيرها ليعلم منه أنها تبقى له وإن كانت من جنس الأصل (ولو باعها) أى الجارية أو البهيمة (حاملا) وهى معيبة مثلا (فانفصل) الحمل (ردّه معها) إن لم تنقص بالولادة أو نقصت بها وكان جاهلا به واستمرّ جهله إلى الوضع لما مرّ أن الحادث بسبب متقدم كالمتقدم نبه عليه الأسنوى وغيره ، واعترض بأن الصواب ما أطلقه الشيخان هنا من عدم الفرق بين حالة العلم وحالة الجهل ، وإن كان النقص حصل بسبب جرى عند البائع وهو الحمل ويفرق بينه وبين القتل بالردة السابقة أو القطع بالجناية السابقة بأن النقص ههنا حصل بسبب ملك المشترى وهو الحمل فكان مضمونا عليه مانقص بالولادة . وأما القتل والقطع فلم يحصلا بسبب ملك المشترى ، وأيضا فالحمل يتزايد فى ملك المشترى قبل الوضع فاشبه ما إذا مات عند المشترى بمرض سابق وقد مرت الإشارة لذلك (فى الأظهر) بناء على أن الحمل يعلم ويقابله قسط من الثمن ، والثانى لابناء على مقاباه ، وخرج بباعها حاملا مالو باعها حائلا ثم حملت ولو قبل القبض فإن الولد للمشترى ، بخلاف نظيره فى الفلس فإن الولد للبائع ، والفرق أن سبب الفسخ هناك نشأ من المشترى وهو تركه توفية الثمن وهنا من البائع وهو ظهور العيب الذى كان موجودا عنده . قال الماوردى وغيره : وللمشترى حبس الأم حتى تضعه ، وحمل الأمة بعد القبض عيب حادث يمنع الردّ قهرا ، وكذلك حمل غيرها إن نقصت به ونحو البيض الحادث بعد العقد كالحمل قاله الزركشى ، وبانفصل مالو كانت حاملا فإنه يردّها جزما ، والطلع كالحمل والتأبير كالوضع ، فلو اطلعت فى يده ثم ردها بعيب كان الطلع للمشترى على أوجه الوجهين كما صححه الخوارزمى ، وقال الزركشى : إنه الأقرب

ومالك حيث قالا إن الزيادة إذا كانت من نفس الأصل كالولد والثمرة وجب ردها معه (قوله إنها تبقى له) أى للمشترى (قوله من جنس الأصل) الأولى من نفس الأصل لأن الثمرة ليست من جنس الشجرة لكنها نشأت من عينها (قوله وهى معيبة مثلا) أى أو سليمة وتقايلا أو حدث العيب بعد العقد وقبل القبض (قوله وكان جاهلا) ضعيف وقوله به : أى الحمل (قوله من عدم الفرق الخ) معتمد خلافا لحج (قوله بالجناية السابقة) أى حيث كانا مضمومين على البائع (قوله وأما القتل) أى للمرتد والقطع : أى للسارق (قوله بمرض سابق) أى فلا ردّ له ويأخذ الأرش وكذلك ماهنا (قوله بناء على أن الحمل الخ) معتمد (قوله ولو قبل القبض) ظاهره ولو فى زمن خيار المشترى ، بل ولو فسخ بموجب الشرط وهو كذلك ومحله حيث حدث بعد انقطاع خيار البائع إن كان وإلا فهو له وإن تم العقد للمشترى كما قدمناه (قوله بخلاف نظيره فى الفلس) أى فيما لو اشترى عينا ثم حجر عليه قبل دفع ثمنها حملت فى يده فإذا رجع البائع فيها تبعها الحمل (قوله قال الماوردى وغيره) ولايحرم التفريق بعد الوضع الحاصل عند البائع بعد الردّ لأنه لم يحصل بالرد وإنما هو طارئ عليه ، وهذا كالصريح فى أن له ذلك بعد الفسخ ، ومعلوم أن مؤنتهما على البائع (قوله إن نقصت) لم يقيد به فى الأمة لأن من شأن الحمل فيها أن يؤدى إلى ضعف الأم ولأنه يؤدى إلى الطلق وهو ملحق بالأمراض المخوفة (قوله كالحمل) أى فيكون للمشترى فى غير مسئلة الفلس حيث رد قبل انفصاله (قوله وبانفصل مالو كانت حاملا) أى وقت الرد كالشراء (قوله فى يده) أى المشترى (قوله كان الطلع للمشترى) أى وإن لم يتأبر قوله (على أوجه الوجهين) معتمد (قوله وقال) مقابلى قوله على أوجه

وأيضا ليعلم أنه لافرق بين كون الزيادة عينا أو منفعة كما أشار هو إليه فى حل المتن « قوله وهى معيبة مثلا) أدخل بقوله مثلا ما إذا اشتراها سليمة ثم طرأ العيب قبل القبض ، ولا يصح إدخال ما لو كان الرد بخيار المجلس أو الشرط مثلا لأنه يأباه السياقُ مع قول المصنف السابق لايمنع الردّ (قوله واعترض بأن الصواب ما أطلقه الشيخان) أى فالحاصل أنه يتعين تصوير المتن بما إذا لم تنقص بالولادة أصلا (قوله من عدم الفرق) يعنى فى منع الرد

وقال فى التوسط : الأصح الاندراج ، وقال السبكى : إنه الذى يتجه أن يكون الأصح ، والصوف الموجود عند العقد يردّ مع الأصل وإن جزّه لأنه جزء من المبيع ، ويرد أيضا ماحدث بعد العقد إن لم يجزه ، فإن جزّه فلا كالولد المنفصل ، كذا أفتى به القاضى وجرى عليه الخوارزمى وجزم به فى أصل الروضة ، لكن قياس الحمل أن مالم يجز لايردّ أيضا وجزم به القاضى فى تعليقه وألحق به اللبن الحادث . قال الوالد رحمه الله تعالى : إن الراجح أن الصوف واللبن كالحمل ، وقال الأذرعى : إنه الأصح ، وقد قال الدارمى : إن كانت زيادة متميزة ككسب عبد وولد جارية وثمرة نخل وشجر ولبن وصوف وشعر حيوان ونحوه فهى للمشترى ويردّ المبيع دونها . قال الأذرعى : وقضية إطلاقه أنه لافرق فى الثمرة واللبن والصوف بين أن تكون فصلت أولا (ولا يمنع الرد الاستخدام) قبل العلم بالعيب من المشترى أو غيره للمبيع ولا من البائع أو غيره للثمن إجماعا (و) لا (وطء الثيب) كالاستخدام وإن أفضى إلى تحريمها على بائعها لكونه أباه مثلا كما مرّ . نعم إن كان يعدّ عيبا كأن مكنته ظانة أنه أجنبى منع لأنه عيب حدث ، ووطء الغوراء مع بقاء بكارتها كالثيب (وافتضاض) الأمة بالفاء والقاف (البكر) المبيعة من مشتر أو غيره : يعنى زوال بكارتها ولو بنحو وثبة (بعد القبض نقص حدث) فيمنع الرد مالم يستند لسبب متقدم جهله المشترى كما مرّ ، فقول المصنف افتضاض مبتدأ خبره قوله نقص ، وليس معطوفا على الاستخدام فهو نظير قوله تعالى ـ ختم الله على قلوبهم وعلى سمعهم وعلى أبصارهم غشاوة ـ (وقبله جناية على المبيع قبل القبض) فإن كان من المشترى منع رده بالعيب واستقر عليه من الثمن بقدر مانقص من قيمتها ، فإن قبضها لزمه الثمن بكماله ، وإن تلفت قبل قبضها لزمه قدر النقص من الثمن أو من غيره ، وأجاز هو البيع فله الرد بالعيب ، كذا قاله الشارح ، وهو

الوجهين (قوله الاندراج) أى اندراجه فيما يرده وهو الشجرة فيكون للبائع (قوله لكن قياس الحمل الخ) معتمد (قوله لايردّ أيضا) أى فيجزه المشترى ويفوز به . وقال حج : ولو جزّ بعد أن طال ثم علم عيبا وردّ اشتركا فيه لأن الموجود عند العقد جزء من المبيع يردّ وإن جزّ ، وقياس نظائره أنه يصدق ذو اليد حيث لابينة ، وأنه لا رد ماداما متنازعين وأن ذلك عيب حادث ، وعلى هذا يحمل قول السبكى : وقد يقع نزاع فى مقداره لكل منهما وهو عيب مانع من الردّ (قوله أن الصوف واللبن كالحمل) أى فيكون الحادث للمشترى سواء انفصل قبل الردّ أولا ومثلهما البيض كما هو ظاهر اهـ سم على حج . ويرجع فى كون اللبن حادثا أو قديما لمن هو تحت يده وهو المشترى فيقبل قوله فيه بيمينه ، وكذا يقال فى الصوف (قوله ولا وطء الثيب) أى ولو فى الدبر شرح عباب الحج ، ومثل الثيب وطء البكر فى دبرها فلا يمنع الردّ اهـ حج أيضا (قوله كأن مكنته ظانة أنه أجنبى منع) أى من الرد (قوله لأنه عيب حدث) زاد حج : وإطلاق الزنا على هذا مجاز (قوله كالثيب) أى فلا يمنع الرد مالم تمكنه ظانة زناه (قوله ولا بنحو وثبة) منه الحيض (قوله جهله المشترى) كالزوجة ومنه أيضا مالو أزالت جارية عمرو بكارة جارية زيد فجاء زيد وأزال بكارة جارية عمرو عند المشترى (قوله فهو نظير قوله) أى فى كون قوله ـ وعلى أبصارهم غشاوة ـ مستأنفا (قوله بقدر مانقص) أى بنسبة مانقص لانفس قدر مانقص ، إذ قد يكون قدر مانقص قدر الثمن أو أكثر . هكذا ينبغى أن يكون المراد اهـ سم على حج (قوله فله الرد) الظاهر أن المعنى أنه إذا علم بافتضاض غيره ، فإن فسخ فذاك وإن أجاز ثم علم العيب القديم فله الرد به ، ويبقى الكلام فيما إذا علم بهما معا فهل له تخصيص الإجارة بعيب الافتضاض والفسخ بالآخر ؟ فيه نظر اهـ سم على حج . أقول : وقياس قول

(قوله فهى للمشترى) أى وإن ردّ كما مر

محمول على ما إذا لم يطلع عليه إلا بعد إجازته ، ثم إن كان زوالها من البائع أو بآفة أو بزواج سابق فهدر أو من أجنبي فعليه الأرش إن زالت بلا وطء أو بوطء زنا منها وإلا لزمه مهر مثلها بكرا بلا إفراد أرش وهو للمشترى . نعم إن رد بالعيب سقط منه قدر الأرش ، وفرق بين وجوب مهر بكر هنا ومهر ثيب وأرش بكارة فى الغصب والديات ومهر بكر وأرش بكارة فى المبيعة بيعا فاسدا بأن ملك المالك هنا ضعيف فلا يحتمل شيئين بخلافه ثم ، ولهذا لم يفرقوا ثم بين الحرة والأمة وبأن البيع الفاسد وجد فيه عقد اختلف فى حصول الملك به كما فى النكاح الفاسد بخلافه فيما مر .

فصل فى التصرية المشار إليها فيما مر بالتغرير الفعلى

وقد صرح بحكمها فقال : (التصرية) وهى أن يترك البائع حلب الحيوان عمدا مدة قبل بيعه حتى يجتمع اللبن فيتخيل المشترى غزارة لبنه فيزيد فى الثمن (حرام)

الشارح وهو محمول على ما إذا الخ أن فسخه بأحدهما وإجازته فى الآخر يسقط خياره ، لكن قضية مامر من أنه لو اشتغل بالرد بعيب فعجز عن إثبات كونه عيبا فانتقل للرد بعيب آخر لم يمتنع ثم عدم سقوط الخيار هنا لتخصيص الرد بأحد العيبين (قوله إذا لم يطلع عليه) أى العيب القديم (قوله فهدر) أى على المشترى حيث أجاز (قوله فعليه) أى الأجنبي (قوله إن زالت بلا وطء) كأن أزالها بنحو عود (قوله وإلا لزمه) أى الأجنبي (قوله وهو للمشترى) أى وللبائع معه قدر الأرش إن كان المهر أكثر من الأرش ، فإن تساويا أخذه البائع بجملته ولا شىء للمشترى ، وإن زاد الأرش على المهر وجبت الزيادة على المشترى لأن العين من ضمانه (قوله نعم إن رد) أى المشترى (قوله سقط منه) أى المهر (قوله بأن ملك المالك هنا ضعيف) كان وجه ضعفه أنه معرض للزوال بالتلف قبل القبض كما هو الفرض اه سم على حج (قوله كما فى النكاح الفاسد) قضيته أن فى النكاح الفاسد مهر بكر وأرش بكارة ، وهو خلاف ماتقدم له بعد قول المصنف ولو اشترى زرعا بشرط أن يحصده الخ مما نصه : ولو كانت بكرا فمهر بكر كالنكاح الفاسد وأرش بكارة لإتلافها ، بخلافه فى النكاح الفاسد إذ فاسد كل عقد كصحيحه فى الضمان وعدمه وأرش البكارة مضمون صحيح البيع دون صحيح النكاح ، وهذا ماذكره الزركشى وابن العماد ، والأصح فى النكاح الفاسد وجوب مهر مثل سيب وأرش بكارة اه . وعليه فالتشبيه فى أصل الضمان لا فى قدر المرجوع به ، ومع ذلك فالراجح ماهنا من الاقتصار فى النكاح الفاسد على مهر البكر .

(فصل) فى التصرية

(قوله المشار إليها) أى ولما يأتى معها من حبس ماء القناة وما بعده الخ ، وعبارة حج : فصل فى القسم الثانى وهو التغرير الفعلى بالتصرية أو غيرها اه . وهى أعم مماذكره الشارح (قوله حرام) قال سم على المنهج : وينبغى أن يكون كبيرة لقوله صلى الله عليه وسلم « من غشنا فليس منا » اه . قال حج فى الزواجر : الكبيرة الثالثة والتسعون

(قوله سقط منه قدر الأرش) أى لأن الأرش يستحقه البائع (قوله وبأن البيع الفاسد وجد فيه الخ) توجيهه مذكور فى التحفة ونازع فيه الشهاب سم .

(فصل) فى التصرية

(قوله فى التصرية) أى وما يذكر معها

للتدليس ولافرق فى الحرمة بين مريد البيع وغيره ومن قيد بالأول أراد به ما إذا انتفى معه ضرر الحيوان . والأصل فى ذلك خبر الصحيحين « لاتصروا الإبل والغنم فمن ابتاعها بعد ذلك » أى النهى « فهو بخير النظرين بعد بعد أن يحلبها إن ، رضيها أمسكها وإن سخطها ردّها وصاعا من تمر » ، وقيس بالإبل والغنم غيرهما بجامع التدليس ، وتصروا بوزن تزكوا من صرى الماء فى الحوض جمعه ، ومنهم من يرويه بفتح التاء وضم الصاد وتسمى محفلة أيضا (تثبت الخيار) للمشترى كما مر فى الخبر حيث كان جاهلا

بعد المائة الغش فى البيع وغيره كالتصرية ، وهى منع حلب ذات اللبن أياما لكثرته ، ثم قال : تنبيه : عدّ هذه كبيرة هو ظاهر ما فى الأحاديث من نفى الإسلام عنه مع كونه لم يزل فى مقت الله أو كون الملائكة تلعنه ، ثم رأيت بعضهم صرح بأنه كبيرة لكن الذى فى الروضة كما مرّ أنه صغيرة وفيه نظر لما ذكر من الوعيد الشديد فيه . وضابط الغش المحرم أن يعلم ذو السلعة من نحو بائع أو مشتر فيها شيئا لو اطلع عليه مريد أخذها ما أخذها بذلك المقابل ، فيجب عليه أن يعلمه به ليدخل فى أخذه على بصيرة ، ويؤخذ من حديث واثلة وغيره ما صرح به أصحابنا أنه يجب أيضا على أجنبى علم بالسلعة عيبا أن يخبر به مريد أخذها وإن لم يسأله عنها ، كما يجب عليه إذا رأى إنسانا يخطب امرأة ويعلم بها أو به عيبا أو رأى إنسانا يريد أن يخالط آخر لمعاملة أو صداقة أو قراءة نحو علم وعلم بأحدهما عيبا أن يخبر به وإن لم يستشر به ، كل ذلك أداء النصيحة المتأكد وجوبها لخاصة المسلمين وعامتهم اه (قوله للتدليس) هذا التعليل لايناسب التعميم فى قوله ولا فرق فى الخ ، وإنما يناسبه التعليل بإضرار الحيوان لكنه يناسب ماعرفها به (قوله لاتصروا الإبل) هو بضم التاء وفتح الصاد ونصب الإبل من التصرية . قال القاضى عياض : ورويناه فى صحيح مسلم عن بعضهم لاتصرّوا بفتح التاء وضم الصاد من الصرّ ، قال : وعن بعضهم لاتصر الإبل بضم التاء بغير واو بعد الراء وبرفع الإبل على مالم يسم فاعله من الصر أيضا وهو ربط أخلافها ، والأوّل هو الصواب والمشهور اه شرح مسلم للنووى (قوله أن يحلبها) هو بضم اللام اه مختار (قوله وصاعا) يصح أن يكون مفعولا معه بناء على ماقاله ابن هشام من أن عمرا فى قولك ضربت زيدا وعمرا يجوز فيه كونه مفعولا معه وكونه معطوفا . أما على ماقاله الرضى من تعين العطف لايجوز كونه مفعولا معه وأن يكون مفعولا لفعل محذوف ، فعلى الأوّل يجب رد الصاع فورا بخلافه على الثانى كما أشار إلى ذلك ابن دقيق العيد اه كذا بهامش ، ولعل وجهه أنه إذا جعل مفعولا معه اقتضى أن رد الصاع مصاحب الرد المصراة وردها فورى فيكون رد الصاع كذلك لمقارنته لردها لكن الحكم أن رد الصاع ليس فوريا فالثانى أولى أومتعين بناء على ماذكره من أن الأوّل يقتضى وجوب الفورية فى رد الصاع ، هذا وقد يقال : رد المصراة المراد به فسخ العقد وبعد ذلك لايجب الفور بردها على المالك فلا يلزم وجوب الفورية فى رد الصاع وإن أعرب مفعولا معه (قوله ومنهم من يرويه الخ) عبارة حج : وجوّز الشافعى أن يكون من الصرّ وهو الربط واعترضه أبو عبيدة بأنه يلزمه أن يقال مصررة أو مصرورة لا مصراة ، وليس فى محله لأنهم قد يكرهون اجتماع مثلين فيقلبون أحدهما ألفا كما فى دساها إذ أصله دسسها : أى وعليه فيكون أصل مصراة مصررة أبدلوا من الراء الأخيرة ألفا كراهة اجتماع الأمثال (قوله ومنهم) أى من المحدثين (قوله تثبت الخيار) واعلم أن اللبن يقابله قسط من الثمن وإن تلف بعض المعقودة عليه يمنع رد الباقى ، وقياس ذلك امتناع رد المصراة ، قال الرافعى : لكن جوزناه اتباعا للأخبار ، كذا بخط شيخنا سم على منهج (قوله حيث كان جاهلا) أخره عن قوله كما مر فى الخبر لعدم استفادة هذا القيد منه وخرج به العالم فلا خيار له ، وعليه فلو

(قوله ومن قيد بالأوّل) أى كهو فيما مر له فى تعريفها

بحالها ثم علم بها بعد ذلك وهو (على الفور) كخيار العيب . نعم لو دراللبن على الحد الذى أشعرت به التصرية فلا خيار كما هو الأوجه ، ولهذا قال أبوحامد: لاوجه للخيار هنا ، وإن نازعه الأذرعى هنا لأن ماكان على خلاف الجبلة لاوثوق بدوامه ، وشمل كلامه مالو تصرت بنفسها أوالنسيان أوشغل وهو كذلك كما صححه البغوى وقطع به القاضى ، وقال الأذرعى : إنه الأصح وهو مقتضى كلام الماوردى والعراقيين والشافعى فى الأم ، وصححه صاحب الإفصاح والمفتاح للحاوى وجزم به الدميرى وصححه السبكى لحصول الضرر ، ويؤيده أن الخيار بالعيب لافرق فيه بين علم البائع به وعدمه ، فاندفع ترجيح الحاوى كالغزالى مقابله لانتفاء التدليس (وقيل يمتد) الخيار (ثلاثة أيام) من العقد كما صرح به فى الخبر ومن ثم صححه كثيرون واختاره جمع متأخرون . وأجاب الأكثرون بحمل الخبر على الغالب من أن التصرية لاتظهر فيما دون الثلاث لاحتمال إحالة النقص على اختلاف العلف أو المأوى مثلا (فإن ردها) أى اللبون ولو بغير عيب التصرية (بعد تلف اللبن) أى حلبه ولو قليلا وعبر به عنه لأنه بمجرد حلبه يسرى إليه التلف وظاهر أنه لابد من لبن متمول إذ لايضمن إلا ماهو كذلك (رد) حتما (معها صاع تمر) وإن اشتراها بصاع تمر ويسترد صاعه لأن الربا لايؤثر فى الفسوخ كما قاله القاضى سواء أكان المدفوع للبائع باقيا أم تالفا خلافا للأذرعى بناء على الأصح الآتى فى الكتابة من اختصاص التقاص بالنقود أو زادت قيمته على ما اشترى به للخبر السابق وقطعا للنزاع ، وبما قاله علم أن المشترى لايكلف رد اللبن لأن ماحدث بعد البيع ملكه وقد اختلط بالمبيع وتعذر تمييزه ، فإذا أمسكه كان كالتالف وأنه لايرده على البائع قهرا

ظنها مصراة فبانت كذلك ثبت له الخيار على مامر فيمن اشترى أمة ظنها هو وبائعها زانية فبانت كذلك لعدم التحقق ، ومحل ذلك إذا كان ظنا مرجوحا بخلاف الظن الراجح والمساوى على ما مر فى كلام الشارح فلا يثبت منهما خيار (قوله بحالها) أى وكانت لاتظهر لغالب الناس أنها متروكة الحلب قصدا ، فإن كانت كذلك فلا خيار أخذا مما يأتى يأتى له فى تحمير الوجه ، ولا يكفى فى سقوط الخيار ما اعتيد من أن الغالب على مريد البيع لذات اللبن ترك حلبها مدة قبل البيع أخذا مما تقدم للشارح بعد قول المصنف : وسرقة وإباق من الشراء مع ظن العيب لايسقط الرد فليتنبه له (قوله بعد ذلك) أى النهى مفهومه أنه لو وقع بيع قبل النهى للمصراة ثم علم بتصريتها المشترى بعد ورود النهى أنه لاخيار له ، ولعله غير مراد وأنه إنما قيد ببعد النهى إشارة إلى أن ماورد من ذلك قبل النهى لا إثم فيه (قوله نعم لو ذر اللبن) أى ودام مدة يغلب بها على الظن أن كثرت اللبن صارت طبيعة لها ، ، أما لو در نحو يومين ثم انقطع لم يسقط الخيار لظهور أن اللبن فى ذينك لعارض فلا اعتبار به (قوله كما صرح به فى الخبر) هو حديث مسلم « من اشترى شاة مصراة فهو بالخيار ثلاثة أيام ، فإن ردها رد معها صاع تمر لا سمراء » اه محلى (قوله وعبر به) أى بالتلف عنه : أى الحلب (قوله لايؤثر فى الفسوخ) على أنه فى الحقيقة لامجال للربا فيه بوجه لأن الفسخ رفع العقد وهو يقتضى تراد العوضين ، فما أخذه المشترى هو الثمن الذى أعطاه ، وما رده من الثمن بدل اللبن الذى كان ملكا للبائع حين البيع (قوله بناء على الأصح الآتى الخ) معتمد (قوله وبما قاله) أى المصنف لكن برعاية تأويل التلف بالحلب وإلا فظاهر المتن يقتضى خلافه وجرى عليه المحلى حيث قال : أما رد المصراة قبل تلف اللبن فلا يتعين رد الصاع معه لجواز أن يرد المشترى اللبن ويأخذه البائع فلا شىء له غيره اه (قوله وقد اختلط) قضيته أنه لو حلب

(قوله وشمل كلامه مالو تصرت بنفسها الخ) فى شمول كلامه لهذا نظر لايخفى (قوله كما صرح به فى الخبر) يعنى خبر مسلم « من اشترى شاة مصراة فهو بالخيار ثلاثة أيام » الخ (قوله خلافا للأذرعى) أى فى قوله إنه لو اشتراها بصاع تمر وتلف

وإن لم يحمض لذهاب طراوته والعبرة بغالب تمر البلد كالفطرة وهو المراد بما نص عليه الشافعي من أنه الوسط من تمر البلد فإن تعذر عليه لزمته قيمته بالمدينة الشريفة لكثرة التمر بها، وهذا هو المعتمد كما جرى عليه ابن المقرى في روضه وإن نوزع فيه ، ومحل ماذكر عند عدم تراضيهما ، فإن تراضيا على غير الصاع أو على ردّها من غير شيء كان جائزا ، وقد بحث ذلك في الثانية الزركشي ، ولو رد غير المصراة بعد الحلب رد معها صاع تمر بدل اللبن كما جزم به البغوي وصاحب الأنوار وصححه ابن أبي هريرة والقاضي وابن الرفعة ، ويتعدد الصاع بتعدد المصراة وإن اتحد العقد كما نقله ابن قدامة الحنبلي عن نص الشافعي (وقيل يكفي صاع قوت) لرواية صحيحة بالطعام ورواية بالقمح فإن تعدد جنسه تخير وردوه برواية مسلم « رد معها صاع تمر لا سمراء » أي حنطة ، فإذا امتنعت وهي أعلى الأقوات عندهم فغيرها أولى ، ورواية القمح ضعيفة ، والطعام محمول على التمر لما ذكر ، وإنما تعين ولم يجز أعلى منه بخلاف الفطرة لأن القصد بها سدّ الخلة ، وهنا قطع النزاع مع ضرب تعبد إذ الضمان بالمثل لانظير له ، لكن لما كان الغالب التنازع في قدر اللبن قدّر الشارع بدله بما لايقبل تنازعا قطعا له ما أمكن (والأصح أن الصاع لايختلف

عقب البيع بحيث لم يمض زمن يحتمل فيه حدوث لبن كان للبائع إجباره على رده لأن عين ملكه ، قال الشارح في شرح العباب : وظاهر كلامهم بل صريحه عدم إجباره اهـ سم على حج . ويوجه بأن الشارع أطلق في وجوب رد الصاع ، وقضيته أنه لافرق بين مضي زمن يمكن فيه حدوث لبن أولا والتقدير بالصاع من التمر تعبدي على أن مضي أدنى زمن بعد الشراء مظنة لزيادة لبن يزيد المشترى وكثيرا مايقيمون المظنة مقام المئنة (قوله وإن لم يحمض) من باب سهل ونصر اهـ مختار (قوله والعبرة بغالب تمر البلد) أي وإن لم يكن من نوع تمر الحجاز (قوله فإن تعذر عليه) أي بأن لم يجده في بلده بثمن مثله ولا فيما فوقها إلى مسافة القصر اهـ حج (قوله لزمته قيمته) زاد حج يوم الرد لا أكثر الأحوال اهـ . ويعلم ذلك باستصحاب ماعلم قبل للبائع أو غيره ، فإذا فارق البائع أو غيره المدينة وقيمة الصاع فيها درهم مثلا استصحب ذلك فيجب أن يرد مع الشاة درهما حتى يعلم خلافه أو يظن (قوله من غير شي) وليس منه مايقع الآن من رد البهيمة بعد حلبها بلا شيء مع عدم مطالبة البائع ببدل اللبن لأن ذلك إنما هو لعدم العلم بوجوب شيء له ، فمتى علم به كان له الطلب ولو بعد مدة طويلة ، وقياس ماقيل من وجوب إعلام النساء بأن لهن المتعة وجوب إعلام البائع باستحقاق بدل اللبن (قوله بدل اللبن) أي الذي كان موجودا عند العقد فإن حدث اللبن المحلوب عند المشترى وردها بعيب فهل يرد معها صاع تمر أم لا ؟ أجاب مؤلفه بأنه لايلزمه لأن اللبن حدث في ملكه والله أعلم (قوله ويتعدد الصاع بتعدد المصراة) .

[فرع] يتعدد الصاع أيضا بتعدد البائع أو المشترى ، وكذا بتعدد المشترى ، أو إن اتحد العقد كأن وكل جمع واحدا في شرائها لهم سواء حلبوها جميعهم أو حلبها واحد منهم أو من غيرهم وإن قلت حصة كل منهم جدا مر أي أو خرج اللبن منها بغير حلب كما هو ظاهر .

[فرع] ينبغي وجوبه أيضا إذا اشترى جزءا من مصراة اهـ سم على حج ، وظاهره وجوب ذلك وإن كان مايخص كل واحد من الشركاء غير متمول حيث كان جملته متمولا (قوله فإن تعدد) تفريع على قوله وقيل الخ (قوله جنسه) أي القوت (قوله لما ذكر) أي من الرد برواية مسلم الخ (قوله سد الخلة) بفتح الخاء بمعنى الحاجة

ثم ردّها يقع التقاص (قوله ولو رد غير المصرّاة بعد الحلب الخ) لا حاجة إليه مع ما مر له من تفسير ضمير ردّها في المتن باللبون ، ولعله أعاده لأجل الخلاف

لكثرة اللبن) وقلته لما تقرر والإطلاق الخبر كما لاتختلف غرة الجنين باختلافه ذكورة وأنوثة ولا أرش الموضحة باختلافها صغرا وكبرا (و) الأصح (أن خيارها) أى المصراة (لايختص بالنعم) وهى الإبل والبقر والغنم (بل يعم كل مأكول) من الحيوان (والجارية والأتان) بالمثناة وهى الأنثى من الحمر الأهلية لرواية مسلم من اشترى مصراة وكون نحو الأرنب لايقصد لبنه إلا نادرا إنما يرد لو أثبتوه قياسا ، وليس كذلك لما تقرر من شمول لفظ الخبر له لأن النكرة فى حيز الشرط تعم والتعبد هنا غالب فمن ثم لم يستنبط من النص معنى يخصصه ، ولا يؤثر كون لبن الأخيرين لايؤكل لأنه تقصد غزارته لتربية الولد وكبره والثانى يختص بالنعم لأن غيرها لايقصد لبنه إلا على ندور (و) لكن (لايرد معهما شيئا) بدل اللبن لأن لبن الأمة لايعتاض عنه غالبا ولبن الأتان نجس (وفى الجارية وجه) أنه يرد بدله لصحة بيعه وأخذ العوض عنه (وحبس ماء القناة و) ماء (الرحى المرسل) كل منهما (عند البيع) أو الإجارة حتى يتوهم المشترى أو المستأجر كثرته فيزيد فى عوضه ومثلهما جميع المعاوضات (وتحمير الوجه) وتوريمه ووضع نحو قطن فى شدقها (وتسويد الشعر وتجعيده) الدال على قوة البدن وهو مافيه التواء وانقباض

اه مختار (قوله وقلته) أى حيث كان متمولا كما قدمه (قوله بل يعنى كل مأكول) أى ويجب فيه الصاع بالشرط السابق وهو أن يكون متمولا (قوله إنما يرد لو أثبتوه) أى الصاع فى لبن الأرنب (قوله له) أى الأرنب (قوله معنى يخصصه) زاد حج بالنعم ، ويرد عليه أن لبن الجارية لاشىء فيه ، وعللوه بأنه لايقصد للاعتياض إلا نادرا إلا أن يقال : إنه لما لم يتفق تناوله للاعتياض لغير الطفل عادة عد بمنزلة العدم ، بخلاف غيره لما اعتيد تناوله مستقلا ولو نادرا اعتبر (قوله وحبس ماء القناة) انظر لو انحبس بنفسه هل يثبت فيه الخيار أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول قياسا على التصرية ، ويوجه بأن الغالب تعهد ذلك من المالك للانتفاع به إما بنفسه أو بنائبه ، ثم بعد ذلك إن كان الماء نزل أرض المشترى وكان له قيمة ضمنه بمثله ، والقول قوله فى قدره وإن لم يكن له قيمة لاشىء فيه لأنه يتسامح به ولأن غير المتمول لايضمنه الغاصب لو تلف فى يده (قوله وماء الرحى) أى الطاحون (قوله ومثلهما) أى البيع والإجارة (قوله جميع المعاوضات) ومنها الصداق وعوض الخلع والدية فى الصلح عن الدم ، وإذا فسخ العوض فيها رجع لمهر المثل فى الصداق وعوض الخلع وللدية فى الصلح عن الدم (قوله وتحمير الوجه) لو وقع ذلك من المبيع لم يحرم على السيد وهل يحرم على المبيع ذلك الفعل أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب أن يقال : إن كان مقصوده الترويج ليباع حرم عليه ولا خيار للمشترى لانتفاء التغرير من البائع وإلا فلا ، والفرق بين تحمير الجارية وجهها حيث قيل فيها بعدم ثبوت الخيار وما لو تحفلت الدابة بنفسها أن البائع للدابة ينسب لتقصير فى الجملة لجريان العادة بتعهد الدابة فى الجملة فى كل يوم ، بخلاف الجارية فإنه لم يعهد تعهد وجهها ولا ماهى عليه من الأحوال العارضة لها (قوله ووضع نحو قطن) ثبوت الخيار فى هذه المسئلة يشكل بعدم ثبوته فى توريم الضرع الآتى ، إلا أن يفرق بأن التوريم لما كان ظاهر البدن بحيث يطلع عليه بالحس عادة نسب إلى تقصير ، ولا كذلك هذا فإنه لاستتاره بعسر الاطلاع عليه ، ولا يشكل توريم الوجه بما يأتى فى توريم الضرع لما سنشير إليه من أن التدليس فى توريم الضرع يسهل الاطلاع عليه بحلب الدابة فيعلم منه كثرة لبنها وقلته ولا كذلك توريم الوجه (قوله فى شدقها) قال فى المصباح فى حرف الشين المعجمة مع الدال المهملة : الشدق جانب الفم بالفتح والكسر ، قاله الأزهرى ، وجمع المفتوح شدوق مثل فلس وفلوس ، وجمع المكسور أشداق مثل حمل وأحمال ، ورجل أشدق : واسع الشدقين (قوله وتجعيده) قال فى شرح الروض : وخرج بجعده مالو سبطه فبان جعدا فلا خيار لأن الجعودة أحسن اه سم على حج : وقال سم على منهج : قرر م ر فيما لو تجعد الشعر بنفسه عدم

لا كمفلفل السودان (يثبت الخيار) بجامع التدليس أو الضرر وشمل إطلاقه الذكر والأنثى ، وهو كذلك كما قاله الأذرعي ويلحق بذلك الخنثى فيما يظهر ، والأوجه تحريم ذلك لما مرّ من التدليس ، ولابد في ثبوت الخيار من أن يكون ذلك بحيث لايظهر لغالب الناس أنه مصنوع حتى لاينسب المشترى إلى تقصير (لا لطخ ثوبه) أي الرفيق (بمداد تخييلا لكتابته) أو إلباسه ثوب نحو خباز ليوهم أنه كاتب أو خباز أو توريم ضرع الحيوان فلا ردّ له به (في الأصح إذ ليس فيه كبير غرر لتقصير المشترى بعدم امتحانه والبحث عنه ، وقضية إطلاقهم عدم حرمته بخلاف التصرية ، ولو قيل بحرمته لم يبعد كما قاله بعض المتأخرين ، لأن الضرر الحاصل بالتصرية يرتفع عن المشترى بإثبات الخيار بخلاف هذا . والثاني يثبت له الرد نظرا لمطلق التدليس ، ويجري الخلاف في إلباسه ثوبا مختصا بحرفة من أرباب الصنائع كما لو اشترى زجاجة يظنها جوهرة بثمن الجوهرة لأنه المقصر ، ومعلوم أن محل ذلك حيث كان لها قيمة وإلا فلا يصح بيعها ، ووجه ماتقرر وإن استشكله ابن عبد السلام أن حقيقة الرضا المشترطة لصحة البيع لاتعتبر مع التقصير . ألا ترى أنه صلى الله عليه وسلم علم من يخدع في البيع أن يقول « لا خلابة » كما مر ، ولم يثبت له خيارا ولا أفسد شراءه فدل على ماذكرناه .

ثبوت الخيار به اهـ . وقوله بنفسه : أي أو بفعل غير البائع فيما يظهر . ثم رأيته في حج وعبارته : ومن ثم تخير هنا في حبس ماء القناة ونحوه ، وإن فعل ذلك غير البائع ، إلا تجعد الشعر فإنه مستور غالبا فلم ينسب البائع فيه لتقصير ولعل الفرق بينه وبين مالو تصرت بنفسها أن البائع ينسب في عدم العلم بالتصرية إلى تقصير في الجملة لما جرت به العادة من حلب الدابة وتعهدها في كل يوم من المالك أو نائبه ولاكذلك الشعر ، ثم رأيت سم على حج صرح بذلك الفرق نقلا عن شرح الروض (قوله كمفلفل السودان) أي فإن جعل الشعر على هيئته لايثبت الخيار لعدم دلالته على نفاسة المبيع المقتضية لزيادة الثمن (قوله لتقصير المشترى الخ) ربما يؤخذ من التعليل أنهما لو كانا بمحل لاشيء فيه مما يمتحن به ثبوت الخيار ، وليس مرادا لأن ذلك نادر فلا نظر إليه (قوله ولو قيل بحرمته لم يبعد) معتمد (قوله كما قاله بعض المتأخرين) حج (قوله يظنها جوهرة) خرج به مالو قال له البائع هي جوهرة فيثبت له الخيار في هذه الحالة فيما يظهر ، ويفرق بين هذا وبين مالو قال اشتريته بكذا كاذبا أو زاد البائع في السلعة وهي مع الدلال ليضرّ غيره بأن البائع لم يحدث في ذات المبيع صفة لاحقيقة ولا حكما ، وإخباره هنا عن الزجاجة بأنها جوهرة بمنزلة إحداث صفة تخيل للمشترى فيها ذلك فكان كتسويد الشعر وتجعيده بل أولى فليراجع . ثم الكلام حيث لم يسمها بغير جنسها وقت البيع . أما لو فعل ذلك كما لو قال بعتك هذه الجوهرة فإن العقد باطل كما تقدم (قوله ومعلوم أن محل) أي صحة بيع الزجاجة (قوله لها قيمة) أي ولو أقل متمول (قوله لاتعتبر مع التقصير) على أنه قد مر أن المراد من الرضا في الحديث إنما هو اللفظ الدالّ عليه وإن كره بيعه بقلبه وقد وجد اللفظ فيما نحن فيه (قوله فدل على ماذكرناه) أي من قوله لاتعتبر مع التقصير الخ .

(قوله بجامع التدليس أو الضرر) أشار بهذا إلى الوجهين في أن علة التخيير في المصرّاة هل هي تدليس البائع أو ضرر المشترى باختلاف ما ظنه ، ويظهر أثرهما فيما لو تحفلت بنفسها ونحو ذلك ، فإن قلنا بالثاني فله الرد وإن قلنا بالأوّل فلا : أي وكل من العلتين موجود في مسئلتنا (قوله ليوهم أنه كاتب) لاحاجة إليه مع قول المتن تخييلا لكتابته (قوله ويجري الخلاف في إلباسه ثوبا مختصا بحرفة الخ) هذا يغني عنه قوله فيما مر أو إلباسه ثوب نحو خباز الخ حيث جعله من جملة مسائل الخلاف (قوله وإن استشكله ابن عبد السلام) أي بأن حقيقة الرضا المشترطة لصحة البيع مفقودة حينئذ : أي فكان ينبغي أن لايصح البيع لانتفاء شرطه كما يؤخذ من جوابه :

باب فى حكم المبيع ونحوه قبل قبضه وبعده والتصرف فيما له تحت يد غيره وبيان القبض والتنازع فيه وما يتعلق بذلك

(المبيع) دون زوائده ، ومثله فى جميع مايأتى الثمن كما سيذكره بقوله والثمن المعين كالمبيع (قبل قبضه) الواقع عن البيع (من ضمان البائع) بمعنى انفساخ البيع بتلفه أو إتلاف البائع والتخيير بتعييبه أو تعييب غير مشتر وإتلاف أجنبى لبقاء سلطنته عليه ،سواء أعرضه على المشترى فلم يقبله أم لا ، أو قال أودعتك إياه أم لا ، وقولهم إن إيداع من يده ضامنة يبرئه مفروض فى ضمان اليد ، وما هنا ضمان عقد . نعم لو وضعه بين يديه وعلم به ولا مانع له من قبضه حصل القبض ، وإن قال لا أريده ، وبحث الإمام أنه لابدمن قربه منه بحيث تناله يده من غير حاجة لانتقال أو قيام . قال ولو وضعه البائع على يمينه أو يساره والمشترى تلقاء وجهه لم يكن قبضا اه . وما ذكره أولا ظاهر وآخرا غير ظاهر ، إذ الأوجه عدم الفرق وأنه متى قرب من المشترى كما ذكر ولم يعد البائع مستوليا عليه مع ذلك

باب فى حكم المبيع ونحوه قبل قبضه

(قوله ونحوه) كالثمن المعين (قوله والتنازع) أى وحكم التنازع (قوله وما يتعلق بذلك) أى كبيان ما يفعل إذا غاب الثمن (قوله دون زوائده) أى فإنها أمانة فى يده كما يأتى (قوله الواقع عن البيع) يخرج به نحو قبض المشترى له من البائع وديعة الآتى قريبا : أى فى قوله ولا من عكسه أيضا قبض المشترى له وديعة الخ ، فهو مما أريد بقبل القبض أيضا اه سم على حج : أى أو يقال يخرج به قبضه له بغير إذن بائعه أو بإذنه ولم يقبضه القبض الناقل للضمان على مايأتى فإنه ينفسخ العقد بتلفه فى يد المشترى وإن ضمنه ضمان يد بالمثل أو القيمة (قوله من ضمان البائع) أى المالك وإن صدر العقد من وليه أو وكيله (قوله بتلفه) أى بآفة (قوله والتخيير بتعيينه) الأولى بتعييبه : أى بآفة (قوله لبقاء سلطنته) أى البائع (قوله أو قال أودعتك إياه) أى وأقبضه له (قوله مفروض فى ضمان اليد) وهو مايضمن عند التلف بالبدل الشرعى من مثل أو قيمة كالمغصوب والمستام والمعار ، وضمان العقد هو مايضمن بمقابله من ثمن أو غيره كالمبيع والثمن المعينين والصداق والأجرة المعينة وغير ذلك (قوله نعم لو وضعه) أى البائع بين يديه : أى المشترى(قوله ولا مانع له من قبضه) ومنه أن يكون بمحل لايلزمه تسلمه فيه كما هو ظاهر اه حج (قوله وما ذكره أولا) أى فى قوله وبحث الإمام الخ (قوله وآخرا) أى فى قوله ولو وضعه البائع على يمينه الخ (قوله وأنه متى قرب الخ) نعم إن كان ثقيلا لاتعد اليد حواء له . فإن كان محله للمشترى كفى وإلا فلابد من نقله اه خط مؤلف . أقول : وقد يقال فى الاكتفاء بكون المحل للمشترى نظرا لما يأتى أن المنقول إذا كان ثقيلا لابد من نقله إلى محل لايختص بالبائع ، فلا فرق فى الثقيل بين كونه فى ملك المشترى أو غيره ، وقد يقال : لامنافاة بين ماهنا وما يأتى لأن مايأتى مفروض فيما لو كان فى محل يختص بالبائع ، ومفهومه أنه إذا كان بمحل للمشترى لايجب نقله منه فالمسئلتان مستويتان (قوله كما ذكر) أى بحيث تناله يده

(باب) فى حكم المبيع ونحوه قبل قبضه

(قوله أو قال أودعتك إياه) أى قال المشترى للبائع ذلك (قوله نعم لو وضعه بين يديه الخ) هو استدراك على قوله سواء أعرضه على المشترى فلم يقبله أم لا ، وانظر هل يشترط هنا أن يكون الوضع بقصد الإقباض

حصل القبض وإن كان عن يمينه مثلا ، ويأتى مثله فى وضع المدين الدين عند دائنه خلافا لما فى الأنوار هذا كله بالنسبة لحصول القبض عن جهة العقد ، فلو خرج مستحقا ولم يقبضه المشترى لم يكن للمستحق مطالبته به لعدم قبضه له حقيقة ، وكذا لو باعه قبل نقله فنقله المشترى الثانى فليس للمستحق مطالبة المشترى الأوّل . قال الإمام وإنما يكون الوضع بين يدى المشترى قبضا فى الصحيح دون الفاسد ، وكذا تخلية الدار ونحوها إنما تكون قبضا فى الصحيح دون غيره ، واحترز المصنف بالمبيع عن زوائده المنفصلة الحادثة فى يد البائع كثمرة ولبن وبيض وصوف وركاز فإنها أمانة فى يد البائع لأن ضمان الأصل بالعقد وهو لم يشملها ولا وجد منه تعدّ (فإن تلف) بآفة سماوية أو حصل له ما فى معنى التلف كوقوع الدرة فى بحر لا يمكن إخراجها منه أو انفلات مالا يرجى عوده من طير أو صيد متوحش أو اختلاط نحو ثوب أو شاة بمثله ولم يمكن التمييز ، بخلاف نحو ثمر بمثله لأن المثلية تقتضى الشركة فلا تعذر بخلاف المتقوم ، أو انقلاب عصير خمرا ولم يعد خلا . نعم يثبت للمشترى الخيار

(قوله ولم يقبضه) أى بأن لم يتناوله سواء بقى فى محله أو أخذه البائع (قوله مطالبته) أى المشترى (قوله وكذا لو باعه) أى البائع أو المشترى (قوله مطالبة المشترى الأوّل) أى لعدم قبضه له حقيقة (قوله قال الإمام) استظهار على ماذكره من قوله هذا كله بالنسبة الخ (قوله وصوف وركاز) أى وجده العبد المبيع . أما ماظهر من الركاز وهو فى يد البائع فليس مما ذكر لأنه ليس للمشترى بل للبائع إذا ادعاه وإلا فلمن ملك منه إلى أن ينتهى الأمر إلى المحيى فهو له وإن لم يدّعه (قوله فإن تلف بآفة) قيد به أخذا من بيان المصنف فيما يأتى إتلاف المشترى والبائع والأجنبى . وقال حج : ويصدق فيه : أى التلف البائع بالتفصيل الآتى فى الوديعة على الأوجه لأنه كالوديع فى عدم ضمان البدل اه (قوله نحو ثوب) أى ولو بأجود (قوله أو شاة بمثله) أى للبائع اه حج . ومفهومه أن اختلاط المتقوم بمثله لأجنبى لا يعد تلفا وهو كذلك لكن يثبت به الخيار للمشترى ، ثم إن أجاز واتفق مع الأجنبى على شىء فذاك وإلا صدق ذو اليد (قوله ولم يمكن التمييز) بخلاف ما إذا أمكن وهل يكفى إمكانه بالاجتهاد اه سم على حج . أقول : الظاهر نعم لكن ينبغى أن يثبت للمشترى الخيار (قوله نحو تمر بمثله) الظاهر من التمثيل أن المراد بنحو التمر اختلاط مثلى بمثله من جنسه ونوعه وصفته ، وعليه فقوله لأن المثلية الخ المراد بها المثلية الخاصة . أما لو اختلط مثلى بغير جنسه كما لو اختلط الشيرج بالزيت فينفسخ العقد فيما يظهر لتعذر المشاركة من غير تقدير انتقال ملك إذ المخلوط لو قسم لكان مايخص كل واحد بعضه من الزيت وبعضه من الشيرج فيكون أخذ غير حقه بلا تعويض ، ثم ظاهر كلامهم أنه لافرق فى المثلى بين كونه معلوم القدر والصفة أولا كما لو اشترى صبرة برّ جزافا (قوله أو انقلاب) عطف على قوله كوقوع الخ (قوله ولم يعد خلا) أى فمتى عاد خلا عاد حكمه وهو عدم الانفساخ ، وينبغى أن مثل عود العصير خلا مالو عاد الصيد على خلاف العادة كأن وقع فى شبكة صياد فأتى به وخروج الدرة من البحر ولا خيار للمشترى فيهما لأنهما لم تتغير صفتهما ، بخلاف انقلاب العصير خلا لاختلاف الأغراض بذلك (قوله نعم يثبت للمشترى الخيار) أى فيما لو عاد خلا ، وظاهره وإن كان قيمته أكثر من قيمة العصير ، ويوجه باختلاف

(قوله يمينه) أى عن يمين نفسه (قوله هذا كله بالنسبة لحصول القبض عن جهة العقد) أى بحيث يبرأ البائع عن ضمانه بالنسبة للغير مسئلة الاستحقاق الآتية : أى لأن الضمان فيها من ضمان اليد كما هو ظاهر ، وبحيث يصح تصرف المشترى فيه على الإطلاق (قوله ولم يقبضه المشترى) يعنى لم يتناوله (قوله وكذا لو باعه) أى المشترى إذ بيعه حينئذ صحيح كما علم مما مر (قوله واحترز المصنف الخ) لاحاجة إليه مع مامر من قوله دون زوائده ، وعبارة التحفة هنا : أما زوائده الخ فهو بيان للمحترز الذى زاده فيما مر (قوله أو انقلاب عصير خمرا) معطوف على وقوع درة (قوله ولم يعد خلا) عبارة الشهاب حج ما لم يعد خلا : أى فلا انفساخ ، لكن يتخير المشترى إذا عاد خلا

وهذا ما اقتضاه كلامهما فى باب الرهن وجرى عليه ابن المقرى هنا فى بعض النسخ وإن أطلقا هنا أنه كالتلف وإن عاد خلا ، ووقوع صخرة على أرض أوركوب رمل عليها لايمكن رفعهما كماجزما به فى الشفعة واقتضاه كلامهما فى الإجارة لكن رجحا هنا كونه تعييبا واعتمده بعضهم ، وفرق ببقاء عين الأرض والحيلولة لاتقتضى فسخا كالإباق والشفعة تقتضى تملكا وهو متعذر حالا لعدم الرؤية والانتفاع والإجارة تقتضى الانتفاع فى الحال ، وهو متعذر بحيلولة الماء وترقب زواله لانظر له لتلف المنافع ، وقد يمنع بأنهم لو نظروا هنا لمجرد بقاء العين لم يقولوا بالانفساخ فى وقوع الدرة وما بعده إلا أن يقال بأن الفرق بينهما واضح وهو عدم العلم ببقاء العين فى هذه بخلاف الأرض (انفسخ البيع) أى قدر انفساخه قبل التلف فتكون زوائده للمشترى حيث لم يختص الخيار بالبائع (وسقط الثمن) الذى لم يقبض ، فإن قبض وجب رده لفوات التسليم المستحق بالعقد فبطل كما لو تفرقا فى عقد الصرف قبل القبض وينتقل الملك فى المبيع للبائع قبيل التلف فتجهيزه عليه لانتقال الملك فيه إليه ،

الأغراض والخيار فيما ذكر فوري لأنه خيار عيب (قوله وهذا) أى عدم الانفساخ فيما لو انقلب خلا (قوله لايمكن رفعهما) أى عادة (قوله لكن رجحا هنا) معتمد (قوله كونه) أى وقوع الصخرة الخ (قوله لعدم الرؤية) قد يتوقف فيه بأن توقفها على ذلك لايمنع من الرؤية لجواز رؤية الأرض قبل الغرق ووقوع الصخرة عليها ، على أن الرؤية كما هى معتبرة فى الشفعة معتبرة فى صحة قبض المبيع والانتفاع المقصود من الشفعة هو المقصود من المبيع ، فإن الحاصل للمشترى بعد تمام الشراء حلّ الانتفاع بالمعقود عليه ، ولاكذلك المقصود بالشفيع الانتفاع بما آل إليه من الحصة فليتأمل (قوله وقد يمنع) أن الفرق (قوله وهو عدم العلم ببقاء العين) يؤخذ منه أنا لو علمنا بقاء العين فيهما كرؤية الدرة من وراء ماء صاف وقعت فيه ورؤية الصيد من وراء جبل مثلا عدم الانفساخ ، والظاهر أنه غير مراد (قوله فى هذه) أى وقوع الدرة وما بعده (قوله فتكون زوائده) أى الحادثة قبل الانفساخ (قوله لم يختص الخيار بالبائع) أى بأن كان للمشترى أو لهما وتم العقد للمشترى ، لكن هذا إنما يأتى حيث كان التلف بعد القبض . أما قبله فلا يتأتى تمامه للمشترى لانفساخه بمجرد التلف ، وقال حج : حيث لاخيار أو يخير وحده ، وهو يفيد عدم استحقاق المشترى الزوائد إذا كان الخيار لهما ، هذا وقد يقال : لايلزم من انفساخه بالتلف فى يد البائع عدم تمام العقد للمشترى إذا كان الخيار لهما لجواز أن التلف حصل بعد انقضاء مدة الخيار فيتبين أن الملك فى الزوائد للمشترى (قوله فتجهيزه عليه) قال فى شرح العباب : وعليه أيضا نقله عن الطريق إذا مات فيها كما فى الجواهر ، ويستفاد منه كما قاله الفتى أن من ماتت له بهيمة فى الطريق لزمه نقلها منها ، وأنها لو ماتت فى داره لم يجز له طرحها فى الطريق . قال : ولم يذكر فى الروضة تحريم وضع القمامة فى الطريق ، وإنما ذكر الضمان به . نعم ذكره الأذرعى عن البغوى وهو يؤيد مسئلتنا وهى تؤيده اه . والكلام فى غير المنعطفات ، فهى يجوز طرح القمامات فيها كما يدل عليه كلامهم فى الجنايات . وأما طرح الميت ولو

(قوله أو ركوب رمل عليها) يعنى الأرض ، والظاهر أن مرجع الضمير سقط من الكتبة فإن العبارة الخ السوادة للتحفة وصدرها أو غرقت الأرض بما لم يتوقع انحساره أو وقع عليها صخرة الخ ، ويدل على السقط قوله فيما يأتى وهو متعذر بحيلولة الماء (قوله أى قدر انفساخه قبل التلف) عبارة التحفة قبيل التلف بالتصغير (قوله حيث لم يختص الخيار بالبائع) عبارة التحفة حيث لاخيار أو يتخير : أى المشترى وحده انتهت ، وظاهر أنها الصواب (قوله وينتقل الملك فى المبيع للبائع) أى فيما إذا لم يكن خيار أو كان للمشترى وحده الذى تقدم عن التحفة ، وإلا فهو

ولا يستثنى من طرده مالو وضعه بين يديه عند امتناعه لما مر أنه قبض له ولا إحبال أبي المشترى الأمة وتعجيز مكاتب بعد بيعه شيئا لسيده وموت مورثه البائع لأن قبض المشترى موجود فى الثلاثة حكما وهو كاف ، ولا من عكسه أيضا قبض المشترى له من البائع وديعة بأن كان له حق الحبس إذ تلفه بيده كتلفه بيد البائع كما صرحوا به لأنه لا أثر لهذا القبض ولهذا كان الأصح بقاء حبس البائع بعده ، وما وقع للزركشى فى هذه آخر الوديعة مما يخالف ماتقرر سهو وإن أقره الشيخ رحمة الله عليه ، ولا مالو قبضه المشترى فى زمن خيار البائع وحده فتلفه حينئذ كهو بيد البائع فيفسخ العقد به وله ثمنه وللبائع عليه قيمته يوم تلفه لأن الملك حينئذ للبائع فلم يوجد فيه المعنى الذى فى البيع بعد الخيار وقبل القبض (ولو

نحو هرّ فينبغى حرمته حتى فى تلك المنعطفات لأن فيه أبلغ إيذاء للمارين اهـ ما فى شرح العباب . وينبغى أن يلحق بالميت فيما ذكر مايعرض له نحو النتن من أجزائه ككرشه وإن كان مذكى للإيذاء المذكور ، وليتأمل بعد ذلك هذا الكلام مع كراهة التخلى فى الطريق فقط على المعتمد ، إلا أن يقال : الكلام هنا فى وجوب النقل عن الطريق ويلتزم ذلك فى الخارج إذا تضرر به الناس ، أو يفرق بأن ضرر الميتة ونحوها أشد من ضرر الخارج فليحرر انتهى سم على حج . خروج الخارج أيضا ضرورى ، وربما يضرّ به عدم خروجه فجوّزه له ، وقوله فى غير المنعطفات : أى أما قارعة الطريق فيحرم رمى القمامات فيها وإن قلت فيما يظهر (قوله ولا يستثنى من طرده) وهو أنه متى تلف المبيع قبل القبض انفسخ البيع الخ (قوله لما مر أنه قبض) أى فإذا تلف كان من ضمان المشترى (قوله وتعجيز مكاتب) أى كتابة صحيحة (قوله وموت مورثه) أى المستغرق لتركته أما غيره فينبغى أن يحصل القبض فى قدر حصته دون ما زاد عليها (قوله وهو كاف) ومن استثناه استثناه من عدم القبض الحقيقى الذى هو المتبادر عند الإطلاق وألحقه بالقبض حكما (قوله ولا من عكسه) وهو أنه إذا تلف بعد القبض لاينفسخ البيع بل يكون من ضمان المشترى (قوله بأن كان له) أى البائع حق الحبس ، مفهومه أنه لو لم يكن له حق الحبس وأودع المشترى المبيع حصل به القبض المضمن للمشترى ، وقد يؤخذ من قوله السابق الواقع عن البيع أن هذا لايعد قبضا (قوله إذ تلفه بيده) أى المشترى (قوله بعده) أى قبض المشترى له وديعة (قوله فى زمن خيار البائع وحده) مفهومه إذا تلف بعض القبض والخيار للمشترى أو لهما لم ينفسخ ، وبه صرح حج هنا حيث قال : وخرج بوحده مالو تخير أو المشترى فلا فسخ بل يبقى الخيار ، ثم إن تم العقد غرم الثمن وإلا فالبدل (قوله وله) أى المشترى (قوله قيمته يوم تلفه) أى إن كان متقوما وإلا فمثله إن كان مثليا (قوله فلم يوجد فيه المعنى الخ) وهو تمكن المشترى من

لم يخرج عن ملكه ولا بالتبين كما لايخفى (قوله وتعجيز مكاتب الخ) كأن وجه إيراد هذه وما بعدها أن المبيع خرج عن كونه مبيعا لدخوله فى ملك المشترى بوجه آخر هو التعجيز أو الإرث فكأنه تلف ، لكن فى الجواب حينئذ نظر لأنه لم يقبضه عن جهة البيع ، وما المانع من تسليم انفساخ البيع فى هاتين المسئلتين ، ولعل المانع أنه يلزم عليه أن بقية الورثة يشاركون المشترى وأن البائع للمكاتب يرجع فى عين مبيعه لإفلاس المكاتب ، ثم رأيته فيما يأتى فى شرح قول المصنف ولا يصح بيع المبيع قبل قبضه صرح بأنه يدخل فى ملك السيد أو الوارث بالتعجيز أو الإرث لا بالشراء ، فعليه لايصح إيراد هاتين هنا ومن ثم قال الشهاب حج بعد إيرادهما : والجواب عنهما بما مر فى كلام الشارح على أنه يأتى فى الأخيرتين مايبطل ورودهما من أصلهما اهـ . وحينئذ لو كان هناك وارث آخر يشارك فى الأخيرة ثم رأيت الشهاب سم صوّر المسئلة بما إذا تلف المبيع بعد تعجيز المكاتب وموت المورث لأنه قضية استثناء ذلك من الطرد ، وهو أنه لو تلف المبيع قبل القبض انفسخ البيع وسقط الثمن ، ثم نقل عن شرح

أبرأه المشترى عن الضمان لم يبرأ فى الأظهر) إذ هو إبراء عما لم يجب وهو غير صحيح وإن وجد سببه . والثانى يبرأ لوجود سبب الضمان فلا ينفسخ به البيع ولا يسقط به الثمن (ولم يتغير الحكم) السابق ، وفائدة هذا كما قاله الزركشى نفى توهم عدم الانفساخ إذا تلف وأن الإبراء كما لايرفع الضمان لايرفع الفسخ بالتلف ولا المنع من التصرف وإن زعم بعضهم عدم فائدته (وإتلاف المشترى) للمبيع حسا أو شرعا يعنى المالك وإن لم يباشر العقد ، لا وكيله وإن باشر بل هو كالأجنبى نبه عليه الزركشى ، وسواء فى ذلك أذن له المالك فى القبض أم لا وإتلاف قنه بإذنه (قبض) له (إن علم) أنه المبيع ولم يكن لعارض يبيحه فخرج قتله لزناه بأن زنى ذميا محصنا ثم حارب ثم أرق ، أو لردته أو لنحو تركه الصلاة أو قطعه الطريق وهو إمام أو نائبه ، وإلا كان قابضا لأنه لايجوز له لما فيه من الافتيات على الإمام ، فلا نظر لكونه مهدرا وقتله لصياله عليه أو لمروره بين يديه وهو يصلى بشرطه أو لقتاله مع بغاة أو مرتدين أو قودا ، فلا يكون فى هذه الصور كلها قبضا سواء أكان عالما أنه المبيع أم جاهلا لأنه لما أتلفه بحق كان تلفه واقعا عن ذلك الحق دون غيره (وإلا) أى وإن لم يعلم المشترى أنه المبيع ، قال الشارح : وقد أضافه به البائع (فقولان كأكل المالك طعامه المغصوب) حال كونه (ضيفا) للغاصب جاهلا أنه طعامه أظهرهما أنه يصير قابضا تقديما للمباشرة فكذا هنا أيضا ، وفى معنى إتلافه كما مر مالو اشترى أمة فأحبلها أبوه أو سيد من مكاتبه أو وارث من مورثه شيئا ثم عجز المكاتب أو مات المورث ، وإنما قيد الشارح

التصرف فيه (قوله لم يبرأ فى الأظهر) ظاهره وإن اعتقد البائع صحة البراءة وهو ظاهر لأن علة الضمان كونه فى يده وهى باقية (قوله وإن وجد سببه) وهو العقد (قوله وفائدة هذا) أى قوله ولم يتغير الخ (قوله نفى توهم الخ) فى توهم ذلك بعد لما مر من أن المراد بالضمان انفساخ العقد بتلفه على التفصيل المذكور فيه فكيف بعد تصوير الضمان بالتلف بالانفساخ يتوهم عدمه . نعم هو ظاهر بالنسبة لقوله ولا المنع من التصرف ومن ثم اقتصرع : على جعل الفائدة فيه عدم صحة التصرف (قوله عدم فائدته) أى قوله ولم يتغير الخ (قوله وإتلاف المشترى) هذا إن كان الخيار له أوّلهما وإلا انفسخ كما يدل عليه كلام الروض وشرحه فى باب الخيار وبيناه فى حواشى شرح البهجة اه سم على حج . وقد يستفاد ذلك من قول الشارح قبل ولا قبضه المشترى فى زمن خيار البائع وحده . وقول سم : وإلا انفسخ : أى فيسترد المشترى الثمن ويغرم للبائع بدل المبيع من قيمة أو مثل (قوله لا وكيله) أى ولا وليه من أب أو جد أو وصى أو قيم فلا يكون إتلافهم قبضا (قوله وإن باشر) صلة وكيله (قوله ولم يكن لعارض) كالصيال أو استحقاق المشترى القصاص (قوله أو لردته) واستشكل بأنه غير مضمون . وأجيب بأن ضمان العقود لاينافى عدم ضمان القيم اه سم على منهج : يعنى فحيث كان المشترى غير الإمام وأتلفه استقرّ ثمنه عليه وإن كان هدرا لو أتلفه غير المشترى (قوله وهو إمام) قيد فى قتله للزنا وما بعده (قوله أو وارث) أى حائز وإلا لم يحصل القبض إلا فى قدر نصيبه فقط . قال فى الروض بعد ذلك : وما اشتراه : أى من مورثه قبل قبضه فله بيعه وإن كان : أى مورثه مديونا ودين الغريم متعلق بالثمن وإن كان له وارث آخر لم ينفذ بيعه فى قدر نصيب الآخر حتى

الإرشاد ماهو صريح فيما قدمته من التصوير والتوجيه ، ثم قال عقبة : ولا يخفى أن هذا صنيع وسياق آخر ونازع فيه بما قدمته فليراجع (قوله وقد أضافه به البائع) لايناسب ماقدمه من إدخاله فى إفراد المسئلة غير المأكول وجعله من مشمولات المتن ، فكان عليه إما أن يراعى الخلاف فيفرض المتن فى خصوص الطعام كما صنع الجلال ثم يلحق به غيره فى الحكم ، أو أن لايراعى الخلاف فيحذف هذا القيد هنا كما صنع حج

بما تقدم لأجل محل الخلاف والتشبيه، وإلا فالحكم كذلك فيما لو قدمه أجنبي أو لم يقدمه أحد مع أن الخلاف جار في الأولى أيضا، ثم محل ما ذكر في إتلاف المشترى حيث كان أهلا للقبض فلو كان صبيا أو مجنونا فالقياس أن إتلافه ليس بقبض وعليه البدل وعلى البائع رد الثمن المعين، وقد يحصل التقاص إذا أتلف البائع الثمن أو تلف بيده، وقد صرح بذلك الشيخان في الجنايات وإن صرح القاضي الحسين وغيره بأنه قبض (والمذهب أن إتلاف البائع) المبيع قبل قبضه (كتلفه) بآفة سماوية فينفسخ به العقد لتعذر الرجوع عليه بقيمة لأنه مضمون عليه كالثمن فإذا أتلفه سقط الثمن ولو استوفى منافعه لم يلزمه لها أجرة لضعف ملك المشترى وإن تعدى بحبسه مدة لمثلها أجرة خلافا للغزالي وكونه من ضمان البائع

يقبضه اه سم على حج. قال علي منهج: ووجهه أن الوارث الآخر قائم مقام المورث ويده كيده في قدر نصيبه فكأنه لم تزل يد المورث ولم تنتقل اليد للمشترى (قوله بما تقدم) أي في قوله وقد أضافه به الخ (قوله فلو كان) أي المشترى صبيا بأن اشتراه له وليه وأتلفه هو وفي تسميته مشتريا تجوز (قوله ليس بقبض) بل ينفسخ به العقد اه حج (قوله رد الثمن المعين) أو غيره، فلو أسقط المعين كان أولى إلا أن يقال: أراد بالمعين أعم من أن يكون في العقد أو عما في الذمة (قوله وقد صرح بذلك الشيخان) أي بأن إتلافه ليس قبضا (قوله أن إتلاف البائع الخ) قال الأذرعي: ولينظر فيما لو أكره البائع على إتلافه هل يكون كالمختار على المرجح أو يتخير المشترى بين الفسخ والإجازة ومطالبة المكره لم أر فيه نقلا اه حواشي شرح الروض. أقول: الظاهر الأول لأنهم جعلوا المتلف لمال الغير بالإكراه طريقا في الضمان فنسبوا الفعل إليه حيث ضمنوه وذلك يقتضي نسبة الإتلاف إليه فينفسخ العقد، ويحتمل وهو الظاهر عدم الانفساخ لوجوب الضمان على المكره بكسر الراء والبدل قائم مقام مبدله فيتخير المشترى وبقي عكسه وهو ما لو أكره المشترى على إتلافه هل يكون قبضا أو لا؟ فيه نظر، والأقرب الثاني بدليل أن قبض الصبي والمجنون لا يعتد به لكون كل منهما ليس أهلا وفعل المكره كلا فعل، وعلى هذا فالفرق بين إكراه البائع حيث اعتد به وقلنا بانفساخ البيع بإتلافه على الاحتمال الأول فيه وعدم الاعتداد بفعل المشترى حيث قلنا ليس قبضا أن قبض المشترى لكونه ناقلا للضمان مبيحا لحل التصرف فألحق بالعقد فاعتبر فيه ما يعتبر لصحته حتى لا يعتد به ممن لم ير المبيع ولا من الصبي ولو مراهقا، بخلاف إتلاف البائع فإنه لم يعتبر فيه شيء من ذلك، ويحتمل في صورة العكس أن إتلاف المشترى قبض لاعتدادهم بفعله في الجملة حيث جعلوه طريقا في الضمان، لكن الأول أظهر، بقي ما لو تلف المبيع واختلف البائع والمشترى هل وقع التلف قبل القبض أو بعده، وينبغي أن يقال: إن أقاما بينتين قدمت بينة البائع لموافقتها للأصل وهو استمرار العقد، وإن لم يقيما بينتين صدق المشترى لأن البائع يدعي عليه القبض والأصل عدمه، ويحتمل عند إقامة البينتين تقديم بينة المشترى لأنها ناقلة قبل القبض من السلامة إلى التلف وبينة البائع مستصحبة لأصل السلامة إلى ما بعد القبض (قوله قبل قبضه) أو بعده وهو فاسد كأن كان للبائع الحبس ومن إتلافه نحو بيعه ثانيا لمن تعذر استرداده منه اه حج. ولعل الفرق بين ما تعذر استرداه وبين المغصوب من البائع حيث قيل فيه بثبوت الخيار للمشترى دون الانفساخ أن زوال اليد المستندة لعقد فاسد أبعد من زوال يد الغاصب عادة فإن غالب العقود الفاسدة لا يحصل معها رجوع المبيع للبائع أصلا، بخلاف المغصوب فإن توقع زوال الغصب عنه غالب، وبأن وضع المشترى الثاني يده على المبيع حصل بتسليط من البائع، والغالب في الغصب

(قوله وكونه من ضمان البائع) معطوف على قوله لضعف ملك المشترى، وقوله وإن تعدى الخ غلة في أصل الحكم فكان المناسب تقديمه على العلل كلها

وتنزيلا للمنافع منزلة العين التي لو أتلفها لم تلزمه قيمتها ، وإنما ملك المشترى الفوائد الحادثة بيد البائع قبل القبض لأنها أعيان محسوسة مستقلة فلا تبعية فيها لغيرها ، وبذلك علم ردّ ما أطال به الأذرعى هنا ، ومقابل المذهب قوله أنه لاينفسخ البيع بل يتخير المشترى ، فإن فسخ سقط الثمن ، وإن أجاز غرم البائع القيمة وأدى له الثمن وقد يتقاصان. ولو أخذ المشترى المبيع بغير إذن البائع حيث له حق الحبس فله استرداده منه فلو أتلفه البائع إتلافا مضمنا فى يد المشترى فى هذه الحالة جعل مستردا له بالإتلاف كما أن المشترى قابض بالإتلاف كما جزم به ابن المقرى، لكن هل ينفسخ البيع أو يخير المشترى ؟ وجهان أرجحهما أولهما كما قاله السبكى وغيره ، . ولو أتلفه البائع والمشترى معا لزم المبيع فى نصفه كما قاله الماوردى ، وانفسخ البيع فى نصفه الآخر لأن إتلاف البائع كالآفة ويرجع البائع عليه بنصف الثمن ولا خيار له فى فسخ ماقد لزمه بجناية وإتلاف الأعجمى وغير المميز بأمر أحد العاقدين أو بأمر الأجنبي كإتلافه ، فلو كان بأمر الثلاثة فالقياس كما قاله الأسنوى أنه يحصل القبض فى الثلث والتخيير فى الثلث والانفساخ فى الثلث . لايقال : يلزم على ذلك تفريق الصفقة على البائع وهو ممتنع . لأنا نقول : فعله اقتضى ذلك وهو أمر من ذكر بالإتلاف فصار بمنزلة رضاه بتفريقها . أما إتلاف المميز بأمر واحد منهم فكإتلاف الأجنبي بلا أمر وإذن المشترى للأجنبي أو للبائع فى إتلافه لغو لعدم استقرار الملك بخلاف الغاصب حيث يبرأ بذلك وإتلاف عبد البائع ولو بإذنه كالأجنبي ،وكذا عبدالمشترى فغير إذنه ،والفرق بينهماتشوّف الشارع لبقاء العقود ،فإن أجاز جعل قابضا ولوأتلفته دابة المشترى نهارا انفسخ البيع أو ليلا فله الخيار فإن فسخ طولب بما أتلفت

أنه بمجرد التعدى من الغاصب فنزل تسليط البائع منزلة إتلافه فليتأمل (قوله التى لو أتلفها) يؤخذ منه أنه لو استعمل زوائد المبيع لزمته الأجرة لأنها أمانة فى يده فليست مثل المبيع (قوله حيث له) أى البائع حق الحبس بأن لم يقبض الثمن الحال (قوله ولا خيار له) أى المشترى (قوله ماقد لزمه) وهو النصف الذى باشر إتلافه لايتخير فيه بين الفسخ والإجازة لتفرق الصفقة عليه ، بل يستقرّ عليه ما يقابله من الثمن لقبضه له بالإتلاف (قوله وغير المميز) أى ولو بهيمة (قوله فكإتلاف الأجنبي) أى فيتخير المشترى كما يأتى إن أتلفه بأمر البائع أو أجنبي ويكون إتلافه قبضا إن كان بإذن المشترى (قوله حيث يبرأ بذلك) أى إتلاف الأجنبي بإذن المالك (قوله كالأجنبي) أى فيتخير المشترى ، فإن فسخ أخذ الثمن من البائع وتعلق البائع برقبة العبد وإن أجاز تعلق ضمانه برقبة العبد (قوله والفرق) أى بين عبد البائع وعبد المشترى (قوله نهارا) كذا عبروا بالليل والنهار فى إتلاف الدواب فقالوا ما أتلفته الدابة نهارا هدر وما أتلفته ليلا فمضمون على صاحبها . قال بعضهم : والتعبير بالليل والنهار جرى على الغالب وإلا فالمدار على ماجرت العادة بحفظ الدوابّ فيه ليلا كان أو نهارا ، فالوقت الذى اعتيد فيه الحفظ إذا أتلفت فيه شيئا ضمنه ، والذى لم يعتد إذا أتلفت فيه شيئا لايضمنه ولو اعتيد حفظها ليلا ونهارا ضمن فيهما وينبغى جريان

(قوله فالقياس كما قاله الأسنوى أنه يحصل القبض فى الثلث الخ) انظر لو تعدّد المشترى أو البائع أو الأجنبي هل ينظر إلى الرؤوس أو يجعل المشترى وإن تعدّد قسما وكذلك البائع والأجنبي ، والظاهر الأوّل فليراجع (قوله لأنا نقول فعله اقتضى ذلك الخ) قضيته أنه لو كان الآمر المتلف المشترى أو الأجنبي فقط لايتخير المشترى فى حصة الأجنبي لما فيه من تفريق الصفقة على البائع ولا فعل له فليراجع (قوله والفرق بينهما) يعنى والفرق بين ما أفهمه قوله وكذا عبد المشترى بغير إذنه من أنه إذا كان بإذنه لايكون كالأجنبي بل يكون قابضا وبين عبد البائع بإذنه (قوله فإن أجاز) يعنى المشترى فيما لو كان المتلف عبده بغير إذنه (قوله فإن فسخ طولب بما أتلف)

أو بهيمة البائع فكالآفة ، وإنما لم يفرق فيها بين الليل والنهار كبهيمة المشترى لأن إتلافها إن لم يكن بتفريط من البائع فآفة أو بتفريط منه فقد مرّ أن إتلافه كالآفة بخلاف إتلاف بهيمة المشترى فنزل بالنهار منزلة إتلاف البائع لتفريطه بخلافه ليلا . لايقال : إتلافها ليلا إما بتقصير المشترى فيكون قبضا أو لا فكالآفة فينفسخ به البيع فلا وجه لتخييره . لأنا نقول : هو بتقصيره ولما لم يكن إتلافها صالحا للقبض خير ، فإن أجاز فقابض أو فسخ طالبه البائع بالبدل كما تقرر ولهذا قال ابن الرفعة وغيره : إن محل ذلك إذا لم يكن مالكها معها وإلا فإتلافها منسوب إليه ليلا كان أو نهارا . وقال الأذرعي : إنه صحيح ، وجزم به الشيخ في الغرر وإن رده في شرح الروض ولو كانت مع غيره فالإتلاف منسوب إليه (والأظهر أن إتلاف الأجنبي) الملتزم للأحكام للمبيع في غير عقد الربا وإن كان بإذن المشترى فيه لانتفاء استقرار ملكه (لايفسخ) البيع لقيام بدل المبيع مقامه (بل يتخير المشترى) فورا على أوجه الوجهين كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى (بين أن يجيز ويغرم الأجنبي) البدل (أو يفسخ فيغرم البائع الأجنبي) البدل . أما إتلافه له بحق نظير مامر في المشترى أو وهو حربي فكالآفة . وأما إتلافه للربوي فينفسخ به العقد لتعذر التقابض والبدل لايقوم مقامه فيه ، ولا ينافي ماتقرر في الإجارة من أنه لو غصب أجنبي العين المستأجرة حتى انقضت المدة انفسخت الإجارة ، ولم يخير المستأجر كما هنا لأن المعقود عليه هنا المال وهو واجب على الجاني فتعدّى العقد من العين إلى بدلها ، بخلاف المعقود عليه ثم فإنه المنفعة وهي غير واجبة على متلفها فلم يتعدّ العقد منها إلى بدلها ، وأيضا المنافع لا وجود لها بنفسها ، فإن لم يستعمل الغاصب فقد تلفت بنفسها فالحكم كالتلف بالآفة السماوية ، وإن استعمل فإنما أوجد مايخصه فكأنه لم يوجد ماعقد عليه المستأجر ، ففرق بين موجود أتلف وبين معدوم لم يوجد أو وجد لكن عين وجوده عين تلفه ، ومقابل الأظهر أن البيع ينفسخ كالتالف بآفة (ولو تعيب) المبيع (قبل القبض) بآفة سماوية (فرضيه) المشترى بأن أجاز البيع (أخذه بكل الثمن) كما لو كان العيب مقارنا ولا أرش له لقدرته على الفسخ ، ويتخير أيضا بغصب المبيع وإباقه وجحد البائع للمبيع ولا بينة (ولو عيبه المشترى

كل ذلك هنا (قوله فكالآفة) أي فينفسخ العقد مطلقا سواء كان معها أم لا (قوله أن محل ذلك) أي محل التخيير بإتلاف دابة المشترى ليلا (قوله إنه صحيح) أي ماقاله ابن الرفعة (قوله وجزم به الشيخ) معتمد (قوله أن إتلاف الأجنبي) أي بغير حق اهـ حج . وعليه فيتضح قوله أما إتلافه له بحق الخ (قوله منسوب إليه) أي الغير (قوله مقامه) مبدل منه (قوله فيه) أي التقابض (قوله انفسخت الإجارة الخ) أي ويرجع المستأجر على المؤجر بالأجرة إن كان قبضها وإلا سقطت على المستأجر ، وظاهره ولو كان الغصب على المستأجر نفسه ، وحيث قلنا بانفساخ الإجارة رجع المؤجر على الغاصب بأجرة العين المغصوبة مدة وضع يده عليها وإن لم يستعملها ولا يختص انفساخ العين المؤجرة بالغصب بما لو كان قبل القبض بل غصبه بعد قبض المشترى كغصبه قبله لأن قبض العين ليس قبضا حقيقيا (قوله بخلاف المعقود عليه ثم) أي في الإجارة (قوله فإنما أوجد مايخصه) وهو الاستعمال (قوله بأن أجاز) أي أو لم يفسخ لسقوط الخيار بذلك بناء على أنه فوري (قوله ويتخير أيضا) وهو على التراخي كما في شرح

أي وإن أجاز فقابض كما سيأتي (قوله الملتزم) أي بغير حق كما ذكره الشهاب حج ، وسيأتي محترزه في كلام الشارح فكأنه سقط من الكتبة من نسخ الشارح بدليل أخذه مفهومه (قوله وهو واجب على الجاني) يعني جنس المال (قوله وهي غير واجبة على متلفها) يعني جنس المنفعة لأن الواجب عليه الأجرة وهي مال لامنفعة . فالحاصل أن الواجب هناك من جنس المتلف فقام مقامه ، بخلافه هنا فإنه من غير جنسه فلم يتعدّ العقد إليه ،

فلا خيار) له لحصوله بفعله بل يمتنع به رده لو ظهر به عيب قديم كما مر ويصير لما أتلفه قابضا فتستقرّ عليه حصته من الثمن وهو مابين قيمته سليما ومعيبا ، ويفارق تعييب المستأجر واجب الزوجة بأن هذا منزل منزلة القبض لوقوعه فى ملكه وذينك لايتخيل فيهما ذلك (أو) عيبه (الأجنبي) التزم تعييبا مضمنا (فالخيار) على الفور ثابت للمشترى لكونه مضمونا على البائع (فإن أجاز غرم الأجنبي الأرش) لأنه الجانى ، لكن بعد قبض المبيع لا قبله لجواز تلفه بيد البائع فينفسخ البيع كما قاله الماوردى ونقلاه عنه وأقرّاه وما اعترض به الزركشى ذلك فيه نظر ، ومراد المصنف بالأرش فى الرقيق ما يأتى فى الديات وفى غيره مانقص من قيمته فى يد الرقيق نصف قيمته لا مانقص منها إن لم يصر غاصبا ، وإلا ضمن أكثر الأمرين من نصفها وما نقص منها ، ولو كان القاطع ابن المشترى فمات أبوه قبل أن يختار وانتقل إرثه للقاطع ثبت له الخيار لحق الإرث على أوجه الاحتمالين للرويانى ، فإن أجاز لم يغرم شيئا إذ لايجب له على نفسه شىء وإن فسخ فعليه ما على الأجنبي (ولو عيبه البائع فالمذهب ثبوت الخيار) للمشترى على الفور جزما لأنه إما كالآفة أو إتلاف الأجنبي وكل منهما يثبت الخيار ، فقوله المذهب إنما هوفقوله (لا التغريم) بناء على الأصح أن فعله كالآفة لاكفعل الأجنبى ، فإن شاء المشترى فسخ وإن شاء أجاز بجميع الثمن لما مرّ (ولا يصح بيع المبيع قبل قبضه) ولو تقديرا بالإجماع فى الطعام لخبر « من ابتاع طعاما فلا يبعه

الروض ، والفرق بينه وبين الخيار بتعييب الأجنبي أن الضرر هنا يتجدد بدوام الغصب والإباق والإنكار ، بخلاف تعييب الأجنبي فإنه شىء واحد لم يتجدد منه شىء بعد ماحصل فكان عدم مبادرته للفسخ رضا به ولم يتجدّد به شىء يزيل أثر الرضا (قوله فتستقر عليه حصته) أى بالنسبة للتفاوت بين قيمته سليما ومعيبا (قوله ويفارق تعييب الخ) أى حيث تخيرا (قوله كما قاله الماوردى) أى وبتقدير فسخه يتبين أنه لا أرش للمشترى فلا معنى لأخذه ماقد يتبين أنه ليس له (قوله وما اعترض به الزركشى) أى من أنه يلزم هذا عدم تمكن البائع من المطالبة أيضا وأنه لو غصب المبيع قبل القبض لايتمكن واحد منهما من المطالبة (قوله ذلك) أى مأقاله المازوذى (قوله فيه نظر) ووجه النظر أن وجه عدم مطالبته المشترى قبل القبض احتمال التلف المؤدى لانفساخ العقد ، وهذا منتف فى تعييب الأجنبي وغصبه ولكن يخلفه أمر آخر وهو احتمال بل ظهور قبض المشترى له ويستقرّ عليه الثمن فلا يكون للبائع حق فى الأرش (قوله نصف قيمته) أى إذا كان الجانى أجنبيا ، أما المشترى فالأرش ثبت فى حقه جزء من الثمن نسبته إلى الثمن مانقص العيب من القيمة إليها لو كان سليما ، فلو كانت قيمته ثلاثين ومقطوعا عشرين استقر عليه ثلث الثمن ، أو سليما ستين ومقطوعا عشرين استقر عليه ثلثاه (قوله فعليه ما على الأجنبي) وهو الأرش وتظهر فائدته فيما لو كان على المورث دين فيجب عليه الأرش ويتعلق به الغرماء ويسقط عنه الثمن (قوله إن فعله) أى البائع (قوله لما مرّ) أى فى قوله ولا أرش لقدرته على الفسخ (قوله قبل قبضه) قال فى شرح الروض : وإن أذن البائع وقبض الثمن اه سم على حج (قوله ولو تقديرا) أى ولو كان القبض المنفى تقديرا كأن اشترى طعاما مقدرا

(قوله ولو تقديرا) غاية فى القبض فكأنه قال : لايصح بيعه قبل قبضه الحقيقى والتقديرى : أى فالشرط وجود القبض ولو التقديرى حتى يصح التصرف إذا وضعه البائع كما مرّ وإن لم يحصل القبض الحقيقى ، وما فى حاشية الشيخ مما حاصله يرجع إلى أنه غاية فى المبيع فكأنه قال : لايصح بيع المبيع ولو مقدرا بنحو الكيل أو الوزن قبل قبضه يبعده أنه لو كان هذا غرضه لكن المناسب فى الغاية أن يقول ولو غير مقدر ، إذ المقدر يشترط فيه مالا يشترط فى غيره كما لايخفى

حتى يستوفيه » وخبر حكيم بن حزام بسند حسن « يا ابن أخي لاتبيعن شيئا حتى تقبضه » وعلته ضعف الملك لا نفساخه بتلفه كما مر ، وتعبيره بلا يصح أنص على الغرض من تعبير كثير بلا يجوز ، وخرج بالمبيع زوائده الحادثة بعد العقد فيصح بيعها لانتفاء ضمانها كما مرّ ، ويمتنع التصرف بعد القبض أيضا إذا كان الخيار للبائع أو لهما كما علم مما ممر ، وشمل كلامه مالو كان المبيع معينا أو فى الذمة ولا يرد على المصنف كما مرت الإشارة إليه إحبال أبى المشترى الأمة المبيعة قبل القبض لأنها به تنتقل لملك الأب فيلزم تقدير القبض قبله ، ولانفوذ تصرف الوارث أو السيد فيما اشتراه من مكاتبه فعجز نفسه أو مورثه ولا وارث له غيره فمات قبل القبض لعوده له بالتعجيز والموت فلم يملك بالشراء ، ولا بيع العبد من نفسه لأنه عقد عتاقة ، ولاقسمته لأنها وإن كانت بيعا إلا أنها ليست على قوانين البيوع لأن الرضا فيها غير معتبر فلا يعتبر القبض قبل كالشفعة (والأصح أن بيعه للبائع كغيره) لعموم النهى السابق ولضعف الملك والثانى يصح كبيع المغصوب من الغاصب ، ومحل الخلاف إذا باعه بغير جنس الثمن أوبزيادة أو نقص أو تفاوت صفة وإلا فهو إقالة بلفظ البيع كما نقلاه عن المتولى وأقراه فيصح ، وبناهما القاضى على أن العبرة فى العقود باللفظ أو بالمعنى ، والمعوّل عليه عدم إطلاق القولين بترجيح واحد منهما مطلقا بل تارة يراعون هذا وتارة يراعون هذا بحسب المدرك (و) الأصح (أن الإجارة والرهن) والكتابة (والهبة) والصدقة والإقراض

بالكيل فقبضه جزافا لايصح التصرف فيه حتى يكيله ويدخل فى ضمانه (قوله ياابن أخى) ذكره تعطفا به (قوله بلا يجوز) أى لأنه لايلزم من عدم الجواز عدم الصحة كالبيع وقت نداء الجمعة وكبيع العنب لعاصر الخمر (قوله فلم يملكه بالشراء) قضيته انفساخ البيع بموت المورث فلينظر سبب ذلك ، بل قد يقال ، تعلق الدين مع ذلك بالثمن كما صرح به الروض كغيره يدل على أنه يملكه بالشراء اه سم على حج . ويصرح به قول الشارح قبل وفى معنى إتلافه : أى المشترى كما مرّ ما لو اشترى أمة فأحبلها أبوه إلى آخر ماذكر ، وأراد بما مرّ قوله قبل ولا إحبال أبى المشترى الأمة إلى أن قال : لأن قبض المشترى موجود فى الثلاثة حكما (قوله ولا بيع العبد من نفسه) أى قبل قبضه اه سم على حج (قوله ولا قسمته) أى المبيع أى إذا كانت غير ردّ على مايؤخذ من قوله لأن الرضا فيها غير معتبر (قوله وبناهما) المتبادر رجوع الضمير للأصح ، ومقابله وهو غير مراد بل الظاهر أن ثم من قال بعدم الصحة فيما لو باع بمثل الثمن المشار إليه بقوله وإلا فهو إقالة الخ وأن القاضى أشار إلى بناء هاتين المقالتين (قوله بل تارة يراعون) أى والغالب عليهم مراعاة اللفظ مالم يقو جانب المعنى ومن ثم وقع فى عبارة غير واحد أن العبرة فى العقود

(قوله وخبر حكيم بن حزام) أى فى غير الطعام فهو معطوف على قوله بالإجماع ، وقوله لخبر من ابتاع الخ بيان المستند الإجماع فتأمل (قوله ولا يرد على المصنف كما مرت الإشارة إليه إحبال أبى المشترى الخ) كأن وجه ورود هذه أنا نقدر قبل دخولها فى ملك الأب بالإيلاد أن المشترى باعها له وإلا فلا وجه لورودها (قوله فلم يملكه بالشراء) هذا لايلائم ماقدمه فى هاتين المسئلتين ، ويوافق مامرّ قول الروض وما اشتراه من مورثه : ومات قبل قبضه فله بيعه وإن كان مديونا ودين الغريم متعلق بالثمن وإن كان له وارث آخر ينفذ بيعه فى قدر نصيب الآخر حتى يقبضه اه . إذ هو صريح فى أنه ملكه بالشراء ، وفى كلام الأذرعى هنا مايوافق ماذكره الشارح هنا ، وبالجملة فكلامهم فى مسئلة الإرث والكتابة كالمضطرب فليحرر (قوله ولا بيع العبد من نفسه) أى قبل قبضه (قوله ولا قسمته) أى تعديلا إذ الإفراز ليس بيعا فلا وجه لوروده ، والرد لابد فيه من الرضا (قوله وبناهما القاضى على أن العبرة فى العقود الخ) صوابه ونباه بإفراد الضمير ، وعبارة القوت والوجهان إذا باعه بغير جنس الثمن أوبزيادة أو نقص أو تفاوت صفة وإلا فهو إقالة بلفظ البيع ، قاله فى التتمة ، وبناه القاضى الحسين على أن النظر لصيغ

وجعله عوض نكاح أوخلع أو صلح أو سلم والتولية والإشراك فيه (كالبيع) فلا يصح لأن كلا منها عقد يقصد به تمليك المال فى الحال فأشبه البيع . والثانى يصح بناء على أن العلة فيه توالى ضمانين ، وأفهم إطلاقه منع الرهن عدم الفرق بين رهنه من البائع وغيره وبين أن يكون له حق الحبس أولا ، وهو ما اقتضاه كلام الروضة وأصلها وإن نقل السبكى عن النص واعتمده هو ومن تبعه أن محل منعه من البائع إن كان بالثمن حيث له حق الحبس لانتفاء فائدة الرهن إذ هو محبوس بالدين وإلا جاز . وقضية قولهم وإلا جاز صحته منه بغير الثمن وإن كان له حق الحبس . وقضية العلة خلافه وهو الأوجه ، وخرج بإجارة المبيع مالو أجر المستأجر العين المؤجرة قبل قبضها فإنها صحيحة ، لكن من المؤجر فقط لأن المعقود عليه فيها المنافع وهى لاتصير مقبوضة بقبض العين فلم يؤثر فيه عدم قبضها . لايقال : قضية العلة صحتها من غير المؤجر أيضا لأنا نقول : مرادنا بنفى إمكان قبض المنافع نفى إمكان قبضها الحقيقى لتصريحهم كما يأتى فى السلم بأن قبضها بقبض محلها ، ولقوة جانب المؤجر لم يشترط فيه هذا القبض التقديرى بخلاف غيره (و) الأصح (أن الاعتاق بخلافه) فيصح لتشوف الشارع له ، وسواء أكان للبائع حق الحبس أم لا لقوته وضعف حق الحبس ومثله الاستيلاء والتدبير والتزويج والقسمة وإباحة نحو الطعام اشتراه جزافا للفقراء ، والوقف وإن احتاج إلى قبول كما فى المجموع خلافا لما فى الشرح والروضة عن التتمة من أن الوقف إن شرط فيه القبول فكالبيع وإلا فكالإعتاق ، مع أن الأصح كما يأتى فى كلام المصنف فى باب الوقف اشتراط قبول المعين . وسواء أكان المشترى موسرا أم معسرا ، وإنما لم ينفذ إعتاق الراهن لمعسر لأنه حجر على نفسه . والثانى لايصح كالبيع لاشتراكهما فى إزالة الملك ، وفارق الإعتاق الكتابة بأن له قوة لاتوجد فيها ، ولا يصح العتق على مال لأنه بيع ولا عن كفارة الغير

بالألفاظ (قوله وهو ما اقتضاه كلام الروضة) معتمد (قوله إن كان بالثمن الخ) ضعيف (قوله وقضيه العلة) وهى قوله لأن كلا منها عقد الخ (قوله فإنها صحيحة) أى ولو بأكثر من الأجرة الأولى أو بغير جنسها أو صفتها (قوله فلم يؤثر فيه عدم قبضها) قضيته أن مثل المبيع الصداق وعوض الخلع وغيرهما من كل مامالك بعقد من الأعيان وهو ظاهر (قوله والقسمة) أى إذا كانت غير رد لما تقدم من قوله لأن الرضا فيها غير معتبر (قوله وإن احتاج إلى قبول) بأن كان على معين (قوله عن التتمة) زاد فى المنهج الوصية أيضا فتكون الصور ثمانية (قوله لأنه حجر) أى بالرهن (قوله بأن له) أى الاعتاق (قوله لاتوجد فيها) أى الكتابة (قوله ولا يصح العتق على مال) أى من غير العبد المبيع لما مر من صحة البيع العبد من نفسه ولقوله هنا لأنه بيع (قوله ولا عن كفارة الغير) أى بل

العقود أو لمعانيها إن اعتبرنا اللفظ فعلى الوجهين أو المعنى فهو إقالة انتهت (قوله تمليك المال فى الحال) فيه نظر بالنسبة للرهن (قوله بناء على أن العلة توالى ضمانين) ومعناه كما قال الأذرعى أنا لو نفذنا البيع لكان مضمونا عليه للمشترى الثانى ومضمونا له على بائعه ، وقد يتلف قبل القبض فقدر انقلابه من ملك المشترى الثانى إلى المشترى الأول ومنه إلى البائع قبل التلف ويستحيل ملك شخصين فى زمن واحد . واعلم أن هذا التعليل لايتأتى فى عوض الخلع وما بعده فهو ليس من محل الخلاف فكان ينبغى تأخير ذلك عن ذكر مقابل الأصح كما فى كلام غيره (قوله وقضية العلة خلافه) قال الشهاب سم : قد يناقش فيه بأن قبوله الرهن عن غير الثمن يتضمن فك الحبس بالثمن ، وقد تدفع المناقشة بأن الحبس على الثمن بمنزلة الرهن ، وسيأتى فى الرهن أنه لايجوز أن يرهنه المرهون عنده بدين آخر ولو كان القبول بمنزلة الفك لجاز ذلك (قوله والقسمة) أى قسمة غير الرد

لأنه هبة ، ويكون بنحو العتق والوقف قابضا لا بالتدبير والتزويج ونحوهما ، وكذا الطعام المباح للفقراء قبل قبضهم له فإن قبضوه كان قابضا (والثمن المعين) نقدا أو غيره (كالمبيع) فى جميع مامر لعموم النهى له ، ولو أبدله المشترى بمثله أو بغير جنسه برضا البائع فهو كبيع المبيع للبائع فلا يصح إلا إن كان الاعتياض عنه بعين المبيع أو بمثله إن تلف أو كان فى الذمة ، ومما شمله التشبيه فساد التصرف قبل قبضه المذكور ضمنا فى قوله (فلا يبيعه البائع) يعنى لايتصرف فيه كما بأصله (قبل قبضه) لامن المشترى ولا من غيره نظير مامر لعموم النهى وللعلتين السابقتين ، وكل عين بمضمونة فى عقد معاوضة كأجرة وعوض صلح عن مال أو دم وبدل خلع أو صداق كذلك (وله بيع ماله فى يد غيره أمانة كوديعة) بيد المودع وشملت الأمانة مالو كانت شرعية كما لو طيرت الريح ثوبا إلى داره ويلحق به ما أفرزه السلطان لجندى تمليكا كما لايخفى ، فله بعد رؤيته بيعه وإن لم يقبضه رفقا بالجندى عليه ومن ثم ملكه بمجرد الإفراز (ومشترك) بيد الشريك (وقراض) بيد العامل سواء أكان قبل الفسخ أم بعده ظهر ربح أم لا كما أطلقه الأصحاب خلافا للقاضى والإمام (ومرهون) بيد المرتهن (بعد انفكاكه) مطلقا وقبله

ولا بالهبة الضمنية كما لو قال له أعتق عبدك عنى ولم يذكر عوضا فأجابه (قوله ونحوهما) أى كإباحة الطعام للفقراء (قوله ويكون بنحو العتق) أى وهو الاستيلاد (قوله فإن قبضوه الخ) ولعل الفرق بين إباحة الطعام للفقراء وبين الصدقة والهدية حيث لم يصح شىء منها أن كلا من الصدقة وما معها طريق للملك بذاته بمعنى أن صيغها محصلة للتمليك وطريق فيه ، وإن توقف تمامه على القبض وإباحة الطعام ليس فيها مايقتضى الملك لذاته وإنما يقتضيه تلازمه وهو أكلهم له مثلا كالضيف فإنه لايملك ماقدم له ، وإنما يملكه بالوضع فى الفم على الراجح أو بالازدراد على مقابله ، ثم رأيت فى حج : وفارق الوقف كالإباحة التصدق بأنه تمليك بخلافهما (قوله للعلتين السابقتين) هما ضعف الملك وتوالى ضمانين (قوله وله بيع ماله) بالإضافة لأنه بلفظ الموصول يشمل الاختصاص وهو لايصح بيعه (قوله إلى داره) أى الغير (قوله تمليكا) أى لا إرفاقا (قوله فله بعد رؤيته) قيد (قوله مطلقا) أذن المرتهن

(قوله فى جميع مامر) أى من أول الباب إلى هنا كما قدم هو ذلك فى أول الباب بقوله ومثله فى جميع ما يأتى الثمن انتهى . وحينئذ فتعليله بقوله لعموم النهى قاصر لاقتضائه أن التشبيه قاصر على عدم صحة التصرف قبل القبض (قوله لعموم النهى) أى فى خبر حكيم بن حزام المتقدم حيث قال فيه : يا ابن أخى لاتبيعن شيئا حتى تقبضه ، فشمل الشىء المبيع والثمن وما فى معناهما وإن كان عمومه لنحو الأمانة غير مراد (قوله إلا إن كان الاعتياض عنه بعين الثمن أو بمثله) أى فإنه إقالة (قوله يعنى لايتصرف فيه) لك أن تقول : عبارة المصنف أولى بل أصوب ، فإن عموم عدم صحة التصرف لايصح إذ منه الإعتاق ونحوه مما مر ، ولا يخرج من عبارة المصنف التصرف بغير البيع مما ذكر معه لأنه جعل هناك البيع أصلا إذ هو المتفق عليه لوروده بالنص ، وحمل عليه بقية التصرفات بطريق القياس كما أشار إليه بالتشبيه ، فنص هنا على الأصل ليقاس به نحوه كما قيس به ثم على أنه معلوم من التشبيه فى قوله والثمن المعين كالمبيع ومن ثم أردفه الشارح بقوله فى جميع مامر . وإنما نص على بعض الأفراد الذى هو الأصل للإيضاح وليقاس عليه غيره مما ذكر أنه مثله فتأمل (قوله لامن المشترى ولا من غيره الخ) عبارة التحفة لا من المشترى إلا فى نظير مامر من بيع المبيع للبائع ولا من غيره لعموم النهى ولما مر من العلتين ، ومراده بالعلتين ماقدمه كغيره عقب قول المصنف ولا يصح بيع المبيع قبل قبضه من قوله وعلته ضعف الملك لانفساخة بتلفه كما مر ، وقيل اجتماع ضمانين على شىء واحد وبتأملها

بإذن المرتهن (وموروث) يملك الهالك التصرف فيه قبل موته ، بخلاف مالا يملك الهالك بيعه مثلا بأن اشتراه ولم يقبضه ، لكنه حينئذ ليس فى يد بائعه بأمانة بل هو مضمون عليه ، ومثله ما يملكه الغانم من الغنيمة مشاعا باختيار التملك وبيع موهوب رجع فيه الأصل قبل قبضه ومقسوم قسمة إفراز قبل قبضه ، بخلاف قسمة البيع ليس له بيع ما صار له فيها من نصيب صاحبه قبل قبضه ، ولا بيع شقص أخذه بشفعة قبل قبضه لأن الأخذ بها معاوضة ، ولو باغ ماله فى يد غيره أمانة فهل للبائع ولاية الانتزاع من ذلك الغير بدون إذن المشترى ليتخلص من الضمان ويستقر العقد الظاهر كما قاله الزركشى ؟ نعم بل يجب لتوجه التسليم على البائع (وباق فى يد وليه بعد رشده أو إفاقته) لتمام الملك ، نعم لو أكرى صباغا أو قصارا لعمل ثوب وسلمه له فليس له بيعه قبله ، وكذا بعده إن لم يكن سلم الأجرة لأن له الحبس للعمل ولاستيفاء الأجرة كذا قالاه ، وهو تصوير إذ له حبسه لتمام العمل أيضا ، ولا ينافيه إطلاقهم جواز إبدال المستوفى به لإمكان حمل ذلك بقرينة ماهنا على ما إذا لم يتسلمه الأجير ، ولو استأجره لرعى غنمه شهرا أو ليحفظ متاعه المعين شهرا جاز له بيعها قبل انقضاء الشهر لأن حق الأجير لم يتعلق بعينه إذ للمستأجر أن يستعمله فى مثل ذلك العمل ، كذا قاله المتولى ، وهو مبنى على أنه هل يجوز إبدال المستوفى به أولا ، والراجح

أم لا (قوله ومثله) أى مثل المورث (قوله قبل قبضه) أى قبل قبض الأصل له من فرعه (قوله قسمة إفراز) وهو المتشابهات (قوله بخلاف قسمة البيع) ظاهره أنه لافرق بين قسمة التعديل والردّ ، وقضية كلام سم على منهج تخصيص البطلان بقسمة الرد ، وكذا مقتضى تعليل الشارح بما مر فى قوله لأن الرضا فيها غير معتبر فلا يعتبر القبض قبل لكن الكلام ثم فى قسمة ما اشتراه قبل قبضه وما هنا فى بيع مامملكه بالقسمة قبل قبضه (قوله ولا بيع شقص) عطف معنى على قوله بخلاف قسمة الخ (قوله ليتخلص) أى البائع (قوله لتوجه التسليم على البائع) أى فلو لم يفعل واستقل المشترى بالقبض اعتدّ به حيث لم يكن للبائع حق الحبس (قوله وسلمه له) أفهم أنه يجوز له بيعه قبل التسليم ، ويرد عليه أن العقد لزم بمجرده وبيعه يفوت على الأجير فيه ، فالقياس عدم صحة بيعه سواء بعد التسليم أو قبله ، ويمكن الجواب بأنه يمكن إبداله بغيره حيث لم يسلمه له كما يفهم من قوله لإمكان حمل ذلك بقرينة ماهنا الخ ، لكن قضية كلامه أنه ليس له إبداله بعد التسليم وقبل الشروع فى العمل مع أنه يمكن إبداله بغيره فليتأمل (قوله وهو تصوير) أى قوله قبل العمل ليلائم قوله الآتى لإمكان حمل ذلك بقرينة الخ ، وإنما يحتاج إلى ذلك التصوير أن حمل قوله قبله على معنى قبل الشروع فيه وقوله بعده على بعد الشروع ، وإلا فيمكن حمل قوله قبله وبعده على كماله فيفيد جواز الحبس قبل تمام العمل (قوله إذ للمستأجر أن يستعمله فى مثل ذلك) أى فلو اختلفا

تعلم مافى كلام الشارح أولا وآخرا من المؤاخذات (قوله ومثله) أى ومثل ماذكر فى جواز بيعه (قوله مشاعا) أى إذا كان قدرا معلوما بالجزئية كما فى شرح الروض (قوله بل يجب) أى عند المشاحة كما هو ظاهر (قوله نعم او أكرى صباغا الخ) عبارة الشهاب حج : لامستأجر لصبغه أو قصارته مثلا وقد تسلمه الأجير ، كذا قالاه ، وحمل على أنه مجرد تصوير لاقيد ، فلا يجوز التصرف فيه قبل العمل مطلقا أو بعده وقبل تسليم الأجره انتهت . فالضمير فى قوله وحمل راجع إلى قول الشيخين وقد تسلمه الأجير بدليل ماقرره بعده وبها تعلم ما فى كلام الشارح (قوله لإمكان حمل ذلك الخ) أى أو حمل ماهنا على ما إذا تصرف بغير الإبدال كما هو فى كلام الشهاب حج الذى ماهنا عبارته . واعلم أنا إذا نظرنا إلى هذا الحمل لم يتأتّ ماقدمه من أن ما قاله الشيخان مجرد تصوير كما نبه عليه ذلك الشهاب سم فى عبارة حج (قوله كذا قاله المتولى) يعنى الاستئجار لرعى الغنم وحفظ المتاع ، ولا يصح كون

جواز البيع لأنه بسبيل من أن يأتى ببدله أو يسلم الأجير نفسه ويستحق الأجرة ، ويمكن حمل كلام المتولى الأخير على تصرفه بعد الإبدال بل تعليله دلّ عليه (وكذا) له بيع ماله المضمون على من هو بيده ضمان يد ومنه (عارية ومأخوذ بسوم) وهو ما أخذه مريد الشراء ليتأمله أيعجبه أم لا ، ومغصوب له قدرة على انتزاعه ومفسوخ فيه بعيب أو غيره بعد رد الثمن لتمام الملك فى المذكورات ، وما أفهمه كلامه من أن المأخوذ بسوم مضمون جميعه مفروض فيما لو سام كله ، وإلا كأن أخذ مالا من ملكه أو بإذنه ليشترى نصفه فتلف لم يضمن سوى النصف لأن نصفه الآخر أمانة فى يده ، وبما تقرر علم أن فائدة عطفه بكذا التنبيه على أنه قسيم الأمانة لأنه مضمون ضمان يد ،

فى المثل فقال الأجير استأجرتنى لعدد كذا وزاد المستأجر صدق الأجير ، لأن الأصل عدم الزيادة على ماقاله ، ويحتمل وهو الظاهر أنهما يتحالفان وبعد التحالف يفسخ العقد ويرجع المستأجر فى الأجرة إن سلمها وإلا سقطت عنه (قوله كلام المتولى الأخير) هو قوله ولو استأجره لرعى غنمه الخ (قوله مريد الشراء) وبقى مالو أخذه مريد الإجارة أو القراض أو الارتهان ليتأمله أيعجبه فيرتهنه أو يستأجره أو يقترضه أو نحو ذلك وينبغى أن يقال فيه إن كان ذلك وسيلة لما يضمن إذا عقد عليه كالقرض وكالتزوّج به والمخالعة عليه والصلح عليه صلح معاوضة ضمنه إذا تلف قبل العقد وإن أخذه لما لايضمن كالإستئجار والارتهان لم يضمنه إذا تلف بلا تقصير وهو فى يده إعطاء الوسيلة حكم المقصد (قوله له قدرة) أى البائع أو المشترى (قوله بعد ردّ الثمن) أفهم أنه لايجوز بيعه قبل رد الثمن وهو ظاهر إن قلنا بعدم امتناع الحبس فى الفسوخ وكلامه هنا يقتضى ترجيحه أما إن قلنا بعدم جواز الحبس ووجوب الرد على من طلبت العين منه بعد الفسخ ففيه نظر والقياس صحته (قوله مضمون جميعه) وفيما يضمن به خلاف الراجح منه أن قيمته يوم التلف ونقل بالدرس عن فتاوى الشارح مايوافقه وعن والده أنه يضمن بأقصى القيم قضيته أن هذا الخلاف جار فى المسنام سواء كان مثليا أو متقوما (قوله لم يضمن سوى النصف الخ) لو كان

الإشارة لمسئلة الصبغ والقصارة أيضا وإن كانت منقولة أيضا عن المتولى لأنه أعقبها بما ليس من كلام المتولى كما مرّ ، وحينئذ فالذى يفهم من سياقه أن الضمير فى قوله وهو مبنى الخ يرجع إلى مسئلة الغنم والحفظ خاصة ، فكان ينبغى حذف قوله أولا من قوله على أنه هل يجوز إبدال المستوفى به أولا إذ المسئلة المذكورة مبنية على جواز الإبدال لا غير ، واعلم أن الشارح هنا تصرف فى عبارة الشهاب حج فى مسألة الصبغ والقصارة ، وقد علمت ما فى تصرفه فيها ثم تصرف فى عبارة شرح الروض وفى عبارة والده فى حواشيه فى مسئلة الغنم والحفظ بما لاينبغى كما يعلم ذلك بسوق حاصل ما فى شرح الروض وحواشيه ، وحاصل ذلك أن الروض لما تكلم على مسئلة الصبغ والقصارة بما يوافق مامر هنا ، قال شارحه عقبه : كذا جزم به الأصل ، ونقله فى المجموع عن المتولى وغيره ، ثم نقل أعنى شارح الروض بعد ذلك مسئلة الرعى والحفظ عن المتولى أيضا ، ثم قال عقبه : وهذا الاختلاف مبنى على أنه هل يجوز إبدال المستوفى به أولا ، وسيأتى بيانه فى باب الإجارة ، وقد يفرق بأن كلا من الصبغ والقصارة عين فساغ حبسه كسائر الأعيان ، بخلاف الرعى والحفظ انتهى ما فى شرح الروض . ونازعه والد الشارح فى فرقه المذكور ثم قال : ويمكن حمل كلام المتولى الأخير على تصرفه فيه بعد الإبدال الخ ، فاسم الإشارة فى كلام شرح الروض الذى أبدله الشارح بالضمير مرجعه الاختلاف الذى وقع للمتولى كما ترى ، ومعناه أن المتولى بنى مسئلة الصبغ والقصارة على عدم جواز إبدال المستوفى به وهو الضعيف ، وبنى مسئلة الرعى والحفظ على الصحيح من جواز إبداله ، ثم أشار بفرقه الذى ذكره إلى جواز بناء المسئلتين على الصحيح المذكور والفرق بينهما بما ذكره وإن نازع فيه والد الشارح ، وبهذا تعلم ما فى تصرف الشارح المذكور (قوله قدرة على انتزاعه)

وشمل كلامه مالوكان المعار أرضا وقد غرسها المستعير وهو كذلك خلافا للماوردى (ولا يصح بيع) الثمن الذى فى الذمة نحو (المسلم فيه ولا الاعتياض عنه) قبل قبضه بغير نوعه أو وصفه لعموم النهى عن بيع مالم يقبض . والحيلة فى ذلك أن يتفاسخا عقد السلم ليصير رأس المال دينا فى ذمته ، ثم يدفع له مايتراضيان عليه وإن لم يكن جنس المسلم فيه ، ولا بد من قبضه قبل التفرق لئلا يصير بيع دين بدين . وعلم مما تقرر أن كل مبيع ثابت فى الذمة عقد عليه بغير لفظ السلم لايصح الاعتياض عنه على الأصح من تناقض لهما (والجديد جواز الاستبدال) فى غير ربوى بيع بجنسه لتفويته ماشرط فيه من قبض ماوقع به العقد ولهذا كان الإبراء منه ممتنعا ، وما أوهمه كلام ابن الرفعة من جوازه فيه غلطه فيه الأذرعى (عن الثمن) نقدا أو غيره مما ثبت فى الذمة وإن لم يقبض المبيع ، لكن حيث لزم العقد لاقبل لزومه لخبر ابن عمر رضى الله تعالى عنهما أنه قال « كنت أبيع الإبل بالدنانير وآخذ مكانها الدراهم ، وأبيع بالدراهم وآخذ مكانها الدنانير ، فأتيت النبى صلى الله عليه وسلم فسألته عن ذلك فقال : لا بأس إذا تفرقتما وليس بينكما شىء » وقيس بما فيه غيره ، وكالثمن كل دين مضمون بعقد كأجرة وصداق وعوض خلع ودين ضمان ولو ضمان المسلم فيه كما أوضحه الوالد رحمه الله تعالى فى فتاويه ، ويفارق المثمن بأنه يقصد عينه ونحو الثمن يقصد

المأخوذ بالسوم ثوبين متقاربى القيمة وقد أراد شراء أعجبهما إليه فقط وتلف فهل يضمن أكثرهما قيمة أو أقلهما بلجواز أنه كان يعجبه الأقل قيمة والأصل براءة الذمة من الزيادة فيه نظر ولعل الثانى أقرب اهـ سم على حج وهو يفيد أنه لافرق فى عدم الضمان للكل بين كون مايسومه متصل الأجزاء كثوب يريد شراء بعضه وكونه غير متصل كالثوبين اللذين يريد أخذ واحد منهما . لايقال كل من الثوبين مأخوذ بالسوم لأنه كما يحتمل أن يشترى هذا يحتمل أن يشترى الآخر . لأنا نقول هذا بعينه موجود فى الثوب الواحد لأنه كما يحتمل أن يأخذه النصف من الطرف الأعلى يجوز أن يأخذه من الأسفل (قوله وهو كذلك) أى ثم ينزل المشترى من المعير منزلة المعير فيخير بين قلعه وغرامة أرش النقص ويملكه بالقيمة وتبقيته بالأجرة (قوله أو وصفه) فيه نظر لما يأتى فى أواخر السلم من جواز أخذ الجيد عن ردئ كعكسه ، وعلل الشارح ثم جواز أخذ الردىء عن الجيد بأنهما إذا تراضيا به كان مسامحة بصفة ، وعلل القول بجواز استبدال أحد النوعين عن الآخر بأن الجنس بجمعهما فكان كما لو اتحد النوع واختلفت الصفة قال : ورد بقرب الاتحاد هنا : أى فى الصفة ، وهو صريح فى جواز الاستبدال مع اختلاف الصفة ، ويمكن الجواب بأن مراده هنا بالصفة مايظهر معه تأثير قوى بحيث يصير الموصوفين بصفتين مختلفتين كالنوعين الحقيقين ، ويدل على هذا الجواب أنهم جعلوا من اختلاف النوع الحنطة البيضاء بالسمراء مع أن الحاصل فيهما مجرد اختلاف صفة (قوله وعلم مما تقرر) أى فى قوله نحو المسلم فيه الخ (قوله لتفويته الخ) أما الربوى فلا يجوز الاستبدال عنه لتفويته الخ فهو علة لمقدر (قوله ولهذا كان الإبراء منه) أى من الربوى (قوله من جوازه) أى الإبراء فيه : أى الربوى (قوله لاقبل لزومه) انظر ما وجه امتناع الاستبدال قبل اللزوم مع أن تصرف أحد العاقدين مع الآخر لايستدعى لزوم العقد بل هو إجازة ، وقد يقال إنه مستثنى (قوله لابأس) أى لالوم (قوله ويفارق) أى الثمن

أى أو كان المشترى كذلك (قوله ولا يصح بيع المسلم فيه) وكذا رأس مال السلم كما فى شرح الروض وغيره (قوله والحيلة فى ذلك أن يتفاسخا عقد السلم) أى لأنه يجوز التفاسخ بغير سبب كما قاله الشيخان (قوله فى غير ربوى بيع بجنسه) وكذا لو اتفقا فى علة الربا دون الجنس كما يقتضيه التعليل ونقله الشهاب ابن قاسم عن الإيعاب للشهاب حج (قوله مما يثبت فى الذمة) أى أما المعين فلا يصح فيه الاستبدال كما قدمه فى شرح قول المصنف والثمن المعين كالمبيع (قوله وكالثمن كل دين مضمون بعقد) شمل رأس مال السلم وليس مرادا كما علم مما قدمناه

ماليته ، ولا يصح أن يستبدل مؤجلا عن حالّ ويصح عكسه ، وكأن صاحب المؤجل عجله والقديم المنع لعموم النهى السابق لذلك ، والثمن النقد إن قوبل بغيره ، فإن كانا نقدين أو عرضين فالثمن ما اتصلت به الباء والمثمن مقابله نعم الأقرب فيما لو باع رقيقه مثلا بدراهم سلما امتناع الاستبدال عنها وإن كانت ثمنا لأنها فى الحقيقة مسلم فيها ، ويقيد إطلاقهم صحة الاستبدال عن الثمن بذلك ، هذا كله فيما لايشترط قبضه فى المجلس (فإن استبدل موافقا فى) جنس الربا كذهب عن ذهب اشترطت الشروط المتقدمة أو (علة الربا كدراهم عن دنانير اشترط قبض البدل فى المجلس) حذرا من الربا فلا يكفى التعيين عنه (والأصح أنه لايشترط التعيين فى العقد) أى عقد الاستبدال ، لأن الصرف عما فى الذمة جائز . والثانى يشترط ليخرج عن بيع الدين بالدين (وكذا) لايشترط (القبض فى المجلس) فى الأصح (إن استبدل ما لا يوافق فى العلة) للربا (كثوب عن دراهم) كما لو باع ثوبا بدراهم فى الذمة ، لكن لابد من التعيين فى المجلس قطعا ، وفى اشتراط التعيين فى العقد الوجهان فى استبدال الموافق . والثانى يشترط القبض لأن أحد العوضين دين فيشترط قبض الآخر كرأس مال السلم . لايقال : حقه أن يقول كطعام عن دراهم لأن الثوب غير ربوى فلا يصح أن يقال إنه لايوافق الدراهم فى علة الربا . لأنا نقول : السالبة تصدق بنفى الموضوع فتصدق بأن لا ربا أصلا لإطلاقهم على كل ثوب أو طعام بدراهم أنهما مما لم يتوافقا فى علة الربا (ولو استبدل عن القرض) نفسه أودينه وإن حمله بعضهم على الثانى (و)عن (قيمة) يعنى بدل (المتلف) من قيمة المتقوّم ومثل المثلى وبدل غيرهما كالنقد فى الحكومة حيث وجب (جاز) إن لم يكن ثم ربا فلا يؤثر زيادة تبرع بها المؤدى بأن لم يجعلها فى مقابلة شىء وذلك لاستقراره ، والعلم بالقدر هنا كاف ولو بإخبار المالك ، إذ القصد

(قوله يقصد ماليته) هو ظاهر إن كان المثمن عرضا والثمن نقدا . أما لو كانا نقدين أو عرضين فلا يظهر ماذكر فلعل التعليل مبنى على الغالب (قوله إن قوبل بغيره) يؤخذ منه أن من باع دينارا بفلوس معلومة فى الذمة امتنع اعتياضه عن الفلوس لأن الدينار هو الثمن لأنه النقد والفلوس هى الثمن ، والمثمن إذا كان فى الذمة يمتنع الاعتياض عنه على مافيه من الخلاف اه سم على حج (قوله اشترطت الشروط المتقدمة) ومنه التقابض ، فلو كان له على غيره دراهم فعوضه عنها ماهو من جنسها اشترط الحلول والمماثلة ، وقبض ماجعله عوضا عما فى ذمته فى المجلس وصدق على ماذكر أنه تقابض لوجود القبض الحقيقى فى العوض المدفوع لصاحب الدين والحكمى فيما فى ذمة المدين لأنه كان قبضه منه وردّه إليه . ومحل اشتراط المماثلة حيث لم يجر التعويض بلفظ الصلح كما مر ويأتى (قوله الوجهان) والراجح منهما عدم اشتراطه (قوله نفسه) بأن كان باقيا فى يد المقترض (قوله أو دينه) بأن تصرف فيه فلزمه بدله (قوله وإن حمله بعضهم) هو حج (قوله وذلك لاستقراره) علة لقول المصنف جاز (قوله ولو بإخبار المالك)

(قوله لعموم النهى السابق) لايخفى أن النهى السابق : أعنى فى شرح قول المصنف ولا يصح بيع المبيع قبل قبضه إنما هو فى خصوص المبيع فلا يعم الثمن إلا بتأويل (قوله هذا كله) يعنى إطلاق جواز الاستبدال عن الثمن الصادق بالقبض فى المجلس وبعدمه وكان الأولى حذف هذا كله (قوله اشترط قول البدل فى المجلس) انظر هل يشترط الحلول أيضا والظاهر نعم وكأنه تركه لأنه لازم فى التقابض فى الغالب كما مر (قوله كما لو باع ثوبا بدراهم) الكاف للتنظير (قوله نفسه) إن كانت صورته أنه يقرضه شيئا وقبل أن يقبضه إياه يبدله له ، فيرد عليه أن القرض لايملك إلا بالقبض بل بالاستهلاك عند بعضهم ، والاستبدال لايكون إلا عن شىء مملوك ، وقد مرّ أنه لايصح الاستبدال عن الثمن إلا بعد لزوم العقد ، وإن كانت الصورة أن المقترض هو الذى يبدله ، فيرد عليه أن المقترض يملك بالقبض

الإسقاط دون حقيقة المعاوضة ، فاشتراط بعضهم نحو الوزن عند قضاء القرض وإن علم قدره غير فى صحيح (واشتراط قبضه) أى البدل (فى المجلس) وتعيينه (ماسبق) من أنهما إن توافقا فى علة الربا اشترط قبضه وإلا اشترط تعيينه . قال السبكى : وكونه حالا ومراده أنه لايجوز أن يستبدل عنهما مؤجلا فسقط قول الأذرعى أن بدل هذين لايكون إلا حالا ، ولو عوض عن دين القرض الذهب ذهبا وفضة كان باطلا كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، قال : لأنه من قاعدة مدّ عجوة ، ولا يخالف ذلك ما ذكروه فيما لو صالح عن ألف درهم وخمسين دينارا دينا له على غيره بألفى درهم حيث جعلوه مستوفيا لألف درهم ، إذ لاضرورة إلى تقدير المعاوضة فيه ومعتاضا عن الذهب بالألف الآخر انتهى . فعلم منه أنه لو قال فى مسئلة الصلح المذكورة عوّضتك هذين الألفين عن الألف درهم وخمسين دينارا لم يصح ، ولهذا لو كان المصالح عنه مغينا لم يصح الصلح على ماجرى عليه ابن المقرى فى روضه لأنه اعتياض فكأنه باع ألف درهم وخمسين دينارا بألفى درهم وهو من قاعدة مدّ عجوة كما نبهنا على ذلك فى باب الربا لكن المعتمد الصحة (وبيع الدين) غير المسلم فيه بعين (لغير من) هو (عليه باطل فى الأظهر بأن يشترى عبد زيد بمائة له على عمرو) لأنه لايقدر على تسليمه ، وهذا ما فى المحرر والشرحين والمجموع هنا وجزم به الرافعى فى الكتابة والثانى يصح ، وصححه فى زوائد الروضة ونقل أن المصنف أفتى به ، وهو الموافق لكلام الرافعى فى آخر الخلع ، واختاره السبكى وحكى عن النص وهو المعتمد ، وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى لاستقراره كبيعه ممن هو عليه وهو الاستبدال السابق ، ومحله إن كان الدين حالا مستقرا والمدين مقرا مليا أو عليه بينة وإلا لم يصح لتحقق العجز حينئذ ، ويشترط قبض العوضين فى المجلس كما صرح به فى أصل الروضة كالبغوى وهو المعتمد ، وإن قال فى المطلب : مقتضى كلام الأكثرين يخالفه . والقول بحمل الأوّل على الربوى والثانى على غيره صحيح لعدم تأتيه مع تمثيلهما بأن يشترى عبد زيد بمائة له على عمرو (ولو كان لزيد وعمرو دينان على شخص فباع زيد عمرا دينه بدينه) أو كان له على آخر دين فاستبدل عنه دينا آخر (بطل قطعا) اتحد الجنس أو اختلف وحكى الإجماع على ذلك ، والنهى عن ذلك صححه جمع وضعفه آخرون ، والحوالة جائزة بالإجماع مع أنها بيع دين بدين . ثم

أى فلو تبين خلافه تبين بطلانه فيما يظهر (قوله وكونه) أى العوض (قوله فيه) أى عقد الصلح (قوله لكن المعتمد الصحة) أى لأن لفظ الصلح يشعر بالقناعة فلا يتمحض عقده للتعويض وإن جرى على معين (قوله بعين) أى أو بدين ينشئه الآن (قوله والثانى يصح) أى سواء اتفقا فى علة الربا أو لا (قوله ومحله الخ) أى ماذكر من صحة بيع الدين لغير من هو عليه (قوله أو عليه بينة) أى لاكافلة عليه فى إقامتها اه حج (قوله ويشترط قبض العوضين) أى وإن لم يكونا ربويين (قوله فاستبدل عنه دينا آخر) هو واضح حيث لم توجد شروط الحوالة وإلا كأن قال : جعلت مالى على زيد من الدين لك فى مقابلة دينك واتحد الدينان جنسا وقدرا وصفة وحلولا وأجلا وصحة وكسرا فينبغى الصحة لأنها حوالة (قوله والحوالة جائزة) أى فهى مستثناة (قوله مع أنها بيع دين بدين) أى بالنظر الأكثر فروعها وإلا فقد تعطى أحكام الاستيفاء ومن ثم قيل إنها من الأبواب التى لم يطلق فيها القول

ويلزم من ذلك ثبوت بدله فى الذمة فلم يقع الاستبدال إلا عن دين القرض لا عن نفسه . ألا ترى أن المقترض له أن يمسك العين المقترضة ويدفع بدلها للمقرض وإن كانت باقية . وأما جواز رجوع المقرض فيها مادامت باقية فشىء آخر إذ هو فسخ لعقد القرض (قوله انتهى) أى ماذكروه ، ولم يبين وجه عدم المخالفة لكنه مأخوذ من

شرع فى بيان القبض والرجوع فى حقيقته إلى العرف فيه لعدم مايضبطه شرعا أو لغة كالإحياء والحرز فى السرقة وذلك إما غير منقول أو منقول ، وقد شرع فى بيان الأول فقال (وقبض العقار) ونحوه كالأرض وما فيها من بناء ونخل وإن شرط قطعه وثمرة مبيعة قبل أوان الجذاذ كما قالاه وهو مثال لاقيد ، فإن بلغت أوان الجذاذ فالحكم كذلك كما أفاده الجلال البلقينى ، وشمل ذلك مالو باعها بعد بدوّ صلاحها بشرط قطعها وبه أفتى الوالد رحمه الله تعالى ، ومثل الثمرة فيما ذكر زرع جاز بيعه فى أرض فإقباض ذلك (تخليته للمشترى وتمكينه من التصرف) فيه بتسليم مفتاح الدار إن وجد وإن لم يتصرف فيه ولم يدخله كما هو واضح مع عدم مانع شرعى أو حسى فلا يعتدّ به إلا (بشرط فراغه من أمتعة البائع) وكذا أمتعة غير المشترى من مستأجر ومستعير وموصى له بالمنفعة وغاصب كما اعتمده الأذرعى وغيره مغلطا من أخذ بمفهوم الاقتصار على البائع عملا بالعرف لتأتى التفريغ هنا حالا ، وبه

بترجيح (قوله ثم شرع فى بيان القبض) أى المبيع كما يدل عليه السياق ، لكن ماذكره فيه لايختص به بل يجرى فى سائر صور القبض للموهوب والمؤجر وغيرهما (قوله والرجوع) جملة معترضة (قوله إلى العرف) ومتى وقع الخلاف فى شىء أهو قبض أو لا كان ناشئا عن الخلاف فى العرف فيه . فمن عدّه قبضا ينسبه للعرف ، ومن نفى القبض فيه يقول العرف لايعدّه قبضا حيج بالمعنى (قوله ونحوه) أى مما يعدّ تابعا له (قوله كالأرض) مثال للعقار (قوله من بناء ونخل) أى سواء كان رطبا أو جافا وإن كان الجفاف لابقاء له لأنه لايزيد على مالو كان رطبا وبيع بشرط القطع ، وخرج بذلك الأشجار المقلوعة فلا بدّ فيها من النقل وإن كانت حية وأريد عودها كما كانت لأنها صارت منقولة ، وكتب أيضا قوله ونخل الأولى شجر كما عبر به الشيخ إلا أن يقال آثره للاقتصار عليه فى كلام الجوهرى تفسيرا للعقار ، وعبارة المختار العقار بالفتح مخففا الأرض والضياع والنخل اهـ . وعليه فقول الشيخ والشجر بيان للمراد من العقار فى كلامهم (قوله وثمرة) مثال لنحوه (قوله وشمل ذلك) أى كون القبض بالتخلية (قوله بعد بدوّ صلاحها) وكذا يشمل ماقبل بدوّ الصلاح وإن لم يصح بيعها إلا بشرط القطع فتكفى التخلية فيه ، لكن كلام الشارح قد يقتضى خلافه حيث قال : وشمل ذلك الخ ، دون أن يقول : وشمل ذلك مالو باعها بشرط القطع سواء كان بعد بدوّ الصلاح أو قبله ، إلا أن يقال : اقتصاره على ماذكر لنقله عن إفتاء والده (قوله زرع) أى بأن كان المقصود منه ظاهر (قوله تخليته) أى بلفظ يدل عليها كخليت بينك وبينه (قوله بتسليم مفتاح الدار) أى إن كان مفتاح غلط مثبت بخلاف مفتاح القفل (قوله إن وجد) نعم إن قال له البائع تسلمه واصنع له مفتاحا فينبغى أن يستغنى بذلك عن تسليم المفتاح اهـ سم على منهج : أى ومع ذلك ينفسخ العقد فى المفتاح بما يقابله من الثمن ويثبت للمشترى الخيار بتلفه فى يد البائع وإن كانت قيمة المفتاح تافهة (قوله مع عدم مانع شرعى) أى كشغل الدار بأمتعة غير المشترى (قوله أو حسى) ككونها فى يد غاصب (قوله على البائع) ويمكن الجواب عن المصنف بقرينة سياقه تدل على أنه أراد بالبائع ما قابل المشترى فيدخل فيه جميع ما ذكر (قوله لتأتى التفريغ) علة للعمل بالعرف (قوله حالا) أى من شأن الأمتعة ذلك بخلاف الزرع ، وعليه فلو قل الزرع جدا بحيث يمكن

قولهم إذ لاضرورة الخ (قوله وذلك إما غير منقول الخ) الإشارة راجعة إلى المقبوض المفهوم من القبض (قوله كالأرض وما فيها من بناء ونخل) هذا هو حقيقة العقار كما فى الصحاح وغيره فإدخال الكاف عليه إما للإشارة إلى أن مثل النخل بقية الشجر كما عبر به بعضهم أو أنها استقصائية (قوله بعد بدوّ صلاحها) وكذا قبله المفهوم بالأولى وإنما قيد بالبعدية لأنها هى الواقعة فى السؤال الذى أجاب عنه والده (قوله فاقباض ذلك) عبارة التحفة :

فارق قبض الأرض المزروعة بالتخلية مع بقاء الزرع ، واستثنى السبكي الحقير من الأمتعة كالحصير وبعض الماعون فلا يقدح فى التحلية ، ولو جمعت الأمتعة فى بيت من الدار وخلى بين المشترى وبينها حصل القبض فيما عداه ، فإن نقلت منه إلى بيت آخر منها حصل القبض فى الجميع ، أما أمتعة المشترى فلا تضر ، وما قررنا به كلام المصنف فى قوله تخاليته للمشترى مأخوذ من كلام الشارح حيث قال لو أتى المصنف بالباء فى التخلية كما فى الروضة وأصلها والمحرر كان أقوم إلا أن يفسر القبض بالإقباض اه أى لأن القبض فعل المشترى والتخلية فعل البائع فلولا التأويل المذكور لما صح الحمل (فإن لم يحضر المتعاقدان المبيع) الذى بيد المشترى أمانة كان أو ضمانا عقارا أو منقولا بأن غاب عن محل العقد بناء على الأصح أنه لايشترط حضورهما عنده (اعتبر) فى صحة قبضه إذن بائعة فيه حيث كان له حق الحبس و (مضى زمن يمكن) فيه (المضى إليه) فى العادة مع تفريغه مما مر (فى الأصح) لأن الحضور إنما اغتفر للمشقة ولا مشقة فى اعتبار مضىّ ذلك . والثانى لايعتبر لأنه لا معنى لاعتباره مع عدم الحضور . واعلم أن المبيع إما عقار أو منقول غائب بيد البائع فلا يكفى مضى زمن إمكان تفريغه ونقله ، بل لابد من تخليته ونقله بالفعل حيث كان مشتغلا ، وأما مبيع حاضر منقول أو غيره ولا أمتعة فيه لغير المشترى

التفريغ منه حالا لايمنع وجوده من القبض ، ولو كثرت الأمتعة بحيث تعذر تفريغها حالا منعت القبض (قوله وبعض الماعون) ولا فرق فى ذلك بين الغنىّ والفقير فيما يظهر ، أما صغير الجرم كبير القيمة كجوهرة فيمنع من صحة القبض فى المحل الذى يعد حفظا له كخزانة مثلا كما شمله المستثنى منه ، ثم رأيت سم على حج شرح بذلك (قوله حصل القبض فيما عداه) ظاهره وإن كانت الأمتعة فى جانب من البيت وهو واضح إن أغلق عليها باب البيت وإلا فينبغى حصول القبض فيما عدا الموضع الحاوى للأمتعة عرفا (قوله أما أمتعة المشترى) محترز قوله وكذا أمتعة غير المشترى الخ ، والمراد بالمشترى من وقع له الشراء ، فبقاء أمتعة الوكيل والولىّ مانع من صحة القبض لأنها تمنع من دخول المبيع فى يد من وقع له الشراء (قوله وما قررنا به كلام المصنف) من قوله أى إقباض الخ (قوله فلولا التأويل المذكور) هو قوله أى إقباض ذلك (قوله فإن لم يحضر المتعاقدان) شمل ذلك ما لو لم يحضر واحد منهما أو حضر أحدهما دون الآخر ، كما لو كتب أحدهما بالبيع أوالشراء لغائب عند المبيع وهو ظاهر فيما لو غاب معا أو المشترى ، أما لو كان المشترى حاضرا عند المبيع وكتب له البائع بالبيع فقبل فيحتمل أنه لايحتاج لمضىّ الزمن لحضوره عنده ، ولكن قضية إطلاقهم اعتبار مضى زمن إمكان حضور البائع فيجب العمل به حتى يوجد صارف عنه (قوله عن محل العقد) أى مجلسه وإن كان بالبلد (قوله حضورهما) أى العاقدين عنده : أى المبيع (قوله مما مر) أى ومع نقل المنقول أيضا اه منهج (قوله والثانى لايعتبر) وينبنى على الخلاف صحة التصرف فيه وما لو تلف قبل إمكان الوصول فيصح ، ويدخل فى ضمان المشترى على الثانى دون الأوّل (قوله غائب) قيد فى كل من العقار

أى إقباض ذلك ، وما صنعه الشارح يلزم عليه أن يصير قول المصنف وقبض العقار بلا خبر (قوله فى قوله تخليته للمشترى) صوابه فى قوله وقبض العقار لأنه هو الذى قرّره بقوله فإقباض ذلك على ما فيه ، أو أن المعنى : وما قررنا به كلام المصنف فى صحة حمل قوله تخليته (قوله إلا أن نفسر القبض بالإقباض) أى وإن كان خصوص الإقباض ليس شرطا إلا إذا كان للبائع حق الحبس ، فالتفسير المذكور لصحة الحمل ليس غير (قوله إذن بائعه فيه حيث كان له حق الحبس) لايخفى أن هذا معتبر مطلقا سواء فيه الحاضر والغائب (قوله واعلم أن المبيع) يجب حذف هذه الثلاث كلمات والاقتصار على قوله إما عقار الخ ، وقراءة أما بفتح الهمزة فى الموضعين كما هو واضح كذلك فى التحفة إذ هما مفهومان لما حمل عليه كلام المصنف (قوله إذا كان مستقلا) لعله احترز به عما إذا كان

وهو بيده فيعتبر فى قبضه مضى زمن يمكن فيه النقل أو التخلية مع إذن البائع إن كان له حق الحبس، وغير يد المشترى والبائع كيد المشترى كما ذكراه فى الرهن ، والمعتمد خلافه وهو أن يد الأجنبى كيد البائع (وقبض المنقول) حيوانا أو غيره مما يمكن تناوله باليد فى العادة أولا يمكن كسفينة يمكن جرها (تحويله) أى تحويل المشترى أو نائبه له من محله إلى محل آخر مع تفريغ السفينة المشحونة بالأمتعة التى لغير المشترى ، ومثلها فى ذلك كل منقول لابد من تفريغه مما يعدّ ظرفا فى العادة ، وكتحويل الحيوان أمره له بالتحويل فلا يكفى ركوبها واقفة ولا استعمال العبد

والمنقول (قوله وهو بيده) أى حكما ، أما لو كان بيده حقيقة لم يشترط مضى زمن بل إذن البائع إن كان له حق الحبس وإلا فلا اه منه . ومثله فى حاشية سم على منهج عنه ، ثم نقل عنه أنه قال بعد ذلك : ينبغى أنه لابد من مضى زمن بعد العقد يمكن فيه تناوله ورفعه اه . أقول : وهذا هو قياس اعتبار مضى زمن يمكن فيه الوصول والنقل فيما لو كان غائبا وهو بيد المشترى فتأمله (قوله أو التخلية) ليس المراد بها التخلية حقيقة بل تحمل على إمكان التفريغ منه ، وعبارة سم على حج قوله أو التخلية لعل المراد بها الاستيلاء ، وإلا فلا وجه لذكرها لأن العقار الخالى من أمتعة غير المشترى قبضه بالاستيلاء عليه مع الإذن إن كان للبائع حق الحبس ، ولا يعتبر فيه تفريغ إذ ليس فيه مايعتبر تفريغه ، فإذا كان فى يد المشترى لم يعتبر فى قبضه وراء إذن البائع بشرطه غير مجرد مضى زمن يمكن فيه الوصول إليه والاستيلاء عليه (قوله كسفينة) ع ولو كانت كبيرة وهى على البر اكتفى بالتخلية مع التفريغ فيما يظهر اه مر . وقال : إذا كانت لاتنجرّ بالجر فهى كالعقار سواء كانت فى البر أو البحر ، وإلا فكالمنقول سواء كانت فى برّ أو بحر قال : وينبغى أن يكون المراد بكونها تنجرّ بجره ولو بمعاونة غيره على العادة ، ولا يشترط أن تكون تنجر بجره وحده بدليل أن الحمل الثقيل الذى لايقدر وحده على نقله ويحتاج إلى معاونة غيره فيه من المنقول الذى يتوقف قبضه على نقله ولا يشترط أيضا أنه ينجر بجره مع الخلق الكثير وإلا فكل سفينة يمكن جرها بجمع الخلق الكثير لها اه سم على منهج وهو واضح (قوله تحويله) أى ولو تبعا لتحويل منقول آخر هو بعض المبيع كما لو اشترى عبدا وثوبا هو حامله ، فإذا أمره بالانتقال بالثوب حصل قبضهما فليتأمل سم على حج . وقضية اعتبار كون المتبوع بعض المبيع أنه لايكفى فى قبض الثياب المشتراه كون العبد تحوّل بها إلى مكان آخر ، وقضيته أيضا أنه لو اشترى سفينة وما فيها من الأمتعة أنه يكفى تحويل السفينة من مكان إلى آخر لوجود العلة وهو ظاهر ، وفى سم على منهج وخرج به تحوله نفسه فلا يكفى وإن وضع يده عليه ، ويصرح به قوله فلو تحول بنفسه ثم وضع المشترى يده عليه لايكون كافيا كما يستفاد من تعبيره بالتحويل دون التحوّل اه بالمعنى .

[فرع] حمل المنقول ومشى به إلى مكان آخر هل يحصل القبض بمجرد ذلك أو لابد من وضعه ؟ مال مر إلى الثانى لأنه لايعد أنه نقله إلى بعد وضعه فليحرر اه سم على منهج (قوله مما يعد ظرفا) قضيته أنه لايشترط تفريغ الدابة مما على ظهرها ، وبه صرح حج ونظر فيه عميرة ، ومما يعد ظرفا الصندوق فيشترط لصحة قبضه إذا بيع منفردا أما لو بيع مع مافيه كفى فى قبضهما تحويل الصندوق (قوله فى العادة) وينبغى أن مثل ذلك فيما يظهر مالو باع الشجرة دون الثمرة فيشترط لصحة القبض تفريغ الشجرة من الثمرة لأنها وإن لم تكن ظرفا حقيقيا لها لكنها أشبهت الظروف لأن وجود الثمرة على الشجرة مانع من التصرف فيها (قوله أمره له بالتحويل) أى حيث امتثل أمره وتحوّل بالفعل ،

المنقول غير مستقل كالفوقانى من حجرى الرحا أى فلا يشترط نقله (قوله أو التخلية) لعل المراد تقدير إمكان التخلية لو فرضناه بيد البائع ، وإلا فلا معنى لمضىّ إمكان التخلية مع أنه مخل بالفعل .

كذلك ولا وطء الجارية ، وقول الرافعي في كتاب الغصب : لو ركب المشترى الدابة أو جلس على الفراش حصل الضمان ثم إن كان ذلك بإذن البائع جاز له التصرف أيضا وإن لم ينقله وإلا فلا مسلم في الضمان غير مسلم في التصرف للنهي الصحيح عن بيع الطعام حتى يحوّلوه ، ولا بد أن يكون المقبوض مرئيا للقابض كما في البيع ، نص عليه في الأم واعتمده الزركشي وغيره ، وظاهره عدم الفرق بين الحاضر والغائب ، وحمله بعضهم على الحاضر دون الغائب لأنه يتسامح فيه مالا يتسامح في الحاضر ، و بأن الاكتفاء في الثمرة والزرع في الأرض بالتخلية فيستثنى ذلك من كلامه هنا وأن إتلاف المشترى قبض وإن لم يجر نقل . قال ابن الرفعة كالماوردي : والقسمة وإن جعلت بيعا لايحتاج فيها إلى تحويل المقسوم ، إذ لاضمان فيها حتى يسقط بالقبض ، ولو باع حصته من مشترك لم يجز له اذن في قبضه إلا بإذن شريكه وإلا فالحاكم ، فإن أقبضه البائع صار طريقا في الضمان والقرار فيما يظهر على المشترى عالما

أما لو أمره به ولم يتحوّل فلا يكون قبضا ، ومثله مالو تحوّل لجهة غير الجهة التي أمره بها (قوله كذلك) أي واقفا (قوله مسلم في الضمان) وقياس مايأتي فيما لو قبض المقدّر جزافا من أنه يضمنه ضمان عقد أنه هنا كذلك لحصول الإذن في قبضه (قوله مرئيا للقابض) أي وقت القبض أيضا كوقت الشراء ، وعليه فلو اشتراه وكيل سبقت رؤيته له دون الموكل صح عقده ، ولو قبضه الموكل مع غيبة المبيع اكتفى بتخلية البائع له وتمكينه من التصرف فيه وإن لم يره ، ومقتضاه أنه لايشترط في الموكل حينئذ الإبصار لعدم اشتراط رؤية مايقبضه ، هذا ومقتضى كلام الشارح اعتماد التعميم حيث جعله ظاهر النص وجعل الحمل مقابله ولم يصرح باعتماد الحمل . فإن قلت : الأعمى يصح السلم منه ويوكل من يقبض له أو يقبض عنه ، وظاهره أنه لافرق في المسلم فيه بين كونه حاضرا وقت القبض أو غائبا . قلت : الظاهر أنه لايتصور فيه القبض مع الغيبة لأن عقد السلم ورد على ما في الذمة وما فيها ليس متعينا في عين من الأعيان حتى لو وكل من يعينه لايتعين كونه عن المسلم فيه بمجرد التعيين ، وإنما يحصل ذلك بقبضه فشرط لصحته توكيل ومن لازمه الرؤية ، بخلاف ماهنا فإن المعقود عليه متعين لورود العقد عليه ، ثم ماذكر من أن المسلم فيه لايتأتى قبضه في الغيبة ظاهر في الأعمى لأنه لايعقد إلا على ما في الذمة ، وعليه لو أسلم البصير معينا لمن هو في يده اكتفى في قبضه بمضي زمن يمكن فيه الوصول إليه (قوله وظاهر عدم الفرق) معتمد (قوله بين الحاضر والغائب) لعل المراد بالرؤية بالنسبة للغائب أن يكون مستحضرا لأوصافه التي رآه بها قبل ذلك ، سواء كان هو العاقد أو غيره كأن وكل من اشتراه وتولى هو قبضه فلا بد إذا كان المبيع غائبا من كونه رآه قبل ذلك ولا يكتفى برؤية الوكيل (قوله وحمله بعضهم) هو حج (قوله والقسمة) أي قسمة الإفراز كما تقدم له عند قول المصنف وموروث ، وعبارة سم على حج : قال في الروض وشرحه : وله بيع مقسوم قسمة إفراز قبل قبضه ، بخلاف قسمة البيع : أي بأن كانت قسمة تعديل أو ردّ ليس له بيع ما صار له فيها من نصيب صاحبه قبل قبضه اهـ (قوله حتى يسقط بالقبض) قال حج : وفيه نظر مأخذه مامرّ أن علة منع التصرف قبل القبض ضعف الملك لاتوالي ضمانين كما مر (قوله من مشترك) أي عقارا كان أو منقولا على مايقتضيه إطلاقه وسيأتي في كلام سم عنه مايخالفه ، وهو أقرب . ويوجه بأن المنقول بتسليمه للمشترى يخشى ضياعه بخلاف غيره (قوله لم يجز له اذن) أي ومع ذلك القبض صحيح كما هو ظاهر مر اهـ سم على حج وعبارته على منهج .

[فرع] اشترى حصة أحد الشريكين من عقار شائع بينهما يتجه أنه لايشترط في صحة القبض إذن شريك

(قوله إذ لاضمان فيها الخ) فيه نظر ظاهر ، إذ لاتلازم بين رفع الضمان وصحة التصرف ، ثم رأيت الشهاب حج

بالحال أو جاهلا لحصول التلف عنده وإن خص بعضهم ضمان البائع بحالة الجهل لأن يد المشترى فى أصلها يد ضمان فلم يؤثر الجهل فيها ، ولو اشترى الأمتعة مع الدار صفقة اشترط فى قبضها نقلها كما لو أفردت ، ولو اشترى صبرة ثم اشترى مكانها لم يكف خلافا للماوردى كما لو اشترى شيئا فى داره فإنه لابد من نقله وما فرق به بينهما غير معمول به (فإن جرى البيع) فى أى مكان كان وأريد القبض والمبيع (بموضع لايختص بالبائع) يعنى لايتوقف حل الانتفاع به على إذن كمسجد وشارع وموات وملك مشتر أو غيره وقد ظن رضاه (كفى) فى قبضه (نقله إلى حيز) منه لوجود التحويل من غير تعذر ، وقوله لايختص بالبائع قيد فى المنقول إليه لا منه ، فلو كان بمحل يختص به فنقله لما لايختص به كفى ، ودخول الباء على المقصور عليه لغة صحيحة وإن كان الأكثر دخولها على المقصور (وإن جرى) البيع ثم أريد القبض والمبيع (فى دار البائع) يعنى فى محل له الانتفاع به ولو بنحو إجارة وعارية ووصية ووقف (لم يكف ذلك) النقل فى قبضه (إلا بإذن البائع) فيه لأن يد البائع عليها وعلى مافيها تبعا . نعم لو كان يتناول باليه

البائع بل يكفى إذن البائع مع التفريغ من متاع غير المشترى لأن اليد على العقار حكمية فلا ضرر فيها على الشريك بخلاف المنقول وفاقا فى ذلك لمر بحثا اه . أقول : وعليه فيشترط فى المنقول لصحة قبضه إذن الشريك ، فلو وضع يده عليه بلا إذن من الشريك لم يصح القبض ، فلو تلف فى يده انفسخ العقد ولا يصح تصرفه فيه ، وفى سم على حج أيضا مانصه : ومع ذلك : أى عدم جواز إذن البائع إلا بإذن الشريك القبض صحيح كما هو ظاهر مر فهو موافق لما فى الشرح هنا بخلاف كلامه فى حاشية المنهج (قوله اشترط فى قبضها) أى الأمتعة نقلها يستثنى من ذلك مالو اشترى دارا بها بئر ماء فإنه لايتوقف قبض الماء على نقله لكونه يعد تابعا بالإضافة إلى المقصود ، ثم رأيت سم على منهج صرح بذلك نقلا عن مر : أى ولا يخالف هذا مالو اشترى عبدا مع ثوب هو حامله أو صندوقا مع مافيه حيث اكتفى فى قبضهما بتحويل العبد ونقل الصندوق فإن كلا المبيعين هناك منقول فاكتفى فى قبضهما بنقلهما معا بخلاف ما هنا (قوله لم يكف) أى عن نقل الصبرة فلا بد من النقل وإن ترتب على نقلها فسادها كمخزن ملآن زيتونا وترتب على نقل الزيتون فساده فلا بد من نقله ، وهل يشترط لصحة قبض المكان تفريغه من الصبرة لكونها فى يد البائع وضمانه وإن كانت ملكا للمشترى أولا لصدق متاع المشترى عليها وهو لايشترط التفريغ منه كما سبق ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى (قوله وقد ظن رضاه) ليس بقيد لما سيأتى فى قوله والمعتمد خلافه فقد أفتى الخ ، أو محمول على ما إذا كان مشتركا بين البائع والمشترى (قوله قيد فى المنقول إليه لا منه) إن أراد حمل المتن على ذلك فهو تكلف تام ومخالف لزيادة قوله والمبيع أو بيان الحكم فى نفسه فلا إشكال اه سم على حج (قوله والمبيع فى دار البائع) دخل فيه مالو كانت الدار للبائع ولكنها مغصوبة منه تحت يد المشترى ، وعليه فلابد من إذن البائع فى نقل المبيع إلى موضع منها ، وقد يقال : لايتوقف على إذنه لأن يد الغاصب لم تزل عنها فلا تعد يد البائع عليها من حيث الملك مانعة من دخول المبيع فى يد المشترى (قوله له الانتفاع به) أى دون المشترى فلا يرد الموات ونحوه ،

نظر فيه (قوله وإن خص بعضهم الخ) صوابه كما عبر به الشهاب حج خلافا لمن خص الضمان بالبائع فى حالة الجهل لأن يد المشترى الخ (قوله وقد ظن رضاه) وكذا إن لم يظنه كما سيأتى فى الشرح (قوله قيد فى المنقول إليه) قال الشهاب سم على التحفة : إن أراد حمل المتن على ذلك فهو تكلف تام ومخالف لزيادة قوله والمبيع أو بيان الحكم فى نفسه فلا إشكال (قوله فى محل له الانتفاع به) شمل نحو الشارع وليس مرادا كما هو ظاهر إلا أن يقال مراده

عادة فتناوله ثم أعاده كفى ، لأن قبض هذا لايتوقف على نقل آخر فاستوت فيه الأحوال كلها (فيكون) مع حصول القبض (معيرا للبقعة) التى أذن فى النقل إليها كما لو استعارها من غيره ، وقوله لم يكف محله بالنسبة إلى التصرف ، أما بالنسبة إلى حصول الضمان فإنه يكون كافيا لاستيلائه عليه ، وكذا لو أذن له فى مجرد التحويل وإن لم يكن له حق الحبس فيما يظهر خلافا لبعض المتأخرين ، هذا كله فى منقول بيع بلا تقدير ، فإن بيع بتقدير فسيأتى ، ولا يشكل على ما تقرر من كونه معيرا للبقعة بالإذن وإن كان الاستحقاق بعارية مع أن المستعير لايعير لما يأتى أن له إقامة من يستوفى له المنفعة لأن الانتفاع راجع إليه ، وما هنا من هذا إذ النقل للقبض انتفاع يعود للبائع ببراءته عن الضمان فيكفى إذنه فيه ولم يكن محض إعارة حتى يمتنع ، وحينئذ فتسميته فى هذه معيرا باعتبار الصورة لا الحقيقة ، ولو جرى والمبيع فى دار أجنبى لم يظن رضاه اشترط إذنه أيضا كذا قيل ، والمعتمد خلافه فقد أفتى الوالد رحمه الله تعالى بالاكتفاء بنقله فى المغصوب ، بخلاف المشترك بين البائع وغيره ولو المشترى فلا بد من إذنه لأن له يدا عليه وعلى ما فيه فتستصحب لترجحها بأن الأصل عدم القبض ولأن العرف لايعده قبضا ، وقد صرح بشمول المكان المغصوب الأسنوى ووضع البائع المبيع بين يدى المشترى بقيده المار أول الباب قبض وإن نهاه . نعم لو خرج مستحقا لم يضمنه لأنه لم يضع يده عليه ، وضمان اليد لابد فيه من حقيقة وضعها ، وقبض الجزء الشائع بقبض الجميع

لكنه يخرج مالو كانت الدار مغصوبة بيد البائع فلا يتوقف النقل فيها على إذن البائع لأنه لايد له على المكان فنقل اشترى له فيه بلا إذن كنقله إلى مغصوب بيد آخر وهو كاف (قوله ثم أعاده) مجرد تصوير وإلا فالحكم كذلك وإن لم يعده (قوله معيرا للبقعة) قال حج : قال القاضى وتبعوه وكنقله بإذنه نقله إلى متاع مملوك له أو معار فى حيز يختص البائع به ، ومحله أن وضع ذلك المملوك أو المعار فى ذلك الحيز بإذن البائع كما هو ظاهر اه . أقول : وقضية كلام شرح المنهج خلافه ، سيما وقد قال : ويمكن دخوله أى المتاع فى قوله ما لايختص بائع به لصدقه بالمتاع وهو من حيث المعنى ظاهر لأنه أذن فى وضع المتاع فى المكان كأن وضع المتاع فيه فى الحقيقة بإذن البائع فلا يحسن قوله وكنقله بإذنه نقله إلى متاع مملوك له أو معار الخ (قوله أما بالنسبة إلى حصول الضمان) أى ضمان يد فإن تلف انفسخ العقد وسقط الثمن (قوله وكذا) أى فلا يكفى (قوله لو أذن له) قال سم على حج : وينبغى أن الأمر كذلك إذا لم يحصل إذن مطلقا (قوله فيما يظهر) نقل سم على منهج التقييد بما إذا كان له حق الحبس عن شرح الروض ووجهه ، ثم قال : لكن فى تخييلى أن م ر نقل عن والده واعتمده خلاف هذا القيد : أى فلا يكفى مجرد الإذن فى النقل سواء كان له حق الحبس أولا اه (قوله وإن كان الاستحقاق) أى للبائع (قوله باعتبار الصورة) قضية هذا أنها لو تلفت البقعة تحت يد المشترى لم يضمن ، وهو ظاهر لما ذكره من أنه فى الحقيقة نائب فى استيفاء المنفعة عن المستعير (قوله فلا بد من إذنه) أى ولا يتوقف على إذن شريكه (قوله بقيده المار) وهو كونه بحيث يمكن تناوله باليد وعلم به ولا مانع (قوله لم يضمنه) أى المشترى وإن أمره بوضعه (قوله وقبض الجزء الشائع) خرج به المعين فلا يصح قبضه إلا بقطعه سواء كانت تنقص قيمته بقطعه أم لا ، ولعل وجهه أن المعين لما كان المقصود من العقد عليه الانتفاع به وحده اشترط لصحة قبضه قطعه ليحصل المقصود به ، بخلاف الشائع فإنه لايتأتى الانتفاع به وحده وإنما يكون

بالانتفاع أخص من مجرد الارتفاق بقرينة قوله بنحو الخ (قوله لايتوقف على نقل الخ) عبارة التحفة : لايتوقف على نقل لمحل آخر فاستوت فيه المحال كلها انتهت : أى فلا يشرط نقله عن محل البائع (قوله مع أن المستعير لايعير)

والزائد أمانة :

[فرع] زاد الترجمة به (للمشترى قبض المبيع) استقلالا (إن كان الثمن مؤجلا) وإن حل ولم يسلمه على الأصح إذ لا حق له فى الحبس (أو) كان حالا كله أو بعضه و (سلمه) أى الحال ويقوم مقام تسليمه عوضه إن استبدل عنه أو صالح منه على دين أو عين فيما يظهر ولو بإحالته المستحق له بشرطه وإن لم يقبضه فى مسئلة الحوالة لانتفاء حق البائع فى الحبس حينئذ (وإلا) بأن كان حالا من الابتداء ولم يسلم جميعه لمستحقه (فلا يستقل به) بل لابد من إذن البائع لبقاء حق حبسه ، فإن استقل رده ولم ينفذ تصرفه فيه . نعم يدخل فى ضمانه فيطالب به لو خرج مستحقا ويعصى بذلك ، وقول بعضهم هنا : إنه لو تعيب لم يثبت الرد على البائع أو استرد فتلف ضمن الثمن للبائع مبنى على أن المراد بالضمان ضمان العقد ، والراجح أنه ضمان اليد ، ولو أتلفه البائع فى يد المشترى ففيه وجهان : أوجههما كما علم مما مرّ الانفساخ (ولو بيع الشيء تقديرا كثوب وأرض ذرعا) بالمعجمة (وحنطة كيلا أو وزنا)

بجملة ماهو جزء منه فجعل قبضه بقبض الجميع ، لكن فى سم على منهج عند قول المصنف أول المبيع ولا يصح بيع جزء معين تنقص بفصله قيمته أو قيمة الباقى ما حاصله أنه قد يقال ما المانع من حصول قبض الجزء المعين بقبض الجملة فلا يتوقف قبض الجزء على قطعه (قوله والزائد أمانة) أى إذا قبضها لنقل يد البائع عنها فقط ، أما إن قبضها لينتفع بها بإذن من الشريك وجعل علفها فى مقابلة الانتفاع بها فإجارة فاسدة ، فإن تلفت بلا تقصير لم تضمن ، وإن أذن له فى الانتفاع بها لا فى مقابلة شيء فعارية ، وإن وضع يده عليها بلا إذن فغاصب كما ذكره ابن أبى شريف (قوله زاد الترجمة) ولعل حكمة الزيادة فى هذا وما بعده التنبيه على ابتنائه على ماقبله (قوله استقلالا) بمعنى أنه لايتوقف صحة قبضه على تسليم البائع ولا إذنه فى القبض ، ولكن لو كان المبيع فى دار البائع أو غيره فليس للمشترى الدخول لأخذه من غير إذن فى الدخول لما يترتب عليه من الفتنة وهتك ملك الغير بالدخول بلا ضرورة ، فلو امتنع صاحب الدار من تمكينه من الدخول جاز له الدخول لأخذ حقه لأن صاحب الدار بامتناعه من التسليم يصير كالغاصب (قوله فيما يظهر) ظاهره رجوعه لكل من قوله استبدل أو صالح ، وعبارة حج بعد قوله إن استبدل عنه وكذا لو صالح منه على دين أو عين على الأوجه وهى تفيد أن ماقبل كذا منقول هذا ، وصريح قوله ويقوم مقام تسليمه الخ أنه لو تعوض عن الثمن عينا من المشترى ولم يسلمها للبائع لم يجز للمشترى الاستقلال بقبض المبيع ، ثم رأيت سم على منهج قال ما نصه : قوله وللبائع الخ ع قال الغزالى : لو استبدل عن الثمن ثوبا فليس له الحبس لقبضها وفيه كلام آخر اه عراقى . وقد يقال معنى قول الشارح ويقوم مقام تسليمه عوضه أنه على تقدير مضاف : أى تسليم عوضه فيخالف قول العراقى ليس له الحبس ويوافقه ما اقتضاه قوله وفيه كلام آخر (قوله بشرطه) هو مفرد مضاف فيعم كل شرط لعقد الحوالة (قوله نعم يدخل فى ضمانه) ضمان يد ، فإذا تلف فى يده انفسخ العقد وسقط عنه الثمن ويلزمه البدل الشرعى كما يأتى (قوله وقول بعضهم) جرى عليه حج (قوله ولو أتلفه) أى المبيع الذى استقل بقبضه المشترى (قوله الانفساخ) أى ويسقط الضمان عن المشترى

يجب حذف لفظ مع إذ مابعده هو فاعل يشكل كما يعلم بمراجعة عبارة التحفة (قوله إذ لا حق له) يعنى البائع المفهوم من المقام (قوله عوضه) أى تسليمه بقرينة قوله فيما يأتى وإن لم يقبضه فى مسئلة الحوالة فاقتضى أنه لابد من القبض هنا (قوله المستحق له) معمول لقول المصنف سلمه ، وإنما قال المستحق له ولم يقل البائع ليشمل الموكل والمولى بعد نحو رشده ونحو ذلك ، وقوله بشرطه : أى بأن كان المستحق أهلا للتسليم ليخرج نحو الصبى ، وظاهر عبارة التحفة أن قوله بشرطه يرجع للحوالة وكل صحيح (قوله لم يثبت الرد على البائع) أى لم يثبت المشترى الرد القهرى على البائع أى لأنه عيب حادث فى يده على هذا (قوله والراجح أنه ضمان اليد) أى فله الرد على البائع إذا

ولبن عدًّا (اشترط) فى قبضه (مع النقل ذرعه) فى الأوّل (أو كيله) فى الثانى (أو وزنه) فى الثالث أو عده فى الرابع لورود النص فى الكيل فى خبر مسلم « من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يكتاله » دل على أنه لا يحصل فيه القبض إلا بالكيل ، وليس بمعتبر فى بيع الجزاف بالإجماع فتعين فيما قدر بكيل وقيس به البقية ، وعبر بأو تارة وبالواو أخرى لما علم من كلامه من تعذر اجتماع الذرع مع غيره بخلاف الوزن والكيل ، أو لئلا يتوهم اشتراط اجتماعهما وإنما قدر بأحدهما ولابد من وقوع ذلك من البائع أو نائبه ، فلو أذن للمشترى أن يكتال من الصبرة عنه لم يجز لاتحاد القابض والمقبض كما ذكراه هنا ، وما وقع فى كلامهما قبل ذلك مما يخالفه يمكن تأويله ، ولو قبضه جزافا أو أخذه بمعيار غير ما اشتراه به كان ضامنا أخذا مما مر لا قابضا ، فلو تلف فى يده ففى انفساخ العقد وجهان صحح منهما التولى المنع لتمام القبض وحصول المال فى يده حقيقة وإنما بقى معرفة مقداره وهو المعتمد ،

وكأن البائع استرده (قوله وقيس به البقية) أى من كل مابيع مقدرا (قوله وبالواو أخرى) ليس فى هذه النسخة تعبير بالواو بالنسبة لقوله اشترط مع النقل ذرعه الخ ، فمراده بقوله وعبر بالواو الخ قوله كثوب وأرض ذرعا وحنطة كيلا أو وزنا فعبر بالواو فى قوله وحنطة كيلا وبأو فى قوله أو وزنا لئلا يتوهم من التعبير فيها بالواو جواز الجمع فى الحنطة بين الكيل والوزن مع أن الجمع بينهما مفسد للعقد (قوله وإنما قدر) أى وإنما يقدر بأحدهما فقط (قوله أن يكتال من الصبرة) أى بعد عقد البيع (قوله يمكن تأويله) أى كأن يقال أذن له فى تعيين من يكتال للمشترى عن البائع كما يؤخذ من قوله الآتى ولو قال لغريمه وكل من يقبض لى منك الخ ، أو يقال إن البائع أذن للمشترى فى كيله ليعلما مقداره فقط ففعل ذلك ثم سلم جملته له البائع بعد علمهما بالمقدار ، فكيل المشترى ليس قبضا ولا إقباضا وإنما المقصود منه معرفة مقدار المبيع (قوله كان ضامنا) ثم لو تنازعا مع البائع فى مقداره فينبغى تصديق البائع لأن المشترى التزم الثمن بالعقد وهو يريد حط شىء منه والأصل عدم مايوجب السقوط (قوله أخذا مما مر) أى فى مطلق الضمان فلا ينافى فى مايأتى أنه ضمان عقد (قوله صحح منهما المتولى المنع) وعليه فهو مضمون ضمان عقد ، فإذا تلف فى يده لاينفسخ العقد ويستقرّ عليه الثمن (قوله وهو المعتمد) وعليه فلعل الفرق بين هذا وما تقدّم فيما لو نقله بغير إذن من أنه مضمون ضمان يد أن حق الحبس للبائع مانع من زوال يده عن المبيع حكما ، وفى مسئلتنا لما لم يكن له حق ولو كان الغرض من التقدير مجرد معرفة القدر لم يبق للبائع به تعلق ألبتة بل زالت يده عنه حسا وحكما ، فكان الحاصل من المشترى قبضا حقيقيا ، وعدم نفوذ تصرفه فيه لاينافى ذلك لجواز أن يكون عدم النفوذ لمجرد عدم علمه بمقدار حقه ، لكن هذا الفرق قد يتخلف فيما لو أذن له البائع فى مجرد النقل فنقله إلى موضع من دار البائع ، إلا أن يقال لما كان المنقول إليه حقا للبائع ولم يأذن فى النقل إليه كان وضع

تعيب وينفسخ العقد إذا تلف (قوله فى الأول) يعنى المذروع ، وقوله فى الثانى يعنى المكيل ، وقوله فى الثالث يعنى الموزون ، وقوله فى الرابع يعنى المعدود (قوله لما علم من كلامه) أى هذا ، وإيضاح ذلك حسب ماظهر لى أنه لما كان المكيل متعذرا مع الذرع لم يضره عطفه عليه بالواو لعدم تأتى التوهم فيه ، بخلاف الوزن مع الكيل لو عطف فيهما بالواو لتوهم اشتراط اجتماعهما فعطف الوزن بأو لدفع هذا التوهم ، وعليه فكان الأولى حذف أو من قول الشارح أو لئلا يتوهم الخ ليكون علة لما قبله ، وانظر مامعنى قوله وإنما قدر بأحدهما ، ولعل مراده به أنه لايصح التقدير إلا بأحدهما ، فالتقدير بهما مفسد وإن كان هذا بعيدا من عبارته (قوله كان ضامنا) أى ضمان عقد ليوافق ترجيحه عدم الانفساخ الآتى ، وبه صرح الشهاب سم ، وقوله لاقابضا : أى قبضا مجوّزا للتصرف كما فى شرح الروض : أى لانتفاء شرطه من التقدير (قوله لتمام القبض) أى المضمن كما علم مما مر

وسكت الشيخان عن ترجيحه هنا لأنهما جريا عليه فى باب الربا ولو تنازعا فيمن يكيل نصب الحاكم كيالا أمينا يتولاه ، ويقاس بالكيل غيره وأجرة كيال المبيع أو وزانه أو من ذرعه أو عدّه ومؤنة إحضاره إذا كان غائبا إلى محل العقد : أى تلك المحلة على البائع ، وأجرة نحو كيال الثمن ومؤن إحضار الثمن الغائب إلى محل العقد على المشترى وأجرة النقل المحتاج إليه فى تسليم المبيع المنقول عليه أيضا ، وقياسه أن يكون فى الثمن على البائع ومؤن نقد الثمن على البائع ، وقياسه أن يكون فى المبيع على المشترى إذ القصد منه إظهار عيب به إن كان ليرد به ، وسواء أكان الثمن معينا أم لا كما أطلقاه ، وإن قيده العمرانى فى كتاب الإجارة بما إذا كان الثمن معينا ، ولو أخطأ النقاد فظهر بما نقده غش وتعذر الرجوع على المشترى فلا ضمان عليه وإن كان بأجرة كما أطلقه صاحب الكافى وهو المعتمد وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، وإن قيده الزركشى بما إذا كان متبرعا لكن لا أجرة له كما لو استأجره للنسخ فغلط فإنه لا أجرة له ، أى إذا كان الغلط فاحشا خارجا عن العرف بحيث لا يفهم معه الكلام غالبا أو تعدى كما يأتى فى الإجارة لا يقال : قياس غرم أرش الورق ثم ضمانه هنا لأنا نقول : فهو ثم مقصر مع إحداث فعل فيه وهنا مجتهد ، والمجتهد غير مقصر مع انتفاء الفعل هنا والقول بأنه هنا مغرر فيضمن لذلك ووفاء بما يقابل الأجرة ليس بشىء (مثاله

المشترى له فيه لغوا فكأن يد البائع لم تزل عنه ، فأشبه مالو أذن له فى نقله فلم ينقله من موضعه (قوله أى تلك المحلة) أى لا خصوص موضع العقد (قوله إلى محل العقد) أى تلك المحلة (قوله المنقول عليه) أى المشترى ظاهره وإن بيع مقدرا وهو واضح ، وعبارة حج بخلاف النقل المتوقف عليه القبض فيما بيع جزافا ، ولعله إنهما قيد بالجزاف لأنه الذى يحتاج إلى التحويل دائما ، وأما المقدر بنحو الكيل فقد لا يحتاج إلى نقله بعد التقدير لجواز أن يكيله البائع ويسلمه للمشترى فيتناوله بيده ويضعه فى مكان لا يختص بالبائع (قوله معينا أم لا) خلافا لحج (قوله العمرانى) بالكسر والسكون إلى العمرانية ناحية بالموصل اه لب اللباب للسيوطى (قوله غش) أى زيف (قوله فلا ضمان عليه) أى النقاد .

[فرع] لو أخطأ القبانى فى الوزن ضمن كما لو غلط فى النقش الذى على القبان ، ولو أخطأ نقاش القبان كأن قال هو مائة فبان أقل أو أكثر ضمن : أى النقاش لأنه ليس بمجتهد : أى بخلاف النقاد اه عبد البرّ على منهج وأقول : فى تضمين النقاش نظر لأن غايته أنه أحدث فيه فعلا ترتب عليه تغرير المشترى وبتقدير إخباره كاذبا فالحاصل منه مجرد تغرير أيضا وهو لا يقتضى الضمان ، وكذا لو أخطأ الكيال أو العداد لأن كلا من الثلاثة غير مجتهد فيه فينسبون فى خطئهم إلى تقصير ، وينبغى أن مثل ذلك فى الضمان بالأولى ، ولو أخطأ النقاد من نوع إلى نوع آخر وكان المميز بينهما علامة ظاهرة كالريال والكلب مثلا والجيد والمقصوص وما لو كان لا يعرف النقد بالمرة وأخبر بخلاف الواقع (قوله لا أجرة له) أى فيما غلط فيه فقط دون البقية (قوله والمجتهد غير مقصر) مفهومه أنه إن قصر فى الاجتهاد أو تعمد الإخبار بخلاف الواقع ضمن ، وصرح به حج فى الشق الثانى ، وعليه فانظر الفرق بينه وبين نظائره من التغرير ، ومنها ما لو أخبره بحسن سلعة ونفاستها واشتراها بثمن كثير اعتمادا على إخباره فإنه لا يضمن ، وما لو غرّ بحرية أمة والغارّ غير السيد فإنه لا ضمان عليه على ما هو مبين فى محله ، ولعله أن الناقد بمنزلة الوكيل عن المشترى فى بيان زيف الثمن فكانت يده على الثمن إذا أخذه كيد الوكيل ، والوكيل إذا خان فيما وكل فيه ضمنه فجعل التقصير من النقاد كالتقصير من الوكيل ، فكما أن الوكيل يضمن بذلك فالنقاد مثله .

[تنبيه] لو اختلفا فى التقصير وعدمه صدق النقاد (قوله والقول بأنه هنا مغرر) أى حامل له على الغرر .

(قوله المحتاج إليه فى تسليم المبيع) صوابه قبض المبيع إذ الضمير فى عليه للمشترى وبه عبر فى التحفة

بعتكها) أى الصبرة (كل صاع بدرهم أو) بعتكها بكذا (على أنها عشرة آصع) وما نظر به فى المثال الثانى من أنه جعل الكيل فيه وصفا كالكتابة فى العبد فينبغى أن لايتوقف قبضه عليه ردّ بأن كونه وصفا لاينافى اعتبار التقدير فى قبضه لأنه بذلك الوصف سمى مقدرا بخلاف كتابة العبد (ولو كان له) أى لبكر (طعام) مثلا (مقدّر على زيد) كعشرة آصع (ولعمرو عليه مثله فليكتل) بكر (لنفسه) من زيد : أى يطلب منه أن يكيل له حتى يدخل فى ملكه (ثم يكيل لعمرو) لتعدد الإقباض هنا ، ومن شرط صحته الكيل فلزم تعدده لأن الكيلين قد يقع بينهما تفاوت ، وللنهى عن بيع الطعام حتى يجرى فيه الصاعان : يعنى صاع البائع وصاع المشترى ، ولو كال لنفسه وقبضه ثم كاله لغريمه فزاد أو نقص بقدر ما يقع بين الكيلين لم يؤثر فتكون الزيادة له والنقص عليه ، أو بما لايقع بين الكيلين فالكيل الأوّل غلط فيردّ بكر الزيادة ويرجع بالنقص . نعم الاستدامة فى نحو المكيال كالتجديد فتكفى (فلو قال) بكر لعمرو (اقبض) ياعمرو من زيد (مالى عليه لنفسك عنى) أو احضر معى لأقبضه أنا لك (ففعل فالقبض فاسد) بالنسبة لعمرو لكونه مشروطا بتقدم قبض بكر ولم يوجد ولا يمكن حصولها لما فيه من اتحاد القابض والمقبض فيضمنه عمرو لأنه قبضه لنفسه ، ولا يلزمه رده لدافعه وصحيح بالنسبة لزيد فتبرأ ذمته لإذن دائنه بكر فى القبض منه له بطريق الاستلزام ، إذ قبض عمرو لنفسه متوقف على قبض بكر كما تقرر ، فإذا بطل انفقد شرطه بقى لازمه وهو القبض لبكر فحينئذ يكيله لعمرو ويصح قبضه له ، ولا يجوز توكيل من يده كيد المقبض فى القبض كرقيقه ولو مأذونا له فى التجارة بخلاف ابنه وأبيه ومكاتبه ، ولو قال لغريمه وكل من يقبض لى منك أو قال لغيره وكل من يشترى لى مناك صح ويكون وكيلا له فى التوكيل فى القبض أو الشراء منه ، ولو وكل البائع رجلا فى الإقباض ووكله المشترى فى القبض لم يصح توكيله لهما معا لما مرّ ، ولو قال لغريمه : اشتر بهذه الدراهم لى مثل ماتستحقه علىّ واقبضه لى ثم لنفسك صح الشراء والقبض الأوّل دون الثانى ، وللأب وإن علا تولى طرفى القبض كما يتولى طرفى البيع كما مرّ فى بابه .

[فرع] زاد الترجمة به أيضا إذا (قال البائع) عن نفسه لمعين بثمن حالّ فى الذمة بعد لزوم العقد (لا أسلم المبيع حتى أقبض ثمنه وقال المشترى فى الثمن مثله) أى لا أسلمه حتى أقبض المبيع وترافعا إلى الحاكم (أجبر البائع) على

قال فى المختار : وغره يغره بالضم غرورا خدعه (قوله بتعدد الإقباض) أى يتعدد من عليه الحق (قوله فتكون الزيادة له) أى للقابض أولا ، ويتأمل وجه كون الزيادة له والنقص عليه المقتضى ذلك لصحة كل من القبضين مع الاتفاق على تقدير ماقبضه بقدر معين ، وقد يقال فى توجيه أن قبضه الأول لما حكم بصحته حكم بملك المقبوض جميعه له ومنه الزائد ويملك الناقص ناقصا فله المطالبة بنقصه ، ولما أراد دفعه للثانى عمل بما يقتضيه الكيل كما لو أراد دفعه من غير ذلك المقبوض (قوله نعم الاستدامة الخ) ويترتب على ذلك أنه لو اشترى ملء ذا الكيل برا بكذا وملأ واستمر جاز للمشترى بيعه ملآنا ولا يحتاج إلى كيل ثان (قوله لنفسك عنها) مفهومه أنه لو لم يقل عنى لم يصح القبض لواحد منهما ، ويحمل قوله مالى عليه على نحو خذ منه مثل مالى عليه لنفسك قرضا مثلا وأنا أمهلك بمالى عليك ، ولم يذكر حج قوله عنى وقضيته صحة القبض لزيد مطلقا (قوله ولا يلزمه رده) أى بل لايجوز له ردّه إلا بإذن بكر لأن قبضه له وقع صحيحا وبرئت به ذمة عمرو فلا يتصرف فيه بغير إذن مالكه (قوله لما مرّ) أى من اتحاد القابض والمقبض (قوله لمعين) أى لمبيع معين (قوله أجبر البائع) أى وجوبا اه سم

(قوله يعنى صاع البائع وصاع المشترى) أى ويقاس بهما غيرهما مما شمله إطلاق المتن ، وانظر ما الصورة التى

الابتداء بالتسليم لرضاه بذمته ولاستقرار ملكه لأمنه من هلاكه ونفوذ تصرفه فيه بالحوالة والاعتياض وملك المشترى للمبيع غير مستقر فعلى البائع تسليمه ليستقر ، أما المؤجل فيجبر البائع قطعا (وفى قول المشترى) لأن حقه متعين فى المبيع وحق البائع غير معين فى الثمن فأجبر (ليتساويا وفى قول) لا إجبار لأن كلا منهما ثبت له إيفاء واستيفاء . فلا ترجيح ، وردّ بأن فيه ترك الناس يتمانعون الحقوق ، وعليه يمنعهما الحاكم من التخاصم وحينئذ (فمن سلم) منهما لصاحبه (أجبر صاحبه) على التسليم إليه (وفى قول يجبران) لوجوب التسليم عليهما فيلزم الحاكم كلا منهما بإحضار ماعليه إليه أو إلى عدل ثم يسلم كلا ماوجب له والخيرة فى البداءة إليه (قلت فإن كان الثمن معينا) كالمبيع (سقط القولان الأوّلان من الأقوال الثلاثة الأخيرة سواء أكان الثمن نقدا أم عرضا كما صرح به فى الشرح الصغير وزوائد الروضة ، ولا ينافى ذلك تصوير الرافعى فى الشرح الكبير سقوطهما فى بيع عرض بعرض . قال الشارح : لأن سكوته عن النقد لاينفيه (وأجبرا فى الأظهر ، والله أعلم) لاستواء الجانبين فى تعيين كل . أما لو باع نيابة عن غيره كوكيل وولى وناظر ، وقف وعامل قراض . لم يجبر على التسليم ، بل لايجوز له حتى يقبض الثمن كما يعلم من كلامه فى الوكالة ولا يتأتى هنا إلا إجبارهما أو إجبار المشترى ، ولو تبايع نائبان عن الغير لم يتأت إلا إجبارهما (وإذا سلم البائع أجبر المشترى) على التسليم فى الحال (إن حضر الثمن) أى عينه إن تعين وإلا فنوعه مجلس العقد للزوم التسليم عليه بلا مانع ولإجباره عليه لم يتخير البائع وإن أصرّ على عدم التسليم إليه ، وفى الثانية بالإجبار عليه يصير

(قوله ولاستقرار ملكه) أى البائع بمعنى أن ما فى الذمة لايتصور تلفه فلا يسقط بذلك اه مؤلف (قوله من هلاكه) أى الثمن (قوله ونفوذ تصرفه) أى البائع (قوله فيجبر البائع قطعا) أى وإن حلّ (قوله ليتساويا) أى فى تعين حق كل منهما (قوله فى البداءة إليه) أى الحاكم (قوله فإن كان الثمن معينا كالمبيع) بقى ما إذا كان الثمن معينا والمبيع فى الذمة ، فالقياس إجبار المشترى لأنه رضى بذمة البائع ، وإن كانا فى الذمة قال حج : كانا كالمعينين : أى فيكون الأظهر إجبارها ، لكن هذه الصورة والتى قبلها إنما يأتيان على ما اعتمده الشارح من أن المبيع إذا كان فى الذمة وعقد عليه بلفظ البيع كان بيعا حقيقة فلا يشترط فيه قبض الثمن فى المجلس : أما على ماجرى عليه الشيخ فى منهجه من أنه بيع لفظا سلم معنى والأحكام تابعة للمعنى فلا يتأتى إجبار فيه لأن الإجبار إنما يكون بعد اللزوم ، وحيث قلنا هو سلم إذا جرى بلفظ البيع اشترط قبض رأس المال فى المجلس ، ثم إن حصل قبضه فى المجلس استمرت الصحة ولا يتأتى تنازع ولا إجبار لحصول القبض ، وإن لم يتفرقا ولم يقبض لم يتأت الإجبار لعدم اللزوم ، ويصرح بما ذكر قوله الآتى وما قيل من أن اختلاف المسلم والمسلم إليه كذلك مردود الخ (قوله من الأقوال الثلاثة) عبارة حج من الأقوال الأربعة ، وعليها فمقابل الأظهر قوله وفى قول لا إجبار ، وعلى كلام الشارح مقابل الأظهر قوله أجبر البائع ، وعبارة الشيخ عميرة قوله وأجبرا فى الأظهر : أى فيكون القول الثالث جاريا وهو مقابل الأظهر ، هذا ماظهر لى وهو المراد إن شاء الله تعالى وهو موافق لحج (قوله أما لو باع) محترز قوله عن نفسه (قوله أو إجبار المشترى) هو ضعيف أى أو محمول على ما إذا باع بثمن معين ليس فى الذمة (قوله لم يتأت إلا إجبارهم) معتمد والإشارة راجعة للوكيل والولى (قوله لم يتأت إلا إجبارهما) قال فى العباب مطلقا اه سم على حج (قوله إن تعين)

يتنزل عليها النهى المذكور (قوله ولاستقرار ملكه) أى على الثمن فالضمير فى قوله هلاكه وما بعده يرجع إليه أيضا (قوله أى عينه إن تعين) أى ولو فى مجلس العقد إذ المعين فى المجلس كالمعين فى العقد ، وحينئذ فمعنى حضور نوعه

عليه فيه فلا يصح تصرفه فيه بما يفوّت حق البائع كما يؤخذ مما مرّ وإلا لم يكن للإجبار فائدة ، وظاهر كلام المصنف أنه يجبر على التسليم عن عين ماحضر ، لا يمهل لإحضار ثمن فورا ودفعه منه ، وهو واضح إن ظهر للحاكم منه عناد أو تسويف وإلا ففيه نظر . ووجه إطلاقهم أنه حيث حضر النوع فطلب تأخير ماعينه كأن فيه نوع عناد وتسويف ، وإنما اعتبر مجلس العقد دون مجلس الخصومة لأنه الأصل فلا نظر لغيره لأنه قد لايقع له خصومة (وإلا) أى وإن لم يحضر الثمن مجلس العقد (فإن كان معسرا) بأن لم يكن له مال يمكنه الوفاء منه غير المبيع (فللبائع الفسخ بالفلس) وأخذ المبيع لما سيأتى فى بابه ، وحينئذ فيشترط فيه حجر الحاكم ولا يفتقر الرجوع بعد الحجر إلى إذن الحاكم كما قاله الرافعى ، هذا إن سلم بإخبار الحاكم ، وإلا امتنع عليه الاسترداد والفسخ إن كانت السلعة وافية بالثمن لأنه سلطه على المبيع باختياره ورضى بذمته كما نقل ذلك السبكى عن القاضى أبى الطيب وغيره ، وإن اقتضى كلام الرافعى الإطلاق وتبعه عليه الشيخ فى شرح المنهج ، ولا ينافيه قول الشارح بإجبار أو دونه لأنه بالنسبة لما إذا حضر الثمن لا بالنسبة لما بعد إلا (أو) كان (موسرا وماله بالبلد) التى وقع العقد بها (أو بمسافة قريبة) منها وهى دون مسافة القصر (حجر عليه) الحاكم حيث لم يكن محجورا عليه بالفلس وإلا فلا فائدة له إذ حجر الفلس يتمكن فيه من الرجوع فى عين ماله كما سيأتى فى بابه (فى أمواله) كلها (حتى يسلم) الثمن لئلا يتصرف فيها بما يفوت حق البائع ، وهذا يخالف حجر الفلس فى أنه لايعتبر فيه ضيق ماله ولا يتسلط البائع به على الرجوع

كأن عين فى العقد (قوله كما يؤخذ مما مر) انظر فى أى محل مرّ ، ولعل مراده به قوله لم يتخير ، وعبارة حج : ويؤخذ منه : أى عدم التخيير أنه فى الثانية الخ (قوله فورا) معمول لاحضار (قوله فطلب) أى المشترى (قوله كان فيه) أى طلب التأخير (قوله نوع عناد) قد يمنع لجواز أن يكون له فى التأخير غرض كتسليم مالا شبهة فيه أو إبقائه (قوله لأنه الأصل) وعلم مما تقرر أنه لايطلق القول باعتبار بلد المخاصمة ولا بلد العقد ولا العاقد ولو انتقل إلى بلدة أخرى ، وكتب أيضا قوله لأنه الأصل : أى وإلا فلو وقعت الخصومة فى غير محل العقد كان العبرة بمحل الخصومة (قوله لأنه قد لايقع له خصومة) أى يكون حضور الثمن فى مجلسها غير مجلس العقد ، كأن يتوجه أحد الخصمين إلى مجلس الحاكم ويطلب الآخر فيه ، وحيث كان التعبير بمجلس العقد لمجرد كونه الأصل او حضر فى مجلس الخصومة أجبر على تسليمه كما هو واضح (قوله فيشترط فيه) أى جواز الفسخ (قوله هذا إن سلم الخ) معتمد ، والإشارة راجعة إلى قوله فللبائع الفسخ الخ (قوله لم يكن محجورا عليه الخ) فيه أمران : الأوّل أن الحجر بالفلس شرطه زيادة دينه على ماله ، وهذا ينافى اليسار الذى هو فرض مسئلتنا فكيف تقيد بعدم الحجر بالفلس المفهم مجامعة الحجر بالفلس ليساره إلا أن يقال المراد اليسار بالثمن وذلك يجامع الحجر بالفلس. والثانى أنه إذا كان محجورا عليه بالفلس ، فالبيع له هو الآتى فى باب الفلس فى قول المصنف، والأصح أنه ليس لبائعه أن يفسخ ويتعلق بعين متاعه إن علم الحال وإن جهل فله ذلك ، وأنه إذا لم يمكن التعلق بها : أى بأن علم الحال لايزاحم الغرماء بالثمن اهـ . وبينا هناك أن الصحيح فى حالة الجهل أنه ليس له مزاحمة الغرماء فلا يتأتى حينئذ قوله هنا حتى يسلم الثمن ، هذا ولك أن تقول ينبغى تخصيص قوله حتى يسلم الثمن بغير مازاده الشارح بقوله إن

حضوره فى المجلس من غير تعيين أصلا (قوله فلا يصح تصرفه فيه) أى فى شىء منه كما يؤخذ مما سيأتى فى شرح قول المصنف أو موسرا وماله بالبلد الخ (قوله بما يفوت حق البائع) أى كالمبيع مثلا (قوله ووجه إطلاقهم أنه حيث حضر النوع الخ) هذا التوجيه جرى على الغالب من أن الخصام يقع فى موضع العقد

لعين ماله ولا يفتقر لسؤال الغريم ولا يتوقف على فك الحاكم بل ينفك بمجرد التسليم كما جزم به الإمام وتبعه البلقيني خلافا للأسنوى ، وينفق على مؤنه نفقة الموسرين ولا يتعدى للحادث ولا يباع فيه مسكن وخادم ولا يحل به دين مؤجل جزما وإن قيل بحلوله به ثم ولهذا سمى هنا بالغريب (فإن كان) ماله (بمسافة القصر) فأكثر من بلد البيع فيما يظهر ، فلو انتقل للبائع منها إلى بلد آخر فالأوجه كما يقتضيه ظاهر تعليلهم بالتضرر بالتأخير اعتبار بلد البائع لا بلد البيع . لا يقال : التسليم إنما يلزم محل العقد دون غيره فليعتبر بلد العقد مطلقا : لأنا نقول : ممنوع لما سيعلم فى القرض أن له المطالبة بغير محل التسليم إن لم يكن له مؤنة أو تحملها ، فإن كان لنقله مؤنة ولم يتحملها طالبه بقيمته فى بلد العقد وقت الطلب ، فإذا أخذها فهى الفيصولة لجواز الاستبدال عنه بخلاف السلم (لم يكلف البائع الصبر إلى إحضاره) لتضرره بتأخير حقه (والأصح أن له الفسخ) ولا يحتاج هنا للحجر خلافا لبعض المتأخرين لتعذر تحصيل الثمن كالإفلاس به ، والثانى ليس له الفسخ بل يباع المبيع ويؤدى حقه من الثمن كسائر الديون (فإن صبر) البائع إلى إحضار المال (فالحجر) يضرب على المشترى (كما ذكرناه) قريبا لئلا يفوت المال (وللبائع حبس مبيعه حتى يقبض ثمنه) الحال أصالة ، وكذا للمشترى حبس ثمنه حتى يقبض المبيع الحال كذلك ، وإنما آثر البائع بالذكر لما قدمه من تصحيح إجباره فذكر شرطه (إن خاف فوته) بتمليك ماله لغيره أو هربه أو نحو ذلك (بلا خلاف) لما فى التسليم حينئذ من الضرر الظاهر . نعم إن تمانعا وخاف كل صاحبه أجبرهما الحاكم كما هو واضح بالدفع له أو لعدل ثم يسلم كلا ماله (وإنما الأقوال) السابقة (إذا لم يخف) أى البائع (فوته) أى الثمن أو المشترى المبيع (وتنازعا فى مجرد الابتداء) بالتسليم واختلاف المكرى والمكترى فى الابتداء بالتسليم كاختلاف المتبايعين هنا ، وما قيل من أن اختلاف المسلم والمسلم إليه كذلك مردود كما قاله الشيخ ، لأن الإجبار إنما يكون بعد اللزوم كما مر ، والسلم إنما يلزم بعد قبض رأس المال والتفرق من المجلس ، ولو تبرع البائع للمشترى بالتسليم لم يكن له الحبس ، وكذا لو أعاره البائع للمشترى كأن أجر عينا ثم باعها لغيره ثم استأجرها من

لم يكن محجورا عليه بالفلس فيندفع هذا الأمر الثانى اه سم على حج . أقول : ويبقى الأمر الأول . ويجاب عنه بما مر فى كلامه . هذا ، وقد يتوقف فيما أجاب به بأن يساره بالثمن إنما يكون بعد وفاء جميع الديون ، إذ بتقدير أن فى يده مايفى بالثمن يتعلق به حق الغرماء فلا يكون موسرا به . ويمكن أن يجاب بأن اليسار إنما ينافى الفلس فى الابتداء أما بعده فلا ينافيه لجواز طرو يساره بعد الحجر بموت مورث له أو اكتساب مايزيد به ماله على دينه فيصدق عليه الآن أنه موسر مع الحجر بالفلس ، لأن الحجر بالفلس لاينفك إلا بفك قاض ولا يلزم من مجرد يساره بذلك فك القاضى له (قوله وإن قيل بحلوله) مرجوح (قوله منها) أى بلد المبيع (قوله اعتبار بلد البائع) أى الذى انتقل إليها (قوله مطلقا) أى سواء انتقل البائع منه أم لا (قوله كذلك) أى أصالة (قوله أو المشترى المبيع) أى فوت المبيع (قوله والتفرق من المجلس) أى فلا تضرر فسخ العقد أو مفارقة المجلس بلا قبض فينفسخ العقد (قوله ولو تبرع البائع للمشترى الخ) أى بعد اللزوم من جهة البائع ، فلا ينافى مانقله سم على حج عن الروضة من قوله قال فى الروضة فى باب الخيار .

[فرع] لايجب على البائع تسليم المبيع ولا على المشترى تسليم الثمن فى زمن الخيار ، فلو تبرع أحدهما بالتسليم

(قوله فلو انتقل البائع منها إلى بلد آخر) أى بينه وبين المال دون مسافة القصر كما هو ظاهر ، وإلا بأن كان أبعد من محل العقد إلى المال ، فظاهر أنه لا أثر له إذ الصورة أن المال بمسافة القصر من محل العقد

المستأجر وأعارها للمشترى قبل القبض كما قاله بعضهم ، وقال الزركشي : مرادهم من العارية نقل اليد كما قالوه في إعارة المرتهن الرهن للراهن وإلا فكيف يصح الإعارة من غير مالك ولو أودعه له فله استرداده ، إذ ليس في الإيداع تسليط بخلاف الإعارة ، وتلفه في يد المشترى بعد الإيداع كتلفه في يد البائع كما قاله القاضي أبو الطيب في الشفعة ، وله استرداده أيضا فيما لو خرج الثمن زيوفا كما قاله ابن الرفعة وغيره ، وجزم به في الأنوار ، ولو اشترى شخص شيئا بوكالة اثنين ووفى نصف الثمن عن أحدهما فللبائع الحبس لقبض الجميع بناء على أن الاعتبار بالعاقد أو باع منهما ولكل منهما نصف فأعطى أحدهما البائع النصف من الثمن سلم إليه البائع نصفه من المبيع لأنه سلمه جميع ماعليه بناء على أن الصفقة تتعدد بتعدد المشترى .

باب التولية

أصلها تقليد العمل ثم استعملت فيما يأتي (والإشراك) مصدر أشركه صيره شريكا (والمرابحة) مفاعلة من الربح وهي الزيادة والمحاطة من الحط وهو النقص ولم يذكرها لكونها داخلة في المرابحة لأنها في الحقيقة ربح للمشترى الثاني أو اكتفاء عنها بالمرابحة لأنها أشرف إذا (اشترى) شخص (شيئا) بمثلي (ثم قال) بعد قبضه ولزوم العقد

لم يبطل خياره ، ولا يجبر الآخر على تسليم ماعنده وله استرداد المدفوع إليه اه (قوله وأعارها للمشترى قبل القبض) أي فليس له استردادها ويكون تسليمه عن الإعارة إقباضا لأنه سلطه على العين كما يأتي في الفرق بين الإعارة والإيداع (قوله ولو أودعه) أي البائع له : أي للمشترى (قوله كتلفه في يد البائع) أي فينفسخ البيع ويسقط الثمن عن المشترى (قوله وله) أي البائع استرداده الخ (قوله زيوفا) ومنه مالو بان في الدراهم ولو لبعض منها وإن قل قص فإنه يرد ويأخذ جيدا فله استرداد المبيع لأجل ذلك (قوله أن الاعتبار بالعاقد) معتمد (قوله ولكل منهما) أي والحال أن لكل الخ (قوله بناء على أن الصفقة الخ) معتمد :

(باب التولية والإشراك)

(قوله ثم استعملت) أي في لسان أهل الشرع (قوله مصدر أشركه) أي لغة (قوله ولم يذكرها) أي المحاطة (قوله لأنها في الحقيقة) أي اعتبار نفس الأمر دون المقابلة للمجاز (قوله أو اكتفاء عنها) وهذا أولى لما يأتي من الفرق بينهما في الفهم والحكم ، أو يقال أيضا ترجم لشيء وزاد عليه وهو غير معيب ، هذا ولم يذكر الشارح معنى كل منهما لغة وشرعا ، ويجوز أن يقال هما مصدران لرابح وحاط لغة ، فيكون معنى المرابحة : إعطاء كل من اثنين صاحبه ربحا ، والمحاطة : نقص كل من اثنين شيئا مما يستحقه صاحبه . وأما شرعا فمعناهما يعلم مما يأتي ، وهو أن المرابحة : بيع بمثل الثمن مع ربح موزع على أجزائه ، والمحاطة : بيع بمثل الثمن مع حط موزع على أجزائه (قوله ولزوم العقد) ينبغي أن المراد لزومه من جهة بائعه فقط بأن لايكون له ، أعني لبائعه خيار إذ ليس له التصرف مع غيره بما يبطل خياره لامن جهته هو أيضا فلو كان الخيار له وحده صحت توليته مر اه سم على حج

(قوله ولكل منهما نصف) أي والحال أنه صار لكل منهما نصفه بهذا البيع . والحاصل أن المالك باع شيئا لاثنين سوية لكل النصف .

(باب التولية والإشراك والمرابحة)

وعلمه بالثمن (لعالم بالثمن) قدرا وصفة ولو طرأ علمه له بعد الإيجاب وقبل القبول كما قاله الزركشي بإعلامه أو غيره (وليتك هذا العقد) سواء أقال بما اشتريت أم سكت أو وليتكه ، وقياس ما يأتي في الأنوار عن الإمام أنه لابد في الإشراك من ذكر البيع أو العقد أن يكون هنا كذلك ، وهذان وما اشتق منهما صرائح في التولية ونحو جعلته لك كناية هنا كالبيع (فقبل) بنحو قبلته أو توليته (لزمه مثل الثمن) جنسا وقدرا وصفة ، ولهذا لو كان الثمن مؤجلا ثبت في حقه مؤجلا بقدر ذلك الأجل من حين التولية وإن حلّ قبلها لا من العقد على أوجه احتمالين لابن الرفعة أما المتقوم فلا تصح التولية معه إلا بعد انتقاله للمتولي ليقع على عينه . نعم لو قال المشتري بالعرض قام

(قوله وعلمه) وظاهر أن المراد بالعلم هنا مايشمل الظن اهـ سم على حج . ويصرح بهذا المراد قول الشارح الآتي بإعلامه أو غيره إذ إخبار الواحد لايفيد إلا الظن (قوله وصفة) أراد بالصفة مايشمل الجنس وخرج بذلك ما لو علم به بالمعاينة فلا يكفي كما يأتي عند قوله ويصح بيع المرابحة ، وينبغي أن محل عدم الاكتفاء بذلك ما لم ينتظر المعين المولى أو يعلم قدره وهو في يد البائع (قوله ولو) غاية طرأ علمه : أي المشتري . أما البائع فلابد من علمه قبل الإيجاب كما علم من قوله قبل وعلمه بالثمن وظاهره اشتراط ذلك أيضا وإن تقدم القبول من المشتري وهو عالم بالثمن دون البائع كأن قال اشتريت منك هذا بما قام به عليك وهو كذا ، أو لم يقل ذلك ولكن أخبر به البائع من غير المشتري ويحتمل أن يقال بالصحة في هذه قياسا على مالو علم به المشتري بعد الإيجاب وهو ظاهر (قوله بعد الإيجاب) أي للتولية (قوله وقبل القبول) أما لو علمه بعد القبول ولو في مجلس العقد فلا يصح ويكون هذا مستثنى من قولهم الواقع في المجلس كالواقع في صلب العقد (قوله بإعلامه) أي البائع (قوله وليتكه) أي العقد حيث تقدم مرجعه بأن يقول هذا العقد وليتكه ، والأولى رجوع الضمير للمبيع أخذا من قوله الآتي ويمكن ردّ ما في التولية إليه الخ ، لأن الذي يظهر لي من كلامه أنه إنما يكون كناية إذا لم يذكر العقد قبل ويعاد عليه للضمير وإلا فيكون صريحا ، ومثل العقد مايقوم مقامه كعقد الصداق وفي حج وليتكه وإن لم يذكر العقد كما صرح به الجرجاني (قوله أن يكون هنا) أي في التولية كذلك وهو المعتمد ومثل العقد مايقوم مقامه كعقد الصداق (قوله وهذان) أي قوله وليتك هذا العقد وقوله أو وليتكه (قوله وما اشتق منهما) فيه مسامحة لأن المشتقات كلها من المصدر على الصحيح ، وقيل الفعل من المصدر والصفات من الأفعال فما ذكر ظاهر على الثاني دون الأوّل (قوله بنحو قبلته) أي أو اشتريته وقياس مامر في البيع الاكتفاء بقبلت من غير ضمير (قوله من حين التولية) خلافا لحج (قوله أما المتقوّم) محترز مثلي (قوله ليقع على عينه) أي سواء كان عرضا أو نقدا ، وعبارة المنهج : وبقيمته في العرض مع ذكره وبه مطلقا بأن انتقل إليه (قوله بالعرض)

(قوله أو وليتكه) أي المبيع . واعلم أنه ذكر هذه تبعا للشهاب حج الناقل له عن الجرجاني مع إقراره ، ثم تعقبه : أعني الشارح بقوله وقياس ما يأتي الخ ، فهو إنما ذكره لأجل تعقبه وإن كان في سياقه حزازة (قوله وقياس مايأتي في الأنوار أنه لابد في الإشراك من ذكر البيع أو العقد) أي لابد من ذلك في صراحته لا في أصل صحته فهو بدون ذلك كناية كما يأتي فكذا يقال في قوله أن يكون هنا كذلك ، بل سيأتي التصريح بأنه كناية في قوله يمكن رد ما في التولية عن الجرجاني إليه إذ هذا هو كلام الجرجاني الذي أشار إليه فيما يأتي وإن لم ينسبه هنا إلى الجرجاني (قوله وهذان وما اشتق منهما) عبارة التحفة : وهذا وما اشتق منه انتهت ، وهي الصواب (قوله من حين التولية) متعلق بقوله مؤجلا . والمعنى يقع مؤجلا من حين التولية بقدر الأجل المشروط في البيع الأوّل بقرينة

علىّ بكذا وقد وليتك العقد بما قام علىّ وذكر القيمة مع العرض أو ولت فى صداقها بلفظ القيام أو الرجل فى عوض الخلع به إن علم مهر المثل فيما يظهر جازكما جزم به ابن المقرى فى الأولى ومثلها البقية وأفتى بذلك الوالد رحمه الله تعالى ، وقولهم مع العرض شرط لانتفاء الإثم إذ يشدد فى البيع بالعرض ما لا يشدد فى البيع بالنقد كما يأتى ، لا لصحة العقد لما يأتى أن الكذب فى المرابحة وغيرها لايقتضى بطلان العقد ، وتصح التولية وما معها فى الإجارة كما هو واضح بشروطها ، ثم إن وقعت قبل مضىّ مدة لها أجرة فظاهر ، وإلافإن قال وليتك من أوّل المدة بطلت فيما مضى لأنه معدوم وصحت فى الباقى بقسطه من الأجرة ، أو وليتك ما بقى صحت فيه بقسطه كما ذكر (وهو) أى عقد التولية (بيع فى شرطه) أى شروطه كقدرة تسلم وتقابض الربوى لأن حد البيع صادق عليه (وترتب) جميع (أحكامه) كتجدد شفعة عفا عنها الشفيع فى العقد الأول وبقاء الزوائد المنفصلة للمولى وغير ذلك لأنه ملك جديد ، وقضية كونها بيعا أن للمولى مطالبة المتولى بالثمن مطلقا وهو كذلك وإن قال الإمام

مراده بالعرض المتقوّم فيشمل مالا يجوز السلم فيه وغير المنضبط من المتقومات (قوله أو الرجل فى عوض الخلع) أى أو فى الصلح على الدم ويكون الواجب الدية اه سم على منهج وعبارته فى أثناء كلام : ويصح تولية مأخوذ بشفعة وعين هى أجرة أو عوض بضع أو دم يقام علىّ ويذكر أجرة المثل أو مهره والدية ، ثم رأيت ما يأتى قبيل الباب من قوله وله أن يقول فى عبد هو أجرة الخ (قوله إن علم مهر المثل) راجع لكل من قوله أو ولت امرأة الخ وقوله أو الوجل الخ (قوله شرط لانتفاء الإثم) ينبغى أن محل الإثم إذا حصلت مظنة التفاوت ، وإلا كأن قطع بأن العرض لاتنقص قيمته عن عشرة فذكرها أو أقل فلا إثم اه سم على حج : أى وكانت الرغبة بين الناس فى الشراء بالعرض مثل النقد (قوله فى الإجارة) أى سواء إجارة العين والذمة وإن فرّق سم بينهما وعبارته : ولك أن تفرق بين الإجارة العينية فتصح التولية فيها دون إجارة الذمة لامتناع بيع المسلم فيه اه كلام الناشرى اه سم على منهج (قوله بشروطها) أى التولية من كونهما عالمين بالأجرة بالمنفعة المعقود عليها وبيان المدة إن كانت مقدرة بها (قوله وإلا) أى بأن قصد مدة (قوله بقسطه من الأجرة) أى من المسمى باعتبار مايخص ما بقى منه بعد رعاية أجرة المثل لما بقى ولما مضى ، وقال سم على حج : وينبغى اشتراط علمهما بالقسط هنا اه . وقياس ماتقدم فى تفريق الصفقة أنه لايشترط العلم بالقسط بل توزيع الأجرة على أجزاء المدة كاف (قوله لأن حد البيع) هو عقد يفيد ملك عين أو منفعة على التأبيد على وجه مخصوص (قوله عليه) أى عقد التولية (قوله مطلقا) أى طالبه البائع أولا (قوله وإن قال الإمام الخ) ولعل وجهه احتمال أن البائع يحط بعض الثمن عن المولى أو كله بعد لزوم التولية فينحط عن المتولى ، وعلى الأوّل فقد يشكل الفرق بين هذا وبين ماتقدم من أن المبيع لو عيبه أجنبى قبل القبض وأجاز المشترى العقد فإنه يستحق الأرش على الأجنبى بعد قبض المشترى المبيع : أما قبله فلا مطالبة له به لاحتمال تلف المبيع فينفسخ العقد ، فقياسه هنا ماذكره الإمام لاحتمال الحط كما تقدم : ويمكن الجواب بأن عقد التولية لما استقرّ فيه الثمن بقبض المبيع ، وكان الأصل عدم الحط مع بعده فى نفسه قوى فجاز للبائع المطالبة بالثمن قبل

قوله لا من العقد ، ويصرح بما ذكرته ما فى حواشى التحفة وغيرها (قوله وذكر القيمة مع العرض) وظاهره أنه لابد من ذكرها إن كان عالما بها . ووجهه أن القيمة هنا كالثمن لابد من ذكرها فى العقد ولئلا يقع التنازع فى مقدارها بعد ذلك فليراجع (قوله مع العرض) أى مع ذكره فلا بد من ذكره لانتفاء الإثم كما يأتى (قوله إن علم مهر المثل) ببناء علم للمجهول : أى علم كل من العاقدين ، ولا بد من ذكر مهر المثل فى العقد ذكر كل ذلك الشهاب حج

ينقدح أنه لايطالبه حتى يطالبه بائعه، وليس للبائع الأوّل مطالبة المتولى وإن توقف فيه الإمام، ولو اطلع المولى على عيب قديم بالمبيع لم يرده إلا على المولى فيما يظهر وإن قال ابن الرفعة لم أر فيه نقلا وأن ظاهر نصّ الشافعى يقتضى أنه يتخير (لكن لايحتاج) عقد التولية (إلى ذكر الثمن) لظهور أنها بالثمن الأول (ولو حط) بضم الحاء (عن المولى) بكسر اللام من البائع أو وكيله أو السيد بعد تعجيز المكاتب نفسه أو موكل البائع كما أفهمه بناؤه للمفعول هنا ، فقوله فى الروضة ولو حطّ البائع للغالب لا للتقييد خلافا للأذرعى ، والأوجه أنه لاعبرة بحط موصى له بالثمن ومحتال به لأنهما أجنبيان عن العقد بكل تقدير (بعض الثمن) بعد التولية أو قبلها ولو بعد اللزوم (انحط عن المولى) بفتحها إذ خاصة التولية وإن كانت بيعا جديدا التنزيل على الثمن الأوّل ، فإن حطّ جميعه انحط أيضا ما لم يكن قبل لزوم التولية وإلا بأن كان قبلها أو بعدها وقبل لزومها بطلت لأنها حينئذ بيع من غير ثمن ، ومن ثم لو تقايلا بعد حطه بعد اللزوم لم يرجع المشترى على البائع بشىء . ووقع فى الفتاوى أن رجلا باع ولده دارا بثمن معلوم ثم أسقطه عنه قبل التفرق من المجلس . فأجيب فيها بأنه يصير كمن باع بلا ثمن وهو غير صحيح فتستمر الدار على ملك الوالد ، وهو جواب صحيح موافق لكلامهما ، ومراد المصنف بالحط السقوط فيشمل مالو ورث المولى الثمن أو بعضه ، وينبغى كما قاله الزركشى أنه يسقط عن المتولى كما يسقط بالبراءة ، وعليه لو ورث الكل قبل التولية لم تصح

مطالبته من البائع الأوّل ، بخلافه فى الأرش فإن يد البائع لم تزل عن المبيع ، واحتمال التلف أقرب من احتمال إسقاط الثمن عن البائع (قوله ينقدح) أى يظهر (قوله وليس للبائع) أى الأوّل (قوله أنه يتخير) أى بين المولى والبائع الأوّل (قوله لكن لايحتاج) استدراك على قوله فى شرطه (قوله أنها بالثمن) أى بمثله فى المثلى وبه مطلقا بأن انتقل إليه ، وهذا يفيد أنه لو كان الثمن مثليا وانتقل إليه لم تصح التولية إلا بعينه تأمل اهـ سم على منهج (قوله أو وكيله) أى فى الحط إذ الوكيل فى البيع ليس له ذلك بغير إذن موكله (قوله بعد تعجيز المكاتب) أى إن كان البائع مكاتبا ، ومثله سيد العبد المأذون له فى التجارة سواء كان الحط بعد الحجر عليه أو قبله (قوله ولو بعد اللزوم) أى للعقد الأوّل وأخذه غاية لئلا يتوهم أن الحط إذا كان بعد لزوم العقد الأوّل لاينحط عن المتولى بل ولا عن المولى لتنزيل التولية على ما استقر عليه الثمن فى العقد الأوّل (قوله انحط أيضا) شمل إطلاقه مالو كان الحط بعد قبض المولى جميع الثمن من المولى فيرجع المولى بعد الحط على المولى بقدر ماحط من الثمن كلا كان أو بعضا ، لأنه بالحط تبين أن اللازم للمولى ما استقر عليه العقد بعد التولية . وأما لو قبض البائع الثمن من المولى ثم دفع إليه بعضا منه أو كله هبة فلا يسقط بسبب ذلك عن المولى شىء ، لأن هذه لادخل لعقد البيع الأوّل فيها حتى يسرى منه إلى عقد التولية (قوله مالم يكن قبل الخ) أى فلا ينحط (قوله ومن ثم) أى من أجل كونه بيعا بلا ثمن (قوله تقايلا) أى البائع والمشترى (قوله لم يرجع المشترى) مولى) بكسر اللام على البائع للمولى وهو البائع الأوّل (قوله ووقع فى الفتاوى) أى للنووى (قوله وهو) أى البيع بلا ثمن غير صحيح : أى فطريقه إن أراد بقاء العقد أن يلزم بالإجارة أو التصرف ثم يبرئه (قوله مالو ورث المولى) بكسر اللام الثمن أو أوصى له به (قوله لو ورث) أى المولى بكسر اللام (قوله قبل التولية) وكذا بعد التولية وقبل لزوم العقد (قوله لم يصح) أى لأنها بيع بلا ثمن ، وفى بعض النسخ بعد ما ذكر مانصه : وسيأتى فى الإجارة صحة الإبراء من جميع الأجرة ولو فى مجلس العقد مع الفرق بينها وبين

(قوله من البائع) متعلق بحط ، وقوله أو وكيله : أى فى خصوص الحط كما هو ظاهر (قوله بعد التولية أو قبلها ولو بعد اللزوم) حق العبارة قبل التولية أو بعدها ولو بعد اللزوم فتأمل

(والإشراك فى بعضه) أى المبيع (كالتولية فى كله) فى الأحكام المذكورة لأن الإشراك تولية فى بعض المبيع (إن بين البعض) كمناصفة أو بالنصف وإلا فلا يصح جزما كأشركتك فى بعضه أو شىء منه للجهل ، فإن قال فى النصف فله الربع مالم يقل بنصف الثمن فإنه يكون له النصف وإدخال أل على بعض صحيح وإن كان خلاف الأكثر ، وشمل كلامه ما لو باع غير الأب والجد مال الطفل ثم قال له المشترى أشركتك فى هذا العقد فيكون جائزا (فلو أطلق) الإشراك كأشركتك فيه (صح) العقد (وكان) المبيع (مناصفة) بينهما كما لو أقرّ بشىء لزيد وعمرو لأن ذلك هو المتبادر من لفظ الإشراك . نعم لو قال بربع الثمن مثلا كان شريكا بالربع فيما يظهر أخذا مما تقرر فى أشركتك فى نصفه بنصف الثمن بجامع أن ذكر الثمن فى كل مبين للمراد من اللفظ قبله لاحتماله وإن نزل لو لم يذكر هذا المخصص على خلافه وتوهم فرق بينهما بعيد . قال الزركشى : لو تعدّد الشركاء فهل يستحق الشريك نصف مالهم أو مثل واحد منهم كما لو اشتريا شيئا ثم أشركا ثالثا فيه فهل له نصفه أو ثلثه ؟ لم يتعرضوا له ،

البيع ، وحينئذ فلا يلحق ذلك المتولى اه : ومثله فى حج وكتب عليه سم مانصه : واعلم أن ماذكره هنا من قوله وحينئذ فلا يلحق ذلك المتولى حكما وتفريعا على ماقبله نظرا واضحا ، ولم يظهر لهذا الحكم : أعنى أن الحط لايلحق المتولى ولا لتفريعه على ماقبله وجه صحة وكأن مر تبعه فى شرحه على قوله وسيأتى فى الإجارة الخ ، فأمرت أصحابنا لإرادتى غيبتى عن ذلك المجلس بإيراد ذلك عليه وضرب على جميع ذلك ووافق على أن للوجه خلاف ذلك .اه (قوله وإلا فلا يصح) ظاهره وإن قال بعده بنصف الثمن أو نحوه ، وينبغى أن محل البطلان مالم يعين جزءا من الثمن ، فإن ذكره كأن قال أشركتك فى شىء منه بنصف الثمن أو بربعه كان قرينة على إرادة مايقابله من المبيع فيصح ويكون فى الأولى شريكا بالنصف وفى الثانية بالربع . قال فى العباب : ولو قال أشركتك فى نصفه بنصف الثمن كان مناصفة لمقابلة نصف الثمن ، أو قال فى نصف الثمن ليكون بيننا لم يصح انتهى : ولعله للتنافى بين ما اقتضاه قوله فى نصف الثمن من أنه جعل له ربع المبيع بربع الثمن وبين قوله بيننا المقتضى كونه المناصفة ، أو أن قوله أشركتك فى نصف الثمن إنما يقتضى أن يكون الثمن الذى استحقه البائع مشتركا بين المشترى والشريك ليكون المبيع مشتركا بينهما والفساد على تقدير إرادة ذلك ظاهر (قوله فإنه يكون له للنصف) ولعل وجهه أن عدوله عن بعتك ربعه بنصف الثمن إلى أشركتك قرينة على ذلك : والمعنى حينئذ أشركتك فيه بجعل نصفه لك بنصف الثمن الخ ومع ذلك فيه شىء . وبقى ما لو اشتراه بمائة ثم قال لآخر أشركتك فى نصفه بخمسين هل يكون له النصف أو الربع ؟ فيه نظر ، والأقرب أن له الربع لأن عدوله عن قوله بنصف الثمن إلى قوله بخمسين قرينة على أنه بيع مبتدأ ، وكأنه قال بعتك ربعه بخمسين (قوله غير الأب) انظر مفهوم قوله غير ، ولعله لمجرد التصوير لا للاحتراز لأن حكم الأب والجد يفهم بالأولى ، وإنما تعرض لغير الأب والجد لئلا يتوهم أنه متهم بمحاباة المشترى ليأخذ منه بأن يتواطأ معه على ذلك ، ولأنه لما كان للأب تولى الطرفين دون غيره ربما يتوهم امتناع أخذه من المشترى لأنه بذلك يصير كالمتولى لهما (قوله ثم قال له) أى للولى (قوله نعم لو قال بربع الثمن) بقى مالو قال أشركتك بالنصف بربع الثمن هل يصح أم لا ؟ فيه نظر ، والذى يظهر الصحة ويكون شريكا بالربع ، والباء فيه بمعنى فى ونقل عن بعض أهل العصر خلافه (قوله فرّق بينهما) أى بين ما لو قال بربع الثمن مثلا وبين قوله أشركتك فى نصفه الخ (قوله فهل يستحق الشريك) أى من أشركوه معهم (قوله كما لو اشتريا) مثال لتعدد الشركاء

(قوله غير الأب والجد) أى أو هما بالأولى

والأشبه الثانى . وقضية كلامه كغيره أنه لا يشترط ذكر العقد لكن قال الإمام وغيره : ولا بد فى الإشراك من ذكر البيع أو العقد بأن يقول أشركتك فى بيع هذا أو فى هذا العقد ولا يكفى أن يقول أشركتك فى هذا ونقله صاحب الأنوار وأقره وعليه أشركتك فى هذا كناية ، ويمكن رد ما فى التولية عن الجرجانى إليه (وقيل لا) يصح للجهل بقدر المبيع وثمنه (ويصح بيع المرابحة) من غير كراهة لعموم قوله تعالى ـ وأحلّ الله البيع ـ نعم بيع المساومة أولى منه للإجماع على جوازه وعدم كراهته ولذلك قال ابنا عمر وعباس رضى الله عنهم إنه ربا وتبعهما بعض التابعين . وقال بعضهم : إنه مكروه (بأن) هى بمعنى كأن ، وكثيرا مايستعملها المصنف بمعناها (يشتريه بمائة) مثلا (ثم يقول) لعالم بذلك (بعتك بما اشتريت) أى بمثله أو برأس المال أو بما قام علىّ أو نحوها ولا يكفى علمهما بذلك ولمبادرة فهم المثل فى نحو هذا لم يحتج لذكر المثل ، والمراد بالعلم هنا العلم بالقدر والصفة ، ولا تكفى المعاينة وإن كفت فى باب البيع والإجارة فلو كان الثمن دراهم معينة غير موزونة أو حنطة مثلا غير مكيلة لم يصح على الأصح (وربح درهم لكل عشرة) أوفيها أوعليها (أو ربح ده) بفتح المهملة وهى بالفارسية عشرة (ياز) واحد (ده) بمعنى ماقبلها

(قوله والأشبه الثانى) وينبغى أن مثل ذلك عكسه كأن اشترى شيئا ثم قال لاثنين أشركتكما فيه فيكون المبيع أثلاثا . وبقى مالو اختلفت حصصهم كأن كان لواحد النصف والآخر الثلث والآخر السدس ، ثم قالوا للرابع أشركناك معنا فالظاهر أن يكون له النصف وللثلاثة النصف وكأن كل واحد باعه نصف مابيده لأنه لايظهر هنا كونه كأحد الثلاثة لاختلاف أنصبائهم (قوله أنه لايشترط الخ) معتمد (قوله وعليه) أى إذا بنينا عليه (قوله ويمكن رد ما فى التولية) مراده بما فى التولية ماقدمه عند قوله وليتك الخ من أنه يكفى فى التولية وليتك : يعنى من غير ذكر العقد ولكنه لم ينقله عن الجرجانى ونقله عنه حج (قوله نعم بيع المساومة) هى أن يقول : اشتر بما شئت (قوله للإجماع) يشعر بأنه قيل بحرمة المرابحة ، ويصرح به قول سم على منهج : والبيع مساومة أولى من المرابحة خروجا من خلاف من حرّمها أو أبطلها من السلف شرح الإرشاد لشيخنا وهو فى شرح الروض انتهى . وكذا يفيده قول الشارح إنه ربا ، ولعل عدم الكراهة مع القول بالحرمة شدة ضعف القول بالحرمة وليس القول بالحرمة مطلقا مقتضيا الكراهة بل يشترط قوة القول بها (قوله إنه ربا) أى بيع المرابحة (قوله مثلا) راجع لمسائة (قوله لم يحتج لذكر المثل) ولا نيته اهـ حج (قوله ولا تكفى المعاينة) لأنه لايعلم منها قدر مايجب عليه إذا وزع الربح على الثمن ، كذا علل به حج . ويؤخذ منه أنه لو علم قدر الربح كأن قال بعتك بما اشتريت وربح عشرة صح ، ويؤخذ من التعليل أيضا الاكتفاء بالمعاينة فى غير صورة المرابحة من التولية والإشراك والمحاطة (قوله وإن كفت فى باب البيع) أى وذلك لأن المتولى بتقدير معاينته الثمن الذى دفعه المولى لبائعه لايعلم قدره حتى يقبل به . وبتقدير أن المولى اشترى بجزاف فرآه واشترى به لايلزم منه علمه بقدره حتى يولى به بخلافه فى البيع والإجارة ، فإن المعاين لهما بقبضه البائع أو المؤجر وقد علمه تخمينا بالرؤية (قوله فلو كان) مفرع على قوله ولا تكفى الخ (قوله بمعنى ماقبلها) أى عشرة . لايقال : قضية هذا التفسير أن ربح العشرة أحد عشر فيكون مجموع الأصل والربح واحدا وعشرين . لأنا نقول :

(قوله وقضية كلامه كغيره) لعل مراده كلامه فى غير هذا الكتاب . وإلا فقد يكون هذا قضية كلامه هنا منع ظاهر لأنه صوّر التولية فيما مر بما إذا ذكر العقد حيث قال وليتك العقد ، ثم أحال عليه هنا بقوله والإشراك فى بعضه كالتولية فى كله ، فاقتضى أنه لابد من ذكر العقد فى الإشراك أيضا ، وعبارة التحفة : وقضية كلام الشيخين وغيرهما أنه لايشترط الخ (قوله ويمكن ردّ ما فى التولية عن الجرجانى إليه) أى أنه

فكأنه قال بمائة وعشرة فيقبله المخاطب إن شاء ، وآثروها بالذكر لوقوعها بين الصحابة واختلافهم فى حكمها ، ولو ضمّ إلى الثمن شيئا وباعه مرابحة كاشتريته بمائة وبعتك بمائتين وربح درهم لكل عشرة أو ربح ده يازده صح وكأنه قال بعتكه بمائتين وعشرين ، ولو جعل الربح من غير جنس الثمن جاز ، وحيث أطلق دراهم الربح فمن نقد البلد الغالب وإن كان الأصل من غيره ، ولو قال اشتريته بعشرة وبعتكه بأحدعشر ولم يقل مرابحة ولا مايفيدها لم يكن عقد مرابحة كما قاله القاضى وجزم به فى الأنوار حتى لو كذب فلا خيار ولا حط كما يأتى (و) يصح بيع (المحاطة) ويقال لها المواضعة والمخاسرة (كبعتك (بما اشتريت) أى بمثله كما مرّ نظيره فى المرابحة (وحط ده يازده) المراد من هذا التركيب أن الأحد عشرة تصير عشرة (و) من ثم (يحط من كل أحد عشر واحد) كما أن الربح فى مرابحة ذلك واحد من أحد عشر ، فلو اشتراه بمائة فالثمن تسعون وعشرة أجزاء من أحد عشر جزءا من درهم أو بمائة وعشرة فالثمن مائة (وقيل) يحط (من كل عشرة) واحد كما زيد على كل عشرة واحد ولو قال يحط درهم من كل عشرة فالمحطوط العاشر لأن من تقتضى إخراج واحد من العشرة بخلاف اللام وفى وعلى ، والأوجه كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى فى نظيره من المرابحة الصحة مع الربح خلافا لبعض المتأخرين لما يلزم على عدم الربح من إلغاء قوله وربح درهم ، وتكون حينئذ من للتعليل أو بمعنى فى أو على بقرينة قوله وربح درهم (وإذا قال بعتك بما اشتريت) أو برأس مالى (لم يدخل فيه سوى الزمن) الذى استقر العقد عليه عند اللزوم إذ هو المفهوم من ذلك ، فيعتبر ما لحقه قبله من زيادة أو نقص كما يعتبر لو باع بلفظ القيام لأن هذا العقد لم يقع إلا بذلك ، ولو حط بعد اللزوم والمرابحة لم يتعدّ للمشترى أو بعده وقبلها جاز بلفظ الشراء دون لفظ القيام

لايلزم تخريج الألفاظ العجمية على مقتضى اللغة العربية ، بل ما استعملته العرب من لغة العجم يكون جاريا على عرفهم وهو هنا بمنزلة ربح درهم لكل عشرة ، وكأن المعنى عليه وربح ده يصير وزنها أحد عشر ، وستأتى الإشارة إليه فى المحاطة بقول الشارح المراد من هذا للتركيب الخ (قوله وآثروها) أى ده يازده (قوله ولو قال) أى كاذبا (قوله لم يكن عقد) بل عقد مساومة وهو صحيح وإن حرم عليه الكذب (قوله فلا خيار) للمشترى وهذا يقع فى مصرنا كثيرا (قوله مرابحة ذلك) أى الأحد عشر (قوله الصحة مع الربح) أى وإن لم يقصد بمن معنى اللام (قوله الذى استقرّ العقد عليه) مفهومه أن هذا خاص بخيار المجلس ، والشرط دون خيار العيب وهو ظاهر (قوله عند اللزوم) أى وإذا اختلفت قيمة العرض فى زمن الخيار فهل تعتبر قيمة يوم العقد أو يوم الاستقرار . قال البلقينى فى فتاويه : لم أقف على نقل فيها ، ويحتمل أن تكون كما فى الشفعة اهـ سم على منهج (قوله أو نقص) قال المحلى فى زمن خيار المجلس أو الشرط (قوله ولو حط) أى عن البائع الثانى وهو المشترى الأوّل (قوله بعد اللزوم) أى العقد الأوّل (قوله والمرابحة) أى عقد المرابحة (قوله لم يتعدّ للمشترى) أى الثانى (قوله أو بعده) أى اللزوم (قوله وقبلها) أى المرابحة (قوله دون لفظ القيام) عبارة حج أما الحط بعد اللزوم للبعض فمع الشراء لايلحق ،

كناية كما هو ظاهر ولم تتقدم له النسبة إلى الجرجانى كما تقدم التنبيه عليه هناك (قوله فى نظيره) متعلق بالأوجه أو بالصحة وليس متعلقا بقوله أفاده ، والضمير فى نظيره يرجع لصورة من بقرينة مابعده ، ومراده ببعض المتأخرين شيخ الإسلام فى شرح الروض . وعبارته فيه بعد قول الروض فلو قال يحط درهم من كل عشرة فالمحطوط العاشر نفسها : والظاهر فى نظيره من المرابحة الصحة بلا ربح ، ويحتمل عدمها إلا أن يريد بمن التعليل فتكون كاللام ونحوها انتهت (قوله ولو حط بعد اللزوم والمرابحة) أى بعد عقدها وإن لم تلزم كما يصرح به قول التحفة

سواء أحط البعض أم الكل (ولو قال) بعتك (بما قام) أوثبت أو حصل أو بما هو (علىّ) أو بما وزنته وإن نازع الأذرعى فيه (دخل) فيه (مع ثمنه أجرة الكيال) للثمن المكيل (والدلال) للثمن المنادى عليه ، وعلم مما تقرر أن صورة أجرة الكيال كون الثمن مكيلا ، أويلتزم المشترى مؤنة كيل المبيع معينة ، أو يتردد فى صحة ما اكتاله البائع فيستأجر من يكياه ثانيا ليرجع عليه إن ظهر نقص ، أو يشتريه جزافا ثم يكياه بأجرة ليعرف قدره ، أو يشترى مع غيره صبرة ثم يقتسماها كيلا فأجرة الكيال عليهما وصورة أجرة الدلال أن يكون الثمن عرضا فيستأجر من يعرضه للبيع ثم يشترى سلعة به ، أو يلتزم المشترى أجرة دلالة المبيع معينة ومحل دخول أجرة من ذكر إذا لزمت المولى وأداها

ومع نحو القيام يخير بالباقى ، أو للكل فلا ينعقد بيعه مرابحة مع القيام إذلم يقم عليه بشىء بل مع الشراء اه . وهى تفيد صحة البيع مرابحة بما قام علىّ فى صورة حط البعض حيث ذكر مابقى من الثمن بعد الحط ، وأقره سم ، ويمكن حمل قوله جاز بلفظ الشراء : أى جاز عقد البيع بلفظ الشراء بأن يقول بعت بما اشتريت ولا يلحق بذلك حط عن المشترى الثانى وحمل قوله دون لفظ القيام على معنى أنه إذا قال بعت بما قام علىّ ولم يزد على ذلك لم يصح العقد ، بخلاف مالو قال بعت بما قام علىّ وهو كذا مخيرا بالباقى بعد الحط فإنه يصح وينحط عن المشترى . والحاصل أن الحط لايلحق فى المرابحة إلا إذا باع قبل عقد المرابحة بلفظ القيام وأخبر بالباقى (قوله مؤنة كيل المبيع معينة) كدراهم مثلا أو يلزمه بها من يراه اه حج .

[فرع] الدلالة على البائع ، فلو شرطها على المشترى فسد العقد ، ومن ذلك قوله بعتك بعشرة سالما فيقول اشتريت لأن معنى قوله سالما أن الدلالة عليك فيكون العقد فاسدا كذا تحرر وأقره م ر واعتمده وجزم به اه سم على منهج (قوله أجرة دلالة المبيع معينة) كأن يقول اشتريته بكذا ودرهم دلالة كما قاله حج ، وقال أيضا : ولو وزن أحدهما دلالة ليست عليه كان تبرعا مالم يظن وجوبها عليه فيما يظهر ، فحينئذ يرجع بها على الدلال وهو يرجع على من هى عليه ، ومثل ذلك مايقع فى قرى مصرنا كثيرا من أخذ من يريد تزويج ابنته شيئا من الزوج غير

بعد عقد المرابحة ، وقول الروض وغيرها بعد جريان المرابحة فليراجع (قوله سواء أحط البعض أم الكل) هو مسلم فى مسئلة الكل دون مسئلة البعض ، وعبارة التحفة كغيرها أما الحطّ بعد اللزوم للبعض فمع الشراء لايلحق ومع القيام يجبر بالباقى أو الكل فلا ينعقد عقد المرابحة مع القيام إذ لم يقم عليه بشىء بل مع الشراء انتهت : وظاهر كلامه كغيره أنه لايصح فى مسئلة حط الكل إذا قال بما قام علىّ وإن كان قد بذل فيه مؤنا للاسترباح ، وظاهر التعليل بأنه لم يقم عليه بشىء ربما خالفه فليراجع (قوله أو يلتزم المشترى مئونة كيل المبيع الخ) ليس من جملة ماعلم مما تقرر بل هو وما بعده تصاوير مستقلة ، وصورة التزام مؤنة الكيل أن يقول اشتريته منك بكذا ودرهم كيالة كما قاله الأذرعى (قوله أو يلتزم المشترى أجرة دلالة المبيع معينة) هذا لايوافق ما سيأتى له آخر الضمان من ترجيح ماقاله الأذرعى هناك من بطلان البيع بالتزام الدلالة مطلقا سواء كانت معلومة أو مجهولة ، لأنه شرط عليه أمرا آخر وهو أن يدفع كذا إلى جهة كذا فليحرر (قوله فيستأجر من يعرضه للبيع) قال الأذرعى : إن ماذكر فى أجرة الدلال والكيال حيث توجب له أجرة باستئجار أو جعالة ، وأما إذا لم يسم له شىء أصلا كما هو العادة فالوجه تخريج ذلك على الخلاف فى استحقاق أجرة ، فعلى المذهب لايجوز الضم لأنه متبرع بالأجرة إلا أن يحكم بها حاكم اه . ولعل هذا هو حكمة تعبير الشارح بقوله فيستأجر (قوله إذا لزمت المولى وأداها) قال الأذرعى : أما إذا التزم ولم يغرم بعد فلم يصرحوا بشىء ، لكن المتولى فرض الكلام فيما إذا التزم والشيخ أبو حامد فرضه فيما إذا اتفق ،

ومعنى قوله دخل أنه يضمها إلى الثمن فيقول قام علىّ بكذا ، وليس المراد أنه بمطلق ذلك تدخل جميع هذه الأشياء مع الجهل بها (والحارس والقصار والرفاء) بالمد من رفأت الثوب بالهمز وربما قيل بالواو (والصباغ كل من الأربعة للمبيع (وقيمة الصبغ) له (وسائر المؤن المرادة للاسترباح) كأجرة المكان والختان والمطين حتى المكس الذى يأخذه السلطان أو الرصدى لأن ذلك من مؤن التجارة لا ما استرجعه به إن غصب أو أبق ، ولا فداء الجناية ولا نفقة وكسوة وعلف ، ولا سائر مايقصد به استبقاء الملك دون الاسترباح ، ويدخل علف التسمين وأجرة الطبيب وثمن دواء المرض وقت الشراء ومثلها أجرة رد ما اشتراه مغصوبا أو آبقا ، وفداء من اشتراه جانيا جناية أوجبت القود ، ولا يدخل ثمن دواء وأجرة طبيب لمرض حادث بعده.فى مقابلة ما استوفاه من زوائد المبيع ، وفائدة قولهم يدخل كذا لاكذا مع اشتراط تعيين ماقام به أنه لو أخبر بأنه قام بعشرة ثم تبين أنها فى مقابلة مالا يدخل وحده أو مع مايدخل حطت الزيادة وربحها كما يأتى (ولو قصر بنفسه أو كال أوحمل) أو طين أو صبغ أو جعله بمحل يستحق منفعته (أو تطوّع به شخص لم تدخل أجرته) مع الثمن فى قوله بما قام علىّ لأن عمله وما تطوّع به غيره لم يقم عليه وإنما قام عليه ما بذله ، وطريقه أن يقول بعتكه بكذا وأجرة عملى أو بيتى أو عمل المتطوّع عنى وهو كذا أو ربح كذا (وليعلما) أى المتبايعان حتما (ثمنه) أى المبيع قدرا وصفة فى بعت بما اشتريت أو ماقام به فيه بما قام علىّ (فلو جهله أحدهما بطل) البيع (على الصحيح) لجهالة الثمن ، و الثانى يصح لسهولة معرفته لأن الثانى مبنى على (الأول وليصدق البائع) لزوما (فى قدر الثمن) الذى استقرّ عليه العقد أو ما قام به المبيع عليه فيما لو أخبر بذلك وصفته إن تفاوتت. قال الأذرعى: قضية كلام الأصحاب أنه لو انحط سعر السلعة وكان قد اشتراها

المهر ويسمونه بالميكلة ، وسيأتى للشارح فى آخر باب الضمان مايقتضى البطلان نقلا عن الأذرعى ، ثم قال وهو كما قال ويوجه ما فى الضمان بأنه اشتمل على بيع وشرط فهو شبيه بمن اشترى حطبا بشرط أن يحمله إلى منزله أو زرعا بشرط أن يحصده ، وتقدم له التصريح فيهما بالبطلان ، وأىّ فرق بين هذا وبين مالو قال بعتكه بكذا سالما مع أنه تقدم على مر البطلان (قوله أجرة دلالة) أى زيادة على الثمن (قوله كل من الأربعة) أولها الحارس (قوله إن غصب) أى بعد قبضه أخذا مما يأتى فى قوله ومثلها أجرة ردّ مااشتراه الخ (قوله ولا فداء الجناية) أى الحادثة عنده (قوله وعلف) أى أجرته ، ومثل أجرة العلف أجرة خدمته للدابة بكل ماتحتاج إليه كستى وكنس زبل وغيرهما ، والمراد أجرة العلف والخدمة المعتادين لإصلاح الدواب ، أما الزيادة على ذلك التى تفعل لتنميتها زيادة على المعتاد فتدخل كالعلف لتسمينها (قوله ويدخل علف التسمين) أى وإن لم يحصل لها السمن (قوله أجرة رد ما اشتراه الخ) أى لأنها من توابع الشراء بخلافها فيما لو غصب الخ (قوله وفداء الخ) أى ويدخل فداء الخ (قوله بعده) أى الشراء (قوله من زوائد المبيع) أى ما استحق استيفاء من فوائده إن حدث ، وإلا فقد لاتحصل منه فوائد ومع ذلك لايدخل منه شىء (قوله يستحق منفعته) لاتنافى بين هذا وقوله أولا كأجرة المكان لأن ذاك فيما إذا اكتراه لأجله ليضعه فيه ، وهذا فيما إذا كان مستحقا له قبل الشراء ووضعه فيه (قوله أو ماقام به) المبيع ويكفى فيما قام به بالقيمة فى جواز الإخبار إن كان من أهل الخبرة ولو فاسقا ، وإلا فليسأل عدلين يقومانه ، أو واحد على ماذكره بعضهم ، فإن تنازعا فى مقدار القيمة التى أخبر بها فلا بد من عدلين ، وفى شرح الروض مايوافقه وعبارته : تنبيه : قال الفزارى لاينبغى أن يكتفى بتقويمه لنفسه بل يرجع إلى مقوّمين عدلين ، وقال ابن الرفعة : يكتفى بذلك إن كان عارفا ، وإلا فهل يكفى عدل أو لابد من عدلين ؟ فيه نظر ، والأشبه الأول ،

بقيمتها أنه لايلزمه بيان ذلك وفى النفس منه شيء (و) فى (الأجل) أى أصله أو قدره مطلقا إذ الأجل يقابله قسط من الثمن ، وإن ذهب الزركشى إلى أن محل وجوب ذكره إذا كان خارجا عن المعتاد فى مثله ، ووجه مامرّ أن بيع المرابحة مبناه على الأمانة لاعتماد المشترى نظر البائع ورضاه لنفسه مارضيه البائع مع زيادة أو حط ، ولو اشترى شيئا بثمن ثم خرج عن ملكه واشتراه ثانيا بأقل من الأوّل أو أكثر منه أخبر وجوبا بالأخير منهما ولو فى لفظ قام علىّ إذ هو مقتضى لفظه ، فلو بان الكثير من الثمن فى بيع عن مواطأة فله الخيار : أى وقد باعه مرابحة كما صرح به الحجازى فى مختصر الروضة ، والمواطأة مكروهة كراهة تنزيه كما فى الروضة وهو المشهور والقول بتحريمها مردود ، ولا ينافيه وجوب الإخبار بما جرى لانتفاء الملازمة بينهما (و) يجب أن يصدق فى (الشراء بالعرض) وبقيمته حين الشراء إن اشترى به ولا يقتصر على ذكر القيمة لأنه يشدد فى البيع بالعرض فوق مايشدد فيه بالنقد ، ولا فرق فى ذلك بين بيعه مرابحة بلفظ القيام أو الشراء كما قالاه وإن قال الأسنوى إنه غلط وإن الصواب أنه إن باع بلفظ القيام اقتصر على ذكر القيمة ،والمراد بالعرض هنا المتقوم ، فالمثلى يجوز البيع به

قال السبكى : وهو صحيح . نعم لو جرى نزاع بينه وبين المشترى فيه فلا بد من عدلين (قوله أنه لايلزمه بيان ذلك) معتمد : أى فينبغى أن يخير بذلك فلو لم يفعل كره ، ويؤيده قوله وفى النفس منه شيء أن الصفة لو اختلفت بما يوجب التفاوت فى القيمة وجب ذكرها (قوله وفى الأجل) قد يؤخذ منه أن هنا لايلحق المشترى بخلافه فى التولية والإشراك على ماتقدم اه سم على حج . وقول سم : إن الأجل هنا : أى فى قوله بعت بما اشتريت أو بما قام الخ (قوله أى أصله) بمؤجل (قوله أو قدره) هى بمعنى الواو ومحل اشتراط ذكر القدر إذا لم يكن ثم عرف وإلا اكتفى بأصل الأجل ويحمل على المتعارف اه حج بالمعنى . وقد خالفه الشارح بقوله مطلقا الخ : إن أريد بالإطلاق أنه لافرق بين أن يكون ثم عرف يحمل عليه أولا ، ولكن هذا لايتعين فى كلام الشارح بل الظاهر من قوله وإن ذهب الزركشى الخ أن معنى الإطلاق عدم الفرق بين كون الأجل زائدا على المعتاد وعدم زيادته ، وهو لاينافى الصحة إذا كان ثم عرف يحمل عليه الأجل المطلق ، ثم ظاهر كلام المصنف والشارح أنه لايشترط لصحة العقد ذكر الأصل ، وقضية قول حج والثانى ذكر الأصل واضح خلافه (قوله مطلقا) أى معتادا أم لا (قوله أن محل وجوب ذكره) أى الأجل (قوله ووجهه مامر) أى من قول المصنف ليصدق الخ (قوله فله الخيار) أى المشترى (قوله كما فى الروضة) أى بأن صرح بها أو بما يدل عليها كما تقدم (قوله ولا ينافيه) أى القول بالكراهة (قوله وجوب الأخبار) أى حيث يجب عليه أن يخبر (٧) بأنه وإن غيره فباعه منه بزيادة ثم اشترى بها لانتفاء الملازمة بينهما : أى بين وجوب الإخبار بما جرى وكراهة المواطأة (قوله ولا فرق فى ذلك) فى وجوب الصدق بالشراء

ولعل المراد التمثيل انتهى . وقول الشارح إذا لزمت المولى : يعنى من باع مرابحة (قوله مطلقا) هو بالنسبة للقدر إذ هو مقابل لتفصيل الزركشى الآتى : أى الذى تبع فيه شيخه الأذرعى ، فالضمير فى قول الشارح ذكره راجع إلى القدر ، وظاهر أنه يلزم من ذكر القدر ذكر الأجل (قوله أى وقد باعه مرابحة) قضيته أنه لو كان محاطة لاخيار وإن لم يف الحط بما بين الثمنين كما إذا أخبر بمائة وكان قد اشتراه بثمانين وكان الحط عشرة من المائة وفيه وقفة (قوله لانتفاء الملازمة بينهما) أى لأن الكلام فى حكم المواطأة من حيث هى وإن كان بعد حصولها يلزمه الإخبار : أى فاندفع قول الزركشى إن القائل بثبوت الخيار لم يقل بالكراهة بل بالتحريم كما أشار إليه صاحب الاستقصاء الذى يظهر ، لأن ما أثبت الخيار يجب إظهاره كالعيب ، قال وعليه فنى جزم النووى بالكراهة مع

مرابحة وإن لم يخبر بقيمته على ماجزم به السبكى تبعا للماوردى . وقال المتولى : لافرق بينهما وتعليلهم صريح فى موافقته : قال البلقينى : لو اختلفت قيمة العرض فى زمن الخيار فهل تعتبر قيمته يوم العقد أو يوم الاستقرار لم أقف على نقل فيها ، ويحتمل أن يكون كما فى الشفعة اه . والمعتمد الأوّل فقد قال فى النهاية إنه يذكر قيمة العرض حالة العقد ولا مبالاة بارتفاعها بعد ذلك (و) فى (بيان العيب) القديم و (الحادث عنده) بآفة أو جناية تنقص القيمة أو العين لاختلاف الغرض بذلك إذ الحادث ينقص به المبيع عما كان حين البيع وفى أنه اشتراه غير عالم به ثم علم ورضى به وفى أنه اشتراه من محجوره أو مدينه المعسر أو المماطل بدينه ، ومثله ما إذا اشتراه بأكثر من قيمته لغرض خاص وما أخذه من نحو لبن أوصوف موجود حالة العقد ، ولوأخذ أرش عيب وباع بلفظ القيام حط الأرش أو بلفظ ما اشتريت ذكر صورة الحال من عيب وأخذ أرش ولو لم يذكر ماوجب الإخبار به ثبت الخيار كما مر (فلو قال) اشتريته (بمائة) وباعه مرابحة (فبان) أنه اشتراه (بتسعين) ببينة أو إقرار (فالأظهر أنه يحط الزيادة وربحها) لأنه تمليك باعتبار الثمن الأوّل كما فى الشفعة . والثانى لايحط شىء لأنه قد سمى عوضا وعقد به والبيع صحيح على القولين : أى يتبين به انعقاده بما عداهما فلا يحتاج لإنشاء حط (و) الأظهر على الحط أنه (لاخيار للمشترى) ولا للبائع أيضا وإن عذر سواء أكان المبيع باقيا أم تالفا . أما المشترى فلرضاه بالأكثر فبالأقل أولى ، وأما البائع فلتدليسه . والثانى يثبت الخيار لأنه قد يكون للمشترى غرض فى الشراء بذاك المبلغ لإبرار قسم أولإنفاذ وصية أو للبائع لأنه لم يسلم له ماسماه ، قال السبكى : وهو على الفور (ولو زعم أنه) أى الثمن الذى اشترى به مرابحة (مائة وعشرة) مثلا وأنه غلط فيما قاله أوّلا أنه مائة (وصدقة المشترى) على ذلك (لم يصح البيع) الواقع

بالعرض وذكر القيمة (قوله وإن لم يخبر بقيمته) معتمد ، وهذا قد يخالف ماقدمه فى قوله أما المتقوّم فلا تصح التولية معه إلا بعد انتقاله الخ ، وحيث جعله مقابل المثلى . ويمكن الجواب عنه بأنه لاتنافى بينهما كأن يقال ماتقدم فى بيان مايستحق المولى المطالبة على المتولى وما هنا فى بيان ما يجب الإخبار به وتختلف به الرغبة فى الثمن زيادة ونقصا (قوله لافرق بينهما) قال حج : وهو الأوجه ، وقضية سياق الشارح اعتماد الأول حيث قدمه ، ولم يذكر مايشعر بترجيح الثانى لكن قوله هنا وتعليلهم الخ قد يشعر بترجيح الثانى (قوله والمعتمد الأول) خلافا لحج (قوله ولا مبالاة بارتفاعها) أى أو انحطاطها (قوله ولو أخذ أرش عيب) أو أرش جناية على المبيع بعد الشراء كما فى الأنوار قاله سم على منهج وأقرّه الشارح (قوله يثبت الخيار) أى فورا لأنه خيار عيب (قوله كما مر) أى حيث باع مرابحة (قوله بما عداهما) أى عدا الزيادة وربحها (قوله فلتدليسه) أى لأن الغالب علمه بما اشترى به وإلا نافى قوله قبل وإن عذر (قوله قال السبكى) مبنى على الثانى

تقويته القول بثبوت الخيار نظر اه (قوله على ماجزم به السبكى الخ) صريح هذا التبرّى أنه يعتمد قول المتولى خصوصا وقد أردفه بأن تعليل الأصحاب صريح فى موافقته ، وبهذا يعلم ما فى حاشية الشيخ من أخذه من تقديم الشارح لكلام السبكى أنه يعتمد إذ لا اعتماد مع التبرّى (قوله ولا مبالاة بارتفاعها) أى ولا بانخفاضها (قوله إذا الحادث ينقص به المبيع) أى ولأن الغرض يختل بالعيب مطلقا كما فى شرح الروض ، وإنما اقتصر الشارح على تعليل الحادث لأنه الذى فى المتن (قوله ولو لم يذكر ما وجب الإخبار به) عبارة التحفة فلو لم يبين نحو الأجل تخير المشترى انتهت . ويجب حمل كلام الشارح عليها وإلا نافاه المتن بعده (قوله أى تبين به) أى يتبين كونه بتسعين (قوله فلتدليسه) جرى على الغالب فلا ينافى قوله وإن عذر (قوله الذى اشترى به مرابحة) الظاهر الذى اشترى به

بينهما مرابحة (فى الأصح) لتعذر قبول العقد زيادة بخلاف النقص بدليل الأرش (قلت : الأصح صحته ، والله أعلم) كما لو غلط بالزيادة ، وما علل به الأوّل مردود بعدم ثبوت الزيادة لكن يثبت الخيار للبائع ، وإنما راعوا هنا ما وقع العقد الأوّل به دون الثانى حتى يثبت النقص ، لأنه هناك لما ثبت كذبه ألغى قوله فى العقد مائة وإن عذر ورجع إلى التسعين ، وهنا لما قوى جانبه بتصديق المشترى له جبرناه بالخيار والمشترى بإسقاط الزيادة (وإن كذبه) المشترى (ولم يبين) البائع (لغلطه) الذى ادعاه (وجها محتملا) بفتح الميم (لم يقبل قوله) لأنه رجوع عن حق آدمى (ولا بينته) إن أقامها على الغلط لتكذيبه لها بقوله الأول ويفارق مالو باع دارا ثم ادعى أنها وقف عليه أو أنها كانت غير مملوكة له ثم ورثها حيث تسمع دعواه وتقبل بينته إن لم يكن صرّح حال بيعها بأنها ملكه ، كما لو شهدت حسبة أنها وقف على البائع وذريته ثم الفقراء وتصرف له الغلة إن كذب نفسه وصدق البينة بأن العذر ثم أوضح فإن الوقف والموت الناقل له ليسا من فعله ، فإذا عارضا قوله وأمكن الجمع بينهما بأن لم يصرح حال البيع بالملك فلذا سمعت بينته . وأما هنا فالتناقض نشأ من قوله فلم يعذر بالنسبة لقبول بينته بل للتحليف كما قال (وله تحليف المشترى أنه لايعرف ذلك فى الأصح) أى أن الثمن مائة وعشرة لاحتمال إقراره عند عرض اليمين عليه والثانى لا كما لاتسمع بينته ، وعلى الأوّل فإن حلف فذاك وإلا ردّت على البائع بناء على أن اليمين المردودة كالإقرار ويثبت للمشترى الخيار بين إمضاء العقد على ما حلف عليه وفسخه . قال الشيخان : كذا أطلقوه ، وقضية قولنا إن اليمين المردودة كالإقرار أن يعود فيه ماذكرنا حالة التصديق : أى فلا يتخير المشترى بل البائع لعدم ثبوت الزيادة ، وهذا هو المعتمد كما قال فى الأنوار إنه الحق : قال : وما ذكره من إطلاقهم غير مسلم فإن الإمام والمتولى والغزالى أوردوا أنه كالتصديق ، ولم يتعرّض الكثير لحكم الرد ، وقد طالعت زهاء ثلاثين مصنفا ما بين قصير وطويل فلم أجد التخيير إلا فى الشامل لابن الصباغ ، وقد يوجه ماقالوه بأنها ليست كالإقرار من كل وجه كما يعلم من كلامهم الآتى فى الدعاوى ، وعلم مما تقرر أن قول الشارح تبعا لغيره وللمشترى حينئذ الخيار مبنى على المرجوح القائل بثبوت الزيادة . أما على الأصح فلا تثبت له وللبائع الخيار كما

(قوله وانما راعوا هنا) أى فيما لو زعم أنه مائة وعشرة الخ (قوله حتى ثبت النقص) أى الذى ادعاه البائع أى فيزاد فى الثمن (قوله جبرناه) أى البائع بالخيار قال الشيخ عميرة : وأيضا فالزيادة لم يرض بها المشترى ، بخلاف النقص السالف فإنه رضى به فى ضمن رضاه بالأكثر (قوله بأنها ملكه) أى فإن صرّح بذلك لم تقبل دعواه ولا بينته . ومحله إذا لم يذكر تأويلا لتصريحه فإن ذكره كأن قال كنت نسيت أو اشتبه المبيع علىّ بغيره قبل ذلك منه كما ذكره الشارح فى باب الحوالة بعد قول المصنف ولو باع عبدا ثم اتفق المتبايعان الخ فى بعض النسخ المعتمدة وعبارته : وظاهر أن محل الخلاف إذا لم يذكر تأويلا فإن ذكره كأن قال كنت عتقته ونسيت أو اشتبه علىّ بغيره فينبغى سماعها قطعا اه (قوله فالتناقض نشأ الخ) قال سم على حج : قوله فالتناقض الخ قد يقال والتناقض هنا نشأ من قوله وهو دعواه أنها وقف أو كانت ملك غيره فإن هذا القول مناقض لبيعه ، إلا أن يقال لما كان الوقف والموت ليسا من فعله وقد يخفى كل منهما عليه لم يجعل ذلك تناقضا (قوله على ماحلف عليه) أى البائع (قوله كما فى الأنوار) للأردبيلى (قوله قال) أى صاحب الأنوار (قوله وقد طالعت) من كلام صاحب الأنوار (قوله زهاء) أى قدر (قوله وللبائع الخيار) أى ويثبت للبائع الخ

وباع مرابحة ، فلعل لفظ وباع سقط من الكتبة على أنه لاحاجة إلى قوله مرابحة (قوله قلت الأصح صحته) أى بالمائة فقط (قوله وإنما راعوا هنا) يعنى فى مسئلة الغلط بالزيادة (قوله كما لو شهدت حسبة) أى وإن صرح حال بيعها بأنها ملكه بدليل قوله وإن كذب نفسه (قوله وقد يوجه ما قالوه الخ) من كلام الشارح وما قبله من كلام الأنوار

مرّ (وإن بين) لغلطه وجها محتملا كجاءنى كتاب على لسان وكيلى أنه اشتراه بكذا فبان كذبا ، أو تبين لى بمراجعة جريدتى أنى غلطت من ثمن متاع إلى غيره (فله التحليف) كما مر لأن مابينه يحرك ظن صدقه فإن حلف فذاك وإلا ردت (والأصح) على التحليف (سماع بينته) بأن الثمن مائة وعشرة لظهور عذره . والثانى لا لتكذيبه لها ، ولو اتهب بشرط ثواب معلوم باع به مرابحة أو اتهبه بلا عوض أو ملكه بإرث أو وصية أو نحوها ذكر القيمة وباع بها مرابحة ، ولا يبيع بلفظ القيام ولا الشراء ولا رأس المال لأن ذلك كذب ، وله أن يقول فى عبده هو أجرة أو عوض خلع أو نكاح أو صالح به عن دم قام علىّ بكذا ويذكر أجرة المثل فى الإجارة ومهره فى الخلع والنكاح والدية فى الصلح بأن يقول قام على بمائة هى أجرة مثل دار مثلا أو مهر مثل امرأة أو صلح عن دية وبعتكه بها ولا يقول اشتريت ولا رأس المال كذا لأنه كذب .

باب بيع الأصول

وهى الأرض والشجر (والثمار) جمع ثمر وهو جمع ثمرة ، وذكر فى الباب غيرهما بطريق التبعية

(قوله فله التحليف) أى للمشترى (قوله يحرك ظن صدقه) أى يقويه (قوله والأصح على التحليف) أى إذا قلنا له التحليف ومعلوم أنه لاتحليف عند إقامة البينة (قوله لظهور عذره) قال حج : وبهذا فارق ماهنا أيضا أفتى ابن عبد السلام فيمن باع بالغا مقرّا له بالرق ثم ادعى أنه حرّ وأقام بينة بأنه عتق قبل البيع بأنها تقبل : أى وإن لم يذكر لإقراره بالرق عذرا كما اقتضاه إطلاقه ، لأن العتيق قد يطلق على نفسه أنه عبد فلان ومملوكه ، وقضيته أنه لاتقبل بينته لكونه حرّ الأصل ، ويتعين حمله بعد تسليمه على ما إذا لم يبد عذرا كسبيت طفلا (قوله باع به) جواب لو (قوله أو نحوهما) كالهدية والصدقة (قوله ذكر القيمة) أى فيما لو اتهبه بلا عوض الخ كأن يقول بعتك هذا بقيمته وهى كذا وربح درهم لكل عشرة (قوله أو صلح عن دية) الموافق لما مر أن يقول عن دم الخ .

(باب) بيع (الأصول والثمار)

(قوله وهى الأرض الخ) بيان للمراد بالأصول هنا وإلا فهى جمع أصل ، وهو لايختص بما ذكر هنا لأنه لغة مابنى عليه غيره (قوله وهو جمع ثمرة) ويجمع ثمار على ثمر وثمر على أثمار ككتاب وكتب وعنق وأعناق ، ثم ماتقرر صريح فى أن الثمر جمع وقد اختلف فى مثله مما يفرق بينه وبين واحده بالهاء فقيل هو اسم جمع لا جمع ، وعليه فكان القياس أن يقول الشارح وهى جمع ثمرة ، وفى المصباح الإبل اسم جمع لا واحد لها من لفظها وهى مؤنثة لأن اسم الجمع الذى لا واحد له من لفظه إذا كان لما لايعقل يلزمه التأنيث وتدخله الهاء إذا صغر اه : ومفهوم قوله لا واحد له من لفظه أنه إذا كان له واحد من لفظه كما هنا لايتعين فيه التأنيث (قوله غيرهما) أى من المحاقلة والمزابنة وبيع الزرع الأخضر والعرايا اه بكرى (قوله بطريق التبعية) قد يكون بطريق الأصالة وإن لم

فكان ينبغى أن يقول عقبه اه (قوله والأصح سماع بينته) أى وإذا سمعت كان كتصديق المشترى فيما ذكر فيه كما نقله النور والزيادى عن المتولى وغيره .

(باب الأصول والثمار)

إذا (قال بعتك) أو وهبتك (هذه الأرض أو الساحة) وهى الفضاء بين الأبنية أو العرصة (أو البقعة وفيها بناء) ولو بئرا لكن لايدخل الماء الموجود فيها وقت البيع إلا بشرطه ، بل لايصح بيعها مستقلة وتابعة كما مر آخر الربا إلا بهذا الشرط ، وإلا لاختلط الحادث بالموجود وأدى لطول النزاع بينهما (وشجر) نابت رطب وإن كان شجر موز كما ذكره البغوى وصححه السبكى (فالمذهب أنه) أى ماذكر من البناء والشجر (يدخل فى البيع) لقوته فاستتبع (دون الرهن) لضعفه ، ويلحق بالبيع أخذا من العلة كل ناقل للملك كوقف ووصية وعوض خلع وإصداق وصلح وأجرة ، وبالرهن كل ما لاينقله كعارية وإجارة وإقرار كما اقتضاه كلام الرافعى وهو الأقرب لبنائه على اليقين وإن أفتى القفال بأنه كالبيع . والثانى يدخلان لأنهما للدوام فأشبها أجزاء الأرض ولهذا يلحقان بها فى الأخذ بالشفعة ،

يترجم له اه سم وهو جواب ثان (قوله إذا قال بعتك) أى شخص ولو وكيلا مأذونا له فى بيع الأرض من غير نص على مافيها أخذا من كلام سم الآتى ، وينبغى أن مثله ولىّ المحجور عليه بل أولى لأنه نائب عن المولى عليه شرعا فعله كفعله (قوله وهى الفضاء) أى الساحة لغة (قوله أو العرصة) قال فى القاموس : والعرصة كل بقعة بين الدور واسعة ليس فيها بناء اه سم على حج ، ومنه يعلم أن الفقهاء لم يستعملوا العرصة والساحة فى معناهما اللغوى ، بل أشاروا إلى أن الألفاظ الأربعة عرفا بمعنى ، وهو القطعة من الأرض لابقيد كونها بين الدور (قوله وفيها بناء) وخرج بفيها ما فى حدها ، فإذا دخل الحدّ فى البيع دخل مافيه وإلا فلا ، وعلى الثانى يحمل إفتاء الغزالى بأنه لايدخل ما فى حدها ، وفى زيادات العبادى باع أرضا على مجرى ماء شجر فإن ملكه البائع فهى للمشترى وإن كان له حق الأجراء : أى فقط فهى للبائع (قوله إلا بشرطه) وهو النص عليه (قوله وشجر نابت) لامقلوع ولا جاف (قوله وإن كان شجر موز) إنما أخذه غاية لأنه لما جرت العادة فيه بأنه يخلف ويموت الأصل فينقل فربما يتوهم أنه كالزرع الذى يؤخذ دفعة فلا يدخل أو كالشتل الذى ينقل عادة (قوله ويلحق بالبيع) الخ انظر جعل الجعالة ولا يبعد أنه كالبيع لأن فيه نقلا وإن لم يكن فى الحال فليتأمل ، وقد يؤيده دخول الوصية مع أنها لا نقل فيها فى الحال فليتأمل . وقال م ر : إن التوكيل ببيع الأرض يدخل فيه مافيها من نحو بناء وشجر ، واستدل بأن بعضهم قال : إن بيع الوكيل كبيع المالك فليحرر اه سم على منهج . وفى حج مانصه : وألحق بكل مما ذكر التوكيل فيه ، وفيه نظر ، والفرق المذكور ينازع فيه فالذى يتجه أنه لا استتباع فيه اه (قوله ووصية الخ) وعليه فلو أوصى له بأرض وفيها بناء وشجر حال الوصية دخلا فى الأرض ، بخلاف مالو حدثا أو أحدهما بغير فعل من المالك كما لو ألقى السيل بذرا فى الأرض فنبت فمات الموصى وهو موجود فى الأرض فلا يدخلان لأنهما حادثان بعد الوصية فلم تشملهما فيختص بها الوارث ، ويؤيده ماقالوه فى الوصية من أنه لو أوصى له بدابة حائل ثم حملت ومات الموصى ثم قبل الموصى له الوصية فإن الحمل للوارث لحدوثه بعد الوصية (قوله وصلح) أى وهبة وبقى مالو وكله فى هبة الأرض بما فيها فوهب الأرض فقط أو عكسه فهل يصح أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الصحة لأنه أذن له فى شيئين أتى بأحدهما دون الآخر ، وهو لايضرّ لأنه بقى له بعض التصرف فيه ، ولا يشكل عليه مالو وكله فى بيع دار فباع نصفها لم يصح ، لأنا نقول بلحوق الضرر فى هذه دون تلك ، وأما لو وكله فى إيجار أرض وأطلق فآجرها مع مافيها من الأبنية وغيرها فالذى يظهر صحة الإجارة فى الأرض وفسادها فيما انضم إليها لأنه جمع فى عقد واحد بين مايصح وبين مالا يصح ، فقلنا بصحة الإجارة بالقسط من المسمى باعتبار مايخص الأرض من أجرة المثل (قوله وأجرة) أى بأن جعل الأرض أجرة بخلاف مالو آجرها فلا يدخل مافيها كما يأتى (قوله وهو الأقرب) راجع للإقرار (قوله لبنائه) أى الإقرار (قوله والثانى يدخلان) أى فى الرهن

(قوله والثانى يدخلان) ظاهر هذا الصنيع أن الخلاف إنما هو فى الرهن وأن فيه طريقين : أحدهما عدم

واو قال بما فيها أو بحقوقها دخل ذلك كله قطعا حتى فى نحو الرهن أو دون حقوقها أو مافيها لم يدخل قطعا . أما الشجر اليابس فلا يدخل كما صرح به ابن الرفعة والسبكى وغيرهما ، وهو قياس ما يأتى من أن الشجر لايتناول غصنه اليابس ، ولا شك أن دخول الغصن فى اسم الشجر أقرب من دخول الشجرة فى اسم الأرض ، ولهذا يدخل الغصن الرطب بلا خلاف ، ولا يشكل بتناول الدار ما أثبت فيها من وتد ونحوه كما سيأتى لأن ذلك أثبت فيها للانتفاع به مثبتا فصار كجزئها ، بخلاف الشجرة اليابسة ، ومثلها فى ذلك المقلوعة لأنها لاترادللدوام فأشبه أمتعة الدار . نعم إن عرش عليها عريش لعنب ونحوه أو جعلت دعامة لجدار أو غيره صارت كالوتد فتدخل فى البيع ، ولا يدخل فى بيع الأرض مسيل الماء وشربها من القناة والنهر المملوكين إن لم يشرطه ، فإن شرطه كأن قال بحقوقها دخل ، والمراد الخارج من ذلك من الأرض ، أما الداخل فيها فلا ريب فى دخوله ، نبه عليه السبكى وغيره ، و يفارق مالو اكتراها لغراس أو زرع حيث يدخل ذلك مطلقا بأن المنفعة لاتحصل بدونه . قال الدميرى : ومما يدخل فى بيع الأرض السواقى التى تشرب منها وأنهارها وعين ماء فيها كما مرت الإشارة إليه ، وعلم مما تقرر أن تعبير المصنف بقوله فالمذهب صحيح سائغ فى العربية لأنه تقدمه شرط بالقوّة وهو كاف فى نحو ذلك ، فسقط

(قوله ولو قال) أى قال بعتك أونحوه ليتأتى قوله حتى فى الرهن الخ (قوله بما فيها) أى حتى الأشجار المقلوعة واليابسة فيما يظهر وتردد فيه سم على حج (قوله دخل ذلك كله قطعا) أى سواء كان عالما بذلك أوجاهلا (قوله أما الشجر) محترز قوله رطب (قوله فلا يدخل) هل إلا أن يقول بما فيها أولا فيه نظر اه سم على حج . أقول : الأقرب الدخول لأنها لاتزيد على أمتعة الدار ، وهى لو قال فيها ذلك بعد رؤيتها دخلت (قوله فى اسم الأرض) أى فى اسم الأرض بالتبعية لها (قوله ولا يشكل) أى ماذكر فى الشجر اليابس (قوله فأشبه) أى المقلوعة واليابس (قوله نعم إن عرش) هل يلحق بذلك مالو اعتيد عدم قلعهم لليابسة والانتفاع بها بربط الدواب ونحوه فيها ؟ فيه نظر ، والإلحاق محتمل تنزيلا لاعتياد ذلك منزلة التعريش (قوله أو جعلت دعامة) أى بالفعل لا بالنية ، وينبغى أن مثل ذلك تهيئتها له (قوله مسيل الماء الخ) بفتح الميم وكسر السين وسكون الياء مثل رغيف . قال فى المصباح والمسيل مجرى السيل ، والجمع مسايل ومسل بضمتين ، وربما قيل مسلان مثل رغيف ورغفان (قوله وشربها) بكسر الشين أى نصيبها (قوله والنهر المملوكين) قضية كلام سم على حج أن مايستحقه البائع من السقى من الماء المباح يثبت للمشترى منه بلا شرط ، وقد يفهمه قول الشارح المملوكين (قوله حيث يدخل ذلك) أى الشرب ومسيل الماء (قوله مطلقا) أى شرط دخوله أو أطلق (قوله وعين ماء) أى حيث كانت المذكورات فى الأرض أما لوكانت خارجة عنها فلا تدخل إلا بالشرط كما هوظاهر ، ويجوز حمل كلام الشارح عليه بجعل قوله فيها حالا من الثلاثة قبله (قوله كما مرت الإشارة إليه) أى فى قوله والمراد الخارج

دخول البناء والشجر فيه : والثانى دخولهما وليس كذلك ، بل الواقع أن الخلاف فى البيع والرهن على ثلاثة طرق أو أربعة ، ومنشؤه أن الشافعى رضى الله عنه نص فى البيع على الدخول وفى الرهن على عدمه ، فمنهم من قرر النصين وفرق بما مر من القوّة فى البيع والضعف فى الرهن ، وهذه الطريقة هى التى اختارها المصنف ، ومنهم من جعل فى كل من البيع والرهن قولين بالنص والتخريج ، ومنهم من قطع بعدم الدخول فيهما : أى مضعفا لنص البيع ، ومنهم من قطع فى البيع بالدخول وأجرى فى الرهن قولين وما فى الشارح يوافق هذا الأخير لكنه لايناسبه مابعده فتأمل (قوله فيها) تنازعه قوله السواقى وما بعده بدليل قوله كما مرت الإشارة إليه

القول بأنه غير سائغ فيها لعدم تقدم شرط عليه ولا مايقتضى الربط (وأصول البقل التى تبقى) فى الأرض (سنتين) وأكثر أو أقل وإن لم تبق فيها إلا دون سنة كما قاله جماعة . منهم الرويانى ، ونقله عن نص الأم : وقال الأذرعى : إنه المذهب ، وجزم به فى الأنوار بحيث يجز مرة بعد أخرى فتعبيره جرى على الغالب ، والضابط ما قلناه (كالقتّ) بالقاف والتاء المثناة ، وهو مايقطع للدواب ويسمى القرط والرطبة والفصفصة بكسر الفاءين وبالمهملة والقضب أيضا بمعجمة ساكنة ، وقيل مهملة (والهندبا) بالمد والقصر والقصب الفارسى والسلق المعروف ، ومنه نوع لايجزّ إلامرة واحدة ، والقطن الحجازى ، والنرجس والقثاء والبطيخ وإن لم يثمر اعتبارا بما من شأنه ذلك والنعناع

(قوله تناول الأشجار والبناء (١)) ووجه ذلك أن الأشجار والبناء من مسمى البستان فدخلتا فى رهنه دون رهن الأرض لأنها ليست من مسماها .

[فرع] أفتى بعضهم فى أرض مشتركة ولأحدهم فيها نخل خاص به أو حصته فيها أكثر منها فباع حصته من الأرض بأنه يدخل جميع الشجر فى الأولى وحصته فى الثانية لأنه باع أرضا له فيها شجر ، ويرد بأن الظاهر فى الزائد خلافه : أى وما علل به لاينتج ما قاله لأن الشجر ليس فى أرضه وحده بل فى أرضه وأرض غيره فيدخل ما فى أرضه فقط وهو مايخص حصته فى الأرض دون مازاد عليه مما فى حصة شريكه اه حج . قوله مازاد ينبغى أن يبقى بلا أجرة لأنه وضع بحق ، وقوله ويرد بأن الظاهر خلافه كتب عليه سم إذا قلنا بهذا الظاهر وكان الشجر فى أحد جانبى الأرض وقاسم المشترى الشريك الآخر فخرج للمشترى الجانب الخالى عن الشجر ، فظاهر الكلام أن ذلك لايمنعه من ملكه مادخل فى البيع من الشجر وهل يستحق إبقاءه بلا أجرة إن كان بائعه كذلك اه . أقول : القياس أنه كذلك فيبقى بلا أجرة (قوله مرّة بعد أخرى) أى أو تؤخذ ثمرته مرة بعد أخرى ، ولو زاده كان أولى كما فعل الشيخ فى شرح منهجه (قوله فتعبيره) أى بسنتين (قوله والضابط ماقلناه) أى من قوله بحيث تجز مرة بعد أخرى

[فرع] سئل م ر بالدرس عمن اشترى إناء فيه زرع يجزّ مرارا ، فأجاب بأنه يدخل الإناء وما فيه دون الجزّة الظاهرة ، ولابد من شرط قطعها . والحاصل أن الإناء بالنسبة لما فيه كالأرض بالنسبة لما فيها اه سم على منهج . ومن قوله والحاصل الخ يعلم أن الكلام فيما لو أطلق فى بيع الإناء . أما لو قال بعتك الإناء وما فيه كانت الجزّة الظاهرة من جملة المبيع فلا يحتاج إلى شرط قطعها بل لايصح (قوله وقيل مهملة) أى مفتوحة اه حج (قوله والهندبا) أى البقل اه عميرة . أقول : لعل المراد بها مايسمى فى العرف بقلا ، وعبارة شيخنا الزيادى قوله وأصول البقل هو خضروات الأرض . قال فى الصحاح : كل نبات اخضرّت له الأرض فهو بقل (قوله والسلق) بكسر السين شرح الروض ومثله فى الخطيب ولم يتعرضا للام هل هى ساكنه أو مفتوحة ، والأصل السكون ويصرح به اقتصار القاموس على كسر السين وعدم تعرضه للام لأن من قاعدته إذا أطلق الحرف الثانى ولم يقيده كان ساكنا (قوله ومنه نوع لايجزّ) أى فلا يدخل فى البيع (قوله والنعناع) فى المختار النعناع بقلة وكذا النعنع مقصور منه اه . وفى القاموس والنعناع والنعنع كجعفر وهدهد أو كجعفر وهم للجوهرى بقل معروف ، وقوله أو كجعفر : أى فقط وعبارة الصحاح : النعناع بقلة معروفة ، وكذلك النعنع مقصور منه ، والنعنع بالضم الطويل اه . فافهم أن النعنع

(قوله السلق) هو بكسر السين .

---

(١) (قول المحشى قوله تناول الأشجار الخ) ليس فى نسخ الشرح التى بأيدينا تناول الخ .

والكرفس والبنفسج (كالشجر) لأن هذه المذكورات تراد للثبات والدوام فتدخل فى نحو البيع دون نحو الرهن ، والثمرة الظاهرة والجزّة الموجودة عند البيع للبائع كما فهم من قوله أصول البقل فيجب شرط قطعهما وإن لم يباغا أوان الجزّ والقطع لئلا يزيد فيشتبه المبيع بغيره ، بخلاف الثمرة التى لايغلب اختلاطها فلا يشترط فيها ذلك : وأما غيرها فكالجزة كما يعلم مما يأتى . وما ذكر من اشتراط القطع هو ماجزم به الشيخان كالبغوى وغيره ، واعتبار كثيرين وجوب القطع من غير اعتبار شرطه محمول على ذلك . قال فى التتمة إلا القصب : أى الفارسى فهو بالمهملة كما قاله الأذرعى وإن ضبطه الأسنوى بالمعجمة فلا يكلف قطعه : أى مع اشتراط قطعه حتى يكون قدرا ينتفع به . قالوا لأنه متى قطع قبل أوان قطعه تلف ولم يصلح لشىء ، وقول جمع يغنى وجوب القطع فى غير القصب عن شرطه مردود ، إلا أن يؤوّل ، وشجر الخلاف كما قاله القاضى الحسين منه مايقطع من أصله كل سنة

بضمتين لايطلق على البقلة المعروفة ، فقول القاموس : أو كجعفر وهم معناه أن اقتصار الصحاح على أنه كجعفر لاكهدهد وهم اه (قوله لأن هذه المذكورات تراد للثبات والدوام) لايقال : ماالمعنى الدوام مع أن مدته قليلة وإن أخذ مرة بعد أخرى . لأنا نقول : لما كان المعتاد فى مثله أخذ ماظهر مع بقاء أصوله أشبه ماقصد منه الدوام ولا كذلك مايؤخذ دفعه فإنه وإن طالت مدة إدراكه مأخوذ دفعة فأشبه أمتعة الدار التى تؤخذ دفعة واحدة (قوله والجزة) بكسر الجيم (قوله فيشتبه المبيع) أى فلو أخر القطع وحصل الاشتباه واختلفا فى ذلك ، فإن اتفقا على شىء فذاك وإلا صدق صاحب اليد كما يأتى (قوله وأما غيرها) أى غير أصول البقل المذكورة من أصول مايؤخذ دفعة واحدة (قوله فكالجزة) أى فلا يدخل (قوله محمول على ذلك) أى شرطه (قوله فهو بالمهملة) أى وبفتحها أيضا (قوله فلا يكلف قطعه الخ) وقد يقال : أى فائدة فى بقائه مع أن الزيادة للمشترى ؟ وقد يجاب بأن زيادة الظاهر بالغلظ بحيث ينتفع به للبائع لأنها تولدت من ملكه فليتأمل ، وقد أقر مر هذا الجواب أخذا بقضية هذا الكلام ثم بعد ذلك تردد فيه فليحرر انتهى سم على منهج (قوله حتى يكون قدرا الخ) أى ولا أجرة عليه مدة بقائه (قوله إلا أن يؤوّل) انظر بماذا يؤوّل ، وقد يقال يؤوّل بحمل وجوب القطع على وجوب شرطه كما مرت الإشارة إليه فى قوله محمول على ذلك (قوله وشجر الخلاف) بكسر الخاء والتخفيف كما يأتى وهو المسمى الآن بالبان (قوله كما قاله القاضى) وقضية هذا وما يأتى أن شجر الخلاف ليس فى التتمة ، وعبارة الزيادى نصها : وعبارة التتمة الثالث جرت العادة بقطع القصب والخلاف ، فالحكم فيهما على ماذكر فيدخل عروقها فى العقد دون الظاهر إلا أن يفارق الزرع فى شىء ، وهو إذا كان الظاهر من القصب مما لايمكن الانتفاع به إذا قطع فى الحال لايكلف القطع حتى يبلغ حالا يصلح للانتفاع كالثمر على الشجر اه . فقد صرح بأن شجر الخلاف فى التتمة لكنه لم يذكر فيه أنه لايكلف قطع ماظهر من الخلاف إلا إذا كان قدرا ينتفع به ، وما ذكره الشارح عن القاضى يفيده فمن ثم

(قوله فيجب شرط قطعهما) أى إن غلب اختلاطهما بدليل التعليل وبدليل محترزه الآتى (قوله وأما غيرها) يعنى غير الثمرة التى لايغلب اختلاطها وهذا لاحاجة إليه مع قوله المار والثمرة الظاهرة الخ . لأنه عينه وعذره أنه تابع فى هذا للروض وشرحه حتى فى قوله كما يعلم مما يأتى وهو إنما يناسب هناك كما يعلم بمراجعته لا هنا (قول من غير اعتبار شرطه) بمعنى أنهم قالوا إن وجوب القطع يغنى عن اشتراطه كما يعلم من قوله الآتى وقول جمع يغنى وجوب القطع الخ الذى هو مكرر مع هذا ، وما هنا عبارة شرح الروض والآتى عبارة التحفة جمع الشارح بينهما

فكالقصب ونحوه حرفا بحرف ، وما يترك ساقه وتؤخذ أغصانه فكالثمار . قال ابن الأستاذ : وهو متجه . قال الأذرعي : ويظهر تنزيل اختلاف كلام الإمام على هذا التفصيل ، وقد اعترض السبكي مامر من استثناء القصب بأنه إما أن يعتبر الانتفاع فى الكل أولا يعتبر فى الكل ، ورجح هذا وفرق بينه وبين بيع الثمرة قبل بدوّ الصلاح بأنها مبيعة بخلاف ماهنا ، واعترضه الأذرعي بأن ماظهر وإن لم يكن مبيعا يصير كبيع بعض ثوب ينقص بقطعه وفرق الشيخ بأن القبض هنا متأتّ بالتخلية وثم متوقف على النقل المتوقف على القطع المؤدى إلى النقص ، ثم أجاب عن اعتراض السبكي بأن تكليف البائع قطع ما استثنى يؤدى إلى أنه لاينتفع به من الوجه الذى يراد الانتفاع به بخلاف غيره ، ولا بعد فى تأخير وجوب القطع حالا لمعنى بل قد عهد تخلفه بالكلية وذلك فى بيع الثمرة من مالك الشجرة اه . وأبعد بعضهم فبحث أن وجه تخصيص الاستثناء بالقصب عدم الانتفاع بصغيره من كل وجه فلا

عزاه له دون التتمة (قوله ونحوه) انظر نحوه ماهو ، ولعل مرادهم بنحوه مالا ينتفع به صغيرا (قوله يترك ساقه) أى من الخلاف (قوله فكالثمار) أى فيدخل (قوله ورجح هذا) أى عدم اعتباره فى الكل (قوله بأنها) أى الثمرة (قوله بخلاف ماهنا) أى القصب (قوله واعترضه) أى اعترض فرق السبكى (قوله يصير كبيع بعض) أى وهو باطل كما تقدم (قوله وفرق الشيخ) أى بين ماهنا وبين الجزء الذى ينقص بقطعه قيمته ، وهو رد لاعتراض الأذرعى (قوله وثم متوقف) هذا يدل على أن نقل الجملة لايحصل به القبض كما فى الشائع فليتأمل اه سم على حج . أقول : والظاهر خلاف هذا بل ينبغى الاكتفاء بذلك لحصول المبيع فى يد المشترى ، إلا أن يقال لما كان ممنوعا من التصرف فيه قبل قطعه لم ينظر إليه واشترط القطع لصحة القبض (قوله من الوجه الذى يراد) أى وهو الأكل (قوله ولا بعد الخ) فيه إشعار بأن المراد أنه شرط قطعه لكن لايجب الوفاء به حالا ، وسيأتى قول الشارح فلم يحتج للشرط فيه الدال على أن المراد أنه لاحاجة لاشتراط قطعه ، وقوله لمسامحة المشترى فيه إشارة إلى أن الزيادة للمشترى واعتذار عما يقال أى فائدة فى بقائه مع أن الزيادة للمشترى بأنه يسامح بها فليتأمل اه سم على حج . وحاصله أن ما أفهمه قوله ولا بعد فى تأخير الخ من عدم تكليف القطع مع اشتراطه مخالف لما أفهمه لمسامحة المشترى الخ من عدم اشتراط القطع . ويجاب بأن التنافى غير وارد عليه لأن مراده بماذكره رد مافهم من كلام الشيخ من اشتراط القطع ، ومن ثم عبر الشارح عنه هنا بقوله وأبعد بعضهم تعريضا بحج فيما ذكره : والحاصل أن ماذكره سم إنما يرد على حج لا على الشارح هذا وقوله ولا بعد جواب سؤال تقديره ما فائدة شرط القطع مع عدم تكليفه حالا وكيف جاز التأخير مع مخالفته للشرط (قوله وأبعد بعضهم) مراده حج ، ولعل وجه البعد أنه لو كانت العلة المسامحة لما احتيج فيه إلى شرط القطع ، وصريح كلام صاحب التتمة خلافه ، وهو أنه لابد من شرط القطع وإن لم يكلفه (قوله بالقصب) أى دون غيره من الثمرة والشجرة الظاهرتين

مع إغناء إحداهما عن الأخرى ، ولا يخفى مافى الحمل المذكور (قوله فكالقصب ونحوه) يقرأ ونحوه بالرفع عطفا على الكاف فى قوله فكالقصب عطف تفسير إذ هى بمعنى مثل ، وإلا فالمستثنى إنما هو خصوص القصب لاغير كما يعلم مما يأتى فى كلامه كغيره (قوله ورجح هذا) أى السبكى (قوله وفرق بينه) أى بين الكل على مارجحه فيه من عدم اعتبار الانتفاع (قوله وفرق الشيخ) أى بين ماهنا ومسئلة القوت فغرضه الرد على الأذرعى (قوله من الوجه الذى يراد للانتفاع به) يرد عليه نحو البرّ قبل انعقاده فإنه لاينتفع به من الوجه الذى أريد به فتأمل (قوله وأبعد بعضهم) مراده الشهاب حج فى تحفته . لكن عبارته : والذى يتجه لى فى تخصيص الاستثناء بالقصب أن سببه

قيمة له ولا تخاصم فيه فلم يحتج للشرط فيه لمسامحة المشترى بما يزيد قبل أوان قطعه ، بخلاف صغير غيره ينتفع به لنحو أكل الدوابّ فيقع فيه التخاصم فاحتيج للشرط فيه دفعا له (ولا يدخل) فى مطلق بيع الأرض كما فى المحرر وإن قال بحقوقها كما قاله القمولى وغيره بخلاف مافيها (ما يؤخذ دفعة) بضم أوله وفتحه واحدة (كالحنطة والشعير وسائر الزروع) كفجل وجزر وقطن خراسانى وثوم وبصل إذ لاتراد للدوام (ويصح بيع الأرض المزروعة) هذا الزرع الذى لايدخل كما قاله الشارح دونه بشرط سبق رؤيته لها ولم تمض مدة يغلب فيها تغيرها أو كان هو غير مانع من رؤيتها بأن أمكنت من خلاله كما قاله الأذرعى (على المذهب) كما لو باع دارا مشحونة بأمتعة . والطريق الثانى تخريجه على القولين فى بيع الدار المستأجرة لغير المكترى أحدهما البطلان ، وفرق الأول بأن يد المستأجر حائلة . أما الزرع الذى يدخل فلا يمنع الصحة جزما لأنه كله للمشترى فتقييد الشارح لأجل محل الخلاف ولقوله (وللمشترى الخيار إن جهله) أى الزرع الذى لايدخل لتأخر انتفاعه ، ولاينافى ذلك مامر من تصويره برؤيتها من خلاله لأنه هنا مصوّر بما لو جهل كونه باقيا إلى الشراء ، وإلا فكيف يتصور أنه رأى الزرع

(قوله وإن قال) هى غاية (قوله بخلاف مافيها) قال سم على حج : ظاهره أن المعنى بخلاف ما إذا قال بما فيها وأن صورة المسئلة أنه قال بعتك هذه الأرض بما فيها فيدخل ما يأخذ دفعة واحدة فلينظر ذلك مع قوله الآتى ولو باع أرضا مع بذر أو زرع لايفرد بالبيع الخ فإنه صرح فيه ببطلان البيع فى الجميع خلاف ما أفاده ماهنا من الصحة فإن المفهوم من الحكم بدخول شىء فى البيع صحة البيع وتناوله لذلك الشىء . نعم لامانع من الصحة والتناول فى نحو قصيل لم يسنبل وشعير إلا أنه لما عم كالمتن أشكل الحال . وأما ماقد يقال من الفرق بين أن يقول بما فيها كما هنا وبين أن ينص على مافيها كأن يقول بعتك هذه الأرض وهذا الزرع الذى فيها ويحمل عليه ما يأتى فمن أبعد البعيد بل الكلام فى صحته اه . وقد يقال مراده أنه إذا قال بحقوقها لايدخل فى بيعها مايؤخذ دفعة ، بخلاف ما إذا قال بما فيها فإن لفظه شامل لما يؤخذ دفعة فيفصل فيه بين كونه كالبرّ فى سنبله فيفسد العقد وكونه كالقصيل فيصح بيعه ويجعل قوله فيما يأتى ولو باع أرضا الخ دليلا على هذا التفصيل (قوله وفتحه) قضيته أن الضم والفتح بمعنى المرة ، وعبارة المختار : والدفعة بالضم من المطر وغيره مثل الدفقة ، والدفعة بالفتح المرة الواحدة اه وفيه فى باب القاف : وجاء القوم دفقة واحدة بضم الدال : أى جاءوا بمرة واحدة (قوله كالحنطة والشعير) ومثل ذلك من الشجر بذره أو نواه ، فإذا طلع نقل إلى مكان آخر ويسمى الشتل فلا يدخل كما اعتمده م ر اه سم على منهج (قوله وللمشترى الخيار) أى على الفور اه حج (قوله لتأخر انتفاعه) قال المحلى : فإن كان عالما بالزرع فلا خيار له اه . أقول : ظاهره سواء كان الزرع للمالك أو لغيره ، ويوجه بأنه اشتراها مسلوبة المنفعة ، ولو قيل بأن له الخيار إذا باع الزرع لغير المالك لم يكن

أن صغيره لاينتفع به بوجه مناسب لما قصد منه فلا قيمة له ولايخاصم فيه : إلى أن قال بخلاف صغير غيره ينتفع به لنحو أكل الدوابّ المناسب لما قصد منه فيقع فيه التخاصم الخ ، فالشارح أسقط من كلامه مقصود الفرق ولزم عليه حينئذ أنه مساو لما نسبه قبل لعامة الأصحاب بقوله قالوا ، لأنه إذا قطع قبل أوان قطعه تلف ولم يصلح لشىء (قوله فلم يحتج للشرط) يعلم منه أن الشهاب حج يخالف الشارح فيما مر له من أنه لابد من اشتراط قطعه حيث قال فلا يكلف قطعه : أى مع اشتراط قطعه (قوله ولا ينافى ذلك مامر من تصويره) أى صحة البيع ، ولك أن تقول لاحاجة إلى الجواب عن هذا الإشكال لأن الصحة ليست منحصرة فى هذا التصوير كما مر ، والصحة لاتلازم حالة الجهل وحق الإشكال أن يقال : وهل يتأتى الجهل مع تصوير الأذرعى ؟ فحينئذ يجاب عنه بما ذكر

وله الخيار . نعم لو تركه له البائع ولا يملكه إلا بتمليك أو قال أفرغها منه فى زمن لا أجرة له غالبا كيوم أو بعضه سقط خياره كما لو علم ولم يظهر مايقتضى تأخر الحصاد عن وقته المعتاد كما بحثه ابن الرفعة فإنه لايخير أيضا (ولا يمنع الزرع) المذكور (دخول الأرض فى يد المشترى وضمانه إذا حصلت التخلية فى الأصح) لوجود التسليم فى عين المبيع مع عدم تأتى التفريغ حالا وبه فارقت الدار المشحونة بالأمتعة . والثانى يمنع من قبضها كما تمنع الأمتعة المشحونة بها الدار من قبضها ، ورد بما مرّ ، وما زاده المصنف من ضمانه محتاج إليه إذ لايلزم ، من دخولها فى يده ضمانها فقد تدخل فى يده ، ولا يضمن كما لو أودعها البائع إياه أو كانت فى يده بنحو إجارة وإن زعم الأسنوى عدم الاحتياج له (والبذر) بإعجام الذال (كالزرع) فيما ذكر ويأتى فإن كان زرعه مما يدوم كنوى النخل دخل وإلا فلا ، ويأتى هنا مامرّ من الخيار وفروعه ومنها قوله (والأصح أنه لاأجرة للمشترى مدة بقاء الزرع) الذى جهله وأجاز كما لا أرش له فى الإجازة فى العيب اه ، قاله الشارح ، ولأنه بالإجازة رضى بتلف المنفعة تلك المدة فأشبه مالو باع دارا مشحونة بأمتعة فإنه لاأجرة لمدة التفريغ والثانى له الأجرة . قال فى البسيط : لأن المنافع متميزة عن المعقود عليه : أى فليست كالعيب ، أما لو كان عالما فلا أجرة له جزما . فتقييد الشارح

بعيدا لاختلاف الأغراض باختلاف الأشخاص والأحوال (قوله نعم لو تركه) لو لم يكن لفائدته وقع وعظم ضرره لطول مدة تفريغه أو كثرة أجرته فينبغى عدم سقوط الخيار بتركه اه سم على حج . وينبغى أن محل سقوط خياره بتركه مالم يتضرر المشترى بالزرع بأن كان يفوّت عليه منفعة الأرض المرادة من الاستئجار له بأن كان مراده زرع شىء فيها لايتأتى زرعه حالا مع وجود الزرع الذى بها (قوله كما لو علم ولم يظهر الخ) أى فى أنه إن ظهر ثبت له الخيار (قوله وإن زعم الأسنوى) رد كلام الأسنوى واضح بالنظر لقوله فى يد المشترى ، أما مع النظر للسياق من أن المراد تدخل فى يده عن جهة البيع فالرد غير ظاهر ، لأنها متى دخلت فى يده عن جهة البيع دخلت فى ضمانه ، ثم رأيت فى سم على حج مايصرح به (قوله له) أى الضمان (قوله مدة بقاء الزرع) نعم لو شرط عليه القطع فأخر وجبت عليه الأجرة لتركه الوفاء الواجب اه شرح منهج ، والمراد وجوب الأجرة من وقت القبض (قوله إلى أوان الحصاد) لكن لو أراد عند أوانه دياس الحنطة مثلا فى مكانها لم يمكن إلا بالرضا اه سم على منهج أقول : فلو أخر بعد أوانه هل تلزمه الأجرة وإن لم يطالب أم لا يلزم إلا بعد الطلب ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأن الظاهر أنه لايلزم بالقطع بعد دخول أوان الحصاد إلا بعد طلب المشترى ، وفرق بينه وبين مالو شرط القطع حيث لزمته فيه الأجرة مطلقا بوجود المخالفة للشرط فى تلك صريحا ولا كذلك هنا ، ويؤيد هذا الفرق ماقيل فيما لو استأجر مكانا مدة لحفظ متاع وفرغت المدة ولم يطالبه المؤجر بالمفتاح ولا بإخراج الأمتعة من أنه لاتلزم الأجرة لما مضى بعد فراغ المدة ، لكن يخالف هذا ما يأتى للشارح فى الفرع الآتى بعد قول المصنف وبشرط الإبقاء من قوله ولو أبقاها مدة مع شرط أحد ذينك : أى القطع أو القلع لم تلزمه الأجرة إلا أن يطالبه البائع بالمشروط فامتنع ، ثم رأيت فى حج هنا الجواب عن ذلك وعبارته : نعم إن شرط القطع فأخر لزمته الأجرة لتركه الوفاء الواجب عليه وظاهر كلامهم أنه لافرق فى وجوب الأجرة بين أن يطالب بالقطع الواجب وأن لا ، وينافيه مايأتى فى الشجرة

(قوله وإن زعم الأسنوى الخ) قد يقال هذا الجواب لايدفع زعم الأسنوى لأن الكلام هنا فى دخولها فى يده عن جهة البيع كما هو صريح قول المصنف إذا حصلت التخلية ، والأسنوى إنما اعترض العبارة ولم يعترض الحكم فى حد ذاته ، ثم رأيت الشهاب سم سبق إلى ذلك فى حواشى التحفة (قوله انتهى) الأولى حذفه لأنه يوهم أنه من كلام

لأجل محل الخلاف . وظاهر أن الزرع يبقى إلى أوان الحصاد أو القلع وعند قلعه يلزم البائع تسوية الأرض وقطع ماضرّ بها كعروق الذرة . ولا أجرة عليه مدة تفريغ الأرض منه ولو بعد التبقيض . بخلاف ما سيأتى فى الأحجاز خلافا لبعض المتأخرين لأنها تابعة لمدة بقائه (ولو باع أرضا مع بذر أو زرع) بها (لايفرد) أفرد ؛ لأن العطف بأو (بالبيع) عنها أى لايصح بيعه وحده والزرع الذى لايفرد بالبيع كثّير . لم ير كأن يكون فى سنبله ، أو كان مستورا بالأرض كالفجل والبذر الذى لايفرد بالبيع هو مالم يره ، أو تغير بعد رؤيته أو امتنع عليه أخذه كما هو الغالب (بطل) البيع (فى الجميع) جزما للجهل بأحد المقصودين وتعذر التوزيع ؛ أما مايفرد كقصيل غير مسنبل أو فى سنبله ورآه كذرة وشعير وبذر رآه ولم يتغير وتمكن من أخذه فيه ح جزما (وقيل فى الأرض قولان) أحدهما كالأول والثانى الصحة بجميع الثمن . نعم إن دخل فيها عند الإطلاق بأن كان دائم النبات صح البيع فى الكل وكان ذكره تأكيدا وفارق بيع الأمة وحملها بأنه غير متحقق الوجود ، بخلاف ماهنا فاغتفر فيه مالم يغتفر فى الحمل وقدم المصنف فى الكتاب البذر على صفة الزرع عكس المحرر لتعود الصفة إليه أيضا فيخرج بها ما روى قبل العقد ولم يتغير وقدر على أخذه فإنه يفرد بالبيع ولم ينبه فى الدقائق على ذلك (ويدخل فى بيع الأرض الحجارة المخلوقة) أو المثبتة (فيها) لكونها من أجزائها ثم إن قصدت الأرض لزرع أو غرس كانت عيبا يثبت الخيار به

أو الثمرة أو قبل بدوّ الصلاح المشروط قطعهما أنه لايجب إلا إن طولب بالمشروط فامتنع ، وقد يفرق بأن المؤخر ثم المبيع وهنا عين أجنبية عنه ، والمبيع يتسامح فيه كثيرا بما لايتسامح فى غيره لمصلحة بقاء العقد بل ولغيرها . ألا ترى أن استعمال البائع له قبل القبض لا أجرة فيه وإن طلب منه قبضه فامتنع تعديا ولا كذلك غيره ، ثم رأيتنى أجبت أول الفصل الآتى بما يوافق ذلك اهـ (قوله الحصاد) بكسر الحاء وفتحها ، وبهما قوئ قوله تعالى - يوم حصاده - (قوله ماضرّ بها) كان الأولى أن يقول ماضرّها أو ما أضرّ بها لأن الفعل من هذه المادة إن كان مجردا تعدى بنفسه أو مزيدا فيه الهمزة تعدى بحرف الجرّ (قوله ولا أجرة عليه) أى البائع (قوله منه) أى الزرع (قوله لأن العطف بأو) بينا فى بعض المواضع عن ابن هشام أن أو التى يفرد بعدها هى التى للشك ونحوه دون التى للتنويع أى وما هنا منه فإنها بمنزلة الواو اهـ سم على حج ، فلا يتم توجيه الإفراد بما ذكر (قوله أو امتنع) أى تعذر (قوله كقصيل) اسم للزرع الصغير وهو بالقاف (قوله وتمكن من أخذه) أى ولو بعسر (قوله دائم النبات) كنوى النخل (قوله صح البيع فى الكل) فرضه كشرح المنهج فى دخول البذر والزرع وإن لم يره المشترى ، وبقى مالو كان بالأرض بناء أو شجر ولم يره المشترى فهل يغتفر عدم الرؤية فيه لكونه تابعا أو لابد من رؤيته لأنه مبيع ولا يخرج عن كونه مبيعا بكونه تابعا . فيه نظر ، ومقتضى ماذكره الشارح من عدم اشتراط رؤية البذر لكونه تابعا جريانه فى الشجر ونحوه فلا يشترط لصحة العقد هنا رؤيته لكونه ليس مقصودا بالعقد وإنما دخل تبعا ، وقد يفرق بأن رؤية البذر قد تتعذر لاختلاطه بالطين وتغيره غالبا بخلاف الشجر والبناء (قوله وفارق) أى ماذكر من الصحة مع ذكر الزرع الذى يدخل عند الإطلاق (قوله وحملها بأنه) أى الحمل (قوله وقدم المصنف) أى فقال ولو باع أرضا مع زرع لايفرد بالبيع أو بذر (قوله لتعود الصفة إليه أيضا) أى على الوجه المتبادر منه فى الاستعمال فلا يرد أن القيد سواء تقدم أو تأخر أو توسط يعود على الجميع (قوله أو المثبتة) أى بالبناء أو نحوه كأن يحفر فيها مواضع ويثبت الحجارة ثبات الأوتاد (قوله أو غرس) أى أو بناء وكانت الحجارة تضر كنعها من حفر الأس

الشارح (قوله أو امتنع عليه أخذه) عبارة التحفة أو تعذر عليه أخذه (قوله للجهل بأحد المقصودين) أى أو عدم

(دون المدفونة) من غير إثبات كالكنوز فلا تدخل فيها (ولا خيار للمشترى إن علم) الحال ولو ضر قلعها كسائر العيوب نعم لو جهل ضرر قلعها دون ضرر تركها أو عكسه أو كان لقلعها مدة لمثلها أجرة تخير ، وعبارتهما مخرجة للعكس فإنهما قيدا بضرر القلع ، واستدركه النشائى والأسنوى عليهما بأن مقتضى كلامهما عدم ثبوت الخيار فيه ومقتضى كلام غيرهما ثبوته لأنه قد يطمع فى أن البائع يتركها ، والأوجه ما اقتضاه كلامهما إذ لا يصلح طمعه فى تركها علة لثبوت الخيار ولا يقاس بثبوته فيما لو ضر (ويلزم البائع) إن لم يتخير المشترى أو اختار القلع (النقل) وله النقل إن لم يرض به المشترى ويجبره المشترى عليه وإن وهبها له تفريغا لملكه وفارق الزرع بأن له أمدا ينتظر ويلزمه تسوية حفر الأرض الحاصلة بالقلع . قال فى المطلب بأن يعيد التراب المزال بالقلع من فوق الحجارة مكانه :

(قوله دون المدفونة) قال سم على منهج : فرع : باع أرضا وجد فيها حجارة واختلفا بعد قلع المشترى مثلا لها وادعى البائع أنها كانت مدفونة فهى له والمشترى أنها كانت مثبتة فهى له فمن المصدق ؟ وقد يقال المصدق البائع لأنها كانت ملكه والأصل بقاء ملكه عليها ، وقد يقال يتحالفان لأن اختلافهما يرجع إلى الاختلاف فى قدر المبيع هل هو الأرض وحدها أو مع الأحجار وإن كان المشترى موافقا للبائع على أنه لم تصدر منه إضافة البيع إلا إلى الأرض وأنه لم يتعرض لمبيع الأحجار ، وقد يقال يصدق البائع لأن المشترى يدعى حدوثها والأصل عدمه ، لكن هذا واضح إن ادعى المشترى أنها كانت مخلوقة فيها ، ثم رأيت فى العباب ما نصه : ويصدق البائع بيمينه أنه يعنى البيع بعد التأبير اه . وهو يدل على أنه فى مسئلتنا يصدق البائع بيمينه ، لأن تنازع البائع مع المشترى فى أن البيع بعد التأبير أو قبله تنازع فى قدر المبيع هل هو النخل مع الثمرة أو النخل وحدة ومع ذلك كان المصدق البائع فكذا فى مسئلتنا فليتأمل . أقول : وقد يقال الأقرب التحالف كما تقدم فى كلامه (قوله : أو عكسه) ضعيف (قوله وعبارتهما) أى الشيخين (قوله النشائى) نسبة لبيع النشاء ، قال فى اللب : النشائى بالفتح إلى النشاء المعروف ، ونشاء قرية بريف مصر اه . وفى المصباح : والنشا وزان الحصى الريح الطيبة ، والنشاء ما يعمل من الحنطة . قال بعضهم : ومما يوجد ممدودا والعامة تقصره النشاء مثل سلام ، وفى كلام بعضهم ما يقتضى أنه مقصور فإنه قال ليس بعربى ، فإن صح أن العرب تكلموا به فحمله على المقصور أولى لأنه لا زيادة فيه (قوله والأوجه ما اقتضاه كلامهما) أى من عدم ثبوت الخيار فى صورة العكس (قوله أو اختار القلع) أى بأن رضى بها مع كونها مشتملة على الحجارة لكن طلب من البائع القلع (قوله ولا يقاس بثبوته) أى الخيار (قوله وإن وهبها) أى الحجارة يفيد أنه لا يلزمه القبول اه سم (قوله وفارق) أى الإجبار (قوله بأن يعيد التراب) فلو تلف فعليه الإتيان بمثله مر اه

قدرة تسلمه فى مسئلة البذر الذى رآه ولم يتغير (قوله أو كان لقلعها مدة لمثلها أجرة) اعلم أن حاصل ما فى هذا المقام أن الشيخين صرحا بثبوت الخيار فيما إذا جهل ضرر القلع وسكتا عما إذا جهل ضرر الترك فاقتضى ظاهر صنيعهما أنه لا خيار فيه واقتضى كلام غيرهما ثبوت الخيار فيه أيضا مطلقا ، وقيده المتولى فى التتمة بما إذا كان ذلك الضرر لا يزول بالقلع أو كان يزول به لكن يستغرق القلع مدة تقابل بأجرة ، واختار هذا التقييد شيخ الإسلام فى شرح الروض ، وعبارته عقب قول الروض ثم إن كان عالما فلا خيار له نصها : وإن ضر قلعها نعم إن جهل ضررها وكان لا يزول بالقطع أو كان يتعطل به مدة لمثلها أجرة فله الخيار ، وصرح به المتولى ، ثم قال عقب قول الروض وإن كان الترك والقلع مضرين فللمشترى الخيار الخ ما نصه : وشمل كلامه فيه ما لو جهل ضرر قلعها دون ضرر تركها وعكسه ، وعبارة الشيخين مخرجة للعكس إلى آخر ما ذكره الشارح هنا ، فكأن الشارح توهم أن قوله أو كان لقلعها مدة الخ ليس من جملة القيد فتصرف فى العبارة بما تراه فلم تصح . وعبارة التحفة : نعم إن جهل ضرر

أى ولو لم يسوّها لبعد إيجاب عين لم تدخل فى البيع ، ولا أجرة عليه لمدة ذلك وإن طالت وكانت بعض القبض (وكذا) لاخيار للمشترى (إن جهلها) (ولم يضره قلعها) بأن قصرت مدته ولم تتعيب به سواء أضره تركها أم لا لزوال ضرره بالقلع (وإن ضر) قلعها بأن نقصها ولو طال زمنه مع التسوية مدة لمثلها أجرة (فله الخيار) بضرر تركها أولا دفعا لضرره . نعم لو رضى بتركها له ولا ضرر فيه سقط خياره ، وهو أعراض لاتمليك إن لم تتوفر فيه شروط الهبة فله الرجوع فيها ، ويعود خيار المشترى ولا يسقط خياره بقول البائع أنا أغرم لك الأجرة والأرش للمنة . لايقال : فى الترك منة ولا يلزمه تحملها لأنا نقول : المنة فيها حصلت بما هو متصل بالمبيع يشبه جزءه بخلافها فى تلك (فإن أجاز) العقد (لزم البائع النقل) تفريغا لملك المشترى (وتسوية الأرض) كما مر (وفى وجوب أجرة المثل لمدة النقل) إذا خير المشترى (أوجه أصحها) أنها (تجب إن نقل بعد القبض) لأنه فوّت على المشترى المنفعة فى تلك المدة (لا قبله) إذ جنايته قبله كالآفة كما مر ، ومن ثم لو باعها لأجنبى لزمته الأجرة مطلقا كما هو أصح احتمالين فى كلام البلقينى لأن جنايته مضمونة مطلقا ، وكلزوم الأجرة لزوم أرش عيب بقى فيها بعد التسوية

سم على منهج ، والكلام فى التراب الطاهر أما النجس كالرماد النجس والسرجين فلا يلزمه مثله لأنه ليس مالا (قوله ولو لم يسوّها) أى التراب المعاد إليها (قوله لمدة ذلك) أى التسوية وإعادة التراب (قوله ولا ضرر فيه) أفهم أنه إذا كان فيه ضرر لايسقط خياره وهو ظاهر (قوله وهو أعراض لاتمليك) تقدم مثله فى الزرع حيث قال : ولا يملكه إلا بتمليك الخ ، وسبقه إليه فيهما حج هنا ، لكن قال سم عليه مانصه : قوله وهو أعراض قال فى شرح الإرشاد الصغير : ويظهر فى ترك الزرع أنه تمليك لأنه تابع لايفرد بعقد وعينه زائلة غير باقية بخلاف نحو الحجارة فيهما اهـ . وهل يحتاج فى ملكه إلى إيجاب وقبول بشرطهما ؟ فيه نظر ، وظاهر إطلاقهم عدم اشتراط ذلك اهـ . أقول : بل ظاهر قولهم التمليك أنه لابد من اللفظ ، وكتب أيضا قوله وهو أعراض : أى فيتصرف فيه كالضيف فينتفع به بوجوه الانتفاعات كأكله الطعام وإطعامه لأهل بيته ونحوهم وبناؤه بالحجارة ، ولا يتصرف فيه ببيع ولا هبة ولا نحوهما ، ونقل مثله عن حواشى شرح الروض لوالد الشارح (قوله ولا يسقط خياره) أى فله الفسخ ، ولا يجبر على موافقة البائع ، وقضية ذلك أنه لو وافقه على أخذ الأجرة أو الأرش لم يمتنع ، وعليه فقد يشكل جواز أخذ الأرش بما سبق من امتناع أخذه إذا ظهر بالمبيع عيب قديم وأراد البائع دفع الأرش وإسقاط خيار المشترى إلا أن يخص ماهنا بما لو جهل بأن موافقته تسقط الخيار فيعذر فى ذلك ولا يسقط خياره (قوله إذ الخير المشترى) مفهومه أنه إذا كان عالما لا أجرة له ، والقياس وجوبها مطلقا لأن تفريغها بعد القبض تصرف فى يد غيره (قوله ومن ثم لو باعها) أى الحجارة (قوله لزمته) أى الأجنبى (قوله مطلقا) قبل القبض أو بعده (قوله لأن جنايته) أى الأجنبى (قوله وكلزوم الأجرة الخ) قضية هذا التشبيه أنه إن حصل من التسوية قبل القبض لايجب على البائع

قلعها أو ضرر تركها ولم يزل بالقلع أو كان لنقلها مدة لها أجرة تخير كما قالاه فى الأولى والمتولى فى الثانية ، إلى أن قال : وبه يقيد مااقتضاه كلامهما أنه لو جهل ضرر تركها دون ضرر قلعها لم يتخير انتهت (قوله نعم لو رضى بتركها له ولا ضرر فيه) قضيته أنه لوكان الترك مضرا : أى وجهله أن له الخيار فينافى مامر له استيجاهه . (قوله لأنا نقول المنة فيها) يعنى الحجارة (قوله إن نقل بعد القبض) أى ولا يمنع وجودها صحة القبض لصحته فى المحل الخالى منها كالأمتعة إذا كانت ببعض الدار المبيعة (قوله ومن ثم لو باعها) أى الحجارة

والثانى تجب مطلقا بناء على أنه يضمن جنايته قبل القبض ، والثالث لاتجب مطلقا لأن إجازة المشترى رضا بتلف المنفعة مدة النقل (و) يدخل (فى بيع البستان) هو فارسى معرب وجمعه بساتين ويعبر عنه بالعجمية بالباغ (الأرض والشجر) وكل ماله أصل ثابت من الزرع لانحو غصن يابس وشجرة وعروق يابسين (والحيطان) لدخولها فى مسماه بل لايسمى بستانا بدونها كما قاله الرافعى وغيره ، وكذا الجدار المنهدم لإمكان البناء عليه ، وتدخل أيضا عريشة أعدت لوضع قضبان العنب عليها كما صرح به الرافعى فى الشرح الصغير ، وجرى عليه ابن المقرى فى روضه (وكذا البناء) المذى فيه يدخل (على المذهب) لثباته وقيل لا ، وقيل فيه قولان وهى الطرق المتقدمة فى دخوله فى بيع الأرض ، ولو قال بعتك هذه الدار البستان دخلت الأبنية والأشجار جميعا ، أو هذه الحائط البستان أو هذه المحوطة دخل الحائط المحيط وما فيه من شجر وبناء (و) يدخل (فى بيع القرية الأبنية) عند الإطلاق لتبعيها لها (وساحات يحيط بها السور) بخلاف الخارجة عنه ، ويدخل نفس السور لدخوله تحت اسمها كما صرح به السبكى (لا المزارع) والأشجار الخارجة عنه فلا تدخل (على الصحيح) لخروجها عن مسماها وما لا سور لها يدخل ما كان مختلطا ببنائها من مساكن وأبنية ، ولا تدخل الأبنية الخارجة عن السور المتصلة به كما اقتضاه كلامهما

أو بعده وجب ، لكن قضية قول سم على حج فيما نقله عن شرح الروض من قوله وظاهر أنه لا أرش له أيضا عدم الفرق بين كونه قبل القبض أو بعده (قوله ويدخل فى بيع البستان الخ) قد يخرج الرهن وهو ممنوع ، فإن ألحق وفاقا لمر أنه يدخل فى رهن البستان والقرية مافيهما من بناء وشجر خلافا لما يوهمه كلام شرح البهجة اه سم على منهج . وقضية تعليلهم دخول البناء والشجر فى رهن البستان والقرية والدار أنها من مسماها عدم دخول المنفصل الذى يتوقف عليه نفع المتصل كما فى عدم دخول البناء والشجر فى رهن الأرض على ماتقدم فى كلامه وليس مرادا (قوله وكل ماله أصل ثابت) انظر ما المراد بالزرع الذى إذا كان أصله ثابتا يدخل ، وقد تقدم فى بيع الأرض أن مايجزّ مرة بعد أخرى تدخل أصوله فى البيع وما يؤخذ دفعة واحدة لايدخل : فقياسه أن يقال هنا كذلك : وعليه فلم يظهر لهذا التقييد وجه اللهم إلا أن يقال مراده دخول الأصول من الزرع الذى يجزّ مرة بعد أخرى فيوافق مامر (قوله نحو غصن يابس) وغصن بخلاف حج (قوله لدخولها فى مسماه) وفائدة ذكر هذا الحكم هنا مع كون الكلام فيما يستتبع غير مسماه التنبيه على تفصيل ذلك المسمى والتوطئة لبيان أن المنفصل عنها إذا توقف عليه نفع المتصل كمفتاح الغلق وصندوق الطاحون وآلات الساقية يدخل فى كل من القرية والدار والبستان وإن لم يكن من مسماها (قوله أعدت) أى وإن لم توضع عليها بالفعل (قوله وكذا البناء) ويدخل فى بيعه أيضا الآبار والسواقى المثبتة عليها بخلاف البئر لايدخل فيه ساقيتها وهو الخشب الآلات وإن أنبتت وثبتت (قوله البستان) أى بإبدال البستان (قوله لتبعها) فى التعليل به مسامحة لأن القرية هى الأبنية المجتمعة ، فالبناء من مسماها لا تابع له (قوله بخلاف الخارجة) خلافا لحج (قوله كما اقتضاه كلامهما) قال سم على حج : وكلام شرح الروض كالصريح فى عدم الدخول فتأمله ، لكن إن شمل قوله ويدخل أيضا حريم القرية مالها سور لم يشكل بعدم دخول الأبنية المتصلة بالسور وإن كانت قبل الحريم لأنه تابع للقرية دونها فغايته أنه قرية أخرى بجانب تلك وهى لايمتنع

(قوله عند الإطلاق) الأولى تقديمه على قول المصنف الأبنية ، وكذا يقال فيما سيأتى له عند قول المصنف وفى بيع الدار الأرض

وإن نظر فيه الأسنوى ، وصرح الرافعي بدخول حريم الدار فى بيعها فيأتى مثله هنا ، ومثل القرية فيما مر الدسكرة ، وتقال لقصر حوله بيوت وللقرية وللأرض المستوية وللصومعة ولبيوت الأعاجم يكون فيها الشراب واللاهى ، وشمل ماصرح به المصنف من عدم دخول المزارع ونحوها ما لو قال بحقوقها لعدم اقتضاء العرف دخولها ، ولهذا لايحنث من حلف لايدخل القرية بدخولها والثانى تدخل والثالث إن قال بحقوقها دخلت وإلا فلا ، ولو باع أرضا مسمدة انقطع حق البائع منه باستعماله ، بخلاف ما لو لم يبسط بها أو بسط ولم يستعمل فإن البائع أحق به كما فى الجواهر ، وتنظير بعضهم فى اشتراط استعماله ودعواه الاكتفاء ببسطه يرد بأن مجرد بسطه يحتمل أنه لتجفيفه فلم ينقطع حق البائع منه إلا باستعماله (و) يدخل (فى بيع الدار الأرض) عند الإطلاق بالإجماع إن كانت مملوكة للبائع وإلا كمحتكرة وموقوفة فلا تدخل لكن يتخير المشترى إن كان جاهلا بذلك (وكل بناء) من علوّ أو سفل ولو من نحو سعف وشجر رطب فيها ويابس قصد دوامه كجعله دعامة بها مثلا لدخوله فى مسماها ، وتدخل الأجنحة والرواشن والدرج والمراقى المعقودة والسقف والآجر والبلاط المفروش الثابت بها ، وصرح بعضهم أخذا مما مر من التعليل بدخول بيوت فيها وإن كان لها أبواب خارج بابها لايدخل إليها إلا منها وخالفه غيره ، والأوجه أن تلك البيوت إن عدها أهل العرف من أجزائها المشتملة عليها دخلت لدخولها حينئذ فى مسماها حقيقة وإلا فلا ،

استتباعها لحريمها . نعم قد يقال الحريم حينئذ مشترك بينهما اه (قوله وإن نظر فيه الأسنوى) جرى ابن حج على ماقاله الأسنوى (قوله فيأتى مثله هنا) أى فيدخل حريم القرية ولكون الملحظ هنا مايشمله الاسم وعدمه وفى القصر محل الإقامة المؤبدة وعدمه افترقا اه حج . وكتب علية سم : قد يمنع أن اسم القرية يتناول نحو مرتكض الخيل ومناخ الإبل والمحتطب من الحريم فليراجع اه . أقول : ثم ماذكر من الفرق مبنى على أنه لايشترط لجواز القصر مجاوزة حريم القرية ، وفيه كلام فى باب القصر فليراجع . وحاصله أنه لايشترط مجاوزة حريم القرية خلافا للأذرعى : أى فيحتاج للفرق بينهما (قوله وتقال) أى الدسكرة (قوله وللصومعة) أى معبد اليهود (قوله يكون فيها) أى حال كونها يكون فيها الخ ، ولعله إنما قيد ببيوت الأعاجم لأن البيوت بهذه الصفة لم تكن معروفة للعرب (قوله بدخولها) أى المزارع (قوله مسمدة) أى مجعولا فيها السماد وهو بفتح السين سرجين ورماد اه مختار . ومثله فى المصباح ، وفى حج بكسر السين (قوله باستعماله) أى استعمال البائع إياه قبل البيع بجعله فيها مبسوطا على المعتاد من الانتفاع به فى الأرض (قوله إن كانت مملوكة للبائع) قال الزيادى حتى تخومها للأرض السابعة اه وفى الشامى فى سيرته فى غزوة مؤتة مانصه التخوم بضم الفوقية وبالخاء المعجمة جمع تخمة بفتح الفوقية وسكون الخاء الحدّ الذى يكون بين أرض وأرض ، وقال ابن الأعرابى وابن السكيت : الواحد تخوم كرسول ورسل . وعبارة المختار : التخم بالفتح منتهى كل قرية أو أرض وجمعه تخوم كفلس وفلوس ، وقال الفراء : تخوم الأرض حدودها ، وقال أبو عمرو : هى تخوم الأرض والجمع تخم مثل صبور وصبر والتخمة أصلها الواو فتذكر فى وخم اه (قوله وإلا فمحتكرة) وهى ساحات يؤذن فى البناء فيها بدراهم معينة فى كل سنة من غير تقدير مدة ويغتفر الجهل بذلك للحاجة (قوله إن كان جاهلا بذلك) أى فإن أجاز فبجميع الثمن على مانقله سم على منهج عن الشارح كحج أنه قال : إنه الأقرب اه ، وعبارته فى أثناء كلام ، وقال شيخنا فى شرح الإرشاد إن الأقرب حمل الإطلاق على الأبنية بجميع الثمن ومال إليه مر اه . أقول : وقياس ماتقدم فى تفريق الصفقة التقسيط هنا (قوله وشجر رطب) عطف على بناء (قوله والرواشن) وإن كانت أطرافها خارجة عنها ولم توضع على جدار لغير الدار

(قوله انقطع حق البائع منه باستعماله) أى استعمال البائع إياه كما فهمه سم

ويدخل أيضا ساباط جذوعه من الطرفين على حائلها لا أحدهما فقط فيما يظهر من ثلاثة أوجه ، ولو باع علوًا على سقف له فهل يدخل السقف لأنه موضع القرار كأرض الدار أو لايدخل ولكنه يستحق الانتفاع به على العادة لأن نسبته إلى السفل أظهر منها للعلو ؟ الأوجه الثانى كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى خلافا لما أفتى به الجلال البلقينى ، وفصل بعضهم بين سقف على طريق فيدخل لأنه لايمكنه الانتفاع به هنا فقويت التبعية فيه ، وسقف على بعض دار البائع : أى أو غيره فلا يدخل إذ لامقتضى للتبعية هنا (حتى حمامها) المثبت فيها يدخل فى بيعها لأنه من مرافقها دون المنقول لكونه من نحو خشب ، وبما قدرناه من الخبر سقط الاعتراض عن المصنف لأن الأحسن أن حتى ابتدائية لاعاطفة لأن عطف الخاص على العام إنما يكون بالواو كما ذكره ابن مالك ، ويصح جعله مغايرا بأن يراد بالحمام مايشمل الخشب المسمر الذى لايسمى بناء فيكون العطف صحيحا ، وحملوا قول الشافعى لايدخل الحمام على حمامات الحجاز المنقولة (لا المنقول كالدلو والبكرة) بفتح الكاف وسكونها وهو الأشهر مفرد بكر بفتحها (والسرير) والدرج والرفوف التى لم تستمر لخروجها عن اسمها (وتدخل الأبواب المنصوبة) دون المقلوعة

المذكورة (قوله لا أحدهما فقط) أى فلا يدخل فى البيع فقط بل هو باق على ملك البائع وإن قال بحقوقها ، بل هو بهذه الصفة كطبقة متصلة بها فينتفع به ويتوصل إليه من الممر الذى كان يتوصل منه إليه قبل بيع الدار وكأنه استثنى حق المرور إليه من الدار : وصورة المسئلة أن الطرف الثانى على جدار لغير الدار المبيعة لأن نسبته لأحد الدارين ليس بأولى من نسبته للأخرى (قوله والأوجه الثانى) وتظهر فائدته فيما لو انهدم فإنه بعد انهدامه يأخذه البائع ولا يكلف إعادته ، وفيما لوتولد ضرر من صاحب العلو لصاحب السفل ولو بإعادة مثل البناء الأول فقط من غير زيادة عليه فإنه يضمنه (قوله يدخل) خبر حمامها (قوله وبما قدرناه) من قوله يدخل (قوله سقط الاعتراض) عبارة حج : وقدرت الخبر لأن الأحسن أن حتى ابتدائية لاعاطفة الخ ، وهى أولى مما ذكره الشارح من أن تقدير الخبر مسقط للاعتراض الذى أورد على المتن من أنها عاطفة ، وذلك لأن تقديره يصير مدخول حتى جملة فتكون حتى ابتدائية لا عاطفة كما فهمها المعترض وبها ساوت عبارة الشارح عبارة حج (قوله لأن الأحسن) تعبيره بأحسن يقتضى صحة العطف وينافيه تعليله وما بعده فتأمله اه سم على حج ، ولعل وجه التأمل الإشارة إلى أنه يمكن مغايرته للمعطوف عليه بحمل البناء على ماكان بالليبنات ونحوها ، وحمل الحمام على ماكان من خشب بقرينة قوله المثبت إلا أن هذا يبعده قوله ويصح جعله الخ الظاهر فى أن الأول من بناء (قوله المنقول) قال فى العباب : وهل يخير المشترى إن جهل كونها : أى المذكورات فى الأمثلة فى الدار واحتاج نقلها مدة لمثلها أجرة وجهان : قال الشارح فى شرحه : وقياس مامر فى الأحجار المدفونة أنه يخير اه سم على حج (قوله وتدخل الأبواب المنصوبة) ومثلها المخلوعة وهى باقية بمحلها ، أما لو نقلت من محلها فهى كالمقلوعة فلا تدخل

(قوله وفصل بعضهم بين سقف على طريق فيدخل) الظاهر أن والد الشارح لايخالف فى هذا كما يدل عليه تعليله بقوله لأن نسبته إلى السفل أظهر منها للعلو ، إذ هذا ليس منسوبا للسفل أصلا فيكون كلامه مفروضا فى غير هذه الصورة وينبغى أن يقال فيها إن كان قصد البائع من بناء السقف المذكور بالأصالة جعله سقفا للطريق ثم بنى عليه بطريق العرض فلا يدخل ، وإن كان قصده من بنائه ليس إلا البناء عليه فيدخل فتأمل (قوله لأن الأحسن الخ) عبارة التحفة : وقدرت الخبر لأن الأحسن أن حتى ابتدائية لاعاطفة لأن عطف الخاص على العام الخ وللشهاب سم فى هذا منازعة تطلب من حاشيته (قوله مايشمل الخشب المسمر) أى من كل ما هو غير بناء لتتأتى المغايرة ، فليس المراد مايشمل الخشب والبناء مثلا

(وحلقها) بفتح الحاء والإجانات المثبتة كما فى المحرر وهى بكسر الهمزة وتشديد الجيم مايغسل فيه (والرف والسلم) بفتح اللام (المسمران وكذا الأسفل من حجرى الرحا) إن كان مثبتا فيدخل (على الصحيح) لأن الجميع معدود من أجزائها لاتصالها بها، والثانى لاتدخل لأنه منقول، وإنما أثبت لسهولة الارتفاق به كى لاينزعزع عند الاستعمال، وفى معنى ماذكر كل منفصل توقف عليه نفع متصل كغطاء التنور وصندوق الطاحون والبئر ودرايب الدكان وآلات السفينة. لايقال: لم لم يقيدوا ألواح الدكاكين بالمنصوبة كما فعلوا فى باب الدار؟ لأنا نقول: العادة جارية فى انفصال ألواحها بخلاف باب الدار. ونقل الدميرى عن مشايخ عصره دخول مكتوبها مالم يكن للبائع فيه بقية حق، ثم رده بأن المنقول عدم لزوم البائع تسليمه لأنه ملكه وحجته عند الدرك (والأعلى) منهما (ومفتاح غلق) بفتح اللام (مثبت) فيدخلان (فى الأصح) لأنهما تابعان لمثبت، وخرج بالمثبت الأقفال المنقولة فلا تدخل هى ومفاتيحها ولا يدخل ماء بئر الدار إلا بالنص ومن ثم وجب شرط دخوله لئلا يختلط بماء

(قوله وآلات السفينة) وقع السؤال فى الدرس عما لو باع مدق بن وأطلق هل تدخل العمد الحديد التى يدق بها قياسا على ماذكر أم لا؟ فيه نظر، وأجبت عنه بأن الظاهر الثانى لأن آلات السفينة ونحوها تدخل فى مسماها عرفا وإن لم تكن من أجزائها بخلاف العمد المذكورة فإنها ليست من مسمى المدق، على أن الانتفاع به لايتوقف على خصوص هذه ولاعلى ماهو على شكلها وصورتها بخلاف الآلات المذكورة: أى فيكون باقيا على ملك البائع لأن كمال الانتفاع بمحالها يتوقف عرفا على ماهو على صورها الخاصة بحيث لايقوم غيره مقامه، فإن أراد دخول العمد نص عليها: (قوله كما فعلوا فى باب الدار) بحث بعضهم فى دار مشتملة على دهليز به مخزنان شرقى وغربى باع مالكهما الشرقى أولا وأطلق دخل فيه الجدار الذى بينه وبين الدهليز أو الدهليز أولا دخل ذلك الجدار وجدار الغربى أيضا أوهما: أى المخزنان والدهليز معا لرجلين. وقيل كل مابيع منه بطلا لاستحالة وقوع الجميع ما أوجب لكل فلم يتوافق الإيجاب والقبول، وفيما ذكره آخرا نظر إذ تفريق الصفقة لم يتوافقا فيه إلا لفظا وصح فى الحال بقسطه فكذا هنا، وحينئذ فالذى يتجه صحته لكل منهما فيما عدا ذلك الجدار: أى فيكون باقيا على ملك البائع تفريقا للصفقة فيه لتعذر وقوعه لأحدهما اهـ حج (قوله فى انفصال الخ) الأولى بانفصالها (قوله ثم رده) هو المعتمد (قوله عدم لزوم البائع) ومثل ذلك حجج الوظائف فلا يلزمه تسليمها للمفروغ له (قوله فيدخلان) أى الأعلى ومفتاح غلق (قوله ولا يدخل ماء بئر) ومثله الصهاريج فإن نص عليها دخلت وإلا فهى للبائع لانتفاء العلة المذكورة، ولا يبطل البيع لعدم ذكر الماء لانتفاء العلة وهى اختلاط الماء الحادث بالموجود (قوله إلا بالنص) أى فلو لم ينص على ذلك بطل البيع فى الجميع وهذا يقع كثيرا فتنبه له (قوله ومن ثم وجب) عبارة العباب: ولا المعدن الظاهر ولا ماء البئر المقارن للعقد حتى يشترط دخوله: أى الماء والمعدن مع معرفته، قال

(قوله وفى معنى ماذكر كل منفصل توقف عليه نفع متصل) هذا محله بعد قول المصنف والأعلى ومفتاح غلق مثبت فى الأصح (قوله لأنهما تابعان لمثبت) أى مع كونهما لايستعملان فى غيره إلا بتوقيع جديد ومعالجة مستأنفة، فلا يرد نحو الدلو والبكرة مما تقدم، وبهذا يعلم الجواب عما وقع السؤال عنه فى درس الشيخ كما فى حاشيته من أنه إذا باع مدق البن هل تدخل اليد التى يدق بها أو لا، وهو أنها لاتدخل لأنها كما تستعمل فيه تستعمل فى غيره من غير علاج وتوقيع فهى كالبكرة، وهذا المأخذ أولى مما سلكه الشيخ فى الحاشية كما لايخفى

المشترى فيقع تنازع لاغاية له كما مر . نعم ذكر فى الأنوار عن المتولى أنه لو كان الماء فى البلد بحيث لو قصد واحد أن يستقى من بئر غيره لايمنع فلا يجعل للماء حكما ويدخل فى البيع تبعا ، وعلى هذا نزل قولهم لو باع دارا بدار فيهما بئران صح البيع لكن إطلاقهم يخالفه ، ومقابل الأصح لايدخلان نظرا إلى أنهما منقولان ، والخلاف فى الأعلى مبنى على دخول الأسفل ، صرّح به فى الشرح الصغير والمحرر وأسقطه من الروضة كالمنهاج . قيل وأسقط منه تقييد الإجانات بالمثبتة وحكاية وجه فيها وفى المسئلتين بعدها ، ولفظ المحرر : وكذا الإجانات والرفوف المثبتة والسلالم المسمرة والتحتانى من حجرى الرحا على أصح الوجهين ، وفهم المصنف أن التقييد وحكاية الخلاف لما وليه فقط ، كذا قاله الشارح ، ومحصل كلامه حكاية الاعتراض على المصنف بأنه حذف من أصله تقييد الإجانات بالمثبتة ، وحكاية الخلاف فى الإجانات والرفوف المثبتة والسلالم المسمرة . وأجاب عنه الشارح بأنه فهم منه أن قوله المثبتة قيد لما وليته فقط وهو الرفوف وأن الخلاف فيما وليه فقط وهو التحتانى من حجرى الرحا ، والضمير فى فيها وفيما بعدها عائد على الإجانات ، وضمير التثنية فى ولياه عائد على التقييد وحكاية الخلاف وضمير المفعول فيه عائد على ما الداخلة عليها لام الجر (و) يدخل (فى بيع الدابة نعلها) وبرتها لاتصالهما بها مالم يكونا من نقد لعدم المسامحة حينئذ بهما ، ولا يدخل فى بيعها عذارها ومقودها ولجامها وسرجها اقتصارا على مقتضى اللفظ (وكذا) تدخل (ثياب العبد) فى بيعه : يعنى القن التى عليه حالة البيع (فى الأصح) للعرف (قلت : الأصح لاتدخل ثياب العبد) فى بيعه ولو ساتر عورته (والله أعلم) اقتصار على مقتضى اللفظ ، ولا يدخل القرط الذى فى أذنه ، ولا الخاتم الذى فى يده ولا نعله قطعا ،

فى شرحه : أى كل من العاقدين بالعرض والعمق اه سم على حج (قوله لكن إطلاقهم) هذا هو المعتمد (قوله يخالفه) أى فلا بد من النص على دخول الماء مطلقا ويصح بيع إحدى الدارين بالأخرى مطلقا سواء كان للماء قيمة أم لا (قوله والضمير فى فيها) أى فى قوله وحكاية وجه فيها الخ (قوله وضمير المفعول فيه) أى فى ولياه (قوله نعلها) أى المسمر كما قاله السبكى وغيره ، وهل شرطه كون الدابة من الدواب التى تنعل عادة كالخيل والبغال والحمير بخلاف غيرها كالبقر أولا فرق ؟ فيه نظر ، وظاهر عبارتهم أنه لافرق سم على حج وما نسبه إلى ظاهر عبارتهم هو مقتضى قوله لاتصالهما الخ (قوله وبرتها) أى الحلقة التى فى أنفها (قوله لاتصالهما بها) أى مع كون استعمالهما لمنفعة تعود على الدابة فلا يرد عدم دخول القرط والخاتم والحزام مع اتصالها بالعبد (قوله لاتدخل ثياب العبد) إذا قلنا لاتدخل ثياب العبد حتى ساتر العورة فهل يلزم البائع إبقاء ساتر عورته إلى أن يأتى له المشترى بساتر ؟ فيه نظر ، ويدل على عدم اللزوم جواز رجوع معير ساتر العورة كما تقرر فى باب العارية اه سم على حج . أقول : لو تعذر على المشترى مايستر به عورته عقب القبض ولو بالاستئجار فلا يبعد لزوم بقاء ساتر العورة للبائع بأجرة على المشترى ، وظاهر دخول أنفه : أى الرقيق وأنملته من النقد لأنه من أجزائه كما علم مما مر فى وضوء اه حج .

(قوله نعم ذكر فى الأنوار الخ) أى ومر أنه ضعيف (قوله ومحصل كلامه حكاية الاعتراض على المصنف الخ) أى فليس المراد من تعبيره بقيل الإشارة إلى منع الاعتراض وتضعيفه لأنه وارد ، ولا بد بل مراده بهذا التعبير مجرد إسناد الاعتراض إلى غيره (قوله وأجاب عنه الشارح الخ) هذا الجواب حاصله الاعتذار عن المصنف فى هذا الصنيع بأن فى كلام المحرر مايوهمه وإن كان غير صحيح فى نفسه ، وليس الغرض منه دفع الاعتراض بتصحيح كلام المصنف كما لايخفى (قوله المفعول فيه) أى فى ولياه وهو الهاء

ونازع السبكى فى النعل بأنه كالثوب وهو القياس .

[فرع] إذا (باع شجرة) رطبة وحدها أو مع نحو أرض صريحا أو تبعا كما مر (دخل عروقها) ولو امتدت وجاوزت العادة كما شمله كلامهم ما لم يشترط قطعها ، لأن ذلك من مسماها (وورقها) لما ذكر إذا كان رطبا خلافا لما وقع فى شرح المنهج فيهما ، ولا فرق فى دخول الورق بين أن يكون من فرصاد وسدر وحناء وتوت أبيض ونيلة لما مر كما أفتى بذلك الوالد رحمه الله تعالى (وفى ورق التوت) الأبيض الأنثى المبيعة شجرته فى زمن

وعبارة سم على منهج : لو كان الرقيق سن من ذهب فهل تدخل فى البيع وهل يصح إذا كان الثمن ذهبا ؟ فيه نظر ، ولا يبعد الصحة والدخول وإن كان الثمن ذهبا كما مال إليه مر لأنها لاتقصد بالشراء بوجه فهى متمحضة للتبعية وغير منظور إليها بل ربما تنقصه وتنفر عنه ، وبهذا فارقت عدم الصحة فى بيع دار وتصفح أبوابها بالذهب إذا كان الثمن ذهبا . ومما يوضح الصحة هنا أنه لايطمع فى أخذ السن والتصرف فيها ولا يلاحظ ذلك بوجه بخلاف صفائح الدار (قوله ونازع السبكى الخ) ضعيف (قوله وهو القياس) أى فيكون من محل الخلاف (قوله رطبة) قيد بذلك للتفصيل الآتى فى الأغصان (قوله أو تبعا) كأن باعه الأرض وأطلق (قوله وجاوزت العادة) أى ولم تخرج بذلك الامتداد عن أرض البائع ، فإن خرجت كان لصاحب الأرض تكليفه قطع ماوصل إلى أرضه (قوله لأن ذلك) علة للدخول (قوله لما ذكر) أى فى قوله لأن ذلك الخ (قوله فيهما) أى العروق والورق (قوله بين أن يكون الخ) أى وأن يكون من غير ذلك وكان الأولى له أن يقول ذلك ، ولكنه عبر بما ذكر لما فيها من الخلاف اه (قوله من فرصاد) اسم للتوت الأحمر خاصة اه مختار .

[فرع] اشترى شجرة فرصاد لا ورق عليها فأورقت فى يده ثم فسخ كان الورق له ، كذا أجاب به مر سائله فى درسه عن ذلك ، ولعل وجهه أنه متميز عن المبيع ليس على صورة الأصل فهو فى معنى الزيادة المنفصلة ، ثم أجاب بخلافه والمسئلة فيها وجهان اه سم على منهج . أقول : وجه الأول ظاهر كالصوف واللبن الحادثين فى يد المشترى (قوله لما مر) أى فى قوله لأن ذلك الخ .

[فرع] يستشكل دخول ورق النيلة فى بيعها مع قولهم إن الجزة الظاهرة مما يجز مرارا لاتدخل فى البيع ولا شك أن النيلة مما يجز مرارا فليصور ذلك بما إذا باع الظاهر منها كما إذا باعها بشرط القطع ونحو ذلك ، وقد وافق مر على صحة تصويرها بذلك بعد ما أوردت عليه الإشكال اه سم على منهج . أقول : وفى استشكال ذلك لعدم دخول الجزة الظاهرة فى البيع نظر لأن ذاك فيما لو باع الأرض وما هنا فى بيع الشجرة هى اسم لما ظهر إلا أن يخص الإشكال بما شمله قول الشارح ولو تبعا من أنه إذا باع الأرض وأطلق دخل فى البيع شجر النيلة (قوله وفى ورق التوت الخ) فى إضافة الورق إلى التوت تصريح بأن التوت اسم للشجرة ، وفى تقييده بالأبيض تنبيه على أن التوت شامل للأحمر ، لكن فى المختار التوت الفرصاد وفسر الفرصاد بأنه التوت الأحمر ، وعبارة حج : تنبيه : نقل الحريرى عن أهل اللغة أن التوت اسم للشجر والفرصاد اسم للثمر ، وغيره عن الجوهرى أن الفرصاد التوت الأحمر فقول السبكى إنه التوت ، وعبر عنه به لأنه أشهر لايوافق شيئا من ذلك إلا أن يثبت أنه مشترك ، ثم رأيت القاموس صرح بما يوافق هذا فإنه قال التوت الفرصاد ، وقال فى الفرصاد هو التوت أو حمله أو أحمره اه . فكل منهما مشترك

(قوله كالثوب) أى ففيه الخلاف (قوله من فرصاد وسدر وحناء وتوت أبيض ونيلة) أى أو من غيرها

الربيع وقد خرج (وجه) أنه لايدخل لأنه يقصد لتربية دود القز ويجرى فى ورق النبق ، وصحح ابن الرفعة عدم دخول ورق الحناء معللا ذلك بأنه كثمر سائر الأشجار ، والتوت ، بتاءين على الصحيح ، وفى لغة أنه بالمثلثة آخره (وأغصانها إلا اليابس) فلا يدخل لاعتياد الناس قطعه فأشبه الثمرة أما الجافة فيتبعها غصنها اليابس وفى الخلاف بتخفيف اللام وهو البان وقيل الصفصاف خلاف منتشر ، ورجح ابن الأستاذ قول القاضى أن منه نوعا يقطع من أصله فهو كالقصب الفارسى ونوعا يترك على ساقه ويؤخذ غصنه فهو كالثمرة ، وكلام الروضة يشير لذلك ويدخل أيضا الكلام وهو بكسر الكاف أوعية الطلع وغيره ولو كان ثمرها مؤبرا لأنها تبقى ببقاء الأغصان . ومثلها العرجون كما بحثه الشيخ وإن ذهب البلقيني إلى أنه لمن له الثمرة ، هذا ويمكن حمل الأول على ما إذا لم تجر العادة بقطعه مع الثمرة والثانى مع خلافه ، ومقتضى كلام المصنف عدم الفرق فى دخول العروق والورق بين اليابسة وغيرها وهو مقتضى إطلاق الرافعى أيضا وصرح به فى الكفاية بالنسبة للعروق . نعم إن رجع الاستثناء للثلاثة وهو الأصح لم يدخل اليابس مطلقا (ويصح بيعها) رطبة ويابسة (بشرط القلع) وتدخل العروق فهى للمشترى (أوالقطع) ولا تدخل كما مر فهى باقية للبائع ، وتقطع من وجه الأرض (وبشرط الإبقاء) إن كانت رطبة

بين الثلاثة (قوله ويجرى) أى هذا الوجه (قوله وصحح ابن الرفعة) ضعيف (قوله قطعه) أى اليابس من الأغصان (قوله بتخفيف اللام) أى مع كسر الخاء (قوله ورجح ابن الاستاذ الخ) معتمد (قوله أن منه) أى الخلاف (قوله كالقصب الفارسى) أى فلا يدخل فى البيع (قوله فهو كالثمرة) أى فلا يدخل الظاهر منه فى البيع (قوله أوعية الطلع) فيه إشارة إلى أن كمام جمع وهو كذلك ، ففى المختار : والكم بالكسر والكمامة وعاء الطلع وغطاء النور والجمع أكمام وأكمة وكمام وأكاميم (قوله وغيره) أى كغطاء النور (قوله لأنها) أى الأوعية (قوله ومثله العرجون) أى وهو مجمع الشماريخ وعبر عنه فى المصباح بأنه أصل الكباسة وفسرها بأنها عنقود النخل ، وعليه فالكباسة مايسمى فى العرف إسباطة والعرجون أصلها وهو مجمع الشماريخ ، قال : العرجون بضم العين المهملة الذى يعوج وينعطف وينقطع منه الشماريخ ويبقى على النخل يابسا (قوله ويمكن حمل الأول الخ) معتمد وهو قوله ومثلها العرجون الخ (قوله والثانى) هو قوله لمن له الثمرة (قوله وهو الأصح) تقدم الجزم به فى قوله إذا كان رطبا خلافا الخ (قوله لم يدخل اليابس) وعلى هذا فلينظر ماطريق وصول البائع إلى أخذ العروق هل يكلف الصبر إلى قطع الشجرة من المشترى فيأخذ العروق أو يأخذ العروق حالا وإن ترتب عليه نقص الشجرة أم كيف الحال ؟ فيه نظر ، ولا يبعد أن يقال إن أدى قطع العروق إلى إضرار بالشجرة لايمكن من قطعها لما فيه من إضرار المشترى بتعييب المبيع أو إتلافه ، وفيه أنه قد يقال إن رضا المشترى وإقدامه على الشراء رضا منه بما يتولد من قطع العروق وإن أدى إلى إتلاف الشجرة (قوله مطلقا) أى لا من العروق ولا الأغصان ولا الورق (قوله فهى للمشترى) أى فيأخذها وإن ترتب على أخذها هدم بناء عليها للبائع كأنه لأنه رضى بذلك ولا تقصير للمشترى لأنه لايمكنه أخذ ذلك إلا بهدم ما فوقه (قوله ولا تدخل) أى العروق (قوله وتقطع من وجه الأرض) أى على

(قوله ويجرى فى ورق النبق) وهو المعبر عنه فيما مر بالسدر (قوله تباين على الصحيح) لعله على الفصيح (قوله ورجح ابن الأستاذ الخ) وتقدم للشارح بسط هذا مع الإشارة إلى ترجيح هذا التفصيل فى شرح قول المصنف وأصول البقل التى تبقى سنين كالقت والهندبا كالشجر (قوله لأنها تبقى ببقاء الأغصان) لعل مراده أنها لاتقطع مع قطع الثمرة لانفصالها عنها (قوله ومقتضى كلام المصنف عدم الفرق) أى

كما يفهمه قوله الآتى : ولو كانت يابسة الخ ، وإلا بطل البيع بشرط إبقائها إن لم يكن ، ثم غرض صحيح فى بقائها لنحو وضع جذوع عليها كما بحثه الأذرعى ، ويعمل بالشرط فى حالة القطع والقلع والإبقاء ، ويدخل نحو ورقها وأغصانها مع شرط أحد الأولين وعدمه ، ولو أبقاها مدة مع شرط أحد ذينك لم تلزمه الأجرة إلا أن طالبه البائع بالمشروط فامتنع ولو سقط ما قطعه أو قلعه على شجر البائع فأتلفه ضمنه إن علم سقوطه عليه وإلا فلا ، كذا أفتى به الوالد رحمه الله تعالى وتنظير بعضهم فيه بأن التلف من فعله فيضمنه مطلقا والعلم وعدمه إنما يؤثر فى الإثم وعدمه غير صحيح نشأ له من عدم استحضاره المنقول ، فقد صرح بما أفتى به الشيخان فى باب إتلاف البهائم ، وعبارة ابن المقرى فى روضه : وإن ضرب شجرة فى ملكه وعلم أنها تسقط على غافل ولم يعلمه ضمن وإلا فلا يضمنه إذ لا تقصير منه (والإطلاق يقتضى الإبقاء) فى الشجرة الرطبة كما يفهمه كلامه المذكور أيضا لأنه العرف بخلاف اليابسة ، وشمل إطلاقه ما لو غلظت عما كانت عليه ، ولو تفرخ منها شجرة أخرى استحق إبقاء ذلك الأصل سواء أعلم استخلافها كالموز أم لا لذلك على أوجه الاحتمالات ، لكن لو أزيل المتبوع فهل يزال التابع كما هو شأنه أو لا لأنه بوجوده صار مستقلا؟ الأوجه كما رجحه بعضهم الثانى وإن رجح بعض الآخر الأول ، ومحل ما تقرر فى حالة استحقاق البائع

ماجرت به العادة فى مثلها ، فلو أراد المشترى حفر جزء من الأرض ليتوصل به إلى زيادة مايقطعه لم يمكن (قوله كما يفهمه قوله الآتى) قد ينازع فى إفهامه ماذكر لأن ما يأتى مفروض عند الإطلاق ولزوم القلع فيه لايستلزم البطلان عند شرط الإبقاء (قوله أحد ذينك) أى القطع أو القلع . قال حج : ولو أراد مشترط أحد ذينك استئجار المغرس ليبقيها فيه فللقفال فيه جوابان ، والذى استقر رأيه عليه المنع ، بخلاف غاصب استأجر محل غرسه ليقيه فيه لأن المحل هنا بيد المالك وثم بيد البائع فلا يمكن قبضه عن الأجرة قبل أحد ذينك ، وقياسه أنه لايصح شراؤه له . فإن قلت : لم لم يكن شغله بالشجرة كشغل الدار بأمتعة المشترى ؟ قلت : قد يفرق بأن تلك يتأتى التفريغ منها فلا تعد حائلة بخلاف هذه لأن القصد باستئجار أو شراء محلها إدامة بقائها (قوله فامتنع) أى وتلزمه الأجرة من حين الامتناع (قوله إن علم) أى ويظهر ذلك بالقرينة (قوله وتنظير بعضهم) هو حج (قوله مطلقا) أى علم أولا (قوله من عدم استحضاره المنقول) لكن هذا المنقول مشكل فى نفسه فإن الضمان لما تلف بخطاب الوضع ، ولا فرق فيه بين العالم وغيره (قوله وعبارة ابن المقرى) توجيه لقوله غير صحيح (قوله بخلاف اليابسة) أى فإن الإطلاق فيها لايقتضى الإبقاء فيكلف المشترى قلعها وتدخل فى بيعها عروقها كما سيأتى فى قول المصنف ولو كانت يابسة الخ (قوله استحق إبقاء ذلك) بقى ما إذا قطعها وبقى جذورها هل يجب عليه قلع الجذور أو له إبقاؤها كما كان يبقى الشجرة أو يفصل بين أن تموت الجذور وتجف فيجب قلعها كما لو جفت الشجرة لأنها حينئذ لاتزيد عليها ، أو لاتموت وتستمر رطبة ويرجى نبات شجرة منها فلا يجب ويستحق إبقاءها ، فيه نظر ، ولو قطعها وأبقى جذورها فنبتت منها شجرة أخرى هل يستحق إبقاءها ؟ لايبعد نعم فليحرر سم على منهج . أقول : قوله أو يفصل بين الخ هو الأقرب (قوله كالأصل) قال سم على منهج فى أثناء كلام : بل قال شيخنا مر : إذا قلعت أو انقلعت ولم يعرض وأراد إعادتها كما كانت فله ذلك . أقول : قوله إذا قلعت : أى ولو بفعل المشترى حيث كان لغرض كما يفهم من قوله ولم يعرض ، وقوله ولم يعرض : أى ويرجع فى ذلك إليه (قوله الذلك) أى

وهو خلاف الأصح كما علم مما مر (قوله وعدمه) صادق بالإطلاق وشرط الإبقاء فليراجع

الإبقاء وإلا كأن غصب أرضا وغرسها ثم باعه وأطلق فهل يبطل البيع أو يصح ويتخير المشترى إن جهل ؟ وجهان أوجههما ثانيهما ، وقضية ما تقرر دخول أولاد الشجرة الموجودة والحادثة بعد البيع وهو كذلك فيما يظهر إن علم أنها منها ، سواء أنبتت من جذوعها أم من عروقها التى بالأرض لأنها حينئذ كأغصانها ، بخلاف اللاصق بها مع مخالفة منبته لمنبتها لأنه أجنبى عنها . قال الأذرعى : وشجر السماق يخلف حتى يملأ الأرض ويفسدها وفى لزوم هذا بعد اه . وردّ بأن البائع مقصر بتركه شرط القطع (والأصح) فيما إذا استحق إبقاءها (أنه لايدخل) فى بيعها (المغرس) بكسر الراء : أى محل غرسها لعدم تناول اسمها له فليس له بيعه ولا غرس بدلها لو قلعت (لكن يستحق منفعته) مجانا فيجب على مالكه أو مستحق منفعته بإجارة أو وصية تمكينه منه (مابقيت الشجرة) حية تبعا لها ، والثانى يدخل لاستحقاقه منفعته لا إلى غاية ، وعليه فلو قلعها أو انقلعت غرس غيرها وله بيع المغرس ، ولا يدخل مغرس فى شجرة يابسة قطعا لبطلان البيع بشرط إبقائها كما مر ، هذا إن استحق البائع الإبقاء وإلا جاء مامر ، ولو بذل مالكه أرش القلع لمالكها وأراد قلعها لم يجز له ذلك ، والمغرس ما سامتها من الأرض وما تمتد إليه عروقها

قوله لأنه العرف الخ (قوله ثم باعه) أى الغراس (قوله وأطلق) خرج به مالو شرط الإبقاء وإلحاقه ماذكر ، والظاهر بطلان البيع لاشتمال البيع على شرط فاسد صريحا (قوله التى بالأرض) ظاهره وإن وصلت العروق إلى أرض الغير ونبتت منها وهوكذلك ، لكن لصاحب الأرض حينئذ تكليف مالك الشجرة إزالة ما وصل إلى ملكه وإن كان فوقه بناء وكأنه أذن له فى هدمه فلا يضمنه لأنه لايمكنه ذلك إلا بهدمه فلا تقصير منه ، فإن رضى ببقائه فلا أجرة فهو عارية (قوله وفى لزوم هذا) أى الإبقاء (قوله وردّ بأن البائع الخ) معتمد (قوله ولا غرس بدلها) خرج به مالو قصد إعادتها فيجوز له ذلك حيث رجى عودها إلى ماكانت عليه . يؤخذ مما تقدم عن سم على منهج (قوله لكن يستحق منفعته) ويمتنع على البائع التصرف فى ظاهر الأرض بما يتولد منه ضرر للشجرة ، لكن لو امتدت العروق إلى موضع كان للبائع فيه بناء أو زرع قبل بيع الشجرة واحتيج إلى إزالة أحدهما لرفع ضرر الآخر فهل يكلف البائع إزالة ملكه لدفع ضرر المشترى أو يكلف المشترى قطع ما امتدّ من العروق لسلامة ملك البائع وكون استحقاقه لذلك سابقا على ملك المشترى ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأن البائع حيث لم يشترط القطع راض بما يتولد من الضرر (قوله تمكينه) أى من الانتفاع به على العادة بالأشجار ، وليس له الرقاد تحتها لما فيه من الضرر بالبائع (قوله مابقيت الشجرة) وهل للمشترى وصل غصن بتلك الشجرة من غير جنسها يظهر أن له ذلك وفاقا لمر ، فلو كبر ذلك وتفرّع وأضر بالبائع فهل له أمره بقطعه ؟ ينبغى أن يقال وفاقا لمر إن حصل منه مالايحصل عادة من مثل تلك الشجرة أمره بقطعه وإلا فلا اه سم على منهج .

[فرع] آجر البائع الأرض لغير مالك الشجرة فالقياس صحة الإجارة ، ويثبت الخيار للمستأجر إن جهل استحقاق منفعة المغرس لغير البائع (قوله حية) فإذا انقلعت أو قلعها كان له أن يعيدها مادامت حية لابدلها اه شيخنا زيادى (قوله هذا) أى الأصح ومقابله قوله وإلاجاء مامر : أى فى قوله ومحل ماتقرر الخ (قوله لم يجز له)

(قوله ثم باعه وأطلق)خرج به ما إذا شرط الإبقاء ، وظاهر أنه يبطل البيع قولا واحدا للشرط الفاسد وما لو شرط القلع أو القطع ،وظاهر أنه يصح قولا واحدا فليراجع (قوله هذا) أى استحقاق المنفعة المعبر عنه فى المتن بقوله لكن يستحق منفعته الخ (قوله لبطلان البيع بشرط إبقائها)لاتلازم بين بطلان البيع وبين الاستحقاق وعدمه ،فلو قال لعدم استحقاقها الإبقاء لكان واضحا (قوله لم يجز له ذلك) عبارة الروض وشرحه : ولو بذل مالكه أرش

فيمتنع عليه أن يغرس فى هذا مايضرّ بها ، ولا يضر تجديد استحقاق للمشترى لم يكن له فاندفع ما لجمع هنا من الإشكال ولم يحتج لجواب الزركشى الذى قيل فيه إنه ساقط ، ويجرى الخلاف فيمن لو باع أرضا واستثنى لنفسه شجرة هل يبقى له مغرسها أو لا ، وفيما إذا باع أرضا فيها ميت مدفون هل يبقى له مكان الدفن أو لا كما قاله الرافعى فى أول الدفن ، ولو باع شجرة أو بناء فى أرض مستأجرة معه أو موصى له بمنفعتها أو موقوفة عليه استحق إبقاءها بقية المدة كما بحثه ابن الرفعة لكن مجانا كالمملوكة فى أوجه احتمالين والموصى بمنفعتها أبدا أو مدة معينة كذلك تلك المدة كما أفاده بعض المتأخرين (ولو كانت) الشجرة المبيعة فى حالة الإطلاق (يابسة) ولم تدخل لكونها غير دعامة(لزم المشترى القلع)للعرف ، ثم شرع فى ذكر ثمر المبيع وهو المقصود منه ولو مشموما كما لو رد فقال : (وثمرة النخل المبيع إن شرطت) جميعها أو بعضها المعين كالنصف (للبائع وللمشترى عمل به) سواء فيما قبل التأبير وبعده

أى بغير رضا مالك الشجرة ، أما معه فيحتمل جوازه لأنه بدل لغرض صحيح وهو تفريغ ملكه (قوله فيمتنع عليه) أى البائع (قوله فى هذا) وكالغرس غيره مما يضرّ بالشجرة (قوله لم يكن له) حالة البيع لأنه متفرّع عن أصل استحقاقه ، والممتنع إنما هو تجدد استحقاق مبتدإ اه حج . وبه يتضح قول الشارح فاندفع الخ (قوله ويجرى الخلاف) والأصح منه أنه لايبقى المغرس ولا مكان الميت لكن يستحق الانتفاع به ما بقيت الشجرة أو شىء من أجزاء الميت غير عجب الذنب ، ثم إن كان المشترى عالما بالميت فلا خيار له وإلا فله الخيار (قوله هل يبقى له) أى للبائع (قوله فى أوّل الدفن) فى قوله فيجب على مالكه أو مستحق منفعته الخ (قوله معه) أى البائع (قوله استحق) مفهوم قوله بقية المدة أنه لو استأجر مدة تلى مدته لايستحق إبقاءها ، وعليه فينبغى أن يأتى فيه ما بالهامش من التخيير بين القلع الخ (قوله لكن مجانا) فى نسخة بدل قوله لكن مجانا الخ لكن بأجرة المثل لباقى المدة فى الأول إن علم لا فى الأخيرين لأن المنفعة فيهما لم يبذل البائع فيها شيئا ولو الخ ، وهذه هى عبارة حج فلعل الشارح رجع عنها إلى مافى الأصل الموافق لما قدمه (قوله كالمملوكة) ولا يشكل هذا بما مرّ فيما لو باع المشترى الحجارة لآخر من لزوم الأجرة للمشترى مطلقا لما أشار إليه ثم من أن ذلك جناية أجنبى وهى مضمونة مطلقا ، وما هنا لا جناية فيه بل هو استيفاء حق ثبت للبائع وانتقل منه للمشترى (قوله تلك المدة) أى فإذا انقضت بتمامها خير بين القلع وغرامة الأرش أو التبقية بالأجرة أو التملك بالقيمة (قوله ثمر المبيع) أى الشجر المبيع (قوله وثمرة النخل) أى الموجودة كما هو ظاهر (قوله قبل التأبير وبعده) وكذا لو شرط الظاهر للمشترى وغيره وقد انعقد للبائع اه حج . فإن لم ينعقد لم يصح شرطه وينبغى بطلان البيع بهذا الشرط اه سم عليه . أقول : ولعل وجه البطلان أنها قبل انعقادها كالمعدومة ، لكن هذا يشكل على إطلاقهم قولهم إن الثمرة : أى بعد وجودها إذا شرطت للبائع فهى

القطع لمالكها وأراد قطعها فإنه يجب عليه إبقاؤها ولا يجوز له قطعها (قوله ولا يضرّ تجديد استحقاق للمشترى الخ) أى لأنه متفرع عن أصل استحقاقه ، والممتنع إنما هو تجدد استحقاق مبتدإ كما أفصح به الشهاب حج ولا بد منه فى دفع الإشكال (قوله بقية المدة) أى فى مسئلة الإجارة : أى أو الوصية إن كانت مؤقتة بمدة وأبداً فيما عدا ذلك كما هو ظاهر (قوله كما بحثه ابن الرفعة) فيه أمران : الأول أن ابن الرفعة إنما بحث ذلك فى مسئلتى الإجارة والوصية ، وأما مسئلة الوقف فإنما بحثها الأذرعى . الثانى أن ابن الرفعة إنما بحث ذلك فى البناء ، وإلحاق الشجر به إنما هو للأذرعى كما يعلم بمراجعة القوت ، ونبه الأذرعى على أن الكلام فى الإجارة الصحيحة . أما الفاسدة فتستحق فيها الأجرة لأن الأجرة تجب فيها يوما بيوم كما سيأتى (قوله والموصى بمنفعتها الخ) مكرر مع الذى قبله

وفاء بالشرط ، ولو شرط غير المؤبرة للمشترى كان تأكيدا كما قاله المتولى أو للبائع صح أيضا وإن قيل ينبغى أن يكون كشرط الحمل . لأنا نقول : إنما بطل البيع بشرط استثناء البائع الحمل أو منفعته شهرا لنفسه لأن الحمل لايفرد بالبيع والطلع يفرد به ، ولأن عدم المنفعة يؤدى لخلق المبيع عنها وهو مبطل (وإلا) أى إن لم يشرط لواحد منهما بأن سكت عن ذلك (فإن لم يتأبر منها شىء فهى للمشترى وإلا) بأن تأبر بعضها ولو طلع ذكر وإن قل ولو فى غير وقته كما هو قضية إطلاقهم خلافا للماوردى وإن تبعه ابن الرفعة (فللبائع) جميعها ما تأبر وغيره لخبر الشيخين « من باع نخلا قد أبرت فثمرتها للبائع إلا أن يشترطها المبتاع » أى المشترى دل منطوقه على أن المتأبرة للبائع وإن لم يشرط له ، ومفهومه أن غير المؤبرة للمشترى إلا أن يشترطها البائع ، ودل الاستثناء على أنها للمشترى عند اشتراطها له وإن تأبرت ، وكونها لواحد ممن ذكر صادق بأن تشترط له أو يسكت عن ذلك ، وافترقا بالتأبير

له فظاهره أنه لافرق بين انعقادها وعدمه (قوله ولو شرط غير المؤبرة) أى الثمرة التى لم يتأبر منها شىء أصلا ، أما لو تأبر بعضها دون بعض لم يكن تأكيدا لأنه لو لم يتعرض كانت كلها للبائع (قوله وهو مبطل) وقد يقال المبطل خلوّه عنها مطلقا لا فى مدة كما هنا اه سم على حج . وفيه أن خلوّه عنها مدة إنما يغتفر إذا كانت المنفعة مستحقة لغير البائع كبيع الدار المؤجرة واستثنى البائع لنفسه منفعة الدار المبيعة مدة لم يجز وإن قلت (قوله فإن لم يتأبر) أى ولو قطع البائع ما تأبر ثم باع الشجرة وعليها ثمر لم يؤبر هل يكون للبائع لأن تأبر البعض كتأبر الكل وإن قطع المؤبر قبل العقد أولا لانتفاء التبعية حينئذ فيه نظر ، ولا يبعد الأوّل لتحقق دخول وقت التأبير بتأبر البعض ، ويحتمل أن لكل حكمه لأنا إنما قلنا بتبعية غير المؤبر للمؤبر لعسر تتبع كل من المؤبر وغيره ، ثم رأيت ما يأتى فى قول الشارح بعد قول المصنف فى الفصل الآتى وقبل بدوّ الصلاح إن بيع الثمر الذى لم يبد صلاحه وإن بدا صلاح غيره المتحد معه نوعا ومحلا اه ، وهو يعين الاحتمال الثانى (قوله وإلا بأن تأبر) انظر لو حصل التأبير فى أثناء الإيجاب أو بين الإيجاب والقبول هل يكون كما لو سبق الصيغة فيكون للبائع لايبعد ؟ نعم لأنه حصل التأبير قبل حصول البيع وقبل حصول الصحة لأن الصحة مع آخر القبول على الأرجح ويحتمل خلافه ، ولو وجد التأبير مع آخر القبول ، فيه نظر فليحرر اه سم على منهج . أقول : ولا يبعد أنه للبائع لحصوله قبل الانتقال عن ملكه (قوله ولو فى غير وقته) ظاهره ولو بفعل فاعل .

[فرع] قال فى العباب : ويصدق البائع : أى أن البيع وقع بعد التأبير : أى حتى تكون الثمرة له اه سم على حج . ومثله مالو اختلفا هل كانت الثمرة موجودة قبل العقد أو حدثت بعده فالمصدق البائع على الأصح عند الشارح كما ذكره فى باب اختلاف المتبايعين بعد قوله أو صفته خلافا لحج (قوله قد أبرت) بالتخفيف والتشديد لأنه يقال فى الفعل أبر النخل من باب ضرب وأبره بالتشديد بمعنى كما فى المختار وهو بضم الهمزة (قوله صادق بأن تشترط له) فيه بحث دقيق يدركه كل ذى فهم أنيق اه سم على منهج . أقول : ووجه البحث أنه قد يقال لا نسلم أن مفهوم الحديث ما ذكر بل مفهومه أنه إذا باع نخلا لم تؤبر لاتكون ثمرتها على هذا التفصيل وذلك أنه صادق بأن تكون للمشترى وإن شرطت للبائع ، ويلغو الشرط بأن تكون للمشترى إذا شرطت له أو سكت عن الشرط (قوله وافترقا) أى المؤبر وغيره

(قوله وإن قيل ينبغى أن يكون كشرط الحمل) أى أو المنفعة للبائع شهرا ليتنزل عليه قوله الآتى ولأن عدم المنفعة الخ ، وعبارة التحفة : وإنما بطل البيع بشرط استثناء البائع الحمل أو منفعة شهر لنفسه لأن الحمل لايفرد بالبيع الخ

وعدمه لأنها فى حالة الاستتار كالحمل وفى حالة الظهور كالولد ، وألحق بالنخل سائر الثمار وبتأبير كلها تأبير بعضها بتبعية غير المؤبر للمؤبر لما فى تتبع ذلك من العسر ، والتأبير تشقق طلع الإناث وذرّ طلع الذكور فيه فيجىء رطبها أجود مما لم يؤبر، والعادة الاكتفاء بتأبير البعض والباقى يتشقق بنفسه وينبثّ ريح الذكور إليه ، وقد لايؤبر شىء ويتشقق الكل والحكم فيه كالمؤبر اعتبارا بظهور المقصود ، ويستفاد صورة تشققه بنفسه من تعبيره بيتأبر خلافا لما توهمه عبارة أصله (وما يخرج ثمره بلا نور) بفتح النون أى زهر على أىّ لون كان(كتين وعنب إن برز ثمره) أى ظهر (فللبائع وإلا) بأن لم يبرز (فللمشترى) إلحاقا لبروزه بتشقق الطلع ، ولا يعتبر تشقق القشر الأعلى من نحو جوز بل هو للبائع مطلقا لاستتاره بما هو من صلاحه ولأنه لايظهر بتشقق الأعلى عنه ولو ظهر بعض التين أوالعنب فيما ظهر للبائع ، وما لم يظهر فللمشترى كما فى التتمة والمهذب والتهذيب وإن توقفا فيه وجزم فى الأنوار بالتوقف ، وحمله بعضهم على مايتكرر حمله منه وإلا فكالنخل ، ويرد بأن حمله فى العام مرتين نادر كالنخل فليكن مثله ، وفرق الأصحاب بين طلع النخل وما ذكر بأن ثمرة النخل ثمرة عام واحد وهو لايحمل

(قوله والتأبير تشقق طلع الإناث) عبارةحج :والتأبير لغة وضع طلع الذكور فى طلع الأنثى لتجىء ثمرتها أجود: واصطلاحا تشقق الطلع ولو بنفسه وإن كان طلع ذكر كما أفاده تعبيره بقوله يتأبر اه(قوله وقد لايؤبر) أى بفعل فاعل(قوله ويتشقق الكل) كذا فى شرح الروض فلينظر التقييد بالكل اه سم على حج . أقول : ولعل مجرد تصوير لا للاحتراز لما تقدم قوله وإلا بأن تأبر بعضها ولو طلع ذكر إذ التأبير لايتوقف على فعل(قوله زهر) بفتحتين كما فى المختار (قوله كتين وعنب) .

[فرع] وصلت شجرة نحو تين بغصن نحو مشمش أو عكسه فينبغى أن لكل حكمه حتى لو برز التين ، ولم يتناثر نور المشمش فالأول فقط للبائع اه سم على حج . وهذا يفيده قول الشارح الآتى ، وحاصل شرط التبعية الخ ، لأن هذين جنسان وإن كان فى شجرة واحدة (قوله وما لم يظهر فللمشترى) معتمد (قوله كما فى التتمة) للمتولى والمهذب أبى إسحق الشيرازى والتهذيب للبغوى (قوله ويرد) أى الحمل (قوله فى العام الخ) المراد بالعام السنة الشرعية : يعنى أنه لم تجر العادة بأنه يحمل مرتين فى سنة . قال حج : بعد مثل ماذكر : وقال الماوردى منه

(قوله كما فى التتمة الخ) صريح هذا التعبير خصوصامع تبرّيه من توقف الشيخين فيه بقوله وإن توقفا فيه أنه يختار هذا التفصيل فيناقضه ما سيأتى له فى رد حمل بعضهم الآتى من قوله ويرد بأن حمله فى العام مرتين نادر كالنخل فليكن مثله ، ثم إن صريح هذا السياق أن كلا من حمل بعضهم المذكور ومن رده ومن فرق الأصحاب الآتى فى كل من التين والعنب وليس كذلك ، بل الحمل المذكور ورده فى خصوص العنب كما يعلم بمراجعة تحفة العلامة حج الذى ماهنا فيهما ، عبارتها بالحرف : وفرق الأصحاب الآتى فى خصوص التين ، كما يعلم من آخر عبارته المنقولة باللفظ من شرح الروض ، ويصرح به كلام القوت الآتى ، ثم إن قول الشارح كما فى التتمة صريح فى أنه فى التين والعنب وليس كذلك فإن كلامه فى خصوص التين ، وعبارة القوت سكت المصنف عما إذا ظهر بعض دون بعض : أى فى التين والعنب ، وفى التهذيب والكافى والبيان وغيرها أن ماظهر للبائع ومالم يظهر للمشترى. ولا يتبع أحدهما الآخر ، وتوقف فيه الشيخان وصرح به المتولى فى التين وقال إنه لاخلاف فيه ، وكذلك الرويانى وفرق بينه وبين النخل بأن ثمرته ثمرة عام واحد ولا يحمل فى السنة إلا مرة والتين يجمع حملين (قوله وجزم فى الأنوار بالتوقف)

فيه إلا مرة والتين ونحوه يحمل حملين مرة بعد أخرى فكانت الأولى للبائع والثانية للمشترى، وكالتين فيما تقرر الجميز ونحوه كالقثاء والبطيخ لايتبع بعضه بعضا لأنها بطون ، بخلاف مامر فى ثمرة النخل ونحوه فإنها تعد حملا واحدا (وما خرج فى نور ثم سقط نوره) أى كان من شأنه ذلك بدليل قوله الآتى ولم يتناثر النور ثم قوله وبعد التناثر وتعبير أصله بيخرج سالم من ذلك ، وحكمة عدوله عنه خشية إيهام اتحاد هذا مع ماقبله فى أن لكل نورا قد يوجد وقد لا ، وليس كذلك إذ نفى النور عن ذلك نفى له عن أصله كما تفهمه مغايرة الأسلوب ، وقد أشار الشارح لذلك بقوله وعدل عن قول المحرر يخرج المناسب للتقسيم بعده كأنه لئلا يشتبه بما قبله (كمشمش) بكسر ميميه وحكى فتحهما (وتفاح) ورمان ولوز (فللمشترى إن لم تنعقد الثمرة) لأنها كالمعدومة (وكذا) هى له أيضا (إن انعقدت ولم يتناثر النور فى الأصح) إلحاقا لها بالطلع لأن استتارها بالنور بمنزلة استتار ثمرة النخل بكمامه ، والثانى يلحقها به بعد تشققه لاستتاره بالقشر الأبيض فتكون للبائع (وبعد التناثر للبائع) لظهورها وما لم يظهر من ذلك تابع لما ظهر كما فى التنبيه ، وما قصد ورده وكان يخرج من كمام ثم يتفتح كالورد الأحمر فإن باعه بعد ظهوره فللبائع كالطلع المشقق أو قبله فللمشترى ، وما يخرج ظاهرا كالياسمين فإن خرج ورده فللبائع وإلا فللمشترى

مايورد ثم ينعقد فيلحق بالمشمش وما يبدو منعقدا فيلحق بالتين (قوله خشية إيهام الخ) فى هذه الخشية بعد وبتقديره فمجرد التعبير بخرج ويخرج لايدفع هذا الإيهام ، على أنه قيل إن مراد المحلى بالاشتباه الاشتباه على الناسخ مثلا دون الاشتباه المعنوى (قوله وحكى فتحهما) وضمهما أيضا لكن الضم قليل كما فى عباب اللغة (قوله وبعد التناثر) قال م ر بالذهن لابد من تناثره بنفسه حتى لو أخذه فاعل قبل أوان تناثره كان كما لو لم يتناثر ، فأوردت عليه أنهم صرحوا فى ثمرة النخل أنه لا فرق بين المؤبرة بنفسها وما بفعل فاعل ، ففرق بأن تأبيره لايؤدى إلى فساد مطلقا بخلاف أخذ النور قبل أوانه اه . وفيه نظر فليتأمل اه سم على منهج (قوله وما لم يظهر من ذلك تابع لما ظهر) دخل فيه الورد إذا تفتح بعضه دون الباقى ، فما لم يتفتح منه تابع لما تفتح ، وعبارة عميرة : هل يلحق غير المتفتح من الورد بالمتفتح أم لكل حكمه ؟ الذى فى التهذيب الثانى كالتين والذى فى التنبيه الأول كالتأبير (قوله كما فى التنبيه) عبارة التنبيه : فإن كان له : أى للغراس حمل فإن كان ثمره يتشقق كالنخل أو نورا يتفتح كالورد والياسمين فإن كان قد ظهر ذلك أو بعضه فالجميع للبائع ، وإن لم يظهر منه شى فهو للمشترى اه . وقوله فإن كان قد ظهر ذلك أو بعضه . قال ابن النقيب : أى ظهر الطلع من كوزه والورد من كمامه والياسمين من الشجر اه . فعلم أن الظهور تارة بتشقق وتارة بتفتح وتارة بالخروج من الشجرة وتارة بتناثر النور اه سم على حج (قوله وما قصد ورده) أى نوره (قوله فللمشترى) أى فيقال إن ماظهر بعد للمشترى لأنه بقية حمل ذلك العام ولو كان من نوع يتكرر حمله فى السنة لأن العبرة بالجنس والنوع المخالف لندرته لايعتد به ، وهو رد على شيخ الإسلام فى شرح منهجه حيث قال : ولعل العنب نوعان (قوله كالياسمين) قال فى المصباح : الياسمين أصله يسم وهو معرب وسينه مكسورة وبعضهم يفتحها وهو غير منصرف ، وبعض العرب يعربه بإعراب جمع المذكر السالم على غير قياس (قوله فإن خرج ورده) أى نوره . قال فى المصباح : الورد بالفتح مشموم معروف إلى أن قال : وفى مختصر

يعنى بقضية التوقف من أن الجميع للبائع فيهما وإلا فهو فى الأنوار لم يصرح بتوقف (قوله والتين ونحوه) ذكر النحو زاده على مافى شرح الروض وينبغى حذفه لأنه ليس من محل فرق الأصحاب وإن كان الفرق يتأتى فيه أيضا لكن بطريق الإلحاق كما سيأتى فى كلامه (قوله سالم من ذلك) يعنى من إيهام أن الصورة أنه سقط بالفعل الذى دفعه بقوله إن كان من شأنه ذلك (قوله كالطلع المشقق) ظاهر هذا التشبيه أن غير الظاهر منه يتبع الظاهر وهو مافى

وتشقق جوز قطن يبقى أصله سنتين فأكثر كتأبير النخل فيتبع المستتر غيره إن توفرت شروط التبيعة الآتية ، وما لايبقى أصله أكثر من سنة إن بيع قبل تكامل قطنه لم يجز إلا بشرط القطع كالزرع سواء أخرج جوزه أم لا ، ثم إن لم يقطع حتى خرج الجوز فهو للمشترى لحدوثه فى ملكه وإن بيع بعد تكامل قطنه ، فإن تشقق جوزه صح العقد لظهور المقصود ودخل القطن فى البيع كما فى الروضة نقلا عن البغوى . لايقال : هو بعد تشققه كالثمرة المؤبرة كما جزم به القاضى فلا يدخل فى البيع . لأنا نقول : الشجرة مقصودة لثمار سائر الأعوام ، ولا مقصود هنا سوى الثمرة الموجودة وإن لم يتشقق جوزه لم يصح البيع لاستتار قطنه بما ليس من مصالحه (ولو باع) نخلة من بستان أو (نخلات) بستان (مطلعة) بكسر اللام أى خرج طلعها (وبعضها) من حيث طلعه كما قاله الشارح مبينا به ما فى كلام المصنف من التسامح ، إذ ظاهر كلامه أن بعض النخلات مؤبر مع أن المؤبر إنما هو طلعها (مؤبر) وبعضها غير مؤبر ، ومؤبر هنا بمعنى متأبر كما علم مما مر (فللبائع) جميعها المؤبر وغيره وإن كان النوع مختلفا لعسر التتبع كما مر (فإن أفرد) بالبيع (مالم يؤبر)من بستان واحد(فللمشترى)طلعه (فى الأصح) لما مر . والثانى هو للبائع اكتفاء بدخول وقت التأبير عنه ، وأما المؤبر فللبائع ، ولو باع نخلة وبقيت ثمرتها للبائع ثم خرج طلع آخر كان له أيضا كما صرحا به وعللاه بأنه من ثمرة العام ، قال الشيخ : وإلحاقا للنادر بالأعم الأغلب . لايقال : قضية قوله مطلعة أن غير المؤبر لايتبع إلا بعد وجود الطلع مع أن الأصح أنه يتبع مطلقا متى كان من ثمرة ذلك العام فحذف مطلعة بل المسئلة من أصلها للعلم بها مما قدمه أحسن . لأنا نقول : بمنعه إذ هذا تفصيل لإطلاق قوله السابق فإن لم يتأبر منها شىء الخ ، وذلك لم يتعرض فيه للاطلاع فافهم أنه غير شرط ، وفائدة ذكره بيان أن

العين نور كل شىء ورده (قوله يبقى أصله سنتين) وهو المسمى بالحجازى (قوله الآتية) أى فى قوله وحاصل شرط التبعية الخ (قوله فهو للمشترى) هذا قد يشكل على ما يأتى فى الزرع من أنه لو باعه بشرط القطع فلم يقطع حتى زاد ، فالزيادة حتى السنابل للبائع ، وقد يفرق بين القطن والزرع بأن المقصود هو القطن لاغيره فوجب جعل جوزته للمشترى ، بخلاف الزرع فإنه مقصود بسنابله فأمكن جعلها للبائع دونه اه سم على منهج فى الفصل الآتى (قوله ومؤبر هنا بمعنى متأبر) قد يدل على اختلاف حكمهما ، وفيه نظر اه سم على حج . وقد تمنع الدلالة بأن مراده أن المؤبر يقتضى فعل فاعل ، بخلاف المتأبر فدفع توهم أن المراد مايحصل بالفعل بقوله بمعنى متأبر ، وقد تقدم مايفهم منه ذلك فى قوله وتستفاد صورة تشققه الخ (قوله كما مر) أى فى قوله وتأبير بعضه بتأبير كله (قوله كان له أيضا) عبارة سم على منهج : قال شيخنا طب : بشرط أن يعد مع الأول بطنا واحدة ، فإن قال أهل الخبرة إنه بطن ثان ليس من حمله الأول فللمشترى ، ووافقه مر على ذلك وهو الوجه ، واعتمد طب هذا التفصيل فى الورد والياسمين والتين ونحوها اه . أقول : التعليل بإلحاق النادر بالأعم الأغلب ينافى هذا التفصيل(قوله كما صرحا به الخ) وهذا بخلاف مالو اشترى ثمرة نخلة دونها ثم خرج طلع آخر فلا يكون له بل هو للبائع كما هو ظاهر لأن العقد لم يتناوله والشجر غير مملوك له اه سم على حج (قوله إلا بعد وجود الطلع) أى لغير المؤبر

التنبيه وأقره عليه المصنف ، لكن نقل الرافعى عن التهذيب أن كلا منهما يعطى حكمه (قوله نخلة من بستان) انظر كيف يتنزل عليه كلام المتن الآتى (قوله وأما المؤبر فللبائع) لاحاجة للنص عليه لأنه لاتعلق له بالعقد (قوله أن غير المؤبر لايتبع إلا بعد وجود الطلع) يعنى لايتبع إلا إن كان مطلعا عند العقد . وعبارة القوت : وقد يفهم كلام الكتاب خلاف مارجحاه ، فإن المتبادر منه أن ثمرة غير المطلعة تكون للمشترى لأنها أطلعت بعد العقد انتهت (قوله لأنا نقول بمنعه الخ) الأولى ما أجاب به الشهاب من أن ماسبق لايستفاد منه الخلاف فى قوله فإن

الاطلاع لايستلزم التأبير (ولو كانت) أى النخلات المذكورة (فى بساتين) وما تأبر منها بواحد وغيره بآخر (فالأصح إفراد كل بستان بحكمه) سواء أتقاربا أم تباعدا لأن من شأن اختلاف البقاع اختلاف وقت التأبير ، ولا يتبعه أيضا فيما لو اختلف العقد أو الحمل أو الجنس . وحاصل شرط التبعية اتحاد بستان وجنس وعقد وحمل ، ومازاده بعضهم بقوله ومالك غير محتاج له لأنه يلزم من اختلافه تفصيل الثمن وهو مقتض لتعدد العقد ، ومقابل الأصح أنهما كالبستان الواحد (وإذا بقيت الثمرة) للبائع بشرط أو غيره (فإن شرط القطع لزمه) وفاء بالشرط ، وإنما يظهر هذا كما قاله الأذرعى فى منتفع به كحصرم لا فيما لا نفع فيه أو نفعه تافه (وإلا) بأن أطلق أو شرط الإبقاء وهو مزيد على المحرر والروضة وأصلها (فله تركها إلى) زمن (الجذاذ) نظرا للعادة فى الأولى وهو بفتح الجيم وكسرها و إهمال الدالين ، وإعجامهما القطع : أى زمنه المعتاد فيكلف حينئذ أخذها دفعة واحدة ولا ينتظر نهاية النضج وللشرط فى الثانية . نعم لو كانت الثمرة من نوع يعتاد قطعه قبل نضجه كاللوز الأخضر فى بلاد لاينتهى فيها كلف البائع قطعها على العادة ، ولا ترد هذه الصورة لأن هذا وقت جذاذها عادة ، وقد لاتلزم التبقية كأن تعذر السقى لانقطاع الماء وعظم ضرر النخل ببقائها أو أصابتها آفة ولم يبق فى تركها فائدة كما رجحه ابن الرفعة وغيره (ولكل منهما) أى المتبايعين إذا بقيت (السقى إن انتفع به الشجر والثمر) أو أحدهما (ولا منع للآخر) منه لعدم ضرره إذ المنع حينئذ سفه أو عناد ، وأفهم تعبير المهذب والوسيط بانتفاء ضرر الآخر عدم المنع عند انتفاء

(قوله فالأصح إفراد كل بستان بحكمه) وقع السؤال فى الدرس عن نخلة نبتت فى حائط بين بستانين هل تنسب إليهما أو إلى أحدهما أو مستقلة فإذا أبرت لم يتبعها ثمر البستانين . وأجبت عنه بأن الظاهر الثالث من الترديدات لأن إلحاق أحدهما بها دون الآخر تحكم فتكون ثمرتها للبائع وثمرة البستانين للمشترى (قوله وإنما يظهر هذا) أى لزوم القطع قد يشكل هذا على ماتقدم من أنه إذا باع الأرض وبها زرع شرط قطعه على البائع حيث يكلف قطعه وإن لم ينتفع به مع الفرق بينه وبين الثمرة المبيعة حيث اشترط كونها منتفعا بها بأن الزرع ليس مبيعا فلا يضر فيه ماذكر (قوله أو نفعه تافه) أى فيبطل البيع انتهى حج . ثم رأيت بهامش نسخة قديمة من شرح المنهج مانصه : لزمه قطعه وإن لم يبلغ قدرا ينتفع به كما اعتمده شيخنا الزيادى ونقله حج فى العباب انتهى . وهو قياس ماتقدم للشارح فى الجزة الظاهرة من غير القصب الفارسى (قوله وإعجامهما) وبإهمال أحدهما وإعجام الأخرى وبالعكس كما فى القطعة للأسنوى ، وبالزايين أيضا كما فى العلقمى (قوله أخذها دفعة واحدة) ظاهره وإن كانت العادة أخذه على التدريج فليراجع انتهى سم على منهج . ومعلوم أن الكلام فيما لو حصل النضج المقتضى لقطعه عادة فى الجميع فلو حصل نضجه على التدريج كلف قطعه كذلك (قوله ولكل منهما الخ) فإن لم يأتمن أحدهما الآخر نصب

أفرد الخ ، ويتوهم منه خلاف الحكم وأن مالم يؤبر وإن أفرد يتبع المؤبر (قوله أو الحمل) أى كالتين ونحوه على مامر فيه وليس منه النخل وإن دل عليه السياق لئلا ينافى ما مر له (قوله وهو) أى الجذاذ ، وقوله أى زمنه تفسير للمراد من الجذاذ (قوله وللشرط فى الثانية) كان ينبغى تقديمه على قوله وهو القطع كما صنع الشهاب حج أو تأخير قوله نظرا للعادة إلى هنا (قوله عدم المنع عند انتفاء الضرر) أى على الآخر كما هو واضح ، وهو صادق بما إذا ضرّ الساقى أو نفعه أو لم يضره ولم ينفعه كما يصدق بما إذا كان الساقى البائع أو المشترى ، فتوقف الشيخ إنما هو فى بعض ما صدقات المسئلة وهو ما إذا كان الساقى البائع أو كان السقى يضره أو لايضره ولا ينفعه ، وظاهر أنه يأتى فيما إذا كان الساقى المشترى والحالة ما ذكر . وأما إذا كان ينفع الساقى بائعا أو مشتريا فلا يتأتى فيه توقف الشيخ

الضرر والنفع لأنه تعنت ، وجرى عليه السبكي وغيره لكن توقف فيه الشيخ بأنه لاغرض للبائع حينئذ فكيف يلزم المشترى تمكينه ، وما قاله ظاهر وجرى عليه الوالد رحمه الله تعالى : ومقتضى مامر من التعليل أنه يمتنع على البائع تكليف المشترى السقى ، وبه صرح الإمام لأنه لم يلتزم تنميتها فلتكن مؤنته على البائع ، وظاهر كلامهم تمكينه من السقى بما اعتيد سقيها منه وإن كان للمشترى كبير دخلت فى العقد ، وليس فيه أنه يصير شارطا لنفسه الانتفاع بملك المشترى لأن استحقاقه لذلك لما كان من جهة الشرع اغتفروه ، وقضيته أن الكلام فى ثمرة غير مؤبرة شرطها البائع لنفسه (وإن ضرهما) كان لكل منع الآخر لأنه يضرّ صاحبه من غير نفع يعود إليه فهو سفه وتضييع و (لم يجز) السقى لهما ولا لأحدهما (إلا برضاهما) معا لأن الحق لهما فيمتنع على أحدهما الانفراد بذلك لإدخاله على صاحبه ضررا . لايقال : فيه إفساد للمال وهو حرام ولو مع تراضيهما . لأنا نقول : الإفساد غير محقق ولأن المنع لحق الغير ارتفع بالرضا ويبقى ذلك بالنسبة لتصرفه فى خالص ماله ، وهو ممتنع على الوجه المذكور لأنه إتلاف بفعل فأشبه إحراق المال ، أو يحمل كلامهم على ما إذا كان من وجه دون وجه وهذا أوضح (وإن ضر أحدهما) أى الشجر دون الثمر أو عكسه (وتنازعا) أى المتبايعان فى السقى (فسخ العقد) لتعذر إمضائه إلا

الحاكم أمينا ومؤنته على من لم يؤتمن ، شرح الإرشاد لشيخنا اه سم على منهج (قوله لما كان من جهة الشرع اغتفروه) قال حج : نعم يتجه أنه لا يمكن من شغل ملك المشترى بمائه أو استعماله لماء المشترى إلا حيث نفعه وإلا فلا وإن لم يضر المشترى لأن الشرع لايبيح مال الغير إلاعند وجود منفعة به ، وإطلاقهم أنه لامنع مع عدم الضرر يحمل على غير ذلك انتهى . ومحل سقى البائع من البئر الداخلة فى البيع إن لم يحتج المشترى لماء البئر ليسقى به شجرا آخر مملوكا هو وثمرته له وإلا قدم المشترى ، ولو تلفت ثمرة البائع فإن أراد سقيه نقل إليه ماء من محل آخر لأن الماء مملوك للمشترى فهو أحق فليراجع ، فإن مقتضى قول المصنف الآتى ومن باع مابدا صلاحه لزمه سقيه قد يخالفه (قوله وقضيته الخ) أى قضية هذا الظاهر لكن قد يتوقف فى اختصاص الحكم بذلك ، بل الأقرب أن الثمرة متى بقيت للبائع ولو بعد التأبير بشرط أو بدونه كان له السقى على أن كون قضيته ماذكر قد يمنع (قوله وتنازعا الخ) وفى سم على منهج فرع : لو تشاحا فى عدد السقى المحتاج إليه روجع عدلان انتهى : أى فلو لم يوجدا فمن المصدق ، فيه نظر ، وينبغى إجابة مدّعى الزيادة لأنها مظنة للتنمية والظاهر من حال مدّعيها أن معه زيادة علم

كما لايخفى (قوله ومقتضى مامر من التعليل) صوابه ومقتضى كلام المصنف وعبارة التحفة وقضيته بضمير الغيبة الراجع إلى كلام المصنف إلا أنه ذكره عقب التعليل ، فكأن الشارح توهم رجوعه للتعليل لذكره عقبه فعبر عنه بما ذكره (قوله ويبقى ذلك بالنسبة لتصرفه فى خالص ماله) هذا الجواب للسبكى وهو المتشكل كما نقله عنه الشهاب حج فى تحفته كشرح الروض ، لكن عبارتهما فيه : ويبقى ذلك كتصرفه فى خالص ملكه ، ولا يخفى أن معناه أن رضا الآخر بالإضرار رفع حق مطالبته الدنيوية والأخروية وبقى حق الله تعالى فتصرفه فيه حينئذ كتصرفه فى خالص ملكه ، فالكلام إنما هو بالنسبة لملك الآخر خلاف قول الشارح ويبقى ذلك بالنسبة لتصرفه فى خالص ماله ، وهو يفيد مع مابعده أنه برضا الآخر ارتفع الحرج عنه فى ماله من جهة المطالبة ومن جهة حق الله تعالى ولم يبق إلا حكم تصرفه فى مال نفسه ، وهو ممتنع ولا يخفى بعده إذ أقل المراتب أن يجعل مال غيره بالإذن فى إتلافه كمال نفسه فى حكمه (قوله وهو ممتنع) أى إلا أنه لايضر فى الجواب لأن هذا منع آخر غير الذى رفعه التراضى

بإضرار أحدهما والفاسخ له المتضرر كما يؤخذ من غضون كلامهم واعتمده الوالد رحمه الله تعالى وقيل الحاكم وجزم به ابن الرفعة وصححه السبكي ، وقيل كل من العاقدين واستظهره الزركشي وشمل قوله وإن ضرهما مالو كان السقي مضرا بأحدهما ومنع تركه حصول زيادة للآخر لاستلزام منع حصولها له انتفاعه بالسقي ، وذكر في الروضة فيه احتمالين للإمام (إلا أن يسامح) المالك المطلق التصرف (المتضرر) فلا فسخ ويأتي هنا مامر من الإشكال والجواب ومنع بعضهم مجيئه هنا لما في هذا من الإحسان والمسامحة . وهذا يقدح فيما مر أيضا (وقيل) يجوز (لطالب السقي أن يسقي) ولا اعتبار بالضرر لدخوله في العقد عليه (ولو كان الثمر يمتص رطوبة الشجر لزم البائع أن يقطع) الثمر (أو يسقي) الشجر دفعا لضرر المشتري .

فصل في بيان بيع الثمر والزرع وبدو صلاحهما

(يجوز بيع الثمر بعد بدوّ) أي ظهور (صلاحه مطلقا) أي من غير شرط قطع ولا إبقاء ، ويستحق في هذه الإبقاء إلى أوان الجذاذ كحالة شرط الإبقاء (وبشرط قطعه و) بشرط (إبقائه) سواء أكانت الأصول لأحدهما أم لغيره للخبر المتفق عليه « أنه صلى الله عليه وسلم نهى المتبايعين عن بيع الثمرة حتى يبدو صلاحها » ومفهومه الجواز بعد بدوّه مطلقا لأمن العاهة حينئذ غالبا لغلظها وكبر نواها وقبله تسرع إليه لضعفه فيفوت بتلفه الثمن ، وبه يشعر قوله صلى الله عليه وسلم « أرأيت إن منع الله الثمرة فبم يستحل أحدكم مال أخيه » (وقبل الصلاح إن بيع)

(قوله من غضون كلامهم) أي خفايا كلامهم وهو من إضافة الصفة للموصوف أي من كلامهم الخفي (قوله واعتمده الوالد الخ) .

[فرع] لو هجم من ينفعه البهتي وسقى قبل الفسخ إما لعدم علم الآخر وإما لتنازعهما وتولد منه الضرر فهل يضمن أرش النقص أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لحصوله بفعل هو ممنوع منه (قوله فيه احتمالين) أرجحهما أنه لم يجز إلا برضاهما .

(فصل) في بيان بيع الثمر والزرع

(قوله وبدوّ صلاحهما) أي وما يتبع ذلك كحكم اختلاط الحادث بالموجود (قوله ويستحق في هذه) وينبغي أنه لو قال المشتري في هذه قبلت بشرط الإبقاء الصحة لتوافق الإيجاب والقبول معنى (قوله لأحدهما الخ) ومنه كون الشجر للمشتري (قوله المتفق عليه) أي من البخاري ومسلم كما هو اصطلاح المحدثين حيث قالوا متفق عليه ونحوه (قوله لأمن العاهة) أي لمريدي البيع (قوله لغلظها) علة لقوله لأمن الخ (قوله أرأيت) أي أخبرني

(قوله وشمل قوله وإن ضرهما) عبارة شرح الروض : وشمل كلام المصنف يعني قوله وإن ضرّ أحدهما ونفع الآخر مالو ضر السقي أحدهما ومنع تركه حصول زيادة للآخر الخ ، فكلامه إنما هو في تضرر أحدهما فقط ، وإنما احتاج لقوله لاستلزام الخ لأجل قول الروض ونفع الآخر ، فهو غير محتاج له في عبارة الشارح لحذف المعطوف في عبارة المنهاج بل لا معنى له هنا فتأمل .

(فصل) في بيان بيع الثمر والزرع

(قوله لغلظها) يعني الثمرة

الثمر الذى لم يبد صلاحه وإن بدا صلاح غيره المتحد معه نوعا ومحلا (منفردا عن الشجرة) وهو على شجرة ثابتة (لايجوز) أى لايصح البيع ويحرم (إلا بشرط القطع) حالا ، وهو بمعنى قول ابن المقرى منجزا للخبر المذكور فإنه يدل بمنطوقه على المنع مطلقا خرج المبيع المشروط فيه القطع بالإجماع فبقى ماعداه على الأصل ولا يقوم اعتياد قطعه مقام شرطه ، وللبائع إجباره عليه ، فإن لم يطالبه به لم يستحق عليه أجرة عن ذلك لغلبة المسامحة به ، ولو تراضيا بإبقائه مع شرط قطعه جاز ، والشجرة أمانة فى يد المشترى لتعذر تسليم الثمرة بدونها ، بخلاف ما لو باع نحو سمن وقبضه المشترى فى ظرف البائع فإنه مضمون عليه لتمكنه من التسلم فى غيره . أما بيع ثمرة على شجرة مقطوعة أو جافة دونها فيجوز بلا شرط قطع لأن الثمرة لاتبقى عليها فنزل ذلك منزلة شرط القطع ، وخرج بقوله إن بيع مالو وهب مثلا فلا يجب شرط القطع فيه ، وكذا الرهن كما يأتى قبيل بحث من استعار شيئا ليرهنه (و) بشرط (أن يكون المقطوع منتفعا به) كلوز وحصرم وبلح فيجوز حينئذ ، ودخل فى المستثنى منه ماينتفع به وبيع بغير شرط القطع أو بيع بشرطه مطلقا كأن شرط القطع بعد يوم لأن التعليق يتضمن التبقية ، وما (لا) ينتفع به

ولا جواب له إلا نحو لا وجه لاستحقاقه ، ويترتب على ذلك عدم صحة البيع (قوله ثابتة) أى رطبة أخذا مما يأتى (قوله إلا بشرط القطع) أى للكل اه حج . وهو مأخوذ من قول الشارح الآتى : وليس لأحد الشريكين شراء نصيب شريكه من الثمر قبل بدوّ صلاحه . وفى حج أيضا : وورق التوت قبل تناهيه كالثمر قبل بدوّ الصلاح وبعده كهو بعده اه (قوله حالا) أى سواء تلفظ بذلك أو شرط القطع وأطلق فيه فإنه يحمل على الحال (قوله بالإجماع) أى إجماع الأئمة (قوله وللبائع) أى يجوز له (قوله إجباره عليه) قال فى الروض : وإن شرط وترك عن تراض فلا بأس اه سم على حج : وهو بمعنى قول الشارح ولو تراضيا بإبقائه الخ (قوله لم يستحق عليه أجرة) أى ولا إثم عليه بعدم القطع كما أشعر به قوله لغلبة الخ (قوله لتعذر تسليم الثمرة) أى حيث تراضيا كما هو الغرض من بقاء الثمرة وهو ظاهر ، وكذا لو خلى بينه وبينها لأن دخولها فى يده ضرورى فى تمكينه من قطع الثمرة الذى هو على المشترى . وأما فى السمن فقبضه إنما هو بالنقل وهو ممكن بتفريغ البائع له فى إناء غيره (قوله لتمكنه) أى المشترى (قوله أما بيع ثمرة على شجرة) محترز وهو على شجرة نابتة (قوله فنزل ذلك الخ) يؤخذ منه جواز شرط القطع اه سم على حج . ويجب الوفاء به لتفريغ ملك البائع . وبقى مالو كانت مقلوعة وأعادها البائع أو غيره وحلتها الحياة هل يكلف المشترى القطع أولا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأن شراء الثمرة وهى مقطوعة ينزل منزلة شرط القطع فيكلفه وإن أعيدت . وبقى أيضا مالو كانت الشجرة جافة ولم تقطع ثم باع الثمرة التى عليها من غير شرط قطع ثم حلتها الحياة فهل يكلف القطع أو يتبين بطلان البيع من أصله ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأنه بناه على ظن وهو موتها فتبين خطؤه لأن عود الحياة إليها علامة ظاهرة على أن عروقها كانت حية (قوله وكذا الرهن) ووجه جواز ذلك فيهما بدون شرط القطع أنه بتقدير تلف الثمرة بعاهة لايفوت على المتهم شىء فى مقابلة الثمرة ، وكذا المرتهن لايفوت عليه إلا مجرد التوثق ودينه باق بحاله ، بخلاف البيع فإنه بتقدير تلف الثمرة بعاهة يضيع الثمن لافى مقابلة شىء فاحتيج فيه لشرط القطع ليأمن من ذلك (قوله وحصرم) كزبرج الثمر قبل النضج . وأول العنب مادام أخضر اه قاموس (قوله وبيع بغير شرط القطع) أى فإنه باطل (قوله كأن شرط القطع بعد يوم) هذا وإن لم يكن

(قوله وللبائع إجباره عليه) أى فيما إذا كان الشجر له بدليل مابعده وليراجع الحكم فيما إذا كان الشجر للغير (قوله لتمكنه من التسلم فى غيره) أى مع جريان العادة بذلك حتى لايرد مامر فى أوائل البيع فى كوز السقاء فليراجع (قوله أو بيع بشرطه معلقا) المناسب لقوله فيما مرّ حالا أن يقول هنا مؤجلا وهو تابع فى هذا التعبير

(ككمثرى) وجوزلا يصح بيعه لانتفاء شرطه وإن شرط القطع وذكر هذا الشرط المعلوم من شروط البيع قال الشارح: للتنبيه عليه ، وأجاب بعضهم بأنه إنما ذكره هنا لأن هذا الشرط المذكور ثم يكفى أن يكون حالا أو مآلا كالجحش الصغير وهنا يشترط أن يكون حالا اهـ وإنما لم يكف هنا لعدم ترقبها مع وجود شرط القطع فلذلك اشترطت حالا. والحاصل أن الشرط هنا وثم أن يكون فيه منفعة مقصودة لغرض صحيح . وأما افتراقهما فى كون المنفعة قد تترقب ثم لا هنا فغير مؤثر للاستحالة التى ذكرناها (وقيل إن كان الشجر للمشترى) والثمر للبائع كأن وهبه أو باعه بشرط قطعه ثم اشتراه منه أو باعها الموصى له من الوارث (جاز) بيع الثمرة له (بلا شرط) للقطع لاجتماعهما فى ملك شخص واحد فأشبه مالو اشتراهما معا ، وصحح هذا الوجه الرافعى والمصنف فى المساقاة ، لكن المعتمد ماهنا لعموم النهى والمعنى إذ المبيع الثمرة ، ولو تلفت لم يبق فى مقابلة الثمن شىء كما مر (قلت : فإن كان الشجر للمشترى وشرطنا القطع) كما هو الأصح (لم يجب الوفاء به ، والله أعلم) إذ لامعنى لتكليفه قطع ثمره عن شجره ، وليس

تعليقا صريحا لكنه تعليق معنى لأنه فى قوة قوله إذا جاء الغد فاقطع الثمرة (قوله ككمثرى) أى قبل بدو صلاحه (قوله لايصح) خبر لقوله وما لاينتفع به (قوله لانتفاء شرطه) وهو كونه منتفعا به (قوله وهنا يشترط أن يكون حالا) ظاهره عدم الصحة ، ولو باعه لمالك الشجرة ولكن المشترى لايريد إفساد ماله ، وفى هذه صار متمكنا من إبقائه فلا ييأس من النفع فى المآل فالقياس فيه الصحة حينئذ ، ومقتضى إطلاقهم يخالفه ، ويمكن توجيه مقتضى الإطلاق بأن شرط القطع ترتب القطع عليه حالا فعمل بذلك (قوله وإنما لم يكف هنا لعدم ترقبها) ينشأ منه المناقشة فى نتيجة جوابه ، وذلك لأنه إذا عدم ترقبها كانت معدومة حالا ومآلا فلا حاجة حينئذ إلى كون الشرط المنفعة حالا لأن ذلك إنما يحسن لو كانت المنفعة متحققة مآلا لكنها لم تعتبر ، وليس كذلك كما تقرر ، فالوجه أن الشرط فى المبيع هنا وثم المنفعة حالا أو مآلا ، ولكن لم يتحقق هذا الشرط فى نحو الكمثرى ، إذ هو غير منتفع به مطلقا . أما حالا فظاهر ، وأما مآلا فلأنه لايبقى إلى أن يتهيأ للانتفاع لوجوب قطعه بمقتضى الشرط فلذا بطل البيع فيه ، فبطلانه فيه لانتفاء منفعته مطلقا لا لانتفائها حالا مع وجودها مآلا . والمعتبر إنما هو الحال لا المآل ، فقوله فلذلك اشترطت حالا الذى تبعه غيره فيه وجعله هو الجواب عن الاعتراض على المصنف غير محرر فتأمل ذلك فإنه مما يخفى اهـ سم على حج . أقول : وقد يؤخذ من قول الشارح والحاصل أن الخ أن المنفعة المالية منتفية هنا للاستحالة التى ذكرها فإن المراد من ذكره أن المنفعة المرادة هنا الحالية لعدم وجود غيرها (قوله ترقبها) أى المنفعة المالية (قوله التى ذكرناها) أى فى قوله لعدم ترقبها الخ (قوله كأن وهبه) أى ولو بلا شرط قطع (قوله ثم اشتراه) قد يقال كيف يصح شراؤه منه قبل قبضه المتوقف على قطعه إلا أن يجاب بما مر عن الجواهر من حصول قبضه بالتخلية اهـ سم على حج (قوله لكن المعتمد ماهنا) أى من عدم الصحة بدون شرط القطع (قوله وشرطنا القطع)

لشرح الروض ، وهو إنما عبر به لتعبير الروض بمنجز كما مر (قوله وإنما لم يكف هنا) يعنى النفع مآلا ، وكان يجب ذكره وترك ذكره تبعا لعبارة الشهاب حج ، لكن ذاك قدم فى كلامه مرجع الضمير (قوله والحاصل الخ) لا معنى لهذا الحاصل هنا وهو تابع فى ذكره للشهاب حج ، لكن ذاك إنما ذكره لأنه اقتصر على الجواب الأول ، ثم أورد عليه معنى الجواب الثانى فى صورة سؤال ثم دفعه ، ثم أردف الدفع بهذا الحاصل فهو حاصل دفع الجواب الثانى لا حاصله هو وعبارته ، وذكر هذا هنا لأنه قد يغفل عنه وإلا فهو معلوم مما مر فى البيع . فإن قلت : لانسلم علمه منه لأنه يكفى ثم المنفعة المترقبة كما فى الجحش الصغير لا هنا . قلت : إنما لم يكف هنا لعدم ترقبها مع وجود شرط القطع فلذلك اشترطت حالا فالحاصل الخ

لأحد الشريكين شراء نصيب شريكه من الثمر قبل بدوّ صلاحه بنصيبه من الشجر إلا بشرط القطع كغير الشريك وتصير كل الثمرة له وكل الشجر للآخر ، فيتعين على المشترى قطع جميع الثمرة لأنه التزم بذلك قطع ما اشتراه وتفريغ الشجر لصاحبه ، وإن اشترى نصيب شريكه من الثمر بغير نصيبه من الشجر لم يصح وإن شرط القطع لتكليف المشترى قطع ملكه عن ملكه المستقر له قبل البيع (وإن بيع) الثمر (مع الشجر) بثمن واحد (جاز بلا شرط) لتبعية الثمر هنا للشجر الذى لاتعرض له عاهة ، ومن ثم لو فصل الثمن وجب شرط القطع لزوال التبعية ، ونحو بطيخ وباذنجان كذلك على المنقول المعتمد كما جزم به صاحب الحاوى والأنوار . وصححه السبكى والأسنوى وغيرهما ، ونقله ابن المقرى فى شرح إرشاده عن الأكثرين فلا يجب شرط القطع فيه إن بيع مع أصله وإن لم يبع مع الأرض (ولا يجوز) بيعه (بشرط قطعه) عند اتحاد الصفقة لأن فيه حجرا على المشترى فى ملكه ، وفارق بيعها من صاحب الأصل بأنها هنا تابعة فاغتفر الغرر كأس الجدار ، ولو استثنى البائع الثمرة غير المؤبرة لم يجب شرط القطع لأنه فى الحقيقة استدامة لملكها فله الابقاء إلى أوان الجذاذ ، ولوصرح بشرط الإبقاء جاز كما فى الروضة ، وهو أحد نصى الشافعى رضى الله عنه كما أفاده البلقينى ، ولم يطلع بعضهم على هذا النص فزعم أن المنصوص خلافه ، ولو باع نصف الثمر على الشجر مشاعا قبل بدوّ الصلاح من مالك الشجر أو من غيره بشرط القطع صح خلافا لما فى الأنوار إن قلنا إن القسمة إفراز وهو الأصح بإمكان قطع النصف بعد القسمة فإن قلنا إنها بيع لم يصح لأن شرط القطع لازم له على رأى مرجوح فى بيعه من مالك الشجر ، ولا يمكن قطع النصف إلا بقطع الكل فيتضرر

أى قلنا باشتراطه وشرطه البائع على المشترى فلا يقال مجرد القول باشتراطه لايترتب عليه قوله لم يجب الوفاء به (قوله إلا بشرط القطع) أى فيصح (قوله قطع ما اشتراه) أى وما كان فى ملكه قبل ، لأن قطع ما اشتراه لايتأتى إلا بقطع ذلك (قوله بغير نصيبه) كدراهم (قوله لم يصح) وكذا لو اشترى نصيب شريكه من الزرع بغير نصيبه من الأرض لم يصح للعلة المذكورة ، بخلاف ما لو اشتراه بنصيبه من الأرض فإنه يجوز ويلزمه القطع (قوله المستقر له) أى لملكه (قوله وجب شرط القطع) أى ولا يجب الوفاء به لاجتماعهما فى ملك المشترى ، ولا معنى لتكليف قطع ثمره عن شجره (قوله إن بيع مع أصله) بخلاف مالو بيع مع الأرض دون أصله ، فلا بدّ من شرط القطع لانتفاء التبعية (قوله وفارق بيعها) أى الثمرة (قوله غير المؤبرة) أى أو التى لم تظهر فى نحو التين حيث لم يغلب اختلاط الحادث بالموجود أخذا مما مر فى شرح قوله وأصول البقل الخ من قوله والثمرة الظاهرة والجزة الموجودة للبائع (قوله من مالك الشجر) لايقال هذه مناقضة لما مر فى قوله وإن اشترى نصيب شريكه من الثمر الخ لأن ماهنا مصور بما إذا كانت الثمرة مشتركة والشجر كله للمشترى ، بخلاف مامر فإن الشجر مشترك بينهما كالثمر (قوله بشرط القطع صح) أى إن كان المبيع رطبا أو عنبا لإمكان قسمته بالخرص بخلاف غيرهما من سائر الثمار سم على حج بالمعنى . أقول : وينبغى أن يلحق بهما البسر والحصرم بل وبقية أنواع البلح وإن كان صغيرا لأن القسمة تعتمد الرؤية ولا تتوقف على الخرص ، وإنما توقف على الخرص فى العرايا لأن بيع الرطب بالتمر يحوج إلى تقديره تمرا ، وما هنا ينظر إلى حاله الذى هو عليه وقت القسمة لاغير (قوله إن قلنا القسمة) أى قسمة الثمر المذكور (قوله فإن قلنا الخ)

(قوله لازم له) أى للبيع ، وأما قوله على رأى مرجوح فغير صحيح وهو غير مذكور فى عبارة الروض وشرحه المنقولة منهما عبارة الشارح ، ولا يصح أن يرجع إلى قوله فإن قلنا إنها بيع لأنه ينافيه قوله بعده فى بيعه من مالك

البائع بقطع غير المبيع ، فأشبه ما إذا باع نصفا معينا من سيف وبعد بدوّ الصلاح يصح إن لم يشرط القطع فإن شرطه جاء فيه ماتقرر ، ويصح بيع نصف الثمر مع الشجر كله أو بعضه ويكون الثمر تابعا ، وقضيته عدم الفرق بين شرط قطعه وعدمه ، ولا يعارضه مامرفيما لو باع جميع الثمر مع الشجرمن أنه لايجوز شرط القطع لانتفاء القسمة ثم إذ الثمر كله للمشترى بخلافه هنا (ويحرم) ولا يصح (بيع الزرع الأخضر) وإن كان بقلا لم يبد صلاحه (فى الأرض إلا بشرط قطعه) أو قلعه كما فى المحرر للنهى فى خبر مسلم عن ذلك ، فإن باعه وحده من غير شرط قطع أو قلع لم يصح البيع ويأثم لتعاطيه عقدا فاسدا (فإن بيع معها) أى الأرض (أو) بيع وحده بقل بعد بدوّ صلاحه أو زرع (بعد اشتداد الحب) أو بعضه ولو سنبلة واحدة كما كتفائهم فى التأبير بطلع واحد وفى بدوّ الصلاح بحبة واحدة (جاز بلا شرط) كبيع الثمرة مع الشجرة فى الأول وكبيع الثمرة بعد بدوّ الصلاح فى الثانى :

ضعيف (قوله وبعد بدو الصلاح) محترز قوله وقبل بدو الصلاح (قوله جاز فيه ماتقرر) أى من الفرق بين بيعه مع الشجر ومنفردا (قوله ويصح بيع نصف الثمر الخ) قال فى العباب : ولو باع مستأجر أرض فى أثناء المدة نصف زرعه الأخضر فيها لأجنبى أو للمالك بطل وإن شرط القطع اه . أقول : يتأمل وجه البطلان ، ولعله أنا إذا قلنا بالصحة وكلف المشترى قطع ما اشتراه لايمكنه ذلك إلا بقطع نصيب البائع وهو يؤدى إلى تكليف قطع ملكه عن ملكه ، وهذا ظاهر إذا لم تمكن قسمته ، فإن أمكنت اتجه صحة البيع لانتفاء هذا المحذور (قوله أو بعضه) ظاهره وإن كان البعض دون النصف وفيه نظر فإن مازاد من الثمر على البعض المبيع من الشجر لايكون تابعا فينبغى تقييده بما إذا كان البعض من الشجر النصف (قوله إلا بشرط قطعه) فإذا باعه بشرط قطعه فأخلف بعد قطعه فما أخلفه للبائع ، بخلاف مالو باعه بشرط قلعه فقطع فإن ما أخلفه للمشترى .

[فرع] المتجه جواز بيع نحو القصب والحس مزروعا إذا لم يستر فى الأرض منه إلا الجذور التى لاتقصد للأكل منه مر انتهى سم على حج . وقول ابن قاسم : فإن ما أخلفه للمشترى ، وأما إذا باعه أصول نحو بطيخ أو قرع أو نحوه قبل بدوّ صلاحه وحدثت هناك زيادة بين البيع والأخذ فهى للمشترى سواء شرط القلع أو التطع ، وبه تعلم المخالفة بين أصول الزرع ونحو البطيخ ، والفرق بينهما أن الكل فى الأول مقصود بخلاف الثانى فإن المقصود منه إنما هو الثمر لا الأصول ، وقوله إلا بشرط قطعه : أى فإنه يصح حيث كان المقطوع منتفعا به ، وقال سم على حج خرج ما إذا لم يشرط القطع فيما بعد بدوّ الصلاح فيصح لانتفاء المحذور انتهى (قوله جاز بلا شرط) وعليه فتدخل أصوله فى البيع عند الإطلاق ، فلو زاد أو قطع أو أخلف فالزيادة وما أخلفه للمشترى ، ومنه ما اعتيد بمصرنا من بيع البرسيم الأخضر بعد تهيئه للرعى فيصح بلا شرط قطع والربة التى تحصل منه بعد الرعى أو القطع تكون للمشترى حيث لم يكن أصلها مما يجز مرة بعد أخرى وإلا فلا يدخل فى العقد إلا الجزة الظاهرة كما علم من قوله السابق وأصول البقل الخ ، والطريق فى جعلها للبائع أن يبيع بشرط القطع فإنه حينئذ تكون الزيادة حتى السنابل للبائع ، ومن الزيادة الربة التى تخلف بعد القطع أو الرعى ، وعليه فلو مضت مدة بلا قطع وحصل زيادة واختلفا فى الزيادة تخير المشترى إن لم يسمح له البائع بها ، فإن أجاز أو أخر الفسخ مع العلم سقط خياره فالمصدق فى قدر الزيادة ذو اليد وهو البائع قبل التخلية والمشترى بعدها ، والطريق فى جعل الزيادة أيضا للمشترى

الشجر (قوله وإن كان بقلا) أى فالمراد بالزرع هنا ماليس بشجر كما أفصح به الأذرعى وغيره ، وقوله لم يبد صلاحه إنما قيد به لأنه هو الذى يشترط فى صحة بيعه هذا الشرط ، وأما بعد بدوّ صلاحه فسيأتى أنه لايشترط فيه

وما أفهمه كلام المصنف من جواز بيعه معها بشرط قطعه أو قلعه ليس بمراد كما استفيد من قوله فبيله ، ولا يجوز بشرط قطعه ، وسيأتي أن مايغلب اختلاطه وتلاحقه لابد فى صحة بيعه من شرط قطعه مطلقا (ويشترط لبيعه) أى الزرع بعد الاشتداد (وبيع الثمر بعد بدوّ الصلاح ظهور المقصود)منه لئلا يكون بيع غائب (كتين وعنب وشعير) لظهوره فى سنبله ، ويجرى ذلك فى كل مايظهر ثمره أو حبه (ومالايرى حبه كالحنطة والعدس) بفتح الدال والسمسم (فى السنبل لايصح بيعه دون سنبله) لاستتاره (ولا بعه فى الجديد) لأن المقصود مستتر بما ليس من مصالحه : ومثل ذلك جوز القطن قبل تشققه وبزر الكتان فى جوزه ، والقديم الجواز لما روى مسلم عن ابن عمر أنه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع السنبل حتى يبيض : أى يشتد فيجوز بعد الاشتداد . وأجاب عنه الشارح بأنه فى سنبل الشعير جمعا بين الدليلين والأرز كالشعير ، وقيل كالحنطة . والذرة نوعان : بارز الحبات كالشعير ، وفى كمام كالحنطة ، ومثلها فى ذلك الدخن . قال بعضهم : والمرئى إنما هو بعض حباته . قال القاضى : ومع ذلك فالقياس الصحة كما يصح بيع نحو بصل ظهر بعضه اه . قيل ويرد بأن القياس فيهما تفريق الصفقة فيصح فى المرئى فقط إن عرف بقسطه من الثمن ، هذا والأوجه فيه عدم الصحة فى الجميع ، إذ شرط التوزيع إمكان العلم بما يخص كلا من الثمن وهو مفقود هنا ، ولا يصح بيع الجزر والفجل ونحوه كالثوم والقلقاس والبصل فى الأرض لاستتار مقصودها ، وعدّ الروضة معها السلق محمول على أحد نوعيه ، وهو مايكون مقصوده مغيبا فى الأرض . أما مايظهر مقصوده على وجهها وهو المعروف بأكثر بلاد مصر والشام فيجوز بيعه كالبقل ، ويجوز بيع ورقها الظاهر بشرط قطعه كالبقول ،وفى الأنوار لايجوز بيع الجوز فى قشرته العليا مع الشجر . وقياسه امتناع بيع القطن

أن يبيعه بشرط القطع ثم يؤجره الأرض أو يعيرها له (قوله وما أفهمه الخ) أى حيث قال جاز بلا شرط اه سم على حج (قوله مطلقا) ينبغى أن معناه سواء بدا صلاحه أم لا لأن معناه سواء بيع مع أصله أو وحده لظهور انتفاء المحذور إذا بيع مع أصله فلا حاجة لشرط القطع اه سم على حج (قوله وشعير) قضيته أنه نوع واحد ، والمشاهد فيه أنه نوعان : بارز وغيره ، ويسمى عند العامة شعير النبى فهو كالذرة ، ولعله لم يذكر أنه نوعان لأن الغالب فيه رؤية حبه ، وفى سم على حج ينبغى فى الشعير أنه لابد من رؤية كل سنبلة ، ولا يقال رؤية البعض كافية ، وذلك كما لو فرقت أجزاء الصبرة لايكفى رؤية بعضها فليتأمل اه (قوله فالقياس الصحة) أى فى الأرز والشعير والذرة والدخن وهو معتمد (قوله بأن القياس فيهما) أى فى البصل والدخن (قوله والأوجه فيه) أى فى المقيس عليه (قوله وهو مفقود هنا) أى فى البصل كما يشعر به إفراد الضمير فى هنا وتثنيته فى قوله فيهما ، وعليه فيمكن الفرق بين رؤية بعض البصل وبعض الحبّ بأن الغالب أن السنبلة الواحدة لايختلف حبها ، فرؤية بعض الحب تدل على باقيه ، ورؤية الظاهر من البصل لاتدلّ على باقيه ، ولا يشكل الاكتفاء برؤية بعض الحب هنا بما قدمناه عن سم من أنه لابد من رؤية جميع السنابل لأن الاختلاف يقع بين بعض السنابل مع بعض كثيرا ولا كذلك حبات السنبلة الواحدة . هذا وقوله والأوجه فيه الخ لايخالف ما قبله ، فإن قائله قيده بقوله إن عرف ، ومفهومه أنه لو لم يعرف لم يصح غايته أن ما قاله الشارح يفيد أنه لايعرف أصلا ، بخلاف ماقبله فإنه يفيد الصحة بتقدير معرفته (قوله السلق) هو بكسر السين شرح الروض (قوله ويجوز بيع ورقها) أى المذكورات من الجزر والفجل الخ (قوله وقياسه امتناع بيع القطن) تقدم له الجزم به بعد قول المصنف وبعد التاثر للبائع الخ

ذلك لكن فى عبارته إبهام ، والمراد ببدوّ صلاح البقل طوله كما قاله الماوردى (قوله والمرئى إنما هو بعض حباته) أى الدخن أى كما هو صريح عبارة التحفة ، وظاهر أن الكلام فى النوع المرئى منه الذى هو كالشعير وإلا فغيره يبطل

قبل تشققه ولو مع شجره (ولا بأس بكمام) وهو بكسر أوله وعاء الطلع وغيره (لايزال إلا عند الأكل) بفتح الهمزة ، وأما مضمومها فهو المأكول كرمان وموز وبطيخ وباذنجان وطلع نخل لأن بقاءه فيه من مصالحه ، ومثل ذلك مايكون بقاؤه فيه سببا لادخاره كأرز وعلس ، ومن ذهب إلى أن الأرز كالشعير لعله باعتبار نوع كذلك ، وإنما لم يصح السلم فى الأرز والعلس كما سيأتى فى بابه لأن البيع يعتمد المشاهدة ، بخلاف السلم فإنه يعتمد الصفات ، وهى لاتفيد الغرض فى ذلك لاختلاف القشر خفة ورزانة ، ولأن السلم عقد غرر فلا يضم إليه غرر آخر من غير حاجة ، ويشهد لذلك أن المعجونات لايصح السلم فيها قطعا ، ولا خلاف فى جواز بيعها ، وسانقل عن فتاوى المصنف من صحة السلم فى الأرز على الأصح محمول على المقشور (وماله كمامان) مثنى كمام استعمالا له فى المفرد مجازا ، إذ هو جمع كمامة أو كم بكسر أوله ، فقياس مثناه كمان أو كمامتان (كالجوز واللوز والباقلا) بتشديد اللام مع القصر ، ويكتب بالياء وبالتخفيف مع المدّ ويكتب بالألف ، وقد يقصر القول (يباع فى قشره الأسفل) إذ بقاؤه فيه من مصالحه (ولا يصح فى الأعلى) لا على الشجر ولا على الأرض لاستتاره بما ليس من مصلحته ، وفارق صحة بيع القصب فى قشره الأعلى بأن قشره ساتر لجميعه وقشر القصب لبعضه غالبا ، فرؤية بعضه دالة على باقيه ، وما فرق به أيضا من كون قشره الأسفل قد يمصّ معه فصار كأنه فى قشر واحد كالرمان محل نظر ، إذ قشرة كل منهما السفلى قد تؤكل معه ، وزعم بعضهم أن الأوجه أن محل الكلام فى باقلا لايؤكل معه قشره الأعلى وإلا جاز كبيع اللوز فى قشره الأعلى قبل انعقاد الأسفل لأنه مأكول كله ، وظاهر كلامهم يخالفه (وفى قول يصح) بيعه فى الأعلى (إن كان رطبا) لحفظه رطوبته فهو من مصلحته ورجحه كثيرون فى الباقلا بل نقله الرويانى عن الأصحاب والأئمة الثلاثة ، والإجماع الفعلى عليه وما حكاه جمع من أن الشافعى أمر الربيع بشرائه له ببغداد معترض بأن الربيع لم يصحبه بها وبفرض صحته فهو مذهبه القديم ، وقد بالغ فى الأم فى تقرير عدم صحة بيعه ، وسيأتى فى إحياء الموات الكلام على الإجماع الفعلى ، وإلحاق اللوبيا بذلك مردود بأنها مأكولة كلها كاللوز قبل انعقاد

(قوله ولا بأس) أى لايضرّ (قوله ومن ذهب الخ) وعليه يحمل قوله السابق والأرز كالشعير الخ (قوله فى جواز بيعها) أى بالدراهم (قوله القول) بدل من الباقلا (قوله وفارق صحة بيع القصب) ينبغى ولو مزروعا لأن مايستتر منه فى الأرض غير مقصود غالبا كما مر ، وفى فتاوى السيوطى فى باب الشركة وشراء القلقاس وهو مدفون فى الأرض باطل ، وكذا القصب فى الأرض إن كان مستورا بقشره وإلا يصح اه . وما ذكره فى القصب فيه نظر اه سم على حج (قوله إذ قشرة كل منهما) أى الجوز والباقلا (قوله وزعم بعضهم) أى حج (قوله وظاهر كلامهم يخالفه) الأقرب ما قاله حج وقال : يدل له عدم ظهور الفرق بين اللوز الأخضر والقول المذكور فإنه قبل انعقاد الحب لايؤكل إلا مع قشره عادة (قوله بأن الربيع لم يصحبه بها) أى الربيع بن سليمان المرادى راوى الأم وغيره من كتب الشافعى ، قال الإمام فيه أنه أحفظ أصحابى ، رحلت الناس إليه من أقطار الأرض ليأخذوا عنه علم الشافعى فهو المراد عند الإطلاق ، وأما الربيع الجيزى فلم ينقل له عن الشافعى إلا كراهة القراءة بالألحان وأن الشعر يظهر

بيعه مطلقا (قوله وعاء الطلع) أى فالمراد بالكمام هنا المفرد تجوّزا نظير ماسيأتى قريبا (قوله إذ قشرة كل منهما) انظر مامرجع الضمير فإن كان الثلاثة المذكورة فى المتن بجعلها قسما والقصب ففيه نظر ظاهر لأن الكلام فى الجوز واللوز بعد الانعقاد . وإن كان مرجعه الباقلا والقصب فهذا البعض الذى أشار إليه وهو الشهاب حج قائل بصحة بيع الباقلا فى قشرها الأعلى إذا أكل معها كما سيأتى عنه أيضا ، على أنه وإن لم يقل به فالفرق بينهما وبين

الأسفل . قال ابن الرفعة : والكتان إذا بدا صلاحه يظهر جواز بيعه لأن ما يغزل منه ظاهر والساس فى باطنه كالنوى فى التمر ، لكن هذا لا يتميز فى رأى العين بخلاف التمر والنوى اه . والأوجه أن محله أخذا مما مر ما لم يبع مع بزره بعد بدوّ صلاحه وإلافلا يصح كالحنطة فى سنبلها (وبدوّ صلاح الثمر ظهور مبادئ النضج والحلاوة) بأن يتموه ويلين كما فى المحرر وغيره . قال الشارح : وكأن المصنف رأى فى إسقاطه أنه لا حاجة إليه مع ما قبله : أى يصفو ويجرى فيه الماء (فيما) متعلق ببدوّ وظهور (لا يتلون وفى غيره) وهو ما يتلون بدوّ صلاحه (بأن يأخذ فى الحمرة أو السواد) أو الصفرة ويؤخذ من تقرير كلامهم أن المدار على التهيؤ لما هو المقصود منه أن نحو الليمون مما يوجد تموهه المقصود منه قبل صفرته يكون مستثنى مما ذكر فى المتلون ، وبدوّه فى غير الثمرة باشتداد الحب بأن يتهيأ لما هو المقصود منه وكبر القثاء بأن تجنى للأكل غالبا وتفتح الورد ، وضابط ذلك أن يبلغ حالة يطلب فيها غالبا . وأصل ذلك تفسير أنس الراوى للزهو فى خبر « نهى عن بيع الثمرة حتى تزهو » بأن تحمرّ أو تصفرّ (ويكفى بدو صلاح بعضه) حيث كان متحد الجنس ولو اختلفت أنواعه كما هو ظاهر كلام الرافعى ، وقياسا على ما مر فى التأبير خلافا لظاهر كلام القاضى أبى الطيب (وإن قل) كحبة واحدة من عنب أو بسر أو نحوه لأن الله تعالى امتنّ علينا بطيب الثمار على التدريج إطالة لزمن التفكه ، فلو شرط طيب جميعه لأدى إلى أن لا يباع شىء لأن السابق قد يتلف أو تباع الحبة بعد الحبة وفى كل حرج شديد (ولو باع ثمر بستان أو بستانين بدا صلاح بعضه) واتحد جنسه وعقده (فعلى ماسبق فى التأبير) فيتبع مالم يبد صلاحه ما بدا صلاحه فى البستان أو كل من البستانين وإن اختلف النوع ، بخلاف الجنس فلا يتبع جنس غيره ، ولو بدا صلاح بعض ثمر أحدهما دون الآخر فلا يتبعه

بالمدباغ تبعا للجلد اه طبقات الأسنوى (قوله والأوجه أن محله الخ) بقى ما لو أطلق فى بيع خشب الكتان وعليه الحب ، وينبغى أن يصح وينزل على الخشب فقط لأنه بمنزلة شجر نخل عليها ثمر مؤبر أو شجر نحو تين خرج ثمرها فلا يتناول الحب كما لا يتناول الشجر المذكور ثمرها ، وإنما لم نقل مثل ذلك نحو زرع الحنطة لأن المقصود سنابلها ، بخلاف الكتان فإن المقصود خشبه فليتأمل اه سم على حج . أقول : والكلام عند الإطلاق فلو نص على أصول الحنطة دون سنابلها صح للعلم بالمبيع حينئذ ، ولا يشكل عليه قول المصنف السابق وما لا يرى حبه كالحنطة والعدس لا يصح بيعه دون سنبله ولا معه فى الجديد لأن الضمير فى قوله لا يصح بيعه راجع للحب : يعنى لا يصح بيع الحب وحده لاستتاره بالسنابل ولا معها لما ذكر (قوله وبدوّ صلاح الثمر) قسمه الماوردى ثمانية أقسام : أحدها اللون كصفرة المشمش وحمرة العناب وسواد الإجاص وبياض التفاح ونحو ذلك . ثانيها الطعم كحلاوة قصب السكر وحموضة الرمان إذا زالت المرارة . ثالثها النضج فى التين والبطيخ ونحوهما وذلك بأن تلين صلابته . رابعها بالقوة والاشتداد كالقمح والشعير . خامسها بالطول والامتلاء كالعلف والبقول . سادسها بالكبر كالقثاء . سابعها بانشقاق كمامه كالقطن والجوز . ثامنها بانفتاحه كالورد وورق التوت اه خطيب . وعبارة حج : وتناهى ورق التوت وهى أولى (قوله وكأن المصنف رأى فى إسقاطه) أى بأن يتموّه الخ (قوله مع ماقبله) هو قوله مبادئ النضج الخ (قوله أى يصفو) تفسير يتموّه الخ (قوله وضابط ذلك أن يبلغ حالة يطلب فيها غالبا) يرد عليه نحو البقل فإنه لا يصح بيعه إلا بشرط القطع كما مر ، مع أن الحالة التى وصل إليها يطلب فيها غالبا ، ويشمل الكل قول الشارح : وضابط ذلك الخ (قوله ولو اختلفت) غاية (قوله أنواعه) كبرنىّ ومعقلىّ (قوله وإن اختلف النوع)

القصب ظاهر (قوله وكبر القثاء) معطوف على اشتداد

على الأصح بل لابد من شرط القطع فى ثمر الآخر (ومن باع ما بدا صلاحه) من ثمر أو زرع وأبقى (لزمه سقيه) حيث كان مما يسقى (قبل التخلية وبعدها) قدر ما ينميه ويقيه من التلف لأنه من تتمة التسليم الواجب كالكيل فى المكيل والوزن فى الموزون . فلو شرط كونه على المشترى بطل البيع لمخالفته مقتضاه . فلو باعه مع شرط قطع أو قلع لم يجب بعد التخلية سقى كما بحثه السبكى إلا إذا لم يتأت قطعه إلا فى زمن طويل يحتاج فيه إلى السقى فتكلفه ذلك فيما يظهر أخذا من تعليلهم المذكور وإن نظر فيه الأذرعى . ولو باع الثمرة لمالك الشجرة لم يلزمه سقى كما هو ظاهر وفى كلام الروضة ما يدل له لانقطاع العلق بينهما (ويتصرف مشتريه) أى ما ذكر (بعدها) أى التخلية لحصول القبض بها كما مر مبسوطا فى المبيع قبل قبضه (ولو عرض مهلك) أو تعيب (بعدها) أى التخلية من غير

أى على الأصح كما مر (قوله وأبقى) أى استحق إبقاؤه بأن بيع بعد بدو الصلاح مطلقا أو بشرط إبقائه أخذا من قوله فلو باعه مع شرط قطع الخ وقوله أيضا وأبقى : أى والأصل ملك للبائع اه حج . وهو مأخوذ من قول الشارح الآتى : ولو باع الثمرة لمالك الشجر (قوله قدر ماينميه) قضيته أنه لايكفى مايدفع عنه التلف والتعيب بل لابد من سقى ينميه على العادة فى مثله وهو ظاهر (قوله ويقيه) عطف مغاير (قوله لأنه من تتمة التسليم الواجب كالكيل فى المكيل) فإن قلت : مقتضى هذا التعليل أنه لافرق بين كون البائع مالكا للشجر أو لا ، وقد تقدم أنه متى كان الشجر لغير مالك الثمر لم يجب على البائع سقى . قلت : قد يجاب بأن الكيل فى المكيل إنما يجب حيث بيع مقدرا ، وكون الثمر والشجر فى ملك البائع اقتضى بقاء اليد عليه بعد العقد ، وذلك يقتضى لزوم السقى فأشبه لزوم الكيل فى المبيع إذا بيع مقدرا ، بخلاف ما إذا كان الشجر لغير البائع فلم يقو شبهه بالمكيل بل أشبه الجزاف فى عدم بقاء علقة المتبايعين (قوله بطل) أى سواء شرط على المشترى سقيه من الماء المعدّ له أو بجلب ماء ليس معدا لسقى الشجر المبيعة ثمرته (قوله لم يجب بعد التخلية) مفهومه وجوب السقى قبل التخلية وإن أمكن قطعه حالا ، ولم يذكر حج هذا القيد ، فقضيته أنه لافرق بين مابعد التخلية وما قبلها ، وهو ظاهر لأن المشترى لايستحق إبقاءه فلا معنى لتكليف البائع السقى الذى ينميه ، ثم رأيت سم على حج ذكر مايوافق هذا فراجعه ، وقد يقال بوجوبه قبل التخلية كما أفهمه كلام الشارح ، ويوجه بأن التقصير من البائع حيث لم يخلّ بين المشترى وبينه ، فإذا تلف بترك السقى كان من ضمانه ، وقد يصرح به قول المصنف أوّل باب المبيع قبل قبضه من ضمان البائع وأن البائع لايبرأ بإسقاط الضمان عنه (قوله إلا إذا لم يتأت قطعه) ظاهره أنه لافرق فى وجوب السقى حينئذ بين ماقبل التخلية وما بعدها اه سم على حج . وقوله لانقطاع الخ يؤخذ منه أن الحكم كذلك إذا باع الثمرة والشجرة معا اه سم أيضا بقى ما لو باع الثمرة لزيد ثم باع الشجرة لعمرو هل يلزم البائع السقى أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب اللزوم ، ويوجه بأنه التزم له السقى فبيع الشجر لغيره لايسقط عنه ما التزمه . وهذا بخلاف مالو باع الثمرة لشخص ثم باعها المشترى لثالث فإن البائع لايلزمه السقى على مايؤخذ من كلام سم على حج وإن كان مالكا للشجرة لأن المشترى الثانى لم يتلق من البائع الأول فلا علقة بينهما ، ولكن نقل عن شيخنا الزيادى أنه يلزمه السقى لكونه التزمه بالبيع للمشترى الأول وله وجه لأنه التزمه بالبيع ، وبقاء الشجرة فى ملكه مقتض لبقاء العلقة بينه وبين مالك الثمرة وإن كان ملكه الآن من غير مالك الشجرة ، وقد يرد عليه : أى على ما قاله شيخنا الزيادى ماتقدم عن الباقينى من أنه لو باع أرضا بها حجارة مدفونة ثم باع الحجارة مالكها لآخر لم ينزل المشترى لها منزلة البائع ، بل يجب على المشترى لها أجرة مدة النقل سواء نقلها قبل القبض أو بعده ، بخلاف البائع لها فإنه إن نقل قبل القبض لا أجرة عليه أو بعده لزمته الأجرة (قوله ولو باع الثمرة) محترز قول حج والأصل الخ واو ذكره الشارح كان أولى (قوله ويتصرف) مستأنف

ترك سقى واجب (كبرد) بفتح الراء وإسكانها كما بخطه (فالجديد أنه من ضمان المشترى) لما تقرر من حصول القبض بها لخبر مسلم : أنه صلى الله عليه وسلم أمر بالتصدق على من أصيب فى ثمر اشتراه ولم يسقط ما لحقه من ثمنها ، فخبره أنه أمر بوضع الجوائح محمول على الأول أو على ما قبل القبض . جمعا بين الدليلين ، أما لو عرض المهلك من ترك ماوجب على البائع من السقى كان من ضمانه والقديم أنه من ضمان البائع ، ولو كان المشترى الثمر مالك الشجر ضمنه جزما كما لو كان المهلك نحو سرقة أو بعد أوان الجذاذ بزمن يعد التأخير فيه تضييعا أما ما قبلها فمن ضمان البائع ، فإن تلف البعض انفسخ فيه فقط (فلو تعيب) الثمر المبيع منفردا من غير مالك الشجر (بترك البائع السقى) الواجب عليه (فله) أى للمشترى (الخيار) لأن الشرع ألزم البائع التنمية بالسقى فالتعييب بتركه كالتعييب قبل القبض حتى لو تلف بذلك انفسخ العقد أيضا ، هذا كله ما لم يتعذر السقى ، فإن تعذر بأن غارت العين أو انقطع

أى فيه (قوله لما تقرر من حصول القبض بها) أى وإن كان بيع الثمر بعد أوان الجذاذ كما تقدم فى المبيع قبل قبضه (قوله أمر بالتصدق) أى من البائع (قوله أما لو عرض المهلك) أى أو التعيب (قوله من ترك ماوجب) أى بأن بيع لا بشرط القطع أو به ولم يتأت قطعه إلا فى زمن طويل على مامر (قوله كان من ضمانه) أى البائع (قوله ضمنه جزما) وهو واضح مما مر من عدم وجوب السقى على البائع ، وقياسه أن مثل ذلك مالو باعها لغير مالك الشجرة حيث قلنا بعدم وجوب السقى عليه (قوله كما لو كان الخ) أى وقد تلف بعد التخلية ، والمراد أن كونه من ضمان المشترى لا خلاف فيه حينئذ (قوله أو بعد أوان الجذاذ بزمن) هذا القيد إنما يحتاج إليه إذا نشأ المهلك من ترك السقى أما إذا لم يكن كذلك فلا حاجة إليه لما تقدم أن المبيع بعد قبضة من ضمان المشترى (قوله فمن ضمان البائع) ظاهره وإن كان التلف والتعيب بترك السقى لما شرط قطعه (قوله فإن تلف البعض انفسخ فيه) أى ويتخير المشترى فى الباقى إن كان التلف قبل القبض (قوله فلو تعيب الثمر الخ) الظاهر أنه لا يشترط فى التعيب هنا عروض ماينقصه عن قيمته وقت البيع ، بل المراد به مايشمل عدم نموه نموّ نوعه لما مر أنه يجب عليه السقى قدر ماينميه ويقيه من التلف (قوله فله الخيار) أى فورا (قوله حتى لو تلف) أى حيث كان المشترى جاهلا بأن التعيب يفضى إلى التلف

(قوله أمر بالتصدق على من أصيب) ولفظ مسلم «أن رجلا أصيب فى ثمار ابتاعها فقال النبى صلى الله عليه وسلم : تصدّقوا عليه ففعلوا ، ولم يبلغ ذلك وفاء دينه ، فقال صلى الله عليه وسلم : خذوا ماوجدتم وليس لكم إلا ذلك» اه فالضمير فى تصدّقوا للصحابة غير البائعين كما هو ظاهر السياق ، ولا بد منه ليتم الاستدلال به للجديد ، وما فى حاشية الشيخ من ترجيحه بالبائعين فلا يتأتى على الجديد بل هو تأويل للحديث بحمله على غير ظاهره من القائلين بالقديم ليوافق حديث وضع الجوائح الذى أخذوا به عكس ماصنع القائلون بالجديد ، وقوله صلى الله عليه وسلم فى الحديث «وليس لكم إلا ذلك» لعل المراد منه ليس لكم إلا ذلك الآن لعدم يسار المشترى حينئذ بباقى الثمن أو نحو ذلك ليتم الاستدلال فليراجع (قوله أما لو عرض المهلك من ترك ماوجب الخ) أى وأما لو عرض التعيب من ذلك فسيأتى فى المتن (قوله كان من ضمانه) أى فينفسخ العقد كما سيأتى فى قوله حتى لو تلف بذلك انفسخ العقد عقب المتن الآتى (قوله أما قبلها فمن ضمان البائع) أى فينفسخ العقد بتلفه وكان ينبغى له ذكره ليظهر معنى قوله عقبه فإن تلف البعض الخ . ولعله سقط من النساخ (قوله حتى لو تلف بذلك) أى بترك البائع السقى خلافا لما فى حاشية الشيخ (قوله انفسخ العقد أيضا) لا موقع الذكر أيضا

النهر فلا خيار له كما صرح به أبو على الطبرى ، ولا يكلف فى هذه الحالة تكليف ماء آخر كما هو قضية نص الأم وكلام الجوينى فى السلسلة ، فإن آل التعييب إلى التلف والمشترى عالم به ولم يفسخ لم يغرم له البائع فى أحد وجهين كما رجحه بعض المتأخرين (ولو بيع) نحو ثمر (قبل) أو بعد (بدو صلاحه بشرط قطعه ولم يقطع حتى هلك بجائحة (فأولى بكونه من ضمان المشترى) مما لم يشترط قطعه لتفريطه ، ومن ثم قطع بعضهم بكونه من ضمانه وقطع بعض آخر بكونه من ضمان البائع . قال الأذرعى : لا وجه له إذا أخر المشترى عنادا (ولو بيع ثمر) أو زرع بعد بدو الصلاح ولو لبعضه ، وهو مما يندر اختلاطه أو يتساوى فيه الأمران أو يجهل حاله صح بشرط القطع والإبقاء ومع الإطلاق ، أو مما (يغلب تلاحقه واختلاط حادثه بالموجود) بحيث لا يتميزان (كتين وقثاء) وبطيخ (لم يصح) البيع لانتفاء القدرة على تسليمه (إلا أن يشترط المشترى) أى أحد المتعاقدين ويوافقه الآخر (قطع ثمره) أو زرعه عند خوف الاختلاط فيصح البيع حينئذ لانتفاء المحذور ، فلو لم يتفق قطع حتى اختلط فكما فى قوله (ولو حصل الاختلاط) أى قبل التخلية (فيما يندر) فيه الاختلاط أو فيما يتساوى فيه الأمران أو جهل فيه الحال (فالأظهر أنه لا ينفسخ البيع) لبقاء عين المبيع وتسليمه ممكن بالطريق الآتى فدعوى مقابله تعذره ممنوع و إن صححه المصنف فى بعض كتبه وانتصر له جمع من المتأخرين وادعوا أنه المذهب (بل يتخير المشترى) بين الإجازة والفسخ إذ الاختلاط عيب حدث قبل التسليم ، ويؤخذ من ذلك تصحيح مادل كلام الرافعى عليه أنه خيار عيب فيكون فوريا ولا يتوقف على حاكم للصدق حد العيب السابق عليه فإنه بالاختلاط صار ناقص القيمة لعدم الرغبة فيه حينئذ ، وإن ذهب كثيرون إلى أنه على التراخى وتوقفه على الحاكم لأنه لقطع النزاع لا للعيب والثانى ينفسخ لتعذر تسليم المبيع وعلى الأول (فإن سمح) بفتح الميم (له البائع بما حدث) بهبة أو غيرها ويملك

أخذا من قوله الآتى فإن آل التعيب إلى التلف والمشترى عالم الخ (قوله تكليف ماء آخر) ظاهره وإن قرب جدا (قوله والمشترى عالم به) أى التعيب (قوله لم يغرم له) أى البدل وهل يغرم له الأرش أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى أخذا من إطلاقه نفى الغرم الشامل للبدل والأصل (قوله كما رجحه بعض المتأخرين) مراده شيخ الإسلام فى شرح الروض (قوله أو بعد بدو صلاحه) تقدم نقل عدم الضمان فى هذه عن بحث السبكى ، وعليه فكان الأولى عدم زيادتها ، إلا أن يقال : ماتقدم فى ترك السقى وهذا فى التلف بالعاهة (قوله من ضمان المشترى) أى ولا فرق بين كونه قبل التخلية أو بعدها (قوله أو مما يغلب تلاحقه) أى يقينا أخذا من قوله قبل أو جهل الخ (قوله وقثاء وبطيخ) هذه أمثلة للثمرة ، ومثاله للزرع بيع البرسيم ونحوه فلا يصح إلا بشرط القطع لأنه مما يغلب فيه التلاحق بزيادة طوله واشتباه المبيع بغيره وطريق من أراد شراؤه للرعى أن يشترى بشرط القطع ثم يستأجر الأرض مدة يتأتى فيها رعيه وفى هذه تكون الربة للمشترى ، وأما إن اشتراه بشرط القطع وأخر بالتراضى أو دونه فالزيادة للبائع حتى السنابل ، فإن بلغ البرسيم إلى حالة لا يغلب فيها زيادة واختلاط صح بيعه مطلقا وبشرط القطع وبشرط الإبقاء حتى يستوفيه بالرعى أو نحوه (قوله فدعوى) أى ادعاء ذكره لتأويل الدعوى بالادعاء فلا يقال كان الصواب أن يقول ممنوعة (قوله وعلى الأول) هو قوله يتخير المشترى (قوله بما حدث بهبة) ع انظر كيف الهبة مع الجهل

هنا ولعله محرف عن قطعا كما هو كذلك فى عبارة الجلال المحلى (قوله وقطع بعض الخ) هو تابع فى هذا للتحفة ، ولكن الذى فى قوت الأذرعى مانصه : ولا وجه للخلاف إذا طالبه البائع بالقطع وأخر عنادا ولا سيما إذا ألزمه الحاكم به اه بلفظه (قوله وتوقفه) معطوف على قوله أنه على التراخى

به أيضا هنا كما فى الإعراض عن السنابل بخلافه عن النعل ، لأن عوده إلى المشترى متوقع ولا سبيل هنا إلى تمييز حق البائع (سقط خياره فى الأصح) لزوال المحذور ولا أثر للمنة هنا لكونها فى ضمن عقد وفى مقابلة عدم فسخه. والثانى لا يسقط لما فى قبوله من المنة وكلام المصنف كأصله تبعا للإمام . والغزالى يقتضى تخيير المشترى أولا حتى تجوز مبادرته للفسخ ، فإن بادر البائع أولا وسمح سقط خياره وهو الأصح ، وإن قال فى المطلب أنه مخالف لنص الشافعى والأصحاب فإنهم خيروا البائع أولا فإن سمح بحقه أقر العقد وإلا فسخ . أما لو وقع الاختلاط بعد التخلية فلا انفساخ أيضا ولا خيار ، بل إن اتفقا على شىء فذاك وإلا صدق ذواليد بيمينه فى قدر حق الآخر ، وهل اليد بعد التخلية للبائع أو للمشترى أو لهما ، فيه أوجه أوجهها ثانيها كما اقتضاه كلام الرافعى ، ولو اشترى شجرة وعليها ثمرة للبائع يغلب تلاحقها ففى وجوب القطع ووقوع الاختلاط والانفساخ ما مر خلافا لبعضهم ، ولو باع جزة من القت مثلا بشرط القطع فلم يقطعها حتى طالت وتعذر التمييز جرى القولان ، ويجريان أيضا فيما لو باع حنطة فانصب عليها مثلها قبل القبض وكذا فى المائعات ، ولو اختلط الثوب بأمثاله أو الشاة المبيعة بأمثالها فالصحيح الانفساخ لأن ذلك يورث الاشتباه وهو مانع من صحة العقد لو فرض ابتداء ، وفى نحو الحنطة غاية مايلزم الإشاعة وهى غير مانعة (ولا يصح بيع الحنطة فى سنبلها بصافية) من التبن (وهو المحاقلة) من الحقل بفتح فسكون جمع

بالمقدار أو العين سم على منهج . أقول : يجوز أن يقال اغتفرت الجهالة بالموهوب للحاجة كما قيل بنظيره فى اختلاط حمام البرجين (قوله أو غيرها) كالأعراض (قوله ويملك به) أى بالغير (قوله بخلافه) أى بخلاف الإعراض عن الفعل الذى فعله المشترى ثم اطلع فى الدابة على عيب (قوله لأن عوده إلى المشترى) عبارة حج للبائع اه . وتصور بما إذا بيعت الدابة منعولة وكان ذهبا أو فضة وما فى الشرح يتصور بما مر فلا مخالفة (قوله سقط خياره) وينبغى أن مثل ذلك ما لو وقع الفسخ والمسامحة معا فيسقط خياره رعاية لبقاء العقد سيما وقد رجح كثير من الأصحاب أنه يخير البائع أولا ، ولا يشكل هذا بتقديم الفسخ على الإجازة فيما لو وقع معا من المتبايعين بشرط الخيار لهما ، لأنه لو قدمت الإجازة ثم لسقط حق من جوز له الاستقلال بالفسخ فلم تقدم الإجازة فالفسخ ، وإن نفذ إنما نفذ بمقتضى مائبت نه وحده وإجازة الآخر لم تصادف محلا فوقعت لغوا ، وبقى ما لو سمح البائع من غير أن يعلم المشترى ففسخ جاهلا بذلك هل ينفذ أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب النافى لأن العبرة فى العقود بما فى نفس الأمر ، وينبغى أن محل ذلك إذا ثبت ببينة فإن ادعاه البائع وأنكر المشترى فيحتمل تصديق المشترى لأن الأصل عدم المسامحة ، ويحتمل تصديق البائع لأن الأصل بقاء العقد والشارع متشوف إلى بقاء العقود ، والأول هو الأقرب لثبوت حق المشترى بمجرد الاختلاط والأصل عدم سقوطه (قوله ولا أثر للمنة) أى من جهة البائع على المشترى (قوله أما لو وقع الخ) محترز قوله السابق : أى قبل التخلية (قوله بعد التخلية) وكذا لو وقع الاختلاط قبل التخلية وأجاز المشترى البيع فإن اتفقا على شىء فذاك ، وإن تنازعا صدق ذو اليد وهو هنا البائع فيما يظهر ، ثم رأيت سم على منهج ذكر ذلك نقلا عن مر وعبارته قوله : بل إن توافقا على قدر فذاك الخ ينبغى أن يجرى مثل ذلك فيما إذا وقع الاختلاط قبل التخلية ولم يسمح البائع وأجاز المشترى ، ثم رأيته صرح بذلك فى شرح عبارة الروض لكن ينبغى أن تكون اليد هنا للبائع مر اه (قوله وإلا صدق ذو اليد) وهو المشترى (قوله ثانيها) هو قوله أو للمشترى (قوله ففى وجوب القطع) أى شرط القطع (قوله مامر) أى من أنه إن كان قبل التخلية خير المشترى وبعدها صدق ذو اليد (قوله ولو باع جزة من القت) ومنه البرسيم الأخضر (قوله جرى القولان) أى وأصحهما عدم الانفساخ ، ويخير المشترى إن كان ذلك قبل التخلية ، ويصدق ذو اليد إن كان بعدها (قوله قبل القبض) أما بعده فلا انفساخ ويدوم النازع بينهما إلى الصلح (قوله وكذا فى المائعات) أى وفى غيرها من المثليات أيضا (قوله ولو اختلط الثوب أمثاله) أى قبل القبض كما هو الفرض (قوله من الحقل) أى مأخوذة من الحقل

حقلة وهى الساحة التى تزرع ، سميت محاقلة لتعلقها بزرع فى حقل (ولا) بيع (الرطب على النخل بتمر وهو المزابنة) من الزبن وهو الدفع ، سميت بذلك لبنائها على التخمين الموجب للتدافع والتخاصم ، وذلك لنهيه صلى الله عليه وسلم عنهما ، رواه الشيخان ، وفسرا فى رواية بما ذكر ووجه فسادهما مافيهما من الربا مع انتفاء الرؤية فى الأولى ، ولهذا لو باع زرعا غير ربوى قبل ظهور الحب بحب أو برا صافيا بشعير وتقابضا فى المجلس جاز إذ لا ربا ، ويؤخذ من ذلك أنه إذا كان ربويا كأن اعتيد أكله كالحلبة امتنع بيعه بحبه ، وبه جزم الزركشى وصرح بهذين لتسميتهما بما ذكر والا فقد علما مما مر فى الربا (ويرخص فى) بيع (العرايا) جمع عرية وهى ماتفرد للأكل لعروها عن حكم باقى البستان (وهو بيع الرطب) ويلحق به البسر كما قاله الماوردى وغيره إذ الحاجة إليه كهى إلى الرطب (على النخل) خرصا (بتمر) لا رطب (فى الأرض أو) بيع (العنب) ومن ألحق به الحصرم قياسا على البسر فقد غلط كما أفاده الأذرعى لبدوّ صلاح البسر وتناهى كبره فالخرص يدخله بخلاف الحصرم فيهما ونقل الأسنوى له عن الماوردى غير صحيح لأن الصواب إلحاق البسر خاصة (فى الشجر بزبيب) لخبر الصحيحين « أنه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الثمر » : أى بالمثلثة وهو الرطب بالتمر ورخص فى بيع العرية أن تباع بخرصها أى بالفتح ، ويجوز الكسر مخروصها يأكلها أهلها رطبا ، وقيس به العنب بجامع كونه زكويا يمكن خرصه ويدخر يابسه ، وأفهم كلامه أنهما لو كانا معا على الشجر أو على الأرض أنه لايصح ، وهو كذلك خلافا لبعض المتأخرين حيث ذهب إلى أنه جرى على الغالب إذ الرخصة يختصر فيها على محل ورودها وأنه لايصح بيع الرطب بالرطب وهو

(قوله غير ربوى) أى بأن لم يؤكل أخضر عادة كالقمح مثلا (قوله إذ لا ربا) أى فى الصورتين وهو فى الأولى ظاهر وفى الثانية لوجود التقابض (قوله كأن اعتيد أكله) أى الزرع (قوله وهى ماتفرد) لعل المراد لغة وقوله فى المتن وهو بيع الرطب الخ لعل المراد شرعا اهسم على منهج : أى وذلك لأن قوله جمع عرية يقتضى أن العرايا هى النخلات التى تفرد للأكل وتفسيرها ببيع الرطب ينافيه ، فأشار إلى منع التنافى بما ذكره (قوله ومن ألحق به الحصرم) قال فى المصباح : الحصرم أول العنب مادام حامضا قال أبو زيد : وحصرم كل شىء حشفه ومنه قيل للبخيل حصرم ، وتقدم عن القاموس أنه يطلق على الثمر قبل النضج (قوله فيهما) أى بدوّ الصلاح وتناهى كبره (قوله فى الشجر) أى على الشجر أو جعل الشجر ظرفا مجازا (قوله نهى عن بيع الثمر) ع روى جابر « أنه صلى الله عليه وسلم نهى عن المحاقلة والمزابنة والمخابرة والمعاومة والثنيا » رواه مسلم . والمعاومة بيع الشجر سنتين أو ثلاثا فصاعدا ، والثنيا أن يستثنى فى البيع شيئا يفسده . والمخابرة ستأتى اهسم على منهج (قوله على الشجر) أى ثابتين . بخلاف المقطوع على الشجر فإنه كالمذى بالأرض اهسم على منهج نقلا عن الشارح وعبارته : والمراد بكونه على الأرض كونه مقطوعا وإن كان على رؤوس الشجر مر اه (قوله إذ الرخصة الخ) يرد عليه ماتقدم من أن جواز العنب بالزبيب

(قوله قبل ظهور الحب) لعله قيد فى قوله غير ربوى وليس ظرفا لباع ، والمعنى باع زرعا مما يكون غير ربوى قبل ظهور حبه احترازا عن الحلبة الآتية ، وعبارة الروض وشرحه : فلو باع شعيرا فى سنبله بحنطة خالصة وتقابضا فى المجلس جاز لأن المبيع غير مرئى والمماثلة ليست بشرط لاختلاف الجنس ، أو باع زرعا قبل ظهور الحب بحب جاز لأن الحشيش غير ربوى ، ويؤخذ منه أنه إذا كان ربويا كأن اعتيد أكله كالحلبة يمتنع بيعه وبه جزم الزركشى انتهت . وبها تعلم مافى كلام الشارح (قوله صافيا) أى من الشعير (قوله وتقابضا فى المجلس) قيد فى المسئلة الثانية فقط (قوله امتنع بيعه بحبه) أى لأنه أصله

كذلك كما مر فى الربا . ومحل الجواز فى العرايا مالم يتعلق بالثمرة زكاة كأن خرصت عليه وضمن أو انتقصها عن النصاب أو لكفر مالكها (فيما دون خمسة أوسق) بتقدير الجفاف المراد بخرصها السابق فى الخبر بمثله تمرا مكيلا يقينا لخبرهما أيضا « رخص فى بيع العرايا فى خمسة أوسق أو دون خمسة أوسق » ودونها جائز يقينا فأخذنا به لأنها للشك مع أصل التحريم ولا يجوز فيما زاد عليها قطعا ، ومتى زاد على مادونها بطل فى الجميع ، ولا يخرج على تفريق الصفقة كما مر فى بابه ، وظاهر كلامه الاكتفاء فى النقص عن الخمسة بما ينطلق عليه الاسم حتى قال الماوردى إنه يكفى نقص ربع مد ، والأوجه كما قاله بعض المتأخرين عدم الاكتفاء بذلك بل لابد من زيادة على تفاوت مايقع بين الكيلين ، إذ ربع المد والمد لايقع التفاوت به بين الكيلين غالبا لاسيما فى الخمسة الأوسق ، والمراد بالخمسة أو ما دونها إنما هو من الجفاف وإن كان الرطب الآن أكثر ، فإن تلف الرطب أو العنب فذاك ، وإن جفف وظهر تفاوت بينه وبين التمر أو الزبيب ، فإن كان قدر مايقع بين الكيلين لم يضر وإن كان أكثر تبين بطلان العقد ، ومحل البطلان فيما فوق الدون المذكور إن كان فى صفقة واحدة (و) أما (لو زاد) عليه (فى صفقتين) وكل منهما دون الخمسة فلا بطلان وإنما (جاز) ماذكر لأن كلا عقد مستقل وهو دون الخمسة ، وتتعدد الصفقة هنا بما مر ، فلو باع ثلاثة لثلاثة كانت فى حكم تسعة عقود (ويشترط) لصحة بيع العرايا (التقابض) فى المجلس إذ هو بيع مطعوم بمثله ويحصل (بتسليم التمر) أو الزبيب إلى البائع (كيلا) لأنه منقول وقد بيع مقدرا فاشترط فيه ذلك كما مر فى بابه (والتخلية فى النخل) الذى عليه الرطب أو الكرم الذى عليه العنب ، إذ غرض الرخصة طول التفكه بأخذ الرطب شيئا فشيئا إلى الجذاذ ، فلو شرط فى قبضه كيله فات ذلك (والأظهر أنه) أى البيع المماثل لماذكر (لايجوز فى سائر الثمار) أى باقيها كخوخ ومشمش ولوز مما يدخر يابسه لأنها متفرقة مستورة بالأوراق فلا يتأتى الحرص فيها . والثانى يجوز كما جاز فى العنب بالقياس (وأنه) أى بيع العرايا (لايختص بالفقراء) وإن كانوا هم سبب الرخصة لشكايتهم له صلى الله عليه وسلم أنهم لايجدون شيئا يشترون به الرطب إلا التمر ، لأن العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب ، وبأن ذلك حكمة المشروعية ، ثم قد يعم الحكم كالرمل والاضطباع وهم هنا من لانقد

مقيس على الرطب بالتمر مع أن قوله هنا إذ الرخصة الخ يقتضى عدم صحة القياس فيهما ، والراجح جواز القياس فى الرخص ، فالظاهر من حيث المعنى ماجرى عليه البعض المذكور (قوله كأن خرصت عليه) أى المالك (قوله لخبرهما) أى الصحيحين (قوله ودونها) مستأنف استدلالا على الأخذ بالدون (قوله لأنها) أى الصيغة (قوله كما مر) أى من أنه مستثنى من القاعدة (قوله والمد لايقع التفاوت به) فى نسخة إسقاط لا ، ، والصواب مافى الأصل ، ويوجه بأن غرضه الرد على من اكتفى ببعض نحو الربع . وحاصله أن ربع المد ونحو المد إذا نقص من الخمسة أوسق بكيلها أولا ثم أعيد الكيل فقد لايظهر ذلك النقص لكونه لقلته لايظهر فى جملة الأوسق كما لو سقط من كل مد ثمرة فمجموع ذلك يزيد على المد ونقصان الواحدة من كل مد لايظهر بها نقص فكان المبيع خمسة تامة (قوله وإن جفف) أى ولو على الشجر كما يعلم مما يأتى فى قوله ولو اشترى العرية الخ (قوله بطلان العقد) أى ثم إن كان التمر موجودا رده البائع وإلا رد مثله (قوله بما مر) أى من تعدد البائع أو المشترى أو تفصيل الثمن (قوله كانت) أى الصفقة (قوله لأن العبرة بعموم اللفظ) هو ظاهر إن كان لفظ الشارع رخص فى العرايا الخ ، وأما إن كان

(قوله لأنها للشك) يعنى أو (قوله لايقع التفاوت به بين الكيلين غالبا) أى فكأنه لاتفاوت فما فى نسخة من زيادة لاقبل يقع خطأ وإن صوبها الشيخ فى الحاشية ووجهها بما لايوافقها ، إذ هو فى الحقيقة توجيه لما صوبناه كما يعلم بمراجعته

بيده كما قاله الجرجانى والمتولى . ولو اشترى العرية من يجوز له شراؤها ثم تركها حتى صارت تمرا جاز خلافا لأحمد .

باب اختلاف المتبايعين

خصهما بالذكر لأن الكلام فى البيع والاختلاف فيه أغلب من غيره وإلا فكل عقد معاوضة وإن لم تكن محضة وقع الاختلاف فى كيفيته كذلك . وأصل الباب ما صح « إذا اختلف البيعان وليس بينهما بينة فهو مايقول رب السلعة أو يتتاركا » وصح أيضا « أنه صلى الله عليه وسلم أمر البائع أن يحلف ثم يتخير المبتاع إن شاء أخذ وإن شاء ترك » (إذا اتفقا) أى المتعاقدان ولو وكيلين أو قنين أذن لهما سيداهما كما هو واضح أو وارثين كما يأتى أو وليين أو مختلفين (على صحة البيع) أو ثبتت بطريق أخرى كبعتك بألف فقال بل بخمسمائة وزق خمر ، فإذا حلف البائع

الإخبار من الراوى عما فهمه من الشارع فى دعوى عمومه شىء فليراجع (قوله حتى صارت تمرا جاز) أى لاستجماع شروط البيع وقت العقد فلا يضر طرو ما عرض من صيرورتها تمرا .

(باب اختلاف المتبايعين)

أى وما يذكر من ذلك كما لو اشترى عبدا فجاء بعبد معيب الخ (قوله وإن لم تكن محضة) كالصداق والخلع وصلح الدم (قوله وأصل الباب ماصح) أى الدليل على أصل الاختلاف وإن كان ما أورده لايثبت المقصود من التحالف ثم ما ذكره فى الحديث الثانى قضيته أنه إذا حلف البائع على شىء يتخير المشترى بين الرضا به والفسخ ، ولا يوافقه ماهو مقرر من أنه متى قلنا بتحليف أحدهما قضى به على الآخر (قوله فهو) أى القول (قوله أو يتتاركا) هى بمعنى إلا ، وعبارة حج : أو يتتاركا : أى يترك كل مايدعيه وذلك إنما يكون بالفسخ ، وأو هنا بمعنى إلا وتقدير لام الجزم بعيد من السياق كما هو ظاهر اه . وكتب سم على قوله وأو هنا بمعنى إلا يمكن على هذا أن يكون محمل قوله فى الحديث فهو مايقول رب السلعة على ما إذا حلف ونكل الآخر أو على ما إذا تراضيا بما قاله ، وقوله فيه أو يتتاركا على ما إذا حلفا ولم يرضيا بما يقوله أحدهما : أى بأن فسخا (قوله أمر البائع أن يحلف) أى كما يحلف المشترى (قوله ثم يتخير المبتاع) أى بين الفسخ والإجازة (قوله إن شاء أخذ) أى بأن يمتنع عن الحلف ويرضى بما قاله صاحبه . وقوله وإن شاء ترك : أى بعد الحلف والفسخ (قوله أو وارثين) فى إدخالهما فى العقدين مسامحة وكأنه أراد بالمتعاقدين مايشمل من يقوم مقامهما . وعبارة حج بعد أن بين التعميم فى العاقدين : ويأتى أن ورثتهما مثلهما اه . وهى واضحة . قال فى الإيعاب وإطلاق الوارث يشمل مالو كان بيت المال فيمن

(قوله من يجوز له شراؤها) كأنه إنما قيد به لأن أحمد لايقول بالصحة إلا للفقير : فقيد به حتى يتمحض خلاف أحمد فى المسئلة فى الانفساخ عند الجفاف وعدمه (قوله جاز) يعنى استمر البيع صحيحا (قوله خلافا لأحمد) أى فى قوله بانفساخه أو تبين عدم صحته .

(باب اختلاف المتبايعين)

(قوله فإذا حلف البائع) تصوير لثبوت الصحة بطريق أخرى غير الاتفاق عليها ففائدة حلفه صحة العقد فى جميع المبيع ، ولكن لاتثبت الألف ولهذا احتيج إلى التحالف بعد . وحينئذ فيظهر أن المشترى يحلف كما ادعى

على نفي الخمر تحالفا (ثم اختلفا في كيفيته كقدر الثمن) وما يدعيه البائع أو وليه أو وكيله أكثر كما في الصداق بل غير البائع والولي والوكيل كذلك فلا بد أن يكون مدعى المشترى مثلا في المبيع أكثر وإلا فلا فائدة للتحالف (أو صفته) كصحاح أو مكسرة أو جنسه كذهب أو فضة أونوعه كمن ذهب كذا وكذا ومن ذلك اختلافهما في شرط نحو رهن، أو كفالة أو كونه كاتبا، ويمكن شمول قوله أو صفته لذلك كله. نعم لو وقع الاختلاف في عقد هل كان قبل التأبير أو الولادة أو بعدهما فلا تحالف وإن رجع الاختلاف إلى قدر المبيع، لأن ما وقع الخلاف فيه من الحمل والثمرة تابع لا يصح إفراده بعقد فالقول قول البائع بيمينه لأن الأصل بقاء ملكه، ومن ثم لو زعم المشترى أن البيع قبل الاطلاع أو الحمل صدق، وهو ظاهر إذ الأصل عدمه عند البيع كذا قيل والأصح تصديق البائع (أو الأجل) بأن أثبته المشترى ونفاه البائع (أو قدره) كشهر أو شهرين (أو قدر المبيع) كمد من هذه الصبرة مثلا بدرهم فيقول بل مدين به (ولا بينة) لأحدهما يعوّل عليها. فشمل ما لو أقام كل بينة وتعارضتا لإطلاقهما أو إطلاق أحدهما فقط أو لكونهما أرّختا بتاريخين متفقين (تحالفا) لخبر مسلم «اليمين على المدعى عليه وكل منهما مدّع ومدّعى عليه. ولا يشكل الخبران المتقدمان لأنه عرف من هذا الخبر زيادة عليهما وهي حلف المشترى أيضا فأخذنا بها. وشمل كلامه ما لو وقع الاختلاف في زمن الخيار فيتحالفان وهو كذلك كما صرح به ابن يونس والنشائي والأذرعي وغيرهم، وقد قال الشافعي والأصحاب بالتحالف في الكتابة مع جوازها في حق الرقيق وفي القراض

لا وارث له غيره فهل يحلف الإمام كما شمله كلامهم أو لا؟ فيه نظر (قوله وما يدعيه) أي والحال (قوله في المبيع أكثر) أي في عوض المبيع وهو الثمن (قوله أو مكسرة) أي وإن لم يكن ما يدعيه البائع أكثر قيمة لأن الأغراض تختلف بذلك (قوله ومن ذلك) أي مما يجري فيه الاختلاف الموجب للتحالف (قوله ومن ثم لو زعم) أي ادعى (قوله قبل الاطلاع) فتكون الثمرة له أو الحمل (قوله كذا قيل) قائله حج (قوله والأصح تصديق البائع) ينبغي أن صورة المسئلة في الاطلاع والحمل أن يقول البائع البيع بعد الاطلاع والتأبير وبعد الحمل وانفصال الولد، ويقول المشترى بل هو قبل الاطلاع والحمل. أما لو كانت حاملا أو الثمرة غير مؤبرة واختلفا في مجرد كون الثمرة والحمل قبل البيع أو بعده فلا معنى للاختلاف، فإن البيع إن كان قبل الحمل والاطلاع فقد حدثا في ملك المشترى وإن كانا قبل البيع فقد دخلا في المبيع تبعا. — نعم يظهر أثر ذلك فيما لو رد المبيع بعيب وزعم المشترى أن الاطلاع والحمل وجدا بعد البيع فيكونان من الزيادة المنفصلة فلا يتبعان في الرد والمشترى أنهما كانا قبل البيع فهما من المبيع (قوله فشمل) أي قوله ولا بينة يعول عليها (قوله لخبر مسلم) أي في قوله وأصل الباب الخ (قوله وهي) أي الزيادة (قوله في زمن الخيار) ظاهره وإن كان الخيار للبائع وحده وهو ظاهر لجواز أن لا يكون له غرض في الفسخ فيتحالفان لاحتمال رضا المشترى بما يقوله البائع (قوله وقد قال الشافعي) استظهار على تصحيح التحالف في زمن الخيار في الجملة وإلا فهي لازمة من جهة السيد (قوله وفي القراض) بأن قال المقرض قارضتك دنانير

فليراجع (قوله بل غير البائع الخ) انظر ما موقع هذا الإضراب وهلا سرد الجميع من غير إضراب، وهو تابع فيه للشهاب حج لكن ذاك له موقع في كلامه يعلم بمراجعته مع تأمله (قوله أو الولادة) أي كأن يقع الاختلاف بعد الاستغناء عن اللبن فيما إذا كان المبيع غير آدمي أو بعد التمييز فيما إذا كان آدميا وكان البائع يدعي أن البيع وقع بعد الاستغناء أو التمييز أيضا وإلا فالبيع من أصله باطل على مدعي البائع لحرمة التفريق. (قوله وكل منهما مدّع ومدّعى عليه) لا يخفى أن خبر مسلم إنما يشهد لحلف كل منهما من جهة كونه مدعى عليه

والجعالة مع جوازهما من الجهتين ، وأما ما استند إليه القائل بعدم التحالف كابن المقرى فى بعض نسخ الروض من إمكان الفسخ فى زمنه رد بأن التحالف لم يوضع للفسخ بل عرضت اليمين رجاء أن يتكل الكاذب فيتقرر العقد بيمين الصادق ، وخرج بقوله اتفقا إلى آخره اختلافهما فى الصحة أو العقد هل هو بيع أو هبة فلا تحالف كما يأتى ، وعلم مما مرّ أن مرادهم بالاتفاق على الصحة وجودها وبقوله ولا بينة مالو كان لأحدهما بينة فإنه يقضى بها أو لهما بينتان مؤرختان بتاريخين مختلفين فإنه يقضى بالأولى ولو اختلفا فى الثمن أو المبيع بعد القبض مع الإقالة أو التلف الذى ينفسخ به العقد فلا تحالف بل يحلف مدّعى النقص لأنه غارم ولهذا زاد بعضهم فيما مرّ قيدا وهو بقاء العقد إلى وقت التنازع احترازا عما ذكر وأورد على الضابط اختلافهما فى عين المبيع والثمن معا كبعتك هذا العبد بمائة درهم فيقول بل الجارية بعشرة دنانير فلا تحالف جزما إذ لم يتواردا على شىء واحد مع أنهما اتفقا على بيع صحيح واختلفا فى كيفيته ، فيحلف كل على نفى ما ادعى عليه على الأصل ولا فسخ ؛ ولو اختلفا فى عين المبيع والثمن فى الذمة واتفقا على صفته وقدره أو اختلفا فى أحدهما تحالفا على المنقول المعتمد كما اقتضى كلام الرافعى هنا ترجيحه وصححه فى الشرح الصغير خلافا لما جرى عليه ابن المقرى تبعا للأسنوى من عدم التحالف ، بل يحلف كل على نفى ما ادعى عليه ولا فسخ ؛ فإن أقام البائع بينة أن المبيع هذا العبد والمشترى بينة أنه الأمة فلا تعارض إذ كل أثبت عقدا وهو لا يقتضى نفى غيره ، ويؤخذ منه أن صورتها أن لا تتفق البينتان ، على أنه لم يجر إلا عقد واحد فلا تعارض ، وحينئذ فتسلم الأمة للمشترى ويقر العبد بيده إن كان قبضه وله التصرف فيه ظاهرا بما شاء للضرورة . نعم قال الشيخ أبو حامد إلا بالوطء لو كان أمة لاعترافه بتحريم ذلك عليه

وقال العامل بل دراهم أو قال مائة وخمسين فقال بل مائة (قوله والجعالة) وجعلا من المعاوضة لأن العامل فيهما لم يعمل مجانا وإنما عمل طامعا فى الربح والجعل (قوله بعدم التحالف) أى فيما إذا وقع الاختلاف فى زمن الخيار (قوله فى زمنه) أى الخيار (قوله وعلم مما مر) أى فى قوله أو ثبتت الخ (قوله الذى ينفسخ به العقد) أى بأن كان الخيار للبائع وحده أو تلف المبيع فى يد المشترى بعدم السعى الواجب على البائع وبه يندفع ماقيل كيف يكون التلف بعد القبض موجبا للانفساخ مع أن المبيع من ضمان المشترى أو أن المراد تلف المبيع فى يد البائع بعد قبضه للثمن (قوله ولهذا) أى عدم التحالف (قوله وأورد على الضابط) أى قول المصنف إذ اتفقا الخ : (قوله ولا فسخ) أى بل يرتفع العقدان بحلفهما فيبقى العبد والجارية فى يد البائع ولا شىء له على المشترى ويجب عليه رد ماقبضه منه إن قبله المشترى منه وإلا كان كمن أقرّ لشخص بشىء وهو ينكره فيبقى تحت يد البائع إلى رجوع المشترى واعترافه به ويتصرف البائع فيه بحسب الظاهر أما فى الباطن فالحكم محال على ما فى نفس الأمر نظير مايأتى فى قوله قال الأذرعى وهذا فى الظاهر أما فى الباطن إلى آخره (قوله والثمن) والحال (قوله أو اختلفا فى أحدهما) أى فى عين المبيع فقط أو فى عين الثمن فقط (قوله ويؤخذ منه) أى من عدم التعارض (قوله أن لا تتفق البينتان) أى صورة المسئلة التى أقيمت فيها البينتان (قوله فلا) تفريع على عدم اتفاق البينتين (قوله ويقرّ العبد بيده) أى ويلزمه الثمنان لعدم

لا من جهة كونه مدعيا فلا بد من دليل للجهة الثانية التى ثمرتها الحلف على الإثبات (قوله وبقوله ولا بينة) أى وخرج بقوله (قوله أو التلف الذى ينفسخ به العقد) أى بأن كان قبل القبض بآفة أو إتلاف البائع (قوله كبعتك هذا العبد بمائة درهم الخ) عبارة التحفة : كبعتك هذا العبد بهذه المائة درهم فيقول بل هذه الجارية بهذه العشرة الدنانير (قوله ولا فسخ) أى لأن الفسخ فرع ثبوت البيع ، وهو لم يثبت لأن أحدهما حلف على نفى بيع الجارية

وعليه نفقة ذلك، قال الأذرعي: وهذا في الظاهر، أما في الباطن فالحكم محال على حقيقة الصدق والكذب، فإن كان بيد البائع فهل يجبر مشتريه على قبوله لإقرار البائع له به أو يترك عند القاضي حتى يدعيه وينفق حينئذ عليه من كسبه والإ بيع إن رآه وحفظ ثمنه أو يبقى بيد البائع على قياس من أقر لغيره بشيء وهو ينكره خلاف، والأصح منه الأخير كما دل عليه كلام الأنوار، وقد علم أنه على قول التحالف يكون قياس مامر أن محله إذا لم تؤرخ البينتان بتاريخين وإلا قضى بمتقدمة التاريخ وإذا وقع التحالف (فيحلف كل) منهما (على نفي قول صاحبه وإثبات قوله) لما مر من أن كلا مدع ومدعى عليه فينفي ما ينكره ويثبت مايدعيه هو. نعم إنما يحلف الثاني بعد أن يعرض عليه ماحلف عليه الأول فينكر، قاله المحاملي وتبعه السبكي قال: ويشبه أن يكون العرض المذكور مستحبا، ومعلوم أن الوارث في الإثبات يحلف على البت وفي النفي على نفي العلم، وفي معنى الوارث سيد العبد المأذون له لكنه يحلف على البت في الطرفين (ويبدأ) في اليمين بالبائع، استحبابا لأن جانبه أقوى بعود المبيع الذي هو المقصود بالذات إليه بالفسخ الناشيء عن التحالف، ولأن ملكه على الثمن قد تم بالعقد وملك المشتري على المبيع لايتم إلا بالقبض، ولأنه يأتي بصورة العقد وصورة المسئلة أن المبيع معين والثمن في الذمة ومن ثم بدئ بالمشتري في عكس ذلك لأنه أقوى حينئذ، ويخير الحاكم بالبداءة بأيهما أداه إليه اجتهاده فيما إذا كانا معينين أو في الذمة (وفي قول يبدأ

التعارض فيهما (قوله وعليه نفقة ذلك) أي العبد (قوله فالحكم محال) أي موقوف (قوله فإن كان) أي العبد (قوله أو يبقى بيد البائع) أي وعليه نفقته (قوله أنه على قول التحالف) أي فيما لو كان اختلفا في عين المبيع والثمن في الذمة الذي قدم أنه المعتمد (قوله وإلا قضى بمتقدمة) قد يتوقف فيه بأن ماهنا في قضيتين مختلفتين وأمكن الجمع بينهما فالقياس العمل بهما مع ماذكر اه سم على حج. أقول: إلا أن يقال إن ذلك مفروض فيما لو اتفقا على أنه لم يجر إلا عقد واحد (قوله فينفي ماينكره) أي صاحبه (قوله قال) أي السبكي (قوله في الطرفين) أي الإثبات والنفي لأن فعل عبده فعله (قوله استحبابا) كما يستحب تقديم المسلم إليه والمؤجر في الإجارة والزوج في الصداق والسيد في الكتابة اه أنوار. أقول: ويتوقف في المسلم إليه وينبغي تقديم المسلم مطلقا سواء كان رأس المال معينا في العقد أم لا لأنه وإن لم يكن معينا في العقد يصير بتعيينه في المجلس وقبض المسلم له كالمعين في العقد والثمن إذا كان

فانتفى، والآخر على نفي بيع العبد فانتفى (قوله يكون قياس مامر أن محله إذا لم تؤرخ البينتان الخ) كتب الشهاب سم على نظير هذا من التحفة مانصه: يقتضي الحكم بتعارضهما حينئذ، وفيه نظر لأن كلا لايقتضي نفي ما أثبته غيره فليتأمل اه: وكتب عليه أيضا مانصه: هكذا في شرح الروض عن السبكي، وفيه نظر، بل ينبغي العمل بالبينتين وإن اختلف تاريخهما. ولا تحالف لاختلاف متعلقهما فلا تعارض بينهما بمجرد اختلاف التاريخ، فإن ذكر مايوجب التعارض اعتبر التعارض حينئذ فليتأمل اه (قوله فينفي ماينكره ويثبت مايدعيه هو) لايخفى أن الضمائر كلها راجعة إلى لفظ كل، وهذه العبارة أصوب من قول الشهاب حج: فينفي ماينكره غريمه ويثبت مايدعيه هو، لكن الشارح تبعه في إبراز الضمير وهو غير محتاج إليه في عبارته (قوله ولأن ملكه على الثمن قد تم) بمعنى أن العقد لاينفسخ بتلفه بخلاف المبيع (قوله ولأنه يأتي بصورة العقد) كان مراده أنه بلفظ بما قصد من العقد من مقابلة المبيع بالثمن والمشتري إنما يقول قبلت مثلا وهنا بحسب الأصل والغالب (قوله لأنه أقوى حينئذ) لايخفى أنه لايتأتى علة لقوته إلا العلة الثانية فقط، وحينئذ فقد يقال ما وجه ترجيحه بها مع بقاء العلتين الأخيرتين

بالمشترى) لقوة جانبه بالمبيع (وفى قول يتساويان) لأن كل واحد منهما مدّع ومدعى عليه فلا ترجيح وعليه (فيتخير الحاكم) فيمن يبدأ به منهما (وقيل يقرع) بينهما فمن قرع بدئ به والزوج فى الصداق كالبائع فيبدأ به لقوة جانبه ببقاء التمتع له كما قوى جانب البائع بعود المبيع له ، ولأن أثر التحالف يظهر فى الصداق لا فى البضع وهو باذله فكان كبائعه ، والخلاف فى الاستحباب لحصول المقصود بكل تقدير (والصحيح أنه يكفى كل واحد) منهما (يمين تجمع نفيا) لقول صاحبه (وإثباتا) لقوله لاتحاد الدعوى ومنفى كل فى ضمن مثبته فجاز التعرض فى اليمين الواحدة للنفى والإثبات ، والثانى يفرد النفى بيمين والإثبات بأخرى ، وفى تعبيره بيكفى إشعار بجواز العدول إلى يمينين وهو الظاهر ، بل يظهر استحبابهما خروجا من الخلاف لأن فى مدركه قوة وإن أشعر كلام الماوردى بمنعهما إذ لامعوّل على ذلك (ويقدم) فى اليمين (النفى) استحبابا لا وجوبا لأنه الأصل فى اليمين إذ حلف المدعى على قوله إنما هو لنحو قرينة لوث أو نكول ولإفادة الإثبات بعده بخلاف العكس ، وإنما لم يكف الإثبات ولو مع الحصر كما بعت إلا بكذا لأن الأيمان لايكتفى فيها باللوازم بل لابد من الصريح لأن فيها نوعا من التعبد (فيقول البائع) عند اختلافهما فى قدر الثمن (والله مابعت بكذا ولقد) أو إنما وحذفه من أصله لما فيه من إيهام اشتراط الحصر (بعت بكذا) ويقول المشترى : والله ما اشتريت بكذا ولقد اشتريت بكذا ، ولو نكل أحدهما عن النفى والإثبات أو عن أحدهما قضى للحالف ، ولو نكلا جميعا ولو عن النفى فقط وقف أمرهما وكأنهما تركا الخصومة كما اختاره فى الروضة من وجهين : ثانيهما أنه كتحالفهما (وإذا تحالفا فى الصحيح أن العقد لاينفسخ) بنفس التحالف لأن البينة أقوى من اليمين ، وللخبر الثانى فإن تخييره فيه بعد الحلف صريح فى عدم الانفساخ به ، ولو أقام كل منهما بينة لم ينفسخ فبالتحالف أولى (بل إن) أعرضا عن الخصومة أعرض عنهما ولا ينفسخ وإن (تراضيا)

معينا والمبيع فى الذمة يبدأ بالمشترى والمسلم هنا هو المشترى فى الحقيقة (قوله وعليه) أى قوله يتساويان (قوله فمن قرع) أى خرجت له القرعة (قوله فيبدأ به) أى ندبا (قوله لقوة جانبه) هذا التعليل يقتضى البداءة بالزوجة فى عوض الخلع لكن فى حواشى شرح الروض لوالد الشارح خلافه وعبارته قوله : والزوج فى الصداق كالبائع لو قال والزوج فى العوض لكان أشمل لئلا يخرج عنه الاختلاف فى عوض الخلع وكذا قوله ولأن أثر التحالف الخ يقتضى البداءة بالزوجة لأنها الباذلة للعوض فليتأمل ما فى حواشى شرح الروض فإنه لم ينقله عن أحد ولم يتعرض لرد ما اقتضاه التعليل هذا وقد يمنع القول بقوة جانب الزوجة فى عوض الخلع لأنه بالتحالف والفسخ لايعود البضع إليها وإنما يظهر أثر التحالف فى الرجوع إلى مهر المثل (قوله ببقاء التمتع له) أى الزوج (قوله وهو باذله) أى الصداق (قوله وحذفه) أى إنما وظاهره أن كلا منهما مذكور فى المحرر وهو غير مراد بل المراد أن المذكور فى المحرر إنما دون ولقد ، وعبارة المحلى وعدل إليها أى إلى ولقد بعت بكذا عن قول المحرر كالشارح وإنما بعت بكذا لأنه لاحاجة إلى الحصر بعد النفى (قوله ولو نكل أحدهما عن النفى) أى عن مجموع ذلك فيصدق بما لو نكل عن أحدهما وحيث ذكرا وعن أحدهما تعين أن المراد من الأول أنه نكل عن كل منهما (قوله قضى للحالف) ظاهره أن النكول لوكان من الثانى قضى للأول بيمينه بمجرد نكول الثانى وهو مشكل لأن اليمين كانت قبل النكول وهى قبله لايعتد بها (قوله كتحالفهما) أى فيفسخانه هما أو أحدهما أو الحاكم (قوله وإذا تحالفا) عند الحاكم وألحق به المحكم فخرج تحالفهما بأنفسهما فلا يؤثر فسخا ولا لزوما ، ومثله فيما ذكر جميع الأيمان التى يترتب عليها فصل الخصومة فلا يعتدّ بها إلا عند الحاكم أو المحكم (قوله ولو أقام كل منهما بينة الخ) قد يتوقف

فى البائع (قوله ولو أقام كل منهما بينة لم ينفسخ فبالتحالف أولى) من تتمة قوله لأن البينة أقوى من اليمين فالواو

على ماقاله أحدهما أقرّ العقد ، وينبغى للحاكم ندبهما للتوافق ما أمكن ، ولو رضى أحدهما بدفع ماطلبه صاحبه أجبر الآخر عليه (وإلا) بأن لم يتفقا على شىء واستمرّا على النزاع (فيفسخانه أو أحدهما) لأنه فسخ لاستدراك الظلامة فأشبه الفسخ بالعيب (أو الحاكم) لقطع المنازعة ثم فسخ الحاكم ، والصادق منهما ينفذ ظاهرا وباطنا كالإقالة وغيره ينفذ ظاهرا فقط ، ورجح ابن الرفعة عدم وجوب الفور هنا ، ولا يشكل عليه مامر من إلحاقه بالعيب فقد يفرق بأن التأخير غير مشعر بالرضا للاختلاف فى وجود المقتضى بخلافه ثم ، ومنازعة الأسنوى فى قياس ماتقرر على الإقالة الذى نقلاه وأقرّاه بأن كلا لو قال ولو بحضور صاحبه بعد البيع فسخته لم ينفسخ ولم يكن إقالة ، إذ لاتحصل إلا إن صدرت بإيجاب وقبول بشرطه المارّ مردودة بأن تمكين كل بعد التحالف من الفسخ كتراضيهما به : أى بلفظ الإقالة فالقياس صحيح وأن لكل الابتداء بالفسخ ، وبه صرح الرافعى وإن نازع فيه السبكى (وقيل إنما يفسخه الحاكم) لأنه مجتهد فيه كالفسخ بالعنة ، وكأنهم إنما اقتصروا فى الكتابة على فسخ الحاكم احتياطا لسبب العتق المتشوّف إليه الشارع وعلم من عدم انفساخه بنفس التحالف جواز وطء المشترى الأمة المبيعة حال النزاع وقبل التحالف وبعده أيضا على أوجه الوجهين لبقاء ملكه ، بل قضية تعليلهم جوازه أيضا بعد الفسخ إذا لم يزل به ملك المشترى وهو كذلك (ثم) بعد الفسخ (على المشترى رد المبيع) إن كان باقيا فى ملكه

فى أن هذا مقتض لقوة البينة على اليمين لتعارض البينتين فى هذه وتساقطهما فكان لابينة (قوله أجبر الآخر عليه) قال القاضى : وليس له الرجوع عن رضاه كما لو رضى بالعيب اه حج (قوله واستمرا على النزاع) يشعر بأنه لو بادر أحدهما للفسخ عقب التحالف لم ينفسخ ، وفى كلام حج أن الاستمرار ليس بشرط ، وعبارته وأن لايتفقا على شىء ولا أعرضا عن الخصومة وهو ظاهر فى أنه إذا بادر أحدهما وفسخ انفسخ (قوله ماتقرر) أى من أن لكل الفسخ بعد التحالف (قوله بشرطه المار فى البيع) من كون القبول متصلا بالإيجاب والقبول بأن لا يتخلل بينهما كلام أجنبى وسكوت طويل على مامر (قوله بأن تمكين كل) أى هنا (قوله إنما اقتصروا فى الكتابة الخ) لكن صريح كلام الشارح فى الكتابة أنها كغيرها من أن الفاسخ الحاكم أو هما أو أحدهما (قوله إذا لم يزل به ملك المشترى) أى بأن فسخه الكاذب (قوله ثم بعد فسخ المشترى) لو تقايلا بأن قالا أبقينا العقد على ماكان عليه أو أقررناه عاد العقد بعد فسخه لملك المشترى من غير صيغة بعت واشتريت وإن وقع ذلك بعد مجلس الفسخ الأول هكذا بهامش عن الزيادى ، ثم رأيت الشارح فى القراض فى أول فصل لكل فسخه الخ صرح بذلك فراجعه

فيه للحال ، وكان ينبغى له ذكره عقبه كما صنع الشهاب حج (قوله ومنازعة الأسنوى فى قياس ماتقرر على الإقالة) أى بالنسبة لجواز استقلال أحدهما بالفسخ كما يعلم من جوابه (قوله أى بلفظ الإقالة) أشار به إلى رد ماذهب إليه الشهاب حج تبعا لما نقله الشيخان فى بعض المواضع من أن لهما التراضى على الفسخ من غير سبب ، وعبارته هنا ورد : أى الأسنوى بأن تمكين كل بعد التحالف من الفسخ كتراضيهما به من غير سبب ، وقد مر أنه فى معنى الإقالة فصح القياس (قوله أو لأن لكل الابتداء بالفسخ الخ) صريح هذا السياق أن هذا جواب ثان عن منازعة الأسنوى ، وليس كذلك فإنه لايتأتى ، إذ معنى كلام الرافعى أن لكل منهما البداءة بالفسخ فلا يقال إنه يبدأ بالبائع فيما إذا كان المبيع معينا والثمن فى الذمة وبالمشترى فى عكسه كما يعلم من التحفة فلا يصح جوابا عن منازعة الأسنوى التى حاصلها أن قياس الإقالة أنه لايصح الفسخ من أحدهما دون الآخر وأنه لابد من فسخهما معا (قوله إذا لم يزل به ملك المشترى) أى كأن كان مرهونا ولم يصير البائع إلى فكاكه كما سيأتى

لم يتعلق به حق لازم لغيره بزوائده المتصلة لتبعيتها للأصل دون المنفصلة قبل الفسخ ولو قبل القبض ، لأن الفسخ يرفع العقد من حينه لا من أصله ؛ وشمل ذلك مالو نفذ الفسخ ظاهرا فقط ، واستشكال السبكي له بأن فيه حكما للظالم أجاب هو عنه بأن الظالم لما لم يتعين اغتفر ذلك ، وعلى البائع رد الثمن المقبوض كذلك ، ومؤنة الرد على الرادّ كما أفهمه التعبير بردّ ، إذ القاعدة أن من كان ضامنا لعين فمؤنة ردها عليه (فإن كان) تلف شرعا كأن (وقفه) المشترى ومثله البائع فى الثمن (أو أعتقه أو باعه) أو تعلق به حق لازم ككتابة صحيحة (أو) حسا كأن (مات لزمه قيمته) إن كان متقوّما ولو زادت على ثمنه ، ومثله إن كان مثليا على المشهور كما فى المطلب وإن أوهمت عبارة المصنف وجوب القيمة مطلقا وصححه فى الحاوى ، بل كثيرا مايعبرون بالقيمة ويريدون بها البدل شرعا ، ولو تلف بعضه رد الباقى وبدل التالف : قال فى العباب بالرضا ، ومراده بذلك مجىء ماتقدم فى رد المعيب وإمساك الباقى ، وفى الروضة إشارة لذلك ويرد قيمة الرقيق الآبق للحيلولة (وهى) أى القيمة حيث لزمت (قيمة يوم) أىّ وقت ، وتعبيرهم باليوم جرى على الغالب من عدم اختلافه فيه (التلف) حسا أو شرعا (فى أظهر الأقوال) إذ مورد الفسخ العين والقيمة بدل عنها فلتعتبر عند فوات أصلها ، وفارق اعتبارها بما ذكر اعتبارها لمعرفة الأرش بأقل قيمتى العقد والقبض ، كما مر بأن النظر إليها ثم لا ليغرم بل ليعرف منها الأرش ، وهنا المغروم القيمة فكان اعتبار حالة الإتلاف أليق ، قاله الرافعى . والثانى قيمة يوم القبض لأنه يوم دخوله فى ضمانه ، والثالث أقل القيمتين يوم العقد والقبض . والرابع أقصى القيم من يوم القبض إلى يوم التلف لأن يده يد ضمان فتعتبر أعلى القيم (وإن تعيب رده مع أرشه) وهو مانقص من قيمته لأن الكل مضمون على المشترى بالقيمة فكان بعضه مضمونا ببعضها ،

(قوله لم يتعلق به حق لازم) قيد زائد على ماأفاده كلام المصنف ، وعبارة حج قبضه أى المشترى وبقى بحاله ولم يتعلق به حق لازم (قوله لأن الفسخ الخ) معتمد (قوله ظاهرا فقط) أى بأن فسخه الكاذب منهما (قوله كذلك) أى بزوائده المتصلة (قوله بل كثيرا الخ) لكن حمل كلام المصنف على هذا يلزمه عدم ذكر الخلاف فى المثلى حيث جعلت العبارة شاملة له لكنه لايضر لأنه كثيرا مايفعل ذلك لأنه إنما التزم ذكر خلاف المحرر (قوله قال فى العباب) لم يذكره حج ، ولعله لأن ماذكره عن العباب قد يمنع لأنه حيث انفسخ العقد تعين ردّ ماوجد من المبيع وإن لم يرض صاحبه ، وأما قوله ومراده الخ فيه نظر لأن ماتقدم فى ردّ المعيب ليس فيه فسخ قبله للعقد فتعذر الردّ لتفريق الصفقة ثم ، وما هنا حصل فيه الفسخ بعد التحالف فلا طريق إلى إبقاء العقد ، فلعل المراد أن البائع إذا لم يرض برد الباقى وبدل التالف أخذ قيمة الجميع لا أن له المنع من الفسخ فليتأمل فإنه لم تنحسم مادة النظر بذلك أيضا (قوله فلتعتبر عند فوات أصلها) وهو أولى بذلك من المستلم والمعار اه حج ، وقد صرحوا فيهما بأن العبرة بقيمة يوم التلف ، ونقل عن والد الشارح وفى فتاويه هو أيضا مايوافقه ، وعن الزيادى مايخالفه ، وفى عميرة ما يوافق الزيادى من أنه يضمن بأقصى القيم (قوله بأقل قيمتى العقد) أى وقتى العقد الخ (قوله قاله الرافعى) قال حج : وفرق بين اعتبار قيمة يوم التلف هنا وبين مالو باع عينا فردّت عليه بعيب وقد تلف الثمن المتقوّم بيد البائع فإنه يضمنه بالأقل من العقد إلى القبض بأن سبب الفسخ هنا حلف البائع فنزل منزلة إتلافه فتعين النظر ليوم التلف ، وثم الموجب للقيمة هو مجرد ارتفاع العقد من غير نظر لفعل أحد فتعين النظر لقضية العقد وما بعده إلى القبض ، قال : وكالردّ بالعيب ثم مطلق الفسخ بإقالة أو نحوها وكالثمن ثم المبيع لو تلف عند المشترى ففيهما يعتبر الأقل

(قوله وهو مانقص من قيمته) أى فالأرش هنا غيره فيما مر فى باب الخيار

ووطء الثيب ليس بعيب فلا أرش له وإن كان قد رهنه خير البائع بين أخذ قيمته أو انتظار فكاكه ، ولا ينافى ذلك ماذكر فى الصداق أنه لو طلقها قبل الوطء وكان الصداق مرهونا وقال انتظر الفكاك للرجوع فلها إجباره على قبول نصف القيمة لما عليها من خطر الضمان فقياسه هنا إجباره على أخذ القيمة . لأنا نقول : المطلقة قد حصل لها كسر بالطلاق فناسب جبرها بإجابتها ، بخلاف المشترى ، وإن كان قد أجره رجع فيه مؤجرا ولا ينتزعه من يد المشترى حتى تنقضى المدة والمسمى للمشترى ، وعليه للبائع أجرة المثل للمدة الباقية من وقت الفسخ إلى انقضائها ، ولو كان زكاة معجلة وتعيب فلا أرش ، أو جعله المشترى مثلا صداقا وتعيب فى يد الزوجة واختار الرجوع إلى الشطر فلا أرش فيه ولو دبره المشترى لم يمنع رجوع البائع أخذا مما ذكر فى الفلس من أنه لايمنع فيه (واختلاف ورثتهما كهما) أى كاختلافهما فيما مرّ فيحلف الوارث لقيامه مقام المورث ، وكذا اختلاف أحدهما ووارث الآخر أو وكيله أو وليه كما مر ، سواء فى ذلك ماقبل القبض وبعده وما إذا حصل بين الورثة ابتداء أو بين المورثين ثم يموتان قبل التحالف ، ويجوز للوارث الحلف عند غلبة ظنه صدق مورثه (ولو قال بعتك بكذا فقال

المذكور لاقيمة يوم التلف اه (قوله بين أخذ قيمته الخ) وهى للفيصولة اه سم على منهج (قوله فناسب جبرها) أى الرفق بها ودفع ما أصابها من الكسر (قوله وإن كان قد أجره) أى المشترى (قوله رجع) أى البائع وظاهره أنه لو أراد التأخير إلى فراغ المدة ويأخذ قيمته للحيلولة لم يجب ، وقضية قول حج كشرح المنهج فله أخذه لكن لاينزعه الخ أنه يخير بين ذلك وبين أخذ قيمته للحيلولة ، لكن فى الروض وشرحه مانصه : وإذا أجره رجع فيه مؤجرا لا فى قيمته بناء على جواز بيع المؤجر والمشترى المسمى فى الإجارة وعليه للبائع أجرة المثل للمدة الباقية اه . وهو موافق لظاهر كلام الشارح من وجوب التبقية بالأجرة على ما أفاده قوله عليه للبائع أجرة الخ ، فقول حج كشرح المنهج فله أخذه ، ولكن لاينزعه معناه له أخذه بمعنى الرضا ببقائه تحت يد المستأجر وأخذ أجرة مثل ما بقى من المدة ، وليس له أخذ قيمته وترك المنفعة للمستأجر إلى تمام المدة (قوله للمدة الباقية) وهذا بخلاف مالو اطلع فيه على عيب قديم وحدث به عيب وكان أجره قبل اطلاعه على العيب القديم فإن البائع إذا رضى به أخذه مسلوب المنفعة ولا أجرة له على المشترى بقية المدة ، والفرق أن البائع فى مسئلة العيب رضى به معيبا فغلظ عليه بعدم استحقاقه الأجرة لاختياره المبيع ، وأما هنا فالتحالف لما كان موجبا للفسخ كان البائع كأنه مجبر عليه فلم يغلظ عليه بإسقاط الأجرة ، ويرد على هذا الفرق مالو تقابل البائع والمشترى بعد أن أجر المشترى المبيع فإن البائع له أجرة مثل مابقى من المدة مع أن الإقالة بالتراضى من المتبايعين إلا أن يقال إن الإقالة تندب لتخلص النادم ، وكأنه من هذه الحيثية مجبر على الإقالة لطلبها منه (قوله ولو كان زكاة الخ) هذه وما بعدها مستثناة من قاعدة ماضمن كله بكل البدل يضمن بعضه بقسطه ، وعبارة حج تعليلا لوجوب الأرش لأن كل ماضمن بها ضمن بعضه ببعضها إلا فى نحو خمس صور على مافيها : منها الزكاة والصداق اه . وعليه فكان الأولى أن يقول هنا : ويستثنى من وجوبه الأرش أو نحو ذلك (قوله لم يمنع) أى التدبير (قوله من أنه) أى التدبير (قوله وما إذا حصل) أى الاختلاف

(قوله ولوكان زكاة معجلة الخ) هذا من تعلق القاعدة التى أشار إليها فيما مر بقوله لأن الكل مضمون على المشترى بالقيمية الخ ، فمحله هناك ، وعبارة التحفة : لأن كل ماضمن بها ضمن بعضه ببعضها إلا فى نحو خمس صور على مافيها : منها الزكاة المعجلة والصداق

بل وهبتنيه) أو رهنتنيه (فلا تحالف) لعدم اتفاقهما على عقد واحد (بل يحلف كل) منهما (على نفي دعوى الآخر) كسائر الدعاوى (فإذا حلفا رده) حتما (مدعى الهبة بزوائده) متصلة كانت أو منفصلة ، فإن فاتت غرمها له لعدم ملكه ولا أجرة عليه لاتفاقهما على عدم وجوبها كما فى الأنوار ، وكان الفرق أنه يغتفر فى المنافع مالا يغتفر فى الأعيان لما مر من أن البائع قبل القبض يضمن الزوائد دون المنافع ، ويجرى ذلك فيما لو قال لآخر دابتى تحت يدك مبيعة فأنكر وحلف فلا أجرة عليه لاعترافه بأنها ملكه ، ونظير ذلك مالو طالبه بائعه بالثمن فقال المبيع لزوجتك فله أخذه منه ثم لها انتزاع المبيع منه لإقراره ، ولا رجوع له بالثمن على البائع لأنه بتسلمه له مصدق له ، ولو قال نعم لها لكنها وكلتنى أجبر المشترى على دفع الثمن إليه لأنه بشرائه منه مقر بصحة قبضه ، قاله القاضى . قال الغزالى : والقياس أن للمشترى إجبار البائع على إثبات وكالته على القبض منه ، ولو اشترى كرما واستغله سنين ثم طالبه بائعه بالثمن فأنكر وحلف عليه لم يغرمه البائع مااستغله لأنه يزعم أنه استغل ملكه وإنما يدعى عليه الثمن وقد تعذر بحلف المشترى فللبائع حينئذ فسخ البيع ، وما استشكل به رد المنفصلة من اتفاقهما على حدوثها بملكه وقد يثبت الفرع دون الأصل أجاب عنه الزركشى بأن دعوى الهبة وإثباتها لايستلزم الملك لتوقفه على القبض بالإذن ولم يوجد ، وفيه نظر لتأتى ذلك فيما لو ادعى الهبة والقبض ، فالأولى الجواب بأنه يثبت بيمين كل أن لاعقد فعمل بأصل بقاء الزوائد بملك مالك العين (ولو ادعى) أحد العاقدين (صحة البيع) أو غيره من العقود (و) ادعى (الآخر فساده) لانتفاء ركن أو شرط على المعتمد كأن ادعى أحدهما رؤيته وأنكرها الآخر على المعتمد أيضا كما أفتى به الوالد رحمه

(قوله بل يحلف كل منهما على الخ) قال سم على منهج : ولو قال رهنتها بألف لك على فقال بل بعتنيها بها حلف مدعى الرهن : أى لأن الأصل عدم البيع ويرد الألف واسترد العين ولا يحلف الآخر ولا رهن إذ لايدعيه (قوله فإن فاتت غرمها له) ويرجع فى مقدار بدلها للغارم (قوله فأنكر وحلف الخ) أى على عدم الشراء ، فلو قال استعرتها أو استأجرتها أو عين جهة أخرى فسيأتى الكلام على ذلك آخر كتاب العارية (قوله فلا أجرة عليه) أى فى مقابلة الاستعمال وبقى مالو كانت جارية ووطئها المشترى فهل يلزمه المهر أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى ، وإذا حبلت منه فالولد حر نسيب ولا يلزمه قيمته لإقرار البائع بأنها ملك المشترى ولا حد عليه أيضا للشبهة ، وإذا ملكها بعد ذلك صارت مستولدة عليه مؤاخذة له بقول الأول ، وهذا كله فى الظاهر كما هو ظاهر (قوله لاعترافه) أى مدعى البيع (قوله بأنها ملكه) أى المنكر (قوله فقال) أى المشترى (قوله فله) أى البائع (قوله أخذه) أى الثمن (قوله منه) أى من المشترى (قوله لها) أى الزوجة (قوله منه) أى المشترى (قوله ولا رجوع له) أى المشترى (قوله بتسليمه) أى المشترى (قوله له) أى المبيع (قوله مصدق الخ) وعبارة حج : ولا رجوع له بالثمن على البائع لأنه بشرائه منه مصدق له اهـ . وهى أوضح من عبارة الشارح لأن مجرد التسلم لايقتضى الإقرار بالملك لجواز أن يكون فى يد البائع بإجارة أو نحوها (قوله على القبض منه) عبارة حج قبل القبض ، فعلى فى كلام الشارح بمعنى اللام (قوله فأنكر) أى الشراء (قوله لأنه) أى البائع (قوله بملك مالك العين) لكنه يشكل على عدم تغريم واضع اليد هنا ثمرة الكرم مع أنه بحلفه على عدم الشراء انتفى العقد . قال سم على حج : والفرق أنه فيها : أى الهبة عين الجهة التى زعم الاستحقاق بها ، وقد رفعها المالك بحلفه على نفيها وهنا لم يعين جهة وجاز أن يكون هناك جهة استحقاق له (قوله على المعتمد) فعلم أنهما لو اختلفا فى الرؤية كان القول قول مثبتها من بائع أو مشترى، قال م ر :

(قوله وما استشكل به رد المنفصلة) أى فى مسئلة المتن

الله تعالى خلافا لما فى فتاوى الشيخ (فالأصح تصديق مدعى الصحة بيمينه) غالبا مسلما كان أو كافرا لأن الظاهر فى العقود الصحة وأصل عدم العقد الصحيح يعارضه أصل عدم الفساد فى الجملة ، ومن غير الغالب مالو باع ذراعا من أرض معلومة الذرع ثم ادعى إرادة ذراع معين ليفسد البيع وادعى المشترى شيوعه فيصدق البائع بيمينه لأن ذلك لايعلم إلا من جهته ، وما لو زعم أحد متصالحين وقوع صلحهما على إنكار فيصدق بيمينه أيضا لأنه الغالب ، وما لو زعم أنه عقد وبه نحو صبا وأمكن أو جنون أو حجر وعرف له ذلك فيصدق بيمينه أيضا كما ذكره الرويانى وصرح به فى الأنوار هنا ، ولا نظر لسبق إقراره بضده لوقوعه حال نقصه وهو تفريع على تصديق مدعى الفساد ، وقد جرى صاحب الأنوار كالشيخين قبيل الصداق على خلافه ، وأما كلام الأصحاب فى الجنايات والطلاق فليس من الاختلاف فى صحة العقد وفساده ، وفارق ماذكرناه ما سيأتى فى الضمان بأن المعاوضات يحتاط فيها غالبا ، والظاهر أنها تقع بشروطها ، وفى البيان لو أقر بالاحتلام لم يقبل رجوعه عنه ، ويؤخذ من ذلك أن

بخلاف ما لو اختلفا فى كيفية الرؤية فالقول قول الرائى لأنه أعلم بها : أى كأن ادعى أنه رآه من وراء زجاج وقال الآخر بل رأيته بلا حيلولة زجاج فالقول قول مدعى الرؤية من وراء زجاج كما أفتى به فليراجع ، وفيه نظر ، وأفتى بخلافه خط جريا على إطلاقهم بتصديق مدعى الصحة فليتأمل اه سم على حج . وإطلاق الشارح يوافق ماوجه به الخطيب وهو الموافق للقواعد .

[فائدة] قال حج : ولو أقرّ بالرؤية لم تقبل دعواه عدمها للتحليف لأنه لم يعتد فيها إقرار على رسم القبالة ويستحيل شرعا تأخرها عن العقد كما لو أقر بإتلاف مال ثم قال : إنما أقررت به لعزمى عليه ، بخلافه بنحو القبض لأنه اعتيد فيه التأخير عن العقد ويؤخذ من قوله لأنه لم يعتد الخ جواب حادثة وقع السؤال عنها وهى أن شخصا اشترى من تاجر مقطعا من القماش بثلاثة قروش ثم سأله أحد أتباع الظلمة عن ثمنه فقال اشتريته بخمسة لدفعه عنه فاندفع ثم أحضر للبائع الثلاثة المذكورة فأقام البائع عليه بينة بما أقرّ به فهل له تحليفه أم لا ، وهو أن يقال : يحتمل أن رسم القبالة ليس بقيد بل المدار على شبهة تقوّى جانبه فله تحليف البائع ، ويحتمل أن يقال : ليس له تحليفه والأقرب الأول ، وقد قالوا إنه لو أنكر كونه وكيلا أو كونه وديعا لغرض لاينعزل بذلك بخلاف ما إذا أنكره لا لغرض (قوله معلومة الذرع) كان وجه هذا التقييد أن مجهولتها لاتفيد دعوى المشترى شيوع الذراع فى الصحة إذ لايصير المبيع معلوما ، بل هو على جهله بخلاف المعلومة ، أو يصير معلوما بالجزئية فليحرر ، وقوله معين قال فى شرح العباب إن قصده اه سم على حج (قوله إرادة ذراع معين) أى مبهم بأن قال البائع عند الاختلاف أردت بقولى ذراعا أنه يفرز لك ذراع معين من العشرة تنفق عليه (قوله على إنكار) أى فيكون باطلا (قوله فيصدق بيمينه) بخلاف مالو وقع ذلك فى النكاح فالمصدّق الزوج اه حج بالمعنى (قوله وهو تفريع على تصديق الخ) أى على المرجوح والراجح تصديق مدعى الصحة (قوله على خلافه) أى فيصدق مدعى الصبا والجنون حيث عهد له ذلك فيكون مستثنى من تصديق مدعى الصحة كما تقرر (قوله وما ذكرناه) أى فى دعوى الصبا له والجنون (قوله وفى البيان لو أقرّ الخ) هذا قد يخالف مامرّ فى قوله ولا نظر لسبق إقراره ومن ثم جعله حج ردا

(قوله ذراع معين) أى غير مشاع بدليل مقابلته به إذ الصورة أنه مبهم حتى يتأتى البطلان (قوله على خلافه) أى من عدم تصديقه فتستمر صحة البيع خلافا لما وقع فى حاشية الشيخ ، فالحاصل أن ماجرى عليه الشيخان هو الراجح كما يعلم من كلامه (قوله وفى البيان) غرضه منه الرد على ماقدمه فى سياق القول بأن المصدق مدعى الفساد فى مسألة الرويانى (قوله ويؤخذ من ذلك) أى مما جرى عليه الشيخان فى مسئلة الرويانى

من وهب فى مرضه شيئا فادعت ورثته غيبة عقله حال الهبة لم يقبلوا ، إلا إن علم له غيبة قبل الهبة وادعوا استمرارها إليها ، وجزم بعضهم بأنه لابد فى البينة بغيبة العقل إن تبين ماغاب به : أى لئلا تكون غيبته بما يؤاخذ به كسكر تعدى به ، وما لو قالت المرأة وقع العقد بلا ولى ولا شهود وأنكر الزوج قال مجلى فالقول قولها لأن ذلك إنكار لأصل العقد ، وصوّبه السبكى وقال : إنه الحق ، وأنه لايخرج على الخلاف فى الصحة والفساد . اه والراجح أن القول قول الزوج بيمينه . وما لو اشترى نحو مغصوب وقال كنت أظن القدرة فبان عجزى فيصدق بيمينه كما أفتى به القمال لاعتضاده بقيام الغصب ، وما لو باع الثمرة قبل بدوّ الصلاح أو الزرع فى الأرض كذلك ثم اختلفا هل شرط القطع أم لا فهو كاختلافهما فى الرؤية ، وتقدم أن القول فيها قول مدعى الصحة ، وما لو قال المرتهن أذنت فى البيع بشرط رهن الثمن وقال الراهن بل مطلقا فالمصدق المرتهن كما قاله الزركشي وغيره ، وهو كما قال لكن ليس هذا مما نحن فيه لأن الاختلاف المذكور لم يقع من العاقدين ولانائبهما . ولو ادعى السيد اتحاد نجم الكتابة والمكاتب تعدده صدق المكاتب على القاعدة : نعم لو قال السيد كاتبتك وأنا صبىّ أو مجنون وأمكن الصبىّ وعهد المجنون صدق بيمينه ، ولو أتى المشترى بخمر أو بماء فيه فأرة وقال قبضته كذلك فأنكر القبض كذلك صدق بيمينه ولو صبه فى ظرف المشترى فظهرت فيه فأرة فادعى كل أنها من عند الآخر صدق البائع لدعواه الصحة ولأن الأصل فى كل حادث تقديره بأقرب زمن والأصل أيضا براءة البائع كما فى نظيره من السلم إذا اختلفا هل قبض المسلم إليه رأس المال قبل التفرق أو بعده فلو أقاما فى المسئلتين بينتين قدمت بينة مدعى الصحة ، وقول ابن أبى عصرون إن كان مال كل بيده حلف المنكر وإلا فصاحبه مردود (ولو اشترى عبدا) مثلا معينا وقبضه (فجاء بعبد معيب ليرده فقال البائع ليس هذا المبيع صدق البائع) بيمينه لأن الأصل السلامة وبقاء العقد (وفى مثله فى) المبيع فى الذمة (و السلم) بأن قبض المشترى أو المسلم المدفوع عما فى الذمة ثم أحضر معيبا ليرده فقال البائع أو المسلم

للقول بأنه لا نظر لسبق إقراره بضده وقد يقال أراد بقوله ولا نظر الخ أنه إذا أقرّ بالبلوغ ولم يذكر سببه تقبل دعواه الصبا بعد لاحتمال أن يظن ما ليس سببا للبلوغ بلوغا كنتوء طرف الحلقوم وافتراق الأرنبة وغير ذلك فلا يكون دعواه البلوغ مناقضة صريحا لدعوى الصبا بخلاف إقراره بالاحتلام (قوله كسكر تعدى الخ) أى فتصح هبته مع غيبة عقله (قوله وما لو قالت) أى ويستثنى مالو قالت الخ (قوله قول الزوج بيمينه) أى خلافا لحج (قوله وتقدم أن القول الخ) أى فهذه مثلها (قوله فالمصدق المرتهن) أى فيكون البيع باطلا (قوله فأنكر القبض) أى البائع (قوله صدق بيمينه) أى البائع (قوله ولو صبه فى ظرف المشترى) خرج به مالو كان فى ظرف البائع فالقول قول المشترى (قوله ولأن الأصل فى كل حادث) وهو النجاسة هنا للمبيع وكونها لملاقاة المبيع للفأرة فى ظرف المشترى أقرب من كونها كانت فى ظرف البائع قبل قبض المشترى وظاهره تصديق البائع وإن قامت قرينة على صدق المشترى ككون الفأرة منتفخة أو متهرية ولا مانع منه لجواز أن تكون كذلك فى ظرف المشترى بواسطة مائع غير هذا المبيع فصب عنها المبيع وظاهر أيضا أن المشترى لو علم استحالة كونها فى يده كأن غسل الجرة قبل ذلك وجففها وسدها بما يمنع من وصول الفأرة إليها ولم تزل يده عنها بحيث يمكن وقوع الفأرة فيها ولم يشعر جاز له أخذ قدر الثمن من مال البائع بطريق الظفر لتحققه بطلان البيع (قوله فى المسئلتين) هما قوله ولو أتى المشترى الخ ، وقوله ولو صبه فى ظرف الخ (قوله قدمت بينة مدعى الصحة) أى أيضا كما قدم قوله (قوله المبيع) هو بالنصب خبر ليس وهذا اسمها فى محل رفع ، ولا يقال : إن هذا من قاعدة أن المحلى بالألف واللام بعد اسم الإشارة يعرب

(قوله فهو كاختلافهما فى الرؤية الخ) وحينئذ ففى عطفه على مسائل تصديق مدعى الفساد مساهلة .

إليه ليس هذا المقبوض (يصدق) المشترى (والمسلم) بيمينه (فى الأصح) أنه المقبوض عملا بأصل بقاء شغل ذمة البائع والمسلم إليه إلى وجود قبض صحيح ، ويجرى ذلك فى الثمن فيحلف المشترى فى المعين والبائع فيما فى الذمة ، ومقابل الأصح يصدّق المسلم إليه كالبيع ، ولو قبض المبيع مثلا بالكيل أو الوزن ثم ادعى نقصه فإن كان قدر مايقع مثله فى الكيل أو الوزن عادة صدق بيمينه لاحتماله مع عدم مخالفته الظاهر وإلا فلا لمخالفته الظاهر ولأنهما اتفقا على القبض والقابض يدعى الخطأ فيه فعليه البينة ، كما لو اقتسما ثم جاء أحدهما وادعى الخطأ فيه تلزمه البينة ، ولو باع شيئا فظهر كونه لابنه أو موكله فوقع اختلاف كأن قال الابن باع أبى مالى فى الصغر لنفسه متعديا ، وقال الموكل باع وكيلى مالى متعديا وقال المشترى لم يتعد الولىّ ولا الوكيل صدق المشترى بيمينه لأن كلا من الأب والوكيل أمين ولا يتهم إلا بحجة .

باب — بالتنوين — فى معاملة الرقيق

وذكره هنا تبعا للشافعى أولى من تقديمه على الاختلاف الواقع للحاوى كالرافعى لأنه تبع للمحرّ فأخرت أحكامه عن جميع أحكامه ولو تأتى فيه بعضها ، وتوجيه ذلك ممكن أيضا بأن فيه إشارة لجريان التحالف فى الرقيقين كما مرّ ومن تعقيبه للقراض الواقع فى التنبيه لأنه وإن أشبهه فى أن كلا فيه تحصيل ربح بإذن فى تصرف لكنه إنما يتضح على القول المرجوح أن إذن السيد لقنه توكيل والأصح أنه استخدام ، وتصرفه كما قاله الإمام على ثلاثة

بدلا ، وقيل عطف بيان ، وقيل نعتا لأن محله مالم يكن قبله عامل يقتضى رفعه أو نصبه وهذا منه (قوله يصدق المشترى) لكن لو فرض أن المشترى دفع الثمن عما فى الذمة فى مجلس العقد هل يكون كالمعين فيقبل قول المشترى أنه ما ردّه البائع معيبا ليس هو المقبوض عملا بقولهم الواقع فى المجلس كالواقع فى صلب العقد أم المصدق البائع نظرا لكون العقد ورد على ما فى الذمة ، فيه نظر ، ومقتضى قولهم للواقع فى المجلس كالواقع فى العقد الأول (قوله فيما فى الذمة) والضابط أن يقال : إن جرى العقد على معين فالقول قول الدافع للمبيع أو الثمن ، وإن جرى على مافى الذمة فالقول قول المدفوع إليه الثمن أو المثمن (قوله أو الوزن) أى أو العدد فيما يظهر فيصدق القابض إن احتمل وقوع الغلط فيه والبائع إن لم يحتمل ، ويحتمل وهو الأقرب تصديق المشترى مطلقا فى الكيل والوزن والعدّ لأن الأصل عدم قبض مايدعيه البائع (قوله صدق) أى القابض (قوله بيمينه) أى فيطالب بالقبض (قوله لأن كلا من الأب والوكيل أمين) مقتضى هذا التعليل أن مثل الأب الوصىّ والقيم فى تصديق المشترى إذا قال الطفل بعد بلوغه باع الوصى أو القيم لنفسه تعديا وأنكره المشترى ، لكن فى آخر فصل الإيصاء أن الوصى لو ادعى بيع مال الطفل للمصلحة وأنكر الطفل بعد بلوغه طولب الوصى بالبينة فليراجع ، وعليه فيمكن الفرق بأن شفقة الأب تمنعه من الخيانة فى مال ولده بخلاف غيره .

(باب) فى معاملة الرقيق

(قوله فى معاملة الرقيق) أى وما يتبع ذلك كعدم ملكه بتمليك السيد (قوله ولو تأتى فيه بعضها) كالتحالف (قوله وتوجيه ذلك) أى الواقع فى الحاوى (قوله إنما يتضح على القول المرجوح) فيه نظر بل المشابهة المذكورة متحققة على الأصح أيضا اهـ سم على حج (قوله والأصح أنه استخدام) قد يقال كل منهما استخدام والاستخدام

(باب) فى معاملة الرقيق

(قوله إنما يتضح على القول المرجوح الخ) نازع فيه الشهاب سم وأثبت أن المشابهة متحققة على الأصح أيضا

أقسام مالا ينفذ وإن أذن فيه السيد كالولايات والشهادات ، وما ينفذ بغير إذنه كالعبادات والطلاق والخلع وما يتوقف على إذنه كالبيع والإجارة وهذا مقصود الباب ، وقد شرع المصنف فى بيان ذلك فقال (العبد) يعنى القن على أن ابن حزم ذهب إلى أن لفظ العبد يشمل الأمة فكأنه قال الرقيق الذى يصح تصرفه لنفسه لو كان حرا كما قاله الماوردى (إن لم يؤذن له فى التجارة) أو التصرف (لايصح شراؤه) إنما اقتصر عليه لكون الكلام فيه وإلا فكل تصرف مالى كذلك وإن كان فى الذمة (بغير إذن سيده) المعتبر إذنه شرعا (فى الأصح) لأنه محجور عليه لحق سيده . والثانى يصح لتعلق الثمن بالذمة ولا حجر لسيده فيها ولو كان لاثنين رقيق فأذن له أحدهما لم يصح حتى يأذن له الآخر كما لو أذن له فى النكاح لايصح حتى يأذن له الآخر . نعم إن كان بينهما مهايأة كفى إذن صاحب النوبة

يكون بعوض وبغيره اه سم على حج (قوله كالعبادات الخ) ولا يضر كونه بمال لأنه لانفويت فيه على السيد بل هو تحصيل مال له (قوله يعنى القن) عبارة تهذيب الأسماء واللغات للنووى : العبد القن بكسر القاف وتشديد النون ، وهو عند الفقهاء من لم يحصل فيه شىء من أسباب العتق ومقدماته بخلاف المكاتب والمدبر والمعلق عتقه على صفة والمستولدة هذا معناه فى اصطلاح الفقهاء سواء أكان أبواه مملوكين أو معتقين أو حرين أصليين بأن كانا كافرين واسترق هو أو أحدهما بصفة والآخر بخلافها ، وأما أهل اللغة فإنهم يقولون القن العبد إذا ملك هو وأبواه ، كذا صرح به صاحب المجمل والجوهرى وغيرهما ، قال الجوهرى : ويستوى فيه الواحد والاثنان والجمع والمؤنث ، قال : وربما قالوا عبيد أقنان ثم يجمع على أقنة اه . وعبارة المصباح : القن الرقيق يطلق بلفظ واحد على الواحد وغيره فيقال عبد قن وعبيد قن وأمة قن بالإضافة وبالوصف أيضا ، وربما جمع على أقنان وأقنة وهو الذى ملك هو وأبواه ، وأما من تغلب عليه ويستعبد فهو عبد ملك ، ومن كانت أمه أمة وأبوه عربيا فهو هجين ، فتفسير الشارح العبد بالقن لايوافق اللغة ولا اصطلاح الفقهاء (قوله الرقيق الذى يصح تصرفه الخ) لعل الحمل عليه باعتبار أنه المراد وإلا فلادلالة للفظ على ذلك ، بل قد يقتضى خلافه ولذا قال فى شرح المنهج : وظاهر أن شرط صحة تصرف الرقيق بالإذن كونه بحيث يصح تصرفه بنفسه لو كان حرا اه (قوله لو كان حرا) أى بأن كان مكلفا رشيدا اه زيادى (قوله أو التصرف) أى ولا فى التصرف فإن أذن له فى أحدهما تصرف بحسب الإذن كما يأتى (قوله تصرف مالى) وينبغى أن مثل ذلك الاختصاصات فلا يصح رفع يده عنها ، ويحرم على الآخذ ذلك ، وإنما اقتصر على المالى لأنه الذى يتصف بالصحة والفساد ويترتب عليه الضمان (قوله وإن كان فى الذمة) لو ترك الواو كان أولى ، لأنه إذا تصرف فى العين فهو باطل جزما كما يأتى وعليه فالواو للحال (قوله بغير إذن سيده) زاد حج فيه ثم قال : تنبيه : تبين بقولى فيه أنه إنما احتاج لقوله بغير إذن سيده مع قوله لم يؤذن له فى التجارة لأن من لم يؤذن له فيها تحته قسمان : من اشترى ولم يؤذن له فى خصوص الشراء فلا يصح وقيل يصح إن كان فى الذمة ومن اشترى وأذن له فى خصوص الشراء فيصح بلا خلاف ، وأنه لو حذف بغير إذن سيده لشمل الثانى لأنه يصدق عليه أنه لم يأذن له فى التجارة . فإن قلت : هذا تطويل بلا فائدة إذ لو حذف إن لم يؤذن له فى التجارة استغنى عنه قلت : مثل هذا لايعترض به على المنهاج على أن ضرورة التقسيم أحوجته إليه اه (قوله ولا حجر لسيده فيها) أى عليها (قوله كفى إذن صاحب النوبة) أى هنا لا فى النكاح ، وعبارة شرح الروض : فيكفى إذنه فى أن يتجر قدر

(قوله كالعبادات) أى على تفصيل فى نحو الإحرام (قوله وإن كان فى الذمة) سيأتى أن محل الخلاف فى تصرفه

ولو اشترى بعين مال السيد بطل جزما ، فلوكان السيد محجورا عليه صح تصرفه بإذن وليه بشرط أن يكون الرقيق ثقة مأمونا كما بحثه الأذرعى وهو ظاهر ، وبحث هو وغيره أيضا أنه قد يصح تصرفه بغير إذن كأن امتنع سيده من إنفاقه أو تعذرت مراجعته ولم تمكنه مراجعة الحاكم فيصح شراؤه بما تمس حاجته إليه ، وكذا لو بعثه فى شغل لبلد بعيد أو أذن له فى حج أو غزو ولم يتعرض لإذنه له فى الشراء وشراء المبعض فى نوبته صحيح لا فى غيرها

نوبته اه . وسأل بعض الطلبة عما لو أذن أحدهما فى تصرف والآخر فى آخر هل يصح تصرفه لوجود إذنهما ؟ والجواب لا كما هو ظاهر ، إذ لم يوجد إذنهما فى واحد من التصرفين فلا يصح واحد منهما اه سم على حج . وقوله فى أن يتجر قدر نوبته قضيته أنه لو أطلق فى الإذن لايكفى والظاهر خلافه ، ويحمل إطلاقه على نوبته وعلى كل حال فلا يحتاج إلى إذن جديد إذا عادت النوبة للآذن ، بل يتصرف عملا بمقتضى الإذن السابق فى النوبة التى وقع فيها الإذن وفى غيرها ، وبقى مالو أذن له صاحب النوبة زيادة على نوبته كأنه كان له ثلاثة أيام فأذن له فى ستة هل يصح فى نوبته فقط تفريقا للصفقة أو يبطل فى الجميع أو تكمل الستة من نوبة أخرى ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأن المفهوم من ذكره الأيام بهذا العدد توليها وهو لايملك ما زاد ، بخلاف ماتقدم فيما لو أذن له أن يتصرف فى نوبته فإنه لم يشمل شيئا من نوبة شريكه ، وبقى مالو رد عليه بعيب ما باعه فى نوبة أحدهما فى نوبة الآخر هل يجب عليه قبوله من غير إذن صاحب النوبة وإن كان زمن قبوله يقابل بأجرة أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأن مثل هذا يغتفر عادة فيما يقع بين الشريكين (قوله ولو اشترى) أى العبد الغير المأذون له ، ونبه به على أن محل الخلاف الذى أطلقه المصنف مقيد بما فى الذمة (قوله صح تصرفه) أى العبد بإذن وليه : أى ولى سيده (قوله ثقة مأمونا) أى إن دفع له مالا من أموال السيد اه حج . وقضيته أنه لو أذن له ولى المحجور فى التصرف فى الذمة لايشترط أمانته ، وقد يتوقف فيه بأنه إذا لم يكن أمينا ربما اشترى فى الذمة وأهلكه فيتعلق بدله بذمته وكسبه وفى ذلك ضرر بالمولى عليه (قوله أنه قد يصح تصرفه) أى العبد كما يأتى (قوله كأن امتنع السيد من إنفاقه) أى لما يجب إلفاقه عليه (قوله ولم تمكنه مراجعة الحاكم) قيد لما فى المسئلتين : أى بأن شق ذلك عليه كما يأتى (قوله فيصح شراؤه) أى بعين مال السيد وفى الذمة أيضا (قوله وكذا لو بعثه الخ) أى أنه يصح تصرفه بعين ما للسيد وفى الذمة (قوله ولم يتعرض لإذنه له فى الشراء) أى ولا فرق فيما ذكر بين أن يدفع له مالا يصرفه على نفسه فينفذ منه فى الصرف وأن لايدفع له شيئا بل يقتصر على مجرد الإذن له فى السفر (قوله وشراء المبعض الخ) لو اشترى لنفسه بإذن سيده فى نوبة السيد أوحيث لا مهايأة فهل يلزمه الآن وفاء الثمن مما ملكه ببعضه الحر أولا لأن حكمه كمتمحض الرق فى نوبة سيده أو حيث لا مهايأة فلا يلزمه الوفاء إلا بعد العتق كما فى متمحض الرق ؟ فيه نظر ، وأجاب مر بالثانى ، وسيأتى نظيره فى الإقرار اه سم على حج . وقضيته أنه يطالب حالا إذا كان بينهما مهايأة واشترى فى نوبته ، وعليه فقد يفرق بينه وبين ما إذا لزم ذمته دين برضا مستحقه حيث لايطالب إلا بعد عتق الكل على ما اعتمده مر بأن تمحض الرق مانع الآن فاستديم بعد عتق البعض ، بخلاف حرية البعض هنا فإنه لايتعين معها إلحاقه

فى الذمة فاللائق حذف الواو إلا أن تجعل للحال (قوله ولم تمكنه مراجعة الحاكم) قيد فى المسئلتين كما هو ظاهر ، بل الذى فى كلام الأذرعى إنما هو جعلها قيدا فى الأولى فقط (قوله وكذا لو بعثه فى شغل الخ) ظاهره أنه لا يحتاج هنا إلى مراجعة الحاكم فليراجع (قوله ولم يتعرض لإذنه فى الشراء) أى فيشترى ماتمس الحاجة إليه

بغير إذن وإن قصد نفسه فيما يظهر ، وقد علم مما مر اشتراط الأهلية فى المأذون له بحيث يصح تصرفه لنفسه لو كان حرًا وإلا لزم أن يكون له بسبب رقه مزية على الحر ، ولاينافى ذلك قول الأذرعى لم أجده فى الحاوى فى مظانه ، ودعواه أن العقل يبعد عدم صحة إذنه لعبده الفاسق والمبذر ممنوعة . نعم إن دعت حاجة مما مر لم يشترط ذلك لجوازه للسفيه . لايقال : قضية مامر من كونه استخداما عدم اشتراط رشده . لأنا نقول : ليس استخداما مقتصرا أثره على السيد بل متعديا لغيره فشرط فيه مع ذلك الرشد رعاية لمصلحة معامله (ويسترده) أى ما اشتراه من غير إذن (البائع) أى له طلب رده (سواء كان) فيه حذف همزة التسوية وهو جائز ، وقد قرئ - سواء عليهم أنذرتهم - بحذفها (فى يد العبد أو) وضعها موضع أم فى نحو هذا جائز ، كما حكاه الجوهرى وغيره يد (سيده) أو غيرهما لبقائه على ملكه ولو أدى الثمن من مال سيده استرد أيضا (فإن تلف) أى المبيع (فى يده) أى العبد وبائعه رشيد (تعلق الضمان بذمته)

بالرقيق لأهليته للملك حال العقد حيث كان فى نوبته (قوله فيما يظهر) خلافا لحج حيث قال : وشراء المبعض فى نوبته صحيح ، وكذا فى غيرها إن قصد نفسه على الأوجه (قوله وقد علم مما مر) أى فى قوله الذى يصح تصرفه لنفسه لو كان حرا الخ (قوله لجوازه للسفيه) هل يجرى مثل ذلك فى الصبى إذا دعت الضرورة إليه أم لا ؟ فيه نظر ولا يبعد الأول ويحتمل الثانى ، ويفرق بينهما بأن السفيه صحيح العبارة ، ومن ثم صح قبوله للنكاح بإذن وليه بخلاف الصبى (قوله رعاية لمصلحة معامله) وقضيته أنه لايشترط رشده فى شرائه نفسه من سيده والأوجه اشتراطه وإن كان عقد عتاقة لأنه يعطى حكم البيع فى أكثر أحكامه اه حج (قوله ولا ينافى ذلك) أى اشتراط الأهلية عن الماوردى قول الأذرعى الخ ، ولعل وجه عدم المنافاة احتمال أن يكون الماوردى ذكره فى غير الحاوى أو ذكره فيه فى غير مظانه لمناسبة (قوله أى له طلب رده) أى لا أنه واجب عليه (قوله كما حكاه الجوهرى) ولا يقدح فى الجواز الحكم بسهو الجوهرى فى هذا الذى حكاه كما وقع فى القاموس وغيره ، لأنه وفاقا لشيخنا الشريف الصفوى لاطريق إلى العلم بالسهو ، إذ غاية ما وقع لصاحب القاموس أو غيره فى نحو ذلك عدم الاطلاع على ماحكاه الجوهرى فى كلام العرب بعد بحثه طاقته لكن ذلك لايمنع الوجود واحتمال اطلاع الجوهرى على مالم يطلعوا عليه ، ولذا استند الجلال المحلى إلى كلام الجوهرى هذا فى دفع الاعتراض على عبارة المنهاج فى باب الردة ولم يلتفت للحكم بسهوه فيه مع اطلاعه عليه لما ذكر ، بل لو فرض مشافهة العرب لصاحب القاموس أو غيره بامتناع ما حكاه الجوهرى لم يلزمه سهوه فيه لجواز أنه اطلع عليه من لغة غير المشافهين فتدبر اه سم على حج (قوله استرد أيضا) لو رده المشترى على العبد فهل يبرأ لأنه هو الذى دفعه أم لابد من رده على سيده لأنه لم يأذن له فيه ؟ فيه نظر ، والذى يظهر أنه إن كان تحت يد العبد بإذن السيد برئ برده له . وإن كان تحت يده بغير إذن سيده فلا يبرأ بالرد على العبد لأنه كالغاصب (قوله وبائعه رشيد) أى فإن كان سفيها : أى مثلا تعلق برقبته اه سم على حج (قوله تعلق الضمان بذمته) وهذا بخلاف ما لو أودعه رشيد فتلف فى يده فلا يضمن وإن فرط كما ذكره الشارح فى باب الوديعة ، ولعل الفرق بينه وبين ماهنا حيث تعلق الضمان بذمته أنه التزمه هنا بعقد مضمن فتعلق به ، بخلافه ثم إذا

(قوله ولا ينافى ذلك) يعنى نسبة هذا الشرط للماوردى فيما مر : أى لأن من حفظ حجة على من لم يحفظ (قوله ودعواه أن العقل يبعد عدم صحة إذنه لعبده الفاسق والمبذر) أى حيث بلغا كذلك ، وغرض الأذرعى من هذا تعقب كلام الماوردى فى الشمول لهذين . فحاصل بحثه أنه يسلم عموم كلام الماوردى فى نحو الصبى والمجنون ويمنعه فيمن بلغ فاسقا أو مبذرا .

ولو رآه معه سيده وأقره فيتبع به بعد العتق لا قبله لثبوته برضا برضا صاحبه من غير إذن السيد ، إذ القاعدة أن مالزمه بغير رضا مستحقه كتالف بغصب تعلق برقبته فقط أو برضاه مع إذن السيد تعلق بذمته وكسبه وما بيده ، ولا يلزمه الاكتساب مالم يعص به كما يأتى نظيره فى المفلس أو بغير إذن السيد تعلق بذمته فقط (أو) تلف (فى يد السيد فللبائع تضمينه) أى السيد لوضع يده عليه بغير حق (وله مطالبة العبد) أيضا لما مر لكن إنما يطالب العبد (بعد العتق) بجميعه لا لبعضه فيما يظهر أخذا مما يأتى فى الإقرار لتعلقه بذمته لا قبله ، ولو قبضه السيد وتلف فى يد غيره كان للبائع مطالبة السيد أيضا (واقتراضه) وغيره من سائر تصرفاته المالية (كشرائه) فى جميع مامر (وإن أذن) بالبناء للمفعول إذ هو قسيم إن لم يؤذن (له فى التجارة) من السيد أو من يقوم مقامه (تصرف) بالإجماع وإن لم يدفع له مالا كأن قال اتجر فى ذمتك فله البيع والشراء بالأجل والارتهان والرهن ثم مافضل بيده كالذى دفعه له السيد ، وإذا أذن له سيده لزمه أن لايتصرف إلا (بحسب الإذن) بفتح السين : أى بقدره لأن تصرفه مستفاد من الإذن فاقتصر على المأذون فيه ، ولا يشترط قبول الرقيق (فإن أذن له فى نوع) أو زمن أو محل (لم يتجاوزه) كالوكيل وعامل القراض ولأنه قد يحسن أن يتجر فى شىء دون شىء . نعم يستفيد بالإذن له

لا التزام فيه للبدل وإن التزم الحفظ (قوله ولو رآه) غاية (قوله فيتبع به بعد العتق) وفارق ماهنا ضمان السيد بإقراره له على مااللتقطه كما يأتى بتفصيله فى بابه لأن المالك ثم لما لم يأذن كان السيد مقصرا بسكوته عليه اهـ حج . وقضية فرقه ضمان السيد ماغصبه العبد إذا اطلع عليه ولم ينزعه منه ، ويحتمل أنه غير مراد وذلك لأن المغصوب منه من شأنه أنه يمكنه انتزاع المغصوب من العبد ، فحيث أهمله ولم ينتزعه من العبد كان كأنه رضا بوضع العبد يده عليه فأشبه مالو أذن له (قوله ولا يلزمه) أى العبد (قوله وله مطالبة العبد) وعليه فلو غرم العبد بعد العتق وقد تلفت العين فى يد السيد فهل يرجع بما غرمه عليه لأن قرار الضمان على من تلفت العين تحت يده أو لا ؟ فيه نظر ، وقياس مايأتى من أن المأذون له إذا غرم بعد عتقه مالزمه بسبب التجارة لايرجع على سيده أنه هنا كذلك ، وقد يفرق بأن المأذون له لما كان تصرفه بإذن السيد ونشأ منه الدين نزل ذلك منزلة المنفعة التى استحقها قبل إعتاقه كأن أجره مدة ثم أعتقه فإن الأجرة لسيده بعد الإعتاق ولا يرجع بها عليه العبد ، بخلاف ماهنا فإن تصرفه ليس ناشئا عن إذن السيد ولا علقة له به ، فنزل مايغرمه بعد العتق منزلة غرم الأجنبى ، وهو يرجع على من تلفت العين فى يده (قوله بعد العتق لجميعه) خلافا لحج وشيخ الإسلام ، والأقرب ماقاله حج لأن امتناع مطالبته لعجزه عن الأداء بعدم الملك ، فحيث ملك مايقدر به على الوفاء ولو لبعض ماعليه فلا وجه للمنع ، على أن التأخير قد يؤدى إلى تفويته الحق على صاحبه رأسا لجواز تلف مابيده قبل العتق (قوله كان للبائع مطالبة السيد أيضا) أى كما يطالب العبد والغير (قوله واقتراضه وغيره) تتميم لما ذكره المصنف هنا ، وإلا فهذا علم من قوله السابق إنما اقتصر عليه لكون الكلام فيه الخ (قوله وإن لم يدفع) غاية (قوله ثم مافضل بيده) أى بعد توفية الأثمان (قوله كالذى دفعه له السيد) أى فيتصرف فيه بحسب الإذن إن أذن له وإلا امتنع (قوله لم يتجاوزه) أى وعليه فلو

(قوله وإن لم يدفع له مالا الخ) عبارة العلامة حج : وإن لم يدفع إليه مالا بأن قال له اتجر فى ذمتك انتهت . فهى غاية ما فى المتن ، وأما قول الشارح فله البيع والشراء الخ فهو بعض مسئلة ساقها العلامة المذكور بعد ذلك فى سوادة أخرى بقوله ولو قال له اتجر بجاهك جاز له البيع والشراء ولو فى الذمة إلى قوله كالذى دفعه له السيد ، ولعل صدر العبارة سقط من نسخ الشارح ، وإلا فما فيه على هذا الوجه غير صحيح لما يأتى أنه لايبيع نسيئة إلا بالإذن

فى التجارة ماهو من توابعها كنشر وطىّ وردّ بعيب ومخاصمة فى العهدة الناشئة عن المعاملة ، أما مخاصمة الغاصب والسارق ونحوهما فلا كما صرح به الرافعى فى عامل القراض ، وهذا مثله فإن لم ينص له على شىء تصرف بحسب المصلحة فى كل الأنواع والأزمنة والبلدان كما أفادته إن الموضوعة لجواز وقوع شرطها وعدمه بخلاف إذا ، ولو أعطاه ألفا وقال له اتجر فيه فله الشراء بعين الألف وبقدره فى ذمته ولا يزيد ، فإن اشترى فى ذمته ثم تلف الألف قبل تسليمه البائع لم ينفسخ عقده بل للبائع الخيار إن لم يوفه السيد ، فإن اشترى بعينه انفسخ العقد كما لو تلف المبيع قبل القبض ، فلو عاد الألف إلى العبد بفسخ طرأ فهل يتجر بلا إذن جديد ؟ وجهان أصحهما نعم ، ولو قال اجعله رأس مالك وتصرف واتجر فله أن يشترى بأكثر من الألف (وليس له) فى الإذن فى التجارة (النكاح) كما فى عكسه إذ اسم كل منهما لايتناول الآخر (ولا يؤجر نفسه) لأن الإذن لايتناول إيجارها كما لايتناول بيعها ، فإن أذن له فيه جاز . نعم لو تعلق حق ثالث بكسبه بسبب نكاح بإذن سيده أو ضمان بإذنه كان للمأذون له وغيره أن يؤجر نفسه من غير إذن السيد على الأصح ، وله أن يؤجر مال التجارة من ثياب ورقيق وغيرهما ، وليس له التوكل عن غيره فيما فيه عهدة كبيع إلا بإذن لاكقبول نكاح (ولا يأذن لعبده) أضافه إليه لجواز تصرفه فيه (فى

نوى نفسه بما أذن له فيه السيد فهل يبطل لصرفه العقد عما أذن له فيه أو يصح لسيده وتلغو نيته نفسه ؟ فيه نظر ، والظاهر الثانى لأن اللفظ وافق ما أمر به وهو لايملك عزله نفسه ، ومجرد النية لايصلح للصرف والعقود تصان عن الإلغاء ما أمكن (قوله فى العهدة) أى العلقة الناشئة الخ (قوله ونحوهما) أى كل متعد فلا ، أى فلا تجوز (قوله كما صرح به الرافعى) ويعلم السيد وجوبا بذلك ، فإن تعذر عليه إعلامه لنحو غيبة أعلم الحاكم بذلك فإن تعذر عليه كل منهما كان المخاصمة فى ذلك لأن عدمها يفوت العين بالكلية فليراجع (قوله وقال له اتجر) أى أو اشتر به أو بهذا فيما يظهر فيتخير كما لو قال الموكل لوكيله اشتر بهذا الدينار فإنه لايتعين عليه الشراء بالعين ، والفرق أن هذا يحمل على أن المراد بذله فى الثمن فخير لذلك ، بخلاف اشتر بالعين فإنه صريح فى عدم الشراء فى الذمة فتعين وهذا كله حيث لم يقبل بعينه ، فإن قال ذلك تعين الشراء بالعين (قوله ولا يزيد الخ) أى إلا إن قال اجعله رأس مال كما سيأتى (قوله فلو عاد الألف) أى ولو ببدله كأن اطلع فيما اشتراه بالألف على عيب فرده على البائع ووجد الثمن تالفا ، فإذا أخذ بدله من البائع تصرف فيه (قوله ولو قال اجعله) أى الألف (قوله كما فى عكسه) وهو إذنه له فى النكاح (قوله ولا يؤجر نفسه) هو بالفتح والضم عميرة : أى بفتح الياء مع ضم الجيم وكسرها وبضم الياء مع كسر الجيم ، وهذا ضبط للفعل فى حد ذاته وإلا فالرسم يمنع من فتح الياء لأن صورته على الفتح هكذا يأجر وما هنا مرسوم بالواو ، وعبارة المصباح : أجره الله أجرا من بابى ضرب وقتل ، وآجره بالمد لغة ثالثة إذا أثابه ، وأجرت الدار والعبد باللغات الثلاث اه وهى صريحة فى ذلك (قوله فإن أذن له) أى فى إجارة نفسه أو بيعها (قوله كان للمأذون له) أى فى التجارة فلا ينافى أن الفرض أنه مأذون له فى النكاح (قوله وله أن يؤجر مال التجارة) أى من غير إذن سيده وأبيح له ذلك وإن لم يكن من مسمى التجارة ، لأن الظاهر من حال السيد حيث

(قوله كما أفادته إن الخ) يعنى أنها أفادت ما علم مما ذكر وهو صحة الإذن وإن لم ينص له على نوع ولا غيره ، وعبارة التحفة : وأفهمت إن الموضوعة لجواز وقوع شرطها وعدمه بخلاف إذا صحة الإذن وإن لم يعين له نوعا ولا غيره انتهت (قوله بسبب نكاح الخ) أى مثلا (قوله لاكقبول نكاح) محترز قوله فيما فيه عهدة : أى أن الذى يتوقف على الإذن مافيه عهدة لاغيره كقبول نكاح ، فلو أتى بالكاف كما قلت لكان واضحا ، ثم رأيته بالكاف فى بعض

التجارة) بغير إذن السيد لانتفاء الإذن له فى ذلك فإن أذن له فيه جاز ، وينعزل الثانى بعزل السيد له وإن لم ينتزعه من يد الأول ، هذا كله فى التصرف العام ، فإن أذن المأذون لعبد التجارة فى تصرف خاص كشراء ثوب جاز كما صححه الإمام وجزم به الغزالى وابن المقرى ، وإن اقتضى كلام البغوى المنع لأنه يصدر عن رأيه ، ولأنه لاغنى له عن ذلك وفى منعه منه تضييق عليه (ولا يتصدق) ومثله سائر التبرعات من هبة وعارية وغيرهما ولو بشىء من قوته فيما يظهر : نعم إن غلب على ظنه رضا السيد بذلك جاز ، ولا ينفق على نفسه من مالها إلا إن تعذرت مراجعة السيد فيما يظهر فيراجع الحاكم إن سهل ، بخلاف ما إذا شق عليه فيما يظهر ولا يبيع نسيئة ولا بدون ثمن المثل ولا يسلم المبيع قبل قبض ثمنه ولا يسافر بمالها إلا بإذن . نعم يجوز له الشراء نسيئة ولا يمكن من عزل نفسه

أذن له أن غرضه الربح سواء كان بالتجارة أو بغيرها فجاز له ذلك تعويلا على القرينة (قوله بعزل السيد له) أى للثانى وهل ينعزل الثانى بعزل المأذون له فى التجارة لأنه الآذن له فهو كوكيله ، أو لاينعزل لأنه بإذنه له بعد إذن السيد له فى الإذن صار الثانى مستقلا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول (قوله فإن أذن) أى من غير إذن سيده (قوله لاغنى له) أى للأول (قوله ومثله سائر التبرعات) قال الشيخ عميرة من التبرع إطعام من يخدمه ويعينه فى الأسفار اه سم على منهج . أقول : قد يمنع أن هذا من التبرع حيث جرت العادة به ، وينزل علم السيد بذلك منزلة الإذن فيه ، ويكون مايصرفه على من يخدمه كالأجرة التى يدفعها عند الاحتياج للاستئجار للحمل ونحوه ، سيما إذا علم بحسب العادة أنه حيث انتفى التبرع على من يعينه لم يفعل (قوله ولو بشىء من قوته) أى ولو كان قتر على نفسه فلو خالف وتبرع ضمن المتبرع عليه ذلك لسيده وإن كان المتبرع عليه جاهلا بكونه يضمن والقول قوله فى قدر مايغرمه (قوله جاز) أى وخصوصا التافه الذى لايعود منه نفع على السيد كلقمة فضلت عن حاجته ، وبقى ما لو قال له تبرع هل يجوز له التبرع بما شاء أو يتقيد ذلك بأقل متمول ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى للشك فيما زاد عليه فيمنع منه احتياطا لحق السيد ، فلو ظن رضاه بزيادة على ذلك جاز (قوله ولا ينفق على نفسه من مالها) وهل له الإنفاق على عبيد التجارة من مالها ؟ قال سم على عب : ينبغى أن يكونوا مثله ، ونقل عن شيخنا الزيادى بهامش أنه ينفق عليهم لأنهم من جملة مال التجارة وفيه تنمية لها ، والأقرب ما قاله شيخنا الزيادى لما علل به (قوله فيراجع الحاكم) هل يكفى فى ذلك مرة واحدة أو لابد من تعدد المراجعة ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لما فى الثانى من المشقة ، وينبغى فيما لو اختلفا فى إنفاق اللائق وعدمه تصديق العبد فى القدر اللائق به فليس للسيد مطالبة العبد بشىء ، ثم إذا أذن الحاكم فينبغى أن يقدر للعبد مايليق به عادة ، ثم إن فضل مما قدره شىء وجب على العبد حفظه للسيد وإن احتاج إلى زيادة على ماقدره راجع فيها القاضى (قوله بخلاف ما إذا شق) أى عرفا ، ومنه غرامة شىء وإن قل فيشترى ماتمس حاجته إليه لا مازاد عليه (قوله ولا يبيع نسيئة) نعم له الشراء نسيئة كما يأتى ، قال سم على حج : هل له الرهن حينئذ اه . والظاهر أنه ليس له ذلك لأن العين المرهونة قد تتلف تحت يد المرتهن (قوله ولا بدون ثمن المثل) ينبغى أن محله فيما لايتغابن به كالوكيل ، بل قد يقال مايتغابن به لايخرج به عن كونه ثمن المثل

النسخ (قوله ولا يسافر بمالها إلا بإذن) قد يقال هذا يناقض قوله السابق والبلدان من قوله فإن لم ينص له على شىء الخ ، إذ من لازم هذا التعميم خصوصا مع لفظ الجمع السفر ، وقد يجاب بمنع التلازم إذ قد ينفك الإذن فى السفر عن إطلاق الإذن فى البلدان فيما إذا أذن له فى السفر إلى بلد معين ، كما ينفك إطلاق البلدان عن الإذن فى السفر فى أنه يجوز له التصرف فى المال فى أى بلد وجده فيه من غير أن يسافر هو به ، أو يقال : إن مامر فى صحة التصرف

لأن المغلب فى الإذن له الاستخدام دون التوكيل ولا من شراء من يعتق على سيده بغير إذنه ويعتق حيث لا دين وكذا إن كان والسيد موسر كالمرهون ولا يقترض ولا يوكل أجنبيا (ولا يعامل سيده) ولا مأذون السيد ببيع أو غيره لأن تصرفه له بخلاف المكاتب (ولا ينعزل بإباقه) لأنه معصية لاتوجب الحجر ، وله التصرف فى البلد الذى أبق إليه حيث لم يخص الإذن بغيره فإن عاد لمحل الطاعة تصرف جزما ، ولو باعه أو أعتقه انعزل ، وفى معنى ذلك كل مايزيل الملك كهبة ووقف ، وفى كتابته وجهان جزم فى الأنوار بأنها حجر ، وبحث الشيخ أن إجارته كذلك (ولا يصير) الرقيق (مأذونا له بسكوت سيده على تصرفه) إذ لاينسب لساكت قول ولا بقوله لا أمنعك من التصرف لأن عدم المنع أعم من الإذن ولو باع المأذون مع ماله لم يشترط تجديد إذن من المشترى على الأظهر فى النهاية ، قاله ابن الرفعة : أى لأن علم المشترى بأن العبد مأذون له منزل منزلة إذنه فى بيع المال الذى اشتراه معه ،

(قوله لأن المغلب فى الإذن الخ) ومن هذا يعلم أنه لايرتد برده (قوله ويعتق) أى فيما لو أذن له السيد (قوله حيث لادين) أى على العبد المأذون (قوله ولا يوكل أجنبيا) وعليه فما جرت العادة بدفعه للدلال ليطوف به على من يشترى فطريقه أن يدفعه للدلال ليطوف به ، فإذا استقر ثمنه على شىء باشر العبد عقده . قال فى الروض وشرحه كالوكيل لايوكل بخلاف المكاتب فإنه يتصرف لنفسه اه . فانظر هل يستثنى من منع التوكيل التوكيل فيما عجز عنه أو لايليق به كما أن الوكيل المنظر به كذلك ، ثم رأيت فى الخادم أن ابن يونس فى شرح الوجيز صرح بأن له التوكيل فيما عجز عنه ، وأن فى مختصر النهاية أن الأصح أنه يوكل فى آحاد التصرفات اه سم على منهج . وقوله فى آحاد التصرفات قضية ما نقله عن مختصر النهاية أن آحاد التصرفات لاتتوقف على عجز ومقتضى تنظيرهم له بالوكيل خلافه (قوله لأن تصرفه) مقتضاه أن السيد لو كان وكيلا عن غيره جازت معاملته ، ولعله غير مراد لأن السيد إذا كان وكيلا لايبيع لنفسه فبيعه لعبده باطل لأنه كما لو باع لنفسه ، وكذا شراؤه منه لأنه لايشترى لموكله من مال نفسه (قوله بخلاف المكاتب) أى كتابة صحيحة أو فاسدة كما فى التهذيب ، وهو ظاهر إطلاق الشارح كشيخ الإسلام ، وعبارة شيخنا العلامة الشوبرى على المنهج صريحة فى ذلك حيث قال قوله بخلاف المكاتب : أى كتابة صحيحة . أما فاسد الكتابة فلا يعامل سيده كما صرح به ابن المقرى فى روضه فى بابها . قال : وهذا يخالف مانقله فى الروضة عن الإمام والغزالى من أن له أن يعامله كالمكاتب كتابة صحيحة ، وقد راجعت كلام التهذيب فرأيته إنما فرعه على ضعيف ، فالأقوى قول الإمام الغزالى : أى من أن له أن يعامل المكاتب كتابة فاسدة اه . وصحح فى الحاشية ما نقله فى الروضة عن التهذيب فهو المعتمد (قوله ولا ينعزل بإباقه) وبقى ما لو جن أو أغمى عليه ثم أفاق هل يحتاج إلى إذن جديد أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأنه استخدام لاتوكيل وتردد فيه سم على منهج (قوله وله التصرف فى البلد الذى أبق إليه) هل يتقيد ذلك بما إذا تساوى نقداهما أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب أنه يتصرف فيها بما يتصرف به فى محل الإذن من نقد بلده أو غيره حيث كان فيه ربح وقلنا يبيع بالعرض كما فى عامل القراض ، وإذا اشترى شيئا يزيد ثمنه فى محل الشراء على ثمنه فى محل الإذن لم يجز إلا إذا غلب على ظنه حصول ربح فيه كأن كان يتيسر بيعه فى محل الشراء بزيادة على ما اشتراه به (قوله لم يخص) أى السيد (قوله وفى معنى ذلك) أى قوله ولو باعه الخ (قوله جزم فى الأنوار بأنها حجر) هذا هو المعتمد (قوله وبحث الشيخ أن إجارته كذلك) هذا هو المعتمد ، وظاهره وإن قصر زمن الإجارة حتى لو أجره يوما لايتصرف بعده إلا بإذن من السيد ولا مانع منه (قوله قاله ابن الرفعة) جرى عليه حج (قوله لأن علم المشترى الخ) التعليل بهذا صريح فيما قاله حج من أن

لا فى الجواز وعدمه ، وما هنا فى جواز الانتقال به فتأمل

ورده الوالد رحمه الله تعالى بأنه مفرّع على رأى مرجوح ، وهو أن سيده لو باعه لم يصر محجورا عليه (ويقبل إقراره) أى المأذون (بديون المعاملة) ولو لأصله وفرعه لقدرته على الإنشاء ويؤدى مما يأتى ، وأعاد هذه فى الإقرار لضرورة تقسيم ، ويقبل ممن أحاطت به الديون فى شىء بيده أنه عارية ، وتحلّ ديونه المؤجلة عليه بموته كما تحل الديون على الحرّ بموته (ومن عرف رق عبد) أى شخص إذ مراده بالعبد الإنسان كما هو مفهوم لغة ، وكان حكمة ذكره لهذا الإشارة إلى عدم الاكتفاء بقرينة كونه على زى العبيد وتصرفاتهم ، ومن ثم كان الأصح جواز معاملة من لم يعرف رقه ولا حريته كمن لم يعرف رشده وسفهه إلا الغريب فيجوز جزما للحاجة (لم يعامله) أى لم يجز له معاملته لأن الأصل عدم الإذن (حتى يعلم الإذن) أى يظنه (بسماع سيده أو بينة) والمراد بها إخبار عدلين ولو لم يكن عند حاكم ، وكذا رجل وامرأتان أخذا مما يأتى فى قسم الصدقات ، بل الأوجه الاكتفاء بواحد كما فى الشفعة وبحث جميع ذلك السبكى وتبعه غيره وهو واضح لأن المدار هنا على الظن وقد وجد ومن ثم لم يبعد الاكتفاء بفاسق اعتقد صدقه (أو شيوع بين الناس) حفظا لماله ولا يشترط وصوله لحدّ الاستفاضة الآتى فى الشهادات فيما يظهر لما تقرر من كون المدار هنا على الظن (وفى الشيوع وجه) أنه لايكفى لتيقن الحجر ، ورد بأن البينة لاتفيد إلا الظن فكذا الشيوع ، وكون الشارع نزل الشهادة منزلة اليقين محله فى شهادة عند الحاكم لا فى مجرد الإخبار المكتفى به هنا ، ولمن عامله عدم تسليم المال له حتى يثبت الإذن وإن صدقه فيه كالوكيل (ولا يكفى قول العبد) فى جواز

الصورة أنه عالم بأنه المأذون له (قوله على رأى مرجوح) أى فلا بد من إذن جديد من المشترى (قوله ويقبل ممن أحاطت به) أى من غير يمين وذلك فى الظاهر ، أما فى الباطن فيحرم عليه ذلك (قوله وتحل ديونه) أى المأذون له (قوله من لم يعرف) أى ولو كان على صورة الأرقاء (قوله أى يظنه) حمل العلم على الظن نظرا للغالب فى الأسباب المجوّزة لمعاملته فإنها إنما تفيد الظن ، والأولى أن يقول : أراد بالعلم مايشمل الظن ليشمل مالو سمع الإذن من سيده فإنه يفيد العلم لا الظن ، وغايته أن يكون التعبير بالعلم من استعمال اللفظ فى حقيقته ، ومجازه ومن استعماله فى معنى مجازى يعم العلم والظن كإدراك هذا وكأنه عدل إليه عن تعبير المحرر بالمعرفة لأنهما وإن كانا متساويين لغة لكن شاع استعمال العلم فى الإدراك الراجح ومن ثم أطلقوا على الفقه علما مع أنه عبارة عن ظنون المجتهدين (قوله بسماع سيده) أى فلو أنكر السيد الإذن فهل يكفى المعامل أن يقيم عليه رجلا وامرأتين بالإذن أم لابد من رجلين ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأن المقصود من البينة إثبات الإذن لا المال (قوله بل الأوجه الاكتفاء بواحد) أى فى جواز معاملته لا فى ثبوته عند القاضى (قوله اعتقد صدقه) مفهومه أن مجرد الظن لايكفى ، والظاهر أن غير مراد الرجحان صدقه عنده (قوله ولمن عامله عدم تسليم الخ) أى يجوز له عدم الخ ، وظاهره أنه لافرق فى ذلك

(قوله وردّه الوالد الخ) فى هذا الرد نظر لأن البيع إنما يصير به المأذون محجورا فى أموال البائع كما هو ظاهر وصاحب هذا الفرع يلتزم ذلك ، والملحظ فى المسئلة إنما هو أن علم المشترى بما ذكر منزل منزلة الإذن ، فلو رده بأنه مبنى على أن السكوت إذن لكان واضحا (قوله أى شخص) مراده دفع الدور عن المتن الذى أورده عليه الشهاب حج بقوله فيه دور لتوقف علم الرق على علم كونه عبدا وعكسه اهـ.ولك أن تقول:لادور لأنه لايلزم من كونه عبدا فى نفس الأمر أن يعلم رقه ، فالمراد بقوله عبد : أى فى نفس الأمر ثم إنه قد يعرف رقه وقد لا ، فهذا الحكم فيمن عرف رقه ، ثم رأيت الشهاب سم أجاب بمعنى ذلك ثم ذكر أنه لايتوهم هنا دور ، وإنما الذى يتوهم أنه من تحصيل الحاصل فراجعه (قوله حفظا لماله) فى تعليل عدم جواز المعاملة بهذا نظر إذ لايلزم الإنسان

معاملته (أنا مأذون لى) وإن ظننا صدقه لأنه متهم خلافا لبعضهم مع أنه لايد له ، وبه فارق الاكتفاء بقول مريد تصرف وكلنى فلان فيه بل ولو لم يقل شيئا بناء على ظاهر الحال أن له يدا . وأما قوله حجر علىّ سيدى فيكفى فى عدم صحة معاملته وإن كذبه سيده لأن العقد باطل بزعم العاقد فلا يعامل بقول غيره وتكذيب الآذن لا يستلزم الإذن له . نعم لو قال كنت أذنت له وأنا باق جازت معاملته وإن أنكر الرقيق ذلك كما ذكره الزركشى وكقوله ذلك سماع الإذن له منه فلا يفيد إنكار القن مع ذلك . قال الشيخ : بل ينبغى أن يقال حيث ظن كذب العبد جازت معاملته ثم إن تبين خلافه بطلت وهو حسن ، ولا تسمع دعوى قنّ على سيده أنه أذن له فى التجارة إذا لم يشتر شيئا ، فإن اشترى فطلب البائع ثمنه فأنكر السيد الإذن فله تحليفه ، فإذا حلف فللقن أن يدعى على سيده مرة أخرى رجاء أن يقرّ فيطالبه البائع بثمنه (فإن باع مأذون له) فى التجارة (وقبض الثمن فتلف فى يده) أو غيرها (فخرجت السلعة مستحقة رجع المشترى ببدلها) وهو الثمن المذكور : أى مثله فى المثلى وقيمته فى المتقوّم فهو مساو لقول المحرر ببدله : أى لثمن على أنه فى نسخ كذلك لكن المحكى عن خطه الأول وليس بسهو خلافا لمن زعمه

بين أن يعلم الإذن بسماع سيده الخ وهو ظاهر (قوله وإن ظننا صدقه) فإن اعتقده فقياس مامر جواز معاملته وتردد فيه سم على منهج (قوله لأنه متهم) وبهذا يفرق بينه وبين قبول خبر الفاسق إذا اعتقد صدقه لأن الفاسق ليس متهما فى إخباره (قوله وبه) أى بكونه لابد له (قوله وأنا باق) أى على الإذن (قوله وكقوله) أى السيد (قوله وكقوله ذلك) أى أذنت الخ (قوله وهو حسن) معتمد (قوله ولا تسمع دعوى قن) .

[فرع] اشترى العبد شيئا وغبن البائع فيه فادعى أن العبد غير مأذون له فى التصرف وادعى العبد الإذن وصدقه السيد على ذلك فهل يصدق البائع أم لا ؟ فيه نظر ، فيحتمل أن يقال بالأوّل لأن الأصل عدم الإذن ، وتصديق السيد له الآن لايفيد لجواز أنه لم يكن أذن له فيبطل تصرّف العبد وما وقع باطلا لاينقلب صحيحا ،.ويحتمل أن يقال بالثانى وهو الظاهر لأن إقدام البائع على معاملة العبد ظاهر فى اعترافه بأنه مأذون له ، فإن من عرف رق عبد لايعامله إلا بعد العلم بالإذن ، وعلى هذا فهو على القاعدة من تصديق مدعى الصحة .

[فرع] لو أذن السيد لعبده فى أن يأتيه بمتاع من التاجر للسوم ففعل ثم تلف فى يد العبد فى تجريد العباب أن الضمان يتعلق بالسيد والعبد فللتاجر مطالبة كل منهما ، فالذى يتعلق بالسيد يأخذه حالا والذى يتعلق بالعبد يكون فى ذمته وعن الإمام الأقيس أنه لايتعلق بذمة السيد اه . وجزم فى العباب بالأول وارتضاه مر قال : لأنه لايقصر عما لو استام بوكيل اه سم على منهج : أى وصرحوا فيه بأن كلا منهما يضمن المستام (قوله فله) أى للبائع تحليفه : أى السيد (قوله مرة أخرى) أى غير تحليف البائع (قوله رجاء أن يقر) أى فلو لم يقرّ فالثمن باق

حفظ ماله (قوله وكقوله ذلك سماع الإذن له منه الخ) كأن الشيخ رحمه الله تعالى فهم أن الإشارة فى قول الزركشى وإن أنكر الرقيق ذلك راجعة إلى الإذن حتى أخذ منه ماذكر ، والظاهر أنها راجعة إلى البقاء المفهوم من باق ، ومن ثم عقبه الشهاب حج بقوله بخلاف مجرد إنكاره الإذن اه . وحينئذ فلا يظهر وجه لما ذكره الشيخ استدراكا عليهم ، إذ كلامهم فى اعتماد قول العبد فى الحجر أعم من أن يكون الآذن علم بالسماع من السيد أو غيره إذ لاتناقض بين دعوى الإذن وطروّ الحجر ، وكأنه إنما لم يلتفت إلى دعواه مع قول السيد فى مسئلة الزركشى لتنزيل قوله وأنا باق منزلة الإذن الجديد فتأمل وراجع (قوله فإن اشترى فطلب البائع ثمنه الخ) أى والحال أن المبيع تلف كما هو ظاهر وإلا فالبائع يرجع بمبيعه

(على العبد) لأنه المباشر للعقد فالعهدة متعلقة به حتى يؤدى مما يأتى ، والمستحق مطالبته بهذا كدين التجارة بعد عتقه أيضا كوكيل وعامل قراض بعد عزلهما لكنهما يرجعان لا هو (وله) أى للمشترى (مطالبة السيد أيضا) ولو كان بيد العبد وفاء لأن العقد له فكأنه البائع والقابض ، ومحل ذلك فى البيع الصحيح إذ الإذن لايتناول الفاسد ، فالمأذون فى الفاسد كغير المأذون فيتعلق الثمن بذمته لابكسبه صرح به البغوى (وقيل لا) لأنه بالإذن صار كالمستقل (وقيل إن كان فى يد العبد وفاء فلا) لحصول الغرض بما فى يده ، ومحل الخلاف حيث لم يأخذ منه المال وإلا طولب جزما (ولو اشترى) المأذون (سلعة) شراء صحيحا (فى مطالبة السيد بثمنها هذا الخلاف) للمعانى المذكورة ، والأصح مطالبته لما مر ومطالبته ليؤدى مما فى يد الرقيق إن كان لا من غيره ككسبه بعد الحجر عليه لا لتعلقه بذمته ، إذ لايلزم من المطالبة بشىء ثبوته فى الذمة بدليل أن القريب يطالب بنفقته قريبه والموسر بإطعام المضطرّ مع عدم ثبوتهما فى ذمتهما ، فإن لم يكن بيده شىء فلاحتمال أدائه عنه لأن له به علقة وإن لم يلزم ذمته ، فإن أدى برئ القن وإلا فلا ، وقد لايطالب بأن أعطاه مالا ليتجر فيه فاشترى فى ذمته ثم تلف ذلك المال قبل تسليمه للبائع بل يتخير إن لم يؤده السيد لانقطاع العلقة هنا بتلف مادفعه السيد ولم يخلفه شىء من كسب المأذون ، ولقائل أن يقول : هذا إنما يتأتى إن أريد بمطالبة السيد إلزامه بما يطالب به . أما إذا كان المراد العرض عليه لاحتمال أن يؤدى عن العبد لما بينهما من العلقة فلا مانع من ذلك (ولا يتعلق دين التجارة برقبته) لوجوبه برضا مستحقه كالصداق (ولا بذمة سيده) ولو باعه أو أعتقه لأنه هو المباشر للعقد ، وتقدم الجمع آنفا بين هذا ومطالبته فزعم غير واحد أن هذا تناقض مردود ، وجواب الشارح عنه بأنه يؤدى مما يكتسبه العبد بعد أداء ما فى يده مفرع على رأى مرجوح . نعم إن حمل على كسب قبل الحجر كان صحيحا (بل يؤدى من مال التجارة) الحاصلة قبل الحجر ربحا ورأس مال لاقتضاء الإذن والعرف ذلك (وكذا من كسبه) الحاصل قبل الحجر عليه لا بعده (بالاصطياد ونحوه فى الأصح) لتعلقه به كما يتعلق به المهر ومؤن النكاح ، ثم ما بقى بعد الأداء فى ذمة الرقيق يؤخذ منه بعد

بذمة العبد (قوله والمستحق مطالبته) أى العبد بعد العتق حيث لم يكن دفع له قبل العتق من كسبه (قوله ومحل ذلك) أى مطالبة السيد (قوله كغير المأذون) وكذا المأذون فى الصحيح حيث تعاطى العقد الفاسد كما يفهم بالأولى ، وينبغى فيما لو اختلف اعتقادهما كأن كان العبد شافعيا مثلا فباع بيعا صحيحا عنده غير صحيح عند سيده لكونه لايرى صحة ذلك أن العبرة بقصد السيد فله منع العبد من توفية الثمن من كسبه .

[فائدة] لو كان السيد مالكيا والعبد شافعيا وأذن له فى البيع بالمعاطاة فهل له البيع بها أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأنه لايجوز امتثال أمره إلا فى الأمر الجائز ، وهذا ممنوع منه (قوله وإلا طولب) أى السيد (قوله لما مر) أى من قوله لأن العقد له (قوله فإن لم يكن بيده) أى العبد شىء وليس له فى هذه الحالة رفعه للحاكم (قوله وقد لايطالب) أى السيد وهو المعتمد (قوله وتقدم الجمع) أى فى قوله ومطالبته ليؤدى مما فى يد الرقيق الخ

(قوله ولم يخلفه شىء من كسب المأذون) أى لأنه لاتعلق له بها هنا (قوله مفرع على رأى مرجوح) فيه نظر لأنه لاذكر للحجر فى كلام الشارح ، فالصورة أنه لم يقع حجر . واعلم أن الظاهر أن قول الشارح الحلال بعد أداء ما فى يده متعلق بقوله يؤدى لا بقوله يكتسبه لأنه يخرج الكسب الحاصل قبل أداء ما فى يده ولا وجه له ، وحينئذ فهو قد أشار بهذه البعدية إلى أنه يقدم فى الأداء أولا ما فى يده من مال التجارة ولايؤدى من أكسابه إلا إن عجزت أموال التجارة ، وكأن الشارح هنا توهم أنه ظرف ليكتسبه فتوهم منه ما ذكره من تفريعه على المرجوح

عتقه كما مر ، والثانى لا كسائر أموال السيد ، وذكر فى الجواهر أنه لو باع السيد للعبد قبل وفاء الدين وقلنا بالأصح أن دينه يتعلق بكسبه تخير المشترى واعترض بأن الأصح أن دينه لايتعلق بكسبه بعد البيع فلا خيار ، وفيه لو أقرّ المأذون أنه أخذ من سيده ألفا للتجارة أو ثبت ببينة وعليه ديون ومات فالسيد كأحد الغرماء يقاسمهم اه . وفيه نظر ، بل الوجه أنه لايحصل للسيد إلا مافضل لأنه المفرط (ولا يملك العبد) أى القن كله بسائر أنواعه ماعدا المكاتب (ولو بتمليك سيده) أو غيره (فى الأظهر) لأنه ليس أهلا للملك إذ هو مملوك فأشبه البهيمة لقوله تعالى مملوكا لايقدر على شىء ـ وكما لايملك بالإرث وإضافة الملك له فى خبر الصحيحين « من باع عبدا وله مال فماله للبائع إلا أن يشترطه المبتاع » للاختصاص لا للملك وإلا لنافاه جعله لسيده ، والثانى وهو القديم يملك لظاهر مامر ، وعليه فهو ملك ضعيف يملك السيد انتزاعه منه ولا يجب فيه الزكاة ، وليس للعبد التصرف فيه بغير إذن السيد ، واحترز بالسيد عن الأجنبى فلا يملك بتمليكه جزما ، قاله الرافعى فى الكلام على الموقوف عليه ، وفى الظهار فى تكفير العبد بالصوم وأجرى فيه الماوردى الخلاف . نعم لو قبل الرقيق هبة أووصية من غير إذن صح ، ولو مع نهى السيد عن القبول لأنه اكتساب لايعقب عوضا كالاحتطاب ، ودخل ذلك فى ملك السيد قهرا إلا أن يكون الموهوب أو الموصى به أصلا أو فرعا للسيد تجب نفقته عليه حال القبول لنحو زمانة أو صغر فلا يصح القبول ، ونظيره قبول الولى لموليه ذلك .

(قوله كما مر) أى على مامر ومنه أنه لابد من إعتاقه جميعه (قوله وقلنا بالأصح) ضعيف (قوله فلا خيار) هذا هو المعتمد (قوله وفيها) أى الجواهر (قوله وعليه ديون) أى بسبب التجارة (قوله ومات) أى العبد (قوله بل الوجه) هذا هو المعتمد (قوله بسائر أنواعه) دخل فيه المدبر والمكاتب وأم الولد ، ويشكل على ذلك ماذكره بعضهم من أن القن هو الرقيق الذى لم يتعلق به سبب العتق على مامر عن تهذيب الأسماء ، والجواب أن الشارح استعمل القن فى مطلق الرقيق تجوّزا وإن لم يوافق اللغة ولا كلام الفقهاء على مامر أوّل الباب (قوله للاختصاص) متعلق بإضافة .

مع أنه لايفيد ذلك وإن التزمنا تعلقه ببكتسبه كما لايخفى (قوله نعم لو قبل الرقيق هبة الخ) انظر ماوجه هذا الاستدراك وما موقعه .

كتاب السلم

ويقال له السلف ، سمي سلما لتسليم رأس المال فى المجلس وسلفا لتقديمه . والأصل فيه قبل الإجماع إلا ماشذّ به ابن المسيب آية الدين فسرها ابن عباس بالسلم وخبر الصحيحين « من أسلم فى شيء فليسلم فى كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم » كالشفق أو الفجر أو وسط السنة وبالقياس على الثمن ، فكما جاز أن يكون حالا ومؤجلا فكذلك المثمن ، ولأن فيه رفقا فإن أرباب الضياع قد يحتاجون لما ينفقونه على مصالحها فيستسلفون على الغلة ، وأرباب النقود ينتفعون بالرخص فجوّز لذلك وإن كان فيه غرر كالإجارة على المنافع المعدومة . ومعنى الخبر : من أسلم فى مكيل فليكن معلوما ، أو موزون فليكن معلوما ، أو إلى أجل فليكن معلوما لا أنه حصره فى الكيل والوزن والأجل (هو) شرعا (بيع) شيء (موصوف فى الذمة) بلفظ السلم كما سيعلم من كلامه

كتاب السلم

أى كتاب بيان حقيقته وأحكامه (قوله ويقال له السلف) أى لغة ، وهذه الصيغة تشعر بأن السلم هو الكثير المتعارف وأن هذه اللغة قليلة (قوله سمي) أى هذا العقد (قوله لتسليم رأس المال) أى لاشتراط تسليم ذلك فى المجلس لصحة العقد (قوله لتقديمه) أى لتقديم عقده على استيفاء المسلم فيه غالبا ، ومن غير الغالب مالو كان حالا أو عجله المسلم إليه ودفعه حالا فى مجلس العقد (قوله إلا ماشذ) انظر الذى شذ به هل هو عدم جواز السلم أو أن جوازه معتبر على وجه مخالف لما عليه الأئمة فيه نظر ، والظاهر الأول فليراجع (قوله وخبر الصحيحين) عبارة حج : والخبر الصحيح « من أسلف فليسلف فى كيل معلوم » الخ ، ومثله فى شرح الروض فلعلهما روايتان ، وعبارة شرح المنهج وخبر الصحيحين « من أسلف فى شيء فليسلف فى كيل معلوم » الخ (قوله ووزن معلوم) الواو بمعنى أو ، إذ لايجوز الجمع بين الكيل والوزن ، وسيأتى مايصرح به فى قوله ومعنى الخبر الخ (قوله إلى أجل معلوم) هذا آخر الحديث (قوله كالشفق) أى الذى يلى وقت العقد وكذا يقال فى الفجر أخذا مما يأتى فيما لو قال إلى العيد أو جمادى والمراد تكامل طلوعيهما (قوله أو وسط السنة) ويحمل على آخر جزء من النصف الأول (قوله وبالقياس) الأظهر حذف الباء لأنه معطوف على آية الدين (قوله جاز أن يكون) أى الثمن (قوله لا أنه حصره) وذلك لأنه يلزم على ظاهره فساد السلم فى غير المكيل والموزون وفى الحال اه (قوله بيع شيء) يؤخذ من جعله بيعا أنه قد يكون صريحا وهو ظاهر ، وقد يكون كناية كالكتابة وإشارة الأخرس التى يفهمها الفطن دون غيره (قوله موصوف) قال المحلى بالجر : أى فموصوف صفة لموصوف محذوف : أى شيء موصوف وإنما فعل كذلك لأن البيع لايصح وصفه بكونه فى الذمة ، فلو قرئ بالرفع كان بمعنى بيع موصوف فى الذمة والبيع

كتاب السلم

(قوله كالشفق) أى كغيبه كما هو ظاهر إذ هو الذى ينضبط ، ومن ثم ينبغى أن يكون المراد الأحمر وقوله كالشفق الخ ليس من الحديث فكان ينبغى له حذفه لأن له محلا يخصه كما سيأتى أو يمثل للكيل والوزن أيضا (قوله فكما جاز أن يكون حالا ومؤجلا الخ) المناسب لتفريعه الآتى أن يقول : فكما جاز أن يكون معينا وفى الذمة الخ ،

ولهذا قال الشارح هذه خاصته المتفق عليها ، قيل ليس لنا عقد يختص بصيغة واحدة إلا هذا والنكاح وعرف بغير ذلك مما هو غير مانع ، ويؤخذ من كون السلم بيعا أنه لايصح إسلام الكافر فى الرقيق المسلم ، وهو الأصح كما فى المجموع ، وإن صحح الماوردى صحته وتبعه السبكى ، ومثل الرقيق المسلم المرتد كما مر فى باب البيع (يشترط له) ليصح (مع شروط البيع) المتوقف صحته عليها كما قاله الشارح مشيرا به إلى أن الكلام فيما ورد على الذمة لامطلقا وإلا لاقتضى اشتراط رؤية المسلم فيه والصيغة فلا يرد صحة سلم الأعمى دون شرائه (أمور) سبعة أخرى اختص بها

لايصح وصفه بكونه فى الذمة إلا بتجوز كأن يقال موصوف مبيعه أو ماتعلق به أو نحو ذلك ولا حاجة إليه(قوله المتفق عليها)دفع به مايقال إن التعريف بما ذكر ليس مانعا لشموله بيع موصوف فى الذمة بلفظ البيع فإن التعريف صادق عليه مع أنه ليس بسلم(قوله قيل) أى قال بعضهم ، وليس الغرض تضعيفه (قوله بصيغة واحدة) ولا يخرج عن ذلك انعقاده بلفظ السلف كالسلم لأنهما لترادفهما يعدان واحدة ، وكذلك انعقاده بالتزويج كالنكاح لايخرجهما عن كونهما صيغة واحدة لترادفهما حج بالمعنى (قوله لايصح إسلام الكافر فى الرقيق) ومثل ذلك كل مايمتنع تملك الكافر له كالمصحف وكتب العلم والسلم من الحربى فى السلاح (قوله فى الرقيق)ومفهومه أن المسلم إذا أسلم للكافر فى عبد مسلم صح ، لكن قال حج : الذى يتجه فيه عدم الصحة مطلقا : أى سواء كان حاصلا عند الكافر أو لا . أقول : وذلك لندرة دخول العبد المسلم فى ملك الكافر فأشبه السلم فيما يعز وجوده ، ولايرد مالو كان فى ملكه مسلم لأن ما فى الذمة لاينحصر فيه ولا يجب دفعه مما فيها ويجوز تلفه قبل التسليم فلا يحصل به المقصود (قوله ومثل الرقيق المسلم المرتد) أى فلا يصح إسلام الكافر فيه لبقاء علقة الإسلام فيه(قوله لا مطلقا) يؤخذ مما نقله الشيخ عميرة عن السبكى حيث قال : وينبغى أن يحذف كون المسلم فيه دينا لأنه ركن مذكور فى

لأن السلم ليس من لازمه التأجيل كماسيأتى (قوله ولهذا قال الشارح هذه) أى ما فى المتن وإلا فما أجاب به الشارح الجلال غير مما أشار إليه الشارح هنا . والحاصل أنه يجاب عن المتن فى اقتصاره على ماذكره بجوابين : إما أنه حذف التقييد بلفظ السلم لعلمه من كلامه الآتى وهو الذى سلكه الشارح هنا وإما بأن ما فى المتن تعريف له بالخاصة المتفق عليها ، وهو الذى سلكه الشارح الجلال وقد أوضح كلامه الشهاب حج فى تحفته ، وحينئذ فمعنى كلام الشارح هنا أنه حيث علم أنه لابد من التقييد بلفظ السلم : أى أو السلف فما اقتصر عليه المصنف تعريف له بالخاصة المتفق عليها كما ذكره الشارح الجلال (قوله مشيرا به إلى أن الكلام فيما ورد على الذمة الخ) أقول فى كون الشارح الجلال أشار إلى هذا نظر ظاهر ، إذ لايفهم مما قاله هذا بوجه . والظاهر أنه إنما أشار به إلى أن المصنف أراد بالشرط مايشمل الركن ، فيفيد أن أركانه أركان البيع كما أن شروطه شروط البيع ، وأما اشتراط الرؤية فليس فى كل بيع كما لايخفى بل الشرط العلم بالمبيع ، ثم إن كان معينا فعلمه بالرؤية ، وإن كان فى الذمة فعلمه بالمقدار والوصف ، وهذا هو المراد هنا لأنه فى الذمة فلا استثناء ، وإن ذهب إليه الشهاب حج فقد أشار إلى رده الشهاب سم ، ثم رأيت الشيخ عميرة صرح بأن مراد الشارح الجلال ماذكرته (قوله والصيغة) لايناسب ماقدمه لأن الصيغة ركن لاشرط ، ومراده أن الصيغة وإن توقفت عليها الصحة هنا وهناك إلا أنها هنا غيرها هناك (قوله فلا يرد صحة سلم الأعمى) انظر ما موقع هذه العبارة وعبارة التحفة عقب قول المصنف يشترط له مع شروط البيع نصها ماعدا الرؤية ، وقيل المراد شروط البيع فى الذمة فلا يحتاج لاستثناء الرؤية ، ويؤيده ماقدمه من صحة سلم الأعمى انتهت (قوله سبعة أخرى اختص بها) فيه أن بعض السبعة شرط للبيع أيضا كالقدرة على التسليم والعلم ، وأما مافيه من

فلذا عقد لها هذا الكتاب (أحدهما تسليم رأس المال) وهو الثمن (فى المجلس) الذى وقع العقد به قبل التفرق منه أو لزومه لما مر من أن لزومه كالتفرق ، إذ لو تأخر لكان فى معنى بيع الدين بالدين إن كان رأس المال فى الذمة ، ولأن فى السلم غررا فلا يضم إليه غرر تأخير رأس المال ، ولا بد من حلول رأس المال كما قاله القاضى أبو الطيب كالصرف ، ولا يغنى عنه شرط تسليمه فى المجلس ، فلو تفرقا قبل قبض رأس المال أو ألزماه بطل العقد أو قبل تسليم بعضه بطل فيما لم يقبض وفيما يقابله من المسلم فيه وصح فى الباقى بقسطه ، قالا كما لو اشترى شيئين فتلف أحدهما قبل القبض فيؤخذ منه ثبوت الخيار ، وبه صرح فى الأنوار وإن جزم السبكى بخلافه ، ولو اختلفا فقال المسلم أقبضتك بعد التفرق وقال المسلم إليه قبله ولا بينة صدق مدعى الصحة كما علم مما مر ، فإن أقاما بينتين قدمت بينة المسلم إليه لأنها مع موافقتها للظاهر ناقلة والأخرى مستصحبة ، ولا يكفى قبض المسلم فيه الحال فى المجلس عن قبض رأس المال لأن تسليمه فيه تبرع وأحكام البيع لا تبنى على التبرعات ، وأفهم كلامه أنه لو قال أسلمت إليك المائة التى فى ذمتك مثلا فى كذا أنه لا يصح السلم وهو كذلك (فلو أطلق) رأس المال

الحد اه أنه دفع بذلك ما يقال هذه الأمور المعتبرة بعضها ركن وبعضها شرط ، ووجه الدفع أنه أشار إلى أن المراد بالشروط ماتتوقف عليه الصحة ركنا كان أو غيره ، ويصرح به قول الشارح الآتى فى الشرط الثانى فراده بالشرط مالابد منه فيشمل الركن كما هنا (قوله أحدهما تسليم رأس المال) المعتمد جواز الاستبداد بقبض رأس المال لأن باب الربا أضيق من هذا الباب . وصرحوا فيه بجواز الاستبداد بالقبض فهذا من باب أولى ، ويحمل ما هنا على ما إذ غلب على ظنه عدم الرضا بالقبض سواء كان السلم حالا أو مؤجلا رملى اه شيخنا زيادى . وقوله بقبض رأس المال : أى إذا كان معينا ، أما إذا كان فى الذمة فلا مالم يعين فى المجلس . فإن عين فيه جاز الاستبداد بقبضه لكن ينافيه قول المصنف بعد فلو أطلق ثم عين وسلم فى المجلس جاز فإن مفهومه أنه لو لم يسلم ولكن استقل المسلم إليه بقبضه لم يجز ، ويؤيد الأول قاعدة أن الواقع فى مجلس العقد كالواقع فى نفسه (قوله قبل التفرق) بيان للمراد من المجلس حتى لو قاما وتماشيا منازل حتى حصل القبض قبل التفرق لم يضر (قوله أو ألزماه) أى أو أحدهما (قوله بطل العقد) أى سواء حصل القبض بعد ذلك فى المجلس أم لا (قوله فيؤخذ منه ثبوت الخيار) ظاهره أنه لكل من المسلم والمسلم إليه وهو خيار عيب فيكون فوريا ، لكن فى سم على حج مانصه : أى للمسلم إليه بخلاف المسلم لتقصيره بعدم إقباض الجميع اه فليحرر وليراجع . أقول : قول سم قريب ، وعليه فلو فسخ المسلم إليه ثم تنازعا فى قدر ماقبضه صدق لأنه الغارم ، وإن أجاز وتنازعا فى قدر ماقبضه فينبغى تصديق المسلم إليه لأن الأصل عدم قبضه لما يدعيه المسلم ، وليس هذا اختلافا فى قدر رأس المال أو المسلم فيه لاتفاقهما على أن رأس المال كذا وإنما الخلاف فيما قبضه منه (قوله فإن أقاما بينتين) أى على ماقالاه (قوله وأفهم كلامه الخ) لعل وجهه أن مافى الذمة لايتعين إلا بقبض صحيح ولا يتأتى ذلك فيه مادام فى الذمة (قوله التى فى ذمتك مثلا) وخرج به مالو كان له تحت يده وديعة فأسلمه إياها فإنه يصح ويحصل قبضها بمضى زمن يمكن فيه الوصول إليها إن كانت

التفصيل هنا فمقدار زائد على أصل الشرط ، على أن التفصيل بعينه يجرى فى البيع الذى كما لايخفى (قوله ولو اختلفا فقال المسلم أقبضتك بعد التفرق الخ) وظاهر أنه لو انعكس الأمر صدق المسلم وقدمت بينته لما ذكر من تعليلهما (قوله قدمت بينة المسلم إليه) كان الأولى الإضمار (قوله والأخرى مستصحبة) أى لحالة عدم القبض

عن تعيينه فى العقد كأسلمت إليك دينارا فى ذمتى فى كذا (ثم عين وسلم فى المجلس) قبل التخاير (جاز) أى حل العقد وصح لأن المجلس حريم العقد فله حكمه (ولو أحال المسلم به) المسلم إليه على ثالث له عليه دين أو عكسه فالحوالة باطلة بكل تقدير كما يعلم مما يأتى فى بابها (و) إذا (قبضه المحتال) وهو المسلم إليه فى الصورة الأولى (فى المجلس) نص عليه ليعلم منه حكم مالم يقبض فيه بالأولى (فلا يجوز) أى لايحل ولا يصح إذ المحال عليه يؤديه عن جهة نفسه لاعن جهة المسلم ، ومن ثم لو قبضه المحيل من المحال عليه أو من المحتال بعد قبضه بإذنه له وسلمه فى المجلس صح ، بخلاف مالو أمره المسلم بالتسليم للمسلم إليه لأن الإنسان فى إزالة ملكه لايصير وكيلا لغيره ، لكن المسلم إليه حينئذ وكيل للمسلم فى القبض فيأخذه منه ثم يردّه كما تقرر ، ولا يصح قبضه من نفسه خلافا للقفال ، وقول الشارح : ويؤخذ من ذلك صحة العقد فى التسليم قبل التفرّق على خلاف ماتقدم فى إحالة المسلم ، معناه أنه أمر المسلم إليه المسلم بالتسليم إلى المحتال . نعم لو أسلم وديعة للوديع جاز من غير إقباض لأنها كانت ملكا له

غائبة كما يأتى فى كلامه (قوله كأسلمت إليك دينارا فى ذمتى) ليس بقيد بل يكفى أسلمت إليك دينارا ويحمل على ما فى الذمة (قوله أى حل العقد وصح) غرضه به تبعا للمحلى التورك على المصنف فى تعبيره بالجواز لأن الكلام فى الصحة وعدمها لا فى الجواز وعدمه (قوله فله حكمه) ويشترط فى رأس المال الذى فى الذمة بيان وصفه وعدده مالم يكن من نقد البلد الذى مر فى البيع تنزيله عليه فلا يحتاج لبيان نحو عدده الخ اه حج : وكتب عليه سم قوله وعدده يتأمل ما المراد بهذا الكلام فإن ظاهره فى غاية الإشكال اه . أقول : ووجهه أن النقود إنما يتميز بعضها عن بعض بالجنس أو النوع أو الصفة ، والعدد لادخل له فى تميز بعض النقود عن بعض اللهم إلا أن يقال : يجوز أن يقع الاصطلاح عند قوم على الاسم الفلانى كناية عن عدد مخصوص كاستعمال الدراهم فى عشرة مثلا فيكفى ذكرها مطلقة عن بيان العدد وفيه مافيه ، ثم رأيت كلام الشارح الآتى : ولو أسلم دراهم أو دنانير فى الذمة حمل على غالب نقد البلد الخ ، وهو صريح فى أنه لابد من ذكر العدد وإن كان نقد البلد بصفة معلومة (قوله ولو أحال المسلم به) أى رأس المال (قوله أو عكسه) أى بأن أحال المسلم إليه ثالثا على المسلم (قوله بكل تقدير) قال فى شرح الروض : لتوقف صحتها على صحة الاعتياض عن المحال به ، وعليه فهى منتفية فى رأس مال السلم اه سم (قوله فى الصورة الأولى) هى قوله ولو أحال المسلم به المسلم إليه على ثالث الخ (قوله نص عليه) أى على القبض فى المجلس (قوله بإذنه له) أى بإذن جديد فلا يكفى ما تضمنته الحوالة اه سم على منهج (قوله بخلاف ما لو أمره) أى بعد الحوالة (قوله فيأخذه) أى المسلم منه أى المسلم إليه (قوله نعم لو أسلم وديعة) ومثل الوديعة غيرها مما هو ملك للمسلم كالمعار والمستام والمؤجر وغير ذلك مما يفيده التعليل والمغصوب حيث جعله رأس مال سلم لمن يقدر على انتزاعه وقبضه فى المجلس ، بخلاف ما إذا لم يقدر مالكه على انتزاعه ولا المسلم إليه فلا يجوز جعله رأس مال سلم كما لايجوز بيعه ، فلو اتفق أن من هو بيده رده على خلاف ماكان معتقدا فيه أو أخذه منه من هو أقوى منه ودفعه لمالكه فسلمه فى المجلس لم يصح لأن ما وقع باطلا لاينقلب صحيحا (قوله لأنها كانت الخ)

(قوله ويؤخذ من ذلك) لم يتقدم مرجع الإشارة فى كلامه ، والحاصل أن الشارح الجلال نقل عن الشيخين أن المسلم إليه لو أحال ثالثا على المسلم فتفرقا قبل التسليم بطل العقد ، ثم قال : ويؤخذ من ذلك : أى من قولهما قبل التسليم صحة العقد الخ ، ثم فرق بينه وبين ما فى المتن بما مرّ فى تعليله ، وقد مرّ أن الحوالة باطلة فى هذه أيضا فيكون قبض المحتال بطريق الوكالة عن المسلم إليه ، ولعل هذا هو الذى أشار إليه الشارح بقوله معناه الخ ، ثم رأيت المسئلة

قبل السلم بخلاف ماذكر (ولو قبضه) المسلم إليه (وأودعه المسلم) وهما بالمجلس (جاز) ولو رده إليه قرضا أو عن دين جاز أيضا على المعتمد من تناقض فيه لأن تصرف أحد المتعاقدين فى مدة خيار الآخر إنما يمتنع إذا كان مع غير الآخر ، ولأن صحته تقتضى إسقاط مائبت له من الخيار ، أما معه فيصح ويكون ذلك إجازة منهما ، ولو أعتقه المسلم إليه قبل قبضه أو كان ممن يعتق عليه فإن قبضه قبل التفرق بانت صحته ونفوذ العتق وإلا بان بطلانهما (ويجوز كونه) أى رأس المال (منفعة) معلومة كما يجوز جعلها ثمنا وأجرة وصداقا كأسلمت إليك منفعة هذا أو منفعة نفسى سنة أوخدمتى شهرا أو تعليمى سورة كذا فى كذا ، كما صرح به الرويانى ولم يطلع عليه الأسنوى فبحثه (وتقبض بقبض العين) الحاضرة ومضى زمن يمكن فيه الوصول للغائبة وتخليتها فى المجلس لأن القبض فيه بذلك ، إذ القبض الحقيقى لما تعذر اكتفى بهذا لأنه الممكن فى قبض المنفعة ، ومما استثنى من ذلك أن الحرّ لو سلم نفسه ثم أخرجها من التسليم

وبهذا يفرق بين صحة السلم هنا وفساده فيما لو قال أسلمت إليك المائة التى فى ذمتك فإن المائة ثم لايملكها المسلم إلا بالقبض لأن مافى الذمة لايملك إلا بذلك (قوله قبل السلم) أى وهى لكونها فى يد المسلم إليه يكفى فى قبضها مضى زمن يمكن فيه الوصول إليها (قوله ولأن) الأولى حذف الواو ، ثم رأيته كذلك فى نسخة صحيحة (قوله ولو أعتقه) أى رأس المال (قوله فإن قبضه) أى رأس المال وهوالعبد (قوله بانت صحته) والفرق بين هذا وبين ماتقدم فى البيع حيث جعل الإعتاق قبضا ثم لا هنا أنه لما كان المعتبر هنا القبض الحقيقى لم يكتف بالإعتاق لأنه ليس قبضا حقيقيا بخلافه ثم فإنه يكتفى فيه بالقبض الحكمى (قوله ويجوز كونه الخ) قال المحلى : وهذه المسألة مذكورة فى الشرح ساقطة من الروضة اه . أقول : أشار به إلى أن المصنف تناقض كلامه حيث أسقطها ثم ، فأشعر بأن ذلك لعدم تأتى القبض الحقيقى فيها لايصح جعلها رأس مال سلم ، وحكمة إسقاطها من الروضة أن فيها إشكالا أو أنه لم يعتمدها ثم . وقد يقال : لاتناقض لجواز أنه أشار بما فى المنهاج ، إلا أن القبض الحقيقى إنما يعتبر فيما يمكن فيه وهذا لما لم يمكن فيه ذلك اكتفى فيه بقبض محله وبماهنا يقيد ما فى الشرح (قوله أو منفعة نفسى) ولا يكفى أسلمت إليك منفعة عقار صفته كذا لما يأتى من أن منفعة العقار لاتثبت فى الذمة (قوله كما صرّح به) أى فى الأخيرة (قوله وتقبض بقبض العين) لو تلفت قبل فراغ المدة ينبغى انفساخ السلم فيما يقابل الباقى لتبين عدم حصول القبض فيه كما لو تلفت الدار المؤجرة قبل المدة فليحرّر اه سم على منهج (قوله وتخليتها فى المجلس) إن عطف على الوصول اقتضى أنه لاتعتبر التخلية بالفعل ، والظاهر أنه ليس كذلك كما يعلم مما تقدم فى مباحث القبض مع ماحررناه ثم وإن عطف على مضى لم يقتض ذلك بل اعتبار التخلية بالفعل اه سم على حج . والمراد

مفصلة فى الروض وشرحه طبق ماذكرته فلا بد فى الصحة من أمر المسلم إليه كما ذكر ، فقوله معناه فى الحقيقة تقييد لكلام الجلال (قوله لأن صحته) أى مع الغير (قوله تقتضى إسقاط مائبت له) أى للآخر (قوله فى كذا) منصب على جميع المسائل قبله ، وكان ينبغى تأخيره عن قوله كما صرح به الرويانى الخ (قوله ومضى زمن الخ) أى وإن كانت غائبة ببلد بعيد كما هو ظاهر ، فلو تفرقا قبل مضى زمن يمكن فيه الوصول إليها انفسخ العقد (قوله وتخليتها) مغطوف على مضى وشمل كلامه المنقول وغيره (قوله فى المجلس) متعلق بكل من مضى وتخليتها كما نبه عليه الشهاب سم (قوله إذ القبض الحقيقى الخ) تعليل للمتن (قوله ومما استثنى من ذلك) عبارة التحفة : وزعم الأسنوى الخ فانظر ماوجه تعبير الشارح بالاستثناء ، وانظر هل الصورة أنه أخرج نفسه فى المجلس أو بعده . وظاهر أن له إخراج نفسه فى المجلس لعدم اللزوم ، فحل الكلام إذا أخرج نفسه بعد التفرق

بطل لأنه لايدخل تحت اليد مردود إذ لايمكنه إخراج نفسه كما فى الإجارة (وإذا فسخ) السلم (بسبب يقتضيه) كانقطاع المسلم فيه الآتى (ورأس المال باق) لم يتعلق به حق ثالث وإن تعيب (استرده بعينه) ولو معينا فى المجلس فقط لأن المعين فيه كالمعين فى العقد (وقيل للمسلم إليه رد بدله إن عين فى المجلس دون العقد) لأنه لم يتناول عينه، وأجاب عنه الأول بما مرّ. أما إذا كان تالفا فإنه يسترد بدله من مثل فى المثلى وقيمة فى المتقوّم، ولو أسلم دراهم أو دنانير فى الذمة حمل على غالب نقد البلد، فإن لم يكن غالب بين المراد بالنقد وإلا لم يصح كالثمن فى البيع أو أسلم عرضا وجب ذكر قدره وصفته (ورؤية رأس المال) المثلى فى سلم حالّ أو مؤجل (تكفى عن معرفة قدره فى الأظهر) كالثمن ولا أثر لاحتمال الجهل بالرجوع به لو تلف كما لا أثر له ثم لأن صاحب اليد مصدّق فى قدره لكونه غارما، ولو علماه قبل تفرّقهما صحّ جزما إذ علة القول بالبطلان هنا غير راجعة لخلل فى العقد للعلم به تخمينا برؤيته بل فيما بعده وهو الجهل به عند الرجوع لو تلف، وبالعلم به قبل التفرّق زال ذلك المحذور، وبهذا يتبين أن استشكاله بأن ما وقع مجهولا لاينقلب صحيحا بالمعرفة فى المجلس كبعتك بما باع به فلان فرسه فعلماه قبل التفرق غير ملاق لما نحن فيه لأن البطلان هنا لخلل فى العقد وهو جهلهما به من كل وجه فلم ينقلب صحيحا لعلمهما به بعد. أما المتقوّم الذى انضبطت صفاته بالرؤية فتكفى فيه الرؤية جزما. وقيل على الخلاف، ويفرق

تخايلها من أمتعة غير المسلم إليه (قوله كما فى الإجارة) ويتجه فى رأس المال أنه لايشترط فيه عدم عزّة الوجود ويفرق بينه وبين المسلم فيه بأنه لاغرر هنا لأنه إن أقبضه فى المجلس صح وإلا فلا بخلافه ثم، ثم رأيتهم صرحوا بذلك اه حج. أقول: ويفرق أيضا بأن رأس المال يجوز الاستبدال عنه على المعتمد بخلاف المسلم فيه (قوله لم يتعلق به حق ثالث) كأن رهنه أو كاتبه أو باعه ولم يعد إليه بعد البيع، فإن عاد إليه بعد ذلك رده لأنه كان لم يزل ملكه عنه (قوله استرده) أى ولا أرش له فى مقابلة العيب كالثمن فإن المشترى يأخذه من البائع بلا أرش إذا فسخ عقد البيع بعد تعيبه حيث كان العيب نقص صفة لا نقص عين، فإن كان كذلك رده مع الأرش كما صرح به الشارح فى باب الخيار، وعبارته بعد قول المصنف: ولو تلف الثمن دون المبيع رده وأخذ مثل الثمن أو قيمته، نصها: أما لو بقى فله الرجوع فى عينه سواء كان معينا فى العقد أم عما فى الذمة فى المجلس أو بعده وحيث رجع ببعضه أو كله لا أرش له على البائع إن وجده ناقص وصف كأن حدث به شلل كما أنه يأخذه بزيادته المتصلة مجانا اه. ثم ظاهر قوله فله الرجوع فى عينه أنه يخير بين ذلك وبين العدول إلى بدله، وظاهر قول المصنف هنا استرده بعينه أنه يجبر على ذلك، فإن كان المراد ماذكر من أنه يتخير ثم، ويجبر هنا أمكن توجيهه بأنه ثم لم يتسبب فى رجوعه له لأن فرض الكلام ثم فيما لو تلف المبيع تلفا أدى إلى فسخ البيع وما هنا مفروض فيما لو فسخ هو العقد لسبب يقتضيه (قوله بعينه) أى ولوحجر على المسلم إليه (قوله المثلى) قيد به لأن فى المتقوّم طريقين كما يأتى (قوله وقيمة فى المتقوّم) قال حج: وظاهر أنه يأتى هنا جميع مامر فى الثمن بعد الفسخ بنحو رد بعيب أو إقالة أو تحالف اه: أى ومنه يعلم أن المعتبر فى قيمة المتقوّم قيمته يوم التلف (قوله وصفته) مراده بها مايشمل جنسه ونوعه (قوله وبهذا) أى بما ذكر من أن علة البطلان ليست لخلل فى العقد (قوله بما باع به فلان فرسه) أى فإنه باطل (قوله لما نحن فيه) أى من أنهما لوعلماه قبل تفرقهما صح جزما (قوله لأن البطلان هنا) أى فيما لو قال بعتك بما باع به فلان فرسه (قوله أما المتقوّم) محترز قوله المثلى، وقضية قوله الذى انضبطت صفاته أن الذى لاتنضبط صفاته لاتكفى رؤيته، وهو خلاف ماتقدم فى البيع من الاكتفاء برؤية العوض المعين وإن جهل جنسه أو صفته، ثم رأيت فى سم على حج مانصه: ثم إنه لم يبين محترز قوله الذى انضبطت الخ، ولعله أنه يجرى فيه الخلاف. فإن

على الأول بأن الضرر فيه أقل منه فى المثلى ، ومقابل الأظهر لايكفى بل لابد من معرفة قدره بالكيل فى المكيل أو الوزن فى الموزون ، وقول الشارح والذرع فى المذروع رأى مرجوح إذ الأصح أنه ليس بمثلى لأنه قد يتلف وينفسخ السلم فلا ندرى بما يرجع (الثانى) من الشروط (كون المسلم فيه دينا) كما علم من حدّه السابق فراده بالشرط مالا بد منه فيشمل الركن كما هنا لأن لفظ السلم موضوع له (فلو قال أسلمت إليك هذا الثوب) أو دينارا فى ذمتى (فى هذا العبد) فقبل (فليس بسلم) قطعا لانتفاء الدينية (ولا ينعقد بيعا فى الأظهر) عملا بالقاعدة الأكثرية من ترجيحهم مقتضى اللفظ ولفظ السلم يقتضى الدينية ، وقد يرجحون المعنى عند قوته كجعلهم الهبة ذات ثواب معلوم بيعا ، ولو أسلم إليه ماذكر فى سكنى هذه سنة لم يصح بخلافه فى منفعة نفسه أو قنه أو دابته كما قاله الأسنوى والبلقينى وغيرهما ، ووجهه أن منفعة العقار لاتثبت فى الذمة بخلاف غيره كما يعلم مما يأتى فى الإجارة (ولو قال اشتريت منك ثوبا صفته كذا بهذه الدراهم) أو بدنانير فى ذمتى (فقال بعتك انعقد بيعا) اعتبارا باللفظ وهو الأصح هنا كما صححه فى الروضة (وقيل سلما) نظرا للمعنى ، واللفظ لايعارضه لأن كل سلم بيع كما أن كل صرف بيع ، وإطلاق البيع على السلم إطلاق له على مايتناوله ، وقد صحح هذا جمع متأخرون وأطالوا فى الانتصار له ، وعلى الأوّل لابد من تعيين رأس المال فى المجلس إذا كان فى الذمة ليخرج عن بيع الدين بالدين ويثبت فيه خيار الشرط ويجوز الاعتياض عنه ، وعلى الثانى ينعكس الحكم ، ومحل الخلاف عند انتفاء ذكر لفظ السلم بعده وإلا كان سلما بالاتفاق لمساواة اللفظ المعنى حينئذ (الثالث) من الشروط ماتضمنه

قيل بل هو البطلان لعدم رؤية معتبرة . قلت : ممنوع لأن الرؤية المعتبرة فى الصحة لايكون معها انضباط (قوله ولا ينعقد بيعا) أى وعليه فمتى وضع يده عليه ضمنه ضمان المغصوب ولا عبرة بإذنه له فى قبضه ، لأنه ليس إذنا شرعيا بل هو لاغ (قوله ذات ثواب معلوم بيعا) قال حج : نعم لو نوى بلفظ السلم البيع فهل يكون كناية كما اقتضته قاعدة ماكان صريحا فى بابه لأن هذا لم يجد نفاذا فى موضوعه فجاز كونه كناية فى غيره أولا ، لأن موضوعه ينافى التعيين فلم يصح استعماله فيه ، وما فى القاعدة محاله فى غير ذلك كل محتمل . والثانى أقرب إلى كلامهم ولا ينافيه ما يأتى أواخر الفرع من صحة نية الصرف بالسلم لأنه لاتعيين ثم ينافى مقتضاه (قوله ولو أسلم إليه ماذكر) أى من قوله هذا الثوب أو دينارا فى ذمتى (قوله فى منفعة نفسه) أى المسلم إليه (قوله بخلاف غيره) أى وما هنا منه ، وقد يتوقف فى الفرق المذكور بأن محل المنفعة فى غير العقار من نفسه وقنه ودابته معين ، والمعين بصفة كونه معينا لايثبت فى الذمة ، فأى فرق بينه وبين العقار اللهم إلا أن يقال : لما كان العقار لم يثبت فى الذمة أصلا لم يغتفر صحة ثبوت منفعته فى الذمة إذا كان مسلما فيه ، بخلاف غيره لما كان يثبت فى الذمة فى الجملة اغتفر ثبوت منفعته فى الذمة ، وبقولنا فى الجملة لايرد الحرّ وإن كان لايثبت فى الذمة أصلا مع أنه يصح السلم فى منفعته لما علمت وذلك لأن البدل الذى تتعلق به المنفعة يثبت فى الذمة بفرض كونه رقيقا (قوله ويجوز الاعتياض عنه) أى عن رأس المال ، أما الثمن نفسه فلا يجوز الاعتياض عنه (قوله وإلا كان سلما) أى بأن ذكر ذلك فى صلب العقد متمما للصيغة لا فى مجلسه ، ويشترط الفور بينه وبين ماتقدمه من الصيغة (قوله الثالث من الشروط ماتضمنه

(قوله رأى مرجوح) لعل مقابل الأظهر من القائلين به والشارح أراد حكايته لاغير (قوله لأنه قد يتلف) علة مقابل الأظهر (قوله ذات ثواب) حال من الهبة لأنه بمعنى صاحبه (قوله على الأول لابد من تعيين رأس المال فى المجلس) أى بخلاف قبضه فلا يشترط (قوله ويجوز الاعتياض عنه) سيأتى له فى كتاب التفليس قبيل قول المصنف

قوله (المذهب أنه إذا أسلم)سلم حالا أومؤجلا وهما (بموضع لايصلح للتسليم أو) سلما مؤجلا وهما بمحل(يصلح) له (و) لكن (لحمله) أى المسلم فيه (مؤنة اشترط بيان محل) بفتح الحاء : أى مكان (التسليم) للمسلم فيه لتفاوت الأغراض فيما يراد من الأمكنة فى ذلك (وإلا) بأن كان صالحا للتسليم والسلم حالّ أو مؤجل ولا مؤنة لحمل ذلك إليه(فلا) يشترط ماذكر ويتعين محل العقد للتسليم للعرف فيه فإن عين غيره تعين ، بخلاف المبيع المعين لأن السلم لما قبل التأجيل قبل شرطا يقتضى تأخير التسليم ، ولوخرج المعين للتسليم عن الصلاحية تعين أقرب محل صالح له ولو أبعد منه ولا أجرة له فيما يظهر لاقتضاء العقد له فهو من تتمة التسليم الواجب ، ولا يثبت للمسلم خيار ولا يجاب المسلم إليه لو طلب الفسخ وردّ رأس المال ولو لخلاص ضامن وفك رهن خلافا للبلقينى ومن تبعه ، ولو انهدمت دار عينت للإرضاع المستأجر عليه ولم يتراضيا على محل غيرها فله الفسخ كما أفتى به البلقينى ، ويفارق مانحن فيه بأن المدار هنا على مايليق بحفظ المال والمؤن ، والغالب استواء المحلة فيهما ويشهد لذلك قولهم المراد بمحل العقد هنا محلته لاخصوص محله فيهما ، ولهذا قالوا لو قال تسلمه لى فى بلد كذا وهى غير كبيرة كفى إحضاره فى أولها وإن بعد عن منزله أو فى أىّ محل شئت منه صح مالم يتسع وثم على حفظ الأبدان وهو مختلف باختلاف الدور ، ولهذا لو عينا دارا للرضاع تعينت ، ومقابل المذهب ستة طرق معلومة ، ومتى اشترط التعيين فتركه لم

قوله الخ) دفع به مايرد على المصنف من أن الإخبار بما ذكر لايستقيم ، إذ الشرط هو بيان محل التسليم لا قوله المذهب الخ (قوله بخلاف المبيع المعين) أىّ حيث يبطل بتعيين غير محل العقد للقبض ، ومنه ماتقدم من أنه لو اشترى حطبا أو نحوه وشرط على البائع إيصاله إلى بيت المشترى حيث يبطل العقد (قوله عن الصلاحية) أى سواء كان ذلك بخراب أو خوف أو غيرهما ، وهو ظاهر خلافا لما فى العباب من التفرقة بين الخوف والخراب حيث قال : إن كان لخراب تعين أقرب موضع ، وإن كان لخوف فلا يجب على المسلم القبول فيه ولا على المسلم إليه النقل إلى غيره فيتخير المسلم (قوله تعين أقرب محل) بقى مالو تساوى المحلان هل يراعى جانب المسلم أو المسلم إليه ؟ فيه نظر ، والأقرب تخيير المسلم إليه لصدق كل من المحلين بكونه صالحا للتسليم من غير ترجيح لغيره عليه (قوله ولا أجرة له) أى يأخذها المسلم فى الأبعد أو المسلم إليه فى الأنقص ، والمراد أجرة الزيادة فى الأبعد والنقص فى الأنقص اه سم على حج (قوله فله الفسخ) أفاد أنه لاينفسخ بنفس الانهدام ، وعليه فلو لم يتراضيا أعرض عنهما حتى يصطلحا على شىء ، وقضيته أيضا أنه لايشترط الفور فى الفسخ (قوله والغالب استواء المحلة) أى الناحية (قوله صح مالم يتسع) أى البلد ، وبقى مالو اختلف اعتقادهما هل العبرة بعقيدة المسلم أوالمسلم إليه ؟ فيه نظر ، والأقرب أن العبرة بعقيدة الحاكم المرفوع إليه (قوله وثم) راجع إلى قوله بأن المدار هنا على مايليق بحفظ المال (قوله ستة طرق معلومة) نصها كما فى المحلى ، والمسئلة فيها نصان بالاشتراط وعدمه فقيل هما مطلقا وقيل هما فى حالين قيل فى غير الصالح ومقابله ، وقيل فيما لحمله مؤنة ومقابله ، وقيل هما فى الصالح ويشترط فى غيره ، وقيل هما فيما لحمله مؤنة ولا يشترط فى مقابله ، وقيل هما فيما ليس لحمله مؤنة ويشترط فى مقابله . وقوله ستة طرق : أى غير المذكورة فى كلام المصنف فتصير الطرق سبعة . وقال سم على حج : والحاصل أنه إن لم يصلح الموضع وجب البيان مطلقا ، وإن صلح وليس لحمله مؤنة لم يجب البيان مطلقا ، وإن صلح ولحمله مؤنة وجب البيان فى المؤجل

ولا يسلم مبيعا قبل قبض ثمنه التصريح بعدم صحة الاعتياض عنه ، فما هنا محمول على الثمن كما نقله الشهاب سم عن والد الشارح ، والمسئلة فيها قولان (قوله والمؤن) معطوف على مايليق

يصح العقد ، وبما قررنا به كلام المصنف علم صحة قول ابن الرفعة إن محل قولهم السلم الحال يتعين فيه موضع العقد للتسليم مطلقا حيث كان صالحا له وإلا كأن أسلم فى كثير من الشعير وهما سائران فى البحر فالظاهر اشتراط التعيين كما هو ظاهر كلام الأئمة وإن توقف فيه بعضهم إذ هو ظاهر ، وجزم به غيره لأن من شرط الصحة القدرة على التسليم وهو حال وقد عجز عنه فى الحال ، وحينئذ فلا فرق بين الحال والمؤجل إذا لم يكن الموضع صالحا فى اشتراط التعيين ، ويدل عليه كلام الماوردى أيضا وقول الشارح تبعا لكثير والكلام فى السلم المؤجل أما الحال فيتعين فيه موضع العقد للتسليم : أى إذا كان صالحا وإلا اشترط بما فيه من التفصيل ، وحينئذ فقد افترق الحال والمؤجل من بعض الوجوه وذلك كاف فى صحة المفهوم (ويصح) السلم مع التصريح بكونه (حالا) إن كان المسلم فيه موجودا حينئذ وإلا تعين كونه مؤجلا (و) كونه (مؤجلا) بالإجماع فيه وقياسا أولويا فى الحال لقلة الغرر فيه كما مر ، وإنما تعين التأجيل فى الكتابة لأن الأجل إنما وجب فيها لانتفاء قدرة الرقيق ، والحلول ينافى ذلك ، وكون البيع يغنى عنه لا سيما إذا كان فى الذمة لايقتضى منعه على أن العرف اطرد بالرخص فى مطلق السلم دون البيع (فإن أطلق) العقد عن التصريح بهما فيه (انعقد حالا) كالثمن فى البيع (وقيل لاينعقد) لاقتضاء العرف التأجيل فيه فسكوته عنه بمنزلة التأجيل بمجهول ورد بمنع ذلك كما لايخفى (ويشترط) فى المؤجل (العلم بالأجل) لمن يأتى ، فلو لم يكن معلوما لم يصح كإلى الحصاد أو الميسرة أو قدوم الحاج أو طلوع الشمس أو الشتاء ولم يريدا وقتهما المعين ، وكإلى أول أو آخر رمضان لوقوعه على نصفه الأول أو الآخر كله على مانقلاه عن الأصحاب ، لكن قالا : قال الإمام والبغوى : ينبغى أن يصح ويحمل على الجزء الأول من كل نصف كما فى النفر قال فى الشرح الصغير : وهو الأقوى ، وقال السبكى : إنه الصحيح ، ونقله الأذرعى عمن ذكر وغيره عن نص الأم وقال : إنه الأصح نقلا ودليلا ، وقال الزركشى : إنه المذهب ، وما عزاه الشيخان للأصحاب تبعا فيه الإمام ، وقد سوّى الشيخ أبو حامد بين إلى رمضان وإلى غرته وإلى هلاله وإلى أوله ، فإن قال إلى أول يوم من الشهر حل بأول جزء من أول اليوم ، وكذا الماوردى ، والمعتمد الجواز . قال السبكى : ما نقلاه عن

دون الحال ، وبهذا يعلم احتياج كلام المحلى للتقييد مر اه (قوله وبما قررنا به كلام المصنف) أى من قوله سلما حالا أو مؤجلا (قوله فلا فرق) أى فى بيان محل التسليم (قوله وإلا اشترط) أى مع ما الخ (قوله وإلا تعين كونه مؤجلا) ومعلوم أنه لابد فى المؤجل من ذكر الأجل فيشترط ذكره (قوله بالإجماع) أى إجماع الأئمة (قوله فيه) أى العقد (قوله كما لايخفى) الكاف فيه وفى نظائره من قوله كما هو ظاهر بمعنى اللام : أى لما يخفى من الدليل الظاهر (قوله لمن يأتى) وهو العاقدان أوعدلان غيرهما (قوله أو الميسرة) أى وقت يسار الناس عادة كالصيف مثلا (قوله أو طلوع الشمس) أى ظهور ضوئها ، ووجه عدم الصحة فيه أن الصوم قد يستره الغيم أو غيره (قوله ينبغى أن يصح) معتمد (قوله ويحمل) الحمل فى الشق الثانى (قوله على الجزء الأول) عبارة سم على منهج . فرع : لو قال إلى أول رمضان أو آخره صح خلافا لما مشى عليه الروض . ونقله الشيخان عن الأصحاب ويحمل على أول جزء من رمضان وآخر جزء منه فى الثانى مر اه . وسيأتى فى قوله أما على الراجح الخ (قوله وهو) أى ماذكر من الصحة والحمل (قوله تبعا فيه الإمام) أى فى عزوه ذلك للأصحاب فلا ينافى ماتقدم من أن الإمام والبغوى قالا بالصحة (قوله وقد سوّى) أى فى الصحة (قوله والمعتمد الجواز) أى الذى تقدم نقله عن الإمام

(قوله وإلا تعين كونه مؤجلا) بمعنى أنه يتعين التصريح بالتأجيل وإلا يبطل (قوله تبعا فيه الإمام) أى فى عزوه للأصحاب وإلا فالإمام هو القائل بالصحة

الأصحاب لم أره إلا فى طريقة الخراسانيين ، وقال ابن النقيب : سيأتى فى الإجارة والكتابة الجزم بمقالة الإمام اهـ . وما ذكراه آخرا بعد الصحة من حمله على الجزء الأول من كل نصف رأى مرجوح فى آخره . أما على الراجح فيحمل على آخر جزء منه ، ولو قال فى رمضان لم يصح لأنه جعل جميعه ظرفا فكأنهما قالا : يحلّ فى جزء من أجزائه وهو مجهول ، وإنما جاز ذلك فى الطلاق لأنه لما قبل التعليق بالمجهول كقدوم زيد قبله بالعام ثم تعلق بأوله لصدق اللفظ به فوجب وقوعه فيه لكونه قضية الوضع والعرف لا لتعينه ، ولهذا لو علق بتكليمها لزيد فى يوم الجمعة وقع بتكليمها له أثناء يومها ولم يتقيد بأوله ، وأما السلم فلما لم يقبل التأجيل بالمجهول لم يقبله بالعام وإنما قبله بنحو العيد لأنه وضع لكل من الأول والثانى بعينه ، فدلالته على كل منهما أقوى من دلالة الظرف على أزمنته لأنه لم يوضع لكل منهما بعينه بل لزمن مبهم منها (فإن عين) العاقدان (شهور العرب أو الفرس أو الروم جاز) لأنها معلومة مضبوطة ، ويصح التأقيت بالنيروز ، وهو نزول الشمس برج الميزان ، والمهرجان بكسر الميم وقت نزولها برج الحمل ، وعيد الكفار كفصح النصارى وفطير اليهود إن عرفها المسلمون ولو عدلين منهم أو المتعاقدان بخلاف ما إذا اختص الكفار بمعرفتها لعدم اعتماد قولهم ، نعم إن كانوا عددا كثيرا يمنع تواطؤهم على الكذب جاز كما قاله ابن الصباغ لحصول العلم بقولهم واكتفى هنا بمعرفة العاقدين الأجل أو معرفة عدلين ولم يكتف بذلك فى صفات المسلم فيه كما سيأتى ، لأن الجهالة هنا راجعة إلى الأجل وثم إلى المعقود عليه فجاز أن يحتمل هنا مالا يحتمل هناك (وإن أطلق) الشهر (حمل على الهلالى) وهو مابين الهلالين وإن اطرد عرفهم بذلك إذ هو عرف الشرع هذا إن عقد أوّله (فإن انكسر شهر) بأن وقع العقد فى أثنائه وكان التأجيل بشهور (حسب الباقى) بعد الأول المنكسر (بالأهلة وتمم الأول ثلاثين) مما بعدها ، ولا يلغى المنكسر لئلا يتأخر ابتداء الأجل عن العقد . نعم لو عقدا فى يوم أو ليلة آخر الشهر اكتفى بالأشهر بعده بالأهلة وإن نقص بعضها ، ولا يتمم الأوّل مما بعدها لأنها مضت عربية كوامل ، هذا إن نقص الشهر الأخير ، وإلا لم يشترط انسلاخه بل يتمم منه المنكسر ثلاثين يوما لتعذر اعتبار الهلال فيه حينئذ (والأصح صحة تأجيله بالعيد وجمادى) وربيع والفطر (ويحمل على الأوّل) من ذلك لتحقق

والبغوى (قوله رأى مرجوح فى آخره) أى وهو حمله على الجزء الأول من النصف الثانى فيما لو قال إلى آخر رمضان (قوله بالعام) قضيته أن شمول اليوم لجميع أجزائه من العموم وليس كذلك بل هو من التعليق المبهم ؛ فإن العام هو ما استغرق الصالح له من الأفراد لا من الأجزاء ، فوصفه بالعموم تجوّز وكأن علاقته أنه شبه الأجزاء بالجزئيات وأطلق عليها اسمها (قوله والمهرجان) قال فى المصباح : المهرجان عيد الفرس ، وهى كلمتان مهر وزان حمل وجان لكن تركبت الكلمتان حتى صارتا كالكلمة الواحدة ، ومعناها محبة الروح . وفى بعض التواريخ : كان المهرجان يوافق أوّل الشتاء ، ثم تقدم عنه حتى صار ينزل فى أوّل الميزان انتهى . وهو مخالف لقول الشارح وقت نزولها أوّل برج الحمل (قوله هذا إن نقص الخ) أى الاكتفاء بالأهلة بعد يوم العقد

(قوله العاقدان) أراد به حل المعنى ، وإلا فلا يصح أن يكون هو مرجع الضمير فى المتن ، وإن كان يجب تثنية الضمير فكان الأولى إسقاط الألف والنون ، وعلى كل فيقرأ المتن بالبناء للفاعل وظاهر أنه لا مانع من بنائه للمفعول (قوله وإن اطرد عرفهم بذلك إذ هو عرف الشرع) قد يقال إنه يجب الحمل على المعنى الشرعى إلا إذا كان المخاطب هو الشارع كما هو صريح كلام جمع الجوامع وغيره ، ومن ثم بحث الأذرعى أن محله إن لم يجر عرفهم بخلافه .

الاسم به فيحلّ بأوّل جزء منه ، ومن ثم لو كان العقد بعد الأوّل وقبل الثانى حل عليه لتعينه كما قاله ابن الرفعه فى العيدين والباقى مثلهما ، والثانى لا بل يفسد لتردده بين الأول والثانى :

فصل فى بقية الشروط السبعة

وقد مر منها أربعة : الثلاثة التى فى المتن ، وحلول رأس المال ، والخامس القدرة على تسليمه فحينئذ (يشترط كون المسلم فيه مقدورا على تسليمه) بلا مشقة كبيرة (عند وجوب التسليم) وذلك بالعقد إن كان حالا وبالحلول إن كان مؤجلا ، لأن المعجوز عن تسليمه يمتنع بيعه فيمتنع السلم فيه ، فإن أسلم فى منقطع عند العقد أو الحلول كرطب فى الشتاء لم يصح ، وكذا لو ظن حصوله عند الوجوب لكن بمشقة عظيمة كقدر كثير من الباكورة ، وصرح بهذا مع كونه داخلا فى قوله مع شروط البيع ليرتب عليه مابعده وليبين به محل القدرة المفترقين فيها ، فإن بيع المعين تعتبر فيه عند العقد مطلقا وهنا يعتبر هذا تارة وتارة يعتبر الحلول كما تقرر ، ويأتى فى تعبيره

(قوله بعد الأول) لعل المراد بالبعدية فى الربيعين وجماديين أن العقد وقع فى أثناء ربيع الأول أو جمادى الأولى ، وقال إلى ربيع أو جمادى فيحمل على أول الثانى ، وإلا فلا يتصور حمله على أول ربيع الثانى إذا ورد العقد بعد انسلاخ الأول فليتأمل . وقوله بل يتمم منه المنكسر : أى وهو اليوم الأخير من الشهر الذى وقع فيه العقد ، فإذا وقع العقد وقت الزوال من ذى الحجة مثلا وأجل بثلاثة أشهر اكتفى بالمحرم وصفر مطلقا كاملين أو ناقصين أو مختلفين ، وكذا ربيع الأول إن نقص بخلاف ما لو كمل فإن الدين يحلّ وقت الزوال منه .

(فصل) فى بقية الشروط

(قوله وحلول رأس المال) أى المتقدم فى قوله أول الكتاب ولا بد من حلول رأس المال كما قاله القاضى أبو الطيب كالصرف (قوله بلا مشقة كبيرة) أى بالنسبة لغالب الناس فى تحصيله إلى موضع وجوب التسليم (قوله وكذا لو ظن) أى فإنه لا يصح : أى وعليه فلو تبين أنه كثير فى نفس الأمر فهل يتبين صحة العقد اكتفاء بما فى نفس الأمر أو لا نظرا لعقد الشرط ظاهرا ؟ فيه نظر ، وقضية قولهم العبرة فى شروط البيع بما فى نفس الأمر الأول . وقوله مع شروط البيع : أى المذكور أول الباب يشترط له مع شروط البيع شروط (قوله وصرح بهذا) أى قوله يشترط كون المسلم فيه الخ (قوله وليبين به محل القدرة) هذا التعليل أولى مما قبله لأن محصل هذا أن الشرط كون القدرة عليه فى محله ، وهذا زيادة على مفهوم القدرة على التسليم فلا ينافى أن الأمور المعتبرة سبعة ليس منها القدرة على التسليم ، بخلاف الجواب الأول فإنه يستلزم أن من الشروط المعتبرة القدرة على التسليم مع القدرة على التسليم ، وهو كلام لا معنى له ويحوج إلى تأويل العبارة بما يخرجها عن عدها شرطا (قوله المفترقين) أى البيع والسلم (قوله تعتبر) أى القدرة (قوله مطلقا) لمجرد التأكيد إذ المعنى لايدخله أجل وعبارته توهم أنه

(فصل) فى بقية الشروط

(قوله ليرتب عليه مابعده) هذا وإن نفع فى مجرد تصريحه بهذا الشرط إلا أنه لاينفع فى قول الشارح فيما سبق سبعة وقوله وليبين الخ فيه أن البيع لاينحصر فى بيع المعين كما مرت الإشارة إليه . والحاصل أنه لم يحصل جواب عن عدّ هذا شرطا زائدا عن شروط البيع .

بالتسليم عامر فى البيع (فإن كان يوجد ببلد آخر) ولو بعيدا (صح) السلم فيه (إن اعتيد نقله) إلى محل التسليم (للبيع) للقدرة حينئذ عليه ولا يحتاج لزيادة كثيرا لفهمه من الاعتياد (وإلا) بأن لم يعتد نقله لنحو البيع بأن نقل له نادرا أو لم ينقل أصلا أو نقل لنحو هدية (فلا) يصح السلم فيه لانتفاء القدرة عليه ، ولا ينافيه ماسيأتى أن المسلم فيه لو انقطع فإن وجد فيما دون مسافة القصر وجب تحصيله وإلا فلا ، ولم يعتبروا هنا قرب المسافة لأنه لامؤنة لنقله هنا على المسلم إليه ، فاعتياد نقله للمعاملة من محل إلى محل التسليم كاف فى الصحة وإن تباعدا بخلافها فيما يأتى فإنها لازمة له فاعتبر لتحقيقها قرب المسافة ، واعتبار محل التسليم الذى قررناه أولى من اعتبار كثير محل العقد كما أفاده الشيخ رحمه الله تعالى وإن كان تبعهم فى شرح البهجة (ولو أسلم فيما يعم) وجوده (فانقطع) جميعه أو بعضه بجائحة أفسدته ، وإن وجد ببلد آخر وكان يفسد بنقله أو لا يوجد إلا عند من لا يبيعه أصلا أو يبيعه بأكثر من ثمن مثله أو كان ذلك البلد على مسافة القصر من بلد التسليم (فى محله) بكسر الحاء : أى وقت حلوله وكذا

يصح حالا ومؤجلا وليس كذلك ، فلعل مراده أنه ليس له إلا هذه الحالة وهى كونه حالا أو أن المراد سواء أكان ثمنه حالا أو مؤجلا لكن هذا بعيد عن السياق فلو أسقط مطلقا لكان أولى (قوله ما مر فى البيع) من أن قدرة المشترى على التسليم كافية كمن اشترى مغصوبا بقدر على انتزاعه ، وقد يفرق بين ماهنا وبين البيع بأن البيع لما ورد على شىء بعينه اكتفى بقدرة المشترى على انتزاعه ، بخلاف ماهنا فإن السلم إنما يرد على ما فى الذمة فلا بد من قدرة المسلم إليه على إقباضه . قال سم على حج بعد مثل ماذكر من جملة كلام : وأما ثالثا فلا نسلم هذا الفرق لأن المسلم إليه لو ملك قدر المسلم فيه فغصبه منه غاصب فقال المسلم القادر على تخليصه تسلمه عن حقك فتسلمه فالظاهر الإجزاء ، فهذا تسلم أجزأ فى السلم فليتأمل اه (قوله للبيع) أى كثيرا أخذا من قوله الآتى نادر (قوله كثيرا) أى بعد قوله إن اعتيد نقله (قوله من الاعتياد) قد يمنع لكن الظاهر أن المتبادر من الاعتياد الكثرة وإن لم تلزمه اه سم على حج ، ومن ثم قال فى المصباح : العادة معروفة ، وسميت بذلك لأن صاحبها يعاودها : أى يرجع إليها مرة بعد أخرى ، وعوّدته كذا فاعتاده وتعودته : أى صيرته له عادة . واستعدت الرجل : سألته أن يعود ، واستعدته الشىء : سألته أن يفعله ثانيا اه (قوله أو نقل لنحو هدية) أى مالم يعتد المهدى إليه بيعها وإلا فتكون كالمنقول للبيع . وبقى مالو كان المسلم إليه هو المهدى إليه هل يصح أيضا ؟ فيه نظر ، والأقرب عدم الصحة لأنه لايتقاعد عما لو أسلم فى لحم الصيد الذى يعزّ وجوده لمن هو عنده وقد قالوا فيه بعدم الصحة على المعتمد . وأما لو أسلم إلى كافر فى عبد مسلم فإنه لايصح ولو كان عنده عبد كافر وأسلم لندرة ملكه له اللهم إلا أن يقال لما اعتيد نقله للمهدى إليه كثيرا وهو المسلم إليه صيره بمنزلة الموجود وقت وجوب التسليم (قوله وإلا فلا) أى بأن وجد فى مسافة القصر فما فوقها (قوله على المسلم إليه) أى بل هى على الناقل (قوله أولى من اعتبار الخ) أى لأنهما لوعينا للتسليم غير محل العقد تعين (قوله أو يبيعه بأكثر) ظاهره وإن قلت الزيادة ، وينبغى خلافه فيما لو كان قدرا يتغابن به ، هذا وقال حج : أما لو جد عند من لا يبيعه إلا بأكثر من ثمن مثله يلزمه تحصيله بذلك الأكثر ، وفارق الغاصب بأنه التزم التحصيل بالعقد باختياره وقبض البدل ، فالزيادة فى مقابلة ما حصل له من نماء ماقبضه بخلاف الغاصب ، وأيضا فالسلم عقد وضع للربح فلزم المسلم إليه تحصيل هذا الغرض الموضوع له العقد وإلا لانتفت فائدته ، والغصب باب تعدّ والمماثلة فيه مطلوبة بنص قوله تعالى - بمثل ما اعتدى عليكم - اه (قوله أو كان ذلك البلد) أى الذى يوجد فيه (قوله على مسافة القصر) يفهم أنه لو كان على مادون مسافة القصر فلا خيار ، وقوله وكذا بعده قد يشمله ما قبله اه سم على حج ، وما قبله هو قوله وقت حلوله وذلك لأن مابعد وقت الحلول يصدق عليه أنه وقت يجب فيه التسليم فيكون وقتا للحلول (قوله بكسر الحاء) أى لأنه يقال فى الفعل منه حلّ الدين

بعده وإن كان التأخير لمطله (لم ينفسخ فى الأظهر) لأن المسلم فيه يتعلق بالذمة فأشبه إفلاس المشترى بالثمن، والثانى ينفسخ كما لو تلف المبيع قبل القبض وردّ بما تقدم، ولو وجده يباع بثمن غال: أى ولم يزد على ثمن مثله وجب تحصيله، وهذا هو مراد الروضة بقولها وجب تحصيله وإن علا سعره، لا أن المراد أنه يباع بأكثر من ثمن مثله لأن الشارع جعل الموجود بأكثر من قيمته كالمعدوم كما فى الرقبة وماء الطهارة، وأيضا فالغاصب لا يكلف ذلك أيضا على الأصح فهنا أولى، وفرق بعضهم بين الغصب وما هنا بما لا يجدى، وفى معنى انقطاعه مالو غاب المسلم إليه وتعذر الوصول إلى الوفاء مع وجود المسلم فيه (فيتخير المسلم) ولو مع قول المسلم إليه خذ رأس مالك (بين فسخه) فى جميعه دون بعضه المنقطع فقط (والصبر حتى يوجد) فيطالبه به دفعا للضرر وخياره على التراخى فلو أجاز ثم عنّ له الفسخ مكن منه ولو أسقط حقه من الفسخ لم يسقط (ولو علم قبل المحل) بكسر الحاء (انقطاعه عنده فلا خيار قبله) ولا ينفسخ بنفسه حينئذ (فى الأصح) فيهما لأنه لم يدخل وقت وجوب التسليم: والثانى نعم لتحقق العجز فى الحال (و) الشرط السادس التقدير فيه بما ينفى عنه الغرر فحينئذ يشترط (كونه) أى المسلم فيه (معلوم القدر كيلا) فيما يكال (أو وزنا) فيما يوزن (أو عدّا) فيما يعد كاللبن والحيوان (أو ذرعا) فيما يذرع

يحل بالكسر، واسم الزمان والمكان منه على مفعل بالكسر. أما اسم المكان من حلّ بمعنى نزل بالمكان فبالفتح والكسر لغة لأن مضارعه يحل بالضم (قوله لم ينفسخ فى الأظهر) قال الشيخ عميرة: هذا الخلاف جار، ولو كان سبب الانقطاع بتقصير المسلم إليه فى الإعطاء وقت المحل أو موته قبل الحلول أو غيبة أحد العاقدين وقت الحلول ثم حضر فوجده انقطع فى حال الغيبة بعد الحل اه رحمه الله. أقول: وكذا هو شامل لما لو كان سبب الانقطاع امتناع المسلم من قبض المسلم فيه بعد عرض المسلم إليه للمسلم فيه على المسلم، وقياس ماقدمناه فيما لو دفع المسلم بعض رأس المال دون بعض من أن العقد ينفسخ فيما لم يقبض مقابله وأنه لاخيار للمسلم لكون الفسخ نشأ من تقصيره بعدم الإقباض أن المسلم هنا لاخيار له لحصول التفريق من جهته (قوله ورد بما تقدم) أى من قوله لأن المسلم فيه يتعلق بالذمة (قوله كما فى الرقبة) أى الرقبة الواجبة فى الكفارة (قوله وفرق بعضهم) مراده حج (قوله وتعذر الوصول) أى بأن لم يكن له مال فى البلد، أو كان وشقّ الوصول إليه بأن لم يكن ثم قاض، أو كان وامتنع من البيع عليه إما مطلقا، أو امتنع إلا برشوة وإن قلت (قوله خذ رأس مالك) أى فلا يجبر على قبول رأس المال بل هو على خياره بين الصبر والفسخ (قوله دون بعضه المنقطع) أى قهرا، أما إذا تراضيا على ذلك فيجوز أخذا مما تقدم فيما لو باع عبدين وظهر عيب أحدهما زاد حج: وإن قبض ماعداه وأتلفه فإذا فسخه لزمه بدله ورجع برأس ماله (قوله حتى يوجد) أى ولو فى العام القابل مثلا (قوله ولا ينفسخ بنفسه) أى الانقطاع (قوله معلوم القدر) أى للعاقدين ولو إجمالا كمعرفة الأعمى الأوصاف بالسماع والعدلين، ولا بد من معرفتهما الصفات بالتعيين لأن الغرض منهما الرجوع إليهما عند التنازع، ولا تحصل تلك الفائدة إلا بمعرفتهما تفصيلا، كذا قاله فى القوت، وهو حسن متعين، وأطلق جواز السلم فى البقول وزنا كما سبق، وجعلها الماوردى ثلاثة أقسام: قسم يقصد منه شيئا كالحسّ والفجل يقصد لبه وورقه فالسلم فيه باطل لاختلافه، وقسم كله مقصود كالهندبا فيجوز وزنا، وقسم يتصل به ماليس بمقصود كالجزر والسلجم وهو اللفت فلا يجوز إلا بعد قطع ورقه اه. وكان المراد فلا يجوز إلا بشرط قطع ورقه، ولقائل أن يقول فى القسم الأول ينبغى

(قوله ولو وجده يباع بثمن غال الخ) كان ينبغى تأخير هذا عن قول المصنف الآتى حتى يوجد

للخبر المارّ أول الباب مع قياس ما ليس فيه بما فيه (ويصح فى المكيل) أى سلمه (وزنا وعكسه) حيث كان الكيل يعد ضابطا فيه كجوز وما جرمه كجرمه أو أقل ، ويفارق ماذكر هنا مامرّ فى الربوى بأن الغالب ثم التعبد ، ولهذا كفى الوزن بنحو الماء هنا بخلافه ثم ، أما مالا يعدّ ضابطا فيه لعظم خطره كفتات المسك والعنبر فيتعين وزنه لأن يسيره مالية كثيرة ، بخلاف اللآلىء الصغار لقلة تفاوتها فهى كالقمح والفول كما أجاب بذلك البلقينى عن كلام الرافعى فى نقله كلام الإمام الذى حمل عليه إطلاق الأصحاب أن محل مامرّ فيما يعدّ الكيل ضابطا فى مثله وسكوته على ذلك ، ثم ذكر بعده جواز السلم فى اللآلىء الصغار إذا عمّ وجودها كيلا ووزنا ، قال فى الروضة : هذا مخالف لما تقدم عن الإمام فكأنه اختار هنا ماتقدم من إطلاق الأصحاب ، وحينئذ فالمعتمد تقييد الإمام ، وجزم به المصنف فى تصحيح التنبيه وما علم وزنه بالاستفاضة كالنقد يكفى فيه العدّ عند العقد لا الاستيفاء ، بل لابد

الجواز بعد قطع ورقه أو رؤوسه لزوال الاختلاف فليتأمل اه سم على حج . وقوله ولقائل الخ يفيد أنه حمل كلام الماوردى على رؤوس الخسّ والفجل لا على بزرهما ، لكن سيأتى فى الشارح بعد قول المصنف وسائر الحبوب كالتمر التصريح بجوازه فى الفجل ونحوه وزنا ، وظاهره ولو كان بورقه ، وقياس ماذكره فى القسم الثانى من البقول صحة السلم فى الورد والياسمين وسائر الأزهار وزنا لانضباطها ومعرفة صفاتها عند أهلها (قوله كجوز وما جرمه الخ) وفى الربا جعلوا مايعدّ الكيل فيه ضابطا ماكان قدر التمر فأقل فانظر الفرق بينهما ، وقد يقال : لما كان الغالب على الربا التعبد احتيط له ، فقدر مالم يعهد كيله فى زمنه صلى الله عليه وسلم بالتمر لكونه كان مكيلا فى زمنه عليه الصلاة والسلام على مامرّ بخلاف السلم (قوله بنحو الماء) أى حيث علم مقدار مايفرض فيه من الظروف المشتملة على قدر معلوم من الوزن فيجوز القبض به هنا ، ومن نحو الماء الأدهان المائعة كالزيت (قوله كفتات) بضم الفاء كما فى المصباح (قوله ثم ذكر) أى الرافعى (قوله فالمعتمد تقييد الإمام) أى المذكور فى قوله أن محل

(قوله أما مالا يعدّ ضابطا فيه لعظم خطره كفتات المسك والعنبر الخ)من هذا يعلم صحة السلم فى النورة المتفتتة كيلا ووزنا لأنها بفرض أنها موزونة فالموزون يصح السلم فيه كيلا إذا عدّ الكيل ضابطا فيه بأن لايعظم خطره ، إذ لم يخرجوا من هذا الضابط إلا ماعظم خطره كفتات المسك والعنبر على ما فيه ، وظاهر عدم صحة قياس النورة على مثل المسك والعنبر ، على أن صاحب العباب صرح بصحة السلم فيها كيلا ووزنا فتنبه له فإنه قد اشتهر فى نواحينا فى هذه الأزمنة عدم صحة السلم فيها كيلا تمسكا بما فى بعض العبارات من التقييد بالوزن ، وقد علمت أنه لاينفى الصحة بالكيل بالقيد المارّ على أن تلك العبارات مفروضة فى النورة المجلوبة أحجارا قبل طبخها وتفتتها كما أوضحت ذلك أتم إيضاح فى مؤلف وضعته فى ذلك (قوله إطلاق الأصحاب) أى أنه يصح فى المكيل وزنا وعكسه المذكور فى المتن ، وقوله أن محل مامر هذا هو كلام الإمام والأصحاب (قوله وسكوته) أى الرافعى وهو معطوف على نقله وقوله فكأنه أى الرافعى والحاصل أن الإمام حمل إطلاق الأصحاب جواز كيل الموزون على مايعدّ الكيل فى مثله ضابطا ، بخلاف فتات المسك والعنبر لأن القدر اليسير فيه مالية كثيرة والكيل لايعدّ ضابطا فيه ، فنقله الرافعى عنه ساكتا عليه ، ثم ذكر بعد ذلك : أعنى الرافعى أنه يجوز السلم فى اللآلىء الصغار إذا عم وجودها كيلا ووزنا ، فتعقبه فى الروضة بأنه مخالف لما قدمه عن الإمام قال : فكأنه اختار ههنا ماتقدم من إطلاق الأصحاب ، وأجاب عنه البلقينى بأنه ليس مخالفا له لأن فتات المسك والعنبر ونحوهما إنما لم يعد فيهما ضابطا لكثرة التفاوت بالثقل على المحل وتركه وفى اللؤلؤ لايحصل بذلك تفاوت كالقمح والفول ،

من وزنه حينئذ لتحقق الإيفاء، وقول الجرجانى : لايسلم فى النقدين إلا وزنا محمول على ماجهل وزنه ، بل لعل كلامه مفروض فى إرادة منع السلم فيه كيلا (ولو أسلم فى مائة) ثوب أو (صاع حنطة) مثلا (على أن وزنها كذا لم يصح) لعزة الوجود ، بخلاف الخشب فإن زائده ينحت كما نقلاه عن الشيخ أبى حامد وأقراه لايقال : الصاع اسم للوزن فلو قال مائة صاع كيلا لاستقام الكلام : لأنا نقول : الأصل فى الصاع الكيل كما دل عليه كلامهم فى زكاة الفطر ، وإنما قدّروه بالوزن لأنه الذى يضبطه ضبطا عاما (ويشترط الوزن فى البطيخ) بكسر الباء (والباذنجان) بفتح المعجمة وكسرها (والقثاء) بالمثلثة والمد (والسفرجل) بفتح الجيم (والرمان ونحوها) من كل مالا يضبطه الكيل لتجافيه فى المكيال كالرانج وقصب السكر والبقول ، ولا يكفى فيها عدّ لكثرة تفاوتها ولا عدّ مع وزن لكل واحدة لعزة وجوده ومن ثم امتنع فى نحو بطيخة أو سفرجلة أو بيضة واحدة لاحتياجه إلى ذكر حجمها مع وزنها وذلك يعزّ وجوده . نعم لو أراد الوزن التقريبى فالأوجه الصحة حينئذ فى الصورتين

مامر فيما يعد الكيل ضابطا فى مثله (قوله من وزنه حينئذ) أى وقت الاستيفاء (قوله منع السلم فيه) أى فيما ذكر وهو النقدان فهو حصر إضافى قصد به الاحتراز عن الكيل لاتعين الوزن (قوله أو صاع حنطة) أى مثلا (قوله بكسر الباء) أى وبفتحها أيضا (قوله والباذنجان) .

[تنبيه] فى اشتراط قطع أقماع الباذنجان احتمالان للماوردى ، رجح الزركشى منهما المنع قال : لأنه العرف فى بيعه ، لكن يشهد للاشتراط قول الإمام : إذا أسلم فى قصب السكر لايقبل أعلاه الذى لاحلاوة فيه ويقطع مجامع عروقه من أسفله ويطرح ماعليه من القشور : أى الورق اه . وعلى الأول يفرق بأن التفاوت فيما ذكر فى القصب أعلى منه فى الأقماع فسومح هنا لا ثم اه حج : وقال سم : ليس فيه تصريح اشتراط القطع اه أقول : بل قد يقتضى عدم اشتراط القطع فإن قوله لايقبل ظاهر فى أن العقد صح بدون اشتراط ، ولكن إذا أحضره المسلم إليه بالورق لايجب على المسلم القبول (قوله بالمثلثة والمد) أى وبكسر القاف وضمها ، قال فى المصباح : القثاء فعال وكسر القاف أكثر من ضمها ، وهو اسم جنس لما يقول له الناس الخيار والعجور والفقوس ، الواحدة قثاءة ، ثم قال : وبعض الناس يطلق القثاء على نوع يشبه الخيار وهو مطابق لقول الفقهاء لو حلف لايأكل الفاكهة حنث بالقثاء والخيار ، ويقال هو الخيار وهو يقتضى أن يكون نوعا غيره فإن صح فتفسير القثاء بالخيار تسامح اه (قوله والرمان) والليمون والنارنج ونحوها من سائر الفواكه وزنا فيما زاد على قدر الجوز وكيلا أو وزنا فى غيره (قوله كالرانج) اسم لجوزة الهند (قوله لكل واحدة) أى ولا للجملة كما اعتمده شيخنا الشهاب الرملى ، وحينئذ فالبطيخة الواحدة والعدد من البطيخ كل منهما لايصح السلم فيه ، فلو أتلف إنسان عددا من البطيخ فهل يضمن قيمته لأنه غير مثلى لأنه لايصح السلم فيه أو يضمن وزنه بطيخا لأنه مع النظر لمجرد الوزن يصح السلم فيه وامتناعه فيه إنما جاء من جهة ذكر عدد من وزنه ؟ فيه نظر ، والمتجه ما تحرر من المباحثة مع م ر أن العدد من البطيخ مثلى لأنه يصح السلم فيه فيضمن بمثله إذا تلف ، وإنما يعرض له امتناع السلم فيه إذا جمع فيه بين العدد والوزن الغير التقريبى وأن البطيخة الواحدة متقوّمة فتضمن بالقيمة لأن الأصل منع السلم فيها وإن عرض جوازه فيها إذا أريد الوزن التقريبى اه سم . أقول : والحاصل أنه إن تقدر بالوزن وقد أسلم فى جملة من البطيخ صح ويحمل على الوزن التحديدى ، لكن قوله إذا جمع فيه بين العدد يخالفه قول الشارح فالأوجه الصحة حينئذ فى الخ ، وإنه لايصح السلم فى البطيخة الواحدة مطلقا مالم يذكر الوزن ويريد التقريبى ، فلعله سقط من عبارة سم لفظ الغير بعد قوله بين العدد والوزن بقرينة قوله بعد وإن عرض جوازه فيها إذا أريد الوزن التقريبى وعلى ثبوتها فيكون الحاصل أنه إذا قيد الوزن بالتقريبى أو أطلقه وقلنا يحمل عليه صح وإلا فلا (قوله فى الصورتين) هما

لانتفاء عزة الوجود إذ ذاك . وكذا يقال فيما لو جمع فى ثوب بين ذرعه ووزنه ، وقول السبكى لو أسلم فى عدد من البطيخ مثلا كمائة بالوزن فى الجميع دون كل واحدة جاز اتفاقا ممنوع كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى لأنه يشترط ذكر حجم كل واحدة فيؤدى إلى عزة الوجود (ويصح) السلم (فى الجوز) وألحق به بعضهم البن المعروف الآن (واللوز) والبندق والفستق فى قشرها الأسفل لا الأعلى إلا قبل انعقاده كما قاله الأذرعى (بالوزن فى نوع يقل) أو يكثر خلافا للرافعى كالإمام وكذا للمصنف فى غير شرح الوسيط (اختلافه) بغلظ القشور ورقتها لسهولة الأمر فيه ومن ثم لم يشترطوا ذلك فى الربا فهذا أولى إذ الربا أضيق مما هنا وقدموا ما فى شرح الوسيط لأنه تبع فيه كلام الأصحاب لا مختصره بل قيل إنه آخر مؤلفاته (وكذا) يصح السلم فيه (كيلا فى الأصح) قياسا على الحبوب والثمر . والثانى لا لتجافيهما فى المكيال ويجوز فى نحو المشمش كيلا ووزنا وإن اختلف نواه كبرا وصغرا (ويجمع فى اللبن) بكسر الباء وهو الطوب الذى لم يحرق (بين العد والوزن) استحبابا فيقول مثلا عشر لبنات زنة كل واحدة كذا لأنها تضرب بالاختيار فلا تفضى إلى عزة الوجود ووزنه تقريب والواجب فيه العد ، ويشترط أن يذكر طول كل وعرضه وثخانته وأنه من طين كذا . ولا بد أيضا كما علم مما فى مر البيع أن لا يعجن بنجس ، ويصح السلم فى آجر كمل نضجه وظاهر أنه يشترط فيه ما شرط فى اللبن وفى خزف إن انضبط كما يعلم مما يأتى فى المناورة والكوز (ولو عين مكيالا) أو ميزانا أو ذراعا أو صنجة : أى فردا من ذلك (فسد) السلم حالا أو مؤجلا (إن لم يكن) ماعين (معتادا) ككوز لا يعرف قدر ما يسع لما فيه من الغرر لأنه قد يتلف قبل قبض ما فى الذمة فيؤدى إلى التنازع ، بخلاف بعتك ملء ذا الكوز من هذه الصبرة فإنه يصح لعدم الغرر كما مر ، وفى معنى تعيين المكيال

ذكر الوزن والعدد لكل واحدة أو السلم فى الواحدة مع ذكر وزنها فالطريق لصحته أن يقول فى قنطار مثلا من البطيخ تقريبا حجم كل واحدة كذا (قوله فيؤدى إلى عزة الوجود) أى فلا يصح فيه السلم مالم يرد الوزن التقريبى على مامر (قوله وألحق به بعضهم البن) معتمد زاد حج : وهو واضح بل الوجه صحته فى لبه وحده لأنه لا يسرع إليه الفساد بنزع قشره عنه كما قاله أهل الخبرة ، بخلاف الجوز واللوز فإنه لا يصح السلم فى لبهما وحده لأنه إذا نزعت قشرته السفلى أسرع إليه الفساد ، والمراد بلب البن ماهو الموجود غالبا من القلب الذى نزع قشره (قوله إلا قبل انعقاده) أى فيصح السلم فيه ، وظاهره عود الاستثناء للجوز وما معه ، ويتأمل ذلك فيما عدا اللوز فإنه قبل انعقاد قشر الأعلى لا ينتفع به ، ومن ثم اقتصروا فى الاستثناء مما له كمان ويباع فى قشره الأعلى قبل انعقاده على اللوز (قوله خلافا للرافعى) أى حيث قيد صحة السلم فيه بنوع يقل اختلاف قشوره (قوله ويجوز فى نحو المشمش) كالخوخ والتين ومحل جوازه بالكيل فيهما إذا لم يزد جرمهما على الجوز ، فإن زاد على ذلك تعين الوزن (قوله بين العد والوزن) ومثل ذلك الصابون لتأتى العلة فيه وسيأتى فى كلام الشارح فى الفرع الآتى (قوله ووزنه تقريب) بهذا يندفع استشكال الحمى فى كل لبنة بين الوزن وبيان طولها وعرضها وثخنها بأنه يؤدى إلى عزة الوجود سم عن حج (قوله وفى خزف) أى ويصح السلم فى الخ ، والمراد أوانى الخزف ، وسيأتى له نقله عن الأشمونى وعبارته : قال الأشمونى والمذهب جواز السلم فى الأوانى المتخذة من الفخار ولعله محمول على غير مامر : أى من العموم له (قوله أو صنجة) قال فى المصباح : قال الأزهرى : قال الفراء : هى بالسين ولا يقال بالصاد ، وعكس ابن السكيت وتبعه ابن قتيبة فقال : صنجة الميزان بالصاد ولا يقال بالسين ، وفى نسخة من التهذيب سنجة وصنجة والسين أعرب وأفصح فيهما لغتان ، وأما كون السين أفصح فلأن الصاد والجيم لا يجتمعان فى كلمة عربية (قوله فإنه يصح) أى فلو تلف قبل القبض تخير المشترى ، فإن أجاز صدق البائع فى قدر ما يحويه الكوز لأنه الغارم .

مالو شرط الذرع بذراع يده ولم يكن معلوم القدر فلا يصح لأنه قد يموت قبل القبض (وإلا) بأن كان الكيل معتادا بأن عرف قدر مايسع (فلا) يفسد السلم (فى الأصح) ويلغو تعيينه لعدم الغرض فيه فيقوم غير مقامه ، ولو شرط عدم إبداله بطل العقد ، ولابدمن علم العاقدين وعدلين معهما بذلك كما يأتى فى أوصاف المسلم فيه ، ولو أسلم إليه فى ثوب كهذا أوصاع برّ كهذا لم يصح ، أو فى ثوب ووصفه ثم أسلم فى ثوب آخر بتلك الصفة جاز إن كانا ذاكرين لتلك الصفات ، وفارق ماقبله بأن الإشارة إلى العين لم تعتمد الوصف . والثانى يفسد لتعرض الكيل ونحوه للتلف ، ولو اختلفت المكاييل والموازين والذرعان اشترط بيان نوع منها ما لم يكن ثم غالب فيحمل عليه الإطلاق ، ومثل ذلك ما لو اعتيد كيل مخصوص فى حبّ مخصوص ببلد السلم فيحمل الإطلاق عليه فيما يظهر (ولو أسلم فى) قدر معين من (ثمر قرية صغيرة لم يصح) لأنه قد ينقطع بجائحة ونحوها فلا يحصل منه شىء وذلك غرر لاحاجة إليه ، وظاهر كلامهم عدم الفرق بين السلم المؤجل والحالّ وهو كذلك (أو عظيمة صح فى الأصح) إذ لاينقطع ثمرها غالبا فالمدار على كثرة ثمرها بحيث يؤمن انقطاعه عادة وقلته بحيث لايؤمن كذلك لا على كبرها وصغرها فالتعبير به جرى على الغالب ، أما السلم فى كله فغير صحيح لايقال : إن هذه إنما تناسب شرط القدرة لاشرط معرفة القدر . لأنا نقول : إنما ذكر هذا لكونه كالتتمة والرديف لما بين الشرطين من التناسب . وهل يتعين ذلك الثمر أو يكفى الإتيان بمثله ؟ فيه احتمالان للإمام ، والمفهوم من كلامهم الأول وعليه لو أتى بالأجود من غير تلك القرية أجبر على قبوله فيما يظهر ، ومقابل الأصح أنه كتعيين المكيال لعدم الفائدة (و) الشرط السابع (معرفة الأوصاف التى) تتعلق بالمسلم فيه للمتعاقدين مع عدلين كما يأتى التى ينضبط المسلم فيه بها و (يختلف بها الغرض

وقضية قوله من هذه أنه لو قال له من البر الفلانى المعلوم لهما لم يصح ، ولعله غير مراد وأنه جرى على الغالب ، وأن المدار على كون البر معينا كما دل عليه قوله لأنه قد يتلف قبل قبض ما فى الذمة (قوله معهما بذلك) أى بقدر مايسعه المكيال (قوله كهذا لم يصح) أى لجواز تلف المشار إليه فلا تعلم صفة المعقود عليه حتى يرجع فيها للعدلين (قوله وفارق ما قبله) هو قوله ولو أسلم إليه فى ثوب الخ (قوله ولو اختلفت المكاييل) من ذلك ماهو بمصرنا من تفاوت كيل الرميلة وكيل غيرها من بقية مكاييل مصر ، وعليه فينبغى أن العاقدين إن كانا من الرميلة حمل عليه أو من غيرها حمل عليه مالم يعينا غيره (قوله اشترط بيان نوع منها) قضيته أنه لايكفى إرادتهما لواحد منها وهو قياس مالو نويا نقدا من نقود لا غالب فيها اهـ حج فيما تقدم فى التحالف بعد قول المصنف أو قدره أو قدر المبيع تحالفا (قوله أما السلم فى كله) أى من غير اعتبار كيل أو وزن كأن يقول أسلمت إليك فى جميع ثمر هذه القرية لأنه يصير سلما فى معين (قوله لايقال إن هذه) أى مسئلة المتن المذكورة بقوله ولو أسلم فى ثمر قرية الخ (قوله لما بين الشرطين) هما القدرة على التسليم ومعرفة القدر (قوله والمفهوم من كلامهم الأول) أى قوله وهل يتعين الخ (قوله أجبر) أى المسلم (قوله فيما يظهر) قضيته أنه لايجبر على قبول المثل وإن كان مساويا لثمر القرية المعينة من كل وجه ، لكن قال فى شرح العباب : محل عدم إجباره على قبول المثل إن تعلق بخصوص ثمر القرية غرض للمسلم

(قوله لأنا نقول إنما ذكر هذا لكونه كالتتمة والرديف الخ) قال الشهاب سم : يمكن أن يوجه بأن ماذكر هاهنا لمناسبة مسئلة تعيين المكيال لمذكور بجامع أن علة البطلان فيهما احتمال التلف قبل القبض وعلة الصحة فيهما الأمن من التلف المذكور فليتأمل اهـ (قوله للمتعاقدين مع عدلين) هذا مبنى على مافهمه فيما يأتى آخر الفرع الآتى ، أما على مافهمه الشارح الجلال من أن مقصود المصنف مما ذكره هنا كون الأوصاف معروفة فى نفسها فلا حاجة

اختلافا ظاهرا) وليس الأصل عدمها لتقريبه من المعاينة ، ولأن القيمة تختلف بسببها ، إذ لايخرج عن الجهل به إلا بذلك ، بخلاف مايتسامح عادة بإهماله كالكحل والسمن ، وما الأصل عدمه ككتابة القن وزيادة قوته على العمل ، وما اعترض به بعض الشراح باشتراط ذكر البكارة أو الثيوبة مع أن الأصل عدم الثيوبة رد" بأنه لما غلب وجودها صارت بمنزلة ما الأصل وجوده ، ولو شرط كونه سارقا أو زانيا مثلا صح بخلاف كونه مغنيا أو عوادا مثلا . والفرق أن هذه مع خطرها تستدعي طبعا قابلا وصناعة دقيقة فيعز" وجودهما مع الصفات المعتبرة بخلاف الأول (و)يشترط (ذكرها في العقد) مقترنة به ليتميز المعقود عليه فلا يكفي ذكرها قبله ولا بعده ولو في مجلس العقد نعم لو توافقا قبل العقد وقالا أردنا في حالة العقد ما كنا اتفقنا عليه صح على ماقاله الأسنوي ، وهو نظير من له بنات ، وقال لآخر زوّجتك بنتي ونويا معينة لكن ظاهر كلامهم يخالفه ولا بد من كون ذلك (على وجه لايؤدي إلى عزة الوجود)

كنضجه أو نحوه ، وإلا أجبر على القبول لأن امتناعه منه محض تعنت اهـ . وعليه فقد يقال : لم يظهر حينئذ فرق بين المثل والأجود ، ولا معنى ما أفاده كلامه من تعين ثمر القرية إلا أن يقال : المراد بتعينه استحقاق الطلب به دون غيره ، وذلك لاينافي الإخبار على قبول غيره حيث لاغرض يتعلق بثمر القرية (قوله إذ لايخرج عن الجهل به) أي المسلم فيه (قوله إلا بذلك) أي ذكر الأوصاف التي يختلف بها الغرض (قوله كالكحل والسمن) أي ومع ذلك لو شرطه وجب العمل به (قوله صارت بمنزلة ما الأصل وجوده) أي وما الأصل وجوده لابد من ذكره في العقد إذا اختلف به الغرض . وكل من الثيوبة والبكارة يختلف به الغرض فلابد من ذكره ، فإذا شرط البكارة لايجب قبول الثيب ، وإن شرط الثيوبة وجب قبول الثيب إذا أحضرها . وقياس مامر من وجوب قبول الأجود أنه لو أحضر له البكر وجب قبولها ولا نظر لكونه قد يتعلق غرضه بالثيب لضعف آلته لأن المدار على ماهو أجود عرفا (قوله ولو شرط كونه سارقا أو زانيا الخ) أي فلو أتى له بغير سارق ولا زان وجب قبوله لأنه خير مما شرطه (قوله أو عوادا) أي أو قوادا (قوله صح على ما قاله الأسنوي) هذا هو المعتمد واقتصر على ما نقله عن الأسنوي عميرة ولم يتعقبه سم (قوله لايؤدي إلى عزة الوجود) أفهم ذكر هذا في المسلم فيه مع سكوتهم عنه في رأس مال السلم ،

إلى قوله للمتعاقدين مع عدلين (قوله إذ لايخرج عن الجهل به إلا بذلك) هذه علة مستقلة للمتن ، بل هي التي اقتصر عليها في التحفة ، فكان ينبغي عطفها على ماقبلها (قوله وما اعترض به بعض الشراح) أي على قوله وما أصل عدمه (قوله باشتراط الخ) بدل من قوله به (قوله والفرق أن هذه مع خطرها الخ) اعلم أن ماذكره الشارح من هذا الفرق الفقه من فرقين ذكرهما في شرح الروض ، ونبه على أن قضية أحدهما تخالف قضية الآخر وعبارته ، وفرق بأنها صناعة محرمة وتلك أمور تحدث كالعمى والعور . قال الرافعي : وهذا فرق لايقبله ذهنك ، وقال الزركشي : بل الفرق صحيح إذ حاصله أن الغناء والضرب بالعود لايحصل إلا بالتعلم وهو محظور وما أدى إلى المحظور محظور ، بخلاف الزنا والسرقة ونحوهما فإنها عيوب تحدث من غير تعلم فهو كالسلم في العبد المعيب لأنها أوصاف نقص ترجع إلى الذات فالعيب مضبوط فصح ، قال : لكن يفرق بوجه آخر وهو أن الغناء ونحوه لابد فيه من التعلم من الطبع القابل لذلك وهو غير مكتسب ، فلم يصح كما لو أسلم في عبد شاعر بخلاف الزنا ونحوه اهـ . وعلى الفرق الثاني لايعتبر كون الغناء محظورا : أي بآلة الملاهي المحرمة بخلافه على الأول ، وصرح

أى قلته لأن السلم غرر كما مر فلا يصح فيما لايوثق بتسليمه (فلا يصح) السلم (فيما لاينضبط مقصوده كالمختلط المقصود الأركان) التى لاتنضبط (كهريسة) وكشك ومخيض فيه ماء على ما مثل به بعض الشراح ، وهو سبق قلم إذ الماء غير مقصود فيه ، وإنما سبب عدم الصحة فيه ماذكروه من عدم انضباط حموضته فإنه عيب فيه ، وفرقوا بينه وبين خل نحو التمر بأن ذاك لاغنى له عنه فإن قوامه به ، بخلاف هذا إذ لامصلحة له فيه ومثله المصل ، ولا يرد على المصنف اللبن المشوب بالماء حيث لايصح فيه السلم مع قصد أركانه . لأنا نمنع قصد الماء مع اللبن المبذول فى مقابلة المال كما يصرح به قولهم لايصح بيعه للجهل بالمقصود منه وهو اللبن (ومعجون) ركب من جزءين أو أكثر (وغالية) وهى ماركب من عنبر ومسك ومعهما دهن أو عود وكافور ومثلها الند بفتح النون مسك وعنبر وعود خلط من غير دهن (وخف) ونعل ركبا من ظهارة وبطانة وحشو لأن العبارة غير وافية بذكر انعطافاتها وأقدارها ، ومن ثم صح كما أفاده السبكى ومن تبعه فى خف أو نعل مفرد إن كان جديدا

وقد تقدم ذلك عن حج عند قول المصنف ويقبض بقبض العين الخ ، وعليه فلعل الفرق بينهما أن المسلم فيه لايشترط لقبضه زمن معين فيكون حالا وموجلا ، بخلاف رأس مال المسلم فإنه يشترط قبضه فى المجلس والمجلس لايدوم عرفا . فعزة وجوده لاتؤدى إلى تنازع أصلا لأنه إن وقع القبض فى المجلس صح السلم وإلا فلا ، على أنه إذا لم يتفق حضور رأس المال جاز الاعتياض عنه بخلاف المسلم فيه (قوله لايصح بيعه) أى ولو بالدراهم (قوله ومعهما دهن) أى دهن بان

الماوردى بالجواز فيما إذا كان الغناء مباحا اهـ ما فى شرح الروض (قوله فلا يصح فيما لاينضبط الخ) تفريع على اشتراط معرفة الأوصاف إذ ما لاينضبط مقصوده لاتعرف أوصافه (قوله إذ الماء غير مقصود فيه) أى مع عدم منعه لمعرفة المقصود ، كذا قاله العلامة حج ، وقضيته أن الخلط بغير المقصود إذا لم يمنع العلم بالمقصود لايمنع الصحة ، وقضية الفرق الآتى خلافه على أن لك أن تمنع كون الماء لايمنع العلم بمقصود المخيض ، وعبارة الأذرعى فى قوته . فرع : لايجوز السلم فيما خالطه ما ليس بمقصود من غير حاجة كاللبن المشوب بالماء مخيضا كان أو غيره اهـ . وما ذكره هو قضية الفرق الآتى إذ الضمير فى كلامه يرجع إلى اللبن كما هو صريح عبارة شرح الروض فتأمل (قوله فإنه عيب) عبارة التحفة وأنه عيب فيه ، فكونها عيبا فيه علة ثانية كما صرح به فى شرح الروض ، وانظر هذا مع ماسيأتى فى الشرح عقب قول المصنف وخل تمر أو زبيب (قوله ولا يرد على المصنف اللبن المشوب بالماء الخ) عبارة التحفة قيل يرد على المتن اللبن المشوب بالماء فإنه لايصح السلم فيه مع قصد بعض أركانه فقط ويرد بأن الماء وإن لم يقصد لكنه يمنع العلم بالمقصود كما يصرح به قولهم الخ ، فالإيراد حينئذ على مفهوم المتن ، ثم إن قضية صنيع الشارح أن قصد الأركان فى المخلوط مقتض للصحة وإن لم ينضبط وهو خلاف ما فى المتن ، وأن عدم قصد بعض الأركان مقتض للفساد مطلقا وهو خلاف ما يأتى ، فالصواب ما فى التحفة ، على أن فى عبارة الشارح شبه تناقض حيث أثبت فى السؤال أن الماء مقصود ولم يورده على لسان قائل ثم نفى ذلك فى الجواب ، وفى بعض نسخ الشارح زيادة لفظ بعض قبل لفظ أركانه وهى لاتلائم الجواب (قوله أو عود وكافور) أى ومعهما دهن وحذف من الثانى لدلالة الأول عليه حتى يوافق عبارة التحفة ، والذى فى كلام الرافعى وغيره أنها مركبة من مسك وعود وعنبر وكافور (قوله لأن العبارة غير وافية الخ) عبارة الرافعى لاشتمالها على الظهارة والبطانة والحشو ، والعبارة تضيق عن الوفاء بذكر أطرافها وانعطافاتها

من غير جلد كثوب محيط جديد لا ملبوس (وترياق مخلوط) وهو بفوقية أو دال أو طاء مهملة ويجوز كسر أوّله وضمه ، واحترز بالمخلوط عما هو ببان واحد أو حجر فيجوز السلم فيه ، ولا يصح السلم فى حنطة مختلطة بشعير ولا فى أدهان مطيبة بطيب نحو بنفسج وبان وورد بأن خالطها شيء من ذلك فإن روح " سمها بالطيب المذكور واعتصر لم يضرّ كما مرّ فى الربا (والأصح صحته فى المختلط) بالصنعة (المنضبط) عند أهل تلك الصنعة المقصود الأركان كما بأصله (كعتابى) وهو مركب من قطن وحرير (وخز) وهو مركب من إبريسم ووبر أو صوف لسهولة ضبط كل جزء من هذه الأجزاء ، والأوجه أن المراد بالانضباط هنا معرفة المتعاقدين وزن كل من الأجزاء كما جرى على ذلك الأذرعى خلافا للسبكى لأن القيم والأغراض تتفاوت بذلك تفاوتا ظاهرا ، وعليه ينطبق قول الرافعى فى الشرح الصغير لسهولة اختلاطها وأقدارها (و) فى المختلط خلقة أو بغير مقصود غير أنه من مصلحته ، فمن الثانى نحو (جبن وأقط) وما فيهما من ملح وأنفحة من مصالحهما (و) من الأوّل نحو (شهد) بفتح الشين وضمها مركب من عسل النحل وشمعه خلقة فهو شبيه بالتمر وفيه النوى (و) من الثانى أيضا نحو (خلّ تمر أو زبيب) ولا يضرّ الماء لأنه من مصلحته ، فعلم أن جبن وما بعده معطوف على عتابى لفساد المعنى بل على المختلط كما تقرر ، ومقابل الأصح فى السبعة ينفى الانضباط فيها قائلا بأن كلا من الحرير والملح

(قوله من غير جلد) أى أما منه فلا يصح لاختلاف أجزائه رقة وضدها (قوله واحترز) أى فى اللغات الثلاث ويقال فيه طرّاق ودراق بكسر أوله والتشديد ، كذا نقل عن شيخ الإسلام بهامش الروض (قوله ببان واحد الخ) ضبطه بعضهم بباءين موحدتين مفتوحتين وتشديد الثانية وبنون فى آخره : أى شيء واحد لقول عمر رضى الله عنه : لولا أن أترك الناس ببانا واحدا مافتحت علىّ قرية . وبعضهم بنون وباء مفتوحة بعدها ألف وتاء مثناة فى آخره وهو المناسب لقوله أو حجر (قوله مختلطة بشعير) أى وإن قل حيث اشترط خلطها بالشعير ، فإن اقتصر على ذكر البر ثم أحضره له مختلطا بشعير وجب قبوله إن قل الشعير بحيث لايظهر به تفاوت بين الكيلين . وبقى مالو شرط عليه خلوّه من الشعير وإن قل كواحدة هل يصح السلم أم يبطل لأنه يؤدى إلى عزة الوجود قياسا على لحم الصيد بموضع العزة ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى للعلة المذكورة : إلا أن يقال : إن هذا مما لايعزّ وجوده ، وإن كان مختلطا فيمكن تنقية شعيره بحيث يصير خالصا خصوصا إذا كان قدرا يسيرا فلعل الصحة هى الأقرب (قوله وخز) قال فى المصباح : الخزّ اسم دابة ثم أطلق على الثوب المتخذ من وبرها والجمع خزوز مثل فلوس اه . فقول الشارح : وهو مركب من إبريسم ووبر أو صوف لعله اصطلاح حادث (قوله معرفة المتعاقدين) أى وعدلين فيما يظهر (قوله تفاوتا ظاهرا) زاد حج : وعليه يظهر الاكتفاء بالظن ، والمراد الظن عند المتعاقدين (قوله نحو جبن) أى غير عتيق كما يأتى (قوله كما تقرر) زاد حج : وإن أريد بالمنضبط مالا ينضبط مقصوده اختلط بمقصود أولا كان الكل معطوفا على عتابى اه . وبه يوجه ما فى شرح

(قوله وترياق) قال القاضى أبو الطيب وغيره : الترياق نجس فإنه يطرح فيه لحوم الحيات أو لبن الأتان ، ونصّ عليه فى الأم . قال الأذرعى : فيحمل كلام المصنف وغيره على ترياق طاهر (قوله بل على المختلط كما تقرر) قد يقال : الذى تقرر أنه معطوف على وصف المختلط فالمختلط مسلط عليه كما قدره فى كلامه ، على أن عطفه على المختلط يفيد أنه غير مختلط ، وظاهر أنه ليس كذلك

والشمع والماء وغيره يقل ويكثر ، والسمك المملح كالجبن ، ويصح السلم فى الزبد والسمن كاللبن ، ويشترط ذكر جنس حيوانه ونوعه ومأكوله من مرعى أو علف معين بنوعه ، ويذكر فى السمن أنه جديد أو عتيق ، ولا يصح فى حامض اللبن لأن حموضته عيب إلا فى مخيض لاماء فيه فيصح فيه ، ولا يضر وصفه بالحموضة لأنها مقصودة فيه ، واللبن المطلق يحمل على الحلو ولو جفف ، ويذكر طراوة الزبد وضدها ، ويصح السلم فى اللبن كيلا ووزنا ، ويوزن برغوته ولا يكال بها لأنها لاتؤثر فى الميزان ، ويذكر نوع الجبن وبلده ورطوبته ويبسه الذى لاتغير فيه . أما مافيه تغير فلا يصح فيه لأنه معيب : وعليه يحمل منع الشافعى رضى الله تعالى عنه السلم فى الجبن القديم ، والسمن يوزن ويكال وجامده الذى يتجافى فى المكيال يوزن كالزبد واللبأ المجفف وهو غير المطبوخ ، على أن الأصح صحته فى المطبوخ كالمجفف كما دل على ذلك ميل الروضة ، وصححه فى تصحيح التنبيه فى كل مادخلته نار لطيفة : أى مضبوطة . أما غير المجفف فكاللبن ، وما نص عليه فى الأم من صحة السلم فى الزبد كيلا ووزنا محمول على مالا يتجافى فى المكيال (لا الخبز) فلا يصح السلم فيه (فى الأصح عند الأكثرين) لاختلاف تأثير النار فيه فلا ينضبط ولأن ملحه يقل ويكثر : والثانى وصححه الإمام ومن تبعه وحكاه المزنى عن النص الصحة لأن ناره مضبوطة والملح غير مقصود ، والأشبه كما قاله الأشمونى إلحاق النيدة بالخبز (ولا يصح) السلم (فيما ندر وجوده كلحم الصيد بموضع العزة) أى محل يعز وجوده فيه لانتفاء الوثوق بتسليمه . نعم لو كان السلم حالا وكان المسلم فيه موجودا عند المسلم إليه بموضع يندر فيه صح كما فى الاستقصاء ، وفيه نظر لايخفى (ولا فيما لو استقصى وصفه) الواجب ذكره فى السلم (عز وجوده) كما مر (كاللؤلؤ الكبار) بكسر أوله ، فإن ضم كان مفردا وحينئذ تشدد الباء وقد تخفف (واليواقيت) وغيرهما من الجواهر النفيسة لأنه لابد فيها من التعرض للحجم

المنهج اه (قوله والسمك المملح كالجبن) قضية التنظير بالجبن أنه لايضبط فى القديم منه (قوله ويصح السلم فى الزبد) قال سم على حج : فرع : أفتى شيخنا الشهاب الرملى بصحة السلم فى القشطة ، ولا يضر اختلاطها بالنطرون لأنه من مصالحها اه . فهل يصح فى المختلطة بدقيق الأرز ؟ فيه نظر ، ويحتمل الصحة مر انتهى . ويحمل على المعتاد فيه من كل من النطرون والدقيق (قوله كالزبد واللبأ) قال فى شرح الروض : واللبأ بالهمز والقصر أول مايحلب ، وغير المطبوخ منه يجوز السلم فيه قطعا انتهى سم على حج . وفى المصباح : اللبأ مهموز وزان عنب أول اللبن عند الولادة : قال أبو زيد : وأكثر مايكون ثلاث حلبات ، وأقله حلبة فى النتاج ، وغير المطبوخ منه يجوز السلم فيه قطعا اه سم على حج (قوله محمول على مالا يتجافى فى المكيال) أى أما مايتجافى فيه فيصح فيه وزنا لاكيلا (قوله كما قاله الأشمونى) نقله شيخنا الزيادى عن القمولى (قوله إلحاق النيدة) وأما النيلة فيصح السلم فيها مالم تخلط بالطين (قوله وفيه نظر) معتمد . قال سم على حج بعد نقله كلام صاحب الاستقصاء : هذا والمعتمد عدم الصحة خلافا لصاحب الاستقصاء اه . وعلى كلام صاحب الاستقصاء لو انقطع عند المحل هل يتخير المسلم أو يتبين البطلان قياسا على تلف المبيع المعين ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأن العقد لم يرد عليه بخصوصه حتى لو قلنا بصحة السلم ثم وجد عند المسلم إليه خلافه جاز له دفعه ، لأن ما فى الذمة لايتعين فى جزء بعينه ، وغايته أنه إذا كان موجودا عند المسلم إليه وقت العقد فغايته أنه وجد فى ضمنه المسلم فيه لأنه انحصر فيه وتشخص (قوله وقد تخفف) ظاهره استواؤهما مفهوما ، وفرق بينهما بأنه إذا أفرط فى الكبر قيل كبار مشددا ، وإذا لم يفرط

(قوله ولا يضر وصفه بالحموضة الخ) انظره مع مامر له عقب قول المصنف كهريسة

والوزن والشكل والصفاء واجتماع هذه الأمور نادر ، وخرج بالكبار وهي ما تطلب للزينة الصغار وهي ماتطلب للتداوي : أي غالبا وضبطه الجويني بسدس دينار ، ولعله باعتبار ماكان من كثرة وجود كباره في زمنهم ، أما الآن فهذا لايطلب إلا للزينة لاغير ، فلا يصح السلم فيه لعزته (وجارية) ولو قلت صفاتها كزنجية (وأختها) أو عمتها أوخالتها (أوولدها) أوشاة وسخلتها لندرة اجتماعهما مع الصفات المشترطة وبذلك علم عدم الصحة في إوزة وأفراخها أو دجاجة كذلك ولو مع ذكر العدد خلافا للأذرعي إذ يعزّ وجود الأم وأولادها مع ما مر ، على أن ذلك داخل في قولهم : حكم البهيمة وولدها حكم الجارية وولدها ، وإنما صح شرط نحو الكتابة مع ندرة اجتماعها مع تلك الصفات لسهولة تحصيلها بالتعلم ، ويصح في البلور لا العقيق لاختلاف أحجاره .

[فرع - يصح] السلم (في الحيوان) لثبوته في الذمة قرضا في خبر مسلم « أنه صلى الله عليه وسلم اقترض بكرا » وقيس على القرض السلم وعلى البكر غيره من بقية الحيوان ، وروى أبوداود « أنه صلى الله عليه وسلم أمر عبد الله ابن عمرو بن العاصي رضي الله عنهما أن يأخذ بعيرا ببعيرين إلى أجل » وهذا سلم لا قرض لما فيه من الأجل والفضل

قيل كبار بالضم مخففا ، ومثله طوال بالتشديد والتخفيف كما في المختار فيهما (قوله وضبطه) أي الصغر ، وقوله بسدس دينار : أي وقدر ذلك اثنتا عشرة شعيرة (قوله كزنجية) بفتح الزاي وكسرها اه مختار : وهي مثال لما قلت صفاته ، وذلك لأن لون الزنج لايختلف ، فالصفات المعتبرة فيها هي الطول ونحوه دون اللون (قوله وأختها) أي ولو كان ذلك في محل يكثر وجودهما فيه أخذا من قوله لندرة اجتماعهما الخ ، وعبارة شيخنا الشوبري على المنهج نصها : قال في الإيعاب بعد كلام قرره : واعلم أنه لا فرق في ذلك أيضا بين بلد يكثر فيه الجواري وأولادهم بالصفة المشروطة كبلاد السودان وأن لا ، خلافا لمن زعمه حملا للنص بالمنع على بلد لايكثر فيه ذلك اه . وكتب عليه أيضا : انظره مع ماتقدم في الرطب في الشتاء عند قوله لانتفاء الوثوق إن كان انتفاء الوثوق للندرة فلم غاير في تعليل الأولى والثانية ، فإن كان غيره فما هو ، وهلا علل فيها بالندرة أيضا تأمل ، وقد يختار الأول وإنما غاير لأن الندرة في الأولى ذاتية وفي الثانية عدمية باعتبار ماعرض معه تأمل اه بحروفه . هذا وقد يقال كثرة وجود الإماء في بلاد السودان مع أولادهن لاتستلزم وجود الصفة المعتبرة في الأولاد مع الصفة المعتبرة في الأم ، مثلا إذا وصف الأم بأنها بنت عشرين سنة مع كون طولها كذا وقدّها كذا ووصف البنت بأنها بنت خمس سنين مثلا وأنها بصفة كذا عزّ اجتماع الصفتين فيهما فلا يتصور وجود ذلك إلا في الفرد النادر ، وهو غير كاف في صحة السلم (قوله لا العقيق) أي فلا يصح السلم فيه (قوله فرع يصح السلم) الغرض من هذا الفرع تفصيل الصفات فقط لابيان الصحة لأنها علمت مما مر (قوله في الحيوان) أي كلا أو بعضا ، قال حج على قوله في الحيوان : أي غير الحامل اه . ولعله لعزة الوجود بالصفة التي يذكرها كما مر في تعليل المنع في جارية وبنتها ، أو أنه بالتنصيص على الحمل صيره مقصودا فأشبه ما لو باعها وحملها وهو باطل (قوله أمر عبد الله) عبارة حج : أمر عمرو بن العاصي اه : فيحتمل أنه سقط من القلم لفظة ابن فليراجع . ولفظ أبي داود : عن عبد الله بن عمرو « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمره أن يجهز جيشا ، فنفدت الإبل فأمره أن يأخذ في قلاص الصدقة ، فكان يأخذ البعير بالبعيرين » : أي من إبل الصدقة اه . قال المنذري : وحكى الخطابي أن في إسناده مقالا اه . قال ابن رسلان : لكن له شاهد صحيح ذكره البيهقي ، وقال ابن الأثير : القلاص جمع قلوص وهي الناقة الشابة ويجمع على قلوص وقلائص (قوله وهذا سلم) إنما يظهر كونه سلما على معتمده إذا عقد بلفظ السلم ، أما لو عقد بلفظ البيع فهو بيع لا سلم . ويمكن الجواب

لأنه لايقبلهما ، وتصحيح الحاكم النهي عن السلف فى الحيوان مردود بعدم ثبوته (فيشترط فى) السلم فى (الرقيق ذكر نوعه كتركى) ورومى وحبشى لاختلاف الأغراض بذلك ، فإن اختلف صنف النوع وجب ذكره كرومى أو خطائى (و) ذكر (لونه) إن اختلف (كأبيض) وأسود (ويصف بياضه بسمرة أو شقرة) وسواده بصفاء أو كدورة وإن لم يختلف لون النوع أو الصنف كالزنج لم يجب ذكره (و) ذكر (ذكورته وأنوثته) أى أحدهما فلا يصح فى الخنثى وثيابته وبكارته ، والواو فى هذا على ما فى كثير من النسخ ونحوه من كل ضدين مما يأتى بمعنى أو (وسنه) كابن عشرين سنة أو محتلم : أى أول عام احتلامه بالفعل أو وقته وهو تسع سنين

بأن المراد أنه أراد أنه سلم إما حقيقة أوحكما ، ويشعر به قوله لاقرض الخ ، فإنه جعل علة كونه ليس قرضا مافيه من الأجل والزيادة ، وهما كما يقبلهما السلم يقبلهما البيع (قوله لأنه) أى القرض (قوله لايقبلهما) أى واحدا منهما (قوله عن السلف) أى السلم (قوله كتركى) عبارة حج : كتركى أو حبشى ، وصفة المختلف كرومى أو خطائى وهى أولى لأن كلام الشارح يلزمه التناقض فى الرومى حيث جعله أولا نوعا للرقيق وثانيا صنفا له اللهم إلا أن يقال إنه جمع بين قولين (قوله ويصف بياضه) قال فى العباب : وفى جواز أبيض مشرب بحمرة أو صفرة وجهان . أقول : وينبغى أن يكون الأرجح الجواز ، ويكفى ماينطبق عليه الاسم منه ، بل ماذكر مستفاد من قول المصنف ويصف بياضه بسمرة لأن المراد منها الحمرة (قوله فلا يصح فى الخنثى) أى وإن اتضح بالذكورة لعزة وجوده ، وعليه فلو أسلم إليه فى ذكر فجاء له بخنثى اتضح بالذكورة ، أو عكسه فجاء له بأنثى اتضحت أنوثتها لم يجب قبوله لأن اجتماع الآلتين يقلل الرغبة فيه ويورث نقصا فى خلقته ، ومثل الخنثى الحامل للعلة المذكورة ، وقد تقدم عدم صحة السلم فى الحامل عن حج . هذا ، والأولى أن يقال هنا : إذا لم يذكر فى العقد كون المسلم فيه حائلا أوحاملا ثم أتى له بحامل ، فإن كانت مما يعد الحمل فيها عيبا لم يجب قبولها وإلا وجب (قوله وثيابته) مثله فى المحلى وهى مصدر ثاب إذا رجع وهو من باب قال فيقال ثاب ثوبا ، ويجوز فيه ثوبانا كما فى المختار والصحاح ، وثووبا كما فى القاموس : أى وأصله ثئوب كقعود استثقلت الضمة على الواو الأولى فقلبت همزة ، ولم أر الثياب فى الصحاح والقاموس والمصباح إلا فى جمع الثوب كما فى قوله تعالى ـ وثيابك فطهر ـ وعليه فانظر ما وجه التعبير بما ذكره الشارح تبعا للجلال المحلى ، وظاهره سواء كان الرقيق ذكرا أو أنثى وينبغى تقييده بالأنثى وعبارة متن الروض وشرحه : ويجب فى الأمة ذكر الثيابة والبكارة : أى أحدهما (قوله أو وقته) قضية المغايرة

(قوله وروى) الصواب حذفه لأنه من اختلاف الصنف كما سيأتى ، وبعضهم يجعله من اختلاف النوع والشارح تبعه هنا ، وبالجملة فلا وجه للجمع بينهما (قوله أى أول عام احتلامه بالفعل أو وقته) هذا هو بحث الأذرعى فلا يأتى قول الشارح فاندفع ما للأذرعى هنا ، نعم قول الشارح وهو تسع سنين زاده على مافى كلام الأذرعى بيانا لمراده ، وظاهر أن المراد أنه لابد من النص على ذلك فلا يصح إطلاق محتلم ، فقد قال الأذرعى عقب مامر : وفى النفس شىء من الاكتفاء بإطلاق ذلك فإن ابن عشر ونحوها قد يحتلم وقد لايحتلم إلا بعد الخامسة عشرة ، والغرض والقيمة تتفاوت بذلك تفاوتا بينا اه . لكن بحث العلامة حج أن المراد احتلامه بالفعل إن تقدم على الخمسة عشرة وإلا فهى وإن لم ير منيا قال فلا يقبل مازاد عليها ولا مانقص عنها ولم يحتلم ، فقوله فلا يقبل الخ صريح فى صحة إطلاق محتلم فى العقد ، وأن التفصيل إنما هو فيما يجب قبوله ، وهذا لايتأتى فى كلام الشارح كالأذرعى وإلا لكان يجب قبول ابن تسع مطلقا ، فيجب أن يكون المراد فى كلام الشارح أنه لابد من النص فى العقد على أحد المذكورين

فاندفع ما للأذرعي هنا ويعتمد قول الرقيق في الاحتلام وفي السن إن كان بالغا ، وإلا فقول سيده البالغ العاقل المسلم إن علمه وإلا فقول النخاسين : أي الدلالين بظنونهم (وقدّه) أي قامته (طولا وقصرا) وربعة فيذكر واحدا منها لاختلاف

أنه لو أحضره بعد اثنتي عشرة سنة مثلا ولم يسبق له احتلام لا يجب قبوله ، وفيه نظر لأنه إذا أحضر المحتلم بعد خمس عشرة سنة قبله وغير المحتلم وهو ابن تسع قبله ، فلم يجعل لوقت القبول وقتا بعينه بل أقل وقت يقبل فيه تسع ، وعليه فينبغي أن يكون المدار على كونه لا يقبل ما دون التسع ويقبل ما وصل إليها فما فوق وإن لم يحتلم إلى تمام خمس عشرة سنة التي هي وقت البلوغ بالسن ، ومع ذلك فالتقابل بين أول عام الاحتلام ووقته وهو التسع فيه نظر ، فإنه إذا اكتفى ببلوغه التسع لم يبق لاعتبار الاحتلام بالفعل معنى ، فإنه إذا احتلم في العاشرة مثلا كان ذلك بعد الوقت الذي يجب قبوله فيه ، ولعل اعتبار الاحتلام والوقت وجهان : فمنهم من اعتبر الوقت ، ومنهم من اعتبر الاحتلام (قوله فاندفع ما للأذرعي) الذي في شرح الروض قال الأذرعي : الظاهر أن المراد به أوّل عام الاحتلام أو وقته وإلا فابن عشرين سنة محتلم اهـ . فما ذكره الشارح هو كلام الأذرعي فكيف يقول فاندفع الخ طبلاوي بهامش . ويمكن أن يجاب بأن الشارح لم يرد خصوص ما نقله في شرح الروض عن الأذرعي بل يجوز أن ما نقله في شرح الروض عنه هو ما نقله الأذرعي ، واعترضه بكلام قصد الشارح دفعه ، والأذرعي له كتب متعددة كالتوسط والقوت والغنية ، فلا يلزم من عدم اعتراضه في واحد منها عدم اعتراضه في غيره . هذا ، وقال حج : ويظهر أن المراد احتلامه بالفعل إن تقدم على الخمسة عشر وإلا فهي وإن لم ير منيا ، ولا يقبل ما زاد عليها لأن الصغر مقصود في الرقيق ولا ما نقص عنها ولم يحتلم لأنه لم يوجد وصف الاحتلام الذي نص عليه ، ولا نظر لدخول وقت بتسع لأنه مجاز ولا قرينة عليه (قوله ويعتمد قول الرقيق) قال حج : أي العدل اهـ : وقضيته أن العبد الكافر إذا أخبر بالاحتلام لا يقبل خبره في كلام بعضهم أنه يقبل ، ونظر فيه الشيخ حمدان ثم قال : اللهم إلا أن يقال لما لم يعرف ذلك إلا منه قبل : يعني بخلاف إخباره عن السن فلا يقبل منه ، بل لا بد لقبوله من كونه مسلما عدلا اهـ بالمعنى وهو ظاهر (قوله وإلا فقول سيده) ظاهره أن السيد لا يقبل قوله إلا إذا كان العبد غير بالغ ولعله غير مراد وحينئذ فيمكن تقرير الشارح بما حاصله أنه يعتمد قول الرقيق إن كان بالغا وأخبر وإلا يوجد ذلك بأن كان غير بالغ أو بالغا ولم يخبر ، فقول السيد ولكنه يقتضي أنه إذا تعارض قول العبد وقول السيد قدم قول العبد لأنه إنما قبل قول السيد عند عدم إخبار العبد وهو محل تأمل ، إن ظهرت قرينة تقوّي صدق السيد كأن ولد عنده وادّعى أنه أرّخ ولادته ولم يذكر العبد قرينة يسند إليها بل قال سني كذا ولم يزد ، ثم رأيت في شرح العباب لحج ما يصرح بالأوّل حيث قال : وإلا أي وإن لم يولد في دار الإسلام ولم يعلم السيد من حاله شيئا وإن كان الرقيق غير بالغ أو بالغا ولم يعلم سن نفسه وكذا لو اختلف السيد في سن العبد فيما يظهر اهـ : أي فيقدم خبر العبد (قوله المسلم) قضية هذا التقييد أنه لا يعتبر في قبول قول الرقيق ، وفي سم على منهج عن حج كشرح الروض اعتباره اهـ وعبارته وفي شرح الإرشاد لشيخنا حج كشرح الروض ، وظاهر أن محل تصديق السيد والرقيق البالغين إن كانا مسلمين عاقلين ، وما ذكره سم من اعتبار الإسلام في الرقيق هو المتبادر من اعتبار حج العدالة فيه (قوله إن علمه) قال حج : وهو المراد بقوله إن ولد في الإسلام (قوله وإلا فقول النخاسين) من النخس وهو الضرب باليد على الكفل : أي فإن لم يخبروا بشيء

في كلامه كما قررته ، ويمكن أن يكون المراد من كلام الشارح كالأذرعي أنه يصح إطلاق محتلم وأنه لا يجب إلا قبول ابن تسع فقط أو من هو في أوّل احتلامه بالفعل : أي فلا يقبل ابن عشر مثلا إذا لم يحتلم بالفعل لكن لا يخفى ما فيه ، ويجوز أن الشارح كالأذرعي أراد بقولهما : أي أول احتلامه بالفعل أو وقته مجرد التردد بين الأمرين

الغرض بها (وكله) أى ماذكر مما يختلف كالوصف والسن والقدّ بخلاف نحو الذكورة (على التقريب) فلو شرط كونه ابن عشر مثلا من غير زيادة ولا نقص لم يصح لندرته (ولا يشترط ذكر الكحل) بفتحتين، وهو سواد يعلو جفن العين كالكحل من غير اكتحال (والسمن) فى الأمة (ونحوهما) كالدعج: وهو شدة سواد العين مع سعتها وتكلثم الوجه.. وهو استدارته وثقل الأرداف ورقة الخصر والملاحة (فى الأصح) لتسامح الناس بإهمالها. والثانى يشترط لأنها مقصودة لاتؤدى إلى عزّة الوجود وتختلف القيمة بسببها وينزل فى الملاحة على أقل درجاتها، ومع ظهور هذا وقوته العتمد الأوّل. ويسن ذكر تفلج الأسنان أو غيره وجعد الشعر أو سبطه وصفة الحاجبين لا سائر الأوصاف التى تؤدى إلى عزّة الوجود كما يصف كل عضو على حياله بأوصافه المقصودة وإن تفاوت به العرف والقيمة لأن ذلك يورث العزّة، ولو أسلم جارية صغيرة فى كبيرة صح كإسلام صغير الإبل فى كبيرها، فإن كبرت بكسر الباء أجزأت عن المسلم فيه وإن وطئها كوطء الثيب وردها بالعيب (وفى) الماشية كالبقر و (الغنم والإبل والخيل والبغال والحمير الذكورة والأنوثة والسن واللون والنوع) لاختلاف الغرض والقيمة بذلك، فيقول فى الإبل بخاتى أو عراب أو من نتاج بنى فلان أو بلد بنى فلان، وفى بيان الصفات أرحبية أو مهرية لما مر، وفى الخيل عربى أو تركى أو من خيل بنى فلان لطائفة كبيرة. ومقتضى إطلاقه جواز السلم فى الأبلق، وقد نقل ذلك فى البحر عن بعض أصحابنا، وفى الحاوى: لايجوز لأن البلق مختلف لاينضبط. قال الأذرعى: وهذا مختص بالبراذين لأنه نادر فى العتاق، والأشبه الصحة ببلد يكثر وجودها فيه، ويكفى مايصدق عليه اسم أبلق كسائر الصفات اه. ويمكن حمل الجواز على وجود ذلك بكثرة فى ذلك المحل، وعدم الجواز على خلاف ماذكر،

وقف الأمر إلى الاصطلاح على شىء (قوله ولا يشترط ذكر الكحل) أى لكن لو ذكر شيئا وجب اعتباره باتفاق القولين وينزل على أقل الدرجات بالنسبة لغالب الناس (قوله السمن فى الأمة) إنما اقتصر على الأمة لكونها محل توهم الاشتراط دون العبد فلا اعتراض عليه كالمحلى وشيخ الإسلام فى التقييد بالأمة (قوله ونحوهما) أى ولكن يسن ذكره خروجا من الخلاف وقياسا على سن ذكر مفلج الأسنان وما معه الآتى بالأولى (قوله والملاحة) هى تناسب الأعضاء، وقيل صفة يلزمها تناسب الأعضاء (قوله بإهمالها) أى فى الرقيق، إذ المقصود منه الخدمة لا التمتع فى الغالب (قوله والثانى يشترط) أى الذكر (قوله ومع ظهور هذا) أى الثانى (قوله كما يصف) مثال للمتن (قوله فإن كبرت) أى الجارية التى هى رأس مال السلم حيث وجدت فيها صفات المسلم فيه التى ذكرها ويأتى مثله فى سائر الحيوانات وغيرها، وإنما خص الجارية بالذكر لأنه قد يتوهم امتناعه خوفا من وطئها ثم ردها (قوله بكسر الباء) وضابطه أنه إن كان فى المعانى والأجرام فبالضم، وإن كان فى السن فبالكسر (قوله وإن وطئها) غاية (قوله فى الأبلق) فى المختار: البلق سواد وبياض وكذا البلقة بالضم يقال فرس أبلق، وعليه فينبغى أن يلحق بالأبلق مافيه حمرة وبياض، بل يحتمل أن المراد بالأبلق فى كلامهم ما اشتمل على لونين فلا يختص بما فيه بياض وسواد (قوله عن بعض أصحابنا) أى الخلاف فى الأبلق (قوله والأشبه الصحة) معتمد (قوله وجود ذلك بكثرة) كأن المراد منه الإشارة إلى أن ماذكره الأذرعى يمكن أن يجمع به بين كلامى البحر والحاوى، فليس

(قوله لاسائر الأوصاف) محترز قول المصنف ذكر نوعه الخ (قوله لطائفة كبيرة) أى لئلا يعزّ وجوده نظير مامر فى ثمار القرية (قوله قال الأذرعى الخ) راجع إلى ماقبل كلام الماوردى

وقضية كلام المصنف كغيره أنه لايشترط ذكر القد ، ونقله الرافعي عن اتفاق الأصحاب لكن جزم ابن المقرى في إرشاده باشتراطه في الرقيق وفي الإبل والخيل الماوردي ، لأن مايرفعه هذا في أثمانها أكثر مما يختلف أثمان الحنطة بصغر الحبات وكبرها . قال الأذرعي : وهو الحق ونص المختصر يقتضيه ، ويجب طرده في البغال والحمير والبقر ، وقضية كلام الإمام الجزم به حتى في الغنم أيضا ، فعلى هذا يشترط في سائر الحيوانات وهو المعتمد ، وما نقله الرافعي عن اتفاق الأصحاب كما مر يحمل على كون ذلك في بلد لايختلف بذكره وعدمه غرض صحيح (وفي الطير) والسمك ونحوهما (النوع والصغر وكبر الجثة) أي أحدهما ولون طير لم يرد للأكل كما في الوسيط وغيره وإن أهملاه فقد قال الأسنوي وغيره لابدّ منه لكن قال الأذرعي : اعتباره غريب ، ويظهر في بعض الطيور حيث يختلف به الغرض والقيمة . ويجب ذكر سنه إن عرف وذكورته وأنوثته إن أمكن التمييز وتعلق به غرض ، وكون السمك بحريا أو نهريا طريا أو مالحا ، ولا يصح السلم في النحل وإن جوّزنا بيعه كما بحثه الأذرعي لأنه لايمكن حصره بعدد ولاكيل ولا وزن (وفي اللحم) من غير طير وصيد ولو قديدا مملحا (لحم بقر) جواميس

بحثا مقابلا كلامهما كما قد تشعر به عبارته ، لكن في حمل كلام الحاوي القائل بعدم الجواز على بلد يقل فيه منافاة لتعليله بأن البلق مختلف لاينضبط فإنه صريح في عدم الصحة فيه مطلقا لأنه جعل العلة في عدم الجواز عدم الانضباط لا قلة وجوده وكثرتها ، إلا أن يقال : أشار إلى رد ماعلل به بقوله ويكفي مايصدق عليه الخ (قوله لايشترط ذكر القد) أي في الماشية (قوله باشتراطه) أي القدّ (قوله الماوردي) صريح عبارة المنهج أن ابن المقرى جازم بما قاله الماوردي وهو خلاف مايفهم من كلام الشارح ، وقضية ما في المنهج أن الماوردي يقول : يشترط ذكر القد في جميع الماشية حتى البقر ، وما هنا يخرج ماعدا الرقيق والخيل والإبل ، ومقتضاه أن الماوردي لم يذكر الاشتراط في غير الخيل والإبل ويوافقه مانقله الشارح عن الأذرعي في قوله ويجب طرده في البغال الخ ، هذا وقضية نقله ماذكر في الرقيق عن ابن المقرى أن المصنف لم يتعرض له فيه ، وليس مرادا لتصريحه به في قوله وقده طولا وقصرا الخ (قوله فعلى هذا يشترط) أي القد (قوله وهو المعتمد) خلافا لحج (قوله وفي الطير والسمك ونحوهما) عبارة حج ومثله في المنهج ولحمهما ، وهي تفيد أنه لايشترط في لحم الطير والسمك سوى هذه الثلاثة ، ولا يستفاد ذلك من كلام الشارح فلعل نحوهما محرفة عن لحمهما ، وعلى كونها صحيحة في كلام الشارح فلعل المراد بها بقية أنواع الصيد (قوله أي أحدهما) أي الصغر والكبر (قوله اعتباره غريب) أي من حيث النقل وإلا فلا غرابة فيه من حيث المعنى (قوله ويظهر في بعض الطيور) أي اعتبار اللون (قوله وكون السمك بحريا) أي من البحر الملح (قوله أو نهريا) أي من البحر الحلو (قوله ولا يصح السلم في النحل) بالحاء : أي وأما النخل بالخاء فالظاهر صحة السلم لإمكان ضبطه بالطول ونحوه فيقول أسلمت إليك في نخلة صفتها كذا فيحضرها له بالصفة التي ذكرها . ومن الصفة أن يذكر مدة نباتها من نحو سنة مثلا (قوله وفي اللحم) لو اختلف المسلم والمسلم إليه في كونه مذكى أو غيره صدق المسلم عملا بالأصل مالم يقل المسلم إليه أنا ذكيته فيصدق ، وسيأتي ذلك في كلام

(قوله لكن جزم ابن المقرى في إرشاده الخ) فيه أمور : منها أنه يقتضي أن المصنف لم يذكر القدّ في الرقيق وليس كذلك . ومنها أن ابن المقرى لم يذكر ماذكره الماوردي وعكسه وليس كذلك كما يعلم من شرح الروض (قوله مما يختلف) ما فيه مصدرية

أو عراب (أو ضأن أو معز) ذكر (خصى رضيع) هزيل لا أعجف لأن العجف عيب (معلوف أو ضدها) أى المذكورات : أى أنثى فحل فطيم راع سمين ، والرضيع والفطيم فى الصغير ، أما الكبير فمنه الجذع والثنى ونحوهما فيذكر أحد ذلك، وذلك لاختلاف الغرض به ، إذ لحم الراعية أطيب والمعلوفة أدسم ، ولابد فيها من علف يكون مؤثرا فى لحمها كما قاله الإمام وقوّاه . وظاهر ذلك أنه لايجب قبول الراعية ، وهو كذلك وإن قال فى المطلب الظاهر وجوب قبولها . نعم إن لم يختلف بها وضدها بلد لم يجب ذكر أحدهما وكذا فى لحم الصيد ويذكر فى السمك والجراد عند عمومهما كون ذلك حيا أو ميتا ، ويذكر فى الحىّ العدد وفى الميت الوزن ، ويشترط فيه بيان عين ماصيد به (من فخذ) بإعجام الذال (أو كتف أو جنب) أو غيرهما لاختلاف الغرض أيضا بهما (ويقبل) حتما (عظمه على العادة) فى حالة الإطلاق كنوى التمر ، ويجوز شرط نزعه فى أوجه الوجهين ، وحينئذ فلا يجب قبوله ويجب قبول جلد يؤكل فى العادة مع اللحم لا رأس ورجل من طير وذنب أو رأس لاحم عليه من سمك (وفى الثياب الجنس) من كتان أو قطن والنوع وبلد نسجه إن اختلف به الغرض ، وقد يغنى ذكر النوع عن غيره (والطول والعرض والغلظ والدقة) بالدال المهملة ، وهما صفتان للغزل (والصفاقة) وهى انضمام بعض الخيوط إلى بعض (والرقة) وهى ضدها ، وهما يرجعان لصفة النسج فما هنا أحسن مما فى الروضة

الشارح فى الفصل الآتى (قوله أو ضأن) ظاهره أنه لايشترط ذكر اللون بأن يقول من خروف أبيض أو أسود . وينبغى اشتراطه إذا اختلف به الغرض . وفى حواشى شرح الروض لوالد الشارح مانصه : ولم أر من تعرض لاعتبار ذكر لون الحيوان الأهلى المسلم فى أهله لحمه ، وقد اعتبره الماوردى فى لحم الوحشى وقال : إن لألوانه فى لحمه تأثيرا فيقرب أن يكون مثله فى الأهلى إلا أن يتضح فرق ولا إخاله قاله الأذرعى اهـ. وينبغى أنه إذا اختلف الغرض بين لحم العربى والمرعز وجب ذكره أيضا (قوله فمنه الجذع) انظر لو ذكر كونها جذعة ضأن هل تجزى ما أجذعت قبل العام أو ما تأخر إجذاعها عن تمام العام ، وقد يقال لاتجزى فى الأوّل ، وكذا فى الثانى إن اختلف به الغرض اهـ سم على منهج . والأقرب الاكتفاء بها إذا أجذعت قبل تمام السنة فى وقت جرت العادة بإجذاع مثلها فيه لأن عدوله عن التقدير بالسن قرينة على إرادة مسمى الجذعة ، وإن أجذعت قبل تمام السنة فتجزى قبلها ، وكذا بعدها مالم تنتقل إلى حد لايطلق عليها جذعة عرفا (قوله ولابد فيها) أى المعلوفة (قوله إن لم يختلف بها) أى بالراعية (قوله وضدها) أى المعلوفة (قوله بلد) أى غرض أهل بلد بأن يتفاوت لحمهما عندهم (قوله وكذا فى لحم الصيد) أى فلا يشترط ذكرها فيه لعدم تأتيها فيه ، وكذا الطير ، وعليه فيشترط فى لحمهما النوع وصغر الجثة أو كبرها دون مازاد على ذلك من الصفات المذكورة (قوله ويقبل عظمه الخ) لانزع نوى التمر على الأوجه من وجهين فيه . والفرق أن التمر يدخر غالبا ونزع نواه يعرّضه للإفساد بخلاف العظم اهـ حج . وظاهره كالمحلى أن شرط نزع العظم لا خلاف فيه ، وإنما الخلاف فى نزع نوى التمر فيحتمل أن الشارح سقط منه لفظ لا نزع الخ ويحتمل أنه قصد مخالفة حج فى ذلك فليحرر ، هذا إن رجع الضمير فى قوله شرط نزعه للتمر ، أما لو رجع للعظم لكونه المحدّث عنه أمكن جعله موافقا لكلام حج ، وهو الظاهر فإنه يدل بمفهومه أنه لا يجوز شرط نزع نوى التمر (قوله لاحم عليه) راجع للذنب والرأس . أما الرجل فلا يجب قبولها مطلقا عليها لحم أم لا

(قوله وكذا فى لحم الصيد) أى فلا يشترط فيه ذكر هذه الأوصاف ، وعبارة العباب : ويذكر فى لحم الصيد ما يذكر فى لحم غيره إلا الخصى والعلف وضدهما والذكورة والأنوثة إلا إن أمكن وفيه غرض (قوله ويشترط فيه بيان عين ماصيد به) يعنى فى لحم الصيد وكان ينبغى ذكره عقبه

كأصلها من اسقاطهما . نعم قد يستعمل الدقيق موضع الرقيق وعكسه (والنعومة والخشونة) وكذا اللون فى نحو قطن ووبر وحرير (ومطلقه) أى الثوب عن قصر وعدمه (يحمل على الخام) دون المقصور لأن القصر صفة زائدة ، فلو أحضر المقصور فهو أولى ، قاله الشيخ أبوحامد ، ومقتضاه وجوب قبوله ، وهو الأوجه كما قاله السبكى وغيره إلا أن يختلف به الغرض فلا يجب قبوله (ويجوز فى المقصور) لانضباطه فلا يجوز فى الملبوس ولو لم يغسل لانتفاء انضباطه ، بخلاف الجديد وإن غسل ولو قميصا وسراويل ان أحاط الوصف بهما وإلا فلا ، وعلى ذلك يحمل تناقض الشيخين فى ذلك (و) يجوز السلم فى الكتان لكن بعد دقه : أى نفضه لاقبله فيذكر بلده ولونه وطوله أو قصره ونعومته أو خشونته ودقته أو غلظه وعقده أو حداثته ان اختلف الغرض بذلك ، وفى (ماصبغ غزله قبل النسج كالبرود) إذا بين مايصبغ به وكونه فى الصيف أو الشتاء واللون وبلد الصبغ كما قاله الماوردى (والأقيس صحته فى المصبوغ بعده) أى النسج كما فى الغزل المصبوغ (قلت : الأصح منعه) لأن الصبغ بعده يسد الفرج فلا تظهر الصفاقة ولا الرقة معه بخلاف ماقبله (وبه قطع الجمهور) ونص عليه فى البويطى (والله أعلم) ويجوز فى الحبرة وعصب اليمن إن وصفه حتى تخطيطه نص عليه فى الأم ، وقول بعض الشراح إلا عصب اليمن غلط الا أن يحمل على مالا يضبطه الوصف (وفى التمر) والزبيب (لونه ونوعه) كمعقلى أو برنى (وبلده) كبصرى أو بغدادى (وصغر الحبات وكبرها) أى أحدهما لأن صغير الحب أقوى وأشد (وعتقه وحداثته) أى أحدهما وكون جفافه بأمه أو الأرض كما قاله الماوردى فإن الأول أبقى والثانى أصفى لامدة جفافه الا فى بلد يختلف بها ،

(قوله قد يستعمل) أى مجازا (قوله قد يستعمل الرقيق الخ)هذا صريح فى أن التفرقة هى الأصل ، وفى ع مانصه : قول المصنف والرقة هو يوافق مانقل عن الشافعى لكن فى الصحاح الدقيق والرقيق خلاف الغليظ (قوله وحرير) زاد حج : وإطلاقهم محمول على مايختلف من كتان وقطن اه . وليتأمل ماذكره فى القطن حيث ذكره فيما يجب فيه بيان اللون وفيما لايختلف ، اللهم إلا أن يقال إنه نوعان (قوله إلا أن يختلف) أى لعامة الناس لاالخصوص المسلم كما هو القياس فى نظائره (قوله لانضباطه) ومن انضباطه أن لاتدخله النار وأن يكون بغير دواء ، وعبارة ع : قول الشارح وفرق المانعون الخ هذا يفيدك أن المقصور إذا كان فيه دواء يمتنع . أقول : خصوصا إذا كان يغلى على النار كما هو موجود ببلادنا ، بل وفى البعلبكى فيما بلغنى فإن تأثير النار وأخذها من قواه غير منضبط بل ولو خلا عن الدواء فى هذه الحالة ، ثم المصقول بالنشا مثل ذلك فيما يظهر (قوله أى نفضه) أى من الناس ولعله لأنه لايمكن ضبطه قبل نفضه بالوصف ، ولا يشكل عليه جواز بيعه لأن البيع يعتمد المعاينة بخلاف السلم (قوله والأقيس) أى والأوفق بالقياس على القواعد الفقهية (قوله لأن الصبغ) يؤخذ منه أن ماغسل بحيث زال انسداد الفرج يجوز السلم فيه بأن يقول أسلمت فى مصبوغ بعد النسج مغسول بحيث لم يبق انسداد فيه الخ ، ولا مانع منه طب اه سم على منهج (قوله ويجوز فى الحبرة) والحبرة كالعنبة برد يمانى والجمع حبر كعنب وحبرات بفتح الباء اه مختار (قوله وعتقه) قال الأسنوى بكسر العين مصدر عتق بضم التاء اه ، وفى شرح المنهج بضم العين اه عميرة ،

(قوله ويجوز فى الحبرة) الحبرة من البرود ماكان موشى مخططا ، يقال ثوب حبرة وبرد حبرة بوزن عنبة على الوصف والإضافة وهو برد يمانى والجمع حبر وحبرات ، والعصب برود يمنية يعصب غزلها : أى يجمع ويشد ثم يصبغ وينسج فيأتى موشى لبقاء ماعصب منه أبيض لم يأخذه صبغ ، وقيل هى برد مخططة ، قاله فى نهاية

ولا يصح السلم فى التمر المكنوز فى القواصر وهو المعروف بالعجوة لتعذر استقصاء صفاته المشترطة حينئذ ، ولأنه لايبقى على صفة واحدة غالبا كما نقله الماوردى عن الأصحاب وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، ويذكر فى الرطب والعنب غير الأخيرين ، والرطب كالتمر ومعلوم أنه لاجفاف فيه (والحنطة وسائر الحبوب كالتمر) فيما يذكر حتى مدة الجفاف بتفصيلها ، ومرّ عدم صحة السلم فى الأرز فى قشرته العليا كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى خلافا لما فى فتاوى المصنف كالبحر إذ لايعرف حينئذ لونه وصغر حبه وكبرها لاختلاف قشره خفة ورزانة ، وانما صح بيعه لأنه يعتمد المشاهدة والسلم يعتمد الصفات ، ومن ثم صح نحو بيع المعجونات دون السلم فيها ، وبحث بعضهم صحته فى النخالة ، وجرى عليه ابن الصباغ ، وهو ظاهر إن انضبطت بالكيل ولم يكثر تفاوتها فيه بالانكباس وضده ، ويصح فى الأدقة فيذكر فيها مامرّ فى الحب إلا مقداره ، ويذكر أيضا كيفية طحنه هل هو برحى الدواب أو الماء أو غيره وخشونة الطحن أو نعومته ، ويصح فى التبن فيذكر أنه من تبن حنطة أو شعير وكيله

وفى المصباح عتقت الخمرة من باب ضرب وقرب قدمت عتقا بفتح العين وكسرها اه ، وفى القاموس عتق بعد استعلاج كضرب وكرم فهو عتيق ، ثم قال : والشىء قدم كعتق كنصر والخمر حسنت وقدمت اه : فيفيد أن المصدر بالفتح والضم ولم يتعرض للكسر ، فيحتمل أن قول المحشى بكسر العين تحريف عن بضم العين ويدل عليه قوله مصدر عتق بالضم (قوله المكنوز فى القواصر) لو لم يتعرض لكنزه فيها جاز قبول مافيها اه حج . والقواصر جمع قوصرة وهى كما فى المصباح بالتخفيف والتثقيل وعاء التمر تتخذ من قصب (قوله لتعذر استقصاء صفاته) هذا قد يفهم صحة السلم فى العجوة المنسولة وصرح بذلك شيخنا العلامة الشوبرى (قوله لايبقى على صفة) أى لايدوم على صفة (قوله غير الأخيرين) أى عتقه وحدائته (قوله والرطب كالتمر) ذكره توطئة لقوله ومعلوم الخ ، وكأن المراد به دفع مايوهمه التشبيه من أنه لابد من بيان كون الجفاف بأمه أو على الأرض الذى زاده الشارح ، ثم ماذكره فى الرطب على هذا الوجه يأتى مثله فى العنب وكأنه لم يذكره لعدم ذكره فى المتن (قوله ومرّ) أى فى البيع (قوله فى قشرته العليا) أفاد شيخنا الشارح فى إفتاء له أن القول المدشوش متقوّم ، ونقل عن والده عدم صحة السلم فيه اه كذا بخط الأصل ، ونقله أيضا سم على منهج عنه ، وينبغى أن مثله المدشوش من غير القول أيضا لاختلافه بعد دشه نعومة وخشونة ، وقد يخرج ذلك تعبير المصنف بالحبوب لأنها بعد دشها لاتسمى حبا (قوله وإنما صح بيعه) أى فى قشرته العليا (قوله فى النخالة والتبن) ومثله قشر البن اه حج . ولم يذكر هل يعتبر ضبط ذلك أهو بالكيل أو الوزن أو غيرهما ، وقياس ما اعتبره الشارح فى النخالة من الكيل جريان مثله فى التبن والقشر ، ثم ماصح مكيلا صح موزونا وعليه فيجوز فى الثلاثة كيلا ووزنا ، ويعتبر فى الكيل كونه بآلة يعرف مقدار ماتسع ، ويعتبر فى كيله ماجرت به العادة فى التحامل عليه بحيث ينكبس بعضه على بعض ، ولو اختلفا فى صفة كيله من تحامل أو عدمه رجع لأهل الخبرة أو فى صفة مايكال به تحالفا لأن اختلافهما فى ذلك اختلاف فى قدر المسلم فيه (قوله إن انضبطت بالكيل) أى أو الوزن (قوله إلا مقداره) أى فلا يشترط لعدم اختلاف الغرض به (قوله ويصح فى التبن) ومثله قشر البن كما تقدم عن حج ومثله فى الصحة الدريس خلافا لما وقع لسم فيصح السلم فيه كيلا أو

الغريب (قوله والرطب كالثمن الخ) لاحاجة إليه (قوله خفة ورزانة) أى القشر وفى نسخة خفة ورزانة ، بالنصب بغير وعطف بغير ضمير

أو وزنه ، والمذهب جوازه فى السويق والنشا ، ويجوز فى قصب السكر وزنا : أى فى قشره الأسفل ، ويشترط قطع أعلاه الذى لاحلاوة فيه كما قاله الشافعى رضى الله عنه ، وقال المزنى : وقطع مجامع عروقه من أسفل وهذا هو الأصح ويطرح ماعليه من القشور ، ولا يصح السلم فى العقار لأنه إن عين مكانه فالمعين لايثبت فى الذمة وإلا فمجهول ، ويصح فى البقول ككرات وثوم وبصل وفجل وسلق ونعنع وهندبا وزنا فيذكر جنسها ونوعها ولونها وكبرها أو صغرها وبلدها ، ولا يصح السلم فى السلجم والجزر إلا بعد قطع الورق لأن ورقها غير مقصود ، ويصح فى الأشعار والأصواف والأوبار كما مرت الإشارة إليه فيذكر نوع أصله وذكورته أو أنوثته لأن صوف الإناث أنعم ، واغتنوا بذلك عن ذكر اللبن والخشونة وبلده ولونه ووقته هل هو خريفى أو ربيعى وطوله أو قصره ووزنه ولا يقبل إلا منتى من بعر ونحوه كشوك ، ويجوز شرط غسله ، ولا يصح فى القز وفيه دوده حيا أو ميتا لأنه يمنع معرفة وزن القز أما بعد خروجه منه فيجوز ، ويصح فى أنواع العطر كزعفران لانضباطها فيذكر وصفها من لون ونحوه ووزنها ونوعها (وفى العسل) وهو حيث أطلق عسل النحل زمانه ومكانه ولونه فيقول (جبلى أو بلدى صينى أو خريفى أبيض أو أصفر) لاختلاف الغرض بذلك لأن الأول أطيب ويبين مرعاه كما نص عليه فى الأم لتكيفه بما رعاه من داء كنور الفاكهة أو دواء كالكمون ، قال الأذرعى : وكأن هذا فى موضع يتصور فيه رعى هذا بمفرده وهذا بمفرده وفيه بعد (ولا يشترط فيه العتق والحداثة) أى ذكر أحدهما خلافا للماوردى لأن الغرض لايختلف فيه بذلك لأنه لايتغير إذ كل شىء يحفظ به (ولا يصح) السلم (فى المطبوخ والمشوى) وكل ما أثرت فيه النار : تأثيرا غير منضبط كالخبز لاختلاف الغرض باختلاف تأثير النار فيه ، ولهذا لو انضبطت ناره أولطفت صح فيه على المعتمد ويفارق الربا بضيقه وذلك كسكر وفانيد وقند خلافا لمن زعم تقومه

وزنا (قوله والمذهب جوازه فى السويق) إفراده بالذكر وإجراء الخلاف فيه يدل على اشتماله على صفة زائدة على مجرد كونه دقيقا ، ويشعر به قول المصباح والسويق مايعمل من الحنطة والشعير معروف اهـ . ووجه الإشعار أنه قال مايعمل من الحنطة الخ ولم يقل دقيق الحنطة والشعير (قوله ويطرح ماعليه من القشور) أى التى جرت العادة بها (قوله وثوم وبصل) وفى العباب : يصح السلم فى البصل كيلا ، ويمكن حمله على نوع لايزيد جرمه على الجوز عادة وما هنا على خلافه ومثله يقال فى البيض (قوله ولا يصح السلم فى السلجم) أى اللفت (قوله أو أصفر) قوى أو رقيق ويقبل مارق لحر لا لعيب اهـ حج (قوله لأن الأول) أى الجبلى (قوله وفيه بعد) أى فلو اتفق وجود ذلك فى بلد اشترط وإلا فلا (قوله إذ كل شىء يحفظ به) أى من خواصه أنه إذا طرح فيه شىء وترك المطروح فيه بحاله لايتغير (قوله لو انضبطت ناره) أى نار ما أثرت فيه (قوله أو لطفت) سيأتى له أن المراد باللطافة الانضباط فعطفه عليه للتفسير ، وعليه فأو بمعنى الواو لأنها المستعملة فى عطف التفسير (قوله بضيقه) أى الربا (قوله وذلك) أى ما انضبطت ناره (قوله وقند) نوع من السكر (قوله خلافا لمن زعم تقومه) يتأمل هذا

(قوله أى فى قشره الأسفل) ظاهره بقرينة السياق أنه لابد من ذكر هذا فى العقد وكذا قوله ويشترط قطع أعلاه الخ وليس كذلك ، وعبارة العباب : ويسلم فى قصب السكر وزنا ، ولا يقبل أعلاه الخالى عن الحلاوة ومجمع عروقه وما عليه من القشر (قوله ويطرح ما عليه من القشور) لاحاجة إليه (قوله أما بعد خروجه منه فيجوز) ظاهره أنه لابد من التعرض لذلك فى العقد بقرينة السياق ، فيفيد أنه لايصح الإطلاق ، لكن عبارة العباب : ولا يسلم فيه بدوده انتهت ، وهى تفهم صحة الإطلاق (قوله وفيه بعد) من جملة كلام الأذرعى (قوله وفانيد) هو السكر الخام القائم فى أعساله كما فسره به الجلال السيوطى فى فتاويه ، والفانيد نوع

ودبس مالم يخالطه ماء ولبأ وصابون لانضباط ناره وقصد أجزائه مع انضباطها وجص ونورة وزجاج وماء ورد كما جزم به الماوردى وغيره وفحم كما قاله والسبكى اجروأوانى خزف انضبطت كما يعلم مما يأتى ، وعلم مما تقرر أن مراد المصنف كغيره بكون نار السكر ونحوه لطيفة أنها مضبوطة فلا اعتراض عليه حينئذ (ولا يضرّ تأثير الشمس) أو النار فى تمييز سمن أو عسل لعدم اختلافه ، ويصح السلم فى الشمع ، قال الأذرعى : والظاهر جوازه فى المسموط لأن النار لاتعمل فيه عملا له تأثير (والأظهر منعه) أى السلم (فى رؤوس الحيوان) لاشتمالها على أبعاض مختافة من المناخر والمشافر وغيرهما ، ويتعذر ضبطها . والثانى الجواز بشرط أن تكون منقاة من الشعر والصوف موزونة قياسا على اللحم بعظمه ، وفرق الأول بأن عظمها أكثر من لحمها عكس سائر الأعضاء ، أما إذا لم تنق من الشعر ونحوه فلا يصح السلم فيها جزما ولا يحتاج إلى تقييدها بكونها نيئة لخروجه بقوله ولا يصح فى المطبوخ ، وكذا لايصح فى الأكارع ولو نيئة منقاة لما فيها من الأبعاض المختلفة(ولا يصح) السلم (فى مختلف) أجزاؤه (كبرمة) من نحو حجر (معمولة) أى محفورة بالآلة واحترز بها عما صب منها فى قالب ، وهذا قيد أيضا فيما بعدها ماعدا الجلد كما يأتى (وجلد) ورق(وكوز وطس) بفتح أوله وكسره ويقال فيه طست (وقمقم ومنارة) بفتح الميم من النور ومن ثم كان الأشهر فى جمعها مناور لامنائر(وطنجير) بكسر أوّله وفتحه خلافا لمن جعل الفتح لحنا كالحريرى وهو الدست (ونحوها) من حب وإبريق ونشاب لعدم انضباطها باختلاف أجزائها ، ومن ثم صح فى قطع أو قصاصة جلد دبغ واستوت جوانبه وزنا ، قال الأشمونى : والمذهب جواز السلم فى الأوانى المتخذة من النحار ولعله محمول على غير مامر (ويصح) السلم (فى الأسطال المربعة) مثلا والمدوّرة كما صرح به سليم فى التقريب ، وقال الأذرعى : إنه الصواب ، واقتضاه كلام الشيخ أبى حامد ولو لم تصبّ فى قالب لعدم اختلافها بخلاف ضيقة الرؤوس ، ومحله عند اتحاد معدنها لا إن خالطه غيره (وفيما صب منها) أى المذكورات من أصلها المذاب (فى قالب) بفتح اللام إذ مكسورها البسر الأحمر ، وقيل يجوز هنا الكسر أيضا وذلك بانضباطها بانضباط قوالبها ، وفى نقد إن كان رأس المال غيره لامثله ولاأحد النقدين فى الآخر كمطعوم فى جنسه أو غيره

فإن تقوّمه لايقتضى عدم صحة السلم فيه (قوله ولبأ) قال فى شرح الروض: واللبأ بالهمز والقصر أول مايحلب ، وغير المطبوخ منه يجوز السلم فيه قطعا اه . وأما المطبوخ فيجوز السلم فيه على ماصححه فى تصحيح التنبيه وإن اعتمد فى الروض خلافه ، وفى شرح الروض : وأما اللبأ فيذكر فيه مايذكر فى اللبن وأنه قبل الولادة أو بعدها وأنه أوّل بطن أو ثانيه أو ثالثه ، ولبأ يومه أو أمسه كذا نقله السبكى عن الأصحاب اه . وقوله وآجر قال فى شرح الروض : نعم يمتنع فى الآجر الذى لم يكمل نضجه واحمرّ بعضه واصفرّ بعضه ، نقله الماوردى عن أصحابنا ، قال السبكى : وهو ظاهر لاختلافه اه سم على حج ، وقوله وأنه قبل الولادة أو بعدها منه يعلم أن تفسيره بأنه أول مايحلب المراد منه أول مايحلب بعد انقطاع اللبن للحامل وعوده (قوله وزجاج) أى منيلة اه حج (قوله وماء ورد) أى خالص بخلاف المغشوش اه حج(قوله كما جزم به) ومثله غيره من بقية المياه المستخرجة (قوله ويصح السلم فى الشمع) المتبادر منه أنه شمع العسل لأنه المعروف ، وينبغى أن مثله يتخذ من الدهن فيصح السلم فيه وزنا ، ثم إن ظهر أن فتيلته ثمينة على خلاف العادة لم يجب قبوله (قوله من حب) هو السمى بالزير وهو بالحاء المهملة والباء (قوله لعدم انضباطها) أى باشتمالها على الريش والنصل والخشب (قوله ولعله محمول على غير مامر) أى من المعمولة (قوله بانضباط قوالبها) بكسر اللام لأن ماكان مفرده على فاعل بفتح العين فجمعه فواعل بكسرها كعالم بالفتح وعوالم بالكسر (قوله كمطعوم) أى فإنه لايصح (قوله أو غيره) يشمل ما لو أسلم برّا فى ثوب مثلا

من العسل (قوله وجص ونورة) أى كيلا ووزنا كما تقدم التنبيه عليه (قوله ولا يحتاج إلى تقييدها) أى لمحل

ولو حالا إذ وضع السلم على التأخير ، فلو لم يصح سلما فى مسئلة التقدين لم ينعقد صرفا وإن نوياه على الراجح خلافا لبعض المتأخرين بناء على أن العبرة بصيغ العقود فهو كما لو قال أبحتك إياه بكذا ونويا البيع به ويصح السلم المنافع لأنها تثبت فى الذمة كالأعيان وفى دهن وأدوية وبهار وسائر ما ينضبط وفى الورق ويبين فيه عدده ونوعه وطوله وعرضه ولونه ودقته أو غلظه وصنعته وزمانه كصيفى أو شتوى (ولا يشترط) فيما يسلم فيه (ذكر الجودة والرداءة فى الأصح) لما ذكره بقوله (ويحمل مطلقه) عنهما (على الجيد) للعرف : والثانى يشترط لاختلاف الغرض بهما فيفضى تركهما إلى النزاع ورد بالحمل المذكور ، وعلى القولين ينزل على أقل الدرجات فلو شرط الأجود لم يصح لأن أقصاه غير معلوم وأن شرط داءة فإن كانت رداءة النوع صح لانضباط ذلك أو رداءة العيب لم يصح لأنها لا تنضبط إذ ما من ردئ إلا ويوجد ردئ آخر خير منه ، وإن شرط الأردأ صح لأن طلب أردأ من المحضر عناد ، وما استشكله بعض الشراح بصحة سلم الأعمى قبل التمييز : أى لأنه لا يعرف الأجود من غيره رد بأنه وإن صح سلمه لا يصح قبضه بل قد يتعين توكيله . نعم يرد الإشكال على اشتراطهم معرفة العاقدين الصفات ، ويمنع بأن المراد بمعرفتها تصورها ولو بوجه والأعمى المذكور يتصورها كذلك (ويشترط) مع ما مر (معرفة العاقدين الصفات) المشترطة ، فلو جهلاها أو أحدهما لم يصح كالبيع (وكذا غيرهما) أى عدلان آخران يشترط معرفتهما لها (فى الأصح) ليرجع إليهما عند التنازع : والثانى لا يشترط معرفة غيرهما ، والمراد أن يوجد غالبا بمحل التسليم ممن يعرفها عدلان أو أكثر ، ومن لازم معرفة من ذكرها ذكرها فى العقد بلغة يعرفها العاقدان وعدلان ، وهذا تفصيل لبيان ما أجمله سابقا وأخره ليقع الختم به بعد الكل لأنه المرجع بعد وقوع التنازع فى شىء من ذلك ، وتقدم الكلام فيه بأبسط من هذا .

وهو غير مراد ، فلو أسلم برا أو شعيرا فى ثياب صح (قوله خلافا لبعض المتأخرين) حج (قوله ويصح السلم فى المنافع) أى غير منفعة العقار لما تقدم كخدمة العبد وركوب الدابة (قوله وبهار) بوزن سلام الطيب ومنه قيل لأزهار البادية بهار ، وقال ابن فارس : والبهار بالضم شىء يوزن به اهـ مصباح (قوله لأنها لا تنضبط) قال فى شرح الروض : فإن بينه وكان منضبطا كقطع اليد والعمى صح ، قاله السبكى وغيره اهـ سم على حج (قوله ردىء) قال فى المختار : الردىء بالمد الفاسد وبابه ظرف (قوله يتصورها كذلك) أى بوجه .

الخلاف (قوله فلو لم يصح سلما) الأولى وكما لا يصح سلما لا ينعقد صرفا (قوله وما استشكله بعض الشراح الخ) وجه الإشكال أن صحة اشتراط ذكر الجودة والرداءة ينافيه ما ذكروه من صحة سلم الأعمى قبل التمييز مع عدم معرفته الأجود من غيره ، وعبارة التحفة : واستشكل شارح هذا بصحة سلم الأعمى قبل التمييز الخ (قوله وهذا تفصيل لبيان ما أجمله الخ) الذى سلكه الجلال المحلى فى الجواب أن المراد فيما مر معرفة الأوصاف فى نفسها : أى بأن لا تكون مجهولة ، ومن ثم فرع عليها المصنف قوله فلا يصح فيما لا ينضبط الخ ، والمراد هنا اشتراط زيادة على ذلك وهى معرفة ذلك للعاقدين وعدلين .

فصل فى بيان أخذ غير المسلم فيه عنه ووقت أدائه ومكانه

(لايصح أن يستبدل عن المسلم فيه غير) بالرفع نيابة عن الفاعل (جنسه) كبرّ عن شعير (ونوعه) كمعقلى عن برنى وتركى عن هندى وتمر عن رطب ومسقى بمطر عن مسقى بعين ومسقى بماء السماء عن مسقى بماء الوادى على مانقله الريمى واعتمده هو وغيره ، وفيه نظر لأن ماء الوادى إن كان من عين فقد مرّ أو من مطر فهو ماء السماء أيضا ، اللهم إلا أن يعلم اختلاف ماينبت منه اختلافا ظاهرا ، وزعم بعضهم أن اختلاف المكانين بمنزلة اختلاف النوعين وذلك لأنه بيع للمبيع قبل قبضه . والحيلة فيه أن يفسخا السلم بأن يتقايلا فيه ثم يعتاض عن رأس المال ، ومن ذلك ما لو أسلم لآخر ثوبا فى دراهم فأسلم الآخر إليه ثوبا فى دراهم واستويا صفة وحلولا فلا يقع تقاصّ على المنقول المعتمد لأنه كالاعتياض عن المسلم فيه وهو ممتنع (وقيل يجوز فى نوعه) لأن الجنس يجمعهما

(فصل) فى بيان أخذ غير المسلم فيه

(قوله ووقت أدائه) أى وما يتعلق بوقت أدائه ومكانه لأنه لم يذكر هنا نفس الزمان الذى يجب التسليم فيه ولا المكان بل علما مما مر (قوله لايصح) أى لايجوز لأن عدم الجواز لازم لعدم الصحة (قوله نيابة عن الفاعل) ويجوز نصبه ببناء الفعل للفاعل وجعل الفاعل ضميرا يعود على المسلم (قوله على مانقله الريمى) نسبة إلى ريمة بالفتح مخلاف باليمن وحصن باليمن قاموس (قوله اللهم إلا أن يعلم) أى فلا يتوجه النظر ، وإن فرض اختلاف فلعله لجواز أن تأثير المطر النازل على الزرع يخالف تأثير ما اجتمع فى الوادى منه ثم سقى به الزرع لتكيف المجتمع فى الوادى بصفة أرضه فتحصل له حالة تخالف مانزل من السماء على الزرع بلا مخالطة لشىء (قوله وزعم بعضهم الخ) معتمد (قوله وذلك) أى عدم الصحة . قال شيخنا الزيادى : فلو ضمن شخص دين السلم وأراد المسلم الاعتياض منه غير جنسه أو نوعه فهل يجوز أولا تردد ، والمعتمد الجواز لأنه دين ضمان لادين سلم والثابت فى الذمة نظيره لاعينه (قوله أن اختلاف المكانين) أى فلا يكفى أحدهما عن الآخر فهو ظاهر حيث علم اختلاف ماثبت فى المكانين اختلافا ظاهرا ، وعبارة حج بعد قوله ظاهرا وكذا فيما زعمه بعضهم وهو صريح فيما ذكرناه (قوله لأنه بيع للمبيع قبل قبضه) أى وهو باطل لكن هذا يقتضى امتناع الاستبدال عن الثمن لأنه كالمبيع لايجوز بيعه قبل قبضه إن كان معينا وهو خلاف مامر من جواز الاستبدال عن غير الثمن ، اللهم إلا أن يقال مراده ببيعه الاعتياض عنه وهو ممنوع فى المثمن ، ولا يلزم من منعه فيه منعه فى الثمن كما مر فى الاستبدال ، وعليه فيفرق بين المعين فلا يجوز بيعه قبل القبض لا ثمنا ولا مثمنا ، وما فى الذمة حيث يمتنع الاعتياض عنه مثمنا لا ثمنا وفيه شىء (قوله والحيلة فيه) أى فى الاستبدال (قوله ثم يعتاض عن رأس المال) أى ولو كان أكثر من رأس المال بكثير ولو مع بقاء رأس المال الأصلى (قوله ومن ذلك) أى الاعتياض الممتنع (قوله لأنه كالاعتياض عن المسلم فيه)

(فصل) فى بيان أخذ غير المسلم فيه

(قوله وذلك لأنه الخ) علة للمتن ويعكر على مايقتضيه هذا التعليل من البطلان مامر من صحة الاعتياض عن عن المبيع فى الذمة (قوله بأن يتقايلا) أى فلا أثر لمجرد التفاسخ إذ لايصح من غير سبب ، كما تقدم التنبيه على أخذه من كلام الشارح خلافا للشهاب حج فيما مر ، وإن كان هنا قد ذكر هذا التفسير الذى ذكره الشارح (قوله لأنه كالاعتياض عن المسلم فيه) أى فكأنه اعتاض ماكان فى ذمته للآخر عما كان فى ذمة الآخر له

فكان كما لو اتحد النوع واختلفت الصفة رد بقرب الاتحاد هنا ، ولو اعتبرنا جمع الجنس لاعتبرنا جمع جنس آخر كالحبّ ولم يمتنع فى شىء فاندفع ما أطال به جمع لترجيحه (و) على الجواز (لايجب) القبول لاختلاف الغرض (ويجوز أردأ من المشروط) لأنه من جنس حقه ، فإذا تراضيا به كان مسامحة بصفة (ولا يجب) قبوله ولو أجود من وجه لأنه دون حقه (ويجوز أجود) منه من كل وجه لعموم خبر « خياركم أحسنكم قضاء (ويجب قبوله فى الأصح) لأن الامتناع منه عناد وزيادته غير متميزة ، والظاهر أن باذله لم يجد غيره فخف أمر المنة فيه وأجبر على قبوله . والثانى لايجب لما فيه من المنة كما لو أسلم فى خشبة خمسة أذرع فجاء بها ستة فلا يلزمه قبولها ، وفرق الأول بعدم إمكان فصل الجودة فهى تابعة بخلاف زيادة الخشبة . نعم لو أضرّه قبوله ككون المأتى به أصله أو فرعه أو زوجه أو من أقر بحريته أو شهد بها فردا ولم تكمل البينة لم يلزمه ، ولو قبضه جاهلا فهل يفسد قبضه أو يصح ويعتق عليه ؟ وجهان أصحهما ثانيهما ، وفى نحو عمد وجهان أوجههما المنع لأن من الحكام من يحكم بعتقه

فيه نظر لأن الاعتياض عن المسلم فيه إنما يمتنع إذا كان من غير الجنس أو النوع ، وكلاهما منتف هنا كما يصرح به قوله واستويا صفة وحلولا ، فالقياس جواز التقاص فيه لاستيفاء شروطه إلا أن يكون الامتناع لدليل آخر (قوله وردّ بقرب الاتحاد هنا) أى فى الصفة فكأنه لا اختلاف بين العوضين بخلافه فى النوع فإن التباعد بينهما أوجب اعتبار الاختلاف (قوله ولو اعتبرنا الخ) تقوية لقوله وردّ الخ (قوله اعتبرنا الخ) أى اكتفينا به جوّزنا استبدال أحد النوعين عن الآخر وهم لم يقولوا به (قوله لا اعتبرنا) أى لاكتفينا فى الجواز بجنس فوق الجنس السافل كالحبّ فجوّزنا استبدال الشعير ونحوه عن القمح ، وكتب أيضا قوله لاعتبرنا جمع جنس قد تمنع هذه الملازمة لظهور تفاوت صفات أفراد الجنس الواحد وأنواعه ، بخلاف الجنسين وإن دخلا تحت جنس أعلى اهـ سم على حج (قوله لاختلاف الغرض) ينبغى أن محل ذلك على هذا مالم يكن المحضر أجود من المسلم فيه من كل وجه أخذا مما يأتى فى الصفتين (قوله لعموم خبر خياركم) ينبغى أن يقرأ بالنصب على الحكاية لما يأتى له أن لفظ الحديث « إن خياركم أحسنكم قضاء » اللهم إلا أن يثبت فيه رواية بإسقاط إن (قوله فلا يلزمه قبولها) أى ويجوز له ويكون الذراع السادس هبة ، وهكذا قول حج لم يلزمه قبوله كما لو تميزت الزيادة كأحد عشرة عن عشرة فإنه يقتضى جواز القبول (قوله نعم لو أضرّه قبوله الخ) هذا استدراك على إحضار الأجود ، وقضيته أنه لو أحضره له بالصفة المشروطة من غير زيادة ولا نقص وجب قبوله وإن كان له غرض فى الامتناع وبتسليمه فيفرق بينه وبين الأجود بأن المحضر بالصفة يصدق عليه أنه المسلم فيه حقيقة ولاكذلك الأجود ، وقد يؤيد الفرق ماصرحوا به من أنه لو وكله فى شراء عبد فاشترى الوكيل من يعتق على الموكل صح ووقع للموكل على المذهب ، وبه قطع الجمهور لأن اللفظ شامل (قوله ولو قبضه جاهلا) أى بأنه ممن يعتق عليه (قوله أصحهما ثانيهما) خلافا لحج (قوله أوجههما المنع) أى منع وجوب القبول ، وعبارة حج : وفى نحو عمه وجهان لأن من الحكام من يعتقه عليه ، والذى يتجه أنه إذا كان هناك حاكم يرى عتقه عليه بمجرد دخوله فى ملكه لم يلزمه قبوله ، وهو خلاف مايقتضيه إطلاق الشارح لأن الظاهر من قوله إن كان أنه موجود فى البلد بخلاف ما إذا لم يكن موجودا فيها وإن كان فى بلد آخر ، وقد يوجه بإطلاق الشارح بأنه ربما عرض التداعى عند غير قاضى البلد أو بغير ماقد يرى ذلك

(قوله نعم لو أضره قبوله) هذا لايختص بالأجود وإن أوهمه سياقه ، بل هو جار فى أداء المسلم فيه مطلقا كما هو واضح (قوله أصحهما ثانيهما) أى ويعتق عليه

عليه ، ويجب تسليم نحو البرّ نقيا من تبن وزوان ، فإن كان فيه قليل من ذلك وكان قد أسلم كيلا جاز أو وزنا فلا ، وما أسلم فيه كيلا لا يجوز قبضه وزنا وعكسه ولا بكيل أووزن غير ماوقع العقد عليه ولا يزلزل المكيال ولا يضع الكفّ على جوانبه بل يملؤه ويصب على رأسه بقدر مايحمل ، ويجب تسليم التمر جافا والرطب غير مشدخ وهو البسر يعالج بالغمر حتى يتشدخ : أى يترطب وهو المسمى بالمعمول فى بلاد مصر ، ويقبل قول المسلم بيمينه فى لحم وهو ميتة كما قاله جمع متقدمون استصحابا لأصل الحرمة فى الحياة حتى يتيقن الحل بالذكاة الشرعية ، وظاهر أن محله إن سلم مالم يقل المسلم إليه أنا ذبحته أخذا من قولهم لو وجدت شاة مذبوحة فقال ذمى ذبحتها حلت ، على أن قولهم لو وجد قطعة لحم فى إناء أو خرقة ببلد لامجوس فيه أو والمسلمون فيه أغلب فطاهرة لأنه يغلب على الظن أنها ذبيحة مسلم يقتضى تصديق المسلم إليه مطلقا لتأييد دعواه بغلبة الظن المذكورة ، إلا أن يفرق بأن غلبة الظن بالنسبة للطهارة لم يعارضها أصل الحرمة فى الحياة ، وهو ظاهر إن سلم فى مثل ذلك أنه لاتلازم بين الطهارة وحل الأكل

فلا يجب قبوله دفعا للضرر ، على أنه قد يقال امتناعه من قبول من يعتق عليه ولو على قول فيه عذر (قوله وزوان) قال فى المختار : والزوان بالضم يخالط البرّ ، وقال الكرخى : هو حبّ أسود مدور وهو مثلث الزاى مع تخفيف الواو اهكذا بهامش ، وقول المختار بضم الزاى : أى والهمز لأنه ذكره فى زأن ، وعبارة المصباح : الزوان حب يخالط البر فيكسيه الرداءة ، وفيه لغات بضم الزاى مع الهمز وتركه فيكون وزان غراب وكسر الزاى مع الواو الواحدة زوانة وأهل الشأم يسمونه الشيلم (قوله أو وزنا فلا) ظاهره وإن قلّ جدا لأن أدنى شىء يظهر فى الوزن (قوله وعكسه) قال فى شرح الروض : فإن خالف لزمه الضمان لفساد القبض كما لو قبضه جزافا ولا ينفذ التصرف فيه كما مرّ فى البيع ، وكذا لو اكتاله بغير الكيل الذى وقع عليه العقد كأن باع صاعا فاكتاله بالمدّ على ما رجحه ابن الرفعة من وجهين اه سم على حج . وقوله لزمه الضمان : أى ضمان يد لاضمان عقد ، ومحل ذلك إن تيسر رده فإن تعذر تصرف فيه من باب الظفر وهو المثل فى المثلى وقيمة يوم التلف إن تلف كالمستقام (قوله ولا يزلزل المكيال) أى وإن اعتيد ذلك فى بعض الأنواع وكان المسلم فيه منه لأن مايحويه المكيال مع الزلزلة لاينضبط فلا التفات إلى اعتياده (قوله ويجب تسليم التمر جافا) قال حج : مالم يتناه جفافه لأن ذلك عيب فيه (قوله والرطب غير مشدخ) قال فى شرح الروض : هو بضم الميم وفتح الشين المعجمة وتشديد الدال المهملة المفتوحة وبالخاء المعجمة التمر يعالج الخ ، ولو اختلفا فى كونه مشدخا أولا صدق المسلم إليه لأن الأصل عدم التشديخ أخذا مما بعده (قوله ويقبل قول المسلم) معتمد : أى مالم يقل المسلم إليه أنا ذكيته كما يأتى (قوله مالم يقل المسلم إليه أنا ذبحته) أى فإن قال ذلك أجبر الحاكم المسلم على قبوله ثم بعد ذلك انظر ماذا يفعله فيه هل يجوز له التصرف فيه بالبيع ونحوه عملا بحكم الحاكم وبالظاهر أو يعمل بظنه فلا يجوز له استعماله ولا التصرف فيه لأنه ميتة فى ظنه ؟ فيه نظر ، والظاهر الثانى (قوله أى أن قولهم الخ) تأييد للمنع المفهوم من قوله إن سلم (قوله وهو) أى الفرق (قوله إن سلم فى مثل ذلك) نقل سم فى حواشى شرح البهجة فى باب الاجتهاد عند قول المصنف واحكم على ماغلبت الخ عن الأسنوى أنا حيث قلنا بنجاستها حرم أكلها ، وإنما التردد فى أنها هل تنجس ما أصابته أولا ، واستوجه ثم عدم

(قوله يقتضى تصديق المسلم إليه مطلقا) أى فى بلد لا مجوس فيه أو والمسلمون فيه أغلب بقرينة ماقبله (قوله مطلقا) أى سواء أقال ذبحته أم لا (قوله أنه لاتلازم بين الطهارة وحل الأكل) قال الشهاب سم : وفيه نظر ، بل يلزم من طهارة اللحم حله مالم يثبت سبب آخر لحرمته غير النجاسة فليتأمل اه

(ولو أحضره) أى المسلم فيه ومثله فيما يأتى جميعه كل دين مؤجل (قبل محله) بكسر الحاء أى وقت حلوله (فامتنع المسلم من قوله لغرض صحيح بأن) بمعنى كأن فإن المصنف يستعمل ذلك كثيرا (وكان حيوانا) يحتاج لمؤنة قبل المحل لها وقع كما فى المحرر : أى عرفا أو غيره واحتاج لها فى كراء محله أو حفظه أو كان يترقب زيادة سعره عند المحل فيما يظهر (أو وقت غارة) الأفصح إغارة وإن وقع العقد وقتها فيما يظهر أو كان يريد أكله عند محله طريا (لم يجبر) على قبوله وإن كان للمؤدى غرض للضرر (وإلا) بأن لم يكن للمسلم غرض صحيح فى الامتناع (فإن كان للمؤدى غرض صحيح كفك رهن) أو براءة ضامن أو خوف انقطاع الجنس عند الحلول (أجبر) لأن امتناعه حينئذ تعنت (وكذا) يجبر إن أتى إليه به (لمجرد غرض البراءة فى الأظهر) أى براءة ذمة المسلم إليه أو لا لغرض أصلا كما اقتضاه كلام الروض وهو الأوجه لتعنته . والثانى لا يجبر للمنة . وأفهم اعتباره لغرض المؤدى عند عدم غرض المؤدى إليه أنه لو تعارض غرضاهما قدم الثانى ، ولو أصر على الامتناع بعد الإجبار أخذه الحاكم أمانة عنده له وبرئ المدين ، ولو كان المسلم غائبا فقياس ماذكر أن يقبض له فى حال غيبته كما قاله الزركشى ، ولو أحضر المسلم فيه الحال فى مكان التسليم لغرض سوى البراءة أجبر المسلم على قبوله أو لغرضها أجبر عليه أو على الإبراء لأن امتناعه وقد وجد

التنجيس مع القول بنجاسته ، ومفهوم قوله حيث قلنا الخ أنا إن قلنا بطهارته جاز أكله ، وهو موافق لما نظر به هنا فى حاشية حج ومؤيد لتصديق المسلم إليه مطلقا سواء قال ذكيته أم لم يقل وسواء كان فاسقا أم لا (قوله كل دين مؤجل) ويؤخذ من ذلك مايقع كثيرا أن الرجل يعلق لزوجته على نفسه أنه متى فعل الشىء الفلانى وأبرأت ذمته من الشىء الفلانى من صداقها الذى عليه كانت طالقا أو أنه لو أحضر لها صداقها وكان مؤجلا وطلب منها قبوله لا تجبر على ذلك وهو كذلك كذا بخط الأصل : أى لأن لها غرضا فى الامتناع وهو بقاء التعليق إن كان حالا فإن كان غرضه غير البراءة أجبرت على القبول عينا أو هى أجبرت على التقبول أو الإبراء رملى اه شيخنا الزيادى . ولو قبضته جاهلة فقياس ماتقدم فيما لو قبض أصله أو فرعه جاهلا الصحة ، وقد يفرق بينهما بأن صفة البعضية معنى قائم بذات المحضر ولا كذلك عدم تمكنها من البراءة عند وجود المعلق عليه فإنه أمر خارجى ، وأيضا فالجهل بعدم وجوب قبول الدين جهل بالحكم وهو غير عذر لنسبتها إلى تقصير فى الجملة (قوله بأن كان حيوانا) بقى مالو اختلفا فى كونه المسلم فيه أو غيره فهل يصدق المسلم أو المسلم إليه ، وينبغى أن يأتى فيه ماتقدم فى المياه من المرجحات فإن لم يوجد مرجح وقت الأمر حتى يصطلحا على شىء (قوله أو كان يترقب الخ) يتأمل هذا فإن قضية التعبير بأوانه لو كان غير حيوان ولم يحتج فى حفظه لمؤنة وتوقع زيادة سعره عند المحل لم يجب القبول ، وقد يتوقف فيه بأنه حيث لا ضرورة عليه يجبر على القبول ويدخره لوقت الحلول إن شاء فلا يفوت مقصوده فلعل أو بمعنى الواو ويصور ذلك بما إذا لحقه ضرر بغير ماذكر كخوف تغير المسلم فيه إذا ادخر إلى الوقت الذى يترقبه مع كونه لم يحتج فى ادخاره إلى محل يحفظه فيه ولا مؤنة له (قوله أجبر) أى ويكفى الوضع بين يديه (قوله أولا لغرض) فى تصور انتفاء الغرض للمسلم إليه نظر ، إذ أقل مراتبه حصول البراءة بقبض المسلم له اللهم إلا أن يقال : المراد أنه لم يقصد حصول البراءة وإن كانت حاصلة بقبول المسلم ، ولا يلزم من كون الشىء حاصلا كونه مقصودا (قوله أن يقبض) أى الحاكم (قوله الحال) أى أصالة أو بعد حلول الأجل (قوله سوى البراءة) كفك رهن أو ضمان (قوله أجبر عليه أو على الإبراء) ظاهره سواء كان الزمن زمن أمن أو خوف (قوله لأن امتناعه الخ) هذا ولم يبين

(قوله وأفهم اعتباره لغرض المؤدى) حق العبارة وأفهم تقديمه لغرض المؤدى إليه على غرض المؤدى أو نحو ذلك (قوله ولو كان المسلم غائبا) هذا فى الدين الحال خلافا لما يوهمه سياقه

مكان التسليم وزمانه محض عناد فضيق عليه بطلب الإبراء ، بخلاف المؤجل والحال المحضر فى غير محل التسليم ، ولا يختص لإجبار بما مر بل يجبر الدائن على قبول كل دين حال ، أو الإبراء عنه عند انتفاء غرضه وقد أحضره من هو عليه أو وارثه لا أجنبي عن حيّ بخلافه عن ميت لاتركة له فيما يظهر لمصلحة براءة ذمته ، وسيأتى أن الدين يجب بالطلب أداؤه فورا لكن يمهل المدين لما لا يخلّ بالفورية فى الشفعة أخذا من مثلهم مالم يخف هربه فبكفيل أو ملازم (ولو وجد المسلم المسلم إليه بعد المحل) بكسر الحاء (فى غير محل التسليم) بفتحها أى مكانه المتعين بالعقد أو الشرط فله الدعوى عليه بالمسلم فيه وإلزامه بالسفر معه لمحل التسليم ، أو يوكل ولا يحبس لأنه لو امتنع (لم يلزمه الأداء إن كان لنقل) من محل التسليم إلى محل الظفر (مؤنة) ولم يتحملها المسلم ليتضرر المسلم إليه بذلك ، بخلاف مالا مؤنة لنقله كيسير نقد وماله مؤنة وتحملها المسلم لانتفاء الضرر حينئذ ، قال بعضهم : ولا نظر لكونه فى ذلك لمحل أغلى منه

الفرق بين ما إذا كان للمسلم إليه غرض غير البراءة كفك رهن أو ضمان حيث أجبر فيه المسلم على القبول عينا وبين ما إذا كان غرضه مجرد البراءة حيث أجبر فيه على القبول أو الإبراء ؟ قال سم على منهج بعد مثل هذا التوقف : إلا أن يفرق بأنه لما لم يكن فى الشق الأول البراءة مقصودة بالذات اقتصر على الأصل من مطالبته بالقبول بخلافه فى الشق الثانى اه (قوله فى غير محل التسليم) قال حج : وقضية إطلاقهم هنا لأنه لافرق بين زمن الخوف وغيره ، ويخالفه اعتماد جمع متأخرين أنه لايلزمه القبول فى القرض إلا حيث لاخوف : أى وإن كان العقد فيه على الأوجه خلافا للأذرعى ، ويفرق بأن القرض محض معروف وإحسان ، وهو يقتضى عدم إضرار المترض بوجه فلم يلزم بالقبول ولو فى محل القرض إلا حيث لاضرر عليه فيه ، وما هنا محض معاوضة ، وقضيتها لزوم قبضها المستحق فى محل تسليمها من غير نظر لإضرار المسلم أولا ، وإنما روعى غرضه فيما مر لأن ذاك القبض فيه غير مستحق بمقتضى المعاوضة لأن القرض أنه قبل الحلول أو فى غير محل التسليم فنظر فيه لإضرار القابض وعدمه فتأمله (قوله لا أجنبي عن حى) قد يفهم مقابلته للوارث أن المراد به ماعداه مع أن الوارث كالأجنبي فى مسئلة الحى اه سم على حج . وقد يقال : يفهم أن الوارث فى الحى كالأجنبي لأنه الآن لايسمى وارثا وإنما يسمى بعد موت المورث (قوله أن الدين يجب بالطلب) ومثله القرينة الدالة عليه دلالة قوية ، وقد يدل له قوله فى باب الغنيمة بعد قول المصنف فخمسه لأهل خمس الفىء الخ ، ويكره تأخيرها لدارنا بل يحرم إن طلبوا تعجيلها ولو بلسان الحال كما بحثه الأذرعى (قوله المتعين بالعقد) لايخفى أن الكلام فى السلم المؤجل بدليل قوله بعد المحل وفيما له مؤنة بدليل إن كان لنقله مؤنة ، وتقدم أن المؤجل الذى لنقله مؤنة لابد من بيان محل التسليم ، وإن صلح محل العقد فقوله أو العقد عليه مشكل ، إذ لايكون التعيين بالعقد فى ذلك إلا أن يجاب بأن المراد بالمؤنة هناك مؤنة النقل إلى محل العقد . والمراد بها هنا مؤنة النقل من محل التسليم إلى محل الظفر ، ويجوز أن يكون لنقله مؤنة إلى محل الظفر ولا يكون له مؤنة إلى محل العقد فيفرض ماهنا فى السلم المؤجل الذى ليس له مؤنة إلى محل العقد الصالح فإنه حينئذ لايجب بيان محل التسليم بل يتعين موضع العقد ، ثم إذا وجده فى غير محل التسليم فصل فيه بين أن يكون لنقله مؤنة أولا سم على حج (قوله ولا نظر لكونه الخ) أى فيجب على المسلم إليه تسليمه للمسلم وإن ارتفع سعره ، وقوله وهو ممنوع : أى فلا يجب على المسلم إليه أو نحوه أداؤه حيث ارتفع سعره وإن لم يكن لنقله مؤنة وحينئذ فالمانع من وجوب التسليم

(قوله ولم يتحملها المسلم) عبارة شرح الروض وغيره : أو كان : أى لحمله مؤنة ورضى به دونها ، وعبارة شرح البهجة الصغير : كما لو كان لنقله مؤنة ولم يقنع المسلم به بل طلبها .

بمحل السلم وهو ممنوع مما يأتى فى القرض (ولا يطالب بقيمته) ولو (للحيلولة على الصحيح) لامتناع الاعتياض عنه كما مر لكن له الفسخ واسترداد رأس المال وإلا فبدله كما لو انقطع المسلم فيه والثانى يطالبه للحيلولة بينه وبين حقه (وإن امتنع) المسلم (من قبوله هناك) أى فى غير محل التسليم وقد أحضر ((لم يجبر) عليه (إن كان لنقله مؤنة) إلى محل التسليم ولم يتحملها المسلم إليه بمعنى تحصيله وتحمله الزيادة لا بمعنى دفع المؤنة للمسلم لأنه اعتياض (أو كان الموضع) أو الطريق (مخوفا) للضرر ، فإن رضى بأخذه لم تجب له مؤنة النقل ، بل لو بذلها لم يجز له قبولها لأنه كالاعتياض (وإلا) بأن لم يكن لنقله مؤنة ولا كان الموضع أو الطريق مخوفا (فالأصح إجباره) على قبوله لتحصل له براءة بذمة . والخلاف مبنى على القولين السابقين فى التعجيل قبل الحلول لغرض البراءة وقد مر تعليلهما . ولو اتفق كون رأس المال بصفة السلم فيه فأحضره وجب قبوله .

فصل فى القرض

وهو بفتح القاف أشهر من كسرها يطلق اسما بمعنى المقرض ومصدرا بمعنى الإقراض ، ولشبهه بالسلم فى الضابط الآتى جعله ملحقا به فترجم له بفصل بل هو نوع منه إذ كل منهما يسمى سلفا (الإقراض) الذى هو تمليك الشىء بردّ بدله

إما كونه لنقله مؤنة أو ارتفاع سعره (قوله وهو ممنوع) هذا هو المعتمد (قوله ولو للحيلولة) الأولى إسقاط الغاية لأن القيمة إذا كانت للغيصولة لايطالب بها قطعا لأنها استبدال حقيقى بخلاف ما إذا كانت للحيلولة لأنها تشبه الوثيقة (قوله وتحمله الزيادة) أى بأن تدفع الزيادة لمن يحمله إلى محل التسليم أو يلتزمها له (قوله لأنه اعتياض) أى دفع المؤنة للمسلم (قوله ليحصل له) أى المسلم إليه (قوله بصفة المسلم فيه) لايقال : هذا مكرر مع قوله السابق ولو أسلم جارية صغيرة فى كبيرة صح الخ . لأنا نقول : هذا أعم ومثله لايعدّ تكرارا .

(فصل) فى القرض

(قوله فى القرض) ولعله آثره على ما فى المتن لاشتهار التعبير به وليفيد أن له استعمالين (قوله بمعنى الإقراض) أى مجازا ، والذى يفيده كلام المختار أنه إذا استعمل مصدرا كان بمعنى القطع وهو غير معنى الإقراض ، فإن الإقراض تمليك الشىء على أن يرد بدله لكنه سمى به وبالقرض لكون المقرض اقتطع من ماله قطعة للمقترض (قوله إذ كل منهما يسمى سلفا) قد يقال : مجرد تسمية كل منهما بذلك لايقتضى أنه نوع منه لتغاير مفهوميهما إذ السلم بيع موصوف فى الذمة والقبض تمليك الشىء على أن يردّ بدله فكيف يكون نوعا منه مع تغاير حقيقتهما ، نعم تسمية كل منهما بذلك تقتضى أن السلف مشترك بينهما للهم إلا أن يقال أن المراد بجعله نوعا منه أنه ينزل منزلة النوع لا أنه نوع حقيقة وإنما نزل منزلة النوع لأن كلا منهما ثابت فى الذمة (قوله الذى هو تمليك الشىء) أى شرعا (قوله يردّ بدله) عبارة المنهج : على أن يرد مثله ، ولعل الشارح إنما عبر بالبدل ليتمشى على الراجح الآتى من أنه يرد المثل حقيقة فى المثلى وصورة فى المتقوّم ، وعلى المرجوح من أنه يرد المثل فى المثلى والقيمة فى المتقوّم

(فصل) فى القرض

(قوله فى القرض) إنما عبر به دون الإقراض لأن المذكور فى الفصل لايختص بالإقراض بل أغلب أحكامه

(مندوب) إليه ولشهرة هذا حذفه ، وقد استغنى الشارح عن ذلك بقوله : أى مستحب . وهو من السنن المتأكدة للآيات الكثيرة والأخبار الشهيرة كخبر مسلم « من نفسى عن أخيه كربة من كرب الدنيا نفس الله عنه كربة من كرب يوم القيامة ، والله فى عون العبد مادام العبد فى عون أخيه » وصح خبر « من أقرض لله مرتين كان له مثل أجر أحدهما لو تصدق به » وفى خبر فى سنده من ضعفه الأكثرون « أنه صلى الله عليه وسلم رأى ليلة أسرى به مكتوبا على باب الجنة : إن درهم الصدقة بعشر والقرض بثمانية عشر » وأن جبريل علل له ذلك بأن القرض إنما يقع فى يد محتاج بخلاف الصدقة ، وروى البيهقى خبر « قرض الشىء خير من صدقته » ويمكن رد الخبر الثانى للأوّل بحمله على درجات صغيرة بحيث إن الثمانية عشر فيه تقابل بخمسة فى الصدقة كما فى خبر صلاة الجماعة ، أو بحمل الزيادة فى القرض إن صحت على أنه صلى الله عليه وسلم أعلمها بعد . أو يقال القرض فضل الصدقة باعتبار الابتداء لامتيازه عنها بصونه ماء وجه من لم يعتد السؤال عن بذله لكل أحد بخلافها ، وهى فضلته باعتبار الغاية لامتيازها عنه بأنه لامقابل فيها ولابدل بخلافه ، وعند تقابل الخصوصيتين قد ترجح الأولى وقد ترجح الثانية باعتبار الأثر المرتب ، ووجه ذكر الثمانية عشر فى الخبر أن درهم القرض فيه تنفيس كربة وإنظار

(قوله مندوب) ظاهر إطلاقه أنه لافرق فى ذلك بين كون المقترض مسلما أو غيره وهو كذلك فإن فعل المعروف مع الناس لايختص بالمسلمين ، ويجب علينا الذبّ عن أهل الذمة منهم والصدقة عليهم جائزة وإطعام المضطرّ منهم واجب والتعبير بالأخ فى الحديث ليس للتقييد بل لمجرد الاستعطاف والشفقة (قوله ولشهرة هذا) أى قوله إليه ، قال حج : أو تضمينه لمستحبّ ، وقال سم على حج : أى أو صيرورته فى الاصطلاح اسما للمطلوب طلبا غير جازم اه سم على حج (قوله عن ذلك) أى إليه (قوله للآيات الكثيرة) أى المفيدة للثناء على القرض كآية - من ذا الذى يقرض الله قرضا حسنا - (قوله نفس الله عنه كربة) يجوز أن تلك الكربة بعشر كرب من كرب الدنيا لأن أمور الآخرة لايقاس عليها فلا يقال : كان الأولى أن يقول عشر كرب من كرب يوم الخ لأن الحسنة بعشر أمثالها ، أو يقال نفس الله عنه كربة من كرب يوم القيامة زيادة على ثواب عمله فذلك التنفيس كالمضاعفة (قوله لو تصدق) أى به (قوله علل له ذلك) أى بعد سؤاله صلى الله عليه وسلم عن سبب التفاضل بينهما (قوله فى يد محتاج) أى فى الغالب

الآتية فى الشىء المترض ، فلو عبر بالإقراض لكانت الترجمة قاصرة وهذا أولى مما فى حاشية الشيخ (قوله أى مستحب) أى فهو من باب التضمين وهو غير ما ملكه الشارح هنا من ذكره للطرف المشار به إلى أنه من باب الحذف والإيصال وإن أوهم قوله وقد استغنى الشارح عن ذلك الخ خلافه (قوله ويمكن رد الخبر الثانى) يعنى خبر جبريل ، فمراده بالأوّل الأوّل من الأخبار الخاصة بالقرض وهو خبر من أقرض لله مرتين وخبر جبريل ثان له ، وأما خبر مسلم السابق فليس خاصا بالقرض ثم فى قوله ويمكن رد الخبر الثانى للأول دون أن نقول ويمكن رد الأوّل للثانى إشعار بأن الخبر الأوّل المردود إليه المقتضى لأفضلية الصدقة هو العمدة ، فيؤخذ من كلامه أن الصدقة أفضل من القرض كيف وحاديثها صحيح دون غيره (قوله بحمله على درجات صغيرة الخ) لايخفى أن هذا الحمل لايقبله لفظ الخبر مع مافيه من الفاضلة بين القرض والصدقة كما يعلم بتأمله (قوله كما فى خبر صلاة الجماعة) يعنى مع خبر الصلاة بسواك كما تقدم أوائل صلاة الجماعة (قوله أو يحمل الزيادة فى القرض الخ) لايخفى أن هذا الحمل والذى بعده ليس فيهما رد الثانى للأول فلا يصح العطف فى كلامه وفى قوله أو يحمل الزيادة الخ تسليم

إلى قضاء حاجته ورده ففيه عبادتان فكان بمنزلة درهمين وهما بعشرين حسنة ، فالتضعيف ثمانية عشر وهو الباقي فقط لأن المقرض يسترد، ومن ثم لو أبرأ منه كان له عشرون ثواب الأصل والمضاعفة ، ومحل ندبه مالم يكن المقترض مضطرا وإلا كان واجبا ، ومالم يعلم أو يظن من آخذه أنه ينفقه فى معصية وإلا حرم عليهما أو فى مكروه كره ، ويحرم على غير مضطر الاقتراض إن لم يرج وفاءه من سبب ظاهر مالم يعلم المقرض بحاله ، ويحرم على من أخفى غناه وأظهر فاقته كما يأتى نظيره فى صدقة التطوّع ، ويؤخذ منه أن المقرض لو علم حقيقة أمره لم يقرضه ، ومن ثم لو علم المقترض أن مايقرضه لنحو صلاحه أو علمه وهو فى الباطن بخلاف ذلك حرم عليه الاقتراض أيضا كما هو ظاهر ، ولو أخفى الفاقة وأظهر الغنى حالته حرم أيضا لما فيه من التدليس والتغرير عكس الصدقة (وصيغته) الصريحة أشياء منها (أقرضتك أو أسلفتك) كذا أو هذا (أو خذه بمثله) ولو متقوّما إذ ذكر المثل فيه نص فى مقصود القرض لأن وضعه على رد المثل صورة ، وبه فارق جعلهم خذه بكذا كناية فى البيع ، وبه اندفع ما للغزى وغيره هنا ، واتضح أنه صريح كما هو ظاهر كلامهما لا كناية خلافا لجمع ، وأيضا فمما يدفع به ذلك أن ماكان صريحا فى بابه ووجد نفاذا فى موضوعه لايكون كناية فى غيره .

(قوله وهو) أى التضعيف (قوله ومن ثم الخ) أى من أن الأصل استرده وبقى التضعيف (قوله وإلا حرم عليهما) أى مع صحة القرض كبيع العنب لعاصر الخمر (قوله وإلا كان واجبا) أى على المقرض (قوله أو فى مكروه) ولم يذكر المباح ، ويمكن تصويره بما إذا دفع إلى غنىّ بسؤال من الدافع مع عدم احتياج الغنى إليه فيكون مباحا لامستحبا لأنه لم يشتمل على تنفيس كربة ، وقد يكون فى ذلك غرض للدافع كحفظ ماله بإحرازه فى ذمة المقترض (قوله كره) أى لهما أيضا (قوله ويحرم على غير مضطر) أى بخلاف المضطر يجوز اقتراضه وإن لم يرج الوفاء بل يجب وإن كان المقرض وليا كما يجب عليه بيع مال محجوره من المضطر المعسر بالنسبة اه سم على حج . وقوله أو كان المقرض وليا : أى حيث لم يوجد من يقرض المضطر إلا هو (قوله من سبب ظاهر) أى قريب الحصول كما يؤخذ مما يأتى فى صدقة التطوع (قوله مالم يعلم المقرض بحاله) أى فإن علم فلا حرمة ، وهل يكون مباحا أو مكروها ؟ فيه نظر ، ولا يبعد الكراهة إن لم يكن ثم حاجة (قوله ويحرم) أى الاقتراض (قوله على من أخفى غناه) ينبغى مالم يعلم المقرض حاله اه سم (قوله كما هو ظاهر) هل يقول هنا حيث كان بحيث لو علم حاله باطنا لم يقرض أنه لايملك القرض كما سيأتى نظيره فى صدقة التطوع أو يملكه هنا مطلقا ، ويفرق بأن القرض معاوضة وهى لاتندفع بالغنى ؟ فيه نظر ، والثانى أقرب اه سم على حج . ويوجه بأنه يشبه شراء المعسر ممن لايعلم إعساره وبيع المعيب مع العلم بعيبه لمن يجهله والشراء بالثمن المعيب كذلك إلى غير ذلك من الصور (قوله حرم أيضا) ويملكه اه سم . (قوله أو أسلفتك) وقد ينظر فيه بأنه مشترك بين القرض والسلم إلا أن يقال إن المتبادر منه القرض لاسيما وذكر المتعلق فى السلم يخرج هذا اه حج . والمتعلق نحو قوله أسلفتك كذا فى كذا (قوله وبه فارق) أى بقوله إذ ذكر المثل الخ (قوله خلافا لجمع) منهم الشيخ فى شرح منهجه (قوله لايكون كناية فى غيره) يتأمل هذا فإن قضيته أن

أن القرض أفضل من الصدقة وهو خلاف ماتقدم (قوله ويؤخذ منه أن المقرض) كان مراده أنه يؤخذ من القياس على صدقة التطوّع أن محل الحرمة إن علم أن المقرض لو علم حقيقة حاله لم يقرضه فلتراجع نسخة صحيحة من الشرح (قوله وأيضا فمما يدفع به ذلك أن ماكان صريحا الخ) هذا لايظهر له تعلق بما قبله ، ولعل فيه سقطا من النساخ .

أما خذه بكذا فكناية هنا أيضا كما قاله السبكي وغيره (أو ملكتكه على أن ترد بدله) أو خذه ورد بدله أو اصرفه فى حوائجك ورد بدله وقوله خذه فقط كناية وقد سبقه أقرضنى وإلا فهو كناية هبة أو اقتصر على ملكتكه فهبة ولو اختلفا فى ذكر البدل صدق الآخذ بيمينه وإنما صدق مطعم مضطر أنه قرض حملا للناس على هذه المكرمة التى بها إحياء النفوس إذ لو أحوجناه للإشهاد لفاتت النفس ، أو فى أن المأخوذ قرض أو غيره فسيأتى تفصيله آخر القراض ولو أقرّ بالقرض وقال لم أقبض صدق بيمينه كما قاله الماوردى لعدم المنافاة ، إذ القرض يطلق عليه اسم القرض قبل القبض وقال ابن الصباغ : إن قاله فورا (ويشترط) فى غير القرض الحكمى (قبوله فى الأصح) كسائر المعاوضات ، ولهذا

خذه بمثله صريح فى غير القرض فلا يكون كناية فيه وليس ذلك مرادا وعبارة حج : وبحث بعض هؤلاء أن خذه بمثله كناية بيع ورده بمثل ماذكر هنا وهى واضحة (قوله أما خذه بكذا) ينبغى تصويره بما إذا كان المسمى مثل المقرض كخذ هذا الدينار بدينار ، وعليه فينرق بين معنى المثل ولفظه بما مر من أن ذكر المثل فيه نص الخ (قوله وردّ بدله) فإن حذف وردّ بدله فكناية كخذه فقط اه حج . وإنما يكون خذه كناية إذا سبقه أقرضنى كما يأتى فى كلام الشارح فمثله قوله اصرفه فى حوائجك (قوله وقوله خذه الخ) أى أو مايقوم مقامه كأن سبق منه الطلب ثم قال له الدافع هذا ماطلبت (قوله وإلا فهو كناية) أى وإن يسبقه أقرضنى (قوله كناية) هبة أو قرض أو بيع اه حج ، لكن قوله أو بيع مشكل بأن البيع لابد فيه من ذكر الثمن ، ولا تكفى نيته لامع الصريح ولا الكناية على ما اعتمده مر . وعبارة حج فى البيع بكذا لايشترط ذكره ، بل تكفى نيته على مافيه مما بينته فى شرح الإرشاد (قوله فهبة) ظاهره وإن نوى البدل ، وعبارة سم على منهج : فرع : أثبت مر فى شرحه على المنهاج أن ملكتكه إن لم ينو معه البدل فهبة وإن نواه فكناية قرض اه ، ولعلها كذلك فى النسخة التى وقعت له (قوله صدّق الآخذ بيمينه) ظاهره وإن كان باقيا ، وقال سم على منهج : والقول فى ذكره : أى البدل فيما لو اختلف فيه قول الآخذ بيمينه لأن الأصل عدم ذكره ، قال مر : محله إذ كان تالفا وإلا فالقول قول الدافع اه فليحرّر . أقول : والأقرب ظاهر إطلاق الشارح وحيث صدّق فى عدم ذكر البدل لم يكن هبة بل هو باق على ملك دافعه لأن خذه مجردة عن ذكر البدل كناية ولم توجد نية من الدافع فيجب رده لمالكه وليس للمالك مطالبته بالبدل (قوله لم أقبض صدّق بيمينه) معتمد زاد حج أو فى نيته صدّق الدافع وسواء قاله فورا أم لا (قوله وقال ابن الصباغ الخ) ضعيف (قوله قبوله فى الأصح) فلو لم يقبل لفظا ولم يحصل إيجاب معتبر من القرض لم يصح القرض ، ويحرم على الآخذ التصرف فيه لعدم ملكه له ، لكن إذا تصرف فيه ضمن بدله بالمثل أو القيمة لما يأتى من أن فاسد كل عقد كصحيحه فى الضمان وعدمه ، ولا يلزم من إعطاء الفاسد حكم الصحيح مشابهته له من كل وجه

فإن الشهاب حج ذكر بعد قول الشارح خلافا لجمع مالفظه وبحث بعض هؤلاء أن أخذه بمثله كناية بيع ثم رده ، فلعل مافى الشارح من قوله وأيضا الخ رد لما بحثه هذا البعض بعد الرد الذى فى كلام الشهاب حج ، ويدل لذلك تعبيره بقوله وأيضا ؛ ثم رأيت فى حواشى الشهاب سم على حج بعد الرد الذى ذكر مانصه : مما يؤيد رد هذا قاعدة ماكان صريحا فى بابه ، ولهذا رده شيخنا الشهاب مر واعتمد أنه صريح هنا ولا ينعقد به البيع مطلقا اه . وهو صريح فيما ترجيته فلتراجع نسخة صحيحة من الشرح (قوله فهو كناية) عبارة التحفه عقب قوله وردّ بدله نصها : فإن حذف ورد بدله فكناية كخذه فقط الخ ، فلعل قوله فإن حذف الخ سقط من نسخ الشرح من

اشترط فيه شروط البيع المتقدمة في العاقدين والصيغة كما هو ظاهر حتى موافقة القبول للإيجاب ، فلو قال أقرضتك ألفا فقبل خمسمائة أو بالعكس لم يصح ، وما اعترض به من وضوح الفرق بأن المقرض متبرع فلم يقدح فيه قبول بعض المسمى ولا الزيادة عليه رد بمنع إطلاق كونه متبرّعا ، كيف ووضع القرض أنه تمليك الشيء برد مثله ، فساوى البيع إذ هو تمليك الشيء بثمنه ، فكما اشترط ثم الموافقة فكذا هنا ، وكون القرض فيه شائبة تبرع كما يأتي لاينافي ذلك لأن المعاوضة فيه هي المقصودة ، والقائل بأنه غير معاوضة هو مقابل الأصح ومن ثم قال جمع إن الإيجاب فيه غير شرط أيضا ، واختاره الأذرعي وقال : قياس جواز المعاطاة في البيع جوازه هنا ، وما اعترض به الغزي من أنه سهو لأن شرط المعاطاة بذل العوض أو التزامه في الذمة وهو مفقود هنا غير صحيح ، بل هو السهو لأنهم أجروا خلاف المعاطاة في الرهن وغيره مما ليس فيه ذلك ، فما ذكره شرط للمعاطاة في البيع دون غيره . أما القرض الحكمي فلا يشترط فيه صيغة كإطعام جائع وكسوة عار وإنفاق على لقيط ، ومنه أمر غيره بإعطاء ماله غرض فيه كإعطاء شاعر أو ظالم أو إطعام فقير وكبع هذا وأنفقه على نفسك بنية القرض ويصدق فيها وعمر داري كما يأتي آخر الصلح وفيما ذكر إن كان المرجوع به مقدرا أو معينا يرجع بمثله ولو صورة كالقرض وكاشتر هذا بثوبك لي

(قوله والصيغة) المناسب لما فرّعه عليه من قوله حتى موافقة القبول الخ أن يقرأ بالجر عطفا على العاقدين (قوله لاينافي ذلك) أي أنه مساو للبيع (قوله إن الإيجاب فيه) أي القرض (قوله أيضا) أي كما أنا لانشترط القبول على مقابل الأصح (قوله في الرهن وغيره) ومنه القرض (قوله مما ليس فيه ذلك) أي بذل عوض أو التزامه (قوله أما القرض) محترز قوله في غير القرض الخ (قوله فلا يشترط فيه صيغة) أي أصلا (قوله كإطعام جائع) محل عدم اشتراط الصيغة في المضطر وصوله إلى حالة لايقدر معها على صيغة وإلا فيشترط ، ولا يكون إطعام الجائع وكسوة العاري ونحوهما قرضا إلا أن يكون المقترض غنيا ، وإلا بأن كان فقيرا والمقرض غنيا فهو صدقة لما تقرر في باب السير أن كفاية الفقراء واجبة على الأغنياء ، وينبغي تصديق الآخذ فيما لو ادعى الفقر وأنكره الدافع لأن الأصل عدم لزوم ذمته شيئا (قوله ومنه) أي القرض الحكمي (قوله كإعطاء شاعر) أي حيث شرط الرجوع على ما يأتي في قوله وحاصله الاحتياج الخ ، لأن هذا ليس لازما ولا منزلا منزلته ، ويحتمل أنه لايحتاج لشرط الرجوع فيما يدفعه للشاعر والظالم لأن الغرض من ذلك دفع هجو الشاعر له حيث لم يعطه ودفع شر الظالم عنه بالإعطاء وكلاهما منزل منزلة اللازم ، وكذا في عمر داري لأن العمارة وإن لم تكن لازمة لكنها تنزل منزلته لجريان العرف بعدم إهمال الشخص لملكه حتى يخرب ، وهذا الاحتمال هو الذي يظهر ثم إن عين له شيئا فذاك وإلا صدق الدافع في القدر اللائق ولو صحبه آلة محرمة لأن الغرض منه كفاية شرّه لا إعانته على المعصية (قوله ويصدق) أي القائل وقوله فيها . أي النية (قوله وفيما ذكر) أي من صور القرض الحكمي (قوله إن كان المرجوع به مقدرا) أي ولو حكما كأن أذن له في فدائه من الأسر بما يراه (قوله أو معينا) مفهومه أنه لو لم يكن معينا ولا مقدرا لايرجع ، والظاهر خلافه وأنه يرجع بما صرفه حيث كان لائقا ويصدق في قدره فيرد مثله إن كان مثليا وصورته إن كان متقوّما (قوله كاشتر هذا بثوبك لي) الصحة فيه قد تشكل بما مر من أوّل السلم من أن الشخص لايكون وكيلا عن غيره في إزالة ملكه

الكتبة ويدل على هذا التشبيه بخذه فقط (قوله بنية القرض ويصدق فيها) راجع إلى المسئلة قبله خاصة كما هو ظاهر : أي ولا يحتاج فيها إلى شرط الرجوع كما هو واضح ، وانظر ما وجه خروج هذه عن نظائرها المذكورة معها وغيرها حيث اشترط في الرجوع فيها شرط الرجوع كما تقتضيه القاعدة الآتية (قوله إن كان المرجوع به) صوابه إن كان

فيرجع بقيمته، ويأتي في أداء الدين تفصيل فيما يحتاج لشرط الرجوع وما لا يحتاج . وحاصله الاحتياج إليه إلا في اللازم له كالدين والمنزل منزلته كقول الأسير لغيره فادني، ولو قال اقبض ديني وهو لك قرضا أو مبيعا صح قبضه للإذن لا قوله وهو إلى آخره . نعم له أجرة مثل تقاضيه أو اقبض وديعتي مثلا وتكون لك قرضا صح وكانت قرضا وقرض الأعمى واقتراضه كبيعه (و) يشترط (في المقرض) بكسر الراء (أهلية التبرّع) بأن يكون غير محجور عليه مختارا لأن القرض فيه شائبة تبرع ومن ثم امتنع تأجيله ولم يجب التقابض فيه وإن كان ربويا ، ولو كان معاوضة محضة لجاز للولي غير الحاكم قرض مال موليه من غير ضرورة واللازم باطل ، أما الحاكم فيجوز له من غير ضرورة لكثرة أشغاله خلافا للسبكي بشرط يسار المقترض وأمانته وعدم الشبهة في ماله إن سلم منها مال المولى عليه والإشهاد عليه ويأخذ رهنا إن رأى ذلك ، وله أن يقرض من مال المفلس

ووجوب القيمة يخالف ما يأتي من أن الواجب في بدل القرض المثلي الصوري ، ومن ثم قال سم على حج : قوله واشتراهذا الخ يؤخذ من كونه قرضا أنه يرد مثل الثوب صورة ويدل عليه قوله آنفا بمثله صورة كالقرض (قوله فيرجع بقيمته) ويصدق في قدرها لأنه غارم ولم يتعرض لما يرجع به (قوله الاحتياج إليه) أي لشرط الرجوع (قوله وهو لك) مبتدأ وخبر وقرضا حال (قوله وتكون لك قرضا صح) والفرق بين هذه وما قبلها أن الدين لا يتعين إلا بقبضه بخلاف الوديعة (قوله واقتراضه كبيعه) أي فلا يصح في المعين ويصح في الذمة ويوكل من يقبض له أو يقبض عنه (قوله مختارا) فلا يصح إقراض مكره ومحله إذا كان بغير حق ، فلو أكره بحق وذلك بأن يجب عليه لنحو اضطرار صح (قوله ومن ثم امتنع تأجيله) أي القرض (قوله وإن كان ربويا) أي فيحرم عدم إقباضه في المجلس ولا يشترط لصحته قبض بدله في المجلس (قوله واللازم باطل) هو قوله لجاز للولي الخ (قوله أما الحاكم) محترز قوله لجاز للولي غير الحاكم الخ (قوله بشرط يسار المقترض) قال سم على منهج : وهذه الشروط معتبرة في إقراض الولي ، ويرد عليه من أن الضرورة مالو كان المقترض مضطرا ، وقد تقدم عنه على حج أنه يجب على الولي إقراض المضطر من مال المولى عليه من انتفاء هذه الشروط ، ومن الضرورة مالو أشرف مال المولى عليه على الهلاك بنحو غرق وتعين خلاصه في إقراضه . ويبعد اشتراط ما ذكر في هذه الصورة فإن اشتراطه قد يؤدي إلى إهلاك المال والمالك لا يريد إتلافه اهـ. فلعل محل الاشتراط إذا دعت حاجة إلى إقراض ماله ولم تصل إلى حد الضرورة ويكون التعبير بالضرورة عنها مجازا (قوله إن سلم منها مال المولى عليه) أي أو كان أقل شبهة (قوله إن رأى ذلك) عبارته في أول كتاب الرهن بعد قول المصنف ولا يرتهن لهما إلا لضرورة أو غبطة ظاهرة مانصه : وارتهان الولي فيما ذكر جائز إن كان قاضيا وإلا فواجب ، وعلى الأول يحمل قول الشيخين في الحجر ويأخذ رهنا إن رآه ، وعلى الثاني يحمل قولهما هنا ومرتهن كذا قاله بعضهم ، والأوجه الوجوب مطلقا ، والتعبير بالجواز لا ينافي الوجوب ، وقولهما

المدفوع أو المأذون فيه أو نحو ذلك ، وعبارة التحفة : وإذا رجع كان في المقدر والمعين بمثله صورة كالقرض انتهت . وانظر ماحكم غير المقدر والمعين والظاهر أنه يرجع فيه ببدله الشرعي من مثل أو قيمة لأنه الأصل ، والرجوع بالمثلي الصوري على غير قياس فإذا انتفى ثبت الأصل فلتراجع (قوله كقول الأسير لغيره فادني) خرج بذلك ما إذا لم يقل له ذلك : أي أو نحوه فلا رجوع . واعلم أن الشارح علل في باب الضمان تنزيلهم فداء الأسير منزلة الواجب بأنهم اعتنوا في وجوب السعي في تحصيله مالم يعتنوا به في غيره ، وفيه رد على من توهم إلحاق المحبوس ظلما بالأسير حتى لا يحتاج في الرجوع عليه إلى شرط الرجوع (قوله إن رأى ذلك) سيأتي في الباب الآتي

إذا رضي الغرماء بتأخير القسمة إلى أن يجتمع المال كله كما نقل عن النص . وعلم مما تقرر أن شرط المقترض أهلية المعاملة فقط ، ومراد المصنف بأهلية التبرع فى المقرض التبرع المطلق فيما يقرضه إذ هو المراد فى حالة الإطلاق ، فلا يرد عليه صحة وصية السفيه وتدبيره وتبرعه بمنفعة بدنه الخفيفة ، ويدل لذلك أن الألف واللام أفادت العموم وإن زعم بعضهم ورود ذلك (ويجوز إقراض) كل (مايسلم فيه) أى فى نوعه لصحة ثبوته فى الذمة ، ولأنه صلى الله عليه وسلم اقترض بكرا وقيس عليه غيره . وعلم أنه لايرد امتناع السلم فى المعين وجواز قرضه كالذى فى الذمة ، فلو قال أقرضتك ألفا وقبل وتفارقا ثم أعطاه ألفا جاز إن قرب الفصل عرفا وإلا فلا وإن نازع فيه السبكى ، أما لو قال أقرضتك هذه الألف مثلا وتفارقا ثم سلمها إليه لم يضر وإن طال الفصل ، ويصح قرض كفّ من دراهم ليتبين قدرها بعد ويرد مثلها ولا أثر للجهل بها حالة العقد . وقضية الضابط جواز إقراض النقد المغشوش لأنه مثلى تجوز المعاملة به فى الذمة ، وهو ما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى واعتمده جمع متأخرون ، ولو جهل قدر غشه خلافا للسبكى فى تقييده بذلك والرويانى فى منعه مطلقا فى الروضة هنا عن القاضى منع قرض المنفعة لامتناع السلم فيها وفيها كأصلها فى الإجارة جوازهما وجمع الأسنوى وغيره أخذا من كلامهما بحمل المنع على منفعة محل معين والحل على منفعة فى الذمة ، واعتمده الوالد رحمه الله تعالى

إن رأى إن اقتضى نظره أصل الفعل لا إن رأى الأخذ فقط اه . وماهنا لاينافيه لإمكان حمل قوله إن رأى ذلك على أصل القرض وهو لاينافى كون الرهن والإشهاد واجبين حيث رأى القرض مصلحة ، لكن عبارة حج إن رأى القاضى أخذه اه وهى لاتقبل هذا التأويل ، وقوله والأوجه الوجوب مطلقا : أى قاضيا أو غيره (قوله إذا رضى الغرماء) أى الكاملون فلا عبرة برضا أوليائهم (قوله أهلية المعاملة فقط) أى دون أهلية التبرع (قوله بمنفعة بدنه الخفيفة) أى التى لايحتاج إليها فى نفقة نفسه كأن كان غنيا كما يأتى له (قوله ويدل لذلك) أى لقوله ومراد المصنف الخ (قوله أن الألف) أى فى قوله التبرع (قوله وعلم أنه) أى من قوله لا فى نوعه (قوله جاز إن قرب) هذا القيد لايعلم من المفرع عليه (قوله هذه الألف) الأولى هذا لأن الألف مذكر ولكنه أنثه لتأويله بالدراهم (قوله ليتبين قدرها) أفهم أنه لو أقرضه لا بهذا القصد لم يصح ، قال سم على حج : عبارة شرح الروض : فلو أقرضه كفا من الدراهم لم يصح ، ولو أقرضه على أن يستبين مقداره ويرد مثله صح ، ذكره فى الأنوار اه . ويمكن تنزيل كلام الشارح عليه بأن تحمل اللام فى قوله ليتبين على معنى على (قوله ولا أثر للجهل بها حالة العقد) أى ويصدق فى قدرها لأنه الغارم حيث ادعى قدرا لائقا ، وإلا فيطالب بتعيين قدر لائق أو يحبس إلى البيان (قوله فى تقييده بذلك) الأولى بغير ذلك أو بما إذا علم ذلك (قوله جوازهما) أى السلم والقرض (قوله محل معين) أى عقار بخلافه من القن ونحوه لما مر من صحة السلم فى ذلك وعبارته عند قول المتن فى السلم ولا ينعقد بيعه ولو أسلم إليه ماذكر فى سكنى هذه سنة لم يصح بخلافه فى منفعة نفسه أو قنه أو دابته كما قاله الأسنوى

ترجيح وجوب الارتهان عليه مطلقا وتأويل ماهنا (قوله وعلم مما تقرر) لعل مراده أنه علم من اشتراط المصنف فى المقرض أهلية التبرع وسكوته على المقترض فأفهم أنه لايشترط فيه ذلك مع ماعلم من الخارج أن كل معامل لابد فيه من أهلية المعاملة وإلا فهو لم يقرر ما يعلم منه ماذكر (قوله ويدل لذلك أن الألف واللام أفادت العموم) وحينئذ فكان ينبغى أن يقول فيما سبق ومراد المصنف من أهلية القرض لكل تبرع إذ العام غير المطلق (قوله وعلم أنه لايرد امتناع السلم فى المعين) أى من قوله : أى فى نوعه (قوله بحمل المنع على منفعة محل معين) يعنى منفعة خصوص

فى فتاويه ، ولا يجوز إقراض ماء القناة للجهل به (إلا الجارية التى تحل للمقترض فى الأظهر) فلا يجوز إقراضها وإن لم تكن مشتهاة مع أنه لوجعل رأس المال جارية يحل للمسلم إليه وطؤها وكان المسلم فيه جارية أيضا جاز له أن يردها عن المسلم فيه لأن العقد لازم من الجانبين ، والثانى يجوز ذلك ، وردّ بما سيأتى وامتناع قرضها لأنه قد يطؤها ثم يردها فتصير فى معنى إعارة الجوارى للوطء وهو ممتنع كما نقله مالك عن إجماع أهل المدينة ، وما نقل عن عطاء من جوازه رد بأنه مكذوب عليه ، ولا ينافيه جواز هبتها لفرعه مع جواز رجوعه فيها لجواز القرض من الجهتين ، ولأن موضوعه الرجوع ولو فى البدل فأشبه الإعارة بخلاف الهبة فيهما ، وخرج بتحل للمقترض من تحرم عليه بنسب أو رضاع أو مصاهرة وكذا ملاعنة ، ونحو مجوسية ووثنية خلافا للأذرعى لا نحو أخت زوجته

والبلقينى وغيرهما ، ووجهه أن منفعة العقار لا تثبت فى الذمة بخلاف غيرها كما يعلم مما يأتى فى الإجارة (قوله التى تحل للمقترض) أى ولو كان صغيرا جدا لأنه ربما تبقى عنده إلى بلوغه حدا يمكنه التمتع بها فيه (قوله أن يردها عن المسلم فيه) ويؤخذ الفرق بينهما مما يأتى فى الهبة لفرعه من جواز القرض من الجهتين (قوله لأنه قد يطؤها) أى أو يتمتع بها فيدخل الممسوح لإمكان تمتعه بها (قوله رد بأنه مكذوب عليه) قال حج : وليس فى محله فقد نقله عنه أئمة أجلاء . فالوجه الجواب بأنه شاذ بل كاد أن يخرق به الإجماع (قوله جواز هبتها) أى الجارية (قوله ونحو مجوسية) لو أسلمت نحو المجوسية بعد اقتراضها فهل يجوز وطؤها أو يمتنع لوجود المحذور وهو احتمال ردها بعد الوطء فيشبه إعارتها للوطء ؟ فيه نظر ، وقوله لا نحو أخت الخ قد يدخل فيه مالو تزوّج امرأة ولم يدخل بها فلا يجوز له أن يقترض ابنتها وهو المتجه فى فتاوى السيوطى ، وقوله وقرض الخنثى حاصل المعتمد أنه يجوز كون الخنثى مقرضا بكسر الراء ومقترضا لعدم تحقق المانع ، ولا يجوز كونه مقرضا بفتح الراء لأنه يعز وجوده مر اه سم على حج . وقوله وهو المتجه يوجه باحتمال أن يفارق أمها قبل الدخول ثم يطأ البنت ويردها وقوله فيه نظر . أقول : الأقرب الأول لحكمنا بصحة العقد وقت القرض وإسلامها لايمنع من حصول الملك ابتداء واحتمال أن يردها لانظر فيه مع ثبوت الملك ، ولكن نقل بالدرس عن حواشى شرح الروض لوالد الشارح خلافه

العقار كما نبه عليه الشهاب حج ، ولعله لم يكن فى النسخة التى كتب عليها الشهاب سم حتى كتب عليه مانصه : قوله وجمع الأسنوى أفتى بهذا الجمع شيخنا مر . وأقول : فى هذا الجمع نظر لأن قرض المعين جائز فليجز قرض منفعة المعين حيث أمكن رد مثله الصورى ، بخلاف العقار ثم نقل عن شرح البهجة بعد نقله عنه جمع الأسنوى المذكور مانصه والأقرب ماجمع به السبكى والبلقينى وغيرهما من حمل المنع على منفعة العقار كما يمتنع السلم فيها ولأنه لايمكن رد مثلها ، والجواز على منفعة غيره من عبد ونحوه كما يجوز السلم فيها ولإمكان رد مثلها الصورى اه مافى حواشى الشهاب سم ، وظاهر ماذكر أنه لايجوز إقراض منفعة العقار وإن كانت منفعة النصف فأقل ، لكن يؤخذ من التعليل بأنه لايمكن رد مثلها أنه يجوز حينئذ ، وإلا فما الفرق بين هذا وبين إقراض جزء شائع من دار بقيده الآتى فى كلام الشارح آنفا ، وقد علم من كلامهم أن ماجاز فرضه جاز قرض منفعته فليتأمل (قوله مع أنه لوجعل رأس المال جارية الخ) كان الأوفق بالسياق أن يقول مع أنه يصح السلم فيها وإن ترتب عليها المحظور الآتى بأن يجعل رأس المال جارية تحل للمسلم إليه وكان المسلم فيه جارية أيضا الخ (قوله وامتناع قرضها لأنه قد يطؤها ثم يردها الخ) سيأتى أنه جرى على الغالب وأن المحظور خوف التمتع مطلقا (قوله خلافا للأذرعى) لم يخالف فى ذلك كما يعلم بمراجعة كلامه فى قوته ، وأفاد الشارح فى حواشى شرح الروض أنه لو أسلمت نحو المجوسية لم يبطل العقد أنه يمتنع الوطء

لتعلق زوال مانعها باختياره كما بحثه الأسنوى وأشعر به كلام غيره. وقضية التعليل الفارق بين المجوسية ونحو أخت الزوجة أن المطلقة ثلاثا يحل قرضها لمطلقها . وبحث بعضهم عدم حلها لقرب زوال مانعها بالتحليل، ويحرم قرض رتقاء وقرناء واولنحو ممسوح لأن المحذور خوف التمتع وهو موجود ، وتعبير بعضهم بخوف الوطء جرى على الغالب ، وما بحثه الأذرعى من حل إقراضها لبعضه لأنه إن وطئها حرمت على المقرض وإلا فلا محذور بعيد ، إذ المحذور وهو وطؤها ثم ردها موجود ، وتحريمها على المقرض أمر آخر لايفيد نفيا ولا إثباتا ، وقرضها لخنثى جائز لبعد اتضاحه ، فلو اتضحت ذكورته بان بطلان القرض إذ العبرة فى العقود بما فى نفس الأمر ، ولو اقترض الرجل مشكلا لم يصح لامتناع السلم فيه ، والقول بحله لتعذر وطئه مادام خنثى خطأ كما قاله الزركشى (وما لايسلم فيه) أى فى نوعه (لايجوز إقراضه فى الأصح) لأن ماينضبط أو يعزّ وجوده يتعذر أو يتعسر ردّ مثله إذ الواجب فى المتقوّم رد مثله صورة . والثانى يجوز كالبيع ، ويستثنى من ذلك جواز قرض الخبز والعجين ولو خميرا حامضا للحاجة والمسامحة وإن صحح البغوى فى التهذيب المنع ويرده وزنا على الراجح وقيل عددا ورجحه فى الكافى ، ومن فهم اشتراط الجمع بينهما فقد أبعد وجزء شائع من دار لم يزد على النصف كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى تبعا للسبكى

(قوله وقضية التعليل الخ) ولعل وجهه أنه لايستقل بردها إذ لابد من تزوجها بغيره وطلاقه لها أو موته وتزويج وليها بإذنها من الأول وذلك كله ليس فى وسعه ، وغاية مايمكنه قبول نكاحها من وليها إذا أوجب (قوله وبحث بعضهم) معتمد الزيادى وبه صرح حج فى التحفة وكتب عليه سم مر اه (قوله عدم حلها) أى عدم حل قرضها (قوله من حل إقراضها) أى الأمة (قوله إذ العبرة فى العقود الخ) ولا يشكل هذا على ماقدمنا من أن المجوسية إذا أسلمت فى يد المقترض لايتبين فساد القرض بل يحتمل جواز وطئها ، وعدم جوازه على مامر لأن المانع تبين وجوده هنا حال القرض ، بخلاف اقتراض المجوسية فإن إسلامها عارض بعد القرض ويغتفر فى الدوام مالا يغتفر فى الابتداء (قوله ولو اقترض الرجل) أى أو المرأة أخذا من العلة (قوله وما لايسلم فيه) ومنه المرتد فلا يجوز كونه مقرضا بفتح الراء ومنه أيضا البر المختلط بالشعير فلا يصح قرضه ، ومع ذلك لو خالف وفعل وجب على الآخذ رد مثل كل من البرّ والشعير خالصا وإذا اختلفا فى قدره صدق الآخذ .

[تنبيه] إطلاق المصنف يقتضى أنه لايجوز قرض الشاة ونتاجها ونحوه كالجارية وأختها وقد صرح به فى التتمة اه كلام الأذرعى فى غنيته . وعليه فقد يشكل بأن الواجب رد المثل الصورى والأخوة ونحوها ليست منه . فلو قيل بصحة القرض واكتفى فى الرد بجاريتين مثلا كالمقرضتين فى الصورة من غير اعتبار بأخوة لم يبعد ، ويمكن الجواب بأن المثل الصورى شامل للمماثلة الحسية والحكمية ومنها الإخوة ونحوها واعتبارها فى رد المثل يؤدى إلى عزة الوجود (قوله لأن ما لاينضبط) ومن ذلك قرض الفضة المقاصيص فلا يصح قرضها لهذه العلة مطلقا وزنا أو غيره لتفاوتها فى نفسها كبرا وصغرا وإن وزنت ومع ذلك لو خالفا وفعلا واختلفا فى ذلك فالقول قول الآخذ أنها تساوى كذا من الدراهم الجيدة (قوله جواز قرض الخبز) أى بسائر أنواعه (قوله وقيل عددا) وعلى الأول لو رده عددا لم يصح قبضه لما مر فى السلم من أنه لايصح قبض ما أسلم فيه وزنا بالكيل ولا عكسه فيجب رده لدافعه إن بقى قيمته إن تلف ويسترد بدل ما أقرضه وزنا (قوله تبعا للسبكى) قضية جعله من المستثنى أنه لايجوز

لأن له حينئذ مثلا ويظهر أخذا من العلة أن النصفين متساويان، والأوجه عدم صحة قرض خميرة اللبن الحامض تلقى عليه ليروب وهى المسماة بالروبة لاختلاف حموضتها المقصودة ووهم من فهم اتحادها بخميرة الخبز وعلم من الضابط اشتراط كون المقرض معلوم القدر : أى ولو مآلا لئلا يرد مامر فى نحو كفّ الطعام ليرد مثله أو صورته ، ويجوز إقراض المكيل وزنا وعكسه إن لم يتجاف فى المكيال كالسلم (ويرد) حتما حيث لا استبدال (المثل فى المثلى) لأنه أقرب إلى حقه ولو فى نقد بطلت المعاملة به فشمل ذلك ماعمت به البلوى فى زمننا فى الديار المصرية من إقراض الفلوس الجدد ثم إبطالها وإخراج غيرها وإن لم تكن نقدا (و) يرد (فى المتقوم) ويأتى ضابطهما فى الغصب (المثل صورة) لخبر مسلم « أنه صلى الله عليه وسلم استسلف بكرا ورد رباعيا وقال : إن خياركم أحسنكم قضاء » ومن لازم اعتبار المثلى الصورى اعتبار مافيه من المعانى التى تزاد القيمة بها كحرفة الرقيق وفراهية الدابة كما قاله ابن النقيب ، فيرد مايجمع تلك الصفات كلها حتى لايفوت عليه شىء ، ويصدق المقترض فيها بيمينه لأنه غارم ، وما جرت به العادة فى زماننا من دفع النقوط فى الأفراح هل يكون هبة أو قرضا ؟

فيه السلم ولعل وجهه عزة الوجود (قوله أخذا من العلة) يتأمل هذا مع فرض الكلام فى الجزء الشائع ، ولعله احترز به عما لو تفاوتت أجزاؤها وكانت قسمتها تحتاج إلى رد أو تعديل (قوله والأوجه عدم الخ) ولعل وجهه ندرة الاحتياج إليها بالنسبة لخميرة الخبز (قوله وهى المسماة بالروبة) وهى بضم الراء (قوله فى نحو كف الطعام) لاينافيه مامر من التعبير بالدراهم لأن المقصود ثم التمثيل (قوله لا استبدال المثل) أى أما مع استبدال كأن عوّضه عن بر فى ذمته ثوبا أو دراهم فلا يمتنع لما مر من جواز الاعتياض عن غير المثمن (قوله استسلف بكرا) هو الثنىّ من الإبل ورباعيا وهو مادخل فى السنة السابعة اهـ حج . والثنى هو ماله خمس سنين ودخل فى السادسة اهـ زيادى . وفى شرح مسلم للنووى : البكر من الإبل بفتح الباء وهو الصغير كالغلام من الآدميين ، والأنثى بكرة وقلوص وهى الصغيرة كالجارية ، فإذا استكمل ست سنين ودخل فى السابعة وألقى رباعيته بتخفيف الياء فهو رباع والأنثى رباعية وأعطاه رباعيا بتخفيفها ، وفيه « إن خياركم محاسنكم قضاء » قالوا معناه ذو المحاسن سماهم بالصفة ، وقيل هو جمع محسن بفتح الميم وأكثر مايجىء أحاسنكم جمع أحسن (قوله وفراهية الدابة) قال فى المختار : الفاره من الناس الحاذق ، والمليح الحسن ، ومن الدوابّ الجيد السير (قوله فيرد مايجمع تلك الصفات) أى فإن لم يتأتّ اعتبر مع الصورة مراعاة القيمة شيخنا الزيادى ، أى وعليه فلو لم يوجد عبد تبلغ قيمته قيمة العبد المقرض مع ملاحظة صفاته فهل يرد قيمة العبد المقرض دراهم لتعذر رد مثله أو يردّ مثله صورة ويردّ معه من المال مايبلغ به قيمة العبد المقرض ؟ فيه نظر ، والظاهر الأول للعلة المذكورة (قوله من دفع النقوط) أى لصاحب الفرح فى يده أو يد مأذونه. أما ماجرت العادة به من دفع النقوط للشاعر والمزين ونحوهما فلا رجوع به إلا إذا كان بإذن صاحب الفرح وشرط الرجوع عليه ، وليس من الإذن سكوته على الآخذ ولا وضعه الصينية المعروفة الآن بالأرض وأخذ النقوط وهو ساكت لأنه بتقدير تنزيل ماذكر منزلة الإذن ليس فيه تعرض للرجوع وتقرر أن القرض الحكمى

(قوله ويظهر أخذا من العلة أن النصفين متساويان) لايتأتى مع أن الصورة أن النصف شائع وهو لايكون إلا مساويا فلا فائدة لهذا القيد. (قوله وعلم من الضابط اشتراط كون المقرض معلوم القدر) يظهر أن محله فى غير القرض الحكمى كعمر دارى كما تشعر به أمثلتهم ، ويفهمه قول الشارح فيما مر فى القراض الحكمى وفيما ذكر إن كان المرجوع به مقدرا أو معينا يرجع بمثله الخ فليراجع (قوله لئلا يرد مامر فى نحو كفّ طعام) الذى مرّ

أطلق الثانى جمع وجرى على الأوّل بعضهم. قال: ولا أثر للعرف فيه لاضطرابه مالم يقل خذه مثلا وينوى القرض ويصدق فى نية ذلك هو ووارثه وعلى هذا يحمل إطلاق من قال بالثانى اه وجمع بعضهم بينهما بحمل الأول على ما إذا لم يعتد الرجوع به ويختلف باختلاف الأشخاص والمقدار والبلاد، والثانى على ما اعتيد وحيث علم اختلافه تعين ماذكر (وقيل) يرد (القيمة) يوم القبض. واعلم أن أداء المقرض كأداء المسلم فيه فى سائر مامر فيه صفة وزمنا ومحلا (و) لكن (لو ظفر) المقرض (به) أى بالمقترض (فى غير محل الإقراض والنقل) من محله إلى محل الظفر (مؤنة) ولم يتحملها المقرض (طالبه

يشترط للزومه للمقترض إذنه فى الصرف مع شرط الرجوع فتنبه له فإنه دقيق . ومن ذلك أيضا ماجرت به العادة من مجيء بعض الجيران لبعض بقهوة وكعك مثلا . ومنه أيضا اجتماع الناس فى الحمامات والقهوى ودفع بعضهم عن بعض (قوله أطلق الثانى) أى قرضا (قوله تعين ماذكر) أى من الجمع وأنه يكون قرضا حيث جرت العادة برد مثله إن قال خذه ونوى القرض . قال حج : وأفتى بعضهم فى أخ أنفق على أخيه الرشيد وعياله سنين وهو ساكت ثم أراد الرجوع عليه بأنه يرجع أخذا من القول بالرجوع فى مسئلة التقوط وفيه نظر ، بل لا وجه له لعدم العادة بالرجوع فى ذلك وعدم الإذن من المنفق عليه . والمسائل التى صرحوا فيها بالرجوع إما لكونه أنفق بإذن الحاكم أومع الإشهاد للضرورة كما فى هرب الجمال ونحوها . وإما لظنه أن الإنفاق لازم له كما إذا أنفق على مطلقته الحامل فبان أن لاحمل أو نفى حمل الملاعنة ثم استلحقه فترجع بما أنفقته عليه لظنها الوجوب فلا تبرع ، ولو عجل حيوانا زكاة ثم رجع بسبب رجع عليه الآخذ بما أنفقه على الأوجه لإنفاقه بظن الوجوب لظنه أنه ملكه وكذا يقال فى لقطة تملكها ثم جاء مالكها . نعم لا أثر بظن وجوب فى مبيع اشتراه فاسدا فلا يرجع بما أنفق عليه اه ملخصا . وتوقف سم على حج فيما ذكر بأن كلا من المستحق والملتقط ملك ما أخذه ، ومن ثم يرده بدون زيادته المنفصلة فليراجع ، ثم أجاب بتصوير ذلك بما لو تبين فساد التعجيل والالتقاط . وعبارته بعد كلام ذكره : وإن كان الغرض فيهما أنه لم يملك كما يشعر به قوله لظنه أنه ملكه كأن يأخذ المعجلة غير مستحق أو بان خلل فى التعجيل فما ذكره من الرجوع قريب فليراجع (قوله وزمنا ومحلا) قضية تشبيهه بالسلم فى الزمان أنه إن أحضره فى محله لزمه القبول ، وإن أحضره قبل محله لايلزمه القبول إن كان له غرض فى الامتناع ، وهو مشكل بأن القرض لايدخله أجل ، بل إذا ذكر الأجل إما يلغو أو يفسد العقد . وأجيب بأن المراد من تشبيهه به فى الزمان ما ذكروه من أنه إذا أحضر المقرض فى زمن النهب لايجب عليه قبوله ، كما أن المسلم فيه إذا أحضره قبل محله لايلزمه القبول وإن

فى كف دراهم (قوله وجرى على الأوّل بعضهم) قال: ولا أثر للعرف فيه الخ ، هذا البعض هو الشهاب حج وعبارته فى تحفته الذى يتجه فى التقوط المعتاد أنه هبة ولا أثر للعرف فيه لاضطرابه مالم يقل خذه مثلا وينوى به القرض ويصدق فى نية ذلك هو ووارثه ، وعلى هذا يحمل إطلاق جمع أنه قرض أى حكما . ثم رأيت بعضهم لما نقل قول هؤلاء وقول البلقينى إنه هبة قال ويحمل الأوّل على ما إذا اعتيد الرجوع به والثانى على ما إذا لم يعتد . قال لاختلافه بأحوال الناس والبلاد . وحيث علم اختلافه تعين ماذكرته اه ما فى التحفة وبه تعلم ما فى كلام الشارح . واعلم أن الشهاب حج قيد محل الخلاف بما إذا كان صاحب الفرح يأخذ التقوط لنفسه : أى بخلاف ما إذا كان يأخذ بنحو الخاتن أو كان الدافع يدفعه له بنفسه فإنه لارجوع قطعا ، وسيأتى فى الشارح فى آخر كتاب الهبة ماحاصله أن ماجرت به العادة فى بعض البلاد من وضع طاسة بين يدى صاحب الفرح ليضع الناس فيها دراهم ثم تقسم على المزين ونحوه أنه إن قصد المزين وحده أومع نظرائه المعاونين له عمل بالقصد وإن أطلق كان لمكا لصاحب

بقيمة بلد الإقراض) يوم المطالبة إذ الاعتياض عنه جائز، فعلم أنه لايطالبه بمثله إذا لم يتحمل مؤنة حمله لما فيه من الكلفة وأنه يطالبه بمثل ما لامؤنة لحمله وهو كذلك ، فالمانع من طلب المثل عند الشيخين وكثير مؤنة الحمل ، وعند جماعة منهم ابن الصباغ كون قيمة بلد المطالبة أكثر من قيمة بلد الإقراض وهذا مأخوذ من كلامهما هنا ، أما بقياس الأولى أو المساواة فلا مخالفة بينهما كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى ، لأن من نظر إلى المؤنة ينظر إلى القيمة بطريق الأولى لأن المدار على حصول الضرر وهو موجود فى الحالين . قال الأذرعى : وكلام الشافعى يشير إلى كل من العلتين ، فإذا أقرضه طعاما أو نحوه بمصر ثم لقيه بمكة لم يلزمه دفعه إليه لأنه بمكة أغلى ، كذا نص عليه الشافعى بهذه العلة ، وبأن فى نقله إلى مكة ضررا ، فالظاهر أن كل واحدة منهما علة مستقلة ، وحيث أخذ القيمة فهى للفيصولة لا للحيلولة ، فلو اجتمعا ببلد الإقراض لم يكن للمقرض ردها وطلب المثل ولا للمقترض استردادها . أما إذا لم تكن له مؤنة أو تحملها المقرض فيطالبه به . نعم النقد اليسير الذى يعسر نقله أو تفاوتت قيمته بتفاوت البلاد كالذى لنقله مؤنة كما قاله الإمام . وما اعترض به قوله أو تفاوتت قيمته من أنه إنما يأتى على مامرّ عن ابن الصباغ بناه المعترض على عدم استقلال كل من العلتين وقد مرّ رده (ولايجوز) قرض نقد أوغيره إن اقترن (بشرط رد صحيح عن مكسر أو) رد (زيادة) على القدر المقرض أو رد جيد عن ردىء أو غير ذلك من كل شرط جرّ منفعة للمقرض كرده ببلد آخر أورهنه بدين آخر ، فإن فعل فسد العقد لخبر فضالة بن عبيد رضى الله عنه «كل قرض جر منفعة» أى شرط فيه مايجرّ إلى المقرض منفعة «فهو ربا» وروى مرفوعا بسند ضعيف ، لكن صحح الإمام والغزالى رفعه ، وروى البيهقى معناه عن جمع من الصحابة . والمعنى فيه أن موضوع القرض الإرفاق ، فإذا شرط فيه لنفسه حقا خرج عن موضوعه فمنع صحته ، وشمل ذلك شرطا ينفع المقرض والمقترض فيبطل به العقد فيما يظهر ومنه القرض لمن يستأجر ملكه : أى مثلا بأكثر من قيمته لأجل القرض إن وقع ذلك شرطا إذ هو حينئذ

حضره فى زمن الأمن وجب قبوله ، فالمراد من التشبيه مجرد أن القرض قد يجب قبوله إذا أتى به للمقرض وقد لايجب ، كما أن المسلم فيه قد يجب قبوله وقد لايجب ، ثم رأيت فى سم على حج مايوافقه (قوله بقيمة بلد الإقراض الخ) وتعرف قيمته بها مع كونهما فى غيرها إما ببلوغ الأخبار أو باستصحاب ما علموه ببلد الإقراض قبل مفارقتها أو بعد بلوغ الخبر .

[فائدة] قال حج : ولو قال أقرضنى عشرة مثلا فقال خذها من فلان فإن كانت له تحت يده جاز وإلا فهو وكيل فى قبضها فلا بد من تجديد قرضها ، ويصرح به قول الشارح السابق ولو قال أقبضنى دينى وهو لك الخ (قوله الذى يعسر نقله) أى لخوف الطريق مثلا (قوله كرده ببلد آخر) ومنه ماجرت به العادة من قوله للمقترض أقرضتك هذا على أن تدفع بدله لوكيلى بمكة المشرفة (قوله فسد العقد) ومعلوم أن محل الفساد بحيث وقع الشرط فى صلب العقد. أما لو توافقا على ذلك ولم يقع شرط فى العقد فلا فساد (قوله إن وقع ذلك شرطا) أى فى صلب العقد

الفرح يعطيه لمن يشاء (قوله فعلم أنه لايطالبه بمثله إذا لم يتحمل مؤنة حمله الخ) شمل ماإذا كان بمحل الظفر أقل قيمة كما إذا أقرضه طعاما بمكة ثم لقيه بمصر ، لكن فى شرح الأذرعى أنه ليس له فى هذه الصورة مطالبته بالقيمة بل لايلزمه إلا مثله (قوله أما إذا لم تكن له مؤنة) أى ولا كانت قيمته ببلد المطالبة أكثر ، وسيأتى فى قوله أو تفاوتت قيمته لتفاوت البلاد (قوله نعم النقد اليسير الذى يعسر نقله) لعله للخوف عليه أو نحو ذلك فليراجع (قوله أو تفاوتت قيمته بتفاوت البلاد) ومنه كما هو واضح ماإذا أقرضه دنانير مثلا بمصر ثم لقيه بمكة وقيمة

حرام بالإجماع والإكراه عندنا وحرم عند كثير من العلماء ، قاله السبكى (فلو رد) من اقترض لنفسه من ماله (هكذا) أى زائدا قدرا أو صفة (بلا شرط فحسن) ومن ثم ندب ذلك ولم يكره للمقرض الأخذ كقبول هديته ولو فى الربوى لخبر المسار وفيه « إن خياركم أحسنكم قضاء » نعم الأولى كما قاله الماوردى تنزهه عنها قبل رد البدل ، ولو أقرض من عرف بردّ الزيادة قاصدا ذلك كره فى أوجه الوجهين قياسا على كراهة نكاح من عزم على أنه يطلق إذا وطئ من غير شرط ، وظاهر كلامهم ملك الزائد تبعا لأنه هبة مقبوضة ولا يحتاج فيه إلى إيجاب وقبول ، ويمتنع على الباذل رجوعه فى الزائد كما أفتى به ابن عجيل وهو ظاهر (ولو شرط) أن يرد (مكسرا عن صحيح أو أن يقرضه) شيئا آخر (غيره لغى الشرط) فيهما ولم يجب الوفاء به (والأصح أنه لا يفسد العقد) لأن ماجرّه من المنفعة ليس للمقرض بل للمقترض والعقد عقد إرفاق فكأنه زاد فى الإرفاق ووعده وعدا حسنا ، ولا يشكل هذا بما يأتى فى نظيره من الرهن حيث يفسده لقوة داعى القرض فإنه سنة ، ولأن وضعه جرّ المنفعة للمقترض فلم يفسد باشتراطها . والثانى يفسد لمنافاته مقتضى العقد (ولو شرط أجلا فهو كشرط مكسر عن صحيح إن لم يكن للمقرض غرض) صحيح أو له والمقترض غير ملىء فيلغو الأجل لامتناع التفاضل فيه كالربا ، ويصح العقد لأنه زاد فى الإرفاق بجرّه المنفعة للمقترض ، ولا اعتبار بجرّها له فى الأخيرة لأن المقترض لما كان معسرا كان الجرّ إليه أقوى فغلب . ويسن الوفاء باشتراط الأجل كما فى تأجيل الدين الحال . قال ابن الرفعة : وغير الأجل مما ذكر فى معناه ولا تمتنع المطالبة بالحال مع اليسار إلا بالوصية والنذر على مافيه مما يأتى فى بابه فبأحدهما تتأخر المطالبة به مع حلوله (وإن كان) للمقرض غرض (كزمن نهب) والمقترض ملىء بالمقرض أو بدله فيما يظهر (فكشرط) رد (صحيح عن مكسر) فيفسد العقد (فى الأصح) لأن فيه جر منفعة للمقرض والثانى يصح ويلغو الشرط (وله) أى المقرض(شرط رهن وكفيل) عينا على قياس مامر فى البيع وإقرار به عند حاكم وإشهاد عليه لأن هذه الأمور توثيقات لا منافع زائدة ، فله إذا لم يوف بها المقترض الفسخ وإن كان له الرجوع بغير شرط كما سيأتى ، على أن فى التوثق بها مع إفادته أمن الجحد فى بعض وسهولة الاستيفاء فى آخر صون العرض ، فإن الحياء والمروءة يمنعانه

(قوله تنزهه عنها) أى قبول الهدية (قوله ملك الزائد تبعا) أى وإن كان متميزا عن مثل المقرض كأن اقترض دراهم فردها ومعها نحو سمن ويصدق الآخذ فى كون ذلك هدية لأن الظاهر معه إذ لو أراد الدافع أنه إنما أتى به ليأخذ بدله لذكره . ومعلوم مما صورنا به أنه ردّ المقرض والزيادة معا ثم ادعى أن الزيادة ليست هدية فيصدق الآخذ . أما لو دفع إلى المقرض سمنا أو نحوه مع كون الدين باقيا فى ذمته وادعى أنه من الدين لا هدية فإنه يصدق الدافع فى ذلك (قوله رجوعه فى الزائد) أى لدخوله فى ملك الآخذ بمجرد الدفع (قوله فى نظيره من الرهن) أى من أنه لو شرط فيه شرطا يجرّ منفعة للمرتهن فسد ، وما ذكر من شرط رد المكسر عن الصحيح يجرّ نفعا للمقترض وقلنا فيه بصحة العقد وإلغاء الشرط (قوله مما ذكر فى معناه) أى من أنه يسن الوفاء به (قوله بالحال) أى ولو قصر الزمن جدا (قوله إلا بالوصية) أى بأن أوصى أن لا يطالب مدينه إلا بعد مدة (قوله والنذر) أى كأن نذر أن لا يطالبه أصلا أو إلا بعد مدة كذا فيمتنع عليه المطالبة بنفسه وله التوكيل فى ذلك (قوله صون العرض)

الذهب فيها أكثر كما هو الواقع فليس له المطالبة بالمثل وإنما يطالب بالقيمة(قوله والأصح أنه لا يفسد العقد) ظاهره وإن كان للمقرض فيه منفعة ،وقضية قول الشارح لأن ماجره للمنفعة ليس للمقرض بل للمقترض أن محل عدم الفساد إذا لم يكن للمقرض منفعة وهو نظير ماسيأتى فى الأصل فليراجع (قوله والمقترض ملىء بالمقرض) أى فى الوقت الذى

من الرجوع بلا سبب ، بخلاف ما إذا وجد فإن المقترض إذا امتنع من الوفاء بشيء من ذلك كان المقرض مغلورا فى الرجوع غير ملوم . قال ابن العماد : ومن فوائده أن المقترض لايحل له التصرف فى العين التى اقترضها قبل الوفاء بالشرط وإن قلنا يملك بالقبض كما لايجوز للمشترى التصرف فى المبيع قبل دفع الثمن إلا برضا البائع والمقرض ههنا لم يبح له التصرف إلا بشرط صحيح ، وأن فى صحة هذا الشرط حثا للناس على فعل القرض وتحصيل أنواع البرّ وغير ذلك (ويملك القرض) أى المقرض (بالقبض) كالهبة إذ لولا ذلك لامتنع عليه التصرف فيه فيعتق عليه لو كان نحو أصله ويلزمه نفقة الحيوان (وفى قول بالتصرف) المزيل للملك رعاية لحق المقرض لأن له الرجوع فيه مابقى فبالتصرف يتبين حصول ملكه بالقبض (وله) بناء على الأوّل (الرجوع فى عينه مادام باقيا) فى ملك المقترض (بحاله) بأن لم يتعلق به حق لازم (فى الأصح) وإن كان مؤجرا أو معلقا عتقه بصفة أو مدبرا لأن له تغريم بدله عند الفوات فالمطالبة بعينه أولى . والثانى لا بل للمقترض أن يؤدى حقه من موضع آخر كسائر الديون . أما إذا تعلق به حق لازم كأن وجده مرهونا أومكاتبا أو متعلقا برقبته أرش جناية فلا رجوع ، ولو زال ملكه ثم عاد رجع فى أوجه الوجهين وكما هو قياس أكثر نظائره ، وبه جزم العمرانى وهو ظاهر كلام ابن المقرى فى روضه ، وللمقترض رده عليه قهرا ، ولو وجده زائدا واتصلت أخذه بها وإلا فبدونها أوناقصا ، فإن شاء أخذه مع أرشه ومثله

أى عرض المقرض (قوله لايحل له التصرف) أى ولا ينفذ تصرفه (قوله إذ لولا ذلك) أى الملك (قوله المزيل للملك) قضيته على هذا القول أن مالا يزيله كالإجارة والرهن وغيرهما لايملكه به (قوله وله) أى يجوز له الخ .

[فرع] فى شرح الروض : ولو قال لغيره ادفع مائة قرضا علىّ إلى وكيلى فلان فدفع ثم مات الآمر فليس للدافع مطالبة الآخذ لأن الآخذ لم يأخذ لنفسه وإنما هو وكيل عن الآمر وقد انتهت وكالته بموت الآمر وليس للآخذ الرد عليه ، ولو ردّ ضمن للورثة وحق الدافع يتعلق بتركة الميت عموما لابما وقع خصوصا لأنه لايتعين حقه فيه بل له أن يأخذ مثله من التركة وإلا فله أن يأخذ مادفع بعينه أخذا من قولهم له الرجوع فى عينه مادام باقيا بحاله ، بل يؤخذ من ذلك أن له أن يأخذه من الوكيل بعد رجوعه إذا كان فى يده ولا شىء على الوكيل فى دفعه له فليتأمل اهـ سم على حج . ولو دفع شخص لآخر دراهم وقال ادفعها لزيد فادعى الآخذ دفعها لزيد فأنكر صدق فيما ادعاه لأن الأصل عدم القبض (قوله فلا رجوع) أى لايصح (قوله رجع) أى المقرض (قوله واتصلت) أى الزيادة (قوله أخذه بها) ظاهره وإن طلب المقترض رد البدل وهو محتمل إن لم يخرج المقرض بالزيادة عن كونه مثل المقرض صورة ، فلو أقرضه عجلة صورة فكبرت ثم طلبها المقرض لم يجب (قوله وإلا فبدونها) ومن ذلك مالو أقرضه دابة حائلا وولدت عنده فيردها بعد وضعها بدون ولدها المنفصل . أما إقراض الدابة الحامل فلا يصح لأن القرض كالسلم والحمل لايصح السلم فيها (قوله أو ناقصا) شمل مالو كان النقص بعض صفة أو عين ، وقياس ماتقدم

عينه ، وإلا فلو أريد أنه ملىء به عند العقد لم يتصوّر إعساره به حينئذ (قوله فبالتصرف يتبين حصول ملكه الخ) هذا أحد قولين مترتبين على القول بأنه إنما يملك بالتصرف والثانى أنه يتبين بالتصرف الملك قبله وهو الذى اقتصر عليه الجلال فى شرحه . وعبارة الأذرعى : وإذا قلنا بالثانى فمعناه أنه يتبين الملك قبل التصرف ، وقيل يتبين بالتصرف أنه ملكه فى وقت القبض انتهت. لكن فى تعبير الشارح بالفاء فى قوله فبالتصرف حزازة .

سليما قاله الماوردى ، ويصدق فى أنه قبضه بهذا النقص كما أفتى به بعضهم ، ويؤيده أن الأصل براءة ذمته ، وما سيأتى فى الغصب أن الغاصب لو ردّ المغصوب ناقصا وقال قبضته هكذا صدق بيمينه فسقط بذلك القول بأنه يعارضه أن الأصل السلامة وأن الأصل فى كل حادث تقديره بأقرب زمن ، وهذان خاصان فليقدما على الأول العام إذ ذلك اشتباه حصل من صورة ذكرت فى الغصب غير هذه الصورة فليتأمل ، وإذا رجع فيه مؤجرا تخير بين الصبر لانقضاء المدة من غير أجرة له وبين أخذ بدله ، وأفتى بعضهم فى جذع أقرضه وبنى عليه وحب بذره أنه كالهالك فيتعين بدله . نعم إن حجر على المقترض بفلس أتى فيه ما يأتى فيما اشتراه آخر الفلس .

كتاب الرهن

هو لغة : الثبوت ، ومنه الحالة الراهنة : أى الثابتة أو الحبس ، ومنه خبر « نفس المؤمن مرهونة بدينه حتى يقضى عنه دينه » أى محبوسة عن مقامها الكريم ولو فى البرزخ إن عصى بالدين أو مالم يخلف وفاء .

فى السلم أنه إذا وجد الثمن ناقصا نقص صفة أخذه بلا أرش أنه هنا كذلك لكن ظاهر كلامهم يخالفه (قوله ويصدق فى أنه قبضه بهذا النقص) ومنه مالو أقرضه فضة ثم ادعى المقترض أنها مقاصيص والمقرض أنها جيدة فيرد المقترض مثلها ، وينبغى أن يعتبر ذلك بالوزن الذى يذكره المقترض لأن القص يتفاوت فيصدق فى ذلك وإذا لم تجر العادة فيما بينهم بوزنها وطريقه فى تقدير الوزن الذى يرد به إما اختبارها قبل التصرف فيها أو تخمينها بما يغلب على ظنه أنه زنتها ، وما ذكر من تصديق المقترض لايستلزم صحة إقراضها لأن القرض صحيحا كان أو فاسدا يقتضى الضمان ، والأقرب عدم صحة إقراضها مطلقا وزنا أو عدا (قوله ويؤيده) أى تصديق المقترض (قوله وهذان) هما قوله فسقط بذلك القول الخ ، وقوله وأن الأصل فى كل حادث الخ (قوله تخير بين الصبر الخ) ظاهره أنه لو أراد أن يأخذه مسلوب المنفعة لايمكن منه وهو غير مراد فله أن يرجع فيه الآن ويأخذه مسلوب المنفعة ، وعليه فيتخير بين الصبر إلى فراغ المدة وبين أخذه مسلوب المنفعة حالا وبين أخذ البدل أى وينتفع به المستأجر إلى فراغ المدة .

كتاب الرهن

(قوله الثابتة) أى الموجودة الآن (قوله أو الحبس) بمعنى أنه يطلق على كل منهما لغة ، وكان الأولى له أن يعبر بالواو لأنه ليس المقصود أحد الأمرين لابعينه (قوله بدينه) أى سواء كان لآدمى أو لله تعالى (قوله ولو فى البرزخ) وهو المدة التى بين الموت والبعث . قال فى المختار : البرزخ الحاجز بين الشيئين ، وهو أيضا مابين الدنيا والآخرة من وقت الموت إلى البعث ، فمن مات فقد دخل البرزخ (قوله إن عصى بالدين) ظاهره وإن صرفه فى مباح وتاب بعد ذلك ، وقياس ما يأتى فى قسم الصدقات أن من عصى بالاستدانة وصرفه فى مباح أعطى من الزكاة أن هذا كمن لم يعص (قوله أو مالم يخلف وفاء) فيه قولان ، ولم يبين الراجح منهما ، وفى حج مايفيد أن الراجح عدم الفرق بين من خلف وفاء وغيره وبين من عصى بالدين وغيره ، وظاهر إطلاقه كالشارح أنه لافرق

أما من لم يقصر بأن مات وهو معسر وفي عزمه الوفاء متى تمكن فلا تحبس نفسه، ومحل ذلك في غير الأنبياء صلوات الله وسلامه عليهم لما في الصحيحين «أنه صلى الله عليه وسلم رهن درعه عند يهودي يقال له أبو الشحم على ثلاثين صاعا لأهله» إذ الأصح أنه مات ولم يفكه. وشرعا: جعل عين مال متموّلة وثيقة بدين ليستوفى منها عند تعذر وفائه وأصله قبل الإجماع آية ـ فرهن مقبوضة ـ أي فارهنوا واقبضوا لأنه مصدر : أي مفرده جعل جزاء للشرط بالفاء فجرى مجرى الأمر كقوله ـ فتحرير رقبة ـ فضرب الرقاب ـ والوثائق بالحقوق ثلاثة : شهادة ورهن وضمان فالأوّل لخوف الجحد ، والآخران لخوف الإفلاس .وأركانه : عاقد ومرهون ومرهون به وصيغة وبدأ بها لأهميتها . فقال (لايصح) الرهن (إلا بإيجاب وقبول) أو استيجاب وإيجاب كنظيره المارّ في البيع لأنه عقد مالي فافتقر

بين موته فجأة وبين كونه بمرض ، ولعل وجه حبس روحه حيث خلف ماينفي بالدين أنه كان يمكنه التوفية قبل وفاته فهو منسوب إلى تقصير في الجملة، فلا يرد أنه قد يكون مؤجلا والمؤجل إنما يجب وفاؤه بعد الحلول (قوله أما من لم يقصر) لم يتقدم في كلامه مايصلح لكون هذا مفهوما له فلعله احترز عنه بمقدر في كلامه مثل إن قصر ، ثم رأيت الخطيب صرح بهذا القيد حيث قال : أو مالم يخلف وفاء : أي وقصر (قوله وهو معسر) أي ولم يتمكن من الوفاء قبل الإعسار (قوله ومحل ذلك) أي حبس الروح عن مقامها (قوله في غير الأنبياء صلوات الله وسلامه عليهم) وينبغي أن مثلهم غير المكافئين كأن لزمه دين بسبب إتلافهم (قوله رهن درعه عند يهودي) وآثره ليسلم من نوع منة أو تكلف مياسير الصحابة بإبرائه أوعدم أخذ الرهن منه (قوله صاعا) أي من شعير منهج وحج (قوله على ثلاثين) أي ثمن ثلاثين ، ويحتمل أنه عليها أنفسها له اقتراضها منه ، ونقل بالدرس عن فتح الباري الجزم بالأول فراجعه (قوله إذ الأصح أنه مات ولم يفكه) هذا لايلائم ماقدمه من أن من خلف وفاء ولم يعص بالاستدانة لاتحبس روحه . وأما من سوى كحج فالتقييد عليه ظاهر ، وكتب عليه أيضا (قوله ولم يفكه) أي ولو كانت روحه صلى الله عليه وسلم تحبس لافتكه قبل وفاته (قوله جعل عين مال) خرج به الاختصاصات وقوله متموّلة خرج به نحو القمحة والقمحتين (قوله لأنه) أي الرهن (قوله فجرى مجرى الأمر) فيه أن وصفه بمقبوضة يمنع من حمله على المصدر ، إذ الذي يتعلق به القبض إنما هو العين دون الحدث اه سم على حج إلا أن يقال : إن وصفها بالقبض من الإسناد المجازي والأصل مقبوض ماتعلقت به من الأعيان ، أو أن استعماله بمعنى العين مجاز عن المصدر فروعي أصله (قوله فتحرير رقبة) أي فإن المراد منه فليحرر رقبة (قوله فضرب الرقاب) أي فاضربوا منهم الرقاب (قوله بالحقوق) أي بجنس الحقوق أو بمجموع الحقوق ، إذ منها مايدخله الثلاثة كالبيع ، ومنها مايدخله الشهادة فقط وهو المساقاة ونجوم الكتابة ، ومنها ماتدخله الشهادة والكفالة دون الرهن وهو الجعالة قبل الفراغ من العمل ، ومنها ماتدخله الكفالة فقط كضمان الدرك (قوله ومرهون) إنما لم يقل بدل مرهون ومرهون به معقود عليه كما فعل في البيع ونحوه لأن الشروط المعتبرة في أحدهما غير المعتبرة في الآخر فكان التفصيل أولى لمطابقته لما بعد من قوله وشرط الرهن كونه عينا (قوله وإيجاب) أي أو استقبال وقبول ، وإنما لم يذكره الشارح لعدم ذكر المصنف له فيما مر في البيع فاقتصر هنا على خصوص ما ذكره هناك لأنه معلوم مما سبق (قوله كنظيره) يفيد أنه لو قال رهنتك هذين فقبل أحدهما لم يصح العقد نظير مامر في القرض ، وقد يفرق بأن هذا تبرع محض فلا يضر فيه عدم موافقة القبول للإيجاب كالهبة ، وقد يؤيد الفرق ما تقدم للشارح فيما لو أقرضه ألفا فقبل خمسمائة حيث علل عدم الصحة فيه بمشابهته للبيع بأخذ العوض وما هنا لاعوض فيه فكان بالهبة أشبه ، وأيضا فالرهن جائز

إليهما مثله ، ومن ثم جرى خلاف المعاطاة . ويؤخذ من هذا اشتراط مخاطبة من وقع معه العقد نظير مامر فى البيع وما بحثه بعضهم من صحة رهنت موكلك . وفرّق بأن أحكام البيع تتعلق بالوكيل دون أحكام الرهن بعيد يرده ظاهر كلامهم وقد أفتى بخلافه الوالد رحمه الله تعالى ، ولو قال دفعت إليك هذا وثيقة بحقك علىّ فقال قبلت أو بعتك هذا بكذا على أن ترهننى دارك بكذا فقال اشتريت ورهنت كان رهنا (فإن شرط فيه مقتضاه كتقدم المرتهن به) أى المرهون عند تزاحم الغرماء (أو) شرط فيه (مصلحة للعقد كالإشهاد) به (أو) شرط فيه (مالا غرض فيه) كأن لايأكل إلا كذا (صح العقد) كالبيع ولغا الشرط الأخير (وإن شرط مايضر المرتهن) وينفع الراهن كأن لا يباع عند المحل أو إلا بأكثر من ثمن المثل (بطل) الشرط و (الرهن) لمنافاته لمقصوده (وإن نفع) الشرط (المرتهن وضر الراهن كشرط منفعته) من غير تقييد (للمرتهن بطل الشرط وكذا الرهن فى الأظهر) لمخالفته لمقتضى العقد كالشرط المضر بالمرتهن . والثانى لايبطل بل يلغو الشرط ويصح لأنه تبرع فلم يؤثر فيه كما لو أقرضه الصحاح بشرط رد المكسرة والخلاف فى رهن التبرع وكذا فى الرهن المشروط فى بيع فى الأظهر وكون ماتقرر من البطلان هنا تبرعا فهو نظير مامر آخر القرض لانظر إليه لما مر آنفا من الفرق بينهما . نعم لو قيدها بسنة مثلا وكان الرهن

من جهة المرتهن ، وقياسه أيضا أنه لو قال رهنتك هذا بألف فقبل بخمسمائة الصحة (قوله اشتراط مخاطبة) أى وإسناده إلى جملة المخاطب ، فلو قال رهنت رأسك مثلا لم يصح لأن القاعدة كل ماصح تعليقه كالعتق والطلاق جاز إسناده إلى الجزء ، وما لايصح تعليقه كالبيع والرهن والاقتداء لايصح إسناده إلى الجزء ، إلا الكفالة فإنها تصح إذا أسندت إلى جزء لايعيش بدونه كرأسه وقلبه مثلا ولا يصح تعليقها (قوله وقد أفتى بخلافه) أى بخلاف مابحثه البعض (قوله أو بعتك) كان الغرض من ذكر هذه المسئلة التنبيه على أنه لايحتاج إلى قبول بعد قوله رهنت ، وإلا فالصحة معلومة من صحة البيع بشرط الرهن كما مر فى المناهى ، وسيأتى له ذكر هذه أيضا مع الإشارة إلى ماذكر من الاعتذار عند قول المصنف فقال اشتريت ورهنت صح (قوله فإن شرط فيه مقتضاه) المقتضى والمصلحة مبايناان ، وذلك لأن المقتضى عبارة عما يلزم العقد ولهذا ثبت فى العقد وإن لم يشرطه ، وأما المصلحة فلا يلزم فيها ماذكر كالإشهاد فإنه من مصالحه بل مستحب فيه ، وبماتقرر علم أن المصنف أراد بالمصلحة ماليس بلازم مستحبا كان أو مباحا (قوله به) أى بالعقد اه سم على حج (قوله كأن لايأكل إلا كذا) قد يقال كون هذا الشرط مما لاغرض فيه محل نظر لجواز أن أكل غير ماشرط يضر العبد مثلا فربما نقصت به الوثيقة ، بخلاف البيع فإنه لما خرج عن ملك البائع لم يكن له غرض فيما يأكله وإن أضرّ به (قوله ولغا الشرط الأخير) هو قوله مالا غرض فيه (قوله وينفع الراهن) قيد به لكونه الغالب لا للاحتراز (قوله من غير تقييد) أى بمدة (قوله وكذا الرهن فى الأظهر) حكى الخلاف فيه دون ماقبله لأن الشرط فيما قبله مناف لمقصود الرهن بالكلية فاقتضى البطلان قطعا وما هنا لايفوت مقصود الرهن بحال فأمكن معه جريان الخلاف (قوله والخلاف فى رهن التبرع) غرضه منه التعميم لا التقييد (قوله وكون ماتقرر) الأولى إسقاط كون (قوله لما مر من الفرق بينهما) أى بقوله لقوّة داعى القرض فإنه سنة ولأن وضعه جر المنفعة للمقترض (قوله نعم لو قيدها بسنة) أى المنفعة ، وهو محترز قوله من غير

(قوله على أن ترهننى دارك بكذا) الأصوب الإتيان بالضمير بدل اسم الإشارة (قوله كان رهنا) أى على الأصح ، وقيل لابد أن يقول بعده ارتهنت وقبلت (قوله لأنه تبرع) الضمير فيه للرهن كما أفصح به الجلال (قوله وكون ماتقرر من البطلان الخ) عبارة التحفة عقب قول المصنف فى الأظهر نصها : لما فيه من تغيير قضية العقد وكونه تبرعا فهو نظير مامر الخ ، فالضمير فى قوله وكونه يرجع للرهن كما يعلم من عبارة الجلال

مشروطا فى بيع فهو جمع بين بيع وإجارة فيصحان (ولو شرط أن تحدث زوائده) كنتاج وثمرة (مرهونة فالأظهر فساد الشرط) لعدمها مع الجهل بها (و) الأظهر (أنه متى فسد) الشرط (فسد العقد) أى عقد الرهن بفساده لما مر (وشرط العاقد) راهنا أو مرتهنا كونه مختارا و (كونه مطلق التصرف) كما فى البيع ونحوه ، لكن الرهن نوع تبرع لأنه حبس مال بغير عوض ، فإن صدر من أهله فى ماله فذاك ، وإلا فالشرط وقوعه على وجه المصلحة فيكون حينئذ مطلق التصرف فى مال موليه وإن لم يكن من أهل التبرع ، ولهذا فرّع عليه قوله (فلا يرهن الولى) بسائر أقسامه (مال) موليه كالسفيه و (الصبى والمجنون) لما فيه من حبسه من غير عوض إلا لضرورة كما لو اقترض لحاجة مؤونه أو ضياعه مرتقبا غلتها أو حلول دين له أو نفاق متاعه الكاسد أو غبطة ظاهرة كأن يشترى مايساوى مائتين بمائة نسيئة ويرهن به مايساوى مائة له لأن المرهون إن سلم فظاهر وإلا كان فى المبيع

تقييد فكان الأولى ترك الاستدراك ، أو يقال هو استدراك بالنظر لإطلاق المصنف وإلا فكان الظاهر أن يقول : أما لو قيدها بستة الخ ، ويكون محترز قوله من غير تقييد . وفى سم على حج أقول : وينبغى أن يكون صورة ذلك بعتك هذا الثوب بدينار على أن ترهنى به دارك هذه ويكون سكناها إلى ستة فيقبل فهذا العقد جمع بين بيع الثوب واستئجار الدار سنة بالثوب فمجموع الدينار والمنفعة المعينة ثمن والثوب مبيع وأجرة ، فلو عرض مايوجب انفساخ الإجارة انفسخ البيع فيما يقابل أجرة مثل الدار سنة من الثوب فليتأمل اه . وقول سم : انفسخ البيع : أى ولا خيار للمشترى لان الصفقة لم تتحد ، إذ ماهنا بيع وإجارة والخيار إنما يثبت حيث اتحدت الصفقة ، وكان الأولى له التعبير بالعقد لأن البيع لم ينفسخ وإنما انفسخت الإجارة (قوله مشروطا فى بيع) يخرج ما لو لم يكن كذلك كرهنتك هذه الدار على كذا على أن يكون سكناها سنة بدينار فما المانع من صحته ويكون جمعا بين رهن وإجارة فليراجع سم على حج . أقول : وقد يقال وجه عدم الصحة اشتمال العقد على شرط ما ليس من مقتضيات الرهن ولا من مصالحه فهو مقتض للفساد فهو رهن بشرط مفسد ، كما لو باع داره لشخص بشرط أن يقرضه كذا وهو مبطل (قوله والأظهر أنه الخ) قضية التعبير بما ذكر أن الخلاف فى صحة العقد مرتب . فإذا قلنا بصحة الشرط قلنا بصحة العقد قطعا ، وإذا قلنا بفساد الشرط ففى صحة العقد قولان أظهرهما فساده ، وعليه فيتلخص من جمع المسئلتين ثلاثة أقوال : صحة الشرط والعقد ، فساد الشرط والعقد فساد الشرط وصحة العقد . وهذا الثالث لم يفهم من كلام الشارح كالمحلى . وفى كلام حج المذكور فى قوله تنبيه : قد يقال الخ ، مايؤخذ منه أن هذا كلام مستقل ليس مرتبا على الأظهر ولا مقابله ، وعبارته تنبيه : قد يقال لا حاجة لهذه الجملة الشرطية لأنه بين حكم الشرط والعقد فيما قبل هذه الصورة ، فلو قال فساد الشرط والعقد لسلم من إيهام أن العقد فى الصورة السابقة لم يبين حكمه ، على أن هذه الملازمة غير صحيحة إذ قد يفسد الشرط ولا يفسد العقد كما مر فيما لاغرض فيه . ويجاب بأن الذى ذكره قبل شروط معينة وهذا قاعدة كلية ، ولذا تعين أن ضمير فسد ليس لعين الشرط قبله بل الشرط الأعم لكن بقيد كونه مخالفا لمقتضى العقد فتأمله اه (قوله لما مر) أى من قوله لعدمها الخ (قوله لكن الرهن) استدراك على قوله كما فى البيع ونحوه (قوله بسائر أقسامه) أى أبا كان أو جدا أو وصيا أو حاكما (قوله أو نفاق) بفتح النون (قوله مايساوى مائتين بمائة)

لا البطلان الذى عبر عنه الشارح بما ذكر استدراكا (قوله فيكون حينئذ) لعل المراد حين إذ وقع على وجه المصلحة ، وعبارة التحفة : ولكون الولى مطلق التصرف فى مال موليه بشرط المصلحة وليس من أهل التبرع

مايجبره . فلوامتنع البائع إلا برهن مايزيد على المائة ترك الشراء ، إذ قد يتلف المرهون فلا يوجد جابر ولا يرهن فى هذه الصورة إلا عند أمين يجوز إيداعه زمن أمن أولايمتد له خوف (ولا يرتهن لهما) أو للسفيه لأنه فى حال الاختيار لايبيع إلا بحال مقبوض ولا يقرض إلا القاضى كما مر (إلا لضرورة) كما لو أقرض ماله أو باعه مؤجلا للضرورة كنهب (أو غبطة ظاهرة) بأن يبيع ماله عقارا كان أو غيره مؤجلا بغبطة فيلزمه الارتهان بالثمن وارتهان الولى فيما ذكر جائز إن كان قاضيا وإلا فواجب ، وعلى الأوّل يحمل قول الشيخين فى الحجر ويأخذ رهنا إن رآه ، وعلى الثانى يحمل قولهما هنا ويرتهن كذا قاله بعضهم والأوجه الوجوب مطلقا ، والتعبير بالجواز لاينافى الوجوب ، وقولهما إن رآه : أى إن اقتضى نظره أصل الفعل لا إن رأى الأخذ فقط ويكون الرهن وافيا به ويشترط الإشهاد وكون الأجل قصيرا عرفا فإن فقد شرط من ذلك بطل البيع ، فإن خاف تلف المرهون فالأولى عدم الارتهان لاحتمال رفعه بعد تلفه إلى حاكم يرى سقوط الدين بتلف المرهون ، وعلم من جواز الرهن والارتهان للولى جواز معاملة الأب والجد لفرعهما بأنفسهما ويتوليا الطرفين ويمتنع على غيرهما ذلك ورهن المكاتب وارتهانه كالولى فيما ذكر على الأصح من تناقض فيه ، ومثله المأذون له إن أعطاه سيده مالا أو لم يعطه وصار فى يده ربح ،

أى حالة ع ، ويصوّر ذلك بأن يكون الزمن زمن نهب والولى له شوكة (قوله إلا برهن مايزيد الخ) ظاهره ولو كانت الزيادة قدرا يتغابن به وهو بعيد جدا (قوله ولا يرهن فى هذه الصورة) انظر تقييده بهذه الصورة مع أن ماقبلها كذلك كما يصرح به كلام شرح الروض ، وعبارة العباب وشرحه : وإنما يرهن فى جميع الصور المذكورة حيث جاز له الرهن عند من يجوز إيداعه ، ولعل النسخة التى كتب عليها هذه الصورة وإلا فعبارة الشارح كحج هذه الصور والمراد بها جميع ماتقدم فهى مساوية لشرح الروض (قوله وعلى الأوّل) أى قوله جائز . والثانى قوله وإلا فواجب (قوله مطلقا) أى قاضيا أو غيره (قوله لاينافى الوجوب) أى لأنه جواز بعد منع فيصدق به وأن المراد بالجائز ماليس بحرام وهو صادق بالوجوب (قوله ويشترط) أى الولى (قوله فإن خاف تلف المرهون) أى الذى يأخذه من المدين (قوله فالأولى عدم الارتهان) أى فيبيع للضرورة أو الغبطة ولا يأخذ رهنا ، وليس المراد أنه يمتنع عليه البيع . ولعله إنما كان أولى ولم يكن واجبا لأن الأصل عدم التلف مع وجود الغبطة فى تحصيله أو الضرورة إليه ، هذا وقضية كونه أولى أنه كذلك وإن دعت الضرورة إلى الارتهان ولو قيل بوجوبه لم يبعد (قوله وصار فى يده ربح) أى وإلا فله البيع والشراء فى الذمة حالا ومؤجلا والرهن والارتهان مطلقا اهـ سم على حج ، وقوله والرهن انظر ماصورته مع أن الصورة أنه لم يعط مالا ولا ربح شيئا ،

فيه كان المراد هنا بمطلقه كونه أهلا للتبرع فيه بدليل تفريعه عليه قوله الخ (قوله لأنه فى حال الاختيار) وعدم الغبطة الظاهرة بقرينة ما يأتى قريبا وكان عليه أن يذكر هذا هنا (قوله فيلزمه الارتهان) لايناسب قوله عقبه جائز إن كان قاضيا وإن كان الإطلاق هو الأصح كما يأتى (قوله والتعبير بالجواز) لعل المراد تعبير من عبر به وإن لم يكن مذكورا هنا ، ولا يصح أن يكون المراد فى قول البعض المذكور لأنه لايتأتى مع نصه على التفصيل والتفرقة (قوله فإن خاف تلف المرهون فالأولى عدم الارتهان) ظاهره ولو فى حال الغبطة عند عدم الضرورة فينتج أنه لا أولى عدم الارتهان بأن يترك البيع فليحرر (قوله ويتوليا الطرفين) منصوب بأن مضمرة لأنه معطوف على المصادر

قال الزركشى : وحيث منعنا المكاتب فيستثنى رهنه وارتهانه مع السيد ومالو رهن على مايؤدى به النجم الأخير لإفضائه إلى العتق (وشرط الرهن) أى المرهون (كونه عينا) يصح بيعها ، ولو موصوفة بصفة السلم خلافا للإمام (فى الأصح) فلا يصح رهن المنفعة لتلفها شيئا فشيئا ، ولا رهن الدين ولو ممن هو عليه لأنه قبل قبضه غير موثوق به وبعده خرج عن كونه دينا ولا رهن وقف ومكاتب وأم ولد. والثانى يصح رهنه تنزيلا له منزلة العين

وقد يصوّر بأن يرهن شيئا فى ذمته ويحصله بعد ذلك (قوله وحيث منعنا المكاتب) أى بأن لم توجد الشروط المتقدمة (قوله وما لو رهن) أى مع غير السيد (قوله كونه عينا) من ذلك رهن ما اشتد حبه من الزرع ، فإن رهنه وهو بقل فكرهن الثمرة قبل بدوّ الصلاح اهـ متن روض. هذا ونقل عن الخطيب أنه يستثنى من هذه القاعدة وهى كون المرهون عينا يصح بيعها الأرض المزروعة فإنه يصح بيعها : أى حيث ريثت قبل الزرع أو من خلاله ولا يصح رهنها اهـ : أقول : ولعل الفرق على هذا أن البيع يراد للدوام ، فحيث علم المشترى بالزرع حين الشراء أو بعده وأجاز البيع فقد رضى بالأرض مسلوبة المنفعة تلك المدة فكان كشراء المعيب ، والمقصود من الرهن التوثق واستيفاء الدين من المرهون عند المحل ، والزرع قد يتأخر إلى وقت البيع أو يضعف الأرض فلا يتيسر بيع الأرض فى ذلك الوقت إما لشغلها بالزرع أو نقصان قيمتها بضعفها فتقل الرغبة فيها فلا يحصل مقصود الرهن من استيفاء الدين ، وقول متن الروض قبل بدوّ الصلاح : أى وحكمه الصحة وإن لم يشرط قطعه كما يأتى التصريح به فى كلام الشارح عقب قول المصنف وإن لم يعلم هل يفسد الخ (قوله ولو موصوفة بصفة السلم) وظاهره أنه لايشترط لصحته عدم طول الفصل بينه وبين القبض على خلاف مامر فى المقرض فى الذمة . وقد يفرق بأن الغرض من الرهن التوثق وما دام باقيا فى ذمة الراهن هو محتاج إلى التوثق ، والغرض من القرض دفع الحاجة والغالب عدم بقائها مع طول الفصل بين التفرق والقبض ، بل إذا طال الفصل فالغالب على المقترض إعراضه عما اقترضه والسعى فى تحصيل غيره لظنه امتناع المقرض من بقائه على القرض ، ولعلهم لم ينظروا لذلك فى المعين لأنه بتميزه عن غيره وتعلق حق المقترض به دون غيره من بقية مال المقرض نزل منزلة ماقبضه فى تعلق نفسه به وعدم التفاتها إلى غيره ما دامت العين موجودة (قوله فلا يصح رهن منفعة) أى ومنها نفع الحلوات فلا يصح رهنها (قوله لتلفها شيئا فشيئا) فيه نظر بالنسبة للعمل الملتزم فى الذمة مثلا ، بل وبالنسبة لمنفعة ملك الراهن كأن يرهن منفعة سكنى داره سنة من غير تعيين السنة اهـ سم على حج. أقول : فيه نظر لأن المنفعة المتعلقة بالذمة من قبيل الدين ، وتقدم أنه لايصح رهنه ، والمبهمة لايصح رهنها لعدم التعيين ، وسيأتى أن المنفعة المتعلقة بالعين يشترط اتصالها بالعقد وهو يؤدى إلى فواتها كلا أو بعضا قبل وقت البيع (قوله والثانى يصح رهنه) أى الدين (قوله تنزيلا له منزلة العين) ظاهره على هذا أنه لابد من قبضه منه ثم رده إليه ليلزم ويحتمل الاكتفاء ببقائه فى ذمته وإن لم يقبضه منه ، ويكون المراد بكونه نزل منزلة العين فى الجملة فليراجع ، لكن فى ع مانصه : وقد قالوا فى رهن الدين ممن هو عليه إذ

(قوله فلا يصح رهن المنفعة) يوهم أن المنفعة هى محل الخلاف وليس كذلك ، فكان الأصوب أن يقول فلا يصح رهن الدين إذ هو محل الخلاف ، ثم ذكر حكم رهن المنفعة بعد ذكر مقابل الأصح فعلم أن مراد المصنف بالعين هنا مطلق مقابل الدين لأجل الخلاف ، ولولا مراعاة الخلاف لشمل مقابل المنفعة (قوله والثانى يصح رهنه) يعنى الدين (قوله ولا رهن وقف الخ) كان الأولى تأخيره عن مقابل الأصح

ومحل المنع فى الابتداء ، فلا ينافى كون المرهون دينا أو منفعة بلا إنشاء كبدل الجناية على المرهون فإنه محكوم عليه فى ذمة الجانى بأنه رهن فيمتنع على الراهن الإبراء منه ، ومن مات مدينا وله منفعة أو دين تعلق الدين بتركته ومنها دينه ومنفعته تعلق رهن (ويصح رهن المشاع) من الشريك وغيره وقبضه بقبض الجميع كما فى البيع فيكون بالتخلية فى غير المنقول وبالنقل فى المنقول ولا يحتاج لإذن شريكه إلا فى المنقول ، فإن لم يأذن ورضى المرتهن كونه بيده جاز وناب عنه فى القبض وإلا أقام الحاكم عدلا يكون فى يده لهما ويؤجره إن كان مما يؤجر وتجرى المهايأة بين المرتهن والشريك كجريانها بين الشريكين فعلم صحة رهن نصيبه من بيت معين من دار مشتركة من غير إذن شريكه كما يجوز بيعه ، فلو اقتسماها فخرج المرهون لشريكه لزمه قيمته رهنا لأنه حصل له بدله (و) يصح رهن (الأم دون ولدها) القن ولو صغيرا (وعكسه) أى رهنه دونها لبقاء الملك فيهما فلا تفريق ، وهو فى الأم عيب يفسخ به البيع المشروط فيه الرهن إن كان المرتهن جاهلا كونها ذات ولد ، وقول الشارح من الإماء بعد

قلنا بصحته لابد من قبض حقيقى نظرا لذلك (قوله ومحل المنع فى الابتداء) أى وكان الرهن جعليا فقيد الابتداء مخرج لصورة الجناية على المرهون ، وقيد الجعلى مخرج لموت المدين ، وهذا إنما يلائم تعميم الرهن فى عبارة المؤلف للجعلى والشرعى ، وسياق كلامه يأباه كما لايخفى ، فقوله ومحل الكلام الخ ليس على ماينبغى وكان الظاهر أن يقول ولا يرد كذا وكذا لكون الكلام فى الرهن الجعلى (قوله كون المرهون دينا) أى قد يكون دينا الخ (قوله ومن مات) أى وكمن مات الخ فهو عطف على قوله كقول الخ ، والأظهر أنه مستأنف ويفيد معنى الاستثناء ، وإنما يظهر كونه معطوفا لو لم يذكر له جوابا وهنا ذكر جوابا بقوله تعلق الخ (قوله ولا يحتاج لإذن شريكه) أى لحل التصرف أما فى صحة القبض فلا يتوقف على إذن غايته أنه إذا قبض المنقول بلا إذن من شريكه أثم وصار كل منهما طريقا فى الضمان والقرار على من تلفت العين تحت يده ، ذكره فى حواشى شرح الروض ، وظاهر كلام الشارح كصحيح أن الإذن فى قبض المنقول شرط لصحة القبض (قوله إلا فى المنقول) أى فلا يحتاج إليه فى العقار ، وينبغى أنه إذا تلف العقار عدم الضمان ، ويوجه بأن اليد عليه ليست حسية وأنه لاتعدى فى قبضه لجوازه له (قوله بيده) أى شريكه (قوله جاز وناب) مقتضاه أنه يكون نائبا عنه بنفس الرضا وليس كذلك ، بل لابد من اللفظ من أحدهما وعدم الرد من الآخر كما يعلم من باب الوكالة (قوله وناب عنه) أى مرتهنه (قوله ويؤجره) أى العدل بإذن من الحاكم . قال فى الإيعاب : وإن أبيا الإجارة لأنه يلزمه رعاية المصلحة ولا نظر لكونهما كاملين فكيف يجبرهما على ذلك لأنهما بامتناعهما صارا كالناقصين بنحو سفه فمكنه الشارع من جبرهما رعاية لمصلحتهما اهـ . وقد يقال هذا ظاهر بالنسبة لما لو أبيا أو أحدهما ، أما لو رضيا فلا وجه لإيجاره مع وجودهما ورضاهما فليراجع إلا أن يقال إذن القاضى له فى جعل العين تحت يده صيره كالوكيل وهو يجوز له الإيجار والتصرف فيما وكل فيه بحضور الموكل ، وعلى هذا فالمراد يؤجره وإن رضيا جوازا حتى لو أراد المباشرة بأنفسهما لايمنعهما لأن الحق لهما (قوله فعلم) أى من قول المصنف ويصح رهن الخ (قوله كما يجوز بيعه) أى الجزء المعين (قوله لزمه) أى الرهن (قوله رهنا) أى وتكون رهنا (قوله وهو فى الأم) أى كون المرهون أحدهما دون الآخر (قوله ويفسخ به البيع) أى يجوز به الفسخ لا أنه بمجرده ينفسخ به العقد كما يفيده قوله يفسخ دون ينفسخ

(قوله فى الابتداء) أى وفى الرهن الجعلى لينزل عليه مايأتى (قوله لزمه قيمته) يعنى نصيبه من البيت (قوله القن) أخرج به ما إذا كان حرا فإن الكلام ليس فيه وكان ينبغى أن يقول قنا له (قوله وقول الشارح من الإماء) أى الذى عبر عنه فيما مر

قول المصنف ويصح رهن الأم صحيح وإنما قصره على ذلك مع عموم كلام المتن لأنه حمل كلامه على كلام الأصحاب إذ كلامهم فى الأمة ولأن جميع الأحكام الآتية إنما تتأتى فيها (وعند الحاجة) إلى توفية الدين من ثمن المرهون (يباعان) إذا ملكهما الراهن والولد فى سن يحرم فيه التفريق لتعذر بيع أحدهما حينئذ (ويوزع الثمن) عليهما ثم يقدم المرتهن بما يخص المرهون منهما ثم ذكر كيفية التوزيع بقوله (والأصح أنه تقوّم الأم وحدها) إذا كانت هى المرهونة مع اعتبار كونها ذات ولد حاضنة له لأنها رهنت كذلك فإذا ساوت حينئذ مائة (ثم) تقوّم (مع الولد) فإذا ساوت مائة وخمسين فالخمسون قيمة الولد وهى ثلث المجموع فيوزع الثمن عليهما بهذه النسبة فيكون للمرتهن ثلثاه ولا تعلق له بالثلث الآخر ، فإن كان الولد مرهونا دونها انعكس الحكم فيقوّم وحده محضونا مكفولا ثم معها (فالزائد) على قيمتها (قيمته) وكالأم من ألحق بها فى حرمة التفريق كما مرّ ، وفائدة هذا التوزيع مع لزوم قضاء الدين بكل حال تظهر عند تزاحم الغرماء أو تصرف الراهن فى غير المرهون ، والوجه الثانى أن الأم تقوّم وحدها خلية عن الولد كما لو حدث الولد بعد الرهن والتسليم ، فإذا قيل قيمتها مثلا مائة قومنا الولد وحده ، فإذا قيل عشرون علمنا أن النسبة بينهما بالأسداس فيقسط الثمن عليهما على هذه النسبة سدس للولد يختص به الراهن والباقى يتعلق به حق المرتهن ، وفى هذا التقويم تقلّ قيمة الولد لأنه يكون ضائعا (ورهن الجانى والمرتد كبيعهما) المسارّ فى البيع فيصح رهن جان لم يتعلق برقبته مال ومرتد ولا يكون برهن الجانى على القول بصحته مختارا لفدائه لبقاء محل الجناية (ورهن المدبر) وهو المعلق عتقه بموت سيده باطل ولو كان الدين حالا لاحتمال عتقه كل لحظة بموت سيده فجأة (و) رهن (معلق العتق بصفة يمكن سبقها حلول الدين) يعنى لم يعلم حلوله قبلها بأن علم حلوله بعدها أو معها أو احتمل الأمران فقط أو مع سبقه أو احتمل حلوله قبلها وبعدها ومعها (باطل على المذهب)

(قوله إذا ملكهما) أى فلو ملك الأم دون الولد بأن كان موصى به بيعت وحدها لأن التفريق إنما يحرم إذا كانا فى ملك شخص واحد (قوله والولد) أى والحال أن الولد الخ (قوله حاضنة) أى حيث كان الولد موجودا وقت الرهن وإلا قوّمت غير حاضنة أخذا من قوله لأنها رهنت كذلك (قوله انعكس الحكم) ولو رهنت الأم عند واحد والولد عند آخر واختلف وقت استحقاق أخذهما الدين كأن كان أحدهما حالا والآخر مؤجلا فهل يباع من استحق دينه دون الآخر للحاجة أو ينتظر حلول المؤجل لبيعهما أو يباعان ويوزع الثمن فما يخص الحال يوفى به وما يخص المؤجل يرهن به إلى حلوله ؟ احتمالات أقربها الثالث . ويوجه بأنه عهد بيع المرهون قبل حلول الدين عند الاحتياج إليه ويحفظ ثمنه إلى الحلول ولم يعهد تأخيره بعد حلوله حتى لو شرط فى العقد تأخير بيع المرهون عن المحلول بمدة لم يصح ، ونقل بالدرس عن شيخنا الشوبرى مايوافق الثانى (قوله وكالأم من ألحق بها) وهو الأب والجد والجدة على مامر فيه فليراجع (قوله لأنه يكون ضائعا) أى بتقويمه وحده خاليا عن الأم وقضية التعليل بذلك أنه يقوّم لا بصفة كونه محضونا ، بخلاف الأم حيث قوّمت بصفة كونها ذات ولد تحضنه ، وقال عميرة : إنه يقوم بصفة كونه محضونا (قوله المسار فى البيع) صريحا فى الأولى وفى الخيار ضمنا فى الثانى اهـ حج (قوله أو مع سبقه) أى أو احتمل حلوله معها أو الأمران مع سبقه (قوله أو معها) أى أو قبلها ومعها لا بعدها (قوله قبلها وبعدها)

بقوله القن (قوله فإذا ساوت حينئذ مائة) انظر أين جواب هذا الشرط ، ولعله جعل الجزاء الآتى جواب الشرطين (قوله فيقوم وحده محضونا مكفولا ثم معها) لايصح الدخول بهذا على المتن كما لايخفى (قوله لأنه يكون) ضائعا أى لا كافل له (قوله ومعها) عبارة شرح المنهج : أو معها بإثبات ألف قبل الواو

لفوات غرض الراهن بعتقه المحتمل قبل الحلول ، ولو تيقن وجودها قبل الحلول بطل جزما مالم يشترط بيعه قبلها فى جميع الصور لزوال الضرر ، وأفهم كلام المصنف صحة رهن الثانى إذا علم الحلول قبلها ، وكذا إذا كان الدين حالا وفارق المدبر بتأكيد العتق فيه فوق الثانى وإن كان التدبير تعليق عتق بصفة بدليل اختلافهم فى جواز بيع المدبر ، بخلاف المعلق عتقه بصفة ، فإن لم يبع المعلق عتقه بصفة حتى وجدت عتق كما رجحه ابن المقرى بناء على أن العبرة فى العتق المعلق بحال التعليق لا بحال وجود الصفة ، وقيل يجوز رهن المدبر كبيعه ، وقوّاه فى الروضة من حيث الدليل وفى المعلق بصفة قول آخر أنه يجوز وهو مخرج من رهن مايتسارع إليه الفساد ، وفرق الأول بأن الظاهر فى هذا من جهة الراهن بيعه إذا خشى تلفه وجعل ثمنه رهنا ، والظاهر فى ذاك بقاؤه على الوفاء به لغرضه فى تحصيل العتق (ولو رهن مايسرع فساده) بمؤجل يحل بعد الفساد أو معه أو قبله بزمن لايسع البيع (فإن أمكن تجفيفه كرطب) يجىء منه تمر أو عنب يجىء منه زبيب أو لحم طرى يتقدد (فعل) ذلك التجفيف (عند خوف فساده) أى فعله المالك ومؤنته عليه كما قاله فى المطلب حفظا للرهن ، فإن امتنع أجبر عليه ، فإن تعذر أخذ شىء منه باع الحاكم جزءا منه وجفف بثمنه ولا يتولاه المرتهن إلا بإذن الراهن إن أمكن وإلا راجع الحاكم ، أما إذا

أى لامعها ، ويصور ذلك بأن يقول إن قدم ابنى من السفر نهارا فأنت حرّ (قوله ولو تيقن وجودها) محترز قوله يعنى لم يعلم حلوله قبلها المفسر به الإمكان (قوله فى جميع الصور) شمل ذلك صور الاحتمال ، وقد يقال لايتأتى بيعه قبل وجود الصفة لعدم العلم وجودها إلا أن يقال : هى وإن كانت محتمله قد يغلب على الظن أو يتحقق زمان قبل احتمال وجود الصفة فيباع فيه وفاء بالشرط (قوله صحة رهن الثانى) هو قوله ومعلق العتق (قوله حتى وجدت) أى وإن حلّ الدين قبل وجودها أو كان حالا (قوله بحال التعليق) معتمد (قوله لابحال وجود الصفة) قضيته نفوذ العتق وإن كان الراهن معسرا وسيأتى له عند قول المصنف ولو علقه بصفة وهو رهن فكالإعتاق ماينافيه . والجواب أن ما يأتى صوره بما لو علق عتقه بعد الرهن وما هنا مصوّر بما إذا كان التعليق قبله فلا تنافى (قوله على الوفاء به) أى قصد الوفاء الخ (قوله يجىء منه تمر) أى جيد (قوله زبيب) أى جيد(قوله فإن امتنع) أى المالك (قوله أخذ شىء منه) أى من المالك (قوله باع الحاكم الخ) بقى مالو كان المرهون عنده الحاكم وتعذر عليه أخذ شىء ممن المالك للتجفيف هل يتولاه بنفسه ويغتفر ذلك أم لا ؟ فيه نظر، وينبغى أن يقال يرفع أمره لشخص من نوابه أو لحاكم آخر يبيع جزءا منه ويجففه به كما لو ادعى عليه بحق فإنه يحكم له به بعض خلفائه وليس له أن يتولاه بنفسه ، فلو لم يجد نائبا ولا حاكما استناب من يحكم له ، فإنه باستنابته يصير خليفة ولا يحكم لنفسه ، وليس له أن يستقل بالبيع ويشهد لإمكان الاستنابة (قوله ولا يتولاه) أى لايجوز له وظاهره ولو تبرع بالمؤنة ويوجه بأنه تصرف فى ملك الغير فلا يجوز بغير إذنه (قوله وإلا راجع الحاكم) أى فلو لم يجد الحاكم جفف بنية الرجوع وأشهد ، فإن لم يشهد فلا رجوع له لأن فقد الشهود نادر ، وينبغى أن محل هذا فى الظاهر ، وأما فى الباطن فإن كان صادقا جاز له الرجوع لأنه فعل أمر واجبا عليه قياسا على ما لو أشرفت بهيمة تحت يد راع على الهلاك من أن له ذبحها ولا ضمان عليه ، ومعلوم أن الحاكم إذا أطلق انصرف إلى من له الولاية شرعا فيخرج نحو ملتزم البلد وشادها ونحوهما ممن له ظهور وتصرف فى محله من غير ولاية شرعية ، وهو ظاهر إن كان من له ولاية شرعية يتصرف من غير عوض مع رعاية المصلحة فيما يتصرف فيه وإلا فينبغى نفوذ تصرف غيره ممن ذكر للضرورة

(قوله لفوات غرض الراهن) كذا فى النسخ ولعل الألف بعد الراء زائدة من الكتبة وليست فى التحفة (قوله يتقدد) صفة كاشفة وكان ينبغى

كان يحل قبل فساده بزمن يسع البيع فإنه يباع (وإلا) أى وإن لم يكن تجفيفه (فإن رهنه بدين حال أو مؤجل يحل قبل فساده) بزمن يسع بيعه عادة (أو) يحل بعد فساده أو معه لكن (شرط) فى هذه الصورة (بيعه) عند إشرافه على الفساد لا الآن وإلا بطل ، قاله الأذرعى كالسبكى ، واعترضا أنه مبيع قطعا وبيعه الآن أحظ لقلة ثمنه عند إشرافه ، ويردّ بأن الأصل فى بيع المرهون قبل المحل المنع إلا لضرورة وهى لاتتحقق إلا عند الإشراف (وجعل الثمن رهنا) مكانه ، وقضية هذا أنه لابد من اشتراط هذا الجعل وهو كذلك ، إذ مقتضى الإذن بالبيع لايقتضى رهن الثمن بالدين المؤجل وإنما يقتضى وفاء الدين من الثمن إن كان حالا ، وتنظير الأسنوى فى ذلك مردود بأنه من مصالح المرتهن لئلا يتوهم أن من شرط بيعه انفكاك رهنه فوجب لرد هذا التوهم (صح) الرهن فى الصور الثلاث لانتفاء المحذور مع شدة الحاجة للشرط فى الأخيرة وبه فارق مايأتى من أن الإذن فى بيع المرهون بشرط جعل ثمنه رهنا غير صحيح (ويباع) المرهون وجوبا فى تلك الثلاث بأن يرفعه المرتهن للحاكم عند امتناع الراهن ليبيعه (عند خوف فساده) حفظا للوثيقة فإن أخره حتى فسد ضمنه (ويكون ثمنه) فى الأخيرة (رهنا) بلا إنشاء عقد عملا بالشرط ويجعل ثمنه رهنا فى الأولين بإنشاء العقد (فإن شرط منع بيعه) قبل الفساد (لم يصح) الرهن لمنافاة الشرط لمقصود التوثق (وإن أطلق) فلم يشرط بيعا ولا عدمه (فسد) الرهن (فى الأظهر) لتعذر الوفاء منه لأن البيع قبل المحل لم يأذن فيه وليس من مقتضى الرهن ، والثانى يصح ويباع عند الإشراف على الفساد لأن الظاهر أن المالك لايقصد إتلاف ماله ، ونقله فى الشرح الصغير عن الأكثرين ومن ثم اعتمده الاسناف وغيره ، والمعتمد

(قوله فإنه يباع) أى والبائع له الراهن على ما يأتى فى كلام المصنف (قوله يحل قبل فساده) أى يقينا لقوله بعد وإن لم يعلم هل يفسد قبل الأجل صح فى الأظهر (قوله فى هذه الصورة) هى قوله أو شرط بشقيها وهما قوله يحل بعد الخ وقوله أو معه الخ (قوله إشرافه على الفساد) وينبغى أن مثل إشرافه على الفساد مالو عرض مايقتضى بيعه فيباع وإن لم يشرط بيعه وقت الرهن فيكون ذلك كالمشروط حكما ، ومن ذلك مايقع كثيرا فى قرى مصر من قيام طائفة على طائفة وأخذ ما بأيديهم ، فإذا كان من أريد الأخذ منه مرهونا عنده دابة مثلا وأريد أخذها أو عرض إباق العبد مثلا جاز له البيع فى هذه الحالة وجعل الثمن مكانه ، ويؤيده مسئلة الحنطة المبتلة الآتية (قوله فوجب أى الاشتراط (قوله ليبيعه) أى المرتهن وبه يندفع التأمل الآتى (قوله فإن أخره) أى المرتهن بعد إذن الراهن له فى البيع أو تمكنه من الرفع للقاضى ولم يدفع على ما يأتى عن سم (قوله ويجعل ثمنه الخ) أى ويجب أن يجعل ثمنه الخ ، وعبارة سم على حج : لو بادر هنا قبل الجعل إلى التصرف فى الثمن هل ينفذ لأنه غير مرهون وجوابه الظاهر لا ، لأنه لم يوجد استيفاء عن الدين معتبر اه . أقول : والمالك برهنه له أولا التزم توفية الدين منه وبيعه الآن يفوت ما التزمه ، فكان كمن اشترى عبدا بشرط اعتاقه ليس له التصرف فيه قبل الإعتاق مع كونه مملوكا له (قوله فلم يشرط بيعا) ولو أذن فى بيعه مطلقا ولم يقيده بكونه عند الإشراف على الفساد ولا الآن ، فهل يصح حملا للمبيع على كونه عند الإشراف على الفساد أولا لاحتماله لبيعه الآن ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأن الأصل أن

حذفه كما فى التحفة لأنه يوهم أن من اللحم مالا يتقدد (قوله بمؤجل يحل قبل الفساد الخ) لا يخفى أن جعل هذا هو المقسم لايلاقى قول المصنف الآتى فإن رهنه بدين حال الخ ، والشهاب حج ذكر هذا بعد المتن الآتى بما يفيد أنه تفصيل فى خصوص مايمكن تجفيفه وهو الصواب (قوله أو بعد فساده أو معه) أى أو قبله بزمن لايسع البيع (قوله فى هذه الصورة) يعنى ما بعد أو (قوله ليبيعه) أى الحاكم كما هو ظاهر ، وعبارة القوت صريحة فيه

الأول . لا يقال : سيأتى أنه لايصح بيع المرتهن إلا بحضرة المالك فينبغى حمل الصورة الأولى عليه . لأنا نقول : بيعه ثم إنما امتنع فى غيبة المالك لكونه للاستيفاء ، وهو متهم بالاستعجال فى ترويج السلعة ، بخلافه هنا فإن غرضه الزيادة فى الثمن ليكون وثيقة له (وإن لم يعلم هل يفسد) المرهون (قبل حلول الأجل صح) الرهن المطلق (فى الأظهر) لأن الأصل عدم فساده ، والثانى يجعل جهل الفساد كعلمه ولو رهن الثمرة مع الشجر صح مطلقا مالم يكن مما لايتجفف فله حكم مايسرع إليه الفساد فيصح تارة ويفسق أخرى ، ويصح فى الشجر مطلقا ووجهه عند فساده فى الثمرة البناء على تفريق الصفقة ؛ وإن رهن الثمرة مفردة ، فإن كانت لاتتجفف فهى كما يتسارع فساده وقد مر حكمه وإلا جاز رهنها وإن لم يبد صلاحها ولم يشرط قطعها لأن حق المرتهن لايبطل باجتياحها ، بخلاف البيع فإن حق المشترى يبطل . نعم إن رهنه بمؤجل يحل قبل جذاذه ولم يشرط القطع ولا عدمه لم يصح لأن العادة الإبقاء إلى الجذاذ ، فأشبه مالو رهن شيئا على أن لايبيعه عند المحل إلا بعد أيام ويجبر الراهن على مصالحها من نحو سقى وجذاذ وتجفيف ، ولكل المنع من القطع قبل الجذاذ لا بعده وما يخشى اختلاطه بالحادث كالذى يسرع فساده ورهن مااشتد حبه كبيعه (وأن رهن) بمؤجل (مالا يسرع فساده فطرأ ماعرّضه للفساد قبل) حلول (الأجل

عبارة المكلف تصان عن الإلغاء (قوله لايقال سيأتى الخ) يتأمل هذا مع ماقدمه فى قوله بأن يرفعه المرتهن للحاكم الخ الصريح فى أن البائع له هو الراهن إن أجاب لبيعه وإلا فالحاكم ، وذلك يقتضى أن المرتهن ليس له ولاية البيع تأمل إلا أن يكون الضمير فى قوله السابق ليبيعه راجعا للمرتهن (قوله حمل الصورة الأولى) وهى قوله ويباع المرهون وجوبا الخ ، وسماها أولى مع شمولها للصور الثلاث لاتحاد الحكم فيها وهو البيع ، وكانت أولى بالنظر لقوله وإن شرط منع بيعه الخ ، هذا وقال سم على حج مانصه : عبارة الروض وشرحه : فلو أذن الراهن للمرتهن فى بيعه ففرط بأن تركه أو لم يأذن له وترك الرفع إلى القاضى كما بحثه الرافعى وقوّاه النووى ضمن ، وعلى الأوّل قيل سيأتى أنه لايصح بيع المرتهن إلا بحضرة المالك فينبغى حمل هذا عليه . ويجاب بأن البيع إنما امتنع فى غيبة المالك لكونه للاستيفاء إلى آخر ماذكره الشارح (قوله صح مطلقا) أى حالا كان الدين أو مؤجلا مالم يكن مما لايتجفف ويسرع إليه الفساد (قوله ويصح فى الشجر مطلقا) سواء كان ثمره مما يتجفف أولا (قوله عند فساده فى الثمرة) أى بأن كانت مما لا يتجفف ورهنت بمؤجل يحل معه فسادها ولم يشرط بيعها عند الإشراف على الفساد (قوله وإلا جاز) بأن كانت تتجفف (قوله وإن لم يبد) غاية (قوله باجتياحها) أى نزول الجائحة بها (قوله نعم) استدراك على قوله وإلا جاز رهنها (قوله إن رهنه) أى الثمر (قوله ولكل المنع) شمل ذلك ما لو أراد الراهن بيعها قبل أوان الجذاذ بثمن يزيد على الدين ومنع المرتهن من البيع ، وفى جواز إجابته لذلك نظر ظاهر إذ لايفوت بقطعها قبل أوان الجذاذ فى هذه الحالة شىء على المرتهن (قوله كالذى يسرع) أى ففيه التفصيل المار (قوله ورهن مااشتد)

(قوله فينبغى حمل الصورة الأولى عليه) اعلم أن الصورة التى وردعليها هذا السؤال ليست مذكورة فى كلام الشارح حتى تصح إحالته عليها ، وهى ما لو أذن الراهن للمرتهن فى البيع ففرط حتى فسد فإنه يضمن ، فيرد عليه هذا الإشكال الذى حاصله أنه كيف يضمن مع أنه لايصح بيعه إلا بحضرة الراهن ؟ فأجابوا عنه بما فى الشرح كما يعلم بمراجعة شرح الروض وغيره . واعلم أن فى هذا المحل سقطا من المتن ومتن الشرح فيما اطلعت عليه من النسخ ولفظ المتن عقب قوله فى الأظهر وإن لم يعلم هل يفسد قبل الأجل صح فى الأظهر اهـ . فلتراجع نسخة صحيحة من

كحنطة ابتلت)وإن تعذر تجفيفها (لم ينفسخ الرهن بحال) ولو طرأ ذلك قبل قبضه لأن الدوام أقوى من الابتداء ، ألا ترى أن بيع الآبق باطل ولو أبق بعد البيع وقبل القبض لم ينفسخ فيباع حينئذ عند تعذر تجفيفه قهرا على الراهن إن امتنع وقبض المرهون ويجعل ثمنه رهنا مكانه حفظا للوثيقة ، وهل يصح رهن القصب قبل بدوّ صلاحه قياسا على رهن الثمرة قبل بدوّ صلاحها ؟ أطلق الشارح فى إفتاء له صحة ذلك وغيره امتناعه ، وفصل الوالد رحمه الله فى فتاويه فقال : يصح إن كانت بدين حال وشرط قطعها وبيعها أو بيعها بشرط القطع أو مطلقا أو مؤجلا يحل مع الإدراك أو قبله أو بعده وشرط القطع والبيع ولا يصح فيما عدا ذلك اه قال : وإطلاق الشارح محمول على على هذا التفصيل وهو مأخوذ مما تقرر ، وما نوزع به من ظهور الفرق فإن المترقب هنا بدو الصلاح فكيف يقاس على مترقب الفساد غير صحيح ، إذ الجامع فى الحالتين وجود مسوّغ البيع فالوجه ماذكر من التفصيل (ويجوز أن يستعير شيئا ليرهنه) بدينه بالإجماع وإن كانت العارية ضمنا كما لو قال لغيره ارهن عبدك على دينى ففعل فإنه

أى فيصح إن ظهرت حياته كالشعير وإلا فلا (قوله ولو طرأ) غاية (قوله قبل قبضه) أى بل يباع بعد القبض وثمنه رهن اه عباب . وخرج ببعض القبض قبله فلا يباع قهرا على الراهن لأن الرهن غير لازم حينئذ ، وهل يبيعه المرتهن بإذن الراهن له فى بيعه ويكون إذنه هنا مستلزما لتقدير قبض المرتهن له عن الرهن فيكون ثمنه رهنا ، أو لايباع ولا نظر لإذنه حينئذ لعدم لزوم الرهن المقتضى لتسلط المرتهن على بيعه ؟ كلّ محتمل ، ويأتى قبيل الركن الثانى مايقتضى ترجيح الأوّل لأنهم جعلوا ارهن عبدك من فلان بدينه على متضمنا بقبضه وكذا إذنه فى بيعه هنا بل قد يقال : ماهنا أولى لأنه وجد عقد الرهن المستدعى لزومه إلى تقدير القبض ولا كذلك ثم ، وعلى الثانى فهل يصح بيعه عن الرهن ويكون وكيلا عنه بإذنه فلا حق له فى ثمنه أولا لأنه لم يأذن له فى بيعه مطلقا بل عن جهة الرهن الذى لم يلزم ؟ كلّ محتمل اه إيعاب . أقول : والأقرب الثانى لما علل به (قوله وقبض المرهون) أما قبل قبضه فلا إجبار لأن الرهن جائز من جهته فله فسخه (قوله حفظا للوثيقة) فى نسخة : وقد أطلق الشارح فى إفتاء له صحة رهن الثمرة قبل بدوّ صلاحها ، وغيره امتناعه وفصل الوالد الخ وهى المناسبة لتأنيث الضمير ، لكن ما فى الأصل هو الصواب لأن حكم الثمرة تقدم فى قوله وإن رهن الثمرة مفردة فإن كانت الخ (قوله وهل يصح رهن القصب) أى الفارسى (قوله على رهن الثمرة) أى التى تتجفف (قوله فقال يصح إن كان) أى القصب (قوله أو مؤجلا) أى أو كان الدين الذى رهن به مؤجلا وكان الأولى أن يقول أو مؤجل لأنه عطف على قوله حال (قوله ولا يصح فيما عدا ذلك) شمل مالو كان يحلّ بعد الإدراك أو معه ولم يشرط قطعه ، وفى فساد الرهن حينئذ نظر ، وما المانع من صحته وإجبار الراهن على بيعه بعد الحلول ؟ اللهم إلا أن يقال : لايلزم من إدراكه دخول أوان قطعه لجريان العادة بتأخير قطعه مدة بعد إدراكه ليتم الانتفاع به كتأخير جذاذ الثمرة مدة عن بدوّ صلاحها (قوله ويجوز أن يستعير) ظاهره ولو كان المعير ربّ الدين وينبغى خلافه فلا يصح الرهن فى هذه الحالة لعدم انطباق ضابط الرهن عليه لأنه فى هذه الصورة كأنه رهن ماله ليستوفى منه ماله ولا معنى له .

الشرح (قوله إن امتنع وقبض المرهون) الواو فيه للحال (قوله أو قبله) وفى شرط القطع والبيع قياس ماقدمه فى الدين الحال أنه يصح فى الصور الثلاث المذكورة فيه : أى بأن شرط قطعه وبيعه أو بيعه بشرط القطع أو مطلقا (قوله وهو مأخوذ مما تقرر) يعنى فيما يسرع فساده بقرينة مابعده (قوله فالوجه ماذكر من التفصيل) قد يقال : بل الوجه ما أطلقه الجلال إذ لافرق بين القصب والثمرة فيما مرّ فيها اذا لم يرد بها فى كلامهم مايشمل القصب

كما لو قبضه ورهنه لأن الرهن توثق وهو يحصل بما لا يملكه بدليل الإشهاد والكفالة ، ، بخلاف بيع ملك غيره لنفسه لا يصح لأن البيع معاوضة فلا يملك الثمن من لا يملك المثمن ، وشمل كلامهم الدراهم والدنانير فتصح إعارتها لذلك وهو المتجه كما قاله الأسنوى ، وألحق بذلك مالو أعارهما وصرح بالتزيين بهما أو للضرب على صورتهما وإن لم تصح إعارتهما فى غير ذلك (وهو) أى عقد العارية بعد الرهن لاقبله خلافا لما توهمه بعض العبارات (فى قول عارية) أى باق على حكمها وإن بيع لأنه قبضه بإذنه لينتفع به (والأظهر أنه ضمان دين) من المعير (فى رقبة ذلك الشىء) المرهون لأنه كما يملك أن يلزم ذمته بدين غيره ينبغى أن يملك إلزام ذلك عين ماله لأن كلا منهما محل حقه وتصرفه ، ولأن الانتفاع هنا إنما يحصل بإهلاك العين ببيعها فى الدين فهو مناف لوضع العارية فعلم أنه لاتعلق للدين بذمته حتى لو مات لم يحل الدين ولو تلف المرهون لم يلزمه الأداء وإذا ثبت أنه ضمان (فيشترط ذكر جنس الدين) كذهب أو فضة (وقدره) كعشرة أو مائة (وصفته) كصحة وتكسر وحلول وتأجيل لاختلاف الأغراض بذلك كما فى الضمان . نعم ذكر القمولى فى جواهره أنه لو قال له ارهن عبدى بما شئت صح أن يرهنه بأكثر من قيمته انتهى .

[فرع] لو اختلف المالك والراهن فى الإذن له فى وضع يده عليه ورهنه وعدمه فالظاهر تصديق المالك لأن الأصل عدم الإذن له فى القبض ، وعليه فإذا تلف المرهون ضمن بأقصى القيم (قوله بدليل الإشهاد والكفالة) أى فإن كلا منهما يحصل به التوثق مع كونه ليس ملكا للشارط (قوله فتصح إعارتها لذلك) أى الرهن (قوله وهو المتجه كما قاله الأسنوى) أى ثم بعد حلول الدين إن وفى المالك فظاهر وإن يوف بيعت الدراهم بجنس حق المرتهن إن لم تكن من جنسه ، فإن كانت من جنسه جعلها له عوضا عن دينه بصيغة تدل على نقل الملك (قوله وصرح) أى المعير (قوله على صورتهما) أى للوزن بهما إذا كان وزنهما معلوما ويكونان كالصنجة التى تعار للوزن بها (قوله فى غير ذلك) أى كإعارتها للنفقة (قوله بعد الرهن) أى ولزومه أخذا من قول حج بعد قوله فلو تلف فى يد الخ فى أثناء كلام ولأنه مستعير وهو ضامن مادام لم يقبضه عن جهة رهن صحيح (قوله ينبغى) أى يصح (قوله ذلك) أى دين الغير (قوله عين ماله) أى نفسه (قوله كلا منهما) أى عين ماله وذمته (قوله حتى لو مات) أى المعير (قوله لم يلزمه) أى المالك (قوله صح أن يرهنه بأكثر) قال فى الإيعاب : ويؤخذ منه حمل اشتراط معرفة الجنس وما بعده على ما إذا لم يفوض الأمر إلى خيرة المدين وإلا لم يشترط انتهى. أقول : وقد يمنع الأخذ بشدة الضرر فى التعميم فى نحو الجنس ، فإنه إذا أخذ بمقتضاه ربما رهنه على جنس يعز وجوده أو بحال فيعسر على المعير تخليصه ، بخلاف قوله بما شئت فإن المعير موطن نفسه فيه على بيعه أو تخليصه بقيمته فلم يحدث

والمنازعة فى قياسه على مايسرع فساده لامحيد عنها ، ودعوى الشارح وجود المسوغ فى جميع الصور وأنه ملحظ الصحة فيها وعدم الصحة فيما عداها غير ظاهرة للمتأمل (قوله لأن الرهن توثق الخ) هو توجيه للإجماع ولو عطفه عليه لكان أوضح (قوله بخلاف بيع ملك غيره لنفسه) أى بخلاف بيعه ملك غيره لآخر لأجل نفسه بأن يبيعه ويأخذ ثمنه لنفسه فاللام فى لنفسه للتعليل (قوله أى باق على حكمها وإن بيع) عبارة الشارح المحلى : أى باق عليها لم يخرج عنها من جهة المعير إلى ضمان الدين فى ذلك الشىء وإن كان يباع فيه كما سيأتى انتهت . فاعل قول الشارح وإن بيع غرضه منه ما فى قول الجلال وإن كان يباع فيه والا فبقاء حكم العارية بعد البيع من أبعد البعيد بل لا وجه له فليراجع (قوله لأنه كما يملك أن يلزم ذمته الخ) تعليل لأصل صحة ضمان الدين فى رقبة الشىء ولا تعلق له بخصوص

ويؤيده ما يأتى فى العارية من صحة لتنتفع به بما شئت وبه يندفع مانظر فيه بأنه لابد من معرفة الدين (وكذا المرهون عنده) وكونه واحدا أو متعددا (فى الأصح) لما مر ، فلو خالف شيئا من ذلك ولو بأن عين له زيدا فرهن من وكيله أو عكسه كما هو الأوجه ، ويؤيده ما يأتى فى الوكالة أنه لو وكله ليبيع من زيد فباع من وكيله لم يصح ، أوعين له ولى محجور فرهن منه بعد كماله بطل كما لو عين له قدرا فزاد فإنه يبطل فى الجميع لا فى الزائد فقط خلافا لبعض المتأخرين لا إن نقص من جنسه ، وكما لو استعاره ليرهنه من واحد فرهنه من اثنين أو عكسه . والثانى لايشترط لضعف الغرض فيه ، ولا يشترط شىء مما ذكر على قول العارية ، ولو قال له المالك ضمنت ما لفلان عليك فى رقبة عبدى من غير قبول المضمون له كفى وكان كالإعارة للرهن (فلو تلف فى يد) الراهن ضمن لأنه مستعير الآن اتفاقا ، أو فى يد (المرتهن فلا ضمان) عليهما إذ المرتهن أمين ولم يسقط الحق عن ذمة الراهن ، ولو أعتقه المالك فكإعتاق المرهون فينفذ قبل قبض المرتهن له مطلقا وبعده من الموسر دون المعسر ، ولو أتلفه إنسان أقيم بدله مقامه كما قال الزركشى إنه ظاهر كلامهم (ولا رجوع للمالك)

له مايخالف ما وطن نفسه عليه وقت الإذن ، بخلاف غيره فإنه قد يظن رهنه بجنس يتيسر وجوده عند الحاجة لتخليصه أو بأجل ينتهى عند إدراك غلاته مثلا فيكون الحاصل بخلافه ، ومع ذلك الأقرب الصحة مطلقا بدليل أنه يجوز للوكيل البيع مع قول الموكل له بكم شئت أو بما شئت أو كيف شئت على ما يأتى (قوله بما شئت) سيأتى فى العارية أن المعتمد فى انتفع بما شئت أنه يتقيد بالمعتاد فى مثله فقياسه أنه يتقيد هنا بما يعتاد رهن مثله عليه فليتأمل انتهى سم على حج . وقد يفرق بأن الانتفاع فى المعار بغير المعتاد يعود منه ضرر على المالك ، بخلاف الرهن بأكثر من قيمته لايعود ضرر عليه إذ غايته أن يباع فى الدين وما زاد على ثمنه باق فى ذمة المستعير (قوله وكونه واحدا) قد تتضمنه معرفة المرهون عنده فتأمله انتهى سم على حج . وقد يمنع تضمنه ذلك لجواز أن يعرف المرهون عنده بكونه بعض جماعة معينين كأن يقال : زيد وعمرو وبكر ارهن عند بعضهم فقد عرفهم إجمالا ، ولابد من تعيين المرهون عنده منهم بكونه واحدا أو متعددا (قوله لما مر) أى من قوله لاختلاف الأغراض الخ (قوله فلوخالف شيئا من ذلك) أى ولو بأن عين له فاسقا فرهن من عدل لم يصح الرهن (قوله بطل) أى لم يصح ولا يمنع من ذلك التعبير بالماضى لأن الأفعال فى عبارات المصنفين مجردة عن الزمان مراد منها مجرد الحدث فكأنه قيل فهو باطل (قوله وكما لو استعار الخ) وإنما بطل فيما لو شرط رهنه من واحد فرهنه من اثنين مع أنه لا ضرورة فيه على الرهن بل فيه تخفيف عليه أو يمكنه فكاك بعضه بدفع حصة أحد الاثنين ، لأنه وإن كان فيه تخفيف من هذه الجهة لكن فيه إضرار من جهة أخرى ، وهى أنه قد يؤدى الحال إلى بيع حصة أحد المرتهنين فيتشقص ملكه ، وأيضا فبيع النصف أيضا قد تكون قيمته أنقص من نصف القيمة (قوله ولوقال له) أى للمدين (قوله المضمون) أى وهو الدائن (قوله فلو تلف فى يد الراهن) أى ولو بعد انفكاكه (قوله إذ المرتهن) علة لعدم تضمين المرتهن وقوله ولم يسقط علة لعدم تضمين الراهن (قوله مطلقا) أى موسرا أو معسرا (قوله ولو أتلفه) أى المعار للرهن (قوله أقيم بدله مقامه) أى بلا إنشاء عقد أخذا من قول الشارح السابق

الأظهر ومقابله ، وانما المتعلق بذلك التعليل الثانى ومن ثم اقتصر عليه فى التحفة (قوله ويؤيده ما يأتى فى العارية الخ) هذا التأييد إنما يظهر على القول بأنه عارية لا على القول بأنه ضمان فتأمل (قوله بطل) جواب قوله فلو خالف (قوله لا إن نقص من جنسه) خرج به مالو نقص لكن خالف فى الجنس كما لو قال أرهنه بدينار فرهنه بدرهم فلا يصح (قوله ولم يسقط الحق عن ذمة الراهن) معطوف على قول المتن فلا ضمان

فيه (بعد قبض المرتهن) وإلا لم يكن لهذ الرهن معنى إذ لا وثوق به وأفهم جواز الرجوع قبل قبضه وهو كذلك على القولين لعدم لزومه (فإذا حل الدين أو كان حالا) وأمهله المرتهن فإن طالبه ربّ الدين وامتنع من أداء الدين (روجع المالك للبيع) لأنه قد يفدى ملكه (ويباع إن لم يقض) بضم أوله (الدين) من جهة الراهن أو المالك أو غيرهما كمتبرع أن يبيعه الحاكم وإن لم يأذن المالك ولو أيسر الراهن كما يطالب ضامن الذمة وإن أيسر الأصيل (ثم) بعد بيعه (يرجع المالك) على الراهن (بما بيع به) لأنه لم يقض من الدين غيره زاد مابيع به على القيمة أو نقص عنها لكن بما يتغابن به ، إذ بيع الحاكم لايمكن فيه أقل من ذلك ، وإن قضاه المالك انفك الرهن ورجع بما دفعه على الراهن إن قضى بإذنه وإلا فلا رجوع له كما لو أدى دين غيره فى غير ذلك ، لايقال : الرهن بالإذن كالضمان به فيرجع وإن قضى بغير الإذن أيضا ، لأنا نقول : محل ذلك إذا قضى من ثمن المرهون كما مر أما من غيره كما هنا فلا . وحاصله قصر الرجوع فيهما على محل الضمان وهو هنا رقبة المرهون وثم ذمة الضامن ، فإن أنكر الراهن الإذن فشهد به المرتهن للمعير قبل لعدم التهمة ، ويصدق الراهن فى عدم الإذن لأن الأصل عدمه ، ولو رهن شخص شيئا من ماله عن غيره بإذنه صح ورجع عليه إن بيع بما بيع به ، أو بغير إذنه صح ولم يرجع عليه بشىء كنظيره فى الضامن فيهما . وقد ألغز العلامة الدميرى هنا فقال لنا : مرهون يصح بيعه جزما بغير إذن المرتهن وصورته استعار شيئا ليرهنه بشروطه ففعل ثم اشتراه المستعير من المعير بغير إذن المرتهن لعدم تفويت الوثيقة ، وما جزم به احتمال للبلقينى تردد بينه وبين مقابله من عدم الصحة ، ورجح الصحة جمع ونقل ذلك عن تصريح الجرجانى ، وهو الأوجه لأن شراءه لايضر المرتهن بل يؤكد حقه لأنه كان يحتاج لمراجعة المعين وربما عاقه ذلك

بعد قول المصنف وشرط المرهون كونه عينا ومحل المنع فى الابتداء فلا ينافى كون المرهون دينا أو منفعة بلا إنشاء كبدل الجناية (قوله أقل من ذلك) أى مايتغابن به (قوله وإن قضاه المالك) أى مالك العين المعارة .

[فرع] قال فى شرح الروض : ولو استعار من يعتق عليه لرهنه فرهنه ثم ورثه هل يعتق عليه لأنه عتق من الشرع أولا لتعلق الوثيقة به ؟ أو يقال إن كان موسرا عتق وإلا فلا ؟ فيه نظر اه . واعتمد م ر الثانى سم على منهج (قوله روجع المالك) أى وجوبا فلو باع بلا مراجعة لم يبعد (قوله وإن قضاه المالك) أى مالك العين المعارة (قوله وحاصله قصر الرجوع فيهما) أى الرهن والضمان (قوله فإن أنكر الراهن الإذن) أى فى القضاء (قوله قبل) أى ولا يلزم من قبوله ثبوت الرهن لما هو معلوم أن الحق لايثبت بشاهد واحد (قوله إن بيع بما بيع به) أى فلو قضى الدين من ماله بغير إذن من المدين لم يرجع وإن كان الرهن بإذنه قياما على ماتقدم من أن المعير لو قضى الدين بغير إذن المستعير لم يرجع لأنه لم يؤد من ثمن المرهون (قوله وقد ألغز العلامة) أى أشار إلى أنه قد لايتوقف صحة البيع على مراجعة المرتهن (قوله ونقل ذلك عن تصحيح الجرجانى) لعل المراد به أبو العباس أحمد

(قوله وأمهله المرتهن فإن طالب ربّ الدين الخ) لعل هنا سقطا من النسخ ، وعبارة الروض وشرحه : فإذا حلّ الدين أو كان حالا وأمهله المرتهن فله : أى للمالك ذلك : أى إجباره على فكاكه ويأمر المالك المرتهن بالمطالبة بدينه ليأخذه فينفك الرهن أو يرد الرهن : أى المرهون إليه ، كما لو ضمن دينا مؤجلا ومات الأصل فللضامن أن يقول للمضمون له طالب بحقك أو أبرئنى ، فإن طالبه : أى المرتهن الراهن فامتنع من فدائه : أى المرهون : أى فكاكه استؤذن المالك إلى آخر ماذكراه

وبشراء الرهن ارتفع ذلك ، ولو حكم بها شافعي برهن ثم استعاده الراهن فأفلس أو مات فحكم مخالف يرى قسمته بين الغرماء بها نفذ إن كان من مذهبه بطلانه بقبض الراهن حتى أفلس أو مات بعد صحته لأن هذه قضية طرأت لم يتناولها حكم الشافعي لاتفاقهما على الصحة أو لا ، قاله أبو زرعة ، وتبعه على ذلك جمع ممن بعده ، وهي قاعدة تخرج منها مسائل من الإجارة والهبة وتعليق الطلاق قبل العصمة ونحوها ، وما ذكره ظاهر إن حكم بالصحة ، فإن حكم بموجبه فلا لتناوله لذلك حينئذ ، لأنه مفرد مضاف لمعرفة فيعم الآثار المترتبة عليه سواء الموجودة والتابعة وهذا هو الذي كان الوالد رحمه الله تعالى يراه وأفتى به بعض أكابر العصر بعده وقول كثير ممن أدركناه منتصرا لكلام العراقي إن ذلك خرج من المخالف مخرج الافتاء لا اعتبار به ، إذ لو نظرنا إلى ذلك لما استقرت غالب الأحكام

فصل في شروط المرهون به ولزوم الرهن

(شرط المرهون به) ليصح الرهن (كونه دينا) ولو زكاة تعلقت بالذمة ، ويحمل القول بالمنع على عدم تعلقها بها أو منفعة كالعمل في إجارة الذمة لإمكان استيفائه ببيع المرهون وتحصيله من ثمنه لا إجارة العين لتعذر استيفائه من غير المعين وإن بيع المرهون ، ولا بد من كونه أيضا معينا معلوما قدره وصفته ، فلو جهله أحدهما أو رهن بأحد

ابن محمد مصنف التحرير والمعاياة والبلق والشافي ، مات راجعا من أصبهان إلى البصرة سنة ثنتين وثمانين وأربعمائة قاله ابن الصلاح في طبقاته وابن سعد اه . من طبقات الأسنوي ، وعدّ من أهل جرجان جماعة كثيرة وصفهم بالتبحر في العلوم (قوله ثم استعاده) أي أخذه وإن لم يأذن فيه المرتهن (قوله بين الغرماء بها) أي بالاستعادة (قوله لأن هذه) تعليل لقوله نفذ إن كان الخ (قوله فإن حكم بموجبه) أي آثاره المرتبة عليه (قوله لأنه) أي موجبه (قوله لا اعتبار به) أقول : وأيضا فالفرض كما هو ظاهر أن المخالف يرى حكمه المذكور حكما حقيقيا ملزما فكيف يقال إنه خرج مخرج الإفتاء مع كون حاكمه ؟ يعتقد أنه حكم حقيقي فليتأمل اه سم على حج .

(فصل) في شروط المرهون

(قوله ولزوم الرهن) أي وما يتبع ذلك كبراءة الغاصب بالإيداع عنده وبيان مايحصل به الرجوع (قوله ليصح الرهن) دفع به مايقال الشروط إنما تكون للعقود أو العبادات والمرهون به ليس واحد منهما (قوله كونه دينا) أي في نفس الأمر مع ما يأتي من كونه معلوما لما يأتي من قوله وثم دين في نفس الأمر مع ما يأتي من كونه معلوما (قوله تعلقت بالذمة) بأن تلف المال بعد التمكن من إخراج الزكاة ليكون دينا لتعلقها حينئذ بالذمة ثم إن انحصر المستحقون فواضح ، وإلا فهل المراد أنه يجوز الرهن من كل ثلاثة فأكثر من كل صنف ؟ فيه نظر أو من الإمام أو يمتنع هنا اه سم على حج . أقول : والظاهر أنه يجوز الرهن من كل ثلاثة ومن الإمام أيضا ، لأن كلا من الصنفين إذا قبض برئ الدافع فكأن الحق انحصر فيهم ، لكن في حاشية شيخنا الزيادي أنه لابد من حصر المستحق ليكون المرهون به معلوما دون ما إذا تعلقت بالعين وعلى هاتين الحالتين يحمل الكلامان المتناقضان اه . فأفهم قوله لابد من حصر المستحق عدم الصحة في غير ذلك (قوله على عدم تعلقها بها) أي بأن كان النصاب

(قوله ثم استعاره) كذا في النسخ بالراء ولعل الراء محرفة عن الدال :

(فصل) في شروط المرهون

الدينين لم يصح الرهن ، وقد يغنى العلم عن التعيين لأن الإبهام ينافيه ، ولو ظن دينا فرهن أو أدى فبان خلافه لغا كل من الرهن والأداء ، أوظن صحة شرط رهن فاسد فرهن وثم دين فى نفس الأمر صح لوجود مقتضيه ، واستثنى ابن خيران مما مر مالو ضمن من درهم إلى عشرة فإنه يجوز بخلاف الرهن به ، ونقله الزركشى عنه وأقره ، والأوجه الصحة فى الرهن كالضمان ، إذ المؤثر هنا الجهل والإبهام وهما منتفيان (ثابتا) أى موجودا حالا ، ولا يغنى عنه لفظ الدين إذ لا يلزم من التسمية الوجود وإلا لم يسم المعدوم معدوما (لازما) فى نفسه كثمن المبيع بعد الخيار دون دين الكتابة ، فاللزوم ومقابله وصفان للدين فى نفسه ، وإن لم يوجد فحينئذ لاتلازم بين الثبوت واللزوم سواء أوجد معه استقرار كدين إتلاف وقرض أم لا كثمن مبيع لم يقبض وأجرة مالم تستوف منفعته (فلا يصح) الرهن (بالعين)

باقيا فإنها حينئذ تتعلق بعين المال تعلق شركة (قوله وقد يغنى العلم الخ) أى بأن يقال يشترط كونه معلوما من غير زيادة ، أما مع قوله قدره وصفته فلا لجواز اتحاد الدينين قدرا وصفة فالرهن بأحدهما باطل مع العلم بقدره وصفته (قوله ينافيه) أى العلم (قوله لغا) لتبين عدم الدين فى نفس الأمر (قوله أو ظن صحة شرط) أى فى العلم بفساد الشرط بالأولى وهذه المسئلة بسطها فى الروض انتهى سم على حج (قوله رهن فاسد) قال فى شرح الإرشاد : كما إذا اشترى أو اقترض شيئا من دائنه بشرط أن يرهنه بما فى ذمته فإن البيع وإن فسد للشرط لكن الرهن صحيح لأنه صادف محلا اهـ سم على حج (قوله صح) هذا يخالف ماقدمه فى البيع بعد قول المصنف عن بيع وشرط من أنه إذا أتى بالعقد الثانى مع العلم بفساد الأول صح وإلا فلا ، وعبارة حج هنا كالشارح ، وثم بعد مثل ماتقدم عن الشارح مانصه : وما وقع فى الروضة وأصلها من صحة الرهن فيما لو رهن بدين قديم مع ظن صحة شرطه فى بيع أو قرض لأن فساده ضعيف ، أو أن الرهن مستثنى لأنه مجرد توثق فلم يؤثر فيه ظن الصحة إذ لا جهالة تمنعه بخلاف ماهنا اهـ . فما ذكره الشارح هنا موافق للاحتمال الثانى فى كلام حج (قوله لوجود مقتضيه) أى الدين (قوله مما مر) أى من كونه معينا معلوما (قوله فإنه يجوز) أى ويكون ضامنا لتسعة (قوله بخلاف الرهن به) أى بما ذكر من الرهن بدرهم إلى عشرة الخ (قوله معدوما) فيه نظر وفرق بين تسمية تدل على الوجود وتسمية لاتدل على الوجود بل على العدم اهـ سم على حج (قوله لازما فى نفسه) أى من طرفى الدائن والمدين (قوله كدين إتلاف وقرض) أى فإن كلا منهما لازم مستقر ، وقوله أم لا كثمن المبيع الذى لم يقبض بعد انقضاء الخيار ، وقد يكون الدين مستقرا غير لازم كنجوم الكتابة ، وقد لا يكون لازما ولا مستقرا كثمن المبيع زمن الخيار قبل القبض .

[فرع [1]] وقع السؤال عن النذر والكفارة هل يصح الرهن عليهما (قوله بالعين) أى بسبب العين الخ

(قوله وقد يغنى العلم الخ) أى إذا حذف التقييد بالقدر والصفة دائما (قوله وثم دين فى نفس الأمر) صورته كما فى شرح البهجة أن يكون له على غيره دين فيبيعه شيئا بشرط أن يرهن بدينه القديم أو به وبالجديد ، وحينئذ فى قول الشارح أوظن صحة شرط رهن فاسد مسامحة ، والعبارة الصحيحة أن يقال : أو ظن صحة شرط رهن فى بيع فاسد ، ويجوز أن يكون قوله فاسد وصفا لشرط (قوله لو استثنى ابن خيران) لاموقع للتعبير بالاستثناء هنا فإن ماذكره فى الرهن موافق لما مر لامخالف له ، وأما الضمان فلم يتقدم له ذكر فى كلامه (قوله وهما منتفيان) أى لأن هذه العبارة موضوعة شرعا لتسعة كما أفصح به الشهاب حج (قوله بعد الخيار) وكذا فى زمنه كما سيأتى

---

(١) قوله (فرع الخ) بيض للجواب على مافى النسخ التى بأيدينا اهـ .

المضمونة كالمأخوذة بالبيع الفاسد أو السوم و (المغصوبة والمستعار) وألحق بها مايجب رده فورا كالأمانة الشرعية (فى الأصح) لأنه تعالى ذكر الرهن فى المداينة فلا يثبت فى غيرها ، ولأنها لاتستوفى من ثمن المرهون فيدوم حبسه لا إلى غاية ، والثانى يصح كضمانها ، وفرق الأول بأن الضامن للعين يقدر على تحصيلها فيحصل المطلوب بالضمان ، وحصول العين من ثمن المرهون لايتصور ، أما الأمانة كالوديعة فلا يصح بها جزما ، وبه علم بطلان ما اعتيد من أخذ رهن من مستعير كتاب موقوف ، وبه صرح الماوردى وما أفتى به القفال من لزوم شرط الواقف ذلك ، والعمل به مردود بأنه رهن بالعين لاسيما وهى غير مضمونة لو تلفت من غير تقصير وبأن الراهن بعض المستحقين وهو لايكون كذلك ، وقال السبكى : إن عنى الرهن الشرعى فباطل أو اللغوى وأراد أن يكون المرهون تذكرة صح وإن جهل مراده احتمل بطلان الشرط حملا على الشرعى ، فلا يجوز إخراجه برهن تعذره ولا بغيره لمخالفته للشرط أو لفساد الاستثناء ، فكأنه قال : لايخرج مطلقا ، وشرط هذا صحيح لأن خروجه مظنة ضياعه ، واحتمل صحته حملا على اللغوى وهو الأقرب تصريحا للكلام ما أمكن انتهى . واعترض الزركشى ترجيحه بأن الأحكام الشرعية لاتتبع اللغة ، وكيف يحكم بصحته مع امتناع حبسه شرعا فلا فائدة لها . وأجيب عنه بأنه إنما عمل بشرطه مع ذلك لأنه لم يرض بالانتفاع به إلا بإعطاء الآخذ وثيقة تبعثه على إعادته وتذكره به حتى لاينساه وإن كان ثقة لأنه مع ذلك قد يتباطأ فى رده كما هو مشاهد ويبعث الناظر على طلبه لأنه يشق عليه مراعاتها . وإذا قلنا بهذا فالشرط بلوغها ثمنه لو أمكن بيعه على مابحث إذ لايبعث على ذلك إلا حينئذ واعلم أن محل اعتبار شرط عدم إخراجه وإن ألغينا شرط الرهن مالم يتعسر الانتفاع به فى ذلك المحل وإلا جاز إخراجه منه لموثوق به ينتفع به فى محل آخر ويرده

(قوله وألحق بها) أى العين المضمونة (قوله وردها فورا) المراد بردها فورا إعلام مالكها وبعد الإعلام سقط الوجوب ومع ذلك لايصح الرهن بها لأنها صارت كالوديعة (قوله والثانى يصح كضمانها) قضيته صحة ضمان الأمانة الشرعية لإلحاقه لها بالعين المضمونة ، وظاهره جريان الخلاف فيها بتوجيهه . والظاهر خلافه لتخصيصهم صحة ضمان العين بالمضمونة فليراجع (قوله وبه علم) أى بقوله أما الأمانة الخ (قوله من مستعير) فيه تجوز ، فإن أخذه لينتفع به لايسمى استعارة فإن الناظر مثلا لايملك المنفعة حتى يعير (قوله وبه صرح الماوردى) معتمد (قوله وهو) أى الراهن (قوله كذلك) أى مستحقا (قوله وقال السبكى) قال سم على حج : المعتمد بطلان الشرط المذكور مطلقا ، ولا معول على ماقاله السبكى ، نعم ينبغى امتناع إخراج الكتاب من محله حيث تأتى الانتفاع به فيه لأن الشرط المذكور وإن كان باطلا يتضمن منع الواقف إخراجه فيعمل به بالنسبة لذلك (قوله واحتمل صحته) أى الشرط (قوله واعترض الزركشى ترجيحه) أى صحة الشرط (قوله فلا فائدة لها) أى الصحة (قوله وأجيب عنه) أى فيكون الشرط صحيحا يعمل به لكن قال سم ماتقدم (قوله مع ذلك) أى مع إرادة المعنى اللغوى حيث علم أنه أراده أو الحمل عليه حيث جهل مراده (قوله وإلا جاز إخراجه) أى من غير رهن ، وعليه فلو خالف واضع اليد على الكتب المذكورة وأخذ رهنا وتلف عنده فلا ضمان لأن حكم فاسد العقود كصحيحها فى الضمان وعدمه ، أما لو أتلفه فعليه الضمان بقيمته بتقدير كونه مملوكا (قوله فى محل آخر) أى ولو بعيدا على

(قوله أما الأمانة) أى الجعلية بقرينة مامر (قوله وهو لايكون كذلك) انظر ماموقع الإشارة (قوله واعلم أن محل اعتبار شرط عدم إخراجه الخ) فهم منه وجوب اتباع شرط الواقف فى عدم اخراجه من محله وهو مابحثه سم قال : لأن

لمحله عند قضاء حاجته كما أفتى بذلك بعضهم وهو ظاهر (ولا) يصح الرهن (بما) ليس بثابت سواء أوجد سبب وجوبه كنفقة زوجته فى الغد أم لا كرهنه على ما (سيقرضه) أو سيشتريه لأنه وثيقة حق فلا تتقدم عليه كالشهادة، وعن ذلك الداخل فى الدين بتجوّز احترز بقوله ثابتا، وهذه المسائل خرجت عن الصحة بقوله دينا كذا قاله الشارح مشيرا للرد به على من قال من الشراح إن قوله لازم يغنى عن ثابت لأنه يصح أن يقال: دين القرض ثابت ودين الكتابة غير لازم: أى فى حد ذاتهما، فدفع المصنف ذلك بقوله ولا يصح بما سيقرضه إلى آخره لأنه ليس بموجود حقيقة فليس بثابت وحينئذ فكان يستغنى عن ثابت بلازم، (و) قد يغتفر تقدم أحد شقى الرهن على ثبوت الدين لحاجة التوثق كما (لو قال أقرضتك هذه الدراهم وارتهنت بها عبدك) هذا أو الذى صفته كذا (فقال اقترضت ورهنت، أو قال بعتكه بكذا وارتهنت) بثمنه هذا (الثوب) أو ماصفته كذا (فقال اشتريت ورهنت صح فى الأصح) لأن شرط الرهن فى ذلك جائز فمزجه أولى لأن التوثق فيه آكد لأنه قد لا يفى

ما اقتضاه إطلاقه، لكن الظاهر أنه مقيد ببلد ماشرط عدم إخراجه منه رعاية لغرض الواقف ماأمكن فإنه يكفى فى رعاية غرضه جواز إخراجه لما يقرب من ذلك المحل، وقد يشهد له مالو انهدم مسجد وتعطل الانتفاع به ولم يرج عوده حيث قالوا تصرف غلته لأقرب مسجد إليه، ولا بدّ مع ذلك من رعاية المصلحة فيراعى ماجرت به العادة فى إخراج الكتب من إعطاء نحو كراسة لينتفع بها ويعيدها ثم يأخذ بدلها، فلا يجوز إعطاء الكتاب بتمامه حتى لو كان محبوكا، فينبغى جواز ذلك الحبكة لأنه أسهل من إخراج جملته الذى هو سبب لضياعه، وعليه فلو جرت العادة بالانتفاع بجملته كالمصحف جاز إخراجه، وعلى الناظر تعهده فى طلب رده أو نقله إلى من ينتفع به وعدم قصره على واحد دون غيره، ومثل المصحف كتب اللغة التى يحتاج من يطالع كتابه إلى مراجعة مواضع متفرقة فيها لأنه لايتأتى مقصوده بأخذ كراسة مثلا (قوله أو سيشتريه) لعل المراد بثمن ماسيشتريه اهـ سم (قوله وحينئذ فكان الخ) وجوابه يؤخذ من قوله السابق فاللزوم ومقابله وصفان للدين الخ (قوله وقد يغتفر) الغرض استثناؤه من اشتراط كون المرهون به دينا ثابتا إذ المفهوم منه أنه ثابت قبل صيغة الرهن (قوله أحد شقى الرهن) قد يقال بل شقاه جميعا فى صورة القرض بناء على أنه إنما يملك بالقبض، إذ مقتضى توقف الملك على القبض توقف الدينية عليه، إذ كيف يثبت بدون الملك فليتأمل، إلا أن يصور ذلك بما إذا وقع القبض بين الشقين بأن عقب قوله أقرضتك هذه الدراهم بتسلمها له، وقد يمنع ملكها بهذا التسليم قبل تمام العقد إلا أن يقال: يكفى ملكه بعد تمام

الشرط المذكور وإن كان باطلا لكنه يتضمن منع الواقف إخراجه بالنسبة لذلك (قوله الداخل فى الدين بتجوّز) أى لعلاقة الأوّل، لكن هذا لايناسب ماقدمه فى شرح قول المصنف ثابتا (قوله وهذه المسائل خرجت الخ) إنما ساقه الشارح الجلال فى شرح قول المصنف فلا يصح بالعين المغصوبة والمستعارة فى الأصح، فمراده بالمسائل العين المغصوبة والمستعارة والمأخوذة بالسوم التى زادها هو على المتن، فسياق الشارح له هنا فى غير محله مع أنه يوهم أن الشارح الجلال ساقه متصلا بقوله الداخل فى الدين بتجوّز، وقوله مشيرا للرد به: يعنى بقوله وعن ذلك الداخل فى الدين بتجوّز احترز بقوله ثابتا، ولا يصح رجوع الضمير فيه لقوله هذه المسائل الخ لأن من الواضح أن الشارح الجلال إنما أراد أن يبين محترز القيود السابقة فى كلام المصنف من كلامه (قوله لأنه يصح أن يقال دين القرض ثابت الخ) كلام محرف، وعبارة شرح الروض: قال الأسنوى وغيره: ولا يغنى عن الثابت اللازم لأن الثبوت معناه الوجود فى الحال، واللزوم وعدمه صفة الدين فى نفسه لايتوقف صدقه على وجود الدين كما يقال دين القرض لازم ودين الكتابة غير لازم، فلو اقتصر على الدين اللازم لورد عليه مايستقرضه

بالشرط ، ويفارق بطلان كاتبتك بكذا وبعتك هذا بدينار فقبلهما بأن الرهن من مصالح البيع والقرض ولهذا جاز شرطه فيهما مع امتناع شرط عقد فى عقد ، بخلاف البيع والكتابة ، قال القاضى : ويقدر فى المبيع وجوب الثمن وانعقاد الرهن عقبه كما يقدر الملك بالبيع الملتمس فى البيع الضمنى اهـ . والأوجه عدم الاحتياج لذلك هنا لاغتفار التقدم فيه للحاجة كما تقرر بخلاف ذلك لابدّ منه فيه ، واستفيد من صنيع المصنف أن الشرط وقوع أحد شقى الرهن بين شقى نحو البيع والآخر بعدهما ، فيصح إذ قال بعنى هذا بكذا ورهنت به هذا فقال بعت وارتهنت ، ولو قال بعتك أو زوّجتك أو أجرتك بكذا على أن ترهننى كذا فقال اشتريت أو تزوجت أو استأجرت ورهنت صح كما رجحه ابن المقرى وإن لم يقل الأوّل بعد ارتهنت أو قبلت لتضمن هذا الشرط الاستيجاب ومن صور المزج أن يقول بعنى عبدك بكذا ورهنت به الثوب فيقول بعت وارتهنت ، ومقابل الأصح لايصح قال الرافعى : وهو القياس لأن أحد شقى العقد قد تقدم على ثبوت الدين . وأجاب الأول بأن ذلك اغتفر لحاجة التوثق (ولا يصح) الرهن بغير لازم ولا آيل للزوم ولو ثابتا لأنه لا فائدة فى التوثق بدين يتمكن المدين من إسقاطه فلا يصح (بنجوم الكتابة) لما سلف (ولا بجعل الجعالة قبل الفراغ) ولو بعد الشروع فى العمل بخلافه بعد الفراغ للزومه حينئذ (وقيل يجوز بعد الشروع) لانتهاء الأمر فيه إلى اللزوم كالثمن فى مدة الخيار وردّ بأن الأصل فى البيع اللزوم إذ القصد منه الدوام ، بخلاف الجعالة لجواز فسخها من كل منهما قبل تمام العمل فيسقط به الجعل وإن لزم الجاعل بفسخه وحده أجرة المثل (ويجوز) الرهن (بالثمن فى مدة الخيار) لأنه آيل إلى اللزوم ، والأصل فى وضعه اللزوم كما تقرر . ومحله حيث ملك البائع الثمن بأن كان الخيار للمشترى وحده كما مر ، ولا يباع المرهون إلا بعد انقضاء الخيار ، وقول الشارح ودخلت المسئلة فى قوله لازما بتجوّز يجاب عنه بأن من عادة المصنف ذكر المتفق عليه ثم يذكر المختلف فيه بعده (و) يجوز (بالدين) الواحد (رهن بعد رهن) وإن كان

العقد وصدق أنه لم يتقدم إلا أحد الشقين اهـ سم على حج هذا وما ذكره من التوقف فى القرض يأتى مثله فى الثمن إذا شرط فى البيع الخيار للبائع أو لهما ، بل وكذا لو لم يشرط بناء على أن الملك فى زمن خيار المجلس موقوف وهو الراجح (قوله بخلاف البيع والكتابة) أى فإن الكتابة ليست من مصالح البيع (قوله والأوجه عدم الاحتياج لذلك) أى لتقدير دخوله فى ملكه (قوله كما تقرر) أى فى قوله وقد يغتفر (قوله ولو قال بعتك) ليس هذا تكرارا مع ماتقدم فى الكلام على الصيغة من قوله أو بعتك هذا بكذا على أن ترهننى الخ لذكره هنا مع البيع التزويج والإجارة ، ونقله عن ابن المقرى ففيه زيادة على ماتقدم ثم (قوله أن يقول بعنى) يغنى عنها قوله أولا فيصح إذا قال بعنى هذا بكذا ورهنت به الخ (قوله لما سلف) أى فى قوله لأنه لافائدة الخ (قوله لانتهاء الأمر) أى لأن الأمر فيه يصير إلى اللزوم (قوله والأصل فى وضعه) عطف مغاير للأياولة إلى اللزوم لأن معناها أنه بعد مدة الخيار يصير لازما بالفعل . ومعنى أن أصل وضعه اللزوم أنه المقصود من الدوام كما تقدم (قوله ثم يذكر المختلف فيه بعده) وقد يقال ليس مراد الشارح بذلك الاعتراض بل دفع ما يقال صحة الرهن بذلك تنافى اشتراط اللزوم فى الدين (قوله ولا يباع المرهون إلا بعد انقضاء الخيار) أى بأن كان الثمن حالا أو مؤجلا وتوافقا على بيعه وتعجيل الثمن لكن بشرط

ونحوه مما لم يثبت انتهت (قوله قال القاضى ويقدر فى البيع الخ) عبارة شرح الروض : قال القاضى فى صورة البيع : ويقدر الخ (قوله ومن صور المزج أن يقول الخ) لاحاجة إليه لأنه مكرر (قوله يجاب عنه بأن من عادة المصنف الخ) لايخفى أن غرض الشارح الجلال إنما هو الجواب عن المصنف فيما يقال عليه إن القيود التى ذكرها

جنسهما مختلفا لأنه زيادة فى الوثيقة ويصيرا كما لو رهنهما معا (ولا يجوز أن يرهنه المرهون) مفعول ثان كما أفاده الشارح ، وقول الأسنوى إن تركيب المصنف هنا غير مستقيم فإن الجار والمجرور متعلق برهن وهو مصدر وتقديم معمول المصدر ممتنع مردود بقول التفتازانى إن الحق جواز ذلك فى الظروف لأنها مما يكفيه رائحة الفعل انتهى . وفصل ابن هشام فى شرح بانت سعاد فقال ماحاصله : إن كان المصدر ينحل لأن والفعل امتنع مطلقا ، وإن كان لاينحل لأن والفعل جاز مطلقا ، ثم قال : وكثير من الناس يذهل عن هذا فيمنع تقديم معمول المصدر مطلقا (عنده بدين آخر) مع بقاء رهنه الأول (فى الجديد) وإن وفى بالدينين أو كانا من جنس واحد كما لايجوز رهنه عند غير المرتهن ، والقديم الجواز ونص عليه فى الجديد أيضا ، كما تجوز الزيادة على الرهن بدين واحد ، وفرق الأول بأن ذلك شغل فارغ فهو زيادة فى التوثقة وهذا شغل مشغول فهو نقص منها . نعم لو فدى المرتهن مرهونا جنى أو أنفق عليه بإذن الراهن كما قاله القاضى أبو الطيب والرويانى وإن نظر فيه الزركشى أو الحاكم لنحو غيبة الراهن أو عجزه ليكون مرهونا بالفداء والنفقة أيضا صح لأن فيه مصلحة حفظ الرهن ، ولو رهن الوارث التركة التى عليها الدين ولو غير مستغرق لها من غريم الميت بدين آخر لم يصح كالعبد الجانى وتنزيلا للرهن الشرعى منزلة الجعلى (ولا يلزم) الرهن من جهة راهنه (إلا) بإقباضه أو (بقبضه) أى المرتهن نظير تمامر فى البيع مع

أن لايجعلا الإذن مشروطا بإرادة التعجيل بل يتوافقان على البيع حالا ، ثم بعد البيع يعجله له كما يؤخذ ذلك من قول المصنف الآتى آخر الفصل ، ولو أذن فى بيعه ليعجل المؤجل من ثمنه لم يصح البيع (قوله ولا يجوز أن يرهنه المرهون) ظاهره ولو قبل القبض وهو ظاهر ، ويوجه ببقاء عقد الرهن الأول وبأن له طريقا إلى جعله رهنا بالدينين بأن يفسخ العقد الأول وينشئ رهنه بهما (قوله فإن الجار والمجرور) هو قوله بالدين (قوله فى شرح بانت) أى فارقت (قوله ينحل لأن والفعل) أى وما هنا منه فإنه ينحل إلى نحو ويجوز أن يرهن بالدين الخ (قوله وإن) غاية (قوله أو أنفق عليه بإذن الراهن) قيد فى المسئلتين ، وعليه فلو فدى الجانى بلا إذن هل يصح القبض ويكون متبرعا به كمن وفى دين غيره بغير إذنه أم يبطل وله الرجوع على المدفوع له بما دفعه له ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأنه إنما أدى على ظن الصحة وأنه يصير مرهونا بالدينين ولا سيما إذا شرط ذلك عند الدفع للمجنى عليه ، وقوله بإذن الراهن قال فيه سم على حج : ظاهره ولوكان قادرا . قال فى شرح الروض : ونظر فيه الزركشى إذاكان قادرا ، ثم قال : والأوجه حمل ذلك على ما إذا عجز . أقول : والأقرب الأول وبه جزم شيخنا الزيادى فى حاشيته وسم أيضا على المنهج عن م ر (قوله بدين آخر) أى على الوارث (قوله كالعبد الجانى) أى فإنه لايصح رهن المالك إياه على دين عليه للمجنى عليه بحيث يكون رهنا على أرش الجناية وذلك الدين (قوله أو بقبضه) .

للدين ليست موفية بالغرض إذ يخرج منها ماذكره هنا ، فأجاب عنه بأنه داخل فى لازما بتجوّز : أى بأن يراد باللازم ماوصفه اللزوم وليس غرضه الاعتراض على المصنف الذى فهمه عنه الشارح وأجاب عنه بما ذكره على أن ما ذكره من أن ما هنا مختلف فيه غير صحيح ، ولو قال وإنما نص على ما هنا لخفائه لكان واضحا (قوله وقول الأسنوى إن تركيب المصنف) أى فى قوله وبالدين رهن بعد رهن وكان الأولى بالشارح أن يذكر هذا عقبه (قوله لأنها مما تكفيه رائحة الفعل) انظر هذا التعليل فإن النزاع ليس فى العمل بل فى التقديم (قوله إن كان المصدر ينحل لأن الخ) أى وعليه فاعتراض الأسنوى متوجه على المتن وإن كان إطلاقه المنع ممنوعا

إذنه له فيه إن كان المقبض غيره لقوله تعالى ـ فرهن مقبوضة ـ فلو لزم بدون القبض لم يكن للتقييد به فائدة ، ولأنه عقد إرفاق كالقرض ومن ثم لم يجبر عليه ، ولا ترد الوصية لأنها إنما تحتاج إلى القبول فيما إذا كان الموصى له معينا فللراهن الرجوع فيه قبل القبض . أما المرتهن لنفسه فلا يلزم فى حقه بحال . وقد يتصور فسخه للرهن بعد قبضه كأن يكون الراهن مشروطا فى بيع ويقبضه قبل التفرّق من المجلس ثم يفسخ البيع فينفسخ الرهن تبعا كما قاله الرافعى فى باب الخيار ، وإنما يصح القبض والإقباض (ممن يصح عقده) أى الرهن فلا يصح من نحو مجنون ومحجور ومكره وصبى لانتفاء أهليتهم ، ولامن وكيل راهن جن أو أغمى عليه قبل إقباض وكيله ، ولا من مرتهن أذن له الراهن أو أقبضه فطرأ له ذلك قبل قبضه ، ولايرد عليه غير المأذون فإنه تصح وكالته فى القبض مع عدم صحة ارتهانه ، وكذا سفيه ارتهن وليه على دينه ثم أذن له فى قبض الرهن لأنه ذكر الأول كما يأتى . والثانى إن سلم ماذكر فيه تعين كونه بحضرة الولى وحينئذ فهو القابض فى الحقيقة (وتجرى فيه) أى فى كل من الإقباض والقبض (النيابة) كالعقد (لكن لايستنيب) المرتهن فى القبض (راهنا) مقبضا لئلا يؤدى إلى اتحاد القابض والمقبض ، فعلم أنه لوكان الراهن وكيلا فى عقد الرهن فقط أو وليا فرشد موليه أو عزل هو جاز للمرتهن أن يستنيبه فى القبض من المالك لانتفاء العلة ، وماقيل من أنه كان الأولى له أن يقول ولا عكسه لأن الراهن لوقال للمرتهن وكلتك فى قبضه لنفسك لم يصح وقد توقف فيه الأذرعى ، فإنهم أطلقوا أنه لو أذن له فى قبضه صح وهو إنابة فى المعنى ردّ بأن إذنه إقباض منه لا توكيل (ولا) يستنيب (عبده) أى رقيق الراهن لأن يده كيده سواء المدبر والمأذون له وغيرهما ، ولا يعارضه ما لو وكل رجل العبد فى شراء نفسه من مولاه حيث يصح مع أنه لايصح فيما لو وكل مولاه لأن شراء العبد نفسه صحيح فى الجملة لتشوّف الشارع إلى العتق فلم ينظروا فيه إلى تنزيل العبد منزلة مولاه فى ذلك (وفى المأذون له) فى التجارة (وجه) لانفراده باليد والتصرف كالمكاتب ، ويرد باللزوم من جهة السيد فى المكاتب بخلاف المأذون (ويستنيب مكاتبه) لاستقلاله باليد والتصرف كالأجنبى ، ومثله المبعض إن كان بينه

[فرع] لو أقبضه المرهون ولم يقصد أنه عن الرهن فوجهان بلا ترجيح . قال مر : والمعتمد أنه لايقع عن الرهن انتهى سم على منهج : أى ويكون أمانة فى يد المرتهن يجب رده متى طلبه المالك . وينبغى تصديق المالك فى كونه لم يقصد إقباضه عن جهة الرهن لأنه لايعرف إلا منه (قوله إن كان المقبض غيره) أى أما إذا كان المقبض الراهن فلا يتوقف على إذن المرتهن فى القبض بل يكفى مجرد دفعه له عن جهة الرهن حيث نوى أن الدفع عن جهة الرهن أخذا مما ذكرناه عن سم (قوله به) أى القبض (قوله لم يجبر عليه) أى الإقباض (قوله ولا ترد الوصية) أى على قوله ولأنه عقد إرفاق (قوله أما المرتهن لنفسه) أما لو ارتهن لغيره كطفله فليس له الفسخ لما فيه من التفويت على الطفل (قوله لأنه ذكر الأول) هو قوله غير المأذون الخ ، وقوله والثانى هو قوله وكذا سفيه الخ (قوله لانتفاء العلة) هى قوله لئلا يؤدى الخ (قوله أن يقول) أى بعد قوله راهنا (قوله ردّ بأن الخ) أى فما اقتضاه توقف الأذرعى فى عدم صحة التوكيل المذكور صحيح (قوله لاستقلاله) يؤخذ منه أنه يشترط كون الكتابة صحيحة

(قوله ولأنه عقد إرفاق الخ) عبارة شرح الروض : ولأنه عقد تبرّع يحتاج إلى القبول فلا يلزم إلا بالقبض كالهبة ولاترد الوصية الخ ، والشارح رحمه الله تعالى تبع الشهاب حج فى التعليل ، ثم تبع شرح الروض فى قوله ولا ترد الوصية الخ فلم يلتئم الكلام (قوله أى الرهن) فيه إخراج الضمير عن ظاهره لكن لابد منه لصحة الحكم ، إلا أنه كان عليه زيادة لفظ منه عقب قول المصنف يصح كما صنع الجلال المحلى (قوله ردّ بأن إذنه إقباض الخ) هذا لايدفع القيل

وبين سيده مهايأة ووقع القبض فى نوبته وإن وقع التوكيل فى نوبة السيد ولم يشرط فيه القبض فى نوبته (ولو رهن) ماله بيد غيره منه كأن رهن (وديعة عند مودع أو مغصوبا عند غاصب) أو مؤجرا عند مستأجر أو مقبوضا بسوم عند مستام أو معارا عند مستعير أو مأخوذا ببيع فاسد عند آخذه (لم يلزم) هذا الرهن (مالم يمض زمن إمكان قبضه) أى المرهون كنظيره فى البيع لأنه لو لم يكن فى يده لكان اللزوم متوقفا على هذا الزمان وعلى القبض ، لكن سقط القبض إقامة لدوام اليد مقام ابتدائها فبقى اعتبار الزمن ، فإن كان الرهن حاضرا فى قبضه مضى زمن يمكن فيه نقله إن كان منقولا ، وإن كان عقارا اعتبر مقدار التخلية وإن كان غائبا ، فإن كان منقولا اعتبر فيه مضى زمن يمكن فيه المضى إليه ونقله وإلا اعتبر مضى زمن يمكن المضى فيه إليه وتخليته ، ولو اختلفا فى الإذن أو فى انقضاء هذه المدة فالقول للراهن ، وأفهم كلامه عدم اشتراط ذهابه إليه ، وهو الأصح (والأظهر اشتراط إذنه) أى الراهن (فى قبضه) لأن يده كانت عن غير جهة الرهن ولم يقع تعرض للقبض عنه . والثانى لايشترط لأن العقد مع صاحب اليد يتضمن الإذن فى القبض ، ولو رهن الأب ماله عند طفله أو عكسه اشترط فيه مضى مذكر وقصد الأب قبضا إذا كان مرتهنا وإقباضا إذا كان راهنا كالإذن فيه (ولا يبرئه ارتهانه عن الغصب) وإن لزم ، لأنه وإن كان عقد أمانة الغرض منه التوثق وهو لاينافى الضمان فإن المرتهن لو تعدى فى المرهون ضمنه مع بقاء الرهن فإذا كان لايرفع الضمان فلأن لايدفعه ابتداء أولى ، وشمل كلامه ما لو أذن له بعد الرهن فى إمساكه رهنا ومضت مدة إمكان قبضه ، وكذا لايبرأ المستعير بالرهن وإن منعه المعير الانتفاع لما مر ، ويجوز له الانتفاع بالمعار الذى ارتهنه لبقاء الإعارة ، فإن رجع المعير فيه امتنع ذلك عليه ، وللغاصب إجبار الراهن على إيقاع يده عليه ليبرأ من الضمان ثم يستعيده منه بحكم الرهن. فإن لم يقبل رفع إلى الحاكم ليأمره بالقبض ، فإن أبى قبضه الحاكم أو مأذونه ويرده إليه ، ولو قال له القاضى أبرأتك أو استأمنتك أو أودعتك ، قال صاحب التهذيب فى كتابه التعليق برئ وليس للراهن إجباره على رد المرهون إليه ليوقع يده عليه ثم يستعيده منه المرتهن بحكم الرهن إذ لاغرض له فى براءة ذمة المرتهن (ويبرئه) عن الغصب (الإيداع فى الأصح) لأن الإيداع ائتمان وهو ينافى الضمان بدليل أنه لو تعدى

وبه صرح حج رحمه الله (قوله فالقول للراهن) أى منسوب إليه فيقبل منه (قوله وإن لزم) أى الرهن (قوله فلأن لايدفعه) أى يدفع الضمان (قوله لما مر) أى فى قوله لأنه وإن كان الخ (قوله على إيقاع) أى وضع (قوله ولو قال له) أى للغاصب (قوله قال صاحب التهذيب الخ) معتمد (قوله إجباره) أى الغاصب (قوله المرهون إليه)

نعم فيه جواب عن توقف الأذرعى (قوله وقصد الأب قبضا إذا كان مرتهنا الخ) قضيته أنه لايشترط قصده الإقباض فى الأولى ولا القبض فى الثانية والظاهر أنه كذلك فليراجع (قوله كالإذن فيه) خبر قوله وقصده : أى قصده للقبض والإقباض المذكورين قائم مقام الإذن المشترط فى غيره على الأظهر المتقدم ، وعبارة الروض وقصده للقبض كالإذن . قال شارحه : واقتصاره على القبض أولى من ضم الأصل إليه الإقباض ، إذ لايشترط فى الإقباض إذن حتى يشترط قصده انتهى (قوله فإذا كان لايدفع الضمان الخ) عبارة الدميرى : لأن الدوام أقوى من الابتداء ودوام الرهن لايمنع الضمان بالتعدى فى المرهون ويبقى الرهن بحاله ، فلأن لايرفع الرهن دوام الضمان أولى انتهت . فقول الشارح : فإذا كان لايدفع الضمان : يعنى فى دوامه الذى هو أقوى من الابتداء (قوله وللغاصب إجبار الراهن على إيقاع يده الخ) قضيته أن المستعير ليس كذلك فليراجع

فى الوديعة لم يبق أمينا بخلاف الرهن ، والثانى لايبرئه كالرهن ورد بما مر ، ولو أبرأ الغاصب من ضمان المغصوب مع وجوده لم يبرأ إذ الأعيان لايبرأ منها لأن الإبراء إسقاط ما فى الذمة أو تمليكه ، وكذا إن أبرأه عن ضمان مايثبت فى الذمة بعد تلفه لأنه إبراء عما لم يثبت، ولو أجره المغصوب أو قارضه فيه أو عقد عليه الشركة أو وكله فى التصرف فيه ببيع أو هبة أو غيرهما أو إعاره أو زوّجه إياه لم يبرأ لما علم مما مرّ فى رهنه منه ، وظاهر أنه إن تصرف فى مال القراض أو فيما وكل فيه برئ لأنه سلمه بإذن مالكه وزالت عنه يده ، وقد علم مما تقرر إلحاق كل يد ضامنة بالغاصب وأنه لايختص هذا الحكم بالارتهان ولا بالغصب (ويحصل الرجوع عن الرهن قبل القبض بتصرف يزيل الملك كهبة مقبوضة) وبيع وإعتاق وإصداق لزوال الملك (وبرهن) أعاد الباء لئلا يتوهم أنه من المزيل (مقبوض وكتابة) ولو فاسدة لتعلق حق الغير به ، وكلامه يقتضى أن الهبة والرهن بدون قبض لايكون رجوعا ، لكن نقل السبكى وغيره عن النص أنه رجوع وهو المعتمد ، وقال الأذرعى : إنه الصواب فكلام المصنف تمثيل (وكذا تدبير)

أى الرهن (قوله ورد بما مر) أى فى قوله لا الإيداع الخ (قوله لأن الإبراء إسقاط الخ) معتمد (قوله لما علم مما مر) أى من قوله لأنه وإن كان عقد أمانة الغرض منه الخ (قوله وبيع) خرج به العرض عليه فلا يكون رجوعا ، وظاهره أن البيع رجوع وإن كان بشرط الخيار للبائع مع أنه غير مزيل للملك مادام الخيار باقيا ، ومقتضى قوله لزوال الملك خلافه ، لكن الأول ظاهر بناء على ما يأتى فى الهبة والرهن قبل القبض لأن ترتب الملك على البيع بشرط الخيار أقرب من ترتبه على الهبة قبل القبض لأن البيع بشرط الخيار آيل إلى اللزوم بنفسه ولا كذلك الهبة ، وعليه فقول المصنف بتصرف يزيل الملك معناه يترتب عليه زوال الملك أو تصرف هو سبب لزوال الملك ، وقول الشارح لزوال الملك : أى لوجود مايزيل الملك (قوله وبرهن) ظاهره لافرق فى ذلك بين كون المرهون عنده الثانى الأول بأن رهنه عنده أولا على دين العوض ثم رهنه عنده ثانيا على دين آخر أو غيره وهو ظاهر ، ويفرق بينه وبين مالو رهنه عند المرتهن بعد القبض حيث تتوقف صحته على فسخه العقد الأول ثم ينشىء عقدا آخر إن أراده بأنه لزم من جهة الراهن بإقباضه فلم يقدر على إبطاله برهنه ثانيا ، بخلاف ماقبل القبض فإنه متمكن من فسخه متى شاء وكان الرهن السابق فسخا للأوّل ، لكن هذا قد يشكل بما تقدم من امتناع رهنه ثانيا على دين لآخر وعدم بطلان الرهن الأوّل ، إلا أن يفرق بأن ماتقدم لم يأت فيه بما يشعر برجوعه من الراهن الأوّل ، وإنما ضم إليه شيئا آخر وهو رهنه على الدين الثانى ، بخلاف ماهنا فإنه صريح فى الرجوع عن الرهن الأول أو يخص ذاك بما بعد القبض وما هنا بما قبله . هذا وقد يشعر تعليل كونه يتعلق حق الغير به بأنه فى هذه الصورة لايكون رجوعا إلا أن يقال إن اختلاف الدين ينزل منزله المرهون عنده (قوله ولو فاسدة) ولعل الفرق بين هذا وما تقدم فيما لو استناب مكاتبه من اشتراط كونه مكاتبا كتابة صحيحة أن المدار هنا على مايشعر بالرجوع وثم على الاستقلال وهو لايستقل إلا إذا كانت الكتابة صحيحة (قوله لايكون) أى كل منهما (قوله وهو المعتمد) خلافا لحج (قوله وكذا تدبير) ولو علق عتقه بصفة فمقتضى قوله بعد وكل تصرف لايمنع ابتداءه الخ أنه إن علقه بصفة لم يعلم الحلول

(قوله لم يبق أمينا) عبارة الجلال : ولو تعدى فى الوديعة ارتفع كونها وديعة (قوله لم يبرأ لما علم مما مر) معنى عدم براءته فيما إذا أعاره أنه لايبر أ عن ضمان الغصب فيضمنه بأقصى القيم إن تلف ، ويضمن أجرته إلى غير ذلك من أحكام الغصب (قوله تمثيل) هو ظاهر فى الرهن ، وأما الهبة فإنما قيد فيها بالإقباض لأنه مثل بها لما يزيل الملك وهو لايزول فيها إلا بالقبض وإن كان حكم غير المقبوضة هنا كذلك

يحصل به الرجوع (فى الأظهر) إذ مقصوده العتق وهو مناف للرهن . والثانى لا ، لأن الرجوع عن التدبير ممكن (وبإحبالها) منه أو من أصله كما فى فتاوى القاضى لتعلق العتق به . وضابط ذلك أن كل تصرف يمنع ابتداء الرهن فطريانه قبل القبض يبطل الرهن ، وكل تصرف لايمنع ابتداءه لايفسخه قبل القبض إلا الرهن والهبة من من غير قبض (لا الوطء) فقط لأنه استخدام (و) لا (التزويج) إذ لاتعلق له بمورد الرهن بل رهن المزوّج ابتداء جائز ، سواء أكان المزوج عبدا أم أمة ولا الإجارة وإن حل الدين المرهون به قبل انقضائها ، وتقييد الفارق بما إذا كانت قيمته مؤجرا لاتنقص عن قدر الدين وإلا كان رجوعا كما لو تصرف بما يخرج المرهون عن أن يستوفى منه الدين كان رجوعا ، فكذا إذا كان يمنع من استيفاء بعضه مردود بظاهر إطلاق الأصحاب لأن الرهن قبل القبض ليس بلازم (ولو مات العاقد) راهنا أو مرتهنا أو وكيلاهما أو وكيل أحدهما (قبل القبض) للمرهون (أو جن) أو أغمى عليه أو حجر عليه بسفه أو فلس (أو تخمر العصير أو أبق العبد) قبل القبض فيهن أو جنى (لم يبطل) أى الرهن (فى الأصح) أما فى الموت فلأن مصير الرهن إلى اللزوم فلا يتأثر بموته كالبيع فى زمن الخيار ، ووجه

قبلها كان رجوعا وإن علم فلا ، ثم رأيت فى سم على المنهج قوله وتدبير قال السبكى وغيره هنا وتعليق العتق كالتدبير اه . والظاهر أن التعليق لو كان مع حلول الدين أو على صفة تتأخر عن حلوله لم يضر كما لا يمنع صحة الرهن فى الابتداء انتهى . أقول : بل قد يقال الأقرب ما قاله السبكى لأن التعليق يشعر بالإعراض عن الرهن وإبطاله بالتعليق مطلقا أولى من إبطاله بالكتابة الفاسدة لأن العتق فى الكتابة الفاسدة يتوقف على أداء النجوم ، وقد لايتيسر له اكتسابه ، بخلاف التعليق بالصفة فإن الغالب أن حصولها لايتوقف على فعل من المالك (قوله ممكن) أى بالبيع مثلا دون القول فلا يبطل به وكالتدبير التعليق على مامر (قوله وبإحبالها) أو ولو بإدخال المنىّ ولو فى الدبر ، وأطلق الإحبال وأراد به الحبل استعمالا للمصدر فى متعلقه ، فشمل مالو استدخلت منيه المحترم أو علت عليه ، وبه اندفع ماقيل كان اللائق التعبير بالحبل (قوله أو من أصله) أى وخرج بأصله فرعه لأنه لاشبهة له فى مال أصله يستحق بها الإعفاف فوطؤه زنا بخلاف عكسه (قوله وضابط ذلك أن كل تصرف) ولا يرد عليه تخمر العصير وجناية القنّ فإن كلا منهما لايبطل الرهن إذا طرأ قبل القبض كما يأتى مع أنه يمنع ابتداء الرهن لأنه عبر بالتصرف وكل منهما ليس تصرفا (قوله إلا الرهن والهبة) ومثلهما البيع بشرط الخيار لغير المشترى والكتابة الفاسدة والجناية الموجبة للمال على مايأتى (قوله لا الوطء) أى ولو أنزل (قوله ولا التزويج) ومثله بالأولى الإذن فيه (قوله بمورد الرهن) أى وهو الرقبة (قوله وتقييد الفارق) ينبغى جريان مثله فيما لو زوّج المرهون قبل القبض (قوله أو تخمر العصير) أى ولو بنقله من شمس إلى ظل كما يصرح به قوله بعد ولا نظر إلى كون الخل قد يحدث بها (قوله أو أبق العبد) ظاهره وإن أيس من عوده ، وينبغى فى هذه الحالة أن له مطالبة الراهن بالدين حيث حل لأنه فى هذه الحالة يعد كالتالف (قوله أو جنى) ظاهره ولو أوجبت مالا وهو ظاهر (قوله فلأن مصير الرهن) قد يمنع هذا التعليل لأن مصير العقد إلى اللزوم إنما يكون فى العقود التى تلزم بنفسها بعد زوال المانع ، كالبيع بشرط الخيار فإنه إذا انقضى الخيار لزم بنفسه والرهن إنما يلزم بالإقباض إلا أن يقال : هو بالنظر للغالب من أن

(قوله أو جنّ) أى قبل القبض أيضا وكان الأولى تقديمه

مقابله أنه جائز كالوكالة ، وعلى الأول يقوم وارث الراهن مقامه فى الإقباض ووارث المرتهن مقامه فى القبض ، وقول البلقينى : إذا كان هناك دين لم يقدم المرتهن به وإن أقبضه الوارث لتعلق حق الغرماء بجميع التركة بالموت وليس للورثة التخصيص وفى إقباضه تخصيص مردود ، إذ المخصص فى الحقيقة عقد المورّث. وأما الإغماء وما بعده فكالموت بل أولى ، ويعمل الولى بالمصلحة فيجيز له ماله فعله ابتداء كأن يخشى ولىّ الراهن إن لم يسلمه فسخ بيع شرط فيه الرهن وفى إمضائه حظ ، ولا يسلمه إن كان الرهن تبرعا إلا لضرورة أو غبطة ويفعل ولىّ المرتهن عند عدم إقباضه الرهن المشروط فى بيع الأصلح من فسخه أو إجازته ، ولو خرس الرهن قبل الإذن فى القبض وأذن بالإشارة المفهمة قبضه المرتهن وإلا لم يقبضه أو بعد الإذن وقبل القبض

الراهن إذا رهن الغالب عليه أن يقبض العين المرهونة (قوله وعلى الأول) وهو الأصح (قوله يقوم وارث الراهن) هل ولو عاما اه سم على حج. أقول : إطلاق كلامهم يشمله ، وهو ظاهر حيث رأى المصلحة فى الإقباض ، وقول سم ولو عاما : أى كناظر بيت المال (قوله فى الإقباض) ظاهره وإن كان الرهن مشروطا فى بيع . وقال سم على البهجة قبل فصل الخيار : قوله كأن مات المشترى قبل أن يشهد الخ تصريح بأن وارث المشترى لايقوم مقامه ، ولا يلزم البائع قبول إشهاد الوارث بل له الفسخ مع بذل الوارث الإشهاد ، ويأتى أنه لاخيار له بموت المشترى قبل إعتاق المشترى المشروط إعتاقه ، ويمكن الفرق بتشوّف الشارع إلى العتق وهل موت المشترى قبل الرهن كموته قبل الإشهاد أو يفرق بتعين المرهون بخلاف الشهود فإنهم وإن عينوا لايتعينون ؟ فيه نظر ، والأول غير بعيد اه . وقوله لايقوم مقامه شامل للإقباض لكن بقية كلامه تشعر بأن الكلام فى الإشهاد ، ولا يلزم من عدم قيامه فيه عدم قيامه فى الإقباض (قوله وأما الإغماء وما بعده) لم يتعرض لخصوص المفلس ، وقد يقال قياس بحث البلقينى المذكور أن يمتنع على المفلس الإقباض بغير رضا بقية الغرماء بجامع تعلق الجميع بماله بالحجر فى إقباضه تخصيص ، وقياس منع بحثه ورده أن لايمتنع عليه ذلك . لكن ذكر فى شرح العباب تنبيها يتحصل منه أنه ليس له ذلك إلا برضا الغرماء ، ثم نقله عن ابن الصباغ فقال : قال ابن الصباغ : ولو كان للمفلس غرماء غير المرتهن لم يجز للراهن تسليم الرهن إلى المرتهن قبل فك الحجر لتعلق حق سائر الغرماء به ولأنه ليس له أن يبتدئ عقد الرهن فى هذه الحالة فكذا تسليم الرهن اه . فيحتاج للفرق على مقتضى رد بحث البلقينى ، وقول ابن الصباغ قبل فك الحجر يشعر بأنه لو انفك الحجر قبل بيع الرهن جاز التسليم حينئذ فليتأمل اه سم على حج . وقول سم فيحتاج للفرق ولعل الفرق أن المفلس لما كان التصرف منه نفسه كان إقباضه تخصيصا للمرتهن ولم ينظر لتقدم السبب منه قبل الحجر ، بخلاف مسئلة البلقينى فإنه بموت الراهن انتهى فعله ، وكان تصرف الوارث إمضاء لما فعله الراهن فى حياته ، وقريب منه جعلهم إجازة الوارث الوصية تنفيذا لاعطية مبتدأة (قوله ويعمل الولى بالمصلحة) هو ظاهر فى غير المحجور عليه بالفلس ، أما هو فلا ولىّ له بل هو الذى يتولى الإقباض إن قلنا به ويتولى القبض لأنه لاضرورة على الغرماء فيه (قوله ويفعل ولى المرتهن) هو ظاهر فى غير المغمى عليه . أما هو فينبغى تصويره بما إذا زادت على ثلاثة أيام وإلا فينتظر كما فى نظائره من تزويج المغمى عليه وغيره ، ولو جن الراهن والمرتهن ورأى ولى أحدهما الفسخ والآخر الإجازة وجب مراعاة الفسخ فيقدم على الإجازة ، لأنا لو لم نقل بتقديم الفسخ لفات حق من شرط له الخيار (قوله عدم إقباضه) أى الراهن (قوله وإلا لم يقبضه) وفى نسخة بدل لم يقتضه فيبطل كالمجنون

(قوله وأما الإغماء وما بعده) كان الأولى أن يقول وأما الجنون وما بعده (قوله عند عدم إقباضه الرهن الخ) المصنف

لم يبطل إذنه. وأما في التخمر والإباق فبالقياس على مالو كان بعد القبض لاغتفار مايقع في الدوام . ووجه مقابله اختلاله في حال ضعف الرهن وعدم لزومه، لكن مادام خمرا ولو بعد القبض حكم الرهن باطل لخروجه عن المالية فإذا تخلل عادت الرهنية ولو قبل القبض، ومن ثم لو تخمر ثم تخلل قبضه خلا. ولا يصح القبض في حال الخمرية، فإن فعل استأنف القبض بعد التخلل لفساد القبض الأول. وللمرتهن الخيار في بيع شرط فيه الرهن بانقلاب العصير خمرا قبل القبض وإن تخالل لنقص الخلّ عن العصير، بخلاف انقلابه بعد القبض لأنه تخمر في يده وتخمر المبيع قبل قبضه كتخمر الرهن بعده في بطلان حكم العقد وعوده إذا عاد خلا ، لا في عدم ثبوت الخيار أيضا ، ولو مات المرهون فدبغ المالك أو غيره جلده لم يعد رهنا لأن ماليته حدثت بالمعالجة ، ولا نظر لكون الخل قد يحدث بها فإنه نادر ، ولو أعرض عنه المالك ملكه دابغه وخرج عن الرهن كما قاله الأذرعي ، وعلم مما تقرر صحة رهن العصير مطلقا وإن كان قابلا للتخمر (وليس للراهن المقبض تصرف) مع غير المرتهن بغير إذنه (يزيل الملك) كبيع وهبة ووقف إذ لو صح لفاتت الوثيقة ؛ فإن كان معه أو بإذنه صحت كما سيأتي . نعم له قتله قودا ودفعا ،

والمغمى عليه خلافا للبندنيجي في عدم بطلانه أو بعد الإذن وقبل القبض لم يبطل إذنه الخ اه . لكن في دعوى البطلان قياسا على المجنون نظر . فإن الرهن لايبطل بالجنون بل يقوم ولي المجنون مقامه في الإقباض فما في الأصل هو الصواب ، وعليه فينبغي أن يقوم الحاكم مقامه في الإقباض أو الإذن في القبض (قوله لم يبطل إذنه) وهذا بخلاف مامر في الجنون حيث يبطل به الإذن على مامر من قوله في شرح قول المصنف ممن يصح عقده مانصه : ولا من مرتهن أذن له الراهن أو أقبضه فطرأ له ذلك : أي الجنون أو الإغماء قبل قبضه اه . ولعل الفرق بينهما أنه بالجنون والإغماء خرج عن الأهلية بخلاف الخرس (قوله وأما في التخمر والإباق) أي والجناية كما صرح به حج حيث قال : وأما فيهما : أي التخمر والإباق كالجناية فلأنه يغتفر الخ (قوله لكن مادام الخ) استدراك على مافهم من عدم بطلان الرهن بالتخمر والإباق (قوله باطل) قضيته أنه ليس للمرتهن منع الراهن من أخذه إذا أراده ، لكن قال سم على المنهج : إن له المنع : أي لاحتمال التخلل (قوله استأنف القبض) أي بأن يسترده الراهن ثم يعيده للمرتهن أو يأذن له في قبضه عن جهة الرهن ويمضي زمن يمكن فيه القبض (قوله وإن تخالل لنقص) يؤخذ منه أنه لاخيار لو لم تنقص قيمته بالتخلل (قوله بعده) أي القبض (قوله لا في عدم ثبوت الخيار) أي فيثبت للمشتري الخيار لأن الخمر في يد البائع عيب حدث قبل القبض وهو يثبت الخيار فيه . ولا كذلك الرهن فإنه لايدخله خيار (قوله فدبغ المالك) انظر مالو اندبغ بنحو إلقاء ريح على دابغ إلا أن يقال من شأنه المعالجة اه سم على حج (قوله قد يحدث بها) أي المعالجة (قوله فإنه نادر) يؤخذ منه أنه لانظر لاندباغ الجلد بإلقاء ريح لأنه نادر وهو موافق لما ترجاه سم (قوله ولو أعرض عنه المالك) أي قبل الدبغ ، وقضيته أنه لو لم يعرض عنه لايملكه الآخذ بالدبغ ، ويوجه بأن اختصاص المالك لم يزل فأشبه ما لو غصب اختصاصا وأراد التصرف فيه فإنه يمتنع عليه لبقاء حق ذي اليد ، لكن قضية قوله فدبغه المالك أو غيره لم يعد رهنا خلافه إلا أن يقال : لايلزم من عدم عود الرهن ملك الدابغ له بل فعله ينزل منزلة فعل الراهن في بطلان الرهن به وحصول الملك فيه للراهن لأنه أثر اختصاصه (قوله وخرج) أي الجلد (قوله مطلقا) قابلا للتخمر أولا (قوله ووقف) ظاهره ولو على

هنا مضاف إلى مفعوله : أي إذا لم يقبضه الراهن المرهون (قوله لاغتفار ما يقع في الدوام) كان الأولى عطفه على

وكذا لنحو ردة إذا كان واليا (لكن) مع قولنا لايصح تصرفه (فى إعتاقه) أى الراهن المالك وإعتاق مالك جانيا تعلق أرش الجناية برقبته تبرعا أوغيره (أقوال أظهرها ينفذ) بالمعجمة فى الحال (من الموسر) بقيمة المرهون ، بل بحث البلقينى اعتبار يساره بأقل الأمرين من قيمة المرهون ومن قدر الدين وهو كما قال الزركشى التحقيق . أما المعسر فلا لأنه عتق يبطل به حق الغير ففرق فيه بين المعسر والموسر كعتق الشريك ، فإن أيسر ببعضها عتق بقدر ما أيسر بقيمة وإقدام الموسر على عتق المرهون جائز كما اقتضاه نص الشافعى كما قاله البلقينى وغيره واقتضاه أيضا كلام الرافعى وغيره فى باب النذر ، وإن نقل عن الأم فى بحث التنازع فى جناية المرهون امتناع إقدامه عليه . والثانى ينفذ مطلقا ويغرم المعسر إذا أيسر القيمة وتصير رهنا والثالث لاينفذ مطلقا (و) على الأول (يغرم قيمته يوم) أى وقت (عتقه وتصير رهنا) أى مرهونة ولو فى ذمته كأرش الجناية فى ذمة الجانى كما قاله ابن النقيب وغيره

المرتهن ، وقياس جواز بيعه له صحة وقفه عليه . قال المناوى : وهو مأخوذ من كلامهم كذا نقل عنه ، وينبغى أن محله إذا قبل الموقوف عليه الوقف ، ولعله لم يصرح به بناء على المعتمد من أن الوقف على معين يشترط لصحته قبوله هذا وقد يقال : يمكن أن يفرق بين البيع والوقف بأن القبول فى الوقف ليس على الفور ، وقد يريد الواقف التصرف فيه قبل القبول فيرفع أمره للحاكم فيحكم بصحة الوقف من غير قبول فيفوت غرض المرتهن من التوثق ، وقد لايكون له غرض فى الوقف لتعين المرهون لتوفية الثمن بأن لايكون للواقف مايوفى منه الدين غير المرهون فليتأمل (قوله لنحو ردة) من النحو قطعه للطريق وتركه للصلاة بعد أمر الإمام (قوله تبرعا أو غيره) أى بأن أعتق عن كفارة نفسه على ما يأتى (قوله بقيمة المرهون) هل اليسار يتبين بما فى الفطرة أو بما فى الفلس أو بما فى نفقة الزوجة والقريب ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول (قوله وهو كما قال الزركشى التحقيق الخ) ظاهره وإن كان الدين مؤجلا وله وجه ظاهر ، واعتبر حج فى المؤجل القيمة مطلقا ، وفى كلام شيخنا الزيادى أن البلقينى تناقض كلامه ففى موضع قال : إن رهن بمؤجل اعتبرت قيمته أو بحال اعتبر أقل الأمرين ، وفى آخر قال : المعتبر أقل الأمرين مطلقا اهـ . والإطلاق معتمد (قوله بقدر ما أيسر به) أى الجزء الذى أيسر به الخ (قوله جائز) أى فلا يحتاج لاستثناء انعقاد نذره من عدم انعقاد نذر المعصية اهـ سم على حج (قوله امتناع إقدامه) أى ومع ذلك ينعقد نذره ولا يخالفه ماتقدم عن سم من أنه لايحتاج لاستثناء انعقاد نذره لأنه يفيد أنه حيث قلنا بالجواز لم يستثن ، وإن قلنا بعدم الجواز استثنى انعقاد نذره من المعصية فيتحصل منه انعقاد نذره مطلقا (قوله وتصير رهنا) أى بلا إنشاء عقد قاله الإمام اهـ محلى . وسيأتى ذلك فى قوله وقد علم أنها الخ (قوله ولو فى ذمته) هو ظاهر فى المقيس عليه وهو الجانى ، فإن من فوائده أنه لايصح إبراء الرهن منه نظرا لحق المرتهن ، وأما الحكم على قيمة العتيق فى ذمة الجانى بالرهن فلم تظهر له فائدة إذ الحق لم يتعلق بعين من أعيان ماله حتى تكون مرهونة ويستوفى منها عند تعذر الوفاء ويقدم المرتهن بها عند تزاحم الغرماء ، وقد يقال إن من فوائده أنه إذا مات الراهن يقدم المرتهن من تركته

ما قبله بالواو لأنه علة ثانية غير القياس بل هى التى اقتصر عليها فى التحفة (قوله بقيمة المرهون) سكت عن حكم الجانى فليراجع (قوله وهو كما قال الزركشى التحقيق) ومع ذلك معتمد الشارح ما جزم به أولا كما يعلم من صنيعه (قوله ولو فى ذمته) هذا لايتأتى غاية فى المتن لأنه مفروض فيما بعد الغرم بالفعل كما يدل لذلك تعبيره بيغرم وهو الذى يلاقيه التخيير الآتى كما لايخفى ، وعبارة الروض وشرحه : وغرم قيمته : أى وقت إعتاقه ، وتصير من حين غرمها رهنا ، إلى أن قال فى المتن ، أو تصرف فى قضاء دينه إن حل انتهت ، فكان على الشارح أن لايأخذ ما فى

وهوظاهر ، إذ لايظهر فرق بين قيمة العتيق وقيمة المجنى عليه . نعم يشترط قصد دفعها عن جهة الغرم فسائر الديون، فلوقال قصدت الإيداع صدق بيمينه وقد علم أنها لاتحتاج لعقد وإن حل الدين وهو مراد من عبر بأنها تجعل رهنا، هذا إن لم يحل الدين ،وإلا فبحث الشيخان أنه يخير بين غرمها وصرفها فى قضاء الدين ، وهو أوجه مما نقلاه عن العراقيين من أنه لامعنى للرهن فى ذلك ، وشمل كلامه فى حالة نفوذ عتقه مالوكان عن كفارته ، بخلاف كفارة غير المرتهن بسؤاله لأنه بيع إن وقع بعوض وإلا فهبة وهو ممنوع منهما من غير المرتهن . ولا يرد على ذلك إعتاق وارث الراهن المرهون عن مورثه وإعتاق وارث المديون عبد التركة مع كونه مرهونا عن مورثه لأن الوارث خليفة مورثه ففعله كفعله فى ذلك ولأن الكلام فى إعتاق الراهن بنفسه وفى الرهن الجعلى لاغيرهما ، ثم ظاهر أن الإعتاق عن المرتهن جائز كالبيع منه (وإن لم ننفذه) لكونه معسرا (فانفك) الرهن بإبراء أو غيره (لم ينفذ فى الأصح) لأنه أعتقه وهو لايملك إعتاقه فأشبه ما لو أعتق المحجور عليه بالسفه ثم زال عنه الحجر . والثانى ينفذ لزوال المانع. وعلى الأول لو بيع فى الدين ثم ملكه لم يعتق أيضا كما فهم بطريق الأولى ، ولو استعار من يعتق عليه ليرهنه فرهنه ثم ورثه فالأوجه من ثلاثة احتمالات أنه إن كان موسرا عتق وإلا فلا رعاية لحق المرتهن ،

بقدر قيمة الرقيق وأنه إذا حجر عليه بفلس يقدم المرتهن على غيره من الغرماء بالقيمة أيضا فليراجع (قوله نعم يشترط الخ) استدراك على قوله وتصير رهنا الخ (قوله صدّق بيمينه) قضيته أنها تكون واقعة عن جهة الغرم عند الإطلاق ، وعليه فقوله يشترط قصد دفعها المراد منه أنه لايصرفه عن جهة الغرم(قوله وقد علم) أى من كلام المصنف ومما قرره من أنه يشترط قصد فعلها عن جهة الغرم(قوله أنها) أى القيمة : أى كونها مرهونة (قوله هذا) أى كون القيمة تصير رهنا (قوله وإلا) أى بأن حل (قوله أنه يخير بين غرمها) أى لتكون رهنا وبين صرفها الخ ، وتظهر فائدة ذلك فيما إذا كان الدين من غير جنس القيمة (قوله وهو) أى التخيير (قوله فى حالة نفوذ عتقه) بأن كان موسرا (قوله مالوكان عن كفارته) أى الراهن وسيأتى إعتاقه عن المرتهن (قوله بسؤاله) مفهومه أنه إن أعتق عن كفارة غيره بلا سؤال نفذ، لكن عبارة حج : أما عتقه عن كفارة غير المرتهن فيمتنع لأنه بيع أو هبة وعتقه تبرعا من غير المرتهن باطل لذلك أيضا ، وفى تعليل بطلان إعتاقه تبرعا بما ذكره نظر لأنه بدون سؤاله لايكون بيعا ولاهبة ، فلعل المراد بالإعتاق تبرعا أنه بسؤال من الغير لكنه لاحاجة إليه حينئذ لأنه من الهبة وقد تقدمت ، لكن ما أفاده من البطلان بغير سؤال ظاهر لأن مايفتقر إلى نية لايجوز فعله عن غيره إلا بإذن ، ولعل الشارح إنما قيد بالسؤال لأنه الذى يمكن فيه تصحيح التكفير عن الغير ، هذا وما ذكر من المنازعة فى التعليل إنما يظهر إذا كانت النسخة باللام فى قوله لذلك بخلاف ما إذا كانت بالكاف (قوله وهو) أى الراهن (قوله خليفة مورّثه) أى وعتقه نافذ حيث أيسر (قوله أن الإعتاق عن المرتهن) أى ولو بعوض لأن غايته أنه بيع أوهبة وهما جائزان من المرتهن لأن قبوله لذلك منزل منزلة إذنه(قوله إن كان موسرا) أى بعد دخوله فى

الذمة غاية فى المتن بل يجعله حكما مقتضيا كما صنع غيره (قوله نعم يشترط) أى لتعينها للرهنية (قوله وهو مراد من عبر الخ) يعنى قول المصنف وتصير رهنا (قوله بسؤاله) إنما قيد به لأنه شرط لصحة التكفير عن الغير مطلقا فهو الذى يتوهم فيه الصحة ، وأيضا ليتأتى تعليله بقوله لأنه بيع الخ . أما الإعتاق عن الغير بغير سؤاله فمعلوم أنه لايصح وإن كان العتيق غير مرهون (قوله وعلى الأوّل) قيد مضرّ إذ هو على الثانى كذلك فهو ليس من محل الخلاف ، وعبارة التحفة : نعم إن بيع فى الدين ثم ملكه لم يعتق جزما ، قال : وقد لايرد عليه : أى على المتن لأنه

ويؤيده ما يأتى فى الوصية من أن المريض لو اشترى قريبه فى مرضه وعليه دين لم يعتق عليه رعاية لحق صاحب الدين (ولو علقه) أى عتق المرهون فى حال الرهن بفكاك الرهن وانفك عتق إذ لم يوجد حال الرهن إلا التعليق ولا يضرّ، أو علقه(بصفة) أخرى كقدوم زيد فوجدت وقد انفك الرهن بأن انفك مع وجودها أو قبله عتق أيضا لما مر ، أووجدت (وهو رهن فكالإعتاق) فيما مر، فيفرق فيه بين الموسر وغيره لأن التعليق مع وجود الصفة كالتنجيز ، ولو رهن نصف رقيقه ثم طلق عتق نصفه فإن أعتق نصفه المرهون عتق مع باقيه إن كان موسرا أو غير المرهون، أو أعتق غير المرهون من الموسر وغيره وسرى إلى المرهون على الموسر فما قيل إنه احترز بالإعتاق عن هذه غير صحيح إلا أن يراد بالنسبة للخلاف ، ولو كان للمبعض دين على سيده فرهن عنده نصفه صح ، ولا يجوز أن يعتقه إذا كان معسرا إلا بإذنه ، فإن كان موسرا نفذ بغير إذنه كالمرتهن الأجنبي (أو) وجدت (بعده) أى بعد فكاك الرهن نفذ العتق (على الصحيح) والثانى يقول التعليق باطل كالتنجيز فى قول (ولا) يصح (رهن لغيره) أى غير المرهون عنده لمزاحمته حق الأول فيفوت مقصود الرهن نعم يجوز بإذن المرتهن ، قاله فى البيان وغيره : يعنى أنه ينفسخ الأول ويصح الثانى ، وقوله لغيره ليس بقيد فإنه لا يصح رهنه منه بدين آخر كما مر (ولا التزويج)

فى ملكه وقيمته يوم الإعتاق ماتقدم(قوله ويؤيده) أى ما بعد إلا (قوله فى حال الرهن) لم يبين مالو علق عتقه قبل الرهن بصفة يعلم حلول الدين قبلها فحل الدين واتفق أن المرهون لم يبع فوجدت الصفة وهو رهن ، وفى ع مانصه : قوله عتق المرهون خرج مالو كان التعليق سابقا على الرهن فإن الرهن باطل كما سبق اه سم . ثم ماذكره المصنف شامل لما لو علق بصفة توجد قبل حلول الدين أو بعده أو معه يقينا أو احتمالا وهو ظاهر ، فبتقدير وجودها قبل حلول الدين أو بعده وقبل بيع العبد ينزل منزلة الإعتاق فيفصل بين كون المعلق موسرا أو معسرا (قوله لما مر) أى من قوله ولا يضر (قوله كالتنجيز) زاد حج : لامن المعسر بل ينحل اليمين فلا يؤثر وجودها بعد الفك اه (قوله إن كان موسرا) أى فإن لم يكن موسرا لم يعتق منه شىء لأن إعساره يمنع من عتق المرهون ونصيبه الذى لم يرهن إنما يعتق بالسراية وهى لم توجد لإعساره (قوله فرهن) أى السيد (قوله عنده) أى المبعض لأن فى عتقه تفويتا لتعلق دينه بالجزء الرقيق منه (قوله نصفه) أى نصف نفسه (قوله ولا يجوز) أى يحرم ولا يصح (قوله إلا بإذنه) أى المبعض(قوله كالمرتهن) واعلم أن قبض المرهون فى هذه الصورة ينبغى أن يحصل بمجرد الإذن فيه وبلوغ الإذن له لأنه فى يد نفسه فلا يتوقف حصول القبض على زيادة على ذلك اه سم على حج (قوله بعده) أى أو معه (قوله أنه ينفسخ الأول) أى برهنه عند الثانى (قوله بدين آخر كما مر) أى قبل فسخ الأول بخلافه بعده فإنه يصح ، ويفيد ذلك كلام سم على حج حيث قال : والمعتمد عند شيخنا الشهاب الرملى أنه لا يصح الرهن من المرتهن بدين آخر إلا بعد فسخ الأول فلا يكفى الإطلاق ، بخلاف رهنه من آخر بإذن المرتهن فإنه يصح ويكون فسخا للأول وإن لم يتقدم فسخ اه . وقول المصنف : ولا الإجارة قال سم على حج : لايخفى أنه حيث جازت الإجارة جازت الإعارة بالأولى ، لكن هل يجوز مطلقا لإمكان الرجوع فيها متى شاء أو على تفصيل الإجارة

إذا بيع فى الدين لايقال حينئذ إن الرهن انفك انتهى (قوله وقد انفك الرهن بأن انفك مع وجودها الخ) لاحاجة إليه لأنه سيأتى فى المتن . نعم فيه زيادة مسئلة المعية (قوله ولو رهن نصف رقيقه الخ) هذا محله عقب قول المصنف وتصير رهنا كما أورده هناك الشهاب حج فى تحفته ، واقتصر فى إيراده على ما لو أعتق النصف الغير المرهون لأنه محل الإيراد ، فلعل من أورده يدعى أنه لايعتق النصف المرهون مطلقا (قوله يصح) الذى حل به المتن غير مناسب

من غيره لأنه يقلل الرغبة وينقص القيمة سواء العبد والأمة والخلية عند الرهن والمزوجة فإن زوج فالنكاح باطل لأنه ممنوع منه قياسا على البيع ، واحترز بذلك عن الرجعة فإنها تصح لتقدم حق الزوج (ولا الإجارة) من غيره (إن كان الدين حالا أو يحل قبلها) أي قبل مدتها لأنها تنقص القيمة وتقلل الرغبات كذا أطلقه الجمهور ، وقضية كلام التتمة البطلان فيما جاوز المحل فقط تفريقا للصفقة ، واختاره جمع متأخرون كالسبكي والأذرعي ، ويؤيده مافي الهدنة ، وقد يفرق بأن الإجارة هنا لما وقعت مجاوزة للمحل كانت مخالفة لما أذن له فيه شرعا فبطلت من أصلها نظير مامر فيما لو استعار شيئا ليرهنه بعشرة فرهنه بأكثر ، وفي إجارة ناظر الوقف بأزيد مما شرطه الواقف ، وكتصرف الوكيل في أزيد مما أذن له فيه الموكل ، أما إذا كان يحل بعد انقضائها أو معه فإنها تصح إن كان المستأجر عدلا أو رضي المرتهن بيد غير العدل وكالمستأجر المستعير ، فإن احتمل التقدم والتأخر والمقارنة أو اثنتين منها بأن يؤجره على عمل معين كبناء حائط صح كما اقتضاه كلام المصنف كالروضة وهو المعتمد ، ويوجه وإن نظر فيه الأسنوي بأنها إنما امتنعت لنقصها القيمة وذلك غير محقق لعدم تحقق سببه ، وعلم مما تقرر من امتناع كل انتفاع يضر أن الصورة هنا أن الإجارة لاتؤثر نقصا في القيمة كبناء ، وأن تفريغ المأجور لايطول زمنه بعد الحلول ولا تبطل بالحلول بموت الراهن كما رجحه الزركشي وغيره لوقوعها صحيحة ابتداء بل يصبر المرتهن إلى انقضائها ويضارب مع الغرماء ثم بعد انقضائها يقضي مافضل له من المرهون ، فإن فضل منه شيء فللغرماء ، أما الإجارة من

أم كيف الحال ؟ فيه نظر اه . أقول : ينبغي الجواز مطلقا لانتفاء العلة وهي قوله لأنها تنقص القيمة الخ (قوله والمزوجة) أي بأن كانت مزوجة وطلقت (قوله فالنكاح باطل) أي ثم إن وطىء الزوج فعليه المهر ، ولا حد إن جهل فساد النكاح كالأمة وإلا فعليه الحد ، ولا مهر لها إن علمت فساده إن لم يكن ثم من يقول بصحة التزويج وإلا فيجب المهر ولاحد مطلقا (قوله فبطلت) معتمد (قوله بأزيد) الأولى إسقاط الباء لأن الكلام فيها لو اشتمل العقد على مايجوز وما لايجوز ، وأما على نسخة الباء فالمعنى أن الواقف إذا شرط أن يؤجر بقدر فآجر بأكثر منه بطلت الإجارة وهو بعد تسليمه ليس مما الكلام فيه (قوله إذا كان) أي الدين (قوله فإنها تصح) ظاهره الصحة وإن احتاج بعد فراغ المدة لزمن تنقل فيه الأمتعة يقابل بأجرة ، وعبارة حج : أو معه ولو احتمالا فيجوز إن لم تنقص بها قيمة المرهون ولم تمتد مدة تفريغه لما بعد الحلول زمنا له أجرة اهـ . وقضية ذلك أن الإجارة إذا كانت تنقضي بعد حلول الدين بزمن لايقابل بأجرة لم يصح ، وعليه فيمكن الفرق بينه وبين مالو كانت تنقضي معه ويتوقف تفريغ الأمتعة على مدة لاتقابل بأجرة بأنها إذا بقيت الإجارة لما بعد حلول الدين كانت منفعة تلك المدة مستحقة للمستأجر فتبقى اليد له حائلة بين المرتهن وبينها إذا أراد البيع ، ولا كذلك ما إذا انقضت الإجارة مع حلول الدين (قوله وكالمستأجر المستعير) أي في صحة إعارته إن كان عدلا أو رضي به المالك (قوله بأن يؤجره) أي المرهون (قوله كبناء) أي كالإجارة لبناء بأن آجر العبد المرهون ليبني جدار الغير (قوله ويضارب مع الغرماء)

لأن قول المصنف ولا رهنه معطوف على تصرف يزيل الملك من قول المصنف وليس له تصرف الخ (قوله واحترز بذلك عن الرجعة) فيه مسامحة لأن الكلام فيما يمتنع على الراهن ، وقد يصور بكون الراهن هو الزوج بأن استعار زوجته الأمة ورهنها وطلقها وراجعها (قوله لما وقعت مجاوزة للمحل كانت مخالفة الخ) هذا يجري بعينه في الهدنة فلا يحسن فرقا . نعم قد يفرق بأنه إنما بطل في الهدنة في الزائد فقط لما يلزم على بطلانها من أصلها من المفسدة العامة إذ هي من مصالح المسلمين العامة فليتأمل (قوله وعلم مما تقرر) يعني في كلامهم وإلا فهو لم يقرر ما يعلم منه ذلك (قوله كبناء) تمثيل لما يورث نقصا كما يعلم مما يأتي في كلامه

المرتهن فصحيحة ويستمر الرهن (ولا الوطء) أو الاستمتاع بكرا أو ثيبا ولو ممن لاتحبل حذرا من الحبل فيمن تحبل وحسما للباب فى غيرها . نعم لو خاف الزنا لولم يطأها فله وطؤها فيما يظهر لأنه كالمضطر قاله الأذرعى ، وما ذكره من أن الظاهر فيما لو استعار زوجته الأمة ورهنها وكانت حاملا منه أن له وطأها مادامت حاملا وإن اشتراها بعد أن رهنها لفقد المحذور جاز على غير مرجح الشيخين ، أما على مرجحهما فيحرم عليه وطؤها مطلقا ، وخرج بالوطء بقية التمتعات فلا تحرم عليه كما جزم به الشيخ أبو حامد وجماعة منهم الرافعى فى الاستبراء ، وقال الرويانى وغيره بحرمتها أيضا خوف الوطء ، وقد جمع الشيخ بينهما بحمل الثانى على مالو خاف الوطء ، والأول على ما لو أمنه وهو ظاهر (فإن وطئ) راهنها المالك لها ولو مع علمه بالتحريم فلا حد عليه ولا مهر ، وإذا أحبل (فالولد حر) نسيب لأنها علقت به فى ملكه وعليه أرش البكارة إن افتضها لإتلافه جزءا من المرهون ، فإن شاء قضاه من الدين أوجعله رهنا ويعزر العالم بالتحريم (وفى نفوذ الاستيلاد) من الراهن للمرهونة ومثله سيد الجانية (أقوال الإعتاق) السابقة أظهرها ينفذ من الموسر دون المعسر ويفعل فى قيمتها مامر ويباع على المعسر منها بقدر الدين وإن نقصت بالتشقيص رعاية لحق الإيلاد ، بخلاف غيرها من الأعيان المرهونة بل يباع كله دفعا للضرر عن المالك ، لكن لايباع شىء من المستولدة إلا بعد وضع ولدها إذ هى حامل بحر بل وبعد أن تسقيه اللبأ ويوجد من يستغنى به عنها لئلا يسافر بها المشترى فيهلك ولدها . وقياس مامر فى إجارتها أن للمرتهن أن يضارب مع الغرماء فى مدة الصبر ، فإن استغرقها الدين أوعدم مشترى البعض بيعت كلها بعد ماذكر للحاجة إليه فى الأولى وللضرورة فى الثانية ، وإذا بيع بعضها أوكلها عند وجود مرضعة فلا يبالى بالتفريق بينها وبين الولد لأنه حر وليس

أى الآن (قوله وحسما) أى سدا (قوله فى غيرها) أى ولو قطع بعدم حملها كبنت ثمان سنين مثلا (قوله نعم لو خاف الزنا الخ) وهل يصدق فى ذلك حتى يجب على المرتهن تمكينه من ذلك أولا ويكون الجواز له بالنسبة لما بينه وبين الله عز وجل ؟ فيه نظر ، ولايبعد تصديقه إذا دلت القرينة بأن ظهر من حاله شدة الشبق ولم تعلم له قوة ديانة تمنعه ، ونقل عن بعضهم بالدرس أنه لايصدق إلا بإخبار طبيبين وفيه نظر ، فإن خوف الزنا لايكون إلا عند رقة الديانة كما صرحوا به فى نكاح الأمة حيث قالوا فى ضابط خوف الزنا وقويت شهوته وضعف تقواه ، والأطباء لادخل لهم فى معرفة ذلك فالظاهر التعويل على القرينه (قوله فله وطؤها) فلو حبلت هل ينفذ وقياس الجواز النفوذ اهسم على حج : وقد يمنع لأن مجرد الاضطرار يسقط حرمة الوطء ولا يلزم منه تفويت حق المرتهن بل القياس أنه إن كان موسرا نفذ وإلا فلا كما لو وطئ بلا إذن ، وظاهر إطلاق الشارح أنه لايكلف العزل وهو ظاهر لأن فى ذلك مشقة على الواطئ (قوله فيحرم عليه وطؤها) أى الزوجة (قوله مطلقا) حاملا أم لا (قوله فلا تحرم عليه) أى الزوج معتمد (قوله وهو ظاهر) لكن يتأمل الفرق على هذا بينه وبين السيد حيث قيل فيه بحرمة الاستمتاع وإن لم تحبل وظاهره وإن أمن الوطء ولعله استحقاق الزوج الوطء بالزوجية وليس لها تعلق بالرهن فتوسع فيما تعلق به بل كان القياس جواز وطئه لكن عبارة حج بعد قول المصنف ولا الوطء أو الاستمتاع أو الاستخدام إن جر لوطء وعليه فلا فرق بين استمتاع الزوج والسيد (قوله مامر) أى من أنها تكون رهنا إن كان الدين مؤجلا وأنه يخير بين غرمها وقضاء الدين بها إن كان حالا (قوله بل يباع كله) أى حيث لم يختر المالك بيع

(قوله أوالاستمتاع) أى إن جر إلى وطء كما يعلم مما يأتى المغنى عما هنا (قوله وخرج بالوطء) أى فى كلام

للراهن أن يهبها للمرتهن ، بخلاف البيع لأن البيع إنما جوز للضرورة ولاضرورة إلى الهبة ، ولو مات الراهن قبل بيعها فإن أبرأ المرتهن عن الدين أو تبرع أجنبي بأدائه عتقت ، وإن لم يتفق ذلك فهل نقول هي موروثة أو الأمر فيها موقوف ، أو نقول لاميراث ظاهر فإذا بيعت ثبت الميراث ؟ يحتمل آراء أقربها الأخير فلو اكتسبت بعد موت المستولد وقبل بيعها فإن أبرأ المرتهن أو تبرع أجنبي فكسبها لها وإن بيعت تبين أن الكسب للوارث خاصة (فإن لم ننفذه) لإعساره (فانفك) الرهن من غير بيع (نفذ) الاستيلاد (في الأصح) بخلاف نظيره في الإعتاق لأنه قول يقتضي العتق في الحال فإذا رد لغا ، والإيلاد فعل لايمكن رده وإنما يمنع حكمه في الحال لحق الغير ، فإذا زال حق الغير ثبت حكمه بدليل مالو بيعت في الرهن ثم ملكها فإنه ينفذ إيلادها ، ولو ملك بعضها فهل يسري لباقيها ؟ الأوجه نعم كمن ملك بعض من يعتق عليه (فلو ماتت) هذه الأمة التي أولدها الراهن (بالولادة) أو نقصت بها وهو معسر حال الإيلاد ثم أيسر (غرم قيمتها) وقت الإحبال في الأولى وتكون (رهنا) من غير إنشاء عقد مكانها ، والأرش في الثانية يكون رهنا معها كذلك (في الأصح) لتسببه في هلاكها ونقصها بالإحبال بغير استحقاق ، وله صرف ذلك في قضاء دينه ، والثاني لاغرم لبعد إضافة الهلاك أو النقص إلى الوطء ، ويجوز كونه من علل وعوارض وموت أمة الغير بالولادة عن وطء شبهة يوجب قيمتها لما مر لا من وطء زنا ولو بإكراه لأنها لاتضاف إلى وطئه ، إذ الشرع قطع النسب بينه وبين الولد ، ولا ينافي ذلك ما سيأتي في الغصب أن الغاصب لو أحبل الأمة المغصوبة ثم ردها إلى مالكها فماتت بالولادة ضمن قيمتها لأن صورته أنه حصل مع الزنا استيلاء تام عليها بحيث دخلت في ضمانه ، ولو وطئ حرة بشبهة فماتت بالولادة لم تجب عليه ديتها لأن الوطء سبب ضعيف ، وإنما أوجبنا الضمان في الأمة لأن الوطء سبب الاستيلاء عليها والعلوق من آثاره وأدمنا به اليد والاستيلاء والحرة لاتدخل تحت اليد والاستيلاء ، ولا شيء عليه في موت زوجته أمة كانت أو حرة بالولادة لتولده من مستحق (وله) أي للراهن (كل انتفاع لاينقصه) أي المرهون ، والأفصح تخفيف القاف ، قال تعالى ـ ثم لم ينقصوكم ـ ويجوز تشديدها (كالركوب) والاستخدام ولو للأمة ، لكن قال في الكفاية : إذا منعنا الوطء فليس استخدامها حذرا منه ، ويساعده قول الروياني : يمنع من الخلوة بها ، وحينئذ فيستثنى من إطلاق المصنف

قدر مايوفي بالدين ووجد من يشتريه (قوله للراهن أن يهبها) أي المستولدة (قوله للمرتهن) أي ولا غيره لأنها تعلق بها حق العتق (قوله فلو اكتسبت) تفريع على الأخير (قوله فإنه ينفذ ايلادها) أي من الآن : أي لا أنه يتبين عتقها بالموت لأنا حكمنا بصحة بيعها ، وينبني على ذلك أكسابها ورق أولادها الحاصلة من نكاح أو زنا (قوله ولوملك) أي بعد بيعها في الدين (قوله نعم) أي حيث كان موسرا بقيمة الباقي والا فبقدر ما أيسر بقيمته (قوله والأرش في الثانية) هو قوله أو نقصت بها الخ (قوله معها كذلك) أي من غير انشاء عقد (قوله وله صرف ذلك) أي القيمة أو الأرش (قوله لامن وطء) هي بمعنى عن (قوله ولو بإكراه) أي على الزنا بها من غيره (قوله ولو أحبل الأمة) أي زنا (قوله ضمن) أي الغاصب (قوله أو حرة بالولاده) خرج بها مالو مات بنفس الوطء فعليه قيمتها إن كانت أمة وديتها دية خطأ إن كانت حرة وإن سبق منه الوطء مرارا ولم تتألم منه ، وإذا اختلف الواطئ والوارث في ذلك فالمصدق الواطئ لأن الأصل براءة ذمته وعدم الموت به بل هو الغالب (قوله أي للرهن) وينبغي أن مثله معيره فله ذلك فيها يظهر (قوله والاستخدام ولو للأمة) معتمد (قوله حذرا منه) أي الوطء

المصنف لا في كلام الأذرعي خلافا لما وقع في كلام الشيخ حيث فهم الثاني حتى رتب عليه ما في حاشيته (قوله أن يهبها) أي المستولدة (قوله تخفيف القاف) أي مع فتح الياء

هذا والأوجه خلافه إلا أن يحمل على ما إذا غلب على الظن وقوع الوطء بسببه (والسكنى) لخبر البخارى « الظهر يركب بنفقته إذا كان مرهونا » وخبر « الرهن مركوب ومحلوب » رواه الدارقطنى وصححه ، وقيس على ذلك ما أشبهه كلبس وإنزاء فحل على أنثى يحل الدين قبل ظهور حملها أو تلد قبل حلوله ، بخلاف ما إذا كان يحل قبل ولادتها وبعد ظهور حمله فليس له الإنزاء عليها لامتناع بيعها دون حملها لأنه غير مرهون ، وإذا أخذ الراهن المرهون للانتفاع الجائز فتلف فى يده من غير تقصير فلا ضمان كما صرح به الرويانى فى البحر ، فلو ادعى رده على المرتهن فالصواب أنه لا يقبل كالمرتهن لا يقبل دعواه الرد بيمينه مع أن الراهن ائتمنه باختياره ، فكيف يمكن أن يكون الراهن على العكس مع أن المرتهن مجبر على الدفع إليه شرعا (لا البناء والغراس) فى الأرض المرهونة لأنهما ينقصان قيمة الأرض. نعم لو كان الدين مؤجلا وقال أنا أقلع عند حلول الأجل فله ذلك : أى إن لم يورث قلعهما نقصا ولم تطل مدته بحيث يضر بالمرتهن كما هو ظاهر ، وبحث الأذرعى استثناء بناء خفيف على وجه الأرض باللبن كمظلة الناطور لأنه يزال عن قرب كالزرع ولا تنقص القيمة به ، وله زراعة مايدرك قبل حلول الدين أو معه كما بحثه الشيخ إن لم ينقص الزرع قيمة الأرض إذ لا ضرر على المرتهن ، وحكم البناء والغراس وإن عرف كالذى قبلهما مما مرّ ، لكن أعاده ليبنى عليهما ما بعد ذلك ، وحينئذ فإذا حلّ الدين قبل إدراكه لعارض تركه إلى الإدراك (فإن) كان قيمتها تنقص بذلك الزرع أو كان الزرع مما يدرك بعد الحلول أو (فعل) البناء أو الغراس

(قوله والأوجه خلافه) يتأمل هذا مع مايأتى فى قوله ولا يجب تمكينه من الأمة للخدمة إلا إن أمن غشيانه لها لكونه محرما الخ . وقد يقال : كلامه هنا فى جواز استخدامه وما يأتى فى وجوب تمكين المرتهن له من استخدامها ، ولا يلزم من منع المرتهن من تمكينه منها حرمة استخدامه لو وقع ، وكتب أيضا قوله والأوجه خلافه : أى فيستخدم الأمة ولو خاف الوطء (قوله وإنزاء فحل على أنثى) أى مرهونة (قوله فلا ضمان) أى لشىء بدله يكون رهنا مكانه ويصدق فى أنه لم يقصر لأن الأصل عدم الضمان (قوله فلو ادعى) أى الراهن (قوله لا البناء) عطف على كل (قوله والغراس) الأولى الغرس لأنه المصدر لغرس ، بخلاف الغراس فإنه اسم لما يغرس ، ثم رأيته فى نسخة صحيحة كذلك (قوله ينقصان قيمة الأرض) قضيته امتناع ذلك وإن وفت قيمة الأرض مع النقص بقدر الدين ، ولو اعتبر نقص يؤدى إلى تفويت حق المرتهن لم يكن بعيدا اه (قوله فله ذلك) أى قهرا (قوله استثناء بناء) أى فلا يتوقف على إذن ولا يفترق فيه الحكم بين الحال والمؤجل (قوله الناطور) أى الحافظ للزرع ونحوه ، وفى المختار الناطر والناطور حافظ الكرم والجمع الناطرون والنواطير (قوله مايدرك قبل حلول الدين) أى بحسب العادة المتعارفة (قوله لكن أعاده) أى هذا الحكم

(قوله هذا والأوجه خلافه) وسيأتى أنه لا يجب تمكينه من الأمة للخدمة إلا أن أمن غشيانه لها (قوله بحيث يضرّ بالمرتهن) أى بأن كان يقابل بأجرة كما فى كلام غيره (قوله فإذا حلّ الدين قبل إدراكه) كان الأولى تقديمه على قوله وحكم البناء والغراس الخ (قوله فإن كانت قيمته تنقص بذلك الزرع أو كان الزرع مما يدرك بعد الحلول) أى وفعله مع منعه منه الذى أفهمه قوله المار ، وله زراعة مايدرك قبل الحلول الخ فقد اكتفى هنا عن جواب إن بالنسبة للزرع الذى زاده على المتن بما علم من كلامه الذى قدمه ، وكان الأولى أن يذكر مثل ماقدرته ، على أن قول المصنف لم يقلع قبل الأجل لا يصح جوابا للمسئلة الأولى منهما لأن صورتها أنه يدرك قبل الحلول لأنه

(لم يقلع) ما ذكر (قبل) حلول (الأجل) لاحتمال قضاء الدين من غير الأرض (وبعده يقلع) حتما (إن لم تف الأرض) أى قيمتها بالدين (وزادت به) أى القلع ولم يأذن الراهن فى بيعه مع الأرض ولم يحجر عليه بفلس لتعلق حق المرتهن بأرض فارغة، أما لو وفت قيمة الأرض بالدين أو لم تزد بالقلع أو أذن الراهن فيما ذكر أو حجر عليه فلا قلع، بل يباع مع الأرض فى الأخيرتين ويوزع الثمن عليهما، ويحسب النقص فى الثالثة على الزرع أو البناء أو الغراس. نعم إن كان قيمة الأرض بيضاء أكثر من قيمتها مع مافيها حسب النقص عليه وليس للراهن السفر بالمرهون وإن كان قصيرا لما فيه من الخطر من غير ضرورة، فإن دعت ضرورة لذلك كما لو جلا أهل البلد لنحو خوف أو قحط كان له السفر به إن لم يتمكن من رده إلى المرتهن ولا وكيله ولا أمين ولا حاكم. نعم قال الأذرعى: والظاهر أنه لو رهنه وأقبضه فى السفر أن له السفر به إلى نحو مقصده للقرينة وقيس به ما فى معناه (ثم إن أمكن الانتفاع) بالمرهون بما أراده المالك منه (بغير استرداده) له كأن يرهن رقيقا له صنعة يمكن أن يعملها عند المرتهن (لم يسترد) من المرتهن لأجل عملها عنده (وإلا) أى وإن لم يمكن الانتفاع به بغير استرداد كأن يكون دارا يسكنها أو دابة يركبها أو عبدا يخدمه (فيسترد) وقت ذلك للحاجة إلى ذلك جمعا بين الحقين، بخلاف ما إذا كان الانتفاع به بتفويته فلا يأخذه لذلك أصلا، ولا يجب تمكينه من الأمة للخدمة إلا إن أمن غشيانه لها لكونه محرما أو ثقة عنده نحو حليلة يؤمن معها منه عليها، وأفهم التقييد بوقت الانتفاع أن مايدوم استيفاء منافعه عند الراهن لايرده مطلقا وإن غيره يرده عند فراغه فيرد الخادم والمركوب المنتفع بهما نهارا فى الوقت الذى جرت العادة بالراحة فيه لا وقت القيلولة فى الصيف لما فيه من المشقة الظاهرة ويرد ماينتفع به ليلا كالحارس نهارا، وفارق هذا المحبوس بالثمن فإن يد البائع لاتزال عنه لاستيفاء منافعه بل يكتسب فى يده للمشترى بأن ملك المشترى غير مستقر بخلاف ملك الراهن (ويشهد) المرتهن على الراهن بالاسترداد للانتفاع فى أول مرة (إن اتهمه) أنه أخذه لذلك لئلا يجحد الرهن شاهدين كذا قالاه أو رجلا وامرأتين كما فى المطلب لأنه فى المال، وقياسه الاكتفاء بواحد

(قوله فى الثالثة) هى الأولى من الأخيرين، وهى ما لو أذن الراهن فى بيعها مع الأرض (قوله وإن كان قصيرا) يؤخذ منه أنه ليس المراد بالسفر هنا مايجوز القصر حتى أنه يحرم عليه أن يخرج المرهون إلى ماوراء السور والعمران فيما لاسور له بل لابد من تسمية ماخرج إليه سفرا عرفا، وعليه فلا يحرم الخروج به إلى الإمام الشافعى رضى الله عنه، بل أو إلى نحو بولاق مما لايعده أهل العرف سفرا (قوله كما لو جلا) أى ذهبوا (قوله ولا حاكم) وظاهره أنه يقدم قبل هؤلاء الأربعة المرتهن أو وكيله ثم الحاكم ثم الأمين (قوله ويشهد الخ) شاهدين أو واحدا ليحلف معه كل مرة قهرا عليه إن اتهمه وإن اشتهرت عدالته على الأوجه اهـ حج. وكتب عليه سم قوله كل مرة وفى العباب مرة فقط، وما ذكره الشارح متجه إذ قد يرده فى المرة

قسيم مايدرك بعده (قوله أو أذن الراهن) أى فلا قلع وإن كانت تزيد بالقلع: أى لأن النقص يحسب على البناء أو الغراس كما سيأتى، وما نقله الشهاب سم فى حواشى المنهج عن شرح الروض من أنه يكلف القلع حينئذ رأيته فى بعض نسخ شرح الروض مضروبا عليه، وأصلح بما يوافق ماقدمته الذى هو فى غير تلك النسخة من شرح الروض (قوله ويحسب النقص فى الثالثة) أى والرابعة كما فى كلام الشيخين، وعلم من قوله ويحسب النقص أن هناك نقصا: أى بأن تكون قيمة الأرض فارغة أكثر وحينئذ فلا حاجة إلى الاستدراك الآتى (قوله وأقبضه فى السفر) أى ثم استرده للانتفاع بقرينة السياق (قوله نهارا) ظرف لقوله المنتفع: أى ماينتفع به نهارا يرده ليلا

يحلف معه وإن وثق به لا ظاهر العدالة بأن كانت ظاهر حاله من غير أن يعرف باطنه فلا يكلف الإشهاد كل مرة كما قالاه : أى لايجب عليه الإشهاد أصلا كما اقتضاه كلام الإرشاد وأفهمه كلام الإمام والغزالى وأشار إليه الرافعى فى آخر كلامه وهو المعتمد ، وعبارة الحاوى الصغير ويشهد لا ظاهر العدالة ، قال الزركشى : وعبارة المنهاج : تفهم الاكتفاء بالإشهاد أول دفعة ، وأن غير المتهم لايكلف الإشهاد وهو الأصح وتكفى عدالته ، وبما تقرر علم أن عبارة الرافعى والمصنف يرجع النفى فى كلامهما إلى الفعل والقيد معا مثل قوله :

* ولا ترى الضب بها ينجحر * أى لا ضبّ ولا انجحار ومنه قوله تعالى ـ ما للظالمين من حميم ولا شفيع يطاع ـ أى لا شفاعة ولا طاعة وقوله تعالى ـ وما قتلوه يقينا ـ فإن النفى لأصل القتل ، وحينئذ يفيد نفى أصل الفعل فى كل ذلك ، ويؤخذ من وجوب الإشهاد هنا صحة ما أفتى به ابن الصلاح أن من لملكه طريق مشترك وطلب شريكه الإشهاد لزمه إجابته إليه ، وقد يفرق بينه وبين إجابة الدائن إلى الإشهاد بالدين لأنه مقصر لرضاه بذمته أولا بخلاف الشريك (وله) أى للراهن (بإذن المرتهن) وإن رده فيما يظهر كما أن الإباحة لاترتد بالرد وفارق الوكالة بأنها عقد (مامنعناه) من الانتفاعات والتصرفات من غير عوض لأن المنع كان لحقه وقد زال بإذنه فيحل الوطء فإن لم تحبل فالرهن بحاله وإن أحبلها وأعتق أو باع أو وهب نفذ وبطل الرهن . قال فى الذخائر : فلو أذن له فى الوطء فوطئ ثم أراد العود إلى الوطء منع لأن الإذن يتضمن أول مرة إلا أن تحبل من تلك الوطئة فلا منع من الرهن لأن الرهن قد بطل اهـ . وظاهر كلامهم أن له الوطء فيمن لم تحبل مالم يرجع المرتهن عند وجود قرينة تدل على التكرر وإلا فالمطلق محمول على مرة (وله) أى المرتهن (الرجوع) عن الإذن (قبل تصرف الراهن) لأن حقه

الأولى مع الإشهاد على رده ثم ينكر أخذه فى المرة الثانية مثلا اهـ . فتعبيره باشتهرت عدالته أولى من قول الشارح وإن وثق به لأنه كيف يثق به مع التهمة ، والأقرب ما استوجهه سم (قوله أى لايجب عليه) متصل بقوله لا ظاهر العدالة (قوله أصلا) أى لامرة ولا غيرها (قوله والمصنف الخ) أى المذكور فى قوله فلا يكلف الإشهاد فى كل مرة الخ (قوله الإشهاد) أى على أن الطريق مشتركة بينهما (قوله وبين إجابة) لعله عدم إجابة (قوله وإن رده) أى رد الراهن إذن المرتهن (قوله كان لحقه) أى المرتهن (قوله منع) منه هذا محمول على ما إذا لم تدل قرينة على

فى الوقت الذى جرت العادة بالراحة فيه لا فى وقت القيلولة ليوافق كلام غيره وما سيأتى فى مقابله (قوله وإن وثق به) لعله بالبناء للمفعول وإلا فثقته به تنافى اتهامه الذى هو شرط الإشهاد فالحاصل أنه يكلفه الإشهاد إذا اتهمه وإن كان موثوقا به عند الناس ، لكن هذا قد ينافيه ما بعده (قوله ولا يكلف الإشهاد كل مرة) التعبير بيكلف لايناسب ترجيع الضمير فى قول المصنف ويشهد إلى المرتهن لأنه لامعنى للتكليف فى حقه والحق له ، وعبارة الروض وله : أى للمرتهن تكليفه الإشهاد ، وهى موافقة لعبارة الحاوى الآتية فانظر ما المانع للشارح من جعل الضمير راجعا للراهن (قوله وأن غير المتهم) أى عنده على قياس مامر (قوله وقد يفرق بينه وبين إجابة الدائن) لعله وبين عدم إجابة الدائن فسقط لفظ عدم أو المراد وبين إجابة الدائن أى حيث لم نقل بها (قوله من غير عوض) كأن المراد وللراهن فعل مامنعناه منه بإذن المرتهن ، ولا يجب عليه عوض فى نظير ذلك للمرتهن ، أو أن قوله من غير عوض متعلق بقول المصنف بإذن المرتهن على حذف مضاف : أى له بإذن المرتهن الواقع من غير شرط عوض ما منعناه الخ : أى فإن شرط عليه فى إذنه عوضا فى نظير التصرف امتنع على الراهن التصرف لفساد الأذن لاقترانه

باق كما للمالك أن يرجع قبل تصرف الوكيل ، ويشترط أن يكون مرتهنا لنفسه مع بقاء الأهلية إلى حين التصرف (فإن تصرف) بعد رجوعه بغير إعتاق وإيلاد وهو موسر (جاهلا برجوعه فكتصرف وكيل جهل عزله) من موكله وسيأتي أن الأصح عدم نفوذه ، فإن كان عالما برجوعه لم ينفذ قطعا ، وأما تصرفه بالإعتاق والإحبال مع يساره فنافذ كما مر ، وللمرتهن الرجوع فيما وهبه الراهن بإذنه في الهبة ولو مع القبض قبل قبض الموهوب إذ لا تتم إلا بقبضها ومثلها الرهن ، ولا رجوع له فيما أذن له في بيعه في زمن الخيار لأن البيع مبناه على اللزوم والخيار دخيل فيه ، وإنما يظهر أثره في حق من له الخيار ، وأفهم ذلك أن محل ماذكر إذا شرط الراهن الخيار لنفسه أولا لأجنبي ، فإن شرطه للمرتهن كانت سلطنة الرجوع له بلا خلاف ، ومتى تصرف باعتاق أو نحوه وادعى الإذن وأنكره المرتهن صدق بيمينه لأن الأصل عدم الإذن وبقاء الرهن ، فإن نكل حلف الراهن وكان كما لو تصرف بإذنه ، فإن لم يحلف الراهن وكان التصرف بالعتق أو الإيلاد حلف العتيق والمستولدة لأنهما يثبتان الحق لأنفسهما ، بخلافه في نكول المفلس أو وارثه حيث لايحلف الغرماء لأنهم يثبتون الحق للمفلس أولا (ولو أذن) له (في بيعه) أي المرهون فباعه والدين مؤجل فلا شيء له على الراهن ليكون رهنا مكانه لبطلان الرهن ، أو حال قضى حقه من ثمنه وحمل إذنه المطلق على البيع في غرضه لمجيء وقته ، ولا يبطل الرهن فيكون الراهن محجورا عليه في الثمن إلى وفاء الدين ، فصورته كما صرح به الدارمي وتبعه الزركشي أن يأذن في بيعه ليأخذ حقه أو يطلق ، فإن قال بعه ولا آخذ حتى منه بطل الرهن ، فإن أذن له في البيع أو الإعتاق (ليعجل) له المرهون به (المؤجل من ثمنه) أو من غير الثمن في البيع أو قيمته أو من غيرها في الإعتاق بأن شرط ذلك (لم يصح البيع) سواء أكان الدين حالا أم مؤجلا لفساد الإذن بفساد الشرط ، وعلم أن كلام المصنف مفروض فيما لو شرط مامر في حال الإذن ، ولا مرية في أنه لو قال أذنت لك في بيعه لتعجل ونوى الاشتراط كان كالتصريح به ، وإنما النظر في حالة الإطلاق هل نقول ظاهره

التكرر كما يأتي في كلامه (قوله لنفسه) أي فلو كان متصرفا عن غيره لم يجز الإذن أو عن نفسه وزالت الأهلية بطل الإذن بزوالها (قوله ولو مع القبض) أي مع الإذن في القبض (قوله قبل قبض الموهوب) متعلق بقوله وللمرتهن الرجوع (قوله ولا رجوع له) أي المرتهن (قوله في زمن الخيار) أي خيار البائع (قوله ومتى تصرف) أي الراهن (قوله صدق) أي المرتهن (قوله حلف العتيق الخ) أي على الميت (قوله أو يطلق) أي والدين حال كما هو الفرض ، فإذا كان مؤجلا فسيأتي في قوله وإنما النظر في حالة الإطلاق الخ (قوله بأن شرط ذلك) لو اختلفا بعد البيع في الشرط وعدمه فهل يصدق مدعي الصحة أو مدعي الفساد ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول خصوصا وقد تعلق الحق بثالث (قوله لم يصح البيع) في نسخة سواء كان حالا أو مؤجلا لفساد الإذن بفساد الشرط ، وهو مشكل مع قوله قبل ولو أذن في بيعه ليعجل المؤجل ، فإن التخصيص في المؤجل ينافي التعميم فيه وفي الحال ،

بالشرط المفسد فليراجع المراد (قوله ويشترط أن يكون مرتهنا لنفسه) هلا قدمه على قول المصنف وله الرجوع الخ (قوله ولو مع القبض) غاية في الإذن (قوله بخلافه في نكول المفلس) أي فيما إذا ادعى شيئا على آخر ونكل المدعى عليه ثم نكل المفلس عن اليمين المردودة (قوله سواء أكان الدين حالا أم مؤجلا لفساد الإذن إلى قوله ولا مرية الخ) إيراد جميع هذه السوادة التي أشرنا إليها هنا في غير محله والصواب إيرادها بعد قول المصنف الآتي وكذا

لشرط أو لا ؟ والأقرب المنع (وكذا لو شرط) فى الإذن فى بيعه أو اعتاقة (رهن الثمن) أو القيمة مكانه لم يصح ذلك (فى الأظهر) لفساده بجهالة الثمن أوالقيمة عند الإذن ، وليس الانتقال شرطا كالانتقال شرعا ، ومقتضى هذه العلة الصحة عند تعين الثمن ، والظاهر عدم الفرق ولهذا علله فى الإبانة بأنه كما لو شرط أن يرهن عنده عينا أخرى وهى علة صحيحة . وبما تقرر علم جواب الأسنوى عن قوله لا وجه للبطلان فى الحال فيما إذا شرط كون الثمن رهنا لأنه تصريح بمقتضى الإذن ، بخلافه فيما إذا شرط رهنه أو جعله رهنا لأن رهن المرهون محال ، وأنه لافرق بين شرط جعل الثمن رهنا وبين شرط كونه رهنا ، والثانى يصح البيع ويلزم الراهن بالوفاء بالشرط ولا تضر الجهالة فى البدل ، ولو أذن المرتهن للراهن فى ضرب المرهون فضربه فمات لم يضمن لتولده من مأذون فيه ، بخلاف مالو أذن له فى تأديبه فضربه فمات فإنه يضمن لأن المأذون فيه هنا ليس مطلق الضرب بل ضرب تأديب وهو مشروط بسلامة العاقبة .

فصل فيما يترتب على لزوم الرهن

(إذا لزم الرهن) باقباضه (فاليد فيه) أى فى المرهون (للمرتهن) غالبا لأنها الركن الأعظم فى التوثق (ولا تزال إلا للانتفاع كما سبق) ومحل ذلك حيث لم يكن المرهون نحو مسلم أو مصحف وهو كافر أو سلاح وهو

إلا أن يقال : التعميم راجع إلى قوله أو من غير الثمن فى البيع (قوله والأقرب المنع) أى منع كونه كالشرط فيصح (قوله وبين شرط كونه) أى بلا جعل (قوله ولو أذن المرتهن) ومثل ذلك عكسه بالطريق الأولى .

(فصل) فيما يترتب على لزوم الرهن

(قوله فيما يترتب الخ) أى وما يتبعه من نحو توافقهما على وضعه عند ثالث وبيان أن فاسد العقود كصحيحها (قوله بإقباضه) أى حقيقة أو حكما بأن أذن للمرتهن فى قبضه فقبضه ، أو كان تحت يده وأذن له فى القبض كما مر ، أو يقال اقتصر على الإقباض لكونه الأصل (قوله فاليد فيه) وقال سم : أى الرهن بمعنى المرهون ففيه استخدام اه سم على حج . وهو أولى مما ذكره الشارح ليكون الضمير عائدا على مذكور ، إلا أن يقال : إن الشارح رجعه للرهن بمعنى المرهون وعبر بالمعنى المراد منه فيساوى ماقاله سم (قوله ومحل ذلك) محترز قوله غالبا وكان الأولى أن يقول وقد لاتكون اليد فيه للمرتهن كما عبر به حج (قوله حيث لم يكن المرهون الخ) ويصح رهن صيد من محرم ويوضع عند حلال (قوله وهو كافر) تقدم فى البيع فى صورة رهن المسلم من كافر هل يقبضه ثم يوضع عند عدل أو يمتنع قبضه أيضا اه سم على حج . والأقرب الأول لأن قبضه بمجرده ليس فيه إذلال للمسلم ولا إهانة للمصحف ، لكن رأيت فى حج مانصه : ويستثنيب الكافر مسلما فى القبض اه . وظاهره أنه لايمكن من قبضه حتى فى السلاح ، ووجهه أن فى قبضه له إذلالا للمسلمين ، وعليه فلو تعدى وقبضه فينبغى الاعتداد به لأن المنع لأمر خارج ، ونقل عن شيخنا الزيادى بالدرس أنه اعتمد فساد القبض ، ونقل عن الشيخ حمدان أيضا

لو شرط رهن الثمن فى الأظهر (قوله لا وجه للبطلان فى الحال) أى فى الدين الحال (قوله بخلافه فيما إذا شرط رهنه أو جعله رهنا) أى بأن شرط إنشاء رهنه فقوله قبل فيما إذا شرط كون الثمن رهنا أى من غير إنشاء رهن (قوله وأنه لافرق بين شرط جعل الثمن الخ) أى لا كما ادعاه الأسنوى .

(فصل) فيما يترتب على لزوم الرهن

حربي أو كبيرة أو خنثى وليس عنده من مر ، فإن كانت صغيرة لاتشتهى أو كان المرتهن محرما لها أو ثقة من امرأة أو ممسوح أو من أجنبي عنده حليلته أو محرمه أو امرأتان ثقتان وضعت عنده وإلا فعند محرم لها أو ثقة ، والأوجه الاكتفاء بالواحدة الثقة والخنثى كالأمة لكن لايوضع عند امرة أجنبية ، ولو حلّ الدين فقال الراهن رده لأبيعه لم يجب بل يباع فى يده ، ثم بعد وفائه يسلمه للمشترى برضا الراهن ، أى إن كان له حق الحبس كما هو واضح أو للراهن برضا المشترى : أى مالم يكن له حق الحبس وإلا لم يحتج إلى رضاه كما هو ظاهر ، ولا يسلم المشترى الثمن لأحدهما إلا بإذن الآخر فإن تنازعا فالحاكم ، ولو قال للمرتهن احضر معه لأبيعه وأسلم الثمن إليك أو قال أبيعه منك لم تلزمه الإجابة ، ولو قال أحضره وأنا أؤدى من غيره لم يلزمه إحضاره لأن اللازم له التخلية كالمودع فلم

مايصرح بما قلناه من الاعتداد بالقبض (قوله من امرأة) بيان لثقة (قوله أو من أجنبي) ظاهره ولو فاسقا حيث كان له حليلة ، لكن قيده الأذرعى بالثقة ، ويمكن حمل كلام الشارح عليه بجعل قوله من امرأة الخ حالا من الثقة فيفيد اشتراط الثقة فى المرأة وما عطف عليها (قوله عنده حليلته) أى ولو فاسقة لأنها تغار عليه (قوله أو محرمه) أى ولو فاسقة على مايفيده تقييد المرأتين بالثقتين دون ماقبلهما (قوله وضعت عنده) أى فلو صارت الصغيرة تشتهى نقلت وجعلت عند عدل برضاهما ، فإن تنازعا وضعها الحاكم عند من يراه ، ومثله مالو ماتت حليلته أو أومحرمه أو سافرت (قوله أو ثقة) قال حج : وشرط خلاف ذلك مفسد ، وقضيته أنه مفسد للعقد ، وهو ظاهر لأنه شرط خلاف مقتضاه ، لكن فى شرح الروض مانصه : فإن شرط وضعها عند غير من ذكر فهو شرط فاسد لما فيه من الخلوة بالأجنبية : قال القاضى والماوردى : والرهن صحيح لأن المنع ليس للملك بل لحق الله تعالى ، قاله الزركشى اه . وكتب الشهاب الرملى على قوله والرهن صحيح: هذا تفريع على قول مرجوح ، أما على الأظهر فيبطل الرهن أيضا ، قال الزركشى فى قواعده : وقاعدة الشروط الفاسدة أن يفسد العقد إلا فى صورة البراءة من العيوب ، وإلا فى القرض إذا شرط مكسرا عن صحيح أوأن يقرضه غيره لغا الشرط ولا يفسد العقد فى الأصح اه . وإلا فى العمرى والرقبى فى الأصح . وقال المصنف فى تمشيته : فإن شرط وصفا غير ماذكرناه فسد الشرط وبفساده يفسد الرهن على الأصح اه . وقول حج : وشرط خلاف ذلك مفسد ظاهر فيما قاله الشهاب الرملى ، وعبارة سم على منهج قال فى التصحيح : فإن شرط خلافه فشرط فاسد اه . وهى صريحة فيما نقل عن شرح الروض (قوله والأوجه الاكتفاء بالواحدة) خلافا لحج ، والأقرب ما قاله حج لأن مدة الرهن قد تطول وذلك يؤدى إلى اشتغال المرأة الثقة فى بعض الأزمنة فتحصل فيه خلوة المرتهن بالأمة (قوله ثم بعد وفائه) أى المرتهن (قوله إن كان له) أى الراهن (قوله حق الحبس) أى بأن بقى بذمة المشترى من ثمنه الحالّ شىء (قوله لم يكن له) أى الراهن (قوله إلى رضاه) أى المشترى (قوله ولو قال) أى الراهن (قوله مالم تلزمه) أى المرتهن (قوله تلزمه الإجابة) وظاهره وإن قرب المحل المدعو إليه جدا ولا مانع منه (قوله لم يلزمه إحضاره) هذا مع ماتقدم من قوله ولو حلّ الدين فقال الخ يفيد أن الراهن إذا طلب رده أو حضور المرتهن معه ليبيعه الراهن بحضرته لايلزم المرتهن إجابته لواحد منهماوعليه فيحتاج البائع للمجىء مع المشترى المحل المرتهن وفيه مشقة ظاهرة، بل قد لايتفق ذلك لعدم مشتر يحضر مع الراهن إلى محل المرتهن لكن قديقال تندفع المشقة ببعث الحاكم الآتى فى كلامه

(قوله ومحل ذلك) هو محترز قوله غالبا (قوله أو ثقة) أى من امرأة أو ممسوح أو رجل عنده من مر كما صرح به الشهاب حج (قوله لكن لايوضع عند امرأة أجنبية) أى ولا رجل أجنبى كما نقله الأذرعى عن البيان إنما يوضع عند محرم له (قوله أى إن كان له حق الحبس) أى بأن بقى من الثمن بقية (قوله لأن اللازم له التخلية) أى

يتأت بيعه إلا بإحضاره ولم يثق بالراهن بعث الحاكم من يقبضه وأجرته على الراهن (ولو شرطا) أى الراهن والمرتهن (وضعه) أى المرهون (عند عدل جاز) لأن كلا منهما قد لايثق بصاحبه ، وكما يتولى العدل لحفظ يتولى القبض أيضا كما اقتضاه كلام ابن الرفعة ، ولو شرط كونه فى يد المرتهن يوما وفى يد العدل يوما جاز وخرج بعدل الفاسق فلا يضعانه عنده إذا كانا متصرفين أو أحدهما عن الغير كولى ووكيل وقيم ومأذون له وعامل قراض ومكاتب حيث يجوز لهم ذلك وإلا فيجوز ، وعلى هذا يحمل قول الشرحين والروضة عند ثالث ، إذ عبارة المصنف أولى لأن مفهومها فيه تفصيل فلا يرد ولو شرطا وضعه بعد اللزوم عند الراهن صح كما اقتضاه كلام صاحب المطلب خلافا لما اقتضاه كلام الغزالى ، إلا أن يحمل كلامه على ابتداء القبض ، ولو ادعى العدل رده إليهما أو هلاكه صدق وليس له رده إلى أحدهما ، فإن أتلفه خطأ أو أتلفه غيره ولو عمدا أخذ منه البدل وحفظه بالإذن الأول أو أتلفه عمدا أخذ منه البدل ووضع عند آخر لتعديه بإتلاف المرهون . قال الأذرعى : والظاهر أن أخذ القيمة فى المتقوم . أما المثلى فيطالب بمثله . قال وكأن الصورة فيما إذا أتلفه عمدا عدوانا أما لو أتلفه مكرها أو دفعا لصيال فيكون كما لو أتلفه خطأ انتهى . وهو محمول فى الشق الأخير على ما لو عدل عما يندفع به إلى أعلى منه وإلا فلا

(قوله إلا بإحضاره) أى السوق مثلا (قوله عند عدل) أى عدل شهادة كما قاله فى شرح العباب اه سم على حج ومفهومه أنه لايجوز وضعه عند امرأة أو عبد إذا كان يتصرف عن غيره ، وقول الشارح وخرج بعدل الفاسق قد يقتضى خلافه لعدم صدقه على من ذكر إذ هما عدلا رواية وليس مرادا ويكون نبه بقوله وخرج الخ على بعض ماخرج ، على أنه قد يقال : إن قول حج عدل شهادة إنما يخرج العبد دون المرأة فإنها من عدول الشهادة فى الجملة فإنها تقبل فى المال وفيما لايطلع عليه الرجال غالبا كالرضاع والولادة والبكارة والثيوبة وما تحت الثياب من عيوب النساء ، ومن ثم فرق بعضهم فى مواضع بين عدل الشهادات وعدل الشهادة قال : فالأول يفيد عدم قبول المرأة بخلاف الثانى (قوله وفى يد العدل يوما جاز) أى ويبدأ منهما بمن اتفقا على البداءة به فإن تشاحا فينبغى أن يقرع بينهما (قوله حيث يجوز) أى بأن كان هناك ضرورة أو غبطة ظاهرة (قوله فيه تفصيل) أى وهو أنهما إن كانا يتصرفان عن أنفسهما جاز وضعه عند فاسق وإلا فلا (قوله على ابتداء القبض) أى بأن شرطا أن الراهن يقبضه ، ووجه الفساد ما يلزمه من اتحاد القابض والمقبض (قوله رده إليهما) أى معا أخذا من قوله وليس الخ (قوله صدق) أى العدل (قوله فإن أتلفه) أى العدل (قوله أخذ منه) أى المتلف ، وقضيته أنه لابد من أخذه من العدل ورده إليه ، فلايكفى بقاؤه تحت يده بلا أخذ وإن كان محكوما عليه بأنه رهن فى ذمته ، وعليه فينبغى أن الآخذ له الراهن بإذن المرتهن فإن تنازعا فالحاكم (قوله أخذ منه البدل) وهو المثل فى المثلى والقيمة فى المتقوم (قوله وهو محمول الخ) قد يشكل هذا الحمل بأنه حيث عدل إلى أعلى منه حرم ، ومقتضاه فسقه فلا يوضع البدل عنده كما لو أتلفه عمدا ، اللهم إلا أن يقال : فعله دفعا للصيال شبهة منعت الفسق وإن أثم بالعدول المذكور ، وفيه مافيه أو أنه عدل إلى غيره لظن جوازه (قوله فى الشق الأخير) هو قوله أو دفعا لصيال ، وكذا فى الشق الأول

بعد التوفية كما هو واضح (قوله عند عدل جاز) أى مطلقا ، وكذا فاسق إذا كانا يتصرفان لأنفسهما التصرف التام أخذا مما يأتى ، وبه صرح فى التحفة هنا وأخرج بالتصرف التام المكاتب (قوله ومكاتب) فى إدخاله فى جملة من يتصرف عن الغير مساهلة (قوله إذ عبارة المصنف) كان الأولى التعبير بالواو بدل إذ (قوله أخذ منه) أى من المتلف (قوله قال الأذرعى والظاهر أن أخذ القيمة الخ) هذا لاموقع لإيراده بعد أن عبر بالبدل

ضمان (أو عند اثنين) مثلا (ونصا على اجتماعهما على حفظه أو الانفراد به فذاك) ظاهر أنه يتبع الشرط فيه (وإن أطلقا فليس لأحدهما الانفراد) بحفظه (فى الأصح) كما فى نظيره من الوكالة والوصية فيجعلانه فى حرز لهما ، فإن انفرد أحدهما بحفظه ضمن نصفه أو سلم أحدهما إلى الآخر ضمنا معا النصف ، ومقابل الأصح له الانفراد لما فى اجتماعهما من المشقة ، ولو غصبه المرتهن من العدل أو غصب العين شخص من مؤتمن كمودع ثم ردها إلى من غصبها منه برئ ، بخلاف من غصب من الملتقط اللقطة قبل تملكها ثم ردها إليه لم يبرأ لأن المالك لم يأتمنه أو غصب العين من ضامن مأذون كمستعير ومستام ثم ردت إليه برئ كما جزم به فى الأنوار ، ولا ينتقل المرهون عند آخر إلا إن اتفق العاقدان عليه فحينئذ يجوز ولو بلا سبب (ولو مات العدل) الموضوع عنده (أو فسق) أو عجز عن حفظه أو زاد فسق الفاسق أو حدثت عداوة بينه وبين أحدهما وطلبا أو أحدهما نقله نقل و (جعله حيث يتفقان) سواء أكان عدلا أم فاسقا ، بشرطه المار (وإن تشاحا وضعه الحاكم عند عدل) يراه لأنه العدل قطعا للنزاع ولو كان فى يد المرتهن فتغير حاله فكتغير حال العدل ولو لم يشرط فى بيع أو كان وارث المرتهن أزيد

على أنه طريق فى الضمان وإلا فقرار الضمان على المكره بكسر الراء (قوله فى حرز لهما) أى حيث لم تمكن قسمته فإن أمكنت قسمته اقتسماه كما فى الوصية . ثم رأيته فى سم على منهج نقلا عن بر (قوله ضمنا معا النصف) أى ضمن كل منهما جميع النصف لأن أحدهما متعد بالتسليم والآخر بالتسلم ، وقرار الضمان على من تلف تحت يده هكذا تحرر مع طب بعد المباحثة ثم وافق عليه مر اه سم على منهج . ومثله على حج لكن عبارة حج : وإلا ضمن من انفرد به نصفه إن لم يسلمه له صاحبه وإلا اشتركا فى ضمان النصف انتهى . وهى موافقة لكلام الشارح (قوله من مؤتمن) أى بائتمان المالك فيخرج الملتقط الآتى لأنه مؤتمن بائتمان الشرع (قوله ثم ردها إليه لم يبرأ) أى وطريقه أن يتخلص من الضمان أن يردها على الحاكم (قوله لم يأتمنه) أى الملتقط . وقياس اللقطة أنه لو طيرت الريح مثلا ثوبا إلى داره وغصبها منه شخص ثم ردها إليه أنه لم يبرأ لأن المالك لم يأتمنه وطريقه أن يردها للحاكم (قوله من ضامن مأذون) احترز به عن الغاصب فلا يبرأ من غصب منه بالرد عليه (قوله ولا ينتقل) أى لا يجوز نقله قهرا عند الخ (قوله عند آخر) أى غير من هو تحت يده (قوله أو زاد فسق الفاسق) قال حج : أو خرج عن أهلية الحفظ بغير ذلك . وقضيته أنه لو أغمى عليه أو جن وطلب أحدهما نقله نقل ، وعليه فلو أفاق هل يتوقف استحقاقه الحفظ عن إذن جديد لبطلان الإذن الأول أم لا ؟ فيه نظر ، وقياس مالو زاد فسق الولى ثم عاد من أنه لابد من تولية جديدة أنه هنا لابد من تجديد الإذن (قوله بشرط المار) أى وهو أن يتصرف عن نفسه (قوله وإن تشاحا) أى بعد لزوم العقد من الجانبين . أما قبله لم يجبر الراهن بحال كما سيأتى ، وقوله وإن تشاحا غاية لقوله ولو كان فى يد الخ (قوله لأنه العدل) أى الإنصاف (قوله فتغير حاله) ومنه أن تحدث عداوة بينه وبين الراهن (قوله ولو لم يشرط فى بيع) غاية لقول المصنف وضعه الحاكم عند عدل ولو ذكره متصلا به لكان أولى لأن قوله ولو كان

(قوله ضمنا معا النصف) أى ضمن كل منهما جميع النصف والقرار على من تلف تحت يده كما هو القياس ، ثم رأيت الشهاب سم ذكر أنه الذى استقر عليه الحال فى مباحثته مع شيخه الطبلاوى ومع الشارح (قوله برئ) انظر هل يبرأ فى مسئلة الرهن إذا رده للراهن وإن لم تكن له يد (قوله ولو كان فى يد المرتهن فتغير حاله الخ) عبارة الشهاب حج فى تحفته عقب قول المصنف وإن تشاحا نصبها : أو مات المرتهن ولم يرض الراهن بيد وارثه انتهت . وهو الذى رتب عليه

عدالة منه ، إذ الفرض أنه لزم بالقبض ولا يلزم من الرضا بالمورث الرضا بالوارث ، فإن تشاحا ابتداء فيمن يوضع عنده وكان قبل القبض لم يجبر الراهن بحال ، وإن شرط الرهن فى بيع لجوازه من جهته حينئذ فلا يطالبه بإقباضه ولا بالرجوع عنه وزعم مطالبته بأحدهما لئلا يستمر غبنه مردود ، وظاهر كلامهم عدم انعزال العدل عن الحفظ بالفسق ، وقيده ابن الرفعة بما إذا لم يكن الحاكم هو الذى وضعه لأنه نائبه (ويستحق بيع المرهون عند الحاجة) إليه لوفاء الدين إن لم يوفّ من غيره وللمرتهن إذا كان بدينه رهن وضامن طلب وفائه من أيهما شاء تقدم أحدهما أولا ، فإن كان رهن فقط فله طلب بيع المرهون أو وفاء دينه فلا يتعين طلب البيع (ويقدم المرتهن بثمنه) على سائر الغرماء إن لم يتعلق برقبته جناية كما يأتى لأن ذلك من فوائد الرهن ، وفهم من طلب أحد الأمرين أن للراهن أن يختار البيع والتوفية من ثمن المرهون وإن قدر على التوفية من غيره ، ولا نظر لهذا التأخير وإن كان حق المرتهن واجبا فورا لأن تعليقه الحق بعين الرهن رضا منه باستيفائه منه وطريقه البيع ، ولا ينافى ذلك تعلق حق المرتهن بغير الرهن أيضا لأن معناه أن المرهون قد لا يوفى ثمنه الدين أو يتلف من غير تقصير فيجب الوفاء من بقية مال الراهن ولا ما يأتى من إجباره على الأداء أو البيع لأنه بالنسبة للراهن حتى يوفى مما اختار لا بالنسبة للمرتهن حتى يجبره على الأداء من غير الرهن ، ويمكن حمل ما اختاره السبكى من وجوب الوفاء إما من الرهن وإما من غيره إذا كان أسرع وطالب المرتهن به فإنه يجب تعجيلا للوفاء على ما إذا أدى ذلك لتأخير من غير غرض صحيح (ويبيعه الراهن أو وكيله بإذن المرتهن) أووكيله لأن له فيه حقا (فإن لم يأذن) أى المرتهن (قال له الحاكم تأذن) فى بيعه (أو تبرئ) هو بمعنى الأمر : أى أئذن أو أبرئ دفعا لضرر الراهن (ولو طلب المرتهن بيعه فأبى الراهن) ذلك (ألزمه القاضى قضاء الدين) من محل آخر (أو بيعه فإن أصرّ) الراهن أو المرتهن على الامتناع أو أقام المرتهن حجة بالدين الحال فى غيبة الراهن (باعه الحاكم) عليه ووفى الدين من ثمنه دفعا لضرر الآخر ،

فى يد المرتهن الخ كلام مستأنف ، وفى نسخة ذكر قوله ولو لم يشرط بعد قول الشارح قطعا للنزاع وهى واضحة (قوله وإن شرط الرهن) غاية (قوله فلا يطالبه) أى المرتهن (قوله بأحدهما) أى الإقباض والرجوع (قوله مردود) بأن من فعل جائزا لايقال له عابث-انتهى حج (قوله وظاهر كلامهم الخ) معتمد (قوله عن الحفظ بالفسق) ظاهره سواء كان عند العدل باتفاقهما أو بوضع الحاكم (قوله لأنه نائبه) قلت : أو يكون الراهن نحو ولى انتهى سم على حج : أى فينعزل بالفسق (قوله أحد الأمرين) وهما بيعه والتوفية من غيره (قوله إن للراهن) أى أنه يجوز له ذلك ، وظاهره وإن طالت المدة وهو كذلك حيث كان للراهن غرض صحيح فى التأخير كما يأتى (قوله وإن كان حق المرتهن) قال ع : وطريق المرتهن فى طلب التوفية من غير المرهون أن يفسخ الرهن لجوازه من جهته ويطالب الراهن بالتوفية (قوله لأن تعليقه) أى المرتهن (قوله من غير غرض صحيح) أى للراهن فى التأخير لتعايق المرتهن حقه بالعين المرهونة فلا نظر إلى غرضه (قوله بإذن المرتهن) أى ولا ينزعه من يده على ماتقدم فى قول الشارح ولوحلّ الدين فقال الراهن رده لأبيعه لم يجب الخ (قوله أو المرتهن على الامتناع) .

[تنبيه]قضية المتن وغيره هنا أن القاضى لايتولى البيع إلا بعد الإصرار على الإباء ، وليس مرادا أخذا من قولهم فى التفليس إنه بالامتناع من الوفاء يخير القاضى بين توليه للبيع وإكراهه عليه انتهى حج (قوله باعه الحاكم)

ما ذكره الشارح هنا تبعا له من قوله ولو لم يشرط فى بيع الخ (قوله مردود) أى بأن من فعل جائزا له لايقال له عابث كما أفصح به الشهاب حج (قوله بما إذا لم يكن الحاكم هو الذى وضعه) قال الشهاب سم : قلت أو يكون

وظاهر أنه لايتعين بيعه فقد يجد مايوفى به الدين من غير ذلك وقد أفتى السبكى بأن للحاكم بيع مايرى بيعه من المرهون وغيره عند غيبة المديون أو امتناعه لأن له ولاية على الغائب فيفعل مايراه مصلحة فإن كان للغائب نقد حاضر من جنس الدين وطلب المرتهن وفاءه منه وأخذ المرهون فإن لم يكن له نقد حاضر وكان بيع المرهون أروج وطلب المرتهن باعه دون غيره ، ولو باعه الراهن عند العجز عن استئذان المرتهن والحاكم صح كما هو قضية كلام الماوردى. قال الزركشى : والظاهر أن مراده حيث يجوز بيعه بأن تدعو إليه ضرورة كالعجز عن مؤنته أو حفظه أو الحاجة إلى مازاد على دين المرتهن من ثمنه ، ولو لم يجد المرتهن عند غيبة الراهن بينة أو لم يكن ثم حاكم فى البلد فله بيعه بنفسه كالظافر بغير جنس حقه ، وأفتى أيضا فيمن رهن عينا بدين مؤجل وغاب ربّ الدين فأحضر الراهن المبلغ إلى

لايقال : هذا ظاهر فى امتناع الراهن ، وأما فى امتناع المرتهن فغير ظاهر لأنه بسبيل من إذن الراهن فى بيعه . لأنا نقول : قد يتساهل الراهن فى بيعه ففيه تفويت على المرتهن ، لكن فى حج مانصه : فإن أصرّ باعه الحاكم أو أذن للراهن فى بيعه ومنعه من التصرف فى ثمنه إلا إذا أبى أيضا من أخذ دينه منه فيطلق للراهن التصرف فيه (قوله وظاهر أنه لايتعين) أى على الحاكم (قوله عند غيبة المديون) هو شامل لمسافة القصر وما دونها ، قال سم على منهج ما حاصله أنه لايبيع فيما دون مسافة القصر إلا بإذنه ، ثم قال : إنه عرضه على م ر فقال : لعله بناه على أن القضاء على الغائب إنما يكون على من بمسافة القصر والراجح الاكتفاء بمسافة العدوى فيكون هنا كذلك (قوله ولاية على الغائب) أى وله القضاء من مال الممتنع بغير اختياره (قوله باعه) أى فلو باع غير الأروج هل يصح حيث كان بثمن مثله أولا لأن الشرع إنما أذن له فى بيع الأروج ؟ فيه نظر ، ولا يبعد الأول لأنه لاضرر فيه على الراهن وإن أدى إلى تأخير وفاء حق المرتهن ، ولكن الأقرب الثانى للعلة المذكورة (قوله والحاكم) أى ولو لم يشهد (قوله بينة) أى تشهد عند الحاكم بأنه ملك الراهن . ومعلوم أنه لابد من ثبوت الدين وكون العين التى أريد بيعها مرهونة عنده لاحتمال كونها وديعة مثلا ، ومفهومه أنه لو لم يكن فى البلد حاكم وكان بغيرها قريبا منها كشبر ا مثلا أو بولاق مثلا كان له البيع بنفسه ، ولعله غير مراد وأن المدار على المشقة وعدمها فليراجع (قوله أو لم يكن ثم حاكم) أى أو كان وكان يتوقف الرفع إليه على غرم دراهم وإن قلت : (قوله فله بيعه بنفسه) ويصدق فى قدر ماباعه به لأنه أمين فيه . ولا يقال ؛ هو مقصر بعدم الإشهاد على ماباع به . لأنا نقول : قد لايتيسر الشهود وقت البيع ، وبفرضها فقد لايتيسر له إحضارهم وقت النزاع فصدق مطلقا (قوله كالظافر) قال حج : وفرق بينه : أى المرتهن وبين الظافر بغير جنس حقه ، فإن له البيع ولو مع القدرة على البينة بأن هذا عنده وثيقة بحقه فلا يخشى فواته فاشترط لظفره العجز ، بخلاف ذاك يخشى الفوات لو صبر للبينة فجاز له مع القدرة عليها ، وقياس ما يأتى فى الفلس أن الحاكم لايتولى البيع حتى يثبت عنده كونه ملكا للراهن إلا أن يقال : اليد عليه للمرتهن فكفى إقراره بأنه ملك للراهن ، وكتب عليه سم قوله وقياس ما يأتى الخ سيأتى أن

الراهن نحو ولى (قوله وظاهر أنه لايتعين بيعه الخ) هذا إنما يظهر فى الغائب . أما فى مسئلة امتناع المرتهن فلا وجه لكون الحاكم يوفى من مال الراهن غير الرهن الذى تعلق الحق بعينه مع حضور الراهن وطلبه التوفية منه ، وكذا فى مسئلة امتناع الرهن وإن نقلهما الشهاب سم فى حواشيه على شرح المنهج عن الشارح ، إذ هو نفسه قد أشار فى حواشيه على التحفة إلى أنه مبنى على اختيار السبكى الذى أشار الشارح فيما مر إلى ضعفه فالحاصل أن الذى ينبغى أن قول الشارح وظاهر الخ إنما هو فى مسئلة الغائب خاصة ، ويدل على ذلك بقية كلامه فليحرر

الحاكم وطلب منه قبضه لينفك الرهن بأن له ذلك ، وهو كما قال (ولو باعه المرتهن بإذن الراهن فالأصح أنه إن باعه بحضرته صح) البيع (وإلا فلا) يصح لأنه يبيعه لغرض نفسه فيتهم فى الاستعجال وترك الاحتياط . قال الزركشى : لو كان ثمن المرهون لا يفى بالدين والاستيفاء من غيره متعذر أو متعسر بفلس أو غيره فالظاهر أنه يحرص على أوفى الأثمان تحصيلا لدينه ما أمكنه فتضعف التهمة أو تنتفى . والثانى يصح مطلقا كما لو أذن له فى بيع غيره . والثالث لا يصح مطلقا لأن الإذن له فيه توكيل فيما يتعلق بحقه إذ المرتهن مستحق المبيع ، ومحل هذه الأقوال حيث كان الدين حالا ولم يعين له الثمن ولم يقل استوف حقك من ثمنه فإن كان مؤجلا صح جزما ، أو قدر الثمن له صح على غير الثالث لانتفاء التهمة ، أو قال بعه واستوف حقك من ثمنه لم يصح على غير الثانى لوجود التهمة ، وإذن الوارث لغرماء مورثه فى بيع التركة والسيد للمجنى عليه فى بيع الجانى كإذن الراهن للمرتهن فى بيع المرهون (ولو شرط) بضم أوله فى عقد الرهن (أن يبيعه) أى المرهون (العدل) أو غيره ممن هو تحت يده عند المحل (جاز) وصح هذا الشرط (ولا تشترط مراجعة الراهن) فى البيع (فى الأصح) لأن الأصل بقاء الإذن الأول . والثانى تشترط لأنه قد يكون له غرض فى بقاء العين وقضاء الحق من غيرها واحترز بالراهن عن المرتهن فيشترط مراجعته قطعا كما نقله الرافعى عن العراقيين ، فإنه ربما أمهل أو أبرأ وهو المعتمد لأن إذنه فى البيع قبل القبض غير صحيح ، بخلاف الراهن وقد حمل السبكى عدم الاشتراط على ما إذا كانا أذنا له ، والاشتراط على ما إذا شرط فى الرهن أن العدل

السبكى رجح فى هذا الآتى الاكتفاء باليد (قوله بأن له) أى الحاكم وقضية التعبير بله عدم الوجوب وعبارة حج لزمه قبضه منه اهـ . فيحمل كلام الشارح على أن هذا جواز بعد منع فيصدق بالوجوب (قوله قال) أى السبكى (قوله قال الزركشى) تقييد لكلام المصنف (قوله والاستيفاء من غيره) الواو للحال (قوله فالظاهر) أى من حال المرتهن وإن كان الباقى من الدين قليلا بالنسبة لحال المرتهن (قوله فتضعف التهمة) معتمد (قوله أو تنتفى) أى فيصح بيع المرتهن فى غيبة الراهن (قوله صح) أى البيع (قوله كإذن الراهن الخ) أى فإن كان بحضرته صح وإلا فلا ويأتى فيه مامر عن الزركشى (قوله بضم أوله) قيد به لأنه لا يحتاج معه إلى قيد لأنه لا يسمى شرطا إلا إذا كان منهما ، فلو بنى للفاعل احتاج إلى قيد كأن يقال شرطه أحدهما ووافقه الآخر (قوله ممن هو تحت يده) هل هو للتقييد حتى لو شرطا أن يبيعه غير من هو تحت يده لم يصح أولا ؟ فيه نظر ، والظاهر الثانى لأن الغرض الوصول إلى الحق وهو يحصل بذلك (قوله لأن الأصل بقاء الإذن) أى فلو تبين رجوعه عنه تبين بطلان التصرف (قوله عدم الاشتراط) أى اشتراط مراجعة المرتهن الذى قطع به الإمام كما نبه عليه فى قوله وإن قال الإمام الخ

(قوله وهو كما قال) أى والصورة أن الدين باق على تأجيله كما يصرح بذلك ما فى شرح الدميرى عنه وفيه وقفة لما مر أن الدائن له الامتناع من القبض قبل المحل إذا كان له غرض (قوله قال الزركشى) أى تبعا لشيخه الأذرعى إذ العبارة له فى قوله (قوته أو غيره) أشار به إلى ماقدمه من أن العدل إنما هو قيد فيما إذا كان يتصرف عن غيره ، فمراده بالغير هنا الفاسق حيث جاز (قوله ممن نحو تحت يده) الظاهر أنه إنما قيد به جريا على ظاهر المتن وأنه ليس بقيد فليراجع (قوله وقد حمل السبكى عدم الاشتراط) أى الذى هو مقابل المعتمد وهو الذى ذهب إليه الإمام ونفى فيه الخلاف كما ستأتى الإشارة إليه ، وكان الأولى للشارح أن يفصح به قبل ذكر الحمل (قوله على ما إذا كان إذنا له) أى بعد القبض بقرينة ما يأتى (قوله والاشتراط على ما إذا شرط فى الرهن) أى العقد : أى ولم يقع

يبيعه أو أذن له الراهن فقط فيشترط إذن المرتهن لأنه لم يأذن قبل ، فعلى كلامهم لابد من إذنه إن لم يأذن قبل ، وعلى كلام الإمام لايحتاج لتقدم إذنه فما تطابقا على محل واحد ، لكن مقتضى كلامهم اشتراط مراجعة المرتهن مطلقا وإن قال الإمام لاخلاف أنه لايراجع لأن غرضه توفية الحق وينعزل العدل بعزل الراهن له أو موته لأنه وكيله لا المرتهن إذ إذنه شرط فى صحته ، لكن يبطل إذنه بعزله أو بموته ، فإن جدده له لم يشترط تجديد توكيل الراهن له لأنه لم ينعزل ، وإن جدد الراهن إذنا له بعد عزله له اشترط إذن المرتهن لانعزال العدل بعزل الراهن (فإذا باع) العدل وقبض الثمن (فالثمن عنده من ضمان الراهن) لأنه ملكه والعدل نائبه ، فما تلف فى يده كان من ضمان المالك ويستمر ذلك (حتى يقبضه المرتهن) ولو ادعى العدل تلف الثمن فى يده ولم يبين سببا صدق بيمينه لأنه أمين ، فإن بينه فعلى ما يأتى فى الوديعة ، وإن ادعى تسليمه للمرتهن فأنكر صدق بيمينه لأن الأصل عدم التسليم ، وإذا رجع بعد حلفه على الراهن رجع على العدل الراهن وإن صدقه فى التسليم أو كان قد أذن له فيه أو لم يأمره بالإشهاد لتقصيره بترك الإشهاد . نعم لو شرط عليه عدم الإشهاد . لم يضمن قطعا ، صرح به الدارمى ، ولو ادعى غيبة من أشهدهم أو موتهم وصدقه الراهن لم يرجع عليه لاعترافه له فإن كذبه رجع لأن الأصل عدم الإشهاد (ولو تلفت ثمنه فى يد العدل ثم استحق المرهون) المبيع (فإن شاء المشترى رجع على العدل) لوضع يده عليه (وإن شاء) رجع (على الراهن) لإلجائه المشترى شرعا إلى التسليم للعدل بحكم توكيله (والقرار عليه) أى الراهن ، وظاهر كلامه عدم الفرق بين تلفه بتفريط وغيره والأصح خلافه ، فيضمن حينئذ العدل وحده كما اقتضاه كلام الماوردى ، قال : الأذرعى : وتعليلهم يرشد إليه وهو الوجه ، قال السبكى : وهو الأقرب لأن سبب تضمين الموكل أنه أقام الوكيل مقامه وجعل يده كيده ، فإذا فرط الوكيل فقد استقل بالعدوان فليستقل بالضمان ، قال الأسنوى : والمرتهن إذا صححنا بيعه كالعدل فيما ذكر ومحل نفى الضمان عن المرتهن إذا لم يتسلم الثمن ، فإن تسلمه ثم أعاده للعدل صار طريقا فى الضمان (ولا يبيع العدل) أو غيره المرهون (إلا بثمن مثله حالا من نقد بلده) كالوكيل ويؤخذ منه عدم صحة شرطه الخيار لغير موكله وأنه لايسلم المبيع قبل قبض الثمن وإلا ضمن ، ولو باع بدون ثمن المثل أو بغير نقد البلد لم يصح بيعه . نعم يغتفر النقص عن ثمن المثل بما يتغابن به الناس حيث لا راغب بأزيد وإلحاق الأسنوى

(قوله وعلى كلام الإمام) أى المشار إليه بقوله عدم الاشتراط (قوله مطلقا) أى سواء كان أذن قبل أم لا وبه جزم شيخنا الزيادى فى حاشيته (قوله أو موته) أى أو جنونه أو إغمائه كما يفيده التعبير بأنه وكيله (قوله لا المرتهن) أى لابعزله ولا بموته (قوله صدق بيمينه) أى المرتهن (قوله وإن صدقه) غاية (قوله نعم لو شرط) أى الراهن عليه أى العدل (قوله ولو ادعى) أى العدل (قوله لاعترافه) أى بعدم تقصيره (قوله لوضع يده عليه) ومحله إن لم يكن نائب الحاكم لإذنه فى البيع لنحو غيبة الراهن وإلا لم يكن طريقا لأن يده كيد الحاكم اه حج (قوله حينئذ) أى حين التفريط (قوله العدل وحده) لعل المراد أن قرار الضمان عليه مع كون الراهن طريقان فى الضمان أيضا (قوله لغير موكله) أى وغير نفسه (قوله بما يتغابن به الناس) أى يبتلون بالغبن فيه كثيرا وذلك إنما يكون بالشىء اليسير اه ع

إذن بعد القبض وتعليل العراقيين المار يؤيد هذا الحمل (قوله لأنه لم يأذن قبل) أى أصلا بناء على الحمل الثانى لكلام العراقيين ، أو بعد القبض بناء على الحمل الأول له (قوله فعلى كلامهم لابد من إذنه الخ) لايخفى ما فى هذا السياق من القلاقة (قوله إذ إذنه شرط فى صحته) عبارة الشهاب حج : لأن إذنه إنما هو شرط فى الصحة (قوله أو غيره) أى من الفاسق إذا كانا يتصرفان عن أنفسهما على قياس مامر ، فليس مراده هنا بالغير مايشمل الراهن

الراهن والمرتهن به رده الزركشي تبعا لابن النقيب بأن الحق لهما لا يعدوهما فيجوز بغير ذلك بخلاف العدل ، ورد عليه الشيخ بأن الكلام في كل منهما منفردا . نعم محله في بيع الراهن كما قاله الزركشي فيما إذا نقص عن الدين ، فإن لم ينقص عنه كما لو كان المرهون يساوي مائة والدين عشرة فباعه بإذن المرتهن بالعشرة صح ، إذ لا ضرر على المرتهن في ذلك ، ، ولو قال الراهن للعدل لا تبعه إلا بالدراهم وقال له المرتهن لا تبعه إلا بالدنانير ولم يبع بواحد منهما لاختلافهما في الإذن كذا أطلقاه ، ومحله كما قال الزركشي إذا كان للمرتهن فيه غرض وإلا كأن كان حقه دراهم ونقد البلد دراهم فقال الراهن بع بالدراهم وقال المرتهن بع بالدنانير فلا يراعى خلافه ، ويباع بالدراهم كما قطع به القاضي أبو الطيب والماوردي وغيرهما ، وإذا امتنع من العدل البيع بواحد منهما باعه الحاكم بنقد البلد وأخذ به حق المرتهن إن لم يكن من نقد البلد أو باع بجنس الدين وإن لم يكن من نقد البلد إن رأى ذلك حيث كان الرهن بقدر الحق (فإن زاد) في الثمن (راغب) يوثق به زيادة لا يتغابن بمثلها بعد لزوم البيع لم يؤثر . ويسن أن يستقبل المشتري ليبيعه من الراغب بالزيادة أو من المشتري إن شاء أو زاد الراغب (قبل انقضاء الخيار) للمجلس أو الشرط وهو ممن يوثق به (فليفسخ) أي العدل البيع حتما (وليبعه) له أو للمشتري إن شاء ، ولو باعه ابتداء من غير فسخ صح وكان فسخا وهو أولى وأحوط لأنه قد يفسخ فيرجع الراغب ، فلو لم يفعل ما ذكر انفسخ لأن زمن الخيار كحالة العقد وهو يمتنع عليه أن يبيع بثمن وهناك راغب بزيادة ، فلو رجع الراغب عن الزيادة فإن كان قبل التمكن من بيعه فالبيع الأول بحاله وإلا بطل واستؤنف من غير افتقار إلى إذن جديد إن كان الخيار لهما أو للبائع لعدم انتقال الملك فلا يشكل بامتناع بيع الوكيل مارد عليه بعيب أو بفسخ مشتريه بخيار مختص به لزوال ملك

(قوله به) أي العدل (قوله ورد عليه الشيخ) أي في غير شرح منهجه (قوله بإذن المرتهن) أي في البيع لا في قدر الثمن (قوله إذ لا ضرر) قضية جواز بيعه بغير نقد البلد حيث كان من جيث الدين وأذن فيه الراهن ، وبه صرح سم على حج (قوله قال الزركشي) هو المعتمد (قوله ونقد البلد دراهم) ليس بقيد كما قدمناه (قوله بواحد منهما) أي بأن كان للمرتهن غرض فيما عينه (قوله وإن لم يكن من نقد البلد) قال سم على المنهج : هلا كان للراهن ذلك انتهى. قلت: القياس أن له ذلك بالطريق الأولى ، نعم لو أراد بيعه بغير جنس الدين وتحصيل الدين منه فينبغي امتناعه إلا بإذن المرتهن لأنه ربما أدى ذلك إلى تأخير التوفية فيضر بالمرتهن (قوله بقدر الحق) أي أو دونه بخلاف ما لو كانت قيمته أكثر من الدين لتضرر الراهن ببيع قدر الزائد بغير نقد البلد (قوله فليفسخ) أي وإن كانت زيادة الراغب محرمة كما علم من حرمة الشراء على الشراء . وقال سم على حج : أي حيث لم يكن الخيار للمشتري وحده انتهى (قوله إن كان الخيار لهما) أي أما إذا كان الخيار للمشتري فلا ينفسخ بزيادة الراغب ولا ينفذ الفسخ من العدل لو فسخ ، ولو فسخ المشتري نفذ فسخه ولا يبيعه العدل بالإذن السابق ، هذا وما اقتضاه كلامه من أنه يجوز للعدل شرط الخيار لهما أو للمشتري مناف لقوله السابق ويؤخذ منه عدم صحة شرط الخيار لغير

والمرتهن بدليل إفراده الكلام عليهما فيما يأتي فاندفع ما في حواشي التحفة (قوله بأن الكلام في كل منهما منفردا) قد مر أن بيع المرتهن لا يصح إلا بحضور الراهن ، فلعل صورة انفراد المرتهن هنا أنه باع بحضور الراهن والراهن ساكت ، لكن قد يتوقف في عدم الصحة حينئذ بدون ثمن المثل ، وهلا كان إقرار الراهن على البائع بذلك كإذنه إذ لولا رضاه لمنع ، بل قد يقال إن هذه الصورة هي المراد من اجتماعهما على البيع وإلا فما صورته ، أو يتصور انفراد المرتهن بما مر عن الزركشي في شرح قول المصنف ولو باعه المرتهن بإذن الراهن فالأصح أنه إن باعه بحضرته صح وإلا فلا يتأمل (قوله بإذن المرتهن) شرط لأصل صحة البيع كما هو واضح (قوله لهما أو للبائع) أي

موكله عن المبيع فيهما ولو لم يعلم العدل بالزيادة حتى لزم البيع وهى مستقرة . قال السبكى : لأقرب عندى تبين الفسخ لكن لم أر من صرح به ، ولو ارتفعت الأسواق فى زمن الخيار فينبغى أن يجب عليه الفسخ كما لو طلب بزيادة بل أولى ولم يذكروه ، ولا فرق فى هذا بين عدل الرهن وغيره من الوكلاء والأوصياء ونحوهم ممن يتصرف لغيره (ومؤنة المرهون) التى بها بقاؤه من نفقة رقيق وكسوته وعلف دابة وأجرة سقى أشجار وجذاذ ثمار وتجفيفها ورد آبق ونحو ذلك (على الراهن) المالك إجماعا ، فعلم منه أن مؤنة المرهون المستعار على المالك لا الراهن (ويجبر عليها لحق المرتهن على الصحيح) حفظا للوثيقة . والثانى لايجبر عند الامتناع ، ولكن يبيع القاضى جزءا منه فيها بحسب الحاجة إلا أن تستغرق المؤنة الرهن قبل الأجل فيباع ويجعل ثمنه رهنا ، وعلى الأول لو غاب المالك أو أعسر فكما يأتى فى هرب الجمال . لايقال قوله ويجبر عليها الخ حشو غير محتاج له بل يوهم أن الإيجاب متفق عليه وأن الخلاف إنما هو فى الإجبار وليس كذلك ، ولو حذفه لكان أصوب . نعم لو حذف الواو من قوله ويجبر زال الإيهام خاصة . لأنا نمنع ذلك ، إذ كلام الروضة صريح فى أن الخلاف فى الإجبار وعدمه فقط ، والاختصاص الخلاف بهذا لم يفرعه على ماقبله ولم يغن عنه من حيث الخلاف ولا من حيث الحكم لأن رعاية حق المرتهن أوجبت عليه حق الملك وحق الله تعالى ، وقد قدمنا أن كون المؤنة على المالك مجمع عليه إلا ماحكى عن الحسن البصرى وحينئذ فثبوت الواو متعين واستثناء المؤن المتعلقة بالمداواة كفصد وحجامة وتوديج دابة وهو بمنزلة الفصد فى الآدمى ومعالجة بأدوية حيث لاتجب عليه من كلامهم غير صحيح لعدم تسميتها مؤنة فلم يتناولها كلامهم ، لكن سيأتى فى النفقات أنه يجب على السيد أجرة الطبيب وثمن الأدوية وإن لم يجب عليه ذلك لنفسه اكتفاء بداعية الطبع فى حق نفسه ، بل الرقيق أولى بذلك من القريب فيحمل ماهنا من عدم الوجوب على أنه لايجب ذلك من خالص ماله بل فى عين المرهون يباع جزء منه لأجلها إن لم يتعذر بيع جزء منه وإلا وجب فى خالص ماله حفظا

موكله ، ويمكن أن يجاب بحمل قوله إن كان الخيار لهما على خيار المجلس وذلك لأنه ثابت لهما ابتداء ، وإن أجازه أحدهما بقى للآخر فيتصور فيه كون الخيار لهما أو للمشترى (قوله وهى مستقرة) أى بأن جزم الراغب بالزيادة (قوله قال السبكى الخ) معتمد (قوله تبين) أى من حين إمكان الفسخ بعد الزيادة وفى الملك قبله الخلاف المتقدم فى البيع وتنبنى عليه الزوائد (قوله فينبغى أن يجب عليه) أى فلو لم ينفسخ انفسخ بنفسه (قوله لا الراهن) أى الذى هو المستعير (قوله فيباع أى وجوبا (قوله فلم يتناولها كلامهم) أى فلا تجب (قوله فى خالص ماله) أى

بأن اقتضاه المجلس وإلا فقد مر أن العدل لايشرطه لغير الموكل (قوله بل أولى) أى لأن الزيادة صارت مستقرة يأخذ بها كل أحد (قوله على المالك لا الراهن) وانظر هل يجبر أيضا ، وظاهر سياق الشارح أنه يجبر أيضا لحق المرتهن وفيه وقفة (قوله من كلامهم) متعلق باستثناء (قوله بل الرقيق أولى بذلك الخ) عبارة الأذرعى : قال ابن الرفعة فى المطلب فى كتاب النفقات : لكنهم ألحقوا الرقيق بالقريب فى إيجاب الكفاية ، ومقتضاه أنه يجب على السيد ثمن الدواء وأجرة الطبيب ، وهو أولى من القريب لأنه لاسبيل له إلى تحصيله بخلافه . قال : وقولهم فى الرهن إنه لايجبر عليها محمول على أنه لايجب من خالص ماله الخ (قوله فيحمل ماهنا من عدم الوجوب على أنه لايجب ذلك من خالص ماله الخ) وأجاب غيره بأن هذا الوجوب لحق القن لالحق المرتهن فهو غير الوجوب

لحق القن ، ولهذا ذكرها المصنف عقب ذلك بقوله (ولا يمنع الراهن من مصلحة المرهون كفصد وحجامة) ومعالجة بالأدوية والمراهم حفظا للملكه ولأن فيه مصلحة ، وقلما يتولد منه ضرر فلو لم تكن حاجة منع من الفصد دون الحجامة. قال الماوردى والروياني لخبر روى « قطع العروق مسقمة والحجامة خير منه » وله ختان الرقيق إن لم يخف منه وكان يندمل قبل الحلول صغيرا كان أم كبيرا كما أطلقه الجمهور لأنه لابد منه والغالب فيه السلامة ، وأما عدهم عدم الختان عيبا فى الكبير فأجيب عنه بحمله على كبير يخاف عليه من الختان وبأن التعييب بذلك مستحق كما لو رهن رقيقا سارقا فإنه يقطع فى يد المرتهن وإن كان عيبا ، وله قطع السلعة والمداواة إن غلبت السلامة ، فإن غلب التلف أو استوى الأمران أو شك فلا ، ويتخير فى قطع نحو يد متأكلة إن جرى الخطران وغلبت السلامة فى القطع على خطر الترك ، وإن استوى الخطران أو زاد خطر القطع بخلاف ما إذا لم تغلب السلامة فلا يجوز القطع ولو كان الخطر فى الترك دون القطع أولا خطر فى واحد منهما فله القطع كما فهم بالأولى ، وكذا لو كان الخطر فى القطع دون الترك وغلبت السلامة كما فهم من قطع السلعة والمداواة ، وله أيضا نقل مزدحم من نخل إن قال أهل الخبرة نقلها أنفع وقطع بعضها لإصلاح الأكثر والمقطوع منها مرهون بحاله ، وكذا مايجف منها بلا قطع بالأولى ، وما يحدث من جريد وليف وسعف غير مرهون ، وكذا ماكان منها ظاهرا عند العقد كصوف بظهر الغنم

المالك (قوله ولهذا ذكرها) لعل وجه التنبيه أن ثم مقدمة محذوفة وهى مسلمة فى نفسها مثل والسيد يجب عليه فعل مافيه المصلحة لرقيقه بما يدفع الهلاك أو نحوه عنه (قوله ولا يمنع الراهن من مصلحة المرهون) أى بل يجب عليه فعل مافيه ذلك كما تقدم نقله عما فى النفقات (قوله وقلما يتولد) جواب عما يقال فعله ذلك قد يؤدى إلى ضرر يفوت به كأن يموت من الفصد (قوله مسقمة) أى طريق للمرض (قوله والحجامة خير منه) لعل هذا فيما إذا لم يخبر طبيب بضررها وإلا فلا تجوز كما هو ظاهر ، وقد يدل عليه قوله فإن لم تكن حاجة الخ الظاهر فى عدم حصول الضرر به (قوله إن غلبت السلامة يقينا) أخذا من قوله بعد أو شك (قوله وله) أى الراهن (قوله بلا قطع بالأولى) أى لأن المرهون لاينفك منه شىء إلا بوفاء جميع الدين (قوله وكذا ماكان منها) أى غير المرهون

السابق (قوله ولهذا ذكرها المصنف الخ) انظر ماوجه هذا الاستنتاج (قوله حفظا للملكه) قد يقال فيه مخالفة لما مر قريبا (قوله فلو لم تكن حاجة) يفيد أن المتن مقيد بالحاجة وبه قيده غيره ، ويجوز أن يكون حمل المصلحة فيه على الحاجة (قوله إن جرى الخطران) أى خطر القطع وخطر الترك (قوله وغلبت السلامة فى القطع على خطر الترك) صوابه على خطره كما فى شرح الروض أى خطر القطع نفسه (قوله وإن استوى الخطران) أى خطر القطع والترك وقوله بخلاف ما إذا لم تغلب السلامة : أى فى القطع على خطره فهو محترز قوله وغلبت السلامه فى القطع الخ على مامر فيه . وحاصل ما فى اليد المتأكلة من الأقسام كما يؤخذ من كلام الشارح التابع فيه للروض وشرحه أنه إما أن يتحقق الخطر فى كل من القطع والترك أو عدمه فيهما ، أو يتحقق خطر الترك دون القطع أو عكسه ، أو يجوز الخطر وعدمه فى كل منهما من غير تحقق ، فهذه خمسة أقسام ذكر الشارح حكم الثانى والثالث بقوله ولو كان الخطر فى الترك دون القطع أو لاخطر فى واحد منهما فله القطع ، وأما الرابع فليس له القطع فيه إلا إن غلبت السلامة كما أفهمه قوله وكذا لو كان الخطر فى القطع دون الترك وغلبت السلامة ، ومثله الأول بالأولى ، وأما الخامس ففيه ستّ عشرة صورة لأن كل واحد من القطع والترك على حدته إما أن يكون خطره أغلب من سلامته أو عكسه أو يستوى الأمران أو يشق فيهما ، فهذه أربع صور فى كل منهما تضرب فى أربعة الآخر فيحصل

على الأوجه، وله رعى الماشية نهارا فى الأمن ويردها ليلا إلى عدل يتفقان عليه أو ينصبه الحاكم ، وله أن يذهب بها لكلإ ونحوه لعدم الكفاية فى مكانها ويردها ليلا لمن ذكر (وهو) أى المرهون (أمانة فى يد المرتهن) لخبر « الرهن من راهنه » أى من ضمانه «وله غنمه وعليه غرمه » فلو شرط كونه مضمونا لم يصح الرهن ، واستثنى البلقينى تبعا للمحاملى ثمانى مسائل: مالو تحوّل المغصوب رهنا ، أو تحول المرهون غصبا ، أو تحول المرهون عارية ، أو تحوّل المستعار رهنا ، أو رهن المقبوض ببيع فاسد ، أو رهن مقبوض بسوم ، أو رهن ما بيده بإقالة أو فسخ قبل قبضه ، أو خالع على شىء ثم رهنه قبل قبضه ممن خالعه (ولا يسقط بتلفه شىء من دينه) كموت الكفيل بجامع التوثق ، ولأنه لو سقط بتلفه لكان تضييعا له وإتيانه بالواو فى ولا يسقط أحسن من حذف أصله لها كالروضة وأصلها لدلالتها على ثبوت حكم الأمانة مطلقا وتسبب عدم السقوط عنها ، ولا يلزمه ضمانه بمثل أو قيمة إلا إن استعاره من الراهن كما مر أو تعدى فيه أومنع من رده بعد سقوط الدين والمطالبة ، أما بعد سقوطه وقبل المطالبة فهو باق على أمانته ، واو قال خذ هذا الكيس واستوف حقك منه فهو أمانة فى يده إلى أن يستوفى ، فإذ استوفاه صار مضمونا

(قوله على الأوجه) وعلى هذا فالفرق بينه وبين البيع حيث يدخل فيه الموجود من الصوف والسعف أن البيع قوى يستتبع ، بخلاف الرهن كما تقدم فيما لوقال رهنتك هذه الأرض وفيها بناء أو شجر (قوله ويردها ليلا) أى حيث اعتيد العود بها ليلا من المرعى ، فلو اعتيد المبيت بها فى المرعى لم يكلف ردها ليلا بل يمكث بها لتمام الرعى على ماجرت به العادة (قوله واستثنى البلقينى) أى من كونه أمانة فيكون مضمونا (قوله غصبا) بأن تعدى فيه (قوله عارية) أى بأن أذن الراهن للمرتهن فى الانتفاع به (قوله ببيع فاسد) أى تحت يد المشترى له (قوله بسوم) أى من المستام (قوله أو رهن مابيده) أى عند من هو تحت يده (قوله صار مضمونا) أى ما استوفاه والباقى أمانة

ماذكر ، والقطع جائز فى أربع منها ، وهى ما إذا غلبت سلامة القطع على خطره مع أحوال الترك الأربعة ، ويمتنع القطع فيما غلب خطره على سلامته واستوى الأمران فيه أو شك فيهما فتضرب وهذه الأحوال الثلاثة فى أربعة الترك فتحصل الاثنا عشر الباقية . فالحاصل أنه متى جاز خطر كل من القطع والترك فالمدار فى جواز القطع على غلبة السلامة فيه مطلقا ، فمتى غلبت السلامة فيه جاز وحيث لا لا ، ولا نظر لجانب الترك أصلا حينئذ ولهذا قال فى شرح الروض : لو قال أى صاحب الروض عقب قطع السلعة أو عضو متأكل لأغنى عن قوله ويتخير (قوله وله رعى الماشية نهارا الخ) عبارة الروض وشرحه فرع له أيضا رعى الماشية فى الأمن نهارا ويردها ليلا إلى المرتهن أو العدل وله أن ينتجع أى يذهب بها إلى الكلأ ونحوه لعدم الكفاية لها فى مكانها ويردها ليلا إلى عدل يتفقان عليه أو ينصبه الحاكم كما ذكره الأصل انتهت . فراده بالعدل الذى ذكره أولا معرفا العدل المتقدم ذكره فى المتن ، بخلاف العدل الذى ذكره منكرا فى صورة الانتجاع فإن المراد به : أى عدل إذ الصورة أنه بعيد عن المرتهن وعن عدل الرهن ، وبهذا تعلم مافى كلام الشارح (قوله أو خالع على شىء ثم رهنه الخ) الضمان فى هذه ضمان عقد بخلاف ماقبلها كما لايخفى (قوله وتسبب عدم السقوط عنها) ولعل لايخفى أن الواو لاتفيد السببية فى عبارته سقطا ، وعبارة الدميرى : قال الشيخ : يعنى السبكى وقول المصنف ولا يسقط بالواو أحسن من حذفها فى المحرر والشرحين والروضة لأنها تدل على ثبوت حكم الأمانة مطلقا حتى يصدق فى التلف ، ولا يلزمه ضمان لابقيمة ولا بمثل خلافا لمن خالف فيه ، لكنه لو عطف بالفاء كصاحب التنبيه كان أحسن فإنه يفيد ثبوت الأمانة مطلقا وتسبب عدم السقوط عنها انتهت (قوله فإذا استوفاه صار مضمونا عليه) عبارة الروض وشرحه : فرع

عليه ، ولو قال خذه بدراهمك وكان مافيه مجهول القدر أو أكثر أو أقل من دراهمه لم يملكه ودخل فى ضمانه بحكم الشراء الفاسد ، وإن كان معلوما بقدر حقه ملكها إن لم يكن للكيس قيمة وإلا فهو من قاعدة مد عجوة ودرهم (وحكم فاسد العقود) الصادرة من رشيد (حكم صحيحها فى الضمان وعدمه) لأن العقد إن اقتضى صحيحه الضمان بعد التسليم كالبيع والإعارة ففاسده أولى أو عدمه كالرهن والهبة من غير ثواب والعين المستأجرة ففاسده كذلك لأن واضع اليد أثبتها بإذن المالك ولم يلتزم بالعقد ضمانا ، والمراد بما ذكر التسوية فى أصل الضمان لا فى الضامن ولا فى المقدار فإنهما قد لايستويان ، وخرج بزيادة الصادرة من رشيد مالو صدر من غيره مالا يقتضى صحيحه الضمان فإنه مضمون . قال بعضهم : لايصح استثناء هذه فإن عقده باطل لا فاسد لرجوع الخلل إلى ركن العقد ، ويرد بأنه لايأتى إلا على من فرق بين الباطل والفاسد وهما مترادفان إلا فى أربع مسائل واستثنى من الأول مالو قال

(قوله بحكم الشراء الفاسد) أى فيضمن ضمان المغصوب (قوله بقدر حقه) أى وهو بقدر الخ (قوله كالبيع والإعارة ففاسده أولى الخ) قضيته أنه لافرق فى العارية فى عدم ضمان المنفعة بين الصحيحة والفاسدة لأن غاية أمرها أنها إتلاف للمنفعة بإذن المالك ، ومن أتلف مال غيره بإذنه والآذن أهل للإذن لم يضمن (قوله ففاسده كذلك) أى لايقتضى الضمان بل هو مساو له فى عدم الضمان . قال سم على منهج : ولم يقل أولى لأن الفاسد ليس أولى بعدم الضمان بل بالضمان اه . ووجه ذلك أن عدم الضمان تخفيف وليس الفاسد أولى به بل حقه أن يكون أولى بالضمان لاشتماله على وضع اليد على مال الغير بلا حق فكان أشبه بالغصب (قوله بما ذكر) أى من قوله فى الضمان (قوله لا فى الضامن) فلا يرد كون الولى لو استأجر لموليه فاسدا تكون الأجرة عليه وفى الصحيحة على موليه اه حج (قوله ولا فى المقدار) فلا يرد كون صحيح البيع مضمونا أى مقابلا فاندفع تنظير شارح فيه بالثمن وفاسده بالبدل والقرض بمثل المتقوّم الصورى وفاسده بالقيمة ونحو القراض والمساقاة والإجارة بالمسمى وفاسدها بأجرة المثل اه حج . وقوله بالقيمة : أى فى المتقوم وهى أقصى القيم كالمقبوض بالشراء الفاسد (قوله فإنهما) أى الصحيح والفاسد (قوله قد لايستويان) أى فى الضامن والمقدار (قوله صحيحة) أى كالمرتهن (قوله مضمون) أى على المرتهن (قوله لايصح استثناء هذه) هى قوله مالو صدر من غيره الخ (قوله إلا فى أربع مسائل) وهى : الحج ، والعمرة ، والخلع ، والكتابة . فالفاسد من الحج والعمرة يجب قضاؤه والمضىّ فيه ، والخلع الفاسد يترتب عليه البينونة ، والكتابة الفاسدة قد يترتب عليها العتق ، بخلاف الباطن منها فلا يترتب عليه شى ، منها (قوله من الأول)

لو أعطاه كيس دراهم ليستوفى حقه منه فهو أمانة بيده قبل أن يستوفى منه كالمرهون ، فإن استوفى منه ضمن الجميع أى الكيس وما استوفاه لأن الكيس فى حكم العارية وما استوفاه أمسكه لنفسه ، والقبض المذكور فاسد لاتحاد القابض والمقبض كما لو قال خذ هذه الدراهم فاشتر بها جنس حقك واقبضه لى ثم اقبضه لنفسك ، وإن قال خذه ، أى الكيس بما فيه بدراهمك فأخذه فكذلك : أى يضمنه بحكم الشراء الفاسد ولا يملكه إلا إن علم أنه قدر ماله ولم يكن سلما ولاقيمة للكيس وقبل ذلك فيملكه إلى آخر مافيهما (قوله والمراد بما ذكر التسوية فى أصل الضمان الخ) أى بناء على الظاهر من أن المراد بالضمان وعدمه مايشمل ضمان نحو الثمن والأجرة ، وإلا فسيأتى أن المراد بالضمان الضمان المقابل للأمانة بالنسبة للعين لا بالنسبة لأجرة ولا غيرها وعليه فلاحاجة لهذا المراد (قوله إلا فى أربع مسائل) عبارة التحفة إلا فى أبواب أربعة وما ألحق بها ، ومراده بالأبواب الأربعة : الحج ، والعارية ، والخلع ، والكتابة (قوله واستثنى من الأول) أى من الضمان

قارضتك على أن الربح كله لى فهو قراض فاسد ولا يستحق العامل أجرة ، وما لو قال ساقيتك على أن الثمرة كلها لى فهو كالقراض فيكون فاسدا ولا يستحق العامل أجرة ، وما لو صدر عقد الذمة من غير الإمام فهو فاسد ولا جزية فيه على الذمى ، وما لو عرض العين المكتراة على المكترى فامتنع من قبضها إلى إن انقضت المدة استقرت الأجرة ولو كانت الإجارة فاسدة لم تستقر ، وما لو ساقاه على ودى مغروس أو ليغرسه ويتعهده مدة والثمرة بينهما وقدر مدة لا تتوقع فيها الثمرة فهو فاسد ولا يستحق العامل أجرة ، واستثنى من الثانى الشركة فإنه لا يضمن كل منهما عمل الآخر مع صحتها ويضمنه مع فسادها ، وما لو صدر الرهن أو الإجارة من متعد كغاصب فتلفت العين فى يد المرتهن أو المستأجر فللمالك تضمينه وإن كان القرار على المتعدى مع أنه لا ضمان فى صحيح الرهن والإجارة . وإلى هذه المسائل أشار الأصحاب بالأصل فى قولهم الأصل أن فاسد كل عقد الخ ، وفى الحقيقة لا يصح استثناء شىء من القاعدة لا طردا ولا عكسا لأن المراد بالضمان المقابل للأمانة بالنسبة للعين لا بالنسبة لأجرة ولا غيرها ، فالرهن صحيحه أمانة وفاسده كذلك والإجارة مثله ، والبيع والعارية صحيحهما مضمون وفاسدهما مضمون فلا يرد شىء . ومن فروع هذه القاعدة ما ذكره بقوله (ولو شرط كون المرهون مبيعا له عند المحل فسدا) أى الرهن لتأقيته والبيع لتعليقه (وهو) أى المرهون فى هذه الصورة (قبل المحل) بكسر الحاء أى وقت الحلول (أمانة) لأنه مقبوض بحكم الرهن الفاسد وبعده مضمون بحكم الشراء الفاسد ، واستثنى الزركشى ما إذا لم يمض بعده زمن يتأتى فيه القبض وتلفت فلا ضمان لأنه الآن على حكم الرهن الفاسد ، وقد ينازع فيه إذ القبض يقدر فيه فى أدنى زمن عقب انقضاء

أى قول المصنف فى الضمان (قوله قراض فاسد) أى وإن جهل الفساد على الراجح خلافا لحج (قوله ولا يستحق العامل أجرة) أى سواء علم أم لا (قوله ولا جزية فيه) أى سواء علم أم لا (قوله استقرت الأجرة) أى فى الصحيحة (قوله على ودى) اسم لصغار النخل (قوله واستثنى من الثانى) أى قول المصنف وعلمه (قوله ويضمنه مع فسادها) أى فيضمن كل أجرة مثل عمل الآخر إن اتفقا عليه ، فلو اختلفا وادعى أحدهما العمل صدق المنكر لأن الأصل عدم العمل ، ولو اختلفا فى قدر الأجرة صدق الغارم حيث ادعى قدرا لائقا (قوله وإن كان القرار على المتعدى) أى إذا كانا جاهلين ، أما إذا كانا عالمين فالقرار عليهما (قوله بالنسبة للعين) أى التى وضعت اليد عليها بإذن من المالك فيخرج بقوله بالنسبة للعين ، ماعدا مسئلة الغاصب إذا آجر أو رهن ، وبقولنا أى التى وضعت الخ مسئلة الغاصب (قوله عند المحل) بكسر الحاء اه محلى (قوله ما إذا لم يمض بعده) أى بعد الحلول ووجهه أنه انتقل من الرهن إلى الشراء الفاسد ذلك الوقت فلا بد من مضى زمن يمكن فيه القبض حتى تترتب عليه أحكام الشراء (قوله فى أدنى زمن) قد يصور كلام الزركشى بما لو كانت العين غائبة عن المجلس وقت الحلول فإنه يشترط لحصول قبضها مضى زمن يمكن فيه الوصول إليها ، إلا أن يقال بعدم اشتراط ذلك لأن القبض السابق وقع عن الجهتين جميعا فلا يحتاج إلى مضى زمن بعد الحلول أخذا مما يأتى فى قوله لأن القبض وقع عن الجهتين جميعا الخ

(قوله واستثنى من الثانى) أى عدم الضمان (قوله المقابل للأمانة) بالرفع خبر إن بحذف الموصوف : أى المراد بالضمان الضمان المقابل للأمانة بالنسبة للعين : أى لا الضمان الشامل لنحو الثمن والأجرة ، ويدل على هذا المراد مسئلتا الرهن والإجارة من متعد ويجاب عنهما بأن الضمان فيهما إنما جاء من حيث التعدى لا من حيث كون العين مرهونة أو مؤجرة

الرهن من غير فاصل بينهما ، ومن ذلك مالو رهنه أرضا وأذن له فى غرسها بعد شهر فهى قبل الشهر أمانة بحكم الرهن وبعده عاريةمضمونة بحكم العارية ، لأن القبض وقع عن الجهتين جميعا فلزم كونه مستعيرا بعد الشهر ، وخرج بقوله لو شرط مالوقال رهنتك وإذا لم أقبضه عند الحلول فهو مبيع منك فسد البيع . قال السبكى : ويظهر لى أن الرهن لايفسد لأنهلم يشترط فيه شيئا اه . والأوجه فساده أيضا (ويصدق المرتهن فى دعوى التلف بيمينه) إن لم يذكر سببا له وإلا ففيه التفصيل الآتى فى الوديعة والغرض من هذه المسئلة نفى الضمان ولم يصرح به المصنف وإلا فالمتعدى ولوغاصبا يصدق بيمينه فى ذلك (ولا يصدق فى) دعوى (الرد) على الرهن (عند الأكثرين) لأنه قبضه لغرض نفسه كالمستعير ، ويخالف دعواه التلف لأنه لايتعلق باختياره فلا تمكن فيه البينة غالبا ، وضابط من يقبل قوله فى الرد أن كل أمين ادعاه على من ائتمنه صدق بيمينه إلا المكترى والمرتهن لما مرّ (ولو وطئ) مرتهن) الأمة (المرهونه) من غير إذن المالك (بلا شبهة) منه (فزان) يجب عليه الحد والمهر إن أكرهها بخلاف ما إذا طاوعته (ولا يقبل قوله جهلت تحريمه) أى الوطء (إلا أن يقرب إسلامه أو ينشأ ببادية

(قوله ومن ذلك) أى من فروع القاعدة المذكورة (قوله وبعده عارية) ظاهره وإن لم يغرس وهو واضح لما أشار إليه بقوله لأن القبض وقع عن الخ فبانتهاء الشهر تصير مقبوضة بالعارية والمعار يضمن بالقبض وإن لم ينتفع به المستعير (قوله لم أقبضه) أى الدين (قوله فسد البيع) كان الأولى أن يقول فإنه يفسد الخ ، فإنه لايظهر ترتيبه على مضمون قوله وخرج بقوله الخ (قوله والأوجه فساده) أى الرهن خلافا لحج (قوله أيضا) أى حيث ذكر قوله وإذا لم أقضه الخ على الفور . ووجه الفساد أن مثل هذا إذا وقع يكون مرادا به الشرط . وعليه فلعل الفرق بين هذا وبين مالو قال أنت طالق ولى عليك ألف حيث وقع الطلاق رجعيا ولم يلزمها الألف مالم يرد به الإلزام ما أشار إليه سم على حج عنه بقوله لأنه لايراد به : أى فيما هنا إلا الشرط ، بخلاف ما فى الطلاق فإن الصيغة تحتمل الحالية ويكون المراد ولى عليك ألف أطالب به (قوله فى دعوى التلف) حيث لاتفريط وجعل منه جمع مالو رهنه قطع بلخش فادعى سقوط و احدة من يده قالوا لأن اليد ليست حرزا لذلك اه حج . وفائدة عدم التصديق فى هذه وما أشبهها تضمينه لاأنه يحبس إلى أن يأتى به لأنه قد يكون صادقا فى نفس الأمر فيدوم الحبس عليه لو لم نصدقه كما يؤخذ من قوله والغرض الخ (قوله إلا المكترى) أى بأن اكترى حمارا مثلا ليركبه إلى بولاق مثلا فركبه ثم ادعى ردّه إلى من استأجره منه وليس من ذلك الدلال والصباغ والخياط والطحان لأنهم أجراء لا مستأجرون لما فى أيديهم فى دعوى الرد .

[فائدة] قال السبكى : كل من جعلنا القول قوله فى الرد كانت مؤنة الرد للعين على المالك اه (قوله يجب عليه الحد والمهر) قال فى شرح الروض : قال الأذرعى : وينبغى أن يزاد عليهما أو كانت المرهونة لأبيه أو أمه فادعى أنه جهل تحريم وطئها عليه كما نص عليه الشافعى فى الأم والأصحاب فى الحدود ولا يصدق فى غير ذلك اه . سم على حج . ومن الغير مالو وطئ أمة زوجته وادعى ظن جوازه فيحد لأنه لا شبهة له فى مال زوجته ، وقوله وينبغى أن يزاد عليهما : أى فى سقوط الحد ، وقوله أو كانت المرهونة إنما قيد بالمرهونة لكون الكلام فيه وإلا فالأقرب أنه لافرق بين المرهونة وغيرها (قوله بخلاف ما إذا طاوعته) أى ولا شبهة لها (قوله إلا أن يقرب) أى

(قوله بخلاف ماإذا طاوعته) أى وكانت غير معذورة لجهل بما يأتى

بعيدة عن العلماء) فيقبل قوله لدفع الحد لأنه قد يخفى عليه بخلاف غيره ويجب المهر واحترز بقوله بلا شبهة عما لو ظنها زوجته أو أمته فلا حد عليه ويجب المهر وظاهر كلامهم أن المراد جهل تحريم وطء المرهونة: يعني قال ظننت أن الارتهان يبيح الوطء وإلا فكدعوى جهل تحريم الزنا، وقول الأذرعي إن أراد الأئمة بقرب الإسلام من قدم من دار الحرب ونحوها فذاك، وأما مخالطونا من أهل الذمة فلا ينقدح فرق بينهم وبين الأغنياء من عوامنا فإما أن يصدقوا أو لا يرده ظاهر إطلاقهم، وقول الشارح فزان كما في المحرر جواب لو بمعنى إن مجردة عن زمان أراد به الجواب عما يقال لو نفسها لاتجاب بالفاء بأنهم أجروها مجرى إن وكونها مجردة عن الزمان لاقتضائها الاستقبال، وقوله فهو زان لأن جوابها لا يكون إلا جملة (وإن وطىء بإذن الراهن) المالك لها (قبل دعواه جهل التحريم) للوطء مطلقا (في الأصح) إذ قد يخفى التحريم مع الإذن حيث كان مثله يجهل ذلك كما هو واضح. والثاني لا يقبل

غير من قرب عهده بالإسلام (قوله بعيدة) أي لم تجر العادة فيها بتعلم (قوله بخلاف غيره) أي غير من قرب عهده بالإسلام (قوله ويجب المهر) أي مالم تعلم أنه أجنبي ولم يوجد منه إكراه، فلو اختلفا في الإكراه وعدمه صدق هو لأن الأصل عدم الإكراه وعدم لزوم المهر لذمته (قوله قال ظننت) قضيته أنه لو قال لا ظننت حرمة ولا علمها وجوب الحد وهو مقتضى قوله الآتي وأفهم كلامه وجوب الحد عند انتفاء دعواه الخ (قوله وإلا فكدعوى الخ) قضيته الفرق مابين مالو ادعى جهل تحريم الزنا وطء المرهونة، وقد سوى حج بينهما في الحكم، وهو أنه إن قرب عهده بالإسلام أو نشأ بعيدا عن العلماء قبل وإلا فلا، والأقرب ماقاله حج سيما إذا كان من أهل البوادي الذين لا يخالطون من يبحث عن الحرام والحلال فإنهم قد يعتقدون إباحة الزنا لعدم بحثهم عن الحلال والحرام حتى فيما بينهم وإن كان الزنا لم يبح في ملة من الملل، وأيضا قوله وإلا فكدعوى جهل تحريم الزنا: أي فلا يقبل منه مطلقا قرب عهده بالإسلام أم لا (قوله ويرده ظاهر إطلاقهم) أي فلا فرق بين المخالط وغيره (قوله بأنهم) صلة قوله الجواب (قوله وكونها مجردة) أراد به دفع سؤال آخر تقديره لو موضوعة للماضي وفي هذا التركيب هي دالة على المستقبل. وحاصل الجواب أنها جردت عن الزمان كما أن إن لا دلالة لها عليه فجاز استعمالها في المستقبل (قوله بإذن الراهن المالك) لم يذكر محترزه وفي حج مانصه: أما إذن راهن مستعير أو ولي راهن فكالعدم اهـ. أي فلا تقبل دعواه جهل التحريم مع إذنهما إلا حيث قرب عهده بالإسلام أو نشأ بعيدا عن العلماء، وينبغي أن محل ذلك حيث علم أن الآذن مستعير أو ولي، فإن ظنه مالكا قبل دعواه جهل التحريم حيث خفي على مثله (قوله مطلقا) قرب عهده بالإسلام أم بعد (قوله حيث كان مثله) أي بأن لم يكن مشتغلا بالعلم وإن كان بين أظهر المسلمين فلا

(قوله ويجب المهر) أي إن عذرت (قوله بأنهم أجروها) متعلق بلفظ الجواب (قوله وكونها مجردة عن الزمان لاقتضائها الاستقبال) يجوز أن يكون معطوفا على لفظ الجواب: أي وأراد الشارح كونها مجردة عن الزمان الخ، وغرضه من ذلك شرح قول الجلال مجردة عن الزمان: أي وأراد الجلال بقوله مجردة عن الزمان كونها مجردة عن الزمان لاقتضائها: أي أن الاستقبال فحط شرحه لكلام الجلال قوله لاقتضائها الاستقبال لكن في عبارته قلاقة، ويصح قراءة كونها بالرفع على الابتداء وخبره قوله لاقتضائها: أي وكونها مجردة عن الزمان إنما قيد به الجلال لاقتضائها الاستقبال. وحاصل جواب الجلال أن لولا تكون إلا شرطا للمضي حتى إذا وليها مستقبل يؤول بالمضي، وأما إن فهي شرط للاستقبال فهي ضدها في الزمان فلا يصح حملها عليها إلا بعد تجريدها من

لعد مايدعيه إلا أن يقرب عهده بالإسلام أو ينشأ بعيدا عن العلماء ، وإذا قبل قوله فى ذلك (فلا حد) عليه ، وأفهم كلامه وجوب الحد عند انتفاء دعواه الجهل وهو كذلك (وعليه المهر إن أكرهها) أو جهلت تحريمه كأعجمية لاتعقل (والولد حر نسيب) هنا وفى صورتى انتفاء الحد السابقتين لأن الشبهة كما تدرأ الحد تثبت النسب والحرية (وعليه قيمته للراهن) المالك لتفويته الرق عليه ، وما استثناه الزركشى فيما لو كان يعتق على الراهن مفرع على رأى مرجوح ، وإذا ملك المرتهن هذه الأمة لم تصر أم ولد له لأنها علقت به فى غير ملكه نعم لو كان أبا للراهن صارت أم ولد له بالإيلاد كما هو معلوم فى النكاح ؛ فإن ادعى بعد وطئها أنه كان اشتراها أو اتهبها من الراهن وقبضها منه فى الثانية أو زوّجه إياها فحلف الراهن بعد إنكاره فالولد رقيق له كأمه لأن الأصل عدم ما اعاه المرتهن ، فإن ملكها المرتهن فى غير صورة التزويج صارت أم ولد له والولد حرّ لإقراره كما لو أقر بحرية رقيق غيره ثم

تنافى بين قوله مطلقا وقوله حيث كان الخ لأن المراد بالإطلاق التسوية بين قريب الإسلام وبعيده (قوله عند انتفاء دعواه) ومنه مالو قال ظننت حرمة إلى آخر ماذكرناه (قوله وهو كذلك) ولا يعتد بما نقل عن عطاء لما مر أنه مكذوب عليه ، وبفرض صحته فهى شبهة ضعيفة جدا فلا ينظر إليها اه حج . وقوله بما نقل عن عطاء : أى من إباحة الجوارى للوطء (قوله وعليه المهر) قال شيخنا الزيادى : ويجب فى بكر مهر بكر ، ويتجه وجوب أرش البكارة مع عدم الإذن لا مع وجوده ، لأن سبب وجوبه الإتلاف وإنما يسقط أثره بالإذن ، وهذا هو المعتمد انتهى . وفى سم على حج مايوافقه ، ويشكل عليه ماصرح به الشارح وغيره فى وطء الغاصب المغصوبة من أن الواجب المهر من غير أرش بكارة ، وهذه لاتخرج عن كونها فى حكم المغصوبة ، ولا تلحق بالمقبوضة بالشراء الفاسد لأن تلك فرق فيها بأن فيها جهتين جهة التعدى والعقد المختلف فيه وتقدم الكلام عليه فليتأمل ماهنا مع مامر اللهم إلا أن يقال لما كان الواطئ مستندا فى ظن الجواز للرهن ألحق بالمشترى شراء فاسدا فيأتى فيه ماقيل فى سبب إيجاب وطء المشترى لمهر البكر وأرش البكارة (قوله إن أكرهها) أى ولا تدخل تحت يده بذلك فلا تصير مضمونة عليه لو تلفت بعد ذلك بغير الوطء . أما لو تلفت به فيضمن ولو اختلف الواطئ والأمة فى الإكراه وعدمه هل تصدق الأمة أو الواطئ ؟ فيه نظر ، ويحتمل الأول لأن الأصل وجوب المهر فى وطء أمة الغير ، والأقرب الثانى لأن الأصل عدم الإكراه وعدم لزوم المهر ذمة الواطئ (قوله وفى صورتى) هما قرب الاسلام ونشؤه بعيدا عن العلماء (قوله وعليه قيمته) وإن كان الواطىء ولدا للمالك ولا نظر لكونه بتقدير رقه كأن يعتق عليه لكونه ولد ابنه (قوله فيما لوكان يعتق على الراهن) بأن كانت الأمة لأصله فإنه لو فرض رقه عتق على الراهن لكونه فرعه (قوله على رأى مرجوح) أى وهو أن الولد ينعقد رقيقا والمعتمد أنه ينعقد حرا (قوله نعم لوكان) أى الواطئ (قوله كما هو معلوم فى النكاح) أى من أنه يقدر دخولها فى ملكه قبيل العلوق (قوله أنه كان اشتراها) أى ولا حد عليه لاحتمال مايدعيه والحد يسقط بالشبهة (قوله فى غير صورة التزويج) وهو ما ادعى

الزمان (قوله أو زوّجه إياها) ليست هذه فى شرح الروض ولا يلائمها ما بعدها لأن الولد حينئذ رقيق بكل تقدير فلا يتأتى قوله بالنسبة إليها فالولد رقيق بعد قوله فحلف الراهن بعد إنكاره ، إذ قضيته أنه إذ لم يحلف يكون حرا ، ولا يصح فيها قوله فإن ملكها المرتهن صارت أم ولد له ، وفى بعض النسخ استثناء مسئلة التزويج من الأحكام الآتية وهى مصححة للكلام وإن خلا ذكر مسئلة التزويج هنا عن الفائدة

اشتراه ، وكذا لو حلف بعد نكول الراهن كما فى الروضة (ولو تلف المرهون) بعد القبض (وقبض بدله) أو لم يقبض كما فى الروضة فما ذكره المصنف مثال لاقيد (صار رهنا) لقيامه مقامه ويجعل بيده من كان الأصل فى يده من غير احتياج لإنشاء رهن ، بخلاف بدل ما أتلف من الموقوف حيث احتاج لإنشاء وقف . والفرق أن القيمة يصح أن تكون رهنا ولا يصح أن تكون وقفا ، ولا يضر كونه دينا قبل قبضه لأن الدين إنما يمتنع رهنه ابتداء كما مر ، وشمل إطلاقهم مر لو أتلفه المرتهن ووجبت عليه القيمة ، والأوجه أنها لاتكون رهنا لأنه لايكون ماوجب عليه رهنا له ، وقد يقال بمساواته لغيره وفائدته تقديمه بذلك القدر على الغرماء ، وشمل أيضا مالو كان الراهن وهو كذلك فيما يظهر لأن شرط الراهن اقتضى وجوب رعاية وجوده لوجود بدله ، ويلزم من وجوده فى الذمة الحكم عليه بالرهنية . والفرق بينه وبين غيره ممنوع إذ الحكم عليه بالرهنية فى ذمة الراهن هنا وفيما مر فى قيمة العتيق فائدة أى فائدة ، وهى أنه إذا مات وليس له سوى قدر القيمة فإن حكمنا بأن ما فى ذمته رهن قام ما خلفه مقامه فيقدم به المرتهن على مؤنة التجهيز وبقية الغرماء وإلا قدمت مؤنة التجهيز واستوى هو والغرماء ، وكأن الشيخ ظن انحصار الفائدة فى عدم صحة إبراء الراهن الجانى مما فى ذمته ، وهذا لايتأتى إذا كان هو الراهن وليست منحصرة فى ذلك كما هو ظاهر مما قررناه (والخصم فى البدل الراهن) المالك كالمؤجر والمعير والمودع لكن لايقبضه وإنما يقبضه من كان الأصل بيده ،

شراءها أو ارتهانها (قوله أو لم يقبض) محله حيث لم يكن المتلف للمرتهن على ما يأتى له (قوله مثال لاقيد) هو كذلك بالنسبة لأصل الحكم غير أنه إذا قبض كان رهنا قطعا وإن لم يقبض ففى كونه رهنا فى ذمة المتلف وجهان كما ذكره المحلى والراجح منهما أنه يصير رهنا ، فاعل المصنف قيد بالقبض لعدم حكايته الخلاف (قوله من كان الأصل فى يده) أى راهنا أو مرتهنا أو أجنبيا (قوله لإنشاء وقف) أى من الحاكم لما اشتراه ببدله (قوله ولا يضر كونه) أى بدل المتلف (قوله والأوجه) خلافا لابن حجر (قوله وقد يقال) جزم بهذا شيخنا الزيادى فى حاشيته (قوله بمساواته) أى المرتهن (قوله وهو كذلك) أى أنها تكون رهنا (قوله والفرق بينه) أى الراهن (قوله قام ماخلفه) فيه نظر لأن ما فى الذمة ليس منحصرا فيما خلفه حتى يتعلق الحق به . نعم بموته تعلقت الديون كلها بتركته . ومن جملتها ما هو مرهون ومقتضاه أن لايتقدم به على غيره من الغرماء ، إلا أن يقال إنه لما حكم برهنه وهو فى الذمة ولم يوجد مايتعلق به سواه قلنا بانحصار ما فى الذمة فيما خلفه فيقدر تعلقه به قبل موته (قوله وكأن الشيخ) أى فى شرح الروض (قوله مما قررناه) أى فى قوله فإن حكمنا بأن الخ (قوله لكن لايقبضه) عبارة سم على المنهج : واختار صحة قبض غير المالك ممن كان الأصل فى يده كما يصح قبض المالك أيضا . وأقول : كان وجهه أنه لما كان الأصل فى يده وهو مستحق للوضع تحت يده صار نائبا للمالك شرعا فى القبض فاعتد بقبضه انتهى . وهو مخالف لما ذكره هنا ، إلا أن يقال المراد أنه لايتعين أن يقبضه بل يخير الجانى بين إقباضه للمرتهن والراهن . ويؤيد هذا الحمل ماتقدم من أن الغاصب لو رد العين المغصوبة على من كانت تحت يده بحق برئ فقوله لايقبضه معناه لايتعين

(قوله والفرق بينه وبين غيره) أى بأنه لافائدة للحكم عليه فى ذمته بأنه رهن بخلافه فى ذمة غيره كما يعلم من مستند المنع الذى ذكره ، والفارق هو شيخ الإسلام كما ستأتى الإشارة إليه فى قول الشارح وكان الشيخ الخ ، وكان ينبغى للشارح التصريح بذكره ليتضح الكلام الآتى (قوله المالك) الأولى حذفه ليتأتى قوله الآتى وإنما عبر بالراهن الخ وأما المعير فسيأتى استدراكه (قوله لكن لايقبضه وإنما يقبضه من كان الأصل بيده) هذا فى الراهن والمؤجر فقط كما هو ظاهر

قاله الماوردى ، وإنما عبر بالراهن ليشمل الولىّ والصبىّ ونحوهما نعم الرهن المعار الخصم فيه المعير لا الراهن المستعير (فإن لم يخاصم لم يخاصم المرتهن فى الأصح) وإن تعلق حقه بما فى الذمة لأنه غير مالك ، وله إذا خاصم المالك حضور خصومته لتعلق حقه بالبدل . والثانى يخاصم لتعلق حقه بما فى الذمة ، ويجرى الخلاف فيما لو غصب المرهون ، ومحل الخلاف إذا تمكن المالك من المخاصمة . أما لو باع المالك العين المرهونة فللمرتهن المخاصمة جزما كما أفتى به البلقينى وهو ظاهر ، ويلحق بذلك ما لو أتلفه الراهن فيطالب المرتهن لئلا يفوت حقه من التوثق ، ووجه عدم تمكن الراهن من المخاصمة فيما لو باعه أنه يدعى حقا لغيره وهو المرتهن فلم يقبل منه على أن بيعه يكذب دعواه . نعم لو غاب المرتهن وقد غصب الرهن جاز للقاضى نصب من يدعى على الغاصب لأن له إيجار مال الغائب لئلا تضيع المنافع ، ولأنا نعلم أن العاقل يرضى بحفظ ماله ، قاله بعضهم بحثا . وما ذكره الماوردى أن محل ماذكر فى الجناية إذا نقصت القيمة بها ولم يزد الأرش ، فلو لم تنقص بها كأن قطع ذكره وأنثياه أو نقصت بها وكان الأرش زائدا على مانقص منها فإن المالك بالأرش كله فى الأولى ، وبالزائد على ماذكر فى الثانية ممنوع لتعلق حق المرتهن بذلك فهو كما لو زاد سعر المرهون بعد رهنه ، ولهذا قال البلقينى : لم أر من ذكره غيره وما أظن أنه يوافق عليه ، وتشبيهه فى الأولى بنماء الرهن مردود فإن النماء لم يتناوله عقد الرهن بخلاف أبعاض العبد . وقال فى أثناء كلامه : إن المرتهن إنما يتعلق حقه بما يضمن فى الغصب وهو ممنوع فلا تلازم بين البابين ، وقال ثالثا : إن مثل ذلك لايضمن فى الغصب وهو ممنوع ، فجميع ذلك مضمون فى الغصب إلا ماسقط بآفة

قبضه (قوله ليشمل الولى) يتأمل شموله لما ذكر بعد تقييده الراهن بالمالك فلعل المراد أنه يشمله بقطع النظر عما قيد به أو من جهة أن نحو المالك فى معناه (قوله ونحوهما) أى الوكيل (قوله نعم الرهن الخ) لاحاجة إليه بعد قوله أولا المالك ، فإن هذا مستفاد منه بالمفهوم ، فإن مفهوم قوله المالك أن الراهن لو لم يكن مالكا لم يخاصم وإنما يخاصم المالك لكنه صرح به للإيضاح ، اللهم إلا أن يقال الاستدراك بالنظر لقوله وإنما عبر بالراهن (قوله فإن لم يخاصم) أى الراهن (قوله العين المرهونة) أى من غير إذن المرتهن (قوله من التوثق) يلحق به أيضا مالو كان المتلف غير الراهن وخاصمه المرتهن لحق التوثق بالبدل فلا يمتنع كما نقله شيخنا الزيادى عن والد الشارح (قوله أنه) أى الراهن (قوله لو غاب المرتهن) أى فى المسئلتين وهما ما لو باع المالك العين الخ وما لو أتلفه الراهن (قوله لأن له) أى القاضى (قوله قاله بعضهم) قد يتوقف فيه بأن المرتهن إذا حضر ليس له المخاصمة ، والذى ينصبه القاضى إنما هو نائب عن المرتهن فكما يمتنع على المرتهن المخاصمة فكذا نائبه . نعم البحث ظاهر إن غاب الراهن ، وكذا لو باعه الراهن وغاب المرتهن ، وهذا بناء على أن الاستدراك على قول المصنف والخصم فى البدل الخ . أما لو جعل استدراكا على مالو باعه الراهن أو أتلفه كان ظاهرا لكن يبعده قوله وقد غصب الرهن ، وعبارة حج نعم لو غاب الراهن وهى ظاهرة (قوله أن محل ماذكر فى الجناية) أى من أن بدل المرهون رهن بتمامه (قوله لم ينقص بها) أى الجناية (قوله زائدا على مانقص منها) أى كما لو قطعت يده فنقصت قيمته الربع مع كون الأرش نصف القيمة

(قوله نعم لو غاب المرتهن الخ) استدراك على قول المصنف والخصم فى البدل الراهن (قوله وما ذكره الماوردى أن محل ماذكر) يعنى فى كون البدل الرهن رهنا ، فحمل إيراده هذا إلى بقية السوادة فى شرح قول المصنف ولو أتلف المرهون وقبض بدله صار رهنا وإيراده هنا فى غير محله (قوله فلا تلازم بين البابين) أى على تسليم أن حكمهما مختلف وأن حكم

سماوية ولانقص انتهى . فالراجح خلاف ما قاله الماوردى وإن قال الزركشى إنه ظاهر (فلو) جنى رقيق على الرقيق المرهون و (وجب قصاص اقتص الراهن) منه أو عفى مجانا (وفات الرهن) لفوات محله من غير بدل هذا إن كانت الجناية فى النفس ، فإن كانت فى طرف أو نحوه فالرهن باق بحاله ، ولو أعرض الراهن عن القصاص والعفو بأن سكت عنهما لم يجبر على أحدهما (فإن وجب المال بعفوه) عن القصاص عليه (أو بجناية خطأ) أو شبه عمد أو عمد يوجب مالا لانتفاء المكافأة مثلا صار المال مرهونا وإن لم يقبض كما مر و (لم يصح عفوه) أى الراهن عنه لتعلق حق المرتهن به (ولا) يصح (إبراء المرتهن الجانى) لأنه غير مالك ولايسقط بإبرائه حقه من الوثيقة إلا إن أسقطه منها (ولايسرى الرهن إلى زيادته) أى المرهون (المنفصلة كثمر وولد) ولبن وصوف ومهر وكسب لأن الرهن لايزيل الملك فلم يسر إليها كالإجارة ، وقد يعبر عن المنفصلة بالعينية والمتصلة بالوصفية ، بخلاف المتصلة كسمن وكبر شجرة لعدم تمييزها فتتبع الأصل ، وقد أفتى بعض أهل اليمن فيما لو رهنه بيضة فتفرخت بأنه لايزول الرهن على المشهور أخذا من مسئلة التفليس ، ولا يبعد إجراء وجه فيه فيها ، ورجحه طائفة من الأصحاب . وأفتى الناشرى فيمن رهن بذرا وأقبضه ثم استأذن الراهن المرتهن فى التلاوم به فأذن له المرتهن ببقاء الرهن حتى يبقى الزرع وما تولد منه مرهونا أخذا من الفلس فى البذر (فلو رهن حاملا وحل الأجل وهى حامل بيعت) كذلك لأنا إن قلنا إن الحمل يعلم وهو الأصح فكأنه رهنهما معا وإلا فقد رهنها والحمل محض صفة ، وكما تباع حاملا فى الدين تباع كذلك لنحو جناية كما شمل ذلك عبارة المحرر (وإن ولدته بيع معها فى الأظهر) بناء على أن الحمل يعلم فهو رهن ، والثانى لايباع معها بناء على مقابله فهو كالحادث بعد العقد (وإن كانت حاملا عند البيع دون الرهن فالولد ليس برهن فى الأظهر) بناء على كونه يعلم والثانى نعم بناء على مقابله فيتبع كالصفة ، وما اقتضاه كلامه من أن مقابل الأظهر أن الولد يكون مرهونا غير مراد ، إذ هو مفرع على أن الحمل لايعلم فكيف

فإنه يزيد على مانقص منها (قوله فالراجح الخ) أى فيكون بدل الجناية مرهونا وإن زاد على قيمة المرهون (قوله أوعفى مجانا) أى جازله كل منهما أخذا من قوله بعد فإن وجب المال بعفوه عن الخ (قوله لانتفاء المكافأة مثلا) أى أو عدم انضباط الجناية كالجائفة وكسر العظام (قوله إلا إن أسقطه منها) أى من الوثيقة (قوله وصوف) قضية ماذكره من جعل الصوف ،من الزيادة أن محل عدم تعدى الرهن إذا حدث بعد العقد وأنه إذا كان مقصودا عند العقد تعدى الرهن له كأصله ، وهو مخالف لما تقدم فى قوله بعد قول المصنف ولا يمنع الراهن من مصلحة المرهون ، وكذا ماكان منها ظاهرا عند العقد الخ ، لكن فى سم على حج مانصه : وفيما كان ظاهرا منها حال العقد خلاف فى التتمة مرهون وفى الشامل وتعليقه القاضى أبى الطيب لا وهو الأوجه كالصوف بظهر الغنم كما مر ، وصاحب التتمة مشى على طريقة فى الصوف من أنه يدخل فى رهن الغنم اهـ (قوله وقد يعبر) هو مجرد فائدة (قوله بأنه لايزول) هو المعتمد (قوله إجراء وجه فيه) أى التفليس ، والمراد أنه قيل فى التفليس إن الفرخ لايتعلق به الحجر فلا يبعد إجراؤه هنا (قوله ثم استأذن الراهن) قضيته أنه لو لم يستأذنه لايكون الحكم كذلك والظاهر خلافه ولعل التقييد به لأنه صورة الواقعة التى وقع الإفتاء فيها ، وقد يقال إن نذره إتلاف له فيضمن بدله بكونه رهنا (قوله فى التلاوم به) أى النفع به (قوله فأذن له المرتهن) أى فنذره بعد الإذن (قوله حتى) تعليلية (قوله مرهونا) فيباع ويوفى منه الدين وإن زادت قيمة الزرع على قيمة الحب (قوله عند البيع) أى عند إرادة البيع فلا يقال

الغصب عدم الضمان وإلا فسيأتى أن ماذكره فى الغصب ممنوع (قوله انتهى) أى كلام البلقينى (قوله غير مراد الخ)

يرهن ، وإنما المراد أنه يباع معها كالسمن ، وعلى الأولى يتعذر بيعها قبل وضعها إن تعلق به حق ثالث بوصية أو حجر فلس أو موت أو تعلق الدين برقبة أمه دونه بأن لم يتعلق بذمة مالكها كالجانية والمعارة للرهن أو نحوها . كما زاده ابن المقرى تبعا للأسنوى أخذا من قول الروضة وتوزيع الثمن . وقولها لأن الحمل لاتعرف قيمته . ووجه مامر أن استثناء الحمل متعذر وتوزيع الثمن على الأم والحمل كذلك لما قدمناه . أما إذا لم يتعلق به أو بها شيء من ذلك فإن الراهن يلزم بالبيع أو بتوفية الدين ، فإن امتنع من الوفاء من جهة أخرى أجبره الحاكم على بيعها إن لم يكن له مال سواها ، ثم إن تساوى الثمن والدين فذاك ، وإن فضل من الثمن شيء أخذه المالك وإن نقص طولب بالباقى . نعم لو سأل الراهن فى بيعها وتسليم جميع الثمن للمرتهن جاز بيعها كما نص عليه فى الأم ، ولو رهن نخلة ثم أطلعت استثنى طلعها عند بيعها ولا يمتنع بيعها مطلقا بخلاف الحامل .

فصل فى جناية المرهون

(إذا جنى المرهون) على أجنبي جناية تتعلق برقبته (قدم المجنى عليه) على المرتهن لأن حقه متعين فى الرقبة

كيف يتجدر بيعها مع ما اقتضته عبارته من أن الفرض أنه باعها ، ولو اختلف الرهن والمرتهن فى الحمل وعدمه فينبغى تصديق الراهن لأن الأصل عدم الحمل عند الرهن فيكون زيادة منفصلة (قوله أو بها شيء من ذلك) أى المذكور فى قوله إن تعلق به حق ثالث الخ (قوله يلزم بالبيع) أى لها حاملا ويوفى الدين من ثمنها (قوله نعم لو سأل الراهن) من المرتهن أو القاضى وهذا الاستدراك ظاهر لو قلنا إنه لايجبر على البيع إذا لم يتعلق بها حق ثالث . أما إذا قلنا بإجباره على البيع أو توفية الثمن من غيرها وأنه إذا امتنع من ذلك باعها القاضى حيث لامال له سواها لم يظهر لهذا الاستدراك فائدة على كلام الشارح وإنما يظهر له فائدة على كلام ابن حجر (قوله ثم أطلعت) أى بعد الرهن ولو قبل القبض (قوله استثنى) أى جاز للراهن أن يستثنى إن لم يتعلق بها حق ثالث وإلا وجب الاستثناء (قوله مطلقا) أى استثنى أولا .

(فصل) فى جناية المرهون

(قوله فى جناية المرهون) أى وما يتبع ذلك مما ينفك به الرهن وتلف المرهون (قوله إذا جنى المرهون) أى كلا أو بعضا كما لو كان المرهون نصفه فقط ، ولا يقال إذا كان غير المرهون يفى بأرش الجناية لم يتعلق حق المجنى عليه به لأنا إنما قدمنا المجنى عليه لئلا يضيع حقه ، وهو هنا آمن من ذلك (قوله على أجنبي) أى غير السيد وعبده المرهون أخذا مما يأتى فى قوله وإن جنى على سيده الخ (قوله تتعلق برقبته) أى توجب مالا يتعلق برقبته على مايأتى

لك أن تقول لا مانع من كونه مرهونا تبعا كما مر فى الزيادة المتصلة ، وعدم العلم إنما يضر فى المرهون استقلالا كيف وتسميته مرهونا مصرح به فى كلامهم ، وعبارة الأذرعى والثانى أن الوالد رهن بناء على أنه يعلم انتهت على أن ماذكره هنا ينافيه قوله قبل والثانى نعم (قوله نعم لو سأل الراهن الخ) هذا ذكره الشهاب حجج استدراكا على ماقرره من منع بيعها مطلقا ، وأما ماصنعه الشارح مع أنه قدم أن محل منع جواز بيعها إذا تعلق بالحمل حق ثالث فليس بصحيح لما هومعلوم من أن سؤال الراهن حينئذ لايفيد شيئا . وكيف يفيد سؤاله تسليم جميع الثمن للمرتهن مع تعلق حق الثالث بالحمل فتدبر .

(فصل) فى جناية المرهون

بدليل أنه لو مات سقط حقه . وأما حق المرتهن فمتعلق بذمة الراهن وبالرقبة ، ولأن حق المجنى عليه مقدم على حق المالك فأولى أن يتقدم على حق المتوثق . وقضية التوجيه الأول أنه لو لم يسقط حق المجنى عليه بالموت كما لو كان العبد مغصوبا أومستعارا أو مبيعا ببيع فاسد أن لايقدم ، لأنه لو قدم حق المرتهن لم يسقط حق المجنى عليه ، فإن له مطالبة الغاصب أوالمستعير أو المشترى ، ويرد بأن المعول عليه تقديمه فى هذه الصورة أيضا ، وتؤخذ القيمة وتكون رهنا مكانه ، ولو أمره بالجناية سيده وهو مميز لم يؤثر إذنه إلا فى الإثم أو غير مميز أو أعجمى يرى وجوب طاعة آمره ، فالجانى هوالسيد ولا يتعلق برقبة العبد قصاص ولا مال ، ولا يقبل قول السيد أنا أمرته بالجناية فى حق المجنى عليه لأنه يتضمن قطع حقه عن الرقبة ، بل يباع العبد فيها وعلى سيده قيمته لتكون رهنا مكانه لإقراره بأمره بالجناية ، وأمر غير السيد العبدبالجناية كالسيدفيما ذكر كما ذكروه فى الجنايات وصرح به الماوردى هنا (فإن اقتص) منه المستحق فى النفس أو غيرها بأن أوجبت الجناية قصاصا (أو بيع) المرهون كله أو بعضه (له) أى لحق المجنى عليه بأن أوجبت الجناية مالا أو عفى عن مال (بطل الرهن) فيما اقتص أو بيع لفوات محله فلو عاد المبيع إلى ملك الراهن

وإلا فالتى توجب القصاص لاتبطل الرهن بمجردها كذا ظهر . ويجاب عنه بأن المصنف لم يقل بطل الرهن وإنما قال قوّم المجنى وهو شامل للقصاص والمال على مافصله بعد (قوله بدليل أنه) أى المرهون (قوله حقه) أى المجنى عليه (قوله المتوثق) أى المرتهن (قوله وقضية التوجيه الأول) هو قوله سقط حقه (قوله العبد) أى المرهون وقوله أن لايقدم أى المجنى عليه (قوله كما لو كان العبد مغصوبا) أى سواء تقدم الغصب على الرهن بأن رهنه لمن يقدر على انتزاعه وقبضه بنفسه أو نائبه من الغاصب ثم استولى عليه الغاصب بعد أو تأخر الغصب عن الرهن (قوله ويرد بأن المعوّل الخ) التعويل على ماذكر لايصلح ردا على المعترض ، بل إنما يتم الرد عليه لو منع أن مقتضى التعليل ماذكر فالأولى أن يقال : هو وإن كان قضيته ذلك لكن الحكم إذا كان معللا بعلتين يبقى ما بقيت إحداهما (قوله فى هذه الصورة) هى قوله كما لو كان العبد الخ(قوله وتؤخذ القيمة) متعلق بقوله فإن له مطالبة الغاصب الخ (قوله إلا فى الإثم) فيحرم عليه ذلك ويكون الحال كما لو جنى بلا إذن من سيده فيتعلق به القصاص أو المال (قوله أو غير مميز أو أعجمى يرى وجوب طاعة آمره) أى فلو اختلف المرتهن والسيد بأن أنكر السيد الأمر أو اعترف به وأنكر كون المأمور غير مميز أو كونه يعتقد وجوب الطاعة ولا بينة وأمكن ذلك ، إما لطول المدة بين الجناية والمنازعة بحيث يمكن حصول التمييز أو زوال العجمة أو حالة تشعر بما ادعاه السيد صدق السيد لأن الأصل تعلق جناية العبد برقبته ولم يوجد مسقط (قوله ولا يقبل قول السيد) أى أو الأجنبى أخذا من قوله الآتى وأمر غير السيد الخ(قوله أنا أمرته) أى غير المميز (قوله فى حق المجنى) متعلق بيقبل (قوله لأنه) أى قبول قول السيد (قوله حقه) أى المجنى عليه (قوله بل يباع العبد) أى ويكون ثمنه للمجنى عليه ، وعليه فلو لم يف ثمنه بأرش الجناية فينبغى مطالبة السيد ببقية الأرش مؤاخذة له بإقراره (قوله فإن اقتص منه المستحق) بنفسه أو بنائبه (قوله فيما اقتص) أى فإن كانت الجناية بالقتل أو بيع كله لإستغراق الإرث الرقبة بطل الرهن أو كانت بغيره كقطع الطرف أو زادت قيمة الجانى على الأرش بطل التوثق فيما فات وبقى فى غيره (قوله فلو عاد المبيع إلى ملك الراهن) أى عاد بعد البيع فى الجناية بسبب آخر غير مايتعلق بعقد البيع الحاصل فيما بيع له كأن عاد له بشراء أو إرث أو وصية أو غيرها فإن عاد له بفسخ أو رد بعيب أو إقالة

(قوله فيما اقتص أو بيع) أى مالم تجب قيمته لكونه تحت يد نحو غاصب لأنها رهن بدله كما صرح به هنا

لم يكن رهنا ، وعلم من اقتصاره على القصاص والبيع أنه و لو سقط حق المجنى عليه بعفو أو فداء لم يبطل (وإن جنى) المرهون (على سيده فاقتص بطل) الرهن فى المقتص نفسا كان أو طرفا كما فى المحرر واقتص بضم تائه بأن اقتص سيده فى نحو القطع أو وارثه فى القتل فضمها المفيد لذلك كما فعله الشارح أولى من فتحها الموهم لتعين الأول فزعم تعين الفتح وهم وعود الضمير للمستحق يلزمه حذف الفاعل من غير قرينة وإن عفى على مال لم يثبت على الصحيح إذ السيد لا يثبت له على عبده مال ابتداء (فيبقى رهنا) كما كان . والثانى يثبت المال ويتوصل به إلى فك الرهن . ومحل الخلاف فى غير أمة استولدها سيدها المعسر . أما هى فلا ينفذ إيلادها فى حق المرتهن ولا تباع على السيد فى الجناية جزما لأن المستولدة لو جنت على أجنبى لا تباع بل يفديها سيدها فتكون جنايتها على سيدها فى الرهن كالعدم ، وعفى بضم أوله كما ضبطه المصنف بخطه ليشمل عفو السيد والوارث وخرج بابتداء ما لو جنى غير عمد على طرف مورثه أو مكاتبه ثم انتقل المال للسيد بموت أو عجز فإنه يثبت له عليه فيبيعه فيه ولا يسقط إذ يحتمل فى الدوام مالا يحتمل فى الابتداء (وإن قتل) المرهون (مرهونا لسيده عند) مرتهن (آخر فاقتص) السيد منه (بطل الرهنان) لفوات محلهما وإن عفى على غير مال صح كما مر (وإن) عفى على مال أو (وجب مال) بجناية خطأ أو نحوه (تعلق به) أى المال (حق مرتهن القتيل) والمال متعلق برقبة القاتل (فيباع) حيث لم تزد قيمته على الواجب بالقتل (وثمنه) إن لم يزد على الواجب (رهن) وإلا فقدر الواجب رهن لا أنه يصير رهنا

تبين بقاء حق المجنى قياسا على ما يأتى فيما لو عوّض المدين الدائن عينا ثم تقايلا فيها فإنه يتبين بقاء الدين وإن كانت الإقالة فسخا وهو إنما يرفع العقد من حينه لا من أصله (قوله لم يكن رهنا) أى فالزائد العائد هنا كالذى لم يعد ، وهذا بخلاف مامر فيما لو بيعت المستولدة لإعسار السيد وقت الإحبال ثم عادت لملكه فإنه يحكم بالاستيلاد من وقت العود ، ولعل الفرق بينهما أن المستولدة قام بها ماهو سبب للحرية وهو الإيلاد المانع من صحة بيعها ، فلما عادت إلى سيدها زالت الضرورة فعمل بمقتضى السبب ، بخلاف العبد الجانى فإنه لم يقم به مايوجب تلفه وإنما قام به مايوجب تقدم المجنى عليه بحقه وقد عمل بمقتضاه فاستصحب (قوله لم يبطل) أى الرهن (قوله حذف الفاعل) قد يجاب بأن هذا ليس من الحذف فى شىء بل الفاعل مستتر يعود على المستحق المعلوم من السياق وذلك نحو قوله تعالى ـ حتى توارت بالحجاب ـ ثم رأيت حج أجاب بمثل ذلك ، وقوله فضمها المفيد لذلك كما فعله الشارح أولى ظاهر فى أنه إنما يمنع تعين الفتح لا صحته (قوله فى غير أمة) أى مرهونة (قوله استولدها) أى بعد الرهن كما هو ظاهر (قوله فى حق) أى لحق (قوله فى الجناية) أى على السيد (قوله كالعدم) أى فتكون رهنا قطعا (قوله مالو جنى) أى العبد (قوله على طرف مورثه) أى مورث السيد (قوله فإنه يثبت له) أى السيد عليه أى العبد (قوله فيبيعه فيه) وتظهر فائدة ذلك فيما لو كان على المورث أو المكاتب ديون تتعلق بالتركة أو بما فى يد المكاتب يقدم لتعلقه بالرقبة وتعلق الديون بالذمة ، وأولى منه ماصوّر به سم على منهج من أنه لو كان مرهونا قدم حق السيد وبطل الرهن ، وعبارته : والجناية على عبد من يرثه السيد إذا مات المورث كالجناية على من يرثه السيد اهـ . وحينئذ فيفوت الرهن كما يؤخذ من تعليل الشارح فتأمل (قوله على غير مال) أى مجانا (قوله وإلا) أى بأن زاد الثمن بأن بيع كله لعدم تيسر بيع البعض (قوله فقدر الواجب) أى من الثمن (قوله لا أنه) أى العبد

الشهاب حج (قوله وعود الضمير للمستحق يلزمه حذف الفاعل من غير قرينة) هذا يلزم الشارح فيما قدمه فى شرح قول المصنف فإن اقتص (قوله مالو جنى غير عمد) أى أو عمد أو عفى على مال كما صرح به الشهاب حج

(وقيل يصير) نفسه (رهنا) ولا يباع إذ لافائدة فى البيع حيث كان الواجب أكثر من قيمته أو مثلها ورد بأن حق المرتهن فى ماليته لا فى عينه ولأنه قد يرغب فيه بزيادة فيتوثق مرتهن القاتل بها فإن كان الواجب أقل من قيمته بيع منه بقدر الواجب على الأول ويبقى الباقى رهنا ، فإن تعذر بيع بعضه أو نقص به بيع الجميع وصار الزائد رهنا عند مرتهن القاتل ، وعلى الثانى ينقل من القاتل بقدر الواجب إلى مرتهن القتيل ، ومحل الخلاف عند طلب الراهن النقل ومرتهن القتيل البيع ، ومن المجاب فيه الوجهان ، أما لو طلب الراهن البيع ومرتهن القتيل النقل فالمجاب الراهن إذ لاحق للمرتهن فى عينه ، ولو أنفق الراهن والمرتهنان على أحد الطرفين كان هو المسلوك جزما أو الراهن ومرتهن القتيل على نقل القاتل أو بعضه إلى المرتهن ليكون رهنا فليس لمرتهن القاتل المنازعة وطلب البيع لانتفاء الفائدة . قال الرافعى : ومقتضى التعليل بتوقع راغب أن له ذلك ، ويجاب بأن سبب عدم النظر لذلك التوقع أنه لم يثبت له حق بفرض عدم الزيادة حتى يراعى إذ الأصل عدم ذلك ، بخلاف مرتهن القتيل فيما مر ، ويؤيده مايأتى فيما لو طلب الوارث أخذ التركة بالقيمة والغريم بيعها رجاء الزيادة (فإن كانا) أى القاتل والمقتول (مرهونين عند شخص) أو أكثر (بدين واحد نقصت) بفتح النون والصاد المهملة (الوثيقة) كما لو مات أحدهما (أوبدينين) عند شخص وتعلق برقبة القاتل المال (وفى نقل الوثيقة) به إلى دين القتيل (غرض) أى فائدة للمرتهن (نقلت) وإلا فلا فلو كان أحد الدينين حالا والآخر مؤجلا أو أحدهما أطول أجلا من الآخر فللمرتهن التوثق بثمن القاتل لدين القتيل، فإن كان حالا فالفائدة استيفاؤه من ثمن القاتل فى الحال أو مؤجلا فقد توثق ويطالب بالحال ، وإن اتفق الدينان قدرا وحلولا وتأجيلا وقيمة القتيل أكثر من قيمة القاتل أو

(قوله ولأنه) الأنسب وبأنه (قوله بزيادة) على قيمته (قوله ومن المجاب) المجاب على هذا مرتهن القتيل لأنه الذى يفيده قوله فيباع (قوله فيه الوجهان) أى المذكوران فى قوله فيباع وثمنه رهن وقيل يصير رهنا (قوله كان هو المسلوك) أى المتفق عليه (قوله لانتفاء الفائدة) أى لأنه إن كانت قيمة القاتل لاتزيد على قيمة القتيل بيع كله وإن كانت دونها بيع بعضه وبقى الزائد رهنا (قوله إذ الأصل عدم ذلك) أى الزيادة وقوله ويؤيده أى الجواب (قوله فيما لو طلب الوارث) أى فإنه المجاب دون الغريم (قوله وحلولا وتأجيلا) أى والصورة أنهما غير شخص (قوله وقيمة القتيل أكثر) قال الشيخ عميرة : بقى مالو اتفقا حلولا وتأجيلا واختلفا قدرا فإن كان القتيل بالكثير قد رهن نقل سواء كانت قيمته مثل قيمة القاتل أوفوقها أودونها لكنه فيما دونها لاينقل فيما زاد على القتيل ، وإن كان مرهونا بالقليل وقيمته مثل قيمة القاتل أوفوقها فلا نقل ، فإن كانت قيمة القاتل أكثر قال فى شرح الإرشاد : بيع منه بقدر قيمة القتيل ليصير رهنا مكان القتيل ويستمر الباقى بدين القاتل . قال : وبه يظهر أن قول الروضة إذا كانت قيمة القتيل أقل وهو مرهون بأقل الدينين لاينقل إذ لا فائدة فيه متعقب اهـ . أقول : وهذه المسائل التى قيل فيها بعدم النقل لو فرض فيها أن قيمة القاتل تزيد على الدين المرهون عليه بأضعاف فقضية إطلاقهم الإعراض عن ذلك وعدم اعتباره قرضا مجوزا لنقل الزائد على مقدار الدين فما وجه ذلك ، وينبغى أن يحمل كلامهم على ما إذا كانت القيمة لاتزيد

(قوله وقيل يصير رهنا) أى مع التزام أن حق المرتهن متعلق بماليته بدليل الرد الآتى وإلا يلزم أن يكون مصادرة فليراجع (قوله إذ لافائدة فى البيع حيث كان الواجب أكثر من قيمته أو مثلها) أى فمحل الوجهين إذا كان الواجب أكثر من قيمته أومثلها وهو مانقله الأذرعى عن جمع فليراجع (قوله فالمجاب الراهن) أى جزما

مساوية لها لم تنقل الوثيقة لعدم الفائدة ، وإن كانت قيمة القاتل أكثر نقل منه قدر قيمة القتيل . قال السبكى : الذى فهمته من كلامهم أن معنى النقل إنشاء نقل بتراضيهما ، وليس هذا من نقل الوثيقة المختلف فيه لأن ذاك معناه بقاء العقد وتبدل العين حتى لو أريد فسخ الأول وجعل الثانى هو الرهن جاز ، وهذا الذى هنا مثله لأن المقصود فك رهن القتيل ، وحيث قيل بالنقل للقاتل أو بعضه فالمراد أنه يباع ويجعل ثمنه رهنا مكان القتيل لارقبته لما مر ، فلو قال الراهن : نقلت حقك إلى عين أخرى ورضى بها المرتهن لم ينتقل بلا فسخ وعقد جديد ولو اختلف جنس الدينين بأن كان أحدهما دنانير والآخر دراهم واستويا فى المالية بحيث لو قوم أحدهما بالآخر لم يزد ولم ينقص لم يؤثر وإن وقع فى الوسيط خلافه فقد قالا إنه مخالف لنص الشافعى وسائر الأصحاب ، ولا أثر لاختلافهما فى الاستقرار وضده ككون أحدهما عوض مبيع لم يقبض أو صداقا قبل الدخول والآخر بخلافه ، ولو كان بأحدهما ضامن فطلب المرتهن نقل الوثيقة من الدين الذى بالضامن إلى الآخر حتى يحصل التوثق فيهما أجيب لأنه غرض ظاهر ، وهو مقتضى كلام المصنف ومقتضاه أيضا أنه لو قال المرتهن بيعوه وضعوا ثمنه مكانه فإنى لا آمن جنايته مرة أخرى فتؤخذ رقبته فيها ويبطل الرهن أنه يجاب لأنه غرض ، والأوجه المنع كما استظهره الزركشى كسائر مايتوقع من المفسدات ، وقد نقل عن أبى خلف الطبرى ماحاصله أنه المذهب ، ولو اقتص السيد من القاتل فاتت الوثيقة (ولو تلف المرهون بآفة) سماوية أو بفعل من لايضمن كحربى (بطل) الرهن لفواته بلا بدل ومحله أخذا من التعليل إذا لم يكن مغصوبا ، وإلا فهو مضمون على غاصبه بالقيمة فتؤخذ منه وتجعل رهنا ، ومر أن عود الخمر خلا بعد أن كان عصيرا يعود به الرهن وأنه لو أذن له فى ضرب المرهون فضربه وتلف منه

على الدين كما هو الغالب (قوله بتراضيهما) أى بلفظ يدل عليه نحو قول الراهن نقلت الوثيقة من دين كذا إلى دين كذا وقول المرتهن قبلت (قوله المختلف فيه) أى بل هو نقل آخر متفق عليه (قوله مثله) أى مثل مالو فسخ الأول وجعل الثانى هو الرهن (قوله ويجعل ثمنه) أى بإنشاء عقد قاله شيخنا الزيادى (قوله لما مر) أى من أن حق المرتهن فى ماليته لا فى عينه (قوله لم يؤثر) أى فى جواز النقل فلا ينقل من أحدهما إلى الاخر لاتحاد القيمة ، وبذلك صرح حج حيث قال : أو جنسا واختلف قيمة أيضا فكاختلاف القدر وإلا فلا غرض (قوله إنه) أى ماوقع فى الوسيط (قوله لاختلافهما) أى الدينين (قوله حتى يحصل التوثق فيهما) أى الدينين وذلك كما لو كان القاتل مرهونا بدين قرض وبه ضامن والقتيل مرهون بثمن مبيع لاضامن به ، فإذا نقل القاتل إلى كونه رهنا بثمن المبيع فقد توثق صاحب الدين على دين القرض بالضامن وقد توثق على ثمن المبيع بالمرهون الذى نقل إليه فقد توثق بالضامن والرهن بدين القرض وثمن المبيع (قوله وهو مقتضى كلام المصنف) حيث قال وفى نقل الوثيقة غرض (قوله أنه المذهب) أى عدم إجابته (قوله ولو اقتص) محترز قوله وتعلق برقبته مال وكان الأظهر أن يقول أما إن تعلق برقبته قصاص واقتص السيد من القاتل فاتت الخ (قوله إذا لم يكن مغصوبا) أى مضمونا بغير الغصب ككونه مستعارا أو مقبوضا بشراء فاسد كما تقدم (قوله يعود به الرهن) أى حكم الرهن (قوله وتلف منه) أى من

(قوله قال السبكى الذى فهمته من كلامهم الخ) هو ضعيف . والراجح أنه لايحتاج إلى إنشاء عقد كما جزم به الزيادى وقول السبكى جاز : أى بلا خلاف . وقوله وهذا الذى هنا مثله : أى مثل الذى لاخلاف فيه المعبر عنه بقوله حتى لو أريد الخ (قوله فالمراد أنه يباع ويجعل ثمنه رهنا) أى يصير ثمنه رهنا من غير جعل

انفسخ الرهن (وينفك) الرهن (بفسخ المرتهن) ولو بدون الراهن لأن الحق له وهو جائز من جهته . نعم التركة إذا قلنا إنها مرهونة بالدين وهو الأصح فأراد صاحب الدين الفسخ لم يكن له ذلك لأن الرهن لمصلحة الميت والفك يفوتها وخرج بالمرتهن الراهن فلا ينفك بفسخه للزومه من جهته ، ولو فك المرتهن فى بعض المرهون انفك وصار الباقى رهنا بجميع الدين ، ومثله مالو تلف بعض المرهون انفك فيما تلف ذكره البلقينى (وبالبراءة من) جميع (الدين) بأداء أو إبراء أو حوالة به أو عليه أو غيرها ، ولو اعتاض عن الدين عينا انفك الرهن ، فلو تلفت أو تقايلا فى المعاوضة قبل قبضها عاد المرهون رهنا (فإن بقى شىء منه) أى من الدين وإن قل (لم ينفك شىء من الرهن) إجماعا كحق حبس المبيع وعتق المكاتب ولأنه وثيقة لجميع أجزاء الدين ، فلو شرط كلما قضى من الحق شىء انفك من الرهن بقدره فسد الرهن لاشتراط ماينافيه كما قاله الماوردى (ولو رهن نصف عبد بدين ونصفه بآخر) فى صفقة أخرى (فبرئ من أحدهما انفك قسطه) لتعدد الصفقة بتعدد العقد ، وإذا كانت البراءة بأداء أو إبراء اشترط أن يقصد ذلك عن النصف المذكور ، فإن قصد الشيوع فلا وإن أطلقه فله صرفه إلى ماشاء (ولو رهناه) بدين (فبرئ أحدهما) مما عليه (انفك نصيبه) لتعدد الصفقة بتعدد العاقد وإن اتحد وكيلهما لأن المدار على اتحاد الدين وعدمه كما قاله الإمام ، ومتى تعدد المستحق أو المستحق عليه تعدد الدين ، بخلاف البيع فإن العبرة فيه بتعدد الوكيل واتحاده إذ هو عقد ضمان فنظر فيه لمن باشره بخلاف الرهن ولو رهنه عند اثنين فبرئ من دين أحدهما انفك قسطه لتعدد مستحق الدين لايقال ما أخذه أحدهما من الدين لايختص به بل هو مشترك بينهما فكيف تنفك حصته من الرهن بأخذه . لأنا نقول صورة المسئلة فيما إذا اقتص القابض بما أخذه

أجله (قوله انفسخ الرهن) أى بخلاف مالو أذن له فى تأديبه فإنه لاينفسخ لما مر من أنه يضمن بدله فيكون رهنا مكانه (قوله ولو بدون) أى ولو بدون فسخ الراهن (قوله نعم التركة) هذا استدراك على مطلق الرهن لكن الكلام هنا ليس فيه بل فى الرهن الجعلى (قوله فى بعض المرهون) أى فك الرهن فى بعض الخ (قوله انفك) أى البعض (قوله من جميع الدين) أى فلو اختلف العاقدان بعد فسخ الرهن أو قبله وطلب الراهن بيع المرهون صدق المرتهن فيما بيده ، وعليه فلو قال الراهن رهنتك سوارين وأقبضتك إياهما فقال المرتهن بل واحدا ، أو قال الراهن رهنتك ذهبا فقال بل فضة صدق المرتهن فى نفى دعوى الراهن لأن العين فى يده والأصل عدم مايدعيه الراهن ، وتبقى العين فى الثانية فى يد المرتهن لأنه أقر بشىء لمن ينكره (قوله أو غيرها) كجعل الدائن ماله من الدين على المرأة صداقا لها أو جعل المرأة مثلا مالها من الدين على الزوج صداقا عوض خلع (قوله قبل قبضها) ظاهره رجوعه لكل من التلف والتقايل ، والظاهر أنه ليس بقيد بالنسبة للتقايل لأن التقايل فسخ ، ولا فرق فيه بين كونه قبل القبض أو بعده فى تبين بقاء الدين ، وعبارة حج : فلو تعوض عينا فتقايلا أو تلفت قبل القبض اهـ . وهى ظاهرة فى رجوع القيد لمسئلة التلف خاصة (قوله فى صفقة) ومن التعدد مالو قال رهنت نصفه بدين كذا ونصفه بدين كذا فقال المرتهن قبلت فلا يشترط إفراد كل من النصفين بعقد لأن تفصيل المرهون به يعدد الصفقة كتفصيل الثمن وإن أوهم قوله فى صفقة خلافه (قوله فله) أى بعد الدفع (قوله وإن اتحد) غاية (قوله إذا اختص القابض)

(قوله قبل قبضها) قيد فى مسئلة التلف خاصة كما هو واضح . ويرشد إليه صنيع الشهاب حج ، فكان الأولى بالشارح أن يذكره عقبها (قوله عاد المرهون رهنا) انظر لو تصرف الراهن قبل عوده رهنا ما حكمه ؟ (قوله لأنا نقول صورة المسئلة فيما إذا اقتص القابض) أى بأن لم تتحد جهة دينيهما . وأجيب أيضا بما إذا كانت البراءة بالإبراء لا بالأخذ

بخلاف الإرث ودين الكتابة كما سيأتي في كتاب الشركة ولو رهن عبدا استعاره من اثنين ليرهنه ثم أدى نصف الدين وقصد فكاك نصف العبد أو أطلق ثم جعله عنه، انفك نصيبه نظرا إلى تعدد المالك، بخلاف ما إذا قصد الشيوع أو أطلق ثم جعله عنهما أو لم يعرف حاله، ولو مات الراهن قبل أن يصرفه في هذه الصورة وصورة تعدد العقد قام وارثه مقامه، فإن فقد الوارث جعل بينهما وما قيد به الزركشي المسئلة أخذا من كلام الشافعي بأن يأذن كل منهما في رهن نصيبه بنصف الدين فيرهن المستعير الجميع بجميع الدين، فلو قالا أعرناك العبد لترهنه بدينك لم ينفك نصيب أحدهما بما ذكر لأن كلا منهما رضي برهن الجميع بجميع الدين، وأيده الشيخ بأن ماقاله موافق لقول المتولي وغيره إنه لو رهن اثنان عبدهما بدين لرجل على آخر لا تنفك حصة أحدهما بدفع شيء من الدين لأن نصيب كل منهما رهن بجميع الدين لكن الفرق بين رهن المالك ورهن المستعير لائح وصحة رهن الجميع بجميع الدين على خلاف إذن المالك ممنوعة مردود، بل المعتمد إطلاق الأصحاب من انفكاك نصيب أحدهما فيما إذا قالا أعرناك العبد لترهنه بدينك أو رهناه به، إذ العقد يتعدد بتعدد الراهن وبتعدد مالك العارية، ولو رهن شخص عبدين

أي وما هنا من ذلك (قوله بخلاف الإرث) أي فإنه لا يختص القابض بما قبضه فيهما (قوله ودين الكتابة) أي وريع الوقف اهـ سم على منهج : أي فلو خالف الناظر وفعل ذلك بأن خص بعضهم أثم وضمن لبقية المستحقين بقدر مافوته عليهم، وفيه أيضا بعد ماذكر مانصه : ثم وقع على وجه الاستطراد أن ناظر الوقف ليس له أن يعطي أحد المستحقين معلومه ويؤخر الآخر حيث طالب بحقه وإن كان الأول أحوج إلا إن علم رضاه، وقال م ر : أيضا ليس له أن يقدم أحد المستحقين بمعلومه إلا إذا كان الحاصل يوفي بمعلوم الباقين وقال : إذا قبض أحد الموصى لهم قدر حصته لم يزاحمه فيها الباقون، وقال أيضا مع قوله إن ريع الوقف شائع كالإرث : إنه إذا تعدد المؤجر لشيء وقبض بعضهم مايخصه اختص به وإن كان الإيجار لوقف اهـ. ومن الحوادث مستحقان بوقف شائع ولكل منهما النظر على نصفه فأجر أحدهما رقيقه شائعا بمقتضى النظر فهل يختص بأجرته ؟ فأجاب م ر بأنه لا يختص، وبالغ في ذلك وقال : الحاصل أن ريع الوقف شائع ولو حصل بعقد كإيجار أحدهما لما له إيجاره، بخلاف الملك فإن أحد الشريكين فيه إذا أجر حصته المشاعة اختص بأجرتها، والفرق أن الواقف أجرى ملكه على وجه الشيوع فلا يجوز فيه التمييز بخلاف الملك، فانظر هذا مع ماسقناه عنه آنفا من قولنا إنه إذا تعدد المؤجر الخ، فإن كان مخالفا لهذا فالمعول على هذا لأنا نتحققه عنه ومبالغته فيه وهي حادثة سئل عنها.

[فائدة استطرادية] للناظر العمارة بغير إذن القاضي لأن العمارة من وظيفته كما صرحوا به، وليس له الاقتراض على الوقف إلا بإذن القاضي هذا هو الصحيح عند الشيخين م ر اهـ سم على منهج. ويصدق الناظر في قدر ماصرف على العمارة حيث ادعى قدرا لائقا بها، وقوله بغير إذن القاضي : أي حيث كان مايصرفه من غلة الوقف أو تبرعا منه أخذا من قوله وليس له الاقتراض الخ (قوله انفك نصيبه) أي النصف المنسوب لأحد الشريكين الذي قصده (قوله المسئلة)

(قوله وأيده الشيخ بأن ماقاله موافق لقول المتولي وغيره أنه لو رهن الخ) أي وهو ضعيف كما سيأتي (قوله لكن الفرق) هذا من كلام شيخ الإسلام بناء على اعتماد كلام المتولي وغيره، لكن في سياق الشارح له على هذا الشكل مالا يخفى من الصعوبة (قوله وصحة رهن الجميع بجميع الدين) أي الذي صور به الزركشي المسئلة، وهذا من كلام شيخ الإسلام أيضا. وحاصله أنه يتعين تصوير المسئلة بما منع الزركشي تصويرها به بقوله فلو قالا أعرناك العبد الخ.

صفقة وسلم أحدهما له كان مرهونا بجميع الدين كما لو سلمهما فتلف أحدهما ، ولو مات الراهن عن ورثة فأدى أحدهم نصيبه لم ينفك كما فى المورث ، ولأن الرهن صدر ابتداء من واحد ، وقضيته حبس كل المرهون إلى البراءة من جميع الدين ، بخلاف مالو فدى نصيبه من التركة فإنه ينفك لأن تعلق الدين بالتركة إما كتعلق الرهن فهو كما لو تعدد الراهن أو كتعلق الأرش بالجانى فهو كما لو جنى العبد المشترك فأدى أحد الشريكين نصيبه فينقطع التعلق عنه

(فصل) فى الاختلاف فى الرهن ومايتعلق به

إذا (اختلفا) أى الراهن والمرتهن (فى) أصل (الرهن) كأن قال رهنتنى كذا فأنكر (أو) فى (قدره) أى الرهن بمعنى المرهون كأن قال رهنتنى الأرض بأشجارها فقال بل الأرض فقط ، أو فى عينه كهذا العبد فقال بل الجارية ، أو قدر المرهون به كمائتين فقال بل مائة ، أو صفة المرهون به كرهنتنى بالألف الحال فقال الراهن بالمؤجل ، أو فى جنسه كما لو قال رهنته بالدنانير فقال بل بالدراهم (صدق الراهن) أى المالك (بيمينه) ولو كان المرهون بيد المرتهن إذ الأصل عدم مايدعيه المرتهن وإطلاقه بالنظر للمدعى كما قاله الشارح وإلا فمنكر الرهن ليس براهن وقوله (إن كان رهن تبرع) أى غير مشروط فى بيع قيد فى التصديق ودخل فى اختلافهما فى قدر المرهون مالو قال رهنتنى العبد على مائة فقال الراهن رهنتك نصفه على خمسين ونصفه على خمسين وأحضر له

هى قوله ولو رهن عبدا استعاره من اثنين الخ (قوله كما لو سلمهما) أى فيكون الباقى مرهونا بجميع الدين (قوله من التركة) أى فيما لو مات المورث وعليه دين مرسل فى الذمة وليس به رهن فتعلق بتركته .

(فصل) فى الاختلاف فى الرهن

(قوله ومايتعلق به) أى ماينا سبه ، ومنه مالو أذن المرتهن فى بيع مرهون فبيع الخ ، ومالو كان عليه ألفان أحدهما رهن الخ (قوله فقال) أى الراهن (قوله بل الجارية) حيث صدقها الراهن فى هذه فلا تعلق للمرتهن بها لإنكاره ولا بالعبد لإنكار المالك ، وعليه فلو أراد المالك التصرف فى الجارية ببيع أو غيره فهل يتوقف على إذن المرتهن لأنه مرهون بزعم المالك أولا لأنه إنكار المرتهن لم يبق له حق وقياس ما سنذكره عن سم اعتبار إذنه ، وقد يفرق وهو المعتمد بأنه فيما يأتى إذا انقطع حق المجنى عليه بإبراء أو نحوه ثبت الحق للمرتهن كما قاله سم فيما يأتى ، وما هنا إنكار المرتهن أسقط قول الراهن بالكلية كمن أقر بشىء لمن ينكره حيث قيل يبطل الإقرار ويتصرف المقر بما شاء ولا يعود للمقر له وإن كذب نفسه إلا بإقرار جديد ، ويأتى مثل ماذكر فى قول الشارح الآتى أو فى جنسه كما لو قال رهنته بالدنانير الخ (قوله أى المالك) حيث لم يقم به مانع من الحالف كصبا أو جنون أو سفه وقد رهن الولى فإنه الذى يحلف دونهم لعدم زوال الحجر عنهم ، وعبارة حج : أو مالك العارية ، وهى أولى لأن ماذكره الشارح يوهم أن المستعير لايصدق إذا ادعى شيئا مما ذكر وليس مرادا ، ثم قضية تصديق المالك أنه لو وافق المستعير المرتهن على ما ادعاه وأنكره مالك العارية أن المصدق هو المعير فيحلف ويسقط قول المستعير والمرتهن

(فصل) فى الاختلاف فى الرهن

(قوله إذ الأصل عدم مايدعيه المرتهن) هو تعليل لما فى المتن خاصة

خمسين ليفك نصف العبد ، والقول قول الراهن أيضا على أرجح الآراء ، ودخل فى ذلك أيضا ما إذا كان قبل قبض المرهون لاحتمال أن ينكل الراهن فيحالف المرتهن ويقبضه الراهن بعد ذلك (وإن شرط) الرهن المختلف فيه بوجه مما ذكر (فى بيع تحالفا) كما لو اختلفا فى سائر كيفيات البيع فإن اتفقا على اشتراط الرهن فى البيع واختلفا فى الوفاء كأن قال المرتهن رهنت منى المشروط رهنه وهو كذا فأنكر الراهن فلا تحالف حينئذ لأنهما لم يختلفا فى كيفية البيع الذى هوموقع التحالف بل يصدق الراهن بيمينه وللمرتهن الفسخ إن لم يرهن ، وإنما تعرض للتحالف هنا استدراكا على الإطلاق وإلا فقد علم مما مر فى بابه (ولو ادعى) على اثنين (أنهما رهناه عبدهما بمائة) وأقبضاه إياه (وصدقه أحدهما فنصيب المصدق رهن بخمسين) مؤاخذة له بإقراره (والقول فى نصيب الثانى قوله بيمينه) لما سلف (وتقبل شهادة المصدق عليه) أى المكذب لخلوها عن جلب النفع ودفع الضرر عنه ، فإن شهد معه آخر أو حلف المدعى معه ثبت رهن الجميع ، ولو زعم كل واحد منهما أنه مارهن نصيبه وأن شريكه رهن أو سكت عن شريكه وشهد عليه قبلت شهادته فربما نسيا ، وإن تعمدا فالكذبة الواحدة لاتوجب الفسق ، ولهذا لوتخاصم اثنان فى شىء قبلت شهادتهما بعد وإن كان أحدهما كاذبا ونازع فيه الأسنوى بأن محل كونها غير مفسقة ما إذا لم ينضم غيرها إليها ، أما هنا فبتقدير تعمده يكون جاحدا لحق وجب عليه فيفسق بذلك ، ورد بأن شرط كون الجحد مفسقا أن تفوت المالية على الغير وهنا لم يفت إلا حق الوثيقة وقد يقال : لايلزم من جحوده الحق كونه متعمدا

(قوله ولو كان) غاية (قوله أما إذا كان) أى الاختلاف (قوله ويقبضه الراهن) ولا يمنع من ذلك تمكن الراهن من الفسخ قبل القبض ، لكن يرد عليه أن اليمين فرع الدعوى وشرطها أن تكون ملزمة ، وقبل القبض لا إلزام فيها لتمكنه من الفسخ ، هكذا رأيته بهامش عن ابن شرف وهو وجيه (قوله تحالفا) أى فى عين الصورة الأولى وهى ما إذا اختلفا فى أصل الرهن أخذا من قوله فإن اتفقا الخ (قوله واختلفا فى الوفاء) أى بالشرط .

[فرع] لو ادعى كل من اثنين على آخر أنه رهنه عبده مثلا وأقام كل منهما بينة بما ادعاه فإن اتحد تاريخهما أو أطلقت البينتان أو إحداهما تعارضتا ، وإن أرختا بتاريخين مختلفين عمل بسابقة التاريخ مالم يكن فى يد أحدهما وإلا قدمت بينة وإن تأخر تاريخها لاعتضادها باليد (قوله لم يرهن) أى الراهن (قوله على الإطلاق) أى فى قوله أو قدره (قوله لما سلف) أى من أن الأصل عدم مايدعيه المرتهن (قوله ولو زعم) أى ذكر (قوله قبلت) أى شهادة كل منهما على صاحبه فيصير العبد مرهونا بتمامه إن حلف المدعى مع شهادة كل يمينا أو أقام معه شاهدا بما ادعاه (قوله بعد) أى فى أى شىء كان سواء كان مالا أو غيره (قوله ونازع فيه) أى فى قوله فالكذبة الواحدة الخ (قوله ورد) أى ما نازع به الأسنوى (قوله وقد يقال) أى فى الاعتراض على الأسنوى (قوله كونه متعمدا) قد يرد على هذا أن الاسنوى إنما بنى اعتراضه على تقدير كونه متعمدا للكذب وأن ذلك لايوجب فسقا ، إلا أن يقال تعمد الكذب فى عدم الرهن لايستلزم العلم بثبوت الحق عليه ، أو يقال إن اعتراض الأسنوى على أصل الحكم

(قوله ويقبضه الراهن بعد ذلك) أى باختياره ، وإلا فمعلوم أنه لايجبر على الإقباض إذ الصورة أنه رهن تبرع (قوله واختلفا فى الوفاء) أى بالشرط (قوله استدراكا على الإطلاق) فيه أنه ليس فى كلامه إطلاق بعد تقييده بقوله إن كان رهن تبرع فالأصوب أن يقال تصريحا بحكم مفهوم قوله إن كان رهن تبرع (قوله وقد يقال لايلزم من جحوده الخ) فيه أن كلام الأسنوى مفروض فيما إذا تعمد

فيحتمل أنه عرضت له شبهة أو نسيان حمله على الإنكار . قال البلقيني : ومحل ذلك إذا لم يصرح المدعى بظلمهما بالإنكار بلا تأويل وإلا فلا تقبل شهادتهما لأنه ظهر منه مايقتضى تفسيقهما ، وما نوزع به من أنه ليس كل ظلم خال عن تأويل مفسقا بدليل الغيبة فيه نظر ، إذ الكلام فى ظلم هو كبيرة وكل ظلم كذلك خال عن التأويل مفسق ، ولا ترد الغيبة لأنها صغيرة على تفصيل يأتى فيها ، فالوجه ما قاله البلقيني ، ولو ادعيا على واحد أنه رهنها عبده وأقبضه لهما وصدق أحدهما قبلت شهادة المصدّق بفتح الدال للمكذب إن لم يكن شريكه فيه (ولو اختلفا) أى الراهن والمرتهن (فى قبضه) أى المرهون (فإن كان فى يد الراهن أو فى يد المرتهن وقال الراهن غصبته صدق بيمينه) لأن الأصل عدم لزوم الرهن وعدم إذنه فى القبض ، بخلاف مالو كان بيد المرتهن ووافقه الراهن على إذنه

وهو قبول الشهادة (قوله قال البلقيني) راجع لقوله ولهذا لو تخاصم الخ والأولى رجوعه لقول الشارح قبلت شهادته فربما الخ (قوله وما نوزع به) أى البلقيني (قوله فالوجه ما قاله البلقيني) لكن قد يخالفه ماقدمه من قوله وإن تعمدا فالكذبة الواحدة الخ من قوله اعتراضا على الأسنوى ، ورد بأن شرط الخ ومن ثم رد شيخنا الزيادى تبعا لحج ما قاله البلقيني بعين ما قاله الشارح ردا على الأسنوى ، اللهم إلا أن يحمل ما قاله البلقيني على مالو تخاصما فى مال أنكره أحدهما وادعاه الآخر فلا يخالف مارد به على الأسنوى (قوله ولو ادعيا على واحد أنه رهنهما عبده) فى حج : ولو ادعى كل من اثنين أنه رهنه كذا وأقبضه له فصدق أحدهما فقط أخذه وليس للاخر تحليفه كما فى أصل الروضة هنا إذ لايقبل إقراره له ، لكن الذى ذكراه فى الإقرار والدعاوى واعتمده الأسنوى وغيره أنه يحلفه لأنه لو أقر أو نكل فحلف الآخر غرم له القيمة لتكون رهنا عنده ، واعتمد ابن العماد الأول وفرق بأنه لو لم يحلف فى هذين لبطل الحق من أصله ، بخلاف ماهنا لأن له مردا وهو الذمة ولم يفت إلا التوثق اهـ . وفيه نظر وكفى بفوات التوثق محوجا إلى التحليف كما هو ظاهر (قوله وصدق) أى المدعى عليه (قوله إن لم يكن شريكه) أى شريك المصدق فى الدين (قوله صدق) أى الراهن فى عدم إذنه فى القبض : أى وعليه فلو تلفت فى هذه الحالة فى يد المرتهن فهل يلزمه قيمتها وأجرتها أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأن يمين الراهن إنما قصد بها دفع دعوى المرتهن لزوم الرهن ، ولا يلزم من ذلك ثبوت الغصب ولا غيره ، ونظير ذلك ماتقدم من أنه لو ظهر فى المبيع عيب فادعى المشترى قدمه ليردّ به وادعى البائع حدوثه ليكون من ضمان المشترى فإن القول فيه قول البائع ، ومع ذلك لو فسخ عقد البيع ورد المبيع على البائع لايلزم المشترى أرش العيب الحادث بمقتضى تصديق البائع فى دعوى الحدوث ، وعللوه بأن يمين البائع إنما صلحت لدفع الردّ فلا تصلح لتغريم الأرش ، وعلى عدم لزوم المرتهن ماذكر فللراهن أن يستأنف دعوى جديدة على المرتهن ويقيم البينة عليه بأنه غصبه ، فإن لم تكن بينة حلف المرتهن أنه ماغصبه وأنه قبضه عن جهة الرهن ، وقد يقال إن مجرد حلف الراهن إنه ما أقبضه عن جهة الرهن يوجب ضمان القيمة على المرتهن لأنه بيمين الراهن انتفى استحقاق وضع يد المرتهن عليه بحق وذلك موجب للضمان ، ويفرق بين هذا وبين الاختلاف فى قدم العيب المذكور بأن حلف البائع أفاد عدم رد المشترى عليه ، بخلاف ما هنا فإنه لم يثبت بها حق للراهن فليراجع (قوله بيد المرتهن) وخرج بيد المرتهن مالو كان بيد الراهن فهو المصدق كما يأتى

(قوله فيه نظر إذ الكلام الخ) للشهاب سم فى هذا بحث فى حواشيه على التحفة (قوله فالوجه ماقاله البلقيني) لايلائم ماقدمه فى رد كلام الأسنوى لما لايخفى من أن كلام البلقيني مبنى على أن ما ذكر مفسق

له فى قبضه ، لكنه قال إنك لم تقبضه عنه أو رجعت عن الإذن فيحلف المرتهن ، ويؤخذ من ذلك أن من اشترى عينا بيده فأقام آخر بينة أنها مرهونة لم تقبل إلا إن شهدت بالقبض ، وإلا صدق المشترى بيمينه لأن الأصل بقاء يده ولأنه مدع لصحة البيع والآخر مدع لفساده (وكذا لو قال أقبضته عن جهة أخرى) كإجارة وإيداع وإعارة يصدق بيمينه (فى الأصح) لأن الأصل عدم إذنه فى القبض عن الرهن ، ويكفى قول الراهن لم أقبضه عن جهة الرهن على الأوجه . والثانى يصدق المرتهن لاتفاقهما على قبض مأذون فيه والراهن يريد صرفه إلى جهة أخرى ، وهو خلاف الظاهر لتقدم العقد المحوج إلى القبض ، ولو اتفقا على الإذن فى القبض وتنازعا فى قبض المرتهن فالمصدق من المرهون فى يده (ولو أقر) الراهن (بقبضه) أى المرتهن المرهون (ثم قال لم يكن إقرارى عن حقيقة فله تحليفه) أى المرتهن أنه قبض المرهون (وقيل لايحلفه إلا أن يذكر لإقراره تأويلا كقوله أشهدت على رسم القبالة) قيل حقيقة القبض والرسم الكتابة والقبالة بفتح القاف وبالباء الموحدة الورقة التى يكتب فيها الحق المقر به : أى أشهدت على الكتابة الواقعة فى الوثيقة لكى آخذ بعد ذلك ، أو ظننت حصول القبض بالقول ، أو ألقى إلى كتاب على لسان وكيلى أنه أقبض ثم خرج مزورا ، لأنه إذا لم يذكر تأويلا يكون مناقضا لقوله لإقراره وأجاب الأول بأنا نعلم فى الغالب أن الوثائق يشهد عليها غالبا قبل تحقيق مافيها فأى حاجة إلى تلفظه بذلك ، ومقتضى كلام المصنف عدم الفرق بين كون الإقرار فى مجلس الحكم بعد الدعوى أم لا ، وهو كذلك كما هو مقتضى كلام العراقيين وجزم به ابن المقرى ، وإن قال القفال : إنه ليس له التحليف إذا كان الإقرار فى مجلس الحكم ، فإن قال من قامت عليه بينة بإقراره بالقبض منه لم أقر به أو شهدوا على أنه قبض منه بجهة الرهن لم يكن له التحليف ، وكذا لو أقر بإتلاف مال ثم قال أشهدت عازما عليه إذلا يعتاد ذلك ويأتى ذلك فى سائر العقود وغيرها على المنقول المعتمد

فى قوله ولو اتفقا على الإذن فى القبض (قوله لكنه) أى الراهن (قوله عنه) أى الرهن (قوله فيحلف المرتهن) والفرق بين هذا وبين مالو قال الراهن أقبضته عن جهة أخرى الآتى فى كلام المصنف أن التنازع ثم فى فعل الراهن وما هنا فى فعل المرتهن وكل أدرى بما صدر منه ، فيصدق الراهن ثم لأنه أدرى بصفة إقباضه والمرتهن هنا لأنه أدرى بصفة قبضه (قوله بيده) أى فى حال التنازع سواء كانت بيده قبل العقد أولا ، وقضية ذلك أنه لو لم تكن العين المبيعة بيده لم يكن الحكم كذلك ، وقضية قوله ولأنه مدع لصحة البيع الخ خلافه ، وسيأتى له مايوافقه فى قوله بعد قول المصنف والأظهر تصديق الخ ، ودعوى الراهن زوال الملك كدعواه الجناية فلعل التقييد باليد لأنه الذى يؤخذ مما ذكر ويكون الكلام فيه (قوله ويكفى) أى فلا يتقيد الحكم بما ذكره المصنف من قوله غصبته أو أقبضته الخ (قوله لكى آخذ) عبارة حج : لكى أعطى وهى الصواب (قوله لأنه) علة لقوله وقيل الخ (قوله فإن قال) متصل بكلام المصنف وكأنه قال : وخرج بقوله لم يكن إقرارى عن حقيقة مالو قال من الخ (قوله من قامت عليه) أى الراهن (قوله منه) أى من الراهن (قوله لم يكن له التحليف) أى جزما بل يبقى المرهون تحت يد المرتهن بلا يمين (قوله ثم قال) أى فيحلف المالك أن إقراره بالإتلاف عن حقيقة (قوله عليه) أى على الإتلاف (قوله إذ لا يعتاد) أى فليس له التحليف ، وقد يفهم قوله إذ لا يعتاد أنه لو ذكر لإقراره سببا محتملا عادة كأن قال رميت إلى صيد فأصبته وظننت أن تلك الإصابة حصل بها إتلاف المال الذى أقررت به ثم تبين لى خلافه أن له تحليف المقر له فى هذه الصورة ونحوها من كل مايذكر فيه لإقراره وجها محتملا (قوله ويأتى ذلك) أى

(قوله فأقام آخر بينة أنها مرهونة) أى منه قبل البيع حتى لايصح البيع (قوله لكى آخذ بعد ذلك) لامحل له هنا ، وإنما محله فى بعض أفراد ما يأتى فى قوله ويأتى ذلك فى سائر العقود وغيرها (قوله ويأتى ذلك) يعنى مامر فى المتن

كإقرار مقترض بقبض القرض وبائع بقبض الثمن ، وإنما يعتبر إقرار الراهن بالإقباض عند إمكانه فلو كان بمكة مثلا فقال رهنته داري بالشام وأقبضته إياها وهما بمكة فهو لغو ، نص عليه . قال القاضي أبو الطيب : وهذا يدل على أنه لايحكم بما يمكن من كرامات الأولياء : أي لأن هذه الأمور لايعوّل عليها في الشرع ، ولهذا قلنا من تزوّج امرأة بمكة وهو بمصر فولدت لستة أشهر من العقد لايلحقه الولد ، ولو دفع المرهون إلى المرتهن بغير قصد إقباضه عن الرهن هل يكفي عنه وجهان ؟ في التهذيب أصحهما عدمه ، بل هو وديعة لأن تسليم المبيع واجب بخلاف المرهون (ولو قال أحدهما) أي الراهن والمرتهن (جنى المرهون) بعد القبض (وأنكر الآخر صدق المنكر بيمينه) لأن الأصل عدم الجناية وبقاء الرهن ، وإذا بيع للدين فلا شيء للمقرّ له على الراهن بإقراره . ولا يلزم تسليم الثمن إلى المرتهن المقر لإقراره (ولو قال الراهن) بعد القبض (جنى قبل القبض) سواء أقال جنى بعد الرهن أم قبله وأنكر المرتهن (فالأظهر تصديق المرتهن بيمينه في إنكاره) الجناية صيانة لحقه فيحاف على نفي العلم لأن الراهن قد يواطئ مدعي الجناية لغرض إبطال الرهن . والثاني يصدق الراهن لأنه أقرّ في ملكه بما يضرّه ، ومحل الخلاف عند تعيين المجني عليه وتصديقه له ودعواه وإلا فالرهن باق بحاله قطعا ودعوى الراهن زوال الملك كدعواه الجناية

الخلاف المذكور في المتن (قوله فقال رهنته) أي الآن (قوله داري) زاد حج اليوم (قوله على أنه لايحكم بما يمكن) أي أما مايوجد من كراماتهم بالفعل كما لو ذهب الراهن والمرتهن في مسئلتنا للشام وأقبضه الدار ورجعا إلى مكة أولا فإنه لايعتد بالقبض ، وفي حج : نعم إذا ثبتت الولاية وجب ترتيب الحكم على الإمكان على طريق الكرامة ، قاله في المطلب اهـ . وهو إنما يأتي فيما بين الولي وبين الله في أمر موافق للشرع مكنه الله منه خرقا للعادة وفعله فيترتب عليه أحكامه باطنا ، أما ظاهرا فلا نظر للإمكان (قوله بغير قصد) أي بأن أطلق (قوله أصحهما عدمه) خلافا لحج (قوله لأن تسليم المبيع) قضية هذا التوجيه أنه لو كان للبائع حق الحبس اشترط قصد الإقباض عن جهة البيع لأن تسليمه الآن ليس واجبا عليه ، وأنه لو لم يكن له حق الحبس لكون الثمن مؤجلا أو حالا وقبضه البائع لايشترط قصد الإقباض عن جهة البيع لكون التسليم واجبا عليه فليراجع (قوله بخلاف المرهون) قال حج : ولو رهن وأقبض ما اشتراه ثم ادعى فساد البيع سمعت دعواه للتحليف وكذا بينته إلا إن قال هو ملكي غير معتمد على ظاهر العقد انتهى (قوله أي الراهن والمرتهن) تفسير للمضاف إليه وهو هما لا للمضاف وهو أحد إذ لو كان كذلك لقال أو المرتهن وبه عبر حج وكلاهما صحيح ، فالواو بناء على أنه تفسير للمضاف إليه وأو على أنه تفسير للمضاف (قوله على الراهن) أي بل كل الثمن للمرتهن (قوله ولا يلزم تسليم الثمن) لكن هل يتوقف صحة بيعه على استئذانه لأنه محكوم ببقاء الرهنية والرهن لايجوز بيعه بغير إذن المرتهن أو لايتوقف لأن قضية إقراره أنه لم يبق له حق فيه وإن لم يسلم إليه الثمن ، والقلب إلى الأوّل أميل ، ولعله ظاهر إطلاقهم كما قرره مر ومال إليه أقول : وقد يوجه بأنه قد ينقطع حق المجني عليه بنحو إبراء فيزول المانع من لزوم تسليم الرهن للمرتهن لأن الرهنية باقية ، غاية الأمر أن حق المجني عليه مقدم ، فإذا زال بنحو الإبراء تمحض الاستحقاق للمرتهن انتهى سم على حج (قوله إلى المرتهن) أي بل يسلم للراهن (قوله بعد القبض) أي أما لو قال ذلك قبل القبض فيصدق ويمتنع عليه الإقباض مؤاخذة له بإقراره ويتعلق برقبته حق المجني عليه (قوله له) أي الراهن (قوله زوال الملك) أي قبل القبض (قوله كدعواه) أي فلا يصدق

(قوله لأن تسليم المبيع الخ) تعليل لشيء محذوف لكنه معلوم : أي وإنما وقع القبض عن البيع مع الإطلاق

(والأصح أنه إذا حلف) المرتهن (غرم الراهن للمجنى عليه) لحيلولته بينه وبين حقه فهو كما لو قتله . والثانى لايغرم لأنه أقرّ بما لايقبل إقراره به فكأنه لم يقرّ (و) الأصح (أنه يغرم الأقل من قيمة العبد) المرهون (وأرش الجناية) كجناية أم الولد لامتناع البيع . والثانى يغرم الأرش بالغا ما بلغ (و) الأصح (أنه لو نكل المرتهن ردت اليمين على المجنى عليه) لأن الحق له (لا على الراهن) لأنه لم يدع لنفسه شيئا . والوجه الثانى ترد على الراهن لأنه المالك والخصومة تجرى بينه وبين المرتهن (فإذا حلف) المردود عليه منهما (بيع) العبد (فى الجناية) إن استغرقت الجناية قيمته وإلا بيع منه بقدرها ولا يكون الباقى رهنا لثبوت الجناية باليمين المردودة ولا خيار للمرتهن فى فسخ البيع المشروط فيه لتفويته حقه بنكوله (ولو أذن) المرتهن (فى بيع المرهون فبيع ورجع عن الإذن وقال) بعد البيع (رجعت قبل البيع وقال الراهن) بل (بعده فالأصح تصديق المرتهن) بيمينه لأن الأصل عدم البيع والرجوع فى الوقت المدعى إيقاع كل منهما فيه فيتعارضان ويبقى الرهن ، ومقتضى ما ذكر الاتفاق على البطلان فيما إذا اتفقا على الرجوع قبل البيع . وينبغى خلافه لأن فيه إبطالا لحق الغير ، ويمكن حمله على ما إذا لم يعين المشترى ، أو عينه فلم يصدقه ، أو عاد إلى الراهن بفسخ وغيره . وحينئذ فيصدق المرتهن على الأصح ولا يصح البيع ويبقى الرهن . وقال فى الأنوار : ولو اتفقا على الرجوع قبل البيع فالقول للمشترى والمرهون على نفى العلم وعلى الراهن بدله ، فإن نكلا وحلف المرتهن بطل البيع والإعتاق والإيلاد إن كان معسرا . والثانى يصدق الراهن لأنه أعرف بوقت بيعه وقد سلم له المرتهن الإذن (ومن عليه ألفان) مثلا (بأحدهما رهن) أو كفيل أو هو ثمن مبيع محبوس به والآخر خال عن ذلك (فأدى ألفا وقال أديته عن ألف الرهن) أو نحوه مما ذكر (صدق) بيمينه لأنه أعلم بقصده وكيفية

(قوله ردت اليمين على المجنى عليه) هو ظاهر إن كان المجنى عليه مكلفا . أما لو كان طفلا أو موقوفا فلا يتأتى تحليفه فهل تبقى العين فى يد المرتهن وتباع لحقه لثبوته بلا معارض أو يوقف الحال إلى كمال الطفل والصلح فيما لو كان موقوفا أو كيف الحال ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى فى مسئلة الطفل لأن كماله مرجوّ ، وكذا فى مسئلة الوقف لأن المرتهن بنكوله عن الحلف مع تمكنه منه منع من جواز تصرفه فيه (قوله بيع العبد) أى بكماله (قوله لثبوت الجناية) أى قبل القبض (قوله المشروط) أى الرهن فيه أى البيع (قوله فبيع ورجع) أى ثبت رجوعه من غير إضافة إلى وقت كما يصرح به قوله وقال رجعت بعد البيع (قوله فالأصح تصديق المرتهن) أى وعليه فاو انفك الرهن فينبغى تعلق حق المشترى به (قوله قبل البيع) أى وكذبهما المشترى (قوله وينبغى خلافه) معتمد (قوله ويمكن حمله) أى قوله ومقتضى الخ (قوله اتفقا) أى الراهن والمرتهن (قوله قبل البيع) أى أو الإعتاق أو الوطء الذى حملت منه ، وقد أذن المرتهن فى ذلك قبل (قوله فالقول للمشترى) أى فى البيع وقوله والمرهون : أى فى الإعتاق والإيلاد كما يعلم ذلك بمراجعة الأنوار وبه يتضح قول الشارح فإن نكلا الخ (قوله على نفى العلم) أى فيحلف كل على نفى العلم (قوله صدق بيمينه) ومن ذلك مالو اقترض شيئا ونذر

لأن الخ (قوله لثبوت الجناية باليمين المردودة) أى التى هى كإقرار المرتهن وهو لو أقر بهذه الجناية بطل الرهن ، إذ الصورة أن الجناية قبل القبض (قوله وينبغى خلافه) بل خلافه هو نص المذهب كما سيأتى عن الأنوار ، وحينئذ فكان اللائق بالشارح أن لايذكره على وجه البحث (قوله وحينئذ فيصدق المرتهن على الأصح) انظر ماوجه تفريع هذا على ماقبله ، وكان الظاهر أن يقول وحينئذ فيبقى الرهن بحاله اتفاقا . لايقال : لم لايجرى نظير هذا فى مسئلة المتن مع أنها أولى بعدم بطلان البيع . لأنا نقول : إنما صدق المرتهن فى مسئلة المتن لأنا لو لم نصدقه لفات عليه الرهن بلا بدل ، بخلاف هذا فإن البدل الذى لزم الراهن بموافقته للمرتهن قائم مقام الراهن هكذا ظهر فليتأمل (قوله وقال فى الأنوار ولو اتفقا على الرجوع الخ) صدر عبارة الأنوار : ولو باع أو أعتق أو وطئ

أدائه سواء اختلفا فى نيته أم لفظه ، فالعبرة فى جهه الأداء بقصد المؤدى حتى يبرأ بقصده الوفاء ويملكه المديون وإن ظن الدائن إيداعه ، وقضية ذلك أنه لافرق بين أن يكون الدائن بحيث يجبر على القبول وأن لا ، لكن بحث السبكى أن الصواب فى الثانية أنه لايدخل فى ملكه إلا برضاه ، وظاهر أن مثل ذلك مالو كان المدفوع من غير جنس الدين وقد يشمله كلام السبكى ، وكما أن العبرة فى ذلك بقصده فكذا الخيرة إليه فيه ابتداء . نعم لو كان على المكاتب دين معاملة فأراد الأداء عن دين الكتابة والسيد الأداء عن دين المعاملة فيجاب السيد وتفارق غيرها مما ذكر بأن دين الكتابة فيها معوّض للسقوط بخلاف غيرها ، وإنما اعتبر قصد المكاتب عند عدم التعرض للجهة لتقصير السيد بعدم التعيين ابتداء (وإن لم ينو) حالة الدفع (شيئا جعله عما شاء) منهما كما فى زكاة المالين الحاضر

أن للمقرض كذا مادام المال فى ذمته أو شىء منه ثم دفع له قدرا ينى بجميع المال وقال قصدت به الأصل فسقط عنى فلا يجب علىّ من النذر شىء من حين السقوط فيصدق ولو كان المدفوع من غير جنس الدين . ومقتضى ما يأتى عن السبكى أنه لايمكنه الأخذ إلا بالرضا ، فحيث لم يرض به أو رده أو بدله للناذر بقى موجب النذر فيطالب به حتى يبرأ الناذر من الأصل ، والكلام كله حيث لم يقل وقت الدفع إنه عن النذر وإلا صدق الآخذ ، ويصرح به قوله سواء اختلفا فى نيته أو لفظه (قوله ويملكه المديون) المناسب الدائن (قوله بحيث يجبر على القبول) أى بأن كان المدفوع من جنس حقه ولا غرض له فى الامتناع (قوله وإلا) عكس ماذكرناه (قوله أن الصواب فى الثانية) هى قوله وأن لا (قوله أنه لايدخل) معتمد : أى ومع ذلك فالقول قول الدافع ، فعلى الآخذ رده إن بقى حيث لم يرض به وبدله إن تلف (قوله وظاهر أن مثل ذلك) أى مثل ماذكر من أنه لايدخل فى ملكه إلا برضاه (قوله وقد يشمله كلام السبكى) لأن معنى قوله وأن لا صادق بما إذا كان عدم الإجبار لكون المدفوع من غير الجنس ولكونه أحضره بغير صفة الدين أو قبل وقت حلوله وللدائن غرض فى الامتناع إلى غير ذلك (قوله عدم التعرض) أى منه (قوله لتقصير السيد بعدم التعيين) مقتضى ماتقدم عن السبكى أنه لايدخل فى ملك السيد إلا برضاه ، وعليه فلا يعتق العبد حيث لم يرض به السيد عن النجوم .

[فرع] علق طلاق زوجته على تزوّجه عليها أو تسرّيه وإبرائها له من خمسة دراهم من صداقها مثلا ولم يتعرض لأنه من صداقها ، ولكن قصد ذلك اعتبر قصده وبرئ من صداقها حتى لو تزوّج بعد ذلك أو تسرى وأبرأته من خمسة دراهم من صداقها لايحنث لأنه لم يبق لها صداق تبرئ منه فلم يوجد المعلق عليه ، هذا إذا كان الذى دفعه من جنس الصداق ، فإن كان من غير جنسه وقصد به الدفع عنه اعتبر قصده لكن لايبرأ بمجرد ذلك ، بل إن جرى بينهما تعويض صحيح أو تلف المدفوع فى يدها وكانت قيمته من جنسه ووجدت شروط التقاص برئ أيضا وامتنع الحنث بالتزوّج وإبرائها لما تقدم ، وإن لم يوجد تعويض صحيح ولا تلف المدفوع ولم توجد شروط التقاص فحقها باق ، فإذا تزوّج أو تسرى أو أبرأته مما ذكر فإن كان ظانا أنه برئ مما جرى فلا حنث لأن شرطه الإقدام على المعلق عليه مع العلم بوجوده ، وإن كان عالما بعدم براءته حنث هكذا قرره : مر اه سم على منهج

وأحبل ثم اختلفا فى الإذن وعدمه صدق المرتهن ، فإن حلف بطل البيع مطلقا والإعتاق والإيلاد إن كان معسرا ، وإن نكل وحلف الراهن نفذ الكل ، وإن نكل ردت اليمين على المشترى والعبد والأمة ، ولا يثبت الإذن برجل أو امرأتين ، ولو اتفقا على رجوعه واختلفا فى وقته فقال المرتهن قد رجعت قبل التصرف وقال الراهن بل بعده صدق المرتهن وإن أنكر أصل الرجوع صدق الراهن ، ولو اتفقا على أن الرجوع كان قبل القبض فالقول للمشترى الخ

والغائب (وقيل يسقط عليهما) لانتفاء أولوية أحدهما على الآخر والتقسيط عليه بالسوية كما جزم به صاحب البيان وغيره ، وقيل على قدر الدينين ولو دفع المال عنهما قسط عليهما ، ولو مات قبل التبيين قام وارثه مقامه كما أفتى به السبكى فيما إذا كان بأحدهما كفيل ، قال : فإن تعذر ذلك جعل بينهما نصفين ، وإذا عين فهل ينفك الرهن من وقت اللفظ أو التعين ؟ الأوجه الأول . قال البلقينى : ولو باع نصيبه ونصيب غيره فى عبد ثم قبض شيئا من الثمن فهل نقول النظر إلى قصد الدافع وعند عدم قصده يجعله عما شاء ، أو نقول فى هذه الصورة القبض فى أحد الجانبين غير صحيح فيطرقها عند الاختلاف دعوى الصحة والفساد وعند عدم القصد يظهر إجراء الحال على سداد القبض ويلغى الزائد ؟ لم أقف على نقل فى ذلك ، وقد سئلت عن ذلك فى وقف منه حصة لرجل ومنه حصة لبنته التى هى تحت حجره والنظر فى حصته له وحصة بنته للحاكم وقبض شيئا من الأجرة كيف يعمل فيه ؟ وكتبت مقتضى المنقول وما أردفته به وهو حسن . ولو تبايع مشتركان درهما بدرهمين وسلم من التزم الزيادة درهما ثم أسلما فإن قصد بتسليمه الزيادة لزمه الأصل ، وإن قصد الأصل برئ ولا شىء عليه ، وإن قصدهما وزع عليهما وسقط باقى الزيادة ، ولو لم يقصد شيئا عينه لما شاء منهما .

(فصل) فى تعلق الدين بالتركة

(من مات وعليه دين تعلق بتركته) المنتقلة إلى الوارث مع وجود الدين كما سيأتى (تعلقه بالمرهون) لأنه أحوط للميت إذ يمتنع على هذا تصرف الوارث فيه جزما ، بخلاف إلحاقه بالجناية فإنه يأتى فيه الخلاف فى البيع

أقول : قد يقال : الأقرب حنثه ببراءتها مطلقا لأن المعلق عليه البراءة لا التزوج ، وقد وجدت البراءه لبقاء الحق فى ذمته لانتفاء شروط التقاص (قوله والتقسيط عليه) أى الثانى (قوله قسط عليهما) هل التقسيط عليه بالسوية أو لا ؟ الظاهر جريان الخلاف السابق وأن الراجح منه أنه على السوية (قوله من وقت اللفظ) أى المفيد للأداء كقوله خذ هذا عن دينك وكان الأولى أن يقول من وقت الدفع (قوله فهل يقول الخ) معتمد (قوله إلى قصد الدافع) هذا هو الأقرب ليعود صاحب الدين المقتضى لاعتبار قصد الدافع (قوله عند الاختلاف) أى من الدافع والقابض كأن قال الأول أطلقت والثانى قصدتنى (قوله على سداد القبض) أى صحة القبض فيما يخصه بدليل قوله ويلغى الزائد (قوله وقد سئلت) من كلام البلقينى (قوله عن ذلك) أى عن نظير ذلك وهو دفع حصة من أجرة الموقوف (قوله مقتضى المنقول) راجعه من الفتاوى .

(فصل) فى تعلق الدين بالتركة

(قوله فى تعلق الدين بالتركة) أى وما يتبع ذلك كما لو تصرف الوارث ثم طرأ الدين (قوله بالمرهون) أى الذى تعدد راهنه فلو أدى أحد الورثة نصيبه من الدين انفك قدره من التركة كما يأتى فى قوله ويستثنى من إلحاقه بالرهن لكن مع هذا التأويل لا يكون مستثنى (قوله فى البيع) وهو قوله ولا الجانى المتعلق برقبته مال فى الأظهر

(قوله قسط عليهما) أى بالسوية لا بالقسط كما فى شرح الروض .

(فصل) فى تعلق الدين بالتركة

واغتفر هنا جهالة المرهون به لكونه من جهة الشرع . قال الأسنوى : ومحل مامر حيث لم يكن الدين قد أيس من معرفته وإلا فلا يتعلق بها لأنه لاغاية للحجر عليها ، وفيه نظر إذ ما أيس من معرفة صاحبه يصير من أموال بيت المال ، وحينئذ فللوارث ومن عليه دين كذلك دفعه لمتولى بيت المال العادل وإلا فلقاض أمين أو ثقة عارف ليصرفه فى مصارفه أو يتولى هو ذلك إن عرفه ، ويغتفر اتحاد القابض والمقبض هنا للضرورة ، وكالدين فيما ذكر الوصية المطلقة فيمتنع التصرف فى قدر الثلث ، وكذا التى بعين معينة فيمنعه فيما يحتمله الثلث منها وللموصى له فداء الموصى به كالوارث (وفى قول كتعلق الأرش بالجانى) لثبوته من غير اختيار المالك وشمل كلامه مالو كان بالدين رهن سواء أكان مساويا له أم أزيد منه بحيث يظهر ظهورا قويا أنه يوفى منه ، وهو كذلك كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى . ولا يبعد أن للشىء تعلقا عاما وتعلقا خاصا . نعم لوكان الدين أكثر من التركة فوفى الوارث قدرها انفكت من الرهنية (فعلى) الأول (الأظهر يستوى الدين المستغرق وغيره) فى رهن التركة فلا ينفذ تصرف الوارث فى شىء منها (فى الأصح) كالمرهون ، والثانى إن كان الدين أقل تعلق بقدره من التركة ولا يتعلق بجميعها لأن الحجر فى مال كثير بشىء حقير بعيد ، ومقتضى كلامه تبعا للرافعى أن الخلاف لايأتى على القول بأنه كتعلق الجناية ، لكن حكى فى المطلب الخلاف عليه . قال الأسنوى : فالصواب أن يقول فعلى القولين . وأجاب الشارح عن ذلك بأنهم رجحوا فى تعلق الزكاة على القول بأنها تتعلق بالمال تعلق الأرش برقبة العبد الجانى أنها تتعلق بقدرها منه وقيل بجميعه . فيأتى ترجيحه هنا فيخالف المرجح على الأرش المرجح على الرهن ، فقوله فعلى الأظهر الخ

(قوله ومحل مامر) من تعلقه بالتركة (قوله وفيه نظر) معتمد (قوله وحينئذ فللوارث) الأولى فعلى الوارث لأن هذا واجب ، وعبارة حج : فللوارث ومن عليه دين كذلك رفع الأمر لقاض الخ (قوله ومن عليه دين كذلك) أى أيس من معرفة صاحبه (قوله إن عرفه) أى وليس له الأخذ من ذلك لنفسه كما صرح به الشارح فيما لو أمره بدفع ماعليه للفقراء من أنه لا يأخذ منه شيئا وإن كان فقيرا وأذن له الدافع فى الأخذ منه وعين له مايأخذه بلا إفراز ، فإن أفرزه وسلمه له ملكه (قوله اتحاد القابض والمقبض) يأتى أنه قد يدعى أن الفقراء مثلا نائبون عن المالك فى القبض ومن عليه الدين إنما يدفع عن نفسه وعليه فلا اتحاد ، لكن يشكل بأن الشخص لايكون وكيلا عن غيره فى إزالة ملكه إلا أن يقال اغتفر ذلك للضرورة أيضا (قوله فنمنعه) أى الوارث فيما يحتمله الثلث من العين الموصى بها لأنه ملكه الموصى له بالقبول كما هو مقرر من أن الوصية تملك بالموت بشرط القبول (قوله فيما يحتمله الثلث منها) قال حج بعد مثل ماذكره الشارح : كذا قيل ، والقياس امتناع التصرف فى الأولى فى الكل وفى الثانية فى تلك العين فقط حتى يرد الموصى له أو يمتنع من القبول كما يعلم ذلك كله مما يأتى فى الوصية اهـ . وما ذكر أنه القياس يصرح به قول المصنف الآتى ، فعلى الأول الأظهر الخ (قوله وللموصى له) فائدة مستقلة (قوله فلا ينفذ تصرف الوارث) أى لنفسه ولو بإذن رب الدين ، بخلاف تصرفه لقضاء الدين ، فلو باع لأجله بإذن الغرماء

(قوله واغتفر هنا جهالة المرهون به) أى بالدين هو التركة ليوافق كلام غيره وكان الأولى حذف قوله به (قوله حيث لم يكن الدين) صوابه الدائن ولعل الألف سقطت من الكتبة (قوله وكالدين فيما ذكر الوصية المطلقة) أى فى قدر الثلث فقط بقرينة مابعده والظاهر أن الكلام فى العين فيما قبل القبول إذ الموصى له بعد القبول شريك مالك (قوله وللموصى له فداء الموصى به) أى فيما إذا كان هناك دين كما هو ظاهر (قوله وشمل كلامه) أى على القولين

صحيح اه . ومعلوم مخالفة الزكاة لما هنا لبنائها على المساهلة ، فجواب الشارح غير ظاهر وإنما هو بحسب فهمه ، وقد أجاب الوالد رحمه الله تعالى بأنه إنما نص على الأظهر لأن الخلاف عليه أقوى ، ويستثنى من إلحاقه بالرهن مالو أدى وارثه قسط ماورث فإنه ينفك نصيبه ، بخلاف مالو رهن ثم مات لاينفك إلا بوفاء جميع الدين ومرّ الفرق بينهما ثم ماذكر محله فى دين الأجنبى، أما دين الوارث فالصواب أنه يسقط منه مايلزمه أداؤه منه لو كان لأجنبى وهو نسبة إرثه من الدين إن كان مساويا للتركة أو أقل ، ومما يلزم الورثة أداؤه إن كان أكثر ويستقر له نظيره من الميراث ويقدر أنه أخذ منه ثم أعيد إليه عن الدين وهذا سبب سقوطه وبراءة ذمة الميت منه ويرجع على بقية الورثة ببقية ما يجب أداؤه على قدر حصصهم ، وقد يفضى الأمر إلى التقاص إذا كان الدين لوارثين (ولو

لابعضهم إلا إن غاب وأذن الحاكم عنه بثمن المثل صح وكان الثمن رهنا رعاية لبراءة الذمة ، إذ لايبرأ إلا بالأداء أو التحمل السابق آخر الجنائز أو إبراء الدائن ، وعلى ذلك أعنى تقييد النفوذ بإذن الغريم بما إذا كان لوفاء الدين يحمل إطلاق من أطلق صحته بإذنه ، وأفتى بعضهم بأنه لايصح إيجار شىء من التركة لقضاء الدين وإن أذن الغرماء ، ويوجه بأن فيه ضررا على الميت ببقاء رهن نفسه إلى انقضاء مدة الإجارة اه حج . أقول : هذا ظاهر إن كانت الأجرة مقسطة على الشهور مثلا أو مؤجلة إلى آخر المدة ، أما لو أجره بأجرة حالة وقبضها ودفعها لربّ الدين ففيه نظر لأن الأجرة الحالة تملك بالعقد فتبرأ بدفعها للدائن ذمة الميت . لايقال : يحتمل تلف العين المؤجرة قبل تمام المدة فتنفسخ الإجارة فيما بقى من المدة . لأنا نقول : الأصل عدمه والأمور المستقبلة لاينظر إليها فى أداء الحقوق ، وقد مرّ أنه يجوز جعل رأس مال السلم منفعة عقار وإن كان السلم حالا وتقبض بقبض محلها . ولا نظر لاحتمال التلف ، وظاهر أنه لافرق فى ذلك بين من يتصرف عن نفسه وبين غيره كالولىّ فى مال الصبى .

[فائدة] قال حج : وشمل كلامهم من مات وفى ذمته حج فيحجر على الوارث حتى يتم الحج عنه وبذلك أفتى بعضهم ، وأفتى بعض آخر بأنه بالاستئجار وتسليم الأجرة للأجير ينفك الحجر ، وفيه نظر لبقاء التعلق بذمته بعد اه . وظاهره اعتماد الأول ولو قيل باعتماد الثانى لم يكن بعيدا (قوله ومر الفرق) أى فى قوله قبيل فصل

(قوله ومعلوم مخالفة الزكاة لما هنا) أى فهم إنما رجحوا فيها التعلق بقدرها فقط لبنائها على المساهلة ، فلا يتأتى نظير الترجيح هنا لبناء ماهنا على التضييق لأنه حق الآدمى ، فقول الشارح الجلال : فيأتى ترجيحه هنا غير ظاهر للفرق المذكور ، لكن الشهاب حج جازم بأنهم رجحوا هنا على الثانى التعلق بالقدر فقط (قوله لأن الخلاف فيه أقوى) أى فيتأتى له التعبير بالأصح المشعر بقوة الخلاف على اصطلاحه : أى وأما مقابل الأظهر فإنه وإن تأتى الخلاف عليه أيضا إلا أنه صحيح ٧ ومقابله لا أصح ومقابله فترك النص عليه اختصارا (قوله وهو نسبة إرثه من الدين) صوابه وهو مقدار من الدين نسبته إليه كنسبة مايخصه من التركة إليها (قوله ومما يلزم الورثة) أى ونسبة إرثه مما يلزم الورثة أداؤه وهو مقدار التركة على مامر فى التركيب ، ففيما لو كانت الورثة ابنا وزوجة وصداقها عليه ثمانين وتركته أربعين يسقط ثمن الأربعين وهو خمسة لأنها التى يلزمها أداؤها لو كان الدين لأجنبى . قال بعض المتأخرين : وليس معنى السقوط السقوط من أصله حتى لايجب إلا قضاء سبعة أثمان الصداق ، بل سقوط يؤدى إلى صحة تصرف الوارث فى مقدار إرثه لاستحالة الحجر عليه فى مقدار حصته مع أنه لا دين لغيره اه . فقول السبكى الذى ذكره الشارح ويرجع على الورثة بما يجب أداؤه محله فيما إذا تساويا كثمانين وثمانين فلها التصرف فى عشرة لا فى سبعين إلا إن أداها إليها الورثة لامتناع الاستقلال بالتصرف قبل الأداء من بقية الورثة

تصرف الوارث ولا دين ظاهر) ولا خفى (فظهر دين) أى طرأ فيشمل مالم يكن ثم كان كأن حفر فى حياته بئرا عدوانا ثم تردى فيها شخص بعد موته ولاعاقلة كما أشار له بقوله (برد مبيع بعيب) أتلف البائع ثمنه واحترز بقوله ولا دين عما لو كان الدين مقارنا وعلم به أو جهله كما فى الروضة فالتصرف باطل (فالأصح أنه لايتبين فساد تصرفه) لأنه كان سائغا له ظاهرا وباطنا خلافا لاقتصار الشراح على الظاهر إلا أن يكونوا رأوا أن تقدم السبب كتقدم المسبب باطنا وهو بعيد إذ تقدم السبب بمجرده لايكفى فى رفع العقد ، والثانى يتبين فساده إلحاقا لما ظهر من الدين بالدين المقارن لتقدم سببه ومحل الخلاف حيث كان البائع موسرا وإلا لم ينفذ البيع جزما (لكن إن لم يقض) بضم الياء فيعم قضاء الوارث والأجنبى والمراد بذلك سقوطه فيشمل الإبراء وغيره (الدين فسخ) تصرفه على الأول ليصل المستحق إلى حقه والفاسخ لذلك الحاكم وظاهر أن محل الفسخ فى غير إعتاق الموسر وإيلاده ، أما فيهما فلا فسخ كالمرهون بل أولى (ولاخلاف أن للوارث إمساك عين التركة وقضاء الدين من ماله) لأنه خليفة المورث والمورث كان له ذلك ، لكن لو أوصى بدفع عين إليه عوضا عن دينه أو على أن تباع ويوفى دينه من ثمنها عمل بوصيته

الاختلاف ولأن الرهن صدر ابتداء من واحد الخ (قوله أتلف البائع) أى المورث (قوله وإلا لم ينفذ) هلا قيل بنفوذه والضرر يندفع بالفسخ كما لو كان موسرا (قوله فى غير إعتاق الموسر) أفهم أن للحاكم فسخ الإعتاق والإيلاد إذا كانا من معسر ، وعليه فلو تصرف العتيق مدة العتق وربح مالا فينبغى أنه يصير للورثة ولو لزمه ديون فى مدة الحرية فهل تتعلق بما حصل له من المال قبل الفسخ أولا ، وإذا لم يكن فى يده مال أو كان ولم يف فهل يتعلق ما بقى من الدين بذمته فقط أو بها وبكسبه كالدين اللازم له بإذن من السيد ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى (قوله وقضاء الدين) الذى يلزمه قضاؤه وهو الأقل من القيمة والدين فإن استويا تخيرا ونقصت القيمة لم يلزمه أكثر منها فاللازم له هو الأقل منهما كما علم مما مر عن السبكى ومن تبعه اه حج (قوله إليه) أى الدين (قوله عمل بوصيته) أى ثم إن كانت تلك العين قدر الدين فظاهر ، وإن زادت قيمتها عليه فينبغى أن قدر الدين من رأس المال ومازاد وصية يحسب من الثلث إلى آخر مافى الوصية . ووقع السؤال عما لو أوصى شخص بدراهم تصرف فى مؤن تجهيزه وهى تزيد على قدر المؤن المعتادة هل تصح الوصية فى الزائد أم لا ؟ والذى يظهر أن مازاد على المعتاد وصية لمن تصرف عليهم المؤن عادة ، فإن خرج ذلك من الثلث نفذت ويفرقها الوصى أو الوارث على من تصرف إليهم عادة بحسب رأيه ، وهل من ذلك ماجرت به العادة من الذين يصلون على النبى صلى الله عليه وسلم أمام الجنازة وغيرهم أو لا ؟ ولا يبعد أنهم يعطون وليس ذلك وصية بمكروه ، ولا يتقيد ذلك بعدد بل يفعل

فيما عدا حصتها (قوله فيشمل مالم يكن ثم كان) فى تعبيره هنا بيشمل مساهلة فإنه يقتضى مشمولا آخر مع أن الحكم منحصر فيما ذكر (قوله وما أشار) معطوف على مدخول الكاف فى قوله كأن حفر : أى كحفر بئر ، وكالذى أشار إليه الخ ، إذ لايصح عطفه على قوله مالم لأنه غير مغاير له بل من أفراده (قوله وإلا لم ينفذ البيع جزما) انظر ماوجه تخصيص البيع مع أن المصنف عبر بالتصرف الأعم ، بل ماذكره من عدم نفوذ البيع من المعسر يخالفه قول القوت : واعلم أن قوله يعنى المصنف فسخ يشمل البيع والعتق والوقف وغيرها وهو فى البيع ونحوه واضح ، وأما العتق فإن كان معسرا فكذلك نظرا للميت ، وإن كان موسرا ففى نقضه نظر ، ولعله أولى بالنفوذ من عتق الراهن الموسر إذ التعليق طار على التصرف اه . فتفضيله فى العتق بين الموسر والمعسر فى الفسخ صريح فى نفوذه وغيره من المعسر كالموسر إذ الفسخ فرع النفوذ وسيأتى فى كلام الشارح (قوله وقضاء الدين) يعنى الأقل من القيمة والدين

وليس للوارث إمساكها والقضاء من غيرها لأن تلك العين قد تكون أطيب كما قالاه فى باب الوصية ، ولو كان الدين أكثر من التركة فقال الوارث آخذها بقيمتها وأراد الغرماء بيعها لتوقع زيادة راغب أجيب الوارث فى الأصح لأن الظاهر أنها لاتزيد على القيمة وللناس غرض فى إخفاء تركات مورثهم عن شهرتها للبيع ، فإن طلبت بزيادة لم يأخذها الوارث بقيمتها كما صرح به ابن المقرى. قال الزركشى : ومحل كون ذلك الوارث إذا لم يتعلق الحق بعين التركة فإن تعلق بها لم يكن له ذلك ، فليس للوارث إمساك كل مال القراض وإلزام العامل أخذ نصيبه منه من غيره كما فى الكفاية عن البحر (والصحيح أن تعلق الدين بالتركة لايمنع الإرث) لأن تعلقه بها لايزيد على تعلق حق المرتهن بالمرهون والمجنى عليه بالجانى وذلك لايمنع الإرث فكذا هنا . والثانى يمنع لقوله تعالى - من بعد وصية يوصى بها أو دين - أى من بعد إعطاء وصية أو إيفاء دين إن كان حيث قدم على الميراث . وأجيب بأن تقديمه عليه لقسمته لايقتضى أن يكون مانعا منه ، وإذا كان الدين غير مانع للإرث (فلا يتعلق بزوائد التركة كالكسب والنتاج) لحدوثها فى ملك الوارث ولأنه لو كان باقيا على ملك الميت لوجب أن

ماجرت به العادة لأمثال الميت ، وبقى مالو تبرع بمؤن تجهيزه غير الورثة هل يبقى الموصى به للورثة كبقية التركة أو يصرف لمن قام بتجهيزه زيادة على ما أخذوه عملا بأن هذا وصية لهم ؟ فيه نظر ، والظاهر الأول (قوله والقضاء من غيرها) أى فلو خالف وفعل نفذ تصرفه وإن أثم بإمساكها لرضا المستحق بما بذله الوارث ووصوله إلى حقه من الدين ، ويحتمل فساد القبض لما فيه من تفويته غرض المورث والظاهر الأول ، وكذا لو اشتملت التركة على جنس الدين فليس له إمساكها وقضاء الدين من غيرها لأن لصاحب الدين أن يستقل بالأخذ اه شيخنا زيادى بالمعنى . أقول : يتأمل وجه ذلك فإن مجرد جواز استقلال صاحب الدين بأخذه من التركة لايقتضى منع الوارث من أخذ التركة ودفع جنس الدين من غيرها ، فإن رب الدين لم يتعلق حقه بالدين تعلق شركة وإنما تعلق بها تعلق رهن والراهن لايجب عليه توفية الدين من عين الرهن ، ثم رأيته فى حج (قوله أجيب الوارث فى الأصح) محله مالم يكن فى مال الوارث شبهة والتركة ومال الغير لاشبهة فيهما اه حج بالمعنى (قوله لم يأخذها) أى لم يجب لأخذها (قوله أخذ نصيبه منه من غيره) ويوجه بأن العامل يملك حصته من المال فيصير شريكا للوارث (قوله لايمنع الإرث) أى فيملكها الوارث ، قال حج : وقضية كونها ملكه إجباره على وضع يده عليها وإن لم يف بالدين ليوفى ماثبت منه لأنه خليفة مورثه ولأن الراهن يجبر على الوفاء من رهن لايملك غيره فإن امتنع ناب عنه الحاكم اه . وقوله ماثبت منه : أى ثبت وفاؤه بأن يجب دفعه للمستحق (قوله فلا يتعلق بزوائد التركة) ظاهره ولو متصلة كالسمن فتقوم مهزولة ثم سمينة فما زاد عن قيمتها مهزولة اختص به الورثة ، ولا ينافى هذا قوله كالكسب لأنه مثال ، ويؤيد هذا مايأتى فى قوله وفصل الحكم الخ ، لكن عبارة حج بزوائد التركة المنفصلة اه ، ومفهومه أن المتصلة يتعلق بها الدين لكنه ذكر بعد ذلك فى الحب إذا انعقد بعد موت المدين مايقتضى أن الزيادة المتصلة لاتكون رهنا فتقوم التركة بالزيادة وبدونها كما سبق فليراجع فإنه مهم (قوله لحدوثها فى ملك الوارث) خرج بذلك

(قوله إذا لم يتعلق الحق بعين التركة) أى تعلق ملك بدليل المثال (قوله لقسمته) أى الإرث والمراد أن تقديمه عليه فى الآية إنما هو تقديم على قسمته لا على أصله (قوله ولأنه لو كان باقيا) يعنى ماذكر .

يرثه من أسلم أوعتق من أقاربه قبل قضاء الدين وأن لايرثه من مات قبل القضاء من الورثة ، ولو مات عن زرع لم يسنبل هل يكون الحبّ من التركة أوللورثة ؟ الأقرب كما قاله الأذرعى الثانى ، ثم قال : فلو برزت السنابل ثم مات وصارت حبا فهذا موضع تأمل اه . والأوجه مافصله بعضهم أن الزيادة الحاصلة بعد الموت للورثة فلا يتعلق الدين بها ، وفصل الحكم فى ذلك فيما يظهر أن يقوم الزرع على الصفة التى كان عليها عند الموت فيتعلق الدين بقدر ذلك من ثمنه أما الثمرة غير الحب فقال بعض المتأخرين : إن مات وقد برزت ثمرة لاكمام لها فهى تركة ، وكذا إن كان لها كمام لكن أبرت قبل موته ، فإن لم تؤبر أو ترك حيوانا حاملا فوجهان بناء على أنه يأخذ قسطا من الثمن أولا . واعلم أن ماقبضه بعض الورثة من دين مورثه يشاركه فيه البقية . نعم لو أحال وارث على حصته من دين مورثه فقبضها المحتال فلا يشاركه أحد فيها لأنه قبضها عن الحوالة لا الإرث .

ماحدث مع موت المورث ، وعبارة حج : وظاهره أن ماحدث مع الموت تركة ، ويظهر أن المراد به آخر الزهوق لأن الأصل بقاء ملك الميت حتى يتحقق الناقل ولا يتحقق إلا بتمام خروج الروح ، ولا أثر لشخص البصر لما مر أنه بعد خروجها وأنه من آثار بقايا حرارتها الغريزية اه (قوله الثانى) أى فيأخذ الوارث السنابل وما زاد على ماكان موجودا من الساق وقت الموت . وقال سم على منهج بعد نقله مثل ماذكر عن الرملى : وهل يجرى ذلك فى الحيوان القياس الجريان ، واعتمد شيخنا نقله عن بعضهم وهو أن للوارث أيضا زيادة الزرع الحاصلة بعد الموت فيقوم عند الموت وبعده فما زاد بعد الموت على قيمته عنده يكون للوارث ، فسئل هل يجرى ذلك فى الحمل المقارن لعقد الرهن فيكون تركة مرهونا فيستحق زيادته للوارث على ماقبل الرهن ؟ فتوقف وقال : لايمكن تقويمه ، وقد يقال يمكن تقويم الأم معه فقد تظهر الزيادة فليحرر (قوله أن الزيادة) أى إن تميزت (قوله فوجهان) أرجحهما أنه تركة وعليه فتكون الثمرة مطلقا تركة ، لكن ينبغى أن مايقابل نموّها للوارث أخذا مما مر فى مسئلة الزرع . قال سم على منهج : ولو بذر أرضا ومات والبذر مستتر بالأرض لم يبرز منه شىء ثم نبت أو برز بعد الموت قال م ر : يكون جميع مابذر بتمامه للوارث لأن التركة هى البذر وهو باستتاره فى الأرض كالتالف وما برز منه ليس عينه بل غيره لكنه متولد وناشىء منه كما قاله ، وأظن أن ذلك بحث منه لانقل فيه فليتأمل وليراجع اه : أى فإنه قد يقال إن البذر حال استتاره كالحمل وهو للوارث مطلقا .

كتاب التفليس

وهو لغة : مصدر فلسه : أى نسبه للإفلاس الذى هو مصدر أفلس : أى صار إلى حالة ليس معه فيها فلس ومن ثم قال فى الروضة : هو أى لغة النداء على المفلس ، وشهره بصفة الإفلاس المأخوذ من الفلوس التى هى أخس الأموال ، وشرعا : جعل الحاكم المديون مفلسا بمنعه من التصرف فى ماله بشرطه الآتى . والأصح فيه ماصح « أنه صلى الله عليه وسلم حجر على معاذ وباع ماله فى دين كان عليه وقسمه بين غرمائه فأصابهم خمسة أسباع حقوقهم ، فقال لهم النبى صلى الله عليه وسلم : ليس لكم إلا ذلك ، ثم بعثه إلى اليمن وقال له : لعل الله يجبرك ويؤدى عنك دينك ، فلم يزل باليمن حتى توفى النبى صلى الله عليه وسلم » (من عليه ديون) لآدمى لازمة (حالة زائدة على ماله يحجر عليه) وجوبا كما هو القاعدة الأكثرية ما جاز بعد منعه كان واجبا وشمل ما إذا كان بسؤال الغرماء وما إذا كان بسؤال المفلس . وبه صرح فى الأنوار وهو المعتمد ، وإن قال بعضهم بالجواز فى الثانى ، وقول السبكى هذا ظاهر إذا تعذر البيع حالا ، وإلا فينبغى عدم وجوبه لأنه ضرر بلا فائدة ممنوع كما أفاده الشيخ .

كتاب التفليس

(قوله أى صار إلى حالة) هو بهذا المعنى مساو أو مقارب لمعناه عرفا الذى ذكره المحلى . ولعل هذا هو حكمة عدم تعرض الشارح لما ذكره المحلى (قوله لغة النداء على المفلس) أبدله حج بقوله على المدين الآتى وكتب عليه سم أشار بالآتى إلى المعتبرات الآتية ، وفى اعتبار اللغة لذلك نظر واضح إلا أن يراد أن ذلك من ماصدقاته لغة اه . ولا يرد ذلك على قول الشارح المفلس لأن المفلس لغة المعسر لابقيد اعتبار الشروط الآتية فى موجب الحجر (قوله وشهره) عطف تفسير ، قال سم على منهج : وفائدته بيان أن المراد النداء عليه من جهة الإفلاس لا من جهة أخرى اه (قوله التى هى أخس الأموال) أى بالنسبة لذاتها فإن النحاس بالنسبة للذهب والفضة خسيس وباعتبار عدم الرغبة فيها للمعاملة والادخار (قوله مفلسا) ينبغى ضبطه بفتح الفاء وتشديد اللام لأنه الموافق لقوله قبل مصدر فلسه إذا نسبه الخ لابضم الميم وسكون الفاء (قوله ليس لكم إلا ذلك) أى الآن اه سم والقرينة عليه من الحديث قوله ويؤدى عنك دينك إذ لو كان المراد السقوط مطلقا لم يكن عليه دين يترجى قضاءه بقوله لعل الله الخ (قوله من عليه ديون) أى ولو كانت منافع اه سم على منهج عن مر ، وصورة ذلك أن يازم ذمته حمل جماعة إلى مكة مثلا (قوله حالة زائدة) أى وإن قلت الزيادة (قوله وشمل) أى القول بالوجوب فلا يقال سيأتى فى المتن ذلك فلا حاجة إلى ذكره (قوله وقول السبكي) عبارة حج : وبحث ابن الرفعة أنه لاحجر على ماله المرهون لأنه لا فائدة له وردّوه بأن له فوائد كمنع تصرفه الخ اه فجعل تلك الفوائد للحجر فى مال المرهون لامطلقا كما ذكره الشارح ، ثم ماذكره حج يأتى نحوه فى قول الشارح الآتى قال ابن الرفعة وقضية العلة الخ (قوله هذا ظاهر) أى ماتقدم من كون الحجر واجبا بسؤال الغرماء أو بسؤاله (قوله ممنوع) قد يتوقف فى المنع بما ذكر ، فإن مراد

كتاب التفليس

(قوله ومن ثم) أى ومن أجل كون التفليس النسبة المذكورة قال فى الروضة ماذكر أى لأن النداء عليه

بل له فوائد منها المنع من التصرف بإذن المرتهن والمنع من التصرف فيما عساه يحدث باصطياد ونحوه والحجر عليه فى ماله إن كان مستقلا وإلا فعلى وليه فى مال موليه (بسؤال الغرماء) ولو بنوابهم كأوليائهم لأن الحجر لحقهم وفى النهاية أن الحجر كان على معاذ بسؤال الغرماء فلا حجر بدين الله تعالى ولو فوريا كما قاله الأسنوى خلافا لبعض المتأخرين إذ كلامه مفرع على ثبوت المطالبة به من معين (ولا حجر بالمؤجل) لأنه لايطالب به فى الحال والديون فى كلامه مثال ، إذ الدين الواحد إذا زاد على المال كاف ، وكذا لفظ الغرماء وخرج باللازم غيره كدين الكتابة وما ألحق به من ديون المعاملة التي على المكاتب لسيده ، وقضية كلامه عدم الحجر عليه عند انتفاء المال ، وتوقف الرافعى فيه بأنه قد يقال بجوازه منعا له من التصرف فيما عساه يحدث باصطياد ونحوه رده ابن الرفعة بأنه مخالف للنص والقياس ، إذ مايحدث له إنما يحجر عليه تبعا للموجود وما جاز تبعا لايجوز قصدا ، قال الأذرعى : وهذا هو الحق . والحاجر على المفلس الحاكم دون غيره لاحتياجه لنظر واجتهاد وشمل ذلك العبد المأذون . وأما أصل الحجر فلأن فيه مصلحة للغرماء فقد يخص بعضهم بالوفاء فيضر الباقين وقد يتصرف فيه فيضيع حق الجميع قال ابن الرفعة : وقضية العلة أنه لوكان ماله مرهونا امتنع الحجر ولم أره إلا أن يكون فى المال

السبكى أنه حيث أمكن بيعه حالا باعه القاضى ولا يحتاج إلى الحجر . وحيث تولاه القاضى فلا يمكن المفلس من التصرف فيه ، لكن هذا التوقف لا يأتى بالنسبة لتعدى الحجر إلى ماسيحدث (قوله بسؤال الغرماء) سيأتى أن الأصوب أنه كان بسؤال منه (قوله ولو فوريا) كالزكاة إذا حال الحول وحضر المستحقون (قوله من معين) قضيته أنه لو انحصر المستحقون حجر عليه لحقهم إلا أن يقال إن شأن دين الله أن لايكون له طالب معين ، ثم رأيت فى سم على حج : نعم لو لزمت الزكاة الذمة وانحصر مستحقها فلا يبعد الحجر حينئذ اه . ولعل مراده بالانحصار كونهم ثلاثة فأقل على ما يأتى للشارح فى أواخر قسم الصدقات ، ويؤخذ من كلام سم المذكور أنه لو كان المنذور له معينا حجر له أيضا (قوله ولا حجر بالمؤجل) الأولى أن يعبر بالفاء لأنه مفرع على قوله حالة الخ (قوله مثال) ويدل على كونه مثالا قول المصنف الآتى فلو طلب بعضهم الخ (قوله وما ألحق به) وكالثمن فى مدة خيار المشترى فلا حجر به لانتفاء اللزوم إن تعدى الحجر إليه لو حجر بغيره وكشرطه للمشترى شرطه للبائع أو لهما فلا حجر به لانتفاء الدين ، لكن رأيت ببعض الهوامش أنه يحجر بالثمن فى زمن خيار المشترى لأنه آيل إلى اللزوم اه . وفيه وقفة (قوله وقضية كلامه) حيث قال على ماله (قوله وهذا) أى قوله رده ابن الرفعة وقوله هو الحق معتمد (قوله دون غيره) أى كالمحكم والمصلح وسيد العبد المأذون كما يأتى . لكن نقل سم على حج عن شرح العباب أن مثل الحاكم المحكم وإطلاق الشارح يخالفه (قوله وشمل ذلك العبد) أى فالحاجر عليه الحاكم دون السيد (قوله وأما أصل الحجر) قسيم مافهم من قوله لاحتياجه لنظر واجتهاد ، إذ تقديره : أما كون الحاجر القاضى فلاحتياجه الخ وأما أصل الحجر الخ (قوله وقضية العلة) هى قوله فقد يخص بعضهم الخ

بما ذكر نسبة له للأفلاس (قوله منها المنع من التصرف بإذن المرتهن) أى لأن الحاكم إذا باع أمواله للغرماء لايتسلط على العين المرهونة لتعلق حق المرتهن بها ، فإذا لم يحجر ربما استأذن المدين المرتهن وباع العين المرهونة وتصرف فيما زاد منها على الدين ففائدة الحجر المنع من ذلك (قوله وأما أصل الحجر الخ) لاموقع للتعبير بأما هنا (قوله قال ابن الرفعة وقضية العلة الخ) عبارة ابن الرفعة كما نقله غير الشارح : ومن هذه العلة يؤخذ أنه لوكان ماله مرهونا

رقيق وقلنا ينفذ عتقه وإن كان مرهونا اهـ . وجوابه أن المرتهن قد يأذن له فى التصرف أو يفك الرهن فيحصل الضرر . نعم إن فرضه مرهونا عند كل الغرماء اتجه بعض اتجاه لكنه ضعيف أيضا فإن بعض الغرماء قد يبرئ من دينه وبتقدير أن لا يبرئ فقد تكون حصته من المرهون أكثر من دينه فينفك الرهن عنه فيحصل المحظور . ويكفى فى لفظ الحجر منع التصرف أو قوله حجرت بالفلس كما اقتضى كلام الجمهور التخيير بين الصيغتين ونحوهما وهذا كانعقاد البيع بلفظ التمليك ، والمراد بماله المال العينى الذى يتمكن من الوفاء منه فإن لم يتمكن كمغصوب وغائب فغير معتبر . وأما المنافع فإن تمكن من تحصيل أجرتها اعتبرت كما قاله بعض المتأخرين وإلا فلا . وأما الدين فإن كان على مقر مليء اعتبر كما قاله الأسنوى وإلا فلا ، ويلحق به البينة ولا بد من تقييد ذلك بما إذا كان المديون حاضرا كما قاله أيضا (وإذا حجر بحال لم يحل المؤجل فى الأظهر) لأن الأجل مقصود له فلا يفوت عليه . والثانى يحل لأن الحجر يوجب تعلق الدين بالمال فيسقط الأجل كالموت ، وفرق الأول بخراب الذمة بالموت ،

(قوله ينفذ عتقه) أى على المرجوح (قوله فيحصل الضرر) أى فوجب الحجر عليه نظرا لذلك (قوله نعم إن فرضه) أى ابن الرفعة (قوله فينفك الرهن) وأيضا إذا حجر عليه تعدى إلى مايحدث له باصطياد ونحوه (قوله ويكفى فى لفظ الحجر) أى فى اللفظ المفيد للحجر (قوله أو قوله) أى القاضى (قوله التخيير بين الصيغتين) وهما منع التصرف وقوله حجرت لكن الظاهر أن ذكر الفلس غير شرط وإنما عبروا به لكون الكلام فيه (قوله ونحوهما) أى كفلسته (قوله كمغصوب وغائب) أى فلو كانت أمواله كلها مغصوبة فلا حجر أو بعضها مغصوبا وبعضها غير مغصوب وزاد دينه على غير المغصوب حجر وإن زاد على دينه المغصوب (قوله وأما المنافع) وينبغى أن مثلها الوظائف والجامكية التى اعتيد النزول عنها بعوض فيعتبر العوض الذى يرغب بمثله فيها عادة ويضم لماله الموجود فإن زاد دينه على مجموع ذلك حجر عليه وإلا فلا (قوله فإن تمكن من تحصيل أجرتها) أى حالا بأن تمكن إجارتها مدة طويلة فتعتبر تلك الأجرة فإن زاد دينه عليها حجر وإلا فلا ، ويعتبر فيما يؤجر به فى المدة الطويلة أن لا يظهر فيه نقص بسبب تعجيل الأجرة إلى حد لا يتغابن به الناس فى غرض قضاء الدين والتخلص من المطالبة ، ولا فرق فى المنافع بين المملوكة والموقوفة حيث كانت الإجارة فى الوقف على ماجرت به العادة فى مثله (قوله ولا بد من تقييد ذلك) أى قوله وأما الدين الخ (قوله حاضرا) وينبغى أن مثل حضوره مالو أمكن الرفع للقاضى واستيفاء

امتنع الحجر ولم أره منقولا والفقه منع الحجر إذ لا فائدة فيه اهـ . فلعل قوله والفقه الخ سقط من نسخ الشارح بقرينة قوله إلا أن يكون الخ . نعم لم أر فى كلام غيره نقل هذا الاستثناء عن ابن الرفعة (قوله وقلنا ينفذ عتقه) أى على مقابل الأظهر القائل بنفوذه ولو من المعسر (قوله أو قوله حجرت بالفلس) فى جعل هذا من مدخول يكفى المشعر ببعد كفايته مسامحة ، وعبارة ابن الرفعة : وهل يكفى فى لفظ الحجر منع التصرف أو يعتبر أن يقول حجرت بالفلس إذ منع التصرف من أحكام الحجر فلا يقع به الحجر وجهان . انتهت إلا أن يكون التعبير بالكفاية بالنظر للمجموع (قوله والمراد بماله) أى فى قول المصنف زائدة على ماله (قوله فى غير معتبر) أى فى زيادة الدين عليه (قوله فإن لم يتمكن كمغصوب وغائب) الظاهر أن الضمير فى يتمكن يرجع إلى القاضى (قوله ولا بد من تقييد ذلك بما إذا كان المديون حاضرا) انظر مامراده بالمديون هل هو الذى عليه الدين للمفلس أو هو نفس المفلس

ولا يحل الأجل إلا بالموت أو الردة المتصلة به أو استرقاق الحربي كما جزم به الرافعي في الكتابة في الحكم الثاني، ونقله عن النص ووقع في أصل الروضة أنه يحل بالجنون، وإذا بيعت أموال المفلس لم يدخر منها شيء للمؤجل فإن حل قبل القسمة التحق بالحال، وسيأتي في الجهاد حكم سفر من عليه دين حال (ولو كانت الديون بقدر المال فإن كان كسوبا ينفق من كسبه فلا حجر) لعدم الحاجة بل يلزمه الحاكم بقضاء الديون، فإن امتنع باع عليه أو أكرهه عليه قال الأسنوي: فإن التمس الغرماء الحجر عليه: أي عند الامتناع حجر في أظهر الوجهين وإن زاد ماله على دينه انتهى، وهذا يسمى الحجر الغريب فليس مما نحن فيه (وإن لم يكن) كسوبا (وكانت نفقته من ماله فكذا) لا حجر عليه (في الأصح) لتمكنهم من المطالبة في الحال. والثاني يحجر عليه كي لا يضيع ماله في النفقة، وقد احترز عن هذا بقوله زائدة على ماله (ولا يحجر) عليه (بغير طلب) من غرمائه أو من يخلفهم إذ هو لمصلحتهم وهم ناظرون لأنفسهم، فإن كان الدين لمحجور عليه ولم يسأل وليه وجب على الحاكم الحجر من غير سؤال لأنه

الدين من ماله الحاضر في غيبته (قوله ولا يحل الأجل إلا بالموت) قال حج: ويؤخذ مما تقرر في الحلول به: أي بالموت أن من استأجر محلا بأجرة مؤجلة ومات قبل حلولها وقبل استيفاء المنفعة حلت بالموت كما أفتى به شيخ الإسلام الشرف المناوي، ويستثنى من حلوله بموت من عليه الدين مالو تحمل دينه بيت المال فلا يحل على بيت المال بموت المدين انتهى حج. ومن صوره مالو قتل خطأ أو شبه عمد ولا عاقلة له سوى بيت المال، فإذا مات بقيت الدية مؤجلة على بيت المال، وقد يقال لا تستثنى هذه لأنه إنما نفى الحلول على بيت المال، وكلامهم في الحلول بموت من عليه الدين، وفي هذه الصور قد تعلق الدين ببيت المال فكأن من عليه الدين برئ حالة الموت (قوله أو الردة المتصلة) قضيته أن الحلول حينئذ بالردة اهـ سم على حج. أقول: وهو كذلك وتظهر فائدته فيما لو تصرف الحاكم بعد الردة بأداء ماله لبعض الغرماء، فإذا مات تبين بطلان تصرفه لتبين حلول الدين بنفس الردة، فلا تصح قسمة أمواله على غير أرباب الديون المؤجلة لتبين أنها صارت حالة فيقسم المال بينه وبين غيره (قوله ووقع في الروضة الخ) ضعيف (قوله قبل القسمة) أي أو معها لعدم خروج المال على ملك المفلس وقت الحلول (قوله أو أكرهه عليه) بالضرب والحبس إلى أن يبيعه ويكرر ضربه لكن يمهل في كل مرة حتى يبرأ من ألم الأولى لئلا يؤدي إلى قتله انتهى حج. وكتب عليه سم قوله بالضرب. قال في شرح الروض: وإن زاد مجموعه على الحد. قال: وعبارته فإن لم ينزجر بالحبس: أي الذي طلبه الغريم ورأى الحاكم ضربه أو غيره فعل ذلك وإن زاد مجموعه على الحد انتهى. أقول: وإنما جازت الزيادة على الحد هنا لأنه بامتناعه يعد صائلا ودفع الصائل لا يتقيد بعدد، وقوله ويكرر ضربه: أي ولا ضمان عليه إذا مات بسبب ذلك كما يؤخذ من إطلاقه (قوله عند الامتناع) أي من البيع (قوله في أظهر الوجهين) ظاهره أنه لا فرق في ذلك بين دين المعاملة والإتلاف، وفي كلام حج بعد كلام ذكره: ويجمع بحمل الأول: أي جواز الحجر على ما إذا كان الدين نحو ثمن، إذ قضية كلامهم في مبحث الحجر الغريب اختصاصه بذلك صونا للمعاملات عن أن تكون سببا لضياع الأموال. والثاني أي عدم جواز الحجر على ما إذا كان نحو إتلاف، إذ قضية كلامهم هنا أنه لا حجر في الناقص والمساوي غريبا ولا غيره انتهى (قوله وقد احترز عن هذا) أي قوله ولو كانت الديون بقدر المال (قوله ولم يسأل وليه) أي وظهر منه

(قوله من غرمائه) أي المطلقين التصرف، وقوله أو من يخلفهم: أي وكلائهم، أما المحجورون ومن في معناهم فلا يتوقف الحجر لهم على طلب كما يأتي، وما حملت عليه المتن هو الذي حمله عليه الشراح ويدل عليه التعليل

ناظر لمصلحته . ومثله مالو كانت لمسجد أو لجهة عامة كالفقراء وكالمسلمين فيمن مات وورثوه وله مال على مفلس والدين مما يحجر به كما مر ، وقد احترز عنه بقوله بسؤال الغرماء واقتضى كلامه عدم الحجر لدين الغائبين لأنه لايستوفى مالهم فى الذمم لكن قيده الأسنوى كالفارقى بما إذا كان المديون ثقة مليا ، قال : وإلا لزم الحاكم قبضه قطعا ، ومحله إذا كان الحاكم أمينا وإلا لم يجز قطعا كما يعلم مما يأتى فى الوديعة ، وكلام الأم يدل على أن الدين إذا كان به رهن يقبضه الحاكم أى بهذا القيد المذكور (فلو طلب بعضهم) الحجر (ودينه قدر يحجر به) بأن زاد على ماله (حجر) لتوفر شروط الحجر ولا يختص أثر الحجر بالملتمس بل يعمهم (وإلا) بأن لم يزد الدين على ماله (فلا) حجر لأن دينه يمكن وفاؤه بكماله فلا ضرورة إلى طلب الحجر ، وهذا هو المعتمد وإن جرى ابن المقرى تبعا لما ذكره المصنف فى زيادة الروضة وقال إنه أقوى على اعتبار أن يزيد دين الجميع على ماله لا الملتمس فقط (ويحجر بطلب المفلس) ولو بوكيله (فى الأصح) لأن له غرضا ظاهرا وهو صرف ماله إلى ديونه . وروى أن

تقصير فى عدم الطلب وإلا جاز كذا نقله سم على منهج عن الشارح (قوله ومثله مالو كان) أى الدين لمسجد كأن ملك المسجد مكانا واستولى عليه المفلس : فتجمدت عليه أجرته أو نحوها (قوله وقد احترز عنه) أى عن قوله ولا يحجر بغير الخ (قوله لكن قيده الأسنوى الخ) قد يعارضه ماتقدم له فى فصل إذا لزم الرهن بعد قول المصنف ولو طلب المرتهن بيعه فأبى الراهن الخ من قوله وأفتى أيضا : يعنى السبكى فيمن رهن عبدا بدين مؤجل وغاب رب الدين فأحضر الراهن المبلغ إلى الحاكم وطلب منه قبضه ليفك الرهن بأن له ذلك وهو كما قال انتهى . وقضيته أنه لافرق بين كون المديون موسرا أولا ثقة أولا ، وقد يقال ماهنا محله حيث لم يكن للمديون غرض إلا مجرد البراءة فلا يعارض مامر ، إذ غرض الراهن فك الرهن لامجرد البراءة (قوله وإلا لزم الحاكم) أى حيث عرضه عليه اه حج . وقضيته أنه ليس له البحث عن ديون الغائبين ليستوفيها . وقضية تعليلهم وجوب القبض بخوف الضياع خلافه فيبحث عنه ويقبضه بقيده الآتى قال الطحاوى : كان فى الجاهلية الحر يباع فى دينه إذا لم يكن له مال واستمر ذلك إلى أن نسخ بقوله ـ وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة ـ وقال بعضهم : لم ينسخ وإنما هو مستمر إلى الآن لأنه ورد أن شخصا من الصحابة كان عليه ديون فرفع إلى النبى صلى الله عليه وسلم فباعه فى ديونه ، ورد بأن هذا الحديث ضعيف . وقال بعضهم : باعه أى آجره اه زواجر لحج (قوله أى بهذا القيد المذكور) قال حج وعن شارح جواز الحجر على غريم مفلس محجور عليه ميت من غير التماس نظرا لمصلحته أو حىّ التمس غرماؤه وإن لم يلتمس هو وعليه مع مافيه لاينافيه قولهم لايحلف غريم مفلس تكل وارثه ولا يدعى ابتداء لأن مايجب فيه أمر تابع وهو يغتفر فيه ما لايغتفر فى المقصود من الحلف وابتداء الدعوى ، ثم ذكر بعد قول المصنف الآتى ولا يسلم مبيعا قبل قبض ثمنه مانصه فرع : لايجوز لغريم مفلس ولا ميت الدعوى على مدينه وإن ترك المفلس والوارث الدعوى عليه كما يعلم مما يأتى فى الدعاوى ، وهو مخالف لما نقله عن الشارح السابق ، لكن مانقله عن الشارح المذكور ألحقه بقوله وعليه مع مافيه الخ وذلك يشعر بتوقفه فى ذلك . أقول : وقد يقال لامخالفة بين ماذكره فى المحلين ، فإن ماتقدم عن الشارح المذكور فرضه فى حجر القاضى من غير التماس لما فيه من المصلحة للميت وماهنا فى الدعوى من الغرماء ، ولا يلزم من امتناع الدعوى من الغرماء امتناع حجر القاضى لأن فعل القاضى يبنى على مافيه مصلحة لصاحب الدين أو المحجور عليه ، وما هنا يتوقف على ثبوت حق للغريم يسوغ بسببه الدعوى على غيره وهو منتف هنا (قوله بأن لم يزد الدين) أى دين الطالب للحجر (قوله ويحجر) أى وجوبا

(قوله وقد احترز عنه) أى عن قوله ولا يحجر بغير طلب .

الحجر على معاذ كان بطلبه، قاله الرافعي . وفي النهاية أنه كان بسؤال الغرماء. قال الزركشي : والأول أصوب اهـ . ولا مانع من موافقة سؤالهم لسؤاله ومن كون الواقعة متعددة. قال السبكي : وصورته أن يثبت الدين بدعوى الغرماء والبينة أو الإقرار أو علم القاضي وطلب المديون الحجر دون الغرماء وإلا لم يكن له طلبه ، ومقابل الأصح لا يحجر لأن الحق لهم في ذلك والحجر ينافي الحرية والرشد، وإنما حجر بطلب الغرماء للضرورة ، وأنهم لا يتمكنون من تحصيل مقصودهم إلا بالحجر خشية الضياع ، بخلافه فإن غرضه الوفاء وهو متمكن منه ببيع أمواله وقسمتها على غرمائه (فإذا حجر عليه) بطلب أو دونه (تعلق حق الغرماء بماله) كالرهن عينا كان أو دينا أو منفعة حتى لا ينفذ تصرفه بما يضرهم ولا تزاحمهم فيه الديون الحادثة ، وشمل كلامهم الدين المؤجل حتى لا يصح الإبراء منه وإن قال الأسنوي الظاهر خلافه . قال البلقيني : وتصح إجازته لما فعله مورثه مما يحتاج إليها بناء على أنها تنفيذ وهو الأصح نعم يستثنى من إطلاق المصنف ما لو حجر عليه في زمن خيار البيع فإنه لا يتعلق حق الغرماء بالمعقود عليه بل يجوز له الفسخ والإجازة على خلاف المصلحة (وأشهد) الحاكم استحبابا (على حجره) أي المفلس وأشهره بالنداء (ليحذر) من معاملته فيأمر مناديا ينادي في البلد أن الحاكم حجر على فلان بن فلان قاله العمراني (ولو) تصرف تصرفا ماليا مفوتا في الحياة بالإنشاء مبتدأ (كأن باع أو وهب) أو اشترى بالعين (أو أعتق) أو وقف أو أجر أو كاتب (في قول يوقف تصرفه) المذكور وإن أثم به (فإن فضل ذلك عن الدين) لارتفاع القيمة أو إبراء الغرماء أو بعضهم (نفذ) أي بان أنه كان نافذا (وإلا) أي وإن لم يفضل (لغا) أي بان أنه كان لاغيا (والأظهر بطلانه) في الحال لتعلق حقهم به كالمرهون ولأنه محجور عليه بحكم الحاكم فلا يصح تصرفه على مراغمة مقصود الحجر كالسفيه ، واستثنى الأذرعي من منع الشراء بالعين مالم دفع الحاكم كل يوم نفقه له ولعياله فاشترى بها قال : فإنه يصح جزما فيما يظهر ، وأشار إليه بعضهم ، ويستثنى من الضابط المتقدم تصرفه في نحو ثياب بدنه على ما جزم به

(قوله والأول أصوب) أي أقرب للصواب من حيث النقل (قوله ومن كون الواقعة) أي السؤال وإلا فبعيد أنه حجر عليه مرتين فإنه لو تكرر لنقل (قوله وصورته) أي الحجر بسؤال (قوله وطلب المديون) لا حاجة لذكر هذا القيد لأن الكلام مفروض فيما لو طلب ، وعليه فكان الأولى أن يقول وإلا لم يكن للحاكم الحجر (قوله وإنما حجر) من تتمة المقابل (قوله أو دونه) بأن كان المال المحجور عليه أو مسجد ولم يطلب وليه على مامر (قوله عينا) أي ولو مغصوبة ولو مؤجلا أو على معسر (قوله أو منفعة) أي وإن قلت ، نعم يقدم عليهم مستأجر بمنفعة ماتسلمه قبل الفلس اهـ حج . ثم قال بعد كلام ذكره : ويؤخذ منه أنه لا يشترط التسليم قبل الفلس في مسئلة الإجارة بل يكفي سبق عقدها عليه (قوله وشمل كلامهم الدين) أي الدين المؤجل على غيره (قوله الإبراء منه) أي إبراء المفلس (قوله وتصح إجازته) أي المفلس (قوله مما يحتاج إليها) أي الإجازة (قوله في زمن خيار البيع) أي بغير ثمن المبيع الذي شرط فيه الخيار لما تقدم أنه لا حجر بغير اللازم (قوله فيأمر مناديا) أي ندبا : أي وأجرة المنادي إن احتيج إليها من مال المفلس وإن لم يكن له شيء في بيت المال (قوله كأن باع) أي لغير غرمائه أخذا من قوله فلو باع ماله لغرمائه الخ (قوله على مراغمة) أي على مخالفة مقصود الخ وعبر عن ذلك بالمراغمة لأنه بذلك التصرف كأنه غاصب القاضي وغرماء المفلس في المختار المراغمة المغاصبة (قوله فاشترى بها) أي ما أمره الحاكم بشرائه بأن يشترى مما يحتاج إليه العيال ، وقضية الاستثناء أنه لو صرفه في غير ذلك لم يصح ، وقياس ما سيأتي من صحة تصرفه في نحو ثياب بدنه صحة تصرفه في ذلك (قوله فإنه يصح) معتمد (قوله تصرفه) أي فإنه صحيح

(قوله فاشترى بها قال فإنه يصح جزما) لعل المراد فاشترى بها النفقة

يعضهم (فلو باع ماله) كله أو بعضه لغريمه بدينه كماصرح به فى المحرر أو (لغرمائه بدينهم) أو بعضه أو بعين من غير إذن الحاكم (بطل) البيع (فى الأصح) لأن الحجر يثبت على العموم ومن الجائز أن يكون له غريم آخر ، والثانى يصح لأن الأصل عدم غيرهم وبالقياس على بيع المرهون من المرتهن ، والقولان مفرعان على بطلان البيع لأجنبي السابق كما أفادته الفاء ، أما بإذن القاضى فيصح ، ولو باعه لأجنبي بإذن الغرماء لم يصح وخرج بالتصرف المالى التصرف فى الذمة كما قال (فلو) تصرف فى ذمته كأن (باع سلما) طعاما أو غيره (أو اشترى) شيئا بثمن (فى الذمة) أو باع فيها لا بلفظ السلم أو اقترض أو استأجر (فالصحيح صحته ويثبت) المبيع والثمن ونحوهما (فى ذمته) إذ لاضرر على الغرماء فيه . والثانى لايصح كالسفيه (ويصح نكاحه) ورجعته (وطلاقه وخلعه) زوجته (واقتصاصه) أى استيفاؤه القصاص وإذا طلبه أجيب كما فى المحرر (وإسقاطه) أى القصاص ولو مجانا وهو من إضافة المصدر إلى مفعوله إذ لايتعلق بهذه الأشياء مال ، ولا يصح استلحاقه النسب ونفيه باللعان ، أما استيلاده فالمعتمد عدم نفوذه كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى خلافا للغزالى فى الخلاصة ومن تبعه لأن حجر الفلس امتاز عن حجر المرض بكونه يتصرف فى مرض موته فى ثلث ماله وعن حجر السفه بكونه لحق الغير ، وخرج بقيد الحياة مايتعلق بما بعد الموت وهو التدبير والوصية إذ لاينفذان إلا من ثلث المال الفاضل بعد الدين ومؤن التجهيز فما اقتضاه كلامهما فى باب التدبير من عدم صحتها ضعيف ولو بمن يعتق عليه ، ولا يرد على المصنف خلافا لمن ادعاه

(قوله أن يكون له غريم آخر) أى ولا يلزم من ندائه عليه وقت الحجر بلوغ ذلك لجميع أرباب الديون لجواز غيبة بعضهم وقت النداء أو مرضه فلم يعلم الحال (قوله والقولان) المناسب لتعبير المصنف بالأصح أن يقول والوجهان الخ (قوله أما بإذن القاضى) محترز قوله من غير إذن الحاكم (قوله المالى) أراد بالمالى التصرف فى العين وإلا فما فى الذمة من المال (قوله أو باع فيها) أى عينا (قوله ويصح نكاحه) أى لكن إن كان المهر معينا فسدت التسمية ووجب مهر المثل (قوله وخلعه زوجته) خرج به مالو اختلع امرأة أجنبية بعوض من ماله فإنه لايصح للحجر عليه فيه (قوله استيفاؤه القصاص) فيه إشارة إلى أن مراد المصنف بالقصاص مايشمل استيفاؤه بنفسه من غير إذن فيه وطلب من الحاكم (قوله ولو مجانا) وإنما لم يمتنع العفو مجانا لعدم التفويت على الغرماء إذا لم يجب لهم شيء ، وقياس مايأتى من وجوب الكسب على من عصى بالدين أنه إذا عفى هنا عن القصاص وجب أن يكون على مال لأنه كالكسب الواجب عليه ، لكن لو عفى مجانا احتمل الصحة مع الإثم كما اقتضاه إطلاقهم (قوله إلى مفعوله) إن قلت : لم اقتصر الشارح عليه مع جواز كونه من إضافة المصدر إلى فاعله ؟ قلت : لأن حذف المفعول اللازم على هذا التقدير يوهم التعميم المقتضى لجواز إسقاطه الدين وهو فاسد (قوله عدم نفوذه) أى ومع ذلك يحرم الوطء عليه خوفا من الحبل المؤدى إلى الهلاك ، وظاهر أن محله حيث لم يخف العنت وأن الولد حر نسيب (قوله ومن تبعه) منهم حج (قوله امتاز عن حجر) فى نسخة أقوى من الخ (قوله وخرج بقيد الحياة) أى المذكور فى قول الشارح السابق مفوتا فى الحياة (قوله ولو لمن يعتق) متعلق بقول المصنف فالصحيح صحته (قوله ويعتق عليه) مثل ذلك بالأولى مالو وهب له لأنه بقبول الهبة صار فى ملكه وقد تعلق به حقان حق الله وحق

(قوله من إضافة المصدر إلى مفعوله) أى لأنه لو جعل مضافا إلى فاعله لزم عموم الشيء الذى يسقطه وهو لايصح (قوله ولو بمن يعتق عليه) هنا سقط من النسخ ، وعبارة شرح الروض : أما لو وهب له أبواه أو ابنه أو أوصى له به فقبل وقبض الموهوب وهو محجور عليه بالفلس فإنه يعتق وليس للغرماء تعلق به ، وكذا نصه

لزوال ملكه عنه قهرا وليس للغرماء تعلق به ، وكذا نصه فى الأم فيما لو أصدقت المحجورة أباها أو أوصى لها به أو ورثته وخرج بقيد الإنشاء الإقرار كما قال (ولو أقرّ بعين) مطلقا (أو دين وجب) ذلك الدين أو نحو كتابة سبقت (قبل الحجر) بنحو معاملة أو إتلاف (فالأظهر قبوله فى حق الغرماء) كما لو ثبت بالبينة وكإقرار المريض بدين يزحم غرماء الصحة ولانتفاء التهمة الظاهرة ، وعلى هذا لو طلب الغرماء تحليفه على ذلك لم يحلف على الأصح إذ لايقبل رجوعه عنه ، والفرق بين الإنشاء والإقرار أن مقصود الحجر منع التصرف فألغى إنشاؤه والإقرار إخبار والحجر لايسلب العبارة عنه ويثبت عليه الدين بنكوله عن الحلف مع حلف المدعى كإقراره . والثانى لايقبل إقراره فى حقهم لئلا يضرهم بالمزاحمة ولأنه ربما واطأ المقر له . وعبر بوجب دون لزم ليدخل ما وجب ، ولكن تأخر لزومه لما بعد الحجر كالثمن فى البيع المشروط فيه الخيار فتعبيره حينئذ أولى من تعبير أصله وقوله وجب قبل الحجر صفة للدين فقط (وإن أسند وجوبه إلى مابعد الحجر) إسنادا معللا (بمعاملة أو) اسنادا (مطلقا) بأن لم يقيده بمعاملة ولاغيرها (لم يقبل فى حقهم) فلا يزاحمهم بل يطالب بعد فك الحجر لتقصير من عامله فى الأولى ولتنزيل الإقرار على أقل المراتب وهو دين المعاملة فى الثانية ، فلو لم يسند وجوبه إلى ماقبل الحجر ولا لما بعده قال الرافعى : فقياس المذهب تنزيله على الأقل وهو جعله كإسناده إلى مابعد الحجر ، فإن كان ما أطلقه دين معاملة لم يقبل لاحتمال تأخر لزومه أو دين جناية قبل لأن أقل مراتبه أن يكون كما لو صرح به بعد الحجر ، فإن لم يعلم أهو دين جناية أم معاملة لم يقبل لاحتمال تأخره ، وكونه دين معاملة قال فى الروضة والتنزيل ظاهر إن تعذرت مراجعة المقرّ وإلا فينبغى أن يراجع فإنه يقبل إقراره . قال السبكى : وهذا صحيح لاشك فيه ، ويحمل كلام الرافعى على ما إذا لم تتفق المراجعة اه . ويظهر مجىء مثل ذلك فى الصورة الثانية فى المتن ، ولو أقرّ بدين وجب بعد الحجر واعترف بقدرته على وفائه قبل وبطل ثبوت إعساره كما أفتى به ابن الصلاح لأن قدرته على وفائه شرعا تستلزم قدرته على وفاء بقية الديون وهو ظاهر

الغرماء فقدم الأول لتقدمه على الثانى (قوله فلو أصدقت المحجورة) أى بالفلس كما هو الفرض (قوله أو ورثته) أى فيعتق عليها (قوله وجب) أى ثبت (قوله فالأظهر قبوله) أى من غير يمين لأنه لو رجع عن الإقرار لم يقبل منه . نعم ينبغى أن لأرباب الديون تحليف المقرّ له إن المقرّ صادق فى إقراره ، ثم رأيت ما يأتى بالأصل والحاشية (قوله لم يحلف فى الأصح) عبارة سم على منهج : وليس لهم أيضا تحليف المقرّ له خلافا لما نقله فى شرح الروض عن مقتضى كلام ابن الصباغ وغيره ، ثم رأيت فى حج مانصه : بخلاف المقر له فيجابون لتحليفه وإن لم يكن المقر محجورا عليه اه . وهو الأقرب ، وسيأتى قبيل فصل من باع الخ مايوافق كلام سم حيث قال : ولو وجد مال بيد معسر فأقرّ به لحاضر رشيد وصدقه أخذه منه كما علم مما مر ، ولا يحلف : أى المقر له أنه لم يواطئه ، فإن كذبه بطل إقراره وأخذه الغرماء اه (قوله إسناد معللا) فى نسخة مقيدا وهى المناسبة لقوله بعد مطلقا اه (قوله على ماإذا لم تتفق) أى بأن عسرت (قوله وهو ظاهر) قد يتوقف فيما ذكر ، فإن قدرته على ذلك شرعا إنما تكون بعد توفية جميع الديون ، إذ الدين الحادث بعد الحجر لايزاحم مستحقه الغرماء ، فالوجه أنه لافرق بين المساوى للمقرّ به وغيره ، ثم رأيت فى حج مانصه : فإن قلت قوله لم يقبل ينافيه إفتاء ابن الصلاح بأنه لو أقر بدين وجب بعد الحجر واعترف بقدرته على وفائه قبل وبطل ثبوت إعساره . قلت : يتعين حمل قوله قبل على أنه بالنسبة لحق

فى الأم إلى آخر ما يأتى (قوله لاحتمال تأخر لزومه) يعنى وجوبه كما علم مما قدمه

فى القدر المساوى لذلك المقرّ به فما دونه (وإن قال عن جناية) ولو بعد الحجر (قبل فى الأصح) فيزاحمهم المجنى عليه لانتفاء تقصيره والثانى لا كما لو قال عن معاملة . وحاصله أن مالزمه بعد الحجر إن كان برضا مستحقه لم يقبل فى حقهم وإلا قبل ويزاحم الغرماء ، ولا ينافى عدم القبول مامر عن ابن الصلاح من أنه لو أقرّ بدين وجب بعد الحجر واعترف بقدرته على وفائه قبل ، وبطل ثبوت إعساره لتعين حمل قوله قبل على أنه بالنسبة لحق المقرّ لا لحق الغرماء (وله أن يرد بالعيب) أوالإقالة (ما كان اشتراه) قبل الحجر (إن كانت الغبطة فى الرد) لأنه ليس تصرفا مبتدأ بل من أحكام البيع السابق والحجر لاينعطف على مامضى ولأنه أحظ له والغرماء وفارق بيعه بها بما مر فى التعليل ، وقضية كلامهم جواز رده حينئذ دون لزومه ، وهو كذلك كما صرح به القاضى والدارمى إذ ليس فيه تفويت لحاصل وإنما هو امتناع من الاكتساب وإنما لزم الولى الرد لأنه يلزمه رعاية الأحظ لموليه ، ولا يشكل عليه ما لو اشترى شيئا فى صحته ثم مرض واطلع فيه على عيب والغبطة فى رده فلم يرد بأن مانقصه العيب تفويت محسوب من الثلث لأن حجر المرض أقوى ولأن الضرر اللاحق للغرماء بترك الرد قد

المقر لاحق الغرماء ، ويترتب على ذلك قوله عقبه وبطل ثبوت إعساره لأن قدرته على وفائه شرعا تستلزم قدرته على بقية وفاء الديون اه . وكتب عليه سم قوله لأن قدرته على الخ فيه نظر لأن عبارة المقرّ ليس فيها تقييد القدرة بالشرعية ، ويجوز أن يريد القدرة الحية ، فالوجه أن بطلان ثبوت إعساره إنما هو بالنسبة لذلك القدر الذى اعترف بالقدرة عليه فليتأمل اه . أقول : وبه يندفع التوقف المذكور ويعلم أن التعبير بالشرعية من كلام ابن الصلاح لا من كلام المقر ، وعليه فلو قال المقر أنا قادر شرعا اتجه أنه يبطل إعساره بالنسبة لجميع الديون لتصريحه بما ينافى حمل القدرة فى كلامه على الحسية (قوله فى القدر المساوى) أى فيؤخذ منه ويقسم بين غرمائه الذين تعلقت ديونهم بسبب الحجر دون المقرّ له فإنه إنما يؤاخذ فيما يتعلق بحقه لا بحق الغرماء (قوله لحق الغرماء) أى فيطالب بقدر ما أقر به (قوله لا لحق الغرماء) أى فلا يفوت عليهم شىء (قوله وله أن يرد بالعيب) فإن حدث عيب آخر امتنع الرد ووجب الأرش ولم يملك إسقاطه روض اه سم على حج . ثم رأيته فى قوله الآتى ولو منع الخ (قوله قبل الحجر) أى أو بعده كما يأتى (قوله تصرفا مبتدأ) وقد قيد فيما مر امتناع التصرف بالمبتدإ ، وعليه فكان الأوفق بما قدمه أن يقول وخرج بمبتدإ ماذكره بقوله وله أن يرد الخ (قوله بما مر فى التعليل) وهو قوله لأنه ليس تصرفا الخ (قوله من الاكتساب) قضيته أنه لو عصى بالاستدانة كلف رده إن كان فيه غبطة لأنه يكلف الكسب حينئذ ، وعليه فلو لم يرد بعد اطلاعه على العيب فهل يسقط خياره لكون الرد فوريا أولا لتعلق الحق بغيره ؟ فيه نظر ، ولا يبعد الأول لأن الحاصل منه عدم الكسب فيعصى به ويسقط الخيار (قوله ولا يشكل عليه) أى عدم الوجوب (قوله بأن مانقصه) متعلق بيشكل (قوله لأن حجر المرض الخ) أى فأثر فيما نقصه العيب وجعل مايقابله من الثلث فألحق بالتبرعات المحضة (قوله أقوى) قد يشكل على هذا ما علل به عدم نفوذ استيلاده المتقدم بأن حجر

(قوله فى القدر المساوى الخ) يعنى فيما إذا كان المقرّ به مساويا للدين الذى حجر به أو أكثر منه لعدم صحة الحجر أيضا (قوله بالنسبة لحق المقرّ لا لحق الغرماء) معناه كما ظهر لى ، ثم رأيت سم سبق إليه أنا نعامله معاملة الموسرين فنطالبه بوفاء بقية الديون ونحبسه عليها ، ومعنى عدم قبوله فى حق الغرماء أنه لايصح تصرفه فيما هو محبوس لهم من أموالهم ولا يزاحم المقر له ، وإلا فظاهر الحمل لايتأتى مع قول ابن الصلاح نفسه وبطل ثبوت إعساره (قوله بأن مانقصه العيب تفويت الخ) الباء فى بأن سببية : أى ولا يشكل على ماذكر مالو

يجبر بالكسب بعد بخلاف الضرر اللاحق للورثة بذلك ، والاستدلال على كون حجر المرض أقوى بأن إذن الورثة لايفيد شيئا وإذن الغرماء يفيد صحة تصرف المفلس برده ماتقرر من بطلان تصرفه ولو بإذنهم إلاأن يحمل على ما إذا انضم إلى إذنهم إذن الحاكم ، وخرج بما ذكره مالوكانت الغبطة فى الإبقاء لمنا فيهمن تفويت المال من غير غرض أولم تكن غبطة لا فى الرد ولا فى الإبقاء ، ولو منع من الرد عيب حادث لزم الأرش ولا يملك المفلس إسقاطه ، وكلامهم شامل لرد ما اشتراه قبل الحجر وما اشتراه أو باعه فى الذمة بعده وهو ظاهر ، وما وقع فى الكتاب من ذكر الأول فقط مجرد تصوير (والأصح تعدى الحجر) بنفسه (إلى ماحدث بعده بالاصطياد) والهبة (والوصية والشراء) فى الذمة (إن صححناه) أى الشراء وهو الراجح لأن مقصود الحجر وصول الحقوق إلى أهلها وذلك لايختص بالموجود ، والثانى لايتعدى إلى ماذكر كما أن حجر الراهن على نفسه فى العين المرهونة لايتعدى إلى غيرها ، ومقتضى إطلاقه تبعا لغيره أنه لافرق على الأول بين أن يزيد ماله مع الحادث على الديون أم لا ، وهو كذلك لأنه يغتفر فى الدوام مالا يغتفر فى الابتداء وإن نظر فيه الأسنوى (و) الأصح (أنه ليس لبائعه) أى المفلس فى الذمة (أن يفسخ ويتعلق بعين متاعه إن علم الحال) لتقصيره (وإن جهل فله ذلك) لانتفاء تقصيره لأن الإفلاس كالعيب ففرق فيه بين العلم والجهل ، والثانى له ذلك لتعذر الوصول إلى الثمن ، والثالث ليس له ذلك مطلقا وهو مقصر فى الجهل بترك البحث (و) الأصح (أنه إذا لم يمكن التعلق بها) أى بعين متاعه لعلمه (لايزاحم الغرماء بالثمن) لأنه دين حادث بعد الحجر برضا مستحقه فلا يزاحم الغرماء الأولين بل إن فضل شىء عن دينهم أخذه وإلا انتظر اليسار والثانى يزاحم به لأنه فى مقابلة ملك جديد زاد به المال والخلاف جار فى كل دين حدث بعد الحجر برضا مستحقه

الفلس أقوى من حجر المرض بدليل أنه يتصرف فى مرض الموت فى ثلث ماله الخ إلا أن يفرق (قوله لايفيد) قبل الموت (قوله من بطلان تصرفه) أى المفلس (قوله ولا فى الإبقاء) أى فليس له الرد ويبقى مالو جهل الحال وفيه نظر ، والأقرب عدم الرد ، وعليه فلو ظهر له بعد ذلك الأمر هل له الرد ويعذر فى التأخير أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول (قوله إسقاطه) أى الأرش (قوله وكلامهم) أى بقطع النظر عما قيد به كلام المصنف من قوله قبل الحجر ثم رأيت قوله قبل الحجر ثم رأيت قوله وما وقع الخ (قوله فى الكتاب) أى المتن (قوله بنفسه) أى فلا يتوقف ذلك على حكم القاضى بتعدى الحجر إليه (قوله فى الذمة) ومثله ثمن ثياب بدنه إذا باعها أو النفقة التى عينها له القاضى إذا لم تصرف فى مؤنته (قوله بين العلم والجهل) لو اختلفا فى العلم وعدمه هل يصدق مدعى الأول أومدعى الثانى ؟ فيه نظر والأقرب تصديق مدعى الجهل لأن الأصل عدم العلم ، ولأن الظاهر من حال المعامل للمفلس أنه لا يعامله مع العلم لأنه قد يجر إلى تفويت ماله (قوله لعلمه) أى أو بإجازته كما يأتى (قوله برضا مستحقه)

اشترى شيئا الخ بسبب أن مانقصه العيب الخ فقوله بأن الخ سبب الإشكال ، وعبارة ابن حجر ، وإنما عدّ إمساك مريض ما اشتراه فى صحته والغبطة فى رده تفويتا حتى يحسب النقص من الثلث لأنه لاجابر فيه إلى آخر ماذكره (قوله يرده ماتقرر الخ) ولك أن تنازع فى الشق الأول أيضا بأن عدم إفادة إذن الورثة فى حياة المورث ليس لقوّة حجر المرض بل لعدم تسلطهم على شىء إذ ذاك لأنه إنما ينتقل إليهم بعد الموت ، ألا ترى أن إجازتهم فى الصحة كذلك فعلمنا أن عدم الإفادة ليس من حيث حجر المرض (قوله وما وقع فى الكتاب) أى حيث قال ماكان اشتراه ، وعبارة الأذرعى وقوله ماكان اشتراه قد يشعر بأنه لايرد ما اشتراه فى حالة الحجر بثمن فى الذمة انتهت . وكان ينبغى للشارح التعبير بمثله إذ عبارة الكتاب ليست نصا فيما ذكر حتى يقال وما وقع فى الكتاب (قوله لعلمه) أى أو إجازته بعد جهله كما يعلم مما يأتى ، فكان على الشارح ذكر هذا هنا ليناسب ما سيأتى فى كلامه

بمعاوضة . أما الإتلاف وأرش الجناية فيزاحم في الأصل لأنه لم يقصر فلا يكلف الانتظار ، وكلامه شامل لما إذا كان عالما بالحال أو جاهلا وأجاز وهو كذلك ، فقد قال القمولى فى جواهره : فإن قلنا لاخيار له أو له الخيار فلم يفسخ فنى مضاربته بالثمن وجهان أصحهما لا اه . وعبارة العباب : ولبائعه الخيار إن جهل ، فإن علم أو أجاز لم يزاحم الغرماء بالثمن لحدوثه برضاه اه . فثبت أنه لايضارب بحال بل يرجع فى العين إن جهل ؛ ووقع فى شرح المنهج مايخالف ذلك فاحذره ، ولو حدث دين تقدم سببه على الحجر كانهدام ما أجره المفلس وقبض أجرته وأتلفها ضارب به مستحقه سواء حدث قبل القسمة أم لا ويمكن بميم بعد الياء فى أكثر النسخ ونسب لنسخة المصنف ووقع فى بعضها يكن . قال الولى العراقى : وفى كل منهما نقص : يعنى أن وجه النقص فى يكن لفظة له وفى يمكن لفظة الهاء : أى يمكنه ، وعبارة المحرر : إذا لم يكن له ، قال السبكى : فحذف له اقتصارا أو التبس على بعض النساخ فكتب إذا لم يمكن اه . وقال الأذرعى : معنى يمكن صحيح هنا ، ولعل نسخة المصنف بخطه يكن فغيرها ابن جعوان أو غيره بيمكن لأنها أجود بمفردها على أنه لاحاجة لدعوى النقص كما هو ظاهر .

فصل

فيما يفعل فى مال المحجور عليه بالفلس من بيع وقسمة وغيرهما

(يبادر القاضى) أو نائبه ندبا ومراده قاضى بلد المفلس إذ الولاية على ماله ولو بغير بلده له تبعا للمفلس (بعد الحجر) أو الامتناع من الأداء (ببيع ماله) بقدر الحاجة (وقسمه) أى قسم ثمنه (بين الغرماء)

أى ولم يتقدم سببه لما يأتى فى قوله ولو حدث دين الخ (قوله وأرش الجناية) أى ولو بعد الحجر كما تقدم (قوله فإن علم أو أجاز) أى بعد العقد والعلم بإفلاس المشترى (قوله لاحاجة لدعوى النقص) أى فى يمكن لتنزيله منزلة اللازم وكذا فى يكن لجعلها تامة بمعنى يوجد .

(فصل) فيما يفعل فى مال المحجور عليه

(قوله وغيرهما) أى وما يتبع ذلك ككيفية أداء الشهادة عليه (قوله يبادر القاضى) خرج به المحكم فليس له البيع وإن قلنا له الحجر على ماقاله حج فى شرح العباب . وإن كان عموم قول الشارح فيما سبق حجر القاضى دون غيره خلافه لأن الحجر يستدعى قسمة المال على جميع الغرماء ، فمن الجائز أن ثم غير غرمائه الموجودين ونظر المحكم قاصر على معرفتهم (قوله أو نائبه) أى مالم تدع الضرورة ولو من بعضهم للبيع وإلا فتجب المبادرة كما يؤخذ بالأولى من وجوب القسمة إذا طلبها الغرماء (قوله أو الامتناع) فيه تجوز لأن الممتنع ليس من المفلس الذى

من شمول المتن له (قوله وكلامه شامل الخ) أى قوله وإنه إذا لم يمكن الخ : أى مع قطع النظر عما قبله فى المتن (قوله ووقع فى شرح المنهج) الصواب إسقاط لفظ شرح فإنه فى نفس المتن ، وعبارته : ولبائع جهل أن يزاحم . انتهت . ثم إن فى تعبيره بوقع إشعارا بأن ذلك وقع فى المنهج لا ذهولا أو نحوه ، وليس كذلك بل هو أحد وجهين اختاره الشهاب حج وغيره فكان الأصوب خلاف هذا التعبير (قوله وفى كل منهما نقص) هو مبنى على أن يكن على نسختها ناقصة . أما إذا جعلت تامة بمعنى يوجد فلا نقص .

(فصل) فيما يفعل فى مال المحجور عليه

(قوله أو الامتناع من الأداء) أى حيث رأى القاضى المصلحة فى البيع على ماسيأتى فيه وكان الأولى عدم

على حسب ديونهم لئلا يطول زمن الحجر عليه ومبادرة لبراءة ذمته وإيصال الحق لمستحقه ولا يفرط فى الاستعجال كى لا يطمع فيه بثمن بخس (ويقدم) حتما (مايخاف فساده) ويقدم عليه مايسرع له الفساد ولو لم يكن مرهونا لئلا يضيع ثم المرهون والجانى لتعجيل حق مستحقها وما نظر به فى المطلب بأن الرهن إذا فات لم يبطل حق المرتهن بخلاف الجانى فينبغى أن يقدم بيعه لذلك أجاب عنه الوالد رحمه الله بأن بيع المرهون إنما قدم لما فيه من المبادرة إلى براءة ذمة المديون (ثم الحيوان) لاحتياجه للنفقة وتعرضه للتلف واستثنى منه المدبر فقد نص فى الأم على أنه لا يباع حتى يتعذر الأداء من غيره ، وهو صريح كما قاله الزركشى فى تأخيره عن الكل صيانة للتدبير عن الإبطال (ثم المنقول) لما يخشى عليه من الضياع من نحو سرقة ويقدم الملبوس على النحاس ونحوه ، قاله الماوردى (ثم العقار) بفتح العين أفصح من ضمها ويقدم البناء على الأرض ، قاله الماوردى أيضا . وعلم مما مر أن الترتيب مستحب وبه صرح فى الأنوار . قال الأذرعى : والظاهر أن الترتيب فى غير مايسرع فساده وغير الحيوان مستحب : أى أما مايخشى فساده أو نهبه أو استيلاء نحو ظالم عليه فلا شك فى وجوب المبادرة لبيعه . ولهذا قد تقتضى المصلحة تقديم العقار ونحوه على غيره عند الخوف ممن مر فالأحسن تفويض الأمر فى ذلك إلى اجتهاد الحاكم ويحمل كلامهم على الغالب وعليه بذل الوسع فيما يراه الأصلح (وليبع) ندبا (بحضرة المفلس) بتثليث الحاء والفتح أفصح أو وكيله (وغرمائه) أو وكيلهم لأن ذلك أنفى للتهمة وأطيب للقلوب وليخبر المفلس بما فى ماله من عيب ليأمن الرد ، أو صفة مطلوبة لتكثر فيه الرغبة ، ولأن الغرماء قد يزيدون فى السلعة ، وما ثبت للمفلس

الكلام فيه (قوله على حسب ديونهم) أو بتمليكه لهم كذلك إن رآه مصلحة اهـ حج ، وكيفية التمليك أن يبيع كل واحد جزءا معينا من مال المفلس نسبته إلى كله كنسبة دين المشترى إلى جملة ديون المفلس ، أو يبيع جملة مال المفلس بجملة ديون جميع الغرماء إن استوت الديون فى الصفة ، وإلا بطل لأنه يصير كما لو باع عبيد جمع بثمن واحد وهو باطل ، وفى ع فيما تقدم مايقتضى ذلك (قوله ولا يفرط فى الاستعجال) أى لا يبالغ فى الاستعجال : أى لا يجوز له ذلك (قوله والجانى) الواو فيه بمعنى ثم كما يفهم من الجواب عن إيراد كلام المطلب ، وفى بعض الهوامش عن ابن حجر تقديم الجانى على المرهون وهو موافق لما نظر به فى المطلب الآتى (قوله واستثنى منه المدبر) وينبغى أن مثله المعلق عتقه بصفة يعلم وقت مجيئها فينبغى تأخيره إلى أن يخاف وجود الصفة المقتضية لإعتاقه (قوله لا يباع حتى يتعذر) لايقال : شرط الحجر زيادة الدين على المال فلا فائدة للتأخير . لأنا نقول : قد تزيد قيمة المال أو يبرئ بعض الغرماء أو يحدث له مال بكسب أو موت قريب (قوله من غيره) ومنه العقار الآتى (قوله صيانة للتدبير) معتمد (قوله وعلم مما مر) فى علمه مما سبق نظر بل قد يقال إنما علم وجوبه من قوله حتما (قوله مستحب) أى فى غير مايخاف فساده فلا ينافى ما قاله الأذرعى (قوله ويحمل كلامهم) أى فى الترتيب المذكور فى كلام المصنف (قوله بذل الوسع) أى الطاقة (قوله وليخبر) أى ولأجل أن يخبر (قوله وما ثبت للمفلس الخ) علم من قوله أولا أو الامتناع ، ولعله ذكره هنا توطئة لقوله ولكن يفارق الخ ، لكن بقى أن قوله بمحل ولايته يقتضى أنه لا يبيعه إذا كان فى غير محل ولايته بل يكتب لقاضى بلد المال ليبيعه ، وقضية قوله السابق ولو بغير بلده خلافه لتسويته بين المفلس والممتنع فليتأمل ، إلا أن يحمل ما سبق على أن المراد أن قاضى بلد المفلس له الولاية

ذكره هنا (قوله بأن بيع المرهون إنما قدم لما فيه من المبادرة الخ) قد ينازع فى هذا الجواب بأنه يقتضى أن غيره كذلك إذ فى الكل المبادرة إلى براءة ذمة المديون (قوله وعلم مما مر) فى علم ذلك مما مر نظر لايخفى

من بيع ماله كما ذكر رعاية لحق الغريم يأتى نظيره فى ممتنع عن أداء حق وجب عليه بأن أيسر وطالبه به صاحبه وامتنع من أدائه فيأمره الحاكم به ، فإن امتنع وله مال ظاهر وهو من جنس الدين وفى منه أو من غيره باع عليه ماله إن كان بمحل ولايته ، ولكن يفارق الممتنع المفلس فى أنه لايتعين على القاضى بيع ماله كالمفلس بل له بيعه كما تقرر ، وإكراه الممتنع مع تعزيره بحبس أو غيره على بيع مايفى بالدين من ماله لا على بيع جميعه مطلقا ، وبحث السبكى أن محل تخييره بين البيع والإكراه إذا طلب رب الدين حقه بغير تعيين ، فلو عين طريقا لم يجز للحاكم فعل غيرها لأنه إنما يفعل بسؤاله ، واستدل له بكلام القفال ، وفيه نظر ، ومن ثم قال ولده فى التوشيح : قد يقال ليس للمدعى حق فى إحدى الخصال حتى تتعين بتعيينه ، وإنما حقه فى خلاص حقه فليعتمده القاضى بما شاء من الطرق اهـ . وهذا هو الوجه . وبيع المالك أو وكيله بإذن الحاكم أولى ليقع الإشهاد عليه ولا يحتاج إلى بينة بأنه ملكه ، بخلاف مالو باع الحاكم أو نائبه لابد أن يثبت أنه ملكه على ماقاله ابن الرفعة تبعا للماوردى والقاضى ؛ وبيع الحاكم حكم بأنه له : أى بناء على أن تصرفه حكم وسيأتى فى الفرائض ما فيه ، ورجح السبكى تبعا لما اقتضاه كلام جماعة الاكتفاء باليد ونقله عن العبادى ، وذكر الأذرعى أن ابن الصلاح أفتى بما يوافقه ، والإجماع الفعلى عليه وهو المعتمد وليبع ندبا (كل شىء فى سوقه) لأن الرغبة فيه أكثر والتهمة فيه أبعد . نعم إن تعلق بالسوق غرض معتبر للمفلس وجب ولو كان فى النقل إليه مؤنة كبيرة ورأى استدعاء أهله أو ظن الزيادة فى غير سوقه فعل : أى وجوبا

على ماله وإن كان ببلد آخر والطريق فى بيعه بأن يرسل إلى قاضى بلد المال ليبيعه وكأنه نائب عن قاضى بلد المفلس (قوله فى ممتنع) أى ولو مرة واحدة (قوله إن كان) أى المال (قوله أنه لايتعين) انظر مامعنى التعيين مع مايأتى من أن الأولى بيع المالك أووكيله بإذن الحاكم ، اللهم إلا أن يقال : الفرق أنه ليس له إكراه المفلس مع ماذكر من التغرير إذا امتنع من البيع بخلاف الممتنع (قوله فليعتمده) أى يقصده (قوله بما شاء) أى من مباشرته البيع وإكراه الممتنع على البيع (قوله وبيع المالك) شامل للمفلس والممتنع (قوله ولا يحتاج) عطف على قوله ليقع الإشهاد (قوله لابد أن يثبت أنه ملكه) على هذا هل يتوقف سماعه على دعوى أم لا اهـ . أقول : الأقرب الثانى لأن المدار على مايفيد الظن للقاضى غير مستند فيه إلى إخبار المالك ، وفى ع أيضا : لابد من ثبوت الملك فى بيع القاضى خلافا للسبكى وغيره . قلت : فهذه بينة واضع اليد تسمع قبل بينة الخارج ليوافق ما عليه العمل خلاف ماذكره فى القضاء اهـ . أقول : ويمكن أن يقال لاتخالف بينهما لأن ما فى القضاء مصوّر بتعارض البينتين بخلاف ما هنا (قوله وبيع الحاكم) مقول قول ابن الرفعة وكان الأولى أن يقول من أن بيع الحاكم الخ فإنه بيان لما فى قوله على ما قاله ابن الرفعة (قوله الاكتفاء باليد) ظاهره وإن لم ينضم إليها تصرف أو نحوه ، لكن قال ابن حجر : الاكتفاء باليد محمول على ما إذا انضم إليها تصرف طالت مدته وخلا عن منازع ، والأقرب ظاهر إطلاق الشارح لأن الحجر عليه وظهوره مع عدم المنازعة فى شىء مما بيده مشعر بأن ما فى يده ملكه (قوله غرض معتبر للمفلس وجب) أى كرواج النقد الذى يباع به فيه (قوله ورأى استدعاء) أى طلب أهله (قوله وجوبا) كما فى المحرر ، وأفتى

(قوله مايفى بالدين من ماله) أى من جميعه أو بعضه بحسب الدين فمن فى قوله من ماله ابتدائية (قوله لا على بيع جميعه مطلقا) أى سواء زاد على الدين أم لا (قوله فليعتمده) أى خلاص حقه (قوله وبيع المالك) يعنى المفلس كما هو فى كلام بعضهم وإلا فالممتنع لايتوقف بيعه على إذن (قوله وبيع الحاكم حكم) أى فلابد من تقدم ثبوت الملكية ، وهذا من تتمة كلام ابن الرفعة تأييدا لما قاله خلافا لما يوهمه سياق الشارح

كما هو ظاهر وإنما يبيع (بثمن مثله) فأكثر (حالا من نقد البلد) وجوبا كما فى المحرر لأن التصرف لغيره فوجب فيه رعاية المصلحة وهى فيما ذكر فلا يبع بمؤجل وإن حل قبل القسمة ولا بغير نقد البلد مالم يرض المفلس والغرماء بغيره فيجوز، قاله المتولى، وهو المعتمد وإن توقف فيه السبكى لاحتمال ظهور غريم آخر يطلب دينه فى الحال إذ الأصل عدمه، ولو رأى الحاكم المصلحة فى البيع بمثل حقوقهم جاز، ولو باع بثمن مثله ثم ظهر راغب بزيادة فقياس ماذكروه فى عدل الرهن وجوب القبول فى المجلس وفسخ البيع، وحكاه الرويانى عن النص، وقد ذكروا فى عدل الرهن والوكالة أنه إذا لم يفسخ انفسخ بنفسه فيأتى ذلك هنا، ولو تعذر من يشترى مال المفلس بثمن مثله من نقد البلد وجب الصبر بلا خلاف، قاله المصنف فى فتاويه. وقال ابن أبى الدم: يباع المرهون بما دفع فيه بعد النداء والإشهار وإن شهد عدلان

السبكى بجواز بيع مال اليتيم لنفقته بنهاية مادفع فيه وإن رخص لضرورة، ثم رأيت شيخنا اعتمد ما ذكرته من استوائهما فقال بعد أن نقل عن الغزى اعتماد الفرق: والأوجه أن غير الرهن كالرهن كما جرى عليه السبكى فيه وفى بيع مال اليتيم المحتاج بما ذكر: أى بما ينتهى إليه ثمنه فى النداء وإن كان دون ثمن مثله دفعا للضرر فى الجميع اه حج. أقول: وقد يقال وفيه وقفة؛ بل يجب على القاضى الاقتراض أو الارتهان إلا أن يقال هو مصور بما إذا تعذر عليه ذلك أخذا من قوله للضرر، أو أنه يقال حيث انتهت الرغبات فيه بقدر كان ثمن مثله، والرخص لاينافيه لأن الثمن قد يكون عاليا وقد يكون رخيصا (قوله فلا بيع بمؤجل) أى لما يلزم له فيه من وجوب تسليم المبيع قبل قبض ثمنه، ولا يخفى مافيه من الغرر (قوله فيجوز) انظر هل كالمؤجل وغير نقد البلد دون ثمن المثل فيجوز إذا رضوا فيه احتمال، ثم رأيت مرسئل عن ذلك فمال إلى المنع، وفرق بينه وبين المؤجل ونقد البلد بأنه لم يفت فيهما إلا صفة والفائت هنا جزء فيحتاط فيه لاحتمال ظهور غريم ثم مالايحتاط فيهما إذ لا كبير ضرر على الغريم لو ظهر فيهما بخلافه فى ذلك فليتأمل اه سم على منهج. وعبارة شيخنا الزيادى قوله نعم الخ، وكذا لو رضوا بدون ثمن المثل مع القاضى قياسا على ماقبله اه. والأقرب الأول، وقد يفرق بين البيع بدون ثمن المثل وبينه بالمؤجل بأن النقص خسران لامصلحة فيه، والقاضى إنما يتصرف بها، وفى سم على حج مايوافقه اعتراضا على قول حج إن مثل المؤجل البيع بغبن فاحش اه. وعليه فلو تبين له غريم فهل يثبت بطلان البيع أم لا؟ فيه نظر، والأقرب الأول (قوله إذ الأصل عدمه) قال حج: قيل ولو قلنا بما قاله المتولى لايجوز للحاكم أن يوافقهم على ذلك أخذا مما يأتى فى فرض مهر المثل للمفوضة اه رحمه الله. أقول: لعل صورة المسئلة أن القاضى أذن لهم أولا إذنا مطلقا فى البيع من غير تعيين ثم باعوا لأنفسهم من غير مراجعته ثانيا، وعليه فلا يقال إن صدر البيع بلا إذن من القاضى فباطل وإن كان بإذن منه فقد وافقهم، ثم رأيت فى سم على حج مايؤخذ منه تصوير المسئلة بذلك (قوله فيأتى ذلك هنا) معتمد (قوله وجب الصبر) أى إلى أن يوجد من يأخذه بذلك. لايقال: التأخير إلى ذلك قد يؤدى إلى ضرر بالمالك لطول مدة الانتظار لمن يرغب فيه. لأنا نقول: الغالب عدم الطول، لأن الغالب وجود من يأخذ بثمن المثل وفقده نادر فلا نظر إليه (قوله والإشهار) يقتضى أن فعله أشهر، وفى القاموس شهر سيفه كمنع، وشهره رفعه على الناس اه. لكن يوافق ماعبر به الشارح قول الكمال بن أبى شريف على النخبة

(قوله لاحتمال ظهور غريم آخر) تعليل لتوقف السبكى (قوله فى المجلس) أى وفى زمن خيار الشرط (قوله وقال ابن أبى الدم الخ) مقابل لما فى فتاوى المصنف

أنه دون ثمن مثله بلا خلاف بناء على أن القيمة وصف قائم بالذات ، فإن قلنا ماتنتهي إليه الرغبات فواضح لأن مادفع فيه هو ثمن مثله . وعليه ففارق الرهن مال المفلس بأن الراهن التزم ذلك حيث عرض ملكه برهنه للبيع ، ألا ترى أن المسلم إليه لما التزم تحصيل المسلم فيه لزمه ولو بثمن غال : أى لا بأكثر من ثمن مثله كما مرّ فى بابه لأنه التزمه (ثم إن كان الدين من غير جنس النقد) الذى بيع به أو من غير نوعه (ولم يرض الغريم إلا بجنس حقه) أو نوعه (اشترى) له لأنه واجبه (وإن رضى) بغير جنس حقه وهو مستقل أو ولى والمصلحة للمولى فى التعويض كما هو ظاهر (جاز صرف النقد إليه إلا فى السلم) ونحوه من كل مايمنع الاعتياض عنه كمبيع فى الذمة وكمنفعة فى إجارة الذمة فلا يجوز صرفه إليه وإن رضى لامتناع الاعتياض ، ولا يرد على المصنف نجوم الكتابة مع عدم صحة الاعتياض عنها على الأصح لأن النجوم لايحجر لأجلها فليست مرادة هنا (ولا يسلم) الحاكم أومأذونه (مبيعا قبل قبض ثمنه) احتياطا فإن فعل ضمن كالوكيل والضمان بقيمة المبيع . قال السبكى : وينبغى أن يكون محل ضمان الحاكم إذا فعله جاهلا أو معتقدا تحريمه ، فإن فعله باجتهاد أو تقليد صحيح لم يضمن لأن خطأه غير مقطوع به ، فإن تنازعا أجبر المشترى على التسليم أولا ما لم يكن نائبا عن

فعكف الناس على الأخذ عنه كما صرح هو بذلك وأشهره (قوله أنه دون ثمن مثله بلا خلاف) معتمد (قوله وعليه) أى على ماتقدم من وجوب الصبر فى مال المفلس (قوله ففارق الرهن) فرقه بينهما يقتضى اعتماده لما نقله عن ابن أبى الدم فليراجع ، واعتمد حج التسوية بينهما فى وجوب الصبر إلى وجود راغب بثمن المثل وهو الأقرب (قوله ولو بأكثر من ثمنه(١)) حيث صوّر بما ذكر لم يكن مؤيدا للفرق لأنه ليس فيه بأكثر من ثمن المثل حتى يكون مؤيدا (قوله أو نوعه) أى أو صفته اه حج (قوله من كل مايمتنع) عبارة سم على منهج اعتمد مر جواز الاعتياض عن المبيع فى الذمة وما فى الشرح مقدم على غيره (قوله ولا يرد) أى وبتقدير وروده فهو مندفع بما زاده من قوله ونحوه من كل ما الخ ، ثم قضية قوله لأن النجوم لايحجر لها الخ أنه لايدفع النجوم الكتابة شىء من ماله الذى بيع ، وقضية حج خلافه فليراجع ، وسيأتى مايصرح بموافقة حج فى قول الشارح ويستثنى من القسمة مكاتب عليه دين معاملة الخ ، وعليه فإذا كان الثمن من غير جنس نجوم الكتابة أو صفتها اشترى به ماهو من جنس نجوم الكتابة وصفتها ولا يعتاض عنها ، لكنه لايقاسم الغرماء بل يقدم حق الغرماء ، على النجوم (قوله ولا يرد على المصنف) أى حيث قال إلا فى السلم (قوله أو مأذونه) يشمل المفلس ويأتى مايصرح به اه سم على حج (قوله قبل قبض ثمنه) أى وإن أحضر له المشترى ضامنا أو رهنا لأن الرهن قد يتلف أو يحوج إلى زمن يبيعه فيه فيؤدى إلى ضرر (قوله فإن فعل ضمن) أى المسلم حاكما كان أو مأذونه (قوله بقيمة المبيع) أى لا بالثمن الذى باع به

(قوله بناء على أن القيمة وصف قائم بالذات) إنما بناه على هذا لأنه هو الذى يستغرب الحكم عليه ، أما بناؤه على أنها ماتنتهى إليه الرغبات فإنه ظاهر كما أشار إليه بقوله فإن قلنا الخ (قوله وعليه ففارق الرهن الخ) أى على ماقاله ابن أبى الدم ، وغرضه من ذلك الجمع بين كلام المصنف فى فتاويه وبين كلام ابن أبى الدم بفرض صحته لكنه ضعيف كما أشار إليه بتعبيره بعليه ، وقد صرح الشهاب حج بضعفه وبأن مال المفلس والمرهون على حد سواء وأن الحكم ماذكره المصنف (قوله كمبيع فى الذمة) هذا لايخالف مامر له فى باب السلم من صحة الاعتياض لأن ذلك محمول على الثمن كما تقدم التنبيه عليه .

---

(١) قول المحشى (قوله ولو بأكثر من ثمنه) الذى فى نسخ الشرح ولو بثمن غال : أى لا بأكثر الخ .

غيره فيجبران فيما يظهر ، وما استثناه الأذرعي من إطلاق المصنف من أنه لو باع شيئا لأحد الغرماء وعلم أنه يحصل له عند المقاسمة مثل الثمن الذي اشترى به فأكثر قال : فالأحوط بقاء الثمن في ذمته لا أخذه وإعادته اهـ . قال : وسيأتي مايؤيده مع ظهوره رده الزركشي بأنه لايستثنى من ذلك ، لأنه إن كان الثمن من جنس دينه جاء التقاص وإن لم يكن من جنسه ورضي به حصل الاعتياض فلم يحصل تسليم قبل قبض الثمن على كل تقدير ، ويجاب عنه بأن الأحوط بقاؤه في ذمته وإن لم يحصل تقاص ولا اعتياض فصح الاستثناء (وما قبض) الحاكم من ثمن المبيع للمفلس (قسمه) على التدريج ندبا (بين الغرماء) لتبرأ ذمته منه ويصل إلى مستحقه ، فإن طلب الغرماء قسمته وجبت كما يؤخذ من كلام السبكي الآتي (إلا أن يعسر لقلته) وكثرة الديون (فيؤخر) الحاكم ذلك (ليجتمع) ماتسهل قسمته ، فلو طلبها الغرماء لم يجبهم كما بحثاه بعد نقلهما عن النهاية إجابتهم ، وبما بحثاه صرح الماوردي ، لكن كلام السبكي يفيد حمل هذا على ما إذا ظهرت مصلحة في التأخير وما قبله على خلافه وله اتجاه ولو اتحد الغريم قسمه أولا فأولا . ويستثنى من القسمة مكاتب عليه دين معاملة ودين جناية ونجوم كتابة ثم حجر عليه فيقدم الأول ثم الثاني ثم الثالث ، والمديون غير المحجور أن يقسم كيف شاء ، لكن بحث السبكي أن الغرماء إذا استووا وطالبوا وحقهم على الفور وجب التسويق . قال الجوجري : وهو متجه جدا فرارا من الترجيح بلا مرجح ومن إضرار بعضهم بالتأخير أو الحرمان إن ضاق المال ، وإذا تأخرت قسمة ماقبضه الحاكم فالأولى أن لايجعله عنده للتهمة بل يقرضه أمينا موسرا يرتضيه الغرماء غير مماطل ولا يكلف رهنا لأنه لاحاجة به إليه وإنما قبله لمصلحة المفلس وفي تكليفه الرهن سد لها وبه فارق اعتباره في التصرف في مال نحو الطفل ، فإن فقد أودعه ثقة يرضونه ، فإن اختلفوا أو عينوا غير ثقة فمن رآه القاضي من العدول وتلفه عنده من ضمان المفلس (ولا يكلفون) أي الغرماء عند

وينبغي أن المراد بقيمته قيمته وقت التسليم (قوله فيجبران) أي البائع والمشتري وهو ظاهر إن كان البائع المفلس بإذن القاضي ، أما لو كان البائع هو القاضي فالمراد إجباره وجوب إحضار عليه ثم يأمر المشتري بالإحضار فإذا أحضر سلمه المبيع وأخذ منه الثمن (قوله وإن لم يحصل) يقتضي البقاء مع حصول ماذكر ، وفيه تناقض إلا أن أن تجعل الواو للحال ، أو يريد أن هنا مانعا من التقاص والاعتياض اهـ سم على حج . وكتب أيضا مانصه : قوله وما قبله هو قوله وجبت كما يؤخذ الخ (قوله وله اتجاه) معتمد (قوله سلمه)(١) أي وجوبا إن طلب وإلا فندبا (قوله دين معاملة) وصورة الحجر على المكاتب أن يحجر عليه لغير نجوم الكتابة ومعاملة السيد فيتعدى الحجر إليهما تبعا (قوله وطالبوا) أي وإن ترتبوا في الطلب وتأخر الدفع عن مطالبة الجميع (قوله وحقهم) أي والحال (قوله وجب التسوية) ومع ذلك لو فاضل نفذ فعله لبقاء الحق في ذمته وعدم تعلقه بعين ماله (قوله ولا يكلف رهنا) أي بأن لايرضى بالاقتراض والرهن (قوله في مال نحو الطفل) فإنه يشترط لصحته أخذ رهن على ما أقرضه مثلا حيث رأى ذلك كما تقدم في القرض ، وعبارته ثم بعد قول المتن وفي المقرض أهلية تبرع : أما الحاكم فيجوز له من غير ضرورة لكثرة أشغاله خلافا للسبكي بشرط يسار المقرض وأمانته وعدم الشبهة في ماله إن سلم منها مال المولى عليه والإشهاد عليه ويأخذ رهنا إن رأى ذلك فقيد بما إذا رأى ذلك وعم عدم أخذه هنا ، لكن تقدم الشارح في أول باب الرهن مايفيد وجوب أخذ الرهن على ما أقرضه مطلقا ويوافقه ما هنا ، وأن قوله إن رأى ذلك ليس راجعا للرهن بل لأصل تصرف الحاكم (قوله من العدول) أي ولو من الغرماء (قوله وتلفه عنده) أي

---

(١) قول المحشي (قوله سلمه) ليس في نسخ الشرح .

القسمة (بينة) أوإخبار حاكم (بأن لاغريم غيرهم) لاشتهار الحجر ، فلو كان ثم غريم لظهر ، ويخالف نظيره فى الميراث لأن الورثة أضبط من الغرماء وهذه شهادة على نفى يعسر مدركها ، ولا يلزم من اعتبارها فى الأضبط اعتبارها فى غيره ، ولأن وجود غريم آخر لايمنع الاستحقاق من أصله ولا يتحتم مزاحمته ، إذ لو أعرض أو أبرأ أخذ الآخر الجميع والوارث يخالفه فى جميع ذلك (فلو قسم فظهر غريم) يجب إدخاله فى القسمة : أى انكشف أمره (شارك بالحصة) ولم تنقض القسمة لأن المقصود يحصل بذلك ، فلو قسم ماله وهو خمسة عشر على غريمين لأحدهما عشرون وللآخر عشرة وأخذ الأول عشرة والآخر خمسة ثم ظهر غريم له ثلاثون رجع على كل منهما بنصف ما أخذه ، فإن أتلف أحدهما مما أخذه وكان معسرا جعل ما أخذه كالمعدوم وشارك من ظهر الآخر وكان ما أخذه كأنه كل المال ، فلوكان المتلف أخذ الخمسة استرد الحاكم ممن أخذ العشرة ثلاثة أخماسها لمن ظهر ، ثم إذا أيسر المتلف أخذ منه الآخران نصف ما أخذه وقسماه بينهما على حسب دينهما وقس على ذلك ، ولو ظهر الثالث وظهر للمفلس مال قديم أوحادث بعد الحجر صرف إليه بقسط ما أخذه الأولان والفاضل يقسم على الثلاثة . نعم إن كان دينه حادثا فلا مشاركة له فى المال القديم والدين المتقدم سببه كالقديم ، فلو أجر دارا وقبض أجرتها وأتلفها ثم انهدمت بعد القسمة رجع المستأجر على من قسم له بالحصة ويقسم له على غريم غاب إن عرف قدر حقه وإلا وجبت مراجعته ، فإن تعذرت رجع فى قدره للمفلس ، فإن ظهرت له زيادة فكظهور غريم بعد القسمة ، ولو تلف بيد الحاكم ما أفرزه للغائب بعد أخذ الحاضر حصته أو إفرازها فعن القاضى أن الغائب لايزاحم من قبض

أو أمينه (قوله أو إخبار حاكم) أى علم حاكم ، وقياس ما يأتى للشارح فى الشهادة بالإعسار أنه لايكفى هنا رجل ويمين ولا رجل وامرأتان ، ومن ثم صرح الخطيب فى شرحه بأن التعبير بالإثبات إنما يستفاد به زيادة على الشاهدين إخبار القاضى (قوله لأن الورثه) أى حيث يكلف بينة بأن لا وارث غيره (قوله مدركها) بضم الميم كما فى المصباح (قوله فظهر) الفاء بمعنى الواو فلا يشترط الفورية (قوله إدخاله) أى بأن سبق دينه الحجر (قوله نعم إن كان دينه الخ) هذا خرج بقوله يجب إدخاله فى القسمة فكان الأولى أن يقول أما إن كان دينه الخ (قوله المتقدم سببه) أى على الحجر (قوله فإن تعذرت) أى عسرت (قوله بعد القسمة) أى فيرجع بقدر مايخصه (قوله ولو تلف بيد الخ) عبارة حج : ولو قبض الحاكم حصة غائب فتلفت تحت يده لم يرجع الغائب على بقية الغرماء بشىء ولا تنقض القسمة لأن الحاكم نائب عنه فى القبض اهـ . وهى قد تشعر بأن حصته باقية فى ذمة المفلس حيث قال : لم يرجع الغائب على بقية الغرماء بشىء الخ ، ويصرح به قول الشارح الآتى بعد قول المصنف وله الرجوع فى سائر المعاوضات الخ ، وإنما اشترى له الجميع لأن ما أفرز له صار كالمرهون بحقه وانقطع به حقه من حصص غيره حتى لوتلف قبل أخذه له لم يتعلق بشىء مما أخذه الغرماء ، لكن قد يتوقف فيما لوقصد بأخذها القبض بطريق النيابة عنه فإن الظاهر فيه أنه تبرأمنه ذمة المديون ويدل له قول حج السابق لأن الحاكم نائب عنه فى القبض قال حج أيضا : وبه أى ويكون الحاكم نائبا عنه فى القبض فارق مالو أخذ ناظر بيت المال حقه : أى حق بيت المال من تركة ثم ظهر غاصب وتعذر رد ماوصل لبيت المال فيحسب على جميع التركة شائعا وتنقض القسمة ويقسم ما بقى منها كما] لو غصب أو سرق منها شى قبل قسمتها لتبين عدم ولاية الناظر (قوله لايزاحم من قبض)

(قوله وشارك من ظهر)] لعله سقط بعده لفظ الآخر من الكتبة (قوله ثم إذا أيسر المتلف أخذه منه الآخران نصف ما أخذه) أى لأن دينه نسبته إلى بقية الديون السدس فله سدس الخمسة عشر والذى أخذه ثلثها فيأخذ منه نصفه (قوله أن الغائب لايزاحم من قبض) أى أو أفرزه له

(وقيل تنقض القسمة) كما لو اقتسمت الورثة ثم ظهر وارث آخر فإن القسمة تنقض على الأصح ، وفرق الأول بأن حق الوارث فى عين المال ، بخلاف حق الغريم فإنه فى قيمته وهو يحصل بالمشاركة (ولو خرج شيء باعه) المفلس (قبل الحجر مستحقا والثمن) المقبوض (تالف فكدين ظهر) من غير هذا الوجه كما قاله الشارح : أى مثل ذلك الدين ، والمراد بالمثل البدل ليشمل القيمة فى المتقوّم فسقط القول بأنه لا معنى للكاف بل هو دين ظهر حقيقة ، وحكم ذلك أنه يشارك المشترى الغرماء من غير نقض القسمة أو مع نقضها وسواء أتلف قبل الحجر أم بعده ، وخرج بقوله والثمن تالف مالو كان باقيا فيرده (وإن استحق شيء باعه الحاكم) أو نائبه والثمن المقبوض تالف (قدم المشترى بالثمن) أى ببدله على باقى الغرماء ، ولا يضارب به معهم لئلا يرغب الناس عن شراء مال المفلس فكان تقديمه من مصالح الحجر كأجرة الكيال ، وليس الحاكم ولا نائبه طريقا فى الضمان لأنه نائب الشرع ، بخلاف ما لو باعه المفلس قبل الحجر فإنه إذا استحق بعد تلف الثمن يكون ثمنه دينا ظهر فيأتى فيه مامر (وفى قول يحاص الغرماء) به كسائر الديون لأنه دين فى ذمة المفلس ودفع بما مر (وينفق) الحاكم حتما من مال المفلس (عليه وعلى من عليه نفقته) من زوجة وقريب وأم ولد ولو حدث بعد الحجر (حتى يقسم ماله) لأنه موسر مالم يزل ملكه عنه . ومحله فى الزوجة التى نكحها قبل الحجر . أما المنكوحة بعده فلا ينفق عليها ، وفارقت الولد ، المتجدّد بأنه لا اختيار له فيه بخلافها ، ولا يرد على ذلك تمكنه من استلحاقه لأنه واجب عليه فلا اختيار له فيه أيضا ، وإنما

أى فيبقى دينه فى ذمة المفلس ، ولعل وجه عدم المزاحمة أن إفراز القاضى له الحصة بنزل منزلة قبضه فى الجملة فمنع من المزاحمة وإن كان حقه باقيا (قوله أنه يشارك المشترى الغرماء) أى فى الأصل لا فى الزوائد المنفصلة . أما هى فيفوزون بها بناء على عدم النقض (قوله أو نائبه) قضية هذا أن ما باعه المفلس بعد الحجر كذلك ، لكن فى سم على منهج نقلا عن شرح الروض وإن كان البائع المفلس قبل الحجر فكدين قديم ظهر فيشارك المشترى الغرماء من غير نقض القسمة بخلافه بعد الحجر فإنه لا أثر له لأنه دين حادث لم يتقدم سببه اهـ رحمه الله سبحانه وتعالى . ومعلوم أنه لا يبيع إلا بإذن القاضى ولم يلحقه ببيعه وذلك يدل على أن المراد بمأذون القاضى الذى يلحق به من عينه القاضى للبيع من أعوانه مثلا ومن ثم عبر غير الشارح عن مأذون القاضى بأمينه (قوله وأم ولد) وقد مر أن الاستيلاد بعد الحجر غير نافذ فالمراد حدوث الولد لا الاستيلاد ومن ثم قال بعد وفارقت : أى المنكوحة الولد الخ (قوله ولو حدث) أى الولد (قوله وفارقت) أى الزوجة (قوله لا اختيار له) أى والوطء وإن كان باختياره

(قوله أى مثل ذلك الدين) صوابه : أى مثل ذلك الثمن . والحاصل أن فى كلام المصنف مؤاخذتين : الأولى أن قوله فكدين تقديره ظاهر ، فالثمن المذكور كدين ظهر مع أن الصورة أن الثمن تالف ، فأشار الشارح الجلال إلى الجواب عنه بقوله أى فمثل الثمن اللازم كدين : أى فهو على حذف مضاف ، وهذا مراد الشارح هنا بقوله أى مثل ذلك الدين على مامر فيه ، ثم فسر المراد بالمثل فى كلام الجلال بقوله والمراد الخ . المؤاخذة الثانية فى التشبيه فى قول المصنف فكدين مع أنه دين ظهر حقيقة ، فأشار الشارح الجلال إلى الجواب عنه بقوله من غير هذا الوجه ، وعبارة الجلال مع المتن فكدين : أى فمثل الثمن اللازم كدين ظهر من غير هذا الوجه انتهت . وبها تعلم مافى كلام الشارح هنا من القلاقة (قوله فسقط القول الخ) أى بقوله من غير هذا الوجه (قوله ولا يرد على ذلك تمكنه من استلحاقه) عبارة شرح الروض : ويفارق إقراره

أنفق على ولد السفيه إذا أقرّ به من بيت المال لأن إقراره بالمال وبما يقتضيه غير مقبول ، بخلاف إقرار المفلس ، وكذلك المماليك لو حدثوا بعد الحجر باختياره أنفق عليهم لأن مؤنتهم من مصالح الغرماء لأنهم يبيعونهم ويقتسمون ثمنهم . ولو اشترى أمة فى ذمته وأولدها وقلنا بنفوذ إيلاده فالأوجه وجوب نفقتها وفارقت الزوجة بقدرتها على الفسخ بخلاف هذه ، ولا ينفق على القريب إلا بعد الطلب كما أن ولى الصبى لاينفق على قريبه إلا بعد الطلب بل هذا أولى لمزاحمة حق الغرماء . نعم ذكروا أن القريب لو كان طفلا أو مجنونا أو عاجزا عن الإرسال كزمن أنفق عليه بلا طلب حيث لا ولىّ له خاص يطلب له . وقياسه أن يكون القريب هنا كذلك وينفق على زوجته نفقة المعسرين كما رجحه المصنف وغيره خلافا للرافعى كالرويانى أنه ينفق نفقة الموسرين وإلا لما أنفق على القريب فقد رد بأن اليسار المعتبر فى نفقة الزوجة غير اليسار المعتبر فى نفقة القريب وبأن نفقة الزوجة لاتسقط بمضىّ الزمان ، بخلاف القريب فلا يلزم من انتفاء الأوّل انتفاء الثانى . والمراد بقوله ينفق يمون فيشمل الكسوة والإسكان والإخدام وتكفين من مات منهم قبل القسمة لأن ذلك كله عليه وشمل ما ذكر الواجب فى تجهيزه ، وكذا المندوب إن لم يمنعه الغرماء (إلا أن يستغنى) المفلس (بكسب) حلال لائق به بأن لايكون مزريا به فلا ينفق ويكسو حينئذ من ماله بل من كسبه إن رأى من يستعمله فإن فضل منه شىء رد إلى المال أو نقص كل من المال ، فإن امتنع من كسب لائق ولو مع تعسره أنفق عليه كما اقتضاه كلام المنهاج ، وهو أنسب بقاعدة الباب مما اقتضاه كلام المتولى من عدم الإنفاق وإن اختاره السبكى إذ القاعدة أنه لايؤمر بتحصيل ما ليس بحاصل ، ومن تفصيل ابن النقيب بين أن يتكرر منه الامتناع ثلاثا أو لا (ويباع مسكنه) وإن احتاج إليه (وخادمه) ومركوبه (فى الأصح وإن احتاج إلى خادم) أو مركوب (لزمانته ومنصبه) لأن تحصيلها بالكراء أسهل ، بخلاف مايأتى فإن تعذر فعلى المسلمين ، وقضيته لزوم المياسير أجرة مركوب وخادم ، وفيه وقفة إذ لايلزمهم إلا الضرورى أو ماقرب منه ،

لكن لايلزم منه الإحبال (قوله وقلنا بنفوذ إيلاده) على الوجه المرجوح (قوله إلا بعد الطلب) أى فلو أنفق من غير طلب فهل يضمن أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب عدم الضمان وأنه لا رجوع عليهم أيضا لأنهم فى نفس الأمر إنما أخذوا حقهم (قوله لا ولىّ له خاص) أى أوله ولىّ ولم يطلب فيما يظهر (قوله إن لم يمنعه) يفيد أنهم لو سكتوا بحيث لم يؤذنوا ولا منعوا أنه يفعل للميت فليراجع من الجنائز (قوله حلال لائق) فى التقييد بهما نظر مع ما يأتى من أنه إن امتنع من الكسب لايكلفه فإن الحاصل منه أنه إن اكتسب بالفعل لاينفق عليه وإن امتنع لايكلف الكسب ، وقضية التقييد بما ذكر أنه إن اكتسب غير لائق به ينفق عليه من ماله مع حصول ما اكتسبه فى يده والظاهر أنه غير مراد ، ثم رأيت الخطيب ذكر مايصرح به ، وعبارته : ولو رضى بما لايليق به وهو مباح لم يمنع منه . قال الأذرعى : وكفانا مؤنة (قوله فإن امتنع) أى لم يكتسب وإن لم يسبق أمر له بالاكتساب (قوله لزمانته) هى كل داء يزمن الإنسان فيمنعه عن الكسب كالعمى وشلل اليدين انتهى شيخنا زيادى (قوله فإن تعذر الخ) أى بأن لايتيسر له من كسبه ولا من بيت المال (قوله وقضيته لزوم المياسير) معتمد (قوله أجرة مركوب وخادم)

بالنسب تجديده الزوجية بأن الإقرار بالنسب واجب بخلاف التزويج (قوله وقلنا بنفوذ إيلاده) أى وقد مرّ أنه لاينفذ (قوله نعم ذكروا أن القريب لو كان طفلا) أى فيما إذا كان المولى مجنونا أو سفيها ، إذ من المعلوم أن قريب الطفل لايتصور أن يكون طفلا ، فالصبى فى قوله كما أن ولىّ الصبى الخ مثال (قوله فإن تعذر) أى الكراء

وليس هذا كذلك إلا أن أبهة المنصب بهما يترتب عليها مصلحة عامة فنزلت منزلة الحاجة . والثانى يبقيان للمحتاج إذا كانا لائقين به دون النفيسين وهو مخرج من نصه فى الكفارات ، وفرق الأول بأن حقوق الله مبنية على المساهلة بخلاف حقوق الآدميين مع كونها لا بدل لها ، وتباع أيضا البسط والفرش ويتسامح فى حصير ولبد قليل القيمة وكساء خليع (ويترك له دست ثوب يليق به) حال فلسه كما قاله الإمام إن كان فى ماله وإلا اشترى له لأن الحاجة إلى الكسوة كالحاجة للنفقة ، وقد أطلق كثير أن كل ماقيل يترك له ولم يوجد بماله اشترى له ، وظاهره أنه يشترى له حتى الكتب ونحوها مما ذكر وفيه نظر ظاهر ، ومن ثم بحث بعضهم عدم شراء ذلك له لاسيما عند استغنائه بموقوف ونحوه بل لو استغنى عنه ببيع ماعنده . وينبغى أن يحمل عليه اختيار السبكى أنها لا تبقى له ، وقول القاضى لا تبقى له فى الحج فهنا أولى بحمل على ذلك أيضا وإلا فهو ضعيف كما يعلم مما مر ، ويباع المصحف مطلقا كما قاله العبادى لأنه تسهل مراجعة حفظته ، ومنه يؤخذ أنه لو كان بمحل لا يحافظ فيه ترك له ، فلو كان يلبس قبل الإفلاس فوق مايليق بمثله رد إلى اللائق أو دون اللائق تقتيرا أو زهدا لم يزد عليه ، والضمير فى له عائد على لفظ من المذكور فى النفقة وحينئذ فيدخل فيه نفسه وعياله ونقله الزركشى عن البغوى وغيره (وهو قميص وسراويل) وتكة كما بحثه الأذرعى ومنديل (وعمامة) وما تحتها كما ذكره القاضى وبحثه الأسنوى والأذرعى ، وطيلسان وخف ودراعة فوق القميص إن لاقت به لئلا يحصل الإزراء بمنصبه ، وتزاد المرأة مقنعة وغيرها مما يليق بها (ومكعب) أى مداس (ويزاد فى الشتاء جبة) لاحتياجه إلى ذلك ويترك للعالم كتبه . وينبغى أن يأتى هنا عند تكرر النسخ مايأتى فى قسم الصدقات ويحتمل الفرق ، وبحث ابن الأستاذ أنه يترك للجندى المرتزق خيله وسلاحه المحتاج إليهما ، قال : بخلاف المتطوع بالجهاد فإن وفاء الدين أولى إلا أن يتعين عليه الجهاد ولا يجد غيرهما ، وتباع آلات حرفته إن كان محترفا ، وفى البويطى أنه يعطى بضاعة . قال الدارمى : ومعناه اليسير : أى التافه ، أما الكثير فلا ، وقال ابن سريج : يترك له رأس مال يتجر فيه إذا لم يحسن الكسب إلا به ، قال الأذرعى : وأظن أن مراده ما قاله الدارمى (ويترك قوت يوم القسمة) وسكناه (لمن عليه نفقته) لأنه موسر فى أوله بخلاف مابعده لعدم ضبطه ،

وينبغى أن يكون ذلك قرضا على بيت المال (قوله وكساء خليع) ويظهر أن آلة الأكل والشرب التافهة القيمة كذلك اه حج (قوله ويباع المصحف مطلقا) أى سواء وجد وقف يستغنى به أم لا (قوله ودراعة) اسم للساوطة ونحوها مما يلبس فوق القميص وهى بضم المهملة كما فى شرح الروض (قوله مقنعة) بكسر الميم كما قاله فى مختار الصحاح (قوله ويزاد فى الشتاء جبة) هل المراد أنها تزاد إذا دخل الشتاء أو وقعت القسمة فيه ما إذا لم يدخل ، ولا وقف فيه أو تزاد مطلقا بمعنى أنه يعطاها ولو فى الصيف أو وقعت القسمة فى الصيف حرره ، وقد يتجه أن المراد إذا وقعت القسمة فى الشتاء أو دخل الشتاء زمن الحجر اه سم على منهج (قوله ويترك للعالم كتبه) أى مالم يستغن بغيرها من كتب الوقف كما تقدم (قوله وتباع آلات حرفته) معتمد

أى بفقد الأجرة (قوله إلا أن يقال إن أبهة المنصب الخ) صريح فى أن المراد بالمنصب منصب الحكم فانظر هل هو كذلك (قوله وتباع أيضا البسط) ظاهره وإن كان ذا منصب وانظر هل يأتى فيه مامر فى المركوب (قوله فوق مايليق بمثله) أى فى حال الإفلاس ليوافق مامر وإن كان خلاف الظاهر (قوله والضمير فى له عائد على لفظ من الخ) لايوافق ماسلكه أولا فى حل المتن من إخراج نفس المفلس من مدلول من ولا ما أعقب به المتن هنا من قوله حال فلسه الخ الصريح فى أن الضمير لخصوص المفلس ، ثم إن هذا لعله بالنسبة إلى ما فى المتن خاصة من دست ثوب وما بعده ، وإلا فمن البعيد أن يترك من ماله لنحو قريبه نحو الكتب ؛ إذ هو لايجب عليه لو كان موسرا لقريبه مثل ذلك وإنما يجب له عليه النفقة والكسوة ونحوهما (قوله المتطوع بالجهاد) يعنى غير المرتزق بقرينة ماقبله

ولأن حقوقهم لم تجب فيه أصلا ، وألحق البغوى ومن تبعه باليوم ليلته : أى الليلة التى بعده هذا إن كان بعض ماله خاليا عن تعلق حق لمعين ، فإن تعلق بجميع ماله حق لمعين كالمرهون لم ينفق عليه ولا على عياله منه (وليس عليه بعد القسمة أن يكتسب أو يؤجر نفسه لبقية الدين) لقوله تعالى ـ وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة ـ أمر بإنظاره ولم يأمر باكتسابه ، وللخبر المار فى قصة معاذ « ليس لكم إلا ذلك » نعم إن عصى بسببه وإن صرفه فى مباح كغاصب ومتعمد جناية توجب مالا أمر بالكسب ولو بإيجار نفسه كما نقله الأسنوى واعتمده ، لأن التوبة من ذلك واجبة وهى متوقفة فى حقوق الآدميين على الرد ، واستدل له الأذرعى بإيجابهم على الكسوب كسب نفقة الزوجة والقريب ، ومن العلة يعرف أن وجوب ذلك ليس لإيفاء الدين بل للخروج من المعصية لكن الكلام ليس فيه حينئذ ، ولا ينفك الحجر عن المفلس بانقضاء القسمة ولا باتفاق الغرماء على رفعه ، وإنما يفكه القاضى لأنه لا يثبت إلا بإثباته فلا يرتفع إلا برفعه كحجر السفيه لأنه يحتاج إلى نظر واجتهاد (والأصح) وجوب (إجارة) نحو (أم ولده والأرض الموقوفة عليه) إن لم يشرط واقفها عدم إجارتها ، فإن شرطه فلا ، وإجارة أم الولد لا تختص

(قوله وإن صرفه فى مباح) أى ماغصبه فلا يشكل عليه ما فى قسم الصدقات من أنه لو استدان ليصرفه فى معصية لكن صرفه فى مباح لا يكلف الكسب ، والفرق أن المستدين تصرف فيما ملكه بخلاف الغاصب ، ويحتمل بقاء ماهنا فى ظاهره حتى لو اقترض ليصرف فى معصية فصرف فى مباح كلف الكسب ، ويفرق بينه وبين ما فى الزكاة بأن سبب الكسب هنا الخروج من المعصية كما أشار إليه ، ولا يتحقق ذلك إلا بالرد لمن اقترض منه ، وأن سبب صرف الزكاة إليه إعانته على توفية ما عليه من الدين الذى لم يعص بصرفه .

[تنبيه] قيل الغرماء يتعلقون بحسنات المفلس ماعدا الإيمان كما يترك له دست ثوب ، ويرد بأن هذا توقيفى فلا مدخل للقياس فيه ، وقيل ما عدا الصوم لخبر « الصوم لى » ، ويرده خبر مسلم أنهم يتعلقون حتى بالصوم اهـ حج (قوله أمر بالكسب) أى وإن كان مزريا ، بل متى أطاقه لزمه فيما يظهر إذ لا نظر للمروآت فى جنب الخروج من المعصية ، ويوافقه ما فى الإحياء أنه يجب على من أخر الحج مع قدرته عليه حتى أفلس أن يخرج ماشيا إن قدر ، فإن عجز اكتسب من الحلال قدر الزاد ، فإن عجز سأل ليصرف له من نحو زكاة أو صدقة مايحج به فإن مات ولم يحج مات عاصيا اهـ حج : أى مع أن السؤال يزرى به إذا كان من ذوى المروآت (قوله والقريب) إطلاق القريب يشمل الأصل والفرع ، وفيه نظر بالنسبة لنفقة الفرع فإن الأصل لا يجب عليه الاكتساب لفرعه العاجز بخلاف عكسه (قوله فلا يرتفع إلا برفعه) مالم يتبين له مال كما هو ظاهر اهـ حج : أى فلا يحتاج إلى رفع قاض ، وقد يقال فى هذه الصورة يتبين عدم صحة الحج من أصله فلا يحتاج إليهما (قوله نحو أم ولده) أى وإن لم

فيشمل من تعين عليه حتى يتأتى الاستثناء (قوله واستدل له الأذرعى) الأذرعى إنما ذكر هذا دفعا لاستبعاد الحكم ، ولم يذكره على وجه الاستدلال إذ لا دليل فيه لما نحن فيه ، وعبارته : وليس ببعيد ، وقد أوجبوا على الكسوب كسب نفقة الزوجة والقريب الخ (قوله ليس لإيفاء الدين) أى وهو حينئذ غير خاص بالمفلس (قوله وإنما يفكه القاضى) ظاهره وإن حصل وفاء الديون أو الإبراء منها مثلا ، ولعل وجهه احتمال ظهور غريم آخر كما عللوا به عدم إفادة رضا الغرماء فليراجع (قوله وإجارة أم الولد لا تختص الخ) عبارة الأذرعى : وهذه الأحكام

بالمحجور بل تطرد فى كل مديون ، فمثل الأرض غيرها فى ذلك والموصى له بمنفعته كما بحثه الأذرعى ، لأن منفعة المال مال كالعين بدليل أنها تضمن بالغصب ، بخلاف منفعة الحرّ فيصرف بدل منفعتهما للدين ويؤجران مرة بعد أخرى إلى البراءة . قال الشيخان : وقضية هذا إدامة الحجر إلى البراءة وهو مستبعد ، واعترضهما البلقينى بأنه ليس قضيته ذلك بل انفكاك الحجر بالكلية أو بالنسبة إلى غير المأجور والمستولدة ، ودعواه أن قضية انفكاك الحجر بالكلية ممنوعة بالنسبة لغير الموقوف والمستولدة هو محل استبعادهما وحينئذ فلا اعتراض عليهما ، وفى الروضة عن الغزالى أنه يجبر على إجارة الوقف : أى بأجرة معجلة مالم يظهر تفاوت بسبب تعجيل الأجرة إلى حدّ لا يتغابن به الناس فى غرض قضاء الدين والتخلص من المطالبة اهـ . ومثله المستولدة ، وينبغى أن تكون إجارة ماذكر فى كل مرة يؤجرها مدة يغلب على الظن بقاؤه ، إلى انقضائها وأن لا يصرف من الأجرة إلا ماتبين استحقاق المفلس له بمضىّ المدة ، وقضيته أنه لا يصرف للغرماء إلا مافضل عن مؤنة المفلس وممونه لأنهم يقدمون بذلك فى المال الحاضر فى المنزل منزلته أولى ، وقد يمنع بأنا لا نراعى حقوقهم فى المستقبل بل فى يوم القسمة فقط كما مر ، وهذا من هذا القبيل فالأوجه حينئذ الأول . ومقابل الأصح لا لأنهما لا يعدان أموالا حاضرة ولهذا لا يجب إجارة نفسه (وإذا ادعى) المدين (أنه معسر أو قسم ماله بين غرمائه) أو أن ماله المعروف تلف (وزعم أنه لا يملك غيره وأنكروا ، فإن لزمه الدين فى معاملة مال كشراء أو قرض فعليه البينة) بإعساره فى الأولى وبأنه لا يملك غيره فى الثانية لأن الأصل بقاء ماوقعت عليه المعاملة ، نعم محل ذلك فى مال يبقى ، أما غيره كلحم ونحوه فهو من القسم الآتى فيقبل فيه قوله بيمينه ، وله الدعوى على الغرماء وتحليفهم أنهم لا يعلمون إعساره ، فإن نكلوا حلف وثبت إعساره

يلق بها ما تؤجر له (قوله إدامة الحجر) المراد بإدامة الحجر أن لا يفكه القاضى وبأنه كالمستبعد أنه ينبغى أن يفكه لا أنه ينفك بنفسه لما يأتى فى الفرع الآتى اهـ سم على حج (قوله ودعواه) أى البلقينى وهى من م ر (قوله على إجارة الوقف) ومثل ذلك النزول عن الوظائف ، وينبغى أن مثل ذلك رفع اليد عن الاختصاصات إذا اعتيد النزول عنها بدراهم (قوله بأجرة معجلة) أى وتدفع للغرماء حالا إذ لا معنى لوجوب الإيجار بها معجلة وادخارها إلى فراغ المدة (قوله مالم يظهر تفاوت) معتمد (قوله وأن لا يصرف) أى للغرماء (قوله فالأوجه حينئذ الأول) هو ما اقتضاه كلام الغزالى من دفع الأجرة لهم حالا (قوله وزعم) أى قال (قوله فإن نكلوا حلف) أى يمينا

لا اختصاص لها بالمفلس بل هى فى حق كل مديون (قوله بل انفكاك الحجر الخ) لعل فى التعبير بالانفكاك هنا وفيما يأتى مسامحة ، وإلا فقد مر أنه لا ينفك إلا بفك القاضى ، وعبارة الشهاب حج : وله أى القاضى فكه إذا لم يبق غير المأجور والموقوف فيما عداهما (قوله وفى الروضة عن الغزالى أنه يجبر) إنما عبر بأنه يجبر لأن الحجر انفك عنه مطلقا كما هو حاصل استبعاد الشيخين المارّ ، فقول المتن والأصح وجوب إجارة أم الولد الخ : أى على المدين فهو المخاطب بالوجوب وعبارة الروض : وعليه أى المفلس أن يؤجر لهم مستولدته وموقوفا عليه (قوله وينبغى أن تكون إجارة ماذكر الخ) لعل هذا الانبغاء من كلام غير الشارح حتى يلاقيه مابعده (قوله أو أن ماله المعروف تلف) انظر هو معطوف على ماذا ، وظاهر إعادة لفظ أن أنه معطوف على قوله أنه معسر ، وحينئذ فقضية هذا الصنيع أن المدعى شيئان تلف المال وكونه لا يملك غيره ، وهو خلاف ظاهر ما يأتى فى قول الشارح وبأنه لا يملك غيره فى الثانية ، لأنه لو كان المراد ماظهر من صنيعه هنا لقال فيما يأتى وبأنه تلف وبأنه لا يملك غيره ، والظاهر أن صورة المسألة أن تلف المال معروف والمدعى أنه لا يملك غيره فقط . وحينئذ فكان ينبغى إسقاط لفظ أن فليراجع

وإن حلفوا حبس وتقبل دعواه أيضا ثانيا وثالثا وهكذا أنه بان لهم إعساره حتى يظهر للحاكم أن قصده الإيذاء. وكذا يقال في عكسه ، فلو ثبت إعساره فادعوا بعد أيام أنه استفاد مالا وبينوا الجهة التي استفاد منها فلهم تحليفه إلا إن ظهر قصد الإيذاء . هذا كله إن لم يسبق منه إقرار بالملاءة . فلو أقرّ بها ثم ادعى الإعسار في فتاوى القفال لا يقبل قوله إلا أن يقيم بينة بذهاب ماله الذي أقرّ بالملاءة به ، ولا يكفيه أنه يعلم ذهاب ماله لأنه ربما يعلم ذهابه لكنه لا يعلم ذهاب ما أقرّ به ، ويثبت الإعسار باليمين المردودة أيضا ويعلم القاضي حيث نفذ حكمه به خلافا للإمام ، ولو قال لغريمه أبرئني فإني معسر فأبرأه ثم بان يساره برئ ، ولو قيد الإبراء بعدم ظهور المال لم يبرأ ، ذكره الروياني في البحر (وإلا) بأن لزمه الدين لا في مقابلة مال كصداق وضمان وإتلاف ولم يعهد له مال (فيصدق بيمينه في الأصح) لأنه خلق ولا مال له والأصل بقاء ذلك ، ولو ظهر غريم آخر لم يحلف ثانيا كما في البيان وارتضاه ابن عجيل وهو ظاهر لثبوت إعساره باليمين الأولى ، والثاني لابد من البينة لأنه خلاف الظاهر من أحوال الحرّ ، ويعلم مما تقرر حكم ما عمت به البلوى فيمن حلف أنه يوفي زيدا كذا وقت كذا ثم ادعى إعساره فيقبل قوله فيه بيمينه في عدم الحنث مالم يعرف له مال كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى (وتقبل بينة الإعسار) وإن تعلقت بالنفي لمكان الحاجة كالبينة على أن لا وارث سوى هؤلاء (في الحال) وإن لم يتقدم له حبس كسائر البينات (وشرط شاهده خبرة باطنه) لطول جوار ومخالطة ونحوها لأن الأموال تخفى فلا يجوز الاعتماد على ظاهر الحال . نعم إن شهد بتلف المال لم يشترط فيه خبرة باطنه ، ولا تكفي شهادة البينة وحدها إلا مع يمين يحلفها المدين بعد إقامتها على أن لا مال له باطنا إن كان الحق لمحجور عليه أو غائب أو جهة عامة وإن لم تطلب أو لغيرهم وطلبت منه لجواز اعتماد الشاهدين الظاهر ، فإن لم تطلب لم يحلف كيمين المدعى عليه ، ويعتمد قول الشاهد بإعساره إنه خبير بباطنه ، وإن عرفه الحاكم كفى كما يكفي علمه بالإعسار ، ولا يثبت بشاهد وامرأتين ولا بشاهد ويمين كما يأتي في القضاء ويكفي شاهدان كسائر الحقوق (وليقل) أي الشاهد وهو اثنان كما مر (هو معسر ولا يمحض النفي كقوله لا يملك شيئا) لأنه لا يمكن الاطلاع عليه ، بل يجمع بين نفي وإثبات بأن يشهد أنه معسر لا يملك إلا قوت

واحدة لأن دعواهم واحدة ، وهذا ظاهر إن اجتمعوا ، فإن لم يوجد إلا البعض فادعى عليه أنه يعلم إعساره فطلب منه اليمين فنكل عنها فحلف المفلس أنه معسر فهل يكتفى بتلك اليمين عن تحليف الباقين لكون المدعى به شيئا واحدا ، أو لابد من تحليف الباقين وبتقدير حلف الباقين فهل يحبس لعدم ثبوت إعساره أم كيف الحال ؟ وقضية ما يأتي في قوله ولو ظهر غريم آخر لم يحلف ثانيا أنه يكتفى بيمينه الأولى عن تحليف الباقين (قوله وإن حلفوا حبس) أي إلى أن يظهر ما يدل على إعساره (قوله إقرار بالملاءة) أي الغنى أي عند المعاملة أولا (قوله ولا يكفيه) أي شاهد (قوله ويثبت الإعسار باليمين) هذا مفهوم من قوله فإن نكلوا حلف وثبت إعساره (قوله نفذ حكمه به) أي بأن كان مجتهدا (قوله لم يبرأ) أي وإن بان أن لا مال له لتعليق البراءة (قوله مالم يعرف له مال) أي يجب الوفاء منه بأن وجب بيعه في وفاء دين المفلس وهو ما زاد على ثياب بدنه وحاجته الناجزة . ومن الزائد المركوب والخادم والمسكن وأثاث المنزل على ما مرّ (قوله وتقبل بينة الإعسار) قال حج : وهي رجلان اهـ : أي فلا يثبت برجل وامرأتين ولا برجل ويمين ، وسيأتي ذلك في كلام الشارح في قوله ولا يثبت بشاهد وامرأتين الخ (قوله وشرط شاهده)

(قوله ولا يكفيه) يعني الشاهد المعلوم من قوله قبل البينة (قوله ويثبت الإعسار باليمين المردودة) مرّ هذا في كلامه قريبا (قوله ولو قيد الإبراء بعدم ظهور المال لم يبرأ) أي وإن لم يتبين يساره لما فيه من تعليق الإبراء وهو لا يصح

يومه وثياب بدنه . واعترضه البلقيني أخذا من كلام الاسنوى بأنه قد يملك غير ذلك كمال غائب بمسافة القصر وهو معسر بدليل فسخ الزوجة عليه وإعطائه من الزكاة وكدين له مؤجل أو على معسر وجاحد وهو معسر أيضا لما ذكر ولأنه لايلزمه الحج وبأن قوت يومه قد يستغنى عنه بالكسب وثياب بدنه قد تزيد على مايليق به فيصير موسرا بذلك . قال : فالطريق أن يشهد أنه معسر عاجز العجز الشرعى عن وفاء شيء من هذا الدين ، أو معسر لامال له يجب وفاء شيء من هذا الدين منه أو ما فى معنى ذلك ، فإن أريد ثبوت الإعسار من غير نظر إلى خصوص دين قال أشهد أنه معسر الإعسار الذى تمتنع معه المطالبة بشيء من الدين اه . ويجاب بأن ماذكره من الصيغ إنما يتأتى إطلاقه من عالم بهذا الباب وافق مذهب الحاكم فيه وأتى له بشاهدين يخبران بباطنه كذلك ، فلو نظرنا لما ذكره لتعذر أو تعسر ثبوت إعساره وفيه من الضرر مالا يخفى فكان اللائق بالتخفيف ماذكره الشيخان مع أنه المنقول ، ولا نظر للمشاحة التى ذكرها لأن المراد الإعسار فى هذا الباب . ولأنه لو قدر على الكسب أو كان معه ثياب غير لائقة به لم يخف على دائنه غالبا ، فكان سكوته عن ذلك قرينة على عدم وجودهما مع أن التفاوت بذلك لاينظر إليه غالبا فى قضاء الديون والحبس عليها . قال الجوجرى : ولا بد فى الشهادة بالغنى من بيان سببه لأن الإعدام لما لم يثبت إلا من أهل الخبرة فكذلك الغنى ، قاله القفال فى فتاويه ، ولو تعارضت بينتا إعسار وملاءة فسيأتى فى الدعاوى وخرج بقول المصنف ولا يمحض النفى مالو محضه ، لكن فى شرح التنبيه للجيلى أنه لاترد شهادتهم اه . ونص عليه الشافعى فى الشاهد بحضرة الورثة أنه يقول لا أعلم أنه لا وارث له ولا يمحض النفى بأن يقول لا وارث له فلو محضه فقد أخطأ ولم ترد شهادته ، قال الزركشى : فليكن مثله (وإذا ثبت إعساره) عند الحاكم (لم يجز حبسه ولا ملازمته بل يمهل حتى يوسر) لقوله تعالى ـ وإن كان ذو عسرة ـ الآية ، وأفهم كلامه أن المديون يحبس إلى ثبوت إعساره وإن لم يحجر عليه بالفلس لخبر « لىّ الواجد يحل عرضه وعقوبته » أى مطل القادر يحل ذمه بنحو ياظالم يا مماطل وتعزيره وحبسه . أما الوالد ذكرا كان أو أنثى وإن علا من جهة الأب أو الأم فلا

أى الإعسار (قوله بالغنى) بالكسر والقصر اليسار (قوله يعمل بالمتأخرة منهما) أى وهى بينة اليسار على مايفيده بعد قوله ولا تكاد بينة الإعسار تخلو عن ريبة وإن كان قوله بأنه يعمل بالمتأخرة منهما صادقا ببينة اليسار والإعسار ، وفى حاشية شيخنا الزيادى أنه إن لم يعرف له مال قدمت بينة اليسار وإن عرف قدمت بينة الإعسار (قوله أنه يقول لا أعلم) الظاهر أن يقول لا أعلم أن لا وارث له الخ . ولعل أصل العبارة هكذا ولا يقول أشهد أن لا وارث له ، وعبارة حج بعد كلام لكن فى الشاهد بأن لا وارث له آخر لا أعلم له وارثا آخر الخ وهى صريحة فيما ترجيناه (قوله ولم ترد شهادته) أى فيستفسر عن معنى النفى الذى ذكره (قوله وتعزيره) الخ

فليراجع (قوله بأنه قد يملك غير ذلك كمال غائب الخ) هذا إيراد على ما اقتضته الشهادة المذكورة من أن من يملك غير قوت يومه وثياب بدنه موسر ، وقوله وبأن قوت يومه الخ إيراد على ما اقتضته من أن قوت يومه وثياب بدنه لايخرجانه عن الإعسار (قوله وهو معسر أيضا) أى المدعى إعساره (قوله فيصير موسرا بذلك) كان الأولى أن يقول بما يصير به موسرا (قوله كذلك) أى عالمين بهذا الباب وافقا مذهب الحاكم : أى لعزّة من يخبر باطنه بجوار أو نحوه وهو بهذه الصفة ، ولو قدم قوله كذلك على قوله يخبران باطنه لكان أوضح (قوله ونص عليه الشافعى) الأولى إسقاط لفظ عليه (قوله أنه يقول لا أعلم أنه لاوارث له) صوابه لا أعلم له وارثا آخر كما فى التحفة (قوله أما الولد الخ) لم يقدم مايكون هذا مفهوما له حتى يسوغ التعبير بأما

يحبس بدين ولده كذلك وإن سفل ولو صغيرا وزمنا لأنه عقوبة ولا يعاقب الوالد بالولد ولا فرق بين دين النفقة وغيرها ، وما جرى عليه فى الحاوى الصغير تبعا للغزالى من حبسه لئلا يمتنع عن الأداء فيعجز الابن عن الاستيفاء ردّ بمنع العجز عن الاستيفاء لأنه متى ثبت للوالد مال أخذه القاضى قهرا وصرفه إلى دينه وقضيته أنه لو أخفاه عنادا كان له حبسه لاستكشاف الحال ، وهو مااعتمده الزركشى ونقله عن القاضى ، لكن قولهم ولا يعاقب الوالد بالولد يأباه ، وكالوالد المكاتب فلا يحبس بالنجوم كما يأتى ، ومن استؤجرت عينه وتعذر عمله فى الحبس تقديما لحق المستأجر كالمرتهن ولأن العمل مقصود بالاستحقاق فى نفسه بخلاف الحبس فإنه لم يقصد إلا ليتوصل به إلى غيره ثم القاضى يستوثق عليه مدة العمل فإن خاف هربه فعل مايراه ، ذكره فى الروضة فى باب الإجارة عن الغزالى وأقره ، وأخذ منه السبكى أنه لو استعدى على من استؤجرت عينه وكان حضوره للحاكم يعطل حق المستأجر لم يحضر وإنما أحضرت المرأة وحبست اتفاقا وإن كانت مزوجة لأن للإجارة أمدا ينتظر ، وقضيته أن الموصى بمنفعته كالمستأجر إن أوصى بها مدة معينة وإلا فكالزوجة ، ومثل من ذكر المريض والمخدرة وابن السبيل فلا يحبسون كما اعتمده الوالد رحمه الله تعالى وأفتى به ، بل يوكل بهم ليترددوا ، ولا الطفل والمجنون ولا أبوه والوصى والقيم والوكيل فى دين لم يجب بمعاملتهم ، ولا العبد الجانى ولا سيده . وعلم من الحبس أن الحرّ لايباع فى دينه وقضاء عمر وعلى رضى الله عنهما بذلك بين الصحابة ولم يخالفا مما انعقد الإجماع على خلافه فدل على أنه منسوخ ، وحكاية ابن حزم قولا عن الشافعى به غريبة لا تعويل عليها ، ويخرج المحبوس للدعوى عليه فإن حبس للثانى أيضا لم يخرج إلا باجتماعهما ، وأجرة الحبس والسجان على المحبوس و نفقته فى ماله : أى إن كان له مال ظاهر ، وإلا فى بيت المال ثم على مياسير المسلمين كما هو ظاهر ، فإن لم ينزجر بالحبس ورأى الحاكم ضربه أو غيره فعل ذلك وإن زاد مجموعه على الحد ولا يعزّره ثانيا حتى يبرأ من الأوّل ، وفى تقييده إذا كان لجوجا صبورا على الحبس وجهان أصحهما جوازه إن اقتضته مصلحة ، ولا يأثم المحبوس بترك الجمعة والجماعة ، وللقاضى منع المحبوس منهما إن اقتضته مصلحة ، ومن الاستمتاع بالزوجة ومحادثة الأصدقاء

أما معاند توجه عليه حق وامتنع من أدائه مع القدرة عليه وتعين عقابه طريقا لوصول المستحق لحقه فيجوز عقابه حتى يؤدى أو يموت كما قاله السبكى وشرح المؤلف فى باب الصيال (قوله ولا فرق) سبق فى كتاب الحج عن بعضهم مايخالف هذا فى دين النفقة (قوله ومن استؤجرت عينه) معطوف على ماقبله من قوله وكالوالد الخ (قوله ولا أبوه) أى كل من الطفل والمجنون لئلا يضيعا (قوله لم يجب بمعاملتهم) أى فإن وجب بمعاملتهم حبسوا والضمير فيه للوصىّ والقيم والوكيل (قوله وأجرة الحبس) عبارة الشارح فى باب القضاء بعد قول المصنف وسجنا لأداء حق مانصه : وأجرة السجن على المسجون لأنها أجرة المكان الذى شغله ، وأجرة السجان على صاحب الحق وهى مخالفة لما هنا . أقول : ويمكن أن يفرق بينهما بأن الحق ثم ثابت لصاحبه فحبسه لمجرد غرضه فلزمته الأجرة ، والحبس هنا لتقصيره بعدم إقامة البينة التى تشهد بإعساره ، ويصوّر ماهنا بما إذا حبس لإثبات الإعسار فقط وما هناك بما لو ثبت عليه الحق بالفعل وامتنع من أدائه وحبس له (قوله حتى يبرأ من الأوّل) أى فإن خالف وفعل ضمن ماتولد منه (قوله والجماعة) أى إن توقف ظهور الشعار على حضوره (قوله ومن الاستمتاع بالزوجة) قال حج : ولا يلزم الزوجة إجابته إلى الحبس إلا إن كان بيتا لائقا بها لو طلبها للسكنى فيه سيما يظهر

(قوله إن أوصى بهامدة معينة) ظاهره وإن طالت ولا يخفى مافيه (قوله ليترددوا) انظر مامرجع الضمير فيه مع أنه لايتأتى فى المخدرة والمريض (قوله ولا يأثم المحبوس بترك الجمعة) لعله إذا لم يكن قادرا على الوفاء وامتنع عنه عنادا

لا من دخولها لحاجة ، وله منعه من شم الرياحين ترفها لا لمرض ونحوه ولا من عمل صنعة فيه ولو مماطلا . ولو حبست امرأة فى دين ولو بإذن زوجها فيما يظهر سقطت نفقتها مدته وإن ثبت بالبينة ، ولا تمنع من إرضاع ولدها ، ويخرج المجنون من الحبس مطلقا والمريض إن فقد ممرضا فإن وجده فلا ، والكلام هنا فى طرو المرض على المحبوس فلا ينافى مامر من عدم حبس المريض لأنه بالنسبة للابتداء (والغريب العاجز عن بينة الإعسار يوكل القاضى به) وجوبا (من يبحث عن حاله ، فإذا غلب على ظنه إعساره شهد به) لئلا يتخلد حبسه لو أهمله القاضى ، وبما تقرر علم أنه يحبسه قبل أن يوكل به وهو كذلك وأجرة الموكل به فى بيت المال ، فإن لم يكن ففى ذمته إلى أن يوسر فيما يظهر فإن لم يرض أحد بذلك سقط الوجوب عن القاضى فيما يظهر أيضا . نعم سيأتى أن الجانى إذا لم يكن له مال ولا ثم بيت مال جاز للقاضى أن يقترض له على بيت المال وأن يسخر من يستوفى القود ، فقياسه أن له حينئذ أن يقترض وأن يسخر باحثين لئلا يتخلد حبسه وقد علم أن الباحث اثنان ولو وجد مال بيد معسر فأقر به لحاضر رشيد وصدقه أخذه منه كما علم مما مر ولا يحلف أنه لم يواطئه فإن كذبه بطل إقراره وأخذه الغرماء أو لغائب أو غير رشيد معين انتظر مالم يصدقه الولى أو المجهول لم يقبل منه ، ويتفقد الحاكم أيضا حال غير الغريب فلا يعرض عنه لئلا يتخلد حبسه لكن لا يوكل به من يبحث عن حاله

فصل

فى رجوع المعامل للمفلس عليه بما عامله به ولم يقبض عوضه

(من باع ولم يقبل الثمن حتى حجر على المشترى بالفلس فله فسخ البيع واسترداد المبيع) للخبر المار ، وكون

(قوله لا من دخولها لحاجة) أى الزوجة ومثلها الأصدقاء (قوله ولو حبست) إطلاقه شامل لما لو كان الزوج هو الحابس لها . وفيه كلام فى باب القسم والنشوز فليراجع . قال سم على منهج بعد مثل ماذكره الشارح : وأما إذا حبست هى الزوج فإن كان بحق فلها النفقة أو ظلما فلا اهـ مر اهـ (قوله وإن ثبت بالبينة) وقياس منع الزوجة عن الدخول لزوجها إلا لحاجة منع زوجها كذلك (قوله كما علم مما مر) هو قول المصنف ولو أقر بعين أو دين وجب قبل الحجر فالأظهر قبوله فى حق الغرماء (قوله ويتفقد) أى وجوبا .

(فصل) فى رجوع المعامل

(قوله فى رجوع المعامل) أى وفيما يتبع ذلك من حكم مالو غرس الخ ، وكتب أيضا قوله فى رجوع المعامل : أى ببيع أو غيره كالإجارة (قوله ولم يقبض الثمن) أى شيئا منه أخذا مما يأتى فى كلامه ، وكثيرا مايحذفون من الأول لدلالة الثانى عليه (قوله فله فسخ البيع) ولا يحتاج للرفع لقاض كما يؤخذ مما يأتى (قوله للخبر المار) هو قوله صلى الله عليه وسلم « إذا أفلس الرجل ووجد البائع سلعته بعينها فهو أحق بها من الغرماء » اهـ . وقوله بعينها : أى

(قوله أن يقترض له على بيت المال) لعل المراد اقتراض أجرة الجلاد حيث لم يكن للجانى مال بقرينة مابعده .

(فصل) فى رجوع المعامل

(قوله للخبر المار) لم يمر له خبر فى هذا الخصوص ، وكأنه توهم أنه قدم فى ذلك خبرا ، والخبر المروى فى هذا الخصوص هو خبر الشيخين « إذا أفلس الرجل ووجد البائع سلعته بعينها فهو أحق بها من الغرماء » وفى

الثمن لم يقبض يحتاج إلى إضماره فى الخبر ، وفى حكم الحجر بالفلس الموت مفلسا ففى خبر أبى هريرة « أيما رجل أفلس أو مات فصاحب المتاع أحق بمتاعه » ومراده بلم يقبض عدم قبض شىء منه بدليل قوله واسترداد المبيع ، فإن قبض بعضه فسيذكره بعد وكماله استرداد المبيع له استرداد بعضه لأنه مصلحة للغرماء كما يرجع الأصل فى بعض ما وهبه لفرعه ، بخلاف الرد بالعيب لأنه يضرّ بالبائع ، ولو أفلس ولم يحجر عليه أو حجر عليه للسفه فلا رجوع كما أفهمه كلامه ، وأفهم أيضا امتناع الفسخ بالبيع الواقع فى حال الحجر مالم يكن جاهلا بحاله كما مر ، وقد يجب الفسخ بأن يقع ممن يلزمه التصرف بالغبطة وهى فى الفسخ كمكاتب وولى ، ومثلهما البائع إذا أفلس وحجر عليه وطلب غرماؤه منه الرجوع على مابحثه بعضهم ، والأوجه خلافه لما مر من أنه لايلزمه الاكتساب (والأصح أن خياره) أى الفسخ أو البائع (على الفور) كالرد بالعيب بجامع دفع الضرر ، والثانى لاكخيار الرجوع فى الهبة وفرق الأوّل بحصول الضرر هنا بخلاف ذاك ، وعلى الأول لو ادعى جهله بالفورية قبل كالرد بالعيب بل هنا أولى لأنه يخفى على غالب الناس بخلاف ذاك ، ومر الكلام على الرجوع فى القرض وأنه لا فور فيه ، ولو صولح عن الفسخ على مال لم يصح وبطل حقه من الفسخ إن علم لا إن جهل ، ولو حكم بمنع الفسخ حاكم لم ينقض حكمه لأن المسئلة اجتهادية والخلاف فيها قوى ، إذ النص كما يحتمل أنه أحق بعين متاعه يحتمل أنه أحق بثمنه وإن كان الأول أظهر فلا ينافيه قولهم لايحتاج فى الفسخ إلى حاكم لثبوته بالنص (و) الأصح (أنه) أى الفسخ لايحصل (بالوطء والاعتاق والبيع) وتلغو هذه التصرفات لمصادفتها ملك الغير كما لاتكون فسخا فى الهبة للفرع . والثانى

ولم يقبض الثمن (قوله يحتاج إلى إضماره) أى ليصح الاستدلال به (قوله فى الخبر) أى المذكور (قوله أو مات) أى مفلسا (قوله استرداد بعضه) أى مالم يؤد إلى نقص الباقى (قوله لأنه يضر) أى وهنا لايضر بالمفلس لأن ماله مبيع كله (قوله فى حال الحجر) أى بعده ، وهذا صريح فى صحة البيع ، وهو واضح فيمن يتصرف عن نفسه ، أما الولى ونحوه فينبغى بطلان تصرفه مع المفلس بعد الحجر لأنه على خلاف المصلحة وهى مشروطة فى جواز تصرفه سواء علم بالحجر أو جهل (قوله وهى فى الفسخ) مفهومه أنها إذا كانت فى عدم الفسخ لايجب وهو ظاهر بل لايجوز ، وكذا لايجب لو استوى الأمران (قوله كمكاتب) أى بأن باع لغيره شيئا ثم حجر على المشترى بالفلس فيجب على المكاتب الفسخ رعاية لحق السيد لأنه قن ما بقى عليه درهم (قوله وولى) أى ووكيل عن غيره . قال سم على حج : قد يشكل تصوّر ذلك لأن الولى لايسلم المبيع حتى يقبض الثمن ، ويمكن أن يقال تصوّر المسئلة لايتوقف على قبض المبيع إذ يمكن قبل قبضه لزوم البيع والحجر على المشترى بفلس فيجب حينئذ الفسخ على الولى ثم التصرف فى المبيع للمولى ولولا الفسخ لما تمكن من التصرف فيه اهـ أقول : ويمكن أن يصوّر أيضا بما إذا باع لنفسه ثم حجر عليه بسفه أو جنون وقد سلم المبيع قبل قبض الثمن ثم حجر على المشترى بالفلس فيجب على ولى البائع الفسخ (قوله على الفور) وينبغى أن يأتى هنا كل ماقيل فى خيار العيب من عدم تكليفه العدول الخ (قوله بالفورية) وكذا لو ادعى الجهل بالخيار بالأولى (قوله وأنه لا فور فيه) أى فيستثنى من عموم قوله على الفور ، فمتى لم يخرج المال عن ملك المقترض جاز للمقرض الرجوع وإن تراخى (قوله لا إن جهل) أى لأن مثله مما يخفى

رواية لهما « من أدرك ماله بعينه عند رجل وقد أفلس فهو أحق به من غيره » (قوله ومر الكلام على الرجوع فى القرض) أى الجارى بعمومه فى المفلس وغيره (قوله لثبوته بالنص) أى لا بالقياس ، فالنص له إطلاقان : ما قابل القياس والإجماع من كلام الله تعالى أو رسوله صلى الله عليه وسلم سواء كان نصا فى المراد أم ظاهرا مثلا ،

يحصل كالبائع فى زمن الخيار ، وفرق الأول بأن ملك المشترى على القول بأنه ملك غير مستقر فجاز الفسخ بما ذكر بخلاف مسئلتنا . ومحل الخلاف إذا نوى بالوطء الفسخ وقلنا بما مر أن هذا الفسخ لايفتقر إلى الحاكم وإلا فلا يحصل به قطعا . ويحصل الفسخ بنحو فسخت البيع أو رفعته أو نقضته أو أبطلته أو ردت الثمن أو فسخت البيع فيه أو رجعت فى المبيع كما رجحه ابن أبى الدم أو استرجعته كما بحثه الزركشى (وله) أى الشخص (الرجوع) فى عين ماله بالفسخ (فى سائر) المعاوضات التى (كالبيع) وهى المحضة لعموم الخبر المار فخرج بالمعاوضة الهبة ونحوها وبالمحضة وهى التى تفسد بفساد العوض غيرها كالنكاح والصلح عن الدم والخلع فلا فسخ لأنها ليست فى معنى المنصوص عليه لانتفاء العوض فى نحو الهبة ولتعذر استيفائه فى البقية . نعم للزوجة فسخ النكاح بالإعسار كما يأتى ، لكن لايختص ذلك بالحجر ودخل فى الضابط عقد السلم فله فسخه إن وجد رأس ماله ، فإن فات لم يفسخ بل يضارب بقيمة المسلم فيه إن لم ينقطع ثم يشترى له منه بما يخصه إن لم يوجد فى المال لامتناع الاعتياض عنه ، فإن انقطع فله الفسخ لثبوته حينئذ فى حق غير المفلس ففى حقه أولى ، وإذا فسخ ضارب برأس المال وكيفية ذلك إذا لم ينقطع المسلم فيه أن يقوم المسلم فيه فإن ساوى عشرين والديون ضعف المال أفرز له عشرة ، فإن رخص السعر قبل الشراء اشترى له بها جميع حقه إن وفت به وإلا فبعضه

(قوله بأنه ملك) أى على المرجوح (قوله بالوطء) وإذا قلنا بعدم الفسخ به هل يجب مهر عليه أو لا ؟ الظاهر الأول لبقاء الموطوءة على ملك المفلس ، ولا حد عليه أيضا للخلاف فى أنه يحصل به الفسخ أولا (قوله وقلنا بما مر) يشعر بأن فيه خلافا وهو كذلك ، وعبارة المحلى : ولا يفتقر إلى إذن الحاكم فى الأصح ، وقوله بما مر : أى فى قوله لايحتاج فى الفسخ إلى حاكم (قوله كما رجحه ابن أبى الدم) أى فى رجعت فى المبيع (قوله كما بحثه الزركشى) أى فى استرجعته هذا صريح فى صحة البيع وهو واضح فيمن يتصرف عن نفسه ، أما الولى ونحوه فينبغى بطلان تصرفه مع المفلس بعد الحجر لأنه على خلاف المصلحة ، وهى مشروطة فى جواز تصرفه سواء علم بالحجر أو جهل (قوله التى كالبيع) أشار به إلى أن الكاف تقييدية لاتنظيرية وإلا لدخل الصداق وعوض الخلع ، ويصح أن تعرب قوله كالمبيع حالا فلاحاجة إلى تقدير (قوله الخبر المار) وهو قوله صلى الله عليه وسلم « أيما رجل أفلس أو مات فصاحب المتاع أحق بمتاعه » (قوله الهبة) أى بلا ثواب كأن وهبه عينا وأقبضها له (قوله ونحوها) كالإباحة والهدية والصدقة مثلا (قوله كالنكاح) كأن تزوج امرأة بصداق فى ذمته ثم حجر عليه فلا فسخ ، وكذا لو أصدقها معينا ثم حجر عليه فإنها تملكه بنفس العقد فتطالب بعد الحجر (قوله المنصوص عليه) أى فى غير هذا الحديث الذى ذكرناه (قوله نعم للزوجة) استدراك على عموم قوله فلا فسخ بغير المحضة (قوله بالإعسار) أى بالمهر أو النفقة وهل لها الفسخ بالمهر بمجرد الحجر أو يمتنع الفسخ مادام المال باقيا إذ لايتحقق غيره إلا بقسمة أمواله؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى إذ من الجائز حدوث مال له أو براءة بعض الغرماء له أو ارتفاع بعض الأسعار ، وأما الفسخ بالنفقة فينبغى أنه ليس لها ذلك إلا بعد قسمة أمواله ومضى ثلاثة أيام بعد ذلك كما يأتى فى النفقات (قوله فإن فات) أى رأس المال (قوله فإن انقطع) أى بعد الحلول وإلافلا (قوله لثبوته) أى الفسخ (قوله حينئذ) أى حين انقطع المسلم فيه (قوله فإن ساوى) أى المسلم فيه (قوله والديون ضعف المال)

وما قابل الظاهر والمحتمل (قوله ومحل الخلاف) أى فى الوطء بقرينة مابعده ، أما الإعتاق والبيع فالخلاف جار فيهما مطلقا (قوله لعموم الخبر المار) أى خبر أبى هريرة

وإن كان متقوّما فإن فضل شيء فللغرماء، وإنما اشترى له الجميع لأن ما أفرز له صار كالمرهون بحقه وانقطع به حقه من حصص غيره حتى لو تلف قبل أخذه له لم يتعلق بشيء مما أخذه الغرماء، ولو ارتفع السعر لم يزد على ما أفرز له لما ذكر ، ولو تلف بعض رأس المال وكان مما يرد بالعقد رجع بباقيه وضارب بباقي المسلم فيه ودخل فيه أيضا عقد الإجارة ، فإذا أفلس قبل تسليم الأجرة الحالة ومضى المدة فللمؤجر الفسخ إذ المنافع كالأعيان ، فإن أجاز ضارب بكل الأجرة وإن فسخ أثناء المدة ضاربهم ببعضها ، ويؤجر الحاكم على المفلس العين المؤجرة لأجل الغرماء ، أما إذا كان الحال بعض الأجرة كما في الإجارة المستحق فيها أجرة كل شهر عند مضيه فلا فسخ فيها لما يأتي من أن شرطه كون العوض حالا والمعوض باقيا فلا يتأتى الفسخ قبل مضي الشهر لعدم الحلول ولا بعده لفوات المنفعة . نعم إن كان بعض الأجرة مؤجلا فله الفسخ في الحال بقسطه فيما يظهر ، ولو أفلس المستأجر في مجلس إجارة الذمة فإن أثبتنا خيار المجلس فيها استغنى به وإلا فله الفسخ كإجارة العين ، وإن أفلس مؤجر عين قدم المستأجر بمنفعتها أو ملتزم عمل والأجرة في يده فللمستأجر الفسخ ، فإن تلفت ضارب بأجرة المثل كنظيره في السلم ولا تسلم إليه حصته منها بالمضاربة لامتناع الاعتياض عن المسلم فيه إذ إجارة الذمة سلم في المنافع بل يحصل له بعض المنفعة الملتزمة إن تبعضت بلا ضرر كحمل مائة رطل وإلا كقصارة ثوب وركوب إلى بلد ولو نقل لنصف الطريق لبقي ضائعا فسخ وضارب بالأجرة المبذولة ، فلو سلم له الملتزم عينا ليستوفي منها قدم بمنفعتها كالمعينة في العقد (وله) أي للرجوع في المبيع وما ألحق به (شروط منها كون الثمن حالا) عند الرجوع ولو

أي فلو كان المال مائة والديون التي منها المسلم فيه مائتين أخذ كل من أرباب الديون نصف دينه وإذا قسم كذلك خص المسلم عشرة (قوله وإن كان) غاية لقوله اشترى له (قوله مما أخذه الغرماء) أي ويكون حقه باقيا في ذمة المفلس (قوله لما ذكر) أي في قوله لأن ما أفرز له الخ (قوله وكان مما يفرد بالعقد) أي كعبدين واحترز به عما لو تلفت يد العبد فيتخير على ما يأتي (قوله فإذا أفلس) أي المستأجر (قوله الحالة) أي جميعها لما يأتي في قوله أما إذا كان الخ (قوله فإن أجاز) أي المؤجر (قوله ببعضها) وهو قسط مامضى لاستيفاء المفلس منفعته (قوله ويؤجر الحاكم الخ) أي حيث لم يفسخ المؤجر أو كان المفلس دفع الأجرة قبل الحجر (قوله عند مضيه) خرج به مالو قال عند أوله فله الفسخ (قوله فلا فسخ) أي يتعذر (قوله من أن شرطه) أي الفسخ (قوله فلا يتأتى الفسخ) أي في الإجارة المذكورة في قوله أما إذا كان الحال الخ (قوله نعم إن كان له) استدراك على قوله أما إذا كان الحال الخ (قوله فله الفسخ) أي المؤجر (قوله فإن أثبتنا خيار المجلس فيها) أي على المرجوح (قوله وإلا فله الفسخ) أي للمؤجر الفسخ بسبب الحجر ولا يمنع من تمكنه من مفارقة المجلس قبل قبض الأجرة فينفسخ العقد (قوله قدم المستأجر) أي لأنه استحقها بالعقد سواء تسلمها من المؤجر أم لا (قوله عمل) أي في زمنه بخلاف أجير العين إذا أفلس بعد قبضه الأجرة فلا فسخ للمستأجر إذ لا تعلق للغرماء بعين المفلس (قوله والأجرة في يده) أي بأن قبضها وبقيت في يده (قوله ولا تسلم إليه) أي المستأجر (قوله فلو سلم له) أي فلو لم يسلمها فإن كانت الأجرة باقية فله الفسخ ويسترد الأجرة ، وإن لم تكن باقية ضارب بأجرة المثل للمنفعة ويستأجر له مايستوفي منه بعض المنفعة إن تأتى على مامر (قوله عينا) أي قبل الحجر عليه (قوله وما ألحق به) أي مما عبر عنه بقوله وسائر

(قوله وإن كان متقوّما) دفع به توهم أنه لايشترى له بعض متقوّم كعبد مثلا لضرر الشركة بل يدفع له ماخصه من الدراهم مثلا (قوله وكان مما يفرد بالعقد) سيأتي مفهومه عند قول المصنف ولو تعيب (قوله وإلا فله الفسخ) أي والصورة أنهما في المجلس لكن الفسخ من حيث تعذر التسليم ، ومعلوم أنهما لو تفرقا انفسخت لفوات التسليم في المجلس الذي هو شرطها (قوله فلو سلم له الملتزم عينا)

مؤجلا قبله فلا رجوع فيما كان مؤجلا ولم يحل إذ لامطالبة به فى الحال . فقول الشارح وكذا بعده على وجه صححه فى الشرح الصغير هو الأصح (و) منها (أن يتعذر حصوله) أى الثمن (بالإفلاس) أى بسببه (فلو انتفى) الإفلاس (وامتنع من دفع الثمن مع يساره أو هرب) عطف على امتنع أو مات مليا وامتنع الوارث من التسليم (فلا فسخ فى الأصح) لإمكان التوصل بالحاكم ، فإن فرض عجز فنادر لا اعتبار به ، والثانى يثبت لتعذر الوصول إليه حالا وتوقعه مآلا فأشبه المفلس واحترز أيضا بالإفلاس عن تعذر حصوله بانقطاع جنس الثمن لجواز الاعتياض عنه وما استشكل به من أن المعقود عليه إذا فات جاز الفسخ لفوات المقصود منه ، ومن أن إتلاف الثمن المعين كإتلاف المبيع حتى يقتضى التخيير ، وإذا جاز الفسخ بفوات عينه مع إمكان الرجوع إلى جنسه ونوعه فلفوات الجنس أولى رد بأن الملك ههنا قوى إذ العوض فى الذمة فبعد الفسخ وهناك الملك ضعيف ، إذ صورة المسئلة أن المعقود عليه معين وأنه فات بإتلاف الأجنبى قبل القبض فساغ الفسخ بل فيها قول إن العقد ينفسخ كالتلف بآفة سماوية . وأفهم كلامه أنه لو كان بالثمن ضامن ملئ مقر أو عليه بينة يمكن الأخذ بها لم يرجع ، وهو كذلك سواء أضمنه بإذنه أولا على أوجه الوجهين فى الروضة كأصلها ، وبه جزم ابن المقرى فى روضه وإن اقتضى كلامه فى الإرشاد خلافه لإمكان الوصول إلى الثمن من الضامن فلم يحصل التعذر بالإفلاس . وقول الزركشى الظاهر ترجيح الرجوع أخذا من النص على أنه لو أفلس الضامن والأصيل وأراد الحاكم بيع مالهما فى دينهما فقال الضامن أبدأ بمال الأصيل وقال رب الدين أبيع مال أيكما شئت بدينى ، فإن كان الضمان بالإذن أجيب الضامن والأقرب الدين ردّه الشيخ بأن المدرك هنا تعذر أخذ الثمن ولم يتعذر وثم شغل ذمة كل من الضامن والأصيل مع عدم الإذن فى الضامن ، أما لو كان الضامن معسرا أو جاحدا ولا بينة فيرجع كما رجحه الأذرعى وغيره لتعذر الثمن بالإفلاس ، ولو كان

المعاوضات كالبيع (قوله مؤجلا قبله) أى الحلول (قوله أن يتعذر حصوله) لو حصل مال باصطياد وأمكن الوفاء به مع المال القديم قال الغزالى : لا رجوع ، ونسبه ابن الرفعة لظاهر النص اهـ . ومثل الاصطياد ارتفاع الأسعار أو الإبراء من بعض الدين (قوله عطف على امتنع) دفع به توهم عطفه على يساره فيفيد أنه لابد من الامتناع مع الهرب فلا يكفى الهرب وحده وليس مرادا (قوله لا اعتبار به) أى فلا يغير الحكم لأجله فيمتنع الفسخ (قوله وما استشكل به) أى عدم الفسخ بانقطاع جنس الثمن (قوله أن المعقود عليه) أى المبيع المعين (قوله إذا فات) أى بالتلف (قوله حتى يقتضى التخيير) أى إن كان بإتلاف أجنبى كما يأتى (قوله وهناك) أى فى قوله ومن إتلاف الثمن الخ (قوله بل فيها) أى فى مسئلة إتلاف الأجنبى (قوله وأفهم كلامه) أى قوله وأن يتعذر حصوله (قوله أو عليه) أى الضامن (قوله وقول الزركشى) جواب عما أورده الزركشى على قوله السابق سواء أضمنه بإذن أم لا (قوله الظاهر ترجيح الرجوع) أى إذا ضمن بلا إذن (قوله أما لو كان) محترز قوله السابق

أى قبل الحجر كما هو ظاهر (قوله فقول الشارح وكذا بعده الخ) عبارته بعد قول المتن حالا نصها فى الأصل : أو حلّ قبل الحجر وكذا بعده على وجه الخ (قوله والثانى يثبت الخ) عبارة الجلالى والثانى له الفسخ كما فى المفلس بجامع تعذر الوصول إلى حقه حالا مع توقعه مآلا (قوله على أوجه الوجهين) متعلق بقوله أولا خاصة ، فالوجهان مفروضان فى الضمان بلا إذن ، وكذلك كلام الزركشى الآتى كما يعلم بمراجعة شرح الروض وغيره (قوله أخذا من النص على أنه لو أفلس الضامن والأصيل الخ) وجه شهادة النص لما ذكره الزركشى أنا فى حالة عدم الإذن رجعنا إلى قول ربّ الدين فى التخيير فى البداءة بمال أيهما شاء فقياسه أن يرجع إليه هنا أيضا

بالعوض رهن يفى به ولومستعارا كما رجحه الأذرعى وغيره أيضا لم يرجع لما مر ، فإن لم يف به فله الرجوع فيما يقابل ما بقى له وله الرجوع بالشروط السابقة الآتية (ولو قال الغرماء) أى غرماء المفلس أو قال وارثه لمن له حق الفسخ (لاتفسخ ونقدمك بالثمن فله الفسخ) ولا تلزمه الإجابة للمنة وخوف ظهور مزاحم سواء الحى والميت وقول الزركشى يلزم الدائن قبول التبرّع عن الميت أو إبراؤه ليأسه عن القضاء بخلاف الحىّ مردود بأنه لا يلاقى مانحن فيه من أن ربّ المتاع أحق بمتاعه ، ويفارق ماتقرر من عدم لزوم القبول مالو قال الغرماء للقصار لاتفسخ ونقدمك بالأجرة فإنه يجبر لأنه لاضرر عليه بفرض ظهور غريم آخر لتقدمه عليهم ، ولو أجاب المتبرع فظهر غريم آخر لم يزاحمه لأن ما أخذه وإن دخل فى ملك المفلس على القول به لكن دخوله ضمنى وحقوق الغرماء إنما تتعلق بما دخل فى ملكه أصالة مع أن الأصح عدم دخوله فى ملكه أو غير المتبرع فلمن ظهر مزاحمته ولا رجوع له فى شىء من العين لو بقيت على أوجه احتمالين ، وإن اقتضى كلام الماوردى الآتى ببادئ الرأى خلافه لأنه مقصر حيث أخر حق الرجوع مع احتمال ظهور مزاحم له ، ويؤخذ من التعليل أنه فى العالم بالمزاحمة وليس كذلك . ولو أعطاه وارث المبيع الثمن من ماله امتنع عليه الفسخ خلافا للماوردى وغيره لأنه خليفة المورث فله تخليص المبيع

ملئ مقر الخ (قوله لما مر) أى من عدم تعذر الثمن (قوله وله الرجوع) متعلق بما بعده من قوله ولو الخ (قوله ولو قال) غاية والفاء فى قوله فله الفسخ تفريعية (قوله ونقدمك بالثمن) أى من التركة أخذا من قوله الآتى ولو أعطاه الخ (قوله سواء الحى والميت) أى سواء فى ذلك الحىّ والميت (قوله ليأسه) أى الدائن (قوله لاتفسخ) أى عقد الإجارة . وصورة المسئلة أنه لم يفعل المستأجر عليه وهو القصارة أو يصور ذلك بما لو قصر بالفعل وزاد الثوب بسبب القصارة فإنه شريك بالزيادة ، ونقل بالدرس عن شيخنا الزيادى تصويره بالمصورة الثانية (قوله ولو أجاب المتبرع) أى الذى أدى من ماله لا من التركة وارثا كان المتبرع أو غيره (قوله على القول) أى المرجوح (قوله فى ملكه) أى المفلس (قوله أو غير المتبرع) أى من الوارث أو الغرماء (قوله ولا رجوع له) وينبغى أن مثل ذلك فى عدم الرجوع ما لو عنّ للغرماء بعد سؤالهم وإجابته لهم بتركه الفسخ عدم تقديمهم لما ذكره من تقصيره إجابتهم سواء علم جواز رجوعهم أم لا أخذا من قوله بعد ويؤخذ من الخ (قوله ببادئ الرأى) أى أول النظر (قوله ظهور مزاحم) ظاهره وإن جهل مزاحمته ومن ثم قال ويؤخذ من التعليل (قوله وليس كذلك) أى فلا فرق بين العالم والجاهل (قوله ولو أعطاه وارث المبيع) أى من ورث المبيع ، ثم رأيت فى نسخ المشترى (قوله من ماله) أى نفسه (قوله امتنع عليه الفسخ) لايقال : هذا مناف لقوله أو لا أو قال وارثه لمن له حق الفسخ لاتفسخ وتقدمك الخ . لأنا نقول : ذاك مفروض فيما إذا قال الوارث تقدمك من التركة وما هنا فيما لو قال أقضى

فى اختيار الفسخ (قوله وقول الزركشى يلزم الدائن الخ) كلام الزركشى هذا فيما إذا تبرع الغريم أو الأجنبى عن الميت لا فيما إذا قالوا نقدمك من التركة كما يعلم بمراجعة شرح الروض وكأن مسئلة التبرع سقطت من الشارح من الكتبة بدليل التعريف فى قوله الآتى ولو أجاب المتبرع ، ويدل عليه أيضا أنه مساير للروض وشرحه هنا وهما قد ذكرا مسئلة التبرّع عقب المتن (قوله المبيع المفلس (١)) كذا فى النسخ ولعل المبيع محرف عن الميت .

---

(١) (قول المتن المبيع المفلس) ليس موجودا بنسخ الشرح اه مصححه .

ولأنه يبغى بذلك بقاء ملكه إذ التركة ملكه فأشبه فك المرهون وفداء الجانى بخلاف الأجنبى . وشمل ذلك ما إذا لم يكن للمشترى تركة ، فإن كان المدفوع من التركة لم يمتنع الفسخ خوفا من ظهور مزاحم ، ولو قدم الغرماء المرتهن بدينه سقط حقه من المرهون بخلاف البائع كما تضمنه كلام الماوردى ، وعليه فالفرق أن حق البائع آكد لأنه فى العين وحق المرتهن فى بدلها (و) منها (كون المبيع) أو نحوه (باقيا فى ملك المشترى) للخبر المار (فلو فات ملكه) عنه حسا كالموت أو حكما كالعتق والوقف والبيع والهبة (أو كاتب العبد) أو الأمة كتابة صحيحة (فلا رجوع) لخروجه عن ملكه فى الفوات وفى الكتابة هو كالخارج عن ملكه وليس للبائع فسخ هذه التصرفات ، بخلاف الشفيع لسبق حقه عليها لأن حق الشفعة كان ثابتا حين تصرف المشترى لأنه يثبت بنفس البيع ، وحق الرجوع لم يكن ثابتا حين تصرف لأنه إنما يثبت بالإفلاس والحجر . نعم لو أقرضه المشترى لغيره وأقبضه إياه ثم حجر عليه أو باعه وحجر عليه فى زمن الخيار فللبائع الرجوع فيه كالمشترى ، ذكره الماوردى . ويؤخذ منه أن صورتها أن يكون الخيار لبائعه أو لهما وهو كذلك . قال البلقينى : ويتخرج عليه مالو وهب المشترى المتاع لولده وأقبضه له ثم أفلس فللبائع الرجوع فيه كالواهب له . قال : ويلزم على ماقاله الماوردى أنه لو باعه المشترى لآخر ثم أفلسا وحجر عليهما كان للبائع الأوّل الرجوع ولا بعد فى التزامه اهـ . ويدل على صحة ماذكر أنه لو وهب لأجنبى ولم يقبضه لكان للبائع الرجوع صرح به الماوردى ، لكن هنا لم يملك الموهوب له فى هذه الصورة تلك العين ولم

دينى من مالى (قوله ولأنه يبغى) أى يريد (قوله وشمل ذلك) أى إجابة الوارث (قوله سقط) أى فتجب عليه إجابتهم لما طلبوه منهم (قوله حقه) أى المرتهن (قوله بخلاف البائع) أى فيقدم بالمبيع بأن يمكن من الفسخ ولا يباع من جملة أمواله (قوله وحق المرتهن فى بدلها) أقول : إن كان لو ظهر غريم زاحم المرتهن أشكل سقوط حقه ولم يتضح الفرق اهـ سم على منهج . لكن الظاهر عدم مزاحمته لأن حق المرتهن مقدم على الغرماء فلم يفوتوا بتقديم المرتهن شيئا حتى يرجع به عليه كما قيل فى مسئلة القصار المارّة (قوله فى ملك المشترى) هو ظاهر فيما لو اتفقا على بقائه ، فلو اختلفا فى البقاء وعدمه هل يصدق المشترى أو البائع فيه نظر والأقرب تصديق المشترى فى عدم بقائه إذا كان مما يستهلك كالأطعمة وإلا كلف بينة على عدم بقائه ، فإن لم يقمها صدق البائع فله الفسخ (قوله بخلاف الشفيع) أى حيث قلنا له فسخ التصرف الصادر من المشترى وإعادة الشقص إلى ملكه ليأخذه منه بالشفعة (قوله لسبق حقه عليها) أى التصرفات (قوله ثم حجر عليه) أى المشترى (قوله فى زمن الخيار) أى للبائع أو لهما كما يأتى (قوله فللبائع) أى بائع المفلس (قوله كالمشترى) أى وهو المفلس (قوله ويتخرج عليه) أى كلام الماوردى (قوله وحجر عليهما) أى على المشترى (قوله ويدل على صحة ماذكر) أى من أنه لو باعه المشترى لآخر ثم الخ

(قوله وعليه فالفرق أن حق البائع آكد) قال الشهاب سم : وأقول : إن كان لو ظهر غريم زاحم المرتهن أشكل سقوط حقه ولم يتضح الفرق اهـ . وقد سبقه إلى التنظير فيه العلامة الأذرعى (قوله للخبر المار) فيه مامر (قوله أو حكما كالعتق الخ) لا يخفى أن فوات الملك فى العتق والبيع والهبة حسى لا حكمى ، فلو عبر بقوله أو شرعا بدل قوله أو حكما أو أبقى المتن على ظاهره من رجوع الضمير فى فات إلى ذات المبيع لكان واضحا . نعم فوات الملك فى الكتابة حكمى ومن ثم كان معطوفا على فات (قوله لخروجه عن ملكه فى الفوات) أى حقيقة وحسا كما علم مما قدمناه (قوله أن يكون الخيار لبائعه) يعنى المفلس . ولو أضمر لكان أظهر (قوله ويلزم على ما قاله الماوردى) أى فى مسئلة القرض إذ هى التى خرج فيها عن ملك المفلس لأن القرض يملك بالقبض فهى التى توافق ماهنا بخلاف مسئلة الخيار

تخرج عن ملك المشترى بحال . قال الأذرعي : الرجوع فيما وهبه لولده وأقبضه بعيد . ولعل من اختاره فى القرض بناه على أنه لا يملك إلا بالتصرف . اهـ وأفاده الوالد رحمه الله تعالى أن الراجح فى مسئلة القرض عدم الرجوع ، وفى المسائل الثلاث عدم الرجوع إن كان الخيار للمشترى فى الثانية وإلا ففى الأولى والثالثة ، وقد ذكر الرافعى فى نظير المسئلة من الصداق أن للزوج الرجوع إن قلنا الملك فى زمن الخيار للبائع وإن قلنا للمشترى فلا ، فلو زال ملك المشترى عن المبيع ثم عاد له ولو بعوض وحجره باق أو حجر عليه لم يرجع بائعه كما رجحه فى الروضة وهو المرجح فى نظيره من الهبة للولد وإن صحح فى الشرح الصغير الرجوع وأشعر كلام الكبير برجحانه ، وادعى الأسنوى أنه الأصح ، وعليه فلو عاد الملك بعوض ولم يوفّ الثمن إلى بائعه الثانى فهل الأول أولى لسبق حقه أو الثانى لقرب حقه أو يشتركان ويضارب كل بنصف الثمن إن تساوى الثمنان ؟ فيه أوجه فى الشرح والروضة بلا ترجيح ، رجح منها ابن الرفعة الثانى وبه قطع الماوردى وابن كج وغيرهما ، والاستيلاد كالكتابة كما فى الروضة كأصلها ، وما وقع فى فتاوى المصنف من الرجوع لعله غلط من ناقله عنه فإنه قال فى التصحيح : إنه لا خلاف فى عدم الرجوع فى الاستيلاد ، ومنها أن لا يتعلق بالمبيع حق لازم كرهن مقبوض وجناية توجب مالا معلقا بالرقبة ، فلو زال التعلق جاز الرجوع ، وكذا لو عجز المكاتب فلو قال البائع للمرتهن أنا أدفع إليك حقك وآخذ عين مالى فهل يجبر المرتهن أولا ؟ وجهان . قال الأذرعى : ويجب طردهما فى المجنى عليه ، وقياس المذهب ترجيح المنع ، ولو كان العوض صيدا والبائع محرم امتنع الرجوع لانتفاء أهليته لتملكه حينئذ ، وعبارة المصنف فى تصحيحه لم يرجع مادام محرما فاقتضت جواز رجوعه إذا حلّ من إحرامه ولم يبع لحق الغرماء .

(قوله إن كان الخيار للمشترى) وقد علم التقييد بما ذكر فى الثانية من قوله السابق ويؤخذ منه أن صورتها الخ (قوله وإلا) أى وإن لم يكن الخيار للمشترى بأن كان للبائع أو لهما ، وقوله ففى الأولى : أى من المسئلتين الباقيتين بعد الثانية وهى مالو وهب المشترى المتاع لولده وإلا فالراجح عدم الرجوع فى الأولى والثالثة (قوله والثالثة) أى مما بعد القرض وهى مالو باعه المشترى لآخر ثم أفلسا (قوله وهو المرجح فى نظيره) معتمد (قوله وعليه) أى وعلى ماصححه فى الشرح الصغير وهو مرجوح (قوله والاستيلاد) أى الحاصل قبل الحجر ، أما الحاصل بعده فلا ينفذ كما تقدم (قوله لعله غلط) أى أو يحمل على الاستيلاد بعد الحجر (قوله ترجيح المنع) أقول : ترجيح المنع هنا لاينافيه ماتقدم من أن الغرماء لو قدموا المرتهن بدينه سقط حقه من المرهون ، وذلك لأن فى دفع البائع منة قوية وتقديم الغرماء لامنة فيه أو فيه منة ضعيفة لتعلق حق المرتهن بالمال المقدم منه أيضا اهـ سم على حج (قوله والبائع) أى والحال (قوله امتنع الرجوع) أى ولو فعل لم ينفذ (قوله ولم يبع) الواو للحال ، وهو يفيد أنه لو باعه القاضى

(قوله المسائل الثلاث) يعنى مسائل القرض والخيار والهبة للولد بقرينة بقية كلامه وسكت عما بعد ذلك (قوله وإلا ففى الأولى والثالثة) أى وإلا فعدم الرجوع فى الأولى والثالثة وفهم الشيخ فى الحاشية أن المراد وإلا فالرجوع فى الأولى والثالثة ، ولهذا تكلف فى مراد الشارح بالأولى والثالثة بما هو فى حاشيته مما يأباه السياق . واعلم أن قول الشارح وإلا ففى الأولى والثالثة قضية اتفاقية كقولك إن كان الإنسان ناطقا فالحمار ناهق ، إذ عدم الرجوع فى الأولى والثالثة ثابت سواء أكان الخيار فى الثانية للمشترى أم لغيره ولا ملازمة بينهما (قوله وقياس المذهب) هو من كلام الأذرعى (قوله ولو كان العوض) يعنى المبيع

وهو كذلك وقال البلقيني : إنه قياس الفقه. ولو كان المبيع كافرا فأسلم فى يد المشترى والبائع كافر رجع كما جزم به المحاملى وغيره وهو نظير الرد بالعيب لما فى المنع منه من الضرر بخلاف الشراء، وقد جزم به ابن المقرى فى أوائل البيع والفرق بينه وبين الصيد قرب زوال المانع فيه بخلاف هذه ، وأيضا فالعبد المسلم يدخل فى ملك الكافر ولا يزول بنفسه قطعا. بخلاف الصيد مع المحرم فلا فائدة فى الرجوع (ولا يمنع) الرجوع (التزويج) ولا التدبير ولا تعليق العتق ولا الإجارة بناء على جواز بيع المؤجر وهو الأصح فيأخذه مسلوب المنفعة إن شاء ولا يرجع بأجرة المثل لما بقى من المدة كما يفهمه كلام ابن الرفعة ، وإن شاء ضارب وأفرد التزويج بالذكر مع كونه من جملة العيوب المشار إليها فى كلامه الآتى لعدم مجىء ماسيفصله فيها من حصوله بآفة أو فعل المشترى أو غيره ، وقد علم مما تقرر أن شروط الرجوع تسعة : أولها كونه فى معاوضة محضة كبيع ثانيها رجوعه عقب علمه بالحجر . ثالثها كون رجوعه بنحو فسخ البيع كما مر . رابعها كون عوضه غير مقبوض فلو كان قبض منه شيئا ثبت الرجوع بما يقابل الباقى . خامسها تعذر استيفاء العوض بسبب الإفلاس . سادسها كون العوض دينا فلو كان عينا قدم بها على الغرماء . سابعها حلول الدين . ثامنها بقاؤه فى ملك المفلس . تاسعها عدم تعلق حتى لازم به ، ولو كان المبيع شقصا مشفوعا ولم يعلم الشفيع بالبيع حتى أفلس مشترى الشقص وحجر عليه أخذه الشفيع لا البائع لسبق حقه وثمنه للغرماء كلهم يقسم بينهما بنسبة ديونهم (ولو تعيب) المبيع بأن حصل فيه نقص لايفرد بعقد (بآفة) سماوية سواء أكان النقص حسيا كسقوط يد أم لا كنسيان حرفة (أخذه) البائع (ناقصا أو ضارب) الغرماء (بالثمن) كما لو تعيب المبيع قبل قبضه فإن للمشترى أخذه ناقصا أو تركه ، وكالأب إذا رجع فى الموهوب لولده وقد نقص ، وهذا مستثنى من قاعدة ماضمن كله ضمن بعضه ، ومن ذلك الشاة المعجلة فى الزكاة إذا وجدها تالفة يضمنها أو ناقصة يأخذها بلا أرش ، وعللوه بأنه نقص حدث فى ملكه فلم يضمنه كالمفلس وقد يضمن البعض ولا يضمن الكل وذلك فيما لو جنى على مكاتبه، فإن قتله لم يضمنه أو قطع عوضه ضمنه (أو بجناية أجنبي) تضمن جنايته ولو قبل القبض (أو البائع) بعد القبض (فله أخذه ويضارب من ثمنه بنسبة نقص القيمة) إليها الذى استحقه المفلس فلو كانت قيمته سليما

فى زمن إحرام البائع نفذ بيعه والأصل فيما ينفذ من القاضى جوازه ، ولو أراد البائع فسخ بيع القاضى لم ينفذ كما شمله قوله السابق وليس للبائع فسخ هذه التصرفات بخلاف الشفيع الخ ، ولو قيل بجواز فسخ البائع فى هذه الحالة ونفوذه لم يبعد لأنه ثبت له جواز الفسخ بالحجر ، وإنما امتنع فسخه للإحرام وقد زال فأشبه مالو منع الشفيع من الأخذ لعارض ثم زال بعد تصرف الشريك الحادث وهو له فسخ الفسخ (قوله وهو كذلك) أى ويكون الإحرام عذرا فى التأخير (قوله الفقه) أى مسائل المذهب (قوله ولا يزول) أى الملك (قوله فيأخذه) أى البائع (قوله كما يفهمه كلام ابن الرفعة) أى لأنه رجع باختياره (قوله لسبق حقه) أى الشفيع (قوله ناقصا) أى بلا أرش (قوله أو ضارب) أى شارك الغرماء الخ (قوله إذا وجدها) أى المالك) قوله يضمنها) أى الفقير (قوله حدث فى ملكه) أى الآخذ (قوله الذى استحقه المفلس) أى ولو لم يأخذه من الجانى بائعا كان أوغيره

(قوله سادسها كون العوض دينا) يعنى الثمن : أى بخلاف مالو كان عينا بأن اشترى منه المفلس هذا العبد بهذا الثوب فهو مقدم بالثوب على الغرماء (قوله الذى استحقه المفلس) الضمير يرجع إلى نقص القيمة . والحاصل أن البائع يرجع بالأرش وهو جزء من الثمن نسبته إليه كنسبة مانقصه العيب من القيمة إليها والمفلس يرجع عليه بنقص القيمة ، وقد يؤدى الحال إلى التقاص ولو فى البعض كما نبه عليه الشهاب سم

مائة ومعيبا تسعين رجع بعشر الثمن أما الأجنبي الذى لا تضمن جنايته كحربى فجنايته كالآفة وكذا البائع قبل القبض (وجناية المشترى كآفة فى الأصح) من طريقين والثانى أنها كجناية الأجنبي والطريق الثانى القطع بالثانى (ولو) تلف مايفرد بعقد كأن (تلف أحد العبدين) مثلا المبيعين صفقة واحدة (ثم أفلس) وحجر عليه ولم يقبض البائع شيئا من الثمن (أخذ الباقى وضارب بحصة التالف) لأنه ثبت له الرجوع فى كل منهما، بل لو كانا باقيين وأراد الرجوع فى أحدهما مكن ذلك كما مرت الإشارة إليه، وقوله ثم أفلس ليس بقيد، فلو تلف أحدهما بعد فلسه كان الحكم كذلك (فلو كان قبض بعض الثمن رجع فى الجديد) على ما يأتى بيانه لأن الإفلاس عيب يعود به كل العين فجاز أن يعود به بعضها، كالفرقة فى النكاح قبل الدخول يعود بها جميع الصداق إلى الزوج تارة وبعضه أخرى (فإن تساوت قيمتهما وقبض نصف الثمن أخذ الباقى بباقى الثمن) ويكون ما قبضه فى مقابلة غير المأخوذ كما لو رهن عبدين بمائة وأخذ خمسين وتلف أحد العبدين كان الباقى مرهونا بما بقى من الدين (وفى قول) مخرج (يأخذ نصفه بنصف باقى الثمن ويضارب بنصفه) وهو ربع الثمن ويكون المقبوض فى مقابلة نصف التالف ونصف الباقى، وصحح فى الروضة طريقة القطع بالأول والقديم لا يرجع به بل يضارب بباقى الثمن لأنه قد ورد فى الحديث «وإن كان قد قبض من ثمنه شيئا فهو أسوة الغرماء» رواه الدارقطنى، وأجيب بأنه مرسل، ولا يختص ماذكره المصنف بالتلف فإنه لو قبض بعض الثمن ولم يتلف من المبيع شىء جرى القولان، فعلى الجديد يرجع فى المبيع بقسط الباقى من الثمن فلو قبض نصفه رجع فى النصف، قاله المتولى، وعلى القديم يضارب (ولو زاد المبيع زيادة متصلة كسمن وتعلم صنعة) وكبر شجرة وثمرة لم تؤبر فى يده (فاز البائع بها) من غير شىء يلزمه لها، وهذا ما رجحه الرافعى فى الشرح الصغير واعتمده الأذرعى ونقله فى البيان عن الأصحاب ونص عليه فى الأم، لكن ذكر الشيخان بعد أن المشترى يكون شريكا بالزيادة واعتمده الأسنوى، وجمع الزركشى وغيره بحمل الأول على ما إذا تعلم بنفسه لأنه حينئذ كالسمن بجامع أن لا صنع للمفلس فيهما. والثانى على ما إذا تعلم بواسطة المفلس للقاعدة الآتية أنه حيث فعل المبيع مايجوز الاستئجار عليه كان شريكا بنسبة الزيادة، وعبارتهما تصرح بهذا الجمع فإنهما عبرا هنا بالتعلم مصدر تعلم بنفسه وثم بالتعلم مصدر علمه غيره، وكذا حكم الزيادة فى سائر الأبواب إلا فى الصداق فإن المطلق قبل الدخول لا يرجع فى نصف الزائد إلا برضا الزوجة كما سيأتى، والفرق أن البائع يرجع بطريق الفسخ للعقد فكأنه لم يوجد، ولو تغيرت صفة المبيع كأن زرع الحب فنبت قال الأسنوى: فالأصح على ما يقتضيه كلام الرافعى أنه يرجع، وجزم به ابن المقرى وأفتى به الشيخ رحمه الله تعالى. قال الأسنوى:

(قوله أخذ الباقى) أى جوازا اهسم (قوله كما مرت الإشارة إليه) أى فى قوله وكماله استرداد المبيع له استرداد بعضه (قوله إلى الزوج تارة) أى فيما لو فسخت بعيبه أو فسخ بعيبها (قوله وبعضه) أى فيما لو طلق (قوله فإن تساوت قيمتهما) أى والعبرة فى قيمة الباقى بأكثر الأمرين من وقت العقد والقبض وفى التالف بأقلهما، ثم رأيت حج صرح به (قوله وأخذ) أى المرتهن (قوله وإن كان) فاعل ورد (قوله وهذا ما رجحه الرافعى) أى فى التعلم فقط على مايشعر به الجمع الآتى (قوله وجمع الزركشى الخ) معتمد (قوله فيهما) أى التعلم والتسمين (قوله فكأنه) أى العقد لم يوجد: أى وفى الصداق لم يفسخ النكاح وإنما قطعه بالطلاق (قوله أنه يرجع) أى وعليه فهل يبقى إلى أوان الحصاد بلا أجرة أو يقلع حالا أو يبقى بأجرة مثل الأرض بقية المدة؟ فيه نظر. والأقرب الأول لأنه وضع

(قوله لأنه قد ورد فى الحديث) الضمير فيه للشأن (قوله وهذا مارجحه الرافعى) يعنى فى الصنعة بقرينة ما بعده فى كلامه وبه صرح غيره (قوله للقاعدة الآتية) يعنى ما يأتى من الأحكام التى تقع فيها الشركة وإن

ومقتضى الضابط فى المسئلة السابقة أن لايفوز البائع بالزيادة فاعلمه (والمنفصلة كالثمرة المؤبرة والولد) الحادثين بعد البيع (للمشترى) لأنها تتبع الملك بدليل الردّ بالعيب، ولأن الثمرة المذكورة لاتتبع الشجر فى البيع فكذا فى الرجوع. وقضيته أنه لايشترط تأبير الكل، فلو تأبر البعض كان الكل للمفلس أيضا وهو قريب لأنه حينئذ لايتبع فى البيع فكذا فى الرجوع، ولا ينافيه ما يأتى فى أحد التوءمين لأن الانفصال ثم حسى كالاتصال فأدير الأمر عليهما ولم ينظر إلى أن التوءمين كمحمل واحد، ولو وضعت أحد توءمين عند المشترى ثم رجع البائع قبل وضع الآخر أعطى كل منهما حكمه فيما يظهر كما اعتمده الوالد رحمه الله تعالى، وهو قياس المعتمد عند الشيخين فى نظيرها سواء أبقى المولود أم لا، لأن المدار هنا على الحدوث والانفصال فى ملك المفلس ولم يوجد إلا فى واحد، وتوقف انقضاء العدة وما شاكله على انفصال الباقى لاينافى ماذكرناه لاختلاف المدرك، فترجيح الشيخ أنها كما لو لم تضع شيئا ليس بظاهر. والمراد بالمؤبرة ثمرة النخل، وأما ثمرة غيره فما لايدخل فى مطلق بيع الشجر كان حكمه حكم المؤبرة وما يدخل كغيرها، فورق الفرصاد والنبق والحناء والآس إن خرج والورد الأحمر إن تفتح والياسمين والتين والعنب وما أشبهه إن انعقد وتناثر نوره والرمان والجوز إن ظهر مؤبرة وإلا فلا، فما لايظهر حالة الشراء وكان كالمؤبرة حالة الرجوع بقى للمفلس وما لايكون كذلك رجع فيه (ويرجع البائع فى الأصل) دونها لأن الشارع إنما أثبت له الرجوع فى المبيع فيقتصر عليه (فإن كان الولد) أى ولد الأمة (صغيرا) لم يميز (وبذل) بالمعجمة (البائع قيمته أخذه مع أمه) لامتناع التفريق ومال المفلس مبيع كله فأجيب البائع، والأوجه أنه لابد من عقد نظير ما يأتى فى تملك المعير الغراس والبناء فى الأرض المعارة وأنه لابد من مقارنة هذا العقد للرجوع، فلا يكفى الاتفاق عليه قبل حذرا من التفريق بينهما إذ هو ممتنع ولو فى لحظة كما اقتضاه إطلاقهم (وإلا) أى وإن لم يبذلها (فيباعان) معا (وتصرف إليه حصة الأم) من الثمن وحصة الولد للغرماء فرارا من التفريق الممنوع منه وفيه إيصال كل منهما إلى حقه وكيفية التقسيط كما قاله الشيخ أبوحامد أن تقوم الأم ذات ولد لأنها تنقص به وقد استحق الرجوع فيها ناقصة ثم يقوم الولد ويضم قيمة أحدهما إلى قيمة الآخر ويقسم عليهما (وقيل لا رجوع) إذ لم يبذل القيمة بل

بحق، ثم إن كانت الأرض للمشترى فظاهر وإلادفع أجرتها من ماله (قوله أن لايفوز البائع) أى بل يشاركه المشترى ولعل صورة المشاركة أن يقوّم المبيع حبا ثم زرعا ويقسم بينهما بالنسبة نظير ما يأتى فى مسئلة الصبغ (قوله الحادثين بعد البيع أى بأن حدث كل من الثمرة والحمل بعد البيع (قوله فأدير الأمر عليهما) أى الاتصال والانفصال (قوله أعطى كل منهما حكمه) أى مالم تكن حاملا عند البيع وإلا فيرجع البائع فيهما (قوله فى نظيرها) أى فى الرد بالعيب (قوله فورق الفرصاد) أى التوت الأحمر، والمراد هنا ورق التوت مطلقا (قوله والأوجه أنه لابد من عقد) أى خلافا لحج (قوله حذرا) علة لكلام المصنف (قوله ولو فى لحظة) أى حيث كان بعقد (قوله ثم يقوّم الولد) أى بصفة كونه محضونا (قوله ويضم قيمة أحدهما) ماذكره من كيفية التقسيط هنا مثل مقابل الأصح فيما لو رهن الأم دون ولدها، والأصح ثم أنه تقوّم الأم وحدها ثم مع الولد فالزائد قيمته، وعليه فلينظر الفرق

لم يعبر عنها بالقاعدة (قوله ومقتضى الضابط فى المسئلة السابقة) لعل مراده ما مر فى قوله للقاعدة الآتية أنه حيث الخ (قوله فورق الفرصاد والنبق والحناء والآس) أى بناء على أنها لاتدخل فى بيع الشجر وإلا فالذى مرّ له فى بيع الأصول والثمار ترجيح دخول الأربعة فى بيع الشجر (قوله فلا يكفى الاتفاق عليه قبل) الأولى إسقاط

يضارب لما فيه من التفريق من حين الرجوع إلى البيع ، وفى عبارة المصنف قلاقة ، ومعناها أنه إذا لم يبذل البائع قيمة الولد فالأصح أنه تباع الأم والولد معا ويصرف مايخص الولد إلى المفلس وما يخص الأم للبائع .. والثانى لايصرف إليه حصة الأم بل يبطل حقه من الرجوع ويضارب بالثمن (ولو كانت) الدابة المبيعة (حاملا عند الرجوع دون البيع أو عكسه) بالنصب : أى حاملا عند البيع دون الرجوع بأن انفصل الولد قبله (فالأصح تعدى الرجوع إلى الولد) وجه الأصح فى الأولى كون الحمل تابعا فى البيع فكذا فى الرجوع ، ووجه مقابله أن البائع إنما يرجع فيما كان عند البيع والحمل ليس كذلك فيرجع فى الأم فقط قبل الوضع كما قاله الجوينى . وذكر المصنف فى الروضة أنه ظاهر كلام الأكثرين لا بعده على ماذكره الصيدلانى ، وإنما رجح الوجه الثانى فى نظائر المسئلة من الرهن والرد بالعيب ورجوع الوالد فى الهبة لأن الرهن ضعيف ، بخلاف الفسخ لنقله الملك وفى الرد بعيب ورجوع الوالد فى هبته لأن سبب الفسخ هنا نشأ من جهة المفلس فلم تراع جهته بخلافه ثم . وأما الصورة الثانية فالخلاف فيها مفرع على كون الحمل يعلم فكأنه باع عينين فيرجع فيهما أو لايعلم فلا يرجع فيه . ولما كان الأصح العلم كان الأصح الرجوع ، ولو كانت حاملا عندهما رجع فيها حاملا قطعا ، ولو حدث بينهما وانفصل فقد مر أنه للمشترى وبذلك تكمل للمسئلة أربعة أحوال (واستتار الثمر بكمامه) بكسر الكاف وهو أوعية الطلع (وظهوره بالتأبير) أى تشقق الطلع (قريب من استتار الجنين وانفصاله) فإذا كانت الثمرة على النخل المبيعة عند البيع غير مؤبرة وعند الرجوع مؤبرة فهى كالحمل عند البيع المنفصل قبل الرجوع فيتعدى الرجوع إليها عن الراجح (و) هى (أولى بتعدى الرجوع) إليها من الحمل لأنها مشاهدة موثوق بها بخلافه ولذلك قطع بعضهم بالرجوع فيها ، ولو حدثت الثمرة بعد البيع وهى غير مؤبرة عند الرجوع رجع فيها على الراجح لما مر فى نظير ذلك من الحمل ، وهذه المسئلة لاتتناولها عبارة المصنف كما قاله الشارح دافعا به الاعتراض عليه بأن هذه أولى بعدم تعدى الرجوع ، ولو كانت الثمرة غير مؤبرة عند البيع والرجوع رجع فيها جزما ، ولو حدثت بعد البيع وكانت مؤبرة عند الرجوع فهى للمشترى ، ومتى رجع البائع فى الأصل من الشجر أو الأرض وبقيت الثمرة أو الزرع فللمفلس والغرماء تركه إلى وقت الجذاذ من غير أجرة (ولو غرس) المشترى (الأرض) المبيعة (أو بنى) فيها ثم أفلس ،

بين ماهنا وثم حيث جزم هنا بنظير مقابل الأصح هناك ، وسوّى حج بين ماهنا وثم (قوله وفى عبارة المصنف قلاقة) وذلك لأنها توهم امتناع الرجوع وإن بذل القيمة مع أنه غير مراد ، ومن ثم قال ومعناها : أى المعنى المراد منها الخ (قوله بالنصب) أى أو الرفع أى أوحصل عكسه (قوله وأما الصورة الثانية) هى صورة العكس (قوله ولو حدث بينهما) أى بين البيع والرجوع (قوله أربعة أحوال) وهى كونها حاملا عند الرجوع دون البيع وعكسه وحاملا فيهما وليست حاملا فى حالة منهما (قوله أى تشقق) هو تفسير مراد ولا فالتأبير التشقيق كما تقدم (قوله المبيعة) هذا مفروض فيما لو لم يقبض شيئا من الثمن ورجع فى الجميع ، فلو قبض بعض الثمن ورجع فى نصف الأرض جاز ، وعليه فهل يتعين الرجوع فى نصف البناء والشجر ويصير كله مشتركا بين البائع والمفلس ويمتنع القلع لما فيه من إزالة ماء غيره عن ملكه أم كيف الحال ؟ فيه نظر ، ويحتمل الرجوع فى ذلك

لفظ قبل (قوله وفى الرد بعيب الخ) وحق العبارة ، ولأن الفسخ فى الرد بالعيب ورجوع الولد لم ينشأ من جهة المشترى ولا المفرع بخلاف ما هنا (قوله لا تتناولها عبارة المصنف) أى لقرينة قوله وأولى بعدم الرجوع فهو قرينة على عدم التناول (قوله وبقيت الثمرة أو الزرع) أى للمفلس

وحجر عليه قبل وفاء الثمن واختار البائع الرجوع فى الأرض (فإن اتفق الغرماء والمفلس على تفريغها) من الغراس والبناء (فعلوا) لأن الحق لهم لا يعدوهم وتجب تسوية الحفر وغرامة أرش النقص من مال المفلس إن نقصت بالقلع وتقدم البائع به على سائر الغرماء لأنه لتخليص ماله وإصلاحه كما قاله الأكثرون وجزم به فى الكفاية ، وإنما لم يرجع البائع بأرش مبيع وجده ناقصا كما مر لأن النقص هنا حدث بعد الرجوع (وأخذها) يعنى البائع برجوعه لأنها عين ماله لم يتعلق بها حق لغيره ، وليس له إلزامهم بأخذ قيمة الغراس والبناء ليتملكهما مع الأرض لأن المبيع قد سلم له ، وينبغى كما قاله الأذرعى أن لا يقلع إلا بعد رجوعه فى الأرض كما اقتضاه كلام العمرانى وغيره ، وإلا فقد يوافقهم ثم لا يرجع فيتضرروا إلا أن تكون المصلحة لهم فلا يشترط تقدم رجوعه (وإن امتنعوا) من القلع (لم يجبروا) عليه لوضع المشترى للبناء والغراس بحق فلم يكن متعديا (بل له) أى البائع (أن) يضارب بالثمن وله أن (يرجع) فى الأرض ذكره زيادة إيضاح (و) حينئذ يلزمه أن (يتملك الغراس والبناء

للحاكم ليفعل ما فيه المصلحة ، والأقرب أنه يتخير فيما يخص النصف من الأرض بين القلع وغرامة أرش النقص إلى آخر ما يأتى ، وحيث جعلت الخيرة له فليس فيه إلزام برفع ملكه عن ملكه هذا إذا كان عاما فى الأرض ، فلو كان فى أحد جانبى الأرض وقسمت الأرض بين البائع والمفلس فإن آل للمفلس من الأرض ما فيه البناء والغراس بيع كله لأن البائع لا حق له فيه الآن ، وإن آل للبائع ما فيه ذلك كان فيه التفصيل الحاصل فيما لو رجع فى الأرض كلها من أنه إن اتفق الغرماء والمفلس على القلع فذاك إلى آخر ما يأتى ، ومثل المبيعة المؤجرة له كأن استأجر أرضا ثم غرسها أو بنى فيها ثم حجر عليه ثم إن فسخ بعد مضى مدة لمثلها أجرة ضارب بها وإلا فلا مضاربة لسقوط الأجرة بالفسخ (قوله وحجر عليه) وكذا لو فعل ذلك بعد الحجر بأن تأخر بيع مال المفلس وعذر البائع فى عدم الفسخ أو وقع بيعه بعد حجر جهله فغرس المشترى أو بنى ثم علم البائع بالحجر ففسخ العقد (قوله فعلوا) أى وإن نقصت قيمة البناء والغراس ، ولا نظر لاحتمال غريم آخر لأن الأصل عدمه (قوله وتجب تسوية الحفر) أى بإعادة ترابها فقط ، ثم إن حصل نقص بأن لم تحصل التسوية بالتراب المعاد ونقصت قيمتها لزم المفلس الأرش (قوله ويقدم البائع به) أى الأرش (قوله لتخليص ماله) أى المفلس (قوله وجده ناقصا) أى نقص صفة بأن نقص شيئا لا يفرد بالعقد كسقوط يد العبد (قوله لأن النقص هنا حدث الخ) قضيته أنه لو كان قبل الرجوع لا أرش له وبه جزم شيخنا الزيادى ، لكن قال ع : قوله وجب الأرش : أى سواء كان قبل الرجوع أو بعده اهـ . أقول : وقد يتوقف فيه لأن القلع قبل الرجوع نقص حصل بفعل المشترى ، وتقدم أنه غير مضمون اللهم إلا أن يقال إن ماسبق مفروض فيما لو حصل النقص قبل الحجر وماهنا فيما لو حصل بعد الحجر وقبل الرجوع ، وعليه فيفرق بين الحالين بأن الحاصل قبل الحجر حاصل قبل سبب الرجوع فكان كالآفة وما هنا بعد سبب الرجوع فكان كالحاصل بعده ومع ذلك ففيه ما فيه (قوله يعنى البائع برجوعه) أى بسببه (قوله وينبغى) أى يستحب اهـ سم . وظاهر قول الشارح إلا أن تكون المصلحة الخ وجوب ذلك وهو ظاهر (قوله ذكره زيادة إيضاح) قال سم على حج يتأمل . أقول : ولعل وجهه أن ماسبق مفروض فيمن وجد متاعه بعينه وما هنا بخلافه (قوله أن يتملك الغراس) أى بعقد كما اعتمده طب اهـ سم على منهج : أى والعقد المذكور إما من القاضى أو من

(قوله وجده ناقصا) أى بفعل المشترى كما هو نظير ماهنا ، ولعل هذا أولى من قول الشهاب سم : أى بآفة . قال الشهاب المذكور : وقضية الفرق عدم الوجوب إذا حدث النقص قبل الرجوع بأن نقل قبل الرجوع اهـ . قلت وقضيته أيضا أنه لو عيبه المشترى هناك بعد الرجوع أنه يضمنه وهو ظاهر (قوله وحينئذ ينبغى أن يتملك الخ)

بقيمته) أى لهمجموع الأمرين كما أفاده الشارح مبينا به أنه ليس له تملكهما من غير رجوع ولا عكس. وحينئذ فيتخير بين المضاربة بالثمن وتملك الجميع بالقيمة والقلع بالأرش (وله) بدل تملك ماذكر (أن يقلعه ويغرم أرش نقصه) لأن مال المفلس مبيع كله والضرر يندفع بكل منهما فأجيب البائع لما طلبه منهما، بخلاف مالو زرعها المشترى وأخذها البائع لايتمكن من ذلك لأن للزرع أمدا ينتظر فسهل احتماله بخلاف الغراس والبناء فإن اختلفوا عمل بالمصلحة (والأظهر أنه ليس له أن يرجع فيها ويبقى الغراس والبناء للمفلس) ولو بلا أجرة لنقص قيمتهما بلا أرض فيحصل له الضرر والرجوع إنما شرع لدفع الضرر ولا يزال الضرر بالضرر، ولو امتنع من ذلك ثم عاد إليه مكن، واستشكال ابن الرفعة له بأن الرجوع فورى يرد بأن تخييره كما ذكر يقتضى اغتفار نوع تروّ له لمصلحة الرجوع فلم يؤثر مايتعلق به من اختيار شيء وعوده لغيره بقدر الإمكان. والثانى له ذلك كما لو صبغ الثوب ثم حجر عليه قبل أداء الثمن فإنه يرجع فيه دون الصبغ ويكون المفلس شريكا معه بالصبغ، وفرق الأول بأن الصبغ كالصفة التابعة للثوب (ولوكان المبيع) له مثليا كأن كان (حنطة فخلطها) المشترى (بمثلها أو دونها) قبل الحجر أو بعده (فله) أى للبائع بعد الفسخ (أخذ قدر المبيع من المخلوط) ويكون فى الدون مسامحا بنقصه كنقص العيب قبل الحجر أو بعده ولا يجاب طالب البيع وقسمة الثمن كما لايجبر الشريك على البيع. هذا إذا خلطه المشترى،

المالك بإذن منه لما تقدم فى بيع مال المفلس. وعبارة الشرحين والروضة له أن يرجع على أن يتملك بصيغة الشرط، وقضيتها أن الرجوع لايصح بدونه؛ وعليه قال الأسنوى: هل يشترط الإتيان به مع الرجوع كما يقتضيه كلامهم أو يكفى الاتفاق عليه؟ وعلى كل إذا لم يفعل فهل يجبر عليه أو ينقض الرجوع أو يتبين بطلانه؟ فيه نظر اهـ والذى يتجه ما اقتضاه كلامهم وأنه إذا لم يفعل ينقض (قوله بقيمة) ظاهره مع ماتقدم فى باب البيع من أنه لابد لصحته من العلم بالثمن أن يبحث عن القيمة قبل العقد حتى يعرف قدرها ثم يذكر فى العقد، ويحتمل الاكتفاء هنا بأن يقول بعتك هذا بقيمته ويعرض على أرباب الخبرة ليعلم قدرها، ويغتفر ذلك هنا للمبادرة فى فصل الأمر فى مال المفلس (قوله فيتخير) أى البائع (قوله بخلاف مالو زرعها) محترز قوله ولو غرس الخ (قوله لأن للزرع أمدا) أى وإن كان يجزّ مرارا كما يفهم من إطلاقه، وقضية التعليل أن مثل الزرع فى ذلك الشتل الذى جرت العادة بأنه لاينمو إلا إذا نقل إلى غير موضعه إذا بلغ إلى قدر مخصوص، وقد يفرق بأن هذا يمكن إبقاؤه فى الجملة وإن لم يتم كنموّ المنقول، بخلاف الزرع فإنه لايبقى فى الأرض أصلا بعد أوان الحصاد فيخير فيه بين التملك بالقيمة والقلع وغرامة أرش النقص لصدق الغراس به وهو ظاهر إطلاقهم (قوله فسهل احتماله) أى ولا أجرة له مدة بقائه لأنه وضع بحق ولأمد ينتظر، وهو ظاهر فيما لو لم يتأخر عن وقته المعتاد؛ أما لو تأخر عن ذلك بسبب اقتضاه كعروض برد وأكل جراد تأخر به عن إدراكه فى الوقت المعتاد أو قصر فى التأخير المشترى فهل للبائع الأجرة أم لا؟ فيه نظر، والأقرب الأول لأن عروض مثل ذلك نادر والمشترى فى صورة التأخير مقصر به فلازمته الأجرة (قوله فإن اختلفوا) محترز قوله فإن اتفقوا الخ (قوله فله) أى واحدا أو متعددا. وهل المراد أنه إذا طلب ذلك أجيب إليه وليس له الاستقلال بأخذه لأنه بالرجوع تصير الحنطة مشتركة بين البائع والمفلس، وأحد الشريكين ليس له الاستقلال بأخذ حصته من المشترك فيطلب قدر ما تخصه من القاضى فيفرزه له (قوله ولا يجاب طالب البيع)

أى إن لم يختر القلع كما يأتى فالواجب مع الرجوع أحد الأمرين بل الثلاثة كما يأتى (قوله وحينئذ فيتخير بين المضاربة الخ) كان الأولى تأخيره عن قول المتن وله أن يقلعه الخ

فلو خلطه أجنبيّ ضارب البائع بنقص الخلط كما فى العيب . قاله الزركشى ، وناقض الأسنوى بينه وبين قولهم فى باب الغصب والخلط هلاك إن لم يتميز ، وفرق غيره بأنا إذا لم نثبت الشركة هنا لم يحصل للبائع تمام حقه بل يحتاج إلى المضاربة به . وفى الغصب يحصل للمالك تمام البدل (أو) خلطها (بأجود) منها (فلا رجوع) فى المخلوط (فى الأظهر) بل يضارب بالثمن فقط لتعذر الرجوع فى عينه مع تضرر المفلس فتتعين المضاربة بماذكر . نعم إن قل الأجود بحيث لاتظهر به زيادة فى الحس ويقع مثله بين الكيلين . قال الإمام : فالوجه القطع بالرجوع كما فى الروضة . والثانى له الرجوع ويباعان ويوزع الثمن على نسبة القيمة . ولو كان المختلط من غير جنس المبيع كزيت بشيرج فلا رجوع لعدم جواز القسمة لانتفاء التماثل فهوكالتالف (ولو طحنها) أى الحنطة (أو قصر الثوب) المبيع له ثم حجر عليه قبل أداء الثمن (فإن لم تزد القيمة) بما فعله بأن ساوت أو نقصت (رجع) البائع فى ذلك (ولا شىء للمفلس) فيه لأنه موجود من غير زيادة وإن نقصت فليس للبائع غيره (وإن زادت عليها فالأظهر أنه) أى المبيع (يباع) ويصير المفلس شريكا بالزيادة إلحاقا لها بالعين لأنها زيادة حصلت بفعل محترم متقوّم فوجب أن لايضيع عليه بخلاف الغاصب (وللمفلس من ثمنه بنسبة مازاد) بالعمل ، فلو كانت قيمة الثوب) خمسة وبلغ بالقصارة ستة فللمشترى سدس الثمن وللبائع إمساك المبيع لنفسه وإعطاء المفلس حصة الزيادة كما صححاه ولو أمكن فصلها كما يبذل قيمة البناء فيجبر هو وغرماؤه على قبولها ولاينافيه قولهم إنه شريك لأن أمواله تباع إما للبائع أو غيره . ومنه يؤخذ أن المفلس وغرماءه لو أرادوا أن يبذلوا للبائع قيمة الثوب لم يجبر على القبول وهو ظاهر . والثانى لاشركة للمفلس فى ذلك لأنها أثر كسمن الدابة بالعلف وكبر الشجرة بالسقى والتعهد ، وفرق الأوّل بنسبة الطحن والقصارة له بخلاف السمن وكبر الشجرة فإن العلف والسقى يوجدان كثيرا ولايحصل السمن والكبر

مشتريا كان أو بائعا (قوله فلوخلطه أجنبى) أى أو البائع لأنه حين خالطه تعدى به : أى فيغرم أرش النقص للغرماء حالا ، ثم إن رجع فى العين بعد الحجر ضاربه بما غرم ، وإن لم يرجع فيها ضارب بكل الثمن . وبقى مالو اختلط بنفسه ، وينبغى أن يكون مثل ما لو خلطه المشترى (قوله أو خلطها) أى المشترى ومثله مالو خلطها أجنبى ولو كان البائع أو اختلطت بنفسها لأنه لو جوّز له الرجوع لأضرّ بالمفلس كما يأتى (قوله مع تضرر المفلس) أى إن أخذ قدر المخلوط كما هو الفرض وإن أخذ دونه من المخلوط بقدر قيمة المبيع فهو ربا لأن ما أخذه من الأجود من غير النوع وهو لابد فيه من لفظ الاستبدال وهو عقد والإجبار على بيع الكل والتوزيع على القيمتين بعيد إذ لاضرورة إليه اهـ حج بتصرف (قوله ولو كان المختلط الخ) هذه الصورة خرجت بقول المتن خلطها بمثلها (قوله فهوكالتالف) أى فيضارب (قوله فليس للبائع غيره) أى وإن كثر النقص لأن حقه لايضيع بتخييره بين ذلك والمضاربة (قوله ويصير المفلس شريكا بالزيادة) أى ولا فرق فى الحنطة بين كونها طحنت وحدها أو خلطت بحنطة أخرى مثلها أو دونها . ومن هذا يعلم جواب حادثة وقع السؤال عنها ، وهى أن إنسانا اشترى سكرا معينا معلوم المقدار ثم أخذ بعضه وخلطه بسكر آخر ثم طبخ المخلوط جميعه فصار بعضه سكرا وبعضه عسلا ثم توفى والثمن باق بذمته ، وهو أن ما بقى من السكر المبيع بعينه يأخذه البائع . وما خلطه منه بغيره يصير مشتركا بين البائع وورثة المشترى ، ثم إن لم تزد قيمته بالطبخ فلا شىء لواحد منهما على الآخر ، وإن زادت فوارث المشترى شريك فيما يخص البائع بالزيادة كقصارة الثوب وزيادة الدقيق لأنها حصلت بفعل محترم (قوله ولو أمكن فصلها) بأن فرضت الزيادة غير الطحن والقصارة كالصبغ الآتى (قوله فيجبر هو) أى المفلس على قبولها : أى حيث لم يريدوا

(قوله ولو أمكن فصلها) أى فى غير صورتى المتن ، إذ من المعلوم أنه لايمكن فصل الطحن والقصر ، فكلام

فكان الأثر فيه غير منسوب إلى فعله بل محض صنعه تعالى . ولهذا امتنع الاستئجار على تكبير الشجرة وتسمين الدابة ، بخلاف الطحن والقصارة . وأشار بالطحن والقصر إلى ضابط صور القولين وهو صنع مايجوز الاستئجار عليه ويظهر فيه أثر كخبز الدقيق وذبح الشاة وشيّ اللحم وضرب لبن من تراب الأرض ورياضة الدابة وتعليم الرقيق القرآن أو حرفة . وإنما اعتبر الظهور لأن حفظ الدابة وسياستها يستأجر عليه ولا تثبت به الشركة لأنه لايظهر بسببه أثر على الدابة (ولو صبغه) أى المشترى الثوب (بصبغه) ثم حجر عليه (فإن زادت القيمة) بسبب الصبغ (قدّر قيمة الصبغ) كأن تكون قيمة الثوب قبل الصبغ أربعة والصبغ درهمين فصار بعد الصبغ يساوى ستة (رجع البائع فى الثوب والمفلس شريك بالصبغ) فيباع ويكون الثمن بينهما أثلاثا . وكل الثوب للبائع وكل الصبغ للمفلس كما لو غرس الأرض على أرجح الوجهين كما رجحه ابن المقرى ونص الشافعى فى نظير المسئلة من الغصب يشهد له . أما لو كانت الزيادة بارتفاع سوق أحدهما فالزيادة لمن ارتفع سعر سلعته . فلو زارت بارتفاع سوقهما وزعت عليهما بالنسبة . وهكذا فى صورتى الطحن والقصارة . فإذا ساوى الثوب قبل نحو الصبغ خمسة وارتفع سوقه فصار يساوى ستة وبنحو الصبغ سبعة فللمفلس سبع . فإن ساوى مصبوغا سبعة دون ارتفاع سوقه كان له سبعان (أو) زادت القيمة (أقل) من قيمة الصبغ وسعر الثوب بحاله كأن صارت خمسة (فالنقص على الصبغ) لأن أجزاءه تتفرق وتنقص والثوب قائم بحاله فيباع وللبائع أربعة أخماس الثمن وللمفلس خمسه . وإن لم يزد الثوب شيئا فلا شىء للمفلس . وإن نقصت قيمة الثوب فلا شىء للبائع معه (أو) زادت (أكثر) من قيمة الصبغ كأن صارت تساوى فى مثالنا ثمانية (فالأصح أن الزيادة) كلها (للمفلس) لأنها حصلت بفعله فيباع الثوب وله نصف الثمن والثانى أنها للبائع كالسمن فيكون له ثلاثة أرباع الثمن وللمفلس ربعه . والثالث أنها توزع عليهما فيكون للبائع ثلث الثمن وللمفلس ثلثه (ولو اشترى منه الصبغ) وصبغ به ثوبا ثم حجر عليه فللبائع [الرجوع ، فإن زادت قيمة الثوب مصبوغا على قيمته قبل صبغه فيكون شريكا له فيه ، وإن نقصت حصته عن ثمن الصبغ

قلع الصبغ وإلا فلهم ذلك وغرامة أرش نقص الثوب إن نقص بالقلع (قوله بخلاف الطحن والقصارة) ولو أراد البائع أخذه ودفع الزيادة للمفلس لم يمكن وإن أفهم كلامه خلافه . كذا فى نسخة . ولعل صورته أن يريد البائع الرجوع فى الثوب بلا بذل مقابل للقصارة ويريد جعل الثوب شركة بينه وبين المشترى بنسبة الزيادة ، وإلا فقد تقدم أن للبائع أخذ لزيادة وبذل الزيادة ويجبر المشترى على القبول . هذا وفى التصوير بما ذكر نظر أيضا فليراجع (قوله فيباع) أى والبائع له الحاكم أو نائبه أو المفلس بإذنه مع البائع (قوله أما لو كانت الخ) مبنى على قوله وكل الثوب للبائع الخ ، وفيه تصريح بأنها شركة مجاورة لاشيوع . ولو قال : ومن فوائده مالو كانت الخ كان أظهر فى المراد (قوله وزعت عليهما بالنسبة) أو بارتفاع السوق لابسببهما فلا شىء للمفلس ويأتى ذلك فيما مر من نحو القصارة اهـ حج . وفى نسم يتأمل قوله لابسببهما اهـ . ولعل وجهه أن ارتفاع السوق إنما يكون بزيادة القيمة . فمتى زادت قيمتهما على ماكانت قبل كانت الزيادة بسببهما ، ويمكن الجواب بأن المراد أنه اتفق شراؤه بأكثر من ثمن

الشيخين فى مطلق الزيادة (قوله أما لو كانت الزيادة بارتفاع سوق أحدهما الخ) هذا يجرى فى جميع ما يأتى أيضا كما صرّح به الأذرعى ، فكان الأولى تأخير هذا عن جميع الأحكام الآتية (قوله فللبائع الرجوع فإن زادت قيمة الثوب) هو شامل لما إذا ساوت الزيادة الصبغ ولما إذا نقصت عنها ولما إذ زادت ، فقوله بعد وإن نقصت حصته عن ثمن الصبغ الخ هو الصورة الوسطى من الصور الثلاث ، فالصورة فيها أنه

فالأصح أنه إن شاء قنع به وإن شاء ضارب بالجميع أو اشترى الصبغ (والثوب) من واحد وصبغه ثم حجر عليه (رجع) البائع (فيهما) أى فى الثوب بصبغه لأنهما عين حقه (إلا أن لاتزيد قيمتهما على قيمة الثوب) قبل الصبغ بأن ساوتها أو نقصت عنها (فيكون فاقدا للصبغ) لاستهلاكه كما مر فيضارب بثمنه مع الرجوع فى الثوب من جهته ، بخلاف ما لو زادت وهو الباقى بعد الاستثناء فهو محل الرجوع فيهما ، فإن كانت الزيادة أكثر من قيمة الصبغ فالمفلس شريك بالزائد عليها ، وإن كانت أقل لم يضارب بالباقى أخذا مما تقدم فى القصارة بل إن شاء قنع به وإن شاء ضارب بثمنه (ولو اشتراهما) أى الثوب والصبغ (من اثنين) الثوب من واحد والصبغ من آخر وصبغه به ثم حجر عليه وأراد بائعاه الرجوع (فإن لم تزد قيمته) أى الثوب (مصبوغا على قيمة الثوب) قبل الصبغ بأن ساوته أو نقصت عنه (فصاحب الصبغ فاقد) له يضارب بثمنه صاحبه وصاحب الثوب واجد له فيرجع فيه ولا شىء له وإن نقصت قيمته كما مر (وإن زادت بقدر قيمة الصبغ اشتركا) فى الرجوع والثوب وعبارة المحرر فلهما الرجوع ويشتركان فيه ، ويأتى فى كيفية الشركة مامرّ (وإن زادت) ولم تف بقيمتهما فالصبغ ناقص فإن شاء بائعه قنع به وإن شاء ضارب بثمنه أو زادت (على قيمتهما) أى الثوب والصبغ جميعا (فالأصح أن المفلس شريك لهما) أى البائعين (بالزيادة) على قيمتهما ، فلو كانت قيمة الثوب أربعة مثلا والصبغ درهمين وصارت قيمته مصبوغا ثمانية فالمفلس شريك لهما بالربع ، والثانى لا شىء له والزيادة لهما بنسبة

مثله مع عدم ارتفاع السعر لأحدهما (قوله إن شاء قنع به) أى بأن يأخذ مايقابله بعد بيع الثوب مصبوغا (قوله من جهته) أى البائع فتصدق جهته بما لو كان الرجوع منه أو وكيله أو وارثه أو وليه لوعقد هو عاقلا ثم جن أو غير ذلك ، وهذا أولى من عوده للثوب (قوله وإن شاء ضارب بثمنه) أى الصبغ (قوله فلهما الرجوع)أى فهى أوضح من عبارة المصنف لأن الشركة إنما هى فى الثوب دون الرجوع (قوله مامر) أى فى قوله وكل الثوب للبائع وكل الصبغ للمفلس الخ (قوله فالأصح أن المفلس شريك لهما) قال حج : تنبيه : لم أر تصريحا بوقت اعتبار قيمة الثوب أو الصبغ ولا بوقت اعتبار الزيادة عليهما أو النقص عنهما فى كل ما ذكر . والذى

حصلت زيادة بسبب الصبغ لكن نقص المجموع عن مجموع قيمتى الثوب والصبغ منفردين كما لو صار فى المثال السابق فى كلامه يساوى خمسة ، وسكت عما لو نقصت قيمة الثوب بسبب الصبغ أو ساوت كما لو صار يساوى ثلاثة أو أربع وحكمهما يعلم مما يأتى . واعلم أن مسئلة الصبغ من أصلها لها أربعة أحوال لأنه إما أن يكون الصبغ للمفلس والثوب لبائع أو عكسه ، أو يكونا لبائع واحد أو لبائعين . أما الأولى فقد مرت فى قول المصنف ولو صبغه بصبغه الخ ، ومرّ لها فيما إذا زاد الثوب بسبب الصبغ ثلاثة أحوال فى كلام المصنف وهى ما إذا كانت الزيادة بقدر قيمة الصبغ أو أقل أو أكثر ، وأما الثانية فهى المذكورة هنا فى قول الشارح وصبغ به ثوبا الخ . وأما الثالثة والرابعة فستأتيان فى كلام المصنف والحكم فى الثانية وما بعدها واحد ، وعبارة الروض فإن اشترى الصبغ من بائع الثوب أو من آخر أو كان الثوب للمفلس ، فإن لم تزد قيمة الثوب فالصبغ مفقود يضارب به صاحبه ، وإن زادت ولم تف بقيمتها فالصبغ ناقص فإن شاء قنع به وإن شاء ضارب بثمنه ، وإن زادت عليهما فالزيادة للمفلس انتهت (قوله رجع فيهما إلا أن لاتزيد قيمتهما الخ) أى والصورة أنه لم تزد القيمة على مجموع القيمتين بقرينة قول الشارح الآتى فإن كانت الزيادة أكثر الخ (قوله يضارب بثمنه صاحبه) الأولى حذف لفظ صاحبه (قوله فى الرجوع والثوب) عبارة التحفة : فى الرجوع فيهما كما بأصله انتهت .

ماليهما ، ولو اتفق الغرماء والمفلس على قلع الصبغ وغرامة نقص الثوب جاز كالبناء والغراس ، ، ولصاحب الصبغ الذى اشتراه المفلس من غير صاحب الثوب قلعه ويغرم نقص الثوب ، ولمالك الثوب قلعه مع غرم نقص الصبغ ، قاله المتولى. ومحل ذلك إذا أمكن قلعه بقول أهل الخبرة وإلا فيمنعون منه ، نقله الزركشى عن ابن كج فى الأولى وفى معناه الأخيرتان ، ويجوز للقصار والصباغ ونحوهما من خياط وطحان استؤجر على ثوب فقصره أو صبغه أوخاطه وحب فطحنه حبس الثوب على المقصور ونحوه بوضعه عند عدل حتى يقبض أجرته ، كما يجوز للبائع حبس المبيع لاستيفاء الثمن بناء على أن القصارة ونحوها عين ، وقيده القفال فى فتاويه بالإجارة الصحيحة ، والبارزى والبلقينى بما إذا زادت القيمة بالقصارة ، وإلا فلا حبس بل يأخذه المالك كما لو عمل المفلس فإن كان محجورا عليه بالفلس ضارب الأجير بأجرته وإلا طالبه بها ، وزيادة القيمة فى مسئلة الخياط تعتبر على قيمته مقطوعا القطع المأذون فيه كما بحثه الجوجرى لا صحيحا ، والفرق بين وضعه عند عدل هنا وبين البائع حيث يحبس المبيع عنده أن حقه أقوى من حق الأجير وأن ملك المشترى لما لم يستقر كان ضعيفا فلم يقو على انتزاعه من يد البائع ، بخلاف ملك المستأجر ، ومتى تلف الثوب المقصور ونحوه قبل تسليمه للمستأجر سقطت أجرته كما يسقط الثمن بتلف المبيع قبل القبض ، وقضيته عدم الفرق بين تلفه بآفة أو فعل الأجير ، بخلاف فعل المستأجر

يظهر اعتبار وقت الرجوع فى الكل لأنه وقت الاحتياج إلى التقويم ليعرف ما للبائع والمفلس ، فتعتبر قيمة الثوب حينئذ خلية عن نحو الصبغ وقيمة نحو الصبغ بها حينئذ ، وتعتبر الزيادة حينئذ هل هى لهما أو لأحدهما ، ولا يأتى هنا مامر فى تلف بعض المبيع أن العبرة فى التالف بأقل قيمتيه يوم العقد والقبض وفى الباقى بأكثرهما بأن ذاك فيه فوات بعض المبيع وهو مضمون على البائع ، وما هنا ليس كذلك لأن الصبغ إن كان من المشترى فواضح أو من أجنبى فكذلك أو من بائع الثوب فهو فى حكم عين مستقلة بدليل أن له حكما غير الثوب ، ومنه أنه متى ساوى شيئا لم يكن لبائعه إلا هو وإن قل إن أراده وإلا ضارب بقيمته فتأمله اه (قوله من خياط وطحان) أى وكل من فعل مايجوز الاستئجار عليه ويظهر أثره على المحل ، بخلاف نحو نقاد وشيال من كل من فعل ما لايظهر أثره على المحل فليس له حبس المبيع فيجب تسليمه لصاحبه ويطالبه بالأجرة كسائر الديون (قوله بوضعه عند عدل) أى يتفقان عليه أو يقيمه الحاكم عند تنازعهما ، ولهما وضعه عند غير عدل لأن الحق لهما لايعدوهما ، وقضية قوله عند عدل أنه ليس للقصار حبسه تحت يده وإن كان عدلا إلا برضا مالكه ، وعليه فقياسه حبس البائع المبيع فى أصل الحبس دون صفته ، فإن البائع يحبسه تحت يده ولو غير عدل استدامة ليده المستندة لملكه قبل البيع (قوله وقيده) أى جواز الحبس (قوله بالقصارة) أى ونحوها كالخياطة لايقال : كثيرا ما يشاهد أن الثوب بعد خياطته لايساوى إذا بيع قيمته قبل الخياطة . لأنا نقول : هذا إنما ينشأ من وصف يعرض للثوب كاستعماله ، وإلا فمجرد الخياطة وقطعه لأجلها لايورث نقصا ، ألا ترى أن كثيرا يجعل حرفته شراء القماش وخياطته فلو كانت الخياطة والقطع لها يؤدى إلى ذلك لما اتخذوه حرفة (قوله كما لو عمل المفلس) أى بنفسه ولم تزد القيمة (قوله فإن كان) أى المستأجر (قوله ونحوه) أى كتلف الأحمال المستأجر على حملها إلى مكة مثلا وإن لم يقصر (قوله أو فعل الأجير) أى ولو

(قوله ولو اتفق الغرماء والمفلس الخ) أى فيما إذا كان الصبغ للمفلس إذ لا سلاطة لهم على ذلك إلا حينئذ فليراجع (قوله ويجوز للقصار والصباغ ونحوهما الخ) هذا ليس خاصا بمسئلة المفلس بقرينة ما يأتى

فإنه يكون قبضا له كاتلاف المشترى للمبيع قبل قبضه ويتردد النظر فى إتلاف الأجنبي إذا كان ممن يضمن إتلافه ، والأوجه أن القيمة التى يضمنها الأجنبى إن زادت بسبب فعل الأجير لم تسقط أجرته وإلا سقطت .

باب الحجر

بفتح الحاء وهو لغة : المنع ، وشرعا : المنع من التصرفات المالية ، والأصل فيه قوله تعالى ـ وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح ـ وقوله ـ فإن كان الذى عليه الحق سفيها أو ضعيفا ـ وقوله ـ ولا تؤتوا السفهاء أموالكم ـ الآيات ، نبه على الحجر بالابتلاء ، وكنى عن البلوغ ببلوغ النكاح ، والضعيف الصبى ، والذى لايستطيع أن يمل المغلوب على عقله ، والسفيه المبذر ، وإضافة المال الذى له بدليل ـ وارزقوهم فيها واكسوهم ـ لوليه لتصرفه فيه ، وصح مرفوعا « خذوا على أيدى سفهائكم » والحجر نوعان : نوع شرع لمصلحة الغير ، و (منه حجر المفلس) أى الحجر عليه فى ماله كما سبق بيانه (لحق الغرماء والراهن للمرتهن) فى العين المرهونة (والمريض للورثة) فيما زاد على الثلث حيث لادين ، وفى الجميع إن كان عليه دين مستغرق على ما قاله الأذرعى وتبعه الزركشى لكن فى الروضة فى الوصايا عند ذكر ما يعتبر من الثلث أن المريض لو وفى دين بعض الغرماء لم يزاحمه غيره إن وفى المال جميع الديون وكذا إن لم يوف على المشهور وقيل لهم مزاحمته كما لو أوصى بتقديم بعض الغرماء بدينه لاتنفذ وصيته ، فكلام الزركشى

عمدا ، ثم إن كان قصر حتى تلفت العين ضمنها وإلا فلا (قوله والأوجه) أى من التردد (قوله لم تسقط أجرته) أى الأجير .

(باب الحجر)

(قوله بفتح الحاء) أى وكسرها (قوله وهو لغة المنع) أى مطلقا (قوله من التصرفات المالية) قال سم على منهج ع : لايمنع من هذا القيد عدم صحة قول الصبى والمجنون مطلقا لأن ذلك لسلب عبارتهما وهو معنى زائد على الحجر اه . وعبارة حج : وشرعا منع من تصرف خاص بسبب خاص اه . وهى أولى من عبارة الشارح ، ووجه الأولوية أن قوله المنع من التصرفات المالية ظاهر فى أن اللام للاستغراق وهو لايتحقق إلا فى المجنون دون الصبى والسفيه فإن كلا منهما يصح منه بعض التصرفات المالية ، أما السفيه فيصح منه التدبير ونحوه مما يتعلق بالموت وأما الصبى فيعتد منه بالإذن فى دخول الدار ونحوه فتصحيحه يحتاج إلى الاستثناء من الحد ولا يخفى ما فيه (قوله الذى له) أى المولى عليه (قوله لوليه) متعلق بإضافة (قوله خذوا على أيدى سفهائكم) أى بمنعهم من التصرف (قوله إن لم يوف الخ) قد تقدم فى المفلس أنه إذا استوت الديون وطلب أربابها من غير المحجور وجب عليه التسوية فينبغى أن يكون هنا كذلك ، ولاينافى ذلك ماذكر هنا من عدم المزاحمة إذ لايلزم من عدمها جواز الإقدام (قوله فكلام الزركشى الخ) لعل عبارة الأذرعى مجملة غير مشتملة على ماذكره الزركشى من التفصيل فلا يقال

(قوله لم تسقط أجرته) انظر لو كانت الزيادة لاتفى بالأجرة هل يستحق تمام الأجرة أو قدر الزيادة فقط :

(كتاب الحجر)

(قوله وشرعا : المنع من التصرفات المالية) أى ولو فى شىء خاص ليشمل جميع أنواعه الآتية أو أن مراده تعريف مقصود الباب خاصة فهو على إطلاقه (قوله فكلام الزركشى) أى التابع للأذرعى

مفرع على هذا (والعبد) أى القن (لسيده) والمكاتب لسيده ولله تعالى (والمرتدللمسلمين) أى لحقهم (ولها أبواب) تقدم بعضها وبعضها يأتى ، وأشار بقوله منه إلى عدم انحصار هذا النوع فيما ذكره فقد أنهاه بعضهم إلى نحو سبعين صورة ، بل قال الأذرعى : هذا باب واسع جدا لاتنحصر أفرادمسائله ونوع شرع لمصلحة المحجور عليه ، وهو ما ذكره بقوله (ومقصود الباب حجر المجنون والصبى والمبذر) بالمعجمة وسيأتى تفسيره ، وحجر كل من هذه الثلاثة أعم مما بعده ، وزاد الماوردى نوعا ثالثا وهو ماشرع للأمرين : يعنى مصلحة نفسه وغيره وهو المكاتب كما مر (فبالجنون تنسلب الولايات) الثابتة بالشرع كولاية النكاح أو بالتفويض كالإيصاء والقضاء لأنه إذا لم يل أمر نفسه فأمر غيره أولى ، وعبر بالانسلاب دون الامتناع لأن الثانى لايفيد السلب بخلاف

كان الأولى أن يقول فكلام الأذرعى الخ لأن الزركشى تبعه (قوله مفرع على هذا) قد يقال لايتعين تفريعه على ماذكر ويصوّر كلامه بأنه لو أراد التبرع لغير الغرماء امتنع ذلك إن كان الدين مستغرقا ، وجاز فى قدر الثلث مما زاد على الدين إن كان غير مستغرق فيكون كلامه فى غير توفية بعض الغرماء دون بعض ولا تعارض بين المسئلتين ، ثم رأيت فى سم على منهج مانصه : قوله والمريض فى ثلثى الخ وسيأتى فى الوصايا أنه لو وفى بعض الغرماء لم يزاحمه غيره ، وإن لم يف ماله بدينه كما قال الشيخان فقول جمع إن من عليه دين مستغرق يحجر عليه فى جميع تركته مرادهم به بالنسبة للتبرعات حج : أى بخلاف وفاء الدين فإنه واجب عليه بتقديم السبب مر اه . وهو عين ماقلناه : هذا وأجاب حج هنا بأن تقديم بعض الغرماء مجرد تخصيص لاتبرع فيه فلايرد على كلامهم اه (قوله والمرتد للمسلمين) ع منه أيضا الحجر على السيد فى العبد الذى كاتبه والعبد الجانى والورثة فى التركة ، إلا أن هذه ربما تدخل فى عبارة الشيخ ، وأصله والحجر الغريب والحجر على البائع بعد فسخ المشترى بالعيب حتى يدفع الثمن ، وعلى السابى للحربى فى ماله إذا كان على الحربى دين ، والحجر على المشترى فى المبيع قبل القبض ، وعلى العبد المأذون لحق الغرماء ، وعلى السيد فى نفقة الأمة المزوّجة لايتصرف فيها حتى يعطيها بدلها ودار المعتدة بالأقراء والحمل ، وعلى المشترى فى العبد المشترى بشرط الإعتاق ، وعلى السيد فى أم الولد ، وعلى المؤجر فى العين الذى استأجر شخصا على العمل فيها كصبغ أو قصارة اه سم على منهج . ويتأمل ماقاله فى مسئلة الحجر على البائع بعد فسخ المشترى فإنه بالفسخ خرج المبيع عن ملك المشترى وصار الثمن دينا فى ذمة البائع وليس المبيع مرهونا به فما وجه الحجر عليه فيه ، وكذا يتأمل فى الصورة التالية لها فإن مجرد سبى الحربى لايستلزم دخول مال الحربى فى يد سابيه فما معنى الحجر فيه (قوله والمبذر) ولم يذكر من بلغ غير مصلح لدينه مع أن حكمه مذكور فى الباب أيضا لما سيأتى من أن حجر الصبا إنما يزول ببلوغه رشيدا ، فجعل ما بعد البلوغ من أحكام الصبا وإن كان التحقيق أنه ذهب حجر الصبا وخلفه حجر السفه (قوله أعم مما بعده) أى فإن المجنون لايعتد بشىء من تصرفاته أصلا ، والصبى يعتد ببعض تصرفاته كالإذن فى دخول الدار وإيصال الهدية ، والمبذر يعتد بقبوله النكاح بإذن من وليه ولا يزوّجه وليه إلا بإذنه ويصح تدبيره لأرقائه (قوله كما مر) منه يعلم أن المراد بقوله ثم ولله العتق ومصلحته تعود على المكاتب ، فلا تنافى بين قوله ثم لسيده ولله وقوله هنا مصلحة نفسه وغيره (قوله كالإيصاء) بأن يكون وصيا

(قوله والمكاتب لسيده ولله تعالى) عبارة الأذرعى فالحجر عليه لسيده ولحقه ولحق الله تعالى فى قول (قوله يعنى مصلحة نفسه وغيره) أى على ما مرّ (قوله وعبر بالانسلاب الخ) عبارة التحفة : وآثر السلب لأنه يفيد المنع ولا عكس انتهت لكن فى بعض نسخ المتن التعبير بالانسلاب ، ولعلها التى شرح عليها الشارح ، لكن فى عبارته قصور عن تأدية المراد لأن صريح قوله بخلاف الأول أنه يفيد السلب وهو خلاف المقصود

الأول بدليل أن الإحرام مانع من ولاية النكاح ولا يسلب ولهذا يزوج الحاكم دون الأبعد (واعتبار الأقوال) له وعليه فى الدين والدنيا كالإسلام والمعاملات لانتفاء قصده وسكوته عن الأفعال لأن منها ما يعتبر كإحباله وإتلافه مال غيره وتقرير المهر بوطئه وترتب الحكم على إرضاعه والتقاطه واحتطابه واصطياده وعمده عمد إن كان له نوع تمييز وما لايعتبر منه كالصدقة والهدية ، ولو أحرم شخص ثم جن فقتل صيدا لم يلزمه جزاؤه كما مر فى بابه ، والصبى كالمجنون فى الأقوال والأفعال إلا أن الصبى المميز يعتبر قوله فى إذن الدخول وإيصال الهدية ، ويصح إحرامه بإذن وليه كما مر وتصح عبادته ، وله إزالة المنكر ويثاب عليه كالبالغ ، قاله فى الروضة فى باب الغصب وأما إسلام علىّ رضى الله عنه وهو صبىّ فلأن الأحكام قبل الهجرة كانت منوطة بالتمييز وألحق القاضى بالمجنون النائم والأخرس الذى لايفهم ، ونظر فيه الأذرعى بأنه لايتخيل أحد أن النائم يتصرف عنه وليه وبأن الأخرس المذكور غير عاقل ، وإن احتيج إلى إقامة أحد مكانه فليكن هو الحاكم ، ويرد بأن النائم يشبه المجنون فى سلب اعتبار الأقوال وكثير من الأفعال ، فإلحاقه به من حيث ذلك فقط لأنه لاولىّ له

على غيره ، والأولى أن يقال المراد به أن لاتصح الوصية منه على أطفاله وإن لم يسموا أيتاما إلا بعد موته ، وأما كونه لايكون وصيا عليهم فقد علم من نفى ولاية الإيصاء عنه (قوله فى الدين) بكسر الدال (قوله كالإسلام) أى فلا يصح إسلامه ، وإذا لم يصح إسلامه فلا نمنعه من العبادات كالصلاة والصوم ، قاله الزركشى أخذا من النص ، هذا كله بالنسبة للدنيا ، أما بالنسبة للآخرة فيصح ويدخل الجنة به قطعا سواء تلفظ وهو ظاهر أم أضمره على ما قاله الأستاذ أبو إسحق اه شرح الإرشاد الكبير لحج . وكتب بهامشه سم ما نصه : صريح فى أن كلام الاستاذ مصوّر بالإضمار فقط ، لكن الذى فى الإسعاد وغيره تصويره بالإضمار مع الإظهار ، وعبارة الإسعاد نصها : وقال الأستاذ أبو إسحق : وإذا أضمر المميز الإسلام كما أظهره كان من الفائزين بالجنة اه . فتأمل قوله كما أظهره فإنه صريح فى تصوير كلام الأستاذ بما إذا جمع بين الإضمار والإظهار ، وفيما قاله حج وقفة بأن كفره محقق وعبارته لاغية ، وحقيقة الإيمان المانع من الخلود فى العذاب التصديق بما جاء به النبىّ صلى الله عليه وسلم ، وهو منتف عن هذا لأنه وإن نطق بالشهادتين فذلك من غير قصد وما ليس بقصد لغو فكيف ينفعه فى الآخرة . نعم ينبغى أن يكون كأولاد الكفار فيجرى فيه الخلاف الوارد فيهم والراجح منه دخولهم الجنة ثم رأيت حج فى الشرح المذكور فرض ذلك فى الصبى المميز) لا فى المجنون وهو ظاهر (قوله والهدية) والصلاة وسائر العبادات (قوله لم يلزمه جزاؤه) أى فهو مستثنى من ضمان ما أتلفه وأشار إلى إخراجه بقوله أو لا وإتلافه مال غيره ، فإن أحرم عنه وليه فى زمن جنونه فهل حكمه كذلك أولا ؟ ويفرق بأن وليه لما صيره محرما التزم مايترتب على فعله فيلزمه الجزاء ، فيه نظر . وقضية قول الشارح فى كتاب الحج قبيل قول المصنف : وإنما تصح مباشرته من المسلم الخ . والحاصل أنه متى فعل محظورا وهو غير مميز فلا فدية على أحد عدم الضمان ، وعليه فقوله هنا أحرم ثم جن ليس بقيد فإحرام وليه عنه كذلك (قوله كالبالغ) التشبيه فى أصل الثواب لا فى مقداره ، وإلا فالصبى يثاب على فعله من الفرائض أقل من ثواب نافلة البالغ ، ولعل وجهه عدم خطابه به ، وكان القياس أن لا ثواب أصلا لعدم خطابه بالعبادة لكنه أثيب ترغيبا له فى الطاعة فلا يتركها بعد بلوغه إن شاء الله تعالى (قوله النائم والأخرس) فى عدم صحة تصرفها (قوله ونظر فيه) أى الإلحاق (قوله ويرد) أى التنظير (قوله لأنه) أى النائم (قوله لا ولىّ له)

(قوله والصبى كالمجنون) ومعلوم أنه لايتأتى منه الإحبال ، وقد يقال بتأتيه منه كما سيعلم مما يأتى فى الشارح

مطلقا وإن قال بعض المتأخرين : لعل كلام القاضي محمول على نائم أحوج طول نومه إلى النظر في أمره وكان الإيقاظ يضره مثلا ، وبأن الأخرس الذي لايفهم وإن كان لايسمى مجنونا فهو ملحق بالمجنون ، وقوله وإن احتيج الخ محل نظر لأنه إن كان غير عاقل كما قاله فوليه ولي المجنون ، ولهذا تردد الأسنوي فيمن يكون وليه ، وبحث الجوجري أن محل التردد فيمن عرض له هذا الخرس بعد بلوغه ، أما من لم يبلغ إلا كذلك فالظاهر الجزم بأن وليه هو الذي يتصرف عليه استدامة لحجر الصبي إذ لا يرتفع الحجر عنه إلا ببلوغه رشيدا وهذا ليس كذلك اه . وقوله الظاهر الخ محتمل ، والذي يظهر من التردد أن وليه ولي المجنون كما اقتضاه كلام القاضي ، وصريح قول الأذرعي أنه غير عاقل ، والمجنون إذا كان له أدنى تمييز كالصبي المميز فيما يأتي نقله الشيخان عن التتمة وأقراه واعترضه السبكي والأذرعي بأنه إن زال عقله فمجنون وإلا فهو مكلف وتصرفه صحيح فإن بلغ فكسفيه اه . ويرد بأن شرط التكليف كمال التمييز ، أما أدناه فلا يلحقه بالمكلف ولا بالمجنون لأنه مخالف لهما فتعين إلحاقه بالصبي المميز (ويرتفع) حجر المجنون (بالإفاقة) منه من غير فك ولا اقتران بشيء آخر كإيناس رشد . وقضيته عود الولايات واعتبار الأقوال . نعم الولاية الجعلية كالقضاء لاتعود إلا بولاية جديدة فلعل المراد عود الأهلية (وحجر

معتمد (قوله مطلقا) طال نومه أو قصر (قوله والذي يظهر من التردد) هو من كلام مر ، ولعل المراد منه أن الحكم المذكور لايتقيد بمن خرسه أصلي وإلا فهو عند قول الجوجري فإن الظاهر الخ . والحاصل أن النائم لا ولي له مطلقا ، وأن الأخرس الذي لا أشارة له وليه ولي المجنون (قوله من التردد) أي تردد الأسنوي المتقدم (قوله أن وليه) أي الأخرس سواء كان خرسه أصليا أو طارئا (قوله ولي المجنون) أي فوليه الأب ثم الجد ثم الوصي ثم القاضي ، وظاهر هذا الكلام أن الولاية تثبت عليه لمن ذكر وإن كان له كتابة أو أمكن توكيله بالإشارة . وقال في الخرساء إنها إن لم تكن لها إشارة مفهمة ولا كتابة فالأوجه أنها كالمجنونة فيزوجها الأب ثم الجد ثم الحاكم دون غيرهم ، وقد يشكل عليهما ماذكر الشارح في فصل في أركان النكاح الخ من قوله وينعقد نكاح الأخرس وإشارته التي لايختص بفهمها الفطن وكذا بكتابته على ما في المجموع ، وهو محمول على ما إذا لم تكن له إشارة مفهمة وتعذر توكيله لاضطراره حينئذ اه . فإنه صريح في أنه لا ولي له ، اللهم إلا أن يقال : إن ذاك إنما يتأتى فيما إذا كان له إشارة مفهمة للفطن ، وما هنا فيما إذا لم تكن له إشارة أصلا ، أو يفرض بأن ذاك في الخرس العارض بعد الرشد وما هنا في استمرار خرس موجود في الصبا (قوله والمجنون) أي ولو بالغا (قوله كالصبي المميز) أي في الحجر عليه في التصرفات المالية شرح روض (قوله فيما يأتي) منه صحة الصلاة وعدم المعاقبة على تركها وغير ذلك كما يفهم من تشبيهه بالصبي ، لكن مقتضى قول شرح الروض : أي في الحجر عليه في التصرفات المالية أنه فيما عدا المال ، كالبالغ العاقل فيفيد وجوب الصلاة عليه وعقابه على تركها وأنه يقتل إذا قتل بشرطه ويحد إذا زنى أو شرب الخمر إلى غير ذلك من الأحكام . وفي سم على حج مايوافق مافي شرح الروض وعبارته : قوله كصبي مميز قضيته أنه يصح منه مايصح من المميز كالصلاة ، وهو ظاهر حيث وجد فيه معنى التمييز الذي ضبطوه وهو كونه بحيث يأكل ويشرب ويستنجي وحده في الجميع لكنه حينئذ لايتجه إلا كونه مكلفا ولا يتجه حمل مانقلاه عن التتمة عليه اه . وصريح قول الشارح كالصبي المميز ورد الاعتراض بأن شرط التكليف كمال التمييز قصر التشبيه على صحة العبادات فقط دون بقية التكاليف (قوله كمال التمييز) أي الذي ضبط به سم على حج فيما مر بقوله وهو كونه بحيث يأكل ويشرب الخ (قوله بالإفاقة) أي الصافية عن الخبل المؤدي إلى حالة يحمل مثلها على حدة في الخلق كما صرح به في النكاح (قوله نعم الولاية الجعلية كالقضاء) أي والإمامة والخطابة ونحوها ،

(قوله وبأن الأخرس الذي لايفهم الخ) حق العبارة وبأن الأخرس الذي لايفهم لايسمى مجنونا وإن ألحق بالمجنون

الصبا) بكسر الصاد وفتح الباء فشمل الذكر والأنثى (يرتفع) من حيث الصبا بمجرد بلوغه ومطلقا (ببلوغه رشيدا) لقوله تعالى ـ وابتلوا اليتامى ـ الآية ، والابتلاء الاختبار والامتحان ، والرشد ضد الغيّ كما مر وفى خبر أبى داود « لا يتم بعد احتلام » والمراد من إيناس الرشد العلم به ، وأصل الإيناس الإبصار ، وتعبيره برشيدا كجماعة لاينافى من عبر بالبلوغ ، إذ من زاد على البلوغ الرشد أراد الإطلاق الكلى ، ومن لم يزده أراد حجر الصبا . قال : وهذا أولى لأن الصبا سبب مستقل بالحجر ، وكذا التبذير وأحكامهما متغايرة ، ومن بلغ مبذرا فحكم تصرفه حكم تصرف السفيه لاحكم تصرف الصبيّ اه . ولو ادعى الرشد بعد باوغه وأنكره وليه لم ينفكّ الحجر عنه ، ولا يحلف الولى كالقاضى والقيم بجامع أن كلا أمين ادعى انعزاله ، ولأن الرشد مما يوقف عليه بالاختبار فلا يثبت بقوله ، ولأن الأصل كما قاله الأذرعى يعضد قوله بل الظاهر أيضا إذ الظاهر فيمن قرب عهده بالبلوغ عدم الرشد ، فالقول قوله فى دوام الحجر إلا أن تقوم ببينة برشده . نعم سئل الوالد رحمه الله تعالى : هل الأصل فى الناس الرشد أو ضده ؟ فأجاب بأن الأصل فيمن علم الحجر عليه : أى بعد بلوغه استصحابه حتى يغلب على الظن رشده بالاختبار وأما من جهل حاله فعقوده صحيحة كمن علم رشده (والبلوغ) يحصل (باستكمال خمس عشرة سنة) قمرية تحديدية حتى لو نقصت يوما لم يحكم ببلوغه ، وابتداؤها من انفصال جميع الولد لخبر ابن عمر رضىَ الله عنهما « عرضت على النبى صلى الله عليه وسلم يوم أحد وأنا ابن أربع عشرة سنة فلم يجزنى ولم يرنى بلغت ، وعرضت عليه يوم الخندق وأنا ابن خمس عشرة سنة فأجازنى ورآنى بلغت » ومراده بقوله وأنا ابن أربع عشرة سنة : أى طعنت فيها ، وبقوله وأنا ابن خمس عشرة سنة أى استكملتها ، لأن غزوة أحد كانت فى شوال سنة ثلاث

نعم يستثنى الناظر بشرط الواقف والحاضنة والأب والجد فتعود إليهم الولاية بنفس الإفاقة من غير تولية جديدة وألحق بهم الأم إذا كانت وصية (قوله بكسر الصاد) أى ويجوز فتحها وكسر الباء . قال حج ردا على الأسنوى : أنه لا بعد فيه (قوله والامتحان) عطف تفسير (قوله العلم به) أى لا توهمه (قوله وأصل الإيناس) أى اللغوى (قوله من عبر بالبلوغ) أى كشيخ الإسلام (قوله وهذا أولى) الإشارة إلى قوله ومن لم يزده (قوله حكم تصرف السفيه) أى من حجر عليه ومنه صحة نكاحه بإذن وليه وعدم صحة تزويج وليه إياه بدون إذن منه بخلاف الصبى (قوله لم ينفك الحجر عنه) بقى عكسه وهو مالو أقرّ الولى برشده هل ينفك عنه الحجر أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى . ثم رأيته فى حج حيث قال بعد قول المصنف الآتى فعلى الأوّل الأصح أنه لايصح بيعه الخ مانصه : ولا يقتضى إقراره : أى الولى به : أى بالرشد فك الحجر وإن اقتضى انعزاله ، وحيث علمه لزمه تمكينه من ماله وإن لم يثبت ، لكن صحة تصرفه ظاهرا متوقفة على بينة برشده : أى أو ظهوره كما صرح به بعضهم حيث قال : يصدق الولى فى دوام الحجر لأنه الأصل مالم يظهر الرشد أو يثبت ، فعلى هذا لايصح تصرف الصبى فى ماله قبل ثبوت رشده بالبينة أو الظهور ولا تصرف الولى لاعترافه برشده (قوله بقوله) أى قول الصبى (قوله يعضد قوله) أى يقوى قول الولى (قوله بل الظاهر) أى بل الظاهر يعضد قول الولى أيضا (قوله إلا أن تقوم بينة برشده) أى فإن قامت بينة بذلك بعد تصرف الولى تبين بطلان تصرفه (قوله ولم يرنى) أى لم يعلمنى (قوله ورآنى) عطف علة

(قوله فشمل الذكر والأنثى) انظر ما وجه التفريع على خصوص هذا التفسير مع أن عكسه أظهر فى الشمول (قوله والرشد ضد الغىّ كما مر) أى فى الخطبة لكن هذا ليس المراد هنا (قوله وتعبيره برشيدا) يعنى وتقييده البلوغ بالرشد ، وقوله لاينافى من عبر بالبلوغ : يعنى من اقتصر على البلوغ

والخندق فى جمادى سنة خمس وقد قال القمولى : عن الشافعى إنه صلى الله عليه وسلم رد سبعة عشر صحابيا وهم أبناء أربع عشرة سنة لأنه لم يرهم بلغوا ، وعرضوا عليه وهما أبناء خمس عشرة سنة فأجازهم ، منهم زيد بن ثابت ورافع ابن خديج وابن عمر (أوخروج المنى) لوقت إمكانه من ذكر أوأنثى لقوله تعالى ـ وإذا بلغ الأطفال منكم الحلم فليستأذنوا ـ وخبر « رفع القلم عن ثلاث : عن الصبي حتى يحتلم » والحلم الاحتلام ، وهولغة مايراه النائم ، والمراد به هنا خروج المنىّ فى نوم أو يقظة بجماع أوغيره ، فتعبيره بالخروج أعم من تعبير أصله بالاحتلام ، وكلام المصنف يقتضى تحقق خروج المنى ، فلو أتت زوجة الصبي بولد يلحقه لايحكم ببلوغه به وهو المنصوص ونقله الرافعى فى باب اللعان عن الأصحاب لأن الولد يلحق بالإمكان والبلوغ لايكون إلا بتحققه ، وعلى هذا لايثبت إيلاده إذا وطىء أمته وأتت بولد ، وهو كذلك خلافا للبلقينى فى ثبوت إيلاده والحكم ببلوغه (ووقت إمكانه استكمال تسع سنين) قمرية بالاستقراء ، وأفهم تعبيره بالاستكمال أنها تحديدية ، وهو كذلك كما مر وإن بحث بعض المتأخرين أنهاتقريبية كالحيض لأن الحيض ضبط له أقل وأكثر فالزمن الذىلايسع أقل الحيض والطهر وجوده كالعدم بخلاف المنى وسواء فى ذلك الذكر والأنثى (ونبات) شعر (العانة) الخشن الذى يحتاج فى إزالته إلى نحوحلق وظاهر أنها اسم للمنبت لا للنابت وفيه خلاف لأهل اللغة ، والأشهر أنها النابت وأن المنبت شعرة بكسر أوله (يقتضى الحكم ببلوغ ولد الكافر) ومن جهل إسلامه إذاكان على فرج واضح أو فرجى مشكل معا كما قاله جمع متقدمون ، وتوقف البلقينى فيه يجاب عنه بما يأتى من أنه دليل على البلوغ بالاحتلام فاشترط كونه على الفرجين كما يشترط خروج المنى منهما وشمل كلامه الذكر والأنثى وهو كذلك ، خلافا للجورى لما صح عن

على معلول : أى أجازنى لرؤيته بلوغى (قوله سنة خمس) الصحيح أنها سنة أربع كما فى الروضة ، وعلى هذا فلا إشكال فى جواب الشارح. أما على ماذكره من أنها سنة خمس فلا يتم الجواب بما ذكر لأن بينهما أكثر من سنتين كذا بهامش ، وفيه أن الإشكال مندفع بما ذكره لأنه صدق عليه بتقدير كونها فى سنة خمس أنه استكمل الخمسة عشر وأخذ جزءا مما بعدها (قوله أو خروج المنىّ) ضابطه مايوجب الغسل ، ولو أحسّ بالمنىّ فى قصبة الذكر فقبضه فلم يخرج حكم ببلوغه وإن لم يجب الغسل لاختلاف مدرك البابين لأن المدار فى الغسل على الخروج إلى الظاهر وفى البلوغ على الإنزال قاله مر . ولا يرد هذا على قوله السابق إن ضابطه مايوجب الغسل لأن المراد مايكون شأنه إيجاب الغسل لو خرج فليتأمل اهسم على منهج (قوله بولد يلحقه) بأن بلغ تسع سنين وستة أشهر مدة الحمل (قوله لايكون إلا بتحققه) أى لايحكم به إلا الخ (قوله لايثبت إيلاده) أى ويثبت نسبه لإمكانه (قوله إذا وطىء) أى وثبت وطؤه بغير إقراره لأن لحوق الولد من الأمة لايكفى فيه مجرد الإمكان من غير ثبوت الوطء ، بخلاف لحوق الولد من الزوجه فإنه يكفى فيها مجرد الإمكان بعد العقد وإن لم يعلم وطء (قوله أنها تحديدية) أى فى الذكر والأنثى كما يأتى (قوله بعض المتأخرين) مراده حج (قوله والأشهر) أى عند أهل اللغة (قوله كما يشترط خروج المنى منهما) وعليه لو خرج من أحدهما واستدخلته امرأة ثم أتت بولد لحقه احتياطا للنسب ولا يحكم ببلوغه كما مر

(قوله فلو أتت زوجة الصبي بولد يلحقه) أى بأن أمكن كونه منه بأن أتت به بعد ستة أشهر من الوطء ، وعبارة التحفة : فلو أتت زوجة صبي بلغ تسع سنين بولد للإمكان لحقه (قوله وهو كذلك كما مر) لعل مراده فى الحيض (قوله وظاهر) أى ظاهر ما حلّ به المتن من زيادة لفظ شعر (قوله وتوقف البلقينى فيه) أى فى اشتراط كونه على الفرجين أخذا من الجواب (قوله يجاب عنه مما يأتى من أنه دليل على البلوغ بالاحتلام) الذى سيأتى للشارح تصحيح أنه دليل على البلوغ بأحدهما (قوله لما صح الخ) تعليل للمتن

عطية القرظى : كنت من سبى بنى قريظة فكانوا ينظرون من أنبت الشعر قتل ومن لم ينبت لم يقتل ، فكشفوا عن عانتى فوجدوها لم تنبت فجعلونى فى السبى . ووقت إمكانه وقت إمكان الاحتلام ، ولو لم يحتلم وشهد عدلان بأن سنه دون خمس عشرة سنة لم يحكم ببلوغه بالإنبات ، قاله الماوردى . وقضيته أنه دليل البلوغ بالسن ، وقال الأسنوى كالسبكى يتجه أنه دليل للبلوغ بأحدهما اهـ . وهذا هو الأصح . ويجوز النظر إلى عانة من احتجنا لمعرفة بلوغه للخبر المار وخرج بها شعر اللحية والإبط فليس دليلا للبلوغ لندورهما دون خمس عشرة سنة ، ولأن إنباتهما لو دل على البلوغ لما كشفوا العانة فى وقعة بنى قريظة لما فيه من كشف العورة مع الاستغناء عنه ، وفى معناها الشارب وثقل الصوت ونهود الثدى ونتوّ طرف الحلقوم وانفراق الأرنبة ونحو ذلك (لا المسلم فى الأصح) فلا يكون علامة على بلوغه لسهولة مراجعة آبائه وأقاربه المسلمين ولأنه متهم فى الإنبات فربما تعجله بدواء دفعا للحجر وتشوّفا للولايات ، بخلاف غيره فإنه يفضى به إلى القتل أو ضرب الجزية ، وهذا جرى على الأصل والغالب إذ الأنثى والخنثى ومن تعذرت مراجعة أقاربه المسلمين كذلك ، ويصدق ولد كافر سبى فادعى الاستعجال بالدواء بيمينه لدفع القتل لا لإسقاط جزية لو كان من أولاد أهل الذمة وطولب بها والفرق الاحتياط لحق المسلمين فى الحالين ويجب تحليفه فى الأولى إذا أراده ولا يشكل تحليفه بأنه يثبت صباه ، والصبى لا يحلف لمنع كونه يثبته بل هو ثابت بالأصل وإنما العلامة وهى الإنبات عارضها دعواه الاستعجال فضعفت دلالتها على البلوغ فاحتيج لمعين لما عارضها ، وأيضا فالاحتياط لحقن الدم قد يوجب مخالفة القياس ، ولذا قبلت جزية المجوس مع حرمة

فى زوجة الصبى (قوله وقت إمكان الاحتلام) أى فلو أنبت قبل إمكان خروج المنىّ لم يحكم ببلوغه (قوله وهذا هو الأصح) أى فيحكم ببلوغ الصبى وإن شهدت بينة بعدم بلوغه خمس عشرة سنة ، وفى حاشية شيخنا الزيادى أن المعتمد خلاف ما قاله الماوردى وعبارته قوله قاله الماوردى الخ ، بل يحكم ببلوغه بالإنبات فلا تعتبر البينة اهـ . وهى صريحة فيما قلناه (قوله ويجوز النظر إلى عانة) أى أما المسّ فلا ، ولعله لأن معرفة كونه يحتاج إلى حلق تكفى فيه الرؤية ومحل جواز النظر حيث لم يرتكب الحرمة ويمس ، فإن خالف وفعل فينبغى حرمة النظر لحصول المقصود بالمس (قوله فليس دليلا للبلوغ) أى فلا يتوقف الحكم بالبلوغ حيث لم يعلم استكمال الخمس عشرة سنة على نباتهما بل يكتفى بنبات العانة ، وليس معناه أنه إذا نبتت لحيته بالفعل لا يحكم ببلوغه بل ذلك علامة بالأولى من نبات العانة ويدل عليه قوله لندورهما دون خمسة عشر ، وفى حج مايصرح بخلاف ذلك وعبارته : وخرج بها نبات نحو اللحية فليس بلوغا كما صرح به الشرح الصغير فى الإبط وألحق به اللحية والشارب بالأولى فإن البغوى ألحق الإبط بالعانة دونهما وفى كل ذلك نظر ، بل الشعر الخشن من ذلك كالعانة فى ذلك وأولى إلا أن يقال إن الاقتصار عليها : أى العانة أمر تعبدى وهو صريح منه فى أن اللحية إذا نبتت لا يستدل بنباتها على البلوغ حيث لم تنبت عانته ولكنه نظر فيه كما ترى ، فلعل ماذكرناه أولا أوجه (قوله ونهود الثدى) أى ارتفاعه . قال فى المصباح : نهد الثدى نهودا من باب قعد ومن باب نفع كعب وأشرف ، وجارية ناهد وناهدة أيضا والجمع نواهد (قوله وانفراق الأرنبة) أى طرف الأنف (قوله كذلك) أى فى إنبات عانتهما علامة ولد الكافر دون المسلم (قوله وطولب بها) قضيته أن الجزية تؤخذ من أولاد الذميين تبعا لآبائهم ، والمعتمد أنها لا تجب إلا بالتزامهم الجزية ومن ثم قال سم على منهج : لا لعدم ضرب الجزية (قوله إذا أراده) أى الحلف فلو امتنع منه قتل للحكم

(قوله لندورهما) أى فلم يجعلا مناطا للحكم على القاعدة (قوله ولأن إنباتهما لو دلّ على البلوغ لما كشفوا الخ)

مناكحتهم علينا ، وهذا التفصيل هو المعتمد وتزيد المرأة) عليه (حيضا) لوقت إمكانه السابق بالإجماع (وحبلا) وعبر غيره بالولادة وكل منهما ليس بلوغا وإنما البلوغ بالإنزال ، والولادة المسبوقة بالحبل دليل عليه ، ومن ثم يحكم بالبلوغ قبلها بستة أشهر ولحظة ، فلو أتت المطلقة بولد يلحق الزوج حكمنا بالبلوغ لها قبل الطلاق بما مر وسكت المصنف عن الخنثى المشكل وحكمه أنه إن أمنى بذكره وحاض من فرجه حكم ببلوغه ، لا إن وجدا أو أحدهما من أحد الفرجين لجواز أن يظهر من الآخر مايعارضه ، كذا قاله الجمهور وهو المعتمد ، وإن قال الإمام : ينبغي الحكم ببلوغه بأحدهما كما يحكم بالإيضاح به ثم يغير إن ظهر خلافه ، وقال الرافعي : إنه الحق وسكت عليه المصنف ، وأما قول الإمام كالحكم بالإيضاح به ففرق ابن الرفعة بين الحكم بالبلوغ بذلك وبين الحكم بالذكورة والأنوثة بأن احتمال ذكورته مساولاحتمال أنوثته ، فإذا ظهرت صورة منيّ به أو حيض في وقت إمكانه غلب على الظن الذكورة أو الأنوثة فتعين العمل به مع أنه لاغاية بعده محققة تنتظر ، ولا يحكم بالبلوغ لأن الأصل الصبا فلا نبطله عما يجوز أن يظهر بعده مايقدح في ترتب الحكم عليه مع أن لنا غاية تنتظر وهي استكمال خمس عشرة سنة ، وأما قوله ثم يغير فقال الأذرعي : تغير الحكم فيما يمكن من الأقوال والأفعال التي تبقى معها الحياة ظاهر ، لكن إذا حكمنا ببلوغه رتبنا عليه أثره من القتل بقود وردة وغيرهما مع بقاء الشك في البلوغ وفيه بعد اه . وقال المتولي : إن وقع ذلك مرة لم يحكم ببلوغه وإن تكرر حكمنا به . قال المصنف : وهو حسن غريب . قال الأسنوي : والاستدلال بالحيض على الأنوثة وبالمنى عليها أو على الذكورة شرطه التكرار ، والإمام والرافعي استندا في تصويب الأخذ بأحد الأمرين إلى القياس على الأخذ بالذكورة أو الأنوثة فعلم أن صورة ذلك في التكرار اه .

ببلوغه بنبات العانة المقتضي لبلوغه ولم يأت بدافع (قوله وكل منهما) أي الحبل والولادة (قوله قبل الطلاق بما مر) أي بلحظة وإن زادت المدة على ستة أشهر كسنة ، ومحل ما ذكر من اعتبار اللحظة قبل الطلاق حيث أمكن اجتماعه بها في ذلك الوقت وإلا فالمدة إنما تعتبر من آخر أوقات إمكان الاجتماع (قوله حكم ببلوغه) أي أو أمنى بهما (قوله بذلك) أي بالأحد حيث لم نقل به (قوله وبين الحكم بالذكورة) أي حيث قلنا بهما ، والمعنى فرق بين عدم البلوغ بالأحد وحصول الإيضاح به (قوله والأنوثة) أي فيحكم بذكورته بخروج المنيّ من آلة الرجال ولا يحكم ببلوغه وهو مشكل ، فإن سبب الحكم بذكورته كونه منيا من طريقه المعتاد ومن لازمه البلوغ فالحكم بإيضاحه بالذكورة بالمنى المذكور وعدم بلوغه لايظهر له معنى (قوله مع أن لنا غاية تنتظر) قضيته أنه لو أمنى أو حاضت أو وجدا من أحدهما وقلنا بعدم البلوغ بذلك ثم بلغ خمس عشرة سنة ولم يعرض مايخالف ماظهر منه أنا إنما نحكم ببلوغه بعد بلوغ الخمس عشرة ولا نقول تبين بذلك الحكم ببلوغه بخروج المنى مثلا ، وعليه فتصرفاته الواقعة بعد خروج المنى أو الحيض وقبل بلوغ السن المذكور باطلة للحكم بصباه واحتمال جواز عروض خلافه ممكن ولو بعد (قوله وأما قوله) أي الإمام (قوله التي تبقى معها الحياة) أي تمتد (قوله إن وقع ذلك) أي الحيض أو المنى من الخنثى (قوله وهو) أي ماقاله المتولي (قوله حسن) من حيث المعنى غريب من حيث النقل (قوله فعلم)

هذا إنما يتضح لو كان لمن كشفوه شعر لحية أو إبط (قوله حكمنا بالبلوغ لها قبل الطلاق بلحظة) أي وإن زادت المدة على ستة أشهر فهو كالمستثنى مما قبله ، ومن ثم عبر الشهاب حج بعد قوله يحكم ببلوغها قبله بستة أشهر ولحظة بقوله ما لم تكن مطلقة وتأتي بولد يلحق المطلق فيحكم ببلوغها قبل الطلاق بلحظة (قوله وحاض من فرجه) أي أو أمنى منه كما هو ظاهر (قوله وأما قول الإمام كالحكم بالإيضاح) أي الذي عبر عنه الشارح بقوله فيما مر بقوله كما يحكم بالاتضاح به وكان الأولى خلاف هذا السياق

فعلم من ذلك أن كلام الإمام موافق لكلام المتولى ، ومرّ وجوب الغسل بخروج المنى من غير طريقه المعتاد ، فعليه لامنافاة بين الحيض وخروج المنى من الذكر لكن ذاك محله مع انسداد الأصلى وهو منتف هنا ، ويصدق مدعى البلوغ بالاحتلام أو الحيض بلا يمين ولو فى خصومة لأنه لايعرف إلا من جهته ، ولأنه إن صدق فلا يحلف وإلا فكيف يحلف مع صغره . نعم إن كان من الغزاة وطلب سهم المقاتلة أو إثبات اسمه فى الديوان حلف عند التهمة ، وسيأتى ذلك فى باب الإقرار (والرشد صلاح الدين والمال) جميعا كما فسر به آية ـ فإن آنستم منهم رشدا ـ لأنه نكرة فى سياق الشرط ، وهى للعموم ، وشمل كلامه الكافر فيعتبر فيه ماهو صلاح عندهم فى الدين والمال كما نقله فى الروضة عن القاضى أبى الطيب وغيره وأقرّاه . ثم بين صلاح الدين بقوله (فلا يفعل محرما يبطل العدالة) من كبيرة أو إصرار عن صغيرة مع عدم غلبة الطاعات المعاصى ، واحترز بالمحرم عما يمنع قبول الشهادة لإخلاله

(قوله فعلم) أى من كلام الشارح (قوله فعليه) أى على مامر (قوله لكن) اعتراض على قوله لامنافاة (قوله وهو منتف قد يمنع بأن المراد بانسداده عدم خروج شىء منه لا انسداده بلحمة ونحوها (قوله مدعى البلوغ بالاحتلام) بخلاف مدعيه بالسن فلا يقبل إلا ببينة (قوله وإلا فكيف يحلف) قضية ما ذكر أنه لو وقعت الدعوى عليه بعد البلوغ فى تصرف صدر قبل تحقق البلوغ كأن ادعى عليه أنه اشترى من سنتين مثلا وكان صبيا فادعى هو أنه كان بالغا حلف لأن حلفه ينفى صباه ، لكنه إنما وقع بعد البلوغ فلا يقال فيه إن الصبى لايحلف (قوله حلف عند التهمة) أى وجوبا (قوله لأنه نكرة) قال سم على حج : قد يشكل على العموم هنا أن دلالة العام كلية بمعنى أن الحكم متعلق بكل فرد فرد ، ولكل من صلاح المال وصلاح الدين أفراد كثيرة ، فإن تعلق الحكم بكل واحد اقتضى الاكتفاء فى دفع الأموال إليهم بوجود أى فرد من أفراد الصلاحين وهو خلاف مذهبهم وإن تعلق بالمجموع على خلاف الأصل فى العام اقتضى أنه لابد من غاية كل من الصلاحين لأنها من الأفراد فليتأمل اه . أقول : وقد يجاب بأن المراد التعلق بالمجموع على معنى أنه متى تحقق مايصدق عليه المجموع وجد الرشد وهو بهذا المعنى لايتوقف على بلوغ الغاية (قوله من كبيرة)مطلقا اه حج : أى غلبت الطاعات أولا

(قوله وأما قوله) أى الإمام (قوله فعلم من ذلك أن كلام الإمام موافق لكلام المتولى) أى ومع ذلك فكم منهما ضعيف كما علم مما مر (قوله ومرّ وجوب الغسل الخ) حاصل المقصود من هذا أنهم عللوا الحكم بالبلوغ بالحيض من الفرج والإمناء من الذكر بأنه إما ذكر أمنى أو أنثى حاضت فأبدى فيه فى شرح الروض سؤالا ، حاصله أنهم أوجبوا الغسل بخروج المنىّ من غير طريقه المعتاد ، فحينئذ لامنافاة بين خروج المنىّ من الذكر والحيض من الفرج لاحتمال أنه أنثى حاضت من فرجها وأمنت من غير طريق منيها المعتاد : أى فلا يتم الترديد فى تعليلهم ، ثم أجاب عنه بأن محل وجوب الغسل بخروج المنى من غير طريقه إذا انسد الأصلى وهو منتف هنا ، والشارح رحمه الله أسقط التعليل المذكور ثم ذكر ما ذكره فلم يظهر معناه (قوله من كبيرة أو إصرار على صغيرة) أى عند البلوغ بدليل ما سيأتى فى المتن أنه لو فسق : أى بفعل الكبيرة أو الإصرار على الصغيرة بعد البلوغ لم يحجر عليه الصادق ذلك بقلة الزمن بين البلوغ وبين الفسق وكثرته ، وعليه فلا يتحقق السفه إلا فيمن أتى بالمفسق مقارنا للبلوغ ، وحينئذ فالبلوغ على السفه فى غاية الندور كما لايخفى فلينظر هنا الاقتضاء

بالمروءة كالأكل فى السوق فلا يمنع الرشد لأن الإخلال بالمروءة ليس بحرام على المشهور ، ولو شرب النبيذ المختلف فيه ففى التحرير والاستذكار إن كان يعتقد حله لم يؤثر ، أو تحريمه فوجهان أوجههما التأثير ، وإصلاح المال بقوله (ولا يبذر بأن يضيع المال) أى جنسه (باحتمال غبن فاحش فى المعاملة) ونحوها ، وهو مالايحتمل غالبا كما سيأتى فى الوكالة بخلاف اليسير كبيع مايساوى عشرة بتسعة ، ومحل ذلك كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى عند جهله بحال المعاملة ، فإن كان عالما وأعطى أكثر من ثمنها كان الزائد صدقة خفية محمودة (أو رميه) أى المال وإن قل (فى بحر) أو نار أو نحوهما (أو إنفاقه فى محرم) ولو صغيرة لما فيه من قلة الدين ، والتبذير الجهل بمواقع الحقوق ، والسرف الجهل بمقادير الحقوق ، قاله الماوردى فى أدب الدين والدنيا . وكلام الغزالى يقتضى ترادفهما ، ومراد المصنف بالإنفاق الإضاعة لأنه يقال فى المخرج فى الطاعة انفاق ، وفى المكروه والمحرم إضاعة وخسران وغرم ، وظاهر كلامهم عدم إلحاق الاختصاص هنا بالمال وهو محتمل ، ويحتمل خلافه (والأصح أن صرفه) أى المال وإن كثر (فى الصدقة و) باقى (وجوه الخير) هو من عطف العام على الخاص ، وهو وارد شائع فى الكتاب والسنة كالعتق (والمطاعم والملابس التى لاتليق بحاله ليس بتبذير) أما فى الأولى فلما فى السرف فى الخير من غرض الثواب ، ولا سرف فى الخير كما لاخير فى السرف ، وحقيقة السرف مالا يكسب حمدا فى العاجل ولا أجرا فى الآجل . وقيل يكون بذلك مبذرا إن بلغ مفرطا فى الإنفاق وإن عرض له ذلك بعد البلوغ مقتصدا فلا . وأما فى الثانية فلأن المال يتخذ لينتفع به ويلتذ . وقيل يكون تبذيرا عادة . وقضية ماتقرر أنه ليس بحرام . نعم

(قوله لأن الإخلال بالمروءة ليس بحرام) ومن الإخلال المحافظة على ترك الرواتب أو بعضها فترد بها الشهادة وليست محرمة وعبارة شرح الورقات الكبير للعلامة سم نصها : فالواجب ما يثاب على فعله ويعاقب على تركه ، والمراد بتركه كفّ نفسه عنه ، لاتكليف إلا بفعل ، وهو فى النهى الكف ، والمراد العقاب فى الآخرة كما هو المتبادر فلا يرد قتال أهل بلد اتفقوا على ترك الأذان أو العيد على وجه مرجوح ولا ردّ شهادة من واظب على ترك رواتب النوافل ، على أن الفزارى أجاب عن الأول بأن المقاتلة لم تكن على نفس الترك بل على لازمه ، وهو الإخلال فى الدين وهو حرام اهـ وفيه نظر . وعلى الثانى بأن رد الشهادة ليس عقابا بل هو عدم أهلية مرتبة شرعية انتهى (قوله على المشهور) أى مالم يكن متحملا للشهادة (قوله ففى التحرير) للجرجانى (قوله والاستذكار) للدارمى (قوله إن كان يعتقد حله) كالحنفى (قوله أو تحريمه) كالشافعى (قوله أى جنسه) أى وإن لم يكن متمولا (قوله كبيع مايساوى عشرة بتسعة) أى من الدراهم وخرج الدنانير فلا يحتمل ذلك فيها (قوله وأعطى) ولو كان المعطى له غنيا إذ لاتمتنع محاباته وتجوز الصدقة عليه (قوله وكلام الغزالى الخ) وهو ظاهر بناء على أن الصرف فى المآكل اللذيذة ونحوها ليس تبذيرا وغير ظاهر على أنه تبذير يحجر به مع كونه ليس حراما (قوله فى الطاعة) سكت عن المباح ، ولعله أراد بالطاعة مايشمله (قوله ويحتمل خلافه) وهو المعتمد : أى فيلحق بالمال فيحرم إضاعة مايعد منتفعا به منه عرفا ويحجر بسببه (قوله كالعتق) تصوير لوجوه الخير الخ (قوله أما فى الأولى) هى الصدقة ووجوه الخير (قوله مقتصدا) أى متوسطا (قوله وأما فى الثانية) هى المطاعم والملابس الخ (قوله ويلتذ) أى به (قوله وقضية ماتقرر الخ) وهل

مراد أولا (قوله ليس بحرام على المشهور) ومقابل المشهور وجهان : أحدهما الحرمة مطلقا . والثانى إن كان قد تحمل شهادة كما حكى ذلك العلامة ابن رزين ، وليراجع ماسيأتى للشارح فى الشهادات (قوله كما أفاده الوالد) أى تبعا لغيره (قوله هو من عطف العام على الخاص) لا يلاقى لهذا تقديره لفظ باقى فى المتن ، إذ باعتباره يكون من عطف المغاير . والحاصل أنه يجاب عن المتن بجوابين : أحدهما أنه على حذف المضاف الذى قدره الشارح . والثانى أنه من عطف العام على الخاص (قوله وحقيقة الصرف الخ) هذا يوافق ما اقتضاه كلام الغزالى من ترادف

إن صرفه فى ذلك بطريق الاقتراض له ، وهو لا يرجو وفاؤه من سبب ظاهر فحرام كما يأتى فى قسم الصدقات (ويختبر) من جهة الولى ولو غير أصل (رشد الصبى) فى الدين والمال لقوله تعالى ـ وابتلوا اليتامى ـ أى اختبروهم . أما فى الدين فبمشاهدة حاله فى العبادات وتجنب المحظورات وتوقى الشبهات ومخالطة أهل الخير ، وإنما عبر بالصبى وإن كانت الأنثى كذلك لأنه يذكر المرأة بعد (و) ما فى المال فإنه (يختلف بالمرتب فيختبر ولد التاجر بالبيع والشراء) أى بمقدماتهما فعطفه مابعدهما عليهما من عطف الردىف أو الأخص وذلك لما يذكره بعد من عدم صحتهما منه فلا اعتراض عليه خلافا لمن زعمه (والمماكسة فيهما) وهو طلب النقصان عما طلبه البائع وطلب الزيادة على مايبذله المشترى وإذا اختبر فى نوع من التجارة كفى ولا يحتاج إلى اختباره فى باقيها كما ذكره الشيخ أبو حامد فى تعليقه ، وولد السوقة كولد التاجر (و) يختبر (ولد الزراع) وهو أعم من قول المحرر والمزارع فإنه الذى يدفع أرضه لمن يزرعها والزراع يتناوله كما يتناول من يزرع بنفسه (بالزراعة والنفقة على القوام بها) أى إعطاؤهم الأجرة وهم من استؤجر على القيام بمصالح الزرع من حرث وحصد وحفظ (و) يختبر (المحترف) كما أشار لذلك الشارح بضبطه بالرفع ليفيد به أن العبرة بحال الشخص بالاحتراف ولو مآلا لا بحرفة أبيه حيث لم يردها ويصح جره ، وعليه يرجع ضمير حرفته للمضاف إليه وهو سائغ ويكون فائدته تعميم بعد تخصيص ، ويؤيده قول الكافى يختبر الولد بحرفة أبيه وأقاربه . والأول أولى (بما يتعلق بحرفته) أى حرفة أبيه إن لم يرد سواها فيختبر ولد الخياط مثلا بتقدير الأجرة وولد الأمير ونحوه بأن يعطى شيئا من ماله لينفقه فى مدة شهر فى خبز ولحم وماء ونحوه كما فى الكفاية تبعا لجماعة ، ثم نقل عن الماوردى أنه يدفع إليه نفقة يوم فى مدة شهر ثم نفقة اسبوع ثم نفقة

يكره ؟ نعم قاله المؤلف وهو ظاهر (قوله وهو لا يرجو وفاءه) أى حالا والكلام محله حيث لم يعلم المقرض بحاله اهـ حج (قوله ويختبر) أى وجوبا (قوله أى اختبروهم) تفسير الابتلاء بما ذكر قد ينافى مامر له من أنه نبه به على الحجر ، إلا أن يقال إنه لما أمر باختبارهم دل على أنهم ممنوعون من التصرف ، ولا يلزم من ذلك أن معنى الابتلاء هو الحجر (قوله وتوقى الشبهات) هذا يقتضى أنه لو ارتكب الشبهات لا يكون رشيدا وليس مرادا لما مر من أن ضابط صلاح الدين أن لا يفعل محرما يبطل العدالة ، وإنما مراده بذلك المبالغة فى استكشاف حال الصبى (قوله فيختبر ولد التاجر) لعل المراد به التاجر عرفا كالبزاز لا من يبيع ويشترى أخذا من قوله الآتى وولد السوقة الخ (قوله من عطف الردىف) أى بناء على أن المراد بالمماكسة جميع مقدمات البيع والشراء ، وقوله أو الأخص : يعنى بناء على أن المقدمات أعم وأن المماكسة طلب الشراء بدون مايذكره البائع والبيع بأكثر مما يذكره المشترى (قوله كما ذكره الشيخ أبو حامد) أى ثم إن ظهر خلافه فى غير ذلك النوع تبين عدم رشده (قوله أى إعطاؤهم) أى التى عينها وليه للدفع للعمل ويكون كما لو أمره بتفرقة الزكاة ونحوها وحيث احتاج إلى شراء ماينفقه عليهم أو استئجار بعضهم على عمل يعمله اشترط أن يكون العقد من وليه اهـ سم على منهج بالمعنى . وستأتى الإشارة إليه فى قوله وليس ذلك مفرعا على القول بصحة تصرفه الخ (قوله للمضاف إليه) هو قوله الزراع (قوله نفقة يوم)

التبذير والسرف كما صرح به الشهاب ابن حجر (قوله وإنما عبر بالصبى وإن كانت الأنثى كذلك) هذا لا يوافق ماقدمه فى شرح قول المصنف وحجر الصبى يرتفع ببلوغه رشيدا من شمول الصبى للأنثى (قوله أى حرفة أبيه) أى بناء على الوجه الثانى فيما قدمه ، لكن هذا لا يناسب ماحل به قول المصنف والمحترف ، فكان الأول أن يقول :

شهر ، وليس ذلك مفرعا على القول بصحة تصرفه لما مر من أنه يمتحن بذلك ، فإن أراد العقد عقد الولى كما سيأتى والحرفة الصنعة كما قاله الجوهرى. سميت بذلك لأنه ينحرف إليها ويختبر من لاحرفة لأبيه بالنفقة على العيال إذ لايخلو من له ولد عن ذلك غالبا (و) تختبر (المرأة بما يتعلق بالغزل والقطن) من حفظ وغيره ، والغزل يطلق على المصدر وعلى المغزول . قال الأسنوى : والظاهر أنه إنما أراد المصدر : يعنى أنها هل تجتهد فيه أولا ، وكلام المصنف شامل للمرأة البرزة وغيرها ، وهوأوجه من قصر الأذرعى له على المخدرة . أما البرزة ففى بيع الغزل وشراء القطن ، ومحل ماتقرر كما أفاده السبكى فيمن يليق بها الغزل والقطن . أما بنات الملوك ونحوهم فلا يختبرون بذلك بل بما يعمله أمثالهن ، والمختبر الولى أيضا كما لايخفى ولا ينافيه النص ، على أن النساء والمحارم يختبرونها لأن الولى يتهم فى ذلك ، وعليه فالأوجه الاكتفاء بأحدهما . وقيل لابد من اجتماعهما . وقضية هذا النص عدم قبول شهادة الأجانب لها بالرشد ، وبه أفتى ابن خلكان والأوجه خلافه كما قاله التاج الفزارى . قال : وإنما تعرض الشافعى للطريق الغالب فى الاختبار دون الزيادة ، ويؤيد ذلك بما يأتى فى الشهادات أن الشاهد عليها لايكلف السؤال عن كيفية تحمله عليها ما لم يكن عاميا لأنه قد يظن صحة تحمله عليها اعتمادا على صوتها (وصون الأطعمة عن الهرة) أى الأنثى والذكر مثلها فى ذلك ويقال له هر (ونحوها) كفأرة ودجاجة لأنه بذلك يتبين الضبط وحفظ المال وعدم الانخداع وذلك قوام الرشد ، والخنثى تختبر بما يختبر به الذكر والأنثى ليحصل العلم بالرشد كما قاله ابن المسلم (ويشترط تكرر الاختبار مرتين أو أكثر) بحيث يغلب على الظن رشده فلا يكفى مرة لأنه قد يصيب فيها اتفاقا (ووقته) أى الاختبار (قبل البلوغ) الآية ـ وابتلوا اليتامى ـ واليتم يكون قبل البلوغ ، والمراد بالقبلية : الزمن المقارب للبلوغ بحيث يظهر رشده ليسلم إليه المال كما أشار إليه الإمام عن الأصحاب (وقيل بعده) ليصح تصرفه ، ورد بأنه يؤدى إلى الحجر على البالغ الرشيد إلى اختباره وهو باطل ، والمخاطب بالاختبار على الأول كل ولى ، وعلى الثانى وجهان : أحدهما كذلك . والثانى الحاكم فقط ، ونسب الجورى الأول إلى عامة الأصحاب والثانى إلى ابن سريج (فعلى الأول الأصح) بالرفع كما قاله الشارح (أنه لايصح عقده) لما مر من بطلان تصرفه (بل) يسلم إليه المال ، و (يمتحن فى المماكسة ، فإذا أراد العقد عقد الولى) والثانى يصح عقده للحاجة ، وعلى الوجهين لو تلف المال فى يد الممتحن لم يضمنه وليه إذ هو مأمور بدفع ذلك له ، والأوجه أنه يختبر السفيه أيضا ، فإذا

أى كل يوم (قوله وليس ذلك) أى دفع النفقة الخ (قوله لأنه ينحرف) أى يمال إليها (قوله عن ذلك) أى العيال (قوله البرزة) أى الكثيرة الخروج (قوله لأن الولى يتهم فى ذلك) أى الإرادة دوام حجره عليه (قوله والأوجه خلافه) أى وهو قبول شهادة الأجانب (قوله ويؤيد ذلك) أى لاكتفاء بشهادة الأجانب (قوله كما قاله ابن المسلم) واسمه على (قوله الزمن المقارب للبلوغ) لعل المراد بالبلوغ هنا البلوغ بالسن كأن سنه أربع عشرة سنة أو مايقرب منها لأنه هو الذى يظهر لنا بخلاف الاحتلام (قوله الأول) أى من هذين الوجهين وهو أن المختبر له وليه أو النساء والمحارم (قوله والثانى) أى وهو أن المختبر له على الثانى الحاكم (قوله بدفع ذلك له) كذا أطلقوه ، ولوقيل بأنه يلزمه مراقبته بحيث لايكون إغفاله حاملا على تضييعه وإلا ضمنه لم يبعد اهـ حج . وقد تفهم المراقبة المذكورة من قول المصنف فإذا أراد أن يعقد الخ فإنه ظاهر فى أن الولى يكون عند وقت المماكسة وبه

أى بحرفة نفسه أو بحرفة أبيه على الوجهين (قوله من لا حرفة لأبيه) أى ولا له (قوله أما البرزة الخ) هومن تتمة كلام الأذرعى

ظهر رشده عقد لأنه مكلف (فلو بلغ غير رشيد) لاختلال صلاح دينه وماله (دام الحجر) أى جنسه وإلا فقد انقطع حجر الصبى ببلوغه وخلفه حجر السفه كما مر فيتصرف فى ماله من كان يتصرف فيه قبل ذلك (وإن بلغ رشيدا انفك) الحجر عنه (بنفس البلوغ) أو غير رشيد ثم رشد فبنفس الرشد (وأعطى ماله) ولو امرأة فيصح تصرفها حينئذ ولا يحتاج إلى إذن الزوج (وقيل يشترط فك القاضى) لأن الرشد يحتاج إلى نظر واجتهاد ، ورد بأنه حجر ثبت من غير حاكم فلم يتوقف زواله على إزالة الحاكم كحجر الجنون ، وجمع المصنف بين الانفكاك وإعطاء المال إشارة لرد مذهب مالك حيث ذهب إلى أنه لا يسلم لها إلا إن تزوجت وبعده بإذن زوجها ولا ينفذ تبرعها بما زاد على الثلث مالم تصر عجوزا . وأما ما رواه أبو داود « لا تتصرف إلا بإذن زوجها » أشار الشافعى لضعفه وبتقدير صحته يحمل على الأول (فلو بذر بعد ذلك) أى بعد بلوغه رشيدا (حجر) أى حجر الحاكم (عليه) دون غيره من أب أو جد لوقوعه فى محل الاجتهاد ، وإنما حجر عليه لآية ـ ولا تؤتوا السفهاء أموالكم ـ أى أموالهم لقوله تعالى ـ وارزقوهم فيها واكسوهم ـ وخبر « خذوا على أيدى سفهائكم » نعم نقل الرويانى عن الشافعى استحباب رد الحاكم أمره بعد الحجر عليه إلى أبيه أو جده ، فإن لم يكن فلعصباته لشفقتهم ، ويستحب الإشهاد على حجر السفيه ولو رأى النداء عليه ليجتنب فى المعاملة فعل ، وعلى هذا لو عاد رشيدا لم ينفك إلا برفع الحاكم كما لا يثبت إلا به (وقيل يعود الحجر بلا إعادة) كالجنون وتصرفه قبل الحجر عليه صحيح ، وهذا هو السفيه المهمل على المشهور ، ويطلق على من بلغ غير رشيدا أيضا وهذا تصرفه غير صحيح ، ولو غبن فى تصرف دون آخر لم يحجر عليه لتعذر اجتماع الحجر وعدمه فى شخص واحد ولا حجر بشحته على نفسه مع اليسار لأن الحق له ، والقائل بالحجر به لم يرد به حقيقته بدليل تعبيره بأنه لا يمنع من التصرف ولكن ينفق عليه بالمعروف من ماله إلا أن يخاف عليه إخفاء ماله لشدة شحه فيمنع من التصرف فيه لأن هذا أشد من التبذير (ولو فسق) مع صلاح تصرفه فى ماله بعد بلوغه رشيدا (لم يحجر عليه فى الأصح) لأن الأولين لم يحجروا على الفسقة ، والثانى يحجر عليه كالاستدامة وكما لو بذر ، وفرق الأول بين استدامته بالفسق المقترن بالبلوغ وبين ماهنا بأن الأصل ثم بقاؤه وهنا ثبت الإطلاق والأصل بقاؤه وبينه وبين الحجر يعود التبذير أن الفسق لا يتحقق به إتلاف المال ولا عدمه بخلاف التبذير (و) على أنه لابد من حجر الحاكم فى عود التبذير (من حجر عليه لسفه) أى سوء تصرف (طرأ فوليه القاضى) لأنه الذى يعيد الحجر إذ ولاية الأب ونحوه زالت فصار النظر لمن له الولاية العامة (وقيل وليه فى الصغر) كما لو بلغ سفيها ، وإذا قلنا بعود الحجر بنفس السفه فوجهان أصحهما أنه القاضى أيضا . وحاصل ذلك أن فيه طريقين أصحهما القطع بأنه للقاضى . قال الرويانى : ولو شهد عدلان بسفه رجل : أى أو امرأة وفسرا قبلت شهادتهما حسبة (ولو طرأ

يعلم أنه إن لم يراقبه ضمن (قوله وإن بلغ رشيدا) والمراد ببلوغه رشيدا أن يحكم عليه بالرشد باعتبار مايرى من أحواله ، ولا يتحقق ذلك إلا بعد مضى مدة يظهر فيها ذلك عرفا فلا يتقيد بخصوص الوقت الذى بلغ فيه كوقت الزوال مثلا (قوله أى أموالهم) هذا بيان لحقيقة المعنى المراد من اللفظ ، وإلا فتقدم أول الباب أن الضمير للأولياء وأن الإضافة فيه إليهم لتصرفهم فيه (قوله فعل) أى ندبا (قوله وهذا) أى السفيه الذى بذر ولم يحجر عليه (قوله لكن ينفق عليه بالمعروف) أى ولكن أراد هذا القائل بالحجر عليه أنه ينفق عليه الخ (قوله إلا أن يخاف) متصل بقوله ولا حجر بشحته الخ (قوله فيمنع) أى بالحجر عليه على ماهو ظاهر هذه العبارة ، لكن جعله ع تفريعا على مقابل الأصح القائل بالحجر وما قاله ع ظاهر (قوله ثبت الإطلاق) أى إطلاق التصرف (قوله وعلى أنه لابد من حجر) معتمد (قوله وإذا قلنا بعود الحجر الخ) مرجوح (قوله وفسرا) أى مايحصل به السفه ،

(قوله إلا أن يخاف عليه إخفاء ماله) من تتمة الضعيف (قوله وعلى أنه لا بد من حجر الحاكم فى عود التبذير)

جنون فوليه وليه فى الصغر) وهو الأب ثم الجد (وقيل) وليه (القاضى) والفرق بين التصحيحين أن السفه مجتهد فيه فاحتاج إلى نظر الحاكم بخلاف الجنون (ولا يصح من المحجور عليه لسفه) حسا أو شرعا (بيع) ولو بغبطة أو فى الذمة (ولا شراء) وإن أذن الولى وقدّر العوض لأن تصحيح ذلك يؤدى إلى إبطال معنى الحجر ولأنهما إتلاف أومظنة الإتلاف . نعم قال الماوردى : له إيجار نفسه إن لم يكن عمله مقصودا فى نفسه لاستغنائه بماله لأن له التطوّع بمنفعته حينئذ فالإجارة أولى ، بخلاف ما إذا قصد عمله إذ لوليه إجباره على الكسب حينئذ ليرتفق به فى النفقة فلا يتعاطى إيجار غيره (ولا إعتاق) حال حياته ولو بعوض كالكتابة لما مر ، فلو كان بعد الموت كتدبير ووصية صح ، ويكفر فى غير القتل كاليمين بالصوم كالمعسر لئلا يضيع ماله ، بخلاف القتل فإن الولىّ يعتق عنه فيه لأن سببه حصل به قتل آدمى معصوم لحق الله تعالى ، بدليل ما حكاه فى المطلب عن الجورى

ومفهومه أنهما لو لم يفسرا لم يقبل وهو ظاهر (وله حسا) بأن بلغ رشيدا ثم بذر وقوله أوشرعا : أى بأن بلغ سفيها وحجر عليه (قوله وإن أذن الولى) سيأتى حكم ذلك مع الإذن فى المتن فكان الأولى تأخير ما هنا إليه إلا أن يقال ذكره هنا تنبيها على أن إطلاق المتن شامل له (قوله لأن تصحيح ذلك) فى هذا التعليل وما بعده نظر بالنسبة لإذن الولى فإنه لا يأذن له إلا إذا قضت المصلحة ذلك فليس فعله إتلافا ولا فى معناه ، ويكفى فى فائدة الحجر توقف الصحة إذن الولى لو قيل بالصحة (قوله ولأنهما) أى البيع والشراء (قوله نعم قال الماوردى الخ) لم يتقدم ذكر الإجارة فى كلامه حتى يستثنى منها ماذكر ، وكأن وجه الاستثناء التنبيه على أن ذكر البيع والشراء مثال وأن المقصود بطلان جميع التصرفات المالية (قوله لاستغنائه بماله) يفيد أن المراد بالمقصود مايحتاج إليه للنفقة بأن كان فقيرا ، وبغير المقصود مالا يحتاج إليه لكونه غنيا : لكن المتبادر من المقصود أنه مايقابل بأجرة لها وقع عادة وبغير التافه (قوله حينئذ) أى حين إذ قصد عمله بأن احتاج إليه ، وقضيته أنه ليس له إجباره على الكسب إذا كان غنيا بماله ، ويوجه بأن راحة البدن قد تكون مقصودة والكسب غير لازم ، لكن فى ع مانصه : وللولىّ إجبار الصبى والسفيه على الكسب اه . وظاهره أنه لافرق بين الغنى وغيره وبه صرح حج فى الفصل الآتى (قوله لما مر) أى من قوله لأن تصحيح الخ وقوله لأنه إتلاف أومظنة الإتلاف الخ (قوله ووصية) فى خروجها بما ذكره من قوله حال حياته الخ نظر لأنه معتبر فى الاعتاق دون غيره والوصية بمال لزيد ليست إعتاقا ، وقد يقال هى تخرج بالقيد بقطع النظر عن المقيد أو يجعل الضمير فى قوله فلو كان راجعا للتصرف لابقيد كونه إعتاقا (قوله كاليمين) أى والظهار والوقاع ، وفى حج مايقتضى خلافه وأطال فى بيانه فراجعه ، وفى حاشية شيخنا الزيادى ويكفر فى مخيرة بالصوم فقط اه . ومفهومه أنه يكفر فى المرتبة لقتل أو غيره بالإعتاق (قوله بخلاف القتل) عمدا أو غيره (قوله لحق الله) صلة يعتق (قوله بدليل ماحكاه) توجيه للتعليل تخصيص الإعتاق بالقتل بأن سببه قتل آدمى الخ

كأنه إنما صرح بهذا جريا على ظاهر تعبير المتن بقوله ومن حجر عليه إذ هو ظاهر فى انه حجر عليه بحجر ، وإلا فموضع الوجهين كما قاله الرافعى إذا قلنا يعود الحجر بنفسه ، قال : أما إذا قلنا القاضى هو الذى يعيده فهو الذى يلى أمره بلاخلاف اه فليراجع . (قوله وحاصل ذلك أن فيه طريقين الخ يتأمل ويراجع كلام غيره (قوله ولأنهما إتلاف) فيه منع ظاهر ، وهو تابع فى هذا التعليل لشرح الروض ، لكن ذاك إنما علل به لقول الروض ولا يصح من السفيه المحجور عليه عقد مالى فهو ليس تعليلا لخصوص عدم صحة البيع والشراء بل لعموم العقد المالى الشامل لجميع ما يأتى (قوله نعم الخ) وجه الاستدراك أن الإجارة بيع للمنافع وهو أولى مما فى حاشية الشيخ (قوله ووصية) أى بالعتق كما هو حق المفهوم ، إذ الكلام فى خصوص الاعتاق فاندفع ما فى حاشية الشيخ مما هو مبنى على أن المراد مطلق الوصية . واعلم أن الكاف فى قوله كتدبير ووصية استقصائية (قوله حصل به قتل آدمى) الأولى حذف قوله حصل به (قوله بدليل ماحكاه فى المطلب الخ) انظر ما وجه الدلالة

عن نص الشافعي من أنه يكفّر بالصوم فى كفارة الظهار ، فظهر أن المعتمد ماقررناه ، وجرى عليه ابن المقرى فى روضه ، وقضية ذلك أنه يكفّر بالصوم فى كفارة الجماع ، وهو كذلك خلافا لمن ذهب إلى تكفيره بالمال فيها ، ويفرق بين القتل وغيره بأن فيما ذكر زجرا له عن القتل لتضرره بإخراج ماله فى كفارته مع عظم القتل وتشوف الشارع لحفظ النفوس (و) لا (هبة) منه لما مر بخلاف الهبة له لأنه ليس بتفويت وإنما هو تحصيل ، ويصح قبوله الهبة دون الوصية لأنه تصرف مالى ، كذا اقتضاه كلام الروضة وجزم به ابن المقرى وهو المعتمد ، ووجهه أنه غير أهل لتملك بعقد وقبوله الوصية تملك وليس فوريا فأنيط بالولىّ وصح قبوله الهبة مراعاة لمصلحته لاشتراط اتصال قبولها بإيجابها مع كونه ليس بمملك ، وقد يوجد إيجابها مع غيبة وليه . قال الماوردى : وإذا صححنا قبول ذلك لايجوز تسليم الموهوب والموصى به إليه ، فإن سلمهما إليه ضمن الموصى به دون الموهوب لأنه ملك الموصى به بقبوله بخلاف الموهوب (و) لا (نكاح) يقبله لنفسه (بغير إذن وليه) لأنه إتلاف للمال أومظنة إتلافه ، وقوله بغير إذن وليه قال الشارح : قيد فى الجميع لرعاية الخلاف الآتى لما فيه من التفصيل فصح المفهوم ، وذهب غيره إلى عوده للنكاح خاصة إذ هو الذى يصح بالإذن دون ماقبله كما سيأتى وهو أوضح . أما قبوله النكاح لغيره . بالوكالة فصحيح كما قاله الرافعى فى الوكالة . وأما الإيجاب فلا مطلقا لا أصالة ولا وكالة ولو

(قوله خلافا لمن ذهب الخ) منهم حج ، وهو الأقرب لعصيانه به فاستحق التغليظ عليه بوجوب الإعتاق (قوله لما مر) أى من قوله لأن تصحيح الخ (قوله بخلاف الهبة له) أى فإن صيغتها من الواهب الرشيد صحيحة مع كون المخاطب بها سفيها ، وقوله ويصح الخ بيان لصحة قبوله وأنه لايتوقف على كونه من الولى (قوله مع كونه) أى القبول (قوله ليس بمملك) أى وإنما يملك فيهما بالقبض وهو من الولى (قوله وإذا صححنا قبول ذلك) وهو الراجح من الهبة دون الوصية (قوله لايجوز تسليم الموهوب) قال فى شرح الروض : وبحث فى المطلب جواز تسليم الموهوب إليه إذا كان ثم من ينزعه منه عقب تسلمه من ولىّ أو حاكم (قوله ضمن الموصى) أى الدافع من وارث الموصى (قوله بقبوله) أى على المرجوح والراجح أنه لايملك ذلك إلا بقبول وليه ويجوز عود الضمير على الموصى به على أنه من إضافة المصدر لمفعوله فلا ينافى أن القبول من وليه لا منه (قوله لأنه إتلاف للمال) أى بالفعل حيث يزوّج بلامصلحة (قوله أو مظنة إتلافه) أى إن فرض عدم العلم بانتفاء المصلحة (قوله لما فيه) أى الإذن (قوله وهو أوضح) بل الأولى بفرض المصنف ما قاله الشارح ، وإلا لم يكن لذكر التصرّفات المالية بإذن الولى معنى ، ولأدى إلى التناقض فى التصرفات المالية حيث اقتضى ما هنا عدم صحتها قطعا وما يأتى جريان الخلاف فيها (قوله أما قبوله النكاح) محترز قوله لنفسه (قوله فصحيح) أى إذا كان بإذن وليه اهـ سم على منهج وظاهر إطلاق الشارح أنه لافرق بين إذن الولى وعدمه ، ويوافقه ما يأتى فى شرح المنهج فى الوكالة بعد قول المصنف وشرط فى الوكيل صحة مباشرته التصرف غالبا من قوله وخرج بقولى غالبا ما استثنى كالمرأة فتتوكل فى طلاق غيرها والسفيه والعبد وهو مذكور فى الأصل فيتوكل فى قبول النكاح بغير إذن الولى والسيد اهـ (قوله وأما الإيجاب)

(قوله فظهر أن المعتمد الخ) لم يمهد ما يظهر منه هذا فانظر ما وجه هذا التعبير (قوله لأنه تصرف مالى الخ) حاصل ماذكره وإن كان فى عبارته حزازة أنه إنما صح قبوله الهبة دون الوصية ؛ لأن قبول الوصية تصرف مالى وهو ممنوع منه لأنها تملك بالقبول ، ولأن قبولها غير فورى فيتداركه الولى بخلاف الهبة فيهما (قوله قال الماوردى : وإذا صححنا قبول ذلك) أى قبول الوصية والماوردى من الذاهبين إلى صحتها (قوله أو مظنة إتلافه) لاوجه لهذا العطف

بإذن الولى (فلو اشترى أو اقترض) من غير محجور عليه (وقبض) بإذنه أو إقباضه (وتلف المأخوذ فى يده) قبل المطالبة له برده (أو أتلفه فلا ضمان فى الحال ولا بعد فك الحجر) لكنه يأثم لأنه مكلف بخلاف الصبى ، وقضية كلامه كالروضة عدم الضمان ظاهرا وباطنا ، وبه صرح الإمام والغزالى وصححه صاحب الإفصاح وحكاه فى البحر عن ابن أبى هريرة وهو المعتمد ، وما نقل عن نص الأم فى باب الإقرار من ضمانه بعد انفكاك الحجر حكاه الإمام والغزالى وجها وضعفاه بأنه لو وجب باطنا لم تمتنع المطالبة به ظاهرا ، وقد مر ما فى نظيره فى الصبى فى باب البيع . أما لو بقى بعد رشده ثم أتلفه ضمنه ، وكذا لو تلف وقد أمكنه رده بعد رشده ، فلو قال مالكه إنما أتلفه بعد رشده وقال آخذه بل قبله فإن أقام بينة برشده حال إتلافه غرمه وإلا فالمتبادر تصديق آخذه بيمينه ، وفيه نظر ، قاله الأذرعى . قال : وكل ذلك تفقه فتأمله اهـ . وكله صحيح جار على القواعد . أما قبضه ذلك من محجور عليه أو من غيره بغير إذنه أو تلف بعد المطالبة فإنه يضمنه كما نقل القطع به فى الصورتين الأوليين فى الروضة عن الأصحاب ، وجزم به ابن المقرى فى الثالثة وفاقا لتصريح الصيدلانى ، واقتصار المصنف على الشراء والقرض مثال فلو نكح ووطأ لم يلزمه شىء كما صرح به هو فى باب النكاح (سواء علم حاله من عامله أو جهل) لأن من عامله سلطه على إتلافه بإقباضه وكان من حقه أن يبحث عنه قبل معاملته ، وما ذكره المصنف من عدم إتيانه بهمزة بعد سواء وبأو بدل أم لغة صحيحة كما سيأتى فى باب الردة إن شاء الله تعالى (ويصح بإذن الولى نكاحه) على ماسيأتى فى باب النكاح فإنه أعادها ثم وسيأتى الكلام عليها مبسوطا (لا التصرف المالى فى الأصح) لأن عبارته مسلوبة كما لو أذن لصبى . والثانى يصح كالنكاح ، وفرق الأول بأن المقصود بالحجر عليه حفظ المال دون النكاح . ومحل الخلاف إذا عين له وليه وقدر له الثمن وإلا لم يصح جزما وفيما إذا كان بعوض كالبيع فلو خلا عنه كعتق وهبة لم يصح جزما أيضا . ويستثنى من إطلاقه مالو انتهى إلى الضرورة فى المطاعم فيجوز له التصرف فيها كما بحثه الإمام ، وما لو صالح عن قصاص ولو على أقل من الدية لأن له العفو مجانا فبدل أولى أو عليه ولو على

محترز قوله يقبله فهو لفّ ونشر مشوّش وهو عندهم أولى لقلة الفصل (قوله أو أتلفه) أى قبل رشده أخذا من قول الشارح أما لو بقى بعد رشده الخ (قوله بخلاف الصبى) أى فإنه لا يأثم (قوله من ضمانه) أى ضمانه بعد الحجر بدل ما أتلفه قبله (قوله فإن أقام) أى المالك (قوله وإلا فالمتبادر الخ) معتمد (قوله وفيه نظر) لعل وجهه أن الحادث يقدّر بأقرب زمان . ويجاب بأن الأصل عدم الضمان (قوله أما قبضه ذلك الخ) محترز قوله من غير محجور عليه (قوله أو تلف بعد المطالبة) أى أو بدونها وأمكنه الرد بعد رشده كما قدمه فى قوله وكذا لو تلف وقد أمكنه الخ ، وعبارة حج : أو طالبه بها المالك فامتنع ثم تلفت كما نقله الأسنوى واستظهره اهـ . وهو شامل لما لو طالبه قبل الرشد وامتنع من الأداء ، ويوجه بأنه بامتناعه صارت يده على العين بلا إذن من مالكها فتنزل منزلة المغصوبة ، ثم رأيته كذلك فى متن الروض (قوله فلو نكح) أى رشيدة كما يأتى مختارة بخلاف السفيهة والمكرهة ونحوهما فيجب لهن مهر المثل (قوله ويستثنى من إطلاقه) أى المصنف (قوله ما لو انتهى) أى السفيه واقتصاره عليه قد يخرج الصبى ، وعبارة حج : وبحث البلقينى أن مثله فى الشراء للاضطرار الصبى ، وقد يقال الاضطرار مجوّز للأخذ ولو بعقد فاسد فلا ضرورة للصحة فيهما (قوله فى المطاعم) وينبغى أن يلحق بالطعام غيره من كل مارغب إليه ضرورة من نحو ملبوس ومركوب بحيث لو تركه لهلك ، وقد يفرق بين الطعام وغيره بأن

هنا) وكان اللائق بالشارح أن يوزع التعليل الذى تبع فيه شرح الروض كما مر فى كل محل بما يناسبه (قوله وكله صحيح) انظر هل هو راجع فى الأخيرة للنظر أو للمنظر فيه

أكثر من الدية صيانة للروح وعقده الجزية بدينار وقبضه دينه بإذن وليه كما رجحه جمع متأخرون ، ومالو سمع قائلا يقول من رد علىّ عبدى فله كذا فرده استحق الجعل كما سيأتى فى الجعالة لأن الصبى يستحقه فالبالغ أولى ، وما لو وقع فى الأسر ففدى نفسه بمال صح وما لو فتحنا بلدا للسفهاء على أن تكون الأرض لنا ويؤدون خراجها فإنه يصح (ولا يصح إقراره) بنكاح كما لا يملك إنشاءه ولا (بدين) فى معاملة أسند وجوبه إلى ما (قبل الحجر أو) إلى ما (بعده) كالصبى ولا يقبل إقراره بعين فى يده فى حال الحجر (وكذا بإتلاف المال) أو جناية توجب المال (فى الأظهر) كدين المعاملة . والثانى يقبل لأنه إذا باشر الإتلاف يضمن ، فإذا أقر به قبل ورد بأن الصبى يضمن بإتلافه ولا يقبل إقراره به جزما ، وأفهم تعبيره بنفى الصحة عدم المطالبة به حال الحجر وبعد فكه ظاهرا وباطنا وهو كذلك كما مر ، ويحمل القول بلزوم ذلك له باطنا إذا كان صادقا على ما إذا كان سببه متقدما على الحجر أو مضمنا له فيه . نعم لو أقر بعد رشده بأنه

الحاجة إلى الطعام أكثر ، ثم رأيت فى شرح الروض مايصرح بما قاله شيخنا حيث قال فى المطاعم ونحوها . قال حج : وقد يقال الاضطرار مجوّز للأخذ ولو بعقد فاسد فلا ضرورة للصحة هنا فيهما : أى الصبى والسفيه وإن قطع بها الإمام فى السفيه اه . ويمكن الجواب بأنا لو لم نقل بالصحة لامتنع البائع من تسليمه بالعقد الفاسد وذلك قد يؤدى إلى الهلاك فقلنا بالصحة حفظا للنفوس عن الهلاك (قوله وعقده الجزية بدينار) بأن كان حربيا وقبل عقد الجزية من الإمام بدينار (قوله بإذن وليه) شمل ما لو قبضه فى غيبة وليه بإذن منه فتبرأ به ذمة المدين ، ثم إذا تلف فى يده بعد قبضه هل يضمنه الولى لتقصيره بإذنه له فى القبض وعدم مراقبته له بعد القبض أو لا ؟ فيه نظر ، ولا يبعد الأوّل لما تقدم اه . ثم رأيت فى سم ينبغى أن الحاصل إن قبض ديونه بغير إذن وليه لا يعتدّ به فلا يبرأ الدافع ولا يضمن الولى مطلقا . أما بإذنه فيعتدّ به ويضمن الولى إن قصر بأن تلفت فى يده بعد تمكن الولى من نزعها وأن قبض أعيانه بإذن وليه معتد به فيبرأ الدافع مطلقا ثم إن قصر الولى ضمن وإلا فلا ، فإن قبضها بغير إذنه فإن قصر الولى فى نزعها ضمن وإلا ضمن الدافع ، وسيأتى للشارح كلام يوافق ذلك ويبنا حاصله ثم فراجعه اه . وقضية قوله أن قبض ديونه بغير إذن وليه لا يعتدّ به أنه يجب على وليه أخذه منه ورده للمديون ثم يستعيده منه ، أو يأذن له فى دفعه للمولى عليه ثانيا ليعتد بقبضه ، فلو أراد التصرف فيه قبل رده لمن عليه الدين لم يصح ، وكإذنه فى رده للمولى عليه إذنه فى قبضه عن المولى عليه ويمضى زمن يمكن فيه القبض (قوله وما لو سمع قائلا) عبارة سم على منهج فى الخادم : تصح الجعالة معه ويستحق المسمى ، وصرح بذلك صاحب التعجيز فى الصبى اه . وقضيته أن الحكم لا يتقيد بما ذكره الشارح حتى لو قال له المالك جاعلتك على ردّ عبدى بكذا صح ولزمه المسمى وهو ظاهر لأنه إذا اكتفى بالسماع من غير المالك فلزومه مع السماع منه أولى (قوله صح) مشعر بأن هذا يكون بعقد حتى يوصف بالصحة والفساد إذ غير العقود والعبادات لا توصف بها ، وعليه فمن أىّ أنواع العقود هذا فتأمل ثم ظاهر كلامه أن الحربى يملك ماقبضه منه لكن سيأتى فى السير أنه لا يملكه (قوله وما لو فتحنا بلدا) أى من بلاد الكفار وكانوا فى الواقع سفهاء (قوله أو جناية) أى سواء أسندهما لما قبل الحجر أو لما بعده (قوله أو مضمنا) أى كإتلافه (قوله فيه) أى الحجر (قوله نعم لو أقرّ بعد رشده) ولو سئل بعد رشده هل أتلف أولا وجب عليه الإقرار بما يعلمه من نفسه ويلزمه ، أو قبل رشده وجب عليه الإقرار لكن لا يلزمه ما أقرّ به . والحاصل

(قوله نعم لو أقرّ بعد رشده بأنه كان أتلف الخ) أى وكان المتلف غير مأخوذ بعقد ليوافق مامرّ فيما لو أتلف

كأن أتلف مالا لزمه الآن قطعا كما نقله فى زيادة الروضة فى باب الإقرار عن ابن كج (ويصح) إقراره (بالحد والقصاص) لعدم تعلقهما بالمال ولبعد التهمة وسائر العقوبات مثلهما فى ذلك ، ولو كان الحد سرقة قطع ولا يلزمه المال ولو عفا مستحق القصاص بعد إقراره على مال ثبت لأنه تعلق باختيار غيره لا بإقراره (و) يصح (طلاقه) ورجعته (وخلعه) زوجته ولو بأقل من مهر مثلها (و) يصح (ظهاره) وإيلاؤه (ونفيه النسب) لما ولدته زوجته (بلعان) أو غيره ونحوها ، لأنها ماعدا الخلع لاتعلق لها بالمال الذى حجر لأجله ، وأما الخلع فكالطلاق بل أولى وهو خاص بالرجل للمعنى المذكور لكن يسلم المال إلى وليه ، فإن كان مطلاقا سرّى جارية إن احتاج إلى الوطء ، فإن كرهها أبدلت كما سيأتى مبسوطا فى كتاب النكاح . وعلم مما تقرر أن قوله بلعان مثال ويصح استلحاقه النسب وينفق عليه من بيت المال ، ولو أقر باستيلاد

أن ما باشر إتلافه بعد الحجر ولم يكن وضع يده عليه بعقد فاسد ، وأن ما أقرّ بلزومه له قبل الحجر يضمنه باطنا بخلاف ما باشر إتلافه مستند العقد لايضمنه . والضابط أن مالو أقيمت عليه به بينة ضمنه إن كان صادقا فيه لزمه باطنا وإن لم يضمنه بتقدير إقامته البينة عليه لايلزمه ظاهرا ولا باطنا (قوله كأن أتلف) أى قبل الحجر أو بعده (قوله بالحدّ والقصاص) أى بموجبهما (قوله قطع) فإن قلت : كيف يقطع مع أن القطع يتوقف على طلب المالك المال وهنا لا طالب وأيضا إقراره بالمال ملغى ؟ قلت : هنا طلب صورى لأن المقرّ له يطلب من المقرّ ما أقر له به ولا يلزمه المال : أى الذى قطع بسببه (قوله ولو عفا مستحق القصاص) لايقال : هذا مستفاد من قوله السابق وما لو صالح عن قصاص الخ . لأنا نقول : ذاك مفروض فيما لو ثبت بالبينة وما هنا فى قصاص ثبت بإقراره ، وعبارة المحلى : ثبت المال على الصحيح اه . وكتب عليه ع : انظر ما يقابله هل هو عدم ثبوت المال بالكلية أم لزوم الذمة ؟ الظاهر الثانى اه . وصريح ماذكره أنه لم ير المقابل مصرّحا به فى كلامهم ، ولعل هذا حكمة عدم ذكر الشارح لهذا الخلاف (قوله بعد إقراره) أى المحجور عليه (قوله على مال) متعلق بعفا (قوله ويصح طلاقه) أى مجانا (قوله أو غيره) أى وهو اليمين فى ولد الأمة وعليه ففى كلامه حذف والأصل لما ولدته زوجته أو أمته (قوله ونحوها) كاستيفاء القصاص وحدّ القذف (قوله لكن يسلم المال) أى فى الخلع (قوله إلى وليه) أو إليه بإذن وليه لما مر من صحة قبض دينه بالإذن ومحله مالم يعلق بإعطائها له كما فى حج ، وعبارته : وماعلق بإعطائه كإن أعطيتنى كذا فأنت طالق لابدفى الوقوع من أخذه له ولو بغير إذن وليه ، ولا تضمن الزوجة بتسليمه له لاضطرارها إليه ولأنه لايملكه إلا بالقبض اه (قوله فإن كان) أى المحجور عليه (قوله أبدلت) أى مالم تصر مستولدة فإن صارت كذلك وتبرم بها أخذ له أخرى وهكذا (قوله وعلم مما تقرر) أى وهو قوله أو غيره (قوله وينفق عليه من بيت المال) انظر هل يكون ذلك مجانا أو قرضا كما فى اللقيط ؟ الأقرب الثانى إن تبين للمجهول المستلحق مال قبل الاستلحاق أو بعده وقبل الإنفاق عليه من بيت المال فيرجع عليه لأنه إنما أنفق عليه لعدم مال له ، أما لوطرأ له مال بعد أو صار المستلحق له رشيدا فلا يرجع على ماله بما أنفق عليه لأنه لم تكن ثم نفقته متعلقة بماله الحاصل ، وهذا كالإنفاق على الفقير من بيت المال إذا طرأ له مال بعد وكتب أيضا قوله من بيت المال : أى لأن إقراره المؤدى إلى تفويت المال عليه لغو فقبل لثبوت النسب ، لأنه بمجرد ثبوت النسب لايفوت عليه مال وألغى فيما يتعلق بالنفقة حذرا من التفويت للمال ، وينبغى أنه إذا رشد يطالب بالنفقة

المبيع أو المقرض ، ووجهه أنه فيما مرّ سلطه المالك على الإتلاف (قوله لما ولدته زوجته) لعله سقط بعده قوله

أمته لم يقبل قوله كما فى الروضة نعم لو ثبت كون الموطوءة فراشا له وولدت لمدة الإمكان ثبت الاستيلاد ، قاله السبكى ، لكنه فى الحقيقة لم يثبت بإقراره (وحكمه فى العبادة) البدنية واجبة أو مندوبة (كالرشيد) لاجتماع الشرائط فيه ، أما منذورة المال كصدقة التطوع فليس كالرشيد فيه ومثله مافيه ولاية وتصرف مالى كما أشار إليه بقوله(لكن لايفرق الزكاة بنفسه) لما تقرر. نعم إن أذن له وليه وعين له المدفوع إليه صح صرفه كنظيره فى الصبى المميز وكما يجوز للأجنبى توكيله فيه . نعم ينبغى كما قاله الأذرعى أن يكون ذلك بحضرة الولى أو نائبه لاحتمال تلف المال لو خلا به أو دعواه صرفه كاذبا ، والكفارة ونحوها كالزكاة فى ذلك ونذره فى الذمة بالمال صحيح دون عين ماله والمراد بصحة نذره فيما ذكر ثبوته فى ذمته إلى زوال حجره كما قاله السبكى وغيره (وإذا أحرم) حال الحجر (بحج فرض) أصلى أو قضاء أو منذور قبل الحجر وبعده إذا سلكنا به مسلك واجب الشرع وهو الأصح (أعطى الولى كفايته لثقة ينفق عليه فى طريقه) ولو بأجرة أو يخرج الولى معه خوفا من تفريطه فيه ، وظاهر أن الحكم كذلك إذا أراد السفر للإحرام وأن العمرة كالحج فيما ذكر. نعم إن قصر السفر ورأى الولى دفعها له جاز ، قاله بعضهم بحثا ، ولو فسد حجه المفروض بالجماع فى حال سفهه لزمه المضى فيه والقضاء

عليه ولا يحتاج إلى إقرار جديد لثبوت النسب بإقراره الثابت (قوله لم يقبل قوله) أى لتفويته المال على نفسه (قوله نعم لو ثبت) أى ببينة بأن شوهد وهو يطأ (قوله أما منذورة) محترز قوله البدنية (قوله كصدقة التطوّع) أى ولو من مؤنته (قوله لما تقرر) أى من أن المقصود من الحجر عليه حفظ ماله (قوله توكيله) أى مع المراقبة المذكورة (قوله نعم ينبغى) أى يجب (قوله أو نائبه) فإن لم يحضر الولى ولا نائبه فإن علم أنه صرفه اعتدّ به وإن أثم بعدم الحضور لأنه واجب المصلحة وإلا ضمن ولا بد من الصرف اهسم على منهج (قوله ونحوها) كدماء الحج والأضحية المنذورة قبل الحجر (قوله فيما ذكر) أى من قوله فى الذمة (قوله إلى زوال حجره) فلا يجوز لوليه صرفه من ماله قبل فك الحجر وهل يجب على الوارث الوفاء من تركته إذا مات قبل فك الحجر أولا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل لثبوته فى ذمته ، وكتب أيضا قوله إلى زوال حجره عليه فما الفرق بينه وبين نذر الحج بعد الحجر حيث يصح منه ويخرج معه من يراقبه ويصرف عليه من ماله إلى رجوعه ولا يؤخر إلى فكاك الحجر عنه ، اللهم إلا أن يقال الحج المغلب فيه الأعمال البدنية فلم ينظر إلى الاحتياج إلى مايصرفه من المال ، بخلاف النذر فإن المقصود منه هو المال لاغير(قوله أو قضاء) أى لما أفسده قبل الحجر مطلقا أو بعده وكان قرضا على ما يأتى فى قوله ولو فسد حجه المفروض الخ (قوله وهو الأصح) أى بالنظر لأكثر مسائله فلا ينافى أنهم سلكوا به مسلك جائز الشرع فى بعضها (قوله خوفا من تفريطه فيه) أى وينبغى أن يستحق أجرة مثل خروجه معه وصرفه عليه إن فوّت خروجه بسببه وكان فقيرا ، أو احتاج بسبب الخروج إلى زيادة يصرفها على مؤنته حضرا كأجرة المركب ونحوها (قوله نعم إن قصر السفر)أى بأن كان دون مسافة القصر (قوله جاز) أى فإن أتلفه أبدل ، ولا ضمان على الولى لجواز الدفع له ، ومثله بالأولى مالو سرق أو تلف بلا تقصير (قوله ولو فسد حجه المفروض) مفهومه أنه لايجب عليه قضاء التطوّع إذا فسد ولعله غير مراد فليراجع .وعبارة حج : بحج فرض ولو نذرا بعد الحجر وقضاء ولو لما أفسده حال سفهه اه .

أو أمته من الكتبة ليتأتى قوله أو غيره (قوله البدنية) هذا التقييد لايناسب الاستدراك الآتى فى المتن ، ومن ثم أبقى الشهاب حج المتن على إطلاقه لكن قيده بالواجبة ومراده الواجبة بأصل الشرع بدليل استدراكه المنذورة بعد ، ثم قال : أما المسنونة فمالها كصدقة التطوّع ليس هو فيه كرشيد اه . فأشار إلى أن فى مفهوم التقييد بالواجبة

ويعطيه الولى نفقة القضاء كما اقتضاه إطلاق كلامه ، ومقتضى إطلاقهم كما قاله الأسنوى أن الحج الذى استؤجر قبل الحجر على أدائه لهحكم ماتقدموما ادعاه الأسنوىمن أن الصواب حذف اللام من ثقة لأن أعطى يتعدى إلى اثنين بنفسه يرد بجواز ذلك للتقوية (وإذا أحرم) حال الحجر (بتطوع) من حج أو عمرة أو بنذر بعد الحجر وقلنا بسلوكه مسلك جائز الشرع وهو مقابل الأصح (وزادت مؤنة سفره) لإتمام النسك أو إتيانه به (على نفقته المعهودة) فى الحضر (فللولى منعه)من الإتمام أو الإتيان به صيانة لماله ، وظاهر كلامه صحة إحرامه بدون إذن وليه . ويفرق بينه وبين الصبى المميز كما قاله السبكى باستقلال السفيه (و المذهب أنه كمحصر فيتحال) بعمل عمرة لأنه ممنوع من المضى والطريق الثانى وجهان : أحدهما هذا . والثانى لايتحلل إلا بلقاء البيت كمن فقد زاده وراحلته (قلت : ويتحلل بالصوم)والحلق مع النية (إن قلنا لدم الإحصار بدل) وهو الأظهر كما فى الحج (لأنه ممنوع من المال) فإن قلنا لابد له بقى فى ذمة المحصر . قال فى المطلب : ويظهر بقاؤه فى ذمة السفيه أيضا (ولو كان له فى طريقه كسب قدر زيادة المؤنة)على نفقة الحضر أولم يكن له كسب لكنها لم تزد(لم يجز منعه ، والله أعلم) لإمكان الإتمام بدون تعرض للمال ، وما نظر به فى المطلب فيما إذا كان عمله مقصودا بالأجرة بحيث لايجوز التبرع به نظر فيه الأذرعى بأنه وإن كان كذلك لايعدمالا حاصلا فلا يلزمه تحصيله مع غناه ، بخلاف المال الموجود فى يد الولى وتعجب الغزى

وهى شاملة لما أفسده من التطوّع حال سفهه ، وفيه أيضا أن من الفرض مالو أحرم بتطوّع ثم حجر عليه قبل إتمامه لأنه لما لزمه المضى فيه صار فرضا اهـ . وهو معنى قول الشارح الآتى أما لو أحرم الخ (قوله ويعطيه الولى نفقة القضاء) أى ولو تكرر ذلك منه مرارا وأدى إلى نفاذ ماله (قوله للتقوية) يتأمل فإن لام التقوية هى اللام الزائدة لتقوية العامل الضعيف إما بتقديم معموله عليه أو كونه فرعا فى العمل كاسم الفاعل وما هنا ليس كذلك فإن العامل فيه أعطى وهو فعل لم يتقدم معموله (قوله وإذا أحرم) أى أو سافر ليحرم اهـ حج (قوله فللولى منعه) ظاهره أنه يخير بين المنع وعدمه ، وينبغى وجوبه عليه أخذا من قول الشارح صيانة لماله (قوله أو الإتيان به) قال حج : كما يصرح به كلامهم خلافا لما مال إليه ابن الرفعة من أنه ليس له المنع من أصل السفر لأنه لا ولاية له على ذاته ، ويرد ماعلل به بأن له ولاية على ذاته بالنسبة لما يفضى لضياع ماله ولا شك أن السفر كذلك اهـ . وقضيته أنه إذا أراد سفرا قصيرا أو خروجا إلى تنزّه فى نواحى البلد أو خارجها بحيث لايترتب على ذلك ضياع مال بوجه ليس لوليه منعه من ذلك وإن ترتب عليه اختلاطه بمن لاتصلح مرافقتهم وينبغى خلافه (قوله باستقلال السفيه) أى بالتصرفات الغير المالية بل والمالية التى فيها تحصيل كقبول الهبة (قوله فى ذمة السفيه) أى على أنه لابدل له وهو المرجوح (قوله لم يجز منعه) فإن قلت : إذا قلنا لايمنعه فسافر وله كسب يفى كيف يحصله مع مامر أنه لاتصح إجارته لنفسه مطلقا أوعلى تفصيل فيه . قلت : إذا لم يجز للولى منعه يلزمه أنه يسافر معه ليؤجره لذلك الكسب أو يوكل من يؤجره له ثم ينفق عليه منه ولو عجز أثناء الطريق فهل نفقته حينئذ فى ماله أو على الولى لإذنه ؟ والذى يتجه الأول لأن الولى حيث حرم عليه المنع لايعد مقصرا اهـ حج (قوله وتعجب الغزى) مراده صاحب ميدان الفرسان . أقول : وجه تعجب الغزى أنه إذا كان الفرض ماذكر لم يصدق أنه فوّت بالسفر عمدا مقصودا بالأجرة لأن الكسب ليس فى الحضر حتى يفوت بالسفر وهو يأتى به فى السفر فلا تفويت أصلا وبذلك ينظر فى نظر

تفصيلا (قوله كما اقتضاه إطلاق كلامه) فى اقتضائه لذلك نظر (قوله بعمل عمرة) الصواب حذفه .

مما ذكراه إذ المسئلة مفروضة فيما إذا كان الكسب فى طريقه بحيث لايتأتى فى غيره كما هو ظاهر عبارتهم . أما لو أحرم بتطوع قبل الحجر ثم حجر عليه قبل إتمامه كان كالواجب كما فى الروضة وأصلها فى الحج .

فصل فيمن يلى الصبى مع بيان كيفية تصرفه فى ماله

(ولى الصبىّ) أى الصغير ولو أنثى (أبوه) إجماعا (ثم جدّه) أبو أبيه وإن علا كولاية النكاح ؛ وإنما لم يثبت بعدهما لباقى العصبة كالنكاح لقصور نظرهم فى المال وكماله فى النكاح ، وتكفى عدالتهما الظاهرة لوفور شفقتهما ، فإن فسقا نزع الحاكم المال منهما كما ذكراه فى باب الوصية وينعزلان بالفسق فى أوجه الوجهين ، وعليه لو فسق بعدالبيع وقبل اللزوم لم يبطل البيع فى الأصح ويثبت الخيار لمن بعده من الأولياء ولا يعتبر إسلامهما مالم يكن الولد مسلما إذ الكافر يلى ولده الكافر حيث كان عدلا فى دينه ، والأوجه بقاء ولايته عليه وإن ترافعوا إلينا كالنكاح خلافا للماوردى والرويانى . قال السبكى : وقياس قول من قال فى ولاية الإجبار

الشارح وما وجهه به فليتأمل اه سم حج (قوله مما ذكراه) أى صاحب المطلب والأذرعى (قوله كما هو ظاهر عبارتهم) قضيته أنه إذا أمكنه كسب الزيادة فى سفره وإقامته منعه من السفر وهو مشكل بناء على أنه لايجبره على الكسب إذا كان غنيا فمجرد الإمكان لايستلزم حصول الكسب ، فإذا أراد السفر وكان يكسب فيه مايزيد على نفقة الحضر لايعدّ تفويتا ، اللهم إلا أن يقال المراد بيتأتى يعنى يوجد ويحصل ، ويوافقه قول سم على منهج وكان يكسب فى السفر والحضر : أى فإن مايصرفه فى السفر حينئذ يعد تفويتا .

(فصل) فيمن يلى الصبى

(قوله مع بيان الخ) أى وما يتبع ذلك كدعواه عدم التصرف بالمصلحة (قوله أى الصغير) قد يوهم تفسير الصبى به أنه أعم منه وأنه يشمل الأنثى دون الصبى ، وليس كذلك كما يفهم من حج (قوله وكماله فى النكاح) أى فإنهم يعبرون بتزويج مولياتهم بغير الكفء فيجتهدون فيمن يصلح لمولياتهم ولا كذلك الآل (قوله وتكفى عدالتهما الظاهره) أى إلا إذا سجل الحاكم ببيعهما فلا بد من إقامتهما البينة بعدالتهما مر .

[فرع] قال السبكى : ولو فسق الولى فى زمن الخيار فالظاهر عدم انفساخه ويقوم غيره من الأولياء مقامه اه سم على منهج ، وعليه فكان ينبغى للشارح أن يبين أن ماذكره فى قوله وعليه لو فسق الخ بحث للسبكى ولا يسوقه مساق المنقول ، وكتب أيضا قوله وتكفى عدالتهما الظاهرة ظاهره ولو نوزعا فى فصل الإيصاء أنه إن نوزعا لم تثبت إلا ببينة وإلافلا ، وعبارته ثم قوله وينعزلان بالفسق : أى وتعود لهما الولاية بمجرد التوبة ولو بلا تولية من القاضى ، ومثلهما فى ذلك الحاضنة والناظر بشرط الواقف ولو تكرر ذلك منهم مرارا والأم إذا كانت وصية (قوله والأوجه بقاء ولايته) قال سم على منهج : قال الأذرعى : استفتيت عن ذمى مات وترك طفلا ولا وصى له هل لقاضى المسلمين التعرض لهم بالنظر ونصب القيم من غير أن يرفع أمرهم إليه فتوقفت فى الإفتاء ، وملت إلى

(فصل) فيمن يلى الصبى

(قوله أى الصغير) لا داعى إلى هذا التفسير فإن الصبى يشمل الذكر والأنثى كما مرّ (قوله وعليه لو فسق)

فى النكاح أن شرطهما عدم العداوة أن يطرد ذلك فى ولاية المال . قال الزركشى : وهو ظاهر . وقد نقل فى باب الوصايا عن الرويانى وآخرين أنه يشترط فى الوصى عدم العداوة . وقضية تعبيره بالصبى أنه لا ولاية للمذكورين على الأجنة بالتصرف ، وصرحا به فى الفرائض لكن بالنسبة للحاكم فقط ، فلا ينافيه ما يأتى فى الإيصاء من جواز النصب على الحمل لحمله على منصوب الأب أو الجد (ثم وصيهما) أى وصى من تأخر موته منهما لقيامه مقامه وشرطه العدالة كما يأتى فى بابه (ثم القاضى) أى العدل الأمين لخبر « السلطان ولى من لا ولى له » رواه الترمذى وحسنه والحاكم وصححه ، ولو كان اليتيم ببلد وماله ببلد آخر فولى ماله قاضى بلد المال لأن الولاية عليه ترتبط بماله كمال الغائبين ، لكن محله فى تصرفه فيه بالحفظ والتعهد وبما يقتضيه الحال من الغبطة اللائقة إذا أشرف على التلف ، ولقاضى بلده المتصف بما مر أن يطلب من قاضى بلد ماله إحضاره إليه عند أمن الطريق لظهور المصلحة له فيه ليتجر له فيه أو يشترى له به عقارا ، ويجب على قاضى بلد المال إسعافه بذلك وحكم المجنون ومن بلغ سفيها كالصبى فى ترتيب الأولياء . قال الجرجانى : وإذا لم يوجد أحد من الأولياء المذكورين فعلى المسلمين النظر فى مال محجورهم وتولى حفظه لهم . وأفتى ابن الصلاح فيمن عنده يتيم أجنبى ولو سلمه لحاكم خان فيه بأنه يجوز له التصرف فى ماله للضرورة . ويؤخذ من علته أنه لو ولى عدل أمين وجب الرفع إليه حينئذ ولا ينقض ما كان تصرف فيه زمن الجائر لأنه كان وليا شرعا ، ويؤخذ من كلام الجرجانى السابق مع مامر أنه

عدم التعرض لوجوه اه (قوله عدم العداوة) أى الظاهرة (قوله عدم العداوة) أى ولو باطنة على المعتمد (قوله لا ولاية للمذكورين) أى فيما مر ويأتى وكان الأولى تأخير ما ذكر بعد قوله ثم القاضى (قوله وصرحا به) أى بنفى الولاية بالتصرف بالنسبة للحاكم ولم يصرحا بنفيها بالنسبة للأب والجد (قوله لكن) أى التصريح (قوله بالنسبة إلى الحاكم) أى ومثله غيره ومن ثم وجد فى نسخة بعد قول الشارح فقط : قال بعضهم : ومثله غيره ممن ذكر ثم وصيهما ، وكأنه ترك قوله قال بعضهم الخ على مافى الأصل اكتفاء بقوله قبل ، وقضية تعبيره بالصبى الخ لكن على هذا يتأمل قوله فلا ينافيه ما يأتى الخ ، فإن ماهنا على ماذكر صريح فى عدم ولاية الأب والجد وغيرهما ، ومع ذلك كيف يتم قوله لحمله على منصوب الأب والجد فليراجع ، فإن قضية قوله فلا ينافيه الخ تخصيص عدم الولاية بالحاكم فقط (قوله ثم وصيهما) ولو أما بل هى أولى (قوله وشرطه) أى الوصى (قوله العدالة) أى الباطنة كما يأتى له (قوله من الغبطة) كبيعه وإجارته ، ومنه يعلم أن المراد بالتلف الأعم من تلف العين وذهاب المنفعة وإن كانت العين باقية ، فلو كان له عقار ببلد قاضى المال دون بلد الصبى أجره قاضى بلد ماله بالمصلحة ، ولا تصح إجارته من قاضى بلد الصبى لأنه إنما يتصرف فى محل ولايته وليس بلد المال منها (قوله ولقاضى بلده) قال حج : المراد ببلد المولى عليه وطنه وإن سافر عنه بقصد الرجوع إليه اه . وقضيته أنه لو سافر من بلده إلى ماله لم يجز لقاضى بلد المال التصرف فيه بالبيع ونحوه إلا إذا كان فيه غبطة لائقة كأن أشرف على التلف (قوله إسعافه) أى بإرساله إليه (قوله فى مال محجورهم) أى المحجور عليه من المذكورين (قوله ولا ينقض) أى

أى الولى (قوله أى وصى من تأخر موته منهما) أى أو تقدم حيث كان بالآخر مانع كما هو ظاهر (قوله ولو كان اليتيم ببلد وماله بآخر الخ) عبارة التحفة : والعبرة بقاضى بلد المولى : أى وطنه ، وإن سافر عنه بقصد الرجوع إليه كما هو ظاهر فى التصرف والاستيفاء وبقاضى بلد ماله فى حفظه وتعهده ونحو بيعه وإجارته عند خوف هلاكه (قوله وأفتى ابن الصلاح فيمن عنده يتيم أجنبى الخ) عبارة القوت : وأفتى ابن الصلاح فيمن عنده يتيم أجنبى ليس بوصى عليه وله مال ولو سلمه لولى الأمر خاف ضياعه بأنه يجوز له والحالة هذه النظر فى أمره والتصرف

لو لم يوجد إلا قاض فاسق أو غير أمين كانت الولاية للمسلمين : أى لضلحائهم وهو متجه (ولا تلى الأم فى الأصح) قياسا على النكاح . والثانى تلى بعد الأب والجد وتقدم على وصيهما لكمال شفقتها ، ومثلها فى عدم الولاية سائر العصبة كأخ وعم . نعم لهم الإنفاق من مال الطفل فى تأديبه وتعليمه وإن لم يكن لهم عليه ولاية لأنه قليل فسومح به ، ومحله عند غيبة وليه وإلا فلا بد من مراجعته فيما يظهر . قال الشيخ : والمجنون والسفيه كالصبى فى ذلك ، ومراده بالمجنون هنا من له نوع تمييز (ويتصرف) له (الولى) أبا أو غيره (بالمصلحة) وجوبا لقوله تعالى ـ ولا تقربوا مال اليتيم إلا بالتى هى أحسن ـ وقوله ـ وإن تخالطوهم فإخوانكم والله يعلم المفسد من المصلح ـ واقتضى كلامه كأصله امتناع تصرف استوى طرفاه ، وهو كذلك لانتفاء المصلحة فيه وقد صرح بذلك الشيخ أبو محمد والماوردى ، ويجب على الولى حفظ مال المولى عليه عن أسباب التلف واستنماؤه قدر مايحتاج إليه فى مؤنة من نفقة وغيرها إن أمكن ولا تلزمه المبالغة ، وللولى بدل بعض مال اليتيم وجوبا لتخليص الباقى عند الخوف عليه من استيلاء ظالم كما يستأنس لذلك بخرق الخضر للسفينة ، ولو كان للصبى كسب لائق به أجبره الولى على الاكتساب ليرتفق به فى ذلك. ويندب شراء العقار له ، بل هو أولى من التجارة عند حصول الكفاية من ريعه كما قاله الماوردى ، ومحله عند الأمن عليه من جور السلطان أو غيره أو خراب للعقار ولم يجد به ثقل خراج وله السفر بمال المولى عليه لنحو صبا أو جنون فى زمن أمن صحبة ثقة وإن لم تدع له ضرورة من نحو نهب ، إذ المصلحة قد تقتضى ذلك إلا فى نحو بحر وإن غلبت السلامة لأنه مظنة عدمها . أما الصبى فيجوز إركابه البحر

ويصدق فى ذلك حيث يصدق الوصى والقيم بأن ادعى نفقة لائقة إلى آخر ما يأتى (قوله كانت الولاية للمسلمين) بل عليهم : أى عند عدم الخوف على النفس أو المال وإن قل أو غيرهما كما هو ظاهر تولى سائر التصرفات فى ماله بالغبطة اهـ حج (قوله نعم لهم الإنفاق) أى وعدمه لكن عبارة حج : نعم للعصبة منهم : أى العدل عند فقد الولى الإنفاق الخ (قوله ومحله عند غيبة وليه) أى وعليه فلو حضر الولى وأنكر أنهم أنفقوا عليه ما أخذوه من ماله أو أن فعلهم كان بغير المصلحة ، فالظاهر تصديق الولى فعليهم البينة فيما ادعوه (قوله كالصبى فى ذلك) أى فى أن للعصبة الانفاق عليه عند غيبة الولى (قوله من له نوع تمييز) أى ليتأتى الإنفاق عليه فى تأديبه وتعليمه (قوله واستنماؤه الخ) فلو ترك استنماؤه مع القدرة عليه وصرف ماله عليه فى النفقة فهل يضمنه أو لا ؟ فيه نظر ، وقياس ما يأتى فيما لو ترك عمارة العقار حتى خرب الضمان ، وقد يفرق بأن ترك العمارة يؤدى إلى فساد المال ، وترك الاستنماء إنما يؤدى إلى عدم التحصيل وإن ترتب عليه ضياع المال فى النفقة (قوله لتخليص الباقى) أى وإن كان مايبذله كثيرا بحيث يكون التفاوت بينه وبين مايسترجعه من الظالم قليلا (قوله كما يستأنس لذلك) لم يقل ويستدل لذلك الخ لأن شرع من قبلنا ليس شرعا لنا وإن ورد فى شرعنا مايقرره (قوله أخبره الولى) أى حيث احتاج إليه فى النفقة على مايشعر به قوله ليرتفق به وقوله فيما مر أن ولى السفيه يجبره على الكسب حيث احتاج إليه. وقضيته أنه لايجبره إن كان غنيا ولا على مازاد على قدر نفقته وفى حج أنهم صرحوا بأن ولى الصبى يجبره على الكسب ولو كان غنيا اهـ فليراجع (قوله من ريعه) أى غلته (قوله فى زمن أمن) مفهومه أنه لو احتمل تلفه فى السفر امتنع عليه ، وفى سم على منهج فيه تردد فليراجع ، والأقرب المفهوم المذكور حيث قوى جانب الخوف (قوله وإن غلبت السلامة)

فى ماله للضرورة (قوله أجبره الولى) ظاهره وإن كان له مال ، فإن كان مرادا فلينظر ما الفرق بينه وبين السفيه وفى التحفه التصريح بما اقتضاه إطلاق الشارح هنا

عند غلبتها خلافا للأسنوى ويفارق ماله بأنه إنما حرم ذلك فى المال منافاته غرض ولايته عليه فى حفظه وتنميته بخلافه هو كما يجوز إركاب نفسه والصواب كما قاله الأذرعى عدم تحريم إركاب البهائم والأرقاء والحامل عند غلبة السلامة (ويبنى دوره) ومساكنه (بالطين والآجر) أى الطوب المحرق لأن الطين قليل المؤنة ، وينتفع به بعد النقض والآجر يبقى (لا اللبن) وهو مالم يحرق من الطوب (والجص) أى الجبس لأن اللبن قليل البقاء وينكسر عند النقض ، والجص كثير المؤنة ولا تبقى منفعته عند النقض بل يلصق بالطوب فيفسده ، وتعبيره كأصله فى الجصّ بالواو بمعنى أو ففيها دلالة على الامتناع فى اللبن سواء أكان مع الطين أم الجصّ ، وعلى الامتناع فى الجص سواء أكان مع اللبن أم الآجرّ وهو كذلك ، ولفهم المنع فيما عداهما ، والمجنون والسفيه كالصبى فيما ذكر ، وماذكره من قصر البناء على الآجرّ والطين هو مانص عليه الشافعى وجرى عليه الجمهور وهو المعتمد ، وإن اختار كثير من الأصحاب جواز البناء على عادة البلد كيف كان ، واختاره الرويانى واستحسنه الشاشى . قال فى البيان بعد حكاية مامر عن النص : وهذا فى البلاد التى يعز فيها وجود الحجارة ، فإن كان فى بلد توجد الحجارة فيه فهى أولى من الآجرّ لأن بقاءها أكثر وأقل مؤنة ، وما اشترطه ابن الصباغ فى جواز البناء للمحجور عليه أن يساوى كلفته وبه صرح فى البيان فيه كما قال بعضهم منع للبناء لأن مساواته لكلفته فى غاية الندور وكما يجوز بناء عقاره يجوز ابتداء بنائه له . نعم محله إن لم يكن شراؤه أحظ كما نبه عليه بعض أهل اليمن ، وقال ابن الملقن : إنه فقه ظاهر (ولا) يشترى له مايسرع فساده ولو كان مربحا كما قاله الماوردى ولا (يبيع عقاره) لأن العقار أسلم وأنفع مما عداه (إلا لحاجة) من كسوة ونفقة ونحوهما بأن لم تف غلة العقار بذلك ولم يجد مقرضا ينتظر معه غلة تفى بالقرض ، وله بيعه أيضا لثقل خراج أو خوف خراب أو لكونه بغير بلد اليتيم ويحتاج لمؤنة من يوجهه ليجمع غلته كما قاله الرويانى ، ويشترى بثمنه أو يبنى ببلد اليتيم مثله أو لحاجة عمارة أملاكه وليس له غير العقار (أو غبطة ظاهرة) كبيعه بزيادة على ثمن مثله وهو يجد مثله ببعضه أو خيرا منه بكله ، وبحث الأسنوى جواز بيعه بثمن مثله دفعا لرجوع أصله فى هبته له ونظر فى دخول هذه الصورة فى الغبطة ، والأقرب دخولها فيها فقد فسرها الجوهرى بحسن الحال ، وأفتى القفال بجواز بيع ضيعة يتيم خربت وخراجها يستأصل ماله ولو بدرهم لأن المصلحة فيه ، وأخذ منه الأذرعى أن له بيع كل ماخيف هلاكه بدون ثمن مثله للضرورة ، وألحق بذلك ما لو غلب على ظنه غصبه

ظاهره ولو تعين طريقا وهو كذلك حيث لم تدع ضرورة إلى السفر به (قوله عند غلبتها) أى السلامة (قوله إركاب البهائم) أى التى لغير الصبى البحر (قوله على عادة البلد) الوجه جواز اتباعها عند المصلحة اه مر اه سم على حج . ومثله على منهج قال حج : وهو الأوجه مدركا ، ويمكن حمل كلام الشارح على ما إذا لم تقتض المصلحة الجرى على عادة البلد فلا تنافى بين كلامه هنا وما نقله عنه سم (قوله لأن مساواته الخ) أى فلا يشترط ذلك (قوله وكما يجوز بناء عقاره) أى الذى تهدّم بعض جدرانه ، وقوله يجوز ابتداء الخ : أى أن يحيى له مواتا أو يشترى له أرضا خالية من البناء ثم يحدثه فيها (قوله مايسرع فساده) ظاهره وإن أمكن بيعه عاجلا قبل خشية فساده ، وينبغى خلافه حيث غلب على ظنه بيعه قبل ذلك بحسب العادة ، وعليه فلو أخلف فلا ضمان لأن فعله صدر بناء على المصلحة الظاهرة وهو كاف (قوله إلا لحاجة) وكبيع العقار إيجار مايستحق منفعته مدة طويلة على خلاف العادة فى إيجار مثله ، والمراد أن مايستحق منفعته ما أوصى به أو كان مستحقا له بإجارة أما الموقوف عليه فينبغى الرجوع فيه لشرط الواقف (قوله ويحتاج لمؤنة) أى مؤنة لها وقع بالنسبة لما يحصله من الغلة (قوله لأن المصلحة فيه) ومثله ماعمت به البلوى فى مصرنا من أن ماخرب من الأوقاف لايعمر فتجوز إجارة أرضه لمن يعمرها بأجرة وإن قلت الأجرة التى يأخذها وطالت مدة الإجارة حيث لم يوجد من يستأجر بزيادة عليها ، ثم بعد ذلك على الناظر صرفه فى مصارفه

لو بقى ، وبحث البالسى جواز بيع مال تجارته بدون رأس المال ليشترى بالثمن ماهو مظنة الربح ، ونقل ابن الرفعة عن البندنيجى أن آنية القنية من صفر ونحوه كالعقار فيما ذكر ، قال : وما عداهما لايباع أيضا إلا لغبطة أو حاجة ، لكن يجوز لحاجة يسيرة وربح قليل لائق بخلافهما ، وهو أوجه مما بحثه فى التوشيح من جواز بيعه بدون حاجة وبدون ربح لأن بيعه بقيمته مصلحة فلا يشترط زيادته عليها ، وتقييد المصنف الغبطة بالظاهرة من زيادته على بقية كتبهما ، قال الإمام : وضابط تلك الزيادة أن لايستهين بها العقلاء بالنسبة إلى شراء العقار . نعم له صوغ حلى تموليه وإن نقصت قيمته أو جزء منه وصبغ ثياب وتقطيعها وكل مايرغب فى نكاحها أو بقائه سواء فى ذلك الأصل وهو ماصرحوا به والوصى والقيم كما بحثه غير واحد وجرى عليه أبو زرعة فقال : والظاهر أن للقيم شراء جهاز معتاد لها من غير إذن القاضى فيقع لها ويقبل قوله فيه إذا لم يكذبه ظاهر الحال ، ولو ترك عمارة عقاره أو إيجاره حتى خرب مع القدرة أثم وضمن فى أوجه الوجهين ، ويفارق مسئلة التلقيح بأن الترك فيهما يفوت المنفعة والترك فيها يفوت الأجودية . قال ابن الرفعة : ويقرب من هذا الخلاف قول الرافعى فى الخلع : إذا خالع السفيه وقبض المال وتركه الولى فى يده حتى تلف ففى ضمانه وجهان اه : أى وأصحهما الضمان كما يؤخذ من كلامه على لقطة الصبى . قال القفال : ويضمن ورق الفرصاد إذا تركه حتى فات وكأنه قاسه على سائر الأطعمة . ولو امتنع من بيعه لتوقع زيادة فتلف المال فلا ضمان . قال العبادى : ولو أجر بياض أرض بستانه بأجرة وافية بمقدار منفعة الأرض وقيمة الثمرة ثم ساق على شجره على سهم من ألف سهم لليتيم والباقى للمستأجر كما جرت به العادة . قال ابن الصلاح فى فتاويه : الظاهر صحة المساقاة . قال الأسنوى : وهى مسئلة نفيسة . ويمتنع على غير القاضى من الأولياء إقراض شىء من مال صبى أو مجنون بلا ضرورة من نحو نهب أو حريق أو إرادة سفر يخاف عليه فيه . أما القاضى فله ذلك مطلقا لكثرة أشغاله . ولا يقرضه إلا لملىء أمين ويأخذ عليه رهنا إن رأى ذلك مصلحة

الموقوف عليها (قوله من صفر) اسم للنحاس (قوله وما عداهما) أى آنية القنية والعقار (قوله إلا لغبطة الخ) معتمد (قوله مما بحثه فى التوشيح) لابن السبكى صاحب جمع الجوامع (قوله فيقع) أى الشراء (قوله حتى خرب) قضيته أنه لو لم يخرب لاتلزمه الأجرة التى فوتها بعدم الإيجار ، والظاهر أنه ليس بقيد كما يؤخذ من كلام سم فيضمن وإن لم يخرب . ومثل ذلك الناظر على الوقف (قوله فى أوجه الوجهين) خلافا للحج (قوله ويفارق مسئلة التلقيح) أى حيث قيل فيها بعدم الضمان (قوله فيهما) أى العمارة والإجارة (قوله والترك فيها) أى مسئلة التلقيح (قوله يفوت الأجودية) هو ظاهر حيث فاتت الأجودية كما ذكره ، أما لو غلب على الظن فساده عند عدم التلقيح اتجه الضمان ، ثم قضية هذا الفرق أنه لو ترك إيجار دوره مدة تقابل بأجرة مع تيسر من يستأجر عدم الضمان لأنه لم يفوت حاصلا وتقدم أنه يؤخذ من كلام سم الضمان (قوله وقبض المال) أى عينا ولو بلا إذن أو دينا وأذن الولى فى قبضه (قوله الفرصاد) أى التوت حيث جرت العادة بأنه يجنى وينتفع به (قوله لتوقع زيادة) أى توقعا قريبا (قوله وقيمة الثمرة) أى وقت طلوعها وبيعها على ماجرت به العادة الغالبة فيه (قوله الظاهر صحة المساقاة) معتمد (قوله ولا يقرضه) أى القاضى (قوله إن رأى ذلك الخ) تقدم فى أول الرهن الجزم بوجوب

(قوله وضابط تلك الزيادة) أى السابقة فى تفسير الغبطة الظاهرة ، فى المتن (قوله قال ابن الصلاح الخ) لايصح أن يكون هذا جواب الشرط فى كلام العبادى لأنه متقدم على ابن الصلاح (قوله إن رأى ذلك) تقدم له مثل هذا فى فصل القرض ، لكنه استوجه فى باب الرهن الوجوب مطلقا ، وأول عبارة الشيخين الموافقة لما ذكره هنا

وإلا تركه ولا يودعه أمينا إلا عند عدم التمكن من إقراضه (وله بيع ماله بعرض ونسيئة للمصلحة) التى يراها فيهما كأن يكون فى الأول ربح وفى الثانى زيادة لائقة أو خاف عليه من نهب أو إغارة (وإذا باع نسيئة أشهد) على البيع وجوبا (وارتهن به) أى الثمن رهنا وافيا به وجوبا أيضا ، ويشترط كونه من موسر ثقة وقصر الأجل عرفا وزيادة لائقة به ، فإن فقد شرط من ذلك بطل البيع كما قاله السبكى وكان ضامنا خلافا للإمام فيما إذا كان المشترى مليا ولا يجزى الكفيل عن الارتهان . نعم لايلزم الأب والجد الارتهان من نفسهما والدين عليهما كأن باعا ماله لنفسهما نسيئة لأنهما أمينان فى حقه ، ومحل ذلك كما قاله الأذرعى إذا كان مليا وإلا فهو مضيع ، ويحكم القاضى بصحة بيعهما مال ولدهما إذا رفعاه إليه وإن لم يثبتا أن بيعهما وقع بالمصلحة لأنهما غير متهمين فى حق ولدهما ويجب إثباتهما العدالة ليسجل لهما فى أوجه الوجهين ، كما يجب إثبات عدالة الشهود ليحكم ولهذا قال ابن العماد : ينبغى أن يكون هو الأصح بخلاف ما فى شهود النكاح لأن ذاك فى جواز ترك الحاكم لهما على الولاية وهذا فى طلبهما منه التسجيل لأنه يستدعى ثبوته عنده والثبوت يحتاج للتزكية ، ونظير ذلك أن الحاكم لايمنع الشركاء من قسمة دار بأيديهم ولا يجيبهم إليها إلا بعد إقامة بينة بملكها لهم لأن القسمة تستدعى الحكم وهو يحتاج إلى البينة بالملك وهذا بخلاف الوصى والأمين فإنه يجب إقامتهما البينة بالمصلحة وبعدالتهما ولا يبيع الوصى مال نحو طفل لنفسه

الرهن مطلقا ، فقوله هنا تركه : أى القرض كما تقدم له ثم أيضا ، وعليه فلو كانت المصلحة فى القرض ورضى باقتراضه من وليه موسر ثقة لكن امتنع من الرهن لم يجز الإقراض وإن فاتت المصلحة (قوله وإلا تركه) قال حج : فإن ترك واحد مما ذكر بطل البيع إلا إذا ترك الرهن والمشترى موسر على ما قاله الإمام واقتضاه كلامهما ، وقال السبكى : لا استثناء وضمن . نعم إن باعه لمضطر لا رهن معه جاز ، وكذا لو تحقق تلفه وأنه لايحفظ إلا ببيعه من معين بأدنى ثمن قياسا على مامر عن القفال ، ثم قال : والأولى على ماقاله الصيدلانى أن لايرتهن فى البيع لنحو نهب إذا خشى على المرهون لأنه قد يرفعه لحنفى ويضمنه له ، وأفتى بعضهم بأنه يلزم الولى بعد الرشد استخلاص ديون المولى كعامل القراض وإن لم يكن ربح بل أولى لأن العامل مأذون له من المالك وهذا من جملة الشرع وأيده بكلام طويل فراجعه (قوله والدين عليهما) أى والحال (قوله إذا كان مليا) أى كل من الأب والجد (قوله ويحكم القاضى) أى فى صورة شرائهما من أنفسهما (قوله إذا رفعاه) أى الأمر فى المال يتأمل ذلك فإن الحكم لابد فيه من سبق دعوى وليس هنا من يدعى عليهما حتى يكون ذلك طريقا للحكم ، وقد يقال بالاكتفاء برفعهما من أنفسهما ليكون ذلك وسيلة لصرف الثمن الذى يدفعانه فى مصالح المحجور عليه من غير نزاع فى المستقبل ، ويصور

وفى القرض (قوله المصنف وارتهن) أى إن أمن على الرهن كما نقله الرافعى عن الصيدلانى قال : فالأولى إذا خاف على الرهن أن لايرتهن لأنه قد يتلف ويرفع الأمر إلى حاكم يرى سقوط الدين بتلف المرهون (قوله وجوبا) أى ولو قاضيا كما علم مما قدمناه (قوله خلافا للإمام) أى فى قوله بالصحة حينئذ (قوله ويجب إثباتهما العدالة ليسجل) أى ليحكم إذ هو المراد من التسجيل كما فى التحفة كشرح الروض وإن أوهم صنيع الشارح خلافه . والحاصل أنه لايتوقف الحكم بصحة بيع الأب والجد على إثبات أنه وقع بالمصلحة ويتوقف على إثبات عدالتهما كما يعلم بمراجعة شرح الروض كغيره (قوله لأن ذاك فى جواز ترك الحاكم الخ) تعليل للاكتفاء بالعدالة الظاهرة لبقائهما على الولاية الذى تقدم فى كلامه كما يعلم من عبارة شرح الروض وإن لم يكن مذكورا هنا فى عبارة الشارح

ولا مال نفسه له ولا يقتص له وليه ولو أبا فشمل مالو ورثه وما لو جنى على طرفه ، ولا يعفو عن قصاص إلا فى حق المجنون الفقير بخلاف الصبى ، ويشترط أن يكون أبا كما سيأتى فى الجنايات إن شاء الله تعالى لأن للصبى غاية تنتظر بخلاف الجنون ، ولا يكاتب رقيقه ولا يدبره ولا يعلق عتقه على صفة ولا يطلق زوجته ولو بعوض ولا يصرف ماله فى المسابقة ولا يشترى له إلا من ثقة ، والأوجه كما قاله ابن الرفعة منع شراء الجوارى له للتجارة لغرر الهلاك وله أن يزرع له كما قاله ابن الصباغ (ويأخذ له بالشفعة أو يترك بحسب المصلحة) التى رآها فى ذلك لأنه مأمور بفعلها ويترك الأخذ عند عدمها وإن عدمت فى الترك أيضا كما اقتضاه كلامه كغيره ، قال فى المطلب : والنص يفهمه والآية تشهد له : يعنى قوله تعالى - ولا تقربوا مال اليتيم إلا بالتى هى أحسن - واعلم أنهم قطعوا هنا بوجوب أخذه بالشفعة وحكوا وجهين فيما إذا بيع شىء بغبطة هل يجب شراؤه ، والفرق أن الشفعة ثبتت وفى الإهمال تفويت والتفويت ممتنع ، بخلاف الاكتساب فإن تركها مع وجود الغبطة وكمل المحجور أخذها لأن ترك الولى حينئذ لم يدخل تحت ولايته فلا يفوت بتصرفه ، بخلاف ما إذا تركها لعدم الغبطه ولو فى الأخذ والترك معا ، ولو كانت الشفعة للولى بأن باع شقصا للمحجور وهو شريكه فيه فليس له الأخذ بها ، إذ لاتؤمن مسامحته فى البيع لرجوع المبيع إليه بالثمن الذى باع به ، أما إذا اشترى له شقصا هو شريك فيه فله الأخذ إذ لاتهمة ، وظاهر أن الكلام فى غير الأب والجد ، أما هما فلهما الأخذ مطلقا ، وتعبير المصنف كالرافعى بالمصلحة دون الغبطة أولى لعمومها ، إذ الغبطة كما مر بيع بزيادة على القيمة لها وقع ، والمصلحة لاتستلزم ذلك لصدقها بنحو شراء مايتوقع فيه الربح وبيع مايتوقع فيه الخسران ، لأن عبارته تفيد أن الممتنع على الولى بيع خال عن نفع وضرر لا الذى فيه مصلحة وإن لم ينته فيه إلى الغبطة ، ولو أخذ الولى مع المصلحة فكمل المحجور وأراد الرد لم يمكن ، ولو ادعى على غير الأصل ترك الأخذ مع المصلحة أو التصرف بدونهما صدق بيمينه بلا بينة ، بخلاف الأصل فإنه يصدق بيمينه لانتفاء اتهامه (ويزكى ماله) وبدنه فورا حتما لأنه قائم مقامه كما مر فى الزكاة (وينفق عليه بالمعروف)

ذلك بما إذا ادعى عليهما خسبة بأنهما أخذا مال محجورهما وتصرفا فيه لأنفسهما (قوله مالو ورثه) أى ورث الصبى القصاص (قوله ولا يشترى له إلا من ثقة) أى خوفا من خروجه مستحقا أو معيبا بعيب أخفاه البائع وقد لايتأتى التدارك بعد فلو خالف بطل (قوله لغرر الهلاك) قضية هذه العلة جريان ذلك فى الحيوان مطلقا ، وبه صرح فى شرح الروض نقلا عن ابن الرفعة وعبارته : ولا يظهر جواز شراء الحيوان له للتجارة لغرر الهلاك (قوله فإن تركها) أى الشفعة : أى الأخذ بها (قوله بأن باع) أى الأجنبى (قوله له الأخذ بها) أى لنفسه (قوله أما إذا اشترى له) أى للطفل (قوله وهو) أى الولى (قوله مطلقا) باع له أو أخذ (قوله ولو ادعى) لايقال : سيأتى هذا فى قول المصنف فإن ادعى بعد بلوغه الخ . لأنا نقول : ماهنا أعم لايأتى فلا اعتراض عليه (قوله صدق) أى الصبى (قوله ويزكى ماله وبدنه الخ) إن كان مذهبه ذلك وافق مذهب الولى أم لا لأنه قام مقامه ، فإن لم يكن ذلك مذهبه فالاحتياط كما أفتى به القفال أن يحسب زكاته حتى يبلغ فيخبره بها ، أو يرفع الأمر لقاض يرى وجوبها

(قوله فشمل مالو ورثه) مراده به تصوير ثبوت القصاص مع بقاء الولاية (قوله إلا من ثقة) أى فقد يخرج المبيع مستحقا (قوله للمحجور) وصف الشقص أى باع ذلك لأجنبى (قوله إذ الغبطة كما مر بيع بزيادة الخ) الذى وليس هو قصر الغبطة على ذلك وإنما الذى مر أنه من جملة ما صدقاتها (قوله أو التصرف بدونهما) يعنى الآخذ بالشفعة إذ غيره سيأتى فى المتن بعضه

فى طعام وكسوة وغيرهما مما لابد منه بما يليق به فى يساره وإعساره ، فإن قصر أثم أو أسرف ضمن وأثم ، ويخرج عنه أرش الجناية إن لم يطلب منه ذلك ، ولا ينافيه مامر فى الفلس مع أن الدين الحال لايجب وفاؤه إلا بعد الطلب مع أن الأرش دين لأن ذاك ثبت بالاختيار فتوقف وجوب أدائه على طلبه بخلاف ماهنا ، وينفق على قريبه بعد الطلب منه كما ذكراه لسقوطها بمضى الزمان . نعم لو كان المنفق عليه مجنونا أو طفلا أو زمنا يعجز عن الإرسال ولا ولى له خاص لم يحتج إلى طلب كما هو ظاهر وكلامهما فى غير ذلك ، فإن كان له ولى خاص اعتبر طلبه فيما يظهر ، وكالصبى فى ذلك المجنون والسفيه ، ولا يستحق الولى فى مال محجوره نفقة ولا أجرة ، فإن كان فقيرا واشتغل بسببه عن الاكتساب أخذ أقل الأمرين من الأجرة والنفقة بالمعروف لقوله تعالى ـ ومن كان غنيا فليستعفف ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف ـ ولأنه تصرف فى مال من لا تمكن موافقته فجاز له الأخذ بغير إذنه كعامل الصدقات ، وكالأكل غيره من بقية المؤن وإنما خص بالذكر لأنه أعم وجوه الانتفاعات ومحل ذلك فى غير الحاكم ، أما هو فليس له ذلك لعدم اختصاص ولايته بالمحجور عليه بخلاف غيره حتى أمينه كما صرح به المحاملى ، وله الاستقلال بالأخذ من غير مراجعة الحاكم ، ومعلوم أنه إذا نقص أجر الأب أو الجد أو الأم إذا كانت وصية عن نفقتهم وكانوا فقراء يتمونها من مال محجورهم لأنها إذا وجبت بلا عمل فمعه أولى ، ولا يضمن المأخوذ لأنه بدل عمله ، وللولى خلط ماله بمال الصبى ومواكلته للإرفاق حيث كان للصبى فيه حظ ، ويظهر ضبطه بأن تكون كلفته مع الاجتماع أقل منها مع الانفراد ، وله الضيافة والإطعام منه حيث فضل للمولى قدر حقه ، وكذا خلط أطعمة أيتام إن كانت المصلحة لكل منهم فيه ، ويسن للمسافرين خلط أزوادهم وإن تفاوت أكلهم

فيلزمه بها حتى لايرفع بعد الحنفى يغرمه إياها اه سم على حج . وقضية التعبير بالاحتياط جواز الإخراج حالا ، وفيه نظر ، فإنه كيف يضيع ماله فيما لايرى وجوبه عليه ، فلعل المراد بالاحتياط وجوب ذلك حفظا لمال المولى عليه (قوله مما لابد منه) أى باعتبار ماجرت به العادة لمثله وإن زاد على الحاجة وتعدد من نوع أو أنواع ، ومنه مايقع من التوسعة فى شهر رمضان والأعياد ونحوها من مطعم ومابس (قوله لأن ذاك ثبت بالاختيار) ويؤخذ من هذا أن من أتلف مالا لغيره أو تعدى باستعماله وجب عليه دفع البدل لما أتلفه وأجرة ما استعمله ونحو ذلك وإن لم يطلبه صاحبه (قوله بعد الطلب منه) أى القريب ، فلو لم يطلب وصرف له ضمن (قوله أو زمنا) أى وكذا لو كان عاقلا قادرا على الطلب واضطر ولم يطلب فيجب على الولى إعطاؤه ولا ضمان عليه (قوله ولا ولى له) أى أو له ولى خاص ولم يطلب (قوله أخذ أقل الأمرين) الضمير فيه للولى وخرج به غيره كالوكيل الذى لم يجعل له موكله شيئا على عمله فليس له الأخذ لما يأتى أن الولى جاز له الأخذ لأنه : أى أخذه تصرف فى مال من لا تمكن موافقته وهو يفهم عدم جواز أخذ الوكيل لإمكان مراجعة موكله فى تقدير شىء له أو عزله من التصرف ، ومنه يؤخذ امتناع مايقع كثيرا من اختيار شخص حاذق لشراء متاع فيشتريه بأقل من قيمته لحذقه ومعرفته ، ويأخذ لنفسه تمام القيمة معللا ذلك بأنه هو الذى وفره لحذقه وبأنه فوت على نفسه أيضا زمنا كان يمكنه فيه الاكتساب فيجب عليه رد مابقى لما لكه لما ذكر من امكان مراجعة الخ ، فتنبه له فإنه يقع كثيرا (قوله من الأجرة) ومحل الاقتصار على الأقل فى الأجرة إذا لم يكن أبا ولا جدا ولا أما كما يأتى (قوله أقل منها) أى ولو بقدر يسير (قوله والإطعام منه) أى مما خلط (قوله ويسن الخ) إنما سن ذلك لما جرت به العادة من الاستئناس باجتماعهم على

(قوله خلط أزوادهم) لعله عند الأكل مثلا بأن يضع كل منهم شيئا من زاده المختص به كما هو المتبادر من لفظ الخلط ، فلا ينافى ما ذكروه فى الحج من طلب عدم المشاركة فليراجع

حيث كان فيهم أهلية التبرع ، ولا يجب على الولى تقديم موليه فى الشراء على نفسه ولو تضجر الأب وإن علا فله الرفع إلى الحاكم لينصب قيما بأجرة من مال محجوره ويجيبه إلى ذلك إن فقد متبرعا ، وله أن ينصب غيره بها بنفسه وينفق الولى أيضا على حيوانه ويستأجر من يعلمه الواجب من قرآن أو حرفة لائقة (فإن ادعى) الصغير (بعد باوغه) أو المجنون بعد إفاقته أو المبذر بعد رشده (على الأب أو الجد بيعا) لما له ولو غير عقار (بلا مصلحة) ولا بينة كما بأصله وحذفه لوضوحه (صدقا باليمين) لأنهما غير متهمين لوفور شفقتهما ، ومقتضى ذلك كما قال الأسنوى قبول قول الأمّ إن كانت وصية ، وكذا من فى معناها كآبائها وهو كذلك (وإن ادعاه على الوصى أو الأمين) أى منصوب القاضى (صدق هو بيمينه) للتهمة فى حقهما ، ومحل ماذكر فى غير أموال التجارة ، أما فيها فالظاهر كما قاله الزركشى قبول قولهما لعسر الإشهاد عليهما فيها ودعواه على المشترى من الولى كدعواه على الولى فيقبل قوله عليه إن اشترى من غير الأب والجد لا إن اشترى منهما ، ولو أقام من لم يقبل قوله من الولى والمحجور عليه بينة بما ادعاه حكم له بها ولو بعد الحلف كما فى المحرر ، والدعوى على القاضى ولو قبل عزله

الأكل والوحشة بانفرادهم وللبركة الحاصلة عند الاجتماع (قوله ولو تضجر الأب) قال حج : وللأب والجد استخدام محجوره فيما لايقابل بأجرة ولا يضربه على ذلك على الأوجه ، خلافا لمن جزم بأن له ضربه عليه وإعارته لذلك ولخدمة من يتعلم منه ماينفعه دينا أو دنيا وإن قوبل بأجرة كما يعلم مما يأتى أوّل العارية وبحث أن علم رضا الولى كإذنه وأن للولى إيجاره بنفقته ، وهو محتمل إن علم أن له فيها مصلحة لكون نفقته أكثر من أجرته عادة وأفتى المصنف بأنه لو استخدم ابن بنته لزمه أجرته إلى بلوغه ورشده وإن لم يكرهه لأنه ليس من أهل التبرع بمنافعه المقابلة بالعوض ومن ثم لم تجب أجرة الرشيد إلا إن أكرهه ، ويجرى هذا فى غير الجد كالأم اهـ . وقضية قوله كالأم أنه لايأتى مثل ذلك فى الأب وأبيه ، وقد يقتضى قوله قبل الأب والجد الخ خلافه فيما يقابل بأجرة ، ثم رأيت فى نسخة من حج فى غير الجد للأم وهى ظاهرة ، وقوله وللأب استخدام محجوره الخ ينبغى أن محل ذلك مالم يرد تربيته وتدريبه على الأمور ليعتادها بعد البلوغ أخذا من قوله ولخدمة الخ ، ثم قضية قوله بما لايقابل بأجرة أنه لو استخدمه فيما يقابل بأجرة لزمته وإن لم يكرهه لكنه بولايته عليه إذا قصد بإنفاقه عليه جعل النفقة فى مقابلة الأجرة اللازمة له برئت ذمته لأن محل وجوب نفقته عليه إذا لم يكن له مال أو كسب ينفق عليه منه وهذا بوجوب الأجرة له صار له مال ، أما الإخوة إذا وقع منهم استخدام لبعضهم وجبت الأجرة عليهم للصغار منهم إذا استخدموهم ولم تسقط عنهم بالإنفاق عليهم لأنهم ليس لهم ولاية التمليك ، ولو اختلفا فى الاستخدام وعدمه صدق منكره لأن الأصل عدمه ، وطريق من أراد الخلاص من ذلك أن يرفع الأمر إلى الحاكم ويستأجر إخوته الصغار بأجرة معينة ويستأذنه فى صرف الأجرة عليهم فيبرأ بذلك ، ومثل ذلك فى عدم براءة الأخ مثلا مالو كان لإخوته جامكية مثلا وأخذ مايتحصل منها وصرفه عليهم فلا يبرأ من ذلك وطريقه الرفع إلى الحاكم إلى آخر ماتقدم (قوله فإن ادعى) الظاهر أن الواو هنا أولى لأن هذا التفصيل لايعلم مما قدمه (قوله صدق هو) أى الصغير (قوله قبول قولهما) أى الوصى والأمين (قوله لعسر الإشهاد) قال سم على منهج : ومال م ر إلى التفصيل بين مايعسر الإشهاد عليه كأن جلسا فى حانوت ليبيعا شيئا فشيئا فيقبل قولهما من غير إشهاد لعسره ، وبين أن لايعسر كما لو أراد بيع

(قوله كما قاله الزركشى) أى تبعا لشيخه الأذرعى .

كالدعوى على الوصى والأمين كما اقتضاه كلام التنبيه واختاره الشيخ تاج الدين الفزارى وهو المعتمد خلافا للسبكى .

باب الصلح

وما يذكر معه من التزاحم على الحقوق والتنازع فيها

(والصلح لغة : قطع النزاع . وشرعا عقد يحصل به ذلك ، وهو أنواع : صلح بين المسلمين والكفار ، وبين الإمام والبغاة ، وبين الزوجين عند الشقاق ، وصلح فى المعاملة ، وهو مقصود الباب ، والأصل فيه قبل الإجماع قوله تعالى ـ والصلح خير ـ وما صح من قوله صلى الله عليه وسلم « الصلح جائز بين المسلمين ، إلا

مقدار كبير جملة بثمن فلا بد من الإشهاد اه (قوله وهو المعتمد) عبارة سم على منهج : قوله ولو بعد عزله الخ المعتمد قبوله بيمينه إن كان باقيا على ولا يته لا إن كان معزولا مر اه (قوله خلافا للسبكى) أى حيث قال آخرا يقبل قوله بلا تحليف ولو بعد عزله اه منهج .

(باب الصلح)

لو عبر بكتاب كان أوضح لأنه لايندرج تحت ماقبله ، وهو يذكر ويؤنث فيقال الصلح جائز وجائزة ، وهو رخصة على المعتمد لأن الرخصة هى الحكم المتغير إليه السهل لعذر مع قيام السبب للحكم الأصلى ، ولا يشترط لتسميتها رخصة التغير بالفعل بل ورود الحكم على خلاف ماتقتضيه الأصول العامة كاف فى كونه رخصة كما يعلم ذلك من متن جمع الجوامع وشرحه ، ونقل فى الدرس عن العباب الجزم بما قلناه فراجعه (قوله والتنازع فيها) أى وما يذكر معهما كالجدار بين المالكين (قوله والصلح لغة قطع النزاع) عبارة الشيخ عميرة : لغة وعرفا اه . أقول : ولم يتعرض له الشارح لأنه لم يخالف اللغة فى شىء ، وجروا هنا على خلاف الغالب من أن المنقول عنه أعم من المنقول إليه : أى فيكون الشرعى فردا من أفراد اللغوى لأن العقد الذى يحصل به قطع النزاع ليس فردا من أفراد قطع النزاع فهما متباينان بحسب المفهوم وإن اتحدا بحسب التحقق والوجود : أى فالمكان الذى يتحقق فيه العقد يتحقق فيه قطع النزاع ولا عكس ، فبينهما عموم وخصوص بحسب التحقق وتباين بحسب المفهوم ، وقوله والصلح خير هى مخرجة على سبب وهو الشقاق بين الزوجين ، والقاعدة أن النكرة إذا أعيدت معرفة كانت عين الأولى فلم يكن نصا فى المدعى هنا . والجواب أن القاعدة أغلبية والقرينة على أن هذا من غير الغالب العدول عن الضمير إلى الاسم الظاهر ، فهو دليل على أن المراد عموم اللفظ لاخصوص السبب (قوله وبين الإمام والبغاة) لم خص الإمام وهلا عم كالأول فقال بين أهل العدل والبغاة اه سم على منهج . أقول : ويجاب

(باب الصلح)

(قوله وصلح فى المعاملة الخ) عبارة القوت وعلى : أى ويقع على الصلح فى المعاملات والدعاوى والخصومات وهو المراد هنا

صلحا أحلّ حراما » أى كأن كان على نحو خمر « أو حرم حلالا » أى كأن لايتصرف فى المصالح عليه ، والكفار كالمسلمين ، وخصوا بالذكر لانقيادهم إلى الأحكام غالبا ، ولفظه يتعدى إلى المتروك بمن وعن وللمأخوذ بعلى والباء غالبا (هو قسمان : أحدهما يجرى بين المتداعيين ، وهو نوعان : أحدهما صلح على إقرار) أو حجة أخرى (فإن جرى على عين غير المدعاة) كما لو ادعى عليه دارا فأقرّ له بها وصالحه عنها بمعين كثوب (فهو بيع) للمدعاة من المدعى للمدعى عليه (بلفظ الصلح) ويسمى صلح المعاوضة (تثبت فيه أحكامه) أى البيع (كالشفعة والردّ بالعيب) وخيار المجلس والشرط (ومنع تصرفه) فى المصالح عليه وعنه (قبل قبضه واشتراط التقابض إن اتفقا) أى المصالح عنه والمصالح عليه (فى علة الربا) وغير ذلك من أحكامه كاشتراط التساوى إذا كان جنسا ربويا واشترط القطع فى بيع الزرع الأخضر وجريان التحالف عند الاختلاف وفساده بالغرر ، والشرط الفاسد والجهل لأن حد البيع يصدق على ذلك . أما إذا صالحه على دين فإن كان ذهبا أو فضة فهو بيع أيضا أو عبدا أو ثوبا مثلا موصوفا بصفة السلم فهو سلم ، وسكت الشيخان عن ذلك لظهوره ، قاله الشارح جوابا عما اعترض به على المصنف بأنه كان من حقه أن يقول فإن جرى على غير العين المدعاة ليشمل مالو كان على عين أو دين . ووجه الرد أنه لو قال ذلك لم يحسن إطلاق كونه بيعا بل فى المفهوم تفصيل . ومعنى قول الشارح فهو سلم : أى حقيقة إن كان بلفظه وإلا فهو سلم حكما لا حقيقة (أو) جرى الصلح من العين المدعاة (على منفعة) لغير العين المدعاة

بأن القائم فى الصلح عن أهل العدل نائب الإمام فكان الصلح واقع منه فالمراد الإمام حقيقة أو حكما (قوله أى كأن لايتصرف الخ) أى وكأن صالح زوجته عما تدعيه عليه وأقرّ لها به على أن لايطلقها (قوله أو حجة أخرى) عبر بها لتشمل الشاهد واليمين فإنهما حجة لا بينه ومن الحجة علم القاضى (قوله أما إذا صالحه) أى المدعى وهو محترز قوله على عين (قوله على دين) أى فى ذمة المقرّ كأن يقول صالحتك مما تدعيه على كذا فى ذمتى (قوله فهو بيع أيضا) ولا يشكل عليه ماتقدم له فى باب السلم من أنه يجوز فى النقدين إذا كان رأس المال غيرهما . لأنا نقول : يمكنه حمل ذاك على ما إذا جرى العقد بلفظ السلم خاصة وما هنا ليس كذلك ، وإنما لم يحمل على السلم مع صلاحيته له لأن الغالب فى النقد أن لايكون مسلما فيه بل يكون ثمنا ، ولما كان لفظ الصلح محتملا للبيع وغيره حمل على البيع لأنه الغالب كما تقرر (قوله فهو سلم) أى إن جرى بلفظ السلم وإلا فهو بيع فى الذمة كما يأتى (قوله وسكت الشيخان عن ذلك) أى عن قوله على دين (قوله وإلا فهو سلم حكما) قد يفهم أنه يثبت له أحكام السلم وهو خلاف مامر له فى السلم من أن العقد إذا وقع بلفظ البيع على ما فى الذمة تثبت له أحكام البيع دون السلم ، وقال حج : إن البيع إذا أطلق إنما ينصرف لمقابل السلم لاختلاف أحكامهما ، فهو أعنى البيع لايخرج عن موضوعه لغيره ، فإذا نافى لفظه معناه غلب لفظه لأنه الأقوى . وأما لفظ الصلح فهو موضوع شرعا لعقود متعددة بحسب المعنى لاغير ، فليس له موضوع خاص ينصرف إليه لفظه حتى يغلب فيه فتعين فيه تحكيم المعنى لاغير اهـ . فيحتمل

(قوله والشرط الفاسد) أى المفسد (قوله والجهل) لاحاجة إليه مع ذكر الغرر (قوله جوابا عما اعترض به على المصنف) أى الموافقة عبارته لبقية كتبه ولكتب الرافعى . ومن ثم جعل الجلال المحلى الجواب عن سكوت الشيخين مطلقا لاعن خصوص عبارة المصنف (قوله فى المفهوم تفصيل) يعنى مفهوم قول المصنف على عين والتفصيل هو كون الدين تارة يكون بيعا وتارة يكون سلما .

كخدمة عبد شهرا (فإجارة تثبت أحكامها) أى الإجارة فى ذلك لصدق حد الإجارة عليه . أما لو صالح على منفعة العين المدعاة فهى إعارة تثبت أحكامها ، فإن عين مدة فإعارة مؤقتة وإلا فمطلقة (أو) جرى الصلح (على بعض العين المدعاة) كربعها (فهبة لبعضها) الباقى (لصاحب اليد) عليها (فتثبت أحكامها) أى الهبة المقررة فى بابها من اشتراط القبول وغيره لصدق حدها ، فتصح فى البعض المتروك بلفظ الهبة والتمليك وشبههما (ولا يصح بلفظ البيع) له لعدم الثمن (والأصح صحته بلفظ الصلح) كصالحتك عن الدار على ربعها لأن الخاصية التى يفتقر إليها لفظ الصلح هى سبق الخصومة وقد حصلت والثانى لايصح لأن لفظ الصلح يتضمن المعاوضة ولا عوض هنا للمتروك . ومحال أن يقابل الإنسان ملكه بملكه ، وحمله الأول على الهبة تنزيلا لهذا اللفظ فى كل موضع على مايليق به كلفظ التمايك ويسمى هذا صلح الحطيطة (واو قال من غير سبق خصومة صالحنى عن دارك) مثلا (بكذا) فأجابه (فالأصح بطلانه)لاستدعاء لفظ الصلح سبق الخصومة سواء أكانت عند حاكم أم لا . والثانى يصح لأنه معاوضة فلم يشترط فيه ذلك قياسا على البيع . ومحل الخلاف عند عدم النية ، فإن استعملاه ونويا البيع كان كناية من غير شك كما قالاه وإن رده فى المطلب (ولو صالح من دين) يجوز الاعتياض عنه (على) غيره (عين) أو دين ولو منفعة كما قاله الأسنوى (صح) لعموم الأدلة سواء أعقد بلفظ البيع أم الصلح أم الإجارة .

أن الشارح تبع حج (قوله أما لو صالح على منفعة العين) كأن صالحه المدعى عليه منها على أن يسكنها سنة (قوله فهى إعارة الخ) ومنه جواز الرجوع فيها متى شاء اه سم على منهج (قوله فهبة لبعضها) كأن صورته أن يقول وهبتك نصفها وصالحتك على الباقى . وصورة البيع بعتك نصفها وصالحتك على الباقى اه . قال الشيخ عميرة : قال السبكى : لو قال وهبتك نصفها على أن تعطينى النصف الآخر فسد كنظيره من الإبراء اه سم على منهج (قوله لصاحب اليد) أى مثلا (قوله بلفظ الهبة والتمايك) قضيته أنه لو اقتصر على قوله صالحتك من هذه الدار على نصفها لايكون هبة لباقيها ، وهو غير مراد فإن الصيغة تقتضى أنه رضى منها ببعضها وترك باقيها ، ويصرح به قول الشارح الآتى كصالحتك عن الدار على ربعها (قوله وشبههما) كالرقبى والعمرى (قوله ولا يصح) أى فيما إذا جرى على بعض العين المدعاة (قوله وحمله الأول على الهبة) أى فتثبت فيه أحكامها من توقف الملك على القبض فيجوز للمصالح الرجوع عن الصلح إذا لم يوجد قبض ، وعليه فلو كانت الدار المصالح عنها بيد المقر اعتبر إذن المصالح له فى القبض ومضى زمن يمكن فيه القبض (قوله ويسمى هذا صلح الحطيطة الخ) أى الصلح من المدعى به على بعضه (قوله من غير سبق خصومة) أى ولو مع غير المصالح كما يأتى فيما لو قال الأجنبى للمدعى عليه صالحنى عن الدار التى بيدك لفلان بكذا لنفسى فإنه صحيح على ما يأتى اكتفاء بالمخاصمة السابقة بين المتداعيين (قوله صالحنى عن دارك) وخرج به مالو قال لغريمه بلا خصومة أبرأنى من دينك على بأن قاله استيجابا لطلب البراءة فأبرأه جاز عباب اه على منهج (قوله سواء أكانت عند حاكم أم لا) يشعر بأنه لابد لصحة الصلح من وقوع الخصومة عند غير المتخاصمين فلا تكفى المناكرة فيما بينهما ولعله غير مراد ، فمتى سبق بينهما تنازع ثم جرى الصلح بلفظه صح لأنه صدق عليه أنه بعد خصومة ، ويمكن شمول قوله أم لا لذلك (قوله ونويا البيع) أى أو غيره مما يستعمل فيه لفظ الصلح من الإجارة وغيرها الآتى فيما يظهر ، ولعله إنما اقتصر عليه لأنه الذى صرح به الشيخان ، ولأنه الظاهر من قول المصنف : صالحنى عن دارك بكذا (قوله كان كناية الخ) معتمد

أما مالا يصح الاعتياض عنه كدين السلم فإنه لايصح ، وعلم مما تقرر صحة عبارة المصنف ، وما اعترض به عليه من أنه كان حقه أن يعبر بغير لأن لفظة عين تنافى التفصيل الآتى لقوله فإن كان العوض عينا إلى قوله أو دينا أجاب عنه الشارح بما سيأتى ، وقد قال السبكى : إنه يوجد فى بعض نسخ المحرر على عوض وهو الصواب اهـ (فإن توافقا) أى الدين المصالح عنه والعوض المصالح عليه (فى علة الربا) كأن صالح عن ذهب بفضة (اشترط قبض العوض فى المجلس) حذرا من الربا ، فإن تفرقا قبل قبضه بطل الصلح ، وتعينه فى العقد ليس بشرط فى الأصح (وإلا) أى وإن لم يتوافق المصالح عنه الدين والمصالح عليه فى علة الربا كما قاله الشارح فجعله منقطعا عن الأول ممثلا عن فضة بحنطة أو ثوب (فإن كان العوض عينا لم يشترط قبضه فى المجلس فى الأصح) كما لو باع ثوبا بدراهم فى الذمة لايشترط قبض الثوب فى المجلس . والثانى يشترط لأن أحد العوضين دين فيشترط قبض الآخر فى المجلس كرأس مال السلم (أو) كان العوض (دينا) كصالحتك عن الدراهم التى عليك بكذا (اشترط تعيينه فى المجلس) ليخرج عن بيع الدين بالدين (وفى قبضه فى المجلس الوجهان) أصحهما (عدم الاشتراط) فإن كان ربويين اشترط لما سبق فى الاستبدال عن الثمن وإن كان العوض منفعة فقبضها بقبض محلها . قال الأسنوى : ويتجه تخريج اشتراطه على الخلاف فيما لو صالح على عين (وإن صالح من دين على بعضه) كثمنه (فهو إبراء عن باقيه) لأنه معناه فثبت فيه أحكامه ، وقد علم من كلامه انقسام الصلح عن الدين إلى معاوضة وحطيطة كالعين ، وأفهم كلامه عدم اشتراط قبض الباقى فى المجلس لأنه لم يجعل هذا العقد معاوضة بل إبراء ، وهل يعود الدين إذا امتنع المبرأ من أداء الباقى أم لا ؟ وجهان أصحهما عدم عوده (ويصح بلفظ الإبراء والحط ونحوهما) كالإسقاط والهبة والحط

(قوله كدين السلم) أى كالمبيع فى الذمة حيث عقدها عليه بلفظ البيع كما ذكره الشارح فى باب المبيع قبل قبضه وإن ذكر سم على منهج عنه هنا جواز الاعتياض عنه وكنجوم الكتابة (قوله وعلم مما تقرر) هو قوله على غيره (قوله وهو الصواب) أى لشموله للدين (قوله اشترط) أى القبض فى المجلس (قوله اشتراطه) أى القبض (قوله فيما لو صالح على عين) والراجح أنه لايشترط فكذا هنا (قوله لأنه) أى الصلح (قوله معناه) أى الإبراء (قوله من أداء الباقى) أى حالا أو مآلا (قوله والحط) لاحاجة إليه لأنه عين قول المصنف والحط

(قوله وعلم مما تقرر صحة عبارة المصنف) انظر ماوجه صحتها مما قرره ، فإن غاية ماقرره أنه أتى بحكم خارجى كان من حق المصنف أن يأتى به ليوافق عبارته الآتية ، وبفرض صحتها به فما الداعى إلى قوله وما اعترض به الخ فبعد التنزل ، ، وأن ماقرره مصحح لعبارة المصنف فكان عليه أن يجعل ماذكره الشارح جوابا ثانيا عن الاعتراض وأجاب الشهاب حج بأن المصنف أراد بالعين هنا ما يقابل المنفعة الشاملة للعين والدين بدليل تقسيمه المصالح عليه إلى عين ودين ، وغاية الأمر أنه استعمل العين فى الأمرين تارة وفى مقابل الدين أخرى ، وذلك مجاز عرفى دل عليه مابعده ، ومثل ذلك يقع فى عباراتهم كثيرا . قال : فإن قلت : فما وجه المقابلة بالمنفعة مع الصحة فيها أيضا كما علم مما مر ؟ قلت : لأنه لايتأتى فيها التفريع الذى قصده من التوافق فى علة الربا تارة وعدمها أخرى (قوله فجعله منقطعا عن الأول) أى حيث قيد المصالح عنه بالدين كما هو وضع المسئلة وأطلق فى المصالح عليه فشمل الدين والعين فأشار إلى أنه غير مرتبط بما قبله وإن اقتضاه السياق ، لكن الشارح هنا جعل القطع عن الأول من قول المصنف ، فإن توافقا الخ حيث عبر فى المصالح عليه بالعوض وهذا لم يسلكه الشارح الجلال (قوله عدم اشتراط قبض الباقى) يعنى ما يأخذه المدعى وهو الثمن فى مثاله

والترك والإحلال والتحليل والعفو والوضع ، ولا يشترط حينئذ القبول على المذهب سواء أقلنا الإبراء تمليك أم إسقاط (و) يصح (بلفظ الصلح) وحده (فى الأصح) كصالحتك من الألف الذى لى عليك على خمسمائة. ويشترط فى هذه الحالة قبوله كما دل عليه كلامهما ولا يصح هذا الصلح بلفظ البيع ، وما اقتضاه كلامه من البطلان فيما لو كانت الخمسمائة المصالح بها معينة ، ورجحه القاضى والإمام وقطع به القفال وصوّبه فى المهمات . وجرى عليه ابن المقرى فى روضه ، يخالفه ماجرى عليه البغوى والخوارزمى والمتولى ، واقتضاه كلام أصل الروضة من الصحة وهو المعتمد ، لأن الصلح من الألف على بعضه إبراء للبعض واستيفاء للباقى فلا فرق بين المعين وغيره (ولو صالح من) دين (حال على مؤجل مثله) جنسا وقدرا وصفة (أو عكس) أى صالح من مؤجل على حال مثله كذلك (لغا) الصلح إذ هو من الدائن وعد فى الأولى بإلحاق الأجل وصفة الحلول لايصح إلحاقها وفى الثانية وعد من المديون بإسقاط الأجل وهو لايسقط والصحة والتكسير كالحلول والتأجيل (فإن عجل) الدين (المؤجل صح الأداء) وسقط الأجل لصدور الإيفاء والاستيفاء من أهلهما. ومحله مالم يؤد على ظن صحة الصلح ووجوب التعجيل وإلا لم يسقط فله الاسترداد كما قالوه. ومحله فيما لو شرط بيعا فى بيع وأتى بالثانى على ظن الصحة. نبه عليه ابن الرفعة وغيره. وقال الأسنوى : تضافرت عليه النصوص فلتكن الفتوى به (ولو صالح من عشرة حالة على خمسة مؤجلة برئ من خمسة وبقيت خمسة حالة) لأنه صالح بحط البعض ووعد بتأجيل الباقى والوعد لايلزم والحط صحيح (ولو عكس) بأن صالح من عشرة مؤجلة على خمسة حالة (لغا) الصلح لأن صفة الحلول لايصح إلحاقها والخمسة الأخرى إنما تركها فى مقابلة ذلك ، فإذا لم يحصل الحلول لايصح الترك ، والصحة والتكسير كالحلول والتأجيل . وقضية ماتقرر

(قوله أم إسقاط) معتمد (قوله ويصح) أى الإبراء (قوله ويشترط فى هذه الحالة) هى قوله كصالحتك من الألف الخ (قوله ولا يصح هذا الصلح) أى الصلح من دين على بعضه (قوله وما اقتضاه كلامه) حيث قال من دين على بعضه إذ المتبادر منه عدم التعيين للمصالح به (قوله معينة) أى بالمجلس (قوله مثله كذلك) أى جنسا وقدرا الخ (قوله وإلا لم يسقط) قال سم على منهج : قال م ر : وينشأ من هذا مسئلة تعم بها البلوى . وهى مالو وقع بينهما معاملة ثم صدر بينهما تصادق مبنى على تلك المعاملة بأن كلا منهما لايستحق على الآخر شيئا مع ظنهما صحة المعاملة ثم بان فسادها تبين فساد التصادق وإن كان عند الحاكم (قوله فله الاسترداد) ع لو أراد بعد ذلك أن يجعله من الدين من غير استرداد فهل يصح أم لابد من رده وإعادته يتأمل ذلك اهـ سم على منهج . أقول : والظاهر الأول لأنه بالتراضى كأنه ملكه تلك الدراهم بما له عليه من الدين فأشبه مالو باع العين المغصوبة للغاصب بما له عليه من الدين (قوله ومحله فيما لو الخ) لايظهر هذا التقييد لما الكلام فيه إذ هو فى خصوص الصلح ، فلعل فى العبارة سقطا . ومع ذلك فالظاهر أن المراد منه رد هذا التفصيل بأن محله فى البيع المذكور دون غيره فيكون القبض صحيحا مطلقا ، ثم رأيت فى نسخة صحيحة إسقاط لفظة ومحله (قوله والصحة الخ) لاتكرار فيه مع ماتقدم لأن مامر اتفق المصالح منه والمصالح عنه واختلفا فى الصفة وما هنا اختلفا قدرا وصفة (قوله وقضية ماتقرر) من أنه لو صالح من عشرة حالة على خمسة مؤجلة الخ . وقوله فيه : أى فى التفصيل المفرق بين الصلح من المؤجل على الحال وعكسه

(قوله وما اقتضاه كلامه) أى فى قوله على بعضه (قوله وصفة الحلول) صوابه وصفة التأجيل

عدم الفرق فيه بين الربوى وغيره ، وهو كذلك خلافا لصاحب الجواهر ، وقد علم مما قررناه انقسام الصلح إلى ستة أقسام : بيع ، وإجارة ، وعارية ، وهبة ، وسلم ، وإبراء . ويزاد على ذلك أنه يكون خلعا كصالحتك من كذا على أن تطلقنى طلقة ، ومعاوضة من دم العمد كصالحتك من كذا على ماتستحقه علىّ من قصاص ، وجعالة كصالحتك من كذا على رد عبدى ، وفداء كقوله لحربى صالحتك من كذا على إطلاق هذا الأسير ، وفسخا كأن صالح من المسلم فيه على رأس المال ، وتركها المصنف ككثير لأخذها من الأقسام التى ذكرها فاندفع قول الأسنوى أهملها الأصحاب وهى واردة عليهم جزما (النوع الثانى الصلح على الإنكار) أو السكوت من المدعى عليه كما قاله فى المطلب عن سليم الرازى وغيره ، ولا حجة للمدّعى كأن ادعى عليه شيئا فأنكر أو سكت ثم صالح عنه (فيبطل إن جرى على نفس المدعى) كأن يدّعى عليه دارا فيصالحه عنها بأن يجعلها للمدعى أو للمدعى عليه كما تصدق به عبارة المصنف ، وهو باطل فيهما إذ لايمكن تصحيح التمليك مع ذلك لاستلزامه أن يملك المدعى مالا يملكه أو المدعى عليه مايملكه ، ، وقياسا على مالو أنكر الخلع والكتابة ثم تصالحا على شىء ، ولا ينافى ذلك خبر أبى داود « أنه صلى الله عليه وسلم قال لرجلين اختصما فى مواريث ولا بينة لهما : اقتسما ثم توخيا الحق ثم استهما ثم ليحالل كل منكما صاحبه » لأنه قسمها بينهما بحكم كونها فى يدهما ولا مرجح ، وأما التحليل مع الجهل فمن باب الورع لأنه أقصى مايمكن حينئذ ، بخلاف جهل مايمكن استكشافه . واليمين المردودة كالإقرار ، وكذا قيام بينة بعد الإنكار فيصح الصلح بعدها كما قاله الماوردى ، واستشكال

(قوله عدم الفرق الخ) فيه تفصيل كما يفهم مما نقله حج عن الجواهر (قوله على أن تطلقنى) أى فيقبل بقوله صالحتك لأنه قائم مقام طلقتك ، ولا حاجة إلى إنشاء عقد خلافا لما وقع فى كلام بعض أهل العصر (قوله وفسخا) والقياس صحة كونه حوالة أيضا بأن يقول للمدعى عليه للمدعى صالحتك من العين التى تدعيها علىّ على كذا حوالة على زيد مثلا (قوله فيبطل) أى للخبر السابق « إلا صالحا أحلّ حراما أو حرّم حلالا » فإن المدعى إن كذب فقد استحل مال المدعى عليه الذى هو حرام ، وإن صدق فقد حرّم على نفسه ماله الذى هو حلال : أى بصورة العقد ، فلا يقال للإنسان ترك بعض حقه اه حج . وكتب عليه سم مانصه : قوله فقد حرم الخ قد يناقشون بأنه لامحذور فى ذلك لأن حرمته على نفسه بمعاملة صحيحة صدرت باختياره كسائر المعاملات الصحيحة المختارة . فإن كلا من المتعاملين حرّم على نفسه مابذله فى تلك المعاملة والمعاملة هنا صحيحة . ومن ذلك الصلح على الإقرار . فإن المدعى حرم على نفسه مابذله فى تلك المعاملة والمعاملة هنا صحيحة عند المخالفين فهى كغيرها من المعاملات الصحيحة ، ومن ذلك الصلح على الإقرار فإن المدعى حرم على نفسه ماله بما أخذه عوضا عنه الخ اه . ويمكن الجواب عنه كما يؤخذ من كلام ع بأن غيره من المعاملات كل من المتعاقدين يتصرف فى ملك نفسه ، بخلاف ماهنا فإن المدعى يبيع ما لايملكه أى حيث كان غير محقق فى إنكاره والمشترى يشترى مايملكه : أى حيث كان صادقا فى دعواه (قوله مع ذلك) أى الإنكار (قوله وقياسا الخ) لعل هذا متفق عليه بين الأئمة وإلا فهو من أفراد الصلح على الإنكار فلا يصح القياس (قوله فيصح الصلح بعدها) أى بعد تعديلها وإن لم يحكم بالملك : قال سم على حج :

(قوله لاستلزامه أن يملك المدعى ما لايملكه أو المدعى عليه مايملكه) أى إن كان المدعى كاذبا فيهما. فإن كان صادقا انعكس الحال ، فلو قال لاستلزامه أن يملك الشخص مايملكه أو ما لايملكه لشملهما ، على أن فى هذا التعليل نظرا لايخفى ، إذ لامحذور فى كون الشخص يملك مالا يملكه بواسطة الصلح كغيره فليحرر

الغزالى ذلك قبل القضاء بالملك لأن له سبيلا إلى الطعن يرد بأن العدول إلى المصالحة يدل على عجزه عن إبداء طاعن ولو ادعى عليه عينا فقال رددتها إليك ثم صالحه فإن كانت أمانة بيده لم يصح الصلح لقبول قوله فيكون صلحا على الإنكار ، وإلا فقوله فى الرد غير مقبول فيصح الإقرار بالضمان هذا ما فى فتاوى البغوى ، وله احتمالان بالبطلان مطلقا فإنه لم يقرّ أن عليه شيئا ويرد بمثل مامر من أن العدول إلى المصالحة يدل على بقاء ضمانه ، وللمدعى المحق فيما بينه وبين الله أن يأخذ مابذله فى الصلح على إنكار ، لكن إن وقع الصلح على غير المدعى كان ظافرا ففيه ما يأتى فى الظفر ، ولو أنكر فصولح ثم أقرّ لم يفد إقراره صحة الصلح السابق كما قاله الماوردى لانتفاء شرطه من سبق الإقرار ، فاندفع قول الأسنوى أخذا من كلام السبكى ينبغى الصحة لاتفاقهما ، على أن العقد جرى بشروطه فى علمهما أو فى نفس الأمر ، وعلم الفرق بين هذا وما لو باع مال أبيه ظانا حياته ، فإن الشرط وهو الملك موجود ثم فى نفس الأمر ، بخلافه هنا إذ الإقرار إخبار لايلزم منه وجود مخبر به فى نفس الأمر ، ولو تنازعا فى جريانه على إنكار أو إقرار صدق مدعى الإنكار لأن الأصل عدم العقد ، ولأن الظاهر والغالب جريان الصلح على الإنكار ، بخلاف البيع فالغالب صدوره على الصحة فلهذا كان القول فيه قول مدعيها ، ويغتفر جريانه على غير إقرار فيما لو اصطلح الورثة فيما وقف بينهم كما سيأتى إذا لم يبذل أحد عوضا من خالص ماله ، وفيما لو أسلم على أكثر من أربع نسوة ومات قبل الاختيار أو طلق إحدى زوجتيه ومات قبل البيان أو التعيين ووقف الميراث بينهن فاصطلحن ، وفيما لو تداعيا وديعة عند آخر فقال لا أعلم لأيكما هى أو دارا فى يدهما وأقام كل بينة

وخرج ببعدها مالو أقيمت بعده فلا ينقلب صحيحا كما لو أقر بعده كما سيأتى ، وهذا بخلاف مالو أقيمت بعد الصلح بينة بأنه كان مقرا قبل الصلح فإن الصلح صحيح ، فعلم الفرق فى البينة بعد الصلح بين الشاهدة بنفس الحق فلا يكون الصلح صحيحا والشاهدة بالإقرار قبله فيكون صحيحا مر . وفى شرح العباب : ولو أقيمت بينة بعد الصلح على الإنكار بأنه ملكه وقته فهل تلحق بالإقرار ؟ قال الجورى : تلحق به بالأولى لأنه يمكن الطعن فيها لافيه اهـ . أقول : قد تمنع الأولوية بأن شرط الصلح الإقرار وهو منتف ومن ثم لو كان المدّعى محقا فى نفس الأمر لايملك الصلح عليه اعتبارا بذلك بل يتصرف فيه من باب الظفر كما ذكره شيخنا الزيادى فى حاشيته وسيأتى فى كلام الشارح ، فلعل مراد الجورى من إلحاقه بالإقرار أنه يأتى فيه إشكال الغزالى من أنه متمكن من الطعن فى البينة قبل الحكم لأنه يتبين بذلك صحة الصلح (قوله ذلك) أى الصلح فيما لو أقيمت البينة (قوله فإن كانت أمانة) أى بغير رهن وإجارة على مايفيده التعليل (قوله وله احتمالان) كان الأظهر أن يقول وله احتمال ، ثم رأيته كذلك فى نسخة صحيحة (قوله فصولح) أى أوقع الصلح بينه وبين خصمه على شىء (قوله فيما وقف بينهم) قضيته أنه لو كان إرث كل واحد منهم ناجزا إلا أنهم لم يعلموا مقدار مالكل إما لعدم القسمة أو لعدم معرفة ما لكل شرعا لم يصح الصلح لأنهم لم ينصوا على استثنائه فبقى على أصله (قوله أو دارا فى يدهما) أى تداعيا دارا فى الخ (قوله وأقام كل بينة) قضية ذلك أنهما لو تصالحا بلا بينة لم يصح ، وعليه فأىّ فرق بين ذلك وبين إقامة البينتين فإنهما يتساقطان ويبقى مجرد اليد ، وقد تقدم فى الجواب عن أنه صلى الله عليه وسلم قسم بين اثنين تخاصما فى ميراث

(قوله فإن كانت أمانة بيده) أى وكان المدعى هو الذى ائتمنه عليها لأن هذه هى التى يقبل قوله فى ردها إليه (قوله ووقف الميراث بينهن) الأولى بينهما

ثم اصطلحا ، ولا ينافى ماعبر به المصنف تعبير الروضة كأصلها بقولها على غير المدعى كأن يصالحه عن الدار بثوب أو دين فقد قال الشارح : وكأن نسخة المصنف من المحرر عين فعبر عنها بالنفس ، ولم يلاحظ موافقة ما فى الشرح فهما مسئلتان حكمهما واحد اه . ومراده بذلك دفع اعتراض من قال إن الصواب التعبير بالغير كما عبر به فى المحرر ، ولهذا ادعى بعضهم أن الراء تصحفت على المصنف بالنون فعبر عنها بالنفس . لايقال : التعبير بالنفس غير مستقيم لأن على والباء يدخلان على المأخوذ ومن وعن على المتروك لأنا نقول : ذلك جرى على الغالب كما مرت الإشارة إليه ، وأيضا فالمدعى المذكور مأخوذ ومتروك باعتبارين غايته أن إلغاء الصلح فى ذلك للإنكار ولفساد الصيغة باتحاد العوضين (وكذا) يبطل الصلح (إن جرى على بعضه) أى المدعى كما لو كان على غير المدعى (فى الأصح) والثانى يصح لاتفاقهما على أن البعض مستحق للمدعى ولكنهما مختلفان فى جهة الاستحقاق ، واختلافهما فى الجهة لايمنع الأخذ . ورد بأنه عند اختلاف الدافع والقابض فى الجهة المصدق الدافع وهو يقول إنما بذلت لدفع الأذى لئلا يرفعنى إلى قاض ويقيم على شهود زور والبذل لهذه الجهة باطل ، ويستثنى من محل الوجهين مالو كان المدعى به دينا وصالح منه على بعضه فإنه يبطل جزما لأن التصحيح إنما هو بتقدير الهبة وإيرادها على مافى الذمة ممتنع (وقوله) بعد إنكاره (صالحنى عن الدار) مثلا (التى تدعيها ليس إقرارا فى الأصح) لاحتمال أن يريد قطع الخصومة فقط ، والثانى نعم لتضمنه الاعتراف كما لو قال ملكنى ودفع بما مر ، وعلى الأول يكون الصلح بعد هذا التماس صلح إنكار ، أما لو قال ذلك ابتداء قبل إنكاره كان باطلا جزما ، ولو قال بعنى أو هبنى أو ملكنى المدعى به أو زوجنيها أو أبرئنى منه فإقرار لا أجرنى أو أعرنى على الأصح كما جزم به فى الأنوار ، إذ الإنسان قد يستعير ملكه ويستأجره من مستأجره ومن الموصى له بمنفعته . نعم يظهر كما بحثه الشيخ أنه إقرار بأنه

بأنه إنما فعل ذلك لكونها فى يدهما فيقال بمثله هنا (قوله ثم اصطلحا) أى من هى فى يدهما (قوله كما مرت الإشارة إليه) أى فى أول الترجمة بقوله غالبا وعلى هذا فالمراد بالإشارة الذكر (قوله وإيرادها) أى الهبة (قوله ممتنع) وقد يدفع بأنه لو قيل بالصحة لكان إبراء وهو مما فى الذمة صحيح (قوله كان باطلا جزما) الجزم هنا قد يخالف قول المصنف السابق ولو قال من غير سبق خصومة صالحنى عن دارك بكذا فالأصح بطلانه ، ويمكن الجواب بأن ماتقدم مفروض فى صحة الصلح وفساده ، وما هنا فى صحة الإقرار وبطلانه كما يصرح به قول حج هنا ، أما قوله ذلك ابتداء قبل إنكاره فليس إقرارا قطعا (قوله فإقرار) هذا إذا كان المدعى به عينا كما هو الفرض فلو كان دينا فهو باطل مطلقا اه حج بالمعنى . وعبارته : وكذا قوله لمدعى عليه ألف صالحنى منها على خمسمائة وهبنى خمسمائة أو أبرئنى من خمسمائة لاحتمال أن يرتب به قطع الخصومة لا غير اه . وهو مستفاد من قول الشارح فيما سبق ويستثنى من محل الوجهين (قوله لا أجرنى) أى فلا يكون إقرارا بالعين

(قوله لايقال الخ) لايخفى ما فى هذا السؤال من حيث سياقه من القلاقة (قوله جرى على الغالب) أى فالمعنى : أى من أو عن نفس المدعى : أى على غيره : أى وحذفه لوضوحه ولعلمه من المعطوف وعبارة التحفة مع المتن : إن جرى على هى هنا بمعنى عن أو من لما مر أن كون على والباء للمأخوذ وعن ومن للمتروك أغلبى نفس المدعى على غيره كأن ادعى عليه بدار أو دين فأنكر ثم تصالحا على نحو قن ، ويصح كونها على بابها والتقدير : إن جرى على نفس المدعى عن غيره ودل عليه ذكر المأخوذ لأنه يقتضى متروكا ، ويصح مع عدم هذا التقدير أيضا ، وغايته أن البطلان فيه لأمرين كونه على إنكار وعدم العوضية فيه انتهت (قوله وأيضا فالمدعى المذكور الخ) هذا هو الذى سلكه هو فى حل المتن (قوله مأخوذ ومتروك باعتبارين) أى فعلى على بابها للاعتبار الثانى

مالك للمنفعة (القسم الثانى) من الصلح (يجرى بين المدعى وأجنبي ، فإن قال) الأجنبي للمدعى (وكلنى المدعى عليه فى الصلح) عن المدعى به (وهو مقرّ لك) به فى الظاهر أو فيما بينى وبينه ولم يظهره خوفا من أخذ المالك له كما صرح به بالقسمين فى المحرر (صح) الصلح بينهما لأن دعوى الإنسان الوكالة فى المعاملات مقبول ، ومحله كما قال الإمام والغزالى إذا لم يعد المدعى بعليه الإنكار بعد دعوى الوكالة فإن أعاده كان عزلا فلا يصح الصلح عنه ثم إن كان المدعى عينا وصالح على بعض المدعى به أو على عين المدعى عليه أو على دين فى ذمة المدعى عليه صح وصار المصالح عنه ملكا للموكل له إن كان الأجنبي صادقا فى الوكالة وإلا فهو شراء فضولى . وقد مر فى البيع . نعم لو قال الأجنبي وكلنى فى المصالحة لقطع الخصومة وأنا أعلم أنه لك صح الصلح فى الأصح عند الماوردى وجزم به فى التنبيه وأقره فى التصحيح ، وليس فى هذه تعرض للإقرار . ولو قال هو منكر غير أنه مبطل فصالحنى له على عبدى هذا لتنقطع الخصومة بيننا وكان المدعى دينا صح الصلح أو عينا فلا . والفرق أنه لا يمكن تمليك الغير عين مال بغير إذنه ويمكن قضاء دينه بغير إذنه ، ولو صالح الوكيل عن الموكل على عين من مال نفسه أو على دين فى ذمته بإذنه صح العقد ووقع للآذن ويرجع المأذون عليه بالمثل إن كان مثليا وبالقيمة إن كان متقوّما لأن المدفوع قرض لا هبة ، وخرج بقول المصنف وكلنى الخ مالو تركه فهو شراء فضولى فلا يصح كما مر ، وبقوله وهو مقرّ لك مالو اقتصر على وكلنى فى مصالحتك فلا يصح ، ولو كان المدعى دينا فقال الأجنبي وكلنى المدعى عليه بمصالحتك عن نصفه أو ثوبه فصالحه صح كما لو كان المدعى عينا أو على ثوبى هذا لم يصح لأنه بيع شيء بدين غيره ، وهذا هو المعتمد كما جزم به ابن المقرى تبعا للمصنف ، وما ادعاه الزركشى من أنه مخالف لما مر قبله فى نظيره من صورة العين أنه يصح العقد ويقع للآذن ، وقد صرح الإمام بأن الخلاف فيهما سواء . وتبعه الشيخ بل أخذ بقضيته فقال : الأوجه ما أشار إليه من إلحاق هذه بتلك فيصح ويسقط الدين كمن ضمن دينا وأداه مردود بإمكان الفرق بينهما بأن بذل الوكيل عينه فى مقابلة العين التى عند موكله ليس فيه جهالة لتعين ما بذل فى مقابلته ، بخلاف بذل عينه عن موكله فى مقابلة دين موكله فإن فيه جهالة أىّ جهالة إذ الدين لا يتعين إلا بقبضه ومادام فى الذمة

(قوله ومحله) أى محل ماذكر (قوله فإن أعاده) أى لغير غرض أخذا مما يأتى فى الوكالة من أن إنكار التوكيل يكون عزلا إن لم يكن له غرض فى الإنكار (قوله كان) أى الإنكار (قوله وقد مر) أى بطلانه فى الجديد (قوله نعم) استدراك على مفهوم قول المصنف وهو مقر لك (قوله صح الصلح) أى ولا رجوع له بقيمة العبد إن لم يكن أذن له فى الصلح عنه (قوله ولو صالح) أى من عين (قوله من مال نفسه) أى الوكيل (قوله فى ذمته) أى الوكيل (قوله بإذنه) أى الموكل (قوله وبالقيمة الخ) يشكل عليه التوجيه بأن المدفوع قرض لا هبة ، إذ مقتضاه الرجوع بالمثل مطلقا لما تقدم أن الواجب فى القرض رد المثل الصورى فى المتقوّم (قوله من أنه) أى عدم الصحة (قوله بإمكان الفرق بما ذكر نظر فإنه لو قيل بصحته كان الثوب قرضا للمصالح عنه ، فكأنه اشترى الدين الذى عليه بالثوب الذى دفعه

(قوله خوفا من أخذ المالك) الأولى الإضمار (قوله وليس فى هذه تعرض للإقرار) فى بعض النسخ للإنكار بدل قوله للإقرار ، وكأنه أشار به إلى الفرق بين هذه وما بعدها (قوله ولو صالح الوكيل عن الموكل على عين الخ) أى والصورة أنه قائل إن المدعى عليه مقرّ فهو مفهوم قوله فيما مر أو على عين للمدعى عليه أو على دين فى ذمة المدعى عليه (قوله وبالقيمة إن كان متقوما) انظر لما لا يرجع بالمثل الصورى حيث كان قرضا (قوله ولو كان المدعى دينا) محترز قوله فيما مر ثم إن كان المدعى عينا

هو بالمجاهيل أشبه (ولو صالح) الأجنبي عن العين (لنفسه) بعين ماله أو بدين فى ذمته والحالة هذه) أى أن الأجنبي قائل بأنه مقر لك بالمدعى أو نحو ذلك (صح) الصلح للأجنبي وإن لم يجز معه خصومة لأن الصلح ترتب على دعوى وجواب خلافا لما قاله الجوينى من أنه يأتى فيه الخلاف فيما لو قال من غير سبق خصومة صالحنى (وكأنه اشتراه) بلفظ الشراء كما قاله الشارح رادا به على من اعترض على المصنف بأنه كيف يقول وكأنه اشتراه مع أنه شراء حقيقة فلا معنى للتشبيه، وفى عبارة المصنف إشارة إلى اشتراط كونه بيد المدعى عليه بوديعة أو عارية أو نحوهما مما يجوز بيعه معه، فلو كان مبيعا قبل القبض لم يصح (وإن كان) المدعى عليه (منكرا وقال الأجنبي: هو مبطل فى إنكاره) لأنك صادق عندى فصالحنى لنفسى، فإن كان المدعى به عينا فهو شراء مغصوب فيفرق بين قدرته على انتزاعه فيصح (وعدمها) فلا يصح ويكفى للصحة قوله أنا قادر على انتزاعه وإن كان المدعى به دينا ففيه الخلاف المار (وإن لم يقل هو مبطل) مع قوله وهو منكر وصالح لنفسه وللمدعى عليه (لغا الصلح) لأنه اشترى منه ما يثبت ملكه له، وكلامه شامل لما لو قال هو محق أو لا أعلم حاله أو سكت، وهذه الأخيرة لم يصرح بها فى الروضة، والأمر فيها كما قاله السبكى ما أفهمه إطلاق الكتاب، ولو وقف مكانا وأقر به لمدع له غرم له قيمته لحيلولته بينه وبينه بوقفه، ولو صالح متلف العين مالكها فإن كان بأكثر من قيمتها من جنسها أو بمؤجل لم يصح الصلح لأن الواجب قيمة المتلف حالة فلم يصح على أكثر منها ولا على مؤجل لما فيه من الربا وإن كان بأقل من قيمتها أو بأكثر بغير جنسها جاز لانتفاء المانع، ولو أقر بمجمل ثم صالح عنه صح إن عرفاه وإن لم يسمه أحد منهما، ولو وكل المنكر فى الصلح عنه أجنبيا جاز كما جرى عليه ابن المقرى، وإنكار حق الغير حرام فلو بذل للمنكر مالا ليقر ففعل لم يصح الصلح بل يحرم بذله وأخذه لذلك ولا يكون به مقرا كما جزم به ابن

الأجنبي قرضا، ومثل ذلك لو صدر من المالك نفسه بثوبه كان صحيحا ولم ينظر لكون الدين كان مجهولا (قوله معه) أى مع كونه تحت يد الغير بخلاف نحو المبيع قبل القبض (قوله فلو كان مبيعا) أى للمدعى، وعبارة سم على حج: المراد أن المدعى عليه باعه للمدعى ولم يقبضه له فلا يصح شراؤه من المدعى حينئذ (قوله ويكفى للصحة قوله الخ) أى مالم يكذبه الحس فيما يظهر حج (قوله ففيه الخلاف المار) قضيته ترجيح الصحة لما مر أن المعتمد صحة بيع الدين لغير من هو عليه، لكن يشكل حينئذ بأن محل الصحة حيث كان من عليه الدين مقرا، وهو هنا منكر إلا أن يقال: نزلوا قول المشترى إنه مبطل منزلة إقرار من عليه الدين لمباشرته العقد (قوله ما أفهمه إطلاق الكتاب) أى من إبقاء الصلح (قوله بوقفه) أى ويحكم بصحة الوقف ظاهرا، وأما فى نفس الأمر فالمدار على الصدق وعدمه (قوله ولو وكل المنكر) يتأمل مغايرة هذه لقول المتن فيما سبق فإن قال وكلنى الخ، إلا أن يقال إن التوكيل فيما سبق بعد إقراره له باطنا وما هنا قبله ثم يقع الإقرار بعد التوكيل (قوله حرام) أى بل هو كبيرة (قوله لم يصح) وقياس ماذكر أنه لو دفع له مالا ليبرئه مما له عليه أو على غيره من الحق لم يصح البذل ولا الأخذ، وأنه

(قوله هو بالمجاهيل أشبه) أى وهو غير مجهول فلا يلائم قوله فإن فيه جهالة أى جهالة (قوله لأنك صادق عندى) عبارة التحفة وأنت الصادق (قوله مالم يثبت ملكه له) هو بضم الياء التحتية وكسر الباء الموحدة، وعبارة التحفة: لأنه اشترى منه مالم يعترف له بأنه ملكه (قوله بغير جنسها) قيد فى مسئلة الأكثر (قوله جاز كما جرى عليه ابن المقرى) أى حل التوكيل وقيل لا يحل.

كج وغيره وزجحه صاحب الأنوار لأنه إقرار بشرط ، قال فى الخادم : ينبغى التفصيل بين أن يعتقد فساد الصلح فيصح أو يجهله فلا كما فى نظائره من المنشآت على العقود الفاسدة .

(فصل) فى التزاحم على الحقوق المشتركة

(الطريق النافذ) بمعجمة ، ويعبر عنه بالشارع ، وبينه وبين الطريق عموم مطلق لأن الطريق عام فى الصحارى والبنيان والنافذ وغيره ، والشارع خاص بالبنيان وبالنافذ . وقول الجوجرى بينهما عموم من وجه لاجتماعهما فى نافذ فى البنيان وانفراد الشارع فى نافذ فى البنيان والطريق فى نافذ فى الصحراء أو غير نافذ فى البنيان غير صحيح ، إذ الصورة التى ذكرها لاجتماعهما (لايتصرف فيه) بالبناء للمفعول (بما يضرّ) بفتح أوله ، فإن ضم عدى بالباء (المارة) فى مرورهم فيه لأن الحق فيه لعامة المسلمين ، وتعبيره بذلك أولى من قول أصله بما يبطل المرور لأن كل ما أبطل ضرّ بخلاف العكس فعبارة المصنف أعم كما فى الدقائق (و) على هذا (لايشرع) أى يخرج (فيه جناح) أى روشن (ولا ساباط) أى سقيفة على حائطين والطريق بينهما (يضرهم) أى كل من الجناح والساباط (بل) للانتقال إلى بيان مفهوم يضرهم (يشترط ارتفاعه) أى كل منهما (بحيث يمرّ تحته) الماشى (منتصبا) من غير احتياج إلى مطاطاة رأسه ، إذ مايمنع من ذلك إضرار حقيقى ، ويشترط مع هذا أن يكون على رأسه الحمولة العالية

يأتى فى الإبراء المترتب على ذلك ماذكر من التفصيل هنا وهو أنه إن علم فساد الشرط ثم أبرأ صح الإبراء وإلا بطل ، فتنبه له فإنه يقع كثيرا (قوله على العقود) المراد من العقود المترتبة على العقود الفاسدة .

(فصل) فى التزاحم على الحقوق

(قوله فى التزاحم) أى وما يتبعها كما لو صالحه على إجراء ماء الغسالة الخ (قوله لاجتماعهما) خبر قوله إذ الصورة ، والمراد أن الصورة التى ذكرها هى صورة اجتماعهما فجعلها للانفراد تارة والاجتماع أخرى غير صحيح (قوله المارة) أى جنسهم وسيعلم ماهنا وفى الجنايات أن الضرر المنفىّ مالا يصبر عليه مما لايعتاد لا مطلقا اهـ حج ، وكتب عليه سم : يفهم منه أنه لا اعتبار بما لايصبر عليه مما اعتيد فليراجع اهـ . أقول : والظاهر أنه غير مراد فيضر لأن عدم الصبر عليه عادة يدل على أن المشقة فيه قويه (قوله وعلى هذا الخ) أشار به إلى أنه كان الأولى للمصنف أن يعبر بالفاء لأنه تفريع على ماقبله ، ويمكن أن يجاب بأنه لما كان ما ذكره ليس مستفادا بتمامه من عبارته لم يفرعه (قوله أى روشن) والمراد به هنا ما يبنيه صاحب الجدار فى الشارع ولا يصل به إلى الجدار المقابل له سواء كان من خشب أو حجر (قوله أى كل من الجناح الخ) دفع به مايقال كان الأولى للمصنف أن يقول يضرانهم (قوله من ذلك) أى من الانتصاب من غير مطاطاة (قوله الحمولة) بضم الحاء : أى الأحمال ، وعبارة المختار : الحمولة

(فصل) فى التزاحم على الحقوق

(قوله ويعبر عنه بالشارع) هذا لايلائم إطلاقه ما سيأتى بعده من اختصاصه بالبنيان بخلاف الطريق (قوله إذ الصورة التى ذكرها) يعنى لانفراد الشارع إذ هى عين ما قبلها ، بل وقوله والطريق فى نافذ فى الصحراء قاصر أيضا ، إذ ينفرد الطريق بكونه فى الصحراء نافذا أو غير نافذ ، وفى نسخة شطب على قوله فى البنيان من صورة الاجتماع ، ولابد منه وإلا لكانت متحدة مع مابعدها فلتراجع عبارة الجوجرى .

كما قاله الماوردى ، وأن لايظلم الموضع كما اقتضاه كلام الشافعى وأكثر الأصحاب . نعم لا اعتبار بإظلام خفيف (وإن كان ممر الفرسان والقوافل فليرفعه بحيث يمر تحته المحمل) بفتح الميم الأولى وكسر الثانية (على البعير مع أخشاب المظلة) بكسر الميم فوق المحمل ، لأن ذلك قد يتفق وإن كان نادرا ، وحيث امتنع الإخراج هدمه الحاكم لا كل أحد كما رجحه فى المطلب لما فيه من توقع الفتنة . نعم لكل أحد مطالبته بإزالته لأنه من إزالة المنكر ، قاله سليم. والأصل فى ذلك ماصح « أنه صلى الله عليه وسلم نصب بيده ميزابا فى دار عمه العباس إلى الطريق وكان شارعا لمسجده صلى الله عليه وسلم » وقيس به الجناح ونحوه ، ولإطباق الناس على فعل ذلك من غير إنكار . ومحل جواز ذلك فى حق المسلم وإن لم يأذن له الإمام ، أما الذمى فيمنع من ذلك وإن جاز له الاستطراق لأنه كإعلاء بنائه على بناء المسلم أو أبلغ ، ويؤخذ منه أنه لايمنع من الإشراع فى محالهم وشوارعهم المختصة بهم فى دار المسلمين كما فى رفع البناء ، قاله ابن الرفعة بحثا ، وأفتى أبو زرعة بمنعه من البروز فى البحر ببنائه على المسلمين قياسا على ذلك ، ولا يجوز الإشراع فى هواء المسجد ، وألحق به الأذرعى ماقرب منه كمدرسة ورباط وتردد فى هواء المقبرة هل

بالضم الأحمال . وأما الحمول بالضم بلا هاء فهى الإبل التى عليها الهوادج كان نساء أو لم يكن (قوله وأن لايظلم الموضع) هوفاعل يظلم : يقال أظلم القوم إذا دخلوا فى الظلام (قوله بحيث يمر تحته الخ) أى فلو لم يكن ممر الفرسان والقوافل وأخرج الروشن والساباط ثم عرض ذلك فهل يكلف رفعه أولا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول قياسا على مالو أشرع إلى ملكه ثم سبل ماتحت جناحه شارعا الآتى (قوله وكسر الثانية) أى وبالعكس أيضا كما فى شرح البهجة الكبير (قوله لاكل أحد) أى فلو خالف وهدم عزّر فقط ولا ضمان فيما يظهر لأنه مستحق الإزالة ، فأشبه المهدر كالزانى المحصن إذا قتله غير الإمام فإنه يعزّر لافتياته على الإمام ولا ضمان عليه (قوله ولإطباق الناس) الأولى وإطباق بالرفع عطفا على ماصحح (قوله ومحل جواز ذلك) أى الإشراع بلا ضرر (قوله وإن جاز له الاستطراق) قال حج : وكذا حفر بئر حشه ، وكتب عليه سم قال فى شرح العباب : أى فيمتنع فى دورهم التى بين دورنا فقط اه . وقضية ذلك امتناع ذلك فى دورهم ، وإن لم يصل الحش إلى الشارع ولا تولد منه شىء إليه فانظر ماوجهه حينئذ فإنهم إنما تصرفوا فى خالص ملكهم على وجه لايضرّ بالمسلمين ، ولو قيل بامتناع ذلك حيث امتد أسفل الحش إلى الشارع أوتولد منه مايضرّ بالشارع لم يبعد (قوله أو أبلغ) بقى مالو بناه المسلم فى ملكه قاصدا به أن يسكن فيه الذمى هل يجوز ذلك لأنه قد لايسكنه الذمى أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب جواز البناء ومنع إسكان الذمى فيه على تلك الحالة (قوله قاله ابن الرفعة) هو معتمد ، وأفتى أبو زرعة بمنعه : أى الذمى وإن لم يضر مايمر تحته بوجه بل وقضيته امتناع ذلك وإن لم يكن ممرا للسفن أصلا ومفهومه جوازه للمسلم حيث لم يضرّ بالسفن التى تمر تحته ، ويمكن تصوير ذلك بأن يكون البناء الذى أخرج فيه الروشن سابقا على النهر فلا يقال صرّحوا بامتناع البناء فى حريم النهر فكيف هذا مع ذاك (قوله ولا يجوز الإشراع) أى لأحد لا مسلم ولا غيره وإن أمن الضرر بكل وجه ، ولعل الفرق بين الشارع وغيره أن الانتفاع بالشارع لايتقيد بنوع مخصوص من الانتفاعات بل لكل أحد الانتفاع بأرضه بسائر وجوه الانتفاعات التى لاتضر ولا يختص بشخص دون آخر بل يشترك فيه المسلم والذمى وغيرهما ، فجاز الانتفاع بهوائه تبعا للتوسع فى عموم الانتفاع به ، ولاكذلك المسجد وما ألحق به فإن الانتفاع بهما بنوع مخصوص من الانتفاعات كالصلاة ولطائفة من الناس كالمسلمين أو من وقفت عليهم المدرسة كالشافعية مثلا فكانا شبيهين بالأملاك ، وهى لايجوز الإشراع فيها لغير أهلها إلا برضاهم ، والرضا من أهلها هنا متعذر فتعذر الإشراع (قوله وألحق به) أى المسجد (قوله ماقرب) أى فى الاحترام (قوله كمدرسة) أى وكحريم المسجد وفسقيته ودهليزه الموقوف عليه للمرور فيه الذى ليس بمسجد كما شمله قول حج وكالمسجد

يجوز الإشراع فيه أو يفرق بين كونها مسبلة أو فى موات . والأقرب أن ماحرم البناء فيها بأن كانت موقوفة أو اعتاد أهل البلد الدفن فيها يحرم الإشراع فى هوائها بخلاف غيرها ، ولو أحوج الإشراع إلى وضع رمح الراكب على كتفه بحيث لايتأتى نصبه لم يضرّ لأن وضعه على كتفه ليس بعسير ، ولو أشرع إلى ملكه ثم سبل ماتحت جناحه شارعا وهو يضرّ بالمارة أمر برفعه على مابحثه الزركشى ، ولا يضرّ أيضا ضرر يحتمل عادة كعجن طين إذا بقى مقدار المرور للناس وإلقاء الحجارة فيه للعمارة إذا تركت بقدر مدة نقلها وربط الدواب فيه بقدر حاجة النزول والركوب ، ويؤخذ من ذلك منع ماجرت به عادة العلاّفين من ربط الدوابّ فى الشوارع للكراء فلا يجوز ، وعلى

فيما ذكر كل موقوف على جهة عامة كرباط وبئر ، أما ماوقف على معين فلا بد من إذنه لكن يتجدد المنع لمن استحق بعده ، وظاهره أن لمن استحق ذلك الرجوع من غير أرش نقص ، وعليه فلعل الفرق بينه وبين مالو أذنوا ثم رجعوا وطلبوا الهدم حيث غرموا أرش النقص أنهم بالإذن ورطوه ، فإذا رجعوا ضمنوا مافوّتوه عليه ، ولا كذلك البطن الثانى فإنهم لم يأذنوا وإذن من قبلهم لم يسر عليهم ، والأقرب أنه ليس له قلعه مجانا إن كان الانتفاع برؤوس الجدران أو نحوها مما لايكون الانتفاع فيه بمحض هواء الشارع لكونه وضع بحق فيتعين تبقيته بالأجرة ، ولا يجوز قلعه وغرامة الأرش إن كان من غلة الوقف (قوله فى هوائها) ظاهره وإن لم يضر وهو ظاهر فيمتنع مطلقا (قوله ليس بعسير) بقى مالو أشرع إلى ملك جاره بإذنه ثم وقف الجار داره أو أشرعه إلى ملكه ثم وقفه مسجدا هل يبقى أم لا ؟ فيه نظر ، والإقرب الثانى لأنه بوقفه مسجدا صار له حرمة وشرف فيكلف رفعه عن هواء المسجد وإن لم يضر كما يمتنع إشراعه إليه ابتداء ، وينبغى أن يكون مثل ذلك مالو كان له دارا ، ثم قال : وقفت الأرض دون البناء مسجدا ، فيكلف إزالة البناء أخذا من كلام الزركشى فتقييده بالضرر لأن الكلام فى الشارع . وبقى ما لو وقف الأعلى دون الأسفل فهل يحرم الإشراع إلا الأعلى دون الأسفل أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول (قوله ماتحت جناحه) أى فلو وقف الجناح أيضا على جهة عامة تعلق النظر فيه بالإمام فيفعل مافيه المصلحة (قوله أمر برفعه) أى حيث لم يضرّ بالمارة (قوله على مابحثه الزركشى) قد يؤخذ منه أنه لو أخرج الجناح إلى شارع على وجه لايضرّ ثم ارتفعت الأرض تحته أنه يلزمه رفعه حيث صار مضرا بهم أو حفر الأرض بحيث ينتفى الضرر الحاصل به ، ويؤيده ماذكره الشارح فى الجنايات من أنه لو بقى جداره مستقيما ثم مال فإنه يطالب بهدمه أو إصلاحه مع أنه وضعه فى الأصل بحق ، ولاتشكل مطالبته بهدمه بأنه لو انهدم بنفسه فأتلف شيئا لايضمنه معللين له بأنه وضع بحق . لأنا نقول : لايلزم من عدم الضمان عدم المطالبة لأن المطالبة لدفع الضرر المتوقع ، وقد يؤخذ منه أيضا أنه لو لم يكن ممرّ الفرسان والقوافل ثم صار كذلك كلف رفعه ، لأن الارتفاق بالشارع مشروط بسلامة العاقبة (قوله وإلقاء الحجارة) أى حيث أبقى للمارة قدر المرور أخذا مما قبله (قوله والركوب) أى ومع

(قوله إذا تركت بقدر مدة نقلها) انظر هل المراد نقلها بالتدريج للعمارة أو نقلها لمحل آخر ، ثم ظاهر السياق أن له وضع الحجارة وإن لم يبق محلا للمرور ، ووجهه أن مدته لاتطول ، ويمكن المشى من فوقه ، ثم رأيت عبارة العباب ونصها : ولا أثر لضرر معتاد كعجن طين وإلقاء حجارة فى الشارع للعمارة إن لم يعطل المرور انتهت . قال فى تصحيحه : قوله إن لم يعطل المرور ليس بقيد ، بل الشرط أن لايضر ضررا لايحتمل عادة اه : أى بأن يبقى فى مسئلة الطين طريقا لايضر المرور فيها ضررا لايحتمل . وبأن لاتكثر الحجارة بحيث يشق المرور من فوقها مثلا فليحرر (قوله بقدر حاجة النزول والركوب) قد يخرج ربط الدواب ليقضى نحو حاجة ويعود وربط حمار

ولى الأمر منعهم لما فى ذلك من مزيد الضرر والرش الخفيف ، بخلاف إلقاء القمامات والتراب والحجارة والحفر التى يوجه الأرض والرش المفرط فإنه لايجوز كما صرح به المصنف فى دقائقه ، ومثله إرسال الماء من الميازيب إلى الطرق الضيقة . قال الزركشى : وكذا إلقاء النجاسة فيه بل هو كالتخلى فيه فيكون صغيرة اه . وكونه صغيرة ضعيف كما مر فعليه إن كثرت كانت كالقمامات وإلا فلا . وأفتى القاضى بكراهة ضرب اللبن وبيعه من ترابه إذا لم يضر بالمارة ، لكن قضية قول العبادى يحرم أخذ تراب سور البلد يقتضى حرمة أخذ تراب الشارع إلا أن يفرق بأن من شأن أخذ تراب السور أنه يضر فحرم مطلقا ، بخلاف تراب الشارع ففصل فيه بين المضر وغيره . ولو انهدم جناحه فسبقه جاره إلى بناء جناح بمحاذاته جاز وإن تعذر معه إعادة الأول أو لم يعرض صاحبه ، كما لو انتقل الواقف

جواز ذلك فالأقرب أنه يضمن ما تلف به لأن الارتفاق بالشارع مشروط بسلامة العاقبة ، ولا فرق فى ذلك بين البصير وغيره (قوله والرش) أى ولا يضر الرش الخ ويصح عطفه على قوله كمعجن طين الخ (قوله بخلاف إلقاء القمامات) أى وإن قلت (قوله فإنه لايجوز) أى لأنه مظنة لإضرار المارة (قوله من الميازيب) أى سواء كان الزمن شتاء أو صيفا (قوله وكذا إلقاء النجاسة فيه) ظاهره وإن قلت ، ولكن قضية قوله الآتى إن كثرت كانت كالقمامات خلافه ، هذا ويمكن الفرق بين النجاسة والتخلى بأن التخلى لما كان لإزالة الضرر عن نفسه قيل فيه بالكراهة فقط ، بخلاف إلقاء النجاسة والتراب فإنه يسهل التحرز عنه (قوله وكونه صغيرة ضعيف) أى بل هو مكروه فقط (قوله وأفتى القاضى بكراهة ضرب اللبن الخ) قال سم على منهج : سئل م ر عن طين البرك فقال : ينبغى المنع لأنه مقصود ، وهى إما مملوكة فيمتنع إلا بإذن المالك ، أو موقوفة فيمتنع إذ لامصلحة ؛ فسئل عن طين الخليج فقال : ينبغى الجواز لأنه لايضر اه . ويظهر أنه حيث تعلق غرض أصحاب البرك بإزالة طينها جاز كما لو ردمها الطين . وسئل عن الأخصاص والبناء فى حريم النهر لوضع نحو الفخار والحب ونحو ذلك هل يلزم من فعلها الأجرة ؟ يظهر ووافق عليه م ر لزوم الأجرة وأنها لمصالح المسلمين كما فى نحو عرفة اه . وعليه فيفرق بين هذا وبين مقاعد الأسواق حيث قيل بامتناع أخذ الأجرة منهم لأرباب بيت المال حتى بولغ فى ذم آخذ الأجرة منهم بأنه بأى وجه يلقى الله مع أخذه للأجرة منهم بأن مقاعد الأسواق لو فرض احتياج الناس لهم فى أى وقت منعوا الجالسين بالمقاعد منها فكان منفعة الشارع فى أيدى الجالسين لم تزل عنهم ، بخلاف البانى فى حريم النهر فإنه مستول على محل الانتفاع المبنى فيه آمن من نقض أحد عليه مدة غيبة البحر (قوله ففصل فيه الخ) معتمد (قوله ولو انهدم جناحه) أى ولو بهدم جاره ، والمراد به الذى أخرجه فى الشارع كما هو الفرض فلا ينافى ما يأتى فى قوله نعم لو بنى دارا بموات الخ .

[فائدة] نقل الغزى عن الكافى أنه لايشترط فى الجناح المخرج قدر ويشترط فى الميزاب أن لايجاوز نصف السكة ، وجهه الغزى بأن الجناح قد لايحتاج إليه وبفرضه هو نادر ، بخلاف الميزاب فإن كلا من المتجاورين يحتاج إليه لإخراج الماء ، فمجاوزة أحد الجارين بميزابه لنصف السكة مبطل لحق الآخر ، ونظر فيه حج وقال

السقاء ونحوه . والظاهر أنه غير مراد ولعل المراد الحوائج المتعلقة بالركوب والنزول كنقل الأمتعة عن الدابة أو نقلها لوضعها عليها ، ويدل عليه ذكر الربط فليراجع (قوله إرسال الماء) أى ماء الغسالات ونحوها كما هو ظاهر العبارة (قوله وكونه صغيرة) يغنى التخلى (قوله تراب سور البلد) لعل المراد التراب الذى يوضع فى السور كالذى يوضع بين السورين لشدة المنعة . أو أن التراب كوم وجعل سورا كما فى بلاد الأرياف فليراجع

أو القاعد فى الشارع لا للمعاملة فإنه يبطل حقه بمجرد انتقاله . وإنما اعتبر الإعراض فى الجالس فيه للمعاملة لأنها لا تدوم . بل الانتقال عنها ثم العود إليها ضرورى . فاعتبر الإعراض بخلاف ماهنا فاعتبر الانهدام . وأيضا فالارتفاق بالقعود للمعاملة اختصاص بالأرض التى من شأنها أن تملك بالإحياء قصدا فقوى الحق فيها فثبت استحقاقه مادام مقبلا عليه ، والاختصاص بالهواء اختصاص بما لايقبل الملك إلا تبعا . ولا شىء يقتضى التبعية فضعف الحق فيه فلذلك زال بزواله ، فاندفع ما للأسنوى تبعا للرافعى من الاعتراضات هنا . نعم لو بنى دارا بموات وأخرج لها جناحا ، ثم بنى آخر دارا تحاذيه واستمر الشارع لم يزل حق الأوّل بانهدام جناحه لسبق حقه بالإحياء ، وله إخراج جناح تحت جناح جاره وفوقه مالم يضرّ بالمار عليه ومقابله مالم يبطل انتفاعه به . والطريق ماجعل عند إحياء البلد أو قبله طريقا أو وقفه المالك ولا يحتاج فى غير ملكه إلى لفظ . وبنيات الطريق التى تعرفها الخواص ويسلكونها لاتصير طريقا بذلك ويجوز إحياؤها كما رجحه القمولى لأن أكثر الموات لايخلو عن ذلك . وحيث وجد طريقا عمل فيه بالظاهر من غير نظر إلى أصله ، وتقدير الطريق إلى خيرة من أراد أن يسلبه من ملكه ، والأفضل توسيعه وعند الإحياء إلى ما اتفق عليه المحيون ، فإن تنازعوا جعل سبعة أذرع كما رجحه المصنف لخبر

فالوجه جواز إخراجه مالم يترتب عليه ضرر لمال الجار سواء أجاوز النصف أم لا انتهى . ومثل سم فى حاشيته عليه الضرر بأن يصيب ماؤه جدار الغير بحيث يعيبه أو يتلفه انتهى (قوله لا للمعاملة) تنازعه الواقف والقاعد . والمعنى أن من وقف أو قعد فى الشارع لغير المعاملة ثم انتقل بطل حقه بخلاف من فعل ذلك للمعاملة (قوله نعم لو بنى دارا) شمل المستثنى منه مالو أخرج بعض أهل الشوارع الموجودة الآن جناحا ثم انهدم فلمقابله إخراج جناح إلى الشارع وإن منع الأول من إعادة جناحه . لأنا لانعلم سبق إحياء الأوّل بل يجوز أن الثانى هو السابق بالإحياء أو أنهما أحييا معا (قوله مالم يضر بالمارّ) أى المجاوز له بأن مرّ تحت الجناح الأسفل فإنه الذى يتأتى الضرر بالنسبة له ، بخلاف مالو أخرج فوق الجناح الأسفل فإنه لايتأتى إضرار المارّ تحته . نعم لو زاد فى عرضه على الجناح الأسفل أمكن الإضرار به لحصول ظلمة بسببه لم تكن حاصلة بالأسفل (قوله مالم يبطل انتفاعه) قيد فى الثلاثة كما يؤخذ من كلام حج . ومحله مالم يحصل له ضرر لايحتمل مثله عادة (قوله ومقابله ما لم يبطل) قيد فى الثلاثة كما يؤخذ من حج ، وقوله انتفاعه به : أى أو يحصل ضرر لايحتمل عادة ، وانظر صورة منع الانتفاع به أو إدخال الضرر على جاره فى هذه الحالة فإن غايته أن يمد الجناح حتى يلتصق بجناح جاره وأى ضرر يلحقه بذلك فليتأمل (قوله ماجعل عند الخ) أى بأن ترك على هيئة الطريق أو اعتاد الناس المرور فيه قبل الإحياء (قوله وبنيات الطريق) بالباء الموحدة حج : أى وبضمها وفتح النون وبالياء التحتية المثناة (قوله ويجوز) الأولى التفريع (قوله وحيث وجد) أى المارّ (قوله عمل فيه بالظاهر) أى من حيث كونه شارعا من غير نظر إلى أنه كان مواتا أو ملكا أو غيرهما ، ومن الظاهر أنهم فعلوه كذلك ، وإن كان ضيقا فلا يهدم ما جاوره من البناء ، ومثله الشوارع الموجودة بمصرنا فلا تغير عما هى عليه وإن تضرر بذلك المارة لضيقها لجواز أنها اتخذت ممرّا بعد البناء (قوله أن يسبله) أى وإن قل حيث أمكن الانتفاع به ولو بمشقة فى المرور منه ، فإن لم يمكن الانتفاع به أصلا بأن قل جدا لغا التسبيل وبقى على ملك صاحبه (قوله إلى ما اتفق عليه المحيون) ظاهره وإن قل (قوله جعل سبعة أذرع)

(قوله إلا تبعا) أى كهواء ملكه إلى السماء (قوله مالم يضرّ بالمار عليه) أى على جناح جاره

الصحيحين بذلك وأعترضه جمع بأن المذهب اعتبار قدر الحاجة والخبر محمول عليه ولايغير عما هو عليه ، ولو زاد على السبعة على قدر الحاجة فلا يجوز الاستيلاء على شيء منه وإن قلّ . ويجوز إحياء ماحوله من الموات بحيث لايضر بالمارة (ويحرم الصلح على إشراع الجناح) أو نحوه من ساباط بعوض وإن كان الإمام لأن الهواء لايفرد بعقد وإنما يتبع القرار كالحمل مع الأم ، ولأنه إن ضر امتنع فعله وإلا استحقه مخرجه وما يستحقه الإنسان فى الطريق لايجوز أخذ عوض عنه كالمرور (و) يحرم (أن يبنى فى الطريق دكة) بفتح الدال : أى مسطبة أو غيرها (أو يغرس فيه شجرة) وإن اتسع وأذن الإمام وانتفى الضرر لمنعها الطروق فيه وقد تزدحم المارة فيه فيصطكون إليها ، ولأنه إذا طالت المدة أشبه موضعهما الأملاك وانقطع أثر استحقاق الطروق بخلاف الأجنحة ونحوها ، وفارق حلّ الغرس بالمسجد مع الكراهة بأنه لعموم المسلمين إذ لايمنعون من أكل ثمره ، فإن غرس ليصرف ريعه للمسجد فالمصلحة عامة أيضا بخلاف ماهنا . وقضيته جواز مثل ذلك هنا حيث لاضرر إلا أن يقال توقع الضرر فى الشارع أكثر فامتنع مطلقا وهو الأقرب إلى كلامهم ، ولا يشكل على التعليل الثانى جواز فتح الباب إلى درب منسد إذا سمره كما يأتى لأن الحق ثم لخاص والخاص قائم على ملكه وحافظ له ، بخلاف الشارع فانقطاع الحق فيه

أى وجوبا (قوله ولا يغير) أى الطريق (قوله ولو زاد على السبعة) غاية لقوله اعتبار قدر الحاجة . والمراد أن قدر الحاجة إذا زاد على السبعة لايغير (قوله ويحرم أن يبنى) يريد أن يبنى عطف على الصلح لا على معموله لأنه حينئذ لايفيد حرمة البناء عميرة (قوله دكة) ومن ذلك المساطب التى تفعل فى اتجاه الصهاريج فى شوارع مصرنا فتنبه له . قال حج : قال بعضهم : ومثلها ما يجعل بالجدار المسمى بالكبش إلا إن اضطر إليه لخلل بنائه ولم يضر المارة لأن المشقة تجلب التيسير اه . أقول : هذا يتعين تصويره بما يسمى الآن دعامة ويكون متصلا بالجدار من أسفله مثلا ، وحمله على الكبش المعروف الآن بعيد جدا لأنه لو كان مرادا له لم يلحقه بالدكة ، ولم يشترط لوجود إخراجه وجود خلل ببناء المخرج إذ هو حينئذ من أفراد الجناح . قال سم على منهج : فرع : الظاهر أن الميزاب يلحق بالباب فى جواز الصلح بمال لأن صاحبه ينتفع بالقرار اه سم على منهج (قوله أو يغرس فيه شجرة) ع بحث الزركشى منع الذمى من الغرس فى الشارع قطعا ولا يجرى فيه خلاف المسلم اه سم على منهج (قوله فيصطكون) أى يلتجئون إليها (قوله وفارق) أى ماذكر من حرمة بناء الدكة والغرس فى الطريق . وظاهر الاقتصار على الفرق بين ماذكر والغرس فى المسجد امتناع الدكة فى المسجد وإن قصد بها عموم المسجد (قوله بأنه لعموم المسلمين) أى بأن يقصدوا به ابتداء أو يطلق فيحمل عليهم ، فلو قصد نفسه بالغرس كان متعديا فيقلع مجانا وتلزمه أجرته مدة الغرس لمصالح المسجد كما لو وضع فيه ما لايجوز وضعه فيه ، وكالمسجد فى ذلك ما هو فى توابعه كفسقيته وحريمه ، ومعلوم أن ذلك حيث علم ماذكر ، فإن لم يعلم كأن وجدنا شجرا فيه ولم نعرف ماقصده به واضعه حمل على أنه لعموم المسلمين فينتفعون بثمره ، وينبغى أن ماجرت العادة بقطعه من الشجر أو من ثماره التى تبقى بعد أكل الناس تكون لمصالح المسجد (قوله فالمصلحة عامة) أى لعموم المسلمين إن كان المسجد عاما أو لبعضهم إن كان خاصا بطائفة معينة كالشافعية (قوله جواز مثل ذلك) أى غرسها لعموم المسلمين (قوله فامتنع) أى الغرس فى الشارع (قوله مطلقا) أى اتسع أولا وظاهره امتناع ذلك وإن حصل بفعل ذلك إنتفاع للمارة كاستظلالهم به (قوله وهو الأقرب) معتمد (قوله ولا يشكل على التعليل الثانى) هو قوله ولأنه إذا طالت المدة الخ (قوله بخلاف الشارع) وقد يؤخذ من هذا الفرق جواز حادثة وقع السؤال عنها ، وهو أن إنسانا استأجر جملة من الدكاكين مدة طويلة بجوار الشارع ثم هدمها وأعاد بناءها على الوجه الذى أراده وترك قطعة من الأرض

عند طول المدة أقرب ، وقضية كلامهم أو صريحة منع أحداث الدكة وإن كان بفناء داره ، وبه جزم ابن الرفعة وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، وإن بحث السبكى جوازه عند انتفاء الضرر وقال لأنه فى حريم ملكه ولإطباق الناس عليه من غير إنكار فقد رده الأذرعى وقال إنه بعيد من كلامهم ويؤدى إلى تملك الطرق المباحة ، وبأن البندنيجى صرّح بمنع بناء الدكة على باب الدار وبأن البقعة المنحرفة عن سنن الطريق قد تفزع إليها المارة فتضيق عليهم ، ولا ينافى ما تقرر فى نحو الدكة نقل المصنف كالرافعى فى الجنايات عن الأكثرين أن للامام مدخلا فى إقطاع الشوارع وأنه يجوز للمقطع أن يبنى فيه ويتملكه لأنه على تقدير اعتماده وإلا فكلامهما هنا مصرح بخلافه محمول على مازاد من الشارع على الموضع المحتاج إليه للطروق بحيث لايتوقع الاحتياج إليه بوجه ولو على الندور فحينئذ للإمام الاقطاع وللمقطع بناء ما أراد (وقيل إن لم يضر) ذلك المار (جاز) كاشراع الجناح وفرق الأوّل بما مر (و) الطريق (غير النافذ يحرم الإشراع) إليه بجناح أو نحوه (لغير أهله) بلا خلاف وإن لم يضر بغير رضاهم لأنه ملكهم فأشبه الإشراع إلى الدور (وكذا) يحرم الإشراع (لبعض أهله فى الأصح) كسائر الأملاك المشتركة تضرروا بذلك أم لا (إلا برضا الباقين) فيجوز وإن أضر وأجل أهله هنا للعلم به مما سيذكره أنه لايمنع إلا من بابه بعده أو مقابله كسائر الأملاك المشتركة والثانى يجوز بغير رضاهم إن لم يضر لأن كل واحد منهم يجوز

ليتسع بها الشارع فهل يحرم ذلك لأنه يفوّت مقصد الواقف بوقفه لأنه عند طول المدة يظن كونه من الشارع ؟ وحاصل الجواب أنه يؤخذ من هذا الفرق الجواز لأن أرباب الوقف كالمالكين للدرب فهم قائمون على حقوقهم ويتمكنون من إعادته كما كان بتقدير تغييرهم لهيئة البناء بعد انقضاء مدة الإجارة (قوله وقضية كلامهم الخ) معتمد (قوله منع إحداث الدكة) أى أما لو وجد لبعض الدور مساطب مبنية بفنائها أو سلم بالشارع يصعد منه إليها ولم يعلم هل حدث السلم قبل وجود الشارع أو بعده فإنه لايغير عما هو عليه لاحتمال أنه وضع فى الأصل بحق وأن الشارع حدث بعده ، ولو أعرض عنه صاحبه بأن ترك الصعود من السلم وهدمه بحيث لم يبق له أثر لم يسقط حقه بذلك وظاهره وإن جعل الدكة للصلاة مثلا ولا ضرر فيها بوجه . ثم رأيت فى حج الجواز فى هذه الحالة (قوله ويتملكه) صريح فى أن الإمام أقطعه للتملك لا للإرفاق ، وعبارة سم على منهج : قال السبكى : ولا يجوز لوكلاء بيت المال بيع شىء من الشوارع وإن اتسعت وفضلت عن الحاجة لأنا لانعلم هل أصله وقف أو موات أحيي ، فليحذر ذلك وإن عمت به البلوى (قوله وإلا فكلامهما هنا مصرح بخلافه) أى وهو الامتناع مطلقا اتسع أولا وهذا هو الذى يظهر من كلام الشارح اعتماده لأنه جعل القول بالجواز محمولا على مازاد على الحاجة إن سلم أنه معتمد وهو يشعر بتمويه منه (قوله بما مر) من قوله لمنعها الطروق الخ (قوله إلا برضا الباقين) أى فلو وجد فى درب منسد أجنحة أو نحوها قديمة ولم يعلم كيفية وضعها حمل ذلك على أنها وضعت بحق فلا يجوز هدمها ولا التعرض لأهلها ، ولو انهدمت وأراد إعادتها فليس له ذلك إلا بإذنهم لانتهاء الحق الأوّل بانهدامها ، وينبغى أن محل ذلك إذا أراد إعادتها بآلة جديدة لا بآلتها القديمة أخذا مما قالوه فيما لو أذن له فى غرس شجرة فى ملكه فانقلعت فإن له إعادتها إن كانت حية وليس له غرس بدلها ، ويحتمل المنع للإعادة ولو بآلته القديمة لسقوط حقه ، ويفرق بينه وبين بقاء الشجرة حية لأن بقاءها حية تستدعى إعادتها كمفارقة مقاعد

(قوله كسائر الأملاك المشتركة) تعليل للمتن

له الانتفاع بقراره فيجوز بهوائه ، وعلى الوجهين يحرم الصلح على إشراعه بمال لما مر ويعتبر إذن لمكترى إن تضرر به وبه أفتى البغوى ، ويقاس به الموصى له بالمنفعة ونحوه ، ولو وصى بعضهم لبعض بذلك امتنع الرجوع عليهم كما صرح به الماوردى لأنه لا سبيل إلى قلعه مجانا لوضعه بحق ، ولا إلى قلعه مع غرم الأرش لأنه شريك وهو لا يكلف ذلك ، ولا إلى بقائه بأجرة لأن الهواء لا أجرة له كما مر . وقضية ذلك أن الإخراج لو كان فيما لا حق للمخرج فيه بأن كان بين باب داره وصدر السكة كان لمن رضى الرجوع ليقلع ويغرم أرش النقص وهو كذلك ، ولو عبر المصنف بقوله إلا برضا المستحقين كان أولى ليعود الاستثناء للأولى أيضا وهى ما إذا كان المشرع من غير أهله ، ولئلا يتوهم اعتبار إذن من بابه أقرب إلى رأس السكة لمن بابه أبعد مع أنه وجه ، والأصح خلافه بناء على استحقاق كل إلى بابه لا إلى آخر الدرب كما يعلم من قوله الآتى (وأهله) أى الدرب غير النافذ (من نفذ باب داره إليه) قال الزركشى أخذا من كلام غيره : والمراد من له المرور فيه إلى ملكه من دار أو بئر أو فرن أو حانوت (لا من لاصقه جداره) من غير نفوذ باب فيه لأن أولئك هم المستحقون للانتفاع ، ولا يتوقف دخول بعضهم على إذن الباقين بل ولا يؤثر امتعهم بخلافه فى العرصة المشتركة لأن التوقف على الإذن هنا يؤدى لتعطيل الأملاك بخلافه ثم قاله القاضى ، بل لغيرهم الدخول بلا إذن لأنه من الحلال المستفاد بقرينة الحال ، والظاهر أخذا من كلام البلقينى وغيره جواز الدخول وإن كان فيهم محجور عليه وكذا الشرب من نهره وإن كان الورع خلافه ، ومن ذلك ماصرحوا به من جواز المرور بملك الغير ، لكن قيده العبادى بما إذا لم يضر به طريقا للناس وغيره

السوق لا للإعراض ولا مطلقا ولا كذلك الأجنحة فامتنعت مطلقا (قوله لما مر) أى من أن الهواء لا يفرد بعقد الخ (قوله الموصى له بالمنفعة ونحوه) كالموقوف عليهم (قوله امتنع الرجوع عليهم) أى بعد الوضع كما يشعر به قوله لأنه الخ (قوله كما مر) ويظهر فى غير الشريك أن لهم الرجوع وعليهم أرش النقص أخذا مما يأتى فى العارية اه حج . والمراد أنهم إذا رجعوا فلهم تكليف واضع الجناح بإزالة ماهو من الجناح بهواء الشارع لا مابنى منه على جدار المالك ، فلا يقال فى تكليفهم البانى برفع الجناح إزالة لملكه وهو مابنى على الجدار عن ملكه وهو الجدار نفسه (قوله وقضية ذلك) أى ماذكر من أنه يمتنع قلعه مع غرم الأرش لأنه شريك الخ (قوله إلا برضا المستحقين) أى وهم من بابه أبعد من المشرع لا جميع أهل الدرب اه شيخنا زيادى (قوله والمراد) أى بقول المصنف من نفذ باب داره إليه (قوله ولا يتوقف دخول بعضهم) أى لما يعرض له كاستعارة شىء من الباقين أو دخوله لما يستحق الانتفاع به ، وهذا أوفق بقوله بعد لتعطل الأملاك الخ (قوله بلا إذن) أى بل وإن منعوه من ذلك (قوله جواز الدخول) أى لحاجة ومنها البيع لهم والشراء منهم (قوله من نهره) أى المختص بهم (قوله بملك الغير) ومنه مالو دعت ضرورة إلى المرور منه كما لو تعين طريقا للوصول إلى مزرعته أو نحوها فلا يجوز إلا إذا لم يضر بصاحب الملك ، ومثل الملك ماجرت العادة بزراعته من الأرض المضروب عليها الخراج ، فلو دعت الحاجة إلى المرور فى محل من تلك الأرض وترتب عليه ضرر على مستحق منفعتها لا يجوز إلا بطريق مسوغ له كالاستئجار ممن له

(قوله يحرم الصلح على إشراعه بمال لما مر) أى من أن الهواء لا يفرد بعقد (قوله امتنع الرجوع) أى بعد الإشراع (قوله كما يعلم من قوله الآتى) كان الأصوب أى يبدل لفظ قوله بلفظ كلامه ، أو يذكر المقول بأن يقول كما يعلم من قوله الآتى وهل الاستحقاق فى كلها لكلهم الخ

بما جرت به العادة بالمسامحة فيه ، ويمكن رد أحدهما للآخر ، ويكره إكثاره هنا وفى أرض استحق المرور فيها بلا حاجة . قال القاضى : وليس لغيرهم الجلوس فيه بغير إذنهم . قال غيره : وعليه فلا يجوز لهم أن يأذنوا فيه بأجرة كما ليس لهم بيعه مع أنه ملكهم ، وقول الماوردى هو تابع للملكهم وليس ملكهم ضعيف . اه وقد يفرق بأن البيع إنما امتنع لأن فيه اتلافا لأملاكهم بعدم ممرّ لها ، وحينئذ فيقيد بما إذا لم يمكن اتخاذ ممر لها من جهة أخرى ، والإجارة ليس فيها ذلك ففى المنع منها نظر أىّ نظر ، على أن فى توقف مطلق الجلوس على إذنهم نظرا أيضا ، فالأوجه حمله على جلوس لايتسامح به عادة ، وأن مايتوقف على الإذن يجوز أن يكون بأجرة (وهل الاستحقاق فى كلها) أى الطريق المذكورة وهى تذكر وتؤنث فزعم أن هذا سهو هو السهو (لكلهم) أى لكل منهم فالكل هنا الكل الإفرادى لا المجموعى ، إذ لانزاع فيه لأنهم ربما احتاجوا إلى التردد والارتفاق بكله لطرح القمامات عند الإدخال والإخراج (أم تختص شركة كل واحد) منهم (بما بين رأس الدرب وباب داره وجهان أصحهما الثانى) لأن ذلك القدر هو محل تردده ومروره ، وما عداه هو فيه كالأجنبى من السكة ، ولأهل الدرب المذكور قسمة صحنه كسائر المشتركات القابلة للقسمة ، ولو أراد الأسفلون لا الأعلون سدّ مايليهم أو قسمته جاز لأنهم يتصرفون فى ملكهم بخلاف الأعلين ، ولو اتفقوا على سد رأس السكة لم يمنعوا منه ولم يفتحه بعضهم بغير رضا الباقين . نعم إن سدّ بآلة نفسه خاصة فله فتحه بغير رضاهم . ويؤخذ من كلام ابن المقرى ، وصرح به أصله أنه لو امتنع بعضهم من سدّه لم يكن للباقين السدّ . ولو وقف بعضهم داره مسجدا أو وجد ثم مسجد قديم شاركهم المسلمون فى المرور إليه فيمنعون من السدّ والقسمة . ولا يجوز الإشراع عند الضرر وإن رضى أهل السكة ، ويجوز

ولاية ذلك (قوله ويمكن رد أحدهما للآخر) أى بأن يقال مراد غير العبادى بما جرت العادة بالمسامحة فيه أن لايصير به طريقا ، وقد يقال لايتعين حمله على ذلك بل يمكن الاحتراز به عما لو لم تجر العادة به أصلا كالبيوت النافذة حيث لم تجر العادة بالدخول من أحد بابيها والخروج من الآخر فيمتنع وإن لم يصر به طريقا (قوله ويكره إكثاره) أى الدخول لأن ذلك قد يؤدى لإضرار غيره (قوله بلا حاجة) قضيته جواز أصل الدخول من غير كراهة بلا حاجة ، وقد يتوقف فى الجواز عند انتفاء الحاجة سيما إذا توهمت ريبة فى دخوله (قوله فلا يجوز لهم الخ) ضعيف (قوله وقد يفرق) أى بين الإجارة والبيع (قوله إذا لم يمكن اتخاذ ممر لها) أى أما إذا أمكن فيجوز كما لو باع دارا واستثنى لنفسه بيتا منها ونفى ممرّه فإنه يجوز إن أمكن إحداث ممرّ للبيت ، بخلاف مالو باع دارا لا ممرّ لها أصلا أو لها ونفاه فإنه باطل ، والفرق أنه يغتفر فى الدوام مالايغتفر فى الابتداء (قوله فزعم أن هذا) أى التأنيث (قوله ولو أراد الأسفلون) أى عن رأس الدرب (قوله سدّ مايليهم) أى حيث أمكنهم الاستطراق من غيره ولو بإحداث ممر مالو لم يمكن ذلك لكل واحد منهم بأن تعذر الاستطراق من غير ذلك الطريق على بعضهم امتنع كما لو باع داره واستثنى لنفسه بيتا منها ولم يمكنه إحداث ممرّ له (قوله لم يمنعوا منه) أى حيث أمكن كلا الاستطراق من غيره ولو بإحداث ممرّ (قوله أو وجد ثم مسجد قديم) أى على الإحياء يقينا اه حج . ومفهومه أنه إذا شك فى كونه قبل الإحياء أو بعده كان كالحادث الذى لم يرض أهله إحداثه فيتوقف بإخراج الجناح فيه على رضا أهل الدرب ، ويوجه بأن الأصل فى وضع اليد الملك وذلك يقتضى اشتراك أهل الدرب فيه فلا يتصرف فيه إلا برضا الجميع

(قوله بما جرت به العادة بالمسامحة فيه) أى لاكنحو المرور فى نحو داره إن كان لها بابان ، وعليه فلا يمكن رد هذا إلى ماقبله كعكسه خلافا لما ادعاه الشارح فليتأمل (قوله وليس لغيرهم) أى أهل الدرب

إشراع لايضر وإن لم يرض أهلها . أما إذا كان المسجد حادثا فإن رضى به أهلها فكذلك ، وإلا فلهم المنع من الإشراع إذ ليس لأحد الشركاء إبطال حق البقية من ذلك ، وكالمسجد فيما ذكر ماسبل أو وقف على جهة عامة كبئر ومدرسة ورباط نبه عليه الزركشي وغيره ، وقد أتى فى المحرر بجميع الضمائر مؤنثة لتعبيره أولا بالسكة ، ولما عبر المصنف بغير النافذ عدل إلى تذكيرها إلا قوله فى كلها (وليس لغيرهم فتح باب إليه للاستطراق)

(قوله وإن لم يرض أهلها) هو واضح إن كان المسجد قديما ، ويشكل فيما لو وقف داره مسجدا لأنه حادث حينئذ ، والحادث لايجوز الإشراع فيه بدون رضا أهله وإن لم يضر كما يأتى فى قوله أما الخ ، وعبارة حج بعد ماذكر ابن الرفعة أيضا فى حادث بعد الإحياء : أى يقينا كما هو ظاهر بقاء حقهم : أى فلهم المنع من الإشراع وإن لم يضر ، إذ ليس لأحد الشركاء إبطال حق البقية من ذلك وهو متجه معنى ، ومن ثم تبعه غيره لكن تسويتهما بين العتيق والجديد تخالف ذلك اه . فلعل ماذكره الشارح هنا فى الحادث تبع فيه ابن الرفعة ، وما ذكره أولا تبع فيه إطلاقهم فليحرر وليراجع . هذا وقد يقال ماذكره فيما لو وقف داره مسجدا فرضه فى جواز المرور إليه ، وما ذكره فى قوله أما الحادث خصه بالإشراع ، وعليه فقد يفرق بين مجرد المرور والإشراع بأن ضرر الإشراع أكثر ، وفيه تميز على بقية أهل الدرب ولا كذلك المرور . وحاصله أن الحادث بالنسبة للمرور يصيره كالشارع وبالنسبة لغيره باق على ماكان عليه قبل الإحداث (قوله أما إذا كان المسجد حادثا) انظر هذا مع ماقدمه فى وقف داره مسجدا فإن المتبادر من إحداثه أنه يوقف فتكون هذه عين تلك ، إلا أن يقال المراد بالإحداث هنا أن يكون ثم قطعة موات فيحييها بعضهم مسجدا فإن ذلك لايتوقف على وقف بل تصير مسجدا بإحيائه بقصد المسجدية (قوله فإن رضى به) أى إحداث المسجد (قوله أهلها) أى أهل السكة (قوله فكذلك) أى فلأهله الإشراع الذى لايضر (قوله وإلا فلهم المنع من الإشراع) يؤخذ منه أنه لو كان السفل لإنسان والعلو لآخر فوقف صاحب السفل أرضه مسجدا فإن أذن له فى ذلك صاحب العلو كلف نقض علوه لأنه رضى بجعل الهواء محترما بإذنه لصاحب السفل فى جعله مسجدا ، وهو يمنع من إشراع جناح فى هوائه فيمنع من إدامة السقف المملوك فى هوائه وإن لم يأذن له جاز له إبقاء بنائه ولا يكلف نقضه لأنه لم يوجد منه مايقتضى إسقاط حقه (قوله من ذلك) وعليه فيتحصل أنه إن كان المسجد مثلا قديما : أى بأن علم بناؤه قبل إحياء السكة الموجودة اشترط لجواز الإشراع أمرواحد ، وهو عدم ضرر المارة أو حادثا اشترط أمران عدم الضرر ورضا أهل السكة م ر . أقول : فله حكم الملك وحكم الشارع ، وقضية ذلك امتناع الدكة مطلقا اه سم على حج (قوله وليس لغيرهم فتح باب إليه الخ) ومنه ماوقع السؤال عنه من جماعة بينهم عقار مشترك فاقتسموه ، فخص واحدا منهم قطعة أرض لا ممرّ لها لأن باقى العقار بممره الأصلى آل لشركائه ، فليس له فتح باب من الدرب الذى فيه العقار إلا بإذن منهم حيث لم يكن فيه مسجد قديم أو بئر أو نحوه ، لكن ينبغى أن محل صحة القسمة من أصلها حيث أمكن اتخاذ ممر للحصة المذكورة من شارع نافذ أو ملك لصاحب الحصة المذكورة أو نحو ذلك كأن أمكنه شراء محل يجعله ممرا وإلا فلا ، كما لو باع دارا واستثنى لنفسه بيتا منها ولم يمكنه اتخاذ ممر له فإن البيع باطل ، وليس له أن يحدث ممر فى الدرب الذى كان يمر منه بسبب خروجه من الباب الأصلى لأن إحداثه فيه يجعل لهذه الدار المرور من بابين : أحدهما الأصلى الذى صار حقا لشريكه ، والثانى الذى أراد إحداثه ليمر منه الآن ، فطريقه أن يسترضى

(قوله أما إذا كان المسجد حادثا) هذا تقييد لقوله ولا يجوز الإشراع عند الضرر الخ فلتراجع عبارة الروض وشرحه

إلا بإذنهم لتضررهم ، فإن أذنوا جاز ولهم الرجوع ولو بعد الفتح كالعارية ، قال الإمام : ولا يغرمون شيئه ، بخلاف مالو أعار أرضا لبناء أو نحوه حيث لايقلع مجانا ، قال الرافعي ولم أره لغيره ، والقياس عدم الفرق وفرق فى المطلب بأنه هنا بنى فى ملكه والمبنى باق بحاله لايزال فلا غرم ، بخلاف البناء على الأرض فإن المعير يقلع فيغرم أرش النقص ، وأوضحه الشيخ بأن الأولى أن يفرق بأن الرجوع هناك يترتب عليه القلع وهو خسارة فلم يجز الرجوع مجانا ، بخلافه هنا لايترتب عليه خسارة لعدم اقتضائه لزوم سدّ الباب ، وخسارة فتحه إنما تترتب على الإذن لا على الرجوع مع أن فتحه لايتوقف على الإذن وإنما المتوقف عليه الاستطراق (وله فتحه إذا) لم يستطرق منه سواء (سمره) بالتشديدأى ثقبه بالمسمار والتخفيف لغة قاله المطرزى أم لا كما فى البيان (فى الأصح) لأن له رفع جميع جداره فبعضه أولى . والثانى لا لأن فتحه يشعر بثبوت حق الاستطراق فيستدل به عليه ، وما صححه تبعا لأصله هو ماصححه فى تصحيح التنبيه ، وهو المعتمد وإن قال فى زيادة الروضة : إن الأفقه المنع ، فقد قال فى المهمات : إن الفتوى على الجواز فقد نقله ابن حزم عن الشافعى . نعم لو ركب على المفتوح للاستضاءة شباكا أو نحوه جاز جزما كما نقله الأسنوى وغيره عن جمع (ومن له فيه باب) أوميزاب (ففتح آخر أبعد من رأس الدرب) من بابه الأصلى (فلشركائه) أى لكل منهم (منعه) إذا كان بابه أبعد من الباب الأول سواء أسد الأوّل أم لا لأن الحق لغيره ، بخلاف من بابه بين المفتوح ورأس الدرب أو مقابل للمفتوح كما فى الروضة عن الإمام وأقرّه ، قال الأسنوى : وهو ظاهر ، والمراد من هو مقابل الباب الأوّل كما فهمه السبكى والأسنوى والأذرعى ، ولهذا قال الأسنوى : إن كلام النووى يوهم أن المراد الباب الجديد ، وليس كذلك فإنه لو أريد ذلك لكان المنع متفقا عليه حينئذ (وإن كان أقرب إلى رأسه ولم يسد) الباب (القديم) أى ولم يترك التطرق منه (فكذلك) أى لشركائه منعه لأن انضمام الثانى إلى الأول يوجب زحمة ووقوف الدوابّ فى الدرب فيتضررون به ، وقيل يجوز ، واختاره الأذرعى وضعف التوجيه بالزحمة بتصريحهم بأن له جعل داره حماما أو حانوتا مع أن الزحمة ووقوف الدوابّ فى السكة وطرح الأثقال تكثر أضعاف ماكان قد يقع نادرا فى فتح باب آخر للدار اهـ . ويمكن الجواب بأن موضع فتح الباب لم يكن فيه استحقاق بخلاف جعل داره ماذكر (وإن سدّه) أى القديم (فلا منع)لأنه ترك بعض حقه ، ويجوز لمن داره آخر الدرب تقديم بابه فيما يختص به وجعل مابين الدار وآخر الدرب دهليزا . قال

من له حق فى الدرب الذى كان يمر منه أولا ولو بمال لأن الحق لم فتنبه له (قوله إلا بإذنهم) أى الجميع أخذا من العلة (قوله ولهم الرجوع) أى لكلهم أو لبعضهم فيما يظهر لأن الفاتح ليس شريكا ولا يلحقه ضرر بمنعهم إذ له إبقاء الباب مفتوحا وإن منع من المرور (قوله وهو خسارة) بفتح الخاء كما فى المختار (قوله وله) أى للغير (قوله والتخفيف) اقتصر عليه المحلى (قوله والمراد) أى من قوله أو مقابل للمفتوح (قوله الباب الأول) أى القديم (قوله وضعف التوجيه) أى انتصارا لمقابل الأصح (قوله فلا منع) ظاهره وإن ترتب على فتحه ضرر لأهل الدرب لكون المحل الذى فتحه فيه ضيقا بالنسبة للأول ، ولو قيل إنه يمتنع عليه ذلك حيث ترتب عليه الضرر المذكور لم يبعد فليراجع (قوله لأنه ترك بعض حقه) أى ولا يسقط حقه من القديم بما فعله ، فلو أراد الرجوع للاستطراق من القديم وسد الحادث لم يمتنع ، ولو باع الدار المشتملة على ما ذكر لآخر قام مقامه فله الاستطراق من القديم مع سدّ الحادث لأن الدار انتقلت إليه بتلك الصفة ، فلا تغير لأن الممر مشترك فى الأصل وهو عين

(قوله من بابه الأصلى) أى أوميزا به الأصلى

الأسنوى : ولو كان له دار بوسط السكة وأخرى بآخرها فالمتجه أنه يجوز لمن داره بينهما منعه من تقديم باب المتوسطة ، وتفسير الشيخ ذلك بقوله إلى آخر السكة لأنه وإن كان شريكا فى الجميع لكن شركته بسببها إنما هو إليها خاصة ، وقد يبيع لغيره فيستفيد زيادة استطراق صحيح غير أنه لايتقيد كلام الأسنوى بما فسره به ، ولو كان له فى سكة قطعة أرض فبناها دورا وفتح لكل واحدة بابا جاز كما قاله البغوى فى فتاويه (ومن له داران تفتحان إلى دربين مسدودين) أى مملوكين (أو مسدود) أى مملوك (وشارع ففتح بابا) أى أراد فتحه (بينهما) للاستطراق (لم يمنع فى الأصح) لاستحقاقه المرور فى الدرب ورفع الحائل بين الدارين تصرف فى ملكه فلم يمنع حقه ، وما ذكره المصنف تبعا للرافعى والبغوى هو المعتمد . والثانى المنع ونقله فى الروضة عن العراقيين عن الجمهور وجرى عليه ابن المقرى ، لأنه فى الأولى يثبت لكل من الدارين استطراقا فى الدرب الآخر لم يكن له ، وفى الثانية يثبت للملاصقة للشارع حقا فى المسدود لم يكن لها ، وسواء فى جريان الخلاف كما اقتضاه كلام المصنف أبقى البابين على حالهما أم سدّ أحدهما وإن خصه الرافعى بما إذا سد باب أحدهما وفتح الباب لغرض الاستطراق ، وعلم مما قررناه أن مراده بالمسدود المملوك وإلا فالسد لايلزم منه الملك بدليل مالو كان فى أقصاه مسجد أو نحوه كما مر ، وتفتحان بمثناة فوقية فى أوّله لأن الدار مؤنثة ، وكذا كل فعل كان ضميرا لغائبتين كما فى الدقائق ، وقد ورد به السماع فى قوله تعالى ـ عينان تجريان ، وأن تزولا ، وامرأتين تذودان ـ قاله أبو حيان وجوز ابن فارس فيه الياء التحتية (وحيث منع فتح الباب فصالحه أهل الدرب) أى المالكون بأن لايكون فيه نحو مسجد (بمال صح) لأنه انتفاع بالأرض ، بخلاف إشراع الجناح لأن الهواء لايباع منفردا لأنه تابع ، فإن صالحوه على مجرد الفتح بمال لم يصح قطعا ، وحيث صح فإن قدروا للاستطراق مدة كان إجارة ، وإن أطلقوا أوشرطوا التأبيد كان بيع جزء شائع من الدرب له وينزل منزلة أحدهم ، كما لو صالح رجلا على مال ليجرى فى أرضه ماء نهر فإنه يكون تمليكا لمكان النهر ، بخلاف مالو صالحه بمال على فتح باب من داره أو إجراء ماء على سطحه فإنه وإن صح لايملك شيئا من الدار والسطح لأن السكة لاترد إلا للاستطراق فإثباته فيها يكون نقلا للملك ، وأما الدار والسطح فلا يقصد بهما

والملك فى الأعيان لايزول إلا بمزيل وهو لم يوجد هنا فتنبه له ، ولا تغتر بما قاله بعضهم من خلافه (قوله من تقديم باب) أى لجهة صدر الدرب (قوله بما فسره به) أى من قوله إلى آخر السكة بل لافرق بين التقديم إلى آخر السكة وأدناها حيث كان مع فتح الأول والاستطراق منه (قوله لغرض الاستطراق) قد يوهم أن هذا ليس قيدا لمحل الخلاف وليس مرادا (قوله وعلم مما قررناه) أى فى قوله أى مملوك (قوله وجوز ابن فارس فيه) أى فى كل فعل كان ضميرا الخ (قوله فصالحه أهل الدرب) أى على فتحه ليستطرق منه (قوله بمال صح) أى ويوزع المال على عدد الدور ثم يوزع ماخص كل بيت على عدد رءوس ملاكه فيما يظهر ، ثم رأيت بهامش نسخة قديمة بخط بعض الفضلاء مايصرح بما قلناه بل ساقه مساق المنقول ، ولو كان فى الدرب من يستحق المنفعة بنحو إجارة فلا بد فى جواز الفتح من رضاه ولا شى له من المال المأخوذ فيما يظهر ، ولو كان فى الدرب دار موقوفة فالأقرب أن مايخصها يصرف لجهة الوقف ولا بد فى جواز ذلك من رضا من له الولاية على الوقف ورضا المستأجر لها إن

(قوله وتفسير الشيخ ذلك) أى التقديم (قوله غير أنه لايتقيد كلام الأسنوى بما فسره به) أى بل يجرى فيما إذا فتح بابا أدنى إلى رأس الدرب أى مع بقاء الأول هذا الذى يظهر من كلام الشارح لكن هذا لايوافق مامر من أن المنع حينئذ إنما هو لمن بينه وبين رأس الدرب (قول المصنف وحيث منع فتح الباب) أى بأن أراد الاستطراق

الاستطراق وإجراء الماء ، أما إذا كان بالسكة مسجد أو نحوه كدار موقوفة على معين أو غيره فلا يجوز ، إذ البيع لايتصور فى الموقوف وحقوقه ، قاله الأذرعى وابن الرفعة . زاد الأول : وأما الإجارة والحالة هذه فينجه فيها تفصيل لايخفى على الفقيه استخراجه (ويجوز) لمالك جدار (فتح الكوات) لبعض أهله ولغيرهم وهى بفتح الكاف أفصح من ضمها الطاقات وفتح شباك ولو لغير الاستضاءة لأنه تصرف فى ملكه ، ولا فرق بين أن يشرف على حريم جاره أولا كما فى البيان عن الشيخ أبى حامد لتمكن الجار من دفع الضرر عنه ببناء سترة أمام الكوة وإن تضرر صاحبها بمنع الضوء منها أو النظر ، ولأن صاحبها لو أراد رفع جميع الحائط لم يمنع منه فتقييد الجرجانى بما إذا كانت عالية لايقع النظر منها على دار جاره ضعيف ، والأوجه أن الكوة لو كان لها غطاء أو شباك يأخذ شيئا من هواء الدرب منعت وإن كان فاتحها من أهله خلافا للسبكى (والجدار) الكائن (بين المالكين) لدارين (قد يختص به) أى بملكه (أحدهما) ويكون ساترا للآخر فقط (وقد يشتركان فيه فالمختص) به أحدهما (ليس للآخر)

كان (قوله أما إذا كان) محترز قوله أى المالكون بأن لايكون فيه نحو النخ (قوله لايخفى على الفقيه) يشير إلى مايخص الموقوف من الأجرة إن كان قدر أجرة المثل وفيه مصلحة صح وإلا فلا اهـ سم ، ونقله عن حج عن شرح الإرشاد (قوله فتح الكوات) عبارة المختار الكوة بالفتح ثقب البيت والجمع كوو بالكسر ممدود ومقصور ، والكوة بالضم لغة وجمعها كوى اهـ . ومنه يعلم أن ماسلكه المصنف من جمعه جمع تصحيح لايتعين فيه (قوله منعت) أى حيث لا إذن كما هو ظاهر وإن لم يحصل بذلك ضرر لأهل الدرب بوجه ، لأن الهواء مشترك والمشترك لاينتفع به بغير إذن من الشركاء وليس من الإذن اعتياد الناس فتح الطاقات التى لها غطاء والشبابيك التى لها ذلك من غير معارضة .

[حادثة] وقع السؤال بما صورته : ما قولكم فى أماكن موقوفة من واقف واحد على قربات وخيرات عينها بكتاب وقفه وفى أحد الأمكنة المذكورة مكان وضعه الواقف متميزا عن غيره وبارزا وفيه شباك للضوء والهواء ، ثم إن الناظر على الوقف أجر المكان المذكور لشخص بأجرة المثل ، ثم إن شخصا استأجر مكانا من جملة الوقف ملاصقا للمكان المذكور ويريد إحداث بناء يسد الشباك وينقص أجرة المكان الذى هو به فهل له ذلك أو يمنع منه قهرا عليه حيث كان الكل وقفا واحدا ؟ وأجبت عنه بما صورته : الحمد لله لايجوز للرجل المذكور البناء المترتب عليه سد الشباك المذكور لما فيه من نقص أجرة المحل المذكور بتعطيل بعض منافعه ، وعبارة الشمس الرملى فى شرحه على المنهاج فى كتاب الوقف : قال السبكى : والذى أراه جواز تغيير الوقف بثلاثة شروط ، وذكر منها أن يكون فى التغيير مصلحة للوقف والبناء فى هذه الصورة لامصلحة فيه بل فيه إضرار فيمنع ويأثم هو ومن يعاونه بمخالفة ماقصده الواقف ، ولا نظر لما يحدث فى المكان الذى يراد فعل البناء فيه من زيادة أجرته عما كان لو حصلت لأنها على خلاف غرض الواقف ، مع أن الزيادة الآن إنما يعود أثرها على المستأجر لا على الواقف ، وأما ماصرحوا به فى باب الصلح من أنه لايمنع من سد الطاقات والشبابيك وإن منعت الضوء والهواء على الجار ولا من فتحها وإن أدت إلى الإشراف على حريم غيره فمحله كما هو فرض كلامهم فى الملك ، وعللوه بأن المتصرف فى الكوات لو أراد رفع الجدار من أصله لم يمنع فكيف يمنع من التصرف فى بعضه والله أعلم (قوله والجدار الكائن) بين به أن قول المصنف بين النخ متعلق بمحذوف صفة للجدار (قوله لدارين) أى

(قوله لبعض أهله ولغيرهم) بدل من قوله لمالك جدار

ولا لغيره المفهوم بالأولى تصرف فيه بما يضر مطلقا فيحرم عليه (وضع الجذوع) أى الأخشاب وضع جذع واحد (عليه بغير إذن) مالكه ولا ظن رضاه (فى الجديد ، ولا يجبر المالك عليه) لخبر « لاضرر ولا ضرار فى الإسلام » وخبر ابن عباس « لايحل لامرئ من مال أخيه إلا ما أعطاه عن طيب نفس » وقياسا على سائر أمواله وأما خبر الصحيحين الذى استدل بظاهره القديم القائل بجواز الوضع من غير إذنه وأنه ليس له منعه وهو « لايمنعن أحدكم جاره أن يضع خشبه فى جداره » . فأجيب عنه بأنه محمول على الندب لقوة العمومات المعارضة له ، ويؤيده إعراض من أعرض فى زمن أبى هريرة وبأن الضمير فى جداره لجاره لقربه : أى لايمنعه أن يضع خشبه فى جدار نفسه وإن تضرر به من جهة منع الضوء والهواء ورؤية الأماكن المستطرفة ونحوها ويتأيد بأنه القياس الفقهى والقاعدة النحوية فإنه أقرب من الأولى فوجب عود الضمير إليه ، وللقديم شروط أن لايحتاج مالكه إلى وضع جذوعه عليه ، وأن لايزيد الجار فى ارتفاع الجدران ، ولا يبنى عليه أزجا ، ولا يضع عليه ما يضره ، وأن تكون الأرض له نص عليه ، وأن لايملك شيئا من جدران البقعة التى يريد أن يسقفها أو لايملك إلا جدارا واحدا ولا فرق على القديم بين أن يحتاج إلى فتح شىء فى الحائط لتدخل فيه الجذوع أم لا ، صرح به الماوردى وابن الصباغ وغيرهما لأن رأس الجذع يسد المنفتح ويقوى الجدار ، بخلاف فتح الكوة ونحوها فإنه لايجوز ، وقوله ولا يجبر المالك مفرع على الجديد كما قاله المنكت مجيبا به عن قول المعترض أنه يفهم أنه مجزوم به ، وأن القولين إنما هما فى الجواز ابتداء وليس كذلك فلو حذفه كان أولى ، وفرض المصنف الخلاف فى الجدار بين المالكين قد يخرج الساباط إذا أراد بناءه على شارع أو درب غير نافذ ، وأن يضع طرف الجذوع على حائط جاره المقابل فإنه لايجوز إلا بالرضا قطعا كما قاله المتولى وغيره ، لأن هذا الجدار ليس بين مالكين بل بين مالك وشارع (فلو رضى) المالك بوضع جذوع أو بناء على جداره (بلا عوض) وقلنا بعدم الإجبار (فهو إعارة)

مثلا (قوله لخبر لاضرر) قدمه لعمومه (قوله مال أخيه) هو جرى على الغالب وإلا فالذى كذلك (قوله عن طيب نفس) رواه الحاكم بإسناد على شرط الشيخين فى معظمه وكل منهما منفردا فى بعضه . أقول : المراد بشرطهما الرجال الذين اتفقا فى الرواية عنهم وشرط البخارى من انفرد بالرواية عنهم عن مسلم وشرط مسلم من انفرد بالرواية عنهم عن البخارى اه شيخ الإسلام فى شرح الألفية بالمعنى فليراجع وأما من اشتهر من أن المراد بشرط البخارى ماهو معروف عنه من اللقى والمعاصرة وبشرط مسلم المعاصرة دون اللقى فلا تصح إرادته هنا لأن شرطهما حينئذ متباينان فيفوت قولهم فى بعض الأحاديث إنه على شرط الشيخين وبعضها إنه على شرط البخارى وبعضها إنه على شرط مسلم (قوله وهو) أى الخبر (قوله أن يضع خشبه) روى بالإفراد ومنونا والأكثر بالجمع مضافا اه محلى (قوله من أعرض) أى عن العمل بهذا الحديث المستدل به القديم (قوله إن تضرر به) أى جاره (قوله المستطرفة) بالطاء المهملة : أى الحسنة ، وعبارة المصباح : والطرفة مايستطرف : أى مايستملح ، والجمع طرف مثل غرفة وغرف ، وأطرف إطرافا جاء بطرفة اه . ويجوز كونه بالظاء المعجمة من الظرف بمعنى الحسن (قوله ويتأيد) أى قوله وبأن الضمير الخ (قوله أزجا) قال فى المصباح البيت يبنى طولا وأزجته تأزيجا إذا بنيته كذلك ، ويقال الأزج السقف وسيأتى فى كلام الشارح أنه يطلق على كيفية السقف والمراد بها العقد (قوله ولايضع عليه مايضره) هذا قديغنى عن قوله ولا يبنى عليه أزجا لأن وجه المنع من الأزج ضرره (قوله وأن تكون الأرض) أى تكون الأرض

(قوله وللقديم شروط الخ) ينبغى أن تحرر هذه الشروط فإن فى فهمها صعوبة ومخالفة لما فى القوت فليراجع

لصدق حدها عليه ، ويستفيد بها المستعير الوضع مرة واحدة حتى او رفع جذوعه أو سقطت بنفسها أو سقط الجدار فبناه صاحبه بتلك الآلة لم يكن له الوضع ثانيا فى الأصح لأن الإذن إنما تناول مرة ولو وضع أحد مالكى الجدار جذوعه عليه بإذن شريكه ثم انهدم ذلك البناء ، ففى فتاوى القفال تجوز له إعادة الجذوع من غير إذن شريكه . قال الأذرعى : والمتبادر من إطلاق الشيخين وغيرهما أنه لافرق بين الجدار المختص والمشترك فى أنه لايجوز له إعادة الجذوع إلا بإذن جديد على الأصح ، ويشبه أن يكون ما قاله القفال وجها ثالثا ، ومحل ماذكره المصنف إذا وضعت أولا بإذن ، فلو ملكا دارين ورأيا خشبا على الجدار ولا يعلم كيف وضعت فإذا سقط الحائط فليس له منعه من إعادة الجذوع بلا خلاف لأنا حكمنا بأنه وضع بحق وشككنا فى المجوّز للرجوع ، ولو أراد صاحب الحائط نقضه فإن كان مستهدما جاز ، وحكم إعادة الجذوع ماسبق وإلا فلا ، كذا ذكره فى زيادة الروضة (وله الرجوع قبل البناء عليه) قطعا (وكذا بعده فى الأصح) كسائر العوارى . والثانى لا رجوع له بعد البناء لأن مثل هذه العارية إنما يراد بها التأبيد ، فأشبه ما إذا أعار للدفن وما رجحه تبعا للشرح والروضة هنا هو المعتمد وإن قال الرافعى فى شرحيه فى الكلام على بيع الشجر خلافه ، ويمكن الجمع بين كلامى الرافعى فإنه لم يتعرض هناك لمنع الرجوع بل قال : وقد يستحق غير المالك المنفعة لا إلى غاية كما إذا أعاره جداره ليضع عليه الجذوع ، فلعل مراده أنه لايشترط بيان المدة (وفائدة الرجوع تخييره بين أن يبقيه) أى الموضوع (بأجرة أو يقلع

التى يسكن فيها البانى له ، بخلاف مالوكان مستعيرا ، أو مستأجرا فلا يجبر جاره على تمكينه من البناء (قوله فى الأصح) أى الراجح ، وعبر عن هذا المعنى حج بقوله خلافا لما فى الأنوار ، وهو يشعر بأنه ليس خلافا بين الأصحاب (قوله ولو وضع) ذكره هنا لمناسبة ماقبله ، وإلا فمحله عند قول المصنف الآتى وأما الجدار المشترك الخ(قوله من غير إذن شريكه) مفهومه أنه لوكان مختصا بغير واضع الجذوع لم تجز إعادتها إلا بإذنفيكون مفصلا بين المشترك وغيره ، فهو ثالث يقابل كلا من القائلين بالمنع مطلقا أو الجواز مطلقا (قوله إلا بإذن جديد) معتمد (قوله على الجدار) أى وهو مختص بمالك إحدى الدارين (قوله فليس له) أى صاحب الجدار (قوله منعه) أى الآخر (قوله وشككنا الخ) أى وللشك فى ذلك لم نحمله على أنه وضع بالإعارة ، وإلا لامتنعت الإعادة لما مر من أنه إذا أذن له فى الوضع بلا عوض ثم انهدم الجدار وأعيد ليس له وضع الخشب إلا بإذن جديد ، ويؤيده ماسيأتى بعد قول المصنف ولوكان لأحدهما عليه جذوع الخ من قوله والأوجه أنه لاقلع ولاأجرة أخذا بإطلاقهم الخ (قوله صاحب الحائط) أى فيما لو ملكا دارين ورأيا الخ ، ويحتمل أنه مستأنف وهو الأولى لأن هذا الحكم لايختص بما ذكر (قوله وحكم إعادة الجذوع) أى من التفرقة بين كونها وضعت بعوض أولا (قوله فأشبه ما إذا أعار للدفن) أى فإنه ليس له الرجوع إلا بعد الاندراس للميت (قوله فإنه) الفاء تعليلية (قوله الموضوع بأجرة) أى فلو اختار الإبقاء بالأجرة هل له الرجوع بعد ذلك وطلب القلع وغرامة الأرش أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأن موافقته على الأجرة بمنزلة ابتداء عقد الإجارة ، ومعلوم أنه إذا عقد بشىء ابتداء ليس له

(قوله ومحل ماذكره المصنف إذا وضعت أولا بإذن الخ) فيه أن كلام المصنف ليس فيه وضع أوّل فحق العبارة ومحل كلام المصنف فى الوضع ابتداء ، أما إذا وضعت أولا بإذن الخ (قوله ولو أراد صاحب الحائط نقضه) أى الجدار الذى لم يعلم أصل وضع الجذوع عليه (قول المصنف قبل البناء عليه) أى على الجدار أو الموضوع عليه كما ذكره الشهاب حج ، ولا يضر على الأول كون الكلام فى الجذوع

ذلك ويغرم أرش نقصه) وهو ما بين قيمته قائما ومقلوعا كما فى إعارة الأرض للبناء ، قالا : ولا تجىء الخصلة الثالثة وهى التملك بالقيمة لأن الأرض أصل فجاز أن يستتبع البناء والجدار تابع فلا يستتبع ، كذا قاله البغوى هنا ، ولا يخالف ماذكر هنا مايأتى فى العارية من أنه لو أعار الشريك حصته من أرض البناء ثم رجع لايتمكن من القلع مع الأرش لما فيه من إلزام المستعير تفريغ ملكه عن ملكه لأن المطالبة بالقلع هنا توجهت إلى ماهو تملك المعير بجملته ، وإزالة الطرف عن ملك المستعير جاءت بطريق اللازم ، بخلاف الحصة من الأرض فنظير ماهناك إعارة الجدار المشترك (وقيل فائدته طلب الأجرة فقط) فى المستقبل لأن ضرر القلع يتعدى إلى خالص ملك المستعير ، إذ الجذوع إذا ارتفعت أطرافها عن جدار لاتستملك على الجدار الآخر والضرر لايزال بالضرر (ولو رضى بوضع الجذوع والبناء عليها بعوض) وقلنا بمنع الإجبار (فإن أجر رأس الجدار للبناء) عليه (فهو إجارة) كسائر الأعيان التى تستأجر للمنافع لكن لايشترط فيها بيان المدة لأنه عقد يرد على المنفعة وتدعو الحاجة إلى دوامه فلم يشترط فيه التأقيت كالنكاح . قال الزركشى : نعم لو كانت الدار وقفا عليه مثلا وأجره فلابد من بيان المدة قطعا ، ذكره القاضى حسين واعتمده الزركشى لامتناع شائبة البيع فيه (وإن قال بعته للبناء عليه أو بعت حق البناء عليه فالأصح أن هذا العقد فيه شوب بيع) لكونه مؤبدا (وإجارة) لأن المستحق به منفعة فقط إذ لايملك المشترى فيها عينا ، ولو كان إجارة محضة لاشترط تأقيتها أو بيعا محضا لملك رأس الجدار صاحب الجذوع . والثانى أنه إجارة محضة ، واغتفر فيها التأبيد للحاجة كسواد العراق ، ورد بأنها لاتنفسخ بتلف الجدار فإنه يعود حقه بإعادة الجدار وفاقا . والثالث أنه بيع يملك به المشترى رأس الجدار ، هذا إذا لم يقدر مدة . فإن قدر انعقد إجارة قطعا ، قاله شارح

الرجوع عنه ، ويجوز فى الأجرة أن تقدر دفعة كأن يقال أجرة مثل هذا غير مقدرة بمدة كذا ، وأن تجعل مقسطة على الشهور أخذا مما يأتى عن بر فى أنه يجوز أن تجعل الأجرة كل شهر كذا كما فى الخراج (قوله وهو مابين قيمته قائما) أى مستحق القلع لا مجانا كما ذكره فى باب العارية (قوله ولا يخالف ماذكر هنا) أى من قول المصنف أو يقلع ويغرم أرش نقصه (قوله وإزالة الطرف) أى طرف الجذوع (قوله إعارة الجدار) أى لا المختص به أحدهما (قوله بيان المدة) أى ولا بيان تقدير أجرة دفعه فيكفى أن يقول آجرتك كل شهر بكذا ، ويغتفر الغرر فى الإجارة كما اغتفر فى المعقود عليه ويصير كالخراج المضروب ، قاله شيخنا بر اه سم على منهج . ومن ذلك الأحكار الموجودة بمصرنا فيغتفر الغرر فيها (قوله وقفا عليه مثلا) كموصى له بمنفعتها ومستأجرة (قوله فلا بد من بيان المدة) أى وبعد انقضاء المدة يخير الآذن بين تبقيته بالأجرة والقلع مع غرامة أرش النقص إن أخرج من خالص ملكه أما إن كان ما يدفعه من غلة الوقف فلا يجوز بل يتعين التبقية بالأجرة ، وكذا لو انتقل الحق لمن بعد الآذن يتعين التبقية بالأجرة (قوله انعقد إجارة) ولا ينافيه قوله بعتك لأنه لما عقبه بقوله لحق البناء عليه دل على أنه لم يرد به

(قوله لأن المطالبة بالقلع هنا الخ) كان الأولى تأخير هذا عن القيل الآتى بتعليله لأنه جواب عنه (قوله واعتمده الزركشى) إنما لم يضمر لئلا يتوهم رجوع الضمير للقاضى (قوله لامتناع شائبة البيع) صريح فى أن هذه الإجارة فيها شائبة بيع وإن اقتضت مقابلة المتن خلافه (قوله ولو كان إجارة محضة لاشترط تأقيتها) يرد عليه أنه فى المسئلة التى قبل هذه إجارة محضة ولم يشترط تأقيتها (قوله انعقد إجارة قطعا) اعلم أن ما اقتضاه كلام الشارح كالشهاب حج من الصحة بلفظ البيع غير مراد كما نبه عليه الشهاب سم ، وإلا لنافى ماقالوه من أن الإجارة لاتصح بلفظ البيع ، وعبارة شرح الروض : وإلا أى وإن أقت بوقت فلا يتأبد ويتعين

التعجيز . وتجرى الأوجه فيما لو عقدا بلفظ الصلح أيضا كما فى الكفاية ، واحترز بقوله للبناء عليه عما إذا باعه وشرط عدم البناء عليه فيجوز قطعا وينتفع به فيما عدا البناء ، وكذا إن لم يتعرض للبناء فى الأصح ، قاله الماوردى. وشوب قال فى الدقائق إنه الصواب ، وقول بعضهم شائبة تصحيف ، واعترضه الأسنوى بأنه لامدخل للتصحيف هنا وصوابه التحريف . قال السبكى : ولا يظهر لى وجه التصحيف فى ذلك إذ الشوب الخلط ويطلق على المخلوط به وهو المراد هنا ، والشائبة يشاب بها فكل منهما صواب (فإذا بنى) بعد قوله بعته للبناء ه أو بعت حق البناء عليه (فليس لمالك الجدار نقضه) أى نقض بناء المشترى (بحال) أى لاعجانا ولا مع إعطاء الأرش لاستحقاقه دوام البناء بعقد لازم ، نعم إن اشترى مالك الجدار حق البناء من المشترى جاز الشراء كما صرح به المحاملى وأبو الطيب وحينئذ يتمكن من الخصلتين اللتين جوّزناهما له لو أعار . واستشكل الأذرعى ما قالاه من صحة هذا الشراء وسكت المصنف كالرافعى عن تمكين البائع من هدم الحائط نفسه ومن منع المشترى أن يبنى إذا لم يكن قد بنى . ولا شك كما قاله الأسنوى فى عدم التمكين منهما (ولو انهدم الجدار فأعاده مالكه) باختياره ، ولا يلزمه ذلك فى الجديد مطلقا سواء أهدمه المالك عدوانا أم أجنبى (فللمشترى إعادة البناء) بتلك الآلة أو بمثلها ، لأنه حق ثابت له ، وكما للمشترى إعادة البناء كذا له ابتداؤه إن لم يكن بنى ولو لم يبنه المالك فأراد صاحب الجذوع

حقيقة البيع (قوله بلفظ الصلح) أى بشرطه من كونه على إقرار وسبق خصومة ولو لم تكن عند القاضى (قوله فيجوز قطعا) قضية قوله قطعا أن فى جواز ماقبله خلافا ، والمفهوم من قوله فالأصح أن هذا العقد فيه شوب الخ أنه صحيح قطعا ، وإنما الخلاف فى كونه بيعا مشوبا بإجارة أو إجارة محضة أو بيعا محضا (قوله إن لم يتعرض للبناء) أى بأن باعه وأطلق وينتفع به فيما عدا البناء ، ولعل وجهه أنه لما كان البناء يحتاج لبيان صفته بالأمور الآتية لم تنزل حالة الإطلاق عليه ، وإلا فقد يقال مقتضى الإطلاق أن ينتفع برأس الجدار بسائر وجوه الانتفاع (قوله قال السبكى) خبر قوله وقول (قوله يشاب) أى آلة يشاب الخ (قوله فكل منهما) شوب وشائبة (قوله مالك الجدار) ومثل ذلك مالو تقايلا فيما يظهر (قوله حق البناء) أى بعد البناء عليه دون الجذوع (قوله وحينئذ يتمكن) أى مالك الجدار (قوله من الخصلتين) وهما القلع وغرامة أرش النقص والتبقية بالأجرة (قوله واستشكل الأذرعى) لم يبين ما استشكل به (قوله فى عدم التمكين) ظاهره وإن كان مستهدما ، وقياس مامر فى العارية جواز هدمه حينئذ إلا أن يفرق بقوة حق البانى هنا ببذل العوض وضعفه ثم لعدم ملكه للمنفعة ، لكن الأول أظهر لأن منعه من الهدم قد يؤدى إلى تلف ماله (قوله ولا يلزمه ذلك) أى الإعادة (قوله سواء أهدمه) بيان لمعنى الإطلاق (قوله المالك) ليس بقيد بل مثل الملك الموقوف ولو مسجدا فى عدم لزوم إعادته إذا تعدى وهدمه فلا تلزمه الإعادة ، وإنما يلزمه التفاوت بين قيمته قائما ومهدوما فتنبه له (قوله كان له ذلك) أى ويكون

لفظ الإجارة انتهت (قوله فيجوز قطعا) أى كما أنه إذا باعه للبناء يصح قطعا الذى هو مسئلة المتن إذ الخلاف فيه إنما هو فى أنه ينعقد بيعا أو إجارة محضين أو بيعا فيه شوب إجارة ، وإنما قيد هنا بقوله قطعا لأجل حكاية الخلاف فى الذى بعده . فالحاصل أن المسئلة لها ثلاثة أحوال : لأنه إما أن يبيع للبناء ، أو يشرط عدم البناء ، أو يسكت فيصح فى الأوليين قطعا وفى الثالثة الخلاف الآتى ، فمفهوم قول المتن للبناء عليه فيه تفصيل من حيث الخلاف وعدمه كما عرفت (قوله وقول بعضهم) من مقول الدقائق (قوله قال السبكى الخ) هو اعتراض ثان على

إعادته من ماله ليبنى عليه . قال الأسنوى : كان له ذلك كما صرح به جماعة ، وقال السبكى : إنه قضية كلام الأصحاب ، وفهم من كلام المصنف عدم الانفساخ بالانهدام ، وقضية تعليل الرافعى اختصاص ذلك بما إذا وقع العقد بلفظ البيع ونحوه ، فأما إذا أجر إجارة مؤقتة فيجرى فى انفساخها الخلاف فى انهدام الدار المستأجرة هل يوجب الفسخ ومن هدم السفل من مالك أوغيره طولب بقيمة حق البناء على العلو للحيلولة سواء أبنى الأعلى أم لا مع غرم أرش النقص إن كان قد بنى وهو ما بين قيمته قائما ومهدوما ، فإن أعيد السفل استعيدت القيمة لزوال الحيلولة وله البناء إن لم يكن بنى وإعادته إن كان قد بنى ، ولا يغرم الهادم أجرة البناء لمدة الحيلولة . قال الإمام : لأن الحق على التأبيد وما يتقدر لاينحط مما لايتناهى . قال الأسنوى : وفى كلامه إشارة إلى الوجوب فيما إذا وقعت الإجارة على مدة ، والمتجه عدم الوجوب لأن وجوب الأجرة للحيلولة إنما محله عند قيام العين ولم يصرّحوا بوجوب إعادة الجدار على مالكه ، وينبغى أن يقال إن هدمه مالكه عدوانا فعليه إعادته ، وإن هدمه أجنبى أو مالكه وقد استهدم لم يجب لكن يثبت للمشترى الفسخ إن كان ذلك قبل التخلية ، وقد مر أن الأصح عدم وجوب إعادته مطلقا (وسواء كان الإذن) فى وضع البناء (بعوض أو غيره) ومر أن هذا لغة صحيحة فلا اعتراض عليه (يشترط بيان قدر الموضع المبنى عليه طولا وعرضا وسمك الجدران وكيفيتها) أى كيفية الجدران أهى مجوّفة أم منضدة وهى ما التصق بعضها إلى بعض من حجر أو غيره (وكيفية السقف المحمول عليها) هل هو من خشب أو آجر ، وهو العقد المسمى بالقبو ، وهل هو بالقصب أو بالجريد لأن الغرض يختلف بذلك ، ولا يشترط ذكر الوزن فى الأصح ولو كانت الآلات حاضرة كفت مشاهدتها عن وصفها (ولو أذن فى البناء على أرضه كفى بيان قدر محل البناء) عن موضعه وطوله وعرضه لأن الأرض تحمل كل شىء فلا يختلف الغرض إلا بقدر مكان البناء

الجدار ملكا له نقضه متى شاء كما يأتى فى الجدار المشترك إذا أعاده أحدهما بآله نفسه وله بيعه أيضا لمالك الأس ولغيره ، وقوله إنه قضية كلام الأصحاب هو المعتمد (قوله اختصاص ذلك) أى عدم الانفساخ (قوله هل يوجب الفسخ) أى والراجح أنه يوجبه : أى فكذلك هنا وخرج مالو لم يقدر مدة فلا ينفسخ بالانهدام وإن عقد بلفظ الإجارة نظرا لشوب البيع ، لكن قضية مانقله عن الأسنوى فى قوله الآتى قال الأسنوى وفى كلامه إشارة إلى الخ عدم الانفساخ فيما إذا قدرت بمدة أيضا . هذا وفيما فهمه الأسنوى من كلام الإمام من عدم الوجوب نظرا لجواز أن الإمام قائل بالانفساخ إذا قدرت بمدة (قوله للحيلولة) أى ويجوز له التصرف فيه حالا ، فإن أعيد السفل رد بدله (قوله قائما) أى مستحق الإبقاء (قوله أجرة البناء) أى لايغرم أجرة مامضى قبل إعادته (قوله عدم الوجوب) أى سواء كانت المدة معينة أم لا (قوله وينبغى أن يقال) نقله حج عن بحث شيخ الإسلام فى شرح الروض (قوله للمشترى الفسخ) لعل المراد الانفساخ ، والكلام مفروض فيما إذا جرى بلفظ البيع لأنه الذى ينفسخ بالانهدام قبل القبض ، أما إذا وقع بلفظ الإجارة أو كان الانهدام بعد التخلية كان المراد بالفسخ حقيقته بمعنى أنه يثبت للمشترى الخيار بين الفسخ والإجارة (قوله وقد مرّ أن الخ) معتمد (قوله مطلقا) أى سواء كان الهادم المالك أو غيره (قوله عن وصفها) أى فى بيان صفة السقف المحمول عليه ، فرؤية الآلة إذا كانت خشبا تغنى عن وصفه بكونه أزجا أوغيره . (قوله ولو أذن فى البناء على أرضه) قال حج : بإجارة أو إعارة أو بيع اه (قوله وطوله وعرضه)

الدقائق من جهة المعنى (قوله فأما إذا أجر إجارة مؤقتة) سكت عن غير المؤقتة ، والظاهر أنها من النحو المذكور فى قوله بلفظ البيع ونحوه ، ثم رأيت حاشية الزيادى صريحة فيما ذكرته . (قوله ولم يصرّحوا الخ) هذا

قال الأذرعي وغيره : وسكتوا عن حفر الأساس . وينبغي اشتراط بيان قدره لاختلاف الغرض به ، فإن المالك فقد يحفر سردابا أو غيره تحت البناء لينتفع بأرضه ويمنع من ذلك مزاحمة تعميق الأساس ، بل ينبغي أن لايصح إيجار الأرض للبناء عليها ولا بيع البناء فيها إلا بعد حفر الأساس ليرى مايؤجره أو يبيعه أو يبيع حقوقه . اللهم إلا أن يكون وجه الأرض صخرة لايحتاج أن يحفر للبناء أساس ، أو يكون البناء خفيفا لايحتاج إلى أساس ، والبحث الأخير محله إذا أجره ليبني على الأساس لا فيما إذا أجره الأرض ليبني عليها وبين له موضع الأساس وطوله وعرضه وعمقه أخذا من كلام الشامل (وأما الجدار المشترك) بين اثنين (فليس لأحدهما وضع جذوعه عليه بغير إذن) ولا ظن رضا (في الجديد) هذان القولان هما السابقان في جدار الأجنبي وقد مرّ توجيههما (وليس له أن يتد فيه وتدا) بكسر التاء فيهما (أو يفتح) منه (كوّة بلا إذن) كبقية المشتركات ، وكذا لايثرّب الكتاب بترابه إن لم يعلم رضاه ككل مايضايق فيه عادة ، فإن أذن جاز لكن بشرط أن لايكون بعوض في مسئلة الكوّة وإلا كان صلحا عن الضوء والهواء المجرد ، ذكره ابن الرفعة . قال : وإذا فتح بالإذن فليس له السدّ أيضا إلا به لأنه تصرف

أي ولم يجب ذكر سمكه وكيفيته اه محلي وحج . وعليه فلو شرطا قدرا من السمك كعشرة أذرع مثلا فهل يصح العقد ويجب العمل بذلك الشرط أو يبطل العقد مطلقا أو يصح العقد ويلغو الشرط ؟ فيه نظر ، ولعل الأقرب الثاني لأنه شرط يخالف مقتضى العقد ، فإن مقتضى بيع الأرض أن يتصرف فيها المشترى بما أراد فشرط خلافه يبطله ، ويحتمل أن يقال بالأولى وهو مقتضى قول المحلي وحج ، ولم يجب ذكر سمكه أن المتبادر من نفي الوجوب جوازه ، ولا معنى لجواز ذكره إلا وجوب العمل به ، وعليه فلا نسلم أن ما ذكر بيع جزء من الأرض بل هذا إما إجارة أو بيع فيه شوب إجارة ، وأياما كان فليس المعقود عليه الأرض من حيث هي بل الأرض لبناء صفته كذا وكذا وكان مقتضاه أنه لابد من ذكر السمك كما قيل به لكنهم اغتفروا عدم ذكره ، ولا يلزم منه اشتراط عدم العمل به لو ذكر ، ومع ذلك فالظاهر الأوّل (قوله والبحث الأخير) هو قوله بل ينبغي أن لايصح إيجار الأرض (قوله فليس لأحدهما وضع جذوعه ولا هدمه) فلو فعل بغير إذن شريكه ضمن أرش نقصه ، وهو التفاوت بين قيمته قائما ومهدوما ولا تازمه إعادته ، وليس له أيضا البناء عليه بالأولى لأنه أكثر ضررا من الجذوع ، وإنما اقتصر على الجذوع لكونها محل القولين (قوله بغير إذن) أي فلو خالف وفعل هدم مجانا وإن كان مابنى عليه مشتركا لتعديه .

[فائدة] لو وضع أحد الشريكين وادعى أن شريكه أذن له في ذلك لم يقبل منه لأن الأصل عدم الإذن ويطالب بالبينة فإن أقامها فذاك وإلا هدم مابناه مجانا . ومثل صاحب الجدار وارثه فيقال فيه ماتقدم ، والفرض أنه علم وضعه في زمن المورث وإلا فالأصل أنه وضع بحق فلا يهدم (قوله وليس له أن يتد فيه) أي لأن كل جزء مشترك بينهما لا أن لكل من الشريكين الوجه المقابل لملكه حتى يتصرف فيه . ومن ثم لو استهدم من إحدى الجهتين كان كما لو انهدم بكماله على مايأتي (قوله فإن أذن) أي في وضع الجذوع فهو محترز قوله بغير إذن (قوله جاز) أي ثم إن كان بعوض فلا رجوع له ، وإن كان بغيره فله الرجوع قبل الوضع مطلقا ، وكذا بعده لكن لأخذ الأجرة لا لقلعه مع غرامة أرش النقص لأنه شريك فلا يكلف إزالة ملكه عن ملكه (قوله وإلا كان صلحا) أي وهو

كلام شيخ الإسلام في شرح الروض ، وتعقبه الشهاب حج بأن كلام الدارمي مصرح به (قوله والبحث الأخير)

فى ملك الغير (وله أن يستند إليه ويسند متاعا لايضر وله ذلك فى جدار الأجنبى) وإن منع المالك من ذلك إذ المنع منه عناد محض ، وهو كالاستضاءة بسراج غيره والاستظلال بجداره ، وقوله لايضر من زيادته ولا بدّ منه (وليس له إجبار شريكه على العمارة فى الجديد) لخبر « لايحل مال امرئ مسلم » . وأما خبر « لاضرر ولا ضرار » فمخصوص بغير هذا ، إذ الممتنع يتضرر أيضا بتكليفه العمارة ، والضرر لايزال بالضرر ، ويجرى ذلك فى نهر وقناة وبئر مشتركة واتخاذ سترة بين سطحيهما ونحو ذلك كزراعة أرض مشتركة وكسقى نبات كما قاله القاضى وغيره ورجحه الأذرعى ، وقول الجورى : يلزم أن يسقى الأشجار اتفاقا ضعيف ، والقديم ونص عليه فى الأم والبويطى فى مسئلة العلو الإجبار صيانة للأملاك المشتركة عن التعطيل . قال الزركشى : وينبغى تقييد القولين بمطلق التصرف ، فلو كان لمحجور عليه ومصلحته فى العمارة وجب على وليه الموافقة . ولا يخفى أن محلهما فى غير الوقف . أما هو فتجب على الشريك فيه العمارة ، فلو قال أحد الموقوف عليهم لا أعمر وقال الآخر أنا أعمر أجبر

لايجوز (قوله ويسند متاعا) وخرج بالجدار الانتفاع بأمتعة غيره كالتخطى بثوب له مدة لاتقابل بأجرة ولا تورث نقصا فى العين بوجه . ومن ذلك أخذ كتاب غيره مثلا بلا إذن فلايجوز لما فيه من الاستيلاء على حق الغير بغير رضاه وهو حرام (قوله لايضر) أما مايضر فلا يجوز فعله إلا بإذن ، وعليه فلو أسند جماعة أمتعة متعددة وكان كل واحد منها لايضر وجملتها تضر فإن وقع فعلهم معا منعوا كلهم لأنه لامزية لواحد منهم على غيره وإن وقع مرتبا منع من حصل بفعله الضرر دون غيره ومثله يقال فيما لو استندوا للجدار ومثل ذلك أيضا يقال فى الاستناد إلى أثقال الغير (قوله وإن منع المالك) والظاهر أنه يحرم على المانع ذلك لأن هذا مما يتسامح به عادة فالمنع منه محض عناد (قوله وكسقى نبات الخ) يؤخذ مما يأتى فى إعادة أحد الشريكين بالآلة المشتركة من المنع أنه لو أراد أحد الشريكين السقى هنا من ماء مشترك معد لسقى ذلك النبات منه منع . ومما مر فى الأصول والثمار أنه لو أراد أحدهما السقى بماء مملوك له أو مباح لم يمنع حيث لم يضر بالزرع فليراجع (قوله وجب على وليه) أى أما إذا كان الطالب ولىّ الطفل فلا يجب على شريكه الموافقة ، وكذا لو طلب ناظر الوقف من شريكه المالك لاتجب عليه موافقته ، وظاهره وإن أدى ذلك إلى ضياع الوقف ومال الطفل . وأجيب عن ذلك بأنه يجبر الممتنع على إجارة الأرض وبها يندفع الضرر . وبقى مالو كان شركة بين محجور عليه ووقف وتعارضت عليه مصلحتاهما فهل تقدم مصلحة الوقف أو المحجور عليه ؟ فيه نظر بخلاف مالو طلب بعض الموقوف عليهم العمارة من البعض الآخر فتجب عليهم الموافقة حيث كان فيه مصلحة للوقف (قوله أجبر) أى والحال أن الطالب والمطلوب منه مشتركان فى الوقف وهم مشتركون فى النظر لأن غير الناظر لاتطلب منه العمارة ولا يتأتى منه فعلها بغير إذن من الناظر ، أما إذا كان لشخص شركة فى وقف وطلب من الناظر العمارة وجب عليه الإجابة ، بخلاف عكسه كما أفاده شيخنا المؤلف كذا بهامش ، وفهم من قوله وطلب من الناظر أن غير الناظر من أرباب الوقف ولو مستأجرا لاتجب عليه العمارة وإن أدى عدم عمارته إلى خراب

يعنى قوله بل ينبغى الخ (قوله فى مسئلة العلو) يعنى إذا كان علو الدار لواحد وسفلها لآخر فانهدمت وطلب صاحب العلو من صاحب السفل أن يعيد سفله ليبنى عليه فإن القولين يجريان فيها كما صرحوا به لكن الشارح لم يذكرها قبل (قوله قال الزركشى) وسبقه إليه شيخه الأذرعى جازما به من غير بحث (قوله فتجب على الشريك)

الممتنع عليها لما فيه من بقاء عين الوقف ، وفى غير ذلك يجبر الممتنع على إجارة الأرض المشتركة وبها يندفع الضرر (فإن أراد) الشريك (إعادة منهدم بآلة لنفسه لم يمنع) ليصل إلى حقه بذلك وينفرد بالانتفاع به ، وشمل كلامه مالو كان الأس مشتركا وهو المنقول المعتمد خلافا للبارزى لأن له غرضا فى وصوله إلى حقه ولتقصير الممتنع فى الجملة ولأن للبانى حقا فى الحمل عليه فكان له الإعادة لأجل ذلك سواء أكان له عليه قبل الانهدام بناء أو جذوع أم لا (ويكون المعاد) بمال نفسه (ملكه يضع عليه ما شاء وينقضه إذا شاء) لأنه بآلته ولا حق لغيره فيه ، نعم لو كان للممتنع عليه حمل فهو على حاله (ولو قال الآخر لاتنقضه وأغرم لك حصتى لم تلزمه إجابته) كما لايلزمه ابتداء العمارة ، ولو أنفق على البئر أو النهر لم يكن له منع الشريك من الانتفاع بالماء إلا إن أداره بنحو دولابه المحدث (وإن أراد إعادته بنقضه المشترك فللآخر منعه) كسائر الأعيان المشتركة وأفهم كلامه جواز الإقدام عليه عند عدم المنع . قال فى المطلب : إنه المفهوم من كلامهم بلا شك ، والنقض بكسر النون وضمها وجمعهما أنقاض قاله فى الدقائق (ولو تعاونا على إعادته بنقضه عاد مشتركا كما كان) سواء أتعاونا ببدنهما أم بإخراج أجرة لأنهما مستويان فى العمل والجدار والعرصة ، فلو شرط زيادة لم يصح (ولو انفرد أحدهما) بالإعادة بالآلة المشتركة (وشرط له الآخر زيادة) على حصته كسدس (جاز وكانت) الزيادة (فى مقابلة عمله فى نصيب الآخر) ومحل هذا إذا جعل له الزيادة من النقض والعرصة حالا فإن شرطه بعد البناء لم يصح لأن الأعيان لاتؤجل ، قاله الإمام كما لو شرط للمرضعة جزء من الرقيق المرتضع ، ولو أعاده بآلة أحدهما وشرط له الآخر ثلثى الجدار جاز ويكون قد قابل ثلث الآلة المملوكة له وعمله بسدس العرصة المبنى عليها ، قال الرافعى : ولا يخفى ، أن شرط الصحة

الوقف (قوله وفى غير ذلك) أى الأرض الموقوفة (قوله بآلة لنفسه) هذا مفروض فى الجدار فلو اشترك اثنان فى دار انهدمت وأراد أحدهما إعادتها بآلة نفسه فإنه يمنع من ذلك كما هو مذكور فى شرح الإرشاد لابن المقرى اه زيادى وسم على منهج نقلا عن مر . وينبغى أن مثل الدار المذكورة مالو كان بينهما حش مشترك وأراد أحدهما إعادته بآلة نفسه فلا يجوز لما قيل به فى الدار (قوله لم يمنع) ظاهره وإن لم يسبق امتناع من الشريك كما سيأتى فى كلامه فى قوله وأفهم كلامه جواز الخ ، لكن قيده حج بما إذا سبق الامتناع ، وإلا حرمت الإعادة وجاز للشريك تملكه بالقيمة أو إلزام المعيد للنقض ليعيده مشتركا كما كان (قوله وينقضه إذا شاء) وظاهر إطلاقه أنه لايلزم المعيد أجرة الأس لشريكه ، ويحتمل خلافه حيث كان الأس يقابل بأجرة وهو الظاهر الذى ينبغى اعتماده (قوله فهو على حاله) أى من إعادته بعد إعادة الجدار ، ولو قيل بأنه ليس له ذلك لأنه إنما كان له الوضع على الأول لكونه مشتركا والمعاد مختص بالبانى لاحق لصاحب الحمل فيه لم يبعد (قوله ولو اتفق) أى أحد الشريكين (قوله لم يكن له منع الشريك الخ) أى وللبانى نقض البناء متى شاء لأنه ملكه إلى آخر مامر فى الجدار (قوله وأفهم كلامه) أى قوله فإن أراد إعادة منهدم الخ (قوله جواز الاقدام) خلافا لحج (قوله من الرقيق المرتضع) أى بعد الفطام ، أما حالا فيجوز (قوله ولو أعاده) محترز قوله بالآلة المشتركة (قوله أن شرط الصحة) أى فيما لو أعاده

أى الموقوف عليه بقرينة مابعده أى والصورة أن له نظرا كما لايخفى (قوله وفى غير ذلك يجبر الممتنع) انظر ماموراده بذلك ، ولعل مراده به ما فى الروض وشرحه فلتراجع عبارتهما هنا (قول المصنف فلو أراد إعادة منهدم) يعنى خصوص الجدار فلا يجرى ذلك فى الدار ونحوها كما صرح به ابن المقرى فى تمشيته ونقله عنه الزيادى وغيره (قوله فى الحمل عليه) يعنى الجدار (قوله لأنهما مستويان) أى فالصورة أنهما مستويان فيما أخرجاه من الأجرة

العلم بالآلات وبصفات الجدران (ويجوز أن يصالح على إجراء الماء وإلقاء الثلج فى ملكه على مال) كحق البناء ، ومحل الجواز فى الثلج إذا كان فى أرض الغير لا فى سطح لما فيه من الضرر ، بخلاف الماء حيث يجوز فيهما هذا فى الماء المجلوب من نهر ونحوه إلى أرضه أو الحاصل إلى سطحه من المطر ، أما ماء غسالة الثياب والأوانى فلا يجوز الصلح على إجرائها على مال لأنه مجهول لاتدعو الحاجة إليه ، كذا قالاه تبعا للمتولى ، واعترضه البلقينى بأنه لامانع منه إذا بين قدر الجارى إذا كان على السطح وبين موضع الجريان إذا كان على الأرض والحاجة إلى ذلك أكثر من الحاجة إلى البناء فليس كل الناس يبنى ، وغسل الثياب والأوانى لابد منه لكل الناس أو الغالب

بآلة أحدهما الخ (قوله وبصفات الجدران) ولو قال لأجنبى عمر دارى بآلتك لترجع علىّ لم يرجع لتعذر البيع أو بآلتى لترجع على بما صرفته رجع به كأنفق على زوجتى أو غلامى وينبغى أن له مثل أجرة عمله فى الصورتين لأنه عمل طامعا اه حج . واستشكل سم عليه تعذر البيع هنا بعدم تعذره فيما لو أعاد الجدار أحد المالكين بآلة نفسه وشرط له الآخر ثلثى الجدار حيث صح وملك آلة المعيد ، ويمكن الجواب بأنه فى مسئلة الجدار إنما صح للعلم بالآلة وصفات الجدران كما قاله الرافعى ، وفى مسئلة الدار لم يعلم ذلك وعليه ، فلو علمت الآلات كقوله عمر دارى بآلتك هذه وعلم وصف البناء صح فالمسئلتان سواء ، هذا ولا منافاة بين هذا وما ذكر فى القرض من أن عمر دارى لترجع علىّ قرض حكمى لما صرفه على العمارة فيرجع به لأن ماذكر الآلة فيه لمالك الدار ، والذى يرجع عليه به هو ماصرفه فالعملة كأنهم وكلاء فى القبض وما هنا الآلة فيه لغير المالك ، وقوله لترجع علىّ : أى بثمن الآلات ، وقوله لتعذر البيع قال سم عليه لم يتعذر ، وفى هذا جمع بين بيع وإجارة اه . أقول : ويمكن أن يقال : إنما تعذر البيع لفقد شرطه وهو العلم بالمبيع ، فلا يتأتى فيه كونه بيعا حكميا وتعذرت الإجارة لعدم ورودها على منفعة معلومة لكونه لم ير ما يبنى به ولا علم قدره (قوله على إجراء الماء) ومنه الصلح على إخراج ميزاب إلى ملك غيره (قوله يجوز فيهما) أى الأرض والسطح (قوله إلى أرضه) قال حج : وخرج ماء نحو النهر من سطح إلى سطح فلا يجوز للجهل بذلك مع عدم مس الحاجة إليه اه . وقضيته جواز إجراء ماء النهر من سطح إلى أرض ويشمله قول الشارح إلى أرضه (قوله على إجرائها) أى لا فى سطح ولا أرض أخذا من العلة (قوله على مال) أفهم أن الصلح عليها بغير مال لايمتنع ويكون إعارة للأرض التى يصل إليها الماء وسيأتى فى كلامه (قوله لأنه مجهول) أى ولأنه يفعل عن اختيار بخلاف ماء المطر .

[فرع] قال صالحتك على إجراء المطر على سطح دارك كل سنة بكذا ، قال المتولى يصح ويغتفر الغرر فى الأجرة كما اغتفر فى المعقود عليه ويصير كالخراج المضروب ، قاله بر سم على منهج ، وقضيته أنه لو لم يحصل مطر فى بعض السنين لم يستحق له أجرة

[فرع] ماء المطر النازل فى المسجد هل يكون ملكا له أم لا ؟ فيه نظر ، وينبغى أن يقال : إن كان فيه مكان عدّ لجمعه فيه على وجه ينتفع به من يأتى المسجد كان ملكا له وإلا فلا ، ونقل بالدرس عن فتاوى حج مايوافقه

مثلا ، وعبارة التحفة : ببدنهما أو بأجرة أخرجاها بحسب ملكيهما فلتراجع (قوله لأنه مجهول لاتدعو الحاجة إليه) أى وماء المطر وإن كان مجهولا إلا أنه تدعو الحاجة إليه فهو عقد جوّز للحاجة كما قالوه (قوله واعترضه البلقينى) هذا فى الحقيقة تقييد لكلام الشيخين لا اعتراض إذ كلامهما مفروض فى أنه مجهول الذى هو الغالب

وهو بلا شك يزيد على حاجة البناء ، فمن بنى حماما وبجانبه أرض لغيره فأراد أن يشترى منه حق ممر الماء فلا توقف فى جواز ذلك بل الحاجة إليه أكثر من حاجة البناء على الأرض ، فلعل مراد المتولى من ذلك حيث كان على السطح ولم يحصل البيان فى قدر مايصب وشرط المصالحة على إجراء ماء المطر على سطح غيره أن لايكون له مصرف إلى الطريق إلا بمروره على سطح جاره ، قاله الأسنوى : ويجوز ذلك فى الأرض المستأجرة ونحوها كما قاله سليم فى التقريب وغيره ، قال : لكن يعتبر هنا أمران : التأقيت لأن الأرض غير مملوكة فلا يمكنه العقد عليها مطلقا ، وأن يكون هناك ساقية لأنه ليس له إحداث ساقية فيها ابتداء ، وقد علم مما تقرر أن للموقوف عليه إذا كان ناظرا مصالحة غيره على إجراء ماء فى ساقية محفورة بالأرض المحفورة لا ليحفر فيها ساقية ، وعلى إجرائه على سطح الدار الموقوفة إن قدر بمدة معلومة لا مطلقا لحق البطن الثانى ، نعم إن صالح بلا مال جاز وكان عارية قال العبادى : ولو أذن صاحب الدار لإنسان فى حفر بئر تحت داره ثم باعها كان للمشترى أن يرجع كالبائع ، قال الأذرعى : وهذا صحيح مطرد فى كل حقوق الدار كالبناء عليها بإعارة أو إجارة انقضت ثبت للمشترى ما ثبت للبائع اهـ . ولو بنى على سطحه بعد العقد مايمنع نفوذ ماء المطر نقبه المشترى والمستأجر لا المستعير ، ولا يجب على مستحق إجراء الماء فى ملك غيره مشاركته فى العمارة له إذا انهدم ولو بسبب الماء ، وأما الأرض فلا حاجة فى العارية لها إلى بيان لأنها يرجع فيها متى شاء وهى تحمل ماتحمل ، وإن استأجرها لإجراء الماء فيها وجب بيان موضع المجراة وطولها وعرضها وعمقها وقدر المدة ، وظاهر كلامهم إبقاء ذلك على عمومه سواء أكانت الإجارة مقدرة بمدة أم لا ،

فراجعه ، وينبغى أن مثل هذا ماوقع السؤال عنه وهو أنه يقع كثيرا أن تبنى الصهاريج بجانب الخليج الحاكمى ويجعل لها طاقات بقصد أن تملأ منه إذا جاء الماء ويفعل كذلك ، فبدخول الماء فيها يصير ملكا لمن قصد ذلك ولا يكون باقيا على إباحته بل يتصرف فيه بما أعدّه الواقف له (قوله فى الأرض المستأجرة) أى أو السطح أخذا مما يأتى فى قوله وعلى إجرائه على سطح الدار الموقوفة (قوله المحفورة) صوابه الموقوفة (قوله نعم إن صالح) محترز قوله أولا أما ماء غسالة الثياب والأوانى فلا يجوز الخ ، وكان الأولى أن يقول أما إن صالح بلا مال الخ (قوله ثم باعها) أى الدار (قوله كالبائع) أى حيث أذن له مجانا ، فلو كان أذن له ببيع أو أجرة فليس ذلك ، وإذا رجع تخير بين طمه وأرش نقصه وهو التفاوت بين كونه مبنيا منتفعا به وبين كونه مطموما خاليا من البناء وبين إبقائه بأجرة مثله وبين تملك مابناه بالقيمة (قوله ثبت) أى فيقال ثبت الخ (قوله بعد العقد) أى للبيع أو الأجرة أو العارية (قوله وأما الأرض) انظر ما الذى خرج به هذا فى كلامه ، والظاهر أنه كلام مستأنف ويقابله قوله الآتى وإن استأجرها لإجراء الماء فيها الخ ، وكان الأولى أن يقول وإن أعار الأرض فلا حاجة فيه الخ (قوله وظاهر كلامهم) يتأمل هذا مع قوله قبل وقدر المدة ، إلا أن يقال مراده فى العمق والعرض والطول بقطع النظر

كما يصرح به تعليلهما المار فهما جاريان على الغالب (قول فلعل مراد المتولى) بل الظاهر أنه مراده كما قدمته (قوله لكن يعتبر هنا أمران التأقيت) سيأتى أن التأقيت شرط حتى فى الأرض المملوكة (قوله لأنه ليس له إحداث ساقية فيها ابتداء) كأنه احترز به عما إذا أذن المالك فى ذلك : أى أو كان ما استأجر له الأرض يتوقف على الحفر فليراجع (قوله جاز) أى بلا تقدير مدة (قوله وأما الأرض الخ) هو تابع فى هذه العبارة لمتن الروض ، وهو لايناسب فرضه الكلام أولا فى الأرض والسطح معا وأما الروض فإنه ذكر حكم الإجراء على السطح وحده ، ثم أراد أن يبين الحكم فى الأرض فقال : وأما الأرض الخ فلتراجع عبارته (قوله سواء أكانت الإجارة مقدرة بمدة أم لا)

ويفرق بينه وبين نظيره فى بيع حق البناء بأنها إنما حملت على التأبيد فى مسئلة البناء عند عدم ذكر المدة لشدة الحاجة إلى دوامه وللتضرر بهدمه ، وليس للمستحق دخول الأرض من غير إذن مالكها إلا لتنقية نهر ، وعليه أن يخرج من أرضه مايخرجه من النهر ، وليس لمن أذن له فى إجراء ماء المطر على السطح طرح الثلج عليه ولا تركه إلى أن يذوب ويسيل إليه ، ومن أذن له فى إلقاء الثلج لايجرى المطر ولا غيره ، ولو كان يجرى ماء فى ملك غيره فادعى المالك أنه كان عارية قبل قوله كما أفتى به البغوى ، ولو صالحه على قضاء حاجة بول أو غائط أو طرح قمامة ولو زبلا فى ملك غيره على مال فهو عقد فيه شائبة بيع وإجارة ، وكذا عن المبيت على سقف ولمشترى الدار ما لبائعها من إجراء الماء لا المبيت ، ويجوز تحويل أغصان شجرة غيره وقد مالت إلى هواء ملكه ولو مشتركا وامتنع مالكها من تحويلها عن هوائه ، وله قطعها ولو بلا إذن قاض إن لم يمكن تحويلها ، وتقييد ابن عبد السلام ذلك بما إذا لم تنقص قيمتها بالقطع وإلا توقف على إذنه فيه نظر . قال البغوى : وله إيقاد نار تحتها وإن أدّى إلى حرقها ، وفى إطلاقه نظر ، فيتعين حمله على حالة عدم تقصيره كأن عرضت ريح أوصلتها إليها ولم يمكنه طفيها . وقول الأذرعى : إن مستحق منفعة الملك بوصية أو وقف أو إجارة كمالك العين فى ذلك صحيح ، وليس مبنيا على أن مالك المنفعة يخاصم كما لايخفى على المتأمل ، ولا يصح الصلح عن إبقاء الأغصان بمال لأنه اعتياض عن مجرد الهواء ، ولا عن اعتمادها على جداره مادامت رطبة وانتشار العروق وميل الجدار كالأغصان فيما تقرر ، وما ينبت بالعروق المنتشرة لمالكها لا لمالك الأرض التى هى فيها ، وحيث تولى نحو القطع بنفسه لم

عن تقدير المدة (قوله قبل قوله) أى حيث علم ابتداء حدوثه فى ملكه وإلا صدق خصمه أنه يستحق ذلك وكلام البغوى الموهم لخلاف ذلك من إطلاق تصديق المالك حمله الأذرعى على ماإذا علم حدوثه فى زمن ملك هذا المالك اهـ حج . وظاهر إطلاق الشارح تصديق المالك مطلقا والظاهر أنه غير مراد لما مر له فيما لو وجدت الجذوع أو نحوها فى أرض ولم يعلم سبب وضعها (قوله أو طرح قمامة) ولعل الفرق بين هذا وبين عدم صحة الصلح على ماء الغسالة أن الاحتياج إلى إلقاء القمامات أشد منه إلى إخراج ماء الغسالة (قوله لا المبيت) ولعل وجه ذلك شدة اختلاف أحوال الناس ، فقد لايرضى صاحب السطح بنوم غير البائع على ملكه لعدم صلاح المشترى منه بحسب مايعتقده صاحب الملك (قوله ولو مشتركا) أى بينه وبين أجنبى أو بينه وبين مالك الشجرة اهـ حج (قوله من تحويلها) أفهم أنه لايجوز له تحويلها ولا قطعها قبل امتناع المالك ، وعليه فلو فعل ذلك قبل الامتناع وحصل نقص فى الأغصان بالتحويل أو القطع ضمنه (قوله ولو بلا إذن قاض) معتمد (قوله فيتعين حمله الخ) معتمد (قوله وليس مبنيا) خالف فيه حج (قوله مادامت رطبة) لعل وجهه عدم العلم بمدة الرطوبة (قوله كالأغصان فيما تقرر) أى فيجوز لمن مال الجدار إلى ملكه ولو مشتركا كما مر هدمه . ومنه ميل جدار بعض أهل السكة المنسدة إليها فلغير مالك الجدار هدمه وإن كانت السكة مشتركة بين مالك الجدار وبين الهادم (قوله التى هى فيها)

الصواب حذفه وهو تابع للروض وشرحه فى هذا التقرير لكنه تصرف فيه بهذه الزيادة المضرة . والحاصل أن الروض ذكر أنه إذا أجر الأرض لإجراء الماء لابد من بيان موضع الساقية وحدّ طولها وعرضها وعمقها وقدر المدة . قال شارحه عقبه : إن كانت الإجارة مقدرة بها وإلا فلا يشترط بيان قدرها كنظيره فيما مر فى بيع حق البناء اهـ . ومراده بذلك إصلاح المتن وأن محل قوله وقدر المدة إذا أراد التقدير بها وإلا فالتقدير بها ليس بشرط . ثم قال : فإن بقى الكلام على عمومه : أى من اشتراط بيان قدر المدة مطلقا أشكل بذلك : أى ببيع حق البناء اهـ . والشارح هنا فرق لما يأتى إلا أنه تصرف فى عبارة الروض وشرحه بما لا يصح . على أن ماذكره هنا مخالف لإطلاق ماذكره أول السوادة فتأمل (قوله فى بيع حق البناء) الصواب حذف لفظ بيع (قوله مادامت رطبة)

يكن له أجرة إلا إن حكم على مالكها بالتفريغ ، ولو دخل الغصن المائل إلى هواء ملكه فى برنية ونبت فيها أترجة وكبرت قطع الغصن والأترجة لتسلم البرنية لاستحقاق قطعهما قبل ذلك ، وإنما لم يذبح حيوان غيره إذا بلع جوهرة له لأن له حرمة ، قاله الماوردى والرويانى ، ولو وصل غصنه بشجرة غيره كانت ثمرة الغصن لمالكه وإن كان متعديا . قال البغوى : ويقلع غصنه مجانا بخلاف غصن المأذون له لايقلع مجانا بل بأرش نقصه أو يبقيه بأجرة ، ولا منع من غرس أو حفر يؤدى فى المآل إلى انتشار العروق أو الأغصان وسريان النداوة إلى ملك غيره . قال ابن عبد السلام : ولو اشترى الدار فى أول انتشارها إليها ثم عظمت وأضرت لم يكن له طلب إزالتها لعلمه بأنها ستزيد كمن اشترى مجروحا عالما فسرى الجرح (ولو تنازعا جدارا بين ملكيهما فإن اتصل ببناء أحدهما بحيث يعلم أنهما بنيا معا فله اليد) لأن اتصاله أمارة ظاهرة على يده فيحلف ويحكم له مالم يقم بينة بخلافه ، ويتصور بأن يدخل نصف لبنات الجدار المتنازع فيه فى جداره الخاص ونصف اللبنات من جداره الخاص فى المتنازع فيه ويظهر ذلك فى الزوايا ، ولا يحصل الرجحان بأن يوجد ذلك فى مواضع معدودة من طرف الجدار لإمكان إحداثه بعد بناء الجدار بنزع لبنة ونحوها وإدراج أخرى ، وبأن يكون عليه أزج وهو العقد ، ولا يتصور إحداثه بعد تمام الجدار بأن أميل من مبتدإ ارتفاعه من الأرض كذا ، قاله الرافعى ومقتضاه أنه إذا أمكن إحداثه بأن يكون الميل بعد ارتفاع الجدار لايكون فيه ترجيح وبه صرح الماوردى والقاضى والإمام ، لكن قضية كلام القاضى أبى الطيب وصاحب التنبيه أنه يفيد الترجيح ؛ لأن الظاهر أن الذى بنى الأزج بناه ؛ وقول المصنف أنهما بفتح الهمزة وزعم كسرها لأن حيث لاتضاف إلا إلى جملة غفلة عن كونها معمولة ليعلم لا لحيث وبفرض كونها معمولة لحيث

أى فإن رضى المالك للأرض ببقائها فى ملكه فذاك وإلا فله قطعها (قوله إلا إن حكم على مالكها بالتفريغ) أى بأن رفع لقاض وحكم عليه بذلك ، فلو قطعها من انتشرت إلى ملكه استحق الأجرة (قوله وإنما لم يذبح) أى فيقال له إن لم تذبح وتخرج الجوهرة وإلا فادفع قيمتها إلى ويصدق الدافع فى قدر القيمة لأنه غارم (قوله ولا منع من غرس) هذا التفصيل يخالف ما اقتضاه إطلاقه فى إحياء الموات من أنه لافرق فى المنع حيث خيف الضرر بين الحال والمآل ، وعبارته ثم : وأفهم كلام المصنف أنه يمنع مما الغالب فيه الاخلال بتحو حائط الجدار كدق عنيف يزعجها وحبس ماء بملكه تسرى نداوته إليها ، إلا أن يقال : مافى إحياء الموات مفروض فى تصرف يؤدى إلى خلل فى ملك الغير ، وما هنا فى غرس يتولد منه انتشار العروق إلى ملك الغير بلا إخلال فى البناء (قوله فى أول انتشارها إليها) المتبادر من هذه العبارة أن أصل الشجرة بغير الدار المبيعة ، وعليه فيشكل عدم طلب الإزالة لأن المشترى ينزل منزلة البائع كما تقدم فى عموم قول الأذرعى ، وهذا صحيح مطرد فى كل حقوق الدار الخ ، إلا أن يجاب بأن الكلام هنا مفروض فيما لوكان البائع للدار هو مالك الشجرة واستثناها فهو قبل البيع يستحق ماتنتشر إليه عروقها ، فكأنه باعه مسلوب المنفعة مابقيت الشجرة (قوله لعلمه بأنها ستزيد) أى بحسب العاده الغالبة وإلا فقد تهلك (قوله فله اليد) من ذلك ماوقع السؤال عنه من أن خلوة بابها من داخل مسجد يعلوها بناء متصل ببيت مجاور للمسجد فادعى صاحب البيت أن هذا البناء موضوع بحق وهو قديم وبه علامات تشعر بكونه من البيت وادعى ناظر المسجد أن هذا بأعلى الخلوة من المسجد فكون باب الخلوة من المسجد يدل على أنها منه ويدل لذلك ماقالوه

أى لأنها تزيد والزيادة غير منضبطة (قوله إلا إن حكم على مالكها بالتفريغ) استشكله الشهاب سم بأنه لاوجه للوجوب بمجرد ذلك مع أن الشرع حاكم به وإن لم يحكم به حاكم . قال : ثم رأيت مر استشكله بذلك ومال إلى حمله على ما إذا كان يرى وجوب الأجرة على التفريغ (قوله ويتصور) أى الاتصال المفيد للعلم المذكور (قوله ولا يتصور) الواو فيه للحال

لايتعين الكسر لأن الجملة التى يضاف لها حيث لايشترط ذكر جزأيها (وإلا فلهما) أى وإن لم يكن يحصل الاتصال المذكور بأن يكون منفصلا عنهما أو متصلا بهما مطلقا أو بأحدهما اتصالا يمكن إحداثه ، فاليد لهما لانتفاء المرجح ، وأفهم أنه لايحصل الترجيح بغير ذلك من نقش بظاهر الجدار كصور وكتابات متخذة من جص أو آجر أو غيره ولا طاقات ومحاريب بباطنه وتوجيه بناء ، كأن يبنى بلبنات مقطعة ويجعل الأطراف الصحاح إلى جانب ومواضع الكسر إلى جانب ومعاقد قمط وهو حبل رقيق يشد به الجريد ونحوه ، وإنما لم يرجح بهذه الأشياء لأن كون الجدار بين الملكين علامة قوية فى الاشتراك فلا يغير بأسباب ضعيفة معظم القصد بها الزينة كالتجصيص والتزويق (فإن أقام أحدهما بينة) أنه له (قضى له) به لأن البينة مقدمة على اليد وتكون العرصة له تبعا (وإلا) أى وإن لم يقم أحدهما بينة بل أقامها كل منهما (حلفا) أى حلف كل على نفى استحقاق صاحبه للنصف الذى فى يده ، وأنه يستحق النصف الذى بيد صاحبه لأن كل واحد منهما مدعى عليه ويده على النصف فالقول قوله فيه كالعين الكاملة ، ولا بد أن يضمن يمينه النفى والإثبات كما فسرنا به كلام المصنف (فإن حلفا أو نكلا جعل بينهما) لظاهر اليد (وإن حلف أحدهما) ونكل الآخر (قضى له) بالجميع سواء أنكل عن يمين الإثبات أم النفى أم عنهما ، وإن حلف من ابتدى بيمينه ونكل الآخر حلف الأول اليمين المردودة وقضى له بالكل ، وإن نكل الأول ورغب الثانى فى اليمين فقد اجتمع عليه يمين النفى للنصف الذى ادعاه الأول ويمين الإثبات للنصف الذى ادعاه هو فيكفيه يمين واحدة يجمع فيها النفى والإثبات كما علم من كلامهم ، وقول السبكى الظاهر أنه لو حلف أن جميعها له كفاه لأنه متضمن للنفى والإثبات فيه نظر لما مر فى التحالف أن اليمين لايكتفى فيها باللازم (ولو كان لأحدهما عليه جذوع لم يزجج) لأن وضعها قد يكون بإعارة أو إجارة أو بيع أو قضاء قاض يرى الإجبار على الوضع فلا يترك المحقق بالمحتمل ، ولأن الجذوع كالأمتعة فيما لو تنازعا اثنان دارا بيدهما ولأحدهما أمتعة ، وعبر بالجذوع دون الجذع تبعا للمحرر لينص على خلاف أبى حنيفة فإن عنده الترجيح بالجمع دون الواحد ، وفى

من صحة الاعتكاف بها ، وحيث قضى بأنها للمسجد تبعها الهواء فلا يجوز البناء فيه ، وكون الرا قف وقف الخلوة دون مايعلوها الأصل عدمه حتى لو فرض أن بأعلاها بناء هدم (قوله فاليد لهما) أشار بذكر اليد إلى أنه لايحكم بملكه لهما بل يبقى فى يدهما لعدم المرجح ، فلو أقام أحدهما بينة سلم له وحكم به له أو أقام غيرهما به بينة فكذلك (قوله ولا طاقات) ومنها مايعرف الآن بالصفف ومثلها الرفوف المسمرة وإن كان ذلك فى موضع جرت عادة أهله بأنه إنما يفعل ذلك صاحب الجدار المختص به أو من له فيه شركة (قوله لظاهر اليد) فيه مثل ماقدمنا (قوله كما علم من كلامهم) معتمد (قوله لم يزجج) أى لم يزجج صاحب الجذوع بمجرد وضع الجذوع ، أما لو انهدم الجدار وأعاده أحدهما مرة بعد أخرى مثلا أو كان يتصرف تصرف الملاك ثم نازعه الآخر فقال هو شركة بيننا أو هو لى خاصة صدق المتصرف تصرف الملاك حيث لابينة لواحد منهما أو لكل منهما بينة عملا بيده ، ومع تصديقه لاترفع جذوع مدعى الشركة أو الإختصاص لاحتمال أنها وضعت بحق (قوله بالجمع) وهو ثلاثة فما فوق أخذا

(قوله وتكون العرصة) الظاهر أن مراده بها مايحمل الجدار من الأرض وهو الأس فليراجع (قوله بل أقامها كل منهما) الأصوب الإتيان بأو بدل بل كما هو كذلك فى التحفة (قوله وإن حلف من ابتدأ بيمينه الخ) عبارة التحفة : ثم إن كان المبدوء به هو الحالف حلف ثانيا اليمين المردودة ليقضى له بالكل أو الناكل فقد اجتمع الخ (قوله فقد اجتمع عليه يمين النفى الخ) فيه أنه قدم أنه لابد من الجمع المذكور فلا خصوصية لما هنا والشهاب حج إنما ذكر هذا لأنه قدم أنه يكفى فى حلف كل منهما إذا حلفا أن يقتصر على

الجذعين اختلاف رواية عنه . قال الماوردى : وإذا تحالفا أقرت الجذوع بحالها لجواز وضعها بحق ، وإن لم يملك الحائط فلمالك الجدار قلع الجذوع بالأرش والإبقاء بالأجرة ، وهذا مفروض فى الجدار المشترك حملا لذلك على أضعف السببين وهو العارية ، بخلاف ما إذا كان لأجنبي فإنه يحتمل أنه كذلك . نعم قياس ماتقرر أنا إذا حكمنا بأن ذلك لهما تعين إبقاؤها بالأجرة ، قاله الفورانى ، والأوجه أنه لا قلع ولا أجرة أخذا بإطلاقهم إبقاءها بحالها فى تلك ، وفى كلام ابن الرفعة فى العارية عن جمع متقدمين فيما لو جهل أو وضعت بحق لازم مايدل له وأجراه فى الأجنحة المطلقة فى ملك الغير فى القنوات المدفونة تحت الأملاك . قال : وبه صرح العزّ بن عبد السلام فى قواعده والجلال البلقينى . قال : ولا رجوع له بأجرة فى المستقبل ، ولم يذكروه لجواز أن يكون الواضع استحق ذلك مؤبدا بطريق البيع ، وألحق بذلك مالو رأينا ساقية على فوّهة بئر مشتركة بين أقوام وعليها بستانان وممر ماء الثانى فى أرض الأوّل فليس لمشتريه منع الإجراء فيه لأن الأصل أنه بحق فلا يزال بغير حق ولا أجرة له وفى إحياء

من قوله وفى الجذعين الخ (قوله وإن لم يملك الحائط) أى بأن لم يحكم به لأحدهما بسبب التنازع ولكنه حكم له به بمقتضى اليد ليتأتى قوله فلمالك الجدار الخ ، وفى سم على منهج : وقوله أى شرح الروض فلمالك الجدار ، انظر هذا مع أنه حكم بأنه بينهما والشريك لايقطع حقه بالأرش ، ولعل مراده بمالك الجدار من يثبت له الجدار بعد ذلك بطريقه فليحرر ، وأطال فى استشكال ذلك فى حواشى حج فليراجع (قوله أنه كذلك) أى مدة تخيير مالك الجدار بين قلع الجذوع بالأرش والإبقاء بالأجرة (قوله ولا أجرة) أى وله إعادتها إذا سقطت أو انهدم الجدار ثم أعيد (قوله فى تلك) هى قوله ولو كان لأحدهما عليه جذوع (قوله فى ملك الغير) قال حج : محله حيث لم يعلم ابتداء حدوثها وإلا فيصدق الخصم فى أنه عارية ، وأن الإذن وقع منه بلا عوض فيخير بين التبقية بأجرة وقلعه وغرم أرش نقصه وتقدم أن إطلاق الشارح يخالفه .

النفى . واعلم أن الاكتفاء بالنفى هومانص عليه الشافعى والذى اختاره الشارح قول مخرج من نصه فى المتبايعين (قوله وإن لم يملك الحائط) هوآخر كلام الماوردى جعله غاية فى جواز وضع الجذوع بحق كما يعلم بمراجعة القوت ، وقوله فلمالك الجدار قلع الجذوع الخ تفريعه على كلام الماوردى لايتمشى على الراجح الآتى ، وقوله وهذا مفروض : يعنى كلام الماوردى ، وهو معلوم لاحاجة للتنبيه عليه إذ وضع كلامه فيما إذا تحالفا ، وقوله حملا لذلك على أضعف السببين تعليل لقوله فلمالك الجدار قلع الجذوع الخ على مافيه ، وقوله بخلاف ما إذا كان لأجنبي محترز قوله وهذا مفروض الخ ، وأما قوله نعم قياس ماتقرر الخ فلم أفهم موقعه ولا ما أراد به ، والذى فى القوت عن الفورانى هو قوله فإن ثبت لأحدهما نزل على الإعارة لأنه أضعف الأسباب فيجوز القلع مع الأرش اهـ وقوله والأوجه أنه لاقلع : أى فيما إذا كان الجدار لأجنبي إذ هو مقابل قوله فيه فإنه يحتمل أنه كذلك ، ويدل عليه بقية كلامه ، فقوله بعد فى تلك : أى فيما إذا كان الجدار لأجنبي . ومعلوم أن المشترك مثله فى ذلك بالأولى ، وقد نبه عليه هنا الشهاب سم وعبارته بعد كلام طويل ساقه اعتراضا على شرح الروض نصها : وحينئذ فالحاصل أنه إن جهل حال الجذوع قضى باستحقاق وضعها أبدا وامتناع القلع بالأرش سواء أكانت لأجنبي أم شريك وإن علم كيفية وضعها عمل بمقتضاها إلى آخر ماذكره . وبالجملة فكلام الشارح هنا فى هذا المقام لايكاد ينتظم ، وقد علمت مافيه (قوله والجلال البلقينى) هذا لايصح أن يكون من كلام ابن الرفعة لأن الجلال البلقينى بعده بكثير لأن والده السراج البلقينى تلميذ التقىّ السبكى الذى هو تلميذ ابن الرفعة ، فلعل قول

الموات مايشهد لذلك اه ملخصا. وفى القمولى : لو ملكا دارين وخشب إحداهما بجدار الأخرى ولا يعرف كيف وضع فسقط الحائط لم يكن لصاحبه المنع من إعادتها فوقه وإن أعاده بآلته كما قاله الرويانى ، وكذلك ليس له نقضه وغرم أرش نقصها ولا أن يطالب بأجرة اه . وفى الروضة فى هذه الصورة أنه إذا انهدم الجدار فادعاه لم يكن له المنع من إعادتها فوقه بلا خلاف لأنا حكمنا بوضعها بحق وشككنا فى المجوّز للرجوع اه . وهذان صريحان فيما قدمناه ، وما أفتى به البارزى وجمع من أئمة عصره من أنه ليس لذى جدار به كوّة ينزل منها ضوء لدار جاره هدمه ولا سدها ، ونقله عن فروق الجوينى . وأجاب التاج الفزارى عما يقال : الهواء لايقابل بعوض فكيف يكون فتح هذه بحق بأنه قد يكون اشترى منه بعض الحائط وفتحه طاقة غير ظاهر لأن احتمال ذلك بعيد فليس نظير ماقدمناه فى الجذوع ، على أنه يحتمل أن يكون نزول الضوء من هذه الطاقة اتفاقا لا عن قصد ، بخلاف وضع الجذوع فإن ذلك لايتصوّر فيها (والسقف بين علوه) أى الشخص (وسفل غيره كجدار بين ملكين فينظر أيمكن إحداثه بعد العلو) بأن يكون السقف عاليا فينقب وسط الحائط وتوضع رأس الجذوع فى النقب ويوضع عليها ألواح أو غيرها فيصير البيت الواحد بيتين (فيكون) السقف (فى يدهما) لاشتراكهما فى الانتفاع به فإنه أرض لصاحب العلو وساتر لصاحب السفل (أولا) أى وإن لم يمكن إحداثه كالأزج الذى لايمكن عقده على وسط الجدار بعد امتداده فى العلو (فلصاحب السفل) لاتصاله ببنائه ، ولو تنازعا أرضا ولأحدهما فيها بناء وغراس فالأوجه عدم الترجيح خلافا للقاضى الحسين ، وقوله لأن العادة لم تجر بإعارة الأرض لهما يرد بأنها جارية بالإجارة لذلك ، ولو تنازعا فى دهليز أو عرصة فمن الباب إلى المرقى مشترك بينهما والباقى للأسفل والسلم فى موضع الرقى للأعلى ولو لم يسمر لعود منفعته إليه كما نقله ابن كج عن الأكثرين ، وما نقل عن ابن خيران من أنه للأسفل كسائر المنقولات يرد بالفرق بينهما بما مر من التعليل وإن قال الشيخان إنه الوجه . أما غير المثبت بموضع الرقى فهو لمن هو فى ملكه وكالمثبت السابق المبنى من لبن أو آجر ولا شىء تحته ، فإن كان تحته بيت فهو : أى المرقى لا البيت الذى تحته بينهما ، أو موضع حبّ أو جرّة فالمرقى للأعلى عملا بالظاهر مع ضعف منفعة الأسفل

[فرع] موقوفات على جهات مختلفة ، هل يجوز أن يعمر من ريع بعضها البعض الآخر ؟ ينبغى أن يجوز حيث كان الوقف وفقا واحدا وإن اختلفت جهاته ومصارفه ، ثم رأيت مر جزم بذلك وقرره فليراجع ، وانظر ما المراد بكونه واحدا هل باتحاد الواقف فقط أو مع اتحاد عقد الوقف اه سم على منهج . أقول : الذى يظهر الثانى (قوله فيما قدمناه) أى قوله والأوجه أنه لا قلع ولا أجرة (قوله وأجاب) اعتراضا على البارزى (قوله غير ظاهر) أى فله سد الكوّة وإن منع الضوء عن جاره (قوله فإن ذلك) أى كونه اتفاقا (قوله ولو تنازعا) أى مالك علو وسفل (قوله وقوله) أى القاضى الحسين (قوله والسلم) أى المثبت أخذا من قوله الآتى أما غير المثبت ومن قوله أيضا وكالمثبت السابق ، ولعل لفظة المثبت سقطت من قلم الناسخ ، وقوله ولو لم يسمر معناه سواء أسمر أو لم يسمر لكنه مثبت بنحو حفر لأسفله فى الأرض أو إلصاق له بها نحو طين ، ووقع السؤال عن حاصل

الشارح والجلال البلقينى مبتدأ خبره جملة قال الخ فليراجع (قوله وإن لم يمكن إحداثه) كان المناسب أن يقول أولا يمكن ذلك كما فى التحفة (قوله فى موضع الرقى)) سيأتى محترزه فى بقية السوادة ويأتى التنبيه عليه (قوله أما غير المثبت بموضع الرقى) أى بأن كان موضوعا بمحل غير محل الرقى وهذا محترز قوله والسلم فى موضع الرقى ، وعبارة شرح الروض : فإن كان غير المسمر فى بيت للأسفل فهو فى يده ، أو فى غرفة للأعلى ففى يده .

ويجوز لصاحب العلو شريكا كان أو أجنبيا وضع أثقال معتادة على السقف وغرز وتد به على مارجح وفيه وقفة ، وللآخر تعليق معتاد به ولو بوتد يتده لأنا لو لم نجوز ذلك لعظم الضرر وتعطلت المنافع ، بخلاف نحو الجدار كما مر اتباعا للعرف ، ولأن الأعلى هنا ثبت له الانتفاع قطعا فثبت للأسفل تسوية بينهما ، وثم لم يثبت لأحدهما فلم يثبت للآخر تسوية بينهما .

مجاور لبيت من الجهة القبلية ، ثم إن الخارج من الحاصل ليتوصل إلى الشارع يصير جدار المنزل عن يساره وفيه صورة باب مفتوح كأن يتوصل منه إلى مرحاض المنزل المذكور ، والحال أن المنزل محيط بالمرحاض من جهاته الأربع ، وأن الحاصل والمنزل كانا ملكين لشخص واحد فباع المنزل أولا والحاصل ثانيا ، فهل يحكم بالمرحاض للمنزل لدخوله فى حدوده الأربع ولا عبرة بعلامة الباب التى بطريق الحاصل ، أو يحكم به للحاصل بمجرد هذه العلامة ، وإن تصرف صاحب المنزل فى المرحاض المدة الطويلة كبائعه الذى اشترى المنزل منه ، وإذا حكم بالمرحاض لصاحب المنزل ودل الكشف على خلافه يعول على الكشف أولا لأن أربابه إنما يراعون الأمور العرفية لا الشرعية . والجواب عنه : الحمد لله وحده حيث كان الحاصل والمنزل فى الأصل فى ملك شخص واحد حكم بأن كل مايحتوى عليه المنزل أو الحاصل ملك لمالك الجملة ، فإذا باع المنزل وحده دخل فيه كل ماهو من حقوقه ومرافقه ، ومن جملتها المرحاض والباب المذكوران لاشتمال المبيع عليهما ، وإذا باع الحاصل وحده لم يدخل فيه ماكان من مرافق البيت ويختص كل من المشترين بما يرتفق به فيما اشتراه ، وحينئذ فلا حق لصاحب الحاصل فى المرحاض ولا فى شىء من توابعه لشمول اسم البيت المبيع للمرحاض على الوجه السابق ، ويمنع من يتعرض لمشترى المنزل المذكور فيما بيده إذ الحق فيه لصاحب المنزل والحالة ماذكر ، ولا يعوّل على مايقوله المهندسون وأرباب الخبرة بمثل هذا الأمر اعتمادا على قرائن اعتادوها كالطاقات ونحوها . وغاية أمرهم أنهم فى هذا المقام عوّلوا على وجود الباب وجعلوه علامة على أن صاحب الحاصل يستحق المرور إلى المرحاض من ذلك وجعلوا استحقاقه علامة على ملكه له ومثله باطل لايعوّل عليه ، والله أعلم (قوله ويجوز لصاحب العلو الخ) معتمد .

كتاب الحوالة

بفتح الحاء أفصح من كسرها من التحوّل والانتقال . وفى الشرع : عقد يقتضى نقل دين من ذمة إلى ذمة ، وقد تطلق على انتقاله من ذمة إلى أخرى . والأصل فيها قبل الإجماع ماصح من قوله صلى الله عليه وسلم « مطل الغنىّ ظلم ، وإذا تبع أحدكم على ملىء فليتبع » وتفسره رواية البيهقى « وإذا أحيل أحدكم على ملىء فليحتل » ويؤخذ منه صراحة ما فى الخبر فى الحوالة ، إذ هو رديفها ، وهى بيع دين بدين جوّز للحاجة لأن كلا ملك بها مالم يملكه قبل ، فكأن المحيل باع المحتال ماله فى ذمة المحال عليه بما للمحتال فى ذمته : أى الغالب عليها ، ومقتضى كونها

كتاب الجوالة

(قوله من التحوّل) أى هى فى اللغة مأخوذة من التحوّل الخ (قوله والانتقال) عطف تفسير (قوله وقد تطلق على انتقاله) أى الذى هو أثر العقد المذكور ، وهذا المعنى الثانى هو الذى يرد عليه الفسخ والانفساخ (قوله على ملىء) ع هو بالهمز مأخوذ من الامتلاء صرح بذلك الأزهرى فى شرحه ألفاظ مختصر المزنى ونبه على أن المطل إطالة المدافعة اه . ومنه يستفاد أن المحكوم عليه فى الحديث بالظلم من اتصف بهذا لا من امتنع مرة أو مرتين وإن كان عاصيا فلا يفسق بذلك اه سم على منهج . وعبارة الزيادى : فأما المدافعة مرة واحدة فلم تدخل فى الحديث حتى يستدل به على أنها فسق وإن كانت معصية . ومفهومها أن المرتين داخلتان فى الحديث فتأمل . والظاهر أن هذا المفهوم غير مراد كما أفاده كلام سم السابق ، هذا وينبغى أن مثل تكرر المطالبة بالفعل مالو دلت قرينة على تكرر الطلب من الدائن ، وهذا كله فى دين المعاملة أما دين الإتلاف فيجب دفعه فورا من غير طلب ، وقوله فلا يفسق بذلك مفهومه أنه إذا تكرر الامتناع ثلاث مرات فسق ، ومحله إن لم تغلب طاعاته على معاصيه لأن مجرد الامتناع صغيرة ، هذا وقد قال حج : ويؤخذ من قوله « مطل الغنىّ ظلم » أنه كبيرة لأنه جعله ظلما فهو كالغصب فيفسق بمرة منه ، قاله السبكى مخالفا للمصنف فى اشتراطه تكرره نقلا عن مقتضى مذهبنا إلى آخر ماذكره (قوله فليتبع) بتشديد التاء أو سكونها اه حج (قوله صراحة ما فى الخبر) وهو الاتباع كأن يقول العارف بمدلول اللفظ اتبعك على فلان بمالك علىّ من الدين (قوله بدين) أى فلا بد لصلحتها من الإيجاب والقبول ، ولا بد فى الإيجاب أن لايكون بلفظ البيع كما يأتى . وقياسه أن لايكون القبول بلفظ الشراء ، فلو قال اشتريت مالك على زيد من الدين بمالى عليك لم يصح وإن نوى به الحوالة (قوله جوّز) ولهذا لم يعتبر التقابض فى المجلس وإن كان الدينان

باب الحوالة

(قوله أى الغالب عليها) أى أنها بيع دين بدين وإلا فهى مشتملة على الاستيفاء أيضا . قال الأذرعى : وقد اختلف أصحابنا فى حقيقة الحوالة هل هى استيفاء حق أو إسقاطه بعوض أو بيع عين بعين تقديرا أو بيع عين بدين أو بيع دين بدين رخصة ؟ وجوه أصحها آخرها وهو المنصوص ، واختار القاضى الحسين والإمام ووالده والغزالى القطع باشتمالها على المعنيين الاستيفاء والمعاوضة وإنما الخلاف فى أيهما الغالب اه

بيعا صحة الإقالة فيها وهو ما أفتى به البلقيني أخذا من كلام الخورزمى ، وهو مردود بتصريح الرافعى أول الفلس فى أثناء تعليل بامتناعها فيها ، وجرى عليه المتولى والقمولى والسبكى ومقتضاه أيضا اشتراط إسنادها لجملة المخاطب كما مرّ نظيره فى البيع ولو لمحجوره مثلا كأحلتك لابنتك على ذمتك بماوجب لها علىّ فيما لو طلقها على مبلغ فى ذمته مثلا ، بخلاف أحلت ابنتك بكذا إلى آخره كبعت موكلك ، ويعتبر لصحة الحوالة على أبيها أو غيره وجود مصلحتها فيها والعلم بقدر مالزمه لها بها . ولها أركان محيل ومحتال ومحال عليه ودين للمحيل على المحال عليه وللمحتال على المحيل وإيجاب وقبول ، كأحلتك على فلان بكذا وإن لم يقل بالدين الذى لك علىّ ولم ينوه فهو صريح كما اقتضاه كلامهم خلافا للبلقيني ومن تبعه ، ولا يعارضه ما يأتى آخر الباب من تصديق نافى إرادة الحوالة لأنه صريح يقبل الصرف ، ولا يتعين لفظ الحوالة بل يكفى مايؤدى معناها كنقلت حقك إلى فلان أو جعلت ما أستحقه على فلان لك أو ملكتك الدين الذى عليه بحقك ، ولو قال أحلنى فكقوله بعنى ولا تنعقد بلفظ البيع ، ولو نواها

ربويين اهـ سم على منهج . قال ع : وإنما امتنعت الزيادة والنقصان لأنه ليس عقد مماكسة اهـ (قوله أخذا من كلام الخوارزمى) عبارة سم على منهج : اعتمد طب عدم صحة الإقالة فى الحوالة وهو منقول على جزم الرافعى ، وكذا اعتمده مر فى حاشيته على حج مايوافق مافى الشرح من رد إفتاء البلقينى (قوله بامتناعها فيها) معتمد اهـ سم على حج (قوله فى ذمته) أى فى ذمة أبيها فتجعل هذه طريقا فيما لو أراد ولىّ السفيهة اختلاعها على مؤخر صداقها حيث منعناه من ذلك لما فيه من التفويت عليها ، فالطريق أن يختلعها على قدر مالها على الزوج فى ذمته فيصير ذلك واجبا للزوج على الأب ودين المرأة باق بحاله فإذا أراد التخلص منه فعل ماذكر فتكون المرأة محتالة بمالها على الزوج على أبيها (قوله والعلم) أى ومنها العلم (قوله لزمه لها بها) أى بالحوالة ، وعبارة حج : وشرط فى صحة الحوالة على أبيها أو غيره أن تكون لها مصلحة فى ذلك ، ومنها أن يعلم منه أنه يصرف عليها ما لزمه لها بالحوالة اهـ. فقول الشارح والعلم الخ من عطف الخاص على العام ، وعبارتهما صريحة فى بطلان الحوالة إذا لم يعلم أنه يصرف مايتحصل منها عليها لانتفاء المصلحة ، وهلا قيل بصحة الحوالة له ويأثم بعدم الصرف لأنه حيث ثبتت له الولاية عليها كان مايحتال لها به عليه من جملة أموالها وعليه حفظها ومراعاتها ، وإنما ينعزل بارتكاب مايوجب الانعزال ومجرد عدم العلم بصرفه ماذكر لايكون سببا للانعزال ، هذا وينبغى أن محل اشتراط ذلك إذا لم يكن الزوج يسىء عشرتها وتوقف خلاصه منه على البراءة فجعل الولى ذلك طريقا لإسقاط دينها عن الزوج .

[فرع] يقع الآن كثيرا أن الشخص يصير ماله على غيره لزيد مثلا ويحكم الحاكم بذلك ، وحكمه أنه عند الإطلاق يحمل على الحوالة ، فإن أريد خلاف ذلك أو علم إرادة خلاف ذلك لم يصح مر اهـ سم على منهج . وقوله يحمل على الحوالة : أى فإن كان ثم دين باطنا صحت الحوالة وإلا فلا (قوله محيل ومحتال) دخل فى المحيل والمحتال حوالة الوالد على نفسه لولده وعلى ولده لنفسه وهو صحيح مر سم على منهج (قوله ومن تبعه) أى حج فإنهم يقولون إنه كناية (قوله لأنه) أى ماهنا (قوله فكقوله بعنى) أى فيكون استيجابا قائما مقام القبول ، ومثله مالو قال احتل على فلان بمالك علىّ من الدين فقال احتلت أو قبلت فيكون استقبالا قائما مقام الإيجاب (قوله ولو نواها)

(قوله فى ذمته) أى الولى والظاهر أن حاصل المراد من ذلك أن الولى خالع على عوض فى ذمة نفسه وكان للزوجة دين على الزوج فأحالها به على مافى ذمة الولى من عوض الخلع فتأمل (قوله والعلم بقدر مالزمه) هذا لاخصوصية له بمسئلة المحجورة ، وعبارة التحفة : ومنها أى من المصلحة أن يعلم منه أنه يصرف عليها مالزمه لها بالحوالة اهـ. فلعل الصاد

على الأصح خلافا لبعضهم إذ الاعتبار فى العقود باللفظ لا بالمعنى (يشترط لها) أى لصحتها (رضا المحيل) لأن له إيفاء الحق من حيث شاء لكونه مرسلا فى ذمته فلم يتعين لقضائه محل معين (والمحتال) لأن حقه فى ذمته فلا ينتقل لغيره بغير رضاه لتفاوت الذمم والخبر المذكور للاستحباب وصرفه عن الوجوب القياس على سائر المعاوضات ويعتبر لاستحباب قبولها كما بحثه الأذرعى أن تكون على ملئ وفىّ وكون ماله طيبا ليخرج المماطل ومن فى ماله شبهة ، ومراده بالرضا مامر من الصيغة وتنبيها على عدم وجوبها على المحتال وتوطئة لقوله (لا المحال عليه فى الأصح) فلا يعتبر رضاه لأنه محل الحق والتصرف كالرقيق المبيع ولأن الحق للمحيل فلم يتعين استيفاؤه بنفسه كما له أن يوكل والثانى يشترط رضاه بناء على أنها استيفاء (و) مر اعتبار وجود الدينين المحال به وعليه فحينئذ (لا تصح) ممن لا دين عليه ولا (على من لا دين عليه) وإن رضى لعدم الاعتياض بناء على الأصح أنها بيع (وقيل تصح برضاه) بناء على أنها استيفاء (وتصح بالدين اللازم عليه) وإن كان سببهما مختلفا ككون أحدهما ثمنا والآخر أجرة ، ومراده باللازم مايشمل ذلك ولو مآلا بدليل قوله الآتى وبالثمن فى مدة الخيار ، والقول بأنه إنما حذفه لئلا يشمل حوالة السيد على مكاتبه بالنجوم غير صحيح إذ مال الكتابة لايلزم بحال ، ولابد مع كونه لازما وهو مالايدخله خيار من كونه مستقرا وهو مايجوز الاستبدال عنه فلا تصح بدين سلم

غاية (قوله باللفظ) أى غالبا (قوله لكونه) أى المحال به (قوله مرسلا) أى ثابتا فى ذمة المحيل : أى غير متعلق بشىء بخصوصه (قوله والمحتال) وشرطهما أهلية التبرع كسائر المعاوضات اهـ حج . وهو مأخوذ من كونها بيع دين بدين فلذلك لم يذكره الشارح ، ولعل المراد بأهلية التبرع إطلاق التصرف فإن المكاتب تصح حوالته والحوالة عليه بديون المعاملة مع أنه ليس أهلا للتبرع (قوله والخبر المذكور) دفع به مايقال اشتراط رضا المحتال ينافى مادل عليه الحديث من وجوب القبول بقوله فليحتل فإن اللام للأمر ومقتضاه الوجوب (قوله لاستحباب قبولها) أى الذى حمل عليه الحديث (قوله ومن فى ماله شبهة) أى إن سلم منها مال المحيل أو كانت الشبهة فيه أقل (قوله من الصيغة) أى لا الرضا الباطنى (قوله وتنبيها) أى وذكره الخ (قوله لاتصح ممن لا دين عليه) هل تنعقد وكالة اعتبارا بالمعنى أولا ، اعتمد مر عدم الانعقاد اعتبارا باللفظ فإن الغالب أنهم يرجحون اعتبار اللفظ اهـ سم على منهج (قوله ومراده باللازم) الأولى بقاؤه على حقيقته ، وهو مالا خيار فيه لأن الآيل إلى اللزوم فى صحة الحوالة به وعليه خلاف كما يأتى وما هنا مقطوع به ، ثم رأيت فى سم على حج مانصه : قوله وأراد الخ قد يقال بل أراد الظاهر بدليل إفراد القول المذكور فتأمله ، على أن إرادة ماذكر ينافيها قوله وهو مالايدخله خيار فتأمله وهو عين ماقلناه (قوله لئلا يشمل الخ) قد يقال : لامحذور فى شمول العكس اهـ سم على حج (قوله فلا تصح بدين سلم) سيأتى لنا فى الضمان صحة ضمان دين السلم اهـ سم على حج ، وعليه فالفرق بينهما أن الحوالة بيع فصحتها تؤدى

فى يصرف تحرفت على الشارح بالعين كما رأيته كذلك فى بعض النسخ فعبر عنها بما ذكره (قوله رضا المحيل والمحتال) قال والد الشارح نقلا عن المرعشى : قد يرد عليه مالو كان شخص ولى طفلين وثبت لأحدهما على الآخر دين فأحال الولى بالدين على نفسه أو على طفله الآخر فإنه يجوز ، ثم قال : ومحله إذا كان الحظ فيه فلو كان المحال عليه معسرا أو كان بالدين رهن أو ضامن لم يجز اهـ (قوله وتنبيها) انظر ماوجه نصبه ولعل الواو زائدة أو أنه معمول لعامل محذوف : أى ولينبه تنبيها (قوله بناء على أنها استيفاء) أى فكأن المحتال استوفى ماكان له على المحيل وأقرضه المحال عليه ويتعذر إقراضه من غير رضاه (قوله إذ مال الكتابة لايلزم بحال) قال الشهاب حج : هذا فاسد إلا إن أريد من جهة العبد (قوله وهو ما لايدخله خيار) لعل المراد من هذه العبارة مالم يكن موكولا إلى الخيرة أبدا

أو نحو جعالة ولا عليه لاما يتطرق إليه انفساخ بتلف مقابله ولا تصح بدين الزكاة كما نقله جمع عن المتولى واعتمدوه وكذا عليه إن قلنا بيع وهو ظاهر لعدم جواز الاعتياض عنها فى الجملة خلافا لمن جوّز حوالة الساعى بها على المالك إن كان النصاب تالفا لأن الحوالة بيع والساعى يجوز له بيع مال الزكاة. وأما الزكاة فنقلا عن المتولى امتناع حوالة المالك بها إن قلنا بيع وهو ظاهر أيضا وإن نازع فيه بعض الشارحين بأنها مع تعلقها بالعين تتعلق بالذمة لأن تعلقها بالذمة أمر ضعيف لا يلتفت إليه مع وجود العين كيف والمستحق ملك جزءا منها وصار شريكا للمالك به فالأوجه عدم صحة الحوالة بها وعليها لذلك، ثم وصف الدين ولم يبال بالفاصل لأنه غير أجنبى بقوله (المثلى) كنقد وحبوب وقيل، لا تصح إلا بأثمان فقط، قاله فى الكفاية (وكذا المتقوّم) بكسر الواو (فى الأصح) لثبوته فى الذمة ولزومه، والثانى لا إذ المقصود من الحوالة إيصال الحق من غير تفاوت ولا يتحقق فيما لامثل له (و) تصح (بالثمن فى مدة الخيار) بأن يحيل المشترى البائع على ثالث (وعليه) بأن يحيل البائع إنسانا على المشترى (فى الأصح) لأنه آيل إلى اللزوم بنفسه إذ هو الأصل. والثانى لا يصحان لعدم اللزوم الآن، وعلى الأول يبطل الخيار بالحوالة بالثمن لتراضى عاقديها ولأن مقتضاها اللزوم فلو بقى الخيار فات مقتضاها، وفى الحوالة عليه يبطل فى حق البائع لرضاه بها لا فى حق مشترٍ لم يرض، فإن رضى بها بطل فى حقه أيضا فى أحد وجهين رجحه ابن المقرى وهو المعتمد، ثم قال: فإن فسخ المشترى البيع اهـ. لا يقال: هذا مخالف لعموم ماقالوه من كون الحوالة على الثمن لا تبطل بالفسخ لأنا

إلى الاعتياض عن المسلم فيه (قوله أو نحو جعالة) أى قبل الفراغ اهـ سم على حج (قوله ولا تصح بدين الزكاة) أى بالدين الذى هو بدل الزكاة بأن يكون النصاب تالفا وقد تمكن من الإخراج قبل تلفه اهـ (قوله لعدم جواز الخ) قضية شرح الروض ونحوه كشرح العباب التعليل بهذا لما قبل كذا أيضا وفصله هنا له يفهم خلاف ذلك اهـ سم على حج. وقد يجاب عن الفصل بأنه لما نقل ماقبل كذا عن غيره جازما به لم يحتج لتوجيهه، بخلاف مابعد كذا فليس اقتصاره فى التعليل على الثانية احترازا عن الأولى على أن الظاهر رجوع التعليل لكل منهما (قوله لعدم جواز الاعتياض عنها فى الجملة) كأن يخرج عن الذهب فضة أو عكسه، وكأنه احترز به عما لو كان النصاب باقيا وأخرج من غيره من جنسه فإنه جائز وإن تعلق حق الفقراء بعين المال بناء على الأصح من أن الزكاة تتعلق بالمال تعلق الشركة (قوله فى الجملة) أى فى غالب الصور اهـ سم على حج (قوله وأما الزكاة) قسيم قوله دين الزكاة، وصورته هنا أن يكون النصاب باقيا (قوله لذلك) أى لقوله والمستحق ملك جزءا منها الخ (قوله ولزومه) عطف بيان (قوله إذ هو) أى اللزوم (قوله وفى الحوالة عليه) أى الثمن (قوله لم يرض) أى بالحوالة صريحا فلا يسقط خياره بمجرد علمه بالحوالة وعدم الرد أو القبول (قوله بطل فى حقه) لا يقال: هو لا يشترط رضاه. لأنا نقول: لا يلزم من عدم اشتراطه عدم وقوعه وحيث رضى به كأنه ألزم العقد (قوله فسخ المشترى البيع)

(قوله أو نحو جعالة) تمثيل لغير اللازم (قوله لا ما يتطرق) صوابه ما لا يتطرق، فلعل لفظ لا سقط من الكتبة (قوله لا مايتطرق إليه انفساخ) عطف على قوله مايجوز الاستبدال عنه، وغرضه من ذلك دفع ماقيل إن ما أطلقه الشيخان فى اشتراط الاستقرار غير مستقيم لأن الأجرة قبل مضى المدة غير مستقرة، وكذلك الصداق قبل الدخول والموت والثمن قبل قبض المبيع ونحو ذلك، ومع ذلك تصح الحوالة بها وعليها (قوله ولا تصح بدين الزكاة) أى إن كان النصاب تالفا كما يعلم مما يأتى، وسيأتى أن الزكاة: أى مع وجود النصاب كذلك (قوله فى الجملة) يعنى

نقول : الفسخ بالخيار مستثنى ولا بعد كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى فى ذلك وإن استبعده بعض المتأخرين لأن العقد مزلزل ، ولايشكل على صحة الحوالة فى زمن الخيار بما إذا كان الخيار للبائع أو لهما لأن الثمن لم ينتقل عن ملك المشترى فقد أجيب بأن البائع إذا أحال فقد أجاز فوقعت الحوالة مقارنة للملك وذلك كاف ، وما قيل من أن هذا مشكل بامتناع بيع البائع الثمن فى زمن الخيار إذا كان الخيار له ردّ بأنهم لما توسعوا فى بيع الدين بالدين توسعوا فى بيعه فيما ذكر (والأصح صحة حوالة المكاتب سيده بالنجوم) للزوم الدين من جهة المحتال والمحال عليه مع تشوّف الشارع إلى العتق (دون حوالة السيد عليه) بالنجوم لأن له إسقاطها متى شاء لجواز الكتابة من جهته ، بخلاف دين المعاملة فتصح حوالة السيد به عليه ولا نظر إلى سقوطه بالتعجيز . والثانى يصحان . والثالث لايصحان (ويشترط العلم) من كل منهما (بما يحال به وعليه قدرا وصفة) وجنسا كما فهم بالأولى أو أراد بالصفة مايشمله كحلول وصحة وجودة وأضدادها لأن المجهول لايصح بيعه فلا يصح بإبل الدية ولا عليها للجهل بها ومن ثم لم يصح الاعتياض عنها (وفى قول تصح بإبل الدية وعليها) بناء على جواز الاعتياض عنها وهو ضعيف (ويشترط تساويهما) أى المحال به وعليه فى نفس الأمر وظن المحيل والمحتال وكأن وجه اعتبار ظنهما هنا دون نحو البيع الاحتياط للحوالة لخروجها عن القياس (جنسا) فلا تصح بدنانير على دراهم وعكسه لأنها معاوضة إرفاق كالقرض (وقدرا) فلا يحال بتسعة على عشرة وعكسه لما ذكر ويصح أن يحيل من له عليه خمسة بخمسة من عشرة له على المحال عليه (وكذا حلولا وأجلا) وقدر الأجل (وصحة وكسرا) وجودة ورداءة وغيرها من بقية الصفات (فى الأصح) إلحاقا لتفاوت الوصف بتفاوت القدر . والثانى إن كان النفع به للمحتال جاز وإلا فلا ، ولو أحال

أى بأن لم يرض بالحوالة وفسخ (قوله بطلت) أى الحوالة (قوله بما إذا كان) متعلق بيشكل لأنه بمعنى يعترض فعداه بالباء (قوله لأن الثمن) أى لأجل أن الخ (قوله لم ينتقل عن ملك المشترى) أى فليس للبائع على المشترى دين تصح الحوالة به أو عليه . وحاصل الجواب أنه يقدر لزوم العقد قبيل الحوالة ، وبه يستقر الدين (قوله فقد) الفاء بمعنى اللام أى لأنه قد الخ (قوله فيما ذكر) أى فى الحوالة بالثمن من البائع فى زمن الخيار مع كونه لم ينتقل إليه (قوله فتصح حوالة السيد به) للزومه من حيث كونه معاملة وبه يسقط ماقيل هو قادر على إسقاط كل منهما بتعجيزه لنفسه اهـ حج (قوله ويشترط العلم) هل المراد به مايشمل الاعتقاد أو الظن اهـ سم على حج . والظاهر أنه كذلك لما يأتى من أنه إذا أحاله فتبين أن لا دين بان بطلان الحوالة ، إذ لو اشترط لصحتها العلم لما تأتى ذلك (قوله للجهل بها) عبارة المحلى : للجهل بصفتها ، وكتب عليه ابن عبد الحق مانصه : قضيته أنها لو علمت صحت الحوالة بها وهو وكذلك اهـ . وفيه وقفة لأن العلم بالصفة لايصيرها إلى حالة تتميز بها بحيث يرجع فيها إلى قول أهل الخبرة لأن غايته أن يعلم بالصفة أنها من نوع كذا وبمجرده لايكفى لصحة السلم فيها وذلك ليس إلا لعدم انضباطها (قوله وغيرها) لا يقال : هذا علم من قوله أولا كذهب وحلول الخ لأنا نقول : ذاك بيان لما قصد

فى غالب الصور كما فى الإيعاب (قوله كرهن وحلول الخ [1]) مثالان للصفة (قوله وقيمة) لعله محرف عن صحة فإن العبارة للتحفة وهى كذلك فيها وهى الصواب (قوله إن كان النفع به) أى التفاوت

---

(١) قول المحشى (كرهن وحلول) ليس موجودا بنسخ الشرح اهـ مصححه .

بمؤجل على مثله حلت الحوالة بموت المحال عليه ولا تحل بموت المحيل لبراءته بالحوالة ، وأفهم اقتصاره على ماذكر أنه لايضر التفاوت فى غيره ، فلو كان له ألف على اثنين متضامنين فأحال عليهما ليطالب من شاء منهما بالألف صح عند جمع متقدمين ويطالب أيهما شاء كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، وإن اختار السبكى تبعا للقاضى أبى الطيب خلافه لأنه كان يطالب واحدا فصار يطالب اثنين ، فلو أحاله ليأخذ من كل خمسمائة صح وبرئ كل منهما عما ضمنه ، ولا يؤثر فى صحة الحوالة وجود وثيقة بأحد الدينين كرهن أو ضامن . نعم ينتقل إليه الدين لا بصفة التوثق كما هو المنقول المعمول به ، وإنما انتقل للوارث بها لأنه خليفة مورثه فى حقوقه وتوابعها بخلاف غيره ، ويؤخذ مما تقرر عن جمع متقدمين ماصرح به بعضهم أن محل الانتقال لابصفة التوثق إذا لم ينص المحيل على الضامن وإلا لم يبرأ بالحوالة ، فإذا أحال الدائن ثالثا على المدين وضامنه فله مطالبة من شاء منهما وإن لم ينص له المحيل على ذلك ، وفى المطلب إن أطلق الحوالة ولم يتعرض لتعلق حقه بالرهن فينبغى أن تصح وجها واحدا وينفك الرهن ، كما إذا كان له به ضامن فأحال عليه به من له دين لا ضامن به صحت الحوالة وبرأ الضامن لأنها معاوضة أو استيفاء وكل منهما يقتضى براءة الأصل ، فكذلك يقتضى فك الرهن ، فإن شرط بقاء الرهن فهو شرط فاسد تبطل به الحوالة إن قارنها : أى ومن ثم لو شرط عاقد الحوالة رهنا أو ضمينا لم يصح كما جزم به صاحب الأنوار ورجحه الأذرعى وغيره ، لكن جزم ابن المقرى فى روضه بالجواز وحمله الوالد رحمه الله تعالى على اشتراطه على المحال عليه كما جزم بجواز شرطه عليه غير واحد ، والأول على المحيل إذ الدين المرهون به أو المضمون ليس عليه وهو كلام صحيح إذ الكلام فى كونه جائزا فلا يفسد به العقد أو غيره فيفسده لابالنظر لكونه لازما أولا فسقط القول بأنه شرط على أجنبى عن العقد (ويبرأ بالحوالة المحيل عن دين المحتال والمحال عليه عن دين المحيل ويتحول حق المحتال إلى ذمة المحال عليه) بالإجماع لأن هذا فائدتها ، وفهم منه مامر من عدم انتقال صفة التوثق

شمول الصفة له ، وهذا تفصيل له وتصريح بأنه لابد من تعلق العلم بكل واحدة منها على الأصح (قوله على مثله حلت) أى وحل الدين المحال به بموت الخ وإلا فالحوالة لاتتصف بحيول ولا تأجيل (قوله صح وبرئ كل منهما) أى بلا خلاف وإلا فهذه تعلم مما قبلها بالطريق الأولى (قوله وإلا) بأن نص لم يبرأ أى الضامن (قوله فإذا أحال الدائن الخ) تصوير لكيفية تنصيص المحيل على الضامن المذكور فى قوله ويؤخذ مما تقرر عن الخ (قوله على ذلك) أى مطالبة من شاء (قوله إن أطلق) أى المحيل (قوله لتعلق حقه) أى المحال (قوله أن تصح) أى الحوالة (قوله وجها واحدا) أى قطعا (قوله فإن شرط) أى المحيل (قوله رهنا) أى على المحيل كما يأتى ليكون تحت يد المحتال أو ضامنا لما أحيل به من الدين (قوله ليس عليه) أى المحيل بعد الحوالة لبراءة ذمته (قوله فلا يفسد به العقد) أى ومع ذلك لايلزم المحال عليه الوفاء به ، فلو فعل فينبغى أن يقال : إن علم بفساد الشرط وأنه لايلزمه صح الرهن ، وإن ظن صحة الشرط ولزومه له لم يصح أخذا مما مر للشارح قبيل فصل فى التزاحم على الحقوق المشتركة من أن العقود المنشأة على الشروط الفاسدة حكمها ماذكر من التفاصيل (قوله أو غيره) عطف على قوله

(قوله وإن اختار السبكى الخ) الذى فى التحفة أن السبكى إنما اختار الأول فليراجع (قوله كرهن) قال الشهاب سم : هذا يدل على اشتراط علمهما بالرهن وإن انفك بالحوالة كما يأتى فليراجع اه

لأنها ليست من حق المحتال ، ولو أحال من له دين على ميت صحت كما فى المطلب كالبيان وغيره وهو المعتمد ولو لم تكن له تركة فيما يظهر وقولهم الميت لا ذمة له : أى بالنسبة للالتزام لا للإلزام ولا يشكل بأن من أحال بدين به رهن انفك الرهن لأن ذاك فى الرهن الجعلى لا الشرعى كما لا يخفى ، إذ التركة إنما جعلت رهنا بدين الميت نظرا لمصلحته فالحوالة عليه لا تنفيه ، أو على تركة قسمت أولا لم تصح كما قاله كثيرون ، وإن خالف فى ذلك بعض المتأخرين لأن الحوالة لم تقع على دين بل على عين هى التركة ، ومن ثم لو كانت للميت ديون لم تصح أيضا فى أوجه احتمالين حكاهما الزركشى لانتقالها للوارث وعليه الوفاء . نعم إن تصرف فى التركة صارت دينا عليه فتصح الحوالة عليه ،

جائزا (قوله ولو أحال من له دين على ميت صحت) ويتعلق الدين المحال به على الميت بتركته إن كانت وإلا فهو باق بذمته ، فإن تبرع به أحد عنه برئت ذمته وإلا فلا .

[فرع] لو نذر المحتال عدم مطالبة المحال عليه صحت الحوالة والنذر وامتنع عليه مطالبته حتى يدفع من تلقاء نفسه من غير طلب ، وطريقه إن أراد الطلب أن يوكل فى ذلك ، وبقى مالو حلف أو نذر أن لا يطالبه بما عليه فأحاله عليه شخص بدين له على المحيل هل له مطالبته لأن هذا دين جديد غير الذى كان موجودا عند الحلف والنذر أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول للعلة المذكورة ، فإن القرينة ظاهرة فى أنه لا يطالب بالدين الموجود . وفى سم على منهج . قال طب : وحوالة ناظر الوقف أحد المستحقين فى الوقف أو غيرهم ممن له مال فى جهة الوقف على من عليه دين لجهة الوقف لا تصح ، وما وقع من الناظر من التسويغ ليس حوالة بل إذن فى القبض فله منعه من قبضه ، ووافقه على ذلك رم قال : لأن شرطها أن يكون المحيل مدينا والناظر ذمته بريئة ، ولو أحال المستحق على الناظر بمعلومه لم تصح أيضا لعدم الدين على المحال عليه . قال : ولو أحال على مال الوقف لم يصح كما لو أحال على التركة لأن شرط الحوالة أن تكون على شخص مدين إلى آخر ماقاله انتهى . أقول : قوله بل أذن فى القبض قضيته أنه ليس لصاحب الوظيفة مخاصمة الساكن المسوغ عليه ولا تسمع دعواه ، وقوله والناظر ذمته بريئة يؤخذ منه أنه لو أخذ الناظر مايستحقه المستحق فى الوقف : أى وتصرف فيه لنفسه صحت الحوالة عليه سم (قوله ولو لم تكن له تركة) أى ويلزم الحق ذمته (قوله وقولهم) مبتدأ خبره أى (قوله ولا يشكل) أى تعلقه بتركته المفهوم من قوله ولو لم تكن له تركة (قوله لا تنفيه) أى لا تنفى التعلق (قوله نعم إن تصرف) أى الوارث (قوله عليه)

(قوله لأنها ليست من حق المحتال) قال الشهاب سم : هذا يقتضى أن المخرج لحق التوثق التعبير بالحق ، وفى إخراجه بذلك بحث ويظهر أن المخرج له قوله إلى ذمة المحال عليه اهـ . وكأن وجه البحث منع إطلاق أن صفة التوثق ليست من حق المحتال إذا كان لحق التوثق أيضا كأن كان بدينه رهن فليتأمل (قوله ولو أحال من له دين الخ) يصح جعل من مفعولا وعلى ميت متعلقا بأحال والفاعل ضمير أحال ، ويصح أن يكون من فاعلا فعلى ميت وصف لدين لكن الأول أولى لقلة التقدير (قوله لا للإلزام) أى لا لأن لا يلزمها الغير (قوله ولا يشكل) يعنى بقاء التركة مرهونة بدين المحتال وكان عليه أن يذكره قبل الإشكال (قوله ومن ثم لو كانت للميت ديون الخ) عبارة التحفة : ومن ثم لو كان للميت ديون فللزركشى احتمالات أوجهها عدم الصحة أيضا اهـ . والشارح رحمه الله تعالى تصرف فيها بما ذكره فلم يصح له الاستنتاج (قوله نعم إن تصرف الخ) أى بأن حدث دين المحيل بعد التصرف بنحو رد بعيب وإلا فالتصرف باطل كما يعلم مما يأتى فى الفرائض ، ويجوز أن يكون مراده بالتصرف التصرف تعديا

وفيما إذا أحال على الميت لكل من المحيل والمحتال إثبات الدين عليه . أما الأوّل فلأنه مالك الدين . وأما الثانى فلأنه يدعى مالا لغيره منتقلا منه إليه فهو كالوارث فيما يدعيه من ملك مورثه فعلم صحة ما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى أن المحيل لو مات بلا وارث فادعى المحتال أو وارثه على المحال عليه أو على وارثه بالدين المحال به فأنكر دين المحيل ومعه به شاهد واحد حلف معه المحتال أن دين محيله ثابت فى ذمة الميت ويجب تسليمه إلىّ من تركته أو ثابت فى ذمته ولا أعلم أن محيلى أبرأه قبل أن يحيلنى ، ويسمع قول المحال عليه إن الدين انتقل لغائب قبل الحوالة فيحلف المحتال على نفى العلم إن لم يقم المحال عليه بينة بما ذكره . قال ابن الصلاح ولو طلب المحتال المحال عليه فقال أبرأنى المحيل قبل الحوالة وأقام بينة بذلك سمعت فى وجه المحتال وإن كان المحيل بالبلد اهـ . قال الغزى : وهو صحيح فى دفع المحتال . أما إثبات البراءة من دين المحيل فلابد من إعادتها فى وجهه (فإن تعذر) أخذ المحتال من المحال عليه (بفلس) طرأ بعد الحوالة (أو جحد وحلف ونحوهما) كموت (لم يرجع على المحيل) إذ هى عقد لازم لاينفسخ بفسخها فامتنع الرجوع ، كما لا رجوع له فيما لو اشترى شيئا وغبن فيه أو أخذ عوضا عن دينه وتلف عنده ولأنه أوجب فى الخبر اتباع المحال عليه مطلقا ، ولأنه لو كان له الرجوع لما كان لذكر الملاءة فى الخبر فائدة لأنه إن لم يصل إلى حقه رجع به فعلم بذكرها أن الحق انتقل انتقالا لا رجوع به ، وأن فائدة ذكرها حراسة الحق ، ولأنه بقبولها تضمن اعترافه بشروطها كما فى المطلب فلا أثر لتبين أن لا دين . نعم له تحليف المحيل أنه لايعلم براءة المحال عليه فى أوجه الوجهين ، وعليه فلو نكل حلف المحتال فيما يظهر وبان بطلان الحوالة لأنه حينئذ كرد المقر له الإقرار ، ومثل ذلك ما لو قامت بينة بأن المحال عليه وفى المحيل فتبطل الحوالة كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، إذ التقصير حينئذ والتدليس جاء من قبل المحيل وإن زعم بعضهم رده ، ولو شرط الرجوع عليه بذلك بطل الشرط وكذا الحوالة فى أوجه ، الأوجه كما جزم به جمع لأنه شرط ينافى مقتضاها ، ولو تبين كون المحال عليه رقيقا لغير

أى الوارث (قوله إثبات الدين) أى حيث أنكره الوارث (قوله فلأنه مالك الدين) أى فى الأصل (قوله ومعه) أى المحتال (قوله إن الدين انتقل) أى بحوالة مثلا (قوله فى وجه المحتال) أى حضرته (قوله فلا بد من إعادتها فى وجهه) ثم المتجه أن للمحتال الرجوع بدينه على المحيل إلا إذا استمر على تكذيب المحال عليه . وقول ابن الصلاح قبل الحوالة صريح فى أنه لاتسمع منه دعوى الإبراء ولا تقبل منه بينته إلا إن صرح بأنه قبل الحوالة ، بخلاف مالو أطلق ، ومن ثم أفتى بعضهم بأنه لو أقام بينة بالحوالة فأقام المحال عليه بينة بإبراء المحيل له لم تسمع بينة الإبراء : أى وليس هذا من تعارض البينتين لما تقرر أن دعوى الإبراء المطلق والبينة الشاهدة به فاسدان فوجب العمل ببينة الحوالة لأنها لم تعارض اهـ حج (قوله طرأ بعد الحوالة) قيد به لأن حكم الفلس الموجود عند الحوالة يأتى فى كلام المصنف (قوله حراسة الحق) أى حفظه وبابه كتب (قوله نعم له) أى المحتال (قوله براءة المحال) أى قبل الحوالة بدليل مامر (قوله فلو نكل) أى المحيل (قوله وفى المحيل) أى قبل الحوالة (قوله بذلك) أى بسبب

(قوله مالك الدين) أى فى الأصل كما صرح به حج (قوله أن المحيل لو مات بلا وارث) قضيته أن المحتال لايحلف مع وجود المحيل أو وارثه فليراجع (قوله سمعت فى وجه المحتال) الظاهر أنه يرجع على المحيل ليتبين أن لاين فى الواقع فليراجع (قوله ولأنه أوجب) أى بالنظر لظاهر الخبر وإلا فهو للاستحباب كمامرّ (قوله أنه لايعلم) انظر لم لم يحلف على البتّ (قوله فتبطل الحوالة كما أفتى به الوالد) وقياس مامرّ فى دعوى البراءة أنه لابد من إعادة البينة فى وجه المحيل ليندفع .

المحيل فكما لو بان معسرا فلا خيار له بل يطالبه بعد العتق ، فإن بان رقيقا له لم تصح الحوالة (فلو كان) المحال عليه (مفلسا عند الحوالة وجهله المحتال فلا رجوع له) لتقصيره بترك البحث فأشبه ما لو اشترى شيئا وهو مغبون فيه (وقيل له الرجوع إن شرط يساره) ورد بأنه مع ذلك مقصر ، وأفهم كلامه صحتها مع شرط اليسار وأن الشرط باطل ، وعليه يفرق بينه وبين ما مرّ آنفا بأن شرط الرجوع مناف صريح فأبطلها ، بخلاف شرط اليسار فبطل وحده (ولو أحال المشترى) البائع (بالثمن فرد المبيع بعيب) أو تحالف أو إقالة بعد القبض للمبيع ولمال الحوالة (بطلت) الحوالة (فى الأظهر) لارتفاع الثمن بانفساخ البيع ، وإنما لم تبطل فيما لو أحالها بصداقها ثم انفسخ النكاح لأن الصداق أثبت من غيره ، ولهذا لو زاد زيادة متصلة لم يرجع فى نصفه بغير رضاها ، بخلاف المبيع فيرد البائع ماقبضه من المحال عليه للمشترى إن بقى وإلا فبدله ، فإن لم يقبضه امتنع عليه قبضه . والثانى لاتبطل كما لو استبدل عن الثمن ثوبا فإنه لايبطل برد المبيع ويرجع بمثل الثمن ، وسواء فى الخلاف أكان رد المبيع بعد قبضه أم قبله وبعد قبض المحتال الثمن أم قبله (أو) أحال (البائع) على المشترى (بالثمن فوجد الرد) للمبيع بشىء مما ذكر (لم تبطل) الحوالة (على المذهب) لتعلق الحق هنا بثالث ، وهو الذى انتقل إليه الثمن فلم يبطل حقه بفسخ العاقدين كما لو تصرف البائع فى الثمن ثم رد عليه المبيع بعيب لايبطل تصرفه ، وللمشترى الرجوع على البائع إن قبض منه المحتال لا قبله ، والطريق الثانى طرد القولين فى المسئلة قبلها ، وفرق الأول بما مر ، ويؤخذ من الفرق أن البائع فى المسئلة الأولى لو أحال على من أحيل عليه لم تبطل لتعلق الحق بثالث وهو الأوجه (ولو باع عبدا) أى قنا ذكرا أو أنثى (وأحال بثمنه) آخر على المشترى (ثم اتفق المتبايعان والمحتال على حريته) وقت البيع (أو ثبتت) حريته حينئذ (ببينة) شهدت حسبة أو أقامها القن ولا يتصور أن يقيمها المتبايعان لأنهما كذباها بالمبايعة ، كذا فى

ذلك وهو الفلس والحجر (قوله فإن بان رقيقا له) أى للمحيل ، وقضيته الصحة فيما لو تبين رقيقا للمحتال ، وفيه نظر لأن السيد لايجب له على عبده شىء إلا أن يقال : لما كان ثابتا لغيره عليه اغتفر ذلك وبقى فى ذمته يطالبه به سيده بعد العتق وفيه مافيه (قوله مامر) أى فى قوله ولو شرط الرجوع الخ (قوله بعد القبض) مجرد تصوير لما يأتى بعد فى قوله وسواء فى الخلاف الخ (قوله ثم انفسخ النكاح) أى ويرجع عليها الزوج بالكل وبنصفه إن طلق قبل الدخول روض اه سم على منهج (قوله فى نصفه) أى الصداق (قوله فإنه لايبطل الخ) ضعفه ابن عبد الحق ، وعبارته قوله والثانى لاتبطل كما لو استبدل الخ الراجح فى هذا المقيس عليه البطلان فهو ضعيف مقيس على ضعيف (قوله على المذهب) كذا قطع به بعضهم وبه يتضح قوله الآتى والطريق الثانى طرد الخ (قوله بما مر) أى فى قوله لتعلق الحق هنا بثالث (قوله فى المسئلة الأولى) هى ما لو أحال المشترى البائع الخ (قوله أو أقامها القن الخ) وفى نسخة وهى الموافقة لما فى المنهج ما نصه : أو أقامها القن أو أحد الثلاثة ولم يصرح قبل إقامتها بأنه مملوك كما قالاه فى الدعاوى والبينات إذ إطلاقهما هنا محمول على ماذكراه ثم بطلت الحوالة : أى بأن عدم الخ

(قوله بعيب أو تحالف أو إقالة) أى أو خيار بالأولى ، وكأنه إنما حذفه لتتأتى له الإحالة فى الشق الثانى بقوله بشىء مما ذكر أو أن الرد بالخيار ليس من محل الخلاف (قوله بعد القبض الخ) الأصوب حذفه لأنه يوهم أنه تقييد لمحل الخلاف ، وليس كذلك كما سيأتى فى قوله وسواء فى الخلاف الخ (قوله بشى مما ذكر) أى من العيب والتحالف والإقالة . أما الخيار فقد قدم بطلانها فيه .

الروضة وهو المعتمد وإن صحح فى الأم خلافه إذا لم يكن الذى أقامها صرح بملك المبيع بل اقتصر على البيع ، على أن إطلاق الروضة يمكن حملها عليه ، وظاهر أن محل الخلاف إذا لم يذكر تأويلا فإن ذكره كأن قال كنت أعتقته ونسيت أو اشتبه على بغيره فينبغى سماعها قطعا كما لو قال لاشىء لى على زيد ثم ادعى أنه نسيه أو اطلع عليه بعد (بطلت الحوالة) أى بان عدم انعقادها لتبين أن لابيع فلا ثمن ، وكذا كل مايمنع صحة البيع ككونه مملوكا للغير فيرد المحتال ما أخذه على المشترى ويبقى حقه فى ذمة البائع كما كان (وإن كذبهما المحتال) فى الحرية (ولا بينة حلفاه) أى لكل منهما تحليفه (على نفى العلم) بها ككل نفى لايتعلق بالحالف ، وعلم مما قررناه أنه لايتوقف الحلف على على اجتماعهما بل يحلف لمن استحلفه منهما ، أما البائع فلغرض انتفاء ملكه فى الثمن ، وأما المشترى فلغرض دفع المطالبة . نعم لو حلفه أحدهما لم يكن للثانى تحليفه فى أوجه احتمالين كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى خلافا لبعض المتأخرين إذ خصومتهما متحدة (ثم) بعد حلفه كذلك (يأخذ المال من المشترى) لبقاء الحوالة ثم بعد أخذ المال لا قبله يرجع المشترى على البائع كما اقتضاه كلامهما لقضائه دينه بإذنه الذى تضمنته الحوالة فلا نظر لقوله ظلمنى المحتال بما أخذه منى . وقال ابن الرفعة : إنه الحق لكن تعليله بأنه وإن أذن فيه لكنه يرجع بطريق الظفر مردود بأن الكلام فى الرجوع ظاهرا بحيث يلزمه به الحاكم لا فى الرجوع بالظفر . أما إذا لم يحلف بأن نكل فيحلف المشترى على الحرية ويبطل بناء على الأصح أن اليمين المردودة كالإقرار (ولو) أذن مدين لدائنه فى القبض من مدينه ثم (قال المستحق عليه) وهو المدين الآذن لم يصدر منى إلا أنى قلت (وكلتك لتقبض لى وقال المستحق) وهو الدائن بل الصادر منك أنك (أحلتنى) فصار الحق لى (أو قال) المستحق عليه (أردت بقولى) اقبض منه أو (أحلتك) بمائة مثلا على عمرو (الوكالة) بناء على الأصح وهو صحة الوكالة بلفظ الحوالة ، وإنما خرج هذا من قاعدة ماكان صريحا لاحتماله ولهذا لولم يحتمل صدق مدعى الحوالة قطعا كما يأتى (وقال المستحق بل أردت الحوالة صدق المستحق عليه بيمينه) إذ الأصل بقاء الحقين على ماكانا عليه مع كونه أعرف بنيته ولأنه اختلاف فى صفة الإذن ، ولو اختلفا فى أصل الإذن فالقول قوله ، فكذا إذا اختلفا فى صفته ، وبحلفه تندفع الحوالة ، وبإنكار الآخر الوكالة انعزل فيمتنع قبضه ، فإن كان قد قبض برئ الدافع له لأنه وكيل له أو محتال ويلزمه تسليم ماقبضه للحالف وحقه عليه باق : أى إلا أن توجد فيه شروط التقاص أو الظفر كما لايخفى . وإن تلف المال

(قوله وإن صحح فى الأم) هذا يقتضى تضعيف الحمل الآتى لكن الحمل موافق لما فى النسخة الأخرى وهو المعتمد (قوله لكل منهما تحليفه) أى حيث لم يحلفه الآخر كما يأتى (قوله خلافا لبعض المتأخرين) أى حج (قوله ثم بعد أخذ المال) قضيته أنه يشترط لرجوع المشترى على البائع أخذ المحتال حقه من المشترى ، ، وعليه فلو أبرأ المحتال المشترى لا رجوع له على البائع وهو ظاهر (قوله إنه الحق) أى الرجوع (قوله كما يأتى) أى فى قوله أما إذا قال أحلتك بالمائة التى لك على الخ (قوله مع كونه) أى المستحق عليه (قوله فالقول قوله) أى المدين (قوله إذا اختلفا فى صفته) وإن اقتضت الفساد كأن قال أردت أن تقبض مالى عليه لنفسك فإن القبض فى نفسه صحيح وللمأذون له باطل (قوله شروط التقاص) يتأمل فيه فإن التقاص إنما يكون فى دينين متوافقين جنسا وقدرا وصفة

(قوله قبل إقامتها [1]) أى أو صرح بالملك لكنه ذكر تأويلا كما فى نظائره قاله الشهاب ابن قاسم

---

(1) قول المتن (قبل إقامتها) ليس موجودا بنسخ الشرح التى بأيدينا اه مصححه .

فى يده من غير تقصير لم يضمنه لأنه وكيل بزعم خصمه وليس له المطالبة بدينه لأنه استوفاه بزعمه ، وقال الخوارزمى تبعا للبغوى : يضمن لثبوت وكالته ، والوكيل إذا أخذ لنفسه يضمن أما إذا قال أحلتك بالمائة التى لك علىّ على عمرو فيصدق المستحق بيمينه قطعا إذ لايحتمل سوى الحوالة ومحل ذلك عند اتفاقهما على الدين كما أفاده بالمستحق والمستحق عليه فلو أنكر مدعى الوكالة الدين صدّق بيمينه فى المسئلتين (وفى الصورة الثانية وجه) أنه يصدق المستحق بيمينه بناء على المرجوح أنه لاتصح الوكالة بلفظ الحوالة لتنافيهما (وإن) اختلفا فى أصل اللفظ الصادر كأن (قال) المستحق عليه (أحلتك فقال) المستحق بل (وكلتنى) أو فى المراد من لفظ محتمل كاقبض أو أحلتك (صدق النافى بيمينه) إذ الأصل بقاء حقه فى ذمة المستحق عليه ويحلف المستحق اندفعت الحوالة فيأخذ حقه من المستحق عليه ويرجع هذا على المحال عليه ويظهر أثر النزاع فيما ذكر عند إفلاس المحال عليه وللمحال أن يحيل وأن يحتال من المحال عليه على مدينه ولو آجر جندى أقطاعه وأحال ، ببعض الأجرة على المستأجر ثم مات تبين بطلان الإجارة فيما بعد موته من المدة وبطلان الحوالة فيما يقابله . وتصح الإجارة فى المدة التى قبل موت المؤجر ، وتصح الحوالة بقدرها ، ولا رجوع للمحال عليه بما قبضه المحتال منه من ذلك ويبرأ المحيل منه . ولو أقام بينة أن غريمه الدائن أحال عليه فلانا لغائب سمعت وسقطت مطالبته ، فإن لم يقم بينة صدق غريمه بيمينه ولا يقضى بالبينه للغائب بأنها تثبت بها الحوالة فى حقه حتى لايحتاج إلى إقامة بينة إن قدم على أحد

وما هنا دين للمحتال على المحيل وما قبضه المحتال من المحال عليه بتقدير كونه وكيلا هو عين مملوكة للمحيل والعين والدين لاتقاص فيهما وشرط الظفر أن يتعذر أخذ المستحق ماله عند غيره كأن يكون منكرا ولا بينة عليه وما هنا وإن كان فيه دين للمحتال على المحيل ليس منكرا له فلم توجد فيه شروط الظفر ويمكن أن يجاب بحمل ماهنا على مالو تلف المقبوض من المحال عليه بتقصير من المحتال فيضمن بدله والبدل يجوز أن يكون من جنس دين المحتال وصفته فيقع فيه التقاص وبتقدير عدم تلفه فيجوز أن يتعذر أخذ دين المحتال من المحيل بأن لايكون به بينة فينكر أصل الدين فيجوز للمحتال أخذه بطريق الظفر (قوله كما أفاده) أى تعبيره اه حج (قوله النافى) أى للحوالة (قوله أقطاعه) أى مايجعل له فى مقابلة رزقه المعين له مافى مقابلة خدمته مثلا أما من انكسر له شى من الجامكية ثم عوضه السلطان مثلا قطعة أرض ينتفع بها مدة معينة فى مقابلة ماتجمد له فهو إجارة للأرض فلا ينفسخ بموته فلو آجرها لغيره ثم أحال على الأجرة استمرت الحوالة بحالها (قوله ببعض الأجرة) أو بكلها (قوله من المدة) أى ولو كان بها زرع للمستأجر بقى إلى أوان الحصاد بأجرة المثل .

(قوله ولم يصرح [1]) يصح رجوعه للعبد أيضا ، ولو فرض رجوعه لأحد الثلاثة فقط فمثله العبد إذ لافرق فتأمل ، قاله الشهاب سم أيضا (قوله والوكيل إذا أخذ لنفسه يضمن) وكأنه إنما لم يضمن على الأول مؤاخذة خصمه بإقراره فتأمل (قوله ومحل ذلك) يعنى مسئلتى المتن حيث يصدق المستحق عليه فى الأولى منهما قطعا وفى الثانية على خلاف ، ومراده أن محل التفصيل من حيث الخلاف فيما إذا اتفقا على أصل الدين ، أما لو أنكر مدعى الوكالة أصل الدين فهو المصدق فى المسئلتين قطعا ، وحينئذ فكان الأصوب أن يؤخر الشارح هذا عن قول المصنف وفى الصورة الثانية وجه ويقول عقب قوله فى المسئلتين قطعا ، وعبارة الأذرعى : وقول المصنف المستحق والمستحق عليه ، يشير إلى فرض المسئلة فيما إذا اتفقا على الدين كما فرضها الأئمة أما لو أنكر مدعى الوكالة الدين فى الحالة الأولى فيصدق بيمينه قطعا وكذا فى الثانية عند الجمهور إلى آخر ماذكره .

(١) قول المحشى (ولم يصرح) ليس موجودا بنسخ الشرح اه مصححه .

وجهين ، رجحه ابن سريج ، لكن الأوجه القضاء بها كما هو احتمال عند ابن الصباغ وتابعه عليه صاحب البحر لأنه إذا قدم يدعى على المحال عليه لا المحيل وهو مقرّ له فلا حاجة إلى إقامة البينة .

باب الضمان الشامل للكفالة

هو لغة : الالتزام ، وشرعا : يطلق على التزام الدين والبدن والعين الآتى كل منها وعلى العقد المحصل لذلك ، ويسمى ملتزم ذلك أيضا ضامنا وضمينا وحميلا وزعيما وكفيلا وصبيرا. قال الماوردى : غير أن العرف خصص الأولين بالمال والحميل بالدية والزعيم بالمال العظيم والكفيل بالنفس والصبير بهم الكل ، ومثله القبيل . وأصله قبل الإجماع الخبر الصحيح « الزعيم غارم » وأنه صلى الله عليه وسلم تحمل عن رجل عشرة دنانير ، وخبر الصحيحين « أنه صلى الله عليه وسلم أتى بجنازة ، فقال : هل ترك شيئا ؟ قالوا لا ، قال : هل عليه دين ؟ قالوا ثلاثة دنانير ، قال : صلوا على صاحبكم ؛ قال أبوقتادة : صلّ عليه يارسول الله وعلىّ دينه ، فصلى عليه » لايقال : لا دلالة فيه إلا على براءة الميت بالالتزام عنه لا على الضمان وإلا لكان المانع من الصلاة باقيا وهو اشتغال ذمته لأنا نمنع هذه الدعوى إذ الضمان عنه لايزيد على مالو خلف تركة ، وذلك لايوجب براءة ذمته قبل القضاء

(باب الضمان)

(قوله الشامل) عبارة المحلى : ويذكر معه الكفالة ، وما سلكه الشارح مخالف له حيث جعل الكفالة قسما من الضمان هنا ، وصرح به بعد فى قوله وشرعا يطلق على التزام الخ ، وكأن المحلى جرى على كلام الماوردى القائل بتخصيص الضمان بالمال والكفالة بالبدن (قوله على التزام الدين) ولو منفعة (قوله والبدن) الواو بمعنى أو (قوله وعلى العقد المحصل) أى فالضمان يطلق على كل من الضمان والأثر وهو الحاصل بالمصدر . والفرق بين الحاصل بالمصدر ونفس المصدر أن الفعل لا بد من تعلقه بالفاعل والأثر المرتب عليه ، فهو مع ملاحظة التعلق الأول مصدر ومع ملاحظة التعلق الثانى اسم للمصدر ، ويسمى الحاصل بالمصدر (قوله خصص الأولين) عبارة حج : خصص الضمين بالمال ، قال : أى ومثله الضامن ففى نسبة الشارح الأوّلين للماوردى مسامحة (قوله بالمال) أى عينا كان أو دينا (قوله بالمال العظيم) ظاهره وإن كان دية (قوله ومثله) من كلام مر (قوله الزعيم غارم) قال ع : لفظه العارية مؤداة : أى مردودة والزعيم غارم والدين مقضى : أى موفى اه سم على منهج (قوله لأنا نمنع هذه الدعوى) لايفيد فى رد كلام السائل فإن حاصله أن الحكمة فى امتناعه عليه الصلاة والسلام من الصلاة عليه شغل ذمته ببقاء الحق ، فلو لم يحمل تحمل أبى قتادة عنه على البراءة لم تظهر الحكمة فى امتناعه من الصلاة عليه لأن الحق باق فى ذمته كما قبل التحمل (قوله إذ الضمان عنه الخ) سيأتى للشارح فى بقية حديث أبى قتادة مانصه « أن النبى صلى الله عليه وسلم قال لأبى قتادة : هما عليك وفى مالك والميت منهما برئ ، فقال نعم ، فصلى عليه صلى الله عليه وسلم » ففيه تصريح ببراءة ذمة الميت ، وعليه فلا يندفع الإشكال بما أجاب به الشارح لكن سيأتى له الاعتذار بأن مراده بقوله برئ : أى فى المستقبل (قوله وذلك لايوجب براءة ذمته قبل القضاء)

(باب الضمان)

(قوله على التزام الدين الخ) أى الذى هو أحد شقى العقد : أى الإيجاب ، وسيأتى أنه يطلق على مجموع الإيجاب والقبول ، وهذا نظير مامر أول البيع أنه يطلق على مايقابل الشراء وعلى العقد المشتمل عليهما ، وهذا

على أن الماوردى وغيره صرحوا بأن نفس المؤمن إنما تكون مرتهنة بدينه إذا لم يخلف وفاء وامتناعه من الصلاة عليه لأنها شفاعة وشفاعته مقبولة ونفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه . قال جابر : وكان ذلك فى ابتداء الإسلام وفى المال قلة . فلما فتح الله الفتوح قال صلى الله عليه وسلم « أنا أولى بالمؤمنين من أنفسهم ، من خلف مالا فلورثته ، ومن خلف دينا أو كلا فكله إلىّ ودينه علىّ » ، فقيل يارسول الله وعلى كل إمام بعدك ؟ قال : وعلى كل إمام بعدى » رواه الطبرانى ومقتضاه وجوب قضاء دين الميت المعسر على كل إمام ، لكن الصحيح عند أئمتنا أن ذلك من خصائصه صلى الله عليه وسلم كعداته بدليل قضائها بعد وفاته فيحمل الخبر بتقدير صحته على تأكد ندب ذلك فى حق غيره ، ويؤخذ من خبر التحمل مع قولهم إنه معروف الآتى أنه سنة وهو كذلك فى حق قادر عليه أمن من غائلته . وأركان ضمان الذمة خمسة : ضامن ، ومضمون ، ومضمون له ، ومضمون فيه ، وصيغة وكلها تؤخذ من كلامه وبدأ بشرط الضامن فقال (شرط الضامن) ليصح ضمانه (الرشد) بالمعنى السابق فى الحجر لا الصوم فى قوله أو صبيان رشداء فإنه مجاز والاختيار كما يعلم مع صحة ضمان السكران من كلامه فى باب الطلاق ،

أى سواء خلف وفاء أم لا على ما اعتمده فى غير هذا الموضع ، وصرح به أيضا حج فى أول الرهن لايقال : ما الحكمة فى حبس روحه إذا لم يخلف وفاء مع أنه فى حكم المعسر والمعسر لايحبس فى الدنيا ولا يلازم لأنا نقول : أمر الآخرة يغاير أمر الدنيا ، فإن حبس المعسر فى الدنيا لافائدة فيه لأنه لايتوقع منه وفاء مادام محبوسا ، ويظن منه الوفاء إذا لم يحبس لأنه قد يكتسب مايستعين به على وفاء الدين . وأما الآخرة فالحبس فيها مجازاة له على بقاء الحق فى ذمته حفظا لحق صاحب الدين ويستوفى منه بأخذ الحسنات ورد السيئات فأشبه من له مال فى الدنيا فينتظر بحبسه حضور ماله ، وعليه فهو معقول المعنى (قوله أو كلا) أى عيالا (قوله كعداته) أى فإنه كان إذا وعد بشىء وجب عليه الوفاء به صلى الله عليه وسلم (قوله بدليل قضائها) أى العدات (قوله فى حق قادر عليه الخ) مفهومه أنه إذا فقد أحد الشرطين لايسن وهل هو مباح حينئذ أو مكروه ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول (قوله من غائلته) ومنها : أن لايكون مال المضمون عنه إذا ضمن بإذنه فيه شبهة سلم منها مال الضامن (قوله وأركان ضمان الذمة) إنما قيد بالذمة لقوله بعد ويشترط فى المضمون كونه ثابتا الخ وإلا فكونها خمسة لايتقيد بذلك بل يجرى فى ضمان العين أيضا ، لكن هذا ظاهر على ما سلكه المحلى من أن قوله الآتى ثابتا صفة لدينا المحذوف . أما على ماسلكه الشارح من أنه حذف دينا ليعم الثابت العين والدين فلا يظهر هذا الجواب ، إلا أن يقال تسمح فأراد بضمان الذمة مايشمل ضمان العين تغليبا (قوله ليصح ضمانه) إنما قيد به لأن الضامن اسم ذات والشروط لاتتعلق بالذوات وإنما تتعلق بالأحكام ، وحيث روعيت الحيثية كان المعنى ويشترط لصحة الضمان الرشد (قوله الرشد) أى ولو حكما وقوله بالمعنى الخ ، قد يقال إنما يفيد ذلك فى دفع الاعتراض لو كان هذا المار فى المتن اه سم على حج . إلا أن يقال إن ذلك صار مرادا للفقهاء حيث عبروا بالرشد ، أو أنه أراد بالمعنى السابق فى الحجر قوله والرشد صلاح الدين والمال ، وقد يدل عليه قوله لا الصوم فإن فيه إشارة إلى أنه إنما احترز به عن شموله للصبى (قوله بالمعنى السابق) أى وهو عدم الحجر (قوله لا الصوم) وهو عدم تجربة الكذب من الصبى

أولى مما فى حاشية الشيخ مع مافيه كما يعلم بمراجعته (قوله حتى يقضى عنه) أى أو يضمن عنه : أى والصورة أنه لم يخلف وفاء على مامر (قوله على تأكد ندب ذلك فى حق غيره) لعله من مال نفسه وإلا فالظاهر أنه لايجوز له ذلك من مال بيت المال فليراجع (قوله أمن من غائلته) الظاهر أن الضمير فيه للضمان : أى بأن يجد مرجعا إذا

فلا يصح ضمان محجور عليه بصبا أو جنون أوسفه ، ومرّ أن فى حكمه أخرس لايفهم ونائم ، وأن من بذّر بعد رشده ولم يعد عليه الحجر ومن فسق كالرشيد حكما ، وسيذكر ضمان المكاتب قريب فلا يرد على عبارته شيء خلافا لمن ادعاه ، وأيضا فلا يلزم من وجود الشرط وجود المشروط إذ يتخلف لعوارض كما هنا ، وليس فى العبارة كل رشيد يصح ضمانه ، وقد زاد المورد على عبارته فقال : ينبغى له أن يزيد والاختيار وأهلية التبرع وصحة العبارة ، ولوادعى الضامن كونه صبيا أو مجنونا وقت الضمان صدق بيمينه إن أمكن الصبا وعهد الجنون ، بخلاف مالو ادعى ذلك بعد تزويج أمته فإنه يصدق الزوج كما دل عليه كلام الرافعى قبيل الصداق ، إذ الأنكحة يحتاط لها غالبا ، فالظاهر وقوعها بشروطها ، وإن نظر فى ذلك الأذرعى بأنّ أكثر الناس يجهل الشروط ، والغالب على العقود التى ينفرد بها العوام الاختلال ، وسكتوا عما لو ادعى أنه كان محجورا عليه بالسفه وقت الضمان والأوجه إلحاقه بدعوى الصبا ، ويحتمل أن يقال : إقدامه على الضمان متضمن لدعواه الرشد فلا يصدق فى دعواه أنه كان سفيها بخلاف الصبا (وضمان محجور عليه بفلس كشرائه) بثمن فى ذمته فيصح كضمان المريض نعم إن استغرق الدين مال المريض وقضى به بان بطلان ضمانه ، بخلاف مالو حدث له مال أو أبرئ ، ولو أقر بدين مستغرق قدم

(قوله ومرّ أن فى حكمه) أى المحجور عليه بصبا الخ من عدم صحة تصرفه (قوله لايفهم) بضم الياء وكسر الهاء : أى لايفهم غيره بإشارة ولا كتابة ، بخلاف من له إشارة مفهمة ، ثم إن فهم إشارته كل أحد فصريحه وإن اختص بفهمها الفطن فكناية ومنها الكتابة ، فإن احتفت بقرائن ألحقت بالصريح على ما اقتضاه كلامهم هنا وفيه نظر اه حج بالمعنى (قوله ونائم) أى ومثله (قوله وسيذكر) أى فى عموم قوله وضمان عبد (قوله وليس فى العبارة كل رشيد الخ) أى لكن هذا الجواب الثانى لايدفع الاعتراض بمن بذر ولم يحجر عليه القاضى ولا بالفاسق ، ومن تعدى بسكره الانتفاء الرشد عنهم (قوله وصحة العبارة) والجواب مامرّ من أن المراد بالرشيد غير المحجور عليه (قوله صدّق بيمينه) أى بخلاف مالو قال أنا الآن غير بالغ وأمكن فإنه يصدق بلا يمين اه سم على منهج (قوله تزويج أمته) أى مثلا (قوله فإنه يصدق الزوج) أى وإن أمكن الصبا وعهد الجنون (قوله يحتاط لها) أى حال الإقدام عليها (قوله والأوجه إلحاقه بدعوى الصبا) الأولى أن يقول إلحاقه بدعوى الجنون لأن محل تصديق السفيه فى دعواه أن يعهد له سفه ولا يكفى مجرد إمكانه بخلاف الصبى (قوله كضمان المريض) أى فإنه يصح ظاهرا أخذا من قوله نعم إن استغرق (قوله نعم إن استغرق الدين) أى الذى على المريض (قوله وقضى به) أى الدين بأن دفع المال لأرباب الديون (قوله بان بطلان ضمانه) فيه نظر ، وهلا قيل بصحة ضمانه وإن لم يطالب ولا يلزم من عدم المطالبة فساد الضمان بدليل صحة ضمان المعسر ، إلا أن يجاب بأن ذمة المريض آيلة إلى الخراب بالموت فهى ضعيفة بخلاف المعسر اه سم على منهج بالمعنى (قوله ولو أقرّ) أى المريض (قوله قدم) أى الدين وإن تأخر الإقرار به عن الضمان اه حج . وهو شامل لما تأخر بسبب لزومه عن الضمان ، كما لو ضمن فى أول المحرم ثم أقرّ بأنه اشترى منه

غرم نظير مامر فى الخبر أوّل الحوالة فليراجع (قوله وأيضا فلا يلزم من وجود الشرط الخ) لايخفى أن هذا الجواب إنما ينفع فيما ورد على المنطوق وهو أن الرشيد يصح ضمانه من عدم صحته من المكره ونحوه ، وأنه لاينفع فيما ورد على المفهوم وهو أن غير الرشيد لايصح ضمانه من صحة ضمان السكران ونحوه فتأمل (قوله نعم إن استغرق الدين ماله) يعنى دين المريض المتعلق بذمته غير دين الضمان ، وعبارة شرح المنهج : لا من صبىّ ومجنون ومحجور سفه

وضمانه من رأس المال إلا عن معسر أو حيث لارجوع فمن الثلث (وضمان عبد) أى رقيق ولو مكاتبا أو مأذونا له فى التجارة (بغير إذن سيده باطل فى الأصح) لأنه إثبات مال فى الذمة بعقد فأشبه النكاح ، وإنما صح خلع أمة بمال فى ذمتها بلا إذن لأنها قد تضطر إليه لنحو سوء عشرته . نعم يصح ضمان مبعض فى نوبته بلا إذن ، ويصح ضمان المكاتب بإذن سيده ، والموقوف لايصح منه بغير إذن كما قاله ابن الرفعة ، فإن ضمن بإذن مالك منفعته صح لأنه بإذنه سلّط على التعلق بكسبه المستحق له ، وعليه فيحتمل بطلانه إذا انتقل الوقف لغيره ، ويحتمل خلافه وهو أقرب ، والموصى بمنفعته دون رقبته أو بالعكس كالقنّ كما استظهره فى المطلب ، لكن الأوجه كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى اعتبار اذنهما معا إذ التعلق بكسبه شامل للمعتاد منه والنادر ، فإن أذن فيه مالك الرقبة فقط صح وتعلق بكسبه النادر أو مالك المنفعة فقط صح وتعلق بالمعتاد وضمان المرأة بغير إذن زوجها

سلعة فى صفر ولم يؤد ثمنها ، وينبغى أن يقال فى هذه باستواء الدينين لأنه حين ضمن وقع ضمانه صحيحا مستوفيا للشروط (قوله وضمانه) أى المريض (قوله إلا عن معسر) أى واستمر إعسار المضمون عنه إلى مابعد الموت ، أما إذا أيسر وأمكن أخذ المال منه فيتبين أن ضمانه من رأس المال (قوله لا رجوع) بأن ضمن بغير إذن (قوله لنحو سوء عشرته) أى ومع ذلك إنما تطالب بعد العتق واليسار (قوله فى نوبته) خرج بنوبته نوبة السيد وما إذا لم يكن بينهما مهايأة فلا بد من الإذن ، ثم إذا أذن السيد فى نوبته فهل يكون مايؤديه من الكسب الواقع فى نوبة السيد دون العبد أومن كسبه مطلقا سواء كان فى نوبة السيد أو الرقيق ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل اه . ولو ادعى المبعض أن ضمانه بغير الإذن كان فى نوبة السيد فينبغى تصديقه عند الاحتمال كما لو ادعى الضامن الصبا عند الضمان وأمكن اه سم على حج . وأما هبة المبعض لغيره شيئا من ماله فتصح فى نوبة السيد وإن لم يأذن كما فى حج وفرق بينه وبين الضمان (قوله وهو أقرب) أى خلافا لحج ، وقد يشكل بما تقدم فى الحوالة فيما لو أجر الجندى أقطاعه وأحال على بعض الأجرة ثم مات قبل انقضاء المدة حيث قيل ثم ببطلان الحوالة على مازاد على ما استقرّ فى حياته ، وبما يأتى فى الوقف من أن البطن الأول إذا أجر وشرط له النظر مدة استحقاقه من بطلان الإجارة بموته ومن ثم جزم حج بالبطلان ، إلا أن يجاب بأنه بموت الجندى وانتقال الوقف للبطن الثانى تبين عدم استحقاق المؤجر لما أجره فى مسئلة الجندى وعدم ولاية الناظر فى مسئلة الوقف ، وكذلك يتبين عدم صحة الإجارة ، بخلاف ماهنا فإنه وقت الإذن مالك للمنفعة وعلى ما قاله الشارح فينبغى أن لايدفع شيئا من ذلك إلا بإذن من انتقل إليه لأن الحق صار له وحيث امتنع من انتقل له الوقف من الإذن ففائدة الضمان احتمال أن يتبرع أحد عن الضامن بما لزمه أو يسمح من انتقل إليه الوقف بالإذن بعد ذلك (قوله والموصى بمنفعته) ظاهره أنه لا فرق بين المؤقتة وغيرها وينبغى تقييده بغير المؤقتة ، وأما هى فإن ضمن بإذن مالك الرقبة تعلق بالأكساب النادرة مدة الوصية بالمنفعة وبالأكساب مطلقا بعد فراغ مدة ، وإن ضمن بإذن مالك الموصى له بالمنفعة ، أدى من المعتادة بقية المدة دون مابعدها فلا يؤدى من المعتادة ولاغيرها (قوله كالقنّ) فلا يصح ضمانه إلا بإذن مالك الرقبة (قوله اعتبار إذنهما) أى ليتعلق الضمان بالكسب مطلقا معتادا أو نادرا كما يعلم مما يأتى ، فلا ينافى ما يأتى من قوله فإن أذن فيه الخ والضمير

ومريض مرض الموت عليه دين مستغرق (قوله ولو مكاتبا) لايخفى أنه لاتتأتى فيه جميع الأحكام الآتية (قوله وعليه فيحتمل بطلانه) وفى نسخة مانصه : وعليه فالأوجه بطلانه إذا انتقل الوقف لغيره اه

صحيح كسائر تصرفاتها ، ومقابل الأصح يصح ويتبع به بعد عتقه ويساره إذ لاضرر على سيده كما لو أقر بإتلاف مال وكذبه السيد (ويصح بإذنه) لأن المنع كان لحقه وليس له إكراهه عليه لأنه لاتسلط له على ذمته بخلاف بقية الاستخدامات ، ولابد من علم السيد بقدر المال المأذون فى ضمانه كما قاله الأذرعى وغيره ، وإذا أدى بعد العتق فالرجوع له لأنه أدى ملكه بخلافه قبله ، ولو ضمن السيد دينا وجب على عبده بمعاملة صح ولا رجوع له عليه بما أداه عنه ولو بعد عتقه اعتبارا بحالة الضمان ، ولا يصح ضمانه لعبده إن لم يكن مأذونا له فى معاملة ثبت عليه بها دين ولا ضمان القن لسيده مالم يكن مكاتبا فيما يظهر (فإن عين للأداء كسبه أو غيره) من أموال السيد (قضى منه) عملا بتعيينه . نعم إن لم يف ماعينه له ولو لتعلق دين به لتقدمه على الضمان

للموصى له بالمنفعة ومالك الرقبة (قوله ويتبع به بعد عتقه) يؤخذ منه أنه لو لم يتأت عتقه بأن كان موقوفا لايجرى فيه هذا الوجه وبه صرح ع .

[فرع] لو عتق الموصى برقبته ومنفعته هل يصح ضمانه ؟ الوجه صحته خلافا لما قد توهمه بعض الطلبة مدعيا أنه لافائدة له . والجواب أن فائدته أنه قد يوفى غيره بضمان أو غيره ، وأن مستحق المنفعة قد يسمح له بها أو باكتسابه فهو من ذلك سم على منهج (قوله ولابد من علم السيد) أى والعبد اه حج : أى وسواء عين السيد للأداء جهة من ماله خاصة أولا (قوله بقدر المال) أى وبالمضمون له اه زيادى وحج (قوله وإذا أدى بعد العتق) أى وكان المضمون غير سيده لما سنذكره (قوله فالرجوع له) أى العبد عن المضمون عنه (قوله بخلافه) أى فالرجوع للسيد (قوله بمعاملة) أى أذن فيها السيد أم لا ، وخرج بالمعاملة ديون الإتلاف فتتعلق برقبته فلا يصح ضمانها (قوله ولا يصح ضمانه) محترز قوله ولو ضمن السيد دينا وجب الخ (قوله لعبده) أى بأن ضمن ما على عبده لغيره (قوله إن لم يكن مأذونا له فى معاملة) أى فإن كان كذلك صح ضمان ماعليه كما تقدم فى قوله ولو ضمن السيد دينا وجب الخ (قوله ولا ضمان القن لسيده) أى لايصح ضمان القن مالا لسيده على أجنبى . أما ضمان ما على سيده لأجنبى بإذنه فيصح كما شمله إطلاق المتن أولا ، ويصرح بهذا قوله فى شرح البهجة : فإن ضمن الرقيق بإذن سيده صح ولو عن السيد لا له لأنه يؤدى من كسبه وهو لسيده اه شرح البهجة الكبير ، ومثله حج . ثم إذا غرم لا رجوع له على سيده وإن أدى بعد العتق كما يأتى للشارح بعد قول المصنف وللضامن الرجوع على الأصيل الخ ، ويوجه بأنه لما جرى سبب الوجوب قبل العتق كان المغروم بسبب الضمان كأنه من مال السيد (قوله فإن عين) قال حج فى إذنه للضمان لا بعده إذ لايعتبر تعيينه حينئذ كما هو ظاهر انتهى . وينبغى أن مثل ذلك مالو عين جهة بعد الإذن وقبل الضمان كما يشعر به قوله لا بعده (قوله نعم إن لم يف ماعينه) أى من غير الكسب ليلاقى قوله بعد إذ التعيين الخ وسواء كان ماعينه من أموال التجارة أو غيرها (قوله لتقدمه على الضمان) أى أما لو لزمته الديون

(قوله ولا يصح ضمانه لعبده) بأن يضمن له الدين الذى له على أجنبى كما يعلم من الروض وغيره وما فى حاشية الشيخ من تصويرها بغير ذلك مخالف لما ذكرناه من أنه يلزم عليه تكرار فى كلام الشارح (قوله إن لم يكن مأذونا له فى معاملة ثبت عليه بها دين) أى بخلاف ما إذا كان مأذونا له كذلك فإنه يصح لما فيه من توفية ما على العبد : أى باللازم ، لأن العبد حينئذ يصير مطالبا للسيد بما يوفى به دينه ، ووجه عدم الصحة عند انتفاء ماذكر أن السيد يصير ضامنا لنفسه (قوله مالم يكن مكاتبا) أى وإلا فتصح : أى بالإذن كما علم مما مر ، بخلاف غير المكاتب فإنه لايصح ولو بالإذن إذ السيد لايثبت له على عبده مال

مالم يحجر عليه الحاكم وإلا لم يتعلق به الضمان أصلا أتبع القن بالباقى بعد عتقه كما اعتمده السبكى إذ التعيين قصر الطمع عن تعلقه بالكسب الذى اعتمده ابن الرفعة (وإلا) بأن اقتصر له على الإذن فى الضمان من غير تعيين جهة (فالأصح أنه إن كان مأذونا له فى التجارة تعلق) غرم الضمان (بما فى يده) ربحا ورأس مال (ومايكسبه بعد الإذن) له فى الضمان (وإلا) بأن لم يكن مأذونا فيها (فـ) لا يتعلق الضمان إلا (بما يكسبه) بعد الإذن فيه كمؤنة النكاح الواجب بإذن فى الصورتين سواء أكان معتادا أم نادرا . نعم لايتعلق فى النكاح إلا بكسب حدث بعده لأنها لاتجب إلا به ، بخلاف المضمون به لثبوته حال الإذن فاندفع قول من سوّى بينهما وقدعلم مما مر فى الرهن صحة ضمنت مالك على زيد فى رقبة عبدى هذا فيتعلق بها فقط ومقابل الأصح يتعلق بالذمة فى القسمين يتبع به بعد العتق. ثم ذكر الركن الثانى فقال (والأصح اشتراط معرفة) الضامن لعين (المضمون له) وهو رب الدين لتفاوت الناس فى المطالبة تشديدا وتسهيلا فلا يكفى مجرد نسبه ، وإنما كفت معرفة عينه لأن الظاهر عنوان الباطن ، وتقوم معرفة وكيله مقام معرفته كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى تبعا لابن الصلاح وخلافا لابن عبد السلام وغيره إذ أحكام العقد تتعلق به . والغالب أن

بعد الضمان لم يبطل تعيين السيد لأن ضمانه بعد تعيين السيد يصير ما عينه السيد مستحقا لتوفية حق المضمون له منه فلا تتعلق الديون إلا بمازاد (قوله مالم يحجر عليه الحاكم) أى مطلقا قبل الضمان أو بعده فهو قيد لاعتبار تقدم الدين على الضمان . أما إن حجر عليه فلا يتعلق دين الضمان به مطلقا (قوله وإلا لم يتعلق به) أى بما عينه السيد (قوله من غير تعيين جهة) أى بأن قال اضمن ولم يزد على ذلك ، أو قال اضمن وأدّ ولم يعين جهة للأداء وبقى مالو أذن له فى الضمان وعين واحدة من جهتين كأن قال : أدّ إما من كسبك أومن مال التجارة فهل يفسد هذا الإذن لإبهام الجهة التى يدفع منها أو يصح ويتخير العبد فيدفع مما شاء أو يتخير المضمون له فيأخذ من أيهما ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى ، وبقى أيضا مالو أذن السيد للمبعض فى نوبته فأخر حتى دخلت نوبة المبعض وانقضت ثم دخلت نوبة السيد الثانية فهل يحتاج إلى إذن جديد لتخلل نوبته بين نوبتى سيده أو يكتفى بالإذن السابق ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأن إذنه مطلق فيحمل على مايتوقف تصرفه فيه على إذنه وهوشامل لجميع النوب (قوله ربحا) ولو قديما خلافا لما فى العباب حيث قيد بالحادث اه سم على منهج (قوله إلا بما يكسبه) أى فلو استخدمه السيد فى هذه الحالة هل تجب عليه له أجرة أم لا ؟ فيه نظر ، وقياس ما فى النكاح من أنه إذا تزوّج بإذنه واستخدمه من وجوب أجرته عليه أنه هنا كذلك (قوله سواء أكان معتادا) أى الاكتساب (قوله حدث بعده) أى بعد النكاح وبعد الوجوب ولو عبر به لكان أولى (قوله فى رقبة عبدى) ولو قال لعبده اضمن مأعلى زيد فى كذا لم يصح خلافا للقاضى الحسين انتهى عميرة ، وقد يشكل ذلك على ماذكره الشارح وما الفرق بينهما (قوله فيتعلق بها) أى الرقبة فلو فاتت الرقبة فات الضمان (قوله فلايكفى مجرد نسبه) ظاهره وإن اشتهر بذلك شهرة تامة كساداتنا الوفائية ، ولو قيل بالاكتفاء بذلك لم يكن بعيدا لأن من اشتهر بما ذكر يعرف حاله أكثر مما يدركه منه بمجرد المشاهدة (قوله لأن الظاهر عنوان الباطن) أى غالبا (قوله وتقوم معرفة وكيله) أى مادام وكيلا ، فلو انعزل فينبغى أن يقال فيه إن انعزل بسبب لا اختيار للموكل فيه كأن أغمى عليه كفى معرفته بعد العزل ، أو أن عزله اختيارا لايكفى لأنه دليل على أنه لم يره مثله ، ويحتمل أن يقال لاتكفى معرفته الآن مطلقا لأنه لايتمكن من التوفية له فلا فائدة فى معرفته لأن المعرفة إنما اشترطت ليعلم حال من يستوفى منه ، ولعل هذا هو الأقرب (قوله كما أفتى به الوالد) خلافا لحج (قوله تتعلق به) يتأمل كون ما ذكر مقتضيا للاكتفاء بمعرفة الوكيل فإن عقد الضمان ليس له

الشخص يوكل من يشبهه . ويؤيد ماتقرر أنا إذا شرطنا رضا المضمون له ، قال الماوردى : كفى رضا وكيله . والثانى لايشترط الرضا (و) الأصح (أنه لايشترط قبوله و) لا (رضاه) لأن الضمان محض التزام لامعاوضة فيه ، وقيل يشترط الرضا ثم القبول لفظا ، وقيل الرضا دون القبول لفظا . ثم ذكر الركن الثالث فقال (ولا يشترط رضا المضمون عنه قطعا) لجواز أداء الدين من غير إذن فالتزامه أولى وفيه وجه لم يعتد به لشذوذه (ولا معرفته) حيا أو ميتا (فى الأصح) كرضاه ولأن ضمانه معروف معه وهو يفعل مع أهله وغير أهله . والثانى يشترط ليعلم يساره أو مبادرته إلى وفاء دينه أو استحقاقه لصنع المعروف معه ورد بما مرّ . نعم يشترط كونه مدينا كما أفاده قوله (ويشترط فى المضمون كونه) أشار بحذفه دينا هنا وذكره فى الرهن للعين المضمونة ومنها الزكاة بعد التمكن والعمل الملتزم فى الذمة بالإجارة أو المساقاة (ثابتا) حال الضمان لأنه وثيقة فلا تتقدم ثبوت الحق كالشهادة ، فلا يكفى جريان سبب وجوبه كنفقة الغدللزوجة ، ويكفى فى ثبوته اعتراف الضامن به وإن لم يثبت على المضمون شىء كما صرح به الرافعى ، بل الضمان متضمن لاعترافه بتوفر شرائطه كقبول الحوالة ، وإنما أهمل رابعا ذكره الغزالى وهو أن يكون قابلا للتبرع به فخرج نحو قود وحق شفعة لفساده ، إذ يرد على طرده حق المقسوم لها للمظلومة يصح تبرعها به ولا يصح ضمانه لها ، وعلى عكسه دين الله تعالى كزكاة ودين مريض معسر أو ميت فإنه يصح ضمانه ،

حكم يتعلق بالوكيل هنا ، وكان ينبغى له الاكتفاء بقوله والغالب الخ (قوله من يشبهه) أى صعوبة وضدها (قوله رضا المضمون) على المرجوح الآتى (قوله لامعاوضة فيه) وبه يعلم أنه لايؤثر رده اه حج ، وعبارة سم على منهج : لكنه يرتد برده انتهى . والأقرب ما قاله سم ويوجه بأنه إذا أبرأ الضامن برئ وبقى حقه على من عليه الدين فرده منزل منزلة إبرائه ، فلا يلزم من عدم اشتراط الرضا لصحة الضمان كونه لايرتد بالرد (قوله وقيل يشترط الرضا م انظر ما المراد به على هذا هل هو مجرد عدم الإكراه بأن يقبل مختارا أو لابد للاعتداد به من لفظ يدل عليه كرضيت فيه نظر ، والظاهر الأوّل لأن القبول مغن عن اللفظ الدال على الرضا ، لكن قول ع : وإن تأخر أى الرضا غن القبول فهو إجارة إن جوّزنا وقف العقود على القديم اه قد يقتضى الثانى (قوله وهو يفعل مع أهله) أى ثم إن ضمن بإذنه رجع وإلا فلا على ما يأتى فى كلام المصنف (قوله ويكفى فى ثبوته اعتراف الضامن) أى فيطالب به ولا رجوع له إذا غرم (قوله وإنما أهملا رابعا) أى من شروط المضمون فيه واقتصرا على كونه ثابتا لازما معلوما ، ولو أخر هذا عن بيان الشروط الثلاثة لكان أوضح (قوله إذ يرد على طرده) أى الرابع (قوله وعلى عكسه) أى لكن عدم ذكره يقتضى صحة ضمان القصاص وحد القذف مع أنه باطل ، إلا أن يقال اقتصاره على ماذكر من الشروط لكونها مصرحا بها فى كلامهم وعدم صحة ضمان القصاص الخ مستفاد من قاعدة أخرى وهى أن كلا منهما لايقبل النقل (قوله كزكاة) الظاهر أنه أراد بالزكاة هنا مايشمل عينها بأن كان النصاب باقيا وبدلها بأن كان تالفا ، وهذا بخلاف ماتقدم له فى الحوالة من عدم صحة الحوالة بدين الزكاة وعليه وكذا بنفس الزكاة (قوله ودين مريض)

(قوله للعين المضمونة) قال الشهاب سم : قد يتوقف فى اتصاف العين بالثبوت واللزوم (قوله ومنها الزكاة) أى من العين المضمونة فالصورة أن تعلقها بالعين باق بأن لم يتلف النصاب . أما دينها فداخل فى جملة الديون (قوله والعمل الملتزم) الظاهر أنه بالجر عطفا على قوله للعين (قوله رابعا) أى للثلاثة التى ذكرها هنا وفيما يأتى (قوله حق المقسوم لها الخ) عبارة التحفة حق القسم للمظلومة (قوله كزكاة) أى كأن تبرع بها المستحقون قبل قبضها

ولا يصح التبرع به (وصحح القديم ضمان ماسيجب) وإن لم يجر سبب وجوبه كثمن ماسيبيعه إذ الحاجة قد تمس له ، ولا يجوز ضمان نفقة للقريب مستقبلة قطعا إذ سبيلها البرّ والصلة لا الديون ، ولو قال أقرض هذا مائة وأنا ضامنها ففعل ضمنها على القديم أيضا (والمذهب صحة ضمان الدرك) بفتح الراء وسكونها وهو التبعة : أى المطالبة سمى به لالتزامه الغرامة عند إدراك المستحق عين ماله ويسمى ضمان العهدة وإن لم يكن ثابتا لمسيس الحاجة إليه فى نحو غريب لو خرج مبيعه أو ثمنه مستحقا لم يظفر به ، على أنه ليس من ضمان مالم يجب مطلقا لأن المقابل لو خرج عما شرط تبين وجوب رد المضمون (بعد قبض) ما يضمن من (الثمن) فى التصوير الآتى والمبيع فيما يذكره بعد لأنه إنما يدخل فى ضمان البائع حينئذ وقبل القبض وكذا معه كما هو ظاهر كلامهم لم يتحقق ذلك ، فخرج مالو باع الحاكم عقار غائب للمدعى بدينه فلا يصح أن يضمن له دركه لعدم القبض ونحوه ، وأفتى ابن الصلاح بأنه لو أجر المدين وقفا عليه بدينه وضمن ضامن دركه فبان بطلان الإجارة لم يلزم الضامن شىء من الأجرة لبقاء الدين الذى هو أجرة بحاله فلم يفوّت عليه شيئا (وهو أن يضمن للمشترى الثمن) وقد علم قدره (إن خرج المبيع مستحقا) أو مأخوذا بشفعة كبيع سابق (أو معيبا) ورده المشترى (أو ناقصا لنقص الصنجة) بفتح الصاد ، وفى

أى له على غيره (قوله ولا يصح التبرع) أى من المريض (قوله والصلة) عطف تفسير (قوله أيضا) أى كما يصح ضمان ثمن ماسيبيعه ، لكن عبارة حج قد تقتضى الصحة على الجديد أيضا حيث قال بعد قول الشارح ضمنها على الأوجه نظير ما يأتى فى ألق متاعك فى البحر وعلىّ ضمانه بجامع أن كلا يحتاج إليه فليس المراد بالضمان ما فى هذا الباب ، وكتب عليه سم قوله ولو قال اقرض هذا الخ عبارة العباب : فلا يصح ضمان مالم يثبت كأقرضه ألفا وعلىّ ضمانه ، ولم يخالفه فى شرحه بل صرّح بأن قول ابن سريج بالصحة ضعيف ، وعبارة شرح م ر : ولو قال أقرض هذا مائة (قوله لو خرج) أى بأن وجد فيه مايقتضى الرد (قوله فيما يذكره) أى فى قوله وذكر الضمان للمشترى الخ (قوله فلا يصح أن يضمن له دركه) أى الثمن وهو الدين الذى فى ذمة الغائب ، وقضية العلة أن مثل بيع القاضى مالو باع المدين عقارا أو غيره لربّ الدين بما له عليه من الدين (قوله ونحوه) أى مما يصيره فى ذمته ، وعبارة حج : ونحوه إفتاء ابن الصلاح وهى أولى لأن المصحح لضمان الدرك هو قبض العوض فقط ولم يبق فرد لقوله ونحوه (قوله وأفتى ابن الصلاح) تأييد لما قبله (قوله لو أجر المدين) أى لدائنه (قوله لبقاء الدين) وقضية التعليل أن مثل الوقف غيره ، وأنه متى كان العوض دينا فى ذمة المؤجر أو البائع لايلزم الضامن شىء لبقاء حق المضمون له فى ذمة خصمه ، ولعله إنما اقتصر على الوقف لكونه صورة الواقعة التى سئل عنها ابن الصلاح (قوله أو مأخوذا بشفعة) صورته أن يشترى حصة من عقار ثم يبيعها لآخر ويقبض منه الثمن فيضمن للمشترى الثانى رد الثمن إن أخذها الشريك القديم بالشفعة (قوله بفتح الصاد) والسين أفصح منها كما فى القاموس اه حج . وفى

لغير مستحق كغنى (قوله فى نحو غريب الخ) عبارة التحفة : فى غريب ونحوه ممن لو خرج مبيعه أو ثمنه مستحقا الخ ، فلعل لفظ ممن سقط من نسخ الشارح (قوله فى ضمان البائع) أى أو المشترى (قوله فخرج مالو باع الحاكم الخ) قال الأذرعى : وعلى قياسه لو باعها صاحبها بالدين الذى عليه وضمن الدرك لايصح قال : وحاصله أنه لايصح ضمان الدرك فى الاعتياض عن الدين اه (قوله فلا يصح أن يضمن له دركه) أى لايصح ضمان العقار للمشترى ، وقوله بعدم القبض : أى قبض الثمن ، وقوله ونحوه بالرفع عطفا على ما لو باع وعبارة التحفة ونحوه أفتى ابن الصلاح ممدودا بغير عطف فهو مبتدأ وخبر (قوله أو مأخوذا بشفعة الخ) عبارة التحفة : كأن خرج

نسخة بدل اللام كاف فشمل نقص القدر ونقص الصفة المشروطة كما لو باعه بشرط كونه من نوع كذا وضمن ضامن عهدة ذلك وأل فى الثمن للجنس فشمل كله كما تقرر وما لو ضمن بعضه إن خرج بعض مقابله مستحقا أو معيبا أو ناقصا لنقص صنجة أو صفة وحينئذ فلا اعتراض عليه وإن صوره جمع بغير ذلك لخروجه عما الكلام فيه ولو أطلق ضمان العهدة أو الدرك اختص بما إذا خرج بالثمن المعين مستحقا إذ هو المتبادر لا ما خرج فاسدا بغير الاستحقاق ، وذكر الضمان للمشترى كأنه للغالب لصحته للبائع بأن يضمن له المبيع بعد قبض المشترى له إن خرج الثمن المعين مستحقا مثلا ، ولو ضمن للمستأجر أو الأجير الدرك صح أيضا على وزان ماذكر ، ومثله ضمان درك زيف أو نقص صنجة ماقبض من الدين ، قاله الماوردى . قال : فإن طلب الضامن أن يعطيه المؤدى ليبدله له لم يعطه : أى بل يبدله له ويبقى نحو المعيب فى يده حتى يأتى مالكه . قيل ويؤخذ من ذلك ضعف قول الأنوار ولا يطالب البائع الضامن قبل رد نحو المعيب للمشترى ، وفيه نظر لإمكان حمل كلامه على عدم مطالبته قبل وجوه الرد المقتضى للمطالبة بالأصالة ، بل كلامهم صريح فى أنه لابد فى المطالبة من رده بعيب أو نحوه مما ضمنه . واعلم أن متعلق ضمان الدرك عين المبيع أو الثمن إن بقى وسهل رده وبدله : أى قيمته إن عسر رده للحيلولة ، ومثل المثلى وقيمة المتقوّم إن تلف ، وتعلقه بالبدل أظهر لأنه على غير قاعدة ضمان الأعيان ، ومن صحة الضامن الدرك يغرم بدل العين عند تلفها ، بخلاف ضامن العين المغصوبة والمستعارة ، وقول المطلب ليس المضمون هنا رد العين : أى وحدها وإلا لزم أن لاتجب قيمتها عند التلف ، بل المضمون المالية عند تعذر الرد حتى لو بان الاستحقاق

المختار صنجة الميزان معرب . ولا تقل سنجة (قوله أو الأجير) انظر ماصورته ثم رأيت فى سم على حج مانصه : قوله وللمستأجر : أى بأن يضمن له درك الأجرة إن استحقت المنفعة ، وقوله أو الأجير لعل صورته ضمان درك المنفعة إن خرجت الأجرة مستحقة مثلا ، وقضية اعتبار قبض المضمون دركه توقف الصحة هنا على العمل كى تصير المنفعة مقبوضة فليراجع اه . وقد يقال يكتفى بقبض العين التى تعلقت بها المنفعة ، وكذا يقال يمكن تصوير مسئلة الأجير بأن يضمن له الأجرة إن خرجت منفعة الأجير مستحقة ، ولعل هذا أولى مما صوّر به المحشى لأن المنفعة بعد استيفائها لايمكن ردها (قوله فى يده) أى المضمون (قوله وفيه نظر) أى قوله ويؤخذ من ذلك الخ (قوله حمل كلامه) أى الأنوار (قوله قبل وجود الرد) فالمراد بالرد فى عبارة الأنوار فسخ العقد (قوله أو الثمن إن بقى) أى حيث كان معينا أخذا مما يأتى فى قوله والحاصل الخ ، وعليه فلو تعذر إحضاره بلا تلف لايجب على الضامن شىء لأن العين إذا تعذر إحضارها لم يجب على ملتزمها شىء ، نعم ضمان ماذكر وإن كان ضمان عين

مرهونا أو مأخوذا بشفعة الخ ، ولعل المعطوف عليه سقط من نسخ الشارح من الكتبة (قوله ولو ضمن للمستأجر) أى بأن يضمن له درك الأجرة فإن استحقت المنفعة ، وقوله أو الأجير لعل صورته ضمان درك المنفعة إن خرجت الأجرة مستحقة مثلا ، وقضيته اعتبار قبض المضمون دركه توقف الصحة هنا على العمل كى تصير المنفعة مقبوضة فليراجع ، كذا فى حواشى التحفة للشهاب سم ، قال الشيخ فى الحاشية : وقد يقال يكتفى بقبض العين (قوله واعلم أن متعلق ضمان الدرك الخ) أى فيما إذا كان الثمن فى الذمة لما يأتى (قوله وبدله) أى قيمته إن عسر رده للحيلولة : أى ومثل المثلى وقيمة المتقوّم إن تلف كما صرح به الشهاب حج (قوله وقول المطلب ليس المضمون هنا) أى فى ضمان الثمن الذى فى الذمة كما يعلم من شرح الروض ، وبالجملة فهذا المحل يحتاج إلى تحرير (قوله أى وحدها الخ) هذا التفسير قد لايلاقى آخر كلام المطلب ، على أنا إذا نظرنا لهذا التفسير فى كلام المطلب لم يكن

والثمن فى يد البائع لايطالب الضامن بقيمته ظاهر كلامهم يخالفه . والحاصل أن ضمان العهدة يكون ضمان عين فيما إذا كان الثمن معينا باقيا لم يتلف وضمان ذمة فيما عداذلك ، ولا يجرى ضمان الدرك فى نحو الرهن كما بحثه الولى العراقى لأنه لا ضمان فيه (وكونه) أى المضمون (لازما) ولو غير مستقر كمهر قبل دخول أو موت وثمن مبيع قبل قبض ودين سلم (لاكنجوم كتابة) إذ للمكاتب إسقاطها متى شاء فلا معنى للتوثق بها ، ومثل ذلك جعل الجعالة قبل الفراغ كما سيذكره ، والمراد باللازم مالايتسلط على فسخه من غير سبب ولو باعتبار وضعه (و) من ثم (يصح ضمان الثمن) للبائع (فى مدة الخيار) للمشترى وحده (فى الأصح) لأنه آيل للزوم فاحتيج فيه للتوثق . والثانى ينظر إلى أنه غير لازم الآن، وعلم من ذلك صحة ما أشار إليه الإمام وهو أن تصحيح الضمان مفرع على أن الخيار لايمنع نقل الملك فى الثمن للبائع ، أما إذا منعه فهو ضمان مالم يجب ، فلو كان الخيار لهما أو للبائع وحده لم يصح الضمان ، وقولهما عن المتولى بصحة الضمان هنا بلا خلاف مبنى على مرجوح وهو أن ملك المبيع فى زمن الخيار للمشترى (وضمان الجعل كالرهن به) فيصح بعد الفراغ للزومه لا قبله لجوازه مع كونه غير آيل للزوم بنفسه بل بالعمل وبه

يخالف ضمان العين فى أنه إذا تلف يطالب ببدله والعين إذا تلفت لايطالب بشىء (قوله ظاهر كلامهم يخالفه) أى فيجب عليه رد بدل الثمن وإن كان باقيا فى يد البائع ، وقضية قوله قبل عين المبيع إن بقى الخ خلافه ، ومن ثم ذكر حج ما فى المطلب كالتأييد لما قبله ، ولم يذكر قوله ظاهر كلامهم يخالفه .

[فرع] قال حج : ولو اختلف الضامن والبائع فى نقص صنجة الثمن ولا بينة حلف الضامن لأصل براءة ذمته أو البائع والمشترى حلف البائع لأن ذمة المشترى كانت مشغولة ، ويحلف البائع يطالب المشترى وكذا الضامن إن أقرّ أو ثبت بحجة أخرى اه : أى إن ادعى نقص الثمن وقياسه حلف المشترى إن ادعى نقص المبيع ، ثم قضية التعليل بقوله لأن ذمة المشترى الخ أنه لو كان الثمن معينا أو المبيع وشرط كون وزنه أو ذرعه كذا ثم اختلف البائع والمشترى فى كونه ناقصا عما قدر به أن المصدق المشترى إن ادعى البائع نقص الثمن والبائع إن ادعى المشترى نقص المبيع لعدم اشتغال ذمة كل منهما بشىء فليراجع . ثم ماذكر ظاهر إن كان الاختلاف بعد تلف المبيع أو الثمن ، أما مع بقائهما فيعاد تقدير ماوقع الخلاف فيه بكيله أو وزنه أوذرعه ثانيا (قوله لأنه لاضمان فيه) أى ولأن العلة وهى فوات الحق منتفية فيه (قوله لاكنجوم كتابة) وقياس مامر فى الحوالة صحة ضمان ديون المعاملة التى للسيد على عبده وإن كانت معرضة للسقوط بتعجيزه نفسه ، لكن الذى اعتمده حج خلافه وفرق بينهما بأن الضمان فيه شغل ذمة فارغة فاحتيط له باشتراط عدم قدرة المضمون عنه على إسقاطه لئلا يغرم ثم يحصل التعجيز فيتضرر الضامن حينئذ بفوات ما أخذ منه لا لمعنى ، بخلاف الحوالة فإن الذى فيها مجرد التحول الذى لاضرر على المحتال فيه لأنه إن قبض من المكاتب فذاك وإلا أخذ من السيد فلم ينظر لقدرة المحتال عليه على ذلك فتأمله فإنه خفى (قوله ولو باعتبار وضعه) دفع به مايقال لاحاجة للجمع بين قوله لازما وقوله ثابتا إذ اللازم لايكون إلا ثابتا . وحاصل الجواب أن اللازم قد يطلق باعتبار ما وضعه ذلك فثمن المبيع يقال له لازم باعتبار أن وضعه ذلك ولو قبل قبض المبيع مع أنه ليس بثابت فأحدهما لايغنى عن الآخر (قوله فلو كان) محترز قوله للمشترى وحده ، ولو قال أما لو كان الخ كان أوضح (قوله هنا) أى فيما إذا كان الخيار لهما

مخالفا لكلامهم فلا يتأتى قوله فيه إنه مخالف لكلامهم (قوله والحاصل الخ) هذا الحاصل لايناسب ماقرره وإنما يناسب ماقرره الشهاب حج تبعا لشيخ الإسلام فى هذا المقام كما لايعلم بمراجعته

فارق الثمن فى زمن الخيار (وكونه) أى المضمون (معلوما) للضامن فقط جنسا وقدرا وصفة ، وعينا (فى الجديد) لأنه إثبات مال فى الذمة لآدمى بعقد فلم يصح مع الجهل كالثمن ، والقديم لايشترط ذلك لتيسر معرفته ، ومحل الخلاف فى مجهول تمكن الإحاطة به كضمنت مثل مابعت من زيد فإن قال ضمنت شيئا منه بطل جزما . نعم لو قال ضمنت لك الدراهم التى على فلان كان ضامنا لثلاثة فيما يظهر ، ومثله لو أبرأه من الدراهم كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، ولا نظر لمن قال أقل الجمع اثنان لشذوذه ، ومن ثم لو قال له علىّ دراهم لزمه ثلاثة (والإبراء) الموقت والمعلق بغير الموت . أما المعلق به كإذا مت فأنت برئ أو أنت برئ بعد موتى فهو وصية و(من المجهول) والذى لم يذكر فيه المبرأ منه ولا نوى ، ومراده جهالة الدائن لا وكيله أو المدين إلا فيما فيه معاوضة كإن أبرأتنى فأنت طالق لا فيما سوى ذلك على المعتمد (باطل فى الجديد) لأن البراءة تتوقف على الرضا وهو غير معقول مع الجهل والقديم أنه صحيح بناء على أنه إسقاط محض ومحل الخلاف فى الدين ، أما الإبراء من العين فباطل جزما نعم لا أثر لجهل يمكن معرفته أخذا من قولهم لو كاتبه بدراهم ثم وضع عنه دينارين مريدا مايقابلهما من القيمة صح ، ويكفى فى النقد الرائج علم العدد وفى الإبراء من حصته من مورثه علم قدر التركة وإن جهل قدر حصته ، ولأن الإبراء ومثله التحليل والإسقاط والترك تمليك للمدين مافى ذمته : أى الغالب عليه ذلك دون الإسقاط على المعتمد ومن ثم لو قال لأحد غريميه أبرأت أحدكما لم يصح بخلاف مالو علمه وجهل من هو عليه فإنه يصح على ماقاله بعضهم . وإنما لم يشترط قبول المدين نظرا لشائبة الإسقاط وإنما غلبوا فى علمه شائبة التمليك وفى قبوله شائبة الإسقاط لأن القبول أدون ألا ترى إلى اختيار كثير من الأصحاب جواز المعاطاة فى نحو البيع والهبة ولم يختاروا صحة بيع الغائب وهبته ، ولو أبرأ ثم ادعى الجهل قبل باطنا لا ظاهرا قاله الرافعى ، وهو محمول على ما فى الأنوار

(قوله وعينا) أى فيما لو كان ضمان عين كالمغصوب (قوله نعم لو قال) أى الجاهل بالقدر كما عبر به حج ومفهومه أنه لو قال ذلك العالم به كان ضامنا للكل وهو ظاهر وقوله ومثله الخ ينبغى أن يأتى فيه مثل ذلك (قوله والإبراء الموقت) لعل المراد به كأن يقول أبرأتك من مالى عليك سنة (قوله أما المعلق به) أى بالموت (قوله فهو وصية) أى ففيه تفصيلها وهو أنه إن خرج المبرأ منه من الثلث برئ وإلا توقف على إجازة الورثة فيما زاد (قوله من العين) أى كأن غصب منه كتابا مثلا (قوله لاأثر لجهل يمكن معرفته) تقدم فى قوله ومحل الخلاف فى مجهول يمكن الإحاطة به أنه لايصح ضمان المجهول وإن أمكنت معرفته فانظر الفرق بينه وبين الإبراء ، ولعله أن الضمان لكونه إثبات مال فى الذمة بعقد يحتاط له مالا يحتاط للإبراء إذ قد يغلب فيه معنى الإسقاط (قوله علم قدر التركة) كأن يعلم أن قدرها ألف وقوله بأن جهل بأن لم يعلم قدرما يخصه أهو الربع أو غيره (قوله الغالب عليه) وقد يغلبون الإسقاط ومنه عدم علم المبرأ بما عليه من الدين وعدم اشتراط قبوله وعدم اشتراط علم الوكيل به أيضا (قوله بخلاف مالو) محترز قول المصنف ومن المجهول باطل (قوله علمه) أى الدين (قوله وإنما غلبوا فى علمه) أى الدائن

(قوله وعينا) أى فلا يصح ضمان أحد الدينين منهما كما نبه عليه فى شرح الروض (قوله نعم لو قال ضمنت الدراهم الخ) أى والصورة أنه يجهله (قوله علم قدر التركة) ظاهره أنه لايشترط علم قدر الدين فليراجع (قوله ولأن الإبراء الخ) تعليل ثان للجديد ولو أخر حكاية القديم عنه لكان أولى (قوله وجهل من هو عليه) أى بأن كان الدين واحدا ولكن لايعلم عين المدين فهو جهل وما قبله إبهام (قوله فى علمه) أى المبرأ منه وكذا الضمير فى قبوله

أنه إن باشر سبب الدين لم يقبل وإلا كدين ورثه قبل ، وفى الجواهر نحوه ، وفيها عن الزبيلى تصدّق الصغيرة المزوّجة إجبارا ببيمنها فى جهلها بمهرها . قال الغزى : وكذا الكبيرة المجبرة إن دل الحال على جهلها ، وهذا أيضا يؤيد ما فى الأنوار ، ويجوز بذل العوض فى مقابلة الإبراء كما قاله المتولى ، وعليه فيملك الدائن العوض المبذول له بالإبراء ويبرأ المدين ، وطريق الإبراء من المجهول أن يبرئه من قدر يعلم أنه لاينقص عن دينه كألف شك هل يبلغها أو ينقص عنها . نعم يكفى فى الغيبة إذا لم تبلغ المغتاب الندم والاستغفار ، فإن بلغته لم يصح الإبراء منها إلا بعد

(قوله إن باشر سبب الدين) أى أو روجع فيه كمهر الثيب سم على منهج (قوله وفيها) أى الأنوار (قوله وكذا الكبيرة المجبرة) وكذا غيرها إن لم تتعرض للمهر فى الإذن ولا روجعت فيه (قوله ويجوز بذل العوض) أى كأن يعطيه ثوبا مثلا فى مقابلة الإبراء مما عليه من الدين . أما لو أعطاه بعض الدين على أن يبرئه من الباقى فليس من التعويض فى شىء بل ماقبضه بعض حقه والباقى ماعداه (قوله وعليه فيملك الدائن) عبارة الشارح قبيل فصل الطريق النافذ الخ نصها : إنكار حق الغير حرام . فلو بذل للمنكر مالا ليقرّ ففعل لم يصح الصلح بل يحرم بذله وأخذه لذلك ولا يكون به مقرا كما جزم به ابن كج وغيره ورجحه صاحب الأنوار لأنه إقرار بشرط . قال فى الخادم : ينبغى التفصيل بين أن يعتقد فساد الصلح فيصح أو يجهله فلا كما فى نظائره من المنشآت على العقود الفاسدة اهـ . أقول : يمكن أن يصوّر ماهنا بما لو وقع ذلك بالمواطأة منهما قبل العقد ثم دفع ذلك قبل البراءة أو بعدها . فلو قال أبرأتك على أن تعطينى كذا كان كما لوقال صالحتك على أن تقرّ لى على كذا فكما قيل فى ذلك بالبطلان لاشتماله على الشرط يقال هنا كذلك لاشتمال البراءة على الشرط فليراجع (قوله وطريق الإبراء من المجهول الخ) ذكر حج فى غير شرح هذا الكتاب أن محل عدم صحة الإبراء من المجهول بالنسبة للدنيا . أما بالنسبة للآخرة فيصح لأن المبرئ راض بذلك اهـ . هكذا رأيته بهامش عن بعض أهل العصر (قوله والاستغفار) أى للمغتاب اهـ حج . كأن يقول أستغفر الله لفلان أو اللهم اغفر له ، ومعلوم أن هذا الكلام فى غيبة البالغ العاقل . وأما غيبة الصبى فهل يقال فيها بمثل ذلك التفصيل وهو أنها إذا بلغته فلا بد من بلوغه وذكرها له وذكر من ذكرت عنده أيضا بعد البلوغ لأن براءته قبل البلوغ غير صحيحة أو يكفى مجرد الاستغفار حالا مطلقا لتعذر الاستحلال منه الآن ؟ فيه نظر . الأقرب الأول ، وقال سم على حج : قوله والاستغفار له : أى ولو بلغته بعد ذلك ، وقوله إلا بعد تعيينها بالشخص أطلق السيوطى فى فتاويه اعتبار التعيين وإن لم تبلغ المغتاب وهو ممنوع . وقال فيمن نحان رجلا فى أهله بزنا وغيره لاتصح التوبة منه إلا بالشروط الأربعة . ومنها استحلاله بعد أن يعرفه به بعينه ، ثم له حالان أحدهما : أن لايكون على المرأة فى ذلك ضرر بأن أكرهها فهذا كما وصفنا . والثانى أن يكون عليها فى ذلك ضرر بأن تكون مطاوعة ، فهذا قد يتوقف فيه من حيث إنه ساع فى إزالة ضرره فى الآخرة بضرر المرأة فى الدنيا ، والضرر لايزال بالضرر ، فيحتمل أن لايسوغ له فى هذه الحالة إخباره به وإن أدى إلى بقاء ضرره فى الآخرة ، ويحتمل أن يكون ذلك عذرا ، ويحكم بصحة توبته إذا علم الله منه حسن النية ، ويحتمل أن يكلف الإخبار به فى هذه الحالة ولكن يذكر معه ما ينفى الضرر عنها بأن يذكر أنه أكرهها . ويجوز الكذب بمثل ذلك وهذا فيه جمع بين المصلحتين ، لكن الاحتمال الأول أظهر عندى ، ولو خاف من ذكر ذلك الضرر على نفسه دون غيره فالظاهر أن ذلك لايكون عذرا ، لأن التخلص من عذاب الآخرة بضرر الدنيا مطلوب ، ويحتمل أن يقال إنه

(قوله وإلا كدين ورثه قبل) أى بأن ادعى أنه يجهل قدر التركة أخذا مما مر آنفا فليراجع .

تعيينها بالشخص وتعيين حاضرها فيما يظهر حيث اختلف به الغرض ، ولو أبرأه من معين معتقدا عدم استحقاقه له فتبين خلاف ذلك برئ (إلا) الإبراء (من إبل الدية) فيصح مع الجهل بصفتها لاغتفارهم ذلك فى إثباتها فى ذمة الجانى فكذا هنا وإلا لتعذر الإبراء منها ، بخلاف غيرها لإمكان معرفته بالبحث عنه (ويصح ضمانها فى الأصح) كالإبراء للعلم لسنها وعددها ويرجع فى صفتها لغالب إبل البلد ، والثانى لا لجهالة وصفها والإبراء مطلوب فوسع فيه بخلاف الضمان ، وعلى الأول يرجع ضامنها بالإذن إذا غرمها بمثلها لا قيمتها كالقرض كما جزم به ابن المقرى ، ولا يصح ضمان الدية عن العاقلة قبل الحلول ، ولو ضمن عنه زكاته أو كفارته صح كدين الآدمى ، ويعتبر الإذن عند الأداء إن ضمن عن حىّ ، فإن كان عن ميت لم يتوقف الأداء على إذن كما ذكره الرافعى فى باب الوصية (ولو قال ضمنت مما لك على زيد) أو أبرأتك أو نذرت لك مثلا (من درهم إلى عشرة فالأصح صحته) لانتفاء الغرض بذكر الغاية والثانى لا يصح لجهالة المقدار فإنه متردد بين الدرهم والعشرة (و) على الأول فالأصح (أنه يكون ضامنا لعشرة) إن كانت عليه أو أكثر منها ومبرئا منها وناذرا لها إدخالا للطرفين فى الالتزام (قلت : الأصح) أنه يكون ضامنا ومبرئا وناذرا (لتسعة والله أعلم) إدخالا للأول لأنه مبتدأ الالتزام ولترتب صحة ما بعده عليه ، وقيل لثمانية إخراجا لهما لأنه اليقين ، ولا يتأيد الأول بقولهم إن الغاية متى كانت من جنس المغيا دخلت لأن هذا فى غير مانحن فيه ، إذ هو فى الأمور الاعتبارية وما نحن فيه فى الأمور الإلزامية وهى مما يحتاط لها ، ويأتى ذلك فى الإقرار كما سيذكره ، ولو لقن صيغة نحو إبراء ثم ادعى جهله بمدلولها قبل منه ذلك بيمينه إن أمكن خفاء ذلك عليه عادة وإلا فلا كما يأتى فى النذر ، ولا يعارض مامر أنه لو قال أنت طالق من واحدة إلى ثلاث حيث تقع الثلاث لأن الطلاق

يعذر بذلك ويرجى من فضل الله تعالى أن يرضى عنه بخصمه إذا علم حسن نيته ، ولو لم يرض صاحب الحق فى الغيبة والزنا ونحوهما أنه يعفو إلا ببذل مال فله بذله سعيا فى خلاص ذمته . ثم رأيت الغزالى قال فيمن خانه فى أهله أو ولده أو نحوه : لا وجه للاستحلال والإظهار فإنه يولد فتنة وغيظا ، بل يفزع إلى الله تعالى ليرضيه عنه اه باختصار اه . أقول : الأقرب ما اقتضاه كلام الغزالى حتى لو أكره المرأة على الزنا لايسوغ له ذكر ذلك لزوجها إذا لم يبلغه من غيره لما فيه من هتك عرضها . وبقى مالو اغتاب ذميا فهل يسوغ الدعاء له بالمغفرة ليتخلص هو من إثم الغيبة أولا ، ويكتفى بالندم لامتناع الدعاء بالمغفرة للكافر ؟ كل محتمل ، والأقرب أنه يدعوا له بمغفرة غير الشرك أو كثرة المال ونحوه مع الندم . ووقع السؤال عما لو أتى بهيمة غيره فهل يخبره بذلك وإن كان فيه إظهارا لقبح ماصنع أم لا ويكفى الندم ؟ فيه نظر ، ولايبعد الثانى ، ويفارق مالو أتى أهل غيره حيث امتنع الإخبار بما وقع لأن فى ذلك إضرارا للمرأة ولأهلها فامتنع لذلك ولا كذلك البهيمة (قوله وتعيين حاضرها) هذا مما لامحيص عنه ، ولو مات بعد أن بلغته قبل الإبراء منها لم يصح إبراء وارثه بخلافه فى المال اه م ر اه سم على حج (قوله ولو أبرأه من معين) فى الواقع (قوله ويعتبر الإذن) أى من المضمون عنه (قوله عند) أى لأجل (قوله الأداء) أى للزكاة والكفارة (قوله مما لك) مثله مالك ع (قوله أو نذرت لك) ومثله ما لو قال رهنت على مالك على من الدين من درهم إلى عشرة اه حج . وانظر ماحكم بقية التصرفات فيه نظر ولا يبعد إلحاقها بما ذكر لأنه حيث حمل المجهول على جملة ماقبل الغاية كان كالمعين (قوله دخلت) قضيته أن دخول الغاية فيما ذكر متفق عليه وليس كذلك بل هى من محل الخلاف والراجح فيها عدم الدخول (قوله الاعتبارية) كغسل الوجه

(قوله ويعتبر الإذن) أى لصحتها زكاة (قوله إذ هو فى الأمور الاعتبارية) ونازع الشهاب سم فى هذه التفرقة

محصور فى عدد فالظاهر استيفاؤه ، بخلاف الديون لا حصر لأفرادها ، ولو ضمن مابين درهم وعشرة لزمه ثمانية ، ولو مات مدين فسأل وارثه دائنه أن يبرئه ويكون ضامنا لما عليه فأبرأه ظانا صحة الضمان وأن الدين انتقل إلى ذمة الضامن لم يصح الإبراء لأنه بناه على ظن انتقاله للضامن ولم ينتقل عليه لأن الضمان بشرط براءة الأصيل غير صحيح ، ويدل لبطلان الإبراء قول الأم وتبعوه لو صالحه من ألف على خمسمائة صلح إنكار ثم أبرأه من خمسمائة ظانا صحة الصلح لم يصح الإبراء عين الخمسمائة التى أبرأ منها أم لا ، وقولهم لو أتى المكاتب لسيده بالنجوم فأخذها منه وقال اذهب فأنت حرّ ثم خرج المال مستحقا بان عدم عتقه لأنه إنما عتقه بظن سلامة العوض ، وقولهم لو أتى بالبيع المشروط فى بيع ظانا صحة الشرط يطل أو عالما فساده صح ولا ينافيه صحة الرهن بظن الوجوب لما مر . ولما ذكر البلقينى ذلك قال : وهذا يدل على أن المأتى به فى نحو ذلك على ما أعتقده مخالفا لما فى الباطن لايؤاخذ به ، وتزييف الإمام لقول القاضى الموافق لذلك مزيف اه . ويؤخذ من قوله فى نحو ذلك أنه لابد فى تصديقه من قرينة تقتضى صدق ما ادّعاه من الظن ، ولو أبرأه فى الدنيا دون الآخرة برئ فيهما لأن أحكام الآخرة مبنية على الدنيا ، ويؤخذ منه مساواة عكسه له إلا أن يقال إنه إبراء معلق ، لكن مرّ صحة تعليقه بالموت فيمكن أن يقال هذا مثله ، ولو كان له دين أصلى ودين ضمان على آخر فقال أبرأتك مما لى عليك برئ منهما .

(فصل) فى قسم الضمان الثانى

وهو كفالة البدن وفيه خلاف ، وأصله قول إمامنا رضى الله عنه إنها ضعيفة : أى من جهة القياس لأن الحرّ لايدخل تحت اليد و (المذهب) منه (صحة كفالة البدن) وهى التزام إحضار المكفول أو جزء شائع منه كنصفه أو ما لايبقى بدونه كرأسه أو قلبه أو روحه حيث كان المتكفل بجزئه حيا كما فى الإرشاد لإطباق الناس عليها

(قوله وعشرة) أى وإلى عشرة اه زيادى (قوله لما مرّ) أى من قوله ثم بعد قول المصنف شرط المرهون به الخ لوجود مقتضيه والمراد بمقتضيه وجود الدين (قوله فى نحو ذلك على) أى بناء على الخ (قوله ويؤخذ منه الخ) معتمد (قوله برئ منهما) أى فلو قال أردت الإبراء من دين الضمان دون الثمن مثلا لم يقبل ظاهرا مالم تدل قرينة على ذلك .

(فصل) فى قسم الضمان الثانى

وهو كفالة البدن (قوله فى قسم الضمان الثانى) أى وما يترتب عليه ككونه يغرم أو لا (قوله والمذهب منه)

وقال : إنها لامستند لها (قوله مخالفا) حال من المأتى به (قوله على آخر) خبر كان .

(فصل) فى قسم الضمان الثانى

(قوله أى من جهة القياس) هذا التفسير لا محل له هنا ، لأنا لو نظرنا إليه لم يتأتّ خلاف ، وإنما منشأ الخلاف إطلاق العبارة المذكورة عن الشافعى ، فمنهم من حمل الضعف على ظاهره فمنع الكفالة ، ومنهم من حمله على الضعف من جهة القياس فصححها وهو المذهب ، ومن ثم أخر الشهاب حج هذا التفسير عن قول المصنف المذهب صحة كفالة البدن للإشارة إلى أنه جواب من جهة المذهب عما يورده عليه مقابله من قول الشافعى المذكور (قوله حيث كان المتكفل بجزئه حيا) هذا قيد فى الروح كما لايخفى ، وحينئذ فكان اللائق أن يقول حيث كان

ومسيس الحاجة لها ويشترط تعيينه فلا يصح كفلت بدن أحد هذين ، والطريق الثانى القطع بالأول (فإن كفل) بفتح الفاء أفصح من كسرها (بدن من عليه مال) أو عنده مال ولو أمانة (لم يشترط العلم بقدره) لما يأتى أنه لايغرمه (ويشترط كونه) أى المال المكفول بسببه (مما يصح ضمانه) فلا يصح ببدن مكاتب بالنجوم ولا ببدن من من عليه زكاة على ماقاله الماوردى ، لكن خالفه الأذرعى فبحث صحتها إذا صح ضمانها فى الذمة (والمذهب صحتها ببدن) كل من استحق حضوره مجلس الحكم عند الاستعداء عليه لحق آدمى كأجير وكفيل وقن آبق لمولاه وامرأة

أى الخلاف (قوله والطريق الثانى) لم يصرح فيما سبق ببيان الثانى لكنه أشار إليه بقوله أولا وفيه خلاف والمذهب منه صحة الخ ، وعبارة المحلى بعد تقرير كلام المتن : وفى قول لاتصح وقطع بعضهم بالأول وهى ظاهرة (قوله القطع بالأول) أى وإذا قلنا بالصحة فإن كفل الخ ، ومن ثم قال المحلى بعد قول المصنف صحة كفالة البدن فى الجملة فالحاصل أن فى أصل الكفالة خلافا ، ففى قول هى باطلة مطلقا والراجح أنها صحيحة على التفصيل المذكور بقوله فإن كفل الخ (قوله فإن كفل) قضية ما فى المختار أنه إنما يتعدى بنفسه إذا كان بمعنى عال ، وأنه إذا كان بمعنى ضمن تعدى بالباء وعبارته : والكفيل الضامن ، وقد كفل به يكفل بالضم كفالة وكفل عنه بالمال لغريمه وأكفله بالمال لغريمه وأكفله المال ضمنه إياه وكفله إياه بالتخفيف ، فكفل هو من باب نصر ودخل وكفله إياه تكفيلا مثله وتكفل بدينه والكافل الذى يكفل إنسانا يعوله ، ومنه قوله تعالى ـ وكفلها زكريا ـ اه . ثم رأيت فى حج بعد قول المصنف فإن كفل بدن مانصه : عداه كغيره بنفسه لأنه بمعنى ضمن ، لكن قيل إن أئمة اللغة لم يستعملوه إلا متعديا بالباء اه . ولعله لكونه الأفصح ، أما كفل بمعنى عال كما فى الآية فتعدّ بنفسه دائما : أى وما ورد فى حديث الغامدية الآتى الباء فيه زائدة تأكيدا اه (قوله ولو أمانة) قد يخالف هذا ما يأتى فى قوله ويشترط كونه مما يصح ضمانه إذ الأمانة لايصح ضمانها ويجاب بأنه فيما يأتى لم يقتصر على ماذكر بل ذكر بعده صحة كفالة من عليه عقوبة لآدمى وألحق بها من عليه حق الآدمى يستحق بسببه حضوره فى مجلس الحكم إذا طلب له ، ومنه الوديع والأجير ونحوهما فإنهم إذا طلبوا وجب عليهم الحضور لكن قد يتوقف فى الوديع فإن اللازم له التخلية فلا يجب عليه الحضور لمجلس الحكم ، إلا أن يقال قد يطرأ عليه مايوجب حضوره مجلس الحكم كما لو ادعى ضياع العين فطلب مالكها حضوره (قوله أنه لايغرمه) أى لايطالب بالغرم فلا ينافى ماسيأتى للشارح من أنه لو امتنع يحبس مالم يؤدّ المال لأن التأدية تبرع منه ، ومن ثم لو حضر المكفول أو تعذر حضوره استرد ماغرمه (قوله أى المال) أى الذى عليه بصفة كونه دينا أو عنده وهو عين (قوله بالنجوم) مفهومه أنه يصح ضمان بدنه بديون المعاملة التى للسيد على العبد المكاتب ، وفيه أن قياس ماقدمنا عن حج عند قول المصنف وكونه لازما عدم صحة بدنه (قوله فبحث صحتها) معتمد (قوله فى الذمة) تقييده بالذمة قد يخرج مالو كان النصاب باقيا لعلق حق المستحق بالعين ، وقد مرّ مايؤخذ منه صحة ضمانها فالقياس صحة ضمان من هى لازمة له (قوله وقن آبق) ولو لم يأذن الآبق

المتكفل بروحه (قوله والطريق الثانى القطع بالأول) ذكر الشارح الجلال قبل هذا قولا بعدم الصحة ، فما فى المتن هو أحد وجهى الطريقة الحاكية ، لكن عبارة الجلال وقطع بعضهم بالأول فكأنه لما لم يكن هذا القطع مشهورا لم يحمل المتن عليه (قوله أى المال المكفول بسببه) عبارة التحفة : أى ما على المكفول انتهت . فأخرج بذلك ماعنده من العين فتلخص أنه إن كفله بسبب عين عنده صح وإن كانت أمانة ، وإن كفله بسبب دين فلا بد أن يكون مما يصح ضمانه (قوله كأجير وكفيل وقن الخ) صريح فى أن الأجير والقنّ ممن استحق حضوره مجلس

لمن يدعي نكاحها ليثبته أو لمن ثبت نكاحها ليسلمها له ، وكذا عكسه كما لايخفى ، و (من عليه عقوبة آدمي كقصاص وحدّ قذف) وتعذير لأنه لحق لازم فأشبه المال مع أن الأوّل يدخله المال ولذا مثل بالمثالين ، وفي قول لاتصح لأنها مبنية على الدرء فتقطع الذرائع المؤدية إلى توسيعها (ومنعها في حدود الله تعالى) وتعازيره كحد خمر وزنا وسرقة لأنا مأمورون بسترها والسعي في إسقاطها ما أمكن ، ومعنى تكفل الأنصاري بالغامدية بعد ثبوت زناها إلى أن تلد : أنه قام بمؤنها ومصالحها على حد ـ وكفلها زكريا ـ فلا يشكل بما ذكر هنا مع وجوب الاستيفاء فورا . وشمل كلامه ما إذا تحتم استيفاء العقوبة وهو ما اقتضاه تعليلهم واعتمده الوالد رحمه الله تعالى خلافا لبعض المتأخرين . والطريق الثاني قولان ثانيهما الصحة كحدود الآدميين (وتصح ببدن صبي ومجنون) لأنه قد يستحق إحضارهما ليشهد من لم يعرف اسمهما ونسبهما عليهما بنحو إتلاف ، ولابد من إذن وليهما فيطالب بإحضارهما عند الحاجة ما بقي حجره عليهما . أما السفيه فظاهر كلامهم اعتبار إذنه ومطالبته دون وليه لصحة إذنه فيما يتعلق بالبدن ، واستظهر الأذرعي اعتبار إذن وليه دونه ، قال : ومثله القن فيعتبر إذنه لا إذن سيده انتهى . وإنما يظهر فيما

في ذلك على ما اقتضاه إطلاقه ، لكن قيده سم على حج بما لو أذن ، وسيأتي في كلام الشارح مايشمله في قوله ومثله القنّ فيعتبر إذنه (قوله وكذا عكسه) وهو كفالة الزوج لامرأة ادعت نكاحه لتثبته أو تطلب النفقة والمهر إن كان نكاحه ثابتا (قوله ومن عليه) عطف على كأجير (قوله يدخله المال) أي حيث عفا عنه وليه (قوله فتقطع) أي تدفع (قوله الذرائع) أي الوسائل (قوله إلى توسيعها) أي إلى توسيع الطرق المؤدية لاستيفائها (قوله ومنعها) أي وإن تكرر ذلك من المكفول وظهر عليه التساهل على الإقدام على المعصية وعدم المبالاة (قوله إذا تحتم استيفاء العقوبة) كقاطع الطريق (قوله ومجنون) أي سواء أطبق جنونه أو تقطع ، وعليه فلو أذن في زمن الإفاقة ثم جن هل يبطل إذنه أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثاني لأنه حيث أذن . وهو صحيح العبارة اعتدّ به منه بناء على ما يأتي من أنه لو أذن في حياته ثم مات لم يحتج إلى إذن من الورثة ، ويحتمل أن يقال بالأول فيعتبر إذن الولي لأنه لايجب عليه إحضاره إلا إذا أذن ، والأول أقرب (قوله ما بقي حجره) شمل قوله ما بقي حجره مالو بلغ الصبي غير رشيد . وقضية ما يأتي في السفيه أن الطلب متعلق به دون الولي ، وقد يقال لما سبق إذن الولي استصحب . وعليه فيفرق بين الكفالة ببدنه بعد بلوغه سفيها وبين الكفالة به قبل بلوغه إذا بلغ كذلك ، وخرج بقوله مابقي حجره مالو بلغ الصبي رشيدا وأفاق المجنون فيتوجه الطلب عليهما وإن لم يسبق منهما إذن اكتفاء بإذن وليهما (قوله أما السفيه) قسيم الصبي والمجنون : أي سواء بلغ غير مصلح لدينه وماله واستمر الحجر عليه أو بلغ مصلحا لهما ثم فسق وبذّر حجر عليه أولا (قوله فظاهر كلامهم الخ) معتمد (قوله إذن وليه) أي السفيه (قوله دونه) وحيث قلنا إن السفيه لاتصح كفالته إلا بإذن وليه فينبغي أن محله إذا ترتب على كفالته فوات مال أو أكساب اهـ سم على منهج (قوله قال ومثله) أي مثل السفيه بناء على ما اقتضاه كلامهم لا على مابحثه الأذرعي فيه

الحكم وليس كذلك ، وعبارة الروض : بمن لزمه إجابة إلى مجلس الحكم أو استحق إحضاره ، إلى أن قال : ويبدن آبق وأجير فجعلهما معطوفين على الضابط (قوله فلا يشكل بما ذكر هنا) أي من منع الكفالة في حدوده تعالى ، وقوله مع وجوب الخ إشارة إلى دفع إشكال ثان يرد على قصة الغامدية وهو أن الحد يجب فيه الفور فلم أخر حدّها . والحاصل أن قصة الغامدية مشكلة من وجهين (قوله ومثله القنّ) فيه أمران : الأول أنه ليس من كلام الأذرعي فإسناده إليه في غير محله . الثاني أنه جعل ضد الشيء مثله مع أن إلحاق القن بالسفيه بحث لغير

لايتوقف على السيد كإتلافه الثابت بالبينة (ومحبوس) بإذنه لتوقع خلاصه كما يصح ضمان معسر المال (وغائب) لذلك ولوفوق مسافة القصر وإن جهل مكانه كما دل عليه كلام الأنوار فيلزمه الحضور معه حيث عرف مكانه لإذنه السابق المقتضي لذلك فهو المورّط لنفسه ، ومخالفة الإمام فيه مبنية على مرجوح (وميت ليحضره فيشهد) بضم أوله وفتح ثالثة (على صورته) لعدم العلم باسمه ونسبه إذ قد يحتاج إلى ذلك ، ومحله قبل دفنه لابعده وإن لم يتغير ومع عدم النقل المحرم وأن لايتغير فى مدة الإحضار وإذن الولى فى مثل هذه الأحوال لغو كما ذكره الأذرعى ويشترط إذن الوارث كما بحثه فى المطلب : أى إن تأهل وإلا فوليه كناظر بيت المال ووافقه الأسنوى ، ثم بحث اشتراط إذن كل الورثة وتعقبه الأذرعى بأن كثيرين صوّروا مسئلة المتن بما لو كفله بإذنه فى حياته ، ويمكن حمل الأول على ما إذا لم يأذن . والأوجه أنه إن كان محجورا عليه عند موته اعتبر إذن الولى من ورثته فقط وإلا فكلهم ، فإن كان فيهم محجور عليه قام وليه مقامه . أما من لاوارث له كذمى مات ولم يأذن فالأوجه عدم صحة كفالته

(قوله ومحبوس) أى سواء حبس بحق أم لا خلافا لابن عبد الحق حيث قيد بالأول ، ويؤيده قول الشارح لتوقع خلاصه الخ (قوله وغائب لذلك) أى لتوقع خلاصه : أى من الغيبة بأن يحضر (قوله وإن جهل مكانه) خلافا لحج ، وقد يوجه بأن فائدة الكفالة إحضار المكفول ولا يتأتى إلا إذا عرف مكانه ، ويرد بأنه لايلزم من الجهل بمكانه وقت الكفالة استمرار ذلك (قوله فيلزمه الحضور معه) أى سواء كان ببلد بها حاكم حال الكفالة أو بعدها طلب إحضاره بعد ثبوت الحق أو قبله للمخاصمة على المعتمد خلافا للزركشى وغيره اه حج (قوله ومخالفة الإمام فيه) أى فى صحة كفالة من فوق مسافة القصر (قوله وميت) أى ولو كان عالما ووليا ونبيا ، ولا نظر لما يترتب على ذلك من المشقة فى حضورهم فى جانب الخروج من حقوق الآدميين (قوله ومحله) أى محل صحة كفالة الميت كما يصرح به كلام المحلى حيث قال عقب قول المصنف وميت قبل دفنه (قوله قبل دفنه) المراد بالدفن وضعه فى القبر وإن لم يهل عليه التراب ، وينبغى أن مثل الوضع إدلاؤه فى القبر . ثم رأيت فى سم على حج فى العارية وعبارته : بل يتجه امتناع الرجوع : أى فى العارية بمجرد إدلائه وإن لم يصل إلى أرض القبر لأن فى عوده من هواء القبر بعد إدلائه إزراء به فتأمل (قوله كما بحثه) أى ابن الرفعة (قوله إن تأهل) أى بأن كان رشيدا ، أما غيره ولوسفيها فيعتبر إذن وليه على ما اقتضاه كلامه ، وعليه فيفرق بين الكفالة ببدن السفيه حيث يعتبر إذنه دون وليه وبين كفالة مورثه بأن الحق فى كفالة المورث منعلق بغير السفيه وقد تكون المصلحة فى عدم إحضاره وهو لايعرفها (قوله ثم بحث اشتراط إذن الخ) معتمد (قوله كل الورثة) أى حيث لم يأذن فى حياته لما يأتى من الحمل (قوله من ورثته) التقييد به يقتضى تخصيص الولى بالأب والجد دون الوصى والقيم إن كانا غير وارثين . وعبارة شيخنا الزيادى : وحاصله أنه إن كان للميت ولىّ قبل موته اعتبر إذنه فقط لا إذن الورثة وإن لم يكن له ولىّ قبل موته اعتبر إذن جميع الورثة إن كانوا أهلا للإذن وإلا فإذن أوليائهم ، وهى تفيد أنه لافرق فى الولى بين الوصى وغيره (قوله قام وليه) ومحل الاعتداد بإذن الولى حيث لم يترتب على إحضاره نقل محترم ولا خيف تغيره كما سبق

الأذرعى . وعبارة التحفة : وبحث الأذرعى اشتراط إذن ولى السفيه ، وله احتمال بخلافه وهو الذى يظهر ترجيحه إلى أن قال : ثم رأيت غيره : أى غير الأذرعى قال : ومثله القن الخ . وعبارة الأذرعى : والظاهر أن المعتبر فى كفالة بدن السفيه إذن وليه لا إذنه ويحتمل غيره انتهت . (قوله كناظر بيت المال) أى فيمن لا ولىّ له خاص

(ثم إن عين مكان التسليم) في الكفالة (تعين) إن كان صالحا كما قاله بعض المتأخرين وإلا بأن لم يكن صالحا أو كان له مؤنة فلا بد من بيانه ، ولو خرج عن الصلاحية بعده تعين أقرب محل إليه قياسا على السلم وإن فرق بعضهم بينهما لإمكان ردّه بأن المدار في البابين على العرف وهو قاض بذلك فيهما. ويشترط أن يأذن فيه المكفول ببدنه فيما يظهر كما بحثه الأذرعي ، فإن لم يأذن فسدت ، ولا يغني عن ذلك مطلق الإذن في الكفالة وقد يتوقف فيه وسواء أكان ثم مؤنة أم لا (وإلا) بأن لم يعين مكانا (فمكانها) إن صلح (ويبرأ الكفيل بتسليمه) أو تسليم وكيله (في مكان التسليم) المتعين بما ذكر وإن لم يطالبه به (بلا حائل) بينه وبين المكفول له لإتيانه بما لزمه ، بخلاف ما إذا سلمه له بحضرة مانع (كمتغلب) يمنعه منه فلا يبرأ لعدم حصول المقصود . نعم لو قبل مختارا برئ وخرج بمكان التسليم غيره فلا يجبر على قبوله فيه حيث امتنع لغرض بأن كان لمحل التسليم بينة أو من يعينه على خلاصه وإلا أجبره الحاكم على قبوله فإن صمم تسلمه عنه ، فإن فقد الحاكم أشهد أنه سلمه له وبرئ ، ويجري هذا التفصيل فيما لو أحضره قبل زمنه المعين ، ويبرأ بتسليمه له محبوسا بحق أيضا لإمكان إحضاره ومطالبته ، بخلاف ما لو حبس بغير حق لتعذر تسليمه ، ولو ضمن له إحضاره كلما طلبه المكفول له لم يلزمه غير مرة لأنه فيما بعدها معلق للضمان على طلب المكفول له وتعليق الضمان يبطله ، قاله البلقيني وتابعه عليه بعضهم ، وهو الأوجه وإن نظر فيه بأن مقتضى اللفظ تعليق أصل الضمان عن الطلب وتعليقه مبطل له من أصله (وبأن يحضر المكفول) البالغ العاقل محل التسليم ولا حائل (ويقول) للمكفول له (سلمت نفسي عن جهة الكفيل) ولو في غير زمن التسليم ، ومحله حيث لا غرض في الامتناع فيشهد أنه سلم نفسه عن كفالة فلان ويبرأ الكفيل ، كذا أطلقه الماوردي ، والأوجه أخذا مما مر قبله أنه لا يكفي إشهاده إلا إن فقد الحاكم . أما المحجور عليه لصبا أو جنون فلا عبرة بقوله إلا إن رضي به

(قوله ويشترط الخ) معتمد (قوله فيه) أي في المكان (قوله ولا يغني عن ذلك الخ) معتمد (قوله وقد يتوقف فيه) أي بأن يقال حيث أذن في ذلك لاتتفاوت الأماكن فيه ، ويرد بين الأماكن قد تختلف بالنسبة له بأن يكون له غرض فيما أذن فيه بخصوصه كمعرفة أهله له مثلا (قوله وسواء أكان ثم مؤنة) أي في حضور المكفول (قوله فمكانها) والمراد به قياسا على ما في السلم تلك المحلة لا ذلك المحل بعينه (قوله أو تسليم وكيله) أي وكيل الكفيل . وعبارة حج بعد قول المصنف بتسليمه : أي بنفسه أو وكيله إلى المكفول وهي صريحة فيما قلناه ، وقضيته أنه لا يكفي إحضار وكيل المكفول ببدنه وهو ظاهر إن لم يتسلمه المكفول له (قوله نعم لو قبل) أي المكفول له (قوله تسلمه) أي الحاكم (قوله فإن فقد) أي الكفيل الحاكم أي بغيبته عن البلد إلى مافوق مسافة العدوى أو مشقة الوصول إليه لتحجبه أو طلب دراهم وإن قلت (قوله ويبرأ بتسليمه) المراد من هذه العبارة أن الكفيل إذا سلم المكفول للمكفول له وهو محبوس برئ إن كان الحبس بحق كأن كان على دين لما علل به الشارح ، بخلاف ما إذا كان المكفول تحت يد متغلب فلا يبرأ لما علل به أيضا (قوله وتعليقه مبطل) أي فلا يلزمه إحضاره مطلقا (قوله البالغ العاقل) أي ولو سفيها (قوله فيشهد) أي المكفول (قوله فلا عبرة بقوله) وينبغي أن محله ما لم يحضر ويقول

(قوله إن كان صالحا) انظر لو كان غير صالح هل تبطل الكفالة أو تصح ويحمل على أقرب محل إليه فيه نظر ، والمتبادر الأول فليراجع (قوله وإلا بأن لم يكن صالحا أو كان له مؤنة فلا بد من بيانه إلى قوله وهو قاض بذلك فيهما) ليس هذا موضع وضعه وإنما موضعه عقب قوله إن صلح الآتي عقب قول المصنف فمكانها (قوله في المتن بتسليمه) يصح أن يكون الضمير فيه للكافر فالمصدر مضاف إلى فاعله ، وأن يكون للمكفول له فهو مضاف

المكفول له كما بحثه الأذرعي وتسليم ولي المكفول كتسليمه (ولا يكفي مجرد حضوره) من غير قوله المتقدم لإنتفاء تسليمه أو أحد من جهته إليه حتى لو ظفر به المكفول له ولو بمجلس الحكم وادعى عليه لم يبرأ الكفيل ، ، ولو سلمه اليه أجنبي عن جهة الكفيل بإذنه برئ وإلا فلا إن لم يقبل ، فإن قبل ولا يجبر عليه برئ الكفيل ، ولو تكفل به اثنان معا أو مرتبا فسلمه أحدهما لم يبرأ الآخر وإن قال سلمته عن صاحبي ، ولو كفل واحد لاثنين فسلم إلى أحدهما لم يبرأ من حق الآخر ، فإن تكافلا برئ محضره من الكفالتين والآخر من الأخرى فقط ، وإن قال المكفول له أبرأتك من حقي برئ أولا حق لي على الأصيل أو قبله فوجهان . أصحهما براءة الأصيل والكفيل بذلك (فإن غاب) المكفول (لم يلزم الكفيل احضاره إن جهل مكانه) لعذره . ويقبل قوله في جهله ذلك بيمينه (وإلا) بأن علم مكانه (فيلزمه) عند أمن الطريق ولو في بحر غلبت فيه السلامة فيما يظهر ولم يكن ثم من يمنعه منه ، وسواء أكان في دون مسافة القصر أم فيها وإن طالت ، وما يغرمه الكفيل من مؤنة السفر في هذه الحالة في ماله وقول الشارح من مسافة القصر فما دونها مراده به من مسافة تقصر فيها الصلاة لا التقييد بمرحلتين ، وقوله وبمسافة الإحضار تتقيد غيبته في صحة كفالته كما قاله الإمام والغزالي إما مفرّع على المرجوح أو محمول على ماقررنا به كلامه ، ولو كان المكفول ببدنه يحتاج لمؤن السفر ولا شيء معه اتجه أن يأتي فيه ما لو كان المكفول محبوسا بحق ، وقد ذكر

أرسلني ولي إليك لأسلم نفسي عن جهة الكفالة . ويغلب على الظن صدقه أخذا مما قالوه في الإذن في دخول الدار وإيصال الهدية (قوله كما بحثه الأذرعي) معتمد (قوله أو أحد) أي بأن كان وليا (قوله وإن قال) ينبغي ما لم يرض المكفول له بذلك (قوله والآخر من الأخرى) أي وهي كفالة صاحبه دون كفالة المكفول ببدنه (قوله أصحهما براءة الأصيل والكفيل بذلك) أي حيث لم يظن أن ذلك لا يؤثر في عدم سقوط الحق على ما يأتي في قول سم على منهج : فرع من الوقائع مستحق طالب الخ (قوله إن جهل مكانه) ولا يكلف السفر إلى الناحية التي علم ذهابه إليها وجهل خصوص القرية التي هو بها ليبحث عن الموضع الذي هو به (قوله ولم يكن ثم الخ) .

[تنبيه] من الواضح أنه إنما يلزم بالسفر للإحضار ويمكن منه إن وثق الحاكم منه بذلك وثوقا ظاهرا لا يتخلف عادة ، وإلا فالذي يظهر أنه يلزم حينئذ بكفيل كذلك ، فإن تعذر حبس حتى يزن المال قرضا أو ييأس من إحضاره انتهى حج (قوله من مؤنة السفر) أي على نفسه وأما معرفة المكفول فستأتي في قوله ولو كان المكفول ببدنه الخ (قوله في ماله) أي مال نفسه (قوله أو محمول على ماقررنا به كلامه) أي في قوله مراده به من مسافة

لمفعوله الثاني ، وأما رجوعه للمكفول فهو وإن صح في المتن في حدّ ذاته إلا أنه يأباه قول الشارح أو تسليم وكيله ويمنع الثاني أيضا أنه سيأتي في قول الشارح ولو سلمه إليه أجنبي بإذنه برئ ، وحينئذ فيتعين في الشارح حمله على الأول (قوله كتسليمه) أي المكفول المعتبر تسليمه (قوله وادعى عليه) أي ولم يستوف منه الحق بقرينة ما يأتي آخر السوادة (قوله فإن تكافلا) محل وضعه قبل قوله ولو كفل واحد لاثنين (قوله في هذه الحالة) أي حالة إلزامه إحضاره (قوله وبمسافة الإحضار تتقيد غيبته) هذا إنما ذكره الشارح الجلال عقب قول المتن الآتي : وقيل إن غاب إلى مسافة القصر ، ولا يخفى أنه أشار به إلى أن صحة كفالة الغائب تابعة للزوم إحضاره ، فالمحل الذي يلزمه إحضاره منه لو طرأت غيبته هو الذي تصح كفالته فيه لو كان غائبا ابتداء فسيأتي فيه القولان ، فقول الشارح هنا أنه مفرّع على المرجوح فيه وقفة ظاهرة (قوله على ماقررنا به كلامه) يتأمل مع عبارة الشارح

صاحب البيان وغيره فيه أنه يلزمه قضاؤه وفيه نظر إلا أن يحمل على أن المراد أنه مع حبسه بحق فى غير محل التسليم يلزم بإحضاره وبحبس مالم يتسبب فى تحصيله ولو ببذل ما عليه (ويمهل مدة ذهاب وإياب) على العادة لأنه الممكن . وينبغى كما قاله الأسنوى أن يعتبر مع ذلك مدة إقامة المسافرين للاستراحة وتجهيز المكفول ، وهو كما أفاده الشيخ فى الأولى ظاهر فى مسافة القصر فأكثر بخلاف ما دونها ، والظاهر كما قاله الأذرعى امهاله عند الذهاب والعود لانتظار رفقة يأمن بهم ، وعند الأمطار والثلوج الشديدة والأوحال المؤذية التى لاتسلك عادة ولا يحبس مع هذه الأعذار (فإن مضت) المدة المذكورة (ولم يحضره حبس) مالم يؤد الدين كما قاله الأسنوى لأنه مقصر ، فلو أداه ثم قدم الغائب فالأوجه أن له استرداده إن كان باقيا وبدله إن تلف خلافا للغزى لأنه ليس بمتبرع بالأداء وإنما غرمه للفرقة ، ويتجه كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى أن يلحق بقدومه تعذر حضوره بموت ونحوه حتى يرجع به ، وإذا حبس أديم حبسه إلى تعذر إحضار الغائب بموت أو جهل بموضعه أو إقامته عند من يمنعه ، قاله فى المطلب (وقيل إن غاب الى مسافة القصر لم يلزمه إحضاره) لأنها بمنزلة غيبته المنقطعة ، ورد بأن مال المدين لو غاب اليها لزمه إحضاره فكذا هو ولا فرق فى جميع ماذكر بين أن تطرأ الغيبة أو يكون غائبا وقت الكفالة (والأصح أنه إذا مات ودفن) أو هرب أو توارى ولم يعرف محله (لايطالب الكفيل بالمال) فالعقوبة أولى جزما

تقصر فيها الصلاة (قوله أنه يلزمه) أى الكفيل (قوله قضاؤها) أى الدين : أى فيقال هنا يلزمه مؤن السفر ، ثم إن كان قضاؤه للدين بإذن المدين وصرفه على المكفول مايحتاج إليه بإذن رجع وإلا فلا لأنه متبرع بذلك ، ولا يلزم من كونه نشأ عن الضمان المأذون له فيه أن يكون مأذونا له فى الأداء والصرف على المكفول ، ومع ذلك فله الرفع إلى قاض يأذن للكفيل فى صرف مايحتاج إليه قرضا ، لأن المكفول بإذنه فى الكفالة التزم الحضور مع الكفيل للقاضى ومن لازمه صرف مايحتاج إليه (قوله فى الأولى) والثانية هى قوله وتجهيز المكفول (قوله فى مسافة القصر فأكثر) ينبغى أن مثل ما ذكر من الأعذار مالو غرّب المكفول لزنا ثبت عليه فيمهل الكفيل مدة التغريب (قوله لأنه مقصر) علة للحبس (قوله وإنما غرمه للفرقة) أى الحيلولة بينه وبين من عليه الحق ، وزاد حج بعد قوله للفرقة والكلام حيث لم ينو الوفاء عنه وإلا لم يرجع بشىء لتبرّعه بأداء دينه بغير إذنه (قوله ويتجه) ولو تعذر رجوعه على المؤدى إليه فهل يرجع على المكفول لأن أداءه عنه يشبه القرض الضمنى له أولا لأنه لم يراع فى الأداء جهة المكفول بل مصلحة نفسه بتخليصه لها به من الحبس كل محتمل . والثانى أقرب اهـ حج (قوله لايطالب الكفيل بالمال) .

[فرع] كفله إلى أول شهر رجب بإذنه ليحضره بعد حلوله ثم مات المكفول قبل حلول الأجل هل يلزمه إحضاره الآن لحلول الدين عليه أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل ، ويحمل قوله إلى رجب مثلا على لازمه وهو حلول الدين فمتى حلّ بموته لزمه إحضاره ، ويفرق بين هذا وبين مالو ضمن دينا مؤجلا فمات المضمون قبل حلول الأجل حيث بقى الأجل فى حق الضامن مع حلوله على المضمون عنه بأن بقاء الأجل ثم فى حق الضامن لايلزمه تفويت وبقاؤها هنا يؤدى إلى فوات مقصود الكفالة إذ يتعذر إحضاره بعد الدفن وإن حل الأجل (قوله فالعقوبة)

الجلال (قوله فى الأولى) أى الاستراحة : يعنى وأما الثانية فهو ظاهر فيها مطلقا ووجهه ظاهر ، وعبارة الشيخ عقب كلام الأسنوى المذكور نصها : وما قاله ظاهر فى مسافة القصر فأكثر اهـ . فاستظهر كلام الأسنوى فى المسئلتين بالشرط المذكور ، والشارح أراد أن يوافقه فى تقييد الأولى ويبقى الثانية على إطلاقها فعبر بما قاله بما فيه من الفلاقة (قوله حتى يرجع به) أى حتى يرجع الكفيل بما غرمه (قوله فالعقوبة أولى جزما) يوهم أن الجزم

لأنه لم يلتزمه أصلا بل النفس وقد فاتت ، وانما ذكر الدفن لأنه قبله قد يطالب بإحضاره للإشهاد على صورته كما مر لأنه يطالب قبله بالمال كما هو ظاهر . والثانى يطالب به لا عن الإحضار المعجوز عنه لأن ذلك فائدة هذه الوثيقة ، ، وظاهر إطلاق المصنف عدم الفرق فى جريان الخلاف بين أن يخلف المكفول وفاء أم لا ، لكن قال الأسنوى تبعا للسبكى : إن ظاهر كلامهم اختصاصه بما إذا لم يخلف ذلك ، ولا شىء على من تكفل ببدن رقيق فات أو زوجة فاتت (والأصح أنه لو شرط فى الكفالة أنه يغرم المال) ولو مع قوله (إن فات التسليم بطلت) الكفالة اذ هو شرط ينافى مقتضاها بناء على أنه لايغرم عند الإطلاق ، والثانى تصح بناء على مقابله ، وإنما صح قرض شرط فيه ردّ نحو مكسر عن نحو صحيح وضمان بشرط الخيار للمضمون له أو حلول المؤجل لأن الغرم هنا مستقل يفرد بعقد فأثر شرطه كشرط عقد وغيره مما ذكر صفة تابعة لايحل بمقتضى العقد من كل وجه فألغيت وحدها ، وصورة المسئلة كما قاله الأسنوى عن الماوردى أن يقول كفلت بدنه بشرط الغرم أو على أنى أغرم أو نحوه ، فلو قال كفلت بدنه فإن مات فعلىّ المال صحت الكفالة وبطل التزام المال ، وهو محمول كما قاله الزركشى على ما إذا لم يرد به الشرط : أى والا بطلت الكفالة أيضا ، وما عورض به من أنه يرجع إلى الاختلاف فى دعوى الصحة والفساد والأصح تصديق مدعى الصحة كما مر يجاب عنه بأنه وإن رجع إلى ذلك بطلت أيضا كما لو باع ذراعا من أرض وقال أردت به معينا لأنه أعلم بنيته ، ولو قال كفلت لك نفسه على أنه إن مات فأنا ضامنه بطلت الكفالة والضمان لأنه شرط ينافيها أيضا (و) الأصح (أنها لاتصح بغير رضا المكفول) أو وليه لأنه مع عدم إذنه لايلزمه الحضور معه فتبطل فائدتها ، والثانى تصح بناء على أنه يغرم فيلزمه المال لأنه عاجز عن إحضاره ، وعلم من كلامه عدم اشتراط رضا المكفول له بالكفيل كما فى ضمان المال ، فلو كفل به بلا إذن لم تلزمه إجابة

أى من خدّ أو غيره (قوله قبله) أى الدفن (قوله وظاهر إطلاق المصنف الخ) معتمد (قوله ولا شىء على من تكفل) أى قطعا ، وإلا فهذا معلوم من قول المصنف والأصح أنه إذا مات الخ ، إذ لافرق بين المال ومن ذكر من العبد الخ (قوله كشرط عقد) أى فى عقد (قوله فألغيت وحدها) يتأمل معنى إلغاء شرط الخيار للمضمون له فإنه صاحب الحق ومتمكن من الإبراء متى شاء فاشتراط الخيار له تصريح بمقتضى العقد ، ويمكن أن يجاب بأن معنى إلغائها أنه لايترتب عليها شىء يزيد على مقتضى العقد (قوله وما عورض به) أى قوله كما قال والزركشى الخ (قوله فى دعوى الصحة) أى من قوله صحت الكفالة (قوله من أرض) أى الدين (قوله بغير رضا المكفول) ظاهره أنها بدون الإذن باطلة ولو قدر الكفيل على إحضار المكفول قهرا عليه ، وقياس ماتقدم من صحة كفالة العين إذا كان قادرا على انتزاعها الصحة هنا أيضا ، إلا أن يفرق بأن العين وجوب إحضارها ممن قدر عليها لاتتوقف إلا على مجرد رضا مالكها بإحضارها والبدن يتوقف على وجوب حضور من عليه الحق ولا يجب ذلك عليه إلا بعد طلب القاضى من مسافة العدوى فما دونها ، على أنه قد لايجب الحضور مع ذلك كما لو قام به مانع كمرض فاحتيج إلى إذنه ليجب عليه موافقة الطالب إذا أراد إحضاره ولو من موضع لايجب عليه الحضور منه ككونه فوق مسافة العدوى (قوله أو وليه) ومثله سيد العبد على مامر من أنه لايعتبر إذن السيد فيما لايتوقف عليه كالإتلاف الثابت بالبينة (قوله عدم اشتراط رضا المكفول) وهل يرتد برده أولا فيه ماقدمنا فى رد المضمون له من كلام حج وسم على منهج الخ (قوله فلو كفل) مفرع على قوله وأنها الخ (قوله بلا إذن) هذا علم من قوله

بالنسبة للأولوية وليس كذلك فكان ينبغى أن يقول فالعقوبة أولى فلهذا لم يطالب بها جزما (قوله ولا شىء على من تكفل ببدن رقيق) أى قطعا ولعله سقط من الكتبة (قوله وما عورض به) أى وما عورض به ما اقتضاه قول الزركشى ما إذا لم يرد به الشرط من تصديقه فى هذه الإرادة .. وحاصل المعارضة أنه ينبغى أن يبنى على دعوى

الكفيل فليس للكفيل مطالبته وإن طالب المكفول له الكفيل كما رجحه ابن المقرى ، وقال الزركشى إنه الأقرب لأنه لم يوجه أمره بطلبه . قال : وتوجيه اللزوم بتضمن المطالبة التوكيل بعيد إلا إن سأله المكفول له إحضاره إلى الحاكم فيجب حتما إذ هو وكيل ربّ الدين ، ولا حبس عليه إن لم يحضره مطلقا لما مر أنه إنما وجبت الإجابة لأنه وكيل مع استدعاء الحاكم ، أما الكفيل بالإذن فيحبس إن لم يحضره كما مر ، ولو مات الكفيل بطلت الكفالة ولا شيء للمكفول له فى تركته أو المكفول له فلا ويبقى الحق لورثته ، فلو خلف ورثة ووصيا وغرماء لم يبرأ الكفيل إلا بالتسليم للجميع ، ويكفى التسليم إلى الموصى له عن التسليم إلى الوصى فى أوجه الوجهين إن كان المؤدى له محصورا لا كالفقراء ونحوهم كما قاله الأذرعى : هذا إن كانت الكفالة بسبب مال ، فإن لم تكن بسببه فالمستحق للكفالة الوارث وحده ، ويصح التكفل لمالك عين ولو خفيفة لا مؤنة لردها بردها لا قيمتها لو تلفت ممن هى بيده إن كانت يده يد ضمان وأذن من هى تحت يده أو قدر على انتزاعها منه ، فإن تعذر ردها لنحو تلف لم يلزمه شيء .

أولا لأنه مع عدم إذنه الخ ، لكنه ذكره هنا ليرتب عليه مابعده (قوله منه[1]) أى المكفول (قوله مطالبته) أى المكفول حيث لم يأذن له فى الكفالة (قوله وأن) غاية (قوله لأنه لم يوجه) أى لم يوجد وجه لطلبه الحضور لبطلان الكفالة من أصلها (قوله وتوجيه اللزوم) أى على كل من كفل بلا إذن من المكفول (قوله يتضمن المطالبة) أى من ربّ الدين (قوله ولا حبس عليه) أى فيما لو سأله المكفول إحضاره وقد كفل بلا إذن (قوله إن كان المؤدى له) أى وهو الموصى له ، وفى نسخة الموصى له وهى أظهر (قوله ويصح التكفل) ذكره هنا ولم يكتف بما نبه عليه من شمول المتن له فى قوله ويشترط فى المضمون كونه ثابتا لأنه لم يعلم ثم ماذكره هنا من الأحكام المتعلقة بضمان العين والله أعلم .

الصحة والفساد : أى فيصدق مدعى عدم نية الشرطية (قوله لأنه لم يوجه أمره الخ) عبارة شرح الروض : وقيل تلزمه إجابته فله مطالبته إن طالبه المكفول له كأن قال له اخرج عن حقى لأن ذلك يتضمن التوكيل فيه ، ثم قال وما رجحه : أى ابن المقرى : أى من عدم لزوم الإجابة قال الزركشى إنه الأقرب لأنه لم يوجه أمره بطلبه ، فقوله لأنه الخ رد لاكتفاء الضعيف بتضمن قول المكفول له إخرج عن حقى لتوكيله فى المطالبة . والحاصل أنه إذا كفل بغير إذن لايلزم المكفول إجابته ، وإن طالبه المكفول له على الصحيح ، وقيل تلزمه فله مطالبته إن طلبه المكفول له كأن قال اخرج عن حقى لكن لا للكفالة بل لأن ذلك يتضمن التوكيل فى الطلب فكأنه صار وكيل المكفول له فى طلب المكفول فتلزمه إجابته لكن بشرط استدعاء القاضى ، والصحيح لايكتفى بذلك ويقول لابد من توجيه الأمر بطلبه صريحا بشرطه وبهذا يعلم ما فى حاشية الشيخ (قوله إلا إن سأله المكفول له الخ) ظاهره أنه من تتمة كلام الزركشى وليس كذلك ، وإنما هو تقييد لقوله لم تلزمه إجابة الكفيل كما يعلم من الروض وشرحه (قوله فيجب حتما) أى إن استدعاه القاضى بقرينة ما يأتى .

---

(١) (قوله منه) ليست موجودة بنسخ الشرح التى بأيدينا ، مصححه .

(فصل) فى صيغتى الضمان والكفالة

وهى الركن الخامس للضمان وفى مطالبة الضامن وأدائه ورجوعه وتوابع لذلك ، وعبر عن الركن بالشرط فقال (يشترط فى الضمان) للمال (والكفالة) للبدن أو العين (لفظ) غالبا إذ مثله الكتابة مع النية وإشارة أخرس مفهمة كما يعلم من كلامه فى مواضع (يشعر بالالتزام) كغيره ومن العقود ودخل فى يشعر الكناية فهو أوضح من قول الروضة كغيرها تدل لأنها ليست دالة : أى دلالة ظاهرة ثم الصريح (كضمنت) وإن لم يضم له لك كما دل عليه عدم ذكر المصنف لها وإن ذكرها كالرافعى فى كتب فقد قال الأذرعى وغيره إنه ليس بشرط (دينك عليه) أى فلان (أو تحملته أو تقلدته) أو التزمته (أو تكفلت ببدنه أو أنا بالمال) الذى على عمرو مثلا (أو بإحضار الشخص) الذى هو فلان (ضامن أو كفيل أو زعيم أو حميل) أو قبيل

(فصل) فى صيغتى الضمان والكفالة

(قوله وهى) أى الصيغة (قوله للضمان) أى وللكفالة أيضا وأراد به مايشملها (قوله وتوابع ذلك) كمقدار مايرجع به أو جنسه وحكم ما لو أدى دين غيره بلا ضمان (قوله وعبر عن الركن بالشرط) أى لأنه أراد بالشرط مالابد منه فيصدق بالركن ، ويجوز أن يقال : عبر بالشرط لما اشتمل عليه الكلام من القيد وهو قوله يشعر بالالتزام ، فكأنه قال : يشترط إشعار اللفظ بالالتزام (قوله إذ مثله الكتابة) ظاهره أنه لافرق بين كونها من الأخرس أو غيره ، ونقل سم على منهج عن الشارح أن هذا هو المعتمد ، وعبارة حج فى أول الباب عند قول المتن شرط الضامن الرشد نصها : تنبيه : وقع لهما هنا مايقتضى أن كتابة الأخرس المنضم إليها قرائن تشعر بالضمان صريحة وإن كان له إشارة مفهمة ، وفيه نظر ظاهر لإطلاقهم أن كتابته كناية ، ولقولهم الكناية لاتنقلب إلى الصريح بالقرائن وإن كثرت كأنت بائن محرمة أبدا لاتحلين لى ، وعلى ما اقتضاه كلامهما فهل يختص ذلك بالضمان أو يعم كل عقد وحل ويقيد بهذا ما أطلقوه ثم للنظر فيه مجال ، والأول بعيد المعنى لأن الضمان عقد غرر وغير محتاج فلا يناسب جعل تلك الكتابة صريحة فيه دون غيره . والثانى بعيد من كلامهم اهـ : أى فالكتابة كناية سواء انضم إليها قرائن أم لا وجدت من الأخرس أو الناطق فيوافق ماتقدم عن مر وسواء فى الأخرس أكان له إشارة مفهمة أم لا (قوله ودخل فى يشعر الكناية) بالنون صريح فى أن الإشعار أمر خفى ، وقد يخالفه قول البيضاوى فى تفسير قوله تعالى ـ وما يخادعون إلا أنفسهم وما يشعرون ـ لايحسون بذلك لتمادى غفلتهم جعل لحوق وبال الخداع ورجوع ضرره إليهم فى الظهور كالمحسوس الذى لايخفى إلا على موفّ الحواس : أى الذى أصيبت حواسه بالآفة حتى فسدت والشعور الإحساس ومشاعر الإنسان حواسه اهـ (قوله لأنها) أى الكناية بالنون (قوله دينك عليه) هو ظاهر إن اتحد الدين وتوافقا عليه ، فلو كان عليه دين قرض وثمن مبيع مثلا وطالبه ربّ الدين فقال الكفيل ضمنت دينك عليه ثم قال بعد ذلك أنا ضمنت شيئا خاصا كدين القرض مثلا فهل يصدق فى ذلك أم لا ؟ فيه نظر ، وينبغى تصديق الكفيل إن دلت عليه قرينة كما لو طالبه بدين القرض فقال ذلك ، فلو لم تقم على ذلك قرينة حمل على جميع الديون لأن الدين مفرد مضاف إلى معرفة فيعم (قوله أو أنا بالمال أو بإحضار الشخص الذى هو فلان) قال حج بعد مثل ما ذكر : وإنما قيدت المال والشخص بما ذكرته لما هو واضح أنه لايكفى ذكر مافى

أو علىّ ماعلى فلان ومالك على فلان على لثبوت بعضها نصا وباقيها قياسا مع اشتهار لفظ الكفالة بين الصحابة فمن بعدهم والكناية نحو دين فلان إلىّ أو عندى ولو تكفل ثم أبرأه المستحق ثم وجده ملازما لخصمه فقال خلاه وأنا على ماكنت عليه من الكفالة صار كفيلا وفارق ما لو قال سيد المكاتب بعد فسخ الكتابة أقررتك عليها حيث لم تعد بان الضمان محض غرر وغبن فكنى فيه ذلك من الملتزم بخلاف الكتابة ونحوها وظاهر كلامهم أنه يشترط لصراحة هذه الألفاظ ذكر المال فنحو ضمنت فلانا من غير ذكر مال كناية فيما يظهر كما يدل عليه مامر فى إلىّ أو عندى (ولو قال أؤدّ المال أو أحضر الشخص فهو وعد) بالالتزام لايلزم الوفاء به لأن الصيغة غير مشعرة بالالتزام. نعم إن حفت به قرينة تصرفه إلى الإنشاء انعقد به كما بحثه ابن الرفعة وأيده السبكى بكلام الماوردى وغيره ، وظاهر كلام ابن الرفعة أن القرينة تلحقه بالصريح ، لكن الأذرعى اشترط النية من العامى وجعل غيره محتملا . نعم

المتن وحده . فإن قلت : يحمل على ما إذا قال ذلك بعد ذكرهما وتكون أل للعهد الذكرى بل وإن لم يجر لهما ذكر حملا لها على العهد الذهنى . قلت: لايصح هذا الحمل وإن أوهمه قول الشارح المعهود بل الذى يتجه أنه فيها كناية لما مر أوّل الباب أنه لا أثر للقرينة فى الصراحة اهـ (قوله أو علىّ ما على فلان) أى إذا ضم إليه لك بأن قال مالك علىّ الخ فيما يظهر (قوله ثم أبرأه) أى الكافل (قوله المستحق) أى المكفول له (قوله ثم وجده) أى الكفيل (قوله لخصمه) أى المكفول (قوله صار كفيلا) أى فيكون صريحا (قوله حيث لم تعد) ظاهره وإن قبل العبد ، ولكن يخالف هذا ماتقدم عن شيخنا الزيادى نقلا عن بعض الهوامش فى باب اختلاف المتبايعين عند قول المصنف وإلا فيفسخانه أو أحدهما أو الحاكم الخ من قوله فإن قالا أبقينا العقد على ماكان عليه أو أقررناه عاد العقد بعد فسخه للملك المشترى من غير صيغة بعت واشتريت وإن وقع ذلك بعد مجلس الفسخ الأوّل اهـ ويخالف أيضا ما يأتى فى القراض من أنه لو مات أحد العاقدين فقرر الوارث العقد صح ، وماذكره الشارح فى القراض من أن البائع لو قرر العقد بعد فسخه وقبله المشترى اكتفى به عن الصيغة مع أن البيع ونحوه ليسا مبنيين على الغرر. نعم يمكن أن لايراد عقد الكتابة لما فرق به الشارح ثم بين البيع والنكاح من أن النكاح يعتبر له صيغة خاصة وهى الإنكاح أو التزويج فلم يكتف فيه بالتقرير فيقال مثله فى الكتابة ويبقى غيرهما على إشكاله بالنسبة للضمان فلينظر هذا . وقوله ونحوها ينبغى على مافرق به قصره على النكاح خاصة حتى لو فسخ نكاح زوجته أو طلقها ثم قال قررت نكاحها لاتعود الزوجية (قوله ونحوها) أى فإنها عقود معاوضة لا غرر فيها ولا غبن (قوله فيما يظهر) أى فإن نوى به ضمان المال وعرف قدره صح وإلا فلا . وقال ع ماحاصله إنه إن لم يرد به ضمان المال حمل على كفالة البدن لأنه لايشترط لصحتها معرفة قدر المال المضمون اهـ . وقد يحمل كلام الشارح على أنه إذا لم ينو بما ذكره التزاما كان لغوا ، وإن نوى به التزام المال أو البدن عمل بما نواه ، وإن نوى به الالتزام لا بقيد المال ولا البدن حمل على البدن (قوله كما يدل عليه مامر) لم يقدم فى قوله والكناية نحو دين فلان إلىّ أو عندى مايظهر منه الدلالة على ماذكره وعبارة حج كعبارة الشارح أولا وآخرا (قوله إلى الإنشاء) أى كأن رأى صاحب الحق يريد حبس المديون فقال الضامن أنا أؤدى المال فذلك قرينة على أنه يريد أنا ضامنه ولا تتعرض له (قوله بكلام الماوردى) وهو أنه لو قال إن سلم مالى أعتقت عبدى انعقد نذره اهـ حج (قوله محتملا) أى لأن يوافق ابن الرفعة من

(قوله صار كفيلا) أى فاللفظ صريح كما فى حاشية الشيخ (قوله من غير ذكر مال كناية الخ) عبارة التحفة : من غير ذكر مال ينبغى أن يكون كناية كخل عن مطالبة فلان الآن فإنه كناية كما يدل عليه مامر الخ ، فالضمير فى قوله يدل عليه راجع لقوله كخل عن مطالبة فلان وهو ساقط من عبارة الشارح فليحرر (قوله وجعل غيره محتملا)

قول الشيخين عن البوشنجي فى طلقى نفسك فقالت أطلق لم يقع شىء حالا لأن مطلقه للاستقبال فإن أرادت به الإنشاء وقعت حالا. قال الأسنوى: ولا شك فى جريانه فى سائر العقود ظاهر فى أنه يؤثر مع النية وحدها لا مع عدمها سواء العامى وغيره وجدت قرينة أم لا، وبه يعلم أن محل مامر عن الماوردى إن نوى به الالتزام وإلا لم تنعقد (والأصح أنه لا يجوز تعليقهما) أى الضمان والكفالة (بشرط) لأنهما عقدان كالبيع. والثانى يجوز لأن القبول لا يشترط فيهما فجاز تعليقهما كالطلاق (ولا توقيت الكفالة) كأنا كفيل يزيد إلى شهر وبعده أنا برئ. والثانى يجوز لأنه قد يكون له غرض فى تسليمه فى هذه المدة، بخلاف المال فإن المقصود منه الأداء فلهذا امتنع تأقيت الضمان قطعا كما يشعر به كلامه حيث أفردها، ولا يجوز شرط الخيار للضامن أو الكفيل أو أجنبى لمنافاته مقصودهما من غير حاجة إليه لأن الملتزم فيهما على يقين من الغرر، ولو أقر بضمان أو كفالة بشرط خيار مفسد أو قال الضامن أو الكفيل لاحق على من ضمنت أو كفلت به أو قال الكفيل برئ المكفول صدق المستحق بيمينه، فإن نكل حلف الضامن والكفيل وبرئا دون المضمون عنه والمكفول به، ويبطل الضمان بشرط إعطاء مال لا يحسب من الدين،

الاكتفاء بالقرينة وأن يأخذ بإطلاقهم أنه لغو اه حج (قوله قول الشيخين) مبتدأ خبره ظاهر الآتى (قوله فإن أرادت به) أى أطلق (قوله وقعت) أى تلك الطلقة (قوله سواء العامى وغيره) معتمد (قوله أن محل مامر) أى عن حج فى قوله وهو أنه لو قال إن سلم مال الخ (قوله حيث أفردها) أى الكفالة (قوله ولا يجوز شرط الخيار) أى فإن شرطه فسد العقد كما يعلم من قوله الآتى ولو أقر بضمان الخ (قوله أو أجنبى) أى بخلاف مالو شرطه للمضمون له أو المكفول له فإنه لا يقتضى فساد العقد لأن كلا منهما له الخيار وإن لم يشرط (قوله بشرط خيار مفسد) أى بأن شرطه لنفسه أو لأجنبى (قوله لا يحسب من الدين) هذا القيد إنما يظهر إذا كان الدافع هو الضامن أو المضمون عنه وكان الآخذ هو المضمون له، وعليه فهلا قيل بإلغاء الشرط مع صحة الضمان كما لو أقرضه صحاحا بشرط رد مكسر، اللهم إلا أن يقال: إن المال المغروم هنا ليس صفة للعقد فأثر اشتراطه، بخلاف شرط المكسر عن الصحاح فإنه صفة للمعقود عليه فلم يؤثر ذكره أخذا مما مر للشارح عند قول المصنف والأصح أنه لو شرط فى

أى حيث سكت عن حكمه إذ سكوته عنه صار حكمه بالنسبة إلينا محتملا لا يدرى حكمه عنده، وإلا فالأذرعى لم يتعرض لغير العامى وعبارته: ويشبه أن يقال إنه كناية فإن العامى يقصد به الالتزام، فإن اعترف بقصده به الضمان أو الكفالة ألزم ذلك انتهت. ولما قال الشهاب حج والأذرعى: لا يشترط إلا النية من العامى أعقبه بقوله ويحتمل فى غيره أن يوافق ابن الرفعة: أى فيشترط فيه النية مع القرينة كما قرره قبل ذلك، ويحتمل أن يأخذ بإطلاقهم إنه لغواه. ولك أن تقول: ما المانع من جعل الضمير فى قول الأذرعى فإذا اعترف راجعا إلى مطلق القائل المفهوم من المقام، ويؤيده أنه فى مطلع كلامه جعله كناية مطلقا، غاية الأمر أنه استظهر عليه بأن العامى يقصد به الالتزام: أى فقصد الالتزام به واقع فى الجملة من العامى فلا بعد فى كونه كناية، ولا يخفى أن الأذرعى لا يسعه أن يجعله كناية من العامى دون غيره لأنه لا نظير له فتأمل (قوله وبه يعلم أن محل ما مر عن الماوردى إن نوى الخ) فيه أنه لا يذكر كلام الماوردى فيما مر وهو أنه قال فى باب النذر إذا قال إن سلم مالى أعتقت عبدى

ولو كفل بزيد على أن لى عليك كذا أو إن أحضرته وإلا فبعمرو أو بشرط إبراء الكفيل وأنا كفيل المكفول لم تصح (ولو نجزها) أى الكفالة (وشرط تأخير الإحضار شهرا) كضمنت إحضاره وأحضره بعد شهر (جاز) لأنه التزام بعمل فى الذمة فكان كعمل الإجارة يجوز حالا ومؤجلا ومن عبر بجوز تأجيل الكفالة أراد هذه الصورة وخرج بشهر مثلا نحو الحصاد فلا يصح التأجيل إليه (و) الأصح (أنه يصح ضمان الحال مؤجلا أجلا معلوما) إذ الضامن تبرع والحاجة تدعو له فكان على حسب ما التزمه ويثبت الأجل فى حق الضامن وفهم منه بالأولى جواز زيادة الأجل ونقصه وإسقاط المال من قول أصله ضمان المال الحال ليشمل من تكفل كفالة مؤجلة ببدن من تكفل بغيره كفالة حالة، وعلم من اشتراط معرفة الضامن لجنس الدين اشتراط معرفة كونه حالا أو مؤجلا. والثانى

الكفالة الخ من قوله وإنما صح قرض شرط فيه رد نحو مكسر عن صحيح الخ (قوله على أن لى عليك) أى المكفول له قد يشكل عدم صحة الضمان بشرط عوض على المضمون له بجواز التزام العوض فى مقابلة البراءة على مامر للشارح عن المتولى، اللهم إلا أن يقال: إن الصحة فى البراءة مصورة بما إذا تراضيا قبل البراءة على دفع المال فى مقابلتها ولم يتعرضا للشرط فى البراءة (قوله أو إن أحضرته) أى فذاك (قوله وأنا كفيل المكفول) معناه إبراء الكفيل بأن يقول تكفلت باحضار من عليه الدين على أن من تكفل به قبل برئ (قوله بعد شهر) أى فلو أسقط قوله وأحضره واقتصر على قوله ضمنت إحضاره بعد شهر قال حج: فإن نوى تعلق بعد بإحضاره صح، فإن علقه بضمنت فواضح أنه يبطل وأن كلامهم فى غير ذلك، وإن أطلق فمقتضى كلامهم الصحة، ويوجه بما مر أن كلام المكلف يصان عن الإلغاء اهـ. وقد يقال لو قيل بالبطلان كان له وجه لما قالوه فى الكناية إنه لابد لها من النية، وأنه لو لم ينو لغت ولم يقولوا بصحتها صونا لعبارة المكلف، وأيضا فالأصل هنا براءة ذمة الضامن ولأن الأصل فى العمل الفعل، فإذا كان فى الكلام فعل وغيره تعلق الظرف بالفعل وهنا الإحضار مصدر وضمن فعل والتعلق بالفعل هنا يوجب الفساد فكان هو الأصل (قوله فلا يصح التأجيل) أى مالم يريدا وقته ويكون معلوما لهما، فلو أراده أحدهما دون الآخر أو أطلقا كان باطلا. وبقى مالو تنازعا فى إرادة الوقت المعين وعدمه هل يصدق مدعى الصحة أو مدعى الفساد؟ فيه نظر، والأقرب الثانى، ولا يعارضه تقديم قول مدعى الصحة على مدعى الفساد لأن ذاك محله مالم يعارضه ماهو أقوى منه، وقد عارضه هنا كون الأصل براءة ذمة الضامن وأن الإرادة لاتعلم إلا منه (قوله الذى شرط فيه التسليم[1]) أى وصوابه لايجبر على قبوله فيه حيث امتنع لغرض بأن كان بمحل التسليم بينة أو من يعينه على خلاصه وإلا أجبره الحاكم على قبوله الخ (قوله أجلا معلوما) أى للضامن كما يأتى (قوله فى حق الضامن) أى دون الأصيل (قوله وفهم منه بالأولى) لو أخر هذا عن قوله وأنه يصح ضمان المؤجل حالا كان أولى (قوله لجنس الدين) أى المتقدم قبل الكفالة (قوله اشتراط الخ) قد يمنع استفادة ذلك لأن كلا من الحلول والتأجيل صفة وهى لاتعلم من الجنس الذى هو كون الدين ذهبا أو فضة مثلا، إلا أن يقال أراد بالجنس مايشمل الصفة (قوله أو مؤجلا) أى بأجل معلوم

(قوله ولو كفل بزيد على أن الخ) أى قائلا على أن الخ (قوله كضمنت إحضاره وأحضره بعد شهر) عبارة المحقق المحلى: نحو أنا كفيل بزيد أحضره بعد شهر (قوله ونقصه) أى ولا يلحق النقص كما صرح به فى شرح الروض

---

(١) قول الحشى (الذى شرط فيه التسليم) ليس موجودا بنسخ الشرح التى بأيدينا اهـ مصححه.

لاتصح الضمان للمخالفة ، ووقع فى بعض نسخ المحرر تصحيحه ، ونبه فى الدقائق على أن الأصح ما فى بقية النسخ والمنهاج (و) الأصح (أنه يصح ضمان المؤجل حالا) لتبرعه بالتزام التعجيل فصح كأصل الضمان ، ويفارق مالو رهن بدين حال وشرط فى الرهن أجلا أو عكسه حيث لم يصح مع أن كلا وثيقة بأن الرهن عين وهى لاتقبل تأجيلا ولا حلولا والضمان ضم ذمة لذمة ، والذمة قابلة لالتزام الحال مؤجلا وعكسه . والثانى لايصح لما مر (و) الأصح على الأول (أنه لايلزمه التعجيل) كما لومالتزمه الأصيل فيثبت الأجل فى حقه تبعا لامقصودا فى أوجه الوجهين كما رجحه صاحب التعجيز فى شرحه . وقال الزركشى : إنه الأقرب ، فلو مات الأصيل حل عليه أيضا ، ومعلوم أنه يحل على الضامن بموته مطلقا وإن ثبت الأجل فى حقه تبعا . نعم فيما لو ضمن مؤجلا لشهرين مؤجلا لشهر لايحل بموت الأصيل إلا بعد مضى الأقصر . والثانى يلزمه لأن الضمان تبرع لزم فلزمت صفته كما لو نذر إعتاق رقبة مؤمنة (وللمستحق) الشامل للمضمون له ولوارثه ولا يشمل المحتال وإن قيل به لأنه غير مستحق بالنسبة للضامن لما مر من براءته بها (مطالبة الضامن) وضامنه وهكذا وإن كان بالدين رهن واف (والأصيل) اجتماعا وانفرادا وتوزيعا بأن يطالب كلا ببعض الدين لبقاء الدين على الأصيل وللخبر المار « الزعيم غارم » ولا محذور فى مطالبتهما وإنما المحذور فى تغريمهما معا كل الدين ، والتحقيق أن الذمتين إنما اشتغلتا بدين واحد كالرهنين بدين واحد فهو كفرض الكفاية يتعلق بالكل ويسقط بفعل البعض ، فالتعدد فيه ليس فى ذاته بل بحسب ذاتيهما ، ولهذا حل على أحدهما فقط ويتأجل فى حق أحدهما كذلك ، ولو أفلس الأصيل فطلب الضامن بيع ماله أولا . أجيب إن ضمن بإذنه وإلا فلا لأنه موطن نفسه على عدم الرجوع ، وكلامه يقتضى أنه لو قال

(قوله فى حقه) أى الضامن (قوله فلومات الأصيل) تفريع على قوله تبعا لا مقصودا (قوله على الضامن بموته) أى نفسه (قوله مطلقا) سواء قلنا يثبت تبعا أومقصودا (قوله وإن ثبت) هى غاية (قوله إلا بعد مضى الأقصر) أى لأنه ثبت مقصودا فى حق الضامن فلا يحل بموت الأصيل (قوله رقبة مؤمنة) أى فإنها تلزمه بصفة الإيمان فلا يكفى غيرها (قوله ولا يشمل المحتال) أى كما لو كان عليه دين وبه كفيل ثم أحال المدين الدائن على آخر لم يطالب المحتال الضامن لبراءته بالحوالة (قوله لما مر من براءته) أى حيث لم يتعرض المحيل للضامن ، بخلاف مالو أحال عليهما فلا يبرأ فيطالب المحتال كلا من الأصيل والضامن كما مر ، ويمكن حمل كلام صاحب القيل على ذلك (قوله اجتماعا وانفرادا) .

[فرع] من الوقائع مستحق طالب الضامن ، فقيل له طالب الأصيل فقال ما لى به شغل ، فقيل له الحق لك قبله ، فقال لا حق لى قبله ، وهو ممن يخفى عليه الحال ويظن أن ذلك لايؤثر فى إسقاط حقه ولم يرد بذلك الإقرار بسقوط حقه ، فأفتى مر بأن حقه باق وأنه لايسقط بذلك لجهله وخفاء الحال عليه اهـ سم على منهج (قوله أولا)

(قوله كأصل الضمان) انظر ما فائدة صحته مع عدم لزوم الوفاء به (قوله لما مر) أى فى باب الحوالة (قوله ولهذا حل على أحدهما فقط) قال الشهاب سم : قد يقال هذا بالتعدد أنسب منه بعدمه (قوله فطلب الضامن بيع ماله أولا) مراده بذلك كما أشار إليه الشهاب سم فى حواشى التحفة ماقاله الشافعى من أنه لو أفلس الأصيل والضامن وأراد الحاكم بيع مالهما فى دينهما فقال الضامن ابدأ بمال الأصيل وقال الضامن ابدأ بمال أيكما شئت بدينى إن كان الضمان بأمر المضمون عنه فالجواب الضامن أولا بإذنه فالخيرة إلى الدائن (قوله وكلامه يقتضى الخ) فى اقتضاء كلامه لما ذكر وقفة لاتخفى

اثنان لآخر ضمنا مالك على زيد وهو ألف مثلا مطالبة كل منهما بجميع الألف وهو أحد وجهين صححه المتولى كما لو قالا رهنا عبدنا هذا بألف لك على فلان فإن حصة كل منهما رهن بجميع الألف ، وصوّبه السبكى معللا له بأن الضمان توثقة كالرهن والبلقينى وأفتى به فقهاء عصر السبكى . والثانى أنه يطالب كلا منهما بالنصف فقط كما لو قالا اشترينا عبدك بألف ، وجرى عليه الماوردى والبندنيجى والرويانى والصيمرى وقال الأذرعى والقلب إليه أميل ، وبه أفتى الوالد رحمه الله تعالى لأنه اليقين ، وشغل ذمة كل واحد بالزائد مشكوك فيه ، وبذلك أفتى البدربن شهبة عند دعوى أحد الضامنين ذلك وحلفهما عليه لأن اللفظ ظاهر فيه ، وبالتبعيض قطع الشيخ أبو حامد وهو الموافق للأصح فى مسئلة الرهن المشبه بها أن حصة كل مرهونة بالنصف فقط ، وقد قال ابن أبى الدم لا وجه للأول (والأصح أنه لا يصح) الضمان ، ومثله الكفالة (بشرط براءة الأصيل) لمنافاته مقتضاه . والثانى يصح كل من الضمان والشرط لخبر جابر فى ضمان أبى قتادة للميت حيث قال له صلى الله عليه وسلم « هما عليك وفى مالك والميت منهما برىء ، فقال نعم ، فصلى عليه » قال الحاكم صحيح الإسناد . وأجاب الأول بأن مراده بقوله برئ فى المستقبل (ولو أبرأ الأصيل) أو برئ بنحو اعتياض أو حوالة أو أداء ، وإنما أثر لفظ أبرأ لتعينه فى صورة العكس (برئ الضامن) وضامنه وهكذا لسقوط الحق (ولا عكس) فلو برئ الضامن بإبراء لم يبرأ الأصيل ولا من قبله بخلاف من بعده ، وكذا فى كفيل الكفيل وكفيله وهكذا لأنه إسقاط وثيقة فلا يسقط بها الدين كفك الرهن بخلاف مالو برئ بنحو أداء ، ولو قال المضمون له الضامن فإن قصد إبراءه برئ من غير قبول ، وإن لم يقصد ذلك فإن قبل فى المجلس برئ وإلا فلا كما بحثه الشيخ وقال : إنه مقتضى كلامهم . قال : ويصدق المضمون له فى أن الضامن لم يقبل لأن الأصل عدمه ، وشمل كلامه مالو أبرأ الضامن من الدين فلا يبرأ الأصيل إلا إن قصد إسقاطه عن المضمون عنه (ولو مات أحدهما) أو استرق والدين مؤجل (حل عليه) لخراب ذمته (دون الآخر) فلا يحل عليه لارتفاقه بالأجل ، فإن كان الميت الأصيل وله تركة فللضامن مطالبة المستحق بأن يأخذ منها أو يبرئه لاحتمال تلفها فلا يجد مرجعا إذا غرم . وقضيته أنه لو ضمن بغير الإذن لم يكن له ذلك إذ لا رجوع له ، وهو

أى قبل غرم الضامن كأن قال بيعوا مال المفلس ووفوا منه ما يخص دين المضمون له فإن بقى شىء غرمته ، وليس المراد أن المضمون له يقدم بدينه على بقية الغرماء (قوله فإن حصة كل منهما رهن) ضعيف (قوله والثانى) أى والوجه الثانى (قوله للأول) أى مطالبة كل بجميع الألف (قوله بشرط براءة الأصيل) هو ظاهر فى الضمان ويصور فى الكفالة بإبراء كفيل الكفيل بأن يقول تكفلت بإحضار من عليه الدين على أن من تكفل به قبل برئ (قوله هما عليك) الذى مر أول الباب أن قدر الدين الذى ضمنه أبو قتادة ثلاثة دنانير فلعلهما واقعتان لكنه بعيد ولو وقع لنقل (قوله ولو أبرأ الأصيل) ينبغى أن من البراءة ما لو قال له أبرأتنى فقال نعم ، فيبرأ بذلك قياسا على مالو قيل له التماسا طلقت زوجتك فقال نعم ، ومثله أيضا مالو قال ضمنت لى ما على فلان من الدين فقال نعم فيكون ضامنا له (قوله ولا من قبله) أى الضامن المبرأ (قوله بنحو أداء) أى فإن الأصيل يبرأ (قوله فإن قبل فى المجلس) أى مجلس الإيجاب بأن لا يطول الفصل عرفا بين لفظيهما (قوله لم يقبل) أى الإقاله (قوله عن المضمون عنه) أى بخلاف مالو أطلق أو قصد إبراء الضامن وحده أو استرق أو ارتد واتصلت ردته بالموت (قوله وقضيته الخ)

(قوله لم يبرأ الأصيل ولا من قبله الخ) عبارة الروض : وإن ضمن به أو كفل آخر وبالآخر آخر وهكذا طالبهم ، فإن برئ الأصيل برءوا أو غيره برئ ومن بعده لا من قبله انتهت

قياس مامرّ فى إفلاس الأصيل ، ولو قيل له ذلك فيهما مطلقا حتى لايغرم لم يبعد إلا أن يجاب بأنه مقصر بعدم الاستئذان وإن كان الميت الضامن وأخذ المستحق الدين من تركته لم يكن لورثته الرجوع على المضمون عنه الآذن فى الضمان قبل حلول الأجل ، وأفتى ابن الصلاح بأنه لو أعار عينا ليرهنها ثم مات لم يحل الدين لتعلقه بها لما مر أنه ضمان فى رقبتها دون الذمة (وإذا طالب المستحق الضامن) بالدين (فله مطالبة الأصيل) أو وليه كما فى المطلب (بتخليصه بالأداء إن ضمن بإذنه) لأنه الذى ورّطه فى المطالبة ، نعم ليس له حبسه وإن حبس ولا ملازمته ، ففائدتها إحضاره مجلس الحكم وتفسيقه بالامتناع إذا ثبت له مال . أما لو ضمن بغير إذنه فليس له مطالبته لأنه لم يسلطه عليه (والأصح أنه لايطالبه) بالدين الحال (قبل أن يطالب) به كما لايغرمه قبل أن يغرم . والثانى يطالب بتخليصه كما لو استعار عينا للرهن ورهنها فإن للمالك المطالبة بفكها ، وفرّق الأوّل بأن الرهن محبوس بالدين وفيه ضرر ظاهر ، بخلاف الضمان ، وليس له على الأوّل مطالبة المضمون له بأن يطالبه أو يبرئه ولا مطالبة الأصيل بالمال حيث كان ضامنا بالإذن مالم يسلمه ، فلو دفع له الأصيل ذلك من غير مطالبة لم يملكه ولزمه رده وضمانه إن تلف كالمقبوض بشراء فاسد ، فلو قال له اقض به ماضمنته عنى كان وكيلا والمال فى يده أمانة ، ولو أبرأ الضامن الأصيل أو صالح عما سيغرم فيهما أو رهنه الأصيل شيئا بما ضمنه أو أقام به كفيلا لم يصح إذ لم يثبت للضامن حق بمجرد الضمان ، ولو شرط الضامن حال الضمان أن يرهنه الأصيل شيئا أو يقيم له به ضامنا فسد لفساد الشرط (وللضامن) بعد أدائه من ماله ولم يقصد الأداء عن غير جهة الضمان كما أفاده السياق (الرجوع على الأصيل

معتمد (قوله ولو قيل له ذلك فيهما) أى فى الضمان بالإذن وعدمه ويحتمل ، وهو الظاهر رجوعه لما لو مات الأصيل والضمان بغير إذن ، ولما لو أفلس من عليه الدين والضمان بغير إذن (قوله ثم مات) أى المعير (قوله دون الذمة) وذكر العارية مثال والمدار على تعلق الدين بالعين بضمان فيهما أو رهن بغير إذن المدين اه حج (قوله لأنه الذى ورّطه) أى أوقعه فى مشقة المطالبة . وأصل التوريط الإيقاع فى الهلاك . ففى المختار الورطة الهلاك ، وأورطه وورّطه توريطا أوقعه فى الورطة اه ، فكأنه قال أوقعه فى الهلاك بسبب المطالبة (قوله نعم) لا موقع للاستدراك بل كان الأولى جعله مستأنفا (قوله ليس له حبسه) قال فى الأنوار : لكن له أن يقول احبسه معى اه سم على منهج : أى ولا يجب عليه أن يحبسه معه بل يتخير ، وعليه فقول الشارح ليس له حبسه : أى ليس له الإلزام بحبسه (قوله ففائدتها) أى المطالبة (قوله وليس له) أى للضامن عبارة سم على منهج وله على الأوجه كما فى الشامل ، وحكاه البندنيجى والرويانى عن ابن سريج وأقره أن يقول للمستحق إما أن تطالبنى أو تبرئنى اه فقول الشارح وليس له على الأوّل الخ إشارة إلى رد ذلك (قوله بأن يطالبه) أى الضامن (قوله فلو دفع له) أى الضامن (قوله من غير مطالبة) أى من رب الدين (قوله لم يملكه) أى الضامن قضيته أنه يملكه الضامن إذا دفعه له الأصيل بعد مطالبة ربّ الدين له ، وفيه نظر لأن الضامن مالم يغرم لايثبت له حق على الأصيل ، فقبضه لنفسه غير صحيح إلا أن يصوّر بما إذا غرم له الدين ثم قبض من الأصيل بعد الغرم (قوله فيهما) أى الضمان والكفالة (قوله فسد) أى الضمان ولا يغنى عن هذا قوله قبل أو رهنه الأصيل شيئا بما ضمنه الخ لأن ماسبق نبه به على أنه إذا وقع ذلك بعد الضمان لغا ولم يبطل الضمان ونبه بما هنا على أن الضمان يفسد بفساد الشرط (قوله عن غير جهة الضمان)

(قوله ولم يقصد الأداء عن غير جهة الضمان الخ) أى بأن قصد جهة الضمان أو أطلق ، وينبغى فى صورة الإطلاق

إن وجد إذنه فى الضمان والأداء) لصرفه ماله لغرض الغير بإذنه . أما لو أدى من سهم الغارمين فلا رجوع له كما ذكروه فى قسم الصدقات خلافا للمتولى ، وكذا لو ضمن سيده ثم أدى بعد عتقه أو ضمن السيد دينا على عبده غير المكاتب بإذنه وأداه قبل عتقه أو على مكاتبه بإذنه وأداه بعد تعجيزه أو ضمن فرع عن أصله صداق زوجته بإذنه ثم طرأ إعساره بحيث وجب إعفافه قبل الدخول وامتنعت الزوجة من تسليم نفسها حتى تقبض الصداق فأداه الضامن فلا رجوع وإن أيسر المضمون ، وكذا لو ضمنه عنه عند وجوب الإعفاف بإذنه ثم أدى أو نذر ضامن بالإذن الأداء وعدم الرجوع (إن انتفى) إذنه (فيهما) أى الضمان والأداء (فلا) رجوع له لأنه متبرع ، وشمل مالو أذن له المديون فى أداء دينه فضمنه وأدى عن جهة الضمان وما لو قال له أدّ عنى ماضمنته لترجع به علىّ

بأن قصد الأداء عن جهة أو أطلق (قوله أما لو أدى) أى الضامن وهو محترز قوله أولا من ماله (قوله وكذا الخ) مستثنى ، ويمكن دخوله فيما خرج بماله بما ذكر من التوجيه الذى كرناه بعد فى قولنا لعل وجهه الخ (قوله لو ضمن سيده) أى بإذنه (قوله ثم أدى بعد عتقه) لعل وجهه أنه لما جرى سبب الوجوب قبل العتق كان المغروم بسبب الضمان كأنه من مال السيد (قوله وأداه قبل عتقه) مفهومه أنه لو أدى بعد عتقه رجع عليه ، ويمكن الفرق بينه وبين ما أداه العبد بعد عتقه وقد ضمن سيده بأن ما أداه العبد لما جرى سببه وهو فى ملك السيد نزل منزلة ماغرمه قبل العتق وهو بتقدير ذلك إنما يؤدى من مال السيد ، ولا يسوغ الرجوع على السيد بما أداه من ماله (قوله فلا رجوع) أى لأن ما أداه صار واجبا عليه بإعسار أصله . وعلى هذا لو تزوج الأصل زوجتين وضمن صداقهما الفرع بإذن أصله ثم أعسر الأصل فينبغى أن الفرع إذا غرم يرجع بصداق واحدة منهما لحصول الإعفاف بها وتكون الخيرة للفرع فيما يرجع به من الصداقين (قوله وإن أيسر المضمون) أى الأصل (قوله وعدم الرجوع) أى فإن نذر الأداء ولم يذكر الرجوع ثم أدى لم يرجع ، قاله الجلال البلقينى ، لأن الأداء صار واجبا فيقع الأداء عن الواجب ، ونازعه م ر فى نفس انعقاد النذر لأن الأداء واجب والواجب لايصح نذره اه . وقد يورد عليه أنه إنما يجب الأداء بالطلب فقبله لا وجوب فينعقد وقد يدفع بمنع ذلك ، كما أن صلاة الظهر فى أوّل وقتها واجبة الأداء مع توقف وجوب أدائها على ضيقه ، ومع ذلك لاينعقد نذرها فليحرر انتهى سم على منهج . وقوله وقد يدفع بمنع ذلك الخ فيه أنه إن أراد أنه نذر صلاة الظهر لابقيد أوّل الوقت ولا غيره ، فعدم الانعقاد ظاهر لأنه لم ينذر إلا ماهو مخاطب به ، وإن أراد أنه نذر تعجيلها فى أوّل الوقت فلا وجه إلا صحة النذر . وعبارة حج بدل وعدم الرجوع أو عدم الرجوع وهى ظاهرة لأن كلامنهما كاف فى عدم الرجوع (قوله وأدى عن جهة الضمان) قضيته أنه إذا أدى عن جهة الإذن فى الأداء أو أطلق رجع ، لكن فى سم على منهج مانصه : قال م ر : إن أدى عن جهة الإذن السابق رجع أو عن الضمان لا رجوع ، وكذا لو أطلق وقرر فى العكس كذلك وهو أنه إذا ضمن بلا إذن ثم أدى بشرط الرجوع رجع إن أدى عن جهة الأداء وإلا فلا اه فراجعه . وفى حج مايقتضى أنه متى ضمن بلا إذن بعد الإذن فى الأداء لا رجوع له سواء قصد الأداء عن الضمان

أن محلها إن لم يكن عليه دين آخر للمضمون له فليتأمل (قوله لغرض الغير) أى الواجب على ذلك الغير كما يعلم مما مر فى القرض (قوله وأدى عن جهة الضمان) خرج به ما لو أدى عن جهة الإذن أو أطلق فيرجع ، لكن الشهاب سم نقل عنه فى حواشى المنهج أنه لا رجوع فى صورة الإطلاق ، فلعل ما اقتضاه كلامه هنا غير مراد له فليراجع

وأدى لاعن جهة الإذن (فإن أذن) له (فى الضمان فقط) أى دون الأداء ولم ينهه عنه (رجع فى الأصح) لأن الضمان هو الأصل والإذن فيه إذن فيما يترتب عليه . والثانى لايرجع لانتفاء الإذن فى الأداء ، أما لو نهاه بعد الضمان فلا تأثير له أو قبله وانفصل عن الإذن كان رجوعا عنه وإلا أفسده قاله الأسنوى ، وقد لايرجع بأن أنكر أصل الضمان فثبت عليه بالبينة مع إذن الأصيل له فيه فكذبها ، لأنه بتكذيبها صار مظلوما بزعمه والمظلوم لايزجع على غير ظالمه وهو هنا المستحق (ولا عكس فى الأصح) بأن ضمن بغير إذنه وأدى بإذنه لأن وجوب الأداء سببه الضمان ولم يأذن فيه . نعم إن أذن له فى الأداء بشرط الرجوع رجع ، وحيث ثبت الرجوع فحكمه حكم القرض حتى يرد فى المتقوم مثله صورة كما قاله القاضى الحسين . والثانى يرجع لأنه أسقط الدين عن الأصيل بإذنه (ولو أدى مكسرا عن صحاح أو صالح عن مائة) ضمنها (بثوب قيمته خمسون فالأصح أنه لايرجع إلا بما غرم) لأنه الذى بذله ، أما القدر الذى حصلت به المسامحة فهو باق على الأصيل مالم يقصد الدائن مسامحته به أيضا ، قاله شارح التعجيز . والأوجه براءة الأصيل منه أيضا لأنه لم يسامح هنا بقدر وإنما أخذ بدلا عن الكل ، وخرج بما ذكر صلحه عن مكسر بصحيح وعن عشرين بثوب قيمته خمسون فلا يرجع إلا بالأصل ، فتلخص أنه يرجع بأقل الأمرين مما أداه والدين وبالصلح مالو باعه بمائة ثم وقع تقاص فيرجع بالمائة قطعا وكذا لو باعه الثوب بما ضمنه على الأصح ، ولا ينافى هذا ما مر فى الصلح لأن الغالب فيه المسامحة بترك بعض الحق وعدم مقابلة المصالح به الجميع المصالح عنه فيرجع بالأقل ، وفى البيع المشاحة ومقابلة جميع الثمن بجميع المبيع من غير نقص لشىء منهما فرجع بالثمن فاندفع مايقال الصلح بيع أيضا ، ولو صالح من الدين على بعضه أو أدى بعضه وأبرأ من الباقى رجع بما أدى وبرئ فيهما ، وكذا الأصيل لكن فى صورة الصلح لأنه يقع عن أصل الدين مع أن لفظه من حيث هو لا بالنظر لمن جرى معه يشعر بقناعة المستحق بالقليل عن الكثير دون صورة الإبراء لأنه إنما وقع للضامن عن الوثيقة دون أصل الدين ولو ضمن لذمى دينا على مسلم ثم تصالحا على خمر لم يرجع

أو بسبب الإذن أولم يقصد شيئا (قوله وأدى) أى فلا رجوع له (قوله عن جهة الإذن) أى بأن أدى عن جهة الضمان أو أطلق فليتأمل ولو اختلفا فى النية وعدمها صدق الدافع فإن النية لاتعلم إلا من جهته (قوله ولم ينهه عنه) أى الأداء (قوله أما لو نهاه) أى عن الأداء (قوله فلا تأثير له) أى النهى فيرجع بما أدى (قوله وانفصل عن الإذن) بأن طال الزمن بينهما (قوله كان) أى النهى رجوعا عنه أى الإذن وهو صحيح (قوله إلا بما غرم) قضيته هذا مع ماتقدم من أنه حيث ثبت الرجوع فحكمه حكم القرض الخ أن يرجع بمثل الثوب لاقيمته (قوله قاله شارح التعجيز) هو ابن يونس (قوله فلا يرجع إلا بالأصل) وهو المكسر والعشرون لتبرعه بالزيادة (قوله مالو باعه) أى المصالح عليه (قوله فيرجع بالمائة) أى وإن لم يساو ما باعه ما باع الثوب به (قوله مامر فى الصلح) أى بثوب قيمته خمسون عن مائة حيث لايرجع إلا بما غرم (قوله وأبرأ) أى الضامن (قوله وبرئ) أى الضامن (قوله لكن فى صورة الصلح) أى دون صورة الابراء (قوله دون أصل الدين) أى فيطالب به الأصيل

(قوله بعد الضمان) حق العبارة : أما لو نهاه فإن كان بعد الضمان الخ (قوله ولو ضمن لذمى دينا الخ) عبارة الروض وشرحه : ولو ضمن ذمى لذمى عن مسلم دينا فصالح صاحبه على خمر لغا الصلح لما سيأتى أن أداء الضامن يتضمن إقراض الأصل ما أداه وتملكه إياه وهو متعذر هنا فلا يبرأ المسلم كما لو دفع الخمر بنفسه انتهت . وعلم منها

لتعلقها بالمسلم ولا قيمة للخمر عنده ولو أبرأ المحتال الضامن لم يرجع فيما يظهر خلافا للجلال البلقيني لأنه لم يغرم شيئا ومقابل الأصح يرجع بالصحاح والمائة لحصول براءة الذمة والنقصان جرى من رب المال مسامحة للضامن (ومن أدى دين غيره) وليس أبا ولا جدا (بلا ضمان ولا إذن فلا رجوع) له لتبرعه بخلاف مالو أوجر مضطرا ، لأنه يلزمه إطعامه مع ترغيب الناس فى ذلك أما الأب والجد إذا أدى دين محجوره أو ضمنه بنية الرجوع فإنه يرجع كما قاله القفال وغيره (وإن أذن) له فى الأداء (بشرط الرجوع رجع) عليه وفاء بالشرط (وكذا إن أذن) له إذنا (مطلقا) عن شرط الرجوع فأدى لا بقصد التبرع فيما يظهر (فى الأصح) كما لو قال اعلف دابتى وإن لم يشرط الرجوع ويفارق مالو قال اطعمنى رغيفا بجريان المسامحة فى مثله ، ومن ثم لا أجرة فى نحو اغسل ثوبى لأن المسامحة فى المنافع أكثر منها فى الأعيان . وقول القاضى : لو قال لشريكه أو أجنبى عمر دارى أو أدّ دين فلان على أن ترجع علىّ لم يرجع عليه إذ لا يلزمه عمارة داره ولا أداء دين غيره ، بخلاف اقض دينى وأنفق على زوجتى أو عبدى اه ضعيف بالنسبة لشقه الأوّل لما مر فى أوائل القرض أنه متى شرط الرجوع هنا وفى نظائره رجع وفارق نحو أد دينى واعلف دابتى بوجوبهما عليه فيكفى الإذن فيهما وإن لم يشرط الرجوع ، وألحق بذلك فداء الأسير لأنهم اعتنوا فى وجوب السعى فى تحصيله مالم يعتنوا به فى غيره . قال القاضى أيضا : ولو قال أنفق على امرأتى ماتحتاجه كل يوم على أنى ضامن له صح ضمان نفقة اليوم الأوّل دون مابعده اه . والأوجه أنه يلزمه مابعد الأوّل أيضا لأن المتبادر من ذلك كما هو ظاهر ليس حقيقة الضمان المارّ بل مايراد بقوله على أن ترجع علىّ بل تقدم فى كلام القاضى نفسه أن أنفق على زوجتى لا يحتاج لشرط الرجوع ، فإن أراد حقيقة الضمان فالأوجه تصديقه بيمينه ولا يلزمه سوى اليوم الأوّل ، ويمكن

(قوله لم يرجع) عبارة حج كشيخ الإسلام لم يصح ولم يرجع وإن قلنا بالمرجوح وهو سقوط الدين اه. فقوله لم يرجع فى إطلاقه مسامحة لأنه يقتضى صحة الصلح (قوله لتعلقها) أى المصالحة (قوله ولو أبرأ المحتال) يتأمل ماذكر فإن الضمان إن كان قبل الحوالة فقد برئ الضامن بالحوالة لما مر من أن الدين ينتقل للمحتال بدون الوثيقة التى بالدين ، وإن كان بعدها فلا وجه للتعبير بالمحتال . ويجاب بأن الحوالة على الضامن وبها سقط حق المحيل وبقى الحق للمحتال ، فإذا أبرأ الضامن سقط الحق عن الأصيل ، ولا رجوع للضامن عليه بشىء لأنه لم يغرم (قوله بلا ضمان ولا إذن) ليس هذا مكررا مع ماسبق فى قوله وإن انتفى فيهما فلا لأن ماتقدم فيما لو وجد ضمان وأدى بلا إذن فى الضمان والأداء وما هنا لم يوجد فيه ضمان ومع ذلك أدى بلا إذن فى الأداء (قوله ما لو أوجر) ويؤخذ منه أنه وصل إلى حالة لا يمكن العقد معه فيها (قوله إذا أدى) أى أحدهما (قوله أو ضمنه بنية الرجوع)ويصدق فى ذلك بيمينه لأن النية لا تعلم إلا منه (قوله كما لو قال اعلف دابتى) فإنه يرجع بذلك (قوله أطعمنى رغيفا) أى فإنه لا يرجع وإن دلت القرينة على أنه إنما يدفع بمقابل كأن قال ذلك لمن حرفته بيع الخبز (قوله فى نحو اغسل ثوبى) أى وإن كان عادته الغسل بالأجرة (قوله ضعيف بالنسبة الخ) أى فيكون المعتمد فيه الرجوع حيث شرطه . وصورة ذلك أن الآلة المالك الدار ، بخلاف مالو قال عمر دارى بآلتك فلا رجوع لتعذر البيع كما مر والآلة باقية على ملك صاحبها كما قدمناه عن حج قبيل الحوالة (قوله لشقه الأول) هو قوله عمر دارى أو أدّ دين فلان على أن ترجع علىّ الخ والثانى هو قوله بخلاف اقض الخ (قوله وفارق) أى قوله عمر دارى الخ (قوله وألحق بذلك) أى بأدّ دينى الخ (قوله ولا يلزمه سوى اليوم الأول) يتأمل وجه ذلك فإن ما تأخذه الزوجة تملكه فلم يبق ثم أصيل وضامن حتى

عدم الرجوع الذى صرح به الشارح (قوله ولو أبرأ المحتال الضامن) أى بأن أحال المستحق ثالثا على الضامن فأبرأه المحتال (قوله لم يرجع فيما يظهر) وهل يسقط الدين عن الأصيل بإبراء المحتال . الظاهر نعم لأن المستحق سقط حقه بالحوالة والمحتال لم يتوجه مطالبته إلا على الضامن لا على الأصيل فليراجع . وسيأتى أن حوالة المستحق

حمل كلام القاضي عليه، ولو قال بع لهذا بألف وأنا أدفعه لك ففعل لم يلزمه الألف خلافا لابن سريج ، ولو ضمن شخص الضامن بإذن الأصيل وغرم رجع عليه كما لو قال لغيره أدّ ديني فأداه ، ومقابل الأصح لا إذ ليس من ضرورة الإذن الرجوع (والأصح أن مصالحته) أي المأذون له في الأداء (على غير جنس الدين لا تمنع الرجوع) إذ مقصود الإذن البراءة وقد حصلت فيرجع بالأقل كما مر . والثاني تمنع لأنه إنما أذن في الأداء دون المصالحة فهو متبرع وإحالة المستحق على الضامن له قبض ، ومتى ورث الضامن الدين رجع به مطلقا (ثم إنما يرجع الضامن والمؤدى) بشرطهما المار (إذا أشهدا بالأداء) من لم يعلم سفره عن قرب (رجلين أو رجلا وامرأتين) ولو مستورين وإن باتا فاسقين لعدم الاطلاع عليه باطنا (وكذا رجل) يكفي إشهاده (ليحلف معه في الأصح) لأنه كاف في إثبات الأداء وإن كان حاكم البلد حنفيا كما اقتضاه إطلاقهم . نعم لو كان كل الإقليم كذلك فالأوجه عدم الاكتفاء به ، والثاني لا لاحتمال ترافعهما إلى حنفي لا يقضي بشاهد ويمين فكان ذلك ضربا من التقصير . وردّ بأنه لم يشترط أحد إشهاد من يتفق العلماء على قبوله ، وقوله ليحلف معه علة غائية فلا يشترط عزمه على الحلف حين الإشهاد فيما يظهر كما أفاده الزركشي بل أن يحلف عند الإثبات ، فقول الحاوي إن لم يقصده كان كمن لم يشهد محمول على من لم يحلف أصلا (فإن لم يشهد) أي الضامن بالأداء وأنكر رب الدين أو سكت (فلا رجوع له إن أدى في غيبة الأصيل وكذبه) لأن الأصل عدم الأداء وهو مقصر بترك الإشهاد (وكذا إن صدقه في الأصح) لعدم انتفاعه بأدائه ، إذ المطالبة باقية . والثاني يرجع لاعترافه بأنه أبرأ ذمته بإذنه ، ومحل الخلاف إذا لم يأمره الأصيل بإشهاد فإن أمره به فلم يفعل لم يرجع جزما أو أذن له في تركه رجع ، قاله في البحر ، وجزم به الدارمي

يوجد فيه حقيقة الضمان بل الدافع كالمقرض والآذن كالمقترض ، إلا أن يصوّر كلام القاضي بما لو صدر ذلك بعد طلوع الفجر فيتم ماذكره لأن نفقة اليوم الأول تجب بطلوع فجره فتوجد فيها حقيقة الضمان ، وقد تقدم صحة ضمان نفقة اليوم وما قبله ، بخلاف نفقة الغد ، ومع ذلك فيه شيء فإنها وإن وجبت على الزوج فالمنفق لم يضمن وإنما أنفق ليرجع بمقتضى قوله علي أني ضامن له (قوله خلافا لابن سريج) مثله في حج وتقدم له فيما لو قال أقرضه كذا وعلي ضمانه مايخالفه فليراجع (قوله بإذن) متعلق بضمن ، وهو شامل لما لو لم يأذن الأصيل للضامن الأول (قوله الأصيل) من عليه الدين (قوله وغرم) أي الضامن الثاني (قوله رجع عليه) أي على الأصيل (قوله كما مر) أي فيما لو ضمن بالإذن وصالح عن الدين بغير جنسه (قوله قبض) أي فيرجع على الأصيل بمجرد الحوالة وإن لم يؤد للمحتال ، ومحله إذا لم يبرئه المحتال ليلا ثم مامر في قوله ولو أبرأ المحتال الضامن لم يرجع الخ ، ثم رأيت في الخطيب هنا مانصه : فروع : لو أحال المستحق على الضامن ثم أبرأ المحتال الضامن هل يرجع الضامن على الأصيل أو لا ؟ رجح البلقيني الأول ، والمعتمد الثاني لقول الأصحاب إذا غرم رجع بما غرم وهذا لم يغرم ، ومثل ذلك مالو وهبه المستحق الدين فإنه لا يرجع ، بخلاف مالو قبضه منه ثم وهبه له فإنه يرجع ، كما لو وهبت المرأة الصداق للزوج ثم طلقها قبل الدخول فإنه يرجع عليها بنصفه ، بخلاف ما لو أبرأته منه قبل قبضها فإنه لا يرجع عليها بشيء اهـ وهو صريح فيما قلناه (قوله رجع به مطلقا) سواء أداد لمورثه أو لا (قوله عن قرب) أي عرفا فيما يظهر ، ويحتمل ضبطه بمن لا يعلم سفره قبل ثلاثة أيام اهـ حج (قوله فالأوجه عدم الاكتفاء به) أي الرجل (قوله إن لم يقصده) أي الحلف (قوله رجع) أي إن صدقه الأصيل في الدفع (قوله قاله في البحر) أي للروياني

قبض (قوله ومتى ورث الضامن الدين رجع به مطلقا) أي سواء ضمن بالإذن أم بدونه لأنه صار له وهو باق في ذمة الأصيل ، وإنما عبر بالرجوع وإن كانت الصورة أنه لم يؤد شيئا لأنهم نزلوا انتقال الدين له بالإرث منزلة

فى الثانية ولو لم يشهد ثم أدى ثانيا وأشهد فهل يرجع بالأول لأنه المبرأ للذمة أو بالثانى لأنه المسقط للضمان ؟ فيه وجهان تظهر فائدتهما فيما لو كان أحدهما صحاحا والآخر مكسرا مثلا ، قال فى الروضة : ينبغى أن يرجع بأقلهما ، فإن كان الأول فهو بزعمه مظلوم بالثانى ، وإن كان الثانى فهو المبرئ لكونه أشهد به . والأصل براءة ذمة الأصيل من الزائد (فإن صدقه المضمون له) أو وارثه الخاص لا العام وقد كذبه الأصيل ولا بينة على ما بحثه بعضهم . والأوجه خلافه لسقوط الطلب بذلك حيث اعترف الوارث المذكور بقبضه . أما إقرار العام بقبض المورّث فغير مقبول كإقرار الولى ، ويمكن حمل الأول عليه (أو أدى بحضرة الأصيل) وأنكر المضمون له (رجع على المذهب) لسقوط الطلب فى الأولى بإقرار ذى الحق ، ولأن المقصر هو الأصيل فى الثانية حيث لم يحتط لنفسه . وكالضامن فيما ذكر المؤدى . نعم يظهر كما بحثه بعضهم تصديقه فى نحو أطعم دابتى وأنفق على محجورى فى أصل الإطعام والإنفاق ، وفى قدره حيث كان محتملا كما هو قياس ما يأتى فى نحو تعمير المستأجر وإنفاق الوصى . والثانى فى الأولى يقول تصديق رب الدين ليس حجة على الأصيل ، ولو قال أشهدت بالأداء شهودا وماتوا أو غابوا أو طرأ فسقهم وكذبه الأصيل فى الإشهاد قبل قول الأصيل بيمينه ولا رجوع ، وإن كذبه الشهود فكما لو لم يشهد ، وإن قالوا لاندرى وربما نسينا فلا رجوع كما رجحه الإمام . ولو شهد الأصيل لآخر بأنه لم يضمن قبلت ما لم يأذن له فى الضمان عنه كذا قيل . وهو مشكل إذ هو نفى غير محصور ولا تقبل به الشهادة ، فإن حمل على نفى محصور كوقت معين كان صحيحا وللضامن باطنا إذا أدى للمستحق فأنكر وطالب الأصيل أن يشهد أنه استوفى الحق المدعى به كشهادة بعض قافلة على قطاع أنهم قطعوا الطريق مالم يقولوا علينا ذكره القفال . ولو ضمن صداق زوجة ابنه بغير إذنه فمات وله تركة فلها أن تغرم الأب وتفوز بإرثها من التركة لأنه لا رجوع له ، وقول الفزارى له الامتناع

(قوله فى الثانية) هى قوله أو أذن له فى تركه الخ (قوله قال فى الروضة) هذا هو المعتمد (قوله فإن كان الأول) أى الأقل (قوله والأوجه خلافه) أى فتصديق العام كالخاص (قوله الوارث المذكور) أى العام كالخاص (قوله بقبضه) بأن اعترف الوارث بأنه قبض من الضامن . بخلاف مالو صدق الضامن فى أنه دفع للمضمون له قبل موته وهى صورة الإقرار المذكورة (قوله ويمكن حمل الأول) هو قوله ولا بينة على مابحثه الخ (قوله عليه) على قوله أما إقرار العام الخ (قوله فى الأولى) هى قوله فإن صدقه المضمون (قوله وإن قالوا لاندرى الخ) فى ع هذا التفصيل بين الإشهاد وتركه وكونه بحضرة الأصيل أو لا وكون المستحق مصدقا على الأداء أولا يجرى مثله فى أداء الوكيل . فحيث رجع المؤدى هنا خرج الوكيل عن العهدة ، وحيث لافلا ، إلا فى مسئلة واحدة وهى مالو وكله بأداء شىء لمن لادين له عليه فأداه بغير حضور الموكل بغير إشهاد فإنه لاشىء عليه ويبرأ عن العهدة م ر فليراجع اهسم على منهج . أقول : وهو واضح إن أذن فى الأداء لمن لادين له عليه على جهة التبرع . أما إن أمره بدفعه لمن يتصرف له فيه ببيع أونحوه فالظاهر أنه كالدين (قوله ولو شهد الأصيل) أى من عليه الدين (قوله لآخر) أى من ادعى رب الدين أنه ضامن (قوله قبلت) معتمد (قوله أنه) أى الأصيل (قوله بغير إذنه)

الأداء كما صرحوا به (قوله ويمكن حمل الأول) أى قوله لا العام خلافا لما وقع فى حاشية الشيخ (قوله تصديقه) أى المطعم أو المنفق الآتى ذكرهما وهذا استدراك على ماعلم من المتن من أنه لارجوع إلا إذا صدقه المضمون له أو أدى بحضرة الأصيل (قوله والثانى فى الأولى الخ) أسقط ذكر الثانى فى الثانية وعبارة الجلال فيه : وفى الثانية يقول لم ينتفع الأصيل بالأداء لترك الإشهاد . وأجيب بأنه المقصر بترك الإشهاد (قوله ولو شهد الأصيل لآخر) وهو من ادعى ضمانه

من الأداء لتعلق الدين بالتركة تعلق شركة فقدم متعلق العين على متعلق الذمة كدين به رهن لايلزم الأداء من غيره مردود ، وما علل به ممنوع والخيرة فى المطالبة للمضمون له لا للضامن . ولا نسلم أن الضمان كالرهن لأنه ضم ذمة والرهن ضم عين إلى ذمة وبينهما فرق . ولو باع من اثنين وشرط أن كلا منهما يكون ضامنا للآخر بطل البيع . قال السبكى : ورأيت ابن الرفعة فى حسبته يمنع أهل سوق الرقيق من البيع مسلما . ومعناه إلزام المشترى بما يلحق البائع من الدلالة وغيرها . قال : ولعله أخذه من هذه المسئلة ولا يختص ذلك بالرقيق ، وهذا إذا كان مجهولا . فإن كان معلوما فلا وكأنه جعل جزءا من الثمن . بخلاف مسئلة ضمان أحد المشتريين للآخر لايمكن فيها ذلك . قال الأذرعى : لكنه هنا شرط عليه أمرا آخر وهو أن يدفع كذا إلى جهة كذا فينبغى أن يكون مبطلا مطلقا اهـ وهو كما قال .

أى الابن (قوله فلها أن تغرم الأب) فإن امتنع أجبر أى ولها الأخذ من عين التركة (قوله لأنه لا رجوع) أى لعدم الإذن فى الضمان (قوله وقول الفزارى له) أى للأب (قوله مطلقا) معلوما كان أولا (قوله وهو كما قال) هذا مخالف لما نقله سم على منهج عنه هنا من قوله وحاصل ماقرره مر أنه لو قال بعتك بكذا دلالة وثمنا صح لأن معناه أن الدلالة علىّ وذلك لايؤثر لأن الدلالة عليه ، وإن قال بكذا سالما وأراد أن الدلالة على المشترى بطل لأنها ليست عليه فهو شرط يخالف مقتضى العقد ، ولما قدمه عنه فى باب التولية بعد قول المصنف ولو قال بعتك بما قام علىّ الخ من أن المشترى لو التزم أجرة الكيال معينة أو أجرة دلال المبيع معينة صح وكانت عليه اهـ فليراجع وليتأمل ، ومع ذلك فالمعتمد ما فى الشرح هنا .

انتهى الجزء الرابع ، ويليه الجزء الخامس ، وأوله :

كتاب الشركة

فهـــرس

الجزء الرابع

من نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج وحواشيها

صحيفة

٣ باب الخيار
٥ لو اشترى من يعتق عليه ما حكمه ؟
٧ ينقطع خيار المجلس بالتخاير من العاقدين الخ
٩٠ لو طال مكث المتعاقدين فى المجلس أو قاما وتماشيا منازل دام خيارهما
١٢ فصل فى خيار الشرط وما يتبعه
١٧ إنما يجوز شرط الخيار فى مدة معلومة لاتزيد على ثلاثة أيام
١٩ الأظهر أنه إن كان الخيار للبائع فملك المبيع له الخ
٢٢ يحصل الفسخ والإجازة بلفظ يدل عليهما
٢٤ الأصح أن هذه التصرفات من البيع وما بعده من المشترى إجازة للشراء
٢٥ فصل فى خيار القيصة
٣٤ لو حدث العيب بعد القبض فلا خيار للمشترى
٣٥ لو قتل المبيع بردّة سابقة ضمنه البائع فى الأصح
٣٦ لو باع حيوانا أو غيره بشرط براءته من العيوب فالأظهر أنه يبرأ عن عيب باطن لم يعلمه دون غيره
٣٨ للمشترى الردّ بعيب حدث بعد العقد وقبل القبض

صحيفة

٣٩ لو هلك المبيع عند المشترى أو أعتقه ثم علم العيب رجع بالأرش
٤٢ الأصح اعتبار أقلّ قيم المبيع من يوم البيع إلى وقت القبض
٤٤ لو تلف الثمن دون المبيع ردّه وأخذ مثل الثمن أو قيمته
٤٥ لو علم بالعيب بعد زوال ملكه فلا أرش له فى الأصح
٤٦ إن عاد الملك له فيه فله الردّ
٤٧ الرد على الفور إجماعا
٥١ إن كان البائع غائبا عن البلد ولا وكيل له بها رفع الأمر إلى الحاكم
٥٢ الأصح أنه يلزمه الإشهاد على نفس الفسخ لا على طلبه إن أمكنه
٥٤ يشترط لجواز الرد ترك الاستعمال من المشترى للمبيع بعد اطلاعه على عيبه
٥٥ يعذر فى ركوب جموح للرد بمعسر سوقها وقودها
٥٦ لو حدث عنده عيب سقط الردّ قهرا
٥٩ يجب أن يعلم المشترى البائع على الفور بالحادث مع القديم

صحيفة

٥٩ إن أمكن معرفة القديم بأقل مما أحدثه المشترى فكسائر العيوب الحادثة

٦١ فرع إذا اشترى عبدين مثلا معيبين صفقة ردهما

٦٤ لو اختلفا فى قدم العيب صدّق البائع بيمينه

٦٧ الزيادة فى المبيع أو الثمن المتصلة كالسمن تتبع الأصل الخ

٦٨ لو باع الجارية أو البهيمة حاملا وهى معيبة فانفصل الحمل رده معها

٦٩ لايمنع الرد الاستخدام ولا وطء الثيب

٧٠ فصل فى التصرية المشار إليها فيما مرّ بالتغرير الفعلى

٧١ التصرية تثبت الخيار على الفور

٧٤ الأصح أن خيارها لايختص بالنعم بل يعم كل مأكول

٧٦ باب فى حكم المبيع ونحوه قبل قبضه وبعده والتصرف فى ماله تحت يد غيره وبيان القبض والتنازع فيه وما يتعلق بذلك

٨١ المذهب أن إتلاف البائع المبيع قبل قبضه كتلفه فينفسخ به العقد

٨٣ الأظهر أن إتلاف الأجنبى لايفسخ البيع لو تعيب المبيع قبل القبض فرضيه المشترى أخذه بكل الثمن

٨٤ لو عيبه البائع فالمذهب ثبوت الخيار للمشترى على الفور لا التغريم

٨٥ الأصح أن الإجارة والرهن والكتابة والهبة والصدقة والإقراض كالبيع

٨٧ الثمن المعين كالمبيع فى جميع مامر

٩٠ لايصح بيع المسلم فيه ولا الاعتياض عنه قبل قبضه بغير نوعه أو وصفه

صحيفة

٩٠ الجديد جواز الاستبدال عن الثمن نقدا أوغيره

٩٢ بيع الدين لغير من هو عليه باطل فى الأظهر

٩٥ قبض المنقول تحويله من محله إلى محل آخر

٩٧ إن جرى البيع بموضع لايختص بالبائع كفى نقله إلى حيز منه

٩٩ فرع للمشترى قبض المبيع إن كان الثمن مؤجلا

٩٩ لو بيع الشيء تقديرا كثوب وأرض ذرعا وحنطة كيلا أو وزنا اشترط مع النقل ذرعه أو كيله أو وزنه

١٠١ فرع : إذا قال البائع لا أسلم المبيع حتى أقبض ثمنه وقال المشترى فى الثمن مثله

١٠٥ أجبر البائع على الابتداء بالتسليم

١٠٥ للبائع حبس مبيعه حتى يقبض ثمنه الحال أصالة

١٠٦ باب التولية والإشراك والمرابحة

١٠٦ عقد التولية بيع فى شرطه وترتب أحكامه

١١٠ الإشراك فى بعض المبيع كالتولية فى كله

١١٠ لو أطلق الإشراك صح العقد وكان المبيع مناصفة

١١١ يصح بيع المرابحة من غير كراهة

١١٢ يصح بيع المحاطة كبعتك بما اشتريت بمثله وحط ده يازده

١١٣ لوقال بعتك بما قام علىّ دخل فيه مع ثمنه أجرة الكيال والدلال والحارس والقصار والرفاء والصباغ الخ

١١٦ لو قال اشتريته بمائة فبان أنه اشتراه بتسعين فالأظهر أنه يحط الزيادة وربحها ولا خيار للمشترى

١١٨ باب بيع الأصول والثمار

١٢٤ لايدخل فى مطلق بيع الأرض مايؤخذ دفعة

صيفة

١٢٥ الأصح أنه لا أجرة للمشترى مدّة بقاء الزرع
١٢٦ يدخل فى بيع الأرض الحجارة المخلوقة فيها دون المدفونة
١٢٩ يدخل فى بيع البستان الأرض والشجر والحيطان
١٢٩ يدخل فى بيع القرية الأبنية وساحات يحيط بها السور لا المزارع على الصحيح
١٣٠ يدخل فى بيع الدار الأرض وكل بناء
١٣٤ فرع باع شجرة دخل عروقها وورقها
١٣٧ الأصح أنه لايدخل فى بيعها المغرس لكن يستحق منفعته مابقيت الشجرة
١٣٨ ثمرة النخل المبيع إن شرطت للبائع وللمشترى عمل به
١٤٠ مايخرج ثمره بلا تور كتين وعنب إن برز ثمره فللبائع وإلا فللمشترى
١٤٢ لو باع نخلة أو نخلات مطلعة وبعضها مؤبر فللبائع جميعها
١٤٥ فصل فى بيان بيع الثمر والزرع وبدوّ صلاحهما
١٤٩ يحرم بيع الزرع الأخضر فى الأرض إلا بشرط قطعه أو قلعه
١٥٢ لو باع ثمر بستان أو بساتين بدا صلاح بعضه فعلى ماسبق فى التأبير
١٥٢ لو تعيب الثمر المبيع منفردا بترك البائع السقى فللمشترى الخيار
١٥٤ لايصح بيع الحنطة فى سنبلها بصافية وهو المحاقلة ولا بيع الرطب على النخل بتمر وهو المزابنة ويرخص فى بيع العرايا
١٥٩ باب اختلاف المتبايعين

صيفة

١٦٦ اختلاف ورثتهما كاختلافهما فيما مر
١٦٧ لو ادّعى أحد العاقدين صحة البيع والآخر فساده فالأصح تصديق مدّعى الصحة بيمينه
١٧٠ باب فى معاملة الرقيق
١٧١ لا يصح شراؤه بغير إذن سيده فى الأصح
١٧٣ لو تلف المبيع فى يد العبد تعلق الضمان بذمته الخ
١٧٤ إن أذن للعبد فى التجارة تصرف بحسب الإذن
١٧٨ من عرف رقّ عبد لم يعامله حتى يعلم الإذن
١٨٠ لو اشترى المأذون سلعة ففى مطالبة السيد بثمنها هذا الخلاف
١٨٠ لايتعلق دين التجارة برقبته بل يؤدى من مال التجارة وكذا من كسبه
١٨١ لايملك العبد ولو بتمليك سيده فى الأظهر
١٨٢ كتاب السلم
١٨٣ يشترط له مع شروط البيع أمور سبعة
١٨٧ إذا فسخ السلم بسبب يقتضيه ورأس المال باق استردّه بعينه
١٩٠ يصح السلم حالا ومؤجلا
١٩١ الأصح صحة تأجيله بالعيد وجمادى وربيع والفطر
١٩٢ فصل فى بقية الشروط السبعة
١٩٦ لو أسلم فى مائة ثوب أو صاع حنطة على أن وزنها كذا لم يصح
١٩٧ لو عين مكيالا أو ميزانا أو ذراعا فسد السلم إن لم يكن معتادا
١٩٨ لو أسلم فى قدر معين من ثمر قرية صغيرة لم يصح
٢٠١ الأصح صحته فى المختلط المنضبط
٢٠٢ لايصح السلم فيما ندر وجوده
٢٠٣ فرع يصح السلم فى الحيوان

صحيفة

٢٠٦ لايشترط ذكر الكحل والسمن ونحوهما فى الأصح
٢١١ لايصح السلم فى المطبوخ والمشوى الخ
٢١٢ يصح السلم فى الأسطال المربعة وفيما صبّ منها فى قالب
٢١٤ فصل فى بيان أخذ غير المسلم فيه عنه ووقت أدائه ومكانه
٢١٧ لو أحضر المسلم فيه قبل محله فامتنع المسلم من قبوله لغرض صحيح لم يجبر على قبوله
٢١٩ فصل فى القرض
٢٢٢ يشترط فى غير القرض الحكمى قبوله فى الأصح
٢٢٤ يشترط فى المقرض أهلية التبرع
٢٢٥ يجوز إقراض كل ما يسلم فيه
٢٢٧ مالايسلم فيه لايجوز إقراضه فى الأصح
٢٢٩ لو ظفر المقرض بالمقترض فى غير محل الإقراض وللنقل مؤنة طالبه بقيمة بلد الإقراض
٢٣٠ لايجوز قرض نقد أو غيره بشرط رد صحيح عن مكسر أو زيادة على القدر المقرض أو رد جيد عن ردىء
٢٣٢ يملك القرض بالقبض كالهبة
٢٣٣ كتاب الرهن
٢٣٦ شرط العاقد كونه مطلق التصرف
٢٣٨ شرط الرهن كونه عينا فى الأصح
٢٣٩ يصح رهن المشاع والأم دون ولدها وعكسه
٢٤٠ رهن الجانى والمرتد كبيعهما المار
٢٤١ يباع المرهون عند خوف فساده ويكون ثمنه رهنا
٢٤٤ يجوز أن يستعير شيئا ليرهنه
٢٤٥ الأظهر أنه ضمان دين فى رقبة ذلك الشىء

صحيفة

٢٤٨ فصل فى شروط المرهون به ولزوم الرهن
٢٥١ لايصح الرهن بما سيقرضه أو سيشتريه
٢٥٢ لايصح الرهن بنجوم الكتابة ولا بجعل الجعالة قبل الفراغ
٢٥٣ لايلزم الرهن من جهة راهنه إلا بإقباضه أو قبضه ممن يصح عقده
٢٥٥ الأظهر اشتراط إذن الراهن فى قبضه
٢٥٦ يحصل الرجوع عن الرهن قبل القبض بتصرف يزيل الملك كهبة مقبوضة الخ
٢٥٩ ليس للراهن المقبض تصرف يزيل الملك
٢٦٢ لايصح رهن لغير المرهون عنده
٢٦٤ إن وطئ الأمة راهنها المالك لها فالولد حر وفى نفوذ الاستيلاء أقوال الإعتاق
٢٦٥ للراهن كل انتفاع لاينقص المرهون كالركوب والاستخدام
٢٦٨ للمرتهن الرجوع عن الإذن قبل تصرف الراهن
٢٧٠ فصل فيما يترتب على لزوم الرهن
٢٧٢ لو شرط الراهن والمرتهن وضع المرهون عند عدل جاز
٢٧٣ إن تشاحا وضعه الحاكم عند عدل
٢٧٦ إذا باع العدل وقبض الثمن فالثمن عنده من ضمان الراهن حتى يقبضه المرتهن
٢٨٠ لايمنع الراهن من مصلحة المرهون كفصد وحجامة
٢٨١ المرهون أمانة فى يد المرتهن
٢٨٢ حكم فاسد العقود حكم صحيحها فى الضمان وعدمه
٢٨٧ لو تلف المرهون بعد القبض وقبض بدله صار رهنا

صحيفة	
٢٨٩	لايسرى الرهن إلى زيادة المرهون المنفصلة
٢٨٩	لو رهن حاملا وحلّ الأجل وهى حامل بيعت ، وإن ولدته بيع معها فى الأظهر
٢٩٠	فصل فى جناية المرهون
٢٩٤	لو تلف المرهون بآفة سماوية بطل الرهن وما ينفك به الرهن
٢٩٧	فصل فى الاختلاف فى الرهن وما يتعلق به
٣٠٤	فصل فى تعلق الدين بالتركة
٣٠٨	الصحيح أن تعلق الدين بالتركة لايمنع الإرث
٣١٠	كتاب التفليس
٣١٧	لو أقر بعين أو دين وجب قبل الحجر فالأظهر قبوله فى حق الغرماء
٣٢٠	فصل فيما يفعل فى مال المحجور عليه بالفلس من بيع وقسمة وغيرهما
٣٣٠	الأصح وجوب إجارة أم ولده والأرض الموقوفة عليه
٣٣٣	إذا ثبت إعساره عند الحاكم لم يجز حبسه ولا ملازمته بل يمهل حتى يوسر
٣٣٥	فصل فى رجوع المعامل للمفلس عليه بما عامله به ولم يقبض عوضه
٣٥٣	باب الحجر
٣٦٦	مالا يصح من المحجور عليه لسفه
٣٧٠	مايصح من المحجور عليه
٣٧٣	فصل فيمن يلى الصبى مع بيان كيفية تصرفه فى ماله
٣٨٢	باب الصلح وما يذكر معه من التراجم على الحقوق والتنازع فيها
٣٩٢	فصل فى التراجم على الحقوق المشتركة
٤٢١	كتاب الحوالة
٤٢٥	الأصح صحة حوالة المكاتب سيده بالنجوم
٤٣٢	باب الضمان الشامل للكفالة
٤٣٩	المذهب صحة ضمان الدرك
٤٤٢	الإبراء من المجهول باطل فى الجديد
٤٤٥	فصل فى قسم الضمان الثانى وهو كفالة البدن
٤٥٤	فصل فى صيغتى الضمان والكفالة

نهاية المحتاج

إلى

شرح المنهاج

في الفقه على مذهب الإمام الشافعي رضي الله عنه

تأليف

شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة
ابن شهاب الدين الرملي المنوفي المصري الأنصاري
الشهير بالشافعي الصغير المتوفى سنة ١٠٠٤هـ

ومعه

١ـ حاشية أبي الضياء نور الدين علي بن علي الشبراملسي القاهري
المتوفى سنة ١٠٨٧هـ

٢ـ حاشية أحمد به عبد الرزاق به محمد بن أحمد المعروف بالمغربي الرشيدي
المتوفى سنة ١٠٩٦هـ

الجزء الخامس

منشورات
محمد علي بيضون
لنشر كتب السنة والجماعة
دار الكتب العلمية
بيروت ـ لبنان

منشورات محمد علي بيضون

دار الكتب العلمية

جميع الحقوق محفوظة
Copyright
All rights reserved
Tous droits réservés

جميع حقوق الملكية الأدبية والفنية محفوظة
لدار الكتب العلمية بيروت - لبنان.
ويحظر طبع أو تصوير أو ترجمة أو إعادة تنضيد الكتاب كاملاً أو مجزأً أو تسجيله على أشرطة كاسيت أو إدخاله على الكمبيوتر أو برمجته على اسطوانات ضوئية إلا بموافقة الناشر خطياً

Exclusive rights by
Dar Al-Kotob Al-ilmiyah Beirut - Lebanon

No part of this publication may be translated, reproduced, distributed in any form or by any means, or stored in a data base or retrieval system, without the prior written permission of the publisher.

Droits exclusifs à
Dar Al-Kotob Al-ilmiyah Beyrouth - Liban

Il est interdit à toute personne individuelle ou morale d'éditer, de traduire, de photocopier, d'enregistrer sur cassette, disquette, C.D, ordinateur toute production écrite, entière ou partielle, sans l'autorisation signée de l'éditeur.

الطبعة الثالثة
٢٠٠٣ م - ١٤٢٤ هـ

دار الكتب العلمية
بيروت - لبنان

رمل الظريف - شارع البحتري - بناية ملكارت
الإدارة العامة: عرمون - القبة - مبنى دار الكتب العلمية
هاتف وفاكس: ٨٠٤٨١٠/١١/١٢/١٣ (٥ ٩٦١+)
صندوق بريد: ٩٤٢٤ - ١١ بيروت - لبنان

Dar Al-Kotob Al-ilmiyah
Beirut - Lebanon
Raml Al-Zarif, Bohtory Str., Melkart Bldg. 1st Floor
Head office
Aramoun - Dar Al-Kotob Al-ilmiyah Bldg.
Tel & Fax: (+961 5) 804810 / 11 / 12 / 13
P.O.Box: 11-9424 Beirut - Lebanon

Dar Al-Kutub Al-ilmiyah
Beyrouth - Liban
Raml Al-Zarif, Rue Bohtory, Imm. Melkart, 1er Étage
Administration général
Aramoun - Imm. Dar Al-Kotob Al-ilmiyah
Tel & Fax: (+961 5) 804810 / 11 / 12 / 13
P.P: 11-9424 Beyrouth - Liban

ISBN 2-7451-3882-0

9 782745 138828

http://www.al-ilmiyah.com/

e-mail: sales@al-ilmiyah.com
info@al-ilmiyah.com
baydoun@al-ilmiyah.com

« مَنْ يُرِدِ اللهُ بِهِ خَيْراً يُفَقِّهْهُ فِى الدِّينِ »

(حديث شريف)

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الشركة

بكسر فسكون ، وحكى فتح فكسر وفتح فسكون ، وقد تحذف تاؤها فتصير بمعنى النصيب . وهى لغة : الاختلاط . وشرعا : ثبوت الحق شائعا فى شىء واحد أو عقد يقتضى ذلك . والأصل فيها قبل الإجماع الخبر الصحيح القدسى « يقول الله تعالى أنا ثالث الشريكين مالم يخن أحدهما صاحبه ، فإذا خانه خرجت من بينهما » رواه أبو داود والحاكم وصحح إسناده . والمعنى : أنا معهما بالحفظ والإعانة فأمدهما بالمعاونة فى أموالهما وإنزال البركة فى تجارتهما ، فإذا وقعت الخيانة بينهما رفعت البركة والإعانة عنهما ، وهو معنى خرجت من بينهما . ومقصود الباب شركة تحدث بالاختيار بقصد التصرف وتحصيل الربح وليست عقدا مستقلا ، بل هى فى الحقيقة وكالة

كتاب الشركة

(قوله وحكى فتح) يشعر بأن الأول هو الأفصح (قوله وقد تحذف تاؤها) أى على الأول ، وظاهر إطلاق الشارح أنه على الجميع (قوله وشرعا ثبوت الحق) ولو قهرا انتهى حج : أى كالإرث (قوله فى شىء واحد) أى بين اثنين أخذا من قوله شائعا (قوله القدسى) نسبة إلى القدس بمعنى الطهارة ، وسميت بذلك لنسبتها له جل وعلا حيث أنزل ألفاظها كالقرآن ، لكن القرآن أنزل للإعجاز بسورة منه ، والأحاديث القدسية ليس إنزالها لذلك ، وأما غير القدسية فأوحى إليه معانيها وعبر عنها بألفاظ من عند نفسه (قوله مالم يخن) أى ولو بغير متمول ، ثم فى قوله مالم يخن إشعار بأن ما أخذه أحد الشريكين مما جرت العادة بالمسامحة به بين الشركاء كشراء طعام أو خبز جرت العادة بمثله لايترتب عليه ماذكر من نزع البركة (قوله والإعانة) عطف مغاير (قوله فإذا وقعت الخيانة) وليس من الخيانة مالو تميز بعض الشركاء بزيادة على قدر نصيبه فأخذ شريكه من المال قدر حصته التى أخذها الأول لأنه إنما أخذ حقه (قوله وهو) أى رفع البركة (قوله بل هى فى الحقيقة وكالة) أى

كتاب الشركة

(قوله وقد تحذف تاؤها الخ) عبارة التحفة : وقد تحذف هاؤها فتصير مشتركة بينها وبين النصيب

وتوكيل كما يؤخذ مما سيأتى (هى) أى الشركة من حيث هى (أنواع) أربعة أحدها (شركة الأبدان كشركة الحمالين وسائر المحترفة ليكون بينهما كسبهما) بحرفتهما (متساويا أو متفاوتا مع اتفاق الصنعة) كنجار ونجار (أو اختلافها) كنجار ورفاء ، وهى باطلة لما فيها من الغرر والجهل . (و) ثانيها (شركة المفاوضة) بفتح الواو من تفاوضا فى الحديث شرعا فيه جميعا أو قوم فوضى : أى مستوون (ليكون بينهما كسبهما) ببدن أو مال من غير خلط (وعليها مايعرض من غرم) بنحو غصب أو إتلاف ، وهى باطلة أيضا لاشتمالها على أنواع من الغرر فيختص كلّ فى هاتين بما كسبه ، نعم لو نويا هنا شركة العنان وثم مال بينهما صحت . (و) ثالثها (شركة الوجوه بأن يشترك الوجيهان) عند الناس لحسن معاملتهما معهم (ليبتاع كل منهما بمؤجل) ويكون المبتاع (لهما ، فإذا باعا كان الفاضل عن الأثمان) المبتاع بها (بينهما) أو أن يبتاع وجيه فى ذمته ويفوّض بيعه لحامل والربح بينهما ،

فيعتبر فيها ما يعتبر فى الوكيل والموكل (قوله هى) بالمعنى اللغوى أنواع الخ حج ، وهى أولى مما ذكره الشارح لأن القصد مما ذكر دفع مايرد على المتن من أن الباطل لايسمى شرعا شركة ، وقول ابن حجر بالمعنى اللغوى أظهر فى دفع الإيراد مما ذكره الشارح وإن كان مرادا له ، فإن قوله من حيث هى المراد به لابقيد كونها شركة عنان (قوله من حيث هى) أى لابقيد كونها مأذونا فيها ولا ممنوعا منها فتشمل الصحيحة والفاسدة (قوله كسبهما) لعله بمعنى مكسوبهما اه سم على حج (قوله بحرفتهما) أى سواء شرطا أن عليهما مايعرض من غرم أم لا ، وعلى هذا فبينها وبين شركة المفاوضة عموم من وجه (قوله وهى باطلة) صرح بذلك مع علمه من كلام المصنف الآتى توطئة للتعليل (قوله من تفاوضا) أى مأخوذ من الخ (قوله أو قوم فوضى) أى من قولهم هؤلاء قوم فوضى (قوله وهى باطلة) فيه ماتقدم (قوله نعم لو نويا) مفهومه أن الخلط بمجرده لايكفى بدون النية وإن وجدت بقية الشروط ، وفيه نظر فإنه مع وجود الشروط لاتعتبر النية ، اللهم إلا أن يقال إن من جملة ماتشتمل عليه شركة المفاوضة ، أن عليهما مايعرض من غرم وهو مفسد ، فلعل المراد أنهما إذا نويا بالمفاوضة شركة العنان اقتضى حمل الغرم المشروط على غرم ينشأ من الشركة دون الغصب مثلا ، ففائدة النية حمل المفاوضة فيما لو قالا تفاوضنا مثلا على شركة مستجمعة للشروط الصحيحة (قوله شركة العنان) أى كأن قالا تفاوضنا أو تشاركنا شركة العنان انتهى سم على حج نقلا عن شرح الروض ثم استشكله (قوله وثم مال) أى وخلطاه ، وأراد بالغرم العارض الحاصل بسبب التجارة كالخسران والربح وإلا فهو لايلاقى قوله أولا من غير خلط (قوله ويكون) بالنصب عطف على يبتاع ، قاله عميرة (قوله والربح بينهما) قد يقال هلا كان هذا جعالة : أى فيستحق أجرة مثل عمله ولو فاسدة لعدم تعيين العوض فإن قوله بع هذا ولك نصف الربح كقولك ردّ عبدى ولك كذا ، إلا أن يصوّر هذا بأن يقول اشتركنا

(قوله نعم لو نويا هنا شركة العنان الخ) يعنى فيما إذا قالا تفاوضنا . والصورة أن شروط شركة العنان متوفرة فيصح بناء على صحة العقود بالكنايات ، وعبارة الروض وشرحه : فإن أراد كل منهما بلفظ المفاوضة شركة العنان كأن قالا تفاوضنا : أى اشتركنا شركة عنان جاز بناء على صحة العقود بالكنايات انتهت . وقد علم مما قدمته أنهما لم يشرطا أن عليهما غرم مايعرض وهذا ظاهر ، وبهذا يندفع ما أطال به الشيخ فى حاشيته مما هو مبنى على أن الاستدراك فى كلام الشارح إلى صورة المفاوضة المذكورة ، وقد علم أنه ليس راجعا إلا للفظ المفاوضة فقط وإن كان فى السياق إيهام (قوله ليبتاع كل منهما بمؤجل) أى لنفسه ، ومن ثم لو وكل أحدهما الآخر أن يشترى فى الذمة لهما عينا وقصد المشترى ذلك صارا شريكين فى العين المشتراة .

أو يشترك وجيه لا مال له وخامل له مال ليكون المال من هذا والعمل من هذا من غير تسليم للمال والربح بينهما والكل باطل إذ ليس بينهما مال مشترك فكل من اشترى شيئا فهو له عليه خسره وله ربحه والثالث قراض فاسد لاستبداد المالك باليد (وهذه الأنواع باطلة) لما ذكرناه (و) رابعها (شركة العنان) وسيعلم أنها اشتراك فى مال ليتجرا فيه ، وهى (صحيحة) بالإجماع ولسلامتها من سائر أنواع الغرر من عنان الدابة لاستوائهما فى التصرف وغيره كاستواء طرفى العنان أو المنع كل الآخر مما يريد كمنع العنان للدابة ، أو من عنّ ظهر لظهورها بالإجماع عليها ، أو من عنان السماء : أى ماظهر منها فهى على غير الأخير بكسر العين على الأشهر وعليه بفتحها . ولها خمسة أركان عاقدان ومعقود عليه وعمل وصيغة . وبدأ المصنف منها بالأخير معبرا عنها بالشرط نظير مامر فى البيع فقال (ويشترط فيها لفظ) صريح من كل للآخر (يدل على الإذن) للمتصرف من كل منهما أو من أحدهما (فى التصرف) أى التجارة بالبيع والشراء ، أو كناية تشعر بذلك لما مر آنفا أنها مشعرة لا دالة إلا بتجوّز وحينئذ فقد يشملها كلامه ، وكاللفظ الكتابة وإشارة الأخرس المفهمة ، فلو أذن أحدهما فقط تصرف المأذون فى الكل

على أنك تبيع هذا والربح بيننا فليتأمل اه سم على حج . وقد يقال إن ماذكر لاينافى ماذكره سم من أنه جعالة لأن المستفاد من كلام الشارح فى هذه أن المشترى ملك الوجيه له ربحه وعليه خسره ولم يتعرّض فيه لمايجب للعامل ، فيحمل على ماذكره المحشى من أنه جعالة وعليه للعامل أجرة مثل عمله (قوله والثالث) أى من هذا القسم الثالث وهو قوله أو يشترك وجيه الخ (قوله فاسد) قال فى شرح العباب : وحينئذ يستحق الوجيه الذى هو بمنزلة العامل على الذى هو رب المال أجرة المثل فى مقابلة تصرفه فى ماله بإذنه على أن له حصة من الربح فدخل طامعا فيه ، فإذا لم يحصل منه شىء إذ هو كله للمالك وجبت له أجرة المثل كالعامل فى القراض الفاسد فى نحو هذه الصورة . قال القمولى : ولو لم يصدر منه إلا كلمة لا تعب فيها كلفظ بعت لم يستحق أجرة اه وهو ظاهر معلوم من باب الإجارة انتهى سم على حجّ (قوله لاستبداد) أى استقلال (قوله باليد) أى ولذا قيد بقوله السابق من غير تسليم للمالك . لكن قد يحصل الفساد بغير ذلك ككون المال غير نقد فلا يتوقف الفساد حينئذ على عدم تسليم المال كما هو ظاهر انتهى سم على حج (قوله وهذه الأنواع باطلة) أى ومع ذلك فإن كان فيها مال وسلم لأحد الشريكين فهو أمانة فى يده لأن فاسد كل عقد كصحيحه (قوله لما ذكرناه) أى من أن فيها غررا وجهلا أو نحو ذلك مما ذكره (قوله فى مال) أى مثلى أو متقوّم على مايأتى (قوله فهى على غير الأخير) هو قوله من عنان السماء (قوله وعليه) أى الأخير ، وقوله بفتحها : أى لاغير ، وعبارة الشيخ عميرة قول الشارح من عنّ إذا ظهر الخ : أى لأن جوازها ظاهر بارز . وقيل من عنان السماء وهو ماظهر منها . وقيل من عنان الدابة . قال القاضى عياض : فعلى الأولين تكون العين مفتوحة ، وعلى الأخير تكون مكسورة على المشهور انتهى . وهى مخالفة لما ذكره الشارح بناء على الأخذ من عنّ الشىء ظهر ، فإن صريح الشارح أنها بالكسر على المشهور ، وما ذكره الشيخ عميرة عن القاضى أنها بالفتح (قوله وعمل) استشكل عدّ العمل من الأركان مع أنه خارج عن العقد وإن وجد فليكن بعده . ويمكن الجواب بأن العمل الذى يقع بعد العقد هو مباشرة الفعل كالبيع والشراء ، والذى اعتبر ركنا هو تصور العمل وذكره فى العقد على وجه يعلم منه ماتعلق به العقد (قوله معبرا عنها) أى الصيغة (قوله من كل للآخر) هو غير ظاهر بالنسبة لما لو أذن أحدهما إلا أن يقال ماذكره الشارح هو الأصل ، وأن المراد مايشمل الإيجاب والقبول (قوله تشعر بذلك) أى بالإذن فى التصرف (قوله لما مامر آنفا) أى فى شرح قوله فى الفصل السابق لفظ يشعر بالالتزام ، لكن قوله إلا بتجوّز ظاهر فى أنه إذا استعمل على وجه الكناية لايكون حقيقته ، وقد ينافيه قوله ثم

والآذن فى نصيبه خاصة . فإن شرط عدم تصرفه فى نصيبه لم تصح (فلو اقتصرا على) قولهما (اشتركنا لم يكف) عن الإذن فى التصرف (فى الأصح) لاحتماله الإخبار عن وقوع الشركة فقط ، ومن ثم لو نوياه كفى كما جزم به السبكى . والثانى يكفى لفهم المقصود منه عرفا وعبر عن الركن الثانى . والثالث وهما العاقدان بقوله (و) يشترط (فيهما) أى الشريكين إن تصرفا (أهلية التوكيل والتوكيل) فى المال إذ كل منهما وكيل عن صاحبه وموكل له ، فإن تصرف أحدهما فقط اشترط فيه أهلية التوكل وفى الآخر أهلية التوكيل حتى يصح أن يكون الثانى أعمى دون الأول كما فى المطلب ، ومقتضى كلامهم جواز مشاركة الولى على مال محجوره ، وتوقف ابن الرفعة فيه بأن فيه خلطا قبل العقد من غير مصلحة ناجزة ، بل قد يورث نقصا مردودا بأن العرض وجود مصلحة فيه لتوقف تصرف الولى عليها واشتراط نحاز المصلحة ممنوع . نعم يشترط كما قاله الأذرعى كون الشريك أمينا بحيث يجوز إيداع مال اليتيم عنده ، قال غيره : وهو ظاهر إن تصرف دون ما إذا تصرف الولى وحده ، ويكره مشاركة الكافر ومن لايحترز من الشبهة ، ولو شارك المكاتب غيره لم يصح كما قاله ابن الرفعة إن كان هو المأذون له : أى ولم يأذن له السيد لما فيه من التبرع بعمله ويصح إن كان هو الآذن ، فإن أذن السيد صح مطلقا . ثم ذكر الركن الرابع وهو

لأنها : أى الكناية ليست دالة : أى دلالة ظاهرة انتهى . فإن المتبادر من قوله أى دلالة ظاهرة أنها تدل دلالة خفية ويكون حقيقة ، وقد يقال مراده ثم أن دلالتها حيث كانت خفية مجاز فيحمل ماهناك على ما هنا (قوله خاصة) أى ولا يكون ذلك شركة إلا إذا صرح بلفظ الشركة ، ويدل لذلك قول سم على منهج فيما نقله عن العباب حيث قال : قال فى العباب : ولو قال أحدهما للآخر فقط اتجر مثلا تصرف فى الجميع وصاحبه فى نصيبه فقط حتى يأذن له شريكه وهذه صورة أبضاع لاشركة ولا قراض انتهى . فقول الشارح أو من أحدهما يخص بما إذا كان هناك لفظ شركة فتأمله ، لكنه قال فى حاشية حج بعد نقله كلام العباب : والوجه حيث وجد خلط مالين بشرطه ووجد إذن فى التصرف ولو لأحدهما فقط كان شركة ، وإن لم يوجد مال من الجانبين بل من أحدهما مع إذن صاحبه للآخر كان قراضا بشرطه انتهى (قوله لم تصح) أى للشرط الفاسد وهو منعه من التصرف فى ملكه ، ومع ذلك فتصرف الآذن فى نصيبه صحيح وتصرف المأذون له فى الكل صحيح أيضا بعموم الإذن وإن بطل خصوص الشركة (قوله فلو اقتصرا على قولهما) فيه إشارة على التصوير بوقوع هذا القول منهما ، وأنه إذا انضم إليه الإذن فى التصرف كفى ، ويبقى مالو وقع هذا القول من أحدهما مع الإذن فى التصرف ، وينبغى أن لايكفى لأنه عقد متعلق بمالهما فلا يكفى فيه اللفظ من أحد الجانبين بل لابد معه من وقوعه من الآخر أو قبوله وفاقا لمر انتهى سم على حج (قوله أن يكون الثانى) أى غير المتصرف (قوله أعمى) انظر كيف يصح عقد الأعمى على العين وهو المال المخلوط . ويجاب بأنه عقد توكيل وتوكيله جائز كما يأتى وقضية ذلك صحة قراضه انتهى سم على حج (قوله ومقتضى كلامهم) أى حيث لم يشترطوا فى الشريك كونه مالكا (قوله بحيث يجوز) أى فلو ظنه أمينا أو عدلا فبان خلافه تبين بطلان الشركة ، وهل يضمن الولى بتسليم المال له أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لتقصيره بعدم البحث عن حاله قبل تسليم المال له (قوله ما إذا تصرف الولى وحده) قال حج : نعم قياس مامر أن لايكون بما له شبهة : أى إن سلم مال المولى عنها انتهى (قوله ومن لايحترز من الشبهة) ينبغى أن محل ذلك حيث سلم مال المشارك من الشبهة أو كانت فيه أقل وإلا فلا كراهة (قوله ولم يأذن له) أى فى الشركة المذكورة (قوله صح مطلقا) أى آذنا أو مأذونا له

المال فقال (وتصح) الشركة (فى كل مثلى) بالإجماع فى النقد الخالص وعلى الأصح فى المغشوش الرائج لأنه باختلاطه يرتفع تميزه كالنقد ومنه التبر كما سيصرح به فى الغصب ، وقول الشارح : ولا تجوز فى التبر وفيه وجه فى التتمة فرعه على المرجوح القائل باختصاصها بالنقد المضروب . نعم يمكن حمله على نوع منه غير منضبط (دون المتقوم) بكسر الواو لتعذر الخلط فى المتقومات لأنها أعيان متميزة وحينئذ تتعذر الشركة لأن بعضها قد يتلف فيذهب على صاحبه وحده (وقيل يختص بالنقد المضروب) الخالص كالقراض فالمضروب صفة كاشفة إن قيل بأن النقد لايكون غير مضروب كما هو أحد الاصطلاحين (ويشترط خلط المالين) قبل عقدها ، فلو وقع بعده فى المجلس لم يكف على الأصح لأن أسماء العقود المشتقة من المعانى يجب تحقق تلك المعانى فيها ، ومعنى الشركة الاختلاط والامتزاج وهو لايحصل فى ذلك لما يأتى أو بعد مفارقته لم يكف جزما (بحيث لايتميزان) وإن لم تتساو أجزاؤهما فى القيمة لتعذر إثبات الشركة مع التميز (ولا يكفى الخلط مع اختلاف جنس) كدراهم ودنانير (أو صفة كصحاح ومكسرة) وأبيض وغيره كر أحمر بأبيض لإمكان التميز وإن عسر ، فإن كان لكل علامة مميزة عند مالكه دون بقية الناس لم يكف فى أوجه الوجهين ، وقضية كلامه عدم اشتراط تساوى المثلين فى القيمة

(قوله فى المغشوش) وكالمغشوش فى الخلاف سائر المثليات ، ولم ينبه الشارح على ذلك اكتفاء بما فهم من قول المصنف وقيل يختص بالنقد الخ (قوله الرائج) أى فى بلد التصرف فيما يظهر حيث كانت بلد التصرف غير بلد العقد بأن نص عليها ، ولو أطلق الإذن احتمل أن العبرة ببلد العقد لأنها الأصل (قوله يرتفع) أى يزول (قوله بالنقد المضروب) أولى منه ما فى كلام سم من أن هذا مفرع على اشتراط المثلية ، ووجه الأولوية أنه لايظهر تفريعه على اشتراط كون النقد مضروبا لأن الضرب منتف فى التبر ، وعبارة شرح الروض : وتصح الشركة فى التبر ، وما أطلقه الأكثرون هنا من منع الشركة فيه مبنى على أنه متقوم اه بالمعنى ، وهو موافق لسم (قوله كالقراض) قضيته أن القرض على المغشوش غير صحيح (قوله نعم يمكن حمله) أى كلام الشارح (قوله كما هو أحد الاصطلاحين) أى للفقهاء أحدهما أنه للنقد مطلقا وجروا عليه فى باب الزكاة ، والثانى أنه اسم للدراهم والدنانير المضروبة وجروا عليه هنا وفى القراض (قوله فلو وقع بعده) بقى مالو وقع مقارنا ونقل عن شيخنا الزيادى بالدرس أنه كالبعدية فلا يكفى وفيه وقفة ، ويقال : ينبغى إلحاقه بالقبلية فيكفى لأن العقد إنما تم حالة عدم التميز وهو كاف (قوله وهو لايحصل فى ذلك) أى المخلوط بعد العقد (قوله بحيث لايتميزان) قال حج فى الإيعاب ماحاصله : لو كان متميزا عند العقد وغير متميز بعده فهل يصح نظرا لعدم التميز فى المستقبل أو لايصح نظرا لحالة العقد ؟ فيه نظر اه . أقول : الأقرب الثانى لجواز أن يتصرف فيه قبل وصوله إلى الحالة التى لايتميز فيها وبقى عكسه ، والأقرب فيه أيضا الصحة ، ويمكن تصوير ما قاله حج بأن يكون بكل من النقدين علامة تميزه عن الآخر ، لكن عرض قبيل العقد مايمنع ذلك كطلاء أو صدإ أو نحوه يمنع وقت العقد لكنه يعلم زواله بعد (قوله مع اختلاف جنس) أى يحصل معه التمييز كما أشار إليه بقوله كدراهم الخ ، أما خلط أحد الجنسين بآخر بحيث لايحصل معه تمييز فإنه يكفى كخلط زيت بشيرج (قوله فى أوجه الوجهين) ومثله عكسه بالأولى ، لكن نقل عن الشيخ حمدان أنه قال بعد مثل كلام الشارح وحكم عكسه عكس حكمه اه : أى فإذا كان متميزا عند غير العاقدين وليس متميزا عندهما صحت الشركة ، وقد يتوقف فيه بأنه متميز بالفعل عند عامة الناس وعدم التميز للعاقدين بجواز أنه لعدم معرفته بصفة النقود (قوله عدم اشتراط تساوى المثلين) لايقال : هذا علم من

(قوله بالاجماع فى النقد الخالص) يوهم قصر المثلى على النقد ، وعبارة الجلال : نقد وغيره كالحنطة (قوله لأنه باختلاطه الخ) علة للمتن

وهو كذلك (هذا) المذكور من اشتراط خلطهما (إن أخرجا مالين وعقدا ، فإن ملكا مشتركا) بينهما على جهة الشيوع وهو مثلى إذ الكلام فيه ، ولهذا قيده به الشارح لا للاحتراز عن مقابله إذ ذلك علم حكمه من قوله والحيلة إلى آخره ، ويصح التعميم هنا وتكون تلك الحيلة لابتداء الشركة فى عروض حاصلة بينهما (بإرث وشراء وغيرهما وإذن كل) منهما (للآخر فى التجارة فيه) أو إذن أحدهما فقط نظير مامر (تمت الشركة) لحصول المعنى المقصود بالخلط (والحيلة فى الشركة فى) المتقوّم من (العروض) لها طرق منها أن يرثاها مثلا أو (أن يبيع) مثلا (كل واحد بعض عرض الآخر) سواء أتجانس العرضان أم اختلفا ، وأراد بكل : الكل البدلىّ لا الشمولىّ ، إذ يكفى بيع واحد منهما بعض عرضه لصاحبه ببعض عرض الآخر لأنه بائع الثمن ، فيكون كل حينئذ على ظاهرها على أن كل لابد منه بالنسبة لقوله (ويأذن) له (فى التصرف) فيه بعد التقابض وغيره مما شرط فى البيع ، ومحله مالم يشرطا فى التبايع الشركة ، فإن شرطاها فسد البيع كما نقله فى الكفاية عن جماعة وأقرّه ، ولا يشترط علمهما بقيمة العرضين ، ومنها أن يشتريا سلعة بثمن واحد ثم يدفع كل عرضه بما يخصه (ولا يشترط تساوى قدر المالين) أى تساويهما فى القدر كما فى المحرر (والأصح أنه لايشترط العلم بقدرهما) أى بقدر كل من المالين أهو النصف أم غيره (عند العقد) حيث أمكنت معرفته بعد بنحو مراجعة حساب أو وكيل لأن الحق لهما لايعدوهما ، بخلاف

قوله أولا وإن لم تتساو أجزاؤهما لأنا نقول : يجوز حمل مامرّ على أن المراد لم تتساو أجزاء مال كل منهما فى القيمة ، لكن تساوى مجموع ماليهما فى القيمة وما هنا فى عدم تساوى مجموع المالين وعلى تسليم أن ماهنا مساو لما مرّ فيجوز أنه ذكره للتنبيه على أن كلام المصنف يفيده (قوله وهو كذلك) أى ويكون الاشتراك فى المال بينهما بحسب القيمة ، نقله الرافعى عن العراقيين اه سم على منهج : أى فلو اختلفا فى القيمة وقف الأمر إلى الاصطلاح (قوله ولهذا قيده به الشارح) أى بقوله مما تصح فيه الشركة (قوله لا للاحتراز عن مقابله) أى وهو المتقوّم (قوله على ظاهرها) أى من الشمول لهما (قوله على أن كل) أى لفظ كل (قوله لابد منه) فيه نظر ، وإن كان ظاهر عبارتهم وقياس ماسبق فى شركة المثلى الاكتفاء بإذن أحدهما . فإن قيل : الحامل على ماقال قول المصنف الآتى ويتسلط كل واحد منهما على التصرف بلا ضرر . قلت : هذا راجع لما تقدم فى المثلى أيضا مع أن الشارح بين الاكتفاء بإذن أحدهما فيه وجعله داخلا فى معنى المتن فليحرر سم على حج . وقد يقال يكفى فى أن كلا لابدّ منه موافقته للظاهر والغالب من أن كلا من الشريكين يأذن لصاحبه ، وكون ذلك هو الغالب لاينافى الاكتفاء بإذن أحدهما (قوله الشركة) لعل المراد بها التصرف وإلا فلا وجه للفساد اه سم على حج (قوله العرضين) أى اللذين وقع التبايع فيهما (قوله بما يخصه) أى فيما يخصه (قوله أى تساويهما فى القدر) أى وهى أوضح لأن التساوى بين ذات المالين فى القدر الذى هو صفة فيهما ، وعبارة ع نصها : قول المصنف تساوى قدر المالين التساوى هو التماثل فيكون بين شيئين فأكثر ، وقد أضافه المصنف لقدر المالين وهو مفرد ، فلا بدّ أن يؤول قدر المالين

(قوله مالم يشرطا فى التبايع الشركة) أى المفيدة لصحة التصرف التى هى مقصود الباب كما هو ظاهر (قوله وعدل عنه الخ) عبارة التحفة : عدل إليه عن قول أصله وليس من شرط الشركة تساوى المالين فى القدر لأنه مع كونه بمعناه أخصر منه ، وإن كانت عبارة أصله أوضح إذ التعدد فى فاعل التفاعل الذى هو شرط فيه أظهر فى عبارة الأصل منه فى عبارة المتن ، إذا المضاف إلى متعدد متغاير متعدد انتهت . وقول الشارح : وعدل عنه لدفع الخ ساقط فى بعض النسخ ، وهى الصواب إذ لامعنى له :

مالا تمكن معرفته . والثانى يشترط وإلا أدى إلى جهل كل منهما بما أذن فيه وبما أذن له فيه ، ولو جهلا القدر وعلما النسبة بأن وضع أحدهما الدراهم فى كفة الميزان ووضع الآخر بإزائها مثلها صح جزما كما قاله الماوردى وغيره ولو اشتبها ثوباهما لم يكف للشركة كما فى الروضة لأن ثوب كل منهما مميز عن الآخر (ويتسلط كل واحد منهما على التصرف) إذا أذن كل لصاحبه (بلا ضرر) كالوكيل فى جميع مايأتى فيه بأن يكون فيه مصلحة وإن لم توجد غبطة خلافا لما أوهمه تعبير أصله من منع شراء ماتوقع ربحه إذ هى التصرف فيما فيه ربح عاجل له وقع (فلا) يبيع بثمن المثل وثم راغب ، بل لو ظهر ولو فى زمن الخيار لزمه الفسخ وإلا انفسخ ، ولا (يبيع نسيئة) للغرر (ولا بغير نقد البلد) كالوكيل كذا جزما به هنا ، ولا ينافيه أنه يجوز للعامل البيع بغيره مع أن المقصود من البابين متحد وهو الربح ، لأن العمل فى الشركة غير مقابل بعوض كما صرحوا به ، فلا يلزم من امتناع التصرف بغير نقد البلد تضرر ، بخلاف العمل ثم فإنه يقابل بالربح ، فلو منعناه من التصرف بغير النقد لضيقنا عليه طرق الربح الذى فى مقابلة عمله وفيه من الضرر والمشقة مالا يخفى ، على أن المراد بكون الشريك لايبيع بغير نقد البلد أنه لايبيع بنقد غير نقد البلد إلا أن يروج كما صرح به ابن أبى عصرون ، ولما أشكل هذا المقام قال ابن يونس : إن اشتراط ماذكر هنا غلط وقد علم رده ، إذ الشريك يجوز له البيع بالعرض أيضا ، وفارق نقد غير البلد بأنه لايروج ثم فيتعطل الربح بخلاف العرض ، ولهذا لو راج جاز كما علم مما مر ، وعلى هذا فقول المصنف ولا بغير نقد البلد أخرج بالنقد العرض ، وفيه تفصيل وهو أنه إن راج جاز وإلا فلا ، والمفهوم إذا كان فيه ذلك لايرد ، هذا والأوجه الأخذ بالإطلاق هنا

بقدريهما أو يرتكب ما قاله الشارح (قوله فى كفة) بكسر الكاف وفتحها مختار (قوله صح جزما) ظاهره أنه لافرق فى الدراهم بين أن تكون من الطيبة أو المقاصيص حيث عرفت قيمتها ، ويوجه فيها بأن الشركة ليس وضعها على أن يرد مثل ما أخذ ، بل المقصود أن يشترى بالمال المخلوط ما يحصل منه ربح ، ثم عند إرادة الانفصال تحصل قسمة المالين بما يتراضيان عليه ، وهذا بخلاف القرض فإن مبناه على رد المثل الصورى ، وهو متعذر لعدم انضباط القص فالقياس فيه عدم الصحة (قوله لم يكف) أى الاشتباه لصحة الشركة عن الاختلاط ، فإن أرادا صحة الشركة فليبع أحدهما بعض ثوبه للآخر ببعض ثوبه ويغتفر ذلك مع الجهل للضرورة كما فى اختلاط حمام البرجين (قوله لأن ثوب كل منهما مميز عن الآخر) أى ولأنه قد يتلف فيذهب على صاحبه وحده كما مر (قوله إذ هى) أى الغبطة (قوله لزمه الفسخ) أى فى القراض (قوله وإلا انفسخ) أى بنفسه (قوله ولا بغير نقد البلد) أى لايجوز بالعرض ولا بغير نقد البلد مر اه سم على حج وقول سم : ولا بنقد غير البلد ظاهره وإن راج كل منهما (قوله أنه يجوز للعامل) أى فى القراض (قوله بنقد غير نقد البلد) أى أما العرض فيبيع به على ماتفيده هذه العبارة وصرح به سم على منهج حيث قال : قوله ولا بنقد غير بلد البيع الخ : أى بنقد غير نقد بلد البيع ، بخلاف العرض فيجوز البيع به وإن خالف ماقدمناه عن سم نقلا عن الشارح وما يأتى فى قوله هذا والأوجه الخ (قوله وقد علم) أى من كلام مر (قوله رده) أى من قوله على أن المراد الخ (قوله وفارق) أى العرض (قوله ولهذا لو راج) أى نقد غير البلد (قوله وفيه) أى العرض (قوله هذا والأوجه الأخذ بالإطلاق)

(قوله وقد علم رده) أى بالتأويل المذكور فى قوله على أن المراد الخ : أى فهم قائلون هنا بجواز البيع بالعرض أيضا لم يغلطوا (قوله وعلى هذا) أى بتقدير أن موصوف لفظ غير المحذوف لفظ نقد : أى ولا يبيع بنقد

فلا يبيع بعرض وإن راج (ولا) يبيع ولا يشترى (بغبن فاحش) وسيأتى ضابطه فى الوكالة ، فإن فعل شيئا من ذلك صح فى نصيبه خاصة فتفسخ الشركة فيه ويصير مشتركا بين المشترى والشريك (ولا يسافر به) حيث لم يعطه له فى السفر ولا اضطر إليه لنحو قحط وخوف كما بحثه الأذرعى ، بل قد يجب عليه. كما فى نظيره من الوديعة ولا كانا من أهل النجعة وإن أعطاه له حضرا ، فإن فعل ضمن وصح تصرفه (ولا يبضعه) بضم التحتية فسكون الموحدة أى يدفعه لمن يعمل فيه لهما ولو تبرعا لعدم رضاه بغير يده ، فلو فعل ضمن أيضا ، واقتصار كثير على دفعه لمن يعمل فيه متبرعا باعتبار تفسير الأبضاع (بغير إذنه) قيد فى الجميع ، نعم مجرد الإذن فى السفر لايتناول ركوب البحر ، بل لابد من النص عليه كنظيره فى القراض ، وقوله بما شئت إذن فى المحاباة كما يأتى بزيادة فى الوكالة لا بما ترى لأن فيه تفويضا لرأيه وهو يقتضى النظر بالمصلحة ، وعقد الشركة جائز من الجانبين كما قال (ولكل) من الشريكين (فسخه متى شاء) كالوكالة (وينعزلان عن التصرف) جميعا (بفسخهما) أى فسخ كل منهما (فإن قال أحدهما) للآخر (عزلتك أو لا تتصرف فى نصيبى) إن

عبارة سم على منهج : ومحل منع نقد غير البلد إذا لم يرج فى البلد وإلا جاز اه . وهو مخالف لمقتضى ماتقدم عنه على حج (قوله فلا يبيع بعرض وإن راج) أى أما نقد غير البلد فيبيع به إن راج كما صرح به سم فيما تقدم (قوله ويصير مشتركا) أى على جهة الشيوع ، ولكن لايتصرف أحدهما إلا بإذن الآخر (قوله بين المشترى والشريك) أى غير البائع (قوله ولا كانا من أهل النجعة) ينبغى أن مثل أهل النجعة من جرت عادتهم بالذهاب إلى أسواق متعددة ببلاد مختلفة كبعض بائع الأقمشة فيجوز له السفر بالمال على العادة ولو فى البحر حيث غلبت السلامة ، إلا أن يقال : أهل النجعة يضطرون للنجعة لأغراض تتعلق بهم ، ولا كذلك المسافرون للبيع على الوجه المذكور فيضمن حيث سافر بلا إذن من الشريك ، وينبغى الاكتفاء بالإذن له فى السفر على وجه التعميم أو يطلق الإذن فيحمل على العموم (قوله فلو فعل ضمن) وظاهره صحة التصرف وهو ظاهر إن قلنا بصحة توكيل أحد الشريكين وهو المعتمد وإلا فلا (قوله باعتبار تفسير الأبضاع) أى وإلا فلا فرق فى الضمان بين ذلك ودفعه لمن يعمل فيه بأجرة (قوله بغير إذنه) قيد فى الجميع ، أما بإذنه فيصح ثم إن كان لما أذن له فيه محمل حمل عليه ، كأن كانت النسيئة مثلا معتادة فى أجل معلوم فيما بينهم ، وإلا فينبغى اشتراط بيان قدر النسيئة ويحتمل الصحة ويبيع بأى أجل اتفق لصدق النسيئة به (قوله لايتناول ركوب البحر) .

[فائدة] الإذن فى السفر لايتناول البحر الملح إلا بالنص سم على منهج . أقول : ينبغى ولا الأنهار العظيمة حيث خيف من السفر فيها ، ومحل ذلك حيث لم يتعين البحر طريقا بأن لم يكن للبلد المأذون فيه طريق غير البحر ، وينبغى أن يلحق به مالو كان للبلد طريق أخرى لكن كثر فيه الخوف أو لم يكثر لكن غلب سفرهم فى البحر (قوله إذن فى المحاباة) أى بلا همز كما يؤخذ من المختار حيث ذكره فى المعتل ، ومع ذلك فينبغى أن لايبالغ فى المحاباة بل

غير نقد البلد ، وهذا مايفيده كلام الشارح وهو غير سديد ، فإن هذا إنما ينبنى على أخذ ، المتن على ظاهره قبل التأويل ، كما لايخفى ، على أن قوله أخرج بالنقد العرض لايناسب ما قرره ، وإنما الذى يناسبه أن يقول أخرج بنقد البلد نقد غير البلد وفيه تفصيل الخ (قوله فلا يبيع بعرض وإن راج) سكت عن نقد غير البلد الرائج ، لكن تمسكه بإطلاقهم يقتضى المنع فيه مطلقا كالعرض (قوله ولا يشترى) أى بعين مال الشركة فإن اشترى فى الذمة وقع له (قوله أى فسخ كل منهما) مراده به الكل البدلى ، إذ الصحيح أنه إذا فسخها أحدهما انعزل ، ويحتمل

انعزل المخاطب و (لم ينعزل العازل) لأنه لم يمنعه أحد فيتصرف فى نصيب المعزول سواء فى ذلك المعزول وغيره خلافا لابن الرفعة (وتنفسخ بموت أحدهما وبجنونه وبإغمائه) قال ابن الرفعة نقلا عن البحر : إلا إغماء لايسقط به فرض صلاة : أى لم يستغرق وقت فرض صلاة فلا يؤثر ، لكن ظاهر كلامهم يخالفه ، وبطرو حجر سفه وفلس فى كل تصرف لاينفذ منهما كالوكالة فى جميع ذلك ، وبحث الأسنوى أن طرو الاسترقاق والرهن كذلك ، ولا ينتقل الحكم فى الثالثة عن المغمى عليه لأنه لايولى عليه ، فإذا أفاق تخير بين القسمة واستئناف الشركة ولو بلفظ التقرير أو كان المال عرضا ، ولو كان الوارث غير رشيد فعلى وليه كولى المجنون استئنافها ولو بلفظ التقرير عند الغبطة فيها وإلا فعليه القسمة ، وحيث كان على الميت دين أو وصية لم يجز الاستئناف من الوارث الرشيد وولى غيره إلا بعد قضاء الدين ووصيته غير المعينة لأن المال حينئذ كالمرهون والشركة فى المرهون باطلة والمعين كوارث

يفعل مايغلب على الظن المسامحة به (قوله سواء فى ذلك المعزول وغيره) وصورته فى المعزول أن يميز حصة من المال المخلوط للشريك ثم يعزل أحدهما الآخر فيتصرف العازل فى الجميع دون المعزول (قوله لم يستغرق وقت فرض صلاة) هل يعتبر أقل أوقات الفروض وإن كان غير ماوقع فيه الإغماء ، أو يعتبر ماوقع فيه الإغماء فإن استغرقه أثر وإلا فلا ؟ فيه نظر اه . سم على حج . أقول : الأقرب الأول لأن المقصود مقدار يحصل به العزل من غير تفرقة بين شخص وشخص (قوله فلا يؤثر) جزم به حج (قوله لكن ظاهر كلامهم يخالفه) أى فيضر الإغماء وإن قل على المعتمد (قوله فى كل تصرف لاينفذ) قال سم على منهج بعد نقله مثل ماذكر عن شرح الروض : يحرر ويراجع محترز قوله فى كل تصرف الخ ، وفى حاشيته على حج : يمكن أنه احتراز عن نحو شرائه للشركة بثمن فى ذمته اه . ولم يذكر محترزه بالنسبة لحجر السفه فليراجع (قوله والرهن) أى للمال المشترك . وصورته أن يرهن أحد الشريكين حصته من المال المشترك مشاعا فيكون فسخا للشركة وظاهره ولو قبل القبض ، ثم رأيت فى نسخة والرهن المقبوض (قوله ولا ينتقل الحكم فى الثالثة) أى وأما فى الثانية فينتقل الحكم فيها لوليه فيتخير بين القسمة واستئناف الشركة لولايته على المجنون (قوله لأنه لايولى عليه) محل ذلك حيث رجى زواله عن قرب ، فإن أيس من إفاقته أو زادت مدة إغمائه على ثلاثة أيام التحق بالمجنون كما يعلم من كلامه فى باب النكاح (قوله عند الغبطة) وعلى قياس مامر تكفى المصلحة (قوله غير المعينة) أى بأن لم يعين من أوصى له بالمال كقوله أوصيت للفقراء بدليل قوله الآتى والمعين كالوارث الخ ، فإن المراد منه أنه إذا أوصى لمعين كزيد كان له تقرير الشركة مع الشريك الحى ، ويحتمل بل هو الظاهر أن المراد بغير المعينة كون الموصى به غير معين كجزء مثلا من ماله واحترز به عما لو أوصى بهذا الثوب مثلا فإن الوصية فيه تلزم بالقبول ويكون للوارث استئناف الشركة فى غيره من بقية

أن الشارح كالشهاب حج جرى على ماجرى عليه القاضى أبو الطيب وابن الصباغ من أنها لاتنفسخ إلا بفسخهما جميعا فليراجع (قوله فى كل تصرف لاينفذ منهما) عبارة التحفة بالنسبة لما ينفذ تصرفه فيه : أى المفلس : أى لأن السفيه لايصح منه تصرف مالى إلا الوصية والتدبير انتهت . وفائدة بقائها بالنسبة لما يصح من المفلس أنه إذا اشترى شيئا فى الذمة يصير مشتركا بشرطه ، وظاهر أن شريك المفلس لايصح تصرفه فى نصيب المفلس من الأعيان المشتركة فليراجع (قوله أو كان المال عرضا) كان الأولى تقديمه على قوله ولو بلفظ التقرير لأن المراد أنه لابد من استئناف الشركة ولو كان المال عرضا (قوله ووصيته غير المعينة) بأن كان الموصى له غير معين كما يعلم من

فله أو لوليه استئنافها مع الوارث أو وليه (والربح والخسران على قدر المالين) باعتبار القيمة لا بالأجزاء ولا بقدر العمل ، فلو خلطا قفيزا بمائة بقفيز بخمسين فالشركة أثلاث ، ولو كان لأحدهما عشرة دنانير مثلا وللآخر مائة درهم فاشتريا بهما رقيقا مثلا قوّم غير نقد البلد منهما بنقد البلد وعرف التساوي والتفاضل ، فإن استويا بنسبة قيمة المتقوّم كأن كانت الدنانير من غير نقد البلد وقيمتها مائة درهم فى المثال المذكور فالشركة مناصفة ، وإلا بأن كانت قيمتها مائتين فبالأثلاث ، ولا يخالفه ما فى البيع فيما لو كان لكل من اثنين عبد فباعاهما بثمن واحد فإنه لا يصح للجهل بحصة كل من الثمن عند العقد وإن كانت تعلم بالتقويم ، وكذا هنا كل منهما يجهل حصته من المبيع لأن الغالب فى قيم النقود الانضباط وعدم التغير فخف الجهل ، وأيضا فالمقوّم والمقوّم به هنا متحدان فى النقدية وإنما اختلفا بغلبة تعامل أهل البلد بأحدهما دون الآخر فأدير الأمر هنا على الغالب وهو لا يختلف فخف به الجهل أيضا فاغتفر هنا لما ذكر ما لم يغتفر فى مسئلة العبدين السابقة لأن الغالب فى قيمتهما الاختلاف ولا غالب ثم مع تغاير القيمة للمقوّم جنسا وصفة فزاد فيها الغرر والجهل ، ويؤيد ماقررناه ما أجاب به الوالد رحمه الله تعالى أيضا بأن صورة المسئلة أنهما عالمان بالنسبة حال الشراء إذ الغالب معرفة نسبة النقد غير الغالب من الغالب ، بخلاف العروض إذ القيمة فيها لا تكاد تنضبط (تساويا) أى الشريكان (فى العمل أو تفاوتا) فيه (فإن شرطا خلافه) أى ماذكر كأن شرطا تساوى الربح والخسران مع تفاضل المالين أو عكسه ، (فسد العقد) لمنافاته لوضع الشركة (فيرجع كل على الآخر بأجرة عمله فى ماله) أى مال الآخر كالقراض إذا فسد وقد يقع التقاص ، ولو تساويا فى المال

التركة (قوله والربح والخسران) ومنه مايدفع للرصدى والمكاس وهل مثله مالو سرق المال واحتاج فى ردّه إلى مال أم لا لأن هذا غير معتاد بخلاف المكاس ونحوه ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأنه كأنه نشأ عن الشركة فساوى مايدفع للمكاس ونحوه وليس مثل ذلك مايقع كثيرا من سرقة الدوابّ المشتركة ، ثم إن أحد الشريكين يغرم على عودها من مال نفسه فلا يرجع بما غرمه على شريكه لأنه متبرع بما دفعه ، ولو استأذن القاضى فى ذلك لم يجز له الإذن لأن أخذ المال على ذلك ظلم والحاكم لا يأمر به ، وليس المقصود فى شركة الدوابّ غرما ولا هو معتاد ، بخلاف الشركة التى الكلام فيها فإنه جرت العادة فيها بصرف ما يحتاج إليه كأجرة الدلال والحمال ونحوهما .

[فرع] وقع السؤال كثيرا عما يقع كثيرا أن الشخص يموت ويخلف تركة وأولادا ويتصرفون بعد الموت فى التركة بالبيع والزرع والحج والزواج وغيرها ثم بعد مدة يطلبون الانفصال ، فهل لمن لم يحج ولم يتزوّج منهم الرجوع بما يخصه على من تصرف بالزواج ونحوه أو لا ؟ فيه نظر ، والجواب عنه أنه إن حصل إذن ممن يعتد بإذنه بأن كان بالغا رشيدا للمتصرف فلا رجوع له ، وينبغى أن مثل الإذن مالو دلت قرينة ظاهرة على الرضا بما ذكر فإن لم يوجد إذن ولا رضا أو حصل الإذن ممن لا يعتد بإذنه فله الرجوع على المتصرف بما يخصه (قوله إذ الغالب معرفة الخ) قضيته أنهما لو جهلا القيمة حال العقد لم تصح لعدم علمهما بالنسبة ، إلا أن يقال مراده بالعلم مايشمل العلم بالقوّة وهو التمكن من معرفة الحال بالسؤال عنه واكتفى به لغلبة وقوعه وانضباطه بخلاف العروض (قوله فسد العقد) أى ومع ذلك المال أمانة فى يده (قوله بأجرة عمله) ظاهره وإن لم يحصل ربح وتقدم عن سم على حج

المقابل (قوله مع تغاير القيمة) الأوضح أن يقول مع مغايرة القيمة (قوله بأن صورة المسئلة أنهما عالمان الخ) لعل مراده أنهما فى قوّة العالمين بدليل التعليل بعده وبدليل إتيانه به على وجه التأييد ، وإلا فلا نسلم أن صورة المسئلة أنهما عالمان بالفعل

وتفاوتا فى العمل وشرط الأقل للأكثر عملا لم يرجع بالزائد لأنه عمل متبرعا غير طامع فى شىء كما لو عمل أحدهما فقط فى فاسده (وتنفذ التصرفات) منهما لوجود الإذن (والربح بينهما) فى هذا أيضا (على قدر المالين) رجوعا للأصل (ويد الشريك يد أمانة) كالمودع والوكيل (فيقبل قوله فى الرد) لنصيب الشريك إليه لا لنصيبه، هو إليه (والخسران والتلف) كالوكيل فإن ادعاه) أى التلف (بسبب ظاهر) كحريق وجهل (طولب ببينة) بالسبب (ثم) بعد إقامتها (يصدق فى التلف به) بيمينه كما يأتى ذلك مع بقية أحكام المسئلة آخر الوديعة. وحاصلها أنه إن عرف دون عمومه أو ادعاه بلا سبب أو بسبب خفى كسرقة صدق بيمينه، إن عرف هو وعمومه صدّق بلا يمين (ولو قال من فى يده المال) من الشريكين (هو لى وقال الآخر مشترك أو) قالا (بالعكس) أى قال من بيده المال هو مشترك وقال الآخر هو لى (صدق صاحب اليد) بيمينه لدلالتها على الملك الموافق لدعواه به فى الأولى ونصفه فى الثانية (ولو قال) ذو اليد (اقتسمنا وصار لى صدّق المنكر) بيمينه إذ الأصل عدم القسمة فيه، وإنما قبل قوله فى الرد مع أن الأصل عدمه لأن من شأن الوكيل قبول قوله فيه توسعة عليه، ولو ادعى كل منهما أنه ملك هذا الرقيق مثلا بالقسمة وحلفا أو نكلا جعل مشتركا وإلا فللحالف (ولو اشترى) الشريك (وقال

مايصرح به ويخالفه مايأتى له فيما لو اشترك مالك الأرض والبذر وآلة الحرث الخ من أنه لايرجع إلا إذا حصل شىء، ويمكن الفرق بينهما بأنّ المستأجر عليه هنا العمل وقد وجد فاستحق الأجرة مطلقا، والزرع المعامل عليه جعل له منه جزء شركة فلا يستحق الأجرة إلا إذا ظهر منه شىء وإن قل، فإن لم يظهر منه شىء كأن كان العمل لم يوجد (قوله فى فاسده) أى القراض، وفى نسخة فاسدة، وما فى الأصل أولى لأن التاء فيه تقتضى تشبيه الشىء بنفسه (قوله ويد الشريك يد أمانة).

[فرع] تلفت الدابة المشتركة تحت يد أحد الشريكين فهل ضمانها وعدمه تفاصيل: منها أنه إن دفعها أحدهما للآخر على أن يعلفها وينتفع بها فحصته مقبوضة بالإجارة الفاسدة فلا يضمن: أى بغير تقصير، وإن اقتصر على قوله انتفع بها فهى إعارة فيضمنها حيث كان التلف بغير الانتفاع المأذون فيه، وإن دفعها وديعة كأن قال احفظها فلا ضمان إن تلفت بغير تفريط وقس على ذلك اهـ سم على حج. وينبغى أن مثل شرط علفها عليه ماجرت به العادة من أن أحد الشريكين إذا دفع الدابة المشتركة لشريكه لتكون تحت يده ولم يتعرض للعلف إثباتا ولا نفيا، فإذا تلفت تحت يد من هى عنده بلا تقصير لم يضمن ولا يرجع عليه بما علفه، وإن لم ينتفع بالدابة كأن ماتت صغيرة لأنه متبرع بالعلف وإن قال قصدت الرجوع لأنه كان من حقه مراجعة المالك إن تيسر وإلا رجع الحاكم ولو كان بينهما مهايأة واستعمل كل فى نوبته فلا ضمان لأن هذا شبيه بالإجارة الفاسدة، وإذا باع أحد الشريكين نصيبه وسلم ذلك للمشترى من غير إذن الشريك صارا ضامنين، والقرار على من تلفت تحت يده اهـ ابن أبى شريف وقوله مهايأة: أى فى العمل بأن قال تستعمله المدة الفلانية، فإن لم يصرح له بالاستعمال واستعمله بغير إذنه ضمنه وإن جرت العادة استعماله تلك المدة.

[فرع] وقع السؤال فى الدرس عما يقع كثيرا فى قرى الريف من ضمان دوابّ اللبن كالجاموس والبقر ماحكمه وما يجب فيه على الآخذ والمأخوذ منه؟ والجواب عنه بأن الظاهر أن يقال فيه إن اللبن مقبوض فيه بالشراء الفاسد، وذات اللبن مقبوضة هى وولدها بالإجارة الفاسدة، فإن مايدفعه الآخذ للدابة من الدراهم والعلف فى مقابلة اللبن والانتفاع بالبهيمة بالوصول إلى اللبن، فاللبن مضمون على الآخذ بمثله والبهيمة وولدها أمانتان كسائر الأعيان المستأجرة، فإن تلفت هى أو ولدها بلا تقصير لم يضمنها أو بتقصير ضمن (قوله هو إليه) الضمير فى هو للراد وفى إليه للشريك (قوله وإنما قبل قوله)

اشتريته للشركة أو لنفسى وكذبه الآخر صدق المشترى) بيمينه لأنه أعرف بقصده سواء ادعى أنه صرّح بذلك أم نواه ، نعم لو اشترى ماظهر عيبه وأراد رد حصته لم يقبل قوله على البائع أنه اشتراه للشركة لأن الظاهر أنه اشتراه لنفسه فليس له تفريق الصفقة عليه ، قاله المتولى والعمرانى ، وظاهر هذا تعدد الصفقة لو صدقه ، ويوجه بأنه أصيل فى البعض ووكيل فى البعض فكانا بمنزلة عقدين ، ولو أخذ من آخر جملا ومن آخر راوية ليستقى الماء والحاصل بينهم لم تصح الشركة والماء للمستسقى إن كان ملكه أو مباحا وقصده لنفسه أو أطلق وعليه لكل أجرة مثل ماله ، ولو قصد الشركة بالاستقاء فالمباح بينهم وقسمته على قدر أجر أمثالهم بلا تراجع كما رجحه ابن المقرى وجزم به فى الأنوار ، وإن استأجر الجمل من واحد والراوية من آخر والمستقى لاستقاء الماء وهو مباح ، فإن استأجر كلا فى عقد صح أو فى عقد واحد فسدت ولزمه لكل أجر مثله والماء للمستأجر ، ولو قصد به المستقى نفسه وإن ألزم ذمتهم الاستقاء بألف صح ، ولو ألزم مالك برّ فيما لو كان لرجل بيت رحا ولآخر حجرها ولآخر بغل يديره وآخر يطحن فيها ذمة الطحان وملاك بيت الرحا وحجر الرحا والبغل طحن برّ فى عقد فى الذمة صح وكان المسمى بينهم أرباعا ويتراجعون بأجر المثل ، وإذا استأجر الأعيان وكل واحد فى عقد صح بالمسمى أو معا فسد والحكم ماسبق ، ولو اشترك مالك الأرض والبذر وآلة الحرث مع رابع يعمل فى أن الغلة بينهم لم يصح شركة فالزرع لمالك البذر ولهم عليه الأجرة إن حصل من الزرع شىء وإلا فلا ، ولو غصب نحو نقد أو برّ وخلطه بماله ولم يتميز فله إفراز قدر المغصوب ويحل له التصرف فى الباقى كما أفتى به ابن الصلاح وتبعه المصنف ، ولو باع أحد شركاء مشتركا صفقة أو وكل أحدهما الآخر فباعه وقبض قدر حصته من الثمن اختص به كما أفتى ابن الصلاح أيضا وهو ظاهر ، ولا ينافيه قولهم لوورث جمع دينا لم يختص أحدهم بما قبضه منه بل يشاركه فيه البقية لاتحاد الجهة ولو آجر حصته فى مشترك لم يشارك فيما قبضه مما آجر به وإن تعدى بتسليمه العين للمستأجر بغير إذن شريكه .

أى الشريك (قوله ولو قصد) غاية (قوله المستقى نفسه) ظاهره أنه لافرق بين كون الإجارة فاسدة أو صحيحة ، ويشكل عليه فى الفاسدة ما سيأتى فى الوكالة من أنه لو وكله فى تملك المباح وقصد به الوكيل نفسه أو أطلق كان للوكيل ، ووجه الإشكال أنه حيث فسدت الإجارة كان الحاصل من المستأجر مجرد الإذن والإجارة لاغية فيكون ذلك كما لو وكله فى تملك المباح ، وقد يقال لما وجدت صورة الإجارة المقتضية للزوم العمل له ظاهرا قويت على مجرد الوكالة فاقتضت كون الماء للمستأجر (قوله ذمتهم) أى الجماعة (قوله بألف) أى ويقسم الألف بينهم على عدد رءوسهم ثم يتراجعون أخذا مما ذكره فى مسئلة الطحن (قوله ويتراجعون) وقد يفرق بين هذا ومامر فيما لو قصد الشركة بالاستقاء الخ حيث قسم الماء على أجرة أمثالهم من غير تراجع بأن ماهنا لما ألزم فيه ذمة الأربعة بالعمل كان كأنه استأجرهم فقسمت الأجرة بينهم على عدد الرءوس ، بخلاف مامر فإن الحاصل فيه مجرد قصد مالك الجمل والرواية بالماء (قوله ويحل له التصرف فى الباقى) أى وأما ما أفرزه من جهة الغصب فيجب ردّه لأربابه ولو تلف فهو فى ضمانه ومتى تمكن من ردّه وجب عليه ردّه خروجا من المعصية (قوله مشتركا) أى بإذن بقية الشركاء (قوله لم يختص أحدهم بما قبضه منه) ولو ادعيا عينا فى يد ثالث بالشراء معا فأقرّ لأحدهما بنصفها شاركه الآخر فيه لأن الثبوت ينسب للإقرار لا للشراء (قوله لاتحاد الجهة) أى وهى الإرث .

(قوله ولو باع أحد شركاء مشتركا صفقة الخ) عبارة الأنوار : ولو ملكا عبدا فباعاه صفقة واحدة أو وكل أحدهما الآخر فباعه فكل واحد يستقل بقبض حصته من الثمن ولا يشاركه الآخر فيه .

كتاب الوكالة

هى بفتح الواو وكسرها لغة : التفويض والمراعاة والحفظ واصطلاحا : تفويض شخص لغيره مايفعله عنه حال حياته مما يقبل النيابة أى شرعا فلا دور . والأصل فيها قبل الإجماع قوله تعالى - فابعثوا حكما من أهله - بناء على أنه وكيل وهو الأصح كما يأتى وتوكيله صلى الله عليه وسلم عمرو بن أمية الضمرى فى نكاح أم حبيبة وأبا رافع فى نكاح ميمونة وعروة البارقى فى شراء شاة بدينار والحاجة ماسة إليها ، ولهذا ندب قبولها لأنها قيام بمصلحة الغير ، أما عقدها المشتمل على الإيجاب فلا إلا أن يقال

كتاب الوكالة

(قوله وكسرها لغة) وهى اسم مصدر وكل بالتشديد . قال فى المختار : الوكيل معروف ، يقال وكله بأمر كذا توكيلا والاسم الوكالة بفتح الواو وكسرها اه (قوله والحفظ) عطف لازم على ملزوم (قوله واصطلاحا تفويض الخ) مثله فى حج ، وعبر شرح المنهج بقوله وشرعا تفويض الخ . أقول : قد فرقوا بين الحقيقة الاصطلاحية والشرعية بأن ماتلقى من كلام الشارع فهو حقيقة شرعية ، وما كان باصطلاح أهل الفن يسمى اصطلاحية أو عرفية ، فإن كان هذا المعنى مأخوذا من استعمال الفقهاء أشكل قول المنهج وشرعا . وإن كان متلقى من كلام الشارع أشكل قول الشارح وحج واصطلاحا ، ويمكن أن يجاب بما قاله سم فى حواشى البهجة فى باب الزكاة من أن الفقهاء قد يطلقون الشرعى مجازا على ماوقع فى كلام الفقهاء وإن لم يرد بخصوصه عن الشارع (قوله فلا دور) الظاهر أن الدور المنفى هو أن النيابة هى الوكالة وقد أخذت فى تعريف الوكالة ، وحينئذ ففى اندفاعه بقوله : أى شرعا نظر لأن النيابة شرعا هى الوكالة . فإن أجيب بأن النيابة شرعا أعم من الوكالة فلادور كان التعريف غير مانع نعم يمكن أن يجاب بأنه يمكن أن يتصور مايقبل النيابة شرعا بوجه أنه ماليس عبادة ونحوها ، وهذا الوجه لايتوقف على الوكالة فلا دور فلا يتأمل اه سم على حج . وعبارة حج بعد قوله شرعا : إذ التقدير حينئذ مما ليس بعبادة ونحوه اه . وهذا عين ماترجاه المحشى بقوله نعم يمكن أن يجاب الخ فلعل هذه الزيادة ساقطة من نسخة المحشى (قوله الضمرى) بالفتح : أى للضاد المعجمة والسكون نسبة إلى ضمرة بن بكر اه لب (قوله والحاجة ماسة إليها) ع يريد القياس فحينئذ هى ثابتة بالكتاب والإجماع والسنة والقياس يقتضيها أيضا اه (قوله ولهذا ندب قبولها) أى الأصل فيها الندب ، وقد تحرم إن كان فيها إعانة على حرام ، وتكره إن كان فيها إعانة على مكروه ، وتجب إن توقف عليها دفع ضرورة الموكل كتوكيل المضطر غيره فى شراء طعام قد عجز المضطر عن شرائه ، وقد تتصور فيها الإباحة أيضا بأن لم يكن للموكل حاجة فى الوكالة وسأله الوكيل لا لغرض (قوله فلا) أى فلا يندب (قوله إلا أن يقال الخ) وقد يقال لايختص الندب بما ذكر بل متى كان التوكيل طريقا لمندوب ندب كالتوكيل فى شراء

كتاب الوكالة

(قوله والحفظ) ومنه وحسبنا الله ونعم الوكيل

مالا يتم المندوب إلا به فمندوب هو ظاهر إن لم يرد الموكل غرض نفسه. وأركانها أربعة: موكل، ووكيل، وموكل فيه وصيغة. وقد شرع فى الأوّل فقال (شرط الموكل صحة مباشرته ماوكل) بفتح الواو (فيه بملك) لكونه مطلق التصرف (أو ولاية) ككونه أبا فى مال أو نكاح (فلا يصح توكيل صبى ولا مجنون) ولا مغمى عليه ولا محجور عليه بسفه فى نحو مال لأنهم إذا عجزوا عن تعاطى ماوكلوا فيه فنائبهم أولى وخرج بملك أو ولاية الوكيل فإنه لايوكل كما يأتى لانتفاء كونه مالكا أو وليا وصحة توكيله عن نفسه فى بعض الصور أمر خارج عن القياس فلا يرد نقضا والقن المأذون له فإنه إنما يتصرف بالإذن فقط (و) لا توكيل (المرأة) لغيرها فى النكاح لأنها لاتباشره ولا يرد صحة إذنها لوليها بلفظ الوكالة لانتفاء كونه وكالة حقيقة وإنما هو متضمن للإذن (و) لاتوكيل (المحرم) بضم الميم لحلال (فى النكاح) يعقد له أو لموليته حال إحرام الموكل لأنه لايباشره فإن وكله ليعقد عنه بعد تحلله أو أطلق صح، كما لو وكله ليشترى له هذه الخمرة بعد تخللها، أو أطلق أو وكل حلال محرما ليوكل حلالا فى التزويج لأنه سفير محض (ويصح توكيل الولى) أبا أو جدا (فى حق الطفل) أو المجنون أو السفيه فى المال والنكاح أو وصيا أو قيما فى المال إن عجز عنه أو لم

مايجدد به الوضوء وطعام يتسحر به أو يعجل الفطر به وقد عجز عن تحصيله بنفسه، وقد يجب كأن اضطر إلى مايتطهر به أومايدفع به ضرورة الجوع التى تبيح التيمم، وقد تحرم إن كانت وسيلة إلى حرام كالتوكيل فى الخطبة على خطبة الغير أو الشراء على الشراء (قوله مالا يتم المندوب إلا به فمندوب) أى فيثاب على ذلك وإن لم يقصد الامتثال (قوله فمندوب) أى فيكون إيجابها مندوبا كقبولها (قوله ككونه أبا فى مال الخ) قال حج أو غيره فى مال (قوله وخرج بملك أو ولاية الوكيل الخ) قد يقال يجوز أن يراد بالولاية التسليط من جهة الشارع فيدخل فيها الوكيل وغيره ويدخل فى قول المصنف بملك الملتقط فإنه إنما يتصرف بعد التملك وقبله هى أمانة فى يده (قوله وصحة توكيله) فى هذا الجواب نظر لايخفى لأن المقصود ضبطه لا بيان ما كان منه على القياس، هذا ويمكن دفع النقض عن المصنف بأن مفهوم كلامه هنا مخصوص بما سيبينه من أحكام توكيل الوكيل، فغاية الأمر أن ما ذكره هنا مع الآتى من قبيل العام والخاص أو المطلق والمقيد ولا إشكال فيه فتأمله انتهى سم على حج (قوله والقن) أى وخرج القن الخ (قوله أو أطلق) عبارة حج بعد قوله تخللها: أو هذه وأطلق اه. فصوّر مسئلة الإطلاق بما إذا قال هذه ولم يذكر الخمرة فاقتضى الفساد فيما إذا قال ذلك فليراجع (قوله إن عجز عنه الخ) فى اعتبار هذا فى التوكيل عن المولى نظر، فينبغى تخصيص هذا الشرط بالوصى والقيم لما قرره فى باب النكاح مما نبهنا عليه هناك انتهى سم على حج. وعبارته ثم قوله وبه فارق كون الوكيل لايوكل الخ، هذا تصريح بأن الولى ولو غير مجبر ومنه القاضى يوكل وإن لاقت به المباشرة ولم يعجز عنها وهو ظاهر كلامهم، فقوله فى باب الوكالة ما نصه، ويصح توكيل الولى فى حق الطفل أو المجنون أو السفيه كأصل فى تزويج أو مال أو وصى أو قيم فى مال إن عجز عنه أو لم تلق به مباشرته، لكن رجح جمع متأخرون أنه لافرق كما اقتضاه إطلاقهما هنا اه. ينبغى أن مرجع قوله فيه إن عجز عنه الخ لقوله ووصى أو قيم دون ماقبلهما وإلا خالف هذا الذى ذكره هنا فليتأمل اه. فالحاصل أن

(قوله ككونه أبا فى مال أو نكاح) أى أو غيره فى مال كما هو كذلك فى عبارة الشهاب حج، ولعله ساقط من نسخ الشارح من النساخ بقرينة مجاراته للشهاب المذكور هنا فى حل المتن، وإلا فلا وجه للاقتصار على ما ذكره، ومعلوم أن مراده بالأب مايشمل الجد، على أنه لم يظهر وجه التقييد بالأب فى النكاح مع أنه سيأتى أن غير المجبر إذا أذن فى النكاح له أن يوكل وإن لم يؤذن فى خصوص التوكيل فليحرر

تلق به مباشرته سواء أوقع التوكيل عن المولى عليه أم عن نفسه أم عنهما معا ، وفائدة كونه وكيلا عن الطفل انه لو بلغ رشيدا لم ينعزل الوكيل ، بخلاف مالو كان وكيلا عن الولى ، وحيث وكل لايوكل إلا أمينا كما يأتى ، ويصح توكيل سفيه أو مفلس أو قن فى تصرف يستبدّ به لاغيره إلا بإذن ولى أو غريم أو سيد (ويستثنى) من عكس الضابط المارّ وهو أن كل من لاتصح منه المباشرة لايصح منه التوكيل (توكيل الأعمى فى البيع والشراء) وغيرهما مما يتوقف على الرؤية كإجارة وأخذ بشفعة (فيصح) وإن لم يقدر على مباشرته للضرورة ، وما نازع به الزركشى فى استثنائه بأن بيعه صحيح فى الجملة وهو السلم وشراؤه لنفسه صحيح أيضا ، وبأن الشرط صحة المباشرة فى الجملة بدليل أنه لو ورث بصير عينا لم يرها صح توكيله فى بيعها مع عدم صحته منه يمكن رده بأن الكلام فى بيع الأعيان وهو غير صحيح منه مطلقا وفى الشراء الحقيقى وشراؤه لنفسه ليس كذلك بل هو عقد عتاقة فصح الاستثناء ومسئلة البصير المذكورة ملحقة بمسئلة الأعمى ، لكن يأتى فى الوكيل عن المصنف مايؤيد ماذكره الزركشى وبه يسقط أكثر المستثنيات الآتية ، ويضم للأعمى فى الاستثناء من العكس المحرم فى الصور الثلاث السابقة ، وتوكيل المشترى البائع فى أن يوكل من يقبض المبيع عنه مع استحالة مباشرته القبض من نفسه والمستحق لنحو قود طرف

التوكيل من الأب والجدّ يصح مطلقا ، ومن الوصى والقيم إن عجز أو لم تلق به المباشرة ومثلهما الوكيل . وكتب على منهج مانصه : قال م ر : الولى ، وفى مرة قال : الوصى كالوكيل فى أنه إنما يوكل كل فيما عجز عنه أو لايليق به كما ذكروه فى باب الوصايا ، وكلام المنهاج هذا مطلق يحمل على ذلك اه (قوله أم عنهما معا) أى أما إذا أطلق فينبغى أن يكون وكيلا عن الولى اه سم على حج . وفى الزيادى أنه يكون وكيلا عن المولى عليه ، والأقرب ماقاله سم لأن التصرف مطلوب منه فيقع التوكيل عن نفسه وإن كانت منفعته عائدة على المولى عليه ، وفائدة كونه وكيلا عن الولى أنه ينعزل ببلوغ الصبى رشيدا لكن ماقاله الزيادى هو قياس مافى خلع الأجنبى من أن وكيلها لو أطلق فلم يصف العوض له ولا لها وقع لها لعود المنفعة إليها (قوله عن الطفل) أى ولو مع الولىّ لكن فى حواشى شرح الروض ولو وكله عنهما وبلغ رشيدا انعزل عن الولى دون المولى عليه فيتصرف عنه (قوله لم ينعزل الوكيل) أى من جهة المولى عليه وينعزل من جهة الولى أخذا من كلام حواشى شرح الروض المذكور (قوله عن الولى) أى وحده (قوله ويصح توكيل الخ) وسيأتى أنه يصح توكيل العبد فى القبول بغير إذن سيده والسفيه بغير إذن وليه فالتقييد بالإذن هنا إنما هو ليكون حكمهما مستفادا من الضابط ، أما من حيث الصحة مطلقا فلا فرق (قوله يستبد به) أى يستقل به (قوله يمكن رده) فيه نظر بل الكلام أعم من البيع ومن بيع الأعيان إلا أن يريد بالكلام ما ذكر فى الأعمى ، لكن هذا لايناسب قوله وغيرهما مما يتوقف على الرؤية ، ثم قد يقال لاحاجة فى مسئلة البصير المذكورة إلى الإلحاق المذكور لأن توقف صحة تصرف الوارث على رؤيتها لاينفى اتصافه بصحة مباشرته التصرف تأمل انتهى سم على حج . وقد يتوقف فى قوله ثم قد يقال لاحاجة الخ ، لأن ما وجه به عدم الاحتياج حاصله يرجع إلى أن المراد التصرف فى الجملة ، وقد يقال مبنى الرد على أن المراد صحة التصرف فى خصوص ماوكل فيه (قوله بأن الكلام) أى هنا (قوله ملحقة) أى فهى مستثناة أيضا (قوله لكن يأتى) الآتى هو قوله : وأشار المصنف فى مسئلة طلاق الكافر للمسلمة بأنه يصح طلاقه فى الجملة (قوله والمستحق) هو بالجر عطفا على المشترى ع (قوله فى الصور الثلاث السابقة) هى قوله فإن وكله ليعقد عنه بعد تحلله الخ (قوله من يقبض المبيع عنه)

(قوله ويصح توكيل سفيه) المصدر مضاف إلى فاعله لأن الكلام فى شروط الموكل ، وأما كون السفيه يصح منه أن يتوكل فسيأتى فى شروط الوكيل بما فيه وبه يعلم مافى حاشية الشيخ

مع أنه لايباشره والوكيل فى التوكيل ومالكة أمة لوليها فى تزويجها . ويستثنى من طرده وهو أن كل من صحت مباشرته بملك أو ولاية صح توكيله ولىّ غير مجبر نهى عنه فلا يوكل وظافر بحقه فلا يوكل فى نحو كسر باب كما صرح به جمع ويحتمل جوازه عند عجزه ، والتوكيل فى الإقرار وتوكيل وكيل قادر بناء على شمول الولاية للوكالة وسفيه أذن له فى النكاح ومثله العبد فى ذلك ، قاله ابن الرفعة . والتوكيل فى تعيين أو تبيين مبهمة واختيار أربع مالم يعين له عين امرأة وتوكيل مسلم كافرا فى استيفاء قود من مسلم أو نكاح المعلمة ، وذكرا فى توكيل المرتد لغيره فى تصرف مالى الوقف ، وجزم ابن المقرى ببطلانه ، واستوجهه الشيخ رحمه الله تعالى فى فتاويه ، ويجوز توكيل مستحق فى قبض زكاة له ، قاله فى الروضة قال فى الخادم : وإن كان الوكيل ممن لايجوز له أخذها كما صرح به القفال فى فتاويه ، والأوجه أنه لايملكه واحد منهما حيث لم يتحد قصد الدافع والوكيل (وشرط الوكيل) تعيينه إلا فى نحو من حج عنى فله كذا فيبطل وكلت أحدكما ، نعم إن وقع غير المعين تبعا لمعين كوكلتك فى كذا وكل مسلم صح كما بحثه الشيخ فى شرح منهجه ، قال : وعليه العمل ، ومانظر فيه من قياسه على الموكل فيه غير صحيح فسيأتى الفرق بينهما ، ودعوى أنه يحتاط فى العاقد مالا يحتاط فى المعقود عليه لاالتفات له هنا إذ الغرض الأعظم الإتيان بالمأذون فيه و(صحة مباشرته التصرف) الذى وكل فيه (لنفسه) وإلا لم يصح توكيله إذ تصرفه لنفسه أقوى منه لغيره ، فإذا لم يملك الأقوى لم يملك دونه بالأولى (لاصبى و) لا (مجنون) ولا مغمى عليه ولا نائم ولامعتوه لسلب ولايتهم نعم يصح توكيل صبى

أى المشترى (قوله فلا يوكل فى نحو كسر باب الخ) ومقتضاه ولو تعين طريقا : أى لايمكن من مباشرته لأنه ربما يردد الآلة فيقضى ذلك للنفس ، ومع ذلك لو باشر بنفسه اعتد به (قوله وجزم ابن المقرى ببطلانه) وأما توكيل المرتد فى التصرف عن غيره فصحيح عنده وعندهما كغيرهما وسيأتى ، وعبارة الروض وتوكيل المرتد كتصرفه قال فى شرحه : فلا يصح ، ثم قال فى الروض : ولو وكله : أى المرتد أحد صح تصرفه انتهى قال فى شرحه : وفهم منه بالأولى ماصرح به أصله من أنه لو ارتد الوكيل لم يؤثر فى التوكيل اه . وقال فيما تقدم : وأفهم كلام المصنف ما اقتضاه كلام أصله من أنه لو ارتد الموكل لم يؤثر فى التوكيل بل يوقف كملكه بأن يوقف استمراره ، لكن جزم ابن الرفعة فى المطلب بأن ارتداده عزل وليس بظاهر اه سم على حج (قوله واستوجهه) أى البطلان وهو معتمد ، ويؤيده أن مايقبل الوقف هو الذى يصح تعليقه وذلك منتف فى الوكالة (قوله له) أى لنفسه (قوله قال فى الخادم) عبارة حج : وقيده الزركشى نقلا عن القفال بما إذا كان الوكيل ممن لايستحقها وفيه نظر الخ ، وعليه فالصواب حذف الواو من قول الشارح وإن (قوله منهما) أى الوكيل والموكل (قوله حيث لم يتحد) أى قصداهما بأن قصدا أحدهما الموكل والآخر الوكيل . أما إذا اتحد فيملكه من اتفقا على قصده وإن وجد قصد من أحدهما وأطلق الآخر اعتبرت نية الدافع انتهى حج بالمعنى (قوله من قياسه على الموكل) أى حيث قيل بالبطلان (قوله ودعوى) أى اعتراضا على الفرق الآتى (قوله لا التفات له) أى لهذا القول (قوله ولا معتوه)

(قوله بناء على شمول الولاية للوكالة) حتى يصح كونه مستثنى من طرد المتن (قوله وتوكيل مسلم كافرا الخ) فى استثناء هذه نظر لأنهم على الأصل من أن الموكل يصح أن يوكل غاية الأمر أنه يشترط فى وكيله هنا أن يكون مسلما كما أنه يشترط فيمن يوكله الولى أن يكون ثقة وإلا فلم يستثنوا الولى أيضا (قوله وذكرا فى توكيل المرتد) عبارة التحفة : ورجحا فى توكيل الخ (قوله والأوجه أنه لايملكه واحد منهما حيث لم يتحد قصد الدافع والوكيل) يفهم أنه إذا قصد الوكيل نفسه وهو غير مستحق وقصده الدافع أيضا أنه يملك ، ومعلوم أنه ليس كذلك ، فالمفهوم فيه تفصيل بسط القول فيه العلامة حج (قوله فإذا لم يملك الأقوى لم يملك دونه الخ) فى هذا التعليل نظر لايخفى ،

فى نحو تفرقة زكاة وذبح أضحية وما يأتى (وكذا المرأة والمحرم) بضم الميم (فى) عقد (النكاح) إيجابا وقبولا لسلب عبارتهما فيه ولا توكيل المرأة فى الرجعة ولا فى الاختيار للنكاح إذا أسلم على أكثر من أربع ، ولا فى الاختيار للفراق إذا عين للمرأة من يختارها أو يفارقها ، فإن لم يعين لم يصح من الرجل أيضا كما مر ، والخنثى كالمرأة كما قاله ابن المسلم فى أحكام الخنائى وذكره فى شرح المهذب تفقها . نعم لو بان الخنثى ذكرا بعد تصرفه ذلك بانت صحته ، ويشترط فى الوكيل العدالة إذا وكله الولى فى نحو بيع مال محجوره ، ويمتنع توكيل المرأة لغير زوجها بغير إذنه على ما قاله الماوردى ، قيل وكأنه أراد الحرة . أما الأمة إذا أذن سيدها لم يكن لزوجها اعتراض كالإجارة وأولى . قال الأذرعى : الوجه ما اقتضاه كلام الرويانى من الصحة إن لم يفوت على الزوج حقا انتهى . والأوجه الصحة مطلقا وإن كان للزوج منعها مما يفوّت حقا له لأن هذا أمر خارج ، ويفرق بين ما هنا والإجارة بأن حقها لازم يتعلق بالعين فعارض حق الزوج وهو أولى فأبطله ولا كذلك الوكالة ، وتوكيل مسلم كافرا فى استيفاء قود من مسلم ، وهذه مردودة بأن الوكيل لايستوفيه لنفسه وبأن المصنف إنما جعل صحة مباشرته شرطا لصحة توكله ، ولا يلزم من وجود الشرط وجود المشروط ، وإنما يلزم من عدمه عدمه ، والأول صحيح والثانى فى غير محله ، إذ الشرط وهو صحة المباشرة غير موجود هنا رأسا (لكن الصحيح اعتماد قول صبى) ولو رقيقا إذا كان مميزا لم يجرب عليه كذب ، وكذا فاسق وكافر كذلك ، بل قال فى شرح مسلم : لا أعلم فيه خلافا (فى الإذن فى دخول

عطفه على المجنون من عطف الخاص على العام لأن العته نوع من الجنون . وفى المختار : المعتوه الناقص العقل ، وقد عته فهو معتوه بين العته اه . وعليه فيمكن حمل المجنون على من زال عقله بالكلية والمعتوه على من عنده أصل العقل لا كماله فيكون مباينا للمجنون (قوله ولا فى الاختيار) أى ولا توكيل المرأة فى الخ (قوله ويشترط فى الوكيل العدالة) ظاهره وإن وكله فى بيع معين من أموال المحجور ولو قيل بصحة توكيل الفاسق فى ذلك حيث لم يسلم المال له لم يبعد ، ثم رأيت فى حج فيما يأتى قبيل قول المصنف وأحكام العقد تتعلق بالوكيل الخ ما يؤخذ منه ذلك (قوله ويمتنع توكيل المرأة) فهو مستثنى مما أفاده المتن أن من صح تصرفه لنفسه صح توكيله (قوله والأوجه الصحة مطلقا) فوّت أولا حيث كانت حرة أو أمة فيما تستقل به أو غيره وأذن لها السيد كما مر فى توكيل القن (قوله والإجارة) أى حيث قيل فيها بالبطلان إذا فوّتت حق الزوج (قوله وتوكيل مسلم) أى ويستثنى أيضا (قوله بأن الوكيل) أى فى هذه الصورة ، وقوله لايستوفيه لنفسه : أى فلم يشمله هذا الشرط فلا حاجة لاستثنائه اه سم على حج (قوله والأول صحيح) هو قوله بأن الوكيل الخ ، والثانى هو قوله وبأن المصنف إنما الخ (قوله فى غير محله) قد يجاب بأن الثانى مذكور على التنزل ويؤيد ذلك أنه صرح فى الأول بأن الوكيل لايستوفيه لنفسه فقد صرح بأن هذا الشرط لم يوجد هنا أصلا اه سم على حج . لكن الصحيح اعتماد قول الصبى .

[فرع] قال الخطيب الشربينى : يجوز توكيل الصبى والسفيه ليتصرف بعد بلوغ الصبى ، ورشد السفيه كتوكيل المحرم ليعقد بعد حله ، وفيه نظر ، والوجه وفاقا لمر عدم الصحة لأن المحرم فيه الأهلية إلا أنه عرض له مانع بخلافهما فإنه لا أهلية لهما ، وفى الروضة مايفهم منه عدم الصحة اه سم على منهج ، ومثله على حج (قوله لم يجرب عليه كذب) ولم تقم قرينة على كذبه اه شيخنا زيادى (قوله وكافر) أى ولو بالغا (قوله كذلك) أى لم يجرب عليه كذب (قوله لا أعلم فيه)

وعبارة غيره : لأنه إذا لم يقدر عنه التصرف لنفسه فلغيره أولى (قوله ويمتنع توكيل المرأة) مصدر مضاف [1] لمفعوله (قوله لا أعلم فيه) أى فى اعتماد قول الفاسق والكافر كما يعلم بمراجعة كلام النووى خلافا لما وقع فى حاشية

---

(١) (قوله مصدر مضاف الخ) ليس فى نسخة المؤلف لفظ مصدر اه .

دار وإيصال هدية) ولو أمة قالت له أهدانى سيدى لك كما اقتضاه كلامهم وإن استشكل فيجوز وطؤها وطلب صاحب وليمة لتسامح السلف فى مثل ذلك ، أما غير المأمون بأن جرّب كذبه ولو مرة فيما يظهر بحيث جوزنا كذبه لما مر منه فلا يعتمد قطعا ، وما حفته قرينة يعتمد قطعا ، وفى الحقيقة العمل حينئذ بالعلم لا بالخبر ، ويؤخذ منه عدم الفرق هنا بين الصادق وغيره ، وللمميز ونحوه توكيل غيره فى ذلك بشرطه الآتى (والأصح صحة توكيل عبد) مصدر مضاف للمفعول ، ولو حذفت الياء لكان مضافا للفاعل وهو أوضح (فى قبول نكاح) وإن لم يأذن له سيده لانتفاء ضرره ، وتعبيره بلكن فيه إشارة إلى استثناء هذين من عكس الضابط وهو من لاتصح مباشرته لنفسه لايصح توكله ، ويستثنى أيضا صحة توكل سفيه فى قبول نكاح بغير إذن وليه وتوكل امرأة فى طلاق غيرها ومرتد فى تصرف لغيره مع امتناعه لنفسه ، وإنما يصح ذلك إن لم يشرط فى بطلان تصرفه لنفسه حجر الحاكم عليه ، وسيأتى فى بابه مافيه ، ورجل فى قبول نكاح أخت زوجته مثلا أو خامسة وتحته أربع والموسر فى قبول نكاح أمة واستثناء بعضهم توكل كافر عن مسلم فى شراء مسلم أو طلاق مسلمة غير صحيح ، إذ لو أسلمت زوجته فطلق ثم أسلم فى العدة بان نفوذ طلاقه . وأشار المصنف فى مسئلة طلاق الكافر للمسلمة بأنه يصح طلاقه فى الجملة إلى أن المراد صحة مباشرة الوكيل التصرف لنفسه فى جنس ماوكل فيه فى الجملة لا فى عينه ، وحينئذ فيسقط أكثر مامر من المستثنيات ، وقياسه جريان ذلك فى الموكل أيضا كما قدمناه (ومنعه) أى توكيل العبد أى من فيه رق (فى الايجاب) للنكاح لأنه إذا امتنع عليه تزويج ابنته فبنت غيره أولى ، ويصح توكيل المكاتب فى تزويج أمته كما

أى فى الكافر ، وعبارة حج فيهما (قوله فيجوز وطؤها) أى بعد الاستبراء : أى ولو رجعت وكذبت نفسها لاتهامها فى حق غيرها وخرج بكذبت نفسها مالو كذبها السيد فيصدق فى ذلك بيمينه ، وعليه فيكون وطء المهدى إليه وطء شبهة ، ولا يجب عليه المهر لأن السيد بدعواه ذلك يدعى زناها ، ولا الحدّ أيضا للشبهة ، وينبغى أن لاحدّ عليها أيضا لزعمها أن السيد أهداها له وأن الولد حرّ لظنه أنها ملكه وتلزمه قيمته لتفويته رقه على السيد بزعمه ، وأما لو وافقها السيد على وطء الشبهة فيجب المهر (قوله لتسامح السلف فى مثل ذلك) وليس فى معنى من ذكر الببغاء والقرد ونحوهما إذا حصل منهم الإذن ولم يجرب عليهم الكذب لأنهم ليسوا من أهل الإذن أصلا ، بخلاف الصبى فإنه أهل فى الجملة ، ولا ينافى هذا ماقدمناه من جعل الببغاء كالصبى لأن ذاك فيما لو احتفت به قرينة لأنها المعوّل عليها بخلاف ماهنا (قوله فلا يعتمد قطعا) ظاهره وإن مضى عليه سنة فأكثر لم يجرب عليه فيها كذب ، ولو قيل بجواز اعتماد قوله حينئذ لم يبعد بل وإن لم تمض المدة المذكورة ويكون المدار على مايغلب على الظن صدقه (قوله بالعلم) وعلى هذا فينبغى أن الببغاء ، ونحوها مع القرينة كالصبى لأن التعويل ليس على خبرها بل على القرينة ، وبقى مالو جهل حال الصبى ، والأقرب فيه أنه لايعتمد قوله إلا بقرينة تدل على صدقه لأن الأصل عدم قبول خبره (قوله بشرطه الآتى) وهو العجز أو كونه لم تلق به مباشرته (قوله فيه إشارة إلى استثناء الخ) أى لأن الكلام هنا فى الوكيل (قوله وإنما يصح ذلك) أى استثناء المرتد (قوله وسيأتى فى بابه) والمعتمد منه أنه لايشترط فيكون مستثنى (قوله إذ لو أسلمت زوجته) هذا التعليل لايصلح لرد استثناء توكيل المسلم الكافر ، فالأولى التعليل بأن الكافر يصح طلاقه لزوجته المسلمة فيصح توكيل المسلم له فى طلاق زوجته الكافرة (قوله أكثر مما مر) ومنه توكيل المسلم الكافر فى شراء مسلم لأنه يصح شراؤه له فى الجملة وذلك

الشيخ (قوله غير صحيح) أى بالنسبة لشقه الثانى فقط وكان ينبغى أن يقول غير صحيح فى الثانى

بحثه الأذرعي إن قلنا إنه يزوّجها ، ومثله المبعض فى ذلك بل أولى ، ويجوز توكيل رقيق فى نحو بيع إذن سيده ولو بجعل ، ويمتنع توكيله على طفل أو ماله مطلقا كما قاله الماوردى لأنها ولاية (وشرط الموكل فيه أن يملكه الموكل) حالة التوكيل وإلا فكيف يأذن فيه ، قال الأذرعي : وهذا فيمن يوكل فى ماله وإلا فنحو الولى وكل من جاز له التوكيل فى مال الغير لايملكه ، وردّ الغزى له بأن المراد التصرف الموكل فيه لامحل التصرف يردّ بمنع ماذكره لأنه مرّ أول الباب ، وإنما المراد المحل ومن ثم فرّع عليه قوله (فلو وكل ببيع) أو إعتاق (عبد سيملكه) سواء أكان معينا أم موصوفا أم لا ، لكن هذا لاخلاف فيه ولم يكن تابعا لمملوك كما يأتى عن الشيخ أبى حامد وغيره (وطلاق من سينكحها) مالم تكن تبعا لمنكوحة أخذا مما قبله (بطل فى الأصح) لانتفاء ولايته عليه حينئذ ، وكذا لو وكل من يزوّج موليته إذا انقضت عدّتها أو طلقت على ما قالاه هذا واعتمده الأسنوى ، وكذا لو قالت له وهى فى نكاح أو عدّة أذنت لك فى تزويجى إذا حللت ، لكن أفتى الوالدرحمه الله تعالى بصحة إذن المرأة المذكورة لوليها كما نقلاه فى كتاب النكاح عن فتاوى البغوى وأقرّاه ، وعدم صحة توكيل الولى المذكور كما صححاه فى الروضة وأصلها هنا . وأما قول البغوى فى فتاويه عقب مسئلة الإذن كما لو قال الولى للوكيل زوّج بنتى إذا فارقها زوجها أو انقضت عدتها ، وفى هذا التوكيل وجه ضعيف أنه لايصح ، وقد سبق فى الوكالة فبنى على رأيه إذ هو قائل بالصحة فى هذه المسئلة وقد علم أن الأصح خلافه فالأصح صحة الإذن دون التوكيل ، والفرق بينهما أن تزويج الولى بالولاية الشرعية وتزويج الوكيل بالولاية الجعلية ، وظاهر أن الأولى أقوى فيكتفى فيها بما لايكتفى به فى الثانية ، وأن باب الإذن أوسع من باب الوكالة ، وما جمع به بعضهم بين ماذكر فى البابين بحمل

كما لو حكم بعتقه عليه (قوله إن قلنا إنه يزوجها) وهو المعتمد (قوله وبجعل) وفى نسخة بعد قوله بإذن سيده ولو بجعل ويمتنع الخ وما فى الأصل هو الصواب (قوله مطلقا) معنى مطلقا بإذن أولا ، وينبغى مراجعة ذلك فإن القياس البطلان بغير إذن سيده ، وقد يستدل على الصحة بصحة قبول الهبة والوصية بغير إذن . ويفرق بأن هنا إتلاف منفعة للغير اهسم على حج : أقول : قول سم والوصية ، يفيد أن قبوله للوصية لايتوقف على إذن من السيد والمعتمد خلافه ، والفرق بينها وبين الهبه أن القبول فى الهبة فورى ، فلو منعناه منه فربما طال الفصل بين الإيجاب وقبول السيد لغيبته مثلا فيفوت المقصود من الهبة ، ولاكذلك الوصية فإن الشرط فيها كون القبول بعد الموت اتصل بالموت أو تراخى عنه (قوله وهذا) أى شرط ملكه (قوله لا يملكه) أى ما يريد أن يوكل فيه (قوله وإنما المراد المحل) قد ينافيه قوله الآتى وبما تقرر علم أن شرط الموكل فيه أن يملك الموكل التصرف فيه حين التوكيل (قوله ومن ثم فرّع) قد يقال التفريع لاينافى كون المراد ملكه التصرف لأنه ليس مالكا التصرف الذى وكل فيه (قوله لكن هذا) أى قوله أم لا . وأما الأولان ففيهما الخلاف وهما ما لو كان معينا أو موصوفا (قوله كما يأتى) أى فى قوله وعلم مما مر أنه لو جعل المعدوم تبعا لحاضر الخ (قوله بطل فى الأصح) لايقال : كان الأولى التعبير بلم يصح لأنه ليس المقصود الحكم بالبطلان فيما مضى لأنا نقول : الأفعال الواقعة فى عبارات المصنفين إنما يقصدون منها مجرد الحدث دون الزمان ، فلا فرق فى المراد من التعبير بين الماضى والحال والاستقبال (قوله على ما قالاه) ضعيف (قوله والفرق بينهما) أى الإذن من المرأة والتوكيل من الولى (قوله وماجمع به بعضهم) أى

(قوله ولو بجعل) غاية فى اشتراط الإذن فإن هناك من يقول إنه إذا كان ثم جعل لايحتاج للإذن وفى نسخة عقب قوله بإذن سيده مانصه ولو بجعل مطلقا لأنه تكسب اه. وعبارة التحفة عقب مثل هذه النسخة نصها : كذا عبر به شارح وصوابه لايتوكل بلا إذن عن غيره فيما يلزم ذمته عهدته كبيع ولو بجعل بل فيما لايلزمها كقبول نكاح ولو بغير إذن انتهت . ونسخ الشارح مختلفة كما ذكرناه فليراجع مختاره (قوله على ماقالاه) تبع فى هذا التبرّى كلام حج .

عدم الصحة على الوكالة والصحة على التصرف إذ قد تبطل الوكالة ويصح التصرف ردّ بأنه خطأ صريح مخالف للمنقول إذ الأبضاع يحتاط لها فوق غيرها ومقابل الأصح أنه يصح ، ويكتفى بحصول الملك عند التصرف فإنه المقصود من التوكيل ، ولو وكله فى المطالبة بحقوقه دخل مايتجدد بعد الوكالة كما أفتى به ابن الصلاح لكن خالفه الجورى فقال : لو وكله فى كل حق هو له فلم يكن له دين ثم حدث لم يكن له قبضه لأنه غير موكل إلا فيما كان واجبا يومئذ ، وقد يقال لامخالفة بينهما إذ عدم الدخول فى مسئلة الجورى إنما هو لوصف الحق فيها بكونها للموكل حال التوكيل ، ولا يضرنا وجود الإضافة فى كل منهما لأنه يكفى فيها أدنى ملابسة كما فى التصوير الأول بخلاف الثانى فقويت فيها باللام الدالة على الملك فلم يدخل المتجدّد ، وعلم مما مرّ أنه لو جعل المعدوم تبعا لحاضر كبيع مملوك وما سيملكه ففيه احتمالان للرافعى ، والمنقول عن الشيخ أبى حامد وغيره الصحة كما لو وقف على ولده الموجود ومن سيحدث له من الأولاد ، ولو وكله ببيع عين يملكها وأن يشترى له بثمنها كذا فأشهر القولين صحة التوكيل بالشراء كما فى المطلب ، ومثله إذن المقارض للعامل فى بيع ما سيملكه ، وألحق به الأذرعى الشريك ، وبما تقرر علم أن شرط الموكل فيه أن يملك الموكل التصرف فيه حين التوكيل أو يذكره تبعا لذلك ، ولا حاجة لما زاده بعضهم هنا بقوله أو يملك أصله لأنه أشار به إلى ماحكاه ابن الصلاح عن الأصحاب وجزم به فى العباب من أنه لو وكله فى بيع الثمرة قبل إطلاعها صح ، ووجه بما مر من كونه مالكا لأصلها إذ هو مفرع على مرجوح كما نبه على ذلك الزركشى (وأن يكون قابلا للنيابة) لأن التوكيل استنابة (فلا يصح) التوكيل (فى عبادة) وإن لم تتوقف على نية إذ القصد امتحان عين المكلف وليس منها نحو إزالة النجاسة لأن القصد منها الترك (إلا الحج) والعمرة عند العجز ويندرج فيها توابعهما كركعتى الطواف (وتفرقة زكاة) ونذر وكفارة وصدقة (وذبح أضحية) وعقيقة وهدى وشاة وليمة سواء أوكل الذابح المسلم المميز فى النية أم وكل فيها مسلما مميزا غيره ليأتى بها عند ذبحه كما لو نوى الموكل عند ذبح وكيله ، ودعوى عدم جواز توكيل آخر فيها غير مسلمة ونحو وقف وعتق وغسل أعضاء لا فى نحو غسل ميت لأنه فرض فيقع عن مباشره ، وقضيته صحة توكيل من لم يتوجه عليه فرضه كالعبد ، على أن الأذرعى رجح جواز التوكيل هنا مطلقا لصحة الاستئجار عليه (ولا فى شهادة) لبنائها على التعبد واليقين الذى لاتمكن النيابة فيه ،

حج حيث قال : ولو علق ذلك ولو ضمنا على الانقضاء أو الطلاق فسدت الوكالة ونفذ التزويج اه (قوله دخل مايتجدد) معتمد (قوله لم يكن له قبضه) معتمد (قوله كما فى التصوير الأول) هو قوله ولو وكله فى المطالبة بحقوقه (قوله بخلاف الثانى) هو قوله دخل مايتجدد بعد الوكالة (قوله ومن سيحدث له من الأولاد) أى فإنه صحيح (قوله إذ هو مفرّع) أى الصحة فى بيع الثمرة قبل إطلاعها (قوله وإن لم تتوقف الخ) أى كالأذان (قوله نحو إزالة النجاسة) أى فيصح التوكيل فيها (قوله توابعهما) أى المتقدمة والمتأخرة (قوله فيها) أى فى النية (قوله عن مباشره) أى ولو عبدا (قوله وقضيته صحة توكيل الخ) معتمد (قوله جواز التوكيل هنا) قال م ر : المعتمد ما قاله فى البحر من عدم صحة التوكيل فى الغسل ، ومثله غيره من خصال التجهيز لأنه يقع عن الوكيل ، ويفارق

لكن سيأتى له نقل هذا عن إفتاء والده بما يشعر برضاه به فكان ينبغى له عدم التبرى منه هنا ، وفى نسخة كما قالاه هنا ، وهى لاتناسب الاستدراك الآتى لأنه يلزم عليه استدراك الشىء على نفسه [1]) قوله وعلم مما مر أنه لو جعل المعدوم تبعا الخ)حق العبارة : وعلم مما مر الصحة فيما لو جعل المعدوم تبعا لحاضر الخ وفيه احتمالان

---

(١) قوله (على نفسه) نسخة المؤلف من نفسه اه .

ولا يرد على المصنف صحة الشهادة عن الشهادة إذ ليست بتوكيل كما صرح به القاضي أبو الطيب وابن الصباغ بل الحاجة جعلت الشاهد المتحمل عنه بمنزلة الحاكم المؤدى عنه عند حاكم آخر (وإيلاء) لأنه حلف وهو لا يدخله النيابة (ولعان) إذ هو يمين أو شهادة ، ولا مدخل للنيابة فيهما كما مر ومن ثم قال (وسائر الأيمان) أي باقيها لأن القصد بها تعظيمه تعالى فأشبهت العبادة ، ومثلها النذر وتعليق نحو الطلاق والعتق والتدبير وهل يصير بتوكيه مدبرا أو معلقا وجهان ، أصحهما لا . وقضية تقييدهم بتعليق الطلاق والعتاق صحة التوكيل بتعليق غيرهما كالوصاية ، والظاهر كما أفاده الشيخ أنه جرى على الغالب فلا يعتبر مفهومه ، ومقتضى إطلاقهم عدم صحة ذلك في التعليق أنه لا فرق بين تعليق عار عن حثّ أو منع كهو بطلوع الشمس وبين غيره ، وهو الأوجه خلافا للسبكي (ولا) في (ظهار) كأن يقول أنت على موكلي كظهر أمه أو جعلته مظاهرا منك (في الأصح) لأنه منكر ومعصية وكونه يترتب عليه أحكام أخر لا تمنع النظر لكونه معصية ، وعلم منه عدم صحة التوكيل في كل معصية . نعم ما الإثم فيه لمعنى خارج كالبيع بعد نداء الجمعة ، الثاني يصح التوكيل فيه وكذا الطلاق في الحيض ، قاله البلقيني في تدريبه . فالحاصل أن ما كان مباحا في الأصل وحرم لعارض صح التوكيل فيه ويمتنع فيما كان محرّما بأصل الشرع ، والثاني يلحقه بالطلاق (ويصح في طرفي بيع وهبة وسلم ورهن ونكاح) للنص في النكاح والشراء كما مر وقياسا عليهما في الباقي (و) في (طلاق) منجز لمعينة ، فلو وكله بتطليق إحدى نسائه لم يصح في الأصح كما في البحر (وسائر العقود) كصلح وإبراء وحوالة وضمان وشركة ووكالة وقراض ومساقاة وإجارة وأخذ بشفعة ، وصيغة الضمان والوصية والحوالة جعلت موكلي ضامنا لك أو موصيا لك بكذا أو أحلتك بمالك على موكلي من كذا بنظيره من ماله على فلان ، ويقاس بذلك غيره (والفسوخ) ولو فورية لا يحصل بالتوكيل تأخير مضر : أما

صحة الاستئجار لذلك بأن بذل العوض يقتضي وقوع العمل للمستأجر انتهى سم على منهج : وهو يدل على أن الثواب للمستأجر ولو بلفظ الوكالة (قوله فلا يعتبر مفهومه) أي فالتوكيل بسائر التعاليق باطل (قوله الثاني) أي وهو الأذان الذي بين يدي الخطيب (قوله صح التوكيل فيه) أي ولا يلزم من الصحة جواز التوكيل فيحرم التوكيل في البيع وقت نداء الجمعة لمن تلزمه وإن صح (قوله وفي طلاق منجز) .

[فرع] وكله في طلاق زوجته ثم طلقها هو كان للوكيل التعليق إذا كان طلاق الموكل رجعيا ، بخلاف حكم الزوج في الشقاق إذا سبق الزوج إلى الطلاق ليس له هو الطلاق بعد ذلك لأن الطلاق هناك لحاجة قطع الشقاق ، وقد حصل بطلاق الزوج بخلافه هنا مر اه سم على منهج . وظاهره عدم الحرمة وإن علم بطلاق الزوج أولا ، ولو قيل بالحرمة في هذه لم يكن بعيدا ولا سيما إذا ترتب عليه أذى للزوج ، وقول سم رجعيا : أي وإن بانت البينونة الكبرى بما يحصل من الوكيل (قوله وسائر العقود) هذا تقدم في قوله كصلح وإبراء ، ولعله ذكره هنا توطئة لما بعده (قوله جعلت موكلي ضامنا) ينبغي أن ما ذكره مجرد تصوير فيصح الضمان بقول الوكيل ضمنت مالك على زيد عن موكلي ، أو بطريق الوكالة عنه والوصية بنحو أوصيت لك بكذا عن موكلي ، أو نيابة عنه والحوالة بنحو جعلت موكلي محيلا لك بما عليه من الدين على زيد (قوله لا يحصل بالتوكيل) أي حالة كونه

للرافعي (قوله والتدبير) معطوف على النذر وليس من مدخول تعليق (قوله وإبراء) لا حاجة إليه هنا لأنه سيأتي بما فيه (قوله جعلت موكلي ضامنا لك) وصيغة التوكيل في الضمان كما نقله الأذرعي عن العجلي أن يقول الموكل اجعلني ضامنا لدينه أو اجعلني كفيلا ببدن فلان اه . ولا يخفى أن ما ذكره الشارح من التصوير : أي تبعا لابن

التى بخلاف ذلك فلا للتقصير ومرّ ، ويأتى امتناعه فى فسخ نكاح الزائدات على أربع (و) فى (قبض الديون) ولو مؤجلة كما شمله إطلاقهم لإمكان قبضه عقب الوكالة بتعجيل المدين ، فإن جعلها تابعة لحال لم يحتمل سوى الصحة ، وشمل كلامه قبض الربوى ورأس مال السلم إذا قبضه الوكيل قبل مفارقة الموكل المجلس ولا يرد منع ذلك فى غيبة الموكل لأنه بغيبته بطل العقد فلا دين (وإقباضها) لعموم الحاجة إلى ذلك ويصح فى الإبراء منه ، نعم لو قال وكلتك فى إبراء نفسك لابد من الفور تغليبا للتمليك ، لكن ذكر السبكى أن قياس الطلاق جواز التراخى ، وخرج بالديون الأعيان فلا يصح توكيله فيما قدر على رده منها بنفسه مضمونة كانت أو لا لانتفاء إذن مالكها فيه ، ومن ثم ضمن به مالم تصل بحالها لمالكها ، وشمل ذلك مالو كان الوكيل من عيال المالك وهو ثقة مأمون خلافا للجورى ، نعم له الاستعانة بمن يحملها معه فيما يظهر كما يأتى فى الوديعة (و) فى (الدعوى) بنحو مال أو عقوبة لغير الله (والجواب) وإن كره الخصم وينعزل وكيل المدعى بإقراره بقبض موكله أو إبرائه ، ولو قال وكيل الخصم إن موكله أقرّ بالمدعى به انعزل ، وتعديله لبينة المدعى غير مقبول ، وتقبل شهادته على موكله مطلقا ،

لم يحصل ، وعبارة حج : إذا لم يحصل الخ (قوله ويأتى امتناعه) أى التوكيل (قوله فى فسخ) أى حيث لم يعين له المختارة للفراق على ما أفهمه قوله فيما مر ولا فى الاختيار للفراق إذا عين للمرأة من يختارها أو يفارقها ، فإن لم يعين لم يصح من الرجل أيضا (قوله ويصح فى الإبراء) هذا تقدم فى قوله كصلح وإبراء ، ولعله ذكره هنا توطئة لما بعده (قوله لابد من الفور) معتمد (قوله أن قياس الطلاق) أى فيما لو قال وكلتك فى أن تطلق نفسك فلا يشترط الفور على ما أفهمه كلامه (قوله ومن ثم ضمن) أى الموكل وكذا الوكيل فى المضمون له مطلقا وفى الأمانة إن علم أنها ليست ملك الدافع (قوله به) أى بسبب التوكيل وذلك إذا سلم العين للوكيل (قوله خلافا للجورى) قال فى اللبّ : الجورى بضم أوّله والراء نسبة إلى جور بلد الورد بفارس ومحلة بنيسابور ، وبالزاى إلى جوزة قرية بالموصل ، ثم قال : وبالضم والفتح والراء إلى جور قرية بأصبهان (قوله بمن يحملها) أى إذا كان ملاحظا له لأن يده لم تزل عنها (قوله وفى الدعوى) عبارة المنهج وشرحه : وخصومة من دعوى وجواب رضى الخصم أم لا اه . وفى حاشية شرح الروض لوالد الشارح مانصه : قال القاضى : ولو قال وكلتك لتكون مخاصما عنى لايكون وكيلا فى سماع الدعوى والبينة إلا أن يقول جعلتك مخاصما ومحاكما اه (قوله بإقراره) أى الوكيل (قوله أو إبرائه) ومع ذلك لايقبل إقراره على موكله (قوله أقرّ بالمدعى به) أى أنه ملك لمن هو تحت يده (قوله انعزل) أى وكيل الخصم (قوله وتعديله) أى تعديل وكيل الخصم الذى هو المدعى عليه ، لكن يتأمل وجه عدم قبوله لأن شهادته لاتجر لنفسه نفعا ولا تدفع ضررا . نعم هذا واضح فيما لو عدل وكيل المدعى فى الخصومة بينته فلا يقبل لأنه متهم بإثبات ما وكل فيه : ثم رأيت فى سم على حج مانصه : قوله ولا يقبل تعديله الخ لأنه كالإقرار فى كونه قاطعا للخصومة وليس للوكيل قطع الخصومة بالاختيار ، فلو عدل انعزل كما نبه عليه الأذرعى . قال فى شرح الروض : ويفهم من عدم قبول التعديل عدم الصحة فليحرر (قوله وتقبل شهادته) أى الوكيل (قوله مطلقا)

الرفعة متعين ، وما صور به الشيخ فى حاشيته يلزم عليه انتفاء حقيقة الوكالة كما يعلم بتأمله (قوله ويصح فى الإبراء الخ) عبارة التحفة : ويصح فى الإبراء منه لكن فى أبرئى نفسك لابد من الفور تغليبا للتمليك . قيل وكذا فى وكلتك لتبرئى نفسك على ما اقتضاه إطلاقهم ، لكن قياس الطلاق جواز التراخى ، ذكره السبكى انتهت (قوله ومن ثم ضمن به) أى فى صورة الأمانة

وله فيما لم يوكل فيه وفيما وكل فيه إن انعزل قبل خوضه فى الخصومة ، ويلزمه إقامة بينة بوكالته عند عدم تصديق الخصم له وتسمع وإن لم تتقدم دعوى حضر الخصم أو غاب فإن صدق الخصم عليها جاز له الامتناع من التسليم حتى يثبتها (وكذا فى تملك المباحات كالإحياء والاصطياد والاحتطاب فى الأظهر) كالشراء لأن كلا سبب للملك فيملكها الموكل إذا قصده الوكيل ، بخلاف ما لو لم يقصده . والثانى المنع قياسا على الاغتنام ولأن سبب الملك وهو وضع اليد قد وجد منه فلا ينصرف عنه بالنية أما التوكيل فى الالتقاط فلا كما قالاه هنا ، وهو محمول على التوكيل على العموم فلا ينافى ما يأتى فى اللقطة إذ هو مفروض فى مخصوص بعد وجودها فافترقت أحكام اللقطة الخاصة والعامة (لا فى إقرار) كوكلتك لتقرّ عنى لفلان بكذا (فى الأصح) لأنه إخبار عن حق فلم يقبل التوكيل كالشهادة نعم يكون بمقرّا لإشعاره بثبوت الحق عليه فإنه لا يأمر غيره بأن يخبر عنه بشىء إلا وهو ثابت . والثانى يصحّ لأنه قول يلزم به الحق فأشبه الشراء . نعم إن قال أقرّ له عنى بألف له علىّ كان إقرارا جزما ، ولو قال أقرّ له بألف لم يكن مقرا قطعا (ويصح) التوكيل (فى استيفاء عقوبة آدمى) ولو قبل ثبوتها فيما يظهر (كقصاص وحدّ قذف) بل يتعين فى قطع طرف وحدّ قذف كما يأتى ، ويصح فى استيفاء عقوبة له تعالى من الإمام أو السيد لا فى إثباتها مطلقا . نعم للقاذف أن يوكل فى ثبوت زنا المقذوف ليسقط الحدّ عنه فتسمع دعواه عليه أنه زنا (وقيل لا يجوز) التوكيل فى استيفائها (إلا بحضرة الموكل) لاحتمال عفوه ، ورد بأن احتماله كاحتمال رجوع الشهود إذا ثبتت ببينة فلا يمتنع الاستيفاء فى غيبتهم اتفاقا (وليكن الموكل فيه معلوما من بعض الوجوه) لئلا يعظم الغرر (ولا

أى وكل فيه أم لا (قوله وله) أى وتقبل له الخ (قوله إذا قصده) أى الموكل واستمر قصده ، فلو عنّ له قصد نفسه بعد قصد موكله كان له ذلك ويملك ما أحياه الخ من حينئذ (قوله بخلاف ما لو لم يقصده) بأن قصد نفسه أو أطلق أو قصد واحدا لا بعينه لأن قصد واحد لا بعينه غير صحيح فكأنه لم يوجد فيحمل على حالة الإطلاق ، فإن قصد نفسه وموكله كان مشتركا فيما يظهر ، وقد يشكل هذا على مامرّ للشارح فيما لو استأجر الجمل من واحد والراوية من آخر الخ ، وقد قدمنا الجواب عنه فليراجع (قوله لأنه إخبار عن حق) قال فى شرح الروض : وقيل ليس بإقرار كما أن التوكيل بالإبراء ليس إبراء ، وبه يتضح قول الشارح الآتى كان إقرارا جزما (قوله ولو قال أقرّ له بألف) وكذا لو قال : أقرّ له علىّ بألف فإنه لغو اه شيخنا زيادى وحج (قوله ويصح فى استيفاء عقوبة له) ظاهره ولو قبل ثبوتها وهو متجه اه سم على حج (قوله لا فى إثباتها مطلقا) قد يشكل عليه ما فى خبر « اغد يا أنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها » فإن قوله فإن اعترفت فارجمها توكيل من الإمام فى إثبات الرجم وفى استيفائه ، إلا أن يجاب بأن المراد فإن دامت على الاعتراف بناء على أنها كانت اعترفت له صلى الله عليه وسلم أو بلغه اعترافها بطريق معتبر اه سم على حج (قوله ليسقط الحد عنه) أى القاذف (قوله فتسمع دعواه) أى الوكيل (قوله عليه) أى المقذوف (قوله فى استيفائها) أى العقوبة (قوله إلا بحضرة الموكل) متعلق بقول الشارح استيفائها اه سم على حج (قوله إذا ثبتت) أى العقوبة

(قوله كان إقرارا جزما) أشعر بأن ماصوّر به المتن فيه خلاف وهو كذلك (قوله من الإمام أو السيد) عبارة التحفة : لكن من الإمام أو السيد وهى التى يتضح عليها معنى قوله مطلقا (قوله فلا يمتنع الاستيفاء الخ) عبارة التحفة مع الاستيفاء فى غيبتهم الخ

يشرط علمه من كل وجه) ولا ذكر أوصاف المسلم فيها لأنها جوّزت للحاجة فسومح فيها (فلو قال وكلتك فى كل قليل وكثير) لى (أو فى كل أمورى) أو حقوقى (أو فوّضت إليك كل شىء) لى أو كل ماشئت من مالى (لم يصح) لما فيه من عظيم الغرر لأنه يدخل فيه مالا يسمح الموكل ببعضه كعتق أرقائه وطلاق زوجاته والتصدّق بأمواله . وظاهر كلامهم بطلان هذا وإن كان تابعا لمعين وهو كذلك كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، فلا ينفذ تصرّف الوكيل فى شىء من التابع لأن عظم الغرر فيه الذى هو السبب فى البطلان لايندفع بذلك ، وفارق مامرّ عن أبى حامد بأن ذاك فى جزئى خاص معين فساغ كونه تابعا لقلة الغرر فيه بخلاف هذا وبخلاف مامر فى وكلتك فى كذا وكل مسلم ، إذ الوكيل المتبوع معين والتابع غير معين ، وهو مستثنى من أن يكون الوكيل معينا وليست هذه المسئلة مثل ذلك لما تقرر من كثرة الغرر فى التابع فيها (وإن قال) وكلتك (فى بيع أموالى وعتق أرقائى) ووفاء ديونى واستيفائها ونحو ذلك (صح) وإن لم يكن ماذكر معلوما عندهما لقلة الغرر فيه ولو قال فى بعض أموالى أو شىء منها لم يصح كبع هذا أو هذا بخلاف أحد عبيدى لتناوله كلا منهم بطريق العموم البدلى فلا إبهام فيه ، بخلاف ماقبله ، أو أبرئ فلانا عن شىء من دينى وصح وحمل على أدنى شىء إذ الإبراء عقد غبن فتوسع فيه بخلاف البيع ، أو عما شئت من دينى فليبق عليه شيئا منه أو عن جميعه صح إبراؤه عن بعضه ، بخلاف بيعه لبعض ماوكله ببيعه بأنقص من قيمة الجميع لتضمن التشقيص فيه الغرر إذ لايرغب عادة فى شراء البعض ، ولو باعه بأنقص من قيمة الجميع بقدر يقطع عادة بأنه يرغب فى الباقى به لم يبعد صحته (وإن وكله فى شراء عبد) مثلا للقنية (وجب بيان نوعه) كتركى وهندى أو نحوهما ، ولا يغنى ذكر الجنس كعبد ولا الوصف كأبيض . ويشترط أيضا بيان صنفه إن اختلف النوع اختلافا ظاهرا وصفة اختلف بها الغرض . نعم لايشترط ذكر أوصاف السلم ولا مايقرب منها ، أما إذا كان للتجارة فلا يجب فيه ذكر نوع ولا غيره ، بل يكفى اشتر ماشئت من العروض أو مافيه حظّ كالقراض كما اقتضاه كلام الروضة ، ونقله ابن الرفعة عن الماوردى وغيره وأقرّه وهو ظاهر ، ولو اشترى من يعتق على الموكل صح وعتق عليه ،

(قوله أو حقوقى) لايخالف هذا مامر عن ابن الصلاح من أنه لو وكله فى المطالبة بحقوقه دخل مايتجدد الخ فإنه صريح فى صحة الوكالة فى ذلك لما أشار إليه الشارح بقوله لما فيه من عظيم الغرر . وأما مامر فلتعلقه بخصوص المطالبة يقل الغرر فيه (قوله وفارق مامر عن أبى حامد) أى فى قوله وعلم مما مر أنه لو جعل المعدوم تبعا الخ (قوله وبخلاف مامر) أى فإنه يصح (قوله ونحو ذلك) من النحو اقتراض أو شراء ما يحتاج إليه الوكيل فى ماله تعلق بما وكل فيه ، ومن ذلك مايقع كثيرا أن شخصا يوكل آخر فى التصرف فى قرية من قرى الريف بالزرع والزراعة ونحوهما (قوله بخلاف أحد عبيدى) قد يشكل هذا بعدم الصحة فيما لو قال : وكلت أحدكما أو وكلتك فى تطليق إحدى نسائى كما تقدم عن البحر (قوله بخلاف ماقبله) أى أو قال الخ (قوله وحمل على أدنى شىء) أى بشرط أن يكون متمولا أخذا من العلة ، إذ العقود لاترد على غير متمول (قوله عما شئت من دينى) بقى مالو حذف من دينى . وفى حواشى الروض : ولو حذف منه ، وقال أبرئه عما شئت أبقى شيئا احتياطا للموكل إذ المعنى على أنه منه (قوله صحّ إبراؤه) أى كما يصح عن موكله (قوله بخلاف بيعه لبعض) أى فإنه غير صحيح (قوله صح وعتق) أى مالم يبن معيبا كما يأتى له فى الفصل الآتى بعد قول المصنف فلكل من الوكيل والموكل الرد ، وقياس ماذكره الشارح أنه لو اشترى له زوجته أو لها زوجها صح

بخلاف القراض لمنافاته موضوعه من طلب الربح ، ولو وكله فى تزويج امرأة اشترط تعيينها ولا يكتفى بكونها مكافئة له لأن الغرض يختلف مع وجود وصف المكافأة كثيرا فاندفع ماذكره السبكى هنا نعم إن أتى له بلفظ عام كزوّجنى من شئت صح للعموم وجعل الأمر راجعا إلى رأى الوكيل ، بخلاف الأوّل فإنه مطلق ، ودلالة العام على أفراده ظاهرة ، وأما المطلق فلا دلالة فيه على فرد فلا تناقض (أو) فى شراء (دار) للقنية أيضا (وجب بيان المحلة) أى الحارة ، ومن لازمها بيان البلد فلذا لم يصرّح به (والسكة) بكسر أوّله وهى الزقاق المشتملة عليه وعلى مثله الحارة لاختلاف الغرض بذلك ، وقد يغنى تعيين السكة عن الحارة (لاقدر الثمن) فى العبد والدار مثلا (فى الأصح) لأن غرضه قد يتعلق بواحد من النوع من غير نظر لخسة ونفاسة . نعم يراعى حال الموكل وما يتعلق به . والثانى لابدّ من تقديره كمائة أو بيان غاية كمائة إلى ألف لتفاوت أثمان الجنس الواحد إذ المحلة تجمع دار الغنىّ والفقير ، ثم شرع فى بيان الركن الرابع وهو الصيغة فقال (ويشترط من الموكل) أو نائبه (لفظ) صريح أو كناية ككتابة أو إشارة أخرس مفهمة لا لكل أحد (يقتضى رضاه كوكلتك فى كذا أو فوّضته إليك) أو أنبتك فيه أو أقمتك مقامى فيه (أو أنت وكيلى فيه) كبقية العقود ، إذ الشخص ممنوع من التصرف فى مال غيره إلا برضاه ، وخرج بكاف الخطاب ومثلها وكلت فلانا ما لو قال : وكلت من أراد بيع دارى مثلا فلا يصح ، ولا ينفذ تصرّف أحد بهذا الإذن لفساده . نعم لو لم يتعلق بعين الوكيل فيه غرض كوكلت من أراد فى إعتاق عبدى هذا أو تزويج أمتى هذه صح على مابحثه السبكى وأخذ منه صحة قول من لاولىّ لها أذنت لكل عاقد فى البلد أن يزوّجنى . قال الأذرعى : وهذا إن صح

وانفسخ النكاح (قوله بخلاف القراض) أن فإنه لايصح ولا يعتق عليه لأن صحته تستدعى دخوله فى ملكه وهو مقتض للعتق كما يأتى فى شرح المنهج فى القراض (قوله ولو وكله فى تزويج امرأة الخ) ولو قالت لوليها : زوّجنى من رجل نقياس ذلك الصحة مطلقا ولا يزوجها إلا من كفء وإن قالت له : زوجنى ممن شئت زوّجها ولو من غير كفء (قوله فلا دلالة فيه على فرد) أى بعينه (قوله وجب بيان المحلة) بفتح الحاء وكسرها كما يؤخذ من المختار (قوله ومن لازمها بيان البلد) أى غالبا اه حج (قوله ويشترط من الموكل لفظ)

[فرع] لو قال وكلتك فى أمور زوجتى هل يستفيد طلاقها ؟ فيه نظر ، ويتجه لاحيث لاقرينة احتياطا مر اه سم على حج (قوله لا لكل أحد) أى فإن فهمها كل أحد كانت صريحة (قوله فى اعتاق عبدى) قال ابن النقيب : ومثله مالو قال وكلت من أراد فى وقف دارى هذه مثلا اه . وهو ظاهر حيث عين الموقوف عليه ، وشروط الوقف التى أرادها كما لو قالت المرأة وكلت كل عاقد فى تزويجى حيث اشترط لصحته تعيين الزوج ويحتمل الأخذ بظاهره فيصح مطلقا ، ويعتبر تعيين مايصحح الوقف من الوكيل وكأن الموكل أراد تحصيل وقف صحيح على أى حالة (قوله أو تزويج أمتى هذه صح) عدم تعلق الغرض فى هذه ظاهر إن عين له الزوج كما يأتى عن الأذرعى فى الحرة (قوله وأخذ منه صحة الخ) قال سم على منهج : واعتمد مر عدم الصحة إلا تبعا لغيره ، فلا يصح إذن المرأة على الوجه المذكور اه (قوله لكل عاقد)

(قوله مفهمة لا لكل أحد) أى حتى يكون كناية وكان عليه حينئذ أن يذكر المفهمة لكل أحد فى الصريح ، والشهاب حج لم يذكر قوله لكل أحد لأن الكاف فى قوله ككتابة للتنظير ، لأن موضوع مسئلة المتن أن هناك لفظا فكأنه قال ومسألة الكتابة والإشارة على التفصيل المعلوم فيها (قوله وخرج بكاف الخطاب) لو أسقط لفظ كاف ليشمل ما ذكر من الأمثلة لكان واضحا (قوله وهذا إن صح) يعنى ماذكر من تزويج الأمة ، وعبارته فى قوته نصها : وما ذكره يعنى السبكى فى تزويج الأمة إن صح ينبغى أن يكون فيما إذا عين الزوج ولم يفوّض إلا

فحله عند تعيينها الزوج ولم تفوّض سوى صيغة العقد خاصة وبذلك أفتى ابن الصلاح، ويجرى ذلك التعميم فى التوكيل إذ لايتعلق بعين الوكيل غرض وعليه عمل القضاة. نعم كتابة الشهود ووكلا فى ثبوت ذلك وطلب الحكم به لاغية إذ ذلك ليس توكيلا لمعين ولامبهم فيتعين أن يكتبوا وكلا فى ثبوته وكلاء القاضى أونحو ذلك ولو قالوا فلانا وكل مسلم جاز كما مرّ (ولو قال : بع أواعتق حصل الإذن) فهو قائم مقام الإيجاب وأبلغ منه (ولا يشترط) فى وكالة بغير جعل (القبول لفظا) بل الشرط أن لايرد وإن أكرهه الموكل، ولا يشترط هنا فور ولا مجلس إذ التوكيل رفع حجر كإباحة الطعام ، ومن ثم لو تصرف غير عالم بالوكالة صح كما لو باع مال مورثه ظانا حياته فبان ميتا ، وسيأتى فى الوديعة الاكتفاء بلفظ من أحدهما وقبول من الآخر ، وقياسه جريان ذلك هنا لأنها توكيل وتوكل ، وقد يشترط القبول هنا لفظا كما لو كان له عين مؤجرة أو معارة أو مغصوبة فوهبها لآخر وأذن له فى قبضها فوكل من هى بيده فى قبضها له لابدّ من قبول لفظا لتزول يده عنها به . أما لو كانت بجعل فلابدّ من قبوله لفظا كما فى المطلب ، وينبغى تصويره بما إذا كان العمل الموكل فيه مضبوطا لتكون الوكالة حينئذ إجارة (وقيل يشترط) مطلقا لأنه تمليك للتصرّف (وقيل يشترط فى صيغ العقود كوكلتك) قياسا عليها (دون صيغ الأمر كبع أو أعتق) لأنه إباحة (ولا يصح تعليقها بشرط) من صفة أو وقت (فى الأصحّ) كسائر العقود سوى الوصية لقبولها الجهالة والأمارة للحاجة . والثانى تصح كالوصية وردّ بما مرّ ، وعلى الأول ينفذ تصرّفه فى ذلك عند وجود الشرط

أى ممن له ولاية العقد من القضاة (قوله ويجرى ذلك التعميم فى التوكيل) قال حج فى الدعوى اه (قوله ووكلا) أى الزوجة والمدعى (قوله ووكلا) أى المدّعيان (قوله ولو قالوا) أى فى كتابتهم أوعند القاضى (قوله ولا يشترط هنا فور) قال فى شرح الروض : نعم لو وكله فى إبراء نفسه أو عرضها الحاكم عليه عند ثبوتها عنده اعتبر القبول بالامتثال فورا، ذكره الرويانى وغيره ، وهذان لايستثنيان فى الحقيقة لأن الأوّل منهما مبنى على أنه تمليك لاتوكيل كنظيره فى الطلاق . والثانى إنما اعتبر فيه الفور لإلزام الحاكم إبقاء حق الغريم لالوكالة اه فليتأمل . فإنه قد لايتعلق بما فيه غريم اه سم على حج (قوله وقبول) أى قبول ماخوطب به من أخذ الوديعة أو دفعها (قوله وأذن) أى الواهب (قوله له) أى الآخر (قوله فوكل) أى الآخر (قوله لابد من قبول) أى ممن هى تحت يده (قوله أما لو كانت بجعل) ظاهره أنه لافرق بين كون التوكيل بصيغة الأمر أو غيره وهو ظاهر. وفى حج أما التى بجعل فلابدّ فيها من القبول لفظا إن كان الإيجاب بصيغة العقد لا الأمر اه (قوله فلابدّ من قبوله لفظا) أى وفورا أيضا أخذا من قوله لتكون الوكالة حينئذ إجارة (قوله وقيل يشترط مطلقا) أى سواء صيغ العقود وغيرها (قوله سوى الوصية) أى بأن يقول إذا جاء رأس الشهر فقد أوصيت له بكذا ، وقضية ماذكرناه عن سم أن محل الصحة فى تعليق الإيصاء كما لو قال إذا جاء رأس الشهر ففلان وصىّ (قوله والإمارة) فى فتاوى البلقينى فى باب الوقف مسئلة هل يصح تعليق الولاية ؟ الجواب لايصح تعليق الولاية

صيغة العقد ، ثم قال : وسئل ابن الصلاح عمن أذنت أن يزوّجها العاقد فى البلد من زوج معين بكذا فهل لكل أحد عاقد بالبلد تزويجها ؟ فأجاب إن اقترن بإذنها قرينة تقتضى التعيين فلا شك إن سبق إذنها قريبا ذكر عاقد معين أو كانت تعتقد أن ليس بالبلد غير واحد ، فإن إذنها حينئذ يختص ولا يعم ، وإن لم يوجد شىء من هذا القبيل فذكرها العاقد محمول على مسمى العاقد على الإطلاق ، وحينئذ لكل عاقد بالبلد تزويجها هذا مقتضى الفقه فى هذا اه . وبه تعلم مافى كلام الشارح كالشهاب حج (قوله تعيينها) صوابه تعيينه كما علم مما قدمناه (قوله وقبول من الآخر) أى ولو الموكل هنا (قوله وردّ بما مرّ) أى بقبول الوصية الجهالة أى بما لاتقبله الوكالة

لوجود الإذن ، وينفذ أيضا تصرّف صادف الإذن حيث فسدت الوكالة مالم يكن الإذن فاسدا كما لو قال وكلت من أراد بيع داري فلا ينفذ التصرف كما قاله الزركشي ، والإقدام على التصرف بالوكالة الفاسدة جائز كما قاله ابن الصلاح ، إذ ليس من تعاطى العقود الفاسدة لأنه إنما قدم على عقد صحيح خلافا لابن الرفعة (فإن نجزها وشرط للتصرف شرطا جاز) اتفاقا كوكلتك الآن ببيع هذا ولكن لاتبعه إلا بعد شهر ، ويظهر الاكتفاء بلا تبعه إلا بعد شهر . قال بعضهم : وعلم من ذلك أنه لو قال لآخر قبل رمضان وكلتك فى إخراج فطرتى وأخرجها فى رمضان صح لتنجيزه الوكالة ، وإنما قيدها بما قيدها به الشارع ، بخلاف إذا جاء رمضان فأخرج فطرتى لأنه تعليق محض ، وعلى هذا التفصيل يحمل إطلاق من أطلق الجواز ومن أطلق المنع اه . والأقرب إلى كلامهم عدم الصحة ، إذ كل من الموكل والوكيل لايملك ذلك عن نفسه حال التوكيل ، وظاهر صحة إخراجها عنه فيه حتى على الثانى لعموم الإذن كما علم مما تقرر ، ويصح توقيت الوكالة كوكلتك شهرا ، فإذا مضى الشهر امتنع على الوكيل التصرف (ولو قال وكلتك) فى كذا (ومتى) أو مهما أو إذا (عزلتك فأنت وكيلى صحت) الوكالة (فى الحال فى الأصح) لأنه نجزها . والثانى لاتصح لاشتمالها على شرط التأبيد وهو إلزام العقد الجائز ، وردّ بمنع التأبيد بما ذكر لما يأتى . وللخلاف شروط هنا لاحاجة للإطالة بذكرها ، فمتى انتفى واحد منها صحت قطعا (وفى عوده وكيلا بعد العزل الوجهان فى تعليقها) لأنه علقها ثانيا بالعزل ، والأصح عدم العود لفساد التعليق ، والثانى تعود مرة واحدة ، نعم يعود الإذن العام على الأوّل الراجح فينفذ تصرفه ، فطريقه أن يقول عزلتك ومتى أو مهما عدت وكيلى فأنت معزول لأنه ليس هنا ما يقتضى التكرار ، ومن ثم لو أتى بكلما عزلتك فأنت وكيلى عاد مطلقا لاقتضائها التكرار ، فطريقه أن يوكل من يعزله ، أو يقول : وكلما وكلتك فأنت معزول ، فإن قال : وكلما انعزلت فطريقه وكلما عدت وكيلى لتقاوم التوكيل والعزل واعتضاده بالأصل وهو الحجر فى حق الغير فقدم ، وليس هذا من التعليق قبل الملك خلافا للسبكى لأنه ملك أصل التعليقين (ويجريان فى تعليق العزل) بنحو طلوع الشمس ، والأصح عدم صحته

فى مذهب الشافعى إلا فى محل الضرورة كالإمارة والإيصاء اه . ومنه تستفيد أن مايحصل فى مواضع الإحباس من جعل النظر له ولأولاده بعده لايصح فى حق الأولاد برّ اه سم على منهج (قوله والإقدام) أى بعد وجود الشرط (قوله ويظهر الاكتفاء بلا تبعه) قضيته وإن لم يسبقه وكلتك ويحتمل أن المراد الاكتفاء بذلك بعد قوله وكلتك وإن لم يقل الآن ، ثم رأيت حج جزم فى تصوير المسئلة بهذا الاحتمال (قوله لأنه تعليق) أى فلا يصح (قوله عدم الصحة) أى للوكالة فى الشقين وهما مالو قال وكلتك فى إخراج فطرتى الخ وما لو قال إذا جاء رمضان فأخرج الخ (قوله وظاهر الخ) معتمد (قوله إخراجها) أى الفطرة (قوله فينفذ تصرفه) أى إذا أراد منعه من التصرف بالإذن العام (قوله أن يقول عزلتك) عزلتك اه حج (قوله وليس هذا) أى قوله وكلما عدت الخ (قوله لأنه ملك أصل التعليقين) أى تعليق العزل وتعليق الوكالة (قوله والأصح عدم صحته) أى فلا ينعزل بطلوعها

(قوله ويظهر الاكتفاء بلا تبعه إلابعد شهر) إن كان المراد أنه يكتفى بذلك عن أصل التوكيل فظاهر أنه غير صحيح . والظاهر أن مراده أن ذكر الآن غير قيد كما ذكره غيره فقصرت عنه عبارة ، ويدل على أن هذا مراده مارتبه عليه من قوله وعلم من ذلك الخ فإن الشهاب حج رتبه عليه

فيمنع من التصرف عند وجود الشرط لوجود المنع كما أن التصرف ينفذ فى الوكالة الفاسدة بالتعليق عند وجود الشرط لوجود الإذن ، وقيل لاينعزل بطلوعها ، وحينئذ فينفذ التصرف على ما اقتضاه كلامهم ، وما أطال به جمع فى استشكاله بأنه ينفذ تصرفه مع منع المالك منه . أجيب عنه بأنه لايلزم من عدم العزل نفوذ التصرف ولا رفع الوكالة بل قد يبقى ولا ينفذ كما لو نجزها ، وشرط للتصرف شرطا وأخذ بعضهم بقضية ذلك حيث جزم بعدم نفوذ التصرّف يمكن رده بمنع ذلك مالم تكن الصيغة مختلة من أصلها فلا يستفيد بها شيئا ، وهذا المعوّل عليه الأوّل .

اهـ حج (قوله فيمنع من التصرف) أى ومع عدم العزل يمنع من التصرف (قوله وقيل لاينعزل) هذا عين الأصح السابق فكان الأظهر ، وقيل ينعزل ، ولايتأتى حينئذ ما فرّعه عليه بقوله وحينئذ فينفذ التصرف الخ ، اللهم إلا أن يقال المراد من قوله لاينعزل أنه لاينعزل من التصرف بناء على عدم انعزاله من الوكالة فليتأمل ، ولعل فى العبارة سقطا . وقد يقال المقصود من حكاية القيل صحة التصرف لعدم العزل وكأنه قال والأصح عدم صحته ، ومع ذلك لاينفذ التصرف لوجود المنع ، ولا يلزم من عدم العزل جواز التصرف كما أنه لايلزم من فساد الوكالة فساد التصرف ، وقيل حيث قلنا لاينعزل صح تصرفه ، فيصير حاصل الخلاف أنه إذا علق بطلوع الشمس لاينعزل بطلوعها لفساد التعليق ، وفى صحة التصرف وجهان أصحهما عدمه (قوله والمعوّل عليه الأول) وهو المنع من التصرف المذكور فى قوله والأصح عدم صحته فيمنع الخ .

(قوله فيمنع من التصرف) المناسب لكن يمنع من التصرف لأن المنع من التصرف لايتفرع على عدم العزل وإنما يتفرع على العزل (قوله وقيل لاينعزل) لايصح أن يكون هذا مقابلا لما اختاره إذ هو عينه ، وإنما محط المخالفة نفوذ التصرف وعدمه ، فالشارح موافق لهذا القيل فى عدم نفوذ العزل كما هو واضح ، فكان المناسب خلاف هذا السياق ، وعذره أنه كان أوّلا تبع العلامة حج فى هذا القيل كما هو كذلك فى بعض النسخ ، ثم رجع عنه بعد أن سطر العبارة فزاد قوله والأصح عدم صحته الخ ، ثم دخل على ماكان سطره من العبارة بقوله وقيل فحصل ما تراه (قوله وما أطال به جمع إلى قوله فلا يستفيد بها شيئا) من كلام القيل وقائله الشهاب حج ، لكن لابهذا اللفظ وعبارته والأصح عدم صحته فلا ينعزل بطلوعها وحينئذ فينفذ التصرف على ما اقتضاه كلامهم ، لكن أطال جمع فى استشكاله بأنه كيف ينفذ مع منع المالك منه وتخلص عنه بعضهم بأنه لايلزم من عدم العزل نفوذ التصرف ولا رفع الوكالة بل قد تبقى ولا ينفذ كما لو نجزها وشرط للتصرف شرطا ، وأخذ بعضهم بقضية ذلك فجزم بعدم نفوذ التصرف . وقد يجاب بأنا لانسلم أن المنع مفيد إلا لو صحت الصيغة الدالة عليه ، ونحن قد قررنا بطلان هذه المعلقة فعملنا بأصل بقاء الوكالة إذ لم يوجد له رافع صحيح ، وحينئذ اتضح نفوذ التصرف عملا بالأصل المذكور فتأمله انتهت ، وبه تعلم ما فى كلام الشارح أوّلا وآخرا .

فصل فى أحكام الوكالة بعد صحتها

وهى ماللوكيل وعليه عند الإطلاق ، وتعيين الأجل وشرائه للمعيب ، وتوكيله لغيره (الوكيل بالبيع) حال كون البيع (مطلقا) فى التوكيل بأن لم ينص له على غيره أو حال التوكيل المفهوم من الوكيل مطلقا : أى غير مقيد بشىء ، وقد أشار الشارح لذلك بقوله أى توكيلا لم يقيد (ليس له البيع بغير نقد البلد) الذى وقع فيه البيع بالإذن لدلالة القرينة العرفية عليه ، فإن سافر بما وكل فى بيعه لبلد بلا إذن لم يجز له بيعه إلا بنقد البلد المأذون فيها ، ومراده بنقد البلد مايتعامل به أهلها غالبا نقدا كان أو عرضا لدلالة القرينة العرفية عليه ، فإن تعدّد لزمه بالأغلب ، فإن تساويا فبالأنفع وإلا تخير أو باع بهما كما قاله الإمام والغزالى ، ومحل الامتناع بالعرض فى غير مايقصد للتجارة

(فصل) فى أحكام الوكالة

(قوله وتعيين الأجل) أى وحكم تعيين الأجل ، ويجوز رفعه (قوله وشرائه) أى وحكم شرائه ، ويجوز رفعه ، ويوافقه رسم حج له بالواو وهو أولى لسلامته من حذف المضاف وإبقاء عمله (قوله وتوكيله لغيره) أى وما يتبع ذلك كانعزال وكيل الوكيل وعدمه (قوله على غيره) أى التوكيل فى البيع (قوله أو حال التوكيل المفهوم الخ) زاد حج : ويصح كونه صفة لمصدر محذوف : أى توكيلا مطلقا (قوله ليس له البيع بغير نقد البلد) لو أمره أن يبيع بنقد عينه فأبطل بعد التوكيل وقبل البيع وجدد آخر فيتجه امتناع البيع بالجديد لأنه غير مأذون فيه وكذا بالقديم ، ويحتاج إلى مراجعته مر اهـ سم على حج . أقول : ولو قيل بجواز البيع بالجديد تعويلا على القرينة العرفية لم يكن بعيدا ، إذ الظاهر من حال الموكل إرادة ما يروج فى البلد وقت البيع من النقود سيما إذا تعذرت مراجعة الموكل (قوله لم يجز له بيعه إلا بنقد البلد المأذون فيها) أى وإذا باع بنقد البلد صح وضمن الثمن ، وعبارة الشارح بعد قول المصنف فى الفصل الآتى : ولا ينعزل بالتعدى فى الأصح الخ ، ويزول ضمانه عما تعدى فيه ببيعه وتسليمه ولا يضمن ثمنه لانتفاء تعديه فيه ، ثم قال : وتقدم أنه لو تعدّى بسفره بما وكل فيه وباعه فيه ضمن ثمنه وإن تسلمه وعاد من سفره فيستثنى مما مرّ : أى فى قوله ويزول ضمانه عما تعدى الخ (قوله نقدا كان أو عرضا) تقدم فى نظيره من الشركة عند الشارح أن الأوجه امتناع البيع بالعرض مطلقا فلينظر الفرق بينهما بناء على ما اعتمده وقد يجاب بأنه لامخالف فإن المراد بالنقد فى باب الشركة ماذكره هنا وهو مايغلب التعامل به ولو عرضا ، وعليه فالعرض الذى يمتنع البيع به ثم مالا يتعامل به مثلا إذا كان أهل البلد يتعاملون بالفلوس فهى نقدها فيبيع الشريك بها دون نحو القماش . نعم يشكل على ما فى الشركة جواز البيع هنا بالعرض حيث كان المقصود به التجارة وقد يفرق بأن متعلق الوكالة هنا معين كما لو قال وكلتك فى بيع هذا العبد فحيث كان غرض البائع التجارة فيه كفى مايحصل الربح من أى نوع والشركة لما لم يكن متعلقها خاصا ، بل إما نوع مخصوص كالقماش أو مطلق ماينجر فيه كان الغرر فيها أكثر فاحتيط لها (قوله لزمه بالأغلب) أى ولو كان غيره أنفع للموكل (قوله فبالأنفع) هذا ظاهر إن تيسر من يشترى بكل منهما ، فلو لم يجد إلا من يشترى بغير الأنفع فهل له البيع منه أم لا فيه نظر . وظاهر

(فصل) فى أحكام الوكالة

(قوله أو عرضا) لايخالف مامرّ فى الشركة من امتناع البيع بالعرض مطلقا لأن المراد به حيث لم يكن معاملة

وإلا جاز به كالقراض كما بحثه الزركشي وغيره ، وبما تقرر فى معنى مطلقا اندفع ماقيل كان ينبغى أن يقول بمطلق البيع فإن صورته أن يقول بع كذا ولا يتعرض لبلد ولا أجل ولا نقد ، بخلاف البيع المطلق لتقييد البيع بقيد الإطلاق ، وإنما المراد البيع لابقيد اه . وما تقرر من أن مطلقا حال من البيع المراد به البيع بقيد الإطلاق بأن لم ينص له على صفة ثمن كبع هذا أو كبعه بألف ، فمعنى الإطلاق فى هذا الإطلاق فى صفاته فاندفع قوله فإن صورته إلى آخره ، وكذا مارتبه عليه (ولا) البيع (بنسيئة) ولو بأكثر من ثمن المثل لأن المعتاد غالبا الحلول مع الخطر فى النسيئة (ولا بغبن فاحش وهو مالا يحتمل غالبا) فى المعاملة كدرهمين فى عشرة إذ النفوس تشحّ به ، بخلاف اليسير كدرهم فيها . نعم قال ابن أبى الدم : العشرة إن سومح بها فى المائة فلا يتسامح بالمائة فى الألف ، فالصواب الرجوع للعرف ، ويوافقه قولهما عن الرويانى إنه يختلف بأجناس الأموال ، لكن قوله فى البحر إن اليسير يختلف باختلاف الأموال ، فربع العشر كثير فى النقد والطعام ونصفه يسير فى الجواهر والرقيق ونحوهما محل نظر ، وهو محمول على عرف زمنه إذ الأوجه اعتبار العرف المطرد فى كل ناحية بما يتسامح به فيها . ولو باع بثمن المثل وثم راغب

كلام الشارح الثانى ، ولو قيل بالأوّل لم يكن بعيدا لأن الأنفع حينئذ كالمعدوم (قوله اندفع ماقيل الخ) أى لصلاحيته لما قررته به فلا يرد أن أوّل وجوه إعرابه لاينافى كونه ولو بمعناه من كلام الموكل فتأمله اه سم على حج (قوله وكذا مارتبه عليه) أى من قوله كان ينبغى الخ ، ووجه ترتيبه أنه جعل كون صورته كذا علة ، والمعلول مرتب على علته تقدم فى اللفظ أو تأخر (قوله بنسيئة) ويظهر أنه لو وكله وقت نهب جاز له البيع نسيئة لمن يأتى إذا حفظ عن النهب ، وكذا لو وكله وقت الأمن ثم عرض النهب لأن القرينة قاضية قطعا برضاه بذلك ، وكذا لو قال له بعه ببلد أو سوق كذا وأهله لايشترون إلا نسيئة وعلم الوكيل أن الموكل يعلم ذلك فله البيع نسيئة حينئذ فيما يظهر ، ثم رأيت ماسأذكره آخر مهر المثل عن السبكى كالعمرانى أن الولى يجوز له العقد بمؤجل اعتيد وهو يؤيد ماذكرته ، لكن سيأتى فيه كلام لايبعد مجيئه هنا حج ، وعبارته ثم بعد أن ذكر كلام السبكى والعمرانى نصها : فالذى يظهر أنه يشترط هنا ما فى الولى إذا باع بمؤجل للمصلحة من يسار المشترى وعدالته وغيرهما وأنه يشترط أيضا فيمن يعتدنه : أى الأجل أن يعتدن أجلا معينا مطردا فإن اختلف فيه احتمل إلغاؤه واحتمل اتباع أقلهن فيه . وقوله أقلهن فيه هو الأقرب لاتفاق الكل عليه إذ الأقل فى ضمن الأكثر (قوله بخلاف اليسير) ينبغى أن يكون المراد حيث لا راغب بتمام القيمة أو أكثر ، وإلا فلا يصح أخذا مما سيأتى فيما لو عين له الثمن أنه لايجوز له الاقتصار على ما عينه إذا وجد راغبا كما سيأتى وقد يفرق اه سم على منهج . أقول وقد يتوقف فى الفرق بأن الوكيل يجب عليه رعاية المصلحة وهى منتفية فيما لو باع بالغبن اليسير مع وجود من يأخذ بكامل القيمة (قوله ولو باع بثمن المثل وثم راغب) أى ولو بما لايتغابن به أخذا من إطلاقه ، وفى شرح الروض التقييد بما لايتغابن بمثله . قال سم على منهج بعد نقله ذلك عن شرح الروض : وهو يفهم الصحة إذا وجد الراغب بالذى يتغابن بمثله وفيه نظر اه . أقول : وقد يقال العرف فى مثله جار بالمساحة وعدم الفسخ للزيادة اليسيرة اه . وهذا كله مالم ير مصلحة فى البيع بالأقل كأن يكون من يريد الشراء بالزيادة يواكس فى قبض الثمن أو يخشى منه خروج

أهل البلد ويدل له قوله فيما يأتى ومحل الامتناع بالعرض الخ (قوله المراد به البيع بقيد الإطلاق) لعلّ الكتبة أسقطوا لفظ لا قبل قوله بقيد حتى يلاقى مامرّ ، وهو كذلك فى عبارة التحفة (قوله محل نظر) أى بالنظر للتمثيل خاصة

أو حدث فى زمن الخيار أتى جميع مامر فى عدل الرهن وأفهم قوله ليس له إلى آخره بطلان تصرفه فلهذا فرّع عليه قوله (فلو باع على أحد هذه الأنواع وسلم المبيع ضمنه) للحيلولة بقيمته يوم التسليم ولو فى مثلى كما ذكره الرافعى، فإن تلف ولم يصح العقد طالب المشترى بالمثل فى المثلى والقيمة فى المتقوّم ، وإن صح وتعدى الوكيل بالتسليم ، فإن شاء طالبه بالثمن أو بالبدل المذكور ، وله مطالبة الوكيل برده فى صورة البطلان لتعديه بتسليمه لمن لايستحقه ببيع باطل فيسترده إن كان باقيا ، وله حينئذ بيعه بالإذن السابق وقبض الثمن ويده

الثمن مستحقا أو نحوذلك ، ويحتمل خلافه لأن الأمور المستقبلة لانظر إليها وهو ظاهر إطلاق الشارح كشرح المنهج . ثم رأيت الأوّل فى الخطيب حيث قال : ومحله كما قال الأذرعى إذا لم يكن الراغب مماطلا ولا متجوّها ولا ماله ولا كسبه حراما اه (قوله أو حدث) أى الراغب (قوله فى زمن الخيار) أى وكان الخيار للبائع أو لهما فإن كان للمشترى امتنع اه شيخنا زيادى فيما يأتى فى فصل فيما يجب على الوكيل . وقوله جميع مامر ، ومنه أنه إذا لم يفسخ انفسخ بنفسه لأن العبرة فى العقود بما فى نفس الأمر ، وينبغى أن يكون منه أيضا هنا ما لو اجتهد الوكيل فى البيع وأدّاه اجتهاده إلى أن فيه مصلحة ثم تبين خلافها فيتبين بطلانه (قوله ضمنه للحيلولة) أى وعليه فإذا تلف المبيع فى يد المشترى وأحضر بدله وكان مساويا لما غرمه جنسا وقدرا وصفة فهل له أن يأخذه بدل ماغرمه للحيلولة ، ويجوز له التصرف فيه بتراضيهما أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل لأنه بيع الدين لمن هو عليه وهو جائز . أما لو أراد أخذ ماقبضه الوكيل من المشترى فى مقابلة القيمة التى أخذها الموكل منه لم يجز لأن ماقبضه من المشترى عين والقيمة التى يستحقها دين ، والتقاصّ إنما يكون بين دينين استويا ، فلو تلفت القيمة فى يد الآخذ ضمنها ، فإن كان المضمون به من جنس الثمن وتوفرت فيه شروط التقاص حصل التقاص ، وكتب أيضا قوله ضمنه للحيلولة : أى ويجوز للموكل التصرف فيما أخذه من الوكيل لأنه يملك كملك القرض (قوله بقيمته) فإن قلنا إنه : أى الوكيل يغرم القيمة مطلقا فهل يرجع فى المثلى بها على المشترى لأنها التى غرمها أو بالمثل لأنه الواجب على المشترى فيه نظر اه سم على حج . أقول : والذى يظهر أنه إنما يطالبه بالمثل لأنه المضمون به ماتلف فى يده ، وإذا أخذه بعد تلف المبيع فى يد المشترى دفعه للموكل واسترد القيمة ، ويحتمل وهو القياس أنه لو تلف المبيع فى يد المشترى رجع الوكيل على الموكل بالقيمة وغرم له المثل لأنه الذى يضمن به متاعه الآن (قوله فإن تلف) ليس هذا تفريعا على خصوص ماذكره لأن البيع فيه باطل دائما ، فلعله بيان للحكم فيما لو تعدى الوكيل بالتسليم لابقيد ما الكلام فيه (قوله فإن شاء) أى الموكل (قوله طالبه) أى الوكيل (قوله أو بالبدل) قد يتوقف فى المطالبة بالبدل فإنه لم يتعد بالبيع ، وحيث صح فقد انتقل الملك فى المبيع للمشترى واستحق البائع عليه ثمنه ، والذى فوته بالتسليم إنما هو الثمن فكيف يطالب بالبدل ، والمتبادر من قوله بالبدل أن المراد به المثل فى المثلى والقيمة فى المتقوّم ، لكن قضية قوله الآتى ضمن للموكل الخ أنه القيمة فقط (قوله إن كان باقيا) وهو يزول الضمان بالاسترداد أو لايزول إلا ببيعه ثانيا أو باستثمان من المالك ؟ فيه نظر ، وقياس ما يأتى من أنه لو تعدّى بالبيع لايزول ضمانه باسترداده أنه هنا كذلك (قوله بالإذن السابق) قال الشارح بعد قول المصنف فى الفصل الآتى ولا ينعزل فى الأصح : فلو رد عليه

(قوله فإن تلف ولم يصحّ) أى كما هو الصورة هنا . وأما قوله بعد فإن صح إلى آخره فلا محل له هنا كما هو ظاهر (قوله وإن شاء طالبه بالثمن الخ) هذا قد يعارض ما سيأتى له فيما قربه فى قول المصنف فإن خالف ضمن ، ثم لايخفى ما فى هذه السوادة من القلاقة ونسخ الشارح فيها مختلفة فليحرر .

أمانة عليه ، فإن لم يبق كان طريقا فى الضمان وقراره على المشترى ، وعلم بما تقرر فى التفريع رد من زعم أنه كان ينبغى أن يقول لم يصح ويضمن ، فلو لم يطلق اتبع ماعينه ، ففى بع بما شئت أو تيسر له غير النقد لابنسيئة ولا غبن لأن ما للجنس خلافا لجمع منهم السبكى فى تجويزه بالغبن أو بعه كيف شئت جاز بنسيئة فقط لأن كيف للحال فشمل الحال والمؤجل ، أو بكم شئت جاز بالغبن فقط لأن كم للعدد القليل والكثير ، أو بما عزّ وهان جاز غير النسيئة لأن ما للجنس فقرنها بما بعدها يشمل عرفا القليل والكثير من نقد البلد وغيره (فإن وكله ليبيع مؤجلا وقدّر الأجل فذاك) أى فبيعه بالأجل المقدر ظاهر ، وله النقص مالم ينهه عنه أو يترتب عليه ضرر كأن يكون لحفظه مؤنة : أى أو يترتب خوف كنهب قبل حلوله كما هو ظاهر أو عين له المشترى كما بحثه الأسنوى لظهور قصد المحاباة كما يؤخذ مما يأتى فى تقدير الثمن (وإن أطلق) الأجل (صح) التوكيل (فى الأصح وحمل) الأجل (على المتعارف) بين الناس (فى مثله) أى المبيع فى الأصح أيضا لأنه المعهود ، فإن لم يكن عرف راعى الأنفع لموكله ثم يتخير نظير مامر . ويشترط الإشهاد قياسا على عامل القراض كما صرح به القاضى

بعيب مثلا بنفسه أو بالحاكم عاد الضمان مع أن العقد يرتفع من حينه على الراجح ، غير أنا لانقطع النظر عن أصله بالكلية (قوله وقراره على المشترى) أى فيضمنه بالمثل فى المثلى وأقصى القيم فى المتقوّم (قوله وعلم بما تقرر فى التفريع) أى من قوله وأفهم قوله ليس له الخ (قوله خلافا لجمع منهم السبكى فى تجويزه بالغبن) هذا مخالف لما قدمه فى الشركة قبيل قول المصنف ولكل فسخه متى شاء الخ حيث قال وقوله بما شئت إذن فى المحاباة كما يأتى بزيادة فى الوكالة ، فكأنه جرى ثم على ما قاله السبكى ، وحيث ردّها هنا دل على اعتماد ماهنا ، هذا وفرق ثم بين بما شئت وبين بما ترى حيث قال لا بما ترى لان فيه تفويضا لرأيه وهو يقتضى النظر بالمصلحة اه . وسوّى شيخنا الزيادى بينهما هنا فى أنه ليس له البيع بالمحاباة (قوله جاز بنسيئة فقط) أى لا بغبن فاحش ولا بغير نقد البلد (قوله جاز بالغبن) وينبغى أن لايفرط فيه بحيث يعدّ إضاعة وأن لايكون ثم راغب بالزيادة (قوله فقط) أى لا بالنسيئة ولا بغير نقد البلد (قوله لأن كم للعدد) قال حج : ويظهر أن الكلام فيمن يعلم مدلول تلك الألفاظ كما ذكر ، وإلا فإن عرف له فيها عرف مطرد حملت عليه ، وإن لم يعلم له ذلك لم يصح التوكيل للجهل بمراده منها اه سم على منهج . وعبارته فى شرحه : وظاهر كلامهم أنه لافرق فى هذه الأحكام بين النحوىّ وغيره ، وهو محتمل لأن لها مدلولا عرفيا فيحمل لفظه عليه ، وإن جهله وليس كما يأتى فى الطلاق فى أن دخلت بالفتح لأن العرف فى غير النحوى ثم لايفرق . نعم قياس ما يأتى فى النذر أنه لو ادعى الجهل بمدلول ذلك من أصله صدق إن شهدت قرائن حاله بذلك اه . فلعل مانقله سم عنه له فى غير الشرح المذكور (قوله بما بعدها) أى عزّ وهان (قوله يشمل عرفا القليل والكثير) قال حج : ويتردد النظر فى بأى شىء شئت وبمهما شئت ولو قيل بما شئت لم يبعد (قوله ليبيع مؤجلا) هل له البيع حالا حينئذ ينبغى نعم إلا لغرض اه سم على حج (قوله لظهور قصد المحاباة) يؤخذ منه أن الكلام فيما إذا دلت القرينة على قصد المحاباة وإلا جاز له النقص عن الأجل والزيادة على الثمن المعين وإن كان المشترى معينا (قوله نظير مامر) أى فى تعدد النقدين (قوله ويشترط الإشهاد) سكت عن الرهن اه سم على حج . أقول : والظاهر أنه لايشترط لأن ذلك قد يؤدى لامتناع البيع ؛ إذ الغالب عدم رضا المشترى به ، وعليه فلعل

(قوله ويشترط الإشهاد الخ) عبارة التحفة : ويلزمه الإشهاد الخ ، ومر فى البيع أنه لو شرط عليه الإشهاد كان شرطا للصحة .

وبيان المشترى إن لم يعرفه الموكل وإلا ضمن وإن نسى وليس له قبض الثمن بعد حلوله إلا إن نص له عليه أو دلت عليه قرينة ظاهرة كما قاله جمع كأن أذن له فى السفر لبلد بعيد والبيع فيها بمؤجل ومقابل الأصح عدم الصحة لاختلاف الغرض بتفاوت الأجل طولا وقصرا (ولا يبيع لنفسه) وإن نص له على ذلك وقدر الثمن ونهاه عن الزيادة خلافا لابن الرفعة ودعواه جواز اتحاد الطرفين عند انتفاء التهمة بعيد من كلامهم إذ علة منع الاتحاد ليست التهمة بل عدم انتظام الايجاب والقبول من شخص واحد، وخرج عن ذلك الأب لعارض فبقى من عداه على المنع (وولده الصغير) أو المجنون أو السفيه ولو مع مامر لئلا يلزم تولى الطرفين ، ومن ثم لو أذن فى إبراء أو إعتاق من ذكر صح لانتفاء التولى ولأنه حريص طبعا وشرعا على الاستقصاء لموكله فتضادا وأخذ من ذلك أنه عند انتفائهما بأن كان ولده فى ولاية غيره وقدّر الموكل الثمن ونهاه عن الزيادة جاز البيع له إذ لا تولى ولا تهمة كما أفهمه كلام المصنف فى تعليقه

الفرق بين هذ وبين بيع الولى مال المولى عليه حيث اشترط فيه الرهن الاحتياط لمال المولى عليه ، وأفهم قوله يشترط الخ أنه لو لم يشهد لم يصح البيع ، فظاهره أنه لو لم تكن الشهود حاضرة وقت البيع لم يصح العقد وإن أشهد فيما بعد ، وعبارة حج : ويلزمه الإشهاد وبيان المشترى حيث باع بمؤجل وإلا ضمن اهـ. وهو محتمل للإثم بترك الإشهاد مع صحة العقد والضمان ، ومن ثم كتب عليه سم : ليس فيه إفصاح بصحة البيع أو فساده عند ترك الإشهاد اهـ . وسيأتى بما فيه ، وكتب أيضا قوله ويشترط الإشهاد وينبغى رجوع هذا ، وقوله وبيان المشترى الخ لما لو باع بمؤجل سواء قدّر الموكل الأجل أو أطلق (قوله وبيان المشترى) أى كأن يقول الوكيل للموكل بعته لفلان فلو لم يبينه له كأن قال بعته لرجل لا أعرفه ضمن (قوله وإلا ضمن) أى القيمة لا البدل فيما يظهر لأنها تغرم للحيلولة . وكتب سم قوله وإلا ضمن ليس فيه إفصاح بصحة البيع أو فساده عند ترك الإشهاد اهـ سم على حج . أقول : والذى ينبغى أنه شرط لعدم الضمان لا للصحة لأن الإشهاد إنما يكون بعد تمام العقد ، لكن نقل عن شيخنا الزيادى بالدرس اعتماد أنه شرط للصحة وقال خلافا لحج حيث جعله شرطا للضمان اهـ فليحرر (قوله وإن نسى) أى الوكيل (قوله كأن أذن له فى السفر) هو ظاهر إن لم تجر عادة الموكل بالسفر إلى ذلك البلد عن قرب وإلا فينبغى أن لا يقبض إلا بعد مراجعة الموكل ، ويحتمل أن تركه السفر على خلاف العادة كاف فى جواز القبض بل وجوبه لأن فى تركه ضياعا له وهو لا يرضى به (قوله إذ علة منع الاتحاد) أى فيما ذكر فلا ينافى أن التهمة قد تكون مانعة مع انتفاء تولى الطرفين (قوله فبقى من عداه) شمل الوصى والقيم وناظر الوقف فلا يجوز لهم تولى الطرفين (قوله لئلا يلزم تولى الطرفين) أى لأن الأب إنما يتولى الطرفين فى معاملته لنفسه مع موليه أو لموليته وهنا ليس كذلك لأن المعاملة لغيره ، ولا يجوز أيضا أن يوكل وكيلا فى أحد الطرفين ويتولى هو الطرف الآخر ، ولا وكيلين فى الطرفين أخذا مما يأتى فى النكاح أن من لا يتولى الطرفين ليس له أن يوكل وكيلا فى أحدهما أو وكيلين فيهما . نعم لو وكل وكيلا عن طفله كما صرحوا به ويتولى هو الآخر لم يبعد جوازه إذا قدر الثمن ، ونهى عن الزيادة إذ لا تهمة ولا تولى الطرفين لأن الوكيل حينئذ نائب طفله لا نائبه كما صرّحوا بذلك أيضا فليتأمل اهـ سم على حج . وينبغى أن مثل توكيله عن طفله مالو أطلق فيكون وكيلا عن الطفل . وقوله ولا يجوز أيضا أن يوكل وكيلا فى أحد الطرفين : أى عن نفسه أو يطلق فلا ينافى قوله الآتى . نعم لو وكل وكيلا الخ . وقوله إذا قدّر الثمن أقول : لو قيل بعدم اشتراط ذلك لم يكن بعيدا لأن الثمن له مردّ شرعى يرجع إليه وهو كونه حالا من نقد البلد فلا حاجة إلى التقدير (قوله ومن ثم) أى من أجل أن العلة تولى الطرفين (قوله أو إعتاق) ومثل ذلك مالا يترتب عليه تولى الطرفين ، ومن ذلك مايأتى من جواز التوكيل فى العفو عن نفسه فى القصاص وحدّ القذف (قوله من ذكر) أى من نفسه أو ولده الخ (قوله وشرعا على الاستقصاء لموكله) عبارة حج : طبعا وشرعا على الاسترخاص له وشرعا على الاستقصاء لموكله اهـ (قوله فى ولاية غيره) أى لفسق أبيه مثلا (قوله وقدّر الموكل الثمن) أفهم أنه لو لم يقدر الثمن أو قدر ولم ينه عن

على التنبيه وهو ظاهر ، ولو وكله ليهب من نفسه لم يصح لما مر أو فى تزويج أو استيفاء حدّ او قصاص أو دين من نفسه فكذلك ، ومقتضاه منع توكيل السارق فى القطع ، وبه صرّح فى الروضة هنا لكن صرحوا فى باب استيفاء القود بخلافه ، وجمع البلقينى بينهما بحمل ماهنا على حالة وما هناك على أخرى ، وهو الأوجه كما سيأتى بيانه ثم إن شاء الله تعالى ، ويصح توكيله فى إبراء نفسه بناء على عدم اشتراط القبول فيه وفى إعتاقها والعفو عنها من قصاص أو حد قذف (والأصح أنه يبيع) أى الوكيل بالبيع مطلقا لأبيه (وسائر أصوله (وابنه البالغ) وسائر فروعه المستقلين ، سواء أعين الثمن أم لا لانتفاء ماذكر . والثانى لا لأنه متهم بالميل إليهم ، وإنما لم يجز لمن فوّض إليه أن يولى القضاء تولية أصله وفرعه لأن هنا مرادا ينفى التهمة وهو ثمن المثل ولا كذلك ثم ، ويجرى ذلك فى وكيل الشراء فلا يشترى من نفسه ومحجوره (و) الأصح (أن الوكيل بالبيع) بحال (له قبض الثمن وتسليم المبيع) الذى بيده مالم ينهه لأنهما من توابع البيع . والثانى لا لعدم الأذن فيهما وقد يرضاه للبيع دون القبض . نعم له فى نحو الصرف القبض والإقباض قطعا والقبض من مشترٍ مجهول والموكل غائب عن البيع لئلا يضيع لا فى البيع بمؤجل وإن حلّ إلا بإذن جديد كما مرّ وهنا له تسليم المبيع من غير قبض ، وظاهر إطلاقهم جريان ذلك وإن باعه بحاله وصححناه لأن إذن الموكل فى التأجيل عزل له عن قبض الثمن وإذن له فى إقباض المبيع قبل قبض الثمن فلم يرتفع بما أتى به الوكيل وإن كان أنفع للموكل ، ويحتمل خلافه لأن الموكل إنما رضى بذلك مع التأجيل دون الحلول ، وليس لمن وكل فى هبة تسليم قطعا لأن عقدها غير مملك ، فإن كان مؤجلا وحلّ أو حالا ونهاه عن قبضه لم يملك قبضه قطعا (ولا يسلمه) أى المبيع (حتى يقبض الثمن) الحال لما فى التسليم قبله من الخطر (فإن خالف) بأن سلمه له باختياره قبل

الزيادة لايجوز البيع له ، وهو مشكل بأن العلة فى امتناع بيعه لمن هو فى ولايته تولى الطرفين ، وهو منتف هنا كما ذكره الشارح بقوله : إذ لاتولى ولا تهمة وبأنه يجوز بيعه لأبيه وابنه البالغ وإن لم يقدر الثمن ولم ينهه عن الزيادة ولا نظر للتهمة فى ذلك ، اللهم إلا أن يقال : إن التهمة مع صغر الولد أو جنونه أقوى منها فى الأب والابن الكبير لما جرت به العادة من زيادة الحنوّ من الأب على ابنه الصغير أو المجنون فليتأمل . ثم رأيت سم على منهج صرح بالفرق المذكور (قوله أو قصاص) لعل العلة فى ذلك عدم حصول المقصود من التشفى للمستحق مع أنه فى إقامة الحدّ على نفسه قد يأتى بما لايحصل به ما هو مقصود الحدّ شرعا مما يحصل الألم للمحدود والعلة فى التزويج واستيفاء الدين من نفسه تولى الطرفين (قوله ويصح توكيله فى إبراء) هذا عين قوله السابق ، ومن ثم لو أذن فى إبراء الخ (قوله بناء على عدم اشتراط القبول فيه) وهو المعتمد (قوله وفى إعتاقها) أى نفسه ، وهذه علمت من قوله قبل أو إعتاق من ذكر الخ (قوله سواء أعين) أى الموكل (قوله لانتفاء ماذكر) أى من تولى الطرفين والتهمة (قوله تولية) فاعل يجز (قوله ولا كذلك ثم) أى لأنه قد يكون هناك من هو أصلح منهما مع وجود الشروط فى الكل حتى لو فرض انحصار الأمر فى أحدهما أمكن تولية السلطان له (قوله من نفسه ومحجوره) أى ولا بأكثر من ثمن المثل ولا بنسيئة ولا بغبن فاحش على قياس مامر فى الوكيل بالبيع (قوله فى نحو الصرف) أى كالمطعومات ورأس مال المسلم (قوله القبض) أى لأن القبض فى المجلس شرط لصحة العقد (قوله والقبض) أى قطعا (قوله إلا بإذن جديد) أى أو دلالة القرينة عليه كما مر أيضا (قوله وهنا) أى فى البيع بمؤجل (قوله من غير قبض) أى وإن حلّ الثمن (قوله وظاهر إطلاقهم الخ) معتمد (قوله وصححناه) أى على الراجح حيث لاضرر يلحق الموكل بالحلول (قوله فى هبة) أى عقدها (قوله تسليم) أى للموهوب له بأن بقبضه إياه (قوله فإن كان مؤجلا وحل) هذا علم من قوله أولا لا فى البيع بمؤجل وإن حلّ (قوله حتى يقبض الثمن الحال)

قبض الثمن (ضمن) للموكل قيمة المبيع ، ولو مثليا كما مر وإن زادت على الثمن يوم التسليم للحيلولة ، فإذا قبضه ردها ، أما لو أجبره حاكم على التسليم قبل القبض فلا ضمان عليه كما فى البحر أنه الأشبه حيث كان يرى ذلك مذهبا بالدليل أو تقليدا معتبرا ، فلو أكرهه عليه ظالم فكالوديعة فيضمن ، قاله الأذرعى ، وهو الأوجه ، والوكيل بالشراء لايسلم الثمن حتى يقبض المبيع وإلا ضمن (وإذا وكله فى شراء) موصوف أو معين كما اقتضاه كلامهما وإن جهل الموكل عيبه ومنع السبكى إجراء الأقسام الآتية فيه غير صحيح (لايشترى معيبا) أى لاينبغى له لما يأتى من الصحة المستلزمة للحل غالبا فى أكثر الأقسام وذلك لأن الإطلاق يقتضى السلامة ، وإنما جاز لعامل القراض شراؤه لأن القصد منه الربح ويؤخذ منه أنه لو كان القصد هنا ذلك جاز له شراؤه (فإن اشتراه) أى المعيب (فى الذمة) ولم ينص له على السليم (وهو يساوى مع العيب ما اشتراه به وقع) الشراء (عن الموكل إن جهل) الوكيل (العيب) لانتفاء المخالفة والتقصير والضرر لتمكنه من رده . نعم لو نص له على السليم لم يقع للموكل كما قال الأسنوى إنه الوجه لأنه غير مأذون فيه وخرج بذمة الشراء بعين مال موكله فيقع للموكل أيضا بهذه الشروط لكن ليس للوكيل رده لتعذره انقلاب العقد له ، بخلاف الشراء فى الذمة فالتقييد للاحتراز عن هذا خاصة (وإن علمه فلا) يقع الشراء للموكل (فى الأصح) سواء أساوى ما اشتراه أم زاد لأنه غير مأذون فيه عرفا . والثانى يقع له لأن الصيغة مطلقة ولا نقص فى المالية (وإن لم يساوه) أى ما اشتراه به (لم يقع عنه) أى الموكل (إن علمه) أى الوكيل العيب لتقصيره إذ قد يتعذر الرد فيتضرر (وإن جهله وقع للموكل فى الأصح) لعذر الوكيل بجهله مع اندفاع الضرر

ع انظر لو كان البائع وكيلا والمشترى وكيلا اه . أقول فى العباب فى باب البيع فى بحث التسليم مانصه : ولو تبايع وكيلان أو وليان أجبرا مطلقا اه سم على منهج . وقوله مطلقا : أى سواء كان الثمن معينا أم فى الذمة ووقع السؤال فى الدرس عما لو قال له وكلتك فى كذا لتتصرف فيه تصرف الملاك هل هو صحيح أم باطل ؟ فيه نظر. والجواب عنه أن الظاهر فيه الصحة ، ويحمل على التصرف فيه بالبيع دون الهبة والقرض فله بيعه بغير نقد البلد وبالغبن الفاحش والنسيئة (قوله ولو مثليا كما مر) الذى مرّ هو قوله وإن صح وتعدى الوكيل بالتسليم الخ وليس فيه ماذكر فليتأمل ، إلا أن يقال إن اللام فى البدل للعهد الذكرى المتقدّم فى قوله ضمنه للحيلولة بقيمته يوم التسليم الخ (قوله أما لو أجبره حاكم) أى أو متغلب فيما يظهر اه حج . وهو ظاهر على ما قاله حج أيضا من أنه قد يفرق بين إكراه الظالم على التسليم هنا وبين الوديعة بأن للمكره هنا شبهة انتقال الملك ثم لاشبهة له بوجه ، وأما على ما استوجهه الشارح من الفرق بين إكراه الظالم وإكراه الحاكم الذى يراه فقد يشكل إلحاق المتغلب بالحاكم ، إلا أن يقال : المتغلب يصير كالحاكم لدفع المفاسد المتولدة بالفتن لمخالفته (قوله فيضمن) أى الوكيل أى يكون طريقا فى الضمان (قوله وإلا ضمن) أى القيمة للحيلولة قياسا على مامر له فى تسليم المبيع قبل قبض الثمن (قوله عيبه) بالموحدة (قوله لايشترى معيبا) وهل له الشراء نسيئة وبغير نقد البلد حيث رأى فيه مصلحة أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول إذ لاضرورة فيه على الموكل (قوله لاينبغى له) أى لايحسن له (قوله فى أكثر الأقسام) احترز بقوله فى أكثر الأقسام عما لو اشترى بالعين وكان عالما بالعيب فإنه لايقع لواحد منهما ، ويحرم لتعاطيه عقدا فاسدا اه زيادى (قوله لتمكنه) أى الموكل (قوله نعم لو نص) كان الأولى أن يقول أما لو نص الخ لأنه محترز قوله ولم ينص له (قوله بهذه الشروط) هى عدم النص على التسليم ومساواته ما اشتراه وجهل الوكيل العيب (قوله فالتقييد) أى بقوله فى الذمة (قوله عن هذا) أى قوله لكن ليس للوكيل رده (قوله وإن لم يساوه) أى

(قوله وإنما جاز لعامل القراض الخ) أى جاز له ذلك دائما وبه يحصل الفرق بينه وبين الوكالة .

بثبوت الخيار له . والثانى لا لأن الغبن يمنع الوقوع عنه مع السلامة فعند العيب أولى ، ورده الأول بأن الخيار يثبت فى العيب فلا ضرر بخلاف الغبن (وإذا وقع) الشراء فى الذمة لما مر أنه ليس للوكيل الرد فى المعين (للموكل) فى صورتى الجهل (فلكل من الوكيل والموكل الرد) بالعيب . أما الموكل فلأنه المالك والضرر لاحق به . نعم يشترط لرده على البائع أن يسميه الوكيل فى العقد أو ينويه ويصدقه البائع وإلا رده على الوكيل ، ولو رضى به امتنع على الوكيل رده بخلاف عكسه . وأما الوكيل فلأنه لو منع لربما لايرضى به الموكل فيتعذر الرد لكونه فوريا فيقع للوكيل فيتضرر ، ومن ثم لو رضى به الموكل لم يرد كما مر ، والعيب الطارئ قبل القبض كالمقارن فى الرد وعدمه كما اعتمده ابن الرفعة ناقلا له عن مقتضى كلام أبى الطيب ، وعلم مما مر أنه حيث لم يقع للموكل فإن وقع الشراء بالعين لم يصح وإلا وقع للوكيل ، وله عند الإطلاق شراء من يعتق على موكله فيعتق كما مر ما لم يبن معيبا فللموكل رده ولا عتق خلافا للقمولى (وليس لوكيل أن يوكل بلا إذن إن تأتى منه ماوكل فيه) لأن الموكل لم يرض بتصرف غيره ولا ضرورة كالمودع لايودع ، وشمل كلامه مالوأراد إرسال ما وكل فى قبضه من دين مع بعض عياله فيضمن إن فعله خلافا للجورى ، وعلى رأيه يشترط فى المرسل معه كونه أهلا للتسليم بأن يكون رشيدا ، ويؤخذ من تعليلهم منع التوكيل بما ذكر عدم الفرق بين وكلتك فى بيعه وفى أن تبيعه ، وهو كذلك كما هو مقتضى إطلاق المصنف خلافا للسبكى حيث فرق بينهما فجوّز التوكيل مطلقا فى الأول دون الثانى (وإن لم يتأت) ماوكل

سواء كان الشراء فى الذمة أو بالعين (قوله نعم يشترط لردّه) أى الموكل (قوله ولورضى) أى الموكل (قوله امتنع على الوكيل ردّه) لو ردّه قبل علمه برضا الموكل ثم تبين أنه كان راضيا بهحين الرد فينبغى أن يتبين بطلان الرد اه سم على حج (قوله فلأنه لو منع الخ) أورد عليه أنه بتقدير أن لارد له يكون أجنبيا فتأخير الرد منه حينئذ لا أثر له . قال سم على حج : ويجاب بأن مجرد كونه أجنبيا لايقتضى عدم النظر إليه اه . هذا وقد يقال عدم رضا الموكل به بعدالحكم بوقوع العقدله لغوفلا عبرة بعدم رضاه ولا يقع بذلك للوكيل ، اللهم إلا أن يقال إن المرادبعدم رضاه أن يذكر سببا يقتضى عدم وقوع العقد له كإنكار الوكالة بما اشترى به الوكيل ، أو إنكار تسمية الوكيل إياه فى العقد أو نيته فليتأمل (قوله كالمقارن فى الرد وعدمه) أى لا فى عدم وقوعه للموكل لأنه مأذون له فى شرائه وقت العقد لسلامته عنده (قوله فى الرد وعدمه) أى وقد تقدم أنه إن كان الشراء بالعين فلا رد للوكيل أو فى الذمة فلكل منهما الرد (قوله فإن وقع الشراء بالعين لم يصح) لو تعذر الرد على البائع فى هذه الحالة بأن قصر الوكيل ولم يصدّق البائع أن الشراء للموكل وأخذ الثمن المعين فينبغى أخذا مما سيأتى فى مسائل الجارية أن يقال يرده الموكل على الوكيل ويغرمه بدل الثمن وللوكيل بيعه بالظفر واستيفاء ماغرمه من ثمنه اه سم على حج (قوله وإلا وقع للوكيل) والكلام فى العيب المقارن ، أما الطارئ فيقع فيه الموكل مطلقا سواء اشتراه بالعين أو فى الذمة (قوله شراء من يعتق) أى وإن علم بكونه يعتق عليه ، ولا نظر إلى ضرر الموكل لتقصيره بعدم التعيين وظاهره وإن كان الغرض من شرائه التجارة فيه من الموكل وعبارته فيما مر بعد قول المصنف كحج : فإن وكله فى شراء عبد وجب بيان نوعه ، ولو اشترى من يعتق على الموكل صح وعتق عليه بخلاف القراض لمنافاته موضوعه (قوله ولا عتق) قياس مامر فيما لو اشترى معيبا لايعلم عيبه وأعتقه ثم اطلع فيه على عيب من أنه ينفذ العتق ولا رد وله الأرش أنه هنا كذلك ، اللهم إلا أن يقال إنه لما أنشأ العتق هناك عومل بمقتضى ما أتى به ، بخلافه هنا فإنه إنما حكم عليه بالعتق ولم يوجد منه مايدل عليه فاشترط لصحة شرائه أن لايكون فيه مايمنع من الرضا به (قوله بعض عياله) والذى يظهر أن المراد بهم أولاده ومماليكه وزوجاته اه حج . وينبغى أن يلحق بمن ذكر خدمته بإجارة ونحوها (قوله فيضمن) أى خلافا لحج (قوله وعلى رأيه) أى الجورى (قوله فى الأول) هو قوله عدم الفرق بين وكلتك فى بيعه (قوله دون الثانى)

فيه منه (لكونه لايحسنه أو لايليق به) أو يشق عليه تعاطيه مشقة لاتحتمل فى العادة كما هو واضح (فله التوكيل) عن موكله دون نفسه لأن التفويض لمثله إنما يقصد به الاستنابة ، ومن ثم لو كان الموكل جاهلا بحاله أو اعتقد خلاف حاله امتنع توكيله كما أفهمه كلام الرافعى . وقال الأسنوى : إنه ظاهر ويأتى مثله فى قوله (ولو كثر) الموكل فيه (وعجز) الوكيل (عن الإتيان بكله فالمذهب أنه يوكل) عن موكله فقط ، فلو وكل عن نفسه لم يصح أو أطلق وقع عن الموكل (فيما زاد على الممكن) دون غيره لأنه المضطر إليه بخلاف الممكن : أى فى العادة بأن لايكون فيه كبير مشقة لاتحتمل غالبا فيما يظهر ، وفى كلام مجلى ما يقارب ذلك وتزييف مقابله القائل بأن المراد عدم تصور القيام بالكل مع بذل المجهود ، ولو طرأ العجز لطروّ نحو مرض أو سفر امتنع توكيله كما فى المطلب ، وكطروّ العجز مالو جهل الموكل حال توكيله ذلك كما يؤخذ مما مرّ آنفا عن الأسنوى ، فإن كان التوكيل فى حال علمه بسفره أو مرضه جاز له ذلك (ولو أذن) الموكل فى التوكيل وقال) للوكيل (وكل على نفسك ففعل فالثانى وكيل الوكيل) على الأصح لأنه مقتضى الإذن ، وللموكل عزله أيضا كما أفهمه جعله وكيل وكيله ، إذ من ملك عزل الأصل ملك عزل فرعه بالأولى ، وعبارة المصنف تفهم ذلك أيضا فلا اعتراض عليه (والأصح)

هو قوله وفى أن تبيعه ، ووجهه أن الثانى مشتمل على نسبة البيع للوكيل صريحا ولا كذلك الأول (قوله لكونه لايحسنه) أى أصلا ، أما إذا أحسنه لكن كان غيره فيه أحذق منه لم يجز التوكيل لأن الموكل لم يرض بيد غيره (قوله إنما يقصد به الاستنابة) قضيته أنه يتعين ذلك فى حقه وإن صار أهلا لمباشرته بنفسه (قوله امتنع توكيله) أى ولو فعله لم يصح وإذا تسلم ضمن (قوله ويأتى مثله) أى مثل قوله ومن ثم لو كان الموكل جاهلا الخ (قوله امتنع توكيله) أى وذلك لما تقدم من أن الموكل لم يرض بتصرف غيره ، لكن قضية قوله ثم ولا ضرورة كالمودع الخ أنه لو دعت الضرورة إلى التوكيل عند طروّ ماذكر كأن خيف تلفه لو لم يبع ولم يتيسر الرفع فيه إلى قاض ولا إعلام الموكل جاز له التوكيل ، بل قد يقال بوجوبه وهو ظاهر ، وبقى عكسه وهو ما لو وكل عاجزا ثم قدر هل له المباشرة بنفسه أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى أخذا من قول الشارح المار كحج لأن التفويض لمثله إنما يقصد به الاستنابة ، لكن عبارة شرح المنهج : لأن التفويض لمثل هذا لايقصد منه عينه اه . ومقتضاها أنه إنما قصد حصول الموكل فيه من جهة الوكيل فيتخير بين المباشرة بنفسه والتفويض إلى غيره (قوله وكطروّ العجز) لاحاجة

(قوله أو أطلق وقع عن الموكل) لايخفى جريانه فى المسئلة الأولى وكان ينبغى ذكره هناك (قوله فإن كان التوكيل فى حال علمه الخ) هذا قسيم قوله ولو طرأ العجز لطروّ نحو مرض الخ ، فكان ينبغى ذكره عقبه من غير فصل بقوله وكطروّ العجز الخ مع أن قوله وكطروّ العجز الخ مكرر مع قوله السابق وسيأتى مثله فى قوله الذى دخل به على قول المصنف ولو كثر الخ ، وعذره أنه تبع هناك صنيع التحفة ثم تبع هنا شرح الروض بهذا التصرف فحصل التكرار مع الإيهام ، وعبارة شرح الروض : ولو وكله فيما يمكنه عادة ولكنه عاجز عنه بسفر أو مرض ، فإن كان التوكيل فى حال علمه بسفره أو مرضه جاز له أن يوكل ، وإن طرأ العجز فلا خلافا للجورى ، قاله فى المطلب ، وكطروّ العجز مالو جهل الموكل حال توكيله ذلك كما يؤخذ مما مرّ آنفا عن الأسنوى انتهت (قوله وعبارة المصنف تفهم ذلك أيضا) أى كما أفهمته عبارة أصله حيث عبر فيما يأتى بقوله لكن الأصح أنه ينعزل بعزله ، فى إتيانه بلكن تنبيه على ذلك ، فحينئذ ما أشار إليه المحرر مفهوم من قول المنهاج فالثانى وكيل الوكيل باللازم ، ويكون قوله والأصح أنه ينعزل بعزله زيادة على المحرر ، إذ الضمير فى عزله راجع فى عبارة المحرر للموكل وفى عبارة

على الأصح السابق (أنه) أى الثانى (ينعزل بعزله) أى الأول إياه (وانعزاله) بنحو موته أو جنونه أو عزل الموكل له لأنه نائبه وسيعلم من كلامه فيما ينعزل به الوكيل أنه ينعزل بغير ذلك، والثانى لاينعزل بذلك بناء على أنه وكيل عن الموكل (وإن قال وكل عنى) وعين الوكيل أولا ففعل (فالثانى وكيل الموكل) لأنه مقتضى الإذن (وكذا إن أطلق) بأن لم يقل عنك ولا عنى (فى الأصح) إذ توكيله للثالث تصرف تعاطاه بإذن الموكل فوجب وقوعه عنه والثانى أنه وكيل الوكيل وكأنه قصد تسهيل الأمر عليه كما لو قال الإمام أو القاضى لنائبه استنب فاستناب فإنه نائب عنه لا عن منيبه وفرق الأول بأن الوكيل ناظر فى حق موكله فحمل الإطلاق عليه وتصرفات القاضى للمسلمين فهو نائب عنهم ولذا نفذ حكمه لمستنيبه، وعليه فالغرض بالاستنابة معاونته وهو راجع له (قلت: وفى هاتين الصورتين) وهما إذا قال عنى أو أطلق (لايعزل أحدهما الآخر ولا ينعزل بانعزاله) لانتفاء كونه وكيلا عنه (وحيث جوّزنا للوكيل التوكيل) عنه أو عن الموكل (يشترط أن يوكل أمينا) كافيا لذلك التصرف وإن عين له الثمن، والمشترى إذ شرط الاستنابة عن الغير المصلحة (إلا أن يعين الموكل لغيره) أى الأمين فيتبع تعيينه لإذنه فيه. نعم لو علم الوكيل فسقه دون موكله لم يوكله فيما يظهر كما بحثه الأسنوى كما لايشترى ما عينه موكله ولم يعلم عيبه والوكيل يعلمه، فإن عين له فاسقا فزاد فسقه امتنع توكيله أيضا كما بحثه الزركشى أخذا مما مرّ فى نظيره فى عدل الرهن لو زاد فسقه، ومحل ماتقرر فيمن وكل عن نفسه فإن وكل عن غيره كولى لم يوكل إلا عدلا، ومقتضى كلام المصنف عدم توكيل غير الأمين وإن

إليه مع قوله آنفا ويأتى مثله الخ (قوله أو عزل الموكل له) أى للأول (قوله لأنه) أى الثانى (قوله نائبه) أى الأول (قوله بغير ذلك) كجنونه أو إغمائه (قوله عنه) أى الموكل (قوله فإنه نائب عنه) أى عن النائب (قوله لا عن منيبه) أى وهو الإمام أو القاضى (قوله أن يوكل أمينا) شمل ما لو كان الأمين رقيقا وأذن له سيده فى التوكيل المذكور وهو واضح، وكتب أيضا قوله أن يوكل أمينا قضيته أنه لو وكل فاسقا لم يصح وإن كان المال تحت يد الموكل أو غيره وإنما وكل الفاسق فى مجرد العقد، وهو مقتضى كلام الشارح الآتى فيما لو وكل الولى عدلا ففسق حيث قال ولا ينافيه: أى عدم عزله وبقاء المال فى يده مامرّ من أن الولى لايوكل فى مال المحجور عليه فاسقا لأن ذاك بالنسبة للابتداء، لكن قال حج: ثم توجيها لعدم انعزاله بالفسق أن الذى يتجه أن محل مامر من منع توكيل الفاسق فى بيع مال المحجور ما إذا تضمن وضع يده عليه، وإلا فلا وجه لمنعه من مجرد العقد له اهـ. وهو صريح فى جواز توكيل الفاسق حيث لم يسلمه المال (قوله لم يوكله) أى لم يجز ولم ينفذ توكيله (قوله ولم يعلم) أى الموكل (قوله إلا عدلا) أى مطلقا سواء عين له فاسقا أو غيره

المنهاج للوكيل بدليل قوله وانعزاله إذ لا انعزال للموكل فتأمل (قوله على الأصح السابق) ظاهره أن الأصح السابق ترتب عليه خلاف هل ينعزل بعزله وانعزاله أولا، وليس كذلك بل الحاصل أن الخلاف هل هو فى الحالة المذكورة وكيل الوكيل أو وكيل الموكل، فإن قلنا بالأول انعزل بعزل الوكيل وانعزاله، وإن قلنا بالثانى فلا وحينئذ فلا بد من العناية بكلام الشارح ليصح بأن يقال معنى قوله على الأصح السابق: أى بناء عليه بقرينة تصريحه بالبناء فى المقابل، فالأصح مبنى على الأصح ومقابله على مقابله (قوله فإن وكل عن غيره) عبارة الأذرعى قيدت إطلاقه بقولى عن نفسه احترازا عما لو عين الولى ونحوه لوكيله غير الأمين فإنه لايجوز للوكيل توكيله قطعا ولا توكيل غيره لأنه لم يأذن فيه انتهت (قوله فى الصور المتقدمة [1]) أى حيث وقع التوكيل عن الموكل

---

(١) (قوله فى الصورة المتقدمة) ليس موجودا بنسخ الشرح التى بأيدينا اهـ مصححه.

قال له وكل من شئت وهو كذلك خلافا للسبكى ، وفارق مالو قالت لوليها زوّجنى ممن شئت حيث جاز له تزويجها من غير كفء بأن المقصود هنا حفظ المال وحسن التصرف فيه وغير الأمين لايتأتى منه ذلك ، وثم مجرد صفة كمال هى الكفاءة ، وقد يتسامح بتركها بل قد يكون غير الكفء أصلح (ولو وكل) الوكيل (أمينا) فى شىء من الصورتين المتقدمتين (ففسق لم يملك الوكيل عزله فى الأصح ، والله أعلم) لأنه أذن فى التوكيل دون العزل . والثانى نعم لأن الإذن فى التوكيل يقتضى توكيل الأمناء فإذا فسق لم يجز استعماله فيجوز عزله .

فصل فى بقية من أحكام الوكالة أيضا

وهى مايجب على الوكيل عند التقييد له بعير الأجل ومخالفته لما أذن له فيه وكون يده يد أمانة وتعلق أحكام العقد به (قال بع لشخص معين أو فى زمن) معين (أو مكان معين تعين) يعنى بتعيينه فى الجميع نحو لزيد فى يوم الجمعة فى سوق كذا ، كما قاله الشارح مريدا به أن قول المصنف معين وما بعده حكاية للفظ الموكل بالمعنى ،

(قوله لأنه) أى الموكل .

(فصل) فى بقية من أحكام الوكالة

(قوله ومخالفته) عطف على قوله ما يجب بتقدير مضاف ، والأصل وحكم مخالفته فحذف المضاف وأقيم المضاف إليه مقامه لأن المخالفة ليست من الأحكام (قوله قال بع) ومثل البيع غيره من سائر العقود كالنكاح والطلاق (قوله لشخص) ظاهره أنه يبيع منه ويمتنع البيع من غيره وإن لم يدفع وهو إلا ثمن المثل وإن رغب غيره بزيادة عن ثمن المثل لأنه لا عبرة بهذه الزيادة لامتناع البيع من الراغب بها فهى كالعدم ، وينبغى أن محل التعين إذا لم تدل القرينة على عدم إرادة التقييد به وأنه لو كان لو لم يبع من غيره نهب المبيع وفات على المالك جاز البيع من غيره للقطع برضا المالك بذلك ، وأن المراد التقييد به فى غير مثل هذه الحالة . فإن قلت : قياس ذلك أن الشخص لو لم يأذن فى بيع ماله لأحد فرأى شخص أنه لو لم يبعه بغير إذنه نهب وفات على مالكه أنه يجوز بيعه . قلت : فيه نظر ، والفرق واضح لأنه هنا إذن فى البيع فى الجملة بخلافه هناك فإنه لا إذن مطلقا اه سم على حج . أقول : وينبغى أن محل المنع إذا لم يغلب على ظنه رضا مالكه بأنه يبيعه وإلا فلا وجه للمنع ، وقد قيل بمثله فى عدم صحة بيع الفضولى وغاية الأمر أن هذا منه وفرضه فى الشخص المعين ليس قيدا بل مثله المكان المعين إذا خرج عن الأهلية ففيه التفصيل المذكور فيجوز له البيع فى غيره حيث خيف عليه النهب أو التلف لو لم يبعه فى غيره ، أما لو خرج السوق المعين عن الصلاحية مع بقاء الأمن فى البلد وعدم الخوف على الموكل فيه فلا يجوز بيعه فى غير المكان المعين .

(فصل) فى بقية من أحكام الوكالة

(قوله يعنى بتعيينه فى الجميع الخ) هذا إنما قاله الشارح الجلال عقب قول المصنف معين ، فمراده به تفسير المراد من قول المصنف معين : أى إن مراد المصنف من تعيين الموكل الذى عبر به عنه بمعين أن يقول الموكل لزيد فى يوم الجمعة فى سوق كذا فنحو فى كلامه مفعول ليعنى (قوله مريدا به أن قول المصنف معين وما بعده) الصواب إسقاط لفظ وما بعده ، وعذره أنه شرح كلام الجلال بكلام الشهاب حج ، والشهاب المذكور إنما قال هذا الذى ذكره الشارح عقب قول المصنف لشخص معين وأحال عليه مابعده كما يعلم بمراجعة صنيعه

إذ الموكل لايقول ذلك بل من فلان وهذا واضح ، ووجه تعين الأوّل أنه قد يكون لهغرض فى تخصيصه كطيب ماله وإن لم يكن له غرض أصلا عملا بإذنه ، فلو باع من وكيله لم يصح سواء أتقدم الإيجاب أم القبول ولم يصرح بالسفارة أم لا كما شمله كلامهم خلافا لابن الرفعة ، وبحث البلقينى أنه لو قال بع من وكيل زيد : أى لزيد فباع من زيد لم يصح أيضا ، وهو ظاهر حيث كان الوكيل أسهل منه أو أرفق ، ولو مات زيد بطلت الوكالة كما صرح به الماوردى ، بخلاف مالو امتنع من الشراء إذ تجوز رغبته فيه بعد ذلك ، والأوجه أنه لو قال بع هذا من أيتام زيد ونحو ذلك حمل على البيع لوليهم ، ولا نقول بفساد التوكيل أصلا عملا بإذنه ، فلو باع من وكيله لم يصح : نعم لو دلت قرينة على إرادة الربح وأنه لاغرض له فى التعيين سواه لكون المعين يرغب فى تلك السلعة كقول التاجر لغلامه بع هذا على السلطان فالمتجه كما قاله الزركشى جواز البيع من غير المعين ، واعترض بأنه لرغبته فيه قد يزيده فى الثمن وهذا غرض صحيح ، وقد يقال إنما يأتى أصل البحث على الوجه الآتى فى المكان مالم يفرق بكون

[فرع] قال ع : لو قال أنفق هذه الدراهم على أهلى فى رمضان فأنفقها فى غيره ضمن اه سم على منهج (قوله ووجه تعين الأول) هو قوله قال بع لشخص ولو امتنع المعين من الشراء لم يجز بيعه لغيره بل يراجع الموكل كما يصرح به قوله بعد ولومات زيد بطلت الوكالة الخ ، وينبغى أن محله مالم يغلب على الظن أنه لم يرده بخصوصه بل لسهولة البيع منه بالنسبة لغيره (قوله فلو باع من وكيله) أى أو عبده وفاقا لمر لأنه يتعذر إثبات إذنه لعبده وتتعلق العهدة بالعبد وقد لايكون غرضه ذلك كما قيل بمثله فى امتناع البيع من الوكيل اه سم على منهج (قوله لم يصح) وينبغى أن محل البطلان إن لم يكن وكيله مثله أو أرفق منه أخذا مما ذكره فيما لو قال بع من وكيل زيد فباع من زيد لكن يرد عليه ماقيل فى عدم صحة البيع من عبده إلا أن يفرق بينهما بأن عدم ثبوت الإذن للعبد يؤدى إلى تأخر المطالبة إلى العتق واليسار وقد لايتفق ذلك (قوله ولم يصرح) راجع لقوله القبول (قوله أى لزيد) أى دون نفس الوكيل (قوله بطلت الوكالة) أى بخلاف مالو جن أو أغمى أو حجر عليه فلا تبطل فيما يظهر لجواز زوال المانع عن زيد فيبيع له الوكيل بعد الزوال ولأن المقصود وصوله لزيد وزيد باق ، نعم لو لم تدل قرينة على إرادة زيد وإنما دلت على إرادة البيع من وكيل زيد بصفة الوكالة احتمل أن يقال بالبطلان لأن وكالة زيد بطلت بجنون زيد وإن قل واحتمل بقاء الوكالة هنا لاحتمال إفاقة زيد بعد وتجديده الوكالة ، وينبغى له مراجعة الموكل وينبغى أيضا أن محل عدم البطلان ما إذا كان الزمن المعين باقيا ، فلو دام الجنون مثلا إلى مضى الزمن المعين انعزل (قوله ولا نقول بفساد التوكيل) وعليه فهل يصح البيع من الأيتام لو بلغوا رشداء ؟ فيه نظر ، وتتجه الصحة لأنه إنما انصرف للولى للضرورة فإذا كملوا جاز البيع منهم لزوال السبب الصارف اه سم على حج . وظاهره وإن كان الولى أسهل فى المعاملة منهم وهو ظاهر ، ويفرق بينه وبين ما لو قال بع من وكيل زيد فباع من زيد حيث قيل بالبطلان إذا كان الوكيل أسهل بأنه لا ضرورة ثم إلى البيع من الموكل فعدوله عن الوكيل السهل إلى الموكل مع إمكانه تقصير ، بخلاف ماهنا فإنه تعذر البيع للولى بعد رشد المولى عليه (قوله واعترض بأنه) أى المعين (قوله إنما يأتى أصل) وكأنه إنما زاد لفظ الأصل لئلا يسبق الذهن إلى قوله واعترض الخ (قوله البحث) هو قوله فالمتجه

(قوله خلافا لابن الرفعة) أى فى تقييده البطلان بما إذا تقدم الإيجاب أو القبول ولم يصرح بالسفارة : أى بخلاف ما إذا تقدم أحدهما وصرح بالسفارة فى المتقدم فإنه يصح عنده (قوله نعم الخ) استدراك على أصل المسئلة (قوله فالمتجه كما قاله الزركشى الخ) كان المناسب حيث هو ضعيف عنده كما سيأتى له أن يقول كما قال الزركشى

التعيين ثم لم يعارضه مايلغيه وهنا عارضته القرينة الملغية له ، لولا أن ذلك المعين قد يزيد على ثمن مثله وذلك موافق لغرضه وهو زيادة الربح ، فاتضح أن تعيينه لاينافى غرضه بل يوافقه خلافا للأذرعى . ووجه الثانى أن الحاجة قد تدعو للبيع فيه خاصة فلا يجوز قبله ولا بعده ولو فى الطلاق كما صرح به فى الروضة فى كتاب الطلاق نقلا عن البوشنجى ، ومثله فى ذلك العتق ، ومن فرق بينه وبين الطلاق بأنه يختلف باختلاف الأوقات فى الثواب فقد وهم بل قد يكون له غرض ظاهر فى طلاقها فى وقت مخصوص ، بل الطلاق أولى لحرمته زمن البدعة بخلاف العتق ، ولو قال يوم الجمعة أو العيد مثلا تعين كما بحثه الأسنوى وغيره أول جمعة وعيد يلقاه كما لو وكله ليشترى له جمدا فى الصيف فجاء الشتاء قبل الشراء لم يكن له شراؤه فى الصيف الآتى كما قاله البغوى وليلة اليوم مثله إن استوى الراغبون فيهما ومن ثم قال القاضى : لو باع : أى فيما إذا لم يعين زمنا ليلا والراغبون نهارا أكثر لم يصح . ووجه الثالث أنه قد يقصد إخفاءه وإن لم يكن نقده أجود ولا الراغبون فيه أكثر . نعم لو قدر له الثمن ولم ينهه عن غيره صح البيع فى غيره ، قال القاضى اتفاقا ، وردّ السبكى له باحتماله زيادة راغب مردود بأن المانع تحققها لاتوهمها

كما قاله الزركشى الخ (قوله فاتضح أن تعيينه) أى الشخص (قوله لاينافى غرضه) أى الموكل (قوله ولو فى الطلاق) غاية لتعين الزمان الذى ذكره فى التوكيل لاالقوله قد تدعو للبيع فيه الخ لأن الطلاق ليس غاية للبيع (قوله ومثله فى ذلك العتق) وينبغى أن مثلهما غيرهما من بقية التصرفات والكلام كله حيث لاقرينة أما مع وجودها فالمدار على ما دلت عليه (قوله ومن فرق بينه) أى العتق (قوله وبين الطلاق) يتعين الزمن فى العتق دون الطلاق (قوله ولو قال يوم الجمعة) أفهم قولهم الجمعة أو العيد أن يوم جمعة أو عيد بخلافه وهو محتمل إلا أن يقال الملحظ فيهما واحد وهو صدق المنصوص عليه بأول ما تلقاه فهو محقق ومابعده مشكوك فيه فيتعين الأول هنا أيضا اه حج . وقول حج بخلافه : أى فلا يتقيد بالجمعة التى تليه (قوله أوّل جمعة وعيد) دل على أنه قال ذلك قبل دخول يوم الجمعة ويوم العيد وبقى مالو قاله فى يوم الجمعة أو العيد فهل يحمل على بقيته أو على أول جمعة أو عيد تلقاه بعد ذلك اليوم فيه نظر ، والأقرب الثانى لأن عدوله عن اليوم إلى يوم الجمعة أو العيد قرينة على عدم إرادته بقية اليوم (قوله وعيد يلقاه) المراد بالعيد مايسمى عيدا شرعا كالفطر والأضحى ، وينبغى أن مثل ذلك مالو اعتاد قوم تسمية أيام فيما بينهم بالعيد كالنصارى إذا وقع ذلك فيما بينهم فيحمل على أول عيد من أعيادهم يكون بعد يوم الشراء مالم يصرحوا بخلافه أو تدل القرينة عليه (قوله جمدا فى الصيف) هل صورة ذلك أن يقول الموكل اشتر لى جمدا فى الصيف فيحمل على صيف يليه أو ماهو فيه كما هو مقتضى التشبيه ، أو يكفى وقوع الوكالة فى الصيف وإن لم يذكره عملا بالقرينة ؟ فيه نظر ولا يبعد الثانى (قوله نعم لو قدر له الثمن) لم يستثنوا نظير هذا فى تعيين الزمن فليحرر الفرق وقد يفرق بشدة تفاوت الغرض بالتقدم والتأخر فى إزالة الملك سم على حج . وإذا تأملت ماتقدم من قوله والحاصل الخ علمت أنه لافرق بين الثلاثة (قوله صح البيع فى غيره) قد يشكل صحة البيع مع ماذكر بما علل به من أنه قد يقصد إخفاؤه ومجرد البيع بالثمن المذكور قد يفوت معه الإخفاء (قوله قال القاضى اتفاقا) أى ولو قبل مضى

فالمتجه الخ ، ثم إن فى نسبة ماذكره للزركشى مخالفة لما فى كلام غيره من نسبته للأذرعى وهو الذى يوافقه قوله الآتى خلافا للأذرعى ، فلعله فى كلام الزركشى أيضا كما هو الغالب من تبعيته لشيخه الأذرعى ، لكن كان المناسب أن يذكر الشارح الزركشى فى الموضعين أو الأذرعى فى الموضعين (قوله ولو فى الطلاق) فى هذه الغاية تهافت لايخفى (قوله ومثله فى ذلك العتق) الأولى إسقاطه لأن التعيين فيه محل وفاق وإنما الخلاف فى الطلاق

(وفى المكان وجه) أنه لايتعين (إذا لم يتعلق به غرض) صحيح للموكل ولم ينهه عن غيره لأن تعيينه حينئذ اتفاق ، وانتصر له جمع كالسبكى وغيره ، ومع جواز النقل لغيره يضمن ويفارق مالو قال للمودع احفظه فى هذا فنقله لمثله حيث لاضمان عليه على ما يأتى بأن المدار ثم على الحفظ ومثله فيه بمنزلته من كل وجه فلا تعدى بوجه وهنا على رعاية غرض الموكل فقد لايظهر له غرض ويكون له غرض خفى فاقتضت مخالفته الضمان ، ولو قال اشتر لى عبد فلان وكان فلان قد باعه فللوكيل شراؤه من المشترى ، ولو قال طلق زوجتى ثم طلقها الزوج فللوكيل طلاقها أيضا فى العدة ، قاله البغوى فى فتاويه (وإن قال) بع (بمائة) مثلا (لم يبع بأقل) منها ولو بتافه لفوات اسم المائة المنصوص عليها له ، وبه فارق البيع بالغبن اليسير لأنه لايمنع كونه بثمن المثل (وله) بل عليه (أن يزيد) عليها ولو من غير جنسها كما يأتى لأن المفهوم من تقديرها عرفا امتناع النقص عنها فقط وليس له إبدال صفتها كمكسرة بصحاح وفضة بذهب (إلا أن يصرح بالنهى) عن الزيادة فتمتنع إذ النطق أبطل حكم العرف ، وكذا لو عين الشخص كبع بكذا من زيد فليس له الزيادة لأن تعيينه دال على محاباته . نعم لو قال بعه منه بمائة وهو

المدة التى يتأتى فيها الوصول إلى المكان المأذون فيه لأن الزمان إنما اعتبر تبعا للمكان لتوقفه عليه فلما سقط اعتبار المتبوع سقط اعتبار التابع اه سم على حج (قوله ومع جواز النقل) أى على هذا الوجه المرجوح ، وعبارة سم على حج هذا فرعه الأسنوى على هذا الوجه ، ويمكن تفريعه على الأول أيضا فيما إذا قدر الثمن ولم ينهه عن البيع فى غيره كما هو قضية كلام الشيخين ، لكن عبر الشارح فى شرح الإرشاد بقوله ومتى نقله لغير ماوجب عليه البيع فيه ضمن الثمن والمثمن اه . فأفهم عدم الضمان حيث جاز النقل إذ لايتعين حينئذ البيع فيه وهو متجه معنى اه (قوله ويفارق الخ) أى على هذا الوجه أيضا (قوله من كل وجه) قد يكون شرطه الحفظ فى المكان الخاص لمعنى خفى علينا اه سم على حج . وقد يقال اشتمال المكان الموصوف بما ذكر على معنى خفى بعيد ، بخلاف الأسواق فإن اختلافها فى أنفسها يكثر فربما علم الموكل فى بعضها معنى خفى على الوكيل (قوله ولو قال اشتر لى عبد فلان) مثال فمثل العبد غيره بالأولى (قوله فللوكيل طلاقها الخ) أى على غير عوض كما قدمناه من نقل سم عن مر لأن الموكل قد يريد تأديبها ومراجعتها فلا يتمكن منها إذا فعل الوكيل غير ماذكر بأن طلقها بعوض ، وعلى هذا فيحتمل أنه لو كان الطلاق الذى أوقعه الزوج ثانيا امتنع على الوكيل أن يطلق الثالثة لما يترتب عليه من لحوق الضرر بالزوج وهو ظاهر ، ، وكتب أيضا قوله فللوكيل طلاقها الخ وحيث طلق الوكيل وقد أطلق الموكل التوكيل فلم يقيده بعدد هل يمتنع على الوكيل الزيادة على الواحدة أولا ؟ فيه نظر ، وينبغى امتناع الزيادة لأن الإذن فى الواحدة محقق وما زاد مشكوك فيه والأصل عدمه ، ويحتمل جواز ذلك لصدق لفظ الموكل به فليراجع ، ثم نقل فى الدرس عن الشيخ حمدان الجزم بما قلناه والتعليل بما عللنا به وبقى مالو طلق ثلاثا هل يلغو ذلك أم تقع واحدة ؟ فيه نظر ، وعبارة حج فى الطلاق فى فصل مر بإنسان نائم نصها : ومن ثم قال لرجل طلق زوجتى وأطلق فطلق الوكيل ثلاثا لم يقع إلا واحدة (قوله بل عليه) ينبغى أن هذا بخلاف مالو قال له الموكل بع بكم شئت حيث يجوز له البيع بالغبن وإن تيسر خلافه لأنه جعل القدر إلى خيرته رم اه سم على حج . أقول : وقد يتوقف فيه ويقال بعدم الفرق كما تقدم عنه أيضا (قوله وفضة بذهب) قياس مامر أن محل الامتناع حيث لم تقم قرينة على أنه إنما عين الصفة لتيسرها لا لعدم

(قوله بل عليه) أى إذا كان هناك من يرغب بالأكثر

يساوى خمسين لم تمتنع الزيادة كما قاله الغزالى وإنما جاز لوكيله فى خلع زوجته بمائة مثلا الزيادة لأنه غالبا يقع عن شقاق فلا محاباة فيه ، وألحق به مالو وكله فى العفو عن القود بنصف فعفى بالدية حيث صح بها وقد ينظر فيه بأنه لاقرينة هنا تنافى المحاباة ، بخلاف الخلع وقرينة قتله لمورثه يبطلها سماحة بالعفو عنه لاسيما مع نصه على النقص عنها ، ولا ينافى ماتقرر أنه لو وكله أن يشترى له عبد زيد بمائة جاز له شراؤه بأقل ، ولم يحمل على ذلك لأن البيع ممكن من المعين وغيره فتمحض التعيين للمحاباة ، والشراء لتلك العين غير ممكن إلا من مالكها فضعف احتمال ذلك القصد وظهر قصد التعريف ، ولو أمره ببيع الرقيق مثلا بمائة فباعه بها وثوب أو دينار صح عند جواز البيع بالزيادة لأنه حصل غرضه وزاد خيرا ، ولو قال اشتر بمائة لابخمسين جاز الشراء بالمائة وبما بينها وبين الخمسين لا بما عدا ذلك ، أو بع بمائة لا بمائة وخمسين لم يجز النقص عن المائة ولا استكمال المائة والخمسين ولا الزيادة عليهما للنهى عن ذلك ويجوز ماعداه ، أو لا تبع أو لاتشتر بأكثر من مائة مثلا وباع بثمن المثل وهو مائة أو ما دونها لا أكثر جاز لإتيانه بالمأمور به ، بخلاف ما إذا اشترى أو باع بأكثر من مائة للنهى عنه (ولو قال اشتر بهذا الدينار شاة ووصفها) بصفة بأن بين نوعها وغيره مما مر فى شراء العبد وإلا لم يصح التوكيل ، فإن أريد بالوصف زيادة على مامر ثم كان شرطا لوجوب رعاية الوكيل له فى الشراء لا لصحة التوكيل حتى يبطل بعقده (فاشترى به

إرادة خلافها سيما إذا كان غيرها أنفع منها (قوله كما قاله الغزالى) نقل سم على منهج عن الشارح امتناع الزيادة فى هذه أيضا ، ويوافقه قول حج . وقد يجاب بأنه يحابيه بعدم الزيادة على المائة وإن لم يحابه محاباة كاملة اه . وقد نقل هذا ع عن ابن الرفعة فيجوز أنه تابع له (قوله وإنما جاز لوكيله فى خلع زوجته) أى مع أنه نظير بعه لزيد بمائة اه سم (قوله وألحق به الخ) معتمد (قوله وقد ينظر فيه) أى الإلحاق (قوله وقرينة قتله لمورثه يبطلها الخ) ممنوع اه سم على حج : أى لجواز ظنه عدم قدرة المجنى عليه على الزيادة على النصف أو عدم الرضا بالزيادة (قوله ولا ينافى ماتقرر) أى فى كلام المصنف (قوله ولم يحمل على ذلك) أى المحاباة (قوله بمائة) هذا علم من قوله قبل وله بل عليه أن يزيد عليها ولو من غير جنسها (قوله صح عند جواز البيع بالزيادة) أى بأن لم يعين له المشترى ولم ينهه عن الزيادة (قوله لا بما عدا ذلك) أى من الشراء بخمسين والزيادة على المائة مالم تدل القرينة على جواز الزيادة أيضا (قوله ولا استكمال المائة والخمسين) أى فيبيع بما دونها وإن كان ما نقص منها تافها (قوله مما مر فى شراء العبد) أى من ذكر نوعه وصنفه إن اختلف النوع اختلافا ظاهرا وصفته إن اختلف بها الغرض

(قوله كون المساوية هى المشتراة الخ [1]) عبارة التحفة : ويظهر أنه لابد من شرائهما فى عقد واحد ، أو تكون المساوية هى المشتراة أولا انتهت . فلعل لفظ أولاساقط من نسخ الشارح عقب قوله هى المشتراة ، لكن الظاهر أن الشهاب حج إنما قيد بذلك بالنسبة لوقوعهما للموكل : أى فإن كانت غير المساوية هى المشتراة أولا فى حالة تعدد العقد لم تقع للموكل ، ثم إن كانت بالعين لم تصح وإلا وقعت للوكيل كما هو ظاهر ، ولا يخفى وقوع الثانية للموكل ، ويحتمل أن مراد الشارح أن المساوية تقع للموكل مطلقا فى حالة تعدد العقد تقدمت أو تأخرت فيكون قوله هى المشتراة : أى للموكل : ويكون قوله فتقع المساوية للموكل فقط إيضاحا لما قبله . وفى نسخة من نسخ الشارح مانصه : وأما حالة تعدد العقد فتقع المساوية للموكل فقط انتهت . وهى تعين الاحتمال المذكور فليحرر .

---

(١) (قول الحشى كون المساوية هى المشتراة الخ) ليس موجودا بنسخ الشرح التى بأيدينا اه مصححه .

شاتين بالصفة) ومثل ذلك ما لو اشترى شاة كذلك وثوبا (فإن لم تساو واحدة) منهما (دينارا لم يصح الشراء للموكل) وإن زادت قيمتهما جميعا على الدينار لانتفاء تحصيل غرضه ، ثم إن وقع بعين الدينار بطل من أصله أو فى الذمة ونوى الموكل ، وكذا إن سماه خلافا لما وقع للأذرعى هنا وقع للوكيل (وإن ساوته كل واحدة فالأظهر الصحة) أى صحة الشراء (وحصول الملك فيهما للموكل) لخبر عروة المار فى بيع الفضولى ولأنه حصل غرضه وزاد خيرا وإن لم توجد الصفة التى ذكرها فى الزائد فيما يظهر وإن ساوته إحداهما فقط فكذلك ، ولا ترد عليه لأن الخلاف الذى فيها طرق لا أقوال ، والأوجه اعتبار وقوع شرائهما فى عقد واحد تقدمت فى اللفظ أو تأخرت ، وأما حالة تعدد العقد فتقع المساوية للموكل فقط . والثانى يقول إن اشترى فى الذمة فللموكل واحدة بنصف دينار والأخرى للوكيل ويرد على الموكل نصف دينار وإن اشترى بعين الدينار فقد اشترى شاة بإذن وأخرى بغير إذن فيبطل فى واحدة ويصح فى أخرى عملا بتفريق الصفقة (ولو أمره بالشراء بمعين) أى بعين مال كما فى المحرر كاشتر بعين هذا (فاشترى فى الذمة لم يقع للموكل) لمخالفته إذ أمره بعقد ينفسخ بتلف المدفوع حتى لايطالب الموكل

(قوله وقع للوكيل) أى ولغت التسمية (قوله لخبر عروة) قد يشكل بما مر له ثم من الجواب عن تمسك القديم به من قوله . وأجيب عنه بأنه محمول على أن عروة كان وكيلا مطلقا لرسول الله صلى الله عليه وسلم بدليل أنه باع الشاة وسلمها اهـ . ووجه الإشكال أنه حيث كان وكيلا مطلقا كان مأذونا له فى شراء الثانية وغيرها فلا يتم الاستدلال به على ما الكلام فيه لأنه مفروض فى التوكيل فى شراء شاة فقط (قوله فى بيع الفضولى) لعله إنما أحال على بيع الفضولى مع أنه تقدم فى أول الوكالة لكونه ذكره ثم بطوله ، ثم راجعته فوجدت عبارته واستدل له : أى القديم بظاهر خبر عروة اهـ . ولعله إنما أحال عليه لتقدمه لا لما ذكر (قوله فكذلك) أى فالأظهر الصحة (قوله تقدمت) أى غير المساوية (قوله فتقع المساوية) تقدمت أو تأخرت . وأما الثانية فإن اشتراها بعين مال الوكيل لم يصح ، أو فى الذمة وقع للوكيل وإن سمى الموكل هذا إن ساوته إحداهما دون الأخرى ، فإن ساوته كل منهما وقعت الأولى للموكل دون الثانية . ثم رأيت مايقتضى ذلك فى سم على حج نقلا ، عن الكنز للبكرى ، وأنه نقله عن الزركشى وعبارته : ولو اشترى الشاتين صفقتين والأولى تساوى دينارا فإن للموكل الأولى فقط . قاله الزركشى إهـ . وقضية قوله والأولى تساوى دينارا أنه لافرق فى ذلك بين مساواة الثانية دينارا وعدمه وقع السؤال عن شخص اشترى بعين مال الموكل ثم ادعى وقت الحساب أنه اشتراه لنفسه وأنه تعدى بدفع مال الموكل فهل البيع صحيح وعليه فهل هو للوكيل أو للموكل أو الشراء باطل ؟ والجواب عنه أنه إن كان اشترى الوكيل بعين مال الموكل بأن قال اشتريت هذا بهذا وسمى نفسه فالعقد باطل ، أما ماجرت به العادة بين المتعاقدين من أنه يقول اشتريت هذا بكذا ولم يذكر عينا ولا ذمة فليس شراء بالعين بل فى الذمة فيقع العقد فيه للوكيل ، ثم إن وقع مال الموكل عما فى ذمته لزمه بدله وهو مثله إن كان مثليا وأقصى قيمة من وقت الدفع إلى وقت تلفه إن كان متقوما ، وللموكل مطالبة البائع للوكيل بما قبضه منه إن كان باقيا وببدله المذكور إن كان تالفا ، وقرار الضمان عليه والحال ماذكر (قوله كاشتر بعين هذا) وحينئذ فيتعين على الوكيل الشراء بتلك العين ، فلو اشترى فى الذمة لم يقع للموكل ، بخلاف مالو حذف لفظة عين كأن قال اشتر بهذا الدينار أو اشتر لى بدينار أو اشتر كذا فإنه يتخير بين الشراء بعين الدينار المدفوع إليه والشراء فى الذمة ، وعلى كل فيقع الشراء للموكل فإن نقد الوكيل دينار الموكل فظاهر ، وإن نقده من مال نفسه برئ الموكل من الثمن ولا رجوع للوكيل عليه ويلزمه رد ما أخذه من الموكل إليه ، وهذا ظاهر إن نقد بعد مفارقة المجلس ، أما لو اشترى فى الذمة لموكله ودفع الثمن من ماله قبل مفارقة المجلس فهل الحكم كذلك

بغيره فأتى بضده للوكيل بل وإن صرح بالسفارة (وكذا عكسه فى الأصح) بأن قال : اشتر فى الذمة وسلم هذا فى ثمنه فاشترى بعينه فإنه لايقع للموكل وكذا لايقع للوكيل أيضا لأنه أمره بعقد لاينفسخ بتلف المقابل فخالفه وقد يقصد تحصيله بكل حال فلا نظر هنا لكونه لم يلزم ذمته بشىء . والثانى يقع له لأنه زاد خيرا حيث لم يلزم ذمته شيئا ، ولو دفع له شيئا وقال اشتر كذا تخير بين الشراء بعينه وفى الذمة لتناول الشراء لهما ، أو اشتر بهذا تخير أيضا على المعتمد خلافا للإمام وأبى على الطبرى (ومتى خالف) الوكيل (الموكل فى بيع ماله) أى الموكل بأن باعه على غير الوجه المأذون فيه (أو) فى (الشراء بعينه) كأن أمره بشراء ثوب بهذا فاشتراه بغيره : أى بعينه من مال موكله أو بشراء فى الذمة فاشترى بالعين (فتصرفه باطل) لإنتفاء إذن الموكل فيه وكذا لو أضاف لذمة الموكل مخالفا له (ولو اشترى فى الذمة) مع المخالفة كأن أمره بشراء عبد فى الذمة بخمسة فزاد أو بالشراء بعين هذا فاشترى فى الذمة (ولم يسم الموكل وقع) الشراء (للوكيل) دون الموكل وإن نواه لأنه المخاطب والنية غير مؤثرة مع مخالفة الإذن (وإن سماه فقال البائع بعتك فقال اشتريت لفلان) أى موكله (فكذا) يقع للوكيل (فى الأصح) وتلغو تسمية الموكل فى القبول لأنها غير معتبرة فى الصحة . فإذا وقعت مخالفة للإذن من غير عذر لغت ، والثانى يبطل العقد لتصريحه بإضافته للموكل وقد امتنع إيقاعه له فألغى ، وقضية كلام المصنف عدم وجوب تسمية الموكل فى العقد وهو كذلك . نعم قد تجب تسميته وإلا فيقع العقد للوكيل كأن وكله فى قبول نحو هبة وعارية وغيرهما مما لا عوض

أو يقع العقد للوكيل وكأنه سمى مادفعه فى العقد لقولهم الواقع فى المجلس كالواقع فى العقد ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لصحة العقد بمجرد الصيغة وحصول الملك للموكل بذلك وقولهم إن الواقع فى المجلس كالواقع فى صلب العقد غير مطرد (قوله بل للوكيل) أى بل يقع للوكيل (قوله وإن) غاية (قوله مخالفا له) أى بأن قال له اشتر بالعين أو فى ذمتك فأضاف لذمة الموكل ، وقضيته أنه لو قال اشتر فى الذمة وأطلق لم يمتنع الشراء فى ذمة الموكل لكن فى حاشية الزيادى مايقتضى خلافه حيث قال قوله فى ذمته أولى من تعبير أصله بالذمة لتنصيصه على أن المراد ذمة الوكيل لأنه لو اشترى فى ذمة الوكيل لم يصح العقد اهـ . وقد يقال لا مخالفة بينهما لأن ماذكره الزيادى مفروض فيما لو خالف فى الشراء فى الذمة بأن قال اشتر بخمسة فاشترى بعشرة فى ذمة الموكل فلا سبيل إلى وقوعه للوكيل لتنصيصه على ذمة الموكل ولا للموكل بالعشرة للمخالفة فتعين البطلان (قوله وتلغو تسمية الموكل) ظاهره وإن صدقه البائع فى أنه اشترى لموكله ، وفى حج أنه حيث صدقه وحلف الموكل على نفى الوكالة بطل العقد وأقره سم (قوله قد تجب تسميته) وقضية قوله تجب تسميته أنه لو قال وقفت عليك أو أوصيت لك فقال قبلت لموكلى وقع العقد للموكل ونظر فيه سم على حج حيث قال بعد ماذكر وهو بعيد ، إذ كيف ينصرف إلى الموكل مع قوله وقفت عليك أو أوصيت لك والقياس ماقدمناه فى قولنا شمل ذلك مالو نوى الخ صحة الوقف والوصية على الوكيل .

[فرع] قال فى الروض وشرحه : وإن أعطى وكيله شيئا ليتصدق به فنوى التصدق عن نفسه وقع للآمر ولغت النية اهـ . فعلم أنه مع المخالفة قد يقع عن الموكل اهـ سم على منهج (قوله وإلا فيقع العقد الخ) شمل ذلك مالو نوى الواهب الوكيل والوكيل الموكل فتلغو نية الموكل ويقع العقد للوكيل وعليه فيفرق بين نية الوكيل والموكل وتسميته إياه بأن التسمية أقوى من النية (قوله كأن وكله فى قبول نحو هبة) أى ولم يصرح الواهب بكونها للوكيل

(قوله وكذا لو أضاف لذمة الموكل) أى بخلاف ما إذا أضافه للموكل ولم يذكر لفظ الذمة كما سيأتى فى المتن (قوله لأنها غير معتبرة فى الصحة الخ) قد يؤخذ من ذلك صحة ما يقع كثيرا من إجارة الناظر على الوقف حصة منه

فيه ، ولا تجزى النية فى وقوع العقد للموكل . إذ الواهب ونحوه قد يسمح بالتبرع له دون غيره . نعم لو نواه الواهب أيضا وقع عنه كما بحثه الأذرعى وغيره ، وهو مأخوذ من تعليل الشيخين وغيرهما بما مرّ من أن الواهب قد يقصد بتبرعه المخاطب ، وكأن تضمن عقد البيع العتاقة كأن وكل قنا فى شراء نفسه من سيده أو عكسه لأن صرف العقد عن موضوعه بالذمة متعذر ، ولأن المالك قد لا يرضى بعقد يتضمن الإعتاق قبل قبض الثمن (ولو قال بعت) هذا (موكلك زيدا فقال اشتريت له فالمذهب بطلانه) ولو وافق الإذن وحذف له لانتفاء خطاب العاقد ، وإنما كان ذكره متعينا فى النكاح لأن الوكيل فيه سفير محض إذ لا يمكن وقوعه له بحال ، فإن قال بعتك لموكلك وقال قبلت له صح جزما كما قاله فى المطلب ، ولم يصرح فى الروضة ولا أصلها بمقابل المذهب ، ويؤخذ من التعليل أن ذلك فى موافق الإذن (ويد الوكيل يد أمانة وإن كان بجعل) لنيابته عن موكله فى اليد والتصرف ولأنه عقد إحسان والضمان منفر عنه (فإن تعدى ضمن) كسائر الأمناء ، ومن التعدّى أن يضيع المال منه ولا يعرف كيف ضاع أو وضعه بمحل ثم نسيه ، وهل يضمن بتأخير ماوكل فى بيعه وجهان أوجههما عدمه إن لم يكن مما يسرع فساده وأخره مع علمه بالحال

بأن قال وهبتك وأطلق أو وهبتك لموكلك ، أما لو قال وهبتك لنفسك أو وهبتك ونوى كون الهبة للوكيل دون غيره فقال الوكيل قبلت لموكلى فينبغى بطلان الهبة لأن الوكيل لم يقبل ما أوجبه الموكل ، ثم رأيت سم على منهج نقلا عن الشارح اعتماد ماجنحنا إليه (قوله ولا تجزى النية) أى من الوكيل (قوله نعم لو نواه) أى الموكل (قوله أيضا) أى مع نية الوكيل (قوله وقع عنه) أى الموكل (قوله فى شراء نفسه) أى لنفسه (قوله أو عكسه) أى بأن وكل القنّ غير مايشتريه من سيده اه سم على منهج (قوله لأن صرف العقد) تعليل لقوله وكل قنّ الخ اه سم على حج (قوله ولأن المالك) تعليل لقوله أو عكسه اه سم على حج (قوله بمقابل المذهب) عبارة المحلى بعد ماذكر فى الكفاية حكاية وجهين فى المسئلة (قوله فإن تعدى الخ) أى كأن ركب الدابة أو لبس الثوب اه محلى . ومن ذلك مايقع كثيرا بمصرنا من لبس الدلالين للأمتعة التى تدفع إليهم وركوب الدوابّ أيضا التى تدفع إليهم لبيعها مالم يأذن فى ذلك أو تجرى به العادة ويعلم الدافع بجريان العادة بذلك فلا يكون تعديا لكن يكون عارية فإن تلف بالاستعمال المأذون فيه حقيقة أو حكما بأن جرت به العادة على مامرّ فلا ضمان وإلا ضمن بقيمته وقت التلف (قوله ضمن) أى ضمان الغصوب (قوله ثم نسيه) أى أو نسى من عامله (قوله أوجههما عدمه) أى عدم الضمان ثم إن كان الإذن له فى البيع فى يوم معين وفات راجعه فى البيع ثانيا وإلا باعه بالإذن السابق ، وكتب أيضا قوله أوجههما عدمه وعليه فلو سرق أو تلف لاضمان عليه وإن أخر البيع بلاعذر (قوله مع علمه بالحال)

ويضيفها لبعض المستحقين وتكون الإجارة لضرورة العمارة بأن يقول أجرت حصة فلان وهى كذا لضرورة العمارة فتصح الإجارة وتلغو التسمية المذكورة وتقع الإجارة شائعة على الجميع لهذه العلة فتأمل (قوله قد يسمح بالتبرع له) أى للوكيل بقرينة ما يأتى (قوله أو عكسه) أى بأن وكل القنّ غيره ليشترى له نفسه ، وقوله لأن صرف إلى آخره تعليل لقوله كأن وكل قنا الخ ، وقوله لأن المالك الخ تعليل لقوله أو عكسه كما نبه عليه الشهاب سم (قوله ويؤخذ من التعليل أن ذلك فى مواقف الإذن) لايناسب قوله السابق ولو وافق الإذن وهو تابع فى السابق للشهاب حج ، وهو إنما ذكره كذلك لأنه لايراعى الخلاف ، وتبع فى اللاحق الشارح الجلال فلم يلتئم الكلام (قوله إن لم يكن مما يسرع فساده الخ) انظر هل المراد ضمانه بالفساد أو بضياعه فى مدة التأخير

من غير عذر (ولا ينعزل) بالتعدى بغير إتلاف الموكل فيه (فى الأصح) لأن الوكالة إذن فى التصرف والأمانة حكم يترتب عليها ولا يلزم من ارتفاعها ارتفاع أصلها كالرهن. والثانى ينعزل كالمودع ورد بأن الوديعة محض ائتمان، ومحل هذا الوجه إذا تعدى بالفعل، فإن تعدى بالقول كما لو باع بغبن فاحش ولو بسلم لم ينعزل جزما لأنه لم يتعد فيما وكل فيه ونحوه فى الكفاية عن البحر. نعم لو كان وكيلا عن ولىّ أو وصى انعزل كما بحثه الأذرعى وغيره كالوصى يفسق إذ لا يجوز إبقاء مال محجور بيد غير عدل وهو محمول على عدم إبقاء المال فى يده. أما بالنسبة إلى عدم بقائه وكيلا فلا لعدم كونه وليا فلا يمتنع عليه الإتيان بالتصرف الموكل فيه، ولا ينافيه مامر من أن الولىّ لا يوكل فى مال المحجور عليه فاسقا لأن ذاك بالنسبة للابتداء، ويغتفر هنا طروّ فسقه إذ يغتفر فى الدوام مالا يغتفر فى الابتداء، و يزول ضمانه عما تعدى فيه ببيعه وتسليمه ولا يضمن ثمنه لانتفاء تعديه فيه، فلو رد عليه بعيب مثلا بنفسه أو بالحاكم عاد الضمان مع أن العقد قد يرتفع من حينه على الراجح غير أنا لانقطع النظر عن أصله بالكلية، فلا يشكل بما لو وكل مالك المغصوب غاصبه فى بيعه فباعه فإنه يبرأ ببيعه وإن لم يخرج من يده حتى لو تلف فى يده قبل قبض مشتريه لم يضمنه لوضوح الفرق بينهما وهو قوّة يد الوكيل الذى طرأ تعديه لكونه نائبا عن الموكل فى اليد والتصرف مع كونها يد أمانة فكأنها لم تزل وضعف يد الغاصب لتعديه فليست بيد شرعية فانقطع حكمها بمجرد زوالها، وتقدم أنه لو تعدى بسفره بما وكل فيه وباعه فيه ضمن ثمنه وإن تسلمه وعاد من سفره فيستثنى مما مر، ولو امتنع الوكيل من التخلية بين الموكل والمال بعذر لم يضمن وإلا ضمن كالمودع. ولو قال له بع هذا ببلد كذا واشتر لى بثمنه قنا جاز له إيداعه فى الطريق أو المقصد عند حاكم أمين ثم أمين إذ العمل غير لازم له ولا تغرير منه بل المالك هو المخاطر بماله ومن ثم لو باعه لم يلزمه شراء القنّ ولو اشتراه

أى فإن لم يعلم وأخر فلا ضمان، وقضيته أنه دفع إليه ظرفا فيه شىء لم يعلم هل هو مما يسرع فساده أو لا فأخر ولم ينظر ما فى الظرف عدم الضمان وهو ظاهر (قوله من غير عذر) أى فيضمن ضمان المغصوب لو تلف بنحو السرقة ضمنه لأنه بالتأخير صار كالغاصب لعدم استحقاقها وضع يده عليه بعد فوات الزمن الذى أمكن البيع فيه (قوله ومحل هذا الوجه) هو قوله والثانى ينعزل الخ (قوله ونحوه فى الكفاية) فى نسخة ذكره فى الخ (قوله وهو محمول) هو قوله نعم لو كان وكيلا عن ولى الخ (قوله ولا ينافيه مامر) أى فى شرح قول المصنف ويصح توكيل الولى فى حق الطفل والمجنون الخ من قوله وحيث وكل لا يوكل إلا أمينا (قوله لانتفاء تعديه فيه) أى الثمن (قوله لانقطع النظر عن أصله) أى العقد (قوله فلا يشكل) أى عود الضمان (قوله فباعه) أى الغاصب (قوله حتى لو تلف فى يده) أى الغاصب.

[فرع] لو أرسل إلى بزاز ليأخذ منه ثوبا سوما فتلف فى الطريق ضمنه المرسل لا الرسول اه عب. ويؤخذ منه جواب حادثة وقع السؤال عنها وهى أن رجلا أرسل إلى آخر جرة ليأخذ فيها عسلا فملأها ودفعها للرسول ورجع بها فانكسرت منه فى الطريق وهو أن الضمان على المرسل. ومحله فى المسئلتين كما هو واضح حيث تلف الثوب والجرة بلا تقصير من الرسول وإلا فقرار الضمان عليه. وينبغى أن يكون المرسل طريقا فى الضمان (قوله فليست) أى يد الغاصب (قوله وتقدم) أى فى الفصل الذى قبل هذا بعد قول المصنف بغير نقد البلد (قوله وإن تسلمه) أى الثمن (قوله وعاد) ظاهره وإن وصل به إلى المحل الذى كان حقه أن يبيع فيه (قوله فيستثنى مما مرّ) أى فى قوله أو يزول ضمانه (قوله جاز له إيداعه) أى الموكل فى بيعه (قوله ومن ثم لو باعه) أى الوكيل

(قوله نعم لو كان وكيلا عن ولىّ الخ) استدراك على قول المصنف ولا ينعزل (قوله فيستثنى مما مر) أى من عدم ضمان

لم يلزمه رده بل له إيداعه عند من ذكر ، وليس له رد الثمن حيث لاقرينة ظاهرة تدل على رده فيما يظهر لأن المالك لم يأذن فيه ، فإن فعل فهو فى ضمانه إلى وصوله لمالكه (وأحكام العقد تتعلق بالوكيل دون الموكل فيعتبر فى الرؤية ولزوم العقد بمفارقة المجلس والتقابض فى المجلس حيث يشترط) كالربوى والسلم (الوكيل) لأنه العاقد (دون الموكل) فله الفسخ بخيارى المجلس والشرط وإن أجاز الموكل ، بخلاف خيار العيب لا رد للوكيل إذا رضى به الموكل لأنه لدفع الضرر عن المالك وليس منوطا باسم المتعاقدين كما نيط به فى الفسخ بخيار المجلس بخبر « البيعان بالخيار مالم يتفرقا » وبخيار الشرط بالقياس على خيار المجلس (وإذا اشترى الوكيل طالبه البائع بالثمن إن كان دفعه) إليه (الموكل) للعرف سواء اشترى بعينه أم فى الذمة ولتعلق أحكام العقد بالوكيل وله مطالبة الموكل أيضا على المذهب كما ذكراه فى معاملة العبيد (وإلا) بأن لم يدفعه إليه (فلا) يطالبه (إن كان الثمن معينا) لأنه ليس فى يده وحق البائع مقصور عليه (وإن كان) الثمن (فى الذمة طالبه) به دون الموكل (إن أنكر وكالته أو قال لا أعلمها) لأن الظاهر أنه يشترى لنفسه والعقد وقع معه ومسئلة عدم العلم من زيادته على المحرر (وإن اعترف بها طالبه) به (أيضا فى الأصح) وإن لم يضع يده عليه (كما يطالب الموكل ويكون الوكيل كضامن) لمباشرته العقد (والموكل كأصيل) لأنه المالك ومن ثم رجع عليه الوكيل إذا غرم . والثانى لايطالب الوكيل بل الموكل فقط لأن العقد وقع له والوكيل

(قوله وليس له رد الثمن) أى فى صورة مالو قال له اشتر لى بثمنه كذا الخ (قوله تدل على رده) وليس من القرينة على الرد ارتفاع سعر ما أذن فى شرائه عن العادة فله شراؤه وإن ارتفع سعره وإن لم يشتر فلا يرجع بالثمن بل يودعه ثم (قوله لأن المالك لم يأذن فيه) ويؤخذ من هذا ماذكره سم على منهج من أنه لو قال احمل هذا إلى المكان الفلانى فبعه فحمله ورده صار مضمونا فى حالة الرد فلو حمل ثانيا إليه صح البيع اه. وقضيته أنه لافرق فى ذلك بين أن يتيسر له البيع فى المكان فيتركه ثم يرجع به بلا عذر وبين مالو تعذر عليه ذلك لعدم وجود مشتر بثمن المثل أو عروض مانع للوكيل من البيع ، وفيه نظر وينبغى أنه لايضمن حينئذ كأن عدم البيع لمانع لأن العرف قاض فى مثله بالعود به للموكل (قوله حيث يشترط) مفهومه أنه إذا لم يشترط يعتبر الموكل دون الوكيل . وقياس مامر فى جواز قبض الوكيل الثمن الحال جواز قبض المبيع المعين والموصوف لكل من الوكيل وموكله حيث كان حالا ، ثم رأيت الأذرعى صرح بذلك ، وكتب أيضا قوله حيث يشترط : أى التقابض انتهى سم على حج (قوله فلا يطالبه) فى عدم المطالبة نظر حيث أنكر وكالته ، وأن المعين ليس له بل الوجه المطالبة حينئذ وقوله فى المتن إن كان الثمن معينا ظاهره وإن أنكر وكالته بدليل التفصيل فيما بعده وفيه نظر وقوله كما يطالب الموكل قال فى شرح الروض : والظاهر أن له ذلك : أى مطالبة الموكل وإن أمره الموكل بالشراء بعين مادفعه إليه بأن يأخذه من الوكيل ويسلمه للبائع اه سم على حج (قوله إن أنكر) أى البائع (قوله ويكون الوكيل كضامن) قال فى شرح الروض : فلا يرجع عليه الوكيل إلا بعد غرمه وبعد إذنه له فى الأداء إن دفع إليه مايشترى به وأمره بتسليمه فى الثمن وإلا فالوكالة تكفى عن الإذن اه . وحاصله أنه إن لم يدفع إليه شيئا رجع لأن الوكالة تتضمن الإذن ؛ وإن دفع فإن لم يأمره بتسليمه فكذلك وإلا لم يرجع إلا إن أذن له فى الأداء على المعتمد الذى جزم به فى الروض من الرجوع على الوكيل

ثمن ماتعدى فيه (قوله وليس له رد الثمن) أى بخلاف القن كما فهم من قوله ولو اشتراه لم يلزمه رده بل له إيداعه عند من ذكر (قوله إن كان الثمن معينا) قال الشهاب سم : ظاهره وإن أنكر وكالته بدليل التفصيل فيما بعده وفيه نظر اه ؛

سفير محض ، وقيل عكسه لأن الالتزام وجد معه ، ولو أرسل من يقترض له فاقترض فهو كوكيل المشترى فيطالب وإذا غرم رجع على موكله (وإذا قبض الوكيل بالبيع الثمن) حيث جوزناه له (وتلف فى يده) أو بعد خروجه عنها (وخرج المبيع مستحقا رجع عليه المشترى) ببدل الثمن (وإن اعترف بوكالته فى الأصح) لدخوله فى ضمانه بقبضه والثانى يرجع به على الموكل وحده لأن الوكيل سفير محض (ثم يرجع الوكيل) إذا غرم (على الموكل) بما غرمه لأنه غرّه . ومحله مالم يكن منصوبا من جهة الحاكم وإلا فلا يكون طريقا فى الضمان لأنه نائب الحاكم وهو لا يطالب (قلت : وللمشترى الرجوع على الموكل ابتداء فى الأصح ، والله أعلم) لأن الوكيل مأمور من جهته ويده كيده ، وعلم من كلامه تخيير المشترى فى الرجوع على من شاء منهما ، وأن القرار على الموكل ويأتى ماتقرر فى وكيل مشتر تلف المبيع فى يده ثم ظهر مستحقا . والثانى لا يرجع على الموكل لأنه تلف تحت يد الوكيل وقد بان فساد الوكالة وخرج بالوكيل فيما ذكر الولى فيضمن وحده الثمن إن لم يذكر موليه فى العقد وإلا ضمنه المولى ، والفرق أن شراء الولى لازم للمولى عليه بغير إذنه فلم يلزم الولى ضمانه بخلاف الوكيل . وفى أدب القضاء للغزى : لو اشترى فى الذمة بنية أنه لابنه الصغير فهو للإبن والثمن فى ماله : أعنى اللإبن ، بخلاف ما لو اشترى له بمال نفسه يقع للطفل ويصير كأنه وهبه الثمن : أى كما قاله القاضى . وقال القفال : لايقع للأب ، قال : فى الأنوار وهو الأوفق لإطلاق الأصحاب والكتب المعتبرة .

أى مطالبته اه سم على حج (قوله فاقترض) خرج به مالو اقترض هو وأرسل ما يأخذه فالضمان على المرسل لا على الرسول ، وبه صرّح حج فراجعه (قوله رجع على موكله) ظاهره وإن صرّح بالسفارة ، لكن قال سم على منهج نقلا عن القوت إذ اصرح بالسفارة لايطالب . ومحله حيث صدّقه الموكل فى التوكيل بالقرض ، فإن كذبه فى ذلك صدق الموكل بيمينه والمطالبة حينئذ على الآخذ لانتفاء وكالته ، وعليه فلو تكرر الاقتراض منه مرات وصدقه الموكل فى بعضها دون بعض لكل حكمه (قوله حيث جوّزناه له) بأن كان الثمن حالا أو مؤجلا وحلّ ودلت القرينة على الإذن فى القبض كما تقدم (قوله ومحله ما لم يكن منصوبا) أى الوكيل اه سم على حج (قوله تلف المبيع فى يده) أى الوكيل (قوله وخرج بالوكيل الخ) هذا مفروض فى شرح الروض فيما قبل مسائل الاستحقاق اه سم على حج (قوله وإلا ضمنه المولى) أى فى ذمته فلا يلزم الولى نقده من مال نفسه وإنما يبذله من مال المولى عليه إن كان له مال وإلا بقى فى ذمته ، وفى سم على منهج بعد هذا : لكن ينقده الولى من ماله انتهى : أى مال المولى عليه (قوله ويصير الخ) معتمد (قوله كأنه وهبه الثمن) أى حيث لم يقصد أنه أدى ليرجع عليه وإلا فيكون قرضا للطفل فيرجع عليه .

فصل

في بيان جواز الوكالة وما تنفسخ به وتخالف الموكل والوكيل ودفع الحق لمستحقه وما يتعلق بذلك

(الوكالة) ولو بجعل بناء على أن العبرة بصيغ العقود هنا كما رجحه الرويانى وجزم به الجوينى فى مختصره مالم تكن بلفظ الإجارة بشروطها وليس الكلام فى ذلك (جائزة) أى غير لازمة (من الجانبين) لأن الموكل قد تظهر له المصلحة فى ترك ما وكل فيه أو توكيل آخر ولأن الوكيل قد يعرض له مايمنعه عن العمل ، نعم لو علم الوكيل أنه لو عزل نفسه فى غيبة موكله استولى على المال جائر حرم عليه العزل إلى حضور موكله أو أمينه على المال قياسا على الوصى كما بحثه الأذرعى ، وهو ظاهر وقياسه عدم النفوذ (فإذا عزله الموكل فى حضوره) بأن قال عزلتك (أو قال) فى حضوره أيضا (رفعت الوكالة ، أو أبطلتها) أو فسختها أو أزلتها أو نقضتها أو صرفتها

(فصل) فى بيان جواز الوكالة

(قوله وما يتعلق بذلك) أى كالتلطف (قوله ولو بجعل) أى ووقع التوكيل بلفظ الوكالة فإن وقع بلفظ الاستئجار فلازم اه سم على منهج . وهو مأخوذ من قول الشارح مالم تكن بلفظ الخ ، وقوله ولو بجعل الخ تقدم عند قول المصنف ولا يشترط القبول لفظا أنها إذا كانت بجعل اشترط فقول سم على حج وقياس ذلك عدم وجوب القبول لفظا مخالف له اه . لكنه مقتضى قول الشارح هنا مالم تكن بلفظ الإجارة فإنه ظاهر فى ثبوت جميع أحكام الوكالة حيث لم يعقد بلفظ الإجارة ومنها عدم اشتراط القبول (قوله بصيغ العقود) أى وذلك لأن لفظ وكلتك فى عمل كذا بكذا معناه إجارة وهى لازمة من الجانبين وصيغة وكالة فلو غلب المعنى كانت لازمة لكن الراجح تغليب اللفظ فهى جائزة ، وأشار بقوله هنا إلى أنهم قد يغلبون المعنى كالهبة بثواب فإنها بيع مع لفظ الهبة نظرا للمعنى (قوله وجزم به الجوينى) وهو المعتمد (قوله أى غير لازمة) أى فليس المراد بالجواز ما قابل التحريم (قوله نعم لو علم الوكيل) وينبغى أن مثل ذلك ما لو علم الموكل مفسدة تترتب على عزل الوكيل كما لو وكل فى مال المولى عليه حيث جوزناه وعلم أنه إذا عزل الوكيل استولى على مال المولى عليه ظالم أو وكل فى شراء ماء لطهره أو ثوب للستر به بعد دخول الوقت أو شراء ثوب لدفع الحر أو البرد اللذين يحصل بسببهما عند عدم الستر محذور تيمم وعلم أنه إذا عزل الوكيل لا يتيسر له ذلك فيحرم العزل ولا ينفذ (قوله حرم عليه) أى وكذا لو ترتب على عزله نفسه فى حضور الموكل الاستيلاء المذكور اه سم على حج : أى ولم ينعزل وإن كان المالك حاضر فيما يظهر اه حج . ولعل وجهه أنه من باب دفع الصائل وهو المعتمد اه زيادى . لكن فى شرحه على المنهاج تقييد الحكم المذكور بما إذا كان العزل فى غيبة الموكل وما ذكرناه عن سم مثله ، ويستفاد منهما أن قول الشارح فى غيبة موكله ليس قيدا (قوله أو قال فى حضوره) قيد به لقوله بعد فإن عزله وهو غائب عميرة (قوله أو أبطلتها) قال حج : ظاهره انعزال الحاضر بمجرد هذا اللفظ وإن لم ينوه به ولا ذكر مايدل عليه ، وأن الغائب فى ذلك كالحاضر ، وعليه فلو تعدد له وكلاء ولم ينو أحدهم فهل ينعزل الكل لأن حذف المعمول يفيد العموم أو يلغو لإبهامه ؟ للنظر فى كل ذلك مجال ، والذى يتجه فى حاضر أو غائب ليس له وكيل غيره انعزاله بمجرد هذا اللفظ ، وتكون أل للعهد الذهنى

(فصل فى بيان جواز الوكالة)

(أو أخرجتك منها انعزل) منها فى الحال لدلالة كل من الألفاظ المذكورة عليه (فإن عزله وهو غائب انعزل فى الحال)لأنه لم يحتج للرضا فلم يحتج للعلم كالطلاق ، وينبغى للموكل الإشهاد على العزل إذ لايقبل قوله فيه بعد تصرف الوكيل وإن وافقه بالنسبة للمشترى مثلا من الوكيل ، أما فى غير ذلك فإذا وافقه على العزل ولكن ادعى أنه بعد التصرف ليستحق الجعل مثلا ففيه التفصيل الآتى فى اختلاف الزوجين فى تقدم الرجعة على انقضاء العدة ، فإذا اتفقا على وقت العزل وقال تصرفت قبله وقال الموكل بعده حلف الموكل أنه لايعلمه تصرف قبله لأن الأصل عدمه إلى مابعده أو على وقت التصرف وقال عزلتك قبله فقال الوكيل بل بعده حلف الوكيل أنه لايعلم عزله قبله ، فإن تنازعا فى السبق بلا اتفاق صدق من سبق بالدعوى لأن مدعاه سابق لاستقرار الحكم بقوله (وفى قول لا) ينعزل (حتى يبلغه الخبر) ممن تقبل روايته كالقاضى ، وفرق الأول بتعلق المصالح الكلية بعمل القاضى ، فلو انعزل قبل الخبر عظم ضرر الناس بنقض الأحكام وفساد الأنكحة بخلاف الوكيل . قال الأسنوى : ومقتضاه أن الحاكم فى واقعة خاصة كالوكيل . قال البدر بن شهبة : ومقتضاه أيضا أن الوكيل العام كوكيل السلطان كالقاضى اهـ . والأوجه خلاف ما قالاه إلحاقا لكل بالأعم الأغلب فى نوعه ، ولا ينعزل وديع ومستعير إلا ببلوغ الخبر وفارق الوكيل بأن القصد منعه من التصرف الضار بموكله بإخراج أعيانه عن ملكه فأثر فيه العزل وإن لم يعلم به بخلافهما ، وإذا تصرف بعد عزل بموت أو غيره جاهلا لم يصح تصرفه وضمن ماسلمه فيما يظهر إذ الجهل غير

الموجب لعدم إلغاء اللفظ وأنه فى التعدد ولا نية ينعزل الكل لقرينة حذف المعمول ولأن الصريح حيث أمكن استعماله فى معناه المطابق له خارجا لايجوز إلغاؤه (قوله فإذا اتفقا الخ) بيان للتفصيل (قوله وقال) أى الوكيل (قوله أنه لايعلمه) أى فيصدق (قوله حلف الوكيل) فيصدق (قوله صدق من سبق) أى جاءا معا أم لا (قوله لاستقرار الحكم بقوله)وإن جاءا معا فالذى يظهر تصديق الموكل لأن جانبه أقوى إذ أصل عدم التصرف أقوى من أصل بقائه لأن بقاءه متنازع فيه ، ثم رأيت شيخنا جزم بتصديق الموكل ولم يوجهه اهـ حج . وكتب عليه سم عبارة شرح الروض : ولو وقع كلامهما معا صدق الموكل اهـ . وعليه فالمراد من قوله جاءا معا أنهما ادعيا معا ، ويدل عليه قوله قبل صدق من سبق بالدعوى دون قوله من جاء للقاضى أولا ، وقوله أقوى من أصل بقائه : أى بقاء جواز التصرف الناشئ عن الإذن (قوله وفرق الأول) أى بين الوكيل والقاضى (قوله ومقتضاه أن الحاكم الخ) عبارة حج أن المحكم الخ : أى الذى حكمه القاضى فلا تخالف بين كلام الشارح وحج (قوله والأوجه خلاف ماقالاه) أى فينعزل الوكيل العام بالعزل ولو لم يبلغه الخبر ، ولا ينعزل القاضى فى أمر خاص إلا بعد بلوغ الخبر اعتبارا بما من شأنه فى كل منهما ، ولكن لاشك أن ما قالاه هو مقتضى التعليل (قوله ولا ينعزل وديع) وفائدة عدم عزله فى الوديع وجوب حفظه ورعايته قبل بلوغ الخبر حتى لو قصر فى ذلك كأن لم يدفع متلفات الوديعة عنها ضمن ، وفى المستعير أنه لا أجرة عليه فى استعمال العارية قبل بلوغ الخبر ، وأنها لو تلفت بالاستعمال المأذون فيه قبل ذلك لم يضمن (قوله بأن القصد) أى من الموكل (قوله منعه) أى الوكيل (قوله بخلافهما) أى الوديع والمستعير (قوله وضمن ماسلمه) ومثله ما لو أذن له فى صرف مال فى شىء للموكل كبناء وزراعة وثبت

(قوله بالنسبة للمشترى مثلا) وانظر ماذا يفعل فى الثمن وكل من الموكل والوكيل معترف بأن الموكل لايستحقه وهل يأتى فيه مايأتى فى الظفر ، وهل إذا لم يكن قبض الثمن لهما المطالبة أو لا (قوله فإذا اتفقا الخ) هو بيان للتفصيل المشار إليه (قوله والأوجه خلاف ماقالاه) لايخفى مافيه بالنسبة للثانية لما يترتب عليه من المفاسد التى من جملتها عدم

مؤثر فى الضمان ومن ثم غرم الدية والكفارة إذا قتل جاهلا بالعزل كما سيأتى قبيل الديات ، ولا رجوع له بما غرمه على موكله على الأصح وإن غره خلافا لبعضهم ، وهذا هو مقتضى كلام الشاشى والغزالى ، وما تلف فى يد الوكيل بلا تقصير ولو بعد العزل لاضمان عليه بسببه ، ، وكالوكيل فيما ذكر عامل القراض ، ولو عزل أحد وكيليه مبهما لم يتصرف واحد منهما حتى يميز للشك فى الأهلية ، ولو وكل عشرة ثم قال عزلت أكثرهم انعزل ستة ، وإذا عينهم فى تصرف الباقين وجهان أصحهما عدمه : أى بالنسبة للتصرف الصادر منهم قبل التعيين (ولو قال) الوكيل الذى ليس قنا للموكل (عزلت نفسى أو رددت الوكالة) أوفسختها أو أخرجت نفسى منها (انعزل) حالا وإن

عزله له قبل التصرف فإنه يضمن ماصرفه من مال الموكل ثم ما بناه أو زرعه إن كان ملكا للموكل وكان ماصرفه من المال فى أجرة البناء ونحوه كان البناء على ملك الموكل وامتنع على الوكيل التصرف فيه ولا رجوع له بما غرمه ، وإن كان اشتراه بمال الموكل جاز للوكيل هدمه ولو منعه الموكل وتركه إن لم يكلفه الموكل بهدمه وتفريغ مكانه ، فإن كلفه لزمه نقضه وأرش نقص موضع البناء إن نقص ، وما ذكر من التخيير محله إن لم تثبت وكالته عند البائع فيما اشتراه وإلا وجب عليه نقضه وتسليمه لبائعه إن طلبه ويجب له على الوكيل أرش نقصه إن نقص (قوله ومن ثم غرم) أى الوكيل الدية : أى دية عمد (قوله جاهلا بالعزل) أى ولا قصاص (قوله على موكله) أى وإن تمكن من إعلامه بالعزل ولم يعلمه ، لكن هل يأثم بعدم إعلامه حيث قدر ويعزر على ذلك ؟ فيه نظر ، ولا يبعد الإثم فيعزر (قوله وهذا هو مقتضى كلام الشاشى والغزالى) أى حيث قالا لو اشترى شيئا لموكله جاهلا بانعزاله فتلف فى يده وغرم بدله رجع على الموكل لأنه الذى غره (قوله فيما ذكر) أى من عدم الضمان ولو بعد العزل (قوله للشك فى الأهلية) قال سم على منهج بعد ما ذكر أقول : لو تصرف ثم عين غيره للعزل هل يتبين صحة تصرفه أو لا كما هو ظاهر هذه العبارة راجعه ، ويحتمل أنه يبنى على أنه إذا عين تبين انعزاله باللفظ دون الآخر فتكون الولاية للآخر فى نفس الأمر وهى كافية ، وهو مخالف لقول الشارح أصحهما عدمه الخ ، لكن ماقاله سم هو مقتضى قولهم العبرة فى العقود بما فى نفس الأمر وأنه لو تصرف بظن عدم الولاية فبان خلافه بأن صحة تصرفه ، ويمكن حمل قول الشارح أصحهما عدمه على أن المراد فى ظاهر الحال (قوله انعزل ستة) أى وأما لو قال رفعت الوكالة أو أحد وكلائى ونوى معينا فتصرف الوكلاء جاهلين بالعزل ثم أخبر عن نفسه بأنه نوى زيدا مثلا منهم فقياس ماذكره الشارح من بطلان تصرف من لم يعينه للعزل فيما لو قال عزلت أكثر وكلائى ثم عين ستة منهم البطلان هنا لتصرف الوكيل قبل إخبار الموكل بنية من أبقاه للوكالة ، وقد يفرق بأن الوكيل فى مسئلة الشارح كان حاله مبهما وقت التصرف فى نفس الأمر ، بخلاف مالو نوى حال العزل معينا فإن الإبهام إنما هو فى الظاهر لا فى نفس الأمر (قوله وإذا عينهم) أى الستة (قوله الباقين) وهم الأربعة (قوله أصحهما عدمه) أى عدم النفوذ اه سم على حج (قوله بالنسبة للتصرف) أما الستة فتصرفهم باطل قطعا لتبين انتفاء ولايتهم فى نفس الأمر ، واستقربه سم على حج .

[فائدة] قال المؤلف : ولو عزل أحد وكيليه فتصرفا معا قبل التعيين صح التصرف اه . أقول : قد يتوقف فيه بأن العزل ينفذ من اللفظ ، اللهم إلا أن يقال إن المراد أنهما تصرفا فى شىء واحد معا ، ويوجه النفوذ حينئذ بأن أحدهما غير معزول فالنفوذ بالنسبة لتصرفه لا بالنسبة لرفيقه وفى سم على حج مايؤيده نقلا عن م ر (قوله وإن غاب)

صحة تولية قاض ولاه حيث فوض له ذلك خصوصا إذا وقعت منه أحكام (قوله أصحهما عدمه) أى عدم نفوذه فهو على حذف مضاف

غاب الموكل لما مر أن مالا يحتاج للرضا لايحتاج للعلم ، ولأن قوله المذكور إبطال لأصل إذن الموكل له فلا يشكل لما مر أنه لايلزم من فساد الوكالة فساد التصرف لبقاء الإذن . أما لو وكل السيد قنّه فى تصرف مالىّ فلا ينعزل بعزل نفسه لأنه من الاستخدام الواجب (وينعزل) أيضا (بخروج أحدهما) أى الموكل والوكيل (عن أهلية التصرف بموت أو جنون) وإن لم يعلم به الآخر أو قصر زمن الجنون لأنه لو قارن منع الانعقاد ، فإذا طرأ أبطله ، وخالف ابن الرفعة فقال : الصواب أن الموت ليس بعزل وإنما تنتهى به الوكالة . قال الزركشى : وفائدة عزل الوكيل بموته انعزال من وكله عن نفسه إن جعلناه وكيلا عنه اهـ . وقيل لافائدة لذلك فى غير التعاليق (وكذا إغماء) ينعزل به فى الأصح إلحاقا له بالجنون كما مر فى الشركة ، والثانى لاينعزل به لأنه لم يلتحق بمن يولى عليه . نعم لاينعزل وكيل رمى الجمار بإغماء موكله لأنه زيادة فى عجزه المشترط لصحة الإنابه ، وذكره لهذه الثلاثة مثال فلا يرد عليه أن مثلها طروّ نحو فسقه فيما شرطه السلامة من ذلك على مامر ، وردة الموكل ينبنى العزل بها على أقوال ملكه ، وفى ردّة الوكيل وجهان ، والذى جزم وبه فى المطلب الانعزال بردّة الموكل دون الوكيل ، ولو تصرف نحو وكيل

غاية (قوله لما مر) أى فى قوله لأنه لم يحتج للرضا (قوله أما لو وكل السيد) محترز قوله ليس قنا (قوله فى تصرف مالىّ) هو للغالب ولم يحترز به عن شىء وإن كان قضيته أنه لو وكله فى غير المال كطلاق زوجته انعزاله (قوله قال الزركشى الخ) بيان لثمرة الخلاف بين ابن الرفعة وغيره ، وعبارة حج : وإبداء الزركشى له فائدة أخرى أى غير التعاليق منظور فيه اهـ . ولعل وجه النظر أنه ينعزل ، سواء قلنا إن الوكيل ينعزل بالموت أو تنتهى به وكالته (قوله إن جعلناه وكيلا عنه) أى بأن أذن له المالك فى التوكيل عن نفسه ففعل أو قلنا بالمرجوح فيما لو أذن له وأطلق (قوله إلحاقا له بالجنون) قضيته أنه لافرق بين طول الإغماء وقصره ، وهو الموافق لما مر ، له فى الشركة بعد قول المصنف وتنفسخ بموت أحدهما ، لكن فى سم على منهج مانصه : فرع : دخل فى كلامه الإغماء فينعزل به ، واستثنى منه قدر مايسقط الصلاة فلا انعزال به واعتمده مر .

[فرع] لو سكر أحدهما بلا تعد انعزل الوكيل أو بتعد فيحتمل أنه كذلك ، ويحتمل خلافه لأن المتعدى حكمه حكم الصاحى . وقال مر . بحثا بالأوّل فى الوكيل فليراجع اهـ سم على منهج : أى فإن فيه نظرا لما مر من صحة تصرفاته عن نفسه وهى مقتضية لصحة توكيله فى حال السكر وتصرفه ، إلا أن يقال مراده انعزاله فيما يشترط فيه انعزاله ككونه وكيلا عن محجور اهـ . أو يقال إنما لم تبطل تصرفات السكران عن نفسه تغليظا عليه بناء على أنه غير مكلف ، وهذا يقتضى عزل الوكيل لأن موكله ليس محلا للتغليظ والسكران خرج عن الأهلية بزوال التكليف فأشبه المغمى عليه والمجنون ، .

[فرع] لاينعزل الوكيل بتوكيل وكيل آخر كما فى الروض اهـ سم على منهج ، ثم يجتمعان على التصرف اهـ حج (قوله وذكره لهذه الثلاثة) هى الموت والجنون والإغماء (قوله طروّ نحو فسقه) أى من الرق والتبذير اهـ حج (قوله على مامر) أى من أن عزله بالنسبة لنزع المال من يده لالعدم صحة تصرفه (قوله على أقوال ملكه) والراجح الوقف ، وقوله والذى جزم به الخ ضعيف (قوله بردة الموكل) قدمت أول الباب عن شرح الروض أن قضية كلام الشيخين عدم الانعزال بردة الموكل اهـ سم على حج . وقول الشارح دون الوكيل يفيد أن ردته لاتوجب انعزاله ، وعليه فتصح تصرفاته فى زمن ردته عن الموكل (قوله ولا تصرف نحو وكيل) أى كشريك

(قوله ينعزل به) هو خبر قوله وكذا (قوله الانعزال بردّة الموكل) أى وهو ضعيف لما علم من جزمه بخلافه

وعامل قراض بعد انعزاله جاهلا فى عين مال موكله لم يصح وضمنها إن سلمها كما مر أو فى ذمته انعقد له (وبخروج) الوكيل عن ملك الموكل و (محل التصرف) أومنفعته (عن ملك الموكل) كأن أعتق أو باع ماوكل فى بيعه أو إعتاقه أو آجر ما أذن فى إيجاره لزوال ولايته حينئذ ، فلو عاد للملكه لم تعد الوكالة ، ولو وكله فى بيع ثم زوج أو أجر أو رهن وأقبض كما قاله ابن كج أو وصى أو دبر أو علق العتق بصفة أخرى كما بحثه البلقينى وغيره أو كاتب انعزل لأن مريد البيع لايفعل شيئا من ذلك غالبا ، وقياس ما يأتى فى الوصية الانعزال بما يبطل الاسم كطحن الحنطة وهو الأوجه ، ولو وكل قنا بإذن مالكه ثم باعه أو أعتقه لم ينعزل . نعم يعصى بتصرفه بغير إذن مشتريه لصيرورة منافعه مستحقة له (وإنكار الوكيل الوكالة لنسيان) منه لها (أو لغرض) له (فى الإخفاء) كخوف أخذ ظالم المال الموكل فيه (ليس بعزل) لعذره (فإن تعمده ولا غرض) له فيه (انعزل) بذلك لأن الجحد حينئذ ردّ لها والموكل فى إنكارها كالوكيل فى ذلك وما أطلقاه فى التدبير من كون جحد الموكل عزلا محمول كما قاله ابن النقيب على ما هنا (وإذا اختلفا فى أصلها) كوكلتنى فى كذا فقال ما وكلتك (أو) فى (صفتها بأن قال وكلتنى فى البيع نسيئة أو) فى (الشراء بعشرين فقال بل نقدا) راجع للأول (أو بعشرة) راجع للثانى (صدق الموكل بيمينه) فى الكل لأن الأصل معه . وصورة المسئلة الأولى كما قال الفارقى أن يتخاصما بعد التصرف ، أما

(قوله وبخروج الوكيل) كأن وكل عبده ثم باعه لكن إذنه فى الحقيقة له ليس توكيلا بل استخدام، وفى نسخة بدل الوكيل الموكل فيه عن الخ ، وما فى الأصل هو الصواب لأن هذه هى عين قوله محل التصرف (قوله أو آجر ماأذن فى إيجاره) أى أو بيعه كما يأتى (قوله ثم زوج) أى سواء كان الموكل فى بيعه عبدا أو أمة (قوله أو أجر) محترز قوله أو منفعته (قوله كما قاله) أى فيما لو رهن وأقبض (قوله انعزل) أى الوكيل (قوله كطحن الحنطة) ظاهره أنه لافرق بين أن يكون فى توكيله قال وكلتك فى بيع هذه الحنطة أو فى بيع هذه . قال فى شرح الروض ما حاصله أن محل بطلان الوصية بالطحن إذا قال أوصيت بهذه الحنطة ، فلو قال أوصيت بهذه مشيرا إلى الحنطة لم تبطل الوصية بطحنها فيأتى هنا مثل ذلك ، قال لكن الأوجه خلافه (قوله لم ينعزل) والفرق بين هذه وبين مالو وكل المالك قنه فى تصرف حيث ينعزل بخروجه عن ملكه على مامر أن توكيل المالك لقنه استخدام وبخروجه عن ملكه لم يبق له حق فى الاستخدام ، قاله سم على منهج ، ومثله مالو وكل زوجته ثم طلقها اهـ واعتمده مر (قوله نعم يعصى) أى ولعل محل العصيان إن فوّت على المشترى بخلاف نحو إيجاب البيع من غير معارضة كلام يتعلق بالسيد فلا وجه للعصيان به اهـ سم على حج (قوله نعم يعصى) أى العبد (قوله مستحقة له) أى المشترى (قوله أو لغرض) ينبغى أن المعتبر فى كونه غرضا اعتقاده حتى لو اعتقد ماليس غرضا غرضا كفى وصدق فى اعتقاده لذلك عند الإمكان اهـ سم على حج .

[تنبيه] لو وكل شخصا فى تزويج أمته وآخر فى بيعها فإن وقعا معا يقينا أو احتمالا فهما باطلان فيبطل مايترتب عليهما من تزويج الوكيل أو بيعه ، وإن ترتبا فالثانى مبطل للأول لأن مريد التزويج لايريد البيع وكذا عكسه اهـ حج بالمعنى . ولو آجر ثم زوج كان التزويج عزلا سواء التزويج لأمة أو عبد اهـ سم على حج بالمعنى (قوله على ماهنا) أى من قوله وإنكار الوكيل الخ (قوله وصورة المسئلة الأولى) هى قوله وإذا اختلفا فى أصلها

قبيله، وكأنه إنما ساق كلام المطلب ليعلم منه حكم ردّ الوكيل فقط (قوله كما مر) يعنى فى الوكيل خاصة (قوله كأن أعتق أو باع) أى أو أجر كما سيأتى (قوله أو أجر ما أذن فى إيجاره) هذا من صور خروج محل التصرف عن ملك الموكل لامن خروج المنفعة كما لايخفى .

قبله فتعمد إنكار الوكالة عزل فلا فائدة للمخاصمة وتسميته فيها موكلا بالنظر لزعم الوكيل (ولو اشترى) الوكيل (جارية) مثلا (بعشرين) هى تساويها فأكثر (وزعم أن الموكل أمره) بالشراء بها (فقال) الموكل (بل) إنما أذنت (بعشرة) وفى بعض النسخ فى عشرة (صدق الموكل بيمينه) حيث لا بينة (و) حينئذ فإذا (حلف الموكل، فإن) كان الوكيل قد (اشترى بعين مال الموكل وسماه فى العقد) بأن قال اشتريتها لفلان بهذا والمال له (أو قال بعده) أى الشراء بالعين الخالى عن تسمية الموكل (اشتريته) أى الموكل فيه (لفلان والمال له وصدقه البائع) فيما ذكره، أو قامت به حجة (فالبيع باطل) فى الصورتين لأنه ثبت بالتسمية والتصديق أو البينة أن المال والشراء لغير العاقد، وثبت بيمين ذى المال عدم إذنه فى الشراء بذلك القدر فيبطل الشراء وحينئذ فالجارية لبائعها وعليه ردّ ما أخذه للموكل، وخرج بقوله بعين مال الموكل شراؤه فى الذمة ففيه تفصيل يأتى البطلان فى بعضه أيضا فلا يرد هنا وبقوله والمال له ما لو اقتصر على شريته لفلان فلا يبطل البيع إذ من اشترى لغيره بمال نفسه ولم يصرح باسم الغير بل نواه يصح الشراء لنفسه وإن أذن له الغير فى الشراء (وإن كذبه) البائع فى الصورة الثانية بأن قال له إنما

(قوله وتسميته فيها) أى الأولى (قوله ولو اشترى الوكيل الخ) من فروع تصديق الموكل وكان الأولى أن يقول فلو اشترى الخ، ولعله إنما عبر بالواو لأنه ليس المقصود بذلك مجرد تصديق الموكل بل تفصيل ما يأتى بعده من بطلان العقد تارة ووقوعه للوكيل أخرى وهذا لا يتفرع على ماسبق (قوله وهى تساويها فأكثر) أى أما إذا لم تساو العشرين فينبغى أن يقال إن كان الشراء بعين مال الموكل فباطل وإلا وقع للوكيل ولا تحالف، ولو تنازع الوكيل والمالك فقال الوكيل المال للموكل فالعقد باطل وقال البائع المال لك فالعقد صحيح، فمقتضى قولهم إذا اختلفا فى الصحة والفساد صدق مدعى الصحة أن يصدق البائع (قوله وزعم) أى قال (قوله صدق الموكل بيمينه) أى فى أنه إنما وكله فى الشراء بعشرة (قوله فإذا حلف) وهل يكفى حلفه على أنه إنما أذن بعشرة أولا لما مر فى التحالف أنه لا يكفى ذلك، والجامع أن ادعاء الإذن بعشرين أو عشرة كادعاء البيع بعشرين أو عشرة إلا أن يفرق بأن الاختلاف هنا فى صفة الإذن دون ماوقع العقد به، ولا يستلزم ذكر نفى ولا إثبات وثم فيما وقع به العقد المستلزم أن كلا مدّع ومدّعى عليه وذلك يستلزم مهما صريحا وهو الأقرب إلى كلامهم اهـ حج. فيكون الأقرب الاكتفاء بالحلف على أنه إنما أذن فى الشراء بعشرة (قوله والمال له) ليس بقيد بل مثله مالو سكت عن ذلك أو قال والمال لى أخذا من مفهوم قول الشارح الآتى إذ من اشترى لغيره بمال نفسه ولم يصرح باسم الخ فإنه يقتضى أنه حيث صرح باسم غيره والمال له لا ينعقد بيعه لأنه فضولى (قوله أو قامت به حجة) أى بينة، ولعل مستند الحجة فى الشهادة قرينة غلبت على ظنها ذلك لعلمها بأن المال الذى اشترى به لزيد وسمعت توكيله وإلا فمن أين تطلع على أنه اشتراه له مع احتمال أنه نوى نفسه (قوله ولم يصرح باسم الغير) أى فلو صرح به وقد ثبت بيمين الموكل عدم التوكيل فى ذلك فهو شراء فضولى. لا يقال: هو هنا ماصرح باسم الموكل حيث قال اشتريتها لفلان. لأنا نقول: هذه التسمية إنما وقعت بعد العقد كما يصرح به قوله فى الثانية وأما العقد فلا تسمية فيه (قوله ويصح الشراء لنفسه) يستثنى من ذلك مالو اشترى لابنه الصغير

(قوله وعليه ردّ ما أخذه للموكل) قال الشهاب حج: ومحله إن لم يصدقه البائع على أنه وكيل بعشرين، وإلا فهى باعترافه ملك للموكل فيأتى فيه التلطف الآتى اهـ (قوله وبقوله والمال له) أى فى الثانية كما صرح به حج (قوله إذن من اشترى لغيره بمال نفسه إلى آخره) أى لأن الصورة أنه لم يسم الموكل فى العقد ولم يذكر بعده إلا أنه اشتراه له

اشتريت لنفسك والمال لك أو سكت عن المال كما هو ظاهر ولا بينة وقال له الوكيل أنت تعلم أنى وكيل فقال لا أعلم ذلك أو بأن قال له لست وكيلا (وحلف) البائع (على نفى العلم بالوكالة) وإنما فرقنا بين الصورتين بفرض الأولى فى دعوى الوكيل عليه بما ذكر دون الثانية، لأن الأولى لاتتضمن نفى فعل الغير ولا إثباته فتوقف الحلف على نفى العلم على ذكر الوكيل له ذلك، والثانية تتضمن نفى توكيل غيره له وهذا لايمكن الحلف عليه لأنه حلف على نفى العلم، وبهذا التفصيل يندفع استشكال الأسنوى الحلف على نفى العلم الذى أطلقوه، وقرر الشارح كلام المصنف بقوله الناشئة عن التوكيل مشيرا به لرد ما اعترض به على المصنف، ووجه الرد أنه ليس المراد به الحلف على نفى توكيل مطلق ولا نفى علم مطلق بل نفى وكالة خاصة ناشئة عن توكيل فيستلزم أن المال لغيره (و) إذا حلف البائع كما ذكرناه (وقع الشراء للوكيل) ظاهرا فيستلم الثمن المعين للبائع ويغرم بدله للموكل (وكذا إن اشترى فى الذمة ولم يسم الموكل) فى العقد بأن نواه وقال بعده اشتريته له والمال له وكذبه البائع فيحلف كما مر ويقع شراؤها للوكيل ظاهرا، فإن صدقه البائع بطل الشراء كما قاله القمولى، وقول ابن الملقن إن ظاهر كلام المصنف وغيره وقوع العقد للوكيل صرح بالسفارة أولا صدقه البائع أو لا رده الأذرعى بأنه غير سديد (وكذا إن سماه فى العقد

بنيته فإنه يقع الشراء للابن كما مر (قوله أنت تعلم أنى وكيل) أى أو قال الوكيل أنا وكيل أونحوه وإن لم يقل أنت تعلم أنى وكيل (قوله الذى أطلقوه) فى الصورتين المذكورتين وهما قوله بأن قاله له إنما الخ وقوله أو بأن قال له الخ (قوله فإن صدقه البائع) أى فى أنه نوى الموكل (قوله بطل الشراء) وعليه فيمكن الفرق بين هذا وبين مالو اشترى لغيره بمال نفسه وقد أذن له حيث لم تكف نيته بل لابد من التصريح باسمه بأنه لما كان المال له تضمن ذلك الغرض الحكمى للآذن والغرض إنما يحصل بلفظ يدل عليه، فاشترط التصريح بالاسم ليوجد مايقوم مقام الصيغة، وهذا أولى مما يأتى عنه أيضا لاشتماله على جهة الضعف فلا يعد تكرارا (قوله بأنه غير سديد) وعليه فيفرق بينه وبين مامر من أنه لو اشترى بمال نفسه ونوى غيره وقد أذن له حيث يقع للوكيل، ثم إنه لما كان الشراء

بماله (قوله ولا بينة) أى بالوكالة كماصرح به حج وكان ينبغى تأخيره عن الصورة الثانية كما صنع حج (قوله وهذا لايمكن الحلف عليه) أى بتا (قوله لأنه حلف على نفى العلم) أى لأن قاعدته الحلف على نفى العلم لأنه حلف على نفى فعل الغير، وعبارة التحفة: وهذا لايمكن الحلف عليه لأنه حلف على نفى فعل الغير فتعين الحلف فيه على نفى العلم فلعل فى عبارة الشارح سقطا من الكتبة (قوله مشيرا به لرد ما اعترض به على المصنف الخ) كأن مراده اعتراض الأسنوى الذى من تتمة استشكاله السابق، وعبارة الأسنوى فى قول المصنف وإن كذبه حلف على نفى العلم بالوكالة ما نصه، اعلم أن ماذكره المصنف قد ذكره الرافعى فى شرحه، وفسر التكذيب بأن يقول إنما اشتريت لنفسك والمال لك، وتبعه على ذلك فى الروضة وفيه أمران: أحدهما أن التكذيب المذكور ليس هو نفى علم حتى يحلف قائله على نفى العلم، إلى أن قال: الثانى أن مع هذا التفسير لايستقيم الاقتصار فى التحليف على نفى العلم بالوكالة بل القياس وجوب الحلف على نفى العلم بكون المال لغيره، فإنه لو أنكر الوكالة ولكن اعترف بأن المال لغيره كان كافيا فى إبطال البيع اهـ المقصود منه. وحينئذ ففى دفعه بما ذكره الشارح نظر، والجواب عنه فى شرح الروض فراجعه، والظاهر أن الذى أراده الشارح الجلال بما ذكره إنما هو دفع الاعتراض الأول كأنه يقول إن الحلف على نفى الوكالة حلف على نفى فعل الغير فى المعنى لأن نفيها يستلزم نفى التوكيل الناشئة هى عنه وهو فعل الغير، على أن قول الشارح هنا ليس المراد به الحلف على نفى توكيل مطلق الخ كلام لايكاد يعقل فتأمل

والشراء فى الذمة أو بعد العقد والشراء بعين مال الموكل (وكذبه البائع فى الأصح) أى فى الوكالة بأن قال سميته ولست وكيلا عنه وحلف كما ذكر يقع الشراء للوكيل ظاهرا وتسميته للموكل تلغو ، وكذا لو لم يصدقه ولم يكذبه فيسلم الثمن المعين للبائع ويغرم بدله للموكل ، وهذا الخلاف هو الذى قدمه بقوله وإن سماه فقال البائع بعتك فقال اشتريت لفلان (وإن) اشترى فى الذمة وسماه فى العقد أو بعده كما جزم به القمولى وغيره و (صدقه) البائع فيما سماه أو قامت به حجة (بطل الشراء) لاتفاقهما على وقوع العقد للموكل وثبت كونه بغير إذنه بيمينه ، ولا يشكل هذا بما مر من وقوع العقد للوكيل إذا اشترى فى الذمة على خلاف ما أمر به الوكيل وصرح بالسفارة لأن ما هناك محمول على ما إذا لم يصدقه البائع (وحيث حكم بالشراء للوكيل) مع قوله إنه للموكل ففيما إذا اشترى بالعين وكذبه بائعه إن صدق فالملك للموكل وإلا فللبائع فيستحب للحاكم الرفق بهما جميعا ليقول له البائع إن لم يكن موكلك أمرك بشرائها بعشرين فقدبعتكها بها فيقبل والموكل إن كنت أمرتك بشرائها بعشرين فقد بعتكها بها فيقبل وفيما إذا اشترى فى الذمة وسماه وكذبه البائع أو لم يسمه إن صدق الوكيل فهى للموكل وإلا فهى للوكيل فحينئذ (يستحب للقاضى) ومثله المحكم كما هو ظاهر بل وكل من قدر على ذلك من غيرهما ممن يظن من نفسه طاعة أمره لو أمر بذلك فيما يظهر (أن يرفق بالموكل) أى يتلطف به (ليقول للوكيل إن كنت أمرتك) بشرائها (بعشرين فقد بعتكها بها ويقول هو اشتريت) وإنما ندب له ذلك ليتمكن الوكيل من التصرف فيها لاعتقاده أنها للموكل و (لتحل له) باطنا إن صدق فى إذنه له بعشرين ، واغتفر التعليق المذكور بتقدير صدق الوكيل أو كذبه للضرورة على أنه تصريح بمقتضى العقد كما لو قال إن كان ملكى فقد بعتكه وبعتك إن شئت ، ولو نجز البيع صح جزما ولا يكون إقرارا بما قاله الوكيل إذ إتيانه به امتثالا لأمر الحاكم للمصلحة ، فإن لم يجب البائع ولا الموكل لذلك أو لم يتلطف به أحد فإن صدق الوكيل فهو كظافر بغير جنس حقه لأنها للموكل باطنا فعليه للوكيل الثمن وهو ممتنع من أدائه فله بيعها وأخذ حقه من ثمنها ، وإن كذب لم يحل له التصرف فيها بشىء إن اشترى بعين مال الموكل لأنها للبائع لبطلان البيع باطنا فله بيعها من جهة الظفر لتعذر رجوعه على البائع بحلفه ، فإن كان فى الذمة تصرف فيها بما شاء لأنها ملكه لوقوع الشراء له باطنا (ولو قال) الوكيل (أتيت بالتصرف المأذون فيه) من بيع أو غيره (وأنكر الموكل) ذلك (صدق الموكل)

بعين مال الوكيل ضعف انصرافه للموكل فلم تؤثر نيته ، وهنا لما كان الشراء فى الذمة وقد نوى الموكل ولم يوجد مايصرفه عنه للوكيل عمل بنيته وحكم بوقوعه للموكل وقد ثبت أنه لم يأذن فيه فأبطل (قوله والشراء بعين مال الموكل) هذه قد تقدمت فى قول المصنف وإن كذبه حلف على نفى العلم بالوكالة وإن كان الأولى إسقاطها (قوله وحلف كما ذكر) قضيته أنه لايكفى الحلف فى هذه على نفى العلم وقد تقدم فى قوله وإنما فرق بين الخ مايقتضى خلافه (قوله وثبت) أى والحال (قوله والموكل) عطف على البائع (قوله امتثالا لأمر الحاكم) وكالحاكم المحكم وكل من قدر على ذلك من غيرهما (قوله صدق الموكل) بيمينه .

[فرع] قال الموكل باع الوكيل بغبن فاحش وقال المشترى بل بثمن المثل صدق الموكل ، فإن أقاما بينتين قدم المشترى لأن مع بينته زيادة علم بانتقال الملك . أقول : قضية هذا القول بمثله فى تصرف الولى والناظر إذا تعارضت بينتان فى أجرة المثل ودونها أو ثمن المثل ودونه اهـ عميرة . وقد يقال ماذكر من تصديق الموكل مشكل

(قوله أو بعد العقد والشراء بعين مال الموكل) لاحاجة له هنا لأنه تقدم آنفا (قوله إذ اتيانه به امتثالا لأمر الحاكم للمصلحة) ربما يقتضى أن يكون إقرارا إذا أتى به لا لأمر الحاكم فليراجع

بيمينه لأن الأصل معه فلا يستحق الوكيل ماشرط له من الجعل على التصرف إلا ببينة ، نعم يصدق وكيل بيمينه فى قضاء دين ادعاه وصدقه رب الدين عليه فيستحق جعلا شرط له (وفى قول) يصدق (الوكيل) لأنه أمينه ولقدرته على الإنشاء ومن ثم لو كان بعد العزل صدق الموكل قطعا (وقول الوكيل فى تلف المال مقبول بيمينه) لأنه أمين كالوديع فيأتى فيه تفصيله الآتى آخر باب الوديعة ولا ضمان عليه وهذا هو غاية القبول هنا وإلا فنحو الغاصب يقبل فيه قوله بيمينه. نعم يضمن البدل ولو تعدى فأحدث له الموكل استئمانا صار أمينا كالوديع (وكذا) قوله كسائر الأمناء إلا المكترى والمرتهن (فى الرد) للمعوض أو العوض على موكله مقبول لأنه أخذ العين لنفع الموكل وانتفاعه بجعل إن كان إنما هو ليعمل فيها لا بها نفسها ، وسواء فى ذلك أكان قبل العزل أم بعده كما اقتضاه إطلاقهما خلافا لابن الرفعة والسبكى فى عدم قبول ذلك منه بعده ، ودعوى تأييده بقول القفال لايقبل قول قيم الوقف فى الاستدانة ممنوعة بمنع كون ذلك نظير مانحن فيه ، بل هو نظير مامر فيما لو قال الوكيل أتيت بالتصرف المأذون فيه وقد مر عدم تصديق الوكيل فيه (وقيل إن كان بجعل فلا) يقبل قوله فى الرد لأنه أخذ العين لغرض نفسه فأشبه المرتهن ، ورد بما مر ومحل قبول قوله فى الرد ما لم تبطل أمانته ، فلو طالبه الموكل فقال لم أقبضه منك فأقام الموكل بينة على قبضه فقال الوكيل رددته إليك أو تلف عندى ضمنه ، ولا يقبل قوله فى الرد لبطلان أمانته بالجحود وتناقضه ، وأفتى البلقينى بقبول قول الوكيل فى الرد وإن ضمن كما لو ضمن لشخص مالا على آخر

بأنه يدعى خيانة الوكيل ببيعه بالغبن والأصل عدمها ، فالقياس تصديق المشترى لدعواه صحة العقد وعدم خيانة الوكيل . ثم رأيت فى سم على منهج بعد نقله كلام ع قال : وقوله صدق الموكل الخ نقله الأسنوى . وقال مر : هذا مبنى على أن القول قول مدعى الفساد اه . وفى حواشى الروض لوالد الشارح مانصه : ولو ادعى الموكل أن وكيله باع بغبن فاحش ونازعه الوكيل أو المشترى منه فالأصح تصديق كل منهما اه : أى من الوكيل والمشترى (قوله فلا يستحق الوكيل) أى ويحكم ببطلان التصرف الذى ادعاه وإن وافقه المشترى من الوكيل على الشراء منه (قوله فى الرد) خرج به مالو ادعى أنه أرسله له مع وكيل عن نفسه فى الدفع فلا يقبل لأن الموكل لم يأتمن الرسول ولم يأذن للوكيل فى الدفع إليه فطريقه فى براءة ذمته مما بيده أن يستأذن الموكل فى الإرسال له مع من تيسر الإرسال معه ولو غير معين (قوله مقبول) حيث لم تبطل أمانته كما يأتى (قوله وسواء فى ذلك) أى قبول قوله (قوله بعده) أى العزل (قوله ودعوى تأييده) أى عدم القبول بعد العزل (قوله رددته إليك أو تلف عندى الخ) راجع ماذكره فى نظير ذلك من الوديعة حيث قال بعد قول المصنف وجحودها بعد طلب المالك لها مضمن مانصه : بأن قال لم يودعنى فيمنع قبول دعواه الرد أو التلف قبل ذلك للتناقض لا البينة بأحدهما لاحتمال نسيانه ، وقضيته عدم قبول دعواه النسيان فى الأول ، وقد يوجه بأن التناقض من متكلم واحد أقبح فغلظ فيه أكثر ، بخلاف نحو قوله لا وديعة لك عندى يقبل منه الكل لعدم التناقض ، وسواء ادعى غلطا أو نسيانا لم يصدقه فيه لأنه خيانة اه . فإنه يقتضى أنه لو أقام هنا بينة على رده قبلت منه لاحتمال أولا لم أقبض منك كان عن نسيان وأنه لو قال ليس لك عندى شىء قبل دعواه الرد أو التلف لعدم مناقضته لما ذكره (قوله وأفتى البلقينى) هذا مقابل قوله قبل ومحل قبول قوله فى الرد مالم تبطل أمانته ، وقضيته ذلك عدم قبول قوله فى الرد إذا تعدى فيما وكل فى بيعه مثلا لصيرورته ضامنا بالتعدى ، إلا أن هذا لاتناقض فيه فيحتمل أنه يخص ماتقدم بما فيه تناقض كالصورة التى ذكرها الشارح

(قوله فلا يقبل قوله فى الرد) أى أما بينته فتقبل على الراجح (قوله وإن ضمن) أى ضمانا جعليا بقرينة ما بعده

فوكله فى قبضه من المضمون عنه فقبضه ببينة أو اعتراف موكله وادعى رده له وليس هو مسقطا عن نفسه الدين لما تقرر أن قبضه ثابت وبه يبران مع كون موكله هو الذى سلطه على ذلك وكالوكيل فيما مر مالو ادعى الجابى تسليم ماجباه على من استأجره للجباية (ولو ادعى) الوكيل (الرد على رسول الموكل وأنكر الرسول صدق الرسول) بيمينه لأنه لم يأتمنه فلم يقبل قوله عليه (ولا يلزم الموكل تصديق الوكيل على الصحيح) لأنه يدعى الرد على غير من ائتمنه فليثبته عليه . والثانى يلزمه لاعترافه بإرساله ويد رسوله كيده فكأنه ادعى عليه ولو صدقه الموكل على الدفع إلى رسوله لم يغرم الوكيل كما قال الأذرعى إنه الأصح ولو اعترف الرسول بالقبض ، وادعى التلف فى يده لم يلزم المالك الرجوع إليه لأن الأصل عدم القبض (ولو قال الوكيل) بالبيع (قبضت الثمن) حيث جاز له قبضه

فى قوله فلو طالبه الموكل الخ ونحوها ، وهذا إن أريد بالضمان دخول الموكل فيه فى ضمانه ، فإن أريد مايحتاج إلى أصيل وهو ما أشعر به قوله كما لو ضمن الخ فهى مسئلة أخرى (قوله فوكله) أى المضمون له (قوله وادعى) أى الضامن (قوله رده له) أى الموكل (قوله وليس هو) أى الضامن (قوله وبه يبران) أى الضامن والأصيل (قوله ماجباه) أى أو أتلفه بلا تقصير . وقياس ما يأتى من عدم تصديق الرسول فى أنه قبض ماوكله فى قبضه أن المستأجر للوقف مثلا هنا لو أنكر قبض الجابى من أصله صدق مالم يقم بينة هو أو من جبى منه ، وكما لايقبل قوله فى القبض لايقبل قول من جبى منهم فى الدفع إليه . أما لو شهد بعضهم على الجابى بالقبض من غيره وشهد غيره بمثل ذلك قبلت لأن كلا من الشهادتين مستقلة لاتجلب نفعا ولا تدفع ضررا (قوله على من استأجره) سواء كان المستأجر مستحقا لقبض ما استأجره له بملك أو غيره كالناظر إذا وكل من يجبى له الأجرة ، وهذا بخلاف مالو كان الجابى مقررا من جهة الواقف فلا يقبل قوله فى دعوى الرد على الناظر لأن الناظر لم يأتمنه (قوله فليثبته عليه) قال حج : فإن صدقه فى الدفع لرسوله برئ على الأوجه ولا نظر إلى تفريطه بعدم إشهاده على الرسول انتهى . أقول : وهذا يشكل على مالو أدى الضامن الدين لرب الدين فأنكر وصدقه الأصيل فإنه لايرجع على الأصيل لتقصيره بعدم الإشهاد وعدم انتفاع الأصيل بما أداه ، إلا أن يفرق بأن الضامن لما كان مؤديا عن غيره طلب منه الاحتياط لحق الغير فامتنع رجوعه لتقصيره بعدم الاحتياط ، ومن عليه الدين هنا مؤد عن نفسه فلا ينسب لتقصير فى عدم الإشهاد كنسبة الضامن لأن تصرفه ليس عن غيره حتى يطلب منه الاحتياط (قوله وادعى التلف) وكذا لو ادعى الرد على الموكل فإنه لايصدق لما ذكر من أن الأصل عدم القبض ، وقد يقال يصدق فيهما لأن الموكل ائتمنه (قوله لم يلزم المالك الرجوع إليه) أى إلى الرسول بل يرجع على المدين ولا رجوع للمدين على الرسول حيث اعترف بوكالته لأنه أمين والقول قوله فى التلف ، والدائن هو الظالم للمدين بالأخذ منه ، والمظلوم لايرجع على غير ظالمه .

[فرع] وكل الدائن للمدين أن يشترى له شيئا بما فى ذمته لم يصح خلافا لما فى الأنوار ، لأن مافى الذمة لايتعين إلا بقبض صحيح ولم يوجد لأنه لايكون قابضا مقبضا من نفسه اهـ سم على منهج . واعتمد حج فى شرحه ما فى الأنوار ومنع كونه من اتحاد القابض والمقبض فليراجع وقول سم لم يصح أى وإذا فعل وقع الشراء للمدين ،

(قوله على من استأجره للجباية) خرج بقوله على من استأجره ما لو ادعى الجابى المقرر فى الوقف الرد على الناظر لأن الناظر لم يستأمنه حتى يقبل عليه (قوله كما قال الأذرعى إنه الأصح) وجه مقابله أنه ترك الإشهاد (قوله لم يلزم المالك الرجوع إليه) أى فيحلف على نفى العلم بقبض رسوله كما صرح به الأذرعى

(وتلف) فى يدى (وأنكر الموكل) قبضه (صدق الموكل إن كان) الاختلاف (قبل تسليم المبيع) إذ الأصل بقاء حقه وعدم القبض (وإلا) بأن كان بعد تسليم المبيع (فالوكيل) هو المصدق بيمينه (على المذهب) لأن الموكل ينسبه إلى تقصير وخيانة بتسليم المبيع قبل القبض والأصل عدمه ، وفى وجه تصديق الموكل إذ الأصل بقاء حقه . والطريق الثانى فى المصدّق منها فى الحالين القولان فى دعوى الوكيل التصرف وإنكار الموكل له ، فلو أذن له فى التسليم قبل القبض أو فى البيع بمؤجل وفى القبض بعد الأجل فهو كما قبل التسليم إذ لاخيانة بالتسليم ، وإذا صدّقنا الوكيل فحلف برئ المشترى فى أصح الوجهين عند الإمام ، ونقله ابن الرفعة عن القاضى الحسين وصححه الغزالى فى بسيطه والأصح عند البغوى عدمه ، وعلى نقله اقتصر فى الشرح الصغير وهو الأوجه وجزم به فى الأنوار ، ولو قال الموكل لوكيله قبضت الثمن فسلمه لى وأنكر الوكيل قبضه صدق الوكيل بيمينه وليس للموكل مطالبة المشترى به لاعترافه ببراءة ذمته ولا مطالبة الوكيل بعد حلفه إلا أن يسلم الوكيل المبيع بلا إذن فإنه يغرم للموكل قيمة المبيع للحيلولة لاعترافه بالتعدى بتسليمه قبل القبض فلا يشكل بكون القيمة أكثر من الثمن الذى لايستحقه غيره (ولو) أعطاه موكله مالا و (وكله بقضاء دين) عليه به (فقال قضيته وأنكر المستحق) دفعه إليه (صدق المستحق بيمينه) لأن الأصل عدم القضاء فيحلف ويطالب الموكل فقط (والأظهر أنه لايصدق الوكيل على الموكل) فيما قال (إلا ببينة) أو حجة أخرى لدعواه الدفع لغير من ائتمنه فكان حقه إما الإشهاد عليه ولو واحدا مستورا وإما الدفع بحضرة الموكل نظير مامر آخر الضمان ، ومن ثم يأتى هنا ما لو أشهد فغابوا أو ماتوا من أنه لايرجع ويصدق الموكل بيمينه فى أنه لم يؤدّ بحضرته ، ولا عبرة بإنكار وكيل بقبض دين لموكله ادعاه المدين وصدقه الموكل لأن الحق له (وقيم اليتيم) من جهة القاضى إذ ذاك مرادهم بالقيم حالة الإطلاق ، ودعوى أن المراد به مايعم الأب والجد مردودة بأن اليتيم لا أب له ولا جد ، والوصى يأتى فى بابه فتعين ما مر ومثله ولى المجنون والسفيه (إذا ادعى دفع المال إليه بعد البلوغ) والعقل والرشد (يحتاج إلى بينة على الصحيح) إذ لم يأتمنه والمشهور كما فى المطلب وجزم به ابن الصباغ أن الأب والجد كالقيم فى ذلك ، وهو الأوجه خلافا للسبكى حيث جزم بقبول قولهما تبعا لتصريح الماوردى والإمام وألحق بهما قاض عدل أمين ادعى ذلك زمن قضائه .

ثم إن دفعه للدائن رده إن كان باقيا وإلا رد بدله (قوله عدمه) أى عدم براءة المشترى (قوله وعلى نقله) أى البغوى (قوله وهو الأوجه) وذلك لأن تصديق الوكيل إنما ينفى الضمان عنه ولا يلزم من ذلك سقوط حق البائع (قوله أكثر) أى قد يكون أكثر (قوله من أنه لايرجع) أى حيث صدقه الموكل فى الدفع للمستحق (قوله ولا عبرة بإنكار وكيل) أى فليس للموكل مطالبة الوكيل ولا المدين لتصديق المدين فى دفعه للوكيل وتصديق الوكيل فى عدم القبض بحلفه (قوله لأن الحق له) أى للموكل (قوله بأن اليتيم لا أب له) مراد من فسر اليتيم هنا بمن لا أب له ولا جدّ أن قيم القاضى لايكون إلا مع فقدهما ولا دخل له مع وجود الجد الأصل فلا ينافى ما قيل فى قسم الصدقات من أنه صغير لا أب له وإن كان له جد (قوله وهو الأوجه) معتمد (قوله وألحق بهما قاض) معتمد

(قوله ولا عبرة بإنكار وكيل بقبض دين الخ) انظر ما حاصله ، وفى الروض كغيره ماقد يخالفه ، وعباره الروض وشرحه : ولو صدق الموكل بقبض دين أو استرداد وديعة أو نحوه مدعى التسليم إلى وكيله المنكر لذلك لم يغرمه : أى الموكل مدعى التسليم بتركه الإشهاد اه . ولعل المراد أنه لاعبرة بقول الوكيل بالنسبة لتغريم المدين ويبقى الكلام فى مطالبة الوكيل ، وفى بعض الهوامش أنه لايطالبه لإنكاره القبض اه . وعليه فإنكار الوكيل له عبرة بالنسبة لدفع المطالبة عنه فليحرر (قوله وألحق بهما) أى

ووجه جزمه فى الوصى بعدم قبوله وحكايته هذا الخلاف فى القيم بأنه فى معنى القاضى لأنه نائبه فكان أقوى من الوصى والثانى يقبل قوله مع يمينه لأنه أمين فأشبه المودع والوصى (وليس لوكيل ولامودع) ولا غيرهما ممن يقبل قوله فى الرد كشريك وعامل قراض (أن يقول بعد طلب المالك) ماله (لا أرد المال إلا بإشهاد فى الأصح) لانتفاء حاجته لذلك مع قبول قوله فى الرد وخشية وقوعه فى الحلف غير مؤثرة إذ لا ذم فيه معتد به آجلا ولا عاجلا ، والثانى له ذلك حتى لايحتاج إلى يمين لأن الأمناء يحترزون عنها حسب الإمكان (وللغاصب ومن لايقبل قوله) من الأمناء كمرتهن ومستأجر وغيرهم كمستعير (فى الرد) أو الدفع كالمدين (ذلك) أى التأخير للإشهاد واغتفر له الإمساك هذه اللحظة وإن كان الخروج من المعصية فوريا للضرورة هذا حيث كان عليه بينة ، بالأخذ ، وإلا فنقل عن البغوى : أى وعليه أكثر المراوزة والماوردى أن له الامتناع لأنه ربما يرفعه لمالكى يرى الاستفصال ، ومن ثم جزم به الأصفونى ورجحه الأسنوى واقتضى كلام الشرح الصغير فى ترجيحه ، وعن العراقيين أنه ليس له الامتناع واقتضى كلامهما ترجيحه وجزم به فى الأنوار لتمكنه من أن يقول ليس له عندى شىء ويحلف (ولو قال رجل) لآخر عليه أو عنده مال للغير (وكلنى المستحق بقبض ماله عندك من دين) استعمل عند فى الدين تغليبا بل وحده صحيح كما يعلم مما يأتى فى الإقرار (أو عين وصدقه) من عنده ذلك (فله دفعه إليه) لأنه محق بزعمه . نعم محل ما ذكر فى العين حيث غلب على ظنه إذن المالك له فى قبضها بقرينة قولية فلا ينافى قولهم لايجوز دفع العين المدعى وكالة لم يثبتها لأنه تصرف فى ملك غيره بغير إذنه وحينئذ فلا اعتراض على عبارة المصنف لظهور المراد مع النظر لقولهم المذكور وإذا دفع إليه ثم أنكر المستحق وحلف على نفى وكالته فإن كان المدفوع عينا استردها إن بقيت وإلا غرم من شاء منهما ولا رجوع للغارم على الآخر لأنه مظلوم بزعمه ، قال المتولى هذا إن لم تتلف بتفريط القابض ، وإلا فإن غرمه لم يرجع أو الدافع رجع لأن القابض وكيل بزعمه والوكيل يضمن بالتفريط والمستحق ظلمه وماله فى ذمة القابض فيستوفيه بحقه أو دينا طالب الدافع فقط لأن القابض فضولى بزعمه ، وإذا غرم الدافع فإن بقى المدفوع عند القابض استرده ظفرا وإلا فإن فرط فيه غرم وإلافلا (والمذهب أنه لايلزمه) الدفع إليه (إلا ببينة على وكالته) لاحتمال إنكار المستحق لها فيغرمه ، فإن لم تكن بينة لم يحلفه لأن النكول كالإقرار ، وقد تقرر أنه وإن صدقه لايلزمه الدفع إليه . والطريق الثانى فيه قولان : أحدهما هذا وهو المنصوص . والثانى وهو مخرج من مسئلة الوارث الآتية يلزمه الدفع إليه من غير بينة لاعترافه باستحقاقه الأخذ (وإن قال) لمن عليه دين (أحالنى) مستحقه (عليك) وقبلت الحوالة (وصدقه وجب الدفع) إليه (فى الأصح) لما سيأتى فى الوارث

(قوله آجلا ولا عاجلا) أى بل قد يندب الحلف فيما لو كان صادقا وترتب على عدم حلفه فوات حق له (قوله يحترزون عنها) أى اليمين (قوله واقتضى كلام الشرح الصغير الخ) وهو المعتمد (قوله بل وحده) أى من غير تغليب (قوله وإلا غرم) أى المالك (قوله من شاء منهما) أى الوكيل ومن كانت تحت يده العين (قوله فإن غرمه)

بالأب والجد : أى فى القبول الذى جزم به السبكى بدليل قوله أمين ادعى ذلك زمن قضائه : أى والأوجه عدم القبول فى المشبه كالمشبه به (قوله ووجه جزمه) أى فى المتن (قوله فأشبه المودع والوصى) كذا فى نسخ الشارح ولعل الوصى محرف عن الوكيل (قوله ثم أنكر المستحق) أى الوكالة بقرينة ما بعده (قوله استردها إن بقيت) عبارة شرح الروض أخذها أو أخذها الدافع وسلمها إليه (قوله فإن لم تكن بينة) أى والحال أنه مكذب له فى الوكالة (قوله لأن النكول) يعنى مع الحلف

بخلاف مالو كذبه وله تحليفه هنا لاحتمال أن يقر أو ينكل فيحلف المدعى ويأخذ منه ، وإذا دفع إليه ثم أنكر الدائن الحوالة وحلف أخذ دينه ممن كان عليه ولا يرجع المؤدى على من دفع إليه لأنه اعترف بالملك له . والثانى لايجب إلا ببينة لاحتمال انكار صاحب الحق الحوالة (قلت : وإن قال) لمن عنده عين أو دين لميت (أنا وارثه) المستغرق لتركته كما فى الكفاية والشامل وغيرهما ولعلهم لم ينظروا إلى أن أنا وارثه صيغة حصر فلا يحتاج إلى نحو قوله لا وارث له غيرى لخفائه جدا فاندفع ماذكره ابن العماد هنا أو وصية أو موصى له بما تحت يدك وهو يخرج من من الثلث وصدقه وجب الدفع إليه (على المذهب ، والله أعلم) لاعترافه بانتقال الحق له وليس من التكذيب وبه فارق مامر فى الوكيل . والطريق الثانى فيه قولان أحدهما هذا وهو المنصوص . والثانى وهو مخرج من مسئلة الوكيل السابقة لايجب الدفع إليه إلا ببينة على إرثه لاحتمال أنه لايرثه الآن لحياته ويكون ظن موته خطأ ، وإذا سلمه ثم ظهر المستحق حيا وغرمه رجع الغريم على الوارث والوصى والموصى له بما دفعه إليهم لتبين كذبهم ، بخلاف صورة الوكالة لارجوع فيها فى بعض صورها كما مر لأنه صدقه على الوكالة وإنكار المستحق لايرفع تصديقه وصدق الوكيل لاحتمال أنه وكله ثم جحد وهذا بخلافه .

كتاب الإقرار

هو لغة : الإثبات ، من قر الشيء يقر قرارا ثبت . وشرعا : إخبار عن حق سابق على المخبر ، فإن كان له على غيره فدعوى ، أو لغيره على غيره فشهادة هذا إن كان خاصا ، فإن اقتضى شرعا عاما وكان عن أمر محسوس

أى القابض (قوله وله) أى مدعى الحوالة :

كتاب الإقرار

(قوله يقر) بفتح القاف وكسرها ، يقال قررت بالمكان بالكسر أقر بالفتح ، وقررت بالفتح أقر بالكسر اه مختار (قوله على المخبر) قال سم على منهج : فرع : التوكيل فى الإقرار لايجوز على الأصح فإن جوزناه فهو وارد على التعريف اه . أقول : يمكن الجواب عنه بأنه إخبار منه حقيقة أو حكما لأن فعل الوكيل كفعل الموكل ، أو أن التعريف بالأخص وهو جائز عند بعضهم ، هذا ولعل المراد بالوارد على التعريف هو إقرار الوكيل لا التوكيل فى الإقرار ، وعليه فنى كلام المحشى مسامحة ، ويرد على كلامه أيضا إقرار الإمام أو نائبه أو ولى المحجور عليه ، والجواب أن الإمام نائب عن المسلمين وولى المحجور عليه نائب عنه فكأن الإقرار صدر ممن عليه الحق (قوله على المخبر) أى لغيره (قوله هذا إن كان) أى الإخبار (قوله فإن اقتضى شرعا عاما) أى أمرا مشروعا

(قوله المستغرق) أى بخلاف غيره فإن ما يأخذه لايختص به كما هو ظاهر

كتاب الإقرار

(قوله فإن كان) أى مطلق الإخبار لا الإخبار المذكور فى التعريف (قوله أو لغيره على غيره) أى بشرطه

فرواية ، أو عن أمر شرعى فإن كان فيه إلزام فحكم وإلا ففتوى : وأصله قبل الإجماع قوله تعالى ـ شهداء لله ولو على أنفسكم ـ قال المفسرون : شهادة المرء على نفسه هى الإقرار ، وخبر الشيخين « اغد ياأنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها » وأركانه أربعة مقر ومقر له وبه وصيغة ، وبدأ بالأول فقال (يصح) الإقرار (من مطلق التصرف) أى المكلف الرشيد ولو إماما بالنسبة لبيت المال ووليا بالنسبة لما يمكنه إنشاؤه فى مال موليه ، وسيعلم

لايختص بواحد (قوله أو عن أمر شرعى) عطف على غير محسوس فهل يشمل يلزم زيدا كذا فى جواب هل يلزم زيدا كذا : أى بسبب فعله كذا ، وجوابه أنه يشمل لأن هذا الحكم لايختص به وإن فرض أن متعلقه لم يتحقق إلا فيه لأنه لو تتحقق فى غيره ثبت له هذا الحكم اه سم على حج (قوله شهادة المرء) أى فسرت شهادة الخ (قوله اغد يا أنيس) هو أنيس بن الضحاك الأسلمى معدود فى الشاميين ، وقال ابن عبد البر : هو أنيس بن أبى مرثد ، والأول هو الأصح المشهور ، وهو أسلمى والمرأة أيضا أسلمية . قال الحافظ : أنيس هو ابن الضحاك الأسلمى ، نقله ابن الأثير عن الأكثرين ، ويؤيده أن فى الحديث « فقال رجل من أسلم » ووهم من قال إنه أنيس بن أبى مرثد فإنه غنوى ، وكذا قول ابن التين كان الخطاب فى ذلك لأنس بن مالك لكنه صغر اه من مختصر شرح مسلم للنووى للطيب بن عفيف الدين الشهير ببا مخرمة اليمنى (قوله وأركانه أربعة) زاد بعضهم المقر عنده من حاكم أو شاهد ، وقد ينظر فيه بأنه لو توقف تحقق الإقرار على ذلك لزم أنه لو أقر خاليا بحيث لايسمعه إلا الله تعالى ثم بعد مدة تبين أنه أقر خاليا فى يوم كذا لم يعتد بهذا الإقرار ولم يكن للمقر له المطالبة بمقتضاه ولا الدعوى بسببه لفساده وعدم صحته شرعا لعدم وجود ركنه المذكور ، والظاهر أن ذلك ممنوع قطعيا فليتأمل اه سم على حج (قوله أى الكلف الرشيد) المراد غير المحجور عليه كما تقدم فى أول البيع ، فلا يرد السكران المتعدى ولا الفاسق ولا من بذر بعد رشده ولم يحجر عليه (قوله ولو إماما) إنما أخذهما غاية لأنه قد يتوهم أن كلا ليس مطلق التصرف لأن تصرفه مقيد بالمصلحة فربما يتوهم أن هذا القيد ينافى الإطلاق .

[فرع] قال فى الروض : ويقبل إقرار الرشيد بجناية فى الصغر . قال فى شرحه : قال البلقينى : وينبغى تقييده بما إذا لم يكن على وجه يسقط عن المحجور عليه فإن كان كذلك كالمقرض والمبيع فلا ينبغى أن يؤاخذ به اه .

[فرع] إقرار المرتد بالعقوبة فى بدنه مقبول وفى ماله موقوف اه سم على منهج (قوله بالنسبة لما يمكنه إنشاؤه) كأن أقر بثمن شىء اشتراه له وثمنه باق للبائع ، أو أنه باع هذا من مال الطفل على وجه يصح بيعه فيه ، بخلاف مالو أقر على موليه بأنه أتلف مالا مثلا فلا يصح إقراره عليه بذلك ، وعليه فما طريقه فى الخروج من ذلك مع أن متلفات الصبى مضمونة فى ماله ، وينبغى أن الأحوط فى حقه أنه إن كان ثم حاكم يرى صحة إقراره وجب الرفع إليه وإن لم يكن ثم من يراه أخر الأمر إلى بلوغه ، ولمن أتلف الصبى ماله أن يدعى على الصبى ويقيم وليه شاهدا ويقيم آخر أو يحلف مع الولى ، ولو لم يتيسر له ذلك جاز له الدفع باطنا ، ومع ذلك لو ظهر الأمر ولو بعد بلوغه رجع عليه به (قوله لما يمكنه إنشاؤه فى مال موليه) ظاهره رجوع قوله لما يمكنه إنشاؤه الخ للولى فقط دون الإمام بالنسبة لبيت المال ، واقتصر حج على مسئلة الإمام ولم يذكر إقرار الولى ، وظاهر كلامهما أن إقرار الإمام على بيت المال مقبول مطلقا فليحرر ، ثم قضية قوله يمكنه إنشاؤه أنه لايصح إقراره على الصبى بعد

(قوله فإن كان فيه إلزام فحكم) فى كون الحكم يقتضى شرعا عاما نظر ظاهر ، ولهذا لم يذكره غيره كالشهاب حج والدميرى فى هذا التقسيم ، بل فى كون الحكم إخبار انظر أيضا ، بل الظاهر أنه إنشاء كصيغ العقود وإن كان لفظه

من آخر الباب اشتراط عدم تكذيب الحس والشرع له . ومن الطلاق الاختيار على أن هذا قد يؤخذ من كلامه هنا بادعاء أن المكره غير مطلق التصرف على الإطلاق ، بل سيأتى بعد بقليل اشتراط أن لايكون مكرها ، ولو أقرّ بشيء وأنه مختار فيه لم تقبل بينته بأنه كان مكرها إلا أن يثبت أنه كان مكرها حتى على إقراره بأنه مختار كما يأتى ومر أن طلب البيع إقرار بالملك والعارية وإجارة إقرار بملك المنفعة لكن تعيينها فى الأخيرة إلى المقرّ كما هو واضح (وإقرار الصبى) ولو مراهقا وأذن له وليه (والمجنون) والمغمى عليه وكل من زال عقله بما يعذر به (لاغ) لسقوط أقوالهم (فإن ادعى) الصبى (البلوغ بالاحتلام) أى نزول المنى يقظة أو نوما أو الصبية البلوغ بالحيض (مع الإمكان) له بأن كان فى سن يحتمل البلوغ ، وقد مر بيان زمن الإمكان فى بابى الحيض والحجر (صدق) فى ذلك إذ لايعرف إلا من جهته ولا يعارضه إمكان البينة على إمكان الحيض لأنه مع ذلك عسر (ولا يحلف) عليه وإن فرضت خصومة لأنه إن صدق لم يحتج إلى يمين وإلا فالصبى لايحلف ، وإنما توقف عليها عند اتهامه إعطاء غاز ادعى الاحتلام وطلب سهم المقاتلة أو إثبات اسمه ، وكذا ولد مرتزق ادّعاه وطلب إثبات اسمه فى الديوان واتهم

بلوغه ورشده بنحو بيع شيء من أمواله قبل بلوغه ورشده (قوله على أن هذا) أى الاختيار ، وقوله من كلامه هنا : أى فى قوله يصح من مطلق التصرف ، وقوله له : أى المقر ، وقوله وأنه مختار : أى وذكر أنه الخ ، قوله كما يأتى) أى فى قوله بعد قول المصنف ولا يصح إقرار مكره ولو ادعى أنه باع كذا مكرها الخ ، وقوله ومرّ : أى فى باب الصلح ، وقوله والعارية : أى وطلب العارية (قوله فى الأخيرة) هو طلب العارية والإجارة ، ولو عبر بالأخيرتين كان أوضح (قوله وإقرار الصبى) قيل الأولى التفريع بالفاء اه ، وفيه نظر ، إذ لاحصر فيما قبله ، ومفهوم المجرور ضعيف اه حج . وكتب عليه سم قوله إذ لاحصر الخ هذا لايمنع الأولوية ، ومفهوم المجرور وإن ضعف يعتد به ، والمراد بالمجرور قوله مطلق التصرف ، وقوله ولو مراهقا غاية (قوله فإن ادّعى الصبى) أى ليصح إقراره أو ليتصدّق فى أمواله (قوله فى بابى الحيض) وهو تسع سنين تحديدية فى خروج المنى وتقريبية فى الحيض ، ولابد فى ثبوت ذلك من بينة عليه (قوله على إمكان) الأولى التعبير بقوله على وجود الحيض وإنما خصه بالذكر لتصريحهم بقبول البينة على الحيض ويأتى مثله فى المنى (قوله وإنما توقف عليها) أى على اليمين (قوله ادّعى الاحتلام) أى قبل انقضاء الحرب فأنكره أمير الجيش لأنه لم يلزم من تحليفه المحذور السابق اه حج . وكتب عليه سم قوله لأنه لم يلزم الخ : أى لأن الغرض البلوغ حين التحليف ، إذ صورة المسئلة أنه بالغ بعد انقضاء الحرب مدع أنه كان بالغا قبل انقضائها فيحلف بعد الانقضاء أنه كان بالغا حينئذ كما صور بذلك فى شرح الروض (قوله وطلب سهم المقاتلة) ويستثنى أيضا مالو أسلم الأب وادعى عدم بلوغ ولده حتى يتبعه فى الإسلام وادعى الولد البلوغ فإنه يحلف الولد : أى ويترك على دينه سم ، وإن نكل حلف الأب وحكم بإسلامه ، قاله مر ، وانظر هذا مع دعوى الولد البلوغ فإنها تتضمن إنكار الإسلام ثم ظهر مع مباحثة مر أنه يكون مرتدا بعد دعوى البلوغ بعد دعوى الأب الصغر فليحرر اه سم على منهج . أقول : قد يقال لم يثبت إسلامه بمجرد قول الأب حتى يكون إنكاره ردّة بل فيما لو نكل الصبى وحلف الأب إنما ثبت صباه فكيف يكون إنكاره الإسلام ردّة ، اللهم إلا أن يقال : يصوّر ما قاله مر بما إذا مضى بعد إسلام الأب مدة يحكم فيها ببلوغ الابن ، وقوله أيضا حلف الأب نقل فى الدرس عن حواشى شرح الروض للرملى عدم تحليف الأب (قوله أو إثبات اسمه) عطف على إعطاء اه

لفظ الخبر فليراجع (قوله فى الأخيرة) لعل مراده بالأخيرة مسئلة الإقرار بالمنفعة فيشمل طلب العارية والإجارة ليوافق كلام الشهاب حج ، وظاهر أن المراد تعيين جهة المنفعة من وصية أو إجارة أو غيرهما حتى لو عينها بإجارة يوم مثلا قبل وهذا ظاهر فليراجع (قوله وإنما توقف الخ) عبارة التحفة : وإنها توقف عليها إعطاء غاز ادعى

على يمينه احتياطا لأنه هنا يريد مزاحمة غيره فناسب تحليفه ، وإذا لم يحلف فبلغ مبلغا يقطع ببلوغه لم يحلف لانتهاء الخصومة لقبوله قوله أولا فلا ننقضه ، قاله الإمام وأقره الرافعي في الشرح الكبير وجزم به في الصغير من غير عزو (وان ادعاه بالسن طولب ببينة) عليه ولو غريبا غير معروف لسهولة إقامتها في الجملة ، ولا بد في بينة السن من بيان قدره للاختلاف فيه . نعم لايبعد الاكتفاء بالإطلاق من فقيه موافق للحاكم في مذهبه كما في نظائره لأن هذا ظاهر لا اشتباه فيه . أما لو شهدت بالبلوغ ولم نتعرض لسن فتقبل وهي رجلان . نعم لو شهد أربع نسوة بولادته يوم كذا قبلن وثبت بهن السن تبعا فيما يظهر وخرج بالسن والاحتلام مالو ادعاه وأطلق فيستفسر على ما رجحه الأذرعي ، ويمكن حمله على الندب إذ الأوجه القبول مطلقا ، وقول بعضهم تفريعا على الأول فإن تعذر استفساره عمل بأصل الصبا مردود ، فقدقال في الأنوار : ولو شهدا ببلوغه ولم يعينا نوعا قبلا : أي إن كان فقيهين موافقين لمذهب الحاكم في البلوغ كما مر نظيره وما فرق به بين هذه وما قبلها بأن عدالتهما مع خبرتهما إذ لابد منها قاضية بتحققهما أحد نوعيه قبل الشهادة ليس بشيء (والسفيه والمفلس سبق حكم إقرارهما) في بابيهما .

سم على حج ويمكن عطفه على سهم : أي لو طلب إثبات الخ وكأنه لم يذكره المحشي لقوله بعد وكذا ولد مرتزق الخ (قوله على يمينه) متعلق بما تضمنه وكذا ولد مرتزق الخ ، ولو حذفه كان أولى لعلمه من التشبيه (قوله احتياطا) علة لتوقف ، وقوله لأنه علة الاحتياط (قوله يريد مزاحمة غيره) يؤخذ منه أنه لو ادعى البلوغ ودفع الجزية لايحلف ، وهو ظاهر (قوله لانتهاء الخصومة) لقبول قوله وقت الخصومة بلا يمين ، ويؤخذ منه أنه لو وقعت الخصومة في زمن يقطع ببلوغه فيه فادعى أن تصرفه وقع في الصبا حلف ، وهو كذلك (قوله للاختلاف فيه) لايقال : إنما يظهر هذا إن كان ذهب أحد إلى أنه أقل من خمسة عشر ، ويحتمل أن الأمر كذلك على أنه يكفي في التعليل أن الشاهد قد يظن كفاية دون الخمسة عشر . لأنا نقول : منهم من ذهب إلى أنه أكثر من خمسة عشر اهـ سم على حج (قوله موافق للحاكم في مذهبه) ينبغي أو حنفي والحاكم شافعي لأن السن عند الحنفي أكثر منه عند الشافعي فيلزم من وجوده عند الحنفي وجوده عند الشافعي ، فالشاهد الفقيه الحنفي سواء أراد السن عنده أو عند الشافعي يثبت المطلوب اهـ سم على حج (قوله تبعا) أي للولادة ، وقوله ويمكن حمله استفساره وقوله مطلقا سواء فسره أم لا وقوله تفريعا على الأول هو قوله فيستفسر (قوله ولم يعينا نوعا) أي من الاحتلام والسن وقوله كما مر : أي في قوله ولم يتعرض لسن فتقبل (قوله وما فرق) الفارق حج ، وقوله بين هذه هي قوله ولو شهدا ببلوغه ولم يعينا نوعا وقوله وما قبله هي قوله ما لو ادعاه وأطلق وقوله أحد نوعيه : أي كالسن أو الاحتلام (قوله ليس بشيء) لم يبين وجه الرد للفرق مع أنه قد يقال إن الفرق ظاهر قوي في نفسه وكتب سم على حج مانصه :

الاحتلام قبل انقضاء الحرب فأنكره أمير الجيش لأنه لايلزمه من تحليفه المحذور السابق وإثبات ولد مرتزق طلبه احتياطا لمال الغنيمة ولأنه لاخصم هنا يعترف [1] بعدم صحة يمينه انتهت (قوله على يمينه) متعلق بنظير العامل في عليها مقدرا وكان الأولى حذفه (قوله مردود فقد قال في الأنوار الخ) لايخفى أن كلام الأنوار إنما يعارض أصل بحث الأذرعي لا التفريع المذكور الذي هو للعلامة حج ، وعبارته بعد جزمه بكلام الأذرعي : فإن تعذر استفساره اتجه العمل بأصل الصبا ، وقد يعارض ما رجحه : أي الأذرعي قول الأنوار الخ ، ثم قال : إلا أن

---

(١) (قوله يعترف الخ) في نسخة المؤلف يفترق فتأمل ذلك اهـ .

أما إقرار المفلس بالنكاح فمقبول بخلاف السفيه فلا يقبل، ويقبل إقرار السفيهة به لمن صدقها كالرشيدة إذ لا أثر للسفه من جانبها لتحصيلها المال به بخلاف الذكر (ويقبل إقرار الرقيق بموجب) بكسر الجيم (عقوبة) كقود وزنا وشرب خمر وسرقة بالنسبة للقطع لبعد التهمة لأن النفوس مجبولة على الاحتراز عن المؤلم ما أمكنها ، ولو عفا عن القود على مال تعلق برقبته وإن كذبه السيد لأنه وقع تبعا (ولو أقرّ) مأذون له فى التجارة أو غيره (بدين جناية لاتوجب عقوبة) أى حدّا أو قودا كجناية خطأ أو غصب وإتلاف أو أوجبتها كسرقة وإن زعم كون المسروق باقيا فى يده أو يد سيده (فكذبه السيد) فى ذلك أو سكت (تعلق بذمته دون رقبته) للتهمة فيتبع به إذا عتق فإن صدّقه ولم يكن جانيا ولا مرهونا تعلق برقبته فيباع فى ذلك مالم يفده السيد بأقل الأمرين من قيمته والمال ولا يتبع بما بقى بعد عتقه إذ ماتعلق بالرقبة منحصر فيها (وإن أقر بدين معاملة) وهو ماوجب برضا مستحقه (لم يقبل على السيد) ولو صدقه (إن لم يكن مأذونا له فى التجارة) بل يتعلق بذمته يتبع به بعد عتقه لتقصير معامله بخلاف الجناية (ويقبل) إقراره بدين التجارة (إن كان) مأذونا له فيها لأنه قادر على الإنشاء ، ولهذا لوحجر عليه لم يقبل وإن أضافه لزمن الإذن لعجزه عن الإنشاء حينئذ ، وإنما كان إقرار المفلس على الغرماء صحيحا لبقاء مايبقى لهم فى ذمته والعبد لو قبل فات حق السيد بالكلية . أما مالا يتعلق بالتجارة كالقرض فلا يقبل منه. لا يقال : ما اقترضه إن كان لنفسه كان فاسدا أو للتجارة بإذن سيده فينبغى أن يؤدى منه لأنه مال تجارة ، فقد رد بأن السيد منكر

قوله إلا أن يفرق أن عدالتهما الخ ، قيل هذا الفرق ليس بشىء اهـ فليتأمل (قوله بموجب) أى بسبب وقوله بكسر الجيم أما بالفتح فهو مايترتب عليها كالضمان أوعدمه (قوله بالنسبة للقطع) أى وأما المال فيثبت فى ذمته تالفا كان أوباقيا كما يأتى (قوله وإن كذبه) غاية وقوله لأنه أى المال (قوله أى حدّا الخ) إنما فسر العقوبة بذلك لإخراج نحو الغصب والإتلاف ، فإن كلا منهما يوجب التعزير الذى هو عقوبة ، ولا يصح إقراره به حيث كذبه السيد (قوله وإن زعم) إنما أخذها غاية لأنه بتقدير كونها باقية لم يكن ثم دين حتى يثبت فى الذمة (قوله فإن صدّقه) أى السيد ، وقوله ولم يكن : أى العبد ، وقوله جانيا : أى جناية أخرى (قوله تعلق برقبته) قضيته أنه لو كان جانيا أو مرهونا لم يؤثر تصديق السيد فيقدم حق المرتهن والمجنى عليه ، وعليه فلو انفك الرهن أو عفا المجنى عليه عن حقه أو بيع فى الجناية أو الدين ثم عاد لملك السيد فينبغى أن يتعلق برقبته مؤاخذة للسيد بتصديقه (قوله وإنما كان) دفع به مايرد على الشق الأوّل وهو عدم صحة الإقرار من غير المأذون (قوله لبقاء مايبقى لهم) أى الغرماء الذين قبل إقراره عليهم كقوله لفلان على كذا قبل الحجر (قوله لو قبل) أى إقراره (قوله فلا يقبل منه) عبد على السيد (قوله فقد ردّ بأن السيد الخ) مفهومه أنه لو صدقه السيد على الاقتراض تعلق بكسبه وما فى يده ، ومقتضى قوله والقرض ليس من لوازم الخ خلافه فكان الأولى الاقتصار عليه ، هذا وقضية ماذكره الشارح من أن القرض ليس من الخ أنه لو اضطر إلى اقتراض مايصرفه على مال التجارة كأن ماتت الجمال التى تحمل مال التجارة واحتاج إلى مايصرفه فى أجرة الحمل فاقترض مايصرفه عليه أن ما اقترضه يكون فى ذمته لأن القرض من حيث هو ليس من لوازم التجارة وينبغى أنه حيث تعين الاقتراض طريقا لذلك وصدقه السيد عليه أوثبت ببينة تعلق بمال التجارة للعلم برضا السيد

يفرق بأن عدالتهما مع خبرتهما إلى آخر ماذكره الشارح (قوله أما إقرار المفلس بالنكاح) لاموقع للتعبير بأما هنا إذ هذا من جملة مامر (قوله ويقبل إقرار السفيه به) قال والد الشارح : بأن تقول زوّجنى منه ولى بحضرة عدلين ورضاى إن كان شرطا (قوله كالقرض) قال والده : مثل القرض الشراء فاسدا لأن الإذن لايتناول الفاسد (قوله بأن السيد منكر الخ) قضيته أن السيد لو اعترف به لزم

والقرض ليس من لوازم التجارة الذى يضطر إليها التاجر فلم يقبل إقراره به على السيد ، ولو أطلق الدين لم يقبل أيضا : أى إلا إن استفسر وفسر بالتجارة كما قاله الأسنوى وغيره وإن خالف فى ذلك القاياتى (ويؤدّى) مالزمه (من كسبه) بنحو شراء صحيح لا فاسد لعدم تناول الإذن له (وما فى يده) لما مر فى بابه وإقرار مبعض بالنسبة لبعضه القنّ كالقنّ لما مر ولبعضه الحرّ كالحر فيما مر ، والأوجه خلافا لبعض المتأخرين أن مالزم ذمته فى نصفه الرقيق يجب تأخير المطالبة به إلى العتق كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى إذ لايتعلق بما ملكه بنصفه الحر فاقتضى الحال تأخير المطالبة به (ويصح إقرار المريض مرض الموت لأجنبى) بمال عين أو دين فيخرج من رأس المال بالإجماع كما قاله الغزالى . نعم لوارث تحليف المقرّ له على الاستحقاق ، فإن نكل حلف وبطل الإقرار كما أفتى بذلك الوالد رحمه الله تعالى خلافا للقفال ، ويؤيد ماقررناه قولهم تتوجه اليمين فى كل دعوى لو أقر بمطلوبها لزمته ، وما يأتى فى الوارث وكون التهمة فيه أقوى غير مناف توجيه اليمين (وكذا) يصح إقراره (لوارث) حال الموت بمال وإقرار من لا وارث له سوى بيت المال ، ولو أقر له بنحو هبة مع قبض فى الصحة قبل ، فإن لم يقل فى الصحة أو قال فى عين عرف أنها ملكه هذه لوارثى نزل على حالة المرض كما يأتى (على المذهب) وإن كذبه بقية الورثة أو بعضهم لانتهائه إلى حالة يصدق فيها الكاذب ويتوب الفاجر فالظاهر أنه محق ، وفى قول لايصح لأنه متهم بحرمان

بذلك قطعا وبقى ما لو لم يكن مأذونا له فى التجارة واضطر لنحو جوع أو برد ولم تمكنه مراجعة السيد فهل يجوز له الاقتراض حينئذ أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب جواز الاقتراض بإذن القاضى إن وجده وإلا أشهد على الاقتراض ، ويتعلق ما اقترضه بكسبه إن كان كسوبا فيقدم به صاحبه على السيد بوجوبه عليه وإن لم يكن كسوبا رجع به على السيد للعلة المذكورة (قوله ولبعضه الحر كالحر) إطلاقه شامل لما إذا كان بينه وبين سيده مهايأة ولما لو لم تكن فنى سم على منهج مانصه : فرع لم يفرقوا فى تفاصيل المبعض بين المهايأة وغيرها اه . أقول : وهو واضح إن كان إقراره بدين جناية لأنه لم يختلف بالمهايأة وعدمها ومشكل بالنسبة لديون المعاملة (قوله خلافا لبعض المتأخرين) هو حج (قوله فى نصفه الرقيق) أى أما مالزمه بنصفه الحر فيطالب به حالا ، وقد يفرق بينه وبين ماتقدم للشارح فى معاملة الرقيق من أن الرقيق لو اشترى مثلا بغير إذن سيده تعلق الضمان بذمته ، ولا يطالب به إلا بعد العتق لكله بأن ما تقدم لما كان رقيقا وقت المعاملة استصحب لكمال الحرية وما هنا لما كان بعضه حرا قوى جانب تعلقه به حالا لأنه لم يكن ثم مانع يستصحب (قوله إذ لايتعلق) أى مالزمه (قوله بمال عين) أى غير معروفة بالمقرّ لما سيأتى من أن المعروفة به ينزل الإقرار بها على المريض (قوله فإن نكل) أى المقر له : وقوله حلف : أى الوارث ، وقوله بذلك : أى الوالد (قوله لزمته) أى الدعوى بمعنى أن ما ادعى به عليه إذا أنكره تتوجه عليه اليمين ، لأنه لو أقر لزمه ما ادعى به عليه (قوله وما يأتى) أى فى قوله لانتهائه إلى حالة يصدق فيها الكاذب ، وقوله غير مناف توجيه اليمين : أى وذلك لأنه وإن وصل إلى تلك الحالة يحتمل أن إقراره غير مطابق للواقع ومن ثم قال الشارح فالظاهر أنه محق (قوله وإقرار) أى فى المرض أو غيره (قوله على حالة المرض) أى فيتوقف نفوذه على إجازة باقى الورثة كذا قيل ، والمستفاد من كلام الشارح أنه يكون من رأس المال ولا يتوقف على إجازة لكن على المذهب : فإنه لم يفرق بين الصحة والمرض إلا من حيث أن فى الإقرار حال المرض خلافا دون الصحة ، وفيه أنه حيث نزل على المرض والعين معروفة به أشبه مالو تبرّع بها فى مرضه للوارث فيتوقف على إجازة بقية الورثة ، هذا وخرج بما ذكره فى العين المعروفة من أن الإقرار إذا كان فى حالة المرض ينزل عليه مالو أقر بالعين المذكورة فى الصحة فتسلم للمقرّ له لاحتمال بيعها له أو هبتها منه مع إقباضها أوغير ذلك من طرق التمليك

بعض الورثة . والطريق الثانى القطع بالقبول ، واختار جمع عدم قبوله إن اتهم لفساد الزمان بل قد تقطع القرائن بكذبه . قال الأذرعى : فلا ينبغى لمن يخشى الله أن يقضى أو يفتى بالصحة ، ولا شك فيه إذا علم أن قصده الحرمان ، وقد صرح جمع بالحرمة حينئذ وأنه لايحل للمقر له أخذه . ويجرى الخلاف فى إقرار الزوجة بقبض صداقها من زوجها فى مرض موتها ولبقية الورثة تحليف المقر له إن أقر له بحق لازم يلزمه الإقرار به ، فإن نكل حلفوا وقاسموه ، ولا يسقط اليمين بإسقاطهم كما صرح به جمع ، ويصح إقراره بنحو عقوبة أو نكاح جزما وإن أفضى إلى مال ، ولو كان للمريض دين على وارثه ضمن به أجنبي فأقرّ بقبضه من الوارث لم يبرأ ، وفى الأجنبى وجهان ذكرهما فى الجواهر أوجههما براءة الأجنبي ، وقد نظر بعضهم فى عدم براءة الوارث والنظر ظاهر إذ هذا لايزيد على الإقرار له بدين (ولو أقرّ فى صحته بدين) لشخص (وفى مرضه) بدين (لآخر لم يقدم الأول) بل يتساويان كما لو أقر بهما فى الصحة أو المرض(ولو أقر فى صحته أو مرضه) بدين لشخص (وأقر وارثه بعد موته) بدين (لآخر لم يقدم الأول فى الأصح) لأن إقرار الوارث كإقرار المورث فكأنه أقرّ بالدينين ، والثانى يقدم الأول لأنه بالموت تعلق بالتركة فليس للوارث صرفها عنه ، ولو أقر الوارث لمشاركه فى الإرث وهما مستغرقان كزوجة

(قوله واختار جمع عدم قبوله) أى للوارث فى المرض (قوله لمن يخشى الله أن يقضى) أى ولو لم يكن فى البلد غيره (قوله ولا شك فيه) أى فيما قاله الأذرعى (قوله وأنه لايحل للمقر له أخذه) أى لكن يقبل ظاهرا ولو حكم به القاضى نفذ حكمه (قوله ولا يسقط اليمين بإسقاطهم) أى فإن أرادوا التحليف بعد الإسقاط مكنوا منه (قوله ويصح إقراره) أى المريض ، وقوله ضمن : أى ضمنه به الخ ، وقوله فأقر بقبضه : أى المريض (قوله لم يبرأ) أى الوارث ، ذكر حج أن صاحب الجواهر فرّعه على عدم صحة الإقرار للوارث ، قال فظنه بعضهم مبنيا على الصحيح فاعترضه مما ليس فى محله (قوله لم يقدم الأول فى الأصح) هذا ظاهر فيما لو كان الإقرار بدين مثلا ، فلو كان الإقرار إن بعين كأن قال المورث هذا العبد لزيد وقال الوارث بعد موته هذا لعمرو فقياس ما يأتى من أن المقرّ إذا قال هذا لزيد ثم قال هذا لعمرو وجب تسليم المقرّ به لزيد ويغرم لعمرو قيمته لأنه أحال بين عمرو وبين حقه لإقراره لزيد أنه هنا كذلك فيسلم المقرّ به لمن سماه المورث ويغرم الوارث قيمته للثانى تنزيلا لإقرار الوارث منزلة إقرار المورث ، وقد يفرق بأنا إنما غرمنا المقر لعمرو لأنه أحال بإقراره الأول بين عمرو وبين حقه ، بخلاف ماهنا فإن إقرار الوارث به لعمرو وقع فى حالة كون المقرّ به ليس بيده لأن المورث أخرجه من يده بإقراره للأول فأشبه مالو كان بيد المقر

(قوله قد تقطع القرائن الخ) هذا أوّل كلام الأذرعى ، فكان ينبغى تقديم قول الشارح قال الأذرعى عليه . قال الأذرعى عقب مانقله الشارح عنه : نعم لو أقر لمن لايستغرق الإرث معه إلا بيت المال ، فالوجه إمضاؤه فى هذه الأعصار لفساد بيت المال ، وظاهر كلامهم أنه يقبل إقراره لذوى الأرحام قطعا حيث لايرثه إلا بيت المال ، ولا يجرى فيه الخلاف السابق مع تطرق التهمة ولا بأس به لما ذكرناه اهـ (قوله وأنه لايحل للمقرّ له أخذه) لايخفى أن حلّ الأخذ وعدمه منوط بما فى نفس الأمر (قوله وهما مستغرقان) اعلم أن فرض المسئلة فى المستغرقين لايظهر له أثر ، لأنه لو ثبت دين الزوجة بالبينة لا بالإقرار فالحكم كذلك لأنها لاتأخذ من دينها الذى على الزوج إلا مايخص غيرها من الورثة ويسقط منه مايخص إرثها كما مر فى باب الرهن فلا خصوصية للإقرار فى ذلك ، وبهذا يعلم ما فى حاشية الشيخ مما هو مبنى على أن الإقرار فى ذلك له أثر ، ولو صوّر الشارح المسئلة بغير المستغرقين لظهر الأثر كما لايخفى

وابن أقر لها بدين على أبيه وهى مصدقة له ضاربت بسبعة أثمان الدين مع أصحاب الديون لأن الإقرار صدر ممن عبارته نافذة فى سبعة أثمان فعملت عبارته فيها كعمل عبارة الجائز فى الكل، قاله البلقينى . ولو ادعى إنسان على الوارث أن مورثه أوصى له بثلث ماله مثلا وآخر بأن له عليه دينا مستغرقا وصدق الوارث مدعى الوصية ثم مدعى الدين المستغرق أو بالعكس أو صدقهما معا قدم الدين كما لو ثبتا بالبينه ولو أقرّ المريض لإنسان بدين ولو مستغرقا ثم أقر لآخر بعين قدم صاحبها كعكسه لأن الإقرار بالدين لايتضمن حجرا فى العين بدليل نفوذ تصرفه فيها بغير تبرع ، ولو أقر بإعتاق أخيه فى الصحة عتق وورث إن لم يحجبه غيره ، أو بإعتاق عبد فى الصحة وعليه دين مستغرق لتركته عتق لأن الإقرار إخبار لا تبرّع (ولا يصح إقرار مكره) بما أكره عليه بغير حق لقوله تعالى ـ إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان ـ جعل الإكراه مسقطا لحكم الكفر فبالأولى ماسواه كأن ضرب ليقر أما مكره على الصدق كأن ضرب ليصدق فى قضية اتهم فيها فيصح حال الضرب وبعده ويلزمه ماأقر به لأنه غير مكره ، إذ المكره من أكره على شىء واحد وهذا إنما ضرب ليصدق ، ولم ينحصر الصدق فى الإقرار لكن يكره إلزامه حتى يرجع ويقرّ ثانيا ، واستشكل المصنف قبول إقراره حال الضرب بأنه قريب من المكره وإن لم يكن مكرها . وعلله بما مرّ ثم قال : وقبول إقراره بعد الضرب فيه نظر إن غلب على ظنه إعادة الضرب إن لم يقرّ وقال الأذرعى : الصواب فيما لو ضرب ليقرّ بالحق ويراد بذلك الإقرار بما ادعاه خصمه أنه إكراه سواء أقرّ فى حال ضربه أم بعده وعلم أنه لو لم يقرّ بذلك لضرب ثانيا ، وما ذكره ظاهر جلىّ ، ولو ادعى أنه باع كذا مكرها لم تسمع دعوى الإكراه والشهادة به إلا مفصلة ، وإذا فصلا وكان أقر فى كتاب التبايع بالطواعية لم تسمع دعواه حتى تقوم بينة بأنه أكره على الإقرار بالطواعية ، قاله ابن عبد السلام فى فتاويه . وإذا فصل دعوى الإكراه صدق فيها إن ثبتت قرينة تدل عليه كحبس بدار ظالم لا على دين وكتقييد وتوكل به . قال القفال : وينبغى أن لاتشهد حيث دلت قرينة على الإكراه ، فإن شهدت كتب صورة الحال لينتفع المكره بذكر القرينة ، وأخذ السبكى من كلام الجرجانى حرمة الشهادة على مقيد أو محبوس ، وبه جزم العلائى . ثم شرع فى الركن الثانى فقال (ويشترط فى المقرّ له) تعيينه

وديعة مثلا وغصبت فى حياة المورث فإنه لايلزم الوارث إعطاء بدلها من التركة (قوله ضاربت بسبعة أثمان الدين) أى دون مايستحقه من ثم الدين فلا يضارب به لعدم صحة إقرار غيرها بالنسبة له ، وهى لايقبل قولها فيه بمجرده على الغرماء فتوفى الديون مع السبعة أثمان المذكورة من التركة ، فإن بقى شىء قسم على الورثة فما يخصها من باقى الثمن الذى كانت تأخذه لولا الديون يؤاخذ به المقر حيث كان جائزا كما هو الغرض فيدفع للزوجة إن بقى بعد الديون ما بقى به (قوله كعكسه) أى كما لو أقر بعين لشخص ثم بدين لآخر (قوله ولو أقر) أى فى المرض وقوله إن لم يحجبه غيره أى بأن لم يكن له وارث يحجب الأخ كالإبن ، وقوله عتق : أى وبقى الدين فى ذمته (قوله بغير حق) أى أما بحق كأن أقر بشىء مجهول ولم يبينه وطولب ببيانه فامتنع فأكره على بيانه فيصح (قوله كأن ضرب ليصدق) وظاهر جدا أن الضرب حرام فى الشقين خلافا لمن توهم حله إذا ضرب ليصدق وظاهره وإن كان الضرب خفيفا وهو ظاهر (قوله وعلله) أى وعلل كونه قريبا من المكره لا مكرها ، وقوله بما مر : أى فى قوله إذ المكره من أكره على شىء واحد (قوله أم بعده) أى وسواء كان الضارب له حاكم الشرع أم السياسة أم غيرهما كمشايخ العرب (قوله وما ذكره) أى الأذرعى وهو المعتمد ، وقوله وأخذ السبكى الخ معتمد أيضا (قوله أو محبوس) على الإقرار من مقيد أو محبوس حال إقراره (قوله وبه جزم العلائى) فقال إن ظهرت قرائن

(قوله وعلله بما مر) أى علل كونه غير مكره بما تقدم فى قوله المكره من أكره الخ كما يعلم بمراجعة كلامه

بحيث يمكن مطالبته كما يشير إليه قوله لحمل هند كعلىّ مال لأحد هؤلاء العشرة ، بخلاف لواحد من البلد على ألف إلا إن كانوا محصورين فيما يظهر ، ولو قال واحد منهم أنا المعنى بذلك ولى عليك الف صدّق المقر بيمينه ولو أقر بعين لمجهول كعندى مال لا أعرف مالكه لواحد من أهل البلد نزع منه : أى نزع منه ناظر بيت المال لأنه إقرار بمال ضائع وهو لبيت المال ، والأوجه تقييد ذلك بما إذا لم يدع أو تقم قرينة على أنه لقطة و (أهلية استحقاق المقربه) حسا وشرعا إذ الإقرار بدونه كذب (فلو قال) له علىّ الألف الذى فى هذا الكيس وليس فيه شىء أو (لهذه الدابة علىّ كذا) وأطلق (فلغو) أى الإقرار لانتفاء أهلية استحقاقها لعدم قابليتها للملك حالا ومآلا ، ولا يتصور منها تعاطى السبب كبيع ونحوه بخلاف الرقيق كما سيأتى . نعم لو أضافه إلى سبب ممكن كإقرار بمال من نحو وصية صح كما قاله الماوردى ، ومحل البطلان كما قاله الأذرعى فى المملوكة ، أما الإقرار لخيل مسبلة فالأشبه فيه الصحة كالإقرار لغيره ، ويحمل على أنه من غلة وقف وقف عليها أو وصية لها ، وبه صرح الرويانى واقتضى كلامه أنه لاخلاف فيه (فإن قال) علىّ لهذه الدابة (بسببها لمالكها) كذا (وجب) لإمكانه بسبب

الإكراه ثم أقر لم تجز الشهادة عليه ، والأوجه أنه عند ظهور تلك القرائن تقبل دعواه سواء كان الإقرار للظالم المكره أو لغيره الحامل للظالم على الإكراه ، وتقدم بينة الإكراه على بينة اختيار لم يقل كان مكرها وزال إكراهه ثم أقر اه حج (قوله كعلى مال) مثال للتعيين (قوله فيما يظهر) وظاهر أنه فى هذه الحالة لايقبضه الحاكم منه لأنه لايقبض مال الغائبين فى الذمم ، اللهم إلا أن يخشى عليه بحيث توجب المصلحة قبضه ، وفيه نظر فليتأمل . وقوله منهم : أى من العشرة ، وقوله ناظر بيت المال الذى نقله شيخ الإسلام عن الروضة وأصلها أن القاضى يتولى حفظه اه سم على حج (قوله صدق المقر بيمينه) أى أنه لم يرده بالإقرار ، وعبارة حج بعد ماذكر : فإن كان قال لأحدهم على ألف فلكل الدعوى عليه وتحليفه ، فإن حلف لتسعة فهل تنحصر الألف فى العاشر فيأخذه بلا يمين أو يحلف له أيضا لاحتمال كذبه فى حلفه للذى قبله ؟ كل محتمل ، ثم رأيتهم قالوا فى إن كان هذا الطائر غرابا فنسائى طوالق وإلا فعبدى حر وأشكل لو أنكر الحنث فى يمين أحدهما كان اعترافا به فى الآخر ، فقوله لم أحنث فى يمين العبد كقوله حنثت فى يمين النسوة وعكسه وهذا ظاهر فى ترجيح الأول اه . وهو كون العاشر يستحقه بلا يمين (قوله نزع منه) قال فى شرح الروض : فهو إقرار صحيح ، بخلاف ما يأتى قريبا من أنه لو قال على مال لرجل لايكون إقرارا لفساد الصيغة ، ويحتمل أن يقال ماهنا فى العين وما هناك فى الدين كما يشير إليه كلامه كأصله ، ثم رأيت السبكى أجاب به اه سم على حج (قوله وهو لبيت المال) هذا ظاهر إن أيس من معرفة صاحبه ، ويقبل تفسيره بما يأتى فيما لو أقر بمبهم ثم فسره (قوله أو تقم قرينة) فإن ادعى ذلك أو قامت عليه قرينة لم ينزع منه (قوله حسا وشرعا) أى بأن لايكذبه فيه الحس ولا الشرع ، وقول المصنف فلغو : أى لتكذيب الحس فى مسئلة الكيس والشرع فى مسئلة الدابة (قوله فالأشبه فيه الصحة) معتمد (قوله فإن قال على لهذه الدابة) تقدير هذا مع قوله أى المتن

(قوله ولى عليك عشرة) إنما احتاج لهذا لتصح الدعوى إذ لاتصح الدعوى بمجرد الإقرار كما صرحوا به فتنبه (قوله صدق المقرّ بيمينه) ولكل من العشرة الدعوى عليه وتحليفه فإن حلف لتسعة انحصر الألف فى العاشر بلا تحليف كما يميل إلى ترجيحه كلام التحفة (قوله ولو أقر بعين المجهول) خرج بالعين الدين فالإقرار به لمجهول باطل كما مر قبيله (قوله لا أعرف مالكه لواحد من أهل البلد) مثله فى التحفة وانظر ماوجه التقييد بواحد من أهل البلد وليس هو فى شرح الروض (قوله له على الألف الذى فى هذا الكيس الخ) انظر ما مناسبة إيراده هنا مع أنه سيأتى فى كلامه مبسوطا ثم ظهر أنه إنما ذكره ليمثل للمستحيل حسا (قوله علىّ لهذه الدابه) كأن الداعى له إلى ذكر هذا

جناية عليها أو استيفاء منفعتها بإجارة أو غصب ويحمل مالكها فى كلامه على مالكها حال الإقرار لأنه الظاهر ، فإن أراد غيره قبل ولو لم يقل لمالكها لم يحكم بذلك لمالكها حالا بل يراجع ويعمل بتفسيره ، وليس فيه إبهام المقر له إنما ربط إقراره بمعين هو هذه الدابة فصار المقر له معلوما تبعا فاكتفى به ، بخلاف مامر فى رجل من أهل هذه البلد لأنها وإن عينت ليست سببا للاستحقاق فلم تصلح للا ستتباع ، ولو أقر بعين أو دين لحربى ثم استرق أو بعد الرق وأسنده لحالة الحرابة كما هو ظاهر لم يكن المقر به لسيده : أى بل يوقف ، فإن عتق فله وإن مات قنا فهو فئ (وإن قال لحمل هند كذا) على أو عندى (بإرث) من نحو أبيه (أو وصية) له مقبولة (لزمه) ذلك لإمكانه والخصم فى ذلك ولى الحمل إذا وضع . نعم إن انفصل لأكثر من أربع سنين من حين الاستحقاق مطلقا أو لستة أشهر فأكثر وهى فراش لم يستحق نظير ما يأتى فى الوصية ، ثم إن استحقه بوصية فله الكل ، أو بإرث من الأب وهو ذكر فكذلك ، أو أنثى فلها النصف ، وإن ولدت ذكرا وأنثى فهو بينهما بالسوية إن أسنده إلى وصية وأثلاثا إن أسنده إلى إرث فإن اقتضت جهة ذلك التسوية كولدى أم سوّى بينهما فى الثلث ، وإن أطلق الإرث سألناه عن الجهة وعملنا بمقتضاها ، فإن تعذرت مراجعة المقر . قال فى الروضة : فينبغى القطع بالتسوية . قال الأسنوى : وهو متجه (وإن أسنده إلى جهة لاتمكن فى حقه) كقوله باعنى شيئا (فلغو) أى الإقرار للقطع

بسببها لمالكها لايخفى مافيه من الحزازة اه سم على حج . أقول : ومع ذلك فيمكن توجيهه بأن قوله لمالكها بدل من لهذه الدابة (قوله فإن أراد غيره) أى كأن قال أردت من انتقلت منه إلى من هى تحت يده الآن وإن طالت مدة كونها فى ملك من هى تحت يده (قوله ولو لم يقل لمالكها) بل قال على بسبب هذه الدابة (قوله لمالكها حالا) أى بل ولا لمالكها مطلقا لجواز أن تكون فى يده بنحو إعارة أو غصب فأتلفت شيئا فهو مضمون عليه لمالكه لا لمالكها فيستفسر ويعمل بتفسيره اه سم على حج عن شرح البهجة بالمعنى (قوله لأنها) أى البلد وقوله ثم استرق أى الحربى (قوله فإن عتق فله) وهذا إذا كان المدين المقر مسلما ، فإن كان حربيا سقط المدين باسترقاق الدائن لما ذكروا فى السير أن المتداينين الحربيين يسقط الدين باسترقاق أحدهما اه سم على حج (قوله مطلقا) أى سواء كانت فراشا أولا (قوله فكذلك) أى فله الكل حيث كان مستغرقا (قوله فإن اقتضت جهة ذلك) أى الإرث (قوله فإن تعذرت مراجعة المقر) أو روجع ولم يتفق منه بيان لدعواه عدم معرفة السبب أو موته بعد المراجعة وقبل بيانه ، وقوله وهو متجه هو المعتمد (قوله فلغو) يوجه كلام القائل بلغوية الإقرار بأن مسئلة المتن فيها صلاحية

التصوير مجاراة ظاهر المتن والا فعبارة الروض كغيره فلو قال على لمالكها بسببها ألف اه . على أنه قد يتوقف فى هذا التصوير الذى ذكره الشارح تبعا للشهاب حج من حيث الحكم والإعراب (قوله لأنها وإن عينت غير سبب للاستحقاق) أى لأنه وإن عينها فى إقراره لم يجعلها سببا للاستحقاق كالدابة وإنما ذكرها لمجرد التعريف ، وقضيته أنه لو جعلها سببا للاستحقاق كالدابة يأتى فيها أحكامها وهو ظاهر (قوله بإرث أو وصية) أى مثلا (قوله من الأب) أى مثلا كما علم مما مر (قوله أو بإرث من الأب وهو ذكر فكذلك) أى وإن كان هناك وارث غيره كما هو ظاهر ووجه احتمال أخذ غيره حصته إذ الصورة أنه أقر لخصوص الحمل لكن هذا ينافيه قوله عقبه أو أنثى فلها النصف فتعين أن الصورة أنه لاوارث غيره (قوله فينبغى القطع بالتسوية) ظاهره فى الكل ، وقد يتوقف فيه لأن التسوية لاتكون إلا فى إخوة الأم ، ومعلوم أنها فى الثلث فقط فانظر المراد (قوله باعنى شيئا) أى به

بكذبه بذلك كذا فى الروضة وقطع به فى المحرر ، والذى فى الشرحين فيه طريقان أصحهما للقطع بالصحة ، والثانى على القولين فى تعقيب الإقرار بما يرفعه . قال الأذرعى : وطريقة الترجيح جزم بها أكثر العراقيين ، وطريقة القطع بالصحة ذكرها المراوزة ، وماصححه النووى ممنوع ، ولم أر من قطع بإلغاء الإقرار وما عزاه للمحرر بناه على فهمه من قول المحرر وإن أسنده إلى جهة لاتمكن فهو لغو من أنه أراد فالإقرار لغو وليس مرادا بل مراده فالإسناد لغو بقرينة كلام الشرحين اه . وذكر مثله صاحب الأنوار والزركشى واستحسنه الشيخ ، هذا والمعتمد الأول ، ويوجه بأن قرينة حال المقر له ملغية للإقرار له ، وتقريره إنما يحسن عند الإطلاق دون التقييد بجهة مستحيلة ، بخلاف ألف من ثمن خمر فإنه لاقرينة فى المقر له ملغية فعمل به وألغى المبطل ، وهذا معنى ظاهر يصح الاستمساك به فى الفرق ، فتغليظ المصنف فى فهمه ليس فى محله ، وقول بعضهم ويمكن الجمع بينهما بحمل بطلان الإقرار على تقديم المناف كله على ثمن ما باعه إلى ألف كنظيره فى باعنى خمرا بألف وحمل بطلان الإسناد فقط على تأخيره كله على ألف أقرضنيه كنظيره فى له على ألف من ثمن خمر غير صحيح لما فيه من تسليم كون اللاغى الإسناد لا الإقرار، ومن المستحيل شرعا أن يقر لقن عقب عتقه بدين أو عين ، والأوجه تقييده بمن لم تعلم حرابته وملكه قبل لما مر فيه بخلاف من احتمل فيه ذلك ، وأن يثبت له دين بنحو صداق أوخلع أو جناية فيقر به لغيره عقب ثبوته لعدم احتمال جريان ناقل حينئذ ، ومن ذلك أيضا أن يقر عقب إرثه لآخر بما يخصه (وإن أطلق) الإقرار بأن لم يسنده إلى شىء (صح فى الأظهر) ويحمل على الممكن فى حقه وإن نذر كوصية أو إرث صونا لكلام المكلف عن الإلغاء ما أمكن ، والثانى لا يصح لأن الغالب أن المال لايجب إلا بمعاملة أو جناية وهما منتفيان فى حقه فحمل الإطلاق على الوعد

اللفظ لغير الحمل فبطلانه لعارض ، بخلاف نحو من ثمن خمر فإنه لايصح لشخص دون غيره بل ممنوع لكل أحد ، فقوى أول اللفظ ولغا آخره اه مؤلف (قوله وطريقه الترجيح) أى الحاكية للقولين كما يدل له قوله وما صححه ممنوع الخ وقوله من أنه : أى المحرر وقوله وما عزاه : أى للنووى (قوله والمعتمد الأول) هو قوله أى الإقرار للقطع بكذبه الخ (قوله وتقريره) أى إثبات ماقاله المقر ، وقوله فعمل به : أى الإقرار ، وقوله وألغى المبطل وهو من ثمن الخ (قوله كله) أى كقوله له الخ ، وقوله وملكه قبل : أى قبل الإرقاق ، وقوله وأن يثبت عطف على أن يقر الخ (قوله ومن ذلك أيضا) لعل محله مالم يرد الإقرار بدليل ما يأتى أول فصل يشترط فى المقر به عن الأنوار فى الدار التى ورثتها من أبى لفلان أنه إقرار إن كان شاملا للإقرار عقب الإرث اه سم على حج

(قوله قال الأذرعى الخ) عبارة الأذرعى : وأراد المصنف فالإقرار لغو كما عزاه فى الروضة للمحرر وفيه نظر والأقرب أن مراد المحرر فالإسناد لغو يؤيده قول الشرحين إنا إذا صححنا الإقرار المطلق كما هو الأظهر فهنا طريقان أصحهما القطع بالصحة والثانية على القولين فى تعقيب الإقرار بما يرفعه ، وطريقة التخريج مشهورة جزم بها أكثر العراقيين وغيرهم وأما القطع بإلغاء الإقرار فلم أره لأحد . نعم من صحح البطلان عند الإطلاق يقول بالبطلان عند هذا الإسناد ، وأما طريقة القطع بالصحة فذكرها المراوزة اه المقصود منها (قوله وقول بعضهم) يعنى الشهاب حج (قوله لما فيه من تسليم كون اللاغى الإسناد) أى فى أحد الشقين ، قال الشهاب سم : وأقول هو اعتراض عجيب فأى محذور فى ذلك التسليم فى الجملة حتى يقتضى عدم صحة ذلك الجمع فعليك بالتأمل الصحيح اه (قوله أن يقر عقب إرثه لآخر بما يخصه) خرج به ما إذا أقر له بعين فظاهر أنه يؤاخذ بإقراره ، وظاهر أيضا أنه لايصح الإقرار فيما ذكره الشارح وإن أراد المقر الإقرار لاستحالة أن خصوص مايخصه بالإرث للغير إذ الصورة أنه لم يتميز له ،

وعلى الأول لو انفصل الحمل ميتا فلا شيء له للشك فى حياته ، فيسأل القاضى المقر حسبة عن جهة إقراره من إرث أو وصية ليصل الحق لمستحقه ، وإن مات قبل البيان بطل كما صرح به البغوى ، وغيره ولو ألقت حيا وميتا جعل المال للحى إذ الميت كالمعدوم ، ولو قال لهذا الميت على كذا فى البحر عن والده أن ظاهر لفظ المختصر يقتضى صحة الإقرار وأنه يمكن القطع بالبطلان لأن المقر له لايتصور ثبوت الملك له حين الإقرار اهـ . والأوجه الأول . والإقرار لرباط أو قنطرة أو مسجد كالإقرار للحمل ، أما إذا أسنده لممكن بعد الإقرار فيصح جزما كما لو أقر لطفل وأطلق . ويشترط لصحة الإقرار عدم تكذيب المقر له كما يؤخذ من قوله (وإذا كذب المقر له المقر) بمال (ترك المال) المقر به (فى يده) فى صورة العين ولم يطالب بالدين فى صورته (فى الأصح) لأن يده مشعرة بالملك ظاهرا والإقرار بالطارئ عارضه التكذيب فسقط ، ومن ثم كان المعتمد أن يده تبقى عليه يد ملك لامجرد استحفاظ ، وما بحثه الزركشى من حرمة وطئه لإقراره بتحريمه عليه بل قال ينبغى تحريم جميع التصرفات حتى يرجع يرد بأن التعارض المذكور أوجب له العمل بدوام الملك ظاهرا فقط ، وأما باطنا فالمدار فيه على صدقه وعدمه ولو ظنا ، وحينئذ فلا يصح ماذكره بإطلاقه ، والثانى ينزعه الحاكم ويحفظه إلى ظهور مالكه (فإن رجع المقر فى حال تكذيبه) مصدر مضاف للمفعول (وقال غلطت) فى الإقرار أو تعمدت الكذب « قبل قوله فى الأصح) لما مر من أن يده عليه يد ملك . والثانى لا بناء على أن الحاكم ينزعه منه إلى ظهور مالكه ، أما رجوع المقر له وإقامة بينة به فلا يقبل منه حتى يصدقه ثانيا لأن نفيه عن نفسه بطريق المطالبة ونفى المقر بطريق الالتزام فكان أضعف ، ولو أقرت له امرأة بالنكاح وأنكر سقط حقه ، قال المتولى : حتى لو رجع بعد وادعى نكاحها لم تسمع مالم يدع نكاحا مجددا . وإنما احتيج لهذا الاستثناء لأنه يعتبر فى صحة إقرار المرأة بالنكاح تصديق الزوج لها فاحتيط له بخلاف غيره ، ولو أقر لآخر بقصاص أو حد قذف وكذبه سقط وكذا حد سرقة وفى المال مامر من كونه يترك

(قوله فيسأل القاضى) أى وجوبا فيما يظهر (قوله ليصل الحق لمستحقه) وهو ورثة أبى الحمل إن قال أستحقه بإرث وورثة الموصى إن قال بوصية (قوله وإن مات) أى المقر (قوله فى البحر) أى للرويانى (قوله والأوجه الأول) أى فيدفع المقر به لورثة الميت ، والأول هو قوله يقتضى صحة الإقرار (قوله كالإقرار للحمل) أى فيأتى فيه تفصيله المتقدم (قوله وإذا كذب المقر له) زاد حج أو وارثه (قوله بمال) ومثل المال الاختصاص ، ولو أقر له بموجب عقوبة ورد لايستوفى منه فالتقييد بالمال إنما هو لقول المصنف ترك المال الخ ، وإلا فيشترط لصحة الإقرار عدم التكذيب مطلقا كما مر (قوله فلا يقبل منه) ظاهره وإن بين لتكذيبه وجها محتملا ، وقياس نظائره أن تسمع دعواه وبينته إن بين ذلك (قوله حتى يصدقه) أى المقر ، وقوله وإنما احتيج لهذا الاستثناء هو قوله مالم يدع نكاحا ، وقوله وكذبه : أى المقر له ، وقوله لم يقبل فيما عينه : أى المقر له .

وبهذا يعلم الفرق بين ماهنا وبين ما سيأتى فى دارى الى ورثتها من أبى لفلان ، وإن توقف الشهاب سم فى الفرق بينهما (قوله بعد الإقرار) متعلق بأسنده ، وعبارة الأذرعى : والقولان إذا أطلق ولم يبين بعد أما إذا بين بعد ذلك وجها صحيحا عمل به بلاخلاف اهـ (قوله كما لو أقر لطفل وأطلق) أى فيصح جزما (قوله ونفى المقر) أى عن نفسه : يعنى الذى تضمنه إقراره للغير إذ يلزم من إقراره به للغير أنه ليس له (قوله فكان أضعف) أى فلهذا قبلنا رجوعه (قوله لهذا الاستثناء) يعنى المشار إليه بقوله مالم يدع نكاحا مجددا ، وعبارة شرح الروض إلا أن يدعى الخ ، والتعبير بالاستثناء عليها ظاهر .

فى يده ، ولو أقر له بعبد فأنكره لم يحكم بعتقه لأنه محكوم برقه فلا يرفع إلا بيقين ، بخلاف اللقيط فإنه محكوم بحريته بالدار ، فإذا أقر ونفاه المقر له بقى على أصل الحرية ، ولو أقر له بأحد عبدين وعينه فردّه وعين الآخر لم يقبل فيما عينه إلا ببينة وصار مكذبا للمقر فيما عينه له . ثم شرع فى الركن الثالث مترجما له بفصل فقال :

فصل فى الصيغة

وشرطها لفظ أوكتابة ولو من ناطق أو إشارة أخرس تشعر بالالتزام بحق فحينئذ (قوله لزيد) على ألف فيما أحسب أو أظن لغو ، أو فيما أعلم أوأشهد صحيح ، وقوله ليس لك على ألفان ولكن لك ألف درهم لم يجب مايعد لكن لمناقضة ماقبلها لها أخذا مما يأتى فى الاستثناء من نفى خاص وقوله لزيد (كذا صيغة إقرار) إذ اللام للملك ، ثم إن كان ذلك معينا كلزيد هذا الثوب فإن كان بيده حال الإقرار أو انتقل إليه لزمه تسليمه لزيد أو غيره كله ثوب أو ألف اشترط أن ينضم إليه شىء مما يأتى كعندى أو على لأنه مجرد خبر لايقتضي لزوم شىء للمخبر ، ولهذا التفصيل ذكر كونه صيغة ولم يذكر اللزوم . نعم إن وصل به مايخرجه عن الإقرار كله على كذا بعد موتى أو إن فعل كذا لم يلزمه شىء كما بحثه الأذرعى ، والثانية مأخوذة مما يأتى فى نحو إن شاء الله تعالى أنه ليس من تعقيب

(فصل) فى الصيغة

(قوله فى الصيغة) لعل وجه تأخيرها إلى هنا تقدم كل من المقر والمقر له عليها وابتدأ بها فى المنهج لما تقدم فى أول البيع من أنه لايتحقق كون العاقد عاقدا إلا بالصيغة فهى متأخرة بالوجود متقدمة فى الاعتبار (قوله وشرطها لفظ) أى كونها لفظا وإلا فاللفظ هو ذات الصيغة ، والمراد باللفظ أعم من أن يكون صريحا أو كناية (قوله تشعر) أى المذكورات من اللفظ الخ (قوله فيما أحسب أو أظن لغو) أى لعد إشعارهما بالإلزام (قوله ليس لك الخ) عبارة حج : ولو قال ليس لك على شىء بدل ألفان والتناقض عليها قريب فى الجملة بخلاف ماذكر (قوله لمناقضة ماقبلها لها) قد يدفع ما ذكر بما يأتى من أنه لو أتى بكلام فى جملتين عمل بما يضره تقدم أو تأخر إلا أن يقال هاتان الجملتان بمنزلة جملة واحدة لأن لكن بمنزلة إلا الاستثنائية ومع ذلك فيه شىء ، وكان الأولى أن يعلل بمثل ماعلل به سم وهو أن قوله ليس له علىّ ألفان لكن له علىّ ألف بمنزلة ليس له علىّ عشرة إلا خمسة واللازم فيها خمسة فقط ، لأن عشرة إلا خمسة هى خمسة فكان قوله ليس له علىّ عشرة الخ كقوله ليس له على خمسة وقوله ليس له على ألفان الخ بمنزلة ليس له على ألف ، ومع هذا قال سم : قد يفرق بين ليس له على عشرة إلا خمسة ، وقوله ليس له ألفان لكن له ألف انتهى . قال : وهو الأقرب . أقول : ولعل وجهه أن آحاد العشرة تستثنى منها عرفا فى الاستعمال ، ويقال له علىّ عشرة إلا واحدا مهلا ، والألف لا تستثنى من الألفين فما فوقها بل يقال له على ألف أو له علىّ ألفان بدون استثناء (قوله أو غيره) أى غير معين وقوله هى بمعنى أو أى الواو

(فصل) فى الصيغة

(قوله وليس لك علىّ شىء ولكن لك ألف درهم الخ) كذا فى هذه النسخة وفى النسخة التى كتب عليها الشيخ مانصه ولو قال لك علىّ ألفان ولكن لك علىّ ألف الخ ، وكأن الشارح أصلح عليه النسخة بعد أن كان تبع التحفة لقول الشهاب سم لايخفى إشكاله ومخالفته لقولهم الآتى فى فصل الاستثناء إنه لو قال ليس له علىّ شىء إلا خمسة لزمه خمسة إلى أن قال نعم لو قال ليس لك علىّ ألفان ولكن لك علىّ ألف كان عدم الوجوب ممكنا لأنه مثل ليس لك علىّ عشرة إلا خمسة وسيأتى فيه أنه لايجب شىء لأنه بمنزلة ليس لك علىّ خمسة . قال ويحتمل الفرق ولعله

الإقرار بما يرفعه ، وقول الشارح على أو عندى بعد كلام المصنف أشار به إلى نفى توهم أن مقول القول كذا فقط (وقوله على وفى) هى بمعنى أو كالتى بعدها (ذمتى كل) على انفرادها (للدين) الملتزم فى الذمة إذ هو المتبادر منه عرفا ، فإن ادعى إرادته العين قبل فى على فقط لإمكانه : أى على حفظها (ومعى) ولدىّ (وعندى) كل علىّ انفرادها (للعين) لذلك فيحمل كل منهما عند الإطلاق على عين له بيده ، فلو ادعى أنها وديعة وأنها تلفت أو أنه ردها صدق بيمينه وقبلى بكسر أوله صالح لهما كما رجحاه وهو المعتمد ، فإن أتى بلفظ يدل عليهما كقوله على ومعى عشرة فالقياس أنه يرجع إليه فى تفسير بعض ذلك بالعين وبعضه بالدين (ولو قال لى عليك ألف) أو اقض الألف الذى لى عليك فقال لايلزمنى اليوم تسليم ذلك لم يكن إقرارا لانتفاء ثبوته بالمفهوم : أى لضعف دلالته فيما المطلوب فيه اليقين أو الظن الغالب وهو الإقرار ، وبذلك يندفع قول التاج السبكى مضعفا له ، وهذا يقوله من يقصر المفاهيم على أقوال الشارع ، ووجه اندفاعه أنه يأتى حتى على الأصح المقرر فى الأصول أن المفهوم يعمل به فى غير أقوال الشارع لما قررناه من خروج الإقرار عن ذلك بمزيد احتياط ، ومن ثم أطلق الشافعى رضى الله عنه أنه إنما يأخذ فيه باليقين ولا يستعمل الغلبة ، لكن مراده ما تقرر من إلحاق الظن القوىّ باليقين كما صرّحوا به فى أكثر مسائله ، ويؤيد ماذكر قولهم لو قال لى عليك ألف فقال ليس لك أكثر من ألف لم يلزمه شىء لأن نفى الزائد عليه لايوجب إثباته ولا إثبات ما دونه ، ولو قال لزيد علىّ أكثر مما لك بفتح اللام لم يكن إقرارا ، بخلاف مالو كسرها فإنه إقرار لزيد. لايقال يؤيد ما قاله التاج قول الروضة لوقال أقرضتك كذا

(قوله قبل فى علىّ فقط) أى بخلاف مالو قال فى ذمتى فلا يقبل منه إن ذكره منفصلا ، وكذا فيما لو ذكره متصلا أو قال له علىّ ألف فى ذمتى وديعة فإنه يقبل كما يأتى له فى قوله بعد قول المصنف فصل قال له عندى سيف فى غمد الخ فإن كان قال له فى ذمتى أو دينا صدق المقرّ له من قوله ، بخلاف مالو قال له علىّ ألف فى ذمتى أو دينا وديعة فلا يقبل متصلا ولا منفصلا على ماقاله بعض المتأخرين ، فأشبه مالو قال له علىّ ألف من ثمن خمر لكن الأوجه قبوله متصلا لا منفصلا اه (قوله على انفرادها) أى من علىّ وفى ذمتى وهو مستفاد من قوله أولا هى بمعنى أو (قوله أوأنه ردّها) أى بعد ذلك فى زمن يمكن فيه الرد (قوله صالح لهما) أى للدين والعين (قوله بالعين) أى فيقبل دعواه التلف والرد للعين التى فسر بها (قوله أو اقض) قسيم لقوله ولو قال لى عليك (قوله وبذلك) اسم الإشارة راجع لقوله لانتفاء ثبوته (قوله وهذا) أى كونه ليس إقرارا (قوله إنما يأخذ فيه) أى الإقرار (قوله لكن مراده) أى الشافعى (قوله ويؤيده ماذكر) أى من أنه ليس إقرارا (قوله لم يكن إقرارا) أى لأنه مع فتح اللام صادق بكل ماينسب لزيد وإن لم يكن من جنس مايقر به كالعلم والشجاعة (قوله فإنه إقرار لزيد) أى ويلزمه له مافسره به وإن لم يتمول كما يأتى للشارح (قوله لايقال يؤيد ماقاله التاج) وهو قوله وهذا

أقرب اه (قوله أشاربه إلى نفى توهم أن مقول القول كذا فقط) الأصوب أن يقول نفى توهم أن مقول القول لزيد كذا فقط (قوله وأنها تلفت أوأنه ردها) أى إذا ادعى ذلك بعد مضىّ زمن يمكن فيه التلف أو الرد كما هو واضح (قوله فالقياس أنه يرجع إليه فى تفسير بعض ذلك الخ) كأن المراد أن هذه الصيغة عند الإطلاق تكون إقرارا بالعين والدين معا لكنه مبهم فيرجع إليه فى تفسير مقدار العين ومقدار الدين ، وإلا فوضع الأوّل الدين والثانى العين فلا يحتاج فى انصرافه إليهما إلى رجوع إليه ، وظاهر أنه لو فسر ذلك بالعين فقط يقبل أخذا مما مر قبيله أنه يقبل فى تفسير على بالعين ، بل نقل الشهاب سم عن الشارح أنه لو فسر معى وعندى بما فى الذمة قبل لأنه غاظ

فقال ما اقتضت غيره كان إقرارا به ، ففيه ثبوت الإقرار بالمفهوم لأنا نمنع التأييد ، إذ هذا فى قوة ما اقتضت إلا هو، ومفهوم هذه الصيغة وهى ثبوت اقتراضه أعلى المفاهيم، بل ذهب جمع إلى صراحته فلا يقاس به مفهوم الظرف المختلف فى حجيته ، ولا يرد على هذا قوله إن المفهوم من هذه الألفاظ عرفا الإقرار ، وهذا صريح فى العمل فيه بالمفهوم لأن محله فى ألفاظ اطرد العرف فى استعمالها مرادا منها ذلك ، وهذا لا نزاع فى العمل به ، وكلامنا فى مفهوم لفظ لم يطرد العرف فى قصده منه، ولو قال له أحد تينك الصيغتين (فقال) مع خمسين أو(زن أو خذ أو زنه أو خذه أو اختم عليه أو اجعله فى كيسك) أو هو صحاح أو مكسرة (فليس بإقرار) لأنه ليس بالتزام وإنما يذكر فى معرض الاستهزاء (ولو قال) فى جواب لى عليك مائة أو أليس لى عليك مائة (بلى أو نعم أو صدقت) أو أجل أو جير أو إى(أو أبرأتنى منه أو قضيته) أو اقضى غدا وإن لم يأت بضمير وقياسه إن قضيت بدون ضمير كذلك (أو أنا مقر به) أولا أنكر ماتدعى به (فهو إقرار) لأن الستة الأول موضوعة للتصديق . نعم لو اقترن بواحد مما ذكر كصدقت ونحوه قرينة استهزاء كإيراد كلامه بنحو هزّ رأس وضحك مما يدل على التعجب والإنكار لم يكن به مقرا ، ولأن دعوى الإبراء أو القضاء اعتراف بالأصل ، ولو حذف منه لم يكن إقرارا لاحتماله الإبراء من الدعوى وهو لغو ، وكذا أقر أنه أبرأنى أو استوفى منى كما أفتى به القفال ، وهى حيلة لدعوى البراءة مع السلامة من الالتزام ، ويلحق به أبرأتنى من هذه الدعوى ، ولأن الضمير فى به عائد للألف المدّعى بها فلا حاجة لقوله لك كما أجاب به السبكى عن قول الرافعى يحتمل أنه مقرّ لغيره عند حذف لك ، ولو سأل الحاكم المدعى عليه عن جواب الدعوى فقال عندى كان إقرارا ، قاله السبكى ، ولو قال إن شهدا على بكذا صدقتهما أو قالا ذلك فهو عندى أو صدقتهما لم يكن إقرارا لانتفاء الجزم ولأن الواقع لايعلق ، بخلاف فهما صادقان لأنهما

يقول الخ (قوله تينك) هما قوله لى عليك ألف وقوله أو اقض الألف الذى لى الخ (قوله أو أليس لى عليك) الأولى عدم ذكر هذه لما يأتى فى قول المصنف ولو قال أليس لى عليك كذا الخ من حكاية الخلاف فى نعم ، بل لا حاجة إلى قوله أيضا ولو قال فى جواب لى عليك مائة لأنه مستفاد (قوله موضوعة للتصديق) قد يقال فى نعم وما بعدها نظر بالنسبة لقوله أليس لى عليك لأنه نفى وتصديق النفى ليس إقرارا ، وسيأتى الجواب عنه فى كلام الشارح بأن الإقرار مبنى على العرف (قوله لدعوى البراءة) أى أو الاستيفاء وقوله ويلحق به : أى بقوله لم يكن إقرارا وقوله المدعى بها الأولى به لأن الألف مذكر وقوله وكذا أقر : أى ليس إقرارا (قوله فهما صادقان) قال سم على منهج بعد مثل ما ذكر : وينبغى وفاقا لمر أن الحكم كذلك وإن كان لاتقبل شهادته كعبد وصبى فلينظر ، ولعل الفرق بين مالو قال إن شهدا على بكذا صدقتهما وبين إن شهدا على فهما صادقان أن الجواب فى قوله فهما صادقان اسمية مدلولها الثبوت وهو لايعلق فيؤول بأن المعنى إن شهدا على قبلت شهادتهما لأنهما صادقان ومتى كان صادقين كان ذلك إقرارا منه باعترافه بالحق ، بخلاف صدقتهما فإن المعنى فيه إن شهدا

على نفسه (قوله ولا يرد على هذا قولهم) أى فى شأن ألفاظ ذكروا أنها إقرار مما سيأتى وغيره (قوله لأن محله فى ألفاظ اطرد العرف) الخ أى فليس المراد منه المفهوم الاصطلاحى الذى هو دلالة اللفظ فى غير محل النطق ، بل المراد منه أن هذا اللفظ غلب استعماله فى هذا المعنى بحيث صار لايفهم منه عند الإطلاق إلا هذا المعنى ، لكن قوله وكلامنا فى مفهوم لفظ الخ قد لايوافق ذلك فليحرر (قوله فى جواب لى عليك مائة) الأولى ألف لأنها التى فى المتن ولمراعاة تذكير الضمير فى المتن (قوله وإن لم يأت بضمير) أى وهذا بخلاف ما إذا وقع فى جواب اقض الألف الذى لى عليك كما سيأتى عن الأسنوى .

لايكونان صادقين إلا إن كان عليه المدعى به الآن فيلزمه وإن لم يشهدا ، فلو قال فهما عدلان فيما شهدا به فالأوجه أنه كقوله فهما صادقان لأنه بمعناه ، ولو قال لمن شهد عليه هو عدل أو صادق فليس بإقرار حتى يقول فيما شهد به ولو ادعى عليه بعين فقال صالحنى عما كان على فهو إقرار بمبهم له المطالبة ببيانه ، ويفارق كان لك عندى أو علىّ ألف بأنه لما لم يقع جوابا عن شيء كان باللغو أشبه ، ولو ادعى عليه ألفا فأنكر فقال اشتر هذا منى بالألف الذى ادعيته كان إقرارا به كبعنى بخلاف صالحنى عنه به إذ ليس من ضرورة الصلح كونه بيعا حتى يكون ثم ثمن بخلاف الشراء ، ولو قال فى جواب دعواه لاتدم المطالبة وما أكثر ماتتقاضى لم يكن إقرارا لانتفاء صراحته ، قاله ابن العماد ، ولو قال فى جواب دعوى عين بيده اشتريتها أو ملكتها منك أو من وكيلك كان إقرارا لتضمنه ذلك الملك للمخاطب عرفا ولم ينظروا إلى احتمال كون المخاطب وكيلا فى البيع ولا إلى احتمال كون الوكيل باع ملك غير المخاطب لبعده عن المقام ، بخلاف قوله ملكتها على يدك لايكون إقرارا لأن معناه كنت وكيلا فى تمليكها ، ولو طالبه بوفاء شيء فقال بسم الله لم يكن إقرارا كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى (ولو قال أنا مقر) ولم يقل به (أو أنا أقر به فليس بإقرار) لصدق الأول بإقراره ببطلانه أو بوحدانيته تعالى ولاحتمال الثانى للوعد بالإقرار فى ثانى الحال ، ولا يرد على ذلك قولهم فى لا أنكر ماتدعيه أنه إقرار مع احتمال الوعد لأن العموم إلى النفى أسرع منه إلى الإثبات بدليل النكرة فإنها تعم فى حيز النفى دون الإثبات ، وما شكك به الرافعى من فرض كون الفرق مبينا لكنه غير ناف للاحتمال وقاعدة الباب مبنية على اليقين ، أجيب عنه بأن المفهوم عرفا من لا أنكر ما تدعيه أنه إقرار بخلاف أنا أقرّ به (ولو قال أليس) أو هل كما فى المطلب (لى عليك كذا فقال بلى أو نعم فإقرار) لأنه المفهوم من ذلك (وفى نعم وجه) لأنها فى اللغة تصديق للنفى المستفهم عنه بخلاف بلى فإنها ردّ له ونفى النفى إثبات ، ولهذا جاء عن ابن عباس

على نسبتهما للصدق وذلك لايلزم منه الدلالة على صدقهما (قوله فيما شهدا به) فإن أسقط فيما شهدا به لم يكن إقرارا اهـ حج . قال فى شرح الروض : ولو لم يأت بصيغة الشهادة بل قال إذا قال زيد إن لعمرو على كذا فهو صادق كان الحكم كذلك كما قاله ابن العماد اهـ . ومنه يعلم جواب حادثة وقع السؤال عنها وهى أن رجلا اتهم بمتاع إنسان فشهد عليه شخص بأنه رأى بعض المتاع عنده فقال المدعى عليه إن حلف هذا الشاهد أنه رأى عندى هذا المشهود به فهو صادق وهو أن يكون مقرا بذلك وإن لم يحلف الشاهد ، لأنه إذا حكم بصحة الإقرار بمجرد التعليق على الإخبار الخالى عن اليمين فمع الإخبار على التعليق باليمين يكون كذلك (قوله له المطالبة ببيانه) قضية كونه تفسير المبهم أن يقبل تفسيره بما لايتمول كحبة بر وفيه أن غير المتمول لايصح الصلح عنه بمال لأن الصلح عن العين أو الدين بمال بيع وما لايتمول لايصح بيعه فلعل المراد أنه يصح تفسيره بما يصح الصلح عنه بمال فليحرر (قوله وما أكثر ماتتقاضى) أى تطلب وقوله دعوى عين بيده أى المدعى عليه (قوله فقال بسم الله) ومثله مالو قال على الرأس والعين بالأولى (قوله مبينا) أى واضحا (قوله أو نعم) قال سم على منهج : ولو وقعا : أى نعم وبلى فى جواب الخبر المنفى نحو ليس لى عليك ألف . قال الأسنوى : فينبغى أن يكون إقرارا مع بلى بخلاف نعم بر اهـ . أقول : ولعل الفرق بينهما أن نعم لإثبات النفى وتقريره فكأنه قال نعم ليس لك علىّ شيء ، وبلى لردّه فكأنه قال لك علىّ لأنه إذا رد النفى فقد أثبت نقيضه وهو ما نفاه ، ولعل الأسنوى جار على مقتضى اللغة لأن الألفاظ إذا أطلقت حملت على حقائقها اللغوية مالم يرد ما يخالفه ، وفى أليس قد يدعى وجود عرف يخالف اللغة ، ولعله عدم تفرقة حملة الشريعة بين بلى ونعم فى أليس كما أشار إليه بقوله لأنه المفهوم من ذلك (قوله بخلاف بلى) وقد نظم هذا المعنى شيخنا العلامة الأجهورى فقال :

رضى الله عنهما فى آية ـ ألست بربكم ـ لو قالوا نعم كفروا ، ورد هذا الوجه بأن الأقارير ونحوها مبنية على العرف المتبادر من اللفظ لا على دقائق العربية وعلم منه عدم الفرق بين النحوى ، وغيره خلافا للغزالى ومن تبعه ، ويفرق بينه وبين نظيره فى الطلاق من الفرق بينهما فى أنت طالق أن دخلت الدار بفتح الهمزة بأن المتبادر هنا عند النحوى عدم الفرق لخفائه على كثير من النحاة بخلافه ثم ، ولا ينافى ما تقرر قول ابن عبد السلام لو لقن العربى كلمات عربية لايعرف معناها لم يؤاخذ بها لأنه لما لم يعرف مدلولها يستحيل عليه قصدها لأن هذا اللفظ يفهمه العامى أيضا وكلام ابن عبد السلام فى لفظ لايعرفه العامى أيضا ، والأوجه أن العامى غير المخالط لنا يقبل دعواه الجهل بمدلول أكثر ألفاظ الفقهاء ، بخلاف المخالط لنا لايقبل فى الخفى الذى لايخفى على مثله معناه (ولو قال اقض الألف الذى لى عليك) أو أخبرت أن لى عليك ألفا (فقال نعم) أو جير أو بلى أو إى (أو أقضى غدا) ذلك أو نحوه مما يخرجه عن احتمال الوعد كما بحثه الأسنوى (أو أمهلنى) فى ذلك (يوما أو حتى أقعد أو أفتح الكيس أو أجد) أى المفتاح (فإقرار فى الأصح) لأنه المفهوم من هذه الألفاظ عرفا . والثانى لا لأنها ليست صريحة فى الالتزام ، ولو قال اكتبوا لزيد علىّ ألف درهم فليس بإقرار كما قاله الزبيلى لأنه إنما مر بالكتابة فقط ، ولو قال اشهدوا على بكذا كان إقرارا كما أفتى به الغزالى واعتمده الوالد رحمه الله تعالى فى فتاويه آخرا ولا يعارض ما أفتى به من أنه لو قال اشهدوا علىّ أنى وقفت جميع أملاكى وذكر مصرفها ولم يحدد شيئا منها صارت جميع أملاكه التى يصح وقفها وقفا ولا يضر جهل الشهود بحدودها ولا سكوته عنها ، ومهما شهدوا بهذا اللفظ ثبت الوقف ما فى فتاوى البغوى لو قال المواضع التى أثبت أساميها وحدودها فى هذا ملك لفلان وكان الشاهد لايعرف حدودها ثبت الإقرار ، ولم تجز الشهادة عليها : أى بحدودها وتجوز على تلفظه بالإقرار ، وأفتى السبكى بأن قوله مانزل فى دفترى صحيح يعمل به فيما علم أنه به حالة الإقرار ويوقف ماحدث بعده أو شك فيه قال غيره وفى وقف ماعلم حدوثه نظر اهـ وهو ظاهر ، ولو قال لى عليك عشرة دنانير فقال صدق له علىّ عشرة قراريط لزمه كل منهما غير أن القراريط مجهولة . ثم شرع فى الركن الرابع وهو المقرّ به مترجما عنه بفصل فقال :

نعم جواب للذى قبله إثباتا أو نفيا كذا قرروا
بلى جواب النفى لكنه يصير إثباتا كذا حرروا

(قوله وغيره) أى فى كون نعم وبلى إقرارا (قوله بينهما) أى النحوى وغيره (قوله أو نحوه) أى كقوله حتى يتيسر أو إذا جاءنى مال قضيت (قوله ما أفتى به) أى الوالد (قوله فى هذا) أى المكتوب مثلا (قوله وتجوز على تلفظه بالإقرار) لم يبين وجه عدم المعارضة ولعله أن الشهادة إنما امتنعت فى مسئلة البغوى لأن المقر لم يبين شيئا من الحدود حتى يشهد به ، وجازت فيما أفتى به والده لأنهم إنما يشهدون على مجرد أنه وقف ما يملكه ولم يثبتوا شيئا بخصوصه أنه ملكه ، وعليه فما ثبت أنه ملكه ثبت وقفه وما لا فلا (قوله ويوقف) أى عن العمل به (قوله وهو ظاهر) أى بل هو لغو ، ويجزم بعدم الوقف ، لأن معنى ما نزل أى الذى هو منزل فى دفترى الآن ، وهو لايشمل ماحدث تنزيله بعد .

(قوله أى المفتاح) أى مثلا (قوله كما أفتى به الغزالى) ليس هذا إفتاء للغزالى مستقلا وإنما هو مأخوذ من إفتائه الآتى عقبه كما يعلم من التحفة (قوله أى بحدودها) هذا هو الدافع للمعارضة فاندفع ما فى حاشية الشيخ

فصل

(يشترط فى المقرّ به) أن يكون مما تجوز به المطالبة و (أن لايكون ملكا للمقرّ) حين يقرّ لأن الإقرار ليس إزالة عن الملك ، وإنما هو إخبار عن كونه ملكا للمقر له فلا بد من تقديم المخبر عنه على الخبر (فلو قال دارى أو ثوبى) أو دارى التى اشتريتها لنفسى لزيد (أو دينى الذى على زيد لعمرو) ولم يرد الإقرار (فهو لغو) لأن الإضافة إليه تقتضى الملك له فينافى إقراره لغيره إذ هو إخبار بسابق عليه كما مر فحمل على الوعد بالهبة ومن ثم صح مسكنى أو ملبوسى له لأنه قد يسكن ويلبس غير ملكه ، فلو أراد بالإضافة فى دارى لزيد إضافة سكنى صح كما قاله البغوى فى فتاويه ، وبحث الأذرعى استفساره عند الإطلاق والعمل بقوله ، ولو قال الدين الذى كتبته أو بإسمى على زيد لعمرو صح ، إذ لا منافاة أيضا ، أو الدين الذى لى على زيد لعمرو لم يصح إلا إن قال واسمى فى الكتاب عارية ، وكذا إن أراد الإقرار فيما يظهر أخذا مما مر ، فلو كان بالدين المقر به رهن أو كفيل انتقل إلى المقر له بذلك كما فى فتاوى المصنف ، لكن الأوجه مافصله التاج الفزارى وهو أنه إن أقر بأن الدين صار لزيد

(فصل) يشترط فى المقرّ به الخ

(قوله وأن لايكون ملكا للمقرّ الخ) لعل المراد من هذا أن لايأتى فى لفظه بما يدل على أنه ملك للمقر وليست صحة الإقرار وبطلانه دائرين على ما فى نفس الأمر لأنه لا اطلاع لنا عليه حتى نرتب الحكم عليه . نعم فى الباطن العبرة بما فى نفس الأمر حتى لو قال هذه الدار لزيد ولم تكن لزيد لم يصح الإقرار ، أو دارى التى ملكتها لزيد وكانت له فى الواقع فهو إقرار صحيح ، ويجب تأويل الإضافة والكذب لايحصل الملك (قوله التى اشتريتها لنفسى لزيد) قياسه أن مثل ذلك مالو قال مالى الذى ورثته من أبى لزيد (قوله فهو لغو) أى بخلاف مالو قال له على فى دارى أو مالى ألف فلا يكون لغوا بل هو إقرار كما يأتى مايؤخذ منه ذلك فى الفصل الآتى بعد قول المصنف ولو قال له فى ميراثى من أبى ألف الخ (قوله لأن الإضافة إليه تقتضى الملك) أى حيث لم يكن المضاف مشتقا ولا فى حكمه ، فإن كان كذلك اقتضى الاختصاص بالنظر لما دلّ عليه مبدأ الاشتقاق ، فقوله فمن ثم كان قوله دارى أو ثوبى لزيد لغوا لأن المضاف فيه غير مشتق فأفادت إضافته الاختصاص مطلقا ، ومن لازمه الملك بخلاف مسكنى فإن إضافته إنما تفيد الاختصاص من حيث السكنى لا مطلقا لاشتقاقه (قوله ويلبس غير ملكه الخ) ويتردد النظر فى قوله دارى التى أسكنها لأن ذكر هذا الوصف قرينة على أنه لم يرد بالإضافة الملك اهـ حج . أقول : الأقرب عدم الصحة لأن ما ذكره لايصلح لدفع مادلت عليه الإضافة . ونقل سم على حج مايصرح به والكلام عند الإطلاق فلو أراد به الإقرار عمل به (قوله إضافة سكنى) أى لنفسه (قوله صح) أى ويكون إقراره لزيد بالدار (قوله كما قاله البغوى الخ) معتمد (قوله وكذا إن أراد الإقرار) أى فيصح ، وقياسه الصحة فيما لو قال دارى التى هى ملكى لزيد وقال أردت الإقرار ، لكن فى سم على منهج عن شرح الروض أنه لايصح الإقرار فى هذه ، وعن ع أن ظاهر شرح المنهج عدم قبول إرادة الإقرار اهـ . ولو قيل بقبول إرادته وحمله على إرادة

(فصل) يشترط فى المقرّ به

(قوله فلو أراد بالإضافة فى دارى الخ) أى أو أراد فى دارى التى اشتريتها لنفسى أنه اشتراها سابقا وخرجت

فلا ينتقل بالرهن لأن صيرورته إليه إنما تكون بالحوالة وهى تبطل الرهن ، وإن أقر بأن الدين دان له بقى الرهن بحاله ، ومر أن دين الرهن ونحو المتعة والخلع وأرش الجناية والحكومة لايصح الإقرار بها عقب ثبوتها ، وعليه يحمل قول البغوى محل صحة الإقرار فيما مر إذا لم يعلم أنه للمقر إذ لايزول الملك بالكذب (ولو قال هذا لفلان وكان ملكى إلى أن أقررت) به (فأول كلامه إقرار وآخره لغو) فليطرح آخره فقط ويعمل بأوله لاشتماله على جملتين مستقلتين ، ومن هذا علم صحة هذا ملكى لفلان كما صرح به الإمام واقتضاه كلام الرافعى ، أو هذا لى وكان ملك زيد إلى أن أقررت لأنه إقرار بعد إنكار أو عكسه ، وإنما لم يقبل قول شاهد تناقض كأن حكى ماذكر وإن أمكن الجمع فيه لأنه يحتاط فى الشهادة ما لا يحتاط للإقرار (وليكن المقر به) من الأعيان (فى يد المقر) حسا أو حكما (ليسلم بالإقرار إلى المقر له) لأنه عند انتفاء يده عنه إما مدع أو شاهد بغير لفظيهما فلم يقبل واشتراط كونه بيده بالنسبة لأعمال الإقرار وهو التسليم لا لصحته فلا يقال إنه لاغ بالكلية بل متى حصل بيده لزمه تسليمه إليه كما سيأتى . ويستثنى مالو باع بشرط الخيار له أو لهما ثم ادعاه رجل فأقر البائع فى مدة الخيار له به فإنه يصح وينفسخ البيع لأن له الفسخ ، وما لو باع الحاكم مال غائب بسبب اقتضاه ثم قدم وادعى أنه كان قد تصرف فيه

المجاز باعتبار ماكان أو فى ظاهر الحال لم يبعد (قوله كان له) أى أو أطلق ، واقتضى الإطلاق الصحة (قوله ومر) أى قبل فصل الصيغة بعد قول المصنف وإن أسنده إلى جهة لاتمكن فى حقه الخ فى قوله ، ومن المستحيل شرعا أن يقرّ لقنّ عقب عتقه وأن يثبت له دين بنحو صداق أو خلع أو جناية فيقر به لغيره الخ (قوله أن دين الرهن) عبارة حج أن دين المهر وهى الصواب والموافقة لما مر من تعبيره بالصداق (قوله ونحو المتعة) كوطء الشبهة (قوله لايصح الإقرار) ظاهره وإن أراده وهو ظاهر لظهور الكذب فيه ، وأفهم قوله دين المهر الخ إن عين ماذكره كأن أمهر أو أمتع عينا يصح الإقرار بها عقب ثبوتها وهو ظاهر كما يفهم من قوله الآتى ، فلو أقرّ ولم يكن بيده ثم صار عمل بمقتضى الإقرار فليتأمل اه سم على حج وقول سم بمقتضى الإقرار : أى لجواز أن تكون العين مغصوبة فلم تدخل فى ملكها (قوله ومن هذا) الإشارة راجعة إلى قوله على جملتين (قوله علم صحة هذا) أى فيكون إقرارا (قوله أو عكسه) أى وكل منهما صحيح ، والمراد بعكسه الإنكار بعد الإقرار (قوله كأن حكى ماذكر) بأن قال إن زيدا أقر بأن هذا ملك عمرو وكان ملك زيد إلى أن أقر به شرح الروض ، وظاهره أنه لافرق فى عدم القبول بين كونه يجعل ذلك إخبارا من نفسه أو نقلا عن كلام المقر ، وقال سم على حج : إنه محمول على مالو جعله من نفسه حكاية لكلام الغير بالمعنى . ثم قال : لكن كلام الشارح ظاهر فى خلافه فليراجع ، ومع ذلك فالأوجه معنى ما اقتضاه كلام شرح الروض من أنه لو قال قال زيد هذا ملك عمرو وكان ملكى إلى أن أقررت به كان إقرارا لأن هذا نقل لخصوص ماقاله المقر ، فلا فرق بين كونه صادرا منه أو من الشاهد إخبارا عنه (قوله أو حكما) أى كالمعار أو المؤجر تحت يد غيره (قوله وينفسخ البيع) لعل المراد أنه يتبين بطلانه لعدم دخوله فى ملك المشترى وبقاء ملك البائع عليه فلايصح بيعه له ، أو أن المراد وينفسخ الأثر الذى كان يترتب على العقد لو لم يأت بما يقتضى الانفساخ (قوله لأن له الفسخ) مقتضاه أنه لو اطلع البائع على عيب فى الثمن المعين أو المشترى على عيب فى المبيع ثم أقر البائع أو المشترى بالمبيع لأجنبى صح لأن لهما الفسخ فليراجع . وقياس ما يأتى فى قوله وما أفتى به صاحب البيان الخ خلافه لأن مجرد الاطلاع على العيب لايحصل به الفسخ ، هذا والأولى تعليل صحة الإقرار

عن ملكه بناقل (قوله فى المتن وليكن المقر به فى يد المقرّ) أى فى تصرفه فلا يرد نحو الغاصب (قوله فى مدة الخيار له) لفظ له متعلق بأقر . واعلم أن الصورة أن الإقرار بعد القبض كما هو ظاهر

قبل بيع الحاكم فإنه يقبل منه كما نقله الرافعي قبيل كتاب الصداق عن النص ، وما أفتى به صاحب البيان من قبول إقرار من وهب لولده عينا ثم أقبضه إياها ثم أقر بها لغيره مفرع كما قاله الأذرعي على أن تصرف الواهب رجوع والأصح خلافه ، ومحل ماذكره المصنف إذا كان في يده لنفسه ، فلو كان نائبا عن غيره كناظر وقف وولي محجور لم يصح إقراره وخرج بما ذكرناه في تقرير كلامه الدين فلا يأتي فيه ماذكر (فلو أقر ولم يكن في يده ثم صار) في يده (عمل بمقتضى الإقرار) بأن يسلم للمقر له في الحال (فلو أقر بحرية عبد) معين (في يد غيره) أو شهد بها ثم (اشتراه) لنفسه أو ملكه بوجه آخر وخص الشراء لأنه الذي يترتب عليه جميع الأحكام الآتية (حكم بحريته) بعد انقضاء مدة خيار البائع ، وترفع يد المشتري عنه لوجود الشرط ، ومحل ذلك إذا اشتراه لنفسه ، فلو اشتراه لموكله لم يحكم بحريته لأن الملك يقع ابتداء للموكل ، وكما لو اشترى أباه بالوكالة وتسميته الحر في زعم المقر عبدا باعتبار ظاهر الاسترقاق أو باعتبار ماكان أو باعتبار مدلوله العام (ثم إن كان قال) في إقراره (هو حر الأصل فشراؤه افتداء) من جهة المشتري كما في المحرر فلا يثبت له أحكام الشراء لأن اعترافه بحريته مانع من ذلك .

بزمن الخيار المذكور بأن المقر به لم يخرج عن ملك المقر بالبيع لفرض الكلام فيما لو كان الخيار للبائع أولهما ، وعليه فلا يشكل مايأتي في الهبة ولا يتوجه إلحاق خيار العيب بخيار الشرط فلا يكون الإقرار به صحيحا (قوله فإنه يقبل منه) أي بيمينه على القاعدة من أنهم حيث أطلقوا القبول حمل على ما هو باليمين ، فإن أرادوا خلافه قالوا بلا يمين (قوله والأصح خلافه) أي فيكون قوله لغوا ، وظاهره وإن دلت القرينة على صدقه (قوله لم يصح إقراره) أي مالم يستأذن الحاكم ويقيم المدعي بينة تشهد بذلك فيصح تصديقا للبينة بل لو أنكر عمل بالبينة ، وإنما احتيج لاستئذان الحاكم لتقام البينة على مدعى عليه (قوله وخرج بما ذكرناه) من قوله من الأعيان (قوله فلا يأتي فيه) أي لكن لو أقر الوارث في حياة مورثه بأن ما لمورثه على زيد لايستحقه ثم مات مورثه وصار الدين للمقر عمل بمقتضى إقراره فليس له مطالبة المدين أخذا من قول المصنف ، فلو أقر ولم يكن الخ (قوله عمل بمقتضى الإقرار) .

[تنبيه] يؤخذ من المتن وغيره صحة ما أجبت به في ممر مستطيل إلى بيوت أو مجرى ماء كذلك إلى أراضي لايقبل : أي كل منهما قسمة ، فأقر بعض الشركاء لآخر بحق فيه من صحة الإقرار ووقف الأمر لتعذر تسليم المقر به لأن يد الشركاء حائلة ، فإن صار بيد المقر مايمكنه به تسليم الحق المقر به أو أخذ به وإلا فلا ، ولا قيمة هنا للحيلولة لأن الشرط أن تكون من المقر وهي هنا من غيره لتعذر القسمة والمرور في حق الغير اهـ حج . وقول حج لتعذر تسليم المقر به قد يشكل على هذا ماقيل من أنه يجوز بيع جزء شائع من دار ويصح تسليمه بغير إذن الشريك ، ولم ينظر لكون يده حائلة إلا أن يقال إن الدار يمكن انتفاع الشريكين بها مهايأة أو قسمتها أو إيجارها من القاضي عليهما بخلاف ماذكر من الممر والمجرى (قوله وترفع يد المشتري) الأولى فترفع (قوله إذا اشتراه لنفسه) هذا التقييد تقدم التصريح به في قوله لنفسه بعد قول المصنف اشتراه فكان الأولى أن يقول أما لو اشتراه الخ (قوله فلو اشتراه لموكله) وينبغي أن مثل موكله موليه كما أفهمه التقييد بنفسه ، ثم الكلام في الحكم بالصحة ظاهر ، أما بحسب نفس الأمر فإن كان صادقا فيما ذكره من الحرية فالعقد باطل ويأثم بإقدامه عليه (قوله أو باعتبار مدلوله) وهو

(قوله ومحل ذلك إذا اشتراه لنفسه الخ) حق العبارة أما لو اشتراه لموكله (قوله أو باعتبار ما كان) يعني فيما إذا

وأما البائع ففيه الخلاف الآتى كما صرح به فى المطلب فيثبت له الخياران ولا يرد على المصنف لأنه قد لايرتضيه ، وإذا مات المدعى حريته بعد الشراء فميراثه لوارثه الخاص فإن لم يكن فلبيت المال . وليس للمشترى أخذ شىء منه لأنه بزعمه ليس للبائع كما مر واعتراف المشترى بأنه كان مملوكا ولكن أعتقه مالكه قبل شراء البائع له كاعترافه بحرية أصله لكنه هنا يورث بالولاء بشرطه ويأخذ المشترى من تركته أقل الثمنين (وإن قال أعتقه) البائع وهو يسترقه ظلما (فافتداء) أى فشراؤه حينئذ افتداء (من جهته) أى المشترى لذلك (وبيع من جهة البائع على المذهب) فيهما عند السبكى أو فى البائع فقط عند الأسنوى بناء على اعتقاده . قال ابن النقيب : إن الأول أقرب إلى ظاهر العبارة ، والثانى أقرب إلى ما فى نفس الأمر (فيثبت فيه الخياران) أى المجلس والشرط ، ومثل ذلك خيار عيب الثمن (للبائع فقط) لاللمشترى لما مر أنه افتداء من جهته ، ومن ثم امتنع رده بعيب ولم يستحق أرشا ، بخلاف البائع إذ لو رد الثمن المعين بعيب جاز له استرداد العبد .

الإنسان (قوله ولايرد) أى الخلاف (قوله قد لايرتضيه) أى فيكون ماهنا افتداء من جهة المشترى وبيعا من جهة البائع قطعا (قوله لوارثه الخاص) أى كالإبن (قوله لأنه) أى ما يأخذه (قوله لكنه) أى العبد (قوله بشرطه) أى وهو عدم وارث خاص (قوله من تركته) أى المدّعى حريته (قوله أقل الثمنين) أى ثمن البائع الأول والبائع الثانى ، ووجهه أن الأقل إن كان هو الذى وقع به البيع الأول فهو الذى تعدى سيد العبد بقبضه فيؤخذ من تركته دون مازاد ، وإن كان الأقل هوالثانى فلأن المقر بالحرية لم يغرم إلا هو فلا يأخذ زيادة عليه .

[فرع] قال الشافعى : لو اشترى أرضا ووقفها مسجدا : أى مثلا ، فجاء آخر وادعاها وصدقه المشترى لم تبطل الوقفية وعليه قيمتها اه حواشى شرح الروض . أقول وهو ظاهر جلى مأخوذ مما تقدم من أن الحق إذا تعلق بثالث لا التفات إلى قول البائع والمشترى إذا اتفقا على بطلان البيع ، ولا يثبت ما ادعاه الثالث إلا ببينة ولا رجوع للمشترى على البائع بشىء حيث لم يصدقه البائع على الوقفية (قوله أى المشترى لذلك) اسم الإشارة راجع إلى قوله لأن اعترافه الخ (قوله أو فى البائع) أى أو على المذهب فى البائع (قوله الأول) هو قوله فيهما عند السبكى وجرى عليه المحلى (قوله والثانى) هو قوله أو فى البائع (قوله ومثل ذلك خيار عيب الثمن) أى فإن تعذر رده فله الأرش (قوله ومن ثم امتنع رده) أى المشترى (قوله إذ لو ردّ) أى البائع (قوله جاز له استرداد العبد) قضيته أن الأكساب الحاصلة من العبد إذا رد بعد ذلك على البائع ليست للبائع بناء على أن الفسخ يرفع العقد من حينه ، وعليه فانظر ماذا يفعل فيها لأن المشترى يمتنع عليه أخذها لدعواه حريته والمبيع رقيق بزعم البائع والرقيق لايملك فيه نظر فليراجع . ثم رأيت فى العباب ما نصه : فله دون المقر الخياران والفسخ فى الثمن المعيب ، فإن عين فى العقد استرد المبيع . وكتب بهامشه شيخنا الشوبرى مانصه : قوله استرد المبيع : أى وما كسبه من البيع إلى الفسخ لايأخذه البائع بل يوقف تحت يد من يختاره القاضى إن عتق فله وإن مات فحكم الفىء كمال من رق من الحربيين كما أوضح ذلك الشهاب حج فى الفتاوى . وقوله جاز له التعبير بالجواز يشعر بأن له حالة أخرى ، وانظر ما هى فإنه برد الثمن المعين ينفسخ العقد فيعود له المبيع ، ولو قال فباطلاعه على عيب فى الثمن المعين يجوز له استرداد

قال أعتقه مالكه قبل الشراء (قوله لأنه قد لايرتضيه) فى حواشى التحفة مانصه : يمكن جعل قوله الآتى وبيع من جهة البائع على المذهب راجعا لهذه أيضا وإن كان خلاف المتبادر اه (قوله وإذا مات المدعى حريته) أى وهو صورة المتن (قوله بناء على اعتقاده) هذا تعليل لقول المتن وبيع من جهة البائع وكان الأولى تأخيره عما بعده

بخلاف رده بعد عتق المشترى فى غير ذلك لاتفاقهما على عتقه ثم ويوقف ولاؤه لانتفاء اعتراف البائع بعتقه والمشترى لم يعتقه ، فإن مات بلا وارث بغير الولاء وله تركة ورثه البائع ورد الثمن للمشترى إن صدق البائع المشترى بعتقه ، فإن لم يصدقه فللمشترى أخذ قدر الثمن من تركته ويوقف الباقى إن كان لأنه إما كاذب فى حريته فجميع الكسب له أو صادق فالكل للبائع إرثا بالولاء وقد ظلمه بأخذ الثمن منه وتعذر استرداده وقد ظفر بماله . أما إذا كان له وارث بغير الولاء ، فإن لم يكن مستغرقا فله من ميراثه مايخصه وفى الباقى ما مر وإلا فجميع ميراثه له ، وليس للمشترى أخذ شىء منه لأنه بزعمه ليس للبائع إلا إذا كان البائع يرث بغير الولاء كأن كان أخا للعبد فلا إرث له ، بل يكون الحكم كما لو لم يكن وارث بغير الولاء كما اقتضاه التعليل ، وصرح به البلقينى وغيره ، ولو أقر بأن ما فى يد زيد مغصوب صح شراؤه منه لأنه قد يقصد استنقاذه ، ولا يثبت الخيار للمشترى كما قاله الإمام لأنه إنما يثبت لمن يطلب الشراء ملكا لنفسه أو مستنيبه ، ولو أقر بحرية أمة لغيره فاستأجرها لزمته الأجرة أو نكحها لزمها المهر ، وليس له فى الأولى استخدامها ولا فى الثانية وطؤها إلا إن كان نكحها بإذنها وسيدها عنده ولى بالولاء كأن قال أنت أعتقتها أو بغير الولاء كأن كان أخاها ،

المبيع كان ظاهرا (قوله بخلاف رده) أى الثمن فلا يجوز له (قوله فجميع الكسب له) أى المشترى (قوله وقد ظلمه) أى ظلم البائع المشترى (قوله وقد ظفر) أى المشترى بما له : أى البائع (قوله فإن لم يكن مستغرقا) أى كبنت وزوجة مثلا (قوله وفى الباقى مامر) أى من أنه إن صدق البائع المشترى بعتقه أخذ الباقى ورد قدر الثمن للمشترى ، وإن لم يصدقه أخذ المشترى قدر الثمن من الباقى ووقف الزائد (قوله فجميع ميراثه له) أى الوارث (قوله وليس للمشترى أخذ شىء منه) أى ميراث العبد (قوله كأن كان) أى البائع (قوله فلا إرث له) أى للبائع (قوله كما لو لم يكن وارث) أى فإن صدقه البائع دفع قدر الثمن للمشترى وأخذ التركة وإلا أخذ المشترى من التركة قدر الثمن ووقف الباقى ، وقد يؤخذ مما تقدم عن حج فى كسب العبد أن ماخلفه هنا يكون لبيت المال لكن ظاهر ماقدمناه الوقف (قوله صح شراؤه) أى حكم بصحة شرائه منه . ويجب رده لمن قال إنه مغصوب منه إن عرف وإلا انتزعه الحاكم منه ، وينبغى أن يأتى مثل ذلك فى كتب الأوقاف ، فإذا علم بوقفيتها ، وليس من العلم مايكتب بهوامشها من لفظ وقف ثم اشتراها كان شراؤه اقتداء فيجب عليه ردها لمن له ولاية حفظها إن عرف وإلا سلمها لمن يعرف المصلحة ، فإن عرفها هو وأبقاها فى يده وجب عليه دفعها والإعارة منها على ماجرت به العادة فى كتب الأوقاف (قوله أمة لغيره) أى مملوكة لغيره ظاهرا (قوله وليس له فى الأولى استخدامها) أى لأن المؤجر لم يملك منفعتها فى زعم المستأجر لاعترافه بحريتها .

[تنبيه] لو كان المقر بحريته مستأجرا أو مرهونا أو جانيا ، ثم انتقل إلى ملك المقر بإرث أو نحوه فهل يحكم بحريته حتى تكون أكسابه فى حالة الرهن والجناية له ولو كانت أمة فوطئت بشبهة كان المهر لها أو حدث مايوجب فسخ الإجارة كانت المنافع له ؟ فيه نظر . ولو أقر بأن هذه الدار وقف ثم اشتراها فالحكم كذلك اه حواشى الروض . وقوله فيه نظر الذى يظهر فيه أنه لاينقل الرهن ولاتبطل الإجارة بانتقاله لمدعى الحرية ، ثم إن انفك بطريق من الطرق استقل العبد بالأكساب الماضية والآتية ، ومادام عقد الإجارة موجودا استحق المستأجر المنفعة التى عقد عليها بمقتضى الإجارة لأن قول مدعى الحرية لايقبل فى حق غيره ، وأنه لو بطلت الإجارة ملك العبد منفعة نفسه لأنه حكم بحريته بانتقاله لمن أقر بها ، وأن مهر الأمة إذا وطئت بشبهة بعد انتقالها لمن أقر بحريتها تأخذه لعدم المعارض فيه ، وإذا لم ينفك الرهن ولا فدى الجانى بيع العبد فى الجناية والرهن والأكساب التى تحصلت

وسواء أحلت له الأمة أم لا لاعترافه بحريتها ، قاله الماوردى . لكن قال السبكى وغيره : ينبغى عدم الصحة إلا أن يكون ممن حلت له الأمة لاسترقاق أولادها كأمهم ، وهو الأوجه . ويؤيده ما أفتى به الوالد رحمه الله فيمن أوصى بأولاد أمته لآخر ثم مات وأعتقها الوارث فلا بد فى تزويجها من شروط نكاح الأمة . ثم شرع فى بيان الإقرار بالمجهول فقال (ويصح الإقرار بالمجهول) إجماعا ابتداء كان أو جوابا لدعوى لأنه إخبار عن حق سابق فيقع مجملا ومفصلا ، وأراد به مايعم المبهم كأحد العبدين كما ألحقه به السبكى (فإذا قال) مايدعيه زيد فى تركتى فهو فى حق عينه الوارث أو (له على شىء قبل تفسيره بكل ما يتمول وإن قل) كفلس لصدق اسم الشىء عليه ، فلو امتنع من التفسير أو نوزع فيه فسيأتى قريبا.وضابط المتمول كما قاله الإمام مايسد مسدا أو يقع موقعا يحصل به جلب نفع أو دفع ضرر ، وتنظير الأذرعى مردود بأن المراد بالأول ماله فى العرف قيمة ولو قلت جدا كفلس . والحاصل أن كل متمول مال ولا ينعكس كحبة برّ وقولهم فى البيع لايعد مالا . أى متمولا (ولو فسره بما لايتمول) أى لايتخذ مالا (لكنه من جنسه كحبة حنطة أو بما يحل اقتناؤه ككلب معلم) لحراسة أو صيد وقشرة نحو لوز وميتة لمضطر كما قاله الإمام خلافا للقاضى (وسرجين) وهو الزبل ، وكذا بكل نجس يقتنى كجلد ميتة يطهر بالدباغ وخمر محترمة (قبل) كما لو فسره بحق شفعة وحد قذف ووديعة (فى الأصح) لصدق ماذكر على هذه الأمور ويحرم أخذه ويجب رده ، والثانى لايقبل فيهما لأن الأول لاقيمة له فلا يصح التزامه بكلمة على والثانى ليس بمال ، وظاهر الإقرار المال وخرج بعلى فى ذمته فلا يقبل فيه بنحو حبة حنطة وكلب قطعا لأنه لايثبت فيها ، ولو قال لزيد هذه الدار وما فيها صح واستحق جميع مافيها وقت الإقرار ، فإن اختلفا فى شىء أهو بها وقته صدق المقر وعلى المقر له البينة أخذا من قول الروضة لو أقر له بجميع مافى يده أو ما ينسب إليه صح وصدق

فى تلك المدة قبل بيعه فى الجناية أو الرهن يأتى فيها ماتقدم عن فتاوى حج (قوله وسواء) أى فى صحة النكاح (قوله ويصح الإقرار بالمجهول) أى لأى شخص كان (قوله فهو فى حق عينه) أى صح وإن لم يذكر المقر له شيئا وعينه الوارث ومع ذلك فهو مشكل لأنه فوض أمر المقر به للمقر له دون الوارث فكيف يرجع لتعيينه . وقد يجاب بأن ماذكره إقرار منه حالا لكن المقر به مجهول ، فلما لم تتوقف صحة الإقرار على تعيين المقر له رجع لتعيين الوارث (قوله فسيأتى قريبا) أى فى قول المصنف فى الفصل الآتى ومتى أقر بمبهم الخ (قوله بأن المراد بالأول) هو قوله مايسد الخ ، والثانى هو قوله أو يقع الخ لكن فى حج التعبير بالواو وعليها فهو عطف تفسير وأن المراد بالأول مايحصل به نفع (قوله أى متمولا) يمكن أن لايحتاج لذلك إلا لو قالوا ليست مالا فليتأمل اه سم على حج . ووجهه أن قولهم لايعد مالا نفى لإعداده : أى تسميته فى العرف مالا ، وعدم التسمية فى العرف لاينافى أنه مال فى نفس الأمر وإن لم يسم به لحقارته (قوله يظهر بالدباغ) هذا يخرج المغلظ فلا يحل اقتناؤه ، وقد يتوقف فيه بما فى اللباس من أنه يحل جعله غشاء لنحو الكلب (قوله لأنه لايثبت فيها) يمكن أن يصوّر ثبوت نحو الحبة بما لو أتلف له حبات متمولة كمائة معلومة الأعيان لهما ثم أبرأه المالك مما عدا حبة معينة فإن الظاهر بقاؤها فى ذمته ، إلا أن يقال مثل هذا نادر فلا اعتبار به اه سم على حج (قوله صدق المقر) أى حيث لابينة (قوله أو ما ينسب إليه)

(قوله فيقع مجملا ومفصلا) أى كما هو شأن سائر الإخبارات ، وعبارة شرح الروض : لأن الإقرار إخبار عن حق سابق والشىء يخبر عنه مفصلا تارة ومجملا أخرى (قوله كما ألحقه به السبكى) المناسب لما قبله كما أدخله فيه السبكى ، فإن كان السبكى إنما ذكره على وجه الإلحاق فكان ينبغى أن يقول وإن جعله السبكى ملحقا به (قوله لصدق ماذكر على هذه الأمور ويحرم أخذه) عبارة التحفة : لأنه شىء ويحرم أخذه ويجب رده

إذا تنازعا فى شىء أكان بيده حينئذ، وقضيته أنه لو اختلف وارث المقر والمقرّله صدق وارث المقر لأنه خليفة مورثه فيحلف على نفى العلم بوجود ذلك فيها حالة الإقرار ونحو ذلك، ولا يقنع منه بحلفه أنه لا يستحق فيها شيئا ، وبه أفتى ابن الصلاح ، وهو أوجه من قول القاضى يصدق المقر له ، قال ابن الصلاح : ولو كان للمقر زوجة ساكنة معه فى الدار قبل قولها فى نصف الأعيان بيمينها لأن اليد لها معه على جميع مافيها صلح لأحدهما فقط أو لكليهما (ولا يقبل بما لا يقتنى كخنزير وكلب لانفع فيه) بوجه حالا ولا مآلا وخمر غير محترمة ، لأن علىّ تقتضى ثبوت حق وهذا ليس حقا ولا اختصاصا ولا يجب ردها ، وبحث الأسنوى أخذا من التعليل قبول تفسيره بخنزير وخمر إذا أقرّ لذمى لأنه يقرّ عليهما إذا لم يظهرهما ويجب رُدهما له ، وهو الأوجه وإن نوزع فيه بإطلاقهم ، ولو قال له عندى شىء أو غصبت منه شيئا صح تفسيره بما لا يقتنى إذ ليس فى لفظه مايشعر بالتزام حق إذ الغصب لا يقتضى التزاما وثبوت مال وإنما يقتضى الأخذ قهرا بخلاف قوله علىّ ، ولا يشكل ماتقرر فى الغصب بأنه

عبارة حج عن الأنوار أنه لو قال جميع ماعرف لى لفلان صح (قوله وبه أفتى ابن الصلاح) فى حج ، وبه أفتى ابن الصباغ ، وفى نسخة منه : ابن الصلاح (قوله ولو كان للمقر زوجة ساكنة معه) أى فلو كان الساكن معه أكثر من زوجة جعل فى أيديهم بعدد الرؤوس (قوله فى نصف الأعيان) أى التى فى الدار ، بخلاف ما فى يدها كخلخال ونحوه فإنها تختص به لانفرادها باليد ، وسواء كان ملبوسا لها وقت المنازعة أولا حيث علم أنها تتصرف فيه ، وعبارة الدميرى فى النفقات .

[تنبيه] قال الشافعى رضى الله عنه : إذا اختلف الزوجان فى متاع البيت فمن أقام البينة على شىء من ذلك فهو له ، ومن لم يقم بينة فالقياس الذى لا يعذر أحد عندى بالغفلة عنه أن هذا المتاع فى أيديهما معا فيحلف كل منهما لصاحبه على دعواه ، فإن حلفا جميعا فهو بينهما نصفين ، وإن حلف أحدهما دون الآخر قضى للحالف ، وسواء اختلفا مع دوام النكاح أم بعد التفرق واختلاف ورثتهما كهما وكذلك أحدهما ووارث الآخر ، وسواء مايصلح للزوج كالسيف والمنطقة أو للزوجة كالحلى والغزل أو لهما كالدراهم والدنانير ، ولا يصلح لهما كالمصحف وهما أميان والنبل وتاج الملوك وهما عاميان . وقال أبو حنيفة : إن كان فى يدهما حسا فهو لهما ، وإن كان فى يدها حكما فما يصلح للرجال للزوج أو لها فلها ، والذى يصلح لهما فلهما ، وعند أحمد ومالك قريب من ذلك . واحتج الشافعى بأن الرجل قد يملك متاع المرأة والمرأة تملك متاع الرجل ، إذ لو استعملت الظنون لحكم فى دباغ وعطار تداعيا عطرا ودباغا فى أيديهما أن يكون لكل مايصلح له ، وفيها إذا تنازع موسر ومعسر فى لؤلؤ أن يجعل للموسر ولا يجوز الحكم بالظنون اهـ . وينبغى أن مما يقتضى الحكم لأحدهما بيده معرفته به قبل التنازع كملبوس الرجل الذى يشاهد عليه فى أوقات انتفاعه به ، ومعرفة المرأة بحلى تلبسه فى بيتها وغيره ، لكن اتفق وقت التنازع أن الحلى والملبوس موضوعان فى البيت فتستصحب اليد التى عرفت فى كل منهما (قوله أو لكليهما) أى أو لم يصلح لواحد منهما اهـ سم على حج (قوله وبحث الأسنوى) الذى فى حج أن الذى بحث هذا هو السبكى وأن الأسنوى اعتمده (قوله وخمر) أى وإن عصرها الذمى بقصد الخمرية (قوله لأنه يقر عليهما) يؤخذ منه أنه لو فسره لحنفى بنبيذ قبل منه وهو ظاهر (قوله وإن نوزع فيه بإطلاقهم) أى إن الخمرة غير المحترمة لا يقبل التفسير منه بها

(قوله ولا يقنع منه بحلفه أنه لا يستحق فيها) أى فى الدار : أى لأن قضية إقرار مورثه أن فيها شيئا فلم يقبل من وارثه ماينافيه (قوله ولو كان للمقر زوجة الخ) سيأتى هذا فى الدعاوى بأبسط مما هنا

استيلاء على مال أو حق للغير فكيف قبل تفسيره بما ليس بمال ولا حق لشموله ذلك لغة وعرفا فصح التفسير به (ولا) يقبل أيضا (بعيادة) لمريض (وردّ سلام) لبعد فهمهما فى معرض الإقرار إذ لامطالبة بهما ، ويقبل بهما فى له علىّ حق لشيوع الحق فى استعماله فى ذلك ككل مالا يطالب به شرعا وعرفا ، فقد عدّ فى الخبر من حق المسلم على المسلم والشىء الأعم من الحق هوالشىء المطلق لا الشئ المقرّ به ، قاله السبكى رادّا به استشكال الرافعى الفرق بين الحق والشئ مع كون الشئ أعم ، فكيف يقبل فى تفسير الأخص . مالا يقبل فى تفسير الأعم ، وما اعترض به الفرق من أن الشافعى لايستعمل ظواهر الألفاظ وحقائقها فى الإقرار بل قال : أصل ما أبنى عليه الإقرار أن لا ألزم إلا اليقين وأطرح الشك ولا استعمل الغلبة ، وهذا صريح فى أنه لايقدم الحقيقة على المجاز ولا الظاهر على المؤول فى هذا الباب اهـ . رد بمنع كونه صريحا فى ذلك بل ولا ظاهرا فيه ، كيف وعمومُ هذا النفى الناشئ عن فهم أن المراد باليقين هنا ما انتفت عنه الاحتمالات العشرة المقررة فى الأصول يقتضى أن لايوجد إقرار يعمل به إلا نادرا ولا يتوهم هذا أحد ، ومن عرف فروع الباب ظهر له أن مراده باليقين الظن القوى ، وبقوله ولا استعمل الغلبة : أى حيث عارضها ماهو أقوى منها ، وحينئذ اتجه فرق السبكى ، ولو قال غصبتك أو غصبتك ماتعلم لم يصح إذ قد يريد نفسه ، فإن قال أردت غير نفسك قبل لأنه غلظ على نفسه ، وإن قال غصبتك شيئا ثم قال أردت نفسك لم تقبل إرادته ويؤاخذ بإقراره ، وقضيته أن الحكم كذلك لو قال غصبتك شيئا تعلمه وهو ظاهر ، ويفرق بينه وبين ما مرّ فى غصبتك ماتعلم بأن شيئا اسم تام ظاهر فى المغايرة بخلاف ما (ولو أقرّ بمال) مطلق (أو مال عظيم أو كبير) بموحدة (أو كثير) بمثلثة أو جليل أو خطير أو وافر أو نفيس أو أكثر من مال فلان أو مما بيده أو مما شهد به الشهود عليه أو حكم به الحاكم على فلان أو نحو ذلك (قبل تفسيره بماقلّ منه) أى المال ولو لم يتموّل كحبة برّ وقمع باذنجانة : أى صالح للأكل وإلا فهو غير مال ولا من جنسه لأن الأصل براءة الذمة فيما فوقه ، ووصفه بنحو العظيم يحتمل أنه بالنسبة لتيقن حله أو الشحيح أو لكفر مستحله وعقاب غاصبه وثواب باذله لنحو

(قوله لبعد فهمهما فى معرض) كمجلس كما فى المصباح اهـ . ونقل الشنوانى فى حواشى شرح الشافية لشيخ الإسلام أنها بكسر الميم وفتح الراء (قوله الاحتمالات العشرة) منها عدم احتمال المجاز والإضمار والنقل والاشتراك والتخصيص والتقييد والنسخ وعدم المعارض العقلى (قوله اتجه فرق السبكى) أى السابق فى قوله والشىء الأعم من الحق هو الشىء المطلق لا الشىء المقر به (قوله ولو قال غصبتك) أى نفسك (قوله فإن قال) أى فيهما (قوله من مال فلان) المشهور بالمال الكثير اهـ حج (قوله أى صالح) هلا قال مثلا أو لغيره من وجوه الانتفاع لأنه حينئذ من جنس المال اهـ سم على حج . وقد يقال : لما لم يكن المقصود منه إلا ذلك ولم يصلح له عد غير منتفع به بالمرة

(قوله لشموله ذلك) أى لشمول الغصب مالا يقتضى . وحاصل هذا الجواب أن الإشكال مبنى على تفسير الغصب بالمعنى الشرعى ونحن لانلتزمه وننظر إلى اللغة والعرف وكل منهما يعدّ ما ذكر غصبا (قوله لا الشىء المقرّ به) أى لأنه صار خاصا بقرينة علىّ كما هو كذلك فى كلام السبكى ، وكان على الشارح أن يذكره (قوله وما اعترض به الفرق) أى فرق السبكى بين الشىء المطلق والشىء المقيد بالإقرار كما يعلم من قول الشارح الآتى وحينئذ اتجه فرق السبكى (قوله كيف وعموم هذا النفى) أى المذكور فى قول المعترض إن الشافعى لايستعمل ظواهر الألفاظ

مضطر ، ولو قال له علىّ مثل ما فى يد زيد أو مثل ما علىّ لزيد كان مبهما جنسا ونوعا لاقدرا فلا يقبل بأقل من ذلك عددا لأن المثلية لاتحتمل مامر لتبادر الاستواء عددا منها (وكذا) يقبل تفسيره (بالمستولدة فى الأصح) لأنها تؤجر وينتفع بها وتجب قيمتها إذا أتلفها أجنبى ولأنها تسمى مالا وبه فارقت الموقوف لأنه لايسمّاه . والثانى لاالخروجها عن اسم المال المطلق إذ لايصح بيعها وسواء على الأول أقال له علىّ مال أم له عندى مال (لا بكلب وجلد ميتة) وسائر النجاسات لانتفاء اسم المال عنها (وقوله له) عند أو علىّ (كذا كقوله) له (شىء) بجامع الإبهام فيهما فيقبل تفسيره فيه بما يقبل ثم مما مرّ ، وكذا مركبة فى الأصل من اسم الإشارة وكاف التشبيه ، ثم نقل عن ذلك وصار يكنى به عن المبهم وغيره من العدد ، ويجوز استعمالها فى النوعين مفردة ومركبة ومعطوفة (وقوله شىء شىء أو كذا كذا) وإن زاد على مرتين من غير عطف (كما لو لم يكرر) حيث لم يرد الاستئناف لظهوره فى التأكيد (وقوله شىء وشىء أوكذا وكذا) والأوجه أن مثل الواو هنا ما يأتى (وجب شيئان) متفقان أو مختلفان بحيث يقبل كل منهما فى تفسير شىء لاقتضاء العطف المغايرة وما صححه السبكى فى كذا درهما بل كذا إنه إقرار بشىء واحد ، ويلزمه مثل ذلك فى كذا درهما وكذا بعيد من كلامهم لأن تفسير أحد المبهمين غير مقتض لاتحادهما ولو مع بل الانتقالية أو الإضرابية ، وإنما المقتضى للاتحاد نفس بل لما يأتى فيها فقوله درهما يوهم أنه سبب الاتحاد وليس كذلك (ولو قال) له عندى أو علىّ (كذا درهما) بنصبه تمييزا لإبهام كذا (أو رفع الدرهم) على أنه بدل أوعطف بيان كما قاله الأسنوى أو خبر مبتدإ محذوف كما قاله غيره ؛ ودعوى السبكى كونه لحنا بعيدة وإن سبقه لذلك ابن مالك فقال تجويز الفقهاء للرفع خطأ لأنه لم يسمع من كلامهم ، ولعله بنى ذلك على عدم النقل السابق فى كذا (أوجره) وهو لحن عند البصريين أو سكنه وقفا (لزمه درهم) ولا نظر للحن لعدم تأثيره هنا

(قوله أو مثل) أى أوله علىّ مثل ماعلىّ لزيد (قوله فلا يقبل بأقل من ذلك عددا) أى ويقبل بغير جنسه ونوعه (قوله فى النوعين) أى المبهم وغيره (قوله ومركبة) أى مكررة مرة فأكثر (قوله وإن زاد) أى وإن كان المجلس مختلفا (قوله والأوجه أن مثل الواو هنا ما يأتى) لكن محله فى الفاء حيث أراد العطف وإلا فلا تعدد لمجيئها كثيرا للتفريع وتزيين اللفظ ومقترنة بجزاء حذف إلى آخر ما يأتى فى الفصل الآتى بعد قول المصنف فإن قال ودرهم لزمه درهمان (قوله ويلزمه) أى السبكى (قوله وإنما المقتضى الخ) هذا على خلاف ما صححه فى بل بعد من لزوم التعدد (قوله لما يأتى) أى فى الفصل الآتى بعد قول المصنف فإن قال ودرهم لزمه درهمان (قوله على عدم النقل السابق)

(قوله لاتحتمل مامر) أى الأقل (قوله لتبادر الاستواء عددا منها) فى كون التبادر فى معنى يمنع احتمال غيره بالكلية نظر لايخفى (قوله الانتقالية أو الإضرابية) يوهم أنهما قسمان وليس كذلك ، بل الانتقالية قسم من قسمى الإضرابية لأن بل للإضراب مطلقا وتنقسم إلى انتقالية وإبطالية (قوله وإنما المقتضى للاتحاد نفس بل) تبع فى هذا الشهاب حج ، لكن ذاك جار على طريقته أن العطف ببل لايوجب إلا شيئا واحدا . وأما الشارح فإنه سيأتى له قريبا اختيار أحد الوجهين القائل بلزوم شيئين وهذا لايناسبه ، وقد فرق الشارح كما نقله عنه سم فى حواشى شرح المنهج بين ما اختاره من لزوم شيئين وبين ما سيأتى له فى الفصل الآتى فيما لو قال درهم بل درهم من أنه لايلزمه إلا درهم بأنه فى مسئلة الدرهم أعاد نفس الأول ، بخلاف كذا فإن المعاد صالح لإرادة غير ما أريد به الأول (قوله فقوله درهما يوهم أنه سبب الاتحاد) قال الشهاب سم : قد يقال إنما ذكر درهما ليدفع توهم التعدد لتفسير الأول قبل ذكر الثانى فيفهم منه الاتحاد إذا لم يذكر درهما

ودعوى لزوم عشرين لنحوىّ لأنها أقل عدد يميز بمفرد مجرور ولم يقل به أحد، وقول جمع بوجوب بعض درهم فى الجر إذ التقدير كذا من درهم مردود، وإن نسب للأكثرين بأن كذا إنما تقع على الآحاد دون كسورها (والمذهب به لو قال كذا وكذا) أو ثم كذا أو فكذا أو أراد العطف بالفاء لما يأتى فيها مع الفرق بينها وبين بل (درهما بالنصب وجب درهمان) لإقراره بشيئين مبهمين وتعقيبهما بالدرهم منصوبا فالظاهر أنه تفسير لكل منهما ، واحتمال التأكيد يمنعه العاطف ، ولأن التمييز وصف فى المعنى وهو يعود لكل ماتقدمه كما سيأتى فى الوقف ولو زاد فى التكرير كما فى نظيره الآتى ، وفى قول يلزمه درهم لجواز إرادته تفسيرا للفظين معا بالدرهم وفى قول درهم وشىء ، أما الدرهم فلتفسيره الثانى وأما الشىء فللأوّل الباقى على إبهامه والطريق الثانى القطع بالأول (و) المذهب (أنه لو رفع أو جر) الدرهم أو سكنه (فدرهم) أما الرفع فلأنه خبر عن المبهمين : أى هما درهم ويجوز كونه بدلا منهما أو بيانا لهما نظير مامر وهو الأولى ، وأما الجر فلأنه وإن امتنع ولم يظهر له معنى عند جمهور النحاة لكنه يفهم منه عرفا أنه تفسير لجملة ماسبق فحمل على الضم ، وأما السكون فواضح ، والطريق الثانى قولان ثانيهما درهمان لأنه يسبق إلى الفهم أنه تفسير لهما وأنه أخطأ فى إعراب التفسير (ولو حذف الواو فدرهم فى الأحوال كلها) رفعا ونصبا وجرا لاحتمال التأكيد حينئذ ويتحصل مما تقرر اثنتا عشرة مسئلة، لأن كذا إما أن يؤتى بها مفردة أو مركبة أو معطوفة ، والدرهم إما أن يرفع أو ينصب أو يجر أو يسكن ثلاثة فى أربعة يحصل ما ذكر ، والواجب فى جميعها درهم إلا إذا عطف ونصب تمييزها فدرهمان ، ولو قال كذا بل كذا ففيه وجهان أوجههما لزوم شيئين ، إذ لايسوغ رأيت زيدا بل زيدا إذا عنى الأوّل ، فإن عنى غيره صح (ولو قال) له (علىّ ألف ودرهم قبل تفسير الألف بغير الدراهم) من المال اتحد الجنس أو اختلف لأنه مبهم ، والعطف إنما يفيد زيادة عدد لاتفسيرا كألف وثوب ، ولو قال ألف ودرهم فضة فالجميع فضة كما قاله القاضى ، وهوظاهر مالم يجرها بإضافة درهم إليها ، ويبقى تنوين ألف فالأوجه حينئذ بقاء الألف على إبهامها ، ولو قال ألف وقفيز حنطة بالنصب ،لم يعد للألف إذ لايقال ألف حنطة ، ولو قال ألف درهما أو ألف درهم بالإضافة فظاهر ، وإن رفعهما ونوّنهما أو نون الألف فقط فله تفسير الألف بما لا تنقص قيمته عن درهم فكأنه قال ألف مما قيمة الألف منه درهم

أى فى قوله ثم نقل عن ذلك وصار يكنى به عن المبهم وغيره الخ (قوله بأن كذا) متعلق بقوله مردود (قوله إنما تقع) يتأمل وجه ذلك فإن المفهوم مما سبق أنها بمعنى شىء ، وهو كما يشمل الآحاد يشمل الأبعاض ، إلا أن يكون المراد أنها تقع على الآحاد فى الاستعمال أو يثبت أنها إنما نقلت للآحاد دون غيرها (قوله أو أراد العطف) أما ثم والواو فلا يحتاجان إلى الإرادة (قوله لما يأتى) أى من أنه يجب فيها درهم واحد إن لم يرد العطف لأنها تأتى للتفريع وتزيين اللفظ كثيرا فلا تحمل على العطف إلا بقصده (قوله كما فى نظيره الآتى) أى فى قول المصنف ولو حذف الواو فدرهم فى الخ (قوله وأما السكون فواضح) أى لإمكان أن التقدير هما درهم (قوله وجرا) أى وسكونا (قوله ثلاثة فى أربعة) أى وضرب ثلاثة فى أربعة يحصل ماذكر الخ (قوله ولو قال كذا) هذا مخالف لما يأتى فى قوله على أن الأوجه فى بل اعتبار الخ إلا أن يحمل ماهنا على قصد الاستئناف (قوله لم يعد للألف) أى لفظ حنطة (قوله فظاهر) أى لزوم الألف من الدراهم فى كل منهما (قوله أو نون الألف) أى

بالأولى اهـ (قوله أوجههما لزوم شيئين) ظاهره مطلقا خصوصا بالنظر للتعليل ، لكن سيأتى له فى الفصل الآتى ما يخالفه فى غير موضع (قوله فالجميع فضة) لكن لايلزم أن تكون دراهم كما هو واضح فليراجع

(ولو قال) له علىّ (خمسة وعشرون درهما) أوألف ومائة وخمسة وعشرون درهما أوألف ونصف درهم (فالجميع دراهم على الصحيح) لجعله الدرهم تمييزا فالظاهر أنه تفسير لجميع المذكورات بمقتضى العطف ، والظاهر كما أفاده الشيخ أنه لو رفع الدراهم أو نصبه فى الأخيرة كان الحكم كذلك ، ولا يضر فيه اللحن وأنه لو رفعه أو نصبه فيها لكن مع تنوين نصف أو رفعه أو خفضه فى بقية الصور لزمه ماعدده العدد المذكور وقيمته درهم أخذا مما مر فى ألف درهم منوّنين مرفوعين . والوجه الثانى يقول الخمسة فى مثال المصنف مجملة والعشرون مفصلة بالدراهم لمكان العطف فالتحقت بألف ودرهم . وعن ابن الوردى أنه يلزمه فى اثنى عشر درهما وسدسا سبعة دراهم لأنهما تمييزان لكل من الاثنى عشر ، فيكون كل مميز النصف الاثنى عشر المبهمة حذرا من الترجيح بلا مرجح ونصفها دراهم ستة وأسداسا درهم أو درهما أو درهما وربعا فسبعة ونصف أو وثلثا فثمانية أو ونصفا فتسعة كنظير ماتقرر من أن نصف المبهم بعد ذلك الكسر ، فإن قال أردت وسدس درهم صدق بيمينه لاحتماله وكذا الباقى . قال الوالد رحمه الله تعالى : وما حكى عنه غير بعيد بل هو جار على القواعد ، ولكن الأصح أن الكسر فى هذه المسائل ونحوها من الدرهم فيلزمه فى الأولى اثناعشر درهما وسدس درهم وفى الثانية اثناعشر درهما وربع درهم وفى الثالثة اثناعشر درهما وثلث درهم وفى الرابعة اثنا عشر درهما ونصف درهم ، ومعلوم أنه فى قوله اثنا عشر درهما وسدسا لاحن وهو لايمنع الحكم هذا إن لم يكن نحويا ، فإن كان كذلك لزمه أربعة عشر درهما ، أما لو قال اثنا عشر درهما وسدس بالرفع أو سدس بالجر فلا نزاع فى لزوم اثنى عشر درهما وزيادة سدس ، والمعتبر فى الدراهم المقرّ بها دراهم الإسلام وإن كانت دراهم البلد أكثر وزنا منها مالم يفسرها المقر بما يقبل تفسيره فعلى هذا (لو قال الدراهم التى أقررت بها ناقصة الوزن) كدراهم طبرية كل درهم منها أربعة دوانق (فإن كانت دراهم البلد) أو القرية التى أقرّ بها (تامة الوزن) أى كاملته بأن كان كل درهم ستة دوانق (فالصحيح قبوله) أى التفسير بالناقصة (إن ذكره متصلا) بالإقرار لأنه حينئذ كالاستثناء وحينئذ يرجع لتفسيره فى قدر الناقص ، فإن تعذر بيانه نزل على أقل الدراهم ، والثانى لايقبل لأن اللفظ صريح فى التام وضعا وعرفا ورد بمنع الصراحة (ومنعه إن فصله عن الإقرار) وكذبه المقر له فيلزمه دراهم تامة لأن اللفظ والعرف ينفيان قوله والثانى يقبل لأن اللفظ محتمل والأصل براءة الذمة (وإن كانت) دراهم البلد (ناقصة قبل) قوله (إن وصله) بالإقرار إذ اللفظ من حيث الاتصال والعرف يصدقانه (وكذا إن فصله) عنه (فى النص) عملا بعرف البلد كما فى المعاملة وفى وجه لايقبل حملا لإقراره على وزن الإسلام ، ويجرى ذلك على الأوجه فى بلد زاد وزنهم على درهم الإسلام ،

وسكن الدرهم أو رفعه أو جره بلا تنوين (قوله لمكان العطف) أى لأجل العطف (قوله لأنهما) أى الدرهم والسدس (قوله فإن قال أردت وسدس) وعبارة حج أن جملة ذلك العدد تساوى درهما اه (قوله وما حكى عنه) أى ابن الوردى (قوله أربعة عشر) أى فيما لو قال وسدسا (قوله دراهم الإسلام) ووزن كل واحد منها بالحب

(قوله تمييزان لكل من الاثنى عشر) الوجه حذف لفظ من (قوله ولكن الأصح) أى من ثلاثة أوجه أحدها ما ذكره ابن الوردى كما يعلم بمراجعة الدميرى وغيره (قوله ويجرى ذلك على الأوجه فى بلد زاد وزنهم الخ) هذا ينافى ماقدمه آنفا من حمل الدراهم فى الإقرار على دراهم الإسلام مالم يفسر بغيرها مما يحتمل ، وعذره أنه خالف فى هذا المتقدم آنفا الشهاب حج ، فإن ذاك يختار أنه عند الإطلاق يحمل على دراهم البلد الغالب ، ثم تبعه فى جميع ما يأتى مما

فإن قال أردته قبل إن وصله لا إن فصله (والتفسير بالمغشوشة كهو بالناقصة) فإن الدرهم عند الإطلاق محمول على الفضة الخالصة وما فيها من الغش ينقصها فكانت كالناقصة فى تفصيلها المذكور ، ولو فسرها بجنس ردىء أو بغير سكة البلد قبل مطلقا وفارق الناقص بأنه يرفع بعض ما أقر به بخلافه هنا وبخلاف البيع حيث يحمل على سكة البلد لأن البيع إنشاء معاملة ، والغالب أنها فى كل محل تقع بما يروج فيه ، والإقرار إخبار عن حق سابق يحتمل ثبوته بمعاملة فى غير ذلك المحل فيرجع إلى إرادته ، ولو فسرها بالفلوس لم يقبل لانتفاء تسميتها دراهم ؛ سواء أفصله أم وصله . نعم لو غلب التعامل بها ببلد بحيث هجر التعامل بالفضة ، وإنما تؤخذ عوضا عن الفلوس كالديار المصرية فى هذه الأزمان ، فالأوجه كما بحثه بعض المتأخرين القبول وإن كان منفصلا ، ولو تعذرت مراجعته حمل على دراهم البلد الغالبة على الأصح ، ويجرى ذلك فى المكيل كما هو ظاهر ، فلو أقرّ له بأردب برّ وبمحل الإقرار مكاييل مختلفة ولا غالب فيها تعين أقلها مالم يختص المقر به بمكيال منها فيحمل عليه لا على غيره ويحكم عليه بذلك ولو قال أردت غيرها ، وفى العقود يحمل على الغالب المختص من تلك المكاييل كالنقد ، ويصدق الغاصب والمتلف بيمينه فى قدر كيل ما غصبه أو أتلفه ، ولو أقر لغيره بكذا كذا أشرفيا حمل على القدر المعلوم من الذهب والفضة لشمول العرف لذلك فهو مجمل فيرجع فى تفسيره إلى المقر ثم إلى ورثته ، فالقول قولهم بأيمانهم فى أن القدر المقرّ به من الفضة كما أفتى بذلك الوالد رحمه الله تعالى . ودعوى أنه ينافيه قوله فى محل آخر أنه موضع لضرب مخصوص من الذهب فيحمل فى البيع وغيره عليه غير مسلمة ، وقول المنازع بأن وضعه لمقدار معلوم من الذهب هو الأصل فيه . وأما استعماله فيما يعم الفضة أيضا فهو اصطلاح حادث . وقاعدة الباب قبول مثله متصلا لامنفصلا ممنوع بأن محل ذلك فيما للشرع فيه عرف قديم ، وهذا ليس من هذا القبيل إذ الأشرفى حادث واستعماله فى قدر معلوم من الذهب متجدد فجاز فيه ماتقرر . ولو قال له علىّ دريهم بالتصغير أو درهم صغير لزمه صغير القدر وازن

خمسون شعيرة وخمسا شعيرة ، وبالدوانق ست وكل دانق ثمان حبات وخمسا حبة (قوله قبل مطلقا) أى فصله أو وصله كانت دراهم البلد كذلك أولا (قوله كالديار المصرية) أى فى زمنه إذ ذاك ، وأما فى زماننا فلا يقبل منه التفسير بها لأنها لايتعامل بها الآن إلا فى المحقرات (قوله ولو قال) هى غاية (قوله فى قدر كيل) أى وفى قيمته أيضا (قوله والفضة) الواو بمعنى أولأنّ الأشرفى يطلق تارة على الذهب الخالص وتارة على قدر معين من الفضة كعشرة (قوله فجاز فيه ماتقرر) أى من أنه مجمل فيقبل تفسيره بالفضة

هو متعلق بالمسئلة فوقع فى التناقض فى مواضع كما سيأتى التنبيه على بعض ذلك (قوله فالأوجه كما بحثه بعض المتأخرين القبول إن كان متصلا) وفى نسخة : وإن كان منفصلا ، وهى الموافقة لما فى التحفة (قوله ويجرى ذلك فى الكيل) تبع فى هذا الشهاب المذكور ، لكن ذاك جار على طريقته ، فمعنى قول الشهاب ويجرى ذلك : يعنى الحمل على الغالب عند الإطلاق الذى يقول به هو دون الشارح (قوله ولو تعذرت مراجعته حمل على دراهم البلد) تبع فيه أيضا الشهاب المذكور ، وهو نقيض ما صدر به من الرجوع إلى دراهم الإسلام ، فهذا اختيار الشهاب المذكور المقابل لاختيار الشارح (قوله فيحمل عليه لا على غيره) أى الأنقص منه إلا إن وصله كما فى التحفة (قوله وفى العقود يحمل على الغالب المختص من تلك المكاييل كالنقد) هذا لايخالف ماقبله فى الحكم ، والعلامة حج ذكر عقب هذا ما نصه : مالم يختلفا فى تعيين غيره فإنهما حينئذ يتحالفان اه . فالذى ذكره العلامة المذكور هو محط المخالفة فكان على الشارح أن يذكره (قوله غير مسلمة) انظر ما وجه عدم التسليم

إن كان فى محل أوزانهم فيه وافية لأن الدرهم صريح فى الوازن ، والوصف بالصغر يجوز أن يكون فى الشكل وأن يكون بالإضافة إلى الدرهم البغلى فلا يترك الصريح بالاحتمال ، فإن كان فى محل أوزانهم ناقصة قبل قوله فى إرادته منها ولزمه درهم ناقص ويجب عليه بقوله له على دراهم كثيرة أو قليلة ثلاثة ، ولا يشترط تساويها فى الوزن بل يكفى أن تكون الجملة زنة ثلاثة دراهم وبقوله له على أقل عدد الدراهم درهمان لأن الواحد ليس بعدد (ولو قال له علىّ من درهم إلى عشرة لزمه تسعة فى الأصح) كما مر فى الضمان بتوجيهه ، وقيل عشرة إدخالا للطرفين ، وقيل ثمانية إخراجا لهما كما لو قال عندى أو بعتك من هذا الجدار إلى هذا الجدار فإنهما لايدخلان ، وفرق الأوّل بأن المقر به أو المبيع هناك الساحة وليس الجدار منها بخلاف الدراهم ، وذكر الجدار كما قاله بعضهم مثال فالشجرة كذلك ، وما ذكره من أنه لو قال من هذه الدراهم إلى هذه الدراهم فكذلك فيما يظهر لأن القصد التحديد لا التقييد ممنوع بالفرق المذكور ، ولا يخالف ماتقرر هنا مافى الطلاق أنه لو قال أنت طالق من واحدة إلى ثلاث حيث وقع الثلاث لأن عدد الطلاق محصور فأدخلوا فيه الطرفين بخلافه هنا ، فإن قال له على مابين الدرهم والعشرة أو إلى العشرة لزمه ثمانية إخراجا للطرفين لأن مابينهما لايشملهما (وإن قال) له على (درهم فى عشرة) أو درهم فى دينار (فإن أراد المعية لزمه أحد عشر) أو الدرهم والدينار لمجىء فى بمعنى مع كادخلوا فى أمم : أى معهم ، واستشكال الأسنوى وغيره له بجزمهم فى درهم مع درهم فإنه يلزمه درهم لاحتمال إرادته مع درهم لى فلم يجب سوى واحد فالمسئلتان على حد سواء ، وفيه تكلف ينافيه ظاهر كلامهم فى الموضعين . أجيب عنه بأن نية المعية تجعل فى عشرة بمعنى وعشرة بدليل تقديرهم جاء زيد وعمرو مع عمرو ، بخلاف لفظة مع فإن غايتها المصاحبة وهى صادقة بمصاحبة درهم للمقر ، وما نظر به فيه من أن الواو ليست بمعنى مع بل تحتملها وغيرها يرد بلزوم الدرهم الثانى ، بل ولا إشارة إليه فلم يجب فيه إلا واحد ، وأما فى عشرة فهو صريح فى الظرفية المقتضية للزوم واحد فقط فنية مع بها قرينة ظاهرة على أنه لم يرد ما مر بمع درهم لأنه يرادفها بل ضم العشرة إلى الدرهم فوجب الأحد عشر . والحاصل أن الدرهم لازم فيهما والدرهم الثانى فى مع درهم لم تقم قرينة على لزومه والعشرة قامت قرينة على لزومها ، إذ لولا

(قوله لأن الواحد ليس بعدد) أى والمقصود بيان أقل عدد هذا الجنس وأقل مايصدق عليه ماذكر وبهذا فارق ما لو قال له على دراهم فإن ذلك جمع وأقله ثلاثة (قوله وفيه تكلف) قضيته أنه تكلف فى الإشكال نفسه وفيه نظر فإن التكلف إنما هو فى جواب عنه للبلقينى كما يعلم من حج حيث قال كعشرة (قوله بل ضم العشرة)

(قوله وما ذكره) أى البعض المذكور (قوله من هذه الدراهم إلى هذه الدراهم) أى بأن كانت معينة بدليل الإشارة والتنظير فليراجع (قوله لاحتمال إرادته مع درهم لى فلم يجب سوى واحد الخ) هنا سقط فى النسخ عقب قوله مع درهم وعبارة الشهاب حج الذى تبعه الشارح فى جميع هذه السوادة ببعض تصرف نصها : لاحتمال إرادته مع درهم لى فمع نيته أولى. وأجاب البلقينى بأن فرض ما ذكر أنه لم يرد الظرف بل المعية فوجب أحد عشر وفرض درهم مع درهم أنه أطلق وهو محتمل الظرف : أى مع درهم لى فلم يجب سوى واحد إلى آخر ما فى الشرح (قوله أجيب عنه) أى عن أصل الإشكال ، وهو فى النسخ بلا واو عاطفة ، وحذفها مبنى على أنه لاسقط ، وقد عرفت الساقط وأنه متضمن لجواب البلقينى فيجب هنا العطف عليه بالواو (قوله يردّ بلزوم الدرهم الخ) هنا أيضا سقط فى النسخ عقب يردّ ، وحاصله أن الشهاب حج لما أورد الجواب الثانى المذكور فى قول الشارح أجيب إلى آخره نظر فيه بما ذكره الشارح ، فالشارح أشار إلى رده إلا أنه لم يذكر المردود به فى النسخ ، وأما قوله بلزوم الدرهم الخ فهو ليس

أن نية المعية تفيد معنى زائدا على الظرفية التى هى صريح اللفظ لما أخرجه عن مدلوله الصريح إلى غيره ، وما استشكل به أيضا من أنه ينبغى أن العشرة مبهمة كالألف فى ألف ودرهم بالأولى . أجاب عنه الزركشى بأن العطف فى هذه يقتضى مغايرة الألف للدراهم فبقيت على إبهامها بخلافه فى درهم فى عشرة . وأجاب غيره بأن العشرة هنا عطفت تقديرا على مبين فتخصصت به إذ الأصل مشاركة المعطوف للمعطوف عليه وثم المبين على الألف فلم يخصصها ، ونظر فيه بأن قضية ألف فى ألف درهم وعشرة تكون العشرة دراهم وكلامهم يأباه ، فالأوجه أن يفرق بأن فى الظرفية المقترنة بنية المعية إشعارا بالتجانس والاتحاد لاجتماع أمرين كل منهما مقرب لذلك ، بخلاف ألف ودرهم فإن فيه مجرد العطف وهو لايقتضى بمفرده صرف المعطوف عليه عن إبهامه الذى هو مدلول لفظه ، وقد أجاب عنه السبكى بأن المراد بنيته بذلك إراة مع عشرة دراهم له وجرى عليه غير واحد وعليه فلا يرد شئ من الإشكالين ، ولا حاجة لتلك الأجوبة لولا أن ظاهر كلامهم أنه لم يرد إلا مجرد معنى مع عشرة فعليه يرد الإشكالان ويحتاج إلى الجواب عنهما بما ذكر (أو) أراد (الحساب) وعرفه (فعشرة) لأنها موجبة ، فإن لم يعرفه فدرهم وإن قصد معناه عند أهله كما فى الكفاية (وإلا) بأن لم يرد المعية ولا الحساب بأن أطلق أو أراد الظرف (فدرهم) لأنه المتيقن .

(فصل) فى بيان أنواع من الإقرار وفى بيان الاستثناء

(قال له عندى سيف فى غمد) بكسر المعجمة وهو غلافه (أو ثوب فى صندوق) أو زيت فى جرة أو ثمرة على شجرة (لايلزمه الظرف) لمغايرته للمظروف ومعتمد الإقرار على اليقين ، وهكذا كل ظرف ومظروف لايكون الإقرار بأحدهما إقرارا بالآخر (أو غمد فيه سيف أو صندوق فيه ثوب لزمه الظرف وحده) دون المظروف

أى بل أراد ضم الخ (قوله أجاب عنه) أى أصل الإشكال بنوعيه .

(فصل) فى بيان أنواع من الإقرار

(قوله فى بيان أنواع من الإقرار) أى وما يتبع ذلك كالذى يفعل بالممتنع من التفسير (قوله وهكذا كل ظرف ومظروف) أى بأن كان الظرف خلقيا للمظروف كما يدل عليه قوله بعد جارية فى بطنها حمل الخ ، ومنه ما لو أقر له بنوى فى تمر أو طلع فى كوز فيكون إقرارا بالمظروف دون الظرف لجواز أنه أوصى له به (قوله لزمه الظرف الخ) بقى ما لو قال له عندى سيف بغمده أو ثوب بصندوق هل يلزمه الجميع كما لو قال دابة بسرجها أو لا ؟

مايرد به ، وإنما هو جواب ثالث للشهاب المذكور سقط من نسخ الشارح صدره ، وعبارة الشهاب المذكور عقب الجواب الثانى نصها : وفيه نظر وتكلف ، وليست الواو بمعنى مع بل تحتملها وغيرها . وقد يجاب بأن مع درهم صريح فى المصاحبة الصادقة بدرهم له ولغيره فليس فيه تصريح بلزوم الدرهم الثانى بل ولا إشارة إليه إلى آخر ما فى الشرح (قوله وقد أجاب عنه السبكى الخ) قال الشهاب سم : الوجه التعويل على جواب السبكى لظهور المعنى عليه ، وكلامهم لاينافيه بل قواعدهم تقتضيه قطعا ودعوى أن كلامهم صريح فى خلافه غير صحيح قطعا أو أنه ظاهر فى خلافه لا أثر له ، بل كلامهم مع ملاحظة المعنى وقواعدهم لايكون ظاهرا فى خلافه بل لايكون إلا ظاهرا فيه فأحسن التأمل اه .

(فصل) فى بيان أنواع من الإقرار

لما مرومثل ذلك له عندى جارية فى بطنها حمل أو خاتم فيه أوعليه فص أودابة فى حافرها نعل أوقمقمة عليها عروة أوفرس عليها سرج لزمته الجارية والدابة والقمقمة والفرس لا الحمل والنعل والعروة والسرج ، ولو عكس انعكس الحكم ، ولو قال له عندى جارية وأطلق وكانت حاملا لم يدخل الحمل لأن الجارية لم تتناوله بخلاف البيع لأن الإقرار إخبار عن حق سابق كما مر ، وربما كانت الجارية له دون الحمل بأن كان موصى به ، ولهذا لو قال هذه الدابة لفلان إلا حملها صح ، ولو قال بعتكها إلا حملها فلا والشجرة كالجارية والثمرة كالحمل فيما ذكر ، ولو قال عندى خاتم دخل فى الإقرار فصه لتناول الخاتم له فلو ادعى عدم إرادته الفص لم يقبل لأنه رجوع عن بعض ما أقر به (أو) قال له عندى (عبد على رأسه عمامة) بكسر العين وضمها (لم تلزمه العمامة على الصحيح) لما مر ، والثانى تلزمه لأن العبد له على ملبوسه يد ويده كيد سيده ، ورد بأنه لو باعه لم تدخل فى البيع فكذا الإقرار . وضابط ذلك كما قاله القفال وغيره أن كل ما دخل فى مطلق البيع دخل هنا ومالا فلا ، إلا الثمرة غير المؤبرة والحمل والجدار فيدخل ثم لأن المدار فيه على العرف لا هنا (أو) له عندى (دابة بسرجها) أو عبد بعمامته (أو ثوب مطرز) بالتشديد (لزمه الجميع) إذ الباء بمعنى مع نحو - اهبط بسلام - أى معه ، والطراز جزء من الثوب باعتبار

فيه نظر ، والأقرب أن يقال يلزمه المظروف فقط ، ويفرق بينه وبين دابة بسرجها بأن الباء إذا دخلت على الظرف كانت فى استعمالهم بمعنى فى كثيرا فتحمل عليه (قوله لما مر) أى فى قوله لمغايرته (قوله وكانت حاملا) مفهومه أنها لو كانت حائلا كان الحمل الحادث للمقر له ، ومقتضى قوله وربما كانت الجارية الخ أنه لا فرق فى عدم دخول الحمل بين الموجود والحادث ، لأنه لو أوصى بحمل جارية ثم مات كان حملها للموصى له وإن تكرر ، ومثل ماذكر يأتى فى الثمرة مع الشجرة (قوله لما مر) أى من مغايرة الظرف للمظروف (قوله أن كل مادخل فى مطلق البيع الخ) قضية تخصيص الاستثناء بما ذكره أنه لو أقرّ له بأرض أو ساحة أو بقعة وفيها شجر أو حجر حى مثبت أو ساقية أو وتد أو غير ذلك من كل منفصل توقف عليه نفع متصل دخل ، ولعله غير مراد لأن هذه المذكورات ليست من مسمى الأرض ، وقد تقدم فى الأصول والثمار ماهو صريح فى عدم الدخول (قوله والحمل والجدار) أى فيما لو أقر له بأرض أوساحة أو بقعة أما لو أقر له بدار أو بيت دخلت الجدران لأنها من مسماها (قوله أو عبد بعمامته) قياسه أن مثل ذلك مالو قال له عندى جارية بحملها أو خاتم بفصه إلى آخر الصور السابقة (قوله أو ثوب مطرز) المراد به هنا ما يخاط على كتف الثوب مثلا للزينة من قطع الحرير ونحوها . قال سم على حج : وهل الأمر كذلك وإن كان الطراز بالإبرة نظرا لأنه زائد على الثوب عارض لها ؟ فيه نظر اه . ولعل تردده بالنسبة لقوله عليه طراز دون المطرز فإن دخول الحرير فى المطرز بالإبرة اذا قال له عندى ثوب مطرز أو لى من قطع الحرير المخيطة على الكتف ، هذا ولو أقر بثوب ثم أحضر ثوبا فيه طراز وقال لم أرد الطراز ففى سم على حج أن مقتضى ما قيل فيما لو قال عندى خاتم ثم أحضر خاتما به فص وقال لم أرد الفص من عدم القبول فيه عدم القبول هنا . أقول : وقد يفرق بينه وبين الخاتم حيث دخل فصه فيما لو قال عندى خاتم الخ بأن الفص جزء من الخاتم ، بخلاف الطراز فإنه عارض بعد تمام صنعته ، والفص إنما يتخذ فى الخاتم عند صوغه إذا لم يعهد اتخاذ الخاتم بلا فص ثم يركب عليه بخلاف الثوب (قوله إذ الباء بمعنى مع) وعبارة شيخنا الزيادى : بخلاف ما لو أتى بمع : أى فلا يلزمه سوى

(قوله لزمته الجارية والدابة الخ) أسقط ذكر الخاتم فى الموضعين (قوله إلا الثمرة غير المؤبرة والحمل الخ) ولا يرد خاتم فيه فص وإن أورده السبكى حيث يدخل فى البيع لا هنا لأن الكلام عند الإطلاق كما هو صريح

لفظه وإن كان فى الواقع مرتبا عليه ، وما بحثه ابن الرفعة من إلحاق عليه طراز بما ذكر ، والأوجه خلافه كما بحثه ابن الملقن إذ هو عليه كعليه ثوب ، ولو قال له على ألف فى هذا الكيس لزمه ألف وإن لم يكن فيه شىء لاقتضاء على اللزوم ولا نظر إلى ماعقب به ، فإن وجد فيه دون الألف لزمه تمام الألف كما لو لم يكن فيه شىء فيلزمه الألف ، فإن قال له على الألف الذى فى الكيس فلا تتميم لو نقص ، ولا غرم لو لم يكن فيه شىء لأنه لم يعترف بشىء فى ذمته على الإطلاق ، وفرق أيضا بين المنكر والمعرف بأن الإخبار عن المنكر الموصوف فى قوة خبرين فأمكن قبول أحدهما وإلغاء الآخر ، والإخبار عن المعرف الموصوف يعتمد الصفة فإذا كانت مستحيلة بطل الخبر كله (ولو قال) ابن حائز مثلا لزيد (فى ميراث أبى ألف فهو إقرار على أبيه بدين) لإضافة جميع التركة المضافة إلى الأب دونه ، وهذا واضح فى تعلق المال بجميعها وضعا تعلقا يمنعه من تمام التصرف فيها ، ولا يكون كذلك إلا الدين فاندفع بالتعلق بالجميع احتمال الوصية لأنها إنما تتعلق بالثلث واحتمال نحو الرهن عن دين الغير ، ووجه اندفاع هذا أن الرهن عن دين الغير لايتصور عمومه لها من حيث الوضع ، وعلم من قولنا وضعا مفارقة ذلك قوله له فى هذا العبد ألف حيث قبل تفسيره منه بنحو جناية أو رهن ، لأن كلام الوارث هنا ظاهر فى التعليق بجميع التركة من حيث ذاتها لا بالنظر لزيادة ماذكر عليها أو نقصه عنها وذلك لايوجد إلا فى نحو الدين ، بخلاف الجناية والرهن فإنه إنما يتعلق فى الموجود بقدره منه ، وحينئذ فلا نظر هنا لتفسيره مايعم الميراث ولا ثم إلى تفسيره بما يخص البعض كله فى هؤلاء ألف وفسرها بجناية أحدهم (ولو قال) له (فى ميراثى من أبى) ألف أو نصفه ولم يرد الإقرار ولم يأت بنحو على (فهو وعد هبة) بأن يهبه ألفا لإضافته الميراث لنفسه ، وهو يقتضى عرفا عدم تعلق دين بها ، وما يكون مضافا له يمتنع الإقرار به لغيره كما مر فى مالى لزيد فجعل جزء له منه لايتصور إلا بالهبة كما نص عليه فى المسئلتين ، وقول الشارح وخرج بعضهم فى الثانية أنه إقرار من نصه على أن قوله له فى مالى ألف إقرار رد بأنه

الدابة (قوله مرتبا) عبارة حج مركبا عليه وهى أولى (قوله إذ هو) لكن يؤيد ما قاله ابن الرفعة أن الطراز يطلق عليه أنه من الثوب ولا كذلك الثوب بالنسبة للعبد (قوله عليه) أى الطراز وفى حج إسقاط عليه وهو أولى (قوله الذى فى الكيس) هى مجرد تصوير ، فلو أسقطها ·وقال الألف فى الكيس كان الحكم كذلك كما يفيده الفرق الآتى ، وفى حج التصريح بذلك (قوله دونه) أى الابن وقوله وهذا واضح أى ظاهر (قوله يمنعه) أى الإبن (قوله ووجه اندفاع هذا) أى الاحتمال (قوله من حيث الوضع) أى وإن أمكن عمومه من حيث الانحصار بأن تكون تركة الأب العبد المرهون فقط (قوله مفارقة ذلك قوله) أى الوارث أو المقر (قوله فإنه إنما يتعلق) يتأمل ، وقوله هنا : أى فى ميراث الحائز ، وقوله ثم : أى نحوله فى هذا العبد ألف وتوضيح المقام فى شرح الروض اهـ سم على حج . ولعل وجه التأمل أن أرش الجناية ودين الرهن يتعلقان بجميع المرهون والجانى لابقدر الدين وحده (قوله فجعل جزء له) أى لغيره اهـ حج (قوله منه) أى الميراث (قوله ردّ بأنه) أى ما قيل إنه نص قول مرجوح

العبارة (قوله ولو قال له على ألف فى هذا الكيس الخ) هذا لا مناسبة له فيما نحن فيه من أنه إذا أقر بظرف لايلزمه مظروفه وعكسه ، فلعله إنما أورده هنا لمطلق مناسبة أن فيه صورة الظرف والمظروف (قوله أو نصفه) أى نصف ميراثه (قوله كما نص عليه) أى نص الشافعى فى مسئلتى المتن (قوله ردّ) يعنى التخريج لا قول الشارح وإن كان هو المخبر عنه فى العبارة ، وكان حق التعبير أن يقول قال الشارح وخرّج بعضهم الخ ، ثم يقول وهذا

قول مرجوح ، بل قال بعضهم إنه من خط الناسخ ، وربما أولوه على ما إذا أتى بالتزام كعلى فى مالى . ومحله كما بحثه ابن الرفعة وقال الأسنوى إن فى كلام الرافعى مايشير إليه ما إذا كانت التركة دراهم وإلا فهو كله فى هذا العبد ألف فيعمل بتفسيره . أما غير الحائز إذا كذبه بقية الورثة فيتعلق فى الأولى بقدر حصته فقط . وأما لو أراد الإقرار فى الثانية أو أتى بنحو على كان إقرارا كما فى الشرح الصغير ولو أقر فى الأولى بجزء شائع صح وحمل على وصية قبلها وأجيزت إن زادت على الثلث ولا ينصرف للدين لأنه لايتعلق ببعض التركة بل بكلها ، ذكره الأسنوى ومن تبعه ، وهو أوجه مما فصله السبكى بين النصف فهو وعد هبة والثلث فإقرار بوصية به (ولو قال له على درهم درهم لزمه درهم) واحد وإن كرره ألوفا فى مجالس لاحتماله التأكيد مع انتفاء مايصرفه عنه وأخذ من ذلك رد ما سيأتى فى الطلاق مع زده أيضا من تقييد إفادة التأكيد بثلاث فما دونها (فإن قال ودرهم لزمه درهمان) لأن العطف يقتضى المغايرة وثم كالواو ، وأما الفاء فالنص فيها لزوم درهم مالم يرد العطف لمجيئها كثيرا للتفريع وتزيين اللفظ ومقترنة بجزاء حذف شرطه : أى فيتفرع على ذلك درهم يلزمنى له فتعين القصد فيها كسائر المشتركات ، وإنما وقع فى نظير ذلك من الطلاق طلقتان لأنه إنشاء ، وهو أقوى مع تعلقه بالأبضاع التى مبناها على الاحتياط ، والأوجه فى بل اعتبار قصد الاستئناف فيها وأن مجرد إرادة العطف بها لايلحقها بالفاء لأنها مع قصد العطف لا تنافى قولهم فيها لايلزم معها إلا واحد لاحتمال قصده الاستدراك فيذكر أنه لا حاجة إليه فيعيد الأول (ولو قال) له على (درهم ودرهم ودرهم لزمه بالأولين درهمان) لمكان الواو كما مر (وأما الثالث فإن أراد به التأكيد الثانى) بعاطفه (لم يجب به شىء) كنظيره فى الطلاق خلافا لمن فرق بينهما (وإن نوى الاستئناف لزمه

(قوله ومحله) أى كون قوله له فى ميراثى من أبى الخ وعد هبة كما يعلم من حج (قوله فيعمل بتفسيره) المراد أنه يكون إقرارا بدين متعلق بالتركة ويطلب تفسيره منه فإن فسره بنحو جناية قبل (قوله وحمل على وصية) أى صدرت من أبيه وقوله قبلها : أى الموصى له (قوله وأجيزت) هذا الحمل يقتضى أنه لو كان ثم وصايا بالثلث غير هذه لم تشارك المقر له فى الجزء الذى عين له لأن الظاهر من قوله له أنه يستحقه ولايكون كذلك إلا حيث لم يشاركه غيره فيه (قوله من تقييد الخ) بيان لما من قوله ما سيأتى (قوله فتعين القصد) أى توقف اللزوم فيها على قصد العطف ، وقوله فيها : أى الفاء (قوله وإنما وقع فى نظير ذلك من الطلاق) أى وهو مالو قال أنت طالق فطالق (قوله والأوجه) هذا قد يخالف ما استوجهه فيما لو قال كذا بل كذا من التعدد حيث لم يقيد ثم بإرادة الاستئناف إلا أن يحمل ماتقدم على إرادة ذلك وهو خلاف الظاهر (قوله اعتبار قصد الاستئناف) أى فلا يتكرر عند الإطلاق أو إرادة العطف (قوله لايلحقها بالفاء) أى بحيث يتكرر الدرهم بل لايلزمه مع ذلك إلا واحد (قوله فيذكر) أى يتذكر (قوله ودرهم ودرهم) أى أو زاد على ذلك فإن فيه هذا التفصيل ، وهو أنه إن قصد بكل واحد تأكيد مايليه قبل ، وإن قصد به تأكيد مالا يليه أو الاستئناف أو أطلق تعدد (قوله لمكان) أى لوجود (قوله بعاطفه)

التحريج على قول مرجوح بل قال بعضهم الخ ، وقوله بأنه يعنى ما نسب للنص فى له فى مالى (قوله ومحله) أى محل مسئلة المتن الأخيرة كما يعلم من التحفة (قوله فيتعلق فى الأولى بقدر حصته) عبارة التحفة : فيغرم فى الأولى قدر حصته فقط على ما فى بعض نسخها وفى بعضها كالشارح . قال الشهاب سم : المراد من هذه العبارة ما سيأتى فى الفائدة الآتية آخر الفصل بقوله فمن فروعها هنا إقرار بعض الورثة على التركة بدين أو وصية فيشيع حتى لايلزمه إلا قسطه من حصته التركة اه (قوله فيتفرع على ذلك درهم يلزمنى) هذا بيان لمعنى التفريع ، ولم يذكر معنى الجزاء ، وقد ذكره حج فى تحفته ولفظه : إن أردت معرفة ما يلزمنى بهذا الإقرار فهو درهم اه . ولعله سقط من

ثالث ، وكذا إن نوى تأكيد الأول) بالثالث لمنع الفصل والعاطف منه (أو أطلق فى الأصح) إذ العطف ظاهر فى المغايرة ومقابل الأصح فيهما يلزمه درهمان ، لأن الثانى فى قوله درهم ودرهم معطوف على الأول فامتنع تأكيده ، وهنا الثالث معطوف على الثانى على رأى فأمكن أن يؤكد الأول به ، ولو عطف بثم فى الثالث كقوله درهم ودرهم ثم درهم لزمه ثلاثة بكل حال لأنه لابد من اتفاق حرف العطف فى المؤكد والمؤكد ، ولو قال له على درهم بل درهم أولا بل درهم أو لكن درهم لزمه درهم أو درهم بل درهمان أولا بل درهمان أو لكن درهمان لزمه درهمان ، وهذا كله عند انتفاء تعيين الدرهمين ولم يختلف الجنس ، فإن عينهما أو اختلف الجنس كهذا الدرهم بل هذان الدرهمان أوله على درهم بل دينار لزمه ثلاثة دراهم فى الأول ودرهم ودينار فى الثانى لعدم دخول ماقبل بل فيما بعدها ولا يقبل رجوعه عنه ، وكاختلاف الجنس اختلاف النوع والصفة أو له عندى درهمان بل درهم أولا بل درهم أو درهم ودرهم بل درهم لزمه درهمان أو درهم ودرهمان فثلاثة أو درهم مع أو فوق أو تحت درهم أو معه أو فوقه أو تحته درهم فدرهم فقط ، لأنه ربما أراد مع أو فوق أو تحت درهم لى أو معه أو فوقه أو تحته درهم لى أو يريد فوقه فى الجودة وتحته فى الرداءة ومعه فى أحدهما ويلزمه فى علىّ درهم قبل أو بعد درهم أو قبله أو بعده درهم درهمان لاقتضاء القبلية والبعدية المغايرة وتعذر التأكيد ، وفرقوا بين الفوقية والتحتية وبين القبلية والبعدية بأنهما يرجعان إلى المكان فيتصف بهما نفس الدرهم والقبلية والبعدية يرجعان إلى الزمان فلم يتصف بهما نفس الدرهم فلابد من أمر يرجع إليه التقدم والتأخر وليس إلا الوجوب عليه (ومتى أقرّ بمبهم) ولم تمكن معرفته بغير مراجعته (كشىء وثوب وطولب بالبيان) لما أبهمه (فامتنع فالصحيح أنه يحبس) لامتناعه مما وجب ، فإن مات قبل البيان طولب وارثه وتوقف جميع التركة ولو فيما يقبل فيه التفسير بغير المال كما مرّ احتياطا لحق الغير ، وسمعت الدعوى هنا بالمجهول والشهادة به للضرورة إذ لايتوصل لمعرفته إلا بسماعها ، ومن ثم لو أمكن معرفة المجهول من غيره كأن أحاله على معروف كزنة هذه الصنجة أو ما باع به فلان فرسه أو ذكر مايمكن استخراجه بالحساب وإن دق لم تسمع

قضيته أنه لو لم يرد ذلك بل أراد تأكيد الثانى مجردا عن عاطفه وجب ثالث ، ويوجه بأن المؤكد حينئذ زائد على المؤكد فأشبه توكيد الأول بالثانى (قوله لزمه درهم) تقدم أنه يتعدد إن قصد الاستئناف ببل فلعل ما هنا عند الإطلاق أو إرادة العطف (قوله أولا بل درهمان) أى بأن قال فى إقراره له على درهم لا بل الخ فلا فرق بين ذكر لا وعدمه (قوله لزمه ثلاثة) الأنسب بما مر لزمه الثلاثة المعينة فى الأول (قوله فالصحيح) لم يذكر الشارح مقابل الصحيح ، وعبارة المحلى : والثانى لايحبس لإمكان حصول الغرض بدونه الحبس (قوله أنه يحبس) هلا قال يعزر بحبس أو غيره ليشمل كل مايحصل به التعزير من ضرب أو غيره . وقد يقال : وجه الاقتصار على الحبس أنه محل الخلاف فى كلامهم (قوله طولب وارثه) قضية اقتصاره على مطالبة الوارث أنه إن امتنع لم يحبس ، وقد يوجه بأنه لايلزم من كونه وارثا علمه بمراد مورثه والمقر له يمكنه الوصول إلى حقه بأن يذكر قدرا به ويدعى ، فإن امتنع الوارث من الحلف على أنه لايعلم أنه مراد المورث ونكل عن اليمين ردت على المقر له فيحلف ويقضى بما ادعاه ثم رأيت فى ابن عبد الحق له ما يصرح به وبقى ما لو لم يعين الوارث ولا المقر له شيئا لعدم علمهما بما أراده المقر فماذا يفعل فى التركة ؟ فيه نظر ، والأقرب أن القاضى يجبرهما على الاصطلاح على شئ لينفك التعلق بالتركة إذا كان ثم ديون متعلقة بها وطلبها أربابها (قوله من غيره) أى المقر (قوله وإن دق) أى قل جدا

الشرح من النساخ (قوله كزنة هذه الصنجة) أى من الذهب مثلا كما فى التحفة ، فلا ينافى مامر فى مثل ما فى يد

ولم يحبس ، والأوجه إلحاق المجنون بالغائب . وقد نقل الهروى عن الشافعى فيه أن له أن يعين مقدارا ويحلف عليه وعلى أن المقر أراده بإقراره ويأخذه وقد يتوقف فى اشتراط الحلف على أنه أراده بإقراره (ولو بين) المقرّ إقراره المبهم تبيينا صحيحا (وكذبه المقرّ له) فى ذلك (فليبين) المقرّ له جنس الحق وقدره وصفته (وليدع) به إن شاء (والقول قول المقرّ فى نفيه) أى ما ادعاه المقرّ له ثم إن ادعى بزائد على المبين من جنسه كأن بين بمائة وادعى بمائتين فإن صدقه على إرادة المائة ثبتت وحلف المقرّ على نفى الزيادة ، وإن قال بل أردت المائتين حلف على نفى إرادتهما وأنه لايلزمه سوى مائة ، فإن نكل حلف أنه يستحقهما لا أنه أرادهما لأن الإقرار لايثبت حقا وإنما هو إخبار عن حق سابق ، وبه فارق حلف الزوجة أن زوجها أراد الطلاق بالكناية لأنه إنشاء يثبت الطلاق ، أو من غير جنسه كأن بين بمائة درهم فادعى بمائة دينار فإن صدقه على إرادة الدراهم أو كذبه فى إرادتها وقال إنما أردت الدنانير فإن وافقه على أن الدراهم عليه ثبتت لاتفاقهما عليها وإلا بطل الإقرار بها وكان مدعيا للدنانير فيحلف المقرّ على نفيها ، وكذا على نفى إرادتها فى صورة التكذيب (ولو أقرّ بألف) فى يوم (ثم أقرّ له بألف فى يوم آخر لزمه ألف فقط) ولو كتب بكل وثيقة محكوما بها لأنه إخبار ، ولا يلزم من تعدده تعدد المخبر عنه إلا إذا عرض مايمنع منه ، ولا يرد ذلك على قاعدة أن النكرة إذا أعيدت كانت غير الأولى لأن هذا مع كونه مختلفا فيه غير مشتهر ولا مطرد ، إذ كثير ماتعاد وهى عين الأولى كما فى نحو ـ وهو الذى فى السماء إله وفى الأرض إله ـ فلم يعمل بمقتضاها لذلك وبفرض تسليم اطرادها فصرف عن ذلك قاعدة الباب وهو الأخذ باليقين مع الاعتضاد بالأصل وهو براءة الذمة مما زاد على الواحد (ولو اختلف القدر) كأن أقرّ له بألف فى يوم وفى آخر قبله أو بعده بخمسمائة (دخل الأقل فى الأكثر) لاحتمال كونه قد ذكر بعض ما أقرّ به (ولو وصفهما بصفتين

(قوله ولم يحبس) هو ظاهر مادام المحال عليه باقيا فلو تلفت الصنجة أو ما باع به فلان فرسه هل يحبس أولا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأن إقراره صحيح وتعذرت معرفة المقرّ به من غيره فيرجع فى التفسير إليه لأنه الأصل (قوله والأوجه إلحاق المجنون بالغائب) أى فيما لو أقر ثم جن أو أقر وهو حاضر ثم سافر أو فى سفره ثم شهد عليه به وأراد المقر له أخذه (قوله فيه) أى الغائب (قوله وقد يتوقف فى اشتراط الحلف) أى فينبغى أن لايقبل قوله فى شىء حتى يحضر الغائب أو يفيق المجنون فيبين ، وهذا هو الذى ينبغى العمل به ، لكن المفهوم من كلامه أنه يكفى تعينه والحلف على استحقاقه فيسلم له مايدعيه ، وعليه فإذا حضر الغائب وأفاق المجنون قبل قوله بيمينه إنه لايستحق ماذكره وأنه لم يرده بإقراره (قوله تبيينا صحيحا) أى بأن فسر مايقبل منه (قوله وأنه لايلزمه سوى مائة) ويكفى لهما يمين واحدة على الصحيح المنصوص انتهى شيخنا زيادى (قوله فإن نكل) أى المقر (قوله حلف) أى المقرّ له (قوله وبه) أى بكونه إخبارا عن حق (قوله وإلا بطل الإقرار بها) أى الدراهم (قوله ثم أقر بألف فى يوم آخر لزمه) بقى ما لو اتحد الزمن كأن أقر فى ثانى عشر ربيع الثانى بأنه أقرضه بمصر فى ذلك اليوم ألفا ثم ثم أقر له فى اليوم المذكور بأنه أقرضه بمكة فى ذلك اليوم ألفا فهل يلزمه ألف فقط أو يلزمه الألفان ؟ فيه نظر والأقرب أن يقال يتعذر الإقرار فى مصر ومكة فى يوم واحد فتسقط الإضافة إليهما لأن الإضافة إلى أحدهما ترجيح بلا مرجح والنسبة إليهما معا مستحيلة (قوله ولو كتب) غاية ، وقوله محكوما بها أى فيها بالإقرار بالألف

زيد ، ومثله يقال فى المثال بعده (قوله إلا إذا عرض مايمنع منه) صوابه إلا إذا عرض مايقتضيه

مختلفتين) تأكيد لما قبله كمائة صحاح فى مجلس ومائة مكسرة فى آخر (أو أسندهما إلى جهتين) كثمن مبيع مرة وبدل قرض أخرى (أو قال قبضت) منه (يوم السبت عشرة ثم قال قبضت يوم الأحد عشرة لزما) أى القدران فى الصور الثلاث لتعذر اتحادها ، إذ اختلاف الوصف أو السبب يوجب اختلاف الموصوف أو المسبب ، ومن ثم لو أطلق مرة وقيد أخرى حمل المطلق على المقيد ولم يلزمه غيره (ولو قال له علىّ ألف من ثمن خمر أو كلب) مثلا (أو ألف قضيته لزمه الألف) ولو كافرا ، جاهلا إذ اقتضاه كلامهم (فى الأظهر) إلغاء لآخر لفظه الرافع لما أثبته فأشبه علىّ ألف لاتلزمنى ، نعم لو قال ظننته يلزمنى حلف المقرّ له على نفيه رجاء أن ترد اليمين عليه فيحلف المقر ولا يلزمه ، ولو صدقه المقرّ له على ذلك فلا شىء على المقرّ ، وإن كذبه وحلف لزمه المقرّ به مالم تقم بينة على المناف فلا يلزمه ، وما بحثه بعضهم وتبعه غيره فى حنفى أقر بأن لزيد عنده مائة قيمة نبيذ أتلفه عليه أنه لو رفع لشافعى وقد أقرّ بذلك لايلزمه لانتفاء قصده رفع حكم الإقرار فليس مكذبا لنفسه محل نظر ، بدليل قولهم إن العبرة بعقيدة الحاكم لا الخصم ، وحيث كان كذلك فالحاكم الشافعى يحمله على تعقيب الإقرار بما يرفعه ويلزمه بذلك ، ومقابل الأظهر لايلزمه شىء لأن الكل كلام واحد فتعتبر جملته ولا يتبعض ويفصل أوله عن آخره ، وعليه فللمقر له تحليفه أنه كان من ثمن خمر ، ولو قال له على من ثمن خمر مثلا كذا لم يلزمه قطعا ، ولو أشهد على نفسه أنه سيقر له بما ليس عليه فأقرّ أن لفلان عليه كذا لزمه ولم ينفعه الإشهاد ، ولو قال كان له علىّ ألف ولم

(قوله تأكيد) أى قوله مختلفتين ، وقوله لما قبله : أى قوله بصفتين (قوله ومن ثم لو أطلق) ومنه مالو أقر بأنه نذر له ألفا ثم أقر بأن له عليه ألفا فيحمل الألف المطلق على المقيد سواء سبق إقراره بالمقيد أو المطلق (قوله ولو كافرا) قد يتوقف فيه إذا كان المقرّ والمقرّ له كافرين بعلمنا بالتعامل بالخمر فيما بينهم وباعتقادهم حله ، وقضيته عدم لزوم الألف قياسا على مالو نكحها بخمر فى الكفر وأقبضه لها ثم أسلما ، ولا ينافيه ما يأتى من أن العبرة بعقيدة الحاكم . لأنا نقول : القرينة مخصصة ومقتضاها عدم اللزوم فليس هو من تعقيب الإقرار بما يرفعه ، وسيأتى مايصرح بهذا التوقف عن سم فى قوله قد يقال اعتبار عقيدة الحاكم الخ (قوله جاهلا) سيأتى مايفيد قبول ذلك منه لو قطع بصدقه ككونه بدويا جلفا فما هنا محله حيث لايذكر ما يمنع من صحة الإقرار (قوله أتلفه عليه) أى وكذبه المقر له (قوله لانتفاء قصده) أى الحنفى (قوله محل نظر) قد يقال اعتبار عقيدة الحاكم لاينافيه العمل بالقرينة ، لكن قضيته عدم اللزوم إذا كان المقر كافرا أيضا للقرينة وهو وجيه اهـ سم على حج (قوله عليه) أى المقابل وقوله لم يلزمه قطعا : أى سواء كان مسلما أوكافرا عالما أو جاهلا ، ونقل فى الدرس عن سم مايوافقه (قوله ولم ينفعه الإشهاد) وخرج بالإشهاد مالو صدقه المقر له حين الإقرار الأول على أنه لايستحق عنده شيئا ثم أقر له بشىء فينبغى أن يقال إن مضى زمن يمكن لزوم ذمة المقر بما أقر به لزمه عدم منافاته تصديق المقر له وإن لم يمض ذلك لم يلزمه شىء (قوله ولو قال كان له على ألف) عبارة سم على حج : ولو قال كان له على ألف قضيته فلغو

(قوله إذ اختلاف الوصف أو السبب الخ) كأنه أدخل فى هذا تعليل المسئلة الثالثة توسعا تنزيلا لاختلاف الإضافة إلى الزمن منزلة اختلاف الوصف (قوله نعم لو قال ظننته يلزمنى) عبارة التحفة : نعم إن قال من نحو خمر وظننته يلزمنى (قوله حلف المقر له على نفيه) أى نفى كونه من ثمن خمر (قوله مالم تقم بينة على المناف) انظر ماوجه قبول هذه البينة مع أنه يحتمل أنه لزمه الألف بسبب آخر فهى شاهدة بنفى غير محصور (قوله بدليل قولهم الخ) أى ولأنه كالكافر بالنسبة للخمر مثلا فيما مر بل أولى ، ولعل هذا الباحث يجعل الكافر مثله فى ذلك (قوله فالحاكم الشافعى يحمله الخ)

يكن فى جواب دعوى فلغو كما مر لانتفاء إقراره له حالا بشىء، ويفرق بينه وبين كان له علىّ ألف وقد قضيته بأن جملة قضيته وقعت حالا مقيدة لعلىّ فاقتضت كونه معترفا بلزومها إلى أن يثبت القضاء وإلا فيبقى اللزوم، بخلاف الأول فإنه لا إشعار فيه بلزوم شىء حالا أصلا فكان لغوا، ولو قال له على ألف أولا بسكون الواو فلغو للشك، ولو شهدا عليه بألف درهم وأطلقا قبلا، ولا نظر لقوله إنها من ثمن خمر، ولا يجاب لتحليف المدعى، وللحاكم استفسارهما على الوجه الملزم بالألف، ولو قال له علىّ ألف أخذته أنا وفلان لزمه الألف، ولا ينافيه قولهم لو قال غصبنا من زيد ألفا ثم قال كنا عشرة أنفس وخالفه زيد صدق الغاصب بيمينه لأنه أتى هنا بنون الجمع الدالة على ماوصله به فلا رفع فيه (ولو قال) له على الألف (من ثمن) بيع فاسد لزمه الألف أومن ثمن (عبد لم أقبضه إذا سلمه) إلى (سلمت) له الألف وأنكر المقرّ له البيع وطالبه بالألف (قبل) إقراره كماذكر (على المذهب وجعل ثمنا) إذ المذكور آخرا لايرفع ماذكر أولا، ولا بد من اتصال قوله من ثمن عبد، والأوجه إلحاق

كذا فى أصل الروض، وفى شرح مر ما نصه: ولو قال كان على الخ، ويفرق بينه وبين كان له على ألف وقد قضيته بأن جملة قضيته وقعت حالا مقيدة لعلىّ فاقتضت كونه معترفا بلزومها إلى أن يثبت القضاء وإلا فينبغى اللزوم بخلاف الأول فإنه لا إشعار فيه بلزوم شىء حالا أصلا فكان لغوا اهـ. فليتأمل فيه فى نفسه ثم مع مسئلة الروض المذكورة، فإن قضيته بدون الواو حال أيضا، إلا أن يقال: هى مع الواو أقرب للحالية، لكن ليس فى كلام مر قضيته، وإنما قال كان له على ألف والفرق عليها ظاهر (قوله وقد قضيته) حيث لزمه، وقوله بخلاف الأولى هى قوله ولو قال كان له الخ (قوله وللحاكم استفسارهما) أى فإن امتنعا لم يؤثر فى شهادتهما فيما يظهر كما يأتى بقيده فى الشهادات فى بحث المنتقبة وغيرها اهـ حج. وقد يقال بالتأثير لجواز أن يعتقد لزومه بوجه لايراه القاضى (قوله لزمه الألف) أى ولا شىء على فلان (قوله وخالفه زيد) أى فادعى أنه غصبه وحده مثلا، وقوله صدق الغاصب: أى فيلزمه عشر الألف (قوله الدالة على ما وصله) وعليه فلو قال هنا أنا وفلان أخذنا من زيد ألفا كان كالغاصب فيلزمه النصف (قوله من ثمن بيع فاسد) أى من ثمن مبيع ببيع فاسد (قوله ولا بد من اتصال قوله من ثمن عبد) أى بخلاف قوله لم أقبضه فيقبل سواء قاله متصلا به أو منفصلا عنه اهـ شرح منهج. أقول. والفرق بين قوله من ثمن عبد وبين قوله لم أقبضه أن ذكر الثمن بعد قوله له علىّ ألف قد يؤدى إلى إسقاط الحق بعد لزومه كأن يتلف المبيع فى يد البائع فلم يقبل منه ووجب الألف لاحتمال كونه بسبب آخر لايقتضى السقوط

وظاهر أنه يأتى هنا ما مر فى الاستدراك من تحليف المقر له رجاء أن يرد اليمين (قوله ولم يكن فى جواب دعوى) انظر ماحكم مفهومه (قوله ولابد من اتصال قوله من ثمن عبد الخ) عبارة التحفة: ولابد من اتصال قوله من ثمن عبد، ويلحق به فيما يظهر كل تقييد لمطلق أو تخصيص لعام كاتصال الاستثناء كما هو ظاهر وإلا لبطل الاحتجاج الخ، فقوله كاتصال الاستثناء متعلق بقوله اتصال من قوله ولابد من اتصال الخ، ومراده بذلك أن ضابط الاتصال هنا كضابطه الآتى فى الاستثناء، وقوله ويلحق به الخ معترض بين المتعلق والمتعلق كما لايخفى، والشارح فهم أن مراده أنه يقيس كلا من تقييد المطلق وتخصيص العام والاستثناء على ماهنا فى وجوب مطلق الاتصال فعبر عنه بما ترى مع أنه غير ما أراده قطعا، كيف ووجوب اتصال الاستثناء سيأتى قريبا فى المتن فكيف يبحثه بقوله فيما يظهر فيجب إصلاح عبارة الشارح بأن يحذف منها لفظ بما تقرر ويجعل بدله لفظ به عقب قوله

كل تقييد لمطلق أو تخصيص لعام كاتصال الاستثناء بما تقرر وإلا لبطل الاحتجاج بالإقرار بخلاف لم أقبضه ، وقوله إذا إلى آخره إيضاح لحكم لم أقبضه وكذا جعل ثمنا مع قبل . والطريق الثانى طرد القولين فى المسئلة قبلها لأنه يرفعه على تقدير عدم إعطاء العبد ، ولو أقرّ بقبض ألف عن قرض أو غيره ثم ادعى عدم قبضه قبل لتحليف المقرّ له بخلاف مالو قال أقرضنى ألفا ثم ادعى أنه لم يقبضه فإنه يقبل كما جرى عليه الشاشى وغيره تبعا للماوردى فى الحاوى وقال فى المطلب : لا أظن أن يأتى فيه خلاف ، ولا فرق فى القبول بين أن يقول ذلك متصلا أو منفصلا ، وقد صرح به الماوردى فى الحاوى وهو المعتمد خلافا لما فى الشامل . ولو ادعى عليه بألف فقال له علىّ ألف من ثمن مبيع لم يلزمه شىء إلا أن يقول من ثمن قبضته منه ، بخلاف له علىّ تسليم ألف ثمن مبيع لأن علىّ وما بعدها هنا تقتضى أنه قبضه ، ومن ثم لو ادعى عدم قبضه لم يقبل (ولو قال له على ألف إن شاء الله) أو إن أو إذا مثلا شاء أو قدم زيد أو إلا أن يشاء أو يقدم أو إن جاء رأس الشهر ولم يرد التأجيل (لم يلزمه شىء على المذهب) لأنه لم يجزم بالإقرار بل علقه بما هو مغيب عنا كما فى نظيره من الطلاق ، ومن ثم اعتبر هنا قصده التعليق قبل فراغ الصيغة كما بحثه الأسنوى وفارق من ثمن كلب بأن دخول الشرط على الجملة يصيرها جزءا من جملة الشرط فلزم تغيير أول الكلام ، بخلاف من ثمن كلب لأنه غير مغير بل مبين لجهة اللزوم بما هو باطل شرعا فلم يقبل . والطريق الثانى أنه على القولين فى قوله من ثمن خمر لأن آخره يرفع أوله وردّ بما مرّ (ولو قال ألف لا تلزم لزمه) لأنه غير منتظم فلم يبطل به الإقرار (ولو قال له على ألف ثم جاء بألف وقال : أردت هذا وهو وديعة فقال المقر له لى عليك ألف آخر) غير ألف الوديعة وهو الذى أردته بإقرارك (صدق المقر فى الأظهر بيمينه) أنه لايلزمه تسليم ألف أخرى إليه وأنه لم يرد بإقراره سوى هذه لأن عليه حفظ الوديعة فصدق لفظه بها ، ويحتمل أنه تعدى بها فصارت مضمومة عليه فحسن الإتيان فيها بعلىّ وقد تستعمل على بمعنى عندى كما فى ـ ولهم علىّ ذنب ـ والثانى يصدق المقرّ له لأن كلمة علىّ ظاهرة فى الثبوت فى الذمة والوديعة لاتثبت فيها (فإن كان قال) له ألف (فى ذمتى أو دينا) ثم جاء بألف وفسر بالوديعة كما تقرر (صدق المقرّ له) بيمينه (على المذهب) إذ العين لاتكون فى الذمة ولا دينا والوديعة لاتثبت فى ذمته بالتعدى بل بالتلف ولا تلف ، وأفهم قوله ثم جاء أنه لو قال علىّ ألف وديعة قبل ، بخلاف مالو قال له على ألف فى ذمتى أو دينا وديعة فلا يقبل متصلا ولا منفصلا على ماقاله بعض المتأخرين فأشبه ما لو قال له علىّ ألف من ثمن خمر ، لكن الأوجه قبوله متصلا لا منفصلا ، وقوله وأردت هذه أنه لو جاء هنا بألف وقال الألف التى أقررت بها كانت وديعة وتلفت وهذه بدلها قبل منه لجواز أن يكون تلف منه بتفريطه فيكون ثابتا فى ذمته كما اقتضاه كلام أبى الطيب وابن الصباغ ، وقال ابن الرفعة : إنه المشهور . والطريق الثانى

(قوله بما تقرر) أى أنه لابد من اتصاله (قوله لم يلزمه شىء) أى لم يلزمه تسليم شىء (قوله ولم يرد التأجيل) أى فإن قصد التأجيل ولو بأجل فاسد فيلزمه ما أقرّ به ، قاله فى شرح الروض اهسم على حج . وقول سم بأجل فاسد : أى كأن قال له علىّ ألف إذا جاء الحصاد (قوله ومن ثم اعتبر هنا قصده التعليق) ينبغى أن المراد قصد الإتيان بالصيغة أعم من الإتيان بها بقصد التعليق أو مع الإطلاق بخلاف قصد التبرك فليتأمل اهسم على حج (قوله وفارق) أى قوله إن شاء الله الخ (قوله لكن الأوجه قبوله) قد ينافى هذا ما تقدم من قوله إذ العين لايكون فى الذمة الخ ،

أو تخصيص لعام ليوافق عبارة التحفة (قوله بل علقه بما هو مغيب عنا) هذا تعليل لما فى المتن خاصة كما هى عادته فى غالب التعاليل (قوله وأفهم قوله ثم جاء أنه لو قال الخ) عبارة التحفة : وأفهم قوله ثم جاءته لو وصله

حكاية وجهين ثانيهما القول فيه قول المقر لجواز أن يريد لزوم ذلك عند تلف الوديعة (قلت : فإذا قبلنا التفسير بالوديعة فالأصح أنها أمانة فتقبل دعواه) وإن طالت المدة (التلف) الواقع (بعد) تفسير (الإقرار) بما ذكر (ودعوى الرد) الواقع بعده أيضا لأن هذا شأن الوديعة . والثانى أنها تكون مضمونة حتى لاتقبل دعواه التلف والرد نظرا إلى قوله على الصادق بالتعدى فيها . وأجاب الأول بصدق وجوب حفظها وخرج بقوله بعد الإقرار الذى هو ظرف للتلف كما تقرر مالو قال أقررت بها ظانا بقاءها ثم بان لى أو ذكرت تلفها أو إنى رددتها قبل الإقرار فلا يقبل لأنه يخالف قوله على كما قاله السبكى وجرى عليه الأسنوى (وإن قال له عندى أو معى ألف صدق) بيمينه (فى دعوى الوديعة و) دعوى (الرد والتلف) الواقعين بعد تفسير الإقرار نظير ما تقرر فى على (قطعا ، والله أعلم) إذ لاإشعار لعندى ومعى بذمة ولا ضمان (ولو أقر ببيع) مثلا (أو هبة وإقباض) بعدها (ثم قال) ولو متصلا فثم لمجرد الترتيب (كان) ذلك (فاسدا وأقررت لظنى الصحة لم يقبل) لأن الإسم محمول عند الإطلاق على الصحيح ، ولأن الإقرار يراد به الالتزام فلم يشمل الفاسد لانتفاء الالتزام فيه . نعم لو كان مقطوعا بصدقه بمقتضى ظاهر الحال كبدوى جلف فالأوجه قبوله ، واحترز بقوله وإقباض عما لو اقتصر على الإقرار بالهبة فإنه لايكون مقرا بالإقباض ، فلو قال وهبته له وخرجت إليه منه أو وملكه لم يكن إقرارا بالقبض لجواز إرادة الخروج إليه منه بالهبة ، ويؤخذ منه أن الفقيه الذى لايخفى عليه ذلك بوجه يكون فى حقه بمنزلة الاعتراف بالإقباض وهو ظاهر ، ومحل مامر حيث لم يكن بيد المقر له وإلا فهو إقرار بالقبض (وله تحليف المقر له) على نفى كونه فاسدا لإمكان ما يدعيه وقد تخفى جهات الفساد عليه ولا تقبل منه البينة لتكذيبها بإقراره السابق (فإن نكل) عن الحلف (حلف المقر) أنه كان فاسدا وحكم به (وبرئ) لأن اليمين المردودة كالإقرار وتعبيره ببرئ صحيح لأنه وإن كان النزاع فى عين فقد يترتب عليه دين كالثمن فغلب على أنه يصح أن يريد ببرئ بطل الذى بأصله . وأجاب الوالد رحمه الله تعالى بأن قوله وبرئ أى من الدعوى فيشمل حينئذ العين والدين فلا اعتراض حينئذ على المصنف وإن كان الشارح قد سلم الاعتراض (ولو قال هذه الدار) مثلا (لزيد بل) أو ثم والفاء هنا

إلا أن يقال : إن قوله ذلك متصلا دل على أنه لم يرد بنى ذمتى ودينا معناهما بل أراد بنى ذمتى معنى جهتى أو قبلى وأن دينا معناه كالدين فى لزوم رده لمالكه (قوله الواقع بعد تفسير الإقرار الخ) فضيته أنه لو أضاف الإتلاف أو الرد بعد التفسير إلى مابينه وبين الإقرار لم يقبل منه ، والمعتمد خلافه كما نقله سم على منهج عن الشارح ، ويمكن جعل الإضافة فى كلامه بيانية ويكون التفسير هو نفس الإقرار (قوله ثم بان لى) قد يتوقف فى عدم القبول فى قوله بان لى تلفها لأنه أخبر بأن إقراره بناء على الظاهر من بقائها وقوله أو ذكرت أى تذكرت (قوله لم يقبل) أى بالنسبة لسقوط الحق وله تحليف المقر له أن كلا منهما صحيح كما يأتى (قوله لجواز إرادة الخروج) أى أو الملك (قوله بوجه يكون) أى خرجت الخ (قوله ومحل مامر) أى فى قوله لايكون مقرا بالإقباض (قوله فهو إقرار بالقبض) وفيه أن مجرد اليد لايستلزم كون القبض عن الهبة بل يجوز كونه فى يده عارية أو غصبا ولم يأذن له بعد الهبة فى القبض عنها (قوله وحكم به) أى الفساد

كعلى ألف وديعة قبل (قوله كما تقرر) أى بقوله الواقع (قوله لجواز إرادة الخروج إليه منه بالهبة) أى أو أنه يعقد الملك بمجرد الهبة (قوله على أنه يصح أن يريد ببرئ بطل) عبارة التحفة : أن يريد ببرئ غاية بطل انتهت. فلعل لفظ غاية سقط من الشرح من الكتبة ، وإلا فالبراءة لايصح أن يراد بها البطلان لتباين مفهوميهما من كل وجه

مثلها ، وفيما يأتى (لعمرو أو غصبتها من زيد بل) أو ثم كما فى الوسيط (من عمرو سلمت لزيد) إذ من تعلق حقه بشىء بمقتضى إقرار أحد به لم يملك رجوعه عنه سواء أقال ذلك متصلا بما قبله أم منفصلا عنه وإن طال الزمن (والأظهر أن المقرّ يغرم قيمتها) ولو مثلية (لعمرو) إن أخذها زيد منه جبرا بالحاكم لحيلولته بينه وبين ملكه بإقراره الأول كما يضمن قنا غصبه فأبق فى يده. والثانى لايغرم له لأن الإقرار الثانى صادف ملك الغير فلا يلزمه به شىء كما لو أقر بالدار التى بيد زيد لعمرو ويجرى الخلاف فى غصبتها من زيد وهو غصبها من عمرو كما هو أوجه الوجهين ورجحه السبكى ، فإن قال غصبتها منه والملك فيها لعمرو وسلمت لزيد لأنه اعترف له باليد ولا يغرم لعمرو لجواز كونها ملك عمرو وهى فى يد زيد بإجارة أو وصية بمنافعها أو نحو ذلك كرهن ، ولو قال عن عين فى تركة مورثه هذه لزيد بل لعمرو ففى غرمه له طريقان : أوجههما القطع بعدمه والفرق كونه معذورا هنا لعدم كمال اطلاعه . ثم شرع فى بيان الاستثناء وهو إخراج ما لولاه لدخل بنحو إلا فقال (ويصح الاستثناء) هنا ككل إنشاء وإخبار لوروده فى الكتاب والسنة وهو مأخوذ من الثنى بفتح فسكون : أى الرجوع لرجوعه عما اقتضاه لفظه (إن اتصل) بالإجماع وما حكى عن ابن عباس قيل لم يثبت عنه ولئن ثبت فهو مؤوّل . نعم السكوت اليسير بقدر سكتة تنفس أو عىّ أو تذكر أو انقطاع صوت غير مضرّ ويضر كلام أجنبى يسير أو سكوت طويل ، فلو قال له علىّ ألف الحمد لله إلا مائة أو أستغفر الله أو يافلان ضرّ على ما أشار إليه فى الروضة ، فإنه لما نقل صحة الاستثناء مع ذلك نظر فيه واستوضح غيره النظر فى يافلان بخلافه فى أستغفر الله لقول الكافى لايضرّ لأنه

(قوله والأظهر أن المقرّ يغرم قيمتها) وهل يجب مع القيمة أجرة مثلها مدة وضع الأول يده عليها لأن المغروم للحيلولة كما فى سائر صور الغصب أو لا ؟ فيه نظر اهسم على حج . والأقرب الأول . لايقال : لايلزم من كونه أقرّ بها للثانى استحقاق الثانى منفعتها لجواز كونه أجرها هو أو غيره واشتراها مثلا مسلوبة المنفعة . لأنا نقول : ماذكر خلاف الظاهر ، والأصل أن من ملك منفعتها حتى يوجد مايخالفه وبقى مالو رجع المقرّ به للمقرّ بعد غرم القيمة هل له حبسه حتى يرد له ما غرمه أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول . ثم رأيت سم على بهجة ذكر خلافا فى الغاصب إذا غرم القيمة للحيلولة هل يجوز له حبس العين المغصوبة حتى يسترجع القيمة أم لا ؟ وذكر أن المعتمد منه عدم جواز الحبس فيحتمل أن ماهنا مثله فلا يجوز الحبس ويحتمل خلافه ، وهو قياس ما فى المجموع من عدم جواز حبس البيع ونحوه بعد الفسخ ليقبض الثمن ، وإن جرى فى الروضة على جواز الحبس للمبيع ونحوه فى جميع الفسوخ ، وجرى الشارح فى المبيع قبل قبضه على ما فى الروضة وفى خيار العيب على ما فى المجموع (قوله ولو كانت مثلية) وفى بعض النسخ إن كانت متقوّمة ومثلها إن كانت مثلية ، وقال سم : إنه رجع عما فى ذلك البعض إلى هذه النسخة (قوله ويجرى الخلاف فى غصبتها من زيد) أى فتسلم لزيد ويلزمه قيمتها لعمرو (قوله وهى فى يد زيد) أى لعمرو (قوله أوجههما القطع بعدمه) أى عدم الغرم لعمرو (قوله وما حكى عن ابن عباس) من عدم اشتراط الاتصال (قوله أو استغفر الله الخ) عبارة حج وكذا الخ ومى تفيد أنه لم ينظر فى الروضة فى الحمد لله (قوله واستوضح غيره النظر فى يافلان) سكت عن الفصل

كما لايخفى (قوله لم يملك) أى الأحد (قوله والفرق) أى بين هذه ونظيرتها فى المتن (قوله على ما أشار إليه فى الروضة) يعنى فى أستغفر الله ويافلان ، وإلا فمسئلة الحمد لله ليست فى الروضة (قوله واستوضح غيره النظر فى يافلان) أى ومثله الحمد لله كما يؤخذ من علة الكافى وصرح به الزيادى

لاستدراك ماسبق وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، ويشترط أن يقصده قبل فراغ الإقرار كما فى نظيره من الطلاق ولكونه رفعا لبعض ماشمله اللفظ احتاج إلى نية ولو كان إخبارا ولا بعد فيه خلافا للزركشى (ولم يستغرق) المستثنى المستثنى منه ، فإن استغرقه كخمسة إلا خمسة كان باطلا بالإجماع إلا من شذ لما فى ذلك من المناقضة الصريحة ، ولهذا لم يخرجوه على الجمع بين مايجوز وما لايجوز لانتفاء المناقضة فيه ، هذا كله إن اقتصر عليه ، وإلا كخمسة إلا خمسة إلا ثلاثة فهو صحيح لأنه استثنى من الخمسة خمسة إلا ثلاثة وخمسة إلا ثلاثة اثنان أو لأن الاستثناء من النفى إثبات وعكسه كما قال (فلو قال له) علىّ (عشرة إلا تسعة) أى إلا تسعة لاتلزم (إلا ثمانية) تلزم فتضم الواحد الباقى من العشرة فلذا كان الواجب ماذكره بقوله (لزمه تسعة) وطريق ذلك ونظائره أن تجمع كل مثبت وكل منفى وتسقط هذا من ذاك فالباقى هو الواجب ، فمثبت هذه الصورة ثمانية عشر ومنفيها تسعة أسقطها منها تبقى تسعة ، ولو زاد عليها إلى الواحد كان مثبتها ثلاثين ومنفيها خمسة وعشرين أسقطها منها تبقى خمسة ، هذا كله عند تكرره من غير عطف ، وإلا كعشرة إلا خمسة وثلاثة أو إلا خمسة وإلا ثلاثة كانا مستثنيين من العشرة فيلزمه درهمان ، فإن كان لو جمعا استغرقا كعشرة إلا سبعة وثلاثة اختص البطلان بما به الاستغراق وهو الثلاثة فيلزمه ثلاثة ، وفى ليس له علىّ شىء إلا خمسة يلزمه خمسة وفى ليس له على عشرة إلا خمسة لايلزمه شىء لأن عشرة إلا خمسة خمسة ، فكأنه قال ليس له علىّ خمسة بجعل النفى موجها إلى كل من المستثنى والمستثنى منه وإن كان خارجا عن القاعدة السابقة أنه من النفى إثبات احتياطا للإلزام ، وفى ليس له علىّ أكثر من مائة لاتلزم المائة ولا أقل منها ، ولا يجمع مفرق فى المستثنى منه ولا فى المستثنى ولا فيهما لاستغراق ولا لعدمه فعلىّ درهمان ودرهم إلا درهما مستغرق وثلاثة إلا درهمين ودرهما أو إلا درهما ودرهما ودرهما نلغى درهما لحصول الاستغراق به فيجب درهم ، وكذا ثلاثة إلا درهما ودرهما يلزمه درهم لجواز الجمع هنا فلا استغراق ، ولو قال له علىّ شىء إلا شيئا أو مال إلا مالا أو نحوهما فكل من المستثنى والمستثنى منه مجمل فليفسرهما ، فإن فسر الثانى بأقل مما فسر به الأول صح الاستثناء وإلا لغا ، ولو قال له علىّ

بالحمد لله والقياس الضرر ، ثم رأيت شيخنا الزيادى جزم به فى حاشيته ومثل ذلك فى الضرر الفصل بالصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم (قوله قبل فراغ الإقرار) أى ولو مع آخر حرف منه أو عند أول حرف مثلا وإن عزبت النية قبل فراغ الصيغة ، ثم قضية قوله ويشترط أن يقصده الخ أنه لابد من قصد الإخراج قبل الفراغ من الصيغة ، وقياس ماتقدم عن سم فى التعليق بإن شاء الله فى قوله ينبغى أن المراد قصد الإتيان بالصيغة إلى آخره أن يكتفى هنا بقصد الإتيان بصيغة الاستثناء قصده أو أطلق (قوله ولم يستغرق) أى وأن يسمعه من بقربه (قوله فهو صحيح) أى فيلزمه ثلاثة .

[فائدة] ذكرها ابن سراقة عليه ألف لرجل وله عليه قيمة عبد أو ثوب أو عشرة دنانير مثلا ويخشى أن يقر له بألف فيجحد الذى له فطريقه أن يقول له علىّ ألف إلا كذا وكذا ويقوم الذى له ويحلف عليه ع (قوله فتضم) أى الثمانية (قوله ولو زاد عليها أى الثمانية وقوله إلى الواحد كأن قال إلا سبعة إلا ستة الخ (قوله فيلزمه ثلاثة) أى الباقية من العشرة بعد استثناء السبعة (قوله ولا أقل منها) أى لأن دلالة المفهوم ضعيفة لايعمل بها فى الأقارير (قوله ولا فيهما) أى وإن قصد الجمع لايعتد بقصده (قوله مستغرق) فتلزمه ثلاثة

(قوله ولا بعد فيه) مافيه من البعد لاينكر كما يعرف بالتأمل لوضوح الفرق بين الإنشاآت والإخبارات (قوله لجواز الجمع هنا فلا استغراق) عبارة التحفة : إذ لا استغراق

ألف إلا شيئا أو عكس فالألف والشيء مجملان فليفسرهما مع الاجتناب فى تفسيره لما يقع به الاستغراق ، ولو قال له علىّ ألف إلا درهما فالألف مجمل فليفسره بما فوق الدرهم ، فلو فسره بما قيمته درهم فما دونه كان الاستثناء لاغيا وكذا التفسير ، ولو قدم المستثنى على المستثنى منه صح كما قاله الرافعى أول كتاب الأيمان (ويصح) الاستثناء (من غير الجنس) وهو المنقطع (كألف) درهم (إلا ثوبا) لوروده فى الكتاب وغيره نحو- لايسمعون فيها لغوا إلا سلاما - ونحو- مالهم به من علم إلا اتباع الظن- (ويبين بثوب قيمته دون ألف) خشية الاستغراق ، فإن فسره بثوب قيمته ألف بطل الاستثناء والتفسير كما مر (و) يصحّ أيضا (من المعين كهذه الدار له إلا هذا البيت أو هذه الدراهم له إلا هذا الدرهم) أو هذا القطيع له إلا هذه الشاة أو الثوب له إلا كمه لصحة المعنى فيه إذ هو إخراج بلفظ متصل فأشبه التخصيص (وفى المعين وجه شاذ) أنه لايصح الاستثناء منه إذ الإقرار بالعين يتضمن ملك جميعها فالاستثناء يكون رجوعا بخلافه فى الدين . قلت كما قال الرافعى فى الشرح (لولا قال : هؤلاء العبيد له إلا واحدا قبل) والاعتبار بالجهل بالمستثنى كما لو قال إلا شيئا (ورجع فى البيان إليه) لكونه أعرف بمراده ويجبر على البيان لتعلق حق الغير به ، فإن مات خلفه وارثه كما قاله القاضى الحسين (فإن ماتوا إلا واحدا وزعم أنه المستثنى صدق بيمينه) أنه الذى أراده بالاستثناء (على الصحيح ، والله أعلم) لاحتمال ما ادعاه ، والثانى لايصدق للتهمة ولو قتلوا قتلا مضمنا قبل قطعا لبقاء أثر الإقرار وهو القيمة ، ويؤخذ منه أنه لو قال غصبتهم إلا واحدا فماتوا وبقى واحد وزعم أنه المستثنى أنه يصدق لأن أثر الإقرار باق وهو الضمان ، ولو أقرّ أحد شريكين بنصف الألف المشترك بينهما لثالث تعين ما أقرّ به فى نصيبه وهو من أفراد قاعدة الحصر والإشاعة ولا يطلق فيها ترجيح كما قاله الزركشى ، بل يختلف باختلاف الأبواب ، ولو أقرّ لورثة أبيه بمال وكان هو أحدهم لم يدخل إذ المتكلم غير داخل فى عموم كلامه ومحله كما قاله السرخسى عند الإطلاق ، فإن نص على نفسه دخل فى الأوجه ، ولو قال له علىّ ألف إلا أن يبدو لى ففيه وجهان . قال المصنف : لعل الأصح أنه إقرار وقيل لايلزمه شىء ، ونقله الهروى عن النص كما لو قال له علىّ ألف إلا أن يشاء الله والمعتمد الأول ، ولو قال غصبت داره ولو بإسكان الهاء ثم ادعى دارة الشمس أو القمر لم يقبل قوله إذ غصب ذلك محال فلم يقبل إرادته ، ولو أقر أو أوصى بثياب بدنه دخل فيه كل مايلبسه ولو فروة لا الخف لأنه ليس من مسمى الثياب .

(قوله من غير الجنس) وينبغى أن مثله النوع والصفة (قوله إلا هذه الشاة أو الثوب الخ) أى وإن كانت الشاة من نوع الغنم المعينة وصفتها والكم بصفة بقية الثوب وليس ثم من يصلح نسبة الكم له من المقرّ به إلا المقر له (قوله قبل) أى تفسيره (قوله فى نصيبه) أى الخمسمائة فيستحقه المقر له .

(قوله وكذا التفسير) وانظر هل له أن يفسر بعد ذلك بأقل من درهم (قوله وزعم أنه المستثنى أنه يصدّق) أى قطعا .

(فصل) فى الإقرار بالنسب

وهو مع الصدق واجب ومع الكذب فى ثبوته أو نفيه حرام ، وما صح فى الخبر من أنه كفر محمول على مستحله أو على كفر النعمة إذا (أقر) بالغ عاقل ولو سكران ذكر مختار وإن كان سفيها قنا كافرا (بنسب إن ألحقه بنفسه) من غير واسطة كهذا أبى أو ابنى لا أمى لسهولة إقامة البينة بولادتها على ما قاله فى الكفاية والأصح خلافه ، ولو قال يد فلان ابنى فلغو أخذا من قولهم كل تصرف قبل التعليق صح إضافته لبعض محله بخلاف ما لا يقبله كما هنا وهذا شامل لنحو رأسه مما لايبقى بدونه فالتفرقة بينهما قياسا على الكفالة وهم (اشترط لصحته) أى الإلحاق (أن لايكذبه الحس) بأن يكون فى سن يمكن كونه منه ، فإن كذبه بأن كان فى سن لايتصور أن يولد لمثله مثله ولولطروّ قطع ذكره وأنثييه قبل زمن إمكان العلوق بذلك للولد كان إقراره لغوا بالنسبة للنسب لا للعتق فلواستلحق رقيقه عتق عليه ولحقه حيث كان مجهول النسب وأمكن ذلك وإلا بأن عرف نسبه من غيره عتق فقط ، ولو قدمت

(فصل) فى الإقرار بالنسب

(قوله فى الإقرار بالنسب) أى وما يتبعه من ثبوت الاستيلاد وإرث المستلحق (قوله حرام) أى بل كبيرة (قوله أو على كفر النعمة) أى فإن حصول الولد له نعمة من الله فإنكارها جحد لنعمته تعالى ، ولا نظر لما قد يعرض للولد من عقوق ونحوه ، وشمل ذلك مالو قال أبى زيد جوابا لمن سأله عن أبيه وليس زيد أباه فى الواقع فإن ذلك يتضمن نفى أبوّة أبيه عنه ، وبه يندفع مايقال إنكار النعمة ظاهر فى النفى دون الإثبات كذبا (قوله ولو سكران متعديا (قوله وإن) غاية كان : أى المستلحق (قوله على ما قاله فى الكفاية) أى لابن الرفعة ، واعتمده حج (قوله والأصح خلافه) أى فيصح إلحاق نسب الأم به (قوله وهم) أى فلا فرق بين أن يعيش بدونه أو لا فى كونه لغوا ، وقوله لنحو رأسه شامل للجزء الشائع كربعه ، وصرح حج بخلافه وعبارته ومثله : أى مثل مالا يبقى بدونه كالرأس الجزء الشائع كربعه (قوله لا للعتق) قضية هذا عتقه وإن لم يمكن كونه منه لكونه أكبر سنا منه مثلا ، والذى فى شرح الروض خلافه ، ونقله سم على منهج ، وأقره ، ومثله فى الزيادى ، ولا يقدح فى القضية المذكورة قوله بعد : وأمكن ذلك لجواز أن يكون اعتبار الأمرين للعتق وثبوت النسب معا ، وإن اقتصر فى بيان المحترز على معلوم النسب ، ويوافق ما فى شرح الروض ماصرح به الشارح فى كتاب العتق بعد قول المصنف : أنت مولاى الخ من قوله وقوله أنت ابنى أو بنتى أو أبى أو أمى إعتاق إن أمكن من لحيث السن وإن عرف كذبه ونسبه من غيره اه (قوله عتق عليه) أى سواء كان معروف النسب من غيره أم لا حيث أمكن كونه منه ليوافق ماتقدم عن شرح الروض (قوله وأمكن ذلك) أى بأن لايكون أكبر سنا من المقر ، وأفهم أنه إذا لم يمكن أن يكون ولدا له لايعتق ،

(فصل) فى الإقرار بالنسب

(قوله أو نفيه) فى هذا العطف مساهلة لاتخفى (قوله من أنه كفر) يعنى نفيه ، وعبارة التحفة : ومع الكذب فى ثبوته حرام كالكذب فى نفيه بل صح فى الحديث أنه كفر الخ ، فالضمير فى قوله أنه راجع للنفى فقط وجعله مقيسا عليه للنص عليه فى الخبر (قوله لا للعتق) يخالفه ما سيأتى له فى باب العتق من أن شرط العتق أيضا إمكان كونه منه ، وصرح به هنا فى شرح الروض وغيره ، ويوافقه قول الشارح وأمكن ذلك إن جعلناه راجعا لكل من

كافرة بطفل وادعاه رجل وأمكن اجتماعهما بأن احتمل أنه خرج إليها أو أنها قدمت إليه قبل ذلك لحقه ، وما زاده بعضهم من احتمال أنه أنفذ إليها ماءه فاستدخلته رأى مردود لأبي حامد غلطه فيه الماوردي وغيره لأنه إحبال بالمراسلة والجمهور على خلافه ، وقولهم كافرة : أي من دار الكفر مثال فكل بلد بعيد كذلك (و) أن (لا) يكذبه (الشرع) فإن كذبه (بأن يكون معروف النسب من غيره) أو ولد على فراش نكاح صحيح لم يصح استلحاقه وإن صدقه المستلحق لأن النسب لا يقبل النقل ، وعلم مما تقرر عدم صحة استلحاق منفي بلعان ولد على فراش نكاح صحيح لما فيه من إبطال حق النافي إذ له استلحاقه ، وأن هذا الولد لا يؤثر فيه قائف ولا انتساب يخالف حكم الفراش ، بل لا ينتفي إلا باللعان رخصة أثبتها الشارع لرفع الأنساب الباطلة ، فإن ولد على فراش وطء شبهة أو نكاح فاسد جاز للغير استلحاقه ، لأنه لو نازعه قبل النفي سمعت دعواه ، ويمتنع استلحاق ولد الزنا مطلقا . واعلم أن اشتراط عدم تكذيب المقر الحس والشرع غير مختص بما هنا ، بل هو شامل لسائر الأقارير كما علم مما مر أنه يشترط في المقر له أهلية استحقاق المقر به حسا وشرعا كما أفتى بذلك الوالد رحمه الله ولا بد أن لا يكون المستلحق بفتح الحاء رقيقا

وقدمنا ما فيه عن شرح الروض إلا أن يجعل قوله حيث كان مجهول النسب الخ راجعا لقوله ولحقه دون ما قبله (قوله وادعاه رجل وأمكن اجتماعهما) أي سواء زعم نكاحها قبل أو لا احتمال وطئه لها بشبهة ، أو أنه قصد الاستيلاء عليها ببلاد الحرب (قوله فكل بلد بعيد كذلك) أي ولا عبرة بإنكار أمه ولو كانت أدين من الأب : أي كأن كانت مسلمة والمدعي كافرا فيثبت نسبه ويحكم بإسلامه تبعا للأم (قوله ولد على فراش نكاح صحيح) ومثله ولد الأمة ولو غير مستولدة المنفي بحلف السيد فليس لغير السيد استلحاقه كما يؤخذ من قوله الآتي لأنه لو نازعه قبل النفي الخ ، بل وكذا لو لم يكن منفيا لأنه ملك لسيدها ولا يصح استلحاق رقيق الغير لما فيه من إبطال حق السيد (قوله أو ولد على فراش نكاح صحيح) قال حج : وأخذ ابن الصلاح من هذا المذكور في النهاية وغيرها إفتاءه في مريض أقر بأنه باع كذا من ابنه هذا فمات فادعى ابن أخيه أنه الوارث وأن ذلك الابن ولد على فراش فلان وأقام به بينة وفلان والابن منكران لذلك بأنه لا يلحق بذي الفراش ولا أثر لإقرار الميت ولا لإنكار ذينك ، وسمعت دعوى ابن الأخ وبينته وإن كان إثباتا للغير لأنه طريق في دفع الخصم ويستحق الابن ما أقر له به وإن انتفى نسبه نظرا للتعيين في قوله هذا وتقبل بينته أنه ولد على فراش المقر ولا وارث له غيره فيرثه ، وكأن وجه تقديم بينته أنها ترجحت بإقرار هذا لاسيما مع إنكار صاحب ذلك الفراش (قوله بل لا ينتفي) أي حكم الفراش أو الولد (قوله أو نكاح فاسد) عطف خاص على عام إذ الموطوءة بنكاح فاسد من الوطء بشبهة (قوله مطلقا) أي سواء أمكن نسبته إليه من حيث السن أو لا كان المستلحق الواطىء أم لا (قوله رقيقا) أي صغيرا أخذا من قوله فلو صدقه الخ

قوله عتق عليه ولحقه كما هو المتبادر (قوله وما زاده بعضهم) يعني في تصوير الإمكان ، وعبارة الروض وشرحه : وأمكن اجتماعهما بأن احتمل أنه خرج إليها أو أنها قدمت إليه قبل ذلك أو أنه أنفذ إليها ماءه فاستدخلته (قوله أي من بلاد الكفر) هو تفسير للمراد من الكافرة في كلامهم ، ومن ثم اقتصر في المحترز على مفهومه وليس تقييدا للكافرة (قوله معروف النسب) أي مشهوره كما عبر به غيره (قوله وأن هذا الولد) أي المولود على فراش نكاح صحيح (قوله سمعت دعواه) ظاهره أنه لا يصح استلحاقه قبل نفي صاحب الفراش وأنه لا بد من بينة فليراجع

للغير أو عتيقا صغيرا أو مجنونا ، فإن كان لم يصح استلحاقه محافظة على حق ولاء السيد بل لابد من بينة ، فلو صدقه البالغ العاقل قبل كما رجحه ابن المقرى خلافا لترجيح الأنوار نفى القبول ويبقى العبد على رقه إذ لامنافاة بين الرق والنسب لانتفاء استلزامه الحرية ولم تثبت (وأن يصدقه المستلحق) بفتح الحاء (إن كان أهلا للتصديق) بأن يكون مكلفا لأن له حقا فى نسبه وهو أعرف به من غيره ، وخرج بالتصديق سكوته فلا يثبت معه النسب خلافا لما وقع لهما فى موضع . نعم لو مات قبل تمكنه من التصديق صح ، وقد يحمل كلامهما عليه (فإن كان بالغا) عاقلا (فكذبه) أو قال لا أعلم أو سكت وأصرّ (لم يثبت نسبه) منه (إلا ببينة) أو يمين مردودة كبقية الحقوق ولو تصادقا ثم رجعا لم يبطل نسبه لأن النسب المحكوم بثبوته لايرتفع بالاتفاق كالثابت بالافتراش (وإن استلحق صغيرا) أو مجنونا (ثبت) نسبه منه بالشروط السابقة ما سوى التصديق لعسر إقامة البينة فيترتب عليه أحكام النسب (فلو بلغ) الصغير أو أفاق المجنون (وكذبه لم يبطل) استلحاقه بتكذيبه (فى الأصح) فيهما لأن النسب يحتاط له فلا يندفع بعد ثبوته ، والثانى يبطل فيهما لأنا حكمنا به حين لم يكن أهلا للإنكار ، وقد صار والأحكام تدور مع عللها وجودا وعدما ، وشمل كلام المصنف ما لو استلحق أباه المجنون ثم أفاق وكذبه

(قوله محافظة على حق ولاء السيد) أى الثابت حالا فى العتيق وبتقدير الإعتاق فى القن (قوله فلو صدقه البالغ العاقل) أى من كل من الرقيق والعتيق أخذا من قوله ويبقى العبد الخ (قوله ويبقى العبد على رقه) أى ومن له الولاء على استحقاقه كما فى حج (قوله وهو أعرف به من غيره) أى لأن العادة جارية بأن الشخص يبحث عن نسبه فلذلك كان أدرى به من غيره (قوله قبل تمكنه من التصديق) قال سم على حج : ينبغى أو بعده اه . أقول : ويصوّر ذلك بما إذا استمر المستلحق على دعوى النسب منه ، ويُنزل ذلك على ما إذا استلحقه وهو ميت (قوله لم يثبت نسبه منه إلا ببينة) فهم منه أنه لايعرض على القائف فى هذه ، ويمكن أن يفرق بين هذه وبين ما لو استلحقه اثنان فسكت الآتى بأن عرضه على القائف ثم لقطع المنازعة بين المستلحقين وهنا المنازعة بين المستلحق والمجهول ، وألحق فى النسب له فلم ينظر للقائف ، ثم رأيت فى سم على حج مايصرح به حيث قال : ولعل الفرق أن القائف إنما يعتبر عند المزاحمة ونحوها ، ولو أقاما بينتين قدمت بينة الأب لأنها مثبتة وتلك نافية .

[فرع] الذمى إذا نفى ولده ثم أسلم لايحكم بإسلام المنفى لأنا حكمنا بأن لانسب بينهما فلا يتبعه فى الإسلام ، ، ولو مات المولود وصرفنا ميراثه إلى أقاربه الكفار ثم استلحقه النافى حكم بالنسب ويتبين أنه صار مسلما بإسلامه تبعا ويسترد ميراثه من ورثته الكفار ويصرف إليه اه دم وخطيب . وعليه فهل ينقل إلى مقابر المسلمين مالم يتهرّ أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب أنه إن لم يكن غسل وجب نبشه لغسله والصلاة عليه ، لأن من مات من المسلمين ودفن بلا غسل وجب نبشه لغسله والصلاة عليه ، وإن كان غسل احتمل نبشه ليدفن فى مقابر المسلمين وعدمه ، ويصلى عليه فى القبر وهو الأقرب حفظا له عن انتهاك حرمته بالنبش (قوله أو مجنونا) أى لم يسبق له عقل بعد بلوغه أخذا من قوله الآتى : والوجهان جاريان الخ . وبقى مالو استلحق مغمى عليه هل يصح استلحاقه أو تنتظر إفاقته ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى بدليل أنه لايولى عليه زمن إغمائه ، نعم إن أيس من إفاقته كان حكمه حكم المجنون (قوله وشمل كلام المصنف) أى من قوله إن كان أهلا للتصديق (قوله ثم أفاق) أى الأب ، وقوله وكذبه

(قوله محافظة على حق ولاء السيد) قضيته انه لو صح استلحاقه بطل ولاء السيد ، وسيأتى أنه لا منافاة بين الرق والنسب ، وظاهر أن الولاء فرع الرق فليتأمل

فلا اعتبار بتكذيبه خلافا للماوردى ومن تبعه ممن فرق بين الأب وغيره بأن استلحاق الأب على خلاف الأصل والقياس فاحتيط له أكثر (ويصح أن يستلحق ميتا صغيرا) ولو بعد قتله له ولا أثر لتهمة الميراث ولا لسقوط القود للاحتياط فى النسب ولهذا لو نفاه فى حياته أو بعد موته ثم استلحقه لحقه وورثه (وكذا كبير) ميت يصح استلحاقه (فى الأصح) لأن الميت لما تعذر تصديقه كان كالمجنون الكبير ، والثانى لايصح لفوات التصديق ، وهو شرط لأن تأخير الاستلحاق إلى الموت يشعر بإنكاره لو وقع فى حياته ، والوجهان جاريان فيمن جنّ بعد بلوغه عاقلا ولم يمت لأنه سبق له حالة يعتبر فيها تصديقه وليس الآن من أهل التصديق (ويرثه) أى المستلحق بكسر الحاء الميت الصغير والكبير لأن الإرث فرع النسب وقد ثبت ومسئلة الإرث مزيدة على المحرر والروضة (ولو استلحقا اثنان بالغا) عاقلا (ثبت) نسبه (لمن صدقه) منهما لاجتماع الشروط فيه دون الآخر ، فلو لم يصدق واحدا منهما بأن سكت عرض على القائف كما قالاه ، وما اعترض به من أن استلحاق البالغ يعتبر فيه تصديقه يرد بما يأتى أن قول القائف حكم فلا استلحاق هنا حتى يحتاج للتصديق (وحكم الصغير) الذى يستلحقه اثنان واستلحاق المرأة والعبد (يأتى فى اللقيط إن شاء الله تعالى) ولو اشتبه طفل مسلم بطفل نصرانى وقف أمرهما نسبا وغيره إلى وجود بينة فقائف فانتساب بعد التكليف ، فإن لم يوجد واحد من هذه وقف النسب ويتلطف بهما حتى يسلما باختيارهما من غير إجبار ، فإن ماتا قبل الامتناع من الإسلام فكمسلمين لكن دفنهما يكون بين مقبرتى الكفار والمسلمين أو بعده فلا (ولو قال لولد أمته هذا ولدى) وإن لم يقل منها ، وذكره فى الروضة كالتنبيه تصوير فقط

أى الابن (قوله فلا اعتبار بتكذيبه) وقال حج : لايصح استلحاقه فى زمن جنونه حتى يفيق ويصدق (قوله يصح استلحاقه) أى وإن نفاه بلعان فى حياته أخذا مما قبله (قوله وهو) أى التصديق (قوله لأن تأخير الاستلحاق الخ) قد يؤخذ منه أنه لو لم يعلم به إلا الآن ككونه قدم من أرض بعيدة وعلمت أمه دون أبيه فاستلحقه بعد موته أنه يثبت نسبه قطعا (قوله وليس الآن من أهل التصديق) أى فجرى فيه الخلاف ، والراجح فيه الصحة (قوله بأن سكت) ومثل سكوته تصديقه لهما معا اهـ حج . وبقى مالو كذبهما معا ، وقضيته أنه لايعرض على القائف وهو ظاهر كما لو استلحقه واحد فكذبه حيث لايثبت إلا ببينة كما تقدم فى كلام المصنف ، لكن عبارة حج : فإن صدقهما أو لم يصدق واحدا منهما كأن سكت اهـ . وهى تشمل التكذيب (قوله عرض على القائف) بقى مالو صدق أحدهما وأقام الآخر بينة هل يعمل بالأول أو بالثانى ؟ فيه نظر والأقرب الثانى (قوله وقف أمرهما نسبا وغيره) أى وأما نفقتهما فينبغى وجوبها على الأبوين بالسوية لتحقق النسب منهما والاشتباه لايمنع منه ، وعليه لو زال الاشتباه بعد وكان ما يخص أحدهما من النفقة أكثر مما يخص الآخر فهل لمن كانت نفقة ولده القليلة الرجوع بما زاد أم لا ؟ فيه نظر ، والظاهر أنه إن كان أنفق بإذن الحاكم أو أشهد عند تعذر الحاكم أنه أنفق ليرجع رجع وإلا فلا (قوله فكمسلمين) الأولى أن يقال كما لو اختلط مسلم بكافر ليفيد أنه يصلى عليهما معا ، وينوى الصلاة على المسلم منهما أو يعلق النية إن صلى على كل وحده وعبارة حج فى تجهيزهما اهـ أما فى الصلاة فكاختلاط المسلم بالكافر (قوله أو بعده) أى الامتناع (قوله فلا) أى فلا يكونان كالمسلمين لأن أحدهما كافر أصلى والآخر

(قوله فلو لم يصدق واحدا منهما بأن سكت) عبارة التحفة كأن سكت (قوله فلا استلحاق هنا الخ) يقال بنظيره فيما إذا كان المستلحق واحدا فلم تظهر فائدة فى هذا الجواب فليتأمل (قوله فكمسلمين) أى فى تجهيزهما كما صرح به فى التحفة ، وإلا فهما فى الصلاة عليهما ونحوهما ليسا كمسلمين

أو تقييد لمحل الخلاف (ثبت نسبه) بالشروط المتقدمة فيشترط خلوّها من زوج يمكن كونه منه كما يأتى (ولا يثبت) الاستيلاد (فى الأظهر) لا حتمال ملكه لها بعد علوقها من نكاح أو شبهة وإنما استقر مهر مستفرشة رجل أتت بولد يلحقه وإن أنكر الوطء لأن هنا ظاهرا يؤيد دعواها وهو الولادة منه إذ الحمل من الاستدخال نادر وفى مسئلتنا لا ظاهر على الاستيلاد ، والثانى وصححه جمع يثبت حملا على أنه أولدها بالملك والأصل عدم النكاح (وكذا لو قال) فيه (ولدى ولدته فى ملكى) لما ذكر (فإن قال علقت به فى ملكى) أو استولدتها به فى ملكى أو هذا ولدى منها وهى فى ملكى من عشر سنين والولد ابن ستة مثلا (ثبت الاستيلاد) قطعا لانتفاء ذلك الاحتمال ولا نظر لاحتمال كونها رهنا ثم أولدها مع إعساره فبيعت فى الدين ثم اشتراها لأنه نادر ، وشرطه فى المكاتب قبل إقراره انتفاء احتمال حملها به زمن الكتابة لأن الحمل فيها لا يفيده كما سيأتى فى محله (فإن كانت) الأمة (فراشا له) بأن أقرّ بوطئها (لحقه) عند الإمكان (بالفراش من غير استلحاق) لخبر « الولد للفراش » وتصير أم ولد (وإن كانت مزوجة فالولد للزوج) عند إمكان كونه منه لأن الفراش له (واستلحاق السيد) له حينئذ (باطل) للحوقه بالزوج شرعا (وأما إذا ألحق النسب بغيره) ممن يتعدى النسب منه إلى نفسه

مرتد اه حج (قوله وإنما استقر مهر مستفرشة رجل) بنكاح صحيح أو فاسد كما شمله التعبير بالاستفراش (قوله لأن هنا) أى فى قوله وإنما استقر الخ (قوله وفى مسئلتنا) هى قول المصنف ولا يثبت الاستيلاد الخ (قوله والأصل عدم النكاح) أى وعدم وطء الشبهة وقوله لما ذكر : أى من قوله لاحتمال ملكه لها بعد علوقها الخ (قوله وهى فى ملكى) هو قيد وخرج به ما لو لم يقله وعلم دخولها فى ملكه من عشر سنين فيثبت النسب ولا يثبت الاستيلاد لاحتمال أنها خرجت عن ملكه ببيع مثلا وحملت به ثم اشتراها وهى حامل (قوله ولا نظر لاحتمال الخ) وبتقدير ذلك يعود حكم الاستيلاد فلا وجه لهذا الاحتمال مطلقا فليتأمل ، إلا أن يقال : إنما ذكره دفعا لما يرد على قوله قطعا ، فإن فى عود استيلادها قولين مرّ الأرجح منهما : أى وهو النفوذ اه حج بالمعنى ، وعبارته نصها : ولا نظر فى القطع لاحتمال كونه رهنها ثم أولدها وهو معسر فبيعت فى الدين ثم اشتراها فإن فى عود استيلادها قولين مرّ الأرجح منهما لندرة ذلك (قوله وشرطه) أى ثبوت الاستيلاد (قوله انتفاء احتمال حملها) أى بأن يكون لأكثر من أربع سنين من وقت الإعتاق ، فلو ولدته مثلا لتسعة أشهر من وقت الإعتاق لم يلحقه لاحتمال وجوده قبل الإعتاق على ما أفهمه قوله انتفاء احتمال الخ (قوله بأن أقرّ بوطئها) قضيته أنها لا تصير فراشا باستدخال منيه المحترم ، وأن نسب الولد لا يثبت بمجرد ذلك وليس مرادا (قوله ممن يتعدى النسب منه إلى نفسه) قال سم على حج :

(قوله ممن يتعدى النسب منه إلى نفسه الخ)قال الشهاب سم : لا يخفى أن صريح الصنيع أن من بيان للغير وذلك الغير هو الأب فى هذا أخى والجد فى هذا عمى ، فانظر أىّ واسطة فى تعدى النسب من الأب إلى المقرّ الذى هو ابنه ، فإنه لا معنى لتعدى النسب بواسطة إلا أن النسب يتعدى من الملحق به إليها ثم منها إلى المقرّ ولم يوجد ذلك هنا إلى آخر ما أطال به ، وأجاب شيخنا عنه فى حاشيته بما لا يلائق الإشكال كما يعلم بمراجعته . وأقول : الجواب عنه من وجهين : الأول أنه لا يتعين كون ممن بيانا للغير ، بل يجوز أن يكون متعلقا بالنسب من قول المصنف وأما إذا ألحق النسب بغيره ، ولا يضر الفصل بلفظ بغيره كما لا يخفى ، فمن الموصولة واقعة على المستلحق بفتح الحاء ، والضمير فى منه يرجع إليه . والجواب الثانى وهو الأظهر أنا نلتزم أن ممن بيان للغير إلا أن قوله بواسطة واحدة ليس متعلقا بيتعدى من قوله ممن يتعدى النسب منه الخ حتى يلزم الإشكال المذكور ، بل هى تفصيل لوجوه

بواسطة واحدة وهى الأب (كهذا أخى) وفى الروضة وأصلها هذا أخى ابن أبى وأمى، وفيه إشارة إلى الإلحاق بالأم وسيأتى (أو) أبى أو جدى أو (عمى) أو ابن عمى. قيل: والأوجه اشتراط ذكر بيان إخوته من أبويه أو أبيه وبنوّة عمه كذلك: كما يشترط ذلك فى البينة كالدعوى كما ذكره القفال وغيره وأقره الأذرعى وغيره. وجرى عليه المصنف كالرافعى أواخر الباب الثالث إذ هو بعد تفسيره ينظر فى المقر أهو وارث الملحق به الحائز لتركته فيصح أولا فلا وفى الملحق به أذكر أولا ولا يمكن ذلك إلا بعد بيان الملحق به وقد يقال ينبغى عدم اشتراط ذلك وهو الأوجه وقد يفرق بأن المقر

لايخفى أن صريح هذا الصنيع أن ممن بيان للغير وذلك الغير هو الأب فى هذا أخى والجدّ فى هذا عمى، فانظر أىّ واسطة فى تعدى النسب من الأب إلى المقرّ الذى هو ابنه، فإنه لا معنى لتعدى النسب بواسطة، إلا أن النسب يتعدى من الملحق به إليها ثم منها إلى المقر ولم يوجد ذلك هنا، وأى واسطتين فى تعديه من الجد إلى المقر الذى هو ابن ابنه فى هذا عمى، فإن النسب لم يتعد من الجد إلا إلى أبى المقر ثم منه إلى المقر فليس هناك إلا واسطة واحدة اه وقد يقال: إن قوله هذا أخى إثبات لنسبه من أبيه، فتثبت بنوّة المستلحق بالأب له ثم ينتقل الحكم بالأخوّة من ثبوت الأبوّة للمستلحق به فقد تحققت الواسطة الواحدة فى الأب والواسطتان فى الإلحاق بالجد (قوله أو أبى) انظر هذا مع ماقدمه من أن هذا أبى إلحاق بالنفس، إلا أن يقال: إنه صالح للأمرين، فالتمثيل فى كل بما يناسبه، وفى بعض النسخ: أو إلى أبى: أى أخى إلى أبى وعليها فلا تعارض (قوله عدم اشتراط ذلك) أى بيان

الإلحاق، والمعنى حينئذ: وأما إذا ألحق النسب بغيره ممن يتعدى النسب من ذلك الغير إلى نفسه إما بأن يكون ذلك الإلحاق بواسطة واحدة وهى الأب الخ (قوله بواسطة واحدة وهى الأب الخ) ظاهر هذا السياق أن جميع الأمثلة الآتية للواسطة الواحدة وظاهر أنه ليس كذلك، وعذره أنه تبع الشهاب حج فى صدر العبارة ولم يتبعه فى باقيها، فلزم ماذكر، وعبارة الشهاب المذكور مع المتن نصها: بواسطة واحدة وهى الأب كهذا أخى أو ثنتين كالأب والجد فى هذا عمى أو بثلاثة كهذا ابن عمى (قوله أو أبى) هذا من الإلحاق بالنفس كما قدمه هناك فلا وجه لذكره هنا (قوله قيل والأوجه الخ) قائله الشهاب حج، وآخر كلامه قوله: ولا يمكن ذلك إلا بعد بيان الملحق به. ولقائل أن يقول: إن ما استوجهه العلامة حج لامحيد عنه، وأما ما استوجهه الشارح فيما يأتى فيلزم عليه أمور منها مخالفة المنقول الذى استند إليه حج مما ذكر، ومنها أنه يلزم منه إلغاء اشتراطهم كون المقرّ وارثا حائزا الآتى، إذ لايعرف ذلك إلا بعد معرفة جهة الأخوّة مثلا كما أشار إليه حج فيما نقله عنه الشارح، وأما قول الشارح عقب استيجاهه الآتى: ويفرق بأن المقر يحتاط لنفسه فلا يقر إلا عن تحقيق فيقال عليه إن الأخوة وبنوّة العمومة مثلا كما أنهما حقيقتان فيما كان من جهة الأبوين أو الأب كذلك هما حقيقتان فيما كان من جهة الأم، وكذلك هما حقيقتان عند وجود مانع من الإرث، وإطلاقهما على ذلك من إطلاق المشترك على أحد معانيه فهو لاينافى التحقيق الذى ذكره الشارح بقوله فلا يقر إلا عن تحقيق، وليس الكلام فى قول المقر: هذا وارثى حتى يعلل بذلك وإنما الكلام فى مجرد قوله هذا أخى أو ابن عمى مثلا والإرث هنا إنما يقع تابعا للنسب لا مقصودا، وأما ما استظهر به الشارح من قوله ومن ثم لو أقر بأخوة مجهول لم يقبل تفسيره بإخوة الرضاع أو الإسلام، فيقال عليه إنه إنما لم يقبل تفسيره بذلك لأنه صرف اللفظ عن حقيقته إلى مجازه، بخلاف ما إذا فسره بإخوة الأم فظاهر أنه يقبل لما تقرر أنه تفسير للفظ بأحد حقائقه وما صدقاته فتأمل وأنصف (قوله كما ذكره القفال) ماذكره عن القفال لايوافق مانقله عنه غيره، وعبارته حسب مانقله فى القوت: لو قال فلان عصبتى ووارثى إذا متّ من غير عقب لم يكن هذا

يحتاط لنفسه فلا يقر إلا عن تحقيق ، ومن ثم لو أقر بأخوّة مجهول لم يقبل تفسيره بأخوّة الرضاع ولا الإسلام ، وسواء فيما تقرر أقال فلان وارث وسكت أم زاد لا وارث له غيره ، وتفرقة الهروى بينهما مردودة ، وتبعه جمع عليه كالتاج السبكى ، ويكفى فى البينة أن تقول ابن عم لأب مثلا وإن لم تسم الوسائط بينه وبين الملحق به كما جزم به بعضهم ، والأوجه فرضه فى فقيهين عارفين بحكم الإلحاق بالغير ، بخلاف عاميين لايعرفان ذلك فيجب استفصالهما ، وكذا يقال فى المقر ، ولهذا بحث الغزى فى مسئلتنا قبول شهادة الفقيه الموافق لمذهب القاضى ولو لم يفصل ، ثم نقل عن شريح أنه لوحكم قاض بأنه وارثه لا وارث له غيره ثم حمل على الصحة ثم قيده بقاض عالم : أى ثقة أمين ، قال : ويقاس به كل حكم أجمله اه . وهى فائدة حسنة يتعين استحضارها فى فروع كثيرة يأتى بعضها فى القضاء وغيره (فيثبت نسبه من الملحق به) لأن الورثة يخلفون مورثهم فى حقوقه والنسب من جملتها ، وقيد بعضهم كلام المصنف بالذكر إذ استلحاق المرأة غير مقبول فوارثها أولى ولو رجلا لأنه خليفتها ، واستوضحه

إخوته من أبيه وقوله وهو الأوجه من كلام الشارح وعليه فإذا أثبتنا الأخوة ولم يعين لها جهة ثم مات أحدهما كيف يكون إرث الحى منه ؟ فيه نظر ، والأقرب أن يقال : إن احتمل الإرث وعدمه لايعطى شيئا ، كما لو أقرّ بأخوّة شخص ومات المقر عن أخ شقيق فالمجهول بتقدير كونه شقيقا أو لأم يرث ، وبتقدير كونه لأب لايرث فيعامل بالأضر فى حقه وهو عدم الإرث لعدم تحقق النسب ، وإن اختلف مقدار إرثه فإن احتمل كونه لأب أو لأم ورث الأقل قياسا على ماقالوه فى إرث الخنثى ، وهذا كله بناء على أن من ألحق بغيره وهو ميت صح وإن كان الميت أنثى ، أما على اشتراط الذكورة بالملحق به فلا يتأتى كونه أخا لأم ، ومن ثم جعل حج هذا من أسباب بطلان الإقرار من أصله لعدم العلم بكونه أخا لأم ، فلا يصح لانتفاء الذكورة فى الملحق به أو لأب فيصح (قوله وقد يفرق) أى بين المقر والبينة (قوله لم يقبل تفسيره بأخوّة الرضاع ولا الإسلام) أى حيث ذكره منفصلا كما يؤخذ من قوله لم يقبل تفسيره فإن التفسير إنما يكون للمقر به المبهم (قوله وسواء فيما تقرّر أقال) أى الشاهد المفهوم من البينة (قوله ولهذا بحث الغزى فى مسئلتنا) هى قوله ويكفى فى البينة أن يقول ابن عم لأب الخ (قوله حمل على الصحة) ويأتى فيه ما قدمناه من قولنا وعليه فإذا أثبتنا الأخوّة الخ (قوله ثم قيده) أى الغزى ، وقوله قال : أى

شيئا لأن المقرّ به إذا كان معروف النسب فلا فائدة فى إقراره وإن كان مجهول النسب فلا يصح أيضا مالم يفسر ، لأنه قد يريد بقوله إنه عصبتى أنه أخوه وربما يريد أنه عمه أو ابن عمه ثم بعد التفسير ينظر فيه فإن قال هو أخى يجب أن يكون هو جميع وارث أبيه وإن كان عما فيكون هو جميع وارث جده ، وإن كان ابن عمه يجب أن يكون جميع وارث عمه ليصح منه الإقرار بالنسب على طريقة الخلافة عنه ، ثم الميراث مبنى عليه عندنا انتهت (قوله وسواء فيما تقرر أقال فلان وارث وسكت أم زاد لا وارث له غيره) كذا فى نسخ الشارح وانظر هو تعميم فيماذا ، وفى حاشية الشيخ أنه تعميم فى شهادة الشاهد ، وكأنه أخذه بالفهم تصحيحا للكلام من غير نظر إلى أصله ، وهو لايوافق ما أعقبه به من قوله وتفرقة الهروى بينهما مردودة ، وذلك لأن تفرقة الهروى إنما هى بين الإقرار بأنه وارثه والإقرار بأنه وارث فلان ، وعبارته : لو أقرّ أن هذا وارث فلان لايقبل ، ولو قال هذا وارثى قبل انتهت. والظاهر أن مراده بفلان كأبيه مثلا إذا ألحق به ، والذى فى التحفة التى هى أصل لما هنا : وسواء فيما تقرر أقال فلان وارثى وسكت أم زاد لا وارث لى غيره انتهت . وهو مناسب لما قدمه من اختيار عدم الاكتفاء بإطلاق الإقرار فهو تعميم فيه كما نبه عليه الشهاب سم (قوله فى مسئلتنا) يعنى مسئلة الشهادة ، وعبارة التحفة : ثم رأيت

الأسنوى وجزم به ابن اللبان، لكن قول الأصحاب لابد من موافقة جميع الورثة ولو بزوجية وولاء يشمل الزوجة والزوج ، ويدل لذلك عبارة الروضة حيث قال : ويشترط موافقة الزوج والزوجة على الصحيح اهـ . وصورته فى الزوج أن تموت امرأة وتخلف ابنا وزوجا فيقول الابن لشخص هذا أخى فلا بد من موافقة الزوج على الصحيح فهذا استلحاق بامرأة ، وهذا كما قاله الزركشى فى خادمه يردّ على ابن اللبان والعمرانى ، فالمعتمد صحة استلحاق وارثها ، وفرق الوالد رحمه الله تعالى بين استلحاق الوارث بها وبين عدم صحة استلحقها بأن إقامة البينة تسهل عليها بخلاف الوارث لا سيما إذا تراخى النسب (بالشروط السابقة) فيما إذا ألحقه بنفسه فيصح هنا من السفيه أيضا (ويشترط) هنا زيادة على ذلك (كون الملحق به ميتا) فلا يصح الإلحاق بالحى ولو مجنونا لأنه قد يتأهل ، فلو ألحق به ثم صدق فالثبوت محال على التصديق لا الإلحاق ، وأما تصديق ما بينهما من الوسائط فمعتبر ، قاله فى المهذب وهو مقتضى كلام الحاوى ، لكن قال فى البيان : إن كان بينهما اثنان بأن أقر بعم فقال بعض أصحابنا يشترط تصديق الأب والجد والذى يقتضيه المذهب أنه يكفى تصديق الجد فإنه الأصل الذى ثبت النسب به ، ولو اعترف به وكذبه ابنه لم يؤثر تكذيبه فلا معنى لاشتراط تصديقه . قال الأسنوى : وما قاله صحيح لاشك فيه اهـ . وهو كما قال ، ولا ينافى ما تقرر من اعتبار تصديق الوسائط كون الواسطة قد لايكون وارثا لأنه قد يعتبر تصديق من لم يرث لأن فى إثبات النسب بدونه إلحاقا به وهو أصل المقر ، ويبعد إثبات نسب الأصل بقول الفرع ، بخلاف ما إذا ألحق النسب بنفسه فإن فيه إلحاقا بأصوله وفروعه لكنه بطريق الفرعية عن إلحاقه بنفسه ولا يبعد تبعية الأصل للفرع (ولا يشترط أن لايكون) الملحق به (نفاه فى الأصح) فيجوز إلحاقه به كما لو استلحقه النافى . والثانى يشترط ما ذكر لما فى إلحاقه من العار على الميت والوارث لايفعل إلا مافيه حظ مورثه (ويشترط كون المقر وارثا) بخلاف غيره كرقيق وقاتل وأجنبى (حائزا) لتركة الملحق به حين الإقرار وإن تعدد ، فلو مات وخلف ابنا واحدا فأقرّ بأخ آخر ثبت نسبه وورث ، أو مات عن بنين وبنات اعتبر اتفاق جميعهم ، وكذا موافقة الزوجة والزوج كما مر والمعتق لأنه من الورثة ، وألحق بالوارث الحائز الإمام فيصح استلحاقه كما فى الروضة ، فيلحق حينئذ بالميت المسلم لأنه نائب الوارث وهو جهة الإسلام ، ولو قاله حكما ثبت أيضا لأن له القضاء بعلمه ، ، ولا بد أن لايكون

الغزى (قوله فلا بد من موافقة الزوج) أى وإن لم يفت عليه شىء من الإرث بثبوت المجهول (قوله فهذا استلحاق) الأولى الحاق ، وقوله وارثها : أى المرأة (قوله ويشترط هنا) أى الإلحاق بالغير (قوله فلو ألحق به) أى ألحى (قوله فالثبوت محال على التصديق) أى مرتب على الخ (قوله وأما تصديق ما بينهما) أى الحى والمستلحق (قوله لكن قال) أى العمرانى الخ (قوله إن كان بينهما اثنان) ليس المراد أنهما بين المقر والملحق به ، بل المراد بهما الملحق به وواحد دونه كما يفهم من قوله بأن أقر بعم فقال الخ ، وعبارة حج : إذا ألحق النسب بغيره بواسطة واحدة وهى الأب كهذا أخى أو اثنتين كالأب والجد فى هذا عمى اهـ . وهى أوضح (قوله وهو كما قال) أى من عدم اعتبار تصديق الأب ونحوه دون الوسائط الذين هم دون الأقرب للميت (قوله ولا ينافى ماتقرر من اعتبار الخ) أى على ما فى المهذب الذى اعتمد خلافه (قوله ولو قاله حكما) أى بأن حكم بثبوت نسبه منه (قوله لأن له القضاء بعلمه) أى بشرط كونه مجتهدا

الغزى بحث الخ (قوله وأما تصديق ما بينهما من الوسائط الخ) هذا إنما يتجه إيراده بناء على أن الإلحاق بالحى له أثر ، أما بعد ماقرره الشارح من أنه لا أثر له وإنما الإلحاق محال على التصديق فلا يتجه إيراد هذا الكلام هنا فتأمل (قوله ولا ينافى ماتقرر من اعتبار تصديق الوسائط الخ) أى على ما فى المهذب الضعيف

أيضاً عليه ولاء ، فلو أقرّ عتيق بأخ أو عم لم يقبل لإضراره بمن له الولاء الذى لاقدرة له على إسقاطه كأصله وهو ملكه أو بابن قبل لأنه قادر على استحداثه بنكاح أو ملك فلم يقدر مولاه على منعه ، وقضية قولهم حين الإقرار أنه لو أقر بابن لعمه فأثبت آخر أنه ابنه لم يبطل إقراره ، لكن أفتى القفال ببطلانه لأنه بان بالبينة أنه غير حائز ، وعلم مما تقرر اعتبار كون المقر حائزا لميراث الملحق به لو قدر موته حين الإلحاق وهو كذلك ، لكن مع اعتبار أن لايكون بالملحق مانع من ميراث الملحق به عند موته فصح قولهم لو مات مسلم وترك ولدين مسلما وكافرا ثم مات المسلم وترك ابنا مسلما وأسلم عمه الكافر فحق الإلحاق بالجد لابن ابنه المسلم لا لابنه الذى أسلم بعد موته (والأصح) فيما إذا أقر أحد حائزين بثالث أو بزوجة للميت وأنكره الآخر أو سكت (أن المستلحق لايرث) لانتفاء ثبوت نسبه ، وبما قررنا به كلام المصنف تبعا للشارح وصرّح به فى بعض النسخ يندفع ما اعترضه به الفزارى وأطال فيه وتبعه كثير (ولا يشارك المقر فى حصته) ظاهرا بل باطنا إن كان صادقا فبثلث مابيده . والثانى يشارك المقر فى حصته دون المنكر وعلى انتفاء الإرث يحرم على المقر بنت المقر به وإن لم يثبت نسبها مؤاخذة له بإقراره كما ذكره الرافعى ويقاس بالبنت من فى معناها ، وفى عتق حصة المقر لو كان المقر به عبدا من التركة كأن قال أحدهما لعبد فيها إنه ابن أبينا وجهان أوجههما أنه يعتق لنشوف الشارع للعتق (و) الأصح (أن البالغ) العاقل (من الورثة لاينفرد بالإقرار) لأنه غير حائز للميراث فينتظر كمال الباقين ، فإن أقر فمات غير الكامل وورثه نفذ إقراره من غير تجديد كما فى قوله (و) الأصح (أنه لو أقر أحد الوارثين) الحائزين بثالث (وأنكر الآخر) لم يرث شيئا ولا من حصة المقر لكن ظاهرا فقط كما تقرر لأن الإرث فرع النسب ولم يثبت (و) يستمر عدم إرث المقر به إلى موت المنكر فإن (مات ولم يرثه إلا المقر ثبت النسب) بالإقرار الأوّل وورث لأنه صار حائزا ، وكذا لو ورثه المنكر وصدقه ،

(قوله فلو أقر عتيق بأخ أو عم لم يقبل) أى إقراره فلم يثبت نسبه ، وفى سم على حج : هلا صح وبقى الولاء ، وبه يندفع الضرر كما قدمه فى الإلحاق بنفسه والفرق ممكن اه أى بأن يقال : الولاء فيما سبق كان ثابتا قبل الإقرار فبقى بلا مزاحم ، والولاء هنا وإن كان ثابتا قبل ، لكن لو صححنا إلحاق العتيق للمجهول لزم إرثه من الملحق به فيفوت أثر الولاء للسيد على الملحق مع ثبوته له ولاكذلك ثم (قوله فأثبت آخر أنه) أى الآخر ابنه : أى ابن العم وقوله لم يبطل إقراره : أى المقر بابن لعمه (قوله وعلم مما تقرر) أى فى قوله حين الإقرار .

[فرع] لايصح التوكيل فى الاستلحاق لأن الاستلحاق إقرار ، لكن يكون مقرا بتوكيله إن اشتملت صيغته على مايثبت النسب كأن يقول : وكلتك فى استلحاق ابنى هذا أو فى أن تقر بأن هذا ابنى (قوله أو بزوجة للميت) انظر ما صورته (قوله وبما قررنا به كلام المصنف) هو قوله فيما إذا أقر أحدهما الخ (قوله فبثلث ما بيده) أى فيشاركه بثلث الخ (قوله والثانى يشاركه المقر فى حصته) أى بالثلث وقيل بالنصف اهع (قوله وفى عتق حصة المقر الخ) أى ظاهرا وباطنا لما تقدم من أنه لوقال المعروف النسب من غيره هذا ابنى عتق عليه إن لم يكذبه الحس (قوله أوجههما أنه يعتق) أى ولا سراية وإن كان المقر موسرا لعدم اعترافه بمباشرة العتق (قوله لم يرث شيئا) أى من حصته المنكر (قوله وكذا لو ورثه المنكر) عبارة حج غير المقر وصدّقه : أى المقر وهى الصواب

(قوله وهو ملكه) أى كونه مملوكا للسيد فيصح أن يكون مضافا للفاعل أو المفعول وعبارة التحفه : وهو الملك (قوله كون المقر حائزا لميراث الملحق به) أى ولو مآلا بدليل ماسيأتى فيما لو أقر أحد الوارثين وأنكر الآخر ومات ولم يرثه إلا المقرّ حيث يثبت النسب بالإقرار الأوّل (قوله أوجههما أنه) أى الشأن أو المذكور من الحصة (قوله وكذا لو ورثه) أى الملحق به غير المقر، أى كابنه مثلا ، وفى بعض النسخ : وكذا لو ورثه المنكر وهو غير صحيح إلا بتكلف

ومقابل الأصح فى الأولى ينفرد دونه ويحكم بثبوت النسب فى الحال احتياطا للنسب ، وفى الثانية لايثبت لأن إقرار الفرع مسبوق بإنكار الأصل وهو المورث ؛ واحترز بقوله وأنكر الآخر عما لو أقر أحد الورثة وسكت الباقى ثم مات الساكت وورثه المقر أو غيره فصدق على النسب فلا خلاف أنه يثبت ههنا النسب لأنه لم يسبقه تكذيب من أصله (و) الأصح (أنه لو أقر ابن حائز) مشهور النسب لا ولاء عليه (بأخوّة مجهول فأنكر المجهول نسب المقر) بأن قال أنا ابن الميت ولست أنت ابنه (لم يؤثر فيه) إنكاره لثبوته وشهرته ولأنه لو أثر فيه لبطل نسب المجهول فإنه لايثبت إلا لإرثه وحيازته ، ولو بطل نسبه ثبت نسب المقر وذلك دور حكمى (ويثبت أيضا نسب المجهول) لأن الحائز قد استلحقه فلم ينظر لإخراجه له عن أهلية الإقرار بتكذيبه . والثانى يؤثر الإنكار فيحتاج المقرّ إلى بينة بنسبه ، وقيل لايثبت نسب المجهول لزعمه فى إرث المقر ، وعلى الأوّل لو أقر الحائز والمجهول بنسب ثالث فأنكر الثالث نسب الثانى سقط نسبه لأنه قد ثبت نسب الثالث فاعتبرت موافقته فى نسب الثانى وهذا من باب أدخلنى أخرجك ، ولو أقر بأخوين مجهولين معا فكذب كل منهما الآخر أو صدقه ثبت نسبهما لوجود الإقرار من الحائز ، وإن صدّق أحدهما الآخر فكذبه الآخر سقط نسب المكذب بفتح الذال دون نسب المصدق إن لم يكونا توأمين ، وإلا فلا أثر لتكذيب الآخر لأن المقر بأحد توأمين مقر بالآخر ، ولو كان المنكر اثنين والمقر واحدا فللمقر تحليفهما ، فإن نكل أحدهما لم ترد اليمين على المقر لأنه لايثبت بها نسب ولايستحق بها إرثا ، ولو أقر الورثة بزوجية امرأة لمورثهم ورثت كإقرارهم بنسب شخص ومثله إقرارهم بزوج للمرأة وإن أقر البعض لم يثبت لها ميراث ظاهرا كالنسب أما باطنا ففيه ما مر (و)الأصح (أنه إذا كان الوارث الظاهر يحجبه المستلحق) بفتح الحاء حجب حرمان (كأخ أقر بابن للميت ثبت النسب) للابن لأن الحائز ظاهرا قد استلحقه(ولا إرث) له للدور الحكمى وهو أن يلزم من إثبات الشىء رفعه ، إذ لو ورث حجب الأخ فخرج عن كونه وارثا فلم يصح استلحاقه فلم يرث فأدى إرثه إلى عدم إرثه ، ولو ادعى المجهول على الأخ فنكل وحلف المجهول ثبت نسبه ولا إرث إن قلنا المردودة كالإقرار وهو الأصح ، بخلاف مالو جعلناها كالبينة وخرج بيحجبه ما لو أقرت بنت معتقة للأب بأخ لها فيثبت نسبه لكونها حائزة ويرثانه أثلاثا فى أوجه الوجهين لأنه لايحجبها حرمانا وإنما يمنعها عصوبة الولاء ومقابل الأصح عدم ثبوتهما ، أما الإرث فلما مر ، وأما النسب فلأنه لو ثبت لثبت الإرث وهذا قطع للدور من أوله وعلى الأول قطع له من وسطه .

(قوله ومقابل الأصح فى الأولى) هى قوله والأصح أن البالغ الخ (قوله وفى الثانية) هى قوله والأصح أنه لو أقر الخ (قوله فإن نكل أحدهما لم ترد اليمين) أى إذ لا فائدة فى ردها ، فإن غاية الرد أن يجعل الناكل كالمقر ، وهو بتقدير إقراره لايفيد لبقاء الآخر على إنكاره وحلفه ، وقوله على المقر الأولى المقر به لأنه الذى يرث على تقدير تصديق المنكر .

كتاب العارية

بتشديد الياء وقد تخفف وفيها لغة ثالثة عارة بوزن ناقة ، وهى اسم لما يعار وللعقد المتضمن لإباحة الانتفاع به مع بقاء عينه ليرده من عار إذا ذهب وجاء بسرعة ، ومن التعاور : أى التناوب لا من العار لأنه يأتى وهى واوية والأصل فيها قبل الإجماع ـ ويمنعون الماعون ـ قال جمهور المفسرين : وهو مايستعيره الجيران بعضهم من بعض « واستعارته صلى الله عليه وسلم فرسا لأبى طلحة فركبه متفق عليه ، ودرعا من صفوان بن أمية يوم حنين فقال : أغصب يامحمد ؟ فقال : لا بل عارية مضمونة » رواه أبو داود والنسائى وهى سنة وكانت أول الإسلام واجبة كما قاله الرويانى وغيره ، وقد تكون واجبة كإعارة نحو ثوب لدفع مؤذ كحر ومصحف على ماجزم به فى العباب تبعا للكفاية ، أو ثوب توقفت صحة الصلاة عليه على مامر ، والظاهر من حيث الفقه كما قاله الأذرعى وجوب

كتاب العارية

(قوله وفيها لغة) يشعر تعبيره بما ذكر بقلتها بالنسبة للتخفيف (قوله وهى اسم لما يعار) أى شرعا (قوله وللعقد) أى فهى مشتركة بينهما ، وقد تطلق على الأثر المترتب على ذلك من جواز الانتفاع بها وعدم الضمان وهذا مورد الفسخ والانفساخ كما تقدم نظيره فى أول البيع (قوله ومن التعاور) أى ومأخوذة أيضا من التعاور فأخذها مشترك بينهما (قوله وهى واوية) هذا بمجرده لايمنع لأنهم قد يدخلون بنات الياء على بنات الواو كما فى البيع من مد الباع مع أن البيع يائى والباع واوى ، اللهم إلا أن يقال : إنهم لايفعلون ذلك إلا عند الاضطرار إليه (قوله وهو ما يستعيره الجيران بعضهم) فسره البيضاوى بالزكاة ، وحكى ما قاله الشارح بقيل (قوله ودرعا من صفوان) أراد به الجنس وإلا فالمأخوذة من صفوان مائة درع (قوله وكانت أول الإسلام واجبة) أى للآية المذكورة اه حج (قوله وقد تكون واجبة الخ) لم يذكر أنها قد تباح اه سم على حج . أقول : وقد تصور الإباحة بإعارة من لاحاجة له بالمعار بوجه (قوله لدفع مؤذ) ظاهره وإن قل الأذى ، وينبغى تقييده بأذى لايحتمل عادة أو يبيح محذورتيمم أخذا مما يأتى عن الأذرعى فى قوله كل ما فيه إحياء مهجة (قوله أو ثوب توقفت صحة الصلاة عليه على مامر) عبارة الشارح فى باب صفة الصلاة بعد قول المتن فإن جهل الفاتحة الخ نصها : حتى لو لم يكن بالبلد إلا مصحف واحد ولو لم يمكن التعلم إلا منه لم يلزم مالكه إعارته ، وكذا لو لم يكن بالبلد إلا معلم واحد لم يلزمه التعليم إلا بأجرة على ظاهر المذهب كما لو احتاج إلى السترة أو الوضوء ومع غيره ثوب أو ماء فينتقل إلى البلد اه . وحمل

كتاب العارية

(قوله لإباحة الانتفاع به) كذا فى نسخ الشارح وفيه ما لا يخفى ، وعبارة التحفة : لإباحة الانتفاع بما يحل الانتفاع به ، فلعل قوله بما يحل الانتفاع سقط من نساخ الشارح لانتقال النظر من الانتفاع إلى الانتفاع (قوله على ماجزم به فى العباب) الذى فى العباب فى باب صفة الصلاة إنما هو عدم الوجوب ، وكذلك الكفاية كما نقله عنها غير الشارح (قوله توقفت صحة الصلاة عليه) أى على المصحف أو الثوب

إعارة كل ما فيه إحياء مهجة محترمة لا أجرة لمثله ، وكذا إعارة سكين لذبح مأكول يخشى موته وكإعارة ما كتب بنفسه أو مأذونه فيه سماع غيره أو روايته لينسخه منه كما صوبه المصنف وغيره ، وتحرم كاعارة غير صغيرة من أجنبي ، وتكره كإعارة مسلم لكافر ، ولها أربعة أركان : معير ، ومستعير ، ومعار ، وصيغة (شرط المعير) الاختيار كما يعلم من باب الطلاق فلا تصح إعارة مكره ، و (صحة تبرعه) بأن يكون غير محجور لأنها تبرع بالمنافع فلا يصح إعارة محجور عليه ، ويصح إعارة السفيه لبدن نفسه حيث لم يكن عمله مقصودا لاستغنائه عنه بماله ، ولا حاجة فى الحقيقة إلى استثنائه لأن بدنه فى يده فلا عارية ، وكذا المفلس إعارة عين زمنا لايقابل بأجرة ، ولا تصح إعارة مكاتب بغير إذن سيده إلا فى نظير مامر فى المفلس فيما يظهر . ويشترط ذلك فى المستعير أيضا فلا تصح استعارة محجور ولو سفيها ولا استعارة وليه له إلا إن انتفى الضمان كأن استعار من نحو مستأجر ، ويشترط أن يكون مختارا وتعيينه ، فلو فرش بساطه لمن لم يجلس عليه لم يكن عارية بل مجرد إباحة (وملكه للمنفعة) ولو لم

حج الوجوب على ما إذا أعار ذلك زمنا لايقابل بأجرة (قوله وكذا إعارة سكين لذبح مأكول) لاينافى وجوب الإعارة هنا أن المالك لايجب عليه ذبحه وإن كان فى ذلك إضاعة مال لأنها بالترك هنا ، وهو غير ممتنع لأن عدم الوجوب عليه لاينافى وجوب استعارته إذا أراد حفظ ماله كما يجب الاستيداع إذا تعين للحفظ وإن جاز للمالك الإعراض عنه إلى التلف ، وهذا ظاهر وإن توهم بعض الطلبة المنافاة اهـ سم على حج (قوله لينسخه) أى غيره (قوله كإعارة غير صغيرة) وكالصغيرة القبيحة كما يأتى (قوله من أجنبي) أى مع فسادها ، وعليه فليس هذا من أقسام العارية الصحيحة ، فالأولى التمثيل له بإعارة خيل وسلاح لحربى على ما يأتى (قوله كإعارة مسلم لكافر) ليخدمه اهـ حج (قوله فلا تصح إعارة مكره) أى بغير حق ، أما به كما لو أكره على إعارة واجبة فتصح اهـ حج (قوله لأن بدنه فى يده فلا عارية) قد يشكل بما يأتى فيما لو ركب منقطعا من أنه لايشترط فى العارية كون المعار فى يد المستعير ، بل حكم العارية ثابت له وإن كان فى يد المعير ، ومن ثم لو سأل شخص صاحب الدابة فى حمل متاع له على دابته فحمله عليها كان إعارة لها ، وإن تلفت ضمنها السائل ، اللهم إلا أن يقال : السفيه لايمكن جعله تحت يد غيره لكونه حرا بخلاف الدابة فكأنه فى يد نفسه (قوله وكذا المفلس إعارة عين الخ) هلا قيل بالامتناع مطلقا فيه وفى المكاتب لأنها قد تتلف فتفوت على الغرماء وعلى السيد ولو قيل بذلك لكان وجيها (قوله إلا فى نظير مامر) أى فى قوله زمنا لايقابل بأجرة (قوله ولو سفيها) أى بأن كان صبيا أو مجنونا أو محجورا عليه بسفه ، أما المفلس فتصح استعارته لأنه لاضرورة لها على الغرماء لأنها لو تلفت تلفا مضمنا لايزاحم المعير الغرماء ببدلها (قوله إلا إن انتفى الضمان) أى أو لضرورة كبرد مهلك فيما يظهر اهـ حج (قوله ويشترط أن يكون) أى المستعير (قوله وتعيينه) أى المستعير ، وقوله بل مجرد إباحة ، ولو أرسل صبيا ليستعير له شيئا لم يصح ، فلو تلف فى يده أو أتلفه لم يضمنه هو ولا مرسله : أى لأنه لم يدخل فى يده كذا فى الجواهر ، ونظر غيره فى قوله أو أتلفه والنظر واضح إذ الإعارة ممن علم أنه رسول لاتقتضى تسليطه على الإتلاف فليحمل ذلك : أى عدم الضمان على ما إذا لم يعلم أنه رسول اهـ حج . وكتب عليه سم قوله فليحمل ذلك الخ ، أقول : فيه نظر أيضا لأن الإعارة لاتقتضى تسليط المستعير على الإتلاف : أى فيضمن فيه إلا فى التلف غاية الأمر أنها تقتضى المسامحة بالتلف بواسطة الاستعمال

(قوله لا أجرة لمثله) أما الذى لمثله أجرة فظاهر أنه واجب أيضا لكن لا بالعارية بل بالأجرة (قوله فلا عارية) فيه أنهم صرحوا بأنه إذا قال لغيره اغسل ثوبى كان استعارة لبدنه

يملك الرقبة ، إذ الإعارة إنما ترد على المنفعة ، وأخذ منه الأذرعى امتناع إعارة فقيه أو صوفى سكنهما فى مدرسة ورباط لأنهما يملكان الانتفاع لا المنفعة . ولعل مراده أن ذلك لايسمى عارية حقيقة ، فإن أراد حرمته فممنوع حيث لم ينص الواقف على شىء ولم تكن فى زمنه عادة مطردة بمنع ذلك ، ويلحق بملك المنفعة اختصاصه بها لما سيذكره فى الأضحية من جواز إعارة أضحية أو هدى نذره مع خروجه عن ملكه ، ومثله إعارة كلب لصيد وأب لابنه الصغير ومجنون وسفيه كما ذكره الزركشى بحثا إذا كان الزمن غير مقابل بأجرة ولا يضرّ به لجواز استخدامه فى ذلك حينئذ ، وأطلق الرويانى حل إعارته لخدمة من يتعلم منه لقصة أنس فى الصحيح . وظاهر أن تسمية مثل هذه المذكورات عارية فيه نوع تجوّز ، وقول الأسنوى بإعارة الإمام مال بيت المال لأنه إذا جاز له التمليك

المأذون فيه فليتأمل اه . ويمكن الجواب بأنها وإن لم تقتض التسليط بالإتلاف لكنها اقتضته بالتسليط على العين المعارة بوجوه الانتفاع المعتاد فأشبهت المُبيع ، وقد صرحوا فيه بأن المقبوض بالشراء الفاسد من السفيه لايضمنه إذا أتلفه (قوله من جواز إعارة أضحية أو هدى) لو تلف ضمنه المعير والمستعير وليس لنا معير يضمن إلا فى هذه الصورة اه سم على حج . وسيأتى فى كلام الشارح ، ومراده إن كان طريق فى الضمان وأن القرار على من تلفت تحت يده (قوله لجواز استخدامه فى ذلك) قضيته أنه ليس للأب استخدام ولده فيما يقابل بأجرة أو كان يضره وهو ظاهر فى الثانى ، وينبغى خلافه فى الأول بل هو أولى من المعلم الآتى ، وبتسليم الأوّل فينبغى للأب إذا استخدم من ذكر أن يحسبَ أجرة مثله مدة استخدامه ثم يملكها له عما وجب عليه ثم يصرفها عليه فيما يحتاجه من نفقة وكسوة . ومما عمت به البلوى أن يموت إنسان ويترك أولادا صغارا فتتولى أمهم أمرهم بلا وصاية أو كبير الإخوة أو عم لهم مثلا ويستخدمونهم فى رعى دوابّ إما لهم أو لغيرهم . والقياس وجوب الأجرة على من استخدمهم سواء كان أجنبيا أو قريبا ، ولا يسقط الضمان بقبض الأم أو كبير الإخوة أو نحوهما حيث لا وصاية ولا ولاية من القاضى (قوله وأطلق الرويانى حل إعارته) أى ولده الصغير ، وقوله لخدمته ظاهره سواء كان ذلك يقابل بأجرة أم لا وهو ظاهر لأن فيه مصلحة له . ومن ذلك بالأولى الفقيه ، ومعلوم أن محل ذلك كله إذا أذن له وليه أما إذا لم يأذن له أو قامت قرينة على عدم رضاه بذلك أو كان استخدامه يعد إزراء به فلا يجوز له ، وبقى مايقع كثيرا من أن المعلم يأمر بعض من يتعلم منه بتعليم بعض آخر هل يجوز له ذلك لأن فيه مصلحة للولد بإتقانه للصنعة بتكرارها أم لا؟ فيه نظر ، والأقرب الأول . وينبغى أن يأتى مثل ذلك فيما لو كان الأب هو المعلم (قوله وقول الأسنوى بإعارة)

(قوله وأخذ منه الأذرعى امتناع إعارة فقيه الخ) إن كانت الصورة أنه أعار لمستحق السكنى فى المدرسة أو الرباط فلا يتجه إلا الجواز ، لكن هذا ليس عارية وإنما هو إسقاط حق ، ولعل هذا هو الذى فهمه الشارح عن الأذرعى ، وإن كانت الصورة أنه أعار لغير مستحق فلا يتجه إلا المنع ، ولعله مراد الأذرعى فلم يتوارد معه الشارح على محل واحد ، ثم لايخفى أن الصورة على كل منهما أن الفقيه أو الصوفى يخرج من السكن المذكور ويعيره لغيره . أما كونه يدخل عنده نحو ضيف فالظاهر أن هذا لا نزاع فى جوازه ، ثم رأيت عبارة الأذرعى ونصها : قوله أى المصنف وملكه المنفعة يقتضى أنه لاتصح إعارة الصوفى والفقيه سكنهما بالرباط والمدرسة ، وكذا كل من فى معناهما لأنهم يملكون الانتفاع لا المنفعة انتهت . وهو كما ترى لم يثبت حكما من عند نفسه حتى يتوجه عليه قول الشارح ولعل مراده الخ ، وأيضا إذا كانت عبارته لاتصح إعارة الصوفى الخ فكيف يتأتى ما ذكره الشارح فتأمل (قوله وأب لابنه) أى وأن يعير الأب ابنه الغير

فالإعارة أولى مردود بأنه إن كان ذلك لمن له حق فى بيت المال فهو إيصال حق لمستحقه فلا يسمى عارية ، أو لمن لاحق له فيه لم يجز لأن الإمام فيه كالولى فى مال موليه ، وهولايجوز له إعارة شىء منه مطلقا . ومن ثم كان الصواب كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى عدم صحة بيعه لقنّ بيت المال من نفسه لأنه عقد عتاقة ، وهو ليس من أهل العتق ولو بعوض كالكتابة لأنه بيع لبعض مال بيت المال ببعض آخر لملكه أكسابه لولا البيع ، ولأنه يمتنع عليه تسليم ما باعه قبل قبض ثمنه ، وهذا مثله لأن القنّ قبل العتق لامالك له وبعده قد يحصل وقد لا ، فالمصلحة منتفية فى ذلك لبيت المال رأسا ، وأخذ من ذلك جمع متأخرون عدم وجوب مراعاة شروط أوقاف الأتراك لبقائها على ملك بيت المال لأنهم أرقاء له ، فمن له فيه حق حلت له على أى وجه وصلت إليه ، ومن لا حق له لايحل له مطلقا اهـ . والأوجه اتباع شروطهم حيث لم يعلم رقهم ، وفعلوا ذلك على وجه اقتضته المصلحة فى نظرهم ولم يتبين خطؤهم فى ذلك لإخراجهم ذلك على وجه مخصوص . ولا يلزم من تشبيه الإمام بالولى إعطاؤه وأحكامه من سائر أوجهه ، وقياس ذلك على إعتاق العبد من نفسه ممنوع (فيعير مستأجر) إجارة صحيحة لملكه المنفعة وموصى له بالمنفعة على ما سيأتى تحريره فى بابه وموقوف عليه لم يشرط الواقف استيفاءه بنفسه لكن بإذن الناظر كما أفاده ابن الرفعة وهو ظاهر (لامستعير) بغير إذن المالك (على الصحيح) لأنه لايملكها وإنما أبيح له الانتفاع ، ومن ثم لم يؤجر ولم تبطل عاريته بإذن المالك له فيها ولم يبرأ من ضمانها إن لم يعين له الثانى كما أفاده الماوردى . والثانى يعير كما أن للمستأجر أن يؤجر (وله أن يستنيب من يستوفى المنفعة له) كأن يركب مثله

أى بجواز إعارة الخ (قوله وهو لايجوز له إعارة شىء منه مطلقا) أى سواء كان ما أعاره يقابل بأجرة أم لا (قوله من نفسه) أى القنّ (قوله ولأنه يمتنع عليه) أى الإمام (قوله جمع متأخرون) منهم حج فى شرحه (قوله من سائر أوجهه) يظهر من هذا اعتراض ما ردّ به على الأسنوى مع أن ظاهر كلامه فيما سبق اعتماد الردّ ، اللهم إلا أن يقال : الردّ إنما هو من جهة تسمية الأسنوى دفع الإمام شيئا لمستحقه عارية (قوله وقياس ذلك على إعتاق العبد) الأولى بيع العبد كما قدمه ، ولكنه عبر بذلك تنبيها على أن بيع العبد من نفسه فى الحقيقة إعتاق (قوله وموصى له بالمنفعة) إلا مدة حياته على تناقض فيه اهـ حج . وكتب عليه سم : هذا مسلم إن دلت قرينة على مباشرة الانتفاع بنفسه كأن أوصى أن ينتفع به مدة حياته وإلا فله الإعارة وإن قيد بمدة حياته اهـ . وقول سم : وإلا أى كأن أوصى له بالمنفعة مدة حياته . وينبغى أن مثل الإعارة الإجارة حيث قيدت بمدة أو بمحل عمل ثم إن مات المؤجر قبل استيفاء المنفعة المعقود عليها انفسخت فيما بقى (قوله لكن بإذن الناظر) مفهومه أن الناظر لايعير وهو ظاهر حيث لم يكن موقوفا عليه ، وإلا بأن شرط النظر للموقوف عليه وانحصر فيه فيجوز له الإعارة ، لكن لامن حيث كونه ناظرا بل من حيث كونه مستحقا للمنفعة (قوله إن لم يعين) أى المالك له : أى المستعير ، وقوله الثانى مفهومه أنه إذا عينه له وأعاره انتهت عاريته وانتفى الضمان عنه (قوله كأن يركب مثله) أشار به لتقييد

(قوله وفعلوا ذلك على وجه اقتضته المصلحة الخ) هذا يعرفك أن وجوب اتباع شروطهم حينئذ ليس من حيثية الوقف ، إذ الواقف لايشترط فى صحة وقفه مراعاة مصلحة ولا غيرها وإنما ذاك من حيث أن لهم الولاية على بيت المال وقد أخرجوا منه ذلك على وجه مخصوص فلا تجوز مخالفته ، وبهذا يعلم أن الصورة أن يعلم أن فاعل ذلك ممن له دخل فى أمور بيت المال ، فمراده بالأتراك الفاعلين لذلك السلاطين وأتباعهم فتنبه

أو دونه لحاجته دابة استعارها للركوب . قال فى المطلب : وكذا زوجته وخادمه لرجوع الانتفاع إليه أيضا . قال الأذرعى : نعم يظهر أنه إذا ذكر له أنه يركبها زوجته زينب وهى بنت المعير أو أخته أو نحوها لم يجز له إركاب ضرتها لأن الظاهر أن المعير لايسمح بها لضرتها ، ويؤخذ منه جواز إركاب ضرة المستعار لركوبها حيث كانت مثلها أو دونها ولم تقم قرينة على التخصيص ككون المسماة أجنبية من المعير (وشرط المستعار كونه منتفعا به) انتفاعا مباحا مقصودا فلا يعار مالا نفع به كحمار زمن . أما مايتوقع نفعه كجحش صغير فالأوجه صحة إعارته إن كانت العارية مطلقة أو مؤقتة زمنا يمكن الانتفاع به فيه وإلا فلا ، ولا ينافى ذلك اشتراط وجود النفع حال العقد فى الإجارة لمقابلتها بعوض بخلاف ما هنا ، ولا قول الرويانى كل ما جازت إجارته جازت إعارته ومالا فلا ، واستثنى فروعا ليس هذا منها ، والاستثناء معيار العموم لقبوله التخصيص بما ذكرناه ولا آلة لهو وأمة لخدمة أجنبى ونقد إذ معظم المقصود منه الإخراج . نعم لو صرح بإعارته للتزيين به أو الضرب على طبعه صح ، ونية ذلك كافية عن التصريح كما بحثه الشيخ لاتخاذ هذه المنفعة مقصدا وإن ضعفت . قال فى الخادم : ويؤخذ من قوله أو الضرب على طبعهما جواز استعارة الخط أو الثوب المطرز ليكتب ويخاط على صورته ، وحيث لم تصح العارية فجرت ضمنت لأن للفاسد حكم الصحيح فى الضمان ، ويؤخذ من ذلك أنها مع اختلال شرط أو شروط مما ذكروه تكون فاسدة مضمونة ، بخلاف الباطلة قبل استعمالها والمستعير أهل للتبرع وهى التى اختل فيها بعض الأركان كما يؤخذ مما يأتى فى الكتابة ، وقول الماوردى : إن من الفاسدة الإعارة بشرط رهن أو كفيل صحيح القول بصحتها مفرع فيما يظهر على مقابل الأصح من صحة ضمان الدوك فيها ، وإن جمع بعضهم بأن كلامه فى شرط ذلك ابتداء وما هنا فى شرطه دواما (مع بقاء عينه) كثوب وعبد فلا تصح إعارة طعام لأكل ونحو شمعة لوقود لأن منفعتهما باستهلاكهما ومن ثم صحت للتزيين بهما كالنقد كما بحثه الشيخ ، وكون الإعارة لاستفادة المستعير محض المنفعة هو الغالب ، فلا ينافيه أنه قد يستفيد عينا من المعار كإعارة شجرة أو شاة أو بئر لأخذ ثمرة ودر ونسل أوماء ، إذ

المتن بأن له الاستنابة إذا لم يكن فيها ضرر زائد على استعمال المستعير (قوله أو دونه) أى مالم يكن عدوا للمعير فيما يظهر مر اه سم على حج ، وقول سم : مالم يكن عدوا : أى فيهما (قوله لرجوع الانتفاع إليه) يؤخذ منه أن محل جواز ذلك فيما لو أركب زوجته أو خادمه لقضاء مصالحه . أما لو أركبهما لما لاتعود منفعته إليه كأن أركب زوجته لسفرها لحاجتها لم يجز (قوله كونه منتفعا به) أى حال العقد أخذا مما يأتى (قوله لقبوله التخصيص) أى قول الرويانى ، وقوله بما ذكرناه : أى من استثناء الجحش الصغير (قوله أو الضرب على طبعه) أى صورته ، وقوله نية ذلك : أى منهما ، وقوله أو الضرب على طبعهما : أى الدراهم والدنانير (قوله ويؤخذ من ذلك) كذا شرح مر وفيه نظر ، والوجه الضمان لأن اليد يد ضمان ، ثم رأيت مر توقف فيه بعد أن كان وافقه ثم ضرب على قوله وحيث لم تصح العارية فجرت إلى هنا من شرحه اه سم على حج (قوله والمستعير أهل للتبرع) الأولى والمعير (قوله والقول بصحتها) أى الواقع فى كلام غير الماوردى (قوله وكون الإعارة لاستفادة المستعير الخ) ويجوز أيضا إعارة الورق للكتابة وكذلك إعارة الماء للوضوء مثلا ولغسل متاع ونجاسة لاينجس بها كأن يكون واردا والنجاسة حكمية مثلا (قوله وإن جمع بعضهم) مراده حج (قوله كإعارة شجرة أو شاة الخ) ينبغى أن مثل هذه المذكورات إعارة الدواة للكتابة منها والمكحلة للاكتحال منها اه سم على حج (قوله أو ماء) أى للغسل أو الوضوء

(قوله منتفعا به) أى ولو مآلا كما يعلم مما يأتى ، وهو مخالف فى هذا الحج خلافا لما وقع فى حاشية الشيخ (قوله بما ذكرناه) أى مما يتوقع نفعه خلافا لما فى حاشية شيخنا (قوله وقول الماوردى إن من الفاسدة الخ) كذا فى نسخ الشارح ، وهو مرتب على كلام كان أثبته فى الشارح تبعا للتحفة ثم ضرب عليه ، كما نبه عليه الشهاب سم

الأصل فى العارية أن لايكون فيها استهلاك المعار ، لا أن لا يكون المقصود فيها استثناء عين ، وحقق الأشمونى فقال : إن الدرّ والنسل ليس مستفادا بالعارية بل بالإباحة ، والمستعار هو الشاة لمنفعة وهى التوصل لما أبيح وكذا الباقى ، ولا يشترط تعيين المستعار فيكفى خذ ما شئت من دوابى بخلاف الإجارة لأنها معاوضة (وتجوز إعارة جارية لخدمة امرأة) لانتفاء المحذور وسيأتى فى النكاح حرمة نظر كافرة لما لايبدو فى المهنة من مسلمة فيمتنع إعارتها لها فى الحالة المذكورة (أو) ذكر (محرم) للجارية لانتفاء المحذور ، ومثل المحرم مالكها بأن يستعيرها من مستأجر ، وكذا من موصى له بالمنفعة إن كانت ممن لاتحبل لجواز وطئه حينئذ بخلاف من تحبل لأنها قد تلد فتكون منافع ولده للموصى له ، أو زوج ويضمنها كما قاله ابن الرفعة ولو فى بقية الليل إلى أن يسلمها لسيدها أو نائبه لانتفاء المحذور ، بخلاف إعارتها لأجنبى ولو شيخا هما أو مراهقا أو خصيا لخدمته وقد تضمنت نظرا وخلوة محرمة ولو باعتبار المظنة فيما يظهر ، بخلاف ما إذا لم تتضمن ذلك ، وعليه يحمل كلام الروضة ، وفى معنى المحرم ونحوه الممسوح قال الأسنوى وغيره : وسكتوا عن إعارة العبد للمرأة وهو كعكسه بلا شك ، ولو كان

مثلا ، ولا نظر لما تتشربه الأعضاء لأنه بمنزلة الأجزاء الذاهبة بلبس الثوب ، وقوله وحقق الأشمونى الخ ينبغى أن تكون ثمرة الخلاف أن القائل بالإباحة يقول بملكه ملكا مراعى فلا يجوز نقله لغيره ، كما قالوه فيمن أباح ثمرة بستانه لغيره لايجوز له نقله لغيره ، والقائل بالملك يقول يجوز له ذلك (قوله حرمة نظر كافرة) فى حج أن مثلها الفاسقة بفجور أو قيادة اه . وفى عدم ذكر الشارح للفاسقة إشارة إلى أنها ليست كالكافرة فيجوز لها النظر كالعفيفة (قوله فتكون منافع ولده للموصى له) فهو نوع من الإرقاق كذا قاله شارح وهو غفلة عما يأتى فى الوصية بالمنافع أن المالك إذا أولدها يكون الولد حرا وتلزمه قيمته ليشترى بها مثله ، وأن حرمة وطئها إن كانت ممن تحبل ليست لذلك بل لخوف الهلاك أو النقص والضعف أو زوج الخ حج . وقد يقال : حيث كانت الحرمة لما ذكر كان القياس جوازه عند إذن الموصى له بالمنفعة لرضاه باتلافها على نفسه ، وقضية إطلاقه خلافه (قوله أو زوج) عطف على محرم وهل تسقط نفقتها عنه أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لتمكنه من التمتع بها أىّ وقت أراده ، وبفرض استخدامها فى وقت يريد التمتع بها فيه فهو المفوّت للمنفعة على نفسه ، ولو طلقها ينبغى أن يقال إن كان استعارها لخدمة نفسه بطلت العارية ، كما لو استعار أمة أجنبية بل هذه أولى لما بينهما من الألفة السابقة ، وإن استعارها لتربية ولده مثلا لاتبطل حيث لم يكن فى الانتفاع بها فيما استعارها له خلوة محرّمة ولا نظر ، وما تقدم من سقوط النفقة ظاهر إن تمتع بها وأعرض عن العارية ، أما لو تمتع بها ملاحظا العارية فالأقرب الأول لأنها مسلمة عن جهة العارية ، ويمكن أن يحمل على هذا مانقل بالدرس عن الزيادى من أنها لا نفقة لها لأنه إنما تسلمها عن العارية (قوله وعليه يحمل كلام الروضة) نعم لامرأة خدمة مريض منقطع ، : أى بأن لم يجد من يخدمه ولسيد أمة إعارتها لخدمته اه حج . ومثله عكسه كإعارة الذكر لخدمة امرأة منقطعة ، ويجوز لكل منها النظر بقدر الضرورة إن احتيج إليه

فكان ينبغى الضرب على هذا أيضا أو سياقه على وجه مستقل (قوله لأنها قد تلد فتكون منافع ولده للموصى له) هذا قد تبع فيه الشارح ما كان فى التحفة أو لا ، إلا أن الشهاب حج ألحق عقب هذا ما نصه : كذا قال شارح وهو غفلة عما يأتى فى الوصية بالمنافع أن المالك إذا أولدها يكون الولد حرا وتلزمه قيمته ليشترى بها مثله ، وأن حرمة وطئها إن كانت ممن تحبل ليست لذلك بل لجواز الهلاك أو النقص أو الضعف اه نبه على ذلك سم (قوله أو زوج) معطوف على مالكها

المستعير أو المعار حتى امتنع احتياطا ، والمفهوم من الامتناع فيه وفى الأمة الفساد كالإجارة للمنفعة المحرمة ، وهو ما بحثه فى الروضة فى صورة الأمة واستشهد عليه بإطلاق الجمهور نفى الجواز وهو المعتمد ، وقضية كلام الروضة وجوب الأجرة فى الفاسدة وهو كذلك ، وقدمت فى الرهن مايعلم منه أنه لايخالف ذلك قولهم إن فاسد العقود كصحيحها فى الضمان وعدمه ، وإن زعم المخالفة بعض المتأخرين ، وتجوز إعارة صغيرة وقبيحة يؤمن من الأجنبى على كل منهما لانتفاء خوف الفتنة كما ذكره فى الروضة وهو الأصح خلافا للأسنوى فى الثانية ، والأوجه أنه يلحق بالمشتهاة الأمرد الجميل ولو لمن لم يعرف بالفجور وإن أوهم كلام الزركشى تقييد المنع بمن عرف به ، وإنما جاز إيجار حسناء لأجنبى والإيصاء له بمنفعتها لأنه يملك المنفعة فينقلها لمن شاء ، والمعير لا يعير فينحصر استيفاؤه بنفسه : أى أصالة حتى لاينافى مامرّ من جواز إنابته (وتكره) كراهة تنزيه (إعارة) وإجارة (عبد مسلم لكافر) واستعارته لأن فيها نوع امتهان له ، وقيل يحرم واختاره السبكى ، ويكره استعارة وإعارة فرع أصله ما لم يقصد ترفيهه فيندب ، وإعارة أصل نفسه لفرعه واستعارة فرع أباه منه ليست حقيقة عارية لما مر فى السفيه فلا

أخذا مما قالوه فى نظر الطبيب للمرأة الأجنبية وعكسه (قوله أنه لايخالف ذلك قولهم الخ) أى لأن كلامهم مفروض فى حكم الأعيان التى لاتعدّى فيها فتخرج بها المنافع والاستئجار من غاصب مثلا ، وحينئذ فالمقبوضة بالإعارة الفاسدة إن تلفت باستعمال المأذون فيه لم تضمن ، وإن تلفت بغيره ضمنت عملا بالقاعدة المذكورة ، وأما منفعتها فمضمونة مطلقا ، ولا يلزم من تشبيه الفاسد بالصحيح عدم الضمان لما ذكره الشارح ، على أن حج قال بعدم الضمان للمنفعة كالعين ، والكلام فيما إذا وضع يده بإذن ممن يعتد بإذنه ، فإن قبض ممن لايعتدّ بإذنه كالمحجور عليه لسفه ضمن مطلقا (قوله وتجوز إعارة صغيرة وقبيحة) لعل قياس ذلك جواز إعارة القنّ الأجنبى وإن لم يكن صغيرا ولا قبيحا من صغيرة أو قبيحة مع الأمن المذكور اه سم على حج (قوله ولو لمن لم يعرف بالفجور) قيده حج بما إذا كانت الإعارة لخدمة ضمنت خلوة أو نظرا محرما اه (قوله وإجارة عبد مسلم لكافر) هذا يفيد جواز خدمة المسلم للكافر لأن المتبادر من الإعارة أنه يستخدمه فيما يريد سواء كان فيه مباشرة لخدمته كصبّ ماء على يديه وتقديم نعل له أو كغير ذلك كإرساله فى حوائجه ، وتقدم فى البيع عند الكلام على قول المصنف وشرط العاقد الرشد الخ أنه يجوز إجارة المسلم للكافر ويؤمر بإزالة يده عنه بأن يؤجره لغيره ولا يمكن من استخدامه ، وهو يفيد حرمة خدمة المسلم للكافر ، وعليه فقد يفرق بين الإجارة والعارية بأن الإذلال فى الإجارة أقوى منه فى العارية للزومها ، فلا يمكن من بقاء يده عليه فى الإجارة وتجعل تحتها فى العارية لاحتمال التخلص منه فى كل وقت برجوع المعير ، لكن يرد على هذا أن فى مجرد خدمة المسلم للكافر تعظيما له وهو حرام ، وقد يقال : لايلزم من جواز الإعارة جعله تحت يده وخدمته له لجواز أن يعيره لمسلم بإذن من المالك أو يستنيب مسلما فى استخدامه فيما تعود منفعته عليه ، فليتأمل ذلك كله وليراجع ، وفى عبارة المحلى مايصرح بحرمة خدمته حيث قال : وعلل فى المذهب عدم الجواز بأنه لايجوز أن يخدمه ، وقوله عدم الجواز : أى للعارية (قوله وإعارة أصل فرعه) أى الرقيق (قوله واستعارة فرع) لاتخفى مغايرة هذا لقوله السابق وتكره استعارة فرع أصله ، إذ صورة هذه أنه استعار

(قوله وتجوز إعارة صغيرة وقبيحة الخ) صريح الإطلاق هنا ، وتقييد المنع فيما مر فى غير الصغيرة والقبيحة بما إذا تضمن نظرا أو خلوة محرمة أنه تجوز إعارة القبيحة وإن تضمنت نظرا أوخلوة محرمة ، ولا يخفى مافيه ، وفى التحفة أنهما وغيرهما سواء فى التقييد المذكور ، وفى بعض نسخ الشارح مثله كما هو منقول عن الشارح فى بعض الهوامش فليراجع

كراهة فيهما ، وتحرم إعارة خيل وسلاح لحربيّ ونحو مصحف لكافر وإن صحت وفارقت المسلم لأنه يمكنه دفع الذل عن نفسه بخلافها (والأصح) فى ناطق (اشتراط لفظ) يشعر بالإذن أو بطلبه إذ الانتفاع بملك الغير يتوقف على ذلك ويلحق بذلك كتابة مع نية وإشارة أخرس واللفظ المشعر بذلك (كأعرتك) هذا أو أعرتك منفعته وإن لم يضفه للعين كنظيره فى الإجارة (أو أعرنى) أو خذه لتنتفع به أو أبحتك منفعته وكاركب وأركبنى ، ولو شاع أعرنى فى القرض كما فى الحجاز كان صريحا فيه ، قاله فى الأنوار ، وعليه فيفرق بينه وبين قولهم فى الطلاق لا أثر للإشاعة فى الصراحة بأنه يحتاط للأبضاع مالا يحتاط لغيرها ، وظاهر كلامهم صراحة جميع هذه الألفاظ ونحوها وأنه لا كناية للعارية ، وفيه توقف ظاهر (ويكفى لفظ أحدهما مع فعل الآخر) وإن تأخر أحدهما عن الآخر كالوديعة فيما يظهر خلافا لمن فرق بينهما إذ ظن الرضا حاصل حينئذ ، وقد يحصل من غير لفظ ضمنا كأن فرش له ثوبا ليجلس عليه على ماجرى عليه المتولى ونقله الشيخان عنه نقل الأوجه الضعيفة وجرى عليه ابن المقرى فى بعض نسخ الروض وجزم به فى العباب ، وهو مبنى على أن العارية لايشترط فيها لفظ والأصح خلافه وحينئذ فيكون ذلك إباحة لا عارية ، ولا دليل للأوّل فيما يأتى فيمن أركب منقطعا دابته بلا سؤال لإمكان حمل نفى ذلك

أصله من نفسه بأن كان أصله حرا ، وصورة ذلك أنه استعار أصلة من سيده بأن كان رقيقا ، وهذا ظاهر من عبارته ، لكنى نبهت عليه لأنه خفى على جماعة من الطلبة اهـ سم على حج (قوله ونحو مصحف لكافر وإن صحت) لعل محل الصحة إذا لم تكن استعارة الحربى الخيل أو السلاح لمقاتلتنا والكافر المصحف لقراءته فيه مع المس والحمل وإلا فلا تصح على قياس ماقدمه فى استعارة الأمة الكبيرة لخدمة نفسه مع نظر أو خلوة أو يفرق فليحرر اهـ سم على حج . وهو يقتضى أنه إذا لم يغلب على الظن قتاله ، ولنا تحرم إعارته له وتصح وهو مشكل لأنه حيث ظن ذلك لا وجه للحرمة ، ومن ثم قال الزيادى : إنه إذا غلب على الظن عصيانه بما ذكر حرمت إعارته له ولم تصح وإلا صحت ولا حرمة ، ولا ينافى ما ذكره الشارح من الصحة قوله فى شرح المنهج فلا تصح إعارة مايحرم الانتفاع به كآلة لهو وفرس وسلاح لحربى لأنه محمول على ما إذا غلب على الظن أن يقاتلنا به أخذا من قوله فلا تصح إعارة الخ لأنه لايحرم الانتفاع به إلا إذا كان يقاتلنا به (قوله كان صريحا) وعليه فيمكن أن يقال : تتميز العارية بمعنى الإباحة عنها بمعنى القرض بالقرائن ، فإن لم توجد قرينة تعين واحدا منهما فينبغى عدم الصحة أو يقيد حمله على القرض بما اشتهر فيه بحيث هجر معه استعماله فى العارية إلا بقرينة ، وظاهره أن ذلك شائع حتى فى غير الدراهم كأعرنى دابتك مثلا (قوله وفيه توقف) ولو قيل إن نحو خذه أو ارتفق به كناية لم يبعد ولا يضر صلاحية خذه للكتابة فى غير ذلك اهـ حج (قوله وإن تأخر أحدهما عن الآخر) ظاهره وإن طال الزمن جدا ، ويوجه بأنه حيث حصلت الصيغة لايضر التأخر إن لم يوجد من المعير مايدل على الرجوع ولا من المستعير مايدل على الرد (قوله فيكون ذلك إباحة)

(قوله وإن لم يضفه للعين) أى وإن لم يقل أعرتكه أو عينه مثلا فهو تأكيد لقوله أو أعرتك منفعته (قوله كان صريحا فيه) ظاهره ولو فيما يعار كالدابة ، وقد يتوقف فيه مع القاعدة أن ماكان صريحا فى بابه ووجد نفاذا فى موضوعه لايكون صريحا ولا كناية فى غيره (قوله بأنه يحتاط للأبضاع) أى فلا نوقع الطلاق بما اشتهر مطلقا بل بالنية لأنه يلزم من القول بوقوع الطلاق القول بحل البضع لآخر وهو خلاف الاحتياط (قوله وإن تأخر أحدهما عن عن الآخر) يحتمل أن المراد بالتأخر هنا التراخى ، وهو الذى فهمه الشيخ فى الحاشية ، ويحتمل أن المراد مطلق التأخر : أى فلا فرق بين أن يتأخر الفعل عن القول أو عكسه (قوله لإمكان حمل نفى ذلك الخ) لم يظهر المراد

على الجهتين . أما من أحدهما فلابد منه وأنه لايشترط فى ضمان العارية كونها بيد المستعير ، وخرج منه جلوسه على مفروش للعموم فهو إباحة حتى عند المتولى وكأن أذن له فى حلب دابته واللبن للحالب فهى مدة الحلب عارية تحت يده ، وكأن سلمه البائع المبيع فى ظرف فهو عارية ، وكأن أكل الهدية من ظرفها المعتاد أكلها منه وقبل أكلها هو أمانة ، ومقابل الأصح لايشترط اللفظ حتى لو رآه حافيا فأعطاه نعلا أو نحو ذلك كان عارية (ولو قال أعرتكه) أى فرسى مثلا (لتعلفه) أو على أن تعلفه (أو لتعيرنى فرسك فهو إجارة) نظرا للمعنى وهو وجود العوض (فاسدة) لجهالة المدة والعوض مع التعليق فى الثانية (توجب أجرة المثل) إذا مضى بعد قبضه زمن يقابل بأجرة ولا ضمان عليه بتلفها كالمؤجرة ، وكلامهم هذا صريح فى وجوب مؤنة المستعار على المعير دون المستعير ، وهو كذلك سواء أكانت العارية صحيحة أم فاسدة ، فإن أنفق لم يرجع إلا بإذن حاكم أو إشهاد بينة الرجوع عند فقده . أما لو عين المدة والعوض كأعرتك هذه شهرا من الآن بعشرة دراهم ، أو لتعيرنى ثوبك هذا شهرا من الآن فقبل فهو إجارة صحيحة كما فى الأنوار وهو أصح الوجهين ولا يبرأ إلا بردها للمالك أو وكيله دون نحو ولده وزوجته فيضمنها وهو طريق . نعم يبرأ كما فى الروضة بردها لما أخذها منه إن علم المالك به ولو بخبر ثقة فتركها

أى والإباحة لا تقتضى الضمان اه حج (قوله وخرج منه) أى عقد العارية (قوله وقبل أكلها هو أمانة) وكذا إن كانت عرضا اه حج . قال سم : استشكل بمسئلة ظرف المبيع ، وفرق فى شرح الروض بأنه لما اعتيد الأكل من ظرف الهدية قدر أن عوضها مقابل لها مع منفعة ظرفها ، بخلافه فى البيع فكان عارية فيه على الأصل : وعبارة الشارح فى شرح الإرشاد : وأما إذا لم تكن هدية تطوّع بأن كان لها عوض ، فإن اعتيد الأكل منه لم يضمنه بل تلزمه أجرة مثله بحكم الإجارة الفاسدة وإلا ضمنه بحكم الغصب : ثم قال : وحيث قلنا بضمانه توقف استعماله وإلا كان أمانة وإن كان بلا عوض كما صرح به الرافعى اه . وهو حاصل ما فى الروض وشرحه وشرح البهجة وغيرها . فالحاصل أن الظرف أمانة قبل الاستعمال مطلقا ومغصوب بالاستعمال الغير المعتاد مطلقا وعارية بالاستعمال المعتاد إن لم يكن عوض وإلا فمؤجر إجارة فاسدة اه . ويؤخذ من هذا حكم مايقع كثيرا أن مريد الشراء يدفع ظرفه لزيات مثلا فيتلف منه وهو أنه إن كان التلف قبل وضع المبيع فيه فلا ضمان لأنه أمانة وإن كان بعد وضع المبيع فيه ضمنه لأنه عارية فتنبه له فإنه يقع كثيرا ، ولم يتعرض لحكم الظرف بعد أكل الهدية منه ولا لحكم الدابة قبل حلب اللبن ولا بعده ، ولا لحكم ظرف المبيع بعد أخذ المشترى المبيع منه ، وصريح ما يأتى من الضمان بعد انتهاء العارية أنه هنا كذلك (قوله دون المستعير وهو كذلك) علله فى شرح البهجة بأنها من حقوق الملك اه . ويؤخذ منه أن أجرة المركب الذى يعدّى فيها أو من يسوقها على المستعير دون المالك (قوله فإن أنفق) أى المستعير (قوله عند فقده) أى وأخذه دراهم وإن قلت (قوله أما لو عين) أى المعير (قوله ولو بخبر ثقة فتركها المالك) أى لم يأخذها منه وإن لم يرد إبقاءها فيه فلا يشترط منه قصد الترك بل المدار على العلم بعودها لمحلها مع التمكن من

من هذا الكلام ، ولعل مراده به ما فى حواشى التحفة للشهاب سم وإن قصرت عبارته عنه ، ونص ما فى الحواشى المذكورة لك أن تحمل ما يأتى على ما إذا وجد لفظ من أحد الجانبين فإنهم لم يصرحوا فيما يأتى بأنه لم يوجد لفظ من أحدهما اه (قوله وأنه لايشترط فى ضمان العارية الخ) أى ولا دليل للأول أيضا فيما يأتى أنه لايشترط الخ الذى استدل به الشهاب حج ، ولا يخفى ما فى سياق الشارح مع أنه لم يذكر ما يُرد الاستدلال

فيه ، ولو استعارها ليركبها فركبها مالكها معه ضمن نصفها فقط ، ولو قال أعطها لهذا ليجيء معى فى شغلى فهو المستعير أو فى شغله فالراكب إن وكله وليس طريقا كوكيل السوم وإلا فهو المستعير والقرار على الراكب (ومؤنة الرد) للعارية حيث كان له مؤنة أو عند الحجر عليه (على المستعير) بن المالك أو نحو مستأجر رد عليه للخبر الصحيح « على اليد ما أخذت حتى تؤديه » ولأنه قبضها لغرض نفسه . أما إذا رد على المالك فالمؤنة عليه كما لو ردّه عليه معيره ، وظاهر كلامهم عدم الفرق بين بعد دار هذا عن دار معيره وعدمه ، ووجهه أنه منزل منزلة معيره ، ومعيره لو كان فى محله لم تلزمه مؤنة ، فسقط ما للأذرعى هنا ، ويجب الرد فورا عند طلب معير أو موته أو عند الحجر عليه فيردّ لوليه ، فإن أخر بعد علمه وتمكنه ضمن مع الأجرة ومؤنة الرد . نعم لو استعار نحو مصحف أو مسلم فارتدّ مالكه امتنع رده إليه بل يتعين للحاكم (فإن تلفت) العين المستعارة أو شيء من أجزائها ، ومنها ما لو أركب مالكها عليها منقطعا وإن قصد به وجه الله تعالى ولم يسأله فى ذلك لأنها تحت يده (لا باستعمال) مأذون فيه كسقوطها فى بئر حالة سيرها ، وقياسه كما قاله الغزى أن عثورها حال الاستعمال بذلك وظاهره عدم الفرق بين أن يعرف ذلك من طبعها أولا ، والأوجه تقييده بما إذا لم يكن العثور مما أذن فى حمله عليها على أن جمعا اعترضوه بأن التعثر يعتاد كثيرا : أى ولا تقصير منه . ومحله إن لم يتولد من شدة إزعاجها وإلا فهو ضامن لتقصيره وكأن جنى الرقيق أو صلت الدابة فقتلا للدفع ولو من مالكهما نظير قتل المالك قنه المغصوب إذا صال عليه فقصد دفعه فقط (ضمنها) بدلا أو أرشا للخبر المار بل عارية مضمونة حتى لو أعارها بشرط أن تكون أمانة لغا الشرط كما ذكراه ولم يتعرّضا لصحتها ولا فسادها ، ومقتضى كلام الأسنوى صحتها

أخذها منه (قوله ضمن نصفها) أى سواء كان مقدما على مالكها أو رديفا له (قوله فهو المستعير) أى القائل (قوله فالراكب) أى هو المستعير (قوله إن وكله) أى القائل (قوله وإلا) أى وإن لم يوكله (قوله والقرار على الراكب) لم يبين من القرار عليه صريحا فيما لو كان الشغل للآمر ، والظاهر أنه الآمر أخذا من قوله إن القائل هو المستعير لا الراكب (قوله أما إذا رد) أى المستعير (قوله فالمؤنة عليه) أى المالك وظاهره ولو كان استحقاق المستأجر باقيا (قوله بعد دار هذا) أى الرادّ (قوله ووجهه أنه) أى المستعير (قوله بمنزلة معيره) أى المستأجر (قوله بل يتعين للحاكم) أى إن كان أمينا ، وإلا أبقاه تحت يده إن كان كذلك ، وإلا دفعه لأمين يحفظه (قوله ومنها) أى العارية (قوله كسقوطها) هو مثال للتلف بغير الاستعمال المأذون فيه كما يشعر به قوله بعد والأوجه تقييد ذلك الخ ، وإنما كان هذا من الغير لأنه تلف فى الاستعمال لا به ، وكتب أيضا قوله كسقوطها فى بئر ، ومنه مالو استعار ثورا لاستعماله فى ساقية فسقط فى بئرها فإنه يضمنه لأنه تلف فى الاستعمال المأذون فيه بغيره لا به ، ومنه أيضا ما لو أصابه السلاح مثلا من آلة الحرب فيضمنه كل من المستعير والحارث وقرار الضمان على الحارث (قوله وقياسه) أى قياس سقوطها فى بئر الخ (قوله كذلك) أى مضمن (قوله والأوجه تقييده) أى الضمان (قوله على أن جمعا اعترضوه) أى القياس (قوله ومحله إن لم يتولد) أى الضمان (قوله فقتلا) أى فيضمنهما

(قوله ضمن مع الأجرة)كأنه إنما صرّح بالضمان، مع أن حكم العارية الضمان توطئة لقوله مع الأجرة، ولأن الضمان هنا غير الضمان قبل الطلب إذ هو حينئذ ضامن مطلقا حتى لو تلفت بالاستعمال المأذون فيه قبل حدوث شيء مما ذكر (قوله كسقوطها فى بئر الخ) مثال للاستعمال الغير المأذون فيه

والأوجه فسادها ولا يعتبر للضمان التفريط فيضمنها (ولو لم يفرط وسيأتي كيفية ضمانها آخر الباب ولو استعار دابة ومعها تبع لم يضمنه لأنه إنما أخذه لعسر حبسه عن أمه، وكذا لو تبعها ولدها ولم يتعرض مالكها له بنفي ولا إثبات فهو أمانة: قاله القاضي ، ولا تضمن ثياب الرقيق المستعار لأنه لم يأخذها لاستعمالها ، بخلاف إكاف الدابة كما قاله البغوي في فتاويه ، ولا يضمن المعير جلد الأضحية المنذورة، ولا يضمنه المستعير لو تلف في يده كما قاله البلقيني لا بتناء يده على يد من ليس بمالك ، ولا المستعار للرهن لو تلف في يد المرتهن ، ولا ضمان عليه ولا على المستعير نظير مامرّ ولا صيدا استعاره من محرم ، ولا ماقبضه من مال بيت المال من له فيه حق، لكن مرّ أنه ليس بعارية ولا كتابا موقوفا على المسلمين وهو أحدهم ، وقد أفتى بذلك الأذرعي ، ولا ما صالح به على منفعة أو جعل رأس المال منفعة أو أصدق زوجته المنفعة ، فإنه إذا أعار مستحق المنفعة شخصا وتلف تحت يده فلا ضمان (والأصح أنه) أي المستعير (لا يضمن ما ينمحق) أي يتلف من ثوب أو نحوه (أو ينسحق) أي ينقص كما في المحرر (باستعمال) مأذون فيه لحدوثه بإذن المالك فهو كما لو قال اقتل عبدي والثاني يضمن مطلقا لما مر (والثالث) وهو من زيادة المصنف (يضمن المنمحق) دون المنسحق ، إذ مقتضى الإعارة الرد ولم يوجد في الأول ، وموت الدابة كالانمحاق

المستعير (قوله والأوجه فسادها) أي فيضمن الأجرة لمثلها ويأثم باستعمالها (قوله وكذا لو تبعها ولدها) عبارة حج : نعم إن تبعها والمالك ساكت وجب رده فورا وإلا ضمن كالأمانة الشرعية اهـ . ومحل ذلك حيث لم يعلم به كما يدل عليه تشبيهه بالأمانة الشرعية (قوله ولم يتعرض مالكها له) أي وقد علم تبعيته لأمه ، فإن لم يعلمه وجب رده فورا وإلا ضمنه ، و لعل المراد أنه يجب عليه إعلام مالكه : أي حيث عد مستوليا عليه لما يأتي في الغصب من أنه لو غصب حيوانا وتبعه ولده لا يكون غاصبا له لعدم استيلائه عليه (قوله ولا يضمن المعير جلد الأضحية المنذورة) وهذا بخلاف ماقدمناه في الأضحية نفسها عن سم ويأتي في كلام الشارح من أنها مضمونة على المعير والمستعير ، وعلى هذا فلينظر الفرق بين الأضحية وجلدها ؛ ولعله أن الأضحية لما كان المقصود منها ذبحها وتفرقة لحمها أشبهت الوديعة فضمنت على المعير والمستعير ؛ بخلاف الجلد فإن المقصود منه مجرد الانتفاع فأشبه المباحات فلم يكن مضمونا على واحد منهما (قوله لو تلف في يد المرتهن) خرج به ما لو تلف قبل الرهن أو بعد فكاك الرهن ونزعه من يد المرتهن ليرده على المالك فيضمنه في الصورتين على ما أفهمه كلامه (قوله لكن مر أنه ليس بعارية) أي فلا يستثنى من حكمها (قوله ولا ما صالح به على منفعة) قضية تخصيص الاستثناء في هذه الصورة بعدم الضمان أن مؤنة الرد فيها على المستعير وإن كانت شبيهة بالأمانات الشرعية لعدم الضمان (قوله والثاني يضمن مطلقا لما مر) أي من تلف العين أو نقصانها المفسر بهما الانمحاق والانسحاق (قوله وموت الدابة) أي بالاستعمال

(قوله ولا يضمنه المستعير لو تلف في يده) ظاهر ذكر هذا عقب ما قبله أن الضمير فيما قبله للمعير وهو خلاف السياق ، فلو قدم هذا على ما قبله كان أولى (قوله ولا المستعار للرهن) أي ولا يضمن المستعار للرهن كما هو قضية السياق ، وحينئذ فكان الأولى خلاف ما عبر به في قوله ولا ضمان عليه الخ فتأمل (قوله ولا ما صالح به على منفعة الخ) حق العبارة ولا ما صولح على منفعة أو جعلت منفعته رأس مال سلم أو صداقا على أن هذه الثلاثة ستأتي (قوله لما مر) أي من خبر «على اليد ما أخذت» (قوله وموت الدابة) أي بالاستعمال كما نبه عليه الشهاب سم ولعل صورته أنه حملها حملا ثقيلا بالإذن فماتت بسببه ، بخلاف ما إذا كان خفيفا لا تموت بمثله في العادة فالمتن مؤنها لما صرحوا به من الفرق بين ما إذا ماتت بالاستعمال وما إذا ماتت في الاستعمال

وتقرّح ظهرها وعرجها باستعمال مأذون فيه ، وكسره سيفا أعاره ليقاتل به كالانسحاق كما قاله الصيمرى فى الأخيرة ، ومرّ جواز إعارة المنذور لكن يضمن كل من المعير والمستعير ما نقص منه بالاستعمال ، ولو استعار رقيقا لتنظيف نحو سطح فسقط من سلمه ومات ضمنه بخلاف مالو استأجره ، ولا يشترط فى ضمان المستعير كون العين فى يده بل يضمن ولو كانت بيد المالك كما صرح به الأصحاب ، وفى الروضة لو حمل متاع غيره على دابته بسؤال الغير كان مستعيرا لكل الدابة إن لم يكن عليها شىء لغير المستعير وإلا فبقدر متاعه ، ولا يعارض ذلك قولهما نقلا عن أبى حامد وغيره : لو سخر رجلا ودابته فتلفت الدابة فى يد صاحبها لم يضمنها المسخر لأنها فى يد صاحبها لأن هذا من ضمان الغصب ولابد فيه من الاستيلاء وهو مفقود ، وكلامنا هنا فى ضمان العارية ولا يشترط فيها ذلك لحصولها بدونه ، وهذا أولى مما أشار له القمولى من ضعف أحد الموضعين ، ولو اختلفا فى حصول التلف بالاستعمال المأذون فيه أوّلا صدق المستعير بيمينه كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى لعسر إقامة البينة عليه ولأن الأصل براءة ذمته ، خلافا لما عزى للجلال البلقينى من تصديق المعير وما وجه به من أن الأصل فى العارية الضمان حتى يثبت مسقطه غير صحيح إذ محل ضمانها أصالة بالنسبة لليد لا للذمة ، وكلام البلقينى فى تعلقه بالذمة وهو أمر طارئ على الأصل فافهم (والمستعير من مستأجر) أو موصى له أو مو قوف عليه بقيديهما السابقين أو مستحق منفعة بنحو صداق أو سلم أو صلح (لايضمن) التالف (فى الأصح) لأن يده نائبة عن يد غير ضامنة ، هذا إن كانت الإجارة صحيحة ، فلو كانت فاسدة ضمنا معا والقرار على المستعير كما قاله البغوى فى فتاويه ، ولا ينافيه قولهم فاسد كل عقد كصحيحه ، إذ الفاسدة ليست حكم الصحيحة فى كل ماتقتضيه بل فى سقوط الضمان بما تناوله الإذن لا بما اقتضاه حكمهما ، والثانى يضمن كالمستعير من المالك (ولو تلفت دابته فى يد وكيل) له (بعثه فى شغله أو) تلفت (فى يد من سلمها إليه ليروضها) أى يعلمها المشى الذى يستريح به راكبها (فلا ضمان) عليه حيث لم يفرط لأنه إنما أخذها لغرض المالك ، فإن تعدى كما لو ركبها فى غير الرياضة ضمن كما لو سلمه قنه ليعلمه حرفة فاستعمله فى غيرها (وله) أى المستعير (الانتفاع) بالمعار (بحسب الإذن) لرضا المالك به دون غيره لو أعاره دابة ليركبها لمحل كذا ولم يتعرض للركوب فى رجوعه جاز له الركوب فيه كما نقلاه وأقراه بخلاف نظيره من

(قوله ولوكانت بيد المالك) قد يتوهم من هذه العبارة أنه يضمنها قبل قبضه إياها وظاهر أنه لا معنى له لأن العارية لاتزيد على نحو البيع الصحيح أو الفاسد مع أنه لاضمان فيه على المشترى قبل القبض بل ليس لنا شىء تضمن فيه العين بمجرد العقد من غير قبض ، ويتعين أن المراد أن تلفها فى يد المالك بعد قبض المستعير وبقاء حكم العارية أو قبل قبضها بالفعل لكن استعملها المالك فى شغل المستعير مضمن اهـ سم على حج (قوله كان) أى الغير مستعيرا الخ (قوله عن أبى حامد) الاسفرايينى (قوله وما وجه به) أى البلقينى (قوله بقيديهما السابقين) هما قوله فيما مرّ بالنسبة للموصى له على ما يأتى تحريره ،وبالنسبة للموقوف لم يشترط الواقف استيفاءه بنفسه لكن بإذن الناظر (قوله أو مستحق منفعة) هذا عين قوله السابق ولا ما صالح به الخ (قوله فاستعمله فى غيرها) أى مما يتعلق بالحرمة (قوله جاز له الركوب) أى وجاز له الذهاب والعود فى أى طريق أراده إذا تعددت الطرق ولو اختلفت ، لأن سكوت المعير

(قوله بقيديهما السابقين) القيد فى الموقوف عليه ألا يشترط الواقف استيفاءه بنفسه ، واقتصر عليه الشهاب حج ، وأما قيد الموصى له فلعله أن لاتكون ممن تحبل إذا كانت أمة واستعارها مالكها (قوله ضمنا معا) أى ضمان غصب كما هو ظاهر مما يأتى (قوله بل فى سقوط الضمان بما تناوله الإذن) أى والإذن إنما يتناول استعماله بنفسه كما هو قضية العقد ، وقوله لا بما اقتضاه حكمهما : أى وجواز استعمال الغير إنما هو حكم من

الإجارة ، والفرق بينهما لزوم الرد للمستعير فيتناول الإذن الركوب فى عوده عرفا ، ولا كذلك المستأجر فلا رد عليه ، ويؤخذ منه أن المستعير الذى لايلزمه رد كالمستأجر ويحتمل خلافه ، ولو جاوز المحل المشروط لزمه أجرة مثل الذهاب منه والعود إليه ، وله الرجوع منه راكبا كما صححه السبكى وغيره بناء على أن العارية لاتبطل بالمخالفة وهو ما صححاه (فإن أعاره لزراعة حنطة) مثلا (زرعها) لإذنه فيها (ومثلها) أو دونها بالأولى لقى الضرر

عن ذلك رضا منه بكلها (قوله والفرق بينهما لزوم الرد للمستعير) أى وإذا لزمه الرد فهى عارية قبله وإن انتهى الاستعمال المأذون فيه ، فلو استعار دابة لحمل متاع معين فوضعه عنها وربطها فى الخان مثلا إلى أن يردها إلى مالكها فماتت مثلا ضمنها (قوله فلا رد عليه) ظاهره وإن اطردت العادة بأن المستأجر يردها على مالكها ولو قيل بجواز الركوب فى العود اعتمادا على ماجرت به العادة لم يبعد .

[فرع] قال العبادى وغيره : واعتمدوه فى كتاب مستعار رأى فيه خطأ لايصلحه إلا المصحف فيجب ، ويوافقه إفتاء القاضى بأنه لايجوز رد الغلط فى كتاب الغير ، وقيده الريمى بغلط لايغير الحكم وإلا رده ، وكتب الوقف أولى وغيره بما إذا تحقق ذلك دون ماظنه فلا ويكتب لعله كذا ، وردّ بأن كتابة لعله إنما هى عند الشك فى اللفظ لا الحكم ، والذى يتجه أن المملوك غير المصحف لايصلح فيه شيئا مطلقا إلا إن ظن رضا مالكه به وأنه يجب إصلاح المصحف لكن إن لم ينقصه خطه لرداءته وأن الوقف يجب إصلاحه إن تيقن الخطأ وكان خطه مستصلحا سواء المصحف وغيره ، وأنه متى تردد فى عين لفظ أو فى الحكم لايصلح شيئا وما اعتيد من كتابة لعله كذا لعله إنما يجوز فى ملك الكاتب اهـ حج . وقال سم على منهج : فائدة : لو استعار كتابا فرأى فيه خطأ لايصلحه إلا أن يكون قرآنا . أقول : والحديث فى معناه فيما يظهر اهـ . أقول : قول حج إن لم ينقصه خطه الخ ينبغى أن يدفعه لمن يصلحه حيث كان خطه مناسبا للمصحف وغلب على ظنه إجابة المدفوع إليه ولم تلحقه مشقة فى سؤاله ، وقوله وكان خطه مستصلحا : أى وخرج بذلك كتابة الحواشى بهوامشه فلا تجوز وإن احتيج إليها لما فيه من تغيير الكتاب عن أصله ولا نظر لزيادة القيمة بفعلها للعلة المذكورة .

[فرع استطرادى] وقع السؤال فى الدرس عما يقع كثيرا أن الشريك فى فرس يتوجه بها إلى عدوّ ويقاتله وتتلف الفرس هل يضمن الشريك بذلك أم لا ؟ فيه نظر . والجواب عنه أن يقال : إن جاءهم العدو إلى بلدتهم وخرجوا للدافع عن أنفسهم وتلفت الفرس والحالة ماذكر فلا ضمان ، وإن خرجوا ابتداء وقصدوا العدوّ على نية قتاله وتلفت ضمنها لأن الشريك لايرضى بخروج الشريك بها على هذا الوجه ، بخلاف الحالة الأولى فإنها المعتاد عندهم فى الانتفاع .

[فرع آخر] وقع السؤال أيضا عما يقع كثيرا أن مستعير الدابة إذا نزل عنها بعد ركوبه لها يرسلها مع تابعه فيركبها التابع فى العود ثم تتلف بغير الاستعمال المأذون فيه فهل يضمنها المستعير أم التابع ؟ فيه نظر ، والأقرب أن الضمان على المستعير لأن التابع وإن ركبها فهو فى حاجة المستعير من إيصالها إلى محل الحفظ (قوله ويؤخذ منه الخ) معتمد (قوله الذى لايلزمه رد) انظر أىّ مستعير لايلزمه الرد اهـ سم على حج : أقول : هو المستعير من المستأجر ونحوه إذا رد على المالك ، فإن الواجب عليه التخلية دون الرد كمعيره (قوله ولو جاوز المحل المشروط) وينبغى ضمان تلفها بالاستعمال حال المجاوزة اهـ سم على حج (قوله وله الرجوع منه) أى من المحل المشروط فلا

أحكامها ثبت بعد انتهاء العقد مترتبا على صحته فلا تشاركها فيه الفاسدة

كالفول والشعير لا أعلى منها كذرة وقطن (إن لم ينهه) فإن نهاه عن المثل والأدون امتنعا أيضا اتباعا لنهيه وعلم منه ماصرح به أصله أنه لو عين نوعا ونهى عن غيره اتبع (أو) أعاره أرضا (لشعير) يزرعه فيها (لم يزرع فوقه) ضررا (كحنطة) بل دونه ومثله ، ونكر المصنف الحنطة والشعير وإن عرّفهما فى المحرر إشارة إلى عدم الفرق فى التفصيل المذكور بين أعرتك لزراعة الحنطة أو حنطة ، وترجيح الأسنوى أنه إذا أشار لمعين منهما وأعاره لزراعته لايجوز الانتقال عنه . قال : ولهذا عرّفهما فى المحرر فيه نظر ، واالصحيح فى الإجارة الجواز فكذا هنا ، وصرح فى الشعير بما لايجوز فقط عكس الحنطة تفننا ولدلالة كل على الآخر ففيه نوع من أنواع البديع المشهورة وحيث زرع ما ليس له زرعه فللمالك قلعه مجانا ، فإن مضت مدة لمثلها أجرة لزمه جميع أجرة المثل على المعتمد كما قاله الأذرعى هو الأوجه والزركشى أنه أرجح ، ويفارق نظيره فى الإجارة بأن المستأجر استوفى ماكان يملكه مما لايقبل الرد بزيادة ، والمستعير لايملك شيئا ، فهو بعدوله عن الجنس كالرادّ لما أبيح له فلا يسقط بإزائه عنه شيء (ولو أطلق) المعير (الزراعة) أى الإذن فيها كأعرتك للزراعة أو لتزرعها (صح) عقد الإعارة (فى الأصح ويزرع ما شاء) لإطلاق اللفظ ومحله كما قاله الأذرعى وأفتى به الوالد رحمه الله إذا كان مما يعتاد زرعه ثم ولو نادرا حملا للإطلاق على الرضا . والثانى لايصح لتفاوت ضرر المزروع ، وإنما لم يكلف الاقتصار على أخفّ الأنواع ضررا لأن المطلقات إنما لم تنزل على الأقل ضررا لئلا يؤدى إلى النزاع والعقود تصان عن ذلك ، قاله البلقينى جوابا عن قولهما لو قيل لايزرع إلا أقل الأنواع ضررا لكان مذهبا ، ولو قال له لتزرع ماشئت زرع ماشاء جزما (وإذا استعارلبناء أو غراس فله الزرع) إن لم ينهه لأنه أخف (ولا عكس) لأن ضررهما أكثر ويقصد بهما الدوام (والصحيح أنه لايغرس مستعير لبناء وكذا العكس) لاختلاف الضرر فإن ضرر البناء فى ظاهر الأرض أكثر من باطنها ، والغراس بالعكس لانتشار عروقه وكالزرع مايغرس فى عامه للنقل ويسمى الشتل . والثانى يجوز ما ذكر لأن كلا من الغراس والبناء للتأبيد ، وإذا استعار لواحد مما ذكر ففعله ثم مات أو قلعه ولم يكن قد صرح له بالتجديد مرة بعد أخرى لم يجز له فعل نظيره ولا إعادته مرة ثانية إلا بإذن جديد (و) الصحيح (أنه لاتصح إعادة الأرض مطلقة بل يشترط تعيين نوع المنفعة) قياسا على الإجارة . نعم لو عم فقال لتنتفع بها كيف شئت أوبما بدا لك صح وينتفع بما شاء كالإجارة ، ومقتضى التشبيه تقييده بما كان معتادا نظير ما مر ، وبه جزم

يركب إلا بعد عوده إليه (قوله كالفول والشعير) وعليه فلو استعار للشعير هل يزرع الفول وعكسه ؟ فيه نظر ، والأقرب أنه إذا استعار الشعير لايزرع فولا بخلاف عكسه (قوله ففيه نوع من أنواع البديع) أى وهو الاحتباك (قوله ويفارق نظيره فى الإجارة) أى حيث يلزمه الزائد فقط (قوله فلا يسقط بأدائه) قضيته أن الإباحة ترتد بالرد ، وفى سم على منهج أول الباب عن شرح الإرشاد لحج ما حاصله أن العارية ترتد بالرد ، وإن قلنا إنها إباحة لا هبة للمنافع . ثم قال : فإن قلت مر فى الوكالة أن الإباحة لاترد بالرد . قلت : ذاك فى الإباحة المحضة وهذه ليست كذلك اهـ . أى وبتقدير أنها إباحة محضة فهو لم يستوف ما أبيح له وقد استوفى ما لم يأذن له خاصة (قوله زرع ماشاء) أى مما جرت به العادة اهـ سم على حج (قوله ويسمى الشتل) وينبغى تقييده بما إذا لم تطل المدة التى يبقى فيها الشتل قبل نقله على مدة الزرع المعتادة ، وإلا فبعد انقضاء مدة الزرع يقلع مجانا كما يشمله قوله الآتى أو زرع غير المعين مما يبطئ أكثر منه كما فى نظيره الخ (قوله ومقتضى التشبيه الخ) معتمد

(قوله بزيادة) متعلق باستوفى والباء بمعنى مع (قوله لأن المطلقات) هو تعليل من جانب السائل والجواب قوله

ابن المقرى ، فالقول بأنه مبنى على المرجوح المارّ فى إطلاق الزراعة غير صحيح والثانى يصح واختاره السبكى ، والأرض مثال لما ينتفع بجهتين أو أكثر كالدابة ، أما ما انحصرت منفعته فى جهة واحدة كبساط لا يصلح إلا للفرش فلا يحتاج فى إعارته إلى بيان الانتفاع ، ويستعمل فى ذلك بالمعروف قال فى المطلب : وكذا لو كان الانتفاع بجهات لكن إحداها هى المقصود منه عادة اه .

(فصل)

فى بيان جواز العارية وما للمعير وعليه بعد الرد فى عارية الأرض وحكم الاختلاف

وهى من العقود الجائزة من الطرفين كالوكالة ، فحينئذٍ (لكل منهما) أى المعير والمستعير (رد العارية) ولو مؤقتة بوقت لم ينقض أمده (متى شاء) لأنها مبرّة من المعير وارتفاق من المستعير فالإلزام غير لائق بها ، والردّ فى المعير بمعنى الاسترداد الذى عبر به أصله ، ولو استعمل المستعار أو المباح له منافعه بعد الرجوع جاهلا فلا أجرة عليه كما مر ، فلا ينافيه قولهم إن الضمان لا يختلف بالعلم والجهل إذ محله عند عدم تسليط المالك ولم يقصر بترك

(قوله ويستعمل فى ذلك) أى فإن استعمله فى غيره كأن تعطى به ضمن .

(فصل) فى بيان جواز العارية

(قوله وعليه بعد الرد الخ) أى انتهاء العارية ، وإن كانت العين فى يد المستعير أو انتهت بفراغ المدة لكونها مؤقتة (قوله وحكم الاختلاف) أى وما يتبع ذلك كوجوب تسوية الحفر وإعراض القاضى (قوله وارتفاق من لمستعير) أى شأنها ذلك فلا ينافى أنه قد يستعير ماهو غنىّ عن الارتفاق به لوجود غيره فى ملكه (قوله ولو ستعمل المستعار أو المباح له منافعه) خرج بها الأعيان فإنها مضمونة (قوله بعد الرجوع جاهلا) وخرج به مالو ستعمل العارية بعد جنون الغير غير عالم به فعليه الأجرة لأنه بعد جنونه ليس أهلا للإباحة اه حواشى شرح الروض : أو ولا ينسب له تقصير بعدم الإعلام ، ومثل الجنون إغماؤه أو موته فتلزمه الأجرة مطلقا لبطلان الإذن بالإغماء والموت (قوله فلا أجرة عليه) وانظر لو استعمل العين بعد انقضاء المدة فى الإعارة المؤقتة جاهلا بانقضائها هل هو كاستعماله بعد الرجوع فى المطلقة حتى لا تلزمه أجرة أولا ويفرق اه سم على حج . وقد يقال : الأقرب الفرق ، فإن الاستعمال فى المؤقتة بعد فراغ المدة لم يتناوله الإذن أصلا فاستعماله محض تعدّ وجهله إنما يفيد عدم الإثم كما لو استعمل مال غيره جاهلا بكونه ماله ، وقد يشعر بالفرق قول الشارح إذ محله عند عدم تسليط المالك الخ ، وقوله بعد الرجوع ، وينبغى أن مثل المستعير المستعمل بعد انقضاء المدة وارثه فى وجوب الأجرة لأن الإذن لم يشمله ، هذا ويرد على قوله إذ محله عند عدم تسليط المالك الخ ماذكره فى القسم والنشوز من أنه لو

لئلا يؤدّى الخ (قوله فى إطلاق الزراعة) صوابه فى إطلاق الإعارة كما يعلم من شرح الروض ، ومراده بهذا الرد على شيخ الإسلام فى الشرح المذكور فليراجع .

(فصل) فى بيان جواز العارية

(قوله الذى عبر به أصله) الذى فى أصله إنما هو التعبير بالرجوع فهو قد عبر عما فى الأصل بالمعنى (قوله فلا ينافيه) الأولى التعبير بالواو بدل الفاء

إعلامه ، وفارق نظيره فى الوكالة بأنها عقد والإعارة إباحة ، وإنما ضمن وكيل اقتص جاهلا بعفو موكله لأنه مقصر بتوكيله فى القود إذ هو غير مستحب ، لأن العفو مطلوب فضمن زجرا عن التوكيل فيه ، ولو أعاره لحمل متاعه إلى بلد فرجع قبل وصوله لزمه لكن بالأجرة نقل متاعه إلى مأمن ، ويظهر أن مثله فى ذلك نفسه إذا عجز عن المشى أو خاف وعلم من جواز ها كالوكالة انفساخها بموت أحد المتعاقدين أو جنونه أو إغمائه أو الحجر عليه بسفه ، وكذا بحجر فلس على المعير كما بحثه الشيخ ، وحيث انفسخت أو انتهت وجب على المستعير أو ورثته إن مات ردها فورا

أباحه ثمرة بستانه ثم رجع ولم يعلم من أبيح له بالرجوع فأكل الثمرة من أنه يضمن مع الفرق بين المنافع والأعيان ، اللهم إلا أن يخص بالمنافع أو أنه جرى هنا على القول بالتسوية بينهما ، ثم ماتقرر من أن المنافع غير مضمونة حيث استوفاها جاهلا بالرجوع لتسليط المالك له يقتضى أن البائع لو اطلع على عيب فى الثمن المعين ففسخ العقد ولم يعلم بذلك المشترى فاستعمل المبيع جاهلا لم يضمن ما استوفاه من المنافع ، بخلاف الأعيان كاللبن فإنها مضمونة عليه ، وكذا يقال فى المشترى لو اطلع على عيب فى المبيع ففسخ العقد ولم يعلم به البائع واستعمل الثمن المعين أو استوفى منه عينا ويجرى مثل ذلك فى نظائره (قوله توجيها للتسوية بين العلم والجهل فى الضمان [1]) بقوله إذ محله عند عدم تسليط (قوله ولم يقصر) أى المعير ، وقوله بترك إعلامه أى المستعير (قوله وفارق نظيره فى الوكالة) حيث قيل ببطلان تصرف الوكيل بعد عزل الموكل له وقبل بلوغ الخبر (قوله وإنما ضمن وكيل) أى بالدية لا بالقصاص (قوله إذ هو غير مستحب) أى بل ينبغى كراهته (قوله فرجع) أى المعير (قوله لزمه) أى المعير (قوله إذا عجز عن المشى) أى ويقبل قوله فى ذلك إن دلت قرينة على ما ادعاه (قوله أو جنونه) هذا شامل لما لو كانت العارية غير مضمونة عليه كأن كانت من مستأجر أو دعت إليها ضرورة فهلا قيل بعدم انفساخها ، والحالة ماذكر لجواز إنشائها من الولى ، اللهم إلا أن يقال : لما كان الانتفاع بها مستندا لعقد المستعير وقد زالت أهليته قلنا ببطلان عقده ، وليس ثم ما يستند إليه فى الانتفاع ليكون استدامة ، والولى متمكن من إنشاء العقد إن أراده بأن رآه مصلحة (قوله أو الحجر عليه بسفه) أى على أحدهما (قوله وكذا بحجر فلس) لكن تقدم أن المفلس تجوز له إعارة عين من ماله زمنا لايقابل بأجرة ، وعليه فينبغى أنه إذا كان الباقى من المدة مثلا كذلك عدم الانفساخ (قوله أو انتهت) أى بأن كانت موقتة بمدة وانقضت (قوله ردها فورا) ظاهره وجوب الرد فورا على المالك وإن استعار من المستأجر فلا يكفى الرد عليه ، لكن قدمت فى الإقرار عند قول المصنف ولو غصبوا من زيد الخ أن المغصوب من المستأجر أو المرتهن يرد عليه ويبرأ الغاصب فيحتمل أن المستعير من المستأجر ووارثه كذلك اهـ سم على حج . وقد يتوقف فى كون ماذكر قضية كلامه إذ مجرد قوله وجب على المستعير الخ لايقتضى قصر الرد

(قوله ومن ثم ضمن وكيل اقتص جاهلا الخ) فى هذا الاستنتاج وقفة لاتخفى ، سيما وقد علل الحكم بما يأتى فهو غير معلوم مما قبله حتى يستنتج منه . وفى بعض النسخ : وإنما ضمن وكيل الخ ، وهو الموافق لسياق شرح الروض ، إذ هو جواب عما يرد على مامر من أن محل عدم الاختلاف بالعلم والجهل عند عدم تسليط المالك فيقال : مسئلة الوكالة المذكورة فيها تسليط فلم ضمن الوكيل مطلقا ؟ فأجاب بما ذكر

---

(١) قول المحشى (قوله توجيها الخ) هكذا فى جميع النسخ التى بأيدينا وليست فى نسخ الشرح ، ولعل موضع القولة بياض فى نسخة المؤلف أو غيرها من النسخ الصحيحة أو كلام ساقط ، فكتب النساخ موضعها قوله بالأحمر أو غير ذلك والعلم عند الله اهـ .

كما مر وإن لم يطلب المعير ، فإن أخر الورثة لعدم تمكنهم ضمنت فى التركة ولا أجرة وإلا ضمنوها مع الأجرة ، ومؤنة الرد فى هذه عليهم وفيما قبلها على التركة ، فإن لم تكن لم يلزمهم سوى التخلية ، وكالورثة فى ذلك وليه لو جنّ أو حجر عليه بسفه ، والمراد بجواز العارية جوازها أصالة وإلا فقد يعرض لها اللزوم من الجانبين أو أحدهما كما أشار إليه بقوله (إلا إذا أعار لدفن) ميت محترم ودفن (فلا يرجع حتى يندرس أثر المدفون) بحيث لا يبقى منه شىء فيرجع حينئذ بأن يكون قد أذن له فى تكرير الدفن وإلا فالعارية انتهت وذلك لأنه دفن بحق وفى النبش هتك حرمة ، ولا يرد عليه عجب الذنب فإنه وإن لم يندرس إلا أن الكلام فى الأجزاء التى تحسّ وهو لا يحسّ ، وحكم الورثة حكم مورثهم فى عدم الرجوع ، ولا أجرة لذلك محافظة على حرمة الميت ولقضاء العرف بعدم الأجرة والميت لا مال له ؛ وعلم من تعبيره بالاندراس لزومها فى دفن النبي والشهيد لعدم بلائهما ، فلا يرد أن هذا كله إن رجع بعد تمام الدفن ، فلو رجع بعد وضع الميت فى القبر ولم يوار لم يؤثر كما اقتضاه كلام الشرح الصغير ، وهو المعتمد وإن نقل فى الروضة عن المتولى من غير مخالفة جوازه وللمعير سقى شجرة المقبرة

على المالك (قوله كما مر) أى فى موت المعار وبها عبر حج (قوله ولا أجرة) أى للعين المعارة فى مدة التأخير (قوله وإلا ضمنوها) ظاهره وإن لم يضع أحد منهم يده عليها ، ولعل محله إذا وضع يده عليها ولا يتوقف عليه وصولها إلى مستحقها . ووجهه أنه خليفة المورث فيلزمه ما يلزمه اه سم على حج . وأفهم قوله ولا توقف الخ أنه لو توقف ردها على وضع يده عليها فأخذها ليردها على مالكها فتلفت لم يضمنها كما لو تلفت قبل وضع اليد عليها وهو ظاهر (قوله وفيما قبلها) لعل المراد بما قبلها أنهم حيث ردوا فورا أو عقب زوال المانع من الرد لا أجرة عليهم إذ لم يتمكنوا من الرد (قوله فإن لم تكن) أى التركة (قوله لو جن) لم يقل أو أغمى عليه لأن المغمى عليه لا ولىّ له إلا إن زادت مدة إغمائه على ثلاثة أيام على ما ذكره الشارح فى كتاب النكاح (قوله وكالورثة فى ذلك وليه) أى المستعير (قوله لدفن ميت محترم) وهو كل من وجب دفنه فيدخل فيه الزانى المحصن وتارك الصلاة والذمى وقاطع الطريق ، وخرج بالمعير المستأجر فليس له أن يدفن موتاه فيها إلا إن عمم له المؤجر فى الانتفاع ونص له على الدفن بخصوصه فله ذلك ، وعليه فهل للمستأجر أن يعيرها لغيره للدفن فيها لجواز ذلك له فينزل منزلته أم لا فيه نظر ، والأقرب الأوّل للعلة المذكورة (قوله ودفن) بقى مالو وضع فى القبر بالفعل ثم أخرج منه لغرض مّا كتوسعة القبر أو إصلاح كفنه مثلا فهل له الرجوع أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب أن يأتى فيه ماقيل فيما لو أظهره سيل أو سبع الآتى (قوله فلا يرجع حتى يندرس) ويعلم ذلك بمضىّ مدة يغلب على الظن اندراسهم فيها (قوله بأن يكون قد أذن له) تصوير لصورة الرجوع (قوله إلا أن الكلام) الأولى لأن الخ (قوله فى الأجزاء التى تحسّ) قضيته أن كل ما لا يحسّ من الأجزاء كعجب الذنب اه سم على حج (قوله لزومها) أى العارية (قوله لعدم بلائهما) يؤخذ منه أن مثلهما غيرهما ممن ثبت فيهم عدم الاندراس ، ولعله لم يذكره لعدم علمنا بالشروط المقتضية لعدم بلائهم (قوله فلو رجع بعد وضع الميت) أى أو إدلائه اه سم على حج وعبارته بل يتجه امتناع الرجوع بمجرد إدلائه وإن لم يصل إلى أرض القبر لأن فى عوده من هواء القبر بعد إدلائه إزراء به فليتأمل ، وقول سم بمجرد إدلائه : أى أو إدلاء بعضه فيما يظهر (قوله لم يؤثر) أى الرجوع (قوله وللمعير سقى شجرة المقبرة)

(قوله وإلا ضمنوها) أى فى أموالهم كما هو ظاهر (قوله لم يؤثر) هو عين ماقبله فكان اللائق خلاف هذا التعبير . وحاصل المغايرة بين هذا وبين ماقبله الخلاف فى هذا والوفاق فى ذاك ، فكأنه قال :

إن أمن ظهور شيء من الميت وضرره ، ولو أظهره السيل من قبره وجب إعادته فيه فورا ما لم يمكن حمله إلى موضع مباح يمكن دفنه فيه من غير تأخير فلا يجوز كما بحثه ابن الرفعة ، وعلى المعير لولى الميت كما فى الروضة مؤنة حفر مارجع فيه قبل الدفن لأنه المورّط له ، وفارق ما لو بادر إلى الأرض بعد تكريب المستعير لها فإنه لايلزمه أجرة التكريب بأن الدفن لايمكن بدون الحفر والزرع يمكن بدون التكريب ، ويؤخذ منه أنه لو أعاره لغراس أو بناء من لازمه التكريب ورجع بعده غرم له أجرة الحفر وهو كذلك ، وأنه لو انفسخت بنحو جنون المعير لم تلزمه مؤنة حفر القبر كما يؤخذ من التعليل ، ولا يلزم الوارث طمّ ماحفره للإذن له فيه . وفى الروضة عن البيان : لو أعاره أرضا لحفر بئر فيها صح ، فإذا نبع الماء جاز للمستعير أخذه لأنه مباح بالإباحة وللمتولى تفصيل حاصله أن للمعير إذا رجع منعه من الاستقاء وله طمها مع غرم ما التزمه من المؤنة وتملكها بالبدل إن كان له فيها عين كآجرّ وخشب ، وإلا فإن قلنا القصارة ونحوها كالأعيان ، وهو الأصح فكذلك وإلا فلا ، والتقرير بأجرة إن احتاج الاستقاء إلى نحو استطراق فى ملكه وأخذها فى مقابلته ، فإن أخذها فى مقابلة الماء فلا بد

أى وإن حدثت بعد الدفن لجواز تصرفه فى ظاهر الأرض بما لا يضر الميت (قوله ولو أظهره السيل) أى أو السبع (قوله وجب إعادته فيه فورا) أى على كل من علم به فهو فرض كفاية ، ، واعتمد مر أنه إن كانت التركة لم تقسم فمؤنة الرد فيها وإن قسمت فعلى بيت المال وإلا فعلى المسلمين كما قالوه فيما لو سرق كفنه اه سم على حج (قوله من غير تأخير) أى عن مدة إرجاعه للأوّل بأن كان مساويا أو أقرب (قوله فلا تجوز) أى إعادته ، والأولى فلا تجب لأنه حيث كان المباح مساويا للأوّل أو أبعد منه بل أو أقرب فلا مغنى لوجوب إعادته للأول لأن عوده إليه لا إزراء فيه بالنسبة لغيره ويمكن تخصيص عدم الجواز بما إذا كان محله أبعد من المباح أو كان عوده إلى الأوّل يحتاج إلى إصلاح القبر (قوله لولى الميت) أى وارثه (قوله مؤنة حفر ما رجع فيه) ظاهره سواء حفره بنفسه أو استأجر من يحفر له وهو ظاهر أو حفره له متبرّع بقصد المستعير (قوله لأنه المورّط له) أى إعارته إياه الأرض فمنعه من الدفن تقصير (قوله ما لو بادر الخ) أى بادر المعير إلى الرجوع فى الأرض ، وقوله بعد تكريب : أى حرث ، وقوله يؤخذ منه : أى من قوله بأن الدفن الخ (قوله أو بناء) أى أو زرع (قوله غرم له أجرة الحفر وهو كذلك) . قال سم على منهج بعد ماذكر : قال مر : وصورة مسئلة القبر أن يكون الحافر الوارث ، فلو كان الحافر الميت بأن استعار الأرض ليحفر له فيها قبرا فحفره ثم مات فرجع المعير لم يغرم أجرة الحفر ، وأظنه علله بأنه لاحق له فيما حفره فى حال حياته فليراجع اه (قوله كما يؤخذ من التعليل) لعله بملاحظة ماقدمناه من أن رجوعه بعد الإذن تقصير وإضرار وهما منتفيان هنا (قوله للإذن له) أى للوارث (قوله وللمتولى الخ) معتمد (قوله وله) أى المعير طمها مع غرم ما التزمه : أى المعير بتوريط المستعير فى الحفر والمراد بالمؤنة ما يقابل الحفر عادة لا ماصرفه المستعير على الحفر (قوله إن كان له) أى المستعير (قوله فكذلك) أى له تملكها بالبدل ، ولعل المراد بتملكها غرم مازاد فى قيمتها بسبب الحفر (قوله وأخذها) أى الأجرة وقوله فى مقابلته : أى الاستطراق .

فلو رجع بعد وضع الميت ففيه خلاف المعتمد منه عدم التأثير أيضا (قوله من لازمه التكريب) الأولى الحفر والتكريب الحرث (قوله وللمتولى تفصيل حاصله الخ) عبارة شرح الروض : وقال المتولى : إن قصد أن يستقى منها فلا خلاف أنه إذا رجع المعير فله منعه من الاستقاء ، وإن أراد طمها ويغرم ما التزمه من المؤنة جاز ، وإن

من شروط المبيع أو ترك الطم لم يجز لأن وضع الإجارة جلب النفع لا دفع الضرر ، فإن كانت بئر حش أو يجتمع فيها ماء المزاريب ، وأراد الطم أو التملك فكما مر ، أو التقرير بعوض فكما لو صالح على إجراء الماء على سطح بمال وإلا إذا أعار كفنا وكفن فيه وإن لم يدفن فإن الأصح بقاؤه على ملكه ولا يرجع فيه حتى يندرس أيضا ، وإلا إذا قال أعيروا داري بعد موتي لزيد سنة مثلا وخرجت من الثلث فيمتنع على الوارث الرجوع ، أو نذر أن يعيره مدة معلومة أو أن لايرجع ، وإلا إذا رجع معير سفينة بها أمتعة موضوعة وهي في اللجة ويستحق الأجرة من حينئذ كما بحثه ابن الرفعة كما لو رجع قبل إنتهاء الزرع ، وإلا إذا أعار ثوبا للستر أو الفرش على نجس في مفروضة كما بحثه الأسنوي لحرمة قطع الفرض ، ويوافقه قول البحر ليس للمعير الاسترداد ولا للمستعير الرد إلا بعد فراغ الصلاة ، لكن يرد على ذلك قول المجموع : لو رجع المعير في أثناء الصلاة نزعه وبنى على صلاته ولا إعادة عليه بلا خلاف ، وقياسه ذلك في المفروش على النجس إلا أن عليه الإعادة ، وعلى الأول فالأوجه لزوم الاقتصار على أقل مجزئ من واجباتها بعد الرجوع ، وقد حمل الوالد رحمه الله تعالى الأول على ما إذا استعار ذلك ليصلي فيه الفرض ورجع بعد الشروع فهي لازمة من جهتهما . والثاني على ما إذا استعارها لمطلق الصلاة

وقوله فلا بد من شروط البيع وذلك بأنه يبيعه الأرض وما فيها من الماء (قوله أو ترك الطم لم يجز) قضيته أنه إذا خلا عن الاستطراق في ملكه لا يجوز أخذ الأجرة وإن كانت الأرض التي حفر فيها البئر تقابل في نفسها بأجرة ، وينبغي جواز أخذ الأجرة لمثل تلك الأرض مجردة عن الحفر (قوله فكما مر) من جواز الطم إن غرم له المؤنة . ومن التخيير بين التملك بالقيمة إلى آخر مامر (قوله فكما لو صالح على إجراء الماء الخ) أي فيجوز (قوله وإلا إذا أعار كفنا الخ) ولو أعار كفنا فينبغي امتناع الرجوع بوضع الميت عليه وإن لم يلف عليه لأن في أخذه إزراء بالميت بعد الوضع ، ويتجه عدم الفرق في الامتناع بين الثوب الواحد والثلاث بل والخمس بخلاف ما زاد مر : وقوله وإن لم يلف عليه : أي بخلاف هويه عليه من غير وضع فلا يمتنع الرجوع (قوله وإلا إذا رجع معير سفينة بها الخ) قال سم على حج أي فيلزمه الصبر إلى أقرب مأمن : أي ولو مبدأ السير حتى يجوز له الرجوع إليه إن كان أقرب ، وقوله ويستحق الأجرة الخ ظاهر العبارات المذكورة في هذا المقام أنه حيث قيل بوجوب الأجرة استوقف وجوبها على عقد ، بل حيث رجع وجب له أجرة مثل كل مدة مضت ، ولا يبعد أنه حيث وجبت الأجرة صارت العين أمانة لأنها وإن كانت في الأصل عارية صار لها حكم المستأجرة .

[فائدة] كل مسألة امتنع على المعير الرجوع فيها تجب له الأجرة إلا في ثلاث مسائل : إذا أعار أرضا للدفن فيها فلا رجوع له قبل اندراس الميت ولا أجرة له ، ومثلها إعارة الثوب للتكفين فيه لعدم جريان العادة بالمقابل ، وإذا أعار الثوب لصلاة الفرض فليس له الرجوع بعد الإحرام ولا أجرة له أيضا ، ومثلها إذا أعار سيفا للقتال ، فإذا التقى الصفان امتنع الرجوع ولا أجرة لقلة زمنه عادة كما يفيد ذلك كلام سم على منهج ونقل اعتماد مر فيه (قوله ويستحق الأجرة من حينئذ) أي الرجوع في السفينة فقط (قوله لحرمة قطع الفرض) وينبغي لزوم الأجرة حيث كان الباقي من زمن الصلاة يقابل بأجرة ، لكن في سم على منهج ما يخالفه ، ويمكن توجيهه بأن العرف قاض بعدم أخذ الأجرة لذلك كما قيل به فيما لو رجع في الأرض بعد الإعارة للدفن (قوله الأول على ما إذا استعار الخ) هو قول البحر ليس للمعير الاسترداد الخ (قوله والثاني على ما إذا استعارها) وهو قول المجموع لو رجع المعير نزعه

أراد تملكها بالبدل فإن كان له فيها عين كآجر وخشب جاز كما في البناء والغراس الخ (قوله أو ترك) بالجر (قوله أمتعة موضوعة) كذا في النسخ ، وعبارة التحفة : أمتعة معصومة ، ولعل ما في الشرح محرف عنه من النساخ

فتكون لازمة من جهة المستعير فقط إن أحرم بفرض ، وللمعير الرجوع ونزع الثوب ، ولا إعادة وجائزة من جهتهما إن أحرم بنفل ، ، وإلا إذا أعار سترة ليستتر بها فى الخلوة أو أعار دارا لسكنى معتدّة فهى لازمة من جهة المستعير ، وإلا إذا أعار جذعا ليسند به جدارا مائلا فيمتنع الرجوع فيما يظهر وفاقا للبحر ، والأوجه ثبوت الأجرة له ، وكذا لو أعار ما يدفع به عما يجب الدفع عنه كآلة لسقى محترم أو ما يقى نحو برد مهلك أو ما ينقذ به غريقا ، وقياس ما مر ثبوت الأجرة أيضا (وإذا أعار للبناء أو) لغرس (الغراس ولم يذكر مدة) بأن أطلق (ثم رجع) بعد البناء والغراس (إن كان) المعير (شرط القلع مجانا) أى بلا بدل (لزمه) عملا بالشرط ، فإن امتنع فللمعير القلع ، ويلزم المستعير أيضا تسوية حفر إن شرطها وإلا فلا ، واحترز بمجانا عما لو شرط القلع وغرم أرش النقص فيلزمه ، وإن ذهب جمع تبعا للنص والجمهور إلى أن الصواب حذف مجانا ، ولو اختلفا فى وقوع شرط القلع بلا أرش أو معه صدق المعير خلافا لما بحثه الأذرعى كما لو اختلفا فى أصل العارية ،

وبنى على صلاته (قوله إن أحرم بفرض) وعلى هذا لو تبين بطلان صلاته بعد الفراغ منها ليس له إعادتها فى الثوب إلا بإذن جديد ، كذا نقل بالدرس عن سم ببعض الهوامش ، وأما إذا تبين ذلك فى الأثناء فينبغى أن يقال إن كان ذلك فى الركعة الأخيرة أو نحوها مما يطول زمنه بعد الإحرام كان كالتبين بعدها ، وإن كان فى أوّل الصلاة بحيث يكون الماضى قبل التبين مما يقع قدره فى تطويل الصلاة عادة جاز إعادتها فيه بلا إذن ، لأنه لو لم يتبين بطلانها وطول ذلك القدر لم يمنع منه ، وبقى ما لو استعار سترة لصلاة فصلى غيرها هل للمعير الرجوع أولا ؟ فيه نظر ، والأقرب أن يقال : إن أحرم بمثلها أو دونها ليس له أن يرجع فيها ، بخلاف ما لو كانت أكثر عددا منها كأن أعاره لصلاة الصبح فصلى الظهر مثلا فله الرجوع ، وهل يرجع من الابتداء أو بعد صلاة ركعتين نقل عن سم بالدرس الثانى ، وبقى أيضا ما لو استعاره ليصلى فيه مقصورة فأحرم بها ثم لزمه الإتمام فهل للمعير أن يرجع بعد تمام الركعتين لأنهما المأذون فيهما ولا تبطل صلاته لأنه عاجز أولا لأنه أذن له فى الدخول فيها فلا يجوز له الرجوع ويلزمه الإبقاء ؟ فيه نظر ، والأقرب أنه حيث لزمه الإتمام بعد اختياره ليس له الرجوع ، فلو رجع لزمته الأجرة فى الركعتين الأخيرتين ، بخلاف ما لو لزمه باختياره فينزع الثوب منه ويصلى عاريا ولا إعادة عليه . وبقى أيضا ما لو استعاره لصلاة فرض وأطلق فهل يجب عليه الاقتصار على أقل الفرائض أو يتخير ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى . وبقى أيضا ما لو استعاره ليخطب فيه فهل له فعل ماجرت به العادة الآن من الدعاء للسلطان ونحوه وإن رجع المعير ؟ فيه نظر ، والأقرب أنه يجب عليه الاقتصار على الأركان فقط حيث رجع المعير (قوله فهى لازمة) أى فى إعارة الثوب ليستتر بها فى الخلوة الخ (قوله من جهة المستعير) أى لا المعير (قوله فيمتنع الرجوع) أى من المعير (قوله ثبوت الأجرة أيضا) أى فى السقى وما بعده (قوله ثم رجع بعد البناء والغراس) بقى مالو رجع قبلهما فليس له فعلهما ، قال فى الروض : فإن فعل عالما أو جاهلا برجوعه قلع مجانا وكلف تسوية الأرض اهـ . ولا يبعد أن تلزمه الأجرة وهو ظاهر عند العلم بالرجوع اهـ سم على حج (قوله إن كان المعير شرط القلع مجانا) أى أو سكت عن ذكر مجانا فيلزمه القلع فى الصورتين بلا أرش كما أفهمه قوله واحترز بمجانا عما لو شرط القلع وغرم أرش النقص (قوله وإلا فلا) دخل فيه ما لو اختار المعير القلع وطلبه من المستعير ففعله فلا يلزمه تسوية الحفر لأنه لم يفعله اختيارا (قوله عما لو شرط) أى المعير

(قوله ولا إعادة) يعنى فى صورة الستر (قوله فى الخلوة) أى ومثلها غيرها بالأولى كما هو واضح ، فكان ينبغى ولو فى الخلوة (قوله ولو اختلفا فى وقوع شرط القلع) هذا هو محل الاختلاف أى بأن قال المعير : شرطنا القلع والمستعير

بأن من صدق فى شىء صدق فى صفته ، وإن ذهب بعضهم إلى تصديق المستعير لأن الأصل عدم الشرط واحترام ماله (وإلا) بأن لم يشرط عليه القلع (فإن اختار المستعير القلع قلع) بلا أرش لأنه ملكه وقد رضى بنقصه (ولا تلزمه تسوية الأرض فى الأصح) لأن الإعارة مع علم المعير بأن للمستعير أن يقلع رضا بما يحدث من القلع (قلت : الأصح تلزمه) التسوية (والله أعلم) لأنه قلع باختياره ولو امتنع منه لم يجبر عليه فيلزمه إذا قلع ردها إلى ما كانت عليه ليردّ كما أخذ ، وهذا هو مرادهم بالتسوية عند إطلاقها فلا يكلف ترابا آخر لو كان ترابها لا يكفيها ، ومحله كما بحثه السبكى وغيره فى حفر حاصله بالقلع ، بخلاف ما حصل فى زمن العارية لأجل الغرس والبناء فإنها حدثت بالاستعمال وهذا ظاهر ، بل قال الأذرعى : إن كلام الأصحاب مصرّح بهذا التفصيل ، ولو حفر زائدا على حاجة القلع لزمه الزائد جزما (وإن لم يخيّر) المستعير القلع (لم يقلع مجانا) لاحترامه إذ هو موضوع بحق (بل للمعير الخيار) لأنه المحسن ولأنه مالك الأرض التى هى الأصل (بين أن يبقيه بأجرة) لمثله . واستشكل مع جهالة المدة فلذا قال الأسنوى : وأقرب مايمكن سلوكه مامرّ فى بيع حق البناء دائما على الأرض بعوض حالّ بلفظ بيع أو إجارة فينظر لما شغل من الأرض ، ثم يقال لو أجر هذا لنحو بناء دائما بحال كم يساوى ؟ فإذا قيل كذا أوجبناه وعليه فالأوجه أن له إبدال ما قلع لأنه بذلك التقدير ملك منفعة الأرض على الدوام لأن المالك لما

(قوله لأن من صدّق فى شىء صدق فى صفته) ويمكن أن يفرّق بين هذا وبين ماتقدم فيما لو اختلفا فى حصول التلف بالاستعمال حيث صدّق المستعير ثم على المعتمد بأن ماادعاه المعير هنا راجع للعقد وهو لو ادعى عدمه صدق ، بخلاف ما تقدم فإن التلف ليس من صفات العقد فرجح جانب المستعير فإن الأصل عدم ضمانه ويؤخذ هذا من قول الشارح لأن من صدق فى شىء الخ (قوله فيلزمه إذا قلع ردّها إلى ما كانت عليه) أى بأن يعيد الأجزاء التى انفصلت منها فقط (قوله لو كان ترابها لا يكفيها) أى فلا تلزمه إعادته (قوله لزمه الزائد) أى طمه وأرش نقصه إن نقص (قوله بين أن يبقيه بأجرة) هل يتوقف ذلك على عقد إيجار من إيجاب وقبول أم يكفى مجرد اختيار المعير فتلزمه بمجرد الوجه الجارى على القواعد أنه لابد من عقد إيجار ، ثم رأيت الشارح بسط الكلام عليه فى فتوى واستدل من كلامهم بما هو ظاهر فيه . وقد يقال إن عقد فلا كلام وإلا وجبت أجرة المثل اهسم على حج . لكن قول الشارح لأنه بذلك التقدير ملك منفعة الأرض قد يخالفه ، فإن قوله لأن المالك لما رضى بالأجرة وأخذها كان كأنه أجره ظاهر فى أنه لم يجر بينهما عقد . ويمكن الجواب بأنه لامخالفة لاختصاص قوله لأن المالك لما رضى الخ بما صوّر به من جريان عقد بينهما وكتب أيضا بين أن يبقيه بأجرة لو أراد المعير أن يسكن فى بناء المستعير ويدفع له أجرته لم تلزمه موافقته لما فيه من الحجر عليه فى ملكه (قوله وعليه) أى قول الأسنوى وأقرب ما يمكن الخ (قوله فالأوجه أن له إبدال ما قلع) هو ظاهر بناء على ما صوّر به ، وتقدم عن ع ش فى باب الصلح أن من طرق التبعية

لم نشرطه ، وأما قوله بلا أرش أو معه فهو تعميم فى الحكم : أى سواء ذكرا مع ذلك اشتراط الأرش أولا ، لكن قوله وإن ذهب بعضهم الخ موهم لأن هذا البعض هو الأذرعى والتعليل له ، وفى النسخ بدل قوله خلافا لما بحثه الأذرعى مانصه : كما بحثه الأذرعى ، وهو موافق لما فى التحفة ، لكن الموجود فى كلام الأذرعى اختيار تصديق المستعير ، وعبارته : ولو اختلفا فى وقوع شرط القلع فالظاهر تصديق المستعير إذ الأصل عدمه واحترام ماله ولم أره نصا انتهت (قوله ولو امتنع منه لم يجبر عليه) لاينافيه قوله الآتى وإذا اختار ماله اختياره لزم المستعير موافقته ، فإن أبى كلف تفريغ الأرض مجانا لتقصيره لأن ذاك فى امتناعه بعد اختيار المعير وهذا فى امتناعه قبل الاختيار (قوله بخلاف ماحصل فى زمن العارية لأجل الغرس الخ) أى فالذى حفره وغرس فيه أو بنى إذا ظهر بعد ذلك

رضى بالأجرة وأخذها كان كأنه آجره الآن إجارة مؤبدة (أو يقلع) أو يهدم البناء وإن وقف مسجدا خلافا لما نقل عن ابن الرفعة أنه يتعين إبقاؤه بالأجرة (ويضمن أرش نقصه) وهو مابين قيمته قائما ومقلوعا كما فى الكفاية ، ولا بد من ملاحظة كونه مستحق الأخذ لنقص قيمته حينئذ كما ذكره العمرانى ، والظاهر كما قاله ابن الرفعة أن مؤنة القلع على صاحب البناء ، والغراس كالإجارة حيث يجب فيها ذلك على المستأجر ، أما أجرة نقل النقض فعلى مالكه قطعا ، ولو أراد تملك البعض وإبقاء البعض بالأجرة أو القلع بالأرش وإبقاء البعض فالأوجه كما بحثه الزركشى عدم إجابته لكثرة الضرر على المستعير ، إذ ما جاز فيه التخيير لايجوز تبعيضه كالكفارة (قيل أو يتملكه) بعقد مشتمل على إيجاب وقبول ولا يلحق بالشفيع كما قال الأسنوى إنه يؤخذ من كلام الرافعى (بقيمته) حال التملك مستحق القلع وهو الأصح كنظائره من الشفعة وغيرها ، ومن ثم قيل إنهما جزما به فى مواضع ، وجرى عليه جمع متأخرون ، ولم يعتمدوا ما فى الروضة هنا من تخصيص التخيير بالتملك والقلع ولا ما فى الكتاب فالمعتمد تخييره بين الأمور الثلاثة ، بل نقل بعضهم الاتفاق على ذلك . قال الرافعى فى باب الهبة فى رجوع الأب فى هبته : إنه يتخير بين الأمور الثلاثة كالعارية ، وأيضا فيستفاد اعتماد ذلك من مجموع ما صححه المصنف فى الروضة والكتاب ، وقد يتعين الأول بأن بنى أو غرس شريك بإذن شريكه ثم رجع كما نقلاه عن المتولى وأقراه ، فإن لم يرض بها أعرض عنها كما يأتى خلافا لابن الصلاح ، ومحل التخيير بين الثلاثة إذا لم يوقف وإلا تخير بين الأولين وامتنع الثالث . وإذا لم توقف الأرض ، فإن وقفت لم يقلع بالأرش إلا إذا كان أصلح للوقف من التبقية بالأجرة ولم يتملك بالقيمة إلا إذا كان الواقف شرط جواز تحصيل مثلها من ريعه ، وبذلك أفتى ابن الصلاح فى نظيره من الإجارة . وظاهر ماتقرر أن التبقية بالأجرة تأتى فى هذه الحالة حتى على ما مرّ عن الشيخين . وبحث فى الإسعاد أن المعير

بالأجرة أن يتوافقا على تركه كل شهر بكذا ، ويغتفر ذلك للحاجة كالخراج المضروب على الأرض ، وعليه فلو قلع غراسه أو سقط بناؤه ليس له إعادته لأنه لايستحق المنفعة وإنما يجبره عليه أجرة ما استوفاه ، وكتب أيضا لطف الله به قوله فالأوجه أن له إبدال ما قلع : أى ولو من غير الجنس حيث لم يزد ضرره عن الأول (قوله كأنه آجره الآن) أى أوقع فى الزمن الحاضر إجارة الخ (قوله وإن وقف مسجدا) أى وينبغى إن بنى بأنقاضه مسجدا آخر إن أمكن على ما يأتى نظيره فى الوقف فيما لو انهدم مسجد وتعذرت إعادته (قوله مستحق الأخذ) أى القلع (قوله ولو أراد) أى المعير (قوله وإبقاء البعض) أى بأجرة ، وقضية قوله إذ ما جاز فيه التخيير الخ امتناع تملك البعض وقلع البعض مع أرش نقصه ، ويمكن شمول قوله وإبقاء البعض للصورتين (قوله ولا يلحق بالشفيع) أى فى الأخذ قهرا من غير عقد (قوله فالمعتمد تخييره بين الأمور الثلاثة) ع ق ال البغوى : إذا اشترى شراء فاسدا وبنى أو غرس فالحكم كما هنا اه سم على منهج ، وقد تقدم فى الشرح أن حكمه حكم الغصب فيقلع مجانا (قوله إذا لم يوقف) أى البناء أو الغراس (قوله وإلا تخير بين الأولين) وهما التبقية بالأجرة والقلع وغرامة الأرش (قوله من التبقية بالأجرة) وهى من الريع ثم من بيت المال اه عباب : أى فإن لم يكن فى بيت المال شىء أو منع متوليه فعلى مياسير المسلمين ، كذا نقل عن شيخنا الشوبرى ، وفيه وقفة بأن مياسير المسلمين إنما يلزمون بالضرورى دون غيره وهذا لاضرورة إليه (قوله على مامر) لم يتقدم له شىء عنهما فانظره (قوله وبحث فى الإسعاد أن المعير الخ)

لاتلزمه تسويته ، بخلاف ما اتسع عليه بسبب القلع (قوله كأنه آجره) صريح فى أنه لايحتاج هنا إلى عقد ، ولعل الفرق بينه وبين مامر فى البيع أن هناك ابتداء انتفاع فلا يجوز من غير عقد ، بخلاف ماهنا فهو دوام انتفاع كان ابتداؤه بعقد العارية (قوله إذ ما جاز الخ) هو علة ثانية للحكم كما لايخفى فكان ينبغى فيه العطف (قوله فى هذه الحالة)

لو كان ناظرا لم يتعذر عليه التملك لنفسه ، ثم بعد انتقال الاستحقاق فى الأرض لغيره ممن ليس وارثا له يبقى بأجرة المثل . ويمكن رده بأن التملك بالقيمة إنما هو تبع لملك الأرض ، فحيث انتفى ملكها لوقفيتها امتنع على الناظر التملك وإنما جاز التملك من ريع الوقف لأنه يصير بذلك وقفا تبعا للأرض ، وإذا لم يكن على الغراس ثمر لم يبد صلاحه وإلا لم يتخير إلا بعد الجذاذ كما فى الزرع لأن له أمدا ينتظر ، قاله القاضى وغيره . قال الأسنوى : لكن المنقول فى نظيره من الإجارة التخيير ، فإن اختار التملك ملك الثمرة أيضا إن كانت غير مؤبرة وأبقاها إلى الجذاذ إن كانت مؤبرة ، وإذا اختار ماله اختياره لزم المستعير موافقته ، فإن أبى كلف تفريغ الأرض مجانا لتقصيره (فإن لم يختر) المستعير شيئا مما ذكر (لم يقلع مجانا) فيمتنع عليه ذلك (إن بذل) بالمعجمة : أى أعطى (المستعير الأجرة) لانتفاء الضرر (وكذا إن لم يبذلها فى الأصح) لتقصير المعير بترك الاختيار مع رضاه بإتلاف منافعه ، والثانى يقلع لأنه بعد الرجوع لايجوز الانتفاع بماله مجانا (ثم) عليه (قيل يبيع الحاكم الأرض وما فيها) من بناء وغراس (ويقسم بينهما) ويجوز بيعهما بثمن واحد للضرورة فيوزع الثمن على قيمة الأرض مشغولة بالغراس أو البناء وعلى قيمة مافيها وحده ، فحصة الأرض للمعير وحصة مافيها للمستعير كذا جزم به ابن المقرى ، وجزم به صاحب الأنوار والحجازى وقدم المصنف فى الروضة كلام المتولى القائل بالتوزيع كما فى الرهن (والأصح أنه) أى الحاكم (يعرض عنهما حتى يختارا شيئا) أى يختار المعير ماله اختياره ويوافقه عليه المستعير قطعا للنزاع بينهما ، وقوله يختار المحكى عن خطه هنا وعن أصله وأكثر نسخ الشارحين قد ينافيه إسقاط الألف من خطه فى الروضة ، وصحح عليه واستحسنه السبكى وصوّبه الأسنوى لأن اختيار المعير كاف فى فصل الخصومة مع أنه مع حذف الألف يصح الإسناد لأحدهما الشامل للمستعير ، لأنه إذا اختار ماله اختياره كالقلع مجانا تنفصل أيضا . وأيضا فالمعير وإن كان

يتأمل جواز الإعارة من الناظر إذ لا يباح له التبرّع بالمنفعة فلا تجوز إعارته . وقد يقال : يمكن تصويره بما لو كان مالكا للأرض فأعارها ثم وقفها وشرط النظر لنفسه ثم رجع ، أو أن الوقف انحصر فى الناظر فكان له التصرف فيه استحقاقا ونظرا (قوله ويمكن رده) معتمد (قوله وإنما جاز) مستأنف (قوله وإذا لم يكن على الغراس ثمر الخ) عطف على قوله إذا لم يوقف وإلا تخير الخ (قوله كما فى الزرع) قضيته أنه إذا أعار أرضا للزراعة ثم رجع قبل أوان الحصاد يتخير بعد إدراكه ، وهو مخالف لقول المصنف الآتى وإذا أعار أرضا للزراعة فرجع الخ ، فإنه صريح فى عدم التأخير وأنه تجب عليه التبقية بالأجرة ، وقيل له القلع : أى حالا ، وقيل يتملك بالقيمة كذلك اه . ففى التشبيه مسامحة . ويمكن أن يقال : أى كما يمتنع القلع حالا فى الزرع (قوله لكن المنقول فى نظيره من الإجارة التخيير) أى فى الحال ، ونقل سم على منهج عن الشارح اعتماده اه (قوله وأبقاها إلى الجذاذ) وينبغى وجوب الأجرة كما فى الزرع (قوله أى أعطى) أى التزم ذلك وليس المراد دفعها بالفعل فيما يظهر (قوله ويجوز بيعهما الخ) مستأنف وليس مفرعا على قوله قيل الخ (قوله كما جزم به ابن المقرى) معتمد (قوله تنفصل أيضا)

أى فيما إذا وقفت الأرض ، وقوله مامر عن الشيخين : أى من تخصيص التخيير بالقلع والتملك وإن عزاه هو فيما مر إلى الروضة فقط : أى فمحل منع الإبقاء بالأجرة على ما فى الروضة إذا لم توقف الأرض (قوله وإنما جاز التملك) جواب عما يرد على الردّ المذكور (قوله ثم عليه) يعنى على الأصح وكان الأولى الإظهار (قوله وقدم المصنف فى الروضة كلام المتولى) أى قدم حكايته على حكاية مقابله الذى هو قول البغوى المتقدم هنا (قوله ماله اختياره) يعنى من غير الثلاث المارة كما يعلم مما سيأتى عن التحفة من قولها وأما الثانى الخ ، ويعينه قول الشارح الآتى كما قررناه على ما سيأتى فيه (قوله لأن اختيار المعير كاف فى فصل الخصومة) الظاهر أن هنا سقطا فى نسخ

هو الأصل لكن لايتم الأمر عند اختيار غير الثلاث إلا بموافقة المستعير كما قررناه فصح الإسناد إليهما ، ثم فرّع على الإعراض عنهما حتى يختارا فقال (وللمعير دخولها والانتفاع بها) فى مدة المنازعة لأنها ملكه ، ويؤخذ من التعليل كما فى الخادم أنه لو كان البناء مسطبة امتنع الجلوس عليها وهو واضح ، وله الاستناد إلى بناء المستعير وغراسه والاستظلال بهما وإن منعه كما مرّ فى الصلح ، وتحمل فرق بينهما غير صحيح ، وإطلاق جمع امتناع الإسناد محمول على مايضرّ حالا أو مآلا وإن قل . والأوجه كما فى البحر عدم لزوم الأجرة مدة التوقف لأن الخيرة فى ذلك إليه خلافا للإمام (ولا يدخلها المستعير بغير إذن) من المعير (لتفرج) وغيره من الأغراض التافهة كالأجنبى وهى مولدة قيل لعلها من انفراج الهم : أى انكشافه (ويجوز) دخوله (للسقى والإصلاح) للبناء بغير آلة أجنبية ونحوها كاجتناء الثمر (فى الأصح) صيانة لملكه عن الضياع ، فإن عطل منفعتها بدخوله لم يلزمه أن يمكنه من دخولها إلا بأجرة كما نقله الرافعى عن التتمة وأقرّه . أما إصلاح البناء بآلة أجنبية فلا يمكن منه لأن فيه ضررا بالمعير ، لأنه قد يتعين له التملك أو النقض مع الغرم فيزيد الغرم عليه من غير حاجة إليه بخلاف إصلاحه بآلته ، كما أن سقى الشجر يحدث فيها زيادة عين وقيمة . والثانى لا لأنه يشغل ملك الغير إلى أن ينتهى إلى ملكه ، و قد علم من جواز الدخول لما ذكرناه جوازه لأخذ الثمار بالأولى (ولكل) منهما (بيع ملكه) من صاحبه وغيره ، ويثبت للمشترى من كل ما كان لبائعه أو عليه ، نعم إن كان جاهلا بالحال فله الفسخ (وقيل ليس لمستعير بيعه لثالث) إذ بيعه غير مستقر لأن للمعير تملكه . وردّ بأن غايته أنه كشقص مشفوع ، وقيل ليس للمعير ذلك أيضا للجهل بأمر

أى الخصومة (قوله عدم لزوم الأجرة) أى للبناء والغراس ، وقوله إليه : أى المعير (قوله وهى مولدة) أى ليست فى كلام العرب وإنما الذى فى كلامهم على مايستفاد من المختار الفرجة بفتح الفاء التفصى من الهم (قوله والإصلاح للبناء بغير آلة) لعل المراد بهذا القيد الاحتراز عما يمكن إعادتها بدونه كالجديد من الخشب والآجر ، أما نحو الطين مما لابد منه لإصلاح المنهدم فالظاهر أنه لا يعد أجنبيا (قوله لم يلزمه) أى المعير (قوله إلا بأجرة) أى لدخوله وإلا فتقدم أن على المستعير أجرة الأرض مدة التوقف فتأمل اهـ سم على منهج . لكن الذى تقدم للشارح قريبا أن الأوجه عدم لزوم الأجرة مدة التوقف (قوله كما أن سقى الشجر يحدث فيها زيادة عين) هذا التوجيه يقتضى امتناعه لأنه قد يجرّ إلى ضرر بالمعير كما فى الإصلاح بالآلة الأجنبية ، فكان الأولى توجيه جواز السقى بنحو الاحتياج إليه . (قوله وقد علم من جواز الدخول لما ذكرناه الخ) لم يذكر حج قوله وقد علم الخ ، ولعله تركه لأنه عين قوله أولا ونحوهما كاجتناء الثمرة ، وقد يقال : أراد الشارح بالثمار هنا الثمار الساقطة قبل أوان الجذاذ

الشارح ، وعبارة التحفة بعد ماذكر نصها : ورجح الأذرعى إثباتها لأنه الموافق لتعبير جمع بأنه يقال لهما انصرفا حتى تصطلحا على شىء ، ولأنه قد يختار المعير ما لايجبر عليه المستعير ولا يوافقه كلام الأذرعى اهـ . والوجه صحة كل من التعبيرين ، أما الأول فلأن المعير هو المخير أولا فصح إسناد الاختيار إليه وحده ، وقد صرح ابن الرفعة وغيره بأنه إذا عاد وطلب شيئا من الخصال الثلاث أجيب كالابتداء ، وإن اختار شيئا من غير الثلاث ووافقه المستعير انفصل الأمر وإلا استمر الإعراض عنهما مع أنه مع حذف الألف يصح الإسناد لأحدهما الشامل للمستعير ، لأنه إذا اختار ماله اختياره كالقلع مجانا انفصلت الخصومة أيضا . وأما الثانى فلأن المعير وإن كان هو الأصل إلى آخر ما سيأتى فى الشارح إلا قوله كما قررناه فتأمله لتعلم ما فى نسخ الشارح من السقط (قوله لأخذ الثمار بالأولى) وقد مر أيضا

البناء والغراس ، ولو اتفقا على بيع الجميع من ثالث بثمن واحد جاز للضرورة ووزع كما مر (والعارية المؤقتة لبناء أو غراس أو غيرهما (كالمطلقة) فيما مرّ من الأحكام إذا انتهت المدة أو رجع قبل انقضائها إذ التأقيت وعد لايلزم ، وبيان المدة كما يحتمل كونه للقلع يحتمل كونه لمنع الإحداث أو لطلب الأجرة (وفى قول له القلع فيها) أى المؤقتة بعد المدة (مجانا إذا رجع) أى انتهت بانتهاء المدة لأن فائدة التأقيت القلع بعد المدة ، وجوابه مامرّ قبيله (وإذا أعار) أرضا (لزراعة) مطلقا (ورجع قبل إدراك الزرع فالصحيح أن عليه الإبقاء إلى الحصاد) إن نقص بالقلع قبله لأنه محترم وله أمد ينتظر بخلاف البناء والغراس . ومقابل الأصح وجهان : أحدهما له القلع ويغرم أرش نقصه ، وثانيهما له التملك بالقيمة فى الحال . أما إذا لم ينقص بالقلع وإن لم يعتد قطعه أو اعتيد قلعه لكونه قصيلا فإنه يكلف ذلك كما بحثه ابن الرفعة لانتفاء الضرر (و) الصحيح (أن له الأجرة) أى أجرة مدة الإبقاء من وقت رجوعه إلى حصاده لانقطاع الإباحة به ، فأشبه ما لو أعاره دابة ثم رجع فى أثناء الطريق فإن عليه نقل متاعه إلى مأمن بأجرة المثل كما مر . والثانى لا أجرة له لأن منفعة الأرض إلى الحصاد كالمستوفاة بالزرع (فلو عين) المعير (مدة) للزراعة (ولم يدرك) أى الزرع (فيها لتقصيره) أى المستعير (بتأخير الزراعة) أو بنفسها كأن كان على الأرض نحو ثلج أو سيل ثم زرع بعد زواله مالا يدرك فى بقية المدة أو زرع غير المعين مما يبطئ أكثر منه كما فى نظيره الآتى فى الإجارة نبه عليه الأسنوى (قلع مجانا) لما تقرر من تقصيره ، وعليه أيضا تسوية الأرض ، فإن لم يقصر لم يقلع مجانا كما لو أطلق سواء كان عدم الإدراك لنحو برد أم لقصر المدة المعينة (ولو حمل السيل) أو نحو الهواء (بذرا) بمعجمة : أى ما سيصير مبذورا ولو نواة أو حبة لم يعرض عنها مالكها (إلى أرض) لغير مالكه (فنبت فهو) أى النبات (لصاحب البذر) لأنه عين ماله تحوّل إلى صفة أخرى فلم يزل ملكه عنه ، ويجب رده إليه إن حضر وعلمه ، وإلا فللحاكم لأنه مال ضائع . أما ما أعرض عنه مالكه وهو ممن يعتد بإعراضه لا كمحجور سفه فهو لرب الأرض إن قلنا بزوال ملك مالكه عنه بمجرد الإعراض . واعلم أنه سيعلم مما يأتى قبيل الأضحية جواز أخذ ما يلقى مما يعرض عنه غالبا ، ويؤخذ منه أن ماهنا كذلك يملكه مالك الأرض هنا وإن لم يتحقق إعراض المالك ، وحينئذ فالشرط أن لايعلم عدم إعراضه لا أن يعلم إعراضه وإن أوهم كلامهم هنا خلاف ذلك (والأصح أنه يجبر على قلعه) لانتفاء إذن المالك فيه فصار شبيها بما لو انتشرت أغصان شجرة غيره إلى هواء داره فإن له قطعها ، ولا أجرة لمالك الأرض على مالك البذر لمدته قبل القلع وإن كان كثيرا كما فى المطلب لعدم الفعل منه ومن ثم أجبر على تسوية الحفر الحاصلة بالقلع لأنه من فعله . والثانى لايجبر لأنه غير متعدّ به فهو كالمستعير

وبالثمر فى قوله أولا كاجتناء الثمر مايقطع وقت الجذاذ (قوله لكونه قصيلا) أى شتلا (قوله لانقطاع الإباحة به) أى الرجوع (قوله قلع مجانا) أى وإن لم يكن المقلوع قدرا ينتفع به (قوله لنحو برد) كحر أو مطر أو جراد أكل أعلى الزرع ثم نبت من أصله (قوله بمجرد الإعراض) وهو الراجح (قوله فالشرط أن لايعلم عدم إعراضه) قد يقال هذا يشمل ما يشك فيه هل هو مما يعرض عنه غالبا أولا وفى ملكه نظر ، فالوجه أن الشرط علم الإعراض أو علم كون الموجود مما يعرض عنه غالبا مع الشك فى الإعراض اهـ سم على حج (قوله لمدته) أى بقاء البذر (قوله قبل القلع) مفهومه الوجوب لمدة القلع اهـ سم على حج . وينبغى أن يلحق بمدة القلع ما لو تمكن من القلع وأخره أخذا مما مرّ فى وارث المستعير من أنه إذا أخر مع التمكن لزمته الأجرة (قوله لأنه من فعله) مفهومه أنه لو أجبره

(قوله أم لقصر المدة المعينة) ظاهره وإن كان المعير جاهلا بالحال والمستعير عالما به ودلس وفيه بعد (قوله وإلا فللحاكم) يعنى إن لم يعلمه فهو الداخل تحت وإلا فقط كما هو واضح وإن كان خلاف السياق

(ولو ركب دابة) لغيره (وقال لمالكها أعرتنيها ، فقال) له (بل أجرتكها) مدة كذا بكذا ، ويجوز كما رجحه السبكي إطلاق الأجرة بناء على الأصح الآتي أن الواجب أجرة المثل (أو اختلف مالك الأرض وزارعها كذلك فالمصدّق المالك على المذهب) في استحقاق الأجرة أو القيمة بتفصيلهما الآتي لافي بقاء العقد لو بقي ، إذ الغالب أنه لا يأذن في الانتفاع بملكه إلا بمقابل ، فيحلف لكل يمينا تجمع نفيا وإثباتا أنه ما أعاره بل أجره واستحق أجرة المثل إن وقع الاختلاف مع بقائها وبعد مضي مدة لها أجرة ، فإن وقع قبل مضيّ تلك المدة صدّق مدعي العارية بيمينه جزما لأنه لم يتلف شيئا حتى يجعل مدعيا لسقوط بدله أو بعد تلفها ، فإن لم تمض مدة لها أجرة فذو اليد مقر بالقيمة لمنكرها ، وإلا فهو مدع للمسمى وذو اليد مقرّ له بأجرة المثل والقيمة ، فإن لم يزد المسمى عليهما أخذه بلا يمين وإلا حلف للزائد . والثاني يصدّق الراكب والزارع لأن المالك وافقهما على إباحة المنفعة لهما ، والأصل براءة ذمتهما من الأجرة التي يدعيها. والثالث يصدّق المالك في الأرض دون الدابة لأن الدابة تكثر فيها الإعارة بخلاف الأرض (وكذا) يصدّق المالك فيما (لو قال) الراكب أو الزارع (أعرتني وقال المالك (غصبته مني) وقد مضت مدة لمثلها أجرة والعين باقية لأن الأصل عدم الإذن فيحلف ويستحق أجرة المثل . والثاني أن القول قول المستعير لأن الظاهر أن تصرفه بحق (فإن تلفت العين) قبل ردها تلفا تضمن به العارية (فقد اتفقا على الضمان) لها لضمان كل من المعار والمغصوب (لكن) هي للاستدراك ووجهه خلافا لمن زعم أنه لاوجه له أن قوله اتفقا على الضمان يقتضي مساواة ضمان العارية لضمان الغصب الذي سيذكره ، وما قبله من ذكر الاختلاف يقتضي تخالفهما وأنه متفق عليه ، فبين تخالفهما بذكر ماتضمن به العارية هنا المخالف لما سيذكره في الغصب وما فيها من الخلاف المشتمل على بيان اتحادهما على وجه (الأصح أن العارية تضمن بقيمة يوم التلف) متقوّمة كانت أو مثلية كما هو ظاهر كلامهم ، وجرى عليه الأسنوي وغيره وجزم به في الأنوار وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى ؛ فقد قال الروياني في البحر : لايضمنه بالمثل بلا خلاف ، فالمذهب أنه يضمن بالقيمة وإن كان مثليا . قلت : ويمكن توجيهه بأن رد عين مثلها مع استعمال جزء منها متعذر فصار بمنزلة نقد المثل فيرجع للقيمة و (لا) تضمن العارية (بأقصى القيم ولا بيوم القبض) خلافا لمقابل الأصح ، ولو أعاره شيئا على أن يضمنه إذا تلف بأكثر من قيمته فإجارة فاسدة كما في التهذيب ، وإن ذهب بعضهم إلى أن الأقيس أنها إعارة فاسدة أو بشرط أنها أمانة أو ضمانها بقدر معين فسد الشرط والعارية فيما يظهر خلافا لمن ذهب إلى فساده فقط (فإن كان مايدعيه المالك) بالغصب (أكثر)

المالك أو الحاكم لايلزمه ما ذكر اهـ سم على منهج . أقول : ويوجه ما ذكره بأنه لم يحصل منه في الأصل تعدّ ، ثم رأيت الأذرعي في قوله صرّح بالمفهوم المذكور (قوله لا في بقاء العقد) لو بقي بعض المدة اهـ حج (قوله إن وقع الاختلاف مع بقائها) أي العين (قوله فإن تلفت العين قبل ردها تلفا) أي بأن كان التلف بعد الاستعمال المأذون فيه (قوله فسد الشرط والعارية) أي فتكون مضمونة بقيمتها إن تلفت بغير الاستعمال المأذون فيه ، والفرق بين هذه وما لو شرط أن تضمن بأكثر من قيمتها على مامر له أنه كأنه جعل الزائد على قيمتها في مقابلة

(قوله فيحلف لكل) أي لكل من المدعيين في مسئلتي الدابة والأرض (قوله أو بعد تلفها فإن لم تمض مدة الخ) في بعض النسخ هنا تغيير وموافقة لما في التحفة وفيه بعض خلل (قوله وذو اليد مقرّ له بأجرة المثل والقيمة) لعل الصواب إسقاط لفظ بأجرة المثل ولم أره في كلام غيره (قوله مع استعمال جزء منها) أي من العين المغرومة (قوله فسد الشرط والعارية فيما يظهر) تقدم له استيجاهه أيضا في صورة الأمانة مخالفا فيها للأسنوي .

من قيمة يوم التلف (حلف للزيادة) أنه يستحقها . وأما مساويها وما دونه فيأخذه من غير يمين لاتفاقهما عليه نظير مامرّ . وذكر فى الروضة أنه لو قال المالك غصبتنى وذو اليد أودعتنى حلف المالك على نفى الإيداع لأنه يدعى عليه الإذن والأصل عدمه وأخذ القيمه إن تلف والأجرة إن مضت مدة لمثلها أجرة ، ومحله حيث لا استعمال من ذى اليد وإلا فالمصدّق المالك من غير يمين . ولا يخالف ما تقرر ما مرّ فى الإقرار من أنه لو أقرّ بألف ثم فسرها بالوديعة قبل : أى سواء أقال أخذتها منه أم دفعها إلىّ ولم ينظر لدعوى المقر له الغصب لأن الفرق بينهما كون الألف لم تثبت ثم إلا بإقراره فيصدّق فى صفة ثبوتها . ويؤيده قولهم من كان القول قوله فى أصل الإذن كان القول قوله فى صفته ، ولأنه لا أصل هنا يخالف دعواه الوديعة ، بخلافه فيما نحن فيه فإنه لما علم أن يده على العين اقتضى ذلك ضمانه إذ هو الأصل فى الاستيلاء على مال الغير فدعواه الإذن يخالف أصل الضمان الناشئ عن الاستيلاء والأصل عدم الإذن فيصدق المالك . وبما تقرر ظهر ضعف قول البغوى لو دفع لغيره ألفا فهلك فادعى الدافع القرض والمدفوع له الوديعة صدق المدفوع له ، وقد أفتى الوالد رحمه الله تعالى بتصديق المالك ، ويؤيده قول الأنوار عن منهاج القضاة : لو قال بعد تلفه دفعته قرضا وقال الآخر بل وكالة صدّق الدافع .

المنافع فكانت إجارة فاسدة ، وما هنا لم يجعل فى مقابلة المنافع شيئا لكن شرط شرطا فاسدا فأفسدها . ويؤخذ مما ذكر أن الكلام فيما لو شرط ضمانها بقدر معين دون قيمتها ، فإن كان أكثر كان كما لو شرط ضمانها بأكثر من قيمتها فتكون أمانة (قوله حلف للزيادة) وينبغى أن يحلف للأجرة التى يستحقها فى مدة وضع يده عليه (قوله وإلا فالمصدق المالك من غير يمين) أى لأنها بتقدير كونها وديعة صارت بالاستعمال كالمغصوبة (قوله فادعى الدافع القرض الخ) ومثل ذلك ما لو ادعى الآخذ الهبة والدافع القرض فيصدق الدافع فى ذلك ، ولافرق فى ذلك بين أن يكون للدافع به إلمام لكونه خادمه مثلا أم لا (قوله بتصديق المالك) ومثله وارثه (قوله وقال الآخر بل وكالة صدق الدافع) وعلى قياسه لو ادّعى الدافع أو وارثه البيع والآخذ الوكالة أو القراض أو الشركة أو نحوها مما لايقتضى الضمان صدق الدافع لكن بالنسبة للزوم البدل الشرعى ، ولو اختلفا فى قدر البدل صدق الغارم لإبقاء العقد .

كتاب الغصب

(هو) لغة : أخذ الشيء ظلما ، وقيل بشرط المجاهرة . وشرعا (الاستيلاء) ومداره على العرف كما يظهر بالأمثلة الآتية ، فليس منه منع المالك من سقى زرعه أو ماشيته حتى تلف فلا ضمان لانتفاء الاستيلاء سواء أقصد منعه عنه أم لا على الأصح ، وفارق هذا هلاك ولد شاة ذبحها بأنه ثم أتلف غذاء الولد المتعين له بإتلاف أمه بخلافه هنا ، وبهذا الفرق يتأيد ما يأتى عن ابن الصلاح وغيره قبيل والأصح أن السمن ويأتى قبيل قول المصنف : فإن أراد قوم سقى أرضهم فيمن عطل شرب ماء الغير مايؤيد ذلك (على حق الغير) ولو كلبا وخمرا محترمين ،

كتاب الغصب

(قوله ومداره) أى الاستيلاء (قوله فليس منه منع المالك) أى أوغيره منعا خاصا كمنع المالك وأتباعه مثلا ، أما المنع العام كأن منع جميع الناس عن سقيها فيضمن بذلك ، ونقل عن شيخنا الشبشيرى بالدرس ما يوافقه (قوله من سقى زرعه) أى كأن حبسه مثلا فيترتب عليه عدم السقى فلا ينافى قوله بعد سواء أقصد منعه أم لا (قوله بأنه ثم) أى فى الشاة (قوله ما يأتى عن ابن الصلاح) لم يذكر فى ذلك الموضع عن ابن الصلاح شيئا ، وفى حج ثم مانصه : وأفتى أيضا : أى ابن الصلاح بضمان شريك غوّر ماء عين ملك له ولشركائه فيبس ما كان يسقى بها من الشجر ونحوه أفتى الفقيه إسماعيل الحضرمى ونظر فيه بعضهم وكأنه نظر لقولهم لو أخذ ثيابه مثلا فهلك بردا لم يضمنه وإن علم أن ذلك مهلك له ، ومرّ أول الباب مايرده : أى النظر فتأمله اهـ . وأما قول الشارح ويأتى قبيل قول المصنف فإن أراد قوم الخ لعله أراد به قوله ثم والأوجه أن من لأرضه شرب من ماء مباح فعطله آخر بأن أحدث مايحتجر به الماء عنه تأثيم فاعله ولا تلزمه أجرة منفعة الأرض مدة تعطيلها لو سقيت بذلك الماء أخذا مما مر فى المساقاة اهـ إلا أنه يتأمل حينئذ كون هذا مؤيدا للفرق ، فإن المتبادر منه رده لا تأييده . إلا أن يقال : وجه التأييد أنه يجعل علة عدم الضمان فيما يأتى أن سقى الأرض لم يتعين له ذلك الماء بل يمكن السقى بغيره ، بخلاف الشاة فإنه ليس ثم مايصلح لغذاء ولد الشاة سوى لبن أمه أو أن مايأتى عن ابن الصلاح مؤيد لضمان ولد الشاة وما بعده مؤيد لعدم ضمان الزرع ، والأولى أن يقال : إن وجه تأييد ماهنا لما يأتى عن ابن الصلاح أن لبن الشاة من حيث نسبته إليها متعين لولدها ، وكذلك العين التى أعدت بخصوصها لسقى زرع فإنها معدّة بحسب القصد ممن هيأها لذلك الزرع . وعليه فيتعين فرض ماذكره من عدم الضمان هنا فى مسئلة الزرع فيما إذا لم يكن الماء معدا له كماء الأمطار والسيول ونحوهما (قوله ولو كلبا) أى نافعا ، وخرج به العقور : أى وكذا مالا نفع فيه ولا ضرر كالفواسق

كتاب الغصب

(قوله وفارق هذا هلاك ولد شاة الخ) قضية السياق أن هذا يسمى غصبا والظاهر أنه غير مراد ، وسيعيد المسئلتين مع فرق آخر أظهر من هذا (قوله يتأيد ما يأتى عن ابن الصلاح الخ) هو تابع فى هذا لما فى التحفة ، لكنه أغفل مافى التحفة فى المحل الذى أحال عليه عن ابن الصلاح وهو ضمان شريك غوّر ماء عين ملك له ولشركائه فيبس ما كان يسقى بها من الشجر ، وقوله قبيل قول المصنف فإن أراد قوم الخ أى فى باب إحياء الموات

وشمل الاختصاصات كحق متحجر ومن قعد بنحو مسجد أو شارع لايزعج عنه وجعل المصنف فى دقائقه حبة البرّ غير مال مراده به غير متموّل لما قدمه فى الإقرار أنها مال، وعبر عنه أصله بالمال إذ هو المترتب عليه الضمان الآتى ، وعدل عنه إلى أعم منه ليكون التعريف جامعا لأفراد الغصب المحرّم الواجب فيه الردّ ، وأما الضمان فسيصرح بانتفائه عن غير المال بقوله ولا يضمن الخمر ، فما صنعه هنا أحسن من أصله وإن عكسه بعضهم (عدوانا) أى على وجه الظلم والتعدى فخرج به نحو مأخوذ بسوم وعارية وما كان أمانة شرعية كثوب طيرته الريح إلى داره أو حجره ، ولا يرد على ذلك ما لو أخذ مال غيره يظنه ماله حيث ضمنه ضمان الغصب لأن الثابت فى هذه الصورة حكم الغصب لا حقيقته ، قاله الرافعى نظرا إلى أن المتبادر والغالب من الغصب مايقتضى الإثم ، واستحسن تعبيره فى الروضة بغير حق لشمولها هذه الصورة واقتضائها أن الثابت فيها حقيقة الغصب نظرا إلى أن حقيقته صادقة مع انتفاء التعدى، إذ القصد بالحد ضبط جميع صور الغصب التى فيها إثم والتى لا إثم فيها ، وما استحسنه الرافعى من زيادة قهرا لإخراج السرقة وغيرها ومن زيادة لا على وجه اختلاس أو نحوه ردّ بخروج الثلاثة بالاستيلاء، فإنه ينبئ عن القهر والغلبة ، والتنظير فيه بادعاء أن السرقة نوع من الغصب أفرد بحكم خاص فيه نظر، وصنيعهم

الخمس فلا بد عليها ولايجب ردّها بر اه سم على منهج . وهو ظاهر لكن قد يشكل عليه قولهم فى الإقرار ولو قال له عندى شىء قبل تفسيره بنجس لايقتنى ، بخلاف ما لو قال علىّ فإنه ظاهر فى ثبوت اليد عليه وأنه تسوغ المطالبة به . وأجيب ثم بأن قبول التفسير به إنما هو لصدق الشىء عليه ووصفه بكونه عنده لايستدعى أن له عليه يدا (قوله وشمل) أى التعريف أو ألحق الاختصاصات : أى فيكون غصبها كبيرة فيما يظهر أخذا مما يأتى فى حبة البرّ بل أولى لأن النفع بها أكثر من النفع بحبة البرّ ، وقوله صلى الله عليه وسلم وأموالكم جرى على الغالب (قوله ومن قعد) أى وشمل من الخ (قوله لايزعج عنه) أى قعود لايزعج عنه (قوله مراده به غير متموّل) بفتح الواو أخذا من قول المصباح تموّل اتخذ مالا وموّله غيره . قال الأزهرى : تموّل مالا اتخذه قنية ، فقول الفقهاء مايتموّل مايعد مالا فى العرف والمال عند أهل البادية النعم اه . فإنه صريح فى أن ما كان صفة للمال اسم مفعول وما كان صفة للفاعل اسم فاعل (قوله وعبر عنه) أى الحق (قوله والتعدى) عطف تفسير (قوله أو حجره) أى بخلاف مالو طيرته إلى محل قريب منه وليس له عليه يد كالمسجد (قوله فإنه ينبئ عن القهر) فى إخراجه للانتهاء نظر ، فإن الآخذ فيه يعدّ مستوليا بالقهر والغلبة بل قد يتوقف فى إخراجه للجميع ، سيما وقد جعل الشارح الاستيلاء شاملا لما قبضه لسوم أو أمانة كثوب طيرته الريح إلى دار أو حجره (قوله والتنظير فيه) أى فى إخراج السرقة ونحوها

(قوله وشمل الاختصاصات) لعل لفظ شمل محرف عن لفظ سائر من الكتبة ، وعبارة التحفة : وسائر الحقوق والاختصاصات كحق متحجر (قوله ومن قعد بنحو مسجد) أى وكحق من قعد بنحو مسجد ، وعبارة التحفة : وكإقامة من قعد بسوق أو مسجد لايزعج منه والجلوس محله انتهت . وقوله لايزعج منه وصف لمسجد أو شارع : أى بأن كان جلوسه بحق (قوله نظرا إلى المتبادر والغالب) صريح فى أن هناك صورا من الغصب الحقيقى لا إثم فيها ، وهو قد ينافى مامر ، بل قد تدخل الصورة المذكورة بادعاء أنها من غير الغالب (قوله وما استحسنه الرافعى الخ) عبارة التحفة : واستحسن الرافعى زيادة قهرا ليخرج السرقة ، وغيره زيادة لا على وجه اختلاس أو انتهاب وردّا بأن الثلاثة الخ (قوله والتنظير فيه) أى فى الرد المذكور

بإفرادها بباب مستقل وجعلها من مباحث الجنايات قاض بخلافه ، وقد أفاد الوالد رحمه الله تعالى أن الذى يتحصل من كلام الأصحاب فى تعريف الغصب أنه حقيقة وإثما وضمانا الاستيلاء على مال الغير عدوانا ، وضمانا الاستيلاء على مال الغير بغير حق ، وإثما الاستيلاء على حق الغير عدوانا ، ولو أخذ مال غيره بالحياء كان له حكم الغصب ، فقد قال الغزالى : من طلب من غيره مالا فى الملا فدفعه إليه لباعث الحياء فقط لم يملكه ولا يحل له التصرف فيه والأصل فى الباب الكتاب والسنة وإجماع الأمة وهو كبيرة ، قالا نقلا عن الهروى إن بلغ نصابا . لكن نقل ابن عبد السلام الإجماع على أن غصب الحبة وسرقتها كبيرة ، وتوقف فيه الأذرعى ، ويوافقه إطلاق الماوردى الإجماع على أن فعله مع الاستحلال مما لا يخفى عليه كفر ومع عدمه فسق ، ولعل هذا التفصيل إنما هو من جهة حكاية الإجماع عليه ، وإلا فصريح مذهبنا أن استحلال ما تحريمه ضرورى كفر ومالا فلا وإن فعله فتفطن له (فلو ركب دابة) لغيره من غير إذنه وإن كان مالكها حاضرا وسيرها ، بخلاف ما لو وضع عليها متاعا من غير إذنه بحضوره فسيرها المالك فإنه يضمن المتاع ولا يضمن مالكه الدابة إذ لا استيلاء منه عليها (أو جلس) أو تحامل

(قوله قاض بخلافه) أى لكنه يقتضى تخلف أحكام الغصب عنها كالضمان بأقصى القيم والأجرة وهو خلاف الواقع (قوله بغير حق) أى حيث ظنه ماله (قوله وإنما الاستيلاء الخ) زاد فى العباب ولا إثما ولا ضمانا اه . وصورته أن يستولى على اختصاص غيره يظنه اختصاصه ، وقوله أيضا أو تحامل برجله زاد حج : أى وإن اعتمد معها على الرجل الأخرى فيما يظهر (قوله كان له حكم الغصب) أى وإن لم يحصل طلب من الآخذ فالمدار على مجرد العلم بأن صاحب المال دفعه حياء لا مروءة أو رغبة فى خير ، ومنه مالو جلس عند قوم يأكلون مثلا وسألوه فى أن يأكل معهم وعلم أن ذلك لمجرد حيائهم من جلوسه عندهم (قوله وهو كبيرة) إطلاقه شامل للمال وإن قل وللاختصاصات وما لو أقام إنسانا من نحو مسجد أو سوق فيكون كبيرة وهو ظاهر جلى ، بل هو أولى من غصب نحو حبة البر لأن المنفعة به أكثر والإيذاء الحاصل بذلك أشد (قوله ومع عدمه) أى الاستحلال (قوله ولعل هذا التفصيل) أى ولعل نسبة هذا التفصيل للماوردى الخ ، وإلا فصريح المذهب يفيد ذلك ولا حاجة لعزوه للماوردى (قوله وإن فعله) أى وعلم بحرمته (قوله من غير إذنه بحضوره) أى أو ساقها أو أشار إليها بحشيش مثلا فى يده فتبعته (قوله أو تحامل برجله) ومنه مايقع كثيرا من المشى على مايفرش فى صحن الجامع الأزهر من الفراوى والثياب ونحوهما

(قوله أن الذى يتحصل من كلام الأصحاب فى تعريف الغصب أنه حقيقة وإثما وضمانا الخ) لا يخفى مافى هذا العطف وعبارة العباب : وحقيقته ضمانا وإثما الاستيلاء على مال غيره عدوانا ، وضمانا فقط الاستيلاء بلا تعد كلبس مودع غلطا وإثما فقط الاستيلاء على محترم ولا مالية له عدوانا انتهت . فجعل الكل حقائق للغصب لكن باعتبارات وزاد الشهاب سم عليه : وحقيقة لا ضمانا ولا إثما بل وجوب رد فقط الاستيلاء بلا تعد على محترم غير مال كأخذ سرجين الغير يظنه له ، قال : وبقى حقيقته الأعم من الضمان والإثم والرد وهو الاستيلاء على محترم الغير بغير حق مطلقا اه . وهذا الأخير قد يشمل الاستيلاء على زوجة الغير والظاهر أنه غير مراد (قوله وضمانا الاستيلاء على مال الغير بغير حق) صريح السياق كما لا يخفى أن حقيقة الضمان غير موجودة فيه ، وفيه نظر من جهة المعنى ومن جهة أن المقسم الغصب فتأمل ، وكذا يقال فى الذى بعده (قوله وسيرها) أى المالك فهو مدخول الغاية (قوله بخلاف مالو وضع عليها متاعا الخ) لعل صورته أنه وضعه ليقضى حاجة مثلا ثم يأخذه ، إذ يبعد أن مالك الدابة لو كان قاصدا نحو دار صاحب المتاع فوضع المتاع على الدابة ودلت الحال على إذنه له فى إيصاله إلى محله أنه يضمن فليراجع .

برجله كما قاله البغوى (على فراش) لم تدل قرينة الحال على إباحة الجلوس مطلقا أو لناس مخصوصين كفرش مساطب التجار لمن له عندهم حاجة فغاصب وإن لم ينقله إذ غاية الاستيلاء حاصلة بذلك ، وهى الانتفاع به متعديا وسواء أقصد الاستيلاء أم لا كما فى الروضة وإن نظر فيه السبكى ، وصوب الزركشى قول الكافى من لم يقصده لايكون غاصبا ولاضامنا ، وأفهم كلام المصنف اعتبار النقل فى كل منقول سوى الأمرين المذكورين ، وهو كذلك وإن ذهب جمع إلى أنه لو رفع منقولا ككتاب من بين يدى مالك لينظره ويرده حالا من غير قصد استيلاء عليه لم يضمنه . اللهم إلا أن يحمل كلامهم على ما إذا دلت قرينة على رضا مالكه بأخذه للنظر فيه ، ولا دليل لهم فيما يأتى فى الدخول للتفرج ، لأن الأخذ والرفع استيلاء حقيقى فلم يحتج معه إلى قصد ، ولا كذلك مجرد الدخول ومحل اشتراط نقل المنقول فى الاستيلاء عليه فى منقول ليس بيده ، فإن كان بيده كوديعة

وينبغى أن محل الضمان مالم تعم الفراوى ونحوها المسجد بأن كان صغيرا أو كثرت وإلا فلا ضمان ولا حرمة لتعدى الواضع بذلك (قوله على فراش) قال سم على حج : لو جلس عليه ثم انتقل عنه ثم جلس آخر عليه فكل منهما غاصب ، ولا يزول الغصب عن الأول بانتقاله عنه لأن الغاصب إنما يبرأ بالرد للمالك أو لمن يقوم مقامه ، فلو تلف فينبغى أن يقال إن تلف فى يد الثانى فقرار الضمان عليه أو بعد انتقاله أيضا عنه فعلى كل القرار ، لكن هل للكل أو للنصف ؟ فيه نظر ، ويظهر الأول ؛ ولو نقل الدابة ومالكها راكب عليها بأن أخذ برأسها وسيرها مع ذلك فيحتمل أن يكون غاصبا لأنه يعد مستوليا عليه مع استقلال مالكها بالركوب ، بدليل أنهما لو تنازعا أو أتلفت حكم بها للراكب واختص به الضمان اه . أقول : ولعل المراد بقوله فعل كل القرار أن من غرم منهما لا يرجع على صاحبه لأن المالك يأخذ من كل منهما بدل المغصوب . لا يقال : بل معناه أن من غرم منهما يرجع على صاحبه بالنصف . لأنا نقول : هذا عين الاحتمال الثانى ، ولأن معناه أن المالك يطالب كلا بالنصف لما مر أن كلا طريق فى الضمان هذا . وبقى فى المقام احتمال آخر . وهو أن قرار الضمان على الثانى وحده لأن يده أزالت يد الأول الحسية ولم يوجد بعد ما يزيلها فهى مستصحبة وإن انتقل عنه هذا . وقد يقال : الأقرب الثانى لدخولها فى ضمان كل منهما وتساويهما فى كونها تلفت لا فى يد واحد منهما . وقال سم فى قولة أخرى : الظاهر أن الفراش مثال ، وعليه فيؤخذ من ذلك مع ماذكره عن البغوى أن من تحامل برجله على خشبة كان غاصبا لها وقد يفرق اه ، وقول سم فى القولة الأولى فيحتمل أن لايكون غاصبا الخ ، ويصرح بعدم الضمان ماتقدم فى الشارح عن أبى حامد بعد قول المصنف فى العارية : والأصح أنه لايضمن ماينمحق الخ من أنه لو سخر رجلا ودابته فتلفت الدابة فى يد صاحبها لم يضمنها المسخر لأنها فى يد صاحبها ، وقوله أيضا فى القولة الأخرى : وقد يفرق : أى بأن الفراش لما كان معدا للانتفاع بالجلوس عليه كان الجلوس ونحوه انتفاعا من الوجه الذى قصد منه فعد ذلك استيلاء ، بخلاف الخشبة ونحوها فألحقت بباقى المقولات ويدل للفرق عموم قول الشارح ، وأفهم كلام المصنف اعتبار النقل الخ ، وقوله أيضا لو جلس عليه ثم انتقل الخ ينبغى أن يأتى مثل ذلك فيما لو تعاقب اثنان على دابة ثم تلفت (قوله وسواء أقصد الخ) معتمد (قوله فى كل منقول) وهو كذلك حيث لم يكن نابعا كما يأتى (قوله سوى الأمرين المذكورين) أى وسوى مايأتى فى قوله وشمل كلامه ما فى الدار من الأمتعة ، والأمران المذكوران هما قول المصنف فلو ركب دابة ، وقوله أو جلس على فراش (قوله ومحل اشتراط نقل المنقول الخ) عبارة العباب ونقل المنقول كالبيع . وقضيتها أن مجرد رفع المنقول الثقيل وإن وضعه مكانه لايكون غصبا ، بخلاف الخفيف الذى يتناول باليد اه سم على حج . وقضيته أيضا أن النقل إلى موضع يختص به المالك لايكون غصبا ، لكن مر فى باب المبيع قبل قبضه أن عدم صحة القبض بذلك إنما هو فى عدم جواز التصرف لا فى

أوغيرها فنفس إنكاره غصب لايتوقف على نقل كما قاله الأصحاب. وأفهم اشتراط النقل أنه لوأخذ بيد قن ولم يسيره لم يضمنه ، وقول البغوى إنه لوبعث عبد غيره فى حاجة له بغير إذن سيده لم يضمنه مالم يكن أعجميا أو غير مميز ضعيف فقد رجح خلافه فى الأنوار. ونقل عن تعليق البغوى آخر العارية ضمانه ، وصرح كثير بأنه لو أخذ بيد قن غيره وخوفه بسبب تهمة ولم ينقله من مكانه إلى آخر أو نقله لابقصد الاستيلاء عليه : أى بناء على خلاف مامر عن الروضة لم يضمنه ، وكذا إن انتقل هو من محله باختياره أو ضرب ظالم قن غيره فأبق لأن الضرب ليس باستيلاء . نعم إن لم يهتد إلى دار سيده ضمنه ، ولو زلق داخل حمام مثلا فوقع على متاع لغيره فكسره ضمنه ، ولا يضمن صاحبه الزالق إلا إن وضعه بالممر بحيث لا يراه الداخل ، ولودفع قنه إلى من يعلمه حرفة كان أمانة وإن استعمله فى مصالح تلك الحرفة بخلاف استعماله فى غير ذلك ، وأفهم أيضا عدم الفرق بين حضور المالك وغيبته ، لكن نقلا عن المتولى أن محل ضمان الجميع حيث كان غائبا ، فإن حضر اشترط أن يزعجه أو يمنعه التصرف فيه وإلا بأن جلس أو ركب معه لم يضمن سوى النصف ، ولوكان المالك ضعيفا أخذا مما يأتى فى نظيره من العقار ، وقول الأذرعى : إنما يكون قياس ذلك إن استولى على نصف البساط بجلوسه ، فإن استولى على ثلاثة أرباعه بجلوسه وقماشه والمالك على ربعه ضمن ثلاثة أرباعه مردود بأن قياس ذلك أن الضمان نصفان مطلقا لكون يدهما

عدم الضمان ، وقياسه هنا أن يكون ضامنا فى المسئلتين لحصول الاستيلاء ، وعبارة الشارح ثم بالنسبة للثانية وقوله لم يكف محله بالنسبة إلى التصرف . أما بالنسبة إلى حصول الضمان فإنه يكون كافيا لاستيلائه عليه اهـ . ويؤخذ مما يأتى فى رفع السجادة أنه لو رفع طرف المنقول بيده عن الأرض ولم ينفصل لايكون غاصبا له ولا ضامنا ، وفى العباب : فرع : لو دخل على حداد يطرق الحديد فطارت شرارة أحرقت ثوبه لم يضمنه الحداد وإن دخل بإذنه اهـ . أقول : وكذا لاضمان عليه لو طارت شرارة من الدكان أحرقت شيئا حيث أوقد الكور على العادة ، وهذا بخلاف مالو جلس بالشارع نفسه أو أوقد لاعلى العادة وتولد منه ذلك فإنه يضمن لأن الارتفاق بالشارع مشروط بسلامة العاقبة . وفى العباب أيضا : فرع : من ضل نعله فى مسجد ووجد غيرها لم يجز له لبسها وإن كانت لمن أخذ نعله اهـ . وله فى هذه الحالة بيعها وأخذ قدر قيمة نعله من ثمنها إن علم أنها لمن أخذ نعله ، وإلا فهى لقطة . وفى العباب : فرع : من أخذ إنسانا ظنه عبدا حسبة فقال أنا حر وهو عبد فتركه فأبق ضمن اهـ (قوله أو غيرها) أى من سائر الأمانات (قوله فنفس إنكاره غصب) ينبغى أن محل ذلك مالم تدل قرينة على أن إنكاره لغرض المالك كأن خاف عليه من ظالم ينتزعه منه (قوله لوأخذ بيد قن ولم يسيره الخ) وقياسه أنه لو أخذ بزمام دابة أو برأسها ولم يسيرها لم يكن غاصبا (قوله نعم إن لم يهتد إلى دار سيده ضمنه) انظر ما وجه الضمان حيث لم يكن غاصبا ، وقد يقال لما ترتب عدم رجوعه على فعله كان ضامنا كما لو فتح قفصا عن طائر لما يأتى فيه من التوجيه (قوله بحيث لايراه الداخل) أى ووجد له محلا سوى الممر فيهدر المتاع دون الزالق به اهـ حج . وقوله ووجد صوابه وإن وجد له الخ لعذر الزالق بكون المتاع بمحل لم يره الداخل ، وقوله وأفهم : أى كلام المصنف (قوله وإلا بأن جلس الخ) قسيم مافهم من قول المصنف فلو ركب دابة الخ من أن الكلام فيمن ركب أو جلس لا مع صاحب الدابة والفراش (قوله ولوكان) غاية ، وظاهر إطلاقه أنه لافرق فى غير المالك بين أن يكون قويا أو ضعيفا جدا بحيث لاتنسب له يد أصلا مع المالك ، وقياس ما يأتى من أن الضعيف بحيث لاتنسب له يد مع المالك إذا دخل دار غيره والمالك

(قوله وأفهم أيضا) يعنى المتن (قوله أن محل ضمان الجميع) أى جميع المغصوب (قوله بأن جلس أو ركب معه)

معا على الفراش . ألا ترى أنهم لم يفرقوا فى كونه غاصبا فى الصورة الآتية بين كونه مستوليا على نصفها أولا ، ولو رفع شيئا برجله بالأرض لينظر جنسه ثم تركه فضاع لم يضمنه ، قاله المتولى . وقول بعضهم إن نظيره رفع سجادة برجله ليصلى مكانها محمول على رفع لم ينفصل به المرفوع عن الأرض على رجله وإلا ضمنه كما لايخفى ، إذ الأخذ بالرجل كاليد فى حصول الاستيلاء؛ ولو أخذ شيئا لغيره من غاصب أو سبع حسبة ليرده على مالكه تلف فى يده قبل إمكان رده لم يضمن إن كان المأخوذ منه غير أهل للضمان كحربى وقن المالك وإلا ضمن وإن كان معرضا للتلف خلافا للسبكى . وإطلاق الماوردى وابن كج الضمان محمول على هذا التفصيل ، ولا ينافيه عدم ضمان المحرم صيدا ليداويه ، إذ هو حق له تعالى فسومح فيه ؛ ولو غصب حيوانا فتبعه ولده الذى من شأنه أن يتبعه أو هادى الغنم فتبعه الغنم لم يضمن التابع فى الأصح لانتفاء استيلائه عليه ؛ وكذا لو غصب أم النحل فتبعها النحل لايضمنه إلا إن استولى عليه خلافا لابن الرفعة (ولو دخل داره) أى دار غيره (وأزعجه عنها) أى أخرجه منها فغاصب ولو لم يقصد استيلاء لأن وجوده مغن عن قصده ، وسواء فى ذلك أكان بأهله على هيئة من يقصد السكنى أم لا ، فما فى الروضة تصوير لا قيد (أو أزعجه) أى أخرجه عنها (وقهره على الدار) أى منعه التصرف فيها وهو ملازم للإزعاج فالتصريح به تصريح باللازم ومن ثم حذفه غيره (ولو لم يدخل فغاصب) ولو لم يقصد الاستيلاء عليها

فيها من أنه لايكون غاصبا لشىء منها أنه هنا كذلك ، إلا أن يفرق بأن اليد على المنقول حسية وعلى الدار حكمية (قوله فى الصورة الآتية) وهى مالو دخل دار غيره وهو فيها (قوله ولو رفع شيئا برجله) أى ولم ينفصل أخذا مما يأتى بعده (قوله ولو أخذ شيئا لغيره من غاصب) بقى ما يقع كثيرا أن بعض الدواب يفر من صاحبه ثم إن شخصا يحوزه على نية عوده لمالكه فيتلف حينئذ هل يضمنه أم لا؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى للعلم برضا صاحبه بذلك ، إذ المالك لايرضى بضياع ماله ويصدق فى أنه نوى رده على مالكه لأن النية لاتعرف إلا منه ، والأصل عدم الضمان . ويؤيد هذا ما نقله حج عن القاضى بأن من ظفر بآبق لصديقه : أى أو خلصه من نحو غاصب فأخذه ليرده فهرب قبل تمكنه من رده ورفعه لحاكم لم يضمنه ، لكنه نقل بعد عن الماوردى وابن كج الضمان ، وعن الشيخين التصريح به (قوله وإن كان معرضا) قضيته أنه لو وجد متاعا مثلا مع سارق أو منتهب وعلم أنه إذا لم يأخذ منه ضاع على صاحبه لعدم معرفته الآخذ فأخذه منه ليرده على صاحبه ولو بصورة شراء أنه يضمنه حتى لو تلف فى يده بلا تقصير غرم بدله لصاحبه ، ولا رجوع له بما غرمه على مالكه لعدم إذنه له فى ذلك ، وقد يتوقف فيه حيث غلب على الظن عدم معرفة مالكه لو بقى بيد السارق فإن ماذكر طريق لحفظ مال المالك وهو لايرضى بضياعه (قوله ليداويه) أى أخذه ليداويه (قوله أو هادى الغنم) وهو المسمى الآن بالناعوت (قوله وكذا لو غصب أم النحل) ومثل ذلك مالو غصب ولد بهيمة فتبعته أمه وإن كانت لاتتخلف عنه عادة (قوله إلا إن استولى عليه) قيد فى المسائل الثلاث . قال حج : ولو سيقت أو انساقت بقرة إلى راع لم تدخل فى ضمانه إلا إن ساقها مع البقر (قوله خلافا لابن الرفعة) أى فى أم النحل (قوله ولو لم يقصد استيلاء) أى بأن أطلق أو قصد أخذ الرجل ومنعه من العود لها والتصرف فيها حتى يكون مستوليا عليها ، أما لو قصد أخذ الرجل ليسخره فى عمل من

بقى ما إذا جلس وحده أو ركب بحضور المالك فليراجع (قوله محمول على رفع لم ينفصل الخ) عبارة التحفة : ويتعين حملهما : أى كلام المتولى والبعض على رفع الخ ، لكنه عبر بدل قول الشارح وقول بعضهم بقوله قاله شارح ونظيره الخ (قوله كحربى) أى أو سبع (قوله وهو ملازم للإزعاج) قال الشهاب سم : فيه نظر مع

خلافا لجمع (وفى الثانية وجه واه) أنه لايكون غاصبا عملا بالعرف ، وشمل كلامه ما فى الدار من الأمتعة فيكون غاصبا لها أيضا كما ذكره الخوارزمى ، وقال الأذرعى وغيره : إنه الأقرب ، وفيه كما قال القمولى إشارة إلى أن المنقول لايتوقف غصبه على نقله إذا كان تابعا ، وذهب إليه القاضى (ولو سكن بيتا) من الدار (ومنع المالك منه دون باقى الدار فغاصب للبيت فقط) لأنه الذى استولى عليه (ولو دخل بقصد الاستيلاء وليس المالك فيها) ولا من يخلفه من أهل ومستعير ومستأجر كما بحثه الأذرعى (فغاصب) وإن ضعف الداخل وقوى المالك حتى لو انهدمت حينئذ ضمنها لأن قوته إنما هى باعتبار سهولة النزع منه حالا ولا يمنع استيلاءه ، أما إذا لم يقصد الاستيلاء كأن دخل لتفرج لم يكن غاصبا ، وإنما ضمن منقولا رفعه لابقصد ذلك لأن يده عليه حقيقة كما مر ، ويده على العقار حكمية فتوقفت على قصد الاستيلاء (وإن كان) المالك أو نحوه فيها (ولم يزعجه) عنها (فغاصب لنصف الدار) لاجتماع يدهما فيكون الاستيلاء لهما معا (إلا أن يكون ضعيفا لايعدّ مستوليا على صاحب الدار) فلا يكون غاصبا لشىء منها وإن قصد الاستيلاء إذ لاعبرة بقصد مالا يمكن تحققه ، وأخذ السبكى منه وتبعه الأسنوى وغيره أنه لو ضعف المالك بحيث لايعد له مع قوّة الداخل استيلاء يكون غاصبا لجميعها ، إذ قصد الاستيلاء عليها غير صحيح كما رده الأذرعى وتبعه الوالد رحمه الله تعالى بأن يد المالك باقية لم تزل فهى قوية لاستنادها للملك ، والمعارضة بمثله فى الداخل الضعيف بقصد الاستيلاء مردودة بوضوح الفرق بأن يد المالك الحسية منتفية ثم فأثر قصد الاستيلاء وموجودة هنا فلم يؤثر قصده معها فى رفعها من أصلها وإن ضعفت . وحيث لم يجعل غاصبا لم تلزمه أجرة على ما أفتى به القاضى فى سارق تعذر خروجه فاختبأ فى الدار ليلة ، لكن قال الأذرعى : إنه مشكل لايوافق عليه اه . فالأوجه خلافه ، والأقرب فيما تقرر أنه لافرق بين كون المالك وأهله وولده معهما فى الدار أولا ، ولا بين كون الدار معروفة بصاحبها أولا ، وإن قال الأذرعى لم أر فيه شيئا فقد قال الكوهكيلونى فى شرح الحاوى : إذا ساكن الداخل الساكن بالحق لافرق بين أن يكون مع الداخل أهل مساوون لأهل الساكن أم لا حتى لو دخل غاصب ومع الساكن من أهله عشرة لزمه النصف ، ولو كان الساكن بالحق اثنين كان ضامنا للثلث وإن كان معه عشرة من أهله (وعلى الغاصب الردّ) فورا عند التمكن وإن عظمت المؤنة فى رده ولو لم يكن متموّلا كحبة برّ أوكلب يقتنى ، وسواء أكان مثليا أم متقوّما ببلد الغصب أم مستنقلا عنه ولو بنفسه أو فعل أجنبى لخبر « على اليد ما أخذت حتى تؤديه » ولو وضع العين

غير قصد منع له عنها لايكون غاصبا لها لعدم استيلائه عليها (قوله وفى الثانية وجه واه) هى قوله أو أزعجه الخ ، وقوله وذهب إليها القاضى معتمد ، وقوله ولا من يخلفه من أهل المراد به هنا مايشمل أتباعه كخدمه لاخصوص الزوجة والأولاد ، وقوله لأن وجوده أى وجود المزعج (قوله كأن دخل لتفرج) أى أو لسرقة شىء من أجزاء الدار ، وقوله لم يكن غاصبا : أى وإن منع وأمر بالخروج (قوله لابقصد ذلك) أى الاستيلاء (قوله فتوقفت) أى اليد (قوله يكون غاصبا) أى الداخل (قوله فالأوجه خلافه) من كلام مر : أى فتلزمه الأجرة فى الصورتين ، قال حج : إلا أن يكون القاضى نظر إلى أن الليلة لا أجرة لها غالبا فيصح كلامه حينئذ اه (قوله والأقرب فيما تقرر) أى من لزوم أجرة النصف فقط على الغاصب (قوله معهما) أى الغاصب والسارق (قوله لزمه النصف) أى الغاصب (قوله ببلد الغصب) أى سواء كان ببلد الخ (قوله حتى تؤديه) كذا استدلوا به ، وهو إنما يدل على

تفسير الإزعاج بمجرد الإخراج عنها (قوله من أهل ومستعير ومستأجر) قال الشهاب سم : ينبغى وغيرهم كحارس

لابد لها بين يدى المالك مع علمه وتمكنه من أخذها أو فى داره وعلم ولو بإخبار ثقة كفى ويبرأ بالردّ لمن غصب منه ولو نحو مودع ومستأجر ومرتهن لاملتقط وفى مستعير ومستام وجهان أوجههما كما اقتضاه كلامهما أنهما كالأوّل لأنهما مأذون لهما من جهة المالك ، وإن كانا ضامنين ولو أخذ من رقيق شيئا ثم رده إليه فإن كان سيده دفعه إليه كملبوس وآلات يعمل بها برئ ، وكذا لو أخذ الآلة من الأجير وردها إليه لأن المالك رضى به قاله البغوى فى فتاويه وقد يجب مع الرد القيمة للحيلولة ، كما لو غصب أمة فحملت بحرّ لتعذر بيعها ، قاله المحب الطبرى . وقد لا يجب الردّ ككونه ملكه بالغصب كأن غصب حربى مال حربى ، أو لخوف ضرر كأن غصب خيطا وخاط به جرحا فى محترم فلا ينزع منه مادام حيا إلا إذا لم يخف من نزعه مبيح تيمم أو لتعذر تمييز كأن خلط بالحنطة أخرى أجود منها فإنهما يباعان ويقسم بينهما على نسبة القيمة أو لملك الغاصب لها بفعله فيما يسرى للهلاك وغرم بدلها وهى باقية ، وقد لا يجب الرد فورا كأن غصب لوحا وأدرجه فى سفينة وكانت فى الماء وخيف من نزعه هلاك محترم وكان أخره للإشهاد كما مر آخر الوكالة (فإن تلف عنده) المغصوب أو بعضه وهو متموّل بإتلاف أو تلف (ضمنه) إجماعا ، نعم لو غصب حربىّ مال محترم ثم عصم فإن كان باقيا رده أو تالفا لم يضمنه ، كقن غير مكاتب غصب مال سيده وأتلفه ، وباغ أو عادل غصب شيئا وأتلفه حال القتال أو تلف فيه بسببه ، فإن كان غير متموّل كحبة أتلفها

وجوب الضمان ، ولعلهم وكلوا ذلك إلى ماهو معلوم مجمع عليه أن الخروج عن المعصية واجب فورى اهـ حج . وكتب عليه سم قوله وهو إنما يدل الخ قد يمنع هذا الحصر ، بل قوله حتى تؤديه أى نفس ما أخذته كما هو ظاهر اللفظ قد يدل على وجوب الرد (قوله لابد لها) خلافا لحج ، ووجه ما قاله الشارح أن بدلها تعويض عنها والعوض لايملك إلا بالرضا ، ومجرد علمه به ليس رضا ، وسيأتى نظير ذلك فى قول الشارح أما إذا غصب حباو لحما أو عسلا الخ (قوله وعلم ولو بإخبار ثقة) ظاهره براءة الغاصب بمجرد علم المالك بكونها فى داره وإن لم تدخل فى يده ولا تمكن من الوصول إليها ، ولو قيل بخلافه لم يكن بعيدا ، ويقيد قوله وعلم بما لو مضت مدة يمكنه الوصول إليها والاستيلاء عليها (قوله ولو نحو مودع) من نحو المودع القصار والصباغ ونحوهما من الأمناء (قوله أنهما كالأوّل) أى فيبرأ (قوله كملبوس) أى وإن كان غير لائق به ، وقوله رضى به : أى الأجير (قوله وقد يجب مع رد القيمة للحيلولة) وقضية ذلك أن مالك الأمة إذا أخذ القيمة ملكها ملك قرض فيتصرف فيها مع كون الأمة فى يده لأن تعذر بيعها عليه نزلها منزلة الخارجة عن ملكه (قوله فحملت بحرّ) أى بشبهة منه أو من غيره (قوله فإنهما يباعان) هذا مخالف لما يأتى فى قول المصنف ولو خلط المغصوب بغيره وأمكن التمييز لزمه فإن تعذر فالمذهب أنه كالتالف اهـ . إلا أن يقال : إن خلط فى كلامه مبنى للمفعول ويحمل على ما إذا لم يكن الخلط بفعل الغاصب (قوله وخيف من نزعه هلاك محترم) ولو لغاصب على المعتمد خلافا لما فى البهجة (قوله ثم عصم) أى الحربى (قوله غصب شيئا وأتلفه) أى فإنه لايضمن (قوله حال القتال) ظاهره وإن غصبه فى غير القتال وقد يتوقف فيه فليراجع .

لها (قوله وقد يجب مع الرد القيمة للحيلولة كما لو غصب أمة الخ) انظر لو ماتت بعد الرد ما الحكم ، ويظهر أنها إن ماتت بسبب الحمل كانت مضمونة ، وسيأتى مايصرح به ، وإن ماتت بغيره استرد القيمة فليراجع (قوله أو لملك الغاصب لها بفعله فيما يسرى للهلاك الخ) لايخفى ما فى هذه العبارة (قوله حال القتال) قيد فى كل من الغصب

لم يضمنها كاختصاص وإن غرم المالك على نقله أجرة ، واستطرد المصنف تبعا للأصحاب هنا مسائل يقع بها الضمان بلا غصب بمباشرة أو سبب لمناسبتها له وإن كان الأنسب بها باب الجنايات فقال (ولو أتلف مالا) محترما (فى يد مالكه ضمنه) بالإجماع ، وقد لايضمنه ككسر باب ونقب جدار فى مسئلة الظفر وكسر إناء خمر لم يتمكن من إراقته إلا بذلك ، أو قتل دابة صائل وكسر سلاح له لم يتمكن من دفعه بدونه ، وما أتلفه باغ على عادل وعكسه حال القتال وحربى على معصوم وقنّ غير مكاتب على سيده ومهدر بنحو ردّة ، أو صيال أتلف وهو فى يد مالكه وخرج بالإتلاف التلف فلا يضمنه ، كأن سخر دابة فى يد مالكها فتلفت يضمنها كما قالاه فى كتاب الإجارة إلا إذا كان السبب منه ، كما لو اكترى لحمل مائة فحمل زيادة عليها وتلفت بذلك وصاحبها معها فإنه يضمن قسط الزيادة : أما أجرة مثل ذلك العمل فلازمة ، وأفتى البغوى بضمان من سقط على مال غيره لصرع حصل له فأتلفه ، كما لو سقط عليه طفل من مهده ، ولا ينافيه ما فى الروضة فى إتلاف البهائم أنه لو سقطت الدابة ميتة لم يضمن راكبها ماتلف بها ، لأن الأوّل إتلاف مباشرة . والثانى إتلاف سبب ويغتفر فيه لضعفه مالا يغتفر فى الأول لقوتها (ولو فتح رأس زق) بكسر الزاى وهو السقاء وتلف ضمن لمباشرة إتلافه ، فإن كان مافيه جامدا فخرج بتقريب غيره نارا إليه فالضمان على المقرب لقطعه أثر الأوّل ، بخلاف مالو خرج بريح هابة حال الفتح

[فرع] فى فتاوى السيوطى مانصه : مسئلة : سيد قطع يد عبده ثم غصبه غاصب فمات بالسراية عنده فماذا يلزم الغاصب ؟ الجواب مقتضى القواعد أنه لايلزمه شىء لأن هلاكه مستند إلى سبب متقدم على الغصب اهـ سم على حج (قوله غرم المالك على نقله) أى الاختصاص (قوله وحربى على معصوم) قضيته أن ما أتلفه المرتدون فى حال قتال المسلمين إياهم يضمنونه والأصح خلافه ، وعبارته فى كتاب البغاة بعد قول المصنف والمتأول بلا شوكة يضمن وعكسه كباغ أما مرتدون لهم شوكة فهم كالبغاة على الأصح كما أفتى به الوالد رحمه الله لأن القصد ائتلافهم على العود إلى الإسلام وتضمينهم ينفرهم عن ذلك خلافا لجمع جعلوهم كالقطاع مطلقا لجنايتهم على الإسلام اهـ (قوله وهو فى يد مالكه) ومثله مالو غصبه حال صياله وتلف حال الصيال اهـ سم على منهج . بخلاف مالو غصبه أوّلا ثم صال عليه فإنه يضمنه لأنه دخل فى ضمانه بغصبه له أوّلا (قوله لم يضمنها) بخلاف مالو حمل الغاصب المتاع على الدابة وأكره مالكها على تسييرها فإنه يضمن الدابة لعدم زوال يد الغاصب عنها (قوله إلا إذا كان السبب منه) أى من غير المالك (قوله ما فى الروضة) أى قبيل الجهاد حج (قوله لم يضمن راكبها ماتلف بها) أى أو بما على ظهرها (قوله لأن الأول) هو قوله وأفتى البغوى الخ (قوله والثانى) هو قوله لوسقطت الدابة ميتة الخ (قوله لقوتها) أى المباشرة (قوله بخلاف ما لو خرج بريح) قضية ماذكره فى الريح أنه لافرق بين كون خروجه بسببها لسقوط الزق بها مثلا أو بتقاطر مافيه وابتلال جوانبه حتى سقط ، لكن فى سم على منهج عن الروض وشرحه أن محل التفصيل فى الريح المسقطة للزق . أما السقوط بالابتلال الحاصل بحرارة الريح فلا فرق فيه

والإتلاف (قوله وإن غرم الخ) أى لايجب على الغاصب ضمان الاختصاص وإن كان المالك قد غرم بسبب نقله أجرة (قوله محترما) أى فى حد ذاته ، وإلا فما سيأتى فى المستثنيات غير محترم بالنسبة للمتلف ، نعم يرد العبد المرتد الآتى (قوله ومهدر بنحو ردّة أو صيال أتلف) ببناء أتلف للمفعول (قوله أما أجرة مثل ذلك العمل فلازمة) لا محل للفظ أما هنا على أن هذا الحكم من أصله غير محتاج إليه هنا لأنه سيأتى فى محله ولذا لم يذكره فى التحفة (قوله وتلف) أى نفس الزق ، وقوله ضمن جعله جواب الشرط وكان عليه أن يقدر شرطا لضمن الآتى فى كلام

أو شمس مطلقا لعدم صلاحيتهما للقطع ومثلهما فعل غير العاقل كما هو ظاهر (مطروح على الأرض) مثلا (فخرج مافيه بالفتح أو منصوب فسقط بالفتح) لتحريكه الوكاء وجذبه أو لتقاطر مافيه حتى ابتل أسفله وسقط (وخرج مافيه) بذلك وتلف (ضمن) لتسببه فى إتلافه إذ هو ناشئ عن فعله ولو بحضرة مالكه وتمكنه من تداركه كما لو رآه يقتل قنه فلم يمنعه، ودعوى أن السبب يسقط حكمه مع القدرة على منعه بخلاف المباشرة ممنوعة (وإن سقط) الزق بعد فتحه له (بعارض ريح) ونحوها كزلزلة أو وقوع طائر عليه (لم يضمن) لأن التلف لم يحصل بفعله مع عدم تحقق هبوبها، بخلاف طلوع الشمس فلم يبعد قصد الفاتح له، وأفهم كلامه أن الريح لو كانت هابة حال الفتح ضمن وهو كذلك كما يؤخذ مما مر ومن تفرقتهم بين المقارن والعارض، فيما لو أوقد نارا فى أرضه فحملتها الريح إلى أرض غيره فأتلفت شيئا، نبه على ذلك الأسنوى وغيره وبه صرح الفارقى، ولو قلب الزق غير الفاتح فخرج مافيه ضمنه لا الفاتح، ولو أزال ورق العنب ففسدت بالشمس عناقيده، أو ذبح شاة غيره أو حمامته فهلك فرخهما ضمنهما لفقد ماتحصل به الحياة، وفارق عدم الضمان فيما لو حبس المالك عن ماشيته حتى تلفت ولو ظلما حيث لم يضمنها بأن التالف هنا جزء أو كالجزء من المذبوح، بخلاف الماشية مع مالكها وبأنه هنا أتلف غذاء الولد المتعين له بإتلاف أمه بخلافه ثم، ولو أراد سوق الماء إلى النخل أو الزرع فمنعه ظالم من السقى حتى فسدت لم يضمن كما فى الروضة قياسا على حبس المالك عن ماشيته وإن صحح فى الأنوار الضمان، ولو حل رباط سفينة

بين كون الريح هابة وقت الفتح وكونها عارضة. قال سم فى مقام الفرق بينهما: اللهم إلا أن يقال: إن الريح التى توثر حرارتها مع مرور الزمان لايخلو الجو عنها وإن خفيت لخفتها، بخلاف الريح التى توثر السقوط فليتأمل (قوله أو شمس مطلقا) أى موجودة أم لا (قوله ومثلهما) أى الريح والشمس وفى التشبيه بهما نظر لاختلاف حكمهما فإن شرط الضمان بالريح كونها هابة وقت الفتح، بخلاف الشمس فإنه لايشترط طلوعها وقته، وعليه فمقتضى التشبيه بالريح حضور غير العاقل وقت الفتح، ومقتضى التشبيه بالشمس عدم اشتراط حضوره فتأمله. اللهم إلا أن يقال: مراده بقوله ومثلهما الخ التشبيه فى أن فعل غير العاقل لايقطع فعل المباشر، ويمكن دفع الإيراد من أصله بجعل الضمير فى قوله ومثلهما للريح الهابة والشمس (قوله ودعوى أن السبب الخ) لكن يرد عليه مالو ترك المجروح علاج جرحه الموثوق ببرئه، كأن ترك ربط محل الفصد حتى هلك فإن الجارح لايضمن لأن الترك مع القدرة قطع فعل الأول. اللهم إلا أن يقال: إن الجانى لما باشر القتل المحصل للإتلاف لم ينظر معه إلى حضوز المالك وتمكنه من منع الجانى، بخلاف مسئلة الجرح فإن فعل الجانى انقطع بمجرد جنايته فترك المجروح العلاج بعد انتهاء فعل الأول نزل منزلة جناية أخرى (قوله فلم يبعد قصد الفاتح له) ويتردد النظر فى البلاد الباردة التى يعتاد فيها الغيم أياما أو عدم إذابتها لمثل هذا فطلعت وإذابته على خلاف العادة ومقتضى نظرهم للتحقق فيها المقتضى للقصد المذكور عدم الضمان عند اطراد العادة بذلك اهـ حج (قوله فيما لو أوقد نارا فى أرضه) ينبغى أن يراد بأرضه مايستحق الانتفاع بها، ومفهومه أنه لو أوقد فى أرض غيره ضمن ماتولد من فعله مطلقا مقارنا كان أو عارضا لتعديه، ومن ذلك ما يقع كثيرا بقرى الريف من أخذ الفريك ونحوه وإيقاد النار عليه ليستوى ويؤكل فيضمن فيه لتعديه لعدم ملك منفعة الأرض التى أوقد بها النار وإن كانت فى تؤاجره لأن استئجار الأرض للزراعة لايبيح إيقاد النار بها. نعم لو جرت العادة بمثل ذلك كما لو اضطر لإيقاد نار لدفع البرد عن نفسه وعلم المالك باعتياد مثل ذلك فيها جاز ولا ضمان لما تلف بسبب الإيقاد المذكور (قوله ضمنه) أى القالب (قوله فهلك فرخهما) فى إطلاق الفرخ

المصنف الذى كان جوابا لهذا الشرط فقد صار مهملا

فغرقت بحله ضمنها أو بعارض ريح أو نحوه فلا لما مرّ ، فإن لم يظهر حادث فوجهان أوجههما كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى الضمان ، إذ الماء أحد المتلفات وحلّ رباطها ولا ريح فى اللجة سبب ظاهر فى إحالة الغرق على الفعل ، فأشبه مالو فتح قفصا عن طائر وطار فى الحال ، بخلاف الزق فليس فتحه سببا ظاهرا لسقوطه خلافا للزركشى ومن تبعه (ولو فتح قفصا عن طائر) أىّ طير ، فقد قال جمهور اللغويين إن الطائر مفرد والطير جمعه فاندفع قول من قال إن الأولى طير لا طائر لأنه فى القفص لايطير (وهيجه فطار) حالا (ضمنه) بالإجماع لأن إلجاءه إلى الفرار كإكراه الآدمى (وإن اقتصر على الفتح فالأظهر أنه إن طار فى الحال) أو كان آخر القفص مفتوحا فمشى عقب الفتح قليلا قليلا حتى طار كما قاله القاضى ، قال أو كان القفص مفتوحا فمشى إنسان على بابه ففزع الطائر وخرج ، أو وثبت هرّة عقب الفتح فقتلته وهو مقيد كما قاله السبكى بما إذا علم بحضورها حين الفتح وإلا كانت كريح طرأت بعده (ضمنه) لإشعاره بتنفيره ، ومحل قولهم تقدم المباشرة على السبب مالم يكن السبب ملجئا ، والثانى يضمنه مطلقا لأنه لو لم يفتح لم يطر ، والثالث لايضمن مطلقا لأن له قصدا واختيارا (وإن وقف ثم طار فلا) يضمنه لأن طيرانه بعد الوقوف يشعر باختياره ، ويجرى ذلك فيما لو حلّ رباط بهيمة أو فتح الباب فخرجت ، ومثلها قنّ غير مميز ومجنون لا عاقل ولو آبقا لأنه صحيح الاختيار فخروجه عقب ماذكر يحال عليه ، وألحق جمع بفتح القفص مالو كان بيد صبىّ أو مجنون طائر فأمره إنسان بإطلاقه من يده . قال الأذرعى : وهذا حيث لاتمييز وإلا ففيه نظر ، إذ عمد المميز عمد ومثل غير المميز من يرى طاعة أمره ، ولو حلّ رباطا عن علف فى وعاء فأكلته فى الحال بهيمة ضمن ، ولا ينافيه تصريح الماوردى بأنه لو حلّ رباط بهيمة فأكلت علفا أو كسرت إناء لم يضمن

على ولد الشاة تغليب فإن الفرخ ولد الطائر والأنثى فرخة كما فى مختار الصحاح (قوله لما مرّ) أى من أن التلف لم يحصل بفعله مع عدم تحقق هبوبها (قوله فإن لم يظهر حادث) أى يحال عليه الغرق (قوله فليس فتحه سببا الخ) أى فلو شك بعد خروج ما فيه فى أن الخروج بسبب الفتح أو عروض حادث فلا ضمان لأن الأصل عدمه ، وقد يقال بالضمان لأن فتح رأس الزق سبب ظاهر فى ترتب خروج مافيه على الفتح . والأصل عدم عروض الحادث (قوله والطير جمعه) وقيل الطير اسم جنس يقع على الواحد والجمع . وقيل اسم جمع لايطلق على الواحد ، وعبارة المصباح الطائر على صيغة اسم فاعل من طار يطير طيرانا وهوله فى الجوّ كمشى الحيوان فى الأرض ، ويعدّى بالهمزة والتضعيف فيقال طيرته وأطرته ، وجمع الطائر طير مثل صاحب وصحب وراكب وركب ، وجمع الطير طيور وأطيار . وقال أبو عبيدة وقطرب : ويقع الطير على الواحد والجمع ، وقال ابن الأنبارى : الطير جماعة وتأنيثها أكثر من التذكير ، ولا يقال للواحد طير بل طائر قلما ما يقال للأنثى طائرة اهـ (قوله وهيجه فطار) قال فى الروض : أو طار فصدمه جدار أو كسر قارورة القفص ضمن اهـ سم على منهج (قوله بما إذا علم بحضورها) قال حج : ويتجه إن علمه بوجود نحو هرّة ضارية بذلك المكان غالبا كحضورها حال الفتح (قوله فيما لو حلّ رباط) أى أو حلّ قيدها اهـ متن الروض (قوله ومثلها قن) أى فى فتح الباب وحلّ القيد (قوله يحال عليه) أى فلو اختلف المالك والفاتح فى أنه خرج عقب الفتح أو تراخى عنه فينبغى تصديق الفاتح لأن الأصل عدم الضمان (قوله قال الأذرعى وهذا الخ) معتمد (قوله بأنه لو حل رباط بهيمة) أى لغيره ، ولعل عدم الضمان هنا مع ضمان

(قوله بخلاف الزق فليس فتحه سببا الخ) أى والصورة فيه أنه شك فى مسقطه كما هو قضية المقايسة وإن لم يتقدم هذا فى كلامه ، والقول بعدم ضمان الزق حينئذ نقله فى التحفة عن الشامل والبحر (قوله إن الطائر مفرد والطير جمعه) يقال عليه وحينئذ فلا يصح تفسيره به كما صنع ، فلو قال بدل التفسير مفرد طير لصح (قوله والثانى يضمنه مطلقا الخ)

سواء اتصل ذلك بالحل أم لا ، لأن انتفاء الضمان فى تلك لعدم تصرفه فى التالف بل المتلف عكس ما هنا ، ولو خرجت البهيمة عقب فتح الباب ليلا فأتلفت زرعا أو غيره لم يضمنه الفاتح كما جزم به ابن المقرى ، وإن جزم فى الأنوار بخلافه إذ لايلزمه حفظ بهيمة غيره عن ذلك ، ولو وقف على جداره طائر فنفره لم يضمنه لأن له منعه من جداره ، وإن رماه فى الهواء ولو فى هواء داره فقتله ضمنه إذ ليس له منعه من هواء داره ، ولو فتح حرزا فأخذ غيره مافيه أو دل عليه اللصوص فلا ضمان عليه لعدم ثبوت يده على المال وتسببه بالفتح فى الأولى قد انقطع بالمباشرة . نعم لو أخذ غيره بأمره وهو غير مميز أو أعجمى يرى طاعة أمره ضمنه دون الآخذ ، ولو بنى دارا فألقت الريح فيها ثوبا وضاع لم يضمنه لأنه لم يستول عليه (والأيدى المترتبة) بغير تزوج (على يد الغاصب) الضامن وإن كانت فى أصلها أمانة كوكالة بأن وكله فى الرد ووديعة (أيدى ضمان وإن جهل صاحبها الغصب) كوضع

صاحبها إذا أرسلها فى وقت جرت فيه العادة بحفظها فيه أن المطلق لها هنا لا يد له عليها ، ولا استيلاء حتى يضمن ماتولد من فعلها ، بخلاف المالك فإن عليه حفظ ما فى يده فإرساله لها تقصير ، ويؤخذ مما ذكر فى إتلاف الدواب أن الكلام فيما لو جرت العاة بحفظ المالك لدابته ، بخلاف ما لو جرت بعدم حفظها وإرسالها ليلا ونهارا فلا ضمان لمتلف ما أرسله لعدم تقصيره ، ومن ذلك الإوز إذا كان فى بلدة جرت عادة أهلها بأنهم لايحفظونه ، فإذا خرج من دور أهله على عادتهم وأتلف زرعا لايضمنه مالك الإوز لأن صاحب الزرع مقصر بعدم حراسته ومنع الإوز عنه (قوله بل فى المتلف عكس ماهنا) قد يشكل عليه ماقدمناه فيما لو فتح قفصا عن طائر فخرج وكسر فى خروجه قارورة ، ثم رأيت فى سم على منهج بعد مثل ماذكر : إلا أن يقال لافرق بينهما فى الحقيقة لأن التلف حيث كان من ضرورة الحل أو الفتح عادة ضمن وإلافلا اه ملخصا . وفيه أنه لايوافق مافرق به الشارح هنا من أن التصرف فى التالف لا فى المتلف ، إلا أن يقال : إن كسر الطائر لنحو القارورة فى خروجه يعد من فعل المتلف لنسبة الخروج الذى حصل به التلف للفاتح ، ولاكذلك أكل الدابة للعلف فإنه ليس بالخروج بل بأمر حصل بعد الخروج وهو قريب (قوله لم يضمنه الفاتح) أى ولا صاحب البهيمة أيضا لعدم تقصيره (قوله لأن له منعه من جداره) أى فلو اعتاد الطائر النزول على جدار غيره وشق منعه كلف صاحبه منعه بحبسه أو قص جناح له أو نحو ذلك ، وإن لم يتولد من الطائر ضرر بجلوسه على الجدار لأن من شأن الطير تولد النجاسة منه بروثه ، ويترتب على جلوسه منع صاحب الجدار منه لو أراد الانتفاع به (قوله ولو بنى دارا) هو مجرد تصوير وإلا فالحكم كذلك فى كل دار فى يده (قوله لم يضمنه) أى حيث لم يتمكن من إعلام صاحبه ولم يعلمه وإلا ضمن (قوله وإن جهل صاحبها الغصب) أى أو أكره على الاستيلاء على المغصوب ، فإذا تلف فى يده كان طريقا فى الضمان ، وقرار

كان الأولى تأخير حكاية القولين عن قول المصنف وإن وقف ثم طار فلا (قوله فى تلك) يعنى فى مسئلة الماوردى وكان ينبغى أن يقول فى هذه ويقول فيما يأتى عكس ماهناك (قوله وإن جزم فى الأنوار بخلافه) الذى فى الأنوار ونقله عنه فى شرح الروض أنه لايضمن فهو موافق لابن المقرى لامخالف له(قوله فنفره لم يضمنه)هل المراد أنه إذا نفره فتلف بعد التنفير بحادث أو أنه أتلفه بتنفيره كأن رماه بما يقتله فإن كان الثانى فهل هو كذلك، وإن كان يندفع بأخف مما رماه به يراجع (قوله ولو بنى دارا) البناء ليس بقيد كما هو ظاهر(قوله فألقت الريح فيها ثوبا وضاع لم يضمنه) أى إذا لم يتمكن من إعلام صاحبه حتى لاينافى ما سيأتى فى باب الوديعة ، وقد قيد بذلك هنا فى الأنوار (قوله الضامن) أخرج به مالو كان غاصبا الاختصاص فلا يتأتى فيه ما سيأتى

يده على ملك غيره بغير إذنه وجهله إنما يسقط الإثم إذ هو من خطاب التكليف لا الضمان لأنه من خطاب الوضع فيطالب من شاء منهما . نعم الحاكم وأمينه لايضمنان بوضع يدهما للمصلحة ، واستثنى البغوى من الجهل مالو غصب عينا ودفعها لقنّ الغير ليردها لمالكها فتلفت فى يده ، فإن جهل العبد ضمن الغاصب فقط وإلا تعلق برقبته وغرم المالك أيهما شاء ، وفيه نظر ، أما لو زوّج الغاصب المغصوبة فتلفت عند الزوج فلا يضمنها لأن الزوجة من حيث هى زوجة لاتدخل تحت يد الزوج وبهذا اندفع إيراد هذه على المصنف ، وينبغى كما قاله الزركشى تخصيصه بما إذا تلفت بغير الولادة وإلا فيضمنها ، كما لو أولد أمة غيره بشبهة وماتت بالولادة فإنه يضمنها على الأصح كما قاله الرافعى فى الرهن (ثم إن علم) الثانى الغصب (فغاصب من غاصب فيستقرّ عليه ضمان ماتلف عنده) ويطالب بكل مايطالب به الأول لأن حدّ الغصب صادق عليه . نعم لامطالبة عليه بزيادة قيمة حصلت فى يد الأوّل فقط بل المطالب بها هو الأول ، ويبرأ الأول لكونه كالضامن لتقرر الضمان على الثانى بإبراء المالك للثانى ولا عكس ، قاله القفال فى فتاويه ، وكذا إن جهل الثانى الغصب (وكانت يده فى أصلها يد ضمان

الضمان على المكره له كما لوأكره غيره على إتلاف مال فأتلفه ، فإن كلا طريق فى الضمان والقرار على المكره بالكسر ، ومن ذلك يؤخذ جواب حادثة وقع السؤال عنها وهى أن شخصا غصب من آخر فرسا وأكره آخر على الذهاب بها إلى محلة كذا فتلفت وهو عدم ضمان المكره بفتح الراء بل هو طريق فى الضمان فقط ، ومنه أيضا مايقع فى قرى الريف من أمر الشادّ مثلا لاتباعه بإحضار بهائم الفلاحين للاستعمال فى زرعه أو غيره بطريق الظلم ، وهو أنه إن أكره تابعه على إحضار بهائم عينها كان كل طريقا فى الضمان والقرار على الشادّ ، وإن لم يحصل إكراه أوأكرهه على إحضار بعض الدوابّ بلا تعيين للمحضرة فأحضر له شيئا منها ضمنه لاختياره فى الأول ، لأن تعيينه للبعض وإحضاره له اختيار منه أيضا (قوله نعم الحاكم وأمينه) وهل مثلهما أصحاب الشوكة من مشايخ البلدان والعربان أولا ؟ فيه نظر ، وعبارة الأذرعى فى قوته : تنبيه : يستثنى من هذه الأيدى أيدى الحكام وأمثالهم فإنهم لايضمنون لوضعها على وجه الحظ والمصلحة اه . وهل يشمل ماذكر من مشايخ البلدان الخ حيث عدل عن نوابهم إلى التعبير بأمثالهم (قوله لايضمنان) أى وأما الغاصب فلا يبرأ إلا بالرد للمالك ، ومحل ذلك إذا كان الحاكم وأمينه هما الطالبان للأخذ ، وأما لو ردّ الغاصب بنفسه عليهما فينبغى براءته بذلك لقيام الحاكم مقام المالك فى الرد عليه من الغاصب ، لكن قضية قول الشارح الروض : ويستثنى الحاكم ونائبه لأنهما نائبان عن المالك اه أن الغاصب يبرأ مطلقا (قوله ليردّها) أى القنة وقوله فى يده أى يد القنّ (قوله وفيه نظر) أى فيما قاله البغوى ، ولعله بالنظر لما لو جهل القنّ الخ ، ووجه النظر أن العبد وإن كان أمينا لكونه وكيلا عن الغاصب فى الرد فحقه أن يكون طريقا فى الضمان والقرار على الغاصب ، والمتبادر من كلام البغوى نفى الضمان عن العبد مطلقا ويمكن الجواب بأن مراد البغوى بقوله ضمن الغاصب أن عليه القرار (قوله فلا يضمنها) أى لايضمن عينها إذا تلفت ، لكن يجب عليه المهر وأرش البكارة إن وطئها للشبهة (قوله من حيث هى) قد يقال هذا ينافى قوله بغير تزوّج إلا أن يقال هو استثناء صورى (قوله ولا عكس) أى لأن الأوّل كالضامن والثانى كالأصيل وهو لايبرأ ببراءة

(قوله لأن الزوجة من حيث هى زوجة الخ) وحينئذ فما صنعه فى مزج المتن من استثناء التزوّج من وضع اليد مشكل ، إلا أن يكون استثناء منقطعا (قوله بإبراء المالك)متعلق بقوله ويبرأ

كالعارية) والسوم والقرض والبيع وكذا الهبة لأنه دخل على الضمان فلا تغرير من الغاصب ، وفى الهبة أخذ للتملك ثم ماتقرر فى الهبة هو ماجرى عليه ابن المقرى بحسب تصرفه ، لكن الذى فى الروضة أن يده ليست يد ضمان وإن كان المرجع أن قرار الضمان عليه لما قلنا (وإن كانت يد أمانة) بغير اتهاب (كوديعة) وقراض (فالقرار على الغاصب) دونه لأنه دخل على أن يده نائبة عن الغاصب ، فلو غرم الغاصب لم يرجع عليه ، وإن غرم هو رجع على الغاصب ، ومثله مالو صال المغصوب على شخص فأتلفه كما مرّ آنفا ، ويد الالتقاط ولو للتملك قبله كيد الأمانة وبعده كيد الضمان (ومتى أتلف الآخذ من الغاصب) شيئا (مستقلا به) أى بالإتلاف وهو أهل للضمان (فالقرار عليه مطلقا) سواء أكانت يده يد أمانة أم ضمان لأن الإتلاف أقوى من إثبات اليد العادية ، أما إذا لم يستقل بالإتلاف بأن حمله عليه الغاصب فإن كان لغرضه كذبح شاة أوقطع ثوب أمره به ففعله جاهلا فالقرار عليه ، أو لا لغرض فعلى المتلف ، وكذا إن كان لغرض نفسه كما قال (وإن حمله الغاصب عليه بأن قدم له طعاما مغصوبا ضيافة فأكله فكذا) القرار عليه (فى الأظهر) لأنه المتلف وإليه عادت المنفعة . والثانى أن القرار على الغاصب لأنه غرّ الآكل ، وعلى الأوّل لو قدمه لآخر وقال له هو ملكى فالقرار على الآكل أيضا فلا يرجع بما غرمه على الغاصب لكن بهذه المقالة إن غرم الغاصب لم يرجع على الآكل لاعترافه بأن المالك ظلمه والمظلوم لايرجع على غير ظالمه ، وتقديمه لرقيق ولو بإذن مالكه جناية يد منه يباع فيها لتعلق موجبها برقبته ، فلو غرم الغاصب رجع على قيمة الآكل ، بخلاف مالو قدمه لبهيمة فأكلته وغرم الغاصب فإنه لايرجع على المالك إن لم يأذن وإلا رجع عليه (وعلى هذا) أى الأظهر فى أكل الضيف (لو قدمه)الغاصب (لمالكه) أو لم يقدمه له (فأكله) جاهلا بأنه له (برئ الغاصب) لمباشرته إتلاف ماله مختارا ، أما إذا أكله عالما فيبرأ قطعا هذا كله إن قدمه له على هيئته . أما إذا غصب حبا ولحما أو عسلا ودقيقا وصنعه هريسة أو حلواء مثلا فلا يبرأ قطعا ، قاله الزبيرى لأنه لما صيره كالتالف انتقل الحق لقيمته وهى لاتسقط ببذل غيرها بدون رضا مستحقها وهو لم يرض ، ويبرأ الغاصب أيضا بإعارته أو بيعه أو إقراضه للمالك ولو جاهلا بكونه له لأنه باشر أخذ ماله مختارا لا بإيداعه ورهنه وإجارته وتزويجه منه والقراض معه فيه جاهلا بأنه له ، إذ التسليط فيها غير تام ، بخلاف مالو كان عالما ، وشمل التزويج

الضامن (قوله وكذا الهبة) أى فاليد معها يد ضمان والمعتمد أنها يد أمانة كما يأتى ومع ذلك يضمن ماتلف تحت يده ، ، ولو جعل قوله وكذا الهبة الخ مشابها لليد الضامنة لا العارية لم يتوجه الاعتراض المذكور (قوله فأتلفه) أى أتلف المصول عليه المغصوب (قوله قبله) أى التملك (قوله فإن كان لغرضه) أى الغاصب (قوله فالقرار عليه) أى الغاصب (قوله لكن بهذه المقالة) هى قوله وقال له هى ملكى الخ (قوله وتقديمه) أى الطعام المغصوب وقوله ولو بإذن مالكه أى مالك الرقيق ، وقوله جناية منه : أى الرقيق ، وقوله على قيمة الآكل : أى وهو الرقيق (قوله فإنه لايرجع على المالك) أى وليس لمالك العلف مطالبة صاحب البهيمة فليس طريقا فى الضمان لأنه لاينسب إلى تقصير فى إتلاف ما أكلته بهيمته (قوله انتقل الحق لقيمته) أى ومع ذلك لايجوز له التصرف فيه إلا بعد دفع بدله للمالك ولالغيره ممن علم أن أصله مغصوب تناول شىء منه (قوله إذ التسليط فيها غير تام) قد

(قوله ثم ماتقرر فى الهبة) أى فى سردها مع ما اليد فيه يد ضمان مع قطع النظر عن التعليل ، وأما بالنظر إليه فلا يكون موافقا لما جرى عليه ابن المقرى ، بل موافق لما فى الروضة سيما وقد فصلها بكذا فكان الأولى خلاف هذا الصنيع (قوله لما مرّ آنفا) انظر أين مرّ (قوله وعلى الأوّل لو قدمه لآخر) كان الأولى هنا الإضمار (قوله وتقديمه لرقيق ولو بإذن مالكه جناية) صوابه كما فى الروض وإذا قدمه لعبد فالأكل جناية يباع فيها .

الذكر والأنثى ، ومحله فيها ما لم يستولدها ، فإن استولدها وإن لم يتسلمها برئ الغاصب لحصول تسلمها بمجرد استيلادها ، ولو قال الغاصب للمالك اعتقه أو أعتقه عنك فأعتقه ولو جاهلا بأنه له عتق وبرئ ، فلو قال له أعتقه عنى فأعتقه ولو جاهلا بأنه له عتق وبرئ الغاصب كما رجحه ابن المقرى وصرح به السبكى ، ويقع العتق عن المالك لا عن الغاصب على الصحيح فى أصل الروضة ، لكن الأوجه معنى كما قاله الشيخ وقوعه عن الغاصب ، ويكون ذلك بيعا ضمنيا إن ذكر عوضا وإلا فهبة بناء على صحة البيع فيما لو باع مال أبيه ظانا حياته فبان ميتا .

(فصل)

فى بيان حكم الغصب وانقسام المغصوب إلى مثلىّ ومتقوّم وبيانهما وما يضمن به المغصوب وغيره

(تضمن نفس الرقيق) ولو مستولدة ومكاتبا (بقيمته) بالغة مابلغت (تلف أو أتلف تحت يد عادية) بتخفيف الياء كسائر الأموال ، ومراده بالعادية الضامنة وإن لم يكن صاحبها متعديا ليدخل نحو مستعير ومستام ،

يقال : التسليط بالإجارة أقوى منه بالعارية ، اللهم إلا أن يقال : لما كانت يد المستعير ضامنة نزلت منزلة المشترى بجامع الضمان والمستأجر لكونه أمينا نزل منزلة الوديع . وفى سم على منهج : فرع : سئل م ر عما لو غصب الراهن الرهن من المرتهن فتلف هل يضمن له أقصى القيم ويجعل رهنا مكانه ؟ فمال إلى أنه إنما يضمن له قيمة يوم التلف ، فلتحرر المسئلة فى الروضة وغيرها اهـ سم على منهج . أقول : والأقرب أنه يضمن أقصى القيم من وقت الغصب إلى التلف ، وخرج بغصبه مالو أتلفه فى يد المرتهن فيضمنه بقيمته يوم التلف وما لو أخذه من المرتهن لينتفع به على الوجه المشروع فلا ضمان عليه إذا تلف فى يده بلا تقصير هذا ، وما نوزع به من أن المالك إنما يضمن بأقل الأمرين من القيمة والدين ظاهر فيما لو دفعها الراهن لتكون من الدين وما هنا يدفعها لتكون رهنا فلا وجه لاعتبار الأقل (قوله ومحله فيها) أى الأنثى (قوله فلو قال له) أى المالك (قوله وبرئ الغاصب) قال فى شرح الروض : قال البلقينى : وينبغى أن يلحق بالإعتاق الوقف ونحوه اهـ سم على حج . وقول سم ونحوه : أى كأن أمره بهبته لمسجد أو نحوه من الجهات العامة أو قال له انذر إعتاقه أو أوص به لجهة كذا ثم مات المالك (قوله لكن الأوجه معنى) أى لا نقلا ، وهذا يشعر باعتماد الأول لأنه الأوجه نقلا عنده ، لكن اعتمد أنه عن الغاصب شيخنا الزيادى

(فصل) فى بيان حكم الغصب

(قوله وانقسام المغصوب) تفسير للمراد بحكم الغصب هنا ، وإلا فليس ماذكر حكما له إذ لاتعرض فيه لحرمة ولا لعدمها ، ويجوز أن المراد بالحكم بيان الضمان وهو غير مايضمن به (قوله وما يضمن به المغصوب) أى وما يتبع ذلك كعدم إراقة المسكر على الذمى (قوله تضمن نفس الرقيق) أى كلا أو بعضا فيدخل فيه المبعض فيضمن جزء الرقّ منه بقيمته ، وجزء الحرية بما يقابله من الدية كما يأتى (قوله كسائر الأموال) أى المتقوّمة وإلا فالمثلىّ

ويخرج نحو حربى وقن للمالك وآثرها لكون الباب موضوعا للتعدّى ، والمراد كما يعلم مما يأتى بالقيمة فى المغصوب وأبعاضه أقصاها من الغصب إلى التلف (وأبعاضه التى لا يتقدر أرشها من الحرّ) كهزال وزوال بكارة وجناية على نحو عنق أوظهر يضمن (بما نقص من قيمته) إجماعا ، فإن لم ينقص لم يلزمه شىء . أما الجناية على نحو كف مما هو مقدر منه بنظيره فى الحر ففيها مانقص من قيمته بشرط أن لا يساوى النقص مقدره كنصف القيمة فى اليد ، فإن ساواه نقص عنه الحاكم شيئا باجتهاده ، كذا ذكره البلقينى نقلا عن المتولى قال : وهو تفصيل لابد منه ، وإطلاق من أطلق محمول عليه وهو ظاهر فى غير الغاصب. أما هو والكلام فيه هنا فيضمن بما نقص مطلقا لتشديدهم عليه فى الضمان مالم يشددوا على غيره ، ويؤيده ما يأتى فى نحو قطع يده من أنه يضمن الأكثر (وكذا المقدرة) كيد (إن تلفت) بآفة سماوية ، إذ الساقط من غير جناية لا يتعلق به قصاص ولا كفارة ولا ضرب على عاقلة فأشبه الأموال ، فإن نقصت كأن سقط ذكره وأنثياه لزمه مانقص ، وإن لم ينقص كما هو الغالب من عدم تنقيص القيمة لم يلزم شىء قطعا (وإن أتلفت) بجناية (فكذا) يضمن بما نقص من قيمته (فى القديم) قياسا على البهيمة (وعلى الجديد تتقدر من الرقيق) لأنه يشبه الحرّ فى كثير من الأحكام (والقيمة فيه كالدية فى الحر ففى) يديه تمام قيمته ، نعم لو قطعهما مشتر وهو بيد البائع لم يكن قابضا له فلا يلزمه إلا مانقص وإلا كان قابضا له مع

من الأموال يضمن بمثله كما يأتى ، ويحتمل أن التشبيه فى أصل الضمان والأموال على عمومها (قوله بالقيمة فى المغصوب) أى المتقوّم فلا يشكل بما يأتى فى المثلى إذا فقد من أن الأصح فيه أنه يضمن بأقصى القيم من وقت الغصب إلى وقت الفقد (قوله من الغصب إلى التلف) وفى غيره قيمة يوم التلف اهـ حج . وهو شامل للمستام فيضمن على ماذكره بقيمة يوم التلف : أى لائقا بالحال عادة (قوله فإن لم ينقص لم يلزمه شىء) قياس ما يأتى فيما لو قطع الغاصب أصبعا زائدة ولم تنقص قيمته بالقطع أنه يعتبر هنا حاله قبل الاندمال ، اللهم إلا أن يقال : ماهنا مصوّر بما إذا لم تنقص قيمته شيئا لا قبل الاندمال ولا بعده ، ثم رأيت فى سم على حج كذلك (قوله أما الجناية) أى بجرح لا مقدر له أخذا من كلام سم وهو مقابل قوله على نحو ظهر أو عنق ، لكن قد يقال هذا داخل فى قوله الآتى وكذا المقدرة فلم ذكر هذا هنا فليتأمل . ويجاب بالمنع لأن المراد فى الآتى أن تكون الجناية بإتلاف المقدرة ، وهنا أن تكون بإتلاف شىء فيه اهـ سم على حج (قوله فإن ساواه نقص) أى وجوبا (قوله أما هو) أى الغاصب (قوله فيضمن بما نقص) معتمد ، وقوله مطلقا ، أى ساوى المقدر أم زاد عليه (قوله إن تلفت بآفة) أى بغير جناية أخذا من قوله وإن تلفت بجناية (قوله فإن نقصت) أى القيمة وهو مستأنف (قوله كأن سقط ذكره وأنثياه) أى بأن سقطت بلا جناية أو قطعت قودا اهـ سم على حج : أى أما بالجناية فيضمن ، وقوله لزمه : أى بعد الاندمال (قوله وهو بيد البائع) غرضه مجرد إفادة الحكم وإلا فالكلام فى المغصوب . نعم بالنظر لما فسر به الشارح اليد العادية يكون استدراكا (قوله لم يكن) أى المشترى وقوله فلا يلزمه إلا مانقص . أى إلا

(قوله مما هو مقدر) بيان لنحو كف أى ولو جنى على ماهو مقدر منه بنظيره فى الحر كالكف والرجل أى والصورة أن الجناية لامقدر لها كأن جرح كفه فهو غير ما سيأتى فى المتن (قوله فإن نقصت كأن سقط ذكره وأنثياه) عبارة التحفة : فإن لم تنقص كأن سقط ذكره وأنثياه كما هو الغالب لم يجب شىء انتهت . فلا حاجة لقول الشارح فإن نقصت لأنه فرض المتن وسقوط الذكر والأنثيين إنما يحتاج إليه للتمثيل لعدم النقص ، وسيأتى أنه لو كان القطع بجناية أنه يضمن (قوله فلا يلزمه إلا مانقص) بمعنى أنه يستقر عليه من الثمن بنسبة ذلك النقص ويحل

كونه بيد البائع كما حكاه الإمام عن ابن سريج وقال إنه من محاسن تفريعاته ، وفى (يده) ولو مدبرا ومكاتبا وأم ولد (نصف قيمته) كما سيذكره آخر الديات . هذا إن لم يكن الجانى غاصبا ، فإن كان كذلك لزمه أكثر الأمرين من نصف القيمة أو النقص على القولين لاجتماع الشبهين ، فلو كان الناقص بقطعها ثلثى قيمته لزماه النصف بالقطع والسدس باليد العادية . نعم لو قطعها المالك ضمن الغاصب مازاد على النصف فقط كما نقله الأذرعى عن الرويانى ، وقياسه أنه لو قطعها أجنبى استقر عليه الزائد على النصف ، ولو قطع الغاصب منه أصبعا زائدة وبرئ ولم تنقص قيمته لزمه مانقص كما قاله أبو إسحق ويقوم قبل البرء والدم سائل للضرورة ، ولو قطعت يده قصاصا أو حدا فكالآفة كما صححه البلقينى ، والمبعض يعتبر بمافيه من الرق كما ذكره الماوردى ، فى قطع يده مع ربع الدية أكثر الأمرين من ربع القيمة ونصف الأرش (وسائر الحيوان) أى باقيه ماعدا الآدمى إلا الصيد فى الحرم أو على المحرم لما مر أنه يضمن بمثله للنص تضمن نفسه (بالقيمة) أى أقصاها كما يعلم مما يأتى ، وأجزاؤه بما نقص منها لأنه لايشبه الآدمى بل الجماد ، وحمل كلام المصنف على ماتقرر أولى من تخصيص الأسنوى له بالإجزاء قال :

بنسبة مانقص الخ ، وقوله وإلا أى بأن ألزمناه ، وقوله مع كونه أى ولا قائل به (قوله نصف قيمته) أى بعد الاندمال (قوله فإن كان كذلك) قضية تخصيص الأكثر بالغاصب أن غيره إذا جنى عليه فى يد الغاصب لايضمنه بالأكثر ، وعبارة المنهج وشرحه : إلا إن أتلفت بأن أتلفها الغاصب أو غيره اهـ . وهى مخالفة لما اقتضاه كلام الشارح فى إتلاف غير الغاصب فتأمل . ويمكن حملها على ماهنا بأن يقال التسوية بين الغاصب وغيره فى أصل الضمان لا فى قدر المضمون به . وحكمه أن غير الغاصب إذا أتلف ضمن بقدر القيمة والغاصب الزائد ، فإن غرم الكل رجع على المتلف بقدر القيمة . ثم رأيت فى سم على منهج مايوافقه (قوله لزمه أكثر الأمرين) هل يطالب الغاصب قبل الاندمال أو هو كغيره ينبغى الثانى ، وقوله لاجتماع الشبهين : أى شبه الحر وشبه المال ، وقوله ضمن الغاصب مازاد ظاهره وإن لم يبق نقص بعد الاندمال ، وفيه نظر لأن الزائد خارج أرش المقدر فهو كأرش غير المقدر الذى لايلزم الغاصب حيث لم يبق نقص بعد الاندمال كما أفاده كلام شرح الروض المار اهـ سم على حج (قوله لاجتماع الشبهين) أى شبه الحر وشبه البهيمة (قوله نعم لو قطعها المالك) أى ولو تعديا ، وكذا لو قطع الرقيق يد نفسه كما فى شرح الروض ، وقد يقال : الأقرب أنه يضمن أكثر الأمرين لأن جنايته على نفسه فى يد الغاصب مضمونة على الغاصب ، ويفرق بين جنايته على نفسه وجناية السيد عليه فى يد الغاصب بأن السيد جنايته مضمونة على نفسه فسقط ما يقابلها عن الغاصب ، بخلاف جناية العبد فإنها مضمونة على الغاصب مادام فى يده (قوله استقر عليه) أى الغاصب (قوله ويقوم قبل البرء) أى فيعتبر قيمته سليما ذا أصبع زائدة ومجروحا سائل الدم ويجب التفاوت بينهما (قوله قصاصا أوحدا) أى بجناية وقعت منه بعد الغصب ، بخلاف مالو قطعت بجناية فى يد المالك فإنها غير مضمونة لأن المستند إلى سبب سابق على الغصب كالمتقدم عليه (قوله مع ربع الدية) أى المقابل لجزئه الحر (قوله ونصف الأرش) وهو نصف مانقص من قيمته (قوله وسائر الحيوان) مبتدأ وقوله تضمن نفسه خبر (قوله أى أقصاها) أى إن كان غاصبا (قوله على ماتقرر) من شمول كلامه لنفسه وأجزائه

قابضا لمقابله ، فإذا نقص ثلث القيمة يجعل قابضا للثلث ويستقر عليه ثلث الثمن (قوله أى أقصاها) لايناسب ماقدمه أول الفصل من أن مراد المصنف ما هو أعم من الغصب ولا ما سيأتى فى المتن فى المتقوم

لأن ضمان نفسه بالقيمة يشارك فيه القن . ووجه مامر أن أجزاءه كنفسه ، بخلاف القن فحمل كلامه على هذا التعميم المختص به ليفرق به بينه وبين القن أولى (وغيره) أى الحيوان من الأموال (مثلى ومتقوم) بكسر الواو وقيل بفتحها (والأصح أن المثلى ماحصره كيل أو وزن) إن أمكن ضبطه بأحدهما وإن لم يعتد فيه (وجاز السلم فيه) فما حصره عد أو زرع كحيوان وثياب متقوم وإن جاز السلم فيه والمعجونات والجواهر ونحوها وكل مامر مما يمتنع السلم فيه متقوم وإن حصره وزن أو كيل ، إذ المانع من ثبوته فى الذمة بعقد السلم مانع من ثبوته فيها بالتعدى . ولا يرد عليه خل التمر فإنه متقوم مع حصره بأحدهما ، وصحة السلم فيه لأنا نمنع حصره بذلك إذ الماء الذى به صيره مجهولا كذا قيل ، والمعتمد أنه مثلى ولا بر اختلط بشعير فهو مثلى مع عدم صحة السلم فيه فيجب إخراج القدر المحقق من كل منهما ، فقد قال الزركشى بمنع رد مثله لأنه بالاختلاط انتقل من المثلى إلى المتقوم للجهل بقدر كل منهما . قلت : وكلامهم مصرح به حيث شرطوا فى المثلى صحة السلم فيه ، فعليه لا إيراد على أن إيجاب رد المثل غير مستلزم كونه مثليا كما يجب رد مثل المتقوم فى القرض ، ومعيب حب أو غيره تجب قيمته كما أفتى به ابن الصلاح

(قوله كنفسه) أى تضمن بالقيمة أى بما نقص اه نم (قوله ليفرق به الخ) فيه مالا يخفى اه سم على حج ، لعل وجهه أنه إذا حمل كلام المصنف على الأجزاء يحصل الفرق بينه وبين القن أيضا لأن الأسنوى يجعل غير القن كالقن فى أن نفسه تضمن بأقصى القيم ، وإذا حمل كلام المصنف على الأجزاء دل على أن القن إنما يفرق بينه وبين غيره فى الأبعاض .

[فرع] أخذ قنا فقال أنا حر فتركه ضمنه ، وأفتى بعضهم فيمن أطعم دابة غيره مسموما فماتت بأنه يضمنها لاغير مسموم مالم يستول عليها ؛ ومن آجر داره إلا بيتا وضع فيه دابته لم يضمن ما أتلفته على المستأجر إلا إن غاب فظن أن البيت مغلق ، وبهذا يقيد ما يأتى قبيل السير من إطلاق عدم الضمان اه حج قوله مالم يستول عليها وينبغى مالم يكن ما أطعمه إياها مضرا بها اه سم (قوله وقيل بفتحها) فيه تأمل اه سم على حج . ولعل وجه التأمل أن تقوم لازم لأنه مطاوع قومه والوصف من اللازم إنما هو اسم فاعل والمفعول منه لايكون إلا بالصلة ، وليس المعنى هنا على تقديرها (قوله وإن لم يعتد فيه) عبارة سم على منهج : قوله أو وزنا ينبغى شرعا وإلا فالثياب يمكن وزنها تأمل اه . أقول : قوله شرعا لعل المراد ماجرت به عادة أهل الشرع فيه بمثله ، وإلا فالثياب إذا بيعت وزنا لاتمتنع شرعا (قوله مع حصره بأحدهما) أى الكيل والوزن (قوله والمعتمد أنه مثلى) خلافا لحج (قوله فهو مثلى) توجيه للإيراد (قوله فيجب إخراج القدر المحقق من كل منهما) أى ويصدق الغاصب فى قدر ذلك إذا اختلفا فيه لأنه الغارم ، ويحتمل وهو الظاهر أن يقال : يوقف الأمر إلى الصلح لأن محل تصديق الغارم إذا اتفقا على شىء واختلفا فى الزائد ، وما هنا ليس كذلك (قوله فقد قال الزركشى) توجيه لقوله ولا يرد (قوله قلت) هو من كلام مر (قوله فعليه) أى كلام الزركشى (قوله على أن إيجاب رد المثلى)هذا قد يقتضى اعتماد كلام الزركشى والذى فى المنهج الجزم برد المثل والاقتصار فى الجواب على ماذكره الشارح بقوله على أن إيجاب الخ (قوله ومعيب حب)

(قوله فحمل كلامه على هذا التعميم) قد يقال إنه لم يحمله على التعميم لأنه إنما حمله على ضمان النفس وجعل ضمان الأجزاء قدرا زائدا عليه كما لايخفى ، فهو تخصيص عكس ماحمله عليه الأسنوى لاتعميم (قوله وقيل بفتحها) قال الشهاب سم فيه تأمل اه . ولعل وجهه أن اسم المفعول لايصاغ من قاصر (قوله ولا بر اختلط) عبارة التحفة : وبر اختلط بشعير مثلى مع عدم صحة السلم فيه فيجب إخراج القدر المحقق من كل منهما كذا قاله الأسنوى وتبعه جمع ، لكن قال الأذرعى : إنه عجيب ، ومن ثم قال الزركشى : وقد يمنع رد مثله الخ ، فقوله وبر اختلط بشعير مثلى مبتدأ وخبر ،

مع صدق حد المثلى عليه . على أنه يمكن منع صدقه عليه بأنه لايصح السلم فيه بوصف العيب لعدم انضباطه (كماء) ولو حارا كما نقل فى الكفاية عن الإمام جواز بيع الماء المسخن بعضه ببعض ، وإن ذهب فى المطلب إلى كون الحار متقوّما لدخول النار فيه . قال الأذرعى : وهذا يطرق غيره من المائعات ، ولو ألقى حجرا محمى فى ماء برد فى الصيف فزال برده ففيه أوجه ، أوجهها كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى لزوم أرش نقصه ، وهو مابين قيمته باردا وحارا حينئذ(وتراب) ورمل (ونحاس) بضم أوّله أشهر من كسره وحديد وفضة (وتبر) وهو ذهب المعدن الخالص عن ترابه(ومسك)وعنبر (وكافور) وثلج وحمد (وقطن) ولو بحبه كما ذكره الرافعى ولم يستحضره ابن الرفعة فبحث خلافه وصوف وإن نقل عن الشافعى ما يوهم توقفه فى مثليته حيث قال : يضمن بالمثل إن كان له مثل لإمكان حمله على فقد المثل حسا أو شرعا (وعنب) وسائر الفواكه الرطبة كما صححه فى الشرح والروضة هنا وهو المعتمد وإن صحح فى الزكاة نقلا عن الأكثرين تقوّم العنب والرطب (ودقيق) كما فى الروضة هنا ونخالة كما فى فتاوى ابن الصلاح ، وحبوب وأدهان وسمن ولبن ومخيض وخلّ وبيض وصابون وتمر وزبيب ودراهم خالصة أو مغشوشة ومكسرة أوسبيكة (لاغالية ومعجون) لاختلاف أجزائهما مع عدم انضباطها (فيضمن المثلى بمثله) مالم يتراضيا على قيمته لأنه أقرب إلى حقه ، فإن خرج المثلى عن القيمة كما لوأتلف ماء بمفازة ثم اجتمعا بمحل لاقيمة للماء فيه أصلا لزمه قيمته بمحل الإتلاف ، بخلاف ما إذا بقيت له قيمة ولو تافهة لأن الأصل المثل فلا يعدل عنه إلا حيث زالت ماليته من أصلها وإلا فلا ،كما لا نظر عند رد العين إلى تفاوت الأسعار ، ومحله كما

أى ولا يرد معيب الخ (قوله كماء) أى عذب أو مالح لم تختلف ملوحته ، فإن اختلفت ملوحته فتقوّم لعدم صحة السلم فيه . قوله ولو حارا خلافا لحج (قوله وهذا يطرق غيره من المائعات) أى وقد قالوا فيه إنه مثلى وإن أغلى أيضا سم على منهج (قوله فى ماء برد) ينبغى قراءته بضم الراء بوزن سهل فيشمل ما لو كان ذلك بنفسه أو بفعل فاعل ، وفى المختار برد الشيء من باب سهل وبرّدة غيره من باب نصر فهو مبرود وبرّده أيضا تبريدا (قوله وحارا حينئذ) أى فلو رجع بعد صيرورته حارا إلى البرودة لم يسقط الأرش كما فى مسائل السمن ونحوه اه سم على منهج فى الفصل الآتى . أقول : وقد يقال قياس ماذكروه فى زوال العيب من أنه لايعدّ معه نقصانا أن لاضمان هنا ، وفرق بينه وبين السمن فإن السمن زيادة فى العين محققة والحرارة ليست كذلك بل هى مجرد عيب ، وزوال العيب يسقط الضمان ، على أنه سيأتى عنه أيضا أن زيادة القيمة مانعة من طلب المثل .

[فرع] قال فى العباب : الملاعق المستوية متقوّمة ، والأصطال المربعة والمصبوبة فى قالب مثلية وتضمن بالقيمة اه . ونقل فى تجريده هذا الأخير عن المهمات . وقال فى التجريد : ذكر الماوردى أن الزيتون متقوّم اه سم على منهج . وماذكره فى الزيتون قد يخالفه قول الشارح الآتى وسائر الفواكه الرطبة ،وقوله وتضمن بالقيمة قياس ما سيأتى فى الحلىّ أنه يضمن مثل النحاس وقيمة الصنعة من نقد البلد (قوله وسائر الفواكه الرطبة الخ) دخل فيه الزيتون ، وقد ذكرنا عن التجريد مايخالفه ،والظاهر الدخول أخذا من قولهم فى باب الربا بجواز بيع بعضه ببعض ، وأن مافيه دهنية لامائية فجواز السلم فيه أولى من بيع بعضه ببعض (قوله كما صححه فى الشرح) أما التمر والزبيب فمثليان بلا خلاف(قوله وحبوب) أى ولو حبّ برسيم وغاسول (قوله مع عدم انضباطها) أى الأجزاء (قوله لأنه) أى المثل (قوله ولو تافهة) يؤخذ مما سيأتى عن سم أن هذا فيما لاموءنة لنقله وإلا وجبت قيمته (قوله ومحله الخ)

وبتأمل عبارة التحفة يعلم ما فى كلام الشارح (قوله وبيض) الجمع فيه معتبر لأن البيضة الواحدة متقوّمة

يعلم مما يأتى فى قوله ولو ظفر بالغاصب فى غير بلد التلف إلى آخره فيما لامؤنة لنقله وإلا غرّمه قيمته بمحل التلف ، كما لو نقل المالك برا من مصر إلى مكة ثم غصبه آخر هناك ثم طالبه مالكه به بمصر فتلزمه قيمته بمكة كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، ولو صار المثلى متقوّما أو مثليا آخر أو المتقوّم مثليا كما لو جعل الدقيق خبزا والسمسم شيرجا والشاة لحما ثم تلف ضمن المثل ساوى قيمة الآخر أم لا مالم يكن الآخرَ أكثر قيمة فيضمن بقيمته فى الأولى والثالثة ويتخير المالك بمطالبته بأىّ المثلين فى الثانية ، فعلم أنه لو غصب صاع برّ قيمته درهم فطحنه فصارت قيمته درهما وسدسا فخبزه فصارت درهما وثلثا وأكله لزمه درهم وثلث ، وكيفية الدعوى هنا استحق عليه قيمة خبز درهما وثلثا ، ولو أتلف حليا ضمن الوزن بمثله والصنعة بنقد البلد كما جزم به ابن المقرى وهو المعتمد ، وإن ذكر فى الروضة عن الجمهور ضمان الجرم والصنعة بنقد البلد ولا ربا وإن كان من جنسه لأنه مختص بالعقود (تلف) المغصوب لأن الكلام فيه (أو أتلف ، فإن تعذر) المثل حسا كأن لم يوجد بمحل الغصب ولا حواليه كما مر نظيره فى السلم أو شرعا (كأن لم يوجد المثل) فيما ذكر إلا بأكثر من ثمن المثل (فالقيمة) هى الواجب إذ هو الآن كما لامثل له (والأصح)فيما لوكان المثل موجودا عند التلف فلم يسلمه حتى فقده كما صرّح به أصله (أن المعتبر أقصى قيمه) أى المثل كما صححه السبكى وهو ظاهر كلام الأصحاب ، وجزم به فى التنبيه وجرى عليه جماعة ، ويؤيده تصحيحهم أقصى القيم من الغصب إلى الإعواز ، خلافا لبعض المتأخرين القائل بأن المراد المغصوب لأن

أى فالتفصيل بين أن يبقى له قيمة ولو تافهة وأن لا إنما هو إذا لم يكن لنقله مؤنة وإلا فالواجب القيمة مطلقا م ر اه سم على حج . وقضيته أنه لانظر لاختلاف الأسعار وهو غير مراد ، ومن ثم صرح فى فصل القرض بأن كلا من اختلاف الأسعار والمؤنة عبارة مستقلة ، وعبارة شيخنا الزيادى هنا : المراد بمؤنة النقل ارتفاع الأسعار بسبب النقل اه (قوله ضمن المثل) هو ظاهر فى الأولى والثالثة ، بخلاف الثانية فإن كلا من السمسم والشيرج مثلى وليس أحدهما معهودا حتى يحمل عليه ، فلعل المراد ضمن المثل فى غير الثانية ويتخير فيها ..وعبارة سم على حج : قوله ضمن المثل الخ عبارة شرح الروض أخذ المالك المثل فى الثلاثة مخيرا فى الثالث منها : أى مالو صار المثلى مثليا بين المثلين اه . وهو صريح فيما قلناه ، لكن قضية قول شارح المنهج إلا أن يكون الآخر أكثر قيمة فيضمن به فى الثانى أنه إذا صير السمسم شيرجا وكانت قيمة الشيرج أكثر أنه يضمنه شيرجا ، وهو مناف لقوله أيضا والمالك فى الثانى مخير بين المثلين إلا أن يحمل الثانى على ما إذا استوت قيمة المثلين والأوّل مفروض فيما لو زادت قيمة الثانى ، فلا تنافى بين كلاميه لكنه خلاف ما فى شرح الروض وكلام الشارح (قوله ضمن الوزن بمثله والصنعة الخ) ومثله مالو غصب إناء نحاس وأتلفه فيضمن مثل النحاس وقيمة الصنعة : أى عادة لاما غرمه على المعتمد اه زيادى . ويدخل فى هذا الأسطال المربعة والمصبوبة فى قالب ، وتقدم لسم عن المهمات ما يخالفه (قوله لأنه مختص) أى وما هنا بدل متلف وهو ليس مضمونا بعقد (قوله ولا حواليه) أى فيما دون مسافة القصر كما فى الروض اه سم على حج (قوله إلا بأكثر) أى وإن قلّ (قوله من الغصب إلى الإعواز) أى الفقد للمثل (قوله خلافا لبعض المتأخرين) مراده حج (قوله بأن المراد المغصوب) أى أقصى قيم المغصوب

(قوله كما لو نقل المالك برّا من مصر الخ) هذا عين قول المصنف الآتى ولو ظفر بالغاصب فى غير بلد التلف الخ ، وظاهر أن نقل المالك له من مصر لادخل له فى الحكم إذ الحكم كذلك وإن لم يحصل النقل المذكور بأن اشتراه مثلا المالك من مكة وغصبه منه آخر هناك كما يعلم من كلام المصنف الآتى (قوله ثم غصبه آخر هناك) أى وأتلفه هناك (قوله ضمن المثل ساوى قيمة الآخر أم لا) أى فى الأولى والثالثة كما يعلم مما يأتى (قوله وأكله)

المغصوب بعد تلفه لاتعتبر الزيادة الحاصلة فيه بعد التلف (من وقت الغصب إلى تعذر المثل) لأن وجود المثل كبقاء المغصوب بعينه لكونه كان مأمورا برد المغصوب ، فإن لم يفعل غرم أقصى قيمه فى تلك المدة ، إذ مامن حالة إلا وهو مطالب بردها فيها . أما لو كان المثل فيها مفقودا عند التلف فيجب الأكثر من الغصب إلى التلف ومقابل الأصح عشرة أوجه : الوجه الثانى يعتبر الأقصى من الغصب إلى التلف . والثالث من التلف إلى التعذر . والرابع الأقصى من الغصب إلى تغريم القيمة والمطالبة بها . والخامس الأقصى من انقطاع المثل إلى المطالبة . والسادس الأقصى من التلف إلى المطالبة . والسابع الاعتبار بقيمة اليوم الذى تلف فيه المغصوب . والثامن بقيمة يوم الإعواز . والتاسع بقيمة يوم المطالبة . والعاشر إن كان منقطعا فى جميع البلاد فالاعتبار بقيمة يوم الإعواز وإن فقد فى تلك البقعة فالاعتبار بيوم الحكم بالقيمة (ولو نقل المغصوب المثلى) أو انتقل بنفسه أو بفعل أجنبى فذكر نقله مثال واقتصاره على المثلى لأنه الذى يترتب عليه جميع التفريعات الآتية التى منها قوله طالبه بالمثل وإلا فنقل المتقوّم يوجب المطالبة بردّه أو قيمته (إلى بلد) أو محل (آخر) ولو من بلد واحد إن تعذر إحضاره حالا كما اعتمده الأذرعى أى وإلا فلا يطالبه بالقيمة (فللمالك أن يكلفه رده) إن علم مكانه للخبر المارّ « على اليد ما أخذت » (وأن يطالبه) ولو مع قرب محل المغصوب وأمنه من هربه أو تواريه كما اقتضاه إطلاقهم خلافا للماوردى ومن تبعه (بقيمته) أى بأقصى قيمه من الغصب إلى المطالبة (فى الحال) أى قبل الرد لوجود الحيلولة بينه وبين ملكه ، ولهذا امتنع عليه المطالبة بالمثل لثبوت التراد فقد يزيد السعر وينحطّ فيحصل الضرر والقيمة شىء واحد ، ويملكها الآخذ ملك قرض لانتفاعه بها على حكم ردها أورد بدلها عند رجوع العين . وقضيته عدم جواز أخذ أمة تحل له بدلها كما لايحل له اقتراضها ، والأوجه خلافه إذ الضرورة قد تدعوه إلى أخذها خشية من

(قوله وهو مطالب بردّها) أى العين (قوله أما لو كان المثل) محترز قوله فيما لو كان المثل موجودا (قوله عشرة أوجه) الأولى من عشرة أوجه فيكون الأصح أحدها لأن ماذكر أنه مقابل تسعة فقط (قوله أو انتقل بنفسه) أى كما لو نقله سيل أو ريح (قوله إن تعذر إحضاره حالا) أى بحسب العادة وإن استغرق حمله زمنا يزيد على الوقت الذى هم فيه عرفا (قوله من هربه) أى الغاصب (قوله أى بأقصى قيمه) لو زادت القيمة بعد ذلك فينبغى أخذ الزيادة كما فى شرح الروض نقلا عن الأسنوى لأنه على ملكه اه سم على حج . وقوله أخذ الزيادة : أى من الغاصب لأن المغصوب باق على ملك مالكه (قوله وقضيته) أى قضية قوله ويملكها الآخذ ملك قرض ، وقوله بدلها : أى القيمة (قوله والأوجه خلافه) أى فيجوز له الأخذ ويحرم عليه الوطء ، وعبارة الزيادى : فلو كانت أمة تحلّ له فهل يمتنع أخذها عن القيمة أخذا من قولهم إنه يملكها ملك قرض واقتراضها ممتنع أو يحلّ له أخذها ويمتنع عليه وطؤها ؟ المعتمد الثانى لأن أخذها حال ضرورة بخلاف القرض اه ومع ذلك لو خالف ووطئ لا حدّ عليه ،

ليس بقيد كما يعلم مما يأتى (قوله ومقابل الأصح عشرة أوجه الوجه الثانى الخ) حق العبارة : الوجه الأوّل ، حتى يوافق كون مقابل الأصح عشرة ليس منها الأصح ، والواقع أنها عشرة كما سردها العلامة الأذرعى ، والشارح أدرج وجهين فى وجه وهو الرابع فى كلامه . قال العلامة المذكور : وكلها منقولة خلا الأخير فإن ابن الرفعة استنبطه فى الكفاية ورجع عنه فى المطلب اه . وعبر الأذرعى عن المطالبة المذكورة فى كلام الشارح فى أربعة مواضع بالحكم (قوله بدلها) منصوب بأخذ والضمير فيه للقيمة : أى بأن يعتاض الأمة عن القيمة ، وإلا فالقيمة لاتكون إلا من النقد بشرطه ، وانظر إذا رد الغاصب المغصوب فى صورة الأمة هل يرد المالك مثل الأمة أو يردّ القيمة

فوات حقه ، والملك لايستلزم حلّ الوطء بدليل المحرم والوثنية والمجوسية بخلاف القرض ، وتجب أجرة المغصوب وضمان جنايته وزوائده وإن أبق وسلمت القيمة للحيلولة وتكون الأجرة بعد النقص أجرة ناقص . ومعنى كونها للحيلولة وقوع التراد فيها (فإذا ردّه) أى المغصوب أو خرج عن ملكه بعتق منه أو موت فى الإيلاد ، وكالإعتاق إخراجه عن ملكه بوقف أو نحوه (ردها) إن كانت باقية وإلا ردّ بدلها لزوال الحيلولة وليس له مع وجودها رد بدلها قهرا ولو توافقا على ترك التراد فى مقابلتها لم يكف بل لابد من بيع بشرطه . وقضية كلام المصنف أنه ليس للغاصب حبسه لاسترداده وهو مارجحه الرافعى ، كما لايجوز للمشترى فاسدا حبس المبيع لاسترداد ثمنه . وما فرق به غيره من أن المشترى رضى بوضع يده على الثمن بخلاف الغاصب فإنها أخذت منه قهرا ، ردّ بأنه قهر بحق فكان كالاختيار . على أن وجوب الردّ عليه فورا يمنع الحبس مطلقا ، وله الحبس للإشهاد لما مرّ قبيل الإقرار (فإن تلف) المغصوب المثلى (فى البلد) أو المحل (المنقول) أو المنتقل (إليه) أو عاد وتلف فى بلد الغصب (طالبه بالمثل فى أىّ البلدين) أو المحلين (شاء) لتوجه ردّ العين عليه فيهما ، وأخذ الأسنوى منه ثبوت الطلب له فى أىّ موضع شاء من المواضع التى وصل إليها فى طريقه بين البلدين (فإن فقد المثل غرّمه أكثر البلدين قيمة) لذلك ، ويأتى هنا ما بحثه الأسنوى أيضا ، فله مطالبته بأقصى قيم المحال التى وصل إليها المغصوب (ولو ظفر بالغاصب فى غير بلد التلف) والمغصوب مثلى والمثل موجود (فالصحيح أنه إن كان لامؤنة لنقله كالنقد) اليسير وكان الطريق آمنا (فله مطالبته بالمثل) لعدم الضرر على واحد منهما حينئذ (وإلا) بأن كان لنقله مؤنة أو خاف الطريق

ولو حملت منه صارت مستولدة ولزمه قيمتها (قوله بخلاف القرض) أى لأن صحته تتوقف على عدم حلّ الوطء فحيث جاز التملك للقيمة جاز أخذ الأمة وإن حلّ وطؤها كما يحل شراؤها وإن امتنع القرض (قوله وتجب أجرة المغصوب) أى على الغاصب (قوله وضمان جنايته) أى المغصوب ، وقوله وإن أبق غاية ، وقوله وسلمت القيمة من جملة الغاية (قوله يعتق منه) أى المالك (قوله أو موت فى الإيلاد) أى فيردّ الوارث إن كانت حية عند موت المورث ، فلو جهل حياتها فهل ترد القيمة لأن الأصل الحياة فيه نظر . وأما لو ماتت قبله فتستقر القيمة اه سم على حج . وقول سم فيرد الوارث : أى القيمة التى أخذها مورثه من الغاصب ، وقوله أيضا فيه نظر ولا يبعد عدم الرد لتحقق ضمان الغاصب باستيلائه ولا يسقط إلا بعوده ليد مالكه أو مايقوم مقام العود ولم يوجد واحد منهما (قوله زدها) قال ع : لو زادت زيادة منفصلة فهى للمغصوب منه ويصوّر ذلك بأن يكون أخذ عن القيمة عرضا اه . وقوله عرضا : أى كالحيوان (قوله وليس له) أى المالك ، وقوله مع وجودها : أى القيمة وقوله على تركه أى المغصوب ، وقوله فى مقابلتها : أى القيمة (قوله بل لابد من بيع بشرطه) ومنه قدرة المشترى على تسلمه ، وعليه فلو أبق المغصوب فى يد الغاصب ولم يقدر على رده لم يصح شراؤه ، ويحتمل خلافه لتنزيل ضمانه منزلة كونه فى يده (قوله ليس للغاصب حبسه) أى المغصوب (قوله يمنع الحبس مطلقا) أى أخذ بحق أولا (قوله وأخذ الأسنوى) معتمد (قوله فإن فقد المثل) قال فى شرح الروض : أو وجد بزيادة : أى على ثمن مثله ، قال فى شرحه : أو منعه من الوصول إليه مانع اه سم على حج . وقول سم أو وجد بزيادة وإن قلت وامتنع الغاصب من بذلها (قوله قيمة) أى والعبرة فى التقويم بالنقد الغالب فى ذلك المحل كما يأتى فى قوله : هذا كله إن لم ينقله (قوله وإلا بأن كان لنقله مؤنة) أى وزيادة قيمة هناك مانع عن المطالبة اه سم على منهج (قوله أو خاف الطريق) انظر لما منع الخوف

(قوله والملك لايستلزم حلّ الوطء) صريح فى أنه لايحلّ له وطؤها فليراجع (قوله فإن فقد المثل) ظاهره فى البلدين ، وانظر لو فقد فى أحدهما فقط هل يتعين المثل فى البلد الآخر أو يتخير بين المطالبة به وقيمة البلد الآخر؟ يراجع

(فلا مطالبة له بالمثل) وليس للغاصب تكليفه قبوله لما فيه من المؤنة والضرر . والثانى يطالبه بالمثل مطلقا . والثالث إن كانت قيمة ذلك البلد مثل قيمة بلد التلف أو أقل طالبه بالمثل وإلا فلا ، ونقله الأسنوى عن جمع كثير وزعم أن حمل الإطلاق على ذلك التفصيل متعين لانتفاء المعنى وهو الضرر (بل يغرمه قيمة بلد التلف) وإن لم تكن بلد الغصب . ومحل ذلك إن كانت أكثر قيمة المحال التى وصل إليها المغصوب وإلا فقيمة الأقصى من سائر البقاع التى حل المغصوب بها والقيمة المأخوذة هنا للفيصولة ، فإذا غرمها ثم اجتمعا فى بلد الغصب لم يكن للمالك ردها وطلب المثل ولا للغاصب استردادها وبذل المثل (وأما المتقوّم) كحيوان وأبعاضه قنا أو غيره (فيضمنه بأقصى قيمة من الغصب إلى التلف) لمطالبته فى حالة زيادة القيمة بالردّ إذ هو غاصب ، فإذا لم يردّ كان ضامنا للبدل ، بخلاف ما لو ردّه بعد رخصه حيث لم يضمن شيئا لأنه مع بقاء العين متوقع زيادتها ، على أنه لانظر مع وجودها للقيمة أصلا ، وتجب قيمته من غالب نقد بلد التلف ، هذا كله إن لم ينقله ، وإلا اعتبر نقد محل القيمة وهو أكثر المحال التى وصل إليها ، وقد يضمن المتقوّم بالمثل الصورى كما لو تلف المال الزكوىّ فى يده بعد التمكن لأنه لو أخرج مثله الصورى مع بقائه جاز فمع تلفه بالأولى (وفى الإتلاف) لمضمون بلا غصب يضمنه (بقيمة يوم التلف) إذا لم يدخل فى ضمانه قبل ذلك وبعده معدوم لا وجود له ، وضمان الزائد فى المغصوب إنما كان بالغصب وهو مفقود هنا ، هذا إن صلح المحل وإلا كمفازة فقيمة أقرب محل إليه ، ولو أتلف أمة مغنية أو أمرد كذلك لم يلزمه مازاد على قيمتهما بسبب الغناء ، قال فى الروضة لأنه محرّم كما فى كسر الملاهى وهو محمول على غناء يخاف منه

المطالبة مع أن ضرره يعود على المالك وقد رضى ، إلا أن يقال : بل يعود الضرر على الغاصب أيضا ، لأنه لما كان حصوله فى ذلك المكان إنما هو مع الخطر كان كذى المؤنة إذ الخطر ومعاناته كالمؤنة اهـ سم على حج . وقد يقال المراد أن لا يطالبه بالرد إلى محله لما فيه من الخطر على الغاصب ، فلا ينافى أنه يطالبه بمثله إن أراد أخذه ثم ، وقد يؤيد هذا مامر فى السلم أنه إذا كان لنقله مؤنة وتحملها المسلم أجبر على التسليم (قوله وليس للغاصب تكليفه قبوله) أى المثل ومثله العين المغصوبة لما ذكر (قوله متوقع زيادتها) أى بالنظر لذاتها وإن قطع بعدمها عادة (قوله وقد يضمن المتقوّم) غرضه منه مجرد الفائدة وإلا فالكلام فى المغصوب . نعم هو محتاج إليه بالنظر لما أوّل به قول المتن فى قوله قبل يد عادية من أن المراد بها الضامنة ، فإن حاصله أن الضمان للمتقوّم بقيمته مغصوبا كان أو غيره فيدخل فيه المال الزكوى بعد التمكن فإنه مضمون على المالك (قوله لأنه لو أخرج) أى المالك (قوله يضمنه بقيمة يوم التلف) دخل فيه المعار والمستام فيضمنان بقيمة يوم التلف ، وتقدم أن كلام حج شامل له . وقال سم عليه :

(قوله وأبعاضه) محله فى الرقيق إن كان أقصى القيم أكثر من مقدر العضو كما مر (قوله إذا لم يدخل فى ضمانه) بمعنى أنه لم تشتغل ذمته ببدله فالمنفى ضمان الذمة وإلا فضمان اليد موجود ، وقد تقدم مايوضح هذا فى الشرح فى باب العارية (قوله هذا إن صلح المحل الخ) لم يتقدم لهذه الإشارة مرجع ، ولعله سقط من النساخ ، وهو نحو قوله فى محله عقب قول المصنف بقيمة يوم التلف كما هو كذلك فى التحفة (قوله قال فى الروضة) إلى آخر العبارة إلا قوله بخلاف مالو لم يكن الغناء محرما فيلزمه تمام قيمته ، وكالأمة فى ذلك العبد هو عبارة الروض وشرحه ، لكن صدر الفرع فى الروض وشرحه فيما لو تعلمت الأمة الغناء عند الغاصب ثم نسيته . وعبارتهما فرع : لو تعلمت الجارية المغصوبة الغناء فزادت قيمتها ثم نسيته لم يضمنه . قال فى الأصل : لأنه محرر كما فى كسر الملاهى ، وهو محمول على غناء يخاف منه الفتنة إلى آخر ما فى الشرح ، وعبارة التحفة : ولو أتلف عبدا مغنيا

الفتنة لئلا يناقى ما فى الشهادات من كراهته ، بخلاف مالم يكن الغناء محرما فيلزمه تمام قيمته وكالأمة فى ذلك العبد ، ويفارق صحة بيعها فيما لو اشتراها بألفين وقيمتها ساذجة ألف بأن البيع وقع على نفسها لاعلى الغناء كما لو اشترى مايساوى درهما بألف ، بخلاف المغصوب فإن الواجب رد العين وقد ردها ، ولو أتلف ديك الهراش أو كبش النطاح ضمنه غير مهارش أو ناطح ، والأوجه فيما لو استوى فى القرب إليه محال مختلفة القيم تخير الغاصب (فإن جنى) عليه بتعد وهو بيد مالكه أوممن يخلفه فى اليد (وتلف بسراية) من تلك الجناية (فالواجب الأقصى أيضا) من وقت الجناية إلى التلف لأن ذلك إذا وجب فى اليد العادية ففى الإتلاف أولى (ولا تضمن الخمر) ولو محترمة لذمى لانتفاء قيمتها كسائر النجاسات ، ومثل ذلك الدهن والماء فيما يظهر ، ومراده بالخمر مايشمل النبيذ : قال الماوردى : إلا أنه لايريقه إلا بأمر حاكم مجتهد لئلا يتوجه عليه الغرم عند بعض الأئمة ؛ فإنه عند أبى حنيفة مال وظاهر كما أفاده الشيخ أن الحاكم المقلد لمن يرى إراقته كالمجتهد فى ذلك ، ولا نظر هنا لكون من هو له يعتقد حله أو حرمته ، خلافا لما يوهمه كلام الأذرعى لأن ذلك إنما هو بالنسبة لوجوب الإنكار لما يأتى أنه إنما يكون فى مجمع عليه أو ما يعتقد الفاعل تحريمه ، وقد قال المصنف : الحشيشة مسكرة ، فعليه يتجه إلحاقها بالخمر فى عدم الضمان كما قاله الأسنوى وغيره ، وما نظر به فيه من أنها طاهرة يصح بيعها فيحمل على ما إذا فوتها على مريد أكلها وانحصر تمويتها فى إتلافها ، يرد بأن الشارع متشوف لإتلاف المسكر فانتفى الضمان فيها حينئذ (ولا تراق) هى فبقية المسكرات (أولى على ذمى) ومثله معاهد ومؤمن فيما يظهر لأنهم مقرون على الانتفاع بها بمعنى أنهم لايتعرض لهم فيه (إلا أن يظهر شربها أو بيعها) أوهبتها أونحو ذلك ولو من مثله بأن يطلع

وهذا فى غير المثلى ، بخلاف ما إذا أتلفه مع وجود مثله ثم فقد فيضمن بالأقصى إلى تلف المثل اه (قوله وكالأمة فى ذلك) أى فى ذلك التفصيل بين خوف الفتنة منه وعدمه (قوله ساذجة) أى خالية (قوله والأوجه الخ) متصل بقوله هذا إن صلح الخ (قوله تخيير الغاصب) أى لأنه الغارم . لا يقال : فيه إضرار بالمالك . لأنا نقول : لو فرض أن محل الإتلاف صالح للتسليم وكانت القيمة فيه أقل كانت هى الواجبة فقط (قوله ولو محترمة لذمى) هذا قد يفهم أن الخمر فى يد الذمى قد تكون غير محترمة وليس مرادا بل هى محترمة ، وإن عصرها بقصد الخمرية فلا تراق عليه إلا إذا أظهر بيعها فتراق للإظهار لا لعدم احترامها فى الأصل (قوله ومثل ذلك الدهن) والماء إذا تنجسا (قوله إلا أنه لايريقه) أى النبيذ . والذى يظهر أن مراده أن الأولى أن لايريقه إلا بأمر الحاكم المذكور لا أنه يمتنع : يعنى أمره لأن مجرد خوف الغرم لايقتضى المنع اه سم على منهج (قوله وما نظر به) مراده حج . أقول : وهو الأقرب ، ووجهه أنها طاهرة ينتفع بها ويجوز أكلها عند الاحتياج كالدواء ، فإتلافها يفوت ذلك على محتاجها (قوله فيحمل) أى قول الأسنوى (قوله على مريد أكلها) زاد حج المحرم (قوله على ذمى) انظر إراقة النبيذ على الحنفى . وقد يدل إطلاق قوله نعم لاينبغى الخ وقوله ولا نظر الخ أنه يراق عليه اه سم على حج (قوله إلا أن يظهر شربها) ومن الإظهار مايقع فى مصرنا كثيرا من شيل العتالين لظروفها والمرور بها فى الشوارع

لزمه تمام قيمته ، أو أمة مغنية لم يلزمه مازاد على قيمتها بسبب الغناء لأنه لحرمة استماعه منها عند خوف الفتنة لاقيمة له . وقضيته أن غناء العبد لوحرم لكونه أمرد حسنا تخشى منه الفتنة ، أو غير أمرد لكنه لايعرف الغناء إلا على وجه محرم كان مثلها فى ذلك اه . فالشارح أخذ صدر الفرع من كلام التحفة وشرحه بكلام الروض فلم يصح لعدم تواردهما على شىء واحد كما علمت (قوله والأوجه فيما لو استوى فى القرب الخ) من متعلقات ما قبل مسئلة الأمة فكان اللائق تقديمه هناك (قوله ومثل ذلك الدهن والماء) عبارة التحفة : ككل نجس ولو دهنا وماء

عليه من غير تجسس فتراق عليه ، وآلة اللهو والخنزير مثلها فى ذلك . قال الإمام : وبأن يسمع الآلة من ليس فى دارهم : أى محلتهم ، ومحله حيث كانوا بين أظهرنا وإن انفردوا بمحلة من البلد ، فإن انفردوا ببلد : أى بأن لم يخالطهم مسلم كما هو ظاهر لم نتعرض لهم (وترد عليه) عند أخذها ولم يظهرها (إن بقيت العين) لإقراره عليها ، ومؤنة ردها على الغاصب كما فى الروضة كأصلها وإن نوزع فيه (وكذا المحترمة) وهى التى عصرت لابقصد الخمرية فشمل مالو لم يقصد شيئا على الأصح ، أو قصد الخلية أو شرب عصيرها أو طبخه دبسا ، أو انتقلت له بنحو هبة أو إرث أو وصية ممن جهل قصده ، أو عصرها من لايصح قصده فى العصر كصبى ومجنون ، أو قصد الخمرية ثم مات ، أو عصرها كافر للخمر ثم أسلم . والاتخاذ يكون فى الابتداء بشرط أن لايطرأ بعده قصد يفسده ، فلو طرأ قصد الخمرية زال الاحترام وعكسه بالعكس . وقولهم على الغاصب إراقة الخمر محمول على مالو كانت بقصد الخمرية لعدم احترامها وإلا فلا يجوز له إراقتها وإن قال ابن العماد : إن وجوب إراقتها ظاهر متجه ، لأن العصير لما انقلب عند الغاصب لزمه مثله ، وانتقل حق المالك من العصير الذى قد صار خمرا ولم يوجد من الغاصب قصد صحيح (إذا غصبت من مسلم) يجب ردها مادامت العين باقية إذ له إمساكها لتصير خلا ، أما غير المحترمة وهى ماعصر بقصد الخمرية فتراق ولا ترد عليه ، ومن أظهر خمرا وزعم أنها خمر خل لم يقبل منه كما نقله الإمام عن طوائف ، وإلا لاتخذ الفساق ذلك وسيلة إلى إفشاء الخمور وإظهارها . نعم لو كان معلوم الورع مشهور التقوى قبل منه ، ويؤيده قول الإمام لو شهدت مخايل بأنها محترمة لم يتعرض لها (والأصنام) والصلبان (وآلات الملاهى) كطنبور ومثلها الأوانى المحرمة (لا يجب فى إبطالها شىء) لأن منفعتها محرمة والمحرم لايقابل بشىء

(قوله والخنزير مثلها) أى الخمرة (قوله ولم يظهرها) أى والحال (قوله أو وصية ممن جهل قصده) سيأتى أنها محترمة إذا عصرها بقصد الخمرية (قوله ثم مات) وعليه فالجهل ليس بقيد بالنسبة للإرث ، وقد يقال بمثله فى الهبة والوصية لأنه وإن لم يكن له عليها يد حقيقة لكن حصل نقل اليد الصورية (قوله ومن أظهر خمرا) قضيته أنها لو وجدت فى يده من غير إظهار وادعى ماذكر لاتراق عليه ، وهو مقتضى ماتقدم من أنها إذا جهل حالها لاتراق على من هى بيده ، وقوله وزعم : أى قال (قوله قبل منه) أى أو عرف منه اتخاذ ذلك للخلية (قوله مخايل) أى علامات

(قوله وبأن يسمع الآلة) كأنه معطوف على قوله بأن يطلع عليه فهو تصوير لاظهار آلة اللهو ثم رأيت كلام والده فى حواشى شرح الروض يعين ماذكرته ، وفى النسخ فى بعض هذه السوادة اختلاف (قوله وهى التى عسرت الخ) عبارة الشيخين : وهى التى اتخذت الخ ، ويناسبها قول الشارح الآتى : والاتخاذ يكون فى الابتداء الخ (قوله لابقصد الخمرية) أى قصدا معتبرا حتى يشمل عصر من لايعتبر قصده ممن يأتى ، ولو قال وهى التى لم يعلم عصرها بقصد الخمرية ليشمل مسئلة الانتقال بنحو الهبة مما يأتى لكان أظهر ، ومع ذلك تخرج عنه المسئلتان الأخيرتان (قوله ممن جهل قصده) ليس بقيد بالنسبة للإرث والوصية كما يعلم مما ذكره بعده ، وانظر هل هو كذلك بالنسبة للهبة (قوله وقولهم على الغاصب الخ) كأنه جواب عن سؤال يرد على المتن (قوله لأن العصير لما انقلب الخ) يتأمل صورة المسئلة إذ صورتها أنه غصب خمرا ، ولعل كلام ابن العماد مفروض فى غير ماهنا فليراجع (قوله وهى ماعصر بقصد الخمرية) أى قصدا معتبرا ولم يطرأ عليه مايوجب احترامه أخذا مما مر والمناسب لما مر وهى التى اتخذت الخ

مع وجوب إبطالها على القادر عليه ، أما آلة لهو غير محرمة كدف فيحرم كسرها ويجب أرشها (والأصح أنها لا تكسر الكسر الفاحش) لإمكان إزالة الهيئة المحرّمة مع بقاء بعض المالية (بل تفصل لتعود كما قبل التأليف) لزوال اسمها وهيئتها المحرمة بذلك ، فلا تكفي إزالة الأوتار مع بقاء الجلد اتفاقا لأنها مجاورة لها منفصلة . والثاني لا يجب تفصيل الجميع بل بقدر ما يصلح للاستعمال (فإن عجز المنكر عن رعاية هذا الحد) في الإنكار (لمنع صاحب المنكر) من يريد إبطاله لقوته (أبطله كيف تيسر) ولو بإحراق تعين طريقا وإلا فبكسر ، فإن أحرقها ولم يتعين غرم قيمتها مكسورة بالحدّ المشروع لتمول رضاضها واحترامه ، بخلاف مالو جاوز الحدّ المشروع مع إمكانه فإنه لا يلزمه سوى التفاوت بين قيمتها مكسورة بالحد المشروع وقيمتها متهيئة إلى الحد الذي أتى به ، ويجري ما تقرر من الإبطال كيف تيسر كما في الإحياء فيما لو عجز عن صبّ الخمر لضيق رؤوس أوانيها مع خشية لحوق الفسقة له ومنعهم من ذلك أو كان يمضي في ذلك زمانه وتتعطل أشغاله : أي بحيث تمضي مدة فيه يقابل عمله فيها بأجرة غير تافهة عرفا فيما يظهر ، وللولاة كسر ظروفها مطلقا زجرا وتأديبا لا الآحاد ، قاله الغزالي . قال الأسنوي : وهو من النفائس المهمة ، ولو اختلف المالك في أنه تمكن بدون ذلك أو لم يمكنه إلا ما فعله صدّق المتلف فيما يظهر ، بدليل ما سيأتي أن الزوج لو ضرب زوجته وادعى أنه بحق وقالت بل تعديا صدّق بيمينه لأن الشارع لما أباح له الضرب جعله وليا فيه فوجب تصديقه فيه ، وهذا بعينه يأتي هنا ، وما بحثه الزركشي من تصديق المالك لا المتلف أخذا من قول البغوي لو أراقه ثم قال كان خمرا وقال المالك بل عصيرا صدّق بيمينه لأصل المالية يرد بظهور الفرق ، لأنا قد تحققنا المالية هنا واختلف في زوالها فصدق مدعي بقائها لوجود الأصل معه . وأما في مسئلتنا فهما متفقان على إهدار تلك الهيئة التي الأصل عدم ضمانها ، فإذا اختلفا في المضمن صدق المنكر إذ الأصل عدم ضمانه ، وسيأتي في كتاب السير أنه يجب إزالة المنكر ، ويختص وجوبه بكل مكلف قادر ولو أنثى وقنا وفاسقا . نعم قال الأسنوي : ليس للكافر إزالته ، وجزم بذلك ابن الملقن في العمدة ويشهد له قول الغزالي في الإحياء : من شروط

(قوله كدفّ) أي طار (قوله بخلاف مالو جاوز الحدّ المشروع) قال الزركشي : وينبغي أن يكون محله في الآحاد ، أما الإمام فله ذلك زجرا وتأديبا على ما قاله الغزالي في إناء الخمر بل أولى اهـ . شرح الروض . أقول : ومثل الإمام أرباب الولايات كالقضاة ونوّابهم (قوله وللولاة كسر ظروفها مطلقا) أي توقفت إراقة الخمر عليها أولا (قوله صدق بيمينه) الاحتياج لليمين ظاهر إن تكرر الضرب لأنه لو أقرّ به عزر ، أما لو لم يتكرر فقد يقال لا فائدة لليمين ، وإن ثبت عليه ذلك لا يعزر . وقد يقال : فائدته توجه اللوم عليه بحيث ينهاه القاضي عن العود لمثله ، هذا . ومحل تصديقه بالنسبة للتعزير ونحوه لا بالنسبة لسقوط حقها من القسم والنفقة وغيرهما (قوله فوجب تصديقه فيه) قد يقال : لا دلالة فيما يأتي لما صرح به ثم من أن الزوج إنما يقبل قوله في عدم التعزير لا في سقوط حقها من النفقة والكسوة وما هنا شبيه بالنفقة والكسوة لأدائه إلى سقوط الضمان ، فكان الأولى تعليل قبول قول المتلف بأن الأصل براءة ذمته (قوله ليس للكافر إزالته) ظاهره ولو بقول أو وعظ نحو لا تزن واتق الله فإن المعصية توجب العقوبة ، وهو ظاهر لما علل به الشارح من أن نهيه عن المنكر استهزاء بالدين فلا يمكن منه ، لكن في كلام سم ما يأتي جوازه بالقول ، وفي فتاوى السيوطي ما نصه : مسئلة : رجل ذمي نهى مسلما عن منكر فهل له ذلك بناء على أنه مكلف بفروع الشريعة أو لا ؟ الجواب لإنكار المنكر مراتب منها القول كقوله لا تزن مثلا .

(قوله بخلاف مالو جاوز الحدّ المشروع) أي من غير إتلاف ليلائم ما قبله وما بعده

الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر أن يكون المنكر مسلما لأن ذلك نصرة للدين ، فكيف يكون من غير أهله وهو جاحد لأصل الدين وعدوّ له . وزعم بعضهم أن ذلك مفرع على عدم مخاطبة الكافر بالفروع يردّ بأنا إنما منعناه منه لأن فعله لذلك منزل منزلة استهزائه بالدين ، ويثاب عليه المميز كما يثاب البالغ (وتضمن منفعة الدار والعبد ونحوهما) من كل منفعة يستأجر عليها (بالتفويت) بالاستعمال (والفوات) وهو ضياع المنفعة من غير انتفاع كاغلاق الدار (فى يد عادية) لأن المنافع متقوّمة فضمنت بالغصب كالأعيان ، سواء أكان مع ذلك أرش نقص أم لا كما يأتى ، فلو كان للمغصوب أجرة متفاوتة فى المدة ضمن كل مدة بما يقابلها ، ولا يتأتى هنا أقصى لانفصال واجب كل مدة باستقراره فى الذمة عما قبله وما بعده بخلاف القيمة ، وتوهم بعضهم استواءهما فى اعتبار الأقصى ، فإن كان له صنائع وجب أجرة أعلاها إن لم يمكن جمعها ، وإلا فأجرة الجميع كخياطة وحراسة وتعليم قرآن ، أما ما لا منفعة له أو كانت مما لا يجوز استئجاره لها كحبة حنطة وكلب وآلة لهو فلا أجرة له . ولو اصطاد الغاصب به فهو له كما لو اصطاد بشبكة أو قوس غصبهما ونصبهما لأنه آلة فقط ، بخلاف مالو غصب رقيقا واصطاد له فإنه يضمن صيده إن وضع يده عليه لأنه على ملك مالكه وأجرته أيضا إذ ربما استعمله مالكه فى غير ذلك ، ولو أتلف ولد دابة تحلب فانقطع لبنها بسببه لزمه مع قيمته أرش نقصها وهو مابين قيمتها حلوبا وقيمتها ولا لبن فيها ، ولو غصب برّا قيمته خمسون فطحنه فصارت عشرين فخبزه فصارت خمسين فأتلفه لزمه ثمانون ، ولا يجبر النقص الحاصل بالطحن بزيادة الخبز لأن صفة الطحن غير صفة الخبز ، كما لو غصب ذا حرفة فنسيها ثم علمه حرفة أخرى (ولا تضمن منفعة البضع) وهو الفرج (إلا بتفويت) بالوطء فيضمنه بمهر مثلها على التفصيل الآتى آخر الباب لا بفوات لانتفاء ثبوت اليد عليه ، ولهذا صح تزويجه لأمته المغصوبة مطلقا لا إيجارها إن عجز كالمستأجر عن

ومنها الوعظ كقوله اتق الله فإن الزنا حرام وعقوبته شديدة . ومنها السبّ والتوبيخ والتهديد كقوله يافاسق يامن لايخشى الله لئن لم تقلع عن الزنا لأرمينك بهذا السهم . ومنها الفعل كرميه بالسهم من أمسك امرأة أجنبية ليزنى بها وككسره آلات الملاهى وإراقته أوانى الخمور . وهذه المراتب الأربعة للمسلم وليس للذمى منها سوى الأولين فقط دون الأخيرين لأن فيهما ولاية وتسلطا لايليقان بالكافر ، وأما الأوليان فليس فيهما ذلك بل هما مجرد فعل خير . وقد ذكر الأسنوى فى شرح المنهاج أنه فى حفظه أنه ليس للكافر إزالة المنكر حتى بالقول وهى المرتبة الرابعة ، وكذا ذكر الغزالى فى الإحياء . وعلله بأن ذلك نصرة للدين فلا يكون من أهلها من هو جاحد لأصل الدين وعدوّ له ، ثم قال فى أثناء البيان مانصه : فإن قيل فليجز للكافر الذمى أن يحتسب على المسلم إذا رآه يزنى . قلنا : إن منع المسلم بفعله فهو تسليط عليه فنمنعه من حيث إنه تسليط وما جعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا ، وأما مجرد قوله لاتزن فليس بممنوع من حيث إنه نهى عن الزنا بل من حيث إنه إدلال للمسلم ، إلى أن قال : بل يقول إن الكافر إذا لم يقل للمسلم لاتزن يعاقب عليه إن رأينا خطاب الكفار بالفروع اهـ سم على حج . وظاهر كلام الشارح أنه ممنوع مطلقا بالقول والفعل (قوله كما يثاب البالغ) أى فى أصل الثواب لا فى مقداره إذ الصبى يثاب عليه ثواب النافلة (قوله وتوهم بعضهم استواءهما) أى الأجرة والقيمة (قوله تحلب) بضم اللام اهـ مختار (قوله مع قيمته) أى الولد (قوله إلا بتفويت بالوطء) أى ولو فى الدبر بخلاف استدخال المنىّ (قوله لأمته المغصوبة مطلقا)

(قوله كحبة حنطة) عبارة التحفة كحب ولعلها أولى لإيهام هذه أن عدم الأجرة لحقارة الحبة ، وكأن الشارح عدل عنها لقول الشهاب سم : وما المانع من صحة استئجار الحب لتزيين نحو الحانوت (قوله لزمه ثمانون) أى ثلاثون

انتزاعها لحيلولة يد الغاصب (وكذا منفعة بدن الحرّ) لاتضمن إلا بالتفويت (فى الأصح) دون الفوات كأن حبسه ولو صغيرا لما سيأتى فى السرقة أن الحرّ لايدخل تحت اليد ، ولأنه لو حمله لمسبعة فأكله سبع لم يضمنه فمنافعه تفوت تحت يده ، فإن أكرهه على العمل لزمت أجرته ما لم يكن مرتدا ومات على ردته بناء على زوال ملكه بالردة أو وقفه ، ومنفعة المسجد والمدرسة والرباط كمنفعة الحرّ ، فلو وضع فيه متاعا وأغلقه ضمن أجرة جميعه تصرف لمصالحه ، وإن لم يغلقه ضمن أجرة موضع متاعه فقط وإن أبيح له وضعه أو لم يحصل به تضييق على المصلين أو كان مهجورا لايصلى أحد فيه على مااقتضاه إطلاقهم ، وكذا الشوارع ومنى ومزدلفة وعرفة وأرض وقفت لدفن الموتى كما فى التتمة ، أما إغلاقه من غير وضع متاع به ومنع الناس من الصلاة فيه فلا ضمان عليه فيه لأنه لاتثبت عليه يد ، ومثله فى ذلك البقية ، هذا . والأوجه تقييد ماذكر فى نحو المسجد بما إذا شغله بمتاع لايعتاد الجالس فيه وضعه فيه ولا مصلحة للمسجد فى وضعه فيه زمنا لمثله أجرة ، بخلاف متاع يحتاج نحو المصلى أو المعتكف لوضعه ، وفى نحو عرفة بما إذا شغله وقت احتياج الناس له فى النسك بما لايحتاج إليه ألبتة حتى ضيق على الناس وأضرهم به . ويؤخذ من كلام الغزالى فى غرس الشجرة فى نحو المسجد حيث منع منه لزمه أجرة مثلها أنه لاأجرة لما أبيح وضعه وأنه تلزم الأجرة لما لم يبح وضعه سواء فى ذلك المسجد وعرفة وغيرهما ، ومقابل الأصح ضمانها بالفوات أيضا لأن منافعه تقوم فى العقد الفاسد : أى فى الإجارة فأشبهت منافع الأموال (وإذا نقص المغصوب) أو شىء من زوائده (بغير استعمال) كسقوط يد القن بآفة وعماه (وجب الأرش مع الأجرة) للنقص والفوات ، وتجب أجرته سليما من الغصب إلى حدوث النقص ، ومعيبا من حينئذ إلى رده وإن حدثت الزوائد فى يده ثم نقصت (وكذا لو نقص به) أى بالاستعمال (بأن بلى الثوب) باللبس (فى الأصح) لأن كلا منهما يجب ضمانه عند الانفراد فكذا عند الاجتماع . والثانى يجب أكثر الأمرين من أجرة المثل وأرش النقصان لأنه نشأ من الاستعمال ، وهو مقابل بالأجرة فلم يجب له ضمان آخر . وردّ بأن الأجرة غير مقابلة بالاستعمال بل فى مقابلة الفوات .

أى قدر على انتزاعها أولا (قوله وكذا منفعة بدن الحر) .

[فرع] من نقل حرّا قهرا إلى مكان لزمته مؤنة ردّه إلى مكانه الأوّل إن كان له غرض فى الرجوع إليه وإلا فلا اه عباب (قوله ومنفعة المسجد) يؤخذ منه أنه لولم يضع فيه شيئا وأغلقه لم تلزمه أجرة كما لو حبس الحرّ ولم يستعمله اه سم على حج وسيأتى ذلك فى قول الشارح أما إغلاقه من غيره الخ (قوله وإن أبيح) هى غاية (قوله وكذا الشوارع) أى حكمها ماتقدم (قوله بما إذا شغله بمتاع لايعتاد) أفهم أن شغله بغير ذلك حرام ويجب فيه الأجرة ، ومنه ما اعتيد كثيرا من بيع الكتب بالجامع الأزهر فيحرم إن حصل به تضييق وتجب الأجرة إن شغله بها مدة تقابل بأجرة (قوله أنه لا أجرة لما أبيح وضعه) شمل ذلك مالو دخل بمتاع يبيعه فى المسجد فوضعه فيه ولم

بالنقص وخمسون بالتلف (قوله دون الفوات) شمل مالو كانت منافعه مستحقة للغير بنحو إجارة أو وصية بها قبل عتقه وتوقف فيه الأذرعى (قوله كأن حبسه) هو مثال للفوات ، ومثال التفويت يأتى فى قوله فإن أكرهه الخ (قوله وكذا الشوارع الخ) وتصرف الأجرة فى مصالح المسلمين كما صرح به فى التحفة (قوله حيث منع منه لزمه أجرة مثلها) هو بدل من كلام فى قوله ويؤخذ من كلام الغزالى وقوله أنه لا أجرة هو المأخوذ .

(فصل)

فى اختلاف المالك والغاصب وضمان المغصوب وما يذكر معهما

لو (ادّعى) الغاصب (تلفه وأنكر المالك) ذلك (صدق الغاصب بيمينه على الصحيح) لاحتمال كونه صادقا ويعجز عن البينة ، فلو لم نصدقه لأدى إلى تخليد حبسه . والثانى يصدّق المالك بيمينه لأن الأصل بقاؤه ، وقضية التوجيه كما قاله الزركشى تصوير ذلك بما إذا لم يذكر سببا ، فإن ذكره وكان ظاهرا حبس حتى يقيم بينة به كالمودع (فإذا حلف) الغاصب (غرمه المالك) بدل المغصوب من مثل أو قيمة (فى الأصح) لعجزه عن الوصول إلى عين ماله بيمين الغاصب . والثانى لا ، لبقاء العين فى زعمه (ولو اختلفا فى قيمته) بعد اتفاقهما عن الهلاك أو حلف الغاصب عليه (أو) اختلفا فى (الثياب التى على العبد المغصوب أو فى عيب خلقى) كأن قال الغاصب ولد فاقد الرجل أو أعمى وقال المالك كان سليما وإنما حدث عندك (صدق الغاصب بيمينه) فى ذلك

يحصل به تضييق على المصلين فلا أجرة عليه لإباحة وضعه له حينئذ، وقوله لما لم يبح وضعه الخ يدخل فيه مالو ضيق على المصلين فإنه يحرم وضعه فيه ، فإن وضعه مدة تقابل بأجرة لزمته وإلا فلا .

[فائدة] ذكر الرافعى فى تاريخ قزوين ما هو صريح كما بينته ثم أيضا فى جواز وضع مجاورى الجامع الأزهر خزائنهم فيه التى يحتاجونها لكتبهم ولما يضطرون لوضعه فيها من حيث الإقامة لتوقفها عليه دون التى يجعلونها لأمتعتهم التى يستغنون عنها ، وإطلاق بعض المتأخرين الجواز رددته عليهم ثم أيضا اهـ حج . وقوله ولما يضطرون الخ يعلم منه أنه لايجوز وضعها لإجارتها ولو لمن يحتاج إليها ، وإن وقع ذلك لايستحق الأجرة على الساكن لأنها موضوعة بغير حق .

(فصل) فى اختلاف المالك والغاصب

(قوله وضمان المغصوب) أى زيادة على ماتقدم ، وإلا فقد سبق أن المثلى يضمن بمثله والمتقوّم بأقصى قيمة (قوله أو قيمة فى الأصح) وله إجباره على قبول البدل منه لتبرأ ذمته اهـ حج . أقول : ينبغى أنه يجبر على ذلك أو الإبراء (قوله بعد اتفاقهما على الهلاك) قال فى التجريد مانصه : إذا اختلفا فى قيمة المغصوب التالف فالبينة على المالك ، ويجوز للشاهد اعتماد الرؤية السابقة ، ويكفى عند أبى إسحق شاهد ويمين وشاهد وامرأتان ، وعند ابن أبى هريرة لامدخل للنساء فيه ، واقتصر فى الأنوار على الثانى اهـ سم على حج . وقوله لامدخل للنساء كتب عليه شيخنا الشوبرى : هذا لايحيص عنه اهـ . أقول : وقد يتوقف فيه بأنه خارج من قواعدهم فى جميع الأبواب من أنّ المال يكفى فيه رجلان أو رجل وامرأتان أو رجل ويمين ، فانظر ما وجه خروج هذا ، ولعل وجهه أن ماهنا ليس شهادة على نفس المال بل على قيمته وهى تطلع عليه الرجال غالبا ، والتقويم ليس من المال . قال سم على حج : وبقى مالو لم يعين فى حلفه من التلف فهل تجب الأجرة بجميع الزمن السابق على الحلف دون مابعده أم كيف الحكم اهـ ؟ أقول : والأقرب تصديق الغاصب فى الزمن الذى عينه لأن الأصل براءة ذمته من الأجرة (قوله أو حلف الغاصب عليه) أى الهلاك

لأن الأصل براءة ذمته فى الأولى من الزيادة وعلى المالك البينة . فإن أقام المالك بينة على أن القيمة أكثر مما قاله الغاصب من غير تقدير سمعت وكلف الغاصب الزيادة على ماقاله إلى حد لاتقطع البينة بالزيادة عليه ، وإن أقامها على الصفات ليقوّمه المقوّمون بها لم تقبل. نعم يستفيد المالك بإقامتها إبطال دعوى الغاصب مقدارا حقيرا لايليق بتلك الصفات وصار كما لو أقر الغاصب بالصفات وذكر قيمة حقيرة فيؤمر بالزيادة إلى حد اللائق ، وإن أقامها بقيمته قبل الغصب لم تسمع على الصحيح ولأن يد الغاصب فى الثانية على العبد وما عليه . أما الحر فلا يثبت على نحو غاصبه يد كما مر ، ولأن الأصل فى الثالثة العدم وإقامة البينة ممكنة (وفى عيب حادث) بعد تلفه كأن قال الغاصب كان أقطع أو سارقا (يصدق المالك بيمينه على الصحيح) لأن الأصل والغالب السلامة ، والثانى يصدّق الغاصب لأن الأصل براءة ذمته . فإن رده الغاصب معيبا وقال غصبته هكذا وادّعى المالك حدوثه عنده صدق

(قوله سمعت) أى بخلاف الدعوى فى هذا وغيره فإنها لابد أن تكون بقدر معين نبه عليه السبكى اه سم على منهج . أقول : وعليه فتصوّر المسئلة هنا بأن يدعى المالك الزيادة على ماذكره الغاصب بقدر معين فتشهد البينة بأن قيمته تزيد على ماذكره الغاصب من غير تعيين شىء (قوله لاتقطع البينة) أى بأن تجوز الزيادة وعدمها (قوله وإن أقامها) أى المالك (قوله بإقامتها) أى على الصفات (قوله وصار) أى الحال بعد إقامة الخ (قوله إلى الحد اللائق) أى فإن امتنع من ذلك حبس عليه (قوله وإن أقامها هو) وقوله السابق وإن أقامها على الصفات مقابلان لقوله أوّلا : فإن أقام المالك بينة على أن القيمة أكثر مما قاله الغاصب الخ (قوله لم تسمع) أفهم على أنها لو شهدت على أن قيمته بعد الغصب كذا قبلت ، وعليه يحمل كلام التجريد السابق (قوله على العبد وما عليه) ومن ثم لو غصب حرّا أو سرقه لم تثبت يده على ثيابه فيصدق الولى أنها لموليه حج : أى بلا يمين فتبقى تحت يده من غير استعمال لها ، وكتب عليه سم قال فى شرح الروض : فينتظر بلوغ الصبى ليحلف اه ومثله إفاقة المجنون فينتظر ، فإن امتنع بعد البلوغ والإفاقة من الحلف ردت اليمين على الغاصب وقضى له بها ، فإن أيس من إفاقة المجنون فهل ترد اليمين على الغاصب فيقضى له بما ذكره أولا ويوقف الأمر ؟ فيه نظر (قوله أما الحر الخ) أى وأما المبعض البالغ لو اختلف هو والغاصب فى الثياب التى عليه فينبغى تصديق المبعض فيما يقابل الحرية وتصديق الغاصب فيما يقابل الرق . وأما الصبىّ فينبغى أيضا أن يوقف الأمر فيما يخص الحرية إلى البلوغ ثم يحتمل تخصيص ماذكر بمن بينه وبين سيده مهايأة ، ويحتمل وهو الظاهر أنه لافرق لأن اليد للمبعض على ثيابه المنسوبة إليه لافرق فى ذلك بين نوبة السيد ونوبته (قوله فلا يثبت على نحو غاصبه يد) الأولى فلا يثبت لنحو غاصبه على ماعليه يد ، ولعل الأصل لايثبت عليه لنحو الخ ، ويمكن بقاؤها على ظاهرها وتصوّره بما لو غصب حرّا وعليه ثياب وبليت تحت يد المغصوب فلا يطالب الغاصب بها حينئذ (قوله والغالب) عطف تفسير (قوله فإن رده) محترز قوله بعد تلفه (قوله معيبا) .

(قوله وإن أقامها على الصفات الخ) عبارة التحفة : ولا تسمع : أى لاتقبل لإفادة ما يأتى أنه يصغى إليها بالصفات لاختلاف القيمة مع استوائها ، لكن يستفيد بإقامتها إبطال دعوى الغاصب بقيمة حقيرة الخ . وقوله بالصفات متعلق بقوله ولا تسمع ، وقوله لإفادة علة لتفسير نفى السماع بنفى القبول (قوله أما الحر الخ) عبارة التحفة : ومن ثم لو غصب حرّا أو سرقه لم تثبت يده على ثيابه فيصدق الولى أنها لموليه

الغاصب إذ الأصل براءة ذمته مما يزيد على تلك الصفة ، وما قيل من عدم تقييد ذلك برد المغصوب إذ لو تلف فالحكم كذلك أخذا من التعليل المذكور ومن مسئلة الطعام الآتية ردّ بأن الغاصب فى التلف قد لزمه الغرم فضعف جانبه بخلافه بعد الرد ، ولو غصب ثوبا ثم أحضر للمالك ذلك وقال هذا الذى غصبته منك وقال المالك بل غيره جعل المغصوب كالتالف على ما اعتمده البلقينى فيلزم الغاصب القيمة ، فإذا قال المالك غصبت منى ثوبا قيمته عشرة وقال الغاصب هو هذا الثوب وقيمته خمسة لزم الغاصب للمالك خمسة ، هذا . والأوجه أنه مقرّ بثوب لمن ينكره فيبقى فى يد المقر ويحلف أنه لم يأخذ سواه (ولو رده) أى المغصوب (ناقص القيمة) بسبب الرخص (لم يلزمه شىء) لبقائه بحاله والفائت رغبات الناس (ولو غصب ثوبا) مثلا (قيمته عشرة) مثلا (فصارت بالرخص درهما ثم لبسه) مثلا (فأبلاه فصارت نصف درهم فرده لزمه خمسة وهى قسط التالف من أقصى القيم) لأن الناقص باللبس نصف الثوب فيلزمه قيمته أكثر ما كانت من الغصب إلى التلف ، وهو فى المثال المذكور خمسة والنقصان الباقى وهو أربعة ونصف سببه الرخص وهو غير مضمون ، ويجب مع الخمسة أجرة اللبس كما علم مما مر ، ولو عادت العشرة باللبس إلى خمسة ثم بالغلاء إلى عشرين لزمه رد خمسة فقط ، وهى الفائتة باللبس لامتناع تأثير الزيادة الحاصلة بعد التلف بدليل أنه لو تلف الثوب كله ثم زادت القيمة لم يغرم الزيادة ، ولو اختلف المالك والغاصب فى حدوث الغلاء قبل التلف باللبس فقال المالك حدث قبله وقال الغاصب بل بعده صدق الغاصب بيمينه لأنه الغارم (قلت : ولو غصب خفين) أى فردى خف فكل واحد يسمى خفا (قيمتهما عشرة فتلف أحدهما ورد الآخر وقيمته درهمان أو أتلف أحدهما) فى يده (غصبا) له فقط فأتلف معطوف على غصب (أو فى يد مالكه

[فرع] لو حمّ العبد عنده فرده محموما فمات بيد المالك غرم جميع قيمته ، بخلاف المستعير إذا حمّ العبد فى يده كذلك فمات بيد المالك فإنه يغرم ما نقص فقط مر اه سم على منهج . أقول : ولعل الفرق بينهما التغليظ على الغاصب ومن ثم ضمن بأقصى القيم ، بخلاف المستعير فإنه إنما يضمن بقيمته يوم التلف ولا نظر إلى ما قبله ، فكما أنهم لم ينظروا لما قبل وقت التلف لم ينظروا إلى ما بعد الرد (قوله وما قيل من عدم تقييد ذلك) أى تصديق الغاصب (قوله ثم أحضر للمالك ذلك) أى ثوبا ، ولو عبر به كان أولى (قوله فيلزم الغاصب القيمة) أى التى يدّعيها وهو تفريع على ما اعتمده البلقينى (قوله ويحلف أنه لم يأخذ الخ) أى ولا شىء عليه للمقر له ، وقد يتوقف فيه بأن الغصب ثابت باتفاقهما ، ودعوى المالك أنه ثوب آخر لاتسقط حق المالك . قال سم ببعض الهوامش : وهو فاسد لأنه بإنكار المالك وحلفه سقط حقه من هذا الثوب ويحلف الغاصب أنه لم يأخذ غيره انتفى لزوم غيره فلم يبق فى جهة الغاصب شىء لامن المدعى به لحلف المالك أن الثوب المدفوع له ليس ملكه ولا من غيره لحلف الغاصب على نفيه (قوله ثم لبسه) خرج به مالو لبسه قبل الرخص فأبلاه ثم رخص سعره فأرشه مانقص من أقصى قيمه وهو العشرة (قوله فصارت نصف درهم) لو صارت قيمته بالرخص خمسة ثم لبسه فصارت قيمته درهمين لزمه ستة دراهم لأنها ثلاثة أخماس التالف من أقصى قيمه (قوله الحاصلة بعد التلف) أى التلف لما ذهب من أجزائه بسبب اللبس كأن صار خلقا بعد أن كان جديدا (قوله فكل واحد يسمى خفا) لايظهر هذا التفريع ، بل الذى يظهر أن الخف اسم لمجموعهما وأن الواحدة فردة خف لا خف (قوله أو أتلف أحدهما) يجوز

(قوله مما يزيد على تلك الصفة) لعل على هنا تعليلية : أى مما يزيد من الغرم لأجل تلك الصفة ، وعبارة التحفة : لأن الأصل براءة ذمته من الزيادة .

لزمه ثمانية فى الأصح ، والله أعلم) خمسة للتالف وثلاثة لأرش ماحصل من التفريق عنده فالثمانية قيمة ماتلف أو أتلفه وأرش التفريق الحاصل بذلك ، والثانى يلزمه درهمان قيمة ماتلف أو أتلفه ، واحترز بقوله فى يد مالكه عما لو أتلفه فى يد الغاصب فلا يلزمه سوى درهمين وهما قيمته وحده ، ونبه بالخفين على إجراء الخلاف فى كل فردين لايصلح أحدهما بدون الآخر كزوجى النعل ومصراعى الباب ، وأجراه الدارمى فى زوجى الطائر إذا كان يساوى مع زوجه أكثر ، واتفقوا على أنه لايقطع بسرقة أحدهما إذا لم يبلغ أحدهما نصابا وإن ضمناه إياه لأنه كان نصابا فى الحرز حال الاتصال ونقص بالتفريق حال الإخراج فضمناه لأنه يضمن الأقصى مع وضع اليد ولم نقطعه اعتبارا بحالة الإخراج (ولو حدث) فى المغصوب (نقص يسرى إلى التلف بأن) بمعنى كأن (جعل) الغاصب (الحنطة هريسة) أو الدقيق عصيدة أو صب الماء فى الزيت وتعذر تخليصه أو وضع الحنطة فى مكان ندىّ فتعفنت عفنا غير متناه (فكالتالف) إذ لو تركه بحاله فسد فكأنه هلك فيغرم بدل جميع المغصوب من مثل أو قيمة (وفى قول يردّه مع أرش النقص) قياسا على التعييب الذى لايسرى ، وقيل يتخير بين الأمرين ، وعلى الأول يملك الغاصب ذلك إتماما للتشبيه بالتالف لأنه غرم للمالك مايقوم مقام الحنطة من كل وجه كما جزم به المصنف فى نكته ، ورجحه ابن يونس وهومقتضى كلام الإمام وصححه السبكى ، وقيل يبقّى للمالك لئلا يقطع

بناء أتلف للفاعل ونصب غصبا على الحال منه : أى غاصبا أو ذا غصب أو على الحال من المفعول : أى أحدهما أى مغصوبا أو ذا غصب ، وهذا أوفق بجعل « أو » فى يد مالكه عطفا على الحال : أى أوحال كونه أو أحدهما فى يد مالكه ، وقوله عطفا على غصب : أى لا على تلف لئلا يلزم تصوير ذلك بما إذا غصبهما ، وقوله غصبا بأن غصب أحدهما فأتلف أو تلف اه سم على حج . أقول : لكن يرد على قراءته مبنيا للمفعول أنه يصدق بما لو كان المتلف له وهو فى يد الغاصب غيره مع أن الذى يلزمه فى هذه درهمان لا ثمانية (قوله لزمه ثمانية) يؤخذ منه جواب حادثة وقع السؤال عنها ، وهى مالو مشى شخص على فردة نعل غيره فجذبها صاحب النعل فانقطعت ، وذلك أنه يقال : تقوّم النعل سليمة هى ورفيقتها ثم يقومان مع العيب وما نقص يقسم على الماشى وصاحب النعل ، فما يخص صاحب النعل يسقط لأن فعله فى حق نفسه هدر ، وما يخص الآخر مضمون عليه (قوله عما لو أتلفه) أى الشخص ، وقوله فلا يلزمه : أى المتلف (قوله سوى درهمين) أى والباقى على الغاصب . وقضيته أنه لافرق فى ذلك بين كون الغاصب غصب واحدة فقط وبين كون غصبهما معا ، وهو ظاهر فى الأولى لأن التفريق حصل بفعل الغاصب ، وأما الثانية فقد يتوقف فيها بأن التفريق والإتلاف كلاهما من فعل المتلف (قوله فى زوجى الطائر) أى فى إتلاف أحد زوجى الخ وسمى كل زوجا لاقترانه بصاحبه (قوله يسرى إلى التلف) هذا يخرج نحو جعل عسل القصب سكرا لأنه لايسرى إلى التلف مر اه سم على حج : أى فهو باق على ملك صاحبه فيرده مع أرش نقصه إن نقص ، ومثله مالو جعل اللحم قديدا أو ذبح الحيوان فصيره لحما (قوله وعلى الأول) هو قوله وكالتالف الخ (قوله وقيل يبقّى للمالك) يتأمل الفرق بين هذا وبين قول المصنف : وفى قول يرده مع أرش النقص فإنه لامعنى لتبقيته للمالك ، إلا أنه يترك له بحاله إذا لم ينقص ومع الأرش إن نقص ، وهذا عين القول الثانى فى كلام

(قوله ماحصل من التفريق عنده) لعل المراد عند التلف (قوله وقيل يبقّى للمالك) أى مع أخذه للبدل كما هو صريح السياق ، وبهذا يحصل الفرق بين هذا وبين قول المتن وفى قول يردّه مع أرش النقص ، وهذا ظاهر وإن

الظلم حقه ، وكما لو قتل شاة يكون المالك أحق بجلدها لكن فرق بينهما بأن المالية هنا باقية وفى مسئلة جلد الشاة غير باقية ، ومعنى ملك الغاصب لما ذكر أنه يملكه ملكا مراعى بمعنى أنه يمتنع عليه أن يتصرف فيه قبل غرم القيمة ، وأشار المصنف بالتمثيل إلى أن صورة المسئلة إذا حدث النقص بفعل الغاصب ، فلو حدث فى يده كما لو تعفن الطعام بنفسه أخذه المالك مع الأرش ، أما ما لايسرى إلى التلف فيجب أرشه كما مر ، وسيأتى الكلام على خلط مثلى بمثله (ولو جنى) الرقيق (المغصوب) فى يد غاصبه (فتعلق برقبته مال) ابتداء أو للعفو عنه (لزم الغاصب تخليصه) إذ هو نقص حادث فى يده فكان ضامنا له (بالأقل من قيمته والمال) الواجب بالجناية ، لأن الأقل إن كان القيمة فهو الذى دخل فى ضمانه أو المال فلا واجب غيره ، ويجب عليه أيضا أرش ما اتصف به من العيب وهو كونه جانيا على ماذكره الرافعى فى البيع (فإن تلف) الجانى (فى يده) أى الغاصب (غرّمه المالك أقصى القيم) من الغصب إلى التلف كسائر الأعيان المغصوبة (وللمجنى عليه تغريمه) أى الغاصب لأن جناية المغصوب مضمونة عليه (و) له (أن يتعلق بما أخذه المالك) من الغاصب بقدر حقه إذ حقه كان متعلقا

المصنف (قوله بأن المالية هنا) أى فيما لو حدث فى المغصوب نقص الخ (قوله قبل غرم القيمة) أى فلو عجز عن القيمة وأشرف على التلف فينبغى أن يرفع الأمر إلى القاضى ليبيعه ويدفع قيمته من ثمنه للمالك ، فإن فقد القاضى احتمل أن يتولى المالك بيعه بحضرة الغاصب أو الغاصب بحضرة المالك ويأخذ المالك قدر القيمة من ثمنه ، فإن فضل شىء فللغاصب لأنه يقدّر دخوله فى ملكه قبيل التلف ، فالزيادة إنما حدثت فى ملكه وبهذا يفارق ما يأتى فى الفصل الآتى فيما لو كانت الزيادة أثرا من أنه لاشىء له لعدم ملكه ، فإن فقد المالك تولى الغاصب بيعه وحفظ ثمنه لحضور المالك . وبقى مايقع فى بلاد الأرياف من الطعام المسمى بالوجبة ومن الولائم التى تفعل بمصرنا من مال الأيتام القاصرين ، ومعلوم أن حكمه حكم الغصب فهل بوضعه فى فمه يصير كالتالف وإن لم يمضغه أولايصير كذلك إلا بالمضغ ؟ وعلى الأوّل فهل يمتنع عليه بلعه قبل دفع القيمة ، فإن قيل بذلك ولم يكن معه ، فهل يلفظه من فيه أو يبلعه وتثبت القيمة فى ذمته أو يلفظه ويردّه لصاحبه مع غرامة أرش النقص أم كيف الحال ؟ والأقرب أنه يمتنع عليه البلع قبل غرمه القيمة ، فإن لم يغرمها وجب عليه لفظه من فيه وردّه لمالكه مع غرامة أرش النقص (قوله وأشار المصنف بالتمثيل) أى بقوله بأن جعل الخ (قوله فلو حدث فى يده) فيه إشعار بأن المراد بالغاصب أعم من أن يكون حقيقة أو حكما فيشمل من أثبتت يده على يد الغاصب ، ومنه ما لو باشر الفعل الذى يسرى إلى التلف أجنبى وهو بيد الغاصب (قوله أخذه المالك مع الأرش) قال فى شرح الروض : ولم يجعل كالتالف نظير مامر لأن النقص هنا حصل بلا جناية بخلافه ثم ، وعلى هذا لو صار المغصوب هريسة بنفسه أخذه المالك مع الأرش اهـ . بقى مالو صار هريسة بنفسه بواسطة وقوعه فى قدر على النار فيه ماء للمالك فهل يشارك المالك بنسبة مائه اهـ سم على حج . أقول : القياس المشاركة (قوله أو للعفو عنه) أى لأجل العفو الخ (قوله لزم الغاصب تخليصه) أى فلو لم يخلصه وبيع أخذ المالك من الغاصب مابيع به فقط لا أقصى قيمه لما يأتى فى قوله وما صوّبه البلقينى الخ ، ويحتمل أن يغرمه أقصى قيمه من وقت الغصب إلى البيع ، ويفرق بينه وبين مسئلة البلقينى بأن فيها ردا للمالك ، وإنما وقع البيع بعد حصوله فى يد المالك ، بخلافه هنا فإن العين بيعت فى يد الغاصب فنزلت منزلة التالفة لعدم عودها ليد مالكها (قوله ويجب عليه) أى الغاصب (قوله وللمجنى عليه تغريمه)

توقف فيه الشيخ فى حاشيته (قوله قبل غرم القيمة) أى أو المثل

بالرقبة فيتعلق ببدلها، ومن ثم لو أخذ المجنى عليه الأرش لم يتعلق المالك به (ثم) إذا أخذ المجنى عليه من تلك القيمة حقه (يرجع المالك على الغاصب) بما أخذه منه المجنى عليه لأنه أخذه منه بجناية مضمونة على الغاصب وأفهم تعبيره بثم عدم رجوعه قبل أخذ المجنى عليه منه لاحتمال أنه يبرئ الغاصب وبه صرّح الإمام. نعم له مطالبته بالأداء كما يطالب به الضامن المضمون قال ابن الرفعة (ولو ردّ العبد) أى القن الجانى (إلى المالك فبيع فى الجناية رجع المالك بما أخذه المجنى عليه على الغاصب) لأن الجناية حصلت حين كان مضمونا عليه، وما صوّبه البلقينى من أنه لو أخذ الثمن بجملته مثلا وكان أقل من أقصى القيم رجع المالك على الغاصب بالأقصى لا بما بيع به فقط غير ظاهر وإن بسطه واستشهد له، إذ لا نظر للأقصى عند رد العين وإنما ذاك عند تلفها فى يد الغاصب ولم يوجد هنا ذلك فهو نظير مامر فى الرخص. ولا يقال: إن بيعه لسبب وجد بيد الغصب ينزل منزلة تلفه فى يده للفرق الظاهر بينهما (ولو غصب أرضا فنقل ترابها) بكشط عن وجهها أو حفرها (أجبره المالك على ردّه) إن كان باقيا ولو غرم عليه أضعاف قيمته وإن فرض أن لا قيمة له (أو ردّ مثله) إن تلف لما مر من أنه مثلى، وليس له رد المثل إلا بإذن المالك لأنه فى الذمة فلا بدّ فيه من قبض المالك له حتى يبرأ منه (و) على (إعادة الأرض كما كانت) من ارتفاع وضده لإمكانه، فإن لم يمكن إلا بإعادة تراب آخر لزمه ذلك إن أذن له المالك، فإن تعذر ذلك غرم أرش النقص وهو مابين قيمتها بترابها وقيمتها بعد نقله عنها كما نص عليه فى الأم، ومحل مامرّ مالم يكن المأخوذ من القمامات وإلا ففى المطلب أنه لا يتعلق بها ضمان عند تلفها لأنها محقرة، ومقتضى كلامه وجوب ردها مادامت باقية وهو كذلك كما صرح به الأسنوى (وللناقل) للتراب (الرد) له (وإن لم يطالبه المالك) به بل وإن منعه كما فى المطلب عن الأصحاب، وجرى عليه ابن المقرى (إن) لم يتيسر نقله لموات و (كان له فيه غرض) كأن ضيق ملكه أو ملك

أى الأقل من الأرش وقيمته يوم الجناية كما فى شرح الروض اه سم على حج (قوله لاحتمال أنه) أى المجنى عليه (قوله نعم له) أى المالك، وقوله مطالبته: أى الغاصب (قوله بالأداء) أى للمجنى عليه (قوله من أنه لو أخذ الثمن) أى من المجنى عليه، وقوله وإنما ذاك: أى النظر للأقصى عند الخ (قوله ولم يوجد) أى التلف (قوله للفرق الظاهر) وهو أن العين هنا ردت إلى يد المالك، فالبيع وإن كان بسبب سابق لكنه مع قيام صورة العين بصفتها وكان إلحاقه بالرخص أظهر من إلحاقه بالتلف (قوله رد مثله) قال فى شرح الروض: فإن تعذر رد مثله غرم المثل اه سم على حج وسيأتى للشارح (قوله حتى يبرأ منه) قد يقال: مجرد إذن المالك ليس قبضا اه سم على حج. أقول: قد يقال تسومح فيه للزوم الرد له فنزل إذنه منزلة قبضه، على أنه قد يقال: ردّ المثل بإذن المالك إلى موضعه ينزل منزلة وضع الدين بين يدى مالكه بحيث يتمكن من أخذه وقد عدوا ذلك قبضا تبرأ به ذمة المدين (قوله إن أذن له المالك) أى وبعد إذنه يرد مثله عند الإطلاق فإن عين له شيئا تعين (قوله فإن تعذر ذلك) أى إما لعدم رضا المالك أو لفقد المثل (قوله مالم يكن المأخوذ من القمامات) قضية التقييد بما ذكر أنه يجب رد مثل التراب إذا تلف وإن لم يكن له قيمة، وقياس مامر فى نحو حبّى البرّ من كل مالا يتموّل من عدم الضمان عدم وجوب رد المثل هنا إذا لم يكن له قيمة، اللهم إلا أن يقال: لما كان رده طريقا إلى دفع نقص الأرض نزل منزلة ماله قيمة (قوله لأنها محقرة) الأولى التعليل بأنها لا قيمة لها إذ مجرد كونها محقرة لا يقتضى عدم ضمانها (قوله ومقتضى كلامه وجوب ردها) أى القمامات (قوله وهو كذلك) هو ظاهر حيث لم تنقص قيمة الأرض بأخذها، وإلا فالقياس وجوب أرش النقص كما هو معلوم من نظائره (قوله وكان له فيه غرض) هذا العطف يوهم أنه لو تيسر نقله إلى موات ولكن دخل الأرض نقص يزول بردّه لم يردّه، وسيأتى خلافه فى قوله أو حصل فى الأرض نقص وكان الخ، ثم رأيت فى سم على حج مانصه: قوله إن لم يتيسر نقله لموات الخ اشتراط

غيره أو نقله لشارع وخشي منه ضمانا أو حصل فى الأرض نقص وكان يزول بالرد ولم يبرئه منه لدفع الضرر عنه ، وإنما لم يجز له رفء ثوب تخرق عنده لأنه لايعود به كما كان ، فإن تيسر نقله لنحو موات فى طريقه ولم تنقص الأرض لو لم يرده أو أبرأه فلا يرده إلا بإذن ، وكذا فى غير طريقه ومسافته كمسافة أرض المالك أو أقل ، وللمالك منعه من بسطه وإن كان فى الأصل مبسوطا (وإلا) بأن لم يكن ثم غرض له بأن نقله لموات ولم يطلب المالك رده (فلا يرده إلا بإذن فى الأصح) لأنه تصرف فى ملك غيره بلا حاجة ، فإن فعل كلفه النقل (ويقاس بما ذكرناه حفر البئر) الذى تعدّى الغاصب به (وطمها) إذا أراده ، فإن أمره المالك بالطمّ وجب ، وإلا فإن كان له غرض فيه استقل به وإن منعه منه وإلا فلا ، ومن الغرض هنا ضمان الترى فإذا لم يكن له غرض غيره وقال له المالك رضيت باستدامة البئر امتنع عليه الطمّ لاندفاع الضمان عنه بذلك ، وتطم بترابها إن بقى وإلا فبمثله ، وما استشكل به القول بأن مافى الذمة من المثل لايملك إلا بقبض صحيح محمول على مالو أذن المالك له فى رده ، وله نقل ماطوى به البئر ويجبره المالك عليه وإن سمح له به (وإذا أعاد) الغاصب (الأرض كما كانت ولم يبق نقص فلا أرش) لانتفاء موجبه (لكن عليه أجرة المثل لمدة الإعادة) والحفر كما فى الروضة وأصلها لوضع يده عليها

هذا يقتضى اعتباره فى قوله أو نقصت الأرض به الخ مع أنه غير مراد كما أفاده قوله أما إذا تيسر الخ (قوله رفء ثوب) بالهمز (قوله لأنه لايعود) أى ولأنه تصرف فى ملك غيره (قوله لو لم يرده) أى مالم تنقص القيمة للأرض بعدم بسطه (قوله فإن فعل) أى رده الغاصب بلا إذن ، وقوله كلفه : أى المالك النقل (قوله لاندفاع الضمان عنه بذلك) أى وتصير البئر برضا المالك كما لو حفرها فى ملكه ابتداء فلا يضمن ماتلف بها بعد رضا المالك ببقائها ، وهذا نظير مالو قصد الحمرية لما عصره لابقصدها حيث يزول به الاحترام ، أو قصد الخلية لما عصره بقصد الحمرية فإنه يصير محترما كما تقدم . وبقى مالو لم يطمها ثم حصل بها تلف فطلب من الغاصب بدل التالف فادعى الغاصب أن المالك رضى باستدامة البئر فأنكره المستحق فالظاهر تصديق المستحق لأن الأصل بقاء الضمان وعدم رضا المالك ببقائها ، ولا فرق فى ذلك بين طول زمن تصرف المالك فيها بعد زوال الغصب وعدمه (قوله محمول على ما لو أذن) قد يقال هلا جاز وإن لم يأذن المالك لغرض دفع الضمان وإن لم يبرأ من عهدة المالك لعدم القبض وبهذا يندفع الإشكال فليتأمل . ثم رأيت شيخنا البكرى قال فى شرح قول المصنف وللناقل الرد إلى إن كان له فيه غرض مانصه : واستشكل رد بدل التالف إذا لم يأذن المالك بأن ما فى الذمة لايتعين إلا بقبض صحيح . ويجاب بأن غرض البراءة سومح فيه بمثل ذلك اهـ سم على حج (قوله وله) أى الغاصب . وقوله نقل ماطوى به : أى بنى به ، وقوله ويجبره المالك عليه : أى على نقله (قوله وإن سمح) أى الغاصب ، وقوله به : أى لما فيه من

(قوله أو حصل فى الأرض نقص) ظاهره أنه ليس له أن يردّه فى هذه الحالة إذا كان فى طريقه مثلا موات وهو غير مراد كما صرح به الشهاب سم أخذا من قوله الآتى فإن تيسر نقله لنحو موات فى طريقه الخ (قوله وللمالك منعه من بسطه الخ) ظاهره وإن كان له غرض فى بسطه كدفع ضمان التعثر أو النقص ، لكن فى الأذرعى خلافه فى الأولى ، ويؤخذ مما مر فى الشرح فى مسئلة الردّ أن له البسط وإن منعه المالك لدفع أرش النقص إن لم يبرئه المالك منه فليراجع (قوله بأن نقله) الأولى كأن نقله (قوله وما استشكل به القول الخ) عبارة التحفة : واستشكل بما مر أن المثل فى الذمة وهو لايملك إلا بقبض صحيح فليحمل على ما إذا أذن له المالك فى ردّه .

مدتهما تعديا وإن كان آتيا بواجب (وإن بقى نقص) فى الأرض بعد الإعادة (وجب أرشه معها) أى الأجرة لاختلاف سببهما (ولو غصب زيتا ونحوه) من الأدهان (وأغلاه فنقصت عينه دون قيمته) بأن كان صاعا قيمته درهم فصار نصف صاع قيمته درهم (رده) لبقاء العين (ولزمه مثل الذاهب فى الأصح) لأن له بدلا مقدرا وهو المثل فأوجبناه وإن زادت القيمة بالإغلاء، كما لو خصى العبد فإنه يضمن قيمته وإن زادت أضعافها، والثانى لايلزمه جبر النقصان، إذ مافيه من الزيادة والنقصان حصل من سبب واحد فينجبر النقصان بالزيادة (وإن نقصت القيمة فقط) أى دون العين (لزمه الأرش) جبرا له (وإن نقصتا) أى العين والقيمة جميعا (غرم الذاهب ورد الباقى) مطلقا و(مع أرشه إن كان نقص القيمة أكثر) من نقص العين كرطلين قيمتهما درهمان صارا بالإغلاء رطلا قيمته نصف درهم فيرد الباقى ويرد معه رطلا ونصف درهم. أما إذا لم يكن نقص القيمة أكثر بأن لم يحصل فى الباقى نقص كما لو صارا رطلا قيمته درهم أو أكثر فيغرم الذاهب فقط ويرد الباقى، ولو غصب عصيرا وأغلاه فنقصت عينه دون قيمته لم يغرم مثل الذاهب لأنه مائية لاقيمة له، والذاهب من الدهن دهن متقوّم، ومثل ذلك الرطب يصيرا تمرا، وأجراه الماوردى والرويانى فى اللبن إذا صار جبنا ونقص كذلك، ونظر فيه ابن الرفعة بأن الجبن لايمكن كيله حتى تعرف نسبة نقصه من عين اللبن اهـ. نعم تعرف النسبة بوزنها، ويؤخذ من التعليل بأن الذاهب مما ذكر مائية لا قيمة لها أنه لو نقص منه عينه وقيمته ضمن القيمة لكن الأوجه أنه يضمن مثل الذاهب

المنة (قوله مدتهما) أى الإعادة والحفر (قوله وإن كان آتيا بواجب) أى فى الأوّل اهـ سم على حج (قوله فإنه يضمن قيمته) أى فى مقابلة ماجنى عليه به (قوله وإن زادت) أى قيمته بعد الخصى أضعاف ماكانت عليه قبله (قوله ورد الباقى مطلقا) أى سواء كان نقص القيمة أكثر من نقص العين أولا.

[فرع] غصب وثيقة كالحجج والتذاكر لزمه إذا تلفت قيمة الورق وأجرة الكتابة أو ثوبا مطرزا لزمه قيمته مطرزا، والفرق أن الكتابة تعيب الورق وتنقص قيمته، فلو ألزمناه قيمة الوثيقة دون الأجرة لأجحفنا بالمالك، ولاكذلك الطراز لأنه يزيد فى قيمة الثوب فلا ضرر عليه اهـ سم على حج (قوله لأنه مائية لا قيمة له) لقائل أن يقول: قد تكثر هذه المائية حتى تتقوم قطعا كما لو غصب ألف صاع من العصير قيمته مائة درهم وأغلاه فصار مائة صاع يساوى مائة درهم فالذاهب تسعمائة صاع، ولا شبهة أن لها قيمة لأنه مائع طاهر ينتفع به فى أغراض لاتحصى فكيف يقال إنه لاقيمة له، اللهم إلا أن يلتزم فى مثل هذا ضمان نقص العين، لكن على هذا فى ضمان النقص إشكال لأنه إن ضمنه بعصير خالص فليس مثله لأن الذاهب هنا مجرد مائية، بخلاف العصير الخالص وإن ضمنه بالقيمة فقد يقال ليس هذا متقوّما اهـ سم على منهج. أقول: وقد يوجه وجوب ردّ القيمة بأن هذا بمنزلة مالو غصب مثليا وتلف ثم فقد المثل حيث وجب فيه ردّ القيمة، وبه يعلم أن ردّ القيمة ليس خاصا بالمتقوّم، أو يقال إن ما انفصل من النار لايجوز السلم فيه لعدم انضباطه، وحينئذ يكون من المتقوّم، ومثل ذلك من الإشكال. والجواب يقال فى اللبن إذا صيره جبنا. (قوله ومثل ذلك) الإشارة لقوله ولو غصب عصيرا (قوله وأجراه للماوردى) أى أجرى قوله لم يغرم مثل الذاهب الخ (قوله ونقص كذلك) أى العين دون القيمة (قوله بأن الذاهب مما ذكر) أى من العصير والرطب والجبن (قوله أنه لو نقص منه) أى من العصير (قوله أنه يضمن مثل الذاهب) أى مما ذكر من العصير والرطب والجبن، وينبغى أن محل ذلك إذا كان الذاهب أجزاء متقوّمة، فإن كان مائية فلا هذا، والمتبادر من كلامه عوده للجبن فقط.

(قوله ومثل ذلك) أى العصير (قوله لكن الأوجه أنه يضمن مثل الذاهب) والظاهر أنه يرجع فى الذهاب وعدمه

كالدهن (والأصح أن السمن) الطارئ فى يد الغاصب (لايجبر نقص هزال قبله) فلو غصب سمينة فهزلت ثم سمنت ردها وأرش السمن الأول ، إذ الثانى غيره ، وما نشأ من فعل الغاصب لاقيمة له حتى لو زال المتجدد غرم أرشه أيضا هذا إن رجعت قيمتها إلى ماكانت وإلا غرم أرش النقص جزما . وأشار بقوله نقص هزال إلى أنه لاأثر لزوال سمن مفرط لاينقص زواله القيمة ، ولو انعكس الحال بأن سمنت فى يده معتدلة سمنا مفرطا نقص قيمتها ردها ولا شىء عليه لعدم نقصها حقيقة وعرفا على مانقله فى الكفاية وأقره ، والأوجه كما يشير إليه كلام الأسنوى وغيره خلافه لمخالفته لقاعدة الباب من تضمين القيمة ،ومقابل الأصح يجبر كما لو جنى على عين فابيضت ثم زال البياض (و) الأصح (أن تذكر صنعة نسيها) عند الغاصب (يجبر النسيان) سواء أتذكرها عند الغاصب وهو ظاهر أم عند المالك كما بحثه فى المطلب ، وشمله كلام المصنف لأنه عين الأول فصار كنسيانها ، بخلاف السمن فإنه زيادة فى الجسم محسوسة مغايرة لتلك الأجزاء الذاهبة ، والثانى لايجبر كالسمن وردّ بما مر ، ولو تعلم الصنعة عند الغاصب بعد نسيانها فكالتذكر كما قاله الرافعى ،أو عند المالك فلا كما قاله الأسنوى إنه المتجه ، وعود الحسن كعود السمن لاكتذكر الصنعة قاله الإمام ، وكذا صوغ حلى انكسر ، ولو تعلمت الجارية المغصوبة الغناء فزادت قيمتها به ثم نسيته لم يضمنه حيث كان محرما كما علم مما مر ، ومرض القن والمغصوب أو تمعط شعره أو سقوط سنه ينجبر بعوده كما كان ، ولوعاد بعد الرد للمالك بخلاف سقوط صوف الشاة أو ورق الشجرة لاينجبر بعوده كما كان لأنه متقوم ينقص به ، وصحة الرقيق وشعره وسنه غير متقوّمة (وتعلم صنعة لايجبر نسيان) صنعة (أخرى قطعا) ولو أرفع من الأولى للتغاير مع اختلاف الأغراض باختلاف الصنائع (ولو غصب عصيرا فتخمر ثم تخلل) عنده (فالأصح أن الخل للمالك) لأنه عين ماله وإنما انتقل من صفة إلى أخرى (وعلى الغاصب الأرش)

[فرع] وقع السؤال فى الدرس عن شخص غصب من آخر عبدين ثم إن أحدهما جنى على الآخر واقتص السيد من الجانى فى يد الغاصب هل يضمنهما لأنهما ماتا بجناية فى يد الغاصب أو يضمن الجانى فقط لأن السيد استوفى حق المجنى عليه باقتصاصه من الجانى ؟ فيه نظر . والجواب عنه أن الظاهر الأول للعلة المذكورة (قوله فهزلت) بالبناء للمفعول اهـ حج . وفى القاموس هزل كنصر انتهى . فتلخص أن فيه لغتين ، فمن اقتصر على البناء للمفعول لعله لكونه الأكثر ، وقضية كلام المختار أن محل بنائه للفاعل إذا ذكر نحو قولك هزل الدابة صاحبها ، بخلاف مالو اقتصر على ذكر المفعول فإنه يقال هزلت الدابة مبنيا للمفعول لاغير (قوله وإلا غرم أرش النقص جزما) لو نقصت بالهزال نصف القيمة ثم رجعت بالسمن الثانى إلى ثلاثة أرباع القيمة فينبغى أن يغرم الربع الفائت قطعا والربع الراجع بالسمن الثانى على الأصح فليتأمل اهـ سم على حج (قوله كنسيانها) صوابه كعدم نسيانها (قوله أو عند المالك) أى ولو لم يغرم فى تعلمه شيئا كأن علمه بنفسه أو بمتبرّع ، لأنه وإن كان كذلك منسوب للمالك وقد تحقق نقصه حين رجوعه ليده (قوله ينجبر بعوده) أى ولو مثغورا كما هو ظاهر هذه العبارة ، وهو

وفى مقدار الذاهب إلى أهل الخبرة . وانظر ما المراد بالمثل الذى يضمنه ويحتمل أن يضمنه عصيرا ، تقول أهل الخبرة : إنه مشتمل على عصير خالص من المائية بمقدار الذاهب ، أو يكلف إغلاء عصير حتى تذهب مائيته ويغرم منه بمقدار الذاهب فليراجع (قوله وما نشأ من فعل الغاصب لاقيمة له) أى لايقابل بشىء للغاصب ليلائم مارتبه عليه (قوله جزما) الجزم إنما هو بالنظر لأصل الأرش ، وإلا فالظاهر أن المقدار مختلف على قياس مامر من مقابل الأصح (وقوله وصحة الرقيق وشعره وسنه غير متقوّمة) بمعنى أنها إذا انفصلت لاتقابل بشىء فلا يشكل

لنقصه (إن كان الخل أنقص قيمة) من العصير لحصوله فى يده ، وإن لم تنقص قيمته اقتصر عليه . والثانى يلزمه مثل العصير لأنه بالتخمر كالتالف والخل على هذا للمالك فى الأصح لأنه فرع ملكه ، ويجرى الخلاف فيما لو غصب بيضا فتفرخ أوحبا فنبت أوبزرقز فصار قزا . وخرج بثم تخلل مالو تخمر ولم يتخلل فيلزمه مثل العصير لفوات المالية وعليه إراقة الخمر إن عصرها بقصد الخمرية وإلا فلا تجوز له إراقتها لاحترامها ، ولا يجب ردها للمالك لأن ردّ مثل العصير قائم مقامه من كل وجه ، بخلاف مامر فى جلد الشاة آنفا ، كذا قاله بعض الشراح . والأوجه أنه للمغصوب منه كجلد الميتة (ولو غصب خمرا فتخللت) عنده (أو جلد ميتة) يطهر بالدباغ (فدبغه فالأصح أن الخل والجلد للمغصوب منه) لأنهما فرعا ملكه . فإن تلف فى يده ضمنهما . والثانى هما للغاصب لحصول المالية عنده ، وخرج بغصب مالو أعرض عنهما وهو ممن يعتدّ بإعراضه فيملكه آخذه . وقضية تعليل الأوّل إخراج الخمرة غير المحترمة ، وبه جزم الإمام وسوّى المتولى بينهما . قال الشيخ : وهو الأوجه مالم يعرض المالك عنها ، فإن أعرض لم يجب ردها عليه وليس للمالك استردادها ، وإعراض المالك عنها كإعراضه عن الخمر ، وإذا لم يعرض عنه لزم الغاصب رده لعموم الخبر لأنه منتفع به ، ولو أتلف جلدا لم يدبغ فادعى مالكه تذكيته والمتلف عدمها صدق المتلف بيمينه لأن الأصل عدم التزكية .

ظاهر لأنه لايعدّ ناقصا بعد العود عن حاله قبل الغصب (قوله ويجرى الخ) قد يتوقف فى جريان الخلاف فى هذه المذكورات لتخلف علة الثانى فيها ، فإن تخمر العصير يخرجه عن المالية فيمكن جعله كالتالف ، ولاكذلك المذكورات فإنه لم يتوسط بين الصفة العارضه لها وما كانت عليه مايخرجها عن ذلك فليتأمل ، إلا أن يقال : البيض يصير دما قبل صيرورته فرخا ، والحبّ يصير إلى حالته لو أخرج من الأرض وبيع بتلك الحالة لم يكن له قيمة فجعل كالتالف قبل صيرورته فرخا ونباتا (قوله فتفرخ) أى ولو بفعله كما هو ظاهر ، وكذا ما بعده . وقياس ذلك أنه لو غصب حطبا وأحرقه أنه يرده مع أرش النقص . نعم إن صار لاقيمة له فيحتمل وجوب رده مع قيمته اه سم على حج (قوله فصار قزا) فيه مسامحة ، إذ البزر لايصير قزا وإنما يتولد منه بعد حلول الحياة فيه (قوله وعليه) أى المالك ، وقوله إن عصرها : أى المالك (قوله بخلاف مامر فى جلد الشاة) أى حيث لم يرد فيها مايقوم مقام الشاة ، ولا يقال : القيمة منزلة منزلتها لما أشار إليه بقوله من كل وجه (قوله كجلد الميتة) أى وكما لو نجس زيته فإنه يغرم بدله والمالك أحق بزيته اه شيخنا زيادى . مع أنه رد مثل الزيت من كل وجه (قوله وقضية تعليل الأول إخراج الخمرة) نازع حج فى كون ذلك قضيته فقال : وليس قضيته إخراج غير المحترمة خلافا لمن ادعاه لأن ملكه هو العصير ، ولا شك أن خلّ المحترمة وغيرها فرع ما اختص به اه . نعم ماذكره الشارح مقتضى قول المحلى لأنهما فرع ما اختص به اه . وذلك لأن الخمرة الغير المحترمة تراق على عاصرها فلم يصدق على خلها أنه فرع ما اختص به (قوله وإذا لم يعرض عنه) أى الجلد (قوله لعموم الخبر) أى وهو قوله صلى الله عليه وسلم « على اليد ما أخذت حتى تؤديه » (قوله لأن الأصل عدم التذكية) أى وبراءة ذمة الغاصب أيضا .

بالسمن ، إذ هو لو انفصل قوبل بالقيمة إذ هو شحم فتأمل (قوله وعليه إراقة الخمر) أى على الغاصب ليلائم قوله بعده وإلا فلا يجوز له إراقتها خلافا لما وقع فى حاشية الشيخ (قوله لأنهما فرعا ملكه) جرى على الغالب ، وإلا فقد لايسبق له ملك ، كما لو ورث الخمرة أو الجلد مثلا ، وعبارة غيره : لأنهما فرعا اختصاصه (قوله وقضية تعليل الأول) قال فى التحفة : وليس قضيته إخراج غير المحترمة خلافا لمن ادعاه لأن ملكه هو العصير ، ولا شك أن خلّ المحترمة وغيرها فرع عنه اه (قوله لأنه منتفع به) لعله سقط قبله واو .

(فصل)

فيما يطرأ على المغصوب من زيادة ووطء وانتقال للغير وتوابعها

(زيادة المغصوب إن كانت أثرا محضا كقصارة) لثوب وخياطة بخيط من الثوب وطحن لبر وضرب سبيكة دراهم (فلا شيء للغاصب بسببها) لتعديه بعمله فى ملك غيره ، وبه فارق مامر فى المفلس من مشاركته للبائع لأنه عمل فى ملك نفسه (وللمالك تكليفه رده) أى المغصوب (كما كان إن أمكن) ولو مع عسر كرد الحلى سبائك واللبن طينا إلحاقا لرد الصفة برد العين لما تقرر من تعديه ، وشمل كلامه ما لو لم يكن له غرض ، وهو الأوجه كما قاله الإمام وإن شرط المتولى أن يكون له غرض ، فإن لم يمكن رده كما كان كالقصارة لم يكلف ذلك بل يرده بحاله . وما اقتضاه كلام المصنف من أنه لو رضى المالك ببقائه لم يعده مقيد بما لو لم يكن غرض ، فإن كان كأن ضرب الدراهم بغير إذن السلطان أو على غير عياره فله إعادته . خوفا من التعزير (وأرش) بالرفع عطفا على تكليفه والنصب عطفا على رده (النقص) لقيمته قبل الزيادة سواء أحصل النقص بها من وجه آخر أم بإزالتها

(فصل) فيما يطرأ على المغصوب من زيادة ووطء وانتقال للغير

(قوله وتوابعها) أى كالبناء والغراس (قوله بخيط من الثوب) أى أما لو كان الخيط من الغاصب وزادت به القيمة شارك به إن لم يكن فصله كما يأتى فى الصبغ ، وعبارة حج : بخيط المالك اه . وهى أعم مما ذكره الشارح (قوله لتعديه) أى بحسب نفس الأمر حتى لو قصر ثوب غيره يظنه ثوبه لم يكن له شيء (قوله لأنه) أى المفلس (قوله إلحاقا لرد الصفة) وهى جعله سبائك وطينا (قوله لو لم يكن له) أى المالك (قوله وما اقتضاه كلام المصنف) يتأمل وجه الاقتضاء ، فإن قوله وللمالك تكليفه الخ لايدل على أن المالك إذا رضى به امتنع على الغاصب إعادته ، اللهم إلا أن يقال : إن قوله وللمالك التكليف معناه أنه يجوز له تكليفه الرد ، وقد يفهم أنه إن لم يرض برده لايجوز لأنه جعل رد الغاصب له مرتبا على تكليف المالك (قوله فله إعادته) أى الغاصب ، وقوله خوفا الخ يدل على أنه فى الواقع يسقط التعزير بإعادته ، وقد تمنع دلالته على ذلك بناء على أن المراد أن بقاء الدراهم بحالها يؤدى إلى اطلاع السلطان فيعزره ، وإعادتها طريق إلى عدم اطلاعه على ماوقع ، وقد يقال : لولا سقوط التعزير ما جاز له التسبب فى دفعه بالإعادة ، وقد يوجه بأنه مالم يبلغ الإمام فينبغى له كتمه والسعى فى دفعه كما فى موجب الحد .

[فرع] قال فى شرح الروض : ولو ضرب الشريك الطين المشترك لبنا أو السبائك دراهم بغير إذن شريكه فيجوز له كما أفتى به البغوى أن ينقضه وإن رضى شريكه بالبقاء لينتفع بملكه كما كان اه سم على حج . ومنه مالو كانت الأرض مشتركة بين شخص وآخر فغرس فيها أو بنى بغير إذن شريكه فإنه يكلف القلع لتعديه بفعله لأن كل جزء مشترك بينهما فكان كالغاصب لايقال فيه : تكليفه قلع ملكه عن ملكه . لأنا نقول : ليس المقصود ذلك وإنما المقصود الخروج من حق الغير وهو لايحصل إلا بقلع الجميع ، وسيأتى فى الشفعة بعد قول المصنف وللشفيع نقض مالا شفعة الخ ما يصرح بذلك فى قوله ولو بنى المشترى أو غرس فى المشفوع الخ (قوله بها) أى الزيادة ،

(فصل) فيما يطرأ على المغصوب من زيادة ووطء وانتقال للغير

(قوله وما اقتضاه كلام المصنف) عبارة التحفة : وقد يقتضى المتن الخ

وعليه مع ذلك أجرة مثله لدخوله فى ضمانه لا لما زاد بصنعته لأن فواته بأمر المالك بدليل أنه لو ردّه بغير أمره مع عدم غرض له غرم أرشه ، وعلم مما مر فى رد التراب أنه لو تعين غرض الغاصب فى الرد لعدم لزوم الأرش له ومنعه المالك منه وأبرأه امتنع عليه وسقط الأرش عنه (وإن كانت) الزيادة التى فعلها الغاصب (عينا كبناء وغراس كلف القلع) وأرش النقص لخبر « ليس لعرق ظالم حق » وإعادتها كما كانت وأجرة المثل إن مضت مدة لمثلها أجرة ، ولو أراد المالك تملكه أو إبقاءه بأجرة لم يلزم الغاصب إجابته لإمكان القلع من غير أرش بخلاف المستعير ، ولو أراد الغاصب القلع بغير رضا المالك لم يمنع ، فإن بادر أجنبى لذلك غرم الأرش لأن عدم احترامه بالنسبة إلى مستحق الأرض فقط ، ولو كان البناء والغراس مغصوبين من آخر فلكل من مالكى الأرض والبناء والغراس إلزام الغاصب بالقلع ، وإن كانا لصاحب الأرض ورضى به المالك امتنع على الغاصب قلعه ولا شىء عليه ، وإن طالبه بقلعه فإن كان له فيه غرض لزمه قلعه مع أرش النقص ، وإلا فوجهان أوجههما نعم لتعديه . أما

وقوله لأن فواته : أى مازاد ، وقوله لو رده : أى أعاده ، وقوله مع عدم غرض له : أى الغاصب (قوله غرم أرشه) أى أرش النقص لما زاد بصنعته اهـ سم (قوله ومنعه المالك) ليس المنع بقيد بل المدار على البراءة ، وينبغى فيما لو اختلفا فى البراءة وعدمها أن المصدّق هو المالك لأن الأصل عدم الإبراء وبقاء شغل ذمة الغاصب (قوله وأبرأه) أى من الأرش (قوله ليس لعرق ظالم) أى الأصل وهو بكسر العين المهملة وسكون الراء المهملة ، وقوله حق قال حج : هو حسن غريب ، وفيهما التنوين وتنوين الأول وإضافة الثانى اهـ . وفى قوله وإضافة الثانى تأمل ، وعبارة شرح المشكاة : وإضافة الأول وتنوين الثانى وهى الصواب لأن حق اسم ليس بمعنى احترام فلا يكون مضافا إليه (قوله لم يلزم الغاصب) أى ولا يلزم المالك قبوله لو وهبه له الغاصب اهـ سم على حج : أى لما فيه من المنة (قوله لإمكان القلع) أى عن المالك للأرض وقوله من غير أرش : أى للمقلوع (قوله بخلاف المستعير) أى فإنه لو طلب المعير منه التبقية بالأجرة أو تملكه بالقيمة لزم المستعير موافقته ، لكن محله كما مر حيث لم يختر القلع ، أما عند اختياره له فلا تلزمه موافقة المعير لو طلب التبقية بالأجرة أو التملك بالقيمة ثم رأيت فى سم على حج مايصرح به ، وعبارته : قوله وبه فارق ما فى العارية فيه نظر ، وإنما يحتاج للفرق بينهما فيما إذا امتنع المستعير والغاصب من القلع فللمالك حينئذ قهرا الإبقاء بالأجرة أو التملك بالقيمة هناك لا هنا فليراجع اهـ (قوله لذلك) أى القلع ، وقوله غرم الأرش : أى للغاصب (قوله إلزام الغاصب بالقلع) أى فإن لم يفعل جاز لكل منهما فعله بنفسه ، وينبغى أن المؤن التى تصرف على القلع إن تبرع بها صاحب الأرض أو البناء والغراس فذاك ، وإلا رفع الأمر إلى قاض يلزم الغاصب بصرفها ، فإن فقد القاضى صرفها المالك بنية الرجوع وأشهد (قوله امتنع) أى فإن فعل لزمه الأرش إن نقص (قوله ولا شىء عليه) أى على الغاصب حيث لم تنقص قيمته عما كان قبل نقله للمحل الآخر لا بسبب عدم إعادته للمحل المنقول منه (قوله أوجههما نعم) ليس هذا مكررا

(قوله لا لما مازاد) عطف على لقيمته : أى له أرش نقص قيمته قبل الزيادة لا أرش نقص حصل بإزالة الصنعة الحاصلة بفعله (قوله بدليل أنه لو ردّه) عبارة التحفة : ومن ثم لو ردّه الخ (قوله لعدم لزوم الأرش) اللام فيه بمعنى فى . والمعنى أنه لم يكن له غرض فى الرد سواه ، وعبارة التحفة : أنه لو لم يكن للغاصب غرض فى الرد سوى عدم لزوم الأرش

نماء المغصوب كما لو اتجر الغاصب فى المال المغصوب فالربح له ، فلو غصب دراهم واشترى شيئا فى ذمته ثم نقدها فى ثمنه وربح رد مثل الدراهم عند تعذر رد عينها، فإن اشترى العين بطل ، ولو غصب أرضا وبذرا من آخر وبذره فى الأرض كلفه المالك إخراج البذر منها وأرش النقص ، وإن رضى المالك ببقاء البذر فى الأرض امتنع على الغاصب إخراجه ، ولو زوّق الغاصب الدار المغصوبة بما لا يحصل منه شىء بقلعه لم يجز له قلعه إن رضى المالك ببقائه وليس له إجباره عليه كما فى الروضة خلافا للزوكشى كالثوب إذا قصره (ولو صبغ) الغاصب (الثوب بصبغه وأمكن فصله) منه بأن لم ينعقد الصبغ به (أجبر عليه) أى الفصل وإن خسر كثيرا أو نقصت قيمة الصبغ بالفصل (فى الأصح) كالبناء والغراس ، وله الفصل قهرا على المالك وإن نقص الثوب به لأنه يغرم أرش النقص كما مر نظيره آنفا ، فإن لم يحصل به نقص فكالتزويق ، وحينئذ فلا يستقل الغاصب بفصله ولا يجبره المالك عليه ، ومقابل الأصح لا لما فيه من ضرر الغاصب لأنه يضيع بفصله بخلاف البناء والغراس ، وخرج بصبغه صبغ المالك فالزيادة كلها له والنقص على الغاصب ويمتنع فصله بغير إذن المالك ، وله إجباره عليه مع أرش النقص وصبغ مغصوب من آخر ، فلكل من مالكى الثوب والصبغ تكليفه فصلا أمكن مع أرش النقص ، فإن لم يمكن فهما فى الزيادة والنقص كما فى قوله (وإن لم يمكن) فصله لتعقده (فإن لم تزد قيمته) ولم تنقص بأن كان يساوى عشرة قبله وساواها بعده مع أن الصبغ قيمته خمسة لا لانخفاض سوق الثياب بل لأجل الصبغ (فلا شىء للغاصب فيه) ولا عليه ، إذ غصبه كالمعدوم حينئذ (وإن نقصت) قيمته بأن صار يساوى خمسة (لزمه الأرش) لحصول النقص بفعله (وإن زادت) قيمته بسبب العمل والصنعة (اشتركا فيه) أى الثوب هذا بصبغه وهذا بثوبه

مع قوله السابق وشمل كلامه مالو لم يكن غرض لاشتمال ماهنا على التفصيل وحكاية الخلاف (قوله فإن اشترى بالعين بطل) أى والزيادة للبائع ، فإن جهل كان ذلك من الأموال الضائعة وأمرها لبيت المال ، وسيأتى فى قوله ولغيره أخذها ليعطيها للمستحق مايفيد أن الغاصب إن غرم مثل الدراهم المغصوبة لصاحبها جاز له أن يأخذ من هذا المال مايساوى ماغرمه من باب الظفر ويحصل به مثل حقه إن لم يكن من جنسه (قوله ولو غصب أرضا) أى من شخص (قوله إن رضى المالك) أى للأرض والبذر (قوله كالثوب إذا قصره) قد يفرق بينه وبين الثوب بتعذر زوال القصارة منها ، بخلاف الزواق فالأولى تكليفه إزالته كإعادة الحلى سبيكة ، وقد يفرق بين زواق الدار والحلى بأن الغاصب للسبيكة لما أخرجها عن صورتها الأصلية كلف الإعادة ، بخلافه فى التزويق فإن هيئة الدار لم تخرج عن صورتها الأصلية ، وكذا يقال فى كل مالم يتعذر نفعه من الجهة التى كان ينتفع به منها أولا (قوله فإن لم يحصل) أشار به إلى اعتبار قيد فى المسئلة وهو أنه إنما يجوز له فصله إذا نقص الثوب بالصبغ (قوله فلا يستقل الغاصب) يقتضى إمكان فصله فلا ينافيه قوله تمويه محض لأن معناه ولا يتحصل منه شىء وهذا لاينافى إمكان الفصل ، وقوله تكليفه فصلا أمكن الخ هل له ذلك بغير إذنهما أو مع رضاهما ببقائه أو بغير إذن مالكه أو مع رضاه ببقائه مع سكوت مالك الثوب ، وينبغى لا إلا أن يحصل نقص فى الثوب والصبغ أو فى أحدهما وتصور زواله بالفصل كما يؤخذ من مسئلة حفر تراب الأرض السابقة اهـ سم على حج (قوله والصنعة) عطف تفسير ، وعبارة حج بسبب الصبغ أو الصنعة (قوله اشتركا فيه) وبقى مالو استأجر صباغا ليصبغ له قميصا مثلا بخمسة فوقع بنفسه

(قوله فالربح له) إنما أطلق هذا هنا مع أنه سيأتى قريبا أنه لو اشترى بالعين بطل حملا للاتجار على الصحيح بأن كان بثمن فى الذمة (قوله ولو غصب أرضا وبذرا من آخر) أى آخر بالنسبة إليه فكأنه قال: ولو غصبهما من غيره والصورة أن مالك الأرض والبذر واحد كما يعلم مما بعده (قوله فإن لم يحصل به نقص فكالتزويق) هنا كلام ساقط، وعبارة التحفة؛ وعلى ذلك: أى قوله وله الفصل الخ فى صبغ يحصل منه عين مال، أما ماهو تمويه محض ولم يحصل به نقص فهو كالتزويق انتهت. وما فى حاشية الشيخ من تقريرما فى الشارح بما يقتضى عدم السقط غير مستقيم كما يعلم بمراجعته (قوله بسبب العمل والصنعة) صوابه كما فى التحفة بسبب العمل والصبغ، على أنه لا حاجة لقوله

أثلاثا ، ثلثاه للمغصوب منه وثلثه للغاصب . أما إذا زاد سعر أحدهما فقط بارتفاعه فالزيادة لصاحبه ، وإن نقص عن الخمسة عشر قيمتهما كأن ساوى اثنى عشر ، فإن كان النقص بسبب انخفاض سعر الثياب فهو على الثوب ، أو سعر الصبغ أو بسبب الصنعة فعلى الصبغ ، قاله فى الشامل والتتمة ، وبهذا أعنى اختصاص الزيادة عن ارتفاع سعر ملكه يعلم أنه ليس معنى اشتراكهما كونه على وجه الشيوع بل هذا بثوبه وهذا بصبغه ، ولو بذل صاحب الثوب للغاصب قيمة الصبغ ليتملكه لم يجب إليه أمكن فصله أم لا ، ولو أراد أحدهما الانفراد ببيع ملكه لثالث لم يصح ، إذ لاينتفع به وحده كبيع دار لا ممرّ لها . نعم لو أراد المالك بيع الثوب لزم الغاصب بيع صبغه معه لأنه متعدّ فليس له أن يضر بالمالك ، بخلاف مالو أراد الغاصب بيع صبغه لايلزم مالك الثوب بيعه معه لئلا يستحق المتعدّى بتعدّيه إزالة ملك غيره ، ولو طيرت الريح ثوبا إلى مصبغة آخر فانصبغ فيها اشتركا فى المصبوغ مثل مامرّ ولم يكلف أحدهما البيع ولا الفصل ولا الأرش وإن حصل نقص إذ لاتعدّى (ولو خلط المغصوب) أو اختلط عنده (بغيره) كبرّ أبيض بأسمر أو بشعير وكغزل سدى نسجه بلحمته لنفسه ، وشمل كلامهم خلطه أو اختلاطه باختصاص كتراب بزبل (وأمكن التمييز) لكله أو بعضه (لزمه وإن شق) عليه ليرده كما أخذه (فإن تعذر) التمييز كخلط زيت بمثله أو شيرج وبرّ أبيض بمثله ، ودراهم بمثلها كما اقتضاه إطلاقهم وإن قال ابن الصباغ وغيره باشتراكهما ، وما فرق به من أن كل درهم متميز فى نفسه بخلاف الزيت ونحوه منتقض بالحبوب (فالمذهب أنه كالتالف فله تغريمه) بدله سواء أخلطه بمثله أم بأجود أم بأردأ لأنه لما تعذر رده أبدا أشبه التالف

فى دنّ قيمة صبغه عشرة هل يضيع ذلك على الصباغ أو يشتركان فيه لعذره ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى ، وأما لو غلط الصباغ وفعل ذلك بنفسه فينبغى أنه لاشىء فى مقابلة الزيادة لتعدّيه بذلك ، وهذا كله فى الصبغ تمويها ، وأما لو حصل به عين وزادت بها القيمة فهو شريك بها (قوله وإن نقص) قسيم مافهم من قوله بأن كان يساوى عشرة قبله وساواه بعده مع أن الصبغ قيمته خمسة (قوله لم يجب إليه) أى لم يجبر على الإجابة ، فلو رضى بذلك جاز (قوله إذ لاينتفع به) وبه يفرق بين مالو أراد الغاصب بيع البناء والغراس أو المالك بيع الأرض فإنه يجوز لإمكان الانتفاع بكل من الأرض والبناء أو الغراس على حدته (قوله لزم الغاصب) أى فإن امتنع باع عليه الحاكم (قوله لئلا يستحق المتعدّى) وفى شرح الروض فيما لو كان الصبغ لثالث ماحاصله أنه لايلزم واحدا من مالكى الصبغ والثوب موافقة الآخر فى البيع اهـ سم على حج (قوله ولو خلط المغصوب) شمل مالو وكله فى بيع مال أو فى شراء شىء أو أودعه عنده فخلطه بمال نفسه فيلزمه تمييزه إن أمكن وإلا فيجب رد بدله لأنه كالتالف ، ومنه يؤخذ جواب ماوقع السؤال عنه فى الدرس من أن شخصا وكل آخر فى شراء قماش من مكة مثلا فاشتراه وخلطه بمثله من مال نفسه ، وهو أنه كالتالف (قوله ودراهم بمثلها) أو بدراهم مثلها للغاصب ، فإن غصبهما من اثنين

العمل لأن العمل لا دخل له كما لايخفى (قوله أو اختلط عنده) هذا إنما يتأتى فى الشق الأول وهو مايمكن تمييزه ، أما فى الشق الثانى فهو حينئذ يكون مشتركا كما نقله الشهاب سم عن الشارح (قوله كبرّ أبيض بأسمر الخ) الذى ينبغى ذكر هذا عقب قول المتن وأمكن التمييز لأن هذه أمثلته ، والكلام هنا فى مطلق الخلط الشامل لما يمكن تمييزه كالأمثلة المذكورة هنا وما لا يمكن كالأمثلة الآتية فى قوله كخلط زيت بمثله الخ (قوله لنفسه) انظر ما الداعى له مع الإضافة فى لحمته (قوله كما اقتضاه إطلاقهم) أى فى مسئلة الدراهم

فيملكه الغاصب إن كان مما يقبل التملك ، فإن لم يكن كتراب أرض موقوفة خلطه بزبل وجعله آجرا غرم مثله ورد الآجر للناظر ، ولا نظر لما فيه من الزبل لاضمحلاله بالنار ، قاله بعضهم ، ومع تملكه المذكور فالأوجه كما مر أنه يحجر عليه فيه حتى يؤدى مثله لمالكه ، ويكفى كما أفتى به المصنف أن يعزل من المخلوط : أى بغير الأردإ قدر حق المغصوب منه ويتصرف فى الباقى كما يأتى ، وبهذا مع ما يأتى أيضا سقط ما أطال به السبكى من الرد والتشنيع على القول بملكه بل هو تغليظ عليه مناسب للتعدى حيث علقنا الحق بذمته بعد خلوّها عنه ، وإنما قلنا بالشركة فى نظيره من المفلس لئلا يحتاج للمضاربة بالثمن وهو إضرار به ، وهنا الواجب المثل فلا إضرار ، ومن ثم لو فرض فلس الغاصب أيضا لم يبعد كما فى المطلب جعل المغصوب منه أحق بالمختلط من غيره ، ولو خلط مثليا مغصوبا بمثله مغصوب برضا مالكه أولا أو انصب كذلك بنفسه فمشترك لانتفاء التعدى كما قال البلقينى المعروف عند

وخلطهما اشتركا فيهما (قوله كتراب أرض موقوفة) أفهم أن تراب المملوكة إذا خلطه بالزبل يملكه الغاصب بخلطه وإن جعله آجرا فلا يرده لمالكه ، وإنما يرد مثل التراب ، وقياس رد الزيت المتنجس وجلد الشاة أن يرده لمالكه لأنه أثر ملكه ، إلا أن يقال : الزيت المتنجس لايمكن تملكه بوجه والتراب المخلوط بالزبل يمكن الحكم بملك الغاصب له لأنه وإن اختلط بالزبل عينه باقية ونجاسته إنما هى للزبل المخالط له ، والمنع من بيعه إنما هو لتعذر تمييز الزبل من التراب فبقى للغاصب لتعذر رده مع كونه فى نفسه قابلا للملك (قوله لاضمحلاله بالنار) بقى مالو كان لبنا اه سم على حج ، وينبغى أنه إن أمكن تمييز ترابه من الزبل بعد بله لزمه وإلا رده للناظر كالآجر وغرم مثل التراب (قوله ويتصرف فى الباقى الخ) قضية ذلك أن الحجر عليه إنما هو فى القدر المغصوب لافى جميع المخلوط حتى يصح بيع ماعدا القدر المغصوب شائعا قبل العزل فليتأمل اه سم على حج . أقول : ولا مانع من ذلك لكن لو تلف ما أفرزه للمغصوب منه هل يضمن بدله لتعينه بإفرازه أو يتبين عدم الاعتداد بالإفراز حتى لا يجوز له التصرف فيما بقى إلا بعد إفراز قدر التالف ، وأنه لو كان تصرف فى الباقى قبل تلف المفرز يتبين بطلان تصرفه فى قدر المغصوب ، فيه نظر ، والأقرب الثانى لأن الغاصب لايبرأ من الضمان إلا بعد رد المغصوب أو بدله وحيث تلف ماعين له تبين بقاء حقه فى جهة الغاصب نظرا لما فى نفس الأمر (قوله وبهذا الخ) أى أن الأوجه أنه يحجر عليه الخ (قوله برضا مالكه) أى جنس المالك الصادق بالمالكين (قوله أو انصب) قد يخالف قوله أو اختلط عنده حيث جعله ثم كالتالف وهنا مشتركا . ويجاب بأن مامر من قوله بغيره المراد به من مال الغاصب وما هنا بغيره فلا تناقض . هذا والأولى أن يقال ماسبق من قوله أو اختلطا عنده مصوّر بما إذا أمكن تمييز المخلوط لما يأتى فى قوله وخرج بخلط الخ (قوله لانتفاء التعدى) هذا لا يأتى فيما لو خلط بغير إذن من الشريك المشار إليه

(قوله أى بغير الأردإ) أى لأنه حينئذ يجوز أن يدفع للمالك من عينه ، بخلاف المخلوط بالأردإ. وقضية التوجيه أن مالايجوز فيه ذلك كجعل البرّ هريسة كذلك فليراجع (قوله وبهذا) أى كونه يحجر عليه حتى يؤدى مثله ، وقوله مع ما يأتى : أى فى شرح المتن الآتى (قوله بل هو تغليظ عليه) عطف على مافهم من السياق. والمعنى إن اندفع بما ذكر تشنيع السبكى الذى حاصله أن ماقاله الأصحاب من ملك الغاصب بالخلط تخفيف عليه لأنه ليس تخفيفا عليه بل هو تغليظ عليه الخ (قوله لانتفاء التعدى) قاصر على ما إذا اختلط بنفسه ، وكلام البلقينى وغيره إنما هو فى خصوص ما إذا خلطهما بغير رضا مالكيهما كما يعلم بمراجعة شرح الروض وبه تعلم ما فى سياق الشارح ، وأيضا فقوله برضا مالكيه وقوله أوانصب بنفسه ليس من صور المغصوب بالخصوص كما يعلم من شرح الروض أيضا ، على أن هاتين المسئلتين

الشافعية أنه لا يملك منه شيئا ولا يكون كالمالك وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى وإن جزم ابن المقرى بخلافه ، ويؤيد الأوّل ما أفتى به المصنف ، وفرق بأنه إنما ملكه فى الخلط بما له تبعا لماله ولا تبعية هنا ، ومن أنه لو غصب من جمع دراهم مثلا وخلطها خلطا لا يتميز ثم فرق عليهم المخلوط بقدر حقوقهم حلّ لكل منهم قدر حصته ، فإن خص أحدهم بحصته لزمه أن يقسم ما أخذه عليه وعلى الباقين بالنسبة إلى قدر أموالهم ، هذا كله عند معرفة المالك أو الملاك كما تقرر ، أما مع جهلهم فإن لم يحصل اليأس من معرفتهم وجب إعطاؤها للإمام ليمسكها أو ثمنها لوجود ملاكها وله اقتراضها لبيت المال ، وإن أيس منها : أى عادة كما هو ظاهر صارت من أموال بيت المال ، فلمتوليه التصرف فيها بالبيع وإعطاؤها لمستحق شىء من بيت المال وللمستحق أخذها ظفرا ولغيره أخذها ليعطيها للمستحق كما هو ظاهر ، وقد صرح ابن جماعة وغيره بذلك ، وقول الإمام كغيره لو عم الحرام قطرا بحيث ندر وجود الحلال جاز أخذ المحتاج إليه وإن لم يضطر بلا تبسط محمول على توقع معرفة أهله وإلا فهو لبيت المال فيصرف للمصالح وخرج بخلط واختلط عنده الاختلاط من غير تعد كأن سال برّ على مثله فيشترك مالكاهما بحسبهما فإن استويا قيمة فبقدر كيلهما ، وإن اختلفا قيمة بيعا وقسم الثمن بينهما بحسب حقهما كما يأتى فى نظيره من اختلاط

بقوله أوّلا إلا أن يقال المراد لانتفاء التعدى من المالكين (قوله أنه) أى الغاصب (قوله ويؤيد الأوّل) هو قوله فيشترك (قوله ما أفتى به المصنف) أى السابق فى قوله ويكفى كما أفتى به المصنف أن يعزل الخ (قوله ومن أنه) عطف على ماتضمنه ما أفتى به المصنف من قوله أن يعزل الخ (قوله وإن أيس منها) أى المعرفة ، وليس من هذا مايقبض بالشراء الفاسد من جماعة بل يتصرف فيه من باب الظفر لأنه دفع فى مقابلته الثمن وتعذر عليه استرجاعه مع أنه لا مطالبة به فى الآخرة لأخذه برضا مالكيه (قوله ولغيره أخذها الخ) أى ومن الغير الغاصب فله الأخذ من ذلك ورده للمغصوب منه أو لوارثه (قوله وإلا) أى يتوقع معرفة أهله فهو : أى جميع ما فى ذلك القطر وإن كان بأيد موضوعة عليه (قوله فيشترك مالكاهما بحسبهما) أى فلو تنازعا فى قدر السائل أو قيمته صدق صاحب البرّ الذى سال إليه غيره لأن اليد له ، فلو اختلطا ولم يعلم يد لأحدهما كأن سال كل منهما إلى الآخر واختلط وقف الأمر إلى الصلح

[فرع] سئل سم فى الدرس عمن بذر فى أرض بذرا وبذر بعده آخر على بذره هل يملك الثانى بذر الأول للخلط ويلزمه للأوّل بدل بذره ؟ فأجاب بأن الذى ينبغى أن يقال : إن الثانى إن عدّ مستوليا على الأرض ببذره ملك بذر الأول وكان البذر للثانى ، ولزمه للأول بدل بذره لأنه إذا استولى على الأرض كان غاصبا لها ولما فيها ، وإن لم يعدّ الثانى مستوليا ببذره على الأرض لم يملك الثانى بذر الأول وكان الزرع بينهما بحسب بذرهما . وعبارة العباب : فرع : من بث بذره على بذر غيره من جنسه ونوعه وأثار الأرض انقطع حق الأول وغرم له الثانى مثله ، وأما لو اختلف الجنس كأن كان البذر الثانى غير الأوّل كأن بذر الأوّل حنطة مثلا والآخر باقلا فلا يكون بذر الأوّل كالتالف اهـ وقد أفتى الشيخ الرملى فى هذه بأن النابت من بذرهما لهما وعليهما الأجرة ، وهذا بخلاف مالو غصب بذرا وزرعه فى أرضه فإنه يكون لمالكه وعلى الغاصب أرش النقص اهـ . وقول العباب : وغرم الثانى مثله ، أفتى شيخنا الزيادى رحمه الله بأن القول قول الثانى فى قدره والله أعلم اهـ . هكذا رأيته بهامش بخط بعض الفضلاء ، وقول سم إن عدّ مستوليا على الأرض : أى كأن كان أقوى من الأوّل أو كان بذره أكثر

كرّر إحداهما فى قوله الآتى وخرج بخلط أو اختلط عنده الاختلاط من غير تعدّ الخ (قوله ويؤيد الأول ما أفتى به المصنف) أى الآتى على الأثر فى قوله ومرّ أنه لو غصب من جمع دراهم الخ (قوله وفرق) أى بين مسئلة البلقينى وبين ما حمل

حمام البرجين وتمتنع قسمة الحب على قدر قيمتها للربا ، ولو غصب ورقا وكتب عليه قرآنا أو غيره كان كالهالك كما قاله ابن الصباغ ، واعتمده الوالد رحمه الله لأنه لايمكن رده بحاله خلافا لمن ذهب إلى أنه كالصبغ فيما مرّ ، والطريق الثانى قولان : أحدهما مامرّ والثانى يشتركان فى المخلوط والمغصوب منه قدر حقه من المخلوط (وللغاصب أن يعطيه) أى المالك وإن أبى (من غير المخلوط) لانتقال الحق إلى ذمته ، ولما مر من أن المختلط صار كالهالك ومن المخلوط إن خلطه بمثله أوأجود مطلقا أو بأردأ إن رضى ، والقول بأن الغاصب ليس أولى من المالك بملك الكل بل المالك أولى به لانتفاء تعديه ممنوع ، إذ المغصوب لما تعذر رد عينه لمالكه بسبب يقتضى شغل ذمة الغاصب به لتعديه مع تمكين المالك من أخذ بدله حالا جعل كالهالك للضرورة ، وذلك غير موجود فى المالك لعدم تعدّ يقتضى ضمان ما للغاصب ، فلو ملك الكل لم يلزمه رد شىء وبفرض لزومه لايلزمه القور ففيه حيف ظاهر ، وقد يوجد الملك مع انتفاء الرضا للضرورة كأخذ مضطر طعام غيره قهرا عليه لنفسه أو لدابته ، وليس إباق الرقيق كالخلط حتى يملكه الغاصب لرجاء عوده فلزمه قيمته للحيلولة ولا ضرورة لكونها للفيصولة ، وإنما لم يرجحوا قول الشركة لأنه صار مشاعا ففيه تملك كل حق الآخر بغير إذنه أيضا ، بخلاف ما إذا علقنا حقه بالذمة فيتصرف فيه حالا بحوالة أو نحوها ، ولهذا صوب الزركشى قول الهلاك . قال : ويندفع المحذور بمنع الغاصب

من بذر الأوّل (قوله كان كالهالك) أى فيرد مثله لأنه مثلى (قوله أو أجود مطلقا) أى رضى المالك أم لا (قوله فلو ملك) أى المالك مفرع على قوله والقول بأن الخ (قوله لم يلزمه شىء) فى هذه الملازمة كالآتية خفاء اه سم على حج . لعل وجه الخفاء أنا لوقلنا بملكه الكل ألزمناه بردّ بدل مال الغاصب أو جعل الكل شركة بينهما (قوله ففيه حيف) أى بالغاصب (قوله وقد يوجد الملك) دفع به ماقد يقال كيف يملكه الغاصب بدون تمليك من المالك (قوله كأخذ مضطر) هل يحصل ملكه بمجرد الأخذ كما قد تدل له هذه العبارة أو يجرى فيه ماقيل فى ملك الضيف أو كيف الحال اه سم على حج . القياس الثانى بل لو قيل بأنه لايملك هنا إلا بازدراد وإن قلنا بملك الضيف

عليه الشارح كلام المتن من كون الغير للغاصب (قوله فلو ملك الكل لم يلزمه ردّ شىء) قال الشهاب سم فى هذه الملازمة كالآتية خفاء اه . وأقول : لاخفاء فيهما إذ الذى شغل ذمة الغاصب للمالك وأوجب عليه الفور إنما هو تعديه كما قرر الشارح كالشهاب حج والتعدى مفقود فى المالك ، فلو قلنا بملكه للجميع لم يكن لرجوع الغاصب عليه موجب كما لايخفى لأن العين صارت مملوكة له وذمته غير مشغولة له بشىء فاتضحت الملازمة (قوله ففيه تملك كل حق الآخر بغير إذنه أيضا) أى كما أن القول بأنه كالهالك كذلك إذ فيه تملك الغاصب عين مال المالك وتملك المالك مافى ذمة الغاصب قهرا . قال فى التحفة عقب ما فى الشارح هنا مانصه : ومنع أى وفيه منع تصرف المالك قبل البيع أو القسمة هنا أيضا بسبب التعدّى بل فوات حقه إذ قد يتلف ذلك فلا يجد مرجعا ، بخلاف ما إذا علقناه بالذمة إلى آخر ما فى الشارح ، ولابدّ من هذا الذى فى التحفة إذ هو الذى يمتاز به القول بالشركة عن القول بالهلاك ، وأيضا فقوله بخلاف الخ إنما ينتظم معه ، ولعله سقط من نسخ الشرح من الكتبة . وحاصل مافى هذا المقام أنهم إنما لم يرجحوا قول الشركة لأن فيه مافى القول بالهلاك وزيادة ، أما كونه فيه ما فى القول بالهلاك لأن حق كل من المالك والغاصب يصير مشاعا فيلزم أن كلا تملك حق الآخر بالإشاعة بغير إذنه وهو المحظور الموجود فى القول بالهلاك ، وأما كونه فيه زيادة على ما فى القول بالهلاك فهو أنه يلزم عليه منع المالك من التصرف قبل البيع أو القسمة وذلك غير موجود فى القول بالهلاك فلذلك رجحوه ، وبما قررته يندفع ما أطال به الشهاب سم

من التصرف فيه وعدم نفوذه منه . حتى يدفع البدل كما مر ، وإذا كان المالك لو ملكه ذلك بعوض لم يتصرف حتى يرضى بذمته ، فمع عدم رضاه بالأولى قال بعضهم : كيف يستبعد القول بالملك وهو موجود فى المذاهب الأربعة بل اتسعت دائرته عند الحنفية والمالكية (ولو غصب خشبة) مثلا (وبنى عليها) فى ملكه أو غيره ولم يخف من إخراجها تلف نحو نفس أو مال معصوم وكلامه الآتى صالح لشموله هذه أيضا (أخرجت) ولو تلف من مال الغاصب أضعاف قيمتها لتعديه ويلزمه أجرة مثلها وأرش نقصها ومحله إن بقى لها قيمة ولو تافهة وإلا فهى هالكة فيلزمه مثلها ، فإن تعذر فقيمتها ، ويرجع المشترى على بائعه بأرش نقص بنائه إن كان جاهلا ، ومن ثم أفتى بعضهم فيمن أكرى آخر جملا وأذن له فى السفر به مع الخوف وتلف فأثبته آخر له وغرمه قيمته بأنه يرجع بها على مكريه إن جهل أن الجمل لغيره (ولو) غصب خشبة و (أدرجها فى سفينة فكذلك) تخرج مالم تصر لا مثل لها

بوضعه بين يديه أو فى فمه لم يبعد لأنه إنما جاز له أخذه لضرورة ، وحيث لم يبلعه بأن سقط من فمه أو لم يدخله فمه أصلا لم يتحقق دفع الضرورة به (قوله حتى يدفع البدل) أى أو يعزل من المخلوط قدر المغصوب كما قدمه عن فتاوى المصنف اه سم على حج . فلو تعذر ردّ البدل لغيبة المالك رفع الأمر للحاكم يقبضه عن الغائب أو تعذر رد البدل لعدم القدرة عليه فيحتمل منعه من التصرف لتقصيره وإن تلف ، ويحتمل أن يرفع الأمر للحاكم ليبيعه ويحصل بثمنه البدل أو بعضه وما بقى من البدل يبقى دينا فى ذمة الغاصب (قوله كيف يستبعد القول بالملك) أى للغاصب (قوله ولو غصب خشبة وبنى عليها) قال فى العباب : ولو منارة لمسجد ، ، ثم قال : وغرم نقص المنارة للمسجد وإن كان هو المتطوّع بها لخروجها عن ملكه ، وقوله وإلا فهى هالكة وينبغى أن الخشبة حينئذ للمالك لأنها غير متقوّمة وهى أثر ملكه اه سم على حج . أقول ومنه يؤخذ أنه لانظر إلى تلف مابنى عليها وإن كان معصوما وبه يعلم أن قوله إلا أن يخاف تلف مال : يعنى غير ما أدرجت فيه الخشبة إذا كان تلفه باخراجها لابنحو غرق ، وبه يندفع مايقال قوله ولو تلف من مال الغاصب الخ مناف لما يأتى من قوله ولو للغاصب (قوله ويرجع المشترى) أى من الغاصب (قوله إن كان جاهلا) ويصدق فى ذلك مالم تدل قرينة على خلافه (قوله وأذن فى السفر به مع الخوف) إنما قيد به لأنه مظنة لعدم رجوع المستأجر على الغاصب لكونه قصر بالسفر به زمن الخوف ، لكنه لما كان بإذن من الغاصب نسب التعزير له فرجع المستأجر عليه ، أما زمن الأمن فالرجوع فيه لأنه أمين ظاهر فلا يحتاج للتنبيه عليه (قوله وغرمه) أى المكترى (قوله فكذلك تخرج) هو ظاهر إن علم ، فإن لم يعلم كأن اختلطت السفينة بسفن فهل يعدّ كالتالف أو لا ؟ فيه نظر ، والأقرب قياسا على ماقدمه الشارح فى الفصل السابق من قوله ولو غصب ثوبا ثم أحضر للمالك ذلك وقال هذا الذى غصبته منك وقال المالك بل غيره الخ أن يقال : إن أقام المالك بينة عمل بها وإن لم يقم بينة صدق الغاصب فى تعيينه ، ثم إن صدقه المغصوب منه فذاك وإلا كان كمن أقرّ بشىء لغيره وكذبه فيه فيبقى تحت يده ، ولا شىء عليه غيره بناء على ما استوجهه الشارح فى مسئلة الثوب المذكورة ولزمه بدل الخشبة على ماذكره عن البلقينى . وينبغى أن يأتى مثل هذا فيما لو اتفقا على الغصب وادّعى الغاصب أن المغصوب اللوح الذى فى أعلى السفينة والمغصوب منه أنه فى أسفلها (قوله مالم تصر لا مثل لها) أى فلا تخرج لأنها كالهالكة ، ولا ينافى هذا ماقدمناه عن سم من أنها للمالك ، إذ هى أثر ملكه ، لأن المراد أنها إذا

فى حاشيته على التحفة مما هو مبنى على فهم أن المراد فيها أن جميع ماذكر من قوله ففيه تملك كل حق الآخر الخ موجود فى القول بالشركة وليس موجودا فى القول بالهلاك ، وقد تبين بما تقرر أن هذا ليس مراده فتأمل .

(إلا أن يخاف تلف نفس أو مال معصومين) أو اختصاص كذلك ، ولو للغاصب بأن كانت في اللجة والخشبة في أسفلها فلا تنزع إلا بعد وصولها للشط وللمالك حينئذ أخذ قيمتها للحيلولة ، والمرادأقرب شط يمكن الوصول إليه والأمن فيه كما هو ظاهر لاشط مقصده وكالنفس نحو العضو وكل مبيح للتيمم ، وقال الزركشي كغيره إلا الشين أخذا مما صرحوا به في الخيط مراده إلا الشين في حيوان غير آدمي ، لأن هذا هو الذي صرحا به ثم حيث قالا : وكخوف الهلاك خوف كل محذور يبيح التيمم وفاقا وخلافا ، ثم قالا : للحيوان غير المأكول حكم الآدمي إلا أنه لا اعتبار ببقاء الشين اه . ولو شهد بمغصوب جبيرة كان كما لو خالط به جرحه ، قاله المتولي ، ولا يذبح لنزعه مأكول ولا غيره للنهي عن ذبح الحيوان لغير أكله ، ويضمنه لأنه حال بينه وبين مالكه ، ولو خالط به الغاصب جرحا لآدمي بإذنه فالقرار عليه وإن جهل الغصب كأكله طعاما مغصوبا وينزع الخيط المغصوب من الميت ولو آدميا وإنما لم ينزع منه حال الحياة لحرمة الروح ، أما نفس غير معصومة كزان محصن ولو رقيقا كأن زنى ذميا ثم حارب واسترق وتارك صلاة بعد أمر الإمام بها ، وحربي ومرتد ومال غير معصوم كمال حربي فلا يبقى لأجلهما لإهدارهما (ولو وطئ المغصوبة) الغاصب (عالما بالتحريم) ولم يكن أصلا لمالكها (حدّ) وإن جهلت لأنه زان (وإن جهل) تحريم الزنا مطلقا أو نشأ بعيدا عن العلماء (فلا حدّ) للشبهة (وفي الحالين) أي حالي علمه وجهله (يجب المهر) لأنه استوفى المنفعة وهي غير زانية ، لكن في حالة الجهل يجب مهر واحد وإن تكرر الوطء وفي حالة العلم يتعدد ، وإن وطئها مرة عالما وأخرى جاهلا فمهران كما سيأتي في الصداق (إلا أن تطاوعه) عالمة بالتحريم

خرجت بعد ذلك كانت للمالك (قوله والمراد أقرب شط) أي ولو ماسار منه اه سم (قوله إلا الشين) قضية الاقتصار على هذا الاستثناء أن بطء البرء كغيره ، ولا يخلوعن وقفة وقوله حيوان شامل للمأكول اه سم على حج : أي وهو مناف لما قيد به بعد في قوله حيوان غير المأكول (قوله لأن هذا هو الذي صرح به ثم) أي في مسئلة الخيط (قوله ببقاء الشين) أي في الحيوان غير المأكول (قوله كما لو خاط به جرحه) أي فلا ينزع إن خيف من نزعه محذور تيمم (قوله لنزعه) أي المغصوب (قوله ويضمنه) أي مالك الحيوان (قوله فالقرار عليه) أي الآدمي (قوله وينزع الخيط) أي يجوز وإن ترتب عليه إزراء بالميت كما في تفرقت أوصاله بسبب نزعه (قوله كمال حربي) أي أو اختصاصاته (قوله لأجلهما) أي النفس والمال (قوله ولم يكن أصلا) أما إذا كان أصلا له فلا لما في مال ولده من شبهة الإعفاف (قوله وإن جهل تحريم الزنا مطلقا) انظر معنى الإطلاق ولعله قرب عهده بالإسلام أم لا ، ولكن يقيد الحدّ فيمن قرب عهده بمن كان غير مخالط لنا مخالطة تمنع من خفاء التحريم عليه أخذا مما يأتي ، وعبارة حج تحريم الزنا مطلقا أو بالمغصوبة ، وقد عذر بقرب إسلامه ولم يكن مخالطا لنا أو مخالطنا وأمكن اشتباه ذلك عليه أو نشئه بعيدا عن الخ اه . ومعنى الإطلاق عليها ظاهر ، فإن معنى سواء غير المغصوبة والمغصوبة (قوله يجب المهر إلا أن تطاوعه) ويظهر في مميزة عالمة بالتحريم أنها ككبيرة في سقوط المهر ، لأن ماوجد منها صورة زنا فأعطيت حكمه ، ألا ترى أنه لواشتراها ثم رأى فيها ذلك ردها اه سم على حج . أقول : وقد يفرق بين الردّ وما ذكر بأن العيب في المبيع مانقص القيمة والزنا منها على الوجه المذكور ينقص قيمتها ويقلل

(قوله تحريم الزنا مطلقا أو نشأ بعيدا عن العلماء) هكذا في نسخ الشارح ولعل فيه سقطا من النساخ ، وعبارة التحفة تحريم الزنا مطلقا أو بالمغصوبة وقد عذر بقرب إسلامه ولم يكن مخالطا لنا أو مخالطا وأمكن اشتباه ذلك عليه أو نشئه بعيدا عن العلماء

كما يفهم من قوله الآتى إن علمت (فلا يجب) مهر (على الصحيح) لأنها زانية وقد نهى عن مهر البغى . والثانى يجب لأنه لسيدها فلم يسقط بمطاوعتها كما لو أذنت فى قطع يدها . وأجاب الأول بأن المهر وإن كان للسيد فقد عهدنا تأثره بفعلها كما لو ارتدت قبل الدخول (وعليها الحدّ إن علمت) بالتحريم كزناها وكالزانية مرتدة ماتت على ردتها ، وتقدم أنه يجب لها هنا أرش البكارة ومهر ثيب (ووطء المشترى من الغاصب كوطئه) أى الغاصب (فى الحدّ والمهر) وأرش البكارة أيضا إن كانت بكرا لاشتراكهما فى وضع اليد على ملك الغير بغير حق . نعم تقبل دعواه هنا الجهل مطلقا مالم يقل علمت الغصب فيشترط عذر من نحو قرب إسلام مع عدم مخالطتنا أو خالط وأمكن اشتباه ذلك عليه (فإن غرمه) أى المالك المشترى المهر (لم يرجع به) المشترى (على الغاصب فى الأظهر) لأنه الذى انتفع وباشر الإتلاف ، وكذا أرش البكارة لأنه بدل جزء منها أتلفه . والثانى يرجع إن جهل الغصب لأنه لم يدخل فى العقد على ضمانه فيرجع به على البائع لأنه غره بالبيع (وإن أحبل) الغاصب أو المشترى منه المغصوبة (عالما بالتحريم فالولد رقيق غير نسيب) لما مر أنه زنا ، فلو انفصل حيا فضمون على الغاصب ، أو ميتا بجناية فبدله للسيد ، أو بغيرها ففى وجوب ضمانه على المحبل وجهان ، أوجههما كما قاله أبو إسحق وغيره عدمه ، لأن حياته غير متيقنة ويجرى الوجهان فى حمل بهيمة مغصوبة انفصل ميتا ، واقتصار الشارح على حكاية الضمان لثبوت

الرغبة فيها ومدار المهر على الزنا ولم يوجد منها زنا حقيقة (قوله فلا يجب مهر) خرج أرش البكارة فيجب مع المطاوعة كما قال فى شرح الروض : ولا يسقط أرشها بمطاوعتها اهـ سم على حج (قوله وقد نهى عن مهر البغى) أى الزانية (قوله كزناها) أى فى عدم وجوب المهر اهـ سم على حج (قوله وأرش البكارة) هذا يفيد أن المشترى من الغاصب يجب بوطئه البكر مهر ثيب وأرش بكارة ، وعليه فيخص قولهم المقبوضة بالشراء الفاسد يجب بوطئها مهر بكر وأرش بكارة بالمشترى من غير الغاصب ، وأما المشترى منه فالواجب بوطئها مهر ثيب وأرش بكارة وقد يلتزم ذلك ، ويفرق بينهما لأنهم ثم إنما أوجبوا مهر البكر مع الأرش لاستناد الوطء إلى عقد مختلف فيه ، بخلاف الشراء من الغاصب فإنه لم يختلف فى فساده فنزل منزلة الغاصب وحكمه ماتقدم ، وفرقوا بينه وبين المقبوض بالشراء الفاسد ، ومن أراد تحقيق الفرق فلينظر مامر (قوله مطلقا) قرب عهده بالإسلام أم لا نشأ بعيدا أم لا (قوله وأمكن اشتباه ذلك عليه) يؤخذ من هذا جواب حادثة وقع السؤال عنها وهى أن شخصا وطئ جارية زوجته وأحبلها مدعيا حلها له وأن ملك زوجته ملك له وهو عدم قبول ذلك منه وحدّه وكون الولد رقيقا لعدم خفاء ذلك على مخالطنا .

[فرع] أذن المالك للغاصب أو للمشترى منه بالوطء هل يسقط المهر ؟ فيه قولان ، أو تسقط قيمة الولد ؟ فيه طريقان ، رجح ابن القطان عدم سقوط المهر وهو قياس نظيره فى الرهن ، وقياسه ترجيح عدم سقوط قيمة الولد اهـ سم على حج . ثم رأيت قول الشارح وعلم مما مر الخ (قوله فلو انفصل حيا) أى ومات روض اهـ سم على حج : أى فإن بقى حيا وأحبلها الغاصب بزنا كما هو الفرض فهو رقيق للسيد (قوله كما قاله أبو إسحق الخ) معتمد (قوله انفصل ميتا) قضيته أن ولد البهيمة يفرد بالضمان عن أمه ، وليس مرادا فإن حمل البهيمة إنما يضمن بما نقص من قيمة أمه وحينئذ يتأمل الوجه القائل بعدم الضمان ما المراد به (قوله واقتصار الشارح على حكاية الضمان) أى

(قوله فضمون على الغاصب) أي والمشترى منه كما صرح به فى التحفة

اليد عليه تبعا لأمه تبع فيه الرافعي هنا ، وقال إنه ظاهر النص ، لكن صحح بعد ذلك بأوراق عدم الضمان ، وقوّاه في الشرح الصغير (وإن جهل) التحريم (فحر) من أصله لا أنه انعقد رقيقا ثم عتق كما قال في المطلب المشهور (نسيب) للشبهة (وعليه) إذا انفصل حيا حياة مستقرة (قيمته) بتقدير رقه لتفويته رقه بظنه ، فإن انفصل ميتا بجناية فعلى الجاني ضمانه وهي عشر قيمة أمه ، كما يضمن الجنين الحرّ بغرة عبد أو أمة كما يعلم ذلك مما يأتي في الجراح فتضمين المالك للغاصب وللمشترى منه بذلك ، وسيأتي ثم إن بدل الجنين المجنى عليه تحمله العاقلة ، لأنا نقدره قنا في حقه والغرة مؤجلة فلا يغرم الواطىء حتى يأخذها ، قاله المتولي ، وتوقف الإمام فيه أو بغير جناية فلا ضمان لانتفاء تيقن حياته ، ويخالف مالو انفصل رقيقا ميتا على القول بضمانه ، لأن الحمل لايدخل تحت اليد فجعل تبعا للأم ، ولو انفصل حيا حياة غير مستقرة ثم مات وجب ضمانه فيما يظهر من تردد للأذرعي ، ورجحه بعضهم أيضا كما أفهمه تعليلهم الميت بأنا لم نتيقن حياته واقتصاره على المشترى يفهم أن المنهب من الغاصب لايرجع بها وهو أصح الوجهين خلافا لبعض المتأخرين ، وعلم مما مرّ لزوم المهر وقيمة الولد للغاصب والمشترى منه ، وإن أذن المالك في الوطء وهو الأصح والعبرة بقيمته (يوم الانفصال) لتعذر التقويم قبله ويلزمه أرش نقص الولادة (ويرجع بها) أي بالقيمة (المشترى على الغاصب) لأنه غرّه بالبيع وغرمها ليس من قضية الشراء ، بل قضيته أن يسلم له الولد حرا من غير غرامة ، وما وقع في الروضة بخط المصنف من قوله ولا يرجع نسب لسبق القلم (ولو تلف المغصوب عند المشترى) من الغاصب (وغرمه) لمالكه (لم يرجع) بما غرمه على الغاصب عالما أو جاهلا وإنما يرجع عليه بالثمن (وكذا) لايرجع بالأرش الذي غرمه (لو تعيب عنده) بآفة (في الأظهر) تسوية بين الجملة والإجزاء . والثاني يرجع للتغرير بالبيع ، أما إذا كان بفعله فلا يرجع قطعا (ولا يرجع) عليه (بغرم

فيما لو انفصل الولد الرقيق ميتا بلا جناية (قوله لا أنه انعقد رقيقا الخ) أي وتظهر فائدة ذلك في الكفاءة في النكاح (قوله وهي عشر قيمة أمه) أي سواء كان حرا أو رقيقا لأنا نقدّر الحر رقيقا في حق الغاصب والمشترى لأن ضمانهما لتفويت الرق على السيد (قوله فلا يغرم الواطىء) أي للمالك حتى يأخذها أي من الجاني (قوله قاله المتولي) معتمد (قوله على القول بضمانه) أي وهو مرجوح (قوله ولو انفصل) محترز قوله حياة مستقرة (قوله وجب ضمانه) انظر بماذا يضمن ، وزاد حج بعد قوله ضمانه كالحي اهـ ، وعليه فلو لم تكن له قيمة هل تعتبر قيمته بتقدير أن له حياة مستقرة ، أو يضمنه بعشر قيمة أمه كما لو نزل ميتا بالجناية ؟ فيه نظر ، ولا يبعد أن المراد الأوّل لأنه الذي يظهر فيه التردد بين كونه مضمونا أولا (قوله لايرجع بها) أي القيمة على الغاصب (قوله وهو أصح الوجهين) ولعل وجهه أن المنهب لما لم يغرم بدل الأم للغاصب ضعف جانبه فالتحق بالمتعدي ، والمشترى ببذله الثمن قوي جانبه وتأكد تغريره من البائع بأخذه الثمن قياس التغليظ على البائع بالرجوع عليه بالقيمة (قوله أي بالقيمة) أي قيمة الولد ومثله قيمة أرش الولادة اهـ حج وقضية كلام الشارح عدم الرجوع بأرش الولادة ، ويوجه بأنه في مقابلة مافات من الجارية فهو شبيه بما لو تغيبت في يده وأرش العيب إذا غرمه الغاصب لايرجع به (قوله لو تعيب عنده بآفة) خرج به ماغرمه بنقصانها بالولادة وقد تقدم عن حج (قوله أما إذا كان الخ) محترز

(قوله ويخالف ما لو انفصل رقيقا ميتا الخ) عبارة التحفة : وفارق مامر في الرقيق بأنه يدخل تحت اليد فجعل تبعا للأم في الضمان ، وهذا حر فلا يدخل تحت اليد انتهت . واعلم أن في بعض نسخ الشارح هنا كلاما غير منتظم وفي بعضها مايوافق ما في التحفة فليتنبه له .

منفعة استوفاها) كلبس وركوب وسكنى فى الأظهر لما مرّ (فى المهر) ومقابل الراجح يقول غره بالبيع (ويرجع) عليه (بغرم ماتلف عنده) من المنافع ونحوها كثمر ونتاج وكسب من غير استيفاء إذا غرمه المالك مقابلها ، وشمول العبارة للعين غير مراد لتقديم حكمه ، وكلامه هذا إنما هو فى المنفعة والفوائد من قبيل المنفعة (وبأرش نقص) بالمهملة (بنائه وغراسه إذا نقض) بالمعجمة من جهة ملك الأرض (فى الأصح) فيهما أما الأولى فلأنه لم يتلفها ولم يلتزم ضمانها بالعقد ، وأما الثانية فلأنه غره بالبيع والثانى فى الأولى ينزل التلف عنده منزلة إتلافه وفى الثانية يقول كأنه بالبناء والغراس يتلف ماله (وكلما) أى شىء (لو غرمه المشترى رجع به) على الغاصب كأجرة المنافع الفائتة تحت يده وقيمة الولد (لو غرمه الغاصب) ابتداء (لم يرجع به على المشترى) لأن القرار على الغاصب فقط (ومالا) أى وكلما لو غرمه المشترى لم يرجع به على الغاصب كقيمة العين والأجراء ومنافع استوفاها (فيرجع) به الغاصب إذا غرمه ابتداء على المشترى لأن القرار عليه فقط لتلفه تحت يده . نعم إن سبق من الغاصب اعتراف بالملك لم يرجع قطعا لأنه مقرّ بأن المغصوب منه ظالم له والمظلوم لايرجع إلا على ظالمه ، ولو غرم قيمة العين وقت الغصب لكونها أكثر لم يرجع بالزائد على الأكثر من قيمته وقت قبض المشترى إلى التلف لأنه لم يدخل فى ضمان المشترى ، ولا تستثنى هذه لأن المشترى لايغرم الزائد فلا يصدق به الضابط المذكور (قلت) كما قال الرافعى فى الشرح (وكل من ابنت) بنونين ثانية ورابعة كما بخطه (يده على يد الغاصب فكالمشترى) فيما مرّ من الرجوع وعدمه (والله أعلم) قال الأسنوى : وقد سبق أوّل الباب بيان ذلك فقال : والأيدى المترتبة على يد الغاصب أيدى ضمان إلى آخره ، فتأمل ماقاله هناك وقيد به ما أطلقه هنا .

قوله بآفة الخ (قوله لما مرّ) أى من أنه الذى انتفع به وباشر الإتلاف (قوله ويرجع عليه الخ) أى يرجع المشترى على الغاصب ويخرج بالمشترى المتهب ، فقضيته أنه لايرجع ببدل ماغرمه فى المنافع الفائتة بلا استيفاء منه وهو قياس ماتقدم من عدم الرجوع بقيمة الولد .

[فرع] ادعى على آخر تحت يده دابة أن له فيها النصف مثلا وأنه غصبها فأجاب بأنها إنما كانت عندى بجهة المهايأة وأقام بينة بها لم يضمنها كما استنبطه البلقينى من كلام المروزى فى الشركة ، وقول بعضهم إنها فى زمن نوبته كالمعارة عنده فليضمنها يردّ بأن جعل الأكساب كلها له زمن نوبته صريح فى أنه كالمالك لها لا كالمستعير اه حج وكتب سم على قوله وأقام بينة الخ سكت عن بيان حكم مفهومه ، ويحتمل أنه تصديق المدعى كما لو ادعى أحد على آخر الغصب وادعى آخر الوديعة مثلا اه : أى فالمصدق مدعى الغصب (قوله وشمول العبارة) هى قول المصنف ويرجع بغرم ماتلف (قوله أما الأولى) هى قوله ويرجع بغرم ما تلف عنده . والثانية هى قوله بأرش نقص بنائه (قوله لم يرجع) أى على المشترى (قوله ولو غرم) أى الغاصب (قوله لم يرجع بالزائد) أى على المشترى (قوله وقيد به ما أطلقه هنا) أى بأن يقال وكل من ابنت يده هى ضامنة كالمستعير والمستام ، أما لو كانت يده أمينة كالوديع فهو كالغاصب فى كونه طريقا فى الضمان ، وأما قرار الضمان فعلى الغاصب مالم يكن من ابنت يده على يد الغاصب متهبا فقرار الضمان عليه كالمشترى .

(قوله المتن فكالمشترى) أى إلا فيما مر فى قول الشارح واقتصاره على المشترى .

كتاب الشفعة

بإسكان الفاء ، وحكى ضمها . وهى لغة من الشفع ضد الوتر ، فكأنّ الشفيع يجعل نفسه شفعا بضمه نصيب شريكه إليه ، أو من الشفاعة لأن الأخذ فى الجاهلية كان بها : أى بالشفاعة ، أو من الزيادة والتقوية ويرجعان لما قبلهما ، وشرعا : حق تملك قهرى ثبت للشريك القديم على الحادث فيما ملك بعوض بما ملك به لدفع الضرر : أى ضرر مؤنة القسمة واستحداث المرافق وغيرها كمنور ومصعد وبالوعة فى الحصة الصائرة إليه ، وقيل ضرر سوء المشاركة ، ولكونها تؤخذ قهرا ناسب ذكرها عقب الغصب للإشارة إلى استثنائها منه ، والأصل فيها الإجماع إلا من شذ ، والأخبار كخبر البخارى « قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالشفعة فى كل مالم يقسم فإذا

كتاب الشفعة

(قوله من الشفع ضد الوتر) مأخوذة منه ولم يبين المعنى الذى نقلت إليه عن اللغة حين الأخذ ، وفى شرح الروض أنه ضم نصيب إلى نصيب آخر اه . فيكون المأخوذ أخص من المأخذ منه وهو كاف فى المغايرة (قوله يجعل نفسه) أى أو نصيبه اه حج (قوله بضمه) أى بسبب ضمه الخ (قوله أو من الشفاعة) عطف على من الشفع (قوله والتقوية) عطف مغاير (قوله ويرجعان) أى الزيادة والتقوية لما قبلهما : أى من قوله أو من الشفاعة ، وذلك لأن أقل مايزادّ عليه الواحد والمزيد عليه وتر والزائد إذا انضم إلى الواحد كان المجموع ضد الوتر (قوله وقيل ضرر الخ) المانع من إرادة الأمرين اه سم على حج . ولعله مايأتى من أنه إذا جعل ضرر القسمة اشترط فى المأخوذ قبوله لها وإن جعل ضرر المشاركة لم يشترط (قوله للإشارة إلى استثنائها) فى الاستثناء شىء لعدم دخولها فى الغصب لخروجها عنه بقيد عدوانا أو بغير حق إلا أن يراد الإشارة إلى أنها كأنها مستثناة منه اه سم على حج (قوله إلا من شذ) أى حيث منع الأخذ بها (قوله قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالشفعة فى كل مالم يقسم الخ) فإن قلت : الأفعال وما نزل منزلتها لاعموم فيها ، وما من صيغ العموم لأنها من كلام الراوى إخبارا عن فعله صلى الله عليه وسلم ، والعموم إنما هو من جهة الألفاظ ولم يعلم ماوقع منه صلى الله عليه وسلم لاحتمال أن الواقع منه أن شخصا باع حصته من دار فقضى لشريكه بالشفعة ، ويحتمل خلاف ذلك ، فلم يصح الاستدلال بالعموم الذى فى ما ؟ ويمكن الجواب بأن الراوى فهم العموم مما وقع منه صلى الله عليه وسلم فأخبر عما فهمه من حاله صلى الله عليه وسلم وأقرّ عليه فصار إجماعا على أن النبى صلى الله عليه وسلم قضى بالشفعة فى كل مالم يقسم ، أو يقال نزل القضاء منزلة الإفتاء : أى أفتى رسول الله صلى الله عليه وسلم الخ (قوله فى كل مالم يقسم) أى مشترك لم يقسم لأن عدم

كتاب الشفعة

(قوله أو من الزيادة والتقوية) المناسب أو التقوية لأنهما مأخذان مختلفان قال بكل منهما قائل وانظر اللفظ المستعمل فى الزيادة والتقوية هل هو لفظ الشفع أو الشفاعة أو غيرهما (قوله بما ملك به) لاحاجة إليه فى التعريف ولذا لم يذكره غيره لأن التعريف للحق الثابت بالشراء الذى هو حقيقة الشفعة وأما مايملك به الشفيع فإنما يتعلق بالتملك بعد ذلك فهو نظير ما سيأتى فى صفة التملك (قوله وقيل ضرر سوء المشاركة) وينبنى على القولين أنا إن

وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة » وفى رواية : له فى أرض أو ربع أو حائط ، ولا يحل له أن يبيع حتى يؤذن شريكه : أى لايحل له ذلك حلا مستوى الطرفين إذ لا إثم فى عدم استئذان الشريك . والربع المنزل والحائط البستان ، وقوله لم يقسم ظاهر فى أنه يقبل القسمة إذ الأصل فيما نفى بلم كونه فى الممكن بخلاف مانفى بلا ، واستعمال أحدهما مكان الآخر تجوّز أو إجمال قاله ابن دقيق العيد ، والعفو عنها أفضل مالم يكن المشترى نادما أو مغبونا . ولها ثلاثة أركان : آخذ ، ومأخوذ ، ومأخوذ منه ، والصيغة إنما تجب فى التملك كما سيأتى (لاتثبت فى منقول) ابتداء كحيوان وثياب وإن بيع مع الأرض للخبر المارّ ولأنه لايدوم بخلاف العقار فيتأبد فيه ضرر المشاركة ، وخرج بابتداء تهدّم الدار بعد ثبوت الشفعة فيؤخذ نقضها بها (بل) إنما تثبت (فى أرض وما فيها من بناء) وتوابعه الداخلة فى مطلق البيع كأبواب منصوبة ورفوف مسمرة ومفتاح غلق مثبت وكل منفصل توقف عليه نفع متصل (وشجر)

القسمة يستلزم الشركة ، ورواية مسلم : فى كل شركة لم تقسم (قوله وصرفت) أى ميزت وبينت ، وهو بالتشديد كما يؤخذ من كلام مالك حيث قال من الصرف بكسر الصاد وهو الشىء الخالص اهـ شرح المشكاة بالمعنى ونصها : وفسرت صرفت ببينت لقول مالك معناه خلصت وبينت من الصرف بكسر أوّله وهو الخالص من كل شىء (قوله وفى رواية له فى أرض) لعله بعد قوله فى كل مالم يقسم ، وحينئذ فيوافق ما رواه مسلم من قوله فى كل شركة لم تقسم ربعة أو حائط ، وقوله إذ لاإثم فى عدد الخ لايصلح هذا بمجرده صارفا عن الحرمة فكان ينبغى أن يذكر مايدل على عدمها ، فلعل المراد إذ لا إثم لما ثبت عندهم بالدليل ومع ذلك فيه شىء (قوله حتى يؤذن) أى يعلم (قوله والربع المنزل) أى فهو مفرد وقيل اسم جمع . قال فى شرح مسلم للنووى : والربع والربعة بفتح الراء وإسكان الباء والربع الدار والمسكن ومطلق الأرض وأصله المنزل الذى كانوا يربعون فيه ، والربعة تأنيث الربع وقيل واحدة ، والجمع الذى هو اسم الجنس ربع كتمرة وتمراه (قوله بخلاف ماتنى بلا) أى فيكون فى الممكن وغيره (قوله أو إجمال) أى لم تتضح دلالته وذلك حيث لم تنصب قرينة على المراد ، فالمعنى هو مجاز إن وجدت قرينة وإجمال إن لم توجد قرينة تعين المراد مع كونها صارفة عن إرادة الحقيقى بخصوصه وأما إذا لم تنصب قرينة أصلا فيجب حمل اللفظ على معناه الحقيقى وهو ظاهر فى المنفى بلم لأنه خاص بالممكن فلا يكون فى الكلام تجوّز ولا إجمال . وأما المنفى بلا فحيث لا قرينة هو مجمل (قوله والعفو عنها) ظاهره وإن اشتدت إليها حاجة الشريك القديم ، وينبغى خلافه ويحتمل بقاؤه على ظاهره ويكون ذلك من باب الإيثار ، وهو أولى حيث لم تدع إليه ضرورة كالاحتياج للماء للطهارة بعد دخول الوقت ، ومحله أيضا مالم يترتب على الترك معصية ، فإن ترتب عليه ذلك كأن يكون المشترى مشهورا بالفجور فينبغى أن يكون الأخذ مستحبا بل واجبا إن تعين طريقا لدفع مايريده المشترى من الفجور ثم (قوله أو مغبونا) عطف سبب على مسبب : أى فيكون الأخذ أفضل (قوله والصيغة إنما تجب) أى فلا حاجة إلى عدّها ركنا بل لايصح (قوله فيتأبد فيه ضرر المشاركة) قد يقال : الذى اعتبره فيما سبق ضرر مؤنة القسمة وهو لايتكرر اهـ سم على حج . أقول : ويمكن الجواب بأنه لم يقتصر ثم على ضرر القسمة بل ذكر التعليلين معا ، فقوله هنا للخبر ناظر للتعليل الأوّل ، وقوله ولأنه لايدوم ناظر للتعليل الثانى (قوله فيؤخذ نقضها) وإن نقل ، وفى حج خلافه وفيه وقفة ، وقضية إطلاق الشارح ماذكرته ، ويؤيده ما يأتى للشارح من أخذ الثمرة وإن قطعت

قلنا بالأول لم تثبت الشفعة فيما لو قسم بطلت منفعته المقصودة كحمام ورحى صغيرين وهو الأصح الآتى وإن قلنا بالثانى ثبتت ، فاندفع قول الشهاب بن قاسم ما المانع من القول بهما .

رطب وأصل يجزّ مرة بعد أخرى كقتّ وهندبا (تبعا) للأرض للخبر المار ؛ وخرج به بيع بناء وشجر فى أرض محتكرة إذ هو كالمنقول ، وشرط التبعية أن يباعا مع ماحولهما من الأرض ، فلو باع شقصا من جدار وأسه لاغير أو من أشجار ومغارسها لاغير فلا شفعة لأن الأرض تابعة هنا . قال السبكى : وينبغى أن تكون صورة المسئلة حيث صرّح بدخول الأساس والمغرس فى البيع وكانا مرئيين قبل ذلك فإنه إذا لم يرهما وصرح بدخولهما لم يصح البيع فى الأصح . وفرق بينه وبين مامر فى بعتك الجدار وأساسه بأنه ثم يدخل مع السكوت عنه ، بخلافه هنا فإنه عين منفصلة لاتدخل فى البيع عند الإطلاق فاشترطت رؤيتها ، وبحث أيضا أنه لو كان الجدار عريضا بحيث كانت أرضه هى المقصودة ثبتت الشفعة لأن الأرض هى المتبوعة حينئذ وهو مرادهم بلا شك ، واحترز بقوله تبعا عما لو باع أرضا وفيها شجرة جافة شرطا دخولها فى البيع فلا تؤخذ بالشفعة لأنها لم تدخل فى البيع عند الإطلاق بل بالشرط (وكذا ثمر لم يؤبر) عند البيع (فى الأصح) وإن تأبر عند الأخذ

(قوله وأصل يجزّ) أى مايثبت منه (قوله وهندبا) بكسر الدال ويقصر اه مختار (قوله تبعا للأرض) أى تثبت فى بناء وشجر دخل فى البيع تبعا ، وليس المراد أنها تثبت فى الشجر تبعا لثبوتها فى الأرض . والمراد بالتبعية أنها تدخل عند الإطلاق تبعا وإن نص عليها (قوله فى أرض محتكرة) وصورتها على ماجرت به العادة الآن أن يؤذن فى البناء فى أرض موقوفة أومملوكة بأجرة مقدّرة فى كل سنة فى مقابلة الأرض من غير تقدير مدة فهى كالخراج المضروب على الأرض كل سنة بكذا واغتفر ذلك للضرورة (قوله لأن الأرض تابعة هنا) أى من حيث القصد للمشترى ، لا أن المراد أنه باع الجدار ودخلت الأرض تبعا لما يأتى عن السبكى (قوله حيث صرح بدخول الأساس) أى ماغاب منه فى الأرض على مايتبادر من عبارته ، لكن المفهوم مما يأتى فى الشارح عن السبكى أن المراد حفيرته (قوله لم يصح البيع فى الأصح) عبارة السبكى فى شرح المنهاج بعد هذا : فإن قلت : كلامهم فى البيع يقتضى أنه إذا قال بعتك الجدار وأساسه صح وإن لم ير الأساس . قلت : المراد بذلك الأساس الذى هو بعضه كحشو الجبة . أما الأساس الذى هو مكان البناء فهو عين منفصلة لاتدخل فى البيع عند الإطلاق فى الأصح ، فإذا صرّح به اشترط فيه شروط البيع والحمل متردد بين المرتبتين يشبه الجزء ويشبه المنفصل ، فلذلك جرى الخلاف فى صحة البيع إذا قال بعتك الجارية وحملها اه . وتبعه فى القوت على ذلك وبه تعلم ما فى اختصار الشارح له من الإجمال والإيهام اه سم على حج ، ويؤخذ من كلام الشارح فى الفرق الآتى ماهو المقصود من أنه إذا باع الجدار وأسه وأراد به الأرض لم يصح البيع ، أوما هو مستور بالأرض صح لأنه الذى يدخل فى اسم الجدار عند الإطلاق (قوله لأنها لم تدخل) قضيته ثبوتها فى الشجر الرطب وإن نص على دخوله لأنه لو سكت عنه دخل عند الإطلاق (قوله بل بالشرط) وحيث شرط دخولها وأراد الشفيع الأخذ قوّمت الأرض مع الشجر ثم بدونها وقسم الثمن على مايخص كلا منهما كما لو باع شقصا مشفوعا وسيفا (قوله لم يؤبر عند البيع) أى وإن شرط دخوله لأنه تصريح بمقتضى العقد فلا يخرجه عن التبعية ، هذا ما اقتضاه إطلاق الشارح وهو ظاهر ، لكن قضية قول حج الآتى أو ماشرط دخوله خلافه فليراجع ، ثم رأيت فى سم على حج مثل ما استظهرته ، وعبارته قوله ولم يشترط دخوله فيه أن هذا القيد يقتضى أن غير المؤبر إذا شرط دخوله لايؤخذ ، وكذا يقتضى ذلك قوله الآتى أما مؤبر عند

(قوله فإنه إذا لم يرهما وصرح بدخولهما لم يصح البيع فى الأصح) أى وإن لم يصرح بدخولهما لم يدخلا كما صرح به الأذرعى (قوله بخلافه هنا فإنه عين منفصلة) يعلم منه أن المراد بالأساس هناك بعض الجدار ، بخلاف ماهنا فإن

سواء أكان عند البيع أم حدث بعده خلافا لابن الرفعة لتبعية الأصل فى البيع فكذا فى الأخذ هنا ولا نظر لطروّ تأبره لتقدم حقه وزيادته كزيادة الشجر، بل قال الماوردى: يأخذه وإن قطع. والثانى لأنه لا يراد به التأبيد. أما مؤبر عند البيع شرط دخوله فلا يؤخذ، وإنما تؤخذ بحصتها من الثمن لانتفاء التبعية كما مر نظيره (ولا شفعة فى حجرة) مشتركة باع أحدهما نصيبه منها وقد (بنيت على سقف غير مشترك) بأن اختص به أحد الشريكين فيها أو غيرهما إذ لا قرار لها فهى كالمنقول (وكذا مشترك فى الأصح) لأن السقف الذى هو أرضها لا ثبات له فأعليه كذلك. والثانى يجعله كالأرض؛ ولو اشتركا فى سفل واختص أحدهما بعلوّه فباع صاحب العلوّ علوّه مع نصيبه من السفل أخذ الشريك هذا فقط لأن العلوّ لا شركة فيه، وكذا لو كانت الأرض مشتركة وفيها أشجار لأحدهما فباعه مع نصيبه منها فالشفعة له فى الأرض بحصتها من الثمن لا فى الشجر (وكل ما لو قسم بطلت منفعته المقصودة) منه بأن لا ينتفع به بعد القسمة من الوجه الذى كان يقصد منه قبلها ((كحمام ورحى) صغيرين لا يمكن تعددهما (لا شفعة فيه فى الأصح) بخلاف ما لو كانا كبيرين لأن علة ثبوتها فى المنقسم كما مر دفع ضرر مؤنة القسمة والحاجة إلى إفراد الحصة الصائرة إلى الشريك بالمرافق، وهذا الضرر حاصل قبل البيع ومن حق الراغب فيه من الشريكين أن يخلص صاحبه منه

البيع أو ماشرط دخوله فيه الخ، ولا يخفى إشكال ذلك فليراجع، فإن عبارة الروض وأصله لا تفيد ذلك بل تشعر بخلافه والظاهر أنه ممنوع، وعبارة الروض: ولا يأخذ الداخلة بالشرط فتخرج الثمرة المؤبرة المشروطة اهـ. فاقتصاره على الثمرة المؤبرة مشعر بأن غيرها يؤخذ وإن شرط دخوله (قوله سواء أكان عند البيع الخ) قضيته أن الثمرة الحادثة بعد العقد تتبع فى الأخذ بالشفعة وإن كانت مؤبرة وقت الأخذ، ولكن فى حاشية سم على منهج مايفيد أنها لا تتبع فيما ذكر، وعبارة شيخنا الزيادى: ولو حدث الثمر بعد البيع ولم يؤبر عند الأخذ أخذ بالشفعة تبعا وإلا فلا اهـ. وعليه فيقيد قول الشارح بما لم يؤبر وقت الأخذ (قوله فى فكذا فى الأخذ هنا) أى ثم إن وجده باقيا أخذه أو تالفا أخذ مثله (قوله قال الماوردى) هذا هو المعتمد (قوله شرط دخوله) عبارة حج: أو ماشرط الخ (قوله وإنما تؤخذ) أى الأرض والثمرة (قوله فباعه) أى ماذكر من الأشجار (قوله لا فى الشجر) أى فلا شفعة فيه لعدم الشركة. وينبغى أن يجب على مالك الشجر نصف الأجرة للشفيع وهو مايخص النصف الذى كان للشريك القديم قبل دون مايقابل النصف الذى انتقل إليه بالشفعة لأن صاحبه كان يستحق الإبقاء فيه مجانا فتنتقل الأرض للشفيع مسلوبة المنفعة، كما لو باع أرضا واستثنى لنفسه الشجر فإنه يبقّ بلا أجرة، وليس للشفيع تكليف المشترى قطع الشجر لاتملكه بالقيمة ولا القلع مع غرامة أرش النقص لأنه مستحق الإبقاء، وعليه فلو اقتسما الأرض وخرج النصف الذى فيه الشجر لغير مالك الشجر فهل يكلف الآن أجرة الجميع أو النصف أولا يكلف شيئا لاستحقاقه بقاء الكل قبل القسمة؟ فيه نظر، فيحتمل الأخير للعلة المذكورة، ويحتمل وهو الأقرب الأول لأنه لاحق لمالك الشجر الآن فى الأرض (قوله لا يمكن تعددهما) ظاهره أن ذلك جار وإن أعرضا عن بقائهما على ذلك وقصدا جعلهما دارين، وهو ظاهر ماداما على صورة الحمام والطاحون، فلو غيرا صورتهما عن ذلك فينبغى اعتبار ماغيرا إليه (قوله لأن علة ثبوتها) لكن هذا لا يأتى فيما لو سأله فى الشراء قبل البيع فلم يجبه مع أن الشفعة ثبتت فيه (قوله أن يخلص صاحبه) هذا قد يشعر بأنه لو عرض الأمر على شريكه قبل

المراد به الأرض الحاملة للجدار وصرح به الأذرعى هنا (قوله وإنما تؤخذ) يعنى الأرض مثلا

بالبيع له ، فلما باع لغيره سلطه الشرع على أخذه منه فعلم ثبوتها فى كل مايجبر الشريك على قسمته كمالك عشر دار صغيرة باع شريكه باقيها ، بخلاف عكسه لإجبار الأول على القسمة دون الثانى كما يعلم مما يأتى ، وعدل عن تعبير أصله بطاحونة إلى رحى لأنه أخصر ، ودعوى أن الطاحونة تطلق فى العرف على المكان والرحى علَى الحجر وأنه غير مراد هنا لأنه منقول وإنما يؤخذ تبعا للمكان فالمراد المحل المعد للطحن ، وحينئذ فتعبير المحرر أولى غير سديدة لأن هذا عرف طار والذى تقرر ترادفهما فى اللغة فلا إيراد (ولا شفعة إلا لشريك) فى العقار المأخوذ ولو ذميا ومكاتبا مع سيده وغير آدمى كمسجد له شقص لم يوقف فباع شريكه حصته يشفع له ناظره فلا شفعة لغير شريك ، كأن مات عن دار شريكه فيها وارثه فبيعت حصته فى دينه فلا يشفع الوارث لأن الدين لايمع الإرث ، وكالجار للخبر المار عن البخارى لصراحته وعدم قبوله التأويل ، بخلاف أحاديث إثباتها للجار فإنه يمكن حمله على الشريك فتعين جمعا بينَ الأخبار ، ولو قضى حنفى بها للجار لم ينقض ، وحلّ الأخذ باطنا وإن كان الآخذ شافعيا ، ولا شفعة لصاحب شقص من أرض مشتركة موقوف عليه إذا باع شريكه الآخر نصيبه لأن الوقف لايستحق بالشفعة فلا تستحق به الشفعة ولا لشريكه إذا باع شريك آخر نصيبه كما أفتى به البلقينى لامتناع قسمة الوقف عن الملك إذا كانت القسمة بيعا ولانتفاء ملك الأوّل عن الرقبة . نعم على ما اختاره الرويانى والمصنف من

البيع فامتنع من الشراء وباع لغيره لايثبت لغيره الأخذ بالشفعة بعد ذلك ، وليس مرادا وإنما ذلك أصل حكمة المشروعية (قوله كمالك عشر دار صغيرة الخ) يؤخذ منه أنه لو وقف أحدهما حصته من الدار المذكورة مسجدا صح ، ويجبر صاحب الملك على قسمته فورا وإن بطلت منفعته المقصودة كما يجبر صاحب العشر إذا طلب صاحب التسعة أعشار القسمة (قوله بخلاف عكسه) انظر لو كان بيع العشر هنا لمن له ملك ملاصق له إذ تجب القسمة بطلبه كما يأتى اه سم على حج . أقول : والقياس ثبوت القسمة أخذا من التعليل (قوله غير سديدة) بل هى سديدة فتأملها اه سم على حج (قوله لأن هذا عرف) قد يقال : هذا لايمنع أولوية تعبير المحرر لأنه لا إيهام فيه لغة ولا عرفا ، وما لا إيهام فيه مطلقا أولى مما فيه إيهام فى الجملة فتأمل اه سم على حج (قوله له شقص لم يوقف) أى بأن وهب له (قوله فيها وارثه) أى بشرط كونه حائزا كابنه مثلا ، بخلاف غيره فيأخذ شريك الميت بالشفعة مازاد على قدر حصته من الإرث (قوله لأن الدين لايمنع الإرث الخ) أى فكأن الوارث باع ملك نفسه (قوله فإنه يمكن حمله) أى الجار الوقع فيها (قوله فتعين) أى الحمل (قوله وحلّ الأخذ) أى للجار (قوله ويمتنع حينئذ على الحنفى[1]) قضيته أن منع الشافعى حكم بمنعها اه سم على حج . وهو ظاهر لأن قوله منعتك من الأخذ فى قوة حكمت بعدم الشفعة (قوله لأن الوقف لايستحق) أى يؤخذ (قوله فلا تستحق به) أى بسببه (قوله ولا لشريكه) أى الوقف بأن كانت أثلاثا لزيد ولعمرو وللمسجد (قوله لامتناع قسمة الوقف) أى وإن زادت أجرته بذلك (قوله إذا كانت القسمة بيعا) بأن كانت قسمة رد وتعديل ، وينبغى أن محل امتناع قسمة الرد إذا كان الدافع للدراهم صاحب الملك لأنه شراء لبعض الوقف بما دفعه من الدراهم ، أما لو كان الدافع ناظر الوقف من ريعه لم يمتنع لأنه ليس فيه بيع الوقف بل فيه شراء له (قوله نعم على ما اختاره الخ) لا موقع لهذا الاستدراك فإنه مفهوم

(قوله فى العقار المأخوذ) أى فى رقبته

---

(١) قول المحشى (قوله ويمتنع الخ) ليس فى نسخ النهاية التى بأيدينا (ويمتنع الخ) .

جواز قسمته عنه إذا كانت إفرازا لامانع من أخذ الثانى وهو المعتمد ، ولا لموصى له بالمنفعة ولو مؤبدا ، وأراضى الشام غير موقوفة كما قطع به الجرجانى ، قال جمع : بخلاف أراضى مصر لكونها فتحت عنوة ووقفت ، وأخذ السبكى من وصية الشافعى أنه كان له بها أرض ترجيح أنها ملك ، وهو يؤيد القائل بأنها فتحت صلحا كما سيأتى بسطه فى السير ، وقد لايشفع الشريك لكن لعارض كولىّ غير أصل شريك لموليه باع شقص محجوره فلا تثبت له لاتهامه بمحاباته فى الثمن ، وفارق مالو وكل شريكه فباع فإنه يشفع بأن الموكل متأهل للاعتراض عليه عند تقصيره ، ولو باع دارا وله شريك فى ممرها فقط كدرب غير نافذ (فلا شفعة له فيها) لانتفاء الشركة فيها .فأشبه مالو باع عقارا غير مشترك وشقصا مشتركا (والصحيح ثبوتها فى الممر) بما يخصه من الثمن (إن كان للمشترى طريق آخر إلى الدار أو أمكن) من غير مؤنة لها وقع (فتح باب إلى شارع) ونحوه أو إلى ملكه لإمكان الوصول إليها من غير ضرر (وإلا) أى وإن لم يمكن شىء من ذلك (فلا) تثبت فيه لما فيه من إضرار المشترى والشفعة تثبت لدفع الضرر فلا يزال الضرر بالضرر . والثانى تثبت فيه والمشترى هو المضرّ بنفسه بشرائه هذه الدار . والثالث المنع مطلقا إذا كان فى اتخاذ الممر عسر أو مؤنة لها وقع لأن فيه ضررا ظاهرا ، ومحل الخلاف إذا لم يتسع الممر ، فإن اتسع بحيث يمكن أن يترك للمشترى منه شىء يمر فيه ثبتت الشفعة فى الباقى قطعا ، ومجرى النهر كالممر فيما ذكر ، ولو اشترى ذو دار لاممر لها نصيبا فى ممر ثبتت مطلقا كما هو ظاهر كلام أصل الروضة لأن الممر ليس من حقوق الدار هنا قبل البيع بخلافه ثم (وإنما تثبت فيما ملك بمعاوضة) محضة أو غيرها بالنص فى البيع وبالقياس فى غيره بجامع الاشتراك فى المعاوضة مع لحوق الضرر فخرج ماملك بغيرها كإرث ووصية وهبة بلا ثواب (ملكا لازما

قول البلقينى إذا كانت القسمة بيعا (قوله إذا كانت إفرازا) أى بأن كانت الأرض وما فيها مستوية الأجزاء (قوله وهو المعتمد) وينبغى حينئذ أن يأخذ الجميع لأن جهة الوقف لعدم استحقاقها الأخذ بمنزلة العدم اه سم على حج (قوله كولى غير أصل) أفهم أن الأصل له ذلك ويوجه بأنه غير متهم ، وقضية التعبير بغير أصل أن الأم لو كانت وصية أخذت بالشفعة (قوله بمحاباته) أى المشترى (قوله ثبتت الشفعة فى الباقى قطعا) يتأمل هذا مع قول المحلى وحيث قيل بالثبوت فيعتبر كون الممر قابلا للقسمة على الأصح ، فإنه صريح فى أن من يقول بثبوت الشفعة بشرط كونه قابلا للقسمة ، وهو الموافق لما مر من أن مايبطل نفعه المقصود بالقسمة لاشفعة فيه ، إلا أن يقال : المراد بالإطلاق أنه لافرق بين أن يمكن اتخاذ ممر للدار ولا مع كون الممر صالحا للقسمة ، أو يقال : وهو الأولى إن مراد المحلى أنه يمكن قسمة الممر اثنين ، ومراد الشارح بقوله حيث اتسع الخ أنه يمكن قسمة الحصة المبيعة من الممر بحيث يترك بعضها للمشترى منه وبعضها يأخذه الشفيع ، فالمأخوذ هنا بعض المبيع وفى كلام المحلى جميعه (قوله كالممر فيما ذكر) الروض ولصحن بيوت الخان ومجرى النهر : أى وبئر المزرعة حكم الممر اه . قال فى شرحه : أى الشركة فى صحن الخان دون بيوته وفى مجرى الماء دون الأرض وفى بئر المزرعة كالشركة فى الممر فيما مر اه سم على ابن حجر (قوله نصيبا فى ممر) أى تمكن قسمته كما هو ظاهر (قوله ثبتت) أى

(قوله كما سيأتى بسطه فى السير) الذى يأتى له فى السير إنما هو الجزم بأنها فتحت عنوة وهو الذى أفتى به والده وزاد أنها لم توقف (قوله والثالث المنع مطلقا) هذا الإطلاق مقابل لتفصيل الصحيح فقط فهو إطلاق نسبىّ بقرينة مابعده

متأخرا) سببه (عن) سبب (ملك الشفيع) وسيذكر محترزات ذلك ، فالمحضة (كمبيع و) غيرها نحو (مهر وعوض خلع و) عوض (صلح دم) فى قتل عمد (و) عوض صلح عن (نجوم) بناء على صحة الاعتياض عنها وهو مانص عليه وصححه جمع ، لكن الذى جزما به فى بابها المنع لأنها غير مستقرة وهو المعتمد ، ويصح عطف نجوم على مبيع و والقول بتعين التقدير الأوّل فيه لأن عقد الكتابة بالشقص غير ممكن لعدم تصوّر ثبوته فى الذمة ، والمعين لايملكه العبد ممنوع بل بتسليمه يمكن عطفه على خلع : أى وعوض نجوم بأن يملك شقصا ويعوضه السيد عن النجوم (وأجرة ورأس مال سلم) لحصولهما بالمعاوضة (ولو شرط) أو ثبت من غير شرط كخيار المجلس (فى البيع الخيار لهما أو للبائع لم يؤخذ بالشفعة حتى ينقطع الخيار) لأن المشترى لم يملك فيهما إذ هو فى الأولى موقوف وفى الثانية ملك البائع ، وهذا محترز ملك كما احترز به أيضا عما جرى سبب ملكه كالجعل قبل الفراغ من العمل ، وعلى القول المرجوح يملك المشترى هو محترز لازما (وإن شرط للمشترى وحده فالأظهر أنه يؤخذ) بها (إن قلنا الملك للمشترى) وهو الأصح إذ لاحق فيه لغيره ، ولا يرد هذا على لازما لأنه لكونه يئول إلى اللزوم مع إفادته الملك للمشترى كاللازم أولا لأنه لازم من جهة البائع ، فاندفع القول بأن اللزوم قيد مضرّ ولا يقال فيما لوكان لهما أو للبائع أنه آيل إلى اللزوم لخروج ذلك بقوله ملك إذ لاملك للمشترى فيهما . وقال الزركشى : ينبغى أن ينتقل الخيار الثابت للمشترى إلى الشفيع ويأخذ الملك بصفته لأنه قائم مقامه كما فى الوارث مع المورّث ولم يذكروه ، والأوجه خلافه . وقياس الشفيع على الوارث ممنوع (وإلا) أى وإن قلنا الملك للبائع أو موقوف (فلا) يؤخذ لبقاء ملك البائع أو انتظار عوده (ولو وجد المشترى بالشقص عيبا وأراد رده بالعيب وأراد الشفيع

فى الممر ، وقوله مطلقا : أى أمكن اتخاذ ممر للدار أم لا (قوله وغيرها) يدخل فيه القرض بأن أقرض شقصا بشرطه فتثبت فيه الشفعة ، وممن صرح بذلك الدميرى وسنذكره عن الروض اه سم : أى ويأخذه الشريك بقيمته وقت البيع (قوله نحو مهر) هومثال لما ملك بالمعاوضة الغير المحضة ، فالمبيع على ماذكره مثال لما ملك بالمحضة وما بعده أمثلة لما حصل بغيرها (قوله ويصح عطف نجوم) أى ولا يكون تفريعا على الضعيف ، وصورته حينئذ أن يكاتبه السيد على نصف عقار ودينار مثلا وينجم كلا بوقت ، ثم يدفع المكاتب الشقص الموصوف بعد ملكه له لسيده فيثبت لشريكه المكاتب الأخذ بالشفعة من السيد (قوله ممنوع) أى لأن الممتنع إنما هو ثبوت العقار الكامل فى الذمة لاشقصه ، وبه يندفع ما اعترض به سم على حج على المنع المشار إليه بقوله وبتسليمه (قوله بل بتسليمه) أى تسليم امتناع ثبوته فى الذمة وأنه مبنى على صحة الاعتياض على النجوم ، فليس المراد أنه بتقدير عطفه على الخلع يكون تفريعا على المعتمد من امتناع الاعتياض (قوله الخيار لهما) أو لأجنبى عنهما اه حج ، وقوله لم يؤخذ قضيته أنه لوأخذ قبل انقطاع الخيار لغا وإن تم العقد ، ولكن فى ع مانصه : بحث الأسنوى أن الأخذ فى هذه الحالة لوصدر يوقف أيضا وقف تبين اه . وعليه فمعنى قول المصنف لم يؤخذ الخ : أخذا مستقرا (قوله للمشترى وحده) أو لأجنبى عنه اه حج (قوله ويأخذ الملك) أى لأن الوارث خليفة مورثه ولاكذلك الشفيع (قوله والأوجه خلافه) أى فلا خيار للشفيع إذا أخذ فى زمن خيار المشترى (قوله ممنوع) أى لأن الوارث خليفة مورثه ولاكذلك الشفيع (قوله ولو وجد المشترى) وكذا لو وجد البائع بالثمن عيبا ، ولهذا عبر فى الروض بقوله للشفيع

(قوله ممنوع) انظر ماوجه المنع (قوله بل بتسليمه يمكن عطفه على خلع) اى ويلزمه مامر من أنه يصح الاعتياض عن النجوم ، ومراده بهذا دفع تعيين عطفه على دم (قوله ورأس مال سلم) انظر هل ينتقل المسلم فيه إلى ذمة الشفيع بصفته (قوله لم يؤخذ بالشفعة) أى لم يأخذها المشترى (قوله وعلى القول المرجوح يملك المشترى الخ) فيه نظر

أخذه ويرضى بالعيب فالأظهر إجابة الشفيع) لأن حقه سابق على حق المشترى لثبوته بالبيع . وأما حق المشترى فبالاطلاع . والثانى إجابة المشترى لأن الشفيع إنما يأخذ إذا استقرّ العقد ، ولأنه قد يريد استرداد عين ماله ودفع عهدة الشقص عن نفسه ه وعلى الأول لو رده المشترى قبل طلب الشفيع فله فسخ الردّ . وقيل يتبين بطلانه ، وعليه فالزوائد منَ الردّ إلى ردّه للمشترى وكالردّ بالعيب ردّه بالإقالة (ولو اشترى اثنان) معا (دارا أو بعضها فلا شفعة لأحدهما على الآخر) لاستوائهما فى وقت حصول الملك وهذا محترز متأخرا الخ . وحاصله كما أشرت إليه أنه لابد من تأخر سبب ملك المأخوذ عنه عن سبب ملك الآخذ ، فلو باع أحد شريكين نصيبه بشرط الخيار له فباع الآخر نصيبه فى زمن الخيار بيع بتّ فالشفعة للمشترى الأوّل إن لم يشفع بائعه لتقدم سبب ملكه على سبب ملك الثانى ولا شفعة للثانى ، وإن تأخر عن ملكه ملك الأول لتأخر سبب ملكه عن سبب ملك الأول ، وكذا لو باعا مرتبا بشرط الخيار لهما دون المشترى سواء أجازا معا أم أحدهما قبل الآخر (ولو كان للمشترى شرك) بكسر الشين (فى الأرض) كأن كانت بين ثلاثة أثلاثا فباع أحدهم حصته لأحد شريكيه (فالأصح أن الشريك لا يأخذ كل المبيع بل حصته) وهى السدس ، كما لو كان المشترى أجنبيا لاستوائهما فى الشركة . والثانى يأخذ الجميع وهو الثلث ولا حقّ فيه للمشترى لأن الشفعة تستحق على المشترى فلا يستحقها عن نفسه . وأجاب الأوّل بأنا لا نقول

المنع من الفسخ بعيب أحد العوضين إذا رضى بأخذه والعباب بقوله للشفيع منع البائع الفسخ بعيب الثمن والمشترى بعيب الشقص إذا رضى به اهـ . ففى الأوّل يرجع البائع على المشترى بالأرش اهـ سم على حج . وفى ع مانصه : قول المصنف فى المبيع قال الأسنوى هو بالميم قبل الباء وهو أحسن من التعبير بالبيع لأنه يشمل شرط الخيار فى الثمن المعين وذلك مانع من الأخذ مطلقا (قوله وأما حق المشترى فبالاطلاع) أى على العيب ، وبهذا يجاب عن قول سم على منهج : وقد يقال وحق الرد ثابت أيضا بالبيع فليتأمل اهـ . ووجه ماقاله أن العيب موجود فى المبيع قبل العقد ، ووجوده يثبت خيار المشترى فى نفس الأمر من حين العقد وجوابه ما أشار إليه الشارح بأن المدار على مايتمكن فيه من الرد وهو إنما يتمكن بظهور العيب (قوله فله) أى للشفيع الفسخ . قال فى الروض : لأن الفسخ يتلف الثمن المعين قبل قبضه : أى فلا يأخذ الشفيع بالشفعة اهـ . قال فى شرحه : والتصريح بالترجيح من زيادته ، والأوجه أنه يأخذها لما مر فى الفسخ والانفساخ كالفسخ فى كون كل منهما يرفع العقد من حينه لامن أصله اهـ أى فعلى هذا الأوجه يرجع البائع على المشترى ببدل الثمن اهـ سم على حج ، وهو ظاهر فى أن الشفيع يدفع الثمن للمشترى وإن كان شراؤه انفسخ بتلف الثمن المعين فى يده والمشترى يدفع بدل ماتلف فى يده للبائع (قوله وقيل يتبين بطلانه) أى الرد ، وقوله وعليه : أى على القيل (قوله فالزوائد من الرد إلى رده للمشترى) أى وعلى الأوّل فالزوائد للبائع (قوله كما أشرت إليه) أى بقوله متأخرا سببه (قوله بشرط الخيار) أى للبائع (قوله إن لم يشفع بائعه)

يعلم من المتن عقبه (قوله سابق على حق المشترى) أى على حقه فى الرد (قوله وقيل يتبين بطلانه عليه الخ) فى بعض النسخ كالتحفة مانصه : فله رد الرد ويشفع ، ولا يتبين بطلانه كما صححه السبكى ، فالزوائد إلى آخر مايأتى ، فقوله فالزوائد مفرّع على المنفى والنفى منصبّ عليه (قوله بشرط الخيار له) أما إذا كانت بشرط الخيار للمشترى فلا توقف فى ثبوت الشفعة للمشترى لثبوت الملك له (قوله فالشفعة للمشترى الأوّل) أى حقها ثابت له لكنه إنما يؤخذ بعد لزوم البيع كما علم مما مر فى المتن (قوله بشرط الخيار لهما دون المشترى) أما إذا كان للمشترى ففيه مامرّ (قوله بشرط الخيار لهما) أى البائعين كما يعلم من السياق ، وأولى منه إذا شرط للمتبايعين

إن المشترى استحقها على نفسه بل دفع الشريك عن أخذ حصته ، فلو ترك المشترى حقه لم يلزم الشفيع أخذه (ولا يشترط فى) استحقاق (التملك بالشفعة حكم حاكم) لثبوته بالنص (ولا إحضار الثمن) كالبيع بجامع أنه تملك بعوض ولا ذكره (ولا حضور المشترى) ولا رضاه كما فى الرد بالعيب ، وما قررناه فى كلامه يندفع به ما أورد أن ماهنا ينافى مابعده أنه لابدّ من أحد هذه الأمور أو مايلزم منه أحدها . ووجه الاندفاع أن ماهنا فى ثبوت التملك بالشفعة واستحقاقه ، وما يأتى إنما هو فى حصول الملك بعد ذلك الاستحقاق وتقرره فلا اتحاد ولا منافاة ، وهو أوضح من الجواب بأن المراد هنا أن كل واحد بخصوصه على انفراده لايشترط ، وثم أنه لابد من وجود واحد مما يأتى ، وعلى عدم تقدير الاستحقاق لامنافاة أيضا لأن التملك وهو ماهنا غير حصول الملك وهو ما يأتى ، إذ لايلزم من التملك حصول الملك عقبه كالبيع بشرط الخيار ، وقد أجاب الفتى بنحو ذلك غير أنه فسر التملك بأخذ الشفعة فورا : أى بطلبها فورا ثم السعى فى واحد من الثلاثة ، فهذا هو التملك لامجرد طلبها فورا خلاف مايقتضيه كلامه ، ويؤيد ذلك قول بعض تلامذته : وأما الجواب عن قول الشيخين ولا يكفى أن يقول لى حق الشفعة وأنا مطالب بها وقولهما فى الطلب أنا مطالب بها ، فهو بناء على الفرق بين الطلب والتملك فكلامهما أوّلا فى حقيقة التملك . وثانيا فى مجرد طلب الشفعة هذا . والأوجه كما دل عليه كلام الرافعى وصرّح به البلقينى فى اللعان أنه لابد من الفور فى التملك عقب الأخذ : أى فى سببه . نعم فى الروضة كأصلها وإذا لم يكن الثمن حاضرا وقت التملك أمهل

أى وهو الشريك القديم (قوله لم يلزم الشفيع أخذه) وقيل يأخذ الكل أو يدع الكل اه حج (قوله بنحو ذلك) أى قوله وعلى عدم تقدير الخ (قوله فهذا هو التملك) من كلام مر (قوله خلاف مايقتضيه كلامه) أى من أنهى الطلب ، وقوله ويؤيد ذلك : أى أن هذا هو المراد (قوله وقولهما فى الطلب) أى حيث قالوا إنه يكفى (قوله هذا والأوجه الخ) يفيد قولهم بعد ذلك إن الفور على الطلب لا على التملك أن صورة المسئلة الآتية أنه لم يملكه إلا بدفع الثمن فيما إذا بان مستحقا لغيره ، ولو عالما فلا بد من أخذه فى أسباب إبداله عقب ظهوره مستحقا وإلا بطل اه مؤلف . هكذا رأيته بهامش نسخة قديمة . وقوله فلابد من أخذه فى أسباب الخ فيه وقفة ، لأنه يقتضى أنه لو أخذ بالشفعة ولم يشرع عقبها فى سبب التملك بطل حقه من الشفعة ، وإن اتفق له حصول الثمن أو كان حاصلا عنده

(قوله بل دفع الشريك عن أخذ حصته) وظاهره أنها دخلت فى ملك المشترى بهذا البيع الواقع فلا تخرج عن ملكه إلا بموجب ، وحينئذ فلك أن تتوقف فى ظاهر مفهوم قوله عقبه ، فلو ترك المشترى حقه لأنه ظاهر فى أنه لمجرد تركه حقه يجوز للشفيع أخذ الجميع فليراجع (قوله فى واحد من الثلاثة) أى الآتية (قوله فهو بناء على الفرق الخ) هو جواب أما وكان المناسب أن يقول : وأما قول الشيخين الخ فهو بناء الخ لأن المبنى هو قول الشيخين لا الجواب ، وتقدير الكلام على ماهنا : وأما الجواب عن قول الشيخين الخ فهو أن كلا منهما مبنى الخ (قوله فى سببه) تفسير لقوله فى التملك ، وهو استدراك على ما أفاده لفظ ثم فى كلام الفتى ، فالمراد بالسبب هنا هو أحد تلك الثلاثة (قوله نعم فى الروضة الخ) هذا ليس استدراكا فى الحقيقة لأن محل الإمهال فيه بعد التملك كما هو صريح عبارة الروضة ، ويدل عليه أن الشارح ذكره فيما يأتى قريبا بلفظ : وإذا ملك الشقص بغير تسليم لم يسلمه حتى يؤديه ، فإن لم يؤده أمهل ثلاثة أيام الخ ، فعلم أنه لايمهل للتملك مطلقا . واعلم أن المراد بالتملك فى كلام الروضة غير التملك فى كلام البلقينى ، فالمراد بالتملك فى كلام الروضة التملك الحقيقى

ثلاثة أيام ، فإن انقضت ولم يحضره فسخ الحاكم تملكه ، هكذا حكاه ابن سريج وساعده المعظم انتهى . ويوجه بأن غيبة الثمن عذر فأمهل لأجله مدة قريبة يتسامح بها غالبا فاندفع دعوى بنائه على مرجوح ، وللشفيع إجبار المشترى على قبض الشقص حتى يأخذه منه ، وله أخذه من البائع ويقوم قبضه مقام قبض المشترى (ويشترط) فى حصول الملك بالشفعة (لفظ) أو نحوه ككتابة وإشارة أخرس (من الشفيع كتملكت أو أخذت بالشفعة) ونحوها كاخترت الأخذ بها ، بخلاف أنا مطالب بها وإن سلم الثمن لأن المطالبة رغبة فى التملك وهو لايحصل بالرغبة المجردة (ويشترط مع ذلك) اللفظ أو نحوه كون الثمن معلوما للشفيع كما يعلم مما يأتى فى قوله ولو اشترى بجزاف . نعم لايشترط علمه فى الطلب ورؤية شفيع الشقص كما يذكره الآن (أما تسليم العوض إلى المشترى فإذا تسلمه أو ألزمه القاضى) لامتناعه من أخذ العوض (التسلم) بضم اللام (ملك الشفيع الشقص) لوصوله إلى حقه فى الحالة الأولى وتقصيره فيما بعدها ومن ثم كفى وضعه بين يديه بحيث يتمكن من قبضه سواء الثمن المعين وما فى الذمة ، وقبض الحاكم عن المشترى كاف (وأما رضا المشترى بكون العوض فى ذمته) أى الشفيع ولم يمنع مانع ، فإن وجد كما لو باع دارا فيها ذهب يتحصل منه شىء بفضة أو عكسه فلا بد من التقابض الحقيقى كما علم من كلامه فى الربا (وأما قضاء القاضى له بالشفعة) أى بثبوتها لا بالملك كما قال فى المطلب (إذا حضر مجلسه وأثبت حقه) فيها وطلبه (فيملكه به فى الأصح) لتأكد اختيار التملك بحكم الحاكم ولايقوم الإشهاد على الطلب مقامه واختيار الشفعة مقامه

ودفعه للمشترى بقية يومه والظاهر خلافه (قوله وله) أى للشفيع (قوله ورؤية شفيع) قال فى شرح الروض : وقضية كلامهم أنه لايشترط رؤية المشترى . قال الأسنوى : وسببه أنه قهرى ويتصور ذلك فى الشراء بالوكالة وفى الأخذ من الوارث اه سم على حج . أقول : وصورته فى الوارث أن يموت المشترى للشقص فينتقل لوارثه ويأخذ منه الشريك القديم (قوله بحيث يتمكن من قبضه) أى فلو أنكر المشترى وضع الشفيع الثمن بين يديه صدق المشترى لبقاء الثمن فى جهة الشفيع ، ويصدق الشفيع فى الوضع حتى لايسقط حقه من الشفعة لأنها ثبتت بالبيع والمشترى يريد إسقاطها بعدم مبادرة الشفيع (قوله فإن وجد) أى مانع (قوله كما لو باع دارا) أى وأما لو باع مافيها ذهبا أو فضة بجنسه فلا يصح لأنه من قاعدة مد عجوة (قوله واختيار الشفعة مقامه) أى ماذكر

كأن أخذ وقضى له القاضى بقرينة قوله فسخ الحاكم تملكه فتأمل (قوله ويقوم قبضه مقام قبض المشترى) أشار به إلى دفع ماعلل به الشهاب ابن حجر مااختاره من تعيين إجبار المشترى من قوله لأن أخذه من يد البائع يفضى إلى سقوط الشفعة لأن به يفوت حق التسليم المستحق للمشترى فيبطل البيع وتسقط الشفعة اه . ووجه الرد أن قبض الشفيع قائم مقام قبض المشترى فلا يرد ما قاله ، وفى بعض نسخ الشارح مثل ما قاله الشهاب ابن حجر ، فالظاهر أن الشارح رجع عنه بعد أن كان تبعه فيه وأشار إلى رده بما ذكر (قوله كما يذكره الآن) قال فى التحفة عقب هذا مالفظه :- وأحد الثلاثة مدخل به على المتن ، ولا بد منه وإلا صار الكلام غير منتظم ، وهو مرفوع عطفا على نائب الفاعل الذى أتى به : أعنى قوله كون الثمن الخ ، وكذا قوله ورؤية الشفيع ، فالتقدير : ويشترط مع ذلك ثلاثة أمور : كون الثمن معلوما للشفيع ، ورؤية الشفيع الشقص ، وأحد الثلاثة المذكورة فى قول المصنف أما تسليم العوض الخ (قوله لا بالملك) يعنى لايجب التعرض فى حكمه بالملك بل حكمه بثبوتها يحصل به مع سبق طلب الملك كذا نقل عن الشارح .

كما أفهمه كلامه . ومحله كما قاله ابن الرفعه عند وجود الحاكم وإلا قام كما فى هرب الجمال ونظائره ، لكن ظاهر كلامهم خلافه ، واستظهره الشيخ فى غرره وجرى عليه ابن المقرى، وبفرض اعتماد ما قاله ابن الرفعة فإنما يظهر إن غلب المشترى أو امتنع من أخذ الثمن . والثانى لايملك بذلك لأنه لم يرض بذمته ، وإذا ملك الشقص بغير تسليم لم يتسلمه حتى يؤديه ، فإن لم يؤده أمهل ثلاثة أيام ، فإن مضت ولم يحضره فسخ الحاكم ملكه (ولا يتملك شقصا لم يره الشفيع) تنازعه الفعلان (على المذهب) بناء على بطلان بيع الغائب وليس للمشترى منع الشفيع من الرؤية . والطريق الثانى القطع بالأول لأن الأخذ بالشفعة قهرى لايناسبه إثبات الخيار فيه .

(فصل)

فى بيان بدل الشقص الذى يؤخذ به والاختلاف فى قدر الثمن وكيفية أخذ الشركاء إذا تعددوا أو تعدد الشقص

(إن اشترى بمثلى)كبر ونقد (أخذه الشفيع بمثله) إن تيسر لأنه أقرب إلى حقه ، فإن لم يتيسر حال الأخذ فبقيمته ، ولو قدر المثل بغير معياره الشرعى كقنطار حنطة أخذه بوزنه، ولو تراضيا عن دنانير حصل الأخذ بها

(قوله وإلا قام) أى الإشهاد(قوله لكن ظاهر كلامهم خلافه) أى وهو المعتمد فلا يقوم الإشهاد مقام الحاكم عند فقده ، ويعذر فى التأخير إلى حضور الحاكم حيث امتنع المشترى من قبض الثمن ولم يتأت للشفيع وضعه بين يديه .

[فرع] الشفيع يرد بالعيب أى على المشترى ولا يتصرف قبل القبض ولو سلم الثمن ، فإن قبضه بالإذن وأفلس رجع فيه المشترى : أى كما فى البيع روض اه سم على حج (قوله لم يتسلمه) أى الشقص (قوله حتى يؤديه) أى الثمن (قوله ثلاثة أيام) أى غير يوم العقد (قوله تنازعه الفعلان) هما يتملك ويرى .

(فصل) فى بيان بدل الشقص

(قوله ونقد) أى ولو مغشوشا حيث راج (قوله أخذه الشفيع بمثله) ظاهره ولو اختلفت قيمة المثل بأن اشترى دارا بمكة بحب غال فللشفيع أخذها بمصر بقدر ذلك الحب وإن رخص جدا ، ويوجه بأن ذلك القدر هو الذى لزم بالعقد مر . وانظر فى عكس المثال هل يرجع لقيمة بلد العقد كما فى القرض والغصب اه سم على حج ؟ أقول : لاوجه للتردد فى عكس المثال مع تسليم الشق الأول ، بل قد يتوقف فى كل منهما بأن قياس الغصب والقرض والسلم وغيرها أن العبرة بمحل العقد حيث كان لنقله مؤنة فتعتبر قيمته حيث ظفر به فى غير محله . ويؤيده ماسنذكره عن شرح الإرشاد بل هو صريح فيه ، ثم يحتمل أن المراد بعكس المثال فى كلامه أنه اشترى بمثلى بمحل رخيص ثم ظفر به بمحل قيمة المثلى فيه أكثر ، ويحتمل أن المراد أنه اشترى بمتقوم بمحل قيمته كثيرة ثم ظفر بمحل قيمته دون محل الشراء وفى كليهما مامر ، وهذا الثانى هو الظاهر من قوله هل يرجع لقيمة بلد العقد الخ (قوله إن تيسر) أى بأن وجد فيما دون المرحلتين مر اه سم على منهج (قوله فبقيمته) أى المثلى يوم البيع مثلا أخذا مما يأتى فى المتقوم (قوله أخذه) أى الشقص بوزنه أى حنطة (قوله ولو تراضيا) أى المشترى والشفيع

(فصل) فى بيان بدل الشقص

(قوله أو تعدد الشقص) مجرور عطفا على بيان والشقص مضاف إليه

بدراهم كان شراء مستجدا تبطل به الشفعة كما فى الحاوى . قال الزركشى : وهى غريبة انتهى . والأوجه مجىء مامر فيما لو صالح بمال عن الرد بالعيب هنا (أو بمتقوّم) كعبد وثوب (فبقيمته) لا قيمة الشقص لأن مايبذله الشفيع فى مقابلة مابذله المشترى لا فى مقابلة الشقص . ولو ملك الشفيع نفس الثمن قبل الأخذ تعين أن يأخذ به لاسيما المتقوّم ، لأن العدول عنه إنما كان لتعذره كما بحثه ابن الرفعة واعتمده الأذرعى وغيره ، ولو حطّ عن المشترى بعض الثمن قبل اللزوم انحطّ عن الشفيع أو كله فلا شفعة لانتفاء البيع . ويؤخذ من قوله الآتى : ويؤخذ المهور الخ أن مراده بالقيمة هنا غير ماذكر فى الغصب ، فلا يرد عليه مالو صالح عن دم العمد على شقص فإنه يأخذه بقيمة الدم وهو الدية فيأخذه بقيمتها يوم الجناية خلافا لبعضهم ، وتعتبر قيمة المتقوّم فى غير هذا (يوم البيع) أى وقته لأنه وقت إثبات العوض واستحقاق الشفعة ، ولا اعتبار بما يحدث بعدها لحدوثه فى ملك البائع . ويصدّق المشترى بيمينه فى قدرها حينئذ كما فى البحر لما يأتى أنه أعلم بما باشره (وقيل يوم) أى وقت (استقراره بانقطاع الخيار) كما أن المعتبر فى الثمن حالة اللزوم . ولما كان ماسبق شاملا للدين وغيره وكان الدين يشمل الحال

(قوله كان شراء مستجدا) بفتح الجيم من استجده إذا أحدثه ، وبكسرها من استجد لازما بمعنى حدث كما يؤخذ من المصباح (قوله تبطل به الشفعة) ينبغى أن هذا بخلاف ما إذا أخذ بالدنانير ثم عوض عنها بالدراهم فينبغى أن لا تبطل مر اه سم على حج (قوله عن الرد بالعيب هنا) أى من أن محل البطلان إن علم وإلا فلا (قوله فبقيمته) أى كالغصب قال فى شرح الإرشاد : ومنه يؤخذ أن يأتى هنا نظير مامر فيما لو ظفر الشفيع بالمشترى ببلد آخر وأخذ فيه وهو أنه يأخذ بالمثل ويجبر المشترى على قبضه هناك إن لم يكن لنقله مؤنة والطريق آمن ، وإلا أخذ بالقيمة لحصول الضرر بقبض المثل ، وأن القيمة حيث أخذت تكون للفيصولة . ولابن الرفعة فى ذلك احتمالات غير ماذكرت لم يرجح منها هو ولا غيره شيئا ، وقد علمت أن ماذكرته هو القياس ، وليس ذلك عذرا فى تأخير الأخذ ولا الطلب اه سم على حج . وفى حاشيته على المنهج بعد مثل ماذكر : ومال مر إلى إجبار المشترى وإن كان لنقله مؤنة . أقول : وفيه ماقدمناه من التوقف ، وظاهر إطلاق الشارح يوافق مامال إليه (قوله قبل اللزوم) أى لزوم الشراء ، وعبارة الروض : مازيد أو حطّ من الثمن فى مدة الخيار فقد يلحق بالثمن ، فإن حط الكل فلا شفعة اه . قال فى شرحه : وخرج بقوله فى مدة الخيار ما زيد أو حط بعدها فلا يلحق بالثمن كما مر اه . وقوله ويؤخذ من قوله الخ قد يقال لاحاجة لذلك مع اقتصار المصنف على الشراء ، وقوله يوم الجناية الخ عبارة الروض : وإن صالح به عن دم أخذه بقيمة الدية يوم الجناية . قال فى شرحه : كذا فى الأصل أيضا وصوابه يوم الصلح انتهى اه سم على حج . وقول سم على شرح الروض : فلا يلحق بالثمن : أى فيأخذ الشفيع بجميع ماوقع به البيع لا بما دفعه المشترى بعد الإسقاط (قوله لانتفاء البيع) أى لبطلانه بالإبراء من الثمن قبل اللزوم لأنه يصير بيعا بلا ثمن (قوله فيأخذه بقيمتها) أى الدية من غالب إبل البلد فلا يأخذ بنفس الإبل . وبما ذكر من اعتبار الغالب يندفع مايقال صفة الإبل مجهولة فلا يتأتى التقويم بها مع الجهل بصفتها (قوله خلافا لبعضهم) هو شيخ الإسلام فى شرح الروض حيث قال اعترضا على متنه وصوابه يوم الصلح (قوله فى قدرها) أى إذا تلف الثمن (قوله كما أن المعتبر فى الثمن الخ) انظر ما المراد

(قوله مجىء مامر الخ) أى فيكون محل مافى الحاوى إذا علم المنع ، وإلا تعين أن يأخذ به ، انظر مالو تراضيا على غيره هل يأتى فيه مامر عن الحاوى وما عقبه به الشارح (قوله خلافا لبعضهم) يعنى شيخ الإسلام حيث قال عقب قول الروض يوم الجناية : صوابه يوم الصلح (قوله كما أن المعتبر فى الثمن حالة اللزوم) أى لأنه قبلها لحقه الزيادة والنقصان

والمؤجل بين أن المراد الحال بقوله (أو) اشترى (بمؤجل فالأظهر أنه يخير) وإن حل الثمن بموت المشترى أو كان منجما بأوقات مختلفة (بين أن يعجل) الثمن (ويأخذ فى الحال أو يصبر إلى المحل) بكسر الحاء : أى حلول الكل وليس له كلما حل نجم أن يعطيه ويأخذ بقدره لما فيه من تفريق الصفقة على المشترى ، ولو رضى المشترى بدفع الشقص وتأجيل الثمن إلى محله وأبى الشفيع إلا الصبر إلى المحل بطلت شفعته على الأصح قاله الماوردى (ويأخذ) دفعا للضرر من الجانبين ، ولا يسقط حقه بتأخيره لعذره إذ لو جوّزنا له الأخذ بمؤجل أضررنا بالمشترى لاختلاف الذمم ، وإن ألزمناه الأخذ فى الحال بنظيره من الحال أضررنا بالشفيع لأن الأجل يقابله قسط من الثمن ، ولا يلزمه إعلام المشترى بالطلب حيث خيرناه على ما فى الشرحين ، وما وقع فى الروضة من اللزوم نسب لسبق القلم ، والثانى يأخذه بالمؤجل تنزيلا له منزلة المشترى ، فإن اختار الصبر على الأوّل ثم عنّ له أن يعجل الثمن ويأخذ قال فى المطلب : فالذى يظهر أن له ذلك وجها واحدا ، قال الأذرعى وغيره : وهو ظاهر إذا لم يكن زمن نهب يخشى منه على الثمن المعجل الضياع (ولو بيع شقص وغيره) مما لاشفعة فيه كسيف (أخذه) أى الشقص لوجود سبب الأخذ دون غيره ، ولا خيار للمشترى بتفريق الصفقة عليه لأنه المورّط لنفسه ، والتعليل بكونه دخل عالما بالحال مشعر بأن الجاهل يخير وإطلاقهم يخالفه ، وبكل من التعليلين فارق هذا مامر من امتناع إفراد المعيب بالرد ولعلهم جروا فى ذكر العلم على الغالب (بحصته) أى بقدرها (من القيمة) من الثمن باعتبار القيمة بأن يوزع الثمن عليهما باعتبار قيمتهما حال البيع ويأخذ الشقص بحصته من الثمن ، فلو ساوى مائتين والسيف مائة والثمن خمسة عشر أخذه بثلثى الثمن ، وما قررنا به كلام المصنف تبعا للشارح هو مراده كما لايخفى وبه تردّ دعوى أن ذكر القيمة سبق

بهذا التشبيه ، فإنه إن كان الثمن معينا تعلق به حق البائع زادت قيمته أو نقصت ، وإن كان فى الذمة طولب به وإن أبطله السلطان . ثم رأيت فى حج بعد قوله اللزوم بناء على الأصح من لحوق الحط والزيادة فى زمن الخيار اه (قوله بين أن يعجل الثمن ويأخذ فى الحال) ومحله أخذا من كلام الأذرعى وغيره مالم يكن على المشترى ضرر فى قبوله لنحو نهب وإلا لم يجب الشفيع اه حج . وهذه تستفاد من قول الشارح الآتى : فإن اختار الصبر على الأول الخ ، إذ لافرق بين عدم الإجبار حيث كان ثم نهب وقد اختار الأخذ حالا وبين ما إذا أراد الأخذ بمؤجل ثم بعد مدة اختار الأخذ ، وقوله وإن حلّ الثمن غاية (قوله بين أن يعجل) ينبغى أن محل التخيير إذا لم يكن الزمن زمن نهب أخذا مما يأتى عن الأذرعى وغيره ، ويحتمل الفرق وأن المشترى يلزم بالأخذ هنا مطلقا لأنه لما أخذ مايؤخذ منه فقد وطن نفسه على أن أخذ الثمن حالا فألزم بقبوله ، بخلاف مسئلة الأذرعى فإن التأخير فيها لذلك الوقت من تصرف الشفيع خاصة لغرض نفسه فلا تلزم مراعاته ، ولعل الثانى أقرب (قوله أو يصبر) هى بمعنى الواو نظير ما يأتى ، لأن بين إنما تدخل على متعدد (قوله بطلت شفعته) ينبغى أن محله حيث علم بذلك وإلا فلا (قوله ولا يلزمه) أى الشفيع (قوله فإن اختار) أى الشفيع (قوله والتعليل) أى الواقع فى كلامهم وأشعر به قوله لأنه المورط الخ (قوله وإطلاقهم يخالفه) معتمد (قوله على الغالب بحصته) يوجه بأنه على حذف مضافين : أى بمثل نسبة حصته من القيمة : أى من الثمن اه سم (قوله كما لايخفى) أى فإنه لاتلازم بين الثمن والقيمة

(قوله باعتبار القيمة) تبع فى ذكره الشهاب ابن حجر بعد أن تبع فى حل المتن الجلال المحلى فلم يلتئم ، وعبارة الشهاب المذكور مع المتن بحصته : أى بقدرها من الثمن باعتبار القيمة انتهت . فلفظ القيمة فى عبارته هو مافى المتن فلا موقع لها فى كلام الشارح بعد ما فى المتن مع ماحله به

قلم (ويؤخذ) الشقص (الممهور بمهر مثلها) يوم النكاح (وكذا) شقص هو (عوض خلع) فيؤخذ بمهر مثلها يوم الخلع سواء أنقص عن قيمة الشقص أم لا ، لأن البضع متقوّم وقيمته مهر المثل ، ولو أمهرها شقصا مجهولا وجب لها مهر المثل ، ولا شفعة لبقاء الشقص على ملك الزوج نص عليه فى الأم ، ويجب فى المتعة متعة مثلها لأنها الواجبة بالفراق ، والشقص عوض عنها لامهر مثلها ، ولو اعتاض عن النجوم شقصا أخذ الشفيع بمثل النجوم أو بقيمتها بناء على مامر من جواز الاعتياض عنها ، وكلام الشارح مبنى عليه (ولو اشترى بجزاف) بتثليث جيمه نقدا كان أو غيره (وتلف) الثمن قبل العلم بأخذه ، أو غاب وتعذر إحضاره ، أو بمتقوّم كفص مجهول القيمة أو اختلط بغيره (امتنع الأخذ) لتعذر الأخذ بالمجهول ، وهذا من الحيل المسقطة للشفعة وهى مكروهة كما أطلقاه : أى فى غير شفعة الجوار ، وقيده بعضهم بما قبل البيع أما بعده فهى حرام ، وخرج بالتلف مالو كان باقيا فيكال مثلا ، ويؤخذ بقدره . نعم لايلزم البائع إحضاره ولا الإخبار بقيمته ، وفارق مامر فيما لم يره من وجوب تمكين المشترى الشفيع من الرؤية بأنه لاحق له على البائع بخلاف المشترى (فإن عين الشفيع قدرا) كاشتريته بمائة (وقال المشترى) بمائتين حلف كما يأتى بناء على مدّعاه وألزم الشفيع الأخذ به ، وإن قال (لم يكن معلوم القدر حلف على نفى العلم) بقدره لأن الأصل عدم علمه به ، وحينئذ تسقط الشفعة كما اقتضاه كلامه وجرى عليه فى نكته ونص

(قوله المهور بمهر مثلها) قال فى شرح الروض: وإن أجعله : أى جعله جعلا على عمل ، أو أقرضه أخذه بعد العمل بأجرته : أى العمل فى الأولى ، أو بعد ملك المستقرض بقيمته : أى فى الثانية ، وإن قلنا المقترض يرد المثل الصورى اه سم على حج (قوله ولو أمهرها شقصا مجهولا) أى بأن لم تره (قوله بمثل النجوم) أى إن كانت مثلية (قوله أو بقيمتها) أى إن كانت متقوّمة ، وفى سم على حج : ينبغى يوم التعويض (قوله من جواز الاعتياض عنها) وهو المرجوح (قوله ولو اشترى بجزاف) أى مثلى أخذا من قول الشارح الآتى أو بمتقوّم الخ (قوله امتنع الأخذ) أى فيها فلا كراهة (قوله وهذا من الحيل) يمكن دفع هذه الحيلة بأن يطلب الشفيع الأخذ بقدر يعلم أن الثمن لايزيد عليه قدرا فى المثلى وقيمة فى المتقوّم ، فالوجه أن له ذلك وأن يحلف المشترى إن لم يعترف بأنه لايزيد على ذلك ، فإن نكل حلف واستحق الأخذ به اه سم على حج . وهو ظاهر فى التوصل إلى الشفعة بذلك لا لسقوط الحرمة عن المشترى بما ذكر لاحتمال أن ماعينه وحلف عليه بعد نكول المشترى أزيد مما أخذ به فيعود الضرر على الشفيع بذلك (قوله وقيده بعضهم) أى ماذكر من الكراهة (قوله أما بعده) أى كأن اشترى بصبرة من الدراهم ثم أتلف بعضها على الإبهام حتى لايتوصل إلى معرفة قدر الثمن اه سم على حج . وقول سم ثم أتلف بعضها : أى بأن تصرف فيه (قوله فهى حرام . قال حج : وفيه نظر بل كلامهما صريح فى أنه لافرق فإنهما ذكرا من جملة الحيل كثيرا مما هو بعد البيع (قوله نعم لايلزم البائع إحضاره) أى فيتعذر الأخذ بالشفعة ، وطريقه أن يذكر قدرا يعلم أن الثمن لايزيد عليه على مامر عن سم (قوله وفارق مامر) أى أنه ليس للمشترى منع الشفيع من الرؤية أى للشقص اه سم على حج (قوله حلف) أى المشترى (قوله وألزم الشفيع الأخذ) أى إن أراده (قوله وإن قال) أى المشترى (قوله حلف على نفى العلم) أى فلو أقام الشفيع بينة بقدر الثمن فالوجه قبولها واستحقاق الأخذ اه سم على حج (قوله وحينئذ تسقط الشفعة) ظاهره أنها لاتعود وإن تبين الحال لانقطاع الخصومة بالحلف ، ويوجه بأنه مقصر بالتحليف إذا كان

(قوله كفص مجهول القيمة) ليس المراد منه مجرد التمثيل بل هو قيد فى المتقوم : أى متقوم هو كفص مجهول القيمة الخ. وعبارة التحفة : أو بمتقوم وتعذر العلم بقيمته

عليه وإن نقل عن القاضي عن النص الوقف إلى اتضاح الحال واعتمده السبكي ، وليس له الحلف على أنه اشتراه بثمن مجهول لأنه قد يعلمه بعد الشراء، فإن نكل حلف الشفيع على ماعينه وأخذ به ، ولو قال المشترى لم أشتر بذلك القدر حلف كذلك وللشفيع بعد حلف المشترى أن يزيد فى قدر الثمن ويحلفه ثانيا وثالثا وهكذا حتى ينكل المشترى فيستدل بنكوله فيحلف على ماعينه ويشفع لأن اليمين قد تستند إلى التخمين كما لوحلف على خط أبيه حيث سكنت نفسه إليه ، ولا يكون قوله نسيت قدر الثمن عذرا بل يطلب منه جواب كاف (وإن ادعى علمه) بقدره وطالبه ببيانه (ولم يعين قدرا) فى دعواه (لم تسمع دعواه فى الأصح) لأنه لم يدع حقا له . والثانى تسمع ويحلف المشترى أنه لايعلم قدره ، ولوقامت بينة بأن الثمن كان ألفا وكفا من الدراهم هو دون المائة يقينا فقال الشفيع أنا آخذه بألف ومائة كان له الأخذ كما فى فتاوى الغزالى لكنه لايحل للمشترى قبض تمام المائة (وإذا ظهر) بعد الأخذ بالشفعة (الثمن) الذى بذله مشترى الشقص نقدا أو غيره (مستحقا) ببينة أو تصادق البائع والمشترى والشفيع كما قاله المتولى (فإن كان معينا) بأن وقع الشراء بعينه (بطل البيع) لأنه بغير ثمن (والشفعة) لترتبها على البيع ، ولو خرج بعضه بطل أيضا وخروج النقد نحاسا كخروجه مستحقا ،

يمكنه ترك التحليف إلى تبين الحال ، وليس هذا كذى الحق الأصلى فإنه بعد تحليف خصمه له إقامة البينة لأن الحق هنا عارض يسقط فى الجملة بالتقصير فليتأمل اه سم على حج . وقد يقال قوله ويوجه بأنه مقصر الخ إنما يتم إذا كان يجاب لتأخير الأمر ، وقضية تضعيف ما نقله الشارح عن القاضى أنه إذا لم يحلف خالا عد ناكلا وحلف الشفيع (قوله وليس له) أى المشترى (قوله لأنه قد يعلمه بعد الشراء) أى وقبل الحلف (قوله وهكذا حتى ينكل) أى ولو فى أيام مختلفة وإن أدى ذلك لإضرار المشترى بإحضاره مجلس الحكم تلك المرات ، لأن الظاهر من حاله حيث اشترى بمجهول أنه قصد منع الشفيع من الشفعة فعوقب بذلك (قوله فيستدل بنكوله) أى على أن ماوقف عنده هو الثمن (قوله فيحلف) أى الشفيع (قوله على ماعينه) أى آخرا ، وهل يكفيه أن يحلف أنه لايعلم أن الثمن الذى اشترى به لايزيد على كذا أو لابد من الحلف على البت ؟ فيه نظر ، وقياس ما يأتى أن الشاهد لو قال كان الثمن ألفا وكفا من الدراهم هو دون مائة قبلت شهادته أنه لوحلف هنا كذلك اعتد به (قوله ولا يكون قوله) أى المشترى (قوله بل يطلب منه جواب كاف) فى سم على منهج مانصه : قوله فى جهله به مثل الجهل فى الحكم مالو قال بسبب القدر اه . وهو مخالف لكلام الشارح (قوله لايحل للمشترى قبض تمام المائة) أى لأنه لايجوز الزيادة على مثل الثمن أو قيمته ولو بالتراضى ، على أنه هنا لاتراضى لأن الشفيع إنما دفع تمام المائة ليتمكن من الأخذ (قوله ولو خرج بعضه بطل) أى فيما يقابل من الشقص (قوله وخروج النقد نحاسا) ظاهره وإن كان متمولا ، وقد يشكل البطلان حينئذ فى المعين إلا أن يقال : لما لم يقصد إلا الفضة كان بمنزلة غير المتمول اه سم على حج . وقد يشكل الجواب بما لو اشترى زجاجة يظنها جوهرة حيث قالوا فيه بصحة البيع وعدم ثبوت الخيار ولم ينظروا للظن المذكور ؛ فالأولى أن يقال : إن المسئلة مصورة بما لو قال اشتريت بهذه الفضة مثلا فبان الثمن نحاسا ، وقد يدل لما ذكرناه مانقلناه عن سم من قوله ينبغى الخ (قوله كخروجه مستحقا) ينبغى أن يستثنى المعين المتمول الذى لم يوصف بأنه دراهم أو دنانير كبعتك بهذا فينبغى صحة البيع به أخذا من شراء زجاجة ظنها

(قوله وليس له الحلف الخ) أى لعدم كفاية ذلك ، وعبارة شرح الروض : ولا يكفيه (قوله بطل أيضا) أى البعض فقط

فلو خرج رديئا تخير البائع بين الرضا به والاستبدال، فإن رضى به لم يلزم المشترى الرضا بمثله بل يأخذ من الشفيع الجيد قاله البغوى ونظر فيه المصنف وردّه البلقينى بأنه جار على قوله فيما إذا ظهر العبد الذى باع به البائع معيبا ورضى به أن على الشفيع قيمته سليما لأنه الذى اقتضاه العقد وقد قال الإمام إنه غلط، وإنما عليه قيمته معيبا فالتغليظ بالمثلى أولى. قال: والصواب فى كلتا المسئلتين ذكر وجهين أصحهما اعتبار ماظهر وجزم به ابن المقرى فى المعيب وهو الأوجه، وقياس ما قالوه فى حط بعض الثمن من الفرق بين ماقبل اللزوم وبعده أن يقال بنظيره هنا من أن البائع إن رضى بردىء أو معيب قبل اللزوم لزم لمشترى الرضا بهما من الشفيع أو بعده فلا، وحينئذ فيحتمل التزام ذلك لأن منة البائع ومسامحته موجودة فيهما، إلا أن يقرق بأن الردىء والمعيب غير ما وقع به العقد بالكلية، بخلاف الثمن فإنه وقع به العقد فسرى ما وقع فيه إلى الشفيع، هذا والأوجه الفرق بين المعيب والردىء، إذ ضرر الرداءة أكثر من

جوهرة فإنه يصح وحينئذ تثبت الشفعة فليراجع سم على حج (قوله فلو خرج رديئا) أى وإن وقع الشراء بعينه بل هو ظاهر فى ذلك، لكن لا وجه حينئذ لقوله والاستبدال اهـ سم (قوله تخير البائع بين الرضا به والاستبدال) إنما يظهر الاستبدال إذا باع بثمن فى الذمة، أما بالمعين الذى الكلام فيه فيتخير بين الرضا به والفسخ، ثم رأيت فى سم على منهج أن ما ذكروه من أن له طلب بدله إذا عين فى العقد لايخلو عن إشكال، فإن القياس فى المعين فى العقد أن يتخير بين الفسخ والإمضاء، وأما ردّه وأخذ بدله فلا فليتأمل، ثم أوردت ذلك على مر فحاول عبارة العباب على أن البدل فى المعين طلب الأرش فليتأمل مر اهـ. هذا الحمل إنما يتم لو كان إذا طلب الأرش ووافقه جاز أخذه وقد تقدم خلافه (قوله ورده البلقينى) أى ردّ كلام البغوى (قوله قال والصواب) أى قال البلقينى (قوله أصحهما اعتبار ماظهر) أى بعد العقد وهو مثل الردىء وقيمة المعيب (قوله وهو الأوجه) من كلام مر ظاهره أنه راجع لما ظهر من المعيب والردىء، واستوجهه سم على حج حيث كان الشراء بالمعين كما هو الفرض، وفى حاشية شيخنا الزيادى أن المعتمد الفرق بين المعيب والردىء. وعبارته: المعتمد ماجرى عليه ابن المقرى فى المعيب دون الردىء، فالواجب مثله جيدا كما جزم به ابن المقرى فى متن الروض أيضا، ويحتاج للفرق بينهما، اللهم إلا أن يقال: الرداءة أقوى منه لأنها وصف لازم، بخلاف العيب فإنه يطرأ ويزول اهـ. ثم رأيت قوله الآتى: هذا والأوجه الخ (قوله والأوجه الفرق بين المعيب والردىء) أى فلا يجب على المشترى قبول الردىء ويجب قبول قيمة المعيب وهذا الأوجه موافق لقوله السابق وجزم به ابن المقرى فى المعيب وهو الأوجه

(قوله فلو خرج رديئا تخير البائع بين الرضا به والاستبدال الخ) هو مشكل إن كانت الصورة أن الثمن معين كما هو صريح السياق فإن القياس فيه إنما هو التخيير بين الفسخ والإمضاء لا ردّ المعين وطلب بدله. قال الشهاب بن قاسم: إلا أن يراد بطلب بدله طلب قيمة الشقص إذا تعذر رده فيزول الإشكال (قوله وهو الأوجه) أى فيبذل للمشترى المعيب دون الردىء كما يأتى (قوله ومسامحته موجودة فيهما) أى فى الحط وقبول الردىء أو المعيب (قوله بخلاف الثمن) أى إذا حطّ أو بعضه (قوله فسرى ما وقع فيه إلى الشفيع) أى بخلاف الردىء والمعيب فلا يسرى فلا يعطيه إلا الجيد سواء ماقبل اللزوم وما بعده، لأن ماقبله ثبت بالفرق المذكور، وما بعده بالأولى، وهذا الفرق يوافق مامر عن البغوى (قوله والأوجه الفرق بين المعيب والردىء) أى فيدفع مثل المعيب بخلاف الردىء كما صرح به الزيادى فى حاشيته، ومعنى قوله إذ ضرر الرداءة أكثر: أى على المشترى، ثم انظر هل ماذكر فى المعيب يجرى

المعيب ، إذ لايلزم من عيبه رداءته (وإلا) بأن اشترى بثمن فى ذمته ودفع عما فيها فخرج المدفوع مستحقا (أبدل) المدفوع (وبقيا) أى المبيع والشفعة لأن إعطاءه عما فى الذمة لم يقع الموقع فكان وجوده كعدمه ، وللبائع استرداد الشقص إن لم يكن تبرّع بتسليمه وحبسه إلى قبض الثمن (وإن دفع الشفيع مستحقا) أو نحو نحاس (لم تبطل شفعته إن جهل) لعذره (وكذا إن علم فى الأصح) لعدم تقصيره فى الطلب والشفعة لاتستحق بمال معين حتى تبطل باستحقاقه . والثانى تبطل لأنه أخذ بما لايملك فكأنه ترك الأخذ مع القدرة ، فلو لم يأخذها بمعين كتملكت بعشرة دنانير ثم نقد المستحق لم تبطل قطعا ، وإذا بقى حقه فهل يتبين أنه لم يملك فيحتاج لتملك جديد أو ملك والثمن دين عليه فالفوائد له وجهان رجح الرافعى الأوّل وغيره الثانى واستظهر هذا ، والأوجه أن الأخذ إن كان بالعين تعين الأوّل أو فى الذمة تعين الثانى (وتصرف المشترى فى الشقص) المشفوع (كبيع ووقف) ولو مسجدا كما قاله ابن الصباغ (وإجارة صحيح) لوقوعه فى ملكه وإن لم يلزم فكان كتصرف الولد فيما وهبه أبوه (وللشفيع نقض ما لاشفعة له فيه) ابتداء (كالوقف) والهبة والإجارة . قال الماوردى : وإذا أمضى الإجارة فالأجرة للمشترى (وأخذه) أى الشقص (ويتخير فيما فيه شفعة كبيع بين أن يأخذ بالبيع الثانى أو ينقض ويأخذ بالأوّل) لما مر إذ الثمن قد يكون فى الأوّل أقل أو جنسه أيسر ، وأو هنا بمعنى الواو الواجبة فى حيز بين لكن الفقهاء كثيرا

(قوله ودفع عما فيها) أى بعد مفارقة المجلس أخذا من قولهم الواقع فى المجلس كالواقع فى صلب العقد (قوله إن لم يكن تبرّع بتسليمه) كأن دفعه قبل قبض الثمن بلا إجبار ولو اختلفا فينبغى تصديقه فى عدم التبرع (قوله وكذا إن علم فى الأصح) قد يشكل على ماتقدم قبيل قول المصنف ويشترط لفظ الخ من أنه إذا شرع فى سبب الأخذ وجب الفور فى التملك ، وجه الإشكال أن دفع المستحق مع العلم بحاله تقصير ينافى الفورية ، مع أنه شرع فى الأخذ بدليل ذكر الخلاف فى أنه يحتاج لتملك جديد أولا فليتأمل فيحمل هذا على ما إذا لم تفت الفورية بأن تدارك فورا اه سم على حج (قوله وإذا بقى حقه) أى الشفيع (قوله تعين الثانى) أى وعلى كل لايضرّ تأخير إحضار البدل على ما اقتضاه إطلاقه ، ولكن قدمنا عن المؤلف أنه لابد من أخذه فى أسباب إبداله عقب ظهوره مستحقا وإلا بطل اه . وتقدم ما فيه (قوله وإجارة صحيح) يؤخذ منه أن قبض الشقص لايتوقف على إذن من الشريك وإلا لم يصح بيعه قبل علم الشفيع ورضاه بالقبض ، وتقدم أن الحكم كذلك فى العقار دون المنقول كالحيوان ، فلابد لصحة قبضه من إذن الشريك ، وأن الفرق بين المنقول والعقار أن اليد على العقار حكمية بخلاف المنقول (قوله وإن لم يلزم) أى ملكه لإمكان أخذ الشفيع منه (قوله فكان كتصرف الولد) أى حيث قلنا بنفوذه لكن تصرف الولد يمنع رجوع الأب ، بخلاف تصرف المشترى لما يأتى من أن للشفيع نقضه والأخذ (قوله ابتداء) معمول للنقض ، ومنه ما لو أوصى بالشقص ومات قبل الموصى له فله نقض ذلك وأخذ الشقص ودفع الثمن أو قيمته للوارث كما هو ظاهر اه سم على حج (قوله وإذا أمضى الإجارة) أى الشفيع بأن طلب الأخذ بالشفعة الآن وأخر التملك إلى انقضاء مدة الإجارة ثم أخذ فالأجرة للمشترى لحصولها فى ملكه ، وعبارة العباب : أو أى أو تصرف المشترى بما لايزيل ملكه كرهن وإجارة ، فإن أخر الأخذ لزوالهما بطل حقه وإن شفع بطل الرهن للإجارة ، فإن فسخها فذاك وإن قررها فالأجرة للمشترى اه . وقوله بطل حقه قد يشكل على ما يأتى أن الذى على الفور هو الطلب لا التملك

فيما قبل اللزوم وما بعده (قوله تعين الأول) وعليه فلا بد من الفور

ما يتسامحون فى ذلك ، وليس المراد بالنقض الفسخ ثم الأخذ بالشفعة ، بل الأخذ بها وإن لم يتقدمه لفظ فسخ كما استنبطه فى المطلب من كلامهم خلافا لما يقتضيه كلام أصل الروضة ، وإنما لم يكن تصرف الأصل فيما وهبه لفرعه رجوعا بخلافه هنا لأن الأصل هناك هو الواهب فلا بد من أن يرجع عن تصرفه بخلاف الشفيع ، ولو بنى المشترى أو غرس فى المشفوع قبل علم الشفيع بذلك ثم علم قلع مجانا لتعدى المشترى . نعم إن فعل ذلك فى نصيبه بعد القسمة ثم أخذ بالشفعة لم يقلع مجانا . فإن قيل القسمة تتضمن رضا الشفيع بتملك المشترى غالبا رد بأن ذلك يتصور بصور كأن يظن المبيع هبة ثم يتيقن أنه اشتراه أو أنه اشتراه بثمن كثير ثم ظهر أنه بأقل ، أو يظن الشفيع كون المشترى وكيلا للبائع ، ولبناء المشترى وغراسه حينئذ حكم بناء المستعير وغراسه إلا أن المشترى لا يكلف تسوية الأرض إذا اختار القلع لأنه كان متصرفا فى ملكه ، فإن حدث فى الأرض نقص أخذه الشفيع على صفته ، أو يتركه ويبقى زرعه إلى أوان الحصاد من غير أجرة ، وللشفيع تأخير الأخذ بالشفعة إلى أوان الحصاد لعدم الانتفاع به قبل ، وفى جواز التأخير إلى أوان جذاذ الثمرة فيما إذا كان فى الشقص شجر عليه ثمرة لا تستحق بالشفعة وجهان أرجحهما كما قاله الزركشى المنع . والفرق أن الثمرة لا تمنع من الانتفاع بالمأخوذ بخلاف الزرع . ويمكن حمل الجواز على مالو كانت المنفعة تنقص بها مع بقائه والمنع على خلافه . ولو ادعى المشترى إحداث بناء وادعى الشفيع قدمه صدق المشترى كما فى الشامل وإن توقف فيه فى المطلب (ولو اختلف المشترى والشفيع فى قدر الثمن) ولا بينة أو أقاما بينتين وتعارضتا (صدق المشترى) بيمينه لأنه أعلم بما باشره من الشفيع ، فإن نكل حلف الشفيع وأخذ بما حلف عليه ، وما بحثه الزركشى

إلا أن يصوّر هذا بما إذا شرع فى الأخذ أخذا مما تقدم قبل الفصل ، وكذا يقال فى قول الشارح السابق . نعم لو رضى المشترى بذمة الشفيع تعين عليه الأخذ حالا وإلا سقط حقه اه سم على حج (قوله بل الأخذ بها) أى بأن يقول أخذت بالشفعة (قوله وإنما لم يكن تصرف) أى بالبيع والإعتاق الخ (قوله فلا بد من أن يرجع) أى بلفظ يدل عليه (قوله عن تصرفه) أى وهو الهبة (قوله لتعدّى المشترى) أى لأن كل جزء مشترك بينه وبين الشريك القديم ، وقد فعل بلا إذن منه (قوله بعد القسمة) وينبغى أن مثل القسمة مالو استأذن الشفيع فأذن لظنه أنه اتهبه أو استعار من البائع نصيبه أو استأجر منه (قوله لم يقلع مجانا) أى بل يخير الشفيع بعد الأخذ بين التملك بالقيمة والقلع مع أرش النقص والتبقية بالأجرة كما يعلم من قوله ولبناء المشترى (قوله حكم بناء المستعير وغراسه) أى من التخيير بين الأمور الثلاثة المتقدمة (قوله وللشفيع تأخير الأخذ) أى ولو كان يريد السفر وتكون غيبته عذرا أو يوكل من يتملك له بعد الحصاد (قوله لا تستحق) أى بأن حدثت بعد العقد وتأبرت قبل الأخذ كما تقدم (قوله المنع) أى منع التأخير (قوله ويمكن حمل الجواز) أى للتأخير (قوله تنقص بها) أى بالأرض ، وقوله مع بقائه : أى الثمر (قوله صدّق المشترى) أى فله نقضه أو بيعه للشفيع مثلا ، ومحله أيضا كما هو ظاهر مالم تدل القرينة على خلافه (قوله وما بحثه الزركشى الخ) الوجه أنه لا عدول عن بحث الزركشى ، إذ قد يستحيل فى العادة ما ادّعاه المشترى كما لو علم أنه فى غاية الرشد واليقظة ، وانتفى احتمال غرض ماله فى ذلك الشقص بأزيد من عشرة دراهم

(قوله وإنما لم يكن تصرف الأصل الخ) يتأمل (قوله عن تصرفه) أى هبته التى تعاطاها (قوله غالبا) يتعين حذفه من الإشكال لأنه لا يتأتى معه إشكال إذ هو حاصل الجواب كما لا يخفى (قوله وما بحثه الزركشى الخ) استوجه الشهاب ابن قاسم ما قاله الزركشى وقرره فى حواشى التحفة تقريرا حسنا فليراجع

من أنه لو كذبه الحس كأن ادعى أن الثمن ألف دينار وهو يساوى دينارا لم يصدق فيه نظر ، مأخذه مامر من أنه لاخيار له فى شراء زجاجة بألف وهى تساوى درهما ، وبه يعلم أن الحس لايكذب ذلك لأن الغبن بذلك قد يقع (وكذا لو أنكر المشترى) فى زعم الشفيع (الشراء) وإن كان الشقص فى يده (أو) أنكر (كون الطالب شريكا) لأن الأصل عدمها ويحلف فى الأولى أنه ما اشتراه وفى الثانية على نفى العلم بشركته ، فإن نكل حلف الطالب بتا وأخذ (فإن اعترف الشريك) القديم (بالبيع فالأصح ثبوت الشفعة) عملا بإقراره وإن حضر المشترى وكذبه سواء اعترف البائع بقبض الثمن أم لا ، إذ الغرض أن الشقص فى يده أو يد المشترى وقال إنه وديعة منه أو عارية مثلا . والثانى لاتثبت له لأن الشفيع يأخذه من المشترى ، فإذا لم يثبت الشراء لم يثبت ماتفرّع عليه . أما لو كان فى يد المشترى فادعى ملكه وأنكر الشراء لم يصدق البائع عليه لأن إقرار غير ذى اليد لايسرى على ذى اليد (ويسلم الثمن إلى البائع إن لم يعترف بقبضه) من المشترى لتلقى الملك منه فكأنه المشترى منه ، فلو امتنع من قبضه من الشفيع كان له مطالبة المشترى فى أحد وجهين رجحه الشيخ رحمه الله وهو الأوجه ، وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى لأن ماله قد يكون أبعد عن الشبهة ، وإن حلف المشترى فلا شىء عليه . فإن نكل حلف البائع وأخذ منه الثمن وكانت عهدته عليه (وإن اعترف البائع بقبضه فهل يترك الثمن فى يد الشفيع) إن كان معينا وذمته إن كان غير معين فالاعتراض عليه بأنه كان ينبغى التعبير بذمة الشفيع غير صحيح (أم يأخذه القاضى ويحفظه) لأنه مال ضائع (فيه خلاف سبق فى) أوائل (الإقرار نظيره) والأصح منه الأول ، وذكر هنا المقابل دون

مثلا لحسته وخسة محله وادعى المشترى مع ذلك أنه اشتراه بألف دينار فإنه لاشبهة ، والحال ماذكر فى استحالة ذلك عادة وتكذيب الحس له ، ولا ترد مسئلة الزجاجة لأن الغبن فيها إنما أمكن من جهة اشتباهها بالجوهرة التى يرغب فيها بمثل ذلك الثمن ، وهذا المعنى لايتأتى فيما نحن فيه ، والحالة ماذكر اهـ سم على حج . أقول : والفرق له وجه .

[فرع] وقع السؤال فى الدرس عما لو كان بين مسلم وذمى دار شركة فباع الذمى مايخصه لذمى آخر بخمر أوخنزير أو كلب وثبتت للمسلم الشفعة فماذا يأخذ به المسلم ؟ فيه نظر ، والجواب عنه بأن الظاهر أن يقال فيه : يأخذ ببدل ما ذكر بتقدير كونه مالا عندنا بأن يقدر الخمر خلا لاعصيرا والخنزير بقرة أو شاة أخذا مما قالوه فى تفريق الصفقة ، وفيما لو نكحها بخمر فى الكفر ولم تقبضه ثم أسلمت من أنه يرجع لمهر المثل ، ولا يصح أن تأخذ بقيمة الخمر عندهم لأن المسلم لايرى ذلك ، ويحتمل أن يقال تأخذ بقيمة الشقص لأنه لما تعذر الأخذ بالخمر لكونه لاقيمة له عند المسلم رجع إلى قيمة الشقص كما لو جعل الشقص صداقا أو عوض خلع فإنه يرجع فيه إلى مهر المثل ، فقيمة الشقص هنا بدل الخمر ، كما أن مهر المثل هناك بدل البضع الذى استحقه الزوج فى النكاح وجعل الشقص فى مقابلته ، ويحتمل أن يقال بسقوط الشفعة لأنه لما تعذر الأخذ بالثمن وكان لاقيمة له أشبه الهبة أو ما أخذ بثمن مجهول والأوّل من الاحتمالات أقربها . أقول : أقرب الاحتمالات آخرها لأن المسلم يرى بطلان شراء الذمى بالخمر فلا شفعة له لبقاء ملك الذمى (قوله من أنه لو كذبه الحس) فيه نظر إذ تقع القرائن بالتكذيب اهـ سم على حج (قوله فيه نظر) معتمد : أى فيصدق (قوله فى زعم الشفيع) متعلق بالمشترى (قوله لم يصدق البائع عليه) أى حيث لابينة (قوله ويسلم) أى الشفيع (قوله كان له مطالبة المشترى) أى ويبقى الثمن فى يد الشفيع حتى يطالبه به

(قوله وإن حلف المشترى) الأنسب فإن حلف بالفاء ، والتعبير بالواو فيما بعده أحسن

التصحيح عكس ماذكر ثم اكتفاء عن كل بنظيره ، واغتفر للشفيع التصرف فى الشقص مع بقاء الثمن فى ذمته لعذره بعدم مستحق معين له ، وبه يفرق بين هذا وما مر من توقف تصرفه على أداء الثمن ، ويؤيد ذلك مافرق به بعضهم بأن المشترى هناك معترف بالشراء وهنا بخلافه . نعم لو عاد وصدقه سلم إليه بغير إقرار جديد وفارق مامرّ بأن ماهنا معاوضة فقوى جانبها ويكفى فى سبق النظير تركه فى يد المقرّ وإتيان المصنف هنا بأم بدل أو صحيح ، والقول بأنه خلاف الصواب لأن أم تكون بعد الهمزة وأو بعد هل مردود بأنه أغلبىّ لاكلى (ولو استحق الشفعة جمع) ابتداء كدار مشتركة بين جماعة باع أحدهم نصيبه أو دواما كأن ورثوها عن واحد واختلف قدر أملاكهم (أخذوا بها على قدر الحصص) من الملك لأنه حق مستحق به فقسط على قدره كالأجرة وكسب القنّ (وفى قول على الرؤوس) لأن أصل الشركة سبب الشفعة وقد تساووا فيها بدليل أن الواحد يأخذ الجميع وإن قلّ نصيبه ، وانتصر جمع متأخرون لهذا ، والأكثرون على الأول (ولو باع أحد شريكين نصف حصته) مثلا (لرجل) أى شخص (ثم باقيها لآخر) قبل أخذ الشريك القديم مابيع أولا (فالشفعة فى النصف الأول للشريك القديم) إذ ليس معه شريك حال البيع سوى البائع ولا يشفع فيما باعه وقد يعفو عنه (والأصح أنه إذا عفا) الشريك القديم (عن النصف الأوّل) بعد البيع الثانى (شاركه المشترى الأول فى النصف الثانى) لأن ملكه قد سبق البيع الثانى واستقرّ بعفو الشريك القديم عنه فيستحق مشاركته (وإلا) بأن لم يعف الشريك القديم عن النصف الذى اشتراه بل أخذه منه (فلا) يشارك الأول القديم لزوال ملكه . والوجه الثانى يشاركه مطلقا لأنه شريكه حالة الشراء ، وخرج بثم مالو وقع البيعان معا فالشفعة فيهما معا للأول وحده ، وعلم مما تقرر من كون العفو بعد البيع الثانى أنه لو عفا قبله اشتركا فيه جزما أو أخذ قبله انتفت جزما (والأصح أنه لو عفا أحد شفيعين سقط حقه) منها كسائر الحقوق المالية (وتخير الآخر بين أخذ الجميع وتركه) كالمنفرد (وليس له الاقتصار على حصته) لئلا تتبعض الصفقة على

البائع أو المشترى (قوله وفارق مامرّ) أى من أنه لابدّ من إقرار جديد (قوله ويكفى فى سبق النظير) أى المذكور فى قوله سبق فى الإقرار نظيره .

[فرع] وقع السؤال فى الدرس عما لو اختلف الشفيع والمشترى فى العفو عن الأخذ بالشفعة هل يصدق الشفيع أو المشترى ؟ والجواب عنه بأن الظاهر تصديق الشفيع لأن الأصل بقاء حقه وعدم العفو (قوله والأكثرون على الأول) معتمد (قوله أى شخص) أوّل به ليشمل الأنثى (قوله وتخير الآخر) لو كان عفوه بعد أخذ الآخر حصته فهل الحكم كذلك فيقال للآخر إن لم تأخذ الباقى وهو حصة العافى وإلا بطل تملك لحصتك أولا ؟ فيه نظر فليراجع ، وقد يشمل قول المتن وليس له الاقتصار على حصته مالو كان العفو بعد أخذ حصته اه سم على حج (قوله كالمنفرد) أى فى أنه لايأخذ البعض ويترك البعض ، بل إما يأخذ الجميع أو يتركه ، وقد تقدم أنه قد يأخذ بعض المبيع ، كما لو باع مالك دارا جميعها وله فيها ممر فليس لشريكه فى الممر أخذه لئلا يعطل منفعة الدار إلا إذا اتسع حصة الدار المبيعة جدا بحيث يمكن جعلها ممرين فللشريك أخذ مازاد على مايكفى مشترى الدار للمرور (قوله وليس له الاقتصار على حصته) أى وإن رضى المشترى على قياس ما يأتى عن السبكى وإن اقتضى التعليل

(قوله بغير إقرار جديد) أى من البائع كما هو ظاهر (قوله ويكفى فى سبق النظير الخ) كان الأولى ذكر هذا عقب قوله اكتفاء عن كل بنظيره (قوله ابتداء) هنا ودواما فيأتى انظر مامعناهما ، ولعله لامعنى لهما هنا فإنه ببيع هذا الأحد استحقوها ابتداء سواء ملكوا بالشراء أو بالإرث أو غيرهما ، وعبارة التحفة عقب قول المصنف جمع نصبها : كدار مشتركة بين جمع بنحو شراء أو إرث باع أحدهم نصيبه انتهت (قوله وقد يعفو عنه) انظر ما المراد به هنا (قوله وليس له الاقتصار على حصته) أى وإن رضى المشترى كما يأتى

المشترى والثانى يسقط حق العافى وغيره كالقصاص. وأجاب الأول بأن القصاص يستحيل تبعيضه وينقل إلى بدله (و) الأصح (أن الواحد إذا أسقط بعض حقه سقط) حقه (كله) كالقود، والثانى لايسقط شيء منه كعفوه عن بعض حدّ القذف (ولو حضر أحد شفيعين) وغاب الآخر (فله) أى الحاضر (أخذ الجميع فى الحال) لا الاقتصار على حصته لئلا تتبعض الصفقة على المشترى لو لم يأخذ الغائب، إذ يحتمل أنه أزال ملكه بوقف أو غيره أو لارغبة له فى الأخذ، فلو رضى المشترى بأن يأخذ الحاضر حصته فقط فالمتجه كما اعتمده السبكى كابن الرفعة أنه كما لو أراد الشفيع الواحد أن يأخذ بعض حقه والأصح منعه، وإذا أخذ الحاضر الكل استمر الملك له مالم يحضر الغائب ويأخذ (فإذا حضر الغائب شاركه) لثبوت حقه، وما استوفاه الحاضر من الفوائد قبل تملك الغائب من نحو ثمرة وأجرة لايشاركه فيه كما أن الشفيع لايشارك المشترى فيه (والأصح أن له تأخير الأخذ إلى قدوم الغائب) وإن كان الأخذ بها على الفور لظهور عذره لأن له غرضا فى ترك أخذ مايؤخذ منه ولا يلزمه الإعلام بالطلب كما مر والثانى لا تمكنه من الأخذ، ولو استحقها ثلاثة كدار بين أربعة بالسوية باع أحدهم حصته واستحقها الباقون فحضر أحدهم أخذ الكل أو ترك أو أخر لحضورهما كما مر، فإن أخذ الكل وحضر الثانى ناصفه بنصف الثمن كما لو لم يكن إلا شفيعان، وإذا حضر الثالث أخذ من كل ثلث مابيده لأنه قدر حصته، ولو أراد أخذ ثلث مافى يد أحدهما فقط جاز كما يجوز للشفيع أخذ نصيب أحدالمشترين. واعلم أن للثانى أخذ الثلث من الأول لأنه لايفوّت الحق عليه إذ الحق ثبت لهم أثلاثا، وإن حضر الثالث وأخذ نصف مابيده الأول أو ثلث مابيد كل من الأول والثانى وكان الثانى فى الثانية قد أخذ من الأول النصف استووا فى المأخوذ، أو أخذ الثالث ثلث الثلث الذى فى يد الثانى فله ضمه لما فى يد الأول واقتسماه بالسوية بينهما فتصح قسمة الشقص من ثمانية عشر، فإنه يأخذ ثلث الثلث وهو واحد من تسعة يضمه إلى ستة منها فلا تصح على اثنين فتضرب اثنين فى تسعة فللثانى منهما اثنان فى المضروب فيها بأربعة تبقى أربعة عشر بين الأول والثالث لكل منهما سبعة، وإذا كان ربع الدار ثمانية عشر

للمذكور خلافه، وغاية الأمر أنه تعليل قاصر أو جرى على الغالب اهـ سم على حج (قوله وينقل إلى بدله) وهو الدية (قوله كعفوه عن بعض حدّ القذف) فيه تصريح بأن المستحق لحدّ القذف إذا عفا عن بعضه لايسقط منه شيء ولعل الفرق بين ذلك والقصاص حيث سقط كله بإسقاط بعضه أن فيه حقن الدماء، وأيضا له بدل وهو الدية (قوله لا الاقتصار عن حصته) فإن قال لا آخذ إلا قدر حصتى بطل حقه مطلقا لتقصيره اهـ حج. وينبغى تقييده بما إذا كان عالما بذلك، فإن كان جاهلا لم يبطل حقه بذلك سيما إن كان ممن يخفى عليه ذلك كما لو أسقط حقه من رد المبيع بعيب بعوض (قوله استمر الملك) أى فيفوز بالزوائد كما يأتى (قوله ولا يلزمه الإعلام بالطلب كما مر) أى فى شرح قول المصنف أو اشترى بمؤجل فالأظهر أنه مخير بين أن يعجل الثمن الخ، وقضية كلامه أنه لو لم يقصد الأخذ بأن استمر على السكوت سقط حقه، ولعله غير مراد لأنه ثبت له ذلك بتخييره والأصل عدم الصارف (قوله ناصفه بنصف الثمن) أى إن شاء أو أخذ الثلث بثلث الثمن كما يأتى فى قوله واعلم أن للثانى الخ (قوله وأخذ نصف مابيد الأول) وهو الأربعة بعد أخذ الثانى ثلث مابيد الأول وهو اثنان من ستة قراريط التى هى المبيعة (قوله قد أخذ من الأول النصف) أى وهو ثلاثة من ستة (قوله أو أخذ الثالث ثلث الثلث) وقدره ستة من ثمانية عشر على ما يأتى (قوله الذى فى يد الثانى) وهو قيراطان وثلثهما ثلثا قيراط (قوله فإنه) أى الثالث (قوله وهو واحد من تسعة) أى لأن أقل عدد له ثلث وثلث ثلث تسعة (قوله بضمه إلى ستة) أى وهى الباقية

فجملتها اثنان وسبعون ، وإنما كان للثالث أخذ ثلث الثلث من الثانى لأنه يقول مامن جزء إلا ولى منه ثلثه ، ولو استحق الشفعة حاضر وغائب فعفا الحاضر ثم مات الغائب فورثه الحاضر. أخذ الكل بها وإن عفا أولا لأنه الآن يأخذ بحق الإرث (ولا اشتريا شقصا فللشفيع أخذ نصيبهما) وهو ظاهر (ونصيب أحدهما) لأنه لم يفرق عليه ملكه (ولو اشترى واحد من اثنين) أو وكيلهما المتحد لما مرّ أن العبرة هنا فى التعدد وعدمه بالمعقود له لا العاقد (فله أخذ حصة أحد البائعين فى الأصح) لتعدد الصفقة بتعدد البائعين ولوجود التفريق هنا جرى الخلاف دون ماقبله ، وبهذا فارق مامرّ فى البيع من عكس ذلك هو تعددهما بتعدد البائع قطعا والمشترى على الأصح ويتعدد هنا بتعدد المحل أيضا ، فلو باع شقصين من دارين صفقة وشفيعهما واحد فله أخذ أحدهما فقط ، والثانى لا لأن المشترى ملك الجميع فلا يفرق ملكه عليه (والأظهر أن الشفعة) أى طلبها وإن تأخر التملك (على الفور) لخبر ضعيف فيه ولأنه خيار ثبت بنفسه لدفع الضرر فكان كالرد بالعيب ، وقد لايجب فى صور علم أكثرها من كلامه كالمبيع بمؤجل أو وأحد الشريكين غائب ، وكأن أخبر بنحو زيادة فترك ثم بان خلافه ، وكالتأخير لانتظار إدراك زرع وحصاده ، أو ليعلم قدر الثمن أو ليخلص نصيبه المغصوب كما نص عليه ، والأوجه أن محله إذا لم يقدر على نزعه إلا بمشقة أوجهله بأن له الشفعة أو بأنها على الفور وهو ممن يخفى عليه ذلك ، وكمدة خيار شرط الغير وكتأخير الولىّ أو عفوه

من التسعة فى يد الأول (قوله فجملتهما اثنان وسبعون) أى حاصلة من ضرب أربعة فى ثمانية عشر (قوله فورثه الحاضر) أى وكان جائزا (قوله لأنه الآن يأخذ بحق الإرث) أى للشفعة التى ثبتت للغائب (قوله أو وكيلهما المتحد لما مرّ) .

[قاعدة] العبرة فى اتحاد العقد وتعدده بالوكيل إلا فى الشفعة والرهن فالعبرة فيهما بالموكل (قوله لخبر ضعيف فيه) لكنه تقوّى بوروده من طرق فصار حسنا لغيره اه حج بالمعنى . وعبارة عميرة : قوله على الفور : أى لحديث الشفعة « كحل العقال » أى تفوت بترك المبادرة كما يفوت البعير الشرود عند حلّ العقال إذا لم يبادر إليه اه (قوله لانتظار إدراك زرع) أى كله فلو أدرك بعضه دون بعض لايكلف أخذ ماأدرك لما فيه من المشقة عليه : قال فى الروض وفى جواز التأخير إلى جذاذ الثمرة : أى فيما لو كان فى الشقص شجر عليه ثمرة لاتستحق بالشفعة وجهان اه . والأرجح كما قاله الزركشى المنع ، والفرق إمكان الانتفاع مع بقاء الثمرة مر اه سم على حج . ثم رأيت قول الشارح السابق : وفى جواز التأخير الخ (قوله أو ليخلص نصيبه المغصوب) ما الحكمة فى انتظار تخليص نصيبه مع تمكنه من أخذ الحصة المبيعة بالشفعة وتصرفه فيها وإن دام الغصب فى نصيبه (قوله والأوجه أن محله) أى كون الغصب عذرا (قوله وكتأخير الولىّ أو عفوه) أى والمصلحة فى الأخذ فللولى الأخذ بعد تأخيره وللمولى الأخذ إذا كمل قبل أخذ الولى ، ولا يمنع تأخير الولى وإن لم يعذر فى التأخير لأن الحق لغيره فلا يسقط بتأخيره وتقصيره ، أما إذا كانت المصلحة فى الترك فيمتنع أخذ الولى ولو فورا فضلا عن السقوط بالتأخير ويعتد بعفوه ، بل لا اعتبار

(قوله وإن تأخر التملك) معناه أنه لايجب أنه يبدأ بالتملك ، بل يكفى أن يبادر بالطلب ثم يتملك عقبه ، وإلا فقد مر أنه لابد من فورية التملك والشهاب ابن حجر أخر هذه الغاية عن قول المصنف على الفور وما صنعه أقعد كما لايخفى (قوله لخبر ضعيف فيه) قال فى التحفة : وكأنه اعتضد عندهم بما صيره حسنا لغيره اه فكان على الشارح أن يذكر هذا وإلا فالضعيف لايحتج به فى مثل هذا

فإنه لايسقط حق المولى ، ومقابل الأظهر أقوال : أحدها يمتد إلى ثلاثة أيام . وثانيها يمتد مدة تسع التأمل فى مثل ذلك الشقص . وثالثها أنها على التأبيد مالم يصرح بإسقاطها أو يعرّض به كبعه لمن شئت (فإذا علم الشفيع بالبيع فليبادر) عقب علمه من غير فاصل (على العادة) ولا يكلف البدار على خلافها بعدو ونحوه بل يرجع فيه إلى العرف ، فما عده توانيا وتقصيرا كان مسقطا ومالا فلا ، وضابط ماهنا مامر فى الرد بالعيب وذكر كغيره بعض ذلك ثم وبعضه هنا إشارة إلى اتحاد البابين : أى غالبا لما يأتى ، فإن لم يعلم كان على شفعته وإن مضى سنون : نعم يأتى فى خيار أمة عتقت أنه لايقبل دعواها الجهل به إذا كذبتها العادة بأن كانت معه فى داره وشاع عتقها فالأوجه أن يقال بمثله هنا (فإن كان مريضا) أومحبوسا ولو بحق وعجز عن الطلب بنفسه (أو غائبا عن بلد المشترى) بحيث تعدّ غيبته حائلة بينه وبين مباشرة الطلب كما جزم به السبكى تبعا لابن الصلاح (أو خائفا من عدو) أو إفراط برد أو حر (فليوكل) فى الطلب (إن قدر) عليه لأنه الممكن (وإلا) بأن عجز عن التوكيل (فليشهد) رجلين أو رجلا وامرأتين أو واحدا ليحلف معه قياسا على مامر فى الرد بالعيب ، وقال الزركشى : إنه الأقرب ، وبه جزم ابن كج فى التجريد خلافا للرويانى (على الطلب) ولو قال أشهدت فلانا وفلانا فأنكرا لم يسقط حقه (فإن ترك المقدور عليه منهما) أى التوكيل والإشهاد المذكورين (بطل حقه فى الأظهر) لتقصيره المشعر بالرضا ، والثانى لا إحالة للترك على السبب الظاهر لاسيما أن التوكيل لابد فيه من بدل مؤنة أو تحمل منه ، نعم الغائب مخير بين التوكيل والرفع إلى الحاكم كما أخذه السبكى من كلام البغوى قال : وكذا إذا حضر الشفيع وغاب المشترى ، ويجوز للقادر التوكيل أيضا فغرضهم ذلك عند العجز إنما هو لتعينه حينئذ طريقا لالامتناعه عند القدرة على الطلب بنفسه ، ولو سار عقب العلم بنفسه أو وكل لم يتعين عليه الإشهاد على الطلب حينئذ ، بخلافه

بعفوه وعدمه لامتناع الأخذ عليه مطلقا لكونه خلاف المصلحة ، ولو ترك الولىّ الأخذ أو عفا والحالة ماذكر : أى أن المصلحة فى الترك امتنع على المولى الأخذ بعد كماله مر اه سم على حج . وقول سم امتنع : أى فيحرم تملكه لفساده ولا ينفذ (قوله فإنه لايسقط حق المولى) قال الأستاذ البكرى فى كنزه : ويتجه مثله فى الشفعة المتعلقة بالمسجد وبيت المال اه سم على حج : أى فلو ترك متولى المسجد أو بيت المال الأخذ أو عفا عنه لم يكن مسقطا لثبوت الشفعة فله الأخذ بعد ذلك وإن سبق العفو منه إذ لا حق له فيه ، ولو لم يأخذ ثم عزل وتولى غيره كان للغير الأخذ ، ولو كانت المصلحة فى الترك فعفا امتنع عليه وعلى غيره الأخذ بعد ذلك لإسقاطها بانتفاء المصلحة وقت البيع (قوله أحدها يمتد إلى ثلاثة أيام) أى وأصل الثلاثة قوله تعالى ـ فتمتعوا فى داركم ثلاثة أيام ـ اه عميرة (قوله فما عده) أى العرف (قوله أو إفراط برد) ويختلف ذلك باختلاف أحوال الشفعاء فقديكون عذرا فى حق نحيف البدن مثلا دون غيره (قوله فليشهد) قال فى الروض : ولا يغنيه الإشهاد عن الرفع إلى القاضى اه ثم قالا : فإن غاب المشترى رفع الشفيع أمره إلى القاضى وإلا أخذ مع حضوره كنظيره فى الرد بالعيب اه سم على منهج . والضمير فى حضوره راجع إلى القاضى (قوله لم يسقط حقه) أى لاحتمال نسيان الشهود (قوله حينئذ)

(قوله فما عده العرف توانيا الخ) هذا هو الضابط (قوله بحيث تعدّ غيبته حائلة) انظر ما المراد بحيلولة الغيبة، فإن كان المراد حيلولة الغيبة من حيث هى غيبة فكل غيبة كذلك وإن قصرت ، إذ لايتأتى معها طلب فى الحال، وإن كان المراد حيلولتها باعتبار مانع قارنها فلاخصوصية للغيبة بذلك إذ الحاضر كذلك إذا منعه مانع فليتأمل (قوله نعم الغائب مخير الخ) انظر مانوقع هذا الاستدراك

فى نظيره من الرد بالعيب لأن الإشهاد ثم على المقصود وهو الفسخ وهنا على الطلب وهو وسيلة يغتفر فيها مالا يغتفر فى المقصود وإذا كان الفور بالعادة (فلو كان فى صلاة أو حمام أو طعام) أو قضاء حاجة (فله الإتمام) على العادة ولا يكلف الاقتصار على أقل مجزىء ، ولو دخل وقت هذه الأمور قبل شروعه فيها فله الشروع ، ولو نوى نفلا مطلقا فى اقتصاره على ركعة أو ركعتين وزيادته عليهما مامر فى المتيمم إذا رأى ماء فى صلاته على ما أشار إليه الأذرعى ، والأوجه أنه يغتفر له الزيادة مطلقا مالم يزد على العادة فى ذلك ، ويفرق بأن الأعذار هنا أوسع منها ثم كما يعلم بتأمل البابين ، وله التأخير ليلا حتى يصبح مالم يتمكن من الذهاب إليه ليلا من غير ضرر ، ولو أخر ثم اعتذر بمرض أو حبس أو غيبة وأنكر المشترى ، فإن علم به العارض الذى يدّعيه صدق الشفيع وإلا فالمشترى ، ولو لقى الشفيع المشترى فى غير بلد الشقص فأخر الأخذ إلى العود إلى بلد الشقص بطلت شفعته لاستغناء الآخذ عن الحضور عند الشقص (ولو أخر الطلب) لها (وقال لم أصدق المخبر) ببيع الشريك الشقص (لم يعذر) جزما (إن أخبره عدلان) أو رجل وامرأتان بصفة العدالة لأنه كان من حقه أن يعتمد ذلك . نعم لو ادعى جهله بعدالتهما صدّق فيما يظهر حيث أمكن خفاء ذلك عليه قاله ابن الرفعة ، ولو كانا عدلين عنده دون الحاكم عذر على ما قاله السبكى ، وهو الأوجه وإن نظر غيره فيه ، ولو أخبره مستوران عذر قاله ابن المقن بحثا ، والأوجه حمل كلام السبكى على ما إذا لم يقع فى قلبه صدقهما ويأتى نظيره فيما بعده ، ولا ينافى الأوّل قول المصنف لم يعذر إن أخبره عدلان إذ ماهنا فيما إذا قال إنهما غير عدلين عند الحاكم (وكذا ثقة فى الأصح) ولو أمة لأنه إخبار وخبر الثقة مقبول . والثانى يعذر لأن البيع لايثبت بواحد ولو عدلا إلا منضما إلى اليمين (ويعذر إن أخبره من لايقبل خبره) كصبىّ وفاسق لأنه معذور ، ومحله مالم يبلغ عدد التواتر وإلا بطل حقه ولو صبيانا وكفارا وفسقة لحصول العلم بهم حينئذ هذا كله فى الظاهر ، أما باطنا فالعبرة بمن يقع فى نفسه صدقه وكذبه ، ولو قال أخبرنى

حين السير (قوله فلو كان فى صلاة) ولو نفلا كما يعلم مما يأتى (قوله أو طعام) أى فى وقت حضور طعام أو تناوله (قوله والأوجه أنه يغتفر له الزيادة مطلقا) أى نوى قدرا أم لا (قوله مالم يزد على العادة) أى فلو لم يكن عادة اقتصر على ركعتين ، فإن زاد عليها بطل حقه (قوله لاستغناء الآخذ عن الحضور عند الشقص) أى مالم يحوج ذلك إلى رفع إلى حاكم يأخذ منه دراهم وإن قلت أو مشقة لاتحتمل فى مثل ذلك عادة (قوله دون الحاكم) أى لمخالفته مذهب الشفيع مثلا ، وينبغى أن مثل ذلك عكسه لعدم الثقة بقولهما ولا يقال : العبرة بمذهب الحاكم لأنا نقول : الرفع إلى الحاكم فرع عن ظن البيع أو تحققه ولم يوجد واحد منهما عنده (قوله على ما إذا لم يقع فى قلبه صدقهما) أورد عليه أنه بعد كونهما عدلين عنده كيف لايقع فى قلبه صدقهما . ويمكن الجواب بأن مجرد العدالة لايمنع من جواز الإخبار بخلاف الواقع غلطا أو نحوه ، وبفرض تعمد الإخبار بخلاف الواقع ، فذلك مجرد كذب والكذبة الواحدة كما تقدم للشارح لاتوجب فسقا فلا تنافى العدالة (قوله إذ ماهنا) أى قول السبكى وما هناك فيما إذا كانا عدلين عنده وعند غيره (قوله فالعبرة بمن يقع فى نفسه صدقه وكذبه) ظاهره أنه لو تردد فى ظاهر العدل

(قوله مالم يزد على العادة) انظر هل المراد بالعادة العرف كما قد يرشد إليه قوله فى ذلك : أى مايعده العرف توانيا وما لايعده كذلك ، أو المراد العادة فى الصلاة ؟ فإن كان الثانى فهل المراد عادته أو عادة من ؟ فإن كان المراد عادته فلينظر إذا لم تكن له عادة (قوله فلو كانا عدلين عنده الخ) يتأمل حاصل هذه السوادة (قوله لأنه معذور) فيه تعليل الشىء بنفسه

رجلان وليسا عدلين عندى وهما عدلان لم تبطل شفعته لأن قوله محتمل (ولو أخبره) الشفيع (بالبيع بألف) أو جنس أو نوع أو وصف أو أن المبيع قدره كذا ، أو أن البيع من فلان ، أو أن البائع اثنان أو واحد (فترك) الشفعة (فبان) بأقل كأن بان (بخمسمائة) أو بغير الجنس أو النوع أو الوصف أو القدر الذى أخبر به ، أو أن المبيع من غير فلان ، أو أن البائع أكثر أو أقل مما أخبر به (بقى حقه) لأنه إنما تركه لغرض بان خلافه ولم يتركه رغبة عنه (أو بان بأكثر) من ألف (بطل) حقه لأنه إذا لم يرغب فيه بالأقل فبالأكثر أولى ، وكذا لو أخبر بمؤجل فعفا عنه فبان حالا لأن عفوه يدل على عدم رغبته لما مر أن له التأخير إلى الحلول . وحاصله أنه إن أخبر بما هو الأنفع له فترك الأخذ بطل حقه وإلا فلا (ولو لقى) الشفيع (المشترى فسلم عليه أو قال) له (بارك الله) لك (فى صفقتك) أو سأله عن الثمن (لم يبطل) حقه لأن السلام قبل الكلام سنة ولأن جاهل الثمن لابد له من معرفته ، وقد يريد العارف إقرار المشترى ولأنه يدعو بالبركة ليأخذ صفقة مباركة ، وكذا لو جمع بين السلام والدعاء كما اقتضاه كلام المحاملى فى التجريد ، فأو فى كلام المصنف بمعنى الواو (وفى الدعاء وجه) أنه يبطل به حق الشفعة لإشعاره بتقرير الشقص فى يده ، ومحل هذا الوجه كما قاله الأسنوى إذا زاد لفظة لك (ولو باع الشفيع حصته) كلها أو زال ملكه عنها بغير البيع كهبة (جاهلا بالشفعة فالأصح بطلانها) لزوال سببها وهو الشركة بخلاف بيع البعض . والثانى لا لأنه كان شريكا عند البيع ولم يرض بسقوط حقه ، وخرج بالجهل مالو علم فيبطل جزما وإن كان إنما باع بعض حصته كما لو عفا عن البعض ، وكذا لو باع بشرط الخيار حيث انتقل الملك عنه لأن ملكه العائد متأخر عن ملك المشترى ، ولا يصح الصلح عن الشفعة بمال كالرد بالعيب وتبطل شفعته إن علم بفساده ، فإن

فترك لم يسقط حقه من الشفعة ، وعبارة حج : وهذا فى غير العدل كله بحسب الظاهر اه . فأفهم أنه فى العدل لاعبرة بتردده (قوله وهما عدلان) أى والحال أنهما عدلان فى نفس الأمر (قوله وحاصله أنه أخبر بما هو الأنفع الخ) وينبغى أنهما لو اختلفا فى مسقط الشفعة بأن ادعاه المشترى ونفاه الشفيع صدق الشفيع لأن الأصل بقاء حقه (قوله فى صفقتك) يؤخذ منه أنه لو قال له هناك الله بهذه الصفقة سقط حقه ، ويوجه بأنه يشعر بالرضا ببقاء المبيع للمشترى (قوله لأن السلام قبل الكلام سنة) يؤخذ منه بطلان حقه إذا لم يسن السلام مر اه سم على حج . وهو واضح (قوله إذا زاد لفظة لك) أى فلو لم يزد لك لم يسقط حقه بلا خلاف . وعبارة عميرة : قال الأسنوى محل الخلاف فى الدعاء إذا خاطب به كأن يقول بارك الله لك ، وأما بارك الله فيه فلا يضر جزما كما أوضحته فى المهمات ، وهى تخالف ما اقتضاه كلام الشارح من أنه لو لم يزد لك لم يكن من محل الخلاف وإن خاطب (قوله جاهلا بالشفعة) أى وبالبيع أخذا من قوله لزوال سببها وهو الشركة (قوله بخلاف بيع البعض) قال فى شرح الروض : ولو زال البعض قهرا كأن مات الشفيع وعليه دين قبل الأخذ فبيع بعض حصته فى دينه جبرا على الوارث وبقى باقيها له فالذى يظهر كما قاله فى المطلب أن له الشفعة لانتفاء تخيل العفو منه اه سم على حج : أى فيأخذ الجميع . وقوله أن له : أى لوارث الشفيع . وقضيته قوله قهرا أنه لو زال ملكه اختيارا سقط حقه من الشفعة وبطلت الشفعة ، ومقتضى إطلاق الشارح خلافه (قوله وكذا لو باع بشرط الخيار) أى ولو جاهلا ببيع الشريك لما علل به الشارح (قوله حيث انتقل الملك عنه) أى بأن شرط الخيار للمشترى منه فقط اه سم على حج

(قوله أو واحد) لعل وجهه أنه إذا كان البائع أكثر من واحد تيسر أخذ حصته واحد منهم لما مر من تفريق الصفقة بتعدده، وقد لا يجد عنده ما يأخذ به الجميع ، أو يكون له غرض فى عدم أخذ الجميع .

صالحه عنها فى الكل على أخذ البعض بطل الصلح لأن الشفعة لاتقابل بعوض ، وكذا الشفعة إن علم ببطلانه وإلا فلا كما جزم به فى الأنوار ، وللمفلس الأخذ بالشفعة والعفو عنها ، ولا يزاحم المشترى الغرماء بل يبقى ثمن مااشتراه فى ذمة الشفيع إلى أن يوسر فله الرجوع فى مشتراه إن جهل فلسه ، وللعامل فى القراض أخذها ، فإن لم يأخذها جاز للمالك أخذها ، وعفو الشفيع قبل البيع وشرط الخيار وضمان العهدة للمشترى لايسقط كل منهما شفعته ، وإن باع شريك الميت شفع الوارث لاولىّ الحمل لعدم تيقن وجوده ، فإن وجبت الشفعة للميت وورثها الحمل أخرت لانفصاله فليس لوليه الأخذ قبل الانفصال لذلك ، ولو توكل الشفيع فى بيع الشقص لم تبطل شفعته فى الأصح .

كتاب القراض

هو بكسر القاف لغة أهل الحجاز ، مشتق من القرض : وهو القطع لأن المالك يقطع للعامل قطعة من ماله يتصرف فيها وقطعة من الربح أو المقارضة وهى المساواة لتساويهما فى الربح ، أولأن المال من المالك والعمل من العامل ، ويسمى عند أهل العراق مضاربة لأن كلا منهما يضرب بسهم فى الربح ولما فيه غالبا من السفر وهو يسمى ضربا ، وقد جمع المصنف فى كلامه بين اللغتين . والأصل فيه الإجماع . وروى أبو نعيم وغيره « أنه صلى الله عليه وسلم ضارب لخديجة رضى الله عنها قبل أن يتزوّجها بنحو شهرين وسنة ، وكان إذ ذاك ابن نحو خمس وعشرين سنة

(قوله فله الرجوع) أى للمشترى (قوله إن جهل فلسه) أى أو كونه شريكا أو أن له الشفعة حيث كان يخفى على مثله (قوله وللعامل فى القراض أخذها) أى الأخذ بالشفعة للحصة المبيعة (قوله وضمان العهدة) لعل وجهه أن ضمان العهدة إنما يحمل على رد الثمن لو خرج المبيع مستحقا وليس فيه تعرض لأخذ الشريك ولا لعدمه (قوله وإن باع شريك الميت) أى بأن وقع البيع بعد الموت كما يصرح به قوله فإن وجبت الشفعة للميت الخ (قوله فإن وجبت الشفعة للميت) أى بأن باع شريكه فى حياته ولم يتفق له الأخذ بالشفعة لعذر .

كتاب القراض

(قوله أو المقارضة) عطف على القرض : أى إن القراض يجوز أن يكون مشتقا من القرض ومن المقارضة ، وهذا الصنيع ظاهر فى أن دفع المال على الوجه الآتى لايسمى مقارضة بل قراضا ومضاربة ، وهو ظاهر المتن حيث اقتصر عليهما ، لكن كلام المحلى يخالفه حيث عطف المقارضة على ما فى المتن فأفاد أن القراض والمقارضة بمعنى ، ويمكن حمل كلام الشارح عليه بجعل أو فى كلامه بمعنى الواو (قوله لتساويهما فى الربح) أى فى أصله وإن تفاوتا فى مقداره (قوله والعمل من العامل) أى فاستويا فى أنّ من كل شيئا (قوله ويسمى) مقابل قوله لغة أهل الحجاز (قوله يضرب بسهم) أى يحاسب بسهم (قوله وقد جمع المصنف فى كلامه) أى قوله الآتى القراض والمضاربة (قوله والأصل فيه) أى فى جوازه (قوله بنحو شهرين وسنة) عبارة حج :

كتاب القراض

بمالها إلى الشام وأنفذت معه عبدها ميسرة وهو قبل النبوّة » فلعل وجه الدلالة فيه أنه صلى الله عليه وسلم حكاه مقررا له بعدها ، وهو قياس المساقاة بجامع العمل فى كل منهما ببعض ماله مع جهالة العوض ، ولهذا اتحدا فى أكثر الأحكام ومقتضى ذلك تقديمها عليه ، ولعل عكسهم لذلك إنما هو لأنه أشهر وأكثر ، وأيضا فهى شبيهة بالإجارة فى اللزوم والتأقيت فوسطت بينهما إشعارا بما فيها من الشبهين ، وهو رخصة لخروجه عن قياس الإجارات كما أنها كذلك لخروجها عن بيع مالم يخلق (القراض والمضاربة) أى موضوعهما الشرعى هو العقد المشتمل على توكيل المالك لآخر ، وعلى (أن يدفع إليه مالا ليتجر فيه والربح مشترك بينهما) فخرج بقيد الدفع مقارضته على منفعة كسكنى دار أوعلى دين عليه أو على غيره ، وقوله بع هذا وقارضتك على ثمنه واشتر شبكة واصطد بها فلا يصح . نعم البيع صحيح وله أجرة مثله والعمل إن عمل والصيد للعامل فى الأخيرة ، وعليه أجرة مثل الشبكة إن لم يملكها كالمغصوبة ، ويذكر الربح الوكيل والعبد المأذون له . وأركانه ستة : عاقدان ، وعمل ، وربح ، ومال ، وصيغة . وستعلم كلها بشروطها من كلامه (ويشترط لصحته كون المال دراهم أو) هى مانعة

وشيخنا الزيادى بنحو شهرين وسنة إذ ذاك نحو خمس وعشرين الخ وهى الصواب (قوله وأنفذت) أى أرسلت . وقد يرد عليه ماقالوه فى السير من أنها استأجرته بقلوصين . ويمكن الجواب بتعدد الواقعة أو أن من عبر بالاستئجار تسمح به فعبر به عن الهبة (قوله ميسرة) لم يذكر فى الصحابة فالظاهر هلاكه قبل المبعث ، قاله البرهان الحلبى فى حواشى الشفاء (قوله مقررا له) أى مبينا له (قوله وهو) أى القراض (قوله ومقتضى ذلك) أى كونه قياس المساقاة (قوله ولعل عكسهم) قد يوجه بأنها كالدليل لأنه مقيس عليها ، والدليل يذكر بعد المدلول فذكرها بعده كإقامة الدليل بعد ذكر المدلول اه سم على حج (قوله فهى) أى المساقاة (قوله شبيهة بالإجارة فى اللزوم) أى وللقراض فى جهالة العوض والعمل (قوله وهو) أى القراض (قوله رخصة) فإن قلت : الرخصة هى الحكم المتغير إليه السهل لعذر مع قيام السبب للحكم الأصلى وجعل القراض رخصة يقتضى أنه كان أوّلا ممنوعا ثم تغير من المنع إلى الجواز وليس هو كذلك ، إذ مشروعيته على الجواز من أوّل الأمر . قلت : ليس المراد بالتغير فى التعريف التغير بالفعل بل أعم من أن يكون كذلك أو يكون تغيره باعتبار ماتقتضيه قواعد الشرع كما هنا . وقد أشار لذلك الشارح بقوله لخروجه عن قياس الخ (قوله كما أنها) أى المساقاة (قوله والمضاربة) عطف مساو (قوله وعلى أن يدفع إليه) لعل المراد أنه يطلق على كل منهما مستقلا وإلا ففى عبارته مسامحة ، إذ الدفع ليس من مسمى القراض ، أو يفسر قوله المشتمل بالمقتضى لتوكيل الخ ، وهذا أظهر لأنه المتبادر من عطف قوله وعلى أن يدفع الخ على قوله على توكيل ، ولعل فى التعبير بالعقد المشتمل على التوكيل دون التعبير بالتوكيل الإشارة إلى أنه ليس توكيلا محضا ، إذ يعتبر لصحة القراض القبول بخلاف التوكيل (قوله أو على دين عليه) أى على العامل ظاهره ولو عينه العامل فى المجلس ، وفى حج ما يخالفه كما سنذكره قريبا (قوله واشتر) أى وقوله واشتر الخ (قوله إن لم يملكها) أى بأن اشتراها فى ذمته لقصد نفسه وإن دفع دراهم المالك عن ثمنها بعد (قوله وعمل وربح) المراد من كون العمل والربح ركنين أنه لابدّ من ذكرهما ليوجد ماهية القراض ، فاندفع ما قيل الربح والعمل إنما يوجدان

(قوله فلعل وجه الدلالة فيه أنه الخ) وقد يقال أيضاً : إنه لم يثبت أنه صلى الله عليه وسلم ردّ عليها ما أخذه منها فى نظير ذلك (قوله ببعض ماله) عبارة التحفة : ببعض نمائه (قوله مقارضته على منفعة كسكنى دار) كأن

خلوّ لا جمع (دنانير خالصة) بإجماع الصحابة ولأنه عقد غرر لعدم انضباط العمل ، والوثوق بالربح جوّز للحاجة فكان خاصا بما يروج غالبا وهو النقد المضروب لأنه ثمن الأشياء ، ولو أبطله السلطان جاز عقده عليه كما بحثه ابن الرفعة وتنظير الأذرعي فيه بأنه قد يعزّ وجوده أو يخاف عزته عند المفاصلة يردّ بأن الغالب مع ذلك تيسر الاستبدال به (فلا يجوز على تبر) وهو ذهب أو فضة لم يضرب سواء في ذلك القراضة وغيرها وتسمية الفضة به تغليب (وحليّ) وسبائك لاختلاف قيمها (ومغشوش) وإن راج وعلم قدر غشه وجاز التعامل به ، نعم إن استهلك غشه جاز العقد عليه كما جزم به الجرجاني وقيل إن راج واقتضى كلامهما في الشركة تصحيحه واختاره السبكي وغيره (وعروض) مثلية أومتقوّمة لما مر(و) كونه (معلوما) قدرا وجنسا وصفة فلا يجوز على نقدمجهول

بعد عقد القراض ، بل قد يقارض ولا يوجد عمل من العامل أو يعمل ولا يوجد ربح (قوله لا جمع) أي لامانعة جمع بحيث يمتنع أن يكون بعضه دراهم وبعضه دنانير (قوله لأنه ثمن الأشياء) أي الثمن الذي تشترى به الأشياء غالبا (قوله تيسر) أي وإن رخص بسبب إبطال السلطان له جدا (قوله وتسمية الفضة به) أي بالتبر لا ضرورة إلى حمل العبارة على ما يشمل الفضة حتى يحتاج إلى التغليب اه سم . أقول : لكن حمله على ذلك جعل حكم الفضة مستفادا بالمنطوق (قوله تغليب) أي فقوله أولا وهو ذهب أوفضة تفسير مراد لابيان للمعنى الموضوع له وهو الذهب (قوله ومغشوش) فإن قلت : لم يتقدم في كلامه مايخرج به المغشوش فكان ينبغي أن يقول دنانير خالصة ليصح التفريع . قلت : أجاب سم في الآيات البينات عن مثله بأن المذكور في التفريع إذا لم يتقدم مايخرجه يعتبر في المفرع عليه قيد محذوف ليخرج به ذلك المذكور فيكون المحذوف معلوما من المفرع ، قال : وهو كاف في صحة التفريع ، وعليه فقول الشارح أولا خالصة إشارة إلى هذا ، ويحتمل حمل الدراهم والدنانير على الخالصة بناء على أن الشيء إذا أطلق انصرف لفرده الكامل ، وعليه فلا حذف ، وقول الشارح حينئذ خالصة تصريح بما علم من الإطلاق (قوله نعم إن استهلك) أي بأن يكون بحيث لايتحصل منه شيء مر اه سم على منهج . أقول : مفهومه أنه إن تحصل منه شيء بالعرض على النار لم يصح وإن لم يتميز النحاس مثلا عن الفضة ، وعليه فالدراهم الموجودة بمصر الآن لايصح القراض عليها لأنه يتحصل من الغش قدر لو ميز بالنار وفيه نظر ، والذي ينبغي الصحة ويراد بالمستهلك عدم تميز النحاس عن الفضة مثلا في رأي العين (قوله وقيل إن راج) أي وإن لم يستهلك لما مر عن الجرجاني (قوله فلا يجوز على نقد مجهول) أي قدرا أو جنسا أو صفة ، ومن ذلك ما عمت به البلوى من التعامل بالفضة المقصوصة فلا يصح القراض عليها لأن صفة القبض وإن علمت إلا أن مقدار القص مختلف فلا يمكن ضبط مثلها عند التفاضل ، حتى لو قارضه على قدر منها معلوم القدر وزنا فالظاهر عدم الصحة أيضا لأنه حين الرد وإن أحضر قدره وزنا لكن القرض يختلف بتفاوت القص قلة وكثرة ، وكتب أيضا قوله فلا يجوز على نقد مجهول ولعل الفرق بين هذا والشركة حيث صحت مع الجهل بالمالين حيث

قال له قارضتك على منفعة هذه الدار لتسكن فيها الغير ومهما حصل بيننا (قوله تغليب) أي والقرينة عليه ماقدمه في المفرع عليه من ذكر الدراهم مع الدنانير ، وأما قول الشهاب ابن قاسم لاضرورة إلى حمل العبارة على مايشمل الفضة حتى يحتاج إلى التغليب انتهى ، فيقال عليه : ليس من شرط التغليب الضرورة ، بل يكفي في إرادته قيام القرينة عليه والباعث عليه الاختصار . وهذا أولى مما في حاشية الشيخ (قوله وقيل إن راج) هذا مقابل قوله

وإن أمكن علمه إحالا ، ولو علم جنسه أو قدره أو صفته فى المجلس لجهالة الربح وبه فارق رأس مال السلم (معينا) فلا يجوز على إحدى الصرتين . نعم لو قارضه على ألف درهم مثلا فى ذمته ثم عينها فى المجلس جاز كما صححه فى الشرح الصغير واقتضاه كلام الروضة كأصلها خلافا لجمع كالصرف والسلم ، ولو خلط ألفين له بألف لغيره ثم قال له قارضتك على أحدهما وشاركتك فى الآخر جاز وإن لم يتعين ألف القراض وينفرد العامل بالتصرف فيه ويشتركان فى التصرف فى الباقى ، ولو قارضه على ألفين على أن له من أحدهما نصف الربح ومن الآخر ثلثه صح إن عين كلا منهما وإلا فلا ، وما فى الجواهر مما يوهم التناقض محمول على هذا التفصيل (وقيل يجوز على إحدى الصرّتين) بتشديد الراء كما وجد بخطه إن علم ما فيهما وتساويا جنسا وصفة وقدرا ، فيتصرف العامل فى أيهما شاء فيتعين للقراض ، والأصح المنع لانتفاء التعيين كالبيع ، ومحل المنع مالم يعين أحدهما فى المجلس

كان يمكن علمهما بعد العقد أن المقصود من القراض الربح فاشترط العلم بقدر المال ليعلم العامل مايخصه من الربح . بخلاف الشركة فيكفى العلم بما يخص كلا منهما عند القسمة (قوله ولو علم جنسه) قد يقال : لاموقع للمبالغة فى هذا مع التعبير بألف لأن من لازمه السلم بالقدر ، إلا أن يقال : المبالغة بقوله ولو الخ متعلقة أيضا بقوله فلا يجوز على نقد مجهول القدر فيكون قوله أو قدره باعتبار هذا اه سم على حج . لكن ليس لفظ الألف فى كلام الشارح فالمبالغة فيه ظاهرة . وفى سم على منهج بعد كلام مانصه : فقوله بخلاف مالو علم جنسه وقدره وصفته : أى علم الثلاثة فيه بأن جهل الثلاثة فى العقد ، أما لو جهل فى العقد القدر فقط ثم علمه فى المجلس فيصح كما تقدم عن شرح البهجة ، ومن ذلك يعلم أنه لايكفى العلم بالجنس والصفة فى المجلس دون العقد ، وظاهر الإطلاق أن أحدهما كذلك (قوله فى ذمته) أى المالك مفهومه أنها إذا كانت فى ذمة غير المالك لايجوز سواء عين فى المجلس وقبضه المالك أولا ، وفى كلام حج أنه إذا قارضه على دين فى ذمة العامل وعين وقبضه المالك صح أى فيرده للعامل بلا تجديد عقد ، وإن قارضه على دين فى ذمة أجنبى لم يصح ، وإن عين فى المجلس وقبضه المالك فيحتاج إلى تجديد عقد عليه بعد تعيينه وقبض المالك له ، وفرق بين العامل وغيره بأن مافى ذمة غير العامل معجوز عنه حال العقد ، بخلاف ما فى ذمة العامل فإنه قادر على تحصيله فصح العقد عليه (قوله ثم عينها فى المجلس) أى أو قال لمديونه ادفعها إليه ودفعها إليه فى المجلس اه سم على منهج . أقول : وكأن المالك قال للعامل قارضتك على ألف فى ذمتى ثم قال لمديونه ماذكر كما يدل عليه قوله قبل قال فى العباب وكونه معينا فى العقد أو مجلسه كأن قارضه على ألف ثم قال لمن عليه ألف ادفعه إليه ففعل فى المجلس (قوله ثم قال له) أى صاحب الألفين (قوله وإن لم يتعين) أى والحال أنه لم الخ (قوله وينفرد العامل) أى يجوز له الانفراد بالتصرف فيه ، وليس المراد أن المالك يمتنع عليه التصرف فى حصة القراض بل يجوز له التصرف فى ألفين أحدهما حصة القراض والآخر حصته من المشترك ، ويدل لهذا قول الشارح فى الفصل الآتى بعد قول المصنف لكل فسخه أو باع ما اشتراه العامل للقراض لم يكن فسخا له لعدم دلالته عليه بل بيعه إعانة للعامل (قوله بالتصرف فيه) ولو مميزا (قوله على أن له) أى العامل (قوله إن عين كلا منهما) لعل وجه اشتراط التعيين أنه قد يشترى بكل من الألفين نوعا مغايرا للنوع الآخر ويختلف ربح النوعين ، فعدم التمييز قد يؤدى إلى الجهل بما يخص كلا من الألفين (قوله والأصح المنع) بالنظر لما جرت به العادة فى مثل ذلك المال (قوله مالم يعين أحدهما) أى أحد القدرين وكان الأولى أن يقول إحداهما

وإن راج فهو قول فى أصل المغشوش وإن لم يستهلك (قوله فلا يجوز على إحدى الصرتين) أى ولا على ما فى الذمة ، وكان ينبغى للشيخ ذكره توطئة للاستدراك الذى ذكره (قوله فى ذمته) أى المالك كما يعلم من سوابق كلامه ولواحقه ، وهو مخالف فى هذا للشهاب ابن حجر ، ومن ثم حذف من كلامه مايفيد رجوع الضمير إلى العامل

والأصح حيث علم مافيها ، ويفرق بين هذا وما مرّ فى العلم بنحو القدر فى المجلس بأن الإبهام هنا أخف لتعيين الصرتين ، وإنما الإبهام فى المرادة منهما بخلافه فيما مر (و) كونه (مسلما إلى العامل) بحيث يستقل بيده عليه لا أن المراد تسلمه وقت العقد ولا فى المجلس ، بل أن لايشترط عدم تسلمه كما أفاده قوله (فلا يجوز) ولا يصح (شرط كون المال فى يد المالك) أوغيره لاحتمال أن لايجده عند الحاجة (و)لابد أيضا من استقلال العامل بالصرف فحينئذ (لا) يجوز شرط (عمله) أى المالك ومثله غيره (معه) لأنه ينافى مقتضاه من استقلال العامل بالعمل (ويجوز شرط عمل غلام المالك) أى مملوكه أو من يستحق منفعته كما بحثه الشيخ وهو ظاهر . نعم يشترط كونه معلوما بمشاهدة أو وصف (معه) سواء أكان الشارط العامل أم المالك ولم يجعل له يدا ولا تصرفا (على الصحيح) كالمساقاة لأنه من جملة ماله فجاز استتباع بقية المال لعمله والثانى لايجوز كشرط عمل السيد ، لأن يد عبده يده . وأجاب الأوّل بأن عبده وبهيمته ماله فجعل عملهما تبعا للمال ، بخلاف المالك ، أما لو شرط عليه الحجر للغلام أو كون بعض المال فى يده فسد جزما ، ولو شرط نفقته عليه جاز ، والأوجه اشتراط تقديرها وكأن العامل استأجره بها ، وقد اعتبر أبو حامد ذلك فى نظيره من عامل المساقاة ، ولا يقاس بالحج لخروجه عن القياس فكانت الحاجة داعية إلى التوسعة فى تحصيل تلك العبادة المشقة (ووظيفة العامل التجارة)وهى الاسترباح بالبيع والشراء دون الطحن والخبز ، إذ لايسمى فاعلها تاجرا بل محترفا (وتوابعها) مما جرت العادة أن يتولاه بنفسه (كنشر الثياب وطيها) وذرعها وجعلها فى الوعاء ووزن الخفيف وقبض الثمن وحمله لقضاء العرف بذلك (فلو قارضه

(قوله حيث علم) أى جنسا وصفة وقدرا قبل العقد أخذا من قوله ويفرق الخ (قوله لتعيين الصرتين) أى عند المتعاقدين (قوله بحيث يستقل بيده) أى بوضع يده (قوله أو غيره) كداره وحانوته (قوله أى مملوكه) أى ولو بهيمة أخذا من قوله بعد لأن عبده الخ (قوله نعم يشترط كونه) أى المملوك (قوله لأنه من جملة ماله) عينا أو منفعة ليشمل أجيره والموصى له بمنفعته (قوله بأن عبده) مفهومه أنه لايجوز شرط عمل ولده الصغير أو أخيه مثلا (قوله أما لو شرط) محترز قوله ولم نجعل له يدا ولا تصرفا (قوله فى يده) أى الغلام (قوله ولو شرط نفقته) أى المملوك وخرج به الحر فلا يجوز فيه ذلك لأن نفقته على نفسه والعبد المستأجر أيضا (قوله والأوجه) خلافا لحج (قوله وقد اعتبر أبو حامد الخ) معتمد (قوله من عامل المساقاة) عبارة الشارح ثم بعد قول المتن يشترط تخصيص الثمن بهما : نعم لو شرط نفقة قن المالك على العامل جاز ، فإن قدرت فذاك وإلا حمل على الوسط المعتاد ، وعليه فانظر الفرق بينهما ، ولعله أن عقد القراض لما كان جائزا من الطرفين توسعوا فيه لإمكان المتضرر من الفسخ أىّ وقت ، بخلاف المساقاة (قوله ولا يقاس) أى القراض (قوله بالحج) أى حيث جوزوا الاستئجار فيه بالنفقة بلا تقدير لها .

[فرع] قارضه بمكة على أن يذهب إلى اليمن ليشترى من بضائعها ويبيعها هناك أو يردها إلى مكة ففى الصحة وجهان ، الأكثرون على الفساد لأن النقل عمل مقصود وقد شرطه مع التجارة اهـ سم على حج . أقول : قد يقال ليس المشروط نقله بنفسه وإنما المقصود من مثل ذلك الاستئجار على نقله على ماجرت عليه العادة ، وهو حينئذ من أعمال التجارة فينبغى الصحة . ويؤيده ماذكره الشارح من جواز استئجار من يطحن الحنطة الخ (قوله ووزن الخفيف) أى فإن استأجر على فعل ذلك كانت الأجرة عليه كما يأتى للشارح فى الفصل الآتى بعد قول المصنف وما

فى عدة مواضع كما يعلم بمقابلة كلامه مع كلامه فليراجع وليحرر (قوله حيث علم مافيها) انظر ما الحاجة إلى هذا القيد مع أنه من صورة المسئلة (قوله دون الطحن والخبز) أى ونحوهما . ولعله ساقط من النسخ بدليل تأنيث

ليشترى حنطة فيطحن ويخبز أو غزلا) مثلا (ينسجه ويبيعه) أى كلا منهما (فسد القراض) لأنه شرع رخصة للحاجة وهذه مضبوطة بتيسر الاستئجار عليها فلم تشملها الرخصة ، ولو اشتراها وطحنها من غير شرط لم ينفسخ القراض فيها ، ثم إن طحن من غير إذن لم يستحق أجرة له ، ولو استأجر عليه لزمته الأجرة وصار ضامنا ، ويغرم أرش مانقص بالطحن ، فإن باعه لم يضمن الثمن لعدم التعدى فيه ، وإن ربح فهو بينهما عملا بالشرط ، ولو شرط أن يستأجر العامل من يفعل ذلك من مال القراض وحظ العامل التصرف فقط ، قال فى المطلب : فالذى يظهر الجواز ، ونظر فيه الأذرعى بأن الربح لم ينشأ عن تصرّف العامل وهذا أوجه ، ولو قارضه على أن يشترى الحنطة ويخزنها مدة فإذا ارتفع سعرها باعها لم يصح قاله القاضى الحسين ، لأن الربح غير حاصل من جهة التصرف ، وفى البحر نحوه وهو ظاهر ، بل لو قال على أن تشترى حنطة وتبيعها فى الحال لم يصح (ولايجوز أن يشترط عليه شراء) بالمدّ بخطه (متاع معين) كهذه الحنطة أو هذا العبد (أو) شراء (نوع يندر وجوده) كالياقوت الأحمر والخيل البلق (أو معاملة شخص) بعينه كالبيع من زيد والشراء منه لإخلاله بالمقصود بسبب التضييق ، والأوجه فى الأشخاص المعينين أنهم إن كانوا بحيث تقضى العادة بالربح معهم لم يضر ، وإلا ضر . وفى الحاوى : يضرّ تعيين حانوت كعرض معين لاسوق كنوع عام . ولا يضر تعيين غير نادر لم يدم كفاكهة رطبة ، ولو نهاه عن هذه الأمور صح لتمكنه من شراء غيرها ومعاملة غير من نهاه عنه ، ولو قارضه على أن يصارف مع الصيارفة فهل يتعينون عملا بالشرط فتفسد المصارفة مع غيرهم أولا لأن المقصود بذلك أن يكون تصرفا لامع قوم بأعيانهم ؟ وجهان أوجههما ثانيهما ، ولا يشترط تعيين مايتصرف فيه بخلاف الوكالة ، والفرق أن للعامل حظا يحمله على بذل المجهود بخلاف الوكيل ، وعليه الامتثال لما عينه إن عين كما فى سائر التصرفات المستفادة بالإذن ، فالإذن فى البزّ يتناول مايلبس من المنسوج لا الأكسية ونحوها كالبسط عملا بالعرف (ولا يشترط بيان) نوع هنا لما مر ولا بيان (مدة القراض) إذ ليس للربح زمن معلوم وبه فارق وجوب تعيينها

لايلزمه له الاستئجار عليه (قوله فسد القراض) ولوشرط أن يستأجر العامل من يفعل ذلك من مال القراض فالظاهر الجواز قاله فى المطلب اه سم على منهج ، وسيأتى مافيه فى كلام الشارح (قوله ولو اشتراها) أى العامل (قوله وصار ضامنا) راجع لكل من قوله ولو اشتراها الخ وقوله ولو استأجر عليه الخ ، ثم رأيت سم على منهج صرّح برجوعه لهما (قوله وهذا) أى التنظير أوجه : أى فلا يجوز على أن يشترى حنطة ويبيعها فى الحال (قوله لم يصح) أى لتضييقه عليه بطلب الفورية فى الشراء والبيع ، وعليه فلو حذف قوله فى الحال كان قراضا صحيحا (قوله بالمدّ بخطه) أى فالقصر وإن كان جائزا لكن ينبغى الاقتصار على ما أثبته المصنف (قوله أو معاملة شخص بعينه) ظاهره وإن جرت العادة بحصول الربح بمعاملته ، وعليه فلعل الفرق بينه وبين الأشخاص المعينين سهولة المعاملة مع الأشخاص أكثر منها مع الواحد لاحتمال قيام مانع به تفوت المعاملة معه (قوله صح) أى القراض (قوله مع الصيارفة) أى على الوجه الجائز (قوله يتناول مايلبس) أى من أىّ نوع كان (قوله ولا يشترط بيان نوع الخ) وعبارة حج هنا بعد قول المصنف بيان نوع هنا : وفارق مامر فى الوكيل بأن للعامل حظا يحمله على

الضمير فى فاعلها (قوله ولو شرط أن يستأجر العامل من يفعل ذلك) أى فى صورة المتن فهو استدراك عليه (قوله ونظر فيه الأذرعى بأن الربح الخ) صوابه إن كان الربح الخ ليوافق مافى الأذرعى (قوله لم يصح قاله القاضى الحسين) قال الشهاب بن قاسم : وظاهر أنه لو قارضه ولم يشترط عليه ما ذكره القاضى فاشترى هو وآخر باختياره إلى ارتفاع السعر لم يضر (قوله بل لو قال على أن تشترى حنطة الخ) نقل الشهاب بن قاسم عن الشارح أنه قرر أنه يتجه أن سبب عدم الصحة تقييد بالحال فقد لايحصل الربح ، فإن أطلق اتجه الصحة ، إذ غاية الأمر أنه قيد إذنه بنوع خاص وذلك لايضرّ (قوله نوع هنا) أى بخلاف الوكيل كما مر

فى المساقاة . ولو قال قارضتك ماشئت أو شئت جاز كما هو شأن العقد الجائز أو علقه على شرط كإذا جاء رأس الشهر فقد قارضتك ، أو علق تصرفه كقارضتك الآن ولا تتصرف إلى انقضاء الشهر ، أو دفع له مالا وقال إذا متّ فتصرف فيه بالبيع والشراء قراضا على أن لك نصف الربح لم يصح ، ولا يجوز له التصرف بعد موته لأنه تعليق ولبطلان القراض بموته لو صح (فلو ذكر) له (مدة) على جهة تأقيته بها كسنة فسد مطلقا سواء أسكت أم منعه التصرف بعدها أم البيع أم الشراء إذ تلك المدة قد لايروج فيها شىء ، وإن ذكرها لا على وجه التأقيت (ومنعه التصرف بعدها) كقارضتك على كذا ولا تتصرف بعد سنة (فسد) لأنه قد لايجد فيها راغبا فى شراء ما عنده من العرض (وإن منعه الشراء بعدها) دون البيع (فلا) يفسد (فى الأصح) لحصول الاسترباح بالبيع الذى له فعله بعد المدة . ويؤخذ من تمثيل التنبيه بشهر أن تكون المدة يتأتى فيها الشراء لغرض الربح ، بخلاف نحو ساعة ، ولو كانت المدة مجهولة كمدة إقامة العسكر لم يصح فى أوجه الوجهين . وعلم مما قررناه أن ذكر المدة ابتداء تأقيت مضر إن منعه بعدها متراخيا عنها ، بخلاف مالو قال قارضتك سنة وذكر منع الشراء متصلا لضعف التأقيت حينئذ ، وبهذا يجمع بين كلامى الشيخ فى شرحى المنهج والروض ومراد المصنف بمنع الشراء بعدها : أى دون البيع أنه لم يمنعه منه بأن قال ولك البيع بعدها ، أو سكت عنه كما اقتضاه كلامه واختاره فى المطلب فى الثانية وإن اقتضى كلام الروضة كأصلها فيها الفساد (ويشترط اختصاصهما بالربح) فيمتنع شرط بعضه لثالث مالم يشرط عليه العمل معه فيكون قراضا بين اثنين ، نعم شرطه لقنّ أحدهما كشرطه لسيده (واشتراكهما فيه) ليأخذ المالك بملكه والعامل بعمله . فلو شرط اختصاص أحدهما به لم يصح ، والقول بأنه لاحاجة لهذا لأنه يلزم من اختصاصهما به

بذل الجهد بخلاف الوكيل (قوله بالبيع والشراء قراضا) مجرد تصوير ، وإلا فلو حذفه كان فاسدا أيضا (قوله ولا يجوز له التصرف بعد موته) أما تصرفه بعد وجود المعلق عليه فى الصورتين اللتين قبل هذه فقياس ما مر فى الوكالة من أنه إذا بطل خصوصها تصرف بعموم الإذن صحة التصرف هنا أيضا لأن القراض نوع من الوكالة ، بل قياس مامر فيها صحة القراض فى الصورة الثانية لما مر من أنه لو نجز الوكالة وعلق التصرف لم يمتنع ، لكن فرق حج بينهما بأن تأخير التصرف مناف لغرض الربح بخلاف الوكالة (قوله أم الشراء) سيأتى له مايعلم منه أن محل الفساد فيما لو منعه الشراء بعد ذكر السنة إن منعه متراخيا ، بخلاف مالو منعه متصلا فلا يفسد (قوله وعلم مما قررناه) من قوله وإن ذكرها لاعلى وجه التأقيت ، لكن قد يتوقف فى علم ماذكره من التفصيل من ذلك (قوله بخلاف مالو قال قارضتك) صريح هذه الصحة فيما لو قال قارضتك ولا تتصرف بعد شهر والمفهوم من كلام شيخنا الزيادى الجزم بالبطلان وهو واضح ، لأن منع التصرف فيه تضييق لجواز أن لايتيسر له بيع ما اشتراه فى الشهر فيتعطل بعده .

(قوله كسنة) بأن قال قارضتك سنة كما يعلم مما يأتى (قوله أم الشراء) محله كما يعلم مما سيأتى إن وقع المنع متراخيا (قوله وعلم مما قررناه) لم يعلم هذا مما قرره بل علم منه خلافه وهو أن ذكر المدة على وجه التأقيت مضر مطلقا وأن التفصيل إنما هو فيما إذا ذكرها لاعلى وجه التأقيت (قوله إن منعه بعدها متراخيا) أى أو سكت (قوله متراخيا) لعله بأن فصله عن الكلام بما فوق سكتة التنفس والعىّ كما قد يرشد إليه مقابلته بمتصلا فليراجع (قوله وبهذا يجمع بين كلامى الشيخ فى شرح المنهج والروض) أى على مافى بعض نسخ شرح الروض ، وفى بعضها مايوافق ما فى شرح

مردود بمنع اللزوم لاحتمال أن يراد باختصاصهما به أن لايخرج عنهما ، وإن استأثر به أحدهما فتعين ذكر الاشتراك لزوال ذلك الإبهام (فلو قال : قارضتك على أن كل الربح لك فقراض فاسد) لمخالفته مقتضى العقد وله أجرة المثل لأنه عمل طامعا ، وسواء فى ذلك أكان عالما بالفساد أم لا ، لأنه حينئذ طامع فيما أوجبه له الشرع من الأجرة خلافا لبعض المتأخرين (وقيل قراض صحيح) نظرا للمعنى (وإن قال) المالك (كله لى فقراض فاسد) لما مر ولا أجرة له وإن ظن وجوبها (وقيل) هو (إبضاع) أى توكيل بلاجعل والبضاعة المال المبعوث ، ويجرى الخلاف فيما لو قال أبضعتك على أن نصف الربح لك أوكله لك هل يكون قراضا فاسدا أو إبضاعا ، ولو قال خذه وتصرف فيه والربح كله لك فقرض صحيح أو كله لى فإبضاع ، وفارقت هذه مامرّ قبلها بأن اللفظ فيها صريح فى عقد آخر ، ولو اقتصر على قوله أبضعتك فهو بمثابة تصرف والربح كله لى فيكون إبضاعا كما اقتضاه كلامهم . قال فى المطلب : وكلام الفورانى وغيره يدل عليه ، ولو دفع إليه دراهم وقال اتجر فيها لنفسك كان هبة لا قرضا فى أصح الوجهين ، والفرق بينه وبين مامرّ فى الوكالة من أنه لو قال اشتر لى عبد فلان بكذا ففعل ملكه الآمر

[فرع] وقع السؤال فى الدرس عما يقع كثيرا من شرط جزء للمالك وجزء للعامل وجزء للمال أو الدابة التى يدفعها المالك للعامل ليحمل عليها مال القراض مثلا هل هو صحيح أم باطل ؟ والجواب عنه أن الظاهر الصحة ، وكأن المالك شرط لنفسه جزءين وللعامل جزءا وهو صحيح (قوله وإن استأثر) أى استقل (قوله وله أجرة المثل) أى للعامل (قوله خلافا لبعض المتأخرين) أى حج تبعا للشيخ فى شرح منهجه (قوله والبضاعة) أى فتفسير الإبضاع بالتوكيل تفسير مراد ، وإلا فمعنى أبضعه دفع له بضاعة : أى مالا مبعوثا (قوله أو إبضاعا) يتأمل وجه كونه إبضاعا مع جعل نصف الربح له فى الأولى وكله فى الثانية مع كون الإبضاع هو التوكيل بلا جعل ، وقياس مامر أن يقال : ويجرى الخلاف فيما لو قال أبضعتك على أن نصف الربح لك هل هو قراض فاسد أو قرض وفيما لو قال أبضعتك على أن الربح كله لى هل قراض صحيح أو إبضاع (قوله فقرض صحيح) أى فالربح كله للعامل ، وإن تلف فى يده كان من ضمانه وعليه ردّ مثل ماقبضه من المالك له (قوله فإبضاع) أى توكيل بلا جعل فيصح تصرف العامل وكل الربح للمالك (قوله كان هبة) أى للدراهم لاقرضا ، انظر ما الفرق بين هذه وبين مالو قال خذه وتصرف فيه الخ ، وقد يقال التنصيص فى الأولى على تخصيص العامل بالربح قرينة على عدم الهبة ، بخلافه فى الثانية فإن المتبادر من اتجر فيه لنفسك الهبة ، هذا وقد نقل سم فى حاشية المنهج عن الشارح أنه اعتمد فى تلك

المنهج فلا مخالفة (قوله وسواء فى ذلك أكان عالما بالفساد) أى وإن ظن أن لا أجرة له كما يعلم مما سيأتى فى الفصل الآتى (قوله والبضاعة المال المبعوث) فى التحفة قبل هذا مانصه : الإبضاع بعث المال مع من يتجر له به تبرعا ، ثم قال : والبضاعة المال المبعوث ، ولعل مافى التحفة سقط من نسخ الشارح من الكتبة ، وإلا فقوله والبضاعة الخ مرتب عليه كما لايخفى (قوله وفارقت هذه) يعنى خذه وتصرف فيه والربح كله لك ، وقوله مامرّ قبلها : يعنى ما فى المتن ، وما أعقبه به ، وقوله بأن اللفظ فيها : يعنى فيما قبلها فالضمير فى فيها يرجع إلى معنى ما : أى الصورة المذكورة قبلها كما يعلم من شرح الروض كالروضة وكان الأوضح تذكير ضمير فيها (قوله وبين مامر فى الوكالة) أى حيث لم يجعل دفع الثمن هبة ، وكأن الفرق أنه هنا دفع المال له نفسه بصيغة تشعر بالتمليك بخلافه ثم

ورجع عليه المأمور ببدل مادفعه واضح ، ولو قال خذ المال قراضا بالنصف مثلا صح فى أحد وجهين رجحه الأسنوى أخذا من كلام الرافعى ، وعليه لو قال ربّ المال إن النصف لى فيكون فاسدا وادعى العامل العكس صدق العامل لأن الظاهر معه (وكونه معلوما بالجزئية) كنصف أو ثلث (فلو قال) قارضتك (على أن لك) أو لى (فيه شركة أو نصيبا) أو جزء أو شيئا من الربح ، أو على أن يخصنى دابة تشترى من رأس المال ، أو تخصنى بركوبها أو بربح أحد الألفين مثلا ولو مخلوطين ، أو على أنك إن ربحت ألفا فلك نصفه أو ألفين فلك ربعه (فسد) القراض فى جميعها للجهل بقدر الربح فى الأربعة الأول وتعيينها فى الأخيرة ، ولأن الدابة فى صورتها الثانية قد تنقص بالاستعمال ويتعذر عليه التصرف فيها ، ولأنه خصص العامل فى التى تليها وفى صورتها الأولى بربح بعض المال (أو) على أن الربح (بيننا فالأصح الصحة ويكون نصفين) كما لوقال هذا بينى وبين فلان لأن المتبادر منه حينئذ المناصفة . والثانى لايصح لاحتمال اللفظ غير المناصفة فلا يكون الجزء معلوما كما لو قال بعتك بألف دراهم ودنانير ، ولو قال قارضتك على أن الربح بيننا أثلاثا لم يصح كما فى الأنوار للجهل بمن له الثلث ومن له الثلثان ، أو قارضتك كقراض فلان صح إن علما قدر المشروط وإلا فلا ، أو قارضتك ولك ربع سدس العشر صح وإن لم يعلم قدرها عند العقد لسهولة معرفته كما لو باعه مرابحة وجهلا حسابه خال العقد (ولو قال لى النصف) مثلا وسكت عما للعامل (فسد فى الأصح) لانصراف الربح للمالك أصالة لأنه نماء ماله دون العامل فصار كله مختصا بالمالك ، والثانى يصح ويكون النصف الآخر للعامل (وإن قال لك النصف) وسكت عن جانبه (صح عن الصحيح) لانصراف مالم يشرط للمالك بحكم الأصل المذكور وإسناد كل ماذكر للمالك مثال ، فلو صدر من العامل شرط مشتمل على شىء مما ذكر فكذلك كما لايخفى ، والثانى لايصح كالتى قبلها (ولو) علم لكن لابالجزئية كأن (شرط لأحدهما عشرة) بفتح العين والشين والباقى للآخر أو بينهما كما فى المحرر (أو ربح صنف) كالرقيق (فسد) القراض لانتفاء العلم بالجزئية ، ولأن الربح قد ينحصر فيما قدّره أو فى ذلك الصنف فيؤدى لاستقلال أحدهما بالربح ، وهو خلاف وضع الباب .

أنه هبة فتكون المسئلتان مستويتين (قوله واضح) وهو أن اشتر لى عبد فلان يستدعى لزوم الثمن لذمة الآمر فدفع الوكيل عنه قضاء لدين الغير بإذنه وهو يقتضى الرجوع ، بخلاف اتجر فيها لنفسك فإنه إذن فى التصرف فى المال للمأمور من غير قرينة تدل على رجوع بدله للآمر (قوله صح فى أحد وجهين) أى ويكون الربح مناصفة بينهما (قوله شركة أونصيبا) ومثل ذلك مالوقال مشاطرة فلا يصح (قوله فى الأربعة الأول)هى قوله شركة أونصيبا أو جزءا أو شيئا من الربح (قوله وتعيينها فى الأخيرة) هى قوله أو على أنك إن ربحت ألفا فلك نصفه الخ (قوله وفى صورتها) أى الدابة (قوله صح إن علما) أى عند العقد (قوله وإن لم يعلم قدرها) أى الحصة (قوله فصار كله مختصا) يحتمل أن تجب الأجرة هنا على التفصيل السابق إذ ليس فى الصيغة تصريح بنفيه عن العامل اه سم على حج .

(قوله بالنصف مثلا صح) أى ويكون المشروط للعامل كما فى الأنوار (قوله وعليه لو قال ربّ المال إن النصف لى) أى النصف الذى وقع النص عليه (قوله وتعيينها) يعنى الجزئية (قوله ولأنه خصص العامل فى التى تليها وفى صورتها الأولى بربح بعض المال) أى حيث خصص نفسه من المال بالدابة أو بربح أحد الألفين ، فيلزم أن لايكون للعامل إلا ربح ماعدا ذلك .

(فصل)

فى بيان الصيغة ، وما يشترط فى العاقدين ، وذكر أحكام القراض

(يشترط) لصحة القرض أيضا (إيجاب) كقارضتك وعاملتك وضاربتك وخذ هذه الدراهم واتجر فيها أو بع واشتر على أن الربح بيننا ، فلو اقتصر على بع واشتر فسد (وقبول) بلفظ متصل بالإيجاب كنظيره فى البيع ، ومراده بالشرط مالا بد منه فيشمل الركن كما هنا (وقيل يكفى القبول بالفعل) كما فى الوكالة والجعالة . وردّ بأنه عقد معاوضة يختص بمعين فلا يشبههما ، وإطلاق المصنف هذا الوجه شامل لما إذا كان بصيغة الأمر كخذ هذا الألف مثلا واتجر فيه على أن الربح بيننا أو بغير هذه الصيغة كقارضتك وضاربتك ، وحمل الشارح كأكثر الشراح ذلك على الحالة الأولى . قال الغزى . ولك أن تقول هذه طريقة تقدمت فى الوكالة أنه يشترط القبول فى صيغ العقود دون صيغ الأمر ، وحينئذ فإطلاق الكتاب الوجه صحيح لأن هذا العقد وكالة فى الابتداء قطعا ولنا وجه فى الوكالة أنه يكفى القبول بالفعل مطلقا (وشرطهما) أى المالك والعامل (كوكيل وموكل) لأن المالك كالموكل والعامل كالوكيل ، فلو كان أحدهم محجورا عليه أو مأذونا له فى التجارة ولم يأذن السيد فى ذلك أو العامل أعمى لم يصح ، ويجوز لولىّ صبىّ أو مجنون أو سفيه أن يقارض من يجوز إيداعه المال المدفوع إليه ،

(فصل) فى بيان الصيغة

(قوله وذكر أحكام القراض) أى شىء من أحكامه وإلا فما مر ويأتى بعده من أحكامه أيضا ، ولعل حكمة تأخير الصيغة أن ماعداها كأنه مقدمة عليها ، وأن مقارضة المالك لاثنين فأكثر ومقارضة العامل آخر لافتقارها للصيغة كأنها من جزئياتها فطال الكلام عليها فأخرها لذلك وترجم لها بالفصل لأنها باعتبار ما اشتملت عليه من الأحكام الآتية زائدة على الأركان متعلقة بها (قوله على أن الربح بيننا) راجع لجميع ماقبله (قوله فسد) لعل المراد أنه إذا أريد القراض حتى لو أطلق كان توكيلا صحيحا اهـ سم على حج ، وقوله توكيلا صحيحا : أى بلا جعل فلا يستحق العامل فيه شيئا ، وعبارة حج : فإن اقتصر على بع أو اشتر فسد ولا شىء له لأنه لم يذكر له مطمعا اهـ . ومنه يؤخذ جواب حادثة وقع السؤال عنها وهى أن شخصا طلب من آخر دراهم ليتجر فيها فأحضر له ذلك ودفعه له وقال اتجر فيها ولم يزد على ذلك ، وهو أنه لاشىء للعامل فى هذه الصورة لما علل به حج (قوله يختص بمعين فلا يشبههما) أى لأن الوكالة لامعاوضة فيها والجعالة لاتختص بمعين بل قد يكون العامل غير معين كمن ردّ عبدى فله كذا (قوله قال الغزى الخ) مراده به صاحب ميدان الفرسان وليس هو ابن قاسم شارح المنهاج (قوله أو العامل أعمى) أى أما لو كان المالك أعمى فيجوز ، لكن ينبغى أن لاتجوز مقارضته على معين كما يمتنع

(فصل) فى بيان الصيغة

(قوله على أن الربح بيننا) راجع للجميع كما هو ظاهر (قوله فلو اقتصر على بع واشتر فسد) أى ولا شىء له كما فى التحفة ، وهذا حكمة النص على هذه دون ماقبلها ، وإلا فالفساد قدر مشترك بين الجميع حيث لم يقل والربح بيننا فكان على الشارح أن يذكره ، وقضية مافى التحفة استحقاق العامل فى مسئلة اتجر فيها إذا لم يقل والربح بيننا وانظر ما وجهه (قوله ومراده بالشرط) أى هنا وفيما يأتى حتى يتأتى التعبير بيشمل ، وإلا فالمراد هنا

وله أن يشترط له أكثر من أجرة المثل إن لم يجد كافيا غيره، ومحل ماتقرر أن لايتضمن العقد الإذن فى السفر وإلا فالمتجه فى المطلب أنه كإرادته السفر بنفسه ، أما المحجور عليه بفلس فلا يصح أن يقارض ويجوز أن يكون عاملا ويصح من المريض ، ولا يحسب مازاد على أجرة المثل من الثلث لأن المحسوب منه مايفوّته من ماله ، والربح ليس بحاصل حتى يفوته وإنما هو شىء يتوقع حصوله ، وإذا حصل كان بتصرف العامل ، بخلاف مساقاته فإنه يحسب فيها ذلك من الثلث لأن الثمار فيها من عين المال بخلافه (ولو قارض العامل) شخصا (آخر بإذن المالك ليشاركه) ذلك الآخر (فى العمل والربح لم يجز فى الأصح) لأن القراض على خلاف القياس ، وموضوعه أن يكون أحد العاقدين مالكا لاعمل له والآخر عاملا ولو متعددا لامالك له فلا يعدل إلى أن يعقد عاملان ، ومحل المنع بالنسبة للثانى أما الأوّل فالقراض باق فى حقه ، فإن تصرف الثانى فله أجرة المثل والربح كله للمالك ، ولا شىء للعامل الأول حيث لم يعمل شيئا . والثانى يجوز ، كما يجوز للمالك أن يقارض شخصين فى الابتداء ، ورد بما مرّ . وخرج بيشاركه ما إذا أذن له فى ذلك لينسلخ من القراض ويكون وكيلا فيه فيصح ، ومحله كما قاله ابن الرفعة إذا كان المال مما يجوز عليه القراض لأنه ابتداء قراض ، فلو وقع بعد تصرفه وصيرورة المال عرضا لم يجز قال الماوردى ولا يجوز عند عدم التعيين أن يقارض إلا أمينا ، والأشبه فى المطلب انعزاله بمجرد الإذن له فى ذلك إن ابتدأه المالك به لا إن أجاب به سؤاله فيه . قال الأذرعى : وهذا فيما إذا أمره أمرا جازما ، لا كما صوّره الدارمى إن رأيت أن تقارض غيرك فافعل (وبغير إذنه فاسد) مطلقا سواء أقصد المشاركة فى عمل وربح أم ربح فقط أم قصد الانسلاخ لانتفاء إذن المالك فيه وائتمانه على المال غيره ، كما لو أراد الوصى أن ينزل وصيا منزلته فى حياته

بيعه المعين ، وأن لايجوز إقباضه المعين فلا بد من توكيله فراجعه اه سم على منهج . أقول : قد يقال فيه نظر إذ القراض توكيل ، وهو لايمتنع فى المعين كقوله لوكيله بع هذا الثوب وتقدم فى الشركة للمحشى على حج مايوافق هذا النظر ، إلا أن يقال : ماهنا ليس توكيلا محضا بدليل اشتراط القبول هنا لفظا (قوله وله أن يشترط له الخ) لعل المراد أنه يشترط جزءا من الربح تقضى العادة بحصول مثله وهو يزيد فى الواقع على أجرة المثل ، وإلا فشرط قدر معلوم كعشرة يفسد مطلقا (قوله أنه كإرادته السفر بنفسه) وسيأتى أنه يجوز له السفر لإذن لكن لايركب البحر إلا إذا تعين طريقا أو نص عليه ، وعليه كما يأتى أيضا حيث عرض الإذن فى السفر بعد العقد ، أما لو قارضه ليجلب من بلدة إلى أخرى لم يصح لأنه عمل زائد على التجارة (قوله فإنه يحسب فيها ذلك) أى مازاد على أجرة المثل (قوله فالقراض باق فى حقه) أى ولا يكون إذن المالك له عزلا (قوله فله أجرة المثل) أى على المالك (قوله حيث لم يعمل شيئا) أى أما لو عمل فهل يكون الربح كله للمالك أو لهما بحسب ماشرطاه أو للعامل من الربح بقدر عمله ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى (قوله لينسلخ) أى ليخرج منه (قوله ويكون وكيلا) فيه أى فى إقراضه للثانى (قوله والأشبه الخ) معتمد (قوله بمجرد الإذن له فى ذلك) ولا يخالف هذا مامرّ فى قوله أما الأول فلأن ماتقدم لما كان المأذون فيه غير صحيح جعل كالعدم (قوله إلا إن أجاب) أى المالك ، فإن أجاب سؤاله لم ينعزل

خصوص الركن (قوله حيث لم يعمل شيئا) قيد فى قوله والربح كله للمالك وفى قوله ولا شىء للعامل ، أما لو عمل فظاهر أنه يستحق المشروط إذ الصورة أن القراض باق فى حقه ، واستقرب الشيخ هذا فى حاشيته من ثلاث احتمالات له (قوله لا إن أجاب به سؤاله) أى فلا ينعزل بمجرد الإذن ، وفى بعض الهوامش أن ينعزل بالعقد

يقيمه فى كل ماهو منوط به فإنه لايجوز كما قاله الإمام . قال السبكى : ولو أراد ناظر وقف شرط له الناظر إقامة غيره مقامه وإخراج نفسه من ذلك كما مر فى الوصى . قال : ولقد وقعت لى هذه المسئلة فى الفتاوى ولم أتردد فى أن ذلك ممنوع (فإن تصرف) العامل (الثانى) بغير إذن المالك (فتصرف غاصب) فيضمن ماتصرف فيه لأن الإذن صدر ممن ليس بمالك ولا وكيل (فإن اشترى) للأول (فى الذمة) ونقد الثمن من مال القراض وربح (وقلنا بالجديد) المقرر فى المذهب المعلوم لمن له أدنى إلمام به وهو أن الربح للغاصب إذا اشترى فى الذمة ونقد من المغصوب لصحة شرائه وإنما الفاسد تسليمه فيضمن ماسلمه ، وبما تقرر اندفع ماقيل لم يتقدم لهذا الجديد ذكر فلا تحسن الإحالة عليه (فالربح) هنا كله (للعامل الأوّل فى الأصح) لأن الثانى تصرف بإذنه فأشبه الوكيل (وعليه للثانى أجرته) هو من زيادته من غير تمييز لأنه لم يعمل مجانا (وقيل هو للثانى) جميعه لأنه لم يتصرف بإذن المالك فأشبه الغاصب ، واختاره السبكى . أما لو اشترى فى الذمة لنفسه فيقع لنفسه (وإن اشترى بغير مال القراض فباطل) شراؤه لأنه شراء فضولى (ويجوز أن يقارض) المالك (الواحد اثنين متفاضلا) حظهما من الربح ويجب تعيين أكثرهما (ومتساويا) لأن عقده معهما كعقدين ، وإن شرط على كل منهما مراجعة الآخر لم يضرّ كما رجحه جمع . خلافا لما أطال به البلقينى لأنهما بمنزلة عامل واحد فهو غير مناف لما مرّ من اشتراط استقلال العامل . وقولهم لو شرط عليه مشرفا لم يصح (و) يجوز أن يقارض (الاثنان واحدا) لأنه كعقدين ويشترط فيما إذا تفاوتا

إلا بمقارضة غيره . وقوله سؤاله : أى العامل . وقوله وهذا : أى انعزاله بمجرد الإذن (قوله ولو أراد ناظر وقف شرط له) ومنه الأرشد فى الوقف الأهلى المشروط فيه النظر لأرشد كل طبقة عليها ، فلا يجوز له إخراج نفسه وإقامة غيره مقامه . ولو فعل ذلك لاينفذ وحقه باق (قوله وإخراج نفسه) أى أما لو أقامه مقامه فى أمور خاصة كالتصرف فى عمارة أو نحوها مع بقاء المقيم على استحقاقه لم يمتنع ، لكن مرّ فى الوكالة أن الوصىّ والقيم لايوكل كل منهما إلا فيما يعجز عنه أو لم تلق به مباشرته ، وعليه فلا يجوز للوصىّ إقامة غيره فى الأمور الخاصة إلا عند العجز وعدم اللياقة . ويأتى مثله فى الناظر ، ثم قضية ماذكر أن الناظر لايجوز له عزل نفسه وفى باب الوقف ما يخالفه . والجواب أن الكلام هنا فيما لو أراد عزل نفسه وإقامة غيره مقامه وما هناك فى مجرد العزل فلا تخالف ، وخرج بمن شرط له النظر غيره فله إخراج نفسه من النظر متى شاء ، ويصير الحق فى ذلك للقاضى يقرر فيه من شاء كبقية الوظائف ، وإذا أسقط حقه لغيره جاز له الأخذ فى مقابلة الإسقاط كما ذكره فى القسم والنشوز والجعالة (قوله كان كما مر) أى فإنه لايجوز (قوله ولقد وقعت لى) أى عندى (قوله وبما تقرر) هو قول المقرر فى المذهب (قوله اندفع ماقيل) فيه نظر ظاهر اهـ سم على حج . ولعل وجهه منع أن ذلك معلوم لمن ذكر بل لايهتدى إليه إلا من له كثرة إحاطة فلا تنبغى الإحالة عليه (قوله من غير تمييز) أى فهو مخالف لاصطلاحه من أن مازاده يميزه بقوله فى أوّله قلت وفى آخره والله أعلم . والجواب أنه علم من تتبع كلامه أن هذا فى غير الكلمة أو الكلمتين (قوله أما لو اشترى فى الذمة لنفسه) أى أو أطلق . بقى مالو نوى نفسه والعامل الأوّل هل يقع لهما أو للعامل الثانى ؟ فيه نظر . ونقل عن شيخنا الزيادى بالدرس أنه يقع للعامل الثانى قياسا على ما فى الوكالة من أن الوكيل لو اشترى فى ذمته ونوى نفسه وموكله وقع للوكيل . أقول : هذا قريب فيما لو أذن له فى شراء شىء بعينه ، فإنه حيث نوى نفسه ، والمالك لم يأذن بما أذن له فى شرائه ، أما لو أذن له فى التجارة من غير تعرض لشىء بخصوصه فينبغى الصحة ويكون مااشتراه مشتركا بينهما (قوله فيقع لنفسه) أى لا القراض فيكون الربح كله له والمال مضمون عليه ضمان الغصوب (قوله ويجب تعيين أكثرهما) أى حظا (قوله لم يصح) وذلك لما أشار إليه بقوله لأنهما بمنزلة

انتهى ولعل المراد انعزاله بالشروع فى العقد وإلا لزم عليه المحظور المتقدم (قوله ويجب تعيين أكثرهما) المراد تعيين أحدهما

فيما شرط له تعيين من له الأكثر (والربح بعد نصيب العامل بينهما بحسب المال) وإلا فسد لما فيه من شرط بعض الربح لمن ليس بمالك ولاعامل (وإذا فسد القراض) وبقى الإذن لنحو فوات شرط ككونه غير نقد والمقارض مالك (نفذ تصرف العامل) نظرا لبقاء الإذن كالوكالة الفاسدة ، أما إذا فسد لعدم أهلية العاقد أو والمقارض ولىّ أو وكيل فلا ينفذ تصرفه (والربح) بكماله (للمالك) لأنه نماء ملكه والخسران عليه أيضا (وعليه للعامل أجرة مثل عمله) وإن لم يحصل ربح لأنه عمل طامعا فى المسمى ولم يسلم فرجع إلى الأجرة وإن علم الفساد وظن أن الأجرة نظير مامر كما أفاده السبكى (إلا إذا قال قارضتك وجميع الربح لى فلا شىء له فى الأصح) لأنه عمل مجانا غير طامع فى شىء . والثانى يرجع بأجرة المثل كسائر أسباب الفساد (ويتصرّف العامل محتاطا لا بغبن) فاحش فى نحو بيع أو شراء (ولا نسيئة) فى ذلك للغرر ولاحتمال تلف رأس المال فتبقى العهدة متعلقة بالمالك (بلا إذن) كالوكيل ، فإن أذن جاز لأن المنع لحقه وقد زال بإذنه ، ويأتى فى التعرّض فى النسيئة فى قدر المدة مامرّ فى الوكالة كما فى المطلب ،

عامل الخ فإن المشترى بمنزلة عامل آخر (قوله فيما شرطه له) أى العامل (قوله من له الأكثر) عبارة حج عليه ، وعبارة الأصل هى الأوضح لأن التعبير بعليه يوهم ثبوت الأكثر فى ذمة أحد المالكين . نعم الأوضح منهما أن يقول من الأكثر من جهته (قوله وإلا فسد) أى بأن شرط التساوى بين المالكين أو شرط لصاحب الأقل من المالين الأكثر من الربح (قوله والمقارض) أى والحال (قوله فلا ينفذ تصرفه) أى ويضمنه ضمان الغصوب لوضع يده عليه بلا إذن من مالكه (قوله وإن لم يحصل ربح) أى بل وإن حصل خسران ، وهذا بخلاف مامر فى الشركة الفاسدة حيث قيل فيها بعدم استحقاق أجرة إن لم يحصل ربح فى المال ، وفرق أن الشريك يعمل فى ملك نفسه فاحتيج فى وجوب أجرته لوجود نفع شريكه بخلاف العامل فى القراض والمساقاة (قوله وإن علم الفساد) غاية (قوله نظير مامر) بعد قول المصنف : ولو قال قارضتك على أن كل الربح لك فقراض فاسد من قوله وسواء فى ذلك كان عالما بالفساد أولا لأنه حينئذ طامع فيما أوجبه له الشرع الخ (قوله فلا شىء له) أى أو قال بع فى هذا واشتر أو قال اتجر فيه ولم يذكر ربحا فلا شىء له لأن ماذكره توكيل لاقراض (قوله ولا نسيئة فى ذلك) قياسا على ماصرّح به المنهج فى باب الوكالة حيث قال : ولو خالف وسلم المبيع ضمن قيمة يوم التسليم ، وعليه فإذا غرم القيمة هل يردها لمال القراض من غير مراجعة المالك لأنه لم ينعزل ، أو لابدّ من دفعها لمالك وأخذها منه لئلا يلزم عليه اتحاد القابض والمقبض لو لم يدفعها له ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى أخذا مما يأتى فيما لو أتلف العامل مال القراض من أنه يقبض المالك منه بدله ويرده إليه كما بحثاه وسبقهما إليه المتولى (قوله بلا إذن) أى فى الغبن والنسيئة ظاهره أنه يبيع بغير الغبن الفاحش ولو كان ثم من يرغب فيه بتمام قيمته ، ولعله غير مراد أخذا مما تقدم فى الوكالة أن محل الصحة إذا لم يكن ثم راغب يأخذه بهذه الزيادة (قوله فإن أذن جاز) ومع جوازه ينبغى أن لايبالغ فى الغبن ليبيع ما يساوى مائة بعشرة ، بل يبيع بما تدل القرينة على ارتكابه عادة فى مثل ذلك : أى فإن بالغ فى الغبن لم يصح تصرفه (قوله مامرّ فى الوكالة) أى من أنه إن عين له قدرا اتبع ، وإلا فإن

من الآخر إما بتعيين أكثرهما أو أقلهما ، وكذا يقال فيما يأتى (قوله نظير مامر) الذى مرّ أنه يستحق وإن علم الفساد . وأما كونه يستحق مع ظن أن لاأجرة فهو لم يمرّ فى كلامه وإنما أفاده هنا ، وهو مخالف فيه للشهاب بن حجر (قوله للغرر) يرجع للبيع ، وقوله ولاحتمال الخ راجع للشراء (قوله ويأتى فى التعرض فى النسيئة الخ) عبارة التحفة : ومن ثم

ويجب الإشهاد وإلا ضمن ، بخلاف الحال لأنه يحبس المبيع إلى استيفاء ثمنه ، ومتى أذن فى التسليم قبل قبض الثمن لم يجب إشهاد لعدم جريان العادة بالإشهاد فى البيع الحال . والمراد بالإشهاد الواجب كما رجحه ابن الرفعة أن لا يسلم المبيع حتى يشهد شاهدين على إقراره بالعقد . قال الأسنوى : أو واحدا ثقة اه . وقضية كلام ابن الرفعة أنه لا يلزمه الإشهاد على العقد ، ويوجه بأنه قد تيسر له البيع بربح بدون شاهدين ، ولو أخر لحضورهما فات ذلك فجاز له العقد بدونهما ولزمه الإشهاد عند التسليم (وله البيع) ومثله الشراء كما قاله جمع متقدمون (بعرض) وإن لم يأذن له المالك إذ الغرض الربح وقد يكون فيه ، وبه فارق الوكيل ، وقضيته أن له البيع بنقد غير البلد ، لكن منعه العراقيون وجزما به فى الشركة ، وفرق السبكى بأن نقد غير البلد لا يروج فيها بخلاف العرض ، ويؤخذ منه أنه إن راج جاز ذلك ، ويؤيده كلام ابن أبى عصرون السابق (وله) بل عليه كما قاله الأسنوى (الرد بعيب) حال كون الرد (تقتضيه مصلحة) بناء على مذهب سيبويه وليس بضعيف وإن ادعاه بعضهم ، ويصح كونه حالا من ضمير الظرف ، والقول بأنه إذا تقدم لا يتحمل ضميرا مردود ، ويصح كونه صفة للرد إذ تعريفه للجنس وهو كالنكرة نحو ـ وآية لهم الليل نسلخ منه النهار ـ (فإن اقتضت) المصلحة (الإمساك فلا) يرده (فى الأصح) لإخلاله بمقصود العقد . والثانى نعم كالوكيل ، فإن استوى الرد والإمساك كان له الرد قطعا كما فى البسيط (وللمالك الرد) حيث يجوز للعامل وأولى لملكه الأصل ، ثم إن كان الشراء بالعين رده على البائع

كان ثم عرف فى الأجل حمل عليه وإلا راعى المصلحة (قوله ويجب الإشهاد) أى فى النسيئة ، واقتصاره فى وجوب الإشهاد يفيد أنه لا يجب بيان المشترى للمالك ، وهذا يخالف مامر فى الوكيل ، وعليه فيمكن الفرق بأن العامل هنا لما كان له حصة من الربح وكان مطالبا بتنضيض رأس المال أغنى ذلك عن بيانه للمالك (قوله وإلا ضمن) أى بالقيمة وقت التسليم ويكون للحيلولة لا أنه يضمن الثمن (قوله لعدم جريان العادة) يؤخذ منه أن العادة لو جرت به فى محل القراض وعلم المالك بها وجب الإشهاد ولا مانع منه (قوله قال الأسنوى الخ) معتمد (قوله أو واحدا ثقة) أى ولو مستورا كما فى شرح الروض اه سم على منهج (قوله وقضيته) أى قضية قوله إذ الغرض الربح (قوله وجزما به) أى بالمنع واعتمده الشارح ثم (قوله السابق) أى فى الشركة (قوله بناء) أى كونه حالا على مذهب سيبويه أى من صحة مجىء الحال من المبتدإ (قوله نحو وآية لهم) أى فإن نسلخ الآية صفة لليل (قوله فلا يرده) أى لا يجوز له ولا ينفذ منه (قوله كان له الرد قطعا) ولا ينافى هذا ما يأتى قريبا من أنه إذا استوى الأمران فى المصلحة رجع إلى اختيار العامل لأن ذاك عند اختلافهما ، وما هنا فيما إذا توافقا على استواء الأمرين (قوله حيث يجوز للعامل) وذلك حيث لم تكن المصلحة فى الإبقاء (قوله أولى لملكه الأصل) قال فى شرح الروض : بل القياس وجوبه : أى الرد فيما إذا كانت المصلحة فيه على العامل كعكسه اه سم على منهج . ونازع فى حواشى حج فى صورة العكس ، وتوجه المنازعة بما حاصله أن المالك حيث رضى بعيبه فقد رضى بالتفويت على نفسه ، والعامل هو المباشر للعقد فإن أراد الرد وكان فيه مصلحة لم يمنعه المالك منه (قوله رده على البائع) قد يتعذر ذلك لعدم ثبوت الحال مع إنكار البائع اه سم على حج : أى فيكون الرد من جهة العامل فقط ، فإن تعذر عليه ذلك فينبغى أن يتصرف فيه المالك بالظفر .

جرى هنا فى قدر النسيئة وإطلاقها فى البيع مامر ثم : أى فى الوكالة (قوله ويجب الإشهاد) أى فى البيع (قوله على إقراره) أى المشترى (قوله ويؤيده كلام ابن أبى عصرون السابق) أى فى الشركة

ونقض البيع أو فى الذمة صرفه للعامل ، وفى وقوعه له مامر من التفصيل فى الوكيل بين أن يسميه فى العقد ويصدقه البائع وأن لا (وإن اختلفا) أى المالك والعامل فى الرد وعدمه (عمل) من جهة الحاكم (بالمصلحة) لأن لكل منهما حقا فإن استوى الأمران فيها رجع إلى اختيار العامل كما فى المطلب لتمكنه من شراء المعيب بقيمته : أى فكان جانبه هنا أقوى (ولا يعامل المالك) بمال القراض : أى لا يبيعه إياه لأدائه إلى بيع ماله بماله ، بخلاف مالو اشترى له منه بعين أودين يمتنع لكونه متضمنا فسخ القراض ، ولهذا لو اشترى ذلك منه بشرط بقاء القراض بطل فيما يظهر وإن أوهم كلام فلا بعضهم الصحة مطلقا ، ولو كان له عاملان مستقلان فهل لأحدهما معاملة الآخر؟ وجهان : أوجههما نعم إن أثبت المالك لكل منهما الاستقلال بالتصرف أو الاجتماع فلا كالوصيين على ما قاله الأذرعى فيهما ورجحه غيره ، لكن المعتمد كما فى أدب القضاء للإصطخرى منع بيع أحدهما من الآخر فيأتى نظير ذلك فى العاملين (ولا يشترى للقراض بأكثر من رأس المال) والربح إلا بإذن المالك كما دل عليه كلام المصنف . على أنه يمكن رجوع بغير إذنه إلى هذه أيضا وهو ظاهر ، وإن قال الأذرعى لم أره نصا وذلك لأن المالك لم يرض به ، فإن فعل فسيأتى

[فرع] لو أذن له فى الشراء سلما جاز ، وفى البيع سلما لايجوز لأن الحظ غالبا فى الشراء سلما دون البيع ، قاله الماوردى . قال : والإذن فى النسيئة لايتناول السلم لأنه غرر ، وكأن المراد فى مسئلة السلم أنه لم يجعل سوى البيع سلما أو الشراء سلما فيصح فى الثانية دون الأولى . وفى شرح الروض : قد يقال الأوجه الجواز : أى فى الأولى وقول الماوردى لايتناول السلم : أى لابيعا ولا شراء اه سم على منهج ، وقوله وفى البيع سلما لايجور ما حج : وفيه نظر ظاهر اه : أى فالقياس الجواز مطلقا لأن الحق لهما لايعدوهما ، فحيث أذن جاز لأنه راض بالضرر والعامل هو المباشر (قوله ونقض البيع) أى فسخه (قوله صرفه) أى العقد (قوله وأن لا) أى وهو انه إن سماه وصدقه لم يقع العقد للوكيل وإلا وقع له (قوله من جهة الحاكم) أو المحكم اه حج (قوله ولا يعامل المالك) أى ولا وكيله حيث كان يشترى للمالك (قوله بخلاف مالو اشترى) أى العامل لنفسه مال القراض وذلك بأن اشترى العامل مال القراض لنفسه بعين من ماله أو دين فى ذمته فلا يمتنع الخ ، وقوله منه : أى المالك (قوله وجهان) اعلم أنه إن كان المراد بمعاملة الآخر أن الآخر يشترى من مال القراض لنفسه فالجواز قريب لايتجه غيره كما فى الوصيين المستقلين ، فإن لأحدهما أن يشترى لنفسه من الآخر كما يأتى فى محله بما فيه ، وإن كان المراد بها أن الآخر يشترى للقراض من صاحبه بمال القراض فلا ينبغى إلا القطع بامتناع ذلك فضلا عن إجراء خلاف فيه مع ترجيح الجواز لأن فيه مقابلة مال المالك بمال المالك ، فكما امتنع بيع العامل من المالك فيمتنع بيع أحد العاملين من الآخر للقراض لأن المال للمالك فيلزم مقابلة ماله بماله . هذا كله إذا كان المراد أن المال واحد وكل منهما عامل فيه على الاستقلال كما هو ظاهر العبارة . أما لو قارض أحدهما وحده على مال وقارض الآخر وحده على مال آخر كما صوّر بعضهم بذلك مسئلة الوجيهين وأراد أحدهما أن يشترى لنفسه من الآخر من مال القراض الذى معه فالوجه جواز ذلك ، بل القطع به لأنه أجنبى بالنسبة لما مع الآخر ، وإن أراد أن يشترى لقراضه مما مع الآخر فالوجه امتناعه لأن فيه مقابلة مال المالك بمال المالك فليحرر اه سم على حج (قوله أو الاجتماع) قسيم لقوله إن أثبت المالك الخ ولو قال بخلاف مالو شرط عليهما الاجتماع كان أوضح (قوله فيأتى نظير ذلك فى العاملين)

(قوله أى لايبيعه إياه) أى ولا يشترى منه للقراض كما فى كلام غيره فكان الأولى حذف هذا التفسير لإيهامه (قوله بخلاف مالو اشترى ماله) أى القراض لنفسه (قوله إن أثبت المالك لكل منهما الاستقلال) هو فرض المسئلة .

ولابغير جنس ماله أيضا، فلو كان ذهبا ووجد مايباع بدراهم باع الذهب بدراهم ثم اشترى ذلك بها ولا بثمن المثل ما لا يرجو فيه ربحا : أى إلا بعد زمن طويل لايبقى له القراض غالبا فيما يظهر (ولا من يعتق على المالك) كأصل أو فرع ، أو من أقرّ بحريته أو شهد بها وردت ، أو مستولدة له وبيعت لنحو رهن (بغير إذنه) إذ القصد الربح وهذا خسران ، فإن أذن له صح ؛ ثم إن لم يكن فى المال ربح عتق على المالك وما بقى هو رأس المال ، وكذا إن كان فيه ربح فيعتق على المالك نصيب العامل من الربح ،ولو أعتق المالك عبدا من مال القراض فكذلك (وكذا زوجه) أى المالك الذكر والأنثى لايشتريه بغير إذنه (فى الأصح) لتضرر المالك بانفساخ نكاحه ، والثانى يجوز إذ قد يكون مربحا . وأما الضرر فى حقه فمن جهة أخرى بخلاف شراء القريب لفواته بالكلية ، أما لو اشترى العامل زوجه أو من يعتق عليه ، فإن كان بالعين ولا ربح لم يعتق عليه ولم ينفسخ نكاحه ، وكذا إن كان فى الذمة واشترى للقراض (ولو فعل) مامنع منه من نحو شراء أصله أو فرعه أو زوجه أو بأكثر من رأس المال (لم يقع للمالك ويقع للعامل إن اشترى فى الذمة) وإن صرح بالسفارة لما مر فى الوكالة ، فإن اشترى بالعين كان باطلا من أصله (ولا يسافر بالمال بلا إذن) وإن قربت المسافة وأمن الطريق وانتفت المؤنة لأن السفر مظنة

أى فيمتنع مطلقا سواء أثبت لكل الاستقلال أو شرط الاجتماع (قوله ولا بغير جنس ماله) أى مع بقائه فلو باعه بجنس آخر جاز الشراء بذلك الآخر كما هو ظاهر ،وهو حينئذ نظير ما ذكره بقوله باع الذهب بدراهم الخ .

[فرع] هل للعامل الكافر شراء المصحف للقراض الذى يتجه الصحة إن صححنا شراء الوكيل الكافر المصحف لموكله المسلم لوقوع الملك للموكل دونه ، ولا يعارض ذلك أنه يملك حصته من الربح بشرطه فيلزم أن يملك جزءا من المصحف لأن حصول الربح أمر مستقبل غير لازم للعقد ، على أنه لايملك حصته من الربح بمجرد حصول الربح على الصحيح ، وظاهر أنه يمتنع قسمة المصحف وإلا لزم ملكه جزءا منه وهو ممتنع . نعم يمكن التوصل لملك حصته من الربح بنضوض المال مع فسخ العقد فإن ذلك من الطرق التى تحصل ملك الحصة واستقراره بها فتأمل اهسم على حج (قوله أى إلا بعد زمن طويل) عبارة حج : أى أبدا أو إلا الخ ولعل عدم ذكر الشارح لذلك لفهم البطلان فيها بالأولى مما ذكره أو لادعاء دخولها فى الزمن الطويل (قوله كأصل أو فرع) مفهومه أنه يشترى ذوى الأرحام ، وينبغى خلافه إذا كان هناك حاكم يرى عتقهم عليه لاحتمال رفعه إليه فيعود عليه الضرر (قوله نصيب العامل) أى فيستقر للعامل بقدر ما يخصه من الربح فيأخذه مما بقى بيد من المال أو من المالك ، فلو لم يبق بيد العامل شىء بأن كان ثمن العبد جميع مال القراض وكان المالك معسرا بما يخص العامل فينبغى عدم نفوذ العتق فى قدر نصيب العامل (قوله زوجه) أى زوج نفسه (قوله بخلاف شراء القريب) أى المذكور فى قوله كأصل أو فرع أخذا من العلة (قوله أما لو اشترى) عبارة الروض : فرع اشترى العامل للقراض أباه ولو فى الذمة والربح ظاهر صح ولم يعتق اه . وهى تفيد عدم العتق فى الشراء بالعين وفى الذمة ولو مع وجود الربح ، بخلاف عبارة الشارح . وقضية ذلك أنه لو اشترى زوجته للقراض صح ولم ينفسخ نكاحه ، ويتجه أن له الوطء لبقاء الزوجية لعدم ملكه لشىء منها واستحقاقه الوطء قبل الشراء فيستصحب . ولا يعارض ذلك أنه يحرم على العامل وطء أمة القراض لأن ذاك فى الوطء من حيث القراض والوطء هنا بزوجية ثابتة اهسم على حج (قوله واشترى للقراض) ظاهره ولو لم يكن فيه ربح وعلى ما اقتضاه كلام الروض الذى نقله سم لافرق (قوله فإن اشترى بالعين) ظاهره البطلان فى الكل لا فى الزائد ، بخلاف عبارة شرح الروض فإنه قال : فإن اشترى بأكثر منه لم يقع مازاد عن جهة القراض الخ اه . وهو شامل لنحو شراء عبد بعشرين ورأس المال عشرة انتهى سم على حج (قوله وإن قربت المسافة) سبق أن محل امتناع السفر إلى ما يقرب من بلد القراض إذا لم يعتد أهل بلد القراض

الخطر ، فلو سافر من غير ضرورة ضمن وأثم ولم ينفسخ القراض سواء أسافر بعين المال أم العروض التى اشتراها به خلافا للماوردى ، وقد قال الإمام : لو خلط مال القراض بماله ضمن ولم ينعزل ثم إذا باع فيما سافر إليه وهو أكثر قيمة مما سافر منه أو استويا صح البيع للقراض أو أقل قيمة مما لايتغابن به لم يصح ، أما بإذن فيجوز . نعم لايستفيد ركوب البحر إلا بالنص عليه أو الإذن فى بلد لايسلك إليها إلا فيه ، وألحق الأذرعى به الأنهار إذا زاد خطرها على خطر البر ، ثم إن عين له بلدا فذاك وإلا تعين ما اعتاد أهل بلد القراض السفر إليه منه (ولا ينفق منه على نفسه حضرا) لاقتضاء العرف ذلك (وكذا سفرا فى الأظهر) كالحضر إذ النفقة قد تستغرق الربح فيلزم انفراده به ، وقد تزيد عليه فيلزم أخذه من رأس المال ، وهو ينافى مقتضاه ، والثانى ينفق مايزيد بسبب السفر كالخف والإداوة وسفرة لأنه حبسه عن التكسب بالسفر لأجل القراض فأشبه حبس الزوجة بخلاف الحضر ومراده بالنفقة مايعم سائر المؤن ، ولو شرط ذلك فى العقد فسد (وعليه فعل مايعتاد) عند التجار فعل التاجر له بنفسه (كطىّ الثوب ووزن الخفيف) ولو لم يعتد فرفعه متعين كما ضبطه الشارح إشارة لذلك (كذهب ومسك) لقضاء العرف به (لا الأمتعة الثقيلة) فليس عليه وزنها (ونحوه) بالرفع بضبطه أى نحو وزنها كنقلها من الخان إلى

الذهاب إليه ليبيع ويعلم المالك بذلك ، وإلا جاز لأن هذا بحسب عرفهم يعدّ من أسواق البلد ، ويفرق بينه وبين حرمة السفر له يوم الجمعة وبغير إذن الدائن بأن الحرمة ثم لخوف فوت الجمعة والتفويت على الدائن ، بخلاف ماهنا فإن الغرض طلب الربح وقد يتوقف حصوله على مثل ذلك (قوله ولم ينعزل) ثم إن أراد التصرف فى مال القراض عزل قدره أو اشترى بالجميع ويكون ما اشتراه بعضه للعامل وبعضه للقراض (قوله صح البيع للقراض) أى ولا يشترط لصحة البيع كونه بنقد بلد القراض بل يجوز بالعرض وبنقد ماسافر إليه حيث كان فيه ربح أخذا مما تقدم من جواز بيعه بالعرض وبغير نقد بلد القراض وإن باع فيه ، ثم ظاهر كلامه صحة البيع فى البلد الذى سافر إليه وإن عين غيره للبيع بل ولو نهاه عن السفر إليه لعدم انعزاله بالسفر لما ذكر ، وقد يستفاد ذلك من قوله ثم إذا باع فيما سافر إليه وهو أكثر قيمة مما سافر منه أواستويا صح (قوله لم يصح) أى فإن كان القدر مما يتغابن به صح ونظر فيه سم على منهج ، وعبارته : وانظر كيف يجوز ترك هذا القدر إذا كان لو باع فى البلد المأذون فيه لم يتركه ، ويمكن أن يجاب بأن البيع بما ذكر بيع بثمن المثل وليس البيع فى بلد القراض بهذا القدر محققا (قوله إلا فيه) كسواكن (قوله وإلا تعين ما اعتاد الخ) أى فلو لم تكن لهم عادة بالسفر فقياس مالو أطلق فى الأصل ولا عادة ثم جواز السفر هنا إلى موضع يليق السفر إليه للبيع من ذلك البلد عرفا (قوله ولا ينفق) أى وإن جرت العادة بذلك وظاهره وإن أذن له المالك ، وينبغى خلافه ولعله غير مراد ، وعليه فإذا فرض ذلك فالظاهر أنه يكون من الربح لا من أصل مال القراض ، فإن لم يوجد ربح حسب من رأس المال (قوله والإداوة) أى الركوة (قوله ولو شرط ذلك) أى النفقة سفرا أو حضرا (قوله فسد) ينبغى جريانه فى صورة السفر أيضا كما يفيده قول الروض ولا النفقة على نفسه من مال القراض وإن سافر ، بل لو شرطها فسد القراض اه سم على حج ، ويشمل الصورتين قول الشارح : ولو شرط ذلك فى الخ ، وإنما نسب سم ذلك للروض لأن حج إنما ذكر ذلك فى الحضر دون السفر (قوله ووزن الخفيف) وعليه فنقد الدراهم التى يبيع بها ووزنها على العامل ، فإن استأجر عليها كانت

(قوله نعم لايستفيد ركوب البحر) أى الملح (قوله إلا بالنص عليه) نقل الشهاب ابن قاسم عن الشارح أنه يكفى فى التنصيص التعبير بالبحر وإن لم يقيده بالملح (قوله لاقتضاء العرف) هو مشكل مع قوله السابق ولو لم يعتد

الدكان لتعارف الاستئجار لذلك . ويصح جر ما بعد لا عطفا على الخفيف ، وعلى هذا رفع نحوه أولى أيضا وإلا أوهم عطفه على الأمتعة الثقيلة وهو فاسد إذ لانحو لها (وما لا يلزمه) من العمل كأجرة كيل وحفظ (له الاستئجار عليه) من مال القراض لأنه من تتمة التجارة ومصالحها ، ولو فعله بنفسه لم يستحق أجرة ، وما يلزمه فعله لو اكترى عليه من فعله فالأجرة فى ماله لا فى مال القراض ، ولو شرط على المالك الاستئجار عليه من مال القراض فالظاهر من وجهين حكاهما الماوردى عدم الصحة ، وما يأخذه الرصدى والمكاس محسوب من مال القراض كما قاله الماوردى (والأظهر أن العامل يملك حصته من الربح بالقسمة لا بالظهور) للربح إذ لو ملك به لكان شريكا فى المال ، حتى لو هلك منه شىء كان من المالين ، والثانى يملك بالظهور قياسا على المساقاة ، وفرق الأول بأن الربح وقاية لرأس المال ، بخلاف نصيب العامل من الثمار لايجبر به نقص النخل . نعم له على الأول فيه حق مؤكد بالظهور فيورث عنه ويتقدم به على الغرماء ، ويصح إعراضه عنه ويغرمه المالك بإتلافه للمال أو استرداده ، ومع ملكه بالقسمة لايستقر ملكه إلا إذا وقعت بعد الفسخ والنضوض الآتى ، وإلا جبر به خسران حدث بعدها ، ويستقر نصيبه أيضا بنضوض المال بعد ارتفاع العقد من غير قسمة ، ولا ترد هذه على المصنف ، لأن كلامه فى مجرد الملك الذى وقع الخلاف فى حصوله بماذا ومر آخر زكاة التجارة حكم زكاة مال القراض (وثمار الشجر والنتاج) من أمة أو بهيمة (وكسب الرقيق) من صيد واحتطاب وقبول وصية (والمهر) على من وطئ أمة القراض بشبهة منها ، أو زنا مكرهة أو مطاوعة وهى ممن لاتعتبر مطاوعتها أو نكاح ، فذكرهما الأول ليس

الأجرة من ماله (قوله ويصح جرما بعد لا) وهو الأمتعة دون قوله ونحوه كما يصرح به قوله وعلى هذا الخ (قوله لم يستحق أجرة) سيأتى للشارح فى المساقاة أن ما لا يلزم العامل فعله إذا فعله بإذن المالك استحق أجرة كما لو قال اقض دينى ، وإن لم يسم المالك له أجرة فقياسه أن محل عدم استحقاق العامل الأجرة هنا حيث فعل بلا إذن من المالك فليحرر (قوله محسوب من مال القراض) وينبغى أن مثل ذلك مالو دفع الوكيل ذلك من المال الموكل فيه إذا تعذرت مراجعة المالك ، أما إذا لم تتعذر فليس له ذلك إلا بإذن منه فلو خالف كان متبرعا به وضاع عليه ، وينبغى أن محل الاحتياج للمراجعة حيث لم يعتد ذلك ويعلم به المالك وإلا دفع بلا مراجعة وإن سهلت ، وكتب أيضا حفظه الله تعالى قوله محسوب من مال القراض : أى من رأس المال إن لم يوجد ربح فإن وجد ربح ولو بعد أخذ الرصدى والمكاس حسب منه كما يدل عليه قول المصنف الآتى والنقص الحاصل الخ (قوله ويتقدم به على الغرماء) أى وعلى مؤن تجهيز المالك لتعلقه بالعين اه سم على حج (قوله ويصح إعراضه) أى العامل وقوله بإتلافه : أى المالك (قوله ويستقر نصيبه) أى العامل (قوله ومر الخ) والراجح منه أنها من الربح إن أخذت قبل القسمة (قوله والمهر على من وطئ) أى الحاصل بغير وطء العامل لما يأتى فى قوله ويجب عليه المهر فيكون فى مال القراض (قوله وهى ممن لاتعتبر مطاوعتها) أى بأن كانت أعجمية أو تعتقد طاعة الآمر ، وأما المميزة فلا مهر لها (قوله أو نكاح) أى والمزوج لها المالك بإذن من العامل إن ظهر ربح وإلا فلا يتوقف على إذنه فيما

(قوله وإلا أوهم عطفه على الأمتعة الثقيلة) قال الشهاب ابن قاسم : أفهم أنه على الجر ليس عطفا على الأمتعة ، فعلى ماذا هذا ؟ قال : ولا يقال هذا الإيهام متحقق مع رفع الأمتعة الثقيلة لأنه يتوهم أنه نفس المعطوف عليه ولم يحترز عنه ، فدل عدم مراعاته أنه لابأس بالاحتراز عنه حيث أمكن لكنه لم يمكن على ذلك التقدير (قوله حتى لو هلك منه شىء كان من المالين) أى وليس كذلك ، وعبارة التحفة : إذ لو ملك به لشارك فى المال فيكون النقص الحادث بعد ذلك محسوبا عليهما ، وليس كذلك بل الربح وقاية لرأس المال وبه فارق ملك عامل المساقاة حصته

بقيد ، وسائر الزوائد العينية (الحاصلة) بالرفع (من مال القراض يفوز بها المالك فى الأصح) لأنها ليست من فوائد التجارة ، وخرج بالحاصلة من ذلك الظاهر فى حدوثها منه ما لو اشترى حيوانا حاملا أو شجرا عليه ثمر غير مؤبر فالأوجه أن الولد والثمرة مال قراض (وقيل) كل مايحصل من هذه الفوائد (مال قراض) لحصولها بسبب شراء العامل الأصل ولا دليل له فيما مر فى زكاة التجارة أن الثمرة والنتاج مال تجارة لأن المعتبر فيما يزكى كونه من عين النصاب وهذان كذلك ، وهنا كونه بحذق العامل وهذان ونحوهما ليست كذلك ، ويحرم على كل من المالك والعامل وطء جارية القراض سواء أكان فى المال ربح أم لا ، إذ لايتحقق انتفاء الربح فى المتقوّمات إلا بالتنضيض ، ولا ينافى العلة ماسيأتى من أن العامل يحدّ بوطئها إن كان عامدا ، ولا ربح لأن المقتضى لعدم الحدّ عند ظهور الربح إنما هو شبهة الملك ، وهى منتفية لانتفاء ظهور الربح ، ، ولا يجوز لواحد منهما تزويجها ، لأنه ينقصها فيضر الآخر . فإن وطئها المالك لم يكن فسخا للقراض ، ولا موجبا لحدّ أو مهر ، واستيلاده كإعتاقه فينفذ ويغرم للعامل حصته من الربح ، فإن وطئها العامل عالما بالتحريم ولا ربح حدّ لانتفاء الشبهة ، وإلا فلا حدّ للشبهة ويكون الولد حرا

يظهر ، لكن هذا يخالف قول الشارح الآتى ولا يجوز لواحد منهما تزويجها الخ ، إلا أن يقال : محل قوله لايجوز إن لم يأذن العامل للمالك فى التزويج ، ويدل عليه قوله لأنه ينقصها فيضر الآخر فجعل العلة مجرد الضرر وحيث أذن رضى به فلا وجه للمنع ، لكن قوله فيما يأتى إذ لايتحقق انتفاء الربح الخ يقتضى توقف التزويج على إذن العامل مطلقا ، وفيه مافيه لما يأتى من أنه إذا وطئ قبل ظهور الربح عالما حدّ (قوله لأنها ليست من فوائد التجارة) أى الحاصلة يتصرف العامل فى مال التجارة بالبيع والشراء بل هى ناشئة من عين المال من غير فعل من العامل .

[فرع] لو استعمل العامل دوابّ القراض وجبت عليه الأجرة للمالك ، ولا يجوز للمالك استعمال دوابّ القراض إلا بإذن العامل ، فإن خالف فلا شىء فيه سوى الإثم بر اه سم على منهج . ويشكل كون الأجرة للمالك على ماذكره الشارح من أن المهر الواجب على العامل بوطئه يكون فى مال القراض لأنه فائدة عينية الخ اللهم إلا أن يقال ما ذكر من كون الأجرة للمالك مبنى على أن مهر الأمة مطلقا للمالك ، أو أن المراد بكونها للمالك أنها تضم لمال القراض كالمهر ، وهو الأقرب فليتأمل .

[فرع] وقع السؤال فى الدرس عما لو اشترى دابة أو أمة حائلا ثم حملت هل يجوز بيعها من كل منهما لكونها مال قراض ، أو يجوز للمالك دون العامل لكونها ملكه ، أو لايجوز لواحد منهما لاختصاص المالك بالحمل فأشبه ذلك الدابة الموصى بحملها أو الحامل بحر حيث لايجوز بيعها لتعذر التوزيع ؟ فيه نظر ، والجواب عنه بأن الأقرب الثانى ويكون ذلك كما لو استرد بعض المال فينفسخ القراض فيه ثم إن لم يظهر ربح فظاهر وإن كان استقر للعامل قدر حصته من الربح على التفصيل المذكور فيما لو استرد بعض المال ، ويعرف مقدار الربح بتقويم الدابة غير حامل (قوله من ذلك) أى مال القراض (قوله وهذان) أى الثمر والنتاج (قوله ولا يجوز لواحد منهما تزويجها) أى لثالث (قوله واستيلاده) أى المالك (قوله ويكون الولد حرا) ولا تصير أمة مستولدة للعامل كما

من الثمر بالظهور لتعيينه خارجا فلم ينجبر به نقص النخل (قوله الأصل) بالنصب معمولا لشراء (قوله إذ لايتحقق انتفاء الربح فى المتقوّمات الخ) إنما يظهر تعليلا لحرمة وطء المالك فتأمل (قوله وهى منتفية) أى لأنه

وتلزمه قيمته للمالك فيما يظهر ويجب عليه المهر فيكون فى مال القراض كما قالاه ، والقول بأنه إنما يأتى على طريقة الإمام لا على طريقة الجمهور من أن مهر الإماء يختص به المالك رده الوالد رحمه الله ، وفرق بينهما بأن المهر الواجب بوطء العامل فائدة عينية حصلت بفعله فأشبهت ربح التجارة (والنقص الحاصل) فى مال القراض (بالرخص) أو بعيب كمرض حادث (محسوب من الربح ما أمكن ومجبور به) لأنه المتعارف (وكذا لو تلف بعضه بآفة) سماوية كحرق وغرق (أو غصب أو سرقة) وتعذر أخذه أو أخذ بدله (بعد تصرف العامل فى الأصح) لأنه نقص حصل فأشبه نقص العيب والمرض . والثانى لا لأنه نقص لاتعلق له بتصرف العامل وتجارته ، بخلاف الحاصل بالرخص فليس ناشئا من نفس المال بخلاف المرض والعيب ، أما لو أخذ بدل المغصوب أو المسروق فيستمر فيه القراض ، وله المخاصمة فيه إن ظهر ربح فى المال وخرج ببعضه نحو تلف كله مالم يتلفه أجنبي ويؤخذ بدله أو العامل ويقبض المالك منه بدله ويرده إليه كما بحثاه وسبقهما إليه المتولى ، وقال الإمام : يرتفع مطلقا ، وعليه يفارق الأجنبى بأن للعامل الفسخ فجعل إتلافه فسخا كالمالك بخلاف الأجنبي ، وفيما إذا أتلفه المالك ينفسخ مطلقا ويستقر عليه نصيب العامل (وإن تلف) بعض المال (قبل تصرفه فيه فيحسب (من رأس المال فى الأصح) لأن العقد لم يتأكد بالعمل . والثانى من الربح لأنه بقبض العامل صار مال قراض .

(فصل)

فى بيان أن القراض جائز من الطرفين والاستيفاء والاسترداد وحكم اختلافهما وما يقبل فيه قول العامل

(لكل) من المالك والعامل (فسخه متى شاء) ولو فى غيبة الآخر ، ويحصل بقول المالك فسخته أو رفعته

فى متن الروض ويفيده قول الشارح ، وتلزمه قيمته ، إذ لو صارت مستولدة لما لزمت لتقرير دخولها فى ملكه قبيل العلوق (قوله وتلزمه قيمته للمالك فيما يظهر) القياس كما يؤخذ من توجيه كلامهما فى المهر أنها تكون مال قراض مر اه حواشى شرح الروض (قوله فيكون فى مال القراض) أى مضموما إليه (قوله كحرق وغرق) مثل بهما للآفة السماوية مع أنهما ليسا منها . ويجاب بأن المراد بها ما ليس ناشئا عن فعل مضمن ، لكنه لما كان الأصل والغالب وقوع التلف بآفة السماء كالحر والبرد والصواعق ونحوها أضيف التلف إليها وإن كان سببه من الأرض (قوله وله) أى العامل (قوله كما بحثاه) معتمد (قوله وقال الإمام يرتفع مطلقا) أى فى صورة مالو أتلفه العامل ، وقوله مطلقا : أى سواء أخذ منه بدله ورده إليه أم لا (قوله وعليه) أى كلام الإمام (قوله ينفسخ مطلقا) أى سواء دفع بدله ليكون مال قراض أم لا ، وفى صورة دفع البدل إنما يصير قراضا بعقد جديد .

(فصل) فى بيان أن القراض جائز من الطرفين

(قوله ولو فى غيبة الآخر) ومحل نفوده من العامل حيث لم يترتب عليه استيلاء ظالم على المال أو ضياعه وإلا لم ينفذ وينبغى أنه لاينفذ من المالك أيضا إن ظهر ربح لما فيه من ضياع حصة العامل اه (قوله ويحصل بقول المالك)

إنما يملك بالقسمة أو بالظهور على القولين ولم يحصل واحد منهما (قوله وتعذره أخذه) عبارة الجلال بأن تعذر وهى أولى حتى يكون مثالا للتلف .

(فصل) فى بيان أن القراض جائز من الطرفين

أو أبطلته أو لاتتصرف بعد هذا ونحو ذلك وبإعتاقه وإيلاده واسترجاعه المال ، فإن استرجع بعضه ففيما استرجعه وبإنكاره له حيث لاغرض وإلا فلا كالوكالة . وعليه يحمل تخالف الروضة كأصلها ، ولو حبس العامل ومنعه التصرف أو باع ما اشتراه العامل للقراض لم يكن فسخا له لعدم دلالته عليه بل بيعه إعانة للعامل ، بخلاف بيع الموكل ما وكل فى بيعه . ويجوز للعامل بعد الفسخ بيع مال القراض عند توقعه ربحا كأن ظفر بسوق وراغب ولا يشترى لارتفاع العقد مع انتفاء حظه فيه (ولو مات أحدهما أو جنّ أو أغمى عليه انفسخ) العقد كالوكالة ، وللعامل الاستيفاء بعد موت المالك من غير إذن وارثه . ويمتنع ذلك على وارث عامل مات إلا بإذن المالك ولا يقرر ورثة المالك على العرض كما لايقرر المالك ورثة العامل عليه لأن ذلك ابتداء قراض وهو ممتنع على العرض ، فإن نض المال ولو من غير جنس المال جاز تقرير الجميع ، فيقول وارث المالك للعامل قررتك على ماكنت عليه مع قبوله ، والمالك لوارث العامل قررتك على ماكان مورثك عليه فيقبل ، وكالورثة وليهم وكالموت الجنون والإغماء ، فيقرر المالك بعد الإفاقة منهما أو ولىّ المجنون قبل الإفاقة . ويجوز التقرير على المال الناض قبل القسمة لجواز القراض على المشاع فيختص العامل بربح نصيبه ويشتركان فى ربح نصيب الآخر . مثاله المال مائة وربحها مائتان مناصفة وقرر العقد مناصفة فالعامل شريك الوارث بمائة ، فإن بلغ مال القراض ستمائة فلكل منهما ثلثمائة ، إذ للعامل من الربح القديم مائة وربحها مائة ورأس المال فى التقرير مائتان للوارث وربحهما مائتان مقسوم بينهما ، ولو قال البائع بعد فسخ البيع للمشترى قررتك على البيع فقبل صح بخلاف النكاح لما سيأتى من أنه لابد فيه من لفظ التزويج أو النكاح (ويلزم العامل الاستيفاء) لدين مال القراض وإن لم يكن ربح إن طلبه المالك . وصورة المسئلة أن المالك أذن له فى البيع بالدين ، وشمل كلامه وجوب تقاضى جميع الدين ربحا ورأس مال ، وبه صرح ابن أبى عصرون وابن الرفعة وتبعه السبكى ، وفرق بينه وبين التنضيض بأن القراض مستلزم لشراء العروض والمالية فيه محققة فاكتفى فيها بتنضيض قدر رأس المال فقط (إذا فسخ أحدهما)

أى حيث لاغرض فيما يظهر أخذا مما يأتى فى الإنكار اه حج (قوله ونحو ذلك) كنقضته ولا تبع ولا تشتر (قوله وبإنكاره) أى بنفس الإنكار (قوله ماوكل فى بيعه) شمل ذلك مالو قال له بع هذا واشتر لى بثمنه كذا ثم باع المالك ماوكل فى بيعه وقضيته أنه ليس للوكيل أن يشترى بالثمن الذى باع به المالك ما أذن للوكيل فى شرائه به ، ولو قيل بأنه إنما ينعزل فيما وكله فى بيعه لارتفاع محل الوكالة . ولا ينعزل عن الشراء بالثمن لم يبعد قياسا على عامل القراض (قوله ويجوز للعامل الخ) أى مالم ينهه المالك عنه (قوله أو جنّ أو أغمى عليه انفسخ) مقتضى تشبيهه بالوكالة عدم انعزاله بالجناية . قال الأذرعى : الظاهر ولم أره نصا أن عامل المحجور عليه إذا خان أو غش انعزل بخلاف عامل مطلق التصرف اه حواشى الروض . وقياس مامر للشارح من الوكيل عن المحجور عليه إذا فسق انعزل عن بقاء المال فى يده لا عن التصرف أنه هنا كذلك وأنه يفرق بين الابتداء والدوام (قوله وللعامل الاستيفاء بعد موت المالك) أى سواء كان ذلك بيع نسيئة بإذن المالك أو بيع حال ولم يقبض الثمن والمبيع باق فى يده ، أو لم يكن بأن خالف وسلمه قبل قبض الثمن (قوله من غير إذن وارثه) وقياس مامر من جواز بيع العامل بعد الفسخ حيث توقع ربحا جوازه هنا (قوله جاز تقرير الجميع) أى ورثة المالك وورثة العامل (قوله ويجوز التقرير) أى بأن يقول قررتك (قوله وقرر العقد) أى من جانب المالك أو وارثه (قوله مقسوم بينهما) أى الوارث والعامل (قوله ولو قال البائع الخ) ذكره لمناسبته للتقرير فى القراض (قوله فقبل) أى بأن قال قبلت (قوله أو النكاح) الأولى أن يقول الإنكاح (قوله تقاضى) أى استيفاء (قوله وفرق بينه وبين التنضيض) أى

أو هما أو انفسخ لأن الدين ناقص وقد أخذ منه ملكا تاما فليرد كما أخذ ، ولو رضى المالك بقبول الحوالة جاز (وتنضيض رأس المال إن كان) مابيده عند الفسخ (عوضا) أو نقدا غير صفة رأس المال أى بيعه بالناض وهو نقد البلد الموافق لرأس المال حيث طلبه المالك وإن أبطله السلطان وإلا باع بالأغبط منه ومن جنس رأس المال فإن باع بغير جنسه حصل به جنسه ، ولو قال ربّ المال لا أثق به جعل مع يده يد فى أوجه الوجهين لأن الائتمان انقطع بالفسخ ، وظاهر كلامهم أنه لاينعزل حتى ينض المال ويعلم به المالك ، أما إذا لم يطلب المالك ذلك فلا يجب إلا أن يكون المال المحجور عليه وحظه فى التنضيض فيجب ، ولو قال له المالك لاتبع ونقسم العروض بتقويم عدلين أو قال أعطيك نصيبك من الربح ناضا أجيب ، وكذا لو رضى بأخذ العروض من العامل بالقيمة لم يزد راغب كما جزم به ابن المقرى ، فلوحدث بعد ذلك غلاء لم يؤثر ، وخرج بقدر رأس المال الزائد عليه فلا

حيث لم يجب فيه تنضيضه مازاد على رأس المال (قوله لأن الدين ناقص) أى لأنه قد يجىء وقد لا (قوله وقد أخذ) أى العامل وقوله منه أى المالك (قوله ولو رضى المالك بقبول الحوالة جاز) فيه مسامحة لأن الدين للقراض ملك المالك ، فالمراد من الحوالة الرضا ببقاء الدين فى ذمة من هو عليه (قوله وإلا باع) أى وإن لم يطلبه المالك ، ولم يذكر حج قوله حيث طلبه المالك بل اقتصر على قوله الموافق لرأس المال وإن أبطله السلطان وإلا الخ ، فأفاد أن التقدير فى قوله وإلا : أى وإلا يكن نقد البلد موافقا لجنس رأس المال فيحمل قول الشارح وإلا على ماذكره حج ، ويدل له قوله بعد أما إذا لم يطلب المالك الخ (قوله جعل من يده يد) وينبغى أن أجرة ذلك على المالك لأنه لغرض نفسه ، ويوافقه ما سيأتى فى عامل المساقاة من أنه لو ظهرت عليه ريبة ولم تثبت خيانته فضم إليه المالك مشرفا كانت أجرته على المالك (قوله وظاهر كلامهم الخ) هذا قد يخالف قوله السابق لكل فسخه متى شاء ولو فى غيبة الآخر اللهم إلا أن يحمل ذاك على مالو كان المال منضضا وعلم به المالك ثم غاب وعزل العامل نفسه فى غيبته وما هنا على خلافه (قوله أما إذا لم يطلب المالك الخ) وعليه فلو كان المالك اثنين وطلب أحدهما التنضيض والآخر عدمه فهل يجاب الأول أو الثانى ؟ فيه نظر ، وينبغى أن يقسم المال عروضا فما يخص من طلب العروض يسلم له وما يخص من طلب التنضيض يباع ويسلم له جنس رأس المال (قوله بتقويم عدلين) قضيته أنه لايكتفى بتقويم رجل وامرأتين ، ويوافقه ما مر فى الغصب عن العباب وهذا ظاهر فى الأعيان ، وأما إذا كانت ديونا فما طريق قسمة ذلك ، ويحتمل أن يقال : إن تراضى العامل والمالك على تعين بعض الديون للعامل وبعضها للمالك فذاك ، وإلا رفعا الأمر للحاكم فيستوفيها ويقسم الحاصل عليهما وعلى التراضى يكون ذلك

(قوله ولو رضى المالك بقبول الحوالة) أى الحوالة الصورية (قوله مابيده عند الفسخ) أى مابيده حسا أو حكما ليشمل مافى الذمم (قوله حيث طلبه) يعنى أصل التنصيص فهو قيد للمتن ، وكان الأولى تقديمه عقب المتن أو تأخيره ليذكره قبيل قوله ولو قال ربّ المال لا أثق الخ (قوله وإلا) أى بأن كان نقد البلد غير موافق لرأس المال (قوله فإن باع بغير جنسه) أى ولم يكن نقد البلد الذى باع به أغبط أخذا مما قبله (قوله وظاهر كلامهم أنه لاينعزل حتى ينض المال) أى ولا ملازمة بين الانفساخ والانعزال فليتأمل (قوله ويعلم به المالك) انظر مافائدته هنا (قوله وكذلك لو رضى بأخذ العروض من العامل بالقيمة) هو عين ماقبله كما يعلم من شرح الروض وغيره ، فإن الذى فى الروض هو هذا المذكور فى قوله وكذلك لو رضى الخ وصوّره شارحه بالصورتين المتقدمتين فهما صورتان لهذا الحكم الكلى لاقسيمان له ومن ثم اقتصر عليهما فى التحفة. وعبارة الروض وشرحه : ولو رضى المالك بأخذ العروض منه بالقيمة بأن قال له لاتبع وتقسم العروض بتقويم عدلين أو أعطيك قدر نصيبك ناضا

يلزمه تنضيضه ، بل هو عرض اشترك فيه اثنان لايكلف أحدهما بيعه : نعم لو كان بيع بعضه ينقص قيمته كالعبد لزمه تنضيض الكل كما بحثه فى المطلب لما فى التشقيص من التنقيص ، وفى كلام ابن أبى هريرة وصاحب الإفصاح مايؤيده (وقيل لايلزمه التنضيض إن لم يكن ربح) لأنه لايحسن تكليفه العمل إلا لفائدة له ويرد بأنه وطن نفسه على ذلك مطلقا (وإذا استرد المالك بعضه) أى مال القراض (قبل ظهور ربح وخسران رجع رأس المال إلى الباقى) لأنه لم يترك فى يده غيره فصار كما لو اقتصر فى الابتداء على إعطائه له (وإن استرد) المالك بعضه بغير رضا العامل أو برضاه وصرحا بالإشاعة أو أطلقا (بعد الربح فالمسترد شائع ربحا ورأس مال) على النسبة الحاصلة من مجموع الأصل والربح لأنه غير مميز ، ويستقر ملك العامل على ماخصه من الربح فلا ينفذ تصرف المالك فيه ولايسقط بخسر وقع بعده (مثاله رأس المال مائة)من الدراهم (والربح عشرون) منها (واسترد) المالك من ذلك (عشرين فالربح) فى هذا المثال (سدس) جميع (المال) وهو مشترك بينهما (فيكون المسترد سدسه) بالرفع بخطه وهو ثلاثة دراهم وثلث (من الربح فيستقر للعامل المشروط منه) وهو درهم وثلثان إن شرط نصف الربح (وباقيه من رأس المال) فيعود رأس المال إلى ثلاثة وثمانين وثلث ، فلو عاد ما فى يده إلى ثمانين لم تسقط حصة العامل بل يأخذ منها درهما وثلثى درهم ويرد الباقى ، واستشكال الأسنوى تبعا لابن الرفعة استقلاله بأخذ ذلك بأنه يلزم من شيوع المسترد بقاء حصته فيه إن بقى وإلا ففى ذمة المالك فلا تتعلق بالمال إلا بنحو رهن ولم يوجد حتى لو أفلس المالك لم يتقدم به العامل بل يضارب مردود بأن المالك لما تسلط باسترداد ما علم للعامل فيه جزء مكن العامل من الاستقلال بأخذ مثله ليحصل التكافؤ بينهما ، وخرج بقولنا بغير رضا العامل إلى آخره استرداده برضاه فإن قصد الأخذ من رأس المال اختص به أو من الربح اختص به ، وحينئذ يملك العامل مما فى يده قدر حصته على الإشاعة . وإن لم يقصدا شيئا حمل على الإشاعة ، ونصيب العامل قرض للمالك لا هبة كما رجحه فى المطلب

كالحوالة ، فإن تعذر على أحدهما استيفاء ماعين له من الديون لم يرجع على صاحبه ، كما لو تعذر على المحتال الأخذ من المحال عليه لايرجع على المحيل . ويقسم كل واحد من الديون بالمحاصة على حسب مايخص كلا منهما أصلا وربحا (قوله لايكلف أحدهما بيعه) أى بل يقتسمانه إن شاءا أو يبيعانه معا (قوله لزمه تنضيض الكل) معتمد (قوله فيكون المسترد سدسه) مبتدأ خبره قوله من الربح (قوله فلا تتعلق) أى الحصة (قوله اختص به وحينئذ) وينبغى أن له الاستقلال بأخذه مما فى يده كما تقدم اه سم على حج (قوله وإن لم يقصدا شيئا) لايقال : هذه عين الإطلاق السابق . لأنا نقول : المراد هنا أنهما قصدا أنه من الربح ، ولكن لم يريدا أنه من خصوص حصة المالك ولا العامل فتنزل على أنها من الربح شائعا ، لكن فى حج مانصه : فإن لم يقصد أحد ذينك : أى رأس المال

ولم يزد راغب فيها أجيب انتهت (قوله فلا ينفذ تصرف المالك فيه) قال الشهاب ابن قاسم : أى فى المسترد كما هو صريح عبارته ، ثم قال : وهذا شامل للاسترداد برضاه مع إطلاقهما أو قصد الإشاعة كما يصرح به إدخال ذلك فى تصوير المسئلة ، وفيه بحث لما سيأتى عن المطلب أنه قرض حينئذ فكيف يحكم بأنه قرض للمالك ويمنع تصرفه فيه ، ولهذا لم يذكر فى شرح الروض عدم نفوذ تصرفه إلا فى الاسترداد بغير رضاه فليتأمل انتهى (قوله استرداده برضاه) قال الشهاب ابن قاسم : فيه إطلاق الاسترداد بالرضا ثم تفصيله بما بعده ، مع أن من جملة قوله المذكور الذى خرج هذا به بعض أقسام الاسترداد بالرضا ، فكان حق التعبير أن يقول : استرداده برضاه وقصد الخ فتأمل انتهى . وما فى حاشية الشيخ من محاولة عدم التكرار يحتاج إلى تأمل

ونقله الأسنوى وأقره (وإن استرد) المالك (بعد الخسران فالخسران موزع على المسترد والباقى فلا يلزم جبر حصة المستردّ لو ربح بعد ذلك . مثاله المال مائة والخسران عشرون ثم استرد عشرين فربع العشرين حصة المسترد ويعود رأس المال إلى خمسة وسبعين) لأن الخسران إذا وزع على الثمانين خص كل عشرين خمسة فالعشرون المستردة حصتها خمسة فيبقى ما ذكر ، فلو ربح بعد قسم بينهما على ماشرطاه (ويصدق العامل بيمينه فى قوله لم أربح) شيئا أصلا (أو لم أربح إلا كذا) عملا بالأصل فيهما ، ولو أقر بربح قدر ثم ادعى غلطا فى الحساب أو كذبا لم يقبل لأنه أقر بحق لغيره فلم يقبل رجوعه عنه . نعم له تحليف المالك وإن لم يذكر شبهة ويقبل قوله بعد خسرت إن احتمل كأن عرض كساد كما قاله القاضى الحسين (أو اشتريت هذا للقراض) وإن كان خاسرا (أولى) وإن كان رابحا حيث وقع العقد على ما فى الذمة لأنه مأمون وهو أدرى بقصده ، أما لو كان الشراء بعين مال القراض فإنه يقع للقراض وإن نوى نفسه كما قاله الإمام وجزم به فى المطلب . والأوجه كما قاله جمع متقدمون عدم قبول بينة المالك أنه اشتراه بمال القراض لأنه قد يشترى لنفسه بمال القراض عدوانا فلا يصح البيع (أو لم تنهنى عن شراء كذا) كأن اشترى سلعة فقال نهيتك عن شرائها فقال العامل لم تنهنى فيصدق العامل وتكون للقراض لأن الأصل عدم النهى . أما لو قال المالك لم آذنك فى شراء كذا فقال العامل بل أذنت لى فالمصدق المالك (و) يصدق العامل بيمينه أيضا (فى) جنس أو (قدر رأس المال) وإن كان هنا ربح لأن الأصل عدم دفع زيادة إليه . فلو قارض اثنين على أن نصف الربح له والباقى بالسوية بينهما فربحا وأحضرا ثلاثة آلاف فقال المالك رأس المال ألفان وصدقه أحدهما وأنكر الآخر وحلف أنه ألف فله خمسمائة لأنها نصيبه بزعمه وللمالك ألفان عن رأس المال لاتفاقه مع المعترف عليه وله ثلثا خمسمائة عن الربح والباقى منها للمقرّ لاتفاقهم على أن ما يأخذه المالك من الربح مثلا ما يأخذه كل من العاملين وما أخذه المنكر كالتالف ولو أحضرا ألفين أخذ المنكر ربع الألف الزائد على ما أقرّ به لأنه نصيبه بزعمه والباقى يأخذه المالك صرح به فى الروضة (و) فى (دعوى التلف) على التفصيل الآتى فى الوديعة لأنه

والربح حمل على الإشاعة كما مر اه . وظاهر فى أن المراد بالإطلاق هنا مامر ، وحينئذ فيشكل قوله ونصيب العامل قرض بما مر من أنه لاينفذ تصرف المالك عند الإطلاق فى حصة العامل الصريح فى أن ذلك ليس قرضا ، فإنه لو كان كذلك لم يمتنع على المالك التصرف فيه فليتأمل . ويجاب عنه بأن ماسبق بغير إذن من العامل بخلاف ماهنا فإنه بإذن منه (قوله فربع العشرين الخ) أى من الخسران أى فكأنه استردّ خمسة وعشرين (قوله ويقبل قوله بعد) أى بعد قوله ربحت كذا خسرت الخ (قوله أما لو كان الشراء بعين مال القراض) أى بعينه ، وحينئذ فلا يعمل فى صحة العقد للمالك مع قول العامل اشتريت لنفسى ولا بقول العامل مع وجود البينة فبطل العقد اه مؤلف (قوله فإنه يقع للقراض) أى حيث اتفقا على ذلك ، وقوله عدم قبول بينة المالك أى حيث اختلفا فيما حصل به الشراء فلا تخالف بين هذه وما بعدها وهذا هو حاصل ماذكرناه عن المؤلف فى المحلين (قوله بمال القراض) وهذا لا اختلاف ، فإن اختلفا واشترى بعين المال تعديا لم يصح الشراء اه مؤلف (قوله أو لم تنهنى الخ) أى وقد أذنه فى شرائه ثم ادعى أنه نهاه عنه كما صوّر به فى شرح الروض اه سم على منهج ويصرح بهذا التصوير قول الشارح بعد : أما لو قال المالك لم آذنك فى شراء كذا الخ (قوله فله خمسمائة) أى للحالف (قوله وله ثلثا خمسمائة) أى للمالك (قوله ولو أحضر) أى العامل (قوله والباقى يأخذه المالك) أى ولا شىء للمقرّ (قوله على التفصيل الآتى فى الوديعة) ومنه أنه إذا لم يذكر سببا أو ذكر سببا خفيا صدق بيمينه ، لكن هل من السبب الخفى ما لو ادعى موت الحيوان أم لا ، بل هو من الظاهر لإمكان إقامة البينة عليه فيه نظر ، ولا يبعد أنه إن غلب حصول

أمين ومن ثم ضمن بما تضمن به كأن خلط مال القراض بما لايتميز به ، ومع ضمانه لاينعزل كما مرّ فيقسم الربح على قدر المالين . نعم لو أخذ مالا يمكنه القيام به فتلف بعضه ضمنه كما نص عليه البويطى واعتمده جمع متقدمون لأنه فرط بأخذه ، ويتعين طرده فى الوكيل والوديع والوصى وغيرهم من الأمناء كما قاله الزركشى كالأذرعى ، وبحث أيضا أنه لو كان القراض لغير الدافع دخل المال فى ضمان العامل بمجرد أخذه ، وشمل كلام المصنف مالو ادعى تلفه ثم اعترف ببقائه ثم ادعى تلفه ، ولو ادعى المالك بعد تلف المال أنه قرض والعامل أنه قراض صدق المالك بيمينه كما جزم به ابن المقرى وجرى عليه القمولى فى جواهره وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى خلافا للبغوى وابن الصلاح إذ القاعدة أن من كان القول قوله فى أصل الشىء فالقول قوله فى صفته مع أن الأصل عدم الائتمان الدافع للضمان . وقال فى الخادم : إنه الظاهر لأن القابض يدعى سقوط الضمان عنه مع اعترافه بأنه قبض . والأصل عدم السقوط ، ويشهد لذلك قول الشيخين قبل ذلك إنه لو ادعى العامل القراض والمالك التوكيل صدق المالك بيمينه : أى ولا أجرة للعامل . نعم لو أقاما بينتين فالظاهر تقديم بينة العامل لزيادة علمها . وقولهما أيضا لو اختلف مالك الدابة وراكبها فقال المالك أجرتكها وقال الراكب أعرتنيها صدق المالك ، فإن أقاما بينتين قدمت بينة المالك فى أوجه الوجهين لزيادة علمها . أما لو كان المال باقيا وقال المالك دفعته قراضا فلى حصة من الربح وقال الآخذ أخذته قرضا صدق الآخذ بيمينه والربح له وبدل القرض فى ذمته ، ولا يقبل قوله فى دفع المال لربه إلا ببينة كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى (وكذا) يصدق فى (دعوى الرد فى الأصح) لأنه ائتمنه كالوكيل ، وكل أمين ادعى الرد على من ائتمنه صدق بيمينه إلا المكترى والمرتهن . والثانى لاكالمرتهن والمستأجر ، وفرق الأوّل

العلم بموته لأهل محلته كموت جمل فى قرية أو حلة كان من الظاهر فلا يقبل قوله إلا ببينة ، وإلا كأن كان ببرية أو كان الحيوان صغيرا لايعلم موته عادة كدجاجة قبل قوله لأنه من الخفى (قوله بما لايتميز به) أى بسبب الخلط (قوله لاينعزل كما مر) أى فى قوله بعد قول المصنف ولا يسافر الخ ، وقد قال الإمام : لو خلط مال القراض بماله ضمن ولم ينعزل ، لكن قد يشكل عدم الانعزال هنا بما مرّ فى الغصب من أنه إذا خلط مال غيره بماله ولم يتميز يكون كالتالف ويملكه الغاصب ، ومقتضى ملكه له وكونه كالتالف انعزاله ، إلا أن يقال : لما كان له الإعطاء من المخلوط نزل منزلة الباقى فليتأمل (قوله والأصل عدم السقوط) يؤخذ من هذا التعليل أن المالك لو ادعى أنه باعه وسلمه العين عن جهة البيع وادعى الآخذ الوكالة صدق المالك لأن الآخذ اعترف بالقبض وادعى الائتمان والأصل عدمه ، ولكن لايستحق المالك على الآخذ الثمن الذى ذكره ، لأنه إنما صدّق فى عدم الائتمان وهو لايستلزم ثمنا يكون فى ذمة الآخذ بل إنما يستحق عليه البدل الشرعى من مثل أو قيمة (قوله فإن أقاما بينتين) أى فى هذه الصورة وفى دعوى العامل القراض والمالك التوكيل ، وقوله لزيادة علمها : أى بوجوب الأجرة ، كذا قرره مر اه سم على حج وهو فى التى قبلها مخالف لما تقدم فى كلام الشارح من تقديم بينة العامل (قوله والربح له)

(قوله فتلف بعضه) أى بعد عمله فيه كما هو نص البويطى ، ولفظه : وإذا أخذ مالا لايقوى مثله على عمله فيه ببدنه فعمل فيه فضاع فهو ضامن لأنه مضيع انتهى . وبه يتضح بحث الأذرعى الآتى فى قول الشارح : وبحث الأذرعى أيضا الخ (قوله لأنه فرط بأخذه) الأصوب ماعلل به الشافعى رضى الله عنه فى نصه السابق من قوله لأنه مضيع (قوله إذ القاعدة أن من كان القول قوله فى أصل الشىء الخ) انظر ما وجه أخذه من هذه القاعدة (قوله نعم لو أقاما بينتين) أى فى هذه الصورة وفى دعوى العامل القراض والمالك التوكيل ، وقوله لزيادة علمها

بأن العامل إنما أخذ العين لمنفعة المالك وانتفاعه هو بالعمل فيها لا بها بخلاف المرتهن والمستأجر (ولو اختلفا فى المشروط له) أهو الربع أم الثلث مثلا (تحالفا) لاختلافهما فى عوض العقد. مع اتفاقهما على صحته فأشبه اختلاف المتبايعين (وله أجرة المثل) لتعذر رجوع عمله إليه فوجب له قيمته وهو الأجرة وللمالك جميع الربح ، ولا ينفسخ العقد بالتحالف نظير مامر فى بابه ، ولو كان القراض لمحجور عليه ومدّعى العامل دون الأجرة فلا تحالف كنظيره فى الصداق ، ولو اشترى العامل ولو ذميا مايمتنع بيعه كخمر أو أم ولد وسلم للبائع الثمن ضمن وإن كان جاهلا أو قارضه ليجلب من بلدة إلى أخرى لم يصح لأنه عمل زائد على التجارة ، ولو اشترى بألفين لقارضين له رقيقين فاشتبها عليه وقعا له وغرم لهما الألفين لتفريطه بعدم الإفراد لاقيمتهما ، ولو دفع له مالا وقال إذا متّ فتصرف فيه بالبيع والشراء قراضا على أن لك نصف الربح لغا فيمتنع تصرفه بعد موته للتعليق وارتفاع القراض بالموت لو صح ، وإن مات العامل واشتبه مال القراض بغيره فكالوديع يموت وعنده الوديعة واشتبهت بغيرها وسيأتى فى بابه ، وإن جنى عبد القراض فهل يفديه العامل من مال القراض كالنفقة عليه أولا ؟ وجهان أصحهما نعم .

كتاب المساقاة

لما كانت شبيهة للقراض فى العمل فى شيء ببعض نمائه وجهالة العوض وللإجارة فى اللزوم والتأقيت جعلت بينهما . وهى مأخوذة من السقى بفتح السين وسكون القاف المحتاج إليه فيها غالبا ، لاسيما بالحجاز فإنهم يسقون من الآبار لأنه أنفع أعمالها وأكثرها مؤنة ، وهى معاملة على تعهد شجر بجزء من ثمرته . والأصل فيها قبل الإجماع « معاملته صلى الله عليه وسلم يهود خيبر على نخلها وأرضها بشطر مايخرج منها من ثمر أو زرع » رواه الشيخان

أى جميعه (قوله أهو الربع أم الثلث) أى مثلا (قوله ولا ينفسخ) أى وإنما ينفسخ بفسخهما أو أحدهما أو الحاكم (قوله لم يصح) أى بأن وقع ذلك فى صلب العقد . أما لو قارضه وأطلق ثم أذن فى السفر لم يمتنع ، وقد تقدم أنه لاينعزل بالسفر ولو بلا إذن (قوله ولو دفع له مالا وقال الخ) هذه الصورة تقدمت فى كلامه عند قول المصنف ولا يشترط بيان مدة القراض (قوله وغرم لهما) أى المقارضين (قوله أصحهما نعم) خلافا لشرح الروض ، وعليه فيحسب من الربح إن كان وإلا فمن رأس المال .

كتاب المساقاة

(قوله وسكون القاف) ع ، وقيل من السّقى بكسر القاف وتشديد الياء وهى صغار النخل اه سم على منهج (قوله لأنه أنفع أعمالها) علة لقوله مأخوذة من السّقى . والمراد أن فعل العامل ليس قاصرا على السّقى لكنه لما كان أنفع أعمالها أخذت منه (قوله وهى) أى اصطلاحا (قوله على تعهد شجر) عبر به دون النخل والعنب مع عدم صحتها على غيرهما ليتأتى التعريف على الجديد والقديم الآتيين (قوله على نخلها وأرضها) هذا ظاهر فى أنها فتحت

أى بوجوب الأجرة ، كذا نقله الشهاب ابن قاسم عن تقرير الشارح (قوله ولا ينفسخ العقد بالتحالف) أى بل يفسخانه أو أحدهما أو الحاكم (قوله ولو دفع له مالا وقال إذا مت فتصرف الخ) هذه تقدمت فى كلامه .

كتاب المساقاة

(قوله لما كانت شبيهة بالقراض) تقدم هذا أوّل القراض أيضا

والحاجة داعية إليها ، والإجارة فيها ضرر بتغريم المالك حالا مع أنه قد لايطلع شي ، وقد يتهاون الأجير فى العمل لأخذ الأجرة ، وبالغ ابن المنذر فى رد مخالفة أبى حنيفة رضى الله عنه فيها ، ومن ثم خالفه صاحباه ، وزعم أن المعاملة مع الكفار تحتمل الجهالات مردود بأن أهل خيبر كانوا مستأمنين . ولها ستة أركان : عاقدان ، ومورد ، وعمل ، وثمر ، وصيغة ، وكلها مع شروطها تعلم من كلامه (تصحّ من) مالك وعامل .(جائز التصرف) لنفسه كما قاله الشارح رادّا به دعوى شمول جائز التصرف للولىّ فى مال محجوره فيكون مكررا وهو الذى لاحجر عليه المختار دون غيره كالقراض (و) تصح (لصبىّ ومجنون) وسفيه من وليهم (بالولاية) عليهم عند المصلحة للحاجة إلى ذلك ولبيت المال وفى مال من لايعرف مالكه من الإمام وللوقف من ناظره وفى مال الغائب كما قاله الزركشى قال : ومقتضى كلام الماوردى أنه ليس لعامل القراض المساقاة ، فإن عمله فى حق المالك لا فى حق نفسه بخلاف المساقى ، وأفتى ابن الصلاح بصحة إجارة ولىّ لبياض أرض موليه بأجرة هى مقدار منفعة الأرض وقيمة الثمر ثم مساقاة المستأجر بسهم للمولى عليه من ألف سهم بشرط أن لايعدّ ذلك عرفا غبنا فاحشا فى عقد المساقاة بسبب

عنوة (قوله لأخذ الأجرة) أى لسبب الخ أو مع (قوله مردود) يتأمل هذا الرد اه سم على حج : أى فإن كونهم مؤمنين لايخرجهم عن الكفر . وقد يجاب بأن مراد الشارح أن أمانهم ألحقهم بالمسلمين ، والمعنى أنا لانسلم أن معاملة الكفار تحتمل الجهالات مطلقا بل ذلك خاص بالحربيين (قوله تصح من مالك وعامل) .

[فرع] لو كان العامل صبيا لم تصح وله أجرة المثل ، ويضمن الصبى بالإتلاف لا بالتلف ولو بتقصير لأنه لم يسلطه على الإتلاف مر اه سم على حج . ومعلوم أن الكلام فيما لو عقد الصبى بنفسه ، أما لو عقد له وليه فينبغى الصحة حيث رأى فى ذلك مصلحة له كما يجوز له إيجاره للرعى مثلا ، وقد يشمله قول المصنف الآتى وتصح لصبى بأن يراد أعم من أن يكون فى ماله أو فى ذاته ليكون عاملا (قوله جائز التصرف) أى من كل منهما (قوله من الإمام) أى أو نائبه ، وعليه فلو تبين المالك بعد ذلك هل يصح التصرف أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأن الإمام نائب المالك ، ثم إن كانت الثمرة باقية أخذها وإلا رجع على بيت المال (قوله وفى مال الغائب) أى من الإمام أو نائبه (قوله لا فى حق نفسه) ظاهره وإن ظهر فى المال ربح ، ويوجه بأن العامل إنما يملك حصته بالقسمة لا بالظهور . على أنا لو قلنا يملك بالظهور فهو ملك غير مستقر لأنه لو عرض خسر جبر من الربح (قوله بخلاف المساقى) أى فإن عمله بسبب مال نفسه وهو الثمر المشترك بينه وبين المالك سواء كانت المساقاة على

(قوله مردود بأن أهل خيبر كانوا مستأمنين) أى والمعاملة إنما تحتمل الجهالات مع الحربيين (قوله رادا به دعوى شمول جائز التصرف للولى الخ) وجه الرد من ذلك الذى فهمه الشارح كما يعلم من حله الآتى أن جائز التصرف وإن كان شاملا فى حد ذاته للولىّ إلا أنه أريد به هنا ماقابل الولىّ بدليل مقابلة المصنف له بصحتها من الولى الذى أشار إليه بقوله ولصبى ومجنون بالولاية فهو عام أريد به الخصوص ، وهو مجاز لعلاقة الكلية والجزئية والقرينة عليه المقابلة التى قررناها ، هذا حاصل كلام الشارح هنا . والظاهر أن هذا ليس مراد الجلال بل مراده من ذلك تسليم أن قول المصنف جائز التصرف شامل للولى وأنه باق على عمومه لكن قول المصنف ولصبىّ ومجنون ليس معطوفا على قوله من جائز التصرف بل هو معطوف على محذوف وهو الذى قدره من قوله لنفسه وهو متعلق بتصح وتقدير الكلام حينئذ : تصح من جائز التصرف وصحتها منه لافرق فيها بين كونها لنفسه بلا وقاية وبين كونها لصبى ومجنون بالولاية ، وحينئذ فحق الحل للمتن أن يقال : تصح من جائز التصرف لنفسه : أى بلا ولاية ، وتصح منه لصبى ومجنون وسفيه بالولاية عليهم . واعلم أن لنفسه على مافهمه الشارح متعلق بالتصرف فتأمل (قوله فإن عمله فى حق المالك) مراده بعمله معاملته للغير : أى مساقاته التى الكلام فيها وإلا فهو لاعمل له فى الثمرة (قوله بشرط أن لايعدّ ذلك عرفا غبنا فاحشا) انظر مافائدة هذا الشرط مع أن الصورة أن الأجرة تنى بمنفعة الأرض وبقيمة الثمر إلا أن يكون الحال

انضمامه لعقد الإجارة ، وكونه نقصا مجبورا بزيادة فى الأجرة موثوق بها عادة . وردّ البلقينى له بما حاصله أنهما صفقتان متباينتان فلا تنجبر إحداهما بالأخرى مردود كما قاله الولى العراقى بأنه لم يزل يرى عدول النظار والقضاة والفقهاء ، يفعلون ذلك ويحكمون به ، وبأنهم اغتفروا الغبن فى أحد العقدين لاستذراكه فى الآخر لتعين المصلحة فيه المترتب على تركها ضياع الشجر والثمر (وموردها النخل) ولو ذكورا كما اقتضاه إطلاقه وصرح به الخفاف ؛ وقد ينازع فيه بأنه ليس فى معنى المنصوص عليه وبأنه بناه على اختياره للقديم الآتى (والعنب) للنصّ فى النخل ، وألحق به العنب بجامع وجوب الزكاة وتأتى الخرص ولم يعبر بالكرم بدل العنب لورود النهى عن تسميته به ؛ والأصح تفضيل الرطب على العنب خلافا للريمى فى التحفة (وجوّزها القديم فى سائر الأشجار المثمرة) كتين وتفاح لوروده فى الخبر من ثمر أو زرع ولعموم الحاجة ، واختاره المصنف فى تصحيح التنبيه ، والجديد المنع لأنها رخصة فتختص بموردها وعليه تمتنع فى المقل كما صححه المصنف ، وتصح على أشجار مثمرة تبعا للنخل

عينه أو ذمته فإن الثمر فى كل منهما مشترك بينهما ، ثم إن كانت المساقاة على عينه لايساقى غيره أو على ذمته جاز كما يأتى ، والمراد بكونه عمل فى مال نفسه كما تقدمت الإشارة إليه أن الحامل له على العمل مايتوقعه من المال ، فلا يرد أن الثمرة قد لا تكون موجودة عند العقد فيكون عمله فى مدة عدم الثمرة فى مال المالك (قوله موثوق بها عادة) دفع به ماقد يقال : قد يعرض مايوجب انفساخ عقد الإجارة (قوله ويحكمون به) أى فصار كالمجمع عليه (قوله وبأنهم اغتفروا الغبن) قد يقال : إن كان الحال بحيث لو لم ينضم أحد العاقدين إلى الآخر يحصل من مجموعهما أكثر مما يحصل مع الانضمام ، فالوجه امتناع ماذكره ابن الصلاح ، وإن كان بحيث لو لم يحصل هذا الضمّ حصل أقل أو تعطل أحد العقدين ولم يرغب فيه فالوجه جواز ماذكر بل وجوبه ، وقد يشير إلى ذلك قوله لتعين المصلحة الخ فليتأمل اهـ سم على حج (قوله وصرح به الخفاف) هو صاحب الخصال الذى ذكره ابن حجر (قوله بأنه ليس فى معنى المنصوص عليه) كأن وجه هذا النفى أنه لايوجد فيه وجوب الزكاة وإمكان الخرص ، إلا أن يقال : هذا باعتبار مامن شأنه باعتبار الجنس ويدعى شمول الثمر فى لفظ النص لطلع الذكور ، وحينئذ لايلزم بناء هذا على القديم اهـ سم على حج (قوله لورود النهى عن تسميته به) أى لأن الكرم هو الرجل المؤمن ، وعبارة سم على منهج : صح أنه عليه الصلاة والسلام نهى عن تسميته كرما وقال : إنما الكرم الرجل المؤمن . قيل : وجه النهى أن تسميتها بذلك من حيث إن الخمر منها يحمل على الكرم وهذه الصفة ينبغى أن تكون للمؤمن . وقال الزمخشرى : وجه النهى قوله تعالى ـ إن أكرمكم عند الله أتقاكم ـ (قوله تفضيل الرطب على العنب) انظر معنى الأفضلية فى هذا ونحوه من الذوات التى ليست محلا لعمل يترتب عليه ثواب أو عقاب (قوله الثمرة) لعل المراد على هذا أن من شأنها أن تثمر وإن لم تكن الثمرة موجودة كما فى النخل (قوله من ثمر أو زرع) قد يدفع بأن قوله فى الخبر من ثمر أو زرع بعد قوله على نخلها مصروف لثمر النخل فليتأمل اهـ سم على حج (قوله فتختص بموردها) هذا يقتضى منع القياس على الرخص والصحيح خلافه كما فى جمع الجوامع اهـ سم على حج . أقول :

يختلف فى المساقاة بين أن تقع منضمة إلى إجارة الأرض وبين أن تقع منفردة فتأمل (قوله من ثمر أو زرع) انظره مع أن صدر الخبر على نخلها وأرضها ، ثم رأيت الشهاب ابن قاسم سبق إلى التوقف فى ذلك (قوله لأنها رخصة) قال الشهاب ابن قاسم فى رده : لدليل القديم نظر لأنه استدل بعموم الثمر فى الخبر لا بالقياس ، وقوله فتختص بموردها . قد يقال : يرد عليه قياس العنب ، إلى أن قال : على أن حاصل كلام جمع الجوامع أن الصحيح جواز

والعنب إذا كانت بينهما وإن كثرت ، وإن قيدها الماوردى بالقليلة ، وشرط الزركشى بحثا تعذر إفرادها بالسقى نظير المزارعة ، وعليه فيأتى هنا جميع مايأتى من اتحاد العامل وما بعده . ويشترط كون المعقود عليه مرئيا معينا فلا تصح على غير مرئى ولا على منبهم كإحدى الحديقتين ، ولا يأتى فيه خلاف إحدى الصرتين السابق للزوم المساقاة (ولا تصح المخابرة) على ما حكى من اتفاق المذاهب الأربعة (وهى عمل الأرض) أى المعاملة عليها كما فى المحرر وعبر به فى الروضة (ببعض مايخرج منها والبذر من العامل ولا المزارعة ، وهى المعاملة والبذر من المالك) للنهى الصحيح عنهما ولسهولة تحصيل منفعة الأرض بالإجارة ، واختار جمع جوازهما وتأولوا الأخبار على مالو شرط لواحد زرع قطعة معينة ولآخر أخرى ، واستدلوا بعمل عمر رضى الله عنه وأهل المدينة . ويرد بأنها وقائع فعلية تحتمل فى المزارعة لكونها تبعا وفيها وفى المخابرة لكونها إحدى الطرق الآتية ، ومن زارع على أرض بجزء من الغلة فعطل بعضها لزمه أجرته على ما أفتى به المصنف ، لكن غلطه فيه التاج الفزارى وهو الأوجه ، ولو ترك الفلاح السقى مع صحة المعاملة حتى فسد الزرع ضمنه ، لأنه فى يده وعليه حفظه (فلو كان بين النخل) أو العنب

قول الشارح فيختص قد يشكل عليه مامر من قياس العنب على النخل ، فلعل المراد تختص بمواردها ما لم يوجد مانع قوى كما مر فى قياس العنب من كونه زكويا ويتأتى الخرص فيه (قوله وعليه) أى الجديد (قوله فى المقل) أى الدوم (قوله إذا كانت بينهما) أى بين النخل أو العنب . قال شيخنا الزيادى فى قوله بعد ولو كان بين النخل الخ : أى بأن تشتمل الحديقة عليه وإن لم يحط به الشجر اه . ويأتى نظيره هنا (قوله فيأتى هنا جميع ما يأتى) منه كما سيأتى أن لايقدم المزارعة بأن يأتى بها عقب المساقاة فيشترط هنا أن تتأخر المساقاة عن تلك الأشجار عن المساقاة مع النخل والعنب ، فلو اشتمل البستان مع النخل والعنب على غيرهما فقال ساقيتك على أشجار هذا البستان لم يصح للمقارنة وعدم التأخير فليراجع سم على حج ، لكن قضية قول المتن الآتى وأن لايقدم المزارعة الصحة ولا ينافيه قول الشارح بأن يأتى بها عقبها الخ لجواز أن ذلك لمجرد التصوير لتعذر جمعهما فى عبارة واحدة لتغاير حقيقتهما ، بخلاف ماهنا إذ يجمع الكل الشجر . لكن قضية قول المنهج وقدمت المساقاة أن المقارنة ممتنعة وسيأتى عن سم مايشهد له (قوله ويشترط كون المعقود عليه مرئيا) أى فلو كان المالك أعمى وكل من يعقد عنه (قوله كإحدى الحديقتين) ظاهره وإن عينت فى المجلس ، وتفارق الصحة فى تعيين إحدى الصرتين بما سيشير إليه من لزوم المساقاة بخلاف القراض (قوله للنهى الصحيح) صيغة النهى الوارد فى المخابرة كما فى الدميرى نقلا عن سنن أبى داود « من لم يذر المخابرة فليأذن بحرب من الله » (قوله فعطل بعضها) أى بلا زرع (قوله وهو الأوجه) وخرج بالمزارعة المخابرة فيضمن وبه صرح حج اه . وكتب عليه سم كأن الفرق أن المخابرة فى معنى مستأجر الأرض فيلزمه أجرتها وإن عطلها ، بخلاف المزارع فإنه فى معنى الأجير على عمل فلا يلزمه شىء إذا عطل لأنه لم يستوف منفعتها ولا باشر إتلافها فلا وجه للزوم اه سم على حج (قوله حتى فسد الزرع) أى أو الثمرة (قوله ضمنه) هذا لايشكل على ما قاله التاج الفزارى ، لأن الأجير ثم لم يتعد ولم يفرط بما تفسد به العين التى فى يده ، غاية الأمر أنه ترك العمل الواجب عليه ، وهذا لايوجب ضمان أجرة ولا غيرها بخلافه هنا ، لأنه فرط

القياس فى الرخص خلافا لأبى حنيفة (قوله ويرد بأنها وقائع) أى وبأن فعل الصحابى وأهل المدينة ليس بحجة (قوله لكونها تبعا) الأولى إسقاط اللام ، والشهاب ابن حجر إنما ذكرها لأن عبارته : ويرد بأنها وقائع فعلية محتملة فى المزارعة لكونها تبعا الخ (قوله فعطل بعضها) يعنى العامل (قوله مع صحة المعاملة) أى بخلافه مع فسادها

(بياض) أى أرض لا زرع فيها ولا شجر (صحت المزراعة عليه مع المساقاة على النخل) أو العنب تبعا للمساقاة لعسر الإفراد وعليه حمل مامر من معاملة أهل خيبر على شطر الثمر والزرع (بشرط اتحاد العامل) أى لايكون من ساقاه غير من زارعه وإن كان متعددا لأن إفرادها بعامل يخرجها عن التبعية (وعسر) هو مراد من عبر كالروضة وأصلها بالتعذر كتعبير آخرين بعدم الإمكان ، ويؤيد ذلك قوله الآتى وإن كثير البياض كقليله فتعين حمل التعذر على ماقلناه (إقرار النخل بالسقى و) إفراد (البياض بالعمارة) أى الزراعة لأن التبعية إنما تتحقق حينئذ بخلاف تعسر أحدهما (والأصح أنه يشترط أن لايفصل) بضم أوّله وفتح ثالثه بخطه أى لايفصل العاقدان (بينهما) أى المساقاة والمزارعة التابعة بل يأتى بهما على الاتصال لتحصل التبعية ، وأنه يشترط اتحاد العقد ، فلو قال ساقيتك على النصف فقبل ثم زارعه على البياض لم تصح المزارعة لأن تعدده يزيل التبعية . والثانى يجوز الفصل بينهما لحصولهما لشخص واحد (و) الأصح أنه يشترط (أن لاتقدم المزارعة) على المساقاة بأن يأتى بها عقبها إذ التابع لايتقدم على متبوعه . والثانى يجوز تقديمها وتكون موقوفة إن ساقاه بعدها بان صحتها وإلا فلا ، واشترط الدارمى بيان مايزرع لأنه شريك ، وبه فارق عدم اشتراط بيانه فى الإجارة (و) الأصح (أن كثير البياض) بأن اتسع مابين مغارس الشجر (كقليله) لأن الغرض تعسر الإفراد ، والحاجة لاتختلف ، والثانى لا لأن الكثير لايكون تابعا

فى العين التى عليه حفظها بترك السقى اه سم على حج (قوله وعليه حمل مامر الخ) لكن فيه أنه لم ينقل أنه صلى الله عليه وسلم دفع لهم بذرا . وعليه فقصة خيبر إنما هى مخابرة ، وسيأتى أنها لاتصح تبعا ولا استقلالا . ويمكن أن يقال : الحديث سيق لأصل المساقاة فتثبت به . وأما كونه ظاهرا فى المخابرة فأجيب عنه بأنه يمكن حمله على المزارعة وأنه عليه الصلاة والسلام أعطاهم بذرا وأمر من يعطيهم . والجواب يكفى فيه الاحتمال ويجعل هذا جوابا عن كونه مخابرة لايرد أنه لايصح جعله دليلا على جواز المزارعة لاستدلال الشارح على جوازها لعسر الإفراد (قوله على شطر الثمرة) أى نصفها . فى المختار شطر الشىء نصفه ، بخلاف تعسر أحدهما : أى كأن أمكن إفراد الأرض بالزراعة وعسر إفراد النخل بالسقى فلاتصح المزارعة تبعا ويتعين إفراد النخل بالمساقاة إن أرادها (قوله الأصح أنه يشترط أن لايفصل) قد يقال : اشتراط اتحاد العقد يغنى عن اشتراط عدم الفصل فليتأمل اه سم على حج : إلا أن يقال : المراد الفصل بكلام أجنبى أو نحوه بينهما (قوله فلو قال ساقيتك على النصف) صوابه على الشجر ليقابل قوله على البياض ، إلا أن يقال أراد بالنصف أحد النوعين (قوله أن لاتقدم المزارعة) قال سم على حج : فرع : لو أخرت المزارعة لكن فصل القابل فى القبول وقدمها كقبلت المزارعة والمساقاة لم يبعد البطلان . أقول : ويمكن شمول المتن لذلك بأن يقال : المراد أن لايقدم مايدل على المزارعة لا فى الإيجاب ولا فى القبول . وبقى مالو قدمها المالك وأجملها العامل كقوله قبلتهما بعد قول المالك ساقيتك وزارعتك والظاهر فيه الصحة لأن الضمير حكاية للظاهر قبله فكأنه قال قبلت المساقاة والمزارعة فهى مقدمة حكما فى كلامه وقبل أيضا .

[فرع] قال فى الروض : والمعاملة تشملهما : أى المزارعة والمساقاة ، فإن قال عاملتك على النخل والبياض بالنصف جاز . وكذا لو جعل أحدهما أقل أو شرط البقر على العامل اه . ويظهر أنه لو قال عاملتك على هذين

إذ لايلزمه عمل وقد بذر البذر بالإذن (قوله فلو قال ساقيتك على النصف) أى من ثمرة هذا الشجر المعين كما هو وضع المساقاة . فسقط ما فى حاشية الشيخ من قوله إن الصواب أن يقول على الشجر بدل قوله على النصف انتهى . على أن الأصوب ما فى الشرح لأن ما ذكره الشيخ ليس فيه بيان الجزء المشترط ولا بد منه كما مر ،

(و) الأصح (أنه لا يشترط تساوي الجزء المشروط من الثمر والزرع) فيجوز شرط نصف الزرع وربع الثمر مثلا للعامل ، لأن الزراعة إن كانت تابعة هي في حكم عقد مستقل ، وكون التفاضل يزيل التبعية من أصلها ممنوع ، ويفرق بين هذا وإزالته لها في بعتك الشجرة بعشرة ، والثمرة بخمسة ، حتى يحتاج قبل بدو الصلاح لشرط القطع على مامر بأن الثمرة قبل بدوه غير صالحة إجماعا لإيراد العقد عليها وحدها من غير شرط قطع ، فاحتاجت لمتبوع قوي ، ولا كذلك البياض هنا لما مر من جواز المزارعة مستقلة عند الأكثرين ، وقضية كلامهما أنه يلحق بالبياض فيما مر زرع لم يبد صلاحه . والثاني يشترط لما مر من أن التفاضل يزيل التبعية ، وقد تقدم رده (و) الأصح (أنه لا يجوز أن يخابر تبعا للمساقاة) لعدم ورود ذلك . والثاني تجوز كالمزارعة . وأجاب الأول بأن المزارعة في معنى المساقاة من حيث إنه ليس على العامل فيها إلا العمل بخلاف المخابرة فإنه يكون عليه البذر والعمل (فإن أفردت أرض بالزراعة فالمغل للمالك) لأنه نماء ملكه (وعليه للعامل أجرة عمله ودوابه وآلاته) إن كانت له وسلم الزرع لبطلان العقد ولا يمكن إحباط عمله مجانا ، أما إذا لم يسلم فلا شيء للعامل على ما أخذه من تصويب المصنف لكلام المتولي في نظيره من الشركة الفاسدة فيما إذا تلف الزرع أنه لا شيء للعامل لأنه لم يحصل للمالك شيء . وردّ بأن قياسه على القراض الفاسد أقرب لاتحاد البابين في أكثر الأحكام ، فالعامل هنا أشبه في القراض من الشريك ، وكان الفرق بين العامل والشريك أن الشريك يعمل في ملك نفسه فاحتيج في وجوب أجرته لوجود نفع شريكه بخلاف العامل في القراض والمساقاة ، أو أفردت بالمخابرة فالمغل للعامل لأن الزرع تابع للبذر وعليه أجرة مثل الأرض لمستحقها

مشيرا إلى النخل والبياض لم يصح لأن المقارنة تنافي التبعية كالتقدم : أي لما يزرع فليتأمل اه (قوله ويفرق بين هذا) قد يقال المزيل لها هنا ليس هو التفاضل بدليل الاحتياج إلى شرط القطع وإن تساوى الثمنان أو زاد ثمن الثمر كما هو الظاهر ، بل المزيل التفصيل للثمن الموجب لتعدد العقد اه سم على حج . ويمكن الجواب بأن المفاضلة مستلزمة لتفصيل مال العامل فكان كتفصيل الثمن فاحتيج للفرق المذكور (قوله وإزالته) أي التفاضل لها أي التبعية (قوله فاحتاجت لمتبوع قوي) أي وهو الشجر بشرط أن لا يفرد الثمر بثمن (قوله فيما مر) أي في الصحة تبعا (قوله وسلم الزرع) أي عن التلف لجميعه ، فلو تلف بعضه استحق من الأرض بقسط ما سلم ، ثم ظاهر اعتبار التلف أنه لو لم يتلف لكن وجد معيبا رديئا جدا بحيث يكون الحاصل منه تافها بالنسبة لما جرت به العادة في تلك الأرض استحقاق العامل أجرة مثل عمله كاملة (قوله لاتحاد البابين) أي فقلنا باستحقاق العامل الأجرة في البابين وإن لم يحصل ربح بخلاف الشركة الفاسدة (قوله لوجود نفع شريكه) أي وهو الربح ، فلو لم يحصل ربح في الشركة الفاسدة لم يستحق المباشر للعمل فيها من الشريكين أجرة (قوله وعليه أجرة مثل الأرض) قضيته أنه لا يؤمر بقلع الزرع قبل أوان الحصاد ، ووجه أنه إنما زرع بالإذن . فخصوص المخابرة وإن بطل بقي عموم الإذن وهو نظير مامر عن البغوي فيما لو غرس في الأرض المقبوضة بالشراء الفاسد أو بنى من أنه لا يقلع مجانا بل يخير المالك بين تملكه بالقيمة وبين قلعه وغرامة أرش النقص وبين التبقية بأجرة المثل ، لكونه إنما فعل بالإذن الذي تضمنه البيع الفاسد ، لكن تقدم للشارح أن المعتمد خلافه ، وعليه فانظر الفرق بين هذا وبين المقبوض بالشراء

وأما ذكر الشجر فهو معلوم من لفظ ساقيتك كما أشرت إليه (قوله ويفرق بين هذا وإزالته لها في بعتك الخ) قال الشهاب ابن قاسم : قد يقال المزيل لها هنا ليس هو التفاضل بدليل الاحتياج إلى شرط القطع وإن تساوى الثمنان أو زاد ثمن الثمرة كما هو الظاهر ، بل المزيل التفصيل للثمن الموجب لتعدد العقد انتهى

ولو كان البذر لهما فالغلة لهما ، ولكل على الآخر أجرة ماصرفه من منافعه على حصة صاحبه (وطريق جعل الغلة لهما ولا أجرة) فى إفراد المزارعة (أن يستأجره) أى المالك العامل (بنصف البذر) شائعا (ليزرع له النصف الآخر) فى الأرض (ويعيره نصف الأرض) شائعا (أو يستأجره بنصف البذر ونصف منفعة الأرض) شائعا (ليزرع له النصف الآخر) من البذر (فى النصف الآخر من الأرض) فيشتركان فى الغلة مناصفة ، ولا أجرة لأحدهما على الآخر لأن العامل يستحق من منفعة الأرض بقدر نصيبه من الزرع ، والمالك يستحق من منفعة العامل بقدر نصيبه من الزرع ، وتفارق الأولى هذه بأن الأجرة ثم عين وهنا عين ومنفعة ، وثم يتمكن من الرجوع بعد الزراعة فى نصف الأرض ويأخذ الأجرة وهنا لايتمكن ، ولو فسد منبت الأرض فى المدة لزمه قيمة نصفها هناك لا هنا لأن العارية مضمونة . ومن الطرق أيضا أن يقرضه نصف البذر ويؤجره نصف الأرض بنصف عمله ونصف منافع آلته ، فإن كان البذر من العامل فطريقه أن يستأجر العامل نصف الأرض بنصف البذر ونصف عمله وآلاته ، ويشترط فى هذه الإجارات وجود جميع شروطها الآتية ، ولو أذن لغيره فى زرع أرضه فحرثها وهيأها للزراعة فزادت قيمتها بذلك فأراد رهنها وبيعها مثلا من غير إذن العامل لم يصح لتعذر الانتفاع بها بدون ذلك العمل المحترم فيها ، ولأنها صارت مرهونة فى ذلك العمل الذى زادت به قيمتها ، وقد صرحوا بأن لنحو القصار حبس الثوب لرهنه بأجرته حتى يستوفيها ، وللغاصب إذا غرم قيمة الحيلولة ثم وجد المغصوب حبسه حتى يرد له ماغرمه على مامر وإن كان الأصح خلافه .

الفاسد ، ولعله أنه لما أذن له هنا فى الزرع على أن العلة بينهما كان إذنا فى الانتفاع بالأرض مع بقائه على ملك صاحبها ، وهو يقتضى أن يكون الإذن مقصودا بالذات ، فإذا بطل العقد من حيث خصوص المخابرة بقى مطلق الإذن فأشبه جواز تصرف الوكيل بعموم الإذن وإن بطل خصوص الوكالة والمقصود فى البيع نقل الملك فى الأرض للمشترى ، فإذا بطل بطل توابعه لأن انتفاع المشترى به ليس مبنيا إلا على انتقال ملك الأرض مع انتقال منفعتها له ، فإذا بطلا لم يبق لانتفاعه بالأرض جهة مجوزة ليزرع له النصف الآخر ، وبهذا يعلم جواز إجارة المشاع اه حج (قوله ولكل على الآخر أجرة ماصرفه) أى حيث سلم الزرع على مامر عن المتولى لأن هذه الآن شركة فاسدة (قوله وتفارق الأولى) هى قوله أن يستأجره ، وقوله هذه هى قوله أو يستأجره بنصف البذر (قوله ولو فسد منبت) أى فسد بغير سبب الزراعة اه سم على حج (قوله هناك) أى فى الأولى وقوله لاهنا أى فى الثانية (قوله ويؤجره نصف الأرض) أى ويكون أمانة فى يد العامل ، فإن تلفت بلا تقصير منه فلا ضمان كسائر الأعيان المستأجرة (قوله فإن كان البذر) بين به الطريق المصحح للمخابرة تتميما لكلام المصنف ومن ثم قال المحلى : وإن أفردت الأرض بالمخابرة فالمغل للعامل وللمالك الأرض عليه أجرة مثلها ، وطريق جعل المغل لهما ولا أجرة أن يستأجر العامل نصف الأرض بنصف البذر الخ ماذكره الشارح (قوله ونصف عمله وآلاته) أو منهما ممن طرقه أن يؤجره نصف الأرض بنصف منافع عمله وآلاته اه حج (قوله ولو أذن لغيره) أى استأجره المالك ليزرع له ولو إجارة فاسدة أخذا من قوله ولأنها صارت مرهونة (قوله ولأنها صارت مرهونة) هذا يدل على أن هناك معاملة اه سم على حج (قوله وإن كان الأصح خلافه) أى فى الغاصب فقط .

(قوله ولو فسد منبت) أى بغير الزرع (قوله ولأنها صارت مرهونة) قال الشهاب سم : هذا يدل على أن هناك معاملة انتهى : أى فقول الشارح كالشهاب ابن حجر ولو أذن لغيره فى زرع أرضه : أى مزارعه فليراجع .

(فصل)

فى بيان الأركان الثلاثة الأخيرة ولزوم المساقاة وهرب العامل

(يشترط) فيه (تخصيص الثمرة بهما) أى المالك والعامل، فلو شرط شيئا منه لثالث غير قنّ أحدهما فسد العقد كالقراض . نعم لو شرط نفقة قن المالك على العامل جاز ، فإن قدرت فذاك وإلا نزلت على الوسط المعتاد ، وتعبير المصنف بتخصيص الثمرة بهما صحيح لما مر من جواز دخول الباء على المقصور والمقصور عليه (واشتراكهما فيه) بالجزئية كما فى نظيره من القراض ففى على أن الثمرة جميعها لك أو لى يفسد ولا أجرة له فى الثانية وإن جهل الفساد ، ويفسد أيضا إن شرط الثمر لواحد والعنب للآخر ، وإنما ذكر هذا وإن فهم مما قبله لأنه قد يفهم منه أيضا أن القصد به إخراج شرطه لثالث فيصدق بكونه لأحدهما وبما بعده ولأنه مع الاختصاص والشركة يصدق بكونه لهما على الإبهام ، ولوكانت المساقاة على عينه وعامل غيره انفسخت بتركه العمل : أى بفوات العمل

(فصل) فى بيان الأركان الثلاثة

(قوله الثلاثة الأخيرة) وهى العمل والثمر والصيغة ، ومرت الثلاثة الأولى وهى العاقدان والمورد ، أما العاقدان ففى قوله تصح من جائز التصرف ، وأما المورد ففى قوله وموردها الخ (قوله وهرب العامل) أى ومايتبع ذلك كنصب المشرف إذا ثبتت خيانة العامل (قوله يشترط فيه) أى عقد المساقاة (قوله غير قن) ومن الغير أجير أحدهما (قوله وإلا نزلت على الوسط) هذا مخالف لما مر فى القراض من اشتراط تقدير نفقة الغلام فيه كالمساقاة فى قوله وقد اعتبر أبوحامد ذلك فى نظيره من عامل المساقاة ، فلعل ما ذكره هنا مبنى على غير ماقدمه عنه (قوله ولا أجرة له فى الثانية) أى وله الأجرة فى الأولى وإن علم الفساد لأنه دخل طامعا حيث شرطت الثمرة كلها له (قوله وإن جهل الفساد) سواء علم الفساد أو جهله ، وتقدم نظيره فى القراض فيما لو قال المالك وكل الربح لى (قوله وإنما ذكر هذا) عبارة حج : واحتاج لهذا مع فهمه مما قبله الخ ، ثم قال: ولما بعده الخ : أى وهى قوله والعلم

(فصل) فى بيان الأركان الثلاثة

(قوله فيه) أى فى عقد المساقاة (قوله غير قنّ أحدهما) مفهومه أنه لو شرط لقنّ أحدهما صح وصرح به فى الروض ، لكن بالنسبة لقنّ المالك إذا عمل العامل بشرط أن يكون الجزء من الثمرة الذى جعله نفقة القنّ مقدرا فليراجع الحكم فى قن العامل وفيما اقتضاه كلام الشارح من الإطلاق فى المالك (قوله نعم لو شرط نفقة قنّ المالك على العامل) أى فى غير الثمرة فهذا غير ما اقتضاه كلامه قبل فى قوله غير قن أحدهما كما يعلم بمراجعة الروض كغيره ، لكن ماموقع التعبير بالاستدراك هنا ؟ وعبارة الروض مع بعض شرحه : فلو شرط المالك دخول البستان أو شرط أحدهما مع الآخر معاونة عبيد المالك المعينين أو الموصوفين ولا يد لهم لم يضرّ ونفقتهم على المالك ، ولو شرطت الثمرة بغير تقدير جزء معلوم لم يجز ، أو شرطت على العامل وقدرت جاز ولو لم تقدر فالعرف كاف (قوله وبما بعده ولأنه مع الاختصاص الخ) هكذا فى نسخ الشارح ، ويجب حذف الباء من قوله بما بعده لأن ما بعدها معطوف على هذا من قوله وإنما ذكر هذا ، وكذا يجب حذف الواو من قوله ولأنه ، وعبارة التحفة : واحتاج لهذا مع فهمه مما قبله لأنه قد يفهم منه أيضا أن القصد إخراج شرطه لثالث فيصدق بكونه لأحدهما ولما بعده لأنه مع الاختصاص والشركة يصدق إلى آخره(قوله على عينه) أى أما على ذمته فتصح مساقاته كما مرّ

بمضي المدة وبعمل الثاني لا بمجرد العقد والثمرة كلها للمالك ولا شيء للعامل الأول، وللثاني عليه الأجرة إن جهل الحال وإلا فلا (والعلم) منهما (بالنصيبين بالجزئية) ومنها بيننا لحمله على المناصفة (كالقراض) في جميع مامر، ولو فاوت بين النصيبين في الجزء المشروط لم يصح على مافي الروضة بل قيل إنه تحريف، ولهذا جزم ابن المقري بخلافه وخرج بالثمر الجريد والكرناف والليف فلا يكون مشتركا بل يختص به المالك كما جزم به في المطلب تبعا للماوردي وغيره، ولو شرط ذلك بينهما لم يجز فيما يظهر خلافا لبعض المتأخرين لأنه ليس من معهود النماء ولا مقصوده والقنو والشماريخ بينهما، ولو شرطها للعامل بطل قطعا، ومرّ أن العامل يملك حصته بظهور الثمر ومحله إن عقد قبل ظهوره وإلا ملك بالعقد (والأظهر صحة المساقاة بعد ظهور الثمرة) كما قبل ظهوره بل أولى لأنه أبعد عن الغرر ولوقوع الآفة فيه كثيرا نزلت منزلة المعدوم والثاني لايصح لفوات بعض الأعمال (لكن) لامطلقا بل (قبل بدوّ الصلاح) لبقاء معظم العمل بخلافه بعده ولو في البعض كالبيع. فيمتنع قطعا بل قيل إجماعا (ولو ساقاه على ودىّ) غير مغروس بفتح فكسر المهملة فتحتية مشدّدة وهو صغار النخل (ليغرسه ويكون الشجر) أو ثمرته إذا أثمر (لهما لم يجز) لأنها رخصة ولم ترد في مثل ذلك، وحكى السبكي عن قضية المذاهب الأربعة منعها معترضا

بالنصيبين الخ، وهي الأولى لأن ذكر لا يتعدى باللام (قوله وللثاني عليه) أي على العامل الأوّل الأجرة. أما لو فسدت المساقاة مع المالك وأتى العامل بالعمل استحق أجرة المثل لعمله والثمرة كلها للمالك، وقياس مامر للشارح في عامل القراض من أنه يستحق الأجرة وإن علم الفساد لأنه عمل طامعا فيما أوجبه الشرع أنه هنا كذلك فيستحق الأجرة وإن علم الفساد، إلا إذا قال المالك وكل الثمرة لي فلا أجرة للعامل، كما لو قال المالك في القراض وكل الربح لي (قوله إن جهل الحال) قضية قوله قبل ولا شيء للعامل الأول أنه لا يرجع بما غرمه على المالك (قوله ومنها) أي الجزئية (قوله لم يصح الخ) قال في شرحه: ووقع في الروضة لم يصح وهو تحريف اهـ سم على حج (قوله ولهذا جزم ابن المقري) معتمد (قوله ولو شرط) أي في صلب العقد (قوله خلافا لبعض المتأخرين) أي شيخ الإسلام (قوله والقنو) هو مجمع الشماريخ، أما العرجون وهو الساعد فللمالك اهـ شيخنا زيادي (قوله وشرطها) أي القنو والشماريخ ويحتمل الجريد وما بعده الخ، والظاهر الأول لأن الجريد ومابعده علم حكمه من قوله ولو شرط ذلك بينهما لم يجز الخ (قوله بطل قطعا) وعلى قياسه البطلان إذا شرطت للمالك. وقد يفرق بقوّة جانب المالك باستحقاقه للكل إلا ماشرط للعامل (قوله ولو في البعض) ظاهره الفساد في هذه الحالة في الجميع، ولكن ينبغي تفريق الصفقة فيصح فيما لم يبد صلاحه ويفسد فيما بدا صلاحه بشرط تأتي العمل على مالم يبد صلاحه فقط فينبغي أن يصح بهذا الشرط ولا يدخل ما بدا صلاحه تبعا، وقد يتوقف في اشتراط هذا الشرط في المسئلتين فليتأمل اهـ سم على حج، وما اقتضاه ظاهر كلام الشارح هو الظاهر لما علل به من القياس على البيع (قوله كالبيع) أي فيما لم يبد صلاحه تابع لما بدا صلاحه في صحة بيعه مطلقا وبشرط الإبقاء، وقياسه هنا أن مالم يبد صلاحه تابع لما بدا صلاحه فيبطل في الجميع (قوله ولو ساقاه على ودىّ) علل في شرح المنهج بأن الغرس ليس من عمل المساقاة، وقضيته أنه لو عقد على ودى ليغرسه المالك ويتعهده هو بعد الغرس لم يمتنع، ونقل بالدرس عن شيخنا الحلبي أن هذا ليس مرادا. أقول: ولو قيل بالصحة فيما لو عقد عليه غير مغروس أو مغروسا بمحل كالشتل على أن ينقله المالك ويغرسه في غيره ويعمل فيه العامل لم يبعد لأنه لم يشرط فيه على العامل ماليس عليه (قوله منعها)

(قوله وللثاني عليه) أي على العامل الأول (قوله بل قيل إنه تحريف) هذا الاستدراك بالنسبة لما أفهمه قوله على ما في الروضة من التبرى المفيد لضعفه (قوله والثاني لايصح الخ) الأصوب تأخيره عن الاستدراك الذي بعده

به على حكم قضاة الحنابلة بها ، ونقل غيره إجماع الأمة على ذلك لكنه معترض بأن قضية كلام جمع من السلف جوازها والشجر لمالكه وعليه لربّ الأرض أجرة مثلها كما أن على ربّ الأرض والشجر أجرة العمل والآلات ، ويأتى فى القلع والإبقاء هنا مامرّ آخر العارية (ولوكان) الودىّ (مغروسا) وساقاه عليه (وشرط له جزءا من الثمر على العمل فإن قدر له) فى عقدها عليه (مدة يثمر) الودىّ (فيها غالبا) كخمس سنين (صح) العقد وإن كان أكثرها لاثمرة فيه لأنها حينئذ بمنزلة الشهور من السنة الواحدة ، فإن لم تثمر فلا شىء له ، وفى هذه الحالة لايصح بيع الشجر لأن للعامل حقا فى الثمرة المتوقعة فكأن البائع استثنى بعضها (وإلا) أى وإن قدّر مدة لايثمر فيها غالبا (فلا) تصح لخلوّها عن العوض سواء أعلم العدم أم غلب أم استويا أم جهل الحال . نعم له الأجرة فى الأخيرتين لأنه طامع (وقيل إن تعارض الاحتمال) للإثمار وعدمه على السواء (صح) كالقراض . وردّ بأن الظاهر وجود الربح بخلاف هذا ، وعليه فله الأجرة وإن لم يثمر لأنه عمل طامعا (وله مساقاة شريكه فى الشجر إذا) استقل الشريك بالعمل فيها و(شرط له) أى الشريك (زيادة) معينة (على حصته) كما إذا كان بينهما نصفين وشرط له ثلثى الثمرة ، وإن شرط قدر حصته لم يصح لانتفاء العوض ولا أجرة له بخلاف شرط الكل له كما مر . واستشكال هذا بأن عمل الأجير يجب كونه فى خالص ملك المستأجر . أجاب عنه السبكى بأن صورة المسئلة أن يقول ساقيتك على نصيبى هذا ، وبهذا صوّر أبو الطيب كالمزنى قال : لكن ظاهر كلام غيرهما كالمصنف أنه لا فرق بين ذلك وقوله على جميع هذه الحديقة هو المعتمد وعلى الأول ، فيجاب بأنه يغتفر فى المساقاة مالايغتفر فى الإجارة ،

أى فى الودى (قوله وعليه لربّ الأرض أجرة مثلها) هذا صريح فى أنه حمل المتن على مالو كان الشجر للعامل والأرض للمالك ، فيكون نظير المتبادر من المتن أن الشجر والأرض للمالك وهو ماذكره بقوله كما أن على ربّ الأرض الخ (قوله مامر آخر العارية) أى من تخيير مالك الأرض بين تبقية الشجر بالأجرة وتملكه بالقيمة أو قلعه وغرم أرش نقصه ، وفيما لوكان الشجر للعامل والأرض للمالك ، وفيه مامر من أنه مخالف للمعتمد فى غراس المشترى شراء فاسدا من أنه كالغاصب (قوله فإن لم تثمر فلا شىء له) أى وإن أثمرت فله : أى إن أثمرت فيما توقع فيه إثمارها لا مطلقا ، قال فى الروض : ولو ساقاه عشر سنين لتكون الثمرة بينهما ولم يتوقع إلا فى العاشرة جاز ، فإن أثمر قبلها : أى العاشرة فلا شىء فيه : أى فى الثمر للعامل : أى وإن لم يثمر فى العاشرة : أى لأنه لم يطمع فى شىء منه اهـ سم على حج (قوله وفى هذه الحالة الخ) أى فيما لوكان مغروسا وشرط الخ ، ولا يختص الحكم بهذه الصورة بل مقتضى ما علل به أن هذا جار فى جميع صور المساقاة حيث لم تخرج الثمرة ، وسيأتى التصريح به فى آخر الباب (قوله فى الأخيرتين) هما الاستواء وجهل الحال (قوله بخلاف هذا) ولم يذكر وعليه الخ (قوله وعليه) أى وعلى قوله ورد الخ (قوله فله الأجرة) أى على المالك ومع ذلك لا حاجة لذكره لأنه تقدم فى قوله نعم له الأجرة فى الخ ، ومن ثم اقتصر حج على الرد الخ (قوله بخلاف شرط الكل) أى فإن فيه الأجرة وقوله له : أى للعامل (قوله أن يقول ساقيتك) أى أو يطلق (قوله مالايغتفر فى الإجارة) هذا بناء على تفرقته

الذى هو قيد فى الأظهر (قوله والشجر لمالكه) أى فيما إذا كان مالكه غير مالك الأرض ، وقوله كما أن على ربّ الأرض والشجر أجرة العمل إلى آخره : أى فيما إذا كان لغير العامل (قوله وعليه فله الأجرة) أى كما هو كذلك على الأول أيضا كما مر وكان الأولى حذف قوله وعليه الخ (قوله وعلى الأول) صوابه وعلى الثانى (قوله بأنه يغتفر فى المساقاة) كذا فى التحفة ، قال الشهاب سم : هذا بناء على تفرقته بينهما فى هذا الحكم كما سيأتى له

وبحث بعضهم أنه إن قال ساقيتك على كل الشجر لم يصح ، أو على نصيبي أو أطلق صح ، ولو ساقى أحد الشريكين على نصيبه أجنبيا بغير إذن شريكه لم يصح كما جرى عليه ابن المقرى فى شرح إرشاده وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى خلافا لبعض المتأخرين ، فإن ساقى الشريكان ثالثا لم تشترط معرفته بحصة كل منهما إلا إن تفاوتا فى المشروط له فلا بدّ من معرفته بحصة كل منهما (ويشترط) لصحة المساقاة (أن لا يشرط على العامل ماليس من جنس أعمالها) التى ستذكر قريبا أنها عليه فلا اعتراض عليه ، وإنما قدم فى القراض ماعليه ثم ذكر حكم ما لو شرط عليه ماليس عليه وعكس ذلك هنا لأن الأعمال قليلة ثم وليس فيها كبير تفصيل ولا خلاف فقدمت ثم ذكر حكمها ، وهنا بالعكس فقدّم حكمها ثم أخرت لطول الكلام عليها ، فإذا شرط عليه ذلك كبناء جدار الحديقة لم يصح العقد لأنه استئجار بلا عوض ، وكذا لو شرط ما على العامل على المالك كالسقى على المشهور كما صرّح به فى البحر وإن نص فى البويطى على أنه لا يضرّ شرطه على المالك ، وبه جزم الدارمى (وأن ينفرد) العامل (بالعمل واليد فى الحديقة) ليتمكن من العمل متى شاء ، فلو شرط العمل على المالك معه ولو مع يد العامل فسد ، بخلاف شرط عمل غلام المالك معه نظير مامرّ فى القراض بل أولى لأن بعض أعمال المساقاة على المالك (ومعرفة العمل) جملة لا تفصيلا (بتقدير المدة كسنة) أو أقل إذ أقل مدتها مايطلع فيه الثمر ويستغنى عن العمل (أو أكثر) إلى مدة تبقى العين فيها غالبا للاستقلال فلا تصح مطلقة ولا مؤبدة لأنها عقد لازم فكانت كالإجارة ، وهذا مما خالفت فيه القراض والسنة عند الإطلاق محمولة على العربية ، ويصح شرط غيرها إن علماه ، ولو أدركت الثمار قبل انقضاء المدة عمل بقيتها بلا أجرة ، وإن لم يحدث الثمر إلا بعد المدة فلا شىء للعامل . قال ابن الرفعة : وهو صحيح إن تأخر لا بسبب عارض ،

بينهما فى هذا الحكم كما سيأتى له فى الإجارة فى شرح قوله ولو استأجرها لترضع رقيقا ببعضه فى الحال جاز على الصحيح ، لكن سنبين فى ذلك المحل أن المعتمد خلافه اهـ سم على حج (قوله وبحث بعضهم) ضعيف (قوله لم يصح) لعل وجهه أنه لا يتمكن من العمل فى نصيب المالك دون الشريك لأن كل جزء مشترك بينهما (قوله خلافا لبعض المتأخرين) أى شيخ الإسلام فى شرح البهجة الكبير اهـ شيخنا الزيادى (قوله ولو مع يد العامل) أى ولو كان الشجر فى يد العامل فلا يقال إنه عين ماقبله ، هذا ولو أفرد محترز كل من العمل واليد بالذكر لكان أولى . وعبارة حج بعد قول المصنف وأن ينفرد بالعمل : نعم لا يضر شرط عمل عبد المالك معه ، إلى أن قال بعد قول المصنف وباليد فى الحديقة ليعمل متى شاء فشرط كونها بيد المالك وعبده مثلا ولو مع يد العامل يفسدها اهـ وهو صريح فيما قلناه (قوله ولا مؤبدة) أى ولا مؤقتة بمدة لا تثمر فى جميعها بأن عجزت عن الإثمار قبل فراغ المدة عادة بأن جرت العادة بأنها لا تثمر فى شىء من المدة المقدرة (قوله ولو أدركت الثمار) أى التى ظهرت فى المدة التى يتوقع ظهورها فيها (قوله ويصح شرط غيرها) أى العربية (قوله وهو صحيح) أى إن تأخر . قال فى العباب كالروض ولو قدّر بعشر سنين والثمرة متوقعة فى العشرة جاز فإن أثمر قبلها أو لم يثمر إلا بعدها فلا شىء للعامل من الثمرة ولا أجرة لعمله اهـ سم على منهج (قوله وهو صحيح إن تأخر) قياس ذلك أنه لو أثمر قبل المدة لعارض اقتضى خروج الثمر قبل العاشرة استحق حصته منها فليحرّر ، وقد يفرق بأن خروجها قبل العاشرة لما لم يكن متوقعا أصلا لم يستحق فيه

فى الإجارة فى شرح قول المصنف ، ولو استأجرها لترضع رقيقا ببعضه فى الحال جاز على الصحيح لكن سنبين فى هامش ذلك المحل أن المعتمد خلافه انتهى (قوله لا بسبب عارض) أى والصورة أن المدة يطلع فيها حتى تصح المساقاة

فإن كان بعارض سبب كبرد ولولاه لأطلع فى المدة استحق حصته لقول الماوردى والرويانى : الصحيح أن العامل شريك ، وإن انقضت وهو طلع أو بلح فللعامل حصته منها ، وعلى المالك التعهد والتبقية إلى الجذاذ خلافا لما فى الانتصار والمرشد من أنه عليهما ، ولو كان النخل المعقود عليها مما يثمر فى العام مرّتين فأطلع الثمرة الأولى قبل انقضاء المدة والثانية بعدها فهل يفوز المالك بها أو يكون العامل شريكا له فيها لأنها ثمرة عام ؟ فيه احتمال ، والأوجه الأول (ولا يجوز التوقيت) لمدة المساقاة (بإدراك الثمر) أى جذاذه كما قاله السبكى (فى الأصح) للجهل به فإنه قد يتقدم وقد يتأخر . والثانى ينظر إلى أنه المقصود (وصيغتها) أى المساقاة صريحة وكناية ، فمن صرائحها (ساقيتك على هذا النخل) أو العنب (بكذا) من الثمرة لأنه الموضوع لها (أو سلمته إليك لتتعهده) أو اعمل عليه أو تعهده بكذا لأداء كل من هذه الثلاثة معنى الأولى ، ومن ثم اعتمد ابن الرفعة صراحتها وهو ظاهر كلامهم ، وإن اعتمد الأذرعى والسبكى أنها كناية ، وأفهم تعبيره بكذا اعتبار ذكر العوض ، فلو سكت عنه لم يصح ، وفى استحقاقه الأجرة وجهان أوجههما نعم . ولو ساقاه بلفظ الإجارة لم تصح على الأصح فى الروضة وكذا عكسه ، وقول الأسنوى إنه مشكل مخالف للقواعد . فإن الصريح فى بابه إنما يمتنع أن يكون كناية فى غيره إذا وجد نفاذا فى موضوعه كقوله لزوجته أنت علىّ كظهر أمى ناويا الطلاق فلا تطلق ويقع الظهار ، بخلاف قوله لأمته أنت طالق فهو كناية فى العتق لأنه لم يجد نفاذا فى موضوعه ومسئلتنا من ذلك اهـ مردود والصواب ماصححوه . والفرق بين هذا وبين قوله لأمته أنت علىّ كظهر أمى هو أن الظهار لما لم يمكن تصوّره

شيئا لأنه لم يدخل طامعا ، بخلاف ما لو تأخرت فإن ما حصل بعد العاشرة هو الذى كان يتوقعه فيها (قوله استحق حصته) أى وعليه فهل الخدمة على المالك والعامل ؟ فيه نظر ، وقضية إطلاقهم أنها على الأول . ونقل بالدرس عن بعض الهوامش مايوافقه (قوله لقول الماوردى) علة لقوله وهو صحيح بدون ما بعده من الشرط (قوله خلافا لما فى الانتصار والمرشد) هما لابن أبى عصرون (قوله مما يثمر فى العام) بقى مالو كان المعقود عليه لايثمر فى العام إلا مرّة فأثمر مرتين فهل الثانية للمالك كالثمرة الحاصلة قبل المدة التى اعتيد الإثمار فيها ، أو مشتركة بينه وبين العامل ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول (قوله قبل انقضاء المدة) أى وهو مشترك بينهما فى هذه الحالة (قوله يفوز المالك بها) أى فى الثانية (قوله الموضوع لها) أى للمساقاة (قوله ساقيتك) وهذه من صور المساقاة على العين ع اهـ سم على منهج : أى فتنفسخ الإجارة بموته . والظاهر أن مثلها الثلاثة التى ذكرها المصنف والشارح بقولهما أو أسلمت إليك الخ (قوله وهو ظاهر كلامهم) هو المعتمد (قوله أوجههما نعم) أى وإن علم بالفساد على قياس مامرّ له غير مرة هنا وفى القراض (قوله لم يصح) أى لاصريحا ولا كناية كما يفهم من بقية عبارته (قوله والصواب ماصححوه)

(قوله لقول الماوردى والرويانى الصحيح أن العامل شريك) الذى بناه الماوردى والرويانى على كونه شريكا إنما هو استحقاقه فى الثمرة مطلقا ، قالا : لأن ثمرة العام حادثة على ملكهما . وعبارة القوت : وأما حدوث الطلع بعد المدة ففى الحاوى والبحر أنها إذا طلعت بعد تقضى المدة أن الصحيح من المذهب أن العامل شريك والثمرة بينهما لأن ثمرة العام حادثة على ملكهما ولا يلزم العمل بعد انقضاء المدة . ومن أصحابنا من قال : العامل أجير فعلى هذا لاحق له فى الثمرة الحادثة بعد انقضاء المدة بل له أجرة المثل ، فالخلاف مبنى على أنه شريك أو أجير انتهت (قوله أوجههما نعم) انظر هل هو كذلك فى كل الصيغ أو فى الصيغة التى ذكر فيها المصنف لفظ كذا ، فإن كان الأوّل فما وجهه فى غير الأولى (قوله والفرق بين هذا وبين قوله لأمته أنت علىّ كظهر أمى إلى آخره) كان الأولى أنت طالق لأنه الذى مرّ فى كلام الأسنوى (قوله أن الظهار لما لم يكن تصوره الخ) فيه تسليم أن

فى حق الأمة بوجه من الوجوه حمل على الكناية بإرادة المكلف تصحيحا للفظ عن الإلغاء ، وأما لفظ الإجارة فليس كذلك لأنه يمكن تصحيحه وإيقاعه إجارة بأن يذكر عوضا معلوما ، فعدول المكلف عن العوض الصحيح إلى الفاسد دليل الإلغاء ، ولا ضرورة بنا إلى حمله على خلاف الظاهر ، واللفظ صريح فى الفساد فلا يمكن إعماله فى غيره مع إمكان تصحيحه إجارة . والحاصل أنه يعتبر فى كون الصريح فى باب كناية فى غيره شرطان : أحدهما أن لا يجد نفاذا فى موضوعه ، والثانى أن يقبله العقد المنوى فيه (ويشترط القبول) باللفظ متصلا كما فى البيع ، ولهذا اعتبر فى الصيغة هنا مامر فيها ثم إلا عدم التأقيت ، وتصح بإشارة أخرس وبكتابة بالنية (دون تفصيل الأعمال) فلا يعتبر التعرض له فى العقد ولو عقدها بغير لفظ المساقاة كما صرح به ابن يونس وهو ظاهر وإن أفهم كلام الروضة أنه لا يجرى إلا فى لفظها (ويحمل المطلق فى كل ناحية على العرف الغالب) فيها إذ المرجع فيما لا ضابط له شرعا ولا لغة إليه ، هذا إن كان عرف غالب وعرفاه وإلا وجب التفصيل جزما (وعلى العامل) بنفسه أو نائبه عمل (ما يحتاج إليه لصلاح الثمر واستزادته مما يتكرر كل سنة كسقى) إن لم يشرب بعروقه ويدخل فى السقى توابعه كاصلاح طرق الماء وفتح رأس الساقية وسدها عند السقى (وتنقية نهر) أى مجرى الماء من طين وغيره (وإصلاح الأجابين) وهى الحفر حول النخل (التى يثبت فيها الماء) شبهت بالإجانة التى يغسل فيها (وتلقيح) وهو وضع بعض طلع ذكر على طلع أنثى ، وقد يستغنى عنه لكونها من تحت ريح الذكور فتحمل الهواء ريح الذكور إليها (وتنحية) أى إزالة (حشيش) ولو رطبا وإطلاقه عليه لغة والأشهر أنه اليابس (وقضبان مضرة) لاقتضاء العرف ذلك ، وعلم من تقييدنا ماعليه بالعمل عدم وجوب عين عليه أصلا فنحو طلع يلقح به وقوصرة تحفظ العنقود عن الطير على المالك (وتعريش جرت به عادة) فى ذلك المحل ليمتد عليه الكرم ووضع حشيش على العناقيد صونا لها عن الشمس عند الحاجة (وكذا حفظ الثمر) على الشجر من سراق وطير وزنبور ،

أى من عدم صحة المساقاة بلفظ الإجارة وعكسه (قوله والثانى أن يقبله) أى بأن يمكن استعماله فيه بالنية أى ولو من ناطق اه حج (قوله ولو عقدها) أشار به للرد على من قال إذا عقد بغير لفظ المساقاة اشترط تفصيل الأعمال ، بخلاف ماله عقد بها فلا يشترط أخذا مما أشار إليه بقوله وإن أفهم كلام الخ (قوله إليه) أى العرف (قوله بعروقه) أى وهو البعلى (قوله ويدخل فى السقى) كأنه حمل السقى على إدارة الدولاب مثلا وجعل ماذكره من إصلاح طرق الماء ونحوه توابع ، وعلى هذا فمعنى دخول التوابع فى السقى أنه يستلزمها (قوله وإطلاقه عليه) أى على الرطب وإنما يسمى كلأ كما يسمى به اليابس (قوله فنحو طلع الخ) وينبغى أن من ذلك ماجرت به العادة من

عكس القاعدة المذكورة قاعدة أخرى وهى أن مالم يجد نفاذا فى موضوعه يكون كناية فى غيره ، وظاهر أنه غير مراد للأصحاب وأنهم إنما يستعملون هذه القاعدة من جهة طردها لا من جهة عكسها ، ألا ترى أنه لم يقل أحد منهم إن البيع مثلا ينعقد بلفظ النكاح أو الطلاق مثلا فلو كان عكس القاعدة مرادا لصح البيع بذلك لأنه صريح فى بابه ولم يجد نفاذا فى موضوعه ، وحينئذ فإشكال الأسنوى مندفع من أصله فتأمل (قوله تصحيحا للفظ عن الإلغاء) الأولى صيانة للفظ عن الالغاء (قوله لأنه لا يمكن تصحيحه وإيقاعه إجارة إلا بأن يذكر عوضا معلوما) كذا فى نسخ من الشارح ، والأنسب ما فى بعض النسخ مما نصه ، لأنه يمكن تصحيحه وإيقاعه إجارة بأن يذكر عوضا (قوله والثانى أنه يقبله) أى بخلاف ما إذا لم يقبله لعارض كعدول المتكلم المتقدم فى الصورتين المارتين كما يعلم من سياقه (قوله وعلم من تقييدنا ماعليه الخ) انظر هلا أخر هذا عن جميع ماعلى العامل

فإن لم يتحفظ به لكثرة السراق أو كبر البستان فالمؤنة عليه كما اقتضاه إطلاقهم وبحث الأذرعي عدم لزومه ذلك في ماله بل على المالك معونته عليه (وجذاذه) أي قطعه (وتجفيفه في الأصح) لأنها من مصالحه . والثاني ليس عليه لأن الحفظ خارج عن أعمالها ، وكذا الجذاذ والتجفيف لأنهما بعد كمال الثمرة . نعم قيد في الروضة كأصلها وجوب التجفيف بما إذا اعتيد أو شرطاه ، والأوجه ما أطلقه المصنف في الكتاب من الوجوب مطلقا لأن مقابل الأصح لا يتأتى إلا عند انتفاء الشرط والعادة إذ لا تسعه مخالفتهما ، وإذا وجب لزم تسوية الجرين ونقله إليه ، وكل ما وجب على العامل له استئجار المالك عليه وما وجب على المالك لو فعله العامل بإذن المالك استحق الأجرة تنزيلا له منزلة قوله اقض ديني وبه فارق قوله له اغسل ثوبي ؛ وظاهر كلامهم أن ما نصوا على كونه على العامل أو المالك لا يلتفت فيه إلى عادة مخالفة له كما هو ظاهر ، على أن العرف الطارئ لا يعمل به إذا خالف عرفا سابقا له ، فقول الشيخ في شرح منهجه وظاهر أنه لو جرت عادة بأن شيئا من ذلك على المالك اتبعت يتعين حمله على ما ليس للأصحاب فيه نص بأنه على أحدهما أو بأن العرف فيه يقتضي كذا وإلا فهو غير صحيح (وما قصد به حفظ الأصل ولا يتكرر كل سنة كبناء الحيطان) ونصب نحو باب أو دولاب وفاس ومنجل ومعول وبقر تحرث أو تدير الدولاب (وحفر نهر جديد فعلى المالك) فلو شرطه على العامل في العقد بطل العقد ، وكذا ما على العامل لو شرطه في العقد على المالك بطل العقد ، ولا يشكل عليه اتباع العرف في نحو خيط خياط في الإجارة لأن هذا به قوام الصنعة حالا ودواما والطلع نفعه انعقاد الثمرة حالا ثم يستغني عنه ، وقد ينازع فيه جعلهم ثمر الطلع كالخيط ، فالأوجه أن العرف لم ينضبط هنا فعمل فيه بأصل أن العين على المالك وثم قد ينضبط وقد يضطرب فعمل به في الأول ووجب البيان في الثاني. أما وضع شوك على الجدار وترقيع يسير اتفق في الجدار فيتبع فيه العادة في الأصح من كونهما على المالك أو العامل ، وما نقله السبكي عن النص من أن الثاني على المالك حمل على اطراد عادة به

الزبل ونحوه فيكون على المالك (قوله فإن لم يتحفظ به الخ) معتمد (قوله فالمؤنة عليه) أي العامل ، وإنما أفردها بالذكر للخلاف فيها ، وإلا فقوله وكذا حفظ الخ شامل لها (قوله وبحث الأذرعي الخ) هو ضعيف (قوله وإذا وجب) أي الجفاف (قوله بإذن المالك) أي من غير تعرض للأجرة اه سم على حج . وقياسه أن ما وجب على العامل إذا فعله المالك بإذنه استحق الأجرة به على العمل للعلة المذكورة (قوله وبه فارق قوله له) أي لآخر (قوله ومعول) المعول الفأس العظيمة التي يحفر بها الصخر والجمع المعاول اه مختار الصحاح (قوله بطل العقد) أي والثمرة كلها للمالك وعليه للعامل أجرة مثل عمله (قوله وقد ينازع) يتأمل فيه فإنه جعل مناط الفرق أولا بين نحو الطلع وخيط الخياط فما معنى الجعل المذكور حتى ينازع به (قوله جعلهم ثمر الطلع) عبارة حج : ثم انتهى ، ولعلها الأولى لأن الثمر هو نفس الطلع ، وعلى الثانية فالإضافة بيانية (قوله أما وضع شوك) محترز قوله كبناء الحيطان الخ (قوله حمل على اطراد عادة) وبحث أبو زرعة أنهما لو اختلفا في أثناء المدة في إتيان العامل بما لزمه ، فإن بقي من أعمالها ما يمكن تداركه صدق المالك وألزم العامل بالعمل لأن الأصل عدمه ويمكنه إقامة

(قوله تنزيلا له منزلة قوله اقض ديني) أي بجامع الوجوب ، إذ ما خصه يجب عليه فعله لحق العامل (قوله على أن العرف الخ) هذه العلاوة مبنية على ما علم مما قبلها من أن الأصحاب استندوا فيما قالوه لعرف كان في زمنهم (قوله يتعين حمله) الظاهر أن هذا الحمل غير متأت في عبارة المنهج ولهذا اقتصر ابن حجر على الرد (قوله ولا يشكل عليه) لعل مرجع هذا الضمير سقط من نسخ الشارح من الكتبة وهو كون الطلع على المالك كما هو كذلك في التحفة (قوله في الأول)

(والمساقاة لازمة) أى عقدها لازم من الجانبين كالإجارة قبل العمل وبعده لأن أعمالها فى أعيان باقية بحالها فأشبهت الإجارة دون القراض فيلزمه إتمام الأعمال وإن تلفت الثمرة كلها بآفة أو نحو غصب كما يلزم عامل القراض التنضيض مع عدم الربح ، ووجه لزومها ظاهر كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى وهو مراعاة مصلحة كل منهما ؛ إذ لو تمكن العامل من فسخه قبل تمام العمل تضرر المالك بفوات الثمرة أو بعضها بعدم العمل لكونه لايحسنه أو لايتفرغ له ، ولو تمكن المالك من فسخه تضرّر العامل بفوات نصيبه من الثمرة لأن الغالب كونه أكثر من أجرة مثله (فلو هرب العامل) أوحبس أو مرض (قبل الفراغ) من العمل وإن لم يشرع فيه (وأتمه المالك متبرعا) بالعمل أو بمؤنته عن العامل (بقى استحقاق العامل) لما شرط له كما لو تبرع عنه أجنبى بذلك علم به المالك أم جهله . نعم لايلزمه إجابة أجنبى متطوع والتبرع عنه مع حضوره كذلك والإتمام مثال ، فلو تبرع عنه بجميع العمل كان كذلك ، ولو عمل فى مال نفسه غير متبرع عنه أو عمل الأجنبى عن المالك لا العامل استحق العامل فيما يظهر ، بخلاف نظيره من الجعالة للزوم ماهنا وإن بحث السبكى التسوية بينهما فى عدم الاستحقاق (وإلا) بأن لم يتبرع أحد بإتمامه ورفع الأمر للحاكم وليس له ضامن فيما لزمه من أعمال المساقاة أو كان ولم يمكن التخلص منه (استأجر الحاكم عليه من يتمه) بعد ثبوت المساقاة والهرب مثلا وتعذر إحضاره عنده لأنه واجب عليه فناب عنه فيه ، ولو امتنع مع حضوره فكذلك ، واستئجاره من ماله إن وجد ولو من حصته إذا كان بعد بدوّ الصلاح أو رضى بأجرة مؤجلة ، فإن تعذر ذلك اقترض عليه من المالك أو غيره ويوفى من حصته من الثمرة فإن تعذر اقتراضه عمل المالك بنفسه ، وللمالك فعل ماذكر بإذن الحاكم كما رجحه ابن الرفعة ، وقيده السبكى بما إذا قدّر الحاكم له الأجرة وعين الأجير وإلا لم يجز . ومحل ماتقرر إذا كانت واردة على الذمة ، فإن كانت واردة على العين امتنع استنابة غيره عنه مطلقا كما اقتضاه كلامهما ، قاله الأذرعى . وقال السبكى والنشائى وصاحب المعين : إنه لايستأجر عنه قطعا . نعم يتخير المالك بين الفسخ والصبر (فإن لم يقدر) المالك (على

البينة ، وإن لم يبق شىء ولا أمكن تداركه صدق العامل لتضمن دعوى المالك انفساخها والأصل عدمه اه حج (قوله علم به) أى تبرع الأجنبى (قوله نعم لايلزمه) أى المالك ، وقوله إجابة أجنبى متطوع ظاهره ولو أمينا عارفا ، وينبغى خلافه أخذا مما يأتى فى الوارث وإن أمكن الفرق بأن الوارث شريك فهو لمباشرة ملكه والأجنبى لاحق له فى البستان فلا يلزم من تمكين الوارث تمكين الأجنبى ، لكن الظاهر عدم الفرق لأنه لاضرورة على المالك ولا منة عليه وفيه نفع للعامل ، فأشبه مالو استأجر من يعمل عنه (قوله كذلك) أى كعمل المالك بعد هرب العامل متبرعا (قوله استحق العامل) أى فى الصورتين (قوله وإن بحث) اعتمده حج (قوله واستئجاره) أى الحاكم من ماله : أى العامل ، وقوله أو رضى : أى الأجير (قوله اقترض عليه) قال فى شرح الروض : وقولهم استقرض واكترى عنه يفهم أنه ليس له أن يساقى عنه وهو كذلك اه سم على حج (قوله عمل المالك بنفسه) أى ورجع بالأجرة (قوله وقيده السبكى) معتمد (قوله مطلقا) سواء تعذر عمله أم لا كان العامل المالك أم لا قدرت له أجرة أم لا (قوله نعم يتخير المالك بين الفسخ الخ) وإذا فسخ بعد ظهور الثمرة فلا يبعد استحقاق العامل منها لحصة ما عمل بناء على أنه شريك والقياس أن يستحق أجرة المثل لأن قضية الفسخ ترادّ العوضين فيرجع لبدل

أى إذا انضبط ، وقوله فى الثانى : أى إذا لم ينضبط (قوله والإتمام مثال) أى كما أن الهرب مثال كما أشار إليه الشارح بقوله والتبرّع عنه مع حضوره كذلك (قوله وللمالك فعل ماذكر) أى الاستئجار

الحاكم) لكونه فوق مسافة العدوى أو حاضرا ولم يجبه لما سأله أو أجابه لكن بمال يأخذه منه فيما يظهر (فليشهد على الإنفاق) لمن استأجره وأنه بذله بشرط الرجوع أو على العدل إن عمل بنفسه وأنه إنما عمل بشرط الرجوع (إن أراد الرجوع) تنزيلا للإشهاد حينئذ منزلة الحكم ، ويصدق حينئذ بيمينه فى قدر ما أنفقه على الوجه المعتاد كما رجحه السبكى . وسيأتى نظيره فى هرب الجمال . فإن لم يشهد كما ذكره امتنع الرجوع لظهور تبرعه ، فإن تعذر الإشهاد لم يرجع أيضا لندور العذر ، فإن عجز عن العمل والإنفاق حينئذ ولم تظهر الثمرة فله الفسخ وللعامل أجرة عمله ، وإن ظهرت فلا فسخ وهى لهما (ولو مات) العامل قبل العمل (وخلف تركة أتم الوارث العمل منها) كبقية ديون مورثه (وله أن يتم العمل بنفسه أو بماله) ولا يكلف الوفاء من عين التركة ، ويلزم المالك تمكينه حيث كان عارفا بالعمل ثقة ، فإن امتنع بالكلية استأجر الحاكم عليه . أما إذا لم يخلف تركة فللوارث العمل ولا يجبر عليه ، ومحل ذلك إذا كانت على الذمة وإلا انفسخت بموته كالأجير المعين ، ولا تنفسخ بموت المالك مطلقا فيستمر العامل ويأخذ حصته ، ولو ساقى البطن الأول البطن الثانى ثم مات الأول فى أثناء المدة وكان الوقف وقف ترتيب فينبغى أن تنفسخ كما قاله الزركشى لأنه لايكون عاملا لنفسه . واستثنى من ذلك الوارث إذا ساقى

عمله وهو أجرة المثل وفاقا لم ر فورا ، وقد يؤيده قوله فى نظيره والثمر كله للمالك فليتأمل اه سم على حج (قوله لكن بمال) وإن قل اه حج : أى له أو لمن يوصله إليه ويوجه بأنه ظلم (قوله فليشهد على الإنفاق) وينبغى الاكتفاء بواحد ويحلف معه إن أراد الرجوع (قوله فإن عجز) أى فيما لو كانت المساقاة فى الذمة ليتأتى قوله وإن ظهرت فلا فسخ . أما إذا كانت الإجارة على العين خير بين الفسخ والصبر مطلقا كما تقدم فى قوله نعم يتخير المالك الخ (قوله فإن تعذر الإشهاد لم يرجع) ظاهره عدم الرجوع ظاهرا وباطنا ، ولو قيل بأن له الرجوع باطنا لم يكن بعيدا . بل ومثله سائر الصور التى قيل فيها بعدم الرجوع لفقد الشهود فإن الشهود إنما تعتبر لإثبات الحق ظاهرا ، وإلا فالمدار فى الاستحقاق وعدمه على ما فى نفس الأمر (قوله وخلف تركة) شامل للثمرة المعامل عليها إذا مات بعد ظهورها ، ويوافقه مامر للشارح فى هرب العامل من قوله واستئجاره من ماله إن وجد ولو من حصته إذا كان بعد بدو الصلاح أو رضى بأجرة مؤجلة اه (قوله ويلزم المالك تمكينه) أى الوارث (قوله وإلا انفسخت بموته) أى ولوارثه أجرة مثل مامضى إن لم تظهر الثمرة ، فإن ظهرت أخذ جزءا منها ، وهل يوزع باعتبار المدتين وإن تفاوتا أو باعتبار العمل لأنه قد يختلف فى المدة قلة وكثرة ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى (قوله كالأجير) قال فى شرح الروض : قال السبكى وغيره : وينبغى أن يكون محله إذا مات فى أثناء العمل الذى هو عمدة المساقاة ، فإن مات بعد بدو الصلاح أو الجذاذ ولم يبق إلا التجفيف ونحوه فلا اه . ولو كانت الثمرة ظهرت أو كانت المساقاة بعد ظهورها هل ينقطع استحقاقه من الثمرة ؟ فيه نظر ، ولا يبعد أن يستحق منها بقسط ماعمل قبل موته . والقياس أن يستحق أجرة المثل دون الثمرة لارتفاع العقد بالانفساخ ، وقد وافق م ر آخرا على هذا القياس اه سم على حج (قوله لا مطلقا) سواء كانت المساقاة على عين العامل أو ذمته (قوله فينبغى أن تنفسخ) وفائدته انقطاع تعلق حق

(قوله وسيأتى نظيره فى هرب الجمال) فى بعض النسخ بدل هذا مانصه : لكن مقتضى كلامهما وهرب الجمال تصديق العامل فإنهما رجحا قبول الجمال وعللاه بأن المنفق لم يستند إلى ائتمان من جهة الحاكم فيكون هنا كذلك ، فإن لم يشهد الخ (قوله فينبغى أن ينفسخ كما قاله الزركشى الخ) سيأتى فى أواخر الباب الآتى عن الزركشى وغيره نظير هذا فى الإجارة ورد بأنه مبنى على ضعيف . ويؤخذ من قوله هنا لأنه لايكون عاملا لنفسه الفرق بين هذا وبين مايأتى (قوله واستثنى من ذلك الوارث) هو ظاهر فى الحائز ، وأما غيره فينبغى أن يفسخ فى حصته

مورّثه ثم مات المورّث فتنفسخ (ولو ثبت خيانة عامل) بإقراره أو بينة أو يمين ردّ (ضم إليه مشرف) ولا ترتفع يده للزوم العمل عليه ، ويمكن استيفاؤه منه بهذا الطريق ، فتعين جمعا بين الحقين وأجرة المشرف عليه ، فإن ضم إليه لريبة فقط فالأجرة على المالك (فإن لم يتحفظ) العامل (به) أى المشرف عن الخيانة (استؤجر من ماله عامل) لتعذر الاستيفاء منه ، هذا إن كان العمل فى الذمة وإلا تخير المالك فيما يظهر كما مرّ نظيره (ولو خرج الثمر مستحقا) لغير المساقى وإن لم يخرج الشجر كذلك ، وقول الشارح بخروج الشجرة مستحقة جرى على الغالب (فللعامل) عند جهله بالحال (على المساقى أجرة المثل) لأنه فوّت منافعه بعوض فاسد فرجع ببدلها ، كما لو استأجر رجلا للعمل فى مغصوب فعمل جاهلا ، أما إذا كان عالما بالحال فلا شىء له جزما ، وتصح الإقالة فى المساقاة كما قاله الزركشى . قال : فإن كان ثم ثمرة لم يستحقها العامل ولا يصح بيع شجر المساقاة من المالك قبل خروج الثمرة ويصح بعدها ، والعامل مع المشترى كما كان مع البائع ، وليس للبائع بيع حصته من الثمرة وحدها بشرط القطع لشيوعه إن قلنا بأن قسمة ذلك بيع ، فإن قلنا إفراز وهو الأصح صح ، ولو شرط المالك على العامل أعمالا تلزمه فأثمرت الأشجار والعامل لم يعمل بعض تلك الأعمال استحق جميع ماشرط له كما لو لم يعمل شيئا لأنه شريك كما قاله الماوردى وغيره ، وما فى فتاوى القاضى من أنه يستحق بالقسط مفرع على المرجوح القائل بأنه أجير .

البطن الأول بالثمرة حتى لوكان عليه دين لم يتعلق بالثمرة لأنها ليست من التركة والوارث إنما استحقها من قبل الواقف (قوله فتنفسخ) أى وفائدته استحقاق الوارث لها تركة حتى لو كان على الميت دين تعلق بها مقدما على حق الورثة (قوله فالأجرة على المالك) وينبغى أن يكون مثل ذلك مالو ضم لناظر الوقف مشرف لمجرد الريبة فيكون فى مال الوقف قياسا على المالك لأن الحظ فى ذلك للوقف ، أما لو ثبتت خيانته فيفسق (قوله فللعامل الخ) قال فى الروض : وإن تلفت : أى الثمرة أو الشجر طولب الغاصب وكذا العامل بالجميع ، بخلاف الأجير للعمل فى الحديقة المغصوبة : أى لايطالب ويرجع العامل لكن قرار نصيبه عليه اهـ سم على حج (قوله فإن كان ثم) أى حين الإقالة (قوله لم يستحقها العامل) ظاهره أنه لا أجرة ، وعليه فيفرق بينه وبين مامر من أنه لو فسخ المالك لهرب العامل استحق أجرة المثل لما مضى من عمله بأن الإقالة لما كانت بالتوافق منهما كان ذلك رضا منه بإسقاط حقه من العمل ، بخلافه فيما مر فإن المالك لما استقبل بالفسخ لم ينقطع تعلق حق العامل (قوله من المالك) متعلق ببيع

(قوله وليس للبائع بيع حصته من الثمرة الخ) عبارة العباب : وبيع أحدهما فقط نصيبه من الثمرة بشرط القطع باطل انتهت . ووجه البطلان أن الشريك قد لايجيب للقسمة فيتعذر الوفاء بشرط القطع (قوله إن قلنا بأن قسمة ذلك بيع) أى فالقول بالبطلان مبنى على الضعيف ، وكان الأولى أن يصدر بالصحة ثم يقول : والقول بالبطلان مبنى على أنّ قسمة ذلك بيع .

كتاب الإجارة

بتثليث الهمزة والكسر أفصح ، وهى لغة : اسم للأجرة ثم اشتهرت فى العقد . وشرعا : تمليك منفعة بعوض بالشروط الآتية منها علم عوضها وقبولها للبذل والإباحة ، فخرج بالأخير نحو منفعة البضع على أن الزوج لم يملكها وإنما ملك أن ينتفع بها وبالعلم المساقاة والجعالة على عمل مجهول فلايشترط فى الأوّل علم العوض ، وإن كان قد يكون معلوما كأن ساقاه على ثمرة موجودة ، وقد تقع الثانية على عمل معلوم . والأصل فيها قبل الإجماع آيات كقوله تعالى ـ فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن ـ ومنازعة الأسنوى فى الاستدلال بها مردودة ، إذ مفادها وقوع الإرضاع للآباء وهو مستلزم الإذن لهن فيه بعوض وإلا كان تبرعا ، وهذا الإذن بالعوض هو العقد ، وقوله أيضا ـ فإن تعاسرتم ـ الآية ، وأخبار كاستئجاره صلى الله عليه وسلم والصديق رجلا من بنى الديل يقال له

كتاب الإجارة

(قوله ثم اشتهرت) أى لغة على وجه المجاز بدليل قوله وشرعا (قوله وقبولها للبذل والإباحة) عطف تفسير على البذل ، ويدل ما عليه قوله فى بيان المحترز : فخرج بالأخير وبالعلم (قوله نحو منفعة البضع) أى فلا تصح أجرة الجوارى للوطء ، وقوله على أن الخ أشار به إلى عدم ورود عقد النكاح (قوله على أن الزوج) أى فلا حاجة للإخراج (قوله وبالعلم) أى بالعوض (قوله على عمل) قيد فى الجعالة فإن عملها قد يكون معلوما ، بخلاف المساقاة فإن عملها مجهول دائما . نعم عوضها قد يكون معلوما كأن عقد على ثمرة موجودة (قوله فلا يشترط فى الأول) أى المساقاة أشار به إلى دفع ما أورد عليه من أن التعريف غير مانع إذ يدخل فيه المساقاة إذا كان عوضها معلوما والجعالة إذا كان عملها معلوما . وحاصل الجواب أنه لايرد واحد منهما لأن العلم بالعمل والعوض شرط فى الإجارة ، وليس ذلك شرطا فى المساقاة والجعالة وإن اتفق وجوده . واعترض سم على حج هذا الجواب بأن عدم الاشتراط لادخل له فى دفع الاعتراض ، لأنه متى دخل فى التعريف فرد من غيره لم يكن مانعا اهـ . وأقول أما المساقاة فلا ترد لأن العوض وإن كان معلوما لكن العمل مجهول فلا تصدق الإجارة عليها ، وأما الجعالة فيمكن إخراجها بأن يزاد فى التعريف مايؤخذ من صيغتها الآتية أنها بلفظ الإجارة أو نحوها (قوله وإن كان) أى العوض (قوله فإن تعاسرتم الآية) قال حج : ولك أن تقول إن أراد المنازعة على أصل الإيجار فرده بما ذكر واضح ، أو مع الإيجاب والقبول لم يصلح ذلك لرده إذ لادلالة فيها على القبول لفظا بوجه ، والصدّيق مفعول معه ، ويصح أن يكون عطفا على الضمير فهو بالجر (قوله من بنى الديل) بكسر الدال وسكون الياء التحتية ،

كتاب الإجارة

(قوله منهاعلم عوضها) يعنى عوض الإجارة الشامل للمنفعة والأجرة بدليل قوله فيما يأتى : وبالعلم المساقاة والجعالة على عمل مجهول ، أما الضمير فى قبولها فهو للمنفعة بدليل ما أخرجه بذلك أيضا . ولك أن تقول : إذا كان الضمير فى عوضها للإجارة كما تقرر فلا ترد المساقاة أصلا لأن أحد العوضين فيها وهو العمل لايكون إلا مجهولا فهى خارجة باشتراط العلم فى العوضين هنا (قوله على عمل مجهول) فيه أن الجدّ حينئذ غير مانع لدخول

عبد الله بن الأريقط ، وأمره صلى الله عليه وسلم بالمؤاجرة والحاجة بل الضرورة داعية إليها . أركانها أربعة : صيغة وأجرة ، ومنفعة ، وعاقد . ولكونه الأصل بدأ به فقال (شرطهما) أى المؤجر والمستأجر الدالّ عليهما لفظ الإجارة (كبائع ومشتر) لأنها صنف من البيع ، فاشترط فى عاقدها مايشترط فى عاقده مما مرّ كالرشد وعدم الإكراه بغير حق . نعم استئجار كافر لمسلم ولو إجارة عين صحيح لكنها مكروهة ، ومن ثم أجبر فيها على إيجاره لمسلم وإيجار سفيه نفسه لما لايقصد من عمله كالحج لجواز تبرعه به . ويصح بيع السيد للعبد نفسه لا إجارته إياها لإفضاء بيعه إلى عتقه فاغتفر فيه مالم يغتفر فى الإجارة لعدم أدائها إليه . ولو كان لوقف ناظران فأجر أحدهما الآخر أرضا للوقف صح إن استقل كل منهما وإلا فلا على مابحثه العراقى ، ويأتى فيه مامر فى الوصيين والعاملين

وقيل بضم أوله وكسر ثانيه مهموزا اه فتح البارى أى ليدلهم على طريق المدينة حين الهجرة (قوله بالمؤاجرة) هو بالهمز ، يقال كما فى القاموس أجره إيجارا ومؤاجرة ، ويجوز إبدال الهمزة واوا لكونه مفتوحا بعد ضمة (قوله داعية إليها) أى الإجارة (قوله كبائع) قال الزركشى : وعلم منه أنه لايصح إجارة للأعمى لأنه لايصح بيعه . نعم له أن يؤجر نفسه كما للعبد الأعمى أن يشترى نفسه ، قاله فى الروضة وشرح المهذب فى كتاب البيع ، وكذا للغير أن يستأجر ذمته لأنها سلم . وقضية قوله وكذا للغير أن يستأجر ذمته أنه لايصح منه أن يلزم ذمة الغير ، وقياس ما فى السلم من جواز كونه مسلما ومسلما إليه جواز ذلك هنا ، وقوله كبائع : أى كشرط بائع (قوله لأنها صنف من البيع) أى لأنها فى المنافع والسلم صنف من البيع (قوله نعم استئجار كافر الخ) هو وما بعده استدراك على مايفهم من قوله كبائع ومشتر من أنه لاتصح إجارة السفيه كما لايصح بيعه ، ومن أنه لايصح استئجار الكافر مسلما كما لايصح شراؤه له (قوله لكنها) أى إجارة العين ، ومفهومه عدم الكراهة فى إجارة الذمة (قوله ومن ثم أجبر الخ) مجرد الكراهة لايستلزم الإجبار على إزالة اليد عنه . وكان الأولى أن يقول : ومن ذلك يجبر على إيجاره الخ . وقوله فيها : أى فى إجارة العين (قوله على إيجاره) أى فلو لم يفعل وخدمه بنفسه استحق الإجارة المسماة (قوله لما لايقصد) أى بأن يكون غنيا بماله عن كسب يصرفه على نفقة نفسه ومن تلزمه مؤنته أخذا مما قدمه الشارح فى باب الحجر (قوله ويصح بيع السيد للعبد نفسه) أى وأما لو وكل شخص عبدا فى شراء نفسه أو استئجارها لموكله فيصح كما مر فى باب الخيار (قوله ويأتى فيه مامر) وهو أن المعتمد امتناع معاملة أحدهما للآخر مطلقا خلافا لحج ثم وهنا عبارة الشارح ثم ، ولو كان له عاملان مستقلان فهل لأحدهما معاملة الآخر ؟ وجهان أوجههما نعم إن أثبت المالك لكل منهما الاستقلال بالتصرف أو الاجتماع فلا كالوصيين على ماقاله الأذرعى فيهما ورجحه غيره ، لكن المعتمد كما فى آداب القضاء للإصطخرى منع بيع أحدهما فيأتى نظير ذلك فى العاملين ، لكن حج إنما ذكر الصحة فيما لو اشترى أحد وصيين من الآخر شيئا لأحد محجوريهما من مال الآخر ، وعلل الصحة فيه بعدم التهمة ، بخلاف الناظرين فإن أحدهما يشترى لنفسه من الآخر وفيه تهمة ، فإن حمل كلام الشارح فى الوصيين على أن أحدهما يشترى لنفسه من الآخر كانت مسئلة غير التى فرض الكلام فيها حج

المساقاة والجعالة على معلوم ، فلا يكون فى التعريف ما يخرجهما ، وعبارة التحفة : وبالعلم المساقاة والجعالة كالحج بالرزق فإنه لايشترط فيهما علم العوض وإن كان قد يكون معلوما كمساقاة على ثمرة موجودة وجعالة على معلوم انتهت . فجعل المساقاة والجعالة خارجين مطلقا بقيد اشتراط العلم هنا لأنهما وإن وقعا على معلوم إلا أنه ليس على وجه الاشتراط (قوله ويأتى فيه مامرّ فى الوصيين والعاملين) أى فلا يصح إيجار أحدهما من الآخر مطلقا على قياس ما اختاره ثم

(والصيغة) معتبرة هنا كالبيع فيجرى فيها خلاف المعاطاة . ويشترط فيها جميع مامر فى صيغة البيع إلا عدم التأقيت . وهى صريحة وكناية ، فمن الصريح (أجرتك هذا أو أكريتك) هذا أو عوضتك منفعة هذه الدار سنة بمنفعة دارك كما اقتضاه إفتاء القاضى (أو ملكتك منافعه سنة) ليس ظرفا لأجر وما بعده لأنه إنشاء وهو ينقضى بانقضاء لفظه بل لمقدر نحو انتفع به سنة ، ونظيره قوله تعالى ـ فأماته الله مائة عام ـ أى وألبثه مائة عام ، ولا يقال : يصح جعله ظرفا لمنافعه المذكورة فلا يحتاج لتقدير وليس كالآية كما هو واضح . لأنا نقول : المنافع أمر موهوم الآن والظرفية تقتضى خلاف ذلك ، فكان تقدير ماذكر أولى أومتعينا (بكذا) وإن لم يقل من الآن . وتختص إجارة الذمة بنحو ألزمت ذمتك أو سلمت إليك هذه الدراهم فى خياطة هذا أو فى دابة صفتها كذا أو فى حملى إلى مكة (فيقول) المخاطب متصلا (قبلت أو استأجرت أو اكتريت) أو استكريت ، ومن الكناية جعلت لك منفعته سنة بكذا أو اسكن دارى شهرا بكذا . ومنها الكتابة ، وتنعقد باستيجاب وإيجاب وبإشارة أخرس أفهمت ، وأفهم كلامه اعتبار التوقيت وذكر الأجرة لانتفاء الجهالة حينئذ ، وموردها إجارة العين والذمة المنافع لأنها المقصودة لا العين عند الجمهور (والأصح انعقادها) أى الإجارة (بقوله أجرتك) أو أكريتك (منفعها) أى الدار سنة بكذا ، إذ المقصود منها المنفعة فذكرها تأكيد . والثانى المنع لأن لفظ الإجارة وضع مضافا للعين لأن المنفعة لامنفعة لها فكيف يضاف العقد عليها (و) الأصح (منعها) أى منع انعقادها (بقوله بعتك) أو اشتريت (منفعتها) لأن

(قوله وألبثه مائة عام) عبارة البيضاوى : فألبسه ميتا مائة عام أو أماته الله فلبث ميتا مائة عام ، وعبارة حج : ونظيره فى التقدير على القول به فى الآية قوله تعالى ـ فأماته الله مائة عام ـ أى وألبثه مائة عام اهـ . وقضية قوله على القول به فى الآية أن ثم من لايقدر فى الآية محذوفا فلا يكون مما نحن فيه (قوله والظرفية تقتضى الخ) ينظر وجه هذا الاقتضاء . وعليه فيرد ماقدره لأن الانتفاع أمر موهوم الآن مع أن معنى انتفع استوفى منافعه . وبالجملة فدعوى هذا الاقتضاء مما لاسند لها إلا مجرد التخيل ، وما يقول فى نحو لله علىّ أن أصوم هذه السنة أو أن أعتكف هذا اليوم ، فإن كلا من الصوم والاعتكاف أمر موهوم الآن مع ظرفية السنة واليوم لهما بالإجماع ظرفية لاشبهة فى صحتها لأحد اهـ سم على حج . وقد يقال : يمكن الفرق بأن الاعتكاف والصوم معناهما فعل مخصوص من المعتكف والصائم يمكن أن يتصوّر على وجه مخصوص يصيره عنده كالمحسوس ، ولا كذلك المنافع فإن تصوّرها يكون بأمر إجمالى يختلف متعلقه باختلاف المنافع قلة وكثرة (قوله خلاف ذلك) أى المحقق : أى خلاف الموهوم بأن يكون المظروف محققا (قوله فكأن تقدير ماذكر) أى إن جعل ظرفا لمنافع ومتعينا إن جعل ظرفا لأجر (قوله وإن لم يقل من الآن) عبارة حج : لايشترط عندهما وإن نوزعا فيه أن يقول من الآن (قوله وتختص) أى زيادة على مامر من الصيغ (قوله بنحو ألزمت ذمتك) أى كذا ، وكان الأولى أن يذكره وخرج به مالو قال ألزمتك فإنه إجارة عين كما نقل سم على منهج عن الدميرى أنه أقرب احتمالين ، وعبارته : ولو قال للأجير ألزمتك عمل كذا فهل هو إجارة عين أو ذمة ؟ ذكر فيه الدميرى احتمالين ، وقال : الأقرب أنه إجارة عين اهـ (قوله أو فى دابة) أى لحمل كذا أو نحوه وإلا فهذه الصيغة إنما هى فى الدابة نفسها (قوله وتنعقد باستيجاب) كآجرنى وإيجاب واستقبال وقبول كما هو ظاهر (قوله وأفهم كلامه) أى زيادة على مامر من الصيغ (قوله لانتفاء الجهالة) أى أى وهو كذلك لانتفاء الجهالة فليس علة للإفهام (قوله مضافا إلى العين) أى مرتبطا بها وإن كان المقصد به المنفعة

لفظ البيع موضوع لتمليك العين فلا يستعمل فى المنفعة كما لاينعقد بلفظ الإجارة، وعلم مما تقرر أنه لايكون كناية والقول بذلك مردود باختلال الصيغة حينئذ ، إذ لفظ البيع يقتضى التأبيد فينافى ذكر المدة ، ولو قال فى إجارة الذمة ألزمت ذمتك كذا كفاه عن لفظ الإجارة ونحوها (وهى قسمان: واردة على عين كإجارة العقار) ولم يقيده بما بعده إشارة إلى عدم تصوّر إجارة الذمة فيه لانتفاء ثبوته فيها (ودابة أو شخص) أى آدمى ،ولكونه ضد الدابة اتضحت التثنية المغلب فيها المذكر لشرفه فى قوله (معينين) فيتصوّر فيهما إجارة الذمة أو العين . وما بحثه الجلال البلقينى من إلحاق السفن بهما لا بالعقار أفتى الوالد رحمه الله تعالى بخلافه ، وهو أنه لاتصح إجارتها ، إلا إجارة عين كالعقار بدليل عدم صحة السلم فى السفن والمراد بالعين هنا مقابل الذمة ، وهو ما يتقيد العقد به ، وفى صورة الخلاف السابقة آنفا مقابل المنفعة وهو مايرد العقد عليه . ولو أذن أجير العين لغيره فى العمل بأجرة فعمل فلا أجرة للأوّل مطلقا . وأما الثانى فله أجرة المثل : أى على الآذن له كماهو ظاهر (و) واردة (على الذمة كاستئجار دابة) مثلا (موصوفة) بالصفات الآتية (و) يتصور أيضا (بأن يلزم ذمته) عملا ، ومنه أن يلزمه حمله إلى كذا أو (خياطة أو بناء) بشرطهما الآتى أو يسلم إليه فى إحداهما أو فى دابة موصوفة ليحمله إلى مكة مثلا بكذا (ولو قال استأجرتك) أو اكتريتك (لتعمل كذا) أولكذا أو لعمل كذا (فإجارة عين) لأن الخطاب دالّ على ارتباطها بعين المخاطب كاستأجرت عينك (وقيل) إجارة (ذمة) لأن القصد حصول العمل لا بالنظر لفاعله ، ويردّ بمنع ذلك نظرا لما دل عليه الخطاب (ويشترط فى إجارة الذمة) إن عقدت بلفظ إجارة أو سلم ،

(قوله كما لاينعقد) أى البيع (قوله وعلم مما تقرّر أنه) أى بعتك منفعتها (قوله والقول بذلك) مشى عليه حج (قوله ولو قال فى إجارة الذمة الخ) هذه الصورة علمت من قوله أوّلا ، وتختص بنحو : ألزمت ذمتك . وأما لو اقتصر على عمل كذا ولم يذكر لفظ الذمة فإجارة عين كما تقدم عن الدميرى (قوله لم يقيده بما بعده) أى من قوله معين (قوله فيتصور فيهما) أى الدابة والشخص (قوله أفتى الوالد الخ) أى خلافا لحج (قوله وهو ما) أى محسوس اهـ حج (قوله السابقة آنفا) هى قوله ومورد إجارة العين الخ (قوله فلا أجرة للأوّل) أى على الأوّل وقوله مطلقا علم الفساد أولا (قوله وأما الثانى) وفى نسخة : ولا للثانى إن علم الفساد وإلا فله الخ ، وتعقبه سم بما صورته تقدم فى القراض والمساقاة أنه قد يستحق مع علم الفساد فما الفرق اهـ سم على حج . قد يفرق بأنه ثم وضع يده على المال بإذن من المالك فكان عمله فيه جائزا ، وما هنا بغير إذن منه فهو كأذون الغاصب وعمله مهدر مع العلم ، ومن ثم لوكانت المساقاة على عينه وساق غيره انفسخت المساقاة على مامر، ولاشىء للعامل الثانى على الأوّل إن علم الفساد ، وقول سم قد يستحق مع علم الخ معناه أنه قد يستحق ذلك مع علم الفساد لابقيد كونه عاملا ثانيا ، بل مراده أن العامل من حيث هو يستحق كما لو قال ساقيتك على أن لك من الثمرة أو الربح جزءا (قوله على الآذن) أى لاعلى المالك (قوله ومنه أن يلزمه حمله) أى بأن يقول ألزمتك حملى إلى كذا لكن قدمنا عن الدميرى أنه لو قال ألزمتك عمل كذا كان إجارة عين فيحتمل أن ماهنا مفرع على كلام غير الدميرى فما عن الدميرى خلاف المعتمد ، ويحتمل أن ماهنا مصوّر بما لو قال ألزمت ذمتك حملى إلى كذا فلا يكون مخالفا له (قوله أو يسلم إليه فى أحدهما) أى الخياطة والبناء (قوله أو لعمل كذا) أى أو ألزمتك عمل كذا كما قدمناه عن الدميرى ، وأشار الشارح بما ذكره من الأمثلة إلى أنه لافرق بين التعبير بالفعل والمصدر (قوله إن عقدت الخ) أى سواء عقدت

(قوله ولكونه ضد الدابة) أى العرفية التى هى ذات الأربع (قوله اتضحت التثنية) ولا يقدح فيه كون العطف بأو ، لأن محل تعين الإفراد بعدها إذا كانت للشك أو نحوه ، لا للتنويع (قوله بلفظ إجارة) ،

(تسليم الأجرة فى المجلس) كرأس مال السلم لأنها سلم فى المنافع فيمتنع فيها تأجيل الأجرة سواء أتأخر العمل فيها عن العقد أم لا والاستبدال عنها والحوالة بها وعليها والإبراء منها . وإنما اشترطوا ذلك فى العقد بلفظ الإجارة ولم يشترطوه فى العقد على ما فى الذمة بلفظ البيع مع كونه سلما فى المعنى أيضا لضعف الإجارة حيث وردت على معدوم وتعذر استيفاؤها دفعة ، ولا كذلك بيع ما فى الذمة فيهما فجبروا ضعفها باشتراط قبض أجرتها فى المجلس (وإجارة العين) الأجرة فيها كالثمن فى البيع فحينئذ (لايشترط ذلك) أى تسليم الأجرة (فيها) فى المجلس معينة أو فى الذمة : نعم يتعين لتسليمها محل العقد على مامر فى السلم (ويجوز) فى الأجرة (فيها) أى إجارة العين (التعجيل والتأجيل) للأجرة (إن كانت) تلك الأجرة (فى الذمة) كالثمن ويجوز الاستبدال عنها والحوالة بها وعليها والإبراء منها ، فإن كانت معينة لم يجز تأجيلها لأن الأعيان لاتقبل التأجيل (وإذا أطلقت) الأجرة عن ذكر تأجيل وتعجيل (تعجلت) كثمن المبيع المطلق ولأن المؤجر يملكها بالعقد لكن لايستحق استيفاءها إلا بتسليم العين ، فإن تنازعا فيمن يبدأ به فكما مر فى البيع كما قاله المتولى خلافا للماوردى (وإن كانت) الأجرة (معينة) بأن ربطها بعين أو مطلقة أو فى الذمة (ملكت فى الحال) بنفس العقد ولو مؤجلة كما يملك المستأجر المنفعة به فى إجارة العين لكن ملكا مراعى كلما مضى جزء من الزمان على السلامة بان أن ملك المؤجر استقر على مايقابل ذلك وسيذكر أنها لاتستقر إلا باستيفاء المنافع أو تفويتها ، ولو أجر الناظر الوقف سنين وقبض الأجرة جاز له دفع جميعها لأهل البطن الأول وإن علم موتهم قبل مضى مدتها ، فلو مات القابض قبل مضى المدة لم يضمن المستأجر ولا الناظر كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى تبعا لابن الرفعة ، خلافا للقفال لأن الموقوف عليه ملكها فى الحال ظاهرا ، وعدم

بلفظ الخ فالمراد منه التعميم لا التقييد . ويرشد إلى ذلك الفرق الآتى بين العقد بلفظ الإجارة وبينه بلفظ البيع (قوله فيمتنع فيها) الأولى التعبير بالواو وامتناع التأجيل وما بعده لايتفرع على مجرد اشتراط تسليم الأجرة فى المجلس . نعم لو قال يشترط لها ماشرط لرأس مال السلم شمل ذلك كله ، ويمكن أن التفريع بالنظر لما أفاده التشبيه بقوله كرأس مال السلم (قوله وإنما اشترطوا ذلك) أى تسليم الأجرة (قوله ولم يشترطوه) أى بناء على ماتقدم للشارح من أن المعتمد فيما ذكر أن الأحكام تابعة للفظ دون المعنى خلافا لابن حجر ثم ، أما هنا فعبارته كالشارح (قوله باشتراط قبض) أى وعدم الاستبدال عنها إلى آخر ماتقدم (قوله محل العقد) أى تلك المحلة حيث كان المحل صالحا ولم يعينا غيره (قوله والابراء منها) أى ولو فى المجلس كما يأتى (قوله وإذا أطلقت الأجرة) أى التى فى الذمة فى إجارة العين أو الذمة (قوله فكما مر فى البيع) أى فيبدأ هنا بالمؤجر إن كانت الأجرة فى الذمة وإلا فيجبران (قوله أو فى الذمة) أى بأن صرح فيها بذلك وإلا فالمطلقة محمولة على الذمة ، ثم رأيته فى سم على حج (قوله ولو أجر الناظر الوقف سنين) أى مع مسوغ له جاز له : أى بأن وجب عليه ، ولا يجوز له أن يدخر منه شيئا لجهة الوقف حيث لم يكن ثم مايقتضى ذلك حالا (قوله فلو مات القابض الخ) أى وأما لو مات الناظر المؤجر ، فإن

يعنى كل لفظ من ألفاظها المارة وليس المراد خصوص هذا اللفظ ، وكان الأوضح أن يقول : سواء كان بلفظ الإجارة أو السلم ، إذ المراد التعميم لا التقييد (قوله للأجرة) بعد قول المصنف التعجيل والتأجيل لاحاجة إليه مع قوله فى الأجرة السابقة عقب قول المصنف ويجوز (قوله أو دين) أى بأن قال بالعشرة التى فى ذمة فلان (قوله أو مطلقة) عطف على معينة فى المتن : أى فما فى المتن ليس بقيد ، والمراد أنها تملك فى الحال سواء عينها بأن

الاستقرار لاينافى جواز التصرف كما نصوا عليه فى كتاب الزكاة فيما لو أجر داره سنين وقبض الأجرة فحكموا بالملك فيها وأوجبوا زكاتها بمجرد مضى الحول الأول على أصح الطريقين وإن كان لا يلزمه أن يخرج إلا زكاة مااستقر على الأظهر ، وكما حكموا بأن الزوجة تملك الصداق وتتصرف فى جميعه قبل الدخول وكذلك فى الموصى له بالمنفعة مدة حياته إذا أجر الدار وقبض أجرتها له التصرف فيها ويرجع المستحق بحصته من الأجرة المسماة فى تركة القابض . وقضية ملكها فى الحال ولو مؤجلة صحة الإبراء منها وإن كان فى مجلس العقد لأنه لاخيار فيها فكان كالإبراء من الثمن بعد لزومه ، بخلافه قبله لأن زمن الخيار كزمن العقد فكأنه باع بلا ثمن (ويشترط) لصحة الإجارة (كون الأجرة معلومة) جنسا وقدرا وصفة إن كانت فى الذمة وإلا كفت مشاهدتها فى إجارة العين والذمة كما مر نظيره فى الثمن . ويؤخذ من تشبيهها بالثمن أنها لو حلت وقد تغير النقد وجب من نقد يوم العقد لايوم تمام العمل ولو فى الجعالة ، إذ العبرة فى الأجرة حيث كانت نقدا بنقد بلد العقد وقته ، فإن كانت ببادية اعتبر أقرب البلاد إليها كما بحثه الأذرعى . والعبرة فى أجرة المثل فى الفاسدة بموضع إتلاف المنفعة نقدا ووزنا ، وجواز الحج بالرزق مستثنى توسعة فى تحصيل العبادة على أنه ليس باجارة كما اقتضاه كلام الروضة كالشرح الصغير خلافا للولى العراقى ، بل هو نوع من التراضى والمعونة فهو جعالة اغتفر فيها الجهل بالجعل كمسئلة العلج (فلا تصح) إجارة لدار (بالعمارة) لها (و) لا لدابة بصرف أو بفعل (العلف) لها بفتح اللام المعلوف به وبإسكانها كما بخطه المصدر للجهل بهما وإن كان عينا كآجرتكها بدينار على أن تصرفه فى عمارتها أو علفها للجهل بالصرف فتصير الأجرة مجهولة ، فإن صرف وقصد الرجوع به رجع وإلا فلا ، والأوجه أن التعليل بالجهل جرى

كان من أهل الوقف وشرط له النظر مدة استحقاقه انفسخت الإجارة بموته وإلا فكما يأتى (قوله فحكموا بالملك فيها) أى الأجرة (قوله وأوجبوا زكاتها) أى زكاة جميع الأجرة (قوله ويرجع المستحق) وهو من انتقل إليه الوقف (قوله فى تركة القابض) أى فإن لم يكن له تركة فلا شىء له كسائر الديون ولا رجوع له على الناظر كما يأتى بعد قول المصنف فى فصل لاتنفسخ إجارة الخ ولا بموت متولى الوقف الخ (قوله صحة الإبراء) هذا هو المعتمد ، وقوله منها : أى الأجرة (قوله لأنه لاخيار فيها الخ) أى على الراجح . وقضية أنه على القول بثبوت الخيار فيها لايصح الإبراء منها (قوله بعد لزومه) أى العقد ، وقوله قبله : أى اللزوم (قوله ولو فى الجعالة) الأولى أن يقول : وكالأجرة الجعالة لأنها لاتصلح غاية للإجارة (قوله اعتبر أقرب البلاد إليها) أى فلو استوى إليها محلان واختلف نقداهما اشترط تعيين نقد أحدهما كما فى البيع ببلد بها نقدان لم يغلب أحدهما (قوله فلا تصح إجارة لدار بالعمارة) أى حيث كانت العمارة مجهولة لما يأتى فى قوله فإن عينت الخ (قوله وإن كان) غاية إلى ماعقد عليه من الأجرة به ، وقوله عينا : أى معلوما (قوله فإن صرف وقصد الخ) ظاهره أنه لافرق فى الرجوع بما صرفه عند نيته بين كون الآذن مالكا أو غيره كولى المحجور عليه وناظر الوقف . وقد يقال فى جواز ذلك على غير المالك نظرا لأنه لاينبغى له الإذن المذكور بل حقه أن يباشر بنفسه فإذنه لاغ ، لكنه إن جرت العادة بذلك احتمل الاكتفاء به فليراجع ، والأقرب الأول ، وظاهره أنه لايتوقف رجوعه على إشهاد وهو قريب . هذا

ربطها بعين أو دين أو قال فى ذمتى أو أطلق (قوله ولو فى الجعالة) الأولى كالجعالة (قوله للجهل بالصرف) أى العمل ، وقوله فتصير الأجرة مجهولة : أى لأنها مجموع الدينار والصرف . والمجهول إذا انضم إلى معلوم صيره مجهولا (قوله فإن صرف وقصد الرجوع به رجع) أى بالمصروف وبأجرة عمله

على الغالب ، فلو كان عالما بالصرف فالحكم كذلك كبيع زرع بشرط أن يحصده البائع . والحاصل أنه حيث كان هناك شرط بطلت مطلقا وإلا كآجرتكها بعمارتها ، فإن عينت صحت وإلا فلا . أما إذا أذن له فى صرفها بعد العقد بلا شرط فيه وتبرّع المستأجر به فيجوز ، واغتفر هنا اتحاد القابض والمقبض للحاجة على أنه فى الحقيقة لااتحاد تنزيلا للقابض من المستأجر وإن لم يكن معينا منزلة الوكيل عن المؤجر وكالة ضمنية . ويؤخذ من ذلك صحة ماجرت به العادة فى زمننا من تسويغ الناظر المستحق باستحقاقه على ساكن الوقف فيما يظهر ويصدق المستأجر بيمينه فى أصل الإنفاق وقدره كما رجحه السبكى لأنه ائتمنه . ومحله إذا ادعى قدرا لائقا فى العادة كما يأتى نظيره فى الوصى وأولى وإلا احتاج إلى بينة ، ولا ينافيه قولهم لو قال الوكيل أتيت بالتصرّف المأذون فيه وأنكر الموكل صدق الموكل لأنه ليس هناك شىء فى الخارج يحال عليه قول الوكيل والأصل عدم ما ادّعاه وهنا العمارة موجودة فى الخارج ولا تستغنى الدابة عن العلف فصدّق المستأجر ، وحينئذ فلا جامع بين المسئلتين ولا تكفى شهادة الصناع له أنه صرف على أيديهم كذا لأنهم وكلاؤه كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى وهو ظاهر ، ولو اكترى نحو حمام مدة يعلم عادة تعطلها فيها لنحو عمارة ، فإن شرط احتساب مدة التعطيل من الإجارة وجهلت

ويحتمل أن المستأجر يرجع بما صرفه على الناظر والناظر لا رجوع له على جهة الوقف ، كما لو غصب شاة واستأجر قصابا لذبحها فذبحها جاهلا يكون المستأجر غاصبا فإن القصاب يرجع على الغاصب بأجرة المثل لكونه حمله على الفعل والغاصب لايرجع على المالك بشىء لتعديه ، وهذا الاحتمال هو الظاهر (قوله بشرط أن يحصده البائع) أى فإنه باطل (قوله كان هناك شرط) أى أو ما فى قوّة الشرط كآجرتكها بعمارتها (قوله فإن عينت) أى العمارة كآجرتكها بعمارة هذا المحل (قوله وتبرّع المستأجر به) أى بالعمل (قوله فيجوز) أى سواء كان ذلك فى الملك أو الوقف (قوله منزلة الوكيل) فيه أن تنزيله منزلة الوكيل يصح قبضه عن الناظر فيكون فى يده أمانة للناظر ، ودخوله فى ملكه يستلزم كونه قابضا عن الناظر مقبضا لنفسه فلم ينتف الاتحاد المذكور (قوله وكالة ضمنية) لكن يشكل عليه قوله الشخص لايكون وكيلا عن غيره فى إزالة ملك نفسه عن الأجرة ، وقد يمنع ذلك بأنه ليس وكيلا عن المستأجر لأن المستأجر يفرغ ذمته مما اشتغلت به والعملة هم الوكلاء عن المؤجر فى قبض الأجرة من المستأجر ، لكن يبقى الإشكال المشار إليه فيما مرّ بأن فيه اتحاد القابض والمقبض (قوله ويؤخذ من ذلك) أى من الاكتفاء بالإذن للمستأجر فى الصرف (قوله ويصدّق المستأجر) هو ظاهر حيث كانت الإجارة من المالك . أما ناظر الوقف إذا وقع منه مثل ذلك ففى تصديق المستأجر فيما صرفه نظر فليراجع لأن تصديقه ليس فى مملوك له بل تصديق على صرف مال الوقف وقد لايكون المستأجر فيه صادقا (قوله وهنا العمارة موجودة) قضيته أنه لو كان الموكل فيه نحو عمارة بمال دفعه إليه واختلفا بعد وجود عمارة بالصفة المأمور بها صدق الوكيل اهـ سم على حج . أقول : وهو ظاهر (قوله أنه صرف على أيديهم كذا) أى لأنفسهم . أما لو شهدوا بأنه اشترى الآلة التى بها بكذا وكانوا عدولا وشهد بعضهم لغيره بأنه دفع له كذا عن أجرته لم يمتنع . أو قالوا نشهد بأنه صرف على عمارة المحل كذا ولم يضيفوا لك لأنفسهم فيقبل القاضى شهادتهم مالم يعلم القاضى أنهم يعنون أنفسهم (قوله يعلم عادة)

(قوله وتبرّع المستأجر به) أى بصرفه بمعنى عمله (قوله اتحاد القابض والمقبض) أى المستأجر لأنه يصير كأنه أقبض المؤجر ثم قبض منه للصرف هكذا ظهر فليتأمل (قوله على أيديهم) المراد على عملهم ومن ثم علله بقوله لأنهم وكلاؤه أى فهى شهادة على فعل أنفسهم بخلاف مالو شهدوا بأنه صرف كذا فإنها تقبل إلا إن علم الحاكم أنهم يعنون أنفسهم قاله الزيادى (قوله فإن شرط احتساب مدة التعطيل من الإجارة) انظر مامفهوم هذا الشرط ، وعبارة العباب : لو أجر

فسدت وإلا ففيها وفيما بعدها (ولا) الإيجار (ليسلخ) شاة مذبوحة (بالجلد ويطحن) برًا (ببعض الدقيق أو النخالة) التى تخرج منه للجهل بشخانة الجلد ورقته ونعومة الدقيق وخشونته لانتفاء القدرة عليهما حالا ولنهيه صلى الله عليه وسلم عن قفيز الطحان ، وفسر بأن يجعل أجرة الطحن لحب معلوم قفيزا مطحونا . قال السبكى : ومنه مايقع فى هذه الأزمان من جعل أجرة الجابى العشر مما يستخرجه . قال : فإن قيل لك نظير العشر لم تصح الإجارة أيضا ، وفى صحته جعالة نظر ، والأوجه فيها البطلان للجهل بالجعل (ولو استأجرها) أى امرأة مثلا (لترضع رقيقا) له أى حصته الباقية بعد ماجعله منه أجرة المذكور فى قوله (ببعضه) المعين كسدسه (فى الحال جاز على الصحيح) للعلم بالأجرة ولا أثر لوقوع العمل المكترى له فى ملك غير المكترى لوقوعه بطريق التبعية ، كما لو ساقى شريكه وشرط له زيادة من الثمر وانتصر للمقابل بما يرده مامر من التفصيل ، ومن ثم اختار السبكى أنه إن استأجرها على الكل أو أطلق ولم تدل قرينة على أن المراد حصته فقط امتنع ، وهو مراد النص لوقوع العمل فى ملك غير المكترى قصدا أو على حصة المستأجر فقط جاز ، لكن المعتمد إطلاق الصحة كما اقتضاه كلامهم ، واحترز بقوله فى الحال عما لو استأجرها ببعضه بعد الفطام مثلا فلا يصح قطعا لما مرّ أن الأجرة المعينة لاتؤجل

قضيته أنه لو لم يعلم بل طرأ مايوجب تعطلها عدم الانفساخ وهو كذلك كما يعلم مما سيأتى فيما لو غصبت الدابة المستأجرة من ثبوت الخيار على ما يأتى (قوله فإن شرط الخ) أى من جانب المؤجر أو المستأجر ووافقه عليه (قوله وإلا ففيها) أى فيبطل فيها الخ ، وطريقهم للصحة تجديد العقد فيما بقى من المدة بأجرة معلومة (قوله ليسلخ) من باب قطع ودخل اه مختار (قوله ويطحن برًا ببعض الدقيق) خرج بالدقيق ما لو استأجره ببعض البرّ ليطحن باقيه فلا يمتنع . وعبارة حج : وصورة المسئلة أن يقول لتطحن الكل بقفيز منه أو يطلق ، فإن قال استأجرتك بقفيز من هذا لتطحن ماعداه صح ؛ فضابط مايبطل أن يجعل الأجرة شيئا تحصل بعمل الأجير اه . وقياس مامر للشارح فيما لو ساقى أحد الشريكين شريكه وما يأتى فيما لو استأجر امرأة لإرضاع رقيق ببعضه فيصح سواء قال لتطحن باقيه أوكله الآن من أن المعتمد فيه الصحة مطلقا أنه هنا كذلك (قوله أو النخالة) أى ابتداء (قوله والأوجه فيها البطلان) خلافا لحج أى ويستحق أجرة المثل (قوله أى امرأة مثلا) أى أو ذكرا أو صغيرا سم على منهج (قوله لترضع رقيقا) أى مثلا أخذا من قوله الآتى بخلاف المرأة الخ (قوله المذكور) هو بالجرّ نعت لما (قوله وانتصر للمقابل بما يردّه مامر) يتأمل وأن مامر فى المساقاة ليس فيه مايرد ماذكر لأن المعتمد فيه الصحة وإن قال ساقيتك على جميع هذه الحديقة (قوله لكن المعتمد إطلاق الصحة) أى هنا وفى المساقاة ، ومثله فى الصحة استئجاره لطحن هذه الوبية بربعها فى الحال ، ولا يضر وقوع العمل فى المشترك كما فى مساقاة أحد الشريكين الآخر ، وهذا هو المعتمد وإن نوزع فيه مر اه سم على حج . وقول سم وهذا هو المعتمد : أى حال كونه حبا ، وما ذكره يفهمه

حانوتا خرابا على أن يعمره من ماله ويحسب من الأجرة أوحاما على أن مدة تعطله محسوبة على المستأجر بمعنى انحصار الأجرة فى الباقى ، أو على المؤجر بمعنى استيفاء مثلها بعد المدة فسدت لجهل نهاية المدة ، فإن علمت بعادة أو تقدير كتعطل شهر كذا للعمارة بطل فى تلك المدة وما بعدها وصح فيما اتصل بالعقد انتهت (قوله قال السبكى ومنه مايقع فى هذه الأزمان الخ) تراجع عبارة التحفة (قوله أى حصته الباقية) تبع فى هذا الحل الشهاب ابن حجر المختار لهذا التفصيل لكنه هو يختار فيما يأتى الإطلاق فكان الأصوب حذف هذا التفسير (قوله بما يرده مامر من التفصيل)

وللجهل بها إذ ذاك ، وخرج بنحو المرأة استئجار شاة مثلا لإرضاع طفل . قال البلقيني : أو نخلة فلا يصح لعدم الحاجة مع عدم قدرة المؤجر على تسليم المنفعة كالاستئجار لضراب الفحل بخلاف المرأة لإرضاع نخلة (و) يشترط لصحتها أيضا (كون المنفعة) معلومة كما يأتى (متقوّمة) أى لها قيمة ليحسن بذل المال فى مقابلتها وإلا بأن كانت محرمة أو خسيسة كان بذل المال فى مقابلتها سفها ، وكونها واقعة للمكترى وكون العقد عليها غير متضمن لاستيفاء عين قصدا كاستئجار بستان لثمرته بخلاف نحو طفل لإرضاعه ، وكونها تستوفى مع بقاء العين ، وكونها مباحة مملوكة مقصودة لاكتفاحة للشم فإن كثر التفاح صحت الإجارة لأن منه ماهو أطيب من كثير من الرياحين كما ذكره الرافعى وإن نازعه السبكى وغيره ، وكونها تضمن بالبدل لا ككلب وتباح بالإباحة لاكبضع وأكثر هذه القيود مأخوذة من كلامه (فلا يصح استئجار بياع على كلمة) ومعلم على حروف من قرآن أو غيره (لاتتعب) قائلها عادة فيما يظهر (وإن روّجت السلعة) إذ لاقيمة لها ، فلو استأجر عليها مع انتفاء التعب بتردد أو كلام فلا شىء له وإلا فله أجرة المثل ، وما بحثه الأذرعى من أن الفرض أنه استأجره على مالا تعب فيه فتعبه غير معقود عليه

قول الشارح السابق وفسر بأن تجعل الخ (قوله إذ ذاك) أى وقت الفطام (قوله شاة مثلا) أى أو قناة أو بئر للانتفاع بمائها حج (قوله لعدم الحاجة) ولأنها لاتنقاد للإرضاع ، بخلاف الهرة فإنها تنقاد بطبعها لصيد الفأر فصح استئجارها له اه سم على حج . ومن طرق استحقاقه أجرة للهرة أن يضع يده عليها لعدم مالكها ويتعهدها بالحفظ والتربية فيملكها بذلك كالوحوش المباحة حيث تملكها بالاصطياد (قوله كاستئجار بستان) أى ولا استئجار أرض لنحو جدرانها ويأخذ مافيها من الآلات لأن الإجارة إنما تستحق بها المنفعة لا الأعيان ، وعليه فلو استأجر أرضا للبناء أو غيره ثم حفر للتوصل لاستيفاء المنفعة التى استأجر لها فوجد فى الأرض أحجارا مدفونة أو أصول جدران على ملك المؤجر إن كانت ملكا ولجهة الوقف إن كانت وقفا فعليه دفعها للمالك حيث لم يعرض عنها ، ومع ذلك لاتملك إلا بعقد أو لناظر الوقف ، فإن تصرف فى شىء منها ضمنها ضمان الغصوب ، وقوله لثمرته : أى فإنه باطل (قوله بخلاف نحو طفل) أى بخلاف استئجار المرأة لإرضاع نحو الخ (قوله وإن نازعه) أى فى صحة الإجارة (قوله مع انتفاء التعب) أى وفعلها مع الخ (قوله وإلا فله أجرة المثل) أى بأن استأجره على كلمة لاتتعب واحتاج فى الإتيان بها إلى تردد . وقع السؤال عن رجل دفع لآخر بيضا يخدمه إلى أن يفرخ وقال له لك منه كذا هل ذلك صحيح أم لا ؟ والجواب عنه بأنه إن استأجره ببعضه حالا صح واستحقه شائعا وإلا كان إجارة فاسدة فالمفرخ للمالك وعليه للمقول له أجرة مثل عمله أخذا من مسئلة الاستئجار لإرضاع الرقيق المذكورة فى كلام المصنف

هو تابع فيه أيضا للشهاب المذكور وهو مبنى على مامر له كما مرت الإشارة إليه (قوله وكونها واقعة للمكترى) أى أو موكله أو موليه ، وخرج بذلك العبادة التى لاتقبل النيابة كالصلاة (قوله بخلاف نحو طفل) صوابه بخلاف استئجارها لارتضاع نحو طفل (قوله وكونها مباحة) قد يقال هذا يغنى عنه قول المصنف متقوّمة ومن ثم أخرج هو بها المحرمة كما مر (قوله مع انتفاء التعب) لايخفى أن هذا الظرف لم يتقدم عليه مايصح تعلقه به إلا لفظ استئجار ، وحينئذ يكون المعنى : لو استأجر ، والحال أن التعب منتف : أى بأن كان ذلك معلوما وقت الإيجار ، ويكون معنى قوله وإلا : أى وإن لم ينتف التعب بل كان موجودا : أى معلوما عند الإيجار كما هو قضية تعلق الظرف باستئجار ، وحينئذ فيشكل لأن التعب إذا كان معلوما فهو صورة الصحة ، وعبارة التحفة وحيث لم يصح فإن تعب بكثرة تردد أو كلام فله أجرة مثل وإلا فلا انتهت . فجعل التعب أمرا عارضا ، والصورة

فكون متبرعا به مردود بأنه لايتم عادة إلا بذلك ، فكان كالمعقود عليه ، وشمل كلام المصنف ما كان مستقرّ القيمة ، وما لم يستقرّ خلافا لمحمد بن يحيى إلا أن يحمل كلامه على مافيه تعب . أما مايحصل فيه تعب من الكلمات كما فى بيع الدور والرقيق ونحوهما مما يختلف ثمنه باختلاف المتعاقدين فيصح الاستئجار عليه . وفى الإحياء امتناع أخذ طبيب أجرة على كلمة بدواء ينفرد به لانتفاء المشقة ، بخلاف ماهر عرف إزالة اعوجاج نحو سيف بضربة واحدة أى وإن لم يكن فيها مشقة ، إذ هذه الصناعات يتعب فى تعلمها ليكتسب بها ويخفف عن نفسه التعب ، وخالفه البغوى فى هذه ، ورجح الأذرعى الأول ، وهو الأوجه (وكذا دراهم ودنانير للتزيين) أو الوزن بها أو الضرب على سكتها (و) نحو (كلب للصيد) أو الحراسة به فإن ذلك لايصح استئجاره (فى الأصح) لأن منفعة التزين بهما غير مقصودة غالبا بدليل عدم ضمان غاصبهما أجرتهما ونحو الكلب لاقيمة لعينه ولا لمنفعته ، والثانى ينازع فى ذلك . أما إذا لم يصرح بالتزيين أو لم يكن الكلب معلما فلا تصح جزما . وخرج بالكلب الخنزير فلا تصح إجارته جزما والمتولد منهما كذلك كما قاله بعضهم . وخرج بالدراهم والدنانير الحلىّ فتجوز إجارته حتى بمثله من ذهب أوفضة ويعلم مما مر فى الزكاة عدم صحة إجارة دنانير مثقوبة غير معارة للتزين بها ، ولو استأجر شجرة للاستظلال بظلها أو الربط بها أو طائرا للأنس بصوته كالعندليب أو لونه كالطاوس صح لأن المنافع المذكورة مقصودة متقوّمة ، ويصح استئجار هرّ لدفع الفأر ، وشكة وباز وشاهين لصيد لأن منافعها متقوّمة (وكون المؤجر قادرا على تسليمها) بتسليم محلها حسا وشرعا ليتمكن المستأجر منها والقدرة على ذلك تشمل ملك الأصل وملك المنفعة فدخل المستأجر فله إيجار ما استأجره والمقطع له إجارة ما أقطعه له الإمام كما أفتى به المصنف ،

(قوله خلافا لمحمد بن يحيى) حيث قال : محل عدم صحة الإجارة على كلمة لاتتعب إذا كان المنادى عليه مستقر القيمة اه شيخنا زيادى بالمعنى (قوله فيصح الاستئجار عليه) وكأنهم اغتفروا جهالة العمل هنا للحاجة فإنه لايعلم مقدار الكلمات التى يأتى بها ، ولا مقدار الزمان الذى يصرف فيه التردد للنداء ، ولا الأمكنة التى يتردد إليها (قوله لانتفاء المشقة) يؤخذ منه صحة الإجارة على إبطال السحر ، لأن فاعله يحصل له مشقة بالكتابة ونحوها من استعمال البخور وتلاوة الأقسام التى جرت عادتهم باستعمالها ، ومنه إزالة مايحصل للزوج من الانحلال المسمى عند العامة بالرباط ، والأجرة على من التزم العوض ولو أجنبيا حتى لو كان المانع من الزوج والتزمت المرأة وأهلها العوض لزمت الأجرة من التزامها وكذا عكسه ، ولا يلزم من قام المانع به الاستئجار لأنه من قبيل المداواة وهى غير لازمة للمريض من الزوجين ، ، ثم إن وقع إيجار صحيح بعقد لزم المسمى وإلا فأجرة المثل ، ولا ينافى قولنا أولا ولو أجنبيا قول الشارح وكونها واقعة على المكترى لجواز أن ماهنا من الجعالة لا من الإجارة ، وقد صرحوا فيها بأنه لو قال شخص من ردّ عبد زيد فله كذا فلزوم الجعل للملتزم على رد العبد (قوله فى هذه) أى فى ضربة السيف (قوله الأول) أى الصحة (قوله كذلك) أى لاتصح إجارته جزما (قوله حتى بمثله من ذهب) أى لأن المعقود عليه فى الإجارة المنفعة فلا ربا فى ذلك لأنه إنما يكون فى بيع النقد بمثله (قوله للتزين بها) أى لحرمة استعمالها (قوله كالعندليب) بوزن الزنجبيل طائر يقال له الهزار بفتح الهاء وجمعه عنادل اه مختار الصحاح (قوله فله إيجار ما استأجره) أى وإن لم ينص على ذلك فى عقد الإجارة بملك المنفعة ولا يحجر على الشخص فى ملكه

أن الكلمة من شأنها لاتتعب ، فلعل مااقتضاه كلام الشارح غير مراد له (قوله مردود بأنه لايتم عادة إلا بذلك) قد يقال هذا لايردّ بحث الأذرعى لأن فرض المسئلة أن الإجارة على مامن شأنه عدم التعب وما العادة فيه عدم التعب

لأنه مستحق لمنفعته وإن خالفه الفزارى وجماعة من علماء عصره وأفتوا بالبطلان فإن المقطع لم يملك المنفعة وإنما أبيح له الانتفاع بها كالمستعير ، وفصل الزركشى بين أن يأذن الإمام له فى الإيجار ، أو يجرى به عرف عام ، كديار مصر فتصح وإلا فتمتنع اهـ . ويمكن أن يجمع بذلك بين الكلامين ، وتوجه الصحة مع عدم ملكه المنفعة بأن اطراد العرف بذلك نزله منزلة إذن الإمام (فلا يصح استئجار) من نذر عتقه ، أو شرط فى بيعه ، ولا استئجار (آبق ومغصوب) لغير من هو بيده ، ولا قدرة له على انتزاعه عقب العقد : أى قبل مضىّ مدة لمثلها أجرة أخذا مما يأتى فى التفريغ من نحو الأمتعة وذلك كبيعهما . ويؤخذ منه أن قدرة المؤجر على الانتزاع كذلك كافية ، وألحق الجلال البلقينى بذلك مالو تبين أن الدار مسكن الجن وأنهم يؤذون الساكن برجم أو نحوه ، وهو ظاهر إن تعذر دفعهم ، وعليه فطروّ ذلك بعد الإجارة كطروّ الغصب بعدها (و) لا استئجار (أعمى للحفظ) بالنظر وأخرس للتعليم إجارة عين لاستحالته ، بخلاف الحفظ بنحو يد وإجارة الذمة مطلقا لأنها سلم وعلى المسلم إليه تحصيل المسلم فيه بأىّ طريق كان (و) لا استئجار (أرض للزراعة لا ماء لها دائم) أى مستمر (ولا يكفيها المطر المعتاد) ولا ما فى معناه كثلج أو نداوة ، ولا تسقى بماء غالب الحصول لعدم القدرة على التسليم ، ومجرد الإمكان غير كاف كإمكان عود الآبق ونحوه ، ولو قال المؤجر أحفر لك بئرا : أى ولو قبل العقد فيما يظهر وأسقى أرضك منها ، أو أسوق الماء إليها من موضع آخر صحت الإجارة كما قاله الرويانى : أى إن كان قبل مضى مدة من وقت الانتفاع بها لمثلها أجرة ، إذ لاضرر عليه حينئذ لأنه يتخير عند عدم وفائه له بذلك فى فسخ العقد ، وخرج بالزراعة مالو عمم كاستئجارها لما شاء أو لغير الزراعة فيصح (ويجوز) إيجارها (إن كان لها ماء دائم) من نحو نهر أو عين لسهولة الزراعة حينئذ ، ويدخل شربها إن اعتيد دخوله أو شرط وإلا فلا لعدم شمول اللفظ له ، ومع دخوله لايملك المستأجر الماء بل يسقى به على ملك المؤجر كما رجحه السبكى ، وبحث ابن الرفعة أن استئجار الحمام كاستئجار الأرض للزراعة (وكذا) يجوز إيجارها (إن كفاها المطر المعتاد أو ماء الثلوج المجتمعة) فى نحو جبل

(قوله لأنه مستحق لمنفعته) وإن جاز للسلطان الاسترداد اهـ حج : أى حيث كان أقطع إرفاقا ، أما إقطاع التمليك يمتنع على الإمام الرجوع فيه (قوله وذلك كبيعهما) التشبيه فى أصل الحكم فإنه لايشترط ثم كون القدرة قبل مضىّ مدة لها أجرة بل الشرط أن يقدر بلا مؤنة أو كلفة لها وقع (قوله كذلك) أى قبل مضى مدة الخ (قوله وألحق الجلال البلقينى بذلك) أى بالآبق والمغصوب (قوله إن تعذر دفعهم) أفهم أنه لو لم يتعذر دفعهم صحت الإجارة ، ومنه مالو أمكن دفعهم بكتابة أو نحوها كتلاوة قسم والأجرة على المستأجر حيث أجاز الإجارة (قوله كطروّ الغصب بعدها) أى فلا تنفسخ به الإجارة ويثبت للمكترى الخيار ، فإن غصب بغير انتفاع بها لتعذره انفسخت فيها كما يأتى (قوله يؤذون الساكن برجم) قضيته أنه لو لم تكن الدار معدّة للسكنى بل لخزين أمتعة كتبن ونحوه صح استئجارها لذلك وهو ظاهر (قوله ولو قبل) أى القول (قوله إذ لاضرر عليه) أى المستأجر (قوله فيصح) أو يفعل ماجرت العادة به فى تملك الأرض (قوله لايملك المستأجر الماء) أى فلو فضل منه شىء عن السقى كان للمؤجر لبقائه على ملكه (قوله كاستئجار الأرض للزراعة) أى فإن كان له ماء معتاد او يغلب حصوله صح وإلا فلا

(قوله ويمكن أن يجمع بذلك الخ) سيأتى أن الراجح صحة إيجاره مطلقا . والكلام فى إقطاع الأوقاف ، أما إقطاع التمليك فيصح اتفاقا (قوله من نذر عتقه) ظاهره وإن كانت مدة الإجارة تنقضى قبل دخول وقت العتق بأن كان معلقا على شىء كقدوم غائب والظاهر أنه غير مراد فليراجع (قوله أى مستمر) دفع به إيهام أن

(والغالب حصولها فى الأصح) لأن الغالب حصول الغالب ، والثانى لايجوز لعدم الوثوق بحصول ماذكر ، ويجوز استئجار أراضى مصر للزراعة بعد ريها بالزيادة وإن لم ينحسر عنها الماء حيث رجى انحساره فى وقته عادة وقبله إن كان ريها من الزيادة الغالبة ، ويعتبر فى كل زمن بما يناسبه ، والتمثيل بخمسة عشر أو سبعة عشر باعتبار ذلك الزمن ، ولو أجرها مقيلا ومراحا وللزراعة لم تصح مالم يبين عين مالكل ، ويتجه تقييده بما إذا قصد توزيع أجرة منفعة الأرض على المنافع أخذا مما بعدها ، ومن ثم قال القفال : لو أجره ليزرع النصف ويغرس النصف لم يصح إلا أن يبين عين ما لكل منهما (والامتناع) للتسليم (الشرعى) لتسليم المنفعة (كالحسى) فى حكمه (فلا يصح استئجار لقلع) أو قطع ما منع الشرع قطعه أو قلعه من نحو (سن صحيحة) وعضو سليم وإن لم يكن من

(قوله ويجوز استئجار أراضى مصر) وسيأتى أن هذه مستثناة من اشتراط اتصال المنفعة بالعقد (قوله للزراعة) لو تأخر إدراك الزرع عن مدة الإجارة فلا تقصير لم يجب القلع قبل أوانه ولا أجرة عليه م ر . وقوله ولا أجرة عليه يخالفه قول الروض وإن تأخر الإدراك لعذر حرّ أو برد أو مطر أو أكل جراد لبعضه : أى كرءوسه فنبت ثانيا كما قاله فى شرحه بقى بالأجرة إلى الحصاد اه سم على منهج . أقول : ويمكن حمل قول م ر ولا أجرة عليه على مالو كانت الأرض تزرع مرّة واحدة واستأجرها لزراعة الحب على ما جرت به العادة فى زرع البرّ ونحوه فتأخر الإدراك عن وقته المعتاد فلا يكلف الأجرة لجريان العادة فى مثله بتبقية الزرع إلى وقت إدراكه وإن تأخر ، وحمل قول الروض بقى بالأجرة على مالو قدر مدة معلومة أدرك الزرع قبل فراغها فيلزم بأجرة مازاد على المدة المقدرة إذا جرت العادة بانتفاع بها بعد انقضاء المدة بزرع آخر (قوله وإن لم ينحسر) أى الماء (قوله فى وقته عادة) أى فإن تأخر عن الوقت المعتاد ثبت له الخيار (قوله وقبله) أى الرىّ ، وقوله والتمثيل بخمسة عشر : أى ذراعا (قوله ويتجه تقييده) أى عدم الصحة (قوله بما إذا قصد) مفهومه أنه إذا أطلق لم يصح وينبغى أن حالة الإطلاق محمولة على توزيع الأجرة عن المنافع الثلاث ، ويخرج بذلك مالو قصد تعميم الانتفاع وأن المعنى آجرتك هذه الأرض لتنتفع بها ماشئت ، وإنما ذكر المنافع الثلاث لمجرد بيان ماشملته المنافع (قوله ليزرع النصف ويغرس الخ) بقى مالو أجره ليزرع النصف برّا والنصف شعيرا هل يجب أن يبين عين كل منهما على قياس ماذكر فى الزرع والغراس بجامع اختلاف الضرر ولأنه يمتنع إبدال الشعير بالحنطة ، أو يفرق باتحاد الجنس هنا وهو الزرع بخلاف الزرع والغراس فإنهما جنسان ؟ فيه نظر ، وصمم مر على الفرق فليحرر اه سم على حج . أقول : والأقرب عدم الفرق (قوله كالحسى) أى الذى تقدم أنه مانع من الصحة فى قوله وكون المؤجر قادرا الخ ، وهذا بناء منه على أن المراد بالقدرة فيما مر الحسية ولو حملها على الأعم لاستغنى بما مرّ عن ذكر هذه (قوله من نحو سنّ صحيحة) ولو استأجر من يفعل ذلك وفعل لم يستحق أجرة لعدم الإذن فيما فعله شرعا كما لو استأجر لصدع إناء ذهب فإنه لا أجرة له . نعم لو جهل الأجير أنها صحيحة فينبغى استحقاق الأجرة كما لو استأجر الغاصب من يذبح الشاة المغصوبة فذبحها جاهلا فإنه يستحق أجرة المثل كما تقدم ، وعلى هذا لو اختلفا فقال المؤجر ظننتها وجعة وقال المستأجر بل علمتها صحيحة فالأقرب تصديق المؤجر لأنه الظاهر من حاله ، إذ الغالب أن الإجارة لاتقع إلا على

المراد بالدائم الراكد كما عبروا به فى الطهارة (قوله ويتجه تقييده) انظر ما المراد به وما فى حاشية الشيخ لم يظهر لى (قوله ومن ثم الخ) هذا من تعلق ما قبل التقييد المذكور ، فكان الأولى ذكره عقبه كما هو كذلك فى التحفة

آدمى للعجز عنه شرعا . أما مايجوز شرعا كسن وجعة فيصح الاستئجار لقلعها إن صعب الألم . وقال أهل الخبرة : إن قلعها يزيل الألم ، ولو استحق قلعها فى قصاص أو فى نظير ما يأتى فى السلعة فكذلك لأن الاستئجار فى القصاص واستيفاء الحدود جائز ، وفى البيان أن الأجرة على المقتص منه إذا لم ينصب الإمام جلادا يقيم الحدود ويرزقه من مال المصالح ولو كان السن صحيحا ولكن انصبّ تحته مادة من نزلة ونحوها وقال أهل الخبرة لاتزول المادة إلا بقلعها ، فالأشبه كما قاله الأذرعى جواز القلع للضرورة ، واستشكاله صحّها لنحو الفصد دون كلمة البياع رد بأنه فى معنى إصلاح اعوجاج السيف بنحو ضربة لاتتعب ، بل يمنع دعوى نفى التعب لأن تمييز العرق وإحسان ضربه لايخلو عن تعب ، ولو استأجره لقلع وجعة فبرئت لم تنفسخ بناء على جواز إبدال المستوفى به ، والقول بانفساخها مبنى على مقابله ، فإن منعه من قلعها ولم تبرأ لم يجبر عليه ويستحق الأجرة بتسليم نفسه ومضىّ مدة إمكان العمل لكنها غير مستقرّة حتى لو سقطت رد الأجرة كمن مكنت الزوج فلم يطأها ثم فارق ، ويفارق ذلك مالو حبس الدابة مدة إمكان السير حيث تستقرّ الأجرة عليه لتلف المنافع تحت يده ، وما تقرر هنا لاينافى مانقل عن الإمام من استقرارها ، إذ هو مفروض فيما إذا تبين عدم تدارك الفعل المستأجر عليه ومامر فى إمكانه (ولا) استئجار (حائض) أو نفساء مسلمة (لخدمة مسجد) أو تعليم قرآن إجارة عين ولو مع أمن التلويث لاقتضاء الخدمة المكث وهى ممنوعة ، بخلاف الذمية على مامر كما قاله الأذرعى وبطروّ نحو الحيض ينفسخ العقد كما يأتى ،

ذلك (قوله إن صعب) أى قوى (قوله فكذلك) أى ولو صحيحة (قوله للضرورة) أى فتصح الإجارة اهـ حج (قوله لم تنفسخ) أى خلافا لحج (قوله بناء على جواز إبدال المستوفى به) أى ولو من غير جنسه حيث ساوى مايعوّض عنه نفسا واحدة أو زاد حيث رضى الأجير أو نقص حيث رضى المستأجر (قوله يجبر عليه) أى القلع (قوله لو سقطت) أى قبل تسليم المؤجر نفسه (قوله رد الأجرة) قد يقال : يشكل رد الأجرة هنا بما يأتى من أنه لو عرض الدابة المستأجرة على المستأجر أو عرض المفتاح فامتنع المستأجر من تسليم ماذكر حتى مضت مدة يمكن فيها استيفاء المنفعة فالأقرب الأجرة ، على أن قياس مامر له ، ويأتى من جواز إبدال المستوفى به عدم الردّ وأنه يستعمل المؤجر فيما يقوم مقام قلع السنّ المذكورة فليحرر (قوله لتلف) أى وذلك لتلف الخ (قوله فيما إذا تبين عدم تدارك) أى عدم مباشرة الفعل المستأجر عليه بلا مانع منه ، وفى نسخة إذا لم يطرأ ثم ماتبين به عدم إمكان الفعل المستأجر عليه الخ وهى أقعد (قوله بخلاف الذمية) محترز مسلمة : أى فإنه يجوز استئجارها . ووجه بأنها لاتمنع من المسجد بناء على الأصح من عدم منع الكافر الجنب من المكث فى المسجد ولو قيل بعدم صحة الإجارة ، وإن قلنا بعدم المنع لم يبعد لأن فى صحة الإجارة تسليطا لها على دخول المسجد ومطالبتها منا بالخدمة . وفرق بين هذا وبين مجرد عدم المنع . ويؤيد ذلك ماصرحوا به من حرمة بيع الطعام للكافر فى نهار رمضان مع أنا لانتعرض له إذا وجدناه يأكل أو يشرب (قوله على مامر) انظر فى أىّ محل مر (قوله وبطروّ نحو الحيض ينفسخ العقد) هذا قد يشكل على جواز إبدال المستوفى به ، إذ قياسه عدم الانفساخ وإبدال خدمة المسجد بخدمة بيت مثله ، إذ

(قوله فإن منعه من قلعها الخ) هذا التفريع وما بعده إلى آخر السوادة مبنى على المقابل فإنه كذلك برمته فى الروض وشرحه بناء على اختيار المقابل . فالحاصل أن المعتمد عدم الانفساخ واستقرار الأجرة ، وفى حاشية التحفة للشهاب سم التصريح بذلك ، وبه يندفع مافى حاشية الشيخ فى عدة قولات بناء على أنه تفريع على الأصح من عدم الانفساخ الذى هو الظاهر من سياق الشارح فتنبه (قوله على مامر) أى فى باب الحدث

فلو دخلت ومكثت عصت ولم تستحق أجرة ، وفى معنى الحائض المستحاضة ومن به سلس بول أو جراحة نضاخة يخشى منها التلويث أما إجارة الذمة فتصح ، ولا يصح الاستئجار لتعليم التوراة والإنجيل والسحر والفحش والنجوم والرمل ، ولا لختان صغير لايحتمل ، ولا كبير فى شدة برد أو حرّ ، ولا لزمر ونياحة وحمل مسكر غير محترم إلا للإراقة ، ولا لتصوير حيوان وسائر المحرمات ، ولا يحل أخذ عوض على شىء من ذلك كبيع ميتة ، وكما يحرم أخذ عوض على ذلك يحرم إعطاؤه إلا لضرورة كفك أسير وإعطاء شاعر دفعا لهجوه وظالم دفعا لظلمه (وكذا) حرة (منكوحة لرضاع أو غيره) مما لايؤدى إلى خلوة محرمة فلا يجوز استئجارها إجارة عين (بغير إذن الزوج على الأصح) مالم يكن هو المستأجر لاستغراق أوقاتها بحقه . والثانى يجوز لأن محله غير محل النكاح ، إذ لاحق له فى لبنها وخدمتها لكن له فسخها حفظا لحقه ، ويؤخذ من تعليل الأوّل مابحثه الأذرعى أنه لو كان غائبا أو طفلا فأجرت نفسها لعمل ينقضى قبل قدومه أو تأهله للتمتع جاز . واعتراض الغزى له بأن نافعها مستحقة له بعقد النكاح ممنوع بأنه لايستحقها بل يستحق أن ينتفع وهو متعذر منه ، وخرج بالحرة الأمة فلسيدها إيجارها بغير إذنه فى وقت لايلزم تسليمها له . أما مع إذنه فتصح مطلقا . نعم المكاتبة كالحرة كما قال الأذرعى لانتفاء سلطنة

المسجد نظير الصبى المعين للإرضاع ، والثوب المعين للخياطة ، والخدمة نظير الإرضاع والخياطة اه سم على حج (قوله ولم تستحق أجرة) ظاهره وإن أتت بما استؤجرت له ، وهو ظاهر لما قرره من انفساخ الإجارة بطروّ الحيض فإن ما أتت به بعد الانفساخ كالعمل بلا استئجار (قوله أما إجارة الذمة فتصح) لو أتت بالعمل بنفسها فى هذه بأن كنست المسجد بنفسها فى حالة الحيض فينبغى أن تستحق الأجرة وإن أثمت بالمكث فيه لحصول المقصد مع ذلك ، وبذلك يفارق ما لو استأجره لقراءة القرآن عند قبر مثلا فقرأه جنبا فإن الظاهر عدم استحقاقه الأجرة وذلك لعدم حصول المقصد ، لأنه لما أتى بالقرآن على وجه محرّم بأن قصد القراءة أو على غير وجه محرم يصرفه عن حكم القرآن كأن أطلق انتفى المقصود أو نقص وهو الثواب أو نزول الرحمة عنده م ر .

[فرع] سامع قراءة الجنب حيث حرمت هل يثاب ؟ لايبعد الثواب لأنه استماع للقرآن ولا ينافى ذلك الحرمة على القارئ م ر اه سم على حج (قوله ولا يصح الاستئجار لتعليم التوراة الخ) أى لجميع ذلك . أما لو استأجره البعض ، فإن كان معينا وعلم عدم تبديله صح وإلا فلا اه . وفى سم على منهج : فرع : لايصح استئجار ذمى مسلما لبناء كنيسة لحرمة بنائها وإن أقرّ عليه ، وما فى الزركشى مما يخالف ذلك ممنوع أو محمول على كنيسة لنزول المارة اه (قوله بغير إذن الزوج)

[فرع] ذكر بعضهم أنه يجوز للزوجة استئجار زوجها ، ولها منعه من الاستمتاع لكن تسقط نفقتها وهو واضح وافق عليه م ر ، ولعل المراد أن لها منعه وقت العمل لامطلقا اه سم على منهج . أقول : وفى دعوى السقوط والحالة ماذكر نظر لأنها تمنعه حقا وجب له عليها بل هو بإجارة نفسه فوت التمتع على نفسه فكان المانع منه لا منها (قوله لعمل) أى يعمله فى بيتها (قوله جاز) فلو حضر قبل فراغ المدة فينبغى الانفساخ فى الباقى اه سم على حج (قوله واعتراض الغزى له) أى لما بحثه الأذرعى (قوله أما مع إذنه) أى الزوج ولو اختلفا فى الإذن وعدمه

(قوله كفك أسير الخ) أى نظير المذكورات فى حل الدفع دون الأخذ عند الضرورة فالمراد منه مجرد التنظير للإيضاح وإلا ففك الأسير وما بعده ليس مما نحن فيه كما لايخفى (قوله مالم يكن هو المستأجر) فيه أن هذا يغنى عنه قول المتن بغير إذن الزوج إذ استئجاره إذن وزيادة

السيد عليها ، والعتيقة الموصى بمنافعها أبدا لايعتبر إذن الزوج فى إيجارها كما قاله الزركشى ، وبغير المستأجر المنكوحة له فيجوز له استئجارها ولو لولده منها ، ومحل ما تقرر فيمن تملك منافعها ، فلو كانت مستأجرة العين لم تصح إجارتها نفسها قطعا ، وقد عمت البلوى باستئجار العكامين للحج ، وأفتى السبكى بمنعه لوقوع الإجارة على أعينهم للعكم فكيف يستأجرون بعد ذلك ، ورد بأنه لا مزاحمة بين أعمال الحج والعكم إذ يمكنه فعلها فى غير أوقاته لأنه لايستغرق الأزمنة ، وليس لمستأجر المنكوحة ولو للإرضاع منع زوجها من وطئها خوف الحبل وانقطاع اللبن كما فى الروضة ، والفرق بينه وبين منع الراهن من وطء المرهونة أنه هو الذى حجر على نفسه بتعاطيه عقد الرهن بخلاف الزوج ، وإذنه هنا ليس كتعاطى العقد كما لايخفى (ويجوز تأجيل المنفعة فى إجارة الذمة) إلى أجل معلوم لقبول الدين التأجيل كما لو أسلم فى شىء إلى أجل معلوم فإن أطلق كان حالا (كألزمت ذمتك الحمل) بكذا (إلى مكة أوّل شهر كذا) ومراده بأوّل الشهر هنا مسهّله لما مرّ أن التأجيل به باطل على مانقلاه عن الأصحاب ومرّ ثم أن المعتمد مانقلاه عن الإمام والبغوى أنه يصح ويحمل على الجزء الأوّل ، وعليه فكلامه هنا على إطلاقه (ولا تجوز إجارة عين لمنفعة مستقبلة) كإجارة هذه الدار السنة المستقبلة أو سنة أوّلها من غد ، وكذا إن قال أوّلها من أمس وكإجارة أرض مزروعة لايمكن تفريغها إلا بعد مدة لمثلها أجرة ، وذلك كما لو باعه عينا على أن يسلمها له بعد ساعة بخلاف إجارة الذمة كما مر ، ولو قال وقد عقد آخر النهار أوّلها يوم تاريخه لم يضرّ كما هو ظاهر لأن القرينة ظاهرة فى أن المراد باليوم الوقت أو فى التعبير باليوم عن بعضه وكل منهما سائغ شائع ولو قالا بقسطين متساويين فى السنة ، فإن أراد النصف فى أوّل أو آخر نصفها الأوّل والنصف فى أوّل أو آخر نصفها الثانى صح

صدق الزوج لأن الأصل عدم الإذن (قوله لايعتبر إذن الزوج) أى بل يؤجرها مالك المنفعة بلا إذن (قوله وبغير المستأجر) أى المفهوم من قوله مالم يكن هو المستأجر الخ (قوله ومحل ماتقرر) أى من الوجهين (قوله باستئجار العكامين للحج) أى عن المغضوب ليحجوا عنه (قوله ورد) معتمد (قوله فى غير أوقاته) أى العلم (قوله خوف الحبل) أى أما الوطء المضرّ بالطفل حالا فيمتنع كما يأتى له بعد قول المصنف وتصح لحضانة وإرضاع (قوله والفرق بينه الخ) وهذا الفرق يدل على أن السيد لو أجر أمته الخلية امتنع عليه وطؤها لأنه حجر على نفسه بتعاطيه عقد الإجارة وهو محل نظر ، والفرق بينه وبين الراهن لائح اهـ سم على حج . أقول : ولعله أن المستأجر هنا لايضيع حقه بنقصان المنفعة عليه لأنه يثبت له الخيار بتعيب العين المؤجرة فانفسخ رجع بما سلمه من الأجرة أو سقطت عنه إن لم يكن دفعها ، بخلاف الراهن فإنه بتقدير تلف العين المرهونة يفوّت التوثق المقصود من الرهن بلا بدل (قوله كما لايخفى) أى لأن الإذن لايستلزم العقد الموجب لاستحقاق المنفعة ، بخلاف نفس الرهن مع الإقباض فإنه مستلزم للحجر عليه فى المرهون لحق المرتهن (قوله لما مر) أى فى السلم ، وقوله أن التأجيل به أى بالأولى (قوله وكذا إن قال أوّلها من أمس) صريح هذا بطلان الإجارة فى الجميع ، وقد تصح الإجارة فيما بقى من السنة بالقسط من المسمى وتبطل فيما مضى تفريقا للصفقة لاشتمال العقد على مايقبل الإجارة وما لايقبلها ، ولو قال بقسطين متساويين المراد من هذه العبارة أن القسط الأوّل ستة أشهر متوالية من أوّل السنة والقسط الثانى سنة متوالية تلى السنة الأولى (قوله أو آخر نصفها الأوّل) والمراد آخر جزء من النصف الأوّل أو أوّل جزء منه وبما بعده آخر

(قوله لايعتبر إذن الزوج فى إيجارها) ظاهره ولو فى أوقات التمتع ، والظاهر أنه غير مراد إذ لاتتقاعد عن الأمة (قوله ومحل ماتقرر فيمن يملك منافعها الخ) هذا لايختص بالمنكوحة كما لايخفى (قوله للحج) متعلق باستئجار

كما هو واضح أيضا لاستغراقهما السنة حينئذ مع احتمال اللفظ له وإن اختلفا بطل للجهل به إذ يصدق تساويهما بثلاثة أشهر وثلاثة أشهر مثلا من السنة وذلك مجهول ، ويستثنى من المنع فى المستقبلة صور كما أجره ليلا لما يعمل نهارا وأطلق نظير مامرّ فى إجارة أرض للزراعة قبل ريها ، وكإجارة عين شخص للحج عند خروج قافلة بلده أو تهيئهم للخروج ولو قبل أشهره إذا لم يتأتّ الإتيان به من بلد العقد إلا بالسير فى ذلك الوقت وفى أشهره قبل الميقات ليحرم منه وإجارة دار ببلد غير بلد العاقدين ودار مشغولة بأمتعة وأرض مزروعة يتأتى تفريغها قبل مضىّ مدة لها أجرة ، وكما فى قوله (فلو آجر السنة الثانية لمستأجر الأولى) أو مستحقها بنحو وصية أو عدة بالأشهر (قبل انقضائها جاز فى الأصح) لاتصال المدتين مع اتحاد المستأجر كما لو آجر منه السنتين فى عقد ، ولا نظر إلى احتمال انفساخ العقد الأوّل لأن الأصل عدمه ، فإن وجد ذلك لم يقدح فى الثانى كما صرح به فى العزيز ، والوجه

جزء من النصف الثانى أو أوّل جزء منه فأو بإسكان الواو ، والمراد الأوّل أو الآخر على التعيين لاواحد مبهم منهما (قوله غير بلد العاقدين) هل ابتداء المدة من زمن الوصول إليها كما هو قضية كون الإجارة لمنفعة مستقبلة بدليل استثنائها من المنع أو من زمن العقد ، وعليه فهل يلزمه أجرة المدة السابقة أو لاتلزمه إلا أجرة ما بقى من المدة بعد الوصول ؟ ولو كان الوصول يستغرق المدة فهل تمتنع الإجارة فى كل ذلك ، ولم أر منه شيئا ، ويتجه الأوّل وهو أن المدة إنما تحسب من زمن الوصول فليحرر اهسم على حج . ونقل هذا عن فتاوى النووى قال : فلا يضر فراغ السنة قبل الوصول إليها لأن المدة إنما تحسب من وقت الوصول إليها والتمكن منها : أى وعلى الثانى فلو انقضت المدة قبل الوصول إليها كانت الإجارة فاسدة (قوله يتأتى تفريغها قبل) فى كل من الدار والأرض (قوله قبل مضىّ مدة لها أجرة) مفهومه أنه إذا كان زمن التفريغ يقابل بأجرة عدم الصحة ، وقياس مامر فى مسئلة الدار عن إفتاء النووى الصحة هنا ، وتحسب المدة من التفريغ بالفعل والتمكن منها ، وقد يفرق بأن العاقدين لما كانا فى محل الزرع لم يكن بها ضرورة إلى العقد قبل التفريغ ، بخلاف الدار المؤجرة إذا كانت فى غير محل العقد سيما إذا فرط بعدها فقد تتعذر الإجارة إذا توقفت صحتها على الوصول إلى محلها فقلنا بصحة العقد ثم للحاجة بخلافه هنا (قوله كما لو آجر منه) أى له (قوله فإن وجد ذلك) أى الانفساخ (قوله لم يقدح) أى لأنه يغتفر فى الدوام

(قوله وإجارة دار ببلد غير بلد العاقدين) قال الشهاب سم : هل ابتداء المدة من زمن الوصول إليها كما هو قضية كون الإجارة لمنفعة مستقبلة بدليل استثنائها من المنع أو من زمن العقد ، وعليه فهل يلزمه أجرة المدة السابقة على الوصول أو لايلزمه إلا أجرة مابقى من المدة بعد الوصول ، ولو كان الوصول يستغرق المدة فهل تمتنع الإجارة ؟ فى كل ذلك نظر ، ولم أر فيه شيئا ، ويتجه الأول وهو أن المدة إنما تحسب من زمن الوصول فليحرر اه ما قاله الشهاب المذكور . قال شيخنا فى حاشيته : ونقل هذا : يعنى الأوّل الذى استوجهه سم عن إفتاء النووى ، قال : أى النووى ، فلا يضرّ فراغ السنة قبل الوصول إليها لأن المدة إنما تحسب من وقت الوصول إليها والتمكن منها اه مافى حاشية الشيخ . وما نقل له عن إفتاء النووى لم أره فى فتاويه المشهورة . وفى فتاوى الشارح خلافه ، وهو أن المدة تحسب من العقد ، ونص مافيها : سئل عما لو أجر دارا مثلا بمكة شهرا والمستأجر بمصر مثلا هل يصح ذلك وإن كان لايمكنه الوصول إلى مكة إلا بعد شهر ويستحق الأجرة أو لابدّ من قدر زائد على مايمكن الوصول فيه ، وإذا فعل ذلك فهل يستحق جميع المسمى أو القسط منه بقدر الزائد المذكور ؟ فأجاب بأنه لابدّ من زيادة مدة الإجارة قبل وصوله وإلا لم تصح ، فإن زادت استقرّ عليه من الأجرة بقسط ما بقى منها فقط ، وفيها : أعنى فتاوى الشارح جواب آخر يوافق هذا فليراجع (قوله لم يقدح فى الثانى) قال فى التحفة : وللمؤجر حينئذ إيجار ما انفسخت فيه لغير مستأجر الثانية لأنه يغتفر فى الدوام مالا يغتفر فى الابتداء

الثانى لايجوز كما لوآجرها لغيره ، واحترز بقبل انقضائها عما لو قال آجرتكها سنة فإذا انقضت فقد آجرتكها سنة أخرى فلا يصح العقد الثانى كما لو علق بمجيء الشهر فلم ترد على كلامه ، ولو استأجر سنة فللمالك أن يؤجرها السنة الأخرى من الثانى لأنه المستحق للمنفعة ، وفى إيجارها من الأوّل وجهان أصحهما لا لأنه الآن غير مستحق للمنفعة ، وبه جزم صاحب الأنوار ، وهو مقتضى كلام القاضى والبغوى وإليه ميل الروضة ، ويجوز للمشترى لما آجره البائع من غيره إيجار ذلك من المستأجر كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى واقتضاه كلام جمع ، خلافا لابن المقرى ، وفى جواز إيجار الوارث ما آجره الميت من المستأجر تردد الأقرب منه الجواز لأنه نائبه ، وقال الزركشى إنه الظاهر ، وهذا كله إذا لم يحصل فصل بين السنتين وإلا فلا يصح قطعا ، وكلام المصنف كغيره شامل للطلق والوقف . نعم لو شرط الواقف أن لايؤجر الوقف أكثر من ثلاث سنين فأجره الناظر ثلاثا فى عقد وثلاثا فى عقد قبل مضىّ المدة فالمعتمد كما أفتى به ابن الصلاح ووافقه السبكى والأذرعى وغيرهما عدم صحة العقد الثانى ، وإن قلنا بصحة إجارة الزمان القابل من المستأجر اتباعا لشرط الواقف لأن المدتين المتصلتين فى العقدين فى معنى العقد الواحد ، وهذا بعينه يقتضى المنع فى هذه الصورة لوقوعه زائدا على ماشرطه الواقف ، وإن خالفه ابن الأستاذ وقال : ينبغى أن يصح نظرا إلى ظاهر اللفظ ولو أجر عينا فأجرها المستأجر لغيره ثم تقايل المؤجر والمستأجر الأوّل فالظاهر كما قاله السبكى وغيره صحة الإقالة ، ولا تنفسخ الإجارة الثانية ، ولو أجره حانوتا أو نحوه لينتفع به الإمام دون الليالى أوعكسه لم يصح لعدم اتصال زمن الانتفاع بعضه ببعض ، بخلاف العبد والدابة فتصح لأنهما عند الإطلاق للإجارة يرفعان فى الليل أو غيره على العادة لعدم إطاقتهما العمل دائما وكما فى قوله (ويجوز كراء

مالا يغتفر فى الابتداء ، وقوله فى الثانى : و فى صحة العقد الثانى (قوله لما آجره البائع من غيره) أى غير المشترى ، وقوله من المستأجر : أى مدة ثانية (قوله ما آجره) أى مدة ثانية (قوله شامل للطلق) أى الأرض المملوكة وعبارة المختار والطلق بالكسر الحلال اه والمراد هنا المملوكة .

[فرع] استأجر زيد سنة من عمرو ثم أجر نصفها لبكر : أى شائعا ، فهل لعمرو إيجار السنة الثانية لاتصالها بالنصف الثانى الذى يستحق منفعته أولا لأن زيدا غير مالك للمنفعة الحاضرة ؟ فيه نظر ، وبادر م ر إلى الثانى اه سم على حج . أقول : الأقرب الأوّل لما علل به من اتصال المنفعة (قوله عدم صحة العقد) أى مالم تدع إليه ضرورة كما يأتى وإلا جاز (قوله لأن المدتين المتصلتين الخ) يؤخذ منه امتناع مايقع كثيرا من الناظر يؤجره القدر الذى شرطه الواقف ثم قبل مضيه بأشهر أو أيام يطلب المستأجر عقدا آخر خوفا من تعدى غيره عليه فلا يصح للعلة المذكورة (قوله صحة الإقالة) وكالمؤجرة مالو اشترى عينا ثم باعها وتقايل المشترى مع البائع فإنه يصح على المعتمد ولا ينفسخ البيع اه سم على حج ملخصا (قوله ولا تنفسخ الإجارة) أى فيرجع المستأجر الأوّل على المالك بقسط المسمى من وقت التقايل وللمالك عليه أجرة مثل مابقى من المدة ويستحق المستأجر الأوّل على الثانى ماسماه فى إجارته

(قوله سنة) الظاهر أنه تنازعه من قوله استأجرت وقوله المستأجر ، احترازا عما إذا استؤجرت سنة من المستأجر لها سنتين فلا يجوز للمالك أن يؤجرها إلا من الأول لتأخر مدته (قوله وهذا بعينه يقتضى المنع الخ) انظر ما الحاجة إليه (قوله فالظاهر كما قاله السبكى وغيره صحة الإقالة) قال الشهاب ابن قاسم ولا يخفى أنه إذا تقايل المستأجر المؤجر الأول رجع المستأجر على المؤجر بالمسمى ولزمه أجرة المثل من حين التقايل لا المسمى لارتفاع العقد بالتقايل وقد أتلف عليه المنفعة بإيجارها فلزمه قيمتها وهى أجرة المثل ، وما سبق التقايل يستقر قسطه من المسمى اه

العقب فى الأصح) بضم العين جمع عقبة : أى نوبة لأن كلا منهما يعقب صاحبه ويركب موضعه . وأما خبر البيهقى « من مشى عن راحلته عقبة فكأنما أعتق رقبة » وفسروها بستة أميال فلعله وضعها لغة فلا يتقيد ماهنا بذلك ، وخرج بإجارة العين التى الكلام فيها إجارة الذمة فتصح اتفاقا لما مرّ أن التأجيل فيها جائز (وهو أن يؤجر دابة رجلا) مثلا (ليركبها بعض الطريق) ويمشى بعضها أو يركبه المالك تناوبا (أو) يؤجرها (رجلين) مثلا (ليركب ذا أياما) معلومة (وذا أياما) كذلك تناوبا ومن ذلك آجرتك نصفها لمحل كذا أو كلها لتركبها نصف الطريق فيصح كبيع المشاع (ويبين البعضين) فى الصورتين كنصف أو ربع مالم يكن ثم عادة معروفة مضبوطة بالزمن أو المسافة كيوم ويوم أوفرسخ وفرسخ وإلا حمل عليها والمحسوب فى الزمن زمن السير دون زمن النزول لعلف أو استراحة كما قاله المتولى (ثم) بعد صحة الإجارة (يقتسمان) ذلك بالتراضى ، فلو تنازع فى البادئ أقرع بينهما ، وذلك للمكهما المنفعة معا ويغتفر التأخير الواقع لضرورة القسمة . نعم لو شرط الصحة فى الأولى تقدم ركوب المستأجر ، وإلا بطلت لتعلقها حينئذ بزمن مستقبل ، والقن كالدابة . وقضية قوله أياما جواز جعل النوبة ثلاثة أيام فأكثر كأن يتفقا على ذلك وإن خالف العادة ، أو ما اتفقا عليه فى العقد وهو كذلك . حيث لايضر بالدابة أو بالماشى ، ويحمل على ذلك كلام الروضة وغيرها . ويؤخذ من نص الشافعى رضى الله عنه أنه لابد من رضا مالك الدابة

(قوله وأما خبر البيهقى من مشى) أى قاصدا راحتها (قوله وفسروها) أى العقبة (قوله بستة الخ) وقدرها بالسير المعتاد خمس وأربعون درجة لأن مسافة القصر سير يومين معتدلين أو يوم وليلة وقدر ذلك ثلثمائة وستون درجة ، وهى إذا قسمت على الفراسخ خرج لكل فرسخ اثنان وعشرون درجة ونصف والفرسخ ثلاثة أميال ، فالستة أميال يقدر مساحتها بفرسخين ومقدار سيرهما ما ذكر (قوله لتركبها نصف الطريق) أى ثم إن كان ثم مراحل معلومة حمل عليها وإلا اشترط بيان مايمشيه وما يركبه (قوله فلو تنازعا الخ) ولو استأجرها ولم يتعرضا للتعاقب فإن احتملتهما ركباها معا وإلا تهايآ ، فإن تنازعا فيمن يبدأ أقرع اه حج (قوله فى الأولى) أى بشقيها ، وهى ما لو أجر رجلا ليركب بعض الطريق الخ ، ولعل المراد بالتقدم فى الشق الأول تقدم ركوبه على مشيه لأنه ليس فيه ركوب من المالك (قوله يقدم ركوب المستأجر) ظاهره اعتبار ركوبه بالفعل ، والمتجه خلافه كما يدل عليه التعليل ، بل المتجه أنه إذا شرط فى العقد ركوب المستأجر أولا واقتسما بعد العقد وجعلا نوبة المستأجر أولا فسامح كل الآخر بنوبته جاز فليتأمل ، وقوله ويؤخذ منه الخ قد يقال يغنى عن هذا قوله السابق مالم يضر بالبهيمة اه سم على حج (قوله أو بالماشى) عبارة حج : وفى توجيه النص المنع عند طلب أحدهما للثالث مايوافق فإنه قال : إن ذلك إضرار بالماشى والمركوب ، لأنه إذا ركب وهو غير تعب خفّ على المركوب ، وإذا ركب بعد كلال وتعب وقع على المركوب كالميت اه (قوله ويؤخذ من نص الشافعى) عبارة حج : ويؤخذ من توجيه النص المنع عند طلب أحدهما الثلاث اه . وعليه فقوله أخذا علة توجيه النص (قوله أنه لابد من رضا مالك الدابة) يتأمل وجه

(قوله وخرج بإجارة العين) كان الأولى تأخيره عن تمام المسئلة (قوله نعم شرط الصحة فى الأولى تقدم ركوب المستأجر) قال الشهاب ابن قاسم : ظاهره اعتبار ركوبه بالفعل ، والمتجه خلافه كما يدل عليه التعليل ، بل المتجه أنه إذا شرط فى العقد ركوب المستأجر أولا واقتسما بعد العقد وجعلا نوبة المستأجر أولا فسامح كل الآخر بنوبته جاز فليتأمل اه (قوله ويؤخذ من نص الشافعى الخ) قال الشهاب ابن قاسم : قد يقال يغنى عن هذا قوله السابق مالم يضرّ بالبهيمة .

بذلك أخذا من قولهم لايجوز النوم على الدابة فى غير وقته لأن النائم يثقل ، وأنه لو مات المحمول لم يجبر مالك الدابة على حمله على ما يأتى .

(فصل)

فى بقية شروط المنفعة ، وما تقدّر به ، وفى شرط الدابة المكتراة ومحمولها

(يشترط كون) المعقود عليه معلوما بالعين فى إجارة العين والصفة فى إجارة الذمة ، وكون (المنفعة معلومة) بالتقدير الآتى كالمبيع فى الكل ، لكن مشاهدة محل المنفعة غير مغنية عن تقديرها ، وإنما أغنت مشاهدة المعين فى البيع عن معرفة قدره لأنها تحيط به ، ولا كذلك المنفعة لأنها أمر اعتبارى يتعلق بالاستقبال ، فعلم اعتبار تحديد العقار حيث لم يشتهر بدونه ، وأنه لاتصح إجارة غائب وأحد عبديه ومدة مجهولة أو عمل كذلك وفيما له منفعة واحدة كبساط يحمل عليها وغيره يعتبر بيانها . نعم دخول الحمام بأجرة جائز بالإجماع مع الجهل بقدر المكث

ذلك وأى فرق بين ركوب أحدهما يوما أو يومين والآخر مثله على الاتصال وبين ركوب أحدهما ثلاثا والآخر كذلك ، مع أن الغرض انتفاء الضرر عن الدابة والماشى بذلك ، وقد يقال يؤخذ الجواب عن هذا مما مر عن حج فى قوله لأنه إن ركب وهو فى تعب خف على المركوب (قوله وأنه لومات المحمول) انظر لو مرض اه سم على حج . والظاهر أن المرض مثل الموت كما يؤخذ من توجيه حج للنص بأنه إذا ركب بعد كلال وتعب وقع على المركوب كالميت .

(فصل) فى بقية شروط المنفعة

(قوله فى بقية شروط المنفعة) أى زيادة على مامر فى قوله وكون المنفعة متقوّمة الخ (قوله لكن مشاهدة محل المنفعة) أى كالدابة مثلا (قوله فعلم اعتبار تحديد العقار) لعل فائدة اشتراط التحديد مع أن إجارة العقار لاتكون إلا عينية ، والإجارة العينية يشترط فيها لكل من العاقدين رؤية العين أنه قد يكون العقار أرضا متصلة بغيرها فيراها كل من العاقدين ، ولكن لايعرف المستأجر مقدار ما يستأجره من الأرض فيذكر المؤجر حدودها لتتميز عن غيرها ، ومجرد الرؤية لايفيد ذلك (قوله أوعمل كذلك) أى مجهول (قوله وفيما له منفعة واحدة) أى عرفا فلا ينافى أنه يمكن الانتفاع به بغير الفرش كجعله خيمة مثلا (قوله مع الجهل بقدر المكث) أى ومع ذلك يمنع من المكث زيادة على ماجرت به العادة من نوعه ومن الزيادة فى استعمال الماء على ماجرت به العادة أيضا وقال سم على حج : وانظر صورة المعاقدة الصحيحة على دخول الحمام مع تعدد الداخلين ، فإنه مثلا لو قال استأجرت منك هذا الحمام بكذا وقدّر مدة استحق منفعة جميعه فلا يمكن المعاقدة مع غيره أيضا ، أو لم يقدر مدة فبعد تسليم الصحة يستحق منفعة الجميع أيضا ولا تمكن المعاقده مع غيره ، ولعل من صورها أذنت لك فى دخول

(فصل) فى بقية شروط المنفعة

(قوله كالمبيع فى الكل) أى فى أنه إن ورد على معين اشترط معرفة عينه ، وتقديره على ما يأتى : وإن ورد على مافى الذمة اشترط وصفه وتقديره ، لكن مشاهدة الأول تغنى عن تقديره (قوله فعلم اعتبار تحديد العقار) أى فلا يكفى أن يقول آجرتك قطعة من هذه الأرض مثلا ، وظاهر أنه إذا آجره دارا مثلا كفت مشاهدتها كما يعلم مما قدمه (قوله حيث لم يشتهر بدونه) أى للعاقدين كما هو ظاهر (قوله إجارة غائب) أى فى إجارة العين ، فمراده

وغيره ، لكن الأجرة فى مقابلة الآلات لا الماء ، فعليه مايغرف به الماء غير مضمون على الداخل ، وثيابه غير مضمونة على الحمامى إن لم يستحفظه عليها ويجيبه إلى ذلك ، ولا يجب بيان مايستأجره له فى الدار لقرب التفاوت من السكنى ووضع المتاع ومن ثم حمل العقد على المعهود فى مثلها من سكانها ، ولم يشترط عدد من يسكن اكتفاء بما اعتيد فى مثلها (ثم) إذا توفرت الشروط فى المنفعة (تارة تقدّر) المنفعة (بزمان) فقط . وضابطه كل مالا ينضبط بالعمل ، وحينئذ يشترط علمه كرضاع هذا شهرا ، وتطيين أو تجصيص أو اكتحال أو مداواة هذا يوما ، و (كدار) وأرض وثوب وآنية ويقول فى دار تؤجر للسكنى لتسكنها ، فلو قال على أن تسكنها أو لتسكنها وحدك لم تصح كما فى البحر فى الأولى (سنة) بمائة أولها من فراغ العقد لوجوب اتصالها بالعقد ، فلو لم يعلم كأجرتكها كل شهر بدينار لم تصح ، ولو من إمام استأجره من ماله للأذان بخلافه من بيت المال ، فلو قال هذا الشهر بدينار وما زاد بحسابه صح فى الأول فقط ، وأقل مدة تؤجر للسكنى يوم فأكثر ، قاله الماوردى مرة وتبعه الرويانى ، ومرة أقلها ثلاثة أيام ، والأوجه كما أفاده الأذرعى جواز بعض يوم معلوم فقد يتعلق به غرض مسافر ونحوه ، والضابط كون المنفعة فى تلك المدة متقوّمة عند أهل العرف أى لذلك المحل ليحسن بذلك المال فى مقابلتها وتارة تقدر (بعمل) أى بمحله كما فى المحرر أو بزمن (كدابة) معينة أو موصوفة للركوب أو لحمل شىء عليها

الحمام بدرهم فيقول أذنت فليتأمل (قوله لا الماء) أى أما هو فمقبوض بالإباحة (قوله ويجيبه إلى ذلك) أى أو يأخذ منه الأجرة مع صيغة استحفاظ (قوله أو لتسكنها وحدك) أى فلو تقدم القبول من المستأجر وشرط على نفسه ذلك بأن قال استأجرتها بكذا لأسكنها وحدى صح كما ببعض الهوامش عن الصيمرى . أقول : وهو قياس مالو شرط الزوج على نفسه عدم الوطء ، لكن قضية قولهم الشروط الفاسدة مضرة سواء ابتدأ بها المؤخر أو القابل يقتضى خلافه ، ويوجه بأنه شرط يخالف مقتضى العقد ، وقد يموت المستأجر وينتقل الحق لوارثه خاصا كان أو عاما ، ولا يلزم مساواة الوارث فى السكنى للميت (قوله لم تصح) أى لما فيه من الحجر على المستأجر فيما ملكه بالإجارة فيهما ، وقال حج فى تعليل الأولى : لأنه صريح فى الاشتراط بخلاف ماقبله (قوله كل شهر بدينار لم تصح) أى حتى فى الشهر الأوّل للجهل بمقدار المدة (قوله بخلافه من بيت المال) أى فإنه يصح وإن لم يقدر

بالغائب غير المرئى كما هو ظاهر (قوله إن لم يستحفظه عليها) فإن استحفظه عليها صارت وديعة يضمنها بالتقصير كما يأتى فى محله ، أما إذا لم يستحفظه عليها فلا يضمنها أصلا وإن قصر ، وما فى حاشية الشيخ من تقييد الضمان بما إذا دفع إليه أجرة فى حفظها لم أعلم مأخذه (قوله ثم إذا توفرت الشروط فى المنفعة) قال العلامة ابن قاسم : قد يقال من الشروط كونها معلومة بالتقدير الآتى فانظر بعد ذلك حاصل المعنى اه . أقول : المراد بشرط المنفعة شرطها فى نفسها لكونها متقوّمة إلى آخر مامر فى شرح قول المصنف وكون المنفعة متقوّمة ، فالمراد بقيمتها الذى هو المنفعة شرط لها كونها معلومة فى نفسها غير مبهمة كما أشار إليه الجلال المحقق بقوله فما له منافع يجب بيان المراد منها اه . وأما تقدير الذى ذكره المصنف هنا فهو بيان لكيفية العقد عليها وليس شرطا لها فى نفسها ، ويوافق هذا قول الشارح كالعلامة ابن حجر فى ترجمة الفصل فى بقية شروط المنفعة وما تقدّر به ، فجعل ماتقدّر به قدرا زائدا على الشرط ، لكن يعكر على هذا قولهما بالتقدير الآتى عقب قول المصنف معلومة إذ ظاهره أن العلم إنما يحصل بالتقدير المذكور فليحرر (قوله أوّلها من فراغ العقد) يوهم أنه لابد أن يقول المؤجر ذلك فى العقد وليس مرادا ،

إلى مكة) أو لتركبها شهرا حيث بين الناحية المركوب إليها ، ومحل تسليمها للمؤجر أو نائبه (وكخياطة ذا الثوب) أو ثوب صفته كذا ، كاستأجرتك لخياطته أو ألزمت ذمتك خياطته لتميز هذه المنافع فى نفسها من غير تقدير بمدة ، وكاستأجرتك للخياطة شهرا ، ويشترط فى هذه بيان مايخيطه ، وفى الكل كما سيعلم من كلامه بيان كونه قميصا أو غيره وطوله وعرضه ونوع الخياطة أو هى رومية أو غيرها ، ومحله عند اختلاف العادة وإلا حمل المطلق عليها . وبما تقرر علم أنه لايتأتى التقدير بالزمن فى إجارة الذمة ، فلو قال ألزمت ذمتك عمل الخياطة شهرا لم يصح لأنه لم يعين عاملا ولا محلا للعمل ، وقيده ابن الرفعة بحثا لعدم اطلاعه على كلام القفال بما إذا لم يبين صفة العمل ولا محله وإلا بأن بين محله وصفته صح ، ولا فرق كما قاله القفال بين الإشارة إلى الثوب أو وصفه (فلو جمعهما) أى العمل والزمان (فاستأجره ليخيطه) أى الثوب يوما معينا أو ليحرث هذه الأرض أو يبنى هذه الحائط (بياض النهار) المعين (لم يصح فى الأصح) للغرر إذ قد يتقدم العمل أو يتأخر ، كما لو أسلم فى قفيز حنطة على أن وزنه كذا حيث لايصح لاحتمال زيادته أونقصه ، وبه يعلم رد ما قاله السبكى من أنه لو كان الثوب صغيرا يقطع بفراغه فى اليوم فإنه يصح لاحتمال عروض عائق له عن إكماله فى ذلك النهار ، وإن أجاب عنه بعضهم بأنه خلاف الأصل والغالب فلا يلتفت إليه لأن ذلك غفلة منه بدليل أن علة البطلان الاحتمال ، فدعوى أن خلاف الأصل مردودة

المدة لأنه رزق لا أجرة (قوله للمؤجر أو نائبه) يفيد أنه لو استأجر دابة لمحل كذا ولم يعين المؤجر له من يستلمها منه إذا وصل ذلك المحل لم تصح الإجارة ، ولو قيل ينبغى أن تصح ثم إن كان للمؤجر وكيل ثم سلمها له وإلا فللقاضى إن وجد وإلا أودعها عند أمين لم يكن بعيدا بل هو الظاهر ، ثم رأيت فى حج بعد قوله هنا أو نائبه مانصه : ولا ينافى هذين جواز الإبدال والتسليم للقاضى أو نائبه لأن ذلك لايعرف إلا بعد بيان الناحية ومحل التسليم حتى يبدلا بمثلهما اهـ . وهو يفيد أنه لايشترط تعيين شخص يسلمها له بل يكفى أن يقول تركب إلى محل كذا وتسلمها فى محل كذا إلى أمر لنائبى مثلا ثم بعد وصوله إن وجده أو نائبه الخاص سلمها له وإلا فللقاضى (قوله وكاستأجرتك للخياطة شهرا) مثال للتقدير بالزمن وهو من صور الإجارة العينية كما تقدم (قوله وبما تقرر) أى فى قوله وكاستأجرتك للخياطة شهرا مع قوله وفى الكل كما سيعلم الخ فإنه اقتصر فى تصوير التقدير بالزمن على الإجارة العينية . هذا ولم يظهر وجه امتناع التقدير بالزمن فى إجارة الذمة مما ذكر ، بل الذى يظهر منه صحته حيث بين صفة العمل ومحله الذى ذكره ابن الرفعة ، ثم قال فى مرة أخرى : إلا أن يقال هو وإن بين صفة العمل لكن العلة تختلف فى مقدار فعلها باعتبار خفة اليد فى العمل وبطئها ، ومجرد التقدير بالزمن لايحصل مقصود المستأجر (قوله لايتأتى التقدير بالزمن) أى وخرج بالزمن التقدير بالعمل فيقول ألزمت ذمتك خياطة كذا ثم يعين مايريد خياطته عما فى الذمة فيصح (قوله لأنه لم يعين عاملا) أى لأن العمل الملتزم فى الذمة المقصود منه حصول العمل من غير تعلقه بواحد بعينه (قوله لعدم اطلاعه على كلام القفال) أى القائل بذلك فوافق بحثه ما قاله القفال كما يصرح به

وفى التحفة زيادة واو قبل قوله لها وهى تحقق الإيهام (قوله أى بمحله) قال الشهاب ابن قاسم : أى كالمسافة إلى مكة (قوله أو بزمن) عطف على بعمل ، فقد جعل القسم الأول ما لايقدر إلا بالزمن والثانى مايقدر بأحد الأمرين العمل أو الزمن ، وسيأتى قسم ثالث وهو ما لايقدر إلا بالعمل ، كذا فى حواشى الشهاب ابن قاسم على التحفة (قوله ولا فرق كما قاله القفال الخ) عبارة التحفة : قال القفال : إنه لا فرق بين الإشارة إلى الثوب أو وصفه (قوله فدعوى أنه خلاف الأصل مردودة) لايناسب ماقبله الذى حاصله البطلان للاحتمال المذكور ، وإن كان

نعم الأوجه أنه إن قصد التقدير بالعمل خاصة وإنما ذكر الزمان للتعجيل فقط صح ، وحينئذ فالزمان غير منظور له عند المتعاقدين رأسا . والثانى يصح . واعلم أن أوقات الصلوات الخمس مستثناة من الإجارة ، نعم تبطل باستثنائها من إجارة أيام معينة كما فى قواعد الزركشى للجهل بمقدار الوقت المستثنى مع إخراجه عن مسمى اللفظ وإن وافق الاستثناء الشرعى وهو ظاهر ، وأفتى به الشيخ رحمه الله تعالى وإن نوزع فيه (ويقدر تعليم) نحو (القرآن بمدة) كشهر نظير مامر فى نحو الخياطة ، ولا نظر لاختلافه سهولة وصعوبة ، إذ ليس عليه قدر معين حتى يتعب نفسه فى تحصيله ، ومحل ذلك عند عدم إرادته جميع القرآن بل مايسمى قرآنا ، فإن أراد جميعه كان من الجمع بين التقدير بالعمل والزمن ، وكذا إن أطلقا لقول الشافعى إن القرآن بأل لايطلق إلا على الكل : أى غالبا ، وإلا فقد يطلق ويراد به الجنس الشامل للبعض أيضا ، وفى دخول الجمع فى المدة تردد كما لو استأجر ظهرا ليركبه فى طريق واعتيد نزول بعضها هل يلزم للمكترى ذلك ، والأوجه كما رجحه البلقينى عدم الدخول

قول حج بعد قوله بحثا وسبقه إليه القفال (قوله أنه إن قصد التقدير) أى ويعلم قصده بالقرينة (قوله بالعمل خاصة) أى بخلاف مالو قصد الاشتراك أو أطلق (قوله وإنما ذكر الزمان الخ) أى فلو أخره لم تنفسخ الإجارة ولاخيار للمستأجر (قوله عند التعاقدين رأسا) أى بوجه من الوجوه (قوله الصلوات) أى وطهارتها وراتبتها وزمن الأكل وقضاء الحاجة (قوله من الإجارة) أى فيصليها بمحله أو بالمسجد إن استوى الزمنان فى حقه وإلا تعين محله ، واستئجاره عذر فى ترك الجمعة والجماعة (قوله ومن إجارة أيام معينة) لم يذكر مفهومه مع أن الإجارة متى قدرت بزمان كانت أيامها معينة ، ولعله احترز به عما لو قدر بمحل عمل واستثنى أوقات الصلوات فإنه لايضر ، لأن التقدير بالعمل إنما يعتبر فيه نفس العمل كثر زمنه أو قل (قوله عن مسمى اللفظ) وسيأتى عن حج أنه يجب السعى للصلاة ولو جمعة لم يخش من الذهاب إليها على عمله ، وظاهره وإن زاد زمن الصلاة فى المسجد على زمن صلاته بموضع عمله : أى فلو ذهب إليها وصلاها ثم شك فى أنها مسبوقة أم لا صلى الظهر لعدم إجزاء الجمعة فى ظنه ، وكذا لو صلى الجمعة أو غيرها ثم بان عدم إجزاء صلاته لنجاسة ببدنه أو ثيابه مثلا أو بان بإمامه مايوجب الإعادة يجب إعادة ماصلاه لعدم إجزاء مافعله ، لكن ينبغى أن يسقط من الأجرة ما يقابل فعل الإعادة لأنه زائد على ماينصرف العقد إليه (قوله وأفتى به الشيخ) بقى مالو أجر نفسه بشرط الصلاة وصرف زمنها فى العمل المستأجر له هل تصح الإجارة ويلغو الشرط لاستثنائها شرعا أم تبطل ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول للعلة المذكورة (قوله فإن أراد جميعه) أى أو بعضا معينا منه وإن قطع بحفظه عادة (قوله كان من الجمع بين التقدير بالعمل والزمن) أى وهو باطل (قوله وكذا إن أطلقا) أى فيبطل أيضا (قوله وفى دخول الجمع) أى أيامها (قوله فى المدة) أى مدة التعليم ، وخرج به ما لو استأجر مدة الخياطة أو بناء أو غيرهما فإن أيام الجمع تدخل فيما قدره من الزمن وتستثنى أوقات الصلوات على مامر ، وظاهره وإن اطردت عادتهم فى محل العقد بترك العمل فى أيام الجمع (قوله هل يلزم المكترى ذلك) أى والراجح اللزوم لأنه غير مأذون فيه (قوله عدم الدخول) قياسه بالأولى عدم دخول عيدى الفطر والأضحى ، بل لايبعد أن أيام التشريق كذلك م ر اه سم على حج . وينبغى أن مثل أيام التشريق مالو اعتادوا بطالة شىء قبل يوم العيد أو بعده بل أو غير ذلك كالأيام التى اعتيد فيها خروج المحمل مثلا

الأصل والغالب عدمه ، ففيه تسليم أن الأصل والغالب عدمه لكن لانظر إلى ذلك فكان الأصوب حذف قوله فدعوى الخ (قوله إذ ليس عليه قدر معين الخ) وسيأتى فى حمله لكلام الماوردى الآتى أنه يعتبر مايحصل به الإعجاز

كالأحد للنصارى أخذا من إفتاء الغزالى بعد دخول السبت فى استئجار اليهود شهرا لاطراد العرف به (أو تعيين سور) أو سورة أو آيات من سورة كذا ويذكر من أولها أو آخرها أو وسطها للتفاوت فى ذلك ، وشرط القاضى أن يكون فى التعليم كلفة كأن لا يتعلم الفاتحة مثلا إلا فى نصف يوم ، فإن تعلمها فى مرتين لم يصح الاستئجار كما جزم به الرافعى بالنسبة للصداق ، والأوجه كون المدار على الكلفة عرفا كإقرائها ولو مرة خلاف مايوهمه قوله نصف يوم ، وما جزم به الماوردى من عدم صحة الاستئجار لدون ثلاث آيات ، لأن تعيين القرآن يقتضى الإعجاز ودونها لا إعجاز فيه محل النظر ، والتحقيق أن مادونها كذلك . ويمكن حمل كلامه على مالو استأجره لتعليم قرآن مقدّر بزمن فيعتبر حينئذ مايحصل به الإعجاز ، ولا يشترط تعيين قراءة نافع مثلا لأن الأمر قريب فى ذلك ، فإن عين شيئا تعين ، فلو أقرأه غيره اتجه عدم استحقاقه أجرة

(قوله كالأحد للنصارى) قال الزركشى : وهل يلحق بذلك بقية أعيادهما؟ فيه نظر لاسيما التى تدوم أياما ، والأقرب المنع اه . ولا ينافى استثناء سبت اليهود أنه إذا استعدى عليه يوم السبت أحضر لأنه لحق تعلق به والإجارة تنزل على العمل المعتاد اه سم على حج (قوله لاطراد العرف به) وحينئذ فيصح العقد فى حالة الإطلاق حملا له على البعض وصونا له عن البطلان مؤلف فتكون الجمع مستثناة ، وقياس ماتقدم فى أوقات الصلوات من البطلان للإجارة عند استثنائها أنه هنا كذلك (قوله والأوجه كون المدار على الكلفة) أى ولو حرفا واحدا كأن نقل عليه النطق به فعالجه ليعرفه له (قوله عرفا) أى ويستحق الأجرة ولو لم يقرئه بالأحكام لأنه يسمى قراءة عرفا ، وينبغى أن مثل ذلك فى الاستحقاق مالو استأجره لقراءة على قبر أو قراءة ليلة مثلا عنده (قوله وما جزم به الماوردى الخ)

[فرع] لو استأجره لحفظ كذا من القرآن هل يفسد العقد لأن الحفظ ليس بيده كما لو شرط الشفاء فى المداواة أو يصح لأنه المقصود من التعليم به ويفرق ؟ فيه نظر سم على حج . ولا يبعد الصحة بما علل به من أن المقصود من التعليم الحفظ ، وقوله ويفرق : أى بين المداواة والحفظ ، ولعله أن التعليم مستلزم للحفظ عادة مطردة غايته أنه يختلف شدة وضعفا باعتبار قوّة فهم المتعلم وضعفه ، ولا كذلك الشفاء فإنه لايلزم المداواة إذ كثيرا ماتوجد ولا يوجد الشفاء ، وعليه فلو علمه مدة تقتضى العادة معها بالحفظ للبليد فضلا عن غيره فينبغى استحقاق الأجرة لأن التعليم على الوجه المذكور هو المقصود كما مرّ (قوله لأن تعيين القرآن الخ) أى ومع ذلك لايخلو عن نظر لأن القرآن يطلق على الكثير والقليل والمدار على الكلفة الحاصلة بالتعليم ، ثم رأيت فى سم على حج بعد مثل ماذكر الشارح وأقول : فيه نظر أيضا لأن بعض القرآن قرآن وإن لم يتصف بالإعجاز استقلالا ولهذا يحرم على الجنب قراءة كلمة بل حرف مثلا (قوله أن مادونها كذلك) أى يصح الاستئجار له ، وليس المراد أن ما دون الثلاث معجز (قوله ولا يشترط تعيين الخ) أى فلو أطلقها صح وحمل على الغالب فى بلده إن كان وإلا أقرأه ماشاء ، فإن تنازعا فيما يعلمه أجيب المعلم لأنه حق توجه عليه فيؤديه من أىّ جهة أرادها قياسا على ما إذا كان فى البلد نقدان مستويان فيخرج فى الزكاة وفى أداء قيمة التلف ما شاء (قوله فلو أقرأه غيره الخ) هل المراد أنه لايستحق أجرة للكلمات التى فيها الخلاف مثلا بين نافع وغيره أو جميع ما علمه إياه ؟ فيه نظر ، ولا يبعد الأول وإن كان المتبادر من كلامه الثانى .

(قوله فيعتبر حينئذ مايحصل به الإعجاز) انظر هل المراد اعتبار ذلك لوجوب الأجرة حتى إذا لم يحصل ذلك لايستحق أجرة أو اعتباره لماذا ؟ ثم رأيت الشهاب ابن قاسم نظر فى هذا الحمل بأن بعض القرآن يسمى قرآنا وإن لم

خلافا لبعضهم ، ولا بد من تعيين المتعلم وإسلامه أو رجاء إسلامه ، ويفارق منع بيع نحو مصحف ممن يرجى إسلامه بأن ما يترتب على خلف الرجاء فيه من الامتهان أفحش مما يترتب على التعليم هنا ، ولا يشترط رؤيته ولا اختبار حفظه . نعم لو وجده خارجا عن عادة أمثاله تخير كما بحثه ابن الرفعة ويعتبر علمهما بالمعقود عليه وإلا وكلا من يعلمه ، ولا يكفي فتح المصحف وتعيينهما قدرا منه لاختلاف المشار إليه صعوبة وسهولة ، وفارق الاكتفاء بمشاهدة الكفيل في البيع كما مرّ بأنه محض توثق للعقد لامعقود عليه فكان أمره أخفّ (وفي البناء) أي الاستئجار له على أرض أو نحو سقف (يبين الموضع) الذي يبني فيه الجدار (والطول) له وهو الامتداد من إحدى الراويتين إلى الأخرى (والعرض) وهو مابين وجهي الجدار (والسمك) بفتح أوّله وهو الارتفاع إن قدّر بالعمل (وما يبنى به) من حجر أو غيره وكيفية البناء أهو منضد أو مجوّف أو مسقم (إن قدر بالعمل) لاختلاف الأغراض به . نعم إن كان مايبنى به حاضرا فمشاهدته تغني عن تبيينه ، وفارق ماذكر تقدير الحفر بالزمن حيث لايشترط فيه بيان شيء من ذلك بأن الفرض في الخياطة والبناء يختلف باختلاف الحفر ، ولو استأجر محلا للبناء عليه وهو نحو سقف اشترط جميع ذلك أو أرض اشترط ماسوى

[فرع] وقع السؤال في الدرس عن الاستئجار لتعليم القراءة الشاذة هل يصح أم لا ؟ فأجبنا عنه بأنه إن كان مراده من تعلمها الاستشهاد بها على قواعد النحو أو الاحتراز عن القراءة بها صحت الإجارة . وإن كان مراده القراءة بها المحرمة لم تصح الإجارة (قوله خلافا لبعضهم) هو حج فإنه يقول يستحق أجرة المثل (قوله ولابد من تعيين المتعلم) أي لصحة الإجارة (قوله على خلف الرجاء فيه) أي البيع (قوله ولا يشترط رؤيته) أي المتعلم (قوله نعم لو وجده) أي المعلم (قوله ويعتبر علمهما بالمعقود عليه) ولا يبعد أن يعتبر بيان أن التعليم من أوّل القرآن أو من آخره أو من وسطه لأن الغرض مختلف جدا بذلك اه سم على حج . ثم رأيت قول الشارح السابق ويذكر من أوّلها إلى آخرها (قوله وإلا وكلا) لايقال : كيف يجهله المعلم ؟ لأنا نقول : يجوز أنه ألزم ذمته التعليم وهو ممكن بإحضار غيره له وبأنه يمكن أن يعلم من المصحف ولا يلزم منه معرفة السورة التي يريد العقد عليها .

[فرع] قال حج : لو كان ينسى ما يتعلمه لوقته فيه وجوه أصحها اعتبار العرف : أي إن اطرد ، وإلا فالذي يظهر وجوب البيان في العقد ، فإن طرأ كونه ينسى بعده احتمل أن يقال يخير الأجير وأن يقال لايلزمه التحديد لما حفظ سواء في ذكر نسيه قبل كمال الآية أو بعدها ثم رأيت شيخنا الخ فراجعه (قوله وفارق ماذكر) أي ماذكر من أنه إذا استأجر من يبني له اشترط أن يبين الموضع الخ (قوله وهو نحو سقف) أي كجدار ، وأفتى ابن الرفعة في استئجار علوّ دكان موقوفة للبناء عليه بجوازه إن كان عليه حالة الوقف بناء وتعذرت إعادته : أي من جهة ناظر الوقف حالا ومآلا ولم يضرّ بالسفل . قال : وإن لم يكن عليه واعتيد انتفاع المستأجر بسطحه وكان

يتصف بالإعجاز استقلالا ، ولهذا يحرم على الجنب قراءة كلمة بل حرف مثلا (قوله ولا بد من تعيين المتعلم) أي فلا يصح استأجرتك لتعلم أحد عبدي (قوله إن قدر بالعمل) تبع في ذكره هنا العلامة ابن حجر ، لكن إنما ذكر هذا هنا للزيادة التي زادها عقب قول المصنف إن قدر بالعمل حيث قال أو بالزمن على ما يأتي فيه ، فكان على الشارح ذكره أيضا (قوله لاختلاف الأغراض به) إلى قوله بخلاف الحفر متعلق بالزمن الذي زاده في التحفة فأسقطه الشارح وذكر هذا فلم يصح ، ولعل إسقاطه من الكتبة ، وعبارة التحفة عقب المتن نصها : أو بالزمن كما صرح به العمراني وغيره لاختلاف الغرض به واعتمده الأذرعي أخذا مما مر في خياطة قدّرت بزمن أنه لابد

الارتفاع وما يبنى به وصفة البناء لأنها تحمل كل شيء ، ويعين فى النساخة عدد الأوراق وأسطر الصفحة وقدر القطع والحواشى ، ويجوز التقدير فيها بالمدة . قال الأذرعى : ولا يبعد اشتراط المستأجر خط الأجير وهو كما قال ، ولم يتعرضوا لبيان دقة الخط وغلظه ، والأوجه اعتباره إن اختلف به غرض وإلا فلا ، ويبين فى الرعى المدة وجنس الحيوان ونوعه ، ويجوز العقد على قطيع معين وعلى قطيع فى الذمة ، ولو لم يبين فيه العدد اكتفى بالعرف كما قاله ابن الصباغ وجرى عليه ابن المقرى، ويبين فى الاستئجار لضرب اللبن إذا قدّر بالعمل العدد والقالب بفتح اللام طولا وعرضا وسمكا إن لم يكن معروفا وإلا فلا حاجة إلى التبيين ، فإن قدّر بالزمان لم يحتج إلى ذكر العدد كما صرّح به العمرانى وغيره ، فقول الشارح فإن قدر بالزمان لم يحتج إلى بيان ماذكر : أى جميعه فلا ينافيه وجوب بيان صفته (وإذا صلحت) بفتح اللام وضمها (الأرض لبناء وزراعة وغراس) أو لاثنين من ذلك (اشترط) فى صحة إجارتها (تعيين) نوع (المنفعة) المستأجر لها لاختلاف ضررها ، فلو أطلق لم تصح . أما إذا لم تصلح إلا لجهة واحدة فإنه يكفى الإطلاق فيها كأراضى الأحكار فإنه يغلب فيها البناء وبعض البساتين فإنه يغلب فيها الغراس (ويكفى تعيين الزراعة) بأن يقول للزراعة أو لتزرعها (عن ذكر مايزرع والأصح) فيزرع ماشاء

البناء عليه يمنع من ذلك وينقص بسببه أجرته لم يجز وإن زادت أجرة البناء على مانقص من أجرته لأن ذلك تغيير للوقف مع إمكان بقائه وإن لم يوجد ذلك جاز ، واعترض السبكى ماقاله من الجواز بأنه خلاف المنقول لقولهم لو انقلع البناء والغراس لم يؤجر الأرض ليبنى فيها غير ماكانت عليه بل ينتفع بها بزرع أو نحوه إلى أن تعاد لما كانت عليه وخلاف المدرك لأن البانى قد يستولى عليه ويدعى ملك السفل ويعجز الناظر عن بينة تدفعه حج . وهو شامل لما إذا منع من ذلك ولم ينقص بسببه الأجرة فليتأمل سم عليه (قوله وقدّر القطع) أى كونه فى نصف الفرخ أو كامله مثلا (قوله ويجوز التقدير فيها بالمدة) ولا بد فى صحة العقد حينئذ من كونها إجارة عين لما مرّ من أن التقدير بالزمن لايتأتى فى إجارة الذمة ثم حيث صح العقد لاتدخل أوقات الصلوات وقضاء الحاجة ونحو ذلك مما جرت العادة فيه بعدم الفسخ (قوله فقول الشارح) أى بالنسبة للبناء (قوله ويبين فى الرعى) أى فى الاستئجار له (قوله اكتفى بالعرف) أى حيث كان ثم عرف مطرد فى محل العقد وإلا فلا بد من بيان عدد (قوله فإن قدّر بالزمان الخ) أى ولا بد من ذكر غيره من بقية الأوصاف (قوله وإذا صلحت) أى بحسب العادة ، وإلا فغالب الأراضى يتأتى فيها كل من الثلاثة (قوله نوع المنفعة) أى فلو اختلفا فى ذلك فينبغى تصديق المالك (قوله ويكفى تعيين الزراعة الخ) .

[واقعة] أجر أرضا للزراعة فعطلها المستأجر فنبت فيها عشب فلمن يكون ؟ أجاب شيخنا بأنه للمالك لأن الأعيان لاتملك بعقد الإجارة وتملك المنافع اهـ دميرى رحمه الله تعالى : أى ومعلوم أن الأجرة التى وقع بها العقد تلزم المستأجر لما تقدم من أنها تجب بقبض العين . وقياس ما أجاب به أن مايطلع فى خلال الزرع من غير بذر المستأجر كالحشيش مثلا يكون لمالك الأرض (قوله فيزرع ماشاء) أى مما جرت به العادة ولو من أنواع مختلفة

أن يعين مايخيطه ، وفارق ماذكر تعيين الحفر بالزمن إلى آخر مافى الشارح (قوله كما صرّح به العمرانى) صوابه الفارقى كما هو كذلك فى شرح الروض الذى نقل الشارح عبارته مع المتن بالحرف (قوله فقول الشارح) يعنى فى مسئلة المتن ، وهذا يدل على أن ذكر الزمن أثبته الشارح فيما مر كالتحفة وأن إسقاطه من الكتبة لأن قوله فقول

إذ تفاوت أنواع الزرع قليل ومن ثم ينزل على أقلها ضررا وأجريا ذلك فى لتغرس أو لتبنى فلا يشترط بيان أفرادهما فيغرس أو يبنى ماشاء ، وما اعترض به من كثرة التفاوت فى أنواع هذين ردّ بمنع ذلك ، فإبهام كلام المصنف اختصاص ذلك بالزراعة ليس مرادا . والثانى لايكفى لأن ضرر الزرع مختلف . ومحل ماتقرر فيمن أجر عن نفسه ، فإن فعل عن غيره بولاية أو نيابة لم يكف الإطلاق لوجوب الاحتياط قاله الزركشى وغيره ، ولو لم تصلح إلا للزراعة وغصبها غاصب فى سنى جدب فالأقرب لزوم أجرة مثلها مدة استيلائه عليها لتمكنه من الانتفاع بها بنحو ربط دواب فيها ، ولا نظر إلى أنه لا أجرة لها ذلك الوقت ويلحق به فيما يظهر بيوت منى فى غير أيام الموسم لأنا لانعتبر فى تغريم الغاصب أن يكون للمغصوب أجرة بالفعل بل بالإمكان فحيث أمكن الانتفاع به وجبت أجرته (ولو قال) أجرتكها (لتنتفع بها بما شئت) صحّ ويفعل ماشاء لرضاه به ، لكن يشترط أن ينتفع به على الوجه المعتاد كما مرّ نظيره فى العارية وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى وعدم الإضرار كما قاله ابن الصباغ ، فعليه كما أفتى به ابن الصلاح إراحة المأجور على الوجه المعتاد كما فى إراحة الدابة ، ولا أثر للفرق بينهما بأن إتعاب الدابة المضر بها حرام حتى على مالكها ، بخلاف الأرض لأن العادة محكمة وتعميم محمول عليها للحوق الضرر للمالك بمخالفتها ، والأوجه عدم إلحاق الآدمى بهما فلا تصح إجارتهما لينتفع به المؤجر ماشاء (وكذا) يصح (لو قال) له (إن شئت (فازرعها (وإن شئت فاغرسها (فى الأصح) ويتخير بينهما فيصنع ماشاء من زرع وغرس لرضاه بالأضر . والثانى لايصح للإبهام ، ولا بد كما قاله السبكى أخذا من تصوير المسألة بزيادة ماشئت بأن يقول إن

ثم رأيته فى الزيادى وفى كلامه الآتى (قوله فيغرس أو يبنى ماشاء) أى ولو بغرس البعض وبناء البعض (قوله فى سنى) بسكون الياء وأصله فى سنين حذفت النون للإضافة فمن قرأها بتشديد الياء لم يصب (قوله جدب) هو بفتح الجيم وسكون الدال المهملة وبالباء الموحدة القحط (قوله فالأقرب لزوم أجرة مثلها الخ) لعله للانتفاع الممكن اه سم حج . وعليه فلو لم يمكن الانتفاع بها إلا فى الزراعة لم يستحق أجرة لمدة الغصب (قوله ويفعل ماشاء) شامل لنحو القصب والأرز مع شدة ضرره بالنسبة لبقية أنواع الزرع ، والوجه أن يتقيد بالمعتاد فى مثل تلك الأرض وإن عم فقال لتزرع ماشئت م ر اه سم على حج : أى فطريقه إذا أراد زرع ذلك ولم تجر العادة بزرعه فى تلك الأرض أن ينص عليه (قوله على الوجه المعتاد) أى بالنسبة للأرض ولونادرا ، ولا نظر لخصوص المستأجر حتى لو كان مثله لايزرع إلا الحنطة مثلا واعتيد فى تلك الأرض أن تزرع من غير ما اعتاده نحو المستأجر كالسمسم والقصب مثلا جاز له فعله وإن لم يكن من عادته (قوله والأوجه عدم إلحاق الآدمى) أى حرا كان أو رقيقا ، ولو قيل بالصحة ويحمل على ماجرت به العادة فى استئجار مثله لكان له وجه (قوله لرضاه بالأضر) يتجه أن يجوز له زرع البعض وغرس البعض لأنه أخف قطعا من غرس الجميع الجائز له ، وغاية زرع البعض فقط أنه عدول عن غرس ذلك البعض الجائز إلى ماهو أخف منه ولا وجه لمنعه ، بل لو قال له إن شئت فاغرس وإن

الشارح إلى آخره إنما ينتظم معه (قوله أو يبنى ماشاء) أى من دار أو حمام أومن غيرهما ، وقد مرّ مايعلم منه أنه لابد من بيان الموضع والطول والعرض (قوله فالأقرب لزوم أجرة مثلها) قال الشهاب ابن قاسم : لعله الانتفاع الممكن (قوله ويلحق به فيما يظهر بيوت منى) أى من حيث الآلة ، وإلا فأرضها لاتملك وما يبنى فيها واجب الهدم ، ومن ثم قال العلامة ابن حجر عقب ما ذكر على أنه لو قيل فى آلات منى لا أجرة فيها مطلقا لم يبعد لأن مالكها متعدّ بوضعها فلم يناسب وجوب أجرة مثلها (قوله لينتفع بها المؤجر) كذا فى نسخ الشارح ، وحينئذ فتتعين قراءته

شئت فازرع ماشئت أو اغرس ماشئت ، فإن لم يزد ماذكر عاد الخلاف فى وجوب تعيين مايزرع ، ولو قال وأجرتكها لتزرع أوتغرس أو فازرع واغرس ولم يبين القدر أو لتزرع نصفا وتغرس نصفا ولم يخص كل نصف بنوع لم يصح العقد فى الثلاثة للإبهام ، وصرح بالأخيرة القفال (ويشترط فى إجارة دابة لركوب) عينا أوذمة (معرفة الراكب بمشاهدة أو وصف تام) له لينتفى الغرر وذلك بنحو ضخامة أو نحافة كما فى الحاوى الصغير خلافا للجلال البلقينى وغيره من اعتبار الوزن إذ وزنه يخل بحشمته ، وإنما اعتبروا فى نحو المحمل الوصف مع الوزن ، لأنه إذا عين لايتغير والراكب قد يتغير بسمن أو هزال فلم يعتبر جمعهما فيه (وقيل لايكفى الوصف) وتتعين المشاهدة لخبر « ليس الخبر كالمعاينة » ولما يأتى من عدم الاكتفاء بوصف الرضيع (وكذا الحكم فيما) معه من زاملة ونحوها كما فى المحرر ، ولا ترد على المصنف وإن زعم بعضهم ورودها لأن كلامه الآتى فى الحمل يفيده ، وفيما (يركب عليه من محمل وغيره) كسرج أو إكاف (إن) فحش تفاوته ولم يكن هناك عرف مطرد أو (كان) ذلك (له) أى للمكترى أى تحت يده ولو بعارية فيشترط معرفته بمشاهدته أو وصفه التام ، واحترز بقوله إن كان له عما لو كان الراكب مجردا ليس له مايركب عليه فلا حاجة إلى ذكر ما يركب عليه ويركبه المؤجر على ماشاء من نحو سرج يليق بالدابة ، فإن اطرد عرف لم يحتج إلى ذكره ويحمل على المعهود ، وبهذا يرد قول الأذرعى بطلب الجمع بين هذا وبين قولهم الآتى يتبع فى السرج العرف فى الأصح ، ولابد فى نحو المحمل من وطاء وهو مايجلس

شئت فابن احتمل جواز غرس البعض والبناء فى البعض لأنه رضى بكل من ضررى غرس الجميع وبنائه وضرر التبعيض إن لم يكن أقل من كل منهما ما زاد عليه ، ويحتمل المنع م ر لأنه لايلزم من رضاه بمحض ضرر كل رضاه بالملفق منهما ، إذ قد يرضى بمحض ضرر ظاهر الأرض كما فى البناء أو بمحض ضرر باطنها فى الغرس دون المتبعض منهما فليتأمل فلعل هذا أوجه اهـ سم على حج (قوله عاد الخلاف) والراجح منه الصحة (قوله أو تغرس) لعل الفرق بين هذه الصورة وصورة المتن أنه فى مسئلة المتن جعل مورد الإجارة الأرض غير مقيدة بقيد وخيره بعد تمام الصيغة ، بخلاف مسئلة الشارح فإنه جعل أحد الأمرين من الزرع والغراس موردا للإجارة فليتأمل اهـ شيخنا من لفظه . وعبارة حج : لتزرع وتغرس ، والبطلان عليها ظاهر لعدم بيان مقدار مايزرع وما يغرس اهـ . وقد يؤخذ ماذكره شيخنا من الفرق من قول سم على حج بعد نقله عن الروض وشرحه مانصه : ولا يصح لتزرع أو تغرس للإبهام لأنه جعل له أحدهما لابعينه حتى لو قال ذلك على معنى أنه يفعل أيهما شاء صح كما نقله عن التقريب اهـ . وقوله لأنه جعل له أحدهما لابعينه مع قوله حتى الخ يعلم منه الفرق بين البطلان فى لتزرع أو تغرس والصحة فى إن شئت فازرع وإن شئت فاغرس (قوله أو لتزرع نصفا) أى أو تزرع نصفا وتبنى نصفا أو تغرس نصفا وتبنى نصفا اهـ (قوله بنوع) ومثله لتزرع أوتبنى أو تغرس أو تبنى (قوله للإبهام) أى أو فازرع وابن أو اغرس وابن (قوله فلم يعتبر جمعهما) أى الوصف مع الوزن (قوله ليس الخبر كالمعاينة) وفى رواية كالعيان (قوله يليق بالدابة) ظاهره وإن لم يلق بالراكب ، ويوجه بأن عدم تعيينه مايركب عليه رضا منه بما يصلح بالدابة وإن لم يلق به . وقد يقال لابد من لياقته بكل من الراكب والدابة فلو لاق بالدابة أنواع يركب على كل اعتبر منها

بفتح الجيم فيكون من باب الحذف والإيصال أى المؤجر له (قوله فإن اطرد عرف لم يحتج إلى ذكره) عبارة التحفة : مالو اطرد عرف بما يركب عليه أو لم يكن للراكب فلا يحتاج إلى معرفته ، ويحمل فى الأول على العرف

عليه وكذا غطاء له إن شرط فى العقد ويعرف أحدهما بأحد ذينك مالم يكن فيه عرف مطرد فيحمل عليه الإطلاق (ولو شرط) فى عقد الإجارة (حمل المعاليق) جمع معلوق بضم الميم وقيل معلاق : وهو مايعلق على البعير كسفرة وقدر وقصعة فارغة أو فيها ماء أو زاد وصحن وإبريق وإداوة ، قال الماوردى : ومضربة ومخدة (مطلقا) عن الرؤية مع الامتحان باليد وعن الوصف مع الوزن (فسد العقد فى الأصح) لاختلاف الناس فيها قلة وكثرة ولا يشترط تقدير ما يأكله كل يوم . والثانى يصح ويحمل على الوسط المعتاد (وإن لم يشرطه) أى حمل المعاليق (لم يستحق) بالبناء للمفعول (حملها فى الأصح) ولا حمل بعضها لاختلاف الناس فيه ، وقيل يستحق لأن العادة تقتضيه وسواء أكانت خفيفة كإداوة اعتيد حملها كما اقتضاه إطلاقهم أولا لما مر (ويشترط فى إجارة العين) لدابة لركوب أو حمل (تعيين الدابة) أى عدم إبهامها فلا يكفى تعيين أحد هذين ولا يقدح فى ذكر هذا العلم به مما مر إذ ذلك لايمنع التصريح به (وفى اشتراط رؤيتها الخلاف فى بيع الغائب) والأظهر الاشتراط ، ويشترط قدرتها على ما استؤجرت لحمله ، بخلاف الذكورة والأنوثة خلافا للزركشى لأن المشاهدة كافية (و) يشترط (فى إجارة الذمة) للركوب (ذكر الجنس والنوع والذكورة أو الأنوثة) كبعير بختى ذكر لاختلاف الأغراض بذلك . إذ الذكر فى الأخيرة أقوى والأنثى أسهل ، ويشترط أيضا ذكر كيفية سيرها ككونها بحرا أو قطوفا (ويشترط فيهما) أى فى كل من إجارة الذمة والعين للركوب (بيان قدر السير كل يوم) وكونه نهارا أو ليلا والنزول فى عامر أو صحراء لتفاوت الأغراض بذلك ، ولو أراد أحدهما مجاوزة المحل المشروط أو نقصا منه لخوف غالب على الظن لحوق ضرر منه جاز دون غيره ، كما لو استأجر دابة لبلد ويعود عليها فإنه لايحسب عليه مدة إقامتها لخوف (إلا أن يكون بالطريق منازل مضبوطة) بالعادة (فينزل) قدر السير عند الإطلاق (عليها)

مايليق بالراكب اه شيخنا (قوله بأحد ذينك) أى الوصف أو الرؤية اه (قوله معلوق بضم الميم) أى مع اللام زيادى (قوله تقدير ما يأكله) أى فيأكل على العادة لمثله . وبقى مالو اتفق له عدم الأكل منه لضيافة أو تشويش مثلا فينبغى أن لايجبر على التصرف فيما كان يأكله فى تلك المدة لأن ذلك يتفق كثيرا . نعم لو ظهر منه قصد ذلك كأن اشترى من السوق ما أكله وقصد ادخار مامعه من الزاد ليبيعه إذا ارتفع سعره كلف نقص ماكان يأكله فى تلك المدة عادة ، فلو امتنع لزمه أجرة مثل حمله بقية الطريق ، وسيأتى فى كلام الشارح بعد قول المصنف والطعام المحمول ليؤكل الخ ما له تعلق بذلك (قوله بالبناء للمفعول) ويجوز بناؤه للفاعل بعود الضمير للمؤجر بل هو أنسب بقوله وإن لم يشرطه انتهى (قوله ككونها بحرا) أى واسعة الخطوة وهو بالتنوين ، ففى المختار ويسمى الفرس الواسع الجرى بحرا ، ومنه قوله صلى الله عليه وسلم فى مندوب فرس أبى طلحة « إن وجدناه بحرا » انتهى بحروفه : أى إنا وجدناه بحرا ، فإن مخففة من الثقيلة انتهى . ظاهر إطلاقه أن ماذكر يوصف به الإبل والخيل وغيرهما ، وفى حاشية شيخنا الزيادى مانصه : وقضية سياقه اشتراط ذلك فى الإبل والخيل والبغال ، لكن الماوردى والزويانى وصاحب المهذب خصوه بالخيل ، ولا شك فى إلحاق البغل به ولا يوصف بذلك غيرهما اه رحمه الله (قوله جاز) أى ومع ذلك يلزمه أجرة مثل استعماله فى القدر الزائد ، ولا شىء له فى مقابلة مانقص من المسافة

ويركب المؤجر فى الثانية على مايليق بالدابة كما يأتى اه (قوله بالبناء للمفعول) الظاهر أنه ليس بمتعين (قوله فلا يكفى تعيين أحد هذين) الصواب حذف لفظ تعيين (قوله إذ الذكر فى الأخيرة الخ) عبارة التحفة : ووجهه

فإن لم ينضبط اشترط بيان المنازل أو التقدير بالزمن وحده ، أو محله عند أمن الطريق وإلا امتنع التقدير بالسير به لعدم تعلقه بالاختيار ، كذا قاله جمع ، قال : ومقتضاه امتناع التقدير بالزمان أيضا ، وحينئذ يتعذر الاستئجار فى طريق مخوفة لا منازل بها مضبوطة انتهى . وقضية كلام الشامل كما أفاده الأذرعى صحة تقديره من بلد كذا إلى بلد كذا للضرورة (ويجب فى الإجارة للحمل) عينا أو ذمة (أن يعرف المحمول) لاختلاف تأثيره وضرره (فإن حضر رآه) إن ظهر (وامتحنه بيده إن) لم يظهر كأن كان فى ظلمة أو (كان فى ظرف) وأمكن تخمينه لوزنه (وإن غاب قدّر بكيل) إن كان مكيلا (أو وزن) إن كان موزونا لأن ذلك طريق لمعرفته ، والوزن فى كل شىء أولى لأنه أحصر وأضبط (و) أن يعرف (جنسه) أى المحمول المكيل لاختلاف تأثيره فى الدابة وإن اتحد كيله كما فى الملح والذرة ، أما الموزون كآجرتكها لتحمل عليها مائة رطل ولو لم يقل مما شئت كما نقله الإمام عن قطع الأصحاب فلا يشترط ذكر جنسه لأنه رضا منه بأضر الأجناس . بخلاف عشرة أقفزة مما شئت فإنه لا يغنى عن ذكر الجنس لكثرة الاختلاف مع الاتحاد فى الكيل ، وأين ثقل الملح من ثقل الذرة وقلته مع اتحاد الوزن ، ولا يصح لتحمل عليها ماشئت ، بخلاف لتزرعها ماشئت إذ الأرض تحمل كل شىء ومتى قدّر بوزن للمحمول كمائة رطل حنطة أو كيل لم يدخل الظرف فتشترط رؤيتها كحباله أو وصفهما مالم يطرد العرف ثم بغرائر متماثلة : أى

إن قدّر بالزمن ، ويحط عنه أجرة مانقص إن قدر بمحل العمل (قوله به) أى بقدر السير كل يوم كفرسخ أو ميل (قوله كما أفاده الأذرعى) هو مقابل لما اقتضاه كلام الشيخين من البطلان مطلقا وحاصله أنه يكفى التقدير فى زمن الخوف بالإجارة إلى بلد كذا طال زمن السير له لكثرة الخوف أو قلّ (قوله صحة تقديره) معتمد (قوله إن كان موزونا) أى أو مكيلا حج (قوله لم يدخل الظرف) نقل سم على منهج عن الروض وغيره دخوله فيما لو قدّر بالوزن ، ويمكن حمله على ما إذا قال مائة رطل ولم يزد على ذلك فيخالف ماهنا من قوله مائة رطل حنطة

[فرع] لو أجر دابة لركوب شخص فهزل عما كان هل له خيار أو رجوع على المؤجر يقسط مانقص أو حمل شىء آخر بقدر مانقص ؟ قال م ر : ينبغى تخيير المؤجر كما خيروا من آجر دابة لحمل حبّ فتندّى وثقل انتهى سم على منهج . وقوله تخيير المؤجر لعله المستأجر وفى عكسه يخير ، ثم رأيت فى نسخة قال م ر : ينبغى أنه ليس له شىء من ذلك ، فلو أجرها لهزيل فسمن وثقل قال م ر : ينبغى تخيير المؤجر الخ ، وعليه فانظر الفرق

فى الأخيرة أن الذكر أقوى الخ (قوله وإلا امتنع التقدير بالسير به) عبارة التحفة : وإلا لم يجز تقدير السير فيه انتهت . وانظر ما مرجع الضمير فى العبارتين وعبارة القوت . وقال القاضى أبو الطيب : إن كان الطريق مخوفا لم يجز تقدير السير فيه انتهت . فمرجع الضمير فيها الطريق (قوله وقلته) عطف على كثرة من قوله لكثرة الاختلاف وما بينهما معترض (قوله فتشترط رؤيته كحباله الخ) استشكله الشهاب ابن قاسم بما سيأتى من أن ظرف المحمول فى إجارة الذمة على المؤجر فلا معنى لاشتراط رؤيته له أو وصفه ، وأجاب عنه باحتمال فرض هذا فى إجارة العين ، أو أن المستأجر اشترط هذا من عنده ، قال : وكذا يقال فيما سيأتى من إدخال الظرف فى الحساب ، إذ سيأتى أنه على المؤجر فى إجارة الذمة ، وأجاب عن هذا أيضا بأنه قد يقال إنه حيث أدخله فى الحساب دلّ على إرادته أنه من عنده ، قال وهذا أقرب .

قريبة التماثل عرفا كما هو ظاهر ، ويأتى نظير ذلك فيما لو أدخل الظرف فى الحساب ، فمى مائة بظرفها يعتبر ذكر جنس الظرف أو يقول مائة مما شئت . وفى مائة قدح بنّ بظرفها يعتبر أن يكون مما لايختلف عرفا كما ذكر ، أما لو قال مائة رطل فالظرف منها (لاجنس الدابة و) لا (صفتها) فلا يشترط معرفتهما فى الإجارة للحمل (إن كانت إجارة ذمة) لأن المقصود مجرد نقل المتاع الملتزم فى الذمة وذلك لايختلف باختلاف الدواب (إلا أن يكون) فى الطريق نحو وحل كما قاله القاضى الحسين أو يكون (المحمول) الذى شرط فى العقد (زجاجا) بتثليث أوله (ونحوه) مما يسرع انكساره كالخزف فيشترط معرفة جنس الدابة وصفتها كما فى الإجارة للركوب مطلقا لاختلاف الغرض باختلافها فى ذلك ، وإنما لم يشترطوا فى المحمول التعرض لسير الدابة مع اختلاف الغرض به سرعة وإبطاء عن القافلة لأن المنازل تجمعهم والعادة تبين والضعف فى الدابة عيب ، وبحث الزركشى وجوب تعيينها فى التقدير بالزمن لاختلاف السير باختلاف الدواب .

(فصل)

فى منافع يمتنع الاستئجار لها ، ومنافع يخفى الجواز فيها وما يعتبر فيها

(لاتصح إجارة مسلم لجهاد) ولو صبيا وعبدا وإن قصد إقامة هذا الشعار وصرف عائدته للإسلام فيما يظهر لتعينه عليه بحضور الصف مع وقوعه عن نفسه ، وبه فارق حلّ أخذه الأجرة على نحو تعليم تعين عليه ، وأفتى البلقينى بإلحاق المرابطة عوضا عن الجندى بالجهاد فى عدم صحة الاستئجار لها ، أما الذى فتصح

بين الصورة الأولى والصورة الثانية (قوله لو أدخل الظرف) أى الظرف وحباله (قوله الملتزم فى الذمة) منه يؤخذ أنه لو استأجره لنقل أحمال فى البحر من السويس إلى جدة مثلا لايشترط تعيين السفينة التى يحمل فيها للعلة المذكورة ، لكن ينبغى أنه يحمله فى سفينة تليق عرفا بحمل مثل ذلك انتهى (قوله عيب) أى فيتخير بين الفسخ والإجازة .

(فصل) فى منافع يمتنع الاستئجار لها ومنافع يخفى الجواز فيها

(قوله إجارة مسلم) شامل للعين والذمة ، وقوله مسلم ينبغى أو مرتدّ والمسلم شامل للإمام ، فلو استأجره الآحاد للجهاد لم يصح ، وظاهره ولو إجارة ذمة ، وإن أمكن إبدال نفسه باستئجار ذمى لأنه فرعه سم على حج (قوله للإسلام) أى فائدته (قوله لتعينه عليه) أى حقيقة بأن كان بالغا عاقلا أو حكما بأن كان صبيا ، فإنا لو قلنا بالصحة كان على وليه منعه من الخروج عن الصف (قوله عن الجندى) ومثله غيره بالأولى وإنما قيد به لكونه

(فصل) فى منافع لايجوز الاستئجار لها

(قوله وصرف عائدته للإسلام) أى خلافا لمن قال بالصحة حينئذ (قوله وبه فارق حلّ أخذه الأجرة على نحو تعليم تعين عليه) قال الشهاب ابن قاسم : يتأمل الفرق فإنه إن أريد بوقوعه عن نفسه خروجه عن العهدة بكونه أدّى مالزمه فالتعليم المذكور كذلك ، وإن أريد أن فائدة الجهاد تقع له وتعود إليه فقد يمنع بأنها إنما تعود على الإسلام أو المسلمين وإن كان هو أحدهما ، كما أن فائدة التعليم لاتعود على المعلم بل للمتعلم ، قال : إلا أن يقال يكفى عود الفائدة إليه وإن لم تخصه فليتأمل اهـ . أقول : والفرق حاصل أيضا بقوله لتعينه عليه بحضور الصف إذ معنى تعيينه عليه الذى امتاز به عن المعلم أنه إذا حضر الصف كان التعين عليه عينيا لذاته بحيث لايسقط عنه بفعل الغير وإن كان فيه الكفاية ، بخلاف مسئلة التعليم فتدبر (قوله أما الذى فتصح الخ) أى ويغتفر الجهل بالعمل

لكن للإمام فقط استئجاره للجهاد كما يأتى فى بابه (ولا) لفعل (عبادة يجب لها) أى فيها (نية) لها أولمتعلقها بحيث يتوقف أصل حصولها عليها ، فمراده بالوجوب مالا بدمنه لأن القصد امتحان المكلف بها بكسر نفسه بالامتثال وغيره لايقوم مقامه فيه ولا يستحق الأجير شيئ وإن عمل طامعا كما يدل عليه قولهم كل مالايصح الاستئجار له لا أجرة لفاعله وإن عمل طامعا وألحقوا بتلك الإمامة ولو لنفل لأنه مصلّ لنفسه ، فمن أراد اقتدى به وإن لم ينو الإمامة وتوقف فضل الجماعة على نيتها فائدة تختص به ، وما جرت به العادة من جعل جامكية على ذلك فليس من باب الإجارة وإنما هو من باب الإرزاق والإحسان والمسامحة بخلاف الإجارة فإنها من باب المعاوضة . أما مالا تجب له نية كالأذان فيصح الاستئجار عليه ، والأجرة مقابلة لجميعه لا على رعاية الوقت أو رفع الصوت أو الحيعلتين ، وشمل كلامه زيارة قبره صلى الله عليه وسلم فلا يصح الاستئجار عليها كما قاله الماوردى وغيره ، فزيارة قبر غيره

المسئول عليه فى الاستفتاء (قوله لكن للإمام فقط) ظاهره امتناع ذلك من القاضى ، ونحوه أيضا سم على حج قال شيخنا : وهو ظاهر لأن القاضى لايجوز له إلا فعل مافوّضه له الإمام انتهى (قوله أو لمتعلقها) أى كالإمامة فإن متعلقها الصلاة ، ثم رأيت سم على منهج صرح بما ذكره (قوله كما يدل عليه قولهم كل ما لايصح) كان المراد لايقبل الصحة وإلا فالإجارة الفاسدة يجب فيها الأجرة اه سم على حج : أى مع أنها بصفة الفساد لايصح الاستئجار عليها ومع ذلك يجب فيها الأجرة اه (قوله الاستئجار له) ومن ذلك ما لو استأجر الحائض لخدمة المسجد فلا أجرة لها وإن عملت طامعة لعدم صحة الاستئجار ، وبه يعلم مافى كلام سم السابق عند قول المصنف ولا حائض لخدمة مسجد اه (قوله وإن عمل طامعا) ومن ذلك مايقع لكثير من أرباب البيوت كالأمراء أنهم يجعلون لمن يصلى بهم قدرا معلوما فى كل شهر من غير عقد إجارة فلا يستحقون معلوما لأن هذه إجارة فاسدة ، وما كان فاسدا لكونه ليس محلا للصحة أصلا لاشىء فيه للأجير ، وإن عمل طامعا فطريق من يصلى أن يطلب من صاحب البيت أو غيره أن ينذرله شيئا معينا مادام يصلى فيستحقه عليه اه (قوله بتلك) أى بتلك العبادة التى يتوقف أصل حصولها على النية (قوله بتلك الإمامة) وكالإمامة الخطابة مر انتهى بهامش العباب (قوله وإنما هو من باب الإرزاق) ومنه ماجرت به العادة من استنابة صاحب الوظيفة لمن يقوم مقامه فيها فإنه يستحق ماجعله له ويكون ما يأخذه من جهة الواقف وليس أجرة حقيقة ، وليس له أن يستنيب غيره إلا بإذن من منيبه وللأصيل باقى المعلوم المشروط (قوله كالأذان) ومثله الخطبة (قوله فيصح الاستئجار عليه) أى ولا بد مع ذلك من تقدير المدة ولو من الإمام حيث كان من ماله كما تقدم فى الفصل السابق ، وينبغى أن يدخل فى مسمى الأذان إذا استؤجر له ماجرت به العادة من الصلاة والسلام بعد الأذان فى غير المغرب لأنهما وإن لم يكونا من مسماه شرعا صارا منه بحسب العرف (قوله لا على رعاية الوقت) عبارة حج : مع نحو رعاية الوقت اه . وهى مخالفة لكلام الشارح ، إلا أن يكون مراده لا على رعاية الوقت وحدها (قوله فلا يصح الاستئجار عليها) معتمد ، ولعل وجه الشمول أن تسميتها زيارة

المستأجر له للضرورة كما سيأتى فى كلامه فى فصل يصح عقد الإجارة مدة تبقى فيها غالبا (قوله أى فيها) إنما فسر به ليشمل ما إذا كانت النية لها أو لمتعلقها الذى صرح به بعد (قوله أو لمتعلقها) أى كالإمامة (قوله مالا بدّ منه) أى فى الحصول وإن لم يأثم بتركه (قوله كالأذان) قال الشيخ فى الحاشية : وينبغى أن يدخل فى مسمى الأذان إذا استؤجر له ماجرت به العادة من الصلاة والسلام بعد الأذان فى غير المغرب ، لأنهما وإن لم يكونا من مسماه شرعا صارا منه بحسب العرف اه (قوله وشمل كلامه زيارة قبر الخ) صريح فى وجوب النية فيه ، ولا بعد فيه لتمتاز

أولى بخلاف الجعالة عليه أى على الدعاء عند زيارة قبره المعظم لدخول النيابة فيه وإن جهل ، لاعلى مجرد الوقوف عنده ومشاهدته لأنه لاتدخله النيابة ، وبخلاف السلام عليه صلى الله عليه وسلم فتدخله الإجارة والجعالة ، واختار الأصبحى جواز الاستئجار للزيارة ، ونقل عن ابن سراقة (إلا حج) وعمرة فيجوز الاستئجار لهما ولأحدهما عن معضوب أو ميت كما مر ، وتقع صلاة ركعتى الطواف تبعا لهما لوقوعهما عن المستأجر (وتفرقة زكاة) وكفارة وأضحية وهدى وذبح وصوم عن ميت وسائر مايقبل النيابة وإن توقف على النية لما فيها من شائبة المال (وتصح) الإجارة لكل مالا تجب له نية كما أفهمه كلامه ، ولهذا فصله عما قبله المستثنى من المنطوق فتصح لتحصيل مباح كصيد (ولتجهيز ميت ودفنه) هو من عطف الخاص على العام اهتماما به وإن تعين عليه لوجوب مؤن ذلك فى ماله بالأصالة ثم فى مال ممونه ثم المياسير ، فلم يقصد الأجير لنفسه حتى يقع عنه ولا يضرّ عروض تعينه عليه كالمضطر فإنه يتعين إطعامه مع تغريمه البدل (وتعليم القرآن) كله أو بعضه وإن تعين عليه تعليمه لخبر « إن أحق ما أخذتم عليه أجرا كتاب الله » وصرح به مع علمه مما مرّ نظرا أو تقديرا لاستثنائه من العبادة واهتماما به لشهرة الخلاف فيه وكثرة الأحاديث الدالة بظاهرها على امتناعه ، ولو استأجره على تعليم مانسخ حكمه فقط أو تلاوته كذلك صح فيما يظهر ، ولو قال سيد رقيق صغير لمعلمه لاتمكنه من الخروج لقضاء حاجة إلا مع وكيل

وترتب الثواب عليها يتوقف على قصد فكأنه نية ، وإلا فكلام المصنف لايشمله بل يقتضى صحة الإجارة عليها كالأذان ، ويؤيد ماقلناه توجيها للشمول قول حج ودخل فى تجب زيارة قبره صلى الله عليه وسلم (قوله بخلاف الجعالة عليه) ومثلها الإجارة حج . وقضية قول الشارح وإن جهل عدم اشتراط تعيين مايدعو به (قوله واختار الأصبحى الخ) ضعيف (قوله إلا حج) بالجر بدل من عبادة (قوله ولهذا فصله) أى بقوله ويصح (قوله فيصح لتحصيل مباح كصيد) ظاهره سواء قدر بالزمان كاستئجاره يوما للصيد أو بمحل العمل كصيد هذا الغزال مثلا (قوله ولتجهيز ميت ودفنه) قال البغوى : لايجوز استئجار الأرض لدفن ميت لأن نبش القبر لايجوز قبل بلاء الميت ولا يعرف متى يكون اهـ حواشى الروض لوالد الشارح . أقول : وقياس ماتقدم فى العارية من صحتها له وتتأبد للحاجة الصحة هنا ويغتفر الجهل بالمدة للضرورة (قوله ثم المياسير) لم يذكر بيت المال مع أنه مقدم على مياسير المسلمين (قوله كالمضطر فإنه يتعين إطعامه مع تغريمه البدل) لايقال : قد يشكل عليه تعليل عدم صحة إجارة المسلم للجهاد بتعيينه عليه بحضور الصف بأنه عارض كما هنا . لأنا نقول : تجهيز الميت لايتعين بالشروع بدليل أنه لو أراد أحد أن يقوم مقام من يجهز الميت لم يمتنع على مباشرة تجهيزه الترك ، بخلاف من حضر الصف فإنه لايجوز انصرافه وإن لم يحتج إليه بوجه وقام غيره مقامه (قوله عليه أجرا) أى أجرة (قوله صح فيما يظهر) وكان المراد الاستئجار على ماذكر على وجه القرآنية ، وأفهم عدم صحة الاستئجار على منسوخ الأمرين : أى على وجه القرآنية لا مطلقا إذ لاينقص عن نحو الشعر مر اهـ سم على حج رحمه الله ، وكذلك يصح الاستئجار لتعليم منسوخ التلاوة والحكم معا إذا عين الآية ، ومفهوم ماهنا محمول على عدم التعيين منه (قوله ولو قال سيد رقيق)

عن الحضور عند قبره صلى الله عليه وسلم لا بذلك القصد . وعبارة التحفة : ودخل فى تجب زيارة قبره صلى الله عليه وسلم للوقوف عنده ومشاهدته ، فلا يصح الاستئجار لها كما قاله الماوردى وغيره ، فزيارة قبر غيره أولى ، بخلاف الدعاء عند زيارة قبره المكرم لأنه مما تدخله النيابة ، وبخلاف السلام عليه صلى الله عليه وسلم فتدخلها الإجارة والجعالة (قوله لما فيها من شائبة المال) تعليل للمتن كما هو عادته ، ومثله ما فى معناه وإلا فالصوم عن الميت ليس فيه ذلك (قوله فى مال ممونه) لعل صوابه مال مائنه

فوكل به صغيرا فهرب منه ضمنه لتفريطه ، ولا تصح لقضاء ولا تدريس علم إلا إن عين المتعلم وما يعلمه ومثل ذلك الإعادة فيما يظهر ، وينبغي مجيء مثله في الاستئجار للقضاء ، وكالتدريس الإقراء لشيء من القرآن أو الأحاديث ، ويجوز الاستئجار للمباحات كما جزم به الإمام ، واقتضاه بناء غيره له على جواز التوكيل فيها ، وتصح لقراءة القرآن عند القبر أو مع الدعاء بمثل ما حصل من الأجر له أو لغيره عقبها عين مكانا أو زمانا أولا للميت أو المستأجر أو بحضرة المستأجر ، ومع ذكره في القلب حالتها كما أفاده السبكي لأن موضعها موضع بركة وتنزل رحمة والدعاء بعدها أقرب إجابة ، وإحضار المستأجر في القلب سبب لشمول الرحمة له إذا تنزلت على قلب القارئ ، وألحق بها الاستئجار لمحض الذكر والدعاء عقبه ، وسيأتي في الوصايا مايعلم منه أن وجود استحضاره بقلبه أو كونه بحضرته كاف وإن لم يجتمعا ، وما جرت به العادة بعدها من قوله اجعل ثواب ذلك أو مثله مقدما إلى حضرته صلى الله عليه وسلم أو زيادة في شرفه جائز ، كما قاله جماعات من المتأخرين وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى وقال : إنه حسن مندوب إليه ؛ خلافا لمن وهم فيه لأنه صلى الله عليه وسلم أذن لنا بأمره بنحو سؤال الوسيلة له

خرج به مالو قال ولي صغير حر لمعلمه مثلا فلا ضمان عليه إذا تركه فضاع أو سرق منه متاع لأن الحر لايدخل تحت اليد ، ومتاعه الذي أخذ منه في يد مالكه لا في يد المعلم (قوله فوكل به صغيرا) لعل المراد بالصغير هنا من لايقدر عادة على حفظ مثل ذلك الرقيق بخلافه المراهق بالنسبة لرقيق سنه نحو خمس سنين ، ومحله أيضا مالم يقل سيده توكل به ولدا من عندك وخرج مالو لم يقل له ذلك فلا يجب عليه توكيل من يخرج معه للحفظ وإن جرت به العادة (قوله وكالتدريس الإقراء لشيء من القرآن) أي غير معين (قوله ويجوز الاستئجار للمباحات الخ) هذا علم من قوله السابق فتصح لتحصيل مباح كصيد (قوله عين مكانا) أي المستأجر (قوله ومع ذكره في القلب) ينبغي الاكتفاء بذكره في القلب في ابتداء القراءة وإن عزبت النية بعد حيث لم يوجد صارف كما في نية الوضوء مثلا حيث اكتفى بها عند غسل جزء من الوجه وإن لم يوجد استحضارها في بقيته (قوله وما جرت به العادة بعدها من قوله اجعل ثواب ذلك الخ) .

[فائدة جليلة] وقع السؤال عما يقع من الداعين عقب الختمات من قولهم اجعل اللهم ثواب ماقرئ زيادة في شرفه صلى الله عليه وسلم ، ثم يقول واجعل مثل ثواب ذلك وأضعاف أمثاله إلى روح فلان أو في صحيفته أو نحو ذلك ، هل يجوز ذلك أم يمتنع لما فيه من إشعار تعظيم المدعو إليه بذلك حيث اعتنى به فدعا له بأضعاف مثل ما دعا به للرسول صلى الله عليه وسلم ؟ أقول : الظاهر أن مثل ذلك لايمتنع لأن الداعي لم يقصد بذلك تعظيما لغيره عليه الصلاة والسلام ، بل كلامه محمول على إظهار احتياج غيره للرحمة منه سبحانه وتعالى ، فاعتناؤه به للاحتياج

(قوله أو مع الدعاء بمثل الخ) معطوف على عند القبر ، وكذا قوله بعد أو بحضرة المستأجر : أي أو عند غير القبر مع الدعاء ، وقوله له متعلق بحصل ، وقوله أو بغيره عطف على بمثل : أي كالمغفرة وقوله للميت متعلق بالدعاء (قوله وسيأتي في الوصايا ما يعلم منه أن وجود استحضاره بقلبه الخ) أي خلاف ما أفاده قوله قبل أو بحضرة المستأجر ومع ذكره في القلب من اعتبار اجتماعهما . فالحاصل صحة الإجارة في أربع صور : القراءة عند القبر ، والقراءة لاعنده لكن مع الدعاء عقبها ، والقراءة بحضرة المستأجر ، والقراءة مع ذكره في القلب . وخرج بذلك القراءة لامع أحد هذه الأربعة ، وسيأتي قبيل الفصل ما يفيد عدم صحة الإجارة له ، وأما ما في حاشية الشيخ من اعتماد الصحة في الآتي فلم أدر مأخذه (قوله جائز كما قاله جماعات) قال الشهاب ابن قاسم : ويؤخذ منه جواز جعل ذلك أو مثله في صحيفة فلان

فى كل دعاء بما فيه زيادة تعظيمه ، وحذف مثل فى الأولى كثير شائع فى اللغة والاستعمال نظير مامرّ فى بما باع به فلان فرسه ، وليس فى الدعاء بالزيادة فى الشرف إيهام نقص كما أوضحت ذلك فى إفتاء طويل ، وفى حديث أبىّ المشهور « أجعل لك من صلاتى » أى دعائى أصل عظيم فى الدعاء عقب القراءة وغيرها ، ومن الزيادة فى شرفه أن يتقبل الله عمل الداعى بذلك ويثيبه عليه ، وكل من أثيب من الأمة كان له صلى الله عليه وسلم مثل ثوابه متضاعفا بعدد الوسائط التى بينه وبين كل عامل مع اعتبار زيادة مضاعفة كل مرتبة عما بعدها ، ففى الأولى ثواب إبلاغ الصحابى وعمله وفى الثانية هذا وإبلاغ التابعى وعمله ، وفى الثالثة ذلك كله وإبلاغ تابع التابعى وهكذا وذلك شرف لا نهاية له . واعلم أنه لو استأجره لقراءة القرآن فقرأ جنبا ولو ناسيا لم يستحق شيئا إذ القصد بالاستئجار لها حصول ثوابها لأنه أقرب إلى نزول الرحمة وقبول الدعاء عقبها ، والجنب لا ثواب له على قراءته بل على قصده فى صورة النسيان ، كمن صلى بنجاسة ناسيا لايثاب على أفعال الصلاة المتوقفة على الطهارة ، بل على مالا يتوقف عليها كالقراءة والذكر والخشوع وقصده فعل العبادة مع عذره ، فيحمل إطلاق إثابة الجنب الناسى على إثابته على القصد فقط ، وإثابته لاتحصل غرض المستأجر المذكور ، ويؤيد عدم الاعتداد بقراءته نفى سنية سجود التلاوة لها كما مرّ ، وقولهم لو نذرها فقرأ جنبا لم يجزئه إذ القصد من النذر التقرّب لا المعصية : أى ولو فى الصورة لتدخل قراءة الناسى فلا يتقرّب بها ، وبه فارق البرّ بقراءة الجنب سواء أنص فى حلفه على القراءة وحدها أم مع الجنابة ، ويلغو النذر إن نص عليها فيه مع الجنابة ، والأوجه أنه لو استأجره لتعليم القرآن استحق وإن كان جنبا لأن الثواب هنا غير مقصود بالذات وإنما المقصود التعليم وهو حاصل مع الجنابة ، ولو ترك من القراءة المستأجر عليها آيات فالأوجه لزوم قراءة ماتركه ولا يلزمه استئناف مابعده ، وأنه لو استأجره لقراءة على قبر لايلزمه عند الشروع أن ينوى أن ذلك عما استؤجر عنه بل الشرط عدل الصارف ، ولا ينافيه تصريحهم فى النذر باشتراط نيته أنها عنه لأن هنا قرينة صارفة لوقوعها عما استؤجر له بخلاف ماذكر ثم ، ويؤخذ منه أنه لو استؤجر

المذكور وللإشارة إلى أنه صلى الله عليه وسلم لقرب مكانته من الله عزّ وجلّ الإجابة بالنسبة له محققة فغيره لبعد رتبته عما أعطيه عليه الصلاة والسلام لاتتحقق الإجابة له بل قد لاتكون مظنونة فناسب تأكيد الدعاء له وتكريره رجاء الإجابة (قوله سجود التلاوة لها) أى لقراءة الجنب (قوله لو نذرها) أى القراءة (قوله ويلغو) مستأنف (قوله إن نص عليها) أى القراءة (قوله وإن كان جنبا) وصورة المسئلة أن يلزم ذمته التعليم أو يستأجر عينه ، ولا ينص على أن يقرئه جنبا فيتفق له الجنابة ويعلم معها ، بخلاف مالو استأجر عينه وهو جنب ليعلمه فلا يصح ، لأن ماذكر ثم عقد على معصية وهو فاسد . لايقال : المؤجر يتمكن من التعليم بقصد الذكر . لأنا نقول : قصده للذكر إنما يمنع من كون المأتى به قرآنا حين التعليم وإن حصل به المقصود للمتعلم والاستئجار للتعليم إنما أورده على كون المعلم قرآنا فهو تنصيص من المستأجر على فعل المعصية (قوله ولو ترك من القراءة الخ)

[فرع] أفتى شيخنا الرملى بجواز كتابة القرآن بالقلم الهندى ، وقياسه جوازه بنحو التركى أيضا .

[فرع آخر] الوجه جواز تقطيع حروف القرآن فى القراءة فى التعليم للحاجة إلى ذلك اه سم على حج (قوله ولا يلزمه استئناف ما بعده) أى فلو لم يقرأ سقط مايقابل المتروك من المسمى (قوله لوقوعها) متعلق بصارفة

(قوله وفى الثانية هذا وإبلاغ التابعى الخ) قال الشهاب ابن قاسم : يتأمل هذا جدا (قوله لوقوعها) متعلق بصارفة ، وقوله عما استؤجر له متعلق بوقوعها : أى أنها تصرف القراءة لما استؤجر له عن غيره (قوله ويؤخذ أنه لو استؤجر

لمطلق القراءة وصححناه احتاج إلى النية فيما يظهر (و) تصح الإجارة ولو من زوج كما مرّ لحرّة أو أمة وإن كانت كافرة إذ أمنت فيما يظهر (لحضانة) وهي الكبرى الآتية في كلامه من الحضن وهو من الإبط إلى الكشح لأن الحاضنة تضمه إليه (وإرضاع) ولو للبا (معا) وحينئذ فالمعقود عليه كلاهما لأنهما مقصودان (ولأحدهما فقط) لأن الحضانة نوع خدمة ولآية الإرضاع المتقدّمة أوّل الباب، وتدخل الحضانة الصغرى فيه وهي وضعه في الحجر وإلقامه الثدي وعصره له لتوقفه عليها، ومن ثم كانت هي المعقود عليها، واللبن تابع إذ الإجارة موضوعة للمنافع، وإنما الأعيان تتبع للضرورة، وإنما صحت له مع نفيها توسعة فيه لمزيد الحاجة إليه، ولابدّ من تعيين مدة الإرضاع. ومحله أهو بيته لأنه أحفظ، أو بيت المرضعة لأنه أسهل؛ فإن امتنعت من ملازمة ماعين أو سافرت تخير، ولا تستحق أجرة من وقت الفسخ ومن تعيين الرضيع برؤيته أو وصفه كما في الحاوي لاختلاف شربه باختلاف سنه، وتكلف المرضعة تناول مايكثر اللبن وترك ما يضرّه كوطء حليل يضرّ بخلاف وطء لاضرر فيه، ولو وجد بلبنها علة تخير به المستأجر. وشمل كلام المصنف مالو كانت المرضعة صغيرة لم تبلغ تسع سنين خلافا لما في البيان، ولو سقته لبن

(قوله وصححناه) أي وهو الراجح (قوله وإن كانت كافرة) وليس هذا كالتقاط الكافرة للمسلم وتربيتها له حيث امتنع، لأن في ذلك استيلاء تاما على الولد وإظهارا للولاية عليه المقتضي لحقارة الإسلام عند الكفار، ولا كذلك هذا (قوله الإبط) بالكسر (قوله الكشح) اسم لما تحت الخاصرة (قوله للبا) بالقصر (قوله ومن ثم كانت) أي الحضانة الصغرى (قوله وإنما صحت له) أي الارضاع (قوله مع نفيها) أي عدم ذكرها لما سيأتي من أنه لو استأجرها للإرضاع ونفى الحضانة الصغرى لم يصح، لكنه في التحفة لم يذكر قوله ولو استأجرها للإرضاع ونفى الحضانة الخ، وعبر هنا بمثل ماعبر به الشارح فكتب عليه سم رحمه الله مانصه: قوله وإنما صحت مع نفيها الخ ظاهره مع نفي الصغرى وكلام الروضة صريح فيه، لكن وصف في شرح الروض الحضانة في قوله وإن نفى الحضانة جاز بقوله الكبرى، وعبارة الزركشي: فإن استأجر للرضاع ونفى الحضانة فالأصح الصحة. ثم قال: وخص الإمام الخلاف بنفي الحضانة الصغرى. فأما نفي الحضانة الكبرى فلا خلاف في جوازه وأقراه، لكن في الكفاية عن القاضي الحسين جريان الخلاف فيها أيضا اهـ بحروفه (قوله من وقت الفسخ) ظاهره وإن لم تعلم به اهـ سم على حج (قوله كوطء حليل) وهل تصير ناشزة بذلك فلا تستحق نفقة وإن أذن لها في ذلك قياسا على مالو أذن لها في السفر لحاجتها وحدها أو لحاجة أجنبي لغرضها أم لا تصير ناشزة بذلك؟ فيه نظر، والأقرب الأول، وغايته أن الإذن لها في ذلك أسقط عنها الإثم فقط، وإذا حرم عليه الوطء هل تمنعه منه وإن خاف العنت لما فيه من الإضرار بالولد المتردّي إلى قتله فيجوز له نكاح الأمة حينئذ أم لا؟ فيه نظر أيضا، والأقرب الأوّل فيفرق بين حرمة الوطء هنا مع خوف العنت وجوازه في الحيض لذلك بأن الحرمة في الحيض لحق الله تعالى وهنا لحق آدمي فلا يجوز تفويته على صاحبه لأن الضرر لا يزال بالضرر. ونقل عن بعض أهل العصر خلاف ماقلناه في المسئلة الأولى فاحذره ولا تغترّ به (قوله بخلاف وطء لاضرر فيه) والفرق بين هذا وما تقدم من أنه لايمنع

لمطلق القراءة وصححناه) أي خلاف مامر من الحصر في الصور الأربع (قوله وإنما صحت له مع نفيها) يعني مع عدم ذكرها كما أوّله بذلك الشيخ في الحاشية حتى لاينافي ما سيأتي قريبا (قوله ولا تستحق أجرة من وقت الفسخ) أي وإن أرضعت كما هو ظاهر (قوله باختلاف سنه) قد يؤخذ منه أن المراد بوصفه ذكر سنه فليراجع (قوله مايكثر اللبن) ينبغي أن المراد كثرة إلى حدّ الكفاية لاغير فليراجع (قوله كوطء حليل يضرّ) وتقدم أنه ليس

غيرها فى إجارة ذمة استحقت الأجرة أو عين فلا (والأصح أنه) أى الشأن (لايستتبع أحدهما) أى الإرضاع والحضانة الكبرى (الآخر) لأنهما منفعتان مقصودتان يجوز إفراد كل منهما بالعقد فأشبها سائر المنافع . والثانى نعم للعادة بتلازمهما (والحضانة) الكبرى (حفظ صبىّ) أى جنسه الصادق بالأنثى (وتعهده بغسل رأسه وبدنه وثيابه ودهنه) بفتح الدال (وكحله وربطه فى المهد وتحريكه لينام ونحوها) لاقتضاء اسم الحضانة عرفا لذلك ، أما الدهن بضم الدال فالأوجه أنه على الأب ولا تتبع فيه العادة لعدم انضباطها (ولو استأجر لهما) أى الحضانة الكبرى والإرضاع (فانقطع اللبن فالمذهب انفساخ العقد فى الإرضاع) فيسقط قسطه من الأجرة (دون الحضانة) لما مر من أن كلا منهما مقصود معقود عليه ، والحضانة الصغرى أن تلقمه بعد وضعه فى حجرها مثلا الثدى كما مرّ ، ولو استأجرها للإرضاع ونفى الحضانة الصغرى لم تصح (والأصح أنه لايجب حبر) بكسر الحاء (وخيط وكحل) وصبغ وطلع (على ورّاق) وهو الناسخ (وخياط وكحال) وصباغ وملقح ، وفى معنى ذلك قلم النساخ وإبرة الخياط ودرور الكحال ومرودة ومرهم الجرائحى وصابون وماء الغسال اقتصارا على مدلول اللفظ مع أن وضع الإجارة على عدم استحقاق عين بها وأمر اللبن على خلاف القياس للضرورة (قلت : صحح الرافعى فى الشرح الرجوع فيه) أى المذكور (إلى العادة) لعدم ورود مايضبطه لغة وشرعا (فإن اضطربت) العادة (وجب البيان) نفيا للغرر (وإلا) أى وإن لم يبين (فتبطل) الإجارة أى لم تصح (والله أعلم) لما فيها من الغرر المفضى إلى التنازع من غير غاية ، وحيث شرطت على الأجير فلا بد من التقدير فى نحو المرهم وأخواته ، فإن شرطه مطلقا فسد العقد ، بخلاف مالو اقتضى العرف كونه على المستأجر أو شرطه عليه فلا يجب ذلك . وقضية كلام الإمام أن محل التردد فى ذلك عند صدور العقد على الذمة . فإن كان على العين لم يجب غير نفس العمل وهذا هو الأوجه ، وفى ذكر المصنف كلام الشرح إشعار بترجيح ما فيه وهو المعتمد ، وإذا أوجبنا الخيط والصبغ على المؤجر

الزوج من الوطء خوف الحبل أن ذاك أمر متوقع غير مظنون بخلاف هذا (قوله أما الدهن) وينبغى أن مثل الدهن فى كونه على الأب أجرة القابلة لفعلها المتعلق بإصلاح الولد كقطع سرته دون مايتعلق بإصلاح الأم مما جرت به العادة من نحو ملازمتها لها قبل الولادة وغسل بدنها وثيابها فإنه ليس على الأب بل عليها كصرفها ماتحتاج إليه للمرض (قوله ولو استأجرها للارضاع ونفى الحضانة الصغرى لم تصح) ظاهره وإن لم يحتج الولد لذلك لقدرته على التقام الثدى بنفسه وهو ظاهر لأن مثل هذا نادر ، على أنه قد يعرض للولد مايمنعه من ذلك كمرض (قوله فتبطل الإجارة) أى لم تصح : أى وعلى عدم الصحة فيجب للعامل أجرة مثل عمله ، وإذا أحضر من عنده المرهم والكحل ونحوهما هل يرجع ببدلها على المستأجر لأنه لم يقصد التبرع بها أم لا ؟ فيه نظر ، والظاهر الأوّل فيرجع بأجرة مثل العمل وبقيمة ما استعمله مما جرت العادة باستعماله (قوله على المؤجر) أى حيث جرت به العادة أو شرط عليه

لمستأجرها للإرضاع منع زوجها من الوطء خوف الحبل وانقطاع اللبن ، فلعلهم يرون الفرق بين تغير اللبن واختلافه على الطفل لأن هناك مندوحة وهى الفسخ ، ويحتمل أن ما هناك فى منع المستأجر للزوج وما هنا فى امتناعه على المرأة ولا تلازم بينهما ، ويحتمل أن ما هناك فى مجرد الخوف وما هنا فى غلبة الظن ، ثم رأيت شيخنا جزم بالأخير فليراجع (قوله والحضانة الصغرى أن تلقمه الخ) أى وتعصر له الثدى كما مر (قوله ودرور الكحال) قد يقال لا حاجة إليه مع قول المصنف وكحل لأنه هو (قوله وأخواته) أى مما يستهلك كالكحل بخلاف نحو الإبرة والقلم كذا ظهر فليراجع (قوله على المؤجر) بفتح الجيم

فالأوجه ملك المستأجر لهما فيتصرف فيه كالثوب لا أن المؤجر أتلفه على ملك نفسه ، ويظهر لي إلحاق الحبر بالخيط والصبغ ولم أر فيه شيئا ، ثم رأيت صاحب العباب جزم به ويقرب من ذلك ماء الأرض المستأجرة للزرع ، والذي يظهر فيه كما أفاده السبكي أنه باق على ملك مالكها ينتفع به المستأجر لنفسه ، وفي اللبن والكحل كذلك ، وأما الخيط والصبغ فالضرورة تحوج إلى نقل الملك ، وألحقوا بما تقدم الحطب الذي يقدّه الخباز ، ولا شك أنه يتلف على ملكه ، ولو شرط لطبيب ماهر أجرة وأعطى ثمن الأدوية فعالجه بها فلم يبرأ استحق المسمى إن صحت الإجارة كما اقتضاه كلامهم وصرّح به بعضهم وإلا فأجرة المثل ، وليس للعليل الرجوع عليه بشيء لأن المستأجر عليه المعالجة دون الشفاء ، بل إن شرطه بطلت الإجارة لأنه بيد الله تعالى . نعم إن جاعله عليه صح ولم يستحق للمسمى إلا بعد وجوده كما هو ظاهر .

(فصل) فيما يلزم المكرى أو المكترى لعقار أو دابة

(يجب) يعني يتعين لدفع الخيار الآتي على المكرى (تسليم مفتاح) ضبة (الدار) معها (إلى المكترى) لتوقف الانتفاع عليه وهو أمانة بيده ، فلو تلف ولو بتقصير فعل المكرى تجديده ، فإن امتنع لم يجبر ولم يأثم . نعم يتخير

(قوله فيتصرف فيه) أي المذكور (قوله والكحل كذلك) أي إنه باق على ملك المؤجر وينتفع به المستأجر (قوله ولو شرط لطبيب ماهر الخ) أما غير الماهر المذكور فقياس ما يأتي أوّل الجراح والتعازير من أنه يضمن ما تولد من فعله ، بخلاف الماهر أنه لا يستحق أجرة ويرجع عليه بثمن الأدوية لتقصيره بمباشرته لما ليس هو له بأهل ، ومن شأن هذا الإضرار لا النفع حج رحمه الله . وكتب عليه سم ما نصه : هل استئجاره صحيح أولا ؟ إن كان الأوّل فقد يشكل الحكم الذي ذكره ، وإن كان الثاني فقد يقيد الرجوع بثمن الأدوية بالجهل بحاله م ر فليحرر اهـ رحمه الله . والظاهر الثاني ، ولا شيء له في مقابلة عمله لأنه لا يقابل بأجرة لعدم الانتفاع به ، بل الغالب على عمل مثله الضرر (قوله إن صحت الإجارة) أي كأن قدرت بزمان معلوم (قوله إن شرطه) أي الشفاء .

(فصل) فيما يلزم المكرى أو المكترى

(قوله فيما يلزم المكرى أو المكترى الخ) أي وما يتبع ذلك من انفساخ الإجارة بتلف الدابة وغيره (قوله أو المكترى) الأولى حذف الألف وبه عبر حج (قوله لدفع الخيار) أي لا لدفع الإثم (قوله تسليم مفتاح الخ)

[فرع] هل تصح إجارة دار لا باب لها ؟ فيه نظر ، وقد يتجه الصحة إن أمكن الانتفاع بها بلا باب كأن أمكن التسلق من الجدار ، وعلى الصحة فهل يثبت الخيار للجاهل كأن رآها قبل ثم سد بابها ثم استأجرها اعتمادا على الرؤية السابقة الوجه الثبوت فليراجع المسئلة اهـ سم على حج (قوله فعلى المكترى تجديده) أي مع ضمان المكترى لقيمته الآن إن تلف بتقصير لا ما صرفه عليه (قوله فإن امتنع لم يجبر) أي من التجديد ، وقضية قوله أولا في

(قوله لأن المؤجر أتلفه) حسا أو حكما (قوله أنه باق على ملك مالكها) تقدم هذا آنفا ولعل الصورة أنه حصل به السقيا بالفعل حتى يكون نظير ما نحن فيه (قوله ينتفع به المستأجر لنفسه) أي في الأرض كما هو ظاهر فليراجع (قوله وفي اللبن) صريح في أن المرأة تملك لبن نفسها وانظر في أيّ وقت يحكم بملكها له هل وهو في الضرع أو بعد الانفصال؟ يراجع .

(فصل) فيما يلزم المكرى أو المكترى

(قوله ولو بتقصير) ومعلوم أنه في حالة التقصير يضمنه وقد صرّح به غيره ، وظاهر أن ضمانه بالقيمة ،

المكترى ويجرى ذلك فى جميع ما يأتى ، (وقول القاضى بانفساخها فى مدة المنع غير ظاهر لتقصيره بعدم الفسخ مع ثبوت الخيار له . نعم لو كان جاهلا بثبوته وهو ممن يعذر احتمل ماقاله، وخرج بالضبة القفل فلا يجب تسليمه فضلا عن مفتاحه لأنه منقولٍ وليس بتابع (وعمارتها على المؤجر) الشاملة لنحو تطيين سطح وإعادة رخام قلعه هو أو غيره كما هو ظاهر ولا نظر لكون الفائت به مجرد الزينة لأنها غرض مقصود ومن ثم امتنع على المؤجر قلعه ابتداء ودواما وإن احتاجت لآلات جديدة (فإن بادر) أى قبل مضى مدة لمثلها أجرة (وأصلحها) أو سلم المفتاح فذاك (وإلا) بأن لم يبادر (فللمكترى) قهرا على المؤجر (الخيار) إن نقصت المنفعة بين الفسخ والإبقاء لتضرره ومن ثم زال بزواله، ولو وكف السقف تخير حالة وكفه فقط إلا أن يتولد منه نقص ، وبحث الولىّ العراقى سقوطه

فى تفسير قول المصنف يجب : يعنى يتعين لدفع الخيار لأنه لايجبر على تسليم المفتاح أيضا ولا يأثم بامتناعه وهو مشكل ، فإنه حيث صحت الإجارة استحق المكترى المنفعة على المكرى ، فعدم التسليم والتجديد امتناع من حق توجه عليه فعله ، فالقياس أنه يأثم بعدمه ويجبر على التسليم ، وقد تقدم أن البائع يجبر على تسليم المبيع حيث قبض الثمن أو كان مؤجلا (قوله وقول القاضى بانفساخها فى مدة المنع ظاهر) وفى نسخة غير ظاهر(١) لتقصيره بعدم الفسخ مع ثبوت الخيار له . نعم لو كان جاهلا بثبوته وهو ممن يعذر احتمل ما قاله اه . ولعل ما فى الأصل هو الذى رجع إليه ، ووجهه أنه بامتناع المؤجر من تسليم المفتاح فات جزء من المنفعة المعقود عليها فينفسخ فيها العقد كتلف بعض المبيع تحت يد البائع ، وذلك مقتض لثبوت الخيار لتفريق الصفقة عليه ، وفى سم على حج مايصرح بذلك حيث قال ما نصه : قوله قال القاضى وينفسخ فى مدة المنع ما قاله القاضى ظاهر شرح مر . ويؤيده ويوافقه ما سيأتى فى غصب نحو الدابة من ثبوت الخيار والانفساخ فى كل مدة مضت فى زمن الغصب ، وإن لم ينفسخ فى التنظير فى كلام القاضى وتخصيص صحته بحالة الجهل المذكورة نظر (قوله وخرج بالضبة القفل) أى ولو لم يكن لها غلق غيره (قوله قلعه هو) أى المؤجر أو غيره ولو المكترى وضمانه لما فعله لايسقط خياره حيث لم يعده المكرى (قوله لكون الفائت به) أى الرخام وقوله لأنها أى الزينة (قوله ومن ثم امتنع على المؤجر قلعه) أى لأنه بإجاره نقل المنفعة عن ملكه للمستأجر بتلك الصفقة فقلع الرخام أو نحوه تفويت لحق المستأجر (قوله وإن احتاجت) غاية (قوله ومن ثم زال) أى الخيار وقوله بزواله : أى الضرر ، وقوله ولو وكف : أى نزل المطر منه (قوله إلا أن يتولد منه نقص) يؤخذ مما سيأتى فى مسئلة الدابة أنه لو كان الوكف لخلل فى السقف لم يعلم به قبل أن يستحق أرش النقص لما مضى سواء فسخ الإجارة أم لا (قوله وبحث الولىّ العراقى سقوطه) أى الخيار ، والمعتمد عدم

وعبارة التحفة : وهو أمانة بيده ، فإذا تلف بتقصير ضمنه أو عدمه فلا ، وفيهما يلزم المكرى تجديده انتهت . وكان ينبغى للشارح أن يعبر بمثله وإلا فما فرعه على الأمانة لا تعلق له بها (قوله وقول القاضى بانفساخها فى مدة المنع غير ظاهر) لعل صورة المسئلة أنه غير منتفع بالدار فى تلك المدة كما هو ظاهر فليراجع . واعلم أن هذا رجع إليه الشارح بعد أن كان تبع ابن حجر فى التنظير فى كلام القاضى (قوله وإن احتاجت لآلات جديدة) غاية فى المتن (قوله بين الفسخ والإبقاء) متعلق بالخيار (قوله وبحث الولىّ العراقى سقوطه الخ) الظاهر أن الشارح لايرتضى هذا أخذا من إطلاقه فيما مر امتناع قلعه وبقرينة التعليل المارّ مع إسناد هذا لقائله بحثا المشعر بعدم تسليمه

---

(١) (قول المتن وفى نسخة غير ظاهر الخ)هذه ، النسخة هى ما فى جميع النسخ التى بأيدينا ولم نر النسخ التى كتب عليها اه ه

بالبلاط بدل الرخام لأن التفاوت بينهما ليس له كبير وقع ، وأنه لو شرط إبقاء الرخام فسخ بخلف الشرط ، ومحل ماتقرر فى الحادث ، أما مقارن علم المكترى به فلا خيار له ، وإن علم أنه من وظيفة المكرى لتقصيره بإقدامه مع علمه به ، هذا كله فيمن تصرف عن نفسه ، أما المتصرف عن غيره والناظر فتجب عليه العمارة عند تمكنه منها لكن لامن حيث الإجارة ، ويلزم المؤجر أيضا انتزاع العين ممن غصبها حيث قدر على تسليمها ابتداء أو دواما إن أراد دوام الإجارة ، وإلا فللمكترى الخيار كدفع نحو حريق ونهب عنها ، فإن قدر عليه المستأجر من غير خطر لزمه كالوديع . ويؤخذ منه أنه لو قصر ضمن وأنه لايكلف النزع من الغاصب وإن سهل عليه كالمودع كما هو مصرح به فى كلامهم (وكسح الثلج) أى كنسه (عن السطح) الذى لاينتفع به الساكن كالجملون (على المؤجر) بالمعنى السابق (وتنظيف عرصة الدار) وسطحها الذى ينتفع ساكنها به كما بحثه ابن الرفعة (عن ثلج) وإن كثر (وكناسة) حصلا فى دوام المدة وهى مايسقط من نحو قشر وطعام ومثلها رماد الحمام كما اعتمده ابن الرفعة ورماد غيره كذلك (على المكترى) بمعنى أنه لايجبر عليه المكرى لتوقف كمال انتفاعه لا أصله على رفع الثلج ، ولأن الكناسة من فعله ، والتراب الحاصل بالريح لايلزم واحدا منهما نقله ، وبعد انقضاء المدة يجبر المكترى على نقل الكناسة ،

السقوط لما تقدم من أن الزينة به مقصودة وقد فاتت (قوله لتقصيره بإقدامه مع علمه) ومنه مالو كانت الدار بلا باب كما تقدم عن سم (قوله فتجب عليه العمارة عند تمكنه) أى حيث ترتب على عدمها ضرر للوقف أو المولى عليه أو الواقف ، أما لو كان الخلل يسيرا لايظهر به تفاوت فى الأجرة ولا غيرها كانصداع يسير فى بعض السقف أو جدار فلا (قوله لكن لا من حيث الإجارة) بل من حيث رعاية المصلحة للوقف وللمولى عليه (قوله ويؤخذ منه أنه لو قصر ضمن) أى العين بقيمتها وقت الغصب ويكو للحيلولة حتى لو زالت يد الغاصب عنها ورجعت للمالك استردها المستأجر منه (قوله وإن سهل عليه) أى كما صمم عليه م ر خلافا لما صمم عليه طب اه سم على منهج . وكتب أيضا قوله وإن سهل عليه يتأمل هذا مع قوله أولا فإن قدر عليه المستأجر من غير خطر لزمه اللهم إلا أن يقال : إن عدم اللزوم إذا غرم القيمة للحيلولة واللزوم قبل غرمها فلا تنافى (قوله كالجملون) أى وكما لو كان السطح لامرقى له وكتب أيضا قوله كالجملون قال فى المنهج وإلا فيظهر أنه كالعرصة أى فيجب تنظيفه منه (قوله بالمعنى السابق) أى أنه يتعين لدفع الخيار (قوله لايلزم واحدا منهما نقله) ظاهره وإن تعذر الانتفاع بها معه لأنه لا فعل فيه من المكرى والمكترى متمكن من إزالته ، ومثله يقال فى الكناسة بل عدم الخيار فيها أولى لأن الكناسة من فعله .

[فائدة] العرصة : كل بقعة بين الدور لاشىء فيها ، وجمعها عراص وعرصات .

[فرع] لو انهدمت الدار على متاع المستأجر وجب على المؤجر التنحية اه سم على منهج . وكتب أيضا لطف الله به قوله لايلزم واحدا منهما : أى لا فى المدة ولا بعدها ، وعليه فلو اختلفا هل هو من الرياح أو غيرها فهل يصدق المكرى أو المكترى ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأن الأصل عدم لزوم النقل وبراءة ذمته (قوله يجبر المكترى على نقل الكناسة) أى دون الثلج . قال حج : وكذا قبل انقضاء المدة إن أضرت بالسقف

فليراجع (قوله وأنه لو شرط إبقاء الرخام الخ) صريح هذا السياق أنه بحث آخر لأبى زرعة وليس كذلك ، وإنما هو بحث لابن حجر كما يعلم بمراجعة تحفته (قوله فإن قدر عليه) أى دفع نحو الحريق (قوله وأنه لايكلف النزع من الغاصب) أى سواء توقف على خصومة أم لا ، لكن له النزع إن لم يتوقف على خصومة بخلاف ما إذا توقف عليها : أى من حيث المنفعة فيخاصم (قوله بالمعنى السابق) أى إن أراد دوام الإجارة (قوله بمعنى أنه لايجبر عليه المكرى)

وعليه بالمعنى المار تفريغ بالوعة وحش مما حصل فيهما بفعله ، ولا يجبر على ذلك بعد انقضاء المدة ، وفارقا الكناسة بأنهما نشآ عما لابد منه بخلافها ، وبأن العرف فيها رفعها أولا فأولا بخلافهما ، ويلزم المؤجر تسليمهما عند العقد فارغين وإلا ثبت للمكترى الخيار ولو مع علمه بامتلائهما ، ويفارق مامر من عدم خياره بالعيب المقارن بأن استيفاء منفعة السكنى تتوقف على تفريغه ، بخلاف تنقية الكناسة ونحوها للتمكن من الانتفاع مع وجودهما (وإن أجر دابة لركوب)عينا أو ذمة (فعلى المؤجر)عند الإطلاق (إكاف) بكسر أوله وضمه وهو للحمار كالسرج للفرس وكالقتب للبعير ، وفسره كثير بالبرذعة ، ولعله مشترك ، وفى المطلب أنه يطلق

(قوله وعليه)أى المكترى قبل انقضاء المدة(قوله تفريغ بالوعة وحش) الحش بفتح الحاء وضمها كما فى مختار الصحاح.

[فرع] وقع السؤال فى الدرس عما لو تعذر الحش هل يلزمه تفريغ الجميع أم تفريغ ماينتفع به فقط ؟ والجواب عنه أن الظاهر الثانى ، وعليه فلو كان مازاد تشوش رائحته على الساكن وأولاده هل يثبت له الخيار أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب أن يقال فيه : إن كان عالما بذلك فلا خيار له وإلا ثبت له الخيار (قوله مما حصل فيهما بفعله) أى ولا يجبر على ذلك وإن تولد منه ضرر للجدران ، فإن أراد المالك دفع الضرر فعله لحفظ ملكه ، وينبغى كما مر أن هذا فيمن يتصرف عن نفسه ، أما الناظر والولى فيجب عليهما ذلك عملا بالمصلحة ، هذا وقياس مادكره حج فى الكناسة إجبار المكترى قبل انقضاء المدة على تفريغ البالوعة والحش حيث تولد منهما ضرر ، وهو قضية كلام سم على منهج ، والأقرب عدم اللزوم كما هو قضية كلام الشارح ، ويفرق بينهما وبين الكناسة بأنه جرت العادة فى الكناسة بأن تزال شيئا فشيئا وأنه لا ضرورة إلى وجودها بخلاف البالوعة والحش .

[فرع] وقع السؤال فى الدرس عما لو اتسخ الثوب المؤجر وأريد غسله هل هو على المستأجر أو المؤجر ؟ والجواب عنه أن الظاهر أن يقال : يأتى فيه جميع ما قيل فى الكناسة ، ويحتمل وهو الأقرب أن يأتى فيه ما فى الحش فلا يجب عليه غسله لا قبل فراغ المدة ولا بعدها لأنه ضرورى عادة فى الاستعمال (قوله ولا يجبر على ذلك بعد انقضاء المدة) بقى مالو استأجر مدة تلى مدته ، فإن استأجر مدة أو مدتين فى مجلس واحد فى عقود متعددة فالكل كالمدة الواحدة ، وإن استأجر بعد فراغ مدته وطلب من المؤجر التفريغ لزمه ، فإن لم يفرغه ثبت للمكترى الخيار وإن كان الامتلاء بفعله لعدم لزوم التفريغ له (قوله بأنهما) أى ما فى البالوعة والحش (قوله وبأن العرف فيها) أى الكناسة (قوله فارغين) أى على وجه يتأتى معه الانتفاع فلا يضر استعمالها بما لايمنع المقصود منهما كما يؤخذ من قوله بأن استيفاء منفعة السكنى تتوقف ،وعليه فلو سلمهما له مشغولين بما لايمنع المقصود ثم انتفع بهما المستأجر فصارا لايمكن الانتفاع بهما بأن امتلآ هل يثبت للمكترى الخيار أم لا لأن عدم الانتفاع إنما نشأ عن فعله ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأن منع الانتفاع إنما حصل بما كان موجودا قبل ،وكتب أيضا لطف الله به قوله فارغين لو اختلفا فى الامتلاء وعدمه فهل يصدق المؤجر أو المستأجر؟ فيه نظر ، والأقرب فى ذلك الرجوع إلى القرائن ، فإذا كانت الإجارة منه منذ شهر مثلا صدق المستأجر وإلا صدق المؤجر أخذا مما قالوه فيما لو اختلفا فى جراحة سائلة بالمبيع والبيع والقبض من أمس مثلا حيث قالوا فيه إن المصدق المشترى بلا يمين (قوله وهو للحمار كالسرج الخ) المتبادر من هذه العبارة أن الإكاف مختص بالحمار كما أن السرج مختص بالفرس

أى مع لزوم تنظيفه عليه بعد المدة حتى بفارق الغبار الحاصل بالريح الآتى (قوله وهو للحمار كالسرج الخ)

فى بلادنا على ما يوضع فوق البرذعة ويشد عليه الحزام اهـ . والمراد هنا ماتحت البرذعة (وبرذعة) بفتح أوّله ثم ذال معجمة أو مهملة وهى الحلس الذى تحت الرحل كذا فى الصحاح فى موضع كالمشارق . وقال فى حلس : الحلس للبعير وهو كساء رقيق يكون تحت البرذعة وهى الآن ليست واحدا من هذين ، بل حلس غليظ محشوّ ليس معه شىء آخر غالبا (وحزام) وهو مايشد به الإكاف (وثفر) بمثلثة وفاء مفتوحة وهو مايجعل تحت ذنب الدابة (وبرة) بضم أوّله وتخفيف الراء حلقة تجعل فى أنف البعير (وخطام) بكسر أوله يشدّ فى البرة ثم يشد بطرف المقود بكسر الميم لتوقف التمكين اللازم له عليها مع اطراد العرف به ، فاندفع بحث الزركشى أن محل ذلك عند اطراد العرف به وإلا وجب البيان كما مر فى نحو الحبر ، أما إذا شرط أنه لاشىء عليه من ذلك فلا يلزمه (وعلى المكترى محمل ومظلة) أى مايظلل به على المحمل (ووطاء) وهو مايفرش فى المحمل ليجلس عليه وغطاء بكسر أوّلهما (وتوابعهما) كحبل يشدّ به المحمل على البعير أو أحد المحملين إلى الآخر لأن ذلك يراد لكمال الانتفاع فلم يستحق بالإجارة ، وقد نقل الماوردى عن اتفاقهم أن الحبل الأوّل على الجمال لأنه من آلة التمكين ، وهو ظاهر لكونه كالحزام ، وفارق الثانى بأن الثانى لإصلاح ملك المكترى (والأصح فى السرج) للفرس المستأجر عند الإطلاق (اتباع العرف) قطعا للنزاع ، ومحله عند اطراده بمحل العقد وإلا وجب البيان كما مرّ . والثانى أنه على المؤجر كالإكاف . والثالث المنع لأنه ليس له عادة مطردة ولو اطرد العرف بخلاف مانصوا عليه عمل به فيما يظهر بناء على أن الاصطلاح الخاص يرفع الاصطلاح العام كما اقتضاه كلامهم وإن اقتضى فى مواضع أخرى عدمه ، لأن العرف هنا مع اختلافه باختلاف المحال كثيرا هو المستقلّ بالحكم فوجبت إناطته به مطلقا ، وبه يفرق بينه وبين مامرّ فى المساقاة وما يأتى فى الإحداد (وظرف المحمول على المؤجر فى إجارة الذمة) لالتزامه النقل (وعلى المكترى فى إجارة العين) لأنه ليس عليه سوى تسليم الدابة مع نحو إكافها وحفظ الدابة على صاحبها مالم يسلمها له ليسافر عليها وحده فيلزمه حفظها صيانة لها لأنه كالمودع (وعلى المؤجر فى إجارة الذمة الخروج مع الدابة) بنفسه أو نائبه (ليتعهدها و) عليه أيضا (إعانة الراكب فى ركوبه ونزوله بحسب الحاجة) والعرف فى كيفية الإعانة فينيخ البعير

والقتب مختص بالبعير ، ولا يفهم من هذا بيان حقيقته ، وعليه فقوله وفسره بعضهم الخ بيان لما أجمله من قال هو كالسرج الخ ، وإذا كان كذلك لم يظهر معنى قوله ولعله مشترك (قوله والمراد هنا ماتحت البردعة) وهو المسمى الآن بالمعرفة لاهى لعطفها عليه (قوله كالمشارق) اسم كتاب (قوله وقال فى حلس) أى فى مادتها (قوله وخطام) وعليه أيضا نعل احتيج إليه (قوله أما إذا شرط الخ) محترز عند الإطلاق ، وفى الروض وشرحه : فإن اكترى الدابة عريا كأن قال اكتريت منك هذه الدابة العارية فقبل فلا شىء عليه من الآلات اهـ سم على حج (قوله وتوابعهما) ومن ذلك الآلة التى تساق بها الدابة (قوله على الجمال) ضعيف (قوله وهو ظاهر) أى من حيث المعنى ، وإلا فالمعتمد أنه على المكترى (قوله وإن اقتضى فى مواضع) الأولى أن يقول : وإن جروا فى مواضع أخر على خلافه (قوله وعلى المؤجر فى إجارة الذمة) ومنه مايقع فى مصرنا من قوله أوصلنى للمحل الفلانى بكذا

هذا تفسير له باعتبار اللغة ، وسيأتى تفسيره بالمعنى المراد (قوله وهو مايشدّ به الإكاف) يعنى بالمعنى اللغوى وهو مافوق البرذعة أو نفس البرذعة على مامر فيه (قوله أما إذا شرط) محترز قوله عند الإطلاق (قوله وعلى المكترى محمل ومظلة الخ) قال الشهاب ابن قاسم : شامل للعين والذمة بدليل تعميم القسم ، ويتحصل مما هنا مع قوله فيما قبل الفصل السابق ، وكذا الحكم فيما يركب عليه من محمل وغيره إن كان له أن ماذكر من المحمل وغيره على المكترى وهو ماذكر هنا ، فإن كان معه فلابدّ من معرفته وهو ماذكره هناك ، وإلا لم يحتج لمعرفته ويركبه

لنحو امرأة وضعيف حالة الركوب وإن كان قويا عند العقد ، ويقرّب نحو الحمار من مرتفع ليسهل ركوبه وينزله لما لا يتأتى فعله عليها كصلاة فرض لا نحو أصل وينتظر فراغه ولا يلزمه مبالغة تخفيف ولا قصر ولا جمع ، وليس له التطويل على قدر الحاجة : أى بالنسبة للوسط المعتدل من فعل نفسه فيما يظهر ، فلو طوّل ثبت للمكرى الفسخ ، قاله الماوردى . وله النوم عليها وقت العادة دون غيره لثقل النائم ، ولا يلزمه النزول عنها للإراحة ، بل للعقبة إن كان ذكرا قويا لا وجاهة ظاهرة له بحيث يخلّ المشى بمروءته عادة ، وعليه إيصاله إلى أوّل البلد المكرى إليها من عمرانها إن لم يكن لها سور وإلا فإلى السور دون مسكنه . قال الماوردى : إلا إن كان البلد صغيرا تتقارب أقطاره فيوصله منزله ، ولو استأجره لحمل حطب إلى داره وأطلق لم يلزمه إطلاعه السقف وهل يلزمه إدخاله الدار والباب ضيق أو تفسد الإجارة قولان أصحهما أوّلهما ، ولو ذهب مستأجر الدابة بها والطريق آمن فحدث خوف فرجع بها ضمن أو مكث هناك ينتظر الأمن لم تحسب عليه مدته ، وله حينئذ حكم الوديع فى حفظها وإن قارن الخوف العقد فرجع فيه لم يضمن إن عرفه المؤجر . وإن ظن الأمن فوجهان أصحهما

فإنه إن اشتمل ذلك على صيغة صحيحة لزم فيها المسمى وإلا فأجرة المثل (قوله وإن كان قويا عند العقد) وظاهره أنه لاخيار للمكرى بطروّ ذلك على المكترى ، ويفرق بين هذا وما تقدم فى المرض من أنه لايلزم المكترى حمله مريضا لأن مرض المكترى يؤدى إلى دوام ضرر بالدابة بدوام ركوبه عليها ، بخلاف ماهنا فإنه يسير يتسامح بمثله عادة حتى إنه يقصد الأجانب فى طلب الإعادة به منهم (قوله ويقرب نحو الحمار) أى فلو قصر فيما يفعله مع الراكب فأدى ذلك إلى تلفه أو تلف شىء منه فهل يضمن أولا ؟ فيه نظر ، والأقرب الضمان (قوله من فعل نفسه) ظاهره وإن خالف الوسط المعتدل من غالب الناس ، وينبغى أن يقال : إن لم يعلم المكترى بحاله وقت الإجارة ثبت له الخيار (قوله إن كان ذكرا) وخرج به المرأة فلا يلزمها ذلك وإن قدرت على المشى لما فيه من عدم الستر لها (قوله لا وجاهة) أى فإن كان كذلك لم يلزمه النزول عن الدابة (قوله دون مسكنه) وظاهر أن محل هذا عند الإطلاق ، أما لو نص له على الوصول إلى منزله فيجب عليه لأنه من جملة ما استؤجر له ، وينبغى أن مثل النص مالو جرت العادة بإيصال المكترى إلى منزله (قوله ولو استأجره لحمل حطب) وليس من ذلك السقاء فإنه ليس مستأجرا لنقل الماء بل الماء مقبوض منه بالشراء الفاسد ، فإن شرط عليه فى العقد نقله إلى محل الماء المعتاد بطل العقد ، وإلا صح ولا يلزمه نقله ، فإن فعل تبرعا فذاك وإلا فعلى المشترى إحضار أوان للموضع الذى اشترى منه ليتسلم فيها الماء (قوله والطريق آمن) أى فى الواقع (قوله فرجع بها ضمن) قضيته أنه لافرق فى هذا التفصيل بين وجود وكيل للمالك أو حاكم أو أمين فى الموضع الذى رجع منه وعدم ، وهو مخالف لعموم مايأتى عن تصريح الأكثرين ، إلا أن يقال : إن الفرض هنا أنه استأجرها للذهاب بها والعود عليها (قوله فرجع فيه) أى الخوف (قوله وإن ظن)

المؤجر على ما يليق بدابته كما ذكره الشارح هناك إلى آخر ما ذكره الشهاب المذكور (قوله إلى أوّل عمرانها) هذا إذا كانت الإجارة للركوب فقط (قوله ولو ذهب مستأجر الدابة بها والطريق آمن الخ) هذه عبارة العباب بالحرف وعبارة الأنوار ولو كان الطريق آمنا والإجارة للذهاب والإياب فذهب ثم حدث الخوف لم يرجع إلى أن ينجلى ولا يحسب زمن المكث ، فإن رجع وسلمت الدابة من ذلك الخوف ولكن أصابتها آفة أخرى ضمن لأن من صار متعديا لم يتوقف الضمان عليه على أن يكون التلف من تلك الجهة ، ولو كان الطريق مخوفا فى الأوّل ،

عدم تضمينه (و)عليه أيضا(رفع الحمل وحطه وشدّ المحمل وحله) وشدّ أحد المحملين إلى الآخر وهما بالأرض وأجرة دليل وخفير وقائد وسائق وحافظ متاع في المنزل ، وكذا نحو دلو ورشاء في استئجار لنحو الاستقاء لاقتضاء العرف جميع ذلك (وليس عليه في إجارة العين إلا التخلية بين المكترى والدابة) فلا يلزمه شيء مما مر لأنه لم يلتزم سوى التمكين منها المراد بالتخلية وليس المراد إن قبضها بالتخلية لئلا يخالف قبض المبيع فقد ذكر الرافعي هناك أنه يشترط في قبض الدابة سوقها أو قودها زاد النووي : ولا يكفي ركوبها ، وتستقرّ الأجرة في الصحيحة دون الفاسدة بالتخلية في العقار وبالوضع بين يدي المستأجر وبالعرض عليه وامتناعه من القبض إلى انقضاء المدة ، وله قبله أن يؤجرها من المؤجر كما صححه في الروضة هنا لا من غيره ، وفرق الوالد رحمه الله تعالى بين عدم صحتها في نظيره من البيع بأن تسليم المعقود عليه هنا إنما يتأتى باستيفائه ، وبعد الاستيفاء لا يصح إيجاره (وتنفسخ إجارة العين) بالنسبة للمستقبل كما يأتي ، وذكرهنا لضرورة التقسيم (بتلف الدابة) المستأجرة ولا تبدل لفوات المعقود عليه وبه فارق ابدالها في إجارة الذمة ، ولو كان تلفها أثناء الطريق استحق المالك لها قسط الأجرة ، بخلاف مالو تلفت العين المستأجرة لحملها أثناء الطريق كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى أخذا من قولهما لو احترق الثوب بعد خياطة بعضه بحضرة المالك أو في ملكه استحق القسط لوقوع العمل مسلما له ، ولو اكتراه لحمل جرة فانكسرت في الطريق لاشيء له . والفرق أن الخياطة تظهر على الثوب فوقع العمل مسلما لظهور أثره على المحل ، والحمل لا يظهر أثره على الجرة اه . وبما قالاه علم أنه يعتبر في وجوب القسط في الإجارة وقوع العمل مسلما وظهور أثره على المحل ،

أي المؤجر (قوله عدم تضمينه) أي المستأجر (قوله وحافظ متاع في المنزل) عبارة الروض في المنازل والتقييد بالمنزل والمنازل يخرج حال السير فليراجع اه سم على حج . أقول : قوله رجع يعلم حكمه من قوله وأجرة دليل وخفير الخ (قوله وبالوضع بين يدي المستأجر) تقدم في البيع قبل قبضه أن محل الاكتفاء بذلك حيث كان المبيع خفيفا يمكن تناوله باليد ، وقياسه أن يأتي مثله هنا (قوله وله) أي للمستأجر في إجارة العين ، وقوله قبله : أي القبض (قوله وفرق الوالد) قد يتوقف فيه بأن القبض في كل شيء بحسبه وهو هنا بقبض العين ، بدليل أنه يؤجرها من غير المكرى ، فلو توقف القبض على الاستيفاء لم يكن فرق بين كون الإيجار قبل القبض وبعده ، وقد مر أنه لو كان رأس مال السلم صفقة كان قبضها في المجلس بقبض محلها ولو عقارا اه حج (قوله ولو كان تلفها) أي الدابة (قوله بخلاف مالو تلفت العين الخ) أي فلا شيء له ، وظاهره أنه لا فرق بين كون المالك مع العين أم لا . وهو لا يخالف ما استند إليه في قوله أخذا من قولهما الخ لما ذكره بعد من أن الخياطة يظهر أثرها على المحل (قوله لا شيء له) أي لا أجرة له ثم إن قصر حتى تلفت ضمنها وإلا فلا ، ومن التقصير مالو علم المكرى بعجز

فإن علم المكرى وأجاز جاز له الرجوع مع قيام الخوف ولا ضمان ، وإن جهل فوجهان انتهت (قوله وفرق الوالد بين عدم صحتها) أي وبين ماهنا ، ولعله أسقطه الكتبة (قوله إنما يتأتى باستيفائه) وبعد استيفائه لا يصح إيجاره : أي فلو أوقفنا صحة إيجاره على قبضه لانسدّ عليه باب الإجارة ، لكن هذا الفرق قد يتوقف فيه من وجهين : الأوّل أنهم جعلوا هنا قبض العين قائما مقام قبض المنفعة وحينئذ فيقال كان المتبادر أن لا يصح إيجاره إلا بعد قبض العين القائم مقام قبض المنفعة ، لأنه لما تعذر القبض الحقيقي بقبض المنفعة فما في حكمه من قبض العين قائم مقامه والميسور لا يسقط بالمعسور . الوجه الثاني أن هذا الفرق يقتضي أن لا فرق بين إيجاره من المؤجر ومن غيره

ولو أقرّ بعد دفع الأجرة بأن لاحق له على المؤجر ثم بان فساد الإجارة رجع بها لأنه إنما أقرّ بناء على الظاهر من صحة العقد (ويثبت الخيار) على التراخي على المنقول المعتمد لأن الضرر يتجدد بمرور الزمان (بعينها) المقارن للعقد حيث كان جاهلا به والحادث لتضرره ، وهو كما قاله الأذرعي وغيره ما أثر في المنفعة تأثيرا يظهر به تفاوت أجرتها لكونها تعثر أو تتخلف عن القافلة ، بخلاف خشونة مشيها كما جزما به ، لكن صوّب الزركشي قول ابن الرفعة أنه عيب كصعوبة ظهرها ، ولا ينافي ذلك عدّهم له في المبيع عيبا ، فقد أجاب الشيخ عنه بأن المعدود ليس مجرد الخشونة بل خشونة يخشى منها السقوط ، وإذا علم بالعيب بعد المدة وجب له الأرش أو في أثنائها وفسخ وجب لما مضى وإن لم ينفسخ لم يجب للمستقبل ، وتردد السبكي فيما مضى ورجح الغزي وجوبه (ولا خيار في إجارة الذمة) بعيب الدابة المحضرة ولا بتلفها (بل يلزمه الإبدال) كما لو وجد بالمسلم فيه عيبا لأن المعقود عليه في الذمة بصفة السلامة وهذا غير سليم ، فإذا لم يرض به رجع إلى ما في الذمة ، ولو عجز عن الإبدال ثبت للمستأجر الخيار كما بحثه الأذرعي ، ويختص المكترى بما تسلمه فله إيجارها ، ويمتنع إبدالها بغير رضاه ويتقدم بمنفعتها على جميع الغرماء (والطعام المحمول ليؤكل) في الطريق إذا لم يتعرض في العقد لإبداله ولا لعدمه (يبدل إذا أكل في الأظهر) عملا بمقتضى اللفظ لتناوله حمل كذا إلى كذا ، وكأنهم إنما قدموه على العادة بأنه لا يبدل لعدم اطرادها . والثاني لأن العادة عدم إبدال الزاد ولو لم يجده فيما بعد محل الفراغ بسعره فيه أبدل جزما . نعم لو شرط عدم إبداله اتبع الشرط ، ولو شرط قدرا فلم يأكل منه فالظاهر كما قاله السبكي أنه ليس للمؤجر مطالبته بنقص قدر أكله اتباعا للشرط .

الدابة عن حمل مثل ما حمله لها فتلف بسبب عجزها ومن ذلك عثارها (قوله ولو أقر) أي المستأجر (قوله ثم بان فساد الإجارة رجع بها) أي بالأجرة المسماة لفساد الإجارة ، وعليه أجرة المثل لمدة وضع يده على العين وقد يقع التقاص . وفي حج : ولو أبرأه المؤجر من الأجرة ثم تقايلا العقد لم يرجع المكترى عليه بشيء اهـ . وكتب عليه سم : انظر لو وهبه المؤجر الأجرة بعد قبضها منه وأقبضها له ثم تقايلا اهـ . أقول : القياس الرجوع كما لو وهبت المرأة صداقها للزوج ثم فسخ النكاح (قوله بناء على الظاهر) يؤخذ منه جواب حادثة وقع السؤال عنها ، وهي أن شخصا أقر بآن لزيد عليه كذا من الدراهم ثم ادعى أنه إنما أقرّ بذلك بناء على صحة العقد الذي جرى بينهما وادعى أنه يشتمل على ربا وأقام بذلك بينة وأراد إسقاط الزيادة ، وأنه إنما يلزمه مثل ما قبضه منه أو قيمته وهو أنه يقبل ذلك منه عملا بالبينة ، ولا ينافيه إقراره لأنه إنما بناه على ظاهر الحال من صحة العقد (قوله بخلاف خشونة مشيها) والمراد بالخشونة إتعاب راكبها كأن تتحول في منعطفات الطريق مثلا ليخالف صعوبة ظهرها (قوله لكن صوّب الزركشي الخ) معتمد (قوله ورجح الغزي) معتمد (قوله يبدل إذا أكل) ظاهره وإن لم يحتج إليه بأن كان قريبا من مقصده ، ولو قيل بأنه لا يبدله إلا إذا كان يحتاج إليه قبل وصوله مقصده لم يكن بعيدا ، وكذا يقال فيما لو أكل بعضه (قوله عملا بمقتضى اللفظ) أي لفظ الإجارة ، وقوله وحمل كذا إلى كذا وما أكل لا يصدق عليه أنه حمل للمحل المعين (قوله بسعره) أي بأن زاد قدرا لا يتغابن به (قوله فالظاهر كما قاله السبكي الخ) معتمد

(قوله لأن الضرر) أي بسبب هذا العيب الحاصل (قوله فقد أجاب الشيخ) يوهم أن هذا التقييد من عند الشيخ وليس كذلك بل هو كذلك في كلام الأصحاب ، وعبارة التحفة : ولا تخالف لقولهم في البيع إنه عيب إن خشي منه السقوط ، وعليه يحمل الثاني : يعني كلام الزركشي (قوله نعم لو شرط عدم إبداله اتبع الخ) عبارة التحفة : واختار السبكي أنه لا يجوز الإبدال إلا إن شرط قدرا يعلم أنه لا يكفيه ، وإذا قلنا لا يبدل فلم يأكل منه شيئا فهل

ويحتمل أن له ذلك للعرف لأنه لم يصرح بحمل الجميع فى جميع الطريق . قال : وهو الذى إليه نميل ، ويخرج بقوله ليؤكل ما حمل ليوصل فيبدل قطعا وبقوله إذا أكل ما تلف بسرقة أو غيرها فيبدل قطعا على نزاع فيه وبفرضه الكلام فى المأكول المشروب فيبدل قطعا للعرف .

(فصل)

فى بيان غاية المدة التى تقدر بها المنفعة تقريبا وكون يد الأجير يد أمانة وما يتبع ذلك

(يصح عقد الإجارة) على العين (مدة تبقى فيها) تلك (العين) بصفاتها المقصودة كما هو ظاهر (غالبا) لإمكان استيفاء المعقود عليه حينئذ كسنة فى نحو الثوب وعشر سنين فى الدابة وثلاثين سنة فى العبد على مايليق بكل منها وكمائة سنة أو أكثر فى الأرض طلقا كانت أو وقفا لم يشترط واقفه لإيجاره مدة . قال البغوى : والمتولى كالقاضى إلا أن الحكام اصطلحوا على منع إجارة الوقف أكثر من ثلاث سنين لئلا يندرس الوقف ، وفى الأنوار أن ما قالاه هو الاحتياط . قال الشيخان : وهذا الاصطلاح غير مطرد : قال السبكى : ولعل سببه أن إجارة الوقف تحتاج إلى أن تكون بالقيمة وتقويم المدة المستقبلة البعيدة صعب . قال : وفيه أيضا منع الانتقال إلى البطن الثانى وقد تتلف الأجرة فتضيع عليهم ، ومع ذلك تدعو الحاجة إليه لعمارة ونحوها فالحاكم يجتهد

(قوله ماحمل ليوصل) أى فتلف قبل الوصول (قوله فيبدل قطعا) أى فلو لم يبدله فى المسائل المذكورة لم يسقط من المسمى شىء لأنه لم يوجد من المكرى مانع .

(فصل) فى بيان غاية المدة

(قوله كما هو ظاهر غالبا) فلو أجره مدة لاتبقى إليها غالبا فهل تبطل فى الزائد فقط اهـ سم على حج . أقول : القياس نعم وتتفرق الصفقة ، ثم رأيته فى العباب صرح بذلك ، وعبارته : فإن زاد على الجائز بطلت فى الزائد فقط اهـ . وعليه فلو أخلف ذلك وبقيت على حالها بعد المدة التى اعتبرت لبقائها على صورتها فالذى يظهر صحة الإجارة فى الجميع لأن البطلان فى الزيادة إنما كان لظن تبين حطوه (قوله على ما يليق بكل منهما) وبه يعلم أن ذكر ذلك العدد للتمثيل لا للتقييد انتهى حج (قوله وكمائة سنة)

[فرع] وقع السؤال فى الدرس عما لو استأجر دارا موقوفة وهى متهدمة مدة طويلة هل تراعى أجرتها الآن وهى متهدمة أم يجب مراعاة أجرتها بعد عودها على ماكانت عليه ؟ فيه نظر ، والأقرب أنه يفرض بناؤها على الصفة التى يئول أمرها إليها بالعمل عادة ثم يعتبر أجرة مثلها معجلة وهى دون أجرة مثلها ولو قسطت على الأشهر والسنين بحيث يقبض آخر كل قسط مايخصه ، وإنما اعتبرنا تلك الصفة لأن الغرض من إيجارها كذلك أن تبنى بالأجرة المعجلة ، ولو اعتبرت أجرة مثلها بتلك الحالة التى هى عليها كان إضاعة للوقف لأنها إنما يرغب فيها كذلك بأجرة قليلة جدا (قوله طلقا) أى مملوكة (قوله قال وفيه أيضا) أى قال السبكى (قوله لعمارة أونحوها)

للمؤجر مطالبته بتنقيص قدر أكله الذى بحثه السبكى فيما إذا لم يقدره وحمل مايحتاجه أن له ذلك لأنه العرف ، وفيما إذا قدره أنه ليس له ذلك اتباعا للشرط ثم مال إلى أنه كالأول انتهت .

(فصل) فى بيان غاية المدة الخ .

فى ذلك ويقصد وجه الله تعالى اه . وبمقتضى إطلاق الشيخين أفتى الوالد رحمه الله تعالى ويحمل قول القائل بالمنع فى ذلك كالأذرعى على ما إذا غلب على الظن اندراس اسم الوقف وتملك العين بسبب طول مدتها ، وإذا أجر شيئا أكثر من سنة لم يجب تقدير حصة كل سنة كما لو استأجر سنة لايجب تقدير حصة كل شهر وتوزع الأجرة على قيمة منافع السنين ، ولو آجره شهرا مثلا ، وأطلق فابتداؤه من وقته لأنه المفهوم المتعارف كما فى الروضة ، وظاهره الصحة ولو لم يقل من الآن ، لكن نقل ابن الرفعة عن جزم العراقيين خلافه وقد لايحتاج إلى تقدير المدة كما يأتى فى سواد العراق ، وليس مثله إيجار وكيل بيت المال أراضيه لبناء أو زرع من غير تقدير مدة بل هو باطل ، إذ لا مصلحة كلية يغتفر لأجلها ذلك ، وكاستئجار الإمام من بيت المال للأذان أو الدعى للجهاد ، وكالاستئجار للعلو للبناء أو إجراء الماء ، وسيأتى أن الولى لايؤجر المولى عليه أو ماله إلا مدة لايبلغ فيها بالسن وإلا بطلت فى الزائد ، ومر أن الراهن يمتنع عليه إجارة المرهون لغير المرتهن إلا مدة لاتجاوز حلول الدين ، ونقل البدر ابن جماعة عن المحققين امتناع إجارة الإقطاع أكثر من سنة ، وبحث البلقينى فى منذور عتقه بعد شفاء مريضه بسنة أنه لايجوز إيجارة أكثر منها لئلا يؤدى إلى دوامها عليه بعد عتقه لما يأتى أنها لاتنفسخ بطرو العتق ، وفى كل منهما نظر ظاهر ، والأوجه فيهما صحة الإجارة فيما زاد على السنة فإذا سقط حقه من الإقطاع فى الأولى بطلت ، وإذا عتق فى الثانية فكذلك لاسيما وقد يتأخر الشفاء عن مدة الإجارة (وفى قول لايزاد) فيها (على سنة) مطلقا لأن الحاجة تندفع بها ، وما زعمه السرخسى من أنه المذهب فى الوقف شاذ بل قيل إنه غلط (وفى قول) لاتزاد على (ثلاثين) سنة لأن الغالب تغير الأشياء بعدها ورد بأن ذكرها فى النص للتمثيل (وللمكترى استيفاء المنفعة بنفسه وبغيره) الأمين لأنها ملكه ، فلو شرط عليه استيفاءها بنفسه فسد العقد كما لو شرط على مشتر أن لايبيع

أى مما تكون المصلحة فيه لعين الوقف لا للموقوف عليهم اه سم على حج (قوله وبمقتضى إطلاق الشيخين) أى المذكور فى قوله طلقا كان أو وقفا المفهوم من إطلاق المتن ، والمراد صحته حيث اقتضت المصلحة ذلك (قوله فابتداؤه من وقته) أى العقد (قوله أكثر من سنة) المعتمد أنه يجوز إيجار الإقطاع مدة يبقى فيها غالبا وإن احتمل رجوع السلطان فيه قبل فراغ مدة الإجارة أو لم يعلم بقاء المؤجر تلك المدة لأنه يستحق فى الحال والأصل البقاء ، فإن رجع السلطان أو مات المؤجر قبل فراغ المدة انفسخت فى الباقى ويؤيد ذلك إيجار البطن الأول ، فإنه يحكم بصحته وملكهم جميع الأجرة وجواز تصرفهم فيها وإن لم يعلم بقاؤهم تلك المدة ، فإن ماتوا قبل فراغها انفسخت فى الباقى اه سم على حج . ومن ذلك الأرض المرصدة على المدرس والإمام ونحوهما إذا كان النظر له وأجر مدة ومات قبل تمامها فإنها تنفسخ الإجارة (قوله وإذا عتق فى الثانية الخ) لايقال : بطلان الإجارة بعد العتق ينافيه ما سيأتى من أن الإجارة لاتبطل بعتق العبد . لأنا نقول : ذاك محله إذا لم يتقدم سبب العتق على الإجارة وإلا فتبطل كما لو علق عتق العبد بصفة ثم أجره ثم وجدت الصفة فإنه يعتق وتبطل الإجارة كما سيأتى فى شرح قول المصنف ولو أجر عبده الخ ، وما هنا من ذلك لتقدم النذر على الإجارة (قوله لاسيما) أى حيث كان الإيجار قبل شفاء المريض . أما لو كان بعده فلا يتأتى هذا التوجيه (قوله وما زعمه السرخسى) بفتحتين وسكون المعجمة ومهملة نسبة إلى سرخس مدينة بخراسان اه لب للسيوطى (قوله بنفسه وبغيره) أى حيث كان مثله أو دونه أخذا من قوله . فيركب الخ (قوله فسد العقد) أى وأما لو شرط المستأجر على نفسه أنه يستوفيها بنفسه فيأتى فيه مامر عند قوله على

(قوله فى منذور عتقه) أى بأن نذر أن يعتقه إذا مضت سنة بعد شفاء المريض (قوله والأوجه فيهما صحة الإجارة) أى سواء أكان إقطاع تمليك أو إرفاق كما سيأتى (قوله وإذا عتق فى الثانية الخ) قال سم : ويفارق

(فيركب ويسكن) ويلبس (مثله) فى الضرر اللاحق بالعين ودونه بالأولى لأن ذلك استيفاء للمنفعة المستحقة من غير زيادة (ولا يسكن حدّادا ولا قصارا) حيث لم يكن هو كذلك لزيادة الضرر . قال جمع : إلا إذا قال لتسكن من شئت كازرع ماشئت ، ونظر فيه الأذرعى بأن مثل ذلك يقصد به التوسعة دون الإذن فى الاضرار . ويردّ بأن الأصل خلافه ، ولا يجوز إبدال ركوب بحمل وحديد بقطن وقصار بحداد والعكوس وإن قال أهل الخبرة لايتفاوت الضرر (وما يستوفى منه كدار ودابة معينة) قيد فى الدابة فقط لما مر أن الدار لاتكون إلا معينة (لايبدل) أى لايجوز إبداله لكونه معقودا عليه ، ولهذا انفسخ العقد بتلفهما وثبت الخيار بعيبهما . أما فى إجارة الذمة فيبدل وجوبا لتلف أو عيب ويجوز عند عدمهما لكن برضا المكترى لأنه بالقبض اختص به كما مر (وما يستوفى به كثوب وصبى عين) الأوّل (للخياطة و) الثانى لفعل (الإرضاع) بأن التزم فى ذمته خياطة أو إرضاع موصوف ثم عين ، وأفرد المصنف الضمير لأن القصد التوسيع فسقط القول بأن إيقاع ضمير المفرد موقع ضمير المثنى شاذ (يجوز إبداله) بمثله (فى الأصح) وإن امتنع الأجير لأنه طريق للاستيفاء لامعقود عليه فأشبه الراكب والمتاع المعين للحمل . والثانى المنع كالمستوفى منه وعزى للأكثرين والأصح الأوّل . ومحل الخلاف فى إبداله بلا معاوضة وإلا جاز قطعا كما يجوز لمستأجر دابة أن يعاوض عنها كسكنى دار ، أما لو استأجر دابة لحمل معين فيجوز إبداله بمثله قطعا ، ولو أبدل المستوفى فيه كطريق بمثلها مسافة وسهولة وحزنا وأمنا جاز بشرط أن لايختلف محل التسليم ، إذ لابد من بيان موضعه كما نقله القمولى ، واعتمده لتصريح الأكثرين بأنه لو اكترى دابة ليركبها إلى محل ليس له ردها بل يسلمها ثم لوكيل المالك ثم الحاكم ثم الأمين ، فإن لم يجده ردها للضرورة ، وحينئذ

أن تبنكنها وحدك (قوله بأن الأصل خلافه) أى فيسكنهما حينئذ ، لكن فى حاشية شيخنا الزيادى مانصه : قوله لزيادة الضرر بدفعهما : أى ولو قال له وتسكن من شئت خلافا للجرجانى وغيره اهـ . ويؤيد ما قاله شيخنا الزيادى مامر من أنه لو قال له لتزرع ما شئت زراع ماشاء مما جرت به عادة ذلك المحل لا مطلقا (قوله لايتفاوت الضرر) بل وقضية ذلك أن مثله مالو كان الضرر المأتى به أخف من المسمى فى العقد لاختلاف الجنس (قوله بأن التزم فى ذمته) قضيته أنه لو كان الثوب أو الصبى معينين فى العقد لايجوز إبدالهما ، والظاهر أنه غير مراد وأنه إنما قيد به لبيان محل الخلاف كما يؤخذ من قوله الآتى أما لو استأجر لمحل معين فيجوز إبداله الخ ، ثم رأيت فى الخطيب مايصرح بما قلناه وعبارته : تنبيه : قول المصنف عين أشار به إلى مانقلاه عن الشيخ أبى على وأقرّاه أن محل الخلاف إذا التزم فى ذمته خياطة ثوب معين أو حمل متاع معين . أما لو استأجر دابة معينة لركوب أو حمل متاع فلا خلاف فى جواز إبدال الراكب والمتاع اهـ (قوله وأفرد المصنف الضمير) أى فى قوله عين (قوله وإلا جاز) أى بأن كان بلفظ يدل على التعويض كقوله عوّضتك كذا عن كذا (قوله فإن لم يجده) أى واحدا منهم (قوله ردّها للضرورة) أى ولا يجوز له ركوبها مالم يعسر سوقها من غير ركوب فيركبها ولا أجرة عليه ، وهل

ما يأتى فيما لو أجر عبده ثم أعتقه أنه تستمر الإجارة بتقدم سبب العتق هنا على الإجارة بخلافه ثم (قوله لتصريح الأكثرين الخ) كلام الأكثرين شاهد على القمولى لا شاهد له ومن ثم جعله فى التحفة ردا عليه ، وعبارته عقب كلام القمولى نصها : وردّ بقول الروضة لو استأجر دابة ليركبها إلى موضع فعن صاحب التقريب له ردّها إلى المحل الذى سار منه إن لم ينهه صاحبها ، وقال الأكثرون : ليس له ردّها الخ . ووجه شهادته على القمولى أنه لو وجب ذكر محل التسليم لم يتأتّ الخلاف بين صاحب التقرير والأكثرين ، فلعله سقط من الكتبة من نسخ الشارح لفظ وهو مردود أو نحوه عقب كلام القمولى . ويدل على ذلك قوله الآتى وحينئذ فيحمل القول بوجوب الخ .

فيحمل القول بوجوب تعيين محل التسليم على ما إذا كان مقصده غير صالح لذلك بدليل قولهم إنه يسلمها لحاكم وإلا فأمين . وحاصل مامر أنه يجوز إبدال المستوفى كالراكب والمستوفى به كالمحمول والمستوفى فيه كالطريق بمثلها ودونها مالم يشرط عدم الإبدال فى الأخيرين ، بخلافه فى الأول لأنه يفسد العقد كما مرّ ، ومحل جوازه فيهما إن عينا فى العقد أو بعده وبقيا ، فلو عينا بعده ثم تلف وجب الإبدال برضا المكترى أو عينا فيه ثم تلفا انفسخ العقد لا المستوفى منه بتفصيله المار ، ويعتبر فى الاستيفاء العرف ، فما استأجره للبس المطلق لايلبسه وقت النوم ليلا وإن اطردت عادتهم بخلافه على ما اقتضاه كلامهم بخلاف ماعداه ولو وقت النوم نهارا ، ويلزمه نزع الأعلى فى غير وقت التجمل أما الإزار فلا يلزمه نزعه كما قاله ابن المقرى فى شرح إرشاده ، ولو استأجر إزارا فله الارتداء به لاعكسه أو قميصا منع من الائتزار به وله التعميم أو للبس ثلاثة أيام دخلت الليالى أو يوما وأطلق فمن وقت العقد إلى مثله ، أو يوما كاملا فمن الفجر إلى الغروب ، أو نهارا فمن طلوع الفجر إلى الغروب فى أوجه الوجهين ، وصورة ذلك فى إجارة العين أن يؤجرها من أوّل المدة المذكورة (ويد المكترى على الدابة والثوب) ونحوهما (يد أمانة) فيأتى فيه ما سيأتى فى الوديع (مدة الإجارة) إن قدرت بزمن أو مدة إمكان استيفاء المنفعة إن قدرت بمحل عمل لعدم إمكان الاستيفاء للمنفعة بدون وضع يده ، وبه فارق كون يده يد ضمان على ظرف مبيع قبضه فيه لتمحض قبضه لغرض نفسه ، ويجوز السفر للمكترى بالعين المكتراة عند انتفاء الخطر لملكه المنفعة فجاز له استيفاؤها حيث شاء ، وظاهره عدم الفرق بين إجارة العين وهو ظاهر والذمة وهو محتمل . نعم سفره بها بعد المدة كسفر الوديع فيما يظهر أخذا مما مرّ (وكذا بعدها فى الأصح) إن لم يستعملها استصحابا لما كان ولأنه لايلزمه سوى التخلية لا الرد ولا مؤنته ، بل لو شرط عليه أحدهما فسدت ، وما رجحه السبكى من أنها كالأمانة الشرعية فعليه إعلام مالكها بها أو ردّها فورا وإلا ضمنها غير معوّل عليه لظهور الفرق بأن هذا وضع يده عليه بإذن مالكه ابتداء بخلاف ذى الأمانة الشرعية ، ومقابل الأصح يضمن لأن الإذن فى الإمساك كان مقيدا بالعقد وقد زال ولأنه أخذه لمصلحة نفسه فأشبه المستعير ، وعلى الأوّل الأصح لايلزم المكترى إعلام المكرى بتفريغ

مثل عسر سوقها عدم لياقة المشى بالمستأجر كما قالوه فى الرد بالعيب حيث جوّزوا له الركوب حالة الرد أولا ويفرق ؟ فيه نظر والأقرب الثانى ، ويفرق بأنه فى صورة الرد بالعيب العين باقية على ملكه والركوب مضطرا إليه للوصول لحقه من الرد ، بخلافه هنا فإن المدة انقضت وواجبه التخلى لا الرد (قوله فى الأخيرين) وعلى هذا لو شرط عدم إبدال ما استؤجر لحمله فتلف فى الطريق فينبغى انفساخ العقد فيما بقى ، ويحمل قوله قبيل الفصل ، وخرج بقوله ليوكل ماحمل ليوصل فيبدل قطعا على ما إذا لم يشرط عدم الإبدال (قوله لأنه يفسد العقد كما مر) وفى نسخة ومحل جوازه فيهما إن عينا فى العقد أو بعده وبقيا ، فلو عينا بعده ثم تلف وجب الإبدال برضا المكترى أو عينا فيه ثم تلفا انفسخ العقد لا المستوفى منه بتفصيله المار اه . وكتب عليه سم مانصه : وقد كان تبع م ر الشارح فى قوله ومحل قوله ثم تلفا انفسخ العقد ثم ضرب عليه اه (قوله وإن اطردت عادتهم بخلافه) عبارة الزيادى : قال الرافعى عملا بالعادة ، ويؤخذ منه أنه له كان بمحل لايعتاد أهله ذلك لم يلزمه نزعه مطلقا اه حج . ولعله فى غير شرح المنهاج (قوله من أول المدة المذكورة) أى وإلا لم تصح الإجارة لعدم اتصال المنفعة بالعقد (قوله لتمحض قبضه لغرض نفسه) أى فيضمنه إذا تلف لكنه يشكل الضمان بما قيل من أن كوز السقاء غير مضمون على مريد الشرب بعوض لأنه مقبوض بالإجارة الفاسدة ، بخلاف مالو أراد الشرب منه بلا عوض برضا المالك فإنه مقبوض بالعارية الفاسدة فيضمنه دون مافيه ، إلا أن يفرق بأن ذاك جرت العادة بالانتفاع به من ظرفه بخلاف ماهنا ، وينبغى أن يقال مثل ذلك فى كل ماجرت العادة بالانتفاع به من ظرفه كأوانى الطباخ (قوله ويجوز السفر) وقضية الجواز أن الدابة لو تلفت فى الطريق بلا تقصير لم يضمنها (قوله وظاهره عدم الفرق) معتمد (قوله كسفر الوديع)

العين كما هومقتضى كلامهم ، بل الشرط أن لايستعملها ولا يحبسها وإن لم يطلبها ، فلو أغلق الدار أو الحانوت بعد تفريغه لزمته الأجرة فيما يظهر ، فقد صرح البغوى بأنه لو استأجر حانوتا شهرا فأغلق بابه وغاب شهرين لزمه المسمى للشهر الأوّل وأجرة المثل للشهر الثانى . قال : وقد رأيت الشيخ القفال قال : لو استأجر دابة يوما فإذا بقيت عنده ولم ينتفع بها ولا حبسها عن مالكها لايلزمه أجرة المثل لليوم الثانى لأن الرد ليس واجبا عليه وإنما عليه التخلية إذا طلب مالكها ، بخلاف الحانوت لأنه فى حبسه وعلقته وتسليم الحانوت والدار لايكون إلا بتسليم المفتاح اهـ . وما قاله ظاهر حتى فى الحانوت والدار لأن غلقهما مستصحب لما قبل انقضاء المدة فى الحيلولة بينه وبين المالك فلا يعارضه جزم الأنوار بأن مجرد غلق باب الدار لايكون غصبا لها لوضوح الفرق ، ودعوى تقصير المالك بعدم وضع يده على ذلك عقب المدة وأن المكترى محسن بالغلق لصونه به عن مفسدة ممنوعة بأن التقصير من المكترى حيث حال بين المالك وبين ملكه بغلقه ولم يبادر بعرض الأمر على المالك أو من يقوم مقامه شرعا . وعلم مما قررناه أن الغلق مع حضوره فهو مع غيبته المصرح بها فى كلام البغوى وفيما إذا انقضت والإجارة لبناء أو غراس ولم يختر المستأجر القلع يتخير المؤجر بين الثلاثة السابقة فى العارية مالم يوقف وإلا ففيما سوى التملك بالقيمة ، ولو استعمل بعد المدة العين المكتراة فى نحو اللبس لدفع الدود كما يعلم مما يأتى فى الوديعة لزمه أجرة المثل من نقد البلد الغالب فى تلك المدة ، ولا نظر لما يتجدد بعدها لاستقرار الواجب بمضيها ، إذ وجوب أجرة المثل يستقرّ قبل طلبها (ولو ربط دابة اكتراها لحمل أو ركوب) مثلا (ولم ينتفع بها) وتلفت فى المدة وبعدها

أى فيضمن حيث لم تدع إليه ضرورة كعروض نهب (قوله لزمته الأجرة) وهذا ظاهر حيث لم تدل القرينة على أن المراد حفظه وإلا فلا أجرة عليه (قوله لوضوح الفرق) وهو أنه ثم لم يسبق له وضع يد على المغصوب حتى يستصحب بخلافه هنا (قوله ولم يبادر بعرض الأمر الخ) أى فتلزمه الأجرة (قوله والإجارة لبناء أو غراس) ولو فرغت مدة الإجارة للدار واستمرت أمتعة المستأجر فيها ولم يطالبه المالك بالتفريغ ولم يغلقها لم يضمن أجرة وضع الأمتعة بعده لأنه لم يحدث منه بعد المدة شىء والأمتعة وضعها بإذن فيستصحب إلى أن يطالب المالك ، بخلاف ما لو أغلقها فيضمن أجرتها : أعنى الدار مدة الغلق لأنه حال بينها وبين مالكها بالغلق ، وبخلاف مالو مكث فيها بنفسه بعد المدة ولو باستصحاب ملكه السابق على مضىّ المدة لأنه مستول عليها ، بخلاف مجرد بقاء الأمتعة ليس استيلاء كذا قرر ذلك م ر اهـ سم على حج . وفيه فرع فى الروض : فرع : وإن قدر البناء والغراس بمدة وشرط القلع قلع ولا أرش عليهما ، ولو شرط الإبقاء بعدها أو أطلق صحت ولا أجرة عليه بعد المدة ، وإن رجع فله حكم العارية بعد الرجوع اهـ . أقول : وقد يتوقف فى صورة الإطلاق فإن العقد عند الإطلاق لايتناول مازاد على المدة المقدرة فبانتهائها انتهت الإجارة وليس ثم شىء يرجع عنه بعدها ، فما معنى قوله وإن رجع الخ ،

(قوله وإن لم يطلبها) هذا خاص بنحو الدار والحانوت بخلاف نحو الدابة كما سيعلم مما يأتى عن القفال ، وفى حاشية الشيخ تقييد هذا بما إذا لم يقصد بغلقها حفظها ، وقد ينافيه ما يأتى فى الشارح عقب كلام القفال فتأمل (قوله فلو أغلق الدار والحانوت الخ) قضيته أنه لو تركهما مفتوحين لم يضمن الأجرة ، وقول القفال الآتى وتسليم الحانوت والدار لايكون إلا بتسليم المفتاح ربما يقتضى خلافه فليراجع (قوله لأن غلقهما مستصحب لما قبل انقضاء المدة الخ) فيه أن كلام القفال ليس فيه غلق بل قوله وتسليم الحانوت والدار لايكون إلا بتسليم المفتاح قد يقتضى أنه لافرق كما مرت الإشارة إليه (قوله ولم يبادر بعرض الأمر على المالك) تقدم أنه غير لازم

(لم يضمنها) إذ يده يد أمانة وتقييده بالربط ليس قيدا فى الحكم بل ليستثنى منه قوله (إلا إن انهدم عليها إصطبل فى وقت) للانتفاع (لو انتفع بها) فيه (لم يصبها الهدم) لنسبته إلى تقصير حينئذ، إذ الغرض انتفاء عذره كما بحثه الأذرعى، وأخذ السبكى من تمثيلهما لما لاينتفع بها فيه بجنح ليل شتاء تقييد ذلك بما إذا اعتيد الانتفاع بها فى ذلك الوقت، لأن الربط لايكون سببا للتلف إلا حينئذ، والأوجه أن الحاصل بالربط ضمان جناية لايد فلا ضمان عليه لو لم تتلف بذلك خلافا لما رجحه السبكى وتبعه الزركشى، ولو اكتراها ليركبها اليوم ويرجع غدا فأقامه بها ورجع فى الثالث ضمنها فيه فقط لاستعماله لها فيه تعديا، ولو اكترى قنا لعمل معلوم ولم يبين موضعه فذهب به من بلد العقد إلى آخر فأبق ضمنه مع الأجرة أيضا (ولو تلف المال فى يد أجير بلا تعد كثوب استؤجر لخياطته أو صبغه) بفتح أوله كما بخطه مصدرا (لم يضمن إن لم ينفرد باليد بأن قعد المستأجر معه) يعنى كان بحضرته (أو أحضره منزله) ولو لم يقعد معه أو حمل المتاع ومشى خلفه لثبوت يد المالك عليه حكما، وما نقل عن قضية كلامهم أنه لايد للأجير عليه يظهر حمله على أنه لا يد له عليه مستقلة (وكذا إن انفرد) باليد بأن انتفى ماذكر فلا يضمن أيضا (فى أظهر الأقوال) لأنه إنما أثبت يده لغرضه وغرض المالك فهو شبيه بالمستأجر وعامل القراض فإنهما لايضمنان

اللهم إلا أن يقال: مراده بالإطلاق الاقتصار على شرط الإبقاء من غير تعرض إلى كونه بعد انقضاء المدة (قوله لو انتفع بها الخ) هذا التفصيل المذكور فى الدابة ينبغى جريانه فى غيرها كثوب استأجره للبسه، فإذا ترك لبسه وتلف أو غصب فى وقت لو لبسه سلم من ذلك ضمنه فليتأمل اه سم على حج (قوله كما بحثه الأذرعى) أى فى الخوف أخذا من كلام الإمام اه سم. ويلحق به نحو المطر والوحل المانعين من الركوب عادة، وينبغى أن مثله مرض الدابة المانع من الانتفاع بها، وهل مثله مرض الراكب العارض له أولا لإمكان الاستنابة من مرضه؟ فيه نظر، والأقرب الأول، ثم رأيته صرح به فى شرح الروض (قوله بجنح ليل) الجنح بضم الجيم وكسرها طائفة منه اه مختار (قوله ضمنها فيه) أى ضمان يد أخذا من قوله لاستعماله الخ، وعليه أجرة مثل اليوم الثالث، وأما الثانى فيستقر فيه المسمى لتمكنه من الانتفاع فيه مع كون الدابة فى يده، والكلام فيما إذا تأخر لا لنحو خوف وإلا فلا ضمان عليه ولا أجرة لليوم الثالث لأن الثانى لايحسب عليه كما تقدم (قوله فأبق ضمنه) هذا قد يشكل على مامر من جواز السفر بالعين حيث لاخطر، فإن مقتضاه عدم الضمان بتلفها فى السفر إلا أن يصور ماهنا بما لو استأجر القن لعمل لايكون السفر طريقا لاستيفائه كالخياطة دون الخدمة، ومامر بما إذا استؤجرت العين لعمل يكون السفر من طرق استيفائه كالركوب والحمل فليراجع (قوله بفتح أوله) قال فى المصباح: وصبغت الثوب صبغا

(قوله بل ليستثنى منه الخ) قد يقال: يلزم منه مافرمنه ثم رأيت الشهاب سم قال: إن حمل الربط على مطلق الإمساك فهذا واضح أو على خصوصه فلا لظهور أن الاستثناء لايتوقف على خصوص الربط اه (قوله إلا إن انهدم) قال الشهاب المذكور: أو غصبت أو سرقت مثلا كما هو ظاهر ثم قال: تنبيه: هذا التفصيل المذكور فى الدابة ينبغى جريانه فى غيرها كثوب استأجره للبسه، فإذا ترك لبسه وتلف أو غصب فى وقت لو لبسه سلم من ذلك ضمنه فليتأمل اه (قوله فأبق ضمنه مع الأجرة) قال الشهاب المذكور: إن كان الذهاب به إلى البلد الآخر سائغا أشكل الضمان، أو ممتنعا خالف قوله فيما تقدم: أى فى شرح قول المتن ويد المكترى يد أمانة الخ، وله السفر بالعين المستأجرة حيث لاخطر فى السفر، قال: إلا أن يختار الأول، ويحمل على مالو كان فى الذهاب خطر أو وجد منه تفريط، ثم نظر فيه بأنه مع الخطر ينبغى الضمان ولو بدون إباق ومع التفريط ينبغى الضمان ولو بدون ذهاب، وذكر أنه

بالإجماع ، والقول الثانى يضمن كالمستعير (والثالث يضمن) الأجير (المشترك) بين الناس بقيمته يوم التلف (وهو من التزم عملا فى دمته) كخياطة سمى بذلك لأنه يمكنه التزام عمل على آخر وهكذا (لا المنفرد وهو من أجر نفسه) أى عينه (مدة معينة لعمل) أو أجر عينه وقدر بالعمل لاختصاص منافع هذا بالمستأجر كان كالوكيل بخلاف الأول ، ولا تجرى هذه الأقوال فى أجير لحفظ حانوت مثلا إذا أخذ غيره مافيها فلا يضمنه قطعا ، قال القفال : لأنه لم يسلم إليه المتاع ، وإنما هو بمنزلة حارس سكة سرق بعض بيوتها . قال الزركشى : ويعلم منه أن الخفراء لاضمان عليهم ، وهى مسئلة يعز النقل فيها ، وخرج بقوله بلا تعد مالو تعدى كأن استأجره ليرعى دابته فأعطاها آخر يرعاها فيضمنها كل منهما والقرار على من تلفت تحت يده كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى : أى حيث كان عالما ، وإلا فالقرار على الأول ، وكأن أسرف خباز فى الوقود أو مات المتعلم من ضرب المعلم فإنه يضمن ويصدق أجير فى نفى تعديه مالم يشهد خبيران بخلافه (ولو) عمل لغيره عملا بإذنه كأن (دفع ثوبا إلى قصار ليقصره أو) إلى (خياط ليخيطه ففعل ولم يذكر) أحدهما (أجرة) ولا مايفهمها (فلا أجرة له) لتبرعه ولأنه لو قال أسكنى دارك شهرا فأسكنه لم يستحق عليه أجرة بالإجماع كما فى البحر ، والأوجه كما بحثه الأذرعى وجوبها فى قن ومحجور سفه لأنهما غير أهل للتبرع ، ومثلهما غير المكلف بالأولى (وقيل له) أجرة مثله لاستهلاكه منفعته (وقيل إن

من بابى نفع وقتل وفى لغة من باب ضرب (قوله ويعلم منه أن الخفراء الخ) ويؤخذ من فرض ذلك فى البيوت ونحوها ومن التعليل المذكور أن خفير الجرن وخفير الغيط ونحوها عليهم الضمان حيث قصروا ، وينبغى أن مثل خفير البيوت خفير المراكب للتعليل المذكور ، ومعلوم أنهما إذا اختلفا فى مقدار الضائع صدق الخفير لأنه الغارم ، وأن الكلام كله إذا وقعت إجارة صحيحة وإلا فلا ضمان عليهم ظاهره وإن قصروا ، وفى حاشية شيخنا الزيادى خلافه فى التقصير (قوله والقرار على من تلفت تحت يده) والكلام كله حيث كان الراعى بالغا عاقلا رشيدا ، أما لو كان صبيا أو سفيها فلا ضمان ، وإن قصر حتى تلفت بخلاف ما لو أتلفها فإنه يضمن لأنه لم يؤذن له فى الإتلاف (قوله أو مات المتعلم من ضرب المعلم) وإن كان مثله معتادا للتعليم لكن يشكل وصفه حينئذ بالتعدى ، وقد يجاب عنه بما يأتى من أن التأديب كان ممكنا بالقول وظن عدم إفادته إنما يفيد الإقدام ، وإذا مات تبين أنه متعد به (قوله مالم يشهد خبيران بخلافه) أى بالفعل الذى فعله المستأجر وهل يتعين مثله للتأديب أو يكفى ماهو دونه ومفهومه أنه لايكفى رجل وامرأتان ولا رجل ويمين ، وهو ظاهر لأن الفعل الذى وقع التنازع فيه ليس مالا وإن ترتب عليه الضمان (قوله ولا مايفهمها) أى ولم يذكر مايفهمها فلا يقال القرينة دالة على الأجرة (قوله فلا أجرة له) نقل بالدرس عن ابن العماد ببعض الهوامش أن مثل ذلك فى عدم لزوم شىء مالو دخل على طباخ وقال له أطعمنى رطلا من لحم فأطعمه لأنه لم يذكر فيه الثمن والبيع صح أو فسد يعتبر فيه ذكر الثمن . أقول : وقد يتوقف فيما لو قصد الطباخ بدفعه أخذ العوض سيما وقرينة الحال تدل على ذلك. فالأقرب أنه يلزمه بدله ويصدق فى القدر المتلف لأنه غارم والقول قوله (قوله ولأنه لو قال أسكنى دارك الخ) ومثل ذلك ماجرت به العادة من أنه يتفق أن إنسانا يتزوج امرأة ويسكن بها فى بيت أهلها مدة ولم تجر بينهما تسمية أجرة ولا مايقوم مقام التسمية لكن قول الشارح أسكنى دارك شهرا الخ يفهم وجوب الأجرة فى هذه الصورة ، وهو ظاهر لأن الزوج استوفى

بحث فيه مع الشارح فحمله على ما إذا وقع تفريط ، قال : وقد علم مافيه. فليتأمل اه (قوله ولو عمل لغيره عملا بإذنه) قيد بالإذن للخلاف (قوله والأوجه كما بحثه الأذرعى) أى فى كلام المصنف

كان معروفا بذلك العمل) بالأجرة (فله) أجرة مثله (وإلا فلا ، وقد يستحسن) ترجيحه لوضوح مدركه ، إذ هو العرف وهو يقوم مقام اللفظ كثيرا ، ونقل عن الأكثرين والمعتمد الأول ، فإن ذكر أجرة استحقها قطعا إن صح العقد وإلا فأجرة المثل ، وأما إذا عرّض بها كأرضيك أو لا أخيبك أو ترى ما تحبه ، أو يسرك أو أطعمك فتجب أجرة المثل . نعم فى الأخيرة يحسب على الأجير ما أطعمه إياه كما هو ظاهر ، لأنه لا تبرع من المطعم وقد تجب من غير تسمية ولا تعريض بها كما فى عامل الزكاة اكتفاء بثبوتها بالنص فكأنها مسماة شرعا وكعامل مساقاة عمل ما ليس بلازم له بإذن المالك اكتفاء بذكر المقابل له فى الجملة لا قاسم بأمر الحاكم فلا شراء له كما أفاده السبكى بل هو كغيره خلافا لجمع ، ولا يستثنى وجوبها على داخل الحمام أو راكب السفينة مثلا من غير إذن لاستيفائه المنفعة من غير أن يصرفها صاحبها إليه بخلافه بإذنه ، وسواء فى ذلك أسير السفينة بعلم مالكها أم لا ، وقول ابن الرفعة فى المطلب لعله فيما إذا لم يعلم به مالكها حين سيرها وإلا فيشبه أن يكون كما لو وضع متاعه على دابة غيره فسيرها مالكها فإنه لا أجرة على مالكه ولا ضمان مردود ، فقد فرق العراقى بينهما بأن راكب السفينة بغير إذن غاصب للبقعة التى هو فيها ولو لم يسير ، بخلاف واضع متاعه على الدابة لايصير غاصبا لها بمجرد وضع متاعه . ويفرق أيضا بأن مجرد العلم لايسقط الأجرة ولا الضمان ، فإن السكوت على إتلاف المال لايسقط الضمان وهو علم وزيادة ومالك الدابة بسبيل من إلقاء المتاع قبل تسييرها بخلافه فى راكب السفينة (ولو تعدى المستأجر) فى ذات العين المستأجرة (بأن) أى كأن (ضرب الدابة أو كبحها) بموحدة فمهملة : أى جذبها بلجامها (فوق العادة) فيهما أى بالنسبة لمثل تلك الدابة كما لايخفى (أو أركبها أثقل منه أو أسكن حدادا أو قصارا) دق وهما أشد ضررا مما استأجر له (ضمن العين) المؤجرة : أى دخلت فى ضمانه لتعديه ، أما ماهو العادة فلا يضمن به وإنما ضمن بضرب

المنفعة بسكناه فى الدار فأشبه مالو دخل الحمام بغير إذن ، وسيأتى أنه تلزمه الأجرة لاستيفائه المنفعة ، ثم رأيت الشارح فى النفقات صرح بوجوب الأجرة وعبارته ١ (قوله فتجب أجرة المثل) بقى مالو أطعمه فى غير الأخيرة وقال أطعمته على قصد حسبانه من الأجرة اه سم على حج . أقول : قضية كون العبرة فى أداء الدين بنية الدافع ولو من غير الجنس حسبانه على الأجير (قوله يحسب على الأجير ما أطعمه إياه) أى ويصدق الآكل فى قدر ما أكله لأنه غارم (قوله بخلافه بإذنه) أى فلا أجرة عليه ، ومنه مايقع من المعداوى من قوله انزل أو يحمله وينزله فيها (قوله وسواء فى ذلك أسير السفينة الخ) أى وكذا لو سيرها المالك نفسه علم بالراكب أم لا كما يؤخذ من قوله وقول ابن الرفعة الخ مردود (قوله ولا ضمان) أى بل على مالك الدابة ضمان العين لو تلفت ومفهومه أنه لو كان جاهلا بالمتاع كان الضمان على صاحب المتاع لصاحب الدابة ، وسيأتى مايوافقه فى شرح قول المصنف ولو وزن المؤجر وحمل الخ (قوله وهما أشد ضررا) هذا قد يشكل بما تقدم فى قوله ولا يجوز إبدال ركوب بحمل وحديد بقطن الخ . وقد يجاب بأن ماهنا من جنس مالو استؤجر له وهو السكنى فلا تضر مخالفته له حيث لم يزد ضرره ، بخلاف مامر فإن الإجارة فيه لسكنى من يعمل القصارة أو الحديد ففى إسكان غيره مخالفة صريحة (قوله ضمن العين) ضمان الغصوب (قوله أى دخلت فى ضمانه) أى ولو تلفت بغير الاستعمال

(قوله ودقهما أشد ضررا مما استأجر له) كذا فى نسخ الشارح وعبارة التحفة دقّ وهما أشد ضررا الخ ، وكأنه أشار إلى تقييد الضمان بقيدين الأول وقوع الدق بالفعل كما أشار إليه تبعا للجلال المحلى بقوله دق الذى هو بصيغة الماضى وصفا للحداد والقصار والثانى كون الحداد والقصار أشد ضررا مما استؤجر له . وهذا زاده على ما فى شرح الجلال فلعل قول الشارح ودقهما محرف من الكتبة عن قول التحفة دق وهما. واعلم أن الظاهر أنه لامنافاة بين ماهنا وبين مامر

---

(١) هنا بياض بالأصل . اه مصححه .

زوجته لإمكان تأديبها باللفظ وظن توقف إصلاحها على الضرب إنما يبيح الإقدام عليه خاصة ، ومتى أركب أثقل منه استقر الضمان على الثانى إن علم وإلا فالأوّل . قال فى المهمات : ومحله إذا كانت يد الثانى لاتقتضى ضمانا كالمستأجر ، فإن اقتضته كالمستعير فالقرار عليه مطلقا ، وفارق المستعير من المستأجر بأن المستأجر هنا لما تعدى بإركابه صار كالغاصب ، ويؤيده قولهم لو لم يتعدّ بأن أركبها مثله فضربها فوق العادة ضمن الثانى فقط وخرج بذات العين منفعتها ، كأن استأجرها لبرّ فزرع ذرة فلا يضمن الأرض لعدم تعديه فى عينها ، بل إنما تعدى فى المنفعة فيلزمه بعد حصدها وانقضاء المدة عند تنازعهما مايختاره المؤجر من أجرة مثل زرع الذرة والمسمى مع بذل زيادة ضرر الذرة ، ولو ارتدف ثالث خلف مكتريين بغير إذنهما ضمن الثالث كما فى الروضة (وكذا) يضمن ولو تلفت بسبب آخر (لو اكترى لحمل مائة رطل حنطة فحمل مائة شعيرا أو عكس) لاجتماعها بسبب ثقلها فى محل واحد وهو لخفته يأخذ من ظهر الدابة أكثر فضررها مختلف ، وكذا كل مختلفى الضرر كحديد وقطن (أو) اكترى (لعشرة أقفزة شعير) جمع قفيز مكيال يسع اثنى عشر صاعا (فحمل) عشرة أقفزة (حنطة) لأنها أثقل (دون عكسه) بأن اكتراه لحمل عشرة أقفزة حنطة فحمل عشرة أقفزة شعيرا من غير زيادة أصلا فلا ضمان عليه لاتحاد جرمهما باتحاد كيلهما مع كون الشعير أخف (ولو اكترى لـ)حمل (مائة فحمل) بالتشديد (مائة وعشرة لزمه) مع المسمى (أجرة المثل للزيادة) لتعديه بها . وتمثيله بالعشرة لإفادة اغتفار نحو الاثنين مما يقع به التفاوت بين الكيلين عادة (وإن تلفت بذلك) المحمول أو بسبب آخر (ضمنها) ضمان يد (إن لم يكن صاحبها معها) لصيرورته غاصبا لها بحمل الزيادة (فإن كان) صاحبها معها وتلفت بسبب الحمل دون غيره إذ ضمانها ضمان جناية لاسيما ومالكها

الذى دفعها لأجله (قوله فالقرار عليه مطلقا) علم أولا (قوله وانقضاء المدة) أى ماقبل انقضائها : أما أى بعد انقضائها فللمؤجر تكليفه القلع مجانا لتعديه ، فإن رضى بإبقائها لزمه أجرة المثل (قوله عند تنازعهما) انظر مالو تلفت الأرض بسبب زرع الذرة فصارت لاتنبت شيئا ويتجه الضمان اهـ سم على حج (قوله مايختاره المؤجر) أى فيكون اختياره لأجرة مثل الذرة فسخا للعقد الأوّل واختيار المسمى إبقاء له والمطالبة بالزيادة لتعدّى المستأجر هذا ، وفى شرح الروض مانصه : وإذا اختار أجرة المثل قال الماوردى : فلا بد من فسخ الإجارة ، وتظهر فائدة ماقاله الشارح فيما لو كان المسمى من غير نقد البلد كأن كانت أجرة المثل مائة مثلا والمسمى نحو برّ ، فإن اختار أجرة المثل لزمت المائة من نقد البلد ، وإن اختار المسمى استحقه وضم إليه ما بقى بأجرة المثل من نقد البلد ، فى المثال لو كان المسمى من نحو البرّ يساوى ثمانين أخذه المؤجر وطالب بعشرين (قوله بغير إذنهما ضمن الثالث) وفى نسخة الثلث بدل الثالث (قوله بغير إذنهما) أى وكذا بإذنهما إن لم يسوّغ للمكترين الإعارة لمثل ذلك بأن جرت العادة بركوب الثلاثة على مثل تلك الدابة ، وإلا فلا ضمان لأنه مستعير من المستأجر لاتحاد جرمهما باتحاد كيلهما ، ولو ابتلّ المحمول وثقل بسبب ذلك ثبت للمكرى الخيار لما فيه من الإضرار به وبدابته أخذا مما لو مات

من أن الحداد لايسكن قصارا مطلقا كعكسه إذ مامر فى الجواز وعدمه وما هنا فى دخول العين فى ضمانه فالإسكان المذكور وإن كان ممتنعا مطلقا إلا أن دخول العين فى ضمانه مشروط بهذين الشرطين ، إذ لاتلازم بين الجواز وعدمه والضمان وعدمه ، هكذا ظهر لى فانظره مع مافى حاشية الشيخ (قوله وفارق المستعير من المستأجر) حق التعبير وإنما ضمن هنا مع أنه مستعير من مستأجر لأن المستأجر لما تعدى الخ (قوله فإن كان صاحبها معها) أى مع

معها (ضمن قسط الزيادة فقط) لاختصاص يده بها ولهذا لو سخره مع دابته فتلفت لم يضمنها المسخر لتلفها فى يد مالكها (وفى قول) يضمن (نصف القيمة) توزيعا على الرؤوس كجرح من واحد وجراحات من آخر ، ورد بتيسير التوزيع هنا بخلافه هناك لاختلاف نكايتها باطنا (ولو سلم المائة والعشرة إلى المؤجر فحملها) بالتشديد (جاهلا) بالزيادة كأن قال له هى مائة فصدقه (ضمن المكترى) القسط نظير مامر وأجرة الزيادة (على المذهب) إذ المكرى لجهله صار كالآلة له . والطريق الثانى أنه على القولين فى تعارض الغرور والمباشرة فإن كان عالما فكما فى قوله (ولو) وضع المكترى ذلك بظهرها فسيرها المؤجر أو (وزن المؤجر وحمل) بالتشديد (فلا أجرة للزيادة) وإن كان غالطا وعلم بها المستأجر لأنه لم يأذن فى حملها بل له مطالبة المؤجر بردّها لمحلها وليس له ردها بدون إذن وإذا تلفت ضمنها ، ولووزن المؤجر أو كال أوحمل المستأجر فكما لو كال بنفسه إن علم ، وكذا إن جهل كما اقتضاه كلام المتولى (ولا ضمان) على المستأجر (إن تلفت) الدابة لانتفاء اليد والتعدى بالنقل ولو قال له المستأجر احمل هذا الزائد فكمستعير فيضمن القسط من الدابة إن تلفت بغير المحمول دون منفعتها (ولو أعطاه ثوبا ليخيطه) بعد قطعه كما صوّره بذلك بعضهم وهو ظاهر (فخاطه قباء وقال أمرتنى بقطعه قباء فقال بل قميصا فالأظهر تصديق المالك بيمينه) فى عدم إذنه له فى قطعه قباء إذ هو المصدق فى أصل الإذن فكذا فى صفته . والثانى يتحالفان ، وانتصر الأسنوى له نقلا ومعنى ، ونبه على أنهما لو اختلفا قبل القطع تحالفا اتفاقا ، وكلما وجب التحالف مع بقائه وجب مع تغير أحواله انتهى. وعليه فيبدأ بالمالك كما قالاه نقلا عن ابن كج ، وقال الأسنوى : إنه ممنوع بل بالخياط لأنه بائع المنفعة (ولا أجرة عليه) بعد حلفه إذ لاتجب إلا مع الإذن ، وقد ثبت انتفاؤه بيمينه (وعلى الخياط أرش النقص) لما ثبت من عدم الإذن والأصل الضمان وهو مابين قيمته مقطوعا قميصا ومقطوعا قباء كما رجحه السبكى ، ولأن أصل القطع مأذون فيه وإن رجح الأسنوى كابن أبى عصرون ، وجزم به القونوى والبارزى وغيرهما من شراح الحاوى وغيره أنه مابين قيمته صحيحا ومقطوعا لانتفاء الإذن من أصله ، ولا يقدح فى ترجيح الأوّل عدم الأجرة له إذ لاملازمة بينها وبين الضمان ، وللخياط نزع خيطه وعليه أرش نقص النزع إن حصل كما قاله الماوردى والرويانى ، وله منع المالك من شدّ خيط فيه بجره فى الدروز مكانه ، ولو قال إن كان هذا يكفينى قميصا فاقطعه فقطعه ولم يكفه ضمن الأرش لأن الشرط لم يحصل ، بخلاف مالو قال هل يكفينى

المستأجر قبل وصوله إلى المحل المعين حيث قالوا فيه لايلزم المؤجر نقله إليه لثقل الميت (قوله لو سخره مع دابته فتلفت) قال فى شرح الروض قبل استعمالها ثم قال : أما بعد استعمالها فهى معارة أخذا مما مرّ فى العارية اهـ سم على حج . أقول : ولعل المراد أنه باشر استعمالها كأن ركبها . أما لو دفع له متاعا وقال له احمله فحمله عليها فلا ضمان لكونها فى يد مالكها ، ثم رأيت الشارح فى باب العارية صرح بذلك فراجعه (قوله كأن قال له) أى أما لو لم يقل له ذلك فإنه يضمن القسط والتعدى بنقل : أى بالنقل من المؤجر للعين المستأجر لحملها (قوله بعد قطعه) أى من الخياط (قوله وعليه) أى الثانى وقوله فيبدأ بالمالك معتمد (قوله إن حصل) أى النقص فى القميص نفسه كأن نقصت قيمته بنزع الخيط عن قيمته قماشا مفصلا بلا خياطة (قوله ضمن الأرش) أى أرش القطع ،

المكترى كما هو فرض المسئلة (قوله لاختصاص يده بهما) الظاهر أن الضمير فى بها للزيادة على حذف مضاف : أى بقسط الزيادة من الدابة إذ الفرض أنه معها كصاحبها كما مر (قوله لأنه لم يأذن فى حملها) تعليل للمتن خاصة (قوله بعد قطعه) متعلق ببخيطه .

فقال نعم فقال اقطع لأن الإذن مطلق ، ولو اختلفا فى الأجرة أو المنفعة أو المدة أو قدر المنفعة أو قدر المستأجر تحالفا وفسخت الإجارة ووجب على المستأجر أجرة المثل لما استوفاه ، ويؤخذ من هنا ومن تفصيلهم فى الروضة وغيرها فى المخالفة فى الفسخ المستأجر له ومن قولهم لو استأجره لنسخ كتاب فغير ترتيب أبوابه ، فإن أمكن البناء على بعض المكتوب كأن كتب الباب الأوّل منفصلا بحيث يبنى عليه استحق بقسطه من الأجرة وإلا فلا شىء له ، إذ من استؤجر لتضريب ثوب بخيوط معدودة وقسمة بينة متساوية فخاطه بأنقص وأوسع فى القسمة لم يستحق شيئا لمخالفته المشروط ، إلا أن يمكن من إتمامه كما شرط وأتمه فيستحق الكل أو من البناء على بعضه فيستحق بالقسط وقد أفتى بذلك الوالد رحمه الله تعالى .

(فصل)

فيما يقتضى انفساخ الإجارة والتخيير فى فسخها وعدمهما وما يتبع ذلك

(لاتنفسخ إجارة) عينية أو فى الذمة بنفسها ولا بفسخ أحد العاقدين (بعذر) لايوجب خللا فى المعقود عليه (كتعذر وقود) بفتح الواو كما بخطه مايوقد به وبضمها المصدر (حمام) على مستأجره ، ومثله فيما يظهر مالو عدم دخول الناس فيه لفتنة أو خراب ما حوله ، كما لو خرب ماحول الدار أو الدكان أو أبطل أمير البلدة التفرّج فى السفن وقد اكتراها أو دارا لذلك ، ومن فرق بين ذلك وبين الأوّل فقد أبعد ومن ثم لم يقل أحد

وهو مابين فيمته صحيحا ومقطوعا (قوله وأوسع) الواو بمعنى أو لأن كلامهما مخالف لما شرط من التساوى .

(فصل)

فيما يقتضى انفساخ الإجارة أى وكامتناع الرضيع من ثدى المرضعة بلا علة تقوم بالثدى

(قوله وبضمها المصدر) هذا بيان للأشهر ، وإلا فقيل بالضم فيهما وقيل بالفتح فيهما (قوله مالو عدم الخ) قال فى المختار : هو من باب طرب وتصح قراءته بالبناء للمجهول (قوله ومن فرق بين ذلك) الإشارة إلى قوله

(فصل) فيما يقتضى انفساخ الإجارة

(قوله وعدمهما) الأولى ومالايقتضيهما إذ ليس فى الفصل بيان شىء يقتضى عدم الانفساخ أو التخيير بل ذلك العدم هو الأصل حتى يوجد مايرفعه (قوله ومن فرق بين ذلك) عبارة التحفة : ومثله على الأوجه مالو عدم دخول الناس فيه لفتنة أو خراب ماحوله كما لو خرب ماحول الدار أو الدكان والفرق بينهما غير صحيح انتهت . فالضمير فى بينهما لمسئلة عدم دخول الناس الحمام الذى قاسها ، ومسئلة خراب ماحول الدار والدكان التى قاس عليهما ، ومراده ردّ ما فى البحر من أن عدم دخول الناس الحمام المستأجر بسبب فتنة حادثة أو خراب الناحية عيب ، بخلاف الحانوت والدار فإنهما يستأجران للسكنى ، وهى ممكنة على كل حال ، إذا علمت ذلك علمت أن مراد الشارح بالأول فى قوله دون الأوّل مسئلة عدم دخول الناس الحمام لكن كان حقّ التعبير مثل ما فى التحفة ، على أن من جملة ماشملته الإشارة فى قول الشارح بين ذلك مسئلة إبطال أمير البلدة التفرّج ، وقد علمت أنها ليست فى كلام صاحب الفرق الذى قصد هو الرد عليه ، وما فى حاشية الشيخ من أن مراد الشارح بالأوّل

فيمن استأجر رحى فعدم الحب لقحط أنه يتخير (و) تعذر (سفر) بفتح الفاء بالدابة المستأجرة لطروّ خوف مثلا وبسكونها جمع سافر : أى رفقة يخرج معهم ولو عطف على تعذر صح والتقدير وكسفر : أى طروّه لمكترى دار مثلا (و) نحو (مرض مستأجر دابة لسفر) ومؤجرها الذى يلزمه الخروج معها لانتفاء الخلل فى المعقود عليه والاستنابة ممكنة . نعم التعذر الشرعى يوجب الانفساخ كأن استأجره لقلع سنّ مؤلم فزال ألمه ، وإمكان عوده لا أثر له لأنه خلاف الأصل ، وكذا الحسى إن تعلق بمصلحة عامة كأن استأجر الإمام ذميا لجهاد فصالح قبل المسير بناء فيهما على مامرّ من عدم جواز إبدال المستوفى به والأصح خلافه ، فإن أوجب خللا فى المعقود عليه وإن كان إجارة عين وزالت المنفعة بالكلية انفسخت ، وإن عيبه بحيث أثر منفعته تأثيرا يظهر به تفاوت الأجرة ثبت للمكترى الخيار ، وسيذكر أمثلة للنوعين (ولو استأجر أرضا للزراعة فزرع فهلك الزرع بجائحة) كجراد أو سيل (فليس له الفسخ ولا حط شىء من الأجرة) لانتفاء خلل فى منفعة الأرض كما لو احترقت أمتعة مستأجر

ومثله فيما يظهر الخ (قوله فيمن استأجر رحى) أى طاحونا (قوله وبين الأوّل) تعذر الوقود (قوله وتعذر سفر) أشار به إلى عطفه على وقود ، والتقدير أى على عطفه على تعذر : أى بأن كانت إجارة ذمة (قوله جمع سافر) قال فى المصباح : كراكب وركب ، وفى القاموس ورجل سفر وقوم سفر وسافرة وأسفار وسفار ذو سفر لضد الحضر والسافر المسافر لافعل له اهـ وقوله لافعل له : أى لم يوجد له فعل بهذا المعنى ، فلا يقال سفر بمعنى سافر وإنما يقال سافر فهو مسافر (قوله نعم التعذر الشرعى) هذا ضعيف (قوله كأن استأجر الإمام الخ) ضعيف . وقد يشكل الانفساخ هنا بأن الأصح جواز إبدال المستوفى به ، وكأن هذا المدرك أخر لكون استئجار الذمى للجهاد منوطا بنظر الإمام وظهور المصلحة ، وقد لايتحقق فى جهاد آخر ، ولا يقوم أحد الجهادين مقام الآخر فيها فناسب الانفساخ مطلقا مر فليتأمل كون هذا من المستوفى به اهـ سم على حج . أقول : وما نقله عن مر لايوافق قول الشارح بناء فيهما الخ إلا أن يجعل المقصود ما ذكره من قوله وكأن هذا المذكور أخر الخ . وحاصله حينئذ أنه لايتعين بناء الانفساخ على امتناع إبدال المستوفى به ، ثم ماذكره الشارح من قوله نعم الخ ظاهره أنه استدراك على عدم الانفساخ بعذر يوجب خللا فى المعقود ، وفيه أن المعقود عليه إرضاع المرضعة ولم يقم بها عذر يوجب خللا فيه (قوله فصالح) أى الإمام من أراد التوجه إليهم (قوله بناء فيهما) أى الشرعى والحسى (قوله والأصح خلافه) أى فيهما فلا انفساخ (قوله فإن أوجب) محترز لايوجب الخ (قوله انفسخت) يؤخذ منه جواب ماعمت به البلوى فى غالب قرى مصرنا من أن مايسمونه بالجرافة جرت عادتهم أنهم يأخذون به قطعة من الأرض مع ماهو مزروع فيها فتتعطل بذلك منفعة القطعة التى أخذ ترابها ويتلف الزرع وهو أن الجزء الذى أخذت الجرافة ترابه تنفسخ فيما بقى من مدة الإجارة حيث تعطل الانتفاع به ويثبت للمكترى الخيار فيما بقى من الأرض . وأما الزرع فيضمنه المباشر للإتلاف إن لم يكن مكرها ، وإلا فالضمان على كل من المكره والمكره وقرار الضمان على المكره بالكسر فتنبه له فإنه يقع كثيرا (قوله ولا حط شىء من الأجرة) أى وله أن يزرعها ثانيا زرعا يدرك قبل فراغ المدة فيما

مافى المتن إنما أخذه بمجرد الفهم وهو لايوافق الواقع كما علمت (قوله بفتح الفاء بالدابة المستأجرة لطروّ خوف مثلا) وعلى هذا التفسير يكون قول المصنف ومرض مستأجر دابة لسفر من عطف الخاص على العام إذ هو من جملة تعذر السفر وانظر مانكتته (قوله وكذا الحسى إن تعلق بمصلحة عامة كأن استأجر الإمام الخ) قد يقال إن هذا أيضا من التعذر الشرعى إذ المانع من المقابلة بعد الصلح إنما هو الشرع وليس هناك مانع حسى فتأمل .

حانوت (وتنفسخ) الإجارة بتلف مستوفى منه عين فى عقدها شرعا كسلمة استؤجرت نفسها مدة لخدمة مسجد فحاضت فيها أو حسا كالموت فتنفسخ (بموت) نحو (الدابة والأجير المعينين) ولو بفعل المستأجر لفوات المنفعة المعقود عليها قبل قبضها كالمبيع قبل قبضه وإنما استقر بإتلاف المشترى له ثمنه لأنه وارد على العين وبإتلافها صار قابضا لها بخلاف المنفعة هنا لأن الانفساخ إنما هو (فى) الزمان (المستقبل) ومنافعه معدومة لا يتصور أن برد الإتلاف عليها (لا) فى الزمن (الماضى) بعد القبض الذى يقابل بأجرة فلا تنفسخ (فى الأظهر) لاستقراره بالقبض ومن ثم لم يثبت فيه خيار (فيستقر قسطه من المسمى) بالنظر لأجرة المثل بأن تقوّم منفعة المدة الماضية والباقية ويوزع المسمى على نسبة قيمتهما وقت العقد دون ما بعده ، فلو كانت مدة الإجارة سنة ومضى نصفها وأجرة مثله مثلا أجرة النصف الباقى وجب من المسمى ثلثاه أو بالعكس فثلثه لا على نسبة المدتين لاختلافهما ، إذ قد تزيد أجرة شهر على شهور ، وخرج بالمستوفى منه المستوفى به وغيره مما مرّ فلا انفساخ بتلفه على مامر فيه (ولا تنفسخ) الإجارة بنوعيها (بموت العاقدين) أو أحدهما للزومها كالبيع ، فتبقى العين بعد موت المكرى عند المكترى أو وارثه ليستوفى منها المنفعة ، فإن كانت فى الذمة فما التزمه دين عليه ، فإن كان ثم تركة استؤجر منها وإلا تخير الوارث ، فإن وفى استحق الأجرة وإلا فللمستأجر الفسخ . واستثنى مسائل بعضها الانفساخ فيه لكونه مورد العقد لا لكونه عاقدا كموت الأجير المعين ، وبعضها الانفساخ فيه بغير الموت كما لو أجر من أوصى له بمنفعة دار حياته فانفساخها بموته إنما هو لفوات شرط الموصى ، ولو لم يقل بمنافعه وإنما قال أن ينتفع امتنع عليه الإيجار لأنه لم يملكه المنفعة وإنما أباح له أن ينتفع كما يأتى وكأن أجر المقطع كما أفتى به المصنف : أى إقطاع إرفاق لا تمليك ، وبعضها مفرّع على مرجوح

يظهر ، لأنا وإن منعناه من الزراعة ثانيا بعد أوان الحصاد مثلا لكون الزراعة الثانية تضعف قوّة الأرض ، لكنا لانمنعه هنا لجريان العادة بمثله ولو على ندور فيفرض الأوّل كالعدم ويستأنف زرعها من نوع ما استأجر له أو غيره مما لايزيد ضرره عليه ، ثم إن تأخر عن مدة الإجارة بقى بأجرة المثل لذلك الزمن ، وليس بما يمتنع زرعه ثانيا ماجرت العادة فيه بتكرر الزرع مرة بعد أخرى كزرعها أوّلا برسيما مثلا ثم ثانيا سمسما مثلا فللمستأجر فعل ذلك (قوله لخدمة مسجد فحاضت) قياس ما يأتى فى غصب الدابة ونحوه تخصيص الانفساخ بمدة الحيض دون مابعدها وثبوت الخيار للمستأجر ، لكن ظاهر إطلاق الشارح الانفساخ فى الجميع ، وبقى مالو خالفت وخصت بنفسها هل تستحق الأجرة أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب أن يقال إن كانت إجارة ذمة استحقت الأجرة وإن كانت إجارة عين لم تصح (قوله ولو بفعل المستأجر) أى ويكون بإتلاف الدابة ضامنا لقيمتها (قوله لأنه وارد على العين) أى إتلاف المشترى اه سم على حج (قوله وأجرة مثله) أى النصف (قوله لاختلافها) أى الأجرة (قوله إذ قد تزيد أجرة شهر) قضيته أنه لو قسط الأجرة على عدد الشهور كأن قال أجرتكها سنة كل شهر منها بكذا اعتبر ماسماه موزعا على الشهور ولم ينظر لأجرة مثل المدة الماضية ولا المستقبلة وهو ظاهر عملا بما وقع به العقد (قوله على مامرّ فيه) أى من أنه إذا عين كل من المستوفى به أو فيه بعد العقد ثم تلف وجب إبداله وإن لم يتلف جاز إبداله برضا المكترى وإن عين فى العقد ثم تلف انفسخ (قوله أو وارثه) أى ولو عاما ، ومثله مالو لم يكن ثم وارث كأن مات ذمى لا وارث له أو من أجر وهو مسلم ثم ارتد ومات على ردته فماله فىء ، ومنه منفعة العين المستأجرة فيتصرّف فيها وكيل بيت المال (قوله ولو لم يقل) أى الموصى ، وقوله امتنع عليه أى الموصى له (قوله وبعضها مفرّع)

(قوله الذى يقابل) وصف للماضى (قوله بعضها الانفساخ فيه لكونه الخ) غرضه بذلك الاعتراض على من استثنى ماذكر ، وأن استثناءها إنما هو صورى لاحقيقى (قوله وبعضها مفرّع على مرجوح) أى مما لم يذكره

(و)لاتنفسخ أيضا بموت (متولى الوقف) أى ناظره بشرط الواقف ولو بوصف كالأرشد فالأرشد من الموقوف عليهم حيث لم يقيده بما يأتى أو بغير شرطه مستحقا كان أو أجنبيا سواء أجره للمستحقين أم غيرهم لأنه لما شمل نظره جميع الموقوف عليهم ولم يختص بوصف استحقاق ولا زمنه كان بمنزلة ولىّ المحجور عليه . نعم لو كان هو المستحق وأجر بأقل من أجرة المثل وصححناها كما صرح به الإمام وغيره انفسخت بموته فى أثناء المدة كما قاله ابن الرفعة ، وتقدم أنه يجوز للناظر صرف الأجرة المعجلة لأهل البطن الأول ، ولا ضمان عليه لو مات الآخذ قبل انقضاء المدة وانتقل الاستحقاق لغيره ، ولا ضمان على المستأجر بل يرجع أهل البطن الثانى على تركة القابض من وقت موته كما أفتى بذلك الوالد رحمه الله تعالى تبعا لابن الرفعة خلافا للقفال ومن تبعه (ولو آجر البطن الأوّل) مثلا أو بعضهم الوقف وقد شرط النظر له لا مطلقا بل مقيدا بنصيبه أو بمدة استحقاقه (مدة) لمستحق أو غيره (ومات قبل تمامها أو الولى صبيا) أو ماله (مدة لايبلغ فيها بالسن فبلغ) رشيدا (باحتلام) أو غيره (فالأصح انفساخها فى الوقف)

قسيم قوله بعضها الانفساخ فيه الخ (قوله بموت متولى الوقف) أى ثم إن كان قبض الأجرة وتصرف فيها لنفسه رجع على تركته بقسط مابقى وصرف لأرباب الوقف (قوله نعم لو كان هو المستحق) بأن كان الوقف أهليا وانحصر فيه بأن لم يكن فى طبقته غيره من أهل الوقف ، فإن لم ينحصر الوقف فيه وأجر بدون أجرة المثل فهل تصح الإجارة فى قدر نصيبه وتبطل فيما زاد تفريقا للصفقة أو فى الجميع ؟ فيه نظر ، والظاهر الثانى لما تقدم أنه حيث شملت ولايته جميع المستحقين كان كولىّ المحجور عليه فلا يتصرف إلا بالمصلحة فى المال (قوله وصححناها) أى على الراجح أخذا مما سنذكره عن الشارح (قوله انفسخت بموته) عبارة الشارح فى كتاب الوقف بعد قول المصنف وإذا أجر الناظر فزادت الأجرة الخ مانصها : ومرّ أنه لو كان المؤجر المستحق أو مأذونه جاز إيجاره بأقل من أجرة مثله ، وعليه فالأوجه انفساخها بانتقالها لغيره ممن يأذن له فى ذلك اهـ . وبقى مالو لم يكن النظر مستحقا وأذن له المستحق أن يؤجر بدون أجرة المثل فهل للناظر ذلك لأن الحق لغيره وقد أذن له فى ذلك أم لا لأنه لايتصرف إلا بالمصلحة وإجارته بدون أجرة المثل ولو بإذن المستحق لا مصلحة فيها للوقف ، فيه نظر ، والأقرب الثانى (قوله قبل انقضاء المدة) أى ولو قطع بذلك (قوله على تركة القابض) أى المستحق (قوله أو بمدة استحقاقه) خرج بذلك مايقع كثيرا فى شروط الواقفين من قولهم وقفت هذا على ذريتى ونسلى وعقبى إلى آخر شروطه ، ويجعلون من ذلك النظر للأرشد فالأرشد فلا تنفسخ الإجارة بموت الناظر المستحق للنظر بمقتضى الوصف المذكور كما تقدم فى قول الشارح بشرط الواقف أو بغير شرطه مالم يكن أجر بدون أجرة المثل كما مرّ (قوله أو غيره) كالحيض (قوله بمدة استحقاقه) قضية هذا التعليل أنه لو خرج عن الاستحقاق بغير الموت كأن شرط النظر

(قوله أو بمدة استحقاقه) وليس منه كما هو ظاهر مالو جعل النظر لزوجته مادامت عزباء ولولده مالم يفسق ، فلا ينفسخ ماأجراه بالتزوّج أو بالفسق كما هوظاهر خلافا لما فى حاشية الشيخ (قوله فى المتن فالأصح انفساخها فى الوقف) أى ولو كانت الإجارة لضرورة كعمارة كما هو صريح التعليل الآتى ، والإجارة التى لاتنفسخ بموت الناظر إنما هى إجارة الناظر العام لعموم ولايته وهذا الوقف لم يثبت له واقفه ناظرا عاما فناظره العام الحاكم كما هو ظاهر ، كما أنه إذا لم يقم الواقف ناظرا أصلا فإن النظر للحاكم ، وحينئذ فالطريق فى بقاء الإجارة إلى انقضاء المدة أن يؤجر الحاكم بنفسه أو بمن يفوّض إليه ذلك من الموقوف عليهم أو غيرهم ، وإنما نبهت على ذلك لأنى رأيت من العظماء من أفتى بعدم انفساخ الإجارة بموت هذا الناظر فى هذه الصورة إذا كانت إجارته للضرورة فإن قلت : هلا

لأنه لما تقيد نظره من جهة الواقف بمدة استحقاقه لم يكن له ولاية على المنافع المنتقلة لغيره ، وبه فارق الناظر السابق لأنه لما كان له النظر وإن لم يستحق كانت ولايته غير مقيدة بشيء فسرى أثرها على غيره ولو بموته ، وبما تقرر علم أنه لامنافاة بين هذا وما مر من عدم انفساخها بموت متولى الوقف كما أوضح ذلك الوالد رحمه الله تعالى فى فتاويه ، وبه يندفع ما وقع لكثير من الشراح هنا ، وخرج بماذكرناه موقوف عليه لم يشرط له نظر عام ولا خاص فلا يصح إيجاره وليس فى كلامهما مايخالفه ، وما بحثه الزركشى من أنه لو آجره الناظر ولو حاكما للبطن الثانى فمات البطن الأول انفسخت لانتقال استحقاق المنافع إليهم ، والشخص لايستحق على نفسه شيئا لعله بناء على ما قاله شيخه الأذرعى تبعا للسبكى وغيره أن من استأجر من أبيه وأقبضه الأجرة ثم مات الأب والابن حائز سقط حكم الإجارة ، فإن كان على أبيه دين ضارب مع الغرماء ، ولو كان معه ابن آخر انفسخت الإجارة فى حق المستأجر ورجع بنصف الأجرة فى تركة أبيه ، ورد بأنه مبنى على مرجوح . والأصح عند الشيخين هنا أن الإجارة لاتنفسخ ، وقياسه فى صورة الزركشى عدم الانفساخ (لا) فى (الصبى) فلا تنفسخ لبناء وليه تصرفه على المصلحة مع عدم تقييد نظره ، ومثل بلوغه بالإنزال إفاقة مجنون ورشد سفيه ،

لزوجته مثلا مادامت عازبة أو لابنه إلا أن يفسق فتزوجت المرأة وفسق أن يكون كالموت وهو ظاهر فليتأمل (قوله وبه فارق الناظر السابق) المذكور فى قوله ولا بموت متولى الوقف الخ (قوله لأنه) أى الناظر السابق (قوله ولو بموته) أى مع موته ، وفى نسخة صحيحة بعد موته اه وهى ظاهرة (قوله وليس فى كلامهما مايخالفه) أى بل الذى يؤجره الحاكم أو من ولاه الحاكم ، فلو لم يكن ثم مولى من جهة الحاكم وأراد المستحق الإيجار فطريقه أن يرفع الأمر إلى الحاكم ويسأله التولية على الوقف ليصح إيجاره وعلى هذا لو خشى من الرفع إلى الحاكم تغريم دراهم لها وقع أو تولية غير المستحق ممن يحصل منه ضرر للوقف فينبغى أن تصح الإجارة من المستحق للضرورة فليراجع (قوله ضارب) أى بالأجرة (قوله ورجع) أى المستأجر (قوله ورشد سفيه) أى فلا تنفسخ بهما الإجارة وهو ظاهر إن كان جنونه مطبقا ، فإن كان متقطعا وأجره فى زمن جنونه مدة تزيد على مدة الجنون الذى وقع فيه العقد فهل تبطل فيما زاد على تلك المدة قياسا على مالو أجر الصبى مدة تزيد على بلوغه بالسن أولا ، وعلى الثانى فهل تنفسخ بإفاقته أو لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول ويوجه بأن الأصل استمرار العادة ، وعليه فلو خولفت

تثبت له هذه الولاية للضرورة كما تثبت للضرورة ولاية إجارة المدة الطويلة وإن لم يثبتها الواقف ؟ قلت : الفرق أن الناظر ولايته على الغير ثابتة بقول الواقف أو الحاكم وإن كان تصرفه مشروطا بشرط وشروط الواقفين عهد مخالفتها للضرورة ، فإذا وجدت الضرورة جاز التصرف على خلاف الشرط بالولاية الثابتة من جهة الواقف أو الحاكم وأما هذا فلم يثبت له الواقف ولاية على غيره أصلا ، والضرورة بمجردها لاتصلح أن تثبت له ولاية لم يثبتها له الواقف ولا الحاكم . نعم هو كالناظر العام فى أن الضرورة تجوز له مخالفة شرط الواقف فى المدة لكن يتقيد بقاؤها بمدة استحقاقه ، فإذا رجع الاستحقاق إلى غيره انفسخت إجارته لعدم ولايته على الغير كما عرفت ، لكن يبقى الكلام فيما إذا انفسخت على من يرجع المستأجر بقسط ما بقى من المدة من الأجرة ، والذى يظهر أنه يرجع على جهة الوقف لأن ما أخذ منه لمصلحة عمارة الوقف فصار كالمأخوذ لذلك بالفرض فليحرر ذلك (قوله لأنه لما تقيد نظره من جهة الواقف بمدة استحقاقه) أى ولو التزاما ليشمل ما إذا كان نظره على قدر حصته (قوله وما بحثه الزركشى الخ) من فوائد الخلاف إرث المنفعة عن المستأجر وعدمه

أما إذا بلغ بالاحتلام سفيها فلا تنفسخ جزما ، وأما إذا أجره مدة يبلغ فيها بالسن فتبطل فى الزائد إن بلغ رشيدا ، ومثل البلوغ بالاحتلام الحيض فى الأنثى ، ولو أجر الولى مال موليه مدة معلومة ثم مات المالك فى أثنائه بطلت فيما بقى من المدة كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، لأن ولايته مقصورة على مدة ملك موليه ولا ولاية له على من انتقل ملكها إليه ولا نيابة فأشبه انفساخ إجارة البطن الأول بموته ، وإجارة أم ولده بموته والمعلق عتقه بصفة بوجودها ، وما قاله البندنيجي من أنه لو مات فى أثناء المدة بطلت الإجارة فى نفسه دون ماله مفرع على رأى مرجوح فى مسئلة البلوغ بالاحتلام أن الإجارة تستمر فى ماله ولا تستمر فى نفسه (و) الأصح (أنها تنفسخ باتهدام الدار) كلها ولو بفعل المكترى لزوال الاسم وفوات المنفعة قبل الاستيلاء عليها إذ لاتحصل إلا شيئا فشيئا ، وإنما

العادة واستمر الجنون كان كما لو بلغ الصبى غير رشيد فتدوم الإجارة إن لم تنقض المدة التى ذكرت فى الإجارة قبل الإفاقة (قوله إن بلغ رشيدا) عبارة شرح الروض : ثم إن بلغ سفيها لم تبطل لبقاء الولاية عليه ، ويؤخذ مما ذكره كأصله أن الصبى لو غاب مدة يبلغ فيها بالسن ولم يعلم وليه أبلغ رشيدا أم لا لم يكن له التصرف فى ماله استصحابا لحكم الصغر وإنما يتصرف الحاكم ، ذكره الأسنوى اه . والمعتمد خلافه إذ لاترتفع ولاية الولى بمجرد بلوغه ، بل بالبلوغ رشيدا ولم يعلم مر اه سم على حج . أقول : قضيته أنه لو علم بلوغه رشيدا بأن ثبت ذلك ببينة الانفساخ حين البلوغ ، وهو ظاهر لأن العبرة فى الشروط بما فى نفس الأمر وقد بان عدم ولايته عليه . هذا ويرد على قوله نعم إن بلغ سفيها لم تبطل لبقاء الولاية عليه أنه بالبلوغ ذهب حجر الصبى وخلفه حجر السفه والولاية التى حجر الصبى بسببها لم تبق بعد البلوغ ، اللهم إلا أن يقال : مراده الولاية فى الجملة أعم من أن يكون سببها الصبى أو غيره بدليل أنه لم يعرض له زمن يتصرف غيره فيه عنه (قوله ومثل البلوغ بالاحتلام الحيض) هذا علم من قوله السابق بالاحتلام أو غيره (قوله ثم مات المالك) أى المولى عليه (قوله فى أثنائه) ذكر مع رجوعه للمدة لكونها زمنا (قوله بطلت فيما بقى من المدة) أى وللمستأجر مطالبة الولى بالقسط مما قبضه ، ويرجع الولى على تركة المولى عليه إن كان له تركة وإلا فيضيع ماغرمه عليه ، والفرق بين هذا وما تقدم فيما لو تعجل الناظر الأجرة ودفعها للبطن الأول أن الإجارة ثم لم تنفسخ وخرج المال عن يده بوجوب تسليمه لأهله ، بخلاف ماهنا فإن الإجارة انفسخت والمال لم يخرج عن تصرف الولى وحيازته فليتأمل (قوله ولا ولاية له الخ) قضيته أنه لو كان له على الثانى ولاية كأن كان له وصاية على أخوين أن الإجارة لاتنفسخ ، وقد يتوقف فيه ويقال فى الانفساخ ويوجه بأن حين الإيجار لم يكن له ولاية على من انتقل الحق إليه الآن فقد أجر مالا ولاية عليه حين الإيجار (قوله ولو بفعل المكترى)

(قوله لان ولايته مقصورة على مدة ملك موليه ، ولا ولاية له على من انتقل ملكها الخ) قضيته أنه لو كان له ولاية على من انتقل ملكها إليه أنها لاتنفسخ ، وتكلم عليه الشيخ فى الحاشية ، وانظر لو كان الذى انتقل ملكها إليه هو الولى نفسه بأن كان أبا للمحجور (قوله وإجارة أم ولده بموته والمعلق عتقه بصفة بوجودها) أى والصورة أن التعليق والإيلاء سابقان على الإجارة (قوله لزوال الاسم) قضيته أن الحكم دائر مع بقاء الاسم وزواله ، فمتى زال الاسم انفسخت الإجارة ، وما دام باقيا فلا انفساخ ، وإن فاتت المنفعة المقصودة فلا تنفسخ الإجارة فى الدار ، مثلا إلا بزوال جميع رسومها إذ اسمها يبقى بقاء الرسوم كما سيأتى فى الأيمان ، والظاهر أن هذا غير مراد ، وأن المدار فى الانفساخ وعدمه إنما هو على بقاء المنفعة المقصودة وعدمه ، فمتى فاتت المنفعة المعقود عليها انفسخت الإجارة وإن بقى الاسم فتنفسخ بفوات منفعة

حكمنا فيها بالقبض ليتمكن المستأجر من التصرف فتنفسخ بالكلية إن وقع ذلك قبل القبض أو بعده ولم تمض مدة لمثلها أجرة وإلا فى الباقى منها دون الماضى فيأتى فيه مامر من التوزيع ، فإن انهدم بعضها ثبت للمكترى الخيار إن لم يبادر المكرى بالإصلاح قبل مضى مدة لا أجرة لها ، وعلى هذا يحمل قولهما إن تخريب المكترى يخيره ، إذ مرادهما تخريب يحصل به تعييب فقط وتعطل الرحى بانقطاع مائها والحمام بنحو خلل أبنيتها أو نقص ماء بئر بها يفسخها كذا قالاه ، وما اعترض به من كونه مبنيا على الضعيف فى المسئلة بعده يمكن حمله على تعذر سوق ماء إليها من محل آخر كما يرشد لذلك قولهم الآتى لإمكان سقيها بماء آخر . وأما نقلهما عن إطلاق الجمهور فيما لو طرأت أثناء المدة آفة بساقية الحمام المؤجرة عطلت ماءها التخيير سواء أمضت مدة لمثلها أجرة أم لا ، وعن المتولى عدمه إذا بان العيب ، وقد مضت مدة لمثلها أجرة وقالا إنه الوجه لأنه فسخ فى بعض المعقود عليه فمعترض بأن الوجه ما أطلقه

أى ويلزمه أرش نقصها لا إعادة بنائها (قوله يخيره) أى المستأجر (قوله أو نقص ماء بئر بها) لعل المراد نقصا يتعذر معه الانتفاع وإلا فلا وجه للانفساخ اه سم على حج . وقوله يمكن حمله الخ هذا لايتأتى فى صورة نحو خلل أبنية الحمام إلا أن يصور بخلل يتعذر معه الانتفاع . وقوله عطلت ماءها لعل المراد نقصت بحيث نقص الانتفاع ولم تنتف بالكلية ، أما لو عطلته رأسا بحيث تعذر الانتفاع فينبغى الانفساخ أخذا من المسئلة قبلها مع الذى أجاب به فيها اه سم على حج (قوله كذا قالاه) والمعتمد فيه ثبوت التخيير على ما يأتى من أن نقصان المنفعة يثبت الخيار فقط ، فإن حمل ماهنا على مالو تعطلت المنفعة مطلقا كان المعتمد الانفساخ ، وعليه فلو أعاده المالك على وجه يزول به تعطل المنفعة وعودها كما كانت لم يعد استحقاقه المنفعة على ما اقتضاه التعبير بالانفساخ ، وقياس ما فى الغصب أن يبين استحقاقه للمنفعة ويثبت للمكترى الخيار لتفريق الصفقة عليه ويجرى هذا فى بقية الصور التى قيل فيها بالانفساخ (قوله وما اعترض به) أى من قوله كذا قالاه (قوله على الضعيف فى المسئلة)

الدار : أى من حيث كونها دارا فأل فى المنفعة للعهد الذهنى وإلا لزم لعدم الانفساخ بانهدامها وإن زال اسمها إذ الانتفاع متأت بالأرض لعدم الانهدام فلا يكون لإناطة الانفساخ بالانهدام معنى ، وقد اقتصر غير الشارح فى تعليل الانفساخ على فوات المنفعة ، والفرق بين ماهنا والأيمان على أن المدار فى الأيمان على ماتقتضيه الألفاظ الصادرة من الحالف فتعلق الحكم ببقاء اسم الدار المحلوف على دخولها مثلا ، وأما هنا فالمدار على بقاء المنفعة المقصودة بالعقد وعدمه فتأمل وراجع (قوله فإن انهدم بعضها ثبت للمكترى الخيار) أى ثم إن كان المنهدم مما يفرد بالعقد كبيت من الدار المكتراة انفسخت فيه كما صرح به الدميرى ، وهو مأخوذ مما سيأتى فى الشارح فيما إذا غرق بعض الأرض بما لايتوقع انحساره وحينئذ فيبقى التخيير فيما بقى من الدار وإن كان المنهدم مما لايفرد بالعقد كسقوط حائط ثبت الخيار فى الجميع إن لم يبادر المكرى بالإصلاح ، وهذه هى محل كلام الشارح بدليل تقييده المذكور (قوله قبل مضى مدة لا أجرة لمثلها) صوابه لمثلها أجرة (قوله ونقص ماء بئرها) أى والصورة أنها تعطلت بذلك كما هو فرض المسئلة فلا يحتاج لما ترجاه الشهاب سم حيث قال : لعل المراد نقصا يتعذر معه الانتفاع وإلا فلا وجه للانفساخ اه (قوله وما اعترض به من كونه مبنيا على الضعيف الخ) عبارة التحفة : واعترض بأنه مبنى على الضعيف فى المسئلة بعده ، ويجاب بحمل هذا على ما إذا تعذر الخ ، فعبارة الشارح لاتصح إلا بتأويل ، وبعبارة التحفة هذه تعلم ما فى حل الشيخ فى حاشيته لعبارة الشارح (قوله لأنه فسخ فى بعض المعقود عليه) يعلم منه أن فرض الخلاف بين المتولى والجمهور فيما إذا أراد أن يفسخ فى الباقى من المدة فقط ، أما الفسخ فى الجميع فهو جائز عند المتولى والجمهور وبه صرح فى الروضة (قوله فمعترض بأن الوجه الخ) لايخفى أن المعترض إنما هو

الجمهور وصرحا بنظيره فى مواضع تبعا لهم ، منها قولهم لو عرض أثناء المدة ماينقص المنفعة كخلل يحتاج لعمارة وحدوث ثلج بسطح حدث من تركه عيب ولم يبادر المؤجر لإصلاحه تخير المستأجر ، وقولهم لو اكترى أرضا فغرقت وتوقع انحسار الماء فى المدة تخير المستأجر وغير ذلك مع تصريحهم بأن الخيار على التراخى فيما لو كان العيب بحيث يرجى زواله كما فى مسئلتنا فهذا منهم كالصريح فى التخيير وإن مضت مدة لمثلها أجرة فضلا عن إطلاقهم بل صرحا به فى الكلام على فوات المنفعة على ما إذا آجر أرضا فغرقت بسيل على أن مامر عنهما فى نقص ماء بئر الحمام يقتضى الانفساخ فى مسئلتنا فضلا عن التخيير ، فقولهما عن مقالة المتولى أنها الوجه : أى من حيث المعنى على مافيه أيضا لا من حيث المذهب ، وتوجيه ابن الرفعة بأن الأصل يقتضى منع الإجارة لأنها بيع معدوم وإنما جوزت للحاجة فاغتفر فيها الفسخ ، بخلاف البيع يقال فيه أيضا الفرق بين البيع والإجارة واضح إذ العلة فيه التشقيص المؤدى إلى سوء المشاركة . نعم يحمل قولهما فالوجه إلى آخره على ما إذا كانت الأجرة عبدا أو بهيمة أو مايؤدى إلى التشقيص (لا انقطاع ماء أرض استؤجرت لزراعة) فلا تنفسخ به لبقاء اسم الأرض مع إمكان سقيها بماء آخر ومن ثم لو غرقت هى أو بعضها بماء لم يتوقع انحساره مدة الإجارة أو أن الزرع انفسخت فى الكل فى الأولى وفى البعض فى الثانية ، ويتخير حينئذ على الفور لأنه خيار تفريق صفقة لاخيار عيب إجارة ، كما أفتى بذلك الوالد رحمه الله تعالى وغلط من قال إنه على التراخى لاشتباه المسئلة عليه ، ويلحق بذلك أخذا من العلة أنه لو لم يمكن سقيها بماء أصلا انفسخت وهو ظاهر مؤيد بما مر فى نقص ماء بئر الحمام (بل يثبت به الخيار) للعيب

هى قوله لا انقطاع ماء أرض الخ وقوله يمكن حمله أى المسئلة بعده (قوله بحيث يرجى زواله) خرج مالا يرجى زواله وفى الروض آخر الباب وإن رضى المستأجر بعيب يتوقع زواله لم ينقطع خياره وإلا انقطع اه سم على حج . وقال أيضا : لكن ينبغى تصويره بما إذا أمكن الانتفاع فى الجملة ، أما إذا تعذر رأسا فينبغى الانفساخ أخذا من قوله وتعطل الرحى (قوله كما فى مسئلتنا) هى تعطل الرحى بانقطاع مائها (قوله يقتضى الانفساخ فى مسئلتنا) هى مالو طرأت أثناء المدة آفة بساقية الحمام المؤجرة (قوله بماء آخر) قال فى شرح الروض : وقضيته أنه إذا لم يمكن زراعتها بغيره تنفسخ الإجارة وهو ظاهر وسيأتى نظيره فى انقطاع ماء الحمام اه سم على حج . ويصرح بذلك قول الشارح الآتى ويلحق بذلك الخ (قوله ويتخير) أى فى غرق البعض وقوله على الفور خلافا لحج (قوله انفسخت) منه يعلم أن مايقع فى أراهى مصرنا من أنه يستأجرها قبل أوان الزرع وهى مما يروى غالبا فيتفق عدم الرى فى تلك السنة يوجب الانفساخ إن لم يرو منها شىء أصلا ، ويثبت فيما إذا روى بعضها أو كلها ، لكن على خلاف المعتاد من كمال الرى ، وهذا ظاهر إن كان العقد وقع على سنة ، فإن وقع على ثلاث سنين انفسخت السنة الأولى التى لم يشملها الرى ويتخير المستأجر فورا فى الباقى ، فإن فسخ فذاك وإلا سقط عنه أجرة السنة الأولى وانتفع

قولهما فى كلام المتولى إنه الوجه فقط ، وليس المعترض نقلهما لكلام الجمهور والمتولى كما يفيده هذا السياق فكان ينبغى خلاف هذا التعبير وهو تابع فيه للتحفة (قوله وتوجيه ابن الرفعة) يعنى لإطلاق الجمهور المار ، وقوله يقال فيه أيضا الخ مراده به توجيه آخر لإطلاق الجمهور خلاف مايوهمه سياقه فكان حق التعبير أن يقول ووجه ابن الرفعة إطلاق الجمهور بأن الأصل الخ ، ويوجه أيضا بأن الفرق بين البيع والإجارة أى اللذين أشار المتولى فى تعليله المار إلى اتحادهما واضح إذ العلة الخ (قوله نعم يحمل قولهما الخ) هذا حمل ثان لاستيجاه الشيخين لكلام المتولى فكان ينبغى ذكره عقب قوله المار فقولهما عن مقالة المتولى أنها الوجه : أى من حيث المعنى على مامر فيه أيضا

حيث لم يبادر المؤجر قبل مضى مامر ويسوق إليها ماء يكفيها ولا يكتفى بوعده فيما يظهر ، والخيار فى هذا الباب حيث ثبت فهو على التراخى كما قاله الماوردى لأن سببه تعذر قبض المنفعة : أى أو بعضها وذلك يتكرر بتكرر الزمان (وغصب) غير المؤجر لنحو (الدابة وإباق العبد) فى إجارة عين قدرت بمدة بلا تفريط من المكترى وكان الغصب على المالك (يثبت الخيار) إن لم يبادر بالرد كما مر وذلك لتعذر الاستيفاء ، فإن فسخ فظاهر ، وإن أجاز ولم يرد حتى انقضت مدتها انفسخت الإجارة فيستقر قسط ما استوفاه من المسمى ،

بها بقية المدة إن شملها الرى بما يقابلها من الأجرة المقدرة عليه فى عقد الاجارة أولا (قوله ولا يكتفى بوعده) أى لايسقط خياره بوعده بسوق الماء ، لكن لو أخر اعتمادا على ذلك ثم لم يتفق له سوق جاز له الفسخ قياسا على مامر من أنه لو آجره أرضا للزراعة لا ماء لها ووعده بترتيب ماء يكفيها صحت الإجارة ، ثم إن لم يفعل ذلك ثبت له حق الفسخ (قوله فهو على التراخى) أى إلا إذا كان سببه تفريق الصفقة كما مر قريبا فى قوله ويتخير حينئذ على الفور الخ (قوله وكان الغصب على المالك) أى بأن غصب من يده اه سم على حج . أقول : والظاهر أن مافهمه من قوله على المالك أن المراد به أنها غصبت من يد المالك غير مراد ، بل المراد أنها غصبت من المستأجر لأجل كونها منسوبة إلى المالك ،كأن يكون بين الغاصب والمالك مايحمله على الغصب لكونه حقا للمالك لعداوة بينهما أو تهمة ، وأن المراد بغصبت على المستأجر أنها غصبت منه لكن لعداوة بينه وبين الغاصب وبه يندفع ماسنذكره من التأمل الآتى (قوله فيستقر قسط ما استوفاه) فإن استغرق الغصب جميع المدة انفسخت فى الجميع وإن زال الغصب وبقى من المدة شىء ثبت الخيار للمستأجر لتفريق الصفقة عليه والخيار على الفور إلى آخر ماتقدم فى الشارح اه . قلت : لكن محله إذا لم يكن هناك تفريق صفقة ، أما إذا كان هناك تفريق صفقة فهو على الفور ، كذا بخط شيخنا الزيادى ، وقد أفتى شيخنا الزيادى أيضا بأن الغصب يفسخ الإجارة فوقعت الفتيا فى يد بعض أكابر العلماء فذهب بها إلى القاضى يحيى بن زكريا زمن ولايته بمصر وصحب معه متن المنهاج وقال : العجب ثم العجب أن الشيخ نور الدين الزيادى أفتى بأن الغصب يفسخ الإجارة ، وهذا متن المنهاج قاض عليه بأن الغصب يثبت الخيار ، وإن هذا الأمر عجيب ، فبلغ شيخنا المذكور ذلك المجلس فكتب إلى القاضى يحيى وهذا صورة ماكتب ومن خطه نقلت المعروض على المسامع الكريمة حرسها الله تعالى من كل سوء بجاه محمد صلى الله عليه وسلم : إن هذه المسئلة كتب فيها بعض الشافعية مخالفا لما كتبته ، وقد سئلت عنها من نحو عشر سنين فكتبت فيها بانفساخ الإجارة ، وقد أشرت إلى الانفساخ فإن المطالبة إنما تثبت للمتحدث : أى الناظر لا للمستأجر شيئا فشيئا ، فإن استغرق الغصب جميع المدة انفسخت فى الجميع ، وإن زال الغصب وبقى من المدة شىء ثبت الخيار للمستأجر لتفريق الصفقة عليه والخيار على الفور لأنه خيار تفريق صفقة . وقد غلط فى هذه المسئلة جماعة من أكابر المتأخرين فقالوا إن الخيار على التراخى فى هذه المسئلة لأن الأصحاب أطلقوا أن خيار الإجارة على التراخى ، لكن محله إذا لم يكن هناك تفريق صفقة ، أما إذا كان هناك تفريق صفقة فهو على الفور . فوقعت الفتيا فى يد جماعة من أصحاب العمائم الكبار فذهب بها إليه وقال : هذا أمر عجيب أن فلانا أفتى بانفساخ الإجارة بالغصب ، فقلت له : المسئلة منقولة فى شرح الروض وشرح المنهج ،فرجع إلىّ وقال : فى أىّ باب ؟ فقلت له فى كتاب الإجارة ، ثم كتبت ثانيا فوقعت الفتيا فى يد بعض مدرسى الجامع الأزهر ، فأرسل إلىّ بعض تلامذته فقال لى : فى متن المنهاج

لامن حيث المذهب بأن يقول أو يحمل قولهما المذكور على ما إذا كانت الأجرة عبدا الخ (قوله وكان الغصب على المالك)

أما إجارة الذمة فيلزم المؤجر فيها الإبدال فإن امتنع استأجر الحاكم عليه ، والمعين عما فيها ليس كالمعين فى العقد فينفسخ بتلفه التعيين لا أصل العقد، وأما إجارة عين مقدرة بعمل فلا تنفسخ بنحو غصبه، بل يستوفيه متى قدر عليه كثمن حال آخر قبضه، وأما وقوع ذلك بتفريط المكترى فيسقط خياره ويلزمه المسمى، قاله الماوردى. ومحل الخلاف إذا غصبها من المالك، أما لو غصبها من المستأجر فلا خيار ولا فسخ على مابحثه ابن الرفعة أخذا من النص واستشهد له الغزى بما فيه نظر قال الأذرعى : وهو مشكل ، وما أظن الأصحاب يسمحون به ، وأما غصب المؤجر لها بعد القبض أو قبله بأن امتنع من تسليمها حتى انقضت المدة فيفسخها كما يأتى ، ووقع السؤال عمن اكترى لحمل مريض من نحو الطائف إلى مكة وقد عين فى العقد فمات فى أثناء الطريق فهل يلزمه حمله ميتا إليها ؟ والأقرب أخذا من نص للبويطى صرح فيه بأن الميت أثقل من الحى أن من استؤجر لحمل حى مسافة معلومة فمات فى أثنائها وأراد وارثه نقله إليها وجوزناه كأن كان بقرب مكة وأمن تغييره أن له فسخ الإجارة لطرو ماهو كالعيب فى المحمول وهو زيادة ثقله حسا أو معنى على الدابة ، ويؤيده قولهم لا يجوز النوم عليها فى غير وقت النوم من غير شرط لأن النائم يثقل ، ولا يعارض قولهم بانفساخها بتلف المستوفى به المعين فى العقد تارة على ما فى الروضة وبعدمه أخرى ، ثم إن عين فيه أو بعده وبقى أبدل جوازا ، وإن عين بعده وتلف أبدل وجوبا برضا المكترى لأن

إن الغصب يثبت الخيار فكيف تكتب بانفساخ الإجارة ، فنهرت التلميذ فرجع لشيخه وجاءنى بمتن المنهاج فذكرت له أن متن المنهاج لايجوز الإفتاء منه إلا للعارف . ومعنى متن المنهاج أن الغاصب إذا أزيلت يده وبقى من الإجارة شىء ثبت له الخيار ، وقد استبعد السبكى رحمه الله ثبوت الخيار إذا استغرق الغصب جميع المدة ، وقد بلغنى أن بعض الجماعة الذين كتبوا مخالفا لما كتبت رجع واعترف بالخطأ ، وغالب الجماعة لم يقرأ على أحد وإنما أخذ العلم من الورق ، والفقير إنما أخذ العلم عن محققى العصر كالشهاب الرملى والشيخ عميرة والشيخ نور الدين الطندتائى والشيخ شهاب الدين البلقينى حافظ العصر ، وقد كتب لى فى الإجازة أنا مدينة العلم وعلى بابها ، وكان من أرباب الأحوال يتصرف فى الكون جهارا والفقير له علونة تكفيه وليس محتاجا لشىء من الوطائف جزاكم الله خيرا وأحسن إليكم اه . هكذا بخط شيخنا الزيادى رحمه الله اه عبد البر الأجهورى (قوله أما إجارة الذمة) محترز قوله فى إجارة عين (قوله لا أصل العقد) قضيته وإن كان بتفريط المستأجر اه سم على حج وهو ظاهر (قوله وأما وقوع ذلك بتفريط المكترى) يتأمل صورة تفريط المستأجر مع أن الغصب من يد المالك إلا أن يصور بما إذا امتنع من تسلمها حتى غصبت ولو تسلمها لم تغصب اه سم على حج . وقد يتوقف فى قوله إلا أن يصور الخ فإن المشترى لو عرض عليه مبيع وامتنع من قبضه وتلف انفسخ العقد ولا ضمان على المشترى ويرجع بثمنه إن كان دفعه للبائع (قوله قال الأذرعى الخ) إطلاق الشيخ فى شرح منهجه يقتضى ثبوت الفسخ والخيار سواء كان الغصب فى يد المستأجر على المالك ، أو المستأجر فيوافق ماقاله الأذرعى وهو المعتمد (قوله وهو مشكل) أى فلا فرق بين كون الغصب على المالك أو المستأجر فى ثبوت الخيار ولو مع التفريط غايته أنه يضمن القيمة إذا فرط (قوله وهو زيادة ثقله) قيل يؤخذ مما ذكر أن هذا فى غير الشهيد ، أما هو فليس للمؤجر فسخ الإجارة بموته لأنه حى وقد يمنع الأخذ بأن حياته ليست حسية فلا ينافى أنه يثقل بعد الموت الحسى وإن كان حيا

ليس بقيد كما يعلم مما يأتى (قوله ومحل الخلاف) كذا فى نسخ الشارح ، ولعله محرف عن قوله و محل الخيار وإلا فالمسئلة لم يتقدم فيها خلاف (قوله والأقرب أخذا من نص للبويطى الخ) ربما يوهم أن هذا الأخذ له وليس كذلك ، فإن هذا الأخذ وما بعده إلى آخر السوادة جواب للشهاب حج ، وهو الذى سئل عن هذه المسئلة كما يعلم

هذا مفروض فى التلف كما ترى ، وما نحن فيه ليس منه لإمكان حمل الميت وإنما حدث فيه وصف لم يكن حال العقد فاقتضى التخيير ما لم يبدله بمن هو مثله أو دونه (ولو أكرى جمالا) عينا أو ذمة (وهرب وتركها عند المكترى) فلا خيار لإمكان الاستيفاء بما فى قوله (راجع) إن لم يتبرع بمؤنتها (القاضى ليمونها) بإنفاقها وأجرة متعهدها كمتعهد إحمالها إن لزم المؤجر (من مال الجمال فإن لم يجد له مالا) بأن لم يكن له غيرها وليس فيها زيادة على حاجة المكترى وإلا باع الزائد ولا اقتراض (اقترض عليه) لأنه الممكن واستئذانه الحاكم لحرمة الحيوان ، فلو وجد ثوبا ضائعا واحتاج فى حفظه لمؤنة أو عبدا كذلك فله بيعه حالا وحفظ ثمنه إلى ظهور مالكه ، قاله السبكى ، وفى اللقطة مايؤيده (فإن وثق) القاضى (بالمكترى دفعه) أى المقرض منه أو من غيره (إليه) ليصرفه فيما ذكر (وإلا) بأن لم يثق به (جعله عند ثقة) يصرفه كذلك ، والأولى له تقديم النفقة وإن كان القول قول المنفق بيمينه عند الاحتمال (وله) أى القاضى عند تعذر الاقتراض ، ومنه أن يخاف عدم التوصل له بعد إلى استيفائه (أن يبيع منها) بنفسه أو وكيله (قدر النفقة) والمؤنة للضرورة وخرج بمنها جميعها فلا يبيعه ابتداء لتعلق حق المستأجر بأعيانها ومنازعة محل فيه بأنه لايفوت حقه لعدم انفساخ الإجارة به غير ظاهرة ، إلا أن يحمل على ما بحثه الأذرعى من أنه لو رأى الحاكم فى إجارة الذمة مصلحة فى بيعها والاكتراء ببعض الثمن للمستأجر جاز له ذلك جزما حيث جاز له بيع مال الغائب بالمصلحة ، والأوجه أنه لو رأى مشتريا لها مسلوبة المنفعة مدة الإجارة لزمه أن يبيع منها مايحتاج لبيعه مقدما له على غيره لأنه الأصلح (ولو أذن للمكترى فى الإنفاق من ماله ليرجع جاز فى الأظهر) لأنه محل ضرورة وقد لايرى الاقتراض ، وكلامه يفهم انتفاء رجوعه بما أنفقه بغير إذن الحاكم ، وهو كذلك إن وجده وأمكن إثبات الواقعة عنده وإلا أشهد على إنفاقه بقصد الرجوع ثم يرجع ، فإن تعذر الإشهاد لم يرجع بما أنفقه فيما يظهر لندور العذر . والثانى المنع لئلا يؤدى إلى تصديقه فيما يستحقه على غيره بل يأخذ المال منه ويدفعه إلى أمين ، ثم

عند الله (قوله فاقتضى التخيير) أى بين الفسخ وعدمه ، فإن لم يفسخ ألزم بحمله قهرا عليه ولا شىء له زيادة على ماسماه أولا (قوله إن لزم المؤجر) أى بأن كانت إجارة ذمة (قوله ولا اقتراض) ظاهره وإن كان الاقتراض أنفع للمالك من البيع ، وهو محتمل لأن فى الاقتراض إلزاما لذمة المالك وقد لايتيسر توفيته عند المطالبة (قوله لحرمة الحيوان) أى مع احتمال تقصيره فى شأنه محافظة على استيفاء المنفعة التى استحقها منه ولا كذلك العبد الآتى (قوله فله بيعه حالا) أى على المعتمد ، وقضيته أن له الاستقلال بذلك (قوله فلا يبيعه ابتداء) وفى نسخة بعد ابتداء خشية أن تأكل أثمانها ، والأولى إسقاطها لأنه عند بيع كلها لايتأتى أن تأكل أثمانها وإنما يتأتى ذلك إذا باعها شيئا فشيئا لمؤنة باقيها (قوله إلا أن يحمل الخ) هذا لايصلح محلا لمنازعة مجلى إلا على وجه بعيد فليتأمل ، إذ المتبادر من كلامه أن مجرد عدم انفساخ الإجارة كاف فى جواز البيع (قوله وأمكن إثبات الواقعة) أى بأن سهلت إقامة البينة عليه وقبلها القاضى ولم يأخذ مالا وإن قل على مامر (قوله فيما يظهر) أى ظاهرا ، أما باطنا فينبغى أن له

بمراجعة تحفته (قوله لإمكان الاستيفاء بما فى قوله راجع الخ) قد يقال : إن الذى فى قول المصنف المذكور ليس طريقا للاستيفاء ، فكان الظاهر أن يقول لإمكان الاستيفاء من غير ضرر عليه لما ذكره المصنف فى قوله (قوله أى المقرض منه) ظاهر هذا التفسير أنه لايدفع له مال الجمال إذا كانت المؤنة منه فليراجع (قوله فلا يبيعه ابتداء) فى نسخة عقب هذا مانصه : خشية أن تأكل أثمانها ، ومثله فى التحفة : قال الشهاب سم : قوله خشية أن تأكل أثمانها علة للمنفى لا للنفى اهـ . وبه يندفع ما فى حاشية الشيخ (قوله إلا أن يحمل على مابحثه الأذرعى الخ)

الأمين يدفعه له كل يوم بحسب الحاجة واحترز بتركها عما لو هرب بها فإن كانت إجارة عين تخير نظير مامر فى الإباق ، وكما لو شردت الدابة وإن كانت فى الذمة اكترى الحاكم أو اقترض نظير مامر ، ولا يفوّض ذلك للمستأجر لامتناع توكله فى حق نفسه ، فإن تعذر الاكتراء فله الفسخ (ومتى قبض المكترى) العين المكتراة ولو حرا أجر عينه أو (الدابة) أو الدار (وأمسكها) هو زيادة إيضاح للعلم به من قوله قبض ، ومثل قبضها امتناعه منه بعد عرضها عليه . قال القاضى أبو الطيب : إلا فيما يتوقف قبضه على النقل : أى فيقبضه الحاكم ، فإن صمم أجره قاله فى البيان ، وفيه نظر لأنه حاضر ولم يتعلق بالعين حق للغير حتى يؤجرها لأجله ، وإيجار الحاكم إنما يكون لغيبة أو تعلق حق ، فالأوجه أنه بعد قبضها وتصميمه على الامتناع يردّها لمالكها (حتى مضت مدة الإجارة استقرت الأجرة وإن لم ينتفع) ولو لعذر منعه منه كخوف أو مرض لتلف المنافع تحت يده حقيقة أو حكما فاستقرّ عليه بدلها ، ومتى خرج بها مع الخوف صار ضامنا لها إلا إذا ذكر ذلك حالة العقد ، وليس له فسخ ولا إلزام مكر أخذها إلى الأمن لأنه يمكنه أن يسير عليها مثل تلك المسافة إلى بلد آخر ، وما بحثه ابن الرفعة أنه لو عمّ الخوف كل الجهات وكان الغرض الأعظم ركوبها فى السفر وركوبها فى الحضر تافه بالنسبة إليه لم يلزم المستأجر أجرة يظهر حمله على أن مراده بذلك أنه يتخير به إذ هو نظير مامرّ فى نحو انقطاع ماء الأرض ، ومتى انتفع بعد المدة لزمه مع المسمى المستقرّ عليه أجرة مثل ذلك الانتفاع (وكذا) تستقرّ الأجرة (لو اكترى دابة لركوب إلى موضع) معين (وقبضها) أو عرضت عليه (ومضت مدة إمكان السير إليه) لكونه متمكنا من الاستيفاء ، وعلم من كلامه أن هذه غير الأولى لأن تلك مقدّرة بزمن وهذه بعمل فتستقرّ بمضى مدة العمل الذى ضبطت به المنفعة (وسواء فيه) أى التقدير بمدة أوعمل (إجارة العين والذمة إذا سلم) المؤجر فى إجارة الذمة (الدابة) مثلا (الموصوفة) للمستأجر لتعين حقه بالتسليم ، بخلاف مالولم يسلمها فلا تستقر أجرة عليه لبقاء المعقود عليه فى الذمة وكالتسليم

الرجوع (قوله إلا فيما يتوقف قبضه الخ) قد يشكل بماتقرر فى البيع أنه لو وضع المبيع عنده صار قبضا وأوردته على م ر فاعترف بإشكاله اه سم على حج . ويمكن الجواب بأن محل الاكتفاء بالوضع فى خفيف يمكن تناوله باليد ، وعليه فيمكن حمل قول القاضى إلا فيما يتوقف الخ على غيره كالدوابّ والأحمال الثقيلة (قوله فإن صمم) أى المستأجر ، قال سم على الامتناع اه . وقوله أجره : أى الحاكم ، وقوله وتصميمه : أى المستأجر (قوله ردّها على مالكها) أى وتستقرّ الأجرة بمضىّ المدة وإمكان العمل على المستأجر (قوله ومتى خرج بها) أى المستأجر (قوله حالة العقد) أى أو كان الزمن زمن خوف وعلم به المؤجر وقوله وليس له أى المكترى (قوله لأنه يمكنه أن يسير عليها) أى أو يؤجرها لمن يسير عليها ممن هو مثل المستأجر (قوله أجرة مثل ذلك) أى وإذا تلفت فى هذه الحالة ضمنها ضمان الغصوب ، وأما لو جاوز المحل الذى استأجرها ليركب له ثم يعود عليها إلى محل العقد فيلزمه أجرة مازاد ويضمنها إذا تلفت فيه ، وإذا رجع إلى المحل الذى جاوزه جاز له الركوب منه إلى محل العقد لعدم انفساخ الإجارة فيه ، وإذا تلفت فى مدة العود فهل يضمن لأنه صار غاصبا بالمجاوزة أولا لجواز انتفاعه بها وبقاء إجارته ؟ فيه نظر ، ومقتضى ماتقدم من أنه إذا تعدّى بضرب الدابة مثلاصار ضامنا حتى لو تلفت بغير ماتعدى به لم يسقط الضمان الأول (قوله أو عرضت عليه) هذا قد يخالف ماتقدم عن القاضى أبى الطيب لأن الدابة

قال الشهاب سم فيه أن مجليامصرح بعدم الانفساخ اه فتأمله (قوله هو زيادة إيضاح) قد يقال بمنعه وأنه إنما أتى به ليعلق قوله حتى مضت مدة الإجارة ، إذ لايصح تعلقه بقبض إلا بتأويل لأن القبض ينقضى بمجرد وقوعه فلا يستمر إلى انقضاء المدة ، وإنما المستمر الإمساك ، وقد مرّ نظير ذلك فى آجرتكه سنة

العرض كما مر (وتستقر فى الإجارة الفاسدة أجرة المثل) سواء أزادت على المسمى أم نقصت (بما يستقر به المسمى فى الصحيحة) مما ذكر ولو لم ينتفع . نعم تخلية العقار والوضع بين يديه والعرض عليه وإن امتنع لايكفى هنا بل لابد من القبض الحقيقى (ولو أكرى عينا مدة ولم يسلمها) أو غصبها أو حبسها أجنبى ولو كان الحبس لقبض الأجرة (حتى مضت) تلك المدة (انفسخت) الإجارة لفوات المعقود عليه قبل قبضه ، فلو حبس بعضها انفسخت فيه فقط وتخير فى الباقى ولا يبدل زمان بزمان (ولو لم يقدر مدة) وإنما قدّرها بعمل (كأن أجر) دابة (لركوب) إلى موضع معين ولم يسلمها حتى مضت (مدة) إمكان (السير) إليه (فالأصح أنها) أى الإجارة (لاتنفسخ) ولا يخير المكترى إذ هى متعلقة بالمنفعة لا الزمان ولم يتعذر استيفاؤها . والثانى تنفسخ كما لو حبسها المكترى ، وأجاب الأوّل بأنه لو لم نقرر به الأجرة لضاعت المنفعة على المكرى ، ولا فسخ ولا خيار بذلك فى إجارة الذمة قطعا لأنه دين ناجز تأخر وفاؤه (ولو أجر عبده) أى رقيقه (ثم أعتقه) أو وقفه مثلا أو استولد الأمة ثم مات (فالأصح أنها) أى القصة فى ذلك (لاتنفسخ الإجارة) لأنه أزال ملكه عن المنافع مدتها قبل نحو عتقه فلم يصادف إلا رقبة مسلوبة المنافع خصوصا والأصح أنها تحدث على ملك المستأجر . والثانى تنفسخ كموت البطن الأول وهو ضعيف كما صرح به فى الروضة ، وخرج بثم أعتقه مالوعلق عتقه بصفة ثم أجره ثم وجدت الصفة فى أثناء مدة الإجارة فإنها تنفسخ لسبق استحقاق العتق على الإجارة ، ومثله مالو أجر أم ولده ثم مات كما اقتضاه كلامهما هنا واعتمده السبكى وغيره ، وما لو أقر بعتق سابق على الإجارة فإنه يعتق ولا يقبل قوله فى فسخها ، ويغرم للعبد أجرة مثله (و) الأصح (أنه) أى الشأن (لاخيار للعبد) بعتقه فى فسخها لتصرف سيده فى خالص ملكه فلم يملك نقضه . والثانى له الخيار كالأمة تحت عبد ، وفرق الأوّل بأن سبب الخيار وهو نقصه موجود ، ولا سبب للخيار هنا لما مر من كون المنافع تحدث مملوكة للمكترى (والأظهر أنه لايرجع على سيده بأجرة ما) أى المنافع التى تستوفى منه (بعد العتق) إلى انقضاء مدتها لتصرفه فى منافعه حين كان مالكا لها ونفقته

مما يتوقف قبضها على النقل ، فالوجه وفاقا لما رجع إليه م ر أنه لاأثر لمجرد العرض إلا إذا كان على وجه يعد قبضا فى البيع اه سم على حج . أقول : ويحمل قوله لايكفى هنا : أى فى الإجارة الفاسدة (قوله ولو أكرى عينا) أى إجارة عين أو ذمة كما هو ظاهر اه سم على حج (قوله أى القصة فى ذلك) يجوز أيضا رجوع الضمير للإجارة ، ويكون قوله الإجارة من الإظهار فى موضع الإضمار اه سم على حج (قوله البطن الأوّل) بموته وإجارة أم ولده بموته والمعلق عتقه بصفة بوجودها لأن المقصود من ذكرها ثم الاستدلال على انفساخ إجارة مال المولى عليه بموته والغرض منها هنا بيان الحكم (قوله وهو ضعيف) إنما نص على ذلك لئلا يتوهم من قياسه على صحيح اعتماده (قوله مالوعلق عتقه الخ) ليس هذا تكرارا مع قوله السابق فأشبه انفساخ إجارة (قوله فى أثناء مدة الإجارة) وبقى مالو على عتقه بصفة ثم آجره ووجدت الصفة مقارنة للإيجار هل تصح الإجارة أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لخروجه عن ملكه بوجود الصفة والعتق إذا قارن غيره يقدم سبقه لشدة تشوف الشارع إليه (قوله مالو آجر أم ولده ثم مات) بقى مالو آجر أم ولده ثم أعتقها وينبغى أن لاينفسخ إلا بالموت أيضا اه سم على حج (قوله وما لو أقر)

(قوله ولم يسلمها) أى ولاعوضها (قوله وهو ضعيف) أى خلاف مايقتضيه تعبيره بالأصح على ماقدمه فى الخطبة من اصطلاحه ، على أن مقابل الأصح صحيح لا ضعيف ، فراد الشارح بهذا التورك على المتن بأنه كان ينبغى أن يعبر بالصحيح بدل الأصح ، لكن قوله كما صرح به فى الروضة فيه تسمح لأنه لم يصرح فى الروضة بأن هذا ضعيف ، وإنما عبر هناك بالصحيح فعلم منه أن مقابله ضعيف ، وبما تقرر سقط مافى حاشية الشيخ مما لايصح عند التأمل

فى بيت المال ثم على مياسير المسلمين ، وأفهم فرضه الكلام فيما لو أجره ثم أعتقه أنه لارجوع له بشىء على وارث أعتق قطعا إذ لم ينقض ماعقده ، ولو فسخت الإجارة بعد العتق بعيب ملك منافع نفسه كما فى الروضة لأنه صار مستقلا ، والمتجه فيما لوأوصى بمنفعة عبد لزيد وبرقبته لآخر فردّ زيد الوصية رجوع المنافع للورثة ، فلو أجر داره ثم وقفها ثم فسخت الإجارة رجعت للواقف كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى والثانى يرجع لأن المنافع تستوفى منه قهرا فصار كما لو أكرهه سيده على العمل (ويصح بيع) العين (المستأجرة) حال الإجارة (للمكترى) قطعا لانتفاء الحائل كما لو باع المغصوب من غاصبه ، وإنما امتنع بيع المشترى قبل قبضه للبائع لضعف ملكه (ولا تنفسخ الإجارة فى الأصح) لورودها على المنفعة والملك على الرقبة فلا منافاة . والثانى تنفسخ لأنه إذا ملك الرقبة حدثت المنافع على ملكه فلا تستوفى الإجارة وكما لو اشترى زوجته فإنه ينفسخ النكاح ، وردّ بأنه إنما ينتقل إلى المشترى ماكان للبائع والبائع حين البيع ماكان يملك المنفعة ، بخلاف النكاح فإن السيد يملك منفعة بضع الأمة المزوّجة بدليل أنها لو وطئت بشبهة كان المهر للسيد لا للزوج (فلو باعها لغيره) أو وقفها أو وهبها أو أوصى بها وقد قدرت الإجارة بزمن (جاز فى الأظهر) وإن لم يأذن المكترى لما مر من اختلاف الموردين ، ويد المستأجر لاتعدّ حائلة فى الرقبة لأن يده عليها يد أمانة ، ومن ثم لم يمنع المشترى من تسلمها لحظة لطيفة ليستقر ملكه ثم يرجع للمستأجر ويغتفر ذلك القدر اليسير للضرورة . والثانى المنع لأن يد المستأجر حائلة عن التسليم بحق لازم

أى بعد الإجارة (قوله على وارث أعتق) أى الوارث (قوله ولو فسخت الإجارة بعد العتق بعيب) أى ويرجع المستاجر بقسط مابقى على السيد أو الوارث (قوله فلو أجر داره) الأولى أن يقول ولو أجر الخ ، لأن هذا لايتفرع على ماقبله (قوله رجعت) أى المنفعة للواقف ، انظر الفرق بين هذه وبين مالو فسخت الإجارة بعد عتق العبدحيث يملك منفعة نفسه ولا ترجع لسيده ، ثم رأيته فى شرح الروض فرق بينه وبين البيع بما صورته : ويفارق : أى ملك العتيق منافع نفسه نظيره الآتى فى صورة البيع من أنها للبائع وإن شرّك بينهما المتولى فى البناء الآتى ، ثم أخذ منه الأسنوى ترجيح أنها للسيد بأن العتق لما كان متقرّبا به والشارع متشوّفا إليه كانت منافع العتيق له نظرا لمقصود العتق من كمال تقرّبه بخلاف البيع ونحوه ، وفرق بعضهم بما لايشفى ، ومن نحو البيع الوقف فإن الشارع لم يتشوّف إليه تشوّفه للعتق ، ومن ثم جرى الخلاف فى ملك الموقوف ، وكتب أيضا قوله رجعت للواقف : أى ويرجع المستأجر بقسط مابقى على الواقف (قوله وإنما امتنع بيع المشترى) قد يقال لاحاجة إلى هذا بالنسبة لما الكلام فيه لأن الذى استحقه المستأجر بالإجارة منفعة العين ، والذى أورد عقد البيع عليه محل المنفعة وهو العين وليست متعلق الإجارة فلا جامع بينها وبين عدم صحة بيع المشترى للمبيع قبل قبضه . نعم يشكل على مامرّ من صحة إجارة العين المؤجرة من المؤجر قبل القبض لأنها الشبيهة ببيع المبيع من البائع قبل قبضه ، وتقدم الفرق بينهما فى كلام الشارح والكلام عليه (قوله فإن السيد يملك منفعة بضع الأمة) يتأمل وكأنّ المراد أن الملك فى النكاح وارد على المنفعة أيضا إذ الزوج لايملكها بل يملك أن ينتفع بشىء مخصوص اهـ سم على حج (قوله وقد قدرت الإجارة) أى فى الثلاثة (قوله ومن ثم لم يمنع المستأجر) أى لم يجز له أن يمنع الخ (قوله للضرورة)

(قوله فصار كما لو أكرهه سيده على العمل) أى بعد العتق(قوله وإنما امتنع بيع المشترى الخ) الجامع بين هذا ومسئلتنا أن كلا منهما فيه بيع الشخص ماليس تحت يده لمن هو تحت يده ، وبه يندفع مافى حاشية الشيخ (قوله لأنه إذا ملك الرقبة حدثت المنافع على ملكه) أى من حيث ملك الرقبة لامن حيث الإجارة ، وإلا فالمنافع تحدث على ملك

فكانت أولى بالمنع من الغاصب ، وردّ بما مر . وشمل كلامه ما لو كانت مشحونة بأمتعة كثيرة لايمكن تفريغها إلا بعد مضيّ مدة لمثلها أجرة فيصح البيع فيما يظهر ، وإن توقف قبضها على تفريغها على مامرّ فى بابه ، أما إذا قدرت بعمل فكذلك خلافا لأبى الفرج البزار وإن تبعه البلقينى (ولا تنفسخ) الإجارة قطعا ، بل تبقى فى يد المكترى إلى انقضاء أمدها ، فإن جهل المشترى تخير ولو فى مدة الإجارة كما اقتضاه إطلاقهم ، وسواء فى صحة البيع ولو مع الجهل أكان جاهلا بالمدة أم عالما خلافا للأذرعى ومن تبعه ، فإن أجاز لم يستحق أجرة لبقية المدة ، ولو علمها وظن استحقاق الأجرة فإن انفسخت الإجارة عادت المنافع للبائع بقية المدة كما رجحه ابن الرفعة ، وهو أوجه مما رجحه السبكى أنها للمشترى ، ويؤيد الأول ماقاله الجلال البلقينى بأن الموصى له بالمنفعة لو اشترى الرقبة ثم باعها انتقلت بمنافعها للمشترى ، وقياسه أنه لو استأجر دارا مدة ثم اشتراها ثم باعها والمدة باقية فتنتقل بجميع منافعها للمشترى ، فإن استثنى البائع المنفعة التى له بالإجارة بطل البيع فى المسئلتين ، ولو أجر لبناء أو غراس ثم انقضت المدة فأجر لآخر قبل وقوع التخيير السابق نظيره فى العارية لم يصح فيما يضر الانتفاع به البناء أو الشجر كما هو ظاهر لبقاء احترام مال المستأجر الأول ، ويصح فى غير المضر سواء أخصه بالعقد أم لم يخصه ، وكان التوزيع على المضر وغيره ممكنا ، وعلى هذا يحمل قول بعضهم يصح إن أمكن تفريغها منه فى مدة لا أجرة لمثلها ولم يسترها الغراس ، وأفتى البلقينى فيمن أجر أرضه مدة بأجرة مؤجلة ثم مات المستأجر قبل أوان الزرع فاستولى آخر وزرع عدوانا بحلول الأجرة بموته وعدم انفساخ الإجارة ، هذا إن لم يضع المتعدى يده وإلا ارتفع

هو ظاهر حيث لم تمض مدة تقابل بأجرة فيحتمل أن المستأجر لايجبر على تفريغها ، وأنه لو رضى بتفريغها واحتاج التفريغ إلى أجرة فيحتمل أنها على المؤجر لأن منفعة التفريغ تعود إليه لانتفاعه بإزالة الضمان عنه واستقرار الثمن (قوله وإن توقف قبضها) قضية قوله قبل لحظة لطيفة أنه لايجبر هنا على تسليمها للمشترى حيث كانت مدة التفريغ تقابل بأجرة أو فيها مشقة لاتحتمل عادة ، ويؤخر المشترى قبض العين إلى انتهاء مدة الإجارة قهرا عليه حيث اشترى عالما بكونها مؤجرة فقد رضى ببقائها فى يده (قوله خلافا لأبى الفرج) ظاهره أن كلام أبى الفرج مصوّر بما إذا كان البيع لغير المكترى (قوله ويؤيد الأول) يتأمل كون ذلك مؤيدا للأول فإنه إنما يظهر تأييده للثانى : أى وهو مارجحه السبكى (قوله والمدة باقية) أى مدة الإجارة (قوله ويصح فى غير المضر) أى ويتخير

المستأجر كما مر ، وعبارة المحقق الجلال : لأن المنفعة تابعة فى البيع للرقبة (قوله فإن جهل المشترى تخير ولو فى مدة الإجارة) عبارة التحفة ويخير المشترى إن جهل ولو مدة الإجارة كما اقتضاه إطلاقهم ، لكن بحث الأذرعى وغيره بطلان البيع عند جهل المدة انتهت . فقوله ولو مدة الإجارة غاية فى الجهل إشارة إلى رد ما بحثه الأذرعى وكأن الشارح رحمه الله فهم منها غير المراد فتصرف فيها بما ترى (قوله ولو مع الجهل) صوابه فى حالة العلم إذ الجهل بالإجارة لايصح فيه التعميم بعده كما لايخفى (قوله ولو علمها وظن استحقاق الأجرة الخ) عبارة التحفة : ولو علمها وظن استحقاق الأجرة تخير عند الغزالى ورجحه الزركشى لأنه مما يخفى . وقال الشاشى : لايتخير فلو انفسخت الخ ، فآخر العبارة ساقط من نسخ الشارح ، إذ لايصح جعل قوله ولو علمها الخ غاية فيما قبله كما لايخفى (قوله ويؤيد الأول) عبارة التحفة عقب قوله إنها للمشترى نصها : ولو آجر داره مدة ثم استأجرها تلك المدة ثم باعها فهل تدخل المنفعة فى البيع ؟ اختلف فيه جمع متأخرون ، والأوجه نعم قياسا على ماقاله الجلال البلقينى أن الموصى له الخ . وأما ما فى الشارح فغير صحيح (قوله قبل وقوع التخيير) وظاهر أن مثله بعده إذا اختار الإبقاء بالأجرة (قوله وعلى هذا يحمل قول بعضهم الخ) يتأمل

الحلول الذى سببه موت المستأجر ، لأن الحلول إنما يدوم حكمه مادامت الإجارة بحالها ، فإذا مضت المدة ويد المتعدى قائمة فقد انفسخت الإجارة فى الجميع وارتفع الحلول ويلزم المؤجر رد ما أخذه من تركة الميت على ورثته. قال: وهذه مسئلة نفيسة لم تقع لى قط ويستحق المؤجر أجرة المثل على المتعدى وليس للورثة تعلق به اهـ . ويؤيد مامرّ فى الغصب ولو أجر بأجرة مقسطة فكتب الشهود الأجرة إجمالا ثم قسطت بما لا يطابق الإجمال ، فإن لم يمكن الجمع تحالفا لأن تعارض ذينك أوجب سقوطهما ، وإن أمكن كأن قالوا أربع سنين بأربعة آلاف كل شهر مائتا درهم وعشرة دراهم حمل على تقسيط المبلغ على أول المدة فيفضل بعد تسعة عشر شهرا عشرة دراهم تقسط على مايخصها من الشهر وهو يوم من أوّل الشهر العشرين وثلاثة أسباع يوم لأن حصة كل يوم سبعة ، وبمعنى ذلك أفتى الوالد رحمه الله تعالى ، وعن ابن الصلاح مايوافقه .

كتاب إحياء الموات

الأصل فيه خبر « من عمر أرضا ليست لأحد فهو أحق بها » وصح أيضا «من أحيا أرضا ميتة فهى له » ولهذا لم يحتج فى الملك هنا إلى لفظ لأنه إعطاء عام منه صلى الله عليه وسلم لأن الله أقطعه أرض الدنيا كأرض الجنة ليقطع منها من شاء ما شاء ومن ثم أفتى السبكى بكفر معارض أولاد تميم فيما أقطعه صلى الله عليه وسلم له بأرض الشام وأجمعوا عليه فى الجملة.

المشترى كما كان يتخير البائع (قوله ويؤيد مامر) أى قريبا فى قول الشارح بعد قول المصنف ولو أكرى عينا مدة الخ أو حبسها أوغصبها الخ (قوله فى الغصب) أى للعين المؤجرة اهـ سم (قوله ثم قسطت بما لا يطابق الإجمال) أى أما لو لم تقسط الأجرة على أجزاء المؤجر كما لو قال أجرتك هذه الأرض بكذا على أنها خمسون ذراعا مثلا فبانت دون ذلك لم يسقط من الأجرة شىء فى مقابلة مانقص من الأذرع ، لكن يتخير المستأجر بين الفسخ والإجارة ، فإن فسخ رجع بما دفعه إن كان وإلا سقط المسمى عن ذمته ، ثم إن كان الفسخ بعد مضى المدة أو بعضها استقرّ عليه أجرة مثل مامضى من المدة قبل الفسخ (قوله تحالفا) أى المؤجر والمستأجر ويفسخانها هما أو أحدهما أو الحاكم إن لم يتراضيا بقول أحدهما (قوله على أوّل المدة) أى وما زاد على ذلك لاتتعلق به الإجارة .

كتاب إحياء الموات

(قوله من عمر أرضا) هو بالتخفيف وهو لغة القرآن ، قال تعالى ـ إنما يعمر مساجد الله ـ ويجوز فيه التشديد وهذا كله حيث لم تعلم الرواية (قوله وصح أيضا) ذكره بعد الأول لما فيه من التصريح بالاختصاص ، إذ الأوّل يشعر بأن لغيره فيه حقا على مايستفاد من قوله أحق (قوله وأجمعوا عليه) أى على كفر المعارض ، لكن الصحيح عدم تكفيره بالمعارضة إذ غايته انتزاع عين من يد مستحقها . نعم إن حمل على مستحل ذلك فلا يبعد التكفير به

(قوله الذى سببه موت المستأجر) خرج به الحلول الذى سببه مضىّ المدة قبل موته فلا يرتفع كما هو ظاهر .

كتاب إحياء الموات

(قوله ومن ثم أفتى السبكى بكفر الخ) قال فى التحفة : فى إطلاقه نظر ظاهر (قوله وأجمعوا عليه) أى على إحياء الموات خلافا لما وقع فى حاشية الشيخ ، وإنما قال فى الجملة لأنهم اختلفوا فى كيفيته وما يحصل به فلم

ويستحب التملك به للخبر الصحيح « من أحيا أرضا ميتة فله فيها أجر وما أكلت العوافى » أى طلاب الرزق منها « فهو له صدقة » وهو (الأرض التى لم تعمر قط) أى لم يتيقن عمارتها فى الإسلام من مسلم أو ذمى وليست من حقوق عامر ولا من حقوق المسلمين ، ثم تلك الأرض (إن كانت ببلاد الإسلام فللمسلم) وإن لم يكن مكلفا كمجنون كما صرح به الماوردى والرويانى ، ومرادهما بذلك فيما لايشترط فيه القصد كما يأتى (تملكها بالإحياء) ويستحب استئذان الإمام ولا يشترط فيه القصد ، وعبر بذلك المشعر به لكونه الغالب . نعم لو حمى الإمام لنعم الصدقة موضعا من الموات فأحياه شخص لم يملكه إلا بإذن الإمام لما فيه من الاعتراض على الأئمة ، ولو تحجر مسلم مواتا ولم يترك حقه ولم تمض مدة يسقط فيها حقه لم يحل لمسلم تملكه وإن كان لو فعل ملكه ،

(قوله ويستحب التملك به) أى الإحياء ، وقوله فله فيها : أى فى إحيائها أجر : أى ثواب (قوله طلاب الرزق) أى من إنسان أو بهيمة أو طير ، وفيه دليل على أن الذمى ليس له الإحياء لأن الأجر لايكون إلا لمسلم اه إسعاد اه شيخنا الزيادى . أقول : وقد يمنع دلالته على منع إحياء الذمى ، وقوله فهو له صدقة لايؤخذ منه التخصيص بالمسلم لأن الكافر له الصدقة ويثاب عليها ، إما فى الدنيا من كثرة المال والبنين ، أو فى الآخرة بتخفيف العذاب كباقى المطلوبات التى لاتتوقف على نية ، بخلاف مايتوقف عليها فإنه لايصح خصوصا والتخصيص بالمسلم يقتضى أن الكافر لايصح إحياؤه وهو فاسد لما يأتى فى المتن فى قوله أو ببلاد كفار الخ ، والأحكام الشرعية الواردة بعمومها تشمل الكفار فإنهم مخاطبون بالفروع على الصحيح ، ولو كان التخصيص فى الخبر مرادا لقيل ببلاد المسلمين تأمل . وفى المصباح الثواب الجزاء ، وأثابه الله فعل له ذلك ، وقال فى الألف مع الجيم أجره الله أجرا من بابى ضرب وقتل وآجره بالمد لغة ثالثة إذا أثابه اه ع فلم يقيد مايسمى ثوابا بجزاء المسلم فاقتضى أن كل مايقع جزاء يسمى ثوابا وأجرا سواء كان الفاعل مسلما أو كافرا (قوله وهو) أى شرعا (قوله لم يتيقن عمارتها) يدخل فيه ماتيقن عدم عمارته فى الإسلام وهو ظاهر وما شك فيه وسيأتى عدم جواز إحيائه فى قوله ولو لم يعرف هل هى جاهلية الخ (قوله ولا من حقوق المسلمين) كحافات الأنهار ونحوها (قوله وإن لم يكن مكلفا) أى بشرط تمييزه اه شيخنا زيادى لكن يعارضه قول الشارح كمجنون إلا أن يحمل على مجنون له نوع تمييز ، وكتب سم على قول حج ولو غير مكلف شامل لصبى غير مميز اه ولم يتعقبه ، ويؤخذ مما سيأتى فى قول الشارح وما لا يفعل عادة إلا لتملك الخ أن محل ملك غير المكلف بالإحياء حيث كان المحيى مما لايتوقف ملكه على قصد كالدور ، وكتب سم على منهج : أى ولو رقيقا ويكون لسيده اه . وهذا فى غير المبعض . أما المبعض . فإن كان بينه وبين سيده مهايأة فهو لمن وقع الإحياء فى نوبته ، وإذا لم تكن مهايأة فهو مشترك بينهما ، ولا يتوقف ملك سيده أو هو على قصد واحد منهما بخصوصه ، بل متى أحيا مالا يتوقف ملكه على قصد أو قصد التملك فيما يتوقف ملكه على قصد كالآبار كان حكمه ما ذكر (قوله كما يأتى) أى فى قوله وما لا يفعل عادة إلا لتملك كبناء دار الخ (قوله ولا يشترط فيه) أى الإحياء ، وقوله القصد : أى على ما يأتى أيضا ، وقوله وعبر بذلك : أى التملك : وقوله المشعر به : أى بالقصد ، وقوله لكونه : أى التملك ، وقوله لم يترك حقه : أى لم يتيقن تركه ،

يجمعوا إلا على مطلق الإحياء (قوله ولا يشترط فيه القصد) أى على الإطلاق بقرينة ماقدمه آنفا (قوله المشعر به)

ويحمل كلامه على الجواز لا على الصحة فلا إيراد (وليس هو) أى تملك ذلك (لذمى) ولا غيره من الكفار بالأولى ، وإن أذن له الإمام لخبر الشافعى وغيره مرسلا « عادىّ الأرض » أى قديمها ، ونسب لعاد لقدمهم وقوتهم « لله ورسوله ثم هى لكم منى » وإنما جاز لكافر معصوم نحو احتطاب واصطياد بدارنا لأن المسامحة تغلب فى ذلك (وإن كانت) تلك الأرض (ببلاد كفار فلهم إحياؤها) مطلقا لأنه من حقوق دارهم ولا ضرر علينا فيه (وكذا لمسلم إن كانت مما لا يذبون) بكسر المعجمة وضمها : أى يدفعون (المسلمين عنها) كموات دارنا بخلاف ما يذبون عنه ، وقد صالحناهم على أن الأرض لهم فليس له إحياؤه. أما ما كان بدار الحرب فيملك بالإحياء مطلقا لأنه يجوز تملك عامرها فواتها بالأولى ولو لغير قادر على الإقامة بها ، وقد علم مما تقرر أنه لا يملك بالاستيلاء فقط إذ لا يمكن زيادته على موات الإسلام ، فقول بعضهم ولعلّ ذكرهم للإحياء لكون الكلام فيه ، وإلا فالقياس ملكه بمجرد الاستيلاء عليه بقصد تملكه كما هو معلوم من صريح كلامهم فى السير اهـ غير سديد ، فما اقتضاه كلام بعض الشراح من أنه يصير بالاستيلاء كالمتحجر غير صحيح لأن العامر إذا ملك بذلك فالموات بطريق الأولى ، نبه عليه السبكى (وما) عرف أنه (كان معمورا) فى الماضى وإن كان الآن خرابا من بلاد الإسلام أو غيرها وإن خصه الشارح ببلاد الإسلام (فلمالكه) إن عرف ولو ذميا أو نحوه وإن كان وارثا نعم ما أعرض عنه الكفار قبل القدرة عليه فإنه يملك بالإحياء كما قاله الماوردى ، ولا ينافيه قولهم الأملاك لا تزول بالأعراض إذ محله فى أملاك محترم . أما الحربى فملكه معرّض للزوال فيزول به ، وإنما لم يكن فيئا أو غنيمة لأن محل ذلك إذا كان ملك الحربى باقيا

وقوله ويحمل كلامه : أى المصنف (قوله لا على الصحة) لعل الأولى يحمل كلامه على الصحة لا على الجواز ، لأن قوله فللمسلم تمليكها يرد عليه أن عمومه يتناول ما يحجره الغير مع أنه يحرم إحياؤه ، فإذا حمل على الصحة اندفع الإيراد لأن الصحة قد تتأتى فى الحرمة (قوله تملك ذلك لذمى) مفهومه أنه إذا أحيا ذلك للإرفاق لا يمنع ، وعليه فينبغى أنه إذا ازدحم مع مسلم فى إرادة الإحياء أن يقدم السابق ولو ذميا ، فإن جاآ معا قدم المسلم على الذمى ، فإن كانا مسلمين أو ذميين أقرع بينهما ، وكذا يقال فيما لو اجتمع مسلم وذمى بدار كفر لم يذبونا عن مواتها ، وقال فى الروض : وإن أحيا ذمى أرضا ميتة : أى بدارنا ولو بإذن الإمام نزعت منه ولا أجرة عليه ، فلو نزعها منه مسلم وأحياها بغير إذن الإمام ملكها ، فلو زرعها الذمى وزهد فيها : أى أعرض صرف الإمام الغلة فى المصالح ولا يحل لأحد تملكها اهـ . قال فى شرحه : لأنها ملك للمسلمين اهـ . وقضيته دخولها فى ملك المسلمين بمجرد زهده فيها بدون تمليك ولا تملك منهم ولا من نائبهم اهـ سم على حج (قوله لله ورسوله) فيه دلالة على مامرّ أن الله أقطعه أرض الدنيا كأرض الجنة (قوله وإنما جاز لكافر معصوم) مفهومه أن غير المعصوم لا يجوز له ذلك بدارنا ، وأنه إذا فعل لا يملكه وهو ظاهر (قوله ببلاد كفار) أى أهل ذمة اهـ حج . ويؤخذ التقييد بذلك من قول الشارح أما ما كان بدار الحرب الخ (قوله بكسر المعجمة وضمها) اقتصر فى المختار على الضم فلعله الأفصح وإن أشعر كلام الشارح بخلافه (قوله وقد صالحناهم) هذا القيد ذكره السبكى ، قال : وكذا لو كانت أرض هدنة يراه سم على حج (قوله فيملك بالاحياء مطلقا) دفعنا عنه أولا (قوله فقول بعضهم) هو حج (قوله ولو ذميا) أى أو حربيا وإن ملك كما هو الغالب بالإستيلاء عليه اهـ سم على حج (قوله أو نحوه) كالمعاهد والمؤمن (قوله أملاك محترم) أى شخص محترم (قوله فيزول به) أى الإعراض (قوله إذا كان ملك الحربى باقيا) قد يشكل بما جلوا

أى بالقصد والمشعر هو قوله فللمسلم تمليكها (قوله ويحمل كلامه على الجواز) صوابه : ويحمل كلامه على الصحة لا على الجواز (قوله ولو ذميا) أى أو حربيا كما قاله الشهاب سم ، وحينئذ فكان الأولى أخذه غاية

إلى استيلائنا عليه ولا كذلك هنا (فإن لم يعرف) مالكه دارا كان أو قرية بدارنا (والعمارة إسلامية) يقينا (فمال ضائع) يرجع فيه إلى رأى الإمام من حفظه أو بيعه وحفظ ثمنه واستقراضه على بيت المال إلى ظهور مالكه إن رجى وإلا كان ملكا لبيت المال فله إقطاعه كما فى البحر وجرى عليه فى شرح المهذب فى الزكاة فقال : للإمام إقطاع أرض بيت المال وتمليكها : أى إذا رأى مصلحة سواء أقطع رقبتها أم منفعتها ، لكنه فى الشق الأخير يستحق الانتفاع بها مدة الإقطاع خاصة كما فى الجواهر ، وما فى الأنوار مما يخالف ذلك مردود ، ويؤخذ مما ذكر حكم ماعمت به البلوى من أخذ الظلمة المكوس وجلود البهائم ونحوها التى تذبح وتؤخذ من ملاكها قهرا وتعذر رد ذلك لهم للجهل بأعيانهم وهو صيرورتها لبيت المال فيحل بيعها وأكلها كما أفتى بذلك الوالد رحمه الله تعالى (وإن كانت) العمارة (جاهلية) وجهل دخولها فى أيدينا (فالأظهر أنه) أى المعمور (يملك بالإحياء)

عنه خوفا منا فإن استيلاءهم عليه لم يبق إلى دخوله فى أيدينا ، اللهم إلا أن يخص ماهنا بما تركوه من أنفسهم لابسبب المسلمين أصلا ، أما ماتركوه لذلك فاستيلاؤهم عليه باق حكما حتى لو تمكنوا من الرجوع له وأمنوا اغتيال المسلمين رجعوا إليه (قوله وتمليكها) ومنه ماجرت به العادة الآن فى أماكن خربة بمصرنا جهلت أربابها وأيس من معرفتهم فيأذن وكيل السلطان فى أن من عمر شيئا منها فهو له فمن عمر شيئا منها ملكه ، وينبغى أن محله مالم يظهر كون المحيا مسجدا أو وقفا أو ملكا لشخص معين ، فإن ظهر لم يملكه ، وبعد ظهوره فهو مخير كما فى إعارة الأرض للبناء والغراس بين الأمور الثلاثة ، وينبغى أن تلزمه الأجرة للمالك مدة وضع يده .

[فرع] فى فتاوى السيوطى : رجل بيده رزقة اشتراها ثم مات فوضع شخص يده عليها بتوقيع سلطانى ، فهل للورثة منازعته ؟ الجواب : إن كان الرزقة وصلت إلى البائع الأول بطريق شرعى بأن أقطعه السلطان إياها ، وهى أرض موات فهو يملكها ، ويصح منه بيعها ويملكها المشترى منه ، وإذا مات فهى لورثته ، ولا يجوز لأحد وضع اليد عليها لا بأمر سلطانى ولا غيره ، وإن كان السلطان أقطعه إياها وهى غير موات كما هو الغالب الآن فإن المقطع لايملكها بل ينتفع بها بحسب مايقرها السلطان وللسلطان انتزاعها متى شاء ولا يجوز للمقطع بيعها ، فإن باع ففاسد ، وإذا أعطاها السلطان لأحد نفذ ولا يطالب اه . وأقول : ماتضمنه كلامه من أن إقطاع السلطان لغير الموات لايكون على وجه التمليك ممنوع كما يعلم من كلام الشارح ، وحينئذ فإذا أقطعه غير الموات تمليكا فينبغى أن يجرى فيه ما ذكره المجيب فى الشق الأول اه سم على حج . وبقى مالو شك هل هو إقطاع تمليك أو إرفاق ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأن الأصل عدم التمليك (قوله للجهل بأعيانهم) أما لو عرف مالكوها فهى باقية على ملكهم فلا يحل بيعها ولا أكلها . نعم لمالكها أن يأخذ منها ماغلب على ظنه أنه حقه ولو بلا إذن من الإمام أونائبه وإلا حرم (قوله فيحل بيعها وأكلها) أى بعد دخولها فى يد وكيل بيت المال وتصرفه فيها بالمصلحة (قوله جاهلية) أى يقينا بقرينة مايأتى ، ولا ينافيه قوله وجهل دخولها فى أيدينا لأن المراد أنا تيقنا كونها فى الأصل

(قوله واستقراضه على بيت المال) الواو فيه بمعنى أو (قوله للإمام إقطاع أرض بيت المال) أى إرفاقا بقرينة عطف وتمليكها عليه ، وإن كان الإقطاع يشمل الإرفاق والتمليك (قوله سواء أقطع رقبتها أم منفعتها) هو عين ما قبله (قوله وتعذر رد ذلك للجهل بأعيانهم) أى بأن لم يعرف أحد منهم كما يعلم من المأخوذ منه ، فليست الصورة أنهم موجودون ، لكن جهل عين ما لكل منهم كما هو الواقع فى جلود البهائم الآن ، إذ حكمها أنها مشتركة بين أربابها

إذ لاحرمة لملك الجاهلية . والثانى المنع لأنها ليست بموات . نعم إن كان بدارهم وذبونا عنه ، وقد صولحوا على أنه لهم لم يملك بالإحياء كما علم مما مر ، ولو لم يعرف هل هى جاهلية أو إسلامية ، قال بعض شراح الحاوى : فنى ظنى أنه لايدخلها الإحياء (ولا يملك بالإحياء حريم معمور) لانه ملك لمالك المعمور ، غير أنه لايباع وحده كما قاله أبو عاصم العبادى كما لايباع شرب الأرض وحده ، وما بحثه ابن الرفعة من الجواز ككل ماينقص قيمة غيره فرّق السبكى بينهما بأن هذا تابع فلا يفرد (وهو) أى الحريم (ماتمسّ الحاجة إليه لتمام الانتفاع) وإن حصل أصله بدونه (فحريم القرية) المحياة (النادى) وهو مجتمع القوم للتحدث (ومرتكض) نحو (الخيل) وإن لم يكونوا خيالة خلافا للإمام ومن تبعه ، فقد تتجدد لهم أو يسكن القرية بعدهم من له ذلك ، وهو بفتح الكاف : مكان سوقها (ومناخ الإبل) وإن لم يكن لهم إبل على قياس مامر وهو بضم أوله : ماياناخ فيه (ومطرح الرماد) والقمامات والسرجين (ونحوها) كمراح الغنم وملعب الصبيان ومسيل الماء وطرق القرية ، لأن العرف مطرد بذلك وعليه العمل خلفا عن سلف ، ومنه مرعى البهائم إن قرب عرفا منها واستقل كما قاله الأذرعى ، وكذا إن بعد

جاهلية وشككنا فى أنها غنمت للمسلمين قبل أو لم تغنم (قوله قال بعض شراح الحاوى الخ) هذا هو المعتمد ، ولعل وجهه أنا بعمارته علمنا سبق ملكه وشككنا فى مزيله ، بخلاف ماشك فى أصل عمارته فيجوز إحياؤه لأن الأصل عدم العمارة ، ثم ظاهر قوله فنى ظنى الخ يشعر بأن المسئلة منقولة لكنه لم يتيقنها ، ويصرح بذلك مانقله سم من قوله فى تجريد المزجد : إذا شك فى أن العمارة إسلامية أو جاهلية فوجهان كالقولين فى الركاز الذى جهل حاله (قوله لأنه ملك لمالك المعمور) يؤخذ منه أنه لو تعدى أحد بالزراعة أو نحوها فيه لزمه أجرة مثله ويقلع مافعله مجانا ، فإن رضوا ببقائه بالأجرة فقياس منع عدم بيعه وحده عدم جوازه ، إلا أن يفرق بأن المنفعة يتسامح فيها بما لايتسامح به فى تمليك العين ، وأجرة المثل اللازمة له إذا أخذت وزعت على أهل القرية بقدر أملاكهم ممن له حق فى الحريم ، والذى له حق فى الحريم أرباب الأملاك فيستحق كل منهم ماتمس حاجته إليه مما يحاذى ملكه من الجهالة التى هو فيها من القرية مثلا (قوله غير أنه لايباع وحده) أى حيث لم يمكن مالك الدار إحداث حريم لها كالممر على مامر للشارح فى البيع (قوله كما لايباع شرب الأرض) أى نصيبها من الماء (قوله ككل ماينقص قيمة غيره) أى وهو منفصل كأحد زوجى خف فلا ينافى مامر من عدم صحة بيع جزء معين من إناء أو سيف على مامر (قوله ماتمس الحاجة إليه) بأن لايكون ثم مايقوم مقامه ، أما لو اتسع الحريم واعتيد طرح الرماد فى موضع منه ، ثم احتيج إلى عمارة ذلك الموضع مع بقاء مازاد عليه فتجوز عمارته لعدم تفويت مايحتاجون إليه ، وأما لو أريد عمارة ذلك الموضع بتمامه وتكليفهم طرح الرماد فى غيره بجواره ولو قريبا منه فلا يجوز بغير رضاهم ، لأنه باعتيادهم الرمى فيه صار من الحقوق المشتركة وهذا يقع ببلادنا كثيرا فليتفطن له ، وكذا يجوز الغراس فيه لما لايمنع من انتفاعهم بالحريم كأن غرس فى مواضع يسيرة بحيث لايفوت منافعهم المقصودة من الحريم (قوله ونحوها) من الجرين المعدّ لدياسة الحب فيمتنع التصرف فيه بما يعطل منفعته على أهل القرية ، أو ينقصها فلا يجوز زرعه فى غير وقت الاحتياج إليه إن ترتب على زرعه نقص الانتفاع به وقت الاحتياج إليه كأن حصل فى الأرض

كما فى إفتاء النووى الذى مرت الإشارة إليه فى باب الغصب (قوله قال بعض شراح الحاوى فنى ظنى الخ) ماظنه هذا البعض جزم به فى الأنوار وصححه الشارح ووالده فى تصحيح العباب ، وعليه فقوله فيما مر يقينا ليس بقيد (قوله وإن حصل أصله) أى أصل الانتفاع بدونه (قوله واستقل) أى بأن كان مقصودا للرعى ، بخلاف ما إذا

ومسك حاجتهم له ولو فى بعض السنة فيما يظهر ، ومثله فى ذلك المحتطب ، وليس لأهل القرية منع المارة من رعى مواشيهم فى مراعيها المباحة وحريم النهر كالنيل ماتمس الحاجة له لتمام الانتفاع به وما يحتاج لإلقاء مايخرج منه فيه لو أريد حفره أو تنظيفه فيمتنع البناء فيه ولو مسجدا ويهدم مابنى فيه كما نقل عن إجماع الأئمة الأربعة ، ولقد عمت البلوى بذلك فى عصرنا حتى ألف العلماء فى ذلك وأطالوا لينزجر الناس فلم ينزجروا ، ولا يغير

خلل من أثر الزرع كتكريب يمنع كمال الانتفاع المعتاد فتلزمه الأجرة (قوله فى مراعيها المباحة) قد يخرج المرعى المعدود من الحريم لأن الحريم مملوك كما تقدم اه سم على حج (قوله ولو مسجدا ويهدم) أى ومع وجوب هدمه لاتحرم الصلاة فيه لأن غاية أمره أنها صلاة فى حريم النهر وهى جائزة بتقدير عدم البناء فمع وجوده كذلك ، وعليه فلو كان للمسجد المذكور إمام أو غيره من خدمة المسجد أو ممن له وظيفة فيه كقراءة فينبغى استحقاقهم المعلوم كما فى المسجد الموقوف وقفا صحيحا ، لأن الإمامة والقراءة ونحوهما لاتتوقف على مسجد ، واعتقاد الواقف صحة وقفيته مسجدا لايقتضى بطلان الشرح ، وتصح فيه الجمعة أيضا لأنه يشترط لجواز القصر مجاوزة محله فهو كساحة بين الدور فاحفظه فإنه مهم . وفى سم على حج فرعان : أحدهما الانتفاع بحريم الأنهار كحافاتها بوضع الأحمال والأثقال وجعل زريبة من قصب ونحوه لحفظ الأمتعة فيها كما هو الواقع اليوم فى ساحل بولاق ومصر القديمة ونحوها ينبغى أن يقال فيه إن فعله للارتفاق به ولم يضر بانتفاع غيره ، ولا ضيق على المارة ونحوهم ولا عطل أو نقص منفعة النهر كان جائزا ، ولا يجوز أخذ عوض منه على ذلك وإلا حرم ولزمته الأجرة لمصالح المسلمين ، وكذا يقال فيما لو انتفع بمحل انكشف عنه النهر فى زرع ونحوه . والثانى مايحدث فى خلال النهر من الجزائر والوجه الذى لايصح غيره خلافا لما وقع لبعضهم امتناع إحيائها لأنها من النهر أو حريمه لاحتياج راكب البحر والمار به للانتفاع بها لوضع الأحمال والاستراحة والمرور ونحو ذلك ، بل هى أولى بمنع إحيائها من الحريم الذى يتباعد عنه الماء . وقد تقرر عن بعضهم أنه لايتغير حكمه بذلك مر اه . ثم هل يتوقف الانتفاع بها على إذن الإمام

لم يستقل مرعى وإن كانت البهائم ترعى فيه عند الخوف من الإبعاد (قوله ولو مسجدا ويهدم) قال الشيخ فى حاشيته ومع وجوب هدمه لاتحرم الصلاة فيه لأن غاية أمره أنها صلاة فى حريم النهر وهى جائزة بتقدير عدم البناء فمع وجوده كذلك : أى لأنه مأذون فيه من واضعه ومعلوم أن وقف البناء غير صحيح لاستحقاقه الإزالة . وبقى ما إذا مات الواضع فهل يعتبر إذن كل من آل إليه إرث ذلك أو علم رضاه إذ لم يخرج عن الملك بالوضع المذكور كما هو ظاهر ينبغى نعم كذا ظهر لى فليتأمل ، ثم قال الشيخ : وعليه فلو كان للمسجد المذكور إمام أو غيره من خدمة المسجد أو ممن له وظيفة فيه كقراءة فينبغى استحقاقهم المعلوم كما فى المسجد الموقوف وقفا صحيحا لأن الإمامة والقراءة ونحوهما لاتتوقف على مسجد ، واعتقاد الواقف صحة وقفيته مسجدا لايقتضى بطلان الشرط ، وتصح فيه الجمعة أيضا لأنه يشترط لجواز القصر مجاوزة محله فهو كساحة بين الدور ، قال : فاحفظه فإنه مهم اه . وهو جدير بما ذكره لنفاسته ، لكن قوله فينبغى استحقاقهم المعلوم لايخفى أن محل استحقاقهم له من حيث الشرط إذا كان الواقف يستحق منفعة ما جعل المعلوم منه ، أما إذا كان لايستحق ذلك بأن كان قد جعل المعلوم من أماكن جعلها بجوانب المسجد أو أسفله فى الحريم أيضا كما هو واقع كثيرا فلا يخفى أنه لا دخل لشرط الواقف فيه لعدم استحقاقه وقفيته ، ثم إن كان من له المعلوم ممن يستحق فى بيت المال جاز له تعاطيه ، لأن منفعة الحريم تصرف لمصالح المسلمين كما مر جوابه ، وإن لم يكن ممن يستحق فى بيت المال فلا يجوز له تعاطيه كما هو ظاهر فتأمل

هذا الحكم كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى وإن بعد عنه الماء بحيث لم يصر من حريمه لاحتمال عوده إليه . ويؤخذ من ذلك أن ماكان حريما لايزول وصفه بزوال متبوعه ويحتمل خلافه (وحريم البئر) المحفورة (فى الموات) للتملك وذكره الموات لبيان الواقع إذ لايتصور الحريم إلا فيه كما يفهمه قوله الآتى والدار المحفوفة الخ ، ويصح أن يحترز به عن المحفورة فى الملك وإن علم أنه لايكون فيه (موقف النازح) للدلاء منها بيده وفى الموات متعلق بما قدرناه الدال عليه لفظ البئر للزومه له أو حال منها لأن المضاف كالجزء من المضاف إليه ، وهل يعتبر قدر موقف النازح من سائر جوانب البئر أو من أحدها فقط ؟ الأقرب اعتبار العادة فى مثل ذلك المحل (والحوض) يعنى مصبّ الماء لأنه كما يطلق على مجتمعه الآتى يطلق عرفا أيضا على مصبه الذى يذهب منه إلى مجتمعه ، فلا تكرار فى كلامه ، ولا مخالفة فيه لما فى الروضة كأصلها (والدولاب) بضم أوّله أشهر من فتحه فارسى معرّب قيل وهو على شكل الناعورة : أى موضعه كما فى المحرر وغيره إن كان الاستقاء به ، ويطلق على مايستقى به النازح وما تستقى به الدابة (ومجتمع الماء) أى الموضع الذى يجتمع فيه لسقى الماشية والزرع من حوض ونحوه كما فى الروضة كأصلها ، وفى المحرر نحوه (ومتردد الدابة) إن استقى بها وملقى مايخرج من نحو حوضها بتوقف الانتفاع بالبئر على ذلك ، ولا حدّ لشىء مما ذكر ويأتى ، بل المعوّل عليه فى قدره على ماتمس إليه الحاجة إن امتدّ الموات إليه وإلا فإلى انتهاء الموات (وحريم الدار) المبنية (فى الموات) وفى ذكره مامر ويصح أن يحترز به عن المحفوفة بملك ، وسيأتى فناؤها وهو ماحوالى جدرها ومصبّ ميازيبها . قال ابن الرفعة : إن كان بمحل يكثر فيه الأمطار و (مطرح الرماد وكناسة وثلج) فى بلده للحاجة إلى ذلك (وممرّ فى صوب الباب) أى جهته ، لكن لا إلى امتداد المواد ، إذ لغيره إحياء ما قبالته إذا أبقى ممرا له ولو مع احتياج إلى ازورار وانعطاف (وحريم آبار القناة) المحياة لا للاستقاء منها (مالو حفر فيه نقص ماؤها أو خيف الانهيار) أى السقوط ، ويختلف باختلاف لين الأرض وصلابتها ، وإنما لم يعتبر هنا مامرّ فى بئر الاستقاء لأن المدار على حفظها وحفظ مائها لاغير ، ولهذا بحث الزركشى جواز البناء فى حريمها بخلاف حفر البئر فيه ، ولا يمنع من حفر بئر بملكه ينقص ماء بئر جاره لتصرفه فى ملكه ، بخلاف ذلك فإنه ابتداء تملك وآبار بهمزة بعد موحدة ساكنة كذا بخط المصنف ، ويجوز

أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى فلا يأثم بذلك وإن لزمت الأجرة (قوله لاحتمال عوده إليه) يؤخذ من ذلك أنه لو أيس من عوده جاز ، وهو ظاهر (قوله لايزول وصفه الخ)معتمد،وقوله بزوال متبوعه أى حيث احتمل عوده كما كان أخذا مما مرّ (قوله متعلق بما قدرناه) ما المانع من تعلقه بالبئر لتأوله بالمشتق أى الحفيرة اه سم على حج ، ويمكن أن يقال تقدير الشارح ما ذكر لايمنع من صحة غيره ، لكن حمله على ماذكر أظهر (قوله الأقرب اعتبار العادة) وعلى هذا فيأتى فيه من التخيير ماسنذكره عن الخادم فيما لو حجر زائدا على مايقدر عليه (قوله من نحو حوض) أى الموضع الذى يطرح فيه مايخرج من حوض ونحوه (قوله وإلا فإلى انتهاء الموات) قال ابن حجر : إن كان وإلا فلا حريم كما تقرر اه (قوله ومصبّ ميازيبها) هل شرطه اعتياد الميازيب أولا على قياس اعتبار نحو مرتكض الخيل وإن لم يكونوا خيالة على المختار الذى قدمته اه سم على حج . أقول : قد يقال الأقرب عدم الفرق بينهما ، فلا يشترط الاعتياد حيث أمكن الاحتياج إليه (قوله وحريم آبار القناة) هذه الآبار توجد بالفيوم ولا نعرفها ببلادنا (قوله لأن المدار) أى هنا (قوله ينقص ماء بئر جاره) لايقال : شرط جواز الفعل إحكام البناء

(قوله فناؤها) خبر قول المتن وحريم (قوله فى بلده) أى الثلج : أى البلد الذى فيه الثلج كالشام

تقديم الهمزة على الموحدة وقلبها ألفا ، والأول أكثر استعمالا قاله الجاربردى (والدار المحفوفة بدور) أو شارع بأن أحييت معا أو جهل الحال فيما يظهر (لاحريم لها) لانتفاء المرجح لها على غيرها . نعم أشار البلقينى واعتمده غيره إلى أن كل دار لها حريم : أى فى الجملة ، قال وقولهم هنا لا حريم لها أرادوا به غير الحريم المستحق : أى وهو مايتحفظ به عن يقين الضرر (ويتصرف كل واحد) من الملاك (فى ملكه على العادة) فى التصرف وإن تضرر به جاره أو أفضى لإتلاف ماله كأن سقط بسبب حفره المعتاد جدار جاره ، إذ المنع من ذلك ضرر لاجابر له (فإن تعدى) فى تصرفه بملكه العادة (ضمن) ماتولد منه قطعا أو ظنا قويا كأن شهد به خبيران كما هو ظاهر لتقصيره ، ولهذا أفتى الوالد رحمه الله تعالى بضمان من جعل داره بين الناس معمل نشادر وشمه أطفال فماتوا بسبب ذلك لمخالفته العادة (والأصح أنه يجوز) للشخص (أن يتخذ داره المحفوفة بمساكن حماما) ولفظه مذكر وطاحونة ومدبغة وفرنا (وإصطبلا وحانوته فى البزازين حانوت حداد) وقصار ونحو ذلك (إذا احتاط وأحكم الجدران) إحكاما لائقا بمقصده لتصرفه فى خالص ملكه ولما فى منعه من إضراره . والثانى المنع للإضرار ، وردّ بأن الضرر لايزال بالضرر ، واختار جمع المنع من كل مؤذ لم يعتد ، والرويانى أنه لايمنع إلا إن ظهر منه قصد التعنت والفساد

ومن لازم إحكامه عدم نقص ماء بئر جاره . لأنا نقول : إحكام البناء يمنع من سقوط الجدران وانهيار الحوض . وأما نقصان الماء فيجوز أن يكون لتقارب عيون الأبآر (قوله وإن تضرر به) ولا ينافيه أن من فتح سردابا بدون إعلام الجيران ضمن ماتلف برائحته من نفس أو مال لجريان العادة بالإعلام قبل الفتح ، فمن فتح بدون إعلام لم يتصرف فى ملكه على العادة بالإعلام فلذا ضمن ، ومن قلى أو شوى فى ملكه مايؤثر إجهاض الحامل إن لم تأكل منه وجب عليه دفع مايدفع الإجهاض عنها ، فإن قصر ضمن ، لكن لايجب دفعه بغير عوض كما فى المضطر ، ولا يجب عليه الإعلام بأنه يريد أن يقلى أو يشوى لأنه غير معتاد فلا يضمن م ر اه سم على حج : أى فيجب عليه الدفع متى علمها وإن لم تطلب ، لكن يقول لها لا أدفع لك إلا بالثمن ، فإن امتنعت من بذله لم يلزمه الدفع ولا ضمان عليه وتضمن هى جنينها على عاقلتها كما أفتى به ابن حجر . ويؤخذ من قوله فإن امتنعت من بذل الثمن أنها لو لم تقدر عليه حالا وطلبت منه نسيئة ، فإن كانت فقيرة وجب عليه الدفع بلا عوض لاضطرارها ، وإن لم يكن كذلك ولم يرض بذمتها وامتنع من الدفع ضمن . وقضيته أنه لو أسرج فى ملكه على المعتاد جاز وإن أدى إلى تلويث جدار الغير بالدخان وتسويده به أو تلويث جدار مسجد بجواره ولو مسجده عليه الصلاة والسلام ، كذا قال م ر إنه قضية كلامهم ، ولا شك أن قضية كلامهم بل وقضية جواز الإسراج بما هو نجس وإن أدى إلى ماذكر ، وقد التزمه مر تارة وتوقف أخرى فيما يلزم منه تلويث المسجد فليحرر اه سم على منهج . أقول : وحيث استند إلى مقتضى إطلاقهم فالظاهر ما التزمه بدون التوقف (قوله ولهذا أفتى الوالد) وقد يشكل على قولهم والأصح أنه يجوز أن يتخذ داره المحفوفة بمساكن الخ ، لا أن يجاب بالفرق بين ما اعتيد فعله بين الناس كالمذكورات فى قولهم المذكور وإن لم يعتد فعلها فى ذلك المحل بخصوصه ، وبين مالم يعتد بين الناس مطلقا كما فى هذه الفتوى اه سم على حج (قوله بضمان من جعل) أى خطأ لأنه لم يقصد به شخصا ما (قوله من كل مؤذ لم يعتد) يؤخذ منه حرمة

(قوله ولهذا أفتى الوالد رحمه الله الخ) قال الشهاب سم : وقد يشكل عليه قولهم والأصح أنه يجوز أن يتخذ داره المحفوفة بمساكن الخ ، إلا أن يجاب بالفرق بين ما اعتيد فعله بين الناس فى الجملة كالمذكورات فى قولهم المذكور وإن لم يعتد فعلها فى ذلك المحل بخصوصه وبين مالم يعتد فعله بين الناس مطلقا كما فى هذه الفتوى اه

وأجرى ذلك فى نحو إطالة البناء ، وأفهم كلام المصنف أنه يمنع بما الغالب فيه الإخلال بنحو حائط الجار كدقّ عنيف يزعجها وحبس ماء يملكه تسرى نداوته إليها . قال الزركشى : والحاصل منعه مما يضر الملك لا المالك انتهى . ولا ينافيه مامرّ من عدم المنع من حفر بئر بملكه لأن ذلك فى حفر معتاد وما هنا فى تصرف غير معتاد . فقد نقل رحمه الله تعالى عن الأصحاب أنه يتصرف كل شخص فى ملكه على العادة ولا ضمان إذا أفضى إلى تلفه ، ومن قال يمنع مما يضر الملك دون المالك محله فى تصرف يخالف فيه العادة لقولهم لو حفر بملكه بالوعة أفسدت ماء بئر جاره أو بئرا نقصت ماءها لم يضمن مالم يخالف العادة فى توسيع البئر أو تقريبها من الجدار أو لكون الأرض خوارة تنهار إذا لم تطو فلو لم يطوها فيضمن فى هذه كلها ويمنع منها لتقصيره ، وشمل كلام المصنف مالو كان له دارٌ فى سكة غير نافذة فله جعلها مسجدا أو حانوتا أو سبيلا وإن لم يأذن الشركاء خلافا لبعضهم كما علم ذلك مما مر فى الصلح ، ولو حفر بئرا بموات فحفر آخر بئرا بقربها فنقص ماء البئر الأولى منع الثانى منه ، ووجهه أن الأول استحق حريما لبئره قبل حفر الثانى فمنع لوقوع حفره فى حريم ملك غيره ولا كذلك فيما مر ، ولو اهتز الجدار بدقه وانكسر ماعلق فيه لم يضمن كما قاله القاضى سواء أسقط فى حال الدقّ أم لا خلافا للعراقيين (ويجوز) بلا خلاف (إحياء موات الحرم) بما يفيد ملكه كما يملك عامره بالبيع وغيره بل يسن ، وإن قلنا بكراهة بيع عامرها (دون عرفات) وإن لم تكن منه إجماعا فلا يجوز إحياؤها ولا يملك به (فى الأصح) لتعلق حق الوقوف بها كالحقوق العامة من الطرق كمصلى العيد فى الصحراء أو موارد الماء ، وقد عمت البلوى بالعمارة على شاطئ النيل والخلجان فيجب على ولىّ الأمر ومن له قدرة منع من يتعاطى ذلك . والثانى إن ضيق امتنع وإلا فلا (قلت : ومزدلفة) وإن قلنا المبيت بها سنة (ومنى كعرفة ، والله أعلم) فلا يجوز إحياؤها لما مر مع خبر « قيل يارسول الله : ألا نبنى لك بيتا بمنى يظلك ؟ فقال : لا ، منى مناخ من سبق » ولا يلحق بهما المحصب كما أفاده الولى العراقى وإن استحب للحاجّ بعد نفره المبيت به لأنه ليس من المناسك ولا يقدح فى ذلك كونه تابعا لها ، وقد عمت البلوى بالبناء بمنى وصار ذلك مما لاينكر ، فيجب على ولىّ الأمر هدم مافيها من البناء والمنع من البناء فيها (ويختلف الإحياء بحسب الغرض) المقصود (منه) والشارع أطلقه وليس له حدّ فى اللغة ، فوجب أن يرجع فيه إلى العرف كالحرز والقبض

الوقود بنحو العظم والجلود مما يؤذى ، فيمنع من ذلك حيث كان ثم من يتأذى به (قوله تسرى نداوته) ظاهره أنه لافرق فى ذلك بين كون السريان حالا أو مآلا ، لكنه قال فى الشارح فى آخر باب الصلح ما نصه : ولا منع من غرس أو حفر يؤذى فى المآل يؤدى إلى انتشار العروق أو الأغصان وسريان النداوة إلى ملك غيره ، والمراد أنه لايمنع فى الحال ، ثم إن أدى بعد ذلك إلى انتشار العروق أو النداوة كلف إزالة ما يضر إذا لم تطو أى تبن (قوله ولا كذلك فيما مر) أى فيما له حفرها بملكه (قوله لم يضمن) أى حيث كان دقه معتادا ، ولو اختلف صدق الداقّ لأن الأصل عدم الضمان (قوله بل يسنّ) أى الإحياء (قوله وإن لم تكن منه) أى الحرم (قوله لتعلق حق الوقوف بها) وقياس مايأتى فى المحصب بل أولى أن نمرة كذلك لأن الإقامة بها قبل زوال يوم عرفة من سنن الحج الأكيدة ولتعلق حق النسك اه حج . وسيأتى للشارح أنه لايمتنع إحياء المحصب وإن استحب المبيت فيه ، وقياسه أن نمرة كذلك (قوله كونه تابعا) أى للمناسك (قوله وقد عمت البلوى) هذا علم مما تقدم فى قوله وحريم النهر الخ (قوله بحسب الغرض) لو حفر قبرا فى موات فالظاهر أنه إحياء قاله الزركشى ، قال : بخلاف مالو حفره فى أرض

(قوله وإن قلنا بكراهة بيع عامرها) يعنى مكة ، وكأنه توهم أنه قدم ذكرها

وضابطه أن يهيأ كل شيء لما يقصد منه غالبا (فإن أراد مسكنا اشترط) لحصوله (تحويط البقعة) بآجرّ أو لبن أو قصب على عادة ذلك المكان ، وقضية كلامهما الاكتفاء بالتحويط بذلك من غير بناء ، لكن نص فى الأم على اشتراط البناء وهو المعتمد ، والأوجه الرجوع فى جميع ذلك إلى العادة ، ومن ثم قال المتولى وأقرّه ابن الرفعة والأذرعى وغيرهما : لو اعتاد نازلو الصحراء تنظيف الموضع من نحو شوك وحجر وتسويته لضرب خيمة وبناء معلف ففعلوا ذلك بقصد التملك ملكوا البقعة ، وإن ارتحلوا عنها أو بقصد الارتفاق فهم أولى بها إلى الرحلة (وسقف بعضها) ليهيأ للسكنى ويقع عليها اسم المسكن . نعم قد يهيأ موضعا للنزهة فى زمن الصيف ، والعادة فيه عدم السقف فلا يشترط حينئذ (وتعليق باب) أى نصبه لأن العادة فيها ذلك (وفى الباب) أى تعليقه (وجه) أنه لايشترط لأنه للحفظ والسكنى لاتتوقف عليه (أو زريبة دواب) مثلا (فتحويط) ولا يكفى نصب سعف وأحجار من غير بناء (لا سقف) لأن العادة فيهما عدمه (وفى) تعليق (الباب الخلاف) السابق (فى المسكن) والأصح اشتراطه ، ولو شرع فى الإحياء لنوع فأحياه لنوع آخر كأن قصد إحياءه للزراعة بعد أن قصده للسكنى ملكه اعتبارا بالقصد الطارئ ، بخلاف ما إذا قصد نوعا وأتى بما يقصد به نوع آخر كأن حوّط البقعة بحيث تصلح زريبة بقصد السكنى لم يملكها خلافا للإمام (أو مزرعة) بتثليث الراء والفتح أفصح (فجمع) نحو (التراب) أو الشوك (حولها) كجدار الدار (وتسوية الأرض) بطمّ المنخفض وكسح العالى وحرثها إن توقف زرعها عليه مع سوق ماتوقف الحرث عليه (وترتيب ماء لها) بشق ساقية من نحو نهر أو بحفر قناة أو بئر أو نحو ذلك ، وفهم من تعبيره بالترتيب عدم اشتراط السقى بالفعل ، فإذا حفر طريقه ولم يبق إلا إجراؤه كفى ، وإن لم يجر فإن هيأه ولم يحفر طريقه كفى أيضا كما رجحه فى الشرح الصغير ، هذا (إن لم يكفها المطر المعتاد) فإن كفاها لم يحتج لترتيب الماء . نعم بطائح العراق يعتبر حبسه عنها عكس غيرها كما ذكره الماوردى والرويانى وغيرهما وأراضى الجبال

سبلت مقبرة فإنه لايختص به ، ومن سبق بالدفن فيه فهو أحق به مصرح بالثانية العماد ابن يونس فى فتاويه انتهى ونقل ذلك فى شرح الروض اه سم على منهج (قوله وتعليق باب) قاله سم على منهج (قوله بحسب العادة الخ [1]) قد يؤخذ من اعتبار العادة أنه لو جرت عادة ناحية بترك تعليق باب للدواب لم يتوقف إحياؤها على باب ولا مانع وفاقا لم ر اه (قوله بقصد السكنى) خرج مالو قصد وقت التحجير السكنى ثم غير قصده إلى نحو الزريبة فيعتد به ويملك مافعله مناسبا لقصده كما يفيده قوله السابق ولو شرع فى الإحياء الخ (قوله نعم بطائح العراق) اسم لمواضع

(قوله وقضية كلامهما الاكتفاء بالتحويط بذلك من غير بناء الخ) فتأمل هذه السوادة فلعل فيها سقطا من النساخ . وعبارة التحفة عقب قول المصنف تحويط البقعة نصها ولو بقصب أو جريد أو سعف اعتيد ، ومن ثم قال الماوردى والرويانى : إن ذلك يختلف باختلاف البلاد ، واعتمده الأذرعى ، وفى نحو الأحجار خلاف فى اشتراط بنائها ويتجه الرجوع فيه لعادة ذلك المحل وحمل اشتراطه فى كلام الشيخين فى الزريبة على محل اعتيد فيه دون مجرد التحويط كما يدل عليه عبارتهما وهى : لايكفى فى الزريبة نصب سعف وأحجار من غير بناء لأن المتملك لايقتصر عليه فى العادة وإنما يفعله المجتاز اه . فأفهم التعليل أن المدار فى ذلك وغيره على العادة ومن ثم قال المتولى وأقره ابن الرفعة والأذرعى وغيرهما : لو اعتاد نازلو الصحراء إلى آخر ما فى الشرح (قوله وأحجار من غير بناء) هو عبارة الشيخين التى قدمتها فى عبارة التحفة ومر مافيها (قوله وأتى بما يقصد به نوع آخر) أى وكان المأتى به مما يقصد للملك وغيره كما فى مثاله

---

(١) قول المتن (قوله بحسب العادة) نسخة الشارح التى بأيدينا (لأن العادة فيها ذلك) اه .

التى لايمكن سوق الماء إليها ولا يكفيها المطر تكفى الحراثة وجمع التراب كما اقتضاه كلام المصنف فى الروضة كالرافعى ، وجزم به غيرهما (لا الزراعة) فلا تشترط فى إحيائها (فى الأصح) كما لاتشترط سكنى الدار لأن استيفاء المنفعة خارج عن الإحياء، والثانى نعم إذ الدار لاتصير محياة حتى يصير فيها عين مال المحيي فكذا المزرعة (أو بستانا فجمع التراب) حولها إن اعتادوا ذلك بدلا عن التحويط (و) إلا اشترط (التحويط) ولو بنحو قصب (حيث جرت العادة به) إذ الإحياء لايتم بدونه ، وعبارة المصنف محمولة على التنويع لتوافق عبارة الروضة وأصلها (وتهيئة ماء له) إن لم يكفه مطر كالمزرعة (ويشترط) نصب باب و(الغرس) ولو لبعضه بحيث يسمى معه بستانا كما أفاده الأذرعى ، فلا يكفى غرس الشجرة والشجرتين فى المكان الواسع (على المذهب) إذ لايتم اسمه بدونه بخلاف المزرعة بدون الزرع ، ولا يشترط أن يثمر ، وما يفعل عادة إلا للتملك كبناء دار لايعتبر قصده، بخلاف مايفعل له ولغيره كحفر بئر فإنه يتوقف ملكه على قصده ، وقيل لايشترط الغرس (ومن شرع فى عمل إحياء ولم يتمه) كحفر الأساس (أو علم على بقعة بنصب أحجار أو غرز خشبا) أو جمع ترابا أو خط خطوطا (فتحجر) عليه : أى مانع لغيره منه بما فعله بشرط كونه بقدر كفايته وقادرا على عمارته حالا (و) حينئذ (هو أحق به) من غيره اختصاصا لا ملكا ، والمراد ثبوت أصل الحقية له إذ لاحق لغيره فيه ولخبر أبى داود « من سبق إلى مالم يسبق إليه مسلم فهو أحق به » فإن زاد على كفايته فلغيره إحياء الزائد كما قاله المتولى ، وما سواه باق تحجره فيه ولو شائعا ، وأما لما لايقدر عليه حالا بل مآلا فلا حق له فيه ، ولما كان إطلاق الأحقية يقتضى الملك المستلزم لصحة البيع وعدم ملك الغير له استدركه بقوله (لكن الأصح أنه لايصح بيعه) ولا هبته كما قاله الماوردى خلافا للدارمى لما مر من أنه غير مالك وحق التملك لايباع كحق الشفعة . والثانى يصح بيعه وكأنه باع حق الاختصاص (و) الأصح (أنه لو أحياه آخر ملكه) وإن أثم بذلك كما لو اشترى على سوم أخيه ومحله حيث لم يعرض وإلا ملكه

يسيل الماء إليها دائما (قوله وجمع التراب) أى ويجوز أن يتكلف نقل الماء إليها أو يحصل مطر زائد على العادة يكفيها (قوله كبناء دار) أى وطاحونة وبستان وزريبة (قوله على قصده) وفائدة ذلك أن ماجرت به العادة بقصده إذا فعله بلا قصد ككونه غير مكلف لم يملكه فلغيره إحياؤه ، بخلاف مالم تجر العادة فى إحيائه بقصد فإنه يملكه بمجرد عمارته حتى لو عمره غيره بعد إحيائه لايملكه (قوله فلغيره إحياء الزائد) قد يسأل عن المراد بكفايته وقد ظهر وفاقا لما ظهر لم ر أن المراد بها مايفى بغرضه من ذلك الإحياء، فإن أراد إحياء دار مسكنا فكفايته مايليق بسكنه وعياله ، وإن أراد إحياء دور متعددة أو قرية يستغلها فى مؤناته لكفايته مايكفيه فى مؤناته ولو قرية كاملة وهكذا سم على منهج (قوله ولو شائعا) وإذا أراد غيره إحياء مازاد هل يجوز له الإقدام عليه من أى محل شاء أو لابد من القسمة بينه وبين الأول ليتميز حق الأول عن غيره أو يخير الأول فيما يريد إحياءه ؟ فيه نظر ، ثم رأيت ما يأتى عن الخادم من التخيير (قوله لو أحياه آخر ملكه) انظر قوله لو أحياه آخر بأن أتم على مافعل الأول الذى شرع ولم يتم هل يملكه بذلك ؟ قال م ر : ظاهر كلامهم أنه لايملكه . أقول : وتصير آلات الأول المبنية منصوبة للثانى

بخلاف ما إذا كان لايقصد إلا للملك فإنه يملك به مطلقا كالدار كما يأتى فى كلامه قريبا (قوله ثبوت أصل الحقية له) قال الأزهرى : أحق فى كلام العرب له معنيان : أحدهما استيعاب الحق كقولك فلان أحق بماله : أى لاحق لغيره فيه ، قال النووى فى التحرير : وهو المراد هنا : والثانى الترجيح وإن كان للآخر فيه نصيب كخبر « الأيم أحق بنفسها » (قوله فإن زاد على كفايته فلغيره إحياء الزائد الخ) عبارة التحفة : أما مازاد على كفايته فلا حق له فيه

المحيي قطعا ، ويحرم عليه نقل آلات المتحجر مطلقا ، والثانى لايملكه لئلا يبطل حق غيره (ولو طالت مدة التحجر) عرفا بلا عذر ولم يحى (قال له السلطان) أو نائبه (أحى أو اترك) ماتحجرته لتضييقه على الناس فى حق مشترك فمنع منه (فإن استمهل) وأبدى عذرا (أمهل مدة قريبة) بحسب رأى الإمام رفقا به ودفعا لضرر غيره ، فإن مضت ولم يفعل شيئا بطل حقه. أما إذا لم يذكر عذرا أو علم منه الإعراض فينزعها منه حالا ولا يمهله كما بحثه السبكى وهو ظاهر . وقضية كلام المصنف أنه لايبطل حقه بمضى المدة بلا مهلة ، وهو ما بحثه الشيخ أبو حامد والقاضى والمتولى ، وهو الأصح خلافا لما جزم به الإمام من بطلانه بذلك لأن التحجر ذريعة إلى العمارة وهى لاتؤخر إلا بقدر تهيئة أسبابها ، ولهذا لايصح تحجر فقير لايقدر على تهيئتها (ولو أقطعه الإمام مواتا) يقدر عليه (صار أحق بإحيائه) بمجرد الإقطاع : أى مستحقا له دون غيره وصار (كالمتحجر) فى أحكامه المارة لأنه صلى الله عليه وسلم أقطع الزبير رضى الله عنه أرضا من أموال بنى النضير كما رواه الشيخان ، وبحث الزركشى أن ما أقطعه صلى الله عليه وسلم لايملكه الغير بإحيائه كما لاينقض حماه ولاينافى ماتقرر أن المقطع لايملك قول الماوردى إنه يملك لأنه محمول كما فى شرح المهذب على ما إذا أقطعه الأرض تمليكا لرقبتها كما مر ، وأفهم قوله مواتا أنه ليس له إقطاع غيره ولو مندرسا وقد مر مافيه ، وحاصله أنه إن توقع ظهور ملكه حفظ له وإلا صار ملكا لبيت المال فللإمام إقطاعه ملكا أو ارتفاقا بحسب ما يراه مصلحة (ولا يقطع الإمام) أى لايجوز له أن يقطع (إلا قادرا على الإحياء)حسا وشرعا دون ذمى بدارنا (وقدرا يقدر عليه) أى على إحيائه لأنه اللائق بفعله المنوط بالمصلحة (وكذا المتحجر) لاينبغى أن يقطع من مزيده إلا فيما يقدر على إحيائه ، وإلا فلغيره إحياء الزائد كما مر ، والأوجه حرمة تحجير زائد على مايقدر عليه لأن فيه منعا لمريد الإحياء بلا حاجة ، ولو قال المتحجر لغيره آثرتك به أو أقمتك مقامى

فللأول أن يطلب نزعها وإذا نزعت لاتنقص ملك الثانى المتم فليحرر اهـ سم على منهج وقول سم لاينقص ملك الثانى أى إذا كان الباقى بعد نزع آلات الأول لايصلح مسكنا مثلا (قوله نقل آلات المتحجر) أى فإن نقلها أثم ودخلت فى ضمانه ، وقوله قال له : أى وجوبا كما هو ظاهر اهـ حج (قوله فمنع منه) أى وجوبا كما هو ظاهر (قوله أو علم منه الإعراض) أى صريحا ، وينبغى أن مثل العلم الظن القوىّ سيما مع دلالة القرائن عليه (قوله لأن التحجر) علة لكلام المصنف (قوله لأنه صلى الله عليه وسلم) كأنّ وجه الاستدلال القياس وإلا فالكلام فى إقطاع الموات وأموال بنى النضير ليست منه كما هو ظاهر اهـ سم على منهج (قوله لايملكه الغير) أى غير المقطع (قوله ذمى بدارنا) أى فيمتنع عليه ذلك مطلقا (قوله لأنه اللائق بفعله) أى فلو أقطعه أزيد من ذلك هل يبطل فى الجميع أو تتفرق الصفقة فيه نظر ، والأقرب الثانى (قوله إحياء الزائد) قال فى الخادم : ينبغى أن يراجع الأول وبقوله اختر لك جهة انتهى . ومراده ينبغى الوجوب وذلك لعدم تمييز الزائد عن غيره ، فلو امتنع من الاختيار فينبغى أن الحاكم يعين جهة لمريد الإحياء ، فإن لم يكن حاكم وامتنع المحيي من الاختيار اختار مريد إحياء الزائد بنفسه (قوله أو أقمتك مقامى) أى ولو بمال فى مقابلة ذلك فيما يظهر ، ويجوز للمؤثر أخذه أخذا مما ذكروه فى جواز أخذ المال فى مقابلة رفع اليد عن الاختصاص كالسرجين ، وبما ذكروه فى النزول عن

بخلاف ماعداه وإن كان شائعا فينبغى تحجره فيه (قوله وقضية كلام المصنف أنه لايبطل حقه بمضى المدة) الأصوب بطول المدة (قوله لأن التحجر ذريعة الخ) تعليل لما جزم به الإمام (قوله أن ما أقطعه صلى الله عليه وسلم) أى إرفاقا .

صار الثانى أحق به . قال الماوردى : وليس ذلك هبة بل تولية وإيثار (والأظهر أن للإمام) ونائبه ولو والى ناحية (أن يحمى) بفتح أوّله : أى يمنع ، وبضمه : أى يجعل حمى (بقعة موات لرعى) خيل جهاد و (نعم جزية) وفىء (وصدقة و) نعم (ضالة و) نعم إنسان (ضعيف عن النجعة) بضم النون وهو الإبعاد فى الذهاب لطلب الرعى لأنه صلى الله عليه وسلم حمى النقيع بالنون وقيل بالباء لخيل المسلمين ، وهو بقرب وادى العقيق على عشرين ميلا من المدينة ، وقيل على عشرين فرسخا ، ومعنى خبر البخارى « لاحمى إلا لله ورسوله » لاحمى إلا مثل حماه صلى الله عليه وسلم بأن يكون لما ذكر ، ومع كثرة المرعى بحيث يكفى المسلمين ما بقى وإن احتاجوا لاتباعد للرعى ، وذكر النعم فيما عدا الصدقة للغالب ، والمراد مطلق الماشية . ويحرم على الإمام أخذ عوض ممن يرعى فى حمى أو موات ، ويحرم عليه أن يحمى الماء العدّ بكسر أوّله ، وهو الذى له مادة لاتنقطع كماء عين أو بئر لشرب خيل الجهاد وإبل الصدقة والجزية وغيرهما (و) الأظهر (أن له) أى الإمام (نقض حماه) وحمى غيره إذا كان النقض (للحاجة) بأن ظهرت المصلحة فيه بعد ظهورها فى الحمى رعاية للمصلحة ، وليس هذا من نقض الاجتهاد . والثانى المنع لتعينه لتلك الجهة كما لو عين بقعة لمسجد أو مقبرة . أما ما حماه عليه الصلاة والسلام فلا ينقض ولا يغير بحال لأنه نص بخلاف حمى غيره ولو الخلفاء الراشدين رضى الله عنهم (ولا يحمى) الإمام ونائبه (لنفسه) قطعا لأن ذلك من خصوصياته صلى الله عليه وسلم ولم يقع ذلك منه ، وليس للإمام أن يدخل مواشيه ماحماه للمسلمين لأنه قوىّ ، ويندب له نصب أمين يدخل دواب الضعفاء ويمنع دواب الأقوياء ، فإن رعاه قوىّ منع منه ، ولا يغرم شيئا ولا يخالفه مامر فى الحج من أن من أتلف شيئا من نبات البقيع ضمنه على الأصح ، لأن ماهنا فى الرعى فهو من جنس ماحمى به ، وما هناك فى الإتلاف بغيره ولا يعزر أيضا ، وحمله ابن الرفعة على جاهل التحريم . قال وإلا فلا ريب فى التعزير انتهى . ويردّ بأنه لايلزم من منعه من ذلك حرمة الرعى ، وعلى التنزل فقد ينتفى التعزير فى المحرّم لعارض ، ولعلهم سامحوا فيه كمسامحتهم فى الغرم .

(فصل) فى حكم المنافع المشتركة

(منفعة الشارع) الأصلية (المرور) فيه لأنه وضع لذلك ، وهذا علم مما مر فى الصلح وذكره توطئة لما بعده . أما غير الأصلية فأشار له بقوله (ويجوز الجلوس به) ولو بوسطه (لاستراحة ومعاملة ونحوهما) كانتظار

الوظائف بعوض ، وحيث وقع ذلك فلا رجوع له بعد لأنه سقط حقه (قوله بحيث يكفى المسلمين مابقى) أى فلو عرض بعد حمى الإمام ضيق المرعى لجدب أصابهم أو لعروض كثرة مواشيهم هل يبطلُ الحمى بذلك أولا ، ويغتفر فى الدوام مالا يغتفر فى الابتداء ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل لأن فعله إنما هو للمصلحة وقد بطلت للحوق الضرر بالمسلمين بدوام الحمى (قوله بكسر أوّله) وبالدال المهملة قاله فى الصحاح (قوله من جنس ماحمى به) أى بسببه (قوله ولا يعزر) أى القوى على المعتمد وإن علم التحريم على ما يأتى .

(فصل) فى حكم المنافع المشتركة

(قوله منفعة الشارع الأصلية) فيه دفع إشكال الحصر المتبادر من العبارة وقرينة التقييد اه سم على حج

(فصل) فى حكم المنافع المشتركة

رفيق وسؤال ، وله الوقوف فيه أيضا . نعم فى الشامل أن للإمام مطالبة الواقف بقضاء حاجته والانصراف وهو متجه إن تولد من قوله ضرر ولو على ندور ، هذا كله (إذا لم يضيق على المارة) فيه لخبر « لاضرر ولا ضرار فى الإسلام وإن تقادم العهد » (ولا يشترط إذن الإمام) وشمل كلامه الذى فيثبت له ذلك كما قاله ابن الرفعة ، وتبعه السبكى ، وليس للإمام ولا لغيره من الولاة أخذ عوض ممن يرتفق بالجلوس فيه سواء أكان ببيع أم لا ، وإن فعله وكلاء بيت المال زاعمين أنه فاضل عن حاجة المسلمين لاستدعاء البيع تقدم الملك وهو منتف ، ولو جاز ذلك لجاز بيع الموات ولا قائل به ، قاله السبكى كابن الرفعة . قال : ولا أدرى بأى وجه يلقى الله من يفعل ذلك . قال الأذرعى : وفى معناه الرحاب الواسعة بين الدور (وله) أى الجالس فى الشارع

(قوله أن للإمام مطالبة الواقف) قضيته عدم جوازه للآحاد ، وينبغى أن محله إذا ترتب عليه فتنة وإلا جاز ، ثم قوله للإمام يشعر بالجواز فقط ، ولعله غير مراد ، فإن ما اقتضته المصلحة يكون واجبا على الإمام . ويمكن الجواب بأن ما أشعر به من الجواز جواز بعد منع وهو لاينافى الوجوب ، وينبغى أنه إذا توقف ذلك على نصب جماعة يطلبون ذلك وجب لأنه من المصالح العامة ، وينبغى أيضا أن مثله الجالس بالأولى .

[فرع] وقع السؤال عما يقع بمصرنا كثيرا من المناداة من جانب السلطنة بقطع الطرقات القدر الفلانى هل ذلك جائز ، وهل هو من الأمور التى يترتب عليها مصلحة لعامة المسلمين فتجب على الإمام ثم على مياسير المسلمين أم لا ؟ والجواب أن الظاهر الجواز ، بل الوجوب حيث ترتب عليه مصلحة ، والظاهر الوجوب على الإمام فيجب صرفه أجرة ذلك من أموال بيت المال ، فإن لم يتيسر ذلك لظلم متوليه فعلى مياسير المسلمين . وأما مايقع الآن من إكراه كل شخص من سكان الدكاكين على فعل ذلك فهو ظلم محض ، ومع ذلك لارجوع له على مالك الدكان بما غرمه إذا كان مستأجرا لها ، لأن الظالم له الأخذ منه والمظلوم لايرجع على غير ظالمه ، وإذا ترتب على فعله ضرر بعثور المارة بما يفعله من حفر الأرض لاضمان عليه ولا على من أمره بمعاونته بأجرة أو بدونها لأن هذا الفعل جائز ، بل قد يجب حيث ترتب عليه مصلحة عامة وإن حصل الظلم بإكراه أرباب الدكاكين على دفع الدراهم ، ثم إن المأمورين إذا بادر بعضهم للفعل بحيث صار المحل الذى حفره حفرة تضر بالمارة بالنزول فيها ثم الصعود منها لايمتنع ذلك عليه وإن كان لو صبر شاركه جيرانه فى الحفر دفعة بحيث تصير الأرض مستوية لايتولد منها ضرر (قوله لخبر لاضرر) أى جائز (قوله وإن تقادم العهد) أى وإن تقادم عهد الإسلام لايتغير الحكم بحيث يحتمل الضرر ، وظاهره أن هذا من تمام الحديث فليراجع ، وفى ابن حجر إسقاط قوله وإن تقادم الخ (قوله ولا يشترط) أى فى جواز الانتفاع به . قال ابن حجر : ولو لذى أذن الإمام لإطباق الناس عليه بدون إذنه من غير نكير ، وسيأتى فى المسجد أنه إذا اعتيد إذنه تعين فيحتمل أن هذا كذلك ، ويحتمل الفرق بأن من شأن الإمام النظر فى أحوال العلماء ونحوهم دون الجالسين فى الطرق اه . أقول : وما ذكره من الفرق ظاهر فلا يتوقف جلوس الذمى فى الشوارع على إذن بل حكمه فى ذلك حكم المسلمين (قوله زاعمين أنه) أى ما أخذ وعوضه (قوله تقدم الملك) أى واستدعاء أخذ الأجرة ملك المنفعة (قوله قال ولا أدرى) أى قال ابن الرفعة اه حج (قوله الرحاب الواسعة بين الدور) وحكى الأذرعى قولين فى حل الجلوس فى أفنية المنازل وحريمها بغير إذن ملاكها ،

(قوله وإن تقادم العهد) أى وإن طال زمن الجلوس مثلا كما يعلم من كلام غيره خلافا لما وقع فى حاشية الشيخ (قوله وإن فعله) يعنى البيع بدليل التعليل .

(تظليل مقعده) أى موضع قعوده فى الشارع (بيارية) بتشديد التحتية كما فى الدقائق، وحكى تخفيفها: نوع يُنسج من قصب كالحصير (وغيرها) مما لا يضر المارة عرفا فيما يظهر كثوب وعباءة لجريان العادة به، فلو كان مثبتا ببناء كالدكة امتنع، وله وضع سرير اعتيد وضعه فيه فيما يظهر من تردد فيه، ويختص الجالس بمحله ومحل أمتعته ومعامليه، وليس لغيره أن يضيق عليه فيه بحيث يضر به فى الكيل أو الوزن والعطاء، وله منع واقف بقربه إن منع رؤية أو وصول معامليه إليه لا من قعد لبيع مثل متاعه ولم يزاحمه فيما يختص به من المرافق المذكورة، وللإمام أو نائبه أن يقطع بقعة من الشارع لمن يرتفق فيها بالمعاملة لأن له نظرا واجتهادا فى أن الجلوس فيها مضر أولا وهذا يزعج من يرى جلوسه مضرا (ولو سبق إليه) أى موضع من الشارع (اثنان) وتنازعا ولم يسعهما معا كما هو ظاهر (أقرع) بينهما وجوبا لانتفاء المرجح، ولهذا لو كان أحدهما مسلما قدم قاله الدارمى، لأن انتفاع الذمى بدارنا إنما هو بطريق التبع لنا، وإن ترتبا قدم السابق (وقيل يقدم الإمام) أحدهما (برأيه) أى اجتهاده كمال بيت المال (ولو جلس) فى الشارع لنحو استراحة بطل حقه بمجرد مفارقته وإن نوى العود أو (لمعاملة) أو صناعة محل وإن ألفه (ثم فارقه تاركا الحرفة أو منتقلا إلى غيره بطل حقه) منه ولو مقطعا كما بحثه الأذرعى (وإن فارقه) أى محل جلوسه الذى ألفه ولو بلا عذر (ليعود) إليه، ويلحق به مالو فارقه لا بقصد العود (لم يبطل حقه) لخبر مسلم «إذا قام أحدكم من مجلسه ثم رجع إليه فهو أحق به» ويجرى هذا فى السوق الذى يقام فى كل شهر أو سنة مرة مثلا (إلا أن تطول مفارقته) ولو لعذر، وإن ترك فيه متاعه (بحيث ينقطع معاملوه عنه ويألفون غيره)

ثم قال: وهذا إنما يأتى إن علم الحريم. أما فى وقتنا هذا فى الأمصار ونحوها التى لا يدرى كيف صار الشارع فيها شارعا فيجب الجزم بجواز القعود فى أفنيتها، وأنه لا اعتراض لأربابها إذا لم يضر بهم وعليه الإجماع الفعلى انتهى واعتمده. بل قال شيخنا: إنه فى الحقيقة كلام أئمتنا، ولا إشكال فى أن خرق الإجماع الفعلى كالقولى، وهو الوجه انتهى. وإنما يتجه ذلك فى إجماع فعلى علم صدوره من مجتهدى عصر فلا عبرة بإجماع غيرهم، وإنما ذكرت هذا لأن الأذرعى وغيره كثيرا مايعترضون الشيخين والأصحاب بأن الإجماع الفعلى على خلاف ماذكروه، فإذا علمت ضابطه الذى ذكرته لم يرد عليهم الاعتراض بذلك لأنه لا يعلم أن ذلك إجماع مجتهدى عصر أم لا. نعم ماثبت فيه أن العامة تفعله وجرت أعصار المجتهدين عليه مع علمهم به وعدم إنكارهم له يعطى حكم فعلهم كما هو ظاهر فتأمله اهـ حج (قوله تظليل مقعده) قد يشمل إطلاقه الذمى، ولا يبعد أن يفصل بين التظليل بمثبت فيمتنع كالجناح وغيره كثوب مع إزالتها عند انتهاء الحاجة بلا تضييق فلا يمتنع م ر اهـ سم على حج. أقول: قد يفرق بين الجناح وماهنا بأن فى الجناح استعلاء على من يمر تحته من المسلمين فمنع منه، وما يظلل به لا يتم انتفاعه إلا به، فحيث جاز له الانتفاع به فالقياس جواز التظليل مطلقا بالمثبت وغيره. وأما محل الجناح فملك فيدوم حتى بعد موت المخرج له لانتقال الحق فى الملك لورثته ولا كذلك ماهنا (قوله فلو كان مثبتا ببناء) مفهومه أنه إذا كان بغير بناء جاز لكل من المسلم والذمى فعله وفيه ماذكرناه، ثم ماذكر من امتناع الإثبات ببناء صريح فى أنه لا فرق بين إثباته للتملك أو الارتفاق، وفى كلام سم على حج استنباط من كلام الروض أن بناء البيوت فى حريم الأنهار، وفى منى إذا كان للارتفاق لا يمتنع، وهو مخالف لما اقتضاه هذا الكلام، بل يقتضى جواز بناء المساجد فى حريم الأنهار لأنها لم تفعل للتملك، وقد تقدم التصريح بامتناعه فليراجع (قوله اعتيد وضعه فيه) أى الشارع (قوله والعطاء) أى الأخذ (قوله وإن ترتبا قدم السابق) ولو ذميا كما هو ظاهر لوجود المرجح وهو السبق، ونقل مثله عن شيخنا الزيادى (قوله لا بقصد العود) أى ويصدق فى ذلك بيمينه مالم تدل قرينة على خلافه (قوله بحيث ينقطع الخ)

هو لازم لما قبله فيبطل حقه حينئذ ولو مقطعا كما فى أصل الروضة وإن أطال جمع فى رده لانتفاء تعين غرض الموضع من كونه يعرف فيعامل وخرج بجلس لمعاملة مالو جلس لاستراحة أونحوها فيبطل حقه بمفارقته كما مر. وكذا لو كان جوالا يقعد كل يوم فى موضع من السوق. ويكره الجلوس فى الشارع لحديث أونحوه إن لم يعطه حقه من غض بصر وكف أذى ورد سلام وأمر بمعروف ونهى عن منكر (ومن ألف من المسجد) وإن لم يكن من المساجد العظام خلافا للأذرعى، ومثله المدرسة (موضعا يفتى فيه) الناس (أو يقرئ) فيه قرآنا أو علما شرعيا أو آلة له، أو لتعلم ماذكر كسماع درس بين يدى مدرس لكن بشرط أن يفيد أو يستفيد كما قاله الأذرعى، وإلا فلا يستحق شيئا (كالجالس فى شارع لمعاملة) فيأتى فيه التفصيل المار بل أولى لأن له غرضا فى ملازمة ذلك الموضع ليألفه الناس، وحديث النهى عن اتخاذ المساجد وطنا يستحق مخصوص بما عدا ذلك، وأفهم كلام المصنف عدم اشتراط إذن الإمام، وهو كذلك ولو لمسجد كبير أو جامع اعتيد الجلوس فيه بإذنه فى أوجه الوجهين لقوله تعالى - وأن المساجد لله فلا تدعوا مع الله أحدا - ولغيره الجلوس فى مقعده، ومحل تدريسه مدة غيبته التى لا يبطل حقه بها لئلا تتعطل منفعة الموضع فى الحال، وكذا حال جلوسه لغير الإقراء أو الإفتاء فيما يظهر لأنه إنما استحق الجلوس فيه لذلك لا مطلقا وما ذكره المصنف فى المسجد هو المنقول فى الروضة وأصلها عن العبادى والغزالى، وقال الشيخان: إنه أشبه بمأخذ الباب، ونقله فى شرح مسلم عن الأصحاب، وهو المعتمد وإن نوزع فيه (ولو جلس فيه) أى المسجد

ينبغى أن يكون المراد أن تمضى مدة من شأنها أن تقطع الألاف فيها وإن لم ينقطعوا من ابتداء الغيبة اه سم على منهج (قوله هو لازم لما قبله) فيه نظر، إذ قد ينقطعون عنه لعدم حضوره ولا يألفون غيره بل ينتظرون عوده ليعودوا إلى معاملته اه سم على حج. وقد يجاب بأن ماذكره الشارح هو الغالب بل قد يقال ماداموا ينتظرونه لا يقال انقطع ألافه (قوله يقعد كل يوم فى موضع) أى فيبطل حقه (قوله من غض بصر الخ) وقد نظم الشيخ ابن حجر آداب الجلوس على الطريق، فقال:

نظمت آدب من رام الجلوس على الط ... ريق فى قول خير الخلق إنسانا
أفش السلام وأحسن فى الكلام لعا ... وشمت العاطس الحماد إيمانا
فى الحمل عاون ومظلوما أعن وأغث ... لهفان ردّ سلاما واهد حيرانا
بالعرف مر وانه عن نكر وكف أذى ... وغض طرفا وأكثر ذكر مولانا

أى فإذا وجدت هذه الشروط كان جلوسه مباحا حيث جلس لغرض نفسه واتفق فيه اجتماع الشروط، فإن قصد بجلوسه الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر ونحوهما من القرب كان مندوبا. وقوله فى النظم لعا: أى بأن يقول للعاثر لعا لك عاليا دعاء له بأن ينتعش كذا فى الصحاح، ويغلب على الظن أن ناظم هذه الأبيات ابن حجر العسقلانى (قوله أو يقرئ فيه الخ) خرج به مالو جلس لقراءة القرآن فلا يصير أحق به، ومن ذلك قراءة الأسباع التى تفعل بالمساجد مالم يكن الشارط لمحله بعينه الواقف للمسجد، قال سم على حج: وقد يشمل تعليم القرآن بحفظه فى الألواح انتهى وهو ظاهر (قوله أو لتعلم ماذكر) ومنه المطالعة فى كتاب للتعلم منه فليراجع مر اه سم على منهج (قوله التى لا يبطل حقه بها) بأن لم يقصد الإعراض عنه ولا طالت غيبته. وليس من الغيبة ترك الجلوس فيه فى الأيام التى جرت العادة ببطالتها ولو أشهرا كما هو العادة فى قراءة الفقه فى الجامع الأزهر، ومما لا ينقطع به حقه أيضا مالو اعتاد المدرس قراءة الكتاب فى سنتين وتعلق غرض بعض الطلبة بحضور النصف الأول مثلا فى سنته فلا ينقطع حقه بغيبته فى الثانى (قوله ونقله فى شرح مسلم) من أن الجلوس فيه كالجلوس فى الشارع (قوله ولو جلس فيه)

(لصلاة) وإن لم يدخل وقتها أو كان الجالس صبيا فى الصف الأول فيما يظهر أو استماع حديث أو وعظ ، سواء أكان له عادة بالجلوس بقرب كبير المجلس وانتفع الحاضرون بقربه منه لعلمه ونحوه أم لا كما رجحه فى الروضة (لم يصر أحق به فى غيرها) أى الصلاة ونحوها مما مر لأن لزوم بقعة معينة للصلاة غير مطلوب بل ورد النهى عنه ،

أى جلوسا جائزا لا كخلف المقام المانع للطائفين من فضيلة سنة الطواف ثم فإنه حرام على الأوجه ، وبه جزم غير واحد ، وألحقوا به بسط السجادة وإن لم يجلس . قالوا : ويعزّر فاعل ذلك مع العلم بمنعه ، ونوزع فى تحريم الجلوس بما لايجدى ، ومنه الترديد فى المزار خلف المقام ، وردّ بأن المراد به مايصدق عليه ذلك عرفا كما هو ظاهر وأنه موضع من المسجد فكيف يعطل عما وضع المسجد له ، وأن صلاة سنة الطواف لاتختص به ، ويرد بأنه امتاز عن بقية أجزاء المسجد بكون الشارع عينه من حيث الأفضلية لهذه الصلاة ووقوف إمام الجمعة فيه فلم يجز لأحد تفويته بجلوس بل ولا صلاة لم يعينه الشارع لهما من حيث الأفضلية ، وأنه يلزم عليه تعطيل محل من المسجد عن العبادة فيه لاحتمال فعل عبادة أخرى . ويرد بأن محل التحريم كما تقرر فى الجلوس فيه فى وقت يحتاج الطائفون لصلاة سنة الطواف فيه ، والكلام فى جلوس لغير دعاء عقب سنة الطواف لأنه من توابعها اهـ حج . أقول : وكما يمنع من الجلوس خلف المقام على ماذكر يمنع من الجلوس فى المحراب وقت صلاة الإمام فيه وكذا يمنع من الجلوس فى الصف الأوّل إذا كان جلوسه يمنع غيره من الصلاة فيه أو يقطع الصف على المصلين ، وهل مثل ذلك مالو اعتاد الناس الصلاة فى موضع من المسجد مع إمكان الصلاة فى غيره كبحرة رواق ابن المعمر بالجامع الأزهر فيزعج منه من أراد الجلوس فيه فى وقت يفوت على الناس الجماعة فيه ، فيه نظر ، ولا يبعد الإلحاق فليراجع . وفى سم على حج : فرع : أفتى شيخنا الرملى بجواز وضع الخزانة فى المسجد إذا لم تضيق وحصل بسببها نفع عام كمدرس أو مفت يضع فيها من الكتب مايحتاج إليه فى التدريس والإفتاء انتهى .

[فرع] وقع السؤال فى الدرس عما يقع فى قرى مصر من وضع القمح فى الجرين ، هل يستحق من اعتاد الوضع بمحل منه وضعه فى كل سنة بحيث يصير أحق به من غيره حتى لو رأى من سبقه إلى وضع غلته فيه منعه كمقاعد الأسواق أم لا ؟ فيه نظر ، والجواب عنه أن الظاهر أنه لايصير أحق به من غيره ، كمن اعتاد الصلاة بمحل من المسجد لأن الغرض يحصل بالوضع فى جميع المحال كما أن الصلاة تصح فى جميع بقاع المسجد ، ولا نظر إلى أنه قد يتعلق غرضه بموضع منه كقربه من منزله أو بعده عن أطراف المحال التى هى مظنة للسرقة إلى غير ذلك لأن هذه الأغراض لانظر إليها ، كما أنهم لم ينظروا فى بقاع المسجد إلى حصول الثواب بالقرب من الإمام أو كونه بميمنة الصف ونحو ذلك ، ومقاعد الأسواق إنما كان أحق بها لتولد الضرر بانقطاع ألافه عند عدم اهتدائهم لمحله ، فمن سبقه إليه استحقه ، ولا يحصل السبق بوضع علامة فى المحل كما لايحصل الالتقاط بمجرد الوقوف على اللقطة ، وإنما يحصل السبق بالشروع فى شغل المحل كوضع شىء من الزرع الذى يراد وضعه فى المحل بحيث يعدّ أنه شرع فى التجرين (قوله أو استماع حديث) خرج بالاستماع مالو جلس لتعلمه من المحدث بأن قرأه على وجه يبين

(قوله وإن لم يدخل وقتها أوكان الجالس صبيا) هاتان الغايتان إنما يظهر معناهما بالنسبة إلى قول المصنف الآتى ، فلو فارقه لحاجة ليعود لم يبطل اختصاصه فى تلك الصلاة الخ لا بالنسبة لقوله لم يصر أحق به فى غيرها إذ المناسب فيه غاية إنما هو عكس ماذكر (قوله كما رجحه فى الروضة) أى بحسب ما اقتضاه سياقه ، وإلا فهو فى الروضة لم يصرح بترجيح .

وحينئذ فلا نظر لأفضلية القرب من الإمام أو جهة اليمين وإن انحصر فى موضع بعينه لما تقرر من النهى الشامل لهذه الصورة فزال اختصاصه عنها بمفارقتها بعد الصلاة حتى لا يألفها فيقع فى رياء ونحوه، وفارق مقاعد الأسواق بأن غرض المعاملة يختلف باختلافها ، والصلاة ببقاع المسجد لاتختلف ، واعتراض الرافعى بأن ثوابها فى الصف الأول أكثر رد بأنه لو ترك له موضعه منه وأقيمت لزم عدم اتصال الصف المستلزم لنقصها فإن تسويته من تمامها ومجيئه فى أثنائها لايجبر الخلل الواقع فى أوّلها وبأن الصف الأوّل لايتعين له محل من المسجد بل هو مايلى الإمام فى أىّ محل كان منه ، فثوابه غير مختلف باختلاف بقاعه ، بخلاف مقاعد الأسواق فإنها مختلفة فى ذاتها من حيث اختصاص بعضها بكثرة الواردين فيه وبالوقاية من نحو حرّ وبرد ، وهذا أولى من الجواب الأول لأنه يلزم قائله التفرقة بين مجيئه قبل فيبقى حقه وبين أن يتأخر عن الإقامة فيبطل حقه، وهم لم يقولوا بذلك . وفارق أيضا بيت المدرسة إذا فارقه ساكنه بأن المسجد لايقصد السكنى فيه ، وإنما تؤلف بقاعه لأجل الصلاة فيها ، بخلاف بيوت المدارس تقصد السكنى بها فاعتبر ما يشعر بالإعراض عنها وهو الغيبة الطويلة (فلو فارقه) ولو قبل دخول الوقت فيما يظهر (لحاجة) كقضاء حاجة ورعاف وتجديد وضوء وإجابة داع (ليعود لم يبطل اختصاصه فى تلك الصلاة) وما ألحق بها (فى الأصح) فيحرم على غيره العالم به الجلوس فيه بغير إذنه وظن رضاه كما هو ظاهر (وإن لم يترك إزاره فيه) لخبر مسلم السابق آنفا ، والثانى يبطل كغيرها من الصلوات . نعم إن أقيمت الصلاة فاتصلت الصفوف فالوجه كما بحثه الأذرعى سدّ الصف مكانه ، وما استثناه الزركشى من حق السبق ، وهو أنه لو قعد خلف الإمام وليس أهلا للاستخلاف أو كان ثم من هو أحق منه بالإمامة فيؤخر ويتقدم الأحق بموضعه لخبر « ليلينى منكم أولو الأحلام والنهى » مردود ، إذ الاستخلاف نادر ولا يختص بمن هو خلفه ، وكيف يترك حق ثابت لمتوهم على أن عموم كلامهم صريح فى رده ، ولا شاهد له فى الخبر ولا غيره كما أفهمه كلام المصنف بفرش سجادة له قبل حضوره فللغير تنحيتها برجله من غير أن يرفعها بها عن الأرض لئلا تدخل فى ضمانه ولو قيل

فيه العلل ومعانى الأحاديث فإنه حينئذ من العلم الشرعى ، وقد تقدم أن الجالس له يصير أحقّ به ، ومثله فى عدم الاستحقاق بطريق الأولى ما اعتاده بعض الفقراء من اتخاذ موضع فى المسجد للذكر فى كل جمعة مثلا ، فإذا اجتمعوا نظر إن ترتب على اجتماعهم على الهيئة المخصوصة تشويش على أهل المسجد فى صلاتهم أو قراءتهم منعوا مطلقا وإلا لم يمنعوا ماداموا مجتمعين فيه ، فإن فارقوه سقط حقهم حتى لو عادوا فى نظيره من الجمعة الأخرى فوجدوا غيرهم سبقهم إليه لم يجز لهم إقامته منه (قوله لم يبطل اختصاصه) يفيد أن من جلس فى موضع من المسجد لقراءة أو ذكر ثم فارقه لحاجة ليعود لم ينقطع حقه ، وله أن يقيم من جلس مكانه فى ذلك الوقت الذى أراد شغله بتلك القراءة لا فى وقت آخر فليتأمل اهـ سم على حج . أقول : ومنه ما اعتيد من القراءة فى المصاحف التى توضع فى يوم الجمعة أو رمضان أو غيرهما ، فلو أحدث من يريد القراءة فيه فقام ليتطهر لم يبطل حقه منه فى ذلك الوقت وإن لم يترك متاعه فيه ، بخلاف مالو انتهت قراءته فى يوم ففارقه ثم عاد فلا حق له (قوله وما ألحق بها) أى مما اعتيد فعله بعد الصلاة من الاشتغال بالأذكار ونحوها ، أو ما ألحق بها من استماع الحديث والوعظ ونحوهما ، ومثله ما لو أراد صلاة الضحى أو الوتر ففعل بعضها ثم طرأت له حاجة فلا ينقطع حقه بذهابه إليها لأنها كلها تعد صلاة واحدة ، وينبغى أن النفل المطلق مثل ذلك (قوله الجلوس فيه) وينبغى أن المراد بالجلوس على وجه يمنعه منه إذا جاء : أما إذا جلس على وجه أنه إذا جاء قام له عنه فلا وجه لمنعه من ذلك اهـ سم . أقول : وينبغى أن محله حيث لم يؤدّ جلوسه فيه إلى امتناع الأول من المجىء له حياء أو خوفا وإلا امتنع (قوله لئلا تدخل فى ضمانه)

بحرمة فرشها كما يفعل بالروضة الشريفة وخلف مقام سيدنا إبراهيم صلى الله عليه وسلم وعلى نبينا لم يبعد لما فيه من التضييق على الناس وتحجير المسجد ، ولا نظر لتمكنهم من تنحيتها لأن أكثرهم يهاب ذلك فهو قياس حرمة صوم المرأة بحضرة زوجها وإن كان له قطعه لأنه يهابه على أنه يترتب عليه من المفاسد ما لايخفى ، وخرج بالصلاة جلوسه لاعتكاف ، فإن لم ينو مدة بطل حقه بخروجه ولو لحاجة وإلا لم يبطل حقه بخروجه أثناءها لحاجة كما لو خرج لغيرها ناسيا كما بحثه الشيخ رحمه الله تعالى ، ويسن منع من جلس فيه لمبايعة أو حرفة ويمنع من هو بحريمه إن أضر بأهله ، ويندب منع الناس من استطراق حلق القراء والفقهاء في الجوامع وغيرها توقيرا لهم (ولو سبق رجل إلى موضع من رباط مسبل) وفيه شرط من يدخله وكذا الباقي (أو فقيه إلى مدرسة) أو متعلم قرآن إلى مابني له (أو صوفي إلى خانقاه لم يزعج ولم يبطل حقه) منه (بخروجه لشراء حاجة ونحوه) من الأعذار ولو لم يترك متاعا ولا نائبا ويأذن الإمام لعموم خبر مسلم ، وقيده ابن الرفعة بما إذا لم يكن لذلك ناظر أو استأذنه وإلا فلا حق له ، ويوافقه اعتبار المصنف كابن الصلاح إذنه في سكنى بيوت المدرسة ولم يعتبر المتولي إذنه في ذلك ، ويمكن حمله على ما إذا اعتيد عدم اعتباره ، ومتى عين الواقف مدة لم يزد عليها إذا لم يوجد في اليد من هو صفته لأن العرف يشهد بأن الواقف لم يرد شغور مدرسته ، وكذا كل شرط شهد العرف بتخصيصه كما قاله ابن عبد السلام ، وعنه الإطلاق ينظر إلى الغرض المبني له ويعمل بالمعتاد المطرد في مثله حالة الوقف لأن العادة المطردة في زمن الواقف إذا علم بها تنزل منزلة شرطه فيزعج فقيه ترك التعلم وصوفي ترك التعبد ، ولا يزاد في رباط مارة على ثلاثة أيام مالم يعرض نحو ثلج

قضية قوله من غير أن يرفعها عدم جواز ذلك ، وقوله لئلا تدخل في الخ يقتضي خلافه ، وهو ظاهر لأنها وضعت بغير حق فلا مانع من إزالتها وإن دخلت في ضمانه (قوله فإنه لم ينو مدة الخ) قد يؤخذ من هذا التفصيل في الاعتكاف أنه لو جلس لقراءة مثلا ، فإن لم ينو قدرا بطل حقه بمفارقته وإلا لم يبطل بذلك بل يبطل حقه إلى الإتيان بما قصده وإن خرج لحاجة وعاد اه سم . أقول : وقد يمنع الأخذ بأن المسجد شرط الاعتكاف ، بخلاف القراءة إلا أن يقال الاعتكاف كما يصح في المحل الذي فارقه يصح في غيره ، فبقاع المسجد بالنسبة للاعتكاف مستوية (قوله بطل حقه بخروجه) ويصدق في دعواه نية المدة ليكون أحق من غيره إذا عاد لأن ذلك لايعرف إلا منه ، وظاهره أنه يبطل حقه بخروجه وإن نوى العود حالة الخروج وقد مر في باب الاعتكاف أنه إذا خرج على نية أن يعود لم يحتج إلى تجديد نية إذا عاد ، وعليه فينبغي أنه لايبطل حقه في هذه الحالة (قوله ويسن منع من جلس) أي مثلا ، وقوله فيه : أي المسجد ، وقوله أو حرفة : أي لاتليق بالمسجد كخياطة بخلاف نسخ كتب العلم ونحوها (قوله ويمنع من هو الخ) أي فيحرم جلوسه حينئذ للإضرار المذكور (قوله ويندب منع الناس) عبارة حج ويمنع مستطرق لحلقة علم الخ انتهى : أي ندبا أخذا من كلام الشارح (قوله لم يرد شغور مدرسته) أي خلوها (قوله ينزل منزلة شرطه) أي إذ لو أراد خلافه لذكره ، ويؤخذ من ذلك جواب ماوقع السؤال عنه من أنه هل يجوز لنا تمكين الذمي من التخلي والاغتسال في فسقية المساجد إذا كانت خارجه عن المسجد أو يمتنع وهو الجواز أخذا مما ذكره الشارح ، فإن مثل هذا جار بين الناس من غير نكير فيحمل ذلك على أنه كان في زمن الواقف وعلمه ولم يشرط في وقفه مايخالفه .

[فرع] ليس للمسلم دخول كنيسة بغير إذن أهلها اه سم على منهج (قوله ولا يزاد في رباط مارة على ثلاثة أيام)

(قوله وإلا لم يبطل حقه) أي بأن نوى مدة معينة

أو خوف فيقيم إلى انقضائه ولغير أهل المدرسة ما اعتيد فيها من نحو نوم بها وطهر وشرب من مائها مالم ينقص الماء من حاجة أهلها فيما يظهر ، وأفهم ما ذكره فى العادة أن بطالة الأزمنة المعهودة الآن فى المدارس تمنع استحقاق معلومها حيث لم يعلم شرط واقفها ولا ما يقوم مقامه مما مر ، أما خروجه لغير عذر فيبطل به حقه كما لو كان بعذر وطالت غيبته عرفا ، ولغيره الجلوس فى زمن غيبته التى يبقى حقه معها على نظير مامر .

(فصل)

فى بيان حكم الأعيان المشتركة المستفادة من الأرض

(المعدن) هو حقيقة البقعة التى أودعها الله تعالى جواهر ظاهرا وباطنا . سميت بذلك لعدون : أى إقامة ما أثبته الله فيها ، والمراد مافيها (الظاهر وهو مايخرج) جوهره (بلا علاج) فى بروزه ، وإنما العلاج فى تحصيله (كنفط) بكسر أوله ويجوز فتحه دهن معروف (وكبريت) بكسر أوله أصله عين تجرى فإذا جمد ماؤها صار كبريتا وأعزّه الأحمر ، ويقال إنه من الجواهر ولهذا يضىء فى معدنه (وقار) أى زفت (ومومیا) بضم أوّله وبالمد وحكى القصر : شىء يلقيه الماء فى بعض السواحل فيجمد ويصير كالقار ، ، وقيل حجارة سود باليمن ويؤخذ من عظام موتى الكفار شىء يسمى بذلك وهو نجس أى متنجس (وبرام) بكسر أوله جمع برمة بضمها : حجر يعمل منه قدور الطبخ (وأحجار رحى) ونورة ومدر وملح مائى أو جبلى إن لم يحوج إلى حفر وتعب أو ألحق به قطعة نحو ذهب أظهرها السيل من معدن (لا يملك) بقعة ونيلا بالإحياء لمن علمه قبل إحيائه (ولا يثبت فيه اختصاص بتحجر ولا إقطاع) بالرفع من نحو سلطان بل هو مشترك بين الناس مسلمهم وكافرهم كالماء والكلإ لما صح « أنه صلى الله عليه وسلم أقطع رجلا ملح مأرب » أى مدينة قرب صنعاء كانت بها بلقيس « فقال رجل : يارسول الله إنه كالماء العد ، قال : فلا إذن » وللإجماع على منع إقطاع مشارع الماء وهذا مثلها بجامع الحاجة العامة وأخذها بغير عمل ، ويمتنع أيضا إقطاع وتحجر أرض لأخذ نحو حطبها وصيدها وبركة لأخذ سمكها ، وظاهر كلامه نفى

أى إلا إذا لم يكن ثم من يجلس مكانه إذا خرج أخذا مما تقدم فى قوله ومتى عين الواقف الخ (قوله تمنع استحقاق معلومها) أى معلوم أيام البطالة اه (قوله ولا مايقوم مقامه) المراد بما يقوم مقامه ماذكره حج فى الوقف من قوله والعبرة فيها : أى البطالة بنص الواقف ، وإلا فبعرف زمنه المطرد الذى عرفه وإلا فبعادة محل الموقوف عليهم (قوله وطالت غيبته عرفا) قال فى الكنز : ولو اتخذه مسكنا أزعج منه اه سم : أى على خلاف غرض الواقف من إعداده للصوفية المشتغلين بالعلم ليستعينوا بسكناه على حضور الدرس ونحوه .

(فصل) فى بيان حكم الأعيان المشتركة

(قوله فى بيان حكم الخ) أى وما يتبع ذلك كقسمة ماء القناة المشتركة (قوله والمراد مافيها) أى فيكون مجازا (قوله فإذا جمد) من باب نصر ودخل اه مختار (قوله يسمى بذلك) أى وليس هو مرادا هنا كما هو ظاهر لأن الكلام فى المعادن التى تخرج من الأرض (قوله وألحق به) أى المعدن الظاهر (قوله كالماء العد) أى الذى له مادة لاتنقطع كما تقدم له (قوله وللإجماع) أى فلا يختص إذن (قوله وبركة) بكسر الباء كما فى القاموس ،

(قوله وأفهم ما ذكره) أى ابن الصلاح .

(فصل) فى بيان حكم الأعيان المشتركة

(قوله مأرب) بإسكان الهمزة وكسر الراء

إقطاع التملك والارتفاق وهو كذلك وإن قيد الزركشي المنع بالأول ، وذكر في الأنوار أن من المشترك بين الناس الممتنع على الإمام إقطاعه الأيكة وثمارها وصيد البر والبحر وجواهره ، قال غيره : ومنه مايلقيه البحر من العنبر فهو لآخذه ، وما ذكره في الأيكة وثمارها يخالفه ما في التنبيه من أن من أحيا مواتا ملك مافيه من النخل وإن كثر . ويمكن الجمع بحمل الأول على قصد الأيكة دون محلها ، والثاني على قصد إحياء الأرض المشتملة على ذلك فيدخل تبعا ، وعلم من ذلك أن من ملك أرضا بالإحياء ملك مافيها حتى الكلأ ، وإطلاقهما أنه لايملك يمكن حمله على ما ليس في مملوك وعلى عدم ملكه هو أحق به ، أما إذا لم يعلم إلا بعد الإحياء فيملكه بقعة ونيلا إجماعا على ما حكاه الإمام ، وأما مافيه علاج كما لو كان بقرب الساحل بقعة لو حفرت وسيق الماء إليها ظهر الملح فيملك بالإحياء وللإمام إقطاعها (فإن ضاق نيله) أي الحاصل منه عن اثنين تسابقا إليه ، ومثله في هذا الباطن الآتي (قدم السابق) منهما لسبقه ، وإنما يقدم (بقدر حاجته) عرفا فله أخذ ماتقتضيه عادة أمثاله ، ويبطل حقه بانصرافه وإن لم يأخذ شيئا (فإن طلب زيادة) على حاجته (فالأصح إزعاجه) إن زوحم على الزيادة ، لأن عكوفه عليه كالتحجر ، والثاني يأخذ منه ماشاء لسبقه ، وفارق مامر في نحو مقاعد الأسواق بشدة الحاجة إلى المعادن ، ومحل الخلاف عند انتفاء إضرار الغير ، وإلا أزعج جزما (فلو جاآ) إليه (معا) أو جهل السابق ولم يكفهما الحاصل منه لحاجتهما ، أو تنازعا في الابتداء (أقرع بينهما في الأصح) لانتفاء المرجح ، فإن وسعهما اجتمعا ، وليس

ونقل بالدرس عن السيوطي أن فيه لغة بضم الباء (قوله الأيكة) أي وهي الأشجار النابتة في الأراضي لا مالك لها اهـ حج . وهي أوضح في المراد من التعبير بالقرية لشمولها للمملوك وغيره وهو لايوافق الجمع الآتي (قوله وأما ما فيه علاج) قضية إفراده بالذكر أنه غير الباطن الآتي ، وعليه فما معنى كونه ليس من الظاهر ولا من الباطن ولكنه يخرج بعلاج إلا أن يقال : المراد أنه ليس في الأرض نفسها معدن لكن لفساد تربتها إذا دخلها الماء واختلط بتربتها صار الماء المختلط بالتراب ملحا ، فالأرض لامعدن فيها ولكنه يحصل بإجراء الماء إليها فجاز إحياؤها لكون المحيا أرضا مجردة (قوله وللإمام إقطاعها) هل يختص ذلك بالإرفاق قياسا على الباطن الآتي أو يعمه والتمليك ؟ فيه نظر ، والأقرب الثاني لأنها تملك بالإحياء ولو مع العلم بها وليس الباطن كذلك (قوله قدم السابق) أي ولو ذميا ، ونقل عن شيخنا الزيادي مايوافقه (قوله بقدر حاجته) هل المراد حاجة يومه أو أسبوعه أو شهره أو سنته أو عمره الغالب أو عادة الناس من ذلك اهـ سم على حج ، أقول : الأقرب اعتبار العمر الغالب كما في أخذ الزكاة ، وقد يقال بل الأقرب اعتبار عادة الناس ولو للتجارة ، ويفرق بينه وبين الزكاة بأن الناس مشتركون في المعدن بالأصالة ، بخلاف الزكاة فإن مبناها على الحاجة ومن ثم امتنعت على الغني بمال أو كسب بخلاف المعدن (قوله فالأصح إزعاجه) أي وعليه فلو أخذ شيئا قبل الإزعاج هل يملكه أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأنه حين أخذه كان مباحا (قوله إن زوحم) أي فإن لم يزاحم لم يتعرض له ، لكن مقتضى التعليل بأن عكوفه عليه كالتحجر يقتضي أنه لافرق فإنه مادام مقيما عليه يهاب فلا يقدم عليه غيره وإن احتاج مادام مقيما (قوله أقرع بينهما) أي وجوبا ، ويؤخذ من قوله لانتفاء المرجح أنه لو كان أحدهما

(قوله الأيكة) وهي الأشجار النابتة في الأرض التي لا مالك لها (قوله على ماحكاه الإمام) التبري إنما هو بالنسبة لحكاية الإجماع خاصة ، وإلا فالحكم مسلم كما يعلم مما يأتي

لأحد أخذ أكثر من الآخر إلا برضاه قاله فى الجواهر ، وهو محمول على أخذ الأكثر من البقعة لا النيل إذ له أخذ الأكثر منه ، ولافرق كما هو ظاهر كلام المصنف بين أخذ أحدهما للتجارة والآخر للحاجة أولا . نعم لو كان أحدهما مسلما والآخر ذميا قدم المسلم كما بحثه الأذرعى فى نظير مامر فى مقاعد الأسواق ، ومقابل الأصح يجتهد الإمام ويقدم من يراه أحوج ، وقيل ينصب من يقسم الحاصل بينهما (والمعدن الباطن وهو مالا يخرج إلا بعلاج كذهب وفضة وحديد ونحاس) ورصاص وفيروزج وعقيق وسائر الجواهر المبثوثة فى الأرض ، وعد فى التنبيه الياقوت من المعادن الظاهرة ، وجرى عليه الدميرى ، والمجزوم به فى الروضة وأصلها أنه من الباطنة (لايملك) محله (بالحفر والعمل) مطلقا ولا بالإحياء فى موات على مايأتى (فى الأظهر كالظاهر . والثانى يملك بذلك إذا قصد التملك كالموات ، وفرق الأول بأن الموات يملك بالعمارة وحفر المعدن تخريب ، ولأن الموات إذا ملك يستغنى المحيى عن العمل والنيل مبثوث فى طبقات الأرض يحوج كل يوم إلى حفر وعمل وخرج بمحله نيله فيملك من غير إذن الإمام بالأخذ قطعا لاقبل الأخذ على الأصح ، وأفهم سكوته هنا عن الإقطاع جوازه وهو كذلك للاتباع بالنسبة للإرفاق لا للتملك . نعم لا يثبت فيه اختصاص بتحجر كالظاهر (ومن أحيا مواتا فظهر فيه معدن باطن ملكه) بقعة ونيلا لكونه من أجزاء الأرض المملوكة بالإحياء ، وقول بعضهم هنا بخلاف الركاز ليس فى محله ومع ملكه للبقعة يملك مافيها قبل أخذه كما اقتضاه كلام السبكى ،وهو الأوجه خلافا للجوجرى ، وخرج بقوله فظهر المشعر بعدم علمه به حال إحيائه مالو علمه وبنى عليه دارا مثلا فلا يملك شيئا فى أرجح الطريقين لفساد القصد خلافا لما فى الكفاية ، وخرج بالظاهر الباطن فلا يملكه بالإحياء كما علم مما مر إن علمه ، فإن لم يعلمه ملكه . والحاصل أن المعدنين حكمهما واحد وبقعتهما لايملكها بالإحياء مع علمه ، إذ المعدن لايتخذ دارا ولا مزرعة ولا بستانا ، وتخصيص المصنف المعدن بالذكر لكون الكلام فيه ، وإلا فمن ملك أرضا ملك طبقاتها حتى الأرض السابعة (والمياه المباحة) بأن لم تملك (من الأودية) كالنيل والفرات ودجلة (والعيون) الكائنة (فى الجبال)

مسلما قدم كما مر ، وسيأتى التصريح به فى كلام الشارح (قوله قاله فى الجواهر) هى للقمولى (قوله قدم المسلم) أى وإن اشتدت حاجة الذمى لأن ارتفاقه إنما هو بطريق التبع لنا (قوله وعد فى التنبيه الياقوت الخ) حمل سم على حج القول بأنه من الظاهر على أن المراد أحجاره ، والقول بأنه من الباطن على نفس الياقوت فليراجع (قوله والعمل) هو أعم من الحفر (قوله بالنسبة للإرفاق) لاينافى هذا مامر فى قوله وظاهر كلامه نفى إقطاع التملك والارتفاق وهو كذلك الخ ، لأن ذاك فى الظاهر وهذا فى الباطن ، وقد يفرق بينهما بأن ماهنا لما كان يحوج إلى تعب لم يكن كالحاصل فجاز إقطاعه للإرفاق بخلاف الظاهر (قوله وقول بعضهم) أى حج (قوله يملك مافيها قبل أخذه) خلافا لحج (قوله فلا يملك شيئا) أى ويلزم بإزالة البناء إن ترتب عليه منع من يريد الأخذ (قوله فى أرجح الطريقين) خلافا لحج (قوله لفساد القصد) وهو حرمان غيره من الانتفاع به (قوله والمياه المباحة الخ) عبارة الروض : وهى أى المياه قسمان : مختصة ، وغيرها ، فغير المختصة كالأودية والأنهار فالناس فيها سواء ، ثم قال : فرع : وعمارة هذه الأنهار من بيت المال ، ولكل : أى من الناس بناء قنطرة ورحى عليها إن كانت فى موات أو فى ملكه ، فإن كانت من العمران فالقنطرة كحفر البئر للمسلمين فى الشارع ،والرحى

(قوله ولأن الموات إذا ملك الخ) عبارة القوت : ولأن الموات إذا ملك لايحتاج فى تحصيل مقصوده إلى مثل العمل الأول بخلاف المعدن (قوله فلا يملك شيئا فى أرجح الطريقين) أى لامن البقعة لما يأتى ، ولا من النيل كما يعلم

ونحوها من الموات وسيول الأمطار (يستوى الناس فيها) لخبر « الناس شركاء فى ثلاث : الماء ، والكلأ ، والنار » وصح « ثلاثة لايمنعن : الماء والكلأ والنار » فلا يجوز لأحد تحجرها ولا للإمام إقطاعها بالإجماع وعند الازدحام مع ضيق الماء أو مشرعه يقدم الأسبق وإلا أقرع بينهما ، وليس للقارع تقديم دوابه على الآدميين ، إذ الظامئ مقدم على غيره وطالب الشرب على طالب السقى ، وما جهل أصله وهو تحت يد واحد أو جماعة لايحكم عليه بالإباحة لأن اليد دليل الملك . ومحله كما قاله الأذرعى إذا كان منبعه من مملوك لهم ، بخلاف مامنبعه بموات أو يخرج من نهر عام كدجلة فإنه باق على إباحته ، ويعمل فيما جهل قدره ووقته وكيفيته فى المشارب والمساقى وغيرها بالعادة المطردة لأنها محكمة فى هذا وأمثاله ، والأوجه أن من لأرضه شرب من ماء مباح فعطله آخر بأن أحدث ماينحدر به الماء عنه تأثيم فاعله ، ولا يلزمه أجرة منفعة الأرض مدة تعطيلها لو سقيت بذلك الماء أخذا مما مر فى المساقاة ، وقد جرى جمع متأخرون على أنه لو كان لثلاثة ثلاث مساق من ماء مباح أعلى وأوسط وأسفل

يجوز بناؤها إن لم يضر بالملاك انتهى . وفيه أمور : منها أنه يستفاد جواز ماجرت به العادة من بناء السواقى بحافات النيل لقوله لكل بناء قنطرة ورحى عليها ، بل وبحافات الخليج بين عمران القاهرة لقوله والرحى يجوز بناؤها الخ . ومنها أنه ينبغى تقييد جواز الرحى فى الموات بأن لايضر المنتفع بالنهر لأن حريم النهر لايجوز التصرف فيه بما يضر فى الانتفاع به كما تقرر . ومنها أنه قد يشكل جواز بناء القنطرة والرحى فى الموات والعمران بامتناع إحياء حريم النهر والبناء فيه إلا أن يجاب بأن الممتنع التملك بالإحياء . وأما مجرد الانتفاع بحريمه بشرط عدم الضرر فلا مانع منه وقد يقتضى هذا جواز بناء نحو بيت فى حريمه للارتفاق حيث لاتضرر لأحد به ، ويجرى ذلك فى بناء بيت بمنى لذلك حيث لاتضرر به . ومنها أن قضية إطلاقه أنه لافرق فى جواز ذلك فى الموات بين أن يفعله لنفسه خاصة : أو لعموم الناس ، وقضية ذلك أنه يجوز له بناء القنطرة ومنع الناس من المرور عليها لكن عبر فى الروضة بقوله قنطرة لعبور الناس اه . وقال فى الرحى بين العمران إذا لم تضر ، وأصحهما : أى الوجهين الجواز كإشراع الجناح فى السكة النافذة اه فليتأمل اه سم على حج (قوله الماء والكلأ) عبارة المحلى : فى الماء (قوله أو مشرعه) أى طريقه (قوله مقدم على غيره) أى ولو أدى ذلك إلى هلاك الدواب حيث كان الآدمى مضطرا (قوله ماء منبعه بموات) بقى مالو جهل منبعه اه سم . أقول : الأقرب أنه لو جهل أصله (قوله فإنه باق على إباحته) أى مالم يدخل لمحل يختص به أخذا مما يأتى فى قوله وكالأخذ فى إناء سوقه لنحو بركة أو حوض الخ (قوله مدة تعطيلها) هذا قد يخالف مامر فى أول الغصب من قوله ومداره : أى الغصب على العرف فليس منه منع المالك من سقى زرعه أو ماشيته حتى تلف فلا ضمان لانتفاء الاستيلاء سواء أقصد منعه عنه أم لا على الأصح ، وفارق هذا هلاك ولد

مما يأتى أيضا من أن حكم المعدنين واحد (قوله إذ الظامئ مقدم على غيره) كان حق التعليل إذ الآدمى مقدم على غيره ، وعبارة التحفة : وعطشان على غيره وطالب شرب على طالب سقى (قوله فإنه باق على إباحته) أى إذ الصورة أنه يدخل إليهم بنفسه بلا سوق فلا ينافيه ما سيأتى فى قوله وكالأخذ فى إناء سوقه لنحو بركة أو حوض مسدود ، فما هنا موافق لقوله الآتى أيضا وخرج بما تقرر دخوله فى ملكه بنحو سيل ولو بحفر نهر حتى دخل وأما قول الشيخ فى حاشيته قوله أى الشارح فإنه باق على إباحته : أى مالم يدخل بمحل يختص به أخذا مما يأتى فى قوله وكالأخذ فى إناءسوقه لنحو بركة أوحوض الخ اه . فيقال فيه هذا الأخذ لم يصح لاختلاف المأخذ الذى أشرت إليه المعلوم مما يأتى فى كلام الشارح على أن حمله المذكور لايصح إذ هو عين المسئلة هنا كما يعلم بالتأمل

فأراد ذو الأعلى أن يسقى من الأوسط برضا صاحبه كان لذى الأسفل منعه لئلا يتقادم ذلك فيستدل به على أن له شربا من الأوسط ، وأنه لو كان له أرضان عليا فوسطى وبسفلى لآخر شرب من مباح كذلك فأراد أن يجعل للثانية شربا مستقلا ليشربا معا ثم يرسل لمن هو أسفل منه وأراد هذا منعه أنه ليس له منعه إذ لاضرر عليه وليس فيه تأخير لسقى أرضه ، بل ربما يكون وصول الماء إليه إذا شربا معا أسرع منه إذا شربا مرتبا (فإن أراد قوم سقى أرضهم) بفتح الراء بلا ألف (منها) أى المياه المباحة (فضاق سقى الأعلى) وإن زاد على مرة لأن الماء مالم يجاوز أرضه هو أحق به مادامت له به حاجة (فالأعلى) وإن هلك زرع الأسفل قبل انتهاء النوبة إليه فإن اتسع سقى من شاء ماشاء ، هذا كله إن أحيوا معا أو جهل الحال . أما لو كان الأسفل أسبق إحياء فهو المقدم ، بل له منع من أراد إحياء أقرب منه إلى النهر وسقيه منه عند الضيق كما اقتضاه كلام الروضة وصرّح به جمع لئلا يستدل بقربه بعد على أنه مقدم عليه ثم من وليه فى الإحياء وهكذا ، ولا عبرة حينئذ بالقرب من النهر ، وعلم من ذلك أن مرادهم بالأعلى المحيي قبل الثانى وهكذا لاالأقرب إلى النهر ، وعبروا بذلك جريا على الغالب من أن من أحيا يتحرّى قربها من الماء ما أمكن لما فيه من سهولة السقى وخفة المؤنة وقرب عروق الغراس من الماء ، ولو استوت أرضون فى القرب للنهر وجهل المحيي أولا أقرع للتقدم (وحبس كل واحد الماء حتى يبلغ الكعبين) لقضائه صلى الله عليه وسلم بذلك ، والمراد بما ذكر كما بحثه الأذرعى جانب الكعب الأسفل ومخالفة غيره له محتجا بآية الوضوء مردودة بأن الدال على دخول المغيا فى تلك خارجى وجد ثم لاهنا ، والتقدير بهما هو ما عليه الجمهور وما اعترض به

شاة ذبحها بأنه ثم أتلف غداء للولد المتعين له بإتلاف أمه بخلافه هنا ، وبهذا الفرق يتأيد ما يأتى عن ابن الصلاح وغيره قبيل قوله والأصح أن السمن ، ويأتى قبيل قول المصنف فإن أراد قوم سقى أراضيهم فيمن عطل شرب ماء الغير مايؤيد ذلك ، وأراد بما نقله عن ابن الصلاح ماذكره حج من قوله : وأفتى أيضا ابن الصلاح بضمان شريك غوّر ماء عين ملك له ولشركائه فيبس ما كان يسقى بها من الشجر . وقد يقال ماتقدم عن ابن الصلاح مفروض كما هوظاهر كلامه فيما أدى حبسه إلى فساد الشجر نفسه ، وماهنا فيما لو عطل منفعة الأرض بأن أيبسها بحيث لاتصح للزراعة (قوله كذلك) أى له ثلاث مساق ، وقوله وأراد هذا اسم الإشارة راجع إلى قوله ثم يرسل إلى أسفل منه (قوله وإن زاد على مرة) وظاهره وإن تلف زرع غيره فى مدة سقيه ، وسيأتى ذلك فى قوله وإن هلك الخ (قوله بل منع من أراد إحياء أقرب منه) فى الخادم : فرع أرض لها شرب من نهر فقصد مالكها حفر ساقية إلى نهر من جانب آخر لا استحقاق له فيه وسدّه فهل له ذلك كنظيره من الأبواب إلى الشارع لم يتعرضوا له اه ؟ قلت : ويتجه أن يقال إن لزم من ذلك تضييق على السابقين بالإحياء المستحقين السقى من الجانب الآخر أو كونه أقرب إلى ذلك النهر منهم امتنع ، وإلا فلا أخذا مما تقرر فتأمل اه سم على حج (قوله من أن من أحيا) أى أولا (قوله هو ماعليه الجمهور) عبارة حج : واعترضوا بأن الوجه أنه قد يرجع فى قدر السقى للعادة والحاجة لاختلافهما زمنا ومكانا ، فاعتبرت فى حق أهل كل محل بما هو المتعارف عندهم والخبر جار على عادة أهل الحجاز قيل النخل إن أفردت كل بحوض فالعادة ملؤه وإلا اتبعت تلك الأرض اه ، ولا حاجة لهذا التفصيل الخ اه .

(قوله كان لذى الأسفل منعه) كأنه لأنه لايصير شريك أربعة فى المعنى بعد أن كان شريك اثنين ، ولعل الصورة عند الضيق . واعلم أن الشهاب حج نظر فى هذا الحكم (قوله وسقيه منه) الظاهر أنه معطوف على من فى قوله

من كون الوجه الرجوع فى السقى للعادة والحاجة لاختلافهما زمنا ومكانا ، فاعتبرت فى حق أهل كل محل بما هو المتعارف عندهم ، والخبر جار على عادة الحجاز ، فقد قيل إن النخل إن أفردت كل بحوض فالعادة ملؤه وإلا اتبعت عادة تلك الأرض ، يقال عليه لاحاجة لهذا التفصيل لأن كلا من قسميه لم يخرج عن العادة فى مثله فكلامهم شامل له (فإن كان فى الأرض) الواحدة (ارتفاع) من طرف (وانخفاض) من طرف (أفرد كل طرف بسقى) لئلا يزيد الماء فى المنخفضة على الكعبين لو سقيا معا فيسقى أحدهما حتى يبلغهما ثم يسد عنها ويرسله إلى الآخر ، والظاهر كما قاله السبكى أنه لايتعين البداءة بالأسفل بل لو عكس جاز ، ومرادهم أن لاتزيد المستقلة على الكعبين كما مرّ وهو واضح (وما أخذ من هذا الماء) المباح (فى إناء ملك على الصحيح) بل حكى ابن المنذر فيه الإجماع ، ولا يصير بإعادته إليه شريكا باتفاق الأصحاب ، والأوجه عدم حرمة صبه عليه ، والفرق بينه وبين رمى المال فيه ظاهر ، وكالأخذ فى إناء سوقه لنحو بركة أو حوض مسدود ، وكذا دخوله فى كيزان دولابه كما أفتى به ابن الصلاح . والثانى لايملك الماء بحال بل يكون بإحرازه أولى به من غيره ، وخرج بما تقرر دخوله فى ملكه بنحو سيل ولو بحفر نهر حتى دخل فلا يملكه بدخوله . نعم هو أحق به من غيره ، بل جريا فى موضع على أنه يملكه ، ويمكن حمله على ما إذا أحرز محله بالقفل عليه ونحوه (وحافر بئر بموات الارتفاق) لنفسه بشربه أو شرب دوابه منه لا للتملك (أولى بمائها) من غيره فيما يحتاجه منه ولو لسقى زرعه (حتى يرتحل) لسبقه إليه ، فإن ارتحل بطلت أحقيته وإن عاد . ومحله كما قاله الأذرعى مالم يرتحل بنية العود ولم تطل غيبته . وأما حفرها لارتفاق

وهى أوضح من عبارة الشارح (قوله من كون الوجه الرجوع) معتمد (قوله فاعتبرت) أى الحاجة (قوله فى إناء ملك فى الأصح) ظاهره ولو كان الآخذ له غير مميز ، وعليه فانظر الفرق بين هذا وما تقدم فى الإحياء من اشتراط التمييز فى المحيى بناء على ماتقدم عن شيخنا الزيادى . والجواب أما أولا فيحتمل أن الشارح لايرى ذلك القيد بدليل تمثيله ثم بالمجنون . وأما ثانيا فيجوز أن يقال هذا لما كان الانتفاع به بإعدامه والمقصود منه النفع به حتى للدواب التى لاقصد لها ولا شعور توسعوا فيه فلم يشترطوا فى تملكه تمييزا ولا غيره . ويؤيد الثانى أنهم جوّزوا للذمى أخذ الحطب ونحوه من دارنا قالوا لأن المسامحة تغلب فى ذلك ، وعلى هذا فما يقع من إرسال الصبيان للإتيان بماء أو حطب الملك فيما أتوا به للمرسل حيث كان له ولاية عليهم تجوّز استخدامه لهم فى مثل ذلك ، وإن لم يرسله أحد أو أرسله غير وليه المذكور فالمالك فيه له فيحرم على غيره ولو والدا أخذه إلا إذا رأى المصلحة فالمالك فى أخذه وصرف بدله أو هو على الصبى (قوله عدم حرمة صبه) أى بخلاف السمك فإنه يحرم إلقاؤه فيه بعد أخذه كما شمله قوله الآتى رمى المال . والفرق بينهما أن رد السمك إليه بعد يعدّ تضييعا له لعدم تيسر أخذه كل وقت بخلاف الماء (قوله ظاهر) وهو أن ذلك يعدّ ضياعا له ، بخلاف الماء فإنه يتمكن من أخذه منه أىّ وقت أراده وإن لم يكن خصوص مراده (قوله فى كيزان دولابه) فى تجريد المزجد فى الأنوار أنه لو غصب كوزا وجمع فيه ماء

منع من أراد السقى : أى وله منعه من السقى لو أحيا (قوله يقال عليه الخ) لايخفى أن صريح هذا السياق أن هذا رد للاعتراض وليس كذلك . وحاصل ما فى هذا المقام أن الشهاب حج لما تم الكلام على التقدير بالكعبين قال : والتقدير بهما هوماعليه الجمهور . واعترضوا بأن الوجه إلى قوله والخبر جار على عادة الحجاز ، وأقرّ الاعتراض ثم قال عقبه : قيل النخل إن أفرد ، إلى أن قال : ولا حاجة لهذا التفصيل الخ ، فقوله ولا حاجة راجع للقيل خاصة كما لايخفى ، والشارح رحمه الله تصرّف فى عبارته بماترى من غير تأمل (قوله وخرج بما تقرر دخوله فى ملكه)

المارة أو لا بقصد نفسه ولا المارة فهو كأحدهم فيشترك الناس فيها ولو مع عدم تلفظه بوقفها كما صرح به الصيمرى والماوردى ، ويمتنع عليه سدها وإن حفرها لنفسه لتعلق حق الناس بها فلا يملك إبطاله (والمحفورة) فى الموات (للتملك) أو المحفورة بل والتابعة بدون حفر (فى ملك يملك) حافرها وملك محلها (ماءها فى الأصح) إذ هو نماء ملكه كالثمرة واللبن والشجر النابت فى ملكه ، والثانى لايملكه للخبر المار ويجرى الخلاف كما قاله الماوردى فى كل ماينبع فى ملكه من نفط وملح كما علم مما مر ، وإنما جاز لمكترى دار الانتفاع بماء بئرها لأن عقد الإجارة قد يملك به عين تبعا كاللبن (وسواء ملكه أم لا لايلزمه بدل مافضل عن حاجته) ولو لزرعه (لزرع) وشجر لغيره ، أما على الملك فكسائر المملوكات ، وأما على مقابله فلأنه أولى به لسبقه (ويجب) بذل الفاضل عن حاجته الناجزة كما قيد به الماوردى . قال الأذرعى : ومحله إن كان مايستخلف منه يكفيه لما يطرأ بلا عوض قبل أخذه فى نحو إناء (لماشية) إذا كان بقربه كلأ مباح ولم يجد صاحبها ماء آخر مباحا (على الصحيح) بأن يمكنه من سقيها منه حيث لم يضر زرعه ولا ماشيته ، وإلا فمن أخذه أو سوقه إليها حيث لاضرر فيها يظهر لحرمة الروح ومحله عند انتفاء الاضطرار ، وإلا وجب بذله لذى روح محترمة كآدمى وإن احتاجه لماشية وماشيته وإن احتاجه لزرع وقيل يجب للزرع كالماشية وقيل لايجب للماشية كالماء المحرز ولا يجب بذل فاضل الكلأ لأنه لايستخلف فى الحال ويتمول

مباحا ملكه ذكره فى باب الغصب اه سم (قوله ويمتنع عليه سدها) هذا ظاهر فيما لو كان الحافر مكلفا ، وأما غيره فلا يملك بالحفر وإن قصد نفسه ، وعليه فلو اتفق حفره لبئر فهل تنزل منزلة ماحفره المكلف بلا قصد فتكون وقفا لعامة الناس أو يلغى فعله فيه نظر ، والأقرب الأول لأنه حيث صار وقفا مع عدم القصد له من المكلف فلا يبعد تنزيل غيره منزلته فى ذلك ، ويؤخذ من كلام الشارح أنه لو فعل فى الماء مايفسده قبل ارتحاله كتغوطه فيه عمدا امتنع عليه ذلك (قوله فى ملك يملك) ولو وقف المالك أرضا مثلا بها بئر استحق الموقوف عليه ماء البئر لينتفع به على العادة ، وله منع غيره منه حيث احتاج إليه كما فى الملك ، ولو كانت البئر مشتركة بين اثنين لوقف أو ملك اقتسما ماءها على حسب الحصص إن لم يف بحاجتهما (قوله وقيل يجب للزرع الخ) وسكتوا عن البذل لنحو طهارة غيره وينبغى أن يجب أيضا ، لكن هل يقدم على شرب ماشيته وزرعه اه سم على حج ؟ أقول : نعم ينبغى أن يقدم الماشية ويدل له ماصرحوا به فى التيمم من أن من أسباب التيمم احتياجه لعطش حيوان محترم ولو

أى من غير سوق ففارق ماقبله (قوله ولو لزرعه) لا موقع لهذه الغاية هنا كما لايخفى على متأمل ، إذ الحكم أنه لايلزمه بذل ماء وإن فضل عن حاجته فأى حاجة إلى بيان الحاجة ، وإنما تظهر هذه الغاية بالنسبة لقول المصنف الآتى ويجب لماشية فكان الأولى تأخيرها هناك (قوله وأما على مقابله) أى الارتفاق المذكور قبله فى كلام المصنف (قوله بلا عوض) متعلق ببذل وكذا قوله قبل كما نقله الشهاب سم عن الشهاب حج الذى العبارة له فى تحفته ، وإنما لم يجعل قوله قبل أخذه قيدا فى البذل : أى إنما يجب عليه بلا عوض حيث لم يأخذ فى إناء : أى أما إذا أخذه فيه فإنما يجب عليه بعوض ، لأن الصورة هنا أنه لا اضطرار فلا يجب عليه بذله ولو بعوض (قوله كلأ مباح) الظاهر أن المباح هنا وفيما بعده ليس بقيد فليراجع (قوله وإلا وجب بذله لذى روح محترمة) قال الشهاب سم فى حواشى التحفة : يدخل فى ذى الروح المحترمة الماشية فيقدم : أى الآدمى على حاجة ماشيته ، فعلى

فى العادة وزمن رعيه يطول بخلاف الماء ، وحيث وجب البذل لم يجز أخذ عوض عليه ، ولا يجب على من وجب عليه البذل إعارة آلة الاستقاء ، ويشترط فى بيع الماء تقديره بكيل أو وزن لا برىّ الماشية والزرع ، والفرق بينه وبين جواز الشرب من ماء السقاء بعوض أن الاختلاف فى شرب الآدمى أهون منه فى شرب الماشية والزرع ، وجوّز ابن عبدالسلام الشرب وسقى الدواب من نحو جدول مملوك لم يضر بمالكه إقامة للإذن العرفى مقام اللفظى ثم توقف فيما إذا كان لنحويتيم أو وقف عام ، ثم قال ولا أرى جواز ورود إلف إبل جدولا ماؤه يسير انتهى . والظاهر الجواز للعلم به من قوله أولا لم يضر بمالكه (والقناة) أو العين (المشتركة) بين جماعة لايقدم فيها أعلى على أسفل ولا عكسه بل (يقسم ماؤها) المملوك الجارى من بئر أو نهر قهرا عليهم إن تنازعوا وضاق ، لكن على وجه لايتقدم شريك على شريك ، وإنما يحصل ذلك (بنصب خشبة) مثلا متساو أعلاها وأسفلها بمحل مستو ، وألحق بالخشبة ونحوها بناء جدار به ثقب محكمة بالجص (فى عرض النهر) أى فم المجرى فيها ثقب (متساوية أو متفاوتة على قدر الحصص) من القناة ونحوها لأنه طريق على استيفاء كل واحد حصته ، وعند تساوى الثقب وتفاوت الحقوق أو عكسه يأخذ كل بقدر حصته ، فإن جهل قدر الحصص قسم على قدر الأراضى لأن الظاهر أن الشركة بحسب الملك ، وقيل يقسم بينهم سواء ، هذا إن اتفقوا على ملك كل منهم ، وإلا رجع بالقرينة والعادة المطردة فى ذلك كما مر ، ولا ينافى ما رجحه المصنف ماذكره فى مكاتبين خسيس ونفيس كوتبا على نجوم متفاوتة بحسب قيمتهما فأحضرا مالا وادعى الخسيس أنه بينهما والنفيس أنه متفاوت على قدر النجوم صدق الخسيس عملا باليد لإمكان الفرق إذ المدار هناك على اليد وهى متساوية وفى مسئلتنا على الأرض المسقية وهى متفاوتة فعمل فى كل من المحلين بما يناسبه . وفى الروضة وأصلها كل أرض أمكن سقيها من هذا النهر إذا رأينا لها ساقية منه ولم نجد لها شربا من موضع آخر حكمنا عند التنازع بأن لها شربا منه اه . وأفهم كلامهما أن ماعدّ لإجراء الماء فيه عند

ما لا فليراجع (قوله حيث وجب الخ) هذا علم من قوله أولا بلا عوض ، إلا أن يقال الغرض من الأول بيان أن الوجوب لايتوقف على بذل عوض ولا يلزم منه حرمة أخذ العوض (قوله فى شرب الماشية) قضيته اختصاص جواز التقدير بالرى بالآدمى ، وهو مخالف لما قدمه فى شروط البيع وعبارته ثم بعد قول المصنف الخامس العلم به نصها : وقد يغتفر الجهل للضرورة أو المسامحة كما سيبينه فى اختلاط حمام البرجين وكما فى بيع الفقاع وماء السقاء فى الكوز . قال جمع : ولو لشرب دابة . وقد يقال ماسبق لم ينقله جازما به بل أورده بصورة التبرى منه حيث قال : قال جمع وما هنا جعله شرطا مجزوما به فيقدم (قوله من نحو جدول) اسم للنهر الصغير كما قاله الجوهرى (قوله لم يضر بمالكه) يؤخذ منه أنه لافرق فى جواز ذلك بين أن يشرب أو يسقى دابته منه فى موضعه وبين أن ينقله إلى محله ليشرب منه بعد أو يسقى دابته (قوله إقامة للإذن العرفى مقام اللفظى) أى مالم يمنع صاحب الجدول عنه ، فإن منع امتنع على غيره فعل ذلك (قوله ولا ينافى مارجحه المصنف) أى من القسمة على قدر الأراضى ولم يرد أنه رجحه هنا (قوله ولم نجد له شربا من موضع آخر) مفهومه أنه إذا كان لها شرب من محل آخر لايكون لها

حاجة زرعه بالأولى ، فأى حاجة مع ذلك لقوله وماشيته وإن احتاجه لزرع (قوله وحيث وجب البذل لم يجز أخذ عوض عليه) يعنى فى مسئلة المتن التى لا اضطرار فيها على أنه قدمه هناك وذكره هنا يوهم جريانه فى مسئلة الاضطرار وليس كذلك (قوله فى شرب الماء) صوابه فى شرب الآدمى (قوله والظاهر الجواز للعلم به الخ) عبارة التحفة : وهذا معلوم من قوله الخ (قوله مارجحه المصنف) أى وهو القسمة على قدر الأراضى :

وجوده إلى أرض مملوكة دالّ على أن اليد فيه لصاحب الأرض التى يمكن سقيها منها سواء اتسع المجرى وقلت الأرض أو عكسه ، وسواء المرتفع والمنخفض ، وليس لأحدهم أن يسقى بمائه أرضا له أخرى لاشرب لها منه سواء أحياها أم لا لأنه يجعل لها رسم شرب لم يكن كما فى الروضة ، ولو زاد نصيب أحدهم من الماء على رىّ أرضه لم يلزمه بذله لشركائه ، بل له التصرف فيه كيف شاء (ولهم) أى الشركاء (القسمة مهايأة) مياومة مثلا كأن يسقى كل منهم يوما كسائر المشتركة ، ولا نظر لزيادة الماء ونقصه مع التراضى ، على أن لهم الرجوع عن ذلك ، فإن رجع وقد أخذ نوبته قبل أن يأخذها الآخر نوبته فعليه أجرة نوبته من النهر للمدة الذى أخذ نوبته فيها . قال الزركشى : ويتعين الطريق الثانى إذا تعذر مامر لبعد أرض بعضهم عن المقسم ، ويتعين الطريق الأوّل فيما إذا كانت القناة تارة يكثر ماؤها وتارة يقل فتمتنع المهايأة حينئذ كما منعوا فى لبون ليحلب هذا يوما وهذا يوما لما فيه من التفاوت الظاهر اهـ . وليس لأحدهم توسيع فم النهر ولا تضييقه ولا تقديم رأس الساقية التى يجرى فيها الماء ولا تأخيره ولا غرس شجرة على حافته بدون رضا الباقين كسائر الأموال المشتركة وعمارته بحسب الملك ولا يصح بيع ماء البئر والقناة منفردا عنهما ، لأنه يزيد شيئا فشيئا ويختلط المبيع بغيره فيتعذر التسليم ، فإن باعه بشرط أخذه الآن صح ، ولو باع صاعا من ماء راكد صح لعدم زيادته ، ولو باع ماء القناة مع قراره والماء جار لم يصح البيع فى الجميع للجهالة ، وإن أفهم كلام الروضة البطلان فى الماء فقط عملا بتفريق الصفقة ، فإن اشترى البئر وماءها الظاهر أو جزءهما شائعا وقد عرف عمقها فيهما صح ، وما ينبع فى الثانية مشترك بينهما كالظاهر ، بخلاف مالو اشتراها أوجزءها الشائع دون الماء أو أطلق فلا يصح لئلا يختلط الماءان ، ولو سقى زرعه بماء مغصوب ضمن الماء ببدله والغلة له لأنه المالك للبذر ، فإن غرم البدل وتحلل من صاحب الماء كانت الغلة أطيب له مما لو غرم البدل فقط ، ولو أشعل نارا فى حطب مباح لم يمنع أحدا الانتفاع بها وإلا الاستصباح منها ، فإن كان الحطب له فله المنع من الأخذ منها لا الاصطلاء بها ولا الاستصباح منها . ومهايأة فى كلامه منصوب إما على الحال من المبتدإ وهو القسمة بناء على صحة الحال منه كما ذهب إليه سيبويه وغيره ، أو على أنها مفعول بفعل محذوف ، ويجوز كون القسمة فاعلة بالظرف بناء على من جوّز عمل الجار بلا اعتماد وهم الكوفيون ، وعليه فنصب مهايأة على الحال من الفاعل .

شرب من هذا النهر ، وقد يتوقف فيه بأنه المانع أن يكون لها شرب من موضعين ، ومجرد كون لها شربا من غيره لايمنع أن لها شربا منه أيضا (قوله ويتعين الطريق الثانى) هو قول المصنف ولهم القسمة مهايأة ، والطريق الأولى قوله بنصب خشبة فى عرض الخ (قوله فتمتنع المهايأة) هذا قد يخالف ما مر فى قوله ولا نظر لزيادة الماء ونقصه من التراضى إلا أن يقال : المراد بالامتناع هنا عدم الإجبار على ذلك فلا منافاة ، لكن يرد على ذلك أن المهايأة لا إجبار فيها ، فالأولى أن يقال : يصوّر ذلك بزيادة تارة من غير اعتياد كتحرك هواء ونحوه ، وماهنا بما إذا عهدت الزيادة تارة والنقص أخرى من غير اعتياد وقت بخصوصه للزيادة وآخر للنقص (قوله صح) أى وإن لم يأخذه لكن إذا تأخر مدة واختلط فيها الحادث بالموجود وتنازعا جاء فيه ماقيل فى بيع الثمرة إذا اختلط حادثها بموجودها وهو تصديق ذى اليد .

أى وإن لم ينسبه إليه فيما مر (قوله عمد بتفريق الصفقة) أى وإنما لم تعمل به لأن شرطه إمكان التوزيع وهو منتف هنا للجهالة .

كتاب الوقف

هو لغة : الحبس ، ويرادفه التحبيس والتسبيل ، وأوقف لغة رديئة ، وأحبس أفصح من حبس على مانقل ، لكن حبس هى الواردة فى الأخبار الصحيحة ، وشرعا : حبس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه بقطع التصرف فى رقبته على مصرف مباح موجود . والأصل فيه قوله تعالى ـ لن تنالوا البرّ حتى تنفقوا مما تحبون ـ ولما سمعها أبو طلحة بادر إلى وقف أحبّ أمواله بيرحا حديقة مشهورة ، وقوله ـ وما تفعلوا من خير فلن تكفروه ـ وخبر مسلم « إذا مات المسلم انقطع عمله إلا من ثلاث صدقة جارية أو علم ينتفع به أو ولد صالح » أى مسلم « يدعو له »

كتاب الوقف

(قوله التحبيس) أى والاحتباس أيضا أخذا مما يأتى (قوله لغة رديئة) عبارة الشيخ عميرة لغة تميم (قوله أفصح من حبس) أى بالتشديد (قوله على مصرف مباح موجود) أى على الراجح ، أما على مقابله فلا يشترط ، ولو أسقطه ليتأتى على كل من القولين لكان أولى كما فعل حج (قوله بيرحا) قال فى النهاية : هذه اللفظة كثيرا ماتختلط ألفاظ المحدثين فيها فيقولون بيرحا بفتح الباءوكسرها وبفتح الراء وضمهما والمد فيهما وبفتحهما والقصر ، وهى اسم مال وموضع بالمدينة . وقال الزمخشرى فى الفائق : إنها فيعلى من البراح ، وهى الأرض الظاهرة اه المراد منه (قوله إذا مات المسلم) عبارة شرح المنهج « إذا مات ابن آدم » فلهما روايتان (قوله أو ولد صالح) زاد السيوطى على ذلك أمورا ونظمها فقال :

إذا مات ابن آدم ليس يجرى ... عليه من فعال غير عشر
علوم بثّها ودعاء نجل ... وغرس النخل والصدقات تجرى
وراثة مصحف ورباط ثغر ... وحفر البئر أو إجراء نهر
وبيت للغريب بناه يأوى ... إليه أو بناء محل ذكر
وتعليم لقرآن كريم ... فخذها من أحاديث بحصر

ولعل قوله وبيت : البيت هو التاسع فلا يقال هى أحد عشر ، وقوله وتعليم لقرآن : أى ولو بأجرة . وفى شرح العباب لحج فى التيمم بعد كلام قرره إلى أن قال : ثم رأيت عن الزركشى أنه نازع ابن الرفعة فى تفضيل الصدقة على الوقف بأن العلماء فسروا الصدقة الجارية به وتخصيصه بالذكر يدل على أفضليته على غيره . وعنه عن المحب السنكلونى أن النفع بالتعليم الناجز أولى منه بالتصنيف لما فى ذلك من المنفعة المعجلة ، ثم عضده بما مر عن ابن الرفعة فى الصدقة والوقف ، ثم تعقبه بقوله صلى الله عليه وسلم فى الحديث « أو علم ينتفع به من بعده » وذلك لأن المنتفع به من بعده لايكون إلا بالتصنيف اه . وفى هذا الحصر نظر ، بل التعليم ينتفع به من بعده ، والذى يتجه أنه إن كان ثم من يقوم عنه بالتعليم كان التصنيف أولى وإلا فالتعليم أولى اه (قوله يدعوله) هو من تتمة الحديث ، وعبارة الجامع الصغير « إذا

كتاب الوقف

(قوله هو لغة الحبس) انظر ما المراد بالحبس فى اللغة

وحمل العلماء الصدقة الجارية على الوقف دون نحو الوصية بالمنافع المباحة لندرتها . ووقف عمر رضى الله عنه أرضا أصابها بخيبر بأمره صلى الله عليه وسلم وشرط فيها شروطا : منها أنه لايباع أصلها ولا يورث ولا يوهب وأن من وليها يأكل منها بالمعروف أويطعم صديقا غير متموّل فيه ، رواه الشيخان . وهو أوّل وقف وقف فى الإسلام ، وقيل بل وقفه صلى الله عليه وسلم أموال مخيريق التى أوصى بها له فى السنة الثالثة . وجاء عن جابر : مابقى أحد من أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم له مقدرة حتى وقف . وأشار الشافعى رضى الله عنه إلى أن هذا الوقف المعروف حقيقة شرعية لم تعرفه الجاهلية . وعن أبى يوصف أنه لما سمع خبر عمر أنه لايباع أصلها رجع عن قول أبى حنيفة رضى الله عنه ببيع الوقف وقال : لو سمعه لقال به وأركانه أربعة : موقوف ، وموقوف عليه ، وصيغة ، وواقف . وبدأ به لكونه الأصل فقال (شرط الواقف صحة عبارته) ولوكافرا لما لايعتقده قربة كمسجد فخرج الصبى والمجنون (وأهلية التبرع) فى الحياة كما هو المتبادر وهذا أخص مما قبله فجمعه بينهما للإيضاح ،

مات الإنسان انقطع عمله إلا من ثلاث : صدقة جارية ، أوعلم ينتفع به ، أوولد صالح يدعو له » خدّم عن أبى هريرة (قوله أرضا) أى جزءا مشاعا من أرض أصابها الخ . قال الجلال المحلى : وقف مائة سهم من خيبر اهـ . لكن يراجع مقدار الأرض التى كانت مجزأة إلى ذلك حتى ينسب إليها ماذكر (قوله بخيبر) الذى وقفه عمر اسمه ثمغ بثاء مثلثة مفتوحة ثم ميم ساكنة ثم غين معجمة اهـ شرح مسلم للنووى (قوله غير متموّل) لعل المراد غير متصرف فيه تصرف ذى الأموال ، ولايحسن حمله على الفقير لأنه لو كان مرادا لم يتقيد بالصديق (قوله التى أوصى بها له) هو مخيريق . قال فى الإصابة : مخيريق النضرى بفتحتين كما فى اللبّ الإسرائيلى من بنى النضير ، ويقال إنه من بنى قينقاع ، ويقال من بنى القيطون ، كان عالما وكان أوصى بأمواله للنبى صلى الله عليه وسلم وهى سبع حوائط : المثبتة ، والصافنة ، والدلال ، وحسمى ، ويومه ، والأعوان ، وسرية أم إبراهيم ، فجعلها النبى صلى الله عليه وسلم صدقة (قوله مقدرة) أى على الوقف أوله غنى فى نفسه (قولهم لم تعرفه الجاهلية) لعل المراد بهم هنا من لم يتمسك بكتاب كعبدة الأوثان لما يأتى بعد قول المصنف وإن وقف على جهة معصية الخ من قوله مافعله ذمى لانبطله إلا إن ترافعوا إلينا ، إلى قوله : لا ما وقفوه قبل المبعث على كنائسهم الخ ، فإنه صريح فى مشروعية الوقف قبل البعثة (قوله وقال لو سمعه لقال به) قال حج : وإنما تجه الرد به على أبى حنيفة إن كان يقول ببيعه : أى الاستبدال به وإن شرط الواقف عدمه (قوله ولو كافرا) لو وقف ذمى على أولاده إلا من أسلم منهم . قال السبكى : رفعت إلىّ فى المحاكمات فأبقيت الوقف وألغيت الشرط ، ومال مر إلى بطلان الوقف اهـ سم على منهج . أقول : ولعل وجه ما مال إليه مر أنه قد يحملهم على البقاء على الكفر ، وبتقدير معرفتهم بإلغاء الشرط لفظه مشعر بقصد المعصية (قوله لما لايعتقده) هو من جملة الغاية (قوله كمسجد) أى وكوقف مصحف ويتصوّر ملكه له

(قوله وأشار الشافعى إلى أن هذا الوقف المعروف حقيقة شرعية) قد يقال : إن أراد بالمعروف هذا المعنى الشرعى المستوفى للشرائط فلا خصوصية للوقف بذلك ، بل سائر العقود مثله يكون لها معنى لغوى أعم فينقله الشارع إلى ما هو أخص باشتراط شروط فيه تقتضى خصوصه كما لايخفى ، وعبارة الشافعى رضى الله تعالى عنه : ولم يحبس أهل الجاهلية فيما علمته دارا ولا أرضا وإنما حبس أهل الإسلام انتهت (قوله فى الحياة) أى حتى لايرد السفيه الآتى إذ فيه أهلية التبرع لكن بعد الموت بالوصية ، وحينئذ فقد يقال : إذا كان هذا مراد المصنف كما قرره فقد خرج

فلا يصح من محجور عليه بسفه وصحة نحو وصيته ولو بوقف داره لارتفاع الحجر عنه بموته ومكره فلا يرد عليه لأنه فى حالة الإكراه ليس صحيح العبارة ولا أهلا للتبرع ولا لغيره إذ مايقوله أو يفعله لأجل الإكراه لغو منه ، ومكاتب ومفلس وولى ويصح من مبعض وممن لم ير ولا خيار له إذا رأى ، ومن الأعمى قياسا على ماقبله كما هو مقتضى كلامهم وإن لم أر التصريح به (و) شرط (الموقوف) كونه عينا معينة مملوكة ملكا يقبل النقل يحصل منها مع بقاء عينها فائدة أو منفعة تصح إجارتها كما يشير لذلك كلامه الآتى بذكره بعض محترزات ماذكر كالمنفعة وإن ملكها مؤبدا بالوصية والملتزم فى الذمة وأحد عبديه وما لايملك ككلب . نعم يصح وقف الإمام نحو أراضى بيت المال على جهة ومعين على المنقول المعمول به بشرط ظهور المصلحة فى ذلك إذ تصرفه فيه منوط بها كولى اليتيم ومن ثم لو رأى تمليك ذلك لهم جاز ، وأم ولد ومكاتب وحمل منفرد وذى منفعة لايستأجر لها كآلة لهو وطعام ،

بأن كتبه أو ورثه من أبيه ، ومثل المصحف الكتب العلمية (قوله ونحو وصيته) أى السفيه (قوله ومفلس) أى وإن زاد ماله على ديونه كأن طرأ له مال بعد الحجر أو ارتفع سعر ماله الذى حجر عليه فيه (قوله ومن الأعمى قياسا) كان الأولى أن يسقط قياسا ويقول ويؤخذ من عدم اشتراط الرؤية صحة وقف الأعـ ، اللهم إلا أن يقال : إن التقدير ويصير لم ير لأنه المصرح به فى كلامهم (قوله مع بقاء عينها فائدة) أى كالفحل للضراب (قوله تصح إجارتها) أى المنفعة ، وقوله فلا يصح وقف المنفعة ومن ذلك الحلوات فلا يصح وقفها (قوله نعم يصح وقف الإمام) أى وحيث صح وقفه لايجوز تغيير ، ومما عمت به البلوى مايقع الآن كثيرا من الرزق الراصدة على أماكن أو على طائفة مخصوصة حيث تغير وتجعل على غير ماكانت موقوفة عليه أولا فإنه باطل ، ولا يجوز التصرف فيه لغير من عين عليه من جهة الواقف الأول فليتنبه له فإنه يقع كثيرا ، ويفرق بين ماهنا وبين عدم صحة عتق عبيد بيت المال بأن الموقوف عليه هنا من جملة المستحقين فيه كما يصرح به قوله بشرط ظهور المصلحة فوقفه كإيصال الحق لمستحقه ، ولا كذلك العتق نفسه فإنه تفويت للمال (قوله نحو أراضى بيت المال) كتابته بالألف مخالف لقول الشارح كالمحلى بعد قول المصنف السابق ولو أراد قوم سقى أرضيهم بفتح الراء بلا ألف اهـ . وما ذكراه هو القياس فإن الجمع يقتضى زيادة العلامة على المفرد وهى هنا الياء فلا وجه لإثبات الألف ، ولكن فى المصباح الأرض مؤنثة والجمع أرضون بفتح الراء . قال أبو زيد : وسمعت العرب تقول فى جمع الأرض الأراضى والأروض مثل فلوس ، وجمع فعل فعالى فى أرض وأراضى اهـ . فما ذكره الشارح هنا جار على ماقاله أبو زيد (قوله وأم ولد) عطف على مالا يصح وقفه ويشكل على مايأتى من صحة وقف المدبرة والمعلق عتقه بصفة ، فإن قياس ذلك صحة وقف أم الولد وبطلانه بموت السيد ، إلا أن يقال : إنه لما امتنع بيعها حال الوقف أشبهت الحرة فحكم بعدم صحة وقفها ، بخلاف المدبر والمعلق فإن كلا يصح بيعه ويبطل التدبير والتعليق بالعتق (قوله ومكاتب) أى كتابة صحيحة كما يأتى ، وكأن فائدة ذكر هذه الأمور مع ذكر بعضها فى المتن كأم الولد

السفيه فلا يحتاج إلى اعتذار عنه بقوله الآتى وصحة نحو وصيته الخ فتأمل (قوله وإن لم أر التصريح به) صرح به الدميرى قال : وقل من تعرض لذلك (قوله نحو أراضى بيت المال) هذا لايخالف ما تقدم فى الشارح بعد قول المصنف السابق فى إحياء الموات ، ولو أراد قوم سقى أرضيهم من ضبطه بفتح الراء بلا ألف لأن ذلك ضبط لما وقع التعبير به هناك فى المنهاج فلا ينافى قراءته بالألف فى حد ذاته الذى عبر به الشارح هنا خلافا لما وقع فى حاشية الشيخ (قوله وأم ولد) أى خرجت بقبول النقل وبه فارقت المدبر والمعلق العتق فلا يحتاج إلى فرق بينهما

أما لو وقف حاملا صح فيه تبعا لأمه كما صرح به الشيخ . نعم يصح وقف فحل للضراب وإن لم تجز إجارته لأنه يغتفر فى القربة مالا يغتفر فى المعاوضة و (دوام الانتفاع) المذكور (به) المقصود بأن تحصل منه فائدة مع بقائه مدة كما عبر عنه بذلك جماعة ، وضابط المنفعة المقصودة مايصح استئجاره على شرط ثبوت حق الملك فى الرقبة ، وعلم بذلك أن ما أفاده كلام القاضى أبى الطيب من أنه لايكفى بقاؤه نحو ثلاثة أيام محمول على مالاتقصد إجارته فى تلك المدة ، وشمل كلام المصنف وقف الموصى بعينه مدة والمأجور وإن طالت مدتهما ، ونحو الجحش الصغير ، والدراهم لتصاغ حليا فإنه يصح وإن لم تكن له منفعة حالا كالمغصوب ولو من عاجز عن انتزاعه ، وكذا وقف المدبر والمعلق عتقه بصفة فإنهما وإن عتقا بالموت ووجود الصفة وبطل الوقف لكن فيهما دوام نسبى أخذا مما مرّ ،

التنبيه على ذكر محترزات الشروط التى اعتبرها مجتمعة كما يشعر به قوله كما يشير لذلك كلامه الآتى بذكره بعض محترزات ماذكر الخ (قوله صح فيه) أى وعليه فلو استثناه أو جعله مقصودا بأن قال وقفتها وحملها أو كانت حاملا بحرّ فهل يبطل وقفها قياسا على البيع أولا ويفرق ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل (قوله نعم يصح وقف فحل للضراب) أى وأرش جنايته على من يكون فى يده بعد الوقف حال جنايته إن نسب لتقصير حتى أتلف ، والفرق بينه وبين العبد الموقوف إذا جنى حيث قالوا أرش جنايته على الواقف أنه فى وقف العبد فوت محل تعلق الأرش وهو الرقبة ، ولاكذلك الفحل فإن ما أتلفه الفحل بتقدير عدم الوقف لايباع فيه بل يضمنه من كان الفحل بيده ، كذا نقل عن الشهاب الرملى فى حواشى شرح الروض ، ونقل عن شيخنا الزيادى مايخالفه ، ولعله لم يطلع على ماقاله الشهاب الرملى . أقول : وما قاله الرملى ظاهر ويوافق مافرق به ماذكره حج هنا من الفرق بين أرش جناية الرقيق الموقوف حيث لزم الواقف وبين أجرة البناء والغراس فى الأرض المحتكرة أو المستأجرة إذا رضى صاحب الأرض ببقائهما بأجرة حيث قلنا بعدم لزومها ، ولو وصل الفحل الموقوف على ذلك إلى حالة لايصلح فيها للضراب فقياس ما يأتى فى حصر المسجد وجذوعه إذا لم يتأتّ الانتفاع بهما فى المسجد من جواز بيعهما أنه هنا يباع ويشترى بثمنه مثله أو جزء من مثله ، فإن لم يمكن شراء جزئه لقلته رجع للموقوف عليه أخذا مما يأتى فى البناء والغراس إذا قلعا بعد انتهاء مدة الإجارة (قوله على شرط ثبوت) أى تقدير ثبوت (قوله مدة) المتبادر منه أنها معينة ، وعليه فيخرج بها مالو أوصى به لغيره مدة حياته ، وينبغى الصحة فيه كوقف المدبر والمعلق عتقه بصفة لم يعلم وقتها فإن مدة الوقف فى كل منهما مجهولة ، وقيل فيهما بالصحة (قوله أخذا مما مرّ) أى فى قوله بأن تحصل منه فائدة مع بقاء

من خارج وإن تكلفه الشيخ فى الحاشية (قوله المقصود بأن تحصل منه فائدة الخ) عبارة الشهاب حج نصها : ودوام الانتفاع به المقصود منه ولو بالقوّة بأن يبقى مدة تقصد بالاستئجار غالبا ، وعليه يحمل ما أفاده كلام القاضى أبى الطيب إنه لايكفى فيه نحو ثلاثة أيام فدخل وقف عين الموصى بمنفعته ، إلى آخر ما فى الشارح ، فقوله فدخل وقف عين الموصى بمنفعته الخ : أى بقوله ولو بالقوّة الذى هو غاية فى الانتفاع ، وقوله وكذا وقف المدبر والمعلق عتقه بصفة : أى يدخلان بقوله بأن يبقى مدة تقصد بالاستئجار غالبا الذى هو تفسير لدوام الانتفاع فى كلام المصنف ، وقوله وخرج مالم يقصد الخ أى بقوله المقصود منه : أى عرفا ، وقوله وما لايفيد نفعا الخ : أى بقول المصنف الانتفاع وبتأمله تعلم ما فى كلام الشارح (قوله بأن تحصل منه فائدة مع بقائه مدة) عدل به عما مرّ عن حج ويلزم عليه التكرار لأنه قدمه (قوله على شرط ثبوت حق الملك فى الرقبة) كأنه احترز به عن المستأجر أى بشرط فعلى بمعنى الباء ولعل هذا أصوب مما فى حاشية الشيخ (قوله محمول على ما إذا لم تقصد إجارته فى تلك المدة) أى بأن كانت منفعته فيها لاتقابل بأجرة (قوله وشمل كلام المصنف الخ) قد علمت مما أسلفته عن حج أن

ومن ثم صح وقف بناء وغراس فى أرض مستأجرة لهما ، وإن استحقا القلع بعد انقضاء مدة الإجارة وفارق صحة بيعهما وعدم عتقهما مطلقا بأنه هنا استحق عليه حقان متجانسان فقدمنا أقواهما مع سبق مقتضية ، ، وبه فارق مالو أولد الواقف الموقوفة حيث لم تصر أم ولد وخرج ما لايقصد كنقد للتزين به أو الاتجار فيه وصرف ريعه للفقراء ، وكذا الوصية به كمايأتى وما لايفيد نفعا كزمن غير مرجوّ بروئه (لامطبوع) بالرفع أى وقفه إذ نفعه بإهلاكه (وريحان) محصود لسرعة فساده ، أما مزروع فيصح وقفه للشم لبقائه مدة كما قاله المصنف وغيره ، وفيه نفع آخر وهو التنزّه ، ولهذا قال الخوارزمى وابن الصلاح : يصح وقف المشموم الدائم النفع كالعنبر والمسك بخلاف عود البخور لأنه لاينتفع به إلا باستهلاكه ، فإلحاق جمع العود بالعنبر محمول على عود ينتفع به بدوام شمه (ويصح وقف عقار) بالإجماع (ومنقول) للخبر الصحيح فيه (ومشاع) وإن جهل قدر حصته أو صفتها لأن وقف عمر السابق كان مشاعا ، ولا يسرى للباقى ، وشمل كلامه مالو وقف المشاع مسجدا ، وهو كذلك كما صرح به ابن الصلاح قال : ويحرم على الجنب المكث فيه وتجب قسمته لتعينها طريقا وما نوزع به مردود ، وتجويز الزركشى المهايأة هنا بعيد إذ لانظير لكونه مسجدا فى يوم وغير مسجد فى آخر ، ولا فرق فيما مر بين أن يكون الموقوف مسجدا هو الأقل أو الأكثر خلافا للزركشى ومن تبعه ، ويفرق بينه وبين حمل تفسير فيه قرآن بأن المسجدية هنا شائعة فى جميع أجزاء الأرض غير متميزة فى شىء منها فلم يمكن تبعية الأقل للأكثر إذ لاتبعية إلا مع التمييز ، بخلاف القرآن فإنه متميز عن التفسير ، فاعتبر الأكثر ليكون الباقى تابعا له . أما جعل المنقول مسجدا كفرش وثياب فوضع توقف لأنه لم ينقل عن السلف مثله ، وكتب الأصحاب ساكتة عن تنصيص بجواز أو

الخ (قوله وفارق صحة الخ) أى ماذكر من صحة الوقف ابتداء وبطلانه بموت السيد ووجود الصفة لحصول العتق وقوله مطلقا : أى إن وجدت الصفة ومات السيد بعد البيع (قوله حقان متجانسان) وهما الوقف والعتق وتجانسهما من جهة أن كلا حق الله (قوله كنقد للتزين) ومثله وقف الجامكية ، لأن شرط الوقف أن يكون مملوكا للواقف وهى غير مملوكة لمن هى تحت يده ، وما يقع من استئذان الحاكم فى الفراغ عن شىء من الجامكية ليكون لبعض من يقرأ القرآن مثلا فى وقت معين ليس من وقفها بل بفراغ من هى بيده سقط حقه منها وصار الأمر فيها إلى رأى الإمام فيصح تعيينه لمن شاء حيث رأى فيه مصلحة ، ولغيره نقضه إذا رأى فى النقد مصلحة (قوله ومنقول) حيوانا كان أو غيره ثم إذا أشرف الحيوان على الموت ذبح إن كان مأكولا ، وينبغى أن يأتى فى لحمه ماذكره فى البناء والغراس فى الأرض المستأجرة أو المعارة لهما إذا قلعا من أنه يكون مملوكا للواقف أو الموقوف عليه الخ ، ومحلهما حيث لم يتأت شراء حيوان أو جزئه بثمن الحيوان المذبوح على مايأتى (قوله ولا يسرى للباقى) أى ولو كان الواقف موسرا بخلاف العتق (قوله ويحرم على الجنب المكث فيه) قرر مر أنه يطلب التحية لداخله ولا يصح الاعتكاف فيه ولا الاقتداء مع التباعد أكثر من ثلثمائة ذراع اه سم على حج ، وراجع ماذكره فى طلب التحية (قوله وتجب قسمته) أى فورا ، وظاهره وإن لم يكن إفرازا وهو مشكل اه سم على حج . أقول : وقد يجاب بأنه مستثنى للضرورة كما قاله فى أثناء كلام آخر ، وهذا ظاهر إن أمكنته القسمة ، فإن تعذرت كأن جهل مقدار

كلام المصنف لايشمل هذا بمجرده (قوله أو صفتها) لعل صورته أنه يجهل صفة مامنه الحصة بأن لم يره (قوله ويفرق بينه) أى من حيث حرمة مكث الجنب فيه ونحوه وإن كان الموقوف مسجدا هو الأقل (قوله فوضع توقف) أى مالم يثبت بنحو سهو ، أما إذا ثبت كذلك فلا توقف فيه صحة وقفيته مسجدا كما أفتى به الشارح

منع ، وإن فهم من إطلاقهم الجواز فالأحوط المنع كما جرى عليه بعض شراح الحاوى ، وما نسب للشيخ رحمه الله تعالى من إفتائه بالجواز فلم يثبت عنه (لا) وقف (عبد وثوب فى الذمة) لأن حقيقتة إزالة ملك عن عين ، نعم يجوز التزامه فيها بالنذر (ولا وقف حرّ نفسه) لأن رقبته غير مملوكة له (وكذا مستولدة) لعدم قبولها للنقل كالحر ومثلها المكاتب . أى كتابة صحيحة على الأوجه ، بخلاف ذى الكتابة الفاسدة إذ المغلب فيه التعليق ، ومرّ فى المعلق صحة وقفه (وكلب معلم) أو غير معلم لأنه لا يملك وتقييده بالمعلم لأجل الخلاف (وأحد عبديه فى الأصح) كالبيع ، ومقابل الأصح فيه يقيس الوقف على العتق ، وفيما قبله يقيس وقفه على إجارته : أى على وجه ضعيف فيها ، وفارق العتق بأنه أقوى وأنفذ لسرايته وقبوله التعليق (ولو وقف بناء أو غراسا فى أرض مستأجرة) إجارة صحيحة أو فاسدة أو مستعارة مثلا (لهما) ثناه مع أن العطف بأو لأنها بين ضدين فلا اعتراض عليه (فالأصح جوازه لأنه مملوك ينتفع به فى الجملة مع بقاء عينه . والثانى المنع إذ لمالك الأرض قلعهما فلا يدوم الانتفاع بهما . قلنا يكفى دوامه إلى القلع بعد مدة الإجارة ، فلو قلع ذلك وبقى منتفعا به فهو وقف كما كان وإن لم يبق فهو يصير ملكا

الموقوف بقى على شيوعه ولا يبطل الوقف كما اقتضاه قوله قبل وإن جهل قدر حصته لكن ينظر طريق انتفاع الشريك بحصته والحالة ماذكر ، والأقرب أن يقال : ينتفع منه بما لاينافى حرمة المسجد كالصلاة فيه والجلوس لما يجوز فعله فى المسجد كالخياطة ، ولا يجلس فيه وهو جنب ولا يجامع زوجته ، ويجب أن يقتصر فى شغله له على مايتحقق أن ملكه لاينقص عنه (قوله فالأحوط المنع) أى منع القول بصحة الوقفية ، وطريق الصحة على ماقاله الشيخ أن تثبت فى مكان بنحو سمر ثم توقف ولا تزول وقفيتها بعد بزوال سمرها لأن الوقفية إذا ثبتت لاتزول ثم مانقل عن الشيخ أجاب به م ر عن سؤال صورته : لو فرش إنسان بساطا أو نحو ذلك وسمره ثم وقفه مسجدا هل يصح وقفه ؟ فأجاب حيث وقف ذلك مسجدا بعد إثباته صح اه . وعلى هذا فقوله فى الشرح أما جعل المنقول الخ محله حيث لم يثبت ، ولا ينافيه قوله عن الشيخ فلم يثبت عنه لإمكان حمله على ما إذا لم يثبت أو أن مراده أنه لم يثبت عنه ولو مع إثباته ، فيكون قوله فى الفتاوى بصحة وقفه مع الإثبات مستندا فيه لغير الشيخ (قوله إذ المغلب فيه التعليق) قضية تشبيهه بالمعلق عتقه أن الكتابة الفاسدة لاتبطل ، فإذا أدّى النجوم عتق وبطل الوقف كوجود الصفة فى وقف المعلق عتقه بصفة وهو ظاهر (قوله وفيما قبله) أى المستولدة والكلب المعلم (قوله على وجه ضعيف فيها) أى بالنسبة للكلب دون المستولدة لما مر أن إجارتها تصح وتبطل بالموت (قوله وفارق) أى الوقف (قوله أو فاسدة) يتأمل فيه فإنه لايستحق بالإجارة الفاسدة بناء ولا غراسا حتى لو فعل ذلك كلف القلع مجانا ، وعبارة المنهج وبناء وغراس وضعا بأرض بحق اه . والبناء فى المستأجرة إجارة فاسدة لم يصدق عليه أنه وضع بحق ، هذا وقد مر للشارح أن ماقبض بالشراء الفاسد لو بنى فيه أو غرس لم يقلع مجانا لأن البيع ولو فاسدا يتضمن الإذن فى الانتفاع به كالمعار على ماقاله البغوى ، لكن قدم أن المعتمد خلافه ، فما هنا يمكن تخريجه على ماقاله البغوى لأن الإجارة الفاسدة تتضمن الإذن به (قوله لأنها بين ضدّين) زاد حج والاستحالة اجتماع حقيقتهما على شىء واحد (قوله بعد مدة الإجارة) هو واضح فى الإجارة الصحيحة لتعين بقائها ، أما الإجارة الفاسدة والعارية فالمالك متمكن من قلعهما حالا فلا بقاء لهما فأشبها المغصوب اه حج بالمعنى . أقول : وقد يقال يمكن الفرق بينهما وبين المغصوب بأن لمالك المغصوب قلع البناء والغراس مجانا ، ولا كذلك فى العارية والإجارة الفاسدة على

(قوله وبقى منتفعا به) أى من الوجه الذى وقف له كما يدل عليه مابعده فتأمل

للموقوف عليه ، أو يرجع للواقف وجهان أصحهما أولهما ، وقول الجمال الأسنوى إن الصحيح غيرهما وهو شراء عقار أوجزء من عقار وهو قياس النظائر فى آخر الباب ، ونقل نحوه الأذرعى فقال : : ويقرب أن يقال يباع ويشترى بثمنه من جنسه مايوقف مكانه محمول على إمكان الشراء المذكور ، وكلام الشيخين الأول محمول على عدمه ويلزمه بالقلع أرش نقصه يصرف على الحكم المذكور ، وخرج بنحو المسأجرة المغصوبة فلا يصح وقف مافيها لعدم دوامه مع بقاء عينه ، وهذا مستحق الإزالة كما أفتى بذلك الوالد رحمه الله تعالى . لايقال : غاية أمره أن يكون مقلوعا وهو يصح وقفه لأنا نقول : وقفه فى أرض مغصوبة ملاحظ فيه كونه غراسا قائما ، بخلاف المقلوع فغير ملاحظ فيه ذلك ، وإنما هو وقف منقول ، ويصح شرط الواقف صرف أجرة الأرض المستأجرة لهما من ريعهما إن لم تلزم ذمته الأجرة ، بخلاف مالزم ذلك بعقد إجارة أو بدونه فلا يصح شرط صرفه منه لأنه دين عليه ، وعلى هاتين الحالتين يحمل الكلامان المختلفان (فإن وقف) على جهة فسيأتى أو (على معين واحد أو جمع) هو بمعنى قول أصله جماعة ، وحصول الجماعة باثنين كما مر فى بابها اصطلاح يخص ذلك الباب لصحة الخبر به ، وحكم الاثنين يعلم من مقابلة الجمع بالواحد الصادق مجازا بقرينة المقابلة بالاثنين (اشترط) عدم المعصية وتعيينه كما أفاده قوله معين و(إمكان تمليكه) من الواقف فى الخارج بأن يوجد خارجا متأهلا للملك لأن الوقف تمليك المنفعة (فلا يصح) الوقف على معدوم كعلى مسجد سيبنى ، أو على ولده ولا ولد له ، أو على فقراء أولاده وليس فيهم فقير ، أوعلى القراءة على رأس قبره أو قبر أبيه الحى . فإن كان له ولد وفيهم فقير صح وصرف للحادث وجوده فى الأولى أو فقره فى الثانية لصحته على المعدوم تبعا كوقفته على ولدى ثم على ولد ولدى ولا ولد ولد له كعلى مسجد كذا وكل مسجد سيبنى فى تلك المحلة ، وسيذكر فى نحو الحربى مايعلم منه أن الشرط بقاؤه فلا يرد

مايفهمه قوله بعد ويلزمه بالقلع أرش نقصه . فكان احتمال البقاء فيهما بالأجرة أقرب منه فى المغصوب فصح وقفهما دونه ، ثم ما اقتضاه قوله ويلزمه الخ من وجوب الأرش فى الإجارة الفاسدة موافق لما نقل عن البغوى فيما لو غرس أو بنى فى الأرض المقبوضة بالشراء الفاسد من أن المالك يخير فيها بين القلع وغرم أرش النقص والتملك بالقيمة والتبقية بالأجرة كالعارية ، ومخالف لما مر للشارح من أن مالك الأرض فى الشراء الفاسد يقلع مجانا (قوله ويلزمه بالقلع) أى المالك للأرض . وقوله أرش نقصه : أى القلع (قوله وهذا مستحق الإزالة) ومنه مالو بنى فى حريم النهر بناء ووقفه مسجدا فإنه باطل لأنه مستحق الزوال (قوله وهو) أى المقلوع (قوله إن لم تلزم ذمته) أى بأن وجبت بعد الوقف ، بخلاف التى لزمت ذمته قبل فإنها دين عليه ، وشرط وفاء دين الواقف من وقفه باطل اه سم على حج بالمعنى (قوله فلا يصح شرط صرفه) أى بل ولا الوقف أيضا لاشتماله على شرط قضاء ماعليه من الدين من غلة وقفه (قوله أو قبر أبيه الحى) ووجه عدم الصحة فيه أنه منقطع الأول ، قال حج هنا : على أنه يأتى تفصيل فى مسئلة القراءة : أى بعد قول المصنف ولو كان الوقف منقطع الأول الخ ، وعبارته ثمة : ولو كان الوقف منقطع الأول كوقفته على من يقرأ على قبرى أو قبر أبى وأبوه حى ، بخلاف وقفته الآن أو بعد موتى على من يقرأ على قبرى بعد موتى فإنه وصية ، فإن خرج من الثلث أو أجيز وعرف قبره صح وإلا فلا

(قوله أو بدونه) لعل صورته أنه ترتبت فى ذمته أجرة فى إجارة فاسدة ثم وقف وشرط صرفها من الوقف (قوله فى الخارج) الأولى حذفه ولم يذكره حج

عليه هنا إيهامه الصحة عليه لإمكان تمليكه ولا (على) أحد هذين ولا على عمارة المسجد إذا لم يبينه ، بخلاف داري على من أراد سكناها من المسلمين ولا على ميت ولا على (جنين) لأن الوقف تسليط في الحال بخلاف الوصية ، ولا يدخل أيضا في الوقف على أولاده إذ لا يسمى ولدا وإن كان تابعا لغيره . نعم إن انفصل استحق معهم قطعا إلا أن يكون الواقف قد سمى الموجودين أو ذكر عددهم فلا يدخل كما أشار إليه الأذرعي وهو ظاهر ، ويدخل الحمل الحادث علوقه بعد الوقف ، فإذا انفصل استحق من غلة مابعد انفصاله كما مر . وأما إطلاق السبكي بحثا أنه لا يدخل فيصرف لغيره حتى ينفصل فمعترض بأن المتبادر أن الواقع من الريع يوقف لانفصاله وبنو زيد لا يشمل بناته ، بخلاف بني تميم لأنه اسم للقبيلة (ولا على العبد) ولو مدبرا أو أم ولد (لنفسه) لأنه غير أهل للملك . نعم إن وقف على جهة قربة كخدمة مسجد أو رباط صح الوقف عليه لأن القصد تلك الجهة ، أما المبعض فالظاهر كما أفاده الشيخ أنه إن كانت مهايأة وصدر الوقف عليه يوم نوبته فكالحر ، أو يوم نوبة سيده فكالعبد وإن لم تكن مهايأة وزع على الرق والحرية ، وعلى هذا يحمل إطلاق ابن خيران صحة الوقف عليه . قال الزركشي : فلو أراد مالك البعض أن يقف نصفه الرقيق على نصفه الحر فالظاهر الصحة كما لو أوصى به لنصفه الحر ، ويؤخذ من العلة أن الأوجه صحته على مكاتب غيره كتابة صحيحة لأنه يملك كما نقله في الروضة عن المتولي وإن نقل خلافه عن الشيخ أبي حامد ثم لم يقيد بالكتابة صرف له بعد العتق أيضا ، وإلا فهو منقطع الآخر فيبطل استحقاقه وينتقل الوقف إلى من بعده ، هذا إن لم يعجز وإلا بان بطلانه لكونه منقطع الأول فيرجع عليه بما أخذه من غلته ، أما

(قوله الصحة عليه) أي الحربي (قوله إذا لم يبينه) أي المسجد (قوله أراد سكناها) أي فإنه يصح ويعين من يسكن فيها ممن أراد السكنى حيث نازعوا الناظر على الوقف (قوله في الوقف على أولاده) أي بخلاف نحو الذرية كما قاله في العباب كالروض وشرحه ، وكذا : أي يدخل في الذرية والنسل والعقب الحمل الحادث فتوقف حصته اهـ . والتقييد بالحادث الظاهر أنه ليس لإخراج الموجود حال الوقف اهـ سم على حج وقوله فتوقف حصته يخالف قول الشارح الآتي فإن انفصل استحق من غلة مابعد انفصاله ، إلا أن يقال : أراد بتوقف حصته عدم حرمانه إذا انفصل (قوله بعد الوقف) زاد في نسخة : يعني أنه يصرف له بعد انفصاله اهـ . وهي شاملة لما حصل من الغلة في مدة كونه حملا (قوله فيصرف لغيره) أي من المذكورين في الوقف (قوله بأن المتبادر الخ) هذا يخالف مافهم من قوله فإن انفصل استحق من غلة مابعد انفصاله فإنه كالصريح في أنه لا يوقف له شيء مدة الحمل فليتأمل ، وإذا قلنا يوقف لانفصاله فأي جزء من الغلة يوقف مع الجهل بعدد الحمل من كونه واحدا أو أكثر المؤدي إلى تعذر الصرف ، وقياس المعاملة بالإضرار في إرث الحمل إن توقف جميع الغلة حتى ينفصل وتقدم مافيه (قوله أو أم ولد) أي حال كونها رقيقة كما هو الفرض ، وأما مافي الروض من صحة وقفه على أمهات أولاده فصورته أن يقول : وقفت داري مثلا بعد موتي على أمهات أولادي ، أو يوصي بالوقف عليهن مثلا (قوله فكالحر) ينبغي أن هذا التفصيل عند الإطلاق ، فإن عين الواقف شيئا أتبع حتى لو وقف في نوبة المبعض على سيده أو في نوبة السيد للعبد أو عند عدم المهايأة على أحدهما بعينه عمل به فليراجع (قوله الأوجه صحته) أي الوقف (قوله بما أخذه من غلته) أي ثم إن كان ماقبضه من الغلة باقيا أخذ منه وإلا فهو في ذمته يطالب به بعد العتق واليسار

(قوله لإمكان تمليكه) علة للإيهام (قوله فمعترض بأن المتبادر الخ) لا يخفى أن ما بحثه السبكي هو عين ماقدمه الشارح وحاصل الاعتراض يناقضه فليتأمل وليحرر (قوله وينتقل الوقف إلى من بعده) هذا لا يترتب على كونه

مكاتب نفسه فلا يصح وقفه عليه كما لو وقف على نفسه كما جزم به الماوردى وغيره ، وهو نظير ما سيأتى فى إعطاء الزكاة له (فإن أطلق الوقف عليه فهو وقف على سيده) كما لو وهب منه أو أوصى له ويقبل هو إن شرطناه وهو الأصح الآتى وإن نهاه ، سيده عنه دون السيد إن امتنع كما يأتى نظيره فى الوصية (ولو أطلق الوقف على بهيمة مملوكة (لغا) لاستحالة ملكها (وقيل هو وقف على مالكها) كالعبد ، والفرق أن العبد قابل لأن يملك بخلافها ، وخرج بأطلق الوقف على علفها أو عليها بقصد مالكها وبالمملوكة المسبلة فى ثغر أو نحوه فيصح بخلاف غير المسبلة ومن ثم نقلا عن المتبولى عدم صحته على الوحوش والطيور المباحة ، وما نوزعا به مستدلين بما يأتى أن الشرط فى الجهة عدم المعصية يردّ بأن هذه الجهة لايقصد الوقف عليها عرفا ومن ثم لما قصد حمام مكة بالوقف عليه عرفا كان المعتمد كما قاله الغزالى صحته عليه . أما المباحة المعينة فلا يصح عليه جزما على نزاع فيه (ويصح) الوقف ولو من مسلم (على ذمى) معين متحد أو متعدد كما يجوز التصدق عليه . نعم لو ظهر فى تعيينه قصد معصية كالوقف على خادم كنيسة للتعبد لغا كالوقف على ترميمها أو وقودها أو حصرها . وكذا لو وقف عليه مالا يملكه كقن مسلم ونحو مصحف فلو حارب ذمىّ موقوف عليه صار الوقف كمنقطع الوسط أو الآخر كما بحثه بعض الشراح وهو ظاهر ، وعليه فالفرق بينه وبين المكاتب إذا رقّ ظاهر (لا مرتدّ وحربى) لأن الوقف صدقة جارية ولا بقاء لهما ويفرق بينهما وبين نحو الزانى المحصن وإن كانا دونه فى الإهدار إذ لاتمكن عصمته بحال بخلافهما بأن فى الوقف عليهما منابذة لعزّة الإسلام لتمام معاندتهما له من كل وجه بخلافه لاسيما والارتداد يناقى الملك والحرابة سبب زواله فلا يناسبهما التحصيل . أما المعاهد والمؤمن فيلحقان بالحربى على ماجزم به الدميرى . وقال غيره : إنه المفهوم

(قوله فهو وقف على سيده) أى فلو قصد بالوقف سيد العبد أو أطلق وقلنا بالمصحة أو وقف على البهيمة وقصد مالكها أو على علفها ثم باع المالك للعبد أو البهيمة إياهما فهل يبقى الموقوف له أو ينتقل إلى المشترى ؟ فيه نظر ، وقد ذكروا فى نظير ذلك فى الوصية تفصيلا ولا يبعد مجيئه هنا فليراجع ويحتمل الفرق بين الوقف والوصية بأن الوقف[1] (قوله كما يأتى نظيره فى الوصية الخ) وعبارته فى الوصية مانصه : ولا يصح الوقف على بهيمة ولو أطلق أو وقف على علفها لعدم أهليتها للملك إلى أن قال : فإن قصد به مالكها فهو وقف عليه اهـ سم على حج (قوله يقصد مالكها) ينبغى رجوعه للمسئلتين ليوافق قول الروض وشرحه (قوله أما المباحة) أى الطيور المباحة (قوله على ذمى معين) وسيأتى حكم ما لو وقف على أهل الذمة (قوله كمنقطع الوسط) أى إن ذكر بعد الذمى مصرفا : أى فيصرف لأقرب رحم الواقف مادام حيا ، ثم بعد موت الذمى لمن عينه الواقف بعده أو الآخر فيصرف لمن بعده من الآن إن عين الواقف جهة وإلا فلأقرب رحمه (قوله وهو ظاهر) أى مابحثه من أنه كمنقطع الوسط أو الآخر ، ثم إذا أسلم أو ترك المحاربة والتزم الجزية هل يعود استحقاقه أولا ؟ فيه نظر ، وقياس ما يأتى من أنه لو وقف على أولاده إلا من يفسق منهم ففسق بعضهم ثم عاد عدلا من الاستحقاق استحقاقه هنا (قوله ظاهر) وهو أنه بالعجز عن الكتابة يتبين أنه باق على ملك السيد حتى إن السيد يستحق ماكسبه فى مدة كتابته ، ولا كذلك الذمى فإنه لم يتبين بحرابته الآن بقاء حرابته الأصلية (قوله لامرتد) أى لايصح الوقف عليه ، وكذا لايصح الوقف منه . لايقال : إنه موقوف إن عاد إلى الإسلام تبين صحته وإلا فلا . لأنا نقول : ذاك إنما هو فيما يقبل التعليق كالعتق والطلاق ، بخلاف مالا يقبله كالبيع والوقف فإنه محكوم ببطلانه من المرتد من أصله ولو عاد إلى الإسلام (قوله وبين نحو الزانى المحصن) أى حيث يصح الوقف عليه دونهما (قوله فيلحقان بالحربى) أى

منقطع الآخر كما يعلم مما يأتى ، ويعلم من هذا أنه متجوّز بقوله فهو منقطع الآخر وكان الأولى حذفه والاقتصار على قوله فيبطل استحقاقه الخ (قوله وما نوزعا به مستدلين) أى المنازعين ، وفيه مجىء الحال من الفاعل المحذوف فانظر هل هو جائز عند التحاقه

(١) (قوله بأن الوقف) بياض بعده فى النسخ .

من كلامهم ، ورجح الغزى إلحاقهما بالذمى وهو الأوجه إن حلّ بدارنا مادام فيها ، فإذا رجع صرف لمن بعده ، وخص المصنف فى نكت التنبيه الخلاف بقوله وقفت على زيد الحربى والمرتد كما يشير إليه كلام اللباب ، أما إذا وقف على الحربيين أو المرتدين فلا يصح قطعا ، ورجح السبكى فيمن تحتم قتله بالمحاربة أنه كالزانى المحصن (ونفسه فى الأصح) لتعذر تمليك الإنسان ملكه أو منافع ملكه لنفسه لأنه حاصل ، ويمتنع تحصيل الحاصل واختلاف الجهة إذ استحقاقه وقفا غيره ملكا الذى نظر له مقابل الأصح ، واختاره جمع ، ومنه أن يشترط نحو قضاء دينه مما وقفه ، أو انتفاعه به ، أو شربه منه ، أو مطالعته فى الكتاب ، أو طبخه فى القدر ، أو استعماله من بئر أو كوز أو كوز وقف ذلك على نحو الفقراء ، فيبطل الوقف بذلك خلافا لما وقع لبعض الشراح هنا ، وكأنه توهم جواز ذلك من قول عثمان فى وقفه لبئر رومة دلوى فيها كدلاء المسلمين وليس بصحيح ، فقد أجابوا عنه بأنه لم يقل ذلك على سبيل الشرط بل الإخبار بأن للواقف الانتفاع بوقفه العام كالصلاة بمسجد وقفه والشرب من بئر وقفها . نعم لو شرط أن يضحى عنه صح أخذا من قول الماوردى وغيره بصحة شرط أن يحج عنه منه : أى لأنه لايرجع له من ذلك سوى الثواب وهو لايضر بل هو المقصود من الوقف ، ولو وقف على الفقراء مثلا ثم صار فقيرا جاز له الأخذ منه : وكذا لو كان فقيرا حال الوقف كما فى الكافى واعتمده السبكى وغيره ، ويصح

فلا يصح عليهما (قوله إن حل) أى كل منهما ، وقوله فإذا رجع أى عاد إلى دار الحرب (قوله صرف لمن بعده) أى وهو الفقراء من المسلمين ، وقياس مامر فى الذمى إذا حارب أنه يصير كمنقطع الوسط حيث ذكر بعده جهة يصرف إليها ، وقد يفرق بأن موضوع الذمة على عدم النقض مابقى الذمى ، بخلاف العهد والأمان فإن كلا منهما موضوعه أن لايزيد على أربعة أشهر ، فانتقاله لدار الحرب كالمحقق ، فكأن الواقف لم يجعل له الاستحقاق إلا بالمدة القليلة فلم يجز فيه كونه كمنقطع الوسط بل جزم فيه بانتقاله لمن بعده ، وعلى هذا فالظاهر أنه إذا عاد إلى دار الإسلام لايرجع إليه لأن مقصود الواقف لم يتناول إلا المدة الأولى (قوله وقفت على زيد الحربى) ظاهره أن لفظ الحربى والمرتد من جملة صيغته فلا تتقيد صحة الوقف عليهما الذى قال به مقابل الأصح بما لو قال على زيد ولم يزد على ذلك ولو كان فى الواقع حربيا أو مرتدا ، ويرد عليه أن الوصف بالحربى أو المرتد يشعر بأن الحامل على الوقف عليه الحرابة أو الردة لأن تعليق الحكم بالمشتق يؤذن بعلية مامنه الاشتقاق فأشبه مالو قال وقفت دارى على من يرتد أو يحارب وهو باطل قطعا (قوله ورجح السبكى الخ) هذا هو المعتمد ، وقوله بالمحاربة : أى قطع الطريق وقوله كالزانى المحصن أى فيصح الوقف عليه (قوله واختاره جمع) لايقوى على دفع ذلك التعذر اهـ حج (قوله ومنه) أى من الوقف على نفسه (قوله أو انتفاعه) أى ولو بالصلاة فيما وقفه مسجدا اهـ حج . وكتب عليه سم ما حاصله أن الوقف يبطل بذلك الشرط ونقله عن تصريح شرح البهجة رادا به على من اقتضى كلامه صحة الوقف وبطلان الشرط (قوله فيبطل الوقف) ومثل ذلك فى البطلان ماوقع السؤال عنه من أن شخصا وقف نخيلا على مسجد بشرط أن تكون ثمرتها له والجريد والليف والخشب ونحوها للمسجد ، وبقى مالو وقف جريد النخل أو ليفه مثلا هل يشمل الحادث والموجود أو الموجود فقط ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول . ومحل التردد مالم ينص على الموجود بأن يقول هذا الجريد ، فإن نص عليه لم يدخل الحادث (قوله على سبيل الشرط) هذا كلام يدل على أن التصريح بنفسه على سبيل الشرط فى وقف نحو البئر والمسجد يضر فتأمله وراجعه اهـ سم على منهج . أقول : وهو ظاهر لأنه بشرطه ذلك منع غيره من الانتفاع به فى الوقت الذى يريده فأشبه الوقف على نفسه ، على أن قول الشارح : أو شربه منه أو مطالعته فى الكتاب ، صريح فيما ذكرناه (قوله جاز له الأخذ منه) أى كأحدهم

(قوله نعم لو شرط أن يضحى عنه صح) انظر هل لهذه الأضحية حكم سائر الضحايا ولو بعد موت الواقف

شرطه النظر لنفسه ولو بمقابل إن كان بقدر أجرة المثل فأقل كما قيده بذلك ابن الصلاح . ومن الحيل فى الوقف على النفس أن يقف على أولاد أبيه ويذكر صفات نفسه فيصح كما قاله جمع من المتأخرين واعتمده ابن الرفعة وعمل به فى حق نفسه فوقف على الأفقه من بنى الرفعة وكان يتناوله ، وهو الأوجه ، وإن خالف فيه الأسنوى وغيره تبعا للغزالى والخوارزمى فأبطلوه إن انحصرت الصفة فيه وإلا صح ، قال : وهو أقرب لبعده عن قصد الجهة وأن يؤجره مدة طويلة ثم يقفه على الفقراء مثلا ثم يتصرف فى الأجرة أو يستأجره من المستأجر وهو الأحوط لينفرد باليد ويأمن خطر الدين على المستأجر وأن يستحكم فيه من يراء ، ولو أقرّ من وقف على نفسه ثم على جهات مفصلة بأن حاكما يراه حكم به ويلزومه وآخذناه بإقراره ونقض الوقف فى حق غيره على ما أفتى به البرهان المراغى ، والأوجه ما أفتى به التاج الفزارى من قبو ل إقراره عليه وعلى من يتلقى منه ، كما لو قال هذا وقف علىّ وسيأتى ماله تعلق بذلك ، وأفتى ابن الصلاح وتبعه جمع بأن حكم الحنفىّ بصحة الوقف على النفس لايمنع الشافعىّ باطنا من بيعه وسائر التصرفات فيه ، قال : لأن حكم الحاكم لايمنع ما فى نفس الأمر ، وإنما منع منه فى الظاهر سياسة شرعية ، ويلحق بهذا ما فى معناه ، لكن رده جمع بأنه مفرّع على مرجوح وهو أن حكم الحاكم فى محل اختلاف المجتهدين لاينفذ باطنا كما صرح به تعليله ، والأصح كما فى الروضة فى مواضع نفوذه باطنا ، ولا معنى له إلا ترتب الآثار عليه من حل وحرمة ونحوهما . وصرح الأصحاب بأن حكم الحاكم فى المسائل الخلافية برفع الخلاف ويصير الأمر متفقا عليه (وإن وقف) مسلم أو ذمى (على جهة معصية كعمارة) نحو (الكنائس) المقصودة ،

(قوله بقدر أجرة المثل) أى أما إن شرط النظر لغيره وجعل للناظر أكثر من أجرة المثل لم يمتنع كما يأتى بعد قول المصنف فإن فوّض إليه هذه الأمور (قوله وكأن) أى ابن الرفعة ، وقوله يتناوله : أى يأخذ غلته (قوله ثم يتصرف فى الأجرة) ولو انفسخت الإجارة بعد الوقف عادت المنافع للواقف كما تقدم للشارح بعد قول المصنف فى الإجارة والأظهر أنه لايرجع على سيده بأجرة ما بعد العتق (قوله من يراه) أى الوقف على النفس كالحنفى (قوله وعلى من يتلقى) أى فلا يبطل فى حقه ولا حق من يتلقى منه (قوله وسيأتى) قال حج قبيل الفصل اه (قوله بأن حكم الحاكم) أى ولو حاكم ضرورة . ومحل ذلك كله حيث صدر حكم صحيح مبنى على دعوى وجواب . أما لو قال الحاكم الحنفى مثلا حكمت بصحة الوقف وبموجبه من غير سبق دعوى فى ذلك لم يكن حكما بل هو إفتاء مجرد وهو لايرفع الخلاف فكأن لاحكم فيجوز للشافعى بيعه والتصرف فيه (قوله على جهة معصية) انظر هل العبرة بعقيدة الواقف أو الموقوف عليه أو بعقيدتهما ؟ فيه نظر ، والأقرب أن العبرة بعقيدة الواقف مطلقا لأنه المباشر للفعل فتعتبر عقيدته ، وبقى ما لو أطلق الوقف على الكنائس فهل يحمل على ماتنزله المارة فيصح أو على مالتتعبد فيبطل ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى ، ثم رأيت فى حاشية التحرير لشيخنا الشوبرى مانصه : قوله على عمارة الكنائس لو أطلق الوقف على الكنائس فهل يبطل ، أفتى شيخنا صالح بالبطلان لأن الظاهر من الوقف عليها الوقف على مصالحها الممنوع وهو ماكان يظهر اه (قوله نحو الكنائس) وصريح ماذكر أن هذا إذا صدر من مسلم يكون معصية فقط ولا يكفر به ، وهو ظاهر لأن غايته أنه فعل أمرا محرما لايتضمن قطع الإسلام ، لكن نقل بالدرس عن شيخنا الشوبرى أن عمارة الكنيسة من المسلم كفر لأن ذلك منه تعظيم لغير الإسلام وفيه مالا يخفى

المضحى عنه (قوله إن كان بقدر أجرة المثل فأقل) أى وإلا بطل الوقف ، كذا فى بعض الهوامش فليراجع (قوله وهو أقرب) لعله سقط قبل لفظ قال السبكى إذ هو كذلك فى التحفة ، وإلا فقد استوجه هو الصحة (قوله لبعده عن قصد الجهة) تعليل لما قبل قوله وإلا كما هو ظاهر (قوله وعلى من يتلقى منه) انظر هل المراد من يتلقى منه

للتعبد وترميمها وإن مكناهم منه كما قاله السبكي والأذرعي وغيرهما أوقناديلها أو كتابة نحو التوراة (فباطل) لكونه إعانة على معصية . نعم مافعله ذمي لانبطله إلا إن ترافعوا إلينا وإن قضى به حاكمهم لا ماوقفوه قبل المبعث على كنائسهم القديمة فلا نبطله بل نقرّه حيث نقرها ، أما نحو كنيسة لنزول المارة أولسكنى قوم منهم دون غيرهم فيما يظهر فيصح الوقف عليها وعلى نحو قناديلها وإسراجها وإطعام من يأتي إليها منهم لانتفاء المعصية لأنها حينئذ رباط لا كنيسة كما في الوصية ، ومن ثم جرى هنا جميع ما يأتي ثم ، ومما تعمّ به البلوى أنه يقف ماله على ذكور أولاده وأولاد أولاده حال صحته قاصدا بذلك حرمان إناثهم ، والأوجه الصحة وإن نقل عن بعضهم القول ببطلانه (أو) على ((جهة قربة كالفقراء) والمراد بهم هنا فقراء الزكاة كما هو ظاهر كلام الرافعي في قسم الصدقات . نعم المكتسب كفايته ولا مال له يأخذها (والعلماء) وهم عند الإطلاق أصحاب علوم الشرع كالوصية والمدارس والكعبة والقناطر وتجهيز الموتى فيختص به من لاتركة له ولا منفق (صح) لعموم أدلة الوقف ولا نظر لكونه على جماد لأن نفع ذلك راجع على المسلمين ، ولا لانقطاع العلماء دون الفقراء لأن الدوام في كل شيء بحسبه هذا كله عند إمكان حصر الجهة ، فلو لم يمكن ذلك كالوقف على جميع الناس صح كذلك أيضا كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى تبعا للسبكي خلافا للماوردي والروياني (أو) على (جهة لاتظهر فيها القربة) بين به أن المراد بجهة القربة ماظهر فيه قصدها وإلا فالوقف كله قربة (كالأغنياء صح في الأصح) كما يجوز بل تسن الصدقة عليهم ، فالمراعى انتفاء المعصية عن الجهة فقط نظرا إلى أن الوقف تمليك كالوصية ، ومن ثم استحسنا بطلانه على أهل الذمة والفساق لأنه إعانة على معصية ، وهو مردود نقلا ومعنى ، وتمثيل المصنف صحيح ، ومن زعم عدم صحته مع سنّ الصدقة على الأغنياء فكيف لايظهر فيهم قصد القربة فقد وهم لوضوح الفرق بين مالا يظهر ولا يوجد ،

لأنا لانسلم أن ذلك فيه تعظيم غير الإسلام مع إنكاره في نفسه وهو لايضر وبتسليمه فمجرد تعظيمه مع اعتقاد حقية الإسلام لايضر أيضا لجواز كون التعظيم لضرورة فهو تعظيم ظاهري لاحقيقي ، فإن صح مانقل عن شيخنا المذكور حمل على تعظيم يؤدي إلى حقارة الإسلام كاستحسان دين النصرانية من حيث هو دينها على دين الإسلام مع التعظيم (قوله للتعبد) أي ولو مع نزول المارة ، وقوله إلا إن ترافعوا إلينا : أي فنبطله وإن قضى الخ (قوله بل نقره حيث نقرها) أي وإن لم نعلم شروطه عندهم لجواز أن لايكون المعتبر في شريعتنا معتبرا في شريعتهم حين كانت حقا (قوله لنزول المارة) أي ولو ذميين (قوله حال صحته) أي أما في حال مرضه فلا يصح إلا بإجازة الإناث لأن التبرع في مرض الموت على بعض الورثة يتوقف على رضا الباقين (قوله والأوجه الصحة) أي مع عدم الإثم أيضا (قوله ولا مال له) قضية تخصيص الاستدراك بما ذكر أن من له مال يقع موقعا من كفايته لا يأخذ لأنه ليس فقيرا في الزكاة ، والظاهر أنه غير مراد ، بل الظاهر أن مرادهم بالفقير هنا مايشمل المسكين فمن له مال يقع موقعا من كفايته لكنه لايكفيه فقير (قوله والعلماء) أي ويصرف لهم ولو أغنياء (قوله على جميع الناس صح) وعلى الصحة ينبغي أن يكفي الصرف لثلاثة ، لكن لايتجه هنا إذا فضل الريع عن كفايتهم لاسيما مع احتياج

بجهة الوقف خاصة حتى يخرج نحو الزوجة فلا يسري عليه أو المراد ماهو أعم (قوله وإن قضى به حاكمهم) أي فنبطله إذا ترافعوا إلينا (قوله هذا كله الخ) هذا التعبير يوهم ابتداء أن ماسيذكره يخالف حكم ماذكره وليس كذلك فكان الأولى خلاف هذا التعبير (قوله لوضوح الفرق بين مايظهر ولا يوجد) قد يقال : ليس هذا حق الجواب لأن المعترض لم يسوّ بينهما بل ادّعى الظهور في الإغياء الذي نفاه المصنف فكان حق الجواب إنما هو

ولو حصرهم كأغنياء أقاربه صح جزما كما بحثه ابن الرفعة وغيره ، والغنى هنا من تحرم عليه الزكاة ، قاله الزبيلى ، وبحث الأذرعى اعتبار العرف ثم تشكك فيه (ولا يصح) الوقف من ناطق لايحسن الكتابة (إلا بلفظ) ولا يأتى فيه خلاف المعاطاة وفارق نحو البيع بأنها عهدت فيه جاهلية فأمكن تنزيل النص عليها ، ولا كذلك الوقف ، فلو بنى بناء على هيئة مسجد أو مقبرة وأذن فى إقامة الصلاة أو الدفن فيه لم يخرج بذلك عن ملكه . نعم بناء المسجد فى الموات تكفى النية فيه لأنه ليس فيه إخراج الأرض المقصودة بالذات عن ملكه لاحقيقة ولا تقديرا حتى يحتاج إلى لفظ قوى يخرجه عنه كما قاله فى الكفاية تبعا للماوردى ، ويزول ملكه عن الآلة باستقرارها فى محلها من البناء لاقبله ، إلا أن يقول ؛ هى للمسجد ، ويقبل ناظره له ذلك ويقبضه كما قاله القمولى والبلقينى ، وقول الرويانى : لوعمر مسجدا خرابا ولم يقف الآلة كانت عارية يرجع فيها متى شاء ، يمكن حمله على ما إذا لم يبن بقصد المسجد والقول بخلافه على ما إذا بنى بقصد ذلك ، وفى كلام البغوى مايرد كلام الرويانى ، وألحق الأسنوى أخذا من كلام الرافعى بالمسجد فى ذلك المدارس والربط والبلقينى أخذا منه أيضا البئر المحفورة للسبيل والبقعة المحياة مقبرة . قال الشيخ أبو محمد: وكذا لو أخذ من الناس شيء ليبنى به زاوية أو رباطا فيصير كذلك بمجرد بنائه

غيرهم اهـ سم على حج . وظاهره وإن كان المدفوع لهم أغنياء (قوله من تحرم عليه الزكاة) أى بمال له لا بالقدرة على الكسب لما مر فى الفقير اهـ . لكن فى سم على حج مانصه : قوله والغنى الخ شامل للمكتسب السابق إلحاقه بالفقراء فى الأخذ من الوقف عليهم ، فعلى هذا الشمول يلزم أن يأخذ المكتسب المذكور مع الأغنياء ومع الفقراء وهو بعيد (قوله ولا يأتى فيه) أى الوقف ، وقوله وفارق البيع : أى حيث جرى فيه الخلاف (قوله فأمكن تنزيل النص عليها) وهو قوله « إنما البيع عن تراض » فحمل على البيع المعروف لهم ولو بالمعاطاة عند من يقول بها (قوله ويقبضه) هو واضح فيما له ناظر ، أما ما لا ناظر له كمن أحيا مواتا بقصد المسجدية فإن ما أحياه يصير مسجدا ولا ناظر له ، فإذا أعد له آلة قبل الإحياء ثم بنى بها فيه يتبين أنه ملكها من حين الإعداد اهـ حج بالمعنى : أى وأما ما أعده بعد الإحياء لنحو ترميمه أو إكمال بنائه ويزول ملكه عن الآلة باستقراره فى محله الخ ، ثم ماذكر من أن المسجد قد يكون لا ناظر له ظاهر فيمن شرع فى إحياء مسجد فى موات فإنه قبل تمام الإحياء لم يثبت له حكم المسجدية فلاناظر له ، أما بعد تمام الإحياء فيكون ناظره الحاكم (قوله يمكن حمله) معتمد (قوله بالمسجد فى ذلك) أى أنه يصير وقفا بنفس البناء فى الموات (قوله ليبنى به زاوية) واشتهر عرفا فى الزاوية أنها

ادعاء منع الظهور (قوله ويزول ملكه عن الآلة الخ) هو من كلام الكفاية أيضا تبعا للماوردى ، ويدل عليه ما يأتى فى الشارح فكان الأولى تأخير قوله كما قاله فى الكفاية الخ عنه (قوله واعترض القمولى والبلقينى الخ)(١) ليس فيما رأيته من نسخ الشارح لهذا خبر ، ولعله سقط من الكتبة ، وعبارة التحفة : واعترض القمولى والبلقينى ماذكره آخرا بأن الذى ينبغى توقف ملكه للآلة على قبول ناظره وقبضه ، وفيه نظر لأن الكلام فى الآلة التى يحصل بها الإحياء وهو حينئذ لاناظر له لعدم وجود المسجدية إلا بعد أن يوجد من البناء مايحصل به الإحياء ، وإذا تعذر الناظر حينئذ اقتضت الضرورة أن ماسيصير مسجدا يتبين أنه ملك تلك الآلة بمجرد قوله ، فما قاله : أى الماوردى صحيح لا غبار عليه انتهت (قوله ماذكره آخرا) يعنى صاحب الكفاية تبعا للماوردى وقوله آخرا : أى قوله مالم يقل هى للمسجد (قوله وغيرهما) بالجر عطفا على القمولى والبلقينى : أى واعتراض غيرهما ، وحينئذ فقوله يمكن حمله لايصح أن يكون خبرا له إلا بتكلف ، إذ الذى يمكن حمله إنما هو كلام الرويانى لا الاعتراض المقدر الذى

---

(١) (قول المتن قوله واعترض القمولى والبلقينى الخ) والقولتان بعدها ليس موجودا بنسخ الشرح التى بأيدينا اهـ مصححه .

أما الأخرس فيصح بإشارته وأما الكاتب فبكتابته مع النية (وصريحه) ما اشتق من لفظ الوقف، نحو (وقفت كذا) على كذا (أو أرضى) أو أملاكى (موقوفة) أو وقف (عليه والتسبيل والتحبيس) أى ما اشتق منهما كأملاكى حبس عليه (صريحان على الصحيح) فيهما لاستهارهما شرعا وعرفا فيه. والثانى أنهما كنايتان لعدم اشتهارهما كاشتهار الوقف، وقيل الأول كناية والثانى صريح (ولو قال تصدقت بكذا صدقة محرمة) أو مؤبدة (أو موقوفة) ولا يشكل ذكر الخلاف فى هذه مع صراحة أرضى موقوفة بلا خلاف لأن فيها خلافا أيضا، وعلى عدمه فموقوفة فى الأولى وقعت مقصودة، وفى الثانية وقعت تابعة فضعفت صراحتها أو مسبلة أو محبسة أو صدقة حبس أو حبس محرم أو صدقة ثابتة أو بتلة كما قاله ابن خيران أولا تورث (أو لاتباع ولا توهب) الواو هنا بمعنى أو، إذ أحدهما كاف كما صححه فى البحر، وجزم به ابن خيران وابن الرفعة وإن نازع فيه السبكى (فصريح فى الأصح) لأن لفظ التصدق مع هذه القرائن لايحتمل سوى الوقف، ومن ثم كان هذا صريحا بغيره، وإنما لم يكن قوله لزوجته أنت بائن منى بينونة محرمة لاتحلين لى بعدها أبدا صريحا لاحتماله غير الطلاق كالتحريم بالفسخ بنحو رضاع، والثانى كناية لاحتمال تأكيد ملك المتصدق عليه. وقيل لاتكفى صدقة محرمة حتى يقول لاتباع ولا توهب (وقوله تصدقت فقط ليس بصريح) فى الوقف ولاكناية فلا يحصل وقف به (وإن نواه) لتردده بين صدقة الفرض والنفل والوقف (إلا أن يضيفه إلى جهة عامة) كتصدقت به على الفقراء (وينوى الوقف) فيصير كناية كما هو ظاهر الروضة كأصلها وصوبه الزركشى، ويحصل الوقف به لظهور اللفظ حينئذ فيه بخلافه فى المضاف

ترادف المسجد وقد ترادف المدرسة وقد ترادف الرباط فيعمل فيها بعرف محلها المطرد وإلا فبعرف أقرب محل إليه كما هو قياس نظائره اهـ حج. أقول: وعليه فلو أخذ من جماعة فى بلاد متفرقة مثلا ليبنى زاوية فى محلة كذا كان العبرة بعرف محلة الزاوية دون الدافعين، لكن هل يشترط علم الدافعين بعرف محلة الزاوية ولو لم يقصد الآخذ محلا بعينه حال الأخذ لبناء الزاوية حتى يصح ذلك ويتخير فى المحل الذى يبنى فيه أو لابد من التعيين؟ فيه نظر، ولا يبعد الصحة توسعة فى النظر لجهة الوقف ما أمكن، ثم لو بقى من الدراهم التى أخذها لما ذكر شىء بعد البناء، فينبغى حفظه ليصرف على مايعرض له من المصالح، وفى سم على حج: فرع: فى فتاوى السيوطى مانصه: مسئلة المدارس المبنية الآن بالديار المصرية وغيرها ولا يعلم للواقف نص على أنها مسجد لفقد كتاب الوقف ولا تقام بها جمعة هل تعطى حكم المسجد أم لا؟ الجواب المدارس المشهورة الآن حالها معلوم، فمنها ماعلم نص الواقف أنها مسجد كالشيخونية فى الإيوانين خاصة دون الصحن، ومنها ماعلم نصه أنها ليست بمسجد كالكاملية والبيبرسية، فإن فرض مايعلم فيه ذلك ولو بالاستفاضة لم يحكم بأنها مسجد لأن الأصل خلافه اهـ. وأفهم أن مالم يعلم فيه شىء لا بالاستفاضة ولا غيرها يحكم بمسجديته اكتفاء بظاهر الحال (قوله أما الأخرس) محترز من ناطق (قوله حبس عليه) أى محبوسة وهو بفتح الحاء مصدر حبس إذا وقف وبضمها الموقوف فى المختار الحبس بوزن القفل ماوقف (قوله أو حبس محرم) أى أو صدقة حبس محرم؟ (قوله صريحا بغيره) وهو ماضمه إلى

هو المبتدأ (قوله حبس عليه) لعله بضم الحاء والباء جمعا لحبيس حتى يناسب التفسير قبله (قوله مع صراحة أرضى موقوفة بلا خلاف) أى مع ذكره صراحة ذلك بلا خلاف حتى يلاقى الجواب بأن فيها خلافا أيضا على مافيه، وإلا فكيف يسلم أنه لا خلاف فيها ثم يدعى فيه الخلاف (قوله لاحتماله غير الطلاق) والقياس حينئذ أنه إذا لم يدع الطلاق يمنع عنها مؤاخذة له بإقراره ثم يستفسر وأنه لايقبل تفسيره بغير الثلاثة المذكورة

إلى معين ولو جماعة لايكون كناية فى الوقف وإن نواه ، ، إذ هو صريح فى التمليك بلا عوض ، فإن قبل وقبضه ملكه وإلا فلا ، ونقل الزركشى عن جمع أنه متى نوى به الوقف كان وقفا فيما بينه وبين الله تعالى (والأصح أن قوله حرمته أو أبدته ليس بصريح) لعدم استعماله مستقلا بل مؤكد كما مر فيكون كناية لاحتماله وإتيانه بأو لدفع إيهام أن أحدهما ليس بكناية . والثانى أنهما صريحان لإفادتهما الغرض كالتحبيس والتسبيل (و) الأصح وإن نازع فيه الأسنوى (أن قوله جعلت البقعة مسجدا) من غير نية صريح حينئذ (تصير به مسجدا) ولو لم يأت بشىء مما مر لأن المسجد لايكون إلا وقفا . والثانى لاتصير لأنه وصفها بما وصفها الشارع بقوله « جعلت لى الأرض مسجدا وطهورا » والخلاف عند الإطلاق ، فلو نوى به الوقف أو زاد لله صار مسجدا قطعا ، والظاهر كما أفاده الشيخ أنه لو قال أذنت فى الاعتكاف فيه صار مسجدا لأن الاعتكاف لايصح إلا فى مسجد بخلاف الصلاة ، وينبغى أن صيرورته مسجدا بذلك إنما هو لتضمن كلامه الإقرار به لا لكون ذلك صيغة إنشاء لوقفه حتى لو لم يوجد منه صيغة لذلك لم يكن وقفا باطنا (و) الأصح (أن الوقف على معين) واحد أو أكثر (يشترط فيه قبوله) إن كان أهلا ، وإلا فقبول وليه عقب الإيجاب أو بلوغ الخبر كالهبة والوصية ، إذ دخول عين أو منفعة فى ملكه قهرا بغير الإرث بعيد ، وهذا هو الذى صححه الإمام وأتباعه وعزاه الرافعى فى الشرحين للإمام وآخرين ، وصححه فى المحرّر ، ونقله فى زيادة الروضة عنه مقتصرا عليه ، وهو المعتمد وإن رجح فى الروضة فى السرقة عدم الاشتراط نظرا إلى أنه بالقرب أشبه منه بالعقود ، ونقله فى شرح الوسيط عن النص ، وانتصر له جمع بأنه هو الذى عليه الأكثرون واعتمدوه ، وعلى الأوّل لايشترط قبول من بعد البطن الأوّل بل الشرط عدم الرد وإن كان الأصح أنهم يتلقون من الواقف ، فإن ردوا فمنقطع الوسط ، فإن رد الأوّل بطل الوقف ، ولو رجع بعد الرد لم يعد له ، وعلم منه أنه لو رد بعد قبوله لم يؤثر ، ولو وقف على ولده فلان ومن يحدث له من الأولاد ولم يقبل الولد لم يصح الوقف خلافا لبعضهم ، ولا يشترط قبول ورثة حائزين وقف عليهم مورّثهم مايفى

تصدّقت ونحوه ، وقوله إذ هو صريح معتمد ، وقوله كان وقفا الخ معتمد (قوله صار مسجدا) قضية قوله صار أن هذا صريح فى إنشاء وقفها مسجدا ، ومن ثم بحث فيه الشارح بما سيأتى (قوله فى الاعتكاف) أى أو فى صلاة التحية فيه (قوله يشترط فيه قبوله) ولو متراخيا وإن طال الزمن حيث كان الموقوف عليه غائبا فلم يبلغه الخبر إلا بعد الطول . أما لو كان حاضرا فيشترط الفور أخذا من قول الشارح عقب الإيجاب ، لكن لو مات الواقف هل يكفى قبوله بعد موته أم لا ؟ فيه نظر ، والظاهر عدم صحة القبول لإلحاقهم الوقف بالعقود دون الوصية . وقوله قبوله : أى فلو لم يقبل المعين ولا وليه لم يصح الوقف فى حصة من لم يقبل ، وفى سم على منهج : فرع : مال م ر إلى بطلان الوقف فيما لو مات البطن الأول قبل القبول أو رد الواقف ، وقال : إن فى المنقول مايساعده فليحرر اهـ سم على منهج . وهو مستفاد من قول الشارح فإن رد الأول بطل الوقف ، وقول سم رد الواقف : أى رجع قبل القبول (قوله وإلا فقبول وليه) أى فلو لم يقبل وليه بطل الوقف سواء كان الولىّ الواقف أو غيره ، ومن لا ولىّ له خاص فوليه القاضى فيقبل له عند بلوغ الخبر أو يقيم على الصبى من يقبل له ، فلو وقف على جمع فقبل بعضهم دون البعض بطل فيما يخص من لم يقبل عملا بتفريق الصفقة (قوله بل الشرط عدم الرد) أى فيمن بعد الأول فلو رد بطل فيما يخصه وانتقل لمن بعده ويكون كمنقطع الوسط (قوله بطل الوقف) هذا يشعر بصحة الوقف ابتداء وأنه إنما

(قوله ولا يشترط قبول ورثة حائزين) الظاهر أن هذا وما بعده فى الوقف بعد الموت كما يدل عليه السياق فليراجع .

به الثلث على قدر أنصبائهم فيصح ، ويلزم من جهتهم بمجرد اللفظ قهرا عليهم لأن القصد من الوقف دوام الثواب للواقف فلم يملك الوارث ردّه ، إذ لاضرر عليه فيه . ولأنه يملك إخراج الثلث عن الوارث بالكلية فوقفه عليه أولى ، ولو وقف جميع أملاكه كذلك ولم يجيزوه نفذ فى ثلث التركة قهرا عليهم كما مر ، وأفتى ابن الصلاح بأنه لو وقف على من يقرأ على قبره بعد موته فمات ولم يعرف له قبر بطل وقفه ، وخرج بالمعين الجهة العامة وجهة التحرير كالمسجد فلا قبول فيه جزما ولم ينب الإمام عن المسلمين فيه بخلافه فى نحو القود لأن هذا لابد له من مباشر ، ولو وقف على مسجد لم يشترط قبول ناظره بخلاف ماوهب له (ولو رد) الموقوف عليهم أو بعضهم الوقف (بطل حقه) منه (شرطنا القبول أم لا) كالوصية . نعم لو وقف على ولده الحائز مايخرج من الثلث لزم ولم يبطل حقه برده كما مر ، ولما تمم الكلام على أركانه الأربعة شرع فى ذكر شروطه . وهى : التأبيد ، والتنجيز وبيان المصرف . والإلزام ، فقال (ولو قال وقفت هذا) على الفقراء أو على مسجد مثلا (سنة) مثلا (فباطل) وقفه لفساد الصيغة ، إذ وضعه على التأبيد وسواء فى ذلك طويل المدة وقصيرها . نعم ينبغى أن يقال لو وقفه على الفقراء ألف سنة أو نحوها مما يبعد بقاء الدنيا إليه صح كما بحثه الزركشى كالأذرعى لأن القصد منه التأبيد دون حقيقة التأقيت ، ولا أثر لتأقيت الاستحقاق كعلى زيد سنة ثم على الفقراء . أو إلا أن يولد لى ولد كما نقله البلقينى عن الخوارزمى ، وجزم به ابن الصباغ وجرى عليه فى الأنوار . ولا للتأقيت الضمنى فى منقطع الآخر المذكور فى قوله (ولو قال وقفت على أولادى أو على زيد ثم نسله) أو نحوهما مما لايدوم ولم يزد على ذلك (فالأظهر صحة الوقف) لأن مقصوده القربة والدوام فإذا بين مصرفه ابتداء سهل إدامته على سبيل الخير (فإذا انقرض المذكور) أو لم تعرف أرباب الوقف (فالأظهر أنه يبقى وقفا) لأن وضع الوقف الدوام كالعتق ولأنه صرفه عنه فلا يعود كما لو نذر هديا إلى مكة فرده فقراؤها . والثانى يرتفع الوقف ويعود ملكا للواقف أو إلى ورثته إن كان مات ، لأن بقاء الوقف بلا مصرف متعذر ، وإثبات مصرف لم يذكره الواقف بعيد فتعين ارتفاعه (و) الأظهر (أن مصرفه

يبطل إذا مات ولم يعلم له قبر ، ومفهومه أنه إذا علم له قبر بعد الموت استمرت الصحة وقد تقدم فى كلامه البطلان فى الوقف على القراءة على رأس قبره أو قبر أبيه الحىّ فليتأمل الجمع بينهما ، وفى حج بعد حكاية هذا عن ابن الصلاح مانصه : على أنه يأتى تفصيل فى مسئلة القراءة على القبر فاعلم ، ثم قال : ولو كان الوقف منقطع الأول كوقفته على من يقرأ على قبرى أو على قبر أبى وأبوه حىّ ، بخلاف وقفته الآن أو بعد موتى على من يقرأ على قبرى بعد موتى فإنه وصية ، وإن خرج من الثلث أو أجيز وعرف قبره صح وإلا فلا اه . فيحمل قول الشارح هنا بأنه لو وقف على من يقرأ الخ على مالو كان صورة الوقف وقفت الآن على من يقرأ على قبرى بعد موتى فيصح ، ويؤيده ما سيأتى فى قول الشارح أنه لو نجز وعلق إعطاءه للموقوف عليه بالموت جاز فليتأمل ، وعليه فالريع الحاصل فى حياته للواقف كالفوائد الحاصلة من الموصى به (قوله ولو وقف على مسجد) وينبغى أن مثله الرباط والمدرسة والمقبرة لمشابهتها للمسجد فى كون الحق فيها لله تعالى (قوله كما بحثه الزركشى) قد يشكل على هذا ماقالوه فى البيع والنكاح من عدم الصحة فيهما ، إلا أن يقال : الوقف لكون المقصود منه القربة المحضة نظروا لما يقصد من اللفظ دون مدلوله (قوله فإذا لم (١) يبين مصرفه) أى جميع مصرفه بل اقتصر على أوّله . أما لو لم يذكر مصرفا فباطل لما يأتى فى قول المصنف الآتى ولو اقتصر على وقفت فالأظهر بطلانه (قوله فرده) أى فلا

---

(١) (قول المحشى قوله فإذا لم يبين الخ) ليس فى النسخ التى بأيدينا اه مصححه .

أقرب الناس) رحما لا إرثا فيقدم وجوبا ابن بنت على ابن عم . ويؤخذ منه صحة ما أفتى به العراقى أن المراد بما فى كتب الأوقاف ثم الأقرب إلى الواقف أو المتوفى قرب الدرجة والرحم لا قرب الإرث والعصوبة فلا ترجيح بهما فى مستويين فى القرب من حيث الرحم والدرجة ، ومن ثم قال : لم يرجح عم على خالة بل هما مستويان ويعتبر فيهم الفقر ، ولا يفضل الذكر على غيره فيما يظهر (إلى الواقف) بنفسه (يوم انقراض المذكور) لأن الصدقة على الأقارب أفضل القربات ، فإذا تعذر الرد للواقف تعين أقربهم إليه لأن الأقارب مما حثّ الشرع عليهم فى جنس الوقف لخبر أبى طلحة « أرى أن تجعلها فى الأقربين » وبه فارق عدم تعينهم فى نحو الزكاة على أن لهذه مصرفا عينه الشارع بخلاف الوقف ، ولو فقدت أقاربه أو كانوا كلهم أغنياء صرف الريع لمصالح المسلمين كما نص عليه البويطى فى الأولى ، أو إلى الفقراء والمساكين على ماقاله سليم الرازى وابن الصباغ والمتولى وغيرهم ، أو قال ليصرف من غلته لفلان كذا وسكت عن باقيها فكذلك ، وصرح فى الأنوار بعدم اختصاصه بفقراء بلد الوقف بخلاف الزكاة ، أما الإمام إذا وقف منقطع الآخر فيصرف للمصالح لا لأقاربه كما أفاده الزركشى وهو ظاهر (ولو كان الوقف منقطع الأول كوقفته على من سيولد لى) أو على مسجد سيبنى ثم على الفقراء مثلا (فالمذهب بطلانه) لتعذر الصرف إليه حالا ومن بعده فرعه . والطريق الثانى فيه قولان : أحدهما الصحة ، وصححه المصنف فى تصحيح التنبيه ، ولو لم يذكر بعد الأوّل مصرفا بطل قطعا لأنه منقطع الأوّل والآخر . ولو قال وقفت على أولادى ومن سيولد لى على ما أفصله ففصله على الموجودين وجعل نصيب من مات منهم بلا عقب لمن سيولد له صح ، ولا يؤثر فيه قوله وقفت على أولادى ومن سيولد لى لأن التفصيل بعده بيان له (أو) كان الوقف (منقطع الوسط) بالتحريك (كوقفته على أولادى ثم) على (رجل) مبهم ، وبه يعلم أنه لايضر تردد فى صفة

يعود للناذر (قوله ويؤخذ منه صحة الخ) مثله فى حج بالحرف (قوله بل هما مستويان) وقضيته أن الأخ الشقيق والأخ للأب مستويان لكن [1] (قوله بنفسه) أو بوكيله عن نفسه اه حج (قوله صرف الريع الخ) معتمد (قوله فكذلك) أى كمنقطع الآخر ، وظاهره أنه ولو كان المعين للصرف فى الطبقة الأولى يكون منقطع الأول فيما زاد على من سماه بل يصرف لأقرب رحم الواقف تبعا للمعين.

[فرع] فى الزركشى لو وقف على الأقارب اختص بالفقير منهم أيضا خلاف الوقف على الجيران اه سم على منهج . ولم يبين ما المراد بالجيران هنا ، والأقرب حمله على ما فى الوصية لمشابهة الوقف لها فى التبرع (قوله وهو ظاهر) ولعل وجهه أن ما وقفه الإمام مبنى على النظر لما فيه مصلحة المسلمين ، فحيث انقطع من وقفه عليهم لخصوص مصلحة تتعلق به ككونه عالما رجع إلى عموم مصلحتهم لا لأقاربه ، وهذا ظاهر فيما وقفه الإمام من بيت المال ، أما ما وقفه من مال نفسه فينبغى أنه كغيره فى الصرف لأقاربه (قوله بالتحريك) أى على الأفصح

(قوله بنفسه) أو بوكيله بين به أن المراد من له الوقف لا من تعاطى الوقف كالوكيل (قوله وصرح فى الأنوار) أى بناء على القول الثانى (قوله فيصرف للمصالح لا لأقاربه) أى إذا كان الوقف من أموال بيت المال كما هو ظاهر (قوله أنه لايضرّ تردد) أى فى عبارة الواقف بأن كانت مترددة بين أمرين ، وهناك من القرائن مايدل على

---

(١) (قوله لكن) بياض بعده فى النسخ التى بأيدينا اه .

أو شرط أو مصرف دلت قرينة قبله أو بعده على تعينه إذ لايتحقق الانقطاع إلا مع الإبهام من كل وجه (ثم الفقراء فالمذهب صحته) لوجود المصرف حالا ومآلا ، و مصرفه عند الانقطاع كمصرف منقطع الآخر ، لكن محله إن عرف أمد انقطاعه ، فإن لم يعرف كرجل صرف بعد موت الأول لمن بعد المتوسط كالفقراء كما أفاده ابن المقرى ، وإطلاق الشارح ككثير محمول على ذلك (ولو اقتصر على) قوله (وقفت) كذا ولم يذكر مصرفا أو ذكر مصرفا متعذرا كوقفت كذا على جماعة (فالأظهر بطلانه) وإن قال لله لأن الوقف يقتضى تمليك المنافع فإذا لم يعين متملكا بطل كالبيع ولأن جهالة المصرف كعلى من شئت ولم يعينه عند الوقف أو من شاء الله يبطله فعدمه بالأولى ، وإنما صح أوصيت بثلثي ولم يذكر مصرفا حيث يصرف للمساكين القائل به مقابل الأظهر هنا لأن غالب الوصايا لهم فحمل الإطلاق عليه ، ولأنها أوسع لصحتها بالمجهول والنجس ، وما بحثه الأذرعي من أنه لو نوى المصرف واعترف به صح مردود كما قاله الغزي بأنه لو قال طالق ونوى زوجته لم يصح لأن النية إنما تؤثر مع لفظ يحتملها ولا لفظ هنا يدل على المصرف أصلا ، ويؤخذ منه أنه لو قال في جماعة أو واحد نويت معينا لايصح قيل وهو متجه (ولا يجوز) أي لايحل ولا يصح (تعليقه) فيما لايضاهي التحرير (كقوله إذا جاء زيد فقد وقفت) كذا على كذا لأنه عقد يقتضي نقلا لله تعالى أو للموقوف عليه حالا كالبيع والهبة ، أما ما يضاهيه كجعلته مسجدا إذا جاء رمضان فالظاهر صحته كما ذكره ابن الرفعة ، ومحل ذلك مالم يعلقه بالموت ، فإن علقه به كوقفت داري بعد موتي على الفقراء فإنه يصح ، قاله الشيخان ، وكأنه وصية لقول القفال لو عرضها للبيع كان رجوعا ، ويفرق بينه وبين المدبر بأن الحق المتعلق به وهو العتق أقوى ، فلم يجز الرجوع عنه إلا بنحو البيع دون نحو العرض عليه ، ونقل الزركشي عن القاضي أنه لو نجزه وعلق إعطاءه للموقوف عليه بالموت جاز كالوكالة ، وعليه فهو كالوصية أيضا فيما يظهر (ولو

ويجوز فيه الإسكان (قوله دلت قرينة) في عبارة الواقف (قوله قبله) أي قبل مافيه التردد (قوله وإن قال لله) قال السبكي : ومحل البطلان مالم يقل لله وإلا فيصح ثم يعين المصرف اه شرح الروض اه سم على منهج (قوله لايصح قيل وهو متجه) عبارة حج قبل وهو متجه اه . والمراد منها ظاهر ، أما ما ذكره الشارح فلم يظهر المراد منه ، فإن عدم الصحة لم تؤخذ مما ذكر لأن قوله على جماعة أو واحد محتمل لما نواه وهو مقتض للصحة ، اللهم إلا أن يقال : إنه لما لم يكن فيه تعيين كان كما لو قال وقفت واقتصر عليه وحكمه مامر من عدم الصحة وإن نوى معينا فيكون ماذكر مثله (قوله ولا يجوز تعليقه الخ) ومن ذلك مايقع في كتب الأوقاف من قولهم وأن ما سيحدث فيه من البناء يكون وقفا فإنه لايصح لعدم تنجيز وقفيته وهو باق على ملك الباني ولو كان هو الواقف ، لكن سيأتي بعد قول المصنف بل يشترى بها عبدا الخ أن ما يبنيه من ماله أو من ريع الوقف في الجدران الموقوفة يصير وقفا بالبناء لجهة الوقف (قوله أما ما يضاهيه) عبارة الروض : فيصح مؤبدا كما لو ذكر فيه شرطا فاسدا ، قاله الإمام وتبعه غيره اه . وقضية ذلك استثناء مايضاهي التحرير أيضا مما سيأتي في قوله ولو وقف بشرط الخيار بطل على الصحيح اه سم على حج .

إرادته أحدهما وليس المراد تردد الواقف لأنه مانع من صحة الوقف (قوله فإن لم يعرف كرجل) أي الذي هو صورة المتن ، ومثال مايعرف أمد انقطاعه كأن يقول على أولادي ثم على عبد زيد ثم على الفقراء (قوله كوقفت كذا على جماعة) أي ولم ينو معينا كما يعلم مما يأتي قريبا (قوله قاله الشيخان وكأنه وصية) قال الشارح في شرحه المبهج . والحاصل أنه يصح ويكون حكمه حكم الوصايا في اعتباره من الثلث وفي جواز الرجوع عنه وفي عدم صرفه

وقف) شيئا (بشرط الخيار) له فى الرجوع عنه ، أو فى بيعه متى شاء ، أو فى تغيير شىء منه بوصف ، أو زيادة أو نقص ، أو نحو ذلك (بطل) الوقف (على الصحيح) لما مر أنه كالبيع والهبة ، وفارق العتق حيث لم يفسد بالشروط الفاسدة ، كما قاله القفال واعتمده السبكى ، بل قال إن خلافه غير معروف بأنه مبنى على السراية لتشوف الشارع إليه ،ومقابل الصحيح يصح الوقف ويلغو الشرط كما لو طلق على أن لا رجعة له (والأصح أنه إذا وقف بشرط أن لايؤجر) أصلا أو سنة أو لايؤجر من ذى شوكة كما قاله الأذرعى ، أو أن الموقوف عليه يسكن فيه بنفسه (اتبع فى غير حالة الضرورة (شرطه) كسائر شروطه التى لاتخالف الشرع وذلك لما فيه من وجود المصلحة . والثانى لايتبع شرطه لأنه حجر على المستحق فى المنفعة ، وخرج بغير حالة الضرورة ما لو لم يوجد إلا من لايرغب فيه إلا على وجه مخالف لذلك فيجوز لأن الظاهر أنه لايريد تعطيل وقفه ، ولو انهدمت الدار المشروط عدم إجارتها إلا مقدار كذا ولم تمكن عمارتها إلا بإجارتها أكثر من ذلك أو جرت بقدر مايفى بالعمارة فقط مراعيا مصلحة الواقف لا مصلحة المستحق ، ويجب أن يعدد العقود فى منع أكثر من سنة مثلا وإن شرط منع الاستئناف كذا أفتى به ابن الصلاح ، وخالفه تلميذه ابن رزين وأئمة عصره فجوزوا ذلك فى عقد واحد ، وقول بعض الشراح لاتجوز إجارته مدة طويلة لأجل عمارته لأن بها ينفسخ الوقف بالكلية كما يقع بمكة غير معوّل عليه ، لأن غرض الواقف بقاء عينه وإن تملك ظاهرا بقاء الثواب له (و) الأصح (أنه إذا شرط فى وقف المسجد اختصاصه بطائفة كالشافعية) وزاد إن انقرضوا فللمسلمين مثلا أو لم يزد شيئا (اختص بهم) أى اتبع شرطه كما فى المحرر وغيره فلا يصلى ولا يعتكف به غيرهم رعاية لغرضه وإن كره هذا الشرط والثانى لايختص

[فرع] وقع السؤال فى الدرس عما لو قال وقفت دارى كوقف زيد هل يصح الوقف أو يبطل ؟ فيه نظر ، والجواب عنه بأن الظاهر أن يقال فيه : إن علم شروط وقف زيد قبل قوله ذلك صح الوقف وإلا فلا ، ويحتمل صحته مطلقا . وفى حالة جهله يبحث عنه لأنه معين فى الواقع . فإن عرف فذاك وإلا تبين البطلان ، والأول أقرب فليراجع . وقول سم : فيصح مؤبدا : أى من الآن (قوله وخرج بغير حالة الضرورة) يؤخذ منه أنه لو وجد من يأخذ بأجرة المثل ويستأجر على مايوافق شرط الواقف ومن يطلبه بزيادة على أجرة المثل فى إجارة تخالف شرط الواقف عدم الجواز فليتنبه له ، وأنه لو وجد من يأخذ بدون أجرة المثل ويوافق شرط الواقف فى المدة ومن يأخذ بأجرة المثل ويخالف شرط الواقف عدم الجواز أيضا رعاية لشرط الواقف فيهما (قوله فجوّزوا ذلك) معتمد (قوله وإن كره هذا الشرط) فى فتاوى السيوطى المسجد الموقوف على معينين هل يجوز لغيرهم دخوله والصلاة فيه والاعتكاف بإذن الموقوف عليهم ؟ نقل الأسنوى فى الألغاز أن كلام القفال فى فتاويه يوهم المنع ، ثم قال الأسنوى من عنده : والقياس جوازه . وأقول : الذى يترجح التفصيل ، فإن كان موقوفا على أشخاص معينة كزيد وعمر وبكر مثلا أو ذريته أو ذرية فلان جاز الدخول بإذنهم . وإن كان على أجناس معينة كالشافعية والحنفية والصوفية لم يجز لغير هذا الجنس الدخول ولو أذن لهم الموقوف عليهم . فإن صرح الواقف بمنع دخول غيرهم لم يطرقه خلاف ألبتة . وإذا قلنا بجواز الدخول بالإذن فى القسم الأول فى المسجد والمدرسة والرباط كان لهم الانتفاع على نحو ماشرط الواقف للمعينين لأنهم تبع لهم وهم مقيدون بما شرطه الواقف اهـ . وتقدم فى إحياء الموات فى شرح قوله ولو سبق رجل إلى موضع من رباط سبل أو فقيه إلى مدرسة الخ مانصه : ولغير أهل

للوارث وحكم الأوقاف فى تأييده وعدم بيعه وهبته وإرثه (قوله لما مر أنه كالبيع) لعل المراد أنه كالبيع فى مطلق عدم قبوله للشرط ، وإلا فقد مر أن البيع لايبطل باشتراط الخيار

المسجد بهم لأن جعل البقعة مسجدا كالتحرير فلا معنى لاختصاصه بجماعة ولو خص المقبرة بطائفة اختصت بهم عند الأكثرين كما قاله الإمام ، ولو شغله شخص بمتاعه لزمته أجرته وهل تكون لهم الأقرب لا لأنهم ملكوا الانتفاع به لا المنفعة ، ولو انقرض من ذكرهم ولم يذكر أحدا بعدهم ، فالأوجه كما بحثه الأسنوى انتفاع سائر المسلمين به لأن الواقف لا يريد تعطل وقفه وليس أحد من المسلمين أولى به من أحد (كالمدرسة والرباط) والمقبرة إذا خصصها بطائفة فإنها تختص بهم قطعا لأن النفع هنا عائد إليهم ، بخلافه ثم فإن صلاتهم فى ذلك المسجد كفعلها فى مسجد آخر (ولو وقف على شخصين) كهذين (ثم الفقراء) مثلا (فمات أحدهما فالأصح المنصوص أن نصيبه يصرف إلى الآخر) لأن شرط الانتقال إلى الفقراء انقراضهما جميعا ولم يوجدوا إذا امتنع الصرف إليهم ، فالصرف لمن ذكره الواقف أولى . والثانى يصرف إلى الفقراء كما يصرف إليهم إذا ماتا ، ومحل الخلاف مالم يفصل ، وإلا بأن قال وقفت على كل منهما نصف هذا فهما وقفان كما ذكره السبكى فلا يكون نصيب الميت منهما للآخر بل الأقرب انتقاله للفقراء إن قال ثم على الفقراء ، فإن قال ثم من بعدهما على الفقراء فالأقرب انتقاله للأقرب إلى الواقف ، ولو وقف عليهما وسكت عمن يصرف له بعدهما فهل نصيبه للآخر أو لأقرباء الواقف ؟ وجهان أوجههما كما أفاده الشيخ الأوّل وصححه الأذرعى ، ولو رد أحدهما أو بان ميتا فالقياس على الأصح صرفه للآخر ، ولو وقف على زيد ثم عمرو ثم بكر ثم الفقراء فمات عمرو قبل زيد ثم مات زيد قال الماوردى والرويانى : لا شىء لبكر وينتقل الوقف من زيد إلى الفقراء لأنه رتبه بعد عمرو وعمرو بموته أولا لم يستحق شيئا فلم يجز أن يتملك بكر عنه شيئا وقال القاضى فى فتاويه : الأظهر أنه يصرف إلى بكر لأن استحقاق الفقراء مشروط بانقراضه ، كما لو وقف على ولده ثم ولد ولده ثم الفقراء فمات ولد الولد ثم الولد يرجع للفقراء ، ويوافقه فتوى

المدرسة ما اعتيد فيها من نحو نوم بها وشرب وطهر من مائها مالم ينقص الماء عن حاجة أهلها على الأوجه اهـ . وكأن هذا فيما إذا لم يشرط الاختصاص بخلاف ماتقدم عن السيوطى ، أو هذا فيما اعتيد وذاك فى غيره فليحرر . وعبارة العباب : وإن شرط فى وقف المسجد اختصاص طائفة كالشافعية بالصلاة فيه صح وكره واختص بها فلا يجوز لغيرهم الصلاة فيه كما لو خص الرباط والمدرسة بطائفة اهـ سم على حج . أقول : وينبغى حمل ماذكر فى الشق الثانى من المنع على ما إذا شوش على الموقوف عليهم فلا ينافى ماتقدم فى إحياء الموات (قوله ولو خص المقبرة بطائفة الخ) معتمد ، وعليه فلو دفن بها غير من اختصت به فقياس نبش المغصوب لإخراج من دفن به أنه هنا كذلك ، وهل من التخصيص مالو اعتاد أهل بلد دفنا بمحل فيمتنع على غير أهله الدفن فيه أو يصير مقبرة من غير اختصاص بأحد ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأنه لم يسبق له اختصاص بمالك أزال ملكه عنه ، ومجرد العادة إنما اقتضت جواز الإقدام على الدفن ثم والأصل عدم الاختصاص (قوله الأقرب لا) وينبغى حفظها لمصالح الموقوف (قوله ولو شغله) أى المخصوص بطائفة (قوله انتفاع سائر المسلمين) أى على معنى أن لكل مسلم فيه حقا فهو كالمساجد التى لم يخصها واقفها بأحد فكل من سبق إلى محل منه فهو أحق به (قوله إلى الواقف) أى ويكون كمنقطع الوسط (قوله فلم يجز) أى بناء على ماتقتضيه القواعد التى بنيا عليها كلامهما (قوله وقال القاضى الخ) معتمد

(قوله فإنها تختص بهم قطعا) هذا ينافى ماقدمه قريبا من نسبته للأكثرين ، وهو تابع فيما ذكره هنا من القطع

البغوى فى مسئلة حاصلها أنه إذا مات واحد من ذرية الواقف فى وقف الترتيب قبل استحقاقه للوقف لحجبه بمن فوقه يشارك ولده من بعده عند استحقاقه ، قال الزركشى : وهذا هو الأقرب ، ولو وقف على أولاده فإذا انقرض أولادهم فعلى الفقراء فالأوجه كما صححه الشيخ أبو حامد أنه منقطع الوسط لأن أولاد الأولاد لم يشرط لهم شيئا وإنما شرط انقراضهم لاستحقاق غيرهم ، واختار ابن أبى عصرون دخولهم وجعل ذكرهم قرينة على استحقاقهم واختاره الأذرعى .

(فصل) فى أحكام الوقف اللفظية

(قوله وقفت على أولادى وأولاد أولادى يقتضى التسوية بينهم الكل) فى الإعطاء وقدر المعطى لأن الواو لمطلق الجمع لا للترتيب خلافا للعبادى وإن نقله الماوردى عن أكثر الأصحاب ، وردّ بأنه شاذ وبفرض ثبوته فمحله فى واو لمجرد العطف ، أما الواردة للتشريك كما فى - إنما الصدقات للفقراء والمساكين - فلا خلاف أنها ليست للترتيب (وكذا) يسوّى بين الجميع (لو زاد ماتناسلوا أو بطنا بعد بطن) أو نسلا بعد نسل لاقتضائه التشريك لأنه لمزيد التعميم ، وهذا ما صححه فى الروضة تبعا للبغوى وهو المعتمد ، ومثله ماتناسلوا بطنا بعد بطن خلافا للسبكى ،

(قوله عند استحقاقه) وذلك عند صيرورته هو وبقية أهل الوقف فى درجة واحدة وذلك بعد موت أعمام ولد الولد المذكور فيشارك أولادهم لكون الجميع صاروا فى درجة واحدة ، ولا شىء له مع وجود الأعمام عملا بقول الواقف الطبقة العليا تحجب الطبقة السفلى ، وقوله وهذا الخ معتمد (قوله أنه منقطع الوسط) أى فيصرف بعد الأولاد إلى أقرب رحم الواقف إن كان غير أولاد الأولاد ، فإن لم يكن ثم غيرهم أخذوا من حيث إنهم أقرب رحم الواقف لا من حيث إنهم موقوف عليهم .

(فصل) فى أحكام الوقف اللفظية

(قوله اللفظية) أى التى هى مدلول اللفظ (قوله تقتضى التسوية) أى ثم إن زاد على ماتناسلوا كان للتعميم فى جميع أولاد الأولاد وإلا كان منقطع الآخر بعد البطنين الأوّلين كما يأتى فى قوله وظاهر كلام المصنف كالروضة وأصلها الخ (قوله ليست للترتيب) أى بل هى للتسوية وما هنا منه (قوله ومثله) أى مثل ماذكر من قوله ماتناسلوا أو بطنا بعد بطن مالو جمع بينهما (قوله خلافا للسبكى) أى حيث قال إنه إذا جمع بين قوله ماتناسلوا ، وقوله بطنا بعد بطن كان للترتيب . لايقال : ماذكره السبكى هو عين قول الشارح وقيل المزيد فيه الخ . لأنا نقول : هذا المحكى بقيل مصوّر بما إذا اقتصر على بطنا بعد بطن وهذا فيما لو جمع بينها وبين ماتناسلوا ، هذا ويحتمل أن المراد بما ذكر مخالفة السبكى فى بطنا بعد بطن سواء ضم إليها ماتناسلوا أولا ، وهذا مقتضى كلام شرح المنهج حيث قال :

للمتولى ، وفيما قدمه من نسبته للأكثرين للإمام (قوله يشارك ولده من بعده) أى ممن هو فى درجة الولد ، وقوله عند استحقاقه : أى عند دخول وقت استحقاقه بانقراض من فوقه ، ولا يمنعه ترتب استحقاقه على استحقاق أبيه الذى تضمنه كلام الواقف وهو لم يستحق .

(فصل) فى أحكام الوقف اللفظية

(قوله وهذا ماصححه فى الروضة) يعنى فى بطنا بعد بطن خاصة

وقيل المزيد فيه بطنا بعد بطن للترتيب ، وعلى الأوّل ففارق ماهنا ما يأتى فى الطلاق أن طلقة بعد أو بعدها طلقة أو قبل أو قبلها طلقة تقع به واحدة فى غير موطوءة وثنتان متعاقبتان فى موطوءة بأن ماهنا تقدم عليه ماهو صريح فى التسوية والعقبية بالبعدية ليس صريحا فى الترتيب لما مر أنها تأتى للاستمرار وعدم الانقطاع ، وأما ثم فليس قبلها مايفيد تسوية فعمل بما هو المتبادر من بعد ، وبهذا فارقت الأعلى فالأعلى لأنه صريح فى الترتيب (ولو قال) وقفته (على أولادى ثم أولاد أولادى ثم أولادهم ماتناسلوا أو) قال وقفته (على أولادى وأولاد أولادى الأعلى فالأعلى أو) الأقرب فالأقرب أو (الأوّل فالأوّل) بالجر كما بخطه بدلا مما قبله (فهو للترتيب) لدلالة ثم عليه ولتصريحه به فى الثانية وعملا به فيما لم يذكره فى الأولى ، لأن ماتناسلوا يقتضى التعميم بالصفة المتقدمة وهى عدم الصرف لبطن وهناك أحد من بطن أقرب منه كما صرح به البغوى وغيره ، وظاهر كلام المصنف كالروضة ، وأصلها أن ما تناسلوا قيد فى الأولى خاصة ، والأوجه كما صرّح به جمع أنه قيد فى الثانية أيضا ، فإن حذفه من أحدهما اقتضى الترتيب بين البطنين المذكورتين فقط ويكون بعدهما منقطع الآخر حيث لم يذكر مصرفا ، وبحث السبكى أنه لو وقف على ولده ثم ولد أخيه ثم ولد ولد بنته فمات ولده ولا ولد لأخيه ثم حدث لأخيه ولد استحق ،

وقيل المزيد فيه بطنا بعد بطن للترتيب ، ونقل عن الأكثرين وصححه السبكى (قوله وعلى الأول) أى إنه للتعميم (قوله والعقبية) عبارة حج : وتعقيبه وهى أوضح (قوله لما مر) لم يتقدم فى كلامه ما ذكر ، لكن فى حج قبل هذا مانصه : لأن بعد تأتى بمعنى مع ثم قال والاستمرار وعدم الانقطاع (قوله ولو قال وقفته على أولادى) وبقى مالو قال وقفت على آبائى أو أمهاتى هل تدخل الأجداد فى الأول والجدّات فى الثانى أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل . لايقال : قياس عدم دخول أولاد الأولاد مع وجود الأولاد عدم دخولهم . لأنا نقول : فرق ظاهر بينهما ، وهو أن الأولاد يتعددون بخلاف من ذكر من الآباء والأمهات فإنه لايكون للإنسان أبوان ، فالتعبير بصيغة الجمع دليل على دخول الأجداد والجدّات ، ويكون لفظ الآباء والأمهات مستعملا فى حقيقته ومجازه (قوله ما تناسلوا) هو بمنزلة قوله وإن سفلوا (قوله الأعلى فالأعلى الخ) المراد من قوله فالأعلى ومن قوله فالأول الطبقة الثانية ، وعبر عنها بالأعلى والأول بالنظر لما بعدها من الطبقات (قوله بالجر كما بخطه) ويجوز نصبه على الحال لكنه قليل لكون الأول معرفة ، ولعل هذا سبب ضبط المصنف له بالجر (قوله وعملا به) أى الترتيب (قوله فيما لم يذكره) أى فيما لم يذكر الترتيب فيه فى الأولى وهو قوله فيها بعد قوله ثم أولاده ماتناسلوا (قوله فى الأولى) أى فلا يقال إن الترتيب إنما يعتبر فيما صرح به بثم أو نحوها وما عداه لاترتيب فيه ولكنه عام فى جميع من يوجد منهم ، ووجه الدفع ماصرح به من أن ماتناسلوا بالصفة المتقدمة وهى الترتيب وكأن هذا مأخوذ مما يأتى من أن الصفة المتقدمة تشمل الجميع (قوله أنه قيد فى الثانية) أى والثالثة أيضا وهى قوله أو الأوّل فالأوّل (قوله فإن حذفه) أى قوله ماتناسلوا (قوله استحق) هل المراد أنه يستحق ولد ولد البنت إلى حدوث ولد الأخ

(قوله لما مرّ أنها تأتى للاستمرار الخ) هو تابع فى هذه الإحالة للشهاب حج لكن ذاك قدم هذا فى كلامه بخلاف الشارح (قوله أنه قيد فى الثانية أيضا) أى قوله على أولادى وأولاد أولادى سواء قال الأعلى فالأعلى أو الأوّل فالأوّل فليس فى كلام المصنف غير مسئلتين فلا حاجة لما فى حاشية الشيخ (قوله ثم حدث لأخيه ولد استحق) والظاهر استقلاله بالاستحقاق دون ولد ولد بنته والفرق بينه وبين ماسيأتى فيما لو وقف على أولاده ولم يكن للواقف عند الوقف إلا ولد ولد ثم حدث له ولد حيث يشاركه أنه لما لم يكن للواقف عند الوقف إلا ولد الولد حملنا اللفظ على مايشمله

ولو اختلف أهل البطن الأول والثانى مثلا فى أنه وقف ترتيب أو تشريك أو فى المقادير حلفوا ، ثم إن كان فى أيديهم أو يد غيرهم قسم بينهم بالسوية ، أو فى يد بعضهم فالقول قوله ، وكذا الناظر إن كان فى يده ، وأفتى البلقينى فيمن وقف على مصاريف ثم الفقراء واحتاج الوقف إلى عمارة فعمره وبقيت فضلة بأنها تصرف لمن تجمد له تلك المصاريف ، لأن الواقف قدمها على الفقراء (ولا يدخل) الأرقاء فى الوقف على الأولاد لانتفاء ملكهم ، ويدخل فيهم الكفار ولو أهل حرابة كما هو ظاهر . نعم الأوجه فى المرتد وقف دخوله على إسلامه ولا (أولاد الأولاد) ذكورا أو إناثا (فى الوقف على الأولاد) والنوعان موجودان (فى الأصح) لأنه لايسمى ولدا حقيقة ،

فينقطع استحقاقه أو المراد أنه يستحق معه ؟ اه سم على حج ، أقول : قياس ما يأتى للشارح فيما لو قال وقفت على أولادى ولا ولد له ثم حدث له ولد من التسوية بين من حدث وولد الولد الموجود حال الوقف الثانى ، ثم ماذكر من استحقاق ولد البنت بموت الولد ظاهر على مامر عن القاضى فيما لو قال وقفت على زيد ثم عمرو ثم بكر الخ . أما على مامر عن الماوردى والرويانى من أن بكرا لاشىء له فقياسه أن ولد البنت هنا لاشىء له مدة عدم حدوث ولد الأخ ، وإنما يعطى بعد حدوثه وموته وقبل الحدوث تصرف الغلة لأقرب رحم الواقف الفقير (قوله حلفوا) أى إن لم يكن فى يد بعضهم لما يأتى من أن القول قوله فلا معنى لتحليف غيره (قوله فالقول قوله) المتبادر من هذه العبارة أن القول قوله بيمينه وهو مشكل ، فإن الشخص لايثبت لغيره حقا بيمينه ، وهو هنا يثبت بيمينه حقا لأهل الوقف ، وإن كان منهم فالأقرب أنه يصدق بلا يمين ، ثم ماذكره الشارح يؤخذ منه جواب حادثة وقع السؤال عنها وهى أن جماعة ادعوا أن أباهم مثلا وقف وقفه هذا على أولاد الظهور دون أولاد البطون وأقاموا بذلك بينة ، ثم بعد مدة أقام غيرهم بينة بأنه وقفه على أولاد الظهور وأولاد البطون ولم تسند واحدة من البينتين الوقف لتاريخ وهو أنهم يحلفون ، ثم إن كان فى أيديهم أو يد غيرهم قسم بينهم بالسوية ، أو فى يد بعضهم فالقول قوله ، وكذا الناظر إن كان فى يده ، وينبغى أن تصديق ذى اليد محله إذا لم تكن يده مستندة إلى البينة التى أقامها ، ومنه أيضا يعلم جواب ما وقع السؤال عنه من أن إنسانا كان متصرفا فى محلات مدة طويلة ثم وقفها وأقام عليها ناظرا فتصرف الناظر فيها بقية حياة الواقف وبعد موته أيضا ثم إن جماعة ادعوا أن ذلك موقوف على مسجد كذا ، وهو أنهم إن أقاموا بذلك بينة شرعية وبينت أنه وقف على المسجد قبل وضع هذا الواقف الثانى يده عليه قدموا ، وإلا فالقول قول الناظر بمقتضى وضع يده وتصرفه فى الوقف المترتب على يد الواقف وتصرفه (قوله وكذا الناظر) أى ولو امرأة (قوله فعمره) أى بما حصل من غلته ولم يدفع فى مدة العمارة ما ينى بالمصاريف التى عينها (قوله ويدخل فيهم) أى الأولاد ، وظاهره صحة الوقف بالنسبة إليهم واستحقاقهم منه ، وعليه فيفارق ماتقدم أنه لايصح الوقف

كما سيأتى لظهور إرادة الواقف له فصار فى رتبة الولد ، وأما هنا فإنما أعطينا ابن ابن البنت بمجرد ضرورة فقد ابن الأخ ، ولم تقم قرينة من جهة الواقف على جعله فى مرتبة ابن الأخ ، على أنه عطف هنا بثم المقتضية للترتيب بخلافه ثم فاندفع بحث الشيخ التشريك أخذا مما يأتى فتأمل (قوله على مصاريف ثم الفقراء) أى كأن وقف مايصرف من ريعه مقدار كذا لقراء أو نحوهم ومافضل عنهم للفقراء فإذا اتفق أن المصاريف كانت نصف الريع مثلا وكان مافضل عن العمارة النصف فأقل دفع المصاريف . ولا يقال : إن المصاريف قبل العمارة كانت لاتستغرق إلا النصف فليس لها إلا نصف مافضل (قوله وقف دخوله على إسلامه) انظر هل المراد أن المتوقف على الإسلام نفس دخوله فى الوقف حتى لايستحق فيما مضى فى زمن ردته أو المتوقف عليه تبين الدخول من حين الوقف ، ويؤخذ مما يأتى فى ولد

ولهذا صح أن يقال ما هو ولده بل ولد ولده ، وعدم حملهم اللفظ على حقيقته ومجازه لأن شرطه إرادة المتكلم له ولم يعلم هنا ومن ثم لو علمت فالأوجه دخولهم كما قطع به ابن خيران ، وعلى فرض تسليم عدم الاعتبار بإرادته فهنا مرجح وهو أقربية الولد المرعية فى الأوقاف غالبا فرجحته وبه فارق ما يأتى فى الوقف على الموالى . والثانى يدخلون لقوله تعالى - يابنى آدم - وخبر « ارموا يابنى إسمعيل فإن أباكم كان راميا » ، أما إذا لم يكن حال الوقف على الولد إلا ولد الولد حمل عليه قطعا صيانة للفظ عن الإلغاء ، فلو حدث له ولد فالظاهر الصرف له لوجود الحقيقة وأنه يصرف لهم معه كالأولاد فى الوقف عليهم ، ويحتمل خلافه

على حربى بأن الوقف عليه هنا ضمنى تبعى ، وقضية ذلك عدم صحة الوقف لو كان جميع أولاده حربيين وصحته فيما تقدم على الحربى إذا كان ضمنيا كوقفت على هؤلاء وفيهم حربى ؛ وقد يقال : ينبغى صحة الوقف وإن كان جميع الأولاد حربيين لأن المقصود الجهة : أى جهة الأولاد ، وقد يحدث له أولاد غير حربيين اهـ سم على حج لكنه قد يشكل على مامر من أنه لو وقف على ذمى ثم حارب لايستحق مدة حرابته بل يصير الوقف كمنقطع الوسط أو الآخر على الخلاف المتقدم . وقد يجاب بأنه لما كان الوقف على شخص بعينه ضعفت مشابهته للجهة فانتفى استحقاقه بعروض الحرابة ولا كذلك هنا (قوله ومن ثم لو علمت) أى كأن لم يكن له أو كان ونصب قرينة على دخولهم كقوله رفقا بأولاد أولادى أو بفلان وفلان مثلا وهما من أولاد الأولاد (قوله عدم الاعتبار بإرادته) أى بأن قلنا لاتشترط للحمل على المجاز إرادته مع الحقيقة (قوله ارموا) فى بعض النسخ تقديم ارموا على قوله يابنى الخ وهو أظهر ، وقد تمنع دلالة الحديث والآية للثانى بأن محل الخلاف إذا وجد النوعان كما مر ، وحين نزول الآية وورود الحديث لم يكن ثم أحد من أولاد آدم ولا إسمعيل فتعين صرف اللفظ لأولاد أولادهما (قوله فلو حدث له ولد الخ) لو قال وقفت على أولادى ثم أولاد أولادى وانقرضت أولاده صرف لأولاد أولادهم ، فلو حدث له بعد ذلك أولاد صرف لهم ، ولا يشاركهم أولاد الأولاد لأن إتيانه بثم يقتضى أنه لايصرف لأولاد الأولاد إلا مع فقد الأولاد ، ولا يرد عليه أنه لو قال وقفت على أولادى ولا ولد له وله ولد ولد صرف له ثم إذا حدث له ولد شاركه لأن ولد الولد ثم إنما صرف له صونا للوقف على البطلان لكونه منقطع الأول ، وما هنا حكم فيه بصحة الوقف لوجود الأولاد ، وإنما صرف لولد الولد لانقراضهم وحيث وجدوا فلا وجه لإعطاء ولد الولد معه ، بل القياس الرجوع على ولد الولد بما أخذه قبل حدوث الولد لأنه تبين أنه أخذ قبل دخول وقت استحقاقه من الوقف لأنه شرط فى استحقاقه انقراض الأولاد ، وقد تبين عدم الانقراض بحدوث الولد ، لكن منع من العمل بهذا القياس حمل الأولاد على الموجود مدة فقد غيره من الأولاد فلا رجوع على ولد الولد بما أخذه (قوله فالظاهر الصرف له) أى من حينه بقى مالو لم يكن له عند الوقف إلا حمل كأن كانت نسوته الأربع مثلا حوامل حينئذ فقياس ماتقدم من الحمل على ولد الولد إذا لم يكن له ولد الحمل هنا على الحمل اهـ سم على حج . أقول : وفى حمل الولد على الحمل إذا لم يكن إلا حمل نظر لايخفى لما مر من أن الوقف على الحمل غير صحيح ، وقد انحصر الاستحقاق فى هنا فليس تابعا لغيره فالقياس أنه منقطع الأول (قوله وأنه يصرف لهم معه الخ) أى بالسوية . وبقى مالو حدث له ولد ولد بعد وجود الولد هل يأخذ معهم حملا للفظ الأولاد على الذرية حيث تعذر المعنى الحقيقى والذرية كما تشمل الموجود تشمل الحادث بعد الواقف أولا اقتصارا على ماهو الأقرب للمعنى الحقيقى وهو ولد الولد ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأنه لو حمل الوقف على خصوص ولد الولد ابتداء لم يعط الولد الحادث كما لو قال وقفت على أولاد أولادى لايعطى الأولاد وإن كانوا موجودين ، فالصرف للولد الحادث

واستبعاد بعضهم الأوّل مردود، وما بحثه الأذرعي مع أنه لو قال على أولادي وليس له إلا ولد وولد ولد أنه يدخل لقرينة الجمع غير ظاهر، والأقرب مايصرح به إطلاقهم أنه يختص به الولد وقرينة الجمع يحتمل أنها لشمول من يحدث له من الأولاد، ولا يدخل الولد المنفي بلعان إلا أن يستلحقه فيستحق حينئذ من الريع الحاصل قبل استلحاقه وبعده حتى يرجع بما يخصه في مدة النفي كما استظهره الشيخ رحمه الله (وتدخل أولاد البنات) قريبهم وبعيدهم (في الوقف على الذرية والنسل والعقب وأولاد الأولاد) وإن بعدوا في غير الأخيرة لصدق كل من هذه الأربعة بهم (إلا أن يقول) الرجل (على من ينسب إليّ منهم) لأنهم لا ينسبون إليه بل إلى آبائهم لقوله تعالى ـ ادعوهم لآبائهم ـ وأما خبر «ابني هذا سيد» في حق الحسن بن علي. فجوابه أنه من الخصائص كما ذكروه في النكاح، فإن كان الواقف امرأة دخل أولاد بناتها لأن ذكر الانتساب في حقها لبيان الواقع لا للإخراج، فلا ينافيه قولهم في النكاح وغيره إنه لا مشاركة بين الأم وابنها في النسب إذ لو لم يصر كذلك لزم إلغاء الوقف أصلا. فالعبرة فيها بالنسبة اللغوية لا الشرعية، ويكون

دليل على حمل الأولاد على الذرية الشاملة للولد الحادث ولولد الولد الحادث. وتردد سم على حج فيما لو قال وقفت على أولادي ولا ولد له وله أولاد أولاد وأولاد أولاد وأولاد أولاد هل تدخل الطبقة الثالثة في أولاد الأولاد حملا للفظ على مجازه وهم أولاد الأولاد الشاملة لأولاد الأولاد بالواسطة وبدونها أو يختص بأولاد الأولاد لقربهم للأولاد اهـ.

أقول: ولا يبعد لما مر حمله عليهما بصرف الأولاد للذرية (قوله واستبعاد بعضهم) هو حج (قوله لا الشرعية) يؤخذ منه أن النسبة شرعا هي الانتساب من قبل الأب خاصة ومنه يعلم جواب حادثة وقع السؤال عنها في سنة تسع وستين وألف، وحاصلها: أن شخصا وقف على نفسه ثم على بنته فلانة وذكر شروطا وترتيبا بين الطبقات إلى أن قال: على أن من مات ولم يخلف ولد ولا ولد ولد فنصيبه إلى أقرب من ينسب إلى الميت ثم مات الواقف وانحصر الوقف في بنته، ثم ماتت البنت ولم تخلف ولدا ولا ولد ولد وخلفت أمها وابن ابن عمها هو ابن ابن أخي الواقف المذكور، فوقع السؤال هل الحق للأم لأنها أقرب للبنت أو لابن ابن العم؟ وحاصل الجواب المأخوذ مما ذكر أن الحق لابن ابن العم وأن الأم لاشيء لها في ذلك لأنها لاتشارك الابن في النسب لكونها أجنبية عن نسب أبيه فلم تشملها عبارة الواقف لما علم من اختصاص النسب شرعا بما كان من قبل الأب، فلو صرف إلى الأم من ريع الوقف شيء والحالة ماذكر كان فيه تقديم غير الشرعية على الشرعية فتنبه له، ولا تغتر بما نقل عن بعض أهل العصر من خلافه هذا، وفي المصباح النسبة إلى الأب صفة ذاتية إلى أن قال بعد كلام: والأوّل يعني النسب إلى الأب هو الأصل فكان أولى، ثم استعمل في مطلق الوصلة بالقرابة اهـ. ومنه يعلم أن حقيقة النسب لغة ما كان من جهة الأب. وعليه فاللغة والشرع يقتضيان تخصيص الوقف بابن ابن العم المذكور، ونظير هذا ما وقع السؤال عنه أيضا وذكر فيه، فإن لم يكن له إخوة ولا أخوات فإلى أقرب من ينسب إلى المتوفى إذ ذاك وانحصر الوقف في بنت ثم ماتت عن أبيها وجدّتها أم أمها وابن عم للواقف وعن عتقاء الواقف، وهو أن الجواب عنه أن المستحق لريع الوقف المذكور هو أبو البنت المتوفاة عملا بقول الواقف، فإن لم يكن له إخوة ولا أخوات فإلى أقرب من

اللعان أن المراد الثاني فليراجع (قوله وقرينة الجمع يحتمل الخ) قضيته أنه لو قال على أولادي الموجودين دخول ولد الولد وهو ظاهر (قوله لبيان الواقع) بمعنى أن كلا من أولادها ينسب إليها بمعنى اللغوي فليس لها فرع لاينسب إليها بهذا المعنى ومن ثم كان الأولى تقديم ذكر أن المراد بالانتساب اللغوي على قوله فلا ينافيه الخ لأنه مرتب عليه كما لايخفى (قوله فالعبرة فيها) الأولى فالمراد فيها الخ.

كلام الفقهاء محمولا على وقف الرجل كما قدرناه فى كلامه . نعم لو قال الواقف على الذين ينسبون إلىّ بأمهاتهم لم يكن لأولاد البنين فيه شيء . واعلم أنه يقع فى كتب الأوقاف ، ومن مات انتقل نصيبه إلى من فى درجته من أهل الوقف المستحقين ، وظاهره أن المستحقين تأسيس لا تأكيد ، فيحمل على وضعه المعروف فى اسم الفاعل من الاتصاف حقيقة بالاستحقاق من الوقف حال موت من ينتقل إليه نصيبه ، ولا يصح حمله على المجاز أيضا بأن يراد الاستحقاق ولو فى المستقبل كما أفاد ذلك السبكى وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، لأن قوله من أهل الوقف كاف فى إفادة هذا فيلزم عليه إلغاء قوله المستحقين لأنه لمجرد التأكيد والتأسيس خير منه فوجب العمل به ، ولو وقف على أولاده أو بنيه وبناته دخل الخنثى لعدم خروجه عنهم . نعم يتجه أنه إنما يعطى المتيقن إذا فاضل بين البنين والبنات ويوقف الباقى إلى البيان ، ولا يدخل فى الوقف على أحدهما لاحتمال أنه من الصنف الآخر . قال الأسنوى : وهذا يوهم أن المال يصرف إلى من عينه من البنين أو البنات ، وهو غير مستقيم لأنا لا نتيقن استحقاقهم لنصيب الخنثى بل يوقف نصيبه إلى البيان كما فى الميراث ، وقد صرح به ابن المسلم ورده الوالد رحمه الله تعالى بأن كلام الشيخين هو المستقيم لأن سبب الاستحقاق مشكوك فيه وفيمن عداه موجود وشككنا فى

ينسب إلى المتوفى وذلك لانحصار أقرب المنسوبين إليها فى الأب فإن الأم وأم الأم لانسب بينهما وبين المتوفاة ، لأن النسب إذا أطلق فى عبارة الفقهاء انصرف إلى النسب الشرعى وهو لايكون إلا من جهة الآباء لقوله تعالى ـ ادعوهم لآبائهم ـ (قوله ومن مات انتقل نصيبه الخ) قال حج : ويقع فى كتب الأوقاف أيضا لفظ النصيب والاستحقاق ، وقد اختلف فى أنه يحمل على النصيب المقدر مجاز القرينة وهو ماعليه كثيرون ، وكاد السبكى أن ينقل إجماع الأئمة الأربعة عليه أو يختص بالحقيقى لأنه الأصل والقرائن فى ذلك ضعيفة وهو المنقول وعليه كثيرون أيضا ، ويؤيد الأول قول السبكى الخ ، وعلى هذا أفتيت فى موقوف على محمد ثم بنتيه وعتيقه فلان على أن من توفت منهما تكون حصتها للأخرى فتوفت إحداهما فى حياة الواقف بعد الوقف ثم محمد عن الأخرى وفلان بأن لها الثلثين وللعتيق الثلث ، ويؤيده أن الواقف الخ ، والذى حررته فى كتاب سوابغ المدد أن الراجح الثانى ، وهو الذى رجع إليه شيخنا بعد إفتائه بالأول ، وردّ على السبكى وآخرين ومنهم البلقينى اعتمادهم له : أعنى الأول اه ملخصا . وهو موافق لما ذكره الشارح فى قوله واعلم أنه يقع الخ ، وقول حج أو يختص بالحقيقى قسيم قوله فى أنه يحمل على النصيب المقدّر ، وقوله إن الراجح الثانى هو قوله أو يختص بالحقيقى ، وقوله وهو الذى رجع إليه شيخنا : أى وعليه فتقسم غلة الوقف بعد محمد على البنت الموجودة والعتيق نصفين ، لكنه قدم أن استحقاق البنت الثلثين ليس لمجرد قوله فإذا ماتت إحداهما فنصيبها للأخرى ، بل لأنه وجد من الواقف مايدل على أن المراد النصيب ولو بالقوة كما هنا ، وقوله بعد إفتائه بالأول هو قوله يحمل على النصيب المقدّر الذى أشار إليه بقوله وعلى هذا أفتيت الخ (قوله المستحقين) أفهم أنه لو لم يذكر المستحقين بل اقتصر على قوله من فى درجته من أهل الوقف انتقل نصيب الميت لمن فى درجته وإن كان محجوبا بمن فوقه (قوله تأسيس) أى بأن أفاد زيادة على ما أفاده قوله من أهل الوقف (قوله إذا فاضل) أى الواقف ، وقوله من عينه : أى الواقف (قوله بل يوقف نصيبه إلى البيان) قال سم على حج : فلو لم يكن حال الوقف إلا ولد خنثى فقياس وقف نصيبه أن يوقف أمر الوقف إلى البيان وقف تبين ، فإذا بان من نوع الموقوف عليه تبينا صحة الوقف وإلا فلا ، وأما ما اعتمده شيخنا الرملى نفيه نظر لأنه إن وقف الوقف أشكل بعدم وقف نصيبه إلا أن يفرق ، وإن أبطله أشكل بأن إبطال الوقف مع احتمال صحته وعدم تحقق المبطل مما لا وجه له فليتأمل (قوله بأن كلام الشيخين) أى ما اقتضاه كلامهما من أن المال

مزاحمة الخنثى له والأصل عدمه ، فأشبه ما لو أسلم على ثمان كتابيات فأسلم منهن أربع أو كان تحته أربع كتابيات وأربع وثنيات فأسلم معه الوثنيات ومات قبل الاختيار ، أو طلق المسلم إحدى زوجتيه المسلمة والكتابية ومات قبل البيان فإن الأصح المنصوص أنه لايوقف شيء للزوجات بل تقسم كل التركة بين باقي الورثة لأن استحقاق الزوجات غير معلوم (ولو وقف على مواليه) أو مولاه فيما يظهر (وله معتق) بكسر التاء (ومعتق) بفتحها تبرعا أو وجوبا أو قرعة صح كما صرّح به القاضي أبو الطيب وابن الصباغ و (قُسم بينهما) على عدد الرؤوس كما أفهمه كلام المعتمد للبندنيجي لا على الجهتين مناصفة لتناول الاسم لهما . نعم لايدخل مدبر وأم ولد لأنهما ليسا من الموالي حال الوقف ولا حال الموت (وقيل يبطل) لاحتماله بناء على أن المشترك مجمل وهو ضعيف أيضا ، ، والأصح أنه كالعام فيحمل على معنييه أومعانيه بقرينة ،وكذا عند عدمها عموما أواحتياطا كما قيل بكل منهما ولو لم يوجد سوى أحدهما حمل عليه قطعا ، فإذا طرأ الآخر شاركه على مابحثه ابن النقيب وقاسه على مالو وقف على إخوته فحدث آخر وهو ممنوع كما أفاده الولي العراقي بأن إطلاق المولى على كل منهما اشتراك لفظي ، وقد دلت القرينة على إرادة أحد معنييه وهي الانحصار في الموجود فصار المعنى الآخر غير مراد . وأما الأخوة فحقيقة واحدة وإطلاقها على كل من المتواطىء فيصدق على من طرأ ، وما نوزع به من أن إطلاق المولى عليهما لا على جهة التواطؤ أيضا والموالاة شيء واحد لا اشتراك فيه لاتحاد المعنى مردود بمنع اتحاده ، ولأن الولاء بالنسبة للسيد من حيث كونه منعما وبالنسبة للعتيق من حيث كونه منعما عليه وهذان متغايران بلا شك ، ولو وقف على مواليه

لمن عينه من البنين والبنات (قوله والأصل عدمه) وقياس ما قدمه فيمن نفاه باللعان ثم استلحقه أنه لو اتضح بالذكورة يأخذ حتى المدة الماضية فليراجع (قوله فأشبه ما لو أسلم على ثمان الخ) فرق حج بين الخنثى وبين ما لو أسلم على ثمان كتابيات بأن التبين ثم تعذر بموته فلم يمكن الوقف مع ذلك ، بخلافه هنا فإن التبين ممكن فوجب الوقف إليه اه . ويؤيد مافرق به حج ما سيأتي للشارح فيما لو ماتت الزوجة وقد كان الزوج قال لزوجتيه إحداكما طالق وإحداهما كتابية أو وثنية من أنه يطالب بالبيان أو التعيين لأجل الإرث ، بخلاف مالو مات الزوج وإحداهما كتابية أو وثنية حيث لايوقف للمسلمة شيء مع إمكان أنها ليست المطلقة لليأس من البيان فيما لو مات الزوج دون ما لو ماتت (قوله تبرّعا) هو تعميم في المعتق ، وقوله أو وجوبا كأن نذر عتقه أو اشتراه بشرط العتق (قوله حال الوقف) أي لكونهما أرقاء ولا حال الموت : أي لأن عتقهما بعد موته وهو بعد الموت لا ولاء له وإنما هو لعصبته (قوله لاحتماله) أي فالوقف محتمل لهما أو لأحدهما (قوله فإذا طرأ الآخر شاركه) أي من حينئذ وهو ضعيف (قوله وهو ممنوع) قد يؤيد الأوّل مامرّ من أنه لو وقف على أولاده وليس له إلا ولد ولد حمل عليه ، فإذا حدث له ولد صرف له على مامرّ من أن إطلاق الولد على ولد الولد مجاز ودلت القرينة على انحصاره فيه ، اللهم إلا أن يقال : حمله على ولد الولد لفقد الولد صونا للوقف عن الإلغاء ، بخلاف المولى فإنه مشترك كما قاله الشارح فحمله على الموجود لكونه مسماه ، وكأنه قال وقفت هذا على من له عليّ ولاء ، وهو إذا قال ذلك لم يدخل عتيقه (قوله من المتواطئ) أي من باب المتواطئ وهو الذي اتحد معناه في إفراده

(قوله عموما أو احتياطا) فيه مخالفة لما في جمع الجوامع فليراجع

من أسفل دخل أولادهم ولا مواليهم ، وقاس عليه الأسنوى مالو وقف على مواليه من أعلى ، ورد بأن يصرف نعمة ولاء العتق تشمل فروع العتيق فسموا موالى ، بخلاف نعمة الإعتاق فإنها تختص بالمعتق بخلاف فروعه ، ويرد بأن قوله صلى الله عليه وسلم « الولاء لحمة كلحمة النسب » صريح فى شمول الولاء لعصبة السيد بل المصرح به فى كلامه كما سيأتى أن الولاء يثبت لهم فى حياته (والصفة) وليس المراد بها هنا النحوية بل مايفيد قيدا فى غيره (المتقدمة على جمل) أو مفردات ومثلوا بها لبيان أن المراد بالجمل مايعمها (معطوفة) لم يتخلل بينها كلام طويل (تعتبر فى الكل كوقفت على محتاجى أولادى وأحفادى) وهم أولاد الأولاد (وإخوتى وكذا المتأخرة عليها) أى عنها (و) كذا (الاستثناء إذا عطف) فى الكل (بواو كقوله : على أولادى وأحفادى وإخوتى المحتاجين أو إلى أن يفسق بعضهم) لأن الأصل اشتراك المتعاطفين فى جميع المتعلقات من صفة أو حال أو شرط والاستثناء فى ذلك مثلها بجامع عدم الاستقلال ومثل الإمام للجمل بوقفت على أولادى دارى وحبست على أقاربى ضيعتى وسبلت على خدمى بيتى المحتاجين أو إلا أن يفسق أحد . أى وإن احتاجوا ، واستبعاد الأسنوى رجوع الصفة للكل لأن كل جملة مستقلة بالصيغة فالصفة مع الأولى خاصة مردود بأنها حينئذ كالصفة المتوسطة فإنها ترجع للكل على المنقول المعتمد لأنها متقدمة بالنسبة لما تأخر عنها متأخرة بالنسبة لما تقدمها ، وادعاء ابن العماد أن مامثل به الإمام خارج عن صورة المسئلة لأنه وقوف متعددة ، والكلام فى وقف واحد ممنوع إذ ملحظ الرجوع للكل موجود فيه أيضا . نعم رده بقول الأسنوى إن ماقالاه هنا فى الاستثناء مخالف لما ذكراه فى الطلاق ظاهر لإمكان الفرق بين ماذكر فى المتوسطة وما اقتضاه كلامهما فى عبدى حرّ إن شاء الله وامرأتى طالق أنه إذا لم ينو عوده

(قوله من أسفل) أى بأن أعتقهم (قوله لا مواليهم) أى فلا يشمل عتيق العتيق (قوله مالو وقف الخ) معتمد وقوله ويرد : أى الرد (قوله معطوفة) أى بعاطف مشترك أخذا من قول الشارح الآتى بخلاف بل ولكن (قوله وهم أولاد الأولاد) أى ذكورا أو إناثا (قوله المحتاجين) قال فى شرح الروض : والحاجة هنا معتبرة بجواز أخذ الزكاة كما أفتى به القفال ، قال الزركشى : وتنقدح مراجعة الواقف إن أمكنت اهـ والذى يتجه أن المراد جواز أخذ الزكاة لولا مانع كونه هاشميا أو مطلبيا حتى يصرف الهاشمى والمطلبى أيضا مر اهـ سم على حج . وقضيته أن الغنى بكسب لايأخذ ، وقياس مامر فى الوقف على الفقراء الأخذ ، فلعل المراد هنا بالمحتاج من يأخذ الزكاة لعدم المال وإن قدر على الكسب (قوله أو إلا أن يفسق) فلو تاب الفاسق هل يستحق من حين التوبة أولا ؟ فيه نظر ، والذى يظهر الاستحقاق أخذا مما سيأتى فيما لو وقف على بنته الأرملة ثم تزوجت ثم تعزبت من أن له غرضا فى أن لاتحتاج ابنته وتحتمل عدمه قياسا على مااعتمده الشارح فيما لو قال وقفت على ولدى مادام فقيرا فاستغنى ثم افتقر من عدم الاستحقاق ، والأقرب الأول ، والفرق أن الديمومة تنقطع بالاستغناء ، وليس فى عبارة الواقف مايشمل استحقاقه بعد عود الفقر (قوله فالصفة مع الأولى خاصة) أى فيما لو قدمها ، وعبارة حج : وأما تقدم الصفة على الجمل فاستبعد الأسنوى رجوعها للكل لأن كل جملة مستقلة بالصيغة والصفة مع الأولى خاصة الخ اهـ (قوله إذ ملحظ الخ) وهو اشتراك المتعاطفين فى جميع الخ (قوله نعم رده) أى ابن العماد (قوله لإمكان) علة للظهور

(قوله أى وإن احتاجوا) اعلم أن مثال الإمام ليس فيه إلا الاستثناء وألحق به الشهاب حج الصفة فقال عقبه : أى أو إن احتاجوا اهـ والشارح ذكر لفظ المحتاجين فى ضمن مثال الإمام فأوهم أنه من كلامه ، ثم ذكر ماذكره الشهاب المذكور فلزم عليه التكرار أيضا بل صار الكلام مع بعضه غير منتظم وفى بعض النسخ إسقاط الألف من أو ولا معنى لها هنا أيضا وإن كان له معنى فى الخارج (قوله واستبعاد الأسنوى رجوع الصفة للكل) يعنى فيما إذا تقدمت على الجمل وعبارة

للأخير لايعود إليه بأن العصمة هنا محققة فلا يزيلها إلا مزيل قوى ومع الاحتمال لا قوّة ، وهنا الأصل عدم الاستحقاق فيكفى فيه أدنى دال على أنه سيأتى أن كلامهما ثم محمول على ما إذا قصد بها تخصيص واحد بعينه دون غيره ، وتمثيله أولا بالواو وباشتراطها فيما بعده ليس للتقييد بها ، فالمذهب كما قاله جمع متأخرون أن الفاء وثم كالواو بجامع أن كلا جامع وضعا فيرجع للجميع بخلاف بل ولكن ، وخرج بعدم تخلل كلام طويل مالو تخلل كوقفت على أولادى على أن من مات منهم وأعقب فنصيبه بين أولاده للذكر مثل حظ الأنثيين وإلا فنصيبه لمن فى درجته ، فإذا انقرضوا صرف إلى إخوتى المحتاجين أو إلا أن يفسق أحد منهم فيختص بالأخير ، وكلامهما فى الطلاق دال على عدم الفرق بين الجمل المتعاطفة وغيرها وإن بحث بعض الشراح الفرق بينهما ، وعلم مما قررناه أن كلا من الصفة والاستثناء راجع للجميع تقدم أو تأخر أو توسط ، والذى يظهر أن المراد بالفسق هنا ارتكاب كبيرة أو إصرار على صغيرة أو صغائر ولم تغلب طاعاته معاصيه وبالعدالة انتفاء ذلك وإن ردّت شهادته لخرم مروءة أو تغفل أو نحوهما ، ولو وقف على إخوته لم تدخل أخواته أو زوجته أو أم ولده ما لم تتزوّج بطل حقها بتزوّجها ولا يعود بعد ذلك وإن تعزبت ، بخلاف نظيره فى ابنته الأرملة لأنه أناط استحقاقها بصفة وبالتعزب وجدت وتلك بعدم التزوّج وبالتعزب لم ينتف ذلك ولأن له غرضا فى أن لاتحتاج ابنته وأن لايخلفه أحد على حليلته . وأخذ الأسنوى من كلام الرافعى فى الطلاق أنه لو وقف على ولده مادام فقيرا فاستغنى ثم افتقر لايستحق لانقطاع الديمومة وهو كذلك ، وما نظر به من الفرق بينهما بأن المدار ثم على الوضع اللغوى الناظر لانقطاع

(قوله بأن العصمة هنا الخ) قد يقال هذا إنما أثبت نقيض المطلوب لأن قوله إنه إذا لم ينو عوده للأخير لايعود إليه يقتضى وقوع الطلاق لعدم عود المشيئة إليه ، وقوله بأن العصمة هنا محققة الخ يقتضى عدم وقوع الطلاق ، ولو قال بأن صيغة الطلاق صريحة فى وقوعه فلا يمنعها إلا مزيل قوى لكان أولى فى مراده (قوله فيختص بالأخير) معتمد ، وقوله وكلامهما الخ معتمد أيضا (قوله وعلم مما قررناه) أى من قوله فى الكل وما بعده (قوله لم تدخل أخواته) ومثله عكسه ، لكن فى كلام المناوى نقلا عن الماوردى أن الوقف على الإخوة يشمل الأخوات بخلاف الوصية (قوله وأن لايخلفه أحد على حليلته) عبارة حج : وبهذا يندفع إفتاء الشرف المناوى ومن تبعه بعود استحقاقها نظرا إلى أن غرضه بهذا الشرط احتياجها وقد وجد بتعزبها ويوافق الأول قول الأسنوى أخذا من كلام الرافعى الخ ، ثم قال بعد قول الشارح الآتى لانقطاع الديمومة : لكن فيه نظر ، ويفرق بأن المدار ثم على الوضع الخ وبه تعلم ما فى كلام الشارح (قوله وهو كذلك) أى خلافا لحج . أقول : والأقرب ماقاله حج لما علل به فى بنته الأرملة . ثم ماعلل به عدم الاستحقاق فى الولد إذ قال مادام فقيرا يؤخذ أنه إذا قال على بنتى مادامت أرملة أنها

التحفة وأما تقدم الصفة على الجمل فاستبعد الأسنوى رجوعها للكل (قوله بأن العصمة هنا محققة) هذا يوجب رجوع الاستثناء للكل لاعدمه كما لايخفى ، ثم إن صريح كلام الشارح أن مسئلة الطلاق المذكورة هى التى استشكل بها الأسنوى ماهنا ، وليس كذلك إذ الذى فيها صفة لا استثناء ، وعبارة التحفة عقب قوله ظاهر نصها : وقد يفرق بين ماذكر فى المتوسطة الخ ، وهذا كلام مقتضب لاتعلق له بما قبله كما لايخفى فتوهم الشارح أنه متعلق به فعبر عنه بما ترى (قوله أو أم ولده) أى كأن وقف عليها تبعا لمن يصح الوقف عليه أو وقف عليها بعد موته ، وإلا فقد مرّ أنه لايصح الوقف على أم الولد : أى استقلالا ، وبهذا يزول التعارض الذى توهمه الشهاب سم (قوله لانقطاع الديمومة) اعلم أن النسخ من الشرح فيها فى هذا المحل سقط ، والذى يوضحه أن الشهاب حج لما نقل أخذ

الديمومة وهنا لا تأثير له بل لابد من النظر فى مقاصد الواقفين كما مر ، ومقصود الواقف هنا ربط الاستحقاق بالفقر وإن تخلله شيء بنفيه غير ، مسلم لأن المحكوم عليه مدلول الألفاظ لا على المقاصد لعدم اطلاعنا عليها مالم تقم قرينة تدل على ذلك فالعمل عليها ، ولو وقف أو أوصى للضيف ،

إذا تزوّجت ثم تعزبت لايعود استحقاقها (قوله مالم تقم قرينة) أى قوية .

[فائدة] قال المناوى فى كتابه المسمى بتيسير الوقوف على غوامض أحكام الوقوف فى آخر الكتاب السادس فى ترجمة ماجمع من فتاوى شيخ الإسلام الشيخ زكريا مانصه : وأنه سئل عن قول العز ابن عبد السلام والنووى حيث قال الأوّل فى كتابه فوائد القرآن : الوقف على الصلوات الخمس فى مسجد إذا أخل الإمام بصلاة منها مايحصل له(٧) وينقص بمقدار ما أخل ، كما لو استؤجر على خمسة أثواب فخاط بعضها فإن الإجارة توزع على المخيط وغيره أم لا ؟ والجواب لا . والقاعدة أنا نتبع فى الأعواض والعقود المعانى ، وفى الشروط والوصايا الألفاظ ، والوقف من باب الأرزاق والإرصاد لا من باب المعاوضات ، والصلوات الخمس وقراءة القرآن فى الترب شروط لا أعواض ، فمن أتى بجميع أجزاء الشرط إلا جزءا فلا شيء له ألبتة لأنه يتحقق مفهوم الشرط منه وكذا وقف المدارس إذا قال الواقف أو شهد العرف أن من يشتغل شهرا فله دينار فاشتغل أقل منه ولو بيوم فلا شيء له ولم توزع الجامكية على قدرمايشتغل به انتهى . وقال الثانى فى التبيان : ينبغى أن يحافظ على قراءة البسملة فى أوّل كل سورة ، إلا براءة فإن أكثر العلماءقال إنها آية ، فإذا قرأها كان متيقنا قراءة الختمة أوالسورة ، وإذا أخلّ بها كان تاركا لبعض القرآن عند الأكثر ، فإن كانت القراءة فى وظيفة عليها جعل كالأسباع وكالأجزاء التى عليها أوقاف وأرزاق كان الاعتناء بها أشدّ ليستحق ما يأخذه يقينا ، فإنه إذا أخلّ به لم يستحق شيئا من الوقف عند من يقول إنها من أوائل السور ، وهذه دقيقة يتأكد الاعتناء بها وإشاعتها انتهى. فهل كلامهما صريح فى أن أرباب الوظائف إذا أخلّ أحدهم بيوم من الشهر أو السنة يسقط معلوم جميع الشهر أو السنة ؟ فأجاب : كلام ابن عبد السلام صريح فى عدم التوزيع فيما ذكر وأنه لايستحق شيئا وهو اختيار له يليق بالمتورعين وكلام النووى خاص بما إذا شرط عليه قراءة قدر معين ، فإذا أخل منه بشيء لم يستحق شيئا لما أخل به ، وعليه يحمل قوله لم يستحق شيئا من الوقف وما قاله ابن عبد السلام قال السبكى : إنه فى غاية الضيق ويؤدى إلى محذور ، فإن أحدا لايمكنه أن لايخل بيوم ولا بصلاة إلا نادرا ، ولا يقصد الواقفون ذلك . وفى فتاوى ابن الصلاح مايخالفه حيث قال : وأما من أخلّ بشرط الواقف فى بعض الأيام فينظر فى كيفية اشتراط الشرط الذى أخل به ، فإن كان مقتضاه تقييد الاستحقاق فى تلك الأيام بالقيام به فيها سقط استحقاقه فيها ، وإلا فإن كان ذلك مشروطا على وجه يكون تركه فيها إخلالا بالمشروط ، فإن لم يشترط الحضور كل يوم فلا يسقط استحقاقه فيها وحيث سقط لايتوهم سقوطه فى آخر الأيام . قال : وأما البطالة فى رجب وشعبان ورمضان فما وقع منها فى رمضان ونصف شعبان لايمنع من الاستحقاق حيث لم ينص الواقف على اشتراط الحضور فيها، وما وقع قبلها يمنع ، إذ ليس فيها

الأسنوى المذكور قال عقبه مانصه : لكن فيه نظر ، ويفرق بأن المدار ثم على الوضع اللغوى القاضى بانقطاع الديمومة ، وهنا لا تأثير له إلى آخر ما فى الشارح ، فالظاهر أن الشارح ذكر عقب كلام الأسنوى نحو قوله والتنظير فيه بأن يفرق إلى آخر تنظير الشهاب حج ، فيكون قوله غير مسلم خبر المبتدأ الذى حذف من النسخ مع تنظير الشهاب حج فلتراجع نسخة صحيحة .

صرف للوارد على مايقتضيه العرف ولا يزاد على ثلاثة أيام مطلقا، والأوجه عدم اشتراط الفقر فيه أو وقف جميع أملاكه على كذا ، فالأوجه شموله لجميع ما فى ملكه مما يصح وقفه ، وإن أفتى الغزالى باختصاصه بالعقار لأنه المتبادر للذهن .

(فصل) فى أحكام الوقف المعنوية

(الأظهر أن الملك فى رقبة الموقوف) على معين أو جهة (ينتقل إلى الله تعالى أى) تفسير لمعنى الانتقال إليه تعالى ، وإلا فكل الموجودات بأثرها ملك له فى جميع الحالات بطريق الحقيقة ، وغيره إن سمى مالكا فإنما هو بطريق التوسع (ينفك عن اختصاص الآدميين) كالعتق وإنما ثبت بشاهد ويمين دون بقية حقوقه تعالى لأن المقصود ربعه وهو حق آدمى (فلا يكون للواقف) وفى قول يملكه لأنه إنما أزال ملكه عن فوائده (ولا للموقوف

عرف مستمر . ولا يخفى الاحتياط ، وذكر الزركشى نحوه فقال : لو وردت الجعالة على شيئين ينفك أحدهم عن الآخر كقوله من رد عبدى فله كذا فرد أحدهما استحق نصف الجعل . قال : وعليه يخرج غيبة الطالب عن الدرس بعض الأيام إذ قال الواقف من حضر شهر كذا فله كذا ، فإن الأيام كالعبيد فإنها أشياء متفاصلة فيستحق بقسط ماحضر فتفطن لذلك فإنه مما يغلط فيه انتهى .

[فائدة] لايستحق ذو وظيفة كقراءة أخل بها فى بعض الأيام . وقال النووى : إن أخل واستناب لعذر كمرض أو حبس بقى استحقاقه وإلا لم يستحق لمدة الاستنابة فأفهم بقاء أثر استحقاقه لغير مدة الإخلال ، وهو ما اعتمده السبكى كابن الصلاح فى كل وظيفة تقبل الإنابة كالتدريس ، بخلاف التعلم . قيل ظاهر كلام الأكثر جواز استنابة الأدون ، لكن صرح بعضهم بأنه لابد من المثل ، والكلام فى غير أيام البطالة والعبرة فيها بنص الواقف وإلا فبعرف زمنه المطرد الذى عرفه ، وإلا فبعادة محل الموقوف عليهم اهـ حج . وأفتى بعضهم بأن المعلم فى سنة لايعطى من غلة غيرها وإن لم يحصل له من الأولى شىء ، وفيه نظر ، ولعله محمول على ما إذا علم ذلك من شرط الواقف أو قرائن حاله الظاهرة فيه انتهى له أيضا (قوله صرف للوارد) أى سواء جاء قاصدا لمن نزل عليه أو اتفق نزوله عنده لمجرد مروره على المحل واحتياجه لمحل يأمن فيه على نفسه (قوله مطلقا الخ) ظاهره سواء عرض له مايمنعه من السفر كمرض أو خوف أولا (قوله والأوجه عدم اشتراط الفقر فيه) أى ويجب على الناظر رعاية المصلحة لغرض الواقف ، فلو كان البعض فقراء والبعض أغنياء ولم تف الغلة الحاصلة بهما قدم الفقير .

(فصل) فى أحكام الوقف المعنوية

(قوله لمعنى الانتقال) أى للمعنى المقصود بالانتقال (قوله بطريق التوسع) أى والملك الحقيقى فيه لله تعالى ، لكنه سبحانه وتعالى لما أذن فى التصرف فيه لمن هو فى يده بالطريق الشرعى رتب عليه أحكاما خاصة كالقطع بسرقته ووجوب رده على من غصب منه إلى غير ذلك من الأحكام (قوله وإنما ثبت) أى الوقف بشاهد الخ ، وظاهر إطلاقهم ثبوته بالشاهد واليمين واختلافهم فى الثابت بالاستفاضة هل تثبت بها شروطه أولا ثبوت شروطه أيضا فى الأول ، وقد يفرق بأنه أقوى من الاستفاضة وإن كان فى كل خلاف اهـ حج . وقول حج : وظاهر إطلاقهم مبتدأ خبره

عليه) وقيل يملكه كالصدقة ، ومحل الخلاف فيما يقصد به تملك ريعه ، بخلاف ماهو تحرير نص كالمسجد والمقبرة وكذا الربط والمدارس ، ولو شغل المسجد بأمتعته وجبت الأجرة له ، وإفتاء ابن رزين بأنها لمصالح المسلمين مردود كما مر (ومنافعه ملك للموقوف عليه) لأن ذلك مقصوده (يستوفيها بنفسه وبغيره بإعارة وإجارة) إن كان ناظرا وإلا امتنع عليه نحو الإجارة لتعلقها بالناظر أو نائبه ، وذلك كسائر الأملاك ، ومحله إن لم يشرط مايخالف ذلك ، ومنه وقف داره على أن يسكنها معلم الصبيان أو الموقوف عليهم فيمتنع غير سكناه ، وما نقل عن المصنف من أنه لما ولى دار الحديث وبها قاعة للشيخ أسكنها غيره اختيار له ، أو لعله لم يثبت عنده أن الواقف نص على سكنى الشيخ ، ولو خربت ولم يعمرها الموقوف عليه أو جرت للضرورة بما تعمر به ، إذ الفرض أنه ليس للوقف مايعمر به سوى الأجرة المعجلة ، وذكر ابن الرفعة أنه يلزم الموقوف عليه مانقصه الانتفاع من عين الموقوف كرصاص الحمام فيشترى من أجرته بدل ما فات . قال الدميرى : وعليه عمل الناس . قال الزركشى وفى كونه يملكها فى هذه الحالة نظر . ولو وقف أرضا غير مغروسة على معين امتنع عليه غرسها إلا إن نص الواقف عليه أو شرط له جميع الانتفاعات كما رجحه السبكى ، ومثل الغرس البناء ، ولا يبنى ماكان مغروسا

ثبوت شروطه ، وكتب أيضا لطف الله به : وإنما ثبت الخ ، هو ظاهر إن كان الموقوف عليه معينا أما إن كان جهة عامة أو نحو مسجد ففى الثبوت بما ذكر نظر لأن الجهة لايتأتى الحلف منها والناظر فى حلفه إثبات الحق لغيره بيمينه (قوله وكذا الربط والمدارس) أى فإن الملك فيها لله تعالى (قوله وجبت الأجرة له) أى للمسجد تصرف على مصالحه (قوله بنفسه وبغيره) محله حيث كان الوقف للاستغلال كما يأتى فى الفصل الآتى . أما لو وقفه لينتفع به الموقوف عليه استوفاها لنفسه بنفسه أو نائبه ، وليس له إعارة ولا إجارة على ما يأتى كالعارية اه سم على حج (قوله فيمتنع غير سكناه) أى فلو تعذر سكنى من شرطت له كأن دعت ضرورة إلى خروجه من بلد الوقف أو كان الموقوف عليه امرأة ولم يرض زوجها بسكناها فى المحل المشروط لها فينبغى أن يكون كمنقطع الوسط فيصرف لأقرب رحم الواقف مادام العذر موجودا ، ولا تجوز له إجارته لبعد الإجارة عن غرض الواقف من السكنى .

[فرع] وقع السؤال عن رجل وقف بيتا على نفسه أيام حياته ثم من بعده على إخوته ثم إنه شرط فى وقفه شروطا : منها أن لزوجته السكن والإسكان مدة حياتها عازبة كانت أو متزوّجة فهل تستحق الزوجة المذكورة السكن والإسكان لجميع البيت دون الإخوة الموقوف عليهم أم لا ؟ وأجاب عنه شيخنا بما صورته : الحمد لله حيث حكم به حاكم يراه صار مذهبنا تابعا لمذهبه فتستحق الزوجة المذكورة السكنى والإسكان ، فإن اتفق استيعابها البيت المذكور فلا حق لإخوة معها فى البيت فلا يزاحمونها فى شىء منه مادامت ساكنة أو مسكنة لا بأنفسهم ولا بإيجارهم لغيرهم ، وإن فضل شىء من البيت يزيد على ماهى منتفعة به كان لهم التصرف فيه وإذا أعرضت عن المحل أو منعها من الانتفاع مانع كان الحق لهم مادامت تاركة له (قوله ولو خربت) أى الدار الموقوفة على معلم الصبيان ، وقوله ولم يعمرها أى تبرعا (قوله وفى كونه) أى الموقوف عليه يملكها : أى الأجزاء الفائتة إذا بقى لها صورة ، وقوله نظرا لأقرب الملك (قوله امتنع عليه غرسها) أى وينتفع بها فيما تصلح له غير مغروسة (قوله ومثل الغرس البناء) أى فلو وقف أرضا خالية من البناء لايجوز بناؤها مالم يشرط له جميع الانتفاعات وعليه فلو وقف شخص دارا كانت مشتملة على أماكن وخرب بعضها قبل الوقفية فينبغى جواز بناء ماكان

(قوله وجبت الأجرة له) أى للمسجد (قوله كما مر) أى فى باب الغصب

وعكسه ، وضابطه أنه يمتنع كل ماغير الوقف بالكلية عن اسمه الذى كان عليه حال الوقف ، بخلاف مايبقى الاسم معه . نعم إن تعذر المشروط جاز إبداله كما سيأتى ، وأفتى الولى العراقى فى علو وقف أراد الناظر هدم واجهته وإخراج رواشن له فى هواء الشارع بامتناع ذلك إن كانت الواجهة صحيحة أو غيرها وأضر بجدار الوقف ، وإلا جاز بشرط أن لايصرف عليه من ريع الوقف إلا مايصرف فى إعادته على ما كان عليه وما زاد فى ماله ، وإنما لم تمتنع الزيادة مطلقا لأنها لاتغير معالم الوقف (ويملك الأجرة) لأنها بدل المنافع المملوكة له . وقضيته أنه يعطى جميع الأجرة المعجلة ولو لمدة لايحتمل بقاؤه إلى انقضائها ، وهو كذلك كما مر فى الإجارة (و) يملك (فوائده) أى الموقوف (كثمرة) ومن ثم لزمه زكاتها كما مر بقيده فى بابها ، ومثلها غصن وورق توت اعتيد قطعهما أو شرط ولم يؤد قطعه لموت أصله ، والثمرة الموجودة حال الوقف للواقف إن كانت مؤبرة ، وإلا فقولان أرجحهما أنها موقوفة كالحمل المقارن . وذكر القاضى فى فتاويه أنه لو مات الموقوف عليه وقد برزت ثمرة النخل فهى ملكه ، أو وقد حملت الموقوفة فالحمل له ، أو وقد زرعت الأرض فالزرع لذى البذر ، فإن كان البذر له فهو لورثته ولمن بعده أجرة بقائه فى الأرض ، وأفتى جمع متأخرون فى نخل وقف مع أرضه ثم حدث منها ودى بأن بأن تلك الودية خارجة من أصل النخل جزء منها فلها حكم أغصانها ، وسبقهم لنحو ذلك السبكى فإنه أفتى فى أرض وقف وبها شجر موز فزالت بعد أن نبت من أصولها فراخ وفى السنة الثانية كذلك وهكذا بأن الوقف ينسحب على كل مانبت من تلك الفراخ المتكررة من غير احتياج إلى إنشائه ، وإنما احتيج له فى بدل عبد قتل لفوات الموقوف بالكلية (وصوف) وشعر ووبر وريش وبيض (ولبن وكذا الولد) الحادث بعد الوقف من مأكول وغيره كولد أمة من نكاح أو زنا (فى الأصح) كالثمرة . أما إذا كان حملا حال الوقف

منهدما فيها حيث لم يضر بالعامر لأن الظاهر رضا الواقف بمثل هذا (قوله مطلقا) أى ضرب أم لا ، وقوله لأنها أى هذه الخصلة (قوله ولم يؤد قطعه الخ) ظاهره رجوعه إلى أو شرط أيضا اهسم على حج ، وهو ظاهر لأن العمل بالشرط إنما يجب حيث لم يمنع منه مانع (قوله إن كانت مؤبرة) لو صرح بإدخال المؤبرة فى الوقف هل يصح تبعا للشجرة ، وعليه هل يشترط فيه أن يتحد عقد الوقف ويتأخر وقف الثمرة ؟ فيه نظر ، وقال مر : يصح ويشترط ماذكر فليراجع اهسم على حج (قوله موقوفة كالحمل) لم يبين حكمها حينئذ وأنه لاينبغى أن يكون للموقوف عليه لأنه لايستحق أخذ عين الوقف فماذا يفعل بها ؟ ويحتمل أنها تباع ويشترى بثمنها شجرة أو شقصا ويوقف كالأصل ، وكذا يقال فى نظير ذلك فى البيض إذا شمله الوقف يشترى به دجاجة أو شقصها وفى اللبن كذلك يشترى به شاة أو شقصها . وأما الصوف فيمكن الانتفاع به مع بقاء عينه فلا يبعد امتناع بيعه وينتفع بعينه ثم يحتمل جواز غزله ونسجه والانتفاع به منسوجا فليتأمل اهسم على حج .

[فائدة] الموقوف على المدارس أو على نحو الأولاد وشرط الواقف تقسيطه على المدة فهنا تقسط الغلة كالثمرة على المدة فيعطى منه ورثة من مات قسط ما باشره أو عاشه وإن لم توجد الغلة إلا بعد موته اهحج (قوله فالحمل له) أى حيث كان البطن الذى انتقل إليه غير الوارث . أما هو فتسقط الأجرة عنه (قوله فإن كان البذر له) أى وإن كان لغيره فالزرع له وعليه الأجرة ، فإن كان الناظر قبضها ودفعا للموقوف عليه لاستحقاقه إياها رجع على تركته

(قوله أرجحهما أنها موقوفة) قال الشهاب سم : ولا يرد على ذلك عدم صحة وقف الطعام ونحوه ، لأن ذاك فيما كان استقلالا لابطريق التبعية ، ثم نقل عن الشارح احتمال أنها تباع ويشترى بثمنها شجرة أو شقصها ويوقف كالأصل

فهو وقف كامر وولد الأمة من شبهة حرّ فعلى أبيه قيمته ويملكها الموقوف عليه (والثانى يكون وقفا) تبعا لأمه كولد الأضحية ومحله فى غير ماحبس فى سبيل الله أما هو فولده وقف كأصله هذا إن أطلق أو شرط ذلك للموقوف عليه فالموقوفة على ركوب إنسان فوائدها للواقف كما رجحاه وإن نوزعا فيه (ولو ماتت البهيمة) الموقوفة (اختص بجلدها) لكونه أولى به من غيره ومحله مالم يدبغ ولو بنفسه كما بحثه الشيخ وإلا عاد وقفا، ولو أشرفت مأكولة على الموت فإن قطع بموتها جاز ذبحها للضرورة، وهل يفعل الحاكم بلحمها مايراه مصلحة أو يباع ويشترى بثمنه دابة من جنسها وتوقف؟ وجهان رجح ابن المقرى أولهما، وخير صاحب الأنوار بينهما. قال الشيخ: والأول أولى بالترجيح إذ ليس تخيير الحاكم تخيير تشه وإنما هو بحسب مايراه مصلحة، وإن لم يقطع بموتها لم يجز ذبحها وإن خرجت عن الانتفاع كما لايجوز إعتاق العبد الموقوف. وقضية كلام الروضة أنه لايجوز بيعها حية وهو كذلك كما صححه المحاملى والجرجانى، وذهب الماوردى إلى الجواز، ويجمع بينهما بحمل كل منهما على ما إذا اقتضته المصلحة، فلو تعذر جميع ذلك صرف للموقوف عليه فيما يظهر (وله مهر الجارية) الموقوفة عليه بكرا أو ثيبا (إذا وطئت) من غير الموقوف عليه (بشبهة) منها كأن كانت مكرهة أو مطاوعة لايعتد بفعلها لصغر أو اعتقاد حل وعذرت (أو نكاح) لأنه من جملة الفوائد، هذا (إن صححناه) أى نكاحها (وهو الأصح) لأنه عقد على منفعة فلم يمنعه الوقف كالإجارة، وكذا إن لم نصححه لأنه وطء شبهة هنا أيضا، والمزوّج لها الحاكم بإذن الموقوف عليه ومن ثم لو وقفت عليه زوجته انفسخ نكاحه وخرج بالمهر أرش البكارة فهو كأرش طرفها، ولا يحل للواقف ولا للموقوف عليه وطؤها، ويحدّ الأول به كما حكى عن الأصحاب، وكذا الثانى كما رجحاه هنا

بقسط ما بقى من المدة (قوله فهو وقف كما مر) وعليه فلو استثناه حال الوقف احتمل بطلان الوقف قياسا على مالو قال بعتها إلا حملها (قوله وولد الأمة) أى الموقوفة وهو محترز قوله من نكاح أو زنا (قوله فولده وقف) أى من غير إنشاء وقف (قوله فالموقوفة على ركوب إنسان الخ) لو احتاج إلى ركوبها فى سفر هل يجوز له أخذها والسفر بها وإن فوت على الواقف فوائدها كالدر أم لا؟ فيه نظر، وظاهر إطلاقهم استحقاق الركوب الأوّل حيث لم يقيدوه ببلد الواقف (قوله فوائدها للواقف) أى ومؤنها عليه أيضا لأنه لم يجعل منها للمستحق إلا الركوب فكأنها باقية على ملكه (قوله جاز ذبحها الخ)

[فرع] لو رأى المصلحة فى بيعها حية فباعها ثم تبين أن المصلحة فى خلافه فالمتجه عدم ضمان النقص بالذبح بل يباع اللحم ويشترى بثمنه مثلها أو شقص منه مر اه سم على حج (قوله قال الشيخ الخ) معتمد، وقوله ويجمع بينهما الخ معتمد أيضا (قوله صرف) أى الموقوف (قوله من غير الموقوف عليه) كأنه احترز به عن الموقوف عليه فلا يجب بوطئه مهر إذ لو وجب وجب له والإنسان لا يجب له على نفسه شىء فليراجع اه سم على حج (قوله لو وقفت عليه زوجته) ومثله عكسه (قوله انفسخ نكاحه) قال فى شرح الروض إن قبل على القول باشتراط القبول وإلا فلا حاجة إليه؛ وعليه لو ردّ بعد ذلك اتجه الحكم ببطلان الفسخ ويحتمل خلافه ذكره الأسنوى اه سم على حج (قوله فهو كأرش طرفها) أى فيفعل فيه مايفعل فى بدل العبد إذا تلف

(قوله قال الشيخ والأوّل أولى بالترجيح) الذى فى كلام الشيخ أن الأولى بالترجيح إنما هو الثانى كما فى شرحه للروض وجزم به فى شرح البهجة (قوله ومن ثم لو وقفت عليه زوجته الخ) هذا إنما رتبه الشهاب حج على كونها لا تزوّج منه ولا من الواقف وهو الذى يظهر ترتيبه عليه وعبارته عقب قوله الموقوف عليه نصها لا منه ولا من الواقف ومن ثم الخ

وهو المعتمد ، وسيأتى فى الوصية الفرق بينه وبين الموصى له ، ومن خرّج وجوب الحدّ على أقوال الملك فقد شذ . أما المطاوعة إذا زنى بها وهى مميزة فلا مهر لها (والمذهب أنه) أى الموقوف عليه (لايملك قيمة العبد) مثلا الموقوف (إذا أتلف) من واقف أو أجنبى وكذا موقوف عليه تعدى كأن استعمله فى غير ماوقف له أو تلف تحت يد ضامنة له ، أما إذا لم يتعد بإتلاف الموقوف عليه فلا يكون ضامنا كما لو وقع منه كوز سبيل على حوض فانكسر من غير تقصير (بل يشترى بها عبد ليكون وقفا مكانه) مراعاة لغرض الواقف وبقية البطون والمشترى لذلك هو الحاكم وإن كان للوقف ناظر خاص خلافا للزركشى بناء على أن الموقوف ملك لله تعالى ، أما ما اشتراه الناظر من ماله أو من ريع الوقف أو يعمره منهما أو من أحدهما لجهة الوقف فالمنشىء لوقفه هو الناظر كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، والفرق بينه وبين بدل الموقوف واضح ، وما ذكره فى شرح المنهج إنما هو فى بدل الموقوف وهو المعتمد فيه لا ماذكره صاحب الأنوار ، وأما مايبنيه من ماله أو من ريع الوقف فى الجدران الموقوفة فإنه

(قوله وسيأتى فى الوصية) أى وهو أن ملك الموصى له أتم من ملك الموقوف عليه بدليل أن له الإجارة والإعارة من غير إذن مالك الرقبة وتورث عنه المنافع ، بخلاف الموقوف عليه لابد من إذن الناظر ولا تورث عنه المنافع رملى انتهى شيخنا الزيادى (قوله بينه وبين الموصى له) أى بالمنافع لأنه الذى يحتاج للفرق بينه وبين الموقوفة فإن الموصى بعينها يملكها ملكا تاما بحيث يتصرف فيها بالبيع وغيره (قوله فقد شذ) لعل وجهه أنه وإن قيل بملكها له ليس ملكا حقيقيا يبيح الوطء ولذا لايجوز له التصرف فيها بما يخالف مقتضى الوقف (قوله والمشترى لذلك هو الحاكم) معتمد ، وقوله ملك لله تعالى : أى وهو الراجح (قوله أو من ريع الوقف) ومنه الحصر إذا اشتراها الناظر من ريع الوقف ومن ماله (قوله أو يعمره منهما الخ) أى مستقلا كبناء بيت للمسجد لما يأتى من أن مايبنيه فى الجدران مما ذكر يصير وقفا بنفس البناء (قوله فالمنشىء لوقفه) أى ولا يصير وقفا بنفس الشراء أو العمارة ، فإن عمر من ماله ولم ينشىء ذلك فهو باق على ملكه ويصدق فى عدم الإنشاء ، أو اشتراه من ريعه فهو ملك للمسجد مثلا يبيعه إذا اقتضته المصلحة . وبقى مالو دخل فى جهته شىء من مال الوقف وأراد العمارة به هل له ذلك ويسقط عن ذمته أو لابدّ من إذن الحاكم حتى لو فعل ذلك من غير إذنه كان متبرعا به ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى ، ومحله مالم يخف من الرفع إليه غرامة شىء ، فإن خاف ذلك جاز له الصرف بشرط الإشهاد ، فإن لم يشهد لم يبرأ لأن فقد الشهود نادر (قوله والفرق بينه وبين بدل الرقيق) أى حيث لم يصر موقوفا بلا إنشاء وقف

ولعل الكتبة أسقطته من نسخ الشارح (قوله وهى مميزة) لعله وهى بالغة ليوافق قوله المار أو مطاوعة لايعتد بفعلها لصغر (قوله وكذا موقوف عليه تعدى) قضية هذا الصنيع أن الواقف والأجنبى ضامنان مطلقا ، وظاهر أنه لاضمان عليهما إذا أتلفاه بغير تعدّ كأن استعملاه فيما وقف له بإجارة مثلا ، فلو أسقط لفظ كذا لرجع القيد للجميع فليتأمل (قوله أما ما اشتراه الناظر إلى قوله فالمنشىء لوقفه هو الناظر) محله إنما هو بعد قوله الآتى ولا بد من إنشاء وقفه من جهة مشتريه ، وكذا قوله وأما ما ينشئه من ماله الخ لأن الكلام هنا فى شراء البدل لا فى وقفه (قوله أو يعمره منهما أو من أحدهما) أى فى غير جدران الوقف لما سيأتى فيها ، والظاهر أن الصورة هنا أن الوقف على نحو مسجد فليتأمل (قوله والفرق بينهما وبين بدل الموقوف واضح إلى قوله ولابد من إنشاء وقفه الخ) من فتاوى والده أيضا (قوله فى الجدران الموقوفة) خرج به ماينشئه من البناء فى الأرض الموقوفة فلا يصير وقفا بنفس البناء كما شمله كلامه المتقدم وإن اقتضى التوجيه الآتى صيرورته كذلك ، إذ قد يجاب عن هذا الاقتضاء

يصير وقفا بالبناء لجهة الوقف ، والفرق بينه وبين بدل الرقيق الموقوف أن الرقيق قد فات بالكلية والأرض الموقوفة باقية ، والطوب والحجر المبنى بهما كالوصف التابع لها ، ولا بد من إنشاء وقفه من جهة مشتريه فيتعين أحد ألفاظ الوقف المارة ، وقول القاضى أقمته مقامه محل نظر ، وفارق هذا صيرورة القيمة رهنا فى ذمة الجانى كما مر بأنه يصح رهنها دون وقفها ، وعدم اشتراط جعل بدل الأضحية أضحية إذا اشترى بعين القيمة أو فى الذمة ونوى بأن القيمة هناك ملك الفقراء والمشترى نائب عنهم فوقع الشراء لهم بالعين أو مع النية ، وأما القيمة هنا فليست ملك أحد فاحتيج لإنشاء وقف مايشترى بها حتى ينتقل إلى الله تعالى ، وأفهم قوله عبد عدم جواز شراء أمة بقيمة عبد وعكسه ، بل لايجوز شراء صغير بقيمة كبير وعكسه بأن الغرض يختلف بذلك ، وما فضل من القيمة يشترى به شقص ، بخلاف نظيره الآتى فى الوصية لتعذر الرقبة المصرّح بها فيها ، فإن لم يمكن شراء شقص بالفاضل صرف للموقوف عليه فيما يظهر كما مر نظيره ، بل لنا وجه بصرف جميع ما أوجبته الجناية إليه ، ولو أوجبت قودا استوفاه الحاكم كما قالاه وإن نوزعا فيه (فإن تعذر) شراء عبد بها (فبعض عبد) يشترى بها لكونه أقرب إلى مقصوده كنظيره من الأضحية على الراجح الآتى فى بابها ، ووجه الخلاف فيها أن الشقص من حيث هو يقبل الوقف بخلاف الأضحية ، ولو جنى الموقوف جناية أوجبت قصاصا اقتص منه وفات الوقف أو مالا أو قصاصا وعفى على المال فداه الواقف بأقل الأمرين ، وله إن تكررت الجناية منه حكم أم الولد فى عدم تكرر الفداء وسائر

(قوله والأرض الموقوفة باقية) قضية هذا التوجيه أن الحكم لايختص بالجدران بل كما يشملها يشمل مالو بنى بيتا فى أرض موقوفة من ريع الوقف أو من ماله وعليه فما ذكرناه من أنه لو بنى بيتا احتيج فى كونه موقوفا إلى إنشاء وقفه يصوّر بما إذا بناه من ريع الوقف فى أرض غير موقوفة كمملوكة أو مستأجرة ، هذا والظاهر أن ما اقتضاه التعليل غير مراد ، وأن الحكم المذكور مختص بالجدران أو مافى معناها ، كإعادة بيت انهدم من بيوت الوقف فأعاده بآلة من ريع الوقف فليراجع (قوله ولا بد من إنشاء وقفه) أى العبد المشترى فهى متصلة بقوله والمشترى لذلك هو الحاكم وإن كان الخ (قوله بقيمة كبير) أى حيث أمكن ، وعبارة سم على حج : لو لم يمكن أن يشترى بقيمة العبد إلا أمة أو بالعكس أو بقيمة الكبير إلا صغيرا أو العكس فيحتمل الجواز . وبقى ما لو أمكن شراء شقص وشراء صغير هل يقدم الأول أو الثانى ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأنه ينتفع به حالا ولو قيل بالثانى لم يكن بعيدا لأنه أقرب إلى غرض الواقف من وقف رقبة كاملة (قوله استوفاه الحاكم) كما قالاه ، وينبغى جواز العفو عن القود بمال إن رآه مصلحة ويشترى به بدله وينشىء وقفه نظير ماتقدم فى بدل المجنى عليه (قوله اقتص منه) أى اقتص منه مستحق بدل الجناية وقوله فداه أى وجوبا (قوله بأقل الأمرين) وقول حج : ولو جنى الموقوف جناية أوجبت مالا فهى فى بيت المال مفروض فيما تعذر فداؤه من جهة الواقف لموته أو فقره على مايفيده قول الشارح فإن مات الواقف الخ (قوله فى عدم تكرر الفداء) أى ومشاركة المجنى عليه الثانى ومن بعده للأول فى القيمة إن

بأن هذا توجيه لما نصوا عليه من وقفية مابنى فى الجدران ، ولا يلزم أن كل ماوجد فيه معنى التوجيه يثبت له هذا الحكم ، ولا يلزم من تبعية الأرض لهذا الشىء اليسير استتباعها لأمر خطير إذ اليسير عهد فيه التبعية كثيرا فتأمل (قوله ولابد من إنشاء وقفه من جهة مشتريه) أى الحاكم وهو تابع فى هذا التعبير للشهاب حج ، لكن ذاك إنما عبر به لأنه قدم خلافا هل المشترى الحاكم أو الناظر ، فعبر هنا بما ذكر ليتزل على القولين واعلم أن هذا من متعلقات مسئلة المتن وكان الأولى تقديمه عقبه كما أشرت إليه (قوله وقول القاضى أقمته مقامه محل نظر) عبارة التحفة : وقال القاضى : أو يقول أقمته مقامه ونظر غيره فيه انتهت (قوله فليست ملك أحد) أى من جهة

أحكامها ، فإن مات الواقف ثم جنى فمن بيت المال كالحرّ المعسر كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى لا من كسب الرقيق ولا من تركة الواقف ولو مات الجانى بعد الجناية لم يسقط الفداء (ولو جفت الشجرة) الموقوفة أو قلعها نحو ريح أو زمنت الدابة (لم ينقطع الوقف على المذهب) وإن امتنع وقفها ابتداء لقوة الدوام (بل ينتفع بها جذعا) بإجارة وغيرها (وقيل تباع) لتعذر الانتفاع على وفق شرط الواقف (والثمن) الذى بيعت به على هذا الوجه (كقيمة العبد) فيأتى فيه مامر ، فلو لم يكن الانتفاع بها إلا باستهلاكها بإحراق ونحوه صارت ملكا للموقوف عليه كما صححه ابن الرفعة والقمولى وجرى عليه ابن المقرى فى روضه ، لكنها لاتباع ولا توهب بل ينتفع بعينها كأم الولد ولحم الأضحية ، لكن اقتصار المصنف على ماذكره كالحاوى الصغير يقتضى أنها لاتصير ملكا بحال ، واعتمده الشيخ رحمه الله تعالى وقال : إنه الموافق للدليل وكلام الجمهور ، ولا يلزم عليه تناف بسبب القول بعدم بطلان الوقف مع كونه ملكا لأن معنى عوده ملكا أنه ينتفع به ولو باستهلاك عينه كالإحراق ، ومعنى عدم بطلان الوقف أنه مادام باقيا لايفعل به ما يفعل بسائر الأملاك من بيع ونحوه كما مر ، ولو كان البناء والغراس موقوفا فى أرض مستأجرة وصار الريع لايفى بالأجرة أو يفى بها فقط أفتى ابن الاستاذ بأنه لايلتحق بما لاينتفع به إلا

لم تف بأروش الجنايات (قوله ولو مات الجانى) أى العبد الموقوف الجانى الخ (قوله لم يسقط الفداء) أى عن السيد ولا عن بيت المال (قوله الموقوفة) وقع السؤال فى الدرس عما يوجد من الأشجار فى المساجد ولم يعرف هل هو وقف أو لا ماذا يفعل فيه إذا جفّ ؟ والجواب أن الظاهر من غرسه فى المسجد أنه موقوف لما صرحوا به فى الصلح من أن محل جواز غرس الشجر فى المسجد إذا غرسه لعموم المسلمين ، وأنه لو غرسه لنفسه لم يجز وإن لم يضرّ بالمسجد ، وحيث حمل على أنه لعموم المسلمين فيحتمل جواز بيعه وصرف ثمنه على مصالح المسلمين إن لم يمكن الانتفاع به جافا ، ويحتمل وجوب صرف ثمنه لمصالح المسجد خاصة ، ولعل هذا الثانى أقرب لأن واقفه إن وقفه وقفا مطلقا وقلنا بصرف ثمنه لمصالح المسلمين فالمسجد منها ، وإن كان وقفه على خصوص المسجد امتنع صرفه لغيره فعلى التمديرين جواز صرفه لمصالح المسجد محقق ، بخلاف صرفه لمصالح غيره مشكوك فى جوازه فيترك لأجل المحقق (قوله أو زمنت) من باب تعب يقال زمن زمنا وزمانة وهو مرض يدوم زمانا طويلا (قوله وإن امتنع وقفها ابتداء) أى بأن لم يحصل منها منفعة للموقوف عليه ولا لغيره تقابل بأجرة بل كان الانتفاع بها بإحراقها (قوله صارت ملكا) لو أمكن ، والحالة هذه بيعها وأن يشترى بثمنها واحدة من جنسها أو شقصا اتجه وجوب ذلك لا يقال : الفرض تعذر الانتفاع فلا يصح بيعها لأنها منتفع بها باستهلاكها فيصح بيعها ، وكذا يقال فى مسئلة الدابة اه سم على حج (قوله لكنها لاتباع) أى مع صيرورتها ملكا للموقوف عليه . والحاصل من هذه المسئلة أنه حيث تعذر الانتفاع بها من الجهة التى وقفت عليها صارت ملكا للموقوف عليه بمعنى أنه ينتفع بها كانتفاع الملاك بغير البيع والهبة وإن لم يتعذر الانتفاع بها من الجهة التى قصدت بالوقف لاينتفع بها الموقوف عليه لنفسه ، بل ينتفع بها من الجهة المذكورة ، وإن لم يكن على الوجه الأكمل (قوله لايفى بالأجرة) وفى هذه الحالة هل يجبر الموقوف عليه على وضع مايفى بأجرته أو يخير بين ذلك وبين قلع البناء والغراس إزالة لضرر صاحب

الوقفية ، وقوله حتى تنتقل إلى الله تعالى : أى بجهة الوقفية وإلا فكل شىء ملك له تعالى على الإطلاق (قوله ولا يلزم عليه) يعنى الأوّل ، وأراد بذلك الجواب عن قول شيخ الإسلام إن عوده ملكا مع القول بأنه لايبطل

باستهلاكه : أى بإحراق ونحوه فيقلع وينتفع بعينه إن أمكن وإلا صرف للموقوف عليه وهو مؤيد لما مر . نعم قوله وإن كان الغراس مما لاينتفع بعينه بعد القلع وانتهت مدة الإجارة واختار المؤجر قلعه فيظهر عدم صحة الوقف ابتداء ممنوع لما مر من صحة وقف الرياحين المغرسة وعلل بكونه يبقى مدة (والأصح جواز بيع حصر المسجد إذا بليت وجذوعه إذا انكسرت) أو أشرفت على الانكسار (ولم تصلح إلا للإحراق) لئلا تضيع فتحصيل يسير من ثمنها يعود على الوقف أولى من ضياعها واستثنيت من بيع الوقف لصيرورتها كالمعدومة، ويصرف لمصالح المسجد ثمنها إن لم يمكن شراء حصير أو جذع به ومقابله أنها تبقى أبدا ، وانتصر له جمع نقلا ومعنى ، ومحل الخلاف فى الموقوفة ولو بأن اشتراها الناظر ووقفها ، بخلاف المملوكة للمسجد بنحو شراء فإنها تباع جزما ، وخرج بقوله ولم تصلح إلى آخره مالو أمكن اتخاذ نحو ألواح منه فلا تباع قطعا بل يجتهد الحاكم ويستعمله فيما هو أقرب لمقصود الواقف ، حتى لو أمكن استعماله بإدراج فى آلات العمارة امتنع بيعه فيما يظهر ، وقد تقوم قطعة جذع مقام آجرة والنحاتة مقام التراب وتختلط به : أى فيقوم مقام التبن الذى يخلط الطين به كما أفاده الأذرعى وأجريا الخلاف فى دار منهدمة أو مشرفة على الانهدام ولم تصلح للسكنى ، وفرق بعضهم بين الموقوفة على المسجد والتى على غيره ، وأفتى الوالد رحمه الله تعالى بأن الراجح مع بيعها سواء أوقفت على المسجد أم على غيره . قال السبكى وغيره : إن منع بيعها هو الحق ، ولأن جوازه يؤدى إلى موافقة القائلين بالاستبدال ، ويمكن حمل القائل بالجواز على البناء خاصة كما أشار إليه ابن المقرى فى روضه بقوله وجدار داره المنهدم وهذا الحمل أسهل من تضعيفه (ولو انهدم مسجدا وتعذرت إعادته لم يبع بحال) لإمكان الانتفاع به حالا بالصلاة فى أرضه ، وبه فارق مالو وقف فرس على الغزو فكبر ولم يصلح حيث جاز بيعه . نعم لو خيف على نقضه نقض وحفظ ليعمر به مسجدا آخر إن رآه الحاكم ، والأقرب أولى لانحو بئر ورباط مالم يتعذر نقله لمسجد آخر ، وبحث الأذرعى تعين مسجد خص بطائفة خص بها المنهدم إن وجد وإن بعد ، أما ريع المسجد المنهدم فقال الوالد رحمه الله تعالى : إنه إن توقع عوده حفظ له ، وهو ما قاله الإمام ، وإلا فإن أمكن صرفه إلى مسجد آخر صرف إليه ، وبه جزم

الأرض ؟ فيه نظر ، والثانى أقرب (قوله ووقفها) قيد لما قبله (قوله بنحو شراء) ولو من غلة الوقف حيث لم توقف من الناظر (قوله فإنها تباع جزما) أى وتصرف على مصالح المسجد ولا يتعين صرفها فى شراء حصر بدلها (قوله على البناء خاصة) أى دون الأرض فلا يجوز بيعها (قوله ليعمر به مسجدا آخر إن رآه الحاكم) أى ويصرف للثانى جميع ما كان يصرف للأول من الغلة الموقوفة عليه ، ومنه بالأولى مالو أكل البحر المسجد فتنقل أنقاضه لمحل آخر ويفعل بغلته ماذكر ، ومثل المسجد أيضا غيره من المدارس والربط وأضرحة الأولياء نفعنا الله بهم ، فينقل الولى منها إلى غيرها للضرورة ، ويصرف على مصالحه بعد نقله ماكان يصرف عليه فى محله الأول (قوله والأقرب) أى المسجد الأقرب الخ (قوله لانحو بئر ورباط) أى وإن كانا موقوفين (قوله خص بها المنهدم الخ) معتمد (قوله وإن بعد) أى ولو ببلد آخر (قوله فإن أمكن صرفه إلى مسجد آخر) أى قريب منه انتهى شرح

الوقف مشكل (قوله فيقلع وينتفع بعينه) أراد بذلك إفادة الحكم بتمامه وإن كان لايتفرع على ماقبله كما لايخفى (قوله فيظهر عدم صحة الوقف) كأن الصورة أنه أراد الوقف بعد انقضاء مدة الإجارة واستحقاق القلع فتأمل (قوله وبحث الأذرعى تعين مسجد خص بطائفة الخ) انظر هل مثله تعين نقض الجامع لجامع لا لمسجد غير جامع

فى الأنوار ، وإلا فنقطع الآخر فيصرف لأقرب الناس إلى الواقف ، فإن لم يكونوا صرف إلى الفقراء والمساكين أو مصالح المسلمين . أما غير المنهدم فما فضل من غلة الموقوف على مصالحه يشترى بها عقار ويوقف عليه ، بخلاف الموقوف على عمارته يجب ادخاره لأجلها : أى إن توقعت عن قرب كما أشار إليه السبكى وإلا لم يعد منه شىء لأجلها لأنه يعرض للضياع أو لظالم يأخذه ولووقف أرضا للزراعة فتعذرت وانحصر النفع فى الغرس أو البناء فعل الناظر أحدهما أو آجرها كذلك ، وقد أفتى البلقينى فى أرض موقوفة لتزرع حناء فآجرها الناظر لتغرس كرما بأنه يجوز إذا ظهرت المصلحة ولم يخالف شرط الواقف انتهى . لايقال : هذا مخالف لشرط الواقف ، فإن قوله لتزرع حناء متضمن لاشتراط أن لايزرع غيره ، لأن من المعلوم أنه يغتفر فى الضمنى مالا يغتفر فى المنطوق ، على أن الفرض فى مسئلتنا أن الضرورة ألجأت إلى الغرس أو البناء ومع الضرورة مخالفة شرط الواقف جائزة إذ من المعلوم أنه لايقصد تعطيل وقفه وثوابه ، ومسئلة البلقينى ليس فيها ضرورة فاحتاج إلى التقييد بعدم مخالفة شرط الواقف ، وعمارة الوقف مقدمة على الموقوف عليه ، ويصرف ريع ما وقف على المسجد وقفا مطلقا أو على عمارته فى بناء وتجصيص محكم وسلم وبوارى للتظليل بها ومكانس ومساحى لنقل التراب وظلة تمنع إفساد خشب باب ونحوه بمطر ونحوه إن لم يضر بالمارة وأجرة قيم لا مؤذن وإمام وحصر ودهن لأن القيم يحفظ العمارة ، بخلاف الباقى فلو كان الوقف لمصالحه صرف من ريعه لمن ذكر لا فى تزويق ونقش بل لو وقف عليها لم يصح ، وهذا المذكور من عدم صرف ذلك للمؤذن والإمام فى الوقف المطلق هو مقتضى مانقله فى الروضة عن البغوى ، لكنه نقل بعده عن فتاوى الغزالى أنه يصرف لهما كما فى الوقف على مصالحه وكما فى نظيره من الوصية للمسجد ، وهذا هو الأصح ، ويتجه إلحاق الحصر والدهن بهما فى ذلك ، ولأهل الوقف المهايأة لاقسمته ولو إفرازا ولا تغييره كجعل البستان دارا وعكسه مالم يشرط الواقف العمل بالمصلحة فيجوز تغييره بحسبها ، قال السبكى : والذى أراه تغييره فى غيره ولكن بثلاثة شروط : أن يكون يسيرا لايغير مسماه ، وأن لايزيل شيئا من عينه بل ينقله من جانب

منهج وبقى مالو كان ثم مساجد متعددة واستوى قربه من الجميع هل يوزع على الجميع أو يقدم الأحوج ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى ، فلو استوت الحاجة والقرب جاز صرفه لواحد منها (قوله أو مصالح المسلمين) على الخلاف السابق والراجح منه تقديم المصالح (قوله وإلا لم يعد) أى يدخر . قال حج : بل يشترى به عقار أو نحوه انتهى (قوله وتجصيص) ومنه البياض المعروف (قوله لا مؤذن وإمام) ضعيف (قوله بل لو وقف عليها) الأولى عليهما : أى التزويق والنقش (قوله لاقسمته) هو واضح إن حصل بالقسمة تغيير لما كان عليه الوقف كجعل الدار الكبيرة دارين ، أما عند عدم حصوله كأن تراضوا على أن كل واحد منهم يأخذ دارا ينتفع بها مدة استحقاقه فالظاهر الجواز وله الرجوع عن ذلك متى شاء (قوله فى غيرها) أى غير صورة الشرط (قوله لايغير مسماه) منه يؤخذ جواب حادثة وقع السؤال عنها ، وهى أن مطهرة مسجد مجاورة لشارع من شوارع المسلمين آلت للسقوط وليس فى الوقف ماتعمر به فطلب شخص أن يعمرها من ماله بشرط ترك قطعة من الأرض التى كانت حاملة للجدار لتتسع الطريق فظهرت المصلحة فى ذلك خوفا من انهدامها وعدم ماتعمر به هل ذلك جائز أم لا ، وهو الجواز نظرا للمصلحة المذكورة . وفى حج : فرع : فى فتاوى ابن عبد السلام يجوز إيقاد اليسير فى المسجد الخالى ليلا تعظيما له لا نهارا للسرف والتشبيه بالنصارى ، وفى الروضة يحرم إسراج الخالى وجمع بحمل هذا على ما إذا سرج من وقف المسجد أو ملكه ، والأول على ما إذا تبرع به من يصح تبرعه ، وفيه نظر لأنه إضاعة مال بل الذى يتجه الجمع بحمل الأول على ما إذا توقع ولو على ندور احتياج أحد لما فيه من النور ؛

إلى آخر ، وأن يكون مصلحة للوقف . وعليه ففتح شباك الطيبرسية فى جدار الجامع الأزهر لا يجوز إذ لامصلحة للجامع فيه .

(فصل)

فى بيان النظر على الوقف وشرطه ووظيفة الناظر

(إن) كان الوقف للاستغلال لم يتصرف فيه سواء ناظره الخاص أو العام أو لينتفع به الموقوف عليه وأطلق أو قال كيف شاء فله استيفاء المنفعة بنفسه وبغيره بأن يركبه الدابة مثلا ليقضى له عليها حاجة فلا ينافى ذلك مامر آنفا فى قول المصنف بإعارة وإجارة وما قيدناه به ، ثم إن (شرط الواقف النظر لنفسه أو غيره اتبع) كبقية شروطه لما روى أن عمر رضى الله عنه ولى أمر صدقته ثم جعل لحفصة ماعاشت ثم لأولى الرأى من أهلها ، وقبول من شرط له النظر كقبول الوكيل فيما يظهر لا الموقوف عليه مالم يشرط له شىء من ريع الوقف على مابحثه بعضهم ودعوى السبكى أنه بالإباحة أشبه فلا يرتد بالرد بعيد بل لو قبله ثم أسقط حقه منه سقط ، إلا أن يشترط نظره حال الوقف فلا ينعزل بعزل نفسه

والثانى على ما إذا لم يتوقع ذلك انتهى (قوله لايجوز) أى أما المرور منه فإنه جائز لعدم التعدى من المار ، إذ غايته أن مروره فى أرض موقوفة ، وليس فى شرط الواقف مايقتضى المنع منه (قوله إذ لامصلحة للجامع فيه يؤخذ من هذا جواب حادثة وقع السؤال عنها ، وهى أن شخصا أراد عمارة جامع خرب بآلة جديدة غير آلته ، ورأى المصلحة فى جعل بابه من محل آخر غير المحل الأول لكونه بجوار من يمنع الانتفاع به على الوجه المعتاد وهو أنه يجوز له ذلك لأن فيه مصلحة أى مصلحة للجامع وللمسلمين .

(فصل) فى بيان النظر على الوقف وشرطه

(قوله ووظيفة الناظر) أى وما يتبع ذلك كعدم انفساخ الإجارة بزيادة الأجرة (قوله وما قيدناه به) أى من قوله إن كان ناظرا الخ (قوله كبقية شروطه) ومنها ما لو شرط أن يؤجر بأكثر من كذا فيتبع ، وإن كان ماشرطه دون أجرة مثل تلك الأماكن الموقوفة فيؤجره الناظر بما شرطه الواقف ولو كان المستأجر غنيا حيث لم يكن فى شرط الواقف مايمنعه ، فلو أجر بأكثر مما شرطه الواقف فالإجارة فاسدة ، ويجب على المستأجر ماشرطه الواقف إن كان دون أجرة المثل وأجرة المثل إن كان ماشرطه زائدا عليها لأن أجرة المثل هى اللازمة حيث فسدت الإجارة وما أخذ من المستأجر زائدا على ما وجب عليه لايملكه الآخذ (قوله صدقته) أى وقفه ، وقوله سقط : أى وانتقل لمن بعده (قوله إلا أن يشترط نظره) يتأمل الاستثناء ، فإن انعزاله وعدمه مسئلة أخرى إن كان المراد بقوله بل لو قبله ثم أسقط حقه الخ أنه أسقط حقه من الريع ، وإن كان المراد أنه أسقط حقه من النظر فالثانية عين الأولى فيتحد المستثنى والمستثنى منه ، وعبارة حج : وإن شرط نظره حال الوقف فلا يعود إلا بتولية الحاكم كما اقتضاه كلام الروضة خلافا لمن نازع فيه ، ويؤيده كلامهم فى الوصى اه . وهى تفيد أنهما مقالتان (قوله فلا ينعزل بعزل نفسه الخ) ومن عزل نفسه مالو أسقط حقه من النظر لغيره بفراغ له فلا يسقط حقه ويستنيب القاضى من يباشر عنه فى الوظيفة ، ثم هذا مع قوله السابق كبقية شروطه يفيد أن الواقف إذا شرط من الوظائف شيئا لآخر حال الوقف اتبع ومنه مالو شرط الإمامة أو الخطابة لشخص ولذريته ثم إن المشروط له ذلك فرغ عنهما لآخر

على الراجح خلافا لمن زعم خلافه . نعم يقيم الحاكم متكلما غيره مدة إعراضه ، فلو أراد العود لم يحتج إلى تولية جديدة (وإلا) أى وإن لم يشرطه لأحد (فالنظر للقاضى)

وباشر المفروغ له فيهما مدة ثم مات الفارغ عن أولاد ، وهو أن الحق فى ذلك ينتقل للأولاد على ماشرطه الواقف ثم ما استغله المفروغ من غلة الوقف لايرجع عليه بشىء منه لأنه استحقه فى مقابلة العمل سيما وقد قرره الحاكم غاية الأمر أن تقريره وإن كان صحيحا لكنه بالنيابه عن الفارغ . وكذلك لارجوع للمفروغ له على تركة الفارغ بما أخذه فى مقابلة الفراغ وإن انتقلت الوظيفة عنده لأولاد الفارغ لأنه إنما دفع الدراهم فى مقابلة إسقاط الحق له وقد وجد وقرره الحاكم على مقتضاه . وأما أنه كان يظن أن الحق ينتقل إليه مطلقا وتبين خلافه فلا يقتضى الرجوع لنسبته فى عدم البحث عن ذلك أوّلا إلى تقصير فأشبه من باع شيئا وهو مغبون فيه بعدم علمه بقيمته ، وفى فتاوى الشارح مايصرح بانتقال الحق للأولاد حيث قال فى جواب فى صورته سئل عن واقف شرط الوظيفة الفلانية لزيد وأولاده وذرّيته من بعده وشرط أن من نزل من أرباب الوظائف سقط حقه من ذلك ولا يستحق المنزول له شيئا بل يقرّر الناظر الشرعى غيرهما ، ثم إن فلانا فرغ عن وظيفته لآخر وقرر الناظر أجنبيا غيرهما . ثم مات النازل فهل يستحق أولاده الوظيفة بعده ؟ فأجاب بأنهم يستحقون ذلك عملا بشرط الواقف ولصدق البعدية بذلك ، ولم يشرط الواقف لاستحقاق الأولاد بقاء استحقاق والدهم ذلك إلى وفاته ، وما نسب إلىّ من الإفتاء بخلاف ذلك فقد رجعت عنه إن كان صحيحا انتهى .

[فرع] وقع السؤال عن رجل وقف وقفا مستوفيا للشروط الشرعية وعين فيه وظائف من جملتها وظيفة المباشرة على وقفه وجعلها لشخص معين وكذلك جعل غيرها لأشخاص معينين ، ثم بعد ذلك شرط فى مكتوب وقفه أن من مات من الأشخاص المجعول لهم الوظائف المذكورة وله ولد أو ولد ولد أو أخ أو قريب قرر مكانه ، ثم إن ولده بعد مدة فرغ عن الوظيفة المذكورة لشخص وتكرر ذلك الفراغ لأشخاص متعددين ثم توفى المقرر المذكور الصادر منه الفراغ المذكور وترك ولدا ، ثم إن الولد تنازع مع من هى بيده الآن فهل له المنازعة فيها أم الحق فيها لمن هى بيده الآن أم كيف الحال ؟ والجواب : الحمد لله حيث لم يزد الواقف فى شرطه على قوله قرر مكانه سقط حق المقرر فى الوظيفة بفراغه عنها . فإذا مات بعد ذلك عن ولد لم يكن للولد حق لأن أباه حين مات لم يكن له حق فى الوظيفة ينتقل عنه لولده فيستمرّ الحق فيها لمن قرر بالفراغ ، ولا حق للولد المذكور فى ذلك فلا يلتفت لمنازعته إذ لم يشرط الواقف لغيره من قرّر عن والده حقا ومن ثم أفتى الشمس الرملى فى شرط الوظيفة الفلانية لزيد ولأولاده ولذرّيته من بعده ، ثم فرغ زيد عن وظيفته لآخر ثم مات زيد عن أولاد بانتقال الحق من المفروغ له لأولاد الفارغ عملا بقول الواقف ولذرّيته من بعده ، فأفهم أنه لو اقتصر على قوله لزيد ولم يذكر ذرّيته من بعده عدم الانتقال للأولاد وما نحن فيه لم يزد واقفه على أن من مات وله ولد يجوز مكانه فأفاد ذلك عدم استحقاق الولد المذكور والله أعلم ، وفى حج : فرع : شرط الواقف لناظر وقفه فلان قدرا فلم يقبل النظر إلا بعد مدة بان استحقاقه لمعلوم النظر من حين آل إليه ، كذا قيل ، وإنما يتجه فى المعلوم الزائد على أجرة المثل لأنه لايقصد كونه فى مقابلة عمل ، بخلاف المعلوم المساوى لأجرة مثل نظر هذا الوقف أو الناقص عنه لايستحقه فيما مضى لأنه فى مقابلة عمله ولم يوجد منه فلا وجه لاستحقاقه له اه . وفيه أيضا : وبحث بعضهم أنه لو خشى من القاضى أكل الوقف لجوره جاز لمن هو بيده صرفه فى مصارفه ولو بإجارته إن عرفها ، وإلا فوّضه لفقيه عارف بها أو سأله وصرفها اه (قوله وإن لم يشرطه لأحد) أى إن لم يعلم شرطه لأحد سواء علم شرطه أو جهل الحال

أى قاضى بلد الموقوف عليه كما مرّ نظيره فى مال اليتيم (على المذهب) إذ نظره عام فهو أولى من غيره ولو واقفا وموقوفا عليه وإن كان معيناوما جزم به الماوردى من ثبوته للواقف بلا شرط فى مسجد المحلة والخوارزمى فى سائر المساجد وزاد أن ذرّيته مثله مردود. والطريق الثانى ينبنى على أقوال الملك (وشرط الناظر العدالة) الباطنة مطلقا كما رجحه الأذرعى خلافا لاكتفاء السبكى فى منصوب الواقف بالظاهرة فينعزل بالفسق المحقق بخلاف غيره نحو كذب أمكن كونه معذورا فيه كما هو ظاهر ، وسواء فى الناظر أكان هو الواقف أم غيره ، ومتى انعزل بالفسق فالنظر للحاكم كما يأتى . وقياس ما يأتى فى الوصية والنكاح صحة شرط ذى النظر لذى عدل فى دينه لكن يردّ باشتراط العدالة الحقيقية هنا ، والفرق بين هذا وصحة تزويج الذى مولیته واضح (والكفاية) لما تولاه من نظر عام أو خاص وهى (الاهتداء إلى التصرف) الذى فوّض له قياسا على الوصى والقيم لأنها ولاية على الغير ، وعند زوال الأهلية يكون النظر للحاكم كما رجحه السبكى لا لمن بعد من الأهل بشرط الواقف خلافا لابن الرفعة لأنه لم يجعل للمتأخر نظرا إلا بعد فقد المتقدم فلا سبب لنظره غير فقده ، وبهذا فارق انتقال ولاية النكاح للأبعد بفسق الأقرب لوجود السبب فيه وهو القرابة ، ولا يعود النظر بعود الأهلية مالم يكن نظره بشرط الواقف كما أفتى به المصنف لقوّته إذ ليس لأحد عزله ولا الاستبدال به ، والعارض مانع من تصرفه لا سالب لولايته كما مر ، ولو كان له النظر على مواضع فأثبت أهليته فى مكان ثبتت فى بقية الأماكن من حيث الأمانة لا من حيث الكفاية ، إلا أن يثبت أهليته فى سائر الأوقاف كما قاله ابن الصلاح ، وهو ظاهر كما قاله الدميرى إذا كان الباقى فوق ما أثبتت فيه أهليته أو مثله مع كثرة مصارفه وأعماله فإن كان أقلّ فلا (ووظيفته) عند الإطلاق حفظ الأصول والغلات على وجه الاحتياط كولىّ اليتيم و (الإجارة

(قوله أى قاضى بلد الموقوف عليه) عبارة حج: أى قاضى بلد الموقوف بالنسبة لحفظه ونحو إجارته، وقاضى بلد الموقوف عليه بالنسبة لما عدا ذلك نظير مامرّ، فى مال اليتيم ، وهى ظاهرة ولعلها مراد الشارح بقوله كما مرّ الخ (قوله وإن كان) أى الموقوف عليه (قوله وشرط الناظر) أى وإن كان هو الواقف بأن شرط النظر لنفسه كما يأتى (قوله العدالة) أى ولو امرأة اهـ . وقوله مطلقا : أى سواء ولاه الواقف أو الحاكم (قوله فينعزل بالفسق المحقق) قضيته أنه لايشترط فيه السلامة من خارم المروءة (قوله لكن يرد الخ) معتمد (قوله واضح) وهو أن ولىّ النكاح فيه وازع طبيعى يحمله على الحرص على تحصين مولیته دفعا للعار عنه بخلاف الوقف (قوله إلا بعد فقد المتقدم) وذلك بأن قال على أن النظر فيه لزيد ثم عمرو مثلا ، ولا يخالف هذا ما يأتى من أنه لو تغير حال الأرشد انتقل النظر لمن هو أرشد منه ، لأن ماهنا شرط فى الانتقال لعمرو وفقد زيد وبزوال الأهلية لم يفقد ، وفيما يأتى جعل الاستحقاق منوطا بالصفة التى هى الأرشدية فحيث لم توجد فى الأوّل كان من بعده مستحقا بالصفة التى اعتبرها الواقف (قوله بشرط الواقف) أى فيعود (قوله والإجارة) أى فله ذلك سواء كان المستأجر من الموقوف عليهم أو أجنبيا حيث رأى المصلحة فى ذلك وإن طلبه الموقوف عليه حيث لم يشرط الواقف السكنى بنفسه . أما إذا شرط ذلك فليس للناظر الإيجار بل يستوفى الموقوف عليه المنفعة بنفسه أو نائبه ، ثم إذا أجر الناظر نصف الموقوف شائعا صحّ إن لم يكن فى شرط الواقف مايمنعه ويصير المستأجر لذلك مستحقا لنصف المنفعة فيها والمستحق

(قوله أى قاضى بلد الموقوف عليه) أى بالنسبة لغير نحو الحفظ والإجارة وقاضى بلد الموقوف بالنسبة لذلك كما هو قضية التشبيه وصرح به الشهاب حج ، ولعله سقط من نسخ الشارح من الكتبة (قوله لا لمن بعد من الأهل)

والعمارة) وكذا الاقتراض على الوقف عند الحاجة إن شرطه له الواقف أو أذنه فيه الحاكم كما فى الروضة وغيرها خلافا للبلقينى ومن تبعه سواء فى ذلك مال نفسه وغيره (وتحصيل الغلة وقسمتها) على مستحقيها لأنها المعهودة فى مثله ويلزمه رعاية زمن عينه الواقف ، وإنما جاز تقديم تفرقة المنذور على الزمن المعين لشبهه بالزكاة المعجلة ، ولو كان له وظيفة فاستناب فيها فالأجرة عليه لا على الوقف كما هو ظاهر ، ونقل الأذرعى عمن لايحصى وقال : إن الذى نعتقده أن الحاكم لانظر له معه ولا تصرف بل نظره معه نظر إحاطة ورعاية ، ثم حمل إفتاء ابن عبد السلام بأن المدرس هو الذى ينزل الطلبة ويقدر لهم جوامكهم ، على أنه كان عرف زمنه المطرد ، وإلا فمجرد كونه مدرسا لايوجب له تولية ولا عزلا ولا تقدير معلوم انتهى . ولا يعترض

للنصف الآخر إن وجد كأن أجر الناظر باقيه لآخر ، وإلا انتفع المستأجر بما استأجر بمهايأة مع الناظر وباقيه إن لم يوجد من يستأجره يتعطل على جملة المستحقين والأجرة التى استأجر بها الأول النصف توزع على كل المستحقين ولا يختص بها الأول وإن كانت قدر حصته ، ولو وجد من يستأجر الكل بعد استئجار الأول للنصف لاتنفسخ إجارته ، وإن وجد قبل استئجاره فعلى الناظر ما يراه مصلحة (قوله والعمارة) فى الروض وشرحه : نفقة الموقوف ومؤنة تجهيزه وعمارته من حيث شرطت شرطها الواقف من ماله أو من مال الوقف وإلا فمن منافعه : أى الموقوف ككسب العبد وغلة العقار ، فإذا تعطلت منافعه فالنفقة ومؤن التجهيز لا العمارة من بيت المال كمن أعتق من لاكسب له . أما العمارة فلا تجب على أحد حينئذ كالملك المطلق بخلاف الحيوان لصيانة روحه اه سم على حج . وظاهر أن مثل العمارة أجرة الأرض التى بها بناء أو غراس موقوف ولم تف منافعه بالأجرة (قوله أو أذنه فيه الحاكم) أى فلو اقترض من غير إذن من الحاكم ولا شرط من الواقف لم يجز ولا يرجع بما صرفه لتعديه به (قوله وغيره) قال الغزى : وإن أذن له فيه صدق ما دام ناظرا إلا بعد عزله اه حج (قوله فالأجرة عليه) أى وإن تعطل عليه معلوم الوظيفة لعمارة أو نحوها ، ولا يسقط بذلك شىء من أجرة النائب (قوله أن الحاكم لانظر له) انظر ولو كان الحاكم هو الذى ولاه النظر اه سم على حج . أقول : لانظر له معه ولو كان هو الذى ولاه ، وقوله

كأن صورته أنه جعل النظر بعد هذا لفلان فتأمل (قوله ونقل الأذرعى عمن لايحصى وقال إنه الذى نعتقده أن الحاكم لانظر له معه الخ) أى والكلام فى الناظر الخاص لامن نصبه الحاكم حيث النظر له ، وعبارة الأذرعى فى محل نصها فائدة : قد يؤخذ من قوله أى المنهاج أن شرط الواقف النظر الخ أنه ليس للقاضى أن يولى فى المدرسة وغيرها إلا عند فقد الناظر الخاص من جهة الواقف لأنه لانظر له معه كما دل عليه كلامهم ولم أر لهم نصا يخالفه ، وربما يأتى فيه كلام اه . ثم قال فى محل بعد هذا مانصه : فرع : تعلق بعض فقهاء العصر بكلام الشيخين هنا فى أنه ليس للناظر التولية فى الوظائف فى المدرسة وغيرها ، وربما تعلق بقولهما كذا وكذا ظانا أنه للحصر ، وصاروا يقولون بأن التولية فى التدريس للحاكم وحده وليس للناظر الخاص ، وهذا غير سديد وكلام الرافعى ونحوه محمول على غالب التصرفات ، ولو حمل على الحصر لكان محله الأوقاف التى ليس فيها إلا ذلك كما هو الغالب فى الوقف على معين أو موصوف بصفة لايحتاج إلى تولية ، وانتصب بعض الشراح لنصر ذلك وأطال القول فيه وهو الذى نعتقده وأن الحاكم لانظر له معه ولا تصرف ، إلى آخر ماذكره عنه الشارح مع زيادة ، فقد علمت أن الكلام فى الناظر الخاص وكيف يمتنع تصرف الحاكم مع من هو نائب عنه مع أن النظر فى الحقيقة إنما هو له ، وإنما جوزوا له الإنابة فيه لكثرة أشغاله كما هو ظاهر ، وبهذا سقط مافى حواشى الشهاب سم مع ما أردفه

بكون الناظر قد لايميز بين فقيه وفقيه لأنه قائم مقام الواقف وهو الذى يولى المدرس ، فكيف يقال بتقدمه عليه وهو فرعه ، وكونه لايميز لا أثر له لتمكنه من معرفة مراتبهم بالسؤال ، والأوجه عدم وجوب تفريق معلوم الطلبة فى محل الدرس خلافا لابن عبد السلام لعدم كونه مألوفا فى زمننا ، ولأن اللائق بمحاسن الشريعة تنزيه مواضع العلم والذكر عن الأمور الدنيوية كالبيع واستيفاء الحق ، والأقرب أن المراد بالمعيد من يعيد للطلبة الدرس الذى قرأه المدرس ليستوضحوا أو يتفهموا ما أشكل ، ومحل مامر إن أطلق نظره كما مرّ ، ومثله بالأولى ما لو فوض له جميع ذلك (فإن فوّض إليه بعض هذه الأمور لم يتعدّه) اتباعا للشرط ويستحق الناظر ماشرط من الأجرة وإن زادت على أجرة مثله مالم يكن هو الواقف كما مر ، فلو لم يشرط له شيء لم يستحق أجرة . نعم له رفع الأمر إلى الحاكم ليقرر له أجرة ، قاله البلقينى . قال تلميذه العراقى فى تحريره : ومقتضاه أنه يأخذ مع الحاجة إما قدر النفقة له كما رجحه الرافعى ثم أو الأقل من نفقته وأجرة مثله كما رجحه النووى . قال الشيخ : وقد يقال التشبيه بالولى إنما وقع فى حكم الرفع إلى الحاكم لا مطلقا فلا يقتضى ما قاله ، وكأن مرادهم أنه يأخذ بتقرير الحاكم ، على أن الظاهر هنا أنه يستحق أن يقرر له أجرة المثل وإن كان أكثر من النفقة ، وإنما اعتبرت النفقة ثم لوجوبها على فرعه سواء أكان وليا على ماله أم لا ، بخلاف الناظر ، ولو جعل النظر لعدلين من أولاده وليس فيهم سوى عدل نصب الحاكم آخر ، وإن جعله للأرشد من أولاده فالأرشد فأثبت كل منهم أنه أرشد اشتركوا فى النظر بلا استقلال إن وجدت الأهلية فيهم لأن الأرشدية قد سقطت بتعارض البينات فيها ويبقى أصل الرشد ، وإن وجدت فى بعض منهم

معه : أى مع الناظر (قوله والأقرب أن المراد بالمعيد الخ) أى حيث كان ثم معيد للدرس مقرر من جهة الواقف أو القاضى أو الناظر (قوله أو يستفهموا ما أشكل) أى مما قرره الشيخ أولا ، فلو ترك المدرس التدريس أو امتنعت الطلبة من حضور المعيد بعد الدرس استحق المعيد ماشرط له من المعلوم لتعذر الإعادة عليه (قوله مالو فرض له جميع ذلك) وقياس مامر فى الوكيل وولى الصبىّ أنه إن قدر على المباشرة ولاقت به لايجوز تفويضها لغيره ، وإلا جاز له التفويض فيما عجز عنه أو لم تلق به مباشرته ، ولا فرق فى المفوّض له بين المسلم والذمى حيث لم يجعل له ولاية فى التصرف فى مال الوقف بل استنابه فيما يباشر بالعمل فقط كالبناء ونحوه (قوله لم يتعدّه) كالوكيل ، ولو فوّض لاثنين لم يستقل أحدهما بالتصرف مالم ينص عليه انتهى شرح منهج (قوله لم يستحق أجرة) قال شيخنا الزيادى بعد ماذكر : وليس له : أى الناظر أخذ شيء من مال الوقف ، فإن فعل ضمن ولم يبرأ إلا بإقباضه للحاكم ، وهذا هو المعتمد رملى انتهى . وقضية قوله للحاكم أنه لايبرأ بصرف بدله فى عمارته أو على المستحقين وهو ظاهر (قوله ليقرر له أجرة) أى وإن كان من جملة المستحقين فى الوقف (قوله على أن الظاهر الخ) معتمد ، وقوله إنه : أى الناظر ، وقوله ثم : أى فى الولى (قوله نصب الحاكم) أى وجوبا (قوله فالأرشد) هذا صريح فى صحة الشرط المذكور والعمل به ، ومنه يعلم رد مانقله سم على منهج عن مقتضى إفتاء البلقينى من أنه لو شرط النظر لنفسه ثم لأولاده بعده لم يثبت النظر للأولاد لما فيه من تعليق ولايتهم ، والولاية لاتعلق إلا فى الأمر الضرورى كالقضاء (قوله وإن وجدت فى بعض منهم) أى وإن كان امرأة

به شيخنا فى حاشيته (قوله نعم له رفع الأمر إلى الحاكم الخ) عبارة البلقينى المنقولة فى شرح الروض : فلو رفع الأمر إلى حاكم ليقرر له أجرة فهو كما إذا تبرع الولى بحفظ مال الطفل ورفع الأمر إلى القاضى ليثبت له أجرة انتهت.

اختص بالنظر عملا بالبينة ، فلو حدث منهم أرشد منه لم ينتقل إليه ، ولو تغير حال الأرشد حين الاستحقاق فصار مفضولا انتقل النظر إلى من هو أرشد منه ، ويدخل فى الأرشد من أولاد أولاده الأرشد من أولاد البنات لصدقه به (وللواقف عزل من ولاه) نائبا عنه إن شرط النظر لنفسه (ونصب غيره) كالوكيل ، وأفتى المصنف بأنه لو شرط النظر لإنسان وجعل له أن يسنده لمن شاء فأسنده لآخر لم يكن له عزله ولا مشاركته ، ولا يعود النظر إليه بعد موته ، وبنظير ذلك أفتى فقهاء الشام وعللوه بأن التفويض بمثابة التمليك ، وخالفهم السبكى فقال : بل كالتوكيل ، وأفتى السبكى بأن للواقف والناظر من جهته عزل المدرس ونحوه إن لم يكن مشروطا فى الوقف ولو لغير مصلحة ، وهو مردود بما فى الروضة أنه لايجوز للإمام إسقاط بعض الأجناد المثبتين فى الديوان بغير سبب فالناظر الخاص أولى ، ولا أثر للفرق بأن هؤلاء ربطوا أنفسهم للجهاد الذى هو فرض ، ومن ربط نفسه لايجوز إخراجه بلا سبب ، بخلاف الوقف فإنه خارج عن فروض الكفايات ، بل يرد بأن التدريس فرض أيضا وكذا قراءة القرآن ، فمن ربط نفسه بهما فحكمه كذلك على تسليم ماذكر من أن الربط به كالتلبس به وإلا فشتان ما بينهما ، ومن ثم اعتمد البلقينى أن عزله من غير مسوّغ لاينفذ بل هو قادح فى نظره ، وفرق فى الخادم بينه وبين نفوذ عزل الإمام للقاضى تهوّرا بأن هذه لخشية الفتنة وهو مفقود فى الناظر الخاص . وقال فى شرح المنهاج فى الكلام على عزل القاضى بلا سبب ونفوذ العزل فى الأمر العام : أما الوظائف الخاصة كأذان وإمامة وتدريس وطلب ونحوه فلا ينعزل أربابها بالعزل من غير سبب ، كما أفتى به كثير من المتأخرين منهم ابن رزين فقال : من تولى تدريسا لم يجز عزله بمثله ولا بدونه ولا ينعزل بذلك انتهى ، وهذا هو المعتمد ، وإذا قلنا لاينفذ عزله إلا بسبب فهل يلزمه بيان مستنده ؟ أفتى جمع متأخرون بعدمه ، وقيده بعضهم بما إذا وثق بعلمه ودينه ، وزيفه التاج السبكى بأنه لاحاصل له . ثم بحث أنه ينبغى وجوب بيان مستنده مطلقا أخذا من قولهم لايقبل دعواه الصرف لمستحقين معينين بل القول قولهم ولهم مطالبته بالحساب ، وادعى الولىّ العراقى أن الحق التقييد وله حاصل لأن عدالته غير مقطوع بها فيجوز أن يختل وأن يظن ماليس بقادح قادحا ، بخلاف من تمكن علما ودينا زيادة على مايعتبر فى الناظر من تمييز مايقدح وما لا يقدح ، ومن ورع وتقوى يحولان بينه وبين متابعة الهوى ، ولو طلب المستحقون من الناظر كتاب الوقف ليكتبوا منه نسخة حفظا لاستحقاقهم لزمه تمكينهم كما أفتى به الوالد

(قوله أن يسنده لمن شاء) أى بأن يجعل النظر لغيره (قوله لم يكن له) أى المسند (قوله بل هو قادح) أى فينعزل حيث لاشبهة له فيما فعله لنفسه وقوله وفرق فى الخادم صاحب الخادم هو الزركشى ، وقوله تهوّرا . التهوّر : الوقوع فى الشىء بقلة مبالاة انتهى مختار (قوله وهو مفقود فى الناظر) قضيته أن غير الإمام من أرباب الولايات لاينفذ عزلهم لأرباب الوظائف الخاصة خوفا من الفتنة ، لكن فى كتاب القضاء التصريح بخلافه فليراجع وسيأتى فى كلام الشارح (قوله ثم بحث الخ) معتمد ، وقوله ينبغى وجوب بيان مستنده مطلقا : أى وثق بعلمه أولا (قوله وادعى الولى العراقى الخ)

ولعل بعضها ساقط من الشارح من النساخ ، وإلا فالذى بعد هذا لايتم إلا به (قوله وعللوه بأن التفويض) أى من الإنسان المشروط له النظر إلى الآخر (قوله لم يجز عزله بمثله ولا بدونه) أى ولا بأعلى منه كما علم مما مرّ ، ولعل ابن رزين إنما قيد بما ذكره لأنه يرى جواز عزله بأعلى منه (قوله وزيفه التاج السبكى بأنه لا حاصل له) عبارته فى التوشيح : لا حاصل لهذا القيد فإنه إن لم يكن كذلك لم يكن ناظرا ، وإن أراد علما ودينا زائدين على مايحتاج إليه النظار فلا يصح ، إلى آخر ماذكره ، ولك أن تتوقف فى قوله فإنه إن لم يكن كذلك لم يكن ناظرا فإنهم

رحمه الله تعالى أخذا من إفتاء جماعة أنه يجب على صاحب كتب الحديث إذا كتب فيها سماع غيره معه لها أن يعيره إياها ليكتب سماعه منها ، ولو تغيرت المعاملة وجب ماشرطه الواقف مما كان يتعامل به حال الوقف زاد سعره أم نقص سهل تحصيله أم لا ؟ فإن فقد اعتبرت قيمته يوم المطالبة إن لم يكن له مثل حينئذ وإلا وجب مثله ، ويقع فى كثير من كتب الأوقاف القديمة شرط قدر من الدراهم النقرة . قال الوالد رحمه الله تعالى : قد قيل إنها حررت فوجد كل درهم منها يساوى ستة عشر درهما من الدراهم الفلوس المتعامل بها الآن (إلا أن يشرط نظره) أو تدريسه مثلا (حال الوقف) بأن يقول وقفت هذا مدرسة بشرط أن فلانا ناظرها أو مدرسها وإن نازع فيه الأسنوى فليس له كغيره عزله من غير سبب يخل بنظره لأنه لا نظر له بعد شرطه لغيره ، ومن ثم لو عزل المشروط له نفسه لم ينصب بدله سوى الحاكم كما مر ، أما لو قال وقفته وفوّضت ذلك إليه فليس كالشرط ، وتردد السبكى فيما إذا شهدت بينة بأرشدية زيد ثم أخرى بأرشدية عمرو وقصر الزمن بينهما بحيث لايمكن صدقهما فإنهما يتعارضان ، ثم هل يسقطان أم يشترط زيد وعمرو ، وبالثانى أفتى ابن الصلاح ، أما إذا طال الزمن بينهما فمقتضى المذهب على ما قاله السبكى الحكم بالثانية إن صرحت بأن هذا أمر متجدد ، واعترضه الشيخ بمنع أن مقتضاه ذلك وإنما مقتضاه ماصرح به الماوردى وغيره أنا إنما نحكم بالثانية إذا تغير حال الأرشد الأول (وإذا أجر الناظر) الوقف على معين أو جهة إجارة صحيحة (فزادت الأجرة فى المدة أو ظهر طالب بالزيادة لم ينفسخ العقد فى الأصح) لوقوعه بالغبطة فى وقته فأشبه ارتفاع القيمة أو الأجرة بعد بيع أو إجارة مال المحجور . والثانى تنفسخ إذا كان للزيادة وقع والطالب ثقة لتبين وقوعه على خلاف المصلحة ، ومحل الخلاف كما قاله الإمام إذا كثر الطالب بها وإلا لم يعتبر جزما . ومر أنه لو كان المؤجر المستحق أو مأذونه جاز إيجاره بأقل من أجرة مثله ، وعليه فالأوجه انفساخها بانتقالها لغيره ممن لم يأذن له فى ذلك ، وأفتى ابن الصلاح فيما إذا أجر بأجرة معلومة شهد اثنان بأنها أجرة المثل حالة العقد ثم تغيرت الأحوال فزادت أجرة المثل بأنه يتبين بطلانها وخطؤهما ، لأن تقويم المنافع المستقبلة إنما يصح حيث استمرت حالة العقد ، بخلاف ما لو طرأ عليها أحوال تختلف بها قيمة المنفعة فإنه بان أن المقوم لها لم يوافق تقويمه الصواب انتهى . ويعلم مما سيأتى آخر الدعوى والبينات أن كلامه مفروض فيما إذا كانت العين باقية بحالها بحيث

ضعيف (قوله المتعامل بها الآن) وقيمتها إذذاك نصف فضة وثلث وتساوى الآن أربعة أنصاف فضة ونصف نصف (قوله فليس كالشرط) أى فله عزله حيث شرط النظر لنفسه كأن قال وقفت هذا على كذا بشرط أن النظر فيه لى وفوّضت التصرف فيه لفلان (قوله وتردد السبكى) هذه مساوية لما تقدم فى قوله وإن جعله للأرشد من أولاده الخ ، غايته أن هذه مشتملة على نسبتها لقائلها (قوله إذا كثر الطالب) أى كثرة يغلب على الظن أنه إذا لم يأخذ واحد منهم أخذ الآخر (قوله ممن لم يأذن له) أى أما إذا أذن له فى ذلك فلا تنفسخ الإجارة بانتقال الحق له لرضاه أولا بإسقاط حقه بالإذن على ماأفهمه التقييد بقوله ممن لم يأذن له ، وقد يتوقف فيه بأن إذنه قبل انتقال الحق إليه لغو وذلك يقتضى انفساخ الإجارة بانتقال الحق عن المؤجر (قوله بأن يتبين بطلانها) ضعيف ، وقوله والذى

لم يشترطوا فى الناظر العلم (قوله أو تدريسه) أى مثلا كما فى التحفة . واعلم أن هذا لايناسب ما جل به فى المتن فيما مر من قصره على ما إذا ولى نائبا عنه فى النظر ، على أن مفهومه أنه إذا لم يشرط تدريسه فى الوقف وقرره فيه حيث كان له ذلك بأن كان النظر له أن يكون له عزله ، أى ولو بلا سبب كما هو قضية إطلاقه ، وهو مخالف لما مر آنفا فليتأمل (قوله ومر أنه لو كان المؤجر المستحق الخ) أى فى كتاب الإجارة .

يقطع بكذب تلك البينة الأولى ، فإن لم يكن كذلك لم يعتدّ بالبينة الثانية واستمر الحكم بالأول ، وبما قررناه اندفع كلام الأذرعي أن إفتاءه مشكل جدا لأنه يؤدي إلى سد باب إجارة الأوقاف إذ طرق التغيير الذى ذكره كثيرة ، والذى يقع فى النفس أنا ننظر إلى أجرة المثل التى تنتهى إليها الرغبات حالة العقد فى جميع المدة المعقود عليها مع قطع النظر عما عساه يتجدد ، ولو حكم حاكم بصحة إجارة وقف وأن الأجرة أجرة المثل ، فإن ثبت بالتواتر أنها دونها تبين بطلان الحكم والاجارة ، وإلا فلا كما يأتى بسطه آخر الدعاوى ، وأفتى الولى العراقى فيمن استأجر وقفا بشرطه وحكم له حاكم شافعى بموجبه وبعدم انفساخها بموت أحدهما وزيادة راغب أثناء المدة بأن هذا إفتاء لا حكم لأن الحكم بالشيء قبل وقوعه لا معنى له ، كيف والموت أو الزيادة قد يوجدان وقد لا فلمن رفع له الحكم بمذهبه انتهى . وما علل به ممنوع كما تقدم نظيره فى باب الرهن ، وسيأتى فيه مزيد تحقيق فى الباب الآتى إن شاء الله تعالى .

كتاب الهبة

من هب : مرّ لمرورها من يد إلى أخرى أو استيقظ لتيقظ فاعلها للإحسان والأصل فى جوازها بل ندبها بسائر أنواعها الآتى قبل الإجماع الكتاب والسنة ، وورد «تهادوا تحابوا» أى بالتشديد من المحبة وقيل بالتخفيف من المحاباة وصح « تهادوا فإن الهدية تذهب بالضغائن » وفى رواية « فإن الهدية تذهب وحر الصدر » وهو بفتح المهملتين

يقع فى النفس الخ معتمد (قوله مع قطع النظر) أى ومع مراعاة كون الأجرة معجلة أو مقسطة على الشهور مثلا (قوله فإن ثبت بالتواتر) مفهومه أنه لو ثبت ذلك ببينة لم يحكم بالبطلان وهو ظاهر (قوله تبين بطلان الحكم والإجارة) أى فيرد الناظر ماقبضه من المستأجر إن كان باقيا وإلا فبدله من ماله إن كان صرفه فى غير مصالح الوقف ومن مال الوقف إن كان صرفه فى مصالحه ولو بإيجاره مدة طويلة حيث تعينت لتوفية ما قبضه من المستأجر الأول والكلام كله حيث لم يفسق بتعديه بالإجارة والصرف ، وإلا فعلوم أنه لايجوز له الإجارة ثانيا ولايصح منه لانعزاله (قوله أثناء المدة) أى لأمر عرضى وهو كونه من الأضحية الممتنع فيها ذلك وبلا عوض نحو البيع اه حج (قوله وما علل به ممنوع) معتمد .

كتاب الهبة

(قوله من هب) أى مأخوذة من هب الخ (وقوله والسنة) أى كخبر الصحيحين « لاتحقرن جارة لجارتها ولو فرسن شاة » أى ظلفها شرح منهج . والفرسن بكسر الفاء والسين وسكون الراء كما فى الصحاح والقاموس وبفتح السين وكسر الفاء كما فى المشكاة (قوله وقيل بالتخفيف) وعليه فالباء مضمومة لأنه من المفاعلة . والمعنى أن بعضكم يحابى بعضا (قوله تذهب بالضغائن) جمع ضغينة وهى الحقد ، يقال فى فعله ضغن كطرب انتهى مختار

كتاب الهبة

(قوله بالتشديد من المحبة) أى ويكون مجزوما فى جواب الأمر ، وقوله وقيل بالتخفيف من المحاباة : أى ويكون أمرا ثانيا للتأكيد هكذا ظهر ، وظاهر أنه على الثانى بفتح الباء كما هو القياس ، وما فى حاشية الشيخ من أنه

مافيه من نحو حقد وغيظ ، وسيأتى فى كتاب القضاء حكم هدية أرباب الولايات والعمال وما يتعلق بها ، ويحرم الإهداء على من غلب على ظنه صرف ما يأخذه فى معصية (التمليك) لعين أو دين بتفصيله الآتى أو منفعة على ما يأتى (بلا عوض هبة) بالمعنى الأعم الشامل للهدية والصدقة وقسيمهما ومن ثم قدم الحد على خلاف الغالب ، وهذا هوالذى ينصرف إليه لفظ الهبة عند الإطلاق ، ويعلم مما يأتى فى الأيمان عند التأمل عدم منافاته لما ذكر هنا فخرج بالتمليك الضيافة والعارية فإنهما إباحة والملك يحصل بعده ، والوقف فإنه تمليك منفعة لا عين على ماقيل ، والأوجه أنه لاتمليك فيه وإنما هو بمنزلة الإباحة كما صرح بذلك السبكى فقال لا حاجة للاحتراز عن الوقف فإن المنافع لم يملكها الموقوف عليه بتمليك الواقف بل بتسليمه من جهة الله تعالى ، ولا تخرج الهدية من الأضحية لغنىّ فإنه فيه تمليكا ، وإنما الممتنع عليه نحو البيع كالهبة بثواب وزيد فى الحد فى الحياة لإخراج نحو الوصية فإن التمليك فيها إنما يتم بالقبول وهو بعد الموت ، وما اعترض به بعض الشراح ممنوع ، وتطوعا لإخراج نحو الكفارة والنذر والزكاة ، ويرد بمنع التمليك فيها بل هى كوفاء الديون (فإن ملك) شيئا بلا عوض (محتاجا)

(قوله ويحرم الاهداء) وكذا غيره كالهبة كما هو ظاهر اه سم (قوله فى معصية) هل العبرة فى ذلك باعتقاد الدافع أو باعتقاد الآخذ ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل ، فلو وهبه أو أهداه لحنفى ليصرفه فى نبيذ كان من ذلك (قوله على ما يأتى) أى من الخلاف فى أن ماوهبت منافعه عارية أو أمانة ، والراجح منه الثانى (قوله وقسيمهما) وهو الهبة المفتقرة لإيجاب وقبول (قوله ومن ثم قدم الخ) يتأمل اه سم على حج ، ولعل وجه التأمل أنه ليس فى التقديم مايشعر بالمعنى الأعم ، وليست إرادة المعنى مقتضية للتقديم ، اللهم إلا أن يقال : مخالفة الأسلوب تشعر بأن ماهنا على خلاف المتعارف فى مثله وهو يؤدى إلى البحث عما يقتضيه فربما ظهر للناظر أنه لإرادة المعنى الأعم (قوله والملك يحصل بعده) أى بعد ماذكر من الضيافة والعارية ، والمراد ما يأكله الضيف فإن المستعير لايملك بالاستعارة شيئا ، ولا يرد أنه قد يعيره شاة للبنها أو نحو ذلك فإن الراجح فيه أن اللبن ونحوه مقبوض بالإباحة والشاة بالعارية فلم يملك بالعارية شيئا ، ولو أخر الضيافة عن العارية وأنث الضمير كما فعل حج كان أولى ، وقوله بعده أى من الوضع فى الفم أو الازدراد أو التقديم له على الخلاف فى ذلك والراجح منه الأول (قوله والوقف) فى إخراج التمليك المذكور للوقف على هذا الوجه نظر فإن الشارح جعله شاملا لتمليك الدين والعين والمنفعة . نعم هو ظاهر على أنه لاتمليك فيه أصلا من جهة الواقف (قوله نحو البيع كالهبة) عبارة حج : نحو البيع لأمر عرضى وهو كونه من الأضحية الممتنع فيها ذلك وبلا عوض نحو البيع الخ (قوله وما اعترض به) أى على زيادة الحياة فى الحد (قوله ممنوع) لعل صورة الاعتراض أن التمليك فى الوصية يحصل بالإيجاب ويتأخر الملك للقبول بعد الموت وسند المنع أنا لانسلم أن صيغة الإيجاب بمجردها يحصل بها تمليك (قوله كوفاء الديون) وفيه نظر لأن كونها كوفاء الديون لايمنع أن فيها تمليكا اه حج . وكتب عليه سم : والنظر قوى جدا انتهى . وقد يجاب عن النظر بأن المستحقين فى الزكاة ملكوا قبل أداء المالك فإعطاؤه تفريغ لما فى ذمته لاتمليك مبتدأ ، وكذا يقال فى

بضمها لم أعرف سببه (قوله ويحرم الاهداء) قد يقال هلا عبر بالهبة (قوله على خلاف الغالب) أى من عدم ذكره للحد بالكلية ، وليس المراد على خلاف الغالب من تقديمه فيكون الغالب ذكره له لكن مؤخرا إذ هذا خلاف الواقع وإن أوهمه كلام الشيخ فى الحاشية (قوله فإنها إباحة) يعنى الضيافة وإن كانت مقدمة فى الذكر فى نسخ الشارح ، ولعل تقديمها من الكتبة (قوله وإنما الممتنع عليه نحو البيع كالهبة بثواب) عبارة التحفة : وإنما الممتنع

ولو لم يقصد ثواب الآخرة أو غنيا (لثواب الآخرة) أى لأجله (فصدقة) أيضا وهى أفضل الثلاثة (فإن) وفى نسخ متعددة وإن، وهى أولى لدفعها ما اعترض به على الفاء من أن الهدية قسم من الصدقة . نعم إيهامه أنه إذا اجتمع النقل والقصد كان صدقة وهدية صحيح (نقله) أى الملك بلا عوض (إلى مكان الموهوب له إكراما) ليس بقيد كما قاله السبكى ، وإنما ذكر لأنه يلزم غالبا من النقل إلى ذلك ، وقد يقال كما قاله الزركشى احترز به عن الرشوة (فهدية) أيضا فلا دخل لها فيما لاينقل ، ولا يعارضه صحة نذر إهدائه لأن المهدى اصطلاحا غير الهدية وإن زعم بعضهم ترادفهما (وشرط الهبة) بمعنى مالا بد منه فى تحقق وجودها فى الخارج فيشمل الركن كما هنا ، وركنها الثانى العاقدان ، والثالث الموهوب (إيجاب) كوهبتك وملكتك ومنحتك وأكرمتك وعظمتك ونحلتك وكذا أطعمتك ولو فى غير طعام كما نص عليه (وقبول) كقبلت ورضيت واتهبت (لفظا) فى حق الناطق وإشارة الأخرس فى حقه لأنها تمليك فى الحياة كالبيع ولهذا انعقدت بالكناية مع النية كذلك كذا وكسوتك هذا وبالمعاطاة على

النذر والكفارة ، ومما يدل على أن المستحقين ملكوا أنه يحولان الحول لايجوز للمالك بيع قدر الزكاة ، وأنه لو نقص النصاب بسببه لايجب على المالك زكاة فيما بعد العام الأول وإن مضى على ذلك أعوام (قوله وهى أفضل الثلاثة) وظاهره وإن كانت لغنى بقصد ثواب الآخرة ، إلا أن يقال : التفضيل للماهية لايقتضى التفضيل لكل فرد من أفرادها على غيره (قوله إذا اجتمع النقل والقصد) أى أو النقل والاحتياج (قوله إكراما) ينبغى أن الدفع بلا نقل لكن بقصد الإكرام هدية اهـ سم على حج . وعليه فهدية العقار ممكنة لكن فى حاشية شيخنا الزيادى عن حج امتناع هدية العقار لعدم تأتى النقل فيه ، وهو مناف لهذا البحث ولقول الشارح ولا يعارضه الخ (قوله لأنه) أى الإكرام ، وقوله إلى ذلك : أى مكان الموهوب له ، وقوله الرشوة مثلث الراء ، وزاد حج أو لخوف الهجو مثلا (قوله فهدية أيضا) أى كما أنه هبة بالمعنى الأعم بقى مالو ملك غنيا بلا قصد ثواب الآخرة خارجا عن الصدقة ومعلوم أنه خارج عن الآخرين كما يعلم من تفسيرهما ، ولا يظهر دخوله فى غير الثلاثة فيشكل الحال ، إلا أن يقال : هى هبة باطلة لعدم الصيغة ، ثم رأيت فى شرح الروض ويلزمهم : أى السبكى والزركشى وغيرهما أنه لو ملك غنيا من غير قصد ثواب الآخرة لا يكون صدقة وهو ظاهر اهـ سم على حج : أى فيكون هبة باطلة كما قدمه إن خلا عن الصيغة وصحيحه إن اشتمل عليها (قوله فيما لاينقل) أى كالعقار ، وقوله صحة نذر إهدائه : أى مالا ينقل (قوله فيشمل الركن كما هنا) أى الذى هو الصيغة وهو ركنها الأول ، وقوله وركنها هو بالرفع مبتدأ خبره العاقدان والجملة عطف على وهو ركنها الأول الذى قدرناه (قوله ومنحتك) بالتخفيف ، وقوله نحلتك بالتخفيف أيضا : أى هذا أو نحوه فى الجميع (قوله لأنها تمليك فى الحياة) يؤخذ منه امتناع الهبة للحمل وهو ظاهر لأنه لايمكن تملكه ولا تمليك الولى له لعدم تحققه (قوله ولهذا انعقدت بالكناية) هذا يشعر بأن ماتقدم كله صريح ، وعليه فقد يشكل الفرق بين أطعمتك وكسوتك بل بين نحو لك هذا وكسوتك وبين عظمتك أو أكرمتك فليتأمل ، وقد يقال : إن تلك الصيغ اشتهرت فيما بينهم فى الهبة فكانت صريحة بخلاف هاتين الصيغتين (قوله كلك كذا)ومنه ما اشتهر من قولهم فى الإعطاء بلاعوض جبا فيكون هبة حيث نواها به (قوله وكسوتك هذا) ظاهره

عليه نحو البيع لأمر عرضى هو كونه من الأضحية الممتنع فيه ذلك انتهت ، ولا بد من هذه الزيادة المذكورة فيها فى عبارة الشارح إذ هو محط الجواب كما لايخفى (قوله نعم إيهامه أنه إذا اجتمع الخ) أى الذى ذكر المعترض أيضا

القول بها ، واشترط هنا فى الأركان الثلاثة جميع مامر فيها ، ومنه أن يكون القبول مطابقا للإيجاب خلافا لمن زعم عدم اشتراطها هنا ، ومنه أيضا اعتبار الفور فى الصيغة وأنه لايضر الفصل إلا بأجنبي ، والأوجه كما رجحه الأذرعى اغتفار قوله بعد وهبتك وسلطتك على قبضه فلا يكون فاصلا مضرا لتعلقه بالعقد . نعم فى الاكتفاء بالإذن قبل وجود القبول نظر . وقياس مامر فى مزج الرهن الاكتفاء به ، وقد لاتشترط صيغة كما لو كانت ضمنية كأعتق عبدك عنى فأعتقه وإن لم يكن مجانا ، وما قاله القفال وأقره جمع من أنه لو زين ولده الصغير بحلى كان تمليكا له بخلاف زوجته فإنه قادر على تمليكه بتولى الطرفين مردود بأن كلامهما يخالفه حيث اشترطا فى هبة الأصل تولى الطرفين بإيجاب وقبول وهبة ولىّ غيره : أى غير الأصل قبولها من الحاكم أو نائبه . ونقل جمع أيضا عن العبادى وأقروه أنه لو غرس أشجارا وقال عند الغرس أغرسها لابنى مثلا لم يكن إقرارا ، بخلاف ما لو قال لعين فى يده اشتريتها لابنى أو لفلان الأجنبي فإنه يكون إقرارا ، ولو قال جعلت هذا لابنى لم يملكه إلا أن قبل وقبض له اهـ . والفرق بأن الحلىّ صار فى يد الصبي دون الغرس غير كاف لأن صيرورته فى يده بدون لفظ مملك لايفيد شيئا ، على أن كون هذه الصيرورة مفيدة للملك هو محل النزاع ، فلا فرق لاسيما وقد قال الأذرعى إنه لايتمشى على المذهب ، وضعف السبكى وغيره قول الخوارزمى وغيره أن إلباس الأب الصغير حليا يملكه إياه ، وقد نقل آخرون عن

ولو فى غير الثياب ويكون بمعنى نحلتك (قوله ومنه أن يكون الخ) أى ومنه الرؤية فالأعمى لاتصح هبته ولا الهبة إليه بالمعنى الأخص ، وأن حكمه حكم بيع الأعيان وهو ممتنع عليه ، بخلاف صدقته وإهدائه فيصح لإطباق الناس على ذلك وهو الوجه الذى لاينبغى خلافه انتهى . كذا بهامش وهو قريب ، ويصرح باشتراط الرؤية فى الواهب والمتهب قول المحلى وفيها كأصلها أمر العاقدين واضح : أى من البيع وغيره : أى فطريق الأعمى إذا أراد ذلك التوكيل (قوله مطابقا للإيجاب) نقل سم على حج عن الشارح اعتماد عدم اشتراط مطابقة القبول للإيجاب وعبارته فى حاشية المنهج نصها : ثم قال : أى فى شرح الروض ماحاصله : وهو يصح قبول بعض الموهوب أو قبول أحد الشخصين أو نصف ماوهب لهما وجهان انتهى . قال م ر : المعتمد الصحة فيهما (قوله نعم فى الاكتفاء بالإذن) أى من الواهب كأن يقول وهبتك هذا وأذنت لك فى قبضه فيقول المتهب قبلت ، وقوله وقياس مامرّ الخ معتمد (قوله وقد لاتشترط صيغة) أى التصريح بها وإلا فهى معتبرة تقديرا كما قاله المحلى فى أوّل البيع (قوله فإنه قادر على تمليكه) يؤخذ منه أن غير الأب والجد إذا دفع إلى غيره شيئا كخادمه وبنت زوجته لايصير ملكا له بل لابد من إيجاب وقبول من الخادم إن تأهل للقبول أو وليه إن لم يتأهل فليتنبه له فإنه يقع كثيرا بمصرنا . نعم إن دفع ذلك لمن ذكر لاحتياجه له أو قصد ثواب الآخرة كان صدقة فلا يحتاج إلى إيجاب ولا قبول ولا يعلم ذلك إلا منه ، وقد تدل القرائن الظاهرة على شىء فيعمل به (قوله بإيجاب وقبول) أى فلا فرق بين الزوجة والولد وغيرهما فى أن التدبين لايكون تمليكا (قوله لم يكن إقرارا) أى ولا يكون تمليكا للإبن أخذا مما يأتى فى قوله والفرق الخ (قوله فإنه يكون إقرارا) أى وذلك لاحتمال أن يكون الأجنبي وكله مثلا فى شرائها له ومثله ولده الرشيد ، وأن يكون تملكها لغير الرشيد من مال نفسه أو مال المحجور عليه (قوله لم يملكه) أى الابن وينبغى أن

كما يعلم من التحفة خلاف مايوهمه كلام الشارح (قوله واشترط هنا) أى ولهذا اشترط هنا الخ (قوله وهبة ولىّ غيره قبولها) أى وحيث اشترط فى هبة ولىّ غير الأصل قبول الهبة من الحاكم أو نائبه فهبة مجرور وولىّ منون وغيره

القفال نفسه أنه لوجهز ابنته بأمتعة من غير تمليك صدق بيمينه فى عدم تمليكها ذلك إن ادعته ، وهو صريح فى رد ماسبق عنه ، وأفتى القاضى فيمن بعث بنته وجهازها إلى دار الزوج بأنه إن قال هذا جهاز بنتى فهو ملك لها وإلا فهو عارية ويصدق بيمينه ، وكخلع الملوك لاعتياد عدم اللفظ فيها كما بحثه بعض المتأخرين ولا قبول كهبة النوبة لضرتها (ولا يشترطان) أى الإيجاب والقبول فى الصدقة بل يكفى الإعطاء والأخذ ولا (فى الهدية) وإن لم يكن مأكولا (على الصحيح بل يكفى البعث من هذا) ويكون كالإيجاب (والقبض من ذاك) ويكون كالقبول لجريان عادة السلف بل الصحابة مع النبى صلى الله عليه وسلم بذلك ، ومع ذلك كانوا يتصرفون فيه تصرف الملاك فسقط مايتوهم منه أنه كان إباحة . والثانى يشترطان كالهبة ، ويشترط فى الواهب كونه أهلا للتبرع وفى المتهب أهلية الملك فلا تصح

يكون كناية كما فى البيع (قوله وهو صريح الخ) قد تمنح الصراحة بحمل كلامه فى البنت على الرشيدة وهو غير قادر على تمليكها ، بخلاف الصغيرة على مامر له ، وقد يفهم التقييد بالرشيدة من قوله إن ادعته (قوله فيمن بعث بنته) أى سواء كان الباعث رجلا أو امرأة (قوله وجهازها) بفتح الجيم وكسرها لغة قليلة مصباح (قوله فهو ملك لها) أى يكون ماذكره إقرارا (قوله وإلا فهو عارية) كذلك يكون عارية فيما يظهر إذا قال جهزت ابنتى بهذا إذ ليس هذا صيغة إقرار بملك مر اه سم على حج . والفرق بين هذه ومسئلة القاضى أن الإضافة إلى من يملك تقتضى الملك فكان ماذكره فى مسئلة القاضى إقرارا بالملك بخلاف ما هنا (قوله ويصدق بيمينه) أى إذا نوزع فى أنه ملكها بهبة أو غيرها (قوله وكخلع) عطف على قوله السابق كما لو كانت ضمنية (قوله ولا قبول) عطف على قوله وقد لايشترط صيغة (قوله والقبض من ذاك) هل يكفى الوضع بين يديه كما فى البيع ، ثم رأيت فى تجريد الزجد مانصه : فى فتاوى البغوى يحصل ملك الهبة بوضع المهدى بين يديه إذا أعلمه به ولو أهدى إلى صبى ووضعه بين يديه وأخذه الصبى لايملكه انتهى وهو يفيد ملك البائع بالوضع بين يديه وقد جعلوا ذلك قبضا فى البيع . وعبارة العباب : وتملك الهدية بوضعها بين يدى المهدى إليه البالغ لا الصبى وإن أخذها اه . بقى مالو أتلفها الصبى ، والحال ما ذكر فهل يضمنها ، وينبغى عدم الضمان لأنه سلطه عليها بإهدائها له ووضعها بين يديه كما يؤخذ مما سيأتى فى الوديعة أنه لو باع الصبى شيئا وسلم له فأتلفه لم يضمنه لأنه سلطه عليه ، والهبة كالبيع كما هو ظاهر والوضع بين يديه إقباض كما تقرر اه سم على حج . وقضية التعبير بالبالغ أنه يكفى القبول من السفيه ولا يتوقف على قبول وليه ولا قبضه ، وهو غير مراد (قوله أنه كان إباحة) أى دفع بعض الصحابة لبعض شيئا (قوله وفى المتهب أهلية الملك) أى التملك ، فلا يقال هذا قد يفهم منه أنه لايشترط فى المتهب الرشد بل يقتضى صحة قبول الهبة من الطفل ، وفى حاشية سم على حج : فرع : سئل شيخنا الشهاب الرملى عن شخص بالغ تصدق على ولد مميز بصدقة ووقعت الصدقة فى يده من المتصدق فهل يملكها المتصدق عليه بوقوعها فى يده كما لو احتطب أو احتش أونحو ذلك أم لايملكها لأن القبض غير صحيح ، وقد قالوا فى نثار الولية أنه لو أخذه آخذ ملكه ، وهل

مجرور بدل منه وقبولها منصوب مفعول ومن الحاكم متعلق به (قوله وهو صريح فى رد ماسبق عنه) فيه نظر إذ ذاك فى الطفل كما مر ، بخلاف ماهنا فإنه فى البالغة كما يرشد إليه قوله إن ادعته ، نعم إن كانت البنت صغيرة أتى فيها مامر فى الطفل كما لايخفى (قوله وكخلع الملوك) عطف على قوله كما لو كانت ضمنية

هبة ولىّ ولا مكاتب لم يأذن له سيده فى ذلك ، ولا تصح الهبة بأنواعها مع شرط مفسد كأن لايزيل ملكه عنه ، ولا مؤقتة ولا معلقة إلا فى مسائل العمرى والرقبى كما قال (ولو قال أعمرتك هذه الدار) أو هذا الحيوان مثلا أى جعلتها لك عمرك (فإذا دمتّ فهى لورثتك) أو لعقبك (فهى) أى الصيغة المذكورة (هبة) أى صيغة هبة طوّل فيها العبارة فيعتبر فيها القبول وتلزم بالقبض وتكون لورثته ولا تختص بعقبه إلغاء لظاهر لفظه عملا بالخبر الآتى ، ولا تعود للواهب بحال لخبر مسلم « أيما رجل أعمر عمرى فإنها للذى أعطيها لاترجع إلى الذى أعطاها » وظاهر عبارة المصنف كغيره عدم الفرق فى هذه الألفاظ بين العالم بمعناها والجاهل به ، واستشكله الأذرعى قال : وفى الروضة فى الكتابة عن المروزى أن قريب الإسلام وجاهل الأحكام لايصح تدبيره بلفظه حتى ينضم إليه نية أو زيادة لفظ اه . والأقرب أخذا من قولهم فى الطلاق لابد من قصد اللفظ لمعناه أنه لابد من معرفة اللفظ ولم يوجد حتى يقصده . نعم من أتى بلفظ صريح وادعى جهله بمعناه لم يصدق إلا أن دلت قرينة حاله على ذلك لعدم مخالطته

نثار الولية يكون ناثره معرضا عنه إعراضا خاصا حتى يكون له الرجوع فيما أعطاه للصبى ، والحال أن الصدقة صدقة تطوّع أم لا ؟ فأجاب بأنه لايملك الصبى ما تصدق به عليه إلا بقبض وليه ، والفرق بينه وبين ملكه للنثار واضح .

[فرع] سئل عن رقيق تصدّق عليه شخص بصدقة كثوب أودراهم وشرط المتصدق انتفاعه بها دون سيده هل يصح التصدق ؟ فإن قلتم نعم فهل تجب مراعاة هذا الشرط حتى يمتنع على سيده أخذها منه ويجب صرفها على الرقيق ؟ وإن قلتم لايصح فهل لذلك حكم الإباحة حتى يجوز للعبد أن يلبس الثوب وينتفع بالدراهم ويمتنع ذلك على السيد ؟ فأجاب بأنه إن قصد المتصدّق نفس الرقيق بطلت وإلا لم تكن إباحة أو السيد أو أطلق صحت ، ويجب مراعاة ذلك الشرط كما لو أوصى لدابة بشىء وقصد صرفه فى علفها ولا يؤثر فيها شرط انتفاعه بها دون سيده لأن كفايته على سيده فهو المقصود بالصدقة اه . أقول : وقد يقال ماذكر من الصحة مع الشرط المذكور مشكل على ماسنذكره عن حج من أنه لو أعطاه دراهم بشرط أن يشترى بها عمامة لم يصح ، وقول مر فى جوابه عن السؤال الأول : لايملك الصبى ماتصدق به عليه . أقول : وعلى عدم الملك فهل يحرم الدفع له كما يحرم تعاطى العقد الفاسد معه أم لا لانتفاء العقد المذكور ؟ فيه نظر ، والأقرب عدم الحرمة ، ويحمل ذلك من البالغ على الإباحة كتقديم الطعام للضيف فيثاب عليه فللمبيح الرجوع فيه مادام باقيا ، هذا ومحل الجواز حيث لم تدل قرينة على عدم رضا الولىّ بالدفع لهم ، سيما إن كان ذلك يعوّدهم على دناءة النفس والرذالة فيحرم الإعطاء لهم لا لعدم الملك بل لما يترتب عليه من المفسدة الظاهرة (قوله لايزيل ملكه) وكشرط أن يشترى به كذا كما صرح به حج ، بخلاف مالو دفعه ليشترى به ذلك من غير تصريح بالشرط فإنه يصح ويجب عليه شراء ماقصده الدافع . قال شيخنا الزيادى : ومثل ذلك ما لو قال خذه واشتر به كذا ، فإن دلت القرينة على قصد ذلك حقيقة أو أطلق وجب شراؤه به ، ولو مات قبل صرفه فى ذلك انتقل لورثته ملكا مطلقا ، وإن قصد التبسط المعتاد صرفه كيف شاء (قوله إلا فى مسائل العمرى) أى ولو بغير لفظها لما يأتى عن السبكى كوهبتك هذه عمرك (قوله ولا تختص بعقبه) أى بل تشمل جميع الورثة كالأعمام والإخوة (قوله أيما رجل) بالجرّ والرفع والأوّل واضح والثانى بدل من أىّ وما زائدة لتوكيد الشرط اه تحرير الإعلام لشيخ الإسلام (قوله أو زيادة لفظ) يدل على أنه أراد إعتاقه بعد الموت (قوله لابد من معرفة اللفظ)

(قوله ولم يوجد) كذا فى نسخ الشارح ، وعبارة التحفة : ولوبوجه ، ولعل عبارة الشارح محرفة عنها من الكتبة وإن أمكن تصحيحها

لمن يعرف كما صرح به الأذرعي (ولو اقتصر على أعمرتك) كذا ولم يتعرض لما بعد موته (فكذا) هو هبة (في الجديد) لخبر الشيخين « العمرى ميراث لأهلها » وجعلها له مدة حياته لاينافي انتقالها لورثته فإن الأملاك كلها مقدّرة بحياة المالك ، وكأنهم إنما لم يأخذوا بقول جابر رضي الله عنه : إنما العمرى التي أجاز رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يقول هي لك ولعقبك ، فإذا قال هي لك ماعشت فإنها ترجع إلى صاحبها لأنه قال بحسب اجتهاده ، والقديم بطلانه كما لو قال أعمرتك سنة (ولو قال) أعمرتك هذه أو جعلتها لك عمرك ، وألحق به السبكي وهبتك هذه عمرك (فإذا متّ عادت إليّ) أو إلى ورثتي إن كنت مت (فكذا) هو هبة (في الأصح) إلغاء للشرط الفاسد وإن ظن لزومه لإطلاق الأخبار الصحيحة ولهذا عدلوا به عن قياس سائر الشروط الفاسدة ، إذ ليس لنا موضع يصح فيه العقد مع وجود الشرط المنافي لمقتضاه إلا هذا . والثاني يبطل العقد لفساد الشرط ، وخرج بعمرك عمرى أو عمر زيد فيبطل لأنه تأقيت إذ قد يموت هذا أو الأجنبي أولا (ولو قال أرقبتك) هذه من الرقوب لأن كل واحد يرقب موت صاحبه (أو جعلتها لك رقبى) واقتصر على ذلك أو ضم إليه مابعد أي التفسيرية في قوله (أي إن متّ قبلي عادت إليّ وإن متّ قبلك استقرت لك فالمذهب طرد القولين القديم والجديد) فعلى الجديد الأصح يصح ويلغو الشرط الفاسد فيشترط قبولها والقبض ، وذلك لخبر أبي داود والنسائي « لاتعمروا ولا ترقبوا ، فمن أرقب شيئا أو أعمره فهو لورثته » أي لاترقبوا ولا تعمروا طمعا في أن يعود إليكم فإن سبيله الميراث ، ومقابل المذهب القطع بالبطلان (وما جاز بيعه) من الأعيان (جاز) لم يؤنه ليشاكل ماقبله لأن تأنيثه غير حقيقي (هبته) بالأولى لأنها أوسع . أما المنافع فيصح بيعها بالإجارة . وفي هبتها وجهان : أحدهما أنها ليست بتمليك بناء على أن ماوهبت منافعه عارية ، وقضية كلامهما على ماقاله الأسنوي ترجيحه ، وبه جزم الماوردي وغيره ورجحه الزركشي . ثانيهما أنها تمليك بناء على أن ما وهبت منافعه أمانة ، ورجحه جمع . منهم ابن الرفعة والسبكي والبلقيني ، وأفتى به الوالد رحمه الله ، وعليه فلا يلزم إلا بالقبض وهو بالاستيفاء لا بقبض العين ، وفارقت الإجارة بالاحتياج فيها لتقرر الأجرة والتصرف في المنفعة . لا يقال يلزم على ماتقرر أنها على الوجهين لاتلزم بقبض الدار اتحادهما وأن الخلاف إنما هو في التسمية لا في الحكم وهو اللزوم وعدمه لأنها لاتلزم على كل من الوجهين لأنا نمنع لزوم اتحادهما ، بل للخلاف فوائد : منها أن الدار تكون مضمونة على المتهب على الأول بخلافها على الثاني ، ومن ثم قال البلقيني : فائدة كونها عارية أنها لو انهدمت ضمنها المتهب ، بخلاف ما إذا قلنا بأنها غير عارية ،

أي فلا يكون ظاهرا عبارة المصنف مرادا (قوله إنما العمرى) أي التي يقتضي لفظها أن يكون هبة (قوله ولهذا عدلوا به) أي بهذا الشرط (قوله إلا هذا) أي العمرى والرقبى ، وعلى هذا فكل ماقيل فيه يصح العقد ويلغو الشرط يجب فرضه فيما لايكون الشرط فيه منافيا للعقد (قوله وخرج بعمرك) أي المذكور في قوله السابق : أي جعلتها لك عمرك (قوله يرقب) بابه دخل اهـ مختار (قوله أي لاترقبوا) منه يعلم أن أرقب وأعمر مبنيان لما لم يسمّ فاعله ، وأصح منه في ذلك مامر من قوله صلى الله عليه وسلم « أيما رجل أعمر عمرى فإنها للذي أعطيها لاترجع للذي أعطاها » (قوله وهو بالاستيفاء) يؤخذ منه أنه لايؤجر ولا يعير اهـ سم على حج . أقول : ويؤخذ منه أيضا أن للمالك الرجوع متى شاء لعدم قبض المنفعة قبل استيفائها (قوله وفارقت الإجارة) أي حيث عدّ فيها قبض المنفعة له بقبض العين حتى يجوز التصرف فيها بالإجارة وغيرها (قوله على الأول) أي على أنها لاتملك ، وقوله

(قوله وجعلها له مدة حياته) أي الذي تضمنه قوله أعمرتك

ولا تصح هبة ما فى الذمة بخلاف بيعه فوهبتك ألف درهم مثلا فى ذمتى غير صحيح وإن عينه فى المجلس وقبضه ، والمريض يصح بيعه لوارثه بثمن المثل لا هبته بل يكون وصية ، والولى والمكاتب يجوز بيعهما لا هبتهما ، والمرهونة إذا أعتقها معسرا واستولدها يجوز بيعها للضرورة لا هبتها ولو من المرتهن ، والأوجه عدم استثناء شىء من ذلك لأن المانع من الهبة أمر خارجى فى العاقد وطرأ فى المعقود عليه فلا إيراد ، كما لايرد أيضا مالو أعطى لبن شاة مجعولة أضحية أو صوفها لآخر أو ترك له حق التحجر أو أعطاه جلد ميتة قبل الدباغ أو دهنا نجسا للاستصباح به أو تركت إحدى الضرتين نوبتها للأخرى أو أعطى الطعام المغنوم فى دار الحرب لمثله ، فإن ذلك ليس فيه هبة تمليك وإنما هو نقل يد أو حق إلى غيره من غير تمليك ، ومن سماها هبة أراد أنه على صورتها ، والثمر ونحوه قبل بدو صلاحه تصح هبته من غير شرط قطع وهبة أرض مع بذر أو زرع لايفرد بالبيع ، صحيحة فى الأرض لانتفاء المبطل للبيع فيهما من الجهل بما يخصهما من الثمن عند التوزيع ، فالقول بأن ذلك وارد على الضابط لجواز هبته دون بيعه مردود (ومالا) يجوز بيعه (كمجهول ومغصوب) لمن لا يقدر على انتزاعه (وضال) وآبق (فلا) يجوز هبته بجامع أن

على الثانى أى إنها تمليك (قوله ولا تصح هبة ما فى الذمة) نبه به على أن هذا وما بعده مستثنى من قول المصنف وما جاز بيعه (قوله وإن عينه فى المجلس) تقدم له فى القرض صحة مثل هذا ، وعليه فلعل الفرق بين القرض والهبة أن القرض لوجوب رد العوض فيه شبيه بالبيع . وهو لما فى الذمة جائز بخلاف الهبة لما يأتى فى قوله : ويفرق بين صحة بيعه وعدم صحة هبته الخ (قوله لا هبتهما) أى لأنهما محجور عليهما وهذا تقدم فى قول الشارح ويشترط فى الواهب الخ (قوله لا هبتها) فى عدم صحة هبة المرهونة من المعسر للمرتهن نظر لأن العتق إنما امتنع من المعسر لما فيه من التفويت على المرتهن بغير إذنه وقبوله للهبة متضمن لرضاه بها ؛ فلعل مراده بعدم صحة هبة المرهونة إذا كانت لغير المرتهن ، وهذا بناء على أن المراد هبة المرهونة من المعسر الذى لم يسبق لها إعتاق من الراهن ، والكلام فيما لو سبق منه إعتاق أو إيلاد ، وعليه فعدم صحة الهبة ظاهر لأنه يفوّت حق الإعتاق الذى تعلق بالمرهون ، وفى حج : فرع : أعطى آخر دراهم يشترى بها عمامة مثلا ولم تدل قرينة حاله على أن قصده مجرد التبسط المعتاد لزمه شراء ماذكر وإن ملكه لأن ملكه مقيد بصرفه فيم عينه المعطى ، ولو مات قبل صرفه فى ذلك انتقل لورثته ملكا مطلقا كما هو ظاهر لزوال التقييد بموته ، كما لو ماتت الدابة الموصى بعلفها قبل الصرف فيه فإنه يتصرف فيه مالكها كيف شاء ولا يعود لورثة الموصى ، أو بشرط أنه يشترى بها ذلك بطل الإعطاء من أصله لأن الشرط صريح فى المناقضة لايقبل تأويلا بخلاف غيره اه (قوله أمر خارجى) انظر ماهو فيما لو وهب شيئا فى الذمة حيث قلنا ببطلانه (قوله لمثله) أى بأن كان من الغانمين (قوله ونحوه) كالزرع الأخضر قبل بدو صلاحه (قوله من غير شرط قطع) أى ويحصل القبض فيه بالتخلية ويكلف المتهب قطعه حالا حيث طلبه الواهب وإن لم يكن منتفعا به ولا يجبر الواهب على إبقائه بالأجرة (قوله لايفرد بالبيع) كالقمح فى سنبله لكنه يشكل بالزرع قبل بدو الصلاح ، فإنه إذا وهب مع الأرض جاز وإن لم يشترط قطعه على ما أفهمه قوله قبل : والثمر ونحوه الخ (قوله صحيحة فى الأرض) أى دون البذر والزرع (قوله مردود) أى لأن بطلان البيع لمانع وهو ماذكر من الجهل بما يخص

(قوله ولو من المرتهن) أى لما فيه من إبطال حق العتق ، وإنما جاز البيع وإن تضمن ذلك لتعينه طريقا لوفاء الحق الذى تعلق برقبتها (قوله لأن المانع من الهبة أمر خارجى) انظر ما وجهه فى الأولى (قوله كما لايرد أيضا) أى على قوله الآتى ومالا فلا

كلا منهما تمليك فى الحياة ولا ينافيه خبر « زن وأرجح » لأن الرجحان المجهول وقع تابعا لمعلوم ، على أن الأوجه كون المراد بأرجح تحقق الحق حذرا من التساهل فيه ، ولا قوله صلى الله عليه وسلم للعباس رضى الله عنه فى المال الذى جاء من البحرين « خذ منه » الحديث ، لأن الظاهر أن ماذكر فى المجهول إنما هو بالمعنى الأخص ، بخلاف هديته وصدقته فيصحان فيما يظهر ، وإعطاء العباس الظاهر أنه صدقة لا هبة لكونه من جملة المستحقين (إلا حبتى الحنطة ونحوها) من المحقرات فإنه يمتنع بيعها لا هبتها اتفاقا كما فى الدقائق ، فبحث الرافعى عدم صحة هبتها مردود وإن سبقه إليه الإمام لانتفاء المحذور فى تصدق الإنسان بالمحقر كما ورد فى الخبر ، وإلا فى مال وقف بين جمع للجهل بمستحقه فيجوز الصلح بينهم على تساو أو تفاوت للضرورة : قال الإمام : ولا بد أن يجرى بينهم تواهب ، ولبعضهم إخراج نفسه من البين ، لكن إن وهب لهم حصته جاز على ما قاله الإمام أيضا ، بخلاف إعراض الغانم : أى لأنه لم يملك ، ولا على احتمال بخلاف هذا ولولى محجور عليه الصلح له بشرط أن لاينقص عما بيده كما يعلم مما يأتى قبيل خيار النكاح ، وإلا فيما لو خلط متاعه بمتاع غيره فوهب أحدهما نصيبه لصاحبه فيصح مع جهل قدره وصفته للضرورة ، وإلافيما لو قال لغيره أنت فى حل مما تأخذ أو تعطى أو تأكل من مالى فله الأكل فقط لأنه إباحة

الأرض من الثمن وهومنتف هنا (قوله ولا ينافيه) أى عدم صحة هبة المجهول (قوله إنما هو بالمعنى الأخص) أى وهو الهبة المتوقفة على إيجاب وقبول (قوله الظاهر أنه صدقة) قد يمنع كونه صدقة إذ هو مال لبيت المال وتصرفه صلى الله عليه وسلم فيه كتصرف الإمام فى بيت المال ، ولو كان ملكا له صلى الله عليه وسلم وكان إعطاؤه تصدقا منه نافاه التعليل بقوله لكونه من جملة المستحقين ، وعبارة حج بعد قوله لا هبة نصها : وإلا فهو لكونه من جملة المستحقين الخ وحاصله أنا إذا قلنا إن مايأتى له من الأموال ملكه صلى الله عليه وسلم فدفعه للعباس صدقه ، وإن قلنا لايملكه فما يأتى من الأموال حق بيت المال والعباس من جملة المستحقين له وللإمام أن يفاضل بينهم فى الإعطاء بحسب مايراه (قوله ونحوها) بالجر عطف على الحنطة (قوله عدم صحة هبتها) أى نحو الحبتين ، وأفرد الضمير نظرا لما صدق عليه النحو من جميع جزئياته (قوله جاز) الأولى إسقاطها كما فى حج لأن هذا شرط لصحة إخراجه من البين (قوله ولولى محجور عليه الصلح) عن المال الموقوف بينه وبين غيره ، وقوله عما بيده يؤخذ معناه فإن المال قد لايكون فى يده منه شىء (قوله وإلا فيما لو قال الخ) كان الأولى ذكره بغير صورة الاستثناء كأن يقول ولو قال أنت فى حل مما الخ ، إلا أن يقال : هو بالنظر لما يأكله هبة صورة (قوله فله الأكل) قال سم على حج : ماقدره . أقول : ينبغى أن يأكل قدر كفايته وإن جاوز العادة حيث علم المالك بحاله ، وإلا امتنع

(قوله وإعطاء العباس الظاهر أنه صدقة الخ) عبارة التحفة : وإعطاء العباس الظاهر أنه صدقة لاهبة وإلا فهو لكونه من جملة المستحقين وللمعطى أن يفاوت بينهم انتهت. فقوله وإلا : أى وإن لايكن صدقة. وحاصل كلامه أنه إما صدقة إن كان المال له صلى الله عليه وسلم وإما بطريق استحقاقه من بيت المال إن كان المال لبيت المال ، وأما قول الشارح لكونه الخ فلا يصح تعليلا لكونه صدقة لمنافاته إياه (قوله ولولى محجور الصلح) أى فيما هو موقوف بينه وبين غيره للجهل بحصته منه (قوله بشرط أن لاينقص عما بيده) حاصل هذا الشرط أن المحجور تارة يكون بيده شىء من ذلك الموقوف وتارة لا ، فإن كان بيده شىء منه فشرط الصلح أن لاينقصه عنه لأن اليد دليل الملك ، ولا يجوز للولى التبرع بملك المحجور ، وإن لم يكن فى يده منه شىء جاز الصلح بلا شرط لانتفاء ذلك المحذور فلا توقف فيه خلافا لما فى حاشية الشيخ (قوله لأنه إباحة) تعليل لأصل حل الأكل لا لامتناع غيره

وهى صحيحة بالمجهول بخلاف الأخذ والإعطاء . قاله العبادى . قال : وفى خذ من عنب كرمى ماشئت لايزيد على عنقود لأنه أقل مايقع عليه الاسم ، وما استشكل به يرد بأن الاحتياط المبنى عليه حق الغير أوجب ذلك التقدير ، وأفتى القفال فى أبحت لك من ثمار بستانى ماشئت بأنه إباحة ، وظاهره أن له أخذ ماشاء ، وما قاله العبادى أحوط . و وفى الأنوار لو قال أبحت لك ما فى دارى أو ما فى كرمى من العنب فله أكله دون بيعه وحمله وإطعامه لغيره ، وتقتصر الإباحة على الموجود : أى عندها فى الدار أو الكرم ، ولو قال أبحت لك جميع ما فى دارى أكلا واستعمالا ولم يعلم المبيح الجميع لم تحصل الإباحة اه . وبعض ماذكره فى فتاوى البغوى وقوله ويقتصر إلى آخره موافق لكلام القفال لا العبادى ، وما ذكره آخرا غير مناف مامرّ من صحة الإباحة بالمجهول لأن هذا فى مجهول من كل وجه بخلاف ذاك ، والأوجه كما جزم به بعضهم عدم ارتداد الإباحة بالردّ (وهبة الدين) المستقرّ (للمدين) أو التصدّق به عليه (إبراء) فلا يحتاج إلى قبول نظرا للمعنى وهذا صريح فيه خلافا لما فى الذخائر من أنه كناية . نعم ترك الدين للمدين كناية إبراء (و) هبته (لغيره) أى المدين (باطلة فى الأصح) لأنه غير مقدور على تسليمه لأن مايقبض من المدين عين لا دين ، وظاهر كلام جماعة واعتمده الوالد رحمه الله تعالى بطلان ذلك ، وإن قلنا بما مر من صحة بيعه لغير من هو عليه بشروطه السابقة وهو كذلك ، ويؤيده مامر من صحة بيع الموصوف دون هبته والدين مثله بل أولى ، ويفرق بين صحة بيعه وعدم صحة هبته بأن بيع ما فى الذمة التزام لتحصيل المبيع فى مقابلة الثمن الذى استحقه ، والالتزام فيها صحيح بخلاف هبته فإنها لاتتضمن الالتزام ، إذ لامقابل فيها فكانت بالوعد أشبه فلم يصح ، وبتأمل هذا يندفع ما فى شرح المنهج والإسعاد وغيرهما من تخريج هذا على ذاك والحكم بصحة هبته بالأولى إن قلنا بصحة بيعه . ولا يصح تمليك مستحق دينا عليه أو على غيره عن الزكاة لأن ذلك فيما عليه إبدال وفيما على غيره تمليك ، وهو لايجوز أيضا كما يأتى ، ومقابل الأصح أنها صحيحة ، ونقل عن نص الإمام وصححه جمع : ولو تبرّع موقوف عليه بحصته من الأجرة لآخر لم يصح لأنها قبل قبضها إما غير مملوكة أو مجهولة ، فإن قبض هو

أكل ما زاد على مايعتاد مثله غالبا لمثله (قوله لايزيد على عنقود) أى إلا بقرينة اه سم على حج . وكتب أيضا قوله على عنقود : أى للأكل بدليل ماقبله وما يأتى عن الأنوار وهل نظير العنقود فيما لو قال خذ من ثمن نخلى ماشئت العرجون اه . أقول : الظاهر الفرق ، ويفرق بينه وبين العرجون بكثرة ما يحمله العرجون ، وحينئذ فيقتصر على ما يغلب على الظن مسامحة مالكه به (قوله وما قاله العبادى) أى من أنه لايزيد على عنقود (قوله لم تحصل الإباحة) أى فيمتنع عليه أخذ شىء مما لم يعلمه المبيح (قوله لا العبادى) قد يقال ما هنا لايخالف كلام العبادى أيضا لأن من فى مسئلة العبادى تمنع من الاستيعاب فعمل معها بالاحتياط ، بخلاف مسئلتنا فإن ما المعبر بها فيها من صيغ العموم فتصدق بالجميع (قوله المستقرّ) المراد به مايصح الاعتياض عنه ليخرج نحو نجوم الكتابة ، كذا وجد بخط بعض الفضلاء . أقول : والظاهر أن التقييد بالمستقرّ لما ذكره من الخلاف فى هبة الدين لغير من هو عليه ، بخلاف غير المستقرّ فإنه لاتصح هبته لغير من هو عليه قطعا ، وإلا فنجوم الكتابة يصح الإبراء منها فينبغى صحة هبتها للمكاتب (قوله نعم ترك الدين) كأن يقول تركته لك أو لا آخذه منك ، فلا يكون عدم طلبه له كتابة فى الإبراء لانتفاء ما يدل عليه (قوله من صحة بيعه) أى على الراجح (قوله عن الزكاة) أى فطريقه أن يدفعه إليه ثم يسترده منه (قوله لأن ذلك) توجيه لعدم الصحة (قوله لم يصح) ومثله مالك دار أو شقص منها تبرّع

(قوله لايزيدعلى عنقود) أى للأكل ، قاله الشهاب سم (قوله نعم ترك الدين) أى بلفظ الترك

أو وكيله منها شيئا قبل التبرّع وعرف حصته منها ورآه هو أو وكيله وأذن له فى قبضه وقبضه صح وإلا فلا ، ولا يصح إذنه لجابى الوقف أنه إذا قبضه يعطيه للمتبرع عليه لأنه توكيل قبل الملك فى مجهول ، وإنما صح تبرّع أحد الورثة بحصته لأن محله فى أعيان رآها وعرف حصته منها (ولا يملك) فى غير الهبة الضمنية (موهوب) بالمعنى الأعم الشامل لجميع مامر ولو من أب لولده الصغير ، وما نقله ابن عبد البرّ من إجماع الفقهاء من الاكتفاء بالإشهاد هنا مراده به فقهاء مذهبه فيما يظهر (إلابقبض) كقبض المبيع فيما مر بتفصيله . نعم لايكفى هنا الإتلاف ولا الوضع بين يديه من غير إذن لأن قبضه غير مستحق كالوديعة فاشترط تحققه بخلاف المبيع ، والأوجه اعتبار ذلك فى الهدية خلافا لما بحثه بعضهم فيها وإن سومح فيها بعدم الصيغة للخبر الصحيح « أنه صلى الله عليه وسلم أهدى إلى النجاشى ثلاثين أوقية مسكا فمات قبل أن تصل إليه ، فقسمه صلى الله عليه وسلم بين نسائه » ويقاس بالهدية الباقى ، وقال به كثير من الصحابة ولا يعرف لهم مخالف ، والهبة الفاسدة المقبوضة كالصحيحة فى عدم الضمان لا الملك وإنما يكون القبض معتدا به إذا كان بإقباض من الواهب أو (بإذن الواهب) أو وكيله فيه أو فيما يتضمنه كالإعتاق ولو كان بيد المتهب ، فلو قبضه بغير إذن ضمنه ، ولو أذن له ورجع عن الإذن أو جنّ أو

لغيره بما يتحصل من أجرتها . وقضية قول الشارح لأنها قبل قبضها الخ أنها لو علمت قبل قبضها جاز التبرّع بها ، وعبارة سم على حج : أقول قد تقدم أن الموقوف عليه المعين يملك الأجرة والمنافع وقد تكون معلومة له ، حينئذ فالوجه أنها إن كانت فى يد الناظر وعلم هو قدر حصته منها صح التبرع بها ، وإن كانت فى ذمة المستأجر لم يقبضها الناظر فهى مملوكة للموقوف عليه فيكون من قبيل الدين ، فإن تبرّع بحصته المعلومة له منها على المستأجر صح وكان ذلك إبراء ، أوعلى غيره لم يصح على الخلاف الآتى ، فيحمل قول الشارح لم يصح على غير ذلك ، ثم بحثت مع مر الموافق للشارح فيما قاله فوافق عليه فليتأمل (قوله لأنه توكيل) أى بعد معرفته وقوله قبل الملك على أنه فى مجهول اه حج . وقوله فى مجهول فلو قدر له ما يعطيه كأن قال للجابى ادفع مما يتحصل من الأجرة لفلان كذا فقضية كونه توكيلا فيما لم يملكه عدم الصحة وإن لم يكن مجهولا ، وينبغى أن الجابى لو دفع ما أذن فى دفعه المستحق صح وملكه الآخذ اكتفاء بعموم الإذن وإن بطل خصوص الوكالة . اللهم إلا أن يقال بفساد الإذن قبل الملك (قوله ابن عبد البرّ) هو مالكى (قوله نعم لا يكفى هنا الإتلاف) أى إلا إن كان الإتلاف بالأكل أوالعتق وأذن فيه الواهب فيكون قبضا ويقدر انتقاله إليه قبيل الازدراد والعتق اه شيخنا زيادى . أقول : قياس ماهو المعتمد فى الضيافة من الملك بالوضع فى الفم أن يقدر انتقاله هنا قبيل الوضع فى الفم والتلفظ بالصيغة (قوله ولا الوضع بين يديه) تقدم بهامش قوله فى الهدية والقبض من ذاك عن التجريد وغيره مع نقله عن البغوى أنه يكفى الوضع بين يديه إذا أعلمه فلم يشترط الإذن بل الإعلام وهو متجه ، وقد يقال : الإعلام يقوم مقام الإذن اه سم على حج (قوله والأوجه اعتبار) أى القبض ، وقوله فمات : أى النجاشى (قوله قبل أن تصل إليه أى ثم ردت إلى النبى صلى الله عليه وسلم فقسمه صلى الله عليه وسلم (قوله أو جنّ) أى الواهب وقوله قبل القبض : أى قبل

(قوله والأوجه اعتبار ذلك فى الهدية الخ) عبارة التحفة : وبحث بعضهم الاكتفاء به : أى بالوضع بين يديه فى الهدية فيه نظر (قوله للخبر الصحيح) تعليل للمتن (قوله وقال به كثير من الصحابة الخ) أى فهو إجماع سكوتى وإنما احتاج لهذا بعد الخبر الصحيح لأن لقائل أن يقول : إن الهدية إنما تملك بأحد شيئين : القبض أو الوضع بين اليدين مثلا ولم يوجد واحد منهما فيه فتصرّفه صلى الله عليه وسلم فى الهدية لانتفائهما (قوله بين نسائه) أى نسائه صلى الله عليه وسلم (قوله كالإعتاق) أى من المتهب (قوله ولو كان بيد المتهب) غاية فى المتن

أغمى عليه أو حجر عليه كما بحثه الزركشي أو مات أحدهما قبل القبض بطل الإذن ، ولو قبضه فقال الواهب رجعت عن الإذن قبله وقال المتهب بعده صدق المتهب لأن الأصل عدم الرجوع قبله ، خلافا لما استظهره الأذرعي من تصديق الواهب ، ولو أقبضه وقال قصدت به الإيداع أو العارية وأنكر المتهب صدق الواهب كما في الاستقصاء ، ويكفي الإقرار بالقبض كأن قيل له وهبت من فلان كذا وأقبضته فقال نعم ، والإقرار والشهادة بمجرد الهبة لايستلزم القبض ، وليس للحاكم أن يسأل الشاهد عنه كما بحثه بعضهم لئلا يتنبه له . والهبة ذات الثواب بيع ، فإذا أقبض الثواب أو كان مؤجلا استقل بالقبض (فلو مات أحدهما) أي الواهب أو المتهب بالمعنى الأعم الشامل للهدية والصدقة فيما يظهر (قام وارثه مقامه) في القبض والإقباض لأنه خليفته فلا ينفسخ العقد بذلك (وقيل ينفسخ العقد) بالموت لجوازه كالشركة وفرق الأول بأنها تئول إلى اللزوم بخلاف نحو الشركة ، ويؤخذ منه ضعف ماذكره الجرجاني في تحريره من انفساخ الهدية بالموت قولا واحدا لعدم القبول ، ووجه ضعفه أن المدار ليس على القبول بل على الأيلولة للزوم وهو جار في الهدية والصدقة أيضا ، ويجري الخلاف في الجنون والإغماء ولولي المجنون قبضها قبل الإفاقة (ويسن للوالد) أي الأصل وإن علا (العدل في عطية أولاده) أي فروعه وإن سفلوا ولو أحفادا مع وجود الأولاد فيما يظهر كما رجحه جمع وإن خصصه آخرون بالأولاد سواء أكانت تلك العطية هبة أم هدية أم صدقة أم وقفا أم تبرعا آخر ، فإن ترك العدل بلا عذر كره عند أكثر العلماء خلافا لمن ذهب إلى حرمته . والأصل في ذلك خبر البخاري « اتقوا الله واعدلوا بين أولادكم » وخبر أحمد « أنه صلى الله عليه وسلم قال لمن أراد أن يشهده على عطية لبعض أولاده : لاتشهدني على جور ، لبنيك عليك من الحق أن تعدل بينهم » وفي رواية لمسلم « أشهد على هذا غيري ، ثم قال : أيسرك أن يكونوا لك في البر سواء ؟ قال : بلى قال : فلا إذن » فأمره بإشهاد غيره صريح في الجواز ، وتسميته جورا باعتبار مافيه من انتفاء العدل المطلوب ، فإن فضل البعض أعطى بقيتهم ما يحصل به العدل وإلا رجع ندبا للأمر به في رواية . نعم يظهر أنه لو علم من المحروم الرضا وظن عقوق غيره لفقره ورقة دينه لم يستحب الرجوع ولم يكره التفضيل كما لو أحرم فاسقا لئلا يصرفه في معصية أو عاقا أو زاد أو آثر الأحوج أو المتميز بنحو فضل كما فعله الصديق مع عائشة رضي الله عنهما ، والأوجه أن حكم تخصيص بعضهم بالرجوع في هبته حكم مالو خصه بالهبة فيما مر ، وأفهم قوله عطية عدم طلب التسوية في غيرها كتودد بكلام أو غيره ، لكن ذكر الدميري في بعض نسخه أنه لا خلاف في طلب التسوية بينهم حتى في الكلام ، وهو متجه ، إذ كثيرا مايترتب على التفاوت في ذلك مامر في الإعطاء ، ومن ثم ينبغي أن يأتي هنا

تمامه ولو معه (قوله لأن الأصل عدم الرجوع) ظاهره وإن اتفقا على وقت الرجوع واختلفا في وقت القبض ، ولو قيل بمجيء تفصيل الرجعة فيه لم يبعد ، فيقال إن اتفقا على وقت القبض واختلفا في وقت الرجوع صدق المتهب ، وفي عكسه يصدق الواهب ، وفيما إذا لم يتفقا على شيء يصدق السابق بالدعوى ، وإن ادعيا معا صدق المتهب (قوله لايستلزم القبض) نعم يكفي عنه : أي القبض قول الواهب ملكها المتهب ملكا لازما كما مر أواخر الإقرار اهـ حج . وينبغي أن يأتي مثله فيما لو قال الشاهد أشهد أنه ملكه ملكا لازما فيغني ذلك عن قوله وهبه وأقبضه (قوله أن يسأل الشاهد عنه) أي القبض . وينبغي أن محله في العالم بأنها لاتملك إلا بالقبض (قوله استقل) أي المتهب (قوله ويجري الخلاف) والراجح منه عدم الانفساخ (قوله وإن سفلوا) ذكورا كانوا أو إناثا (قوله كما رجحه جمع) وينبغي أن يأتي مثل ذلك في الأرقاء إذا استووا من كل وجه (قوله فإن فضل البعض أعطى) أي المعطي (قوله حتى في الكلام) أي والقبلة حج اهـ شيخنا زيادي

أيضا استثناء التمييز لعذر ، ويسن للولد العدل أيضا فى عطية أصوله ، فإن فضل كره خلافا لبعضهم ، وحينئذ فالأم أولى به كما فى الروضة عن الدارمى وأقره لخبر « إن لها ثلثى البرّ » وعليه يحمل ما فى شرح مسلم عن المحاسى من الإجماع على تفضيلها فى البرّ على الأب ، والأوجه استحباب العدل بين نحو الأخوة أيضا . نعم هو دون طلبه فى الأولاد ، وروى البيهقى خبر « حق كبير الأخوة على صغيرهم كحق الوالد على ولده » وفى رواية « الأكبر من الأخوة بمنزلة الأب » وإنما يحصل العدل بين ماذكر (بأن يسوّى بين الذكر والأنثى) لرواية ظاهرة فى ذلك فى الخبر المار والخبر ضعيف وقبل الصحيح إرساله « سوّوا بين أولادكم فى العطية ، ولو كنت مفضلا أحدا لفضلت النساء » (وقيل كقسمة الإرث) وفرق الأول بأن ملحظ هذا العصوبة وهى مختلفة مع عدم تهمة فيه وملحظ ذاك الرحم وهما فيه سواء مع التهمة فيه ، وعلى هذا وما مر فى إعطاء أولاد الأولاد مع الأولاد تتصوّر التسوية بأن يفرض الأسفلون فى درجة الأعلين نظير ما يأتى فى ميراث الأرحام على قول (وللأب الرجوع فى هبة ولده) عينا بالمعنى الأعم الشامل للهدية والصدقة على الراجح ، بل يوجد التصريح بذلك فى بعض النسخ ، ولا يتعين الفور بل له ذلك متى شاء وإن لم يحكم به حاكم أو كان الولد فقيرا صغيرا مخالفا دينا لخبر « لايحلّ لرجل أن يعطى عطية ، أو يهب هبة فيرجع فيها إلا الوالد فيما يعطى ولده » واختص بذلك لانتفاء التهمة فيه ، إذ ماطبع عليه من إيثاره لولده على نفسه يقضى بأنه إنما رجع لحاجة أو مصلحة ، ويكره الرجوع من غير عذر ، فإن وجد ككون الولد عاقا ، أو يصرفه فى معصية أنذره به ، فإن أصرّ لم يكره كما قالاه ، وبحث الأسنوى ندبه فى العاصى ، وكراهته فى العاقّ إن زاد عقوقه ، وندبه إن أزاله ، وإباحته إن لم يفد شيئا . والأذرعى عدم كراهته إن احتاج الأب لنفقة أو دين ، بل ندبه حيث كان الولد غير محتاج له ، ووجوبه فى العاصى إن غلب على الظن تعينه طريقا إلى كفه عن المعصية .

(قوله وحينئذ) أى حين ارتكب المكروه (قوله وروى البيهقى) المراد أنه كما يستحب للولد التسوية بين أولاده فكبير الإخوة يستحب له العدل بين إخوته فيما يتبرع به عليهم ، وهذا بناء على الغالب من أن الكبير كبرا يتميز به فى العادة عن إخوته بكفلهم وينصرف فى أمورهم ، وإلا فقد يحصل للصغير من الإخوة شرف يتميز به عن كبارهم فينبغى له مراعاتهم والعدل بينهم (قوله وفى نسخة البنات) أى رواية (قوله عينا) أى بخلاف مالو وهبه دينا عليه فلا رجوع له فيه ، إذ لايمكن عوده بعد سقوطه اهـ حج . وسيأتى معنى ذلك فى قول الشارح ولو أبرأه من دين كان الخ ، وأما المنافع فهو فيها كغيره لأنها لاتملك إلا بالقبض (قوله وإن لم يحكم به) أى الرجوع (قوله دينا) إنما نص عليه لئلا يتوهم امتناع الرجوع مع اختلاف الدين للعداوة بينهما (قوله ووجوبه فى العاصى) بقى مالو اختلف العصيان كأن

(قوله وحينئذ فالأم أولى به) أى حين ارتكب المكروه وقوله وعليه يحمل الخ . أى على ما إذا ارتكب المكروه وهذا ما يظهر من الشارح لكن فى التحفة مانصه : نعم فى الروضة عن الدارمى فإن فضل فالأولى أن يفضل الأم ، وأقره لما فى الحديث « إن لها ثلثى البرّ » وقضيته عدم الكراهة ، إذ لايقال فى بعض جزئيات المكروه إنه أولى من بعض بل فى شرح مسلم إلى آخر ما فى الشارح ، وما ذكره : أعنى صاحب التحفة عن الروضة من ذكر الأولوية التى استنبط منها عدم الكراهة لايوافق ما فى الروضة ، وعبارتها : فصل : ينبغى للوالد أن يعدل بين أولاده فى العطية ، فإن لم يعدل فقد فعل مكروها ، إلى أن قال : قلت وإذا وهبت الأم لأولادها فهى كالأب فى العدل بينهم فى كل ما ذكرنا وكذلك الجد والجدّة ، وكذا الولد إذا وهب لوالديه . قال الدارمى : فإن فضل فليفضل الأم والله أعلم انتهت (قوله عينا) معمول هبة أخرج به الدين كما يأتى

---

(١) (قوله وفى نسخة الخ) ليس فى نسخ الشرح التى بأيدينا اهـ .

ويمتنع الرجوع كما بحثه البلقيني فى صدقة واجبة كنذر وزكاة وكفارة ، وكذا فى لحم أضحية تطوّع ، لأنه إنما يرجع ليستقلّ بالتصرف وهو ممتنع هنا ، وقد جرى على ذلك جمع ممن سبقه وتأخر عنه ، وردوا على من أفتى بجواز الرجوع فى النذر بما فى الروضة وغيرها ، ولا حاجة إلى زيادة قول من قيد ذلك بما إذا وجدت صيغة نذر صحيحة ، إذ النذر عند الإطلاق منصرف لذلك ، ولا نظر لكونه تمليكا محضا لأن الشرع أوجب الوفاء به على العموم من غير مخصص ، وقياس الواجب على التبرع غير سديد ، ولا رجوع فى هبة بثواب بخلافها من غير ثواب وإن أثابه عليها كما قاله القاضى ، وله الرجوع فى بعض الموهوب ولا يسقط بالإسقاط ، وله الرجوع فيما أقر بأنه لفرعه كما أفتى به المصنف وهو المعتمد ، ومحله كما أفاده الجلال البلقينى عن أبيه فيما إذا فسره بالهبة ، ولو وهبه وأقبضه ومات فادّعى الوارث صدوره فى المرض والمتهب كونه فى الصحة صدّق الثانى بيمينه ، ولو أقاما بينتين قدمت بينة الوارث لأن معها زيادة علم ، ثم محل ماتقرر إذا كان الولد حرا ، فإن كان رقيقا فالهبة لسيده كما علم مما مر ، ولو أبرأه من دين كان له عليه امتنع الرجوع جزما سواء أقلنا إنه تمليك أم إسقاط ، إذ لا بقاء للدين فأشبه مالو وهبه شيئا فتلف (وكذا لسائر الأصول) من الجهتين وإن علوا الرجوع كالأب فيما ذكر (على المشهور) كما فى نفقتهم وعتقهم وسقوط القود عنهم وخرج بهم الفروع والحواشى كما يأتى وأفهم كلامه اختصاص الرجوع بالواهب ، فلا يجوز ذلك لأبيه لو مات ولم يرثه فرعه الموهوب له لمانع قام به وورثه جدّه ، لأن الحقوق لاتورث وحدها إنما تورث بتبعية المال وهو لايرثه ، ومقابل المشهور لا رجوع لغير الأب قصرا للولد فى الخبر المارّ على الأب ، والأوّل عممه ، وعبد الولد غير المكاتب كالولد لأن الهبة لعبده هبة له ، بخلاف عبده المكاتب

كان أحدهما مبتدعا والآخر فاسقا يشرب الخمر مثلا وأراد دفعه لأحدهما هل يؤثر به الأوّل أو الثانى ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل ، لأن المبتدع بنى عقيدته على شبهة فهو معذور ومن ثم تقبل شهادته ، ولا كذلك الفاسق ، وينبغى أنه لو لم يكن لأحدهما شبهة لكن كانت معصية أحدهما أغلظ ككونه فسق بشرب الخمر والزنا واللواط والآخر بشرب الخمر فقط أو يتعاطى العقود الفاسدة أن يقدم الأخف (قوله كنذر وزكاة) لايقال : كيف يأخذ الزكاة أو النذر مع أنه إذا كان فقيرا فنفقته واجبة على أبيه فهو غنى بماله وإن كان غنيا فليس له أخذ الزكاة من أصلها . لأنا نقول : نختار الأول ولا يلزم من وجوب نفقته على أبيه غناه لجواز أن يكون له عائلة كزوجة ومستولدة يحتاج للنفقة عليهما فيأخذ من الزكاة مايصرفه فى ذلك لأنه إنما يجب على أصله نفقته لا نفقة عياله فيأخذ من صدقة أبيه مازاد على نفقة نفسه (قوله ولا يسقط) أى الرجوع (قوله أم إسقاط) أى على الراجح اه حج وقوله لأبيه : أى أبى الواهب (قوله بتبعية) أى كإرث الخيار بإرث المبيع الثابت فيه الخيار والشفعة بإرث الشقص المشترك والمال الذى فى جهة الابن لم يرثه الجد وحق الرجوع متعلق بالمال (قوله وهو) أى الجد

(قوله وردوا) أى الجميع المذكور (قوله ولا نظر لكونه تمليكا محضا) أى فيكون كالهبة حتى يصح الرجوع عنه ، وقوله من غير مخصص : أى فلم يخصصه بغير الفرع (قوله كما فى نفقتهم الخ) هذا جامع القياس (قوله لمانع قام به) أى أو لعدم قيام سبب الإرث كولد البنت ، وهو تابع فيما ذكره لشرح الروض ، لكن ذاك إنما اقتصر عليه لأن عبارة المتن الابن ، ومعلوم أن عدم إرث الابن إنما يكون لمانع ، بخلاف مطلق الفرع الذى وقع التعبير به هنا (قوله وهو لايرثه) أى المال الموهوب لأن إرثه إياه فرع صحة الرجوع ، هكذا ظهر ، وفى حاشية الشيخ ما يرجع إليه لكن هذا يشبه الدور فليتأمل

لاستقلاله ، فإن انفسخت الكتابة تبينا أن للملك للولد وهبته لمكاتب نفسه كالأجنبي (وشرط رجوعه) أى الأب بالمعنى المار (بقاء الموهوب فى سلطنة المتهب) أى استيلائه ليشمل ما يأتى فى التخمر ، ثم التخلل غير متعلق به حق لازم يمنع البيع وإن طرأ عليه حجر سفه (فيمتنع) الرجوع (ببيعه) كله أو بعضه بالنسبة لما باعه . نعم لو كان فى زمن خيار لم ينقل الملك عنه اتجه الرجوع وشمل كلامه مالو كان البيع من الأصل الواهب فيمتنع الرجوع ، ولو وهبه مشاعا فاقتسمه ثم رجع فيما خص ولده بالقسمة جاز إن كانت إفرازا وإلا لم يرجع إلا فيما لم يخرج عن ملكه ، فلو كانت الشركة بالنصف رجع فى نصفه فقط ولا تنقض القسمة (ووقفه) مع القبول حيث اشترط فيما يظهر لأنه قبله لم يوجد عقد زال به ملكه ، وبه يفرق بينه وبين البيع فى زمن الخيار الثابت للمشترى وحده ، ويمتنع أيضا بتعلق أرش جناية برقبته إن لم يؤدها الراجع ، وإنما لم يجب لأداء قيمة الرهن الناقصة عن الدين حتى يرجع فيه لأن أداءها يبطل تعلق حق المرتهن به لو خرجت مستحقة به فيتضرر ، وأداء الأرش لايبطل تعلق المجنى عليه به لو بان مستحقا ، والفرق أن الرهن عقد وفسخه لايقبل وقفا ، بخلاف أرش الجناية فإنه يقبله ، ويحجر الحاكم على المتهب بالإفلاس مالم ينفك الحجر والعين باقية ، وبتخمر عصير مالم يتخلل لأن ملك الخل سببه ملك العصير وألحق به الأذرعى دبغ جلد الميتة ، فلو زرع الحبّ أو تفرّخ البيض امتنع الرجوع كما جزم به ابن المقرى فى روضه تبعا لصاحب الحاوى الصغير وغيره ، ويفرق بينه وبين غيره فى الغصب حيث يرجع المالك فيه ، وإن تفرخ ونبت بأن استهلاك الموهوب يسقط به حق الواهب بالكلية ، واستهلاك المغصوب ونحوه لايسقط به حق مالكه ، ويمتنع أيضا بكتابته : أى الصحيحة لما يأتى فى تعليق العتق مالم يعجز ، وبإيلاده وبرده الواهب مالم يسلم لأن ماله موقوف والرجوع لايوقف ولا يعلق ، واستثناء الدميرى من الرجوع مالو وهبه صيدا فأحرم الفرع ولم يرسله حتى تحلل ممنوع لزوال ملك الفرع عنه بالإحرام ولم يعد بالتحلل إذ يجب عليه إرساله بعد تحلله على الأصح المنصوص ، ولو حكم شافعى بموجب الهبة ثم رجع الأصل فيها والعين باقية فى يده فرفع الأمر لحنفى فحكم ببطلان

(قوله لم ينقل الملك عنه) أى بأن كان الخيار له أو لهما . وقوله فيما يظهر : أى بأن كان على معين (قوله لأنه قبله) أى قبل القبول (قوله إن لم يؤدها الراجع) ينبغى أو المتهب اه سم على حج . وإنما سكت عنه الشارح لعدم بقاء الحق متعلقا برقبته (قوله لأداء قيمة الرهن الناقصة) مفهومه إجابته إذا كانت قيمة الرهن بقدر الدين أو تزيد عليه وأداه ، وقضية قوله لأن أداءها الخ خلافه ، فلعل ماذكره من التقييد لا مفهوم له (قوله يسقط به حق الواهب) أى من الرجوع ، وفى سم على حج : فرع : لو تفرخ بيض النعام فهل يرجع فى قشره لأنه متمول أولا لأنه صار فى حكم التالف ؟ فيه نظر . فرع آخر : قال فى الأنوار : قال المحاملى فى المجموع والمقنع : ولو كان ثوبا فأبلاه لم يرجع اه . والمتبادر أنه ليس المراد بأبلاه أنه فنى رأسا ، وإلا فهذا لايتصور فيه رجوع حتى يحتاج إلى نفيه بل إن انسحق وكان وجه عدم الرجوع حينئذ أنه صار فى معنى التالف اه سم على حج . أقول : قوله فيه نظر لايبعد الرجوع لأنه يصدق أنه بعض الموهوب (قوله ممنوع) أى الاستثناء (قوله والعين باقية فى يده) أى الفرع وقوله

(قوله غير متعلق به حق) حال من الموهوب (قوله لم ينتقل الملك عنه) أى بأن كان له أو موقوفا (قوله رجع فى نصفه فقط) أى لأن النصف الذى آل إليه بالقسمة كان له نصفه قبلها شائعا فلم يخرج عن ملكه (قوله لو خرجت مستحقة) أى القيمة (قوله وألحق به الأذرعى دبغ جلد الميتة) أى بأن وهبه حيوانا فمات ثم دبغ جلده (قوله مالم يسلم) أى فيصح رجوعه إذا رجع بعد الإسلام وليس المراد أنا نتبين بإسلامه صحة رجوعه الواقع فى الردة كما يعلم

الرجوع زاعما أن موجبها خروج العين من ملك الواهب ودخوله فى ملك الموهوب ، وأما الرجوع فحادثة مستقلة وجدت بعد حكم الشافعى فكيف تدخل فى حكمه ، وكيف يعقل أن يسبق السيل المطر والحصاد الزراعة والولادة الإحبال ، فهى واقعة فتوى كان حكمه باطلا كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى لمخالفته لما حكم به الشافعى ، إذ قوله بموجبه من قوله حكمت بموجبه مفرد مضاف لمعرفة فهو عام ومدلوله كلية فكأنه قال حكمت بانتقال الملك وبصحة الرجوع عند وقوعه وهكذا إلى آخر مقتضياته سواء فيها ما وقع وما لم يقع بعد ، وقد قال أئمتنا : الفرق بين الحكم بالصحة والحكم بالموجب من أو جه : الأوّل أن العقد الصادر إذا كان صحيحا بالاتفاق ووقع الخلاف فى موجبه فالحكم بصحته لايمنع من العمل بموجبه عند غير من حكم بها ، ولو حكم الأوّل بالموجب امتنع الحكم بموجبه عند غيره ، مثاله التدبير صحيح بالاتفاق ، وموجبه إذا كا ن تدبيرا مطلقا عند الحنفية منع البيع ، فلو حكم حنفى بصحة التدبير المذكور لم يكن ذلك مانعا من بيعه عند من يرى صحة بيع المدبر ، ولو حكم حنفى بموجب التدبير امتنع البيع ، ، وإذا حكم المالكى بصحة البيع لم يمنع ذلك إثبات خيار المجلس ولا فسخ العاقدين أو أحدهما بذلك بسبب ذلك الحكم لأن الحكم بالصحة يجامع ذلك ولو حكم بموجب البيع امتنع على الشافعى تمكين المتعاقدين أو أحدهما من الفسخ بخيار المجلس ، وليس للمتعاقدين أو لأحدهما الانفراد بذلك لأنه يؤدى إلى نقض حكم الحاكم فى المحل الذى حكم به وهو الإيجاب إن قلنا بعدم النقض فى هذه الصورة ، وسيأتى فى القضاء ترجيح خلافه ، ولو حكم الشافعى بصحة البيع لم يكن مانعا للحنفى من تمكين الجار من أخذ العقار المبيع بالشفعة ولو حكم بموجبه امتنع عليه ذلك ،ولو حكم المالكى بصحة القرض لم يمتنع على المقرض الرجوع عند حاكم شافعى

كان حكمه باطلا : أى الحنفى ، وقوله إذ قوله : أى الشافعى (قوله سواء فيها) أى مقتضياته ، وقوله ولو حكم : أى الشافعى ، وقوله عند من يرى : أى كالشافعى ، وقوله امتنع البيع : أى عند الشافعى ، وقوله ولو حكم : أى المالكى ، وقوله نقض حكم الحاكم : أى وعليه فلهما الانفراد ، وقوله وهو الإيجاب : أى لزوم العقد ،

التعليل (قوله لمخالفته لما حكم به الشافعى إلى قوله وإنما أطلنا الكلام) نص مافى فتاوى والده (قوله الأول أن العقد الخ) لم يذكر هذا الأول ثانيا ولا ثالثا كما هو مقتضى التعبير بوجوه (قوله إذا كان صحيحا بالاتفاق) انظر ماوجه التعبير بالاتفاق هنا ، وفيما يأتى مع أن حكم الحاكم لا أثر له فى محل الاتفاق ، وكان الظاهر أن يقول : إذا كان مختلفا فيه لأنه الذى يظهر أثر حكم الحاكم فيه من رفع الخلاف (قوله لايمنع من العمل بموجبه) يعنى ما يخالفه فى الموجب ، وكذا يقال فيما يأتى (قوله مطلقا) إنما قيده به لأنه محل الخلاف بيننا وبين الحنفى ، أما إذا كان مقيدا كما إذ قال السيد : إذا متّ من هذا المرض مثلا فالحنفى يوافقنا على صحة بيعه (قوله ولو حكم بموجب البيع امتنع على الشافعى تمكين المتعاقدين الخ) أى إن قلنا إن هذا الحكم لاينقض ، وإلا فالذى يأتى فى كتاب القضاء أنه لو حكم حاكم بنفى خيار المجلس نقض حكمه (قوله لم يكن مانعا للحنفى من تمكين الجار من أخذ المبيع بالشفعة ولو حكم بموجبه امتنع عليه ذلك) قد يقال : مامعنى حكمنا على الحنفى بأنه يمتنع عليه ماذكر مع أنه صحيح عنده وهو لايلتزم أحكامنا ، وقد يقال : فائدته أنه لو رفع ذلك الحكم إلينا نقضناه . واعلم أن ماقرره الشارح هنا تبعا لوالده ، وذكر فيما يأتى أنه منقول صريح فى أنا نلتزم موجب حكم المخالف وإن كان هو لايراه ، فإن الحنفى لايرى أن الحكم بالموجب يتناول الأشياء المستقبلة مع وجوب التزامنا لها كما تقرر فى الأمثلة ، لكن صرح الشهاب حج فى فتاويه بأن محل التزام الموجب حكم المخالف إذا كان يقول به فليحرر (قوله ولو حكم المالكى بصحة القرض الخ) يوجد هنا فى نسخ الشارح سقط ، وعبارة فتاوى والده التى هاهنا نص مافيها

إذ هو قرض صحيح ويصح الرجوع فيه فلا ينافى الحكم بالصحة الرجوع فى القرض ، وإن حكم بموجبه امتنع عليه الرجوع فى عينه لأن موجب القرض عند الحاكم المذكور امتناع الرجوع ، ولو حكم الشافعى بصحة الرهن لم يكن ذلك مانعا لمن يرى فسخ الرهن بالعود إلى الراهن على وجه مخصوص وهو أن يعيده باختياره ويفوت الحق فيه بإعتاق الراهن . مثلا أن يفسخه لأن الحكم بالصحة ليس منافيا للفسخ بما ذكر ، بخلاف مالو حكم بموجبه فإنه يمتنع على الحاكم المالكى أن يفسخه بما مر لأن موجبه عند الشافعى دوام الحق فيه للمرتهن مع العود مطلقا ، فالحكم بالفسخ لأجل العود المذكور مناف لحكم الشافعى بموجبه عنده ، وإنما أطلنا الكلام على هذه المسئلة ليعلم منها فساد ما أفتى به بعض من أدركناه من علماء عصرنا تبعا للعراقى فى مسئلة إن تزوّجت فلانة فهى طالق ، وحكم بموجبه مالكى بأن للشافعى الحكم بصحة تزويجها ، وأن مامرّ خرج مخرج الإفتاء من الحاكم الأوّل زاعما أن السرخسى من الحنفية نقل الإجماع عن ذلك ، إذ يجوز أن يكون مراده إجماع أهل مذهبه على أنه ليس أهلا لنقل الإجماع وإلا فما ذكرناه من النقول صريح فى رد دعواه (لابرهنه وهبته قبل القبض) فيهما لبقاء السلطنة بخلافهما بعده ، والمرتهن غير الواهب كما هو ظاهر لزوالها وإن كانت الهبة من الابن لأبيه أو لأخيه أو لابنه لأن الملك غير مستفاد من الجدّ أو الأب ولا بنحو غصبه أو إباقه ، ولو مرض الابن ورجع الأب ثم مات الابن اتجه صحة رجوعه كما صرح به الأذرعى ، ولا يقدح فيه كونه صار محجورا عليه فى مرضه إذ ذلك خاص بالتبرعات ونحوها ، ويفرق بينه وبين حجر الفلس بأنه أقوى لمنعه التصرف وإيثار بعض الغرماء والمرض إنما يمنع المحاباة ولا يمنع الإيثار (ولا) بنحو (تعليق عتقه) وتدبيره والوصية به (وتزويجها وزراعتها) لبقاء السلطنة (وكذا الإجارة على المذهب) لبقاء العين بحالها وموردِ الإجارة المنفعة فيستوفيها المستأجر ، ومقابل المذهب قول الإمام إن لم يصح بيع المؤجر

وقوله امتنع عليه : أى على الحنفى ، وقوله على أنه : أى السرخسى (قوله صريح فى ردّ دعواه) فى كون ماذكر صريحا فى رد دعواه نظر لايخفى ، لأن محصل مانقله أنه لايشترط فى الموجب كونه موجودا بل الحكم به يشمل الموجود والثمرات المستقبلة ، والحكم بعدم صحة النكاح فيما ذكر ليس حكما لأن شرط الحكم وقوعه فى جواب دعوى ملزمة حتى يقع الحكم فى جوابها . نعم إن كان المالكى لايشترط لصحة الحكم ماذكر اتجه ما قاله الشارح (قوله والمرتهن) الواو للحال (قوله فيستوفيها المستأجر) أى من غير رجوع للواهب بشيء على المؤجر اهـ حج . وعليه فلو انفسخت الإجارة فقياس مامر فى الإجارة من أن المالك لو أجر الدار ثم باعها ثم انفسخت الإجارة

ولو حكم المالكى بصحة القرض لم يمتنع على المقرض الرجوع فى القرض ، وإن حكم بموجبه امتنع على المقرض الرجوع فى العين المقرضة الباقية عند المقترض لأن موجب القرض عند الحاكم المذكور الخ (قوله ويفوت الحق فيه) بالباء الموحدة عطفا على قوله بالعود (قوله صريح فى رد دعواه) قال شيخنا فى حاشيته مانصه : فى كون ماذكر صريحا فى رد دعواه نظر لايخفى ، لأن محصل مانقله أنه لايشترط فى الموجب كونه موجودا ، بل الحكم به يشمل الموجود والثمرات المستقبلة ، والحكم بعدم صحة النكاح فيما ذكر ليس حكما لأن شرط الحكم وقوعه فى جواب دعوى ملزمة حتى يقع الحكم فى جوابها نعم إن كان المالكى لايشترط لصحة الحكم ماذكر اتجه ماقاله الشارح انتهى مافى حاشية الشيخ . وهو صريح كما ترى فى استحالة الدعوى هنا ، وليس الأمر كذلك إذ هذا مما تصح فيه دعوى الحسبة إذا أراد التزويج بمن علق طلاقها على نكاحها بأن يدعى عليه إنسان بأنه وقع منه التعليق المذكور ويريد التزويج بمن علق عليها ومعاشرتها فيحكم عليه المالكى بموجب التعليق فتدبر .

فى الرجوع تردد ، وفارق ماهنا رجوع البائع بعدالتحالف بأن الفسخ ثم قوى ولذا جرى وجه أن الفسخ ثم يرفع العقد من أصله ولا كذلك هنا (ولو زال ملكه) أى الفرع عن الموهوب (وعاد) إليه ولو بإرث أو إقالة أورد بعيب (لم يرجع) لأصل الواهب له (فى الأصح) لأن الملك غير مستفاد منه حينئذ . نعم قد يزول ويرجع كما مرّ فى نحو تخمر العصير ، الثانى يرجع نظرا لملكه السابق وخرج بزال مالو لم يزل وإن أشرف على الزوال كما لو ضاع فالتقطه ملتقط وعرّفه سنة ولم يتملكه فحضر المالك وسلم له فلأبيه الرجوع فيه ، ولو وهبه الفرع لفرعه وأقبضه ثم رجع فيه فالأوجه من وجهين : عدم الرجوع لزوال ملكه ، ثم عوده سواء أجعلنا الرجوع إبطالا للهبة أم لا ، إذ القائل بالإبطال لم يرد به حقيقته وإلا لرجع فى الزيادة المنفصلة (ولو زاد رجع فيه بزيادته المتصلة) لتبعيتها كتعلم صنعة وحرفة لابتعليم الفرع فيما يظهر أخذا من نظيره فى الفلس وحرث أرض وإن زادت بها القيمة ، بخلاف حمل عند الرجوع حدث بيده وإن كان له الرجوع حالا قبل الوضع كما صححه القاضى وأجاب به ابن الصباغ وغيره وهو المعتمد ، ومثله طلع حدث ولم يتأبر على ماقى الحاوى ، لكن ردّ بأن كلامهما فى التفليس نقلا عن الشيخ أبى حامد يخالفه ، والأوجه الأوّل (لا المنفصلة) كأجرة وكسب فلا يرجع فيها لحدوثها فى ملك المتهب وليس منها حمل عند القبض وإن انفصل فى يده وسكت عن النقص وحكمه عدم الرجوع بأرشه مطلقا ويبقى غراس متهب وبناؤه أو يقلع بالأرش أو يتملك بالقيمة وزرعه إلى الحصاد مجانا لاحترامه بوضعه له حال ملكه الأرض ، ولو عمل فيه نحو قصارة أو صبغ فإن زادت به قيمته شارك بالزائد وإلا فلا شىء له (ويحصل الرجوع برجعت فيها وهبت أو استرجعته أو رددته إلى ملكى أو نقضت الهبة) أو فسختها أو أبطلتها لأنها تفيد المقصود لصراحتها فيه ، فلو قال أخذته أو قبضته ونوى حصل أيضا ، وكل مايحصل به رجوع البائع عند فلس المشترى يحصل به الرجوع هنا ، والموهوب بعده وقبل استرداده أمانة فى يد الفرع ، بخلاف المبيع فى يد المشترى بعد فسخ

عادت المنفعة للبائع لا للمشترى أنها هنا تعود للأب (قوله وفارق) مترتب على كلام المصنف (قوله لم يرجع) وقد نظم ذلك بعضهم فقال :

وعائد كزائل لم يعـد فى فلس مع هبة للولد

(قوله أم لا) وهو الراجح اه حج . وقوله إذ القائل بالإبطال : أى للهبة (قوله كتعلم صنعة) ظاهره ولو بمعلم وغرم له الفرع أجرة التعليم ، وعليه فيشكل قوله لا بتعليم الفرع الخ ، فإن عدم المشاركة للفرع بتعليمه أولى من عدم مشاركته بتعليم غيره ، فإن حمل قوله كتعلم صنعة الخ على ما لو تعلم بنفسه أشكل بالحرث الآتى فإنه لايكون إلا بفعل فاعل فليتأمل . وعبارة حج : ومنها : أى الزيادة المتصلة تعلم صنعة وحرفة وحرث الأرض وإن زادت بها القيمة اه . ولم يذكر قوله لابتعليم الفرع الخ (قوله وحرفة) عطف تفسير ، وقوله وحرث أرض قد يشكل هذا بما بحثه فى تعليم الفرع ، وقوله بخلاف حمل : أى فى أنه لايتبع الأم ، وقوله مطلقا : أى قبل القبض أو بعده (قوله أو يقلع بالأرش) أى والخيرة فى ذلك للواهب (قوله وزرعه) أى المتهب (قوله ولو عمل) أى الفرع (قوله والموهوب بعده) أى الرجوع ، وقوله فلا يصح الرجوع إلا منجزا : أى فلا يصح معلقا

(قوله وفارق ماهنا) أى حيث يرجع الواهب فى المؤجر مسلوب المنفعة من غير رجوعه بشىء على المؤجر رجوع البائع حيث يرجع على المشترى المؤجر بأجرة المثل لما بقى من المدة (قوله كما مر فى نحو تخمر العصير) أى لبقاء سلطنته عليه كما قدمه (قوله ويبقى غراس متهب وبناؤه) أى بالأجرة (قوله بعد القبض) أى قبض هذه الهبة وكان الأولى أن

البيع لأن المشترى أخذه بحكم الضمان ، ولا يصح الرجوع إلا منجزا ، ولو وهبه وأقبضه فى صحة فشهدت بينة أنه رجع فيها وهب ولم تذكر مارجع فيه لغت شهادتها ، فلو ثبت إقرار الولد بأن الأب لم يهبه شيئا غير هذه ثبت الرجوع (لا ببيعه ووقفه وهبته) بعد القبض (واعتاقه ووطئها) الذى لم تحمل منه (فى الأصح) لكمال ملك الفرع فلم يقو الفعل على إزالته به ، وبه فارق انفساخ البيع فيها فى زمن الخيار الذاهب إلى مساواته له مقابل الأصح ، أما هبته قبل القبض فلا تؤثر رجوعا قطعا ، وعليه باستيلادها قيمتها وبالوطء مهر مثلها وهو حرام ، وإن قصد به الرجوع ولو تفاسخ المتواهبان الهبة أو تقايلا حيث لارجوع لم تنفسخ كما جزم به فى الأنوار (ولا رجوع لغير الأصول فى هبة) مطلقة أو (مقيدة بنى الثواب) أى العوض للخبر المار ولقوة شفقة الأصل ، ولهذا كان أفضل البر بر الوالدين بالإحسان لهما وفعل مايسرهما مما ليس بمنهى عنه ، وعقوقهما كبيرة وهو إيذاؤهما بما ليس هينا مالم يكن ما أذاهما به واجبا . قال الغزالى : فلو كان فى مال أحدهما شبهة ودعاه للأكل منه تلطف فى الامتناع فإن عجز فليأكل ويصغر اللقمة ويطول المضغة ، وكذا لو ألبسه ثوبا من شبهة وكان يتأذى برده فليقبله وليلبسه بين يديه وينزعه إذا غاب ويجتهد أن لايصلى فيه إلا بحضرته ، وتسن صلة القرابة وتحصل بالمال وقضاء الحوائج والزيارة والمكاتبة والمراسلة بالسلام ونحو ذلك ، ويتأكد استحباب الوفاء بالعهد كما يتأكد كراهة خلافه ، ويكره شراء ما وهبه من الموهوب له . قال فى الإحياء : لو طلب من غيره هبة شىء فى ملأ من الناس فوهبه منه استحياء منهم ولو كان خاليا ما أعطاه حرم كالمصادر ، وكذا كل من وهب له شيء لاتقاء شره أو سعايته (ومتى وهب مطلقا) بأن لم يقيد بثواب ولا نفيه (فلا ثواب) أى عوض (إن وهب لدونه) فى المرتبة الدنيوية إذ

(قوله لم تحمل منه) مفهومه أنها إذا حملت من الوطء كان رجوعا وعليه فيشكل قوله الآتى وعليه باستيلادها قيمتها لأنه يقدر دخولها فى ملكه قبيل العلوق فهى إنما حبلت بعد عودها لملكه ، اللهم إلا أن يقال : مراده أنه إذا وطئ وأحبل انتقلت إلى ملكه وتلزمه قيمتها لفرعه ، وعليه فليس الوطء رجوعا وإن حبلت غايته أنها إن لم تحبل لزمه المهر وهى باقية على ملك الفرع وإن حبلت انتقلت إلى ملكه ، كما لو وطىء أمة الفرع التى ملكها من غير جهة الأصل فإنه يقدر دخولها فى ملك الواطئ قبيل العلوق وماهنا كذلك ونقل فى الدرس عن سم معنى ذلك (قوله وبه فارق انفساخ البيع الخ) ينبغى ملاحظة ماسبق فى باب النكاح من سبق الإنزال مغيب الحشفة والعكس إذا أحبلها اه سم على حج (قوله إلى مساواته) أى للفرع وقوله قيمتها : أى للفرع وقوله مهر مثلها : أى ثيبا ويلزمه أرش بكارة إن كانت بكرا (قوله وهو حرام) أى ومع ذلك لا حد لشبهة الخلاف (قوله حيث لا رجوع) أى كأن كانت لأجنبى (قوله لم تنفسخ) وقد يوجه عدم دخولهما فيها بأنهما إنما يناسبان المعاوضات لأنه يقصد بهما الاستدراك والهبة إحسان فلا يليق بها ذلك اه سم على حج . وقول سم وقد يوجه عدم دخولهما : أى الفسخ والتقابل (قوله واجبا) دخل فيه مالو امتنع من بيع أمواله وعتق أرقائه وطلاق نسائه ونحو ذلك مما يشق عليه وقد أمره به ، والظاهر أن ذلك ليس مرادا (قوله والمراسلة) أى من غير كتاب كأن يقول لشخص سلم على فلان (قوله ويتأكد استحباب الوفاء بالعهد) ونقل شيخنا الشوبرى عن حج أن الوعد مع نية عدم الوفاء كبيرة (قوله حرم) أى ولا يملكه (قوله أو سعايته)

يقول مع القبض (قوله الذى لم تحمل منه) قال الشهاب سم : وجه هذا القيد أنها إذا حملت منه صارت مستولدة للأب وإن لم يحصل الرجوع فتنتقل إلى ملكه بسبب الاستيلاد فلا يتأتى الخلاف حينئذ فى حصول الرجوع أو عدمه فليتأمل انتهى .

لايقتضيه لفظ ولا عادة (وكذا) لا ثواب له وإن نواه إن وهب (لأعلى منه) فى ذلك (فى الأظهر) كما لو أعاره داره إلحاقا للأعيان بالمنافع ولأن العادة ليس لها قوّة الشرط فى المعاوضات والثانى يجب الثواب لاطراد العادة بذلك (و) كذا لاثواب له وإن نواه إن وهب (لنظيره على المذهب) لأن القصد من مثله الصلة وتأكد الصداقة والطريق الثانى طرد القولين السابقين ، والهدية فى ذلك كالهبة كما قاله المصنف تفقها ونقله فى الكفاية عن تصريح البندنيجى ، ومثل ذلك الصدقة ، وإن اختار الأذرعى دليلا أن العادة متى اقتضت الثواب وجب هو أو رد الهدية ، والأوجه كما بحثه أيضا أن محل التردد ما إذا لم يظهر حالة الإهداء قرينة حالية أو لفظية دالة على طلب الثواب ، وإلا وجب هو أو الرد لا محالة ، ولو قال وهبتك ببدل فقال بل بلا بدل صدّق المتهب بيمينه لأن الأصل عدم البدل ، ولو أهدى له شيئا على أن يقضى له حاجة فلم يفعل لزمه رده إن بقى ، وإلا فبدله كما قاله الإصطخرى ، فإن كان فعلها حلّ : أى وإن تعين عليه تخليصه بناء على الأصح أنه يجوز أخذ العوض عن الواجب العينى إذا كان فيه كلفة خلافا لما يوهمه كلام الأذرعى وغيره هنا (فإن وجب) الثواب على مقابل المذهب أو على البحث المار لتلف الهدية أو عدم إرادة المتهب ردّها (فهو قيمة الموهوب) أى قدرها يوم قبضه ولو مثليا (فى الأصح) فلا يتعين للثواب جنس من الأموال بل الخيرة فيه للمتهب . والثانى يلزمه مايعدّ ثوابا لمثله عادة ، وقيل إلى أن يرضى ولو بأضعاف قيمته (فإن) قلنا بوجوب إثابته و (لم يثبه) هو ولا غيره (فله الرجوع) فى هبته إن بقيت وبدلها إن تلفت (ولو وهب بشرط ثواب معلوم) عليه كوهبتك هذا على أن تثيبنى كذا فقبل (فالأظهر صحة العقد) نظرا للمعنى إذ هو معاوضة بمال معلوم فصح كما لو قال بعتك ، والثانى بطلانه نظرا إلى اللفظ لتناقضه فإن لفظ الهبة

أى التكلم فيه بسوء عند من يخافه (قوله لزمه رده) أى فلو بذلها ليخلص له محبوسا مثلا فسعى فى خلاصه فلم يتفق له ذلك وجب عليه رد الهدية لصاحبها لأن مقصوده لم يحصل . نعم لو أعطاه ليشفع له فقط سواء قبلت شفاعته أولا ففعل لم يجب الرد فيما يظهر لأنه فعل ما أعطاه لأجله ، وقوله على أن يقضى : أى بأن شرطه عند الدفع أودلت قرينة على ذلك (قوله خلافا لما يوهمه كلام الأذرعى وغيره هنا)ولو قال خذ هذا واشترلك به كذا تعين مالم يرد التبسط : أى وتدل قرينة حاله عليه كما مرّ لأن القرينة محكمة هنا ومن ثم قالوا لو أعطى فقيرا درهما بنية أن يغسل به ثوبه : أى وقد دلت القرينة على ذلك تعين ، ولو شكا إليه أنه يوفه أجره كاذبا فأعطاه درهما أو أعطى بظن صفة فيه أو فى نسبه ولم تكن فيه باطنا لم يحل قبوله ولم يملكه ، ويكتفى فى كونه أعطى لظن تلك الصفة بالقرينة ، ومثل هذا ما يأتى فى أواخر الصداق مبسوطا من أن من دفع لمخطوبته أو وكيلها طعاما أو غيره ليتزوّجها فردّ قبل العقد رجع على من أقبضه ، وحيث دلت قرينة أن ما يعطاه إنما هو للحياء حرم الأخذ ولم يملكه . قال الغزالى إجماعا ، وكذا لو امتنع من فعل أو تسليم ماهو عليه إلا بمال كتزويج بنته بخلاف إمساك زوجته حتى تبرئه أو

(قوله خلافا لما يوهمه كلام الأذرعى) كلام الأذرعى ليس فى هذا ، وإنما هو فيما إذا أهداه بعد أن خلصه بالفعل ، وعبارة التحفة : ولو أهدى لمن خلصه من ظالم لئلا ينقض مافعله لم يحل له قبوله وإلا حلّ : أى وإن تعين عليه تخليصه بناء على الأصح أنه يجوز أخذ العوض على الواجب العينى إذا كان فيه كلفة خلافا لما يوهمه كلام الأذرعى وغيره هنا انتهت . وهذا هو الموافق لما فى شرح الأذرعى ، لأنه نقل ماذكر عن فتاوى القفال ثم تردد فيما إذا تعين عليه التخليص ، ولعل فى نسخ الشارح سقطا من الكتبة والله أعلم (قوله على مقابل المذهب) عبارة التحفة : على الضعيف . وهى الأصوب .

يقتضى التبرع (و) من ثم (يكون بيعا على الصحيح) فيجرى فيه عقب العقد أحكامه كالخيارين كما مر بما فيه والشفعة وعدم توقف الملك على القبض ، والثانى يكون هبة نظرا للفظ فلا تلزم قبل القبض (أو) بشرط ثواب (مجهول فالمذهب بطلانه) لتعذر صحته بيعا لجهالة العوض وهبة لذكر الثواب بناء على الأصح أنها لاتقتضيه ، وقيل تصح هبة بناء على أنها تقتضيه (ولو بعث هدية) لم يعده بالباء لجواز الأمرين كما قاله أبو على خلافا لتصويب الحريرى تعين تعديته بها (فى ظرف) أو وهب شيئا فى ظرف من غير بعث (فإن لم تجر العادة بردّه كقوصرّة) بتشديد الراء فى الأفصح (تمر) أى وعائه الذى يكنز فيه من نحو خوص ولا يسمى بذلك إلا وهو فيه وإلا فزنبيل وكعلبة حلوى (فهو هدية) أو هبة (أيضا) تحكيما للعرف المضطرد ، وكتاب الرسالة يملكه المكتوب إليه إن لم تدل قرينة على عوده . قاله المتولى ، وهو أوجه من قول غيره هو باق على ملك الكاتب ويملك المكتوب له الانتفاع به على وجه الإباحة (وإلا) بأن اعتيد رده أو اضطربت العادة كما اقتضاه كلام ابن المقرى (فلا) يكون هدية بل أمانة فى يده كالوديعة (ويحرم استعماله) لأنه انتفاع بملك غيره بغير إذنه (إلا فى أكل الهدية منه إن اقتضته العادة) عملا بها ويكون عارية حينئذ ، ويسن رد الوعاء حالا لخبر فيه ، قال الأذرعى : وهذا فى مأكول ، أما غيره فيختلف رد طرفه باختلاف عادة النواحى فيتجه فى كل ناحية بعرفهم وفى كل قوم عرفهم باختلاف طبقاتهم ، ولو ختن ولده وحملت له هدايا ملكها الأب ، وقال جمع للابن فيلزم الأب قبولها : أى عند انتقاء

تفتدى بمال ، ويفرق بأنه هنا فى مقابلة البضع المتقوم عليه بمال اه اه حج . أقول : وظاهر التمثيل بتزويج بنته أنه لافرق بين أن تطلب الثيب تزويجها منه ويمتنع بحيث يكون عاضلا وبين ماجرت به العادة من أن الخاطب يطلب من الولى التزويج فيمتنع من إجابته إلا بجعل ، غير أن هذه الثانية بخصوصها قد يقال فيها إنه لم يمتنع من فعل واجب عليه لأن له الإعراض عنه والتزويج لغيره . بقى أنه جرت عادة كثير أنهم عند الخطبة يدفعون أمورا اعتيدت فيما بينهم للمولى من غير سبق امتناع منه من التزويج لو لم يعطوه ، فهل يكون ذلك تبرعا محضا فلا يحرم قبوله ، أولا لأنه لما كان من عادتهم الامتناع من التزويج بدونه نزلت عادتهم منزلة طلبه ، فيه نظر ؟ ولا يبعد عدم الحرمة وعدم الرجوع أيضا (فوله فالمذهب بطلانه) أى ويكون مقبوضا بالشراء الفاسد فيضمنه ضمان الغصوب (قوله لجواز الأمرين) فى المصباح بعثت رسولا بعثا أرسلته وأبعثته كذلك ، وفى المطاوع فانبعث مثل كسرته فانكسر ، وكل شىء ينبعث بنفسه فيقال بعثته ، وكل شىء لاينبعث بنفسه كالكتاب والهدية فإن الفعل يتعدى إليه بالباء فيقال بعثت به ، وأوجز الفارابى فقال بعثه : أى أهبه وبعث به وجهه اه . وذلك يقتضى تعين الباء هنا (قوله فهو هدية أو هبة أيضا)

[تنبيه] أيضا من آض إذا رجع فهو مفعول مطلق لكن عامله يحذف وجوبا سماعا ، ويجوز كونه حالا حذف عاملها وصاحبها ، وقد يقع بين العامل ومعموله كيحل أكل الهدية ، ويحل أيضا استعمال ظرفها فى أكلها : أى ارجع إلى الإخبار عنهم بذكر حل الأكل من ظرفها رجوعا أو أخبر بما تقدم من حل أكلها حال كونى راجعا إلى الإخبار عنهم بحل الأكل من ظرفها ، وقد لا كما هنا : أى ارجع إلى الإخبار عنهم بحكم المظروف رجوعا أو أخبر بما تقدم من حكم المظروف حال كونى راجعا إلى الإخبار بحكم الظرف فعلم أنها لاتستعمل إلا مع شيئين ولو تقديرا ، بخلاف جاء زيد أيضا وبينهما توافق فى العامل ، بخلاف جاء ومات أيضا ، ويمكن استقلال كل منهما بالعامل بخلاف اختصم زيد وعمرو أيضا اه حج (قوله إن لم تدل قرينة على عوده) كأن كتب له فيه رد الجواب بظهره وكتب أيضا قوله على عوده : أى أو إخفائه (قوله ويكون عارية حينئذ) قال فى شرح الروض : فيجوز

المحذور كما لايخفى ، ومنه قصد التقرب للأب وهو نحو قاض فيمتنع عليه القبول كما بحثه بعض الشراح وهو ظاهر ومحل الخلاف حيث لم يقصد المهدى واحدا منهما وإلا فهى لمن قصده بالاتفاق ، ويجرى ذلك فيما يعطاه خادم الصوفية فيكون له عند الإطلاق أو قصده ولهم عند قصدهم وله ولهم عند قصدهما : أى فيكون له النصف فيما يظهر أخذا مما يأتى فى الوصية لزيد الكاتب والفقراء مثلا . وقضية ذلك أن ماجرت به عادة بعض أهل البلاد من وضع طاسة بين يدى صاحب الفرح ليضع الناس فيها دراهم ثم يقسم على المزين ونحوه يجرى فيه ذلك التفصيل ، فإن قصد المزين وحده أو مع نظرائه المعاونين له عمل بالقصد ، وإن أطلق كان ملكا لصاحب الفرح يعطيه لمن يشاء ، وبهذا يعلم عدم اعتبار العرف هنا ، أما مع قصد خلافه فظاهر ،وأما مع الإطلاق فلأن حمله على من ذكر من الأب والخادم وصاحب الفرح نظرا للغالب أن كلا من هؤلاء هو المقصود هو عرف الشرع فيقدم على العرف المخالف له ، بخلاف ما لاعرف للشرع فيه فيحكم بالعادة فيه ، ولهذا لو نذر لولىّ ميت بمال فإن قصد تمليكه لغا أو أطلق وكان على قبره ما يحتاج للصرف فى مصالحه صرف لها ، وإلا فإن كان عنده قوم اعتيد قصدهم بالنذر للولى صرف لهم .

تناولها منه ويضمنه بحكمها ، وقيده فى بابها بما إذا لم تقابل بعوض وإلا فهو أمانة فى يده بحكم الإجارة الفاسدة اهـ سم على حج (قوله المعاونين له) هل يقسم بينه وبين المعاونين له بالسوية أو بالتفاوت وما ضابطه ولا يبعد اعتبار العرف فى ذلك .

[فرع] ماتقرر من الرجوع فى النقوط لا فرق فيه بين مايستهلك كالأطعمة وغيره ، ومدار الرجوع على عادة أمثال الدافع لهذا المدفوع إليه فحيث جرت بالرجوع رجع وإلا فلا مر اهـ سم على حج (قوله أما مع قصد خلافه) أى العرف (قوله فيحكم بالعادة فيه) .

[تنبيه] يؤخذ مما تقرر فى بعض النواحى أن محل مامر من الاختلاف فى النقوط المعتاد فى الأفراح مايعتاد أخذه لنفسه ،أما إذا اعتيد أنه لنحو الخاتن ، وأن معطيه إنما قصده فقط فيظهر الجزم بأنه لا رجوع للمعطى على صاحب الفرح وإن كان الإعطاء إنما هو لأجله ، لأن كونه لأجله من غير دخول فى ملكه لايقتضى رجوعا عليه بوجه فتأمله اهـ حج .

كتاب اللقطة

بضم اللام وفتح القاف وقد تسكن ، وهى لغة : الشىء الملقوط ، وشرعا : مال أو اختصاص محترم ضاع بنحو غفلة بمحل غير مملوك لم يحز ولا عرف الواجد مستحقه ولا امتنع بقوته ، فما وجد فى مملوك فلذى اليد ، فإن لم يدعه فلمن قبله إلى المحيي ثم يكون لقطة . نعم ما وجد بدار حرب ليس بها مسلم وقد دخلها بغير أمان غنيمة ، أو به فلقطة ، وما ألقاه نحو ريح أو هارب لايعرفه بنحو داره أوحجره وودائع مات عنها مورثه ولا يعرف مالكها مال ضائع لا لقطة ، خلافا لما وقع فى المجموع فى الأولى أمره إلى الإمام فيحفظه أو ثمنه إن رأى بيعه أو يقرضه لبيت المال إلى ظهور مالكه إن توقعه وإلا صرف لمصارف بيت المال ، فإن لم يكن حاكم أو كان جائرا فلمن هى بيده ذلك كما مر نظيره ، ولو وجد لؤلؤ بالبحر خارج صدفه فلقطه ، قاله الماوردى ، لأنه لايوجد خلقة فى البحر إلا داخل صدفه ، وظاهره عدم الفرق بين المثقوب وغيره ، لكن قال الرويانى فى غير المثقوب إنه لواجده ، ولو وجد قطعة عنبر فى معدنه كالبحر وقربه ، وسمكة أخذت منه فهو له ، وإلا فلقطة وما أعرض عنه من حب

كتاب اللقطة

(قوله وفتح القاف) وهو الأفصح ويقال لقاطة بضم اللام ولقط بفتح أوله اه حج (قوله محترم) قيد فى كل من المال والاختصاص (قوله ضاع) أى ووجد بمحل غير مملوك الخ (قوله ولا امتنع) الأولى إسقاط هذا القيد لما يأتى من جواز التقاط الممتنع للحفظ فهو داخل فى أفراد اللقطة (قوله فلمن قبله إلى المحيي) أى فيكون له إن ادعاه كما يعلم من حج وإلا لم يدعه بأن نفاه أوسكت فلقطة ، وظاهر قول الشارح فإن لم يدعه أنه لايثبت لذى اليد إلا إن ادعاه ، وعليه فيستوى حال ذى اليد وحال المحيي فيما إذا لم يدعه ، فلعل الشارح لايرى هذا القيد فى المحيي . وقال سم على حج : أقول : يفارق هذا حيث شرط فى كونه لأول مالك أن يدعيه ماتقدم فى ركاز حيث كان له وإن لم يدعه مالم ينفه بأن الركاز يملكه تبعا لملك الأرض بالإحياء ، بخلاف الموجود فى ظاهر الأرض من المنقولات لايملك بذلك اه . أقول : ولعل ماذكره سم مبنى على التفرقة بين الظاهر والباطن التى مشى عليها شيخ الإسلام فى شرح منهجه ، وإلا فقد تقدم أن المعتمد أنه لافرق بين الظاهر والباطن فى أنه إن علمهما قبل الإحياء لم يملكهما ولا بقعتهما وإلا ملكهما وبقعتهما ، وقد يقال لايتعين تخريج ماذكره على كلام شيخ الإسلام لأن ماذكره مفروض فى معدن يؤخذ من ظاهر الأرض أو باطنها ، وما ذكره سم فى منقول يؤخذ من ظاهر الأرض (قوله أو به) أى أو كان فيها مسلم دخلها بأمان أم لا على مايفهمه قوله أولا ليس بها الخ (قوله فلمن هى بيده ذلك) أى ماعدا القرض لبيت المال (قوله قال الرويانى الخ) معتمد (قوله وقربه) الواو بمعنى

كتاب اللقطة

(قوله محترم) فى حاشية الشيخ أنه وصف للمال والاختصاص ، وانظر احترز به فى المال عن ماذا (قوله فلمالكه) فى نسخة : فلذى اليد ، فإن لم يدعه فلمن قبله إلى المحيي ثم يكون لقطة (قوله وقربه) الظاهر رجوع الضمير لمعدنه فتأمل (قوله وسمكة أخذت منه) أى من البحر

فى أرض الغير فنبت يملكه مالكها ، قاله جمع . ومن اللقطة أن يبدل نعله بغيره فيأخذها ولا يحل له استعمالها إلا بعد تعريفها بشرطه أو تحقق إعراض المالك عنها ، فإن علم أن صاحبها تعمد أخذ نعله جاز له بيع ذلك ظفرا بشرطه وأجمعوا على جواز أخذها فى الجملة لأحاديث فيها يأتى بعضها مع أن الآيات الشاملة للبرّ والإحسان تشملها ، وعقبها للهبة لأن كلا تمليك بلا عوض وغيره لإحياء الموات لأن كلا تمليك من الشارع ، ويصح تعقيبها للقرض لأن تملكها اقتراض من الشارع . وأركانها : لاقط ، وملقوط ، ولقط . وستعلم من كلامه وفى اللقط معنى الأمانة ، إذ لا يضمنها ، والولاية على حفظها كالولى فى مال المحجور والاكتساب بتملكها بشرطه ، وهو المغلب فيها (يستحب الالتقاط لواثق بأمانة نفسه) لما فيه من البرّ ، بل قال جمع يكره تركه لئلا تقع فى يد خائن (وقيل يجب) حفظ المال الآدمى كنفسه ، ورد بأنها أمانة أو كسب وكل منهما غير واجب ابتداء ، وما ذكره بعضهم من وجوبها حيث لم يكن ثم غيره ، ولو تركها تلفت صحيح قياسا على ما سيأتى فى الوديعة بل أولى لأن مالكها موجود ينظر لها بخلاف ماهنا ، ولا ينافيه ما فيها أن شرط وجوبها أن يبدل لها المالك أجرة عمله وحرزه مع أنه لايتأتى هنا لأن امتناع المالك من بذل ذلك مع حضوره يعدّ به مضيعا لماله فانتفى الحرج عن غيره حينئذ بخلاف مسئلتنا ، ويؤيد ماقلناه ما سيأتى فى الجعالة فيما لو مات رفيقه وترك مالا وتعين حمله طريقا لحفظه ، وزعم بعضهم تفريعه على قول الوجوب مطلقا وهم ، إذ فرق بعيد بين قولهم لايجب أخذها وإن خاف ضياعها وقولنا تعين أخذها طريقا لحفظها . نعم خص الغزالى الوجوب بما إذا لم يكن عليه تعب فى حفظها ولا يضمن وإن أثم بالترك (ولا يستحب

أو وقوله وسمكة عطف على البحر (قوله أن يبدل نعله بغيره) عمدا أو غيره ، والأولى بغيرها لأن النعل مؤنثة كما فى المصباح وبه عبر حج (قوله فإن علم أن صاحبها تعمد) أى وكذا لو لم يتعمد حيث تعذر أخذها منه (قوله جاز له بيع ذلك) أى ولا يحل له استعمالها (قوله ظفرا بشرطه) وهو تعذر وصوله إلى حقه ، ثم إن وفى بقدر حقه فذاك وإلا ضاع عليه مابقى كغير ذلك من بقية الديون (قوله وأجمعوا على جواز أخذها) أى اللقطة (قوله لأن كلا تمليك) فيه مسامحة ، إذ الحاصل من الملتقط تملك وليس من المالك فيها تمليك ، وقد يجاب بأنه عبر بالتمليك نظرا لأن الشرع أقرضها للملتقط فكأنه ملكه إياها اه شيخنا الزيادى بالمعنى (قوله لئلا تقع فى يد خائن) أى وللخروج من الخلاف فى وجوبها (قوله وما ذكره بعضهم من وجوبها) الأولى تذكير الضمير لأن اللقطة اسم للعين والمراد هنا اللقط (قوله حيث لم يكن ثم غيره) أى أو كان وخشى ضياعها إذا تركها (قوله صحيح) أى خلافا لحج حيث قال وردّ بأن شرط الوجوب ثم أن يبذل له المالك أجرة عمله وحرزه وهذا لايتأتى اه (قوله لأن مالكها) أى الوديعة (قوله وتعين حمله طريقا لحفظه) أى فإنه يجب عليه حمله مجانا اه سم على حج . وظاهره وإن خلف تركة وورثة وتمكن من مراجعة الحاكم ومن الإشهاد ، وقد يتوقف فيه ويقال بأن له مراجعة الحاكم أو الإشهاد والرجوع بما يصرفه على الحمل قياسا على ماقالوه فى المضطر أنه لايجب الدفع له بلا مقابل (قوله وقولنا تعين أخذها) إذ معنى الأوّل عدم الحرج فى الترك ومعنى الثانى وجوب الأخذ وترك الواجب ما تم (قوله نعم خص الغزالى الخ) معتمد ، وقوله إذا لم يكن عليه تعب : أى عادة ، وقوله ولا يضمن : أى اللقطة :

(قوله إن تبدل نعله بغيره) هوعلى حذف مضاف أى بنعل غيره وإلا فالنعل مؤنثة (قوله وأجمعوا على جواز أخذها) أى اللقطة (قوله إذ فرق بعيد بين قولهم الخ) أى فقولنا بالوجوب إذا تعين أخذها طريقا لاينافى قول القائلين بالصحيح لايجب أخذها وإن خاف الخ إذالتعيين المذكور أخص من خوف الضياع (قوله نعم خص الغزالى الوجوب)

لغير واثق بأمانة نفسه) مع عدم فسقه خشية الضياع أو طروّ الخيانة ، وقول ابن الرفعة : إن التعبير بخائف على نفسه يفارق هذا لأن الخوف أقوى فى التوقع ، رده السبكى بأنه لا فارق بينهما : أى من حيث أن المدار كما هو ظاهر على أن يكون أو يطرأ عليه ما يتولد عنه عن قرب ولو احتمالا ضياعها (ويجوز له) مع ذلك الالتقاط (فى الأصح) لأن خيانته لم تتحقق وعليه الاحتراز ، أما إذا علم من نفسه الخيانة فيحرم عليه قبولها كالوديعة ، وقد صرح بذلك ابن سراقة . والثانى لايجوز خشية استهلاكها (ويكره) تنزيها لا تحريما الالتقاط (لفاسق) لأنه قد يخون فيها (والمذهب أنه لايجب الإشهاد على الالتقاط) كالوديعة إذا قبلها . نعم يستحب ولو لعدل لأنه يمتنع به من الخيانة ووارثه من أخذها اعتمادا لظاهر اليد ، ولأنه صلى الله عليه وسلم لم يأمر به فى خبر زيد ، وأمره به فى خبر غيره محمول على الندب ، والقول بعدم المنافاة بينهما لأنها زيادة ثقة ، والأصل فى الأمر الوجوب ، يردّ بأن القياس على الوديعة أوجب حمله على الندب ، لاسيما وصرفه على الوجوب ماصح من قوله صلى الله عليه وسلم « من التقط لقطة فليشهد عليها ذا عدل أو ذوى عدل » فالتخيير بين العدل والعدلين يقتضى عدم الوجوب وإلا لم يكف العدل . والطريق الثانى القطع بأنه لايجب ويذكر فى الإشهاد بعض صفاتها ولا يستوعبها فإن خالف كره كما جزم به فى الأنوار ، ولو خاف عليها منه علم ظالم بها وأخذه لها امتنع ، وإنما وجب فى اللقيط لأن أمر النسب أهم ، ويسن الكتابة عليها أنها لقطة (و) المذهب (أنه يصح التقاط الفاسق) والمرتدّ إن قلنا لايزول ملكه وهو الأصح والسفيه ، وليس فى كلامه تكرار مع مامرّ فى قوله ويكره لفاسق إذ مراده بالصحة هنا أن أحكام اللقطة هل تثبت له

(قوله لغير واثق بأمانة) أى ويكون مكروها خروجا من خلاف من حرمه (قوله فيحرم عليه) ظاهره وإن علم أنه لو تركها ضاعت على مالكها وقد تقدم أنه حيث علم ذلك وكان واثقا بأمانة نفسه وجب عليه أخذها ، ولا منافاة بينه وبين حرمة أخذها لأن ذاك مفروض فى الأمين وهذا فى غيره ، ولو قيل بوجوبه وحرمة الخيانة فيها لم يبعد (قوله قبولها) أى بمعنى أخذها ولو عبر به كان أنسب ، وبه عبر حج (قوله لفاسق) أى ولو بنحو ترك صلاة وإن علمت أمانته فى الأموال كما شمله إطلاقهم اهـ حج . وظاهره أنه لو تاب لايكره له وإن لم تمض مدة الاستبراء وهو ظاهر لانتفاء مايحمله على الخيانة حال الأخذ (قوله ولو لعدل) أى ولو للملتقط عدل وينبغى الاكتفاء فيمن يشهده بالمستور قياسا على النكاح ، وقد يقال بعدم الاكتفاء بالمستور وهو الظاهر مع الفرق بين هذا والنكاح بأن النكاح يشتهر غالبا بين الناس فاكتفى فيه بالمستور ، والغرض من الإشهاد هنا الامتناع من الخيانة فيها وجحد الوارث لها فلم تكتف بالمستور (قوله لأنها) أى الخصلة المأمور بها فى الخبر الثانى وهى الإشهاد (قوله فإن خالف كره) أى ولا يضمن وسيأتى للشارح الفرق بين هذا وبين مالو استوعب الأوصاف فى التعريف حيث يضمن بحصر الشهود وعدم تهمتهم (قوله ولو خاف عليها منه) أى الإشهاد (قوله امتنع) أى وضمن ، وعبارة سم على منهج نقلا عن مر : إذا غلب على ظنه أن استيعابها للشهود يؤدى إلى ضياعها حرم وضمن ، ويحمل الكلام على

اعلم أن الوجوب الذى خصه الغزالى ليس مذكورا فى عبارة الشارح كما يعلم من التحفة ، وعبارتها : وقال جمع : بل نقل عن الجمهور إن غلب على ظنه ضياعها لو تركها وجب وإلا فلا ، واختاره السبكى وخصه الغزالى بما إذا لم يكن تعب فى حفظها الخ . ولا يصح أن يكون الوجوب الذى خصه الغزالى هو المذكور فى قول الشارح وما ذكره بعضهم من وجوبها الخ إذ البعض هو الزركشى وهو متأخر عن الغزالى بكثير (قوله ولأنه صلى الله عليه وسلم) معطوف على قوله كالوديعة فهو علة ثانية لعدم الوجوب وكان الأولى تقديمه على قوله نعم الخ

وإن منعناه الأخذ ، قاله الزركشي (و) التقاط (الصبي) والمجنون حيث كان لهما تمييز كما بحثه بعضهم في الثاني ، وهو ظاهر لأن المغلب فيها الاكتساب لا الأمانة والولاية ، وبهذا يتبين رد قول الأذرعي المراد بالفاسق من لايوجب فسقه حجرا عليه في ماله (و) التقاط (الذمي) والمعاهد والمؤمن كما بحثه الزركشي (في دار الإسلام) وإن لم يكن عدلا في دينه فيما يظهر . والطريق الثاني تخريجه على أن المغلب فيها الاكتساب فيصح أو الأمانة والولاية فلا ، وخرج بدار الإسلام دار الحرب ففيها تفصيل مرّ (ثم الأظهر) بناء على صحة التقاط الفاسق ، ومثله فيما يأتي الكافر . قال الأذرعي : إلا العدل في دينه (أنه ينزع) الملتقط (من الفاسق) وإن لم يخش ذهابه منه (ويوضع عند عدل) لأنه لا تقر يده على مال ولده فمال غيره أولى والمتولي للنزع والوضع الحاكم كما هو ظاهر . والثاني لاينزع ولكن يضم إليه عدل مشرف (و) الأظهر له (أنه لايعتد بتعريفه) كالكافر (بل يضم إليه) عدل (رقيب) عند تعريفه لئلا يخون فيه والثاني يعتد من غير رقيب ، ثم إذا أتم التعريف فله التملك . قال الماوردي : وأشهد عليه الحاكم بغرمها إذا جاء مالكها ومؤنته عليه ، وكذا أجرة المضمون إليه حيث لم يكن في بيت المال شيء ، ولو ضعف الأمين عنها عضده الحاكم بأمين يقوى به على حفظها وتعريفها ولا ينزعها منه (وينزع) حتما (الولي لقطة الصبي) والمجنون والمحجور عليه بالسفه حفظا لحقه وحق المالك وتكون يده نائبة عنه ، ويستقل بذلك ويعرف ويراجع الحاكم في مؤنة التعريف ليقترض أو يبيع له جزءا منها ، ويفارق هذا مايأتي من كون مؤنة التعريف على المتملك بوجوب الاحتياط لمال نحو الصبي ما أمكن ولا يعتد بتعريف الصبي والمجنون .

غير هذه الحالة اه . وقوله ويحمل الكلام : أي يسن الإشهاد (قوله كما بحثه بعضهم في الثاني) أي المجنون (قوله والتقاط الذمي) وقع السؤال في الدرس هل يصح التقاط الذمي للمصحف أم لا ؟ والجواب : الظاهر أن يقال فيه بالثاني لأن صحة التقاطه تستدعي جواز تملكه وهو ممنوع منه ، ويؤيده ما يأتي في التقاط الأمة التي تحل له من الامتناع (قوله وإن لم يكن) أي الذمي (قوله ففيها تفصيل مرّ) أي في قوله نعم ماوجد بدار حرب الخ (قوله إلا العدل في دينه) أي فلا تنزع منه (قوله الحاكم) أي فإن لم يفعل ذلك أثم ، وقياس مامر في قوله ولا يضمن وإن أثم بالترك عدم الضمان ، وقياس ما يأتي من ضمان ولي الصبي حيث لم ينتزع منه ولو حاكما الضمان ، وقد يفرق بين الفاسق والصبي بصحة التقاط الفاسق ، وكونه أهلا للضمان وعدم الولاية عليه من الحاكم ، بخلاف الصبي فإن الولاية ثابتة عليه فكأن ما في يد الصبي في يد وليه فيضمن بعدم مراعاة حفظه ، ولعل هذا أقرب ، ويصدق في بيان قيمتها إذا ذكرها وإن لم تسبق رؤيته لها ولكنه علم بها ولم ينتزعها ممن هي بيده على القاعدة (قوله لايعتد بتعريفه) أي مستقلا بقرينة قوله بل يضم إليه الخ (قوله فله التملك) أي الفاسق وما ألحق به ، وعبارة سم على حج قوله ثم إذا تم التعريف تملكها هذا يشكل في المرتد ، بل ينبغي توقف تملكه على عوده إلى الإسلام فلتراجع اه (قوله وأشهد عليه) أي وجوبا ، وقوله ومؤنته أي التعريف ، وقوله عليه أي الملتقط ولو غير فاسق (قوله حيث لم يكن في بيت المال شيء) قيد في أجرة المضموم إلى الملتقط ، ويدل عليه فصله عما قبله بكذا ، وقوله عضده الحاكم : أي وجوبا ، وقوله بأمين يقوى به : أي وقياس مامر في أجرة الرقيب المضموم إليه أن الأجرة هنا على الملتقط إن لم يكن في بيت المال شيء (قوله حفظا لحقه) أي الثابت له شرعا بمجرد الالتقاط حيث كان مميزا لما

(قوله ففيها تفصيل مر) الذي مر بالنسبة للمسلم أنه إذا وجده بدار حرب ليس فيها مسلم وقد دخلها بغير أمان فغنيمة أو بأمان فلقطة فانظره بالنسبة للذمي ونحوه وراجع باب قسم الفيء والغنيمة

نعم صرح الدارمى بصحة تعريف الصبي بحضرة الولى ، وهو قياس مامر فى الفاسق مع المشرف ، وما بحثه الأذرعى من صحة تعريف المراهق الذى لم يعرف كذبه مخالف لكلامهم ، بخلاف السفيه فإنه يصح تعريفه لأنه يوثق بقوله دونهما (ويتملكها للصبي) أو نحوه (إذا رأى ذلك) مصلحة له وذلك (حيث يجوز الاقتراض له) لأن تملكه إياها فى معنى الاقتراض له فإن لم ير ذلك حفظها أوسلمها للحاكم وللولى وغيره أخذها من غير مميز على وجه الالتقاط ليعرّفها ويتملكها ويبرأ الصبي حينئذ من الضمان (ويضمن) فى مال نفسه ولو حاكما فيما يظهر خلافا للزركشى ومن تبعه (إن قصر فى انتزاعه) أى الملتقط من المحجور (حتى تلف) أو أتلف (فى يد الصبي) أو نحوه لتقصيره كما لو قصر فى حفظ ما احتطبه ثم يعرف التالف ، فإن لم يقصر بأن لم يعلم بها الولى فأتلفها نحو الصبي ضمنها فى ماله دون الولى ، وإن لم يتلفها لم يضمنها أحد ، وإن تلفت بتقصير ولو لم يعلم الولى بها حتى كمل الآخذ فهو كما لو أخذها حال كماله سواء استأذن الحاكم فأقرها فى يده أم لا كما هو أحد وجهين للصيمرى يتجه ترجيحه (والأظهر بطلان التقاط العبد) أى القن إن لم يأذن له سيده ولم ينهه ، وإن نوى سيده لأنه يعرّضه للمطالبة ببدلها لوقوع الملك له ولأن فيه شائبة ولاية وتملك وليس من أهلهما ، وبه يفرق بينه وبين نحو الفاسق ، فإنه وإن انتفت عنه الشائبة الأولى فيه أهلية الشائبة الثانية على أن المغلب معنى الاكتساب ، ومثله مالو قال له التقط عن نفسك فيما يظهر ، والثانى صحته ويكون لسيده . أما إذا أذن له ولو فى مطلق الاكتساب فيصح وإن نهاه لم يصح قطعا (ولا يعتد بتعريفه) إذا بطل

يأتى أن غير المميز لاحق له (قوله نعم صرح الدارمى الخ) معتمد (قوله من صحة تعريف المراهق) أى من غير ضم أحد إليه (قوله بخلاف السفيه) أى الدى سبب سفهه التبذير ، بخلاف من سبب سفهه عدم صلاح الدين فإنه لايعتد بتعريفه إن فسق بما هو متصف به (قوله فإنه يصح) أى بإذن وليه كما قاله الزركشى اهـ خطيب . وظاهر إطلاق الشارح أنه لايتوقف على إذن الولى ، ويوجه بأن إذن الولى إنما يعتبر فيما فيه تفويت على السفيه ، ومجرد تعريفه لاتفويت فيه وهو طريق إلى تملكه ففيه مصلحة له (قوله دونهما) أى الصبي والمجنون (قوله حيث يجوز) أى بأن كان ثم ضرورة للاقتراض (قوله من الضمان) أى المتعلق بوليه لما يأتى من أنها لو تلفت فى يد الصبي ولو بتقصير منه لم يضمن ، وقوله ويضمن : أى الولى (قوله ما احتطبه) أى فإنه يضمنه للصبي (قوله ضمنها فى ماله) أى فلو ظهر مالكها وادعى أن الولى علم بها وقصر فى انتزاعها حتى أتلفها الصبي صدق الولى فى عدم التقصير لأن الأصل عدم العلم وعدم الضمان (قوله وإن تلفت) غاية (قوله بتقصير) ظاهره ولو كان الملتقط مميزا . وقضية قوله السابق ويبرأ الصبي حينئذ من الضمان خلافه فإن التعبير بنفى الضمان عنه حيث انتزعها الولى يشعر بضمانها لو تلفت فى يده ، إلا أن يقال : المراد بنفى الضمان عنه فيما مر الضمان المتوقع بإتلافه لها لو بقيت فى يده أو نفى الضمان المتعلق بوليه كما ذكرناه (قوله سواء استأذن) أى الصبي بعد كماله (قوله بطلان التقاط العبد) أى البالغ العاقل كما هو ظاهر (قوله لأنه) أى العبد ، وقوله يعرضه : أى السيد ، وقوله ولأن فيه : أى الالتقاط ، وقوله الشائبة الأولى : أى الولاية ، وقوله الشائبة الثانية : أى التملك ، وقوله ومثله : أى فى بطلان الالتقاط (قوله أما إذا أذن له الخ) أفتى شيخنا الشهاب الرملى فى عبد مشترك بصحة التقاطه بإذن أحدهما اهـ . وينبغى أنها للشريكين ولا يختص بها أحدهما الآذن ويؤيده أن المبعض حيث لا مهايأة يصح التقاطه بغير إذن ويكون بينهما

(قوله بخلاف السفيه) فإنه يصح تعريفه وتقدم أن الولى يعرّف فهو مخير

التقاطه لأن يده ضامنة ، وحينئذ لايصح تملكه ولو لسيده بإذنه وإذا لم يصح التقاطه فهو مال ضائع (فلو أخذه) أى الملتقط (سيده) أوغيره منه (كان التقاطا) من الآخذ فيعرفه ويتملكه ويسقط عن العبد الضمان والسيد أن يقره فى يده ويستحفظه إياه إن كان أمينا وإلا ضمنه لتعديه بإقراره معه فكأنه أخذه منه ورده إليه ، ويتعلق الضمان بسائر أمواله ، ومنها رقبة العبد فيقدم صاحبها برقبته ، فإن لم يعلم تعلق برقبة العبد فقط ، ولو عتق قبل أن يأخذها منه جاز له تملكها إن بطل الالتقاط وإلا فهو كسب قنه فله أخذه ثم تعريفه ثم تملكه (قلت : المذهب صحة التقاط المكاتب كتابة صحيحة) لأنه كالحر فى الملك والتصرف فيعرف ويتملك مالم يعجز قبل التملك وإلا أخذها الحاكم لا السيد وحفظها لمالكها ، أما المكاتب كتابة فاسدة فكالقن ،والقول الثانى لايصح لما فيه من التبرع والحفظ وليس هو من أهله فهو كالقن . والطريق الثانى القطع بالصحة كالحرّ ولو عرفها ثم تملكها وتلفت فبدلها فى كسبه وهل يقدم بها مالكها على الغرماء وجهان : أوجههما لا ، وأجراهما الزركشى فى الحرّ المفلس أو الميت (و) المذهب صحة التقاط (من بعضه حر) لأنه كالحر فيما ذكر (وهى) أى اللقطة (له ولسيده) يعرّفانها ويتملكانها بحسب الرقّ والحرية إن لم تكن بينهما مهايأة (فإن كانت) بينهما (مهايأة) بالهمز : أى مناوبة (فلصاحب النوبة) منهما التى وجدت اللقطة فيها بعد تعريفها وتملكها (فى الأظهر) بناء على دخول الكسب النادر فى المهايأة وهو الأصح . والثانى تكون بينهما بناء على عدم دخوله فيها ،ولو تخلل مدة تعريف المبعض نوبة السيد ولم يأذن فيه أناب من يعرف عنه فيما يظهر ، فإن تنازعا فيمن وجدت فى يده صدّق من هى بيده كما دل عليه النص ، فإن لم تكن بيد واحد منهما فهى بينهما فيما يظهر بعد أن يحلف كل للآخر ، وظاهر كلامهم أنه فى يوم نوبة سيده كالقن فيحتاج إلى إذنه وفى نوبة نفسه كالحر ، فإن لم تكن مهايأة اتجه عدم الاحتياج إلى إذن تغليبا للحرية (وكذا حكم

اه سم على حج (قوله لأن يده ضامنة) أى فيتعلق الضمان برقبته على ما يأتى (قوله ويتعلق الضمان بسائر أمواله) لعل المراد من التعلق بأموال السيد أنه يطالب فيؤدى منها أو من غيرها ، وليس المراد التعلق بأعيانها حتى يمتنع عليه التصرف فى شىء منها لعدم الحجر ، وقوله فيقدم صاحبها برقبته ظاهر فى أن الضمان يتعلق بكل من رقبة العبد والسيد ، وبه صرح فى شرح الروض والعباب على مانقله سم على منهج عنهما (قوله جاز له) أى للعبد (قوله إن بطل) أى إن قلنا ببطلانه لعدم إذن السيد فيه (قوله أخذها الحاكم لا السيد) قال شيخنا الزيادى : لأن التقاط المكاتب لايقع لسيده ولا ينصرف إليه ، وقال البغوى : ينبغى أن يجوز له ذلك لأن الالتقاط اكتساب واكتساب المكاتب لسيده عند عجزه زكريا اه . ويؤيد ماقاله البغوى مامر من أن العبد إذا لم يصح التقاطه كان لسيده ولغيره أخذ مابيده ويكون لقطة بيد الآخذ ومع ذلك المعتمد الأول (قوله ولو عرفها) أى المكاتب ، وقوله وهل يقدم بها أى اللقطة (قوله بحسب الرق والحرية) المتبادر تعلقه بكل من الفعلين قبله ، وعليه فيعرف السيد نصف سنة والمبعض نصفا ، ويوافقه ما يأتى عند قول المتن فى الأسواق وأبواب المساجد ونحوها من أنه لو التقط اثنان لقطة عرفها كل واحد نصف سنة . قال سم على حج : والحاصل أنه يصح التقاط المبعض بغير إذن سيده إن لم تكن مهايأة ، وكذا إن كانت فى نوبة نفسه . وقضيته أنه لاضمان على السيد فإقرارها فى يده اه (قوله ولو تخلل مدة الخ) أى كأن كان يخدم سيده جمعة مثلا ويشتغل لنفسه مثلها فاتفق وقوع نوبة السيد فى زمن التعريف (قوله فيمن وجدت فى يده) لعله فى نوبته (قوله فيحتاج إلى إذنه) أى حتى لو لم يأذن لاتصح لا للسيد ولا له ، وإن

(قوله جاز له) أى للعبد

سائر النادر) أى باقيه (من الأكساب) الحاصلة للمبعض كالهبة بأنواعها والوصية والركاز والصدقة وزكاة الفطر على الأصح ، لأن مقصود المهايأة اختصاص كل بما وقع فى نوبته (و) من (المؤن) كأجرة حجام وطبيب إلحاقا للغرم بالغنم ، والأوجه أن العبرة فى الكسب والمؤن بوقت الاحتياج للمؤن وإن وجد سببها فى نوبة الآخر ، وإن كان ظاهر كلام بعض الشراح أن العبرة فى الكسب بوقت وجوده وفى المؤن بوقت وجود سببها كالمرض (إلا أرش الجناية) منه أو عليه الواقعة فى نوبة أحدهما (والله أعلم) فلا تدخل لتعلقه بالرقبة وهى مشتركة ، واعتراض بعضهم حمل كلام المصنف هنا على الثانية بأنها مبحوثة لمن بعده فكيف تدخل فى كلامه مردود بأن كلامه حيث صلح لها تبين أنها غير مبحوثة وإن لم توجد فى كلام غيره .

(فصل) فى بيان لقط الحيوان وغيره وتعريفها

(الحيوان المملوك) ويعرف ذلك بكونه موسوما أو مقرّطا مثلا (الممتنع من صغار السباع) كنمر وفهد وذئب وما نوزع به من كون هذه من كبارها . وأجيب عنه بحملها على صغارها أخذا من كلام ابن الرفعة مردود بأن الصغر من الأمور النسبية ، فهذه وإن كبرت فى نفسها هى صغيرة بالنسبة إلى الأسد ونحوه (بقوّة كبعير وفرس) وحمار وبغل وبقر (أو بعدو كأرنب وظبى أو طيران كحمام) وهو كل ماعبّ وهدر كقمرى ويمام

نوى نفسه وبقى ما لو أذن له السيد فى نوبته فى أن يلتقط لنفسه هل يصح أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب البطلان لتنزيله فى نوبة سيده منزلة كامل الرق (قوله والصدقة وزكاة الفطر) المراد بالصدقة أن ماملكه ببعضه الحرّ يلزمه إخراج زكاته بشرط النصاب ، وكذا تلزمه زكاة الفطر إذا وقعت فى نوبته ، وله صدقة التطوّع مما ملكه وله قبولها ، لا أن المراد أنه يقبل زكاة الفطر لأن شرط قبول الزكاة الحرية الكاملة كما صرحوا به فى كتاب تفرقة الزكاة (قوله بوقت الاحتياج) راجع للمؤن كما هو ظاهر ، وأما الكسب فالعبرة فيه بوقت وجوده ، لكن قوله الآتى إن كان ظاهر الخ صريح فى رجوعه لهما ، وعليه فليتأمل معنى وقت الاحتياج بالنسبة للكسب ، ويمكن تصويره بما لو نصبت شبكة فى نوبته أو هيأ مجرى الماء أو وحل أرضه لصيد ودخل الصيد فى غير نوبته (قوله على الثانية) هى قوله أو عليه (قوله مبحوثة لمن بعده) أى وهو الزركشى كما فى شرح المنهج .

(فصل) فى بيان لقط الحيوان

(قوله وتعريفها) أى اللقطة وما يتبع ذلك كدفعها للقاضى (قوله موسوما) الظاهر أنه إنما يحتاج للعلامة فى نحو الطير دون الماشية لأنها لاتكون إلا مملوكة اه سم على حج . وقول سم فى نحو الطير : أى أو مافى معناه كالوحوش (قوله أو مقرطا) أى فى أذنه قرط ، وهو هنا : الحلقة مطلقا لا مايعلق فى شحمة الأذن خاصة الذى هو معناه ، وعبارة المختار : القرط الذى يعلق فى شحمة الأذن ، والجمع قرطة بوزن عنبة وقراط بالكسر كرمح ورماح (قوله كبعير) ظاهره ولو كان معقولا ، وهل يجوز له فك عقاله إذا لم يأخذه ليرد الشجر والماء ؟ فيه نظر ، والأقرب الجواز ولا ضمان عليه ، بل لايبعد الوجوب إن غلب على ظنه أنه لايتمكن من ورود الماء

(قوله وزكاة الفطر) معطوف على قول المصنف سائر النادر .

(فصل) فى بيان لقط الحيوان وغيره

إن وجد بمفازة) ولو آمنة ،وهى المهلكة . سميت بذلك على القلب تفاؤلا كما قيل، وقال ابن القطاع . بل من فاز هلك ونجا فهو ضد فهى مفعلة من الهلاك (فللقاضى) أو نائبه (التقاطه للحفظ) لأن له ولاية على أموال الغائبين ، ولا يلزمه وإن خشى ضياعه كما اقتضاه كلامه . ، بل قال السبكى : إذا لم يخش ضياعه لاينبغى أن يتعرض له ، والأذرعى يجب الجزم بتركه عند اكتفائه بالرعى والأمن عليه ولو أخذه احتاج للإنفاق عليه قرضا على مالكه واحتاج مالكه لإثبات ملكه وقد يتعذر عليه ذلك ، فإن لم يكن ثم حمى ، قال القاضى : باعه وحفظ ثمنه لأنه الأنفع ، نعم ينتظر صاحبه يوما أو يومين إن جوز حضوره ، والأوجه تخيير الحاكم بين الثلاثة مع رعاية الأصلح أخذا من إلزامه بالعمل به فى مال الغائب (وكذا لغيره) من الآحاد أخذه للحفظ من المفازة (فى الأصح) صيانة له من أخذ خائن ،ومن ثم جاز له ذلك فى زمن الخوف قطعا . والثانى لا إذ لا ولاية للآحاد على مال الغير . أما إذا أمن عليه : أى يقينا امتنع أخذه قطعا كما فى الوسيط ، ومحله كما اعتمده فى الكفاية إن لم يعرف صاحبه وإلا جاز له أخذه قطعا ويكون أمانة فى يده (ويحرم) على الكل (التقاطه) زمن الأمن من المفازة (للتملك) للنهى عنه فى ضالة الإبل ، وقيس بها غيرها بجامع إمكان عيشها من غير راع إلى وجود مالكها لها لتطلبه ذلك ، فإن أخذ ضمنه ولم يبرأ إلا برده للحاكم . أما زمن النهب فيجوز التقاطه للتملك قطعا فى الصحراء وغيرها . وتقييد بعضهم ذلك بما إذا لم تكن عليه أمتعة وإلا بأن كان لايمكن أخذها إلا بأخذه ، فالظاهر أن له حينئذ أخذه للتملك تبعا لها ، ولأن وجودها عليه وهى ثقيلة يمنعه من ورود الماء والشجر والفرار من السباع ،وقد يفرق بين الأمتعة الخفيفة والثقيلة ، وهو الأوجه مخالف لكلامهم إذ لاتلازم بين أخذها وأخذه ، ولا يلزم من أخذها وهى عليه وضع يده عليه فيتخير فى أخذها بين التملك والحفظ وهو لايأخذه إلا للحفظ ، ودعوى أن وجودها ثقيلة عليه صيره كغير الممتنع ممنوعة ، وخرج بالمملوك غيره ككلب يقتنى فيحل التقاطه ، وله الاختصاص والانتفاع به

و الشجر (قوله كما اقتضاه كلامه) قياس مامر من الوجوب على الملتقط إن علم ضياعها لو لم يأخذها وجوبه على القاضى إن علم ذلك ، ومع ذلك لو تركها لاضمان عليه كما مر (قوله بتركه) أى الأخذ (قوله والأوجه تخيير الحاكم) أى وإذا اختار حفظه وتعريفه فمقتضى قوله السابق احتاج للإنفاق عليه قرضا على مالكه أنه هنا كذلك ، وقوله بين الثلاثة : أى الآتية فى كلام المصنف (قوله بالعمل به) أى الأصلح (قوله كما فى الوسيط) تقدم مثله عن الأذرعى فيما لو اكتفى بالرعى ، وانظر هل ماهنا يغنى عن كلام الأذرعى أم لا ، وقد يقال بالثانى بناء على أن الأذرعى قال : لايشترط تيقن الأمن بل يكتفى بالعادة الغالبة فى محله (قوله فإن أخذه) أى للتملك . وينبغى أن مثله مالو أطلق (قوله إلا برده للحاكم) هوظاهر إن كان الملتقط غير الحاكم ، فإن كان الملتقط الحاكم فهل يكفى فى زوال الضمان عنه جعل يده للحفظ من الآن أو يجب عليه رده إلى قاض ولو نائبه ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول قياسا على ماتقدم فى العبد من أنه إذا عتق جاز له تملكها إن بطل الالتقاط وإلا فهو كسب قنه (قوله إذا لم يكن عليه أمتعة)ومن الأمتعة التى عليه أيضا البرذعة ونحوها من كل ما عليه (قوله ممنوعة) أى لأنا

(قوله بل من فاز هلك ونجا) كان الأولى بل من فاز هلك إذ يستعمل فيه كنجا فهو ضد (قوله من الهلاك) كان الأولى من الفوز بمعنى الهلاك (قوله والأوجه تخيير الحاكم بين الثلاثة) أى الالتقاط والترك والبيع خلافا لما وقع فى حاشية الشيخ من أن المراد الثلاثة الآتية فى كلام المصنف لفساده كما لايخفى (قوله أما إذا أمن) كان الأولى التعبير بغير أما هنا (قوله وتقييد بعضهم الخ) كان الأصوب أن يقول : وقول بعضهم الخ ، ليكون ماسيحكيه

بعد تعريفه سنة ، والبعير المقلد تقليد الهدى يأخذه واجده فى أيام منى ويعرفه ، فإن خاف خروج وقت النحر نحره وفرّقه . ويستحب استئذان الحاكم ، ولعل وجه تجويزهم ذلك فى مال الغير بمجرد التقليد مع كون الملك لايزول به مع قوّة القرينة المغلبة على الظن أنه هدى مع التوسعة على الفقراء وعدم تهمة الواجد فإن المصلحة لهم لا له فاندفع ما لبعض الشراح هنا ، وظاهر أنه لو ظهر مالكه وأنكر كونه هديا صدق بيمينه ، وحينئذ فالقياس أنه يستقر على الذابح مابين قيمته حيا ومذبوحا لأنه هو الذى فوته بذبحه ويستقرّ على الآكلين بدل اللحم والذابح طريق ، والأوجه جواز تملك منفعة موقوف لم يعلم مستحقها بعد تعريفها لأنها مملوكة للموقوف عليه فهى من حيز الأموال المملوكة ، وجواز تملك منفعة موصى بها كذلك كرقبته لأنهما مملوكان ، الرقبة للوارث والمنفعة للموصى له وإن رجح الزركشى من تردد له عدم جواز تملكهما (وإن وجده) أى الحيوان المذكور (بقرية) مثلا أو ما يقاربها عرفا بحيث لايعد فى مهلكة فيما يظهر (فالأصح جواز التقاطه) فى غير الحرم والأخذ بقصد الخيانة (للتملك) لتطرق أيدى المجتازين عليه هنا دون المفازة لندرة طروقها ولاعتياد إرسالها فيها بلا راع فلا يكون ضالة ، بخلاف العمران . والثانى المنع كالمفازة لإطلاق الخبر ، ورد بأن سياقه يقتضى المفازة بدليل « دعها ترد الماء وترعى الشجر » ، وقد يمتنع التملك كالبعير المقلد وكما لو دفعها للقاضى معرضا عنها ثم عاد لإعراضه المسقط لحقه (ومالا يمتنع منها) أى صغار السباع (كشاة) وعجل وفصيل وكثير إبل وخيل (يجوز التقاطه) للحفظ و (للتملك فى القرية) ونحوها (والمفازة) زمن أمن ونهب ولو لغير القاضى كما اقتضاه إطلاق الخبر وصونا له عن الضياع (ويتخير آخذه) أى المأكول للتملك (من مفازة) بين أمور ثلاثة (فإن شاء عرفه) وينفق عليه (وتملكه) بعد التعريف كغيره (أو باعه) بإذن الحاكم إن وجده (وحفظ ثمنه) كالآكل بل أولى (وعرفها) أى اللقطة التى باعها لا الثمن ولذا أنث الضمير هنا لئلا يوهم عوده إلى الثمن وذكره فى أكله لعدم الإيهام فيه (ثم تملكه) أى الثمن (أو)

لانسلم أن كونها عليه يمنعه من الرعى وورود الماء ودفع السباع (قوله مع التوسعة على الفقراء) أى وإن كان فقيرا أيضا فلا يمنعه فقره من ذبحه لاحتمال أن الحامل عليه أخذه منه بالفقر ، على أنه قد يقال : لايجوز له الأخذ منه وإن كان فقيرا لاتحاد القابض والمقبض كما قيل بمثله فيما لو وكله فى دفع صدقة للفقراء حيث لايجوز له أخذ شىء منها وإن عين له قدرا يأخذه منها فطريقه إذا أراد الدفع له أن يقدر له قدرا ويدفعه له (قوله ويستقرّ على الآكلين) قضيته أن ذلك جار وإن تعذرت معرفته عادة ، وهو ظاهر لأن حال الذابح كحال من غصب مال غيره يظنه ماله ثم غصب منه وتعذر انتزاعه فإنه طريق فى الضمان وإن لم يعرف الآخذ منه (قوله منفعة موقوف) أى من المنقولات. أما غيرها فلا لعدم انطباق تعريف اللقطة عليها إذ هى من الأموال المحرزة ، وقد تقدم أن أمرها لأمين بيت المال (قوله الرقبة) بدل من الضمير أو مبتدأ (قوله والأخذ) أى وغير الأخذ الخ (قوله إن وجده) أى وإن لم يجده باعه استقلالا اهـ محلى ، ولم يتعرض للإشهاد . وقضيته أنه لايجب الإشهاد ، ويوجه بأنه مؤتمن وأن

عنه مقول القول إذ ليس كله تقييدا ويريد لفظ قال قبل قوله وإلا الآتى (قوله قوة القرينة) خبر لعل قوله وسيأتى عنه نظيره بما فيه مراده بذلك ما سيأتى فى قوله وإذا أكل لزمه تعريف المأكول إن وجده بعمران لا صحراء أخذا مما مر ، خلافا للأذرعى عقب قول المصنف وقيل إن وجده فى عمران وجب البيع ، وهو تابع فى التعبير بما ذكره هنا للشهاب حج ، وذاك نسب ما سيأتى للإمام وعقبه بمنازعة للأذرعى ، وهى التى أرادها بقوله هنا بما فيه وأهمله الشارح ثم واكتفى بقوله خلافا للأذرعى . واعلم أنه يعلم مما سيأتى للشارح ثم أنه يعتمد كلام الإمام .

تملكه حالا ثم (أكله) إن شاء إجماعا ، ولا يجوز له أكله قبل تملكه نظير ما يأتى فيما يسرع فساده (وغرم قيمته) يوم تملكه لا أكله كما سيصرح به آخر الباب (إن ظهر مالكه) ولا يجب فى هذه الخصلة تعريفه على الظاهر عند الإمام ، وسيأتى عنه نظيره بما فيه ، وعلل ذلك بأن التعريف إنما يراد للتملك وقد وقع قبل الأكل واستقر به بدله فى الذمة ، ومن ثم لم يلزمه إفرازه بل لا يعتد به لأن بقاءه بذمته أحفظ ، وليس له بيع بعضه للإنفاق لئلا تستغرق النفقة باقيه ولا الاستقراض على المالك لذلك ، والفرق بينه وبين مامر فى هرب الجمال أنه ثم يتعذر بيع العين ابتداء لتعلق الإجارة بها وعدم الرغبة فيها غالبا حينئذ ولا كذلك اللقطة ، ولا يرجع بما أنفق إلا إذا أذن له الحاكم عند إمكان مراجعته ، وإلا كأن خاف عليه أو على ماله فيما يظهر أشهد على أنه ينفق بنية الرجوع والأولى أولى لحفظ العين بها على مالكها ، ثم الثانية لتوقف استباحة الثمن على التعريف ، ومحل ذلك مالم يكن أحدها أحظ للمالك وإلا تعين كما قاله المالك ويؤيده ما يأتى ، وزاد أيضا رابعة وهى تملكها حالا ليستبقيها حية للدر ونسل لأنه أولى من الأكل وله إبقاؤه لملكه أمانة إن تبرع بإنفاقه ولو أعيا بعير مثلا فتركه فقام به غيره حتى عاد كحاله لم يملكه ، ولا رجوع له بشىء إلا إن استأذن الحاكم فى الإنفاق ، أو أشهد عند فقده أنه ينفق بنية الرجوع .

المغلب فى اللقطة من حيث هى الكسب ولكن ينبغى استحبابه (قوله ولا يجب فى هذه الخصلة) هى قوله أو تملكه حالا (قوله وسيأتى عنه) أى فى المفازة (قوله وليس له بيع بعضه) لو كانت اللقطة مما تؤجر لحمل مثلا هل يجوز له إيجاره أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأن فيه مصلحة للمالك ، وبقى مالو كانت اللقطه عبدا وأنفق عليه اللاقط على اعتقاد أنه عبد فتبين أنه حر هل له الرجوع بما أنفق أم لا ؟ فيه نظر أيضا ، والأقرب الثانى لأنه أنفق ليرجع على السيد وتبين أنه لا ملك له عليه ، والعبد نفسه لم يقصد بالإنفاق عليه حتى يرجع عليه بما أنفقه ، ومثل ذلك فى عدم الرجوع ما إذا بيع ثم ظهر المالك وقال كنت أعتقته للعلة المذكورة . وفى سم على منهج : لو ظهر مالكه وقال له كنت أعتقته مثلا قبل تصرفه صدق وبان فساده ، ثم لو أكذب نفسه وأقر ببقاء الرق ليأخذ الثمن فهل يقبل ؟ وجهان اه . أقول : الأقرب عدم القبول تغليظا عليه ولتشوف الشارع للعتق ولأن الرجوع عما أقر به من الحقوق اللازمة له لا يقبل منه (قوله لئلا تستغرق النفقة) قال سم على منهج بعد مثل ماذكر : وأقول : هذا التعليل موجود فى إنفاقه بإذن الحاكم ثم بالإشهاد مع أنه جائز كما تقدم ، وقد أوردت ذلك على م ر فأجاب بأنه لو جوز القرض على المالك فربما يقترض ويتلف الحيوان أو ما اقترضه بلا تقصير فيبقى القرض دينا على المالك من غير فائدة ، ولا كذلك فى إنفاقه لأنه ينتفع به فى الحال شيئا فشيئا اه . أقول : هذا الفرق إنما يأتى فيما لو اقترض جملة ليصرفها على الحيوان . أما لو وجد من يقرضه كل يوم قدر ماينفقه على الحيوان كان كما لو أنفق بنفسه (قوله عند إمكان مراجعته) أى من مسافة قريبة ، وهى مادون مسافة العدوى ، ويحتمل أن المراد مايجب طلب الماء منه بأن كان بحد القرب (قوله أو على ماله) أى وإن قل (قوله أشهد على أنه ينفق) أى فإن فقد الشهود فلا رجوع لأنه نادر ، ومحل ذلك فى العمران دون المفازة (قوله بنية الرجوع) عبارة حج : أو نواه عند فقد الشهود لأن فقدهم هنا غير نادر كما علم مما مر آخر الإجارة اه . وقوله والأولى : أى من الخصال (قوله ونسل) فإن ظهر مالكها فاز بها الملتقط (قوله لأنه أولى) قضيته امتناع هذه الخصلة فى غير المأكول ، ويكاد يصرح به قوله بعد ، ولو كان الحيوان غير مأكول ففيه الخصلتان الأوليان ، ولكن نقل عن شيخنا الزيادى جواز تملكه فى هذه الحالة للاستبقاء أيضا ، ويوجه بأن العلة فى جواز أكل المأكول فى الصحراء عدم تيسر من يشتريه ثم غالبا ، وهذا موجود فى غير المأكول (قوله لم يملكه) أى ثم إن استعمله لزمته أجرته ، ثم إن ظهر مالكه فظاهر

خلافا لأحمد والليث فى كونه يملكه ولمالك فى الرجوع بما صرفه ، ومن أخرج متاعا غرق لم يملكه ، وما نقل عن الحسن البصرى من ملكه له رد بأن الإجماع على خلافه (فإن أخذه من العمران) أو لم يكن مأكولا (فله الخصلتان الأوليان لا الثالثة) وهى الأكل (فى الأصح) لسهولة البيع هنا لا ثم والمشقة نقلها إلى العمران ، وقضيته امتناع الأكل فيما مرّ لو نقلها إلى العمران . والثانى له الأكل أيضا كما فى الصحراء . وأجاب الأول بأنه إنما أبيح له الأكل فى الصحراء لأنه قد لا يجد فيها من يشتريه بخلاف العمران ، ومراده بالعمران الشارع والمساجد ونحوها لأنها مع الموات محالّ اللقطة (ويجوز أن يلتقط) فى زمن الأمن والخوف ولو للتملك (عبدا) أى قنا (لا يميز) ومميزا فى زمن الخوف لا الأمن لأنه يستدل على سيده . نعم لو كانت أمة يحل له التمتع بها امتنع التقاطها للتملك ويجوز للحفظ ، فإن لم تحل له لنحو تمجس أو محرمية جاز مطلقا ، وحيث جاز التقاط القن ففيه الخصلتان الأوليان ، وينفق من كسبه إن كان وإلا فكما مر وصوّر الفارق معرفة رقه دون مالكه بأن يكون به علامة دالة على الرق كعلامة الحبشة والزنج ، ونظر فيه غيره ثم صوره بما إذا عرف رقه أولا وجهل مالكه ثم وجده ضالا ، ولو تملكه ثم تصرف فيه فظهر مالكه وادعى عتقه أو نحو بيعه قبله صدق بيمينه وبطل التصرف (ويلتقط غير الحيوان) من الجماد كالنقد وغيره حتى الاختصاص كما مر (فإن كان يسرع فساده كهريسة) ورطب لا يتتمر وعنب لا يتزبب تخير بين خصلتين فقط (فإن شاء باعه) بإذن الحاكم إن وجده ولم يخف منه وإلا استقل به فيما يظهر (وعرّفه) بعد بيعه لا ثمنه (ليتملك الثمن) وهذه أولى مما ذكره فى قوله (وإن شاء تملكه) باللفظ لا النية هنا وفيما مر كما يعلم مما يأتى (فى الحال وأكله) لأنه معرّض للهلاك ، وتعين فعل الأحظ منهما نظير ما يأتى ، والأقرب كما قاله الأذرعى

وإلا فهل يكون من الأموال الضائعة أم لا ؟ فيه نظر . وقياس مامر أول الباب فيما لو ألقت الريح ثوبا فى حجره إلى آخر مامر الأول (قوله ومن أخرج متاعا غرق لم يملكه) أى ويكون لمالكه إن رجيت معرفته وإلا فلقطة كما يعلم مما تقدم فى اللؤلؤ وقطعة العنبر . وفى سم على حج : فرع : هل يلتقط المبعض الذى لا يميز ولا يبعد الجواز (قوله وقضيته امتناع الأكل الخ) وعليه فلعل الفرق بين المفازة والعمران أن العمران مظنة للاتهام فى حدّ ذاته بخلاف المفازة (قوله والمساجد ونحوها) أى كالمقبرة والمدرسة والرباط (قوله جاز مطلقا) أى للتملك والحفظ . ثم لو أسلمت بعد ذلك فهل يجوز له وطؤها لملكه لها أو يتبين بطلان التقاطه فلا يجوز له وطؤها ؟ فيه نظر فليراجع من باب القرض . ثم رأيت فى سم على حج فى باب القرض مانصه : قوله ونحو مجوسية الخ لو أسلمت نحو المجوسية بعد اقتراضها فهل يجوز وطؤها أم يمتنع لوجود المحذور وهو احتمال ردها بعد الوطء فيشبه إعارتها للوطء ؟ فيه نظر اهـ . وفى حواشى الروض لوالد الشارح : لو أسلمت نحو المجوسية لم يبطل العقد ويمتنع الوطء (قوله وينفق) أى عليه ، وقوله من كسبه إن كان ، هلا ذكروا ذلك فى الحيوان أيضا بأن يؤجر وينفق عليه من أجرته اهـ سم على حج . أقول : يمكن أنهم إنما تركوه لأن الغالب فى الحيوان الذى يلتقط عدم تأتى إيجاره فلو فرض إمكان إيجاره كان كالعبد (قوله بما إذا عرف رقه) أى أو أخبر بأنه رقيق لأنه يقبل فى حق نفسه إذا كان بالغا (قوله وبطل التصرف) هو واضح فيما لو ادعى عتقه أو وقفه . أما إذا ادعى بيعه فقد يقال يصح تصرّف الملتقط فيه وتلزمه قيمته لمشتريه من المالك وقت البيع وإن كانت فوق ثمنه (قوله فيما يظهر) أى ولا يجب الإشهاد على ماقدمناه قريبا (قوله وأكله) قياس مامرّ عن الماوردى أنه إذا تملكه لا يتعين أكله بل إن شاء أكله وإن شاء جففه وادّخره

(قوله أو نحو بيعه) كذا فى شرح الروض ، وانظر ما الصورة مع أن بيعه لا يمنع بيع الملتقط لأنه يبيعه على مالكه مطلقا سواء أكان البائع أم المشترى (قوله كما قاله الأذرعى) أى فى المسئلة الآتية فهو هنا مأخوذ من كلام

أنه لايستقل بعمل الأحظ فى ظنه بل يراجع الحاكم ويمتنع إمساكه لتعذره (وقيل إن وجده فى عمران وجب البيع) لتيسره وامتنع الأكل نظير مامر ، وفرق الأول بأن هذا يفسد قبل وجود مشتر ، وإذا أكل لزمه تعريف المأكول إن وجده بعمران لا صحراء أخذا مما مرّ خلافا للأذرعى ، ولايجب إفراز القيمة المغرومة من ماله . نعم لابد من إفرازها عند تملكها لأن تملك الدين لايصح ، قاله القاضى (وإن أمكن بقاؤه بعلاج كرطب يتجفف) أى يمكن تجفيفه ولبن يصير أقطا وجب رعاية الأغبط للمالك (فإن كانت الغبطة فى بيعه بيع) جميعه بإذن الحاكم بالقيد المار (أو) كانت الغبطة (فى تجفيفه) أو استوى الأمران كما بحثه بعض المتأخرين (وتبرع به الواجد) أو غيره (جففه وإلا) بأن لم يتبرع به أحد (بيع بعضه) بقدر مايساوى التجفيف (لتجفيف الباقى) طلبا للأحظ كولىّ اليتيم وإنما باع كل الحيوان لئلا يأكل كله كما مر (ومن أخذ لقطة للحفظ أبدا) وهو أهل للالتقاط لذلك كما أفاده الزركشى أى بأن كان ثقة (فهى) كدرّها ونسلها (أمانة بيده) لأنه يحفظها لمالكها فأشبه المودع ومن ثم ضمنها لو قصر كأن ترك تعريفها على ما يأتى ومحله كما بحثه الأذرعى ، وسيأتى عن النكت وغيرها مايصرح به حيث لم يكن له عذر معتبر فى تركه : أى كأن خشى من ظالم أخذها أو جهل وجوبه وعذر فيما يظهر (فإن دفعها إلى القاضى لزمه القبول) حفظا لها على صاحبها لأنه ينقلها إلى أمانة أقوى ، وإنما لم يلزمه قبول الوديعة عند انتفاء الضرر لإمكان ردّها لمالكها مع التزامه الحفظ ، وكذا لو أخذها للتملك ثم تركه وردّها يلزمه القبول ومعلوم عدم جواز دفعها لقاض غير أمين وأنه لايلزمه القبول وأن الدافع له يضمنها كما صرح به القفال (ولم يوجب الأكثرون التعريف)

لنفسه (قوله بل يراجع الحاكم) أى مالم يخف منه وإلا استعمل بعمل الأحظ حيث عرفه وإلا راجع من يعرف الأحظ وعمل بخبره ، ولواختلف عليه مخبران قدّم أعلمهما ، فإن استويا عنده أخذ بقول من يقول إن كذا أحظ لأن معه زيادة علم بمعرفة وجد الأحظية (قوله وقيل إن وجده فى عمران) والمراد بالعمران هنا نحو المدرسة والمسجد والشارع إذ هما والموات محالّ اللقطة لا غير كما مر اه حج . أقول : وينبغى أن مثل ذلك نحوه من كل ماكان مظنة لاجتماع الناس كالحمام والقهوة والمركب (قوله بالقيد المار) هو قوله إن وجده ولم يخف الخ (قوله بقدر مايساوى التجفيف) ظاهره أنه ليس له الإنفاق على التجفيف ليرجع بشرطه فليراجع اه سم على حج . أقول : ولا مانع من الإنفاق المذكور لحصول المقصود به ، إلا أن يقال : إلزام ذمة الغير لايكون إلا عند الضرورة وهى منتفية حيث أمكن بيع جزء منه (قوله ومحله كما بحثه الأذرعى الخ) قضية فرض ماذكر فيمن أخذ للحفظ أنه لو أخذ لا لذلك لم يعذر فى ترك التعريف ولا فى اعتقاد حلها له من غير تعريف ، بل ينبغى كفر من استحل ذلك حيث كان للقطة وقع ، فإن وجوب تعريفها مما لايخفى فلا يعذر من اعتقد جوازه ، فما يقع نكثير من العامة من أن من وجد شيئا جاز له أخذه مطلقا لايعذرفيه ، ولا عبرة باعتقاده ذلك لتقصيره بعدم السؤال عن مثله (قوله فإن دفعها) أى القاضى (قوله مع التزامه) أى الوديع (قوله وأنه لايلزمه) أى بل قياس ماتقدم حرمته حيث علم من نفسه الخيانة فيها (قوله وأن الدافع له يضمنها) أى يكون طريقا فى الضمان والقرار على من تلفت تحت يده منهما (قوله ولم يوجب الأكثرون) ضعيف

الأذرعى ، وكلامه إنما هو فى تلك خلافا لما يوهمه كلام الشارح (قوله ومحله كما بحثه الأذرعى) هذا وإن كان مفروضا فيما إذا أخذ للحفظ إلا أن مثله المأخوذ للتمليك كما سيأتى التصريح به خلافا لما وقع فى حاشية الشيخ (قوله لأنه ينقلها إلى أمانة أقوى) يحتمل أن الضمير للقاضى إذ هو المحكوم عليه باللزوم : أى لأنه بقبوله ينقلها إلى أمانة أقوى وهو مستودع الشرع ، ويحتمل أنه راجع للملتقط : أى إنما لزم القاضى القبول لأن الملتقط ينقلها

فى غير لقطة الحرام (والحالة هذه) أى كونه أخذها للحفظ لأن الشرع إنما أوجبه لأجل أن له التملك بعده ، وقال الأقلون يجب : أى حيث لم يخف أخذ ظالم لها كما يعلم مما يأتى لئلا يفوت حق المالك بكتمها ، ورجحه الإمام والغزالى وقوّاه ، واختاره فى الروضة وصححه فى شرح مسلم ، وهو المعتمد كما قاله الأذرعى لأن المالك قد لايمكنه إنشادها لنحو سفر أو مرض ، ويمكن الملتقط التخلص عن الوجوب بالدفع للقاضى الأمين فيضمن بترك التعريف ولا يرتفع به ضمانها لو بدا له بعد ، قال : ولا يلزمه مؤنة التعريف فى ماله على القولين وإن نقل الغزالى أن المؤنة تابعة للوجوب ، ولو بدا له قصد التملك أو الاختصاص عرّفها سنة من حينئذ ولا يعتد بما عرفه قبله . أما إذا أخذها للتملك أو الاختصاص فيلزمه التعريف جزما (فلو قصد بعد ذلك) أى أخذها للحفظ وكذا بعد أخذها للتملك (خيانة لم يكن ضامنا) بمجرد القصد (فى الأصح) فإن انضم لذلك القصد استعمال أو نقل من محل لآخر ضمن كالمودع فيهما . والثانى يصير ضامنا بذلك ، وإذا ضمن فى الأثناء بخيانة ثم أقلع وأراد أن يعرف ويتملك جاز وخرج بالأثناء ما فى قوله (وإن أخذ بقصد خيانة فضامن) لقصده المقارن لأخذه ويبرأ بالدفع لحاكم أمين (وليس له بعد أن يعرف ويتملك) أو يختص بعد التعريف (على المذهب) نظرا للابتداء كالغاصب ، وفى وجه من الطريق الثانى له ذلك نظرا لوجود صورة الالتقاط (وإن أخذ ليعرف ويتملك) بعد التعريف (فأمانة) بيده (مدة التعريف وكذا بعدها مالم يختر التملك فى الأصح) كما قبل مدة التعريف . والثانى وبه قال الإمام والغزالى تصير مضمونة عليه إذا كان عزم التملك مطردا كالمستام ، وفرق الأوّل بأن المستام مأخوذ لحظ آخذه حال الأخذ بخلاف اللقطة ، ولو أخذه لا بقصد حفظ ولا تملك أو لا بقصد خيانة ولا أمانة أو بقصد أحدهما ونسيه فأمانة وله تملكها بشرطه اتفاقا ، ومعلوم أنه يكون فى الاختصاص أمينا مالم يتلف بنفسه أو بغيره ، فإن تلف فلا ضمان أخذا مما مر فى الغصب (و) عقب الأخذ كما قاله المتولى وغيره (يعرف) بفتح أوله ندبا كما

(قوله ولا يلزمه مؤنة التعريف) أى بل تكون فى بيت المال كما يأتى فى كلام المصنف (قوله عرفها سنة من حينئذ) أى وعليه مؤنة التعريف من الآن ، ثم إن كان اقترض على مالكها مؤنة تعريف مامضى فهل يرجع بذلك عليه لأنه إنما اقترض لغرض المالك أولا لرجوعها إليه آخرا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأنهم لم يعتدّوا بتعريف السابق ولم يرتبوا الحكم عليه مع قصد التملك بل أوجبوا استئناف التعريف فابتداء أخذه للتملك كأنه من الآن أولا نظر إلى ماقبله (قوله وأراد أن يعرف) قال سم على حج : فلو وقعت الخيانة فى أثناء التعريف ثم أقلع فهل يبنى أو يستأنف اه ؟ أقول : والأقرب الأول لأن قصد الخيانة لم يبطل أصل اللقطة فلا يبطل حكم مابنى عليها (قوله مطردا) أى مستمرا (قوله يكون فى الاختصاص أمينا) وتظهر فائدة ذلك فيما لو كان كلبا فى جواز الانتفاع به وعدمه وفى جواز التقصير فى حفظه وعدمه فقبل اختصاصه به لايجوز به الانتفاع ولا التقصير فى حفظه ويجوزان بعد الاختصاص .

إلى أمانة أقوى فلزم القاضى موافقته عند الرفع إليه حفظا لمال الغائب الذى هو من وظائفه (قوله فإن تلف فلا ضمان الخ) لايخفى أن هذا مفهوم القيد فى قوله مالم يتلف بنفسه أو بغيره ، وفيه أن حكم المنطوق ومفهوم المخالفة واحد فى كلامه وهو لايصار إليه ، وعبارة التحفة التى تصرف فيها بما ذكر نصها : وقضية كلام شارح هنا أنه يكون أمينا فى الاختصاص مالم يختص به فيضمنه حينئذ كما فى التملك وهو غفلة عما مرّ فى الغصب أن الاختصاص يحرم غصبه ولا يضمن إن تلف أو أتلف انتهت . وحمل الشيخ فى حاشيته معنى الأمانة على خلاف الظاهر لما

قاله الأذرعي وغيره خلافا لابن الرفعة محل التقاطها و (جنسها وصفتها) الشامل لنوعها (وقدرها) بعدّ أو وزن أو كيل أو زرع (وعفاصها) أي وعاءها توسعا إذ أصله جلد يلبس رأس القارورة ، كذا قاله بعضهم تبعا للخطابي ، لكن عبارة القاموس مصرحة بكونه مشتركا بين الوعاء الذي فيه النفقة جلدا أو خرقة وغلاف القارورة والجلد الذي يغطى رأسها به (ووكاءها) بكسر أوّله وبالمد : أي خيطها المشدود به لأمره صلى الله عليه وسلم بمعرفة هذين وقيس بهما غيرهما لئلا تختلط بغيرها وليعرف صدق واصفها ، ويستحب تقييدها بالكتابة كما مر خوف النسيان ، أما عند تملكها فالأوجه وجوب معرفة ذلك ليعلم مايرده لمالكها لو ظهر (ثم) بعد معرفته ذلك (يعرفها) بضم أوله وجوبا وإن لم يقصد تملكها كما مر بنفسه أو نائبه من غير أن يسلمها له ، ويكون المعرف عاقلا غير مشهور بالخلاعة والمجون ، وإن لم يكن عدلا كما قاله ابن الرفعة إن وثق بقوله ولو محجورا عليه بالسفه كما علم مما مر ، وأفهم قولهم ثم عدم وجوب فورية التعريف وهو ماصححاه ، لكن ذهب القاضي أبو الطيب إلى وجوب الفورية واعتمده الغزالي . قيل ومقتضى كلام الشيخين جواز التعريف بعد زمن طويل كعشرين سنة وهو في غاية البعد ، والظاهر أن مراده بذلك عدم الفورية المتصلة بالالتقاط انتهى . والأوجه ماتوسطه الأذرعي وهو عدم جواز تأخيره عن زمن تطلب فيه عادة ويختلف بقلتها وكثرتها ، ووافقه البلقيني فقال : يجوز التأخير مالم يغلب على ظنه فوات معرفة المالك به ولم يتعرضوا له انتهى . وقد تعرض له في النهاية بما يفيد ذلك ، وفي نكت المصنف كالجيلي أنه لو غلب على ظنه أخذ ظالم لها حرم التعريف وكانت أمانة بيده أبدا : أي فلا يتملكها بعد السنة كما أفتى به الغزالي ، وهو أوجه مما أفتى به ابن الصباغ أنه لو خشي من التعريف استئصال ماله عذر في تركه وله تملكها بعد السنة (في الأسواق) عند قيامها (وأبواب المساجد) عند خروج الناس منها لأنه أقرب إلى وجدانها ،

[فرع] وقع السؤال في الدرس عما يوجد من الأمتعة والمصاغ في عش الحدأة والغراب ونحوهما ما حكمه ؟ والجواب الظاهر أنه لقطة فيعرفه واجده سواء كان مالك النخل ونحوه أو غيره ، ويحتمل أنه كالذي ألقت الريح في داره أو حجره ، وتقدّم أول الباب أنه ليس بلقطة ، ولعله الأقرب فيكون من الأموال الضائعة أمره لبيت المال (قوله الذي يغطى رأسها) أي فإطلاق العفاص على الوعاء حقيقة (قوله من غير أن يسلمها له) أي وإن كان أمينا لأن الملتقط كالوديع وهو لايجوز له تسليم الوديعة لغيره إلا عند الضرورة كما هو ظاهر (قوله بالخلاعة والمجون) عطف تفسير ، وفي المختار : المجون أن لايبالي الإنسان بما صنع (قوله والأوجه ماتوسط الأذرعي) معتمد (قوله بما يفيده ذلك) وعليه فقول الأذرعي لم يتعرضوا له أي صريحا (قوله وكانت أمانة) ظاهره ولو كان حيوانا وانظر ماذا يفعل في مؤنته هل تكون عليه أم لا ؟ فيه نظر ، وينبغي أن يقال هو في هذه الحالة كالمال الضائع فيأتي فيه ماقيل في المال الضائع من أن أمره لبيت المال فيدفعه له ليحفظه إن رجا معرفة صاحبه ، ويصرف مصرف أموال بيت المال إن لم يرج ، وهذا إن كان ناظر بيت المال أمينا وإلا دفعه لثقة يصرفه مصارف أموال بيت المال إن لم يعرف الملتقط مصارفه وإلا صرفه بنفسه (قوله فلا يتملكها بعد السنة) أي ولو أيس من مالكها

رأى أن الاختصاص لايضمن ورتب عليه مافيها بقطع النظر عن أصل مأخذ الشارح (قوله لكن عبارة القاموس الخ) قصده بذلك تعقب حصر الخطابي لمعنى العفاص على ما ذكره وليس قصده أن العفاص فيما فسره هو به من الوعاء حقيقي كما لايخفى (قوله لئلا تختلط بغيرها) كأنه علة لأمره صلى الله عليه وسلم ولهذا لم يعطفه عليه ، وأما قوله وليعرف صدق واصفها فالظاهر أنه معطوف على قوله لأمره فتأمل (قوله والظاهر أن مراده) يعني المصنف

ويكره تنزيها كما فى المجموع لا تحريما خلافا لجمع مع رفع الصوت بمسجد كإنشادها فيه إلا المسجد الحرام كما قاله الماوردى والشاشى لأنه لايمكن تملك لقطة الحرم ، فالتعريف فيه محض عبادة ، بخلاف غيره فإن المعرف فيه متهم بقصد التملك ، وبه يردّ على من ألحق به مسجد المدينة والأقصى وعلى تنظير الأذرعى فى تعميم ذلك لغير أيام الموسم (ونحوها) من المحافل والمجامع ومحال الرجال وليكن أكثره بمحل وجودها ولا يجوز له المسافرة بها بل يدفعها لمن يعرفها بإذن الحاكم وإلا ضمن . نعم لمن وجدها بالصحراء تعريفها لمقصده قرب أم بعد استمرّ أم تغير ، وقيل يتعين أقرب البلاد لمحلها واختير وإن جازت به قافلة تبعها وعرفها ، ولو وجد بيته درهما مثلا وجوز كونه لمن يدخله عرفه لهم كاللقطة ، قاله القفال . ويجب فى غير الحقير الذى لايفسد بالتأخير أن يعرف (سنة) من وقت التعريف تحديدا للخير الصحيح فيه لأن السنة لا تتأخر فيها القوافل غالبا وتمضى فيها الفصول الأربعة ، ولأنه لو لم يعرف سنة لضاعت الأموال على أربابها ، ولو جعل التعريف أبدا لامتنع من التقاطها فكانت السنة مصلحة للفريقين ، ولو التقط اثنان لقطة عرفها كل واحد نصف سنة لأن قسمتها إنما تكون عند التملك لا قبله كما قال السبكى إنه الأشبه ، وإن قال ابن الرفعة يعرفها كل سنة لأنه فى النصف كلقطة كاملة ، وقد يجب التعريف على كل واحد سنتين بأن يعرف سنة قاصدا حفظها بناء على أن التعريف حينئذ واجب ثم يريد التملك فيلزمه من حينئذ سنة أخرى ، ولا يشترط استيعاب السنة بل يكون (على العادة) زمنا ومحلا وقدرا (يعرف أولا كل يوم مرتين طرفى النهار) أسبوعا (ثم كل يوم مرة) طرفه إلى أن يتم أسبوعا آخر (ثم كل أسبوع) مرة أو مرتين : أى إلى أن يتم سبعة أسابيع أخذا مما قبله (ثم) فى كل (شهر) مرة بحيث لاينسى أن الأخير تكرار للأول وزيد فى الأزمنة الأول لأن تطلب المالك فيها أكثر وتحديد المرتين وما بعدهما بما ذكر أوجه من قول بعض الشراح مرادهم أنه فى ثلاثة أشهر يعرف كل يوم مرتين وفى مثلها كل يوم مرة وفى مثلها كل أسبوع مرة وفى مثلها كل شهر مرة ، والأقرب أن هذا التحديد كله للاستحباب لا الوجوب كما يفهمه ما يأتى أنه تكفى سنة مفرقة على أى وجه كان التفريق بقيده الآتى (ولا تكفى سنة متفرقة) كأن يعرف اثنى عشر شهرا من اثنى عشر عاما (فى الأصح) لأن المفهوم من السنة فى الخبر التوالى ، وكما لو حلف لايكلم زيدا سنة (قلت : الأصح يكفى ، والله أعلم) لإطلاق الخبر ، وكما لو نذر صوم سنة ، ويفرق بين هذا والحلف بأن القصد به الامتناع والزجر ولا يتم ذلك بدون التوالى ، ومحل هذا كما بحثه الأذرعى أن لايفحش التأخير بحيث ينسى التعريف الأول وإلا وجب الاستئناف واعتبر الإمام وجوب بيان محل وجدانها فى التعريف كما مرّ ، ولو مات الملتقط أثناء التعريف بنى وارثه كما قاله الزركشى والعراقى

كما هو ظاهر هذه العبارة ، وقوله ويكره تنزيها : أى التعريف (قوله لقطة الحرم) قضيته أنه لو التقطها قبل وصوله الحرم وأراد تعريفها فيه كان ذلك مكروها وفيه نظر ، بل مقتضى إطلاقهم خلافه فليراجع (قوله محض عبادة) أى فى أيام الموسم وغيرها (قوله بإذن الحاكم) أى فى الدفع (قوله بمقصده) أى بلده ، وقوله قرب أم بعد معتمد (قوله وكما لو حلف لايكلم زيدا سنة) أى فإنه لايبر بترك تكليمه سنة متفرقة بل لابد لعدم الحنث من ترك تكليمه سنة كاملة (قوله بيان محل وجدانها) عبارة شرح الروض زمان بدل محل : أى بأن يقول فى تعريفه من ضاعت له لقطة بمحل كذا (قوله كما مر) أى فى قوله وليكن أكثره بمحل وجودها ، وقوله رادا قول شيخه :

(قوله إلا المسجد الحرام) أى فى لقطته كما يصرح به ما بعده خلافا لما وقع فى حاشية الشيخ (قوله من وقت التعريف) قد يقال لا حاجة إليه مع قوله أن يعرف (قوله ومحلا) انظر ما معناه هنا (قوله إلى أن يتم سبعة أسابيع) التعبير بيتم ظاهر فى أنه يحسب من السبعة الأسبوعان الأولان (قوله بحيث لاينسى أن الأخير الخ) الظاهر أن الحيثية هنا

رادًا قول شيخه إن الأقرب الاستئناف، كما لا يبنى على حول مورثه فى الزكاة بحصول المقصود هنا لا ثم لانقطاع حول المورث بخروج الملك عنه بموته فيستأنف الوارث الحول لابتداء ملكه (ويذكر) ندبا (بعض أوصافها) فى التعريف جنسها أو عفاصها أو وكائها ، ويحرم عليه استيعابها كما صرح به الأذرعى لئلا يعتمدها كاذب ، فإن فعل ضمن كما صححه فى الروضة لاحتمال رفعه إلى حاكم يلزم الدفع بالصفات ويفارق جواز استيفائها فى الإشهاد بحصر الشهود وعدم تهمتهم (ولا يلزم مؤنة التعريف إن أخذ لحفظ) أو لا لحفظ ولا لتملك أو اختصاص لأن المصلحة للمالك (بل يرتبها القاضى من بيت المال) قرضا كما قاله ابن الرفعة ، لكن مقتضى كلامهما أنه تبرع ، واعتمده الأذرعى ويدل عليه قوله (أو يقترض) من الملتقط أو غيره (على المالك) أو يأمر الملتقط به ليرجع على المالك أو يبيع جزءا منها إن رآه نظير مامر فى هرب الجمال فيجتهد ، ويلزمه فعل الأحظ للمالك من هذه الأربعة فإن أنفق على وجه غير ماذكر فتبرع ، وسواء فى ذلك أوجبنا التعريف أم لا على ما اعتمده السبكى والعراقى ونقله عن جمع ، لكن الذى فى الروضة كأصلها إن أوجبناه فعليه المؤنة وإلا فلا (وإن أخذ) ها غير محجور عليه (للتملك) أوالاختصاص ابتداء أو فى الأثناء ولو بعد لقطه لحفظ (لزمه) مؤنة التعريف وإن لم يتملك بعد ذلك لأن الحفظ له فى ظنه وقت التعريف (وقيل إن لم يتملك فعلى المالك) لعود الفائدة له ، وعبر عن حكاية هذا فى الروضة بقوله وقيل إن ظهر المالك فعليه وهو الأولى ليشمل ظهوره بعد التملك ، أما المحجور عليه فلا يخرج وليه مؤنته من ماله وإن رأى التملك أحظ له بل يرفع الأمر إلى الحاكم ليبيع جزءا منها لمؤنته وإن نازع الأذرعى فيه (والأصح أن الحقير) قيل هو دينار وقيل درهم وقيل وزنه وقيل دون نصاب السرقة والأصح عندهما عدم تقريره بل مايظن أن صاحبه لايكثر أسفه عليه ولا يطول طلبه له غالبا (لايعرف سنة) لأن فاقده لايتأسف عليه سنة . والثانى يعرف سنة لعموم الأخبار ، وأطال جمع فى ترجيحه بأن الذى عليه الأكثرون وهو الموافق لقولهما بتعريف الاختصاص سنة ثم يختص به ، ودفع بأن الكلام كما هو واضح فى اختصاص عظيم المنفعة يكثر أسف فاقده عليه سنة غالبا (بل) الأصح أنه لايلزمه أن يعرفه إلا (زمنا يظن أن فاقده يعرض عنه) بعده (غالبا) ويختلف باختلافه فدانق الفضه حالا والذهب نحو ثلاثة أيام ، وبما قررنا به كلامه الدال عليه السياق اندفع ماقيل الأولى أن يقول لايعرض عنه أو إلى زمن يظن أن فاقده يعرض عنه فيجعل ذلك الزمن غاية لترك التعريف لا ظرفا

البلقينى اهـ حج (قوله لأن المصلحة للمالك) فيه نظر بالنسبة لقوله أو لا لحفظ الخ فإن له فيها التملك بعد مضى مدة التعريف على مايفيده قوله قبل وله تملكها بشرطه اتفاقا ، لكن مقتضى قوله فى أول الفصل الآتى بعد قصده تملكها أنه لايعتد بتعريفه قبل ذلك ، وعليه فيقرب شبهها بمن التقط للحفظ (قوله لكن مقتضى كلامهما الخ) معتمد سم عن م ر (قوله على المالك) أى فلو لم يظهر المالك كانت من الأموال الضائعة فيبيعها وكيل بيت المال وله الرجوع على بيت المال بما أخذ منه (قوله فتبرع) أى إن أنفق من ماله وإلا فيضمن بدل ما أنفقه من بيت المال له (قوله بل مايظن أن صاحبه الخ) أى باعتبار الغالب من أحوال الناس فلا يرد أن صاحبه قد يكون شديد البخل فيدوم أسفه على التافه (قوله وبما قررنا) أى من قوله لايلزمه أن يعرّفه الخ

حيثية تعليل لا حيثية تقييد (قوله رادا) أى العراقى وشيخه البلقينى (قوله بحصول المقصود) متعلق برادا (قوله فيجتهد) أى القاضى (قوله فإن اتفق) أى الملتقط (قوله وسواء فى ذلك) أى ما ذكر فى المتن من الوجوه الأربعة (قوله اندفع ماقيل الأولى الخ) قال الشهاب سم : لايخفى أن هذا إنما يدفع دعوى الفساد لا الأولوية

للتعريف ، ولهذا أشار الشارح لردّه بقوله بعد ذلك الزمن ومحل ماتقرر فى المتمول ، أما غيره كحبّة زبيب فإنه يستبدّ واجده به ولو فى حرم مكة كما هو ظاهر ، فقد سمع عمر رضى الله عنه من ينشد فى الطواف زبيبة : فقال إن من الورع مايمقته الله ، ورأى صلى الله عليه وسلم تمرة فى الطريق فقال « لولا أخشى أن تكون صدقة لأكلتها » ولا يشكل ذلك بكون الإمام يلزمه أخذ المال الضائع لحفظه لأن ذلك يقتضى إعراض مالكها عنها وخروجها عن ملكه فهى الآن مباحة فتركها لمن يريد تملكها مشيرا به إلى ذلك ، ويجوز أخذ سنابل الحصادين التى اعتيد الإعراض عنها ، وقول الزركشى : ينبغى تخصيصه بما لا زكاة فيه أو لمن يحل له كالفقير مردود بأن الأوجه اغتفار ذلك كما جرى عليه السلف والخلف ، وما بحثه بعضهم من تقييده بما ليس فيه حق لمن لايعبر عن نفسه اعترضه البلقينى بأن ذلك إنما يظهر فى نحو الكسر مما قد يقصد وسبقت اليد إليه بخلاف السنابل ، وألحق بها أخذ ماء مملوك يتسامح به عادة كما مرّ .

(فصل) فى تملكها وغرمها وما يتبعها

(إذا عرف اللقطة) بعد قصده تملكها (سنة) أو دونها فى الحقير جاز له تملكها ولو هاشميا أو فقيرا إلا فى صور مرت كأن أخذ للخيانة أو أعرض عنه أو كانت أمة تحل له ، وقول الزركشى : ينبغى أن يعرفها ثم تباع ويتملك ثمنها نظير مامر فيما يتسارع فساده مردود ، إذ الفرق بينهما أن هذا مانعه عرضى وهى مانعها ذاتى يتعلق بالبضع فاختص بمزيد احتياط وإذا أراده (لم يملكها حتى يختاره بلفظ) من ناطق صريح فيه

(قوله فإنه يستبد واجده) هل يملك بمجرد الأخذ أو يتوقف الملك على قصد التملك أو على لفظ أو لايملكه لعدم تموّله وينبغى أن لايحتاج إلى تملك لأنه مما يعرض عنه وما يعرض عنه أطلقوا أنه يملك بالأخذ اه سم على حج (قوله اغتفار ذلك) أى اغتفار أخذه وإن تعلقت به الزكاة (قوله بخلاف السنابل) أى فإنها ليست مقصودة بل أربابها يعرضون عنها ويقصدها غيرهم بالأخذ ، وقضية ذلك أنه لايجب على الولى جمعها للمولى عليه وإن أمكن وكان لها وقع وفيه نظر اه سم على حج .أقول: وقد يقال إن كان لها وقع وسهل جمعها بحيث لو استؤجر من يجمعها كان للباقى بعد الأجرة وقع وجب وإلا فلا .

(فصل) فى تملكها وغرمها

(قوله بعد قصده تملكها) قضية التقييد بما ذكر أنه إذا أخذ لابقصد حفظ ولا تملك ثم عرف قبل قصد التملك لايعتد بتعريفه (قوله أو أعرض عنه) قال فى شرح الروض : ولو دفعها للحاكم وترك تعريفها وتملكها ثم استقال : أى طلب من الحاكم إقالته منها ليعرفها ويتملكها منع من ذلك لأنه أسقط حقه اه سم على حج . وقد تقدم التصريح بذلك فى قول الشارح وقد يمتنع التملك كالبعير المقلد وكما لو دفعها للقاضى معرضا الخ (قوله ينبغى أن يعرفها) أى الأمة التى تحل له

(قوله ولا يشكل ذلك) أى مافعله النبى صلى الله عليه وسلم .

(فصل) فى تملكها وغرمها

(قوله ولو هاشميا) أى ولا يقال إنه يمتنع عليه لاحتمال أنها من صدقة فرض ، وقوله أو فقيرا : أى ولا يقال

(كتملكت) أو كناية مع النية كما هو قياس سائر الأبواب (ونحوه) كأخذته أو إشارة أخرس مفهمة كما قاله الزركشي ، وبحث النجم ابن الرفعة أنه لابد في الاختصاص الذي كان لغيره أن ينقله لنفسه (وقيل تكفي النية) أي تجديد قصد التملك لانتفاء المعاوضة والإيجاب (وقيل يملكها بمضيّ السنة) بعد التعريف اكتفاء بقصد التملك السابق ، وقول الشارح فمن التقط للحفظ دائما وقلنا بوجوب التعريف وعرّف سنة فبدا له التملك لا يأتي فيه هذا الوجه كما صرح به الإمام والغزالي في البسيط ، وإن لم توجب التعريف عليه فعرف ثم بدا له قصد التملك لايعتد بما عرف من قبل يقتضي بظاهره أنه لو عرفه مدة قبل قصد تملكه ثم قصده اعتد بما مضى ، وبنى عليه على القول الراجح وهو وجوب التعريف والمعتمد الاستئناف فيه أيضا (فإن تملكها) أي اللقطة ولم يظهر مالكها فلا مطالبة بها في الآخرة لأنها من كسبه كما في شرح مسلم أو (فظهر المالك) وهي باقية بحالها (واتفقا على ردّ عينها) أو بدلها (فذاك) ظاهر إذ الحق لهما لايعدوهما ، ويجب على الملتقط ردّها لمالكها إذ اعلمه ولم يتعلق بها حق لازم

(قوله كتملكت) هل يشترط في صحة التملك معرفتها حتى لو جهلت له لم يصح فيه نظر فليراجع ، ولا يبعد الاشتراط وهي نظير القرض بل قالوا إن ملكها ملك قرض فلينظر هل يملك القرض المجهول مر .

[فرع] قال في شرح الروض والظاهر أن ولد اللقطة كاللقطة إن كانت حاملا به عند التقاطها وانفصل منها قبل تملكها ويملكه تبعا لأمه ، وعليه يحمل قول من قال إنه يملك بعد التعريف لأمه : أي ويتملكها اهـ سم على حج . أقول : قول سم ولا يبعد الاشتراط قد يستفاد الاشتراط من قول الشارح السابق أما عند تملكها فالأوجه وجوب معرفة ذلك ليعلم مايردّه لمالكها لوظهر ، وقوله أيضا هل يملك القرض المجهول . أقول : الظاهر أنه لايملك القرض المجهول لتعذر رد مثله مع الجهل ، وقضية قوله وانفصل منها قبل تملكها أنها لو حملت به بعد الالتقاط وانفصل قبل التملك أنه لايملكه تبعا لأمه ، وعليه فينبغي أن المراد أنه لايملكه بتملك أمه بل يتوقف على تملك له بخصوصه ، وينبغي أيضا أن ماحملت به بعد الالتقاط ولم ينفصل قبل التملك أنه يتبعها في التملك كما يتبعها في البيع (قوله كان لغيره أن ينقله) أي بأن يقول نقلت الاختصاص به إليّ (قوله فلا مطالبة الخ) لو تملك مايسرع فساده في الحال وأكله ثم عرفه ولم يتملك القيمة هل تسقط المطالبة أيضا في الآخرة أو لا فيه نظر ، ويتجه الثاني اهـ سم على حج . وقال شيخنا الزيادي بعد مثل ماذكره الشارح : وينبغي أن يكون محله إذا غرم على ردها أو رد بدلها إذا ظهر مالكها ، وقضية كلام الشارح أنه لافرق وقد يوجه بأنه حيث أتى بما وجب عليه من التعريف وتملك صارت من جملة أكسابه ، وعدم نيته ردّها إلى مالكها لايزيل ملكه وإن أثم به ، وعلى ماقاله شيخنا فينبغي أن يلحق به مالولم يقصد ردّا ولا عدمه (قوله وهي باقية بحالها) لو كان زال ملكه عنها ثم عاد فالمتجه أنه كما لو لم يزل مر اهـ سم على حج (قوله أو بدلها) هل يشترط إيجاب وقبول بالقياس الاشتراط إن كان الملك ينتقض بمجرد ظهور المالك ، ويدل على انتقاض الملك بمجرد ظهور المالك وجوب الرد للمالك حيث علم قبل طلبه اهـ سم على حج .. وقد يقال : قوله إن كان الملك ينتقض الخ إنما يقتضي عدم الاشتراط فليراجع من نسخة صحيحة

إن الفقير لايقدر على بدلها عند ظهور مالكها هكذا ظهر فليراجع (قوله أن ينقله لنفسه) أي بلفظ وعبارة التحفة ، وبحث ابن الرفعة أنه لابد في الاختصاص ككلب وخمر محترمين من لفظ يدل على نقل الاختصاص ، الذي كان لغيره لنفسه انتهت (قوله يقتضي بظاهره) يعني كلامه الأخير حيث قيد فيه الحكم بما إذا لم نوجب التعريف عليه

قبل طلبه كما قاله الرافعي في باب الوديعة ومؤنة الرد عليه ، فإن ردّها قبل تملكها فمؤنته على مالكها كما قاله الماوردي ، ويردها بزيادتها المتصلة لا المنفصلة إن حدثت بعد التملك ، وإلا رجع فيها لحدوثها بملكه (وإن أرادها المالك وأراد الملتقط العدول إلى بدلها أجيب المالك في الأصح) كالقرض ، ومن ثم لو تعلق بها حق لازم تعين البدل ، فإن لم يتنازعا وردّها سليمة لزمه القبول . والثاني يجاب الملتقط لأنه ملكها كما قيل به في القرض ، فلو ظهر مالكها بعد بيع الملتقط لها وقبل لزوم العقد بأن كان في زمن خيار لم يختص بالمشتري فله الفسخ وأخذها كما جزم به ابن المقري ، ويوافقه قول الماوردي للبائع الرجوع في المبيع إذا باعه المشتري وحجر عليه بالفلس في زمن الخيار ، والفرق بينهما بأن الحجر ثم مقتض للتفويت بخلافه هنا غير مؤثر ، والأوجه أن الملتقط لا يجبر على الفسخ لكن قضية كلام الرافعي ترجيح انفساخه إن لم يفسخه (وإن تلفت) اللقطة حسا أو شرعا بعد تملكها (غرم مثلها) إن كانت مثلية (أو قيمتها) إن كانت متقومة ، وما بحثه ابن الرفعة أخذا من تشبيهها بالقرض أنه يجب فيما له مثل صوري ردّ المثل الصوري ردّه الأذرعي بأنه لا يبعد الفرق وهو كذلك ، لأن ذاك يملك برضا المالك واختياره فروعي وهذا قهري عليه ، فكان بضمان اليد أشبه أما المختصة فلا بدل لها ولا لمنفعتها كالكلب (يوم التملك) أي وقته لأنه وقت دخولها في ضمانه (وإن نقصت بعيب) أو نحوه طرأ بعد التملك (فله) بل عليه لو طلب مالكها بدلها والملتقط ردّها مع أرشها (أخذها مع الأرش في الأصح) إذ القاعدة أن ما ضمن جميعه عند التلف ضمن بعضه عند النقص إلا ما استثني وهو المعجل فإنه لا يجب أرشه كما مر . والثاني لا أرش له ، وله على الوجهين الرجوع إلى بدلها سليمة (، إذا ادّعاها رجل) مثلا (ولم يصفها) بصفاتها السابقة (ولا بينة) له بها يثبت بها الملك ولم يعلم الملتقط أنها له (لم تدفع إليه) أي لم يجز دفعها إليه لخبر « لو يعطى الناس بدعواهم » ولا يكفي إخبار البينة له بل لابد من سماع الحاكم لها وقضائه على الملتقط بالدفع كما في الكفاية . نعم لو خشي منه انتزاعها لشدة جوره ، فيحتمل الاكتفاء بإخبارها للملتقط ، ويحتمل أنهما يحكمان من يسمعها ويقضي للمالك بها ، إذ الحاكم حينئذ كالعدم وهو أوجه (وإن وصفها) وصفا أحاط بجميع صفاتها (وظن) الملتقط (صدقه جاز الدفع) إليه قطعا

فلعله لا ينتقض (قوله ومؤنة الرد عليه) أي الملتقط (قوله ويردّها بزيادتها المتصلة) قال في شرح الروض : وإن حدثت بعد التملك تبعا للأصل بل لو حدثت قبله ثم انفصلت ردّها كنظيره من الرد بالعيب ، فلو التقط حائلا فحملت قبل تملكها ثم ولدت رد الولد مع الأم اه .

[تنبيه] هل يجب تعريف هذا الولد بعد انفصاله مع الأم أولا لأنه لم يلتقطه ، وعلى الأول فهل يكفي ما بقي من تعريف الأم ؟ فيه نظر اه سم على حج . أقول : نعم يكفي ما بقي من تعريف الأم لأنه تابع ، وبقي ما لو انفصل بعد تمام التعريف وقبل التملك فهل يسقط التعريف ؟ فيه نظر ، والظاهر سقوطه اكتفاء بما سبق من تعريف الأم (قوله وإلا رجع) أي المالك ، وقوله لزمه : أي المالك ، وقوله لم يختص بالمشتري : أي بأن كان للبائع أو لهما ، وقوله فله : أي المالك (قوله وإن تلفت اللقطة) المملوكة اه حج . وقوله حسا : أي بأن ماتت ، وقوله أو شرعا كأن أعتقها الملتقط (قوله أما المختصة) قسيم للمملوكة المفهومة من قوله بعد تملكها (قوله مع الأرش) هو ما نقص من قيمتها ، لكن هل العبرة بقيمتها وقت الالتقاط ، أو وقت التملك ، أو وقت طروّ العيب ، ، ولو بعد التملك فيه نظر ، والأقرب الأخير لأنه لو ظهر مالكها قبيل طروّ العيب لوجب ردّها كذلك (قوله إخبارها) أي

(قوله قبل طلبه) متعلق بقوله ردها وكان الأولى تقديمه على قوله ولم يتعلق الخ (قوله وهو المعجل) أي في الزكاة

عملا بظنه بل نص الشافعي على استحبابه : أي إن اتحد الواصف ، وإلا بأن ادعاها كل لنفسه ووصفها لم تسلم لأحد إلا بحجة كبينة سليمة من المعارض (ولا يجب على المذهب) لأنه مدّع فيحتاج إلى بينة كغيره ، وفي وجه من الطريق الثاني يجب لأن إقامة البينة عليها قد تعسر ، أما عند عدم ظن صدقه فيمتنع دفعها له ، فإن قال مدّعيها إنك تعلم كونها لي حلفه على نفي علمه بذلك أو يلزمك تسليمها إلى حلف أنه لا يلزمه ذلك ، وقيده بعض الشراح بمن لم يعتقد وجوب الدفع بالوصف وإلا فلا يلزمه ذلك ، فإن نكل ولم يكن تملكها فهل ترد هذه اليمين كغيرها أو لا لأن الرد كالإقرار ، وإقرار الملتقط غير مقبول على مالكها بفرض أنه غير الواصف ، كل محتمل والأول أقرب ، ولو تلفت فشهدت البينة بوصفها ثبتت ولزمه بدلها كما في البحر عن النص ، وظاهر أن محله إن ثبت بإقراره أو غيره أن ماشهدت به البينة من الوصف هو وصفها (فإن دفع) الملتقط اللقطة لشخص بالوصف من غير إجبار حاكم يراه (وأقام آخر بينة بها) أي بأنها ملكه وأنها لا تعلم إنتقالها منه كما قاله الشيخ أبو حامد وغيره (حولت) من الأول (إليه) لأن الحجة توجب الدفع بخلاف الوصف المجرد (فإن تلفت عنده) أي الواصف المدفوع إليه (فله تضمين الملتقط) لأنه بان أنه سلم ما ليس له تسليمه إلا أن يلزمه حاكم بالدفع يرى وجوبه بالوصف فلا ضمان عليه لانتفاء تقصيره (والمدفوع إليه) لأنه بان أنه أخذ ملك غيره وخرج بدفع اللقطة مالو تلفت عنده بعد تملكها ثم غرم للواصف قيمتها فليس للمالك تغريمه لأن ما أخذه مال الملتقط لا المدّعى (والقرار عليه) أي المدفوع إليه لتلفه في يده فيرجع الملتقط عليه بما غرمه إن لم يقر له بالملك لأنه حينئذ يزعم أن الظالم هو ذو البينة وفارق مالو اعترف المشترى للبائع بالملك ثم استحق المبيع فإنه يرجع عليه بالثمن لأنه إنما اعترف له بالملك لظاهر اليد بأن اليد دليل الملك شرعا فعذر بالاعتراف المستند إليها ، بخلاف الوصف فكان مقصرا بالاعتراف المستند إليه (قلت : لاتحل لقطة الحرم) المكي (للتملك) ولو بلاقصد تملك ولا حفظ (على الصحيح) بل لاتحل إلا للحفظ أبدا لخبر « لاتحل لقطته إلا لمنشد » أي لمعرف على الدوام وإلا فسائر البلاد كذلك فلا فائدة في التخصيص ، وادعاء أنها دفع إيهام الاكتفاء بتعريفها في الموسم يمنعه أنه لو كان هو المراد لبينه ، وإلا فإيهام ما قلناه المتبادر منه أشد ولكثرة تكرر عود الناس له فربما عاد مالكها أو نائبه فغلظ على آخذها بتعين حفظها كما غلظ على القاتل فيه خطأ بتغليظ الدية عليه مع عدم إساءته . والثاني تحل والمراد بالخبر تأكيد التعريف لها سنة ، وخرج بالحرم الحل ولو عرفة ومصلى إبراهيم كما صححه في الانتصار لأن ذلك من خصائص الحرم وبالمكي حرم المدينة الشريفة فليس له حكمه في ذلك كما اقتضاه كلام الجمهور وصرح به الدارمي والروياني خلافا للبلقيني (ويجب تعريفها) أي

البينة (قوله حلفه) أي وجوبا ، فإن نكل ردت اليمين على المدعي وقضى له بها كما سيأتي في قوله فإن نكل الخ (قوله وإلا فلا يلزمه ذلك) أي وإن اعتقد المدعى عليه أنه يلزم تسليمها بالوصف لايلزمه الحلف أنه لايلزمه التسليم بل يطالبه ببينة (قول والأول أقرب) هو قوله فهل ترد هذه اليمين كغيرها وفائدة الرد أنه يلزم بتسليمها للمدعي (قوله فليس للمالك تغريمه) أي وإنما يغرم الملتقط بدلها ويرجع به على من تلفت تحت يده (قوله أي لمعرّف) هكذا قاله الشافعي (قوله وادّعاء أنها الخ) أي فائدة التخصيص (قوله والمراد) أي على الثاني

(قوله كبينة سليمة من المعارض) مثال للحجة (قوله ولم يكن تمليكها) أي أما إذا كان تملكها فترد عليه اليمين من غير تردد لأنه مالك (قوله ماليس له تسليمه) أي في الواقع وإن جاز في الظاهر كما مر .

اللقطة فيه للحفظ (قطعا ، والله أعلم) للخبر فتلزمه الإقامة له أو دفعها للحاكم : أى إن كان أمينا ، فإن أراد سفرا ولا حاكم أمين فالأوجه جواز دفعها لأمين ، ولو التقط مالا ثم ادّعى أنه ملكه صدّق بيمينه كما فى الكفاية ، وقيده الغزى بما إذا لم يكن منازع ، بخلاف مالو التقط صغيرا ثم ادّعى ملكه لايقبل قوله فيه ، ولو التقط اثنان ثم ترك أحدهما حقه منه للآخر لم يسقط وإن أقام كل منهما بينة بأنه الملتقط ، ولا تاريخ تعارضتا وتساقطتا ، ولو سقطت من منتقطها فالتقطها آخر فالأول أولى بها منه لسبقه ، ولو أمر آخر بالتقاط شىء رآه فأخذه فهو للآمر إن قصده الآخر ، وإن قصد الآمر ونفسه فلهما ، ولا ينافيه مامر من عدم صحة التوكيل فى الالتقاط لأن ذاك فى عمومه ، وهذا فى خصوص لقطة ، وإن رآها مطروحة على الأرض فدفعها برجله وتركها حتى ضاعت لم يضمنها .

كتاب اللقيط

فعيل بمعنى مفعول وهو من يأتى ، سمى لقيطا وملقوطا باعتبار أنه يلقط ، ومنبوذا باعتبار أنه ينبذ وتسميته بذينك قبل أخذه وإن كان مجازا لكنه صار حقيقة شرعية ، وكذا تسميته منبوذا بعد أخذه بناء على زوال الحقيقة بزوال المعنى المشتق منه ، ويسمى أيضا دعيا وهو شرعا طفل نبيذ بنحو شارع لايعرف له مدّع فهو من مجاز الأول

(قوله قطعا) أى فإن أيس من معرفة مالكها فينبغى أن تكون مالا ضائعا أمره لبيت المال (قوله فالأوجه جواز دفعها لأمين) أى غير الحاكم ، فلو بان عدم أمانته فيحتمل تضمين الملتقط لتقصيره بعدم البحث عن حاله ، ويحتمل خلافه قياسا على مالو أشهد مستورين فبانا فاسقين ولعله الأقرب (قوله كما فى الكفاية) ظاهره ولو بعد اعترافه بأنه لقطة وتعريفه اه سم على حج (قوله وقيده الغزى الخ) معتمد (قوله لم يسقط) أى فإن أراد التخلص رفع الأمر إلى الحاكم كما لو لم يتعدّ الملتقط (قوله وتساقطتا) أى فتبقى فى يد الملتقط ، فلو ادعى عليه كل أنه يعلم أنها حقه ، فإن حلف لكل تركت فى يده ، وإن نكل فإن حلف أحدهما سلمت له أو حلفا جعلت فى أيديهما وكذا لو تنازعا ولا بينة لأحدهما فلكل منهما تحليف الملتقط الخ (قوله إن قصده الآخر) وينبغى أن مثله مالو أطلق حملا له على امتثال أمره (قوله فدفعها برجله) أى ولم تنفصل عن الأرض .

كتاب اللقيط

(قوله ينبذ) أى يطرح وقوله وتسميته مبتدأ خبره لكنه ، وقوله بناء على زوال الخ معتمد (قوله ويسمى أيضا دعيا) أى للجهل بمن ينسب إليه . وفى المختار : والداعى من تبنيته اه ولا يتقيد الحكم هنا بذلك (قوله طفل نبيذ) أى منبوذ (قوله فهو من مجاز الأول) قد يقال هذا بحسب اللغة ، أما فى عرف أهل الشرع فهو حقيقة كما قدمه اه سم على حج . أقول : قوله كما قدمه : أى فى قوله وتسميته الخ ، ومقتضى قول الشارح قبل : وكذا تسميته منبوذا بعد أخذه بناء الخ يقتضى أن تسميته منبوذا قبل الأخذ حقيقة لغوية وبعده مجاز باعتبار ماكان

كتاب اللقيط

(قوله وإن كان مجازا) أى مجاز أول كما سيأتى (قوله فهو) أى اللقيط

وذكر الطفل للغالب . والأصل فيه قوله تعالى ـ ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعا ـ وقوله ـ وافعلوا الخير ـ وأركانها لاقط ولقيط ولقط ، وستعلم من كلامه (التقاط المنبوذ) أى المطروح والتعبير به للغالب أيضا كما علم (فرض كفاية) حفظا للنفس المحترمة عن الهلاك هذا إن علم متعدّد ولو مرتبا على الأصح كما قال السبكى إنه الذى يجب القطع به وإلا ففرض عين ، وفارق مامر فى اللقطة بأن المغلب فيها معنى الاكتساب التى جبلت النفوس على حبه كالوطء فى النكاح (ويجب الإشهاد عليه) أى الالتقاط وإن كان الملتقط مشهور العدالة (فى الأصح) لئلا يسترق ويضيع نسبه المبنى على الاحتياط له أكثر من المال ، وإنما وجب على مامعه بطريق التبعية له فلا ينافيه مامر فى اللقطة . والثانى لايجب اعتمادا على الأمانة كاللقطة ودفع بما مر ، ومتى ترك الإشهاد عند وجوبه لم يثبت له عليه ولاية الحضانة مالم يتب ويشهد فيكون التقاطا جديدا من حينئذ كما بحثه السبكى مصرحا بأن ترك الإشهاد فسق ، ومحل وجوبه كما قاله الماوردى وغيره مالم يسلمه له الحاكم فإن سلمه له سن ولم يجب . نعم تعليله بأن تسليمه حكم فأغنى عن الإشهاد مفرع على أن تصرف الحاكم حكم ، والأصح خلافه ، فالوجه تعليله بأن تسليم الحاكم فيه معنى الإشهاد فأغنى عنه (ويجوز التقاط) الصبى (المميز) لأن فيه حفظا له وقياما بتربيته ، بل لو خاف ضياعه لم يبعد وجوب التقاطه ،

عليه (قوله وذكر الطفل للغالب) إذ الأصح أن المميز والبالغ المجنون يلتقطان لاحتياجهما إلى التعهد اه حج . وهو صريح فى أن المميز لايسمى طفلا ويشعر به قول المصنف : ويجوز التقاط المميز وهو أحد قولين فى اللغة ، ففى المصباح الطفل : الولد الصغير من الإنسان والدواب ، ثم قال : قال بعضهم : ويبقى هذا الاسم للولد حتى يميز ، ثم لايقال له بعد ذلك طفل بل صبىّ وحزور ويافع ومراهق وبالغ ، وفى التهذيب يقال له طفل إلى أن يحتلم (قوله كما علم) لم يتقدم له مايعلم منه ذلك . نعم يأتى فى كلام المصنف والشارح مايعلم منه ذلك حيث قال : وأيضا يصح التقاط المميز . نعم المجنون كالصبىّ لكن سبق فى حج تسميته بذلك ، ثم قال هنا كما علم وهو ظاهر (قوله فرض كفاية) ولو على فسقه علموا به فيجب عليهم الالتقاط ولا تثبت الولاية لهم : أى فعلى الحاكم انتزاعه منهم ، ولعل سكوتهم عن هذا لعلمه من كلامهم (قوله وفارق مامر فى اللقطة) أى من استحبابها (قوله ويجب الإشهاد) أى لرجلين ولو مستورين لأنه يعسر عليه إقامة العدلين ظاهرا وباطنا (قوله مشهور العدالة) أى ثابتها بأن ثبتت بالمزكين واشتهرت حملا للفظ على فرده الكامل فغيره كمستور العدالة من باب أولى (قوله وإنما وجب على مامعه) المنصوص على وجوبه فى المختصر اه حج . وقياس مامر فى اللقطة من امتناع الإشهاد إذا خاف عليها ظالما أنه هنا كذلك (قوله فى اللقطة) وقد يقال لا منافاة وإن لم تعتبر التبعية لأن المغلب فيها معنى الكسب وفى الالتقاط الولاية على اللقيط وما معه (قوله مالم يتب ويشهد) قضية جعله الولاية مسلوبة إلى التوبة أن ترك الإشهاد كبيرة ويفيده كلام السبكى الآتى (قوله فيه معنى الإشهاد) أى وإن لم يكن بمجلسه أحد ، فلعله أن مايفعله الحاكم يشتهر أمره فيستفاد به العلم بالالتقاط وهو بمنزلة الشهادة (قوله لم يبعد وجوب التقاطه) عبارة شرح البهجة : ولقط غير

(قوله وأركانه) أى اللقط المفهوم من اللقيط أو أركان الباب (قوله كما علم) لعله من قوله وذكر الطفل للغالب (قوله سنّ ولم يجب) بحث الشهاب سم أن محله إن كان الحاكم ممن يحكم بعلمه : أى لأنه حينئذ يقضى بعلمه فى شأن الطفل إذا استرق لكن ينازع فيه قول الشارح الآتى فالوجه تعليله الخ فتأمل (قوله والأصح خلافه) أى من حيث

ويجب ردّ من له كافل كوصى وقاض وملتقط لكافله ، وخرج بالصبى البالغ لاستغنائه عن الحفظ . نعم المجنون كالصبى ، وتعبيرهم به جرى على الغالب كما قاله السبكى وغيره (وإنما تثبت ولاية الالتقاط لمكلف حرّ) غنىّ أو فقير (مسلم) إن حكم بإسلام اللقيط تبعا للدار ، وإلا فللكافر العدل فى دينه التقاطه ، والأوجه كما بحثه ابن الرفعة واقتضاه كلامهم جواز التقاط اليهودى للنصرانى وعكسه كالتوارث خلافا للأذرعى (عدل) ظاهرا فشمل المستور وسيصرح بأهليته . نعم يوكل به الحاكم من يراقبه خفية لئلا يتأذى ، فإذا وثق به صار كمعلوم العدالة (رشيد) ولو أنثى ، ومقتضى كلامه وجود العدالة مع عدم الرشد ، ولا ينافيه خلافا لمن توهمه اشتراطهم فى قبول الشهادة السلامة من الحجر لأن العدالة السلامة من الفسق وإن لم تقبل معها الشهادة ، والسفيه قد لايفسق ، والأوجه كما بحثه الأذرعى اعتبار البصر وعدم نحو برص إذا كان الملتقط يتعاهده بنفسه كما فى الحاضنة (ولو التقط عبد) أى قن ولو مكاتبا ومبعضا ولو فى نوبته كما رجحه الأذرعى وغيره (بغير إذن سيده انتزع) اللقيط (منه) لأنه ولاية وتبرع وهو غير أهل لهما (فإن علم به) أى السيد (فأقره عنده) أو التقط ، بإذنه (فالسيد الملتقط) والعبد نائبه فى الأخذ والتربية ؛ ومحل ذلك فى غير المكاتب ، أما هو فلا يكون نائبا عنه عند أمره بمطلق الالتقاط لاستقلاله ولالاقطا لنقصه ، ولا يكون السيد لاقطا إلا إن قال له التقط لى ، ولو أذن لمبعض

بالغ ولو مميزا إن نبذ فرض اه . وهى كالصريحة فى وجوب التقاط المميز مطلقا ، وكذا صنيع المنهج وشرحه فليراجع اه سم على حج (قوله ويجب رد الخ) أى بأن يأخذ الواجد له ويوصله إليه ، وليس المراد أنه إذا أخذه يجب رده ، ولايجب عليه أخذه ابتداء (قوله وتعبيرهم به) أى الصبى (قوله وعكسه) أى ثم بعد البلوغ إن اختار دين أبيه فذاك ، وإلا بأن لم يختره لجهله به أو غيره فهو على دين اللاقط فيقر عليه لأنا نقر كلا من اليهودى والنصرانى على ملته ، وهذا لما لم يعلم له ملة يطلب منه تمسكه بها كان كمن لم يتمسك فى الأصل بدين ، ثم لما طلب منه التمسك بملة ، وقد سبق له قبل تمسك بملة اللاقط أقر (قوله نعم يوكل به) أى وجوبا (قوله من يراقبه) ظاهره الاكتفاء بواحد ومؤنته فى بيت المال (قوله مع عدم الرشد) أى وهو كذلك كما يأتى فى قوله والسفيه قد لايفسق (قوله والسفيه قد لايفسق) أى بأن يضيع المال بغبن فاحش من الجهل بقيمته ، والفاسق قد لايحجر عليه بأن بلغ مصلحا لدينه وماله ثم فسق (قوله وعدم نحو برص) كالجذام ونحوه مما ينفرد عادة (قوله بإذنه) كأن قال خذه وإن لم يقل لى فيما يظهر خلافا لما يوهمه كلام شارح ، وشرط قوله ذلك له وهو غائب عنه عدالة القنّ ورشده فيما يظهر اه حج (قوله ومحل ذلك فى غير المكاتب) أى الإقرار فى يد العبد والإذن له فى الالتقاط ، ويدل على هذا صنيع سم على حج حيث قال قوله فأقرّه عنده الخ يتجه استثناء المكاتب فلا يكون الملتقط السيد لأن مجرد إقراره لايزيد على مطلق أمره بالالتقاط الذى لايكون السيد بمجرده ملتقطا كما يأتى فى قوله بخلاف المكاتب الخ ، والمبعض فى نوبة نفسه إذ مجرد إقراره فيها لايزيد على مطلق إذنه فيها مع بطلان التقاطه حينئذ وعدم وقوعه للسيد كما يأتى فى قوله ولو أذن لمبعض الخ فتأمله ، اللهم إلا أن يدّعى زيادة مجرد الإقرار على ماذكر وهو فى غاية البعد كما لايخفى ، ثم بحثت بذلك مع م ر فوافق اه . (قوله أما هو) أى المكاتب (قوله لنقصه) أى فينزع اللقيط منه وإن أذن فيه السيد اه محلى (قوله إلا إن قال له التقط لى) أى هذا لما مرّ أن الإذن فى مطلق الالتقاط لايكفى . وعليه فيفرق بينه وبين غير المكاتب على مامرّ فيه عن حج بأن للمكاتب يدا وتصرفا (قوله ولو أذن لمبعض) محترز

إطلاقه وإلا فسيأتى فى الفرائض أنه حكم فى قضية رفعت له وطلب منه فصلها (قوله وتعبيرهم به جرى على الغالب)

ولا مهايأة أو كانت والتقط في نوبة السيد فكالقن أو في نوبة المبعض فباطل في أوجه الوجهين (ولو التقط صبي) أو مجنون (أو فاسق أو محجور عليه) بسفه ولو كافرا (أو كافر مسلما انتزع) أي انتزعه الحاكم منه كما قاله شارح التعجيز وجوبا لعدم أهليتهم ، أما المحكوم بكفره بالدار فيقر بيد الكافر كما مرّ (ولو ازدحم اثنان على أخذه) وأراده كل منهما وهما أهل (جعله الحاكم عند من يراه منهما أو من غيرهما) إذ لا حق لهما قبل أخذه فلزمه رعاية الأحظ له (وإن سبق واحد فالتقطه منع الآخر من مزاحمته) لخبر « من سبق إلى مالم يسبق إليه فهو أحق به » أما لو لم يلتقطه فلا حق له وإن وقف عند رأسه (وإن التقطاه معا وهما أهل) لحفظه وحفظ ماله (فالأصح أنه يقدم غني) والأوجه ضبطه بغنى الزكاة بدليل مقابلته بالفقير (على فقير) لأنه أرفق به غالبا وقد يواسيه بماله ، وبقولي غالبا اندفع ما للأذرعي وغيره هنا . ولا عبرة بتفاوتهما في الغنى إلا أن يتمير أحدهما بنحو سخاء وحسن خلق كما بحثه بعضهم ، وظاهر أنه يقدم الغني على الفقير وإن كان الأول بخيلا والثاني يستوي فيه الغني والفقير لأن نفقة

قول المصنف بغير إذن سيده (قوله فكالقن) أي في التفصيل المار (قوله في أوجه الوجهين) مالم يقل له عني اه (قوله أو فاسق) قال في الروض : وكذا من لم يختبر : أي حاله اه سم على حج : أي والمراد أنه لم يكن ظاهرا مدة العدالة ، وإلا لم ينزع منه لما مر أن المستور يصح التقاطه ويوكل الحاكم من يراقبه خفية (قوله أو كافر مسلما) أي حقيقة لا لكونه مسلما بالحكم بالدار فإنه لو بلغ ووصف الكفر ترك فكأنه لم يحكم بإسلامه ، وبه يتضح قوله أما المحكوم بكفره الخ (قوله انتزعه الحاكم منه) ظاهره أن غير الحاكم لا ينتزع لكن ينبغي أنه إذا تعذر كان لغيره الانتزاع مر . ويحتمل أن التقييد بالحاكم لأن المراد الانتزاع القهري ، وأنه لو تيسر لغيره أخذه على وجه اللقط جاز وكان هذا ابتداء لقط منه لفساد اللقط الأول مر اه سم على حج . لكن في حج بعد قول الشارح انتزع منه وجوبا لانتفاء أهليتهم ، وظاهر تخصيصهم الانتزاع بالحاكم أنه لو أخذه أهل من واحد ممن ذكر لم يقر ، وعليه فيفرق بين هذا وأخذه ابتداء بأنه هنا وجدت يد والنظر فيها حيث وجدت إنما هو للحاكم ، بخلاف ما إذا لم توجد فإنه في حكم المباح ، فإذا تأهل آخذه لم يعارض اه . وهو صريح في أنه متى كان الآخذ منهم أهلا لا يجوز انتزاعه منه لا للحاكم ولا غيره (قوله بالدار) أي بأن وجد بدار ليس بها مسلم (قوله وهما أهل) أي فلو كان أحدهما غير أهل فهو كالعدم ويستقل الأهل به ، فما في سم على منهج من أن الأهل له نصف الولاية عليه ويعين الحاكم من يتولى النصف الآخر لا يخفى مافيه ، ويؤيد أن الحق لا يثبت لأكثر من واحد ما سيأتي من أنهما لو تنازعا أقرع ، ولو كان الحق يثبت لأكثر من واحد شرك بينهما (قوله من يراه منهما) قضيته أنه ليس له جعله تحت يدهما معا ، وعليه فقد يوجه بأن جعله تحت يدهما قد يؤدي إلى ضرر الطفل بتواكلهما في شأنه ، وحينئذ فالقياس أنه لو ازدحم عليه كامل وناقص لصبا أو غيره مما مرّ اختص به الكامل ولا يشرك الحاكم بينه وبين غيره فيه ، لكن في سم على حج أن الحاكم ينتزع النصف من غير الكامل ويجعله تحت يد من شاء من الكامل المزاحم له وغيره وقدمنا مافيه (قوله فالتقطه) أي بأن تناوله بيده وله العمل بعلمه في هذا (قوله والأوجه ضبطه الخ) أي بخلاف ما يأتي في قوله قام المسلمون بكفايته ، والفرق اختلاف المدرك مر اه سم على حج (قوله بغنى الزكاة) ظاهره ولو كان غناه بكسب ، ولعله غير مراد وأن المراد هنا غنى المال نظير مامر في الوقف على الفقراء حيث يدخل فيهم الغني بكسب ويشعر به قول الشارح وقد يواسيه الخ . نعم لو كان أحدهما كسوبا والآخر لا كسب له ولا مال قدم ذو الكسب (قوله لأنه أرفق به غالبا) وقد يقال الغني مطلقا أرفق به اه سم على حج (قوله وإذا كان الأول بخيلا) ظاهره

هذا تقدم (قوله فباطل) أي مالم يقل له التقط عني وإلا فهو نائبه كما في التحفة (قوله ولو كافرا) أي ولو كان

اللقيط لاتجب على ملتقطه (وعدل) باطنا (على مستور) احتياطا للقيط ، ولا يقدم مسلم على كافر فى محكوم بكفره ، ولا امرأة على رجل وإن كانت أصبر على التربية منه إلا مرضعة فى رضيع كما بحثه الأذرعى ، وإلا خلية فتقدم على المتزوّجة كما بحثه الزركشى وما بحثه أيضا من تقديم بصير على أعمى ، وسليم على مجزوم أو أبرص صحيح حيث ثبتت لهم الولاية بالشرط المارّ (فإن استويا) فى الصفات المعتبرة وتشاحا (أقرع) بينهما لانتفاء المرجح ولعدم ميله إليهما طبعا لم يخير المميز واجتماعهما مشق كالمهايأة بينهما ، وليس للقارع ترك حقه كالمنفرد بخلافه قبل القرعة (وإذا وجد بلدى) أو قروى أو بدوى (لقيطا ببلد) أو قرية (فليس له نقله إلى بادية) لخشونة عيشها وفوات العلم والدين والصنعة فيها ، وسواء أكان السفر به للنقلة أم غيرها كما قاله المتولى وأقرّاه . نعم لو قربت البادية من البلد أو القرية بحيث يحصل ذلك المراد منها : أى من غير مشقة كبيرة فيما يظهر جاز النقل إليها لانتفاء العلة ، قاله فى الروضة . ويمتنع أيضا نقله من بلدة إلى قرية لما مرّ ، والبادية خلاف الحاضرة وهى العمارة ، فإن قلّت فقرية أو كبرت فبلد أو عظمت فمدينة ، أو كانت ذات زرع وخصب فلريف (والأصح أن له) أى الملتقط (نقله) أى اللقيط من بلد وجد فيه (إلى بلد آخر) ولو للنقلة كما اقتضاه إطلاقه وصرّح به المتولى لانتفاء المحذور المار لكن يشترط تواصل الأخبار وأمن الطريق وإلا امتنع ولو لدون مسافة القصر . والثانى يمتنع بناء على العلة الثانية ، ولم يفرق الجمهور فى جريان الخلاف بين مسافة القصر ودونها وهو كذلك خلافا لما قطع به الماوردى من الجواز فيما دونها (و) الأصح (أن للغريب إذا التقط ببلد أن ينقله إلى بلده) بالشرطين المذكورين فيما يظهر

وإن أفرط فى البخل وفى شرح الإرشاد مانصه : ويؤخذ منه : أى من كون حظ الطفل عند الغنى أكثر أنه لو علم شح الغنى شحا مفرطا قدم الفقير الذى ليس كذلك عليه لأن الحظ حينئذ عند الفقير أكثر اهـ . وظاهر كلامهم خلافه اهـ سم على حج (قوله على مستور) صادق مع فقر العدل وغنى المستور وهو المتجه ، لأن مصلحة العدالة باطنا أرجح من مصلحة الغنى مع السّر إذ قد لا يكون عدلا فى الباطن ويسترقه لعدم الديانة المانعة له اهـ سم على حج (قوله ولا يقدم مسلم على كافر) هلا كان المسلم بالنسبة للكافر كالعدل بالنسبة للمستور لمزيد مزية عدالة المسلم كمزيد مزية العدل باطنا اهـ سم على حج . أقول : وقد يقال المستور قد يكون فاسقا باطنا فلا يكون أهلا للالتقاط ، بخلاف الكافر العدل فى دينه فإن أهليته للالتقاط محققة فكان مع المسلم كمسلمين تفاوتا فى العدالة المحققة أو الغنى (قوله كما بحثه الزركشى) ظاهره وإن كان الزوج من عادته أن لا يأتى بيت زوجته إلا أحيانا أو كانت صنعته نهارا ولا يأتى زوجته إلا بعد حصة من الليل ، لأنه ربما صادف وقت مجيئه احتياج الطفل إلى من يقوم به لاشتغال المرأة بأمر زوجها ، وظاهره ولو بإذن الزوج ، ويفرق بينه وبين صحة الإجارة لها بإذنه بأن زمن الإجارة لا يستغرق الزمن بتمامه فليس فيه تفويت على الزوج بخلافه هنا (قوله بالشرط المارّ) هو عدم تعهدهم أنفسهم (قوله وليس للقارع) أى من خرجت له القرعة ، وقوله ترك حقه : أى فيأثم وهل يسقط حقه أم لا ؟ فيه نظر ، والظاهر الثانى فيلزمه به القاضى لأنه بالتقاطه تعين عليه تربيته (قوله فريف) قضيته اعتبار العمارة فى مسمى الريف ، وظاهر ماتقدم فى باب المناهى خلافه إلا أن يقال تسميتها عمارة باعتبار صلاحيتها للزرع ونحوه ، ويؤيده ما فى إحياء الموات من تسمية تهيئة الأرض للزراعة ونحوها عمارة ، إلا أن هذا الجواب يبعده جعله العمارة مقسما ثم تقسيمها إلى الريف وغيره (قوله لكن يشترط تواصل الأخبار) أى على العادة (قوله بالشرطين المذكورين) هما

الملقوط كافرا (قوله وإلا خلية) الأولى وتقدم خلية على مزوّجة لأن فرض المستثنى منه تنازع امرأة ورجل (قوله للنقلة أم غيرها) شمل ما إذا كان يرجع به عن قرب فليراجع (قوله لما مر) انظر مامراده به (قوله بناء على العلة الثانية)

لما مرّ . والثانى المنع للمعنى الثانى وهو ضياع النسب . ومحل الخلاف فى المختبر فإن جهل حاله لم يقر قطعا وحيث منع نزع من يده لئلا يسافر به بغتة ومن ثم بحث الأذرعى أنه لو التزم الإقامة ووثق منه بها أقرّ بيده ، وهذه مغايرة للتى قبلها لإفادة هذه أنه غريب بأحدهم فقط ، وصدق الأولى بما لو كان مقيما بهما أو بأحدهما أو غريبا عنهما وإن توهم بعضهم اتحادهما . نعم لو قال أولا ولو غريبا أفاد ذلك مع الاختصار (وإن وجده) بلدى (ببادية آمنة فله نقله إلى بلد) وإلى قرية لأنه أرفق به . أما غير آمنة فيجب نقله إلى مأمن وإن بعد (وإن وجده بدوىّ) وهو ساكن البدو (ببلد فكالحضرى) فإن أقام به فذاك ، وإلا لم ينقله لأدون من محل وجوده بل لمثله أو أعلى بالشرطين السابقين (أو) وجده بدوى (ببادية أقر بيده) لكن يلزمه نقل من غير أمنة إليها (وقيل إن كانوا ينتقلون للنعجة) بضم فسكون : أى لطلب الرعى أو غيره لم يقرّ) بيده لأن فيه تضييعا لنسبه ، والأصح أنه يقر لأن أطراف البادية ومن البلدة ، وعلم مما تقرر أن له نقله من بلد أو قرية أو بادية لمثله ولأعلى منه لا لدونه وإن شرط جواز النقل مطلقا إن أمن الطريق والمقصد وتواصل الأخبار واختبار أمانة الملتقط (ونفقته فى ماله) كغيره (العام كوقف على اللقطاء) وموصى به لهم وإنما صح الوقف عليهم مع عدم تحقق وجودهم لأن الجهة لا يشترط فيها تحقق الوجود بل يكفى إمكانه كما دل عليه كلامهم فى الوقف ، ونبه عليه الزركشى ، وإضافة المال العام إليه لاستحقاقه الصرف عليه منه وإلا فهو تجوّز ، إذ هو حقيقة للجهة العامة وليس مملوكا له ، وأفاد السبكى عدم الصرف له من وقف الفقراء لأن وصفه بالفقر غير محقق فيه ، لكن خالفه الأذرعى اكتفاء بظاهر الحال من كونه فقيرا ، وهو أوجه (أو الخاص ، وهو ما اختص به كثياب ملفوفة عليه) فلبوسه الذى صرح به فى المحرر أولى ولهذا أسقطه المصنف (ومفروشه تحته) ومغطى بها ودابة عنانها بيده أو مشدودة بوسطه أو راكبا عليها (وما فى جيبه من دراهم وغيرها ومهده) الذى هو فيه (ودنانير منثورة فوقه وتحته) بالإجماع لأن له يدا واختصاصا كالبالغ ، والأصل الحرية مالم يعرف غيرها . وقضية كلامه التخيير بين العام والخاص ، والأوجه كما أفاده بعض المتأخرين تقديم الثانى على الأوّل ، فإن حملت أو فى كلامه على التنويع لم يرد ذلك (وإن وجد) وحده (فى دار) مثلا أو

تواصل الأخبار وأمن الطريق ، وأراد بأمن الطريق مايشمل المقصد ، فلا يقال سيأتى له فى قوله وإن شرط جواز النقل مطلقا أمن الطريق والمقصد وتواصل الأخبار وأنه عدّ الشروط ثلاثة (قوله فى المختبر) أى بالأمانة (قوله وهذه مغايرة) إذ الثانية على ماذكره أخص من الأولى فليس المراد بالمغايرة تباينهما (قوله وصدق الأولى) هذا لايمنع أن تلك تغنى عن هذه بل يدل عليه : نعم قد يغفل عن خصوص هذه اه سم على حج (قوله من محل وجوده) أى ولو محلة من بلد اختلفت محلاتها اه حج . ولا ينافيه قول الشارح السابق : نعم لو قربت البادية من البلد أو القرية الخ . لإمكان حمل ماهنا على مالو فحش الطرف المنقول إليه عن المنقول منه بحيث يحصل فى العود إلى المنقول منه مشقة كبيرة (قوله لكن يلزمه نقله) أى بأن ينتقل معه إلى الآمنة إن كانت مسكنه غيرها أو يقيم مقامه أمينا يتولى أمره فى الآمنة (قوله من البلدة) أى قريبة من أطراف البلدة (قوله وهو أوجه) أى وعليه فلو تبين له مال أو منفق فالقياس الرجوع بما صرف عليه (قوله أو مشدودة بوسطه) أى عنانها مشدود بوسطه ولو عبر به

يعنى ضياع النسب الآتية فى كلامه وكأنه توهم أنه قدمها (قوله وهذه) أى مسئلة المتن (قوله بلدى) قيد به لقول المصنف الآتى وإن وجده بدوى (قوله والمقصد) لم يتقدم له ذكر فى كلامه (قوله لم يرد ذلك)إلا أنه لايعلم أيهما المقدّم

حانوت لايعلم لغيره (فهى) أى الدار ونحوها (له) لليد من غير مزاحم ، فإن وجد فيها غيره كلقيطين أو لقيط وغيره فلهما كما لو كانا على دابة ، فلو ركبها أحدهما وقادها الآخر فللأول فقط لتمام الاستيلاء وما فى الروضة عن ابن كج من أنها بينهما وجه كما قاله الأذرعى ، والصحيح أنها للراكب ، وألحق بذلك الأذرعى أيضا ما لو كانت الدابة مربوطة بوسطه وعليها راكب معترضا بذلك قول الشيخين إنها بينهما . وقد يجاب بأن العادة جارية بأن السائق يكون آلة للراكب ومعينا له فلا يد له معه بخلاف ما هنا ، فإن ربطها بوسط الطفل قرينة ظاهرة على أن له فيها يدا ، ويد الراكب ليست معاوضة لها فقسمت بينهما ، هذا والأوجه فيها أيضا أن اليد للراكب كالتى قبلها ، ولو كان على الدابة المحكوم بكونها له شىء فله أيضا ، ولا يحكم له ببستان وجد فيه فى أوجه الوجهين كما رجحه بعض المتأخرين ، بخلاف الدار لأن سكناها تصرف والحصول فى البستان ليس تصرفا ولا سكنى . وقضية التعليل أنه لو كان يسكن عادة فهو كالدار ، وهو كذلك ولا بضيعة وجد فيها كما قال فى الروضة ينبغى القطع بأنه لايحكم له بها ، وأخذ الأذرعى من كلام الإمام أن المراد به المزرعة التى لم تجر عادة بسكناها . والمراد كما نبه عليه الزركشى بكون ماذكر له صلاحيته للتصرف فيه ودفع المنازع له ، لا أنه طريق للحكم بصحة ملكه ابتداء فلا يسوغ للحاكم بمجرد ذلك أن يقول ثبت عندى أنه ملكه ويتردد النظر فيما لو وجد على عتبة الدار لكنه فى هوائها ، والأقرب لا لأنه لايسمى فيها عرفا سيما إن كان بابها مقفولا ، بخلاف وجوده بسطحها الذى لامصعد له منها لأن هذا يسمى فيها عرفا (وليس له مال مدفون تحته) بمحل لم يحكم بملكه له ككبير جلس على أرض تحتها دفين وإن كان بها ورقة متصلة به أنه له . نعم بحث الأذرعى أنه لو اتصل خيط بالدفين وربط بنحو ثوبه قضى له به لاسيما إن انضمت الرقعة إليه . أما ماوجد بمكان حكم بأنه له فهو له تبعا للمكان كما صرح به الدارمى وغيره (وكذا ثياب ودواب) (وأمتعة موضوعة بقربه) فى غير ملكه إن لم تكن تحت يده (فى الأصح) كما لو بعدت عنه ، وفارق البالغ حيث حكم له بأمتعة موضوعة بقربه عرفا كما قاله السبكى بأن له رعاية . والثانى أنها له عملا بالظاهر وعلى الأول لو حكم بأن المكان له كان له ذلك أيضا أخذا مما مر ، وصرح به المصنف فى نكته ، وخرج بقربه

كان أوضح ، والظاهر أن كون شدها بوسطه ليس بقيد بل مثل الوسط بقية أعضائه (قوله وألحق بذلك) أى بالراكب (قوله أن اليد للراكب) أى سواء كان عنانها مشدودا بوسط الآخر أو بيده أو غيرهما . وقوله إنه لو كان أى البستان (قوله ثبت عندى أن ملكه) أى وفائدة ذلك أنه لو ادعاه أحد ببينة سلم للمدعى (قوله لكنه فى هوائها) بأن كان علو العتبة جزءا من الدار ، بخلاف ما إذا خرجت العتبة عن سمت الدار فلا يحكم له بها قطعا (قوله والأقرب لا) أى عدم الحكم بكونها له (قوله نعم بحث الأذرعى) معتمد . وقوله قضى له به : أى والفرض أنه ليس بمحل يعلم أنه ملك الغير اللقيط . أما لو كان كذلك صدق صاحب المكان لأن يده على البيت وعلى مافيه ، والأقرب أنه يقسم بين اللقيط وصاحب البيت لأن لكل منهما يدا (قوله وكذا ثياب ودواب) أى ومن ذلك مالو عرف رق عبد بطريق من الطرق ووجد ذلك الرقيق مربوطا بوسط اللقيط فنحكم بذلك الرقيق

(قوله مالو كانت الدابة مربوطة) الخ أى فهى للراكب (قوله بأن السائق) المناسب لما قبله بأن القائد (قوله إن إن لم يكن [1]) أى غير المالك تحت يديه . أما لو كان تحت يده بنحو إجارة فإن مافيه يكون له

---

(١) (قول المتن إن لم يكن) هكذا بالياء والذى فى الشرح وإن لم تكن » بالتاء والمعنى عليه اه مصححه .

البعيد فلا يكون له جزما (فإن لم يعرف له مال) خاص ولا عام (فالأظهر أنه ينفق عليه) ولو محكوما بكفره خلافا لما فى الكفاية تبعا للماوردى لأن فيه مصلحة للمسلمين إذا بلغ بالجزية (من بيت المال) من سهم المصالح مجانا كما أجمع عليه الصحابة وقياسا على البالغ المعسر بل أولى ، والثانى المنع بل يقترض عليه من بيت المال أو غيره لجواز أن يظهر له مال (فإن لم يكن) فى بيت المال شىء أو كان وثمّ ما هو أهم منه أو منع متوليه الأخذ منه ظلما اقترض عليه الحاكم إن رآه وإلا (قام المسلمون) أى مياسيرهم ، والأوجه ضبطهم بمن يأتى فى نفقة الزوجة فلا يعتبر قدرته بالكسب (بكفايته) وجوبا (قرضا) بالقاف أى على جهته كما يلزمهم إطعام المضطرّ بالعوض (وفى قول نفقة) لعجزه ، فإن امتنعوا كلهم قاتلهم الإمام ، ويفرق بين كونها هنا قرضا وفى بيت المال مجانا بأن وضع بيت المال الإنفاق على المحتاجين فلهم فيه حق مؤكد دون مال المياسير ، وإذا لزمهم وزعها الإمام على مياسير بلده ، فإن شقّ فعلى من يراه الإمام منهم ، فإن استووا فى نظره تخير ، وهذا إن لم يبلغ اللقيط ، فإن بلغ فمن سهم الفقراء أو المساكين أو الغارمين ، فإن ظهر له سيد أو قريب رجع عليه وإن ضعفه فى الروضة ، وما نوزع به من سقوط نفقة القريب ونحوه بمضىّ الزمان يرد بما سيأتى أنها تصير دينا بالاقتراض (وللملتقط الاستقلال بحفظ ماله فى الأصح) لأنه يستقل بحفظ المالك فماله أولى ، وقيده الأذرعى بحثا بعدل يجوز إيداع مال اليتيم عنده . والثانى يحتاج إلى إذن القاضى ، وعلى الأول ليس له مخاصمة من نازعه فيه إلا بولاية من الحاكم وللقاضى نزعه منه وتسليمه لأمين غيره يباشر الإنفاق عليه بالمعروف اللائق به أو يسلمه للملتقط يوما بيوم (ولا ينفق عليه منه

للقيط (قوله البعيد) أى عرفا (قوله ولو محكوما بكفره) هو ظاهر فى غير دار الحرب . أما هى فإن أخذه بقصد الاستيلاء عليه فظاهره أنه تجب عليه نفقته . وأما لو لم يقصد ذلك فهل ينفق عليه من بيت المال الخ أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأن أخذه له صيره كأنه فى أمانه (قوله اقترض عليه) أى على اللقيط لا على بيت المال ، ثم رأيت فى الخطيب مانصه : وإن لم يكن فى بيت المال شىء أو كان ثم ماهو أهم من ذلك كسدّ ثغر يعظم ضرره لو ترك أو حالت الظلمة دونه اقترض له الإمام من المسلمين فى ذمة اللقيط كالمضطر إلى الطعام ، فإن تعذر الاقتراض قام المسلمون الخ اه (قوله ممن يأتى فى نفقة الزوجة) أى وهو ممن زاد دخله على خرجه (قوله أى على جهته) والمراد أنه على الطفل لا على بيت المال كما يعلم من قوله كما يلزمهم الخ ، ثم إن ماظهر له مال قضى منه وإلا فهو باق فى ذمته كغير اللقيط المعسر (قوله ويفرق بين كونها هنا) هذا الفرق صريح فى أنه لارجوع لبيت المال ، وإن بان له مال أومنفق اه سم ، وهو صريح قول الشارح قبل من سهم المصالح مجانا (قوله وإذا لزمهم) أى اتفاقا (قوله فمن سهم الفقراء أو المساكين الخ) أى بحسب مايقتضه حاله من كونه فقيرا الخ لا أنه يأخذ بجميعها (قوله رجع عليه) أى سواء كان الإنفاق من بيت المال أو المسلمين ، ولا ينافيه مامر من أنه ينفق عليه من بيت المال مجانا لجواز حمله على من لم يظهر له مال ولا منفق وحمل ماهنا على خلافه ، لكن قضية مامر عن سم أن هذا مفروض فى مياسير المسلمين ، والأقرب ما اقتضاه كلام الشارح لأنه حيث ظهر له مال تبين عدم الوجوب على بيت المال أو يقال هو مفروض فيمن بلغ (قوله بعدل يجوز إيداع الخ) أى بأن كان أمينا آمنا

(قوله وهذا إذالم يبلغ اللقيط) يعنى كون ما ينفقه عليه المياسير قرضا خلافا لما فى حاشية الشيخ (قوله وما نوزع به) هذه المنازعة هى وجه تضعيف الروضة وعبارتها . قلت اعتباره : يعنى الرافعى القريب غريب قل من ذكره وهو ضعيف فإن نفقة القريب تسقط بمضى الزمان انتهت . فكان الأول للشارح خلاف هذا السياق (قوله أو يسلمه للملتقط) انظر مامرجع الضمير فى يسلمه .

إلا بإذن القاضي قطعا) أي على الأصح ومقابله لأن ولاية التصرف فى المال لاتثبت إلا لأصل أو وصى أو حاكم أو أمينه ، فإن أنفق بغير إذنه كان ضامنا : أى حيث أمكنت مراجعته وإلا أنفق وأشهد وجوبا ، وقول ابن الرفعة كل مرة فيه حرج ، والأوجه عدم تكليفه ذلك كل مرة ولا ضمان عليه حينئذ .

(فصل)

فى الحكم بإسلام اللقيط وغيره وكفرهما بالتبعية للدار أو غيرها

(إذا وجد لقيط بدار الإسلام) ومنها ماعلم كونه مسكنا للمسلمين ولو فى زمن قديم فغلب عليه الكفار كقرطبة نظرا لاستيلائنا القديم ، لكن نقل الرافعى عن بعض المتأخرين أن محله إن لم يمنعونا منها وإلا فهى دار كفر . وأجاب عنه السبكى بأنه يصح أن يقال : إنها صارت دار كفر صورة لا حكما (و) إن كان (فيها أهل ذمة) أو عهد كما قاله الماوردى وغيره (أو) وجد (بدار فتحوها) أى المسلمون (وأقروها بيد كفار صلحا) أى على وجه الصلح (أو) أقروها بيدهم (بعد ملكها بجزية وفيها) أى الدار فى المسائل الثلاث حتى فى الأولى كما قاله الدارمى وإن نظر فيه غيره ، والأخيرتان دار الإسلام كما قالاه وإن نظر السبكى فى الثانية (مسلم) يمكن كونه منه ولو مجتازا (حكم بإسلام اللقيط) تغليبا لدار الإسلام لخبر أحمد وغيره « الإسلام يعلوا ولا يعلى عليه » وحيث لاذمى ثم فمسلم باطنا وإلا فظاهرا فقط ، قاله الماوردى . أما إذا لم يكن ثم مسلم يمكن كونه منه فهو كافر ، واكتفى هنا بالمجتاز تغليبا لحرمة دارنا بخلافه فى قوله (وإن وجد بدار كفار فكافر إن لم يسكنها مسلم) فاجتيازه فيها لااعتبار به (وإن سكنها مسلم) يمكن أن يكون منه (كأسير) منتشر (وتاجر فمسلم فى الأصح) تغليبا للإسلام ، فلو أنكره

(قوله أى حيث أمكنت مراجعته) أى بأن سهل استئذانه بلامشقة ولا بذل مال وإن قل (قوله والأوجه عدم تكليفه ذلك كل مرة) أى ويصدق فى قدر الإنفاق إن كان لائقا به ويؤخذ من هذا جواب حادثة وقع السؤال عنها ، وهى أن رجلا أذن لوالد زوجته فى الإنفاق على بنته وولديها فى كل يوم خمسة أنصاف من الفضة العددية مدة غيبته ، ثم إن الشهود شهدوا بأنه أنفق ما أذن له فى إنفاقه وهو الخمسة أنصاف جميع المدة ولم يتعرضوا لكونهم شاهدوا الإنفاق فى كل يوم وهو أن الحق يثبت بشهادتهم وإن لم ينصوا على أنهم رأوا ذلك فى كل يوم ، ويجوز لهم الإقدام على ذلك لرؤية أصل النفقة منه والتعويل على القرائن الظاهرة فى أداء النفقة .

(فصل) فى الحكم بإسلام اللقيط

(قوله للدار أو غيرها) أى وما يتبع ذلك كالحكم بكفره بعد كماله (قوله ولو فى زمن قديم) معتمد أى فلا يحكم بإسلام اللقيط إذا وجد فيها إلا حيث كان بها مسلم كما يعلم من قول المصنف الآتى وفيها مسلم (قوله كقرطبة) مدينة بالأندلس (قوله حتى فى الأولى) ولا يبعد أن اشتراط ذلك فيها احتراز عما لو كان فيها كفار فقط ، أما لو لم يكن فيها أحد فينبغى الحكم بإسلامه لأنها دار إسلام ولا معارض اهـ سم على حج (قوله والأخيرتان دار إسلام) أى كالأولى وإن أوهم عطف قوله أو بدار فتحوها صلحا خلافه (قوله يمكن كونه منه ولو مجتازا) ظاهره أنه لايشترط هنا مضى زمن يمكن فى الحمل والولادة ، وهو ظاهر أخذا من قول حج بعد قول الشارح الآتى فى دار الكفر

ذلك المسلم قبل فى نفى نسبه دون إسلامه ، والثانى كافر تغليبا للدار ، والمراد بالسكنى هنا مايقطع حكم السفر ، قاله الأذرعى بحثا ، قال : بل ينبغى الاكتفاء بلبث يمكن فيه الوقاع وأن ذلك الولد منه ، بخلاف من ولد بعد طروقه بنحو شهر لاستحالة كونه منه ، قال : وقضية إطلاقهم أنه لو كان مسلم واحد بمصر عظيم بدار حرب ووجد فيه كل يوم ألف لقيط مثلا حكم بإسلامهم ، وهذا إذا كان لأجل تبعية الإسلام كالسابى فذاك أو لإمكان كونه منه ولو على بعد وهوالظاهر ففيه نظر ، لاسيما إذا كان المسلم الموجود امرأة اهـ . واعلم أنه يؤخذ من اكتفائهم فى دارنا بالمجتاز ، وفى دارهم بالسكنى أنه لايكتفى فى دارهم إلا بالإمكان القريب عادة ، وحينئذ فالأوجه أنه متى أمكن كونه منه إمكانا قريبا عادة فمسلم وإلا فلا ، أما أسير محبوس فى مطمورة قال الإمام : فيتجه أنه لا أثر له كما لا أثر للمجتاز انتهى . وهو ظاهر كما قاله بعض المتأخرين إذا لم يكن فى المحبوسين امرأة ، ولو وجد اللقيط ببرّية فمسلم حكاه شارح التعجيز عن جده وهو ظاهر إن كانت برية دارنا أو لايد لأحد عليها ، فإن كانت برية دار حرب لايطرقها مسلم فلا وولد الذمية من الزنا بمسلم كافر كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى لأنه مقطوع النسب عنه خلافا لابن حزم ومن تبعه (ومن حكم بإسلامه بالدار فأقام ذمى) أو معاهد أو مؤمّن كما قاله الزركشى (بينة بنسبه لحقه) لأنه كالمسلم فى النسب (وتبعه فى الكفر) فارتفع ما ظنناه من إسلامه لأن الدار حكم باليد والبينة أقوى من اليد المجردة ، وتصوّر علوقه من مسلم بوطء شبهة أمر نادر لايعوّل عليه مع البينة ، وشمل كلامه مالو تمحضت البينة نسوة وهوالأوجه من وجهين حكاهما الدارمى ، والأقرب اعتبار إلحاق القائف لأنه حكم فهو كالبينة بل أقوى ، وفى النسوة أنه إن ثبت بهنّ النسب تبعه فى الكفر وإلا فلا (وإن اقتصر) الكافر (على

وإلا فلا ، وهذا أوجه مما ذكره الأذرعى فتأمله . ويفرق بين الدارين بأن شرف الأولى اقتضى الاكتفاء فيها بالإمكان وإن بعد فدخل المجتاز ، بخلاف الثانية فاشترط فيها قرب الإمكان ، وهو إنما يوجد عند السكنى لا الاجتياز (قوله مايقطع حكم السفر) أى وهو أربعة أيام غير يومى الدخول والخروج (قوله أنه لو كان مسلم) أى رجل أو امرأة (قوله وحينئذ فالأوجه الخ) معتمد (قوله إمكانا قريبا) بقى مالو أمكن فى البعض دون البعض فيحتمل أنه كما لو اشتبه مسلم بكافر اهـ سم على حج . ويحتمل وهو الأقرب أن يحكم بإسلام من وقع فيه الشك وإن كثر رعاية لحق الإسلام كما حكم بإسلام ونفى النسب فيهما لوكان فى البلد مسلم يمكن كونه منه فنفاه وأنكر الوطء من أصله رجلا كان أو امرأة حتى لو وجدت المسملة التى فى البلد بكرا : أى أو كانت لايمكن الوصول إليها عادة لكون المسلمه بنت ملكهم لحقها على هومقتضى إطلاقهم (قوله والأقرب اعتبار إلحاق القائف) أى فيما لو حكم بإسلامه بالدارفأقام ذمى الخ (قوله وفى النسوة الخ) معتمد وقوله أنه إن ثبت : أى بأن شهدن بولادة

(قوله واعلم أنه يؤخذ من اكتفائهم الخ) مراده به الاعتراض على الأذرعى ، وحاصله أن الذى يؤخذ من كلامهم خلاف ما أخذه الأذرعى فلا اعتراض عليهم . واعلم أيضا أن والد الشارح أجاب فى حواشى شرح الروض عن تنظير الأذرعى بأنه لما أمكن كون البعض منه على غير بعد واشتبه حكمنا بإسلام الكل إذ هو أسهل من إخراج المسلم إلى الكفر انتهى ، وهو مخالف لما استوجهه ولده فيما يأتى من أنه لابدّ من الإمكان القريب ، على أنه قد يتوقف فيما ذكره من الحكم بإسلام الجميع لمخالفته ما ذكروا فى الجنائز من أنه لو اشتبه صبى مسلم بصبى كافر وبلغا كذلك أنهما لا يعاملان معاملة المسلمين وسيأتى آخر الباب (قوله إذا لم يكن فى المحبوسين امرأة) ظاهره وإن كانت ذمية وهى غير حليلة لذلك المسلم ، ولعل وجهه أن احتمال وطء الشبهة مثلا قائم فلا ينافى ما سيأتى قريبا من أن ولد الذمية من زنا المسلم كافر فتأمل (قوله إن ثبت بهنّ النسب) أى بأن شهدن على الولادة .

الدعوى) بأنه ابنه ولا حجة له (فالمذهب أنه لايتبعه فى الكفر) وإن لحقه فى النسب لأنا حكمنا بإسلامه فلا نغيّره بمجرد دعوى كافر مع إمكان تلك الشبهة النادرة . والطريق الثانى فيه قولان ثانيهما يتبعه فى الكفر كالنسب ، وجعل الماوردى محل الخلاف ما إذا استلحقه قبل أن يصدر منه صلاة أو صوم ، فإن صدر منه ذلك لم يغير عن حكم الإسلام قطعا ، وسواء أقلنا بتبعيته فى الكفر أم لا يحال بينهما كما يحال بين أبوى مميز وصف الإسلام وبينه ، قال فى الكفاية : وقضية إطلاقهم وجوب الحيلولة بينهما إن قلنا بعدم تبعيته له فى الكفر ، لكن فى المهذب أنه يستحب تسليمه لمسلم ، فإذا بلغ ووصف الكفر فإن قلنا بالتبعية قرر لكنه يهدد لعله يسلم وإلا ففى تقريره ماسبق من الخلاف (ويحكم بإسلام الصبىّ بجهتين أخريين لايفرضان فى لقيط) وإنما ذكرا فى بابه استطرادا (إحداهما الولادة فإذا كان أحد أبويه مسلما وقت العلوق) وإن علا ولو أنثى غير وارثة أو قنا قبل الظفر به أو بعده كما سيأتى مبسوطا فى السير ، وشمل ذلك مالو كان حدوث الولد بعد موت أصله وهو الأوجه من تردد فيه ولو مع وجود حىّ أقرب منه بشرط نسبته إليه نسبة تقتضى التوارث ولو بالرحم فلا يرد آدم أبو البشر صلى الله عليه وسلم (فهو مسلم) بالإجماع وإن ارتدّ بعد العلوق (فإن بلغ ووصف كفرا) أى أعرب به عن نفسه كما فى المحرر (فمرتد) لأنه مسلم ظاهرا وباطنا (ولو علق بين كافرين ثم أسلم أحدهما) وإن علا كما ذكر قبل بلوغه ولو بعد

زوجه الذمى له (قوله عن حكم الإسلام) أى الذى حكم له به بسبب الدار وتقوى بالصلاة والصوم (قوله لكن فى المهذب الخ) هذا هو المعتمد (قوله ماسبق من الخلاف) أى والراجح منه الإقرار (قوله ويحكم بإسلام الصبى الخ)

[تنبيه] مقتضى حكمهم بإسلام اللقيط تارة وكفره أخرى أن لقاض رفع إليه أمر لقيط الحكم بكفره فيما نصوا على كفره وهو ظاهر ، وأما ماقيل لايجوز لقاض أن يحكم بكفر أحد فإن فعل كفر لأن الحكم بالكفر رضا به اه فهو غلط قبيح ، إذ يلزم عليه أن لايحكم برده أحد ولا بكفر لقيط وهو فاسد ، وأفسد منه ماعلل به لأن الحكم بالكفر ليس معناه إلا الحكم بآثاره المترتبة عليه فلا رضا به ، ويلزمه أن لايحكم بنحو زنا لأنه رضا به . نعم له إذا أسلم مميز أن يحكم بعدم صحة إسلامه إذا احتيج إليه لابكفره إلا بالنسبة للأحكام الدنيوية ، وكذا يقال فى أطفال الكفار لأنهم فى الجنة فلا يطلق الحكم بكفرهم اه حج . وكتب عليه سم مانصه : قوله وما قيل الخ أفتى شيخنا الرملى بما يوافقه فإنه أفتى فى صغير من أولاد الذميين أسلم أو مات أبوه ثم أسلم بأنه لايجوز للقاضى الحكم بكفره لأن الرضا بالكفر كفر ولا يصح الحكم به فالمخالف الحكم بإسلامه اه . وقوله ليس معناه الخ قد يقال بل كان به نفسه لم يقتض الرضا ، لأن الحكم إظهار حصول المحكوم به ، ومجرد ذلك ليس فيه الرضا به ، وقوله لا بكفره إلا بالنسبة الخ قد يقال ما المانع من إطلاق الحكم فإنه إنما يقصد به آثاره الدنيوية اه (قوله بعد موت أصله) ع أنظر لو مات الصغير ثم الأب هل يتبعه بعد الموت كعكسه حتى يدفن فى مقابر المسلمين فليراجع اه سم على منهج ؟ أقول : الظاهر عدم التبعية لقطع الأحكام الدنيوية بالموت ، ونقل بالدرس عن بعض الهوامش خلافه وفيه وقفة ، ويقال على تسليم صحة مابعض الهوامش فيمكن توجيهه بأن مراعاة جهته وشرفه اقتضى ذلك كما لو ولد بعد موت أصله المسلم وإن بعد (قوله فهو مسلم) أى تجرى عليه أحكام المسلمين . ومنها أنه لو بلغ ولم يعلم بإسلام أحد أصوله ثم مات غسل وكفن وصلى عليه ودفن فى مقابر المسلمين وكان من أهل الجنة ، وإن عوقب على ترك الصلوات ونحوها لأنه مخاطب بها بتقدير كفره فكيف وهو الآن مسلم فليتنبه له (قوله وإن ارتدّ) أى الأحد (قوله ولو علق بين كافرين) أى حصل أو وجد . ويجوز قراءته للمفعول : أى علق به بين كافرين (قوله وإن علا)

تمييزه (حكم بإسلامه) إجماعا كما فى إسلام الأب ولخبر « الإسلام يعلو ولا يعلى عليه » ولو أمكن احتلامه فادعاه قبل إسلام أصله فظاهر إطلاقهم قبول قوله فيه لزمن إمكانه قبوله هنا فلا يحكم بإسلامه ، وما بحثه الولى العراقى من عدم قبول قوله إلا أن ينبت على عانته شعر خشن غير ظاهر ، اللهم إلا أن يقال : الا حتياط للإسلام يلغى قوله المانع له لاحتمال كذبه فيه ولأصل بقاء الصغر وكالصبى فيما ذكر المجنون ولو بعد بلوغه المحكوم بكفره (فإن بلغ ووصف كفرا فمرتد) لسبق الحكم بإسلامه ظاهرا وباطنا (وفى قول) هو (كافر أصلى) بأن تبعيته أزالت الحكم بكفره وقد زالت باستقلاله فعاد لما كان عليه أولا ، وبنى عليه أنه يلزمه التلفظ بالإسلام بعد البلوغ بخلافه على الأول ، ومن ثم لو مات قبل التلفظ جهز كمسلم ، بل قال الإمام وصوبه فى الروضة هو كذلك على الثانى أيضا لأن هذه الأمور مبنية على الظواهر وظاهره الإسلام انتهى . ولعلهم لم ينظروا لوجوب التلفظ عليه على الثانى إذ تركه يوجب إثمه دون كفره كما لايخفى ، وما ذكره فى الإحياء كالحليمى من أن المسلم بإسلام أحد أبويه لايغنى عنه إسلامه شيئا مالم يسلم بنفسه غريب أوسبق قلم على ماقاله الأذرعى أو مفرع على وجوب التلفظ ، ولو تلفظ ثم ارتد فمرتد قطعا ، ولا ينقض ماجرى عليه من أحكام الإسلام قبل ردته على الأصح الجهة (الثانية إذا سبى مسلم) ولو صبيا مجنونا وإن كان معه كافر كامل (طفلا) ومجنونا ومراده به الجنس الشامل لذكر كل وأنثاه

فيه مسامحة بعد فرضه الكلام فيمن علق بين كافرين فالمراد وإن علا أحد أصول أحدهما (قوله ولو أمكن احتلامه فادعاه) أى فادعى بعد إسلام أصوله أنه احتلم قبل إسلام ذلك الأحد حتى لايتبعه فى الإسلام (قوله غير ظاهر) هذا السوق يقتضى اعتماد ما اقتضاه إطلاقهم ومثله فى حج ، ثم ذكر أنه أفتى فى حادثة بما يوافق بحث أبى زرعة فهو يدل على اعتماد الثانى وهو كلام أبى زرعة وعبارته ، وقد سئلت عن يهودى أسلم ثم وجد بنته مزوجة فادعى صباها لتتبعه وادعت البلوغ هى وزوجها فأفتيت بأنه يصدق ، أما فى دعوى الاحتلام فلما تقرر أن الاحتياط للإسلام اقتضى مخالفة القاعدة من تصديق مدعى البلوغ بالاحتلام ، وأما فى دعوى السن أو الحيض فبالأولى لإمكان الاطلاع عليهما فكلف مدعى أحدهما البينة وقد صرحوا بأنه لوباع أوكاتب أوقتل ثم ادعى صبا يمكن صدقه بخلاف مالو زوج لأن النكاح يحتاط له ويجرى بين الناس ، فكون الولى صبيا بعيد جدا فلم يلتفت إليه وإن أمكن والمجنون المحكوم بكفره يلحق أحد أبويه إذا أسلم كالصبى (قوله يلغى قوله المانع له) أى للإسلام (قوله وكالصبى فيما ذكر) أى من الحكم بإسلامه (قوله بخلافه على الأول) يعنى أنا إذا قلنا من وصف الكفر بعد بلوغه كافرا صلى إذا بلغ ولم ينطق بكفر ولا إسلام يطالب بكلمة الإسلام لأنه زال الحكم بإسلامه بعد استقلاله بالبلوغ ، وإن قلنا إذا نطق بالكفر صار مرتدا إذا بلغ بعد الحكم بإسلامه ولم ينطق بكفر لايطالب بكلمة الإسلام لأنه لم يعرض بعد بلوغه ما ينافى إسلامه الذى حكم به (قوله إذ تركه) أى التلفظ (قوله مالم يسلم بنفسه الخ) قضيته أنه لو بلغ عاقلا ثم جن وحكم بإسلامه تبعا نفعه ذلك فى إسقاط ماسبق على الجنون بعد البلوغ فى الكفر (قوله أو مفرع على وجوب التلفظ) هذا لايظهر مع قوله وكأنهم لم ينظروا الخ فتأمله سم على حج . أقول : قد يجاب بأن المراد أن القائلين بالثانى لم ينظروا الخ ، وقوله إن كان معه كافر : أى مشارك فى سببه (قوله ومراده به) أى بالطفل وإنما يحتاج إلى هذا التأويل بناء على أن الطفل خاص بالذكر الواحد وهو المشهور لغة ، وقال ابن الأنبارى

(قوله المحكوم بكفره) وصف المجنون : أى فلحق أحد أبويه (قوله بخلافه على الأول) انظره مع كوننا حكمنا بردته لأن الصورة أنه وصف الكفر ، إلا أن يقال : إن هذا البناء على مبنى القولين لا على نفس القولين

متحدا ومتعددا (تبع السابى فى الإسلام) ظاهرا وباطنا (إن لم يكن معه أحد أبويه) بالإجماع ولا اعتبار بمن شذ ولأنه صار تحت ولايته كالأبوين ، وقضية الحكم بإسلامه باطنا أنه لو بلغ ووصف كفرا كان مرتدا وهو كذلك كما صرحوا به وإن أوهم كلام بعض الشراح أنه كافر أصلى ، أما إذا كان معه أحدهما وإن علا كما أشار إليه الأذرعى بأن كانا فى جيش واحد وغنيمة واحدة وإن لم يتحد المالك وقد سبيا معا أو تقدم الأب فيما يظهر وإن أطلق القاضى فى تعليقه أنه إذا سبق سبى أحدهما سبى الآخر تبع السابى فلا يحكم بإسلامه لأن تبعيتهما أقوى من تبعية السابى وإن ماتا بعد لأن التبعية إنما تثبت فى ابتداء السبى (ولو سباه ذمى) قال الإمام قاطن ببلادنا ، والبغوى ودخل به دارنا ، والدارمى وسباه فى جيشنا ، وكل إنما هو قيد للخلاف فى قولهم (لم يحكم بإسلامه) بل بكونه على دين سابيه كما ذكره الماوردى وغيره لا أبويه (فى الأصح) لأن كونه من أهل دار الإسلام لم يؤثر فيه ولا فى أولاده فكيف يؤثر فى مسبيه ، ولأن تبعية الدار إنما تؤثر فى حق من لا يعرف حاله ولا نسبه . والثانى يحكم بإسلامه تبعا للدار ، والأوجه أنه لو سبى أبواه ثم أسلما صار مسلما بإسلامهما خلافا للحليمى ومن تبعه ، ويقاس به مالو أسلما بأنفسهما فى دار الحرب أو خرجا إلينا وأسلما وهو الأصح وخرج بسباه فى جيشنا نحو سرقته له ، فإن قلنا يملكه كله فكذلك ، أوغنيمة وهو الأصح فهو مسلم لأن بعضه للمسلمين ، وبحث السبكى ومن تبعه أنه لو أسلم سابيه الذمى أو قهر حربى صغيرا حربيا وملكه ثم أسلم تبعه لأن له عليه ولاية وملكا وذلك علة الإسلام فى السابى المسلم . وفى فتاوى البغوى إلداء الوجهين فى كافر اشترى صغيرا ثم أسلم هل يتبعه ، وأوجههما عدم التبعية بل وكذا فيما قبله ، ولا يلحق بالسبى غيره لأنه مع كونه أقوى فى القهر إنما يؤثر ابتداء فلا يقاس به غيره فى الأثناء ، وتصريح الشيخين بأن التبعية إنما تثبت فى ابتداء السبى يؤيد ماذكرناه ، والمستأمن كالذمى ولو سباه مسلم وذمى حكم بإسلامه تغليبا لحكم الإسلام كما ذكره القاضى وغيره ، ولو سبى الذمى صبيا أو مجنونا وباعه لمسلم أو باعه المسلم السابى له مع أحد أبويه فى جيش واحد ولو دون أبويه من مسلم لم يتبع المشترى لفوات وقت التبعية لأنها إنما تثبت ابتداء ، ولو جنى اللقيط المحكوم بإسلامه خطأ أو شبه عمد فوجبها فى بيت المال إذ ليس له عاقلة خاصة ، أو عمدا وهو بالغ عاقل اقتص منه وإلا فالدية مغلظة فى ماله كضمان متلفه ، فإن لم يكن

كما فى المصباح ويكون الطفل بلفظ واحد للمذكر والمؤنث والجمع ، قال تعالى - أو الطفل الذين لم يظهروا على عورات النساء - وتجوز المطابقة فى التثنية والجمع والتأنيث فيقال طفلة وأطفال وطفلات (قوله فلا يحكم بإسلامه) من تتمة كلام القاضى (قوله لا أبويه فى الأصح) أى فلو كان سابيه يهوديا أو نصرانيا صار هو كذلك ، وإن كان أبواه يهوديين أو وثنيين مثلا ، ومن هنا يتصور عدم الإتفاق بين الأولاد والأبوين أو بعضهم فى التهود والتنصر ، وهذا ينفعك فى صور ذكروها فى الفرائض يستشكل تصويرها اهـ سم على حج (قوله ثم أسلما) أى أو أحدهما (قوله فإن قلنا يملكه كله فكذلك) أى لم يحكم بإسلامه (قوله أوغنيمة وهو الأصح) عبارة شيخنا الزيادى فى أول باب الاستبراء بعد حكاية تحريم وطء السرارى : عن الجوينى والقفال والمعتمد جواز الوطء لاحتمال أن يكون الشانى ممن لا يلزمه التخميس كذمى ونحوه لأنا لا نحرم بالشك رملى اهـ . وعبارة حج هنا : فإن قلنا يملكه كله فكذلك أوغنيمة وهو الأصح فهو مسلم لأن بعضه للمسلمين (قوله ولو سباه مسلم وذمى) هذا داخل فى عموم قوله أولا وإن كان معه كافر كامل الخ ، إلا أن يقال : أراد بالكافر الأول الحربى (قوله وإلا فالدية مغلظة فى ماله)

قوله أو غنيمة وهو الأصح) سيأتى له فى قسم الفئ والغنيمة خلاف هذا التصحيح وهو أنه يملكه كله ، وصححه

له مال فى ذمته ، وإن قتل خطأ أو شبه عمد ففيه دية كاملة عملا بظاهر الحرية توضع فى بيت المال وأرش طرفه له ، وإن قتل عمدا فللإمام العفو على مال لا مجانا لأنه خلاف مصلحة المسلمين أو يقتص لا بعد البلوغ وقبل الإفصاح بالإسلام بل تجب ديته كما صححه المصنف فى تصحيحه وصوّبه فى المهمات ، ويقتص لنفسه فى الطرف إن أفصح بالإسلام بعد بلوغه فيحبس قاطعه قبل البلوغ له إلى بلوغه وإفاقته ، ويأخذ الولى ولو حاكما دون الوصى الأرش لمجنون فقير لا لغنى ولا لصبى غنى أو فقير ، فلو أفاق المجنون وأراد رد الأرش ليقتص منع (ولا يصح) بالنسبة لأحكام الدنيا (إسلام صبى مميز استقلالا على الصحيح) كغير المميز بجامع انتفاء التكليف ، ولأن نطقه بالشهادتين خبر وخبره غير مقبول أو إنشاء فهو كعقوده . والثانى يصح إسلامه حتى يرث من قريبه ، وعلى الأوّل تستحب الحيلولة بينه وبين أبويه لئلا يفتناه وقيل تجب ونقله الإمام عن إجماع الأصحاب ، وانتصر لصحة إسلامه جمع مستدلين له بصحة إسلام علىّ رضى الله عنه قبل بلوغه ، ورده أحمد بمنع كونه قبل بلوغه والبيهقى وغيره بأن الأحكام إذ ذاك كانت منوطة بالتمييز إلى عام الخندق ، وفارق نحو صلاته بأنه لا يتنفل به ، أما بالنسبة لأحكام الآخرة فيصح ويكون من الفائزين اتفاقا ، ولا تلازم بين الأحكامين كما فيمن لم تبلغه الدعوه وكأطفال المشركين .

(فصل)

فى بيان حرّية اللقيط ورقه واستلحاقه وتوابع ذلك

(إذا لم يقرّ اللقيط برق فهو حرّ) إجماعا لأن الغالب على الناس الحرية ، واستثنى البلقينى ما إذا وجد فى دار الحرب التى لا مسلم فيها ولا ذمى ، قال فإنه رقيق لأنه محكوم بكفره ودار الحرب تقتضى استرقاق الصبيان والنساء ، ويحمل كلامهم على دار الإسلام . قال : ولم أر من تعرض له وردّه الشيخ بأن دار الحرب إنما تقتضى استرقاق هؤلاء بالأسر ومجرد اللقط لا يقتضيه (إلا أن يقيم أحد بينة برقه) فيعمل بها كما يأتى (وإن أقر) اللقيط

أى إن كان (قوله لا بعد البلوغ) أى لا إن قتل المحكوم بإسلامه بعد البلوغ الخ فلا يقتص له الإمام لعدم تحقق المكافأة (قوله بل تجب ديته) أى وتوضع فى بيت المال أيضا (قوله فيحبس قاطعه الخ) أى وإن طالت مدّة انتظار البلوغ والإفاقة (قوله ولا لصبى غنى أو فقير) أى لأن له أمدا ينتظر (قوله وفارق نحو صلاته) أى حيث صحت من المميز ، وقوله بأنه لا يتنفل به : أى بالإسلام (قوله ويكون من الفائزين اتفاقا) أى فلا يجرى فيه الخلاف الواقع فى أطفال المشركين وإن كان هو منهم ، وينبغى أن يكون من الفائزين اتفاقا أيضا من اعتقد الإسلام أوّل بلوغه ومات قبل التمكن من النطق بالشهادتين اهـ سم على حج .

(فصل) فى بيان حرية اللقيط ورقه

(قوله وردّه الشيخ) معتمد لكنه جرى عليه فى شرح منهجه ، وقوله فأقر اللقيط له به : أى بالرق ، وقوله مالو أقر به : أى بالرق ، وقوله وقد بطل ملكه ، أى الأول وقوله يتعذر إسقاطها لما مر : أى من قوله لأنه

الشهاب حج هنا (قوله بين الأحكامين) فيه أن الجمع لا يثنى إذ شرطه أن يكون مفردا .

(فصل) فى بيان حرّية اللقيط ورقه

المكلف وإن لم يكن رشيدا كما هوظاهر كلامهم وإن نقل عن ابن عبد السلام مايقتضى اعتبار رشده أيضا (به) أى الرق (لشخص فصدّقه) ولوبسكوته عن تصديق وتكذيب لأنه لم يكذبه (قبل إن لم يسبق) منه (إقراره) أى اللقيط ، ويصح عوده على كل منه ومن المقر له ، إذ لو أقرّ إنسان بحريته فأقرّ اللقيط له به لم يقبل وإن صدقه كما هو ظاهر (بحرية) كبقية الأقارير ، بخلاف ما إذا كذبه ، وإن صدقه بعد أو سبق إقراره بالحرية وهومكلف لأنه به التزم أحكام الأحرار المتعلقة بحقوق الله تعالى والعباد فلم يملك إسقاطها ،وإنما قبل إقرارها بالرجعة بعد إنكارها لأن الأصل عدم انقضاء العدة مع تفويض الشارع أمر انقضائها إليها ،والإقرار بالرق مخالف لأصل الحرية الموافق للإقرار السابق ولا يرد على المصنف مالو أقر به لزيد فكذبه فأقر به لعمرو فصدقه فلا يقبل ،وإن لم يسبق منه إقرار بحريته لتضمن إقراره الأول نفى الملك لغيره ، وقد بطل ملكه برده فصار حر الأصل ، والحرية يتعذر إسقاطها لما مر ولو أنكر رقه بعد الدعوى عليه به وحلف ثم عاد واعترف له به ، فإن كانت صيغة إنكاره لست برقيق لك قبل أو لست برقيق فلا لتضمنه الإقرار بحرية الأصل ، ولو أقر بالرق لمعين ثم ادعى حرية الأصل لم تسمع (والمذهب أنه لايشترط) فى صحة الإقرار بالرق(أن لايسبق منه تصرف يقتضى نفوذه) بمعجمة بخطه (حرية كبيع ونكاح) وغيرهما (بل يقبل إقراره فى أصل الرق وأحكامه) الماضية المضرة به و (المستقبلة) فى ماله كما يقبل إقرار المرأة بالنكاح وإن تضمن ثبوت حق لها وعليها كسائر الأقارير ، وفى قول من الطريق الثانى لايقبل فيبقى على أحكام الحرية . نعم لو أقرت بالرق متزوّجة والزوج ممن لاتحل له الأمة لم ينفسخ نكاحه ولكن يتخير بين بقاء النكاح وفسخه حيث شرط حريتها ، فإن فسخ بعد الدخول بها لزمه للمقر له الأقل من مهر المثل والمسمى وإن أجاز لزمه المسمى وإن كان قد سلمه إليها أجزأه فلو طلقها قبل الدخول سقط المسمى ، وتسلم له ليلا ونهارا ويسافر بها من غير إذن ، وتعتد عدة الحرائر لنحو طلاق وعدة الإماء بموت وولدها قبل إقرارها حر وبعده رقيق ، وذلك لأن النكاح كالمقبوض المستوفى ولهذا لاينفسخ نكاح أمة بنحو طروّ يساره ، ولو كان المقر بالرق ذكرا انفسخ نكاحه إذ لا ضرر على الزوجة ولزمه المسمى إن دخل بها ونصفه إن لم يدخل ، ويؤدى مما فى يده أر من كسبه حالا ومآلا ، فإن لم يوجد فى ذمته إلى عتقه ، ولو جنى على غيره عمدا ثم أقر بالرق اقتص منه حرا كان المجنى عليه أو رقيقا ، أو خطأ أو شبه عمد قضى مما فى يده ، ولا ينافيه كون الأرش لايتعلق بما فى يد الجانى حرا كان أو رقيقا لأن الرق لما أوجب الحجر اقتضى التعلق بما فى يده ، كالحرّ إذا حجر عليه بالفلس فإن لم يكن

به التزم أحكام الأحرار (قوله ولو أقر بالرق لمعين) خرج به مالو اعترف بالرق من غير إضافة لأحد كأن قال أنا رقيق ، أو لمبهم كأن قال أنا رقيق لرجل ، ويوجه بأنه ليس فيه إبطال حق لمعين (قوله لم تسمع) لكن إن كان حال الإقرار الأوّل رشيدا على مامر اه حج . والمعتمد عدم اشتراط الرشد (قوله بل يقبل إقراره فى أصل الرق) .

[فرع] أقرت حامل بالرق ينبغى أن لايتبع الحمل راجعه اه سم على منهج (قوله والزوج) أى والحال (قوله حيث شرط حريتها) أى فإن لم يشرطها لم يتخير (قوله لنحو طلاق) قال سم على حج بعد كلام طويل :

(قوله لأنه لم يكذبه) هذا غير كاف كما لايخفى ، وعبارة التحفة : لأن فيه تصديقا له انتهت . لكن فى دعواه نظر (قوله ويصح عوده على كل منه ومن المقر له) أى على البدل (قوله حق لها وعليها) كذا فى نسخ الشارح صوابه ، وعليه بتذكير الضمير كما فى التحفة عطفا على له فى قوله فيما له (قوله ممن لاتحل له الأمة) أى أو تحل له كما فهم بالأولى نبه عليه سم (قوله وذلك)يعنى عدم الانفساخ المتقدم فى قوله لم ينفسخ كما يعلم من شرح

معه شيء تعلق الأرش برقبته ، وإن أقر بالرق بعده ماقطعت يده مثلا عمدا اقتص من الرقيق دون الحر لأن قوله مقبول فيما يضره أو بعد ماقطعت خطأ وجب الأقل من نصفى القيمة والدية لأن قبول قوله فى الزائد يضر بالجانى (لا) فى الأحكام (الماضية المضرة بغيره) فلا يقبل إقراره بالنسبة إليها (فى الأظهر) كما لايقبل الإقرار على الغير بدين مثلا وتقبل البينة برقه مطلقا والثانى يقبل لأنه لايتجزى ويصير كقيام البينة وعلى الأوّل (فلو لزمه) أى اللقيط (دين فأقر برق وفى يده مال قضى منه) ثم إن فضل منه شيء فللمقر له ، وإن بقى عليه شيء اتبع به فى عتقه (ولو ادعى رقه من ليس فى يده بلا بينة لم يقبل) جزما إذ الأصل والظاهر الحرية فلا يترك إلا بحجة ، بخلاف النسب احتياطا لمصلحة الصبى لئلا يضيع حقه (وكذا إن ادعاه الملتقط) بلا بينة فلا يقبل (فى الأظهر) لما ذكر . والثانى يقبل ويحكم له بالرق كما لو التقط مالا وادعاه ولا منازع له ، وفرق الأوّل أن المال مملوك وليس فى دعواه تغيير صفة له واللقيط حر ظاهرا وفى دعواه تغيير صفته ، ثم يستمر بيده كما قاله المزنى وهو الأوجه ، وإن جرى الماوردى على وجوب انتزاعه منها لخروجه بدعوى رقه عن الأمانة وربما استرقه بعده ، وأيد الأذرعى بقول العبادى لوادعى الوصى دينا على الميت أخرجت الوصية عن يده لئلا يأخذها مالم يبرئ ، وتنظير الزركشى فى تعليل الماوردى بأنه لم يتحقق كذبه حتى يخرج عن الأمانة يرد بأن اتهامه صيره كغير الأمين لأن يده صارت مظنة للإضرار باللقيط . نعم قياس قول العبادى أنه لو أشهد أنه حر الأصل بقى بيده (ولو رأينا صغيرا مميزا أو غير مميز فى يد من يسترقه) أى يستخدمه مدعيا رقه (ولم يعرف استنادها إلى التقاط حكم له بالرق) بعد حلف ذى اليد والدعوى عملا باليد والتصرف بلا معارض (فإن بلغ) الصغير الذى استرقه صغيرا سواء ادعى رقه حينئذ أم بعد البلوغ (وقال أنا حر الأصل لم يقبل قوله فى الأصح إلا ببينة) بالحرية لأنه حكم برقه فى صغره فلم يزل إلا بحجة . نعم له تحليفه كما نقلاه عن البغوى وأقراه وفارق مالو رأينا صغيرة بيد من يدعى نكاحها فبلغت وأنكرت فإن على

مالم يطأها بظن الحرية ويستمر ظنه إلى الموت اه . وببعض الهوامش أما إذا وطئها فتعتد بأربعة أشهر وعشر مر . واعتمده شيخنا الزيادى وهو قريب (قوله اقتص من الرقيق) أى القاطع (قوله وتقبل البينة برقه مطلقا) أن مستقبلا وماضيا ، وقوله والثانى يقبل : أى إقراره (قوله قضى منه) قال فى شرح الروض : فلا يقضى من كسبه لأن الديون لاتتعلق بكسب العبد بعد الحجر عليه فيما أذن له فيه بخلاف المهر اه سم على حج . وهذا مستفاد من قول الشارح الآتى وإن بقى عليه شيء اتبع به بعد عتقه (قوله ثم يستمر بيده) أى الملتقط الذى ادعى رقه (قوله وربما استرقه بعده) أى ما ذكر وقوله وأيده أى كلام الماوردى (قوله أنه لو أشهد) أى بعد دعوى الرق (قوله ولو رأينا صغيرا الخ) أى أما لو رأينا بالغا فى يد من يسترقه ولم نعلم سبق حكم عليه بالرق فى صغره فادعى الحرية

الروض (قوله مطلقا) أى ولو بالنسبة لما يضر الغير (قوله يردّ) أى التنظير فى التعليل ، وهذه مناقشة لفظية مع الزركشى لاتقتضى اعتماد كلام الماوردى (قوله أى يستخدمه مدعيا رقه) هذا تفسير لمعنى قول المصنف يسترقه وإن كان قول المصنف المذكور غير قيد فى نفسه كما يعلم من قول الشارح الآتى سواء ادعى رقه حينئذ أم بعد البلوغ فتأمله ، فلعل به يندفع ما أشار إليه الشهاب سم من إثبات المناقضة بين هاتين العبارتين (قوله بعد حلف ذى اليد الخ) هذا منه تصريح فى حمل الحكم فى المتن على حكم الحاكم ، وقد يقال : إن صريح التعاليل الآتية يخالفه ومن ثم لم يذكره الشهاب ابن حجر كغيره ، ثم إن قضيته مع قول المصنف الآتى فإن بلغ وقال أنا حر

المدعى البينة ، وكذا لو ادعى عليه حسبة وهى صغيرة بأن اليد دليل الملك فى الجملة ، ويجوز أن يولد وهو مملوك ولا كذلك فى النكاح فاحتاج للبينة . والثانى يقبل قوله لأنه الآن من أهل القول إلا أن يقيم المدعى بينة برقه (ومن أقام بينة برقه) بعد الاحتياج إليها لا إن لم يحتج إليها كبينة داخل قبل أن تشرف يده على الزوال (عمل بها) ولو لخارج غير ملتقط (ويشترط أن تتعرض البينة) فى اللقيط (لسبب الملك) من نحو شراء وإرث لئلا تعتمد ظاهر اليد ، وقضيته أن بينة غير الملتقط لاتحتاج لذلك ويكفى قولها ولو أربع نسوة لأن شهادتهن بالولادة تثبت الملك كالنسب فى الشهادة بالولادة أنه ولد أمته وإن لم تتعرض للملك خلافا لما فى تصحيح التنبيه لأن الغالب أن ولد أمته ملكه (وفى قول يكفى مطلق الملك) كسائر الأموال وفرق الأوّل بأن اللقيط محكوم بحريته بظاهر اليد فلا يزال ذلك الظاهر إلا عن تحقيق . وطريقة الجمهور كما فى الكفاية جريان الخلاف فى الملتقط وغيره ، وعبارة المصنف محتملة لذلك . لكن سياقه يخصه بالملتقط وفرقهم هذا وتعليلهم الذى قضيته مامر ظاهران فيه (ولو استلحق اللقيط) يعنى الصغير المحكوم بإسلامه ولو غير لقيط (حر مسلم) ذكر ولو غير ملتقط (لحقه) بشروطه المتقدمة فى الإقرار إجماعا لأنه أقر له بحق لاضرر فيه على غيره فأشبه مالو أقر له بمال سواء أكان سفيها أم رشيدا ، ولا يلحق بزوجته إلا ببينة كما يعلم مما يأتى . واستحبوا للقاضى أن يقول للملتقط من أين هو ولدك من زوجتك أو أمتك أو شبهة لأنه قد يظن أن الالتقاط يفيد النسب ، وبحث الزركشى وجوبه إذا كان ممن يجهل ذلك احتياطا للنسب ويأتى فى الشهادات مايؤيده ، وتعبيره بالمسلم مثال إذ الكافر يستلحق من حكم بكفره وكذا من حكم بإسلامه كما مر لكن لايتبعه فى الكفر (وصار أولى بتربيته) من غيره لثبوت أبوّته له فأولى ليست على بابها كقولك فلان أحق بماله . نعم لو كان كافرا واللقيط مسلم بالدار لم يسلم إليه وعلم أن قوله حر مثال كما أشار لذلك فقال (وإن استلحقه عبد) بشروطه (لحقه) فى النسب دون الرق لإمكان حصوله منه من نكاح أو شبهة لكن يقرّ فى يد الملتقط وينفق

قبلت دعواه مالم تقم بينة برقه ، ومنه مايوجد من بيع الأرقاء الغالبة بمصرنا ، فإنهم لو ادعوا أنهم أحرار بطريق الأصالة قبل منهم وإن تكرر بيع من هم فى أيديهم مرارا وليس دعواهم الإسلام ببلادهم ولا ثبوته بإخبار غيرهم لجواز كونهم ولدوا من إماء فحكم برقهم تبعا لأمهاتهم (قوله وقضيته أن بينة الخ) صرح فى شرح الروض باشتراط بيان سبب الملك فى الشهادة والدعوى فى غير اللقيط أيضا اه سم على حج (قوله لكن سياقه الخ) هذا هو المعتمد (قوله ذكر) قال فى شرح الروض : أما الخنثى فيصح استلحاقه على الأصح عند القاضى أبى الفرج الزاز ويثبت النسب بقوله لأن النسب يحتاط له اه سم على حج . زاد على المنهج : فلو مات هذا الولد فهل ترث الخنثى الثلث ويوقف الباقى لاحتمال أنه أنثى وإلا ترث الثلث بشرطه أو لاترث شيئا لأنه قد لايصح استلحاقه فليراجع اه . أقول : والأقرب عدم الإرث لأنه يشترط تحقق الجهة المقتضية للإرث ولأنه لايلزم من ثبوت النسب الإرث كما فى استلحاق الرقيق فإنه يثبت النسب دون الإرث (قوله وبحث الزركشى الخ) هو المعتمد

لم يقبل قوله إنه إذا لم يحكم الحاكم برقه فى صغره أن يقبل قوله بعد بلوغه فى الحرية فليراجع (قوله ويجوز أن يولد وهو مملوك) أى فمن يدعى رقه مستمسك بالأصل (قوله من نحو شراء أو إرث) انظر من أين يعلم ذلك مع أنه لقيط (قوله أنه ولد أمته) هذا مقول قولها وقوله فى الشهادة بالولادة متعلق به أيضا (قوله المحكوم بإسلامه) انظر ماالداعى إلى التقييد به (قوله ولو غير ملتقط) هذه الغاية علمت من قوله ولو غير لقيط (قوله وعلم أن قوله حر مثال) انظر من أين علم

عليه من بيت المال وفصله عن الحر لقوله (وفى قول يشترط تصديق سيده) له لأنه يقطع إرثه بفرض عتقه . وأجاب عنه الأوّل بأن هذا غير منظور له لصحة استلحاقه ابنا مع وجود أخ (وإن استلحقته امرأة لم يلحقها فى الأصح) لإمكان إقامة البينة بمشاهدة الولادة بخلاف الرجل ، وإذا أقامتها لحقها وإن كانت أمة ، ولا يثبت رقه لمولاها ولا يلحق زوجها إلا إن أمكن وشهدت بالولادة على فراشه وحينئذ لاينتفى عنه إلا باللعان . والثانى يلحقها لأنها أحد أبوين فصارت كالرجل (أو) استلحقه (اثنان لم يقدم مسلم وحر على ذمى) وحرى (وعبد) إذ استلحاق كل منهم صحيح ويد الملتقط غير صالحة للترجيح هنا (فإن) كان لأحدهما بينة سليمة من المعارض عمل بها فإن (لم يكن) لواحد منها (بينة) أو كان لكل بينة وتعارضتا ، فإن سبق استلحاق أحدهما ويده عن غير إلتقاط قدم لثبوت النسب منه مع اعتضاده باليد فهى عاضدة غير مرجحة ، وإن لم يسبق أحدهما كذلك كأن استلحقه لاقطه ثم ادعاه آخر (عرض على القائف) الآتى قبيل العتق (فيلحق من ألحقه به) لما يأتى ثم ولا يقبل منه بعد إلحاقه بواحد إلحاقه بآخر إذ الاجتهاد لاينقض بالاجتهاد، ومن ثم لو تعارض قائفان كان الحكم للسابق وتقدم عليه البينة ولو تأخرت كما يقدم هو على مجرد الانتساب لأنه بمنزلة الحكم فكان أقوى (فإن لم يكن قائف) بالبلد أو بدون مسافة القصر منه كما ذكره الماوردى وحكاه الرافعى فى العدد عن الرويانى وقيل بالدنيا وقيل بمسافة العدوى (أو) وجد ولكن (تحير أو نفاه عنهما أو ألحقه بهما) وقف الأمر إلى بلوغه و (أمر بالانتساب) قهرا عليه كما صرح به الصيمرى ، زاد غيره : وحبس إن امتنع وقد ظهر له ميل وإلا وقف الأمر (بعد بلوغه إلى من يميل طبعه إليه منهما) لما صح عن عمر رضى الله عنه من أمره بذلك ، ويحرم عليه الانتساب بالتشهى بل لابد من ميل جبلى كميل القريب لقريبه ، وشرط فيه الماوردى أن يعرف حالهما ويراهما قبل البلوغ وأن تستقيم طبيعته ويتضح ذكاؤه ، وأقره ابن الرفعة وأيده الزركشى بقولهم إن الميل بالاجتهاد : أى وهو يستدعى تلك المقدمات ولو انتسب لغيرهما وصدقه ثبت نسبه، ولا يخير المميز كما يأتى فى الحضانة لأن رجوعه معمول به ثم لاهنا فقوله ملزم والصبى من أهل الإلزام وينفقانه مدة الانتظار ثم يرجع الآخر على من ثبت له بما أنفق إن أذنه فيه الحاكم أو أشهد على الرجوع عند فقده على قياس نظائره ، وإلا فتبرع ، ولو تداعاه امرأتان أنفقتا ولا رجوع مطلقا

(قوله فإن سبق استلحاق أحدهما الخ) وكذا لايقدم رجل على امرأة بل إن أقام أحدهما بينة عمل بها وإن أقاما بينتين وتعارضتا فإن كان لأحدهما يد من غير التقاط ولو المرأة قدم وإلا قدم الرجل لأن مجرد دعوى المرأة لاتعارضه لعدم صحة استلحاقها . ومن هذا يعلم جواب حادثة وقعت وهى أن بنتا بيد امرأة مدة من السنين تدعى المرأة أمومتها لتلك البنت من غير معارض ، ومع شيوع ذلك بين أهل محلتها وجاء رجل ادعى أنها بنته من امرأة ميتة لها مدة وهو أنه إن أقام أحدهما بينة ولم تعارض عمل بها وإلا بقيت مع المرأة لاعتضاد دعواها باليد (قوله فإن لم يكن قائف بالبلد أو بدون مسافة القصر) هذا هو المعتمد (قوله ثم يرجع الآخر على من ثبت له) أى فلو لم يثبت لواحد منهما بل ثبت لغيرهما أو لم يثبت نسبه لا لهما ولا لغيرهما فهل يرجع المنفق على من ثبت نسبه منه أو على اللقيط نفسه لوجود الانفاق عليه ؟ فيه نظر، والأقرب عدم الرجوع فيهما لأنه لم يقصد واحدا منهما بالإنفاق (قوله على قياس نظائره) قال حج : ثم بنيته انتهى : يعنى إذا فقد الشهود وأنفق بنية الرجوع رجع وفيه أن فقد الشهود نادر ، فقياس مامر للشارح عدم الرجوع (قوله ولا رجوع مطلقا) لإمكان القطع بالولادة وأوخذت

(قوله ولا رجوع مطلقا) أى لأن دعوى المرأة ولادته يحكم القطع فيها فتؤاخذ بموجب قولها .

(ولو أقاما بينتين) على النسب (متعارضتين) كأن اختلف تاريخهما (سقطتا فى الأظهر) لانتفاء المرجح فيرجع للقائف ، واليد هنا لاترجيح بها لأنها لاتثبت النسب بخلاف الملك . والثانى لايسقطان وترجح إحداهما بقول القائف . قال الرافعى : ولا يختلف المقصود على الوجهين وهما مفرعان على قول التساقط فى التعارض فى الأموال ، ولو تداعيا مولودا فادعى أحدهما ذكورته والآخر أنوثته فبان ذكرا لم تسمع دعوى من ادعى الأنوثة فى أوجه احتمالين لأنه قد عين غيره ، ولو استرضع ابنه يهودية ثم غاب وعاد فوجدها ميتة ولم يعرف ابنه من ابنها وقف الأمر كما أفتى به المصنف إلى تبين الحال ببينة أو قائف أو بلوغهما وانتسابهما انتسابا مختلفا ، ويوضعان فى الحال فى يد مسلم ، فإن لم يوجد شىء مما مر دام الوقف فيما يرجع للنسب ويتلطف بهما ليسلما ، فإن أصرا على الامتناع لم يكرها عليه ، وإذا ماتا دفنا بين مقابر المسلمين والكفار ، وتجب الصلاة عليهما وينويها على المسلم منهما إن صلى عليهما معا ، وإلا فعليه إن كان مسلما كما علم مما مر فى كتاب الجنائز ، وخالف التاج الفزارى المصنف ، والأول أصح .

كل بموجب قولها اهـ حج . وقول حج لإمكان القطع : أى بالبينة بالولادة (قوله واليد هنا لاترجيح بها) عبارة حج : واليد هنا غير مرجحة ، وكتب عليه سم مانصه : أى ولا عاضدة ، ولا ينافى ذلك قوله السابق فإن سبق استلحاق أحدهما إلى قوله فهى عاضدة لامرجحة بحمل هذا على ما إذا لم يسبق استلحاق ذى اليد فليتأمل . وكتب أيضا قوله واليد الخ فى شرح الروض ، ويفارق مالو استلحقاه ولكل منهما بينة حيث لايقدم باليد كما مر ولا بتقدم التاريخ ، فإن أقامها أحدهما بأنه بيده منذ سنة والآخر بأنه منذ شهر بأن اليد وتقدم التاريخ يدلان على الحضانة دون النسب (قوله فبان ذكرا) أى أو أنثى لم تسمع دعوى من ادعى ذكورته ، وقياسه أنه لو بان خنثى لم تسمع دعوى واحد منهما (قوله ولو استرضع ابنه) قوّة كلامه تشعر بجواز استرضاع اليهودية وغيرها من الكافرات للمسلم ، ولا مانع منه لأن استرضاعها استخدام لليهودية واستخدام الكفار غير ممنوع ، ولا نظر إلى أنها يخاف منها على الطفل ، لأنا نقول : هذه الحالة إذا وجدت فى المسلمة امتنع تسليم الرضيع لها ، وظاهره أيضا سواء كان ببيتها أم بيت وليه (قوله فيما يرجع للنسب) أى ويجب على أبويهما نفقتهما بأن ينفق كل واحد منهما على كل من الوالدين نصف كفايته أو يتفقا على أن كلا منهما ينفق على واحد بعينه من الولدين (قوله لم يكرها عليه) أى بعد البلوغ (قوله وإذا ماتا دفنا بين الخ) أى وجوبا ولو تركا مالا فإن رجى ظهور الحال وقف وإلا فينبغى أنه من الأموال الضائعة فأمره لبيت المال .

كتاب الجعالة

هى بتثليث الجيم كما قاله ابن مالك وغيره ، واقتصر المصنف والجوهرى وغيرهما على كسرها ، وابن الرفعة فى الكفاية والمطلب على فتحها ، وهى لغة اسم لما يجعله الإنسان لغيره على شىء يفعله ، وكذا الجعل والجعيلة . وشرعا : التزام عوض معلوم على عمل معين معلوم أو مجهول بمعين أو مجهول . وذكرها بعض الأصحاب كصاحب المهذب والشرح والروضة عقب الإجارة لأنها عقد على عمل ، وأوردها الجمهور هنا لأنها طلب التقاط الدابة الضالة . والأصل فيها الإجماع ، واستأنسوا لها بقوله تعالى - ولمن جاء به حمل بعير - وكان معلوما عندهم كالوسق ، وقد ورد فى شرعنا تقريره بخبر الذى رقاه الصحابى بالفاتحة على قطيع من الغنم كما فى الصحيحين عن أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه وهو الراقى كما رواه الحاكم وقال صحيح على شرط مسلم ، والقطيع ثلاثون رأسا من الغنم قال الزركشى ه: ويستنبط منه جواز الجعالة على ماينتفع به المريض من دواء أو رقية وإن لم يذكروه ، وهو متجه إن حصل به تعب وإلا فلا أخذا مما يأتى ، ولأن الحاجة تدعو إليها فى رد ضالة وآبق وعمل لايقدر عليه ولا يجد من يتطوّع به ، ولا تصح الإجارة عليه للجهالة فجازت كالإجارة والقراض . وأركانها أربعة : صيغة ، ومتعاقدان

كتاب الجعالة

(قوله وابن الرفعة الخ) عبارة شرح المنهج بتثليث الجيم ، واقتصر جماعة على كسرها وآخرون على كسرها وفتحها وعليها فيتحصل فيها أربعة مذاهب ولم يبينوا الأفصح ، ويحتمل أنه الكسر لاقتصار الجوهرى عليه (قوله وكذا الجعل) أى اسم لما يجعله الخ (قوله واستأنسوا لها) إنما قال ذلك ولم يقل واستدلوا لأن شرع من قبلنا ليس شرعا لنا وإن ورد فى شرعنا مايقرره (قوله الذى رقاه الصحابى) أو وكان المرقى لديغا اه حج (قوله والقطيع ثلاثون رأسا) هو بيان لما اتفق وقوعه ، وإلا فالمعنى اللغوى لايتقيد بعدد كما يدل عليه عبارة المختار حيث لم يبينه بعدد مخصوص وعبارته : والقطيع اسم للفرقة من البقر أو من الغنم ، والجمع أقاطيع وأقاطع وقطعان (قوله من دواء أو رقية) ثم ينبغى أن يقال إن جعل الشفاء غاية لذلك كالتداوى إلى الشفاء أو لترقينى إلى الشفاء فإن فعل ووجد الشفاء استحق الجعل ، وإن فعل ولم يحصل الشفاء لم يستحق شيئا لعدم وجود المجاعل عليه وهو المداواة والرقية إلى الشفاء ، وإن لم يجعل الشفاء غاية ذلك كلتقرأ على على الفاتحة سبعا مثلا استحق بقراءتها سبعا لأنه لم يقيد بالشفاء ، ولو قال لترقينى ولم يزد أو زاد من علة كذا فهل يتقيد الاستحقاق بالشفاء ؟ فيه نظر ، وقد يؤخذ من قوله فى مسئلة المداواة الآتى فى الفرع قبيل ولو اشترك اثنان وإلا فأجرة المثل فساد الجعالة هنا ووجوب أجرة المثل فليحرر اه سم على حج (قوله وهو متجه) من عند م ر (قوله إن حصل به تعب) لعل قصة أبى سعيد حصل فيها تعب كذهابه لموضع المريض ، فلا يقال قراءة الفاتحة لا تعب فيها فكيف صحت الجعالة عليها أو أنه قرأها سبع مرات مثلا ، وينبغى أن المراد بالتعب بالنسبة لحال الفاعل (قوله ولا تصح الإجارة عليه) من تتمة التعليل ، وقوله للجهالة يرد عليه أن المعلوم تصح الجعالة عليه مع صحة الإجارة على فعله . ويمكن الجواب بأن الدليل هو

كتاب الجعالة

وعمل ، وعوض ، كما علمت من شروطها من كلامه هنا وفيما يأتى (هى كقوله) أى مطلق التصرف المختار (من ردّ آبقى) أو آبق زيد كما يصرح به (فله كذا) وإن لم يكن فيه خطاب لمعين للآية ، واحتمل إبهام العامل لأنه قد لايهتدى إلى الراغب فى العمل ، وإذا صح مع إبهام العامل فمع تعيينه أولى كقوله إن رددت عبدى فلك كذا ، وهى تفارق الإجارة من أوجه جوازها على عمل مجهول ، وصحتها مع غير معين وعدم اشتراط قبول العامل وكونها جائزة لا لازمة ، وعدم استحقاق العامل الجعل إلا بالفراغ من العمل ، فلو شرط تعجيل الجعل فسد العقد واستحق أجرة المثل ، فإن سلمه بلا شرط امتنع تصرفه فيه فيما يظهر ، ويفرق بينه وبين الإجارة بأنه ثم ملكه بالعقد وهنا لايملكه إلا بالعمل ، ولو قال من ردّ عبدى فله درهم قبله بطل ، قاله الغزالى فى كتاب الدور ، وعدم اشتراط قبضه فى المجلس مطلقا ، ويشترط فى الملتزم للجعل مالكا أو غيره كونه مطلق التصرف كما فى الإجارة ، فلا يصح بالتزام صبىّ أو مجنون أو محجور عليه بسفه ، وفى العامل المعين أهلية العمل بأن يكون قادرا عليه فيدخل فيه العبد ، وغير المكلف بإذن وغيره كما قاله السبكى وغيره خلافا لابن الرفعة إذا لم يأذن له سيده ، ويخرج عنه العاجز عن العمل كصغير لا يقدر عليه وضعيف يغلبه العمل على نفسه لأن منفعته معدومة فأشبه استئجار الأعمى للحفظ ، كذا قاله جماعة كالزركشى وابن العماد . وقال الأذرعى : كان المراد أهلية التزامه ، ويحتمل أنه أراد مكانه . وقال فى المهمات : كأنه يشير بذلك إلى اشتراط بلوغه وتمييزه ، أما إذا كان مبهما فيكفى علمه بالنداء . قال

مجموع العلل المذكورة فلا يضر تخلف بعضها عن الحكم (قوله وعمل) فى عده من الأركان مسامحة لأنه لايوجد إلا بعد تمام العقد ، إلا أن يقال : المراد بعدّه منها ذكره فقط فى العقد والمتأخر إنما هو ذات العمل (قوله وهى) أى الجعالة تفارق الخ (قوله فإن سلمه) أى الجعل قبل الفراغ من العمل سواء كان قبل الشروع فى العمل أو بعده (قوله امتنع تصرفه) قال بعض المشايخ : أى من حيث كونه جعلا ، أما من حيث رضا المالك الدافع الذى تضمنه التسليم فيجوز التصرف فيه . أقول : هو مسلم فى التصرف فيه بالانتفاع به بنحو أكله أو لبسه ، أما التصرف فيه بنقل الملك فيه الذى يتوقف عليه ذلك فلا ، ولو أتلفه بنحو أكله فهل يضمنه الوجه أنه يضمنه لأنه لم يسلمه له مجانا بل على أنه عوض ، وهل له رهنه لأن تسليم المالك إياه عن الجعل يتضمن الرضا بذلك ويكون مضمونا كما تقدم أولا لأن قبضه عن الجعالة فاسد لعدم ملكه واستحقاق قبضه ؟ فيه انظر اهسم على حج . أقول : قياس ماقدمه من منع بيعه منع رهنه (قوله فيما يظهر) عبارة حج بدل فيما يظهر على الأوجه (قوله ويفرق بينه) أى بين امتناع التصرف على العامل (قوله فله درهم قبله) أى قبل الرد ، وقوله بطل أى العقد لشرط تعجيل الجعل (قوله مطلقا) أى معينا أو فى الذمة (قوله وغير المكلف) أى حيث كان من الآدميين وكان قادرا على العمل أخذا من قوله الآتى كصغير لايقدر الخ (قوله إذا لم يأذن له) أى حيث قال لايصح مع الرقيق بدون إذن سيده (قوله يغلبه العمل على نفسه) أى فلا يطيقه فكأن العمل قهره وغلبه حتى عجز عنه ، وقوله للحفظ : أى بالبصر (قوله كان المراد) أى بقوله قدرته (قوله ويحتمل أنه أراد) أى بأهلية العمل وهذا هو المعتمد ، وقوله إمكانه : أى إمكان العمل (قوله وتمييزه) الواو بمعنى أو (قوله فيكفى علمه بالنداء) أى دون قدرته على العمل لكن فيه أنه حيث أتى به بانت قدرته ، إلا أن يقال : المراد بالقدرة كونه قادرا بحسب العادة غالبا ، وهذا لاينافى وجود

(قوله ويشترط فى الملتزم الخ) تقدم هذا (قوله وغير المكلف) أى فيستحق المسمى كما هو ظاهر السياق ، وهو الذى سيأتى عن السبكى والبلقينى (قوله ويحتمل أنه أراد) يعنى المصنف فى الروضة بقوله المارّ فى العامل

الماوردى هنا : لوقال من جاء به استحق من رجل أو امرأة أو صبي أو عبد عاقل أو مجنون إذا سمع النداء أو علم به لدخولهم فى عموم من جاء وخالف فى السير فقال لايستحق الصبي ولا العبد إذا قام به بغير إذن سيده ، والصيغة التى ذكرها المصنف تدل على الإذن عرفا لأن الترغيب فى الشيء يدل على طلبه ، وقضية الحدّ صحتها فى إن حفظت مالى من متعدّ عليه فلك كذا ، وهو ظاهر إن عين له قدر المال وزمن الحفظ ، وإلا فلا لأن الظاهر أن المالك يريد الحفظ على الدوام وهذا لاغاية له فلم يبعد فساده بالنسبة للمسمى فيجب له أجرة المثل لما حفظه (و) علم من مثاله الذى دل به عليه حدّها كما تقرر أنه (يشترط) فيها لتتحقق (صيغة) من الناطق الذى لم يرد إتيانه بكتابة (تدل على العمل) أى الإذن فيه كما بأصله (بعوض) معلوم مقصود (ملتزم) لأنها معاوضة فافتقرت إلى صيغة تدل على المطلوب وقدر المبذول كالإجارة والكتابة وإشارة الأخرس المفهمة تقوم مقام الصيغة والكتابة كناية إن نواه بهاصح وإلا فلا (فلوعمل) أحد (بلا إذن) أو بإذن من غير ذكر عوض أو بعد

العمل مع العجز على خلاف الغالب ، أو يقال : لاتشترط قدرته أصلا ويكفى إذنه لمن يعمل فسيتحق بإذنه الجعل ويصرح بهذا قول ع : لو كان العامل معينا ثم وكل غيره ولم يفعل هو شيئا فلا جعل لأحد وإن كان عاما فعلم به شخص ثم وكل استحق الأوّل . هذا محصل بحث الشيخين خلافا للغزالى فى الأولى ، وقوله قال الماوردى الخ معتمد (قوله فمن جاء به استحق) أى الجعل لا بقيد كونه المسمى فلا ينافى مايأتى له عن الأنوار من أن الصبي والسفيه لهما أجرة المثل ، وينبغى أنّ مثلهما المجنون إذا كان له نوع تمييز ، وأما العبد فالقياس استحقاقه المسمى إن كان بالغا عاقلا لأنه يصح قبوله الهبة ويكون له يده فالجعل أولى لبنائهم أمر الجعلة على المسامحة فليتأمل (قوله أو مجنون) أى له نوع تمييز اه حج (قوله إن عين له قدر المال) أى الذى يحفظه وسواء كان علم قدره بمجرد الرؤية أو غيرها (قوله الذى دل به) أى بالمثال (قوله صيغة) قال فى شرح الروض : فلو عمل أحد بلا صيغة فلا شيء له وإن كان معروفا برد الضوال بعدم الالتزام له فوقع عمله تبرعا ، ودخل العبد فى ضمانه كما جزم به الماوردى . وقال الإمام : فيه الوجهان فى الأخذ من الغاصب بقصد الردّ إلى المالك ، والأصح فيه الضمان انتهى . ولقائل أن يقول : كان ينبغى عدم الضمان كما لو أخذه ممن لايضمن كالحربى بجامع أنه ليس فى يد ضامنه اه سم على حج . وقوله معروفا برد الضوال ، ومنه رد الوالى مثلا له وشيوخ العرب فلا أجرة لهم فيدخل المردود فى ضمانهم حيث لم يأذن مالكه فى الردّ ، ولا يمنع من ذلك التزامهم من الحاكم غفر تلك المحلة وحفظ مافيها مالم تدل قرينة على رضا المالك بردّ ما أخذ ، وقوله ولقائل الخ نقل فى قولة أخرى خلافه ، والأقرب ماهنا من دخوله فى ضمانه ، ووجهه بأن بقاء المغصوب فى يد من لايضمن يتوقع التلف معه أكثر من الضال ، فإنه بتقدير عدم رده يجوز اطلاع المالك عليه فيأخذه ولا يفوت عليه ، بخلاف الحربى مثلا فإن العود منه بعيد عادة (قوله الذى لم يرد إتيانه) قيد بما ذكر لأنه حمل الصيغة على اللفظ وجعل الإشارة والكتابة قائمين مقام الصيغة ، والظاهر أن ماسلكه غير متعين لإمكان حمل الصيغة على مايشمل ذلك (قوله إن نواه) أى عقد الجعالة (قوله فلو عمل أحد بلا إذن الخ) ومن ذلك ماجرت به العادة فى قرى مصرنا من أن جماعة اعتادوا حراسة الجرين نهارا وجماعة اعتادوا حراسته ليلا ، فإن اتفقت معاقدتهم على شيء من أهل الجرين أو من بعضهم بإذن الباقين لهم فى العقد استحق الحارسون ماشرط لهم إن كانت الجعالة صحيحة وإلا فأجرة المثل ، وأما إن باشروا الحراسة بلا إذن من أحد اعتمادا

المعين أهلية العمل ، ولم يتقدم مرجع الضمير فى كلام الشارح

الإذن لكنه لم يعلم به سواء المعين وقاصد العوض وغيرهما (أو أذن لشخص فعمل غيره فلا شيء له) وإن كان معروفا برد الضوال بعوض لأنه لم يلتزم عوضا له فوقع عمله تبرعا . نعم لو رده قن المقول له استحق سيده الجعل لأن يد قنه كيده كذا قالاه. قال السبكي : وهو ظاهر إذا استعان به سيده ، وإلا ففيه نظر لأنه لم يدخل في اللفظ لاسيما إذا لم يكن علم النداء ، وقد قال الماوردي : لو قال من رد عبدي من سامعي ندائي فله كذا فرده من علم نداءه ولم يسمعه لم يستحق ، وصرّح بمثله القاضي الحسين انتهى . قال الأذرعي : وقول القاضي فإن رده بنفسه أو بعبده استحق يفهم عدم الاستحقاق إذا استقلّ العبد بالرد (ولو قال أجنبي) مطلق التصرف مختار (من ردّ عبد زيد فله كذا استحقه الرادّ) العالم به (على الأجنبي) لأنه التزمه فصار كخلع الأجنبي ، وكما لو التمس إلقاء متاع الغير في البحر لخوف الهلاك وعليه ضمانه ، وليس كما لو التزم الثمن في شراء غيره أو الثواب في هبة غيره لأنه عوض تمليك فلا يتصور وجوبه على غير من حصل له الملك والجعل ليس عوض تمليك ، واستشكل ابن الرفعة هذه بأنه لايجوز لأحد وضع يده على مال غيره بقول الأجنبي بل بضمنه فكيف يستحق الأجرة . وأجيب بأنه لاحاجة إلى الإذن في ذلك لأن المالك راض به قطعا ، أو بأن صورة ذلك أن يأذن المالك لمن شاء في الرد والتزم الأجنبي بالجعل أو يكون للأجنبي ولاية على المالك ، وقد يصوّر أيضا بما إذا ظنه العامل المالك أو عرفه وظن

على ماسبق من دفع أرباب الزرع للحارس سهما معلوما عندهم لم يستحقوا شيئا (قوله عدم الاستحقاق) هذا هو المعتمد خلافا لحج . وفي سم على حج : ولو قال من رد عبدا فله كذا فهل هو كما لو قال من رد عبد زيد حتى إذا رد عبدا ما لأحد أو عبدا موقوفا مثلا استحق ينبغي نعم م ر انتهى . وقد يشمل ذلك قول الشارح في التعريف لمعين أو مجهول (قوله كما التزم الثمن) أي قبل الشراء حيث لايلزمه شيء ، لكن تقدم عن حج في الضمان أنه لو التزم الثمن لغيره كأن قال بعه وعليّ ثمنه صحة ذلك ووجوب ما التزمه عليه قال وليس هذا من الضمان المحوج إلى أصيل بل هو مثل مالو قال ألق متاعك في البحر وعليّ ضمانه (قوله واستشكل ابن الرفعة هذه) أي استحقاق العامل للعوض بقول الأجنبي (قوله لأن المالك راض به قطعا) أي وعليه فينبغي أن لاضمان له إذا تلف لأن رضاه بردّه منزل منزلة إذنه في الرد ، ويؤيده مالو انتزع المغصوب من يد غير ضامنه كالحربي ليرده على مالكه فإنه لاضمان فيه إذا تلف ، لكن في كلام سم على حج مانصه : ومع ذلك : أي الرضا بالردّ يضمنه كما هو ظاهر إذ ليس من جملة الأمانات إلى آخر ماذكر وقد قيل ذلك عن شرح الروض مايوافقه ، ، ثم قال : ولقائل أن يقول كان ينبغي عدم الضمان كما لو أخذه ممن لايضمن كالحربي وأطال في بيانه فراجعه ، وما ذكره ظاهر حيث لم تدل قرينة على رضا المالك بالرد وإلا فلا ضمان (قوله فإنه) أي ابن يونس (قوله أو يكون للأجنبي ولاية على المالك) هذا وقد يقال لوسلم أنه لايجوز له وضع يده عليه فلا يلزم منه عدم استحقاق الأجرة لأنها في مقابلة ماحصل من

(قوله وكما لو التمس الخ) ليس هذا نظير مانحن فيه ، لأنه إنما يلزمه إذا كان خائفا على نفسه ، ولهذا لو كان بالشط أو بمركب آخر لايلزمه شيء (قوله أو يكون للأجنبي ولاية) قد ينافي هذا ما يأتي قريبا من أنه في هذه الصورة يكون الجعل من مال المولى بقيده إلا أن تكون الصورة هنا أنه التزم أكثر من أجرة مثل العمل إذ الحكم حينئذ أن الجعل جميعا في ماله فليراجع (قوله وقد يصوّر أيضا الخ) قضية هذا كالجواب الأوّل أن العامل يستحق الجعل المسمى مطلقا في الأوّل ، وبشرط ظن رضا المالك في هذا فيما إذا استبد الملتزم بالالتزام ، وقضية ما عداهما عدم استحقاقه حينئذ فليحرر الحكم (قوله بما إذا ظنه العامل المالك)

رضاه ، وظاهر كلام المصنف أنه يلزمه العوض المذكور وإن لم يقل على وهو كذلك ، فقد قال الخوارزمى فى الكافى : ولو قال الفضولى من رد عبد فلان فله علىّ دينار ، أو قال فله دينار فمن ردّه استحق على الفضولى ماسمى انتهى . وصرح به ابن يونس فى شرح التعجيز فإنه صور المسئلة بما إذا قال له علىّ ثم قال وألحق الأئمة به قوله فله كذا وإن لم يقل علىّ لأن ظاهره التزام ، ولوقال أحد شريكين فى رقيق من رد رقيقى فله كذا فردّه شريكه فيه استحق الجعل ، وصورة المسئلة إذا لم يكن القائل ولىّ المالك ، فأما إذا كان وليه وقال ذلك عن محجوره على وجه المصلحة بحيث يكون الجعل قدر أجرة مثل ذلك العمل أو أقل استحقه الرادّ فى مال المالك بمقتضى قول وليه وتعبيرهم بالأجنبى يشير إليه ، وعلم مما مر أنه لايتعين على العامل المعين العمل بنفسه ، فلو قال لشخص معين إن رددت عبدى الآبق فلك كذا لم يتعين عليه السعى بنفسه بل له الاستعانة بغيره فإذا حصل العمل استحق الأجرة . قاله الغزالى فى البسيط . قال الأذرعى وهو ملخص من النهاية انتهى . ولم يقف الشيخان على ذلك فذكراه بحثا . وحاصله أن توكيل العامل المعين غيره فى الرد كتوكيل الوكيل ، فيجوز له أن يوكله فيما يعجز عنه وعلم به القائل أو لايليق به كما يستعين به ، وتوكيل غير المعين بعد سماعه النداء غيره كالتوكيل فى الاحتطاب والاستقاء ونحوهما فيجوز ، فعلم أن العامل المعين لايستنيب فيها إلا إن عذر

المنفعة المجاعل عليها ، وليس هذا كمن استؤجر لصوغ إناء من ذهب أو فضة لأن المنفعة ثم لاتقابل بأجرة بخلافه هنا (قوله استحق الجعل) أى على القائل ، ومثله مالو رده غير الشريك ، ومنه يعلم جواب حادثة وقع السؤال عنها ، وهى أن شخصا بينه وبين آخر شركة فى بهائم فسرقت البهائم أو غصبت فسعى أحد الشريكين فى تحصيلها وردّها وغرم على ذلك دراهم ولم يلتزم شريكه منها شيئا ، وهو أن الغارم لا رجوع له على شريكه بشىء مما غرمه ، ومن الالتزام مالو قال له كل شىء غرمته أو صرفته كان علينا ويغتفر الجهل فى مثله للحاجة ، ويؤيده مالو قال له عمر دارى على أن ترجع بما صرفته حيث قالوا يرجع بما صرفه (قوله وصورة المسئلة) أى قول المتن ولو قال الخ وقوله ولىّ المالك أووكيله اه حج (قوله مثل ذلك العمل) أى فلو زاد على أجرة المثل فهل تفسد الجعالة أوتصح ويجب الجعل فى مال الولى ؟ فيه نظر ، والقياس عند الإطلاق انصراف الجعالة إلى المحجور ، فإذا زاد المسمى على أجرة المثل فسد ووجب أجرة المثل مر اه سم على حج . وقوله ووجب أجرة المثل ; أى فى مال المولى عليه ، وقد يقال قياس مالو وكلت فى اختلاعها أجنبيا بقدر فزاد عليه من أن عليها ماسمت وعليه الزيادة أن يكون هنا كذلك فليتأمل (قوله وعلم مما مر) أى فيما لو رده العبد بإذن سيده على مامر (قوله لم يتعين عليه العمل بنفسه) ظاهره ولو قادرا ، لكن سيأتى فى الشرح مايخالفه (قوله كما يستعين به) قال حج بعد مثل ماذكر : فعلم أن من جوعل على الزيارة لايستنيب فيها إلا إن عذر وعلمه المجاعل حال الجعالة ، ثم قال بعد قول المصنف ولوقال من بلد الخ ولو جاعله على حج وعمرة وزيارة فعمل بعضها استحق بقسطه بتوزيع المسمى على أجرة مثل الثلاثة انتهى . وهويفيد جواز الجعالة على الزيارة ، وقد مر للشارح فى الإجارة أنه لاتصح الإجارة على الزيارة ، وعليه فالفرق أن الجعالة دخلها التخفيف فلم يشدد فيها بخلاف الإجارة (قوله لايستنيب فيها إلا أن عذر) قضيته

فى كون هذا بمجرده ينفى الضمان نظر لا يخفى (قوله أو عرفه وظن رضاه) هذا هو الجواب الأوّل بزيادة قيد (قوله قدر أجرة مثل ذلك العمل) قد يتوقف فيه فيما إذا لايمكن تحصيله إلا بأكثر بأن كان لايقدر على رده غير واحد مثلا وطلب أكثر من أجرة المثل ولا يخفى أن بذل أكثر من أجرة المثل أسهل من ضياع

وعلم به الجاعل حال الجعالة (وإن قال) الأجنبي (قال زيد من رد عبدى فله كذا وكان كاذبا لم يستحق) الراد (عليه) لعدم التزامه (ولا على زيد) إن كذبه لأنه لم يلتزم له شيئا فلو شهد المخبر على المالك بأنه قاله لم تقبل شهادته لأنه متهم فى ترويج قوله وإن صدق زيد المخبر ، فإن كان ممن يعتمد قوله استحقه على المالك ، وإلا فكأن لاخبر فلا يستحق على أحد ويظهر أن محل وإلا الخ ما إذا لم يصدقه العامل وإلا استحق على المالك المصدق (ولا يشترط قبول العامل) لفظا لما دل عليه لفظ الجاعل (وإن عينه) بل يكفى العمل كالوكيل ومن ثم لو رده ثم عمل لم يستحق إلا بإذن جديد وفى الروضة وأصلها إذا لم يعين العامل لايتصور قبول العقد وظاهره ينافى المتن . ويجاب بأن معنى عدم تصور ذلك بعده بالنظر للمخاطبات العادية ومعنى تصوره الذى أفهمه الكتاب أنه من حيث دلالة اللفظ على كل سامع مطابقة لعمومه صار كل سامع كأنه مخاطب فتصور قبوله ولا يشترط المطابقة . فلو قال إن رددت آبقى فلك دينار فقال أردته بنصف دينار استحق الدينار ، فإن القبول لا أثر له ، قاله الإمام وذكره القمولى نحوه ، ولا يعارضه قولهم فى طلقنى بألف فقال بمائة طلقت بها كالجعالة ولا قولهم فى اغسل ثوبى وأرضيك فقال لا أريد شيئا لم يجب شىء لأن الطلاق لما توقف على لفظ الزوج أدير الأمر عليه ، ويؤخذ من كلام الإمام والقمولى أنها لاترتد بالرد ، ودعوى أنه إن رد الجعل من أصله أثر أو بعضه فلا لاأثر لها . وقال فى الأنوار :

أن ماذكر معتبر حتى فى إذن السيد لعبده ، إلا أن يفرق بأن يد العبد كيد السيد فكأنه الراد فلا يتوقف على العذر ولا على الجاعل ، ومن العذر مالو عجز عن مباشرة ماوكل فيه أو كونه لايليق به ، فالقادر على الفعل اللائق به والعاجز الذى لم يعلم بحاله الموكل حال الجعالة لايصح توكيله ، وعليه فلو وكل فى الفعل لم يصح ولا يستحق إلى آخر ماذكرنا (قوله وعلم به الجاعل حال الجعالة) أى فلو لم يعذر أو لم يعلم الملتزم امتنع التوكيل ولا يستحق على الملتزم شيئا بل ينبغى ضمان العامل بوضع يده على العين إن لم يعلم رضا المالك بالوضع ، هذا إذا كان غرض المالك الرد من المعين بخصوصه فلا ينافى مايأتى فيما لو أذن لمعين وقصد غيره إعانته كما سيأتى فى كلام الشارح حيث قال لأن قصد الملتزم الرد ممن التزم له (قوله فإن كان ممن يعتمد قوله) أى بأن كان ثقة ، ولا مانع أن يراد ثقة فى ظن العامل اه سم على منهج (قوله لم يستحق إلا بإذن جديد) صريح فى أنها ترد بالرد (قوله وظاهره ينافى المتن) أى إذا دل قوله وإن عينه على تصور قبول غير المعين ، ويمكن أن يجاب عن المتن بوجهين : أحدهما أن عدم الاشتراط يصدق بعدم الإمكان . والثانى أن واو وإن عينه للحال تأمل اه سم (قوله ولا تشترط المطابقة) أى مطابقة القبول للإيجاب (قوله استحق الدينار) قضيته ما يأتى عن حج أنه لو قال أردته بلا شىء لايستحق عوضا ، وسيأتى للشارح مايرده فى قوله ودعوى أنه الخ فيستحق الكل (قوله لأن الطلاق لما توقف الخ) يشكل على هذا الجواب قولهم كالجعالة الدال على استواء الجعالة والطلاق فيما ذكر ، وهذا هو وجه الاعتراض فيما يظهر . فالحاصل أن قولهم المذكور دال على أن اللازم هنا نصف الدينار وهو مخالف لقول الإمام ، وظاهر أن الاعتراض بهذا لايدفعه الفرق بين الخلع والجعالة اه سم على حج . أقول : ويمكن الجواب بأن المراد من التشبيه المشاركة فى مجرد استحقاق العوض (قوله أدير الأمر عليه) وبأن الأخيرة ليست نظيرة مسئلتنا لأن مافيها رد للجعل من أصله فأثر بخلاف رد بعضه (أنها ترد بالرد) هذا يخالف مامر فى قوله ومن ثم لو رد ثم عمل لم يستحق إلا أن يحمل ماتقدم

الضالة رأسا (قوله ويؤخذ من كلام الإمام الخ) هذا هو الجواب عن الإشكال بمسئلة اغسل ثوبى . وحاصله أن الجعالة لما كانت لاترد بالرد وجب جميع المجعول وإن رد بعضه ، بخلاف اغسل ثوبى فإنه إجارة فاسدة ، وأصل الإجارة أنها ترتد بالرد ، ولا خفاء أن الجواب الأول مأخوذ من كلام الإمام أيضا فتأمل (قوله فلا أثر لها) الخبر

ولو ردّه الصبي أوالسفيه استحق أجرة المثل لا المسمى ورد المجنون كرد الجاهل بالنداء. وقال السبكي: الذي يظهر وجوب المسمى في هذه المسائل كلها، وجزم بذلك البلقيني في الصغير والمجنون ولم يقيده بشيء (وتصح) الجعالة (على عمل مجهول) كما علم من تمثيله أوّل الباب وذكره هنا لضرورة التقسيم لأن الجهالة احتملت في القراض لحصول زيادة فاحتملها في ردّ الحاصل أولي وهو مقيد كما أفاده جمع بما إذا عسر ضبطه لاكبناء حائط فيذكر محله وطوله وسمكه وارتفاعه وما يبنى به وخياطة ثوب فيصفه كالإجارة (وكذا معلوم) كمن رده من موضع كذا (في الأصح) لأنها إذا جازت مع الجهل فمع العلم أولى. والثاني المنع للاستغناء عنه بالإجارة، ومر أنه لابد من كون العمل فيه كلفة أو مؤنة كردّ آبق أو ضالّ أو حج أو خياطة أو تعليم علم أو حرفة أو إخبار فيه غرض وصدق فيه، فلو رد من هو بيده ولا كلفة فيه كدينار فلا شيء له إذا مالا كلفة فيه لايقابل بعوض أو عبدا آبقا استحق، ولو قال من دلني على مالي فله كذا فدله غير من هو بيده استحق لأن الغالب أنه تلحقه مشقة بالبحث عنه، كذا قالاه. قال الأذرعي: ويجب أن يكون هذا فيما إذا بحث عنه بعد جعل المالك. أما البحث السابق والمشقة السابقة قبل الجعل فلا عبرة بهما وعدم تأقيته، فلو قال من رد عبدي إلى شهر فله كذا لم يصح كما في القراض لأن تقدير المدة مخلّ بمقصود العقد فقد لايظفر به فيها فيضيع سعيه ولا يحصل الغرض سواء أضم إليه من محل كذا أم لا وغير واجب على العامل، فلو قال من دلني على مالي فله كذا فدله من المال في يده لم يستحق شيئا لأن ذلك واجب عليه شرعا فلا يأخذ عليه عوضا، وكذا لو قال من رد مالي فله كذا فرده من هو في يده ويجب عليه ردّه،

على مالو رد القبول من أصله كما لو قال لا أرد العبد وما هنا على مالو قبل ورد العوض وحده كقوله أرده بلا شيء، ثم رأيت سم على حج استشكل ذلك. وأجاب بقوله وقد يقال الرد عند العقد والفسخ بعد ذلك وينظر فيه بأن الذي عند العقد أقوى في دفعه من المتأخر. وقد يقال قوله لا أقبلها أو رددتها ليس صريحا في الفسخ فلا ترتفع به وهو بعيد جدا في رددتها اهـ (قوله استحق أجرة المثل) معتمد (قوله ورد المجنون كرد الجاهل) والمراد بالمجنون الذي ليس له نوع تمييز فلا ينافي مامر من استحقاق المجنون إذا رد بأن المراد بما تقدم من له نوع تمييز، وعبارة سم على حج: أقول: يتجه في المجنون أنه إن عين اشترط أن يكون له نوع تمييز بحيث يعقل الإذن وإلا كان رده كرد غير العالم بالإذن وإن لم يعين اشترط أن يرده بعد أن عقل الإذن لتميزه وعلمه بالإذن إذ ردّه بدون ذلك كرد من لم يعلم الإذن فلا شيء له فليتأمل نعم إن عرض الجنون بعد علمه بالإذن فقد يتجه عدم اشتراط التمييز حال رده فليتأمل انتهى (قوله كرد الجاهل بالنداء) أي فلا يستحق (قوله للاستغناء عنه) أي عن عقد الجعالة (قوله أو إخبار فيه غرض وصدق فيه) أي كأن دلّ من قال من دلني على مالي فله كذا كما سيأتي في كلام الشارح. وليس منه إخبار الطبيب المريض بدواء ينفعه لأن مجرد الإخبار لا كلفة فيه (قوله أو عبدا) أي أو كان عبدا الخ (قوله وعدم تأقيته) أي ويشترط عدم الخ (قوله ويجب عليه) أي والحال أنه يجب عليه الخ. وقوله رده: أي

ساقط هنا من نسخ الشارح، ولعله لفظ مردودة أو نحوه، وغرضه من هذا الرد على الشهاب ابن حجر فإن هذا كلامه (قوله ولو رده الصبي) يعني الضالّ مثلا وإن أوهم ذكره في هذا الموضع أن المراد القبول على أن هذا قد قدم عليه فلا محل له هنا (قوله لأن الغالب أنه تلحقه مشقة) لاخفاء أن هذا الكلام صريح في أنه يستحق وإن لم تلحقه مشقة بالفعل نظرا للغالب وما من شأنه وحينئذ فلا يلاقيه قول الشارح ويجب أن يكون هذا فيما الخ (قوله وعدم تأقيته) معطوف على قوله أنه لابدّ الخ من قوله، ومرّ أنه لابد من كون العمل فيه كلفة لكن لا بقيد كونه مرّ إذ لم يمر هذا (قوله فدله من المال في يده) أي ويجب عليه رده كما لايخفى

وقضيته أنه لو كان الدال أو الرادّ غير مكلف استحق . ويجاب بأن الخطاب متعلق بوليه لتعذر تعلقه به فلا يستحق شيئا ، وأفتى المصنف فيمن حبس ظلما مالا لمن يتكلم فى خلاصه بجاهه أو غيره بأنها جعالة مباحة وأخذ عوضها حلال ونقله عن جماعة : أى وفى ذلك كلفة تقابل بأجرة عرفا (ويشترط) لصحة العقد (كون الجعل) مالا (معلوما) لأنه عوض كالأجرة والمهر ولأنه عقد جوّز للحاجة ولا حاجة لجهالة العوض بخلاف العمل ، ولأن جهالة العوض تفوّت مقصود العقد إذ لا يرغب أحد فى العمل مع جهالة العوض ويحصل العلم بالمشاهدة إن كان معينا وبالوصف إن كان فى الذمة فلو قال من ردّ عبدى فله سلبه أو ثيابه فإن كانت معلومة أو وصفها بما يفيد العلم استحق المشروط وإلا فأجرة المثل كما نقلاه وأقرّاه ، واستشكل فى المهمات تبعا لابن الرفعة اعتبار الوصف فى المعين فإنهم منعوه فى البيع والإجارة وغيرهما . قال البلقينى : ويمكن الفرق بدخول التخفيف هنا فلم يشدّد فيها ، بخلاف نحو البيع وقياسه صحته فله نصفه إن علم وإن لم يعرف محله وهو أوجه الوجهين ، وما قاسه عليه الرافعى من استئجار المرضعة بنصف الرضيع بعد الفطام أجاب عنه فى الكفاية بأن الأجرة المعينة تملك بالعقد فجعلها جزءا من الرضيع بعد الفطام يقتضى تأجيل ملكه ، وهنا إنما تملك بتمام العمل فلا مخالفة لمقتضى العقد ولا عمل يقع فى مشترك (ولو قال من ردّه فله ثوب) أو دابة (أو أرضيه) أو أعطيه خمرا أو خنزيرا أو مغصوبا (فسد العقد) لجهالة العوض أو نجاسة عينه أو عدم القدرة على تسليمه كما فى الإجارة (وللرادّ أجرة مثله) كالإجارة الفاسدة . ويستثنى من اشتراط العلم بالجعل مالو جعل الإمام

كالغاصب والسارق ، بخلاف مالو رده من هو فى يده أمانة كأن طيرت الريح ثوبا إلى داره أو دخلت دابة داره فإنه يستحق بالردّ لأن الواجب عليه التخلية لا الردّ ، فلا منافاة بين ماهنا وما مرّ فى قوله أو عبدا آبقا استحق لأن مامرّ فيما لو لم يجب عليه الرد (قوله وقضيته) أى قضية قولهم غير واجب (قوله أو الراد) أى للمال الذى فى يده (قوله فيمن حبس ظلما) مفهومه إذا حبس بحق مايستحق ما جعل له ذلك وينبغى أن يقال فيه تفصيل وهو أن المحبوس إن جاعل العامل على أن يتكلم مع من يطلقه على وجه جائز كأن تكلم معه على أن ينظره الدائن إلى بيع غلاته مثلا جاز له ذلك واستحق ماجعل له وإلا فلا . ووقع السؤال فى الدرس عما يقع كثيرا بمصرنا من أن الزياتين والطحانين ونحوهم كالمراكبية يجعلون لمن يمنع عنهم المحتسب وأعوانه فى كل شهر كذا هل ذلك من الجعالة أم لا والجواب عنه أنه من الجعالة الفاسدة لأن دفع مايلتزمه من المال ينزل منزلة مايلتزمه الإنسان فى مقابلة تخليصه من الحبس ، وهذا مثله إن وقع منه عمل فيه مشقة فى الدفع عنه فيستحق أجرة المثل لما عمله ، وإنما قلنا إنه جعالة فاسدة لأن العمل فيها غير معلوم إن لم تقدر بمدة مخصوصة ، وهذا نظير ماتقدم فى إن حفظت مالى من متعد عليه فلك كذا (قوله لمن يتكلم فى خلاصه) قضيته أنه إذا تكلم فى خلاصه استحق الجعل وإن لم يتفق إطلاق المحبوس بكلامه ، لكن فى كلام سم على حج فيما لو جاعله على الرقيا أو مداواته أنه إن جعل الشفاء غاية للرقيا والمداواة لم يستحق إلا إذا حصل الشفاء وإلا استحق الجعل مطلقا اهـ . فقياسه هنا أنه إن جعل خروجه من الحبس غاية لتكلم الواسطة لم يستحق إلا إذا خرج منه . وفى كلام سم أيضا بعد كلام طويل جواز الجعالة على ردّ الزوجة من عند أهلها نقلا عن الرافعى ثم توقف فيه وأقول : الأقرب ماقاله الرافعى وهو قياس ما أفتى به المصنف فيمن حبس ظلما الخ (قوله إن كان معينا) عبارة حج بمشاهدة العين أو وصفه أو وصف ما فى الذمة ، وتفريع قوله ولو قال من رد الخ عليها ظاهر (قوله وإلا فأجرة المثل) قضيته الصحة أيضا فى فله الثوب الذى فى بيتى إن علم ولو بالوصف اهـ سم على حج . أقول : لكن ماذكره الشارح فى ثياب العبد وإن اقتضى ماذكره سم يخالف قوله أولا أو بالوصف إن كان فى الذمة (قوله فله نصفه إن علم) أى المردود (قوله يقتضى تأجيل ملكه) أى

لمن يدل على قلعة للكفار جعلا كجارية منها فإنه يجوز مع جهالة العوض للحاجة وما لو قال حج عنى وأعطيك نفقتك فيجوز كما جزم به الرافعى فى الشرح الصغير والمصنف فى الروضة ونقله فى الكبير عن صاحب العدّة ، وردّ بأن هذه لاتستثنى لأن هذا إرفاق لا جعالة ، وإنما يكون جعالة إذا جعله عوضاً فقال حج عنى بنفقتك ، وقد صرح الماوردى فى هذه بأنها جعالة فاسدة ، ونص عليه فى الأم (ولو قال) من ردّه (من بلد كذا فردّه) من تلك الجهة لكن (من) أبعد منه فلا زيادة له لتبرّعه بها أومن (أقرب منه فله قسطه من الجعل) لأنه جعل كل الجعل فى مقابلة العمل فبعضه فى مقابلة بعضه ، فإن ردّ من نصف الطريق استحق نصف الجعل أو من ثلثه استحق ثلثه . ومحله إذا تساوت الطريق سهولة وصعوبة وإلا كأن كانت أجرة النصف ضعف أجرة النصف الآخر استحق ثلثى الجعل ، أو من ذلك البلد ، أو من مسافة مثل مسافته ولو من جهة أخرى استحق المسمى ، ولو ردّه من أبعد من المعين فلا شئ للزيادة لعدم الالتزام ، ولو ردّه من المعين ورأى المالك فى نصف الطريق فدفعه إليه استحق نصف الجعل ، ولو قال من ردّ عبدى فله كذا فردّ أحدهما استحق نصف الجعل استوت قيمتهما أو اختلفت ، ولو قال إن رددتما عبدى فلكما كذا فردّه أحدهما استحق النصف لأنه لم يلتزم له أكثر من ذلك ، ولو قال إن رددتما عبدىّ فلكما كذا فردّ أحدهما أحدهما استحق الربع أو كليهما استحق النصف أو ردّاهما استحقا المسمى ، ولو قال أوّل من يردّ عبدى فله دينار فردّه اثنان اقتسماه لأنهما يوصفان بالأولية فى الردّ ، ولو قال لكل من ثلاثة ردّه ولك دينار فردّوه فلكل منهم ثلثه توزيعا على الرؤوس ، هذا إذا عمل كل منهم لنفسه . أما لو قال أحدهم أعنت صاحبىّ فلا شىء له ولكل منهما نصف ماشرط له ، أو اثنان منهم أعنا صاحبنا فلا شىء لهما وله جميع

وهو مبطل (قوله ورد بأن هذا) أى قوله وما لو قال حج عنى الخ (قوله لأن هذا إرفاق) قال حج : وإذا قلنا بأنه إرفاق لزمه كفايته كما هو ظاهر ثم هل المراد بها كفايته أمثاله عرفا أو كفاية ذاته نظير مايأتى فى كفاية القريب والقن ؟ كلّ محتمل اه . أقول : والأقرب الثانى إن علم بحاله قبل سؤاله فى الحج وإلا فالأوّل ثم هل المراد باللزوم أنه يجب عليه ذلك من وقت خروجه حتى لو امتنع منه أجبر عليه أو من وقت الإحرام ولا يلزمه ذلك إلا إذا فرغ من أعمال الحج وقبل الفراغ للمجاعل الرجوع لأن غايته أنه كالجعالة وهى جائزة ؟ فيه نظر ، والأقرب الأخير ، وعليه فلو أنفق بعض الطريق ثم رجع وقلنا بجوازه فالظاهر أنه يرجع عليه بما أنفقه لوقوع الحج لمباشره كما لو استأجر المغصوب من يحج عنه ثم شفى المستأجر (قوله بأنها جعالة فاسدة) معتمد : أى فيستحق أجرة المثل (قوله وصعوبة) وفى نسخة : وحزونة (قوله لعدم الالتزام) هذه الصورة مكررة مع قوله أوّلا أبعد منه فلا زيادة الخ ، إلا أن يقال : مامرّ فيما لو رده من أبعد من المعين لكنه فى جهته وما هنا فيما لو ردّه من جهة أخرى والمردود منه أبعد مسافة من المعين (قوله استحق نصف الجعل) ولا ينافى هذا قول ع : لو ردّه وهو غير عالم ثم علم النداء فى البلد قبل أن يسلمه استحق : أى الجعل بتمامه لأنه لما كان المحل معينا فى الأولى كان الجعل موزعا على المسافة بخلاف الثانية (قوله بالأولية) أى وذلك لأن الأولية لاتستدعى ثانيا وإنما تستدعى عدم السبق بغيرها ،

(قوله ولو ردّه من أبعد الخ) هذا مكرر (قوله ورأى المالك فى نصف الطريق الخ) صريح فى أن ذهاب العامل للردّ لايقابل شىء ويلزم عليه أنه لو رأى المالك فى المحل الذى لقى فيه الآبق مثلا أنه لايستحق عليه شيئا وهو مشكل ، وربما يأتى فى الشارح مايقتضى خلافه فليراجع (قوله استوت قيمتهما أو اختلفت) انظر ما الفرق بين هذه والتى قبلها ، وفى العباب التسوية بينهما (قوله ولكل منهما نصف ماشرط له) يعنى ما شرط لأجل الرد

المشروط ، فإن شاركهم رابع فلا شيء له ، ثم إن قصد بعمله المالك أو قصد أخذ الجعل منه فلكل من الثلاثة ربع المشروط ، فإن أعان أحدهم فللمعاون بفتح الواو النصف وللآخرين النصف لكل واحد منهما الربع ، أو أعان اثنين منهم فلكل منهما ربع وثمن من المشروط وللثالث ربعه ، وإن أعان الجميع فلكل منهم الثلث كما لو لم يكن معهم غيرهم ، فإن شرط لأحدهم جعلا مجهولا ولكل من الآخرين دينارا فردّوه فله ثلث أجرة المثل ولهما ثلثا المسمى ، ولو قال أي رجل ردّ عبدي فله درهم فرده اثنان قسط الدرهم بينهما ، ولو كان عبد بينهما أثلاثا فأبق فجعلا لمن ردّه دينارا لزمهما بنسبة ملكيهما (ولو اشترى اثنان) فأكثر (في رده اشتركا في الجعل) لحصول الرد منهما والاشتراك في الجعل على عدد الرؤوس وإن تفاوت عملهم لأنه لاينضبط حتى يوزع عليه . وصورة المسئلة إذا عم النداء كقوله من ردّه فله كذا ، ويخالف مالو قال من دخل داري فأعطه درهما فدخلها جمع استحق كل واحد درهما لأن كل واحد داخل وليس كل واحد برادّ للعبد بل الكل ردّوه (ولو التزما جعلا لمعين) كإن رددت آبقي فلك دينار (فشاركه غيره في العمل إن قصد إعانته) مجانا أو بعوض عنه (فله) أي لذلك المعين (كل الجعل) لأن قصد الملتزم الردّ ممن التزم له بأي وجه أمكن فلم يقصر لفظه على المخاطب وحده ، بخلاف مامر فيما إذا أذن لمعين فردّ نائبه مع قدرته لأن المالك لم يأذن فيه أصلا ، ولا شيء للمعين إلا إن التزم له المخاطب أجرة ، ويؤخذ من كلامهم هنا وفي المساقاة كما أفاده السبكي جواز الاستنابة في الإمامة والتدريس وسائر الوظائف التي تقبل النيابة : أي ولو بدون عذر فيما يظهر ولو لم يأذن الواقف إذا استناب مثله

ومن ثم لو قال أنت طالق بأوّل ولد تلدينه فولدت واحدا فقط طلقت به لأنه لم يسبقه غيره (قوله ثم إن قصد) أي الرابع ، وقوله أوقصد : أي الرابع أيضا ، وقوله ربع المشروط : أي ولا شيء له وسقط الربع الرابع عن المالك (قوله ولكل من الآخرين) أي بمعنى أنه قال لكل من الثلاثة بانفراده رد عبدي وقال لأحدهم ولك ثوب مثلا وللآخر ولك دينار وقال للثالث كذلك ، وليس المراد أنه جعل لمجموع الثلاثة ثوبا ودينارين (قوله قسط الدرهم بينهما) ووجهه أن كلا مأذون له في الرد (قوله فلم يقصر لفظه) بهذا يندفع ما قد يتوهم من منافاة هذا بقوله السابق فعلم أن العامل المعين لايستنيب فيها إلا إن عذر الخ (قوله التي تقبل النيابة) أي بخلاف مالا يقبل النيابة كالمتفقه لاتجوز له الاستنابة حتى عند السبكي إذ لايمكن أحدا أن يتفقه عنه اه حج . وكتب عليه سم مانصه : اعتمد مر جواز الاستنابة للمتفقه أيضا لأن المقصود إحياء البقعة بتعلم الفقه فيها وذلك حاصل مع الاستنابة وجوّز أن يؤخذ من ذلك أن تجوز الاستنابة للأيتام المنزلين بمكاتب الأيتام فليتأمل اه . وفي حاشية شيخنا الزيادي مثل ما اعتمده مر ، ولكن الأقرب ماقاله حج . وقول سم للأيتام : أي بشرط أن يكون يتيما مثله (قوله ولو بدون عذر فيما يظهر) وقع السوال في الدرس عما يقع كثيرا من أن صاحب الخطابة يستنيب خطيبا يخطب عنه ، ثم إن المستنيب يستنيب آخر هل يجوز له ذلك ويستحق ماجعله له صاحب الوظيفة أم لا ؟ والجواب عنه الظاهر أي يقال فيه إن حصل له عذر منعه من ذلك وعلم به المستنيب أو دلت القرينة على رضا صاحب الوظيفة بذلك جاز له أن

فالضمير للرد المعلوم : أي نصف الدينار في هذه الصورة ، ولا يصح عود الضمير لكل وكان الأوضح حذف له (قوله فإن شرط لأحدهم جعلا مجهولا ولكل من الآخرين) بأن قال لأحدهم إن رددته فلك دينار وللآخر كذلك وقال للثالث إن رددته أرضيك كما هو ظاهر ، بخلاف ما إذا شرط اجتماعهم وجعل لكل واحد منهل شيئا يخصه وإن أوهمته عبارة الشارح فهو غير مراد ، وسيأتي في كلامه ماهو صريح فيما صوّرته به .

أو خيرا منه ويستحق المستنيب جميع المعلوم وإن أفتى ابن عبد السلام والمصنف بأنه لا يستحقه واحد منهما إذ المستنيب لم يباشر والنائب لم يأذن له الناظر فلا ولا ية له، وما نازع به الأذرعي من كون ذلك سببا لفتح باب أكل أرباب الجهالات مال الوقف دائما مما أرصد للمناصب الدينية واستنابة من لا يصلح أو يصلح بزر يسير. قال غيره: وهكذا جرى فلا حول ولا قوّة إلا بالله مردود باشتراط كونه مثله أو خيرا منه والزركشي بأن الريع ليس ممن قبيل الإجارة ولا الجعالة إذ لا يمكن وقوع العمل مسلما للمستأجر أو الجاعل وإنما هو إباحة بشرط الحضور ولم يوجد فلا يصح أخذه المذكور. وقضيته أنه لا شيء للمستنيب ولو بعذر ولو لمن هو خير منه، وقضية كلام الأذرعي خلافه وهو الأوجه عملا بالعرف المطرد بالمسامحة حينئذ (وإن قصد) المشارك (العمل للمالك) الملتزم يعني بجعل أو بدونه أو لنفسه أو للعامل أو للجميع أو لاثنين منهم أو لم يقصد شيئا (فللأوّل قسطه) من الجعل وهو النصف منه إن شاركه

يستنيب مثله ويستحق ما جعل له، وإن لم يحصل ذلك له ولم تدل القرينة على الرضا بغيره لا يجوز، ولا شيء له على صاحب الوظيفة لعدم مباشرته، وعليه لمن استنابه من باطنه أجرة مثله من مال نفسه، ووقع السؤال فيه أيضا عن مسجد انهدم وتعطلت شعائره هل يستحق أرباب الشعائر المعلوم أم لا؟ والجواب عنه الظاهر أن يقال فيه إن من تمكنه المباشرة مع الانهدام كقراءة جزء به فإنه يمكنه ذلك ولو صار كوما استحق المعلوم إن باشر، ومن لا تمكنه المباشرة كبواب المسجد وفراشه استحق كمن أكره على عدم المباشرة، وهذا كله حيث لم يمكن عوده وإلا وجب على الناظر القطع على المستحقين وعوده إن أمكن وإلا نقل لأقرب المساجد إليه (قوله أو خيرا منه) أي فيما يتعلق بتلك الوظيفة حتى لو كانت قراءة جزء مثلا وكان المستنيب عالما لا يشترط في النائب كونه عالما بل يكفي كونه يحسن قراءة الجزء كقراءة المستنيب له، وعبارة سم على حج: أي باعتبار المقصود من الوظيفة، وفي حج أن المدار على وجود شروط الواقف في النائب (قوله ويستحق المستنيب جميع المعلوم) أي وللنائب ما التزمه له صاحب الوظيفة، وعليه فلو باشر شخص الوظيفة بلا استنابة من صاحبها لم يستحق المباشر لها عوضا لعدم التزامه له، وكذا صاحب الوظيفة حيث لم يباشر لا شيء له إلا إذا منعه الناظر أو نحوه من المباشرة فيستحق لعذره بترك المباشرة ومن هذا يؤخذ جواب حادثة وقع السؤال عنها وهي أن رجلا بينه وبين ولد أخيه إمامة شركة بمسجد من مساجد المسلمين ثم إن الرجل صار يباشر الإمامة من غير استنابة من ولد أخيه وهو أن ولد الأخ لا شيء له لعدم مباشرته، ولا شيء للعم زيادة على ما يقابل نصفه المقرر فيه لأن العم حيث عمل بلا استنابة كان متبرعا، وولد الأخ حيث لم يباشر ولم يستنب لا شيء له لأن الواقف إنما جعل المعلوم في مقابلة المباشرة فما يخص ولد الأخ يتصرّف فيه الناظر لمصالح المسجد فتنبه له فإنه يقع كثيرا، ووقع من بعض أهل العصر إفتاء بخلاف ذلك فاحذره فإنه خطأ (قوله أرباب الجهالات) وفي نسخة الجهات: وما في الأصل هو الأوفق بقوله الآتي كونه مثله أو خيرا منه الخ (قوله وقضية كلام الأذرعي) يتأمل هذا، فإن ما نقله عن الأذرعي حاصله منازعة من قال بالاستحقاق وهو موافق لما قاله

(قوله مردود باشتراط كونه مثله الخ) هذا إذا كان مراد الأذرعي بأرباب الجهالات النياب، وأما إن كان مراد بهم أرباب الوظائف بمعنى أنهم يأخذون الوظائف التي ليسوا أهلا لها ويستنيبون كما هو صريح عبارته فيرد بأن الكلام كله عند صحة التقرير في الوظيفة، وذلك لا يكون إلا لمن هو أهل فتأمل (قوله والزركشي) يعني ونازع الزركشي في كلام السبكي وإن كان خلاف قضية العطف وعذره أنه تبع هنا عبارة التحفة، لكن ذاك عبر في منازعة الأذرعي بقوله وردّه الأذرعي فيصح عطف الزركشي عليه (قوله حينئذ) أي حين العذر وكون النائ

من ابتداء العمل سواء قصد نفسه أو الملتزم أم هما أم العامل والملتزم أم الجميع أم أطلق وثلاثة أرباعه إن قصد نفسه والعامل أو العامل والملتزم وثلثاه إن قصد الجميع (ولا شيء للمشارك بحال) أى فى حال مما ذكر لتبرّعه ولو قال الواحد إن رددته فلك دينار ولآخر إن رددته أرضيك فردّاه فللأوّل نصف الدينار وللآخر نصف أجرة مثل عمله ، ولو قال إن رددت عبدى فلك كذا فأمر رقيقه بردّه ثم أعتقه فى أثناء العمل استحق كل الجعل كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى لإنابته إياه فى العمل المذكور ولا يؤثر طريان حريته كما لو أعانه أجنبي فيه ولم يقصد المالك ، وأفتى أيضا فى ولد قرأ عند فقيه مدّة ثم نقل إلى فقيه آخر فطلع عنده سورة يعمل لها سرور كالأصاريف مثلا وحصل له فتوح بأنه للثانى ولا يشاركه فيه الأول ، وينقسم العقد باعتبار لزومه وجوازه إلى ثلاثة أقسام : أحدها لازم من الطرفين قطعا كالبيع والإجارة والسلم والصلح والحوالة والمساقاة والهبة لغير الفروع بعد القبض والخلع ، ولازم من أحدهما قطعا ومن الآخر على الأصح وهو النكاح فإنه لازم من جهة المرأة قطعا ومن جهة الزوج على الأصح وقدرته على الطلاق ليست فسخا . ثانيها لازم من أحد الطرفين جائز من الآخر قطعا كالكتابة ، وكذا الرهن وهبة الأصول للفروع بعد القبض والضمان والكفالة . ثالثها جائز من الطرفين كالشركة والوكالة والعارية والوديعة ، وكذا الجعل له قبل فراغ العمل ولهذا قال (ولكل منهما) أى من الجاعل والعامل (الفسخ قبل تمام العمل) لأنه عقد جائز من الطرفين . أما من جهة الجاعل فمن حيث إنها تعليق استحقاق بشرط فأشبهت الوصية . وأما من جهة العامل فلأن العمل فيها مجهول وما كان كذلك لا يتصف باللزوم كالقراض وإنما يتصور الفسخ من العامل فى الابتداء إذا كان معينا بخلاف غيره فلا يتصور فسخه إلا بعد شروعه فى العمل ، والمراد بالفسخ رفع العقد وردّه ، وخرج بقوله قبل تمام العمل مابعده فإنه لا أثر للفسخ لأن الجعل قد لزم واستقر وعلم من جوازها انفساخها بموت أحد المتعاقدين أو جنونه أو إغمائه ، فلو مات المالك بعد الشروع فى العمل فردّه إلى وارثه استحق قسط ماعمله فى الحياة من المسمى ، وإن مات العامل فرده وارثه استحق القسط منه أيضا (فإن

الزركشى (قوله سواء أقصد) هى للشرط بمعنى إن قصد الخ (قوله وثلاثة أرباعه إن قصد نفسه والعامل أو العامل والملتزم) أى وذلك لأن مايخص العامل فى مقابلة عمله النصف والنصف الآخر فى مقابلة عمل المعاون له ، وقد أخرج منه للعامل نصفه وهو الربع وإذا ضم الربع إلى النصف الذى استحقه العامل كان مجموع ذلك ماذكر والربع الرابع يبقى للملتزم لعدم من يستحقه ، ومثل ذلك يقال فى الثلثين ، فإن العامل يستحق فى مقابلة عمله النصف وما تبرّع به المعاون له ثلث النصف الذى فضل يضم إليه النصف الذى استحقه ومجموعهما الثلثان (قوله استحق كل الجعل) أى السيد ظاهره وإن قصد العبد نفسه بعد الحرّية ، وقياس مالو قصد العامل نفسه حيث قلنا إن المعين إنما يستحق القسط سقوط مايقابل عمل العبد من وقت إعتاقه (قوله فطلع عنده) أى فقرأ عنده شيئا وإن قلّ ثم طلع سورة يعمل الخ (قوله وردّه) عطف تفسير (قوله فى الحياة من المسمى) أى ولا شيء له فى مقابلة مابعد الموت لعدم التزام الوارث له شيئا ، وظاهره وإن لم يعلم العامل بموت الجاعل قبل الرق ، وهو قياس مايأتى فى قوله ولو عمل العامل الخ ، بل أولى لأن الوارث هنا لم ينسب لتقصير فى إسقاط حق العامل بخلاف ما يأتى

مثل المستنيب أوخيرا منه ، وهذا لاينافى ما استظهره فيما مر فى قوله ولو بدون عذر فيما يظهر ، لأنه إذا صح مع عدم العذر فمعه أولى فاستيجاهه صحيح فتأمل (قوله كما لو أعانه الخ) قضية التشبيه أن العتيق لو قصد المالك حينئذ أن السيد المعتق لايستحق شيئا فليراجع .

فسخ) ببنائه للمفعول : أى فسخه الجاعل أو العامل (قبل الشروع) فى العمل (أو فسخه العامل بعد الشروع) فيه (فلا شىء له) لأنه لم يعمل شيئا فى الأولى ولأن الجعل إنما يستحق فى الثانية بتمام العمل وقد فوّته باختياره ولم يحصل غرض المالك سواء أوقع ماعمله مسلما وظهر أثره على المحل أم لا ، وشمل كلامهم الصبى ، ويستثنى ما إذا زاد الجاعل فى العمل ولم يرض العامل بالزيادة ففسخ لذلك فله أجرة المثل لأن الجاعل هو الذى ألجأه إلى ذلك . قال فى المهمات : وقياسه كذلك إذا نقص من الجعل ، ورد أن النقص فسخ كما يأتى وهو فسخ من المالك لا من العامل ، ولوعمل العامل ، بعد فسخ المالك شيئا عالما به فلا شىء له ، أو جاهلا به فكذلك على الأصح وإن صرّح الماوردى والرويانى بأن له المسمى إذا كان جاهلا به واستحسنه البلقينى (وإن فسخ المالك) يعنى الملتزم ولو بإعتاق المردود مثلا كذا قاله الشيخ فى شرح منهجه ، والأقرب خلافه فلا يستحق العامل حيث أعتق المالك المردود شيئا لخروجه عن قبضته فلم يقع العمل مسلما له (بعد الشروع) فى العمل (فعليه أجرة المثل) لما مضى (فى الأصح) لأن جواز العقد يقتضى التسليط على رفعه ، وإذا ارتفع لم يجب المسمى كسائر الفسوخ ، لكن عمل العامل وقع محترما فلا يحبط بفسخ غيره فرجع إلى بدله وهو أجرة المثل كالإجارة إذا فسخت بعيب . والثانى لاشىء للعامل كما لو فسخ بنفسه ، ولا فرق بين أن يكون ماصدر من العامل لايحصل به مقصود أصلا كردّ الآبق إلى بعض الطريق أو يحصل به بعضه كما لوقال إن علمت ابنى القرآن فلك كذا ثم منعه من تعليمه ، ولا يشكل مارجحوه هنا من استحقاق أجرة المثل بقولهم إذا مات العامل أو المالك فى أثناء العمل حيث ينفسخ ويجب القسط من المسمى لأن الجاعل أسقط حكم المسمى فى مسئلتنا بفسخه بخلافه فى تلك ، وما فرق به بعض الشراح من أن العامل فى الانفساخ تمم العمل بعده ولم يمنعه المالك منه بخلافه فى الفسخ محل نظر ، إذ لا أثر فى الفرق بين خصوص الوجوب من المسمى تارة ومن أجرة المثل أخرى كما هو ظاهر للمتأمل (وللمالك) يعنى الملتزم (أن يزيد وينقص فى) العمل وفى (الجعل) ولو من غير جنسه ونوعه كما فهم بالأولى (قبل الفراغ) كالمبيع فى زمن الخيار سواء ماقبل الشروع وما بعده لأنه عقد جائز ، فلو قال من ردّ عبدى فله عشرة ثم قال من ردّه فله خمسة أو بالعكس فالاعتبار بالأخير (وفائدته بعد الشروع وجوب أجرة المثل له) لأن النداء الأخير فسخ للأوّل ، والفسخ فى أثناء العمل يقتضى الرجوع إلى أجرة المثل ، ومحله فيما قبل الشروع أن يعلم العامل بالتغيير ، فإن لم يعلم به فيما إذا كان معينا ولم يعلن به الملتزم فيما إذا كان غير معين . قال الغزالى فى وسيطه : ينقدح أن يقال يستحق أجرة المثل وهو الراجح كما اقتضاه كلامهما ، وقال الماوردى والرويانى : يستحق الجعل الأوّل ، وأقره السبكى والبلقينى

(قوله أو العامل) أى وإن كان صبيا كما يأتى ولعل المراد بالفسخ منه ترك العمل بعد الشروع وإلا ففسخ الصبى لغو (قوله فكذلك على الأصح) أى خلافا لحج (قوله فلا يستحق العامل) أى ومع ذلك ماقاله فى المنهج ظاهر لحصول التفويت من جانب المالك (قوله حيث أعتق المالك) وينبغى أن مثل الإعتاق الوقف لوجود العلة فيه (قوله فيما إذا كان) أى ظهر (قوله وهو الراجح) هذا مخالف لما تقدم فى قوله ولو عمل العامل بعد فسخ المالك الخ ،

(قوله تمم العمل بعده ولم يمنعه المالك الخ) قال الشهاب سم : أى فكأن العقد باق بحاله لحصول المقصود به بلا منع منه ، وبهذا يتضح الفرق ويندفع النظر انتهى (قوله وهو الراجح كما اقتضاه كلامهما) قال الشيخ فى حاشيته : هذا مخالف لما تقدم فى قوله ولو عمل العامل بعد فسخ المالك الخ ، ووجه المخالفة أن تغيير المالك فسخ على ماذكره ، ومع ذلك جعل العامل مستحقا حيث لم يعلم التغيير انتهى . أقول : لامخالفة إذ ذاك فسخ لا إلى بدل

وغيرهما ، فعلى الأوّل لو عمل من سمع النداء الأول خاصة ومن سمع النداء الثانى استحق الأول نصف أجرة المثل والثانى نصف المسمى الثانى ، وعلى قول الماوردى للأوّل نصف الجعل الأوّل والثانى نصف الثانى ، أما التغيير بعد الفراغ فلا يؤثر لأن المال قد لزم ويتوقف لزوم الجعل على تمام العمل ولهذا قال (ولو مات الآبق) أو تلف المردود (فى بعض الطريق) أو بباب المالك قبل تسلمه (أو هرب) كذلك أو غصب أو ترك العامل ورجع بنفسه (فلا شيء للعامل) لأنه لم يردّه والاستحقاق معلق بالردّ ، ويخالف موت أجير الحج فى أثناء العمل فإنه يستحق من الأجرة بقدر ما عمله فى الأصح لأن القصد بالحج الثواب ، وقد حصل للمحجوج عنه الثواب بالبعض والقصد هنا الرد ولم يوجد ، ولو لم يجد العامل المالك سلم المردود إلى الحاكم واستحق الجعل ، فإن لم يكن حاكم أشهد واستحقه : أى وإن مات أو هرب بعد ذلك ، ويجرى ذلك فى تلف سائر محال الأعمال ، وفهم من تمثيل المصنف تصوير المسئلة بما إذا لم يقع العمل مسلما للجاعل ليخرج مالو مات الصبىّ فى أثناء التعليم فإنه يستحق أجرة ماعلمه لوقوعه مسلما بالتعليم كذا ذكراه ، ومحله إذا كان حرا كما قيده به فى الكفاية ، فإن كان عبدا لم يستحق إلا إذا سلمه لسيده أو حصل التعليم بحضرته أو فى ملكه ، قاله البلقينى والزركشى . وفى الشامل أنه لو خاط نصف الثوب ثم احترق وهو فى يد المالك استحق نصف المشروط انتهى . وقياسه فى مسئلة الصبىّ أن يكون له أجرة ماعمله من المسمى ، ولو خاط نصف الثوب واحترق أو بنى بعض الحائط فانهدم فلا شيء له ، ذكره فى الروضة عن الأصحاب ، ومحله إذا لم يقع العمل مسلما لما ذكراه فى مسئلة الصبىّ المارة ، ولقول القمولى : لو تلف الثوب الذى خاط بعضه أو الجدار الذى بنى بعضه بعد تسليمه إلى المالك استحق أجرة ماعمل : أى بقسطه من المسمى ، وكذا يقدّر فى مسئلة الصبى ليوافق قول ابن الصباغ والمتولى فى مسئلة القمولى استحق من المسمى بقدر ماعمل وقول الشيخين لو قطع العامل بعض المسافة لردّ الآبق ثم مات المالك فردّه إلى الوارث استحق من المسمى بقدر عمله فى الحياة ، وقولهما فى الإجارة فى موضع ، لو خاط بعض الثوب واحترق وكان بحضرة المالك أو فى ملكه استحق أجرة ماعمل بقسطه من المسمى لوقوع العمل مسلما ، وفى موضع آخر : لو اكتراه لخياطة ثوب فخاط بعضه واحترق ، وقلنا ينفسخ العقد : أى من أصله فله أجرة مثل ماعمله وإلا فقسطه من المسمى أو لحمل جرّة فزلق

ووجه المخالفة أن تغيير المالك النداء فسخ على ماذكره ومع ذلك جعل العامل مستحقا حيث لم يعلم التغيير (قوله ولو مات الآبق) .

[فرع] لو ردّ الآبق لإصطبل المالك وعلم به كفى كنظيره من العارية وغيرها مر اه سم على حج (قوله واستحق الجعل) أى فيدفعه له الحاكم من ماله إن كان وإلا بقى فى ذمة الملتزم (قوله ومحله إذا كان) أى الصبىّ (قوله سلمه لسيده) وهل مثل تسليم المعلم عود العبد بنفسه على ماجرت به العادة فى كل يوم إلى سيده أو لابد من تسليم الفقيه بنفسه أونائبه فيه نظر ، والظاهر الأول (قوله بحضرته أو فى ملكه) كأن كان يعلمه فى بيت السيد (قوله وهو فى يد المالك) أى بأن سلمه له بعد خياطة نصفه أو خاط ببيت المالك وإن لم يكن بحضرته حيث أحضره لمنزله (قوله أن يكون له أجرة ماعمله) أى قسط ماعمله الخ (قوله ولو خاط نصف الثوب واحترق) أى وهو فى يده أى الخياط (قوله ومحله لم يقع العمل مسلما) أى بأن لم يكن بحضرة المالك ومن كونه بحضرته حضوره فى بعض العمل وأمره به (قوله وقلنا ينفسخ العقد) أى على المرجوح لما تقدم من أن الأصح جواز إبدال

فلهذا لم يستحق العامل لأن الجاعل رفع الجعل من أصله وهذا فسخ إلى بدل فلهذا استحق ، لأن الجاعل وإن رفع

فى الطريق فانكسرت فلا شىء له ، والفرق أن الخياطة تظهر على الثوب فوقع العمل مسلما لظهور أثره على المحل والحمل لايظهر أثره على الجرّة ، وبما قالاه علم أنه يعتبر فى وجوب القسط فى الإجارة وقوع العمل مسلما وظهور أثره على المحل ومثلها الجعالة ، ومن ثم لو نهب الحمل أو غرق فى أثناء الطريق لم يجب القسط لأن العمل لم يقع مسلما للمالك ولا ظهر أثره على المحل ، بخلاف مالو ماتت الجمال مثلا أو انكسرت السفينة مع سلامة المحمول كما أفتى بذلك الوالد رحمه الله تعالى (وإذا ردّه فليس له حبسه لقبض الجعل) لأن الاستحقاق بالتسليم ولا حبس قبل الاستحقاق ، وكذلك ليس له حبسه إذا أنفق عليه بالإذن بالأولى (ويصدّق) بيمينه الجاعل سواء (المالك) وغيره (إذا أنكر شرط الجعل) كأن قال ماشرطت الجعل أو شرطته فى عبد آخر (أو سعيه) أى العامل (فى ردّه) كأن قال لم تردّه وإنما رده غيرك أو رجع بنفسه لأن الأصل عدم الرد والشرط وبراءة ذمته ، فلو اختلفا فى بلوغه النداء فالقول قول الرادّ بيمينه كما لو اختلفا فى سماع ندائه (فإن اختلفا) أى الجاعل والعامل بعد الاستحقاق (فى قدر الجعل) أو جنسه أو صفته ككونه درهما أو درهمين أو فى قدر العمل كأن قال شرطت مائة على ردّ عبدين فقال العامل بل على ردّ هذا فقط (تحالفا) وللعامل أجرة المثل كما فى القراض والإجارة ، وهذا إذا وقع الاختلاف بعد فراغ العمل والتسليم أو قبل الفراغ فيما إذا وجب للعامل قسط ماعمله ، ولو قال بع عبدى هذا أو اعمل كذا ولك عشرة وأتيا بما يصلح أن يكون إجارة وجعالة فإن كان العمل مضبوطا مقدرا فإجارة ، ولو احتاج إلى تردد غير مضبوط فجعالة كذا نقلاه ، والمراد أنه يجوز عقد الإجارة فى الشق الأوّل دون الثانى ويد العامل على المأخوذ إلى رده يد أمانة ، ولو رفع يده عنه وخلاه بتفريط كأن خلاه بمضيعة ضمنه لتقصيره ، وإن خلاه بلا تفريط كأن خلاه عند الحاكم لم يضمنه ونفقته على مالكه ، فإن أنفق عليه مدة الرد فتبرع إلا إن أذن له الحاكم فيه أو أشهد عند فقده ليرجع ، ولو كان رجلان ببادية ونحوها فمرض أحدهما أو غشى عليه وعجز عن السير وجب على الآخر المقام معه إلا إن خاف على نفسه أو نحوها فلا يلزمه ذلك ، وإذا أقام معه فلا أجرة له ،

المستوفى به (قوله مع سلامة المحمول) أى سواء كان المالك حاضراأو غائبا كما شمله إطلاقه ، وفى حج التقييد بكون المالك حاضرا (قوله فيما إذا وجب للعامل قسط) أى بأن كان الفسخ من المالك أو بعد تلف المجاعل على العمل فيه ووقع العمل سلما (قوله وأتيا) أى المتعاقدان (قوله مضبوطا مقدرا) أى كأن قال خط لى هذا الثوب ولك كذا (قوله فى الشق الأوّل) هو قوله مضبوطا وقوله دون الثانى هوقوله غير مضبوط : أى فيحمل اللفظ على الإجارة فى الشق الأول وعلى الجعالة فى الثانى (قوله ونفقته) أى الآبق

جعلا فقدأثبت جعلا بدله فالاستحقاق حاصل بكل حال (قوله فلو اختلفا فى بلوغه النداء) أى ولو بإعلام الغير لتفارق ما بعدها فتأمل (قوله والمراد أنه يجوز عقد الإجارة فى الشق الأوّل الخ) مراده به الجواب عن قول الزركشى والظاهر أن هذا من الإمام : أى المنقول عنه ماذكر تفريع على اختياره أن العمل فى الجعالة يشترط أن يكون مجهولا لكن صحح الشيخان خلافه اهـ . وحاصل الجواب أن الشق الأوّل يجوز عقد الإجارة عليه لانضباطه كما يجوز عليه عقد الجعالة ، بخلاف الثانى فإنه لايجوز عليه إلا عقد الجعالة لعدم انضباطه فليس مراده بذكر الإجارة فى الأوّل نفى صحة الجعالة فيه (قوله كأن خلاه بمضيعة) قال المصنف : لاحاجة إلى التقييد بالمضيعة فحيث خلاه ضمن اهـ . قال الأذرعى : مراد الرافعى أنه لو أراد الإعراض عن الرد فسبيله أن يرفع الأمر إلى الحاكم ولا يترك ذلك هملا ولم يرد أنه يتركه بمهلكة انتهى .

فإن مات وجب عليه أخذ ماله وإيصاله إلى ورثته إن كان ثقة ولا ضمان عليه إن لم يأخذه ، وإن لم يكن ثقة لم يجب عليه الأخذ وإن جاز له ولا يضمنه فى الحالين ، والحاكم يحبس الآبق إذا وجده انتظارا لسيده ، فإن أبطأ سيده باعه الحاكم وحفظ ثمنه ، فإذا جاء سيده فليس له غير الثمن ، وإن سرق الآبق قطع كغيره ، ولو عمل لغيره عملا من غير استئجار ولا جعالة فدفع إليه مالا على ظن وجوبه عليه لم يحل للعامل ، وعليه أن يعلمه أولا أنه لايجب عليه البذل ثم المقبول هبة لو أراد الدافع أن يهبه منه ، ولو علم أنه لايجب عليه البذل ودفعه إليه هدية حلّ ، ولو أكره مستحق على عدم مباشرة وظيفته استحق المعلوم كما أفتى به التاج الفزارى ، واعتراض الزركشى له بأنه لم يباشر ماشرط عليه فكيف يستحق حينئذ بردّ بأنه مستثنى شرعا وعرفا من تناول الشرط له لعذره ، ونظير ذلك ماعمت به البلوى من مدرس يحضر موضع الدرس ولا يحضر أحد من الطلبة أو يعلم أنه لو حضر لايحضرون بل يظهر الجزم بالاستحقاق هنا لأن المكره يمكنه الاستنابة فيحصل غرض الواقف بخلاف المدرس فيما ذكر . نعم إن أمكنه إعلام الناظر بهم وعلم أنه يجبرهم على الحضور فالظاهر وجوبه عليه لأنه من باب الأمر بالمعروف ، وقد أفاد الولى العراقى ذلك أيضا بل جعله أصلا مقيسا عليه ، وهو أن الإمام أو المدرس لو حضر ولم يحضر أحد استحق لأن قصد المصلى والمعلم ليس فى وسعه وإنما عليه الانتصاب لذلك وأفتى أيضا فيمن شرط الواقف قطعه عن وظيفته إن غاب فغاب لعذر كخوف طريق بعدم سقوط حقه بغيبته . قال ولذلك شواهد كثيرة وأفتى الوالد رحمه الله تعالى

(قوله وإن جاز له) يتأمل فيه فإن تركه يؤدى إلى ضياعه وقضية مامر فى اللقطة أنه يجب عليه الأخذ حيث خاف ضياعه وإن كان فاسقا لكن لاتثبت يده عليه بل ينتزعه الحاكم منه فالقياس هنا كذلك (قوله والحاكم يحبس الآبق) أى وجوبا لأنه من المصالح العامة ، وإذا احتاج لنفقة أنفق عليه من بيت المال مجانا قياسا على اللقيط ، فإن لم يكن فيه شىء اقترض على المالك ثم على مياسير المسلمين قرضا (قوله ولو أكره مستحق) وفى معنى الإكراه فيستحق أيضا المعلوم مالو عزل عن وظيفة بغير حق وقرر فيها غيره إذ لاينفذ عزله . نعم إن تمكن من مباشرتها فينبغى توقف استحقاق المعلوم عليها اهسم على حج . ويؤخذ جواب حادثة وقع السؤال عنها وهى أن طائفة من شيوخ العربان شرط لهم طين مرصد على غفر محل معين وفيهم كفاءة لذلك وقوّة وبيدهم تقرير فى ذلك ممن له ولاية التقرير كالباشا وتصرفوا فى الطين المرصد مدة ثم إن ملتزم البلد أخرج المشيخة عنهم ظلما ودفعها لغيرهم وهو أنهم يستحقون ذلك وإن كان غيرهم مثلهم فى الكفاءة بالقيام بذلك بل أو أكفأ منهم لأن المذكورين حيث صح تقريرهم لايجوز إخراج ذلك عنهم (قوله ولا يحضر أحد من الطلبة) أى لم يحضر أحد يتعلم منه ، وليس المراد المقررين فى وظيفة الطلب لأن غرض الواقف إحياء المحل وهو حاصل بحضور غير أرباب الوظائف ، قاله شيخنا العلامة الشوبرى ، ولو شرط الواقف أن يقرأ فى مدرسته كتاب بعينه ولم يجد المدرس من فيه أهلية لسماع ذلك الكتاب والانتفاع منه قرأ غيره لما مر من أنه إذا تعذر شرط الواقف سقط اعتباره وفعل مايمكن لأن الواقف لايقصد تعطيل وقفه (قوله وإنما عليه الانتصاب) هذا قد يقتضى أن استحقاقه المعلوم مشروط بحضوره والمتجه خلافه فى المدرس بخلاف الإمام ، والفرق أن حضور الإمام بدون المقتدين يحصل به إحياء البقعة بالصلاة فيها ، ولا كذلك المدرس فإن حضوره بدون متعلم لا فائدة فيه فحضوره يعد عبثا (قوله وأفتى أيضا) أى الولى العراقى (قوله سقوط حقه بغيبته) أى وإن طالت مادام العذر قائما ، لكن ينبغى أن محله حيث استناب أو عجز عن الاستنابة . أما لو غاب

بحل النزول عن الوظائف بالمال أى لأنه من أقسام الجعالة فيستحقه النازل ويسقط حقه وإن لم يقرر الناظر المنزول له لأنه بالخيار بينه وبين غيره ولو قال اقترض لى مائة ولك عشرة فهو جعالة ذكره الماوردى والرويانى . والله تعالى أعلم بالصواب وإليه المرجع والمآب وله الحمد ظاهرا وباطنا أولا وآخرا .

وقد تم النصف الأول من « شرح المنهاج » على يد مؤلفه ، غفر الله له ذنبه وستر عيبه (محمد بن أحمد الرملى الأنصارى الشافعى) حامدا ومصليا ومسلما ومحسبلا ومحوقلا فى ثامن عشر جمادى الآخرة سنة سبع وستين وتسعمائة وأسأله الإعانة على الإتمام بجاه محمد سيد الأنام ومصباح الظلام ، وهو حسبى ونعم الوكيل ، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم آمين .

لعذر وقدر على الاستنابة فلم يفعل فينبغى سقوط حقه لتقصيره (قوله بحل النزول عن الوظائف) ومن ذلك الجوامك المقرر فيها فيجوز لمن له شىء من ذلك وهو مستحق له بأن لايكون له مايقوم بكفايته من غير جهة بيت المال النزول عنه ويصير الحال فى تقرير من أسقط حقه له موكولا إلى نظر من له ولاية التقرير فيه كالباشا فيقرر من رأى المصلحة فى تقريره من المفروغ له أو غيره . وأما المناصب الديوانية كالكتبة الذين يقررون من جهة الباشا فيها فالظاهر أنهم إنما يتصرفون فيها بالنيابة عن صاحب الدولة فيما ضبط مايتعلق به من المصالح ، فهو مخير بين إبقائهم وعزلهم ولو بلا جنحة ، فليس لهم يد حقيقة على شىء ينزلون عنه ، بل متى عزلوا أنفسهم انعزلوا ، وإذا أسقطوا حقهم عن شىء لغيرهم فليس لهم العود إلا بتولية جديدة ممن له الولاية ، ولا يجوز لهم أخذ عوض على نزولهم لعدم استحقاقهم لشىء ينزلون عنه ، بل حكمهم حكم عامل القراض فمتى عزل نفسه من القراض انعزل فافهمه فإنه نفيس (قوله لأنه) أى الناظر ، وقوله بالخيار بينه وبين غيره ظاهره وإن شرط الرجوع على الفارغ إذا لم يقرر فى الوظيفة . وقال سم فى القسم والنشور : يرجع حيث شرط ذلك ، وكتب الشارح بهامش نسخته مانصه : وللمنزول له فى هذه الحالة الرجوع إن شرطه أو أطلق ودلت قرينة على بذل ذلك فى تحصيلها له ولا يمنع رجوعه براءة حصلت به بينهما وإلافلا (قوله ولك عشرة) أى فى مقابلة الاقتراض (قوله فهو جعالة) أى ويقع الملك فى المقترض للقائل فعليه رد بدله ، وفيه تفصيل فى الوكالة فراجعه .

تم الجزء الخامس ، ويليه الجزء السادس وأوله :

كتاب الفرائض

فهـــرس

الجزء الخامس

من نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج وحواشيها

صحيفة

٣ كتاب الشركة
٥ شروط الشريكين
١١ لكل من الشريكين فسخ الشركة متى شاء
١٢ الربح بين الشريكين على قدر المالين
١٥ كتاب الوكالة
٢١ شرط الموكل فيه
٢٥ يصح التوكيل فى استيفاء عقوبة آدمى
٢٧ مايشترط فى الموكل
٣١ فصل فى أحكام الوكالة بعد صحتها
٣٦ الأصح أن الوكيل له أن يبيع لأصوله وفروعه
٤١ فصل فى بقية من أحكام الوكالة أيضا
٥٢ فصل فى بيان جواز الوكالة وما تنفسخ به الخ
٦٤ كتاب الإقرار
٦٦ إقرار الصبي والمجنون والمغمى عليه وكل من زال عقله بما يعذر به لاغ
٦٩ يصح إقرار المريض مرض الموت لأجنبي
٧١ شروط المقرّ له
٧٦ فصل فى الصيغة
٨١ فصل فى شروط المقرّ به
٨٦ يصح الإقرار بالمجهول
٩٤ فصل فى بيان أنواع من الإقرار وفى بيان الاستثناء
١٠٧ فصل فى الإقرار بالنسب

صحيفة

١١٧ كتاب العارية
١١٨ شرط المعير
١٢١ شرط المستعار
١٢٤ الأصح اشتراط لفظ يشعر بالإذن أو بطلبه
١٢٦ مؤنة الردّ للعارية على المستعير
١٣١ فصل فى بيان جواز العارية وما للمعير وعليه بعد الرد فى عارية الأرض وحكم الاختلاف
١٤٤ كتاب الغصب
١٥٠ على الغاصب الردّ فورا عند التمكن
١٥٨ فصل فى بيان حكم الغصب وانقسام المغصوب إلى مثلىّ ومتقوّم وبيانهما وما يضمن به المغصوب وغيره
١٧٠ تضمن منفعة الدار والعبد ونحوهما بالتفويت والفوات
١٧٢ فصل فى اختلاف المالك والغاصب وضمان المغصوب وما يذكر معهما
١٨٢ فصل فيما يطرأ على المغصوب من زيادة ووطء وانتقال للغير وتوابعها
١٩٤ كتاب الشفعة
٢٠٤ فصل فى بيان بدل الشقص الذى يؤخذ به والاختلاف فى قدر الثمن الخ
٢١٩ كتاب القراض
٢٢٨ فصل فى بيان الصيغة وما يشترط فى العاقدين وذكر أحكام القراض

صحيفة

٢٣٨ فصل فى بيان أن القراض جائز من الطرفين والاستيفاء والاسترداد وحكم اختلافهما وما يقبل فيه قول العامل
٢٤٤ كتاب المساقاة
٢٥١ فصل فى بيان الأركان الثلاثة الأخيرة ولزوم المساقاة وهرب العامل
٢٦١ كتاب الإجارة
٢٦٩ شروط صحة الإجارة
٢٧٩ فصل فى بقية شروط المنفعة وما تقدر به الخ
٢٩٠ فصل فى منافع يمتنع الاستئجار لها ومنافع يختلف الجواز فيها وما يعتبر فيها
٢٩٧ فصل فيما يلزم المكرى أو المكترى لعقار أو دابة
٣٠٥ فصل فى بيان غاية المدة التى تقدر بها المنفعة تقريبا وكون يد الأجير يد أمانة وما يتبع ذلك
٣١٥ فصل فيما يقتضى انفساخ الإجارة والتخيير فى فسخها وعدمهما وما يتبع ذلك
٣٣٠ كتاب إحياء الموات
٣٤٢ فصل فى حكم المنافع المشتركة
٣٤٩ فصل فى بيان حكم الأعيان المشتركة المستفادة من الأرض
٣٥٨ كتاب الوقف
٣٥٩ شرط الواقف
٣٦٠ شرط الموقوف

صحيفة

٣٦٦ الوقف من مسلم على جهة معصية باطل
٣٧١ ألفاظ الوقف الصريحة
٣٧٨ فصل فى أحكام الوقف اللفظية
٣٨٨ فصل فى أحكام الوقف المعنوية
٣٩٧ فصل فى بيان النظر على الوقف وشرطه ووظيفة الناظر
٤٠٤ كتاب الهبة
٤٠٨ لايشترط الإيجاب والقبول فى الصدقة والهدية على الصحيح
٤١٣ هبة الدين للمدين إبراء ولغيره باطلة فى الأصح
٤١٤ لايملك موهوب إلا بقبض
٤١٨ شرط رجوع الأب بقاء الموهوب فى سلطنة المتهب
٤٢٦ كتاب اللقطة
٤٣٢ فصل فى بيان لقط الحيوان وغيره وتعريفها
٤٤٢ فصل فى تملكها وغرمها وما يتبعها
٤٤٦ كتاب اللقيط
٤٥٤ فصل فى الحكم بإسلام اللقيط وغيره وكفرهما بالتبعية للدار أو غيرها
٤٥٩ فصل فى بيان حرية اللقيط ورقه واستلحاقه وتوابع ذلك
٤٦٥ كتاب الجعالة

نهاية المحتاج

إلى

شرح المنهاج

في الفقه على مذهب الإمام الشافعي رضي الله عنه

تأليف

شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة
ابن شهاب الدين الرملي المنوفي المصري الأنصاري
الشهير بالشافعي الصغير المتوفى سنة ١٠٠٤هـ

ومعه

١- حاشية أبي الضياء نور الدين علي بن علي الشبراملسي القاهري
المتوفى سنة ١٠٨٧هـ

٢- حاشية أحمد بن عبد الرزاق بن محمد بن أحمد المعروف بالمغربي الرشيدي
المتوفى سنة ١٠٩٦هـ

الجزء السادس

منشورات
محمد علي بيضون
لنشر كتب السنة والجماعة
دار الكتب العلمية
بيروت - لبنان

منشورات محمد علي بيضون

دار الكتب العلمية

جميع الحقوق محفوظة

Copyright
All rights reserved
Tous droits réservés

جميع حقوق الملكية الأدبية والفنية محفوظة
لدار الكتب العلمية بيروت - لبنان.
ويحظر طبع أو تصوير أو ترجمة أو إعادة تنضيد الكتاب كاملاً أو مجزأً أو تسجيله على أشرطة كاسيت أو إدخاله على الكمبيوتر أو برمجته على اسطوانات ضوئية إلا بموافقة الناشر خطياً

Exclusive rights by

Dar Al-Kotob Al-ilmiyah Beirut - Lebanon

No part of this publication may be translated, reproduced, distributed in any form or by any means, or stored in a data base or retrieval system, without the prior written permission of the publisher.

Droits exclusifs à

Dar Al-Kotob Al-ilmiyah Beyrouth - Liban

Il est interdit à toute personne individuelle ou morale d'éditer, de traduire, de photocopier, d'enregistrer sur cassette, disquette, C.D, ordinateur toute production écrite, entière ou partielle, sans l'autorisation signée de l'éditeur.

الطبعة الثالثة
٢٠٠٣ م - ١٤٢٤ هـ

دار الكتب العلمية
بيروت - لبنان

رمل الظريف - شارع البحتري - بناية ملكارت
الإدارة العامة: عرمون - القبة - مبنى دار الكتب العلمية
هاتف وفاكس: ٨٠٤٨١٠/١١/١٢/١٣ (٥ ٩٦١+)
صندوق بريد: ٩٤٢٤ - ١١ بيروت - لبنان

Dar Al-Kotob Al-ilmiyah
Beirut - Lebanon
Raml Al-Zarif, Bohtory Str., Melkart Bldg. 1st Floor
Head office
Aramoun - Dar Al-Kotob Al-ilmiyah Bldg.
Tel & Fax: (+961 5) 804810 / 11 / 12 / 13
P.O.Box: 11-9424 Beirut - Lebanon

Dar Al-Kutub Al-ilmiyah
Beyrouth - Liban
Raml Al-Zarif, Rue Bohtory, Imm. Melkart, 1er Étage
Administration général
Aramoun - Imm. Dar Al-Kotob Al-ilmiyah
Tel & Fax: (+961 5) 804810 / 11 / 12 / 13
P.P: 11-9424 Beyrouth - Liban

ISBN 2-7451-3882-0

http://www.al-ilmiyah.com/

e-mail: sales@al-ilmiyah.com
info@al-ilmiyah.com
baydoun@al-ilmiyah.com

« مَنْ يُرِدِ اللهُ بِهِ خَيْراً يُفَقِّهْهُ فِي الدِّينِ »

« حديث شريف »

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الفرائض

أى مسائل قسمة المواريث جمع فريضة بمعنى مفروضة : أى مقدّرة لما فيها من السهام المقدّرة فغلبت على غيرها . والفرض لغة التقدير ، ويرد بمعنى القطع والتبيين والإنزال والإحلال والعطاء . وشرعا هنا نصيب مقدر للوارث . وتعريف هذا العلم هو الفقه المتعلق بالإرث والعلم الموصل لمعرفة قدر مايجب لكل ذى حق من التركة والأصل فيه قبل الإجماع آيات المواريث وأخبار كخبر الشيخين« ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقى فلأولى رجل ذكر » وفائدة قوله صلى الله عليه وسلم ذكر بيان أن المراد بالرجل هنا ماقابل المرأة ، فيشمل الصبى لا ما قابل الصبى المختص بالبالغ ، وورد فى الحث على تعلمها وتعليمها أخبار منها ماصح من قوله صلى الله عليه وسلم « تعلموا الفرائض وعلموها الناس فإنى امرؤ مقبوض ، وإن هذا العلم سيقبض وتظهر الفتن حتى يختلف اثنان فى فريضة

كتاب الفرائض

(قوله أى مقدرة) فسره بذلك مع أن الفرض مشترك على ماذكره بقوله ويرد بمعنى الخ لأنه المناسب (قوله فغلبت على غيرها) لفضلها بتقدير الشارع لها ولكثرتها انتهى حج (قوله ويرد بمعنى القطع) أى لغة (قوله والإنزال) ومنه ـ إن الذى فرض عليك القرآن ـ الآية (قوله والإحلال) أى الإباحة (قوله مقدر للوارث) أى لايزيد إلا بالرد ولا ينقص إلا بالعول (قوله والعلم الموصل) عطف تفسير لأن العلم الموصل لما ذكر هو عين الفقه ، ويمكن أن لايكون تفسيريا بحمل الفقه على معرفة أن للبنت إذا انفردت النصف ولا يلزم معرفة ما لكل واحد إلا بالحساب الذى يتوصل به إلى معرفة أصول المسائل وتصحيحها ، وما ذكره الشارح شامل لقول شيخنا الزيادى وعلم الفرائض ، كما قال بعضهم هو الفقه المتعلق بالإرث ومعرفة الحساب الموصل إلى معرفة ذلك قدر الواجب لكل ذى حق انتهى (قوله فلأولى رجل) أى أقرب انتهى حج وأراد بالأقرب ما يشمل الأقوى

كتاب الفرائض

(قوله والفرض لغة التقدير ويرد بمعنى القطع الخ) ظاهر هذا السياق أنه حقيقة فى التقدير مجاز فى غيره ، أو أنه مشترك بين هذه المعانى واستعماله فى التقدير أكثر . وعبارة والده فى حواشى شرح الروض بعد أن أورد المعانى التى ذكرها الشارح بشواهدها مع زيادة نصها : فيجوز أن يكون الفرض حقيقة فى هذه المعانى ، أو فى

فلا يجدان من يقضي بينهما » وورد أنه نصف العلم وأنه ينسى وأنه أوّل علم ينزع من الأمة : أى بموت أهله ، وسمى نصفا لتعلقه بالموت المقابل للحياة ، وقيل النصف بمعنى الصنف . قال الشاعر :

إذا متّ كان الناس نصفان شامت وآخر مثن بالذى كنت أصنع

وهو مخرج على لغة من يلزم المثنى الألف مطلقا أو اسم كان ضمير الشأن محذوفا ، والناس مبتدأ و نصفان خبره والجملة خبر كان ، والمراد بالنصف الشطر لاخصوص النصف كما لايخفى ، وعلم الفرائض يحتاج إلى ثلاثة علوم : علم الفتوى بأن يعلم نصيب كل وارث من التركة . وعلم النسب بأن يعلم الوارث من الميت بالنسب وكيفية انتسابه للميت وعلم الحساب بأن يعلم من أىّ حساب تخرج المسئلة وحقيقة مطلق الحساب أنه علم بكيفية التصرف فى عدد لاستخراج مجهول من معلوم (يبدأ) وجوبا (من تركة الميت) وهى مايخلفه من حق كجناية وحدّ قذف أو اختصاص أو مال كخمر تخللت بعد موته ودية أخذت من قاتله لدخولها فى ملكه ، وكذا ما وقع بشبكة نصبها فى حياته على ماقاله الزركشي وما نظر به من انتقالها بعد الموت للورثة ، فالواقع بها من زوائد التركة وهى ملكهم رد بأن سبب الملك نصبه للشبكة لا هى ، وإذا استند الملك لفعله كان تركة ، ووقع السؤال عمن عاش بعد موته معجزة لنبيّ . وأجاب بعضهم بتبين بقاء ملكه لتركته ، وهو محمول على أنه بالإحياء تبين عدم موته ، لكنه خلاف الفرض فى السؤال إذ لاتوجد المعجزة إلا بعد تحقق الموت ، وعند تحققه ينتقل الملك للورثة بالإجماع ، فإذا وجد

(قوله وأنه ينسى) أى أنه أكثر نسيانا من غيره ، أوأنه ينسى بحيث لايصير لأحد به شعور ، بخلاف غيره فإنه لايصل فى النسيان إلى هذا الحد (قوله وأنه أوّل علم ينزع من الأمة) هو معنى الحديث ولفظه على مافى حج « تعلموا الفرائض وعلموه فإنه نصف العلم ، وهو ينسى وهو أوّل علم ينزع من أمتى » وقال إنه ضعيف اهـ . ولعل هذا حكمة المغايرة فى كلام الشارح حيث قال هنا : ورد أنه نصف العلم الخ ، وفيما قبله منها ماصح الخ (قوله وآخر مثن) فى شرح الأربعين لحج بدل وآخر بموتى ومثن (قوله والمراد بالنصف الخ) الأولى التعبير بأو ليكون جوابا آخر ، وعلى مافى الأصل فلعله تفسير للنصف (قوله وهى) أى التركة مايخلفه من حق : أى وإن لم يتأت منه التجهيز ولا قضاء الديون كحد القذف (قوله أو اختصاص) انظر لو كان لما يؤخذ فى مقابلة رفع اليد عنها وهل يكلف الوارث ذلك وتوفى منه ديونه أو لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لما فيه من براءة ذمة الميت ونظيره ماقيل إن المفلس إذا كان بيده وظائف جرت العادة بأخذ العوض فى مقابلة النزول عنها كلف ذلك (قوله كخمر تخللت) أى فإن لم تتخلل فهى من جملة الاختصاص وقد مرّ (قوله ودية أخذت من قاتله) أى سواء وجبت ابتداء كدية الخطأ أو بالعفو عن القصاص سواء كان العفو منه أو من وارثه (قوله عمن عاش بعد موته الخ) هل

القدر المشترك وهو التقدير فيكون مقولا : عليها بالاشتراك اللفظى أو بالتواطؤ وأن يكون حقيقة فى القطع مجازا فى غيره لتصريح كثير من أهل اللغة بأنه أصله (قوله وهى مايخلفه من حق الخ) أى ولا ينافى هذا التفسير ما الكلام فيه من أنه يخرج منها الأمور الآتية لأن التركة بهذا المعنى مبدأ الإخراج ، ومعلوم أنه لايكون إلا مما يصح الإخراج منه وهو الأموال فلا يضرّ اشتمالها على غيره ، ويجوز أن تكون من للتبعيض والبعض الذى يخرج منه هو المال ، لكن هذا يقتضى وجوب تقديم المؤن والدين والوصية على استيفاء نحو حدّ قذف فلا يجوز تقديم استيفائه على واحد منها ، وظاهر أنه ليس كذلك ، فالأولى الجواب بأن فيه شبه استخدام ، فالمعرف مطلق التركة لاخصوص مايخرج منه ذلك .

الإحياء كانت هذه حياة جديدة مبتدأة بلا تبين عود ملك ويلزمه أن نساءه لو تزوجن أن يعدن له وليس كذلك بل يبقى نكاحهن . والحاصل أن إزوال الملك والعصمة محقق وعودة مشكوك فيه ، فيستصحب زواله حتى يثبت مايدل على العود ، ولم يثبت فيه شيء فوجب البقاء مع الأصل ، وسيأتى فى الصداق حكم الممسوخ جمادا أو حيوانا بالنسبة لمخلفه وغيره (بمؤنة تجهيزه) ولو كافرا من كفن وأجرة غسل وحمل وحفر وطم وحنوط كما فى المجموع عن الأصحاب لاحتياجه لذلك كالمفلس ، بل أولى لانقطاع كسبه بالمعروف بحسب يساره وإعساره ، ولا عبرة بما كان عليه فى حياته من إسرافه وتقتيره ، وعلم مما مر فى الجنائز أن عليه مؤنة تجهيز عبده ونحوه ممن تلزمه نفقته كزوجته غير الناشزة إذا كان موسرا وإن كان لها تركة ولو اجتمع معه ممونه ولم تف تركته إلا بأحدهما فالأوجه تقديمه

يتبين عدم خروج التركة عن ملكه أو لا (قوله فوجب البقاء مع الأصل) هو موته ، ثم ماذكره من الحياة هل نترتب عليه أحكام الحياة الأولى من وجوب القصاص على قاتله المكافئ له ووجوب الحد على من زنى به لو كان امرأة والمهر لها وتجهيزه بالغسل والتكفين والصلاة عليه إذا مات وسائر الأحكام ، أو لايثبت شيء من ذلك إلحاقا لهذه الحياة بالأمور الأخروية واستصحابا لحكم الموت كحياة الشهيد ، أو يفرق بين كون الحياة العائدة مستمرة أم لا كحركة المذبوح ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول ، ويحتمل أن يفرق بين الحياة المستقرة وغيرها فيعطى حكم الأحياء فى الأولى دون الثانية ، ولو قيل به لم يكن بعيدا وتجعل هذه الحياة من أمور الآخرة فلا ينقطع بها حكم البرزخ ، ويدل عليه ماقيل فى أبوى النبي صلى الله عليه وسلم من أنهما أحييا له وآمنا به ، ولم ينقل أنه صلى الله عليه وسلم صلى عليهما بعد ذلك ولا غسلهما . وفى فتاوى ابن حجر الحديثية فى آخر الجواب عما لو مات شخص ثم أحياه الله الخ مانصه : وقد علم من قواعد شرعنا كما قررته أنه لاعبرة بالحياة بعد الموت المتيقن : أى بإخبار نحو معصوم كما قدمه وإن لم يتيقن موته حكمنا بأن ماكان به غشى أو نحوه اه . ويوافق ما فى الفتاوى قول الشارح إذ لاتوجد المعجزة إلا بعد تحقق الموت ، هذا ونقل عن خط شيخنا الشوبرى ماصورته منازعة للفتاوى قوله : فلا يجوز لنا أن ندير عليها حكما ، وقوله قبله لم يكن لحياته أثر كلاهما صريح أو كالصريح فى أنه لايجب تجهيزه ثانيا ، وبه يرد قول شيخ مشايخنا .

[فرع] لو مات إنسان موتا حقيقيا وجهز ثم أحيا حياة حقيقية ثم مات فالوجه الذى لاشك فيه أنه يجب له تجهيز آخر خلافا لما توهم اه . وقد كنت أتوقف فى كلام الشيخ كثيرا لما علل به فى الجواب من قوله لأنها وقعت خارقة للعادة حتى وقفت على هذا الجواب فلله الحمد الكريم الوهاب . قال : وفى البحر للزركشى قال الماوردى فى تفسيره : اختلف فى بقاء تكليف من أعيد بعد موته ، فقيل يبقى لئلا يخلو عاقل عن تعبد ، وقيل يسقط فالتكليف معتبر بالاستدلال دون الاضطرار اه . وهو غريب . وقال الإمام فى تفسيره : إذا جاز تكليفهم بعد الموت فلم لايجوز تكليف أهل الآخرة ؟ فأجاب بأن المانع من الآخرة الاضطرار إلى المعرفة وبعد العلم الضرورى لاتكليف وأهل الصاعقة يجوز كونه تعالى لم يضطرهم فصح تكليفهم بعد ذلك اه . قال بعض مشايخنا : الحق أن الآيات المضطرة لاتمنع التكليف ، وقد أبوا أخذ الكتاب فرفع الجبل فوقهم فآمنوا وقبلوه ، ولا شك أن فى هذا آية مضطرة . وقول الرازى بعد التكليف فى الآخرة ليس على إطلاقه ، فإن التكليف فى الآخرة باق فيها ، وقد جاء أنه يؤجج نار ويؤمر بالدخول فيها ، فمن أقبل على ذلك صرف عنها وهذا تكليف . وقال بعضهم : قولهم الآخرة دار جزاء والدنيا دار تكليف محمول على الأغلب فى كل ، وأن فى الآخرة التكليف كما فى الدنيا الجزاء اه ماقاله شيخنا (قوله ولو كافرا) أى غير حربى ولا مرتد لأنه لايطلب تجهيزه ، بل يجوز إغراء الكلاب على جيفته ، بل يحرم تجهيزه مما خلفه لأنه صار فيئا (قوله لاحتياجه لذلك) علة للبداءة بمؤنة التجهيز (قوله فالأوجه تقديمه) أى

لتبين عجزه عن تجهيز غيره ، أو اجتمع جمع من ممونه وماتوا دفعة قدم كما فى الروضة من يخشى تغيره ثم الأبّ لشدّة حرمته ثم الأم لأن لها رحما ثم الأقرب فالأقرب ، ويقدم الأكبر سنا من أخوين مثلا ، ويقرع بين زوجتيه إذ لا مزية ، والأوجه تقديم الزوجة على جميع الأقارب ثم المملوك الخادم لها بعدها لأن العلقة بهما أتم أخذا مما ذكر فى النفقات ، وقياس كلامهم فيما لو دفن اثنان فأكثر فى قبر أنه يقدم هنا فى نحو الأخوين المستويين سنا الأفضل بنحو فقه أو ورع ، وأنه لايقدم فرع على أصله من جنسه ، بخلافه من غير جنسه فيقدم أب على ابن وإن كان أفضل منه وابن على أمه لفضيلة الذكورة ورجل على صبيّ وهو على خنثى فيجعل امرأة ، فإن استووا أقرع بينهم . وفى كلام الأذرعى مايؤيد ماذكرناه ، وظاهر كلامهم الإقراع بين الزوجات وإن تفاوتن فى الفضل وغيره ، ويوجه بأن الزوجية لاتقبل التفاوت فيها ، بخلاف الأخوة المقتضية لوجوب التجهيز ، وبه يعلم أن المملوكين كذلك ، أما إذا ترتبوا فيقدم السابق حيث أمن فساد غيره ولو مفضولا ، هذا كله إن لم يمكنه القيام بأمر الجميع ، وإلا فالأوجه وجوبه كما بحثه الزركشى أخذا مما مرّ فى الفطرة ، فتقدم الزوجة فالولد الصغير فالأب فالأم فالكبير ، ولعل الفرق بين هذا وما مر قبله أن ذاك فيه إيثار مجرد التعجيل فنظر فيه إلى الأشرف ، وهذا فيه إيثار بالتجهيز فنظر فيه إلى الألزم مؤنة ثم الأشرف ، وذكرهم الأخوين هنا مع أن الكلام إنما هو فيمن تجب مؤنته لعلهم أرادوا به ما إذا انحصر تجهيزهما فيه أو ألزمه به من يرى وجوب ذلك (ثم) بعد مؤنة التجهيز (تقضى ديونه) المتعلقة بذمته من رأس المال سواء أكان لله تعالى أم لآدمى أوصى به أم لا لأنه حق واجب عليه ، وإنما قدمت الوصية فى الآية على الدين ذكرا لكونها قربة أو مشابهة للإرث من حيث أخذها بلا عوض ومشقتها على

وإن مات ممونه قبله وخيف تغيره (قوله من يخشى تغيره) أى وإن بعد وكان مفضولا (قوله ثم الأم) ظاهره تقديم الأبوين على الفرع ولو صغيرا ، وسياق مايصرح به فى قوله ولعل: الفرق بين هذا ومامرّ الخ ، وظاهره أيضا أن الأم تقدم على الفرع ولوذكرا وسيأتى مايخالفه (قوله ويقدم الأكبر سنا) أى ولو كان مفضولا كما اقتضاه إطلاقه وأفاده قوله الآتى أنه يقدم هنا فى نحو الأخوين المستويين سنا الأفضل بنحو فقه أو ورع ، وقياس ذلك تقديم الولد الكبير على الولد الصغير إذا لم يمكنه القيام بهما (قوله إذ لامزية) أى من حيث الزوجية كما يأتى فلا نظر إلى كون إحداهما أفضل من الأخرى (قوله والأوجه تقديم الزوجة الخ) أى فتقدم على الأب الخ (قوله لفضيلة الذكورة) يؤخذ منه أن الإخوة لو اختلفوا ذكورة وأنوثة قدم الذكر وأن المماليك كذلك (قوله فيجعل امرأة) أى يفرض (قوله مايؤيد ماذكرناه) أى من التفصيل (قوله بخلاف الإخوة) أى فإنها تتفاوت فى نفسها بأن يكون أحد الإخوة شقيقا والآخر لأب أو لأم (قوله وبه يعلم أن المملوكين كذلك) أى كالزوجين لأن الملكية لاتتفاوت فيهم (قوله وإلا فالأوجه وجوبه) أى الترتيب (قوله وما مرّ قبله) أى من تقديم الأب والأم على الولد الصغير (قوله إن ذاك فيه الخ) يتأمل قوله إن ذاك الخ فإنه فرض الكلام ، ثم فيما إذا لم تف التركة إلا بتجهيز واحد ، وعليه فالفائت التجهيز لا التعجيل فكان المناسب أن يقول : إن الفائت ثم التجهيز فروعى فيه الأشرف ، والفائت هنا مجرد التعجيل فروعى فيه الألزم (قوله ما إذا انحصر تجهيزهما فيه) أى بأن لم يكن ثم غنى إلا هو (قوله أم لآدمى أوصى به) أى ذلك الآدمى به ، أى بالدين : هذا هو المتبادر مما ذكر ، وقد يتوقف فيه بأن ما أوصى به ليس ثابتا فى ذمته ، فلعل المراد أن الدائن أوصى به لزيد مثلا ومات وقبل الموصى له الوصية ثم مات من عليه

(قوله ومامر قبله) أى فى قوله أو اجتمع جميع من ممونه

الورثة ونفوسهم مطمئنة على أدائه فقدمت عليه بعثا على وجوب إخراجها والمسارعة إليه ، ويقدم دين الله تعالى كزكاة وكفارة وحج على دين الآدمى ، أما المتعلقة بعين التركة فستأتى (ثم) بعد الدين وإن كان إنما يثبت بإقرار الوارث سواء أكان بعد ثبوت الوصية أم قبلها كما علم مما نقلناه عن الصيدلانى تنفذ (وصاياه) وما ألحق بها من عتق علق بالموت أو تبرع نجز فى مرض الموت أو الملحق به لقوله تعالى ـ من بعد وصية يوصى بها أو دين ـ (من) للابتداء فتدخل الوصايا بالثلث وبعضه (ثلث الباقى) بعد الدين كما نبه عليه بثم ، ولو استغرق الدين التركة نفذت الوصية ، وحكم بانعقادها لو تبرّع متبرع بقضاء الدين أو إبراء المستحق منه كما ذكره الرافعى فى باب الوصية ، واعتبرت الوصية من ثلث المال وإن كانت الآية مطلقة لتقييد السنة لها بقوله صلى الله عليه وسلم « الثلث والثلث كثير » ولا يرد مافى الرافعى عن الأكثرين أنه لو ادعى واحد أن له على الميت ألفى دينار وآخر أنه أوصى له بثلث ماله والتركة ألف وصدّقهما الوارث معا قسمت التركة بينهما أرباعا ، فإن صدق مدعى الوصية أولا قدمت فقد

الدين فيخرج من تركته مقدما على الإرث وعلى ما أوصى به من عليه الدين لأنه لم يملك بالوصية من جهته فليتأمل وأن المراد أوصى بقضائه مقدما على غيره أو لم يوص به ، ويكون فائدة التنصيص عليه دفع ماقد يتوهم من أنه إذا أوصى به تعلق بالثلث فيزاحم غيره من الوصايا ، وهذا هو الظاهر لما تقدم أنه المتبادر من العبارة (قوله كزكاة وكفارة وحج على دين الآدمى) أى أما بعض هذه الثلاثة مع بعض فهل يخير أولا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول . والكلام بالنسبة للزكاة مفروض فيما لو تلف المال حتى يكون فى الذمة ، إذ لو كان باقيا كانت متعلقة به تعلق شركة (قوله أما المتعلقة الخ) محترز قوله بذمته (قوله ثم بعد الدين الخ) قضية التعبير بثم هنا وفيما يأتى أنه لوعكس الترتيب لم يجز . وفى حج : قال بعضهم : ووجوب الترتيب فيما ذكر إنما هو عند المزاحمة ، فلو دفع الوصى مثلا مائة للدائن ومائة للموصى له ومائة للوارث معا لم يتجه إلا الصحة : أى والحل ، ويوجه بأنه حينئذ لم يقارن الدفع مانع ، ونظيره من عليه حجة الإسلام وغيرها فإنهم صرحوا بوجوب الترتيب بينهما ، قالوا : والمراد به أن لايتقدم على حجة الإسلام غيرها لا أن لا يقارنها غيرها اه . وقضيته أنه لو قدم المؤخر فى الإعطاء لم يصح ولم يحل ، فلو دفع الوصى الموصى به للموصى له قبل أداء الدين أو دفع فلورثته حصصهم وأبقى مقدار الدين والموصى به لم يعتد بما فعله ويجب استرجاع مادفع لهما (قوله مما نقلناه عن الصيدلانى) لم يتقدم له هنا نقل عنه ولعله ذكره فى باب الإقرار فليراجع ، وعبارة حج مما نقلاه ثم رأيته فى نسخة كذلك (قوله لو تبرع متبرع) أى فهى موقوفة إن تبرع متبرع أو أبرأ من الدين تبين انعقادها وإلا فلا (قوله أن له على الميت ألفى دينار) الذى وقع فى كلام سم على منهج نقلا عن شرح الإرشاد أنه لو ادّعى واحد أن له على الميت ألفا وآخر أنه أوصى له بثلث ماله والتركة ألف وصدقهما الخ (قوله قسمت التركة بينهما أرباعا) أى لأنا نزيد على مخرج الثلث بسطه وهو واحد ونعطيه للموصى له وهو ربع الألف . وحاصله أن إقرار الوارث بالدين يجعل كوصية أخرى ، فكأن الميت أوصى لرجل بجميع ماله ولآخر بثلثه . وطريق قسم ذلك أن يزاد على الكسر بسطه وهو واحد ثم يقسم المال بينهما بحسب ذلك

(قوله أن له على الميت ألفى دينار) كذا فى النسخ بالتثنية والصواب ألف بالإفراد. وعبارة الشارح عميرة : رجلان ادعى أحدهما أن الميت أوصى له بثلث ماله ، والآخر ادّعى ألفا عليه ، والتركة ألف قسمت بينهما أرباعا ، بأن يضم الموصى به إلى الدين وتقسم التركة على وفق نسبة حق كل منهما إلى مجموع الموصى به والدين

ساوت الدين فى الأولى وقدمت عليه فى الثانية لأن الأصح بل الصواب كما فى الروضة تقديم الدين على الوصية سواء أصدقهما معا أم لا كما لو ثبتا بالبينة (ثم يقسم الباقى) من التركة (بين الورثة) على ما يأتى بيانه بمعنى تسلطهم على التصرف حينئذ وإلا فالدين لا يمنع الإرث ، ومن ثم فازوا بزوائد التركة كما مرّ (قلت) كما قال الرافعى فى الشرح ماعلم منه أن محل تأخير الدين عن مؤن التجهيز إذا لم يتعلق بعين التركة حق (فإن تعلق بعين التركة حق) بغير حجر فى الحياة قدم (كالزكاة) الواجبة فيما قبل موته ولو من غير الجنس فيقدم على مؤن التجهيز بل على كل حق تعلق بها فكانت كالمرهونة بها ، ولو تلف النصاب بعد التمكن إلا قدر الزكاة كشاة من أربعين مات عنها فقط لم يقدم إلا بربع عشرها كما استظهره الأذرعى ، ووجهه أن حق الفقراء فى التالف ديون مرسلة فتؤخر لما تقرر من فرض الكلام فى زكاة متعلقة بعين موجودة واستشكال استثناء الزكاة بأن النصاب إن كان باقيا ، وقلنا بالأصح إن تعلقها تعلق شركة فلا تكون تركة له فلا يكون مما نحن فيه ، وإن قلنا : إنه تعلق جناية أو رهن فقد ذكرا ، وإن علقناها بالذمة فقط وكان النصاب تالفا ، فإن قدّمنا دين الآدمى أو سوينا فلا استثناء ، وإن قدمناها وهو الأصح فتقدم على دين الآدمى لا على مؤنة التجهيز . أجاب الزركشى وغيره عنه بما حاصله أنا نختار الأوّل وهو ماصرّح به البغوى وغيره ولا نسلم أنه ليس تركة بل هو تركة ، وإن قلنا : تعلق شركة لكنها ليست شركة حقيقة بدليل جواز إخراج الزكاة من غيرها . فالحاصل أنا نمنع خروجه عما نحن فيه لصحة إطلاق التركة عليه بالاعتبار المذكور ، وعلى التنزل فيصح إطلاقه على المجموع الذى منه الحق الجائز تأديته من محل آخر كما فى قوله تعالى ـ الحجّ أشهر معلومات ـ ومثل ذلك كاف فى صحة الاستثناء (والجانى) بإذن السيد أو بغير إذنه إذا تعلق أرش الجناية برقبته ولو بالعفو عن القصاص فالمجنى عليه مقدم على غيره بأقل الأمرين من الأرش وقيمة الجانى ، فإن كان المتعلق برقبته قصاصا أو المال متعلقا بذمته كما لو اقترض مالا من غير إذن السيد وأتلفه لم يقدم المجنى عليه والمقرض على غيرهما وللوارث التصرف فى رقبته بالمبيع (والمرهون) رهنا جعليا وإن

كما تقدم ، وهذا ظاهر على مانقله سم عن شرح الإرشاد السابق من أن التركة ألف (قوله فى الأولى) هى قوله وصدقهما الوارث ، وقوله فى الثانية هى قوله فإن صدق مدعى الوصية (قوله كما مرّ) أى فى قوله فالواقع بها من زوائد التركة الخ (قوله ماعلم منه) أى قولا (قوله بغير حجر فى الحياة) أفهم أنه لو كان سبب تعلقه بالتركة الحجر عليه فى الحياة تقديم مؤنة التجهيز على الدين المتعلق بها وسنذكر عبارة صاحب الإرشاد (قوله ولو من غير الجنس) أى كالشاة الواجبة فى الإبل ، وكالواجب فى مال التجارة إن كانت من غير جنس المال (قوله فتؤخر) أى عن مؤن التجهيز (قوله أنا نختار الأوّل) هو قوله أن تعلقها تعلق شركة (قوله بالاعتبار المذكور) أى وهو كونها ليست شركة حقيقية (قوله كما فى قوله تعالى الحج أشهر معلومات) أى من حيث إطلاق الأشهر مع كون زمن الحج شهرين وعشر ليال (قوله فإن كان المتعلق الخ) محترز قوله إذا تعلق أرش الجناية الخ (قوله وللوارث التصرف) أى ويبقى القرض فى ذمة الرقيق إلى أن يعتق ، ومستحق القصاص يمكن من الاقتصاص من العبد متى شاء قبل البيع أو بعده ، وإذا اقتص منه رجع المشترى على البائع بما دفعه إن كان جاهلا بتعلق القصاص برقبته واستمر جهله إلى أن قتل ، فإن كان عالما أو جاهلا ولم يفسخ عند العلم فلا رجوع ويلزمه تجهيزه اهـ سم على حج بالمعنى (قوله والمرهون الخ) قال حج : وألحق بعضهم بالمرهون حجة الإسلام إذا مات وقد استقرت

(قوله بغير حجر فى الحياة) أما إذا كان بحجر فى الحياة فسيأتى بما فيه

حجر على الراهن بعده (والمبيع) بثمن فى الذمة (إذا مات المشترى مفلسا) بثمنه ولم يكن هناك مانع من الفسخ فيمكن البائع منه ويفوز به وإن لم يحجر عليه بالفلس قبل موته ، ولكون الفسخ يرفع العقد من حينه لم يخرج به عن كونه تركة ، فإن وجد مبيع كتعلق حق لازم به وكتأخير فسخه بلا عذر قدم التجهيز لانتفاء التعلق بالعين حينئذ وإنما (قدم) ذلك الحق فى تلك الصور (على مؤنة تجهيزه) إيثارا للأهم كما تقدم تلك الحقوق على حقه فى الحياة (والله أعلم) تقديما لصاحب التعلق على حقه كما فى حال الحياة ، زاد صاحب الإرشاد : لاحجر ليخرج به ما أورد على من تركه كأصله وهو مالو حجر الحاكم على المفلس فإن حق الغرماء تعلق بعين ماله قبل موته ، ولا تقديم بذلك التعلق كما فى الروضة لأنه لم يخرج عن كونه مرسلا فى الذمة ، وفى معنى موته مفلسا مالو ثبت للبائع حق الفسخ لغيبة مال المشترى وعدم صبر البائع ثم مات المشترى حينئذ فلم يجد البائع سوى المبيع فإنه يقدم به على مؤن التجهيز ، واستشكال السبكى ماتقرر بأن الثابت للبائع حق الفسخ فورا ، فإن فسخ كذلك خرجت العين المبيعة عن التركة فلا استثناء ، وإن أخر بلا عذر سقط حقه منها لتقدم مؤن التجهيز منها عليه ، أو لعذر فهى ملك الورثة وحقه متعلق بها فيحتمل تقديم حقه كالمرتهن والمجنى عليه ، ويحتمل أن لا لتقدم حقهما ، وهذا لم يثبت فيه حق إلا بالموت مفلسا فهو كتعلق الغرماء بمال المفلس ، والمفلس مقدم بمؤنة يومه فيكون هذا مثله . أجيب عنه بما حاصله أنه على اختيار الأوّل لايلزم ماذكره من عدم صحة الاستثناء ، لأن الفسخ يرفع العقد من حينه لامن أصله وخروجها عن التركة بعد الفسخ لايضر فى صحة الاستثناء ، كما أن بيع الجانى فى الجناية وإن خرج مبيعه عن التركة لايضرّ فى ذلك ، وعلى اختيار الثالث فالأوجه الاحتمال الأوّل وهو تقديم حقه ، والقياس المذكور فى الاحتمال الثانى ليس بظاهر لأنه قد وقع بين المتبايعين فى مسئلتنا تعلق بالعين المبيعة ومعاقدة عليها على الخصوص

فى ذمته لتعلقها بعين التركة حينئذ قال : فلا يصح تصرف الورثة فى شىء منها حتى يفرغ الحاج عنه من جميع أعمال الحج إلا لضرورة كأن خيف تلف شىء منها إن لم يبادر إلى بيعه اه . ثم نازع فيه وقال : وبتسليمه يظهر جواز التصرف بمجرد فراغه من التحلل الثانى وإن بقيت واجبات أخرى ، وينبغى أنه إذا باعه للضرورة لايتصرف فى شىء من ثمنه إلا بعد فراغ الحج عنه (قوله لصاحب التعلق) هذا علم من قوله إيثارا للأهم (قوله زاد صاحب الإرشاد الخ) أى بعد قوله فإن تعلق بعين التركة حق كما أشار إليه فيما مر بقوله لغير حجر فى الحياة ، وإنما ذكره هنا ليبين مايترتب عليه (قوله كأصله) مراده بأصله الحاوى (قوله ثم مات المشترى حينئذ) أى قبل الفسخ (قوله فإن فسخ كذلك) أى فورا (قوله على اختيار الأول) هو قوله للبائع حق الفسخ فورا (قوله لايضرّ فى صحة الاستثناء) قد يمنع بأن الفسخ حيث وجد فى حياة المشترى خرج المبيع عن التركة قبل الموت ، فأىّ معنى يقتضى تصحيح استثنائه من التركة (قوله وعلى اختيار الثالث) هو قوله أو لعذر فهى ملك الورثة ، وقوله فالأوجه الاحتمال

بما فيه (قوله تقديما لصاحب التعلق الخ) لاحاجة إليه مع قوله إيثارا للأهم (قوله زاد صاحب الإرشاد الخ) لاحاجة إليه لأنه قدمه فى قوله بغير حجر فى الحياة عقب قول المصنف فإن تعلق بعين التركة حق ، على أن إيراده هنا موهم وكان الأولى له الاقتصار على أخذ مفهومه كما صنع حج ، فإنه لما قيد المتن فيما مرّ بمثل ما تقدم فى الشارح قال هنا : وخرج بقولى بغير حجر تعلق الغرماء بماله بالحجر الخ (قوله لأنه لم يخرج عن كونه مرسلا فى الذمة) قال الشهاب سم : يتأمل مع أنه فى صورة الرهن والمبيع كذلك (قوله واستشكال السبكى ماتقرر) يعنى فى المتن من قوله والمبيع إذا مات المشترى مفلسا (قوله أجيب عنه بما حاصله الخ) الجواب مبنى على أن الفسخ

وليس كذلك الغرماء بالنسبة إلى مال المفلس ، ولو اجتمعت الزكاة والجناية فى رقيق تجارة اتجه تقديم الزكاة لانحصار تعلق كل فى العين مع زيادة الزكاة بتعلق حقين بها فكانت أولى ، والمستثنيات لاتنحصر فيما ذكر بل قال بعضهم : إن صورها لاتكاد تنحصر (وأسباب الإرث أربعة) ثلاثة مجمع عليها ، وأما الرابع فعندنا ، وعند المالكية خلافا للحنفية والحنابلة (قرابة) يأتى تفصيلها ، نعم لو اشترى بعضه فى مرض موته عتق عليه ولا يرث لأنه يؤدى إرثه إلى عدم إرثه كما يعلم من الدور الحكمى الآتى فى الزوجة (ونكاح) صحيح وإن لم يطأ ، نعم لو أعتق أمة تخرج من ثلثه فى مرض موته وتزوج بها لم ترثه للدور ، إذ لو ورثت لكان عتقها وصية لوارث فيتوقف على إجازة الورثة وهى منهم ، وإجازتها تتوقف على سبق حريتها وهى متوقفة على سبق إجازتها فأدى إرثها إلى عدم إرثها ، وبه يعلم أن الكلام فى غير المستولدة لأن عتقها ولو فى مرض الموت لايتوقف على إجازة أحد ، لأن الإجازة إنما تعتبر بعد الموت وهى به تعتق من رأس المال (وولاء) ويختص دون سابقيه بطرف (فيرث المعتق) ومن يدلى به (العتيق ولا عكس) بالإجماع إلا ماشذ ، وقد يتوارثان بأن يعتقه حربى فيستولى على سيده ثم يعتقه ، أو حربى أو ذمى فيرقّ فيشتريه ويعتقه ، أو يشترى أبا معتقه ثم يعتقه فله على معتقه ولاء الانجرار ، ولا يرد لأنه لم يرث من حيث كونه عتيقا (والرابع الإسلام) أى جهته ولهذا جاز كما اقتضاه كلامهم نقله عن بلد المال وإعطاؤه لواحد وبذلك فارق الزكاة ، وسواء أكان المصروف له موجودا عند الموت أم حدث بعده أم أسلم أم عتق بعده ، نعم لايعطى مكاتبا ولا قاتلا ولا من فيه رقّ ولا كافرا ، ولو أوصى لرجل بشىء من التركة جاز إعطاؤه منها ومن الإرث فيجمع بينهما بخلاف الوارث المعين لايعطى من الوصية من غير إجازة . أما الذمىّ إذا مات عن غير وارث أو كان ولم يستغرق فتصرف تركته أو باقيها لبيت المال فيئا ، ويمكن اجتماع الأسباب الأربعة فى الإمام كأن يملك بنت عمه ثم يعتقها ثم يتزوجها ثم تموت ولا وارث لها غيره ، فهو زوجها وابن عمها ومعتقها وإمام المسلمين ، ومعلوم أنها تصورت فيه وإن لم يرث بجميعها وأن الوارث جهة الإسلام وهى حاصلة فيه (فتصرف التركة) أو بعضها عن الميت المسلم (لبيت المال إرثا) للمسلمين بسبب العصوبة لأنهم يعقلون عنه كأقاربه (إذا لم يكن) له (وارث بالأسباب الثلاثة) المارة لا مصلحة كالمال الضائع (والمجمع على إرثهم من الرجال)

الأول هو قوله فيحتمل تقديم حقه الخ ، وقوله لايضرّ فى الاحتمال الثانى هو قوله ويحتمل أن لا (قوله تخرج من ثلثه) وكذا لو لم تخرج وأجازت الورثة عتقها (قوله أن الكلام فى غير المستولدة) أى أما هى فترث حيث أعتقها وتزوّج بها لأن عتقها لايتوقف على إجازة ، بل لو لم يعتقها فى مرضه لعتقت بموته من رأس المال (قوله إلا ماشذ) أى القول الذى شذّ وعبارة حج : إلا ماشذّ به ابن زياد (قوله من حيث كونه عتيقا) أى بل من حيث كونه معتقا لأبى المعتق فانجر إليه الولاء منه (قوله جاز إعطاؤه منها) أى زيادة على ما أوصى له به لاختلاف السبب وهو الوصية والإرث بجهة الإسلام (قوله من غير إجازة) أى من بقية الورثة (قوله وإن لم يرث بجميعها) أى بل يرث بكونه زوجا وابن عم (قوله لأنهم لايعقلون عنه) أى من حيث كونهم جهة الإسلام فتخرج الدية من بيت المال فإن لم يكن فيه شىء فعلى القاتل وإلا فلا شىء على أحد من المسلمين (قوله لا مصلحة) عطف على قوله إرثا

فى الشق الأوّل وقع بعد الموت وهو خلاف ظاهر تقسيم السبكى (قوله بتعلق حقين بها) أى حق الله وحق الآدمى (قوله أما الذمى إذا مات عن غير وارث الخ) مقدم من تأخير ، ومحله بعد المتن الآتى إذ هو محترز قوله عقب المتن عن الميت المسلم وهو كذلك فى التحفة (قوله فى المتن إذا لم يكن له وارث) ينبغى للشارح أن يزيد عقبه قوله

أى الذكور (عشرة) بطريق الاختصار وخمسة عشر بالبسط (الابن وابنه وإن سفل والأب وأبوه وإن علا والأخ) مطلقا (وابنه إلا من الأم والعم) للميت وأبيه وجدّه (إلا للأم وكذا ابنه والزوج والمعتق) ومن أدلى به فى حكمه فلا يرد على الحصر فى العشرة ذلك (ومن النساء) أى الإناث (سبع) بالاختصار وعشر بالبسط (البنت وبنت الابن وإن سفل) عدل عن قول أصله سفلت وإن وافق الأكثر فى عود الضمير على المضاف لإيهامه أن بنت بنت الابن وارثة (والأم والجدّة) من الجهتين إن أدلت بوارث (والأخت) مطلقا (والزوجة) الأفصح زوج ، غير أنهم آثروا اللغة المرجوحة للتمييز بين الذكر والأنثى (والمعتقة) ومن أدلى بها فى حكمها (ولو اجتمع كل الرجال) ويلزم منه كون الميت أنثى (ورث الأب والابن والزوج فقط) لأن من بقى محجوب بغير الزوج إجماعا وتصح من اثنى عشر (أو) اجتمع كل (النساء) ويلزم منه كون الميت ذكرا (ف) الوارث هو (البنت وبنت الابن والأم والأخت للأبوين والزوجة) لأن غيرهن محجوب بغير الزوجة إجماعا وتصح من أصل أربعة وعشرين (أو) اجتمع (الذين يمكن اجتماعهم من الصنفين ف) الوارث هو (الأبوان والابن والبنت) لم يقل الابنان تغليبا كالذى قبله لإيهام هذا دون ذاك لشهرته فاندفع ماللزركشى هنا (وأحد الزوجين) لأن غيرهم محجوب بهم ، فإن كان الميت ذكرا فمن أربعة وعشرين وتصح من اثنين وسبعين ، أو أنثى فمن اثنى عشر وتصح من ستة وثلاثين ، وأفهم قوله يمكن استحالة اجتماع الزوج والزوجة فى فريضة واحدة . نعم لو أقام رجل بينة على ميت ملفوف فى كفن أنه امرأته وهؤلاء أولاده منها وأقامت امرأة بينة أنها زوجته وهؤلاء أولادها منه فكشف عنه فإذا هو خنثى فبينة الرجل أولى كما قاله الأستاذ أبو طاهر ، لأن الولادة صحت من طريق المشاهدة والإلحاق بالأب أمر حكمى والمشاهدة أقوى ، خلافا لما نقل عن النص من أنه يقسم بينهما (ولو فقدوا) أى الورثة (كلهم فأصل المذهب أنه لا يرث ذوو الأرحام) الآتى بيانهم لما صحّ من « أنه صلى الله عليه وسلم استفتى فيمن ترك عمته وخالته لا عير ، فرفع رأسه إلى السماء فقال : اللهم رجل ترك عمته وخالته لا وارث غيرهما ، ثم قال أين السائل ؟ فقال : ها أنا ذا ، قال : لا ميراث لهما » وقد اعتضد به الخبر المرسل « أنه صلى الله عليه وسلم ركب إلى قباء يستخير الله فى العمة والخالة فأنزل الله لا ميراث لهما » (ولا) استئناف لفساد العطف بإيهامه التناقض (يردّ على أهل الفرض) فيما لو وجد بعضهم ولم يستغرق كبنت أو أخت فلا يردّ الباقى عليهما لئلا يبطل فرضهما المقدر (بل المال) وهو الكل فى الأولى والباقى فى الثانية (لبيت المال) ولو غير منتظم لجور الإمام أو عدم أهليته لأن الإرث لجهة الإسلام ولا ظلم من أهله فلم يبطل حقهم بجوره . ومعنى الأصل هنا المعروف الثابت المستقرّ من المذهب ، وقد يطرأ على الأصل

(قوله ومن أدلى به) أى بالمعتق (قوله من أصل أربعة) الإضافة فيه بيانية : أى من أصل هو أربعة وعشرون (قوله لإيهام هذا) أى أن المراد بالابنين الابن وابن الابن (قوله فبينة الرجل أولى) أى فيعمل بها وجوبا وعلى هذا فلم يجتمع الزوجان بخلافه على الثانى (قوله فأنزل الله) أى أنزل عليه صلى الله عليه وسلم بالوحى بلا قرآن (قوله بإيهامه التناقض) أى لأن الكلام مفروض فيما لو فقدوا كلهم ، وعلى العطف يصير التقدير أنهم فقدوا كلهم وأنه مع ذلك وجد من يرد عليه (قوله المستقر من المذهب) أى فيما بين الأصحاب

أو كان ولم يستغرق ليتنزل على مامهده من قوله أو بعضها (قوله كل النساء) أى وكان من كل واحدة فقط كما مثل حتى يتأتى إرث بنت الابن مع البنت (قوله وهؤلاء أولاده منها) إنما قيد به لتفيد بينته القطع فتصلح دافعة لبينة المرأة (قوله استئناف) أى أو معطوف على جملة ولو فقدوا كما أفاده سم

مايقتضي مخالفته (و) من ثم (أفتى المتأخرون) من الأصحاب : أى أكثرهم كما دل عليه كلامه فى الروضة ، فلا ينافى أن كثيرا من المتقدمين عليه كما يستفاد من قول المصنف فى الروضة إنه الأصح أو الصحيح عند محققى الأصحاب منهم ابن سراقة من كبار أصحابنا ومتقدميهم ، ثم صاحب الحاوى والقاضى حسين والمتولى وآخرون ، ويؤخذ مما قررناه أن المتأخرين فى كلام الشيخين ونحوهما كل من كان بعد الأربعمائة وأما الآن وقبله فهم من بعد الشيخين (إذا لم ينتظم أمر بيت المال) بأن فقد الإمام أو انتفت أهليته كأن جار (بالردّ على أهل الفرض) لأن المال مصروف إليهم أو لبيت المال بالاتفاق ، فإن تعذرت إحدى الجهتين تعينت الأخرى ، وإنما جاز دفع الزكاة للجائر لأن للمزكى غرضا فى الدفع إليه لتيقنه به براءة ذمته وتوفر مؤنة التفرقة عليه ودفع خطر ضمانه بالتلف بعد التمكن لو لم يبادر بالدفع إليه ولا غرض هنا ، وأيضا مستحقو الزكاة قد ينحصرون بالأشخاص فيطالبون ولا كذلك جهة المصالح فكانت أقرب للضياع ، وأيضا فالشارع نص على ولاية الإمام فى الزكاة دون الإرث وما يتوهم من عبارته من عدم الصرف على رأى المتأخرين لغير المنتظم حيث فقد ذوو الأرحام وغيرهم ليس بمراد ، بل على من هو بيده صرفه لحاكم البلد الأهل ليصرفه فى المصالح إن شملها ولايته ، فإن لم تشملها تخير بين صرفه له وتولية صرفه لها بنفسه إن كان أمينا عارفا كما لو فقد الأهل ، فإن لم يكن أمينا فوضه لأمين عارف . وعبارة ابن عبد السلام : إذا جار الملوك فى مال المصالح وظفر به أحد ممن يعرفها صرفه فيها وهو مأجور على ذلك ، بل الظاهر وجوبه (غير) يجرها صفة لأهل لتعرفها بالإضافة لأنها وقعت بين ضدين على مافيه ونصبها على الاستثناء وهو أولى أو متعين (الزوجين) بالإجماع لأن علة الرد القرابة وهى مفقودة فيهما ، ومن ثم ترث زوجة تدلى بعمومة أو خؤولة بالرحم لا بالزوجية (مافضل عن فروضهم بالنسبة) أى نسبة سهام من يردّ عليهم : أى نسبة سهام كل واحد ممن يرد عليه إلى مجموع سهامه وسهام رفقته ، ففى بنت وأم وزوج يبقى بعد إخراج فروضهم سهم من اثنى عشر ثلاثة أرباعه للبنت وربعه للأم لأن سهامهما ثمانية ثلاثة أرباعها للبنت وربعها للأم ، فتصح المسئلة من ثمانية وأربعين ، وترجع بالاختصار إلى ستة عشر للزوج أربعة وللبنت تسعة وللأم ثلاثة ، وفى بنت وأم وزوجة يبقى بعد إخراج فروضهن خمسة من أربعة وعشرين للأم ربعها سهم وربع فتصح المسئلة من ستة وتسعين ، وترجع بالاختصار إلى اثنين وثلاثين للزوجة أربعة وللبنت أحد وعشرون وللأم سبعة وفى بنت وأم يبقى بعد إخراج فرضيهما سهمان من ستة للأم ربعهما نصف سهم فتصح المسئلة من اثنى عشر ، وترجع بالاختصار إلى أربعة للبنت ثلاثة وللأم واحد ، وكذا يقال على وفق الاختصار ابتداء فى هذه كما أفاده الشارح تجعل سهامهما من الستة

(قوله صرفه فيها) ولا يجب على المباشر لذلك صرفه على أهل محلته فقط بل لو رأى المصلحة فى صرفه فى محلة بعيدة عن محلته وجب نقله إليها وقضية ما يأتى فى فصل يسنّ الإيصاء بعد قول المصنف وتنفيذ الوصايا من قوله قال أبو الطيب ولو قال ضع ثلثى حيث شئت لم يجز له الأخذ لنفسه : أى وإن نص له على ذلك لاتحاد القابض والمقبض أنه لايجوز له أن يأخذ لنفسه مما دخل فى يده شيئا وإن كان من المستحقين ببيت المال للعلة المذكورة . وعبارة سم على منهج هنا : وينبغى أن يجوز أن يأخذ منه لنفسه وعياله مايحتاجه وانظر مقدار حاجته هل سنة أو أقل أو أكثر اهـ . وينبغى أن يقال : يأخذ مايكفيه بقية العمر الغالب حيث لم يكن ثم من هو أحوج منه لأن هذا القدر يدفعه له الإمام العادل (قوله ومن ثم ترث) أى زيادة على حصتها بالزوجية

(قوله على مافيه) أى لأن الزوجين ليسا ضدين لأهل الفروض بل منهم

المسئلة وفى اللتين قبلها الباقى من مخرجى الربع والثمن للزوجين بعد نصيبهما لاينقسم على أربعة سهام البنت والأم من مسئلتهما فتضرب فى كل من المخرجين ، ولو كان ذو الفرض واحدا كبنت ردّ إليها الباقى أو اثنين كبنتين فالباقى بينهما بالسوية ، والرد ضد العول لأنه زيادة فى قدر السهام ونقص فى عددها والعول نقص فى قدرها وزيادة فى عددها (فإن لم يكونوا) أى ذوو الفروض (صرف) المال (إلى ذوى الأرحام) إرثا عصوبة فيأخذ جميعه من انفرد منهم ولو أنثى وغنيا لخبر « الخال وارث من لا وارث له » وإنما قدم الرد عليهم لأن القرابة المفيدة لاستحقاق الفرض أقوى ، وإذا صرف إليهم فالأصح تعميمهم ، والأصح فى إرثهم مذهب أهل التنزيل وهو أن ينزل كل فرع منزلة أصله الذى يدلى به إلى الميت فيجعل ولد البنت والأخت كأمهما وبنتا الأخ والعم كأبيهما والخال والخالة كالأم والعم للأم والعمة كالأب فى بنت بنت وبنت بنت ابن المال بينهما أرباعا ، وإذا نزلنا كلا كما ذكر قدم الأسبق للوارث لا للميت ، فإن استووا قدر كأن الميت خلف من يدلون به ، ثم يجعل نصيب كل لمن أدلى به على حسب إرثه منه لو كان هو الميت إلا أولاد الأم والأخوال والخالات منها فبالسوية . وقضية كلامهم أن إرث ذوى الأرحام كإرث من يدلون به فى أنه إما بالفرض أو بالتعصيب وهو ظاهر ؛ ويراعى الحجب فيهم كالمشبهين بهم ، ففى ثلاث بنات إخوة متفرقين لبنت الأخ للأم السدس ولبنت الشقيق الباقى وتحجب بها الأخرى كما يحجب أبوها أباها . نعم التنزيل إنما هو بالنسبة للإرث لا للحجب : أى بالنسبة لأهل الفرض كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى فلو مات عن زوجة وبنت بنت لاتحجبها إلى الثمن وكذا البقية ، أو عن ثلاث بنى أخوات متفرقات فالمال بينهم على خمسة كما هو بين أمهاتهم بالفرض والرد (وهم) شرعا كل قريب وفى اصطلاح الفرضيين (من سوى المذكورين من الأقارب) من كل من لا فرض له ولا عصوبة (وهم عشرة أصناف) وبالمدلى الآتى يصيرون أحد عشر (أبو الأم وكل جدّ وجدّة ساقطين) كأبى أبى الأم وأم أبى الأم وإن علیا وهؤلاء صنف (وأولاد البنات) ذكورا وإناثا ومنهم أولاد بنات الابن (وبنات الإخوة) مطلقا دون ذكور غير الإخوة للأم (وأولاد الأخوات)

(قوله عصوبة) أى بالعصوبة فهو منصوب بنزع الخافض (قوله المال بينهما أرباعا) أى لأن بنت البنت تنزل منزلة البنت وبنت بنت الابن تنزل منزلة بنت الابن وهو لو مات شخص عن هذين كان المال بينهما كذلك فرضا وردا (قوله إلا أولاد الأم) وعبارة حج ولد الأم اهـ وهى ظاهرة لأن أولاد الأم من ذوى الفروض والكلام فى ذوى الأرحام (قوله فبالسوية) ولو نزلوا منزلة الوارث ممن أدلوا به لقسم المال بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين (قوله كما يحجب أبوها) أى بنت الشقيق وقوله أباها : أى بنت الأخ من الأب (قوله وكذا البقية) أى بالنسبة لأهل الفرض (قوله وإن علیا) الأنسب علوا لأن علا واوى ، ثم رأيت فى شرح الهمزية لحج أن الياء لغة .

(قوله إرثا) أى كما هو أصح الوجهين وقيل مصلحة (قوله عصوبة) سيأتى له ماقد يناقضه (قوله وغنيا) وقيل يشترط فيهم الفقر (قوله وبنتا الأخ والعم كأبيهما) يعنى أن كل واحدة منهما منفردة كأبيها فتحوز جميع التركة (قوله وقضية كلامهم أن إرث ذوى الأرحام كإرث من يدلون به فى أنه إما بالفرض الخ) هذا يناقض ماجزم به أولا من أن إرثهم بالعصوبة (قوله نعم التنزيل إنما هو بالنسبة للإرث لا للحجب) يعنى حجب أصحاب الفروض الأصلية بدليل تمثيله ، فلا ينافيه ماذكره قبله من قوله ويراعى الحجب فيهم الخ ، وعبارة والده فى حواشى شرح الروض قوله : أى شرح الروض وهو أن ينزل كل فرع منزلة أصله الخ لا فى حجب أحد

مطلقا (وبنو الإخوة للأم) وبناتهم كما فهم بالأولى (والعم للأم) أى أخو الأب لأمه (وبنات الأعمام والعمات) بالرفع (والأخوال والخالات) وعطف على العشرة قوله (والمدلون بهم) أى المذكورين ماعدا الأول لأن الأم تدلى به وهى ذات فرض .

(فصل)

فى بيان الفروض التى فى القرآن الكريم وذويها

وهم كل من له سهم مقدر شرعا لايزيد ولا ينقص وقدر مايستحقه كل منهم (الفروض) أى الأنصباء (المقدرة) أى المحصورة للورثة فلا يزاد عليها ولا ينقص عنها إلا لرد أو عول (فى كتاب الله تعالى ستة) بعول وبدونه ويجمع ذلك هبادبز ويعبر عن ذلك بأشياء أخصرها الربع والثلث وضعف كل ونصفه ،وإن شئت قلت النصف ونصفه ونصف نصفه والثلثان ونصفهما ونصف نصفهما أو النصف ونصفه وربعه والثلثان ونصفهما وربعهما وزيد على ذلك ثلث مايبقى فيما يأتى لدليل آخر ، وليس المراد أن كل من له شيء منها يأخذه بنص القرآن لأن فيهن من أخذ بالإجماع أو القياس كما يأتى (النصف) وإنما بدأ به لأنه نهاية الكسور المفردة فى الكثرة ، وبدأ بعضهم بالثلثين تأسيا بالكتاب ولأنه نهاية ماضوعف (فرض خمسة زوج) بالجر ، ويجوز الرفع وكذا النصب لولا تغييره للفظ المتن وبدءوا به تسهيلا على المتعلم ، لأن كل ماقل عليه الكلام يكون أرسخ فى الذهن وهو على الزوجين أقل منه على غيرهما والقرآن العزيز بالأولاد لأنهم أهم عند الآدمى ومن ثم ابتدءوا ومن تعليم الكتاب العزيز بآخره على خلاف السنة فى قراءته (لم تخلف زوجته ولدا ولا ولد ابن) ذكرا أو أنثى للآية وابن الابن وإن سفل ملحق به بالإجماع (وبنت أو بنت ابن وأخت لأبوين أو لأب منفردات) عمن يأتى للآيات فيهن مع الإجماع على الثانية وعلى إخراج الأخت للأم من الآية ، وخرج بمنفردات اجتماعهن مع إخوتهن أو أخواتهن أواجتماع بعضهن مع بعض كما يأتى وليس المراد الانفراد مطلقا فإنه لو كان مع كل من الأربع زوج فلها النصف أيضا (والربع فرض) اثنين (زوج لزوجته ولد أو ولد ابن) ذكرا أوأنثى وارث وإن نزل للآية مع الإجماع فى ولد الولد فإن فقد الولد أو قام به مانع إرث كقتل أو ورث بعموم القرابة كفرع البنت فله النصف (وزوجة) فأكثر إلى أربع بل وإن زدن

(فصل) فى بيان الفروض

(قوله هبادبز) قبله ضبط ذوى الفروض من هذا الرجز خذه مرتبا فقل الخ (قوله وزيد على ذلك) أى الستة المذكورة (قوله ولأنه) أى ما ذكر من الثلثين (قوله لولا تغييره للفظ المتن) بهامش أن هذا وجد مضروبا عليه بخطه اه . ولعل وجهه أنه يمكن تخريجه على لغة ربيعة : أى تخريج النصب (قوله وبدءوا به) أى الزوج (قوله أهم عند الآدمى) أى فى الاعتناء بهم والمحافظة على وصول النفع إليهم (قوله ومن ثم ابتدءوا) أى جرت العادة بينهم كذلك (قوله من تعليم الكتاب) هى بمعنى فى (قوله على الثانية) هى بنت الابن (قوله فله النصف)

الزوجين عن فرضه (قوله وبناتهم كما فهم بالأولى) لاحاجة إلى فهمه بالأولى مع أنه تقدم فى المتن منطوقا فى قوله وبنات الإخوة وعبارة التحفة وبناتهم ذكرن فى بنات الإخوة .

(فصل) فى بيان الفروض الخ

(قوله وقدر مايستحقه كل منهم) الأولى حذفه (قوله ويجمع ذلك هبادبز) هذا الضابط لعدة من يستحق كل فرض من الفروض الستة لا لعدة الفروض فمحله عند بيان من يستحق الفروض المذكورة (قوله ومن ثم الخ) راجع لقوله وبدءوا به تسهيلا الخ (قوله للآيات فيهن مع الإجماع على الثانية) يعنى للآيات فيما عدا الثانية وللإجماع

فى حق نحو مجوسى (ليس لزوجها واحد منهما) كما ذكر للآية (والثمن) لواحدة لأنه (فرضها) أى الزوجة فأكثر (مع أحدهما) كما ذكر للآية أيضا وجعل له فى حالتيه ضعف مالها فى حالتيها لأن فيه ذكورة وهى تقتضى التعصيب فكان معها كالابن مع البنت وسيذكر توارث الزوجين فى عدّة الطلاق الرجعى (والثلثان فرض) أربع (بنتين فصاعدا) للآية وفوق فيها صلة للإجماع على أن للبنتين الثلثين المستند للحديث الصحيح أنها نزلت فى بنتين وزوجة وابن عم فقضى صلى الله عليه وسلم للزوجة بالثمن وللبنتين بالثلثين ولابن العم بالباقى (وبنتى ابن فأكثر) حيث لابنت إجماعا (وأختين فأكثر لأبوين أو لأب) للآية فى البنتين والإجماع فيما زاد ، على أنها نزلت فى قصة جابر لما مرض وسأل عن إرث أخواته السبع منه ، وما قيل لما مات غلط لأنه عاش بعد النبى صلى الله عليه وسلم بكثير فكان تقديرها بنتين فأكثر ، ويشترط انفرادهن عمن يعصبهن أو يحجبهن حرمانا أو نقصانا (والثلث فرض) اثنين : فرض (أمّ ليس لميّتها ولد ولا ولد ابن) وارث (ولا اثنان ، من الإخوة والأخوات) يقينا فإن شك فى نسب اثنين فسيأتى فى الموانع الآتية ، وولد الولد كالولد إجماعا سواء أكانوا أشقاء أم لا ذكورا أم لا محجوبين بغير سما كأخوين لأم مع جد أم لا ، وجمع الإخوة فيها المراد به عدد من هذا الجنس إجماعا قبل ظهور خلاف ابن عباس رضى الله عنهما ، وسيأتى أن فرضها فى إحدى الغراوين ثلث مايبقى (وفرض اثنين فأكثر من ولد الأم) لقوله تعالى ـ وله أخ أو أخت ـ الآية : أى من أم إجماعا ، وقد قرئ كذلك شاذا وهى إذا صح سندها كخبر الواحد فى وجوب العمل بها خلافا لشرح مسلم (وقد يفرض) الثلث (للجد مع الإخوة) فيما يأتى وبه يكون الثلث لثلاثة وإن كان الثالث ليس فى القرآن (والسدس فرض سبعة أب وجد) لم يدل بأنثى (لميّتهما ولد أو ولد ابن) وارث للآية والجد كالأب فيها (وأم لميّتها ولد أو ولد ابن) وارث (أو اثنان من إخوة وأخوات) وإن لم يرثا لحجبهما بالشخص دون الوصف كما يعلم مما يأتى كأخ لأب مع شقيق ولأم مع جد ولو كانا ملتصقين ولكل رأس ويدان ورجلان وفرج إذ حكمهما حكم الاثنين فى سائر الأحكام كما فى فروع ابن القطان ، فإن اجتمع معها ولد وأخوان فالحاجب لها الولد لأنه أقوى (وجدة) وارثة لأب أو أم فأكثر لأنه صلى الله عليه وسلم أعطاها السدس وقضى به للجدتين (ولبنت ابن) فأكثر (مع بنت صلب) أو بنت ابن أعلى منها إجماعا (ولأخت أو أخوات لأب مع أخت لأبوين) قياسا على ماقبله (ولواحد من ولد الأم) ذكرا أو أنثى أو خنثى وقد يرث بعض المذكورين بالتعصيب كما يعلم مما يأتى .

أى للزوج (قوله فى حق نحو مجوسى) أى للحكم بصحة نكاح الكفار مطلقا حيث لم يوجد مفسد يعتقدونه ، ومن ثم لو أسلم على أكثر من مباحه اختار مباحه وإن تأخر نكاحهن (قوله صلة) أى زائدة وقوله للإجماع صلة قوله صلة (قوله من الإخوة والأخوات) أى فإن وجد ذلك العدد معها ردّت إلى السدس كما يأتى (قوله لامحجوبين بغيرهما) بخلاف الحجب بالوصف كالقتل والرق (قوله ولو كانا ملتصقين) غاية (قوله فالحاجب لها الولد) انظر هل لتخصيص الحجب بالولد دون الأخوين فائدة .

فيها ، وكذا يقال فيما يأتى فى ابن الابن فى حجبه للزوج (قوله على الثانية) أى الثانية فى تعداد الإناث وهى بنت الابن (قوله سيذكر) أى فى كتاب الطلاق (قوله فى عدّة الطلاق الرجعى) متعلق بقوله توارث (قوله ولأم مع جد) يعنى وأخوين لأم بدل الأخ للأب والشقيق أو لأم مع جد ومع الشقيق المذكور فتأمل .

(فصل) فى الحجب

وهو لغة المنع ، وشرعا : منع من قام به سبب الإرث من الإرث بالكلية أو من أوفر حظيه ، ويسمى الأوّل حجب حرمان وهو إما بالشخص أو الاستغراق وهو المراد هنا أو الوصف وسيأتى . والثانى حجب نقصان وقد مرّ ، ومنه حجب الفرع للزوج أو الزوجة أو للأبوين (الأب والابن والزوج لايحجبهم أحد) من الإرث حرمانا بالإجماع لأن كلا منهم أدلى للميت بنفسه وليس فرعا عن غيره ، بخلاف المعتق فإنه وإن أدلى بنفسه لكنه فرع عن النسب لأنه سببه فقدّم عليه (وابن الابن) وإن سفل (لايحجبه إلا الابن) أباه كان لإدلائه به أو عمه لأنه أقرب منه (أو ابن ابن أقرب منه) كابن ابن ابن وابن ابن ابن ابن ، وعلم أن قولنا وإن سفل انتظام استثناء نحو هذه الصورة ، ويحجبه أيضا أصحاب فروض مستغرقة كأبوين وبنتين (والجد) وإن علا (لايحجبه إلا متوسط) ذكر (بينه وبين الميت) إجماعا كالأب لأن كل من أدلى بواسطة حجبته إلا أولاد الأم ، وخرج بذكر من أدلى بأنثى فلا يرث أصلا فلا يسمى حجبا كما علم من حدّه السابق ولهذا لم يقيده المصنف به ، وعبر بمتوسط ليتناول حجب الجد لأبيه وما فوقه من الصور (والأخ لأبوين يحجبه الأب والابن وابن الابن) وإن سفل إجماعا (و) الأخ (لأب يحجبه هؤلاء)لأنهم حجبوا الشقيق فهو أولى(وأخ لأبوين) لقوّته بزيادة قربه ، ويحجبه أيضا أخت شقيقة معها بنت أو بنت ابن ، وهو وإن كان حجبا بالاستغراق لكنه لايخرج عن كونه حجبا بأقرب منه ، ولا يرد على تعبيره المذكور وإن لم يشمله قوله الآتى : وكل عصبة يحجبها أصحاب فروض مستغرقة إذ الأخت هنا لم تأخذ إلا تعصيبا ، لأن الكلام فى مطلق من يحجبه وكل من البنت أو بنت الابن والشقيقة لاتحجبه عند الإطلاق كما ذكره ابن الرفعة (و) الأخ (لأم يحجبه أب وجد وولد وولد ابن) وإن سفل ولو أنثى ، لأنه صلى الله عليه وسلم فسر الكلالة فى الآية التى فيها إرث ولد الأم كما مر بأنه من لم يخلف ولدا ولا والدا (وابن أخ لأبوين) يحجبه ستة (أب وجد) وإن علا لأنه أقوى منه ، والقول بأنه يقاسم أبا الجد لاستواء درجتيهما كأخ مع الجد ردّ بأن هذا خرج

(فصل) فى الحجب

(قوله وهو المراد) أى الحجب بالشخص أو الاستغراق (قوله لأنه سببه) أى وذلك لأن الولاء عصوبة سببها نعمة المعتق على عتيقه فأشبهت نعمة الوالد على ولده بالإيجاد فكأن النسب سبب للولاء من حيث مشابهته له ، وعبارة حج : لأنه مشبه به اهـ . وهى ظاهرة (قوله أصحاب فروض مستغرقة) ولا ترد هذه الصورة على كلام المصنف لعلمها مما يأتى فى قوله وكل عصبة يحجبه أصحاب فروض مستغرقة(قوله إلا أولاد الأم) أى فإنهم يحجبونها من الثلث إلى السدس (قوله ولا والدا) أى وارثا

(فصل) فى الحجب

(قوله لأنه مشبه به) أى فى قوله صلى الله عليه وسلم « الولاء لحمة كلحمة النسب » وفى نسخ من الشارح : لأنه سببه ، وهو تحريف من النساخ وإن وجهه الشيخ فى حاشيته مما لايشفى (وقوله ولا يرد على تعبيره المذكور الخ) قال الشهاب سم : كأن وجهه أن الإيراد يتبادر من العبارة انحصار حاجبه فيمن ذكر (قوله وإن لم يشمله الخ) أى خلافا لمن ادعى شموله ، فغرض الشارح بهذه الغاية الرد عليه (قوله لأن الكلام فى مطلق من يحجبه) الأولى من يحجبه على الإطلاق كما قاله الشهاب ابن قاسم ، وقوله عند الإطلاق الأولى على الإطلاق

عن القياس كما يأتى فلا يقاس عليه (وابن وابنه وأخ لأبوين ولأب) لأنه أقرب منه ، وذكر ستة هنا لدفع توهم التكرار المحض عن هذا وما يليه وليفيد أن قوله (ولأب) معطوف على لأبوين الأول لا على ما يليه (يحجبه هؤلاء) الستة (وابن الأخ لأبوين) لأنه أقوى (والعم لأبوين يحجبه هؤلاء) السبعة (وابن أخ لأب) لأنه أقرب منه (و) العم (لأب يحجبه هؤلاء) الثمانية (وعم لأبوين) لذلك ولا يرد على عبارته هذه وما بعدها أن العم يطلق على عم الميت وعم أبيه وعم جده ، وابن عم الميت يقدم على عم أبيه وابن عم أبيه يقدم على عم جده لقوة جهته ، كما يقدم ابن الأب وهو الأخ على ابن الجد وهو العم ، لأن مراده عم الميت لا عم أبيه ولا عم جده لانصراف اللفظ له عند الإطلاق حملا على الحقيقة (وابن عم لأبوين يحجبه هؤلاء) التسعة (وعم لأب و) ابن عم (لأب يحجبه هؤلاء) العشرة (وابن عم لأبوين) لذلك ، وطريقة الشارح فى هذا الباب أنه إن اختلفت الدرجة علل بأنه أقرب منه كابن أخ لأبوين وأخ لأب وإن اتحدت كالشقيق والأخ لأب علل بأنه أقوى (والمعتق يحجبه عصبة النسب) إجماعا لأن النسب أقوى ومن ثم اختص بالمحرمية ووجوب النفقة وسقوط القود والشهادة ونحوها على ما سيأتى ، ولما فرغ من حجب الذكور شرع فى حجب الإناث فقال (والبنت والأم والزوجة لا يحجبن) حرمانا إجماعا (وبنت الابن يحجبها ابن) مطلقا لأنه أبوها أو عمها (أو بنتان إن لم يكن معها من يعصبها) لأنه لم يبق من الثلثين شىء فإن وجد معها ذلك كأخيها وابن عمها أخذت معه الثلث الباقى تعصيبا (والجدة للأم لا يحجبها إلا الأم) لإدلائها بها و لا كذلك الأب والجد (و) الجدة (للأب يحجبها الأب) لإدلائها به خلافا لجمع ذهبوا إلى عدم حجبه لها لحديث فيه لكن ضعفه عبد الحق وغيره ، وقد ترث وابن ابنها أو ابن بنتها حيّ من أبيه فى صورة هى أن تكون جدّة من وجهين بأن يموت ابنها أو بنتها وتترك ولدا متزوجا بنت عمته أو خالته وله منها ولد فيموت هذا الولد بعد موت أمه وأمها ويترك أبا وجدته العليا التى هى أم أم أمه وأم أبى أبيه أو أم أم أبيه فترثه من جهة كونه ابن بنت بنتها لا من جهة كونه ابن ابن ابنها أو ابن ابن بنتها (والأم) إجماعا ولأنها أقرب منها فى الأمومة التى بها الإرث (و) الجدة (القربى من كل جهة تحجب البعدى منها) سواء أدلت بها كأم أب وأم أم أب وأم أم وأم أم أم أب وأم أبى أب . نعم إن كانت البعدى جدة من جهة أخرى لم تحجب كما فى الجدة العليا فى الصورة السابقة ، فإن بنتها التى هى أم أم الميت لا تسقطها لأنها : أعنى العليا أم أم أبيه فهى مساوية لها من جهة الأب فورثت معها لا من جهتها وليس لنا جدة ترث مع بنتها الوارثة إلا هذه (والقربى من جهة الأم كأم أم تحجب البعدى من جهة الأب كأم أم أب) فتنفرد الأولى بالسدس لأن لها قوتين قربها بدرجة وكون الأم هى الأصل والجدات كالفرع لها (والقربى من جهة الأب) كأم الأب (لا تحجب البعدى من جهة الأم) كأم أم أم (فى الأظهر) بل يشتركان فى السدس لأن الأب لا يحجبها فالجدة المدلية به أولى ، وفارق هذا القربى من جهة الأم بقوة قرابتها التى قاس عليه الثانى القائل بحجبها للقرب كما لو كانت القربى من الجهتين بخلاف الأب ، ومن ثم حجبت جميع الجدات من الجهتين بخلافه ، والقربى من جهة أمهات الأب كأم أم أب تسقط بعدى جهة آبائه كأم أم أبى الأب وأم أبى أبى الأب ، والقربى من جهة آبائه

(قوله وطريقة الشارح فى هذا الباب) قضية تقييده بالشارح أن ذلك ليس طريقة للفرضيين ، وقد يقال : لا وجه لتقييده بالشارح فإن هذه طريقة مشهورة فيما بينهم ، ثم قوله فى هذا الباب أشار به للاحتراز عن الوقف والوصايا فإن الأقرب فيهما يستعمل فى الأقوى ، فلو وقفه على أقرب الناس إليه وله أخ شقيق وأخ لأب قدّم الشقيق وكذا يقال فى الوصية (قوله ووجوب النفقة) أى فى الجملة لأنها لا تجب لغير الأصول والفروع من بقية الأقارب (قوله فى الصورة السابقة) أى فى قوله ، وقد ترث وابن ابنها أو ابن بنتها حيّ الخ

كأم أبي أبيه لاتسقط بعدى من جهة أمهاته كأم أم الأب على الأظهر أخذا برواية أهل المدينة عن زيد لأنهم لكونهم أهل بلده أعرف بمرويه من غيرهم (والأخت من الجهات) كلها (كالأخ) فيحجبها من يحجبه بتفصيله السابق ، نعم الشقيقة أو التى للأب لايحجبها فروض مستغرقة حيث فرض لها ، والتى لأب لها السدس مع الشقيقة والأخ ليس كذلك ولا يرد للعلم به من كلامه (والأخوات الخلص الأب يحجبهن أيضا) شقيقة مع بنت لاستغراقهما و (أختان لأبوين) لأنه لم يبق من الثلثين شيء ، وخرج بالخلص مالو كان معهن أخ لأب فيعصبهن ويأخذ الثلث هو وهما (والمعتقة كالمعتق) فيحجبها عصبات النسب (وكل عصبة) يمكن حجبه ولم ينتقل عن التعصيب للفرض (يحجبه) استشكل تسمية هذاحجبا بها ، ويرد بأنه لامشاحة فى الاصطلاح فأخذ الشارح بقضية الإشكال ليس فى محله (أصحاب فروض مستغرقة) للتركة كزوج وأم وأخ لأم وعم فلا شيء للعم لحجبه باستغراق الفروض ، وقول الشارح فى بعض نسخه بدل الأخ للأم الجد صحيح ، فقد صرح ابن الهائم بأن الجد يأخذ بالفرض إذا لم يبق إلا السدس أو دونه أو لم يبق شيء . وخرج بيمكن الولد فإنه عصبة لايمكن حجبه ، وخرج بلم ينتقل عن التعصيب الأخ لأبوين فى المشركة ، والأخت لأبوين أو لأب فى الأكدرية فكل منهما عصبة ولم يحجبه الاستغراق لأنه انتقل للفرض وإن لم يرث به فى الأكدرية . واعلم أن شرط الحجب فى كل مامر الإرث ، فمن لم يرث لمانع مما يأتى لايحجب غيره حرمانا ولا نقصانا أو يحجب كذلك إلا فى صورة ، كالإخوة مع الأب يحجبون به ويردون الأم من الثلث إلى السدس . وولداها مع الجد يحجبان به ويردانها إلى السدس ، وفى زوج وشقيقة وأم وأخ لأب لا شيء للأخ مع أنه مع الشقيقة يردان الأم إلى السدس .

(فصل)

فى بيان إرث الأولاد وأولادهم انفرادا واجتماعا

(الابن) المنفرد (يستغرق المال) بالعصوبة (وكذا البنون) إجماعا (والبنت) المنفردة عمن يعصبها (النصف ولبنتين) كذلك (فصاعدا الثلثان) كما مر وذكره هنا تتميما وتوطئة لقوله (ولو اجتمع بنون وبنات فالمال لهم للذكر مثل حظ الأنثيين) للآية والإجماع ، وفضل الذكر لاختصاصه بنحو النصرة وتحمل العقل والجهاد وصلاحيته للإمامة والقضاء وغير ذلك ، وجعل له مثلاها لأن له حاجتين حاجة لنفسه وحاجة لزوجته ، وهى لها الأولى ، بل قد تستغنى بالزوج ولم ينظر إليه لأن من شأنها الاحتياج ، ولأنه قد لايرغب فيها غالبا إذا لم يكن لها مال فأبطل الله تعالى حرمان أهل الجاهلية لها (وأولاد الابن) وإن سفلوا (إذا انفردوا كأولاد الصلب) فيما ذكر إجماعا لتنزيلهم منزلتهم (فلو اجتمع الصنفان) أى أولاد الصلب وأولاد الابن (فإن كان من ولد الصلب ذكر) وحده أو مع أنثى (حجب أولاد الابن) إجماعا (وإلا) بأن لم يكن منهم ذكر (فإن كان للصلب بنت فلها النصف والباقى لولد الابن الذكور أو الذكور والإناث) للذكر مثل حظ الأنثيين قياسا على أولاد الصلب (فإن لم يكن) فيهم (إلا أنثى أو إناث فلها أو لهن السدس) تكملة الثلثين إجماعا ولأنه صلى الله عليه وسلم قضى به

(قوله لاتسقط بعدى) أى جدة بعدى (قوله حجبا بها) أى أصحاب الفروض (قوله فمن لم يرث لمانع) أى أو لكونه محجوبا بغيره فلا يحجب إلا فى صورة الخ فإنه محجوب ومع ذلك حجب غيره

(فصل) فى بيان إرث الأولاد

(قوله ولم ينظر إليه) أى الزوج (قوله قضى به) أى السدس

للواحدة (وإن كان للصلب بنتان فصاعدا أخذتا) أو أخذن (الثلثين) كما مر (والباقى لولد الابن الذكور) بالسوية (أو الذكور والإناث) للذكر مثل حظ الأنثيين (ولا شيء للإناث الخلص) إجماعا (إلا أن يكون أسفل منهن) أو مساويهن كما علم بالأولى ، وقد يدخل فيما قبله بأن يجعل قوله لولد الابن للجنس الصادق بأخيين وابن عمهن ، بل صرح بذلك فى قوله الآتى إلا أن بنات الابن يعصبهن من فى درجتهن أو أسفل (ذكر فيعصبهن) لتعذر إسقاطه لكونه عصبة ذكرا وحيازته مع بعده أو مساواته فأخذ الواحد منهم مثلى نصيب الواحدة منهن ويسمى الأخ المبارك (وأولاد ابن الابن مع أولاد الابن كأولاد الابن مع أولاد الصلب) فى جميع مامر (وكذا سائر المنازل) ولكل ذوى درجة نازلة مع أعلى منها حكم ماذكر (وإنما يعصب الذكر النازل من فى درجته) كأخته وبنت عمه فيأخذ مثليها استغرق الثلثين أم لا وخرج بمن فى درجته من هى أسفل منه فإنه يسقطها (ويعصب من) هى (فوقه إن لم يكن لها شيء من الثلثين) كبنتى صلب وبنت ابن وابن ابن ابن فإن كان لها شيء منهما لم يعصبها كبنت وبنت ابن وابن ابن ابن لأن لها فرضا استغنت به عن تعصيبه وهو السدس وله الثلث الباقى ، ولو كان له فى هذا المثال بنت ابن ابن أيضا قسم المال بينهما لأن هذه لاشيء لها فى السدس الذى هو تكملة الثلثين فعصبها ، قالوا : وليس لنا من يعصب أخته وعمته وعمة أبيه وجده وبنات أعمامه وأعمام أبيه وجده إلا المستقل من أولاد الابن .

(فصل) فى كيفية إرث الأصول

وقدم الفروع لأنهم أقوى (الأب يرث بفرض) فقط هو السدس غير عائل (إذا كان معه ابن أو ابن ابن) وارث أو بنتان وأم وعائلا إذا كان معه بنتان وأم وزوج (و) يرث (بتعصيب) فقط (إذا لم يكن) معه (ولد ولا ولد ابن) سواء كان وحده أم معه صاحب فرض كزوجة وأم أو جدة (و) يرث (بهما إذا كان) معه (بنت أو بنت ابن) أو هما أو بنتان أو بنتا ابن فأو فى كلامه مانعة خلوّ لا مانعة جمع (له السدس فرضا والباقى بعد فرضهما) أى فرض الأب وفرض البنت أو وفرض بنت الابن (بالعصوبة) للخبر المار (وللأم الثلث أو السدس فى الحالين السابقين فى الفروض) وذكر تتميما وتوطئة لقوله (ولها فى مسئلة زوج أو زوجة وأبوين ثلث مابقى بعد الزوج) أصلها من اثنين للزوج واحد يبقى واحد على ثلاثة لايصح ، ولا يوافق تضرب اثنان فى ثلاثة للزوج ثلاثة وللأب اثنان وللأم واحد ثلث مابقى (أو الزوجة) أصلها من أربعة لأن فيها ربعا وثلث ما بقى ، ومنها تصح للزوجة واحد

(قوله للجنس الصادق الخ) أى الإضافة فى قوله لولد الابن للجنس (قوله استغرق الثلثين) أى المستحق وفى نسخة الثلثان وعليها فاستغرق مبنى للمفعول والثلثان نائب الفاعل (قوله قسم المال بينهما) للذكر مثل حظ الأنثيين .

(فصل) فى كيفية إرث الأصول

(قوله وقدم الفروع) أى بذكرهم فى الفصل السابق (قوله لأنهم أقوى) أى ودليل قوتهم أن الابن قد فرض للأب معه السدس وأعطى هو الباقى ولأنه يعصب أخته بخلاف الأب (قوله أم معه صاحب فرض كزوجة) أى أو زوج (قوله فأو فى كلامه مانعة خلوّ لا مانعة جمع) أى وهى التى يمتنع معها ارتفاع المتعاطفين ويجب وجود أحدهما ، ومانعة الجمع هى التى لايجوز معها اجتماع المتعاطفين ، ويجوز ارتفاعهما مثلا إذا قيل هذا الثوب إما

وللأم ثلث الباقى وللأب الباقى وجعل له ضعفاها لأن كل أنثى مع ذكر من جنسها له مثلاها . وقال ابن عباس : لها الثلث كاملا لظاهر القرآن بعد إجماع الصحابة على ماتقرر ، وخرق الإجماع إنما يحرم على من لم يكن موجودا عنده على ما يأتى فى العول . وأجاب الآخرون بتخصيصه بغير هذين الحالين لنص القرآن على أن له مثليها عند انفرادهما فكذا عند اجتماع غيرهما معهما إذ لايتعقل فرق بين الحالين ، ولم يعبروا بسدس فى الأوّل وربع فى الثانى تأدبا مع ظاهر القرآن ، ويلقبان بالغراوين تشبيها لهما بالكوكب لشهرتهما ، وبالغريبتين لأنه لا نظير لهما ، وبالعمريتين لقضاء عمر رضى الله عنه فيهما بذلك (والجد) أبو الأب فى الميراث (كالأب) عند عدمه فى جميع مامرّ من الجمع بين الفرض والتعصيب وغيره ، وقيل لايأخذ فى هذه إلا بالتعصيب . ومن فوائد الخلاف ما لو أوصى بشىء مما يبقى بعد الفرض أو بمثل فرض بعض ورثته أو بمثل أقلهم نصيبا، فإذا أوصى لزيد بثلث مايبقى بعدّ الفرض ومات عن بنت وجد فعلى الأول هى وصية لزيد بثلث الثلث ، وعلى الثانى بثلث النصف ولا يرد عليه جمع زوج هو ابن عم أو معتق وزوجة معتقة بين الفرض والتعصيب لأنه بجهتين والكلام فى جمعهما بجهة واحدة (إلا أن الأب يسقط الإخوة والأخوات) للميت (والجد يقاسمهم إن كانوا لأبوين أو لأب) كما يأتى تفصيله (والأب يسقط أم نفسه) لأنها تدلى به (ولا يسقطها) أى أم الأب (الجد) لأنها لاتدلى به (والأب فى زوج أو زوجة وأبوين يرد الأم من الثلث إلى ثلث الباقى ولا يردها الجد) بل تأخذ معها الثلث كاملا لأن الجد لايساويها فى الدرجة فلا يلزم تفضيله عليها بخلاف الأب ، ولا يرد على حصره أن جد المعتق يحجبه أخو المعتق وابن أخيه وأبو المعتق يحجبهما لأنه سيذكر ذلك بقوله لكن الأظهر الخ ، وأن الأب لايرث معه سوى جدة واحدة والجد يرث معه جدّتان لأنه معلوم من قوله والأب يسقط الخ ، وأبو الجد ومن فوقه كالجد فى ذلك ، وكل جد يحجب أم نفسه ولا يحجبها من هو فوقه ، فكلما علا الجد درجة زاد معه جدة وارثة فيرث مع الجد جدتان ومع أب الجد ثلاث ومع جد الجد أربع وهكذا (وللجدة السدس) لما تقدم (وكذا الجدات) أى الجدتان فأكثر ، إذ المراد بالجمع فى هذا الباب مافوق الواحد لقضائه صلى الله عليه وسلم للجدتين من الميراث بالسدس بينهما ، وفى حديث مرسل أنه أعطاه لثلاث جدات وأجمع عليه الصحابة (ويرث منهن أم الأم وأمهاتها المدليات بإناث خلص) كأم أم الأم وإن علت اتفاقا ولا يرث من جهة الأم سوى واحدة دائما (وأم الأب وأمهاتها

أبيض أو أسود فهى مانعة جمع لأن السواد والبياض لايجتمعان، ويجوز ارتفاعهما كأن يكون الثوب أحمر (قوله من جنسها) أى بأن كانا فى درجة وتساويا فى الصفة (قوله تأدبا مع ظاهر القرآن) أى فإن ظاهر القرآن أن لها ثلث جمع المال وهو مخالف لما لها هنا من السدس أو الربع (قوله ولا يرد على حصره) وجه الإيراد أن قوله والجد كالأب يفيد أنه يقوم مقام الأب فى جميع الأحوال إلا فيما ذكره بقوله إلا أن الأب يسقط الإخوة والأخوات ، ومن جملة الأحوال مالو مات المعتق عن جده وأخيه أو ابن أخيه ، فلو نزل منزلة الأب لحجبهما الجد كما أن الأب لايحجبهما والأمر ليس كذلك بل هما يحجبانه (قوله سيذكر ذلك بقوله الخ) أى فى فصل الولاء

(قوله وأجاب الآخرون بتخصيصه) أى ظاهر القرآن (قوله فى جميع مامر) أى فى هذا الفصل وغيره ليكون الاستثناء متصلا (قوله فى هذه) أى فى مسئلة جمع الأب بين الفرض والتعصيب (قوله فلا يلزم تفضيله عليها) أى لايلزمنا تفضيله عليها ، فاللزوم بمعنى الوجوب لا اللزوم المنطقى (قوله ولا يرد على حصره الخ) قال الشهاب سم : ماطريق الإيراد والمصنف لم يدع حصرا .

كذلك) أى المدليات بإناث خلص لما صح عن أبى بكر رضى الله عنه أنه قسم السدس بين أم الأم وأم الأب لما قيل له وقد آثر به الأولى أعطيت التى لو ماتت لم يرثها ومنعت التى لو ماتت ورثها (وكذا أم أبى الأب وأم الأجداد فوقه وأمهاتهن) يرثن (على المشهور) لإدلائهن بوارث فهن كأم الأب لا كأم أبى الأم . والثانى لا يرثن لإدلائهن بجد كالإدلاء بأبى الأم (وضابطه) أى إرثهن المعلوم من السياق أن تقول (كل جدة أدلت بمحض إناث) كأم أم أم (أو) بمحض (ذكور) كأم أبى أب (أو) بمحض (إناث إلى ذكور) كأم أم أب (ترث ومن أدلت بذكر بين أنثيين) كأم أبى الأم (فلا) ترث ، وحكى ابن المنذر الإجماع على ذلك .

(فصل) فى إرث الجواشى

(الإخوة والأخوات لأبوين إذا انفردوا) وفى نسخة إن عن الإخوة والأخوات لأب (ورثوا كأولاد الصلب) فيأخذ الواحد فأكثر جميع المال أو الباقى والواحدة نصفه والثنتان فأكثر ثلثيه والمجتمعون الذكر مثل حظ الأنثيين ، وقدم أن الابن لا يحجب بخلاف الشقيق فلا يرد عليه هنا (وكذا إن كانوا لأب) وانفردوا عن الإخوة والأخوات الأشقاء فيأخذون المال كما ذكر إجماعا (إلا فى المشركة) بفتح الراء المشددة وقد تكسر واستثناؤها تضمنه كلامه أن الإخوة لأب كالأشقاء (وهى زوج وأم) أو جدة (وولد أم) فأكثر (وأخ) فأكثر (لأبوين فيشارك الأخ) الشقيق فأكثر (ولدى الأم فى الثلث) بإخوة الأم فيأخذ كواحد منهم الذكر والأنثى سيان فى ذلك لاشتراكهم فى القرابة التى ورثوا بها وهى بنوة الأم ، وتسمى هذه أيضا بالحمارية لأنها وقعت فى زمن عمر رضى الله عنه فحرم الأشقاء فقالوا : هب أن أبانا كان حمارا ألسنا من أم واحدة ؟ فشرك بينهم . وروى أن عمر هو القائل ذلك وروى أنه قضى به مرة فلم يشرك ثم شرك فى العام الثانى ، فقيل له : إنك أسقطته فى العام الماضى ، فقال : ذاك على ما قضينا وهذا على ما نقضى . وتسمى بالمنبرية لأنه سئل عنها وهو على المنبر . وروى هب أن أبانا كان حجرا ملقى فى اليم ؟ فلذا سميت بالحجرية واليمية ، وأصل المسئلة من ستة وتصح من ثمانية عشر إذا لم يكن مع الأخ من يساويه ، فإن كان معه أخت صحت من اثنى عشر ولا تفاضل بينه وبينها (ولو كان بدل الأخ) لأبوين (أخ لأب) وحده أو مع أخيه أو أخته (سقط) هو وهن إجماعا لانتفاء قرابة الأم ويسمى الأخ المشئوم ، أو أخت أو أختان لأب فرض لها النصف ولهما الثلثان وعالت كما لو كانت شقيقة أو شقيقتان أو خنثى فبتقدير ذكورته هى المشركة

(قوله وقد آثر به الأولى) أى أم الأم (قوله على ذلك) أى ما ذكر من الضابط .

(فصل) فى إرث الحواشى

(قوله فى إرث الحواشى) أى وفيما يتبعه كتعريف العصبة (قوله فشرك بينهم) أى بما ظهر له من الدليل لا أخذا بقولهم (قوله ويسمى الأخ المشئوم) قال المناوى فى شرحه للجامع الصغير عند قوله صلى الله عليه وسلم إن كان الشؤم ما نصه : قال الطيبى واوه همزة خففت فصارت واوا ثم غلب عليها التخفيف فلم ينطق

(فصل) فى إرث الحواشى

(قوله وفى نسخة إن عن الإخوة والأخوات لأب) وانظر ما فائدته فى حق الأشقاء مع أن حالهم لا يختلف بالانفراد والاجتماع المذكورين (قوله إذا لم يكن مع الأخ ما يساويه) أى فى العدد أن يكون معه واحد

وتصح من ثمانية عشر كما مر ، وبتقدير أنوثته تعول إلى تسعة وبينهما تداخل فتصحان من ثمانية عشر والاضرّ فى حقه ذكورته وفى حق الزوج والأم أنوثته ، ويستوى فى حق ولدى الأم ان ، فإذا قسمت يفضل أربعة موقوفة بينه وبين الزوج والأم ، فإن كان أنثى أخذها أو ذكرا أخذ الزوج ثلاثا والأم واحدا (ولو اجتمع الصنفان) أى الأشقاء وأولاد الأب (فكاجتماع أولاد صلب وأولاد ابنه) فإن كان الشقيق ذكرا حجبهم إجماعا أو أنثى فلها النصف ، أو أكثر فلهما الثلثان ، ثم إن كان ولد الأب ذكرا أو مع إناث أخذوا الباقى للذكر مثل حظ الأنثيين ، أو أنثى أو أكثر فلها أو لهما مع الشقيقة السدس تكملة الثلثين ، ومع شقيقتين لاشىء لهما إلا إن كان معهما أخ يعصبهن ويسمى الأخ المبارك كابن الابن كما قال (إلا أن بنات الابن يعصبهن من فى درجتهن أو أسفل) كما مرّ (والأخت لايعصبها إلا أخوها) بخلاف ابن أخيها بل الكل له دونها ، والفرق أنه لايعصب أخته فعمته أولى ، وابن الابن يعصب عمته فأخته أولى (وللواحد من الإخوة أو الأخوات لأم السدس ولاثنين فصاعدا الثلث) كما مرّ وذكرهم توطئة لقوله (سواء ذكورهم وإناثهم) إجماعا إلا مانقل عن ابن عباس شاذا ، ولأن إرثهم بالرحم كالأبوين مع الولد وإرث غيرهم بالعصوبة وهى مقتضية لتفضيل الذكر ، وهذا أحد ما امتازوا به من الأحكام الخمسة ، وباقيها استواء ذكرهم المنفرد وأنثاهم المنفردة وأنهم يرثون مع من يدلون به وأنهم يحجبونه حجب نقصان وأن ذكرهم يدلى بأنثى ويرث (والأخوات) أو الأخت (لأبوين أو لأب مع) البنت أو (البنات أو) مع بنت الابن أو (بنات الابن عصبة كالإخوة) إجماعا إلا ماحكى عن ابن عباس وغيره أنه لاترث أخت مع بنت ، بل الباقى للعصبة كابن الأخ أو العم ، وإذا كن عصبة (فتسقط أخت الأبوين مع البنت) أو بنت الابن (الأخوات لأب) كما يسقط الشقيق الأخ للأب (وبنو الإخوة لأبوين أو لأب كل منهم كأبيه اجتماعا وانفرادا) فيستغرق الواحد منهم أو الجمع المال عند الانفراد ، وما فضل عن الفروض وعند اجتماعهم يسقط ابن الشقيق ابن الأخ للأب (لكن يخالفونهم) أى آباءهم (فى أنهم لايردون الأم) من الثلث (إلى السدس) وفارقوا ولد الولد بأنه يسمى ولدا مجازا مشهورا بل قيل حقيقة ، وابن الأخ لايسمى أخا كذلك (ولا يرثون مع الجد) بل يسقطون به (ولا يعصبون أخواتهم) لأنهم من ذوى الأرحام (ويسقطون فى المشتركة) أى أولاد الإخوة الأشقاء كما صرح به أصله ، وعلم مما مرّ أن أولاد الابن يسقطون فيها ، فأولى أولاد الأشقاء المحجوبون بهم وذلك لأن مأخذ التشريك قرابة الأم ، وابن ولد الأم لايرث ، وفى أن أولاد الأشقاء لايحجبون الإخوة لأب بخلاف الأشقاء ، وأن الأخ لأب يحجب ابن الشقيق وابنه لايحجبه ، وأن بنى الإخوة لايرثون مع الأخوات إذا كن عصبات مع البنات بخلاف آبائهم ، وهذه الثلاثة علمت من كلامه كما لايخفى (والعم لأبوين أو لأب) سواء أكان عما للميت أم لأبيه أم جده (كأخ من الجهتين اجتماعا وانفرادا) فيأخذ الواحد منهم فأكثر جميع المال أو مابقى منه ، ويسقط

بها مهموزة اهـ . ويصرح بأن واوه همزة قول المختار فى مادة شأم بعد كلام : والشؤم ضد اليمن ، يقال رجل مشئوم ومشوم ، ويقال ما أشأم فلانا ، والعامة تقول ما أشيمه وقد تشاءم به بالمدّ ، وبه يعلم ما فى كلام الطيبى حيث قال : وواه همزة إذ الظاهر أن يقال أصله مشئوم كمفعول نقلت حركة الهمزة إلى الشين ثم حذفت الهمزة ،

(قوله إلا إن كان معهما أخ) قال الشهاب سم : هذا مع دخوله فى قوله السابق أو مع إناث مستدرك لايأتى مع فرض ولد الأب المستثنى هذا منه أنثى أو أكثر : أى فقط بدليل مقابلته بما قبله فليتأمل اهـ (قوله لا ابن أخ) معطوف على قوله أخ من قوله إلا إن كان معهما أخ (قوله بخلاف آبائهم) يوهم أن المراد أن آباءهم يرثون مع الأخوات إذا كن

العم الشقيق العم للأب وهو يسقط بنى الشقيق ، وتقدم مايعلم منه أن بنى الإخوة من الجهتين يحجبون الأعمام (وكذا قياس بنى العم) لأبوين أو لأب فيحجب بنوالعم الشقيق بنى العم للأب (وسائر) أى باقى (عصبة النسب) كبنى بنى العم وبنى بنى الإخوة وهكذا فكل منهم كأبيه ، وليس بعد بنى الأعمام عصبة وبنو الأخوات العصبة ليسوا مثلهن ، ولا يرد عليه لأن الكلام فى العصبة بنفسه بل متى تأملت خروج أولادهن بقوله عصبة النسب اندفع الإيراد من أصله (والعصبة) بنفسه وبغيره ومع غيره وهو شامل للواحد والمتعدد الذكر والأنثى (من ليس له سهم مقدّر) حال تعصيبه من جهة تعصيبه (من المجمع على توريثهم) خرج بمقدر ذوو الفروض وبما بعده ذوو الأرحام بناء على أن من ورثهم لايسميهم عصبة وفى ذلك خلاف ، بل على مذهب أهل التنزيل ينقسمون إلى ذوى فرض وعصبات ودخل فى الحدّ برعاية قولنا حالة تعصيبه البنت مع الابن والأخت مع البنت والأب والجد وابن العم الذى هو أخ لأم أو زوج ، فإن أخذهم للفرض ليس فى حالة التعصيب ، ولا ينافى ماتقرّر من شمول الحد للثلاثة تفريعه مايختص بالعاصب بنفسه أو بنفسه وبغيره وهو قوله (فيرث المال) المخلف كله إذا لم يكن معه ذو فرض لأنهم قد يلاحظون فى التفريع بعض ماسبق ، على أن الأخيرين يرث كل منهما على حدته كل المال عند عدم انتظام بيت المال للخبر المار « فما أبقت الفروض فلأولى رجل ذكر » (أو مافضل بعد الفروض) أو الفرض وهذا يعم الأنواع الثلاثة .

(فصل) فى الإرث بالولاء

(من لاعصبة له بنسب وله معتق) استقرّ ولاؤه عليه فخرج عتيق حربى رق وأعتقه مسلم فإنه الذى يرثه على النص (فماله) كله (أو الفاضل عن الفروض) أو الفرض (له) وسيعلم مما سيذكره أنه يلحق بالعتيق كل منتسب إليه (رجلا كان) المعتق (أو امرأة) لخبر « إنما الولاء لمن أعتق » وللإجماع (فإن لم يكن) أى يوجد المعتق مطلقا شرعا أو حسا (فللمال) (لعصبته) أى المعتق (بنسب المتعصبين بأنفسهم) كابنه وأخيه (لا لبنته وأخته) ولو مع أخويهما المعصبين لهما لأن الولاء أضعف من النسب المتراخى وإذا تراخى النسب لم ترث الأنثى كبنت الأخ والعم وعلم مما تقرر رد ما أورده البلقينى وغيره عليه من أن كلامه صريح فى أن الولاء لايثبت للعصبة

فوزنه قبل النقل مفعول وبعده مفول ، فهمزته لم تصر واوا (قوله على أن الأخيرين الخ) هما قوله وابن العم الذى هو أخ لأم وقوله أو زوج .

(فصل) فى الإرث بالولاء

(قوله فخرج عتيق حربى رق) أى العتيق (قوله فإنه الذى يرثه) أى المسلم (قوله شرعا) أى بأن قام به مانع

عصبات مع البنات ، وليس كذلك كما لايخفى على من عرف التفصيل فى ذلك (قوله من جهة تعصيبه) لم يأخذ له محترز فيما يأتى وهو ساقط من بعض النسخ (قوله للخبر المار) تعليل للمتن .

(فصل) فى الإرث بالولاء

(قوله مطلقا) أى الرجل والمرأة (قوله وعلم مما تقرر) أى فى تفسير قوله يوجد كما صرح به حج .

فى حياة المعتق بل بعد موته ، وليس كذلك بل هو ثابت لهم فى حياته حتى لو كان مسلما وأعتق نصرانيا ثم مات ولمعتقه أولاد نصارى ورثوه مع حياة أبيهم (وترتيبهم) أى عصبات المعتق هنا (كترتيبهم فى النسب) فيقدم عند موت العتيق ابن فابنه وإن سفل الأقرب فالأقرب فأب فجد وإن علا فبقية الحواشى كما مر (لكن الأظهر أن أخا المعتق) لأبوين أو لأب (وابن أخيه) كذلك (يقدمان على جده) هنا ، وفى النسب : الجد يشارك الأخ ويسقط ابن الأخ ، إذ تعصيب الأخ فى الأول شبيه بتعصيب الابن لإدلائه بالبنوة وهى مقدمة على الأبوة ، وكان قياس ذلك مساواة النسب لذلك لكن منع منه الإجماع ، ولقوة البنوة فى الثانية يقدم ابن الابن وإن سفل على الأب ، ويجرى ذلك فى عم المعتق وأبى جده فيقدم عمه وفى كل عم اجتمع مع جد وقد أدلى ذلك العم بأبى ذلك الجد، وضم فى الروضة لذينك مالو كان للمعتق ابنا عم أحدهما أخ لأم فإنه يقدم ويستويان فى النسب فيما يبقى بعد فرض أخوة الأم لأنه لما أخذ فرضها لم تصلح للتقوية وهنا لافرض لها فتمحضت للترجيح (فإن لم يكن له عصبة فلمعتق المعتق ثم عصبته) من النسب (كذلك) أى كالترتيب السابق فى عصبة المعتق ، فإن فقدوا فلمعتق معتق المعتق ثم لعصبته وهكذا ثم لبيت المال (ولا ترث امرأة بولاء إلا معتقها) بفتح التاء ومنه أبوها إذا ملكته فعتق عليها قهرا وقهرية عتقه عليها لاتخرجه عن كونه معتقها شرعا لأن قبولها لنحو شرائه منزل منزلة قولها له وهو فى ملكها أنت حر فلا يعترض بذلك على المصنف رحمه الله تعالى (أو منتميا إليه بنسب) كابن ابنه وإن سفل (أو ولاء) كعتيقه وعتيق عتيقه وهكذا لأن النعمة على الأصل نعمة على فروعه ، فلو اشترت امرأة أباها وعتق عليها ثم هو عبدا وأعتقه فمات الأب عنها وعن ابن ثم عتيقه عنهما فميراثه للابن دونها لأنه عصبة معتق من النسب بنفسه وهى معتقة معتق والأولى مقدمة ، ويقال أخطأ فى هذه أربعمائة قاض غير المتفقهة لتقديمهم لها لقربها .

(فصل) فى حكم الجد مع الإخوة

إذا (اجتمع جد) وإن علا (وإخوة وأخوات لأبوين أو لأب) ففيه خلاف منتشر بين الصحابة ومن ثم استعظموا الكلام فيه حتى قال عمر وعلى رضى الله عنهما : أجرؤكم على قسم الجد أجرؤكم على النار . وقال : من سره أن يقتحم جراثيم جهنم بحر وجهه فليقض بين الجد والإخوة وقال ابن مسعود : سلونى

(قوله ثم مات) أى العتيق (قوله ولمعتقه أولاد نصارى) وكذلك لو أعتقه مسلم ثم ارتد وأولاد المعتق مسلمون ثم مات العتيق ورثه أولاد المعتق لثبوت الولاء لهم فى حياة أبيهم الذى قام به المانع (قوله يقدمان على جده) أى فلا شىء له مع وجودهما (قوله لذينك) أى أخ المعتق وابن أخيه ، والمراد بالعم أنه يقدم الأخ للأم الذى هو ابن عم على غيره مما لا إخوة له (قوله ثم هو عبدا) أى اشترى هو الخ (قوله ثم عتيقه) أى الأب (قوله والأولى مقدمة) يؤخذ منه أن ذكر الابن مثال وإلا فغيره من عصبة النسب كالأخ والعم يقدم عليها :

(فصل) فى حكم الجد مع الإخوة

(قوله وقال من سره الخ) أى قال على (قوله أن يقتحم جراثيم) أى أصول (قوله بحر وجهه) أى خالص

(فصل) فى حكم الجد مع الإخوة

عما شئتم من عصباتكم ولا تسألونى عن الجد لاحياه ولابياه .وحاصله إجماعهم على عدم إسقاطه بهم .ثم ذهب كثير من الصحابة وأكثر التابعين أنه يحجبهم كالأب وذهب إليه أبو حنيفة واختاره جمع من أصحابنا . وقال الأئمة الثلاثة ككثير من الصحابة إنه يقاسمهم على تفصيل حاصله أنه متى اجتمع معهم (فإن لم يكن معهم ذو فروض فله الأكثر من ثلث المال ومقاسمتهم كأخ) لاجتماع جهة الفرض والتعصيب فيه ، ووجه أخذه الثلث لأنه مع الأم يأخذ مثليها والإخوة لاينقصونها عن السدس فوجب أن لاينقصوه عن ضعفه ، والمقاسمة أنه مستو معهم فى الإدلاء بالأب (فإن أخذ الثلث فالباقى لهم) للذكر مثل حظ الأنثيين ، ثم إن كانوا مثليه لكونهم أخوين أو أخا وأختين أو أربع أخوات استويا ، وهل يحكم على ما أخذه بأنه فرض أولا ، صحح ابن الهائم الأول ونقله ابن الرفعة عن ظاهر نص الأم ، لكن ظاهر كلام الرافعى أنه تعصيب ، واعتمده السبكى قال :وقد تضمن كلام ابن الرفعة نقلا عن بعضهم أن جمهور أصحابنا عليه ، وينبنى عليه مالو أوصى بجزء بعد الفرض أو دون مثليه ككونهم أختا أو أخا أو أختين أو ثلاث أخوات أو أخا وأختا فالقسمة خير له أو فوق مثليه وذلك فيما سوى الأمثلة المذكورة فالثلث خير له (وإن كان) معهم (ذو فرض فله) بعد الفرض (الأكثر من سدس) جميع (التركة وثلث الباقى والمقاسمة) وجه السدس أن الأولاد لاينقصونه عنه فالإخوة أولى وثلث الباقى أنه لو تعدد ذو الفرض أخذ ثلث المال والمقاسمة لما مر من تنزيله منزلة أخ وذوات الفرض معهم بنت بنت ابن أم جدة زوج فالسدس خير فى زوجة وبنتين وجد وأخ وثلث الباقى فى جدة وجد وخمسة إخوة والمقاسمة فى جدة وجد وأخ (وقد لايبقى شىء) بعد أصحاب الفرض (كبنتين وأم وزوج فيفرض له سدس ويزاد فى العول) لأنها من اثنى عشر وعالت إلى ثلاثة عشر فيزاد له إلى خمسة عشر (وقد يبقى دون سدس كبنتين وزوج فيفرض له وتعال) لأنها من اثنى عشر يفضل واحد يزاد عليه آخر فتعال إلى ثلاثة عشر (وقد يبقى سدس كبنتين وأم) أصلها من ستة يفضل واحد (فيفوز به الجد وتسقط الإخوة) والأخوات (فى هذه الأحوال) لأنهم عصبة ولم يبق بعد الفرض شىء (ولو كان مع الجد إخوة وأخوات لأبوين أو لأب فحكم الجد ماسبق) من خير الأمرين حيث لاصاحب فرض وخير الثلاثة مع ذوى الفرض كما لو لم يكن معه إلا أحد الصنفين المذكورين أول الفصل ، ومن ثم عطف فيما مر بأو وهنا بالواو (ويعد أولاد الأبوين عليه أولاد الأب فى القسمة) أى يدخلونهم معهم فيها إذا كانت خيرا له (فإذا أخذ حصته فإن كان فى أولاد الأبوين ذكر) متحد أو متعدد انضم له أنثى أو أكثر أو كان البعض ذكرا وحده أو أنثى معها بنت أو بنت ابن وأخ لأب (فالباقى) فى الأولى بأقسامها (لهم) للذكر مثل حظ الأنثيين ، وفى الثانية له ، وفى الثالثة لها : أى تعصيبا لما مر أنها معها عصبة مع الغير (وسقط أولاد الأب) كجد وشقيق

(قوله عما شئتم) عن مسائل الخ (قوله عن ضعفه) أى السدس ، وقوله والمقاسمة : أى ووجه المقاسمة فهو بالجر (قوله استويا) أى الثلث والمقاسمة (قوله بجزء بعد الفرض) أى فإن قلنا بالأول حسب الجزء مما زاد على نصيب الجد ، وإن قلنا بالثانى لم يكن ثم فرض فيؤخذ الجزء من أصل التركة (قوله وجد وأخ) مسئلتهم من أربعة وعشرين لأن فيها ثمنا وثلثا للزوجة الثمن ثلاثة وللبنتين الثلثان ستة عشر وللجد السدس أربعة ويبقى واحد للأخ (قوله وخمسة إخوة) مسئلتهم من ستة للجدة السدس واحد يبقى خمسة على ستة وثلثها خير للجد من المقاسمة والسدس فتضرب ثلاثة فى ستة بثمانية عشر للجدة سدسها ثلاثة وللجد ثلث الباقى وهو خمسة يبقى عشرة لكل أخ اثنان

أخ وأخت لأب للجدّ الثلث والباقى للشقيق وحجباه مع كون أحدهما غير وارث كما يحجبان الأم بجامع أن له ولادة كهى ، وكما يحجبها معه ولداها مع حجبهما به ، وكما أنهم يردونها إلى السدس ، والجد يحجبهم ويأخذ مانقص من الأم ، ويفارق ماقررناه اجتماع أخ لأم مع جد وشقيق ، فإن الجدّ هو الحاجب له مع أنه لايفوز بحصته بأن الإخوة جهة واحدة ، فجاز أن ينوب أخ عن أخ ، بخلاف الجدودة والأخوة ، وبأن ولد الأب المعدود غير محروم أبدا ، بل قد يأخذ كما يأتى فكان لعدّه وجه ، والأخ لأم محروم بالجد أبدا فلا وجه لعدّه (وإلا) بأن لم يكن فيهم ذكر بل تمحضوا إناثا (فتأخذ الواحدة إلى النصف) أى النصف تارة كجدّ وشقيقة وأخ لأب من خمسة . وتصح من عشرة : للجد أربعة ، وللشقيقة النصف خمسة : أى فرضا يفضل واحد للأخ من الأب ، ودونه أخرى كجد وزوجة وأم وشقيقة وأخ لأب للشقيقة هنا الفاضل وهو دون النصف لأنه ربع وعشر (و) تأخذ (الثنتان فصاعدا إلى الثلثين) أى الثلثين تارة كجد ، وشقيقتين وأخت لأب من خمسة للشقيقتين ثلاثة ، وهو دون الثلثين ، وعدم زيادة الواحدة إلى النصف والثنتين إلى الثلثين يدل على أن ذلك تعصيب وإلا زيد وأعيل وظاهر أن هذا تعصيب بالغير وإن لم يأخذ مثلها لأنه لعارض هو اختلاف جهة الجدودة والأخوة (ولا يفضل عن الثلثين شىء) لأن الجد لايأخذ أقل من الثلث (وقد يفضل عن النصف) شىء (فيكون لأولاد الأب) كما مر فى جد وشقيقة وأخ لأب (والجد مع أخوات كأخ فلا يفرض لهن معه) ولا تعال المسئلة بينهن (إلا فى الأكدرية) نسبة للسائل أو المسئول عنه ، أو لأنها كدرت على زيد مذهبه لأنه لايفرض ولا يعيل وقد فرض فيها وأعال ، وقيل لأن زيدا كدر على الأخت بإعطائها النصف ثم استرجاع بعضه منها ، وقيل لتكدر أقوال الصحابة فيها (وهى زوج وأم وجد وأخت لأبوين أو لأب ، فللزوج نصف وللأم ثلث وللجد سدس وللأخت نصف) إذ لامسقط لها ولا معصب لأن الجد لو عصبها نقص حقه (فتعول) المسئلة بنصيبها من ستة إلى تسعة (ثم يقسم الجد والأخت نصيبهما) وهما أربعة (أثلاثا له الثلثان) ولها الثلث فانكسرت على مخرج الثلث فاضرب ثلاثة فى تسعة تبلغ سبعة وعشرين للزوج تسعة وللأم ستة وللجد ثمانية وللأخت أربعة ، وإنما قسم الثلث بينهما لأنه لاسبيل إلى تفضيلها على الجد كما فى سائر صور الجد والأخت ، ففرض لها بالرحم وقسم بينهما بالتعصيب رعاية للجانبين ، وإنما

(قوله وحجباه) أى الشقيق وولد الأب الجد من المقاسمة للشقيق إلى الثلث (قوله مع كون أحدهما) أى وهو ولد الأب الصادق بالأخ والأخت ، وقوله كما يحجبان الأم صادق بالأخ والأخت (قوله من خمسة) وتصح من عشرة لأن فيها نصفا ومخرجه اثنان فيضربان فى عدد رءوسهم وهو خمسة بعشرة للأخت النصف اثنان بالمقاسمة ، وثلاثة تبلغ بها النصف ، وللجد أربعة بالمقاسمة للأخت والأخ ، ويفضل واحد بعد حصتهما للأخ (قوله للشقيقة هنا الفاضل) مسئلتهم من اثنى عشر ، وتصح من ستين وذلك لأن الفاضل بعد فرض الزوجة والأم خمسة تضرب فى اثنى عشر ، ومنها تصح للزوجة ثلاثة فى خمسة بخمسة عشر ، وللأم اثنان فى خمسة بعشرة ، ويقسم الباقى وقدره خمسة وثلاثون على الجد والأخ والشقيقة ، فللجد أربعة عشر لأن المقاسمة خير له وهى حصته من الخمسة والثلاثين حيث قسمت عليهم للذكر مثل حظ الأنثيين . والباقى أحد وعشرون للشقيقة وهو دون النصف ولا شىء للأخ للأب .

(قوله وحجباه) أى النوعان إذ الشقيق نوع والذى للأب نوع وإن تعدد (قوله بل تمحضوا إناثا) أى ولم يكن معهن بنت ولا بنت ابن بقرينة مامرّ

لم تسقط بالجد على قياس كونها عصبة وإن رجع الجد إلى الفرض مع قولهم فى بنتين وأم وجد وأخت للبنتين الثلثان والأم السدس وللجد السدس وتسقط الأخت لأنها عصبة مع البنات ، ومعلوم أن البنات لايأخذن إلا الفرض لأن ذلك عصوبة من وجه وفريضة من وجه ، فالتقدير باعتبار الفريضة والقسمة باعتبار العصوبة ، وأيضا لايصح ماذكر إلا أن تكون الأخت عصبة مع الجدّ والجدّ صاحب فرض ، كما أن الأخت عصبة مع البنت والبنت صاحبة فرض ، وليس كذلك بل الأخت عصبة بالجد وهو عصبة أصالة ، وإنما تحجب بالفرض بالولد وولد الابن ، ولوكان بدل الأخت أخ سقط أو أختان فللأم السدس ولهما السدس الباقى ولا عول ولم تكن أكدرية ، ولو سقط من هذه المسئلة الزوج كان للأم الثلث فرضا وقاسم الجد الأخت فى الثلثين .

(فصل) فى موانع الإرث وما معها

(لايتوارث مسلم وكافر) بنسب أو غيره لخبر « لايرث المسلم من الكافر ولا الكافر من المسلم » متفق عليه وللإجماع على الثانى ، وإنما جاز نكاح المسلم للكافرة لأن مبنى ماهنا على الموالاة والمناصرة ولا موالاة ولا مناصرة بينهما بوجه ، وأما النكاح فنوع من الاستخدام وخبر الحاكم وصححه « لايرث المسلم النصرانى إلا أن يكون عبده أو أمته » مؤوّل بأن مابيده للسيد كما فى الحياة لاالإرث الحقيقى من العتيق لأنه سماه عبده على أنه أعلّ وما اعترض به على المصنف بأن نفى التفاعل الصادق بانتفاء أحد الطرفين لايستلزم نفى كل منهما المصرح به فى المحرر يردّ بأنه عوّل فى ذلك على شهرة الحكم فلم يبال بذلك الإيهام ، على أن التفاعل يأتى كثيرا لأصل الفعل كعاقبت اللص ، ومن أنه يوهم أنه لو مات كافر عن زوجة حامل ثم أسلمت ثم ولدت لم يرث ولدها لأنه مسلم تبعا لها غير صحيح ، لأن الاعتبار فى الاتحاد فى الدين فى حالة الموت وهو محكوم بكفره حينئذ والإسلام طارئ عليه بعده وإنما ورث مع كونه جمادا لأنه بان بصير ورثه للحيوانية أنها كانت موجودة بالقوّة ومن ثم قيل لنا جماد يملك وهو النطفة ، واعتراضه بأن الجماد ليس بحيوان ولا كان حيوانا : أى ولا خرج من حيوان وإلا لم يتم الاعتراض مردود بأنه تفسير للجماد فى بعض الأبواب فلا يلزم اطراده فانتفى الإيراد (ولا يرث) زنديق وهو من لايتدين بدين ، ويعبر عنه بأنه من يظهر الإسلام ويخفى الكفر وهما متقاربان ولا (مرتد) حال الموت بحال وإن أسلم خلافا لابن الرفعة

(فصل) فى موانع الإرث

(قوله متفق عليه) أى بين البخارى ومسلم (قوله وللإجماع على الثانى) هو قوله ولا الكافر من المسلم (قوله والمناصرة) عطف تفسير (قوله على أنه) أى الخبر وقوله أعل : أى فلا يحتج به (قوله كعاقبت اللص) لعل التمثيل به لمطلق ماحصل فيه اشتراك بحسب أصل الوضع ولكنه غير مراد ، وإلا فعاقبت اللص من المفاعلة لا التفاعل والفرق بينهما أن المفاعلة تستدعى أن كلا من الاثنين يفعل بصاحبه مثل مافعل به الآخر مع ملاحظة تميز أحدهما بحيث يتعين كونه فاعلا ، بخلاف التفاعل فإنه يقتضى تعلق الفعل بكل منهما من غير تميز أحدهما عن الآخر ، فيجوز أن كلا منهما فاعل نحو تضارب زيد وعمرو ، فإن شئت جعلت زيدا فاعلا والآخر معطوفا ، وإن شئت جعلت عمرا هو الفاعل (قوله وإنما ورث) أى الحمل (قوله أنها كانت موجودة) أى الحيوانية (قوله وإن أسلم)

(قوله وإنما تحجب بالفرض الخ) صوابه كما فى حواشى والده على شرح الروض : وإنما ترجع إلى الفرض بالولد وولد الولد .

(فصل) فى موانع الإرث

إذ لا سبيل إلى توريثه من مثله لأن ماخلفه فيء سواء اكتسبه فى الإسلام أم الردة فى الصحة أم المرض ، ولا من كافر أصلى للمنافاة بينهما لأنه لايقرّ على دينه وذاك يقر ، ولا من مسلم لأنه لا مناصرة بينه وبين أحد لإهداره (ولا يورث) بحال ، نعم سيأتى فى الجراح أن وارثه لولا الردّة يستوفى قود طرفه (ويرث الكافر الكافر وإن اختلفت ملّتهما) كيهودى من نصرانى وعكسه لأن جميع الملل فى البطلان كالملة الواحدة . قال تعالى ـ فماذا بعد الحق إلاالضلال ـ وشمل كلامه توارث الحربيين وإن اختلفت دارهما خلافا لما فى شرح مسلم وغيره فإنه سهو وغيرهما حيث كانا معصومين ، وتصوير إرث اليهودى من النصرانى وعكسه ، مع أن المنتقل من ملة إلى ملة لايقرّ ظاهر فى الولاء والنكاح ، وكذا النسب فيمن أحد أبويه يهودى والآخر نصرانى فإنه يخير بينهما بعد بلوغه ، وكذا أولادهم فلبعضهم اختيار اليهودية ولبعضهم اختيار النصرانية (لكن المشهور أنه لا توارث بين حربى وذمى) أو معاهد أو مؤمّن لانتفاء الموالاة بينهما ، ويتوارث ذمى ومعاهد ومؤمن ، وقضية إطلاقه كغيره أنه لافرق بين كون الذمى بدارنا أم لا وهو كذلك كما فى الروضة فى الجراح فى باب تغير الحال أن من بدار الحرب يرث من بدارنا ، وما اقتضاه تقييد الصيمرى مردود بإطلاقهم . والثانى يتوارثان لشمول الكفر لهما (ولا يرث من فيه رق) مدبرا أو مكاتبا أو مبعضا أو أم ولد إذ لو ورث ملكه السيد وهو أجنبى عن الميت ، وإنما لم يقولوا بإرثه ثم يتلقى سيده له بالملك كما قالوه فى قبول قنه وإن كان مكرها لنحو وصية أو هبة له لأن هذه عقود اختيارية تصح للسيد فليقاعها لقنه إيقاع له ، ولا كذلك الإرث ، وأفهم كلام المصنف أن الحرّ يرث وإن كانت منافعه (مستغرقة أبدا بوصية على ماسيأتى والجديد أن من بعضه حر) إذا مات عن مال ملكه ببعضه الحرّ (يورث عنه) ذلك المال لأنه تام الملك عليه كالحر ، وأفهم هذا ما بأصله أن الرقيق لايورث : أى إلا فى صورة واحدة وهى كافر له أمان جنى عليه ثم نقض الأمان فسبى واسترق ومات بالسراية قنا فالدية لوارثه ، ويمكن رد الاستثناء إلا بالنظر لكونهم حالة الموت أحرارا وهو قن لأنهم إنما أخذوها نظرا للحرية السابقة لاستقرارها بما قبل الرق (ولا) يرث (قاتل) من مقتوله وإن لم يضمن كأن قتله بحق لنحو قود أو دفع صائل سواء أكان بسبب أم شرط أم مباشرة وإن كان مكرها أو حاكما أو شاهدا أو مزكيا إذ لو ورث لاستعجل الورثة قتل مورثهم فيؤدى إلى خراب العالم فاقتضت المصلحة منع إرثه مطلقا نظرا لمظنة الاستعجال : أى باعتبار السبب فلا ينافى كونه مات بأجله كما هو مذهب أهل السنة . نعم يرث المفتى ولو فى معين وراوى خبر موضوع به فيما يظهر لأن قتله لاينسب إليهما بوجه إذ قد لايعمل به بخلاف الحاكم ونحوه مما مر (وقيل إن لم يضمن ورث) لأنه قتل بحق ، ويردّه أن المعنى إذا لم ينضبط أنيط الحكم

أى ولو قبل قسمة التركة (قوله يستوفى قود طرفه) أى تشفيا لا إرثا كما أفهمه قوله لولا الردة (قوله وغيرهما) أى وتوارث غيرهما الخ (قوله حيث كانا) قيد فى غيرهما (قوله أو مؤمن ببلادنا) هذه اللفظة ساقطة فى بعض النسخ ، ويدل لسقوطها قوله الآتى وقضية إطلاقه الخ ، وقد تمنع دلالة ما يأتى لجواز كون قوله ببلادنا راجعا للمعاهد والمؤمن (قوله أن من بدار الحرب) أى من الذميين (قوله تقييد الصيمرى) لعله بنحو قوله فيما سبق ببلادنا (قوله ولا يرث قاتل) وليس من ذلك مالو قتله بالحال أو بعينه فيرث منه فيما يظهر (قوله وراوى خبر موضوع)

(قوله وإن اختلفت دارهما) المراد بالدار هنا غير الدار فى قولهم من الموانع اختلاف الدار ، إذ صورة مافى شرح مسلم فى حربيين فى بلدين متحاربين كما ذكره الشهاب حج (قوله لكونهم) يعنى الورثة وكذا يقال

بوصف أعم منه مشتمل عليه منضبط غالبا كالمشقة فى السفر وهو قصد الاستعجال هنا . وبه يندفع ماقيل : كاد الشافعى أن يكون ظاهريا محضا فى هذه المسئلة . قال المصنف : ويضمن بضم الياء ليدخل فيه القاتل خطأ فإن العاقلة تضمنه ، وردّ بأنه مبنى على ضعيف أن الدية تلزمهم ابتداء ، وقد يرث المقتول قاتله كأن يجرحه ثم يموت هو قبله . ومن الموانع أيضا الدور الحكمى كما مر آخر الإقرار وكون الميت نبيا لخبر « نحن معاشر الأنبياء لانورث » ويحتاج إلى ذلك عند موت سيدنا عيسى صلى الله عليه وسلم وعلى نبينا وسائر النبيين . واللعان وعدم تحقق حياة الوارث عند موت المورث كما يعلم من قوله (ولو مات متوارثان بغرق أو هدم) أو غيرهما كحريق (أو فى غربة معا أو جهل أسبقهما) ومنه أن يعلم سبق ولا يعلم عين السابق : أى ولا يرجى بيانه وإلا وقف كما يعلم مما يأتى (لم يتوارثا) لإجماع الصحابة عليه فإنهم لم يجعلوا التوارث بين من قتل فى يوم الجمل وصفين إلا فيمن علموا تأخر موته ، ولو علم السابق ثم نسى وقف للبيان أو الصلح ونفيه التوارث باعتبار الحكم وإلا غلب فلا يرد عليه إيهام امتناعه فى نفس الأمر ولأن أحدهما قد يرث من الآخر دون عكسه كالعمة وابن أخيها ، وكثير من تلك الموانع فيه تجوّز لعدم صدق حد المانع عليه وهو الوصف الوجودى الظاهر المنضبط المعرف نقيض الحكم فانتفاء الإرث إما لانتفاء الشرط أو السبب (ومال) أى تركة (كل) من الميتين بنحو هدم (لباقى ورثته) لأن الله تعالى ورث الأحياء من الأموات وهنا لا نعلم حياته عند موت صاحبه فلم يرث كالجنين إذا خرج ميتا ولأنا إن ورثنا أحدهما فقط فهو تحكم أو كلا من صاحبه تيقنا الخطأ وحينئذ فيقدر فى حق كل أنه لم يخلف الآخر (ومن أسر أو فقد وانقطع خبره ترك ماله حتى تقوم بينة بموته أو تمضى مدة) التعمير من ولادته (يغلب على الظن) أو مانزل منزلته (أنه لايعيش فوقها) ولا تتقدر بشىء على الصحيح (فيجتهد القاضى ويحكم بموته) لأن الأصل بقاء الحياة فلا يورث إلا بيقين ، ومنه الحكم لأنه إن استند إلى المدة فواضح ، أو إلى العلم وإن لم تمض مدة فهو منزل منزلة البينة المنزلة منزلة اليقين (ثم) بعد الحكم بموته (يعطى ماله من يرثه وقت الحكم) بموته بأن يستمر حيا إلى

أى أو صحيح أو أحسن بالأولى (قوله وهو قصد الاستعجال) أى الوصف الأعم (قوله أن يكون ظاهريا) أى آخذا بظاهر الحديث (قوله وردّ بأنه) أى فيجوز فيه الضم والفتح (قوله ثم يموت) أى الجارح وقوله قبله : أى المجروح (قوله عند موت عيسى) أى أو الخضر على القول بنبوّته وأنه حىّ وهو الراجح فيهما (قوله المعرف لنقيض الحكم) أى الذى هو علامة على نقيض الحكم (قوله إذا خرج ميتا) أى أو ليس فيه حياة مستقرة على ما يأتى (قوله أو تمضى مدة التعمير) فى حج إسقاط التعمير وهو واضح ، وعلى ماذكره الشارح ينبغى أن يقدر بعد قوله من ولادته وهى التى يغلب الخ (قوله يغلب على الظن) وفى نسخة إسقاط على ، ومعنى تغليبها الظن تفويتها له بحيث يصير قريبا من العلم فلا يكفى أصل الظن (قوله أو مانزل منزلته) يتأمل هذا والأولى ذكره بعد قوله بعد فلا يورث إلا بيقين كما فى حج (قوله فيجتهد القاضى) خرج به الحكم فليس له ذلك لأنه يشترط

فى قوله لأنهم (قوله أو مانزل منزلته) لا محل له هنا وهو فى التحفة عقب قوله الآتى فلا يورث إلا بيقين (قوله ومنه الحكم) ظاهر أنه من اليقين وليس كذلك ، بل بما نزل منزلته الذى محل ذكره هنا كما مرت الإشارة إليه (قوله وقت الحكم) قال غيره : أو قيام البينة ، وعبارة المنهج حينئذ قال فى شرحه : أى حين قيام البينة أو الحكم اهـ . وهو صريح فى أنه لايحتاج مع البينة إلى حكم فيكون قوله فيجتهد القاضى ويحكم خاصا بمضى المدة ، لكن لابد فى البينة من نحو قبول القاضى لأنها بمجردها لايعوّل عليها ، كذا فى حواشى الشهاب سم على التحفة

فراغ الحكم ، فمن مات قبله أو معه لم يرثه ، ومحل ذلك عند الإطلاق فإن قيدته البينة أو فيده هو فى حكم بزمن سابق اعتبر ذلك الزمن ومن كان وارثه حينئذ ، ولا تتضمن قسمة الحاكم الحكم بموته إلا إن وقعت بعد تنازع ورفع إليه لأن الأصح أن تصرف الحاكم ليس بحكم إلا فى قضية رفعت إليه وطلب منه فصلها وعلم مما قررناه عدم الاكتفاء بمضى المدة وحدها بل لابد معه من الحكم ، ولا ينافى ذلك قولهم لو انقطع خبر العبد بعد هذه المدة لاتجب فطرته ولا يجزى عن الكفارة اتفاقا ولم يذكروا الحكم لأن ماهنا أمر كلى يترتب عليه مصالح ومفاسد عامة فاحتيط له أكثر (ولو مات من يرثه المفقود) كلا أو بعضا قبل الحكم بموته (وقفنا حصته) أى ماخصه من جميع المال إن انفردوا وبعضه إن كان ثم غيره حتى يتبين أنه كان عند الموت حيا أو ميتا ، ولو مات عن أخوين أحدهما مفقود وجب وقف نصفه إلى الحكم بموته ، ثم إذا لم تظهر حياته فى مدة الوقف يعود كل مال الميت الأول إلى الحاضر وليس لورثة المفقود منه شىء إذ لا إرث بالشك لاحتمال موته قبل مورثه ، ذكره الغزالى وغيره وهو ظاهر (وعملنا فى الحاضرين بالأسوإ) فمن يسقطه المفقود لايعطى شيئا ومن تنقصه حياته أو موته يعطى اليقين ، ففى زوج مفقود وشقيقتين وعم يعطيان أربعة من سبعة ويوقف الباقى ، وفى أخ لأب مفقود وشقيق وجد حاضرين يقدر حيا فى حق الجد وميتا فى حق الأخ ويوقف السدس ، ومن لايختلف حقه بحياته وموته كزوج وابن مفقود وبنت يعطى الزوج الربع لأنه له بكل حال ، ولو تلف الموقوف للغائب كان على الكل ، فإذا حضر استرد مادفع لهم وقسم بحسب إرث الكل كما صرحوا به فيما إذا بانت حياة الحمل وذكورة الخنثى فيما يأتى (ولو خلف حملا يرث) مطلقا لو كان منفصلا وإن لم يكن منه كأن مات من لاولد له عن زوجة ابن حامل (أو قد يرث) بتقدير الذكورة كحمل حليلة الجد أو الأخ أو الأنوثة كمن ماتت عن زوج وشقيقة وحمل لأبيها فإن كان ذكرا لم يأخذ شيئا لأنه عصبة ولم يفضل له شىء أو أنثى ورث السدس وأعيلت (عمل بالأحوط فى حقه) أى الحمل (وحق غيره) كما يأتى (فإن انفصل) كله (حيا) حياة مستقرة يقينا وتعرف بنحو قبض يد وبسطها لابمجرد نحو اختلاج لأنه قد يقع مثله لانضغاط ، ومن ثم ألغوا كل مالا يعلم به الحياة لاحتمال أنه لعارض آخر (لوقت يعلم وجوده عند الموت) بأن ينفصل لأربع سنين ماعدا لحظتى الوضع والوطء فأقل ولم تكن فراشا لأحد ودون ستة أشهر وإن كانت فراشا أو اعترف الورثة بوجوده الممكن عند الموت (ورث) لثبوت نسبه ،

لصحة حكمه رضا الخصمين والمفقود لايتصور منه رضا (قوله اعتبر ذلك الزمن) أى وتضاف سائر الأحكام إلى ذلك الزمن ، وعليه فلو كانت زوجاته منقضية العدة باعتبار ذلك الوقت تزوجن حالا (قوله بل لابد من الحكم) أى حتى لو تعذر الرفع إلى القاضى أو امتنع من الحكم إلا بدراهم ولم تدفعها المرأة لاغيرها لم يجز لها التزوج قبل الحكم (قوله استرد مادفع لهم) أى حميعه ومن فوائده المشاركة فى زوائد التركة (قوله حياة مستقرة) ولو بعد موت أمه فيما يظهر . وقوله يقينا وقع السؤال عن شخص تزوج بامرأة ودخل بها ثم مات وألقت جنينا بعد خمسة أشهر من العقد ومكث حيا نحو يوم ومات فهل يرث أولا . والجواب عنه بأن الظاهر عدم الإرث لأنه إن كان ولدا كاملا فهو من غير الزوج المذكور لأن أقل مدة الحمل ستة أشهر وإن لم يكن كاملا فحياته غير مستقرة وهى مشترطة للإرث فاحفظه فإنه مهم ولا تغتر بمن ذكر خلافه ، وقوله وتعرف : أى الحياة المستقرة (قوله بنحو قبض يد وبسطها) قد يتوقف فى أن مجرد ذلك علامة مستقرة مع قولهم فى الجنايات إن الحياة المستقرة هى التى يكون معها إبصار ونطق وحركة اختيار ومجرد قبض اليد وبسطها لايستلزم أنه عن اختيار (قوله أو اعترف الورثة بوجوده)

وخرج بكله موته قبل تمام انفصاله فإنه كالميت هنا وفى سائر الأحكام إلا فى الصلاة عليه إذا استهل ثم مات قبل تمام انفصاله ، وفيما إذا حزّ إنسان رقبته قبل انفصاله فإنه يقتل به ، وبحياة مستقرة مالو انفصل وحياته ليست كذلك فهو فى حكم الميت (وإلا) بأن انفصل ميتا بنفسه أو بجناية جان أو مشكوكا فى حياته أو استقرارها أو حيا ولم يعلم عند الموت وجوده (فلا) يرث لأن الأوّل والثانى كالعدم والثالث منتف نسبه عن الأول ، ولا ينافى هذا المقتضى لتوقف إرثه على ولادته بشرطها مامرّ أنه ورث وهو جماد لأن هذا باعتبار الظهور وذاك باعتبار اليقين وأن المشروط بالشرطين إنما هو الحكم بالإرث لا الإرث نفسه ، ولا معوّل على من أجاب بما يوهم خلاف ذلك ، ومعلوم أن من يرث مع الحمل لايعطى إلا اليقين (بيانه) أن تقول (إن لم يكن وارث سوى الحمل أو كان من قد يحجبه) الحمل (وقف المال) إلى انفصاله (وإن كان من لايحجبه) الحمل (وله) سهم (مقدر أعطيه عائلا إن أمكن) فى المسئلة (عول كزوجة حامل وأبوين لها ثمن ولهما سدسان عائلات) بمثناة فوقية آخره : أى الثمن والسدسان لاحتمال أن الحمل بنتان فتكون من أربعة وعشرين وتعول لسبعة وعشرين للزوجة ثلاثة وللأبوين ثمانية ويوقف الباقى ، فإن كان بنتين فلهما وإلا كمل الثمن والسدسان ، وهذه هى المنبرية لأن عليا رضى الله عنه سئل عنها وهو يخطب بمنبر الكوفة وكان صدر خطبته : الحمد لله الذى يحكم بالحق قطعا ويجزى كل نفس بما تسعى وإليه المآب والرجعى صار ثمن المرأة تسعا ومضى فى خطبته (وإن لم يكن له مقدر كأولاد لم يعطوا) حالا شيئا لعدم ضبط الحمل ، فقد وجد فى بطن خمسة وسبعة واثنا عشر وأربعون على ماحكاه ابن الرفعة وأن كلا منهم كان كما أصبح وأنهم عاشوا وركبوا الخيل مع أبيهم فى بغداد وكان ملكا بها (وقيل أكثر الحمل أربعة) بحسب الاستقراء عند قائله (فيعطون اليقين) فيوقف ميراث أربعة ويقسم الباقى فنى ابن وزوجة حامل لها الثمن وله خمس الباقى ويتمكن من دفع له شىء من تصرفه فيه ، ولا يطالب بضامن وإن احتمل تلف الموقوف وردّ ما أخذه ليقسم بين الكل كما مرّ (والخنثى المشكل) وهو من له آلتا الرجل والمرأة ، ومادام مشكلا يستحيل كونه أبا أو جدا أو أما أو زوجا أو زوجة ، وهو من تخنث الطعام اشتبه طعمه المقصود بطعم آخر (إن لم يختلف إرثه) بالذكورة وضدها (كولد أم ومعتق فذاك) ظاهر : أى قدر إرثه (وإلا) أى وإن اختلف إرثه بهما (فيعمل

أى أو انفصل لفوق ستة أشهر ودون فوق أربع سنين وكانت فراشا (قوله قبل تمام انفصاله) فإنه كالميت هنا وفى سائر الأحكام إلا فى الصلاة عليه إذا استهلّ ثم مات قبل تمام انفصاله اهـ حج (قوله لأن الأول) هو قوله بأن انفصل ميتا ، وقوله والثانى هو قوله أومشكوكا فى حياته ، وقوله والثالث منتف هو قوله أو حيا ولم يعلم الخ (قوله ولا ينافى هذا) أى قول المصنف فإن انفصل الخ (قوله وأن المشروط) أى ولأن وقوله بالشرطين هما كونه حيا حياة مستقرة يقينا (قوله وإليه المآب والرجعى) أى فقال ارتجالا انتهى حج (قوله ويتمكن من دفع له) مستأنف (قوله وإن احتمل تلف الموقوف) أى لأنه ملكه ظاهرا والأصل السلامة فلا وجه لمطالبته بضامن فيما هو ملكه (قوله ليقسم بين الكل) فيه إشارة إلى تبين بطلان القسمة. ومن فوائد بطلانها أنه لايفوز بالزوائد بل تقسم بين الورثة

(قوله منتف نسبه عن الأوّل)عبارة التحفة عن الميت(قوله مامر أنه ورث) قال الشهاب سم: قد يقال مامرّ مشروط بهذا فلا إشكال ، فإنه إذ كان جمادا عند الموت فإن انفصل حيا بعد ذلك ملك من حين الموت وإلا فلا ، وقد يقال هذا يرجع لما ذكره اهـ (قوله بالشرطين) أى انفصاله حيا وأن يعلم وجوده عند الموت .

بالبقين فى حقه وحق غيره ويوقف المشكوك فيه حتى يتبين) حاله ولو بقوله وإن اتهم ، فإن ورث بتقدير لم يدفع له شيء ووقف مايرثه على ذلك التقدير ، وإن ورث عليهما لكن اختلف إرثه أعطى الأقل ووقف الباقى . أمثلة ذلك : ولد خنثى وأخ يصرف للولد النصف : ولد خنثى وبنت وعم يعطى الخنثى والبنت الثلثين بالسوية ويوقف الثلث بين الخنثى والعم . ولد خنثى وزوج وأب للزوج الربع وللأب السدس وللخنثى النصف ويوقف الباقى بينه وبين الأب ، ولو مات الخنثى فى مدة الوقف والورثة غير الأوّلين أو اختلف إرثهم لم يبق سوى الصلح ، ويجوز من الكل فى حق أنفسهم على تساو وتفاوت وإسقاط بعضهم ، ولا بد من لفظ صلح أو تواهب واغتفر مع الجهل للضرورة ، ولا يصالح ولىّ محجور عن أقل من حقه بفرض إرثه (ومن اجتمع فيه جهتا فرض وتعصيب كزوج هو معتق أو ابن عم ورث بهما) لاختلافهما فيأخذ بالزوجية النصف والباقى بالولاء أو بنوّة العمّ ، وخرج بجهتا فرض إرث الأب بالفرض والتعصيب فإنه بجهة واحدة هى الأبوّة . قلت : أخذا من الرافعى فى الشرح (فلو وجد فى نكاح المجوس أو الشبهة بنت هى أخت) لأب بأن وطىء بنته فأولدها بنتا ثم ماتت العليا عنها فهى أختها من أبيها وبنتها (ورثت بالبنوة) فقط لأنهما قرابتان يورث بكل منهما بالفرض عند الانفراد فبأقواهما عند الاجتماع كالأخت لأبوين لاترث النصف بأخوة الأب والسدس بأخوة الأم ، ودعوى أنه لايلزم من إسقاط التوريث بجهتى فرض انتفاؤه بجهتى فرض وتعصيب ممنوعة ، إذ الفرض أقوى من التعصيب ، فإذا لم يؤثر فالتعصيب أولى ، ولا يرد مامر فى الزوج لأن كلامنا هنا فى جهتى فرض وتعصيب من جهة القرابة (وقيل) يرث (بهما ، والله أعلم) النصف بالبنوّة والباقى بالأخوّة وهو قياس ما يأتى فى ابنى عم أحدهما أخ لأم حيث يأخذ بأخوّة الأم وبنوّة العم ، نعم يمكن الفرق بأن وجود ابن العم معه فقط ثم أوجب له تمييزا عليه فوجب العمل بقضيته ، وهنا لاموجب للتمييز لاتحاد الآخر . لايقال : قضية ذلك أنه لو كان مع هذه البنت التى هى أخت لأب أخت أخرى غير بنت أخذت الأولى النصف بالبنوّة وقسم الباقى بينهما بالأخوّة ، وكلامهم يأبى ذلك ويقتضى أن الباقى للثانية فقط . لأنا نقول : بمنع كون ذلك قضيته لأن التعصيب فى الأولى إنما جاء فيها من جهة البنتية التى فيها وقد أخذت بها ، بخلاف بنوّة العم فى الأخ للأم فإن تعصيبه بها ليس من جهة إخوته التى أخذ بها ، وقولهم المار فى الولاء لما أخذ فرضها لم يصلح للتقوية يؤيده . وهذا استدراك على إطلاق المحرر أن من فيه جهة فرض وتعصيب يرث بهما ، وقول جمع من الشراح لا حاجة لهذه الزيادة لعلمها من قوله الآتى ومن اجتمع فيه جهتا فرض . نعم حصل بها إفادة حكاية وجه ليس فى أصله غير ظاهر لأن ماهنا من قاعدة اجتماع فرض وتعصيب

بالمحاصة هذا . وقد يشكل ماذكر من بطلان القسمة على مالو قسم مال المفلس على غرمائه ثم تبين غريم له بقدر ديون المقسوم عليهم مثلا فإن القسمة لاتنقض ، وإنما يرجع عليهم بما يخصه بنسبة دينه دون الزوائد . اللهم إلا أن يقال بموت المورّث انتقلت أعيان التركة للورثة بالمحاصة ، فما تلف من المال يتلف على ملك الجميع وما بقى مشترك بينهم فبالتلف يتبين بطلان التصرف فيه لعدم ملكه له ، بخلاف أرباب الديون على المفلس فإنهم لايملكون ماله بنفس الحجر وإذا دفع إليهم فهو تعويض عما فى الذمة ، فإذا تبين أنهم أخذوا زيادة على قدر نسبة ديونهم كانوا ضامنين ، ويكفى فى الضمان وجوب البدل (قوله ولو بقوله) غاية لخفائه (قوله ويجوز من الكل) أى الصلح (قوله ولا يصالح ولىّ محجور) أى فإن فعل لم يصح الصلح (قوله إذ الفرض أقوى من التعصيب) لكن قد يرد عليه مالو مات عن بنت وأب فإن الأب يأخذ السدس فرضا والباقى تعصيبا كما تقدم فقد جمع بين الفرض والتعصيب وهما من جهة واحدة وهى القرابة لكن اختلف سببهما ، وهو كاف فى دفع المعارضة (قوله فوجب العمل بقضيته) أى التمييز (قوله قضية ذلك) أى قوله لاتحاد الآخذ (قوله لما أخذ فرضها) أى الإخوة

إذ الأخت عصبة مع البنت وما يأتى من قاعدة اجتماع فرضين ، ولا يلزم من رعاية الفرض الأقوى ثم رعاية خصوص الفرض وأنه الأقوى هنا . نعم فى عبارة أصله مايفهم هذا الاستدراك ، ولعله أشار لذلك بقوله فلو تفريعا على مافى أصله المفهم له ومع ذلك هو حسن لوضوحه وخفاء ذلك لأن فى التصريح من الوضوح وبيان المراد ماليس فى غيره لا سيما مافيه خفاء (ولو اشترك اثنان فى جهة عصوبة وزاد أحدهما بقرابة أخرى كابنى عم أحدهما أخ لأم) بأن يتعاقب أخوان على امرأة وتلد لكل ابنا ولأحدهما ابن من غيرها فابناه ابنا عم الآخر وأحدهما أخوه لأمه (فله السدس) فرضا بأخوّة الأم (والباقى بينهما) بالسوية ، وإنما أخذ الأخ من الأم فى الولاء جميع المال لما مرّ أن أخوّة الأم لا إرث بها فيه فتمحضت للترجيح بخلافه هنا (فلو كان معهما بنت فلها نصف والباقى بينهما سوية) لسقوط أخوّة الأم بالبنت (وقيل يختص به الأخ) لأن أخوته للأم لما حجبت تمحضت للترجيح كأخ لأبوين مع أخ لأب ويرد بوضوح الفرق ، فإن الحجب هنا أبطل اعتبار قرابة الأم فكيف يرجح بها حينئذ ؟ ولا يرد مامر فى الولاء لأنها ثم لم يوجد مقتض للإرث بها وهنا وجد مانع لها عنه وشتان مابينهما (ومن اجتمع فيه جهتا فرض ورث بأقواهما فقط) لما مر (والقوّة بأن تحجب إحداهما الأخرى) حجب حرمان أو نقصان (أو لاتحجب) أصلا والأخرى قد تحجب (أو تكون أقل حجبا) من الأخرى (فالأول كبنت هى أخت لأم بأن يطأ مجوسى أو مسلم بشبهة أمه فتلد بنتا) فالأخوة للأم ساقطة بالبنتية . وصورة حجب النقصان : أن ينكح مجوسى بنته فتلد بنتا ويموت عنهما فلهما الثلثان ، ولا عبرة بالزوجية لأن البنت تحجب الزوجة من الربع إلى الثمن (والثانى كأم هى أخت) لأب (بأن يطأ بنته فتلد بنتا) فترث بالأمومة لانتفاء تصور حجبها حرمانا بخلاف الأخت (والثالث كأم أم هى أخت) لأب (بأن يطأ هذه البنت الثانية فتلد ولدا فالأولى أم أمه) أى الولد (وأخته) لأبيه فترث بالجدودة لأنها أقل حجبا إذ لايحجبها إلا الأم ، والأخت تحجب بجماعة ، ومحله مالم تحجب القوية ، فإن حجبت ورثت بالضعيفة ، كما لو مات هنا عن الأم وأمها فأقوى جهتى العليا وهى الجدودة محجوبة بالأم فترث بالأخوة للأم فللأم الثلث بالأمومة ولا تنقصها أخوة نفسها مع الأخرى عن الثلث إلى السدس وللعليا النصف بالأخوة ، ، ويلغز بها فيقال : قد ترث الجدّة أم الأم مع الأم ويكون للجدّة النصف وللأم الثلث . وقول الشيخين : ولا ترث هنا بالزوجية قطعا لبطلانها يعارضه ماحكياه عن البغوى فى كتاب النكاح أن منهم من بنى التوارث على الخلاف فى صحة أنكحتهم .

(قوله وجد مانع) أى وهو البنوّة ، وقوله لما مرّ : أى فى قوله لأنهما قرابتان يورث بكل منهما بالفرض عند الانفراد الخ (قوله يعارضه) أى القطع .

(فصل)

فى أصول المسائل وما يعول منها وتوابع ذلك

(إن كانت الورثة عصبات) بالنفس ويأتى فيه الأقسام الثلاثة الآتية أو بالغير ويختص بالثالث (قسم المال) يعنى التركة من مال وغيره بينهم (بالسوية إن تمحضوا ذكورا) كبنين أو إخوة (أو إناثا) كثلاث نسوة أعتقن رقيقا بالسوية ولا يتصور فى غيرهن ، ومنازعة السبكى فى كونه وجد فيه اجتماع عاصبات حائزات لاسائل تحتها (وإن) عطف على إن الأولى لا الثانية لفساد المعنى ، لكنه يوهم أن هذا القسم ليس فيه أن الورثة عصبات ولم يبال به لوضوح المراد (اجتمع الصنفان) من النسب (قدر كل ذكر أنثيين) عدل إليه عن قوله للأنثى نصف نصيبه لاتفاقهم على عدم ذكر الكسر (وعدد رءوس المقسوم عليهم) يقال له (أصل المسئلة وبما قررناه سقط القول بأن الأحسن إعراب أصل مبتدأ مؤخرا لأن المراد الحكم على هذا العدد بأنه يقال له ذلك كما مر ، ففى ابن وبنت هى من ثلاثة ، وكذا فى الولاء إن لم يتفاوتوا فى الملك ، وإلا فأصل المسئلة من مخرج المقادير كالفروض (وإن كان فيهم) أى الورثة لا العصبات وإن دل عليه السياق لفساد معناه (ذو فرض أو ذوا) بالتثنية (فرضين) أو كانوا كلهم ذوى فروض أو ذوى فرضين فالافتعال على الصورة الأولى للتمثيل (متماثلين فالمسئلة) أصلها (من مخرج ذلك الكسر) ففى بنت وعم هى من اثنين وفى أم وأخ لأم وأخ لأب هى من ستة ، وزوج وشقيقة أو أخت لأب هى من اثنين ، وتسمى النصفية إذ ليس لنا شخصان يرثان المال مناصفة فرضا سواهما ،

(فصل) فى أصول المسائل

(قوله وتوابع) ككون أحد العددين موافقا للآخر أو مباينا له (قوله أو بالغير) ولا يتأتى كون الكل عصبة مع الغير لأن العصبة مع غيره هى الأخت مع البنت والبنت صاحبة فرض (قوله ويختص بالثالث) هومالوكانوا ذكورا وإناثا ، وقوله من مال وغيره كالاختصاصات والحقوق (قوله وبما قررناه) أى فى قوله يقال له (قوله وكذا فى الولاء) أى يقال أصلها عدد رءوس المعتقين (قوله أو ذوى فرضين) صح جعله خبرا مع كون المخبر عنه ضمير الجمع ، على أن المراد من الجمع مافوق الواحد (قوله فرضا سواهما) احترز بقوله فرضا عما لو مات عن بنت

(فصل فى أصول المسائل)

(قوله ويأتى فيه الأقسام الثلاثة)قال الشهاب سم : كيف يأتى الثالث مع أنه مركب ؟ اهـ . أقول : مراده تأتيه بالنسبة للذكور كما هو ظاهر ، ويقال فى قوله ويختص بالثالث أنه بالنسبة للإناث ولهذا قال يختص بالثالث ولم يقل ويختص به الثالث . واستشكل هذا أيضا الشهاب المذكور (قوله ومنازعة السبكى الخ) حاصله أن السبكى نازع فى كون ماذكر هنا فيه عصبات حائزات بأن كل واحدة منهن لو انفردت لم تحز المال وإنما تأخذ بقدر حصتها من الولاء (قوله عطف على أن الأولى) قال الشهاب سم : لايتعين بل يجوز العطف على جملة قسم المال ، والتقدير : وإن كانت الورثة عصبات قدر كل ذكر أنثيين إن اجتمع الصنفان . قال : بل هذا أقرب خصوصا مع سلامته من الإيهام الذى أورده . قال : ولا يرد على هذا انتفاء الربط إن وجب لأنه يقدر : أى قدر كل ذكر منهم (قوله لفساد المعنى) أى لأنه حينئذ يفيد أن قوله قسم المال بالسوية مسلط عليه أيضا (قوله وإن دل عليه السياق)

وتسمى أيضا باليتيمة لأنها لانظير لها كالدرّة اليتيمة : أى التى لانظير لها والمخرج أقل عدد يصح منه الكسر (فمخرج النصف اثنان والثلث) والثلثين (ثلاثة والربع أربعة والسدس ستة والثمن ثمانية) وكلها مشتقة من اسم العدد معنى ولفظا ، إلا النصف فإنه من المناصفة لتناصف القسمين واستوائهما ، ولوأريد ذلك لقيل ثنى بضم أوّله كثلث وما بعده (وإن كان) أى وجد (فرضان مختلفا المخرج ، فإن تداخل مخرجاهما فأصل المسئلة أكثرهما كسدس وثلث) فى أم وأخ لأم وعم هى من ستة (وإن توافقا) بأحد الأجزاء (ضرب وفق أحدهما فى الآخر والحاصل أصل المسئلة كسدس وثمن) فى أم وزوجة وابن (فالأصل أربعة وعشرون) حاصلة من ضرب نصف أحدهما فى كامل الآخر وهو أربعة فى ستة أو ثلاثة فى ثمانية (وإن تباينا ضرب كل) منهما (فى كل والحاصل الأصل كثلث وربع) فى أم وزوجة وشقيق (الأصل اثناعشر) حاصلة من ضرب ثلاثة فى أربعة أو عكسه (فالأصول) أى المخارج (سبعة) فرّعه على ماقبله لعلمه من ذكره المخارج الخمسة وزيادة الأصلين الآخرين (اثنان وثلاثة وأربعة وستة وثمانية واثنا عشر وأربعة وعشرون) لأن الفروض القرآنية لايخرج حسابها عن هذه ، وزاد متأخرو الأصحاب أصلين آخرين فى مسائل الجدّ والإخوة حيث كان ثلث الباقى بعد الفروض خيرا له ثمانية عشر كجدّ وأم وخمسة إخوة لغير أم لأن أقل عدد له سدس صحيح وثلث مايبقى هو الثمانية عشر وستة وثلاثين كزوجة وأم وسبعة إخوة لغير أم لأن أقل عدد له ربع وسدس صحيحان وثلث مايبقى هو الستة والثلاثون . وصوّب المتولى والإمام هذا واختاره فى الروضة لأنه أخصر ولأن ثلث مايبقى فرض لغيره فلتكن الفريضة من مخرجهما كما فى زوج وأبوين هى من ستة اتفاقا فلولا ضم ثلث الباقى للنصف لكانت من اثنين وتصح من ستة ، ونوزع فى الاتفاق بأن جمعا جعلوها من اثنين واعتذر الإمام عن القدماء بأنهم إنما جعلوا ذلك تصحيحا لوقوع الخلاف فى ثلث الباقى والأصول إنما هى موضوعة للمجمع عليه (والذى يعول منها) أى من هذه الأصول ثلاثة ، ومرّ أن العول زيادة فى السهام ونقص فى الأنصباء ، وقد أجمع عليه الصحابة لما جمعهم عمر مستشكلا القسمة فى زوج وأختين ، فأشار عليه العباس به أخذا مما هو معلوم فيمن مات وترك ستة وعليه لرجل ثلاثة ولآخر أربعة أن المال يجعل سبعة أجزاء ووافقوه ثم خالفوا فيه ابن عباس رضى الله عنهما (الستة إلى سبعة كزوج وأختين) لغير أم فتعول بمثل سدسها ونقص من كل سبع مانطق له به (وإلى ثمانية كهم) إدخال الكاف على الضمير لغة عدل إليها مع قلّتها روما للاختصار (وأم) لها السدس وكزوج وأخت لغير أم وأم ، وتسمى المباهلة من البهل وهو اللعن ، لأن عمر لما قضى فيها بذلك خالفه ابن عباس بعد موته فجعل للأخت مابقى بعد النصف والثلث ، فقيل له خالفت الناس فطلب المباهلة المذكورة فى الآية (وإلى تسعة كهم وأخ لأم) له السدس (وإلى عشرة كهم وآخر لأم) له السدس (والاثنا عشر) تعول (إلى ثلاثة عشر كزوجة وأم وأختين) لأبوين أو لأب لزوجة ثلاثة وللأم اثنان ولكل أخت أربعة (وإلى خمسة عشر كهم وأخ لأم) له السدس اثنان (وإلى سبعة عشر كهم وآخر لأم)

وشقيقة أو لأب أو ماتت عن زوج وأخ وعم ، فإنها وإن كان الوارث فيها اثنين لكل النصف لكن أحدهما بالفرض والآخر بالتعصيب (قوله وسبعة إخوة) أى مع جد أخذ من قوله : وزاد متأخرو الأصحاب الخ ، ثم رأيت فى نسخة صحيحة : وأم وجد وسبعة إخوة الخ (قوله فأشار عليه العباس به) أى العول (قوله وكزوج) مثال آخر

نازعه فى ذلك سم بأن المتبادر إنما هو مرجوع الضمير إلى الورثة لأنهم المحدّث عنهم (قوله وزيادة الأصلين)

له اثنان ، وكثلاث زوجات وجدّتين وأربع أخوات لأم وثمان أخوات لغير أم ، وتسمى أم الأرامل لأن فيها سبعة عشر أنثى متساويات ، والدينارية الصغرى لأن الميت لو ترك سبعة عشر دينارا خص كلا دينار (والأربعة والعشرون) تعول (إلى سبعة وعشرين) فقط كبنتين وأبوين وزوجة فتعول بمثل ثمنها ، وتقدم أنها تسمى بالمنبرية (وإذا تماثل العددان) كثلاثة وثلاثة مخرجي الثلث وضعفه كولدى أم وأختين لغير أم (فذاك) ظاهر من الاكتفاء بأحدهما (وإن اختلفا وفنى الأكثر بالأقل) عند إسقاطه من الأكثر (مرتين فأكثر فمتداخلان) لدخول الأقل فى الأكثر حينئذ وهو المراد من التفاعل فيكتفى بالأكثر ويجعل أصل المسئلة كما مر (كثلاثة من ستة أو تسعة) أو خمسة عشر فإن الستة تفنى بإسقاط الثلاثة مرتين والتسعة ثلاث مرات والخمسة عشر خمس مرات (وإن) اختلفا و (لم يفنهما إلا عدد ثالث فمتوافقان بجزئه كأربعة وستة بالنصف) لأن الأربعة لاتفنى الستة بل يبقى معه اثنان يفنيان كليهما وهما عدد ثالث فكان التوافق بجزئه وهو النصف لأن العبرة بنسبة الواحد لما وقع به الإفناء ، ونسبته للاثنين النصف والثلاثة كتسعة ، واثنى عشر إذ لايفنيهما إلا الثلاثة الثلث ، وإلى الأربعة كثمانية وأربعين مع اثنين وخمسين إذ لايفنيهما إلا الأربعة الربع ، ولم يعتبر إفناء الاثنين لأنه سبق مثال التوافق بالنصف وهكذا إلى العشرة ، فإن كان المفنى أكثر من عشرة فالتوافق بالأجزاء كجزء من أحد عشر ، ومتى تعدد المفنى فالتوافق بحسب نسبة الواحد إلى كل من ذلك المتعدد ، كاثنى عشر مع ثمانية عشر يفنيهما ثلاثة وستة واثنان ونسبة الواحد للأولى ثلث وللثانية سدس وللثالثة نصف فتوافقا بالأثلاث والأسداس والأنصاف ومرّ حكمها أنك تضرب وفق أحد العددين فى الآخر لكن العبرة بأدق الأجزاء كالسدس هنا (وإن) اختلفا و (لم يفنهما إلا واحد) لم يقل عدد واحد لأنه ليس بعدد عند أكثر الحساب (تباينا) لأن مفنيهما وهو الواحد من غير جنسهما وهو العدد وكأنه أشار إلى هذا الفرق بتغير الجزء الموجب للسؤال عن حكمته (كثلاثة وأربعة) يضرب أحدهما فى الآخر ويجعل الحاصل أصل المسئلة كما مر (والمتداخلان متوافقان) أى كل متداخلين متوافقان (ولا عكس) بالمعنى اللغوى : أى ليس كل متوافقين متداخلين لوجود التوافق ، ولا تداخل كستة مع ثمانية ، لأن شرط التداخل أن لايزيد الأقل على نصف الأكثر ، والمراد بالتوافق هنا مطلقه الصادق بغير التباين لا التوافق السابق لأنه قسيم التداخل كما عرف من حديهما السابقين فكيف يصدق عليه ، ألا ترى أن الثلاثة لاتوافق الستة حقيقة لأن شرطه لايفنيهما إلا ثالث ، والثلاثة تفنى الستة .

لكونها من ستة وتعول لثمانية (قوله متساويات) نعت لسبع عشرة (قوله وفنى) بالكسر كما فى المختار (قوله والثلاثة كتسعة) عطف على قوله للاثنين النصف (قوله فتوافقا) أى الاثناعشر والثمانية عشر (قوله بالمعنى اللغوى) أى أما بالاصطلاحى وهو أن تعكس الكلية جزئية فيقال بعض المتوافقين متداخلان (قوله السابقين) هما قول المصنف وإن اختلفا الخ .

أى أصل التوافق والتباين . وأما التداخل فلم يزد على الخمسة (قوله والثلاثة) أى ونسبة الواحد للثلاثة الثلث ، وقوله

(فرع) فى تصحيح المسائل

ولتوقفه على معرفة تلك الأحوال الأربعة ، وتوطئة لبيانها جعل الفرع ترجمة له لأنه المندرج تحت أصل كلى سابق ، فالترجمة هنا أظهر منها فيما بعد ، ولكون القصد به سلامة الحاصل لكل من الكسر سمى تصحيحا (إذا عرفت أصلها) أى المسئلة (وانقسمت السهام عليهم) أى الورثة بلا كسر كزوج وثلاث بنين (فذاك) ظاهر لايحتاج إلى ضرب هى من أربعة لكل منهم واحد ، وكزوجة وثلاثة بنين وبنت هى من ثمانية للزوجة واحد وللبنت واحد ولكل ابن اثنان (وإذا انكسرت) السهام (على صنف) منهم (قوبلت) سهامه المنكسرة (بعدده فإن تباينا) أى السهام والرءوس (ضرب عدده فى المسئلة بعولها إن عالت) فما اجتمع صحت منه كزوجة وأخوين لهما ثلاثة منكسرة يضرب اثنان عددهما فى أربعة أصل المسئلة تبلغ ثمانية ومنها تصح ، وكزوج وخمس أخوات لهن أربعة لاتصح يضرب عددهن فى سبعة ومنها تصح (وإن توافقا ضرب وفق عدده) أى الصنف (فيها) بعولها إن عالت (فما بلغ صحت منه) كأم وأربعة أعمام لهم سهمان يوافقان عددهم بالنصف فتضرب اثنان فى ثلاثة ومنها تصح ، وكزوج وأبوين وست بنات تعول لخمسة عشر للبنات ثمانية توافق عددهن بالنصف فتضرب نصفهن ثلاثة فى خمسة عشر تبلغ خمسة وأربعين ومنها تصح (وإن انكسرت على صنفين قوبلت سهام كل صنف) منهما (بعدده فإن توافقا) أى سهام كل منهما وعدده ويحتمل عود الضمير على مطلق السهام والعدد ليشمل توافق واحد فقط (رد الصنف) الموافق أى عدد رءوسهم (إلى) جزء (وفقه وإلا) بأن تباين السهام والعدد فى الصنفين أو أحدهما (ترك) الصنف المباين بحاله (ثم) بعد ذلك (إن تماثل عدد الرءوس) فى تلك الأحوال (ضرب أحدهما فى أصل المسئلة بعولها) إن كان (وإن تداخل ضرب أكثرهما) فى ذلك (وإن توافقا ضرب وفق أحدهما فى الآخر ثم الحاصل فى) أصل (المسئلة) بعولها إن كان (وإن تباينا ضرب أحدهما فى الآخر ثم) ضرب (الحاصل) وهو جزء السهم فى) أصل (المسئلة) بعولها إن كان (فما بلغ) الضرب فى نوع مما ذكر (صحت) المسئلة (منه) ويسمى المضروب فى المسئلة من المثل أو الأكثر أو الوفق أو الكل أو حاصل كله جزء السهم . وأمثلة تلك الأحوال الاثنى عشر واضحة منها للتوافق مع التماثل أم وستة إخوة لأم واثنتا عشرة أختا لغير أم للإخوة سهمان من سبعه يوافقان عددهم بالنصف فترجع لثلاثة وللأخوات أربعة توافق عددهن بالربع فترجع لثلاثة فتماثلا فتضرب

(فرع) فى تصحيح المسائل

(قوله وتوطئة لبيانها) أى وكونه توطئة الخ (قوله ضربت عدده) أى الصنف (قوله لهن أربعة) أى عائلات (قوله ليشمل توافق واحد) أى صنف واحد (قوله وأمثلة تلك الأحوال الاثنى عشر واضحة) عبارة شرح المنهج وحاصل ذلك أى ماذكره المصنف أن بين سهام الصنفين وعددهما توافقا وتباينا وتوافقا فى أحدهما وتباينا فى الآخر وأن بين عدديهما تماثلا وتداخلا وتوافقا وتباينا والحاصل من ضرب ثلاثة فى أربعة اثنا عشر اه

كتسعة الخ معترض (قوله ولتوقفه على معرفة تلك الأحوال الخ) عبارة التحفة : ولتوقفه على معرفة تلك الأحوال الأربعة وطأ ببيانها وجعل الفرع ترجمة له لأنه الخ (قوله وأمثلة تلك الأحوال الاثنى عشر) وذلك أن بين سهام الصنفين وعددهما إما توافق أو تباين ، أو توافق فى أحدهما وتباين فى الآخر ، وبين عدديهما أحد النسب الأربع والحاصل من ضرب ثلاثة فى أربعة اثنا عشر

ثلاثة فى سبعة ومنها تصح ، ومنها للتباين ثلاث بنات وأخوان لغير أم تصح من ثمانية عشر ، ومنها للتوافق فى أحدهما مع التداخل أربع بنات وأربعة إخوة لغير أم يرجع عددهن لاثنين فيتداخلان فتضرب أربعة فى ثلاثة تبلغ اثنى عشر ومنها تصح (ويقاس على هذا المذكور (الانكسار على ثلاثة أصناف) كجدّتين وثلاثة إخوة لأم وعمين (وأربعة) كزوجتين وأربع جدّات وثلاثة إخوة لأم وعمين ، فتنظر فى سهام كل صنف وعدد رءوسهم فحيث وجدنا الموافقة رددنا الرءوس إلى جزء الوفق وإلا أبقيناها بحالها ثم فى عدد الأصناف تماثلا وتوافقا وقسيميهما فالأولى من ستة ، وتصح من ستة وثلاثين والثانية من اثنى عشر وتصح من اثنين وسبعين (ولا يزيد الكسر على ذلك) فى غير الولاء بالاستقراء لأن الورثة فى الفريضة الواحدة عند اجتماع كل الأصناف لايمكن زيادتهم على خمسة كما علم مما مر أوّل الباب ومنهم الأب والأم والزوج ولا تعدّد فيهم (فإذا أردت) بعد فراغك من تصحيح المسئلة (معرفة نصيب كل صنف من مبلغ المسئلة فاضرب نصيبه من أصل المسئلة) بعولها إن كان (فيما ضربته فيها فما بلغ فهو نصيبه ثم تقسمه على عدد الصنف) مثاله بلا عول جدّتان وثلاث أخوات لأب وعم هى من ستة ، وتصح من ستة وثلاثين جزء سهمها ستة للجدتين واحد فيها بستة والأخوات أربعة فيها بأربعة وعشرين والباقى للعم ، وبعول زوجتان وأربع جدّات وست شقيقات من اثنى عشر ، وتعول لثلاثة عشر جزء سهمها ستة فتصح من ثمانية وسبعين فمن له شىء منها يأخذه مضروبا فى ستة .

(فرع) فى المناسخات

وهى من جملة تصحيح المسائل فلذا حسن ترجمتها بفرع كالذى قبلها ، وهى لغة : مفاعلة من النسخ وهو لغة الإزالة والنقل . وشرعا هنا : أن يموت أحد الورثة قبل القسمة ، والمعنى اللغوى موجود فيه لأن المسئلة الأولى ذهبت وصار الحكم للثانية مثلا ، وأيضا فالمال قد تناسخته الأيدى وهى من عويص علم الفرائض (مات عن ورثة فمات أحدهم قبل القسمة) للتركة (فإن لم يرث الثانى غير الباقين وكان إرثهم) أى الباقين (منه) أى الثانى (كإرثهم من الأوّل جعل) الحال بالنظر للحساب (كأن الثانى) من ورثة الأوّل (لم يكن وقسم) المال (بين

(قوله تصح من ثمانية عشر) أى وذلك لأن بين رءوس الصنفين تباينا فيضرب أحدهما فى الآخر وهو اثنان فى ثلاثة أو عكسه يبلغ ستة يضرب فى أصلها وهو ثلاثة تبلغ ماذكر وقوله فى ثلاثة أى التى هى مخرج الثلثين (قوله وقسيميهما) وهما التداخل والتباين (قوله وتصح من ستة وثلاثين) أى لأن الجدتين والعمين متماثلان فيكتفى بأحدهما ويضرب فى الثلاثة لمباينتها لهما يبلغ ستة تضرب فى أصل المسئلة وهو ستة فتبلغ ماذكر (قوله وتصح من اثنين وسبعين) أى لأن وفق رءوس الجدات اثنان وعدد الزوجات اثنتان وعدد الأعمام اثنان فالثلاثة أصناف متماثلة يكتفى بأحدهما وهو اثنان بينهما وبين الثلاثة عدد الإخوة تباين فتضرب الاثنان فى الثلاثة تبلغ ستة ثم تضرب الستة فى الاثنى عشر تبلغ ماذكر (قوله والباقى) أى وهو ستة (قوله جزء سهمها ستة) أى حاصل من ضرب اثنين وهما عدد الزوجتين وعدد وفق الجدات الأربع وهما متماثلان فاكتفى بأحدهما فى الثلاثة وفق الست شقيقات تبلغ ستة تضرب فى أصل المسئلة بعولها وهو ثلاثة عشر تبلغ ماذكر .

(فرع) فى المناسخات

(قوله والنقل) عطف مغاير (قوله موجود فيه) أى المعنى الشرعى (قوله فالمال قد تناسخته) أى تداولته بالاستحقاق فلا ينافى أنه مات قبل قسمة المال (قوله وهى من عويص الخ) هو بالعين المهملة والمراد به الصعب ،

الباقين كإخوة وأخوات) لغير أم (أو بنين وبنات مات بعضهم عن الباقين) وقدم الإخوة لاتحاد إرثهم من الأوّل والثانى إذ هو بالإخوة ، بخلاف البنين فإنه من الأوّل بالنبوّة . وفى الثانى بالأخوّة وما أشعر به كلامه وتمثيله من اشتراط كون جميع الباقين وارثين وكونهم عصبة ليس بشرط . ألا ترى أنها لو ماتت عن زوج وابنين من غيره ثم مات أحد الابنين قبل القسمة فوارث الثانى هو الابن الباقى ، وهو عصبة فيها دون الزوج، وهو ذو فرض فى الأولى وغير وارث فى الثانية ، فيفرض أن الميت الثانى لم يكن ويدفع ربع التركة للزوج والباقى للابن (وإن لم ينحصر إرثه) أى الميت الثانى (فى الباقين) إما لكون الوارث غيرهم أو لمشاركة الغير لهم (أو انحصر) فيهم (واختلف قدر الاستحقاق) لهم من الميت الأول والثانى (فصحح مسئلة الأول ثم) صحح مسئلة الثانى ثم بعد تصحيحهما تنظر (إن انقسم نصيب الثانى من مسئلة الأوّل على مسئلته فذاك) ظاهر كزوج وأختين لغير أم ماتت إحداهما عن الأخرى وعن بنت فالأولى من ستة وتعول إلى سبعة ، والثانية من اثنين ونصيب ميتها من الأولى اثنان منقسم عليهما (وإلا) بأن لم ينقسم نصيب الثانى من الأولى على مسئلته نظرت (فإن كان بينهما) أى مسئلة الأول والثانى (موافقة ضرب وفق مسئلته) أى الثانى (فى مسئلة الأول) كجدّتين وثلاث أخوات متفرقات ماتت الأخت لأم عن أخت لأم هى الشقيقة فى الأولى وعن أختين لأبوين وعن أم أم وهى إحدى الجدتين فى الأولى ، وأصل المسئلة الأولى من ستة ، وتصح من اثنى عشر والثانية من ستة ونصيب ميتها من الأولى اثنان يوافقان مسئلتها بالنصف فتضرب نصف مسئلتها وهو ثلاثة فى الأولى تبلغ ستة وثلاثين لكل جدة من الأولى سهم فى ثلاثة بثلاثة وللوارثة فى الثانية سهم منها فى واحد بواحد وللأخت للأبوين فى الأولى ستة منها فى ثلاثة بثمانية عشر ولها من الثانية سهم فى واحد بواحد وللأخت للأب فى الأولى سهمان فى ثلاثة بستة وللأختين للأبوين فى الثانية أربعة منها فى واحد بأربعة ، وإنما لم ترث الأختان فى الأولى أيضا لقيام مانع بهما عندها كرق وكان زائلا عند الثانية (وإلا) بأن لم يكن بينهما موافقة بل مباينة فقط ولا يأتى هنا التماثل والتداخل (ضربت كلها) أى الثانية (فيها) أى الأولى (فما بلغ) الضرب (صحتا) أى المسألتان (منه ثم) قل (من له شىء من) المسئلة (الأولى أخذه مضروبا فيما ضرب فيها) وهو جميع المسئلة الثانية أو وفقها (ومن له شىء من) المسئلة (الثانية أخذه مضروبا فى نصيب الثانى من الأولى أو) أخذه مضروبا فى (وفقه إن كان بين مسئلته ونصيبه وفق) كزوجة وثلاث بنين وبنت ماتت البنت عن أم وثلاث إخوة وهم الباقون من ورثة الأول ، فالأولى من ثمانية ، والثانية تصح من ثمانية عشر ، ونصيب ميتها من الأولى سهم لا يوافق مسئلته فتضرب فى الأولى تبلغ مائة وأربعة وأربعين للزوجة من الأولى سهم فى ثمانية عشر بثمانية عشر ، ومن الثانية واحد فى ثلاثة بثلاثة ولكل ابن من الأولى سهمان فى ثمانية عشر بستة وثلاثين ، ومن الثانية خمسة فى واحد بخمسة ، وما صحت منه المسئلتان صار كمسئلة الأولى ، فإذا مات ثالث عمل فى مسئلته ما عمل فى مسئلة الثانى وهكذا .

وعبارة المختار العويص من الشعر مايصعب استخراج معناه اه (قوله إذ هو) أى الإرث (قوله وفى الثانى بالأخوة) هى بمعنى من (قوله فتضرب) أى الثانية وهى الثمانية عشر ، وقوله فى الأولى هى الثمانية .

(قوله أى مسئلة الأوّل والثانى) صوابه : أى نصيب الثانى من الأولى ومسئلته .

كتاب الوصايا

أخرها عن الفرائض لأن قبولها وردها ومعرفة قدر ثلث المال ومن يكون وارثا متأخر عن الموت فسقط القول بأن الأنسب تقديمها على ماقبلها لأن الإنسان يوصى ثم يموت ثم تقسم تركته ، وهى جمع وصية كهدية وهدايا وقول الشارح بمعنى الإيصاء أراد به شمول ذلك له لأن الترجمة معقودة لهما ، والإيصاء يعم الوصية والوصاية لغة والتفرقة بينهما من اصطلاح الفقهاء ، وهى تخصيص الوصية بالتبرع المضاف لما بعد الموت والوصاية بالعهد إلى من يقوم على من بعده . والوصية لغة : الإيصال من وصى الشيء بكذا وصله به لأن الموصى وصل خير دنياه بخير عقباه . وشرعا : لا بمعنى الإيصاء تبرع بحق مضاف ولو تقديرا لما بعد الموت ليس بتدبير ولا تعليق عتق وإن التحقا بها حكما ، كالتبرع المنجز فى مرض الموت أو الملحق به . وهى سنة مؤكدة إجماعا ، وإن كانت الصدقة بصحة أفضل ، فينبغى أن لايغفل عنها ساعة كما نص عليه الخبر الصحيح « ماحق امرئ مسلم له شيء

كتاب الوصايا

(قوله متأخر عن الموت) قد يقال مجرد تأخيرها عن الموت لايستدعى تأخيرها عن الفرائض لأن أحكام الوصية وقسمة المواريث إنما هى بعد الموت ، فكان الأولى فى التعليل أن يقول أخرها عن الفرائض لأن الفرائض ثابتة بحكم الشرع لاتصرف للميت فيها ، وهذه عارضة قد توجد وقد لا ، وفى حج : ويرد أى القول بأن تقديمها أنسب بأن علم قسمة الوصايا ودورياتها متأخر عن علم الفرائض وتابع له ، فتعين تقديم الفرائض كما درج عليه أكثرهم ، ولعل الشارح اكتفى بما ذكره لأنه كاف فى رد قول المعترض ، لأن الإنسان يوصى ثم يموت وإن لم يكن كافيا فى تأخيره عن الفرائض .

[فائدة] قال الدميرى : رأيت بخط ابن الصلاح أبى عمرو أن من مات بغير وصية لايتكلم فى مدة البرزخ ، وأن الأموات يتزاورون سواء فيقول بعضهم لبعض : ما بال هذا ؟ فيقال مات من غير وصية انتهى من خط شيخنا الشنوانى . ويمكن حمل ذلك على ما إذا مات من غير وصية واجبة أوخرج مخرج الزجر اه هكذا بهامش صحيح . وسيأتى أنها إنما تجب حيث قام به مايخاف منه الهلاك ، وعليه فمن مات فجأة أو بمرض خفيف لايخشى منه هلاك لم يحصل له ماذكر (قوله أراد به شمول ذلك) أى الوصية التى هى مفرد الوصايا (قوله له) أى للإيصاء بمعنى العهد على من يقوم على أولاده بعده وليست مقصورة على التبرع المضاف لما بعد الموت (قوله وصل خير دنياه بخير عقباه) يحتمل أن المراد بخير دنياه الخير الذى حصل له قبل الموت بأعمال الطاعة ، وبخير عقباه الخير الذى يحصل له بعد موته بسبب حصول الموصى به للموصى له ؛ فهو بإيصائه حصل له بعد موته خير وقد صدر منه فى حياته خير فقد وصل أحدهما بالآخر تأمل . ويحتمل أن معناه أنه وصل خير دنياه : أى نفعه فى دنياه بالمال بخير عقباه : أى انتفاعه بالثواب الحاصل بالوصية بالمال فليراجع وليحرر اه سم على منهج (قوله ولو تقديرا) أى بأن قال أوصيت لفلان بكذا اه سم على منهج فإنه بمنزلة لفلان بعد موتى كذا (قوله ما حق امرئ مسلم)

كتاب الوصايا

يوصى به يبيت ليلة أو ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عند رأسه » أى ما الحزم أو المعروف إلا ذلك لأن الإنسان لايدرى متى يفجأه الموت ، وقد تباح كما يأتى ، وعليه حمل قول الرافعى إنها ليست عقد قربة : أى دائما بخلاف التدبير . وتجب وإن لم يقع به نحو مرض على ما اقتضاه إطلاقهم لكن يأتى قبيل قوله وطلق حامل مايصرح بتقييد الوجوب بالمخوف ونحوه بحضرة من يثبت الحق به إن ترتب على تركها ضياع حق عليه أو عنده ، ولا يكتفى بعلم الورثة أو ضياع نحو أطفاله لما يأتى فى الإيصاء ، وتحرم لمن عرف منه أنه متى كان له شىء فى تركته أفسدها وتكره بالزيادة على الثلث كما يأتى . وأركانها : موص وموصى له وبه وصيغة ، وذكرها على هذا الترتيب مبتدئا بأولها لأنه الأصل فقال (تصح وصية كل مكلف حرّ) كله أو بعضه مختار عند الوصية (وإن كان كافرا) ولو حربيا كما قاله الماوردى وإن استرق بعدها وماله عندنا بالأمان كما بحثه الزركشى : أى وعتق قبل موته كما يصح سائر عقوده وما نظر به من أن القصد منها زيادة الأعمال بعد الموت وهو لاعمل له بعده مردود بأن المنظور إليه فيها بطريق الذات كونها عقدا ماليا لاخصوص ذلك ، ومن ثم صحت صدقته وعتقه ويأتى فى الردة أن وصية المرتد موقوفة ، وشمل الحد المحجور عليه بسفه أيضا لكنه صرح به لبيان مافيه من الخلاف الذى لايأتى فى غير المحجور ، وإن أتى فيه خلاف آخر مخرج من الخلاف فى أنه هل يعود الحجر بطروّ السفه من غير حجر حاكم أولا ، فقال (وكذا محجور عليه بسفه على المذهب) لصحة عبارته ، ومن ثم كان إقراره بالعقوبة والطلاق نافذا ولاحتياجه للثواب . والطريق الثانى قولان : أحدهما لاتصح للحجر عليه ، فالسفيه بلا حجر تصح وصيته جزما ، والمحجور عليه بفلس تصح وصيته كما ذكره فى بابه فى الروضة كأصلهما (لامجنون ومغمى عليه وصبىّ) أى لاتصح وصية كل

قال الطيبى فى شرح المصابيح : ما بمعنى ليس ، وقوله يبيت ليلة أو ليلتين صفة ثانية لامرئ ويوصى فيه صفة شىء والمستثنى خبره . قال المظهرى : قيد ليلتين تأكيد وليس بتحديد : يعنى لاينبغى له أن يمضى عليه زمان وإن كان قليلا إلا ووصيته مكتوبة . أقول : فى تخصيص ليلتين تسامح فى إرادة المبالغة : أى لاينبغى أن يبيت ليلة ، وقد سامحناه فى هذا المقدار فلا ينبغى أن يتجاوز عنه (قوله وقد تباح كما يأتى) أى فى فك أسرى الكفار ، ولو قيل باستحبابه حيث ترتب عليه مصلحة إسلامية لم يكن بعيدا (قوله مايصرح بتقييد الوجوب)الخ) معتمد (قوله نحو أطفاله) كالمجانين (قوله وتحرم) أى وتصح (قوله أفسدها) أى أو غلب على ظنه أن الموصى له يصرف الموصى به فى معصية فتحرم الوصية وتصح (قوله مختار عند الوصية) قيد لكل من قوله مكلف الخ (قوله وماله) أى والحال ، وقوله عندنا بالأمان مفهومه أنه إن لم يكن له مال عندنا وقت الوصية لم تصح ، وإن صار ماله عندنا وقت الموت أو أسلم ، ولعله غير مراد لأنهم إنما احترزوا به عما لو كان ماله بدار الحرب وبقى فيها (قوله من أن القصد منها) أى الوصية (قوله وهو لاعمل له) أى الكافر (قوله ومن ثم صحت) على أنه قد يقال : إنه يجازى عليها فى الدنيا وإن كان الموصى به لايستحقه الموصى له إلا بالقبول بعد الموت (قوله هل يعود الحجر بطروّ السفه الخ) الراجح أنه لايعود بدون حجر الحاكم (قوله تصح وصيته جزما) دعوى الجزم ينافى ماتقدم من قوله وإن أتى فيه خلاف الخ ، إلا أن يقال قوله فالسفيه الخ تفريع على قوله فى تعليل الطريق الثانى للحجر عليه ، فلا ينافى

(قوله بحضرة من يثبت الحق به الخ) قد يقال هذا لايناسب ما الكلام فيه من الوصية بمعنى التبرّع (قوله وشمل الحد المحجور عليه الخ)عبارة الدميرى : واحترز عن السفيه الذى لم يحجر عليه الحاكم فإنها تصح منه على الأصح كسائر تصرفاته ، إلا على قولنا إن الحجر يعود بنفس التبذير إذا بلغ رشيدا من غير توقف على حكم فيكون كالمحجور عليه

واحد منهم ، إذ لا عبارة لهم بخلاف السكران وإن لم يكن له تمييز كما يعلم مما يأتى فى الطلاق (وفى قول تصح من صبى مميز) لأنها لاتزيل الملك حالا ، ورد بأنه لانظر لذلك مع فساد عبارته حتى فى غير المال (ولا رقيق) كله عندها ولو مكاتبا لم يأذن له سيده لعدم ملكه أو أهليته . أما إذا أذن السيد للمكاتب فيها فتصح كما سيأتى فى باب الكتابة . والمبعض تصح منه بما ملكه ببعضه الحرّ ولو عتقا خلافا لبعضهم لوجود أهليته والقول بعدمها لأنه يستعقب الولاء ، وهو من غير أهله ممنوع لأنه إن عتق قبل موته فذاك وإلا فقد زال رقه بموته ، وسيأتى فى نفوذ إيلاده مايؤيده (وقيل إن عتق) بعدها (ثم مات صحت) منه ، ويرد بنظير مامر فى المميز (وإذا أوصى لجهة عامة فالشرط أن لاتكون معصية) ولا مكروها : أى لذاته لا لعارض كما يعلم مما يأتى فى النذر فيهما ، وكذا إذا أوصى لغير جهة يشترط عدم المعصية والكراهة أيضا ، ومن ثم بطلت لكافر بنحو مسلم أو مصحف ، وإنما اقتصر على الأولى لكثرة وقوعها أو قصدها بخلاف غير الجهة ، وشمل عدم المعصية القربة كعمارة المساجد ولو من كافر وقبور الأنبياء والعلماء والصالحين لما فى ذلك من إحياء الزيارة والتبرك بها ، ولعل المراد به كما قاله صاحب الذخائر ، وأشعر به كلام الإحياء فى أوائل كتاب الحج ، وكلامه فى الوسيط فى زكاة النقد يشير إليه أن تبنى على قبورهم القباب والقناطر كما يفعل فى المشاهد إذا كان الدفن فى مواضع مملوكة لهم أو لمن دفنهم فيها لابناء القبور نفسها للنهى عنه ، ولا فعله فى المقابر المسبلة فإن فيه تضييقا على المسلمين خلافا لما استوجهه الزركشى من كون المراد بعمارتها رد التراب فيها وملازمتها خوفا من الوحش والقراءة عندها وإعلام الزائرين بها لئلا تندرس وفى زيادات العبادى : لو أوصى بأن يدفن فى بيته بطلت الوصية ، ولعله مبنى عن أن الدفن فى البيت مكروه وليس كذلك والمباحة كفك أسارى كفار منا وإن كان الموصى ذميا لأن الوصية جائزة للمعين من أهل الحرب فالأسارى أولى وبناء رباط لأهل الذمة أو سكناهم به وإن سميت كنيسة خلافا للسبكى

أن فيه خلافا مفرّعا على غير ماذكر (قوله بخلاف السكران) أى المتعدّى فتصح وصيته (قوله ولا رقيق كله) أما المبعض فسيأتى فى قوله ولو عتق بعضه الخ (قوله أما إذا أذن السيد للمكاتب) أى كتابة صحيحة . وقوله فيها أى الوصية (قوله ولو عتقا) أى ولو كان ما أوصى به المبعض عتقا (قوله خلافا لبعضهم) منهم ابن حجر (قوله وهو) أى المبعض ، وقوله من غير أهله أى الولاء (قوله وقيل إن عتق) أى الرقيق (قوله ويرد بنظير مامرّ) أى وهو أنه لانظر لرقه لأن لصحة عبارته مع أهليته للولاء حال العتق عند صاحب هذا الوجه . ويرد بأنه لانظر لذلك مع فساد عبارته حتى الخ (قوله ولا مكروها) أى لذاته : أى ماذكر من المعصية والكراهة كبيع العنب والرطب لعاصر الخمر فإنه حرام حيث غلب على ظنه اتخاذه خمرا . ومكروه حيث توهمه فتصح الوصية (قوله بنحو مسلم الخ) أى مما يحرم بيعه له كالمرتد وكتب علم فيها آثار السلف (قوله أو مصحف) أى إذا بقى على الكفر لموت الموصى (قوله وإنما اقتصر على الأولى) هى قوله وإذا أوصى لجهة عامة الخ ، والثانية قوله وكذا إذا أوصى لغير جهة الخ (قوله ولعل المراد به) أى عمارة القبور (قوله أن تبنى على قبورهم القباب) جعله الشارح فى الجنائز مؤيدا لعدم جواز حفر قبور الصالحين فى المسبلة ، وعبارته ثم قبيل الزكاة : ومحل ذلك كما قاله الموفق ابن حمزة فى مشكل الوسيط مالم يكن المدفون صحابيا أو ممن اشتهرت ولايته وإلا امتنع نبشه عند الانمحاق ، وأيده بعض المتأخرين بجواز الوصية لعمارة قبور الأنبياء والصالحين لما فيه من إحياء الزيارة والتبرك ، إذ قضيته جواز عمارة قبورهم مع الجزم هنا بما مر من حرمة تسوية القبر وعمارته فى المسبلة اهـ . والمعتمد مافى الجنائز (قوله وليس كذلك) أى فتصح الوصية (قوله والمباحة) عطفا على قوله القربة (قوله فالأسارى أولى) قضية ذلك تخصيصه بما لو أوصى

مالم يأت بما يدل على أنه للتعبد وحده أو مع نزول المارة على أوجه الوجهين خلافا لبعضهم . أما إذا كانت معصية فلا تصح من مسلم ولا كافر (كعمارة) أو ترميم (كنيسة) للتعبد أو إسراجها تعظيما أو بكتابة التوراة والإنجيل وقراءتهما أو أحكام شريعة اليهود والنصارى وكتب النجوم والفلسفة وسائر العلوم المحرمة وإعطاء أهل ردّة أو حرب وشمل وقودها مالو انتفع به مقيم أو مجاور بها بضوئه لأن فيه إعانة على تعبدهم وتعظيمها كما اقتضاه كلامهم واختاره جمع فإن قصد به انتفاعهم بذلك لا تعظيمها صحت كما لو أوصى بشيء لأهل الذمة (أو) أوصى (لشخص) واحد أو متعدد (فالشرط أن) يكون معينا كما فى المحرر : أى ولو بوجه لما يأتى فى إن كان ببطنها ذكر . و كتفى عنه بما بعده لأن الملك الذى الكلام فيه لا يتصور للمبهم كأحد الرجلين مادام على إبهامه وهو مايحصل بعقد مالى . وإنما صح أعطوا هذا أحدهما لأنه تفويض لغيره وهو إنما يعطى معينا ، ومن ثم صح قوله لوكيله بعه لأحدهما وأن يكون ممن يمكن أن (يتصوّر له الملك) وقت الوصية كما صرح به فى الحمل ولهذا لو أوصى لحمل سيحدث لم تصح وإن حدث قبل موت الموصى لأنها تمليك وتمليك المعدوم ممتنع ، وأنه لامتعلق للعقد فى الحال فأشبه الوقف على من سيولد له ، وقد صرحوا بذلك فى المسجد فقالوا : لو أوصى لمسجد سيبنى بطل : أى وإن بنى قبل موته فقول جمع حال موت الموصى فيه إبهام فخرج المعدوم والميت والبهيمة فى غير مايأتى . نعم قياس مامر فى الوقف أنه لو جعل المعدوم تبعا للموجود كأن أوصى لأولاد زيد الموجودين ومن سيحدث له من الأولاد صحت تبعا لهم ، ويؤيده قول الروضة : الأولاد والذرية والنسل والعقب والعترة على ماذكرنا فى الوقف ، واعتمد جمع الفرق بأن من شأن الوصية أن يقصد معها معين موجود ، ولا كذلك الوقف لأنه للدوام المقتضى لشموله للمعدوم ابتداء ، وقال إنها للتمليك وتمليك المعدوم ممتنع كما صرح به الرافعى تعليلا للمذهب من بطلان الوصية لما ستحمله هذه المرأة . ولا يرد على المصنف صحتها مع عدم ذكر جهة ولا شخص كأوصيت بثلث مالى ويصرف للفقراء والمساكين ، أو بثلثه

بفك أسارى معينين ، ونقله حج عن شرح الروض وعبارته بعد كلام ذكره عن شرح الروض والكلام فى المعينين فلا يصح لأهل الحرب والردّة اه : أى بفك أهل الحرب الخ (قوله مالم يأت بما يدل الخ) أى فلا تصح الوصية (قوله أو مع نزول المارة) ومنه الكنائس التى فى جهة بيت المقدس التى ينزلها المارة فإن المقصود ببنائها التعبد ونزول المارة طارئ (قوله أما إذا كانت معصية الخ) أى أو مكروهة كما علم من قوله السابق والكراهة أيضا (قوله أو ترميم كنيسة) هذا فى الكنائس الذى حدثت بعد بعثة نبينا صلى الله عليه وسلم . أما ماوقف منها قبل نسخ شريعة عيسى صلى الله عليه وسلم فحكمها حكم مساجدنا ، ولا تمكن النصارى من دخولها إلا لحاجة بإذن مسلم كمساجدنا ، كذا نقل عن إفتاء السبكى ، وحينئذ فيصح الوقف عليها وإن كانت للتعبد لأن الذين ينعبدون بها الآن هم المسلمون دون غيرهم وإن سميت كنيسة (قوله أو بكتابة التوراة والإنجيل) أى ولو غير مبدّلين لأن فيه تعظيما لهم (قوله فإن قصد به انتفاعهم) أى المجاورين لها (قوله كما لو أوصى بشيء لأهل الذمة) أى ويرجع فى ذلك إليه ، فإن لم يعلم منه شيء عمل بالقرائن ، فإن لم تظهر قرينة بطلت عملا بالظاهر والأصل من أن الوصية لها لتعظيمها (قوله واكتفى عنه) أى عن قوله أن يكون معينا (قوله صحت تبعا لهم) معتمد وقوله على ماذكرنا فى الوقف خبر عن قوله الأولاد الخ ، وقوله واعتمد جمع الخ ضعيف (قوله كأوصيت بثلث مالى) أى فإنه

(قوله وهو مايحصل بعقد مالى) أى الملك (قوله فيه إبهام) أى إبهام أنه لايشترط وجوده وقت الوصية (قوله وقد صرحوا بذلك فى المسجد) هذا كالصريح فى أنهم لم يصرحوا به فى غير المسجد مع أنه مصرح به فى الشامل الصغير

لله ويصرف فى وجوه البرّ لأن من شأن الوصية أن يقصد بها أولئك سكان إطلاقها بمنزلة ذكرهم ففيه ذكر جهة ضمنا وبهذا فارقت الوقف فإنه لابد فيه من ذكر المصرف ، وسيأتى صحتها بغير المملوك ، ولو أشار لمملوك غيره بقوله أوصيت بهذا ثم ملكه لم تصح كما جزم به الرافعى واعتمده جمع منهم ابن الرفعة والبلقينى ، لكن قال المصنف : إن قياس الباب الصحة أن يصير موصى به إذا ملكه قبل موته وهو المعتمد (فتصح لحمل) حرًّا كان أو رقيقا من زوج أو شبهة أو زنا (وتنفذ) بالمعجمة (إن انفصل حيا) حياة مستقرّة وإلا لم يستحق شيئا كالإرث (وعلم) أو ظن (وجوده عندها) أى الوصية (بأن انفصل لدون ستة أشهر) منها (فإن انفصل لستة أشهر فأكثر) منها (والمرأة فراش زوج أو سيد) وأمكن كون الولد من ذلك الفراش (لم يستحق) الموصى به لاحتمال حدوثه من ذلك الفراش بعد الوصية فلا يستحق بالشك ، وكذا لو كان بين أوّله والوضع دون ستة أشهر أو كان ممسوحا فهو كالمعدوم ، ويؤخذ مما تقرر ظهور قول الإمام لابد أن يمكن غشيان ذى الفراش لها : أى عادة فإن أحالته العادة فلا استحقاق (١) (فإن لم تكن فراشا) لزوج أو سيد أو كانت (وانفصل) لدون ستة أشهر منه و (لأكثر من أربع سنين) من الوصية (فكذلك) لايستحق للعلم بحدوثه بعد الوصية (أو لدونه) أى دون الأكثر (استحق فى الأظهر) لأن الظاهر وجوده عند الوصية . والثانى لايستحق لاحتمال حدوثه بعدها واعتبار هذا الاحتمال فيما تقدم . لموافقته للأصل وما ذكره من إلحاق الأربع بما دونها والستة بما فوقها هو الذى فى الروضة وغيرها وهو المعتمد ، وإن صوّب الأسنوى وغيره إلحاقها بما دونها إذ لابد من تقدير زمن يسع الوطء والوضع كما ذكروه فى العدد فى محال آخر ، وردّه الشيخ بأن لحظة الوطء إنما اعتبرت جريا على الغالب من أن العلوق لايقارن أوّل المدة وإلا فالعبرة بالمقارنة ، فالستة على هذا ملحقة بما فوقها كما قالوه هنا ، وعلى الأول بما دونها كما قالوه فى المحال الآخر ، وبذلك علم أن كلا صحيح وأن التصويب سهو . وحاصله أن وجود الفراش ثم وعدمه هنا غلب على الظن التفرقة بينهما بما ذكر ، والكلام كله حيث عرف لها فراش سابق ثم انقطع ، أما من لم يعرف لها فراش أصلا

يصح مع عدم ذكر مصرف ويصرف للفقراء الخ (قوله ويصرف فى وجوه البرّ) أى ولا يختص بالفقراء والمساكين (قوله إن قصد بها أولئك) أى من الفقراء والمساكين ووجوه البرّ فحمل عليهم على مامرّ (قوله وسيأتى صحتها) ذكره توطئة لقوله ولو أشار فإنه موصى به مع كونه غير مملوك ، ومع ذلك فكان الأولى تأخير الكلام عليه إلى الموصى به (قوله وهو المعتمد) أى لأن العبرة فى الوصية بوقت الموت قبولا وردّا (قوله وكذا لو كان بين أوّله) أى الفراش (قوله فهو) أى الفراش كالمعلوم (قوله ويؤخذ مما تقرر) أى فى قوله أو كان ممسوحا (قوله لموافقته للأصل) أى بلا معارض ، وعبارة غ يريد الأصل الذى لم يعارضه ظاهر (قوله حيث عرف لها) أى لمن أوصى

على الإطلاق ، وعبارة : لا لأحد العبدين : أى فلا تصح الوصية له ومن سيوجد (قوله وستأتى صحتها بغير المملوك) كأنه دفع به مايتوهم من قول المصنف يتصوّر له الملك من عدم صحتها بغير المملوك ، ولعل هذا أولى مما فى حاشية الشيخ (قوله وكذا لو كان بين أوله والوضع) صوابه أما لو كان الخ ، إذ هو مفهوم مازاده بقوله وأمكن كون الولد من ذلك الفراش كما يعلم من التحفة (قوله أو كانت وانفصل لدون ستة أشهر) كذا فى التحفة ، ونازع فيه الشهاب سم ثم أجاب عنه بأنه إنما ذكره توطئة للصورة الثانية وهى الانفصال لأقل (قوله على هذا) يعنى مابعد و إلا وقوله وعلى الأوّل : يعنى ماقبلها (قوله وحاصله أن وجود الفراش الخ) هذا وما بعده لايوافق

(١) قوله (فلا استحقاق) هى غير صحيحة بل صوابه فيستحق ، وفى نسخة فكالعدم وهى الصواب ، كذا بهامش صحيح .

فلا استحقاق قطعا ، وإن انفصل لأربع فأقل لانحصار الأمر حينئذ فى وطء الشبهة أو الزنا كما أفاده السبكى تفقها ، ونقله غيره عن الأستاذ أبى منصور ، وفى كلام الشيخين مايدل له ، وسيعلم من كلامه قبيل العدد أن التوأمين حمل واحد فاندفع ما أورده عليه جمع ، وهو مالو انفصل أحد توأمين لستة أشهر ثم انفصل توأم آخر بينه وبين الأوّل دون ستة أشهر فإنه يستحق ، وإن انفصل لفوق ستة أشهر من الوصية ، وتقبل الوصية له ولو قبل انفصاله على المعتمد خلافا لابن المقرى ، ويؤيده ما لو باع مال أبيه ظانا حياته فبان ميتا لأن العبرة فى العقود بما فى نفس الأمر بل فى كلام الشيخين فى الإقرار مايقتضى ترجيح ماذكرناه (وإن وصى لعبد) أو أمة لغيره سواء المكاتب وغيره (فاستمر رقه) إلى موت الموصى (فالوصية لسيده) عند موت الموصى : أى تحمل على ذلك لتصح ، ومحل صحة الوصية للعبد إذ لم يقصد تمليكه فإن قصده لم تصح كنظيره فى الوقف قاله ابن الرفعة ، وفرق السبكى بأن الاستحقاق هنا منتظر فقد يعتق قبل موت الموصى فيكون له أولا فلسيده انتهى لكن المعتمد فى الشق الأخير بطلان الوصية كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى ، وقضية الفرق أنه لو قال وقفت هذا على زيد ثم عبد فلان وقصد تمليكه صح له لأن استحقاقه منتظر ، ويقيد كلامهم بالوقف على الطبقة الأولى ، وهو متجه لأنه يغتفر فى التابع مالا يغتفر فى المتبوع ويقبلها هو لا السيد وإن نهاه عنه ، لأن الخطاب معه لا مع سيده إلا إذا لم يتأهل القن لعجز أو جنون فيقبل هو كما استوجهه الشيخ ، والأوجه أنه لو أجبره السيد عليه لم يصح لأنه ليس محض اكتساب كما يفهمه قولهم لأن الخطاب معه وأنه لو أصر على الامتناع يأتى فيه مايأتى من أن الموصى له يجبر على القبول أولا

لحملها (قوله وإن انفصل لأربع فأقلّ) أى وينبغى أن يقال ولستة أشهر فأكثر ، أما لو انفصل لدون ستة أشهر من الوصية استحق كما هو ظاهر للقطع بأنه كان موجودا عند وقتها ، وغايته أنه من شبهة أو زنا وقد تقدم صحة الوصية للحمل منهما (قوله وتقبل الوصية له) أى للحمل والقابل لها الولى عليه بتقدير انفصاله حيا ، ويحتمل أن الذى يقبل له الحاكم مطلقا لعدم تحققه والظاهر الأوّل ، ثم رأيت فى حج الجزم بما استظهرناه ، ثم رأيت فى نسخة أيضا : ويقبل الوصية له وليه ولو الخ (قوله عند موت الموصى) أى وإن لم يكن مالكا له وقت الوصية (قوله إذا لم يقصد) أى الموصى (قوله فإن قصده لم تصح) أى بطلت ، فكلام السبكى بشقيه ضعيف وهذا هو الراجح ، ويحتمل أن المراد لم يصح : أى الآن فلا ينافى ماذكره السبكى ، لكن فى الزيادى مانصه : قوله أى يحمل عليها لتصح : أى عند الإطلاق ، فإن قصد تمليكه بطلت على ماقاله ابن الرفعة ، والمعتمد أنه لافرق بين الإطلاق وقصد التمليك اهـ . وهو مخالف لما ذكره الشارح فليحرر (قوله وفرق السبكى بأن الاستحقاق هنا) أى فيما لو قصد تمليكه (قوله أولا) أى أو لايعتق (قوله لكن المعتمد) أى على ماقاله السبكى (قوله فى الشق الأخير) هو قوله أولا (قوله وقصد تمليكه) أى العبد (قوله وهو متجه) من كلام مر لكنه مخالف لما فى الوقف من أنه لو قال وقفت على زيد ثم على العبد نفسه ثم على الفقراء كان منقطع الوسط إلا أن يقيد مافى الوقف بما إذا استمرّ رقه (قوله لعجز أو جنون) عبارة حج : لصغر أو جنون ، وهو يؤيد ماذكرناه من عدم بطلان الوصية ، ثم رأيته كذلك فى نسخة صحيحة (قوله فيقبل هو) أى السيد ، أما لو كان متأهلا وقبل السيد لم يصح ولو بعد موت العبد ، وعليه يحمل ماتقدم عن شرح الإرشاد ، (قوله يجبر على القبول) أى والراجح أنه إن امتنع من القبول والردّ خيره

ماحل به المتن (قوله وإن انفصل لأربع فأقلّ) أى وفوق ستة أشهر لعدم فراش حينئذ يحال عليه كما هو ظاهر ، وإلا فقد مرّ أن الحمل يستحقّ وإن كان من زنا أو شبهة فليراجع (قوله وتقبل الوصية له) يعنى مطلق الحمل (قوله من أن الموصى له يجبر على القبول أولا) عبارة التحفة يجبر على القبول أو الرد

ولا نظر هنا إلى عدم استحقاق العبد لما تقرر أن المدار على كونه مخاطبا لاغير ، ولا نظر لكون الملك يقع للسيد (فإن عتق قبل موت الموصى له) الوصية لأنها تمليك بعد الموت وهو حرّ حينئذ ؛ ويؤخذ من هذا التعليل أنه لو عتق بوجود صفة قارنت موت سيده إذا كان هو الموصى ملك الموصى به ، وكذا لو قارن عتقه موت الموصى إذا كان غيره ، ولو عتق بعضه فقياس قولهم فى الوصية لمبعض ولا مهايأة يقسم بينهما أنه يستحق هنا بقدر حريته والباقى للسيد ، قاله الزركشى ، وعليه فلا فرق هنا بين وجود مهايأة وعدمها ، ويفرق بأن وجود الحرية عند الوصية اقتضى ذلك التفصيل بخلاف طروّها بعدها ، والعبرة فى الوصية لمبعض وثم مهايأة بذى النوبة يوم الموت كيوم القبض من الهبة (وإن عتق بعد موته) أو باعه (ثم قبل بنى) القول بملكه للموصى به (على أن الوصية تم تملك) والأصح أنها تملك بالموت بشرط القبول فتكون للسيد ، ولو بيع قبل موت الموصى فللمشترى وإلا فللبائع ومحل ذلك كله فى قن عند الوصية ، فلو أوصى لحر فرق لم تكن لسيده ، بل له إن عتق وإلا فهى فئ وتصح لقنه برقبته . فإن أوصى له بثلث ماله نفذت فى ثلث رقبته فيعتق وباقى ثلث ماله وصية لمن بعضه حرّ وبعضه ملك للوارث ويشترط قبوله ، فلو قال له وهبت لك أو ملكتك رقبتك اشترط قبوله فورا ، إلا إن نوى عتقه فيعتق بلا قبول كما لو قال لوصيه أعتقه ففعل ولا ترتدّ بردّه ، فلو قتل قبل إعتاقه فهل يشترى بقيمته مثله كالأضحية أو تبطل الوصية فيه تردّد ، والأصحّ بطلانها (وإن أوصى لدابة وقصد تمليكها أو أطلق فباطلة) لأن مطلق اللفظ للتمليك وهى لاتملك ، وفارقت العبد حالة الإطلاق بأنه يخاطب ويتأتى قبوله ، وقد يعتق قبل موت الموصى بخلافها ، وقياس مامرّ من صحة الوقف على الخيل المسبلة كما قاله الزركشى صحة الوصية لها بل أولى أى عند الإطلاق (وإن) قصد علفها أو (قال ليصرف فى علفها) بفتح اللام المأكول وبإسكانها المصدر ، ونقل الأمران عن ضبطه (فالمنقول صحتها) لأن مؤنتها على مالكها فهو المقصود بالوصية ومع ذلك يتعين صرفه فى مؤنتها ، فإن دلت قرينة ظاهرة على أنه إنما قصد مالكها ، وإنما ذكرها تجملا أو مباسطة ملكه ملكا مطلقا كما لو دفع درهما

الحاكم بينهما ، فإن أبى حكم عليه ببطال الوصية (قوله فإن عتق قبل موت الموصى فله) أى وإن قصد الموصى السيد وقتها فلا نظر إلى ذلك حيث صار حرّا (قوله إذا كان غيره) أى غير سيده (قوله أنه يستحق) خبر قوله فقياس قولهم وقوله بقدر حريته معتمد (قوله اقتضى ذلك التفصيل) أى بين المهايأة وعدمها (قوله كيوم القبض) أى فلو وقعت الهبة فى نوبة أحدهما والقبض فى نوبة الآخر كان الموهوب لمن وقع القبض فى نوبته (قوله فللمشترى) أى للعبد ، وقوله وإلا فللبائع أى بأن بيع بعد موت الموصى (قوله فإن أوصى له بثلث ماله) أى الشامل للرقبة (قوله فيعتق) أى الثلث (قوله وصية لمن بعده حرّ) وهو من عتق ثلث رقبته فى مسئلتنا (قوله ويشترط قبوله) أى بعد الموت (قوله اشترط قبوله فورا) أى بخلاف مالو قال أوصيت لك برقبتك فإنه يشترط القبول بعد الموت (قوله ولا ترتدّ) أى الوصية ، وقوله بردّه : أى العبد فيما لو قال لوصيه أعتقه أو نوى بقوله وهبتك نفسك أو ملكتكها إعتاقها فلا ينافى قوله قبل : ويشترط قبوله ، وقوله فلو قتل تفريع على قوله وتصح

(قوله وقصد تمليكها أو أطلق) أى أطلق فى قصده فلم يقصد شيئا بقرينة ما سيأتى أنه إذا أطلق فى لفظه وقصد العلف صحت ، وإن كان التعليل ربما يأبى هذا فليراجع (قوله ومع ذلك يتعين صرفه فى مؤنتها) عبارة الروض ثم يتعين لعلفها

لآخر وقال اشتر به عمامة مثلا ، ومثل ذلك لو ماتت الدابة التى تعين الصرف فى مؤنتها ويتولى الإنفاق عليها الوصى أو نائبه ثم القاضى أو نائبه ، فلو باعها مالكها انتقلت الوصية للمشترى كما فى العبد قاله المصنف . وقال الرافعى وصححه ابن الرفعة : هى للبائع . قال السبكى ؛ : وهو الحق إن انتقلت بعد الموت وإلا فالحق أنه للمشترى ، وهو قياس العبد فى التقديرين . وقضيته أنه فهم أن المصنف قائل بأنها للمشترى مطلقا ، وعليه يفرق بأن الدابة يتعين الصرف لها بخلاف العبد ، لكن قوله كما فى العبد يقتضى أنه قائل بالتفصيل وهو الأصح ، فعليه لو قبل البائع ثم باع الدابة فظاهر أنه يلزمه صرفه ذلك لعلفها وإن صارت ملك غيره ، وبحث الأذرعى بطلان الوصية فيما لو كانت الدابة مما يعطى عليها كفرس قاطع الطريق والحربى والمحارب لأهل العدل ، وأشار المصنف بقوله فالمنقول إلى ما فى الروضة كأصلها أنه يحتمل مجىء وجه بالبطلان من الوقف على علفها ، ولو مات الموصى قبل بيان مراده رجع إلى وارثه ، فإن قال أراد العلف صحت وإلا حلف وبطلت . فإن قال لا أدرى ما أراد بطلت كما نقله فى البيان عن العدة ، وفى الشافى للجرجانى لو قال مالك الدابة أراد تمليكى وقال الوارث أراد تمليكها صدق الوارث لأنه غارم (وتصح لعمارة) نحو (مسجد) ورباط ومدرسة ، ولو من كافر إنشاء وترميما لأنها من

لقنه برقبته الخ (قوله ومثل ذلك) أى فى أن مالكها يملكه ملكا مطلقا (قوله ويتولى الإنفاق عليها الوصى) لو توقف الصرف على مؤنة كأن عجز الوصى والحاكم عن حمل العلف وتقديمه إليها ، أو كان ذلك مما يخل بمروءته ولم يتبرع بها أحد فهل تنعلق تلك المؤنة بالموصى به فيصرف منه لأنها تتمة القيام بتلك الوصية أو تتعلق بمالك الدابة ؟ فيه نظر ، والذى يظهر لى هو الأول فليتأمل ، ولو أوصى بعلف الدابة التى لا تأكله عادة فهل تبطل الوصية أو ينصرف لمالكها أو يفصل ، فإن كان الموصى جاهلا بحالها بطلت أو عالما انصرفت لمالكها ؟ فيه نظر . والثالث غير بعيد ولو كان العلف الموصى به مما تأكله عادة لكن عرض لها امتناعها من أكله فيحتمل أن يقال : إن أيس من أكلها إياه عادة صار الموصى به للمالك كما لو ماتت وإلا حفظ إلى أن يتأتى أكلها فليتأمل انتهى سم على حج (قوله قال السبكى وهو الحق) معتمد (قوله صرف ذلك لعلفها) ولا ينافى هذا مامر من التفصيل لجواز أن المراد منه أنه يملكه البائع ثم يصرفه عليها ، وفائدة كونه ملكه أن المشترى لايتولى صرفه وأن الدابة لو ماتت وقد بقى من الموصى به شىء كان للبائع (قوله وبحث الأذرعى بطلان الوصية) معتمد ، وظاهره البطلان وإن لم يقل ليقطع عليها . قال حج : وقياس ما يأتى من صحة الوصية لقاطع الطريق إلا إن قال ليقطعها توقف البطلان هنا على قوله ليقطعها عليها انتهى . والأقرب ماقاله حج قال : ويؤيده ماتقدم من أن محل البطلان فيما إذا أوصى لجهة عامه أو غيرها بمعصية أو مكروه أن يكون ذلك لذاته (قوله فإن قال لا أدرى) أى الوارث (قوله صدق الوارث) أى فتبطل (قوله وتصح لعمارة نحو مسجد) بقى مالو قال بعمارة مسجد كذا هل تصح الوصية أم لا ؟ فيه نظر . والأقرب الأول ، ويؤخذ من تركته مايعمر به مايسمى عمارة عرفا وهل يتوقف على إنشاء صيغة وقف منه أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى حيث كانت العمارة ترميما مما أوصى به ، أما لو أوصى بإنشاء مسجد فاشترى قطعة أرض وبناها مسجدا فالظاهر أنه لابد من الوقف لها ولما فيها من الأبنية من القاضى أو نائبه مسجدا ، ولو كان المسجد غير محتاج لما أوصى له به حالا فينبغى حفظ ما أوصى له به حيث توقع زمان يمكن الصرف فيه ، فإن لم يتوقع كأن كان محكم البناء بحيث لايتوقع له زمان يصرف فيه ما أوصى به ، فالظاهر بطلان الوصية وصرف ماعين لها للورثة ، ومراده بنحو المسجد مافيه منفعة عامة كالقناطر والجسور والآبار المسبلة وغيرها (قوله لأنها) أى

(قوله ولو مات الموصى) أى فيما إذا أطلق فى عبارته

أفضل القرب ولمصالحه لا لمسجد سيبنى إلا تبعا على قياس مامرّ آنفا (وكذا إن أطلق فى الأصح) بأن قال أوصيت به للمسجد ، وإن أراد تمليكه لما مرّ فى الوقف أنه حرّ يملك : أى منزل منزلته (وتحمل) الوصية حينئذ (على عمارته ومصالحه) عملا بالعرف ويصرفه الناظر للأهم والأصلح باجتهاده وهى للكعبة والضريح النبوى على ساكنه أفضل الصلاة والسلام تصرف لمصالحهما الخاصة بهما كترميم ما وهى من الكعبة دون بقية الحرم ، والأوجه أخذا مما تقرر ، ومما قالوه فى النذر للقبر المعروف بجرجان صحتها كالوقف على ضريح الشيخ الفلانى ، وتصرف فى مصالح قبره والبناء الجائز عليه ومن يخدمه أو يقرأ عليه ، ويؤيد ذلك مامرّ آنفا من صحتها ببناء قبة على قبر ولىّ أو عالم ، أما إذا قال الشيخ الفلانى ولم ينو ضريحه ونحوه فهى باطلة ، ومقابل الأصح تبطل كالوصية للدابه (و) تصح (لذمى) ومعاهد ومؤمّن ولأهل الذمة والعهد لا بنحو مصحف كما تحل الصدقة عليهم (وكذا حربى) بغير نحو سلاح (ومرتدّ) حال الوصية لم يمت على ردّته (فى الأصح) كالصدقة أيضا ، وفارقت الوقف بأنه يراد للدوام وهما مقتولان ، ولا تصح لأهل الحرب والردّة كما صرح به ابن سراقة وغيره وهو قياس ماقالوه فى الوقف ،

عمارة المسجد ونحوه (قوله على قياس مامر آنفا) أى فى قوله نعم قياس مافى الوقف الخ (قوله ويصرفه الناظر للأهم والأصلح) أى فليس للموصى الصرف بنفسه بل يدفعه للناظر أو لمن قام مقام الناظر ، ومنه مايقع الآن من النذر لإمامنا الشافعى رضى الله تعالى عنه أو غيره من ذوى الأضرحة المشهورة فيجب على الناذر صرفه لمتولى القيام بمصالحه وهو يفعل مايراه فيه ، ومنه أن يصنع بذلك طعاما أو خبزا لمن يكون بالمحل المنذور عليه التصدّق من خدمته الذين جرت العادة بالإنفاق عليهم لقيامهم بمصالحه (قوله وهى للكعبة) لو أوصى بدراهم لكسوة الكعبة أو الضريح النبوى وكانا غير محتاجين لذلك حالا وفيها شرط من وقفه لكسوتهما ما بنى بذلك ، فينبغى أن يقال بصحة الوصية ويدّخر ما أوصى به أو تجدّد به كسوة أخرى لما فى ذلك من التعظيم (قوله ما وهى) أى سقط منها (قوله أو يقرأ عليه) هل المراد من اعتاد القراءة عليه كالأسباع التى اعتيد قراءتها فى أوقات مخصوصة أو لكل من اتفقت قراءته عليه وإن لم يكن له عادة بها ؟ فيه نظر ، ولا يبعد الأوّل (قوله أما إذا قال للشيخ الفلانى) أى أو للنبى صلى الله عليه وسلم (قوله ولم ينو ضريحه) وتعلم بإخباره (قوله فهى باطلة) شمل قوله ولم ينو ما لو أطلق ، وقياس الصحة عند الإطلاق فى الوقف على المسجد الصحة هنا ، ويحمل على عمارته ونحوها (قوله لا بنحو مصحف) أى حيث مات الموصى له كافرا ، أما لو أسلم قبل موت الموصى تبين صحة الوصية كما تقدم للشارح فى البيع (قوله ولا تصح لأهل الحرب والردّة الخ) أى بخلاف ما لو أوصى لشخص هو حربى فتصح كما يأتى فى كلامه . وصورته أن يقول أوصيت لفلان ولم يزد وكان فى الواقع حربيا ، أما لو قال أوصيت لزيد الحربى أو الكافر أو المرتدّ لم يصح لأن تعليق الحكم بالمشتق يؤذن بعلية مامنه الاشتقاق ، فكأنه قال أوصيت لزيد لحرابته أو كفره أو ردّته فتفسد الوصية لأنه جعل الكفر حاملا على الوصية . وقوله ضعيف ساقط : أى ضعفا قويا كما

(قوله لا لمسجد سيبنى) أى بالنسبة للمصالح كما هو ظاهر (قوله على ضريح الشيخ الفلانى) متعلق بصحتها ، وعلى بمعنى اللام كما عبر بها فى التحفة ، وقوله كالوقف اعترض (قوله ومن يخدمه أو يقرأ عليه) هذا لاينافى ماقدمه أول الباب لأن ذاك مفروض فيما إذا أوصى على العمارة وهذا مفروض فيما إذا أوصى للضريح وأطلق كما هو ظاهر (قوله ويؤيد ذلك مامر آنفا من صحتها ببناء قبة على قبر ولىّ أو عالم) هو تابع فى هذا لحج وهو الذى مر هذا فى كلامه ، بخلاف الشارح ، فإن الذى مر له إنما هو فيما إذا أوصى على العمارة

وكذا لمن يرتدّ أو يحارب ، والثانى لا إذ يقتلان (وقاتل فى الأظهر) بأن يوصى لشخص فيقتله هو أو سيده ولو عمدا فهو قاتل باعتبار الأوّل لأنها تمليك بعقد ، فأشبهت الهبة لا الإرث ، وخبر « ليس للقاتل وصية » ضعيف ساقط ، وسواء أكان بحق أم بغيره ؛ والثانى لا كالإرث ، فإن أوصى لمن يقتله تعدّيا لم تصح لأنها معصية كما صرح به الماوردى ، ويؤخذ منها صحة وصية الحربى لمن يقتله وهو ظاهر ، ومثله من أوصى لمن يقتله بحق ، ولا تصح لمن يقتله إلا إن جاز قتله ، وتصح لقاتل فلان بعد القتل لا قبله إلا إن جاز قتله (ولوارث فى الأظهر إن أجاز باقى الورثة) المطلقين التصرف ، وقلنا بالأصح إن إجازتهم تنفيذ لا ابتداء عطية وإن كانت الوصية ببعض الثلث للخبر بذلك وإسناده صالح ، وبه يخص الخبر الآخر « لا وصية لوارث » والحيلة فى أخذه من غير توقف على إجازة أن يوصى لفلان بألف : أى وهو ثلث فأقل إن تبرع لولده بخمسمائة أو بألفين كما هو ظاهر ، فإذا قبل وأدّى للابن ماشرط عليه أخذ الوصية ولم يشارك بقية الورثة الابن فيما حصل له ، ومقابل الأظهر لاتصح له ، وقيد بعض الشراح الوارث فى كلام المصنف بالخاص احترازا عن العام كوصية من لايرثه ، إلا بيت المال بالثلث فأقل فتصح قطعا ولا يحتاج إلى إجازة الإمام ، وردّ بأن الوارث جهة الإسلام لاخصوص الموصى له فلا يحتاج للاحتراز عنه كما يعلم مما مرّ فى إرث بيت المال ، وسيأتى أن الإمام يتعذر إجازته مازاد على الثلث لأن الحق للمسلمين ، وإجازة ولىّ المحجور باطلة كما بحثه بعضهم وهو ظاهر ، ولا يضمن بها إلا إن أقبض . نعم توقف إلى تأهله كما جرى عليه جمع وهو المعتمد ، وإن قال الأذرعى قد أفتيت بالبطلان فيما لا أحصى وانتصر له غيره لعظم ضرر الوقف ، لاسيما فيمن أوصى بكل ماله وله طفل محتاج فقد ردّ بأن التصرّف وقع صحيحا فلا مسوغ لإبطاله ، وليس فى هذا إضرار لإمكان الاقتراض عليه ولو من بيت المال إلى كماله ، وظاهر أن القاضى فى حالة الوقف يعمل فى بقائه وبيعه وإيجاره بالأصلح ، ومن الوصية إبراؤه وهبته والوقف عليه . نعم لو وقف عليهم مايخرج

أفهمه ساقط ، وقوله إلا إن جاز قتله : أى الموصى : وقوله بعد القتل : أى بعد حصول سبب القتل كأن جرحه إنسان ولو عمدا ثم أوصى للجارح ومات الموصى وقبل الموصى له الوصية ، أو لمن حصل منه القتل بالفعل ثم قال آخر : أوصيت للذى قتل فلانا بكذا ، فتصح الوصية لأن الغرض من قوله للذى قتل فلانا تعيين الموصى له لاحمله على معصية (قوله والحيلة فى أخذه) أى الوارث ، وقوله من غير توقف على إجازة : أى من بقية الورثة (قوله إن تبرع لولده) أى لولد الموصى (قوله كوصية من لايرثه) أى لأجنبى (قوله فلا يحتاج للاحتراز عنه) لأنه ليس بوارث ، فالوصية وصية لغير وارث ، وهى إذا خرجت من الثلث لاتتوقف على إجازة (قوله ولا يضمن بها) أى الإجازة (قوله ومن الوصية إبراؤه) أى الوارث (قوله والوقف عليه) أى فتتوقف صحتها على

كما قدمناه (قوله ومثله من أوصى لمن يقتله بحق) لعل صورته أنه قال : أوصيت لمن يقتلنى بحق حتى لايتكرر مع مابعده فليحرر (قوله كوصية من لايرثه إلا بيت المال بالثلث) أى لمستحق فى بيت المال كما يؤخذ مما بعده ويصرح به كلام الشهاب سم فى حواشى التحفة ، وإن كان فى حواشيه على شرح المنهج أن الصورة أنه أوصى لبيت المال إذ يتحد حينئذ الموصى له والمجيز (قوله لاخصوص الموصى له) قال الشهاب سم : إن أراد لاخصوصه فقط مع تسليم أنه وارث لم يفد أولا خصوصه مطلقا فهو ممنوع ، قال : نعم يمكن الاعتذار بأن الموصى له لما لم يجب الصرف إليه كان بمنزلة الأجنبى (قوله نعم توقف) يعنى الوصية (قوله يعمل فى بقائه وبيعه وإجارته بالأصلح) أى وإذا باع أو أجر أبقى الثمن أو الأجرة إلى كمال المحجور ، فإن أجاز دفع ذلك للموصى له وإلا قسم

من الثلث على قدر نصيبهم نفذ من غير إجازة فليس لهم نقضه كما مرّ فى الوقف ، ولا بد لصحة الإجازة من معرفة قدر المجاز أو عينه ، فإن ظن كثرة التركة فبان قلتها فسيأتى ، فلو أجاز عالما بمقدار التركة ثم ظهر له مشارك فى الإرث وقال إنما أجزت ظانا حيازتى له بطلت الإجازة فى نصيب شريكه ويشبه بطلانها فى نصف نصيب نفسه وللموصى له تحليفه على نفى علمه بشريكه فيه (ولا عبرة بردّهم وإجازتهم فى حياة الموصى) إذ لاحق لهم حينئذ لاحتمال برئه وموتهم بل بعد موته فى الواقع وإن ظنه قبله كما يعلم مما مرّ فيمن باع مال أبيه ظانا حياته فجزم بعضهم ببطلان القبول قبل العلم بموت الموصى وإن بان بعده غير ظاهر (والعبرة فى كونه وارثا بيوم الموت) أى وقته فلو أوصى لأخيه فحدث له ابن قبل موته فوصية لأجنبى أوله ابن ثم مات الابن قبله أو معه فوصية لوارث (والوصية لكل وارث بقدر حصته) مشاعا من نصف وربع ونحوهما بحسب فرضه (لغو) لأنه يستحق ذلك بدونها (وبعين هى قدر حصته) كأن ترك ابنين ودارا وقنا قيمتهما سواء فخص كلا بواحد (صحيحة وتفتقر إلى الإجازة فى الأصح) لاختلاف الأغراض بالأعيان ولذا صحت ببيع عين من ماله لزيد ، وسواء أكانت الأعيان مثلية أم لا ، والثانى لاتفتقر لذلك ، ولو أوصى للفقراء بشىء امتنع على الوصى إعطاء شىء منه لورثة الميت ولو فقراء كما نصّ عليه فى الأمّ والموصى به شروط منها كونه قابلا للنقل بالاختيار ، فلا تصح بنحو قود وحدّ قذف لغير من هو عليه ، وتصح به لمن هو عليه والعفو عنه فى المرض كما جزم به البلقينى وحكاه عن تعليق الشيخ أبى حامد ، ولا بحق تابع للملك كخيار وشفعة لغير من هى عليه لايبطلها التأخير لنحو تأجيل الثمن وكونه مقصودا بأن يحل

إجازة الورثة والكلام فى التبرعات المنجزة فى مرض الموت أو المعلقة به . أما ما وقع منه فى الصحة فينفذ مطلقا ولا حرمة وإن قصد به حرمان الورثة كما يأتى فى أول الفصل الآتى (قوله ويشبه بطلانها فى نصف نصيب نفسه) يتأمل وجهه ، ولعله أنه لما تبين له مشارك بطل فى حصة المشارك لعدم صحة تصرفه فى مال غيره وفى نصف حصته لتبين أن ظن استحقاقه للكل غير مطابق للواقع وأنه يملك النصف فقط فقلنا بالبطلان فيما زاد على ماظنه (قوله وإن ظنه) أى ماذكر من الرد والإجازة قبله الخ (قوله فحدث له) أى للموصى (قوله فوصية لأجنبى) أى فتصح إن خرجت من الثلث بلا إجازة وتتوقف عليها وعليه إن لم تخرج منه (قوله لأنه يستحق ذلك بدونها) ويظهر أنه لايأثم بذلك لأنه مؤكد للمعنى الشرعى لا مخالف له بخلاف تعاطى العقد الفاسد اه حج (قوله ولذا صحت ببيع عين من ماله) أى ويتعين على الوارث ذلك حيث قبل زيد الشراء لاحتمال أن يتعلق بالوصية له غرض الموصى كالرفق به أو بعد ماله عن الشبهة (قوله وسواء أكانت الأعيان مثلية أم لا) عبارة الزيادى : وإنما يظهر الافتقار إلى الإجازة إذا كانت العين من ذوات القيمة . أما المثليات كثلاثة آصع حنطة أوصى بصاع منها لابنته وبصاعين لابنه ولا وارث له سواهما فتصح ، ويظهر أنه لايفتقر إلى الإجازة إذا كانت الآصع مختلطة متحدة النوع وقسمها ثم أوصى أو كانت غير مختلطة ولكنها متحدة الجهة اه وهو مخالف لكلام الشارح إلا أن يحمل قوله مثلية على مالو اختلفت صفتها بحيث تختلف الأغراض فيها (قوله والعفو عنه) أى ويصح الخ (قوله لايبطلها) أى أما التى يبطلها التأخير فلا يتصور الوصية بها لأن اشتغاله بالوصية يفوّت الشفعة فلم يبق شىء يوصى به (قوله وكونه مقصودا)

على الورثة كما هو ظاهر (قوله فى نصف نصيب نفسه) لعله مفروض فيما إذا كان الموصى به النصف والمشارك مشارك بالنصف (قوله وإن بان) أى القبول بعده أى الموت (قوله والعفو عنه) أى يصح

الانتفاع به شرعا (وتصح بالحمل) الموجود واللبن فى الضرع وبكل مجهول ومعجوز عن تسليمه وتسلمه (ويشترط) لصحة الوصية به (انفصاله حيا لوقت يعلم وجوده عندها) أى الوصية . أما فى الآدمى فسيأتى فيه مامرّ فى الوصية له . وأما فى غيره فيرجع لأهل الخبرة فى مدة حمله ، ولو انفصل حمل الآدمى بجناية مضمونة نفذت الوصية فيما ضمن به بخلاف حمل البهيمة لأن الواجب فيه مانقص من قيمة أمه ولا تعلق للموصى له بشىء منها ، وإنما لم يفرقوا فيما مرّ فى الموصى له بين المضمون وغيره لأن المدار فيه على أهلية الملك كما مرّ ، ويقبلها الولى ولو قبل الوضع لأن الحمل يعلم ، وتعبيرهم بالحىّ للغالب ، إذ لو ذبحت الموصى بحملها فوجد ببطنها جنين حلته ذكاتها وعلم وجوده عند الوصية ملكه الموصى له كما هو ظاهر (وبالمنافع) المباحة وحدها مؤبدة ومطلقة ولو لغير الموصى له بالعين لأنها أموال تقابل بالعوض كالأعيان ويمكن صاحب العين المسلوبة المنفعة تحصيلها ، فلو ردّ الموصى له بالمنفعة الوصية انتقلت للورثة لا للموصى له بالعين (وكذا) تصح الوصية (بثمرة أو حمل سيحدثان) ثناه لأن الحمل قد يراد به الحيوان ضد الثمرة فاندفع القول بأن الأولى تعبيره بسيحدث (فى الأصح) لاحتمال الوصية وجوها من الغرر رفقا بالناس فصحت بالمعدوم كالمجهول ولا حق له فى الموجود عندها بأن ولدته الآدمية لدون ستة أشهر منها مطلقا : أو لأربع سنين فأقل وليست فراشا أو القيمة لزمن قال أهل الخبرة إنه موجود عندها . والثانى المنع إذ التصرف يستدعى متصرفا فيه ولم يوجد : والثالث تصح بالثمرة دون الحمل لأنها تحدث من غير إحداث أمر فى أصلها بخلاف الولد ، ويدخل فى الوصية بداية نحو صوف ولبن موجود عندها خلافا لما فى التدريب ، وبشجرة مايدخل فى بيعها من غير المتأبر مثلا عند الوصية ، ويجب إبقاؤه إلى الجذاذ ونظير اعتبار الوصية هنا ما لو أوصى لأولاد فلان فإنه إنما يتناول المنفصل عند الوصية لا المنفصل بعدها ، بخلاف الوقف فإنه يراد للدوام كما مر ، وهى بما تحمله لكل عام كما استظهره ابن الرفعة وسكت عليه السبكى لأن ما للعموم ، ، وإذا استحق الثمرة فاحتاجت هى أو أصلها للسقى لم يلزم واحدا منهما ، والأوجه مجىء مامر آخر فرع باع شجرة هنا (وبأحد عبديه) مثلا

عبر عنه فى المنهج بمباح وبقول الشارح بأن يحل الخ علم أنهما متساويان (قوله وبكل مجهول) أى ويرجع فى تفسيره للوارث إن لم يبينه الموصى (قوله فيرجع لأهل الخبرة) أى لقول اثنين منهم فيما يظهر (قوله فيما ضمن به) وهو عشر قيمة أمه (قوله بين المضمون وغيره) كحمل المرتدّة ممن مرتدّ حيث أسلم بعد الوصية أحد أصوله (قوله ويقبلها الولى) الأولى الموصى له لأن الكلام فى الحمل الموصى به فإن الموصى له قد تقدم (قوله وبالمنافع المباحة) كخدمة العبد للموصى له ، وقوله مؤبدة : أى دائما ، وقوله ومطلقة ، : أى ويحمل على التأبيد : أى ومقيدة أيضا كما يأتى (قوله لأن الحمل قد يراد به الحيوان) دفع به ماقيل إن الحمل أعم من الثمرة فلا يصح تثنية الضمير بعده لأن شرط التثنية بعد العطف بأو وقوعها بين ضدّين . وحاصل الجواب أنه إذا أريد بالحمل الحيوان كان مباينا للثمرة فتتعين التثنية ، فإن أريد به مايشمل الثمرة امتنعت التثنية ، وكتب عليه سم على حج قول المصنف سيحدثان اعتمد ابن هشام وجوب المطابقة بعد أو التى للتنويع وقد يدعى هنا أنها له (قوله مطلقا) أى فراشا أم لا (قوله قال أهل الخبرة) أى اثنان منهم فيما يظهر (قوله موجود عندها) أى فإذا مات الموصى وقبل الموصى له الوصية استحق الحمل والصوف اللذين كانا موجودين عند الوصية ، بخلاف الحادثين بعد الوصية وقبل الموت فإنهما للوارث (قوله ويجب إبقاؤه) أى بخلاف الثمرة المؤبرة وقت الوصية والحادثة بعدها قبل موت الموصى فإنها للوارث (قوله وهى) أى الوصية (قوله بما تحمله) أى كل من الدابة والشجرة وقوله لكل عام خبر لقوله

(قوله ويقبلها الخ)عبارة التحفة : ويصح القبول قبل الوضع

ويعينه الوارث لأنها تحتمل الجهالة فالإبهام أولى، وإنما لم تصح لأحد الرجلين لأنه يحتمل فى الموصى به لكونه تابعا مالا يحتمل فى الموصى له ومن ثم صحت بحمل سيحدث لا لحمل سيحدث (وبنجاسة يحلّ الانتفاع بها) لثبوت الاختصاص فيها وانتقالها بالإرث والهبة ، واحترز بقوله يحل الانتفاع بها عما لا يحل كخنزير وكلب عقور وخمرة غير محترمة لحرمة اقتنائها المنافى لمقصود الوصية بخلاف مايحلّ (ككلب معلم) وجروّ قابل للتعليم لحل اقتنائهما ككلب يحرس الدور ، ويؤخذ من حلّ اقتناء قابل التعليم حلّ الاقتناء لمن يريد تعلم الصيد حالا وهو قابل لذلك ، وشمل كلامه مالو لم يكن الموصى له صاحب زرع ولا ماشية ونحوهما وهو كذلك فتجوز الوصية له بها كما اعتمده الوالد رحمه الله تعالى لتمكنه من نقل يده لمن له اقتناؤه خلافا للأذرعى والزركشى ، ولو كان الموصى له من أهل بعضها فهل يتعين مايصح له أو يتخير الوارث ؟ وجهان أرجحهما ثانيهما ، كما أشعر بترجيحه كلام الرويانى وغيره وهو أوفق لكلام الشافعى والأصحاب (وزبل) ولو من مغلظ كما شمله كلامهم لتسميد الأرض والوقود وميتة لإطعام الجوارح ولو ميتة كلب أو خنزير (وخمر محترمة) وهى ماعصرت لا بقصد الخمرية ، وشمل كلامه مالو استحكمت الخمر وأيس من عودها خلا إلا بصنع آدمى فتجوز الوصية بها خلافا لابن الرفعة ، لأنها لما كانت محترمة لم يمتنع إمساكها لمنافع قد تعرض من كإطفاء نار وعجن طين (ولو أوصى) لشخص (بكلب من كلابه) المنتفع بها ثم مات وله كلاب (أعطى) الموصى له (أحدها) بخيرة الوارث وإن لم يحتج لواحد منها أو كان ما أعطاه له لايناسب حاله أخذا مما مر (فإن لم يكن له) عند الموت إذ العبرة به (كلب) ينتفع به (لغت) الوصية وإن قال من مالى لتعذر شرائه ولا يكلف الوارث اتهابه وبه فارق عبدا من مالى ولا عبد له ، وما بحثه الرافعى من أنه لو تبرع به متبرع وأراد تنفيذ الوصية أمكن أن يقال بالجواز كما لو تبرع بقضاء دينه مردود بوضوح الفرق وهو أن الدين باق بعد الموت والوصية بطلت بالموت لعدم ماتتعلق به حينئذ فصار كما لو أوصى بشاة من غنمه ولا شاة له عند الموت (ولو كان له مال وكلاب) منتفع بها (ووصى بها أو ببعضها فالأصح نفوذها) فى الكلاب جميعا

وهى (قوله ويعينه الوارث) وهل له الرجوع عما عينه لغيره أم لا ؟ فيه نظر، والأقرب الثانى لأنه بتعيينه له تعلق به اختصاص الموصى له ، ويؤيده ما سيأتى فى الفصل الآتى بعد قول المصنف وفى قول عطية الخ من قوله ولا رجوع للمجيز قبل القبض ، والمراد بقوله ويعينه أن ذلك باختياره ولو كان المعين أدون من الباقى لأنه يجبر على تعيين واحد بعينه (قوله لكونه تابعا) أى للموصى له (قوله وخمرة) قضيته وإن تخللت ، ويحتمل تقييدها بما إذا لم تتخلل فليراجع (قوله لمن يريد تعلم الصيد) أى أو يريد شراء ماشية حالا (قوله أرجحهما ثانيهما) هو قوله أو يتخير الخ (قوله وهو أوفق لكلام الشافعى) قد يتوقف فيه بأن مالا يصلح له لايحلّ له اقتناؤه فكيف يدفع له . والجواب ماقدّمه من أنه وإن لم يحل له اقتناؤه متمكن من نقل اختصاصه لمن يحلّ له (قوله لا بقصد الخمرية) أى أو كان العاصر لها ذميا ولو بقصد الخمرية . وقال حج : ويتجه أنه لو غير قصده قبل تخمرها تغير الحكم إليه وأنها لاتدفع للموصى له بل لثقة بأن عرفت ديانته وأمن شربه لها . وقوله وقبل تخمرها : أى أو بعده انتهى سم (قوله أخذا مما مر) أى فى قوله أرجحهما ثانيهما (قوله لتعذر شرائه) ما المانع من أن يقال بالصحة ويمكن تحصيله بدفع مال فى مقابلة رفع يد من هو تحت يده عنه (قوله وبه فارق عبدا) أى فإنه يشترى له ويكلف اتهابه بخصوصه ، فإن اتفق أنه قبل الهبة فقضية كلامه إجزاؤه عن شراء عبد ، وفيه نظر لعدم صدق قول الموصى من مالى على ذلك ، ويؤيد

(قوله ولايكلف الوارث اتهابه) أى صورة وإلا فما لايصح بيعه لاتصح هبته ، وحينئذ يقال فى الشراء مثل ذلك لأنه يجوز بذل المال فى مقابلة الاختصاص (قوله فى الكلاب جميعا) أى الموصى بها من الكل أو البعض .

(وإن كثرت وقل المال) وإن كان أدنى متقوم كدانق إذ الشرط بقاء ضعف الموصى به للورثة وقليل المال خير من كثير الكلاب إذ لا قيمة لها ، وتقدير عدم المال أو أن لها قيمة حتى ينفذ فى ثلثها فقط يشبه التحكم ، ولو أوصى بثلثه لواحد وبها لآخر لم ينفذ إلا فى ثلثها كما لو لم يكن له إلا كلاب وينظر فيه إلى عددها لا قيمتها بتقدير المالية (ولو أوصى بطبل) سواء قال من طبول أم لا (وله طبل لهو) لا يصلح لمباح (وطبل يحل الانتفاع به كطبل حرب) يقصد به التهويل (أو حجيج) يقصد به الإعلام بالنزول والرحيل أو غيرهما كطبل الباز غير الكوبة المحرمة (حملت على الثانى) لتصح لأن الظاهر قصده للصواب ، فإن صلح لمباح تخير الوارث أو بعود من عيدانه وله عود لهو يصلح لمباح وعود بناء وأطلق بطلت لانصراف مطلق العود للهو والطبل يقع على الكل إطلاقا واحدا (ولو أوصى بطبل اللهو) وهو الكوبة الآتية فى الشهادات (لغت) الوصيه لأنه معصية (إلا إن صلح لحرب أو حجيج) أو منفعة أخرى مباحة ولو مع تغيير بشرط بقاء اسم الطبل معه وإلا لغت وإن كان رضاضه من نقد أو جوهر . نعم لو قال الموصى أردت الانتفاع به على الوجه الذى هو معمول له لم تصح كما جزم به صاحب الوافى . قال الزركشى : وهو ظاهر ، وقوله كالأذرعى . وقضية كلامهم التصوير بما إذا سمى اللهو فى الوصية ، فلو قال أوصيت له بهذا ولم يسمه فيشبه أن يصح ويعطى له مفصلا ممنوع وإن نسباه للماوردى ، وبحث بعض المتأخرين أن محل المنع على طريقة الجمهور مطلقا فى الطبل وغيره إذا أوصى به لآدمى معين ، فلو أوصى به لجهة عامة كالمساكين أو المسجد ونحوه وكان رضاضه مالا فيظهر الجزم بالصحة وتنزل الوصية على رضاضه وما فيه من المال .

ماقلناه من النظر قوله الآتى مردود وبوضوح الخ (قوله ولو أوصى بثلثه) أى المال (قوله وينظر فيه إلى عددها) ويرجع فى التعيين للوارث (قوله لا قيمتها) وهذا كما ترى فيما إذا كانت من جنس واحد ، فإن كانت من أجناس نظر إلى قيمتها ، وعبارة الزيادى : فإن اختلفت أجناسها كأن خلف كلبا نافعا وخمرة محترمة وزبلا وقد أوصى بها أخذ ثلثها بفرض القيمة بأن تقدر المالية فيها كما يقدر الرق فى الحر ويقوم انتهى إسعاد . وقوله بأن تقدر المالية فيها الخ يخالف ماذكره ابن حجر فى تفريق الصفقة من أنها تقوم عند من يرى لها قيمة وما ذكره هنا من تقدير المالية عند من يراها (قوله وإن كان رضاضه) غاية ، وقوله لم تصح : أى الوصية (قوله ممنوع) عبارة الزيادى : أما لو قال أعطوه هذا أو هذا الذهب أو النحاس أو هذه العين فإنه يصح فتفصل وتعطاه كما قاله الماوردى انتهى . واقتصار الشارح على قوله بهذا قد يخرج مالو قال بهذا الذهب أو النحاس ، ويمكن توجيهه بأن وصف المشار إليه بالذهب أو النحاس يخرج ما اتصل به من غيرهما فلم تشمله الوصية ، لكن قوله أولا بما إذا سمى اللهو فى الوصية يفهم البطلان فى الثلاثة المذكورة فليتأمل .

(فصل)

فى الوصية لغير الوارث وحكم التبرعات فى المرض

(ينبغى) لمن ورثته فقراء أو أغنياء (أن لا يوصى بأكثر من ثلث ماله) بل الأحسن أن ينقص منه شيئا لأنه صلى الله عليه وسلم استكثره فقال « الثلث والثلث كثير » ومن ثم صرح جمع بكراهة الزيادة عليه وجمع بحرمتها . قال الأذرعى : ويتعين الجزم بها عند قصد حرمان الوارث انتهى . والمعتمد خلافه كما علم مما مر نظيره فى الوقف (فإن زاد) على الثلث (ورد الوارث) الخاص المطلق التصرف الزيادة (بطلت) الوصية « فى الزائد) إجماعا لأنه حقه ، فإن كان عاما بطلت ابتداء من غير رد لأن الحق للمسلمين فلا مجيز (وإن أجاز) وهو مطلق التصرف وإلا لم تصح إجازته بل توقف إلى تأهله كما مر ، لكن يظهر أن محله عند رجاء زواله وإلا كمجنون مستحكم أيس من برئه فتبطل حيث غلب على الظن ذلك بأن شهد به خبيران وإلا فلا ، لأن تصرف الموصى وقع صحيحا فلا يبطله إلا مانع قوى ، وعلى كل فتى برأ وأجاز بان نفوذها (فإجازته تنفيذ) أى إمضاء لتصرف الموصى بالزيادة على الثلث لصحته كما مر ، وحق الوارث إنما يثبت فى ثانى حال فأشبه عفو الشفيع (وفى قوله عطية مبتدأة والوصية) على الثانى (بالزيادة لغو) لنهيه صلى الله عليه وسلم سعد بن أبى وقاص عن الوصية بالنصف وبالثلثين رواه الشيخان .

(فصل) فى الوصية لغير الوارث

(قوله لغير الوارث) ومنها التبرعات المعلقة بالموت فلا تزاد فى الترجمة وإنما يزاد فيها وما يتصل كما لو أوصى بحاضر هو ثلث ماله (قوله ينبغى لمن ورثته الخ) معتمد (قوله بل الأحسن أن ينقص منه شيئا) أى لأن الوصية بالثلث خلاف الأولى (قوله الثلث والثلث كثير) قال النووى فى شرح مسلم : وقع فى بعض الروايات بالثاء المثلثة ، وفى بعض الروايات بالباء الموحدة وكلاهما صحيح ، ثم قال : ويجوز نصب الثلث ورفعه ، فأما نصبه فعلى الإغراء أو بتقدير فعل : أى أعط الثلث ، وأما رفعه فعلى أنه فاعل : أى يكفيك الثلث ، أو على أنه مبتدأ خبره محذوف أو خبر محذوف المبتدإ انتهى . أى الثلث كافيك أو كافيك الثلث تمامه كما فى البخارى « أنك أن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تذرهم عالة يتكففون الناس » قال الكرمانى : وأن تذر بفتح الهمزة ، والعالة جمع العائل وهو الفقير ، ويتكففون : أى يمدون إلى الناس أكفهم للسؤال انتهى . وقال الزركشى : أن تذر بمعنى لأن تذر انتهى (قوله ومن ثم صرح جمع الخ) معتمد ، وقوله بكراهة الزيادة : أى وقت الوصية فيما يظهر إذ لا نعلم حال المال وقت الموت (قوله فإن كان عاما بطلت) أى فى الزائد (قوله وإن أجاز) أى بنحو أجزت الوصية أو أمضيتها أو رضيت بما فعله الموصى (قوله لكن يظهر أن محله) أى الوقف (قوله فتبطل) أى ظاهرا لما يأتى من أنه لو أفاق وأجاز نفذت إجازته (قوله وعلى كل) أى سواء أيس من برئه أم لا (قوله فى ثانى حاله) وهو بعد الإجازة لا وقت الموت (قوله عفو الشفيع) أى من حيث كونه بعد البيع لا قبله (قوله والوصية)

(فصل) فى الوصية لغير الوارث

(قوله بل توقف) يعنى الوصية (قوله عند رجاء زواله) يعنى المانع المفهوم من وإلا (قوله بان نفوذها) قال الشهاب سم : وحينئذ لو تصرف فيما زاد على الثلث قبل الإجازة فهل يتبين بطلان التصرف أو صحته على

وجوابه أن النهي إنما يقتضي الفساد إن رجع لذات الشيء أو لازمه ، وهنا ليس كذلك لأنه لخارج عنه وهو رعاية المواريث وإن توقف الأمر على إجازته ، وعلى الأول لايحتاج للفظ هبة وتجديد قبول وقبض ولا رجوع للمجيز قبل القبض وينفذ من المفلس وعليهما لابد من معرفته لقدر مايجيزه من التركة إن كانت بمشاع لا معين ، ومن ثم لو أجاز ثم قال ظننت قلة المال أو كثرته ولم أعلم كميته وهي بمشاع حلف أنه لايعلم ونفذت فيما ظنه فقط أو بمعين لم يقبل (ويعتبر المال) حتى يعلم قدر الثلث منه (يوم الموت) لأن الوصية تملك بعده وبه تلزم من جهة الموصى ، وقضية ذلك أنه لو قتل فوجبت ديته ضمت لماله حتى لو أوصى بثلثه أخذ ثلثها (وقيل يوم الوصية) فلا عبرة بما حدث بعدها كما لو نذر التصدق بثلث ماله حيث اعتبر يوم النذر وردّ بأنه وقت اللزوم فهو نظير يوم الموت هنا ، ومرّ أن الثلث إنما يعتبر لها بعد الدين وأنها معه ولو مستغرقا صحيحة حتى لو أبرأ مستحقه نفذت ولم يبين الاعتبار في قيمة مايفوت على الورثة وما يبقى لهم ، وحاصله أن الاعتبار في المنجز وقت التفويت ثم إن وفى بجميعها ثلثه عند الموت فذاك وإلا ففيما يفي به ، وفي المضاف للموت بوقته وفيما بقي لهم بأقل قيمة من الموت إلى القبض لأن الزيادة على يوم الموت في ملكهم والنقص عن يوم القبض لم يدخل في يدهم فلا يحسب عليهم (ويعتبر من الثلث أيضا) راجع ليعتبر والثلث لتقدم لفظهما أما الأول فظاهر ، وأما الثاني فلأن هذا عطف على ينبغي المعلق بالثلث كما أن هذا متعلق به (عتق علق بالموت) في الصحة والمرض . نعم لو قال صحيح لقنه أنت حرّ قبل مرض موتي بيوم ثم مات من مرض بعد التعليق بأكثر من يوم أو قبل موتي بشهر ثم مرض دونه ومات بعد أكثر من شهر عتق من رأس المال لأن عتقه وقع في الصحة ، وكذا لو مات بعد أن مرض شهرا فأكثر اعتبر من

من جملة هذا القول (قوله وعلى الأول) أي التنفيذ (قوله ولا رجوع للمجيز) أي صحيح وقوله وينفذ من المفلس أي التنفيذ (قوله ونفذت فيما ظنه) أي وإن قل وظاهره وإن دلت القرينة على كذبه (قوله أو بمعين لم يقبل) أي لم يؤثر لأن الجهل به لايضرّ في صحة الإجازة ولو عبر به لكان أولى ، ولعل الفرق بين المعين والشائع أن المعين يغلب الاطلاع عليه فيبعد عدم معرفته به قبل إجازته ، بخلاف جملة التركة فإنها قد تخفى على الوارث حتى يظن قلة التركة (قوله فوجبت ديته) أي بنفس القتل بأن كان خطأ أو شبه عمد ، أما لو كان عمدا يوجب القصاص فعفا عنه على مال بعد موته لم يضم إلى التركة لأنه لم يكن ماله وقت الموت (قوله أخذ) أي الموصى له وقوله ثلثها أي الدية (قوله وردّ بأنه) أي يوم النذر (قوله ومرّ) أي أول كتاب الفرائض . وقوله إنما يعتبر لها : أي الوصية ، وقوله وأنها معه : أي الدين ، وقوله ولم يبين : أي المصنف (قوله مايفوت على الورثة) أي فيما لو كان الموصى به متقوّما كعبد مثلا أو مثليا (قوله وقت التفويت) أي وهو وقت التصرف فينفذ في ثلث الموجود ويرد فيما زاد عليه ظاهرا ، ثم إن تغير الحال عمل بما صار إليه كما يفيده قوله ثم إن وفى الخ (قوله عتق من رأس المال)

قياس ما يأتي فيما لو أوصى بعين حاضرة الخ اه (قوله بأنه لخارج عنه) نازع فيه الشهاب سم بأن خروجه لاينافي لزومه ، ثم قال : ولعل الوجه أن يقال النهي عن الزيادة لأمر لازم للوصية وهو التفويت على الوارث لكنه لازم أعم لحصول التفويت بغير الوصية (قوله لأن الزيادة على يوم الموت الخ) عبارة شرح الروض : لأنه إن كان يوم الموت أقل فالزيادة حصلت في ملك الوارث ، أو يوم القبض أقل فما نقص قبله لم يدخل في يده فلا يحسب عليه (قوله راجع ليعتبر والثلث الخ) قال في التحفة عقب هذه السوادة مانصه . وبهذا مع ما يأتي التصريح به في أن محل المعلق بالموت الثلث يندفع ماقيل لم يبين حكم المعلق بالموت من غير العتق الذي هو الأصل وإنما بين حكم

رأس المال كما لو علقه بصفة فى الصحة فوجدت فى مرضه من غير اختياره ، ولو أوصى بعتق عن كفارته المخيرة اعتبر جميع قيمة العبد من الثلث لحصول البراءة بدونه حتى لو لم يف الثلث بتمام قيمته ولم تجز الورثة لم تصح الوصية ويعدل إلى الإطعام أو الكسوة (وتبرع نجز فى مرضه) أى الموت (كوقف) وعارية عين سنة مثلا وتأجيل ثمن مبيع كذلك فيعتبر منه أجرة الأولى وثمن الثانية وإن باعها بأضعاف ثمن مثلها لأن تفويت يدهم كتفويت ملكهم (وهبة وعتق) فى غير مستولدة إذ هو لها فيه من رأس المال (وإبراء) وهبة فى صحة وإقباض فى مرض حيث اتفق المتهب والوارث وإلا حلف المتهب لأن العين فى يده ، وقضيته أنه لو كانت بيد الوارث وادعى أنه ردها إليه أو إلى مورثه وديعة أو عارية صدق الوارث ، أو بيد المتهب وقال الوارث أخذتها غصبا أو نحو وديعة صدق المتهب وهو محتمل ، ولو قيل بمجىء مامر من تنازع الراهن والواهب مع المرتهن والمتهب فى القبض من التفصيل لم يبعد ، ولو ادعى الوارث موته من مرض تبرع عليه والمتبرع عليه شفاءه وموته من مرض آخر أو فجأة فإن كان مخوفا صدق الوارث وإلا فالآخر : أى لأن غير المخوف بمنزلة الصحة ، وهما لو اختلفا فى صدور التصرف فيها أو فى المرض عما صدق المتبرع عليه لأن الأصل دوام الصحة ، فإن أقاما بينتين قدمت بينة المرض لكونها ناقلة ، ولو ملك فى مرض موته من يعتق عليه فعتقه من الأصل وإن اشتراه بثمن مثله صح ، ثم إن كان مديونا بيع للدين وإلا فعتقه من الثلث أو بدون ثمن المثل فقدر المحاباة هبة يعتق من الأصل ولا يتعلق به للدين ، وإذا عتق من الثلث لم يرث أو من الأصل ورث (وإذا اجتمع تبرعات متعلقة بالموت وعجز الثلث) عنها (فإن تمحض العتق)

أى فى الصورتين (قوله من غير اختياره) أى السيد (قوله اعتبر جميع قيمة العبد) هلا قيل يعتبر من الثلث مازاد على أقل خصال الكفارة لوجوبه عليه ، ثم رأيت فى حج أن هذا ماقال الشيخان لا أنه الأصح ، وعبارته : ولو أوصى بعتق عن كفارته المخيرة اعتبرت : أى القيمة على ماقالا إنه الأقيس عند الأئمة بعد ماقالا عن مقابله أنه الأصح الزيادة عن الأقل من الإطعام والكسوة (قوله لحصول البراءة بدونه) أى العبد كالإطعام (قوله كذلك) أى سنة ، وقوله فيعتبر منه : أى الثلث ، وقوله أجرة الأولى هى قوله وعارية ، وقوله وثمن الثانية هى قوله ثمن مبيع (قوله لأن تفويت يدهم) قد يقال قضية هذه العلة اعتبار قيمة العين المعارة دون أجرتها لفوات يدهم عنها مدة الإعارة ، إلا أن يقال : لما كان أصل العارية عدم اللزوم فكأنها لم تخرج عن يدهم ، على أن العين لم تخرج عن يدهم فى الحقيقة بدليل أن لهم بيعها مسلوبة المنفعة تلك السنة ، واعتبار قيمة المبيع من الثلث دون مازاد عليها من الثمن لأنه لو فوت ملكه فيها بأن أوصى بها نفسها اعتبرت قيمتها لاغير (قوله حيث اتفق المتهب) أى على أن القبض وقع فى المرض ، وقوله وإلا حلف المتهب : أى أن القبض وقع فى الصحة فيكون من رأس المال (قوله وادعى) أى الموصى له ، وقوله وهو محتمل معتمد (قوله ولو ملك فى مرض موته) أى بلا عوض أخذا من قوله وإن اشتراه بثمن مثله الخ (قوله فعتقه من الأصل) أى رأس المال وظاهره وإن كان عليه دين (قوله وإذا عتق) أى من يعتق عليه (قوله لم يرث) أى لأنه لو ورث لتوقف نفوذ عتقه على الإجازة ، وهى غير صحيحة منه لامتناع إجازته فى حق نفسه فيؤدى إرثه إلى عدم إرثه ، وقوله أو من الأصل ورث : أى لعدم توقف إرثه حينئذ على إجازة (قوله وإذا اجتمع تبرعات الخ) أى بلا اعتبار ترتيب من الموصى كما يدل عليه قوله أما لو اعتبر الموصى

الملحق به وهو المنجز اه . وقوله مع ما يأتى قال الشهاب سم كأنه يريد قوله وإذا اجتمع تبرعات إلى آخره (قوله ولو ملك فى مرض موته) أى بلا عوض

كأعتقتكم أو أنتم أحرار أو سالم وغانم وخالد أحرار بعد موتى أو سالم حر بعد موتى وغانم كذلك أو دبر عبدا أو أوصى بإعتاق آخر (أقرع) سواء أرفع ذلك معا أم مرتبا ، فمن أقرع عتق منه مايفى بالثلث لأن مقصود العتق التخلص من الرق ولا يحصل مع التشقيص (أو) تمحض (غيره قسط الثلث) على الجميع باعتبار القيمة أو المقدار لعدم المرجح مع اتحاد وقت الاستحقاق ، فلو أوصى لزيد بمائة ولبكر بخمسين ولعمرو بخمسين ولم يرتب وثلثه مائة أعطى الأوّل خمسين وكل من الأخيرين خمسة وعشرين (أو) اجتمع (هو) أى العتق (وغيره) كأن أوصى بعتق سالم ولزيد أو الفقراء بمائة أو عين مثلية أو متقوّمة (قسط) الثلث عليهما (بالقيمة) أو مع المقدار لاتحاد وقت الاستحقاق . نعم لو تعدد العتق أقرع فيما يخصه أو دبر قنه وهو بمائة وأوصى له بمائة وثلث ماله مائة قدم عتقه ولا شيء له بالوصية (وفى قول يقدم العتق) لقوته ، أما لو اعتبر الموصى وقوعها مرتبة كأعتقوا سالما ثم غانما أو فغانما وكأعطوا زيدا مائة ثم عمرا مائة وكأعتقوا سالما ثم اعطوا زيدا مائة فلابد من تقديم ماقدمه (أو) اجتمع تبرعات (منجزة) مرتبة بالفعل كأن أعتق ثم تصدّق ثم وقف ثم وهب وأقبض وكقوله سالم حر وغانم حر لا حران (قدم الأوّل فالأوّل حتى يتم الثلث) لقوته لسبقه ومازاد يتوقف على الإجازة ، ولو تأخر القبض عن الهبة اعتبر وقته كما مر لأن الملك متوقف عليه . نعم المحاباة فى نحو بيع غير مفتقرة لقبض لأنها تابعة (فإن وجدت دفعة) بضم الدال (واتحد الجنس كعتق عبيد أو إبراء جمع) كأعتقتكم أو أبرأتكم (أقرع فى العتق) لخبر مسلم « أن رجلا أعتق ستة لايملك غيرهم عند موته ، فدعاهم صلى الله عليه وسلم فجزأهم أثلاثا وأقرع بينهم ، فأعتق اثنين ، وأرقّ أربعة » (وقسط فى غيره) باعتبار القيمة أو المقدار ، وفيما إذا كان فيها حج تطوّع يعتبر أجرة المثل لأنها قيمة المنفعة ولا يقدم على غيرها فيما يظهر ، ولو أعتقهما وشك فى الترتيب والمعية عتق من كل نصفه ، وكالشك مالو علم ترتيب دون عين السابق أو نسيت : أى ولو لم يرج بيانها (وإن اختلف) الجنس (و) صورة وقوعها معاحينئذ (إما بأن قيل له أعتقت وأبرأت ووقفت فيقول نعم أو) بأن (تصرف وكلاء) له فيها بأن وكل وكيلا فى هبة وقبض وآخر فى صدقة وآخر فى إبراء وتصرفوا معا (فإن لم يكن فيها عتق قسط) الثلث عليها (وإن كان)

الخ (قوله فمن أقرع) أى خرجت له القرعة (قوله باعتبار القيمة أو المقدار) أى فيما إذا لم يحتج للتقويم بأن استوت القيمة كدراهم أو دنانير (قوله أو مع المقدار) أى كأن كان الموصى به عبدا ومائة (قوله فيما يخصه) أى العتق (قوله لا حران) أى لحصول عتقهما معا فلا مزية لأحدهما على الآخر فيقرع بينهما كما تقدم إن لم يخرجا من الثلث (قوله اعتبر وقته) أى القبض (قوله غير مفتقرة لقبض) أى فيعتبر فيها وقت عقد البيع لا وقت قبض المبيع ، فإن خرج وقت عقد البيع ماجاء بأنه من الثلث نفذ وإلا فلا (قوله فجزأهم) هو بتشديد الزاى وتخفيفها لغتان مشهورتان ، ذكره ابن السكيت وغيره ومعناه قسمهم شرح مسلم للنووى ، وقوله وتخفيفها : أى مع قطع الهمزة هكذا فأجزأهم (قوله وفيما إذا كان فيها حج تطوع) لعل صورته أن يقول : أوصيت بحجة تطوع ولزيد ومسجد كذا مثلا بمائة ، فالتبرعات من جنس واحد وهو الوصية والمائة مثلا تقسط عليها فلا إشكال فى قوله وفيما إذا كان الخ مع كون المقسم أنها وجدت دفعة وأنها من جنس واحد (قوله ولا يقدم) أى الحج على غيره : أى فإن خصه ما يفى بالأجرة فذاك وإلا استؤجر من يحج عنه بما يخص الوصية حيث أمكن ، فإن تعذرت لغت الوصية

(قوله ولم يرتب) أى لم ينص على أنها تكون بعد موته مرتبة وسيأتى محترزه

فيها عتق (قسط) الثلث وأقرع فيما يخص العتق كما مر (وفى قول يقدم) العتق كما مر ، ولو اجتمع منجزة ومعلقة بالموت قدمت المنجزة للزومها (ولو كان له عبدان فقط) أى لا ثالث له غيرهما ولا يخرج من الثلث إلا أحدهما وهذا مجرد تصوير فلا اعتراض عليه (سالم وغانم) وهو يخرج من ثلثه وحده (فقال إن أعتقت غانما فسالم حر) سواء أقال فى حال إعتاق غانما أم لا (ثم أعتق غانما فى مرض موته عتق) غانم (ولا إقراع) لاحتمال أن تخرج القرعة بالحرية لسالم فيلزم إرقاق غانم فيفوت شرط عتق سالم ، ولو خرجا من الثلث عتقا أو مع بعضه عتق وبعض سالم كما أفاد ذلك كله بكلامه فى مواضع أخر ، فإن لم يخرج من الثلث عتق بقسطه ، وعلم مما تقرر أنه لو أوصى بأنواع فعجز ثلثه عنها وزع على قيمتها وأجرتها كإطعام عشرة وحمل آخرين إلى موضع كذا والحج عنه ، ولو أوصى ببيع كذا لزيد تعين : أى ولو لم يكن فيه رفق ظاهر فيما يظهر لأنه قد يكون له فى ذلك غرض ، فإن أبى بطلت الوصية إلا أن يقول فتباع لغيره إن لم يقبل ، بخلاف مالو أوصى بأن يحج عنه بكذا فامتنع فإنه يستأجر عنه : أى توسعة فى طرق العبادة ووصول ثوابها له بحج الغير ، ولا كذلك شراء الغير (ولو أوصى بعين حاضرة هى ثلث ماله وباقيه) دين أو (غائب) وليس تحت يد الوارث(لم تدفع فلها إليه فى الحال) لاحتمال تلف الغائب فلا يحصل للورثة مثلا ماحصل له (والأصح أنه لايتسلط على التصرف) كالاستخدام (فى الثلث) من العين (أيضا) كثلثيها اللذين لا خلاف فيهما ، وذلك لأن تسلطه يتوقف على تسلطهم على مثل ماتسلط عليه ، وهو متعذر لاحتمال سلامة الغائب فيكون له ، وعلم منه أن محله إذا كانت الغيبة تمنع التصرف فيه لتعذر الوصول إليه لخوف أو نحوه وإلا فلا حكم للغيبة ويسلم للموصى له الموضى به وينفذ تصرفه فيه وتصرفهم فى المال الغائب ومن تصرف فيما منع منه وبان له صح اعتبارا بما فى نفس الأمر ، ولو أطلق الورثة له التصرف فى الثلث صح

ورجع مايخص الحج للورثة (قوله وأقرع فيما يخص العتق) وذلك فيما إذا تعدد العتق ولم يف مايخص العتق بجميعهم ولو أعتق سالما وغانما وتصدق على زيد بمائة معا وثلث ماله مائة أعطى زيد خمسين وأقرع بين العبدين ، فمن خرجت له القرعة عتق كله ان كانت قيمته خمسين ، وقدرها فقط إن زادت قيمته عليها ، فإن كانت قيمته دون الخمسين عتق كله وعتق من الآخر مايفى بالخمسين (قوله والحج عنه) أى ثم إن كان الحج عنه مفروضا ووفى مايخصه من الوصية بالأجرة فظاهر ، وإلا تمم من باقى التركة ، وإن كان تطوّعا ففيه ماذكرناه آنفا (قوله قد يكون له فى ذلك غرض) أى بأن علم فيها مالا يوافق غرض الوارث من منفعة تعود عليه (قوله إلا أن يقول) أى الموصي ، وقوله بأن يحج عنه : أى زيد مثلا ، وقوله فامتنع : أى زيد ، وقوله فإنه يستأجر : أى الوارث(قوله والأصح أنه) أى الموصى له (قوله فيكون له) أى باقى العين الحاضرة للموصى له (قوله ولو أطلق الورثة له)

(قوله فلا اعتراض عليه) أى بأن الحكم لايتقيد بخصوص ماذكره من كونه لعبدان فقط الخ (قوله فتباع لغيره) لعل المراد غيره المعين كعمرو مثلا ، وعبارة التحفة : إلا يقول ويتصدّق بثمنه فتباع لغيره انتهت . ولعل قوله ويتصدّق بثمنه أسقطته الكتبة من الشارح (قوله على مثلى ماتسلط عليه) أى من العين الحاضرة (قوله فيكون له) يعنى الحاضر وإن لم يتقدم له مرجع مذكر ، وعبارة الدميرى : لأن تسليطه متوقف على تسليط الورثة على مثلى ماتسلط عليه ، ولا يمكن تسليطهم لاحتمال سلامة الغائب فليخلص جميع الموصى به للموصى له فكيف يتصرفون فيه انتهت .

كما فى الانتصار . والثانى يتسلط لأن استحقاقه لهذا القدر متعين ، وينبغى كما قال الزركشى تخصيص منع الوارث من التصرف فى ثلث الحاضر فى التصرف الناقل للملك كالبيع ، فإن كان باستخدام وإيجار ونحو ذلك فلا منع منه كما يؤخذ من كلام الماوردى ، ولو أوصى له بالثلث وله عين ودين دفع له ثلث العين ، وكلما نض من الدين شىء دفع له ثلثه ، ولو كان له مائة درهم حاضرة وخمسون غائبة وأوصى لرجل بخمسين من الحاضرة ومات وقبل الوصية أعطى خمسة وعشرين والورثة خمسين وتوقف خمسة وعشرون ، فإن حضر الغائب أعطى الموصى له الموقوف ، وإن تلف الغائب قسمت الخمسة والعشرون أثلاثا فللموصى له ثلثها وهى ثمانية وثلث والباقى للورثة .

(فصل)

فى بيان المرض المخوف ، والملحق به المقتضى كل منهما للحجر عليه فيما زاد على الثلث وعقبه بالصيغة كما يأتى

(إذا ظننا المرض مخوفا) لتولد الموت عن جنسه كثيرا (لم ينفذ) بفتح فسكون فضم فعجمة (تبرع زاد على الثلث) لأنه محجور عليه فى الزيادة لحق الورثة ، وما اعترض به من أنه إن أراد عدم النفوذ باطنا لم ينظر لظننا بل لوجوده وإن ظنناه غيره أو ظاهرا خالف الأصح من جواز تزويج من أعتقت فيه وإن لم تخرج من الثلث ثم بعد موته إن أخرجت من الثلث أو أجاز الورثة استمرت الصحة وإلا فلا . أجاب عنه الزركشى بأن المراد بعدم النفوذ الوقف ، وأنه وقف استمرار ولزوم لينتظم الكلامان ، وقوله زاد على الثلث لا يلتئم مع قولهم الذى قدمه العبرة

أى الموصى له (قوله كما فى الانتصار) لابن أبى عصرون (قوله تخصيص منع الوارث) يتأمل وجهه فإن علة المنع من التصرف احتمال سلامة المال الغائب فتكون العين كلها للموصى له ، وبفرض ذلك فلا حق للورثة فيها بوجه فكيف ساغ تصرفهم فيها بالاستخدام أو غيره (قوله فلا منع منه) أى ويفوز بالأجرة إن تبين استحقاقه لما آجره وإلا بأن حضر الغائب ، فقضية قوله صح اعتبارا بما فى نفس الأمر أنها للموصى له أنه لتبين أنه ملك العين بموت الموصى .

(فصل) فى بيان المرض المخوف

(قوله والملحق به) صفة لازمة ، والغرض منه الحكمة فى التعرض لبيان ماذكر (قوله وعقبه بالصيغة) أى ماذكر من المرض وما ألحق به (قوله لتولد الموت) سبب الظن (قوله عن جنسه كثيرا) أى بأن لايندر تولد الموت عنه وإن لم يغلب الموت به (قوله بل لوجوده) أى بل ولو كانت كل ماله (قوله وإن ظنناه) غاية (قوله من جواز تزويج الخ) أى والمزوج الولى إن كان لها ولى من النسب أو السيد وإن لم يكن لها ذلك (قوله من أعتقت فيه) أى المرض المخوف (قوله وإلا فلا) أى ويجب على الزوج مهر المثل إن وطئ والولد حر نسيب إن وجد (قوله وأنه وقف استمرار) أى لاوقف صحة وكتب أيضا قوله وأنه الخ جواب عما يقال العقود لاتوقف (قوله لينتظم الكلامان)

(فصل) فى بيان المرض المخوف

(قوله لم ينفذ) أى إلا إن أجاز الورثة كما علم مما مر وأشار إليه الشارح (قوله ينفذ بفتح) احتراز عن ضمه (قوله تزويج من أعتقت) أى من الولى كما صرح به فى التحفة كغيرها

بالثلث عند الموت لا الوصية ، فإن أريد الثلث عنده لم ينظر لظننا أيضا ، وقول الجلال البلقيني ينبغي أن يقول لم ينفذ تبرع منجز ، فإن التبرع المعلق بالموت لا حجر عليه فيه ولو زاد على الثلث لأن الاعتبار بالثلث عند الموت وإنما يعرف بعده ، وأما المنجز فيثبت حكمه حالا فيحجر عليه فيما زاد على الثلث عجيب مع ماتقرر في الثلث أنه لايعتبر إلا عند الموت مطلقا ، وفي مسئلة العتيقة أنها تزوّج حالا مع كونها كل ماله اعتبارا بالظاهر من صحة التصرف الآن فلا فرق بين المنجز والمعلق ، وكلام المصنف محمول على ماإذا طرأ على المرض قاطع له من نحو غرق أو حرق ، فحينئذ وإن كنا ظننا المرض مخوفا بقول خبيرين لم ينفذ تبرع زاد على الثلث حينئذ منجزا أو معلقا بالموت ، وإن كنا ظنناه غير المخوف وحملنا الموت على نحو فجأة لكونه نحو جرب أو وجع ضرس نفذ المنجز وإن زاد على الثلث وبهذا التقدير اندفع الإيراد (فإن برأ نفذ) أي بان نفوذه من حين تصرفه في الكل لتبين انتفاء الخوف ومن صار عيشه عيش مذبوح لمرض أو جناية في حكم الأموات بالنسبة لعدم الاعتداد بقوله (وإن ظنناه غير مخوف فمات) أي اتصل به الموت (فإن حمل على الفجأة) لكون ذلك المرض لايتولد منه موت كوجع عين أو ضرس أو جرب ، وهو بضم الفاء والمدّ وبفتح فسكون ، وما اعترض به من أنه لم يسمع إلا تنكيرها مردود بخبر « موت الفجأة أخذة أسف » أي لغير المستعد ، وإلا فهو راحة للمؤمن كما في رواية أخرى (نفذ) جميع تبرعه (وإلا) بأن لم يحمل على ذلك لكون المرض الذي به غير مخوف لكنه قد يتولد عنه الموت كإسهال أو حمى يوم أو يومين وكان التبرع قبل عرقه واتصل به الموت (فمخوف) فلا ينفذ مازاد على الثلث ، وفائدة الحكم في هذا بأنه إن اتصل به الموت مخوف وإلا فلا أنه إذا حز عنقه أو سقط من عالٍ مثلا كان من رأس المال بخلاف ، المخوف فإنه يكون من الثلث مطلقا كما تقرر (ولو شككنا) قبل الموت (في كونه) أي المرض (مخوفا لم يثبت) كونه مخوفا (إلا بقول

أي قولهم بعدم نفوذ تبرع زاد على الثلث ، وقولهم بصحة تزويج من أعتقت الخ (قوله فإن أريد الثلث عنده) أي الموت (قوله لاحجر عليه) أي الآن ، وقوله ولو زاد الخ غاية (قوله مطلقا) أي معلقا أو منجزا (قوله وبهذا التقرير) اسم الإشارة راجع إلى قوله وكلام المصنف محمول الخ (قوله اندفع الإيراد) أي المذكور في قوله وما اعترض به من أنه الخ (قوله فإن برأ نفذ) أي برأ منه ومن الدين والعيب من باب سلم ، وبرئ من المرض بالكسر برءا بالضم ، وعند أهل الحجاز برأ من المرض من باب قطع ، وبرئ الله الخلق من باب قطع فهو البارئ انتهى مختار (قوله لعدم الاعتداد بقوله) أما بالنسبة لقسمة تركته ونكاح زوجاته وغير ذلك مما يترتب على الموت ففيه تفصيل ، وهو أنه إن كان وصوله لذلك بجناية التحق بالموتى وإن كان بمرض فكالأصحاء ، ثم ظاهر قول الشارح بالنسبة لعدم الاعتداد الخ أنه لافرق في ذلك بين كون عقله حاضرا أولا (قوله أي اتصل به الموت) أي وإن طالت مدة المرض فلا يشترط كون الموت عقب الظن (قوله أوحمى يوم أو يومين) أي بأن انقطعت بعدهما (قوله وكان التبرع قبل عرقه) مفهومه أنه لو كان التبرع بعد العرق حسب من رأس المال (قوله مطلقا) أي

(قوله وكلام المصنف محمول على ما إذا طرأ على المرض قاطع له) يلزم على هذا أن المصنف سكت عن حكم ما إذا مات به الذي هو الأصل وقد يقال ما المانع من كون معنى الخوف في كلام المصنف هنا وقوع الموت بالفعل وإن لم يكن معناه في كلامهم فكأنه قال إذا ظننا وقوع الموت بالفعل من ذلك المرض بأن ترجح عندنا ذلك وهو ضابط المرض المخوف ، وحينئذ فلا يرد عليه شيء لمساواته لقول غيره إذا كان المرض مخوفا فتأمل (قوله كإسهال أوحمى يوم أو يومين) قال الشهاب سم : كأنه بغير تنوين لإضافته إلى يوم أو يومين أيضا (قوله قبل الموت) قال الشهاب

(طبيبين حرين عدلين) مقبولى الشهادة لتعلق حق الموصى له والورثة بذلك فسمعت الشهادة ولو فى حياته كأن علق شىء بكونه مخوفا ، وفى اعتباره الحرية تلويح بأن المراد عدل الشهادة لا الرواية ، فاستغنى بذلك عن التعرض للإسلام والتكليف وكل معلوم من العدالة ، وأفهم كلامه عدم الثبوت برجل وامرأتين وبمحض النسوة ، لكن محله فى غير علة باطنة بامرأة ، ويقبل قول الطبيبين فى نفى كونه مخوفا أيضا خلافا للمتولى ، وقد لاترد عليه لإرجاع ضمير يثبت إلى كل من طرفى الشك ، أما لو اختلفا فى عين المرض كأن قال الوارث كان حمى مطبقة ، والمتبرع عليه كان وجع ضرس كفى غير طبيبين ، ولو اختلف الأطباء أخذ كما قاله الماوردى ونقله ابن الرفعة وأقره بقول الأعلم ثم بالأكثر عددا ثم بمن يخبر بأنه مخوف لأنه علم من غامض العلم ماخفى على غيره (ومن) المرض (المخوف) قيل هو كل مايستعد بسببه للموت بالإقبال على العمل الصالح ، وقيل كل ما اتصل به الموت . وقال الماوردى وتبعاه كل مالا يتطاول بصاحبه معه الحياة ، وترك المصنف حده لهذا الاختلاف ، ونقلا عن الإمام وأقراه أنه لايشترط فى كونه مخوفا غلبة حصول الموت بل عدم ندرته كالبرسام الذى هو ورم فى حجاب القلب أو الكبد يصعد أثره إلى الدماغ ، وهو المعتمد وإن نازع فيه ابن الرفعة فعلم أنه مايكثر فيه الموت عاجلا وإن خالف المخوف عند الأطباء (قولنج) بضم أوله مع اللام وفتحها ، وهو أن تنعقد أخلاط الطعام فى بعض الأمعاء فلا تنزل ويصعد بسببه بخار إلى الدماغ فيهلك ، وهو أقسام عند الأطباء ، ولافرق بين معتادة وغيره ، وقول الأذرعى : يظهر أن يقال محله إن أصاب من لم يعتده فإن كان ممن يصيبه كثيرا ويعافى منه كما هو مشاهد فلا ، ردّه الوالد رحمه الله

سواء حزّ عنقه أو سقط من عال (قوله طبيبين حرين عدلين) أى فإذا لم يوجدا واختلف الوارث والمتبرع عليه وأحيل موته على سبب غير المرض كالفجأة فينبغى تصديق المتبرع عليه كما لو اختلفا فى أن التبرع وقع فى الصحة أو المرض فإن المصدّق منهما المتبرع عليه كما تقدم (قوله مقبولى الشهادة) زاده لأنه لايلزم من العدالة قبول الشهادة لأن العدل من لايرتكب كبيرة ولا يصر على صغيرة ، ويشترط زيادة على ذلك لقبول شهادته محافظته على مروءة أمثاله (قوله فسمعت) مفرع على قوله لتعلق الخ (قوله كأن علق شىء) أشار به إلى أنه لو تبرع وأريد إقامة البينة على صفة مرضه الآن لاتسمع لعدم الفائدة (قوله لكن محله) أى فى كل من الرجل والمرأتين ومن الأربع نسوة (قوله يثبت إلى كل من طرفى الشك) وهما كونه مخوفا أو غير مخوف (قوله كان وجع ضرس كفى) أى فى أصل المرض (قوله بقول الأعلم) أى ولو نفيا ، وقوله ثم بمن يخبر بأنه مخوف : أى وإن كان أقل عددا على ما اقتضاه قوله لأنه علم من الخ لكن مقتضى العطف بثم أن ذلك عند استوائهما فى العدد (قوله قيل هو كل ما الخ) هذا التعريف لازم لما قدمه من أنه الذى يتولد الموت عن جنسه كثيرا (قوله بالإقبال على العمل) أى عادة (قوله وقيل كل ما اتصل به الموت) يدخل فيه وجع الضرس ويخرج عنه مالو ظنناه مخوفا ومات بسبب غيره كحزّ الرقبة (قوله معه الحياة) أى عادة (قوله بضم أوله مع اللام) أى مع ضمها

المذكور : كأن وجه التقييد أنه بعد الموت لايحتاج إلى الإثبات لأنه إن حمل الموت على الفجأة لم يكن مخوفا وإلا فمخوف فليحرر اه .وقوله لأنه إن حمل على الفجأة لم يكن مخوفا فيه منع ظاهر(قوله وفى اعتبار الحرية الخ) فى هذا الكلام قلاقة لاتخفى.وحاصل المراد أنه إنما نص على الحرية للتلويح الذى ذكره فاندفع ماقيل لا حاجة لذكرها مع ذكر العدالة وأنه حيث ذكرها فكان عليه أن يذكر الإسلام والتكليف أيضا (قوله بل عدم ندرته) لعل المراد بالندرة مايصدق بالقلة بقرينة قوله فيما يأتى فعلم أن مايكثر فيه الموت الخ

تعالى بمنع كونه من القولنج المذكور حينئذ وإن سماه العوام به ، وبتقدير تسميته بذلك فهو مرض يخاف منه الموت عاجلا وإن تكرر له (وذات جنب) وتسمى ذات الخاصرة ، وهى قروح تحدث داخل الجنب بوجع شديد ثم تنفتح فى الجنب ويسكن الوجع وذلك وقت الهلاك ، وإنما كانت مخوفة لقربها من الرئيسين القلب والكبد . ومن علاماتها : الحمى اللازمة وشدّة الوجع تحت الأضلاع وضيق النفس والسعال (ورعاف) بتثليث أوّله (دائم) لأنه يسقط القوّة بخلاف غير الدائم ، ولعل مرادهم بالدائم المتتابع وأنه لابد فى تتابعه أن يمضى فيه زمن يفضى مثله فيه عادة كثيرا إلى الموت ولا يضبط بما يأتى فى الإسهال لأن القوة تتماسك معه نحو اليومين بخلاف الدم لأنه قوام الروح (وإسهال متواتر) أى متتابع لأنه ينشف رطوبات البدن (ودق) بكسر أوله ، وهو داء يصيب القلب ولا تمتد معه الحياة غالبا (وابتداء فالج) بخلاف دوامه سواء أكان معه ارتعاش أم لا لأنه لايخاف منه الموت عاجلا ، وهو عند الأطباء استرخاء أحد شقى البدن طولا ، وعند الفقهاء استرخاء أىّ عضو كان ، وسببه غلبة الرطوبة والبلغم ، ووجه الخوف فى ابتدائه الهيجان حينئذ فربما أطفأ الحرارة الغريزية وأهلك لا السلّ بكسر السين مطلقا ، وهو داء يصيب الرئة فيأخذ منه البدن فى النقصان والاصفرار . قال البستى فى شرحه للوسيط : ولعل وجع الاستسقاء مثله (وخروج الطعام غير مستحيل) لزوال القوّة الماسكة ، ويلزم من هذا الإسهال لكن لايشترط تواتره ولهذا ذكره بعد (أو كان يخرج بشدّة ووجع) ويسمى الزحير ، وإفادة المضارع فى خبر كان التكرار المراد هنا اختلف فيها الأصوليون . والتحقيق أنه يفيده عرفا لا وضعا (أو ومعه دم) من عضو شريف ككبد دون البواسير لأنه يسقط القوّة . قال السبكى : وما بأصله من أن خروجه بشدّة ووجع أو ومعه دم إنما يكون مخوفا إن صحبه إسهال وإن لم يتواتر هو الصواب . ثم بين هو ومن تبعه أن أصل نسخة المصنف موافقة لأصله وإنما فيها إلحاق اشتبه على الكتبة فوضعوه فى غير محله ، وكل ذلك فيه نظر ، فكلام الأطباء صريح فى أن الزحير وحده مخوف وكذا خروج دم العضو الشريف ، فالوجه أخذا مما أشعرت به كأن حمل ما فى الكتاب على ما إذا تكرر ذلك تكرارا يفيد سقوط القوّة وإن لم يكن معه إسهال ، ويحمل كلام أصله ومن تبعه على أنه إذا صحبه إسهال نحو يومين لايشترط فيه ذلك التكرار فلا خلاف بين العبارتين (وحمى) شديدة (مطبقة) بكسر الباء أشهر من فتحها : أى لازمة لاتبرح بأن جاوزت يومين لإذهابها حينئذ للقوّة التى هى قوام الحياة . فإن لم تجاوزهما

(قوله ثم تنفتح فى الجنب) أى من داخل (قوله والسعال) أى اللازم فى الجميع : يعنى أن كلا من هذه بانفراده علامه فلا يشترط اجتماعها (قوله ولايضبط) أى الزمن (قوله لأنه قوام) هو بكسر القاف . قال فى المختار : قوام الأمر بالكسر نظامه وعماده . وفى القاموس : القوام كسحاب العدل وما يعاش به ، وبالضم داء فى قوائم الشاة وبالكسر نظام الأمر وعماده وملاكه انتهى (قوله أى متتابع) لم يبين المراد بالمتتابع ، وفى الزيادى مانصه : والمراد بالمتواتر مالا يقدر معه على إتيان الخلاء انتهى (قوله وابتداء فالج) أى إذا لم يجاوز سبعة أيام (قوله لأنه) أى دوامه ، وقوله وعند الفقهاء هذا هو المعبر عنه فى عبارة الشيخ بقوله وهو المراد هنا (قوله لا السل) أى فليس من المخوف ، وظاهره أنه لافرق فيه بين أوّله وآخره ، وعلله فى شرح الروض بأنه وإن لم يسلم منه صاحبه غالبا لايخاف منه الموت عاجلا ولاينافى قول الشارح السابق لتولد الموت عن جنسه كثيرا ، إذ لايلزم من كثرته سرعة الموت (قوله مطلقا) أى ابتداء ودواما ، وقوله ولعل وجع الاستسقاء ظاهره بسائر أنواعه لأن الأطباء يقولون إنه ريحى وحيوانى وزقى ، وقوله مثله : أى السل (قوله ولهذا ذكره) أى خروج ، وقوله بعده : أى إسهال (قوله لا وضعا) أى لغة ، وقوله أو معه دم . وكذا لو كان الخارج دما خالصا حيث استغرق زمنا يغلب الموت بسببه فيه (قوله بشدّة) أى سرعة

فقد مر حكمها (أو غيرها) من ورد تأتى كل يوم وغبّ تأتى يوما وتقلع يوما وثلث تأتى يومين وتقلع يوما وحمى الأخوين تأتى يومين وتقلع يومين ، وظاهر كلامهم أنه لافرق فى هذه الأربعة بين طول زمنها وقلته (إلا الربع) بكسر أوله كالبقية وهى التى تأتى يوما وتقلع يومين لأنه يتقوّى فى يومى الإقلاع ، ومحله إن لم يتصل بها الموت وإلا فقد مرّ فيها تفصيل بين أن يكون التصرف قبل العرق وبعده. ووجه تسميتها بذلك أن مجيئها ثانيا بالنسبة للأول فى الرابع أو من ربع الإبل ، وهو ورود الماء فى اليوم الثالث ، وتسميها العامة بالمثلثة ، وبقى من المخوف أشياء . منها جرح نفذ بجوفه أو على مقتل أو محل كثير اللحم أو صحبه ضربان شديد أو تأكل أو تورم وقئ دائم أو صحبه خلط ، ويظهر أن العبرة فى دوامه بما مرّ فى الإسهال لا الرعاف ، ويلحق بالمخوف أشياء كالوباء والطاعون أى زمنهما فتصرف الناس كلهم فيه محسوب من الثلث ، لكن قيده فى الكافى بما إذا وقع فى أمثاله وهو حسن كما قاله الأذرعى ، وهل يقيد به إطلاقهم حرمة دخول بلد الطاعون أو الوباء أو الخروج منها لغير حاجة أو يفرق ؟ فيه نظر ، وعدم الفرق أقرب ، وعموم النهى يشمل التحريم مطلقا (والمذهب أنه يلحق بالمخوف أسر كفار) أو مسلمين (اعتادوا قتل الأسراء والتحام قتال بين) اثنين أو حزبين (متكافئين) أو قريبى التكافؤ اتحدا إسلاما وكفرا أم لا (وتقديم) لمقتل بنحو (قصاص أو رجم) ولو بإقراره (وإضطراب ريح وهيجان موج) الجمع بينهما تأكيد لتلازمهما عادة (فى) حق (راكب سفينة) ببحر أو نهر عظيم كالنيل والفرات كما بحثه بعضهم وإن أحسن السباحة وقرب من البرّ حيث لم يغلب على ظنه النجاة منه كما اقتضاه إطلاقهم ، وألحق الماوردى بذلك من أدركه سيل أو نار أو أفعى قتالة أو أسد ولم يتصل ذلك به لكنه يدركه لا محالة ، أو كان بمفازة وليس ثم مايأكله واشتدّ جوعه وعطشه لأن ذلك كله يخاف منه الموت كثيرا ، بل هو لكونه لاينفع فيه دواء أولى من المرض ، وخرج باعتادوا غيرهم كالروم وبالالتحام الذى هو اتصال الأسلحة ماقبله وإن تراموا بالنشاب والحراب ، وبمتكافئين الغالبة بخلاف المغلوبة وبتقديم لذلك الحبس له ، وإنما جعل مثله فى وجوب الإيصاء بالوديعة ونحوها احتياطا لحفظ مال الآدمى عن الضياع ، وظاهر تعبيرهم بالتقديم للقتل أن ماقبله ولو بعد الخروج من الحبس إليه لايعتبر ، وهو ظاهر لبعد السبب حينئذ ، وأنه بعد التقديم لو مات بهدم مثلا كان تبرّعه بعد التقديم محسوبا من

خروج ، وقوله وكل ذلك الخ من مر (قوله فقد مرّ حكمها) وهو أنها غير مخوفة (قوله تأتى كل يوم) ظاهره وإن قل الزمن (قوله تأتى يوما) أى ولو فى بعضه ، وقوله وتقلع يوما أى لاتأتى فيه أصلا (قوله كالبقية) أى فى كسر أوّلها (قوله فقد مرّ فيها تفصيل الخ) الذى تقدم فيه التفصيل هو مالو كانت الحمى يوما أو يومين واتصل بها الموت وكان قبل العرق . وأما التفصيل بين كون التصرف قبل العرق أو بعده مع عدم اتصالها بالموت فلم يتقدم إلا أن يقال قوله السابق واتصل به الموت : أى بأن مات قبل العرق من تلك الحمى . أما إذا مات بعد العرق فمن رأس المال ، وعليه فلا تخالف (قوله أو تأكل) أى اللحم (قوله بما مر فى الإسهال) هو قوله أياما (قوله محسوب من الثلث) أى وإن مات بغيره (قوله وعدم الفرق) أى بين تقييد حرمة الخروج بمن وقع فى أمثاله وبين تقييد إلحاق المخوف بمن وقع فى أمثاله ، وقوله أقرب : أى فيقيد بما إذا وقع فى أمثاله (قوله يشمل التحريم مطلقا) أى فيشمل أمثاله وغيرهم لكن التقييد أقرب كما قدمه (قوله ونحوهما) أى كترك صلاة (قوله ولو بإقراره) إنما أخذه غاية لأنه قد يتوهم من جواز رجوعه عنه عدم إلحاقه بالمخوف (قوله لم يغلب على ظنه) أى عادة ، فلا يقال إذا هلك به كيف يعرف أنه غلب على ظنه أولا (قوله أو أفعى قتالة) أى حالتها أنه يترتب الموت على لدغ مثلها كثيرا وإن لم يسبق منها بخصوصها قتل (قوله وإنما جعل) أى الحبس ، وقوله مثله : أى التقديم

الثلث كالموت أيام الطاعون بغير الطاعون (وطلق حامل) وإن تكررت ولادتها لعظم خطرها ، ولهذا كان موتها منه شهادة وخرج به نفس الحمل فليس بمخوف ، ولا أثر لتولد الطلق المخوف منه لأنه ليس بمرض ، وبه فارق قولهم لو قال أهل الخبرة إن هذا المرض غير مخوف لكنه يتولد منه مخوف كان كالمخوف (وبعد الوضع) لولد مخلق (مالم تنفصل المشيمة) وهى التى تسميها النساء الخلاص لأنها تشبه الجرح الواصل إلى الجوف ولا خوف فى إلقاء علقة ومضغة ، بخلاف موت الولد فى الجوف . أما إذا انفصلت المشيمة فلا خوف ، ومحله إن لم يحصل من الولادة جرح أو ضربان شديد أو ورم وإلا فحتى يزول . الركن الرابع : الصيغة ، وفصل بينه وبين الثالث بما فى هذا الفصل والذى قبله لأن لهما مناسبة بما ذكره قبلهما من الإجازة فى الوصية للوارث ، ومن كون الموصى به قد يبلغ الثلث وقد لا وقد يكون فى المرض لفظ وقد لا ، وذيل بهما ليتفرغ الذهن للرابع لصعوبته وطول الكلام فقال (وصيغتها) أى الوصية ما أشعر بها من لفظ أو نحوه ككتابة مع نية كما سيأتى ، وإشارة أخرس ، فمن الصريح (أوصيت) فما أفهمه تعريف الجزأين من الحصر غير مراد (له بكذا) ولو لم يقل بعد موتى لوضعها شرعا لذلك (أو ادفعوا إليه) كذا (أو أعطوه) كذا وإن لم يقل من مالى أو وهبته أو حبوته أو ملكته كذا أو تصدّقت عليه بكذا (بعد موتى) أو نحوه الآتى راجع لما بعد أوصيت ، ولم يبال بإيهام رجوعه له نظرا لما عرف من سياقه أن أوصيت وما اشتق منه موضوعة لذلك (أو جعلته له) بعد موتى (أو هو له بعد موتى) أو بعد عينى أو إن قضى الله علىّ وأراد الموت وإلا فهما لغو ، وذلك لأن إضافة كل منهما للموت صيرتها بمعنى الوصية ، وكأن حكمة تكريره بعد موتى اختلاف ما فى السياقين ، إذ الأوّل محض أمر ، والثانى لفظه لفظ الخبر ، ومعناه الإنشاء ، وزعم أنها لو تأخرت لم تعد للكل لأن العطف بأو ضعيف كما مر فى الوقت (فلو اقتصر على) نحو وهبته له فهو هبة ناجزة ، أو على نحو ادفعوا إليه كذا من مالى فتوكيل يرتفع بنحو موته وفى هذه وما قبلها لايكون كناية وصية

(قوله ولهذا كان موتها منه) ظاهره ولو من زنا (قوله المخوف منه) أى الحمل (قوله وبه فارق) أى بقوله لأنه ليس بمرض(قوله لولد مخلق) أى فلا يشترط كمال الولد ويخرج به نحو العلقة كما يأتى(قوله بخلاف موت الولد) أى فإنه مخوف ، وهو ظاهر فيما لو مات فى مظنة الولادة بحيث يتولد منه الموت كثيرا . أما لو مات قبل ذلك ولم يظهر بعد موته تألم للمرأة به فينبغى أن لايكون مخوفا كدوام الفالج (قوله وفصل بينه وبين الثالث) هو ماذكره المصنف قبل بقوله وتصح بالحمل ويشترط الخ (قوله وقد يكون فى المرض لفظ) أى ثم إن كان الإشعار بها قويا فصريحة وإلا فكناية (قوله وإشارة أخرس) خرج به إشارة الناطق فلغو وظاهره وإن كانت جوابا لمن قال له أوصيت بكذا فأشار : أى نعم (قوله فما أفهمه تعريف الجزأين) هما صيغتها وأوصيت ، وتعريف الأوّل بالإضافة والثانى بالعلمية لأن الكلمة إذا أريد بها لفظها صارت علما على ماهو مقرر فى محله (قوله أو نحوه الآتى) من قوله أو بعد عينى الخ ، وقوله راجع : أى قوله بعد موتى (قوله بإيهام رجوعه له) أى بقوله أوصيت ، وقوله موضوعة لذلك : أى للتمليك بعد الموت (قوله وإلا) أى وإن لم يضم إلى قوله جعلته له أو هو له ، وقوله فهما لغو : أى قوله جعلته له وهو له ، وقوله لأن إضافة كل منها : أى من قوله أعطوه كذا وما بعده (قوله إذ الأوّل محض أمر) وعليه فلو أخر قوله وهبته وحبوته وملكته وتصدّقت عليه على قوله وجعلته له كان أقيس (قوله وفى هذه) أى قوله ادفعوا إليه ، وقوله وما قبلها هى قوله نحو وهبته له ، وقوله لاتكون كناية وصية : أى لما يأتى فى قوله لأنه

(قوله لما عرف من سياقه) انظر ماوجه معرفته من سياقه (قوله ضعيف كما مر فى الوقف) وأيضا لو التزمناه لزم

أو على جعلته له احتمل الوصية والهبة ، فإن علمت نيته لأحدهما وإلا بطل ، أو على ثلث مالى للفقراء لم يكن إقرارا بل كناية وصية على الراجح أو علىّ (هو له فإقرار) لأنه من صرائحه ووجد نفاذا فى موضوعه فلا يجعل كناية وصية ، وكذا لو اقتصر على قوله هو صدقة أو وقف على كذا فينجذ من حينئذ وإن وقع جوابا ممن قيل له أوص لأن مثل ذلك لايفيد (إلا أن يقول هو له من مالى فيكون وصية) أى كناية عنها لاحتماله لها وللهبة الناجزة فافتقر للنية ، وبه يرد مارجحه السبكى أنه صريح ، وعلى الأوّل لو مات ولم تعلم نيته بطل لأن الأصل عدمها ، والإقرار هنا غير متأتّ لأجل قوله مالى نظير ما يأتى (وتنعقد بكناية) وهى ما احتمل الوصية وغيرها كقوله عينت له هذا أو عبدى هذا له كالبيع بل أولى (والكتابة) بالتاء (كناية) فتنعقد بها مع النية ولو من ناطق ، ولا بدّ من الاعتراف بها نطقا منه أو من وارثه وإن قال هذا خطى أو مافيه وصيتى ، ولا يسوغ للشاهد التحمل حتى يقرأ عليه الكتاب أو يقول أنا عالم بما فيه وقد أوصيت به ، وإشارة مّن اعتقل لسانه يجرى فيها تفصيل الأخرس فيما يظهر ، ومرّ أن كتابته لابد فيها من نية وأنه يكفى الإعلام بها بإشارة أوكتابة ، ولو قال من ادّعى على شيئا أو أنه وفى مالى عنده فصدقوه من غير حجة ، والأوجه أنه وصية لأنه لايسمح له بشىء وإنما قنع منه بحجة بدل حجته أو مافى جريدتى قبضته كله فهو إقرار بالنسبة لما علم أنه فيها وقته (وإن أوصى لغير معين) يعنى لغير محصور

من صرائحه الخ ، وقوله فإن علمت نيته ينبغى أن من صور العلم ما لو أخبر الوارث بأنه نوى حيث كان الوارث رشيدا . أما غيره كالصبى فإخباره لغو ، لكن لو أخبر ولىّ الطفل بأن مورثه نوى هل يقبل ذلك منه أو لا ؟ فيه نظر ، والأقرب عدم القبول لما فيه من التفويت على الطفل (قوله هو صدقة) هذا علم من قوله السابق ، فلو اقتصر على نحو وهبته الخ لكنه ذكره توطئة لقوله وإن وقع جوابا الخ (قوله لأن مثل ذلك) أى وقوعه جوابا (قوله لايفيد) أى فى صرفه عن كونه صدقة أو وقفا (قوله كالبيع) أى فى انعقادها هنا بالكناية ، وهل يكتفى فى النية باقترانها بجزء من اللفظ أو لابدّ من اقترانها بجميع اللفظ كما فى البيع ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل . ويفرق بينهما بأن البيع لما كان فى مقابلة عوض احتيط له بخلاف ماهنا (قوله ولابد من الاعتراف بها) أى النية (قوله أو من وارثه) قضيته عدم قبولها ولو من ولىّ الوارث . وهو موافق لما قدمناه من أنه الأقرب (قوله وإن قال) غاية ، وقوله هذا خطى إلى آخر ماذكره ظاهر فيما لو قال هذا خطى ، إذ لايلزم من مجرد كتابته نية الوصية . أما قوله هذا مافيه وصيتى فقد يشكل بأن مافيها لايكون وصية إلا إذا نوى ، إلا أن يقال لما كان قوله ما فيه وصيتى محتملا لأن يكون المعنى هذا ماكتبت فيه لفظ الوصية لم يغن ذلك عن الاعتراف بالنية نطقا لأن الأصل عدمها (قوله ولا يسوغ للشاهد) أى على الوصية (قوله حتى يقرأ عليه) أى الموصى الكتاب أى ويعترفون بما فيه (قوله يجرى فيها تفصيل الأخرس الخ) أى فإن فهمها كل أحد فصريحة أو الفطن فكناية وإلا فلغو (قوله ومر أن كتابته) أى من خرس (قوله أو كتابته) أى ثانية (قوله فالأوجه أنه وصية) فإن قال فى الثانية صدقوه بيمينه بلا بينة لم تكن بينة على الأوجه اهـ حج : أى ويكون من رأس المال (قوله وإنما قنع منه) أى ممن عليه الدين ، وقوله بحجة هى قوله وفيت مثلا بدل حجته أى التى تطلب منه وهى البينة (قوله لما علم أنه فيها وقته) أما ماجهل حاله أو علم أنه حدث بعد فلا يكون إقرارا به (قوله وإن وصى) مستأنف

أن يكون كل من اللفظين راجعا إلى ما وليه فقط دون ماقبله (قوله حتى يقرأ عليه الكتاب) انظر هل يكفى الشاهد فى أداء الشهادة هنا أن يحكى ماوقع من الموصى وإن لم يعلم المكتوب .

(كالفقراء لزمت بالموت بلا) اشتراط (قبول) لتعذره منهم ، ومن ثم لو قال لفقراء محل كذا وانحصروا بأن سهل عادة عدّهم تعين قبولهم ووجبت التسوية بينهم ، ولو رد غير المحصورين لم يرتدّ بردهم كما أفهمه قوله لزمت بالموت ، ودعوى أن عدم حصرهم يستلزم عدم تصوّر ردّهم مردودة بأن المراد بعدم الحصر كثرتهم بحيث يشق عادة استيعابهم فاستيعابهم ممكن ، ويلزم منه تصوّر ردّهم ، وعليه فالمراد بتعذر قبولهم تعذره غالبا أو باعتبار مامن شأنه ، ويجوز له الاقتصار على ثلاثة من غير المحصورين ولا تجب التسوية بينهم (أو) أوصى (لمعين) لا كالعلوية لأنهم كالفقراء (اشترط القبول) منه إن تأهل وإن كان الملك لغيره كما مر فى الوصية للقنّ وإلا فمن وليه أو سيده أو ناظر المسجد كما بحثه ابن الرفعة ، وجزم به فى الأنوار ، بخلاف نحو الخيل المسبلة فى الثغور لاتحتاج لقبول لأنها تشبه الجهة العامة ، ولو كانت الوصية للمعين بالعتق كأعتقوا هذا بعد موتى لم يشترط قبوله لأن فيه حقا مؤكدا لله فكان كالجهة العامة ، وكذا المدبر بخلاف أوصيت له برقبته لاقتضاء هذه الصيغة القبول . قال الزركشى : وظاهر كلامهم أن المراد قبول اللفظى ، ويشبه الاكتفاء بالفعل وهو الأخذ كالهدية ، والأوجه الأول (ولا يصح قبول ولا رد فى حياة الموصى) ولا مع موته ، إذ لا حق له إلا بعد الموت فلمن ردّ حينئذ القبول بعد الموت وعكسه بخلافهما بعد الموت . نعم القبول بعد الردّ لا اعتبار به كالردّ بعد قبول ، سواء أقبض أم لا على المعتمد . ومن صريح الرد رددتها أو لا أقبلها أو أبطلتها أو ألغيتها . ومن كناياته نحو لا حاجة لى بها وأنا غنىّ عنها ، وهذه لاتليق بى فيما يظهر (ولا يشترط بعد موته الفور) فى القبول لأنه إنما يشترط فى عقد ناجز يتصل قبوله بإيجابه . نعم يلزم الولىّ القبول أو الرد فورا بحسب المصلحة ، فإن امتنع مما اقتضته المصلحة عنادا انعزل أو متأولا قام الحاكم مقامه . والأوجه صحة اقتصاره على قبول البعض فيها وفى الهبة ، إذ اشتراط المطابقة بين الإيجاب والقبول إنما هى فى البيع ، والوصية والهبة ليستا كذلك (فإن مات الموصى له قبله) أى قبل موت الموصى ، وكذا لو مات معه (بطلت) الوصية لعدم لزومها وأيلولتها للزوم حينئذ (أو بعده) أى بعد موت الموصى وقبل القبول والرد لم تبطل (فيقبل وارثه) ولو الإمام فيمن يرثه بيت المال لأنه خليفته ، ومن ثم لو قبل قضى دين مورثه منه ، نعم قبول الوارث يخالف قبول الموصى له فيما إذا أوصى لرجل بولده فقبل عتق عليه الولد وورث ، فإذا قبل وارثه عتق الولد ولم يرث ، لأنا لو ورثناه لاعتبر قبوله ، ولا يجوز أن يعتبر لبقاء رقه ، ولا يصح قبوله فلا يعتبر كذا حكاه فى الشامل عن الأصحاب (وهل) جرى على العرف فى استعمال هل فى مقام طلب التصوّر الذى هو محل الهمزة فى مثل هذا المقام ولذا أتى فى حيزها بأم ، وهذا بناء على ما قاله صاحب المغنى ، وجرى عليه

(قوله من غير المحصورين) أما المحصورون فيجب استيعابهم والتسوية بينهم ، ومنه ماوقع السؤال عنه فى الوصية لمجاورى الجامع الأزهر فتجب التسوية بينهم لانحصارهم لسهولة عدّهم لأن أسماءهم مكتوبة مضبوطة فيما يظهر ، ويحتمل خلافه على مايفهم من قوله بحيث يشق عادة استيعابهم وهو الأقرب عملا بمقتضى التعليل المذكور (قوله وإن كان) غاية (قوله لم يشترط قبوله) أى ومع ذلك لايعتق إلا بالإعتاق من الوارث أو الوصى فلو امتنع الوارث من إعتاقه أجبر عليه للزومه (قوله ويشبه الاكتفاء بالفعل) ضعيف (قوله والأوجه الأول) هو قوله أن المراد بالقبول اللفظى الخ أى خلافا لحج (قوله وهذه لاتليق بى فيما يظهر) أى وإن كانت لائقة به فى الواقع لأن هذا قد يذكر لإظهار التعفف (قوله انعزل) وقضية الانعزال بذلك أنه كبيرة (قوله والأوجه صحة اقتصاره الخ) أى الموصى له وكذا وليه إن اقتضت المصلحة ذلك وإلا فينبغى أنه إن فعل ذلك عنادا انعزل فلا يصح قبوله أو متأولا صح فيما قبله وقام الحاكم مقامه فى الباقى (قوله ومن ثم لو قبل) أى الوارث ولو إماما (قوله قضى دين مورثه) أى الموصى له ، وقوله

صاحب التلخيص ، وشارحو كلامه أن الهمزة فى نحو أزيد فى الدار أم عمرو وأزيد فى الدار أم فى المسجد لطلب التصوّر ، أما على ماحققه السيد أن الهمزة فى نحو هذين لطلب التصديق لأن السائل متصوّر لكل من زيد وعمرو وللدار وللمسجد قبل جواب سؤاله وبعد الجواب لم يزد له شىء فى تصوّرها أصلا بل بقى تصوّرها على ماكان والحاصل بالجواب هو التصديق أى الحكم الذى هو إدراك النسبة إلى أحدهما بعينه واقعة أولا ؟ فهل فى كلامه باقية على وضعها من طلب إيجابى أوسلبى ، وأم فى كلامه منقطعة لا متصلة ، ولا مانع من وقوعها فى حيز هل تشبيها له بوقوعها فى حيز الهمزة التى بمعناها (يملك الموصى له) المعين الموصى به الذى ليس إعتاق (بموت الموصى أم بقبوله أم) الملك (موقوف) ومعنى الوقف هنا عدم الحكم عليه عقب الموت بشىء (فإن قبل بان أنه ملك بالموت وإلا) بأن لم يقبل بأن ردّ (بان) أنه ملك (للوارث) من حين الموت (أقوال أظهرها الثالث) لأنه لايمكن جعله للميت فإنه لايملك ، ولا للوارث فإنه لايملك إلا بعد الوصية والدين ، ولا للموصى له وإلا لما صح رده كالإرث فتعين وقفه (وعليها) أى على الأقوال الثلاثة (تبنى الثمرة وكسب عبد حصلا) لا قلاقة فيه لأن تعريف ثمرة جنسى فساوى التنكير فى كسب ووقع حينئذ حصلا صفة لهما من غير إشكال فيه كما أفاد ذلك الزركشى (بين الموت والقبول) وكذا بقية الفوائد الحاصلة حينئذ (ونفقته وفطرته) وغيرهما من المؤن ، فعلى الأول له الأولان وعليه الآخران وعلى الثانى لا ، ولا قبل القبول بل للوارث ، وعليه وعلى المعتمد هى موقوفة ، فإن قبل فله الأوّلان وعليه الآخران وإلا فلا ، وإذا رُدّ فالزائد بعد الموت للوارث وليست من التركة فلا يتعلق بها دين (ويطالب) يصح بناؤه للفاعل فالضمير للعبد وللمفعول فهو لكل من صلحت منه المطالبة كالوارث أو وليه والوصى (والموصى له بالنفقة إن توقف فى قبوله ورده) فإن لم يقبل ولم يردّ خيره الحاكم بينهما ، فإن أبى حكم عليه بالإبطال كمتحجر امتنع من الإحياء ، وقضية كلامه جريان ذلك على الأقوال كلها ، واستشكل جريانه على الثانى بأن الملك لغيره فكيف يطالب بالنفقة ، ويوجه بأن مطالبته بها وسيلة لفصل الأمر بالقبول أو الردّ فجاز لذلك ، وبهذا يجاب أيضا عن ترجيح ابن الرفعة على قول الوقف وجوب النفقة عليهما كائنين عقدا على امرأة وجهل السابق ، وفرق السبكى بأن كلا منهما معترف بوجوب النفقة عليه وليس متمكنا من دفع الآخر ، بخلافهما هنا مردود بما مر فى خيار البيع من أنهما يطالبان على القول بالوقف مع فقد نظير ماذكره من الاعتراف فعلم أنه ليس هو السبب فى مطالبتهما والكلام فى المطالبة حالا . أما بالنسبة للاستقرار فهى على الموصى له إن قبل وإلا فعلى الوارث وفى وصية التمليك . أما لو أوصى بإعتاق قنّ معين بعد موته فالملك فيه للوارث إلى عتقه قطعا كما قالاه فبدله لو قتل له ونفقته عليه كما اقتضاه كلامهما . نعم كسبه له لا للوارث كما صححه فى البحر لتقرر استحقاقه

منه : أى الموصى به ، وقوله ولم يرث : أى الولد ، وقوله ولا يصح قبوله : أى إياه (قوله لا قلاقة فيه) ولعل وجهها عند من ادعاها أن الثمرة معرفة وكسب العبد نكرة لإضافته إلى نكرة ، فجملة حصلا لايحسن إعرابها حالا منهما لتنكير الكسب ، ولا صفة لهما لتعريف الثمرة . والحاصل أن الجمل الواقعة بعد المعارف أحوال وبعد النكرات صفات وهى هنا بعد معرفة ونكرة ، فمراعاة أحدهما دون الآخر تحكم . هذا وقد يقال إن عطف النكرة على المعرفة كعكسه مسوّغ لمجىء الحال منهما فالتعبير صحيح وإن لم يقصد التنكير فى الثمرة (قوله واستشكل جريانه على الثانى) هو قول المصنف أم بقبوله (قوله ليس هو) أى الاعتراف (قوله وفى وصية التمليك) عطف على قوله فى المطالبة (قوله أما لو أوصى بإعتاق قنّ) محترز قوله الذى ليس بإعتاق الخ (قوله نعم كسبه) أى الحاصل

(قوله وللمفعول فهو) يعنى الطلب المفهوم من يطالب

العتق وهو المعتمد، بخلاف مالو أوصى بوقف شيء فتأخر وقفه بعد موته وحصل منه ريع فإنه للوارث كما أفتى به جماعة . وقال الأذرعي : إنه الأشبه : أي لأنه إنما جعل للموقوف عليه على تقدير حصول الوقف . قال الدميري وهو الظاهر كمن مات وله عقار له أجرة وعليه دين فاستغله الوارث وأخذ أصحاب الدين العقار وتأخر لهم شيء ، فالذي عليه الأئمة الأربعة أنه لارجوع لهم على الوارث بما أخذه ، وبحث الزركشي أنه لو أوصى بشراء عقار بثلثه ووقفه على زيد وعمرو ثم على الفقراء فمات أحدهما قبل وقفه لم يبطل في نصف الميت بل ينتقل للفقراء وفارق على هذين ثم الفقراء ، فإن أحدهما إذا مات انتقل نصيبه للآخر بأنه هنا مات بعد الاستحقاق وثم قبله فكأنه لم يوجد ، ومن ثم لو وقف على زيد وعمرو فبان أحدهما ميتا كان الكل للآخر كما قاله الخفاف وغيره .

(فصل) في أحكام لفظية للموصى به وله

(إذا أوصى بشاة) وأطلق (تناول) لفظه (صغيرة الجثة وكبيرتها سليمة ومعيبة) وكون الإطلاق يقتضي صفة السلامة محله في غير ما أنيط بمحض اللفظ كالبيع والكفارة دون الوصية ، ومن ثم لو قال اشتروا له شاة أو عبدا تعين السليم لأن إطلاق الأمر بالشراء يقتضيه كما في التوكيل به (ضأنا ومعزا) وإن كان عرف الموصي اختصاصها بالضأن لأنه عرف خاص فلا يعارض اللغة ولا العرف العام وخرج بهما نحو أرنب وظبي ونعام وحمر

بعد الموت (قوله وأخذ أصحاب الدين) أي بعد استقلال الوارث (قوله بل ينتقل للفقراء) أي نصف البيت (قوله بأنه هنا) أي في قوله وفارق على هذين الخ .

(فصل) في أحكام لفظية للموصى به

(قوله محله في غير ما أنيط الخ) أي في غير ماقالوا إنه يتعلق بمحض اللفظ كالوصية ، وهذا في الحقيقة كتعليل الشيء بنفسه لأنه لم ينبه على أمر معنوي ، إلا أن يقال : إنه قصد بما ذكر بيان أن المسئلة مقيدة بذلك في كلامهم فلم يرد تعليل الحكم بذلك ، وقوله كالبيع مثال لغير ما أنيط الخ ، وقوله وإن كان غاية (قوله وخرج بهما نحو أرنب) وخرج أيضا ماتولد بين الضأن أو المعز وغيره وإن كان على صورة أحدهما وسنذكر نظيره عن سم (قوله وظبي ونعام) ظاهره وإن لم يكن له إلا ظباء ، وعليه فلعل الفرق بينه وبين مالو قال بشاة من شياهي وليس

(قوله كمن مات وله عقار) قد يفرق بين هذه وبين مسئلتنا بأن العقار في هذه لم يتعين للدين، بخلاف الموصى بوقفه فإنه متعين للوقف ومن ثم اعتمد حجج مساواة الموصى بوقفه للموصى بعتقه (قوله فكأنه لم يوجد) انظر ما وجه كون هذا مقتضيا لانتقال حصته للفقراء مع أن المتبادر اقتضاؤه للانتقال للآخر إذ استحقاق الفقراء مرتب على استحقاقه كالآخر (قوله ومن ثم لو وقف على زيد الخ) انظر ماوجه هذا الاستنتاج مع أن الظاهر أن الذي ينتجه مامر من الفرق عدم الانتقال في هذا للآخر بالأولى، إذ هو هنا مات أيضا قبل الاستحقاق بل وقبل الوقف بالكلية (قوله عاجلا[1]) أي بأن لاتتطاول معه الحياة كما سبق التعبير بذلك في كلام الماوردي الذي تبعه فيه الشيخان فخرج نحو السل ، إذ الصحيح أنه غير مخوف كما يأتي. قال في شرح الروض: لأنه وإن لم يسلم منه صاحبه غالبا لايخاف منه الموت عاجلا .

(فصل) في أحكام لفظية للموصى به

---

(١) قوله (عاجلا) ليس موجودا بنسخ الشرح التي بأيدينا اه مصححه .

وحش وبقره ، وما زعمه ابن عصفور من إطلاقها على جميع ذلك شاذ . نعم لو قال شاة من شياهي وليس له إلا ظباء أعطى منها كما بحثه فى الروضة وجزم به صاحب البيان ونقله فى محل آخر عن الأصحاب وإن خالف فى ذلك ابن الرفعة تبعا لغيره (وكذا ذكر) وخنثى (فى الأصح) لأنها اسم جنس كالإنسان وتاؤها للوحدة لا للتأنيث كحمام وحمامة ، ويدل له قولهم لفظ الشاة يذكر ويؤنث ، ولهذا حملوا خبر « فى أربعين شاة » على الذكور والإناث ، والثانى لايتناوله للعرف . ومحل الخلاف عند عدم مخصص ، فى شاة ينزيها يتعين الذكر الصالح لذلك ، وينزى عليها أو ينتفع بدرّها ونسلها يتعين الأنثى الصالحة بذلك ، وينتفع بصوفها يتعين ضأن ، وبشعرها يتعين معز (لاسخلة) و هى ولد الضأن والمعز ذكرا أو أنثى مالم تبلغ سنة (وعناق) وهى أنثى المعز مالم تبلغ سنة والجدى ذكره وهو مثلها بالأولى وذكرهما فى كلامهم مع دخولهما فى السخلة للإيضاح (فى الأصح) لأن كليهما لايسمى شاة لصغر سنهما . والثانى يتناولهما لصدق الاسم (ولو قال أعطوه شاة) أو رأسا (من غنمى) أو من شياهى بعد موتى وله غنم عند موته أعطى واحدة منها وليس للوارث أن يعطيه من غيرها وإن رضيا لأنه صلح على مجهول ولو لم يكن له سوى واحدة تعينت إن خرجت من الثلث وإن قال ذلك (ولا غنم له) عند الموت (لغت) وصيته لعدم ماتتعلق به وإن كان له ظباء لأنها إنما تسمى شياه البرّ لا غنمه ، وبه فارق مامر فاندفع القول بكونه مخالفا

له إلا ظباء حيث يعطى واحدة منها أن إضافة الشياه إليه قرينة على إرادة مايختص به وحيث لم يكن له إلا ظباء حمل عليها صونا لعبارته عن الإلغاء ما أمكن (قوله وبقره) أى ومثله الأهلى بالأولى ، وقوله من إطلاقها : أى الشياه (قوله وليس له إلا ظباء) شامل لما لو لم يكن له وقت الموت ظباء أو لم يكن له وقت الوصية إلا هى وله غنم وقت الموت ، وما لو كانت صيغته أعطوه شاة من شياهى ولم يقيد ببعد موتى ولا غيره وبما إذا قال بعد موتى ، والظاهر أخذا من نظائره الآتية أن العبرة بوقت الموت (قوله كحمام وحمامة) مثال لما تاؤه للوحدة ، وقوله ولهذا : أى قوله يذكر ويؤنث (قوله والثانى لايتناوله) أى الذكر (قوله وينزى عليها) بضم الياء وتخفيف الزاى وسكون النون وبتشديدها مع فتح النون يقال أنزاه غيره ونزاه تنزية اه مختار (قوله لاسخلة) وينبغى أن محل ذلك ما لم يقل شاة من غنمى وليس عنده إلا السخال ، فإن لم يكن عندها غيرها صحت وأعطى أحدها ، ومثله يقال فى التفصيل الآتى أخذا من قول الشارح السابق . نعم لو قال شاة من شياهى وليس له إلا ظباء الخ (قوله مالم تبلغ سنة) ظاهره وإن قل مانقصت به السنة كلحظة ، وقوله وعناق عطف خاص على عام وقوله وهو مثلها : أى فى عدم الدخول ، وقوله وذكرهما : أى العناق والجدى (قوله أعطى واحدة) أى كاملة فلا يجوز أن يعطى نصفين من شاتين لأنه لايسمى شاة (قوله وليس للوارث أن يعطيه من غيرها) وينبغى أن يقال مثل ذلك فى الأرقاء (قوله إن خرجت من الثلث) وإلا أعطى مايخرج منه ولو جزء شاة فيما يظهر ، لكن قياس ما يأتى فيما لو أوصى بثلثه ثم قال إنه لو فضل شىء عن أنفس رقبتين من أنه يصرف للوارث أنه هنا كذلك (قوله وإن قال ذلك) أى من غنمى أو شياهى وعليه فيشكل قوله الآتى وإن كان له ظباء بما مر من أنه لو قال شاة من شياهى وليس له إلا ظباء أعطى منها ، وعليه فلعل اسم الإشارة راجع للغنم خاصة دون الشياه ، ويؤيده قوله إنما تسمى شياه البرّ لاغنمه (قوله وبه فارق مامر) انظر ما أراد بقوله مامر فإنه لم يظهر من كلامه مايحصل الفرق بين ماذكره وغيره . نعم ذكر حج أن

(قوله وهو مثلها بالأولى) انظر ما وجه الأولوية (قوله لأنها إنما تسمى شياه البر لا غنمه) تعليل لما فى المتن خاصة كما هو واضح ، وظاهر أنه يعطى ظبية فيما إذا قال من شياهى الذى زاده الشارح

له . أما إذا لم يكن له غنم عند الوصية وله ذلك عند الموت فإنها تصح كما لو قال أعطوه رأسا من رقيق ولا رقيق له عند الوصية ثم ملكه بعد (وإن قال) أعطوه شاة (من مالى) ولا غنم له كما فى المحرر أى عند موته (اشتريت له) شاة بأى صفة كانت ولو معيبة ، فالضمير فى اشتريت للشاة وهو للوحدة ، فلا فرق بين أن يقول اشترى أو اشتريت وإن زعم بعضهم أن اشترى أولى ، فإن كان له غنم فللوارث أن يعطيه منها وأن يعطيه من غيرها شاة على غير صفة غنمه لشمول الوصية لذلك ، وإن قال اشتروا له شاة تعينت سليمة كما مرّ ، لأن إطلاق الأمر بالشراء يقتضيها كما فى التوكيل بالشراء ، ويقاس بما ذكر أعطوه رأسا من رقيق أو رأسا من مالى أو اشتروا ذلك ، ولو قال أعطوه رقيقا واقتصر على ذلك فكما لو قال من مالى فى أنه يتخير بين إعطائه من أرقائه أو غيرهم ، ويقاس عليه مالو قال أعطوه شاة ولم يقل من مالى ولا غنمى (والجمل والناقة يتناولان البخاتى) بتشديد الياء وتخفيفها واحدها بختى وبختية (والعراب) السليم والصغير وضدهما لصدق الاسم عليهما (لا أحدهما الآخر) فلا يتناول الجمل الناقة وعكسه لاختصاصه بالذكر وهى الأنثى ، فمن ثم لم يتناول البعير . قال الزركشى جزما (والأصح تناول بعير ناقة) وغيرها من نظير مامرّ فى الشاة لأنه اسم جنس ، ومن ثم سمع حلب بعيره إلا الفصيل وهو ولد الناقة إذا فصل عنها . والثانى المنع ورجحه كثيرون . وقال الماوردى والغزالى إنه المذهب (لا) بغلة ذكرا ولا (بقرة ثورا) بالمثلثة ولا عجلة وفى مالم تبلغ سنة للعرف العام وإن اتفق أهل اللغة على إطلاقها عليه إذ لم يشتهر عرفا (والثور)

محل الإلغاء إذا قال من غنمى بخلاف من شياهى وفرق بما ذكر وهو واضح ، ويمكن حمل كلام الشارح عليه بتخصيص قوله ذلك بالغنم دون الشياه كما مرّ بالهامش ، ويحمل قوله نعم لو قال شاة من شياهى الخ (قوله ولو معيبة) هذا مع قوله السابق ومن ثم لو قال اشتروا له شاة الخ صريح فى الفرق بين كون الأمر بالشراء صريحا وكونه لازما اه سم على حج (قوله أعطوه رأسا من رقيق أو رأسا من مالى) أى فإنه فى هذه تجوز المعيبة (قوله ولم يقل من مالى ولا غنمى) أى فإنه يتخير بين الإعطاء من غنمه حيث كان له غنم وبين الشراء من غيرها ، فإن لم يكن له غنم أو رقيق تعين الشراء من ماله كما هو مقتضى قوله ، فكما لو قال من مالى الخ (قوله فمن ثم لم يتناول البعير) يتأمل هذا مع مابعده فإن البعير شامل للذكر والأنثى ، فلا معنى لعدم تناول الناقة الخاص بالأنثى لمطلق البعير الشامل لها وللذكر إلا أن يقال : مراده بالبعير الذكر ، وفيه مافيه لفهمه من قوله ولا يتناول الخ ، وفى المختار : وإنما يسمى بعيرا إذا أجذع اه . وعليه فيمكن أن يراد بالبعير هنا الذكر إذا أجذع ، وهو أخص من مطلق الجمل (قوله وهو ولد الناقة إذا فصل عنها) أى ولم يبلغ سنة وإلا سمى ابن مخاض وبنتها وهل يتناول الجمل والناقة أولا ؟ فيه نظر ، وعبارة حج : قال أهل اللغة إنما يقال جمل وناقة إذا أربعا ، فأما قبل ذلك فقعود وقلوص وبكر اه . وحينئذ فهل تعتبر هذه الأسماء ولا يتناول أحدها الآخر عملا باللغة ، أو ماعدا الفصيل المذكور يشمله الجمل والأنثى تشمله الناقة ؟ للنظر فيه مجال ، والذى يتجه أخذا مما مرّ وسأذكره أنه إن عرف عرف عام بخلاف اللغة عمل به وإلا فبها واقتضاء كلام غير واحد من الشراح وغيرهم . الثانى أعنى ماعدا الفصيل فى إطلاقه نظر ظاهر اه . وقول حج إذا أربعا : أى دخلا فى السنة السادسة (قوله على إطلاقها) أى البقرة عليه : أى الثور ، وقوله

(قوله فمن ثم لم يتناول البعير الخ) مثله فى التحفة لكن عبارتها : فمن ثم لم يتناول البعير. قال الزركشى : والظاهر الجزم به اه . وكتب عليه الشهاب سم مانصه : قوله فمن ثم الخ يتأمل فائدته (قوله وإن اتفق أهل اللغة الخ) صريح فى أن العرف العام مقدم على اللغة مطلقا وفيه مخالفة لما يأتى (قوله على إطلاقها عليه) أى إطلاق البقرة على الثور

أو الكلب أو الحمار مصروف (للذكر) فقط لذلك . ويتناول البقر جاموسا وعكسه كما بحثاه بدليل تكميل نصاب أحدهما بالآخر وعدهما فى الربا جنسا واحدا ، بخلاف بقر الوحش فلا يتناوله البقر . نعم إن قال من بقرى ولا بقر له سواها دخلت كما بحثه الزركشى ، وإنما حنث من حلف لايأكل لحم بقر بأكله لحم بقر وحشى ، لأن ماهنا مبنى على اللغة حيث لاعرف عام يخالفها وإن خفيت كما يظهر بتأمل كلامهم وثم لايبنى على اللغة إلا إن اشتهرت ، وإلا رجع للعرف العام أو الخاص كما يعلم مما يأتى ثم (والمذهب حمل الدابة) وهى لغة كل مايدبّ على الأرض (على فرس وبغل وحمار) أهلىّ وإن لم يمكن ركوبها كما شمله إطلاقهم ، خلافا لما فى التتمة فيعطى أحدها فى كل بلد عملا بالعرف كالعراق ، بخلاف سائر البلاد ، ويتعين أحدها إن لم يكن له عند الموت سواه أو إن ذكر مخصصه كالكر والفرّ ، أو القتال للفرس وألحق بها إذا قال ذلك فيل اعتيد القتال عليه وكالحمل للأخيرين ، وحينئذ لايعطى إلا صالحا أخذا له مما مرّ ، فإن اعتيد على البراذين أو البقر أو الجمال دخلت فيعطى أحدهما ولو لم يكن له عند موته واحد من الثلاثة بطلت . نعم إن كان له شىء من النعم أو نحوها فالقياس الصحة ، ويعطى منها

مصروف للذكر : أى ولو من الجواميس (قوله لذلك) أى للعرف (قوله ويتناول البقر جاموسا) خلافا لحج وهو الأقرب ، وقوله وعكسه قد يمنع بأن اسم الجاموس لايتناول العراب المسماة فى العرف بالبقر ، بخلاف تناول البقر للجواميس فإن البقر جنس تحته العراب والجواميس على أنه لو نظر لتكميل نصاب أحدهما بالآخر لقيل بتناول الضأن المعز وعكسه (قوله فلا يتناوله البقر) أى للعرف العام أيضا (قوله لأن ماهنا مبنى على اللغة الخ) يتأمل فيه فإن المستفاد منه هنا أن العرف العام تخصيص البقر بالأهلى ، ومن ثم حمل عليه وأن العرف العام فى الأيمان شامل لكليهما ، ومن ثم حنث بكل ، وعليه فقد اختلف كلامه فى العرف ، إلا أن يقال : العرف هنا غيره فى الأيمان وهو بعيد ، وعبارة سم على منهج فى أثناء كلام : ويجاب بأن ماهنا مبنى على العرف ، وما هناك إنما يبنى عليه إذا لم يضطرب وهو فى ذلك مضطرب اه (قوله كل مايدب) هى بكسر الدال كما فى المختار (قوله على فرس) ذكر وأنثى ، وقوله وبغل ذكر ، وقوله وحمار ذكر (قوله وإن لم يمكن ركوبها) أى لصغرها مثلا (قوله عملا بالعرف كالعراق) مثال لكل بلد . ودفع به ماقيل إن الموصى حيث كان من العراق تحمل الدابة فى كلامه على الفرس ، لكن ينافيه قوله بخلاف الخ . ولعل فى العبارة سقطا ، وعبارة حج عملا بالعرف العام ، وزعم خصوصه بأهل مصر ممنوع كزعم أن عرفهم يخصها بالفرس كالعراق الخ (قوله لايعطى إلا صالحا) أى للحمل (قوله فإن اعتيد) أن بأن تكرر ذلك واشتهر بينهم بحيث لاينكر على فاعله (قوله أو البقر) فى كون جواز إعطاء البقر إذا اعتيد الحمل عليها نظر لأن اسم الدابة لايشملها عرفا ، ووصف الدابة بالحمل عليها مخصص لامعمم ، وعبارة شرح الروض : إذا قال دابة للحمل دخل فيها الجمال والبقر إن اعتادوا الحمل عليها . قال شارحه : وأما الرافعى فضعفه بأنا إذا نزلنا الدابة على الأجناس الثلاثة لاينظم حملها على غيرها بقيد أو صفة (قوله فيعطى أحدها) أى ولو كان المعطى صغيرا كسخل لصدق اسم الدابة عليه (قوله ولو لم يكن له عند موته واحد من الثلاث بطلت) هذا واضح

(قوله حيث لاعرف عام يخالفها) أفهم أنه إذا خالفها العرف العام لم تبن الوصية عليها وهو يخالف مايأتى قريبا (قوله إلا إن اشتهرت) أى فإن اشتهرت قدّمت على العرف ، وهذا ربما يخالف ما اشتهر أن الأيمان مبنية على العرف (قوله عملا بالعرف كالعراق) كذا فى نسخ الشارح والظاهر أن فيه سقطا من الكتبة ، وعبارة التحفة عملا بالعرف العام وزعم خصوصه بأهل مصر ممنوع كزعم أن عرفهم يخصها بالفرس كالعراق الخ (قوله ولو لم يكن له عند موته واحد من الثلاثة بطلت) لعله فيما إذا قال دابة من دوابى كما صوره بذلك الشهاب سم فى حواشى شرح المنهج ،

لصدق اسم الدابة عليها حينئذ كما لو قال أعطوه شاة من شياهي وليس عنده إلا ظباء فإنه يعطى منها كما مر ، وجزم بهذا فى العباب . وقال البلقينى : إنه معنى الحقيقة اللغوية أو يحمل على المجاز العرفى . قال : ويدل له أنه لو وقف على أولاده وليس له إلا أولاد أولاد فإنه يصح الوقف ويصرف إليهم وإن كان إطلاق الولد عليهم مجازا ، لكن يتعين المجاز بمقتضى الواقع (ويتناول الرقيق صغيرا وأنثى ومعيبا وكافرا وعكوسها) وخنثى لصدق الاسم ، نعم إن خصصه تخصص نظير مامر ، ففى يقاتل معه أو يخدمه فى السفر يتعين الذكر وكونه فى الأولى سليما من نحو عمى وزمانة ولو غير بالغ ، وفى الثانية سليم مما يمنع الخدمة كما بحثه الأذرعى . قال فى الروضة : ولو قال أعطوه رقيقا يخدمه فهو كما لو أطلق : أى بالنسبة للذكورة والأنوثة لا مطلقا إذ الظاهر أنه لايكتفى بمن لايصلح للخدمة ، قاله الأذرعى . أو ليحضن ولده تعين الأنثى والأوجه فى يتمتع به الأنثى السليمة من مثبت خيار النكاح ، وبما تقرر يعلم أن ما أجمله الموصى يحمل على اللغة ما أمكن ، وإلا فالعرف العام ثم الخاص ببلد الموصى ، فإن فقد ذلك كله رجع الاجتهاد الوصى ثم الحاكم فيما يظهر ، والأوجه حمل الوصية بطعام

إن كانت الصيغة نحو أعطوه دابة من دوابى ، أما لو قال أوصيت له بدابة وأطلق ، أو قال من مالى فقياس مامر فى أعطوه شاة من مالى أن يشترى له دابة ، وعبارة سم على منهج . قوله ويتناول دابة الخ . قال فى الروض وشرحه : فلو قال أعطوه دابة من دوابى ومعه دابة من جنس من الأجناس الثلاثة تعينت ، أو دابتان من جنسين منها تخير الوارث بينهما ، فإن لم يكن له شىء منها عند موته بطلت وصيته لأن العبرة بيوم الموت لا بيوم الوصية اه . فهو كما ترى صوّر المسئلة بما لو قال من دوابى ، ومفهومه عدم البطلان حيث لم يقل ذلك .

[فرع] قال سم على منهج فى أثناء كلام : والمتولد بين أحد الثلاثة التى ذكر المصنف حكمه حكمها كما هو ظاهر وبين أحدها وغيرها يحتمل أن يقال لايدخل مطلقا ، ويحتمل أن ينظر إلى صورته ، والأقرب الأوّل أخذا من كلامهم فى الزكاة والأضحية وإن أمكن الفرق اه (قوله نظير مامر) أى فى الشاة ونحوها ، وقوله وكونه فى الأولى هى قوله ففى يقاتل معه الخ (قوله لايكتفى بمن لايصلح للخدمة) أى حال موت الموصى وإن كان عدم صلاحيته للخدمة للصغر (قوله تعين الأنثى) أى وإن لم تكن ذات لبن (قوله من مثبت خيار النكاح) ظاهره أنه يقبل من الوارث المعيبة بغير مايثبت الخيار كالعمى فليراجع ، وعليه فقد يفرق بين ماهنا وبين الإعفاف حيث لايكفى فيه تزويج الأب بنحو العمياء والعرجاء بأن المقصود ثم إعفاف الأب الواجب عليه ، وهنا المقصود العمل بقول الموصى يتمتع بها وأصل التمتع حاصل بذلك (قوله وبما تقرر) فى كون ماتقرر مفيدا لذلك نظر ، بل قد يفيد حمل الدابة على الفرس والبغل والحمار خلافه حيث قدم فيها العرف على اللغة مع إمكانها (قوله ثم الحاكم) ظاهره أنه لايرجع للوارث عند فقد الوصى ، ويفوّض الأمر للحاكم ، وعليه فقد يشكل بما يأتى فيما لو قال إن

وكذا يقال فى الاستدراك الآتى ، ويدل على أن الصورة ماذكرناه التشبيه الآتى فليراجع (قوله وقال البلقينى إنه معنى الحقيقة الخ) كذا فى نسخ الشارح ، والصواب إسقاط الواو قبل لفظ قال وزيادة لام قبل أنه كما هو كذلك فى حواشى والد الشارح على شرح الروض . وحاصله أن البلقينى علل إعطاءه من الظباء فيما إذا قال أعطوه شاة من شياهى وليس له إلا ظباء بأنا حملنا كلام الموصى إما على الحقيقة اللغوية إذ تسمى فيها شياها كما مرّ ، وإما على المجاز العرفى فإن العرف يطلقها عليها مجازا (قوله يحمل على اللغة ما أمكن) شمل ما إذا خفيت فتقدم على العرف العام إذ

على عرفهم دون عرف الشرع المذكور فى الربا والوكالة لعدم اشتهاره فبعد قصده ، ويؤيده إفتاء جمع فمن أوصى بغنم وجب لمن يقرءون عليه بإجراء ذلك على عادتهم المطردة به فى عرف الموصى (وقيل إن أوصى بإعتاق عبد) أو أمة تطوّعا (وجب المجزى كفارة) لأنه المعروف فى الإعتاق، ويرد بأن المعروف فى الوصية عدم التقييد بذلك فقدم، وكفارة ضبطه بالنصب بخطه، وهو إما على نزع الخافض وإن كان شاذا أو حال أو تمييز أو مفعول لأجله مرادا به التكفير لابه لفساد المعنى (ولو أوصى بأحد رقيقه) مبهما (فماتوا أو قتلوا قبل موته) ولو قتلا مضمنا أو أعتقهم أو باعهم مثلا (بطلت) الوصية إذ لا رقيق له عند الموت ، ويفرق بينه وبين مامرّ فى الحمل واللبن إذا تلفا تلفا مضمنا بعد الموت فإن الوصية فى بدلهما بأن الوصية ثم بمعين شخصى فتتناول بدله وهنا بمبهم وهو لا بدل له ، فاشترط وجود مايصدق عند الموت وحينئذ يكون بدله مثله لتيقن شمول الوصية له حينئذ ، بخلاف التالف قبله فإنه لم يتحقق شمولها له (وإن بقى واحد تعين) للوصية لصدق الاسم فليس للورثة إمساكه ودفع قيمة مقتول ، أما إذا قتلوا بعد الموت قتلا مضمنا فيصرف الوارث قيمة من شاء منهم هذا كله إن قيد بالموجودين ، وإلا أعطى واحدا من الموجودين عند الموت ، وإن تجدد بعد الوصية (أو) أوصى (بإعتاق رقاب) بأن قال أعتقوا عنى بثلثى رقابا أو اشتروا بثلثى رقابا وأعتقوهم (فثلاث) من الرقاب يتعين شراؤها إن لم تكن بماله وعتقها عنه لأنها أقل مسمى الجميع : أى على الأصح الموافق للعرف المشهور ، فلا عبرة باعتقاد الموصى أن أقله اثنان كما هو ظاهر ، ومعنى تعينها عدم جواز النقص عنها لا منع الزيادة عليها بل هى أفضل كما قال الشافعى رضى الله عنه : الاستكثار مع الاسترخاص أولى من الاستقلال مع الاستغلاء ، عكس الأضحية ، ولو صرفه إلى اثنين مع إمكان الثالثة ضمنها بأقل مايجد به رقبة ، ولو فضل عن أنفس رقاب ثلاث مالا يأتى برقبة كاملة فهو للورثة نظير مايأتى (فإن عجز ثلثه عنهن فالمذهب أنه لايشترى شقص) مع رقبتين ، لأن ذلك لايسمى رقابا (بل) يشترى نفيسة أو (نفيستان به) أى الثلث ، وقضية قوله نفيستان أنه حيث وجدهما تعين شراؤهما ، وإن وجد رقبة أنفس منهما وله

كان ببطنك ذكر فولدت ذكرين من أن الوارث يدفعه لمن شاء منهما ، وقد يجاب بأن الإجمال ثم فى الموصى له والموصى به معين فلا تهمة فيه للوارث والإجمال هنا فى الموصى به والخاص وبعضهما مقدم على بعض (قوله على عرفهم) أى فلو اطرد عرفهم بشىء اتبع وإن كان خسيسا (قوله وهو إما على نزع الخافض) أى فى الكفارة (قوله لابه) أى لامفعول به ، وقوله لفساد المعنى : أى لأن الإجزاء حاصل به لاواقع عليه (قوله ولو أوصى بأحد رقيقه) هو مفرد مضاف ، لكن المراد به المجموع لا كل فرد فهو بمعنى أحد أرقائه فيكون من باب الكل لا الكلية (قوله تلفا مضمنا بعد الموت) التقييد به يمنع الإيراد من أصله ، فإنه فى مسئلة الرقيق إذا قتلوا بعد الموت لم تبطل الوصية فيكون حكمهم كاللبن والحمل إذا تلف بعد الموت . وعبارة حج مضمنا فإن الوصية الخ ، فلم يقيد ببعد الموت ، ومثله فى نسخة صحيحة لكن الظاهر أن التقييد لابد منه لأن ماتلف قبل الموت تلف قبل تعلق حق الموصى له به لأن الوصية إنما تملك بالموت ، إلا أن يقال : لما كان بدل الموصى به قائما مقامه تعلق الحق به ، ثم رأيت قوله السابق ولو انفصل حمل الآدمى بجناية مضمونة نفذت الوصية فيما ضمن به ، بخلاف حمل البهيمة لأن الواجب فيه مانقص من قيمة أمه اهـ. وهو ظاهر فى اعتبار التقييد (قوله فليس للورثة إمساكه) ولو رضى الموصى له بذلك لما قدمه فيما لو قال أعطوه شاة الخ من قوله وليس للوارث أن يعطيه من غيرها وإن رضيا لأنه صلح على مجهول (قوله يتعين شراؤها) والمشترى لذلك هو الوصى ثم الحاكم (قوله أنه حيث وجدهما تعين شراؤهما) انظر فى أى محل

لايرجع إليه إلا إذا لم يمكن كما علم من قوله وإلا وهذا يخالف مامرّ آنفا (قوله مرادا به التكفير) أى لا المكفر به الذى هو الظاهر من لفظ الكفارة ، وإنما اريد ذلك لأن المفعول لأجله لايكون إلا مصدرا

وجه لأن التعدّد أقرب لغرض الموصى فحيث أمكن تعين ، وليست الأنفسية غرضا مستقلا حتى ترجح على العدد ، ويحتمل أنه يتخير لأن فى كل غرضا (فإن فضل) من الموصى به (عن أنفس رقبة) أو (رقبتين شىء فللورثة) وتبطل الوصية فيه ولا يشترى شقص وإن كان باقيه حرا كما هو مقتضى إطلاقهم ولأن علة المنع عدم تسمية ذلك رقبة . والثانى يشترى شقص لأنه أقرب لغرض الموصى من صرف الفاضل للورثة واختاره السبكى واعلم أن تصوير كلامه بأعتقوا عنى بثلثى رقابا هو ما فى الروضة وغيرها لكن ظاهر الكتاب عدم احتياجه لذلك ، ولا منافاة لأن الثلاثة حيث وسعها الثلث واجبة فيهما ، وأما الزائد ففى الأولى يجب على استكمال الثلث وفى الثانية لايجب ، وقوله فإن عجز ثلثه عنهن يأتى فى كل منهما لأنه إذا صرح بالثلث وعجز ثلثه عن ثلاثة لم يشترط الشقص كما لو لم يصرح به ، ولو أوصى أن يشترى له عشرة أقفزة حنطة جيدة بمائتى درهم ويتصدّق بها فوجدها الوصى بمائة ولم يجد حنطة تساوى المائتين فهل يشتريها بمائة ويؤدى الباقى للورثة أو هى وصية لبائع الحنطة أو يشترى بها حنطة ويتصدق بها ، وجوه أصحها أولها نظير مامر ، وإن أمكن الفرق بينهما بأن المدار هنا على اسم الرقبة ولم يوجد وثم على برّ الفقراء وهو مقتض لصرف المائة فى شراء حنطة بهذا السعر والتصدّق بها ، والأقرب أن الاعتبار فى الأنفس بمحل الموصى عند تيسر الشراء من مال الوصية لابمحل الوصى ولا الورثة وقت الموت أو إرادة الشراء (ولو قال ثلثى للعتق اشترى شقص) لأن المأمور به صرف الثلث إلى العتق ، وقضية كلامه كأصله جواز شرائه مع القدرة على التكميل . نعم الكامل أولى عند إمكانه ، لكن الذى صرّح به الطاوسى والبارزى أنه إنما يشترى ذلك عند العجز عن التكميل وهو الأقرب وفاقا للبلقينى ، إذ الشارع متشوف إلى فك الرقاب من الرق ، ولهذا لايجوز التشقيص فيمن أعتقه فى مرض موته إلا عند عجز الثلث عن التكميل ، وإن ادّعى بعض المتأخرين أن الأوّل أقرب وكلام الشارح يميل إليه (ولو وصى لحملها) بكذا (فأتت بولدين) حيين معا أو مرتبا وبينهما دون ستة أشهر كما أفاده الزركشى (فلهما) بالسوية الأنثى كالذكر وكذا لو أتت بأكثر لأنه مفرد مضاف فيعم (أو) أتت (بحى وميت فكله للحى فى الأصح) إذ الميت كالمعدوم بدليل البطلان بانفصالهما ميتين . والثانى له النصف والباقى لورثة الموصى كما لو أوصى لحى وميت (ولو قال إن كان حملك ذكرا) أو غلاما فله كذا (أو قال) إن كان حملك

يجب تحصيلهما منه ، ويحتمل وجوب التحصيل مما دون مسافة القصر أخذا من نظائره ، كما لو فقد التمر الواجب فى رد المصراة فى بلد البيع ووجده فيما دون مسافة القصر فإنه يجب تحصيله منه (قوله ويحتمل أنه يتخير) ضعيف (قوله ولأن علة المنع) عطف على قوله كما هو مقتضى إطلاقهم (قوله عدم احتياجه لذلك) أى لقوله أعتقوا عنى بثلثى رقابا (قوله واجبة فيهما) أى فيما لو ذكر الثلث أو سكت عنه ، وقوله وأما الزائد : أى عن الثلث (قوله كما لو لم يصرح به) يتأمل الفرق بين الصورتين حيث وجبت الزيادة فى الأولى دون الثانية إن جعل موضع الضمير أعتقوا بثلثى واشتروا به ، أما لو جعل مرجعه ذكر الثلث وعدم ذكره فلا إشكال (قوله فهل يشتريها بمائة الخ) معتمد (قوله بأن المدار هنا) أى فى العتق (قوله ولم يوجد وثم) أى فى مسئلة الحنطة (قوله بمحل الموصى) حتى لو زادت قيمتها بمحل الموصى على قيمتها ببلد الشراء اعتبر بلد الموصى (قوله أن الأول أقرب) هو قوله وقضية كلامه الخ (قوله كما لو أوصى لحى) ظاهره سواء علم حال الوصية بموته أم لا ؟ وعليه فيشكل بما

(قوله عدم احتياجه لذلك) أى لقوله بثلثى (قوله لأنه مفرد مضاف فيعم) فيه بحث لأن هذه الإضافة إنما تفيد العموم فى أفراد الحمل كما هو ظاهر : أى كل حمل لها سواء هذا الحمل وغيره، وأما شمول الوصية لجميع مافى بطنها ولو متعددا فإنما جاء من صدق الحمل بجميع ذلك من غير احتياج إلى معونة الإضافة كما لايخفى فكان الصواب التعليل بذلك

(أنثى فله كذا فولدتهما) أى الذكر والأنثى (لغت) وصيته لأن حملها كله ليس ذكرا ذكرا ولا أنثى ، ولو ولدت ذكرين فأكثر أو أنثيين فأكثر قسم بينهما أو بينهم أو بينهن بالسوية ، وفى إن كان حملها ابنا أو بنتا فله كذا لم يكن لهما شيء ، وفارق الذكر والأنثى بأنهما اسما جنس يقعان على القليل والكثير ، بخلاف الابن والبنت ، ووجه قول المصنف ردا على الرافعى أنه واضح أن المدار فى الوصايا على المتبادر غالبا وهو من كل ماذكر فيه فاتضح الفرق (ولو قال إن كان ببطنها ذكر) فله كذا (فولدتهما) أى الذكر والأنثى (استحق الذكر) لأن الصيغة ليست حاصرة للحمل فيه (أو ولدت ذكرين فالأصح صحتها) لأنه لم يحصر الحمل فى واحد وإنما حصر الوصية فيه . والثانى المنع لاقتضاء التنكير التوحيد (ويعطيه الوارث من شاء منهما) ولا يشرك بينهما ، والفرق بين هذه وما لو أوصى لحملها أو مافى بطنها وأتت بذكرين أو أنثيين حيث يقسم أن حملها مفرد مضاف لمعرفة فيعم ، وما عامة بخلاف المنكرة فى الأولى فإنها للتوحيد ، أو إن ولدت ذكرا فله مائة أو أنثى فله خمسون فولدت خنثى دفع له الأقل ووقف الباقى ، وقضية كلامهم هنا أنه لو أوصى لمحمد ابن بنته وله بنتان لكل ابن اسمه محمد أعطاه الوصى ثم الوارث من شاء منهما ، ويحتمل الوقف إلى صلحهما لأن الموصى له يتعين باسمه العلم لايحتمل إبهامه إلا بالقصد بخلافه هنا ، فإن قيل يردّ بأنه لا أثر هنا لهذا التعيين الناشىء عن الوضع العلمى لمساواته بالنسبة إلى جهلنا بعين الموصى له منهما لمن ذكر ، وأما كون هذا مبهما وضعا وذاك معين وضعا فلا أثر له هنا ، قلنا : يوجه بأن عين الموصى له يمكن معرفتها بمعرفة قصد الميت وبدعوى أحدهما أنه المراد فينكل الآخر عن الحلف على أنه لايعلمه أراده فيحلف المدّعى ويستحق ، وفيما قالوه لايمكن ذلك وهذا أوجه (ولو أوصى لجيرانه) بكسر الجيم

مر قبيل الفصل من أنه لو وقف على زيد وعمرو فبان أحدهما ميتا كان الكل للآخر الخ ، إلا أن يفرق ، وقد يقال : ليس فيما مر مايفيد التسوية بين العلم بالموت حال الوقف وعدم العلم ، بل قوله فبان مشعر بعدم العلم بالموت حال الوقف (قوله لغت وصيته) ومثل ذلك مالو ولدت خنثى لأنا لم نتحقق كونه ذكرا ولا أنثى ، أما لو قال إن كان حملك أحدهما فأتت بخنثى أعطى الأقل لأنه لايخلو عن كونه أحدهما (قوله وفارق الذكر والأنثى) أى فيما لو قال إن كان حملك ذكرا أوأنثى فولدت أكثر من ذكر أو أنثى حيث يقسم (قوله بخلاف الابن والبنت) أى فإن كلا منهما خاص بالواحد (قوله ردا على الرافعى) أى فى غير هذا الكتاب (قوله أنه واضح) أى الفرق (قوله استحق الذكر) أى دون الأنثى (قوله بخلاف النكرة فى الأولى) هى قول المصنف إن كان ببطنها ذكر الخ (قوله ثم الوارث الخ) معتمد وقضيته أنه يسلم للوارث عند فقد الوصى وإن كان الحاكم موجودا ، وقياس تقديم الوصى على الوارث تقديم الحاكم عليه أيضا فليراجع (قوله لمن ذكر) صلة مساواته (قوله وهذا أوجه) أى فليس الاحتمال مردودا ، ولا دلالة فى كلامه على اعتماده بل ظاهر كلامه إعتماد الأول وهو أن الوارث من شاء منهما ، ولا يشكل عليه قوله وهذا أوجه لأن المراد به أن رد الرد أوجه من الرد وذلك إنما يثبت مجرد الاحتمال (قوله بكسر الجيم) وفتحها لحن اهـ زيادى

وإلافما اقتضته الإضافة المذكورة لم يقولوا به فتأمل (قوله لم يكن لهما) أى للابنين أوالبنتين إذا ولدتهما (قوله ووجه قول المصنف) يعنى فى الروضة (قوله ردا على الرافعى) أى فى قوله وليس الفرق بواضح والقياس التسوية (قوله أنه واضح) مقول قول المصنف (قوله أن المدار) خبر قوله ووجه (قوله وهو من كل) أى والمتبادر من كل الخ (قوله بخلاف النكرة فى الأولى فإنها للتوحيد) أى أما النكرة فى غيرها فإنها وقعت خبرا عن حملها أو ما فى بطنها

(فلأربعين دارا من كل جانب) من جوانب داره الأربعة تصرف الوصية حيث لا ملاصق لها فيما عدا أركانها كما هو الغالب أن ما لاصق أركان كل دار يعم جوانبها فلذا عبروا بما ذكر فهى مائة وستون دارا غالبا ، وإلا فقد تكون دار الموصى كبيرة فى التربيع فيسامتها من كل جانب أكثر من دار لصغر المسامت لها أويسامتها داران ، وقد يكون لداره جيران فوقها وجيران تحتها ، والأوجه أن يكون له الربع كالدار المشتملة على بيوت حتى يستوعب دوره ولو زادت على الأربعين ، وإلا فما اشتمل عليه دور متعددة فلا تعد دارا واحدة ، ويجب استيعاب العدد المعتبر مقدما ما لاصق ثم من كل جهة ماكان أقرب فيما يظهر ويقسم المال على عدد الدور ثم ماخص كل دار على عدد سكانها : أى بحق فيما يظهر وإن كانوا كلهم فى مؤنة واحد كما هو واضح سواء فى ذلك المسلم والغنى والحر والمكلف وضدهم كما شمله إطلاقهم ، وظاهر أن ماخص القن لسيده والمبعض بينهما بنسبة الرق والحرية إن لم تكن مهايأة وإلا فلمن وقع الموت فى نوبته ، ولو تعددت دار الموصى صرف لجيران أكثرها سكنى ، فإن استووا فإلى جيرانها وهم مائة وستون من كل نظير مامر فيما يظهر ومر فيمن أحد مسكنيه حاضر الحرم تفصيل لايبعد

(قوله فلأربعين دارا) ولوكان لشخص أربع دور مجاورة للموصى وفى كل دار زوجة فهل يعطى برأس مع كل دار أولا يعطى إلا من حصة واحدة ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى أخذا مما يأتى فيمن اجتمع فيه صفات ويصرف مابقى مما يخص كل دار على من فيها من عياله والخيرة فى الدار له (قوله من جوانب داره الأربعة) ويعتبر فيمن يدفع إليه تسميتهم جيرانا بحسب العرف ، فلو فحش البعد بين بعض جوانب داره والدور التى فى جهتها أو حال بين الدار والدور المقابلة لها نهر عظيم ، فينبغى أن لايصرف لهم لعدم تسميتهم جيرانا ، ولو فقدت الجيران من بعض الجوانب كأن ولى بعض الجوانب برية خالية من السكان ، أو نقص بعض الجوانب عن أربعين صرف الموصى به لمن فى بقية الجوانب وإن قل وكان هؤلاء هم الذين أوصى لهم ابتداء (قوله جيران فوقها) أى فيعتبر ذلك ولو بلغ ألوفا (قوله والأوجه أن يكون الربع) ومثله الوكالة : أى إذا كان الموصى ساكنا خارجه ، أما إن كان فيه فيعد كل بيت من بيوته دارا ، فإن كان استوفى العدد المعتبر فذاك وإلا تمم على بيوته من خارجه (قوله وإلا فما اشتمل عليه) أى وإن لم يقل بقسمته على عدد الدور بل على عدد سكانه لم يكن كدار واحدة مع أنهم صرحوا بأنه مثل الدار الواحدة (قوله على عدد سكانها) أى فلو لم يكن بها ساكن فهل يدفع مايخصها لمالكها الساكن بغيرها أو لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى ، ونقل عن حواشى شرح الروض ذلك فى الدرس عن الكوهيكيلونى ، وبقى مالو كان الساكن بها مسافرا هل يحفظ له مايخصها إلى عوده من السفر أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول ولو قل الموصى به جدا بحيث لاتتأتى قسمته على العدد الموجود دفع إليهم شركة كما لو مات إنسان عن تركة قليلة وورثته كثيرة ، وكتب أيضا قوله على عدد سكانها ذكورا أو أناثا كبارا وصغارا أخذا من قوله وإن كانوا كلهم الخ (قوله كما شمله إطلاقهم) نعم يظهر أنه لايدخل أحد من ورثته وإن أجيزت وصيته أخذا مما يأتى أنه لايوصى له عادة ، وكذا يقال فى كل ما يأتى من العلماء ومن بعدهم ، ثم رأيت نص الشافعى الذى قدمته فى مبحث الوصية وهو صريح فى ذلك اهـ حج (قوله فإن استووا) أى فلو جهل الاستواء أو علم التفاوت وشك ولم يرج البيان

الذى هو عام (قوله والأوجه أن يكون الربع الخ) حاصله كما نقله الشهاب سم عن الشارح أن الربع يعد دارا واحدة من الأربعين ويصرف له حصة دار واحدة تقسم على بيوته وإن كان فى نفسه دورا متعددة (قوله مقدما ما لاصق من كل جهة ماكان أقرب) كذا فى النسخ ، ولعله سقط لفظ ثم من الكتبة قبل قوله ماكان أقرب

مجيء بعضه هنا إذا حاضر الشيء وجاره متقاربان وكما حكم العرف ثم يحكم هنا ، وبحث الأذرعي اعتبار التي هو بها حالتي الوصية والموت والزركشي اعتبار التي مات بها والوجه كما أفاده الشيخ أن المسجد كغيره فيما تقرر ، ولو رد بعض الجيران رد على بقيتهم في أوجه احتمالين (والعلماء) في الوصية لهم هم الموصوفون يوم الموت لا الوصية كما هو قياس مامر بأنهم (أصحاب علوم الشرع من تفسير) وهو معرفة معاني كل آية وما أريد بها نقلا في التوقيفي واستنباطا في غيره ، ومن ثم قال الفارقي : لايصرف لمن علم تفسير القرآن دون أحكامه لأنه كناقل الحديث (وحديث) وهو علم يعرف به حال الراوي قوة وضدها والمروي صحة وضدها وعلل ذلك ، ولا عبرة بمجرد الحفظ والسماع (وفقه) بأن يعرف من كل باب طرفا صالحا يهتدي به إلى معرفة باقيه مدركا واستنباطا وإن لم يكن مجتهدا عملا بالعرف المطرد المحمول عليه غالب الوصايا فإنه حيث أطلق العالم لايتبادر منه إلا أحد هؤلاء ، ويكفي ثلاثة من أصحاب العلوم الثلاثة أو بعضها ، ولو عين علماء بلد أو فقراءه مثلا ولا عالم أو لا فقير فيهم وقت الموت بطلت الوصية ، ولو اجتمعت الثلاثة في واحد أخذ بأحدها فقط نظير ما يأتي في قسم الصدقات ، ولو أوصى لأعلم الناس اختص بالفقهاء لتعلق الفقه بأكثر العلوم والمتفقة من اشتغل بتحصيل الفقه وحصل شيئا منه له وقع (لامقرئ) وإن أحسن طرق القراءات وأداها وضبط معانيها وأحكامها (وأديب) وهو من يعرف العلوم العربية نحوا وبيانا وصرفا ولغة وشعرا ومتعلقاتها (ومعبرا) للرؤيا الحلمية ، والأفصح عابر من عبر بالتخفيف ، وفي الخبر « الرؤيا لأول عابر » (وطبيب) وهو من يعرف عوارض بدن الإنسان صحة وضدها ، وما يحصل أو مايزيل كلا منهما (وكذا متكلم عند الأكثرين) وإن كان علمه بالنظر لمتعلقه أفضل العلوم وأصولي ماهر وإن كان الفقه مبنيا على علمه لأنه ليس بفقيه خلافا للصيمري ، وصاحب البيان ومنطق وإن توقف كمالات العلوم على علمه ، وصوفي

فينبغي أنه كما لو علم الاستواء ، أما لو علم التفاوت ورجي البيان فينبغي التوقف فيما يصرف له إلى ظهور الحال (قوله وبحث الأذرعي) مقابل قوله ولو تعددت الخ وقوله اعتبار التي هو بها ضعيف (قوله فيما تقرر) أي في أنه يعطى كأحد الدور ، وفي أنه إذا أوصى لجيران المسجد يصرف لأربعين دارا من كل جانب (قوله وما أريد بها) أي من الأحكام (قوله مدركا واستنباطا) ويرجع في حده في كل زمن إلى عرف أهل محلته ففي زماننا العارف لما اشتهر الإفتاء به من مذهبه يعد ففيها وإن لم يستحضر من كل باب مايهدي به إلى باقيه (قوله بطلت الوصية) قد يتجه أن محله مالم يوجد بتلك البلد علماء بغير العلوم الثلاثة وإلا حمل عليهم ، كما لو أوصى بشاة ولا شاة له وعنده ظباء تحمل الوصية عليها فتأمل اهـ سم على حج . وأما لو لم يعين في وصيته أهل محل صرف إليهم في أي محل اتفق وجودهم فيه وإن بعد وله الصرف إلى غير بلد الموصي وإن كان فيه فقراء أو علماء (قوله وفي الخبر الرؤيا لأول عابر) يعني أن من رأى رؤيا وقصها على جماعة طابقت ما قاله أولهم ، وظاهره وإن لم يكن من أهل التعبير ، ولكن يحرم على من ليس أهلا للتأويل لأنه إفتاء بغير علم (قوله وكذا متكلم) أي عالم بالعقائد (قوله وصاحب البيان) هو العمراني

(قوله وبحث الأذرعي الخ) مقابل ماجزم به من قوله فإن استووا الخ (قوله والوجه كما أفاده الشيخ أن المسجد كغيره) أي فلو أوصى شخص لجيران المسجد جعل المسجد كدار الموصي فيما مر فيها كما يعلم من كلام شرح الشيخ في الزوض ، وهذا استوجهه الشيخ بعد مانقل عن غيره أن جار المسجد من يسمع نداءه (قوله وهو معرفة معاني كل آية) قال الشهاب سم : ظاهره اعتبار معرفة الجميع بالفعل وقد يتوقف فيه اهـ .

وإن كان التصوف المبنى عليه تطهير الظاهر والباطن من كل خلق دنى وتحليتهما بكل كمال دينى هو أفضل العلوم لما مر من العرف ، ولو أوصى للفقهاء دخل الفاضل دون المبتدى من شهر ونحوه وللمتوسط بينهما درجات يجتهد المفتى فيها والورع ترك الأخذ أو للقراء لم يعط إلا من يحفظ كل القرآن على ظهر قلب أو للزهاد فلمن لم يطلب من الدنيا سوى مايكفيه وعياله ، أو لأعقل الناس فلأزهدهم فى الدنيا ، ومثله أكيسهم كما قاله القاضى ، أو لأجهلهم فلعبدة الأوثان ، فإن قال من المسلمين فلمن يسبّ الصحابة ، ولا يقدح فى ذلك كونها معصية ، وهى فى الجهة مبطلة لأن الضارّ ذكر المعصية لا ما قد يستلزمها أو يقارنها كما هنا ، ومن ثم ينبغى بل يتعين بطلانها لو قال لمن يعبد الوثن أو يسبّ الصحابة ، وقبول شهادة الساب لايمنع عصيانه بالسب كما يعلم مما يأتى ، أو لأبخل الناس صرف إلى مانعى الزكاة كما قاله البغوى ، ويحتمل أن يصرف إلى من لايقرى الضيف أو لأحمق الناس . قال الريانى : قال إبراهيم الحربى : يصرف إلى من يقول بالتثليث ، وقال الماوردى : عندى أنه يصرف إلى أسفه الناس لأن الحمق يرجع إلى الفعل دون الاعتقاد ، أو للسادة فالمتبادر عرفا بل وشرعا فيما يظهر أنهم الأشراف الآتى بيانهم . والصوفية العاملون بالكتاب والسنة ظاهرا وباطنا ، وسيد الناس الخليفة لأنه المتبادر منه ، والشريف المنتسب من جهة الأب إلى الحسن والحسين لأن الشرف وإن عم كل رفيع إلا أنه اختص بأولاد فاطمة رضى الله عنهم عرفا مطردا عند الإطلاق (ويدخل فى وصية الفقراء المساكين وعكسه) والمراد بهما هنا ما يأتى فى قسم الصدقات فيتعين المسلمون ، فما وصى به لأحدهما يجوز دفعه إلى الآخر لأنهما إذا افترقا اجتمعا وإذا اجتمعا افترقا ، ويجوز النقل هنا إلى غير فقراء بلد المال لأن الأطماع إليها لاتمتدّ كامتدادها فى الزكاة والوصية لليتامى أو الأرامل أو الأيامى أو العميان أو الحجاج أو الزمنى أو أهل السجون أو الغارمين أو لتكفين الموتى أو حفر قبورهم

(قوله لما مر) علة لقوله لامقرئ الخ (قوله على ظهر قلب) اى عرفا فلا يضر غلط يسير ولا لحن كذلك فيما يظهر (قوله سوى مايكفيه) أى فى الحالة الراهنة (قوله فلأزهدهم) أى الأشد تباعدا عنها من غيره فيحافظ على أقل مايكفيه ويترك مازاد وإن تحققه من الحلال الصرف .

[فرع] وقع السؤال فى الدرس عما لو أوصى للأولياء هل تصحح وصيته وتدفع للأصلح أو تلغى ؟ فيه نظر . والجواب أن الظاهر أن يقال فيه أنه إن وجد من ينطبق عليه تعريف الولى بأنه الملازم للطاعة التارك للمعصية الغير المنهمك على الشهوات أعطى الموصى به له وإلا لغت الوصية ، ولا يشترط وجود الولى فى بلد الموصى ، بل حيث وجد من اجتمعت فيه شروط الولى فى أى محل وإن بعد عن بلد الموصى أعطيه لما يأتى من أنه يجوز النقل هنا إلى غير فقراء بلد المال الخ (قوله ومثله أكيسهم) أى أحسنهم (قوله وقبول شهادة الساب) أى للصحابة (قوله كما يعلم مما يأتى) وعبارته فى الشهادات وتقبل شهادة كل مبتدع لانكفره ببدعته وإن سب الصحابة رضى الله عنهم أو استحل أموالنا ودماءنا (قوله إلى مانعى الزكاة الخ) معتمد ، وقوله إلى من يقول بالتثليث معتمد (قوله أو للسادة) خرج به مالو قال للسادات فيحمل على ساداتنا بنى الوفاء نفعنا الله بهم فى الدنيا والآخرة (قوله وسيد الناس الخليفة) أى الإمام (قوله إلا أنه اختص بأولاد فاطمة) وهؤلاء هم الذين جعلت لهم العلامة الخضراء ليمتازوا بها فلا يليق بغيرهم من بقية آله صلى الله عليه وسلم لبسه لأنه تزى بزيهم فيوهم انتسابه للحسن أو الحسين مع انتفاء نسبه عنهما ويمنع من ذلك فاعلمه وتنبه له (قوله إلى غير فقراء بلد المال) أى حيث أطلق فى الوصية فإن خص الوصية بأن قال أوصيت لفقراء بلد كذا اختص بهم ، فإن لم يكن فيها فقير وقتها بطلت الوصية كما تقدم

تقتضي اشتراط فقرهم وإن استبعده الأذرعي في الحجاج، ووجه اعتباره فيهم أن الحج يستلزم السفر بل طوله غالبا وهو يستلزم الحاجة غالبا فكان مشعرا بالفقر فلذا اختص بفقرائهم ، واليتيم صغير لا أب له ، والأيم والأرملة من لازوج لها ، إلا أن الأرملة من بانت من زوجها بموت أو بينونة ، والأيم لايشترط فيها تقدم زوج ، ويشترکان في اشتراط الخلوّ عن الزوج حالا ، ولو أوصى للأرامل أو الأبكار أو الثيب لم يدخل فيهنّ الرجال ، وإن لم يكن له زوجات أو للعزاب صرف لرجل لا زوجة له . ولا تدخل المرأة الخلية في أوجه الرأيين (ولو جمعهما) أي النوعين في وصية (شرك) الموصى به بينهما : أي شركه الوصي إن كان وإلا فالحاكم (نصفين) فيحمل نصف الموصى به للفقراء ونصفه للمساكين كما في الزكاة ، ولا يقسم ذلك على عدد رءوسهم ، ولا يجب استيعابهم بل يستحب عند الإمكان ، بخلاف مالو أوصى لبني زيد وبني عمرو حيث يقسم على عددهم ولا ينصف (وأقل كل صنف) من الفقراء والمساكين مثلا حيث لم يقيدوا بمحل أو قيدوا به وهم غير محصورين (ثلاثة) لأنها أقل الجمع ، فإن دفع الوصي أو الوارث أو الحاكم بغير اجتهاد أو تقليد صحيح لاثنين منهم غرم للثالث أقل متموّل ثم إن لم يتعمد استقل بالدفع إليه لبقاء عدالته ، وإلا بأن تعمد وعلم حرمة ذلك دفعه إلى الحاكم ، وهو يدفعه له أو يرده للدافع ويأمره بدفعه له كذا قالوه ، وقد يقال : كيف ساغ للحاكم الدفع له ولو ليدفعه لغيره مع فسقه بتعمد ذلك ، ويمكن حمل كلامهم على ما إذ تاب ، إذ الظاهر أنه لايشترط في مثل هذا استبراء ، والأوجه كما بحثه الأذرعي تعين الاسترداد منهما إن أعسر الدافع لأنه ليس أهلا للتبرع (وله) أي الوصي وإلا فالحاكم (التفضيل) بين آحاد كل صنف ويتأكد تفضيل الأشدّ حاجة ، والأولى إن لم يرد التعميم الأفضل تقديم أرحام

(قوله يقتضي اشتراط فقرهم) أي ماينطبق عليه اسم الفقير أو المسكين شرعا (قوله ووجه اعتباره) أي الفقر (قوله لم يدخل فيهن الرجال) أي وإن كان يطلق عليهم الأرامل لغة ، ولعل وجه ماذكره الشارح أن إطلاق الأرامل على الرجل قليل فلم يحمل عليه وحمل على الأكثر لأنه المتعارف (قوله وإن لم يكن له) أي للرجل (قوله ولا يقسم ذلك على عدد رءوسهم) ظاهره وإن انحصروا لكن سيأتي قوله أو قيدوا به وهم غير محصورين : أي فيكفي ثلاثة من كل صنف ، ومفهومه أنهم إن انحصروا وجب استيعابهم ، وأصرح منه في ذلك قوله ومر أنهم متى انحصروا وجب قبولهم واستيعابهم (قوله حيث يقسم على عددهم) والفرق بين ذلك وبين مالو قال أوصيت للفقراء والمساكين حيث شرك بينهما مناصفة أن بني زيد وبني عمرو لم يقصد بذكر بني فيهما إلا مجرد التمييز عن غيرهما من جنسهما ، بخلاف الفقراء والمساكين فإنهما لما اتصفا بوصفين متباينين دل على استقلال كل منهما بحكم فقسم بينهما مناصفة (قوله أو الوارث) لم يتقدم مايفيد أن للوارث الدفع بل قوله : أي شركه الوصي إن كان وإلا فالحاكم يقتضي أن الوارث ليس له الدفع ، وعليه فلعل الوارث ليس له الدفع لاتهامه ، لكن لو تعدى بالدفع اعتدّ به . وقوله لبقاء عدالته وإلا أي بأن تعمد (قوله غرم للثالث) أي إن كان موسرا ولو مآلا (قوله وهو) أي الحاكم (قوله تعين الاسترداد) انظر مايستردّه هل هو الجميع لفساد الدفع أو ثلث مادفعه اليهما أو أقل متموّل لأنه الذي يغرمه لو كان موسرا فيه نظر . والأقرب الثالث ، وعليه هل يتعين فيما يسترده أن يكون منهما أو يكفي من أحدهما وكان ما بقي بيده هو الذي دفعه له ابتداء فيه نظر ، ولعل الثاني أقرب (قوله منهما) أي الاثنين المدفوع لهما (قوله وإلا فالحاكم) وإذا اختلف اعتقاد الحاكم واعتقاد الموصى له فهل العبرة باعتقاد الحاكم أو لا ؟ فيه نظر . والأقرب

(قوله وإن لم يكن له زوجات) الأولى لهم (قوله والأوجه كما بحثه الأذرعي تعين الاسترداد منهما) أي الاثنين

الموصى ومحارمه أولى فمحارمه رضاعا ثم جيرانه ثم معارفه ، ومرّ أنهم متى انحصروا وجب قبولهم واستيعابهم والتسوية بينهم وإن تفاوتت حاجتهم خلافا للقاضي أبي الطيب ، وقد يؤخذ منه ما يأتي عنه آخر الباب أنه لو فوّض للوصي التفرقة بحسب مايراه لزمه تفضيل أهل الحاجة الخ . نعم يمكن الفرق بأنه ربط الإعطاء بوصف الفقر مثلا فقطع اجتهاد الوصي وتم وكل الأمر لاجتهاده فلزمه ذلك (أو) أوصى (لزيد والفقراء فالمذهب أنه كأحدهم في جواز إعطائه أقل متموّل) لأنه ألحقه بهم (لكن لايحرم) وإن كان غنيا لنصه عليه ، وقيل هو كأحدهم في سهام القسمة فإن ضم إليه أربعة من الفقراء كان له الخمس أو خمسة كان له السدس وهكذا وقيل له الربع لأن أقل من يقع عليه اسم الفقراء ثلاثة ، وقيل له النصف لأنه مقابل للفقراء والأولان فسر بهما قول الشافعي رحمه الله إنه كأحدهم كما ذكره الرافعي ، وأسقطه من الروضة ، وعبر فيها بأصح الأوجه ولو وصفه بصفتهم كزيد الفقير ، فإن كان غنيا فنصيبه لهم أو فقيرا فكما مرّ أو بغيرها كزيد الكاتب أخذ النصف ، وأخذ السبكي من هذا أنه لو وقف على مدرس وإمام وعشرة فقهاء صرف لكل ثلث ، ولو أوصى لزيد بدينار وللفقراء بثلث ماله لم يصرف لزيد غير الدينار ولو كان فقيرا لأنه بتقديره قطع اجتهاد الوصي ، وقضيته أنه لو أوصى أن يحط من دينه على فلان أربعة مثلا وأن يحط جميع ما على أقاربه وفلان منهم لم يحط عنه غير الأربعة لأنه أخرجه بإفراده ولأن العدد له مفهوم معتبر عند الشافعي ، ولو أوصى لشخص وقد أسند وصيته إليه بألف ثم أسند وصيته لجمع هو منهم وأوصى لكل من يقبل وصيته منهم بألفين فالأوجه أنه إن صرح أو دلت قرينة ظاهرة على أن الألف المذكورة أولا مرتبطة بقبول الإيصاء لم يستحق سوى ألفين لأن الأولى حينئذ من جملة أفراد الثانية وإلا استحق ، ألفا ، ثم إن قبل استحق ألفين أيضا لأنهما حينئذ وصيتان متغايرتان : الأولى محض تبرع لا في مقابل ، والثانية نوع جعالة في مقابلة القبول والعمل ، فليس هذا كالإقرار له بألف ثم بألفين أو بألف ولم يذكر سببا ثم ألف وذكر لها سببا لأنه لم يغاير بينهما من كل وجه فأمكن حمل أحدهما على الآخر بخلافه في مسئلتنا ، وما في فتاوى العراقي مما يخالف بعض ذلك ممنوع على أنه غير جازم به وإنما هو متردد فيه ، وقوله لعل حمل المطلق من حيث اللفظ على المقيد أولى وإن كانت مادتهما مختلفة اعتبارا باللفظ من غير نظر إلى المعنى بعيد ، ولو أوصى لزيد وجبريل أو له والحائط أو الريح أو نحوها مما لايوصف بالملك كالشيطان أعطى زيد النصف وبطلت في الباقي كما لو أوصى لابن زيد وابن عمرو وليس لعمرو ابن ، فإن أضاف إلى الحائط كأن قال وعمارة حائط المسجد أو حائط دار زيد صحت الوصية وصرف النصف في عمارته أو أوصى لزيد والملائكة أو الرياح أو الحيطان أو نحوهما أعطي أقل متموّل كما لو أوصى لزيد

الأوّل (قوله فمحارمه رضاعا) لم يذكر محارم المصاهرة وينبغي أنهم بعد محارم الرضاع (قوله في جواز إعطائه) أفهم أنه لايتعين الأقل فله الزيادة على ذلك بحسب مايراه (قوله فكمامر) أي في قول المصنف فالمذهب أنه كأحدهم (قوله وإن كان) غاية (قوله لأنه بتقديره) أي بتقدير الموصى الدينار له (قوله لأنه أخرجه بإفراده) ظاهره وإن كان غير غير متذكر لكونه من أقاربه (قوله وقد أسند وصيته إليه) أي بأن جعله وصيا على تركته (قوله وأوصى لكل من يقبل وصيته منهم) أي ويفعل كذا مثلا أخذا من قوله الآتي والعمل ، ولعل في العبارة سقطا (قوله فأمكن حمل أحدهما على الآخر) أي فيكون مقرا له في الأولى بألفين وفي الثانية بألف (قوله وصرف النصف في عمارته) أي فإن فضل منه شيء ادخر للعمارة إن توقع احتياجه وإلا ردّت على الورثة (قوله كما لو أوصى لزيد وللفقراء)

المدفوع إليهما (قوله فإن أضاف إلى الحائط) صوابه : فإن أضاف الحائط ، كذا في شرح الروض

وللفقراء وبطلت فيما زاد عليه ، أو لزيد ولله تعالى فلزيد النصف والباقى يصرف فى وجوه القرب لأنها مصرف الحقوق إلى الله تعالى ، أو بثلث ماله لله فنى وجوه البرّ على ماذكر ، وإن لم يقل لله فللمساكين أو لأمهات أولاده وهنّ ثلاث وللفقراء والمساكين جعل الموصى به بينهم أثلاثا (أو) أوصى (لجمع معين غير منحصر كالعلوية) وهم المنسوبون لعلىّ وإن لم يكونوا من فاطمة كرّم الله وجهها والهاشمية وبنى تميم (صحت) هذه الوصية (فى الأظهر وله الاقتصار على ثلاثة) كالوصية للفقراء والثانى البطلان لأن التعميم يقتضى الاستيعاب وهو ممتنع بخلاف الفقراء فإن عرف الشرع خصصه بثلاثة فاتبع ، وردّ بأن الوصايا يتبع فيها عرف الشرع غالبا حيث علم (أو) أوصى (لأقارب زيد) مثلا أو رحمه (دخل كل قرابة له وإن بعد) وارثا وكافرا وغنيا وفقيرا وضدهم فيجب استيعابهم والتسوية بينهم وإن كثروا ، وشق استيعابهم كما شمله كلامهم ، ولا يعارضه قولهم لو لم ينحصروا فكالعلوية لأن محله عند تعذر حصرهم ، وذلك لأن هذا اللفظ يذكر عرفا شائعا لإرادة جهة القربة فعم ، ومن ثم لو لم يكن له إلا قريب صرف له الكل ، ولم ينظروا لكون ذلك اللفظ جمعا فاستوى الأبعد مع غيره مع كون الأقارب جمع أقرب وهو أفعل تفضيل ، ويؤخذ من قولهم المار إنه يدخل فيهم غير الوارث مالو كان قريبه رقيقا فتصح ويكون نصيبه لسيده ، وهو الأوجه كما بحثه الناشرى ، وإن تعقبه فى الإسعاد فقال : ينبغى دخولهم إن لم يكن له أقارب أحرار ، فإن كانوا فلا دخل لهم معهم لعدم قصدهم بالوصية (إلا أصلا) أى أبا أو أما (وفرعا) أى ولدا (فى الأصح) إذ لايسمون أقارب عرفا : أى بالنسبة للوصية فلا ينافى تسميتهما أقارب فى غير ذلك . والثانى يدخلان لدخولهما فى الوصية لأقرب أقاربه ، وعدل عن قول المحرر الأصول والفروع لإفادة دخول الأجداد والجدّات والأحفاد فى الأقارب (ولا تدخل قرابة أم فى وصية العرب فى الأصح) إذا كان الموصى عربيا لأنهم لايفتخرون بها ولا يعدّونها قرابة والثانى تدخل فى وصية العرب كالعجم ، وقوّاه فى الشرحين وصححه فى الروضة وجرى عليه ابن المقرى واعتمده الزركشى وغيره ، وهو المعتمد فقد صح أنه صلى الله عليه وسلم قال « سعد خالى

مقتضى التشبيه بزيد والفقراء عدم انحصار المدفوع فى أقل متموّل وأن النظر فيه للوصى فيعطيه ما رآه ولا يحرمه . وقضية قوله وبطلت فيما زاد أنه لايعطى زيادة على أقل متموّل ، وعليه فالتشبيه فى قوله كما لو أوصى لزيد الخ فى أصل المعطى لا فى مقداره . والفرق على هذا أنه فيما لو أوصى لزيد والفقراء الموصى به معين وقطع الموصى تعلق الوارث بشىء منه وفوّض محل صرف ما أخرجه للوصى أو الحاكم ، وفيما لو أوصى لزيد والملائكة جعل منه جزءا لزيد والباقى للورثة فصار مقدار مالزيد مشكوكا فيه فحمل على المتيقن وبطل فى غيره لأن الأصل فى التركة أنها للوارث إلا ماتحقق خروجه (قوله وهو ممتنع) أى متعذر (قوله وارثا وكافرا وغنيا) قد يخالف هذا مامر عن حج من أنه لو أوصى لحيرانه أو العلماء أو نحوهم لاتدخل الورثة لأنهم لايوصى لهم عادة ، ويجاب بأن الذين لايوصى لهم عادة ورثة الموصى ، فلو أوصى لأقاربه نفسه لم تدخل ورثته كما يأتى ، والموصى لهم هنا هم أقارب زيد وهم من غير ورثة الموصى ، وعليه فلو اتفق آن بعض أقارب زيد كان من ورثة الموصى لم يدفع له شىء (قوله فاستوى الأبعد) عطف على قوله لو لم يكن الخ : أى ومن أجل كون المقصود به عرفا الجهة لم ينظر إلى العدد ولا لكونه اسم تفضيل (قوله جمع أقرب) فى المختار مايفيد أنه جمع قريب حيث قال والقرابة الرحم ،

(قوله وإن لم يقل لله فللمساكين) كذا فى الروض قال شارحه فى نسخة مانصه من زيادته هنا وقد ذكره الأصل فى الوقف اهـ وفى نسخة أخرى من الشارح مانصه من زيادته وليس بصحيح لعدم ذكر الموصى له الذى هو ركن من أركان الوصية اهـ (قوله فقد صح أنه صلى الله عليه وسلم قال سعد خالى الخ) أى فيمنع كون العرب لاتفتخر بها الذى

فليرق امرؤ خاله » ويدخلون فى الرحم اتفاقا (والعبرة) فى ضبط الأقارب (بأقرب جدّ ينسب إليه زيدا) أو أمه بناء على دخول أقاربها (وتعدّ أولاده) أى ذلك الجد ولايدخل (قبيلة واحدة ولا يدخل أولاد جدّ فوقه أو فى درجته فلو أوصى لأقارب حسن لم تدخل الحسينيون وإن انتموا كلهم إلى علىّ كرّم الله وجهه ، أو لأقارب الشافعى دخل كل من ينسب لشافع لأنه أقرب جدّ عرف به الشافعى لا لمن ينسب لجد بعض شافع كأولاد أخوى شافع علىّ والعباس ، لأنهم إنما ينسبون للمطلب أو لأقارب بعض أولاد الشافعى دخل فيها أولاده دون أولاد جده شافع ، ومر فى الزكاة آله صلى الله عليه وسلم فلو أوصى لآل غيره صحت وحمل على القرابة فى أوجه الوجهين كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى لا على اجتهاد الحاكم وأهل البيت كالآل . نعم تدخل الزوجة فيهم أيضا أو لأهلهم من غير ذكر البيت دخل كل من تلزمه مؤنته أو لآبائه دخل أجداده من الطرفين أو لأمهاته دخلت جداته منهما أيضا ، ولا تدخل الأخوات فى الإخوة كعكسه والأحماء آباء الزوجة ، وكذا أبو زوجة كل محرم حرم ، والأصهار يشمل الأختان والأحماء ، ويدخل فى المحرم كل محرم بنسب أو رضاع أو مصاهرة ، والوصية للموالى كالوقف عليهم (ويدخل فى أقرب أقاربه) أى زيد (الأصل) أى الأبوان (والفرع) أى الولد ، ثم غيرهما عند فقدهما على التفصيل الآتى رعاية لوصف الأقربية المقتضى لزيادة القرب أو قوّة الجهة ، وبهذا الذى دل عليه قوله وأخ على جدّ اندفع الاعتراض عليه بأنه يوهم أن ثم أقرب من غير الأصول والفروع ، واندفع قول بعض الشراح المراد بالأصل الأب والأم وأصولهما ، ولو أوصى لجماعة من أقرب أقارب زيد وجب استيعاب الأقربين ، واستشكال الرافعى له بأن القياس بطلان الوصية لأن لفظ جماعة منكر فهو كما لو أوصى لأحد رجلين أو لثلاثة لا على التعيين من جماعة معينين يمكن الجواب عنه بأن ماذكره فيه إبهام من كل وجه من غير قرينة تبينه ، وما هنا ليس كذلك ، لأنه لما ربط الموصى لهم بوصف الأقربية علم أن مراده إناطة الحكم بها من غير نظر للتبعيض الذى دلت عليه من (والأصح تقديم) الفروع وإن سفلوا ولو من أولاد البنات الأقرب فالأقرب ، فيقدم ولد الولد على ولد ولد الولد ثم الأبوّة ثم الأخوّة ولو من الأم ثم بنوة الأخوة ثم الجدودة من قبل الأب أو الأم القربى فالقربى نظرا فى الفروع إلى قوّة الإرث والعصوبة فى الجملة ، وفى الإخوة إلى قوة البنوة فيها فى الجملة ثم بعد الجدودة العمومة والخؤولة فيستويان ثم بنوّتهما ويستويان أيضا ، لكن بحث ابن الرفعة تقديم العم والعمة على أبى الجدّ والخال

إلى أن قال : وهم أقربائى وأقاربى والعامة تقول هم قرابتى وهم قرباتى (قوله نعم تدخل الزوجة فيهم) أى فى أهل البيت (قوله والأحماء آباء الزوجة) هذا خلاف المشهور فى العربية من أنهم أقارب الزوج ، وعبارة المختار : وحماة المرأة أم زوجها لا لغة فيها غير هذه ، وفى المصباح حماة الزوجة وزان حصاة أم زوجها لايجوز فيها غير القصر . والحما : كل قريب للزوج مثل الأب والأخ والعم ، وفيه أربع لغات حما مثل عصا وحم مثل يد وحموها مثل أبوها يعرب بالحروف وحمء بالهمز مثل خبء وكل قريب من قبل المرأة فهم الأختان . قال ابن فارس : الحم أبو الزوج وأبو امرأة الرجل ، وقال فى المحكم أيضا : وحم الرجل أبو زوجته أو أخوها أو عمها ، فتحصل من هذا أن الحم يكون من الجانبين كالصهر ، وهكذا نقله الخليل عن بعض العرب انتهى (قوله الأختان) أى أقارب الزوجة (قوله كالوقف عليهم) أى فيشمل العتيق والمعتق (قوله وجب استيعاب الأقربين) يتأمل هذا مع قوله من أقرب أقارب زيد ، وما المراد من الأقربين الذين يجب استيعابهم (قوله لكن بحث ابن الرفعة الخ) ضعيف

علل به الأوّل (قوله من غير الأصول والفروع) من فيه بيانية .

والخالة على جدّ الأم وجدتها انتهى . قال غيره : وكالعم فى ذلك ابنه كما فى الولاء . إذا تقرر ذلك علم منه تقديم (ابن) وبنت وذريتهما (على أب وأخ) وذريته من أى جهاته (على جدّ) من أى جهاته . والثانى يسوّى بينهما فيهما لاستواء الأولين فى الرتبة والآخرين فى الدرجة لادلائهما بالأب (ولا يرجع بذكورة ووراثة بل يستوى الأب والأم والابن والبنت) والأخ والأخت لاستواء الجهة من كل . نعم للشقيق مقدم على غيره والأخ للأب مع الأخ للأم مستويان (ويقدم ابن البنت على ابن ابن الابن) لأنه أقرب منه فى الدرجة (ولو أوصى لأقارب نفسه لم تدخل ورثته فى الأصح) اعتبارا بعرف الشرع لابعموم اللفظ ولأن الوارث لايوصى له غالبا فيختص بالباقين والثانى وهو الأقوى فى الشرح الصغير يدخلون لأن اللفظ يتناولهم ثم يبطل نصيبهم ويصح الباقى لغير الورثة .

(فصل)

فى أحكام معنوية للموصى به مع بيان مايفعل عن الميت وما ينفعه

(تصح) الوصية (بمنافع) نحو (عبد ودار) كما قدمه وأعاد ذلك ليرتب عليه مابعده (وغلة) عطف على منافع (حانوت) ودار مؤبدة ومؤقتة ومطلقة وهى للتأبيد ، وما اقتضاه عطف الغلة على المنفعة من تغايرهما صحيح (ويملك الموصى له) بالمنفعة وكذا بالغلة إن قامت قرينة على أن المراد بها مطلق المنفعة أو اطرد العرف بذلك فيما يظهر نظير مامر (منفعة) نحو (العبد) الموصى بمنفعته فليست إباحة ولا عارية للزومها بالقبول ، ومن ثم جاز له أن يؤجر ويعير ويوصى بها ويسافر بها عند الأمن ويده يد أمانة وتورث عنه ، وإطلاقه المنفعة يقتضى عدم الفرق بين المؤبدة والمؤقتة ، لكن قيده فى الروضة بالمؤبدة أو المطلقة ، أما إذا قال أوصيت لك بمنافعه حياتك فالمجزوم به فى الروضة وأصلها هنا أنه ليس تمليكا وإنما هو إباحة فليس له الإجارة ، وفى الإعارة وجهان أصحهما كما قاله الأسنوى المنع ، فقد جزم به الرافعى فى نظيره من الوقف ، لكن جزم الرافعى فى الباب الثالث من الإجارة بجوازها منه وصوّبه فى المهمات ، وقال : إنه نظير الوقف على زيد ثم عمرو ، فإن كلا منهما يملك المنفعة مع التقييد بحياته ، وجمع بعضهم بينهما بحمل المنع على ما إذا كان فى عبارة الموصى مايشعر بقصر المنفعة عليه بنفسه كأوصيت له ليسكن أو ينتفع والجواز على خلافه لأنه لما عبر بالفعل وأسنده إلى المخاطب اقتضى قصوره على

(قوله نعم الشقيق مقدم على غيره) أى هنا وفى الوقف .

(فصل) فى أحكام معنوية للموصى به

(قوله تصح الوصية بمنافع الخ) قال حج فى شرح هذا المحل بعد كلام قرره مانصه : ومن هذا يعلم أنه لايصح الإصاء بدراهم يتجر فيها الوصىّ ويتصدّق بما يحصل من ربحها لأن الربح بالنسبة لها لايسمى غلة ولا منفعة للعين الموصى بها لأنه لايحصل إلا بزوالها ، وهذا واضح خلافا لمن وهم فيه (قوله ويسافر بها) أى بالعين الموصى بمنفعتها (قوله يقتضى عدم الفرق)معتمد(قوله المؤبدة) أى بأن ذكر فيها لفظ تأبيد وقوله أو المطلقة وفى حاشية الزيادى أن مثل ذلك ما لو أقتها بنحو سنة (قوله حياتك) أى أو حياة زيد اه زيادى (قوله فالمجزوم به الخ)

(فصل) فى أحكام معنوية للموصى به

(قوله ويسافر بها) يعنى بمحل المنفعة

مباشرته بخلاف منفعته أو خدمته أو سكناها أو ركوبها ، والتعبير بالاستخدام كقوله بأن يخدمه بخلاف الخدمة كما هو واضح ، وقوله لنحو الوصيّ أطعم زيدا رطل خبز من مال تمليك له كإطعام الكفارة ، بخلاف اشتر خبزا واصرفه لجيرانى فإنه إباحة ، والفرق بينهما أن الإطعام ورد فى الشرع مرادا به التمليك كما فى قوله تعالى - فكفارته إطعام عشرة مساكين - فحمل فى لفظ الموصى عليه ولا كذلك الصرف (و) يملك أيضا (أكسابه المعتادة) كاحتطاب واحتشاش واصطياد وأجرة حرفة لأنها أبدال المنافع الموصى بها لا النادرة كهبة ولقطة إذ لاتقصد بالوصية (وكذا مهرها) أى الأمة الموصى بها إذا وطئت بشبهة أو نكاح يملكه الموصى له بمنافعها (فى الأصح) لأنه من نماء الرقبة كالكسب وكما يملكه الموقوف عليه ، ونقله فى الروضة وأصلها عن العراقيين والبغوى وجزم به الأكثرون وهو المعتمد . والثانى وهو الأشبه فى الروضة وأصلها أنه ملك لورثة الموصى ، وفرق الأذرعى بينه وبين الموقوف عليه بأن ملك الثانى أقوى لملكه النادر والولد بخلاف الأوّل ، ويملك الوارث الرقبة هنا لا ثم قال غيره ولأنه يملك الرقبة على قول فقوى الاستتباع بخلافه هنا ، وردّ بأن الموصى له بالمنفعة أبدا قيل فيه إنه يملك الرقبة أيضا ، ويردّ الأولان بأن الموصى له يملك الإجارة والإعارة والسفر بها وتورث عنه المنفعة ، ولا كذلك الموقوف عليه فكان ملك الموصى له أقوى وعدم ملك الناذر إنما هو لعدم تبادر دخوله والولد إنما هو لما يأتى ولأنه جزء من الأم وهو لايملكها لا أن ذلك لضعف ملكه ، ومن ثم لم يحد الموصى له لو وطئ الموصى بها ولو موقته بمدة خلافا لبعض المتأخرين ، بخلاف الموقوفة عليه لما تقرر من أن ملكه أضعف ، وأيضا فالحق فى الموقوفة للبطن الثانى ولو مع وجود البطن الأوّل ، ولا حق هنا فى المنفعة لغير الموصى له ، فاندفع ماقيل الوجه

معتمد ، وقوله كما قاله الأسنوى الخ معتمد (قوله بخلاف الخدمة) أى فله إجارته فيها دون خدمته (قوله فإنه إباحة) أى فليس لهم التصرف فيه بغير الأكل (قوله لأنها أبدال المنافع) ومن ذلك لبن الأمة فهو للموصى له فله منع الأمة من سقى ولدها الموصى به لآخر لغير اللبا ، أما هو فيجب عليه تمكينها من سقيه للولد (قوله وفرق الأذرعى بينه) أى بين الموصى له وبين الموقوف عليه الخ على هذا الثانى (قوله وردّ الأولان) هما قوله أقوى لملكه النادر وقوله ويملك الوارث الرقبة (قوله ولا كذلك الموقوف عليه) أى فليس له واحد منها ، والمراد بمنع الإجارة منه أنه لايؤجر إن لم يكن ناظرا ، وإلا فالإجارة من وظيفته لكن لا من حيث كونه موقوفا عليه (قوله إنما هو لما يأتى) أى من قوله بعد قول المصنف لا ولدها ، ويفرق بينه وبين ولد الموقوفة بأن ملك الموقوف عليه له لم يعارضه الخ (قوله خلافا لبعض المتأخرين) منهم حج حيث قيد بالمؤبدة (قوله ولا حق هنا فى المنفعة) هو ظاهر فى المؤبدة ، أما المؤقتة فالحق فيها انقضاء المدة للوارث ومقتضاه الحدّ وهو ماجرى عليه حج

(قوله بخلاف منفعته أو خدمته الخ) أى بخلاف مالو قال أوصيت له بمنفعته الخ كما تصرح به عبارة الروض (قوله والتعبير بالاستخدام كقوله بأن يخدمه بخلاف الخدمة) أى فيقصر الأول على مباشرة خدمته بخلاف الثانى (قوله إذا وطئت بشبهة أو نكاح) عبارة شرح الروض : وكذا له المهر الحاصل بوطء شبهة أو نكاح (قوله ويملك الوارث) هو بالباء الموحدة عطفا على قوله بأن ملك الثانى أقوى (قوله والولد إنما هو لما يأتى) بجرّ الولد (قوله وأيضا فالحق فى الموقوفة للبطن الثانى الخ) بمعنى أنه موقوف عليه ومن أهل الوقف وإن لم يستحق إلا بعد البطن الأوّل على ماهو مقرّر فى محله ، وبه يندفع ما فى حاشية الشيخ ، وكان الأولى فى عبارة الشارح : وأيضا فحق البطن الثانى ثابت فى الموقوفة ولو مع وجود البطن الأوّل

التسوية بينهما أووجوب الحد فى الوصية دون الوقف ولو أولدها الوارث فالولد حرّ نسيب وعليه قيمته ويشترى بها مثله لتكون رقبته للوارث ومنفعته للموصى له كما لو ولدته رقيقا وتصير أمه أم ولد للوارث تعتق بموته مسلوبة المنفعة ويلزمه المهر للموصى له ولا حد عليه ، ويحرم عليه الوطء إن كانت ممن تحبل ، بخلاف ما إذا كانت ممن لاتحبل والفرق بينه وبين المرهونة حيث حرم وطؤها مطلقا أن الراهن قد حجر على نفسه مع تمكنه من رفع العلقة بأداء الدين بخلاف الوارث فيهما ، ولو أحبلها الموصى له لم يثبت استيلادها لأنه لايملكها وعليه قيمة الولد ، والأوجه أن أرش البكارة للورثة لأنه بدل جزء من البدن الذى هو ملك لهم ، ولو عينت المنفعة كخدمة قن أو كسبه أو غلة دار أو سكناها لم يستحق غيرها كما مر ، فليس له فى الأخيرة عمل الحدادين والقصارين إلا إن دلت قرينة على أن الموصى أراد ذلك فيما يظهر ، ويجوز تزويج الموصى بمنفعته والمزوّج له ذكرا كان أو أنثى الوارث بإذن الموصى له كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى لخبر « أيما مملوك تزوّج بغير إذن مواليه فهو عاهر » وفى رواية « فنكاحه باطل » ولأن مالك رقبته يتضرر بتعلق مؤن النكاح بأكساب الزوج النادرة وهى لمالك رقبته على الأصح ، فما فى الوسيط من استقلال الموصى له بتزويج العبد مفرع على مرجوح ، وهو أن مؤن النكاح لاتتعلق بأكسابه النادرة أو على رأى من أن أكسابه المذكورة للموصى له بالمنفعة (لا ولدها) أى الموصى بمنفعتها أمة كانت والحال أنه من زوج أو زنا أو غيرها فلا يملكه الموصى له ، ويفرق بينه وبين ولد الموقوفة

(قوله التسوية بينهما) أى فى سقوط الحدّ عنهما أووجوبه عليهما (قوله ويشترى بها) أى بقيمته وقت الولادة مثله من ذكر أو أنثى (قوله ويلزمه المهر للموصى له) ولعل وجهه أن منفعتها لما كانت للموصى له وكان المهر الحاصل من نكاح أو غيره له نزل الوارث منزلة الأجنبى وكان ملكه للرقبة شبهة فوجب عليه المهر (قوله ولا حدّ عليه) أى ويعزر ، وقوله ويحرم عليه : أى الوارث (قوله ممن لاتحبل) أى فإنه يجوز ، وقضية الجواز عدم وجوب المهر وهو كذلك فيما يظهر ، وتقدم أنه إذا أولدها وجب المهر ، وبقى مالو كانت ممن تحبل ووطئها ولم تصر به مستولدة فهل يجب به مهر لحرمته عليه أولا ، وفى العباب أن الأوّل هو المعتمد (قوله وعليه قيمة الولد) أى والولد حرّ نسيب ، وقياس مامر أن يشترى به مثله لتكون رقبته للوارث ومنفعته للموصى له ، فلو لم يمكن شراء مثله بقيمته فقياس ما لو أوصى بإعتاق رقبته رجوع القيمة للوارث ولا يشترى بها شقص ، وقياس ما سيأتى فى قوله شراء شقص فهو أقرب ، ويفرق بينه وبين مالو أوصى بإعتاق رقبته بتعذر مسمى الرقبة فيصرف للوارث لانتفاء ماصدق عليه عبارة الموصى ، بخلاف ماهنا فإنه مثل مالو قال ثلثى للعتق ولم يتيسر شراء رقبة فيشترى به شقص على مامرّ (قوله كخدمة قن) أى وينبغى أن تحمل على الخدمة المعتادة للموصى له وما زاد على ذلك يكون للوارث استخدامه (قوله لم يستحق غيرها) ومقتضى ماتقدم من ملكه للمنفعة الموصى بها ملك هذه وإن كانت خاصة (قوله ذكرا كان أو أنثى) هو ظاهر فى الأنثى بأن يجبرها عليه فيتولى تزويجها ، أما العبد فالمراد بتزويجه الإذن له فيه ، وعليه فكان الظاهر أن يقال : ولا يصح تزويج العبد الموصى بمنفعته إلا بإذن الوارث والموصى له . وفى سم على حج : فرع : الوجه أن الموصى له كالأجنبى فى حرمة الخلوة والنظر اه . وقضيته أنه لافرق فى النظر بين كونه بشهوة أو لا ، وأنه لافرق بين النظر لما بين السرّة والركبة وغيره (قوله فهو عاهر) أى زان (قوله والحال أنه من زوج أو زنا) بخلافه من الموصى له أو الوارث فإنه حرّ كما مرّ ، وكذا لو كان من أجنبى بشبهة

(قوله والحال أنه من زوج أو زنا) فإن كان من شبهة لحق الواطئ ويكون حرا ويلزمه قيمته يشترى بها مثله كما فى التحفة

بأن ملك الموقوف عليه له لم يعارضه أقوى منه ، بخلافه هنا فإن إبقاء ملك الأصل للوارث المستتبع له معارض أقوى لملك الموصى له فقدم عليه (فى الأصح بل هو) إن كانت حاملا به عند الوصية لأنه كالجزء منها ، أو حملت به بعد موت الموصى لأنه الآن من فوائد ما استحق منفعته ، بخلاف الحادث بعد الوصية وقبل الموت وإن وجد عنده لحدوثه فيما لم يستحقه إلى الآن (كالأم) فى حكمها فتكون (منفعته له ورقبته للوارث) لأنه جزء منها فجرى مجراها . والثانى يملكه الموصى له ورد بما مر ، ولو نص على الولد فى الوصية دخل قطعا . ولو قتل الموصى بمنفعته فوجب مال وجب شراء مثله رعاية لغرض الموصى ، فإن لم يف بكامل فشقص والمشترى له الوارث ، ويفرق بينه وبين الوقف فإن المشترى فيه الحاكم بأن الوارث هنا مالك للأصل فكذا بدله والموقوف عليه ليس مالكا له فلم يكن له نظر فى البدل فتعين الحاكم ويباع فى الجناية وحينئذ يبطل حق الموصى له ، بخلاف ما إذا فدى ، و (له) أى الوارث ومثله موصى له برقبته دون منفعته (اعتاقه) يعنى القن الموصى بمنفعته كما بأصله ولو مؤبدا لأنه خالص ملكه . نعم إعتاقه عن الكفارة ممتنع ، ومثل ذلك إعتاقه عن النذر بناء على أنه يسلك به مسلك واجب الشرع كما قاله الأذرعى ، وسواء فى ذلك أكانت الوصية موقتة بمدة قريبة أم لا كما شمله كلامهم خلافا للأذرعى ، وكذا كتابته لعجزه عن الكسب والوصية بحالها بعد العتق ومؤنته فى بيت المال وإلا فعلى مياسير المسلمين (وعليه) أى الوارث ومثله الموصى له برقبته (نفقته) يعنى مؤنة الموصى بمنفعته قنا كان أو غيره ، ومنها فطرة القن (إن أوصى) بالبناء للمفعول وهو الأحسن ويصح للفاعل وحذف للعلم به أى إن أوصى الموصى (بمنفعته مدة) لأنه مالك الرقبة والمنفعة فيما عدا تلك المدة وفيما إذا أوصى بمنفعة عبد أو دار سنة تحمل على السنة الأولى لقولهم لو أوصى بمنفعته

كأن اشتبهت عليه أمته أو زوجته الحرة فإنه يكون حرام وتلزمه قيمته يوم الولادة يشترى بها مثله على قياس مامر فيما لو أولدها الوارث وقوله أو غيرها كبهيمة (قوله بخلاف الحادث) أى فهو ملك للوارث (قوله بعد الوصية) ويتنازع المفهومان فيما لو قارن الحمل خروج الروح فهل يلحق بما بعد الموت أو بما قبله ، فيه نظر ، والأقرب الثانى لحصول العلوق قبل انتقاله لملك الوارث (قوله وإن وجد عنده) أى الموت ، وقوله ولو نص : أى الموصى ، وقوله على الولد : أى الحادث بعد الموت (قوله فوجب مال) أى بأن كانت الجناية عليه خطأ أو شبه عمد أو عفى عن القصاص على مال ، فإن أوجبت الجناية قصاصا واقتص بطلت الوصية (قوله وجب شراء مثله) أى أما إذا قطع بعض أعضائه مثلا فأرشه للوارث كما مر فى أرش البكارة (قوله والمشترى له الوارث) أى إن لم يكن وصىّ وإلا قدم على الوارث اهـ سم على حج بالمعنى (قوله نعم اعتاقه عن الكفارة ممتنع) وعليه فلو فعل عتق مجانا فيما يظهر (قوله كما شمله كلامهم) أى خلافا لحج حيث قال ومنه يؤخذ أنها لو أفتت بزمن قريب لايحتاج فيه لنفقة أو بقى من المدة مالايحتاج فيه لذلك صح إعتاقه عنها (قوله وكذا كتابته) أى ممتنعة ، وقوله لعجزه يؤخذ منه عدم صحة وقفه لعدم منفعة تترتب على الوقف فإن الموصى له يستحق جميع منافعه فلم تبق منفعة للموقوف عليه (قوله والوصية بحالها) أى باقية الخ (قوله تحمل على السنة الأولى) بخلاف مالو أوصى بخدمة عبده سنة غير معينة ، فإن تعيينها للوارث كما فى الروضة لأنه هنا أبقى للوارث شركة فى المنافع ، وكذا لو أوصى له بثمر نخله سنة اهـ حج بالمعنى . أقول : يشكل على صحة البيع فيما ذكر منع بيع دار استحقت المعتدّة بالأقراء سكناها للجهل بمدة الاستحقاق ، ووجه الإشكال أنه إذا أوصى له بالخدمة كان الموصى به غير معلوم لأن الوارث ينتفع

(قوله بأن ملك الموقوف عليه له) أى الوالد فهو متعلق بملك (قوله وفيما إذا أوصى بمنفعة عبد الخ) انظر ما محل هذا وكان

سنة ثم أجره سنة ومات فورا بطلت الوصية لأن المستحق منفعة السنة الأولى وقد فوّتها ، وعلى تعين الأولى لو كان الموصى له غائبا عند الموت وجب له إذا قبل تلك الوصية بدل منفعة تلك السنة التى تلى الموت وإن تراخى فى القبول عنها لأن به يتبين استحقاقه من حين الموت كما علم مما مر على من استولى عليها من وارث أو غيره كما هو ظاهر وإن قيل بفوات حقه بغيبته وإن له سنة من حين المطالبة (وكذا أبدا فى الأصح) لأنه ملكه وهو متمكن من دفع الضرر عنه بإعتاق أو غيره. والثانى أنها على الموصى له لأنه مستوفى المنفعة فهو كالزوج وعلف الدابة كنفقة الرقيق ، وأما ستى البستان الموصى بثمره فإن تراضيا عليه أو تبرع به أحدهما فظاهر وليس للآخر منعه ، وإن تنازعا لم يجبر واحد منهما ، بخلاف النفقة لحرمة الروح ، وأفتى صاحب البيان بأنه وإن عتق ينسحب عليه حكم الأرقاء لاستغراق منافعه على الأبد ، بخلاف المستأجر لانتهاء ملك منافعه ، واعتمده الأصبحى وخالفهما أبو شكيل والبستى فقالا له حكم الأحرار ، ورجح بعض المتأخرين الثانى بأنه أوفق لإطلاق الأئمة إذ لم يعد أحد من موانع نحو الإرث والشهادة استغراق المنافع اهـ . فقول الهروى لاتلزمه الجمعة يحتمل كلا من الرائين ، أما الأول فواضح وأما الثانى فهو لاستغراق منافعه إن كان حرا ، ومحله إن زاد اشتغاله بها على قدر الظهر وإلا لزمته ولم يكن لمالك منافعه منعه منها كالسيد مع قنه (وبيعه) أى الموصى بمنفعته فهو مضاف للمفعول وحذف فاعله وهو الوارث للعلم به ، ويصح عود الضمير للوارث السابق فهو مضاف للفاعل (إن لم يؤبد) بالبناء للفاعل وحذف للعلم به : أى الموصى المنفعة ، وللمفعول : أى إن لم تؤبد الوصية بمنفعته (كبيع الشىء (المستأجر) فيصح البيع ولو لغير الموصى له ، وشمل مالو كانت المدة مجهولة وطريق الصحة حينئذ ماذكره فى اختلاط حمام البرجين مع الجهل (وإن أبد) المنفعة ولو بأطلاقها لما مر أنه يقتضى التأبيد (فالأصح أنه يصح بيعه للموصى له دون غيره) إذ لا فائدة لغيره فيه أى فائدة ظاهرة ، ومحل المنع إذا لم يجتمعا على البيع من غيرهما ، فإن اجتمعا فالقياس الصحة لوجود الفائدة حينئذ ، ولم ينظروا هنا لفائدة الإعتاق كالزمن لأنه لم يحل بين المشترى وبين منافعه ، وهنا الموصى له لما استحق جميع منافعه على التأبيد صار حائلا بينه وبين مريد شرائه فلم يصح كما علم مما مر فى ثالث شروط

به فى غير زمن الخدمة وكذلك مالك الدار ينتفع بها على وجه لا يؤدى إلى منع المعتدة من السكنى كوضع أمتعة فى الدار لاتمنع المعتدة من السكنى ولا يترتب عليها خلوة (قوله لأن المستحق) أى بالوصية وقوله وقد فوّتها : أى بالإجارة (قوله على من استولى عليها) أى فلو لم يستول عليها أحد فاتت على الموصى له فلا يستحق بدلها (قوله له حكم الأحرار) معتمد (قوله أما الأول) هو قوله ينسحب عليه حكم الأرقاء ، وقوله وأما الثانى هو قوله له حكم الأحرار (قوله وشمل مالو كانت المدة مجهولة) أى مدة الوصية كأن قال إلى مجىء ابنى مثلا من السفر (قوله وطريق الصحة) أى من البيع لثالث ، ويوزع الثمن على قيمة مسلوب المنفعة وقيمته منتفعا به . ويدفع مايخص المنفعة للموصى له وما بقى للوارث . وقوله أنه : أى الإطلاق (قوله إذ لافائدة لغيره) قضية هذا التعليل أنه لو خصص المنفعة الموصى بها كأن أوصى بكسبه دون غيره صح بيعه لغير الموصى له لبقاء بعض المنفعة للوارث فتتبع الرقبة فى البيع وهو ظاهر (قوله أى فائدة ظاهرة) أى وإلا فالأكساب النادرة له وهى فائدة فى الجملة (قوله فالقياس الصحة) أى ويوزع الثمن بالنسبة على قيمتى الرقبة والمنفعة ، فإذا كانت قيمته بمنافعه مائة وبدونها عشرين فللمالك الرقبة خمس الثمن ولمالك المنفعة أربعة أخماسه .

الأولى تقديمه أول الفصل أو تأخيره (قوله على من استولى عليها) متعلق بقوله بدل (قوله وعلف الدابة الخ) أى كما علم من قوله السابق قنا كان أو غيره الخ (قوله وطريق الصحة حينئذ ماذكروه فى اختلاط حمام البرجين)

البيع . والثانى يصح مطلقا لكمال الرقبة فيه . والثالث لايصح مطلقا لاستغراق المنفعة بحق الغير ، ولو أراد صاحب المنفعة بيعها فالظاهر صحتها من غير الوارث أيضا كما اقتضاه تعليلهم خلافا للدارمى ومن تبعه ، وإذا لم يصح بيعه إلا للموصى له فأسلم القن والموصى له والوارث كافران ، فالأوجه أنه يحال بينهما وبينه ويستكسب عند مسلم ثقة للموصى له ، ولا يجبران على بيعه لثالث لأنه لايدرى مايخص كلا من الثمن ، ولا يشكل على ماتقرر من صحة بيعهما لثالث مامر من أنهما لو باع عبديهما لثالث لم يصح وإن تراضيا لوضوح الفرق بينهما ، وهو أن كلا من القنين مثلا مقصود لذاته ، فقد يقع النزاع بينهما فى التقويم لا إلى غاية ، بخلاف أحد المبيعين هنا فإنه تابع فسومح فيه ، ولو أوصى بمنفعة مسلم لكافر فظاهر كلام بعضهم صحة الوصية ، وعليه فيجبر على نقلها المسلم كما لو استأجر كافرا مسلما عينا ، وقد يفهم كلامه عدم صحة بيع الموصى له بالمنفعة المؤبدة للوارث ونحو كذلك كنظيره المارّ فى بيع حق نحو البناء أو المرور ، ولو أوصى بأمة لرجل وبحملها لآخر فأعتقها مالكها لم يعتق الحمل لأنه لما انفرد بالملك صاركالمستقل أو بما تحمله فأعتقها الوارث وتزوّجت ولو بحرّ فأولادها أرقاء كما نقله الزركشى عن بعضهم وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، لأن تعلق حق الموصى له بالحمل يمنع سريان العتق إليه فيبقى على ملكه ، وإن ادعى الزركشى أن الصواب انعقادهم أحرارا ، ويغرم الوارث قيمتهم لأنه بالإعتاق فوّتهم على

[فرع] فى سم على حج : ولو أوصى أن يدفع من غلة أرضه كل سنة كذا لمسجد كذا مثلا وخرجت من الثلث لم يصح بيع بعضها وترك مايحصل منه المعين لاختلاف الأجرة فقد يستغرقها ويكون الجميع للموصى له اهـ (قوله لأنه لايدرى مايخص كلا الخ) قد يشكل هذا مع صحة البيع منهما مع جهل كل بما يخصه من الثمن وقد يجاب بأن اجتماعهما رضا منهما بالضرر المترتب على صحة البيع من التنازع ، ولا يلزم من جوازه بالاختيار الإجبار عليه (قوله فظاهر كلام بعضهم صحة الوصية) وعلى هذا فيفرق بينه وبين مالو وصى مسلم لكافر ومات الموصى والموصى له باق على كفره حيث قال الشارح : يتبين بطلان الوصية بأن إذلال المسلم بملك الكافر له أقوى من مجرد ملك المنفعة ، وقياس مامر فى الإجارة أن يكلف رفع يده عنه بإيجاره لمسلم (قوله وهو كذلك) يتأمل هذا مع قوله السابق ولو أراد صاحب المنفعة بيعها الخ ، ولم يذكر حج المسئلة الأولى ، ويمكن حمل ماهنا على المؤبدة وما تقدم على خلافه (قوله لأنه لما انفرد بالملك الخ) يؤخذ منه أنه لايشترط فى عدم عتق الحمل ماذكر من التصوير حتى لو أوصى بحمل أمة دونها ثم أعتقها لم يعتق الحمل ويبقى فيه الوصية لأنه صدق عليه أنه انفرد بالملك ولعل المراد بانفراده بالملك انفراده بشبهه ، أو أن المعنى أنه انفرد بالملك على تقدير تمام الوصية (قوله لأن تعلق حق الموصى له) قياس ذلك أن يمتنع على الحر تزويجها إلا بشرط نكاح الأمة لأن علة منع نكاح الأمة خوف رق الولد

أى فيباعان لثالث (قوله وهو كذلك) يناقض ماقدمه قريبا فى قوله ولو أراد صاحب المنفعة بيعها فالظاهر صحتها من غير الوارث أيضا كما اقتضاه تعليلهم خلافا للدارمى ، وهو تابع فيما ذكره هنا للشهاب حج الموافق للدارمى بعد ماصرح بمخالفته فيما مر ، وكتب الشهاب سم على كلام الشارح حج مالفظه : نقل ذلك فى شرح الروض عن حكاية الزركشى له عن جزم الدارمى ، ولك أن تقول : إنما لم يصح بيع الرقبة من غير الموصى له لعدم الانتفاع بها وحدها والمنفعة ينتفع بها باستيفائها ، فالمتجه صحة بيعها من غير الوارث أيضا . فإن قلت : هى مجهولة لعدم العلم بقدر مدتها . قلت : لو أثر هذا لامتنع بيع رأس الجدار أبدا مع أنه صحيح ولا يملك به عين الخ ما ذكره رحمه الله بقدر مدتها . قلت : لو أثر هذا لامتنع بيع رأس الجدار أبدا مع أنه صحيح ولا يملك به عين الخ ما ذكره رحمه الله تعالى .

الموصى له إذ مدعاه عجيب مع قولهم الآتى بالعتق إنه لو كان الحمل لغير المعتق بوصية أو غيرها لم يعتق بعتق الأم ولو قتل الموصى بمنفعته قتلا يوجب القصاص فاقتص الوارث من قاتله انتهت الوصية كما لو مات أو انهدمت الدار وبطلت منفعتها ، فإن وجب مال بعفو أو بجناية توجبه اشترى به مثل الموصى بمنفعته ، ولو كانت الجناية من الوارث أو الموصى له ولو قطع طرفه فالأرش للوارث ، لأن الموصى به باق منتفع به ومقادير المنفعة لا تنتهى ولأن الأرش بدل بعض العين ، وإن جنى عمدا اقتص منه ، أو خطأ أو شبه عمد أو عفا على مال تعلق برقبته بيع فى الجناية إن لم يفديه ، فإن زاد الثمن على الأرش اشترى بالزائد مثله ، وإن فداه أو أحدهما أو غيرهما عاد كما كان ، وإن فدى أحدهما نصيبه فقط بيع فى الجناية نصيب الآخر (و) الأصح (أنه تعتبر قيمة العبد) مثلا (كلها) أى مع منفعته (من الثلث إن أوصى بمنفعته أبدا) أو مدة مجهولة لأنه حال بينها وبين الوارث ، ولتعذر تقويم المنفعة بتعذر الوقوف على آخر عمره فيتعين تقويم الرقبة مع منفعتها ، فإن احتملها بثلث لزمت الوصية فى الجميع وإلا ففيما يحتمله ، فلو ساوى العبد بمنافعه مائة وبدونها عشرة اعتبرت المائة كلها من الثلث ، فإن وفى بها فواضح وإلا كأن لم يف إلا بنصفها صار نصف المنفعة للوارث ، والأوجه فى كيفية استيفائهما أنهما يتهايآنها والثانى وخرجه ابن سريج أنه يعتبر مانقص من قيمته إذ لابد أن يبقى له قيمة طمعا فى إعتاقه (وإن أوصى بها مدة) معلومة (قوم بمنفعة ثم) قوم (مسلوبها تلك المدة ويحسب الناقص من الثلث) لأن الحيلولة بصدد الزوال ، فإذا ساوى بالمنفعة مائة وبدونها تلك المدة تسعين فالوصية بعشرة ، فإن وفى بها الثلث فظاهر وإلا كأن وفى بنصفها فكما مر كما هو ظاهر ، ولو أوصى بالمنفعة لواحد وبالرقبة لآخر فرد الأول رجعت المنفعة للوارث فيما يظهر ، ولو أعاد الدار بآلتها عاد حق الموصى له بمنافعها (وتصح) الوصية (بحج تطوع) أو عمرته أو هما (فى الأظهر) بناء على جواز النيابة فيه وهو الأظهر ، ويحسب من الثلث . والثانى المنع لأن النيابة إنما دخلت فى الفرض للضرورة ولاضرورة إلى التطوع (ويحج من بلده أو الميقات) أو من غيرهما إن كان أبعد من الميقات (كما قيد) عملا بوصيته هذا إن وسعه الثلث وإلا فمن حيث أمكن كما نص عليه فى عيون المسائل . نعم لو لم يف بما يمكن الحج به من الميقات : أى ميقات الميت كما علم مما مر فى الحج بطلت الوصية وعاد للورثة قطعا ، لأن الحج لايتبعض ، بخلاف مامر فى العتق ، قاله القاضى الحسين (وإن أطلق) الوصية (فمن الميقات) يحج عنه (فى الأصح) حملا على أقل الدرجات . والثانى من بلده لأن الغالب التجهيز للحج منه . وأجاب الأول بأن هذا ليس بغالب ، ومحل ماتقرر إذا قال حجوا عنى من ثلثى ، فإن قال بثلثى فعل مايمكن به ذلك من حجتين فأكثر ، فإن فضل مالا يمكن الحج به فهو للوارث كما مر (وحجة الإسلام) وإن لم يوص بها تحسب على المشهور (من رأس المال)

وهى موجودة اهـ سم على حج . أقول : وهو كذلك ومن ثم قيل لنا حرة لاتنكح إلا بشروط الأمة وهى الموصى بأولادها إذا أعتقها الوارث (قوله قوم بمنفعته) وينبغى أن مثله مالو أوصى ببعض منافعه فيقوم بجميعها ثم يقوم مسلوب البعض الذى أوصى به (قوله ولو أعاد الدار بآلتها) أى ولو بمشقة فى إعادتها ، ومفهوم قوله بآلتها أنه لو أعادها بغير آلتها لاتعود منفعة الموصى له ، وأنه لو أعادها بآلتها وغيرها لاتكون المنفعة للموصى له كذلك ، ولكن يحتمل أن تقسم المنفعة بينهما بالمحاصة فى هذه . وفى حج : فرع : لو أوصى بأن يعطى خادم تربته أو أولاده مثلا كل يوم أو شهر أو سنة كذا أعطيه كذلك إن عين إعطاءه من ريع ملكه ، وإلا أعطيه اليوم الأول إن خرج من الثلث ، وبطلت الوصية فيما بعده لأنه حينئذ لايعرف قدر الموصى به فى المستقبل حتى يعلم أيخرج من الثلث أو لا ، ومن ذلك مالو أوصى لوصية كل سنة بمائة دينار مادام وصيا فيصح بالمائة الأولى إن خرجت من الثلث لاغير خلافا لمن غلط فيه اهـ . وقوله كما نص عليه أى النشائى (قوله من حجتين فأكثر) وينبغى جواز ذلك

(قوله ومحل ماتقرر إذا قال حجوا عنى الخ) انظر مامراده بما تقرر حتى يكون هذا قيدا فيه

كسائر الديون ومثلها حجة النذر إن وقع فى الصحة كما قاله جمع وإلا فمن الثلث ويحج عنه من الميقات ، فإن قيد بأبعد منه ووفى به الثلث فعل ، ولو عين شيئا ليحج به عنه حجة الإسلام لم يكف إذن الورثة : أى ولا الوصى لمن يحج عنه بل لابد من الاستئجار لأن هذا عقد معاوضة لامحض وصية ذكره البلقينى وظاهره أن الجعالة كالإجارة نعم لو قال إذا أحججت له غيرك فلك كذا لم يستحق ماعينه الميت ولا أجرة للمباشر بإذنه على التركة كما لو حج عن غيره بغير عقد (فإن أوصى بها من رأس المال أو) من (الثلث عمل به) أى بقوله ويكون فى الأوّل للتأكيد وفى الثانى بقصد الرفق بورثته إذا كان هناك وصايا أخر لأن حجة الإسلام تزاحمها حينئذ ، فإن وفى بها ماخصها وإلا كملت من رأس المال ، فإن لم يكن له وصايا فلا فائدة فى نصه على الثلث ، ولو أضاف الوصية الزائدة على أجرة المثل إلى رأس المال كأحججوا عنى من رأس مالى بخمسمائة والأجرة من الميقات مائتان فهما من رأس المال والثلثمائة من الثلث (وإن أطلق الوصية بها فمن رأس المال وقيل من الثلث) لأنها من رأس المال أصالة فذكرها قرينة على إرادته الثلث ، ويرد بأنه كما احتمل ذلك يحتمل أنه أراد التأكيد وإذا وقع التردد وجب الرجوع للأصل (ويحج) عنه (من الميقات) لأنه الواجب ولو قال أحججوا عنى زيدا بكذا لم يجز نقصه عنه حيث خرج من الثلث ، وإن استأجره الوصى بدونه أو وجد من يحج بدونه ومحله كما لايخفى إن كان المعين أكثر من أجرة المثل لظهور إرادة الوصية له والتبرّع عليه حينئذ وإلا جاز نقصه عنه ، ولو كان المعين وارثا فالزيادة على أجرة المثل وصية لوارث ، ففى الجواهر لو قال أحججوا عنى زيدا بألف يصرف إليه الألف وإن زادت على أجرة المثل حيث وسعها الثلث إن كان أجنبيا وإلا يوقف الزائد على أجرة المثل على الإجازة ، ولو حج غير المعين أو استأجر الوصى المعين بمال نفسه أو بغير جنس الموصى به أو صفته رجع القدر الذى عينه الموصى لورثته ، وعليه فى الثانية بأقسامها أجرة الأجير من ماله ، ولو عين قدرا فقط فوجد من يرضى بدونه جاز إحجاجه والباقى للورثة ، قاله ابن عبد السلام ، وخالفه الأذرعى فقال : الصحيح وجوب صرف الجميع له ، ويجمع بينهما بما ذكر سابقا من حمل الأوّل على مالو كان المعين قدر أجرة المثل عادة ، والثانى على مالو زاد عليها ، ولو عين الأجير فقط أحج عنه بأجرة المثل فأقل إن رضى ذلك المعين فيما يظهر أو شخصا فى سنة فأراد التأخير إلى قابل ففيه تردد ، والأوجه

فى سنة ، بل قد يقال بوجوبه لأنه يجب على الوصى المبادرة إلى تنفيذ الوصية ما أمكن لايقال : إنه لايتصور وقوع حجتين عن شخص فى سنة . لأنا نقول : ذلك محله عند اتحاد الفاعل وما هنا لا اتحاد فيه لإيقاعه من اثنين مثلا (قوله إن وقع) أى النذر (قوله لأن هذا عقد معاوضة) قضية هذا التعليل أن الأمر كذلك وإن لم يعين مايحج به ولا كانت الحجة حجة الإسلام فليراجع سم على حج . وقوله نعم الخ استدراك على قوله وظاهره أن الجعالة الخ (قوله نعم لوقال) أى الوارث وقوله لم يستحق ماعينه : أى الواسطة وقوله على التركة أى ولا غيرها (قوله أو وجد من يحج بدونه) أى بدون ماعينه الموصى ، ويدفع له جميع الموصى به كما لو أوصى بشىء لإنسان من غير سبب (قوله ففى الجواهر) أى للقمولى وهذا استدلال على ما قاله (قوله وعليه) أى الوصى وقوله فى الثانية هى قوله أو استأجر (قوله ولو عين قدرا فقط) أى دون من يحج عنه (قوله فأراد) أى الشخص وقوله إن مات

(قوله لأن هذا عقد معاوضة) انظر مامرجع الإشارة فإن كان هو ماصدر من الموصى فلا خفاء فى عدم صحته إذ لم يقع منه ذلك وإن كان هو مايفعله الوصى أو الوارث كان من تعليل الشىء بنفسه (قوله عنه) أى سواء كان المتصدق هو أو غيره ، فقوله منه فى حياته أو من غيره عنه الخ راجع لهذا وما بعده .

كما بحثه الأذرعى أنه إن مات عاصيا لتأخيره متهاونا حتى مات أثيب غيره رفعا لعصيان الميت ولوجوب الفورية فى الإنابة عنه ، وإلا أخرت إلى اليأس من حجه لأنها كالتطوع . ولو امتنع أصلا وقد عين له قدرا أحج غيره بأقل ما يوجد ولو فى التطوّع ، وفيما إذا عين قدرا إن خرج من الثلث فواضح ، وإلا فمقدار أقل مايوجد من أجرة مثل حجه من الميقات من رأس المال والزائد من الثلث ، وحيث استأجر وصى أو وارث أو أجنبى من يحج عن الميت امتنعت الإقالة لأن العقد وقع للميت فلم يملك أحد إبطاله ، وحمله كثير على ما إذا انتفت المصلحة فى الإقالة وإلا كأن عجز الأجير أو خيف حبسه أو فلسه أو قلة ديانته جازت . قال الزبيلى : ويقبل قول الأجير إلا إن رؤى يوم عرفة بالبصرة مثلا وقال حججت أو اعتمرت (وللأجنبى) فضلا عن الوارث الذى بأصلة ومن ثم اختص الخلاف بالأجنبى الشامل هنا لقريب غير وارث (أن يحج عن الميت) الحج الواجب كحجة الإسلام وإن لم يستطعها الميت فى حياته على المعتمد لأنها لاتقع عنه إلا واجبة فألحقت بالواجب (بغير إذنه) يعنى الوارث (فى الأصح) كقضاء دينه ، بخلاف حج التطوّع لايجوز عنه من وارث أو أجنبى إلا بإيصائه وإن أوهمت عبارة الشارح خلافه . والثانى لابد من إذنه للافتقار إلى النية ، وصححه المصنف فى نظيره من الصوم ، وفرق الأوّل بأن للصوم بدلا وهو الإمداد ، وإنما جعلنا الضمير للوارث على خلاف السياق لأن محل الخلاف حيث لم يأذن الوارث وإلا صح وإن لم يوص الميت قطعا ، ويصح بقاء السياق بحاله من عوده للميت ، ولا يرد عليه ماذكر من القطع لأن إذن وارثه أو للوصى أو الحاكم فى نحو القاصر قائم مقام إذنه ، ويجوز كون أجير التطوع لا الفرض ولو نذرا قنا ومميزا ، ونازع فيه الأذرعى فقال : لاينبغى أن يستأجر لتطوع أوصى به إلا كاملا وهو يقع فرض كفاية ، وكالحج زكاة المال والفطر ، ثم مافعل عنه بلا وصية لايثاب عليه إلا إن عذر فى التأخير كما قاله القاضى أبو الطيب (ويؤدى الوارث) ولو عاما (عنه) أى الميت من التركة (الواجب المالى) كعتق وإطعام وكسوة (فى كفارة مرتبة) ككفارة قتل وظهار ودم نحو تمتع ويكون الولاء فى العتق للميت وكذا البدنى إن كان صوما كما قدمه فيه (ويطعم ويكسو) الواو بمعنى أو (فى المخيرة) ككفارة يمين ونحو حلق محرم ونذر لحاج (والأصح أنه يعتق) عنه من التركة (أيضا) كالمرتبة لأنه نائبه شرعا فجاز له ذلك وإن كان الواجب من الخصال فى حقه أقلها . والثانى قال لاضرورة هنا إلى العتق (و) الأصح (أن له) أى الوارث (الأداء من ماله) فى المرتبة والمخيرة (إذا لم يكن له تركة) سواء العتق وغيره كقضاء الدين وكذا مع وجود التركة أيضا كما اعتمده جمع منهم البلقينى ، ووجهه بأن له إمساك عين التركة وقضاء دين الآدمى المبنى على المضايقة من ماله فحق الله تعالى أولى والتعلق بالعين موجود فيهما وتعلق العتق بعين التركة كما لايمنع الوارث من شراء عبدها ويعتقه كذلك لايمنعه من شراء ذلك من مال نفسه حيث لم يتعلق العتق بعين العبد ، ولعل تقييد المصنف بعدم التركة لإثبات الخلاف لا للمنع . والثانى لا لبعد العبادة

أى الموصى (قوله وحمله كثير الخ) معتمد ، وقوله ويقبل قول الأجير : أى فى الإتيان بالحج ، وقوله يوم عرفة : أى مثلا (قوله وقال حججت أواعتمرت) أى وإن كان وليّا لأنه لاعبرة بخوارق العادات (قوله وللأجنبى) أى يجوز له (قوله أن يحج عن الميت الخ) وهل للأجنبى أن يحج التطوع الذى أفسده الميت أم لا ؟ فيه نظر ، وقضية إطلاقهم الفرض صحة حجه عنه لأنه حيث أفسده وجب القضاء ، وليس للأجنبى أن ينبغى على فعل الوارث (قوله ويجوز كون أجير التطوع الخ) معتمد (قوله ولو نذرا قنا ومميزا) ومعلوم أن العاقد فى الأوّل السيد وفى الثانى الولى (قوله وكالحج زكاة المال) أى فى كونه من رأس المال وصحة فعل الأجنبى له من غير إذن (قوله ولو عاما) أى كبيت المال (قوله موجود فيهما) أى دين الآدمى وحق الله تعالى

عن النيابة . والثالث يمنع الإعتاق فقط لتعذر إثبات الولاء للميت (و) الأصح (أنه) أى مافعل عنه من طعام أوكسوة (يقع عنه لو تبرع أجنبي) وهو هنا غير الوارث كما مر (بطعام أوكسوة) كقضاء دينه . والثانى لا لبعد العبادة عن النيابة (لا إعتاق) فى مرتبة أو مخيرة (فى الأصح) لاجتماع بعد العبادة عن النيابة وبعد إثبات الولاء للميت ، وما فى الروضة من جوازه فى المرتبة مبنى على ضعيف . والثانى يقع عنه كغيره (وينفع الميت صدقة) عنه ومنها وقف لمصحف وغيره وحفر بئر وغرس شجرة منه فى حياته أو من غيره عنه بعد موته (ودعاء) له (من وارث أو أجنبي) إجماعا وقد صح خبر « إن الله يرفع درجة العبد فى الجنة باستغفار ولده له » وهو مخصص وقيل ناسخ لقوله تعالى ـ وأن ليس للإنسان إلا ما سعى ـ إن أريد ظاهره وإلا فقد أكثر العلماء فى تأويله ومنه أنه محمول على الكافر ، أو أن معناه لاحق له إلا فيما سعى ، وأن مافعل عنه فهو محض فضل لا حق له فيه ، وظاهر مما تقرر فى محلة أن المراد بالحق هنا نوع تعلق ونسبة ، إذ لايستحة أحد على الله تعالى ثوابا خلافا للمعتزلة ، ومعنى نفعه بالصدقة تنزيله منزلة المتصدق واستبعاد الإمام له بأنه لم يأمر به ثم تأويله بأنه يقع على المتصدق وينال الميت بركته ، رده ابن عبد السلام بأن ماذكروه من وقوع الصدقة نفسها عن الميت حتى يكتب له ثوابها وهو ظاهر السنة . قال الشافعى رضى الله تعالى عنه : وواسع فضله تعالى أن يثيب المتصدق أيضا ، ومن ثم قال الأصحاب : يسن له أن ينوى الصدقة عن أبويه مثلا فإنه تعالى يثيبهما ولا ينقص أجره ، وقول الزركشى ماذكر فى الوقف يلزمه تقدير دخوله فى ملكه وتمليكه الغير ولا نظير له ردّ بأن هذا يلزم فى الصدقة أيضا وإنما لم ينظر له لأن جعله كالمتصدّق محض فضل فلا يضر خروجه عن القواعد لو احتيج لذلك التقدير مع أنه غير محتاج إليه بل يصح نحو الوقف عن الميت ، وللفاعل ثواب البر ، وللميت ثواب الصدقة المرتبة عليه ، ومعنى نفعه بالدعاء حصول المدعوّ به له إذا استجيب واستجابته محض فضل منه تعالى ، ولا تسمى فى العرف ثوابا . أما نفس الدعاء وثوابه فللداعى لأنه شفاعة أجرها للشافع ومقصودها للمشفوع له ، وبه فارق مامر فى الصدقة ، نعم دعاء الولد يحصل

(قوله وغرس شجرة) أى وإن لم تثمر (قوله باستغفار ولده) أى بأن يقول أستغفر الله لوالدى أو اللهم اغفر له ، وقوله وهو مخصص عبارة حج وهما مخصصان وقيل ناسخان .

[فرع] قال حج : ولو أوصى بكذا لمن يقرأ على قبره كل يوم جزء قرآن ولم يعين المدة صح ، ثم من قرأ على قبره مدة حياته استحق الوصية وإلا فلا ، كذا أفتى به بعضهم ، وفى فتاوى الأصبحى : لو أوصى بوقف أرض على من يقرأ على قبره حكم العرف فى غلة كل سنة بسنتها فمن قرأ بعضها استحق بالقسط أو كلها استحق غلة السنة كلها أو بنفس الأرض ، فإن عين مدة لم يستحق الأرض إلا من قرأ جميع المدة ، وإن لم يعين مدة فالاستحقاق تعلق بشرط مجهول لا آخر لوقته فيشبه مسئلة الدينار المجهولة اهـ . ومراده بمسئلة الدينار مامر فى الفرع قبل قوله وتصح بحج تطوّع . واعترض بأنه لايشبهها لإمكان حمل هذا على أنه شرط لاستحقاق الوصية قراءته على قبره جميع حياته فليحمل عليه تصحيحا للفظ ما أمكن ، ومر فى الوقف ماله تعلق بذلك فراجعه (قوله ومعنى نفعه بالدعاء الخ) الحاصل أنه إذا نوى ثواب قراءة له أو دعاء عقبها بحصول ثوابها له أو قرأ عند قبره حصل له مثل ثواب قراءته وحصل للقارئ أيضا الثواب ، فلو سقط ثواب القارئ لمسقط كأن غلب الباعث الدنيوى كقراءته بأجرة فينبغى أن لايسقط مثله بالنسبة للميت ولو استؤجر للقراءة للميت ولم ينوه بها ولا دعا له بعدها ولا قرأ عند قبره

(قوله بل يصح نحو الوقف عن الميت الخ) أى خلافا لما اقتضاه قول الزركشى المذكور

ثوابه نفسه للوالد الميت لأن عمل ولده لتسببه فى وجوده من جملة عمله كما صرح به فى خبر « ينقطع عمل ابن آدم إلا من ثلاث » ثم قال « أو ولد صالح يدعو له » جعل دعاءه من جملة عمل الوالد وإنما يكون منه ، ويستثنى من انقطاع العمل إن أريد نفس الدعاء لا المدعو به ، وأفهم كلام المصنف أنه لاينفعه سوى ذلك من بقية العبادات ولو قراءة . نعم ينفعه نحو ركعتى الطواف تبعا للنسك والصوم كما مر فى بابه ، وفى القراءة وجه وهو مذهب الأئمة الثلاثة بوصول ثوابها للميت بمجرد قصده بها ، واختاره كثير من أئمتنا ، وحمل جمع الأوّل على قراءته لا بحضرة الميت ولا بنية القارئ ثواب قراءته له أو نواه ولم يدع . قال ابن الصلاح : وينبغى الجزم بنفع اللهم أوصل ثواب ما قرأناه : أى مثله فهو المراد ، وإن لم يصرح به لفلان لأنه إذا نفعه الدعاء بما ليس للداعى فما له أولى ، ويجرى هذا فى سائر الأعمال ، وبما ذكره فى أوصل ثواب ماقرأناه إلى آخره يندفع إنكار البرهان الفزارى قولهم اللهم أوصل ثواب ماتلوته إلى فلان خاصة وإلى المسلمين عامة لأن ما اختص بشخص لايتصوّر التعميم فيه ، فقد قال الزركشى : الظاهر خلاف ماقاله ، فإن الثواب يتفاوت ، فأعلاه ماخصه وأدناه ماعمه وغيره ، والله تعالى يتصرف فيما يعطيه من الثواب بما يشاء ، ومنع التاج الفزارى من إهداء القرب لنبينا عليه أفضل الصلاة والسلام معللا له بأنه لايتجرأ على جنابه الرفيع بما لم يؤذن فيه شىء انفرد به ، ومن ثم خالفه غيره واختاره السبكى ، وقد أوضحت ذلك أتم إيضاح فى الفتاوى .

لم يبرأ من واجب الإجارة وهل تكفى نية القراءة فى أوّلها وإن تخلل فيها سكوت ينبغى ؟ نعم إذا عدّ مابعد الأوّل من توابعه مر اهـ سم على حج (قوله للوالد الميت) أى ومثله الحى للعلة المذكورة ، وقوله أو ولد صالح : أى مسلم (قوله وذهب جمع الخ [1]) ضعيف (قوله وحمل جمع الأوّل) هو قوله ولو قراءة ، وقوله أو نواه ضعيف أخذا من كلام سم المذكور .

(قوله لأنه لاينفعه سوى ذلك) يعنى الحج وما بعده (قوله وحمل جمع الأوّل على قراءته لابحضره الميت) قضية هذا أن مجرد القراءة بحضرة الميت ولو اتفاقا من غير قصد يحصل ثوابها للميت وفيه بعد وإن كان فضل الله واسعا فتأمل واعلم أن مثل هذه العبارة فى التحفة ، وكتب عليه الشهاب سم مانصه اعتمد مر قول هذا الجمع ، وردّ الاكتفاء بنية جعل الثواب له وإن لم يدع . قال : فالحاصل أنه إذا نوى ثواب قراءته له أودعا له عقبها بحصول ثوابها له أو قرأ عند قبره حصل مثل ثواب قراءته وحصل للقارئ أيضا الثواب ، فلو سقط ثواب القارئ لمسقط كأن غلب الباعث الدنيوى كقراءته بأجرة فينبغى أن لايسقط مثله بالنسبة للميت (قوله ويجرى هذا فى سائر الأعمال) ظاهره أن الإشارة راجعة لقول ابن الصلاح وينبغى الجزم الخ ، بل يحتمل أنه من كلام ابن الصلاح أيضا ، وحينئذ فهو صريح فى أن الإنسان إذا صلى أو صام مثلا وقال اللهم أوصل ثواب هذا لفلان يصل إليه ثواب مافعله من الصلاة أو الصوم مثلا فتنبه وراجع (قوله ومن ثم الخ) انظر من أى شىء استنتج هذا ، ولعله سقط قبله تعليل الوصية والهبة قبل القبض بعدم التمام ويدل على ماذكرته عبارة شرح الروض فلتراجع .

---

(١) (قول المتن وذهب جمع) ليست فى نسخ الشرح التى بأيدينا .

(فصل) فى الرجوع عن الوصية

(له الرجوع عن الوصية) إجماعا وكالهبة قبل القبض بل أولى ، ومن ثم لم يرجع فى تبرع نجزه فى مرض موته لغير فرعه وإن اعتبر من الثلث لأنه عقد تام (وعن بعضها) ككلها . ولا تقبل بينة الوارث به إلا إن تعرضت لصدوره بعد الوصية ، ولا يكفى عنه قوله رجع عن جميع وصاياه ، ويحصل الرجوع (بقوله نقضت الوصية أو أبطلتها أو رجعت فيها أو فسختها) أو رددتها أو أزلتها أو رفعتها وكلها صرائح كهو حرام على الموصى له (أو) بقوله (هذا) إشارة إلى الموصى به (لوارثى) أو ميراث عنى وإن لم يقل بعد موتى لأنه لايكون كذلك إلا وقد أبطل الوصية فيه فصار كقوله رددتها ، ويفرق بينه وبين مالو أوصى بشىء لزيد ثم به لعمرو ، ومثله مالو أوصى بحامل لزيد وبحملها لعمرو أوعكس ، وقلنا بأن الوصية بها تستتبع الحمل فإنه يشرك بينهما لاحتمال نسيانه للأولى بأن الثانى هنا لما ساوى الأول فى كونه موصى له وطارئا استحقاقه لم يكن ضمه إليه صريحا فى رفعه فأثر فيه احتمال النسيان وشركنا لعدم المرجح ، بخلاف الوارث فإنه مغاير له واستحقاقه أصلى فكان ضمه إليه رافعا لقوته وفرق أيضا بأن عمرا لقب ولا مفهوم له ووارثى مفهومه صحيح : أى لالغيره فيه ، وينتقض بما لو أوصى لزيد بشىء ثم أوصى به لعتيقه أو قريبه غير الوارث فإن صريح كلامهم التشريك بينهما هنا مع أن الثانى له مفهوم صحيح فالأقعد ماتقدم من الفرق ولا أثر لقوله هو من تركتى ، وعلم مما مر من أن التعليل بانتفاء المرجح أنه لو قال بما أوصيت به لعمرو أو أوصى بشىء للفقراء ثم أوصى ببيعه وصرف ثمنه للمساكين أو أوصى به لزيد ثم بعتقه أو عكسه كان رجوعا لوجود مرجح الثانية من النص على الأولى الرافع لاحتمال النسيان المقتضى للتشريك ومن ثم لو كان ذاكرا للأولى

(فصل) فى الرجوع عن الوصية

(قوله فى الرجوع عن الوصية) أى فى بيان حكم الرجوع عن الوصية وما يحصل به (قوله له الرجوع) أى يجوز له ، وينبغى أن يأتى فيها ماتقدم فى حكم الوصية وهو أنه إن غاب على ظنه أن الموصى له يصرفه فى مكروه كرهت أو فى محرم حرمت فيقال هنا بعد حصول الوصية وإن كانت مطلوبة حين فعلها إذا عرض للموصى له مايقتضى أنه يصرفها فى محرم وجب الرجوع أو فى مكروه ندب الرجوع أو فى طاعة كره الرجوع (قوله بل أولى) أى لعدم تنجيزها بخلاف الهبة وقوله ومن ثم أى وهو أن الرجوع فى الوصية جائز لتعلقها بالموت كما فهم من قياسها على الهبة (قوله ولا يكفى عنه) أى التعرض ، وقوله قوله : أى الشاهد (قوله فإنه يشرك بينهما) أى فى الحمل فقط دون الأم (قوله بأن عمرا لقب) أى لأنه اسم جامد ، وقوله ولا مفهوم له أى فشركنا بينهما (قوله وينتقض) أى الفرق بأن عمرا لقب الخ (قوله فالأقعد ماتقدم) أى من قوله بأن الثانى هنا الخ (قوله ولا أثر لقوله) مستأنف وهو فى المعنى محترز قوله لوارثى (قوله بانتفاء المرجح) أى الذى عبر عنه بقوله وشركنا لعدم المرجح (قوله ومن ثم لو كان ذاكرا للأولى) أى فيما لو قال أوصيت به لزيد ثم أوصى به فى وقت آخر لعمرو ولم يذكر

(فصل) فى الرجوع عن الوصية

(قوله فإنه يشرك بينهما) أى فى الحمل خاصة فى الصورتين (قوله لقوته) هو علة للرافع فالضمير فيه للوارث (قوله بما أوصيت به لعمرو) المناسب لما مر لزيد

اختص بها الثانى على مابحثه بعضهم ومن كون الثانية مغايرة للأولى فيتعذر التشريك ، لكن قد ينازع فى البحث المذكور تعليلهم التشريك باحتمال إرادته دون الرجوع ، إلا أن يقال : هذا الاحتمال لا أثر له لإتيانه فى هذا لوارثى فالأوجه ماسبق ، وإنكارها بعد أن سئل عنها على مامرّ فى جحد الوكالة كما قاله الرافعى وجزم به فى الأنوار (وبيع) وإن حصل بعده فسخ ولو بخيار المجلس (وإعتاق) وتعليقه وإيلاد وكتابة (وإصداق) لما وصى به وكل تصرّف ناجز لازم إجماعا لدلالته على الإعراض (وكذا هبة أو رهن) له مع قبض لزوال الملك فى الهبة وتعريضه للبيع فى الرهن (وكذا دونه فى الأصح) لدلالتهما على الإعراض وإن لم يوجد قبول بل وإن فسدا من وجه آخر على الأوجه . والثانى لا لبقاء ملكه (وبوصية بهذه التصرفات) البيع وما بعده لإشعارها بالإعراض (وكذا توكيل فى بيعه وعرضه) يصح رفعه ، وكذا جره فيفيد أن توكيله فى العرض رجوع (عليه فى الأصح) لأنه توسل إلى أمر يحصل به الرجوع بخلاف وطء وإن أنزل ، ولا نظر لإفضائه لما به الرجوع لبعده . والثانى لا لأنه قد لايوجد ولو هلك جميع ماله لم تبطل الوصية لأن الثلث مطلقا لايختص بما عنده حال الوصية بل العبرة بما يملكه عند الموت زاد أو نقص (وخلط حنطة معينة) وصى بها بمثلها أو أجود أو أردأ بحيث لايمكن التمييز منه أو من مأذونه (رجوع) لتعذر التسليم بما أحدثه فى العين ، بخلاف ما إذا أمكن التمييز أو اختلطت بنفسها أو كان الخلط من غيره بغير إذنه فيما يظهر لما يأتى من الفرق بين الهدم ونحو الطحن . واعلم أنهم أطلقوا الغير هنا وهو مناف لقولهم فى الغصب لو صدر خلط ولو من الغاصب لمغصوب مثلى أو متقوّم بما لايتميز من جنسه أو غيره أجود أو أردأ أو مماثلا كان إهلاكا فيملكه الغاصب ، بخلاف خلط متماثلين بغير تعدّ فإنه يصيرهما مشتركين اهـ .

زيدا باللفظ لكنه كان عالما بالوصية الأولى بأن أخبر بها ثم وصى بها للثانى بلا تراخ يحتمل معه النسيان (قوله ومن كون) عطف على قوله من النص على الأولى وقوله الثانية هى قوله ثم أوصى ببيعه الخ ، وقوله فالأوجه ماسبق هو قوله لاحتمال النسيان (قوله بعد أن سئل) مفهومه أنه إن ابتدأ بالإنكار من غير سؤال أحد كان رجوعا مطلقا ولعله غير مراد (قوله فى جحد الوكالة) أى من أنه إن دلت القرينة على أن الإنكار للخوف عليه من ظالم أو نحوه لايكون عزلا وإلا كان عزلا (قوله وإن لم يوجد قبول) ومثلهما جميع ماتقدم من الصيغ ، ويدل له ما يأتى من أن العرض على نحو البيع أو التوكيل فيه رجوع (قوله وإن فسدا من وجه آخر) أى كاشتماهما على شرط فاسد (قوله وكذا توكيل فى بيعه) أى وإن لم يبع ، ويؤخذ من قوله لأنه توسل الخ أن مثل التوكيل فى البيع التوكيل فى كل مايحصل به الرجوع (قوله وكذا جره) وهو أولى لإفادته حصول الرجوع بالعرض بالأولى (قوله لما به الرجوع) أى وهو الإحبال (قوله وخلط حنطة) وينبغى أن مثل الخلط التوكيل فيه وإن لم يخلط (قوله بحيث لايمكن التمييز منه) صلة لخلط (قوله واعلم أنهم أطلقوا الغير) أى من قوله أو كان الخلط من غيره

(قوله فالأوجه ماسبق) قال الشيخ فى الحاشية هو قوله لاحتمال النسيان (قوله لما يأتى من الفرق بين الهدم ونحو الطحن) هو تابع فى هذا لما فى التحفة لكن الفرق المذكور مذكور فى التحفة بعد وأغفله الشارح (قوله ولو من الغاصب) كذا فى نسخ الشارح ، وعبارة التحفة : ولو من غير الغاصب انتهت ، فلعل لفظ غير سقط من الشارح من الكتبة وإن كان إثباته غير ضرورى وكتب الشهاب سم على عبارة التحفة مانصه قوله لو صدر خلط ولو من غير الغاصب إلى قوله

وحينئذ فما هنا مفروض فى خلط لايقتضى ملك المخلوط للخالط ، وفرّع الشيخ على عدم الرجوع أن الزيادة الحاصلة بالجودة غير متميزة فتدخل فى الوصية ، ويوجه بأن الخلط حيث لم يملك به الخالط يصير المختلطان مشتركين كما علم من كلامهم المذكور ، وحينئذ فيصير الموصى له شريكا للمالك المخالط بالأجزاء سواء الوارث وغيره فيقتسمانه سواء استويا فى الجودة أم لا (ولو أوصى بصاع من صبرة) معينة (فخلطها) هو أو مأذونه (بأجود منها) خلطا لايمكن معه التمييز (فرجوع) لأنه أحدث بالخلط زيادة لم يرض بتسليمها ولا يمكن بدونها (أو بمثلها فلا) قطعا لأنه لم يحدث تغيير إذ لافرق بين المثلين (وكذا بأردأ فى الأصح) قياسا على تعييب الموصى به أو إتلاف بعضه (وطحن حنطة) معينة (وصى بها) أو ببعضها (وبذرها وعجن دقيق) وطبخ لحم وشيه وجعله وهو لايفسد فديدا (وغزل قطن) أو جعله حشوا ما لم يتحد الموصى له بالثوب والقطن كما بحثه الأذرعى ويلحق به نظائره بشرط أن لايزول اسم أحد المعينين بما فعله وجعل خشبة بابا وخبز فتيتا وعجين خبزا ، والفرق بينه وبين تجفيف الرطب لايخفى إذ يقصد به البقاء ، فهو كخياطة ثوب مقطوع أوصى به ، وكتقديد لحم يفسد ، ويفرق بين هذا وخبز العجين مع أنه يفسد لو تركه بأن التهيئة للأكل فى الخبز أغلب وأظهر منها فى القديد (ونسج غزل) مثلا (وقطع ثوب قميصا وبناء وغراس فى عرصة رجوع) سواء أكان بفعله أم بفعل مأذونه سواء أسماه باسمه أم قال بهذا أم بما فى هذا البيت مثلا لإشعار ذلك كله بالإعراض ، هذا كله فى المعين كما تقرر ، فلو أوصى بنحو ثلث ماله ثم تصرّف فى جميعه ولو بما يزيل الملك أو هلك ماله لم يكن رجوعا لأن العبرة بثلث ماله الموجود عند الموت لا الوصية ، ولو اختص نحو الغراس ببعض العرصة اختص الرجوع بمحله . واعلم أن الحاصل فى ذلك أن ما أشعر بالإعراض إشعارا قويا يكون رجوعا وإن لم يزل به الاسم حيث كان منه أو من مأذونه ، وما يزول به الاسم يحصل به الرجوع وإن كان بفعل أجنبى من غير إذن بناء على أنهما علتان مستقلتان وهو المعتمد ،

(قوله وحينئذ فما هنا) أى من قوله أو كان الخلط من غيره بغير إذنه فيما يظهر ، أى فلا يكون رجوعا مطلقا سواء كان المخلوط به أجود أو أردأ أو مساويا (قوله لايقتضى ملك المخلوط للخالط) أى بأن كان الخالط غير غاصب أو كان غاصبا وخلط مال الموصى بماله الآخر (قوله على عدم الرجوع) أى فيما لو اختلطت بنفسها أو خلطها غيره بغير إذنه (قوله شريكا للمالك) والفرض أن المالك غير الموصى وإلا بطلت الوصية وكان الأظهر أن يقول لمالك المخلوط لأن الفرض أنها اختلطت بنفسها أو كان الخلط من غير الموصى ومأذونه (قوله بالأجزاء سواء) أى خلافا لحج حيث قال ببطلان الوصية فى النصف (قوله أو بمثلها) والفرق بين هذه وبين مالو أوصى بحنطة معينة ثم خلطها حيث جعل رجوعا مطلقا أن الموصى به فى مسئلة الصبرة مخلوط قبل البيع فلم تحدث له صفة زائدة بمجرد خلط الصبرة بغيرها فاعتبر أن يكون الخلط بأجود خاصة لتحصل له صفة مشعرة بالرجوع ، والحنطة المعينة لما كانت متميزة وقت الوصية كان فى مجرد خلطها صفة لم تكن موجودة قبل فأثر مطلقا (قوله والفرق بينه وبين تجفيف الرطب) أى حيث لم يكن رجوعا (قوله سواء أسماه باسمه) أى حال الوصية به كقوله أوصيت له بهذا الغزل الخ

فيملكه الغاصب هذا الصنيع يقتضى ملك الغاصب وإن كان الخلط من غيره فراجع اه (قوله فما هنا مفروض فى خلط لايقتضى الخ) أى أما الخلط الذى يقتضى ملك المخلوط فهو رجوع بمعنى أن الوصية تبطل به وإلا فالموصى لم يحصل من جانبه شىء حتى يقال إنه رجوع منه (قوله وفرّع الشيخ على عدم الرجوع الخ) تفريع الشيخ إنما هو فى المسئلة الآتية فى المتن كما يعلم بمراجعة كلامه فى شرح الروض ، وإلا فالشيخ كمتن الروض لم يتعرّضا لما ذكره الشارح هنا

وخرج بالبناء والغراس الزرع وبقطع الثوب لبسه لضعف إشعارهما بذلك ومن ثم لو دام بقاء أصوله : أي بالمعنى المار في الأصول والثمار فيما يظهر كان كالغراس ، وتقدم أنه لو أوصى بشيء لزيد ثم لعمرو وشرك بينهما لأن الجملة اثنان ونسبة كل إليها النصف فهو على طبق ما يأتي عن الشيخين ، وإن وهم فيه بعضهم زاعما أن محل التشريك هنا هو محل الرجوع نظير ما يأتي عن الأسنوي ، فإذا رد أحدهما أخذ الآخر الجميع ، بخلاف مالو أوصى به لهما ابتداء فرد أحدهما يكون النصف للوارث دون الآخر لأنه لم يوجب له سوى النصف نصا ، ولو أوصى بها لواحد ثم بنصفها لآخر كانت أثلاثا ثلثاها للأول وثلثها للثاني ، وما ادعاه الأسنوي من أن هذا غلط وأن الصواب أنها أرباع بناء على أن محل التشريك هو محل الرجوع هو الغلط ، لأن المرعي عندهم في ذلك طريقة العول بأن يقال معنا مال ونصف مال فيضم النصف إلى الكل فتكون الجملة ثلاثة تقسم على النسبة فيكون لصاحب المال ثلثاه ولصاحب النصف الثلث ، وقد ذكرها الشيخان في القسم الثاني في حساب الوصايا ، ويستأنس لهذا من القرآن بأن الله تعالى جعل للابن إذا انفرد جميع المال وللبنت إذا انفردت النصف ، فإذا اجتمعا أخذ الابن قدرها مرتين ، فكذلك قلنا يعطى الموصى له بالجميع الثلثين والموصى له بالنصف الثلث ، هذا هو الصواب والذي في المهمات سهو . وقد يجمع بينهما بأن كلام الأسنوي عند احتمال إرادة الموصي التشريك بينهما ، وكلام الشيخين عند انتفائه كما يرشد إليه تعليل أصل المسئلة . ولو أوصى له مرة ثم مرة أتى فيه مامر في الإقرار من التعدد والاتحاد كما قاله بعضهم ، لكن يرد عليه ما لو أوصى بمائة ثم بخمسين وليس له إلا خمسون لتضمن الثانية الرجوع عن بعض الأولى . ذكره النووي ، وأخذ منه بعضهم أنه لو أوصى بثلثه لزيد ثم بثلثه لهُ ولعمرو تناصفاه وبطلت الأولى ، ولو أوصى لزيد بعين ثم لعمرو بثلث ماله كان لعمرو ربعها لأنها من جملة ماله الموصى له بثلثه فهو كما لو أوصى لإنسان بعين ولآخر بثلثها فيكون للآخر ربعها على قياس مامر عن الشيخين .

(قوله وخرج بالبناء والغراس الزرع) أي فلا يكون رجوعا (قوله بالمعنى المار) أي بأن يجز مرارا ولو في دون سنة وحينئذ فيقوى تشبيهه بالغراس الذي يراد إبقاؤه أبدا (قوله فيما يظهر) صرح به الأذرعي اه روض (قوله هو محل الرجوع) وهو النصف الثاني من العين الموصى بها (قوله فيضم النصف) أي يجعل على الخ (قوله عند احتمال إرادة الموصي) أي ويرجع في ذلك إليه أو إلى وارثه (قوله التشريك بينهما) أي في النصف الثاني (قوله من التعدد) أي حيث وصفهما بصفتين مختلفتين والاتحاد حيث لم يصفهما كذلك (قوله كما قاله بعضهم) أي فإن لم يختلفا جنسا ولا صفة فوصية واحدة وإلا فثنتان (قوله وليس له) أي الموصى له (قوله إنه لو أوصى بثلثه) أي ماله مثلا وقوله ثم بثلثه أي ثلث ماله (قوله تناصفاه) أي الثلث (قوله على قياس مامر) وذلك بأن يقال معنا مال

كالتحفة من فعل الغير الذي لا يعد رجوعا (قوله بالمعنى المار) أي بأن كان يجز مرارا (قوله ونسبة كل إليها) أي إلى الجملة (قوله طريقة العول) أي لا طريقة التداعي التي بنى عليها الأسنوي كلامه (قوله عند احتمال إرادة الموصي التشريك) يعني في النصف خاصة (قوله لكن يرد عليه مالو أوصى الخ) قد يقال إن هذا الإيراد يرد على البعض لأنه إنما جعل الوصية كالإقرار من جهة التعدد والاتحاد خاصة لا في كل الأحكام ، وما أورد عليه من الصورة المذكورة الحكم فيها الاتحاد في البابين ، غاية الأمر أن الوصية تكون بالأقل والإقرار بالعكس فهو بالأكثر فتأمل (قوله وبطلت الأولى) المناسب للمقيس عليه أن يقول وكان رجوعا في بعض الأولى وهو نصف الثلث فتأمل .

فصل فى الإيصاء

وهو كالوصاية لغة، يرجع لما مر فى الوصية . وشرعا : إثبات تصرّف مضاف لما بعد الموت ، فالفرق بينهما اصطلاح فقهى (يسن) لكل أحد (الإيصاء) عدل إليه عن قول المحرّر الوصاية لأنه أبعد عن لفظ الوصية الموهم ترادفهما عند المبتدى(بقضاء الدين) سواء كان لله كزكاة أم لآدمى ورد المظالم كالمغصوب وأداء الحقوق كالعوارى والودائع إن كانت ثابتة بفرض إنكار الورثة ولم يردّها وإلا وجب أن يعلم بها غير وارث تثبت بقوله ولو واحدا ظاهر العدالة كما هو ظاهر القياس أو يردّها حالا خوفا من خيانة الوارث ، وظاهر أن نحو المغصوب لقادر على ردّه فورا لاتخيير فيه بل يتعين الرد ، والأوجه الاكتفاء بخطه إن كان فى البلد من يثبته ، ولا مانع منه لأنهم كما اكتفوا بالواحد مع أنه وإن انضم إليه يمين غير حجة عند بعض المذاهب نظرا لمن يراه حجة فكذلك الخط نظرا لذلك . نعم من بإقليم يتعذر فيه من يثبت بالخط أو يقبل الشاهد واليمين فالأقرب عدم الاكتفاء بهما (وتنفيذ الوصايا) إن أوصى بشىء وإنما صحت فى نحو رد عين وفى دفعها والوصية بها لمعين وإن كان لمستحقها الاستقلال بأخذها من التركة ، بل لو أخذها أجنبى من التركة ودفعها إليه لم يضمنها كما صرح به الماوردى ، وذلك لأن الوارث قد يخفيها أو يتلفها ويطالب الوصى الوارث بنحو ردها ليبرأ الميت وتبقى تحت يد الوصى لا الحاكم لو غاب مستحقا ، وكذا لو تعذر قبول الموصى له بها . قاله ابن الرفعة بحثا ، وقال السبكى : هى قبل

وثلث مال يضم الثلث إلى المال ثم يقسم المجموع فصاحب الثلث له الربع لأنه ربع المال وثلثه إذ مجموعهما أربعة أثلاث .

(فصل) فى الإيصاء

(قوله فى الإيصاء) أى وفيما يتبع ذلك كتصديق الولى الخ (قوله يرجع لما مر) أى من أنها الإيصال الخ (قوله فالفرق بينهما) أى الإيصاء والوصية (قوله ولم يردّها) أى العوارى الخ (قوله بل يتعين الرد) أى على من هو تحت يده (قوله إن كان فى البلد الخ) أى ومثل البلد ماقرب منها كما يرشد إليه قوله نعم من بإقليم الخ ، فالمدار على كونه بمحل يمكن الإثبات فيه بالخط أو الشاهد واليمين ، وقوله من يثبته : أى يثبت الحق بخطه كالمالكية (قوله وإنما صحت فى نحو رد عين) ومثل العين دين فى التركة جنسه كما يأتى عند قول المصنف لم ينفرد الخ (قوله والوصية) أى والحال (قوله ودفعها إليه) أى فلو تلفت فى يده ضمنها مطلقا ، لكن يأتى أن المعتمد إباحة الإقدام خلافا لما بحثاه وهو قد يقتضى عدم الضمان ، إلا أن يقال : لايلزم من جواز الإقدام عدم الضمان لجواز أنه تصرّف مشروط بسلامة العاقبة (قوله ويطالب) مستأنف ، وقوله ويبقى تحت يد الوصى معتمد (قوله لا الحاكم) أى فلو ردها إليه بلا طلب من الحاكم هل يضمن أم لا ؟ فيه نظر (قوله وكذا لو تعذر قبول الموصى له الخ) معتمد : أى يطالب الوصى الوارث بالعين الموصى بها عند تعذر قبول الموصى له عند غيبته فيأخذها الوصى

(فصل) فى الإيصاء

(قوله وردّ المظالم) عطف على قضاء الدين(قوله وإنما صحت) أى الوصايا (قوله ويطالب الوصى الوارث بنحو ردّها ليبرأ الميت وتبقى الخ) الظاهر أنهما معطوفان على قوله لأن الوارث الخ فهما من فوائد صحتها فيما

القبول ملك للوارث فله الامتناع من دفعها للوصى فيأخذها الحاكم إلى أن يستقرّ أمرها . ومعنى قوله ملك للوارث : أى بفرض عدم القبول فكان له دخل فيمن تبقى تحت يده ، والأوجه فيما لو أوصى للفقراء مثلا أنه إن عين لذلك وصيا لم يكن للقاضى دخل فيه إلا من حيث المطالبة بالحساب ومنع إعطاء من لايستحق ، وإلا تولى هو أو نائبه الصرف ، ولو أخرج الوصى الوصية من ماله ليرجع فى التركة رجع إن كان وارثا وإلا فلا : أى إلا إن أذن له حاكم أو جاء وقت الصرف الذى عينه الحاكم وفقد الحاكم ولم يتيسر بيع التركة فأشهد بنية الرجوع كما هو قياس نظائره ، وسيأتى مايؤيده ، ولو أوصى ببيع بعض التركة و إخراج كفنه من ثمنه فاقترض الوصى دراهم وصرفها

ليحفظها إلى حضور الموصى له ، فإن قبل سلمها له وإن ردّ دفعها للوارث (قوله دخل فيمن تبقى تحت يده الخ) أى وفى مدة الإنتظار هل تجب النفقة على الوارث أولا ، وعلى وجوبها عليه هل يرجع بها على الموصى له إذا قبل لتبين أنه أنفق على ملك غيره أو لا ؟ فيه نظر ، ولا يبعد أنه إن تمكن من رفع الأمر إلى الحاكم ولم يفعل لا رجوع له لتقصيره بعدم طلب القبول من الموصى له ليعلم حاله هل يقبل أو لا (قوله وإلا تولى هو أو نائبه الصرف) قال سم على حج : ظاهره وإن وجد وارث ، لكن قول العباب الآتى مطالبة الورثة بالفعل تدل على أن للوارث تولى الصرف ، وعبارة العباب : ولو قال اجعل كفنى من هذه الدراهم فله الشراء بعينها أو فى الذمة ويقضى منها ولو أوصى بتجهيزه ولم يعين مالا فأراد الوارث بذله من نفسه لم يمنعه الوصى ، وإن أراد بيع بعض لذلك وأراد الوصى أن يتعاطاه فأيهما أحق ؟ وجهان انتهت . فانظر قوله فأيهما أحق هل يشكل على قوله للوصى بقضاء الدين وتنفيذ الوصية مطالبة الورثة بالفعل أو بإعطائه التركة ليفعل ، فإن باع بلا مراجعة بطل ، فإن غابوا اتجه مراجعته للقاضى ليأذن له فيه اه . فإنه إذا وجبت المراجعة فكيف يتمكن من البيع مع منازعة من تجب مراجعته حتى يكون أحق إلا أن يستثنى هذا أو يكون ذاك على الوجه الآخر ، ولعل الأوجه أن يجاب بأنه إنما وجبت مراجعته لاحتمال أن يريد إمساك التركة والصرف من ماله ، وعند إرادة بيع البعض لذلك اندفع هذا الاحتمال فجاز الاختلاف فى الأحق منهما اه (قوله ولو أخرج الوصى الخ) قضية التقييد بالوصى أن غيره إذا أخرج من ماله ليرجع لايجوز له أخذ بدل ماصرفه من التركة ، وإن كان وارثا فطريق من أراد التصرف فى تركة الميت ولا وصاية له أن يستأذن الحاكم فتنبه له فإنه يقع كثيرا (قوله فأشهد بنية الرجوع) ظاهره وإن كان فى الورثة من هو محجور عليه بصبا أو جنون أو سفه (قوله فاقترض الوصى دراهم) ظاهره ولو كان وارثا ويخرج به غير الوصى من الورثة ويمكن الفرق بين هذه وما قبلها بأنه هنا لما عين للكفن عينا وعلقه بخصوصها كان ذلك آكد مما لو قال أعطوا زيدا كذا من الدراهم مثلا فغلظ على الوصى حيث خالف غرض الموصى فألزم بقضاء الدين من ماله ولو وارثا ، . بخلاف تلك فإنه لما لم يعين له فيها جهة كان الأمر أوسع فسومح للوارث لقيامه مقام مورثه فى الجملة

ذكر ، وفى حاشية الشيخ أنه مستأنف فليراجع . (قوله إلا إن أذن له حاكم الخ) صريح هذا الصنيع أن إذن الحاكم يكفيه فى الرجوع إذا صرف من ماله وإن كان فى التركة مايتيسر الصرف منه . والظاهر أنه غير مراد كما يدل عليه قوله كما هو قياس نظائره إذ هو على هذا الوجه ليس قياس النظائر ، ويصرح به ما سيأتى فيما لو أوصى ببيع بعض التركة وإخراج كفنه من ثمنه من أن إذن الحاكم إنما يفيد عند التعذر ، ثم قال عقبه نظير مامر آنفا ، إذ هذا هو الذى أراده بما مرّ آنفا كما هو ظاهر ، وهو لايكون نظيره إلا إن ساواه فيما ذكر (قوله الذى عينه الحاكم) عبارة التحفة الذى عينه الميت انتهت ولعلها الصواب (قوله ببيع بعض التركة) ظاهره وإن كان غير معين بأن

فيه امتنع عليه البيع ولزمه وفاء الدين من ماله ، ويظهر أن محله عند عدم اضطراره إلى الصرف من ماله وإلا كأن لم يجد مشتريا رجع إن أذن له حاكم أو فقده وأشهد بنية الرجوع نظير مامر آنفا ، ولو أوصى بقضاء الدين من عين بتعويضها فيه وهى تساويه أو تزيد وقبل الوصية بالزائد كما هو واضح أو من ثمنها تعين فليس للورثة إمساكها ، ومنه يؤخذ أنه لايلزم الوصى استئذانهم فيها ، بخلاف ما إذا لم يعين لايتصرف حتى يستأذنهم لأنها ملكهم ، فإن غابوا استأذن الحاكم ، وبحث بعضهم صحة إذا متّ ففرّق ما أستحقه عليك من الدين للفقراء وفى آخر الوكالة مايؤيده ، وللمشترى من نحو وصى وقيم ووكيل وعامل قراض أن لايسلمه الثمن حتى تثبت ولايته عند الحاكم . قال القاضى أبو الطيب : ولو قال ضع ثلثى حيث شئت لم يجز له الأخذ لنفسه : أى إلا أن ينص له عليه بمستقل إذ لا اتحاد ولا تهمة حينئذ (والنظر فى أمر الأطفال) والمجانين والسفهاء ، وكذا الحمل الموجود عند الإيصاء ولو مستقلا كما اقتضاه كلام جمع متقدمين وسكت عليه جمع متأخرون ، ويدخل من حدث بعد الإيصاء على أولاده تبعا فيما يظهر كما فى الوقف ، وبحث الأذرعى وجوبه فى أمر نحو الأطفال إلى ثقة مأمون وجيه كاف إذا وجده أو غلب على ظنه أن تركه يؤدى إلى استيلاء خائن من قاض أو غيره على أموالهم ، وفى هذا ذهاب إلى أنه يلزمه حفظ مالهم بما قدر عليه بعد موته كما فى حياته ، وله أربعة أركان : موص ووصى وموصى فيه وصيغة (وشرط الوصى) تعيين و (تكليف) أى بلوغ وعقل لأن غيره لايلى أمر نفسه فغيره أولى ، وسيأتى أنه لو أوصى لفلان إلى بلوغ ابنه أو قدوم زيد فإذا بلغ أو قدم فهو الوصى جاز ، ولا يرد على هذا لأنه فى الإيصاء المنجز وذاك فى الإيصاء المعلق (وحرية) كاملة

(قوله وإلا كأن لم يجد مشتريا) أى أو خيف تغير الميت لو اشتغل بالبيع (قوله بتعويضها فيه) أى الدين (قوله لايتصرف حتى يستأذنهم) أى ومثله مالو لم يقبل الموصى له العين التى أوصى بتعويضها له (قوله وفى آخر الوكالة مايؤيده) يراجع وجهه فإن الشخص لايكون وكيلا عن غيره فى إزالة ملكه كما قالوه ، ثم ابن حجر قال بعد استشكال ما ذكر باتحاد القابض والمقبض أنه يقدر هنا أن الفقراء وكلاؤه كما قدّر أن المعمرين وكلاؤه فى إذن الأجير للمستأجر فى العمارة ، وقد يقال لايحتاج لهذا التقدير هنا بل سببه الخوف من استيلاء نحو قاض بالقبض منه ثم إقباضه وإن كان هو القياس لأن الغالب فى القضاة ونحوهم الخيانة لاسيما فى الصدقات ، وقد قال الأذرعى به فى قضاة زمنه وهم أحسن حالا ممن بعدهم أنهم كقريبى عهد بالإسلام (قوله لم يجز له الأخذ لنفسه) ومثل الوكيل بالصدقة وطريقه أن يقول له عين لى ما آخذه بأن يميزه له ويدفعه له ، وكتب أيضا لطف الله به : قوله لم يجز له الأخذ لنفسه أى وله الصرف لمن شاء من غير من ذكر ، وظاهره أنه لافرق فى ذلك بين الغنى والفقير والمسلم والكافر والوارث وغيره كما لو أوصى لأقارب زيد فإنه يدخل فيه جميع أقاربه ممن ذكر ، وعليه فيفرق بين مالو أوصى لليتامى أو الزمنى أو نحوهما ممن مرّ حيث اشترط فى المدفوع لهم الفقر أن لفظ اليتم ونحوه يشعر بذلك ، وليس له أن يدفع منه شىء لورثة الموصى كما مر (قوله وإن نص له على ذلك) أى أخذ نفسه ، وقوله بمستقل ، أى بقدر مستقل (قوله ولو مستقلا) أى بالوصية عليه (قوله أنه يلزمهم حفظ مالهم) أى الموجود بأن آل إليهم بطريق من الطرق وما يئول إليهم منه بعد موته (قوله ولا يرد على هذا) يتأمل وجه الورود حتى يحتاج إلى الجواب

قال بيعوا بعض تركتى وكفنونى منه فليراجع (قوله أو غلب على ظنه أن تركه الخ) كذا فى النسخ ، والصواب إسقاط الألف قبل قوله أو غلب كما هو كذلك فى كلام الأذرعى (قوله ولا يرد على هذا) لايخفى أن الوارد إنما

ولو مآلا كمدبرة ومستولدة فلا يصح لمن فيه رق للموصى أو لغيره وإن أذن سيده لأن الوصاية تستدعى فراغا وهو ليس من أهله ، وما أخذه ابن الرفعة منه من منع الإيصاء لمن أجر نفسه لعمل مدّة لايمكنه التصرف فيها بالوصاية فلا يصح الإيصاء له مردود لبقاء أهليته وتمكنه من استنابة ثقة يعمل عنه تلك المدة (وعدالة) ولو ظاهرة فلا يصح لفاسق لعدم أهليته للولاية ، ولو وقع نزاع فى عدالته فلابد من ثبوت العدالة المذكورة كما هو ظاهر (وهداية إلى التصرف الموصى به) فلا تجوز لمن لايهتدى إليه لسفه أو هرم أو تغفل إذ لامصلحة فيه ، ولو فرق فاسق مثلا

عنه فإن ماهنا شروط فى الوصى وما يأتى متعلق بالصيغة مع أن الوصى فيها مكلف ، اللهم إلا أن يقال : وجه الإيراد أنه لما قال أوصيت لزيد إلى بلوغ ابنى فإذا بلغ فهو الوصى كان الإبن الذى أوصى إليه صبيا وقتها (قوله مردود) جرى على ماقاله ابن الرفعة حج حيث نقله وأقره (قوله وعدالة) قضية الاكتفاء بالعدالة أنه لايشترط فيه سلامته من خوارم المروءة والظاهر خلافه وأن المراد بالعدل فى عبارتهم من تقبل شهادته فليراجع (قوله ولو ظاهرة) وفى نسخة بدل ولو ظاهرة ولو باطنة ، وعبارة شيخنا الزيادى قوله ولو ظاهرة تبع فيه الهروى ، والمعتمد أنه لابدّ من العدالة الباطنة مطلقا كما هو مذكور قبيل كتاب الصلح اه . وقول الزيادى لابدّ من العدالة الباطنة : أى وهى التى تثبت عند القاضى بقول المزكين ، وقوله أيضا مطلقا : أى وقع نزاع فى عدالته أو لا ، وفى نسخة أيضا : وعدالة باطنة ، وهى الموافقة لما فى الزيادى (قوله فلا تصح لفاسق) قال حج : وهل يحرم الإيصاء لنحو فاسق عندها لأن الظاهر استمرار فسقه إلى الموت فيكون متعاطيا لعقد فاسد باعتبار المآل ظاهرا ، ولا يحرم لأنه لم يتحقق فساده لاحتمال عدالته عند الموت ولا إثم مع الشك ، كل محتمل ، ومما يرجح الثانى أن الموصى قد يترجى صلاحه لوثوقه به ، فكأنه قال جعلته وصيا إن كان عدلا عند الموت ، وواضح أنه لو قال ذلك لا إثم عليه ، فكذا هنا لأن هذا مراد وإن لم يذكر هنا ، ويأتى ذلك فى نصب غير الجدّ مع وجوده بصفة الولاية لاحتمال تغيرها عند الموت فيكون لمن عينه الأب لوثوقه به اه . أقول : وقد يقال فرق بين ما لو قال أوصيت له إذا صار عدلا وبين ما إذا أسقطه واقتصر على قوله أوصيت لزيد بأنه إذا صرح بقوله إن كان عدلا وقت الموت أشعر ذلك بتردّده فى حاله فيحمل القاضى على البحث فى حاله وقت الموت ، بخلاف ما لو سكت فإنه يظن من إيصائه له حسن حاله ، وربما خفيت حاله عند الموت على القاضى فيغترّ بتفويض الموصى له فيسلمه المال على أن فى إثبات الوصية له قبل الموت حملا له على المنازعة بعد الموت فربما أدى إلى إفساد التركة (قوله ولو فرق فاسق) أى فيما لو كان الموصى به غير معين والموصى كذلك فلا ينافى مامرّ فى قوله وإنما صحت الخ من أن الأجنبى إذا دفع للمعين وقع الموقع كما نبه عليه فى قوله ومرّ الخ والكلام فى الوصية ، أما لو دفع شخص فى حياته شيئا لفاسق علم فسقه وأذن له فى تفريقه

هو الشق الأوّل : أى لايرد على اشتراط التكليف ، ووجه وروده ظاهر خلافا لما فى حاشية الشيخ ، وهو أنه جعل ابنه وصيا قبل التكليف . نعم إنما يظهر الورود لو كان العبرة بالتكليف عند الوصية ، لكن سيأتى أن الشروط إنما تعتبر عند الموت ، وحينئذ فالورود فيه خفاء لأن الموصى لايعلم وقت موته ولعل ابنه عنده يكون مكلفا فتأمل (قوله ولو مآلا) أى لكن بحيث يكون عند دخول وقت القبول وهو الموت حرا كما يؤخذ من تمثيله ، وليس المراد مطلق المالية الصادقة بغير ماذكر (قوله فلا يصح لمن فيه رق) أى رق لايزول بموت الموصى كما يعلم مما قبله

مافوّض له تفرقته غرمه ، وله استرداد بدل مادفعه ممن عرفه لتبين أنه لم يقع الموقع فإن بقيت عين المدفوع استردّه الحاكم وأسقط عنه من الغرم بقدره كما لايخفى ومرّ أن للمستحق لعين الاستقلال بأخذها وأن للأجنبي أخذها ودفعها إليه فما هنا فى غير ذلك (وإسلام) فلا تصح من مسلم لكافر لتهمته ، وما بحثه الأسنوى من أنه لو كان المسلم وصى ذمى فوّض له وصاية على أولاده الذميين جاز له إيصاء ذمى مردود كما قاله ابن العماد وغيره بأن الوصى يلزمه النظر بالمصلحة الراجحة والتفويض لمسلم أرجح فى نظر الشرع منه لذمى ، فالوجه تعين المسلم هنا أيضا ، وأخذ من التعليل المذكور أنه لو كان لمسلم ولد بالغ ذمى سفيه لم يجز أن يوصى عليه ذميا وهو كذلك خلافا لبعض المتأخرين والتنظير فيه بظهور الفرق بين الأب والوصى مردود بجامع أن كلا منهما يلزمه رعاية المصلحة الراجحة فى نظر الشرع ، وذكر الإسلام بعد العدالة لأن الكافر قد يكون عدلا فى دينه وبفرض علمه من العدالة يكون توطئة لقوله (لكن الأصح جواز وصية ذمى) أو نحوه ولو حربيا كما هو واضح (إلى) كافر معصوم (ذمى) أو معاهد أو مؤمن فيما يتعلق بأولاده الكفار بشرط كون الوصى عدلا فى دينه ، كما يجوز أن يكون وليا لأولاده وتعرف عدالته بتواترها من العارفين بدينه أو بإسلام عارفين وشهادتهما بها . والثانى المنع كشهادته ، ولا بد أيضا أن لايكون عدوّا للطفل كما حكاه الرافعى عن الروياني وآخرين : أى عداوة دنيوية ، فأخذ الأسنوى منه عدم وصاية نصرانى ليهودى وعكسه مردود ، ويتصور وقوع العداوة بينه وبين الطفل والمجنون لكون الموصى عدوا للوصى أو للعلم بكراهته لهما من غير سبب ، والعبرة فى هذه الشروط بحالة الموت لأنه زمن التسلط على القبول فلا يضرّ فقدها قبله ولو عند الوصية (ولا يضر العمى فى الأصح) لأن الأعمى كامل ويمكنه التوكيل فيما لايمكنه . والثانى يضرّ لعدم صحة بيعه وشرائه بنفسه ، ومابحثه الأذرعى من امتناع الوصية بالأخرس وإن كان له إشارة مفهمة غير واضح ، والأقرب الصحة فيمن له إشارة مفهمة وتوفرت فيه بقية الشروط (ولا يشترط الذكورة) إجماعا (وأم الأطفال) المستجمعة للشروط حال الوصية لا حال الموت وإن جرى عليه جمع ، لأن

ففرقه على الوجه المأذون له فيه فلا يظهر إلا الاعتداد به ويصدّق فى ذلك (قوله بدل مادفعه) قضيته أنه ليس له استرداد العين مادامت باقية وأنه يستقل باسترداد البدل ، وعليه فيمكن الفرق بأن البدل ليس من مال الموصى وهو مخاطب ببدله للقاضى فجاز له استيفاؤه ، بخلاف عين المال فإنها من مال الموصى وهو ممنوع من وضع يده عليها فكان قبضها للقاضى دونه (قوله فإن بقيت عين المدفوع) أى فى يد من أخذ ممن فرق (قوله وأسقط عنه) أى الفاسق (قوله خلافا لبعض المتأخرين) أى حج (قوله إلى كافر معصوم) قال سم على حج : قوله معصوم قضيته امتناع إيصاء الحربى إلى حربى وهو ظاهر لأن الحربى لا بقاء له (قوله كشهادته) أى الذمى على مثله (قوله أن لايكون) أى الوصى (قوله بحال الموت) أقول : هل يعتبر فى الفاسق إذا تاب مضى مدة الاستبراء قبل الموت أو يكفى كونه عدلا عنده وإن لم تمض المدة المذكورة ؟ فيه نظر ، والثانى هو الأقرب قياسا على عدم اشتراط ذلك فى حق الولى إذا أراد أن يزوج بعد التوبة (قوله فيمن له إشارة مفهمة) ظاهره وإن اختص بفهمهما الفطنون وينبغى تخصيصها بما إذا فهمها كل أحد لتكون صريحة (قوله وأم الأطفال) وهل الجدة كذلك ولو من جهة الأب ؟ فيه نظر ، والظاهر أنها كذلك لأنها أشفق من الأجانب ، وظاهره كلام الروضة يشملها فى باب الفرائض

(قوله فما هنا) أى من الغرم والاسترداد (قوله وأخذ من التعليل المذكور) يعنى قوله بأن الوصى يلزمه الخ (قوله بظهور الفرق بين الأب) أى فى هذا المأخوذ . وقوله والوصى : أى فى مسئلة الأسنوى المعللة بما ذكر ؛

الأولوية إنما يخاطب بها الموصى وهو لاعلم له بما يكون حال الموت ، فتعين أن يكون المراد به أنها إن جمعت الشروط فيها حال الوصية فالأولى أن يوصى إليها وإلا فلا ، ودعوى أنه لافائدةلذلك لأنها قد تصلح عندالوصية لا الموت مردودة بأن الأصل بقاء ماهى عليه (أولى) بإسناد الوصية إليها (من غيرها) لأنها أشفق عليه وإنما يظهر كونها أولى كما بحثه الأذرعى إن ساوت الرجل فى الاسترباح ونحوه من المصالح التامة ، وللحاكم تفويض أمر الأطفال إلى امرأة حيث لا وصىّ فتكون قيمة ولو كانت أم الأطفال فهى أولى كما قاله الغزالى فى بسيطه (وينعزل الوصى) وقيم الحاكم بل والأب والجدّ (بالفسق) ولو لم يعزله الحاكم لزوال أهليته . نعم تعود ولاية الأب والجد بعود العدالةلأن ولايتهما شرعية بخلاف غيرهما لتوقفها على التفويض ، فإذا زالت احتاجت لتفويض جديد وكذا ينعزلون بالجنون والإغماء لا باختلال الكفاية بل يضم القاضى له معينا ، بل أفتى السبكى بحثا بأنه يجوز له ضم آخر للوصى بمجرد الريبة . ثم قال : وظاهر كلام الأصحاب يقتضى المنع اهـ . وحمل الأذرعى الأوّل على قوّة الريبة والثانى على ضعفها وأن محل ذلك فى متبرع ، أما من يتوقف ضمه على جعل فلا يعطاه إلا عند غلبة الظن لئلا يضيع مال اليتيم بالتوهم من غير دليل ظاهر ، ويعزل القاضى قيمه بمجرد اختلال كفايته لأنه الذى ولاه ، ويظهر جريان مامر من التفصيل فيما عمت به البلوى فى زمننا من نصب ناظر حسبة منضما إلى الناظر الأصلى (وكذا القاضى) ينعزل بما ذكر (فى الأصح) لزوال أهليته أيضا . والثانى لا كالإمام ، والأوجه فى فاسق ولاه ذو شوكة عالما بفسقه عدم انعزاله بزيادته أو بطروّ فسق آخر إن كان بحيث لو كان موجودا به حال توليته له لولاه معه وإلا انعزل لأن موليه حينئذ لايرضى به (لا الإمام الأعظم) لتعلق المصالح الكلية بولايته ، وخالف فيه كثيرون فنقل القاضى الإجماع فيه مراده إجماع الأكثر (ويصح الإيصاء فى قضاء الدين) ورد الحقوق (وتنفيذ الوصية من كل حر) سكران أو (مكلف) مختار نظير مامر فى الموصى بالمال ومن ثم يأتى هنا نظير مامر هناك ، فلو أوصى السفيه بمال وعين من ينفذه تعين فيما يظهر وتنفيذ بالياء مصدرا هو ما فى أكثر النسخ كالمحرر وغيره ، وحكى عن خطه حذف الياء مضارعا ، وادعى كثير أن الأولى أولى إذ يلزم الثانية التكرار المحض لأنه قدم الوصية بقضاء الدين أوّل الفصل وحذف بيان ماينفذ فيه ومخالفة أصله ، وفيه نظر لأن الجار والمجرور متعلق بيصح أيضا فلا تكرار ، وحذف ذلك يغنى عنه قوله الآتى ويشترط بيان مايوصى فيه (ويشترط) فى الموصى (فى أمر الأطفال) والمجانين والسفهاء (مع هذا) المذكور من الحرية والتكليف وغيرهما مما أشرنا إليه (أن يكون له ولاية عليهم) مبتدأة من الشرع وهو الأب والجد المستجمع للشروط وإن علا دون سائر الأقارب والوصى والحاكم وقيمه ومنه أب أوجد نصبه الحاكم على مال من طرأ سفهه لأن وليه الآن الحاكم دونهما ، وما بحثه الأذرعى من عدم

(قوله نعم تعود ولاية الأب والجدّ) مثلهما فى ذلك الحاضنة والناظر بشرط الواقف ، وبعضهم زاد الأم إذا كانت وصية (قوله وكذا ينعزلون بالجنون والإغماء) ظاهره وإن قلّ زمنه فيهما فينعزلان ولا تعود إليهما الولاية بعد إفاقتهما إلا بتولية جديدة (قوله وحمل الأذرعى الأوّل) أى جواز الضم بمجرد الريبة والثانية هو قوله وظاهر كلام الأصحاب الخ (قوله يجوز ضم آخر للوصى الخ) أى وإن توقف ضمه على جعل دفع له من مال الطفل على ما يأتى فى قوله أما من يتوقف ضمه على جعل فإنه لايعطاه إلا عند غلبة الظن لئلا يضيع مال اليتيم الخ (قوله ويظهر جريان مامر) أى من قوله بل أفتى الخ (قوله وعين من ينفذه تعين) أى من عينه السفيه (قوله ومنه) أى

(قوله وحذف ذلك يغنى عنه الخ) قال الشهاب سم : الإغناء ليس عن الحذف بل عن الذكر اهـ . فكان ينبغى أن

صحة إيصاء فاسق فيما تركه لولده من المال لسلب ولايته على ولده معلوم من كلام المصنف (وليس لوصي) توكيل إلا فيما يعجز عنه أو لايليق به فعله بنفسه على مامر فى الوكالة ولا (إيصاء) استقلالا قطعا (فإن أذن له) بالبناء للمفعول بخطه (فيه) من الموصي وعين له شخصا ، أو فوض ذلك لمشيئته (جاز فى الأظهر) لأنه استنابة له فيه كالوكيل يوكل بالإذن . والثانى لا لبطلان إذنه بالموت ، ومحل ماتقرر عند عدم التعيين بأن قال : أوص لمن شئت ، أما إذا قال أوص إلى فلان فالمذهب أنه كذلك . وقيل يصح قطعا . وصورة الإذن أن يضيف إليه بأن يقول أوص بتركتى ، فإن قال أوص لمن شئت أو إلى فلان ولم يضف إلى نفسه لم يوص عنه على الأصح عند البغوى

القيم أب الخ (قوله معلوم من كلام المصنف) أى من قوله أن يكون له ولاية الخ (قوله أما إذا قال أوص الخ) الغرض منه إذا فوّض لمشيئته ولم يعين له شخصا ففيه قولان ، وإن عين له شخصا ففيه طريقان حاكية للقولين وقاطعة بالصحة وإلا فبالنظر للراجح لافرق بينهما (قوله فالمذهب أنه كذلك) أى يجوز (قوله لم يوص عنه) أى

يزيد لفظ لأنه قبل قوله يعنى (قوله ومحل ماتقرر عند عدم التعيين الخ) وحينئذ فكان ينبغى حذف قوله فى حل المتن وعين شخصا أو فوّض ذلك لمشيئته (قوله وصورة الإذن أن يضيف إليه) أى يضيف إلى نفسه الموصى به كالتركة كما أشار إليه الشارح بقوله بأن يقول أوصى بتركتى أى فلانا أو من شئت ، فإن لم يضف ذلك إلى نفسه لم يصح الإيصاء أصلا ، ثم إذا صح الإيصاء بأن أضاف ماذكر لنفسه تارة يقول الموصى أوصى بكذا عنى وتارة يقول عنك وتارة يطلق ، وإذا أطلق فهل يوصى الوصى عن نفسه أو عن الموصى فيه خلاف هذا حاصل مافى الروض وشرحه وما فى حواشى والد الشارح عليهما وإن كان ما سيأتى فى الشارح بعد لايوافق بعض ذلك . واعلم أن هذا المقام وقع فيه اختلاف فهم فى كلام الشيخين ، فإن عبارتهما لو أطلق فقال أوصى إلى من شئت أو إلى فلان ولم يضف إلى نفسه فهل يحمل على الوصاية عنه حتى يجىء فيه الخلاف أو يقطع بأنه لايوصى عنه ؟ وجهان حكاهما البغوى وقال : أصحهما الثانى انتهت . فمن الناس من فهم أن معنى الإضافة إلى نفسه ماقدمناه . ومنهم ابن المقرى فى روضه ، وتبعه عليه شيخ الإسلام فى شرحه وهو الصواب كما يعلم مما نقله والد الشارح فى حواشيهما ، وعليه فقول الشيخين عن البغوى أو يقطع بأنه لايوصى عنه معناه أنه لايوصى فى تركة الموصى سواء أضاف الوصية إلى نفسه أو إلى الموصى أو أطلق لعدم صحة الإذن ، ومنهم من فهم أن معنى الإضافة إلى نفسه أن يقول أوص عنى ، ومن أولئك ابن المقرى فى شرح إرشاده . وإذا تقرر ذلك علم ما فى كلام الشارح الآتى وأنه ملفق من الفهمين ، وسيأتى التنبيه على بعض ذلك ، فقوله وصورة الإذن : أى التى هى محل الصحة أن يضيف إليه بأن يقول أوص بتركتى مبنى على الفهم الأوّل الذى هو الصواب ، وقوله فإن قال أوص لمن شئت أو إلى فلان ولم يضف إلى نفسه لم يوص عنه على الأصح عند البغوى وأقراه مبنى على الفهم الثانى بدليل قوله الآتى : وقول الشيخ إنه فى حالة الإطلاق الخ فإنه جعله مقابلا لهذا مع أن هذا لاينتظم مع ماقدمه من حصر صورة الإذن الصحيحة فيما إذا أضاف إلى نفسه بأن قال أوص بتركتى ، وقوله وحينئذ فالحاصل الخ ملفق من الفهمين جميعا كما يعلم مما قدمته ، وقوله وقول الشيخ إنه فى حالة الإطلاق إنما يوصى عن الموصى فيه أن الإطلاق فى كلام الشيخ معناه أنه لم يقل عنى ولا عنك لكن بعد التقييد بإضافة التركة إلى نفسه الذى هو شرط الصحة وعبارته فإن أذن له فى الإيصاء عن نفسه أو عن الوصى أو مطلقا صح ، لكنه فى الثالثة إنما يوصى عن الموصى كما اقتضاه كلام القاضى أبى الطيب وابن الصباغ وغيرهما انتهت . وكتب عليه والد الشارح مالفظه : قوله فإن أذن له فى الإيصاء عن نفسه أو عن الموصى

وأقراه . وحينئذ فالحاصل أنه إن قال له أوص عني أو بتركتي أو نحوهما وصى عنه وإلا وصى على نفسه كما قاله جمع ، وقول الشيخ إنه فى حالة الإطلاق إنما يوصى عن الموصى وأنه أوجه مما نقله الشيخان عن البغوى من تصحيح أنه لايوصى أصلا إلا إذا أذن له الولى أن يوصى عنه ممنوع لأنه بناه تبعا لابن المقرى بحسب مافهمه من كلامهما ، ولو قال لوصيه أوصيت إلىمن أوصيت إليه إن متّ أنت أو إذا متّ أنتفوصيك وصيي لم يصح لأن الموصى إليه مجهول ، وإذا عين له الوصى ومات من غير إيصاء له كان للحاكم أن ينصب غيره فى أحد وجهين رجحه بعض المتأخرين (ولو قال أوصيت) لزيد ثم من بعده لعمرو أو (إليك إلى بلوغ ابنى أو قدوم زيد ، فإذا بلغ أو قدم فهو الوصى جاز) واغتفر فيه التأقيت والتعليق لأن الوصية تحتمل الأخطار والجهالات ، ولو بلغ الابن أو قدم زيد غير أهل فالأقرب انتقال الولاية للحاكم لأنه جعلها مغياة بذلك ، وقول المنكت إنه كان ينبغى تأخير هذا عقب قوله الآتى ويجوز فيه التوقيت والتعليق فإنه مثال له يمكن الجواب عنه بأنهما ضمنيان ، فلو أخر هذا إلى هناك لربما توهم قصر ذلك عليهما ففصل بينهما ليكون هذا مفيدا للضمنى وذاك مفيدا للصريح ، وكون هذا مغنيا عن ذلك لايعترض بمثله المنهاج (ولا يجوز) للأب (نصب وصى) على الأولاد (والجدّ حىّ بصفة الولاية) عليهم حال الموت : أى لايعتدّ بمنصوبه إذا وجدت ولاية الجد حينئذ لأن ولايته ثابتة بالشرع كولاية التزويج ، أما لو وجدت حال الإيصاء ثم زالت عند الموت فيعتدّ بمنصوبه كما بحثه البلقينى لما مر من

عن الموصى ، وقضيته أن للوصى فى هذه الحالة الإيصاء عن نفسه وهو كذلك كما يفيده كلامه بعد (قوله بحسب مافهمه من كلامهما) أىمن قولهما ولو قال أوص الخ (قوله وإذا عين) أى الموصى (قوله أو قدوم زيد) وقع السؤال فى الدرس عما لو قال أوصيتلك سنة إلى قدوم ابنى ، ثم إن الابن قدم قبل مضى السنة هل ينعزل الوصى أم لا ؟ فيه نظر . والجواب عنه أن الظاهر الأوّل ، لأن المعنى أوصيت لك سنة مالم يقدم ابنى قبلها فإن قدم فهو الوصى ، فينعزل بحضور الابن ويصير الحق له ، وإنما مضتالسنة ولم يحضر الابن فينبغى أن يكون التصرف فيما بعد السنة إلى قدوم الابن للحاكم لأن السنة التى قدرها لوصايته لاتشمل مازاد (قوله لايعتد بمنصوبه) أى ولا إثم عليه فى ذلك لأنا لم نتحقق فساد الوصية لجواز أن لايكون بصفة الولاية قبل الموت (قوله فيعتد بمنصوبه)

أو مطلقا بأن قال أوص بتركتى عنى أو عن نفسك أو أوص بتركتى انتهت . وقوله وأنه أوجه مما نقله الشيخان الخ صريح فىأن هذا من قول الشيخ ، وهو عجيب فإن هذا ليس من كلامه ، وإنما كتبه عليه والد الشارح فى حواشيه عقب ماقدمته عنه . وعبارته أعنى والد الشارح فى قوله كما اقتضاه كلام القاضى أبى الطيب الخ : وهو أوجه مما نقله الشيخان عنالبغوى من تصحيح أنه لايوصى أصلا إلا إذا أذن له الولى أن يوصى عنه انتهى . وقوله لأنه بناه تبعا لابن المقرىالخ فيه أنه كابن المقرى فى الروض لم يفهما من كلام الشيخين إلا الصواب كما علم مما قدمناه وبالجملة فما ذكره الشارح فى هذه السوادة يحتاج إلى التحرير والإصلاح ، وعبارة التحفة مع متن المنهاج نصها : فإن أذن له فيه من الموصى وعين له شخصا أو فوّضه لمشيئته بأن قال أوص بتركتى فلانا أو من شئت ، فإن لم يقل بتركتى لم يصح فى الأظهر ، ثم إن قال له أوص عنى أو عنك فواضح وإلا أوصى عنى الموصى لا عن نفسه على الأوجه انتهت . وهى مساوية لما فى الروض وشرحه ولما قدمته أوّل القولة فتأمل (قوله يمكن الجواب عنه بأنهما ضمنيان الخ) قال الشهاب سم : إن أراد بالضمنى مالا تصريح فى صيغته بالتوقيت والتعليق فما هنا ليس كذلك ، أو مالا يصرح الموصى بوصفه بهما فيما يأتى لم يرد منه ماصرح فيه الموصى بذلك ، أو مالم يصرح فيه المصنف

أن العبرة بالشروط عند الموت ، وما بحثه السبكى من جوازه عند غيبة الجد إلى حضوره للضرورة محل توقف ، والأوجه المنع كما أشار إليه الزركشى احتمالا فإن الغيبة لاتمنع حق الولاية ، ويمكن الحاكم أن ينوب عنه . نعم يمكن حمل بحثه على ما إذا كان ثم ظالم لو استولى على المال أكله لتحقق الضرورة حينئذ ، إذ المتجه فى هذه الحالة جوازه وخرج بحال الموت حال الوصية فلا عبرة بها ، بل يجوز على مامر نصب غيره ، وإن كان هو بصفة الولاية حينئذ ثم ينظر عند الموت لتأهل الجد وعدمه كما علم بما مر ، وأما على الديون والوصايا فتجوز مع وجود الجد فإن لم يوص بها فالجد أولى بأمر الأطفال وردّ الديون ونحوهما ، والحاكم أولى بتنفيذ الوصايا كما قاله البغوى وجرى عليه ابن المقرى (ولا) يجوز (الإيصاء بتزويج طفل وبنت) ولو مع عدم ولى لأن الوصى لايعتنى بدفع العار عن النسب ، وسيأتى توقف نكاح السفيه على إذن الولى ومنه الوصى كما قاله الزركشى (ولفظه) أى الإيصاء كما فى المحرر : أى وصيغته (أوصيت إليك أو فوّضت) إليك (ونحوهما) كأقمتك مقامى ووليتك كذا بعد موتى فهو صريح خلافا للأذرعى حيث بحث أنه كناية لأنه أقرب إلى مدلول فوضت إليك الصريح من وكلت ، ويؤيده ما يأتى من صحة الوصية بالإمامة لواحد بعد موته ، وظاهره صحتها بلفظ أوصيت أو فوضت ، وإذا ثبت ذلك فى فوضت ثبت فى وليت ، وليس هذا من قاعدة ماكان صريحا فى بابه لأنا إذا جوّزنا الوصية بالإمامة كان الباب واحدا ، فما كان صريحا هناك يكون صريحا هنا ، غاية الأمر أن الموصى فيه إمامة وغيرها ، وهذا لايؤثر ، وقياس مامر اشتراط بعد موتى فيما عدا أوصيت ، والأوجه أن وكلتك بعد موتى فى أمر أطفالى كناية لأنه لايصلح لموضوعه فيكون كناية فى غيره ، وتكفى إشارة الأخرس المفهمة وكتابته ، ويلحق به ناطق اعتقل لسانه وأشار بالوصية برأسه أن نعم لقراءة كتابها عليه لعجزه (ويجوز فيه) أى الإيصاء (التوقيت) كأوصيت إليك سنة أو إلى باوغ ابنى (والتعليق) كإذا مت أو إذا مات وصى فقد أوصيت إليك كما مر (ويشترط بيان مايوصى فيه) وكونه تصرفا ماليا مباحا كأوصيت إليك فى قضاء ديونى أو فى التصرف فى أمر أطفالى أو فى ودائعى أو فى تنفيذ وصاياى

أى الأب (قوله لو استولى على المال أكله) أى باستيلائه على مايعدّ به إتلافا لها (قوله فالجد أولى) يعنى بمعنى الاستحقاق (قوله ووليتك كذا بعد موتى) سيأتى عن الأنوار قريبا أن قول القاضى وليتك مال فلان للحفظ فقط اهـ . فهل يأتى مثله هنا أو يفرق ؟ فيه نظر والظاهر الفرق لأن القاضى إذا قال ذلك حمل على أنه أخرج بعض ماله التصرف فيه وأبقى غيره ، وأما الموصى فالظاهر من حاله أنه إذا فوض إلى غيره فقد جعل له مطلق التصرف وكلام الشارح الآتى يشير إلى الفرق (قوله فهو صريح) أى قوله وليتك الخ (قوله بالإمامة) أى العظمى (قوله وقياس مامر) أى فى الوصية (قوله فى أمر أطفالى) أى أو فى قضاء دينى أو نحوه (قوله نعم لقراءة كتابها) أى عند قراءة

بوصفه بهما فهذا لافائدة فى إيراده فتأمل (قوله أى الإيصاء كما فى المحرر) أى لاكما فهمه بعضهم من رجوع الضمير إلى الموصى (قوله خلافا للأذرعى حيث بحث أنه كناية) ليس الأمر كما نسبه للأذرعى بل ظاهر كلام الأذرعى أنه صريح وليس له فيه بحث ، وقوله لأنه أقرب الخ تعليل للصراحة ، وقوله الصريح بالجر وصف لقوله فوّضت إليك ، وقوله من وكلتك : أى الآتى فى كلامه قريبا متعلق بأقرب : أى لما كان وليتك الخ أقرب إلى مدلول فوضت إليك الذى هو صريح من وكلتك ، قلنا إن وليتك صريح لهذه الأقربية . وإن قلنا إن وكلتك كناية كما يأتى ، والشهاب حج رحمه الله تعالى قدم مسئلة وكلتك وأنه كناية ، ثم قال عقب ذلك : وقياسه أن وليتك كذلك وهو مارجحه شيخنا ، لكن ظاهر كلام الأذرعى أنه صريح ، وقد يوجه بأنه أقرب إلى مدلول

فإن جمع الكل ثبت له أو خصصه بأحدها لم يتجاوزه ، ولو أطلق كأوصيت إليك فى أمرى أو فى أمورى أو فى أمر أطفالى ولم يذكر التصرف صح ، والأوجه أن الأوّل عام ، ويفرق بين الأول وفساد نظيره السابق فى الوكالة بأن ذاك لو صح لحق الموكل به ضرر لايستدرك كعتق ووقف وطلاق ، بخلافه هنا لتقييد تصرفه بالمصلحة لأنه على الغير الذى لم يأذن فى خلافه ، والمعتمد فى الثانى أنه للحفظ والتصرف فى مالهم للعرف ، وفى الأنوار أن قول القاضى وليتك مال فلان للحفظ فقط ومر آخر الحجر بيان أن قاضى بلد المال يتصرف فيه بالحفظ ونحوه وقاضى بلد المحجور يتصرف فيه بالبيع وغيره ، والأوجه كما اقتضاه كلامهم فى الحجر أن نظر وصاياه لقاضى بلد المالك لا المال ، وسيأتى جواز النقل فى الوصية فليست كالزكاة حتى يعتبر فيها بلد المال (فإن اقتصر على أوصيت إليك لغا) كوكلتك ولعدم عرف له يحمل عليه ، ومنازعة السبكى فيه بأن العرف يقتضى أنه تثبت له جميع التصرفات مردودة ، إذ ذلك غير مطرد فلا يعوّل عليه ، وإن قال الزركشى يؤيده قول البيانيين إن حذف المعمول يؤذن بالعموم وجزم الزبيلى بصحة فلان وصيى اه . لأن كلام البيانيين ليس فى مثل مانحن فيه ، وكلام الزبيلى إما ضعيف أو يفرق بينه وبين ماهنا بأن ماقاله محتمل للإقرار وهو يقبل المجهول وصح فيه مايحتمله وحمل على العموم إذ لا مرجح ، وما هنا محض إنشاء وهو لايقبل الجهل بوجه (و) يشترط (القبول) من الوصى لأنها عقد تصرف كالوكالة ومن ثم اكتفى هنا بالعمل كهو ثم كما اقتضاه كلامهما وجزم به القفال وهو المعتمد وإن اعتمد السبكى اشتراط اللفظ . نعم تبطل بالرد ويسن قبولها لمن علم الأمانة من نفسه ، فإن لم يعلم ذلك فالأولى له عدمه ، فإن علم من حاله الضعف فالظاهر حرمة القبول حينئذ (ولا يصح) قبول ولا رد (فى حياته فى الأصح) لعدم دخول وقت تصرفه كالموصى له بالمال بخلافه بعد الموت . والثانى يصح القبول والردّ فى حياته كالوكالة والقبول على التراخى مالم يتعين تنفيذ الوصايا . قاله الماوردى ، أويكون هناك ماتجب المبادرة إليه كما قاله الأذرعى ، أو يعرضها الحاكم عليه بعد ثبوتها عنده (ولو وصى اثنين) وشرط عليهما الاجتماع ، أو أطلق بأن قال أوصيت إليكما أو إلى فلان ثم قال ولو بعد مدة أوصيت إلى فلان ، وظاهر كلامهم هنا عدم الفرق بين علمه بالأوّل وعدمه ، وعليه فيفرق بين هذا ونظيره السابق قبل الفصل بأن الاجتماع هنا ممكن مقصود للموصى لأن فيه مصلحة له ، وثم اجتماع الملكين على الموصى به وهو متعذر ، والتشريك خلاف مدلول اللفظ فتعين النظر للقرينة وهى وجود علمه وعدمه ، ولو قال أوصيت إليه فيما أوصيت فيه لزيد كان رجوعا (لم ينفرد أحدهما) فيما إذا قبلا بالتصرف عملا بالشرط فى الأوّل واحتياطا فى الثانى فلابد من اجتماعهما فيه بأن يصدر عن رأيهما أو يأذنا لثالث فيه ، ومحل ذلك فيما يتعلق بالطفل وماله وتفرقة وصية غير معينة وقضاء دين ليس فى التركة جنسه ، بخلاف رد وديعة وعارية ومغصوب وقضاء دين فى التركة جنسه فلكل الانفراد به لأن لصاحبه الاستقلال بأخذه ، وقضية الاعتداد به ووقوعه موقعه إباحة الإقدام عليه وهو الأوجه وإن بحثا خلافه ، ولو اختلف وصيا التصرف المستقلان فيه نفذ

الخ (قوله والأوجه أن الأوّل) أى قوله ولو أطلق كأوصيت (قوله والمعتمد فى الثانى) أى قوله أو فى أمر أطفالى (قوله لقاضى بلد المالك) أى فيتصرف فيه بالحفظ وغيره فيخالف ماله مال المحجور (قوله بأن ماقاله محتمل) بأن يكون المعنى أوصيت له بشىء له عندى كوديعة (قوله فإن علم من حاله الضعف) أى أو الخيانة (قوله قاله الماوردى) أى ومع ذلك فينبغى أن لاتبطل بالتأخير وإن أثم به حيث لم يترتب على مايفسق بسببه (قوله لأن لصاحبه) وهو ربّ الدين (قوله وقضية الاعتداد به) أى برد ماذكر للمستحق (قوله إباحة الإقدام) ومع ذلك

فوضت إليك الصريح الخ

تصرف السابق أو غير المستقلين فيه ألزما العمل بحسب المصلحة التى رآها الحاكم ، فإن امتنع أو أحدهما أو خرجا أو أحدهما عن أهلية التصرف أناب عنهما أمينين أو أمينا أو فى التصرف أو فى الحفظ والمال مما لاينقسم استقلا أولا تولاه الحاكم ، فإن انقسم قسمه بينهما ولكل التصرف بحسب الإذن ، فإن تنازعا فى عين النصف المحفوظ أقرع بينهما ، فإن نص على اجتماعهما فى الحفظ لم ينفرد أحدهما بحال (إلا إن صرح به) أى الانفراد فيجوز حينئذ كالوكالة ، وكذا لو قال إلى كل منكما أو كل منكما وصى فى كذا أو أنتما وصياى فى كذا ، ويفرق بين هذا وأوصيت إليكما بأنه هنا أثبت لكل وصف الوصايا فدل على الاستقلال ، بخلافه ثم لو جعل عليه أو عليهما مشرفا أو ناظرا لم يثبت له تصرف ، وإنما يتوقف على مراجعته كما فى البحر . قال الأذرعى : إلا فى نحو شراء بقل مما لايحتاج لنظر (وللموصى والوصى العزل) أى للموصى عزل الوصى وللوصى عزل نفسه (متى شاء) بجوازها من الجانبين كالوكالة ، نعم لو تعين على الوصى بأن لم يوجد كاف غيره أو غلب على ظنه تلف المال باستيلاء ظالم أو قاضى سوء كما هو الغالب لم يجز له عزل نفسه كما قاله الأذرعى ولم ينفذ حينئذ ، لكن لايلزمه ذلك مجانا بل بالأجرة ، والأوجه أنه يلزمه فى هذه الحالة القبول ، وأنه يمتنع عزل الموصى له حينئذ لما فيه من ضياع نحو وديعة أو مال أولاده ، ويمتنع عليه عزل نفسه أيضا إذا كانت إجارة بعوض ، فإن كانت بعوض من غير عقد فهى جعالة . قاله الماوردى ، وما اعترض به من أن شرط صحة الإجارة إمكان الشروع فى المستأجر له عقب العقد وهنا ليس كذلك وإن شرطها العلم بأعمالها وأعمال الوصاية مجهولة . أجاب السبكى عن الأوّل بأن صورته أن يستأجره الموصى على أعمال لنفسه فى حياته ولطفله بعد موته ، أو يستأجر الحاكم على الاستمرار على الوصية لمصلحة رآها بعد موت الموصى . وأما الثانى فجوابه كون الغالب علمها وبأن مسيس الحاجة إليها اقتضى المسامحة بالجهل بها ، وقول الكافى لايصح الاستئجار لذلك ضعيف ، وإذا لزمت الوصاية بالإجارة وعجز عنها استؤجر عليه من ماله من

هل يضمن لو تلفت فى يده أو لا ؟ فيه نظر ، وقد تقتضى الإباحة عدم الضمان ، وقوله عليه أى الرد (قوله أناب عنهما) يشعر ببقائهما ومرّ فى قوله وينعزل الوصى الخ مايقتضى خلافه . وقال سم على حج : أناب عنهما : أى ولا ينعزلان فى صورة الامتناع كما صرح به فى الروض اه . أقول : وقضيته الانعزال فى غيره ، ويمكن حمل ما اقتضاه كلام الشارح من عدم الانعزال على أن المراد أنهما خرجا عن كمال الأهلية باختلالها مع بقاء أصلها كمرض يمنعهما كمال النظر ، وقد تقدم أن مجرد الاختلال لايقتضى العزل (قوله مشرفا أو ناظرا) قضية العطف مغايرتهما فلينظر ، ولعله غير مراد بل هو عطف تفسير إلا أنه لايكون بأو إلا أن تجعل مجازا عن الواو (قوله باستيلاء ظالم أو قاضى سوء) قضية العطف مغايرتهما وهو ظاهر بحمل الظالم على متغلب لا ولاية له ، وحمل القاضى على متول يفصل الأحكام والخصومات لكنه يجوز فى حكمه (قوله وأنه يمتنع عزل الموصى له) أى للوصى (قوله فهو جعالة) أى وله عزل نفسه متى شاء (قوله أجاب السبكى عن الأوّل) هو قوله إمكان الشروع (قوله وأما الثانى) هو قوله وإن شرطها العلم (قوله وبأن مسيس الحاجة) أى قوّة الحاجة

(قوله أو فى التصرف أو الحفظ والمال مما لاينقسم الخ) الصواب حذف أو من قوله أو فى التصرف كما فى التحفة فالجارّ والمجرور متعلقان بأناب ، وقوله أو الحفظ معطوف على قوله السابق فيه من قوله ولو اختلف وصيا التصرف المستقلان فيه : أى وإن اختلفا فى الحفظ فقط دون التصرف (قوله استقلا أولا) أى سواء استقلا أم لم يستقلا ، فجواب الشرط قوله تولاه الحاكم (قوله فجوابه كون الغالب علمها) يتأمل

يقوم مقامه فيما عجز عنه وجاز ذلك مع أنها إجارة عين وهى لايستوفى فيها من غير المعين لما قاله الأذرعى من أن ضعفه بمنزلة عيب حادث فيعمل الحاكم مافيه المصلحة من الاستبدال به والضم إليه ، وتسمية رجوع الموصى عن الإيصاء إليه عزلا مع أنه لاعبرة بالقبول فى الحياة كما مرّ مجاز ، وكذا تسمية رجوع الوصى عن القبول إذ قطع السبب الذى هو الإيصاء بالرجوع عنه أو بعدم قبوله منزل منزلة قطع السبب الذى هو التصرف لو ثبت له ، وبما تقرر اندفع بناء السبكى لذلك على ضعيف وهو أن العبرة بالقبول فى الحياة (وإذا بلغ الطفل) أو أفاق المجنون أو رشد السفيه (ونازعه) أى الوصى (فى) أصل أو قدر نحو (الإنفاق) اللائق بحاله (عليه) أوعلى ممونه (صدّق الوصى) بيمينه ، وكذا قيم الحاكم لأن كلا منهما أمين ، ويتعذر إقامة البينة عليه غالبا بخلاف البيع للمصلحة ، أما غير اللائق فيصدق الولد فيه قطعا بيمينه لتعدى الوصى بفرض صدقه ، والأوجه عدم اشتراط حلف الولد فى هذه الحالة بل إن كان من مال المولى فلغو أو الولد ضمنه ، ولو تنازعا فى الإسراف وعين القدر نظر فيه وصدق من يقتضى الحال تصديقه وإن لم يعين صدق الوصى ، ولو اختلفا فى شىء أهو لائق أولا ولا بينة صدق الوصى بيمينه لأن الأصل عدم خيانته ، أو فى تاريخ موت الأب أو أوّل ملكه للمال المنفق منه عليه صدق الولد بيمينه وكالوصى فى ذلك وارثه (أو) تنازعا (فى دفع) للمال (إليه بعد البلوغ) أو الإفاقة أو الرشد أو فى إخراجه الزكاة من ماله على ماصرح به بعضهم ، لكن أفتى الوالد رحمه الله تعالى بأنه لابد من بينة (صدّق الولد) بيمينه ولو على الأب لعدم عسر إقامة البينة عليه وهذه لم تتقدم فى الوكالة لأن تلك فى القيم ، وهذه فى الوصى وليس مساويا له من كل وجه . نعم حكايته الخلاف فى القيم وجزمه فى الوصى معترض بأن الخلاف فيهما ويصدق فى عدم الخيانة وتلف بنحو غصب أو سرقة كالمودع لا فى نحو بيع لحاجة أو غبطة أو ترك أخذ بشفعة لمصلحة إلا ببينة ، بخلاف الأب والجد فإنهما يصدقان بيمينهما ، والأوجه أن الحاكم الثقة كالوصى لاكالأب والجدّ ولا يطالب أمين كوصى ومقارض وشريك ووكيل بحساب بل إن ادعى عليه خيانة حلف ذكره ابن الصلاح فى الوصى والهروى فى أمناء القاضى ومثلهم بقية الأمناء ، وأفهم كلام القاضى أن الأمر فى ذلك كله راجع إلى رأى الحاكم بحسب مايراه من المصلحة وهو ظاهر ولو لم يندفع نحو ظالم إلا بدفع مال لزم الولى دفعه ويجتهد فى قدره ويصدق فيه بيمينه وإن لم تقم عليه قرينة فيما يظهر أو إلا بتعييبه جاز له بل لزمه أيضا لكن لايصدق فيه لسهولة إقامة البينة عليه ، ولو أراد وصى شراء شىء من مال الطفل رفع الأمر للحاكم ليبيعه ، ولا يجوز له أن يبيع ممن لايبيع له الوكيل وينعزل بما ينعزل به ، ولاتقبل شهادته لموليه فيما هو وصي فيه إن قبل الوصاية ، فإن لم يقبلها قبلت وإن صرح بكونه وصيا فى ذلك ، وكذا لو عزل نفسه ، ولو اشترى شيئا من وصى وسلمه الثمن فكمل المولى عليه وأنكر

(قوله فى هذه الحالة) هى قوله أما غير اللائق (قوله وصدّق) أى بلا يمين (قوله ووكيل بحساب) أى فى الكل (قوله بل إن أدعى عليه) ومثله وارثه (قوله حلف) أى المدعى عليه ولو نجعل (قوله أن الأمر فى ذلك) أى من الوصى ومثله القاضى بخلاف الوكيل والمقارض والشريك فالأمر فيه للمالك فإن طلب حسابه أجيب وإلا فلا وما وقع فيه النزاع القول فيه قول الأمين (قوله بما ينعزل به) أى الوكيل (قوله ولاتقبل شهادته) أى الوصى (قوله وصى فيه)

المراد من هذا الجواب (قوله وكذا تسمية رجوع الوصى عن القبول) بمعنى عدد قبوله كما يدل عليه ما يأتى ، وإلا فهو بعد القبول رجوع حقيقة (قوله وإن لم يعين صدق الوصى) ليست هذه هى المتقدّمة فى مزج المتن كما قد يتوهم (قوله أو ترك أخذ بشفعة) لعل فائدة هذا أنا إذا صدقنا الولد بقيت شفعته (قوله ولو اشترى) أى شخص

كون البائع وصيا عليه واسترد منه المبيع رجع على الموصى بما أدّاه إليه وإن وافقه على أنه وصى خلافا للقاضى لقولهم لو اشترى شيئا من وكيل وسلمه الثمن وصدّقه على الوكالة ثم أنكرها الموكل ونزع منه المبيع فيرجع على الوكيل ومن اعترف أن عنده مالا لفلان وزعم أن قال له هذا لفلان أو أنت وصى فى صرفه فى كذا لم يصدّق إلا ببينة كما رجحه الغزى وغيره وهو أحد وجهين فى الثانية وترجيح السبكى فيها أنه يصرف للمقر له بعيد إلا أن يكون مراده أنه يجوز له بل يلزمه باطنا دفعه له لكن هذا لانزاع فيه .

كتاب الوديعة

هى لغة ما وضع عند غير مالكه لحفظه من ودع إذا سكن لأنها ساكنة عند الوديع ، وقيل من الدعة أى الراحة لأنها تحت راحته ومراعاته . وشرعا العقد المقتضى للاستحفاظ أو العين المستحفظة به حقيقة فيهما ، وتصح إرادتهما وإرادة كل منهما فى الترجمة ثم عقدها فى الحقيقة توكيل من جهة المودع وتوكل من جهة الوديع فى حفظ مال أو اختصاص كنجس منتفع به ، فخرجت اللقطة والأمانة الشرعية كأن طير نحو ريح شيئا إليه أو إلى محله وعلم به والحاجة بل الضرورة داعية إليها . وأركانها بمعنى الإيداع أربعة : وديعة ، ومودع ، وووديع ، وصيغة . وشرط الوديعة كما علم مما قررناه كونها محترمة كنجس يقتنى وحبة بر ، بخلاف نحو كلب لاينفع وآلة لهو . والأصل فيها قبل الإجماع آية ـ إن الله يأمركم أن تؤدّوا الأمانات إلى أهلها ـ وهى وإن نزلت فى ردّ مفتاح الكعبة إلى عثمان بن طلحة فهى عامة فى جميع الأمانات . قال الواحدى : أجمعوا على أنها نزلت بسبب مفتاح الكعبة ولم

أى دون غيره (قوله رجع على الموصى) أى ورجع المولى عليه على المشترى بالفوائد التى استوفاها مدة وضع يده عليه كما يرجع على الغاصب بما استوفاه لتبين فساد شرائه (قوله وزعم) أى قال (قوله وهو أحد وجهين الخ) معتمد .

كتاب الوديعة

(قوله من ودع) بضم الدال شوبرى لكن قال فى القاموس وودع ككرم ووضع فهو وديع ووادع سكن واستقر كاتدع اه (قوله وإرادة كل منهما) لكن إن حملت فى الترجمة على العقد وجب أن يراد بالضمير فى قوله عن حفظها العين فيكون فيه استخدام (قوله فى حفظ مال أو اختصاص) هذا التعريف لايشمل التوكيل فى استيفاء القصاص فى نفس أو طرف ولا استيفاء الحدود كحد القذف فإنه توكيل لا إيداع وعليه فكل إيداع توكيل ولا عكس (قوله فخرجت اللقطة) أى بتفسيرها شرعا بأنها العقد المقتضى (قوله والأمانة) عطف الأمانة على اللقطة لأن المغلب فى اللقطة معنى الاكتساب (قوله بمعنى الإيداع) أى لا العين (قوله وشرط الوديعة) أى ليتأتى فيها الأحكام الآتية (قوله وآلة لهو) أى فلا يجب عليه حفظه ولامراعاته (قوله فهى عامة) الأولى حذف

(قوله أن عنده مالا لفلان) أى الميت كما فى التحفة (قوله وترجيح السبكى فيها) صوابه فى الأولى كما فى التحفة .

ينزل فى جوف الكعبة آية سواها . وقوله تعالى ـ فليؤدّ الذى اؤتمن أمانته ـ وخبر « أدّ الأمانة إلى من ائتمنك ولا تخن من خانك » رواه الحاكم وقال على شرط مسلم . وروى البيهقى عن عمر رضى الله تعالى عنه أنه قال وهو يخطب للناس : لايعجبنكم من الرجل طنطنته ، ولكن من أدّى الأمانة وكفّ عن أعراض الناس فهو الرجل (من عجز عن حفظها حرم عليه قبولها) أى أخذها لأنه يعرضها للتلف وإن وثق بأمانة نفسه (ومن قدر) على حفظها وهو أمين (و)لكنه (لم يثق بأمانته) فيها حالا أو استقبالا (كره) له قبولها من مالكها الرشيد الجاهل بحاله حيث لم يتعين عليه قبولها . والقول بالحرمة مردود بأنه لايلزم من مجرد الخشية الوقوع ولا ظنه ، ومن ثم لو غلب على ظنه وقوع الخيانة منه فيها حرم عليه قبولها ، أما غير مالكها كوليه فيحرم عليه إيداع من لم يثق بأمانته وإن ظن عدم الخيانة ويحرم عليه قبولها منه . وأما إذا علم المالك الرشيد بحاله فلا حرمة ولا كراهة فى قبولها كما بحثه ابن الرفعة ، وقول الزركشى : إن الوجه تحريمه عليهما ، أما على المالك فلإضاعته ماله ، وأما على المودع فلإعانته على ذلك مردود ، إذ الشخص إذا علم من غيره أخذ ماله لينفقه أو لمدفعه لغيره لايحرم عليه تمكينه منه ولا الآخذ إن علم رضاه ، والإيداع صحيح مع الحرمة ، وأثر التحريم مقصور على الإثم . نعم لو كان المودع متصرفا عن غيره بولاية أو وكالة حيث يجوز له الإيداع فهى مضمونة بمجرد الأخذ قط (فإن وثق) بأمانه نفسه وقدر على حفظها (ستحب) له قبولها لأنه من التعاون المأمور به ومحله إن لم يتعين عليه ، فإن تعين بأن لم يكن ثم غيره وجب عليه كأداء الشهادة . قال الرافعى : وهو محمول على أصل القبول كما بينه السرخسى دون إتلاف منفعته ومنفعة حرزه فى الحفظ مجانا ، وقضيته أن له أن يأخذ أجرة الحفظ كما يأخذ أجرة الحرز وهو كذلك كما هو ظاهر كلام الأصحاب خلافا للفارقى وابن أبى عصرون ، وقد تؤخذ الأجرة على الواجب كما فى سقى اللباو إنقاذ نحو غريق وتعليم نحو الفاتحة ، فإن لم يقبل عصى ولا ضمان ، ولو تعدد الأمناء القادرون فالأوجه تعينها على كل

الفاء لأن مابعدها خبر عن هى ويجوز جعلها جوابا لإن (قوله وقوله تعالى) أى والأصل فيها قوله تعالى الخ (قوله طنطنته) أى كلامه الدالّ على شدة فصاحته ، وفى القاموس الطنين كأمير صوت الذباب كطنطن ، والطنطنة حكاية صوت الطنبور وشبهه اهـ (قوله أى أخذها) قال سم على حج : كأن وجه التفسير بذلك أن القبول لفظا لايشترط كما سيأتى ، لكن سيأتى أيضا أنه يكفى اللفظ من جهة الوديع فهل يحرم أيضا لأنه وسيلة للأخذ الحرام أو لأنه تعاطى عقد فاسد اهـ ؟ أقول : الظاهر عدم الحرمة حيث علم المالك بحاله لما يأتى من أن المالك إذا علم بحال الآخذ لايحرم القبول ولا يكره (قوله كره له قبولها) وتتصوّر الإباحة فيها أيضا بأن شك فى أمانة نفسه ، لكن قوله ولم يثق الخ يقتضى الكراهة فى هذه أيضا (قوله لايحرم عليه تمكينه منه) أى مالم يعلم منه صرفه فى معصية وإلا حرم (قوله وأثر التحريم) أى حيث قلنا به (قوله مقصور على الإثم) أى فلا يتعداه إلى الضمان (قوله نعم لو كان) هو استدراك على قوله وأثر التحريم مقصور الخ (قوله فهى مضمونة) أى على الدفع والآخذ فكل منهما طريق فى الضمان وقرار الضمان على من تلفت العين تحت يده (قوله بمجرد الأخذ) أى أخذ من غلب على ظنه أنه لايثق بأمانة نفسه (قوله بأن لم يكن ثم غيره) أى وكان بحيث لو امتنع من القبول لضاعت على مالكها (قوله وابن أبى عصرون) أى حيث منعا أخذ أجرة الحفظ (قوله عصى ولا ضمان) بقى مالو تعين ولم يعلم

(قوله أخذها) أى لا مجرد قبولها باللفظ ، إذ لاضرر فيه على المودع وليس هو من العقد الفاسد كما لايخفى (قوله والإيداع صحيح مع الحرمة) أى حيث قلنا بها

من سأله منهم عند وجوب قبولها لئلا يؤدى التواكل إلى تلفها (وشرطهما) أى المودع والوديع الدالّ عليهما ماقبلهما (شرط موكل ووكيل) لما مر أنها توكيل فى الحفظ فلا يجوز إيداع محرم صيدا ولا كافر نحو مصحف ومرت شروطهما فى الوكالة مع مايستثنى منه لمعنى يأتى هنا فلا يرد عليه ، ويجوز إيداع مكاتب لكن بأجرة لامتناع تبرعه بمنافعه من غير إذن سيده (ويشترط) مراده بالشرط هنا مالا بد منه (صيغة المودع) بلفظ أو إشارة أخرس مفهمة صريحة كانت (كاستودعتك هذا أو استحفظتك أو أنبتك فى حفظه) أو أودعتكه أو أستودعه أو أستحفظه أو كناية كخذه مع النية والكتابة منها فلا يجب على حمامى حفظ نحو ثياب لم يستحفظها وإن اقتضت العادة حفظها خلافا للقاضى ، فلو ضاعت لم يضمنها وإن فرط فى حفظها ، بخلاف ما إذا استحفظه وقبل منه أو أعطاه أجرة لحفظها فيضمنها إن فرط ، كأن نام أو غاب أو نعس ولم يستحفظ من هو مثله كما لايخفى وإن فسدت الإجارة ومثل ذلك الدوابّ فى الخان فلا يضمنها الخانى إلا إن قبل الاستحفاظ أو الأجرة ، وليس من التفريط فيهما

المالك هل يجب عليه السؤال للمالك وأخذها منه أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل (قوله ولا كافر نحو مصحف) قال سم على حج : انظره مع قوله فى البيع ، ويجوز بلا كراهة ارتهان واستيداع واستعارة المسلم ونحو المصحف وبكراهة إجارة عينه وإعارته وإيداعه ، لكن يؤمر بوضع المرهون عند عدل عدل وينوب عنه مسلم فى قبض المصحف لأنه محدث انتهى قال شيخنا الزيادى : ويحمل ماهنا على وضع اليد وما هناك على العقد انتهى . لكن يتأمل هذا الجواب بالنسبة للوديعة ، فإن الوديع ليس له الاستنابة فى حفظها (قوله ويجوز إيداع مكاتب) مصدر مضاف لمفعوله والمراد قبوله الوديعة ، وعليه فلو قبلها بلا إذن سيده لم يجز ولزم المودع أجرة مثل عمل الوديع ، ومع ذلك لو تلفت فلا ضمان لأن غايته أنها فاسدة وهو كالصحيحة فى عدم الضمان (قوله والكتابة منها) أى الكناية (قوله فلا يجب) قضيته عدم الإثم إذا ذهب وتركها حتى ضاعت ، وقد يخالفه ما فى الهامش عن حج من أنه يأثم إذا لم يقبل ولم يقبض ، إلا أن يقال : ذاك فيما إذا وجد لفظ من المالك يدل على طلب الحفظ ، وما هنا فيما إذا وضعها صاحبها بلا لفظ ألبتة (قوله وقبل منه) أى فإنه يضمن جميع الحوائج ظاهرها وباطنها إذا كانت مما جرت العادة بحفظه فى الجملة بخلاف كيس نقد مثلا مالم يعينه له بشخصه ، فإن عينه له كذلك ضمن . ومحله مالم ينتهز السارق الفرصة ، فإن انتهزها لاضمان ، وقولنا يضمن جميع الحوائج : أى سواء فسدت الإجارة كأن لم تجر صيغة إجارة أم لا كأن استأجره لحفظها مدة معينة (قوله أو أعطاه أجرة) أى وإن لم يقبل الوديع باللفظ ولابد من لفظ من المالك وبه يشعر قوله أعطاه أجرة لحفظها ، وكتب أيضا حفظه الله قوله أو أعطاه أجرة وذهابه بدونها : أى الوديعة والمالك حاضر ردّ ولا إثم عليه هنا مطلقا فيما يظهر ، خلافا لما توهمه بعض العبارات لأنه بعد الرد الذى علم به المالك لاينسب إليه تقصير بوجه ، بخلافه فيما إذا لم يقبل ولم يقبض فإنه يأثم إن ذهب وتركها بعد غيبة المالك لأن غرّه اهـ حج (قوله أو غاب) لعل المراد إن طرأ له مايقتضى غيبته ولم يتمكن من ردها للمالك لما يأتى فيما لو أراد السفر أو كانت العادة جارية باستحفاظ غيره لمن عرض له عذر أو مطلقا لما يأتى فى قوله بعد قول المصنف إلى الحرز أو يحفظها ولو أجنبيا إن بقى نظره عليها كالعادة (قوله وإن فسدت) غاية لقوله فيضمنها (قوله إلا إن قبل الاستحفاظ) ومنه اذهب وخلها ، ويدل له قوله الآتى : أو ضعه فوضعه الخ . قال فى العباب : ومن ربط دابته فى خان واستحفظ صاحبه فخرجت فى بعض غفلاته أو لم يستحفظه بل قال أين أربطها فقال هنا ثم

(قوله ولا كافر نحو مصحف) نبه الشهاب سم على أن فيه مخالفة لما مر أوائل البيع فليراجع .

مالو كان يلاحظ على العادة فتغفله سارق أو خرجت الدابة فى بعض غفلاته لعدم تقصيره فى الحفظ المعتاد ، وظاهر أنه يقبل قوله فيه بيمينه لأن الأصل عدم التقصير (والأصح أنه لايشترط القبول) لصيغة العقد أو الأمر (لفظا ويكفى) مع عدم اللفظ (القبض) أى المبار فى البيع لاغيره كما هو ظاهر ولا تعتبر فيه الفورية كما فى الوكالة فالشرط عدم الرد وقضية كلامه عدم اشتراط فعل مع القبول ، فلو قال هذا وديعة أو احفظه فقال قبلت ، أو ضعه فوضعه كان إيداعا وهوكذلك كما قاله البغوى سواء المسجد وغيره لأن اللفظ أقوى من مجرد الفعل ، وقد رجح ذلك الرافعى فى الشرح الصغير ، واعتمده الأذرعى وجزم به فى الأنوار . والثانى يشترط القبول لفظا . والثالث يفرق بين صيغة الأمر كما فى الوكالة ، ولو وجد لفظ من الوديع وإعطاء من المودع كان إيداعا أيضا فيما يظهر وفاقا للأذرعى والزركشى ؛ فالشرط لفظ أحدهما وفعل الآخر لحصول المقصود به ، ويدخل ولد الوديعة تبعا لها لأن الأصح أن الإيداع عقد لامجرد إذن فى الحفظ : أى وكانت حال العقد حاملا ، ويفرق بينه وبين ولد المرهونة والمؤجرة بأن تعلق الرهن أو الإجارة به فيه إلحاق ضرر بالمالك لم يرض به بخلاف ماهنا لأن حفظه منفعة له فهو راض به قطعا ، ولو قال له خذ هذا يوما وديعة ويوما غير وديعة فوديعة أبدا ، أو خذه يوما وديعة ويوما عارية فوديعة فى اليوم الأول وعارية فى اليوم الثانى ولم يعد بعد يوم العارية وديعة ولا عارية بل تصير يده يد ضمان . قال الزركشى : فلوعكس الأولى فقال خذه يوما غير وديعة ويوما وديعة فالقياس أنها أمانة لأنه أخذها

فقدها لم يضمن اه . أقول : ويقال مثله فى الحمامى ، فلو وجد المكان مزحوما مثلا وقال له أين أضع حوائجى فقال ضعها هنا فضاعت لم يضمن (قوله كما فى الوكالة) أى حيث قيل فيها بذلك وإن كان الأصح ثم خلافه (قوله فالشرط لفظ أحدهما) ومن هذا يعلم جواب حادثة وقع السؤال عنها : وهى أن رجلا حمل دابته حطبا وطلب من أهل بلده يأخذوها معهم إلى مصر ويبيعوا الحطب له فامتنعوا من ذلك ولم يقبلوها منه ، فتخلف عنهم على نية أن يأتى بأثواب السفر ويلحقهم فى الطريق فلم يفعل ، ثم إنهم حضروا بها إلى مصر وتصرفوا فى الحطب لغيبة صاحبه ووضعوا الدابة عند دوابهم فضاعت بلا تقصير وهو عدم الضمان (قوله ويدخل ولد الوديعة الخ) قال سم على حج : هل المراد بولد الوديعة ما ولدته عند الوديع أو مايتبعها بعد إيداعها أو كلاهما ، والمتبادر من التعبير بالدخول الثانى انتهى . لكن قضية قول الشارح : أى وكانت حال العقد حاملا الأول . ومفهومه أن الولد المنفصل قبل الإيداع لايدخل فى العقد ، وحينئذ فيشكل قوله ويفرق لأن ولد المرهونة إن كان حملا وقت الرهن دخل ، وعليه الوديعة والرهن سيان ، وعبارة المنهج وشرحه فى باب الرهن : ودخل فى رهن حامل حملها بناء على أن الحمل يعلم فهو رهن ، بخلاف رهن الحائل لايتبعها حملها الحادث فليس برهن بناء على ذلك ويتعذر بيعها حاملا انتهى . نعم يمكن أن يقال إن مفهوم قوله وكانت حاملا فيه تفصيل ، وهو أن الولد المنفصل لايدخل فى الإيداع ، بخلاف الحمل الحادث فى يد الوديع ، والتقدير فى عبارته أو كانت حاملا أو حدث الحمل فى يد الوديع . والفرق بين الحادث وولد المرهونة الحادث بعد الرهن الخ ، وغاية الأمر أن فى العبارة حذفا يعلم من كلامهم فى الرهن (قوله بل تسير يده يد ضمان) يتأمل وجهه ، ولعله أنها لما كانت فى اليوم الثانى عارية كانت مضمونة على من هى بيده بحكم العارية فيستصحب وإن انتهت العارية لأن غايتها أنها فى يد المستعير بعد انتهاء العارية (قوله فالقياس أنها أمانة) أى من وقت الأخذ (قوله بل أمانة شرعية) أى فتكون مضمونة عليه إن فرط فى حفظها قبل إعلام

(قوله وكانت حاملا) أى عند العقد

بإذن المالك وليست عقدوديعة ، وإن عكس الثانية فالقياس أنها فى اليوم الأوّل عارية وفى الثانى أمانة ، ويشبه أنها لاتكون وديعة (ولوأودعه صبى) ولو مراهقا كامل العقد (أو مجنون مالم يقبله) أى لم يجز له قبوله لأن فعله كالعدم لانتفاء أهليته (فإن قبل) المال وقبضه (ضمن) لعدم الإذن المعتبر كالغاصب بأقصى القيم ولم يبرأ إلا بردّه لمالك أمره فاندفع مايقال فاسد الوديعة كصحيحها ، وما يقال أخذا من هذا يفرق بين باطل الوديعة وفاسدها ، ووجه اندفاع هذا أنها حيث قبضت بإذن معتبر ففاسدها كصحيحها وحيث لا فلا ، فالفرق هنا بين الباطل والفاسد غير محتاج إليه ، ومحل ماتقرر عند الأمن من ضياعها ، فإن خافه وأخذها حسبة لم يضمن كما مر وكذا لو أتلف نحو صبىّ مودع وديعته بلا تسليط من الوديع لأن فعله لايمكن إحباطه وتضمينه مال نفسه محال فتعينت براءة الوديع (ولوأودع) مالك كامل (صبيا) أو مجنونا (مالا فتلف عنده) ولو بتفريطه (لم يضمن) إذ لايصح التزامه للحفظ (وإن أتلفه) وهو متموّل إذ غيره لايضمن (ضمن فى الأصح) وإن قلنا إنها عقد لأنه من أهل الضمان ولم يسلطه على إتلافه . والثانى لا كما لو باعه شيئا وسلمه إليه وأجاب الأوّل بأن البيع إذن فى الاستهلاك بخلاف الإيداع . أما لوأودعه ناقص فإنه يضمن بمجرد الاستيلاء التام (والمحجور عليه بسفه كصبى) مودعا ووديعا فيما ذكر فيهما بجامع عدم الاعتداد بفعل كل ، وقوله أما السفيه المهمل فالإيداع منه وإليه كسائر تصرفاته فتصح كما قاله الزركشى ، والقن بغير إذن سيده كالصبى فلا يضمن بالتلف وإن فرط خلافا للجرجانى ، بخلاف ما إذا أتلف فيتعلق برقبته (وترتفع) الوديعة : أى ينتهى حكمها (بموت المودع) بكسر الدال (أو المودع) بفتحها (وجنونه وإغمائه) وبالحجر عليه لسفه ، وكذا على المودع لفلس وبعزله لنفسه وبعزل المالك له وبالإنكار بلا غرض لأنها وكالة فى الحفظ ، وهى ترتفع بذلك وبكل فعل مضمن وبنقل المالك الملك فيها بنحو بيع . وفائدة الارتفاع أنها تصير أمانة شرعية فعليه الردّ لمالكها أو وليه إن عرفه : أى إعلامه بها

المالك (قوله ولو أودعه صبى) أى الرشيد ، والمراد أنه أودع مال نفسه أو غيره بلا إذن منه ، فإن أودع بإذن من المالك المعتبر إذنه لم يضمن الوديع . قال حج نقلا عن الأنوار : ومن تبعه بعدم الضمان فى صبى جاء بحمار لراع : أى والحمار لغيره الآذن له فى ذلك ، ولا نظر لفساد العقد هنا كما هو ظاهر ، إذ الصبى لايصح توكله عن غيره فى غير نحو إيصال الهدية لأن للفاسد حكم الصحيح ضمانا وعدمه ، فإطلاق ذاكرى هذه المسئلة يحمل على ذلك لما يأتى فى إيداع الصبى ماله فقال له دعه يرتع مع الدوابّ ثم ساقها كان مستودعا له ، وواضح أن سوقها ليس بشرط (قوله فإن خافه وأخذها حسبة لم يضمن) أى حيث لم يردّها إليه ، فإن ردّها إليه ضمن . وكتب أيضا لطف الله به قوله لم يضمن : أى حيث تلفت بلا تقصير اهـ سم على حج ، وظاهر كلام حج عدم الضمان مطلقا ، والأقرب ماقاله سم ، ويوجه بأن خوف ضياعها سوّغ وضع يده عليها فكأنه بذلك التزم حفظها (قوله بلا تسليط) أى فإن كان بتسليط منه ضمن مميزا كان الصبى أم لا على ما أفهمه كلامه (قوله أما لو أودعه ناقص) كصبى أو مجنون ، وقوله فإنه : أى الصبى (قوله أما السفيه المهمل) أى وهو من بلغ مصلحا لدينه وماله ثم بذر ولم يحجر عليه القاضى أو فسق (قوله والقن) أى ولو بالغا عاقلا (قوله وإن فرط) عبارة عميرة : قال الزركشى : حكم العبد كالصبى إلا فى شىء واحد ، وهو أنه إذا تلفت تحت يدّ العبد بتفريط ضمن انتهى . وهو مخالف لكلام الشارح (قوله وبالحجر عليه) أى على كل منهما (قوله أنها تصير أمانة شرعية) قال سم على

(قوله فاندفع مايقال فاسد الوديعة كصحيحها) أى بقوله لعدم الإذن المعتبر (قوله غير محتاج إليه) عبارة التحفة لايصح بإطلاقه (قوله كما مر) لعله فى البيع

أو بمحلها فورا عند تمكنه وإن لم يطلبه كضالة وجدها وعرف مالكها فإن غاب ردها للحاكم : أى الأمين أخذا مما يأتى وإلا ضمن (ولهما) يعنى للمالك (الاسترداد و) للوديع (الرد كل وقت) لجوازها من الجانبين نعم يحرم الردّ حيث وجب القبول ويكون خلاف الأولى حيث ندب ولم يرضه المالك، وتثنية الضمير هنا لاينافيها إفراده قبله لأن هذا سياق آخر لاتعلق له بذلك بل يلزم على تعلقه به فساد الحكم وهو تقييد قوله ولهما بحالة ارتفاعها ولا قائل به (وأصلها) ولو بجعل وإن كانت فاسدة بقيدها السابق (الأمانة) بمعنى أنها متأصلة فيها لاتبع كالرهن لأن الله تعالى سماها أمانة بقوله تعالى ـ فليؤدّ الذى أؤتمن أمانته ـ ولئلا ترغب الناس عنها . وعلم من قولنا وإن كانت فاسدة أنه لو شرط ركوبها أو لبسها كانت قبل ذلك أمانة وبعده عارية فاسدة (وقد تصير الوديعة مضمونة) على الوديع بالتقصير فيها (لعوارض) وله أسباب أشار إلى بعضها فقال (منها أن يودع غيره) ولو ولده وزوجته وقنه ، نعم كما يأتى الاستعانة بهم حيث لم تزل يده لجريان العرف به (بلا إذن ولا عذر فيضمن) الوديعة لأن المالك لم يرض بأمانة غيره ولا يده أى فيكون طريقا فى ضمانها والقرار على من تلفت عنده فللمالك تضمين من شاء ، فإن شاء ضمن الثانى ويرجع بما غرمه على الأوّل إن كان جاهلا ، أما العالم فلا لأنه غاصب ، أو الأوّل رجع على الثانى إن علم لا إن جهل (وقيل إن أودع القاضى لم يضمن) لأنه نائب الشرع ، والأصح أنه لافرق وإن غاب المالك لأنه قد لايرضى به ،وشمل ذلك مالو طالت غيبة المالك فيضمن على الأوّل خلافا للسبكى ، ويلزم القاضى قبول عين

حج : ظاهره الرجوع لجميع ماسبق ، وهومشكل بالنسبة لقوله وبكل فعل مضمن بل وبقوله وبالإقرار بها لآخر إذ مع صدور الفعل المضمن المقتضى للتعدّى كيف تثبت الأمانة اه . وقد يقال : إن قوله وفائدة الارتفاع الخ راجع لقول المصنف وترتفع بموت الخ ، وتعليله يقتضى أنها بالفعل المضن لاتصير أمانة لتعدّيه (قوله أو بمحلها فورا) ظاهره وإن كان فيه مشقة (قوله وإن لم يطلبه كضالة) ومنها قنّ أو حيوان هرب من مالكه ودخل فى داره فيجب عليه حفظه إلى أن يعلم مالكه ، فلو تركه حتى خرج دخل فى ضمانه (قوله بقيدها السابق) وهو كون وضع اليد عليها بإذن معتبر من المالك ثم رأيته فى سم على حج (قوله وبعده عارية فاسدة) انظر وجه الفساد ، ولعل وجه فسادها أنه لم يجعل الإعارة فيها مقصودة وإنما جعلها شرطا فى مقابلة الحفظ (قوله وزوجته وقنه) أى أو القاضى أيضا وإيداعهم بأن يرفع يده عنها ويفوّض أمر حفظها إليهم (قوله نعم له كما يأتى) الأولى جعله خارجا بقوله أن يودع غيره لأن مجرد الاستعانة بغيره ليس إيداعا (قوله حيث لم تزل يده) أى بأن يعدّ حافظا لها عرفا (قوله أو الأوّل) أى وإن ضمن الأول (قوله ويلزم القاضى قبول عين) وهو واضح وإن جاز لمن هى تحت يده دفعها له أما عند امتناعه فقد يتوقف فيه ، وحمل ماهنا على إذا كان للوديع عذر خلاف الظاهر ، فإن الكلام

(قوله ولم يرضه المالك) الظاهر أنه راجع للمسئلتين فليراجع (قوله قبل ذلك) أى الركوب أو اللبس (قوله بالتقصير فيها) لايخفى أن هذا الصرف صار متعلقا بقول المصنف وقد تصير مضمونة بدلا عن قول المصنف بعوارض وانظر بماذا يصير هذا متعلقا حينئذ، ولا يصح تعلقه بالتقصير كما لا يخفى وكذلك لايصح كونه بدلا منه فليتأمل (قوله وله أسباب) أى للتقصير (قوله والقرار على من تلفت عنده) أى مالم يكن الثانى إذا تلفت عنده جاهلا كما يعلم مما يأتى وصرح به هنا حج (قوله أو الأوّل) مراده عطفه على قوله الثانى من قوله فإن شاء ضمن الثانى لكن العبارة حينئذ غير منسجمة ،وعبارة التحفة فى الأولى نصها : فإن ضمن الثانى الخ ، فصح له هذا العطف فكان على الشارح حيث

لغائب إن كانت أمانة ، بخلاف الدين والمضمونه كما يأتى بما فيه قبيل القسمة لأن بقاءهما فى ذمة المدين ويد الضامن أحفظ ، أما مع العذر كسفر : أى مباح كما بحثه الأذرعى ومرض وخوف فلا يضمن بإيداعها عند تعذر المالك ووكيله لقاض : أى أمين ثم لعدل كما يعلم مما يأتى ، وما نوزع به فى التقييد بالمباح مردود بأن إيداعها رخصة فلا يبيحها سفر المعصية (وإذا لم يزل) بضم فكسر (يده عنها جازت) له (الاستعانة بمن يحملها) ولو خفيفة أمكنه حملها بلا مشقة فيما يظهر (إلى الحرز) أو يحفظها ولو أجنبيا إن بقى نظره عليها كالعادة ، والأقرب اشتراط كونه ثقة إن غاب عنه لا إن لازمه كما يؤخذ من قولهم الآتى ولو أرسلها مع من يسقيها وهو غير ثقة ضمنها (أو يضعها فى خزانة) بكسر الخاء من خشب أو بناء مثلا كما شمله كلامهم مشتركة بينه وبين غيره ويظهر اشتراط ملاحظته لها وعدم تمكين الغير منها إلا إن كان ثقة (وإذا أراد) الوديع (سفرا) مباحا كما مرّ وإن قصر ومعلوم مما مر أن التقييد بالمباح بالنسبة لردّها لغير المالك أو وكيله أما لهما فلا (فليردّ إلى المالك) أو وليه (أو وكيله) لعام أو الخاص بها إن لم يعلم رضاه ببقائها عنده فيما يظهر لاسيما إن كان قصيرا كخروج لنحو ميل مع سرعة عوده ، ومتى ردّها مع وجودهما أو أحدهما لقاض أوعدل ضمن ، وقد يقال بمنع دفعها لوكيله إذا علم فسقه وجهله الموكل وعلم من حاله أنه لوعلم فسقه لم يوكله (فإن فقدهما) لغيبة طويلة بأن كانت مسافة قصر كما بحثه ابن الرفعة أخذا من كلامهم فى عدل الرهن أوحبس مع عدم تمكن الوصول لهما (فالقاضى) يردها إليه إن كان ثقة مأمونا كما نقله الأذرعى عن تصريح الأصحاب لأنه نائب الغائب ويلزمه القبول كما مرّ والإشهاد على نفسه بقبضها كما قاله الماوردى ، والمعتمد خلافه ، ولو أمره الحاكم بدفعها لأمين كفى إذ لايلزمه تسليمها بنفسه كما مرّ ، قاله الزركشى ولا يتعين عليه تسليمها بنفسه ولو كان مالكها محبوسا بالبلد وتعذر الوصول له فكالغائب كما قاله القاضى أبوالطيب ، ويقاس بالحبس التوارى ونحوه (فإن فقده فأمين) بالبلد يدفعها إليه لئلا يتضرر بتأخير السفر وهل يلزمه الإشهاد عليه بقبضها ؟ وجهان حكاهما الماوردى . أوجههما عدمه كما فى الحاكم ، والفرق بينهما بأن أبهته تأبى الإشهاد عليه ، بخلاف غيره غير مجد ، ومتى ترك هذا الترتيب ضمن حيث قدر عليه . قال الفارقى : إلا فى زمننا فلا يضمن بالإيداع ثقة مع وجود القاضى قطعا لما ظهر من فساد الحكام ، وذكر أن

على الإيداع عند العذر يأتى قريبا (قوله بخلاف الدين) محله مالم يغلب على الظن فوات ماذكر لفلس أو حجر أو فسق وإلا وجب أخذه عينا كان أو دينا (قوله المضمونة) أى بل لايجوز له أخذها (قوله أى مباح) وقضية قوله بعد فلا يبيحها سفر المعصية أنه أراد بالمباح غير الحرام فشمل المكروه (قوله لا إن لازمه) أى ولو كان صغيرا كولده ورقيقه حيث لازمه (قوله أو يضعها) عطف على قوله أو يحملها (قوله وقد يقال يمنع دفعها) معتمد (قوله ولو أمره الحاكم بدفعها لأمين كفى) وقياس ماتقدم فى القاضى أنه لايجب الإشهاد على الأمين لأنه باستنابة القاضى له صار أمين الشرع (قوله وتعذر الوصول له) وينبغى أن مثل ذلك المشقة القوية التى لاتحتمل عادة فى مثل هذه (قوله أوجههما عدمه) أى فلا يصير ضامنا بترك الإشهاد حيث اعترف الأمين بأخذها أما لو أنكر الأمين أخذها منه لم يقبل قول الوديع إلا ببينة (قوله والفرق بينهما) جرى على الفرق حج (قوله قال الفارقى)

عدل عنها أن يزيد واوا قبل قوله رجع (قوله أو حبس) معطوف على غيبة (قوله ولو أمره الحاكم بدفعها لأمين كفى) أى كفى الحاكم فى الخروج عن الإثم (قوله ولا يتعين عليه تسليمها بنفسه) لاحاجة إليه مع التعليل قبله (قوله ولو كان مالكها محبوسا) مكرر مع مامرّ قريبا

شيخه الشيخ أبا إسحاق أمره فى نحو ذلك بالدفع للحاكم فتوقف فقال له يابنى التحقيق اليوم تخريق أو تمزيق ، ويؤخذ منه أن محل عدوله بها عن الحاكم الجائر عند أمنه على نحو نفسه أو ماله ، وحينئذ فالأوجه أن سفره بها خير من دفعها للجائر ، ولو عاد الوديع من سفره فله استردادها وإن نازع فيه الإمام ولو أذنه مالكها فى السفر بها إلى بلد كذا فى طريق كذا فسافر فى غير تلك الطريق ووصل لتلك البلدة فنهبت منها ضمنها لدخولها فى ضمانه بمجرد عدوله عن تلك الطريق المأذون فيها ، والأوجه أنه لوكان للبلد طريقان تعين سلوك أكثرهما أمنا ، فإن استويا فأقصرهما ، (فإن دفنها بموضع) ولو فى حرز (وسافر ضمن) لأنه عرّضها للضياع (فإن أعلم بها أمينا) وإن لم يره إياها (يسكن الموضع) وهو حرز مثلها أو يراقبه من سائر الجوانب أو من فوق مراقبة الحارس واكتفى بجمع بكونه فى يده (لم يضمن فى الأصح) لأن مافى الموضع فى يد ساكنه فكأنه أودعه إياه . والثانى يضمن لأن هذا إعلام لا إيداع لعدم التسليم ، ويؤخذ مما تقرر أن محل ذلك عند تعذر الحاكم الأمين وإلا ضمن كما صرّحوا به ، وهذا الإعلام ليس بإشهاد وإنما هو ائتمان ، فيكفى إعلام امرأة وإن لم تحضره ، وعليه فظاهر كلالهم عدم وجوب الإشهاد هنا ويؤيده ما مر (ولو سافر) من أودعها فى الحضر ولم يعلم أن من عادته السفر أو الانتجاع (بها) وقدر على دفعها لمن مر بترتيبه (ضمن) وإن كان فى برّ آمن لأن حرز السفر دون حرز الحضر ومن ثم نقل عن بعض السلف المسافر وماله على قلت : أى بفتح اللام والقاف هلاك إلا ما وقى الله ، وقد وهم من رواه حديثا ، كذا نقل عن المصنف رحمه الله ، وممن رواه حديثا الديلمى وابن الأثير وسندهما ضعيف لاموضوع . أما إذا أودعها فى السفر فاستمر مسافرا أو أودع بدويا ولو فى الحضر أو منتجعا فانتجع بها فلا ضمان لرضا المالك بذلك حين أودعه عالما بحاله ، ومن ثم لو دلت قرينة حالية على أنه إنما أودعه فيه لقربه من بلده امتنع إنشاؤه

هو أبو الحسن بن إبراهيم الفارقى ولد بميافارقين عاشر ربيع الأوّل سنة ثلاث وثلاثين وأربعمائة وتفقه بها على الكازرونى ، فلما توفى رحل إلى بغداد فأخذ عن الشيخ أبى إسحق ولازمه وسمع عليه كتاب المهذب وحفظه ، وتوفى فى يوم الأربعاء الثانى والعشرين من شهر المحرم سنة ثمان وعشرين وخمسمائة عن خمس وتسعين سنة ، ومن أصحابنا آخر يقال له الفارقى ، وهو أبو الغنائم محمد بن الفرج السلمى يأتى فى الأسماء الزائدة ، وحيث نقلوا عن الفارقى فرادهم الأوّل انتهى طبقات الأسنوى ببعض تصرف (قوله تخريق) أى لغرض من طلب التحقيق وإجراء الأمور على وجهها باطنا ، فينبغى لمن أدخل نفسه فى أمرمنّا أن يجرى على ظاهر الشرع (قوله خير من دفعها للجائر) قضيته جواز الدفع إليه مع العلم بكونه جائرا ، وقضية قول الفارقى يحرم خلافه ، وعليه فحيث لم يجد أمينا أو خاف من دفعها له سافر بها حيث تمكن من ذلك ، وينبغى أنه لو احتاج فى سفره بها إلى مؤنة لحملها مثلا صرفها ورجع بها إن أشهد أنه يصرف بقصد الرجوع (قوله فله استردادها) أى من القاضى أو الأمين أى وله تركها عندهما ، ولا يقال إنما جاز دفعها لهما لضرورة السفر وقد زالت فيجب الاسترداد (قوله بمجرد عدوله) ظاهره ولو كانت الثانية أسهل من الأولى أو أكثر أمنا منها ، ويوجه بأنه لم يؤذن له فى السفر بها من تلك الطريق بل منهى . عنه لأن الأمر بسلوك الأولى نهى عن سلوك غيرها (قوله تعين سلوك أكثرهما أمنا) أى ومحل ذلك حيث أطلق فى الإذن ولم يعين طريقا أخذا مما قبله (قوله فإن استويا) أى ولا غرض له فى الأطول اهـ حج (قوله واكتفى بجمع) ضعيف ، وقوله بكونه : أى الحرز ، وقوله فى يده : أى الساكن وإن لم يعلمه (قوله ويؤيده مامرّ)

(قوله والأوجه أنه لوكان للبلد طريقان الخ) كأن هذا غير متعلق بما قبله فليراجع (قوله على أنه إنما أودعه) أى المسافر

لسفر ثان كما ذكره القاضي وغيره (إلا إذا وقع حريق أو غارة وعجز عمن يدفعها إليه) من مالك أو وكيله ثم حاكم ثم أمين (كما سبق) قريبا فلا يضمن لعذره بل لو علم أنه لاينجيها من الهلاك إلا السفر بها لزمه ولو مخوفا، فإن لم يعلم ذلك فإن كان احتمال الخوف فى الحضر أقرب جاز ، ولو قيل بوجوبه لم يبعد ، وقوله وعجز بمعنى أو فوجود العجز كاف كما علم من كلامه قبل ولو حدث له فى الطريق خوف أقام بها ، فإن هجم عليه القطاع فطرحها بمضيعة ليحفظها فضاعت ضمن ، وكذا لو دفنها خوفا منهم عند إقبالهم ثم أضل موضعها كما قاله القاضي وغيره إذ كان من حقه أن يصبر حتى تؤخذ منه فتصير مضمونة على آخذها (والحريق والغارة) الأفصح الإغارة ، ومع ذلك فما استعمله المصنف هنا أولى لأنها الأثر وهو العذر فى الحقيقة (فى البقعة وإشراف الحرز على الخراب) ولم يجد فى الكل حرزا ينقلها إليه (أعذار كالسفر) فى جواز إيداع من مرّ بترتيبه (وإذا مرض) مرضا (مخوفا فليردّها إلى المالك) أو وليه (أو وكيله) العام أو الخاص بها (وإلا) بأن لم يمكن ردها لأحدهما (فالحاكم) الثقة المأمون يردها إليه (أو أمين) يردّها إليه إن فقد الحاكم وسواء فيه هنا وفى الوصية الوارث وغيره ، فإن ظنه أمينا فبان غيره ضمن لأن الجهل لايؤثر فى الضمان . ومحل ذلك عند وضع يد المظنون أمانته عليه ، وإلا فلا ضمان على الوديع فى أوجه الوجهين إذ لم يحدث فيها فعلا (أو) عطف على مابعد إلا ليفيد ضعف قول التهذيب تكفيه الوصية وإن تمكن من ردها لمالكها (يوصى بها) إلى الحاكم ، فإن فقده فإلى أمين كما أومأ إليه كلامه المار من أن الحاكم مقدم على الأمين فى الدفع ، فكذا فى الإيصاء فالتخيير المذكور محمول على ذلك كما تقرر ، والمراد بالوصية الإعلام بها ووصفها بما يميزها أويشير لعينها من غير أن يخرجها من يده ويأمر بالرد إن مات ، ولابد مع ذلك من الإشهاد كما فى الرافعى عن الغزالى وأسقطه من الروضة وجزم به فى الكفاية ، فإن لم يوجد فى تركته ما أشار إليه أو وصفه فلاضمان كما رجحه جمع متقدمون وإن أطال البلقينى فى الانتصار لخلافه ،

أى من قياس الأمين على الحاكم (قوله لزمه ولو مخوفا) أى ويأتى فى المؤنة المحتاج إليها فى السفر بالوديعة مامرّ وإن كانت المؤنة فيما يحتاج الوديع إليه فى السفر لأجلها فقط (قوله ولو قيل بوجوبه) أى حيث أمن على نفسه (قوله فضاعت ضمن) أى وإن جهل لأن الجهل بالحكم لايسقط الضمان (قوله الأفصح الإغارة) فيه مع مابعده نظر فتأمله انتهى سم على حج . (قوله وسواء فيه) أى فى الأمين (قوله لأن الجهل لايؤثر) أقول : قد يتوقف بأن هذا ليس جهلا بالحكم بل جهل بحال المدفوع إليه وهو مانع من نسبته إلى تقصير فى دفعها له (قوله ولابدّ مع ذلك) أى قول المصنف يوصى بها . وقوله من الإشهاد معتمد (قوله أو وصفه فلا ضمان) أى على

(قوله وقوله وعجز بمعنى أوفوجود العجز كاف)يلزم على جعلها بمعنى أووإن أفادماذكره أنه لايضمن عند وقوع الحريق أو الغارة وإن لم يعجز عمن يدفعها إليه مع أن المدار إنما هو على العجز خاصة ،وعبارة التحفة وما اقتضاه سياقه أنه لابدّ فى نفى الضمان من العذر والعجز المذكورين غير مراد بل العجز كاف كما علم من كلامه انتهت(قوله كما علم من كلامه) نظر فيه الشهاب سم والنظر ظاهر (قوله الأفصح الإغارة) قال الشهاب سم : فيه مع مابعده نظر اه. وكأن وجه النظر أن قوله الأفصح الإغارة معناه أن فيه لغتين الإغارة والغارة غير أن أولاهما أفصح وقوله لأنها الأثر يناقض ذلك وأن اللغة العربية إنما هى الإغارة فقط وأن الغارة أثرها على أنه قد لايتعقل كون الغارة أثرا للإغارة فتأمل (قوله وإلا فلا ضمان على الوديع فى أوجه الوجهين) أى من حيث ردها إلى غير أمين كما يدل عليه مابعده ،وهل يضمن من حيث عدم الرد إلى أمين الذى هو مخاطب به لأن هذا الأمين صار كالعدم

ولا ضمان فيما إذا علم تلفها بعد الوصية بها بلا تفريط فى حياته أو بعد موته وقبل تمكن الوارث من الرد ، ورجح المتولى وغيره ضمان وارث قصر بعدم إعلام مالك جهل الإيصاء أو بعدم الرد بعد طلبه وتمكنه منه ، وإن وجد ما هو بتلك الصفة من غير تعدّ لم يقبل قول الوارث أنها غير الوديعة لمخالفته لما أقر به مورثه أن ما بهذه الصفة ليس له ، فعلم أن قوله عندى وديعة لفلان أو ثوب له لايدفع عنه الضمان وجد فى الثانية فى تركته ثوب أو لم يوجد ، وكذا لو وصفه ووجد عنده أثواب بتلك الصفة لتقصيره فى البيان ، وفارق وجود عين واحدة هنا من الجنس وجود واحدة بالوصف بأنه لاتقصير ثم بخلافه هنا ، ولا يعطى شيئا مما وجد فى هذه الصورة خلافا للسبكى ومن تبعه ، وكالمرض المخوف ما ألحق به مما مر . نعم الحبس للقتل فى حكم المرض هنا لا ثم كما مرّ ، لأن هذا حق آدمى ناجز فاحتيط له أكثر بجعل مقدمة مايظن به الموت بمنزلة المرض (فإن لم يفعل) كما ذكر (ضمن) لتقصيره لتعريضها بالفوات لأن الوارث يعتمد ظاهر يده ويدعيها لنفسه وإن وجد خط مورثه لأنه كتابة ، وقيده ابن الرفعة بما إذا لم تكن بها بينة باقية وهو ظاهر معلوم مما مرّ فى الوصية . ومحل الضمان بغير إيصاء وإيداع إذا تلفت الوديعة بعد الموت لا قبله كما صرّح به الإمام ومال إليه السبكى ، لأن الموت كالسفر فلا يتحقق الضمان إلا به وهذا هو المعتمد ، وإن ذهب الأسنوى إلى كونه ضامنا بمجرد المرض حتى لو تلفت بآفة فى مرضه أو بعد صحته ضمنها كسائر أسباب التقصير . ومحله أيضا فى غير القاضى . أما هو إذا مات ولم يوجد مال اليتيم فى تركته فلا يضمنه وإن لم يوص به لأنه أمين الشرع ، بخلاف سائر الأمناء ولعموم ولايته ، قاله ابن الصلاح . قال : وإنما يضمن إذا فرّط . قال السبكى : وهذا تصريح منه بأن عدم إيصائه ليس تفريطا وإن مات عن مرض وهو الوجه ، وظاهر أن الكلام فى القاضى الأمين كما مرّ . أما غيره فيضمن قطعا ، والضمان فيما ذكر ضمان تعدّ بترك المأمور لأضمان عقد كما اقتضاه كلام الرافعى (إلا) استثناء منقطع لأن القسم مرض مخوف (إذا لم يتمكن بأن مات فجأة) أو قتل غيلة فلا يضمن لانتفاء التقصير ولو لم يوص فادعى الوديع أنه قصر وقال الوارث لعلها تلفت قبل أن ينسب إلى تقصير صدق كما نقلاه عن الإمام وأقراه ، واعتراض الأسنوى له بأن الإمام إنما قاله عند جزم الوارث بالتلف لا عند تردده فيه فإنه صحح حينئذ الضمان يمكن رده بأن الوارث غير متردد فى التلف ، وإنما هو فى أنه وقع قبل نسبته لتقصير أو بعده ، وحينئذ فلا ينافى مانقله عن الإمام ودعواه تلفها عند مورثه بلا تعد ، أو ردّ مورثه لها مقبولة

الورثة (قوله ورجح المتولى الخ) معتمد ، وقوله ليس له : أى المورث ، وقوله لايدفع عنه : أى المورث ، وقوله الضمان : أى فيطالب به (قوله لايعطى شيئا مما وجد) أى لايجب بل يكون الواجب له البدل الشرعى فيعينه الوارث مما شاء (قوله فى هذه الصورة) هى قوله عندى وديعة أو ثوب (قوله والضمان فيما ذكر ضمان تعد) أى فيضمنها بالبدل الشرعى وهو المثل فى المثلى والقيمة فى المتقوّم وسواء تلفت بذلك السبب أو بغيره (قوله لاضمان عقد) هذا يشعر بأن ضمان العقد يمكن هنا حتى احتيج إلى نفيه ، وفيه نظر لأن ضمان العقد هو المضمون بمقابل معين كضمان المبيع بالثمن وما هنا ليس فيه ذلك (قوله قبل أن ينسب إلى تقصير صدّق) أى الوارث ، وقوله

(قوله ولا ضمان فيما إذا علم تلفها بعد الوصية) وكذا قبل الوصية بالنسبة لتلفها فى الحياة كما سيأتى التصريح باعتماده قريبا (قوله لاضمان عقد) هذا السياق يقتضى أن ضمان العقد متأتّ هنا وظاهر أنه ليس كذلك (قوله يمكن رده بأن الوارث غير متردد) أى فى قوله لعلها تلفت الخ الذى نقلاه عن الإمام : أى لأن الترجى فى كلامه المذكور راجع إلى القيد فقط وهو قوله قبل الخ فهو حارم بالتلف : أى فالأسنوى لم يصب فيما فهمه عن الشيخين .

كما قاله ابن أبي الدم فى وارث لوكيل ورجحاه فى الثانية وإن خالف فى ذلك السبكى وغيره ، ولو جهل حالها ولم يقل الوارث شيئا بل قال لا أعلم حاله فلا ضمان عليه ، وإن قيل إن قضية كلام الرافعى وغيره الضمان هذا كله إن لم يثبت تعديه فيه . قال السبكى وغيره : أو يوجد فى تركته ماهو من جنسه أو مايمكن أن يكون اشتراه بمال القراض فى صورته ولم يكن قاضيا أو نائبه لأنه أمين الشرع فلا يضمن إلا إن تحققت خيانته أو تفريطه مات عن مرض أولا ومحله فى الأمين نظير مامر ، ولا يقبل قول وارث الأمين أنه رد بنفسه أو تلف عنده أى وقد تمكن من الرد كما علم مما مر إلا ببينة وسائر الأمناء كالوديع فيما تقرر (ومنها) ماتضمنه قوله (إذا نقلها) لغير ضرورة (من محلة) إلى محلة أخرى (أو دار إلى) دار (أخرى دونها فى الحرز) ولو حرز مثلها (ضمن) لتعريضها للتلف سواء أتلف بسبب النقل أم لا . نعم إن نقلها بظن الملك لم يضمن كما قاله فى الكفاية ، بخلاف مالو انتفع بها بظنه لأن التعدى هنا أعظم (وإلا) بأن لم يكن دونه بأن تساويا فيه أوكان المنقول إليه أحرز (فلا) يضمن لعدم التفريط من غير مخالفة وخرج بإلى أخرى نقلها بلا نية تعد من بيت إلى بيت فى دار أو خان واحد فلا ضمان به حيث كان الثانى حرز مثلها ، وعلم مما تقرر أنه لو نقلها إلى محلة أو دار هى حرز مثلها من أحرز منها ولم يعين المالك حرزا لم يضمن عند جمهور العراقيين ، ونقل ابن الرفعة فيه الاتفاق ، وقال الأذرعى : إنه الصحيح انتهى . وهو المعتمد وإن نسب للشيخين الجزم بخلافه ، وكأنه أخذه من كلامهما فى المحرر والمنهاج وفى الروضة وأصلها فى السبب الرابع ، وقد أطلقا فى السبب الثامن الجزم بعدم الضمان بالنقل إلى حرز مثلها من أحرز منه وذكرا فيما لو عين المالك حرزا كقوله احفظها فى هذا البيت أنه لايضمنها بنقلها إلى بيت مثله ، إلا إن تلفت بسبب النقل كانهدام البيت الثانى والسرقة منه ، وذكر فى الأنوار معهما الغصب منه ، لكن ظاهر كلامهما اعتماد إلحاقه بالموت وجمع الوالد رحمه الله تعالى بينهما بحمل كلام الأنوار فيما إذا كان سبب الغصب النقل وكلامهما فى خلافه ، فلو ضم إلى تعيين

ودعواه : أى الوارث ، وقوله فلا ضمان عليه : أى الوارث ، وقوله أنه رد بنفسه : أى الوارث (قوله نعم إن نقلها بظن الملك) أى ولم ينتفع بها (قوله وعلم مما تقرر) يتأمل أىّ شىء تقرر فى كلامه يعلم منه هذا ، بل قضية قوله ومنها إذا نقلها من محلة أودار الخ خلافه على أن هذه الصورة هى عين ماتقدم فى قوله ، ولو حرز مثلها وبالجملة فالحكم فيما لو نقلها من دار إلى أخرى وهى دونها فى الحفظ فيه خلاف فقيل لايضمن وهذا معنى قوله وعلم مما الخ ، وقيل يضمن ، وهو معنى قوله فيما سبق ولو حرز مثلها ، فكأنه ذكر الأولى مجاراة لظاهر المتن وبين ماهو المعتمد عنده فى قوله وعلم مما تقرر الخ ، ولم يذكر حج ماذكره الشارح بقوله وعلم مما تقرر الخ واقتصر على قوله ولو حرز مثلها وزاد على المعتمد (قوله وذكر فى الأنوار معهما) أى مع الانهدام والسرقة

(قوله أى وقد تمكن من الرد) كان الظاهر : أى ولم يتمكن من الرد لأن هذا هو الذى تظهر فيه الثمرة كما لايخفى فتأمل (قوله وعلم مما تقرر) فيه نظر ظاهر ، ثم رأيت والد الشارح ذكر فى فتاويه أن المتن محمول على ما إذا عين المالك الخ ونقله عن تصريح جماعة به ، فكأن الشارح تبع والده فى ذلك وتوهم أنه قيد المتن فيما مر بالتعيين فقال هنا وعلم مما تقرر ويحتمل أنه أثبت التقييد المذكور وأسقطه النساخ والحاصل أن ماذكره فى قوله وعلم مما تقرر الخ محترز ذلك القيد الذى قيد به المتن (قوله وإن نسب) يعنى الأذرعى : أى والنسبة إليهما غير صحيحة لما قدمناه أن كلامهما فيما إذا عين المالك الحرز (قوله وكأنه أخذه من كلامهما فى المحرر والمنهاج) أى حملا لهما على ظاهرهما ، وإلا فهما محمولان على

البيت النهى عن النقل فنقل بلا ضرورة فذكر أنه يضمن وإن كان المنقول إليه أحرز لصريح المخالفة بلا حاجة ، فإن نقل لضرورة غارة أو حرق أو غلبة لصوص لم يضمن إذا كان المنقول إليه حرز مثلها ، ولا بأس بكونه دون الأوّل إذا لم يجد أحرز منه ، ولو ترك النقل فى هذه الحالة ضمن وإن حدثت ضرورة فلا ولا يضمن بالنقل أيضا حينئذ ، وحيث منعنا النقل إلا لضرورة فاختلفا فيها صدق المودع بيمينه إن عرفت وإلا طولب ببينة ؛ فإن لم تكن صدق المالك بيمينه ، هذا كله إن لم يكن ثم نهى ، فإن نهاه عنه ولو مع الخوف فلا وجوب ولا ضمان بتركه ولا أثر لنهى نحو ولى (ومنها أن لايدفع متلفاتها) التى يتمكن من دفعها على العادة لأنه من أصول حفظها ، فعلم أنه لو وقع بخزانته حريق فبادر بنقل أمتعته فاحترقت الوديعة لم يضمنها مطلقا ، ووجهه ابن الرفعة بأنه مأمور بالبداءة بنفسه ، ونظر الأذرعى فيما لو أمكنه إخراج الكل دفعة : أى من غير مشقة لاتحتمل لمثله عادة كما هو واضح أو كانت فوق فنحاها وأخرج ماله الذى تحتها ، والضمان فى الأولى متجه وفى الثانية محتمل إن تلفت بسبب التنحية ، ولو تعددت الودائع لم يضمن ما أخره منها مالم يكن الذى أخره يمكن : أى يسهل عادة الابتداء به أو جمعه مع ما أخذه منها (فلو أودعه دابة فترك علفها) بإسكان اللام أو سقيها مدة يموت مثلها فيها جوعا أو عطشا ولم ينهه (ضمنها) إن تلفت ونقص أرشها إن نقصت ، فإن ماتت قبل مضى تلك المدة لم يضمنها مالم يكن بها جوع أو عطش سابق وعلمه فيضمن حينئذ جميعها كما اقتضاه كلام الروضة وأصلها وهو المعتمد ، وإن جزم ابن المقرى كصاحب الأنوار بضمانه بالقسط ، ويؤيد الأوّل ما لو جوّع إنسانا وبه جوع سابق ومنعه الطعام مع علمه بالحال فمات فإنه يضمن الجميع ، وتختلف المدة باختلاف الحيوانات والمرجع إلى أهل الخبرة بها ، ونقل الأذرعى عن بعض الأصحاب أنه لو رأى أمين كوديع وراع مأكولا تحت يده وقع فى مهلكة فذبحه جاز ، وإن تركه حتى مات لم يضمنه ، ثم قال : وفى عدم الضمان إذا أمكنه ذلك بلا كلفة نظر ، واستشهد غيره للضمان بقول الأنوار وتبعه الغزى لو أودعه برّا : أى مثلا فوقع فيه السوس لزمه الدفع عنه ، فإن تعذر باعه بإذن الحاكم ،

(قوله فإن لم تكن) أى البينة (قوله ولا أثر لنهى نحو ولى) أى بل الواجب على الوديع مراعاة المصلحة فى نقلها وعدمه (قوله وفى الأولى) هى قوله فيما لو أمكنه الخ وقوله وفى الثانية هى قوله أو كانت فوق الخ وقوله محتمل معتمد (قوله لم يضمن ما أخره) أى ما أخر أخذه حيث لم يبتدئ به لا أنه نحاه من موضعه وأخذ ما وراءه (قوله بالقسط) أى باعتبار عدد الرءوس دون المدّة كما لو جنى عليه اثنان بجراحات واختلف عددها من الجارحين فإن الضمان بعدد الرؤوس (قوله ويؤيد الأوّل) هو قوله فيضمن حينئذ جميعها (قوله مع علمه بالحال) أى فإن لم يعلم فلا ضمان شرح روض انتهى سم على حج . وقد يشكل بما تقرر أن ماكان من خطاب الوضع لافرق فيه بين العلم وعدمه كما يؤخذ من قول الشارح الآتى : أى وإن لم يعلم بعلتها فيما يظهر خلافا لبعض المتأخرين (قوله وراع الخ) و معلوم أن الكلام فى البالغ العاقل ، وقوله وفى عدم الضمان الخ معتمد (قوله واستشهد غيره للضمان الخ) فى الاستشهاد بما ذكر نظر ، إذ ليس فى كلام الأنوار تعرض للضمان أصلا اللهم إلا أن يقال : إنه أخذ

ما إذا عين المالك الحرز كما تقرر (قوله فذكر) يعنى الأنوار (قوله وإن حدثت ضرورة فلا) كذا فى نص الشارح ولعل فيها سقطا من الكتبة ، وعبارة الأنوار : وإن قال لاينقلها وإن حدثت ضرورة فإن نقل لم يضمنها وإن ترك فكذلك انتهت . على أن هذا سيأتى فى قول الشارح هذا كله الخ فليحرر (قوله وحيث منعنا النقل الخ) عبارة الأنوار : ولو نقل وقال نقلت للضرورة وتلفت وأنكرها المالك فإن عرف هناك ما يدعيه صدق بيمينه فى التلف وإلا طولب بالبينة ثم يصدّق باليمين ، فإن لم تكن بينة فالقول للمالك فى نفى المدعى .

فإن لم يجده تولى بيعه وأشهد (فإن نهاه) المالك(عنه فلا) ضمان عليه (على الصحيح) وإن أثم كما لو أذن له فى الإتلاف. والثانى يضمن إذ لاحكم لنهيه عما أوجبه الشرع ولا أثر لنهى نحو ولى كما قاله الأذرعى وتبعه الزركشى . نعم تقييده ذلك بعلم الوديع بالحال محمول على استقرار الضمان عليه ، وإلا فلا فرق بين العلم والجهل فى أصل الضمان ، ويجب عليه أن يأتى الحاكم ليجبر مالكها إن حضر أو ليأذن له فى الإنفاق ليرجع عليه إن غاب ، ولو نهاه عن علفها لنحو تخمة بها لزمه الامتثال فإن علفها مع بقاء العلة ضمن : أى وإن لم يعلم بعلتها فيما يظهر خلافا لبعض المتأخرين ، والأوجه أنه لايحتاج فى إذنه إلى تقدير علفها بل يحمل على العرف اللائق بها (فإن أعطاه المالك علفا) بفتح اللام اسم لمأكول ولم ينهه (علفه منه وإلا) بأن لم يعطه ذلك (فيراجعه أو وكيله) ليردها أوينفقها (فإن فقدا فالحاكم) يراجعه ليؤجرها وينفق عليها من أجرتها ، فإن عجز اقترض على المالك حيث لا مال له أو باع بعضها أو كلها بالمصلحة ، والذى ينفقه على المالك هو الذى يحفظها من التعيب لا الذى يسمنها ، ولو كانت سمينة عند الإيداع فالأوجه أنه يجب عليه علفها بما يحفظ نقصها عن عيب ينقص قيمتها ، ولو فقد الحاكم أنفق بنفسه ، ثم إن أراد الرجوع أشهد على ذلك ، فإن لم يفعل فلا رجوع فى أوجه الوجهين كنظيره فى هرب الجمال . نعم لو كانت راعية فالظاهر وجوب تسريحها مع ثقة ، فلو أنفق عليها لم يرجع : أى إن لم يتعذر عليه من يسرحها معه و إلافيرجع وعن أبى إسحق أنه يجوز له نحو البيع أو الإيجار أو الاقتراض كالحاكم ، وينبغى ترجيحه عند تعذر الإنفاق عليها مطلقا إلا بذلك ، ويؤيده ماتقرر عن الأنوار وهل يضمن نخيلا استودعها لم يأمره بسقيها فتركه كالحيوان أولا وجهان ، أصحهما نعم كالصوف ونحوه خلافا للأذرعى . نعم محل الوجهين كما قاله فيما لاتشرب بعروقها وفيما

الضمان من قوله لزمه الدفع عنه لأن الأصل أن من ترك فعل مالزمه فى مال غيره ضمنه لنسبته إلى تقصير مع إثمه بالترك (قوله فإن لم يجده تولى بيعه وأشهد) قال حج بعد ماذكر : والذى يتجه أنه إن كان ثم من يشهده على سبب الذبح فتركه ضمن وإلا فلا لعذره لأن الظاهر أن قوله ذبحتها لذلك لايقبل ثم رأيته مصرحا به فيما يأتى انتهى . وظاهر إطلاق الشارح عدم الضمان مطلقا وجد شهودا يشهدهم أولا (قوله نعم تقييده) أى الأذرعى انتهى حج (قوله وإلا فلا فرق بين العلم) أى بكونه وليا (قوله والجهل فى أصل الضمان) أى ويكون قرار الضمان فى صورة الجهل على الولى (قوله وإن لم يعلم بعلتها فيما يظهر) لأن المضمنات لايفترق الحال فيها بين علمها وجهلها (قوله خلافا لبعض المتأخرين) مراده حج (قوله بل يحمل على العرف اللائق بها) أى فيما يدفع التعيب لافيما يسمنها أخذا مما يأتى (قوله فإن عجز) أى الحاكم بأن لم يتيسر له اقتراض ولا بيع (قوله فإن لم يفعل فلا رجوع) ظاهره وإن فقد الشهود ونوى الرجوع ، والأوفق بما سنذكره فى الراعى عن حج من أنه يرجع حيث دلت القرينة على صدقه أنه هنا كذلك (قوله فالظاهر وجوب تسريحها مع ثقة) أى فإن علفها فى البيت فالظاهر ضمان المالك مازاد على مؤنة الراعى لاجميع ماصرفه (قوله وعن أبى إسحق أنه يجوز له) أى الوديع (قوله ويؤيده ماتقرر الخ) قد يفرق بأن ما فى الأنوار لاطريق لدفع التلف عنه فالبيع مضطر إليه ، بخلاف ماهنا فإن خصوص مافعله كالإيجار هنا مثلا ليس متعينا لأن المصلحة فيه دون غيره وقد تعذر الإنفاق من غير بيعها ونحوه (قوله نعم كالصوف) أى خلافا

(قوله بعلم الوديع بالحال) أى بكونه وليا (قوله والأوجه أنه لايحتاج فى إذنه) يعنى الحاكم (قوله ولم ينهه) الواو للحال عبارة المحلى فيما لم ينهه انتهت . وغرضه من ذلك دفع مايوهمه المتن من تعلق هذه المسئلة بمسئلة النهى قبلها (قوله كالصوف ونحوه) أى فيما إذا ترك نحو نشره

إذا لم ينهه عن سقيها (ولو بعثها) أى الدابة (مع من يسقيها) أو يعلفها وهو ثقة حيث يجوز له إخراجها لذلك (لم يضمن) بها (فى الأصح) وإن لاق به مباشرته بنفسه لأنه العادة وهو استنابة لا إيداع . والثانى يضمن لإخراجها من حرزها على يد من لم يأتمنه المالك ولو أخرجها فى زمن الخوف أو مع غير ثقة ضمن قطعا (وعلى المودع) بفتح الدال (تعريض ثياب الصوف) ونحوها من شعر ووبر وغيرهما (للريح) وإن لم يأمره المالك به فيخرجها حتى من صندوق مقفل علم بها فيه ففتحه لنشرها ، والأوجه أنه إن أعطاه مفتاحه لزمه الفتح وإلا جاز له (كيلا يفسدها الدود وكذا) عليه (لبسها) بنفسه إن لاق به (عند حاجتها) بأن تعين طريقا لدفع الدود بسبب عبق ريح الآدمى بها . نعم إن لم يلق به لبسها ألبسها من يليق به بهذا القصد قدر الحاجة مع ملاحظته كما قاله الأذرعى ، فإن ترك ذلك ضمن مالم ينهه . نعم لو كان ممن لايجوز له لبسه كثوب حرير ولم يجد من يلبسه ممن يجوز له لبسه أو وجده ولم يرض إلا بأجرة فالأوجه الجواز بل الوجوب ، ولو كانت الثياب كثيرة بحيث يحتاج لبسها إلى مضى زمن يقابل بأجرة فالأقرب أن له رفع الأمر إلى الحاكم ليفرض له أجرة فى مقابلة لبسها إذ لايلزمه أن يبذل منفعته مجانا كالحرز وأفهم قوله كيلا إلى آخره وجوب ركوب دابة أو تسييرها خوفا عليها من الزمانة لطول وقوفها ، وهو كذلك كما قاله الأذرعى وجعله الزركشى مثالا وأن الضابط خوف الفساد ، ولو تركها لكونها بنحو صندوق ولم يعلم بها أو لم يعطه مفتاحه لم يضمنها ، ولو ترك الوديع شيئا مما لزمه لجهل بوجوبه عليه وعذر لنحو بعده عن العلماء ، ففى تضمينه وقفة لكنه مقتضى إطلاقهم (ومنها أن يعدل عن الحفظ المأمور به) من المودع وتلنت بسبب العدول المقصر به (فيضمن) لحصول التلف من جهة مخالفته وتقصيره (فلو قال له لاترقد على الصندوق) بضم أوله (فرقد عليه وانكسر بثقله فتلف مافيه ضمن) لذلك (وإن تلف بغيره) أى العدول أو الثقل كأن سرق وهو فى بيت

لحج (قوله وهو ثقة) والمراد بالثقة حيث أطلق المكلف العدل القادر على مباشرة مافوّض إليه (قوله وهو استنابة لا إيداع) أى فلا يقال الوديع لايجوز له الإيداع ودفعها لمن ذكر إيداع له مدة وضع يده (قوله أو مع غير ثقة ضمن قطعا) أى دخلت فى ضمانه حتى لو تلفت بغير السبب الذى تعدى به لم يسقط عنه الضمان فهو ضمان جناية (قوله وإلا جاز له) ظاهره وإن أدى فتحه إلى إتلاف القفل وهو قريب إن كان النقص للقفل دون النقص الحاصل بترك التهوية (قوله بأن تعين طريقا لدفع الدود) قال حج : ولابد من نية نحو اللبس لأجل ذلك وإلا ضمن به ، ويوجه فى حال الإطلاق بأن الأصل الضمان حتى يوجد له صارف (قوله لدفع الدود) جمع دودة ويجمع على ديدان بالكسر سهى مختار (قوله بهذا القصد) أى فلو أطلق ضمن حج (قوله ضمن مالم ينهه) أى فإن نهاه وترك التهوية نحوها فلا ضمان وبقى مالو نهاه عن ذلك فخالف ولبسها أو هواها أو نحو ذلك فهل يضمن إذا تلفت بعد ذلك لفعله مانهى عنه اولا لما فى فعله من المصلحة للمالك فلا يلتفت لنهيه عنه ؟ فيه نظر . والأقرب الثانى كما لو نهاه عن الأقفال فأقفل (قوله فالأوجه الجواز) أى جواز اللبس للوديع (قوله بل الوجوب) قد يتوقف فى الوجوب بل فى الجواز من أصله ، إذ لا ضرورة للبسه مع وجود من يليق به لبسها ، بل القياس أن يرفع أمرها للحاكم ليستأجر من يلبسها (قوله لكنه) أى التضمين مقتضى إطلاقهم معتمد . ويوجه بأن الضمان هنا من خطاب الوضع ولا يفترق فيه الحال بين العلم والجهل (قوله على الصندوق) بضم أوله وقد يفتح انتهى حج

(قوله حيث يجوز له إخراجها) أى بأن لم يكن زمن خوف (قوله فالأوجه الجواز) أى جواز اللبس (قوله لم يضمنها) وتقدم أنه يجوز له الفتح

محرز من أيّ جانب كان أو بصحراء من رأس الصندوق (فلا) يضمن (على الصحيح) لأنه زاد خيرا ولم يأت التلف مما عدل إليه ونحو الرقود وقفل القفلين زيادة فى الحفظ ، فلا نظر لتوهم كونه إغراء للسارق عليها الذى علل به الثانى الضمان بذلك . أما إذا سرق من جانب صندوق بنحو صحراء فيضمن إن سرق من جانب لو لم يرقد فوقه لرقد فيه فنسب التلف حينئذ لفعله ، بخلاف مالو سرق من غير مرقده أو فى بيت محرز أولا مع نهى وإن سرق من محل مرقده لأنه زاد احتياطا ولم يحصل التلف بفعله ، ويضمن أيضا لو أمره بالرقاد أمامه فرقد فوقه فسرق من أمامه (وكذا لو قال لاتقفل عليه) فأقفل أو(قفلين) بضم القاف (فأقفلهما) فلا ضمان لما مر ، والثانى يضمن لإغرائه السارق به ، ومحل الخلاف فى بلد لم تجر عادتهم بذلك كما قاله صاحب المعين وإلا فلا ضمان جزما (ولو قال) له (اربط) بكسر الباء أشهر من ضمها (الدراهم فى كمك فأمسكها فى يده فتلفت فالمذهب أنها إن ضاعت بنوم ونسيان) الواو فيه بمعنى أو (ضمن) لحصول التلف من جهة المخالفة ، إذ لو ربطت لم تضع بهذا السبب (أو) تلفت (بأخذ غاصب فلا) ضمان لأن اليد أمنع له من الربط ، نعم إن نهاه عن أخذها بيده ضمن مطلقا . والطريق الثانى إطلاق قولين . والطريق الثالث إن اقتصر على الإمساك ضمن وإن أمسك بعد الربط فلا ، وعلى الأوّل لايلزمه بعد ربطها فى كمه إمساكها بيده ، بل إن كان الربط من خارج الكمّ فأخذها القاطع ضمن لأن فيه إظهارها وتنبيه القاطع وإغراءه عليها لسهولة قطعه أو حله عليه حينئذ ، لا إن استرسلت بانحلال العقدة وضاعت وقد احتاط فى الربط فلا ضمان ، لأنها إن انحلت بقيت الوديعة فى الكم أو كان الربط من داخله فبالعكس فيضمنها بالاسترسال لتناثرها بالانحلال لا إن أخذها القاطع لعد تنبيهه ، ولا يشكل بكون المأمور به مطلق الربط ، فإذا أتى به لم ينظر لجهات التلف كما لو قال احفظه فى البيت فوضعه بزاوية فانهدمت ولو كان بغيرها لسلم لأن الربط من فعله وهو حرز من وجه دون وجه ، وقوله اربط مطلق لا شمول فيه ، فإذا جاء التلف مما آثره ضمن ، ولا كذلك زوايا البيت ، ولأن الربط للعرف دخل فى تخصيصه بالحكم وإن شمل لفظه غيره ، ولا كذلك البيت ، إذ لادخل للعرف فى تخصيص بعض زواياه وإن فرض اختلافها بناء وقربا من الشارع على ما اقتضاه إطلاقهم ، ولو كان عليه قميصان فربطها فى التحتانى منهما فيظهر عدم ضمانه سواء أربط داخل الكم أم خارجه لانتفاء المعنى الذى ذكروه (ولو جعلها) وقد قال له اربطها فى كمك (فى جيبه) وهو المعروف بشرط أن يكون مغطى بثوب فوقه كما هو ظاهر ، والذى بإزاء الحلق ، وهو الذى ذكره الجوهرى وغيره من أئمة اللغة ، ويوافقه كلام الأصحاب فى ستر العورة فى الصلاة ، وهو معتاد عند المغاربة أو مايعتاده بعض الناس من جعله عند طوقه فتحة نازلة كالخريطة (بدلا عن الربط فى الكم) فضاعت من غير ثقب فيه لما يأتى (لم يضمن) لأنه أحرز مالم يكن واسعا غير مزرور ، وقول البلقينى الكم أحرز منه لأن الدراهم قد تسقط منه فى النوم ونحوه مردود بأنه الكم كذلك ، وأن هذا لايتأتى إلا فى واسع غير مزرور . وقد علم أنه لابد من كونه ضيقا أو مزرورا وهو حينئذ أحرز من الكم بلا شبهة (وبالعكس) بأن أمره بوضعها فى الجيب فربطها فى الكم (يضمن) قطعا لما تقرر أن الجيب بشرطه أحرز منه

(قوله ونحو الرقود) هو مع قوله الآتى لو أمره بالرقاد أمامه الخ يفيد أنهما مصدران لرقد، ويصرح به قول المصباح رقد رقدا ورقودا ورقادا نام ليلا كان أو نهارا انتهى (قوله لم تجر عادتهم بذلك) أى بقفل الأقفال (قوله ضمن مطلقا) أى بنوم أو نسيان أو أخذ غاصب (قوله فلا ضمان) أى ويصدق فى ذلك (قوله لعدم تنبيهه) أى الوديع إياه ، وقوله ولا يشكل : أى هذا التفصيل (قوله ولا كذلك زوايا البيت) نعم هو كذلك فى الزوايا أنفسها . أما الوضع فى واحدة منها فمن فعله وهو مطلق ، فإذا جاء من الجهة التى اختارها ضمن (قوله لانتفاء المعنى) أى وهو ظهورها للسارق (قوله وهو المعروف) أى مما يحمل على الفخذ (قوله لما تقرر أن الجيب بشرطه) أى وهو كونه ضيقا

(ولو أعطاه دراهم بالسوق) مثلا (ولم يبين كيفية الحفظ فربطها فى كمه وأمسكها) مثلا (بيده أو جعلها فى جيبه) المذكور بشرطه (لم يضمن) لأنه احتياط فى الحفظ ، بخلاف ما لو كان الجيب واسعا غير مزرور أو مثقوبا وإن جهله كما أطلقه الماوردى . وقيده صاحب الكافى بما إذا كان الثقب موجودا حال جعلها فيه فإن حدث بعده فلا . وأفهم كلام المصنف أنه لو اقتصر على الربط من غير إمساك كان ضامنا . قال فى الروضة كأصلها ، وقياس ما سبق النظر لكيفية الربط وجهة التلف ولو سقطت من كمه بعد وضعها فيه بلا ربط ضمنها إن كانت خفيفة لايشعر بها لتفريطه فى الإحراز لا إن كانت ثقيلة يشعر بها فلا ضمان . قاله الماوردى . قال الرافعى : وقياس هذا اطراده فى سائر صور الاسترسال ، ومحل ذلك إن لم يكن بفعله ، فلو نفض كمه فسقطت ضمنها ولو سهوا . قاله القاضى ، ولو وضعها فى كور عمامته من غير شد ضمنها ، فإن شدها أو ربطها فى التكة فلا . وخرج بالسوق مالو أعطاه دراهم فى البيت وقال له احفظها فيه فيلزمه الحفظ فيه فورا ، فإن أخر بلا عذر ضمن ، وإن لم يحفظها فيه وربطها فى كمه أو شدها فى عضده لا مما يلى أضلاعه وخرج بها أو لم يخرج وأمكن إحرازها فى البيت ضمن لأن البيت أحرز من ذلك ، بخلاف ما إذا شدّها فى عضده مما يلى أضلاعه لأنه أحرز من البيت ، وقيده الأذرعى بما إذا حصل التلف فى زمن الخروج لا من جهة المخالفة وإلا فيضمن (وإن أمسكها بيده لم يضمن إن أخذها غاصب) لأن اليد أحرز بالنسبة له (ويضمن إن تلفت بفعله أو نوم) لتقصيره (وإن قال) له وقد أعطاها له فى السوق مثلا (احفظها فى البيت) فقبل (فليمض إليه) حالا (ويحرزها فيه) عقب وصوله (فإن أخر) شيئا من ذلك (بلا عذر) فتلفت (ضمن) لتفريطه سواء أتلفت فى الطريق أم البيت ، أو كانت خسيسة أم لا ، كان سوقه أو حانوته حرز مثلها ام لا . قال السبكى : وينبغى الرجوع فيه إلى العرف ، ويختلف باختلاف نفاسة الوديعة وطول التأخير وضدهما ، وقال الفارقى : يرجع لعادته ، فإن جرت بإقامته فى السوق إلى وقت معلوم لاشتغاله بنحو تجارة وأخرها إلى ذلك الوقت فلا ضمان وإلا ضمن . قال الأذرعى : وهو متجه من جهة العرف ، لكن المنقول فى الشامل وحلية الرويانى وغيرهما عن النص من غير مخالفة يرده فإنهم قالوا : لو قال له وهو فى حانوته احملها إلى بيتك لزمه أن يقوم فى الحال ويحملها إليه ، فلو تركها فى حانوته ولم يحملها إلى البيت مع الإمكان ضمن انتهى . وهذا هو الأوجه ، ولا اعتبار حينئذ بعادته لأنه ورّط نفسه بقبولها ، ولو نام ومعه الوديعة فضاعت ، فإن كانت بحضرة من يحفظها أو فى محل حرز لها لم يضمن ، وإلا ضمن كما دل عليه صريح كلامهم . قال الرافعى وفى تقييدهم الصورة بما إذا قال احفظها فى البيت إشعار بأنه لو لم يقل ذلك جاز له أن يخرج بها مربوطة ، ويشبه أن

أو مزرورا (قوله فإن حدث بعده فلا على المعتمد) أى ولو بغير نقلها (قوله إلا إن كانت ثقيلة) أى وكانت مما يعتاد وضع مثله فى الكم اه حج (قوله فلو نفض كمه) أى أو أرخاه من غير نفض (قوله وقال احفظها فيه) مفهومه أنه لو اقتصر على قوله احفظها لم يضمن بالخروج بها من البيت . والواجب عليه الآن حفظها بأى وجه اتفق من وجوه الحفظ ، وسيأتى ما فيه نقلا عن الرافعى (قوله فإن أخر بلا عذر) أى بأن ربطها فى كمه أو خرج بها إلى السوق (قوله وقيده الأذرعى) معتمد (قوله لا من جهة المخالفة) أى بأن كان نحو طعام نفسه سواء كان فى البيت أو غيره (قوله ويختلف باختلاف الخ) ضعيف

(قوله أو ربطها فى التكة) ليس من جملة مفهوم قوله من غير شد وإن أوهمته عبارته ، وعبارة التحفة : ولو ربطها فى التكة أو وضعها فى كور عمامته وشدها لم يضمن انتهت

يكون الرجوع فيه إلى العادة اهـ . وهو الأوجه (ومنها أن يضيعها بأن) تقع فى كلامه كغيره بمعنى كأن كثيرا كما فى هذا الباب إذ أنواع الضياع كثيرة : منها أن تقع دابة فى مهلكة وهى مع راع أو وديع فيترك تخليصها مع تمكنه منه بلا كبير مشقة ، أو ذبحها بعد تعذر تخليصها فتموت فيضمنها على مامر ، ولا يصدق فى ذبحها لذلك إلا ببينة كما فى دعوه خوفا ألجأه إلى إيداع غيره . ومنها أن ينام عنها إلا إن كانت برحله أو رفقته حوله : أى مستيقظين كما هو ظاهر إذ لا تقصير بالنوم حينئذ . ومنها ضياعها بنسيان أو نحوه كأن قعد فى طريق ثم قام ونسيها أو دفنها بحرز ثم نسيه (يضعها فى غير حرز مثلها) بغير إذن مالكها و إن قصد إخفاءها كما لو هجم عليه قطاع فألقاها فى مضيعة أو دونها إخفاء لها فضاعت ، والتنظير فيه غير معوّل عليه ، ولو جاءه من يخاف منه على نفسه أو ماله فهرب وتركها : أى ولم يمكنه أخذها وهى فى حرز مثلها فلا ضمان لانتفاء تقصيره . وضابط الحرز هنا كما فصلوه فى السرقة بالنسبة لأنواع المال والمحال ذكره فى الأنوار قال غيره : وهو مقتضى كلامهم ، ويتفرع عليه أن الدار المغلقة ليلا ولا نائم بها غير حرز هنا أيضا وإن كانت ببلد أمن ، وأنه لو قال احفظ دارى فأجاب فذهب المالك وبابها مفتوح ثم الآخر ضمن ، بخلاف المغلقة على التفصيل الآتى ثم ، فلو سرق الوديعة من حرزها من ساكنه فيه فالأوجه الضمان مطلقا كما اقتضاه قولهم ثم ليس محرزا بالنسبة للضيف والساكن ، ولو ذهب الفأر بها من حرزها فى جدار لم يجز لمالكها حفره مجانا لأن مالكه لم يتعدّ ، بخلاف ما إذا تعدى نظير ما قالوه فى دينار وقع بمحبرة أو فصيل ببيت ولم يمكن إخراجه إلا بكسرها أو هدمه يكسر ويهدم بالأرش إن لم يتعدّ مالك الظرف وإلا فلا أرش (أو يدل عليها) مع تعيينه محلها (سارقا) أو نحوه (أو من يصادر المالك) لإتيانه بنقيض ما التزمه من حفظها ، ومن ثم كان طريقا فى الضمان وإن أكره على الدلالة ، وعليه يحمل ما اقتضاه كلامه من ضمانه ، وعلى

(قوله فيضمنها على مامر) أى من الخلاف فيه وقد سبق أن المعتمد منه هو الضمان وقد قدمنا عن حج أن الذى يتجه أنه إن كان ثم من يشهده على سبب الذبح فتركه ضمن وإلا فلا (قوله ولا يصدق فى ذبحها لذلك إلا ببينة) بقى مالو لم يكن راعيا ولا مودعا ورأى نحو مأكول لغيره وقع فى مهلكة وأشرف على الهلاك فهل يجوز له ذبحه بنية حفظه لمالكه وإذا تركه من غير ذبح لا يضمن أولا يجوز له ذبحه وله تركه ولا ضمان عليه بالترك؟ فيه نظر والأقرب الأوّل للقطع برضا مالكه بمثل ذلك لأنه لا يريد إتلاف ماله لكن لا يقبل ذلك منه إلا ببينة كما قالوه فى الراعى فإن قامت قرينة تدل على صدقه احتمل تصديقه كما قاله حج فى الراعى ، ومعلوم أن الكلام كله مفروض فى عارف يميز بين الأسباب المقتضية للهلاك وغيرها (قوله ثم قام ونسيها) ومنه مالو كان معه كيس دراهم مثلا فوضعه فى حجره ثم قام ونسيه فضاع فيضمن (قوله فألقاها فى مضيعة) قال فى المصباح : المضيعة بمعنى الضياع ، ويجوز فيها كسر الضاد وسكون الياء مثل معيشة ، ويجوز سكون الضاد وفتح الياء وزان مسلمة ، والمراد بها المفازة المنقطعة (قوله لو قال احفظ دارى فأجاب) أى صريحا (قوله فالأوجه الضمان مطلقا) أى سواء كان متهما أم لا (قوله ليس محرزا بالنسبة للضيف) أى فالوديع مقصر حيث وضعها فيما ذكر لأنه وضعها فى غير حرز مثلها (قوله أو هدمه بكسر) ظاهره أنه يفتى بجواز ذلك وليس مرادا ، بل يقال لصاحب الفصيل والدينار إن هدمت البيت وكسرت الدواة غرمت الأرش وإلا فلا يلزم المالك إتلاف ماله لعدم تعدّيه (قوله أو يدل عليها) أى ولو مع غيره لأن الغير لم يلتزم حفظها

(قوله أى مستيقظين) لعل المراد أن فيهم مستيقظا ولو واحدا حيث يحصل به الحفظ (قوله على نفسه أو ماله) ظاهره وإن قلّ المال وكثرت الوديعة فليراجع (قوله ويتفرع عليه أن الدار الخ) انظر هل يفصل فى أنواع المال باعتبار الخسة والنفاسة وفى الدار من كونها محكمة البناء مثلا أو بخلاف ذلك

عدم القرار عليه حمل الزركشي القول بأنه لايضمن وفارق محرما دل على صيد بعدم التزام الحفظ ، وتنظير بعض الشراح فى حمل الزركشي المذكور بأنه يلزم منه أن قرار الضمان على الدال على وجه لا قائل به مردود بمنع لزوم ذلك نظرا لعذره مع عدم مباشرته للتسليم أو بالتزامه نظرا لالتزامه الحفظ وقوله لاقائل به شهادة نفى لايحيط بها العلم وقضية كلام المصنف ضمانه بمجرد الدلالة ولو تلفت بغيرها وبه صرح جمع ، لكن المعتمد عنده كالرافعى وغيرهما عدمه ، ولو قال لاتخبر بها فخالف فإن أخذها مخبره أو مخبر مخبره ضمن وإن لم يعلق موضعها فلا خلافا لما يوهمه كلام العبادى ؛ ولو دفع مفتاح نحو بيته فدفعه لأجنبي أو ساكن معه ففتح وأخذ المتاع لم يضمنه لأنه إنما التزم حفظ المفتاح لا المتاع ، ومن ثم لو التزمه ضمنه أيضا (فلو أكرهه ظالم حتى سلمها إليه) أو لغيره (للمالك تضمينه) أى الوديع (فى الأصح) لمباشرته للتسليم ولو مضطرا إذ لايؤثر ذلك فى ضمان المباشرة والثانى ليس له تضمينه للإكراه ويطالب الظالم وله مطالبته على الأوّل أيضا ، واحترز بسلمها إليه عما لو أخذها الظالم بنفسه قهرا من غير دلالة فالضمان عليه فقط جزما ، والفرق بين ماهنا وعدم فطر المكره كما مرّ أن ذلك حق له تعالى ومن باب خطاب التكليف فأثر فيه الإكراه وهذا حق آدمى ومن باب خطاب الوضع فلم يؤثر فيه شيء (ثم يرجع) الوديع (على الظالم) وإن علم أنه لايتسلمها لو لم يسلمها إليه فيما يظهر لاستيلائه حقيقة عليها ويلزم الوديع دفع الظالم بما أمكنه ، فإن لم يندفع إلا بالحلف جاز . وكفر إن كان بالله . وحنث إن كان بالطلاق لأنه لم يكرهه عليه بل خيره بينه وبين التسليم ، بخلاف ما لو أخذ قطاع مال رجل ولم يتركوه حتى يحلف به إنه لايخبر بهم فأخبر بهم

بخلافه هو (قوله وفارق محرما دل على صيد) أى حيث أثم ولا ضمان (قوله لكن المعتمد عنده كالرافعى وغيرهما عدمه) ولا ينافى هذا مامر من أنه لو أخرج الدابة فى زمن الخوف دخلت فى ضمانه وإن تلفت بغير الخوف لأن إخراج الدابة جناية عليها نفسها فاقتضت الضمان ، بخلاف الدلالة فإنها لخروجها عن الوديعة لاتعدّ جناية عليها (قوله ومن ثم لو التزمه) أى حفظ الأمتعة كأن استحفظ على المفتاح وما فى البيت من الأمتعة فالتزم ذلك ، وظاهره وإن لم يره الأمتعة ولا سلمها له ، وقد يشكل عليه ماقاله الشارح فى الخفراء إذا استحفظوا على السكة حيث لم يضمنوا الأمتعة لعدم تسليمها لهم وعدم رؤيتهم إياها (قوله وحنث إن كان بالطلاق) وبقى ما لو أكرهه على الحلف فقط فحلف بالطلاق أو بالله فهل يحنث أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل ، لأن فى حلفه بأحدهما اختيارا له فحنث إذ المكره عليه تحصيل ماهية الحلف . والماهية وإن كانت لاتوجد إلا فى ضمن جزئيات

(قوله حمل الزركشي القول الخ) هو قول الماوردى كما صرح به فى التحفة (قوله على وجه) أى حكاه الماوردى مقابلا لقوله لايضمن (قوله مردود بمنع لزوم ذلك الخ) فيه نظر إن كان موضوع كلام الماوردى فى دلالة المكره كما هو المتبادر من السياق فتأمل (قوله من ثم لو التزمه ضمنه) قال الشيخ فى حاشيته : ظاهره وإن لم يره الأمتعة ولا سلمها له ، وقد يشكل عليه ما قاله الشارح فى الخفراء إذا استحفظوا على السكة حيث لم يضمنوا الأمتعة لعدم تسلمها لهم وعدم رؤيتهم إياها انتهى . قلت : لا إشكال لأن الصورة أنه تسلم المفتاح ، كما يدل عليه قوله أيضا وإذا سلم المفتاح مع التزام حفظ المتاع فهو متسلم للمتاع معنى بل حسا لتمكنه من الدخول إلى محله ، وأيضا فالاستحفاظ هنا على المتاع وهناك على السكة . وأيضا فالأمتعة هنا معينة نوع تعيين إذ هى محصورة فى المحل المستحفظ عليه لاتزيد ولا تنقص ، بخلاف بيوت السكة التى بها سكانها يزيدون وينقصون ، وأيضا فالمستحفظ هنا مالك المتاع وثم المستحفظ هو الحاكم فتدبر (قوله ولم يتركوه حتى يحلف به) الأولى حذف به وهو تابع فيه

لأنهم أكرهوه على الحلف عينا ، وذهب الغزالى إلى وجوبه بالله دون الطلاق . نعم يتجه كما بحثه الأذرعى الوجوب إن كانت حيوانا يريد قتله أو قنا يريد الفجور به (ومنها أن ينتفع بها) بعد أخذها لا بنية ذلك (بأن يلبس) نحو الثوب أو يجلس عليه مثلا (أو يركب) الدابة : أو يطالع فى الكتاب كما قاله المتولى (خيانة) بخاء معجمة أى لا لعذر فيضمن لتعديه بخلافه لدفع نحو الدود مما مرّ ، وبخلاف نحو الخاتم إذا لبسه الرجل فى غير الخنصر فإنه لايعد استعمالا له . نعم يجب تقييده بمن لم يقصد به الاستعمال وبمن لم يعتد اللبس فى غيره كما يفعله كثير من العامة لا إن قصد بلبسها فيها الحفظ فلا يضمن . وقضيته تصديقه فى دعواه أنه لبسها للحفظ ، لكن قد يقال قياس مامرّ فيما إذا اختلفا فى وقوع الخوف تصديق المالك ويفرق بأن القصد لايعلم إلا منه ، بخلاف وقوع الخوف ، وعير الخنصر للمرأة كالخنصر ، والخنثى ملحق بالرجل فى أوجه احتمالين إذا لبسه فى غير خنصره لأن الأصل عدم الضمان ، فإن أمره بوضعه فى خنصره فجعله فى بنصره لم يضمن لأنه أحرز لكونه أغلظ إلا إن جعله فى أعلاه أو فى أوسطه كما قاله القاضى أبو الطيب وغيره ، أو انكسر لغلظ البنصر ضمن لأن أسفل الخنصر أحفظ من أعلى البنصر ووسطه فى غير الأخيرة وللمخالفة فى الأخيرة ، وإن قال اجعله فى البنصر فجعله فى الخنصر فإن كان لاينتهى إلى أصل البنصر فالذى فعله أحرز فلا ضمان وإلا ضمن . وقال الرويانى : لو قال احفظه فى بنصرك فحفظه فى خنصره ضمن لأنه إذا أمكن لبسه فى البنصر كان فى الخنصر واسعا انتهى . ويؤخذ من تعليله أن ما قاله جرى على الغالب فلا ينافى ما قبله ، ولو قال احفظ هذا فى يمينك فجعله فى يساره ضمن ، وبالعكس لايضمن لأن اليمين أحرز لأنها تستعمل غالبا نقله العجلى . قال الأذرعى : لكن لو هلك للمخالفة ضمن قال : وقضية ماقاله أنه لو كان أعسر انعكس الحكم ، وأنه لو كان يعمل بهما على السواء كانا سواء ، ولا يرد على المصنف مالو استعملها ظانا كونها ملكه فإن ضمانها مع عدم الخيانة معلوم من كلامه فى الغصب ، فإن لم يستعلهما لم يضمنها ، وقول الأسنوى : ظن الملك عذرا إنما هو بالنظر لعدم الإثم لا للضمان لأنه يجب حتى مع الجهل والنسيان (أو) بأن (يأخذ الثوب) مثلا (ليلبسه أو الدراهم لينفقها فيضمن) المثلى بمثله إن تلف ، والمتقوم بأقصى قيمه وأجرة المثل إن مضت مدة لمثلها أجرة ، وإن لم يلبس وينفق لأن العقد أو القبض لما اقترن بنية التعدى صار كقبض الغاصب وخرج بقوله الدراهم أخذ بعضها كدرهم فيضمنه فقط مالم يفض ختما أو يكسر قفلا ويضمن الوعاء كصندوق

الحلف ففرد منها بخصوصه ليس مكرها عليه (قوله لأنهم أكرهوه) أى فإنه لاحنث ، وقوله وذهب الغزالى مقابل الجواز فى قوله السابق فإن لم يندفع إلا بالحلف جاز (قوله نعم يتجه كما بحثه الأذرعى الوجوب) أى بحلفه بالطلاق ولا حنث لإكراهه على الحلف عينا (قوله لابنية ذلك) أى الانتفاع المأخوذ من ينتفع (قوله ووسطه فى غير الأخيرة) هى قوله أو انكسر لغلظ الخ (قوله فإن كان لاينتهى) أى بأن كان ضيقا (قوله فلا ينافى ماقبله) هو قوله فإن كان لاينتهى (قوله وقضية ماقاله الخ) معتمد وقوله وأنه لو كان يعمل بهما الخ معتمد أيضا ، وقوله فإن ضمانها الخ معتمد أيضا (قوله فيضمنه فقط) أى مالم يترتب على أخذه تلف لباقيها كأن أعلم السارق بها عند إخراجها وأخذ الدرهم منها ، وكالوديعة ما لو سأله إنسان فى شراء متاع له ودفع له دراهم ثم ضاعت فيأتى فيها

للتحفة ، لكن تلك ليس فيها إلا ذكر الطلاق فالضمير له (قوله لا بنية ذلك) أى لابنية الانتفاع والإصرار ضامنا بنفس الأخذ (قوله وغير الخنصر المرأة كالخنصر) يشمل نحو السبابة مع أنه لايعتاد اللبس فيها للنساء أصلا فليراجع (قوله وأجرة المثل) فى مسئلة اللبس فقط كما هو ظاهر

أيضا فى أوجه الوجهين ، وإذا رد المأخوذ لم يزل عنه ضمانه حتى لو تلف الجميع ضمن درهما أو النصف ضمن نصف درهم ولا يضمن الباقى بخلطه به وإن لم يتميز ، بخلاف ردّ بدله إن لم يتميز لأنه ملكه فجرى فيه مالو خلطها بماله ومثل المصنف بمثالين أوّلهما لنية الإمساك والأخذ ، وثانيهما لنية الإخراج (ولو نوى) بعد القبض (الأخذ) أى قصده قصدا مصمما (ولم يأخذ لم يضمن على الصحيح) لأنه لم يحدث فعلا ولا وضع يده تعديا لكنه يأثم ، والثانى يضمن كما لو نواه ابتداء ، وردّه الأوّل بأن النية فى الابتداء اقترنت بالفعل كما مر فأثرت ولا كذلك هنا وأفهم كلامه أنه إذا أخذها يضمنها من وقت نية الأخذ حتى لو نوى يوم الخميس وأخذه يوم الجمعة يضمن المنفعة والأرش من يوم الخميس ، والمراد بالنية كما قاله الإمام تجديد القصد لأخذها لا مايخطر بالبال وداعية الدين تدفعه فإنه لا أثر له وإن تردد الرأى ولم يجزم ، فالظاهر عندنا أنه لا حكم له حتى يجرد قصد العدوان ، وأجرى الخلاف فيما لو نوى عدم الرد وإن طالب المالك لكن ذكر بعضهم أنه يضمن هنا قطعا لأنه ممسك لنفسه (ولو خلطها) عمدا أو سهوا كما بحثه الأذرعى (بماله) أو مال غيره ولو أجود (ولم تتميز) بأن عسر تمييزها كبرّ بشعير كما بحثه الزركشى (ضمن) ضمان المغصوب لأن المودع لم يرض بذلك ، أما لو تميزت بنحو سكة فلا يضمنها إلا إن نقصت بالخلط فيضمن النقص (ولو خلط دراهم كيسين للمودع) ولم تتميز وقد أودعهما غير مختومين (ضمن) تلك الدراهم بما مرّ (فى الأصح) لتعديه . والثانى لا لأن كلا لمالك واحد ، أما لو كان مختومين أو أحدهما فيضمن بالفض وإن لم يخلط كفتح الصندوق المقفل ، بخلاف حل خيط يشدّ به رأس الكيس أو رزمة القماش لأن القصد هنا منع الانتشار لاكتمه عنه (ومتى صارت مضمونة بانتفاع وغيره ثم ترك الخيانة لم يبرأ) كما لو جحدها ثم أقربها ويلزمه ردّها فورا بخلاف مرتهن أووكيل تعدى ، وكأن الفرق ما مر من ارتفاع أصل الوديعة بالخيانة بخلاف غيرها (فإن أحدث له المالك) الرشيد قبل أن يردها له (استئمانا) أو إذنا فى حفظها أو إبراء أو إيداعا (برئ) الوديع من ضمانها (فى الأصح) لأنه أسقط حقه ، والثانى لايبرأ حتى يردها إليه وإلى وكيله لخبر « على اليد ما أخذت حتى تؤديه » وخرج بأحدث قوله له قبل الخيانة إن خنت ثم تركت عدت أمينا فلا يبرأ به قطعا كما نقلاه عن المتولى وأقراه لأنه إسقاط مالم يجب وتعليق للوديعة ، وكذا لو أبرأه نحو ولىّ ووكيل كما قاله الأذرعى . ولو أتلفها فأحدث له استئمانا أو نحوه فى البدل لم يبرأ (ومتى طلبها المالك) المطلق التصرف ولو سكران فيما يظهر إلحاقا له بالمكلف (لزمه الرد) فورا ، ولا يجوز له التأخير وإن سلمها له بإشهاد

هذا التفصيل (قوله والأرش من يوم الخميس) لعل وجهه أنه لما جرد قصده للأخذ واتصل به بعد نزل منزلة المستولى من حين النية ، وإلا فكان الظاهر أن لايضمن لبقاء الأمانة فى حقه إلا أن يأخذ (قوله وأجرى الخلاف الخ) معتمد (قوله لأنه ممسك لنفسه) قال حج : وفيه نظر ، وهو يشعر بترجيح جريان الخلاف ومقتضاه عدم الضمان (قوله فيضمن) أى وإن خلفه بعد ذلك ، وقوله بالفض : أى مافضه فقط حيث لم يخلط (قوله بخلاف مرتهن أو وكيل) أى فإنه لايلزمهما الردّ فورا وإن تعديا لبقاء الرهن والوكالة وإن زالت الأمانة (قوله فأحدث له استئمانا أو نحوه فى البدل) وهو فى ذمة المتلف ، بخلاف مالو أخذه المالك منه ثم رده إليه فإنه يبرأ لأن الردّ ابتداء

(قوله تجديد القصد لأخذها) الظاهر أن هذا هوالذى عبر عنه فيما مرّ بقوله إن قصده قصدا مصمما فيكون مكررا معه فتأمل

لقبول قوله فى الرد : نعم لوكان المودع حاكما ثم طالبه فعليه أن يشهد له بالبراءة لعدم قبول قوله بعد عزله. قاله الإصطخرى فى أدب القضاء قال الزركشى : ويجىء مثله فيما لو كان المودع نائبا عن غيره بولاية أو وصية ، وليس المراد بالردّ حقيقته بل التمكين من الأخذ (بأن يخلى بينه وبينها) ومؤنة الردّ على المالك ، أما مالك حجر عليه لنحو سفه أو فلس فلا يرد إلا لوليه وإلا ضمن كالرد لأحد شريكين أو دعاه ، فإن أبى إلا أخذ حصته رفعه لقاض يقسمها له إن انقسم ، و لو أودعه معروف باللصوصية وغلب على الظن أنها لغيره ثم طالبه لزمه الرد فيما يظهر لظاهر اليد ، ولو أعطى غيره نحو خاتم أمارة لقضاء حاجة وأمره برده بعد قضائها فتركه بعد ذلك فى حرز مثله فضاع لم تضمنه لما تقرر أنه لايلزمه سوى التخلية (فإن أخر) التخلية بعد الطلب (بلا عذر ضمن) لتعدّيه بخلافه لنحو طهر وصلاة وأكل دخل وقتها وهى بغير مجلسه وملازمة غريم ولو طال زمن العذر كنذر اعتكاف شهر متتابع وإحرام يطول زمنه فالأوجه أنه يلزمه توكيل أمين يردها إن وجده وإلا بعث للحاكم ليردها ، فإن ترك أحد هذين مع القدرة عليه ضمن ، وقوله أعطها لأحد وكلائى وطلبها أحدهم فأخرها ليدفعها للآخر اقتضى الضمان ، فإن قال أعط من شئت منهم لم يعص بالتأخير ولم يضمن فى أحد وجهين رجحه الأذرعى (وإن ادعى) الوديع (تلفها ولم يذكر سببا) له (أو ذكر) سببا (خفيا كسرقة) وغصب ، نعم يظهر حمله كما أفاده الأذرعى على ما إذا ادعى وقوعه فى خلوة وإلا طولب ببينة عليه (صدق بيمينه) إجماعا ولا يلزمه بيان السبب ، نعم يلزمه الحلف له أنها تلفت بغير تفريط منه ، ولو نكل عن اليمين على السبب الخفى حلف المالك أنه لايعلمه وغرمه البدل ، وشمل إطلاقه دعوى السرقة مالو طلبها المالك فقال له أردها ولم يخبره بالسرقة ثم طالبه فأخبره وهو الأوجه ، وفصل العبادى فقال : إن كان يرجو وجودها فلا ضمان وإن أيس منها ضمن ، ونقله الزركشى عنه وأقرّه (وإن ذكر) سببا (ظاهرا كحريق) وموت ادعى وقوعه بحضرة جمع كما حمل بعضهم ذلك بحثا وإلا صدّق بيمينه عليه (فإن عرف الحريق وعمومه) ولم يحتمل سلامة الوديعة كما قاله ابن المقرى (صدّق بلا يمين) لاغناء ظاهر الحال عنها ، نعم إن اتهم بأن احتمل سلامتها حلف وجوبا (وإن عرف دون عمومه) واحتمل سلامتها (صدّق بيمينه) لاحتمال

إيداع (قوله لقبول قوله) أى الوديع (قوله نعم لو كان المودع) أى لما هو أمين فيه كمال يتيم مثلا ، وفائدة وجوب الإشهاد عليه فى هذه الصورة مع قبول قول الوديع فى الرد عليه تخليص الحاكم من ورطة لزوم غرمه لو ادعى عليه بعد العزل ، وقوله فعليه : أى من تحت يده الوديعة ، وقوله أن يشهد له : أى على نفسه (قوله فلا يرد إلا لوليه) أى الوديع ، وفى التعبير بالولى بالنسبة للمفلس مسامحة ، فإن المراد به القاضى وليس وليا للمفلس وإن كان له التصرف (قوله يقتضى الضمان) أى وإن كان الثانى أعدل بل أو كان الأوّل فاسقا (قوله نعم يظهر حمله) أى الغصب (قوله على ما إذا ادعى وقوعه فى خلوة) أى فى محل ليس فيه أحد (قوله وإلا طولب ببينة عليه) معتمد (قوله أنه لايعلمه) أى فلا يكلف الحلف أنها ماتلفت

(قوله ولا يلزمه بيان السبب) أى فى الأولى (قوله وموت ادّعى وقوعه بحضرة جمع الخ) أى فهذا سبب ظاهر ومعلوم أنه لايشارك الحريق فى حكمه الآتى ، ومن ثم لم يذكره معه فى تفصيله . والظاهر أن حكمه وجوب البينة . نعم إن استفاض فينبغى تصديقه بلا يمين نظير الحريق ، ويدل على ذلك قوله الآتى وإلا صدّق بيمينه فليتأمل وليراجع (قوله عليه) متعلق بقوله حمل ويجوز تعلقه بصدق أيضا (قوله فى المتن ثم يحلف على التلف به) قد يقال : هلا فصل بين ما إذا تعرضت البينة لكون الحريق مثلا عرف وعمومه فيصدق الوديع بلا يمين وبين ما إذا لم تتعرض فيحتاج لليمين

ما ادعاه (وإن جهل طولب ببينة) على وقوعه (ثم يحلف على التلف به) لاحتمال سلامتها وإنما لم يكلف على التلف بينة لكونه مما يخفى فإن نكل حلف مالكها على نفى علمه بالتلف ورجع عليه (وإن دعى) و يع لم يضمن الوديعة بتفريط أو عدّ (ردها على من ائتمنه) وهو أهل للقبض حال الردّ مالكا كان أو وليه أو وكيله أو قيما أو حاكما (صدق بيمينه) لرضاه بأمانته فلم يحتج للإشهاد عليه به ، وأفتى ابن الصلاح بتصديق جاب ادعى تسليم ماجباه لمستأجره على الجباية كوكيل ادعى تسليم الثمن لموكله (أو) ادعى الوديع الرد (على غيره) أى غير من ائتمنه (كوارثه أو ادعى وارث المودع الرد) منه (على المالك) بنفسه (أو أودع) الوديع (عند سفره أمينا) لم يعينه المالك (فادعى الأمين الرد على المالك طولب) كل ممن ذكر (ببينة) كما لو ادعى من ألقت الريح ثوبا لنحو داره وملتقط الرد على المالك لأن الأصل عدم الرد ولم يأتمنه ، أما لو ادعى وارث الوديع أن مورثه ردها على المودع أو أنها تلفت فى يد مورثه أو يده قبل التمكن من الرد من غير تفريط فيصدق بيمينه كما مر لأن الأصل عدم حصولها فى يد الوارث وعدم تعديهما ، وأفهم كلامه تصديق الأمين فى الأخيرة فى ردها على الوديع ، وهو كذلك لأنه ائتمنه بناء على أن للوديع أخذها منه بعد عوده من السفر كما مر (وجحودها بعد طلب المالك) لها (مضمن) بأن قال لم تودعنى فيمتنع قبول دعواه الرد أو التلف قبل ذلك للتناقض لا البينة بأحدهما لاحتمال نسيانه ، وقضيته عدم قبول دعواه النسيان فى الأوّل ، وقد يوجه بأن التناقض من متكلم واحد أقبح فغلظ فيه أكثر ، بخلاف نحو قوله لا وديعة لك عندى يقبل منه الكل لعدم التناقض ، وسواء ادعى غلطا أو نسيانا لم يصدقه فيه المالك أم لا لأنه خيانة . نعم لو طلبها منه بحضرة ظالم وخاف عليها منه فجحدها دفعا له فلا ضمان لإحسانه بالجحد وخرج بطلب المالك ابتداء أو جوابا غيره ولو بحضرته . أو أجاب قول المالك لى عندك وديعة لا وديعة لأحد عندى لأن إخفاءها أبلغ فى حفظها ، ولو أنكر أصل الإيداع الثابت بنحو بينة حبس ، والظاهر كما قاله الزركشى الاكتفاء فى جوابه بلا يستحق علىّ شيئا لتضمنه دعوى تلفها أو ردها ، وما ذكر من التفصيل

(قوله لم يضمن الوديعة) أى لم يسبق له تعدّ يقتضى ، ضمان الوديعة (قوله ادعى تسليم ماجباه لمستأجره) ليس بقيد فمثله مالو أذن لشخص فى ذلك من غير ذكر عوض (قوله على الجباية) بخلاف جابى ، وقف أقامه غير ناظره كواقفه ادعى تسليم ما جباه لناظره لايصدق عليه لأنه لم يأتمنه مر اهسم على حج وأفهم قوله غير ناظره أنه لو استأجره ناظره للجباية قبل دعواه الرد (قوله أما لو ادعى وارث الوديع) ومثله وارث الوكيل أخذا من قوله الآتى وما ذكر من التفصيل فى التلف والرد الخ (قوله على أن للوديع أخذها) معتمد (قوله قبل ذلك) سيأتى أن هذا هو الأفضل (قوله فى الأوّل) هو قوله فيمتنع قبول دعواه الرد (قوله يقبل منه الكل) أى دعوى الرد والتلف ، والبينة (قوله وإلا فهو بقسميه) [1] أى الجحود بقسميه وهما قوله لاتودعنى

(قوله لم يضمن الوديعة بتفريط أوتعدّ) لايخفى أن مثله يتأتى فيما مر فى دعوى التلف لكنه إنما خص هذا بالتقييد لأن الرد مبرئ دون التلف فربما يتوهم أن دعوى الردّ مثل الرد فدفعه بما ذكر (قوله بنفسه) لاحاجة إليه مع قوله منه (قوله وسواء ادعى غلطا الخ) راجع لقوله المتن مضمن كما يعلم من عبارة التحفة (قوله وخرج بطلب المالك ابتداء أوجوابا الخ) عبارة التحفة : وخرج بطلب المالك قوله ابتداء أوجوابا لسؤال غير المالك ولو بحضرته أو لقول المالك لى عندك وديعة لا وديعة لأحد عندى الخ (قوله والظاهر كما قاله الزركشي الاكتفاء فى جوابه)

---

(١) (قول المتن : قوله وإلا فهو بقسميه الخ)ليس فى نسخ الشارح التى بأيدينا .

فى التلف والرد يجرى فى كل أمين إلا المرتهن والمكترى فلا يقبل قولهما فى الرد ، وسيعلم مما يأتى فى الدعاوى أن نحو الغاصب يصدق فى دعوى التلف أيضا لئلا يتخلد حبسه ثم يغرم البدل ، وأفتى ابن عبد السلام فيمن عنده وديعة أيس من مالكها بعد البحث التام بأنه يصرفها فى أهم المصالح إن عرف وإلا سأل عارفا ويقدم الأحوج ولا يبنى بها مسجدا قال الأذرعى : وكلام غيره يقتضى أنه يدفعها لقاض أمين ، ولعله إنما قال ذلك لفساد الزمان ، قال كالجواهر ، وينبغى أن يعرفها كاللقطة فلعل صاحبها نسيها ، فإن لم يظهر صرفها فيما ذكر انتهى . وينبغى أن يلحق بها فيما تقرر لقطة الحرم . والحاصل أن هذا مال ضائع فمتى لم ييأس من مالكه أمسكه له أبدا مع التعريف أو أعطاه للقاضى فيحفظه له كذلك ، ومتى أيس منه : أى بأن يبعد عادة وجوده فيما يظهر صار من جملة أموال بيت المال كما مر فى إحياء الموات فيصرفه فى مصارفها من هو تحت يده ولو لبناء مسجد ، وقوله ولا يبنى بها مسجدا لعله باعتبار الأفضل وأن غيره أهم ، وإلا فقد صرحوا فى مال من لا وارث له بأن له بناءه أو يدفعه للإمام مالم يكن جائرا فيما يظهر ، ولو تنازع اثنان فى الوديعة وادعى كل أنها ملكه فصدق الوديع أحدهما بعينه فللأخر تحليفه ، فإن حلف سقطت دعوى الآخر ، وإن نكل حلف الآخر وغرم له الوديع القيمة ، وإن صدقهما فاليد لهما والخصومة بينهما ، وإن قال هى لأحدكما وأنسيته وكذباه نسى النسيان ضمن كالغاصب ، والغاصب لو قال هذا لأحدكما وأنسيته فحلف لأحدهما على البت أنه لم يغصبه تعين المغصوب للآخر بلا يمين ، ولو ادعى الوارث علم الوديع بموت المالك وطلبها منه فله تحليفه على نفى علمه به ، فإن نكل حلف الوارث وأخذها ، وإن قال الوديع حبستها عندى لأنظر هل أوصى بها مكالها أو لا فهو متعد ضامن ، ولو أودعه ورقة مكتوبة بإقرار أو نحوه وتلفت بتقصيره ضمن قيمتها مكتوبة وأجرة الكتابة : أى وجوب قيمتها مع الأجرة ، ودعوى كون ذلك ممنوعا ونفى الأذرعى أن يكون له وجه مردودة ، إذ وجهه واضح كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى ، وهو أن الكاغد قبل كتابته تكثر فيه الرغبة للانتفاع بالكتابة فيه فقيمته مرتفعه ، وبعد كتابته يصير لاقيمة له أو قيمته تافهة ، فلو لم تلزمه مع قيمته مكتوبا أجرة كتابة الشهود لأجحفنا بمالكه ، ولهذا المعنى لو أتلف ماء بمفازة ثم ظفر به مالكه بمكان لاقيمة للماء فيه لزمه قيمته لا مثله ، وإنما لزمت قيمة الثوب مطرزا دون أجرة التطريز لعدم الإجحاف بالمالك لأن قيمة الثوب تزيد بتطريزه ، بل كثيرا ماتجاوز الزيادة قيمة ماطرز به ، ومن نظائر مسئلتنا مالو أعار أرضا للدفن فحفر فيها المستعير ثم رجع المعير قبل الدفن فمؤنة الحفر عليه لولى الميت ، ومالو وطئ

وقوله ولا وديعة لك عندى ، (قوله إلا المرتهن والمكترى) والضابط أن يقال : كل من ادعى التلف صدق ولو غاصبا ، ومن ادعى الرد فإن كانت يده يد ضمان كالمستام (لايقبل قوله إلا ببينة وإن كان أمينا فإن ادعى الرد على غير من ائتمنه فكذلك أوعلى من ائتمنه صدق بيمينه إلا المكترى والمرتهن (قوله لقطة الحرم) أى حرم مكة لا المدينة لجواز تملك لقطته بخلاف الأول (قوله فيصرفه فى مصارفها) أى ولا يأخذ منها شيئا لنفسه لاتحاد القابض والمقبض (قوله ضمن كالغاصب) وحكمه يعلم من قوله والغاصب لو قال الخ (قوله على نفى علمه به) أى بالموت (قوله وأجرة الكتابة) أى المعتادة ، ومن ذلك الحجج المعروفة والتذاكر الديوانية ونحوها ،

أى من قامت عليه البينة بأصل الإيداع كما هو ظاهر السياق فليراجع (قوله أو يدفعه للإمام الخ) مقابل قوله فيصرفه فى مصارفها من هو تحت يده (قوله سقطت دعوى الآخر) كان الأوضح الإضمار (قوله أى وجوب قيمتها) انظر ما المراد بهذا التفسير مع أن ماقبله أوضح فى المراد منه مع عدم استقامته من حيث العربية كما لايخفى

زوجته أو نقض وضوءها باللمس فإنه يلزمه ثمن ماء الغسل والوضوء ، وما لو حمى الوطيس ليخبز فيه فجاء آخر وبرّده فإنه يلزمه أجرة مايخبز فيه .

كتاب قسم الفيء والغنيمة

القسم بفتح القاف مصدر بمعنى القسمة ، وبكسرها النصيب ، وبفتحها والسين الحالف ، والفيء مصدر فاء يفيء إذا رجع ، ثم سمي به المال الآتي لرجوعه إلينا من استعمال المصدر في اسم الفاعل لأنه راجع ، أو المفعول لأنه مردود ، سمي بذلك لأن الله تعالى خلق الدنيا وما فيها للمؤمنين للاستعانة على طاعته ، فمن خالفه فقد عصاه وسبيله الردّ إلى من يطيعه. والغنيمة فعيلة بمعنى مفعولة من الغنم : أي الربح ، والمشهور تغايرهما كما دل عليه العطف ، وقيل اسم الفيء يشملها لأنها راجعة إلينا ولا عكس فهي أخص . وقيل هما كالفقير والمسكين ولم تحل لغيرنا بل كانت تأتيهم نار من السماء تحرق ماجمعوه ، وكانت في صدر الإسلام له صلى الله عليه وسلم خاصة لأن النصرة ليست إلا به وحده ، ثم نسخ ذلك واستقر الأمر على ما يأتي ، وذكر هذا الباب كما صنع المصنف هنا أنسب من ذكره بعد السير لأنه قد علم أن ماتحت أيدي الكفار من الأموال ليس لهم بطريق الحقيقة ، فهو كوديع تحت يده مال غيره سبيله ردّه إليه ، ولهذا ذكره عقب الوديعة لمناسبته لها . لايقال بل هم كالغاصب فيكون الأنسب ذكره عقب الغصب لأن التشبيه بالغاصب وإن صح من وجه لكن فيه تكلف ، وإنما الأظهر التشبيه

ولا نظر بما يغرم على مثلها حين أخذها لبعدي آخذيه (قوله أو نقض وضوءها باللمس) وبقي مالو علت على زوجها أو نقضت وضوءه ، والقياس أنها تضمن ماء غسله ووضوئه ، بل لو نقض وضوء أجنبية أو نقضت وضوءه كان الحكم كذلك فليراجع من النفقات (قوله وما لو حمى الوطيس) أي الفرن .

كتاب قسم الفيء والغنيمة

(قوله والسين) أي وفتح العين (قوله وقيل اسم الفيء يشملها) أي الغنيمة (قوله ولم تحل لغيرنا) أي الغنائم (قوله تحرق ماجمعوه) استثنى بعضهم من ذلك الحيوان ، وعليه فانظر ماكانوا يفعلونه فيه . وقال في الفتح : دخل في عموم أكل النار الغنيمة السبي ، وفيه بعد لأن مقتضاه إهلاك الذرية ومن لم يقاتل من النساء ، ويمكن أن يستثنوا من ذلك ، ويلزم من استثنائهم عدم تحريم الغنائم عليهم ، ويؤيده أنه كانت لهم عبيد وإماء فلو لم يجز لهم السبي لما كان لهم أرقاء ولم أر من صرّح بذلك اهـ . وقد يقال يمنع الحصر لجواز أن يكون للرق سبب آخر وأسباب أخر غير السبي بدليل استرقاق السارق في قصة يوسف المصرّح بذلك في القرآن العزيز بقوله تعالى ـ قالوا جزاؤه من وجد في رحله فهو جزاؤه ـ والله أعلم ، وفي شرح المشارق للأكمل قال مالك : إن من قبلنا إذا غنموا

كتاب قسم الفيء والغنيمة

(قوله سمي بذلك لأن الله خلق الدنيا الخ) قد يقال : قد تقدم ماسمي لأجله فينا في قوله ثم سمي به المال الآتي لرجوعه إلينا ، وهذا الذي ذكره هنا ليس وجه التسمية وإنما هو بيان معنى الرجوع إلينا الذي تقدم أنه وجه التسمية ، وعبارة الدميري : والفيء مصدر فاء يفيء إذا رجع لأنه مال راجع من الكفار إلى المسلمين . قال القفال :

بالوديع من حيث إنه مع جواز تصرّفهم فيه مستحق الرد لغيرهم . والأصل فى الباب قوله تعالى ـ ما أفاء الله على رسوله ـ وقوله ـ واعلموا أنما غنمتم من شىء ـ وفى خبر وفد عبد القيس وقد فسر لهم صلى الله عليه وسلم الإيمان « وأن تعطوا من المغنم الخمس » متفق عليه (الفىء مال) ذكر لأنه الأغلب وإن قيل حذف اللام أولى ليشمل الاختصاص (حصل) لنا (من كفار) وخرج به نحو صيد دراهم الذى لم يستولوا عليه فإنه مباح فيملكه آخذه كما فى أرضنا (بلا قتال وإيجاف) أى إسراع نحو (خيل وركاب) أى إبل وبلا مؤنة أى لها وقع كما هو ظاهر (كجزية) وخراج ضرب على حكمها ، كذا قيده بعض الشارحين ، والوجه عدم الفرق بينه وبين غيره مما هو فى حكم الأجرة حتى لايسقط بإسلامهم ويؤخذ من مال من لا جزية عليه ، لأنه وإن كان أجرة فحدّ الفىء صادق عليه ، ومنه صبىّ دخل دارنا فأخذه مسلم وضالة حربى ببلادنا ، بخلاف كامل دخل دارنا فأخذ لأن أخذه يحتاج لمؤنة : أى غالبا ، والواو فى كلامه على بابها لابمعنى أو إذ الأصل فيما فى حيز النفى انتفاء جميعه لامجموعه كما أشاروا إليه فى تفسير ـ ولا الضالين ـ وسيأتى قبيل التفويض ماله تعلق بذلك وإنما يظهر كونها بمعنى أو فى جانب الإثبات فى حدّ الغنيمة . وأما فى جانب النفى فى حدّ الفىء فهى على بابها ، والمراد انتفاء كل واحد على انفراده (وعشر تجارة) يعنى ما أخذ من أهلها ساوى العشر أم لا (وما جاوا) أى هربوا (عنه خوفا) ولو من غيرنا فيما يظهر كما بحثه الأذرعى ، ورد تقييد بعض الشرّاح بالمسلمين أخذا من عبارة الشرح والروضة ، ودخل فى الخوف ماجاوا عنه لنحو ضرّ أصابهم لما تقرر من شموله لخوفهم من غيرنا . نعم هو جرى على الغالب بدليل أنهم لو فرض تركهم مالا لنحو عجز دوابهم عن حمله كان فيئا أيضا كما هو ظاهر وما جاوا عنه بعد تقابل الجيشين

الحيوانات تكون ملكا للغانمين دون أنبيائهم ، وإذا غنموا غير الحيوانات جمعوها فتجىء نار فتحرقها اه . ثم رأيت فى عين الحياة حديث « قعد نبىّ من بنى إسرائيل تحت شجرة فلدغته نملة فأمر بجهازه فأحرقت بالنار » الحديث . قيل كان فى شرع هذا النبىّ أن عقاب الحيوان بالتحريق جائز اه (قوله واعلموا أنما غنمتم من شىء) لما جمع المصنف بين الفىء والغنيمة فى الترجمة احتاج الشارح إلى دليل كل منهما (قوله حتى لايسقط) أى فلا يكون المال الحاصل من الكفار فيئا إلا عند انتفاء كل من الثلاثة لما ذكره من أن الواو فى حيز النفى لانتفاء الجميع : أى جميع المتعاطفات ، وقوله لامجموعة : أى يجب كونه فيئا بانتفاء واحد من الثلاثة وإن وجد الآخران لأن نفى المجموع نفى للحكم عن الجملة ، وهو يتحقق بنفى : أى واحد منها مع وجود الآخرين ، وقوله فى تفسير الخ : أى من أن الصراط المستقيم هو صراط المنعم عليهم وهم غير المغضوب عليهم وغير الضالين ، فاشترط لكونه صراطا مستقيما نفى كل من كونه صراط المغضوب والضالين ، وقوله فى جانب الإثبات الخ : يعنى أن قوله فى الفصل الآتى الغنيمة مال حصل من كفار بقتال وإيجاف معناه أن الغنيمة تتحقق بواحد من القتال والإيجاف ، فالواو بمعنى أو ، ولو جعلت على بابها لاقتضى ذلك أنه لابدّ فى كون المال غنيمة من الجمع بين القتال والإيجاف (قوله ومنه صبى) وينبغى أن مثل الصبى المرأة حيث دخلا بلا أمان منا ، وقوله لأن أخذه يحتاج لمؤنة : أى فيكون غنيمة ، وقوله ودخل فى الخوف الخ معتمد ، وقوله ما جلوا : أى الكفار ، وقوله نعم هو : أى الخوف ،

سمى فيئا لأن الله تعالى خلق الدنيا الخ ، فجعل ماقاله القفال شرحا وبيانا لما قاله قبله (قوله من حيث إنه مع جواز تصرفهم فيه الخ) لعل المراد بالتصرف نحو الوضع فى الحرز والنقل من محل إلى آخر للحاجة ونحو ذلك (قوله فحدّ الفىء صادق عليه) أى إلى إسلامهم كما علم من قول المصنف من كفار . أما مايؤخذ منهم بعد الإسلام فلا يصدق عليه الحدّ كما لايخفى . وأما قوله حتى لايسقط بإسلامهم فإنما هو بيان خاصية الخراج الذى هو فى حكم الأجرة

غنيمة ، لكنه لما حصل التقابل صار بمنزلة حصول القتال فلا يرد على كلامه (ومال) والاختصاص (مرتد قتل أو مات) على الردة (و) مال (ذمى) أو معاهد أو مؤمن (مات بلا وارث) مستغرق بأن لم يترك وارثا أصلا أوترك وارثا غير جائز فجميع ماله فى الأولى وما فضل عن وارثه فى الثانية لبيت المال كما بينه السبكى ، ولا اعتراض على الحد بسبب شموله لما أهداه كافر لنا فى غير حرب فإنه ليس بفئ ولا غنيمة مع صدق تعريف الفئ عليه ولما أخذ بسرقة من دار الحرب مع أنه غنيمة مخمسة ، وكذا ما أهدوه والحرب قائمة لأن قرينة نفى القتال والإيجاف تدل على أن الكلام فى حصول بغير عقد ونحوه وهذا حاصل بعقد أو نحوه ، فمن ثم اتجه حكمهم عليه بأنه ليس بفئ ولا غنيمة واتجه أنه لايرد على حد الفئ ، وكأن السارق لما خاطر كان فى معنى المقاتل ، على أنه سيذكر حكمه فى السير كالملتقط الأظهر إيراد من السارق لولا ذكره ، ثم ما يفيد أنه غنيمة لأن فيه مخاطرة أيضا إذ قد يتهمونه بأنه سرقها ، على أن الأذرعى بحث أن أخذ مالهم بدارنا بلا أمان كهو فى دارهم ، ويوجه بأن فيه مخاطرة أيضا بخلاف أخذ الضالة السابق ولأن الحرب لما كانت قائمة كانت فى معنى القتال (فيخمس) جميع الفىء خمسة أسهم متساوية خلافا للأئمة الثلاثة فى قولهم يصرف جميعه لمصالح المسلمين . لنا القياس على الغنيمة المخمسة بالنص بجامع أن كلا راجع إلينا من الكفار واختلاف السبب بالقتال وعدمه غير مؤثر (وخمسه لخمسة) متساوية (أحدها مصالح المسلمين كالثغور) وهى محال الخوف من أطراف بلادنا فتشحن بالعدة والعدد (والقضاة) أى قضاة البلاد لا العسكر وهم الذين يحكمون لأهل الفئ فى مغزاهم فسيرزقون من الأخماس الأربعة لا من خمس الخمس كأئمتهم ومؤذنيهم كما قاله الماوردى (والعلماء) يعنى المشتغلين بعلوم الشرع وآلتها ، ولو مبتدئين ولو أغنياء كما قاله الزركشى نقلا عن الغزالى والأئمة والمؤذنين وسائر من يشتغل عن نحو كسبه بمصالح المسلمين

وقوله لنحو عجز : أى أو ظنهم عدوا فبان خلافه (قوله فإنه ليس بفئ) أى فى المسئلة الأولى وهى ما أهداه كافر لنا فى غير هرب (قوله إيرادا من السارق) أى مما سرقه السارق (قوله كهو فى دارهم) معتمد (قوله بخلاف أخذ الضالة) ويؤخذ تعليل ما أهداه والحرب قائمة مما ذكر من توجيه ماذكر فيما جلوا عنه بعد تقابل الجيشين (قوله فتشحن بالعدة) أى آلة الحرب . وقوله والعدد كل مايستعان به (قوله ولو أغنياء) راجع لجميع ماقبله كما فى الزكاة وغيرها اه سم على حج . وينبغى أن يقال مثله فى الأئمة والمؤذنين وسائر من يشتغل عن نحو كسبه بمصالح المسلمين ، ويدل له قوله وألحق بهم العاجزون ، ومن ذلك أيضا مايكتب من الجامكية للمشتغلين بالعلم من المدرسين والمفتين والطلبة ولو مبتدئين كما ذكره الشارح فيستحقون مايعين لهم مما يوازى قيامهم بذلك وانقطاعهم عن أكسابهم ، ولكن ينبغى لمن يتصرف فى ذلك مراعاة المصلحة فيقدم الأحوج فالأحوج ويفاوت بينهم فيما يدفع لهم بحسب مراتبهم ويشير إلى ذلك قول الشارح والعطاء إلى رأى الإمام ، ومحل إعطاء المدرسين والأئمة ونحوهم فى مقابلة ذلك أن لايكون لهم مشروط فى مقابلة ذلك من غير بيت المال كالوظائف المعينة للإمام والخطيب ونحوهما من الواقف للمسجد مثلا ، فإن كان ولم يواز تعبهم فى الوظائف التى قاموا بها دفع إليهم ما يحتاجون إليه من بيت المال زيادة على ماشرط لهم من جهة الأوقاف (قوله بمصالح المسلمين) كمن يشتغل

كما سيأتى فى محله . وكذا قوله ويؤخذ فهو بالنصب (قوله لبيت المال كما بينه السبكى) انظر هل هو كذلك وإن كان غير منتظم لأنه لا يأخذه إرثا (قوله والعدد بفتح) العين يعنى من الرجال وعبارة الدميرى : والمراد سدها : أى الثغور بالرجال والعدد انتهت . فالعدد فى كلامه بالضم لمقابلة الرجال الذين أريدوا بالعدد بالفتح هنا المقابل للعدة التى هى مفرد العدد بالضم ، وهذا لعله أصوب مما فى حاشية الشيخ (قوله ولو أغنياء) هذا فى التحفة مذكور

لعموم نفعهم ، وألحق بهم العاجزون عن الكسب لا مع الغنى كما قاله الغزالى والعطاء إلى رأى الإمام معتبر بسعة المال وضيقه ، وهذا السهم كان له صلى الله عليه وسلم ينفق منه على نفسه وعياله ويدّخر منه مؤنة سنة ويصرف الباقى فى المصالح ، كذا قاله الأكثرون ، قالوا : وكان له الأربعة الأخماس الآتية فجملة ما كان له من الفيء أحد وعشرون من خمسة وعشرين . قال الرويانى : وكان يصرف العشرين للمصالح قيل وجوبا وقيل ندبا . وقال الغزالى : بل كان الفيء كله له فى حياته وإنما خمس بعد موته . وقال الماوردى وغيره : كان له فى أوّل حياته ثم نسخ فى آخرها ، ويؤيد الأوّل الخبر الصحيح «مالى مما أفاء الله عليكم إلا الخمس والخمس مردود عليكم» ولم يردّ عليهم إلا بعد وفاته عليه أفضل الصلاة والسلام ولو منع السلطان المستحقين حقوقهم من بيت المال ، فالقياس كما قاله الغزالى فى الإحياء جواز أخذه ما كان يعطاه لأن المال ليس مشتركا بين المسلمين ، ومن ثم من مات وله فيه حق لايستحقه وارثه وخالفه فى ذلك ابن عبد السلام فمنع الظفر فى الأموال العامة لأهل الإسلام كمال المجانين والأيتام ، ولا ينافى الأوّل ما أفتى به المصنف رحمه الله تعالى من أن من غصب أموالا لأشخاص وخلطها ثم فرقها عليهم بقدر حقوقهم جاز لكل أخذ قدر حقه ، أو على بعضهم لزم من وصل إليه شىء قسمته وعلى الباقين بنسبة أموالهم ، لأن أعيان الأموال يحتاط لها مالايحتاط لمجرد تعلق الحقوق (يقدم الأهم فالأهم) وجوبا وأهمها سد الثغور (والثانى بنو هاشم و) بنو (المطلب) لأنه صلى الله عليه وسلم وضع سهم ذوى القربى الذى فى الآية فيهم دون بنى

بتجهيز الموتى من حفر القبر ونحوه (قوله ويدخر منه مؤنة سنة) فإن قلت : يرد على هذا ماهو ثابت عنه صلى الله عليه وسلم من أنه اختار الآخرة على الدنيا فكان يتقلل من العيش ما أمكن ومن ثم قالت عائشة رضى الله تعالى عنها : ماشبع آل محمد صلى الله عليه وسلم من خبز الشعير يومين متتابعين حتى قبض . قلت : قال ابن حجر فى شرح الشمائل جوابا عن ذلك مانصه : ويجاب أخذا من كلام النووى فى شرح مسلم بأنه كان يفعل ذلك أواخر حياته ، لكن تعرض عليه حوائج المحتاجين فيخرجه فيها ، فصدق أنه ادخر قوت سنة وأنهم لم يشبعوا كما ذكر لأنه لم يبق عندهم ما ادخر لهم انتهى (قوله ويؤيد الأوّل) هو قوله وهذا السهم كان له الخ (قوله فالقياس الخ) معتمد (قوله ماكان يعطاه) ظاهره أن محل جواز الأخذ فيما لم يفرز منه لأحد من مستحقيه أما ذلك فيملكه من أفرز له فلا يجوز لغيره أخذ شىء منه ، وكتب أيضا حفظه الله قوله ماكان يعطاه : أى من أموال بيت المال ، ومنها التركات التى تئول لبيت المال ، فمن ظفر بشىء منها جاز له أن يأخذ منه قدر ماكان يعطاه من بيت المال ، وهو يختلف باختلاف كثرة المحتاجين وقلتهم فيجب عليه الاحتياط ، فلا يأخذ إلا ماكان يستحقه لو صرفه أمين بيت المال على الوجه الجائز ، ويجوز له أيضا أن يأخذ منه لغيره ممن عرف احتياجه ماكان يعطاه (قوله وعليه وعلى الباقين) ومثل ذلك من وصل إليه شىء من غلة وقف عليه وعلى غيره حيث لم يصرف

بعد الأئمة والمؤذنين ، وكتب عليه الشهاب سم أنه راجع لجميع ماقبله ، والشيخ نقل كلام الشهاب المذكور فى حاشيته على خلاف وجهه (قوله أخويهما شقيقيهما [1]) عبارة التحفة : دون بنى أخيهما شقيقهما عبد شمس ومن ذريته عثمان وأخيهما لأبيهما نوفل انتهت . وما فى التحفة هو الصواب ، وسيأتى فى الشرح التصريح به قريبا

---

(١) (قول المتن : أخويهما شقيقيهما) ليس موجودا بنسخ الشرح التى بأيدينا ، بل الموجود : دون بنى أخيهما الموافق لعبارة التحفة فلعل المتن كتب على نسخة فيها ذلك اه مصححه .

أخيهما عبد شمس ونوفل مجيبا عن ذلك بقوله « نحن وبنو المطلب شيء واحد وشبك بين أصابعه » رواه البخاري : أي لم يفارقوا بني هاشم في نصرته صلى الله عليه وسلم جاهلية ولا إسلاما ، والعبرة بالانتساب للآباء دون الأمهات لأنه صلى الله عليه وسلم لم يعط الزبير وعثمان رضي الله عنهما شيئا مع أن أميهما هاشميتان ، ولا يرد عليه أن من خصائصه صلى الله عليه وسلم انتساب أولاد بناته له في الكفاءة وغيرها كابن بنته رقية رضي الله عنها من عثمان وأمامة بنت بنته زينب من أبي العاص لأن هذين ماتا صغيرين فلا فائدة لذكرهما ، وإنما أعقب أولاد فاطمة من علي رضي الله عنهم وهم هاشميون أبا والكلام في الإعطاء من الفيء ، أما أصل شرف النسبة إليه صلى الله عليه وسلم والسيادة فظاهر أنه يعم أولاد البنات أيضا نظير مامر في آله أنهم هنا من ذكر ، وفي مقام الدعاء كل مؤمن تقي كما في خبر ضعيف (يشترك فيه الغني والفقير) لإطلاق الآية ولإعطائه صلى الله عليه وسلم العباس وكان غنيا ، ومحله إذا اتسع المال ، فإن كان يسيرا لا يسد مسدا بالتوزيع قدم الأحوج فالأحوج (والنساء) لأن الزبير كان يأخذ سهم أمه صفية عمة رسول الله صلى الله عليه وسلم (ويفضل الذكر) على الأنثى فله سهمان ولها سهم لأنه عطية من الله تعالى تستحق بقرابة الأب بخلاف الوصية ، ولا ينافي ذلك أخذ الجد مع الأب وابن الابن مع الابن واستواء مدل بجهتين ومدل بجهة لأن التشبيه بالإرث من حيث الجملة لا بالنسبة لكل على انفراده (كالإرث) ويؤخذ منه أنهم لو أعرضوا عن سهمهم لم يسقط وسيأتي ذلك في السير ، ومن إطلاق الآية استواء صغيرهم وعالمهم وضدهما ووجوب تعميمهم ، ولا يقدم حاضر بموضع الفيء على غالب عنه ، وبحث الأذرعي إعطاء الخنثى كالأنثى

لبقية المستحقين (قوله أي لم يفارقوا) أي بنو المطلب (قوله عثمان) أي ابن عفان (قوله مع أن أميهما هاشميتان) أي أما الزبير فأمه صفية عمة رسول الله صلى الله عليه وسلم كما يأتي ، وأما عثمان فأمه كما في جامع الأصول أروى بنت كريز بن ربيعة بن حبيب بن عبد شمس أسلمت انتهى . وعليه فقول الشارح مع أن أميهما هاشميتان ففيه نظر بالنظر لعثمان ، وفي تهذيب الأسماء واللغات بعد مثل ماذكر : وأم أروى أم حكيم البيضاء بنت عبد المطلب عمة رسول الله صلى الله عليه وسلم انتهى . وعليه ففي قوله أميهما تجوز بالنسبة لأم عثمان فإن أحكيم أم أمه لا أمه (قوله الأحوج فالأحوج) أي وتملكهما بالإفراز أخذا من قولهم يجوز بيع المرتزقة ما أفرز لهم وإن لم يقبضوه فإن جواز البيع يدل على أنهم يملكونه (قوله لأن الزبير كان يأخذ سهم أمه) أي نيابة عنها في القبض فقط لا أنه كان يأخذه لنفسه (قوله ويؤخذ منه) أي من قوله كالإرث ، وقوله لم يسقط : أي وعليه فهل يقاتلون على عدم أخذه كما قالوه في الزكاة أولا ويفرق ؟ فيه نظر ، والأقرب الثاني ، ويفرق بأن ذمم أهل الزكاة اشتغلت بحق المستحقين وصاحب الدين إذا امتنع من قبوله أجبر عليه لتفريغ ذمة من عليه الدين ولا كذلك أهل الفيء ، ثم قضية عدم سقوطه حفظه إلى الرضا بأخذهم إياه ، فإن أيس من أخذهم له فيحتمل أن الإمام يصرفه في المصالح ، ويحتمل تنزيلهم منزلة المفقودين من الأصناف فيرد نصيبهم على بقية الأصناف (قوله ووجوب تعميمهم) شمل ذلك الأصل مع فرعه

(قوله أما أصل شرف النسبة إليه صلى الله عليه وسلم الخ) إن أريد بالشرف هنا الشرف الخاص فالمراد بأولاد البنات بنات صلبه والمراد بأولادهن بلا واسطة كما هو الحقيقة فيهما أو أولادهن بواسطة الذكور بقرينة ماقدمه في الوصايا من قوله والشريف المنتسب من جهة الأب إلى الحسن والحسين ، لأن الشرف وإن عم كل رفيع إلا أنه اختص بأولاد فاطمة رضي الله تعالى عنهم عرفا مطردا عند الإطلاق انتهى (قوله ولا يقدم حاضر بموضع الذب الخ) انظر ما الداعي لذكر هذا هنا مع أنهم إنما يأخذون بجهة القرابة ولا مدخل للذب فيها ، ثم رأيت في نسخة

وأنه لايوقف له شيء ، لكن مقتضى التشبيه بالإرث وقف تمام نصيب ذكر وهو الأوجه (والثالث اليتامى) للآية (وهو) أى اليتيم (صغير) لم يبلغ بسن أو احتلام لخبر « لايتم بعد احتلام » حسنه المصنف وضعفه غيره سواء الذكر والأنثى والخنثى (لا أب له) وإن كان له جد ولو لم يكن من ولد المرتزقة وشمل ذلك ولد الزنا واللقيط والمنفى باللعان . نعم لو ظهر لهما أب شرعا استرجع المدفوع لهما فيما يظهر ، أما فاقد الأم فيقال له منقطع ويتيم البهائم فاقد أمه والطيور فاقدهما (ويشترط) إسلامه و (فقره) أو مسكنته (على المشهور) لأن لفظ اليتيم يشعر بالحاجة ، وفائدة ذكرهما هنا مع شمول المساكين لهم عدم حرمانهم وإفرادهم بخمس كامل . والثانى لايشترط ، وقال القاضى : إنه مذهب أصحابنا وإلا لما كان لذكره فائدة لدخوله فى الفقراء ، ورد بما مر ولا بد من ثبوت كل من الإسلام واليتم والفقر وكونه هاشميا أو مطلبيا بالبينة ، واعتبر جمع فى الأخيرين الاستفاضة فى نسبه معها ، ويوجه بأن هذا النسب أشرف الأنساب ويغلب ظهوره فى أهله لتوفر الدواعى على إظهار إجلالهم فاحتيط له دون غيره لذلك ولسهولة وجود الاستفاضة به غالبا ، والأقرب إلحاق أهل الخمس الأول بمن يليهم فى اشتراط البينة لسهولة الاطلاع على حالهم غالبا (والرابع والخامس المساكين وابن السبيل) ولو بقولهم من غير يمين وإن اتهموا ، نعم الأوجه فى مدعى تلف مال له عرف أو عيال تكليفه بينة نظير ما يأتى وذلك للآية وسيأتى بيانهما . والمساكين تشمل الفقراء ولهما مال ثان وهو الكفارة وثالث وهو الزكاة ، ولا بد فى الجميع من الإسلام ولو ابن سبيل ، ولو اجتمع وصفان فى واحد أعطى بأحدهما إلا الغزو مع نحو القرابة . نعم من اجتمع فيه يتم ومسكنة أعطى باليتم فقط لأنه وصف لازم والمسكنة منفكة ، كذا قاله الماوردى وجزم به غيره . قال الأذرعى : وهو فرع ساقط لأن اليتيم لابد له من فقر أو مسكنة ، وبتسليمه فارق أخذ غاز هاشمى مثلا بهما هنا بأن الأخذ بالغزو لحاجتنا وبالمسكنة لحاجة صاحبها . ويجاب عنه بأن المراد أنه يعطى من سهم اليتامى لا من سهم المساكين (ويعم) الإمام أو نائبه (الأصناف الأربعة) وجميع آحادهم (المتأخرة) بالعطاء وجوبا لظاهر الآية ، نعم يجوز التفاوت بين آحاد الصنف غير ذوى القربى لاتحاد القرابة وتفاوت الحاجة المعتبرة فى غيرهم لابين الأصناف ولو قل

والأبعد مع وجود الأقرب وإن كان الأقرب يحجبه فى الإرث كالأعمام والإخوة وأولادهم مع وجود ابن الميت أو ابن ابنه (قوله نعم لو ظهر لهما) أى اللقيط والمنفى باللعان (قوله استرجع المدفوع لهما) وهو ظاهر إن علماه ، وإلا فالقول قول المرجوع عليه لأنه الغارم (قوله وردّ بما مر) أى من عدم حرمانهم وإفرادهم بخمس كامل (قوله اليتم والفقر) أى المشروط فى اليتم ، فلا ينافى ما سيأتى من أن المساكين يعطون بمجرد قولهم (قوله فى الأخيرين) أى كونه هاشميا أو مطلبيا . وقوله معها : أى البينة (قوله أهل الخمس الأول) هو خمس المصالح أى فيشترط فى إعطاء من ادعى القيام بشىء من مصالح المسلمين كالاشتغال بالعلم وكونه إماما أو خطيبا إثبات ما ادعاه بالبينة (قوله ولهما مال) أى الفقراء والمساكين (قوله مع نحو) أى كالقيم ، وقوله القرابة : أى كونه من بنى هاشم والمطلب . وقوله أعطى باليتم الخ معتمد (قوله والمسكنة منفكة) أى فإنها فى وقتها لايستحيل انفكاكها وزوالها . بخلاف اليتم فإنه فى وقته يستحيل انفكاكه وزواله فتأمله فإنه مع ظهوره اشتبه على بعض الضعفة . فقال اليتم لايزول أيضا بالبلوغ اه سم على حج . وقول سم فى وقته : أى وهو ماقبل بلوغه

موضع الفى بدل الذب (قوله وإن كان له جد) هذا غاية فى تسميته يتيما ليس إلا ومعلوم أنه لايعطى إذا كان جده غنيا (قوله والطيور فاقدهما) لعله بالنسبة لنحو الحمام . بخلاف نحو الدجاج والأوز فإن المشاهد أن فرخهما

الحاصل بحيث لو عم لم يسد مسدا خص به الأحوج للضرورة (وقيل يختص بالحاصل فى كل ناحية من فيها منهم) كالزكاة ، ويرده أن النقل لإقليم لاشىء فيه ، أو فيه مالا يفى بمساكينه إذا وزع عليهم بقدر ما يحتاج إليه فى التسوية بين المنقول إليهم وغيرهم إنما هو لموافقة الآية المقتضية لوجوب تعميم جميعهم فى جميع الأقاليم ، ويفرق بينه وبين الزكاة بأن التشوّف لها فى محلها فقط لأن الغالب أنه لايفرقها إلا الملاك ، بخلاف الفيء لأن المفرق له الإمام أو نائبه . وهو لسعة نظره يتشوّف كل من فى حكمه لوصول شىء من الفيء إليه مع أنه لامشقة عليه فى النقل فاندفع ماللسبكى هنا ، ومن فقد من الأصناف الأربعة صرف نصيبه للباقين منهم (وأما الأخماس الأربعة) التى كانت لرسول الله صلى الله عليه وسلم مضمومة إلى خمس الخمس (فالأظهر أنها للمرتزقة) وقضاتهم وأئمتهم ومؤذنيهم وعمالهم ، مالم يوجد متبرع (وهم الأجناد المرصودون) فى الديوان (للجهاد) لحصول النصرة بهم بعده صلى الله عليه وسلم . سموا بذلك لأنهم أرصدوا نفوسهم للذب عن الدين وطلب الرزق من ماله تعالى . وخرج بهم المتطوّعة بالغزو إذا نشطوا فيعطون من الزكاة دون الفيء عكس المرتزقة مالم يعجز سهمهم عن كفايتهم فيكمل لهم الإمام من سهم سبيل الله (فيضع) ندبا كما صرح به الإمام ، وهو ظاهر كلام أبى الطيب وإن صرح جمع بالوجوب وأفهمه كلام الروضة لأن القصد الضبط ، وهو غير منحصر فى ذلك (الإمام ديوانا) بكسر الدال : أى دفتر اقتداء بعمر رضى الله عنه فإنه أوّل من وضعه لما كثر المسلمون ، وهو فارسى معرب ، وقيل عربى (وينصب) ندبا (لكل قبيلة أو جماعة عريفا) يعرّفه بأحوالهم ويجمعهم عند الحاجة . وروى أبو داود وغيره خبر « العرافة حق ولابد للناس منها ، ولكن العرفاء فى النار » أى لأن الغالب عليهم الجور فيمن تولوا عليه (ويبحث) الإمام وجوبا بنفسه أو نائبه (عن حال كل واحد) من المرتزقة (وعياله) وهم من تلزمه نفقتهم (وما يكفيه فيعطيه) ولو غنيا (كفايتهم) من نفقة وكسوة وسائر مؤنتهم مراعيا فى ذلك الزمن والرخص والغلاء وعادة المحل والمروءة وغيرها

(قوله مالم يوجد متبرّع) أى من القضاة الخ (قوله مالم يعجز سهمهم) أى المرتزقة (قوله من سهم سبيل الله) أى فإن احتاج إلى شىء بعد ذلك أو لم يوجد شىء من الفيء فعلى أغنياء المسلمين (قوله وإن صرح جمع بالوجوب) اعتمده الزيادى فى حاشيته ، ويمكن الجمع بينهما بحمل الندب على مالو أمكن الضبط بدونه والوجوب على ما إذا لم يمكن إلا به ، ويشعر بهذا الجمع قوله لأن القصد الخ (قوله العرافة حق) أى وهى التدبير لأمور الناس والقيام بسياستهم . وفى المصباح : عرفت على القوم أعرف من باب قتل عرافة بالكسر فأنا عارف : أى مدبر أمرهم وقائم بسياستهم ، وعرفت عليهم بالضم لغة فأنا عريف والجمع عرفاء اهـ . فالعريف صفة من عرف على القوم كقتل ومن عرف بالضم ككرم . وفى القاموس : عرف ككرم وضرب صار عريفا وككتب كتابة عمل العرافة ، وعبارة المختار : والعريف النقيب ، وهو دون الرئيس والجمع عرفاء وبابه إذا صار عريفا ظرف وإذا باشر ذلك مدة كتب (قوله ولكن العرفاء فى النار) ومن ذلك مشايخ الأسواق والطوائف والبلدان (قوله وهم من تلزمه نفقتهم) ومثلهم من يحتاج إليهم فى القيام بما يطلب منهم كسياس وقواسة يحتاج إليهم فى خدمة نفسه ودوابه ومعاونته على قتال الأعداء فى السفر ويشعر به قوله إلا إن كان لحاجة الجهاد (قوله ولو غنيا) ومن ذلك الأمراء الموجودون

لايفتقر لا للأم (قوله فالأظهر أنها للمرتزقة) لم يذكر الشارح مقابل الأظهر ، وهو قولان : أحدهما أنها للمصالح كخمس الخمس وأمرها تعهد المرتزقة فيرجع إلى الأوّل ويخالفه فى الفاضل عنهم . والثانى أنها تقسم كما يقسم الخمس خمسها للمصالح والباقى للأصناف الأربعة .

لانحو نسب وعلم ليتفرغ للجهاد ويزيد من زاد له عيال ولو زوجة رابعة ، ويعطى لأمهات أولاده وإن كثرن كما اقتضاه إطلاقهم خلافا لابن الرفعة هنا لأن حملهن لا اختيار له فيه ، وللأذرعي في الزوجات لانحصارهن ولعبيد خدمته الذين يحتاجهم لا لما زاد على حاجته إلا إن كان لحاجة الجهاد ، والأوجه إلحاق موطوءته بملك اليمين بعبيد الخدمة فلا يعطى إلا لمن يحتاجهن لعفة أو دفع ضرر (ويقدم) ندبا (في إثبات الاسم) في الديوان (والإعطاء قريشا) لخبر « قدموا قريشا ولا تقدّموها » (وهم ولد النضر بن كنانة) بن خزيمة ، وقيل ولد فهر ابن مالك بن النضر ، ونقل عن أكثر أهل العلم وقيل غير ذلك ، سموا بذلك لتقرشهم : أي تجمعهم أو شدّتهم (ويقدم منهم بني هاشم) لشرفهم بكونه صلى الله عليه وسلم منهم (و) بني (المطلب) لأنه صلى الله عليه وسلم قرنهم بهم كما مرّ ، وما ذكره بعضهم من أنه أشار بالواو إلى عدم الترتيب بينهم وبين بني هاشم محل نظر ، إذ الأوجه خلافه لأن كلامه في الأولوية ، ومعلوم أن تقديم بني هاشم أولى ، وسيعلم من كلامه أن يقدم منهم الأقرب فالأقرب إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم (ثم) بني (عبد شمس) لأنه شقيق هاشم (ثم) بني (نوفل) لأنه أخوه لأبيه (ثم) بني (عبد العزى) لأن خديجة منهم (ثم سائر البطون الأقرب فالأقرب إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم) فبعد بني عبد العزّى بني عبد الدار ، ثم بني زهرة بن كلاب أخوال النبي صلى الله عليه وسلم ، ثم بني تيم لأن أبا بكر وعائشة منهم وهكذا (ثم) بعد قريش يقدّم (الأنصار) لآثارهم الحميدة في الإسلام ، وينبغي كما أفاده الشيخ تقديم الأوس منهم لأن منهم أخوال النبي صلى الله عليه وسلم الأنصار كلهم من الأوس والخزرج (ثم سائر العرب) لشرفهم على غيرهم ، وظاهره تقديم الأنصار على من حدا قريشا وإن كان أقرب له صلى الله عليه وسلم واستواء جميع العرب ، لكن خالف السرخسي في الأول والماوردي في الثاني (ثم العجم) معتبرا فيهم النسب كالعرب ، فإن لم يجتمعوا على نسب اعتبروا مايرونه أشرف ، فإن استوى اثنان هناك فكما يأتي ، وذلك لأن العرب أقرب منهم إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم وأشرف ، ومتى استوى اثنان قربا قدّم أسنهما ، فإن استويا سنا فأسبقهما إسلاما ثم هجرة كذا ذكره الرافعي ، لكن المعتمد في الروضة أنه يقدم بالسبق للإسلام ثم بالدين ثم بالسن ثم بالهجرة ثم بالشجاعة ثم يتخير الإمام ، ولا يشكل تقديمهم النسب على السن هنا عكس الراجح في إمامة الصلاة لأن المدار هنا على مابه الافتخار بين القبائل وثم على مايزيد به الخشوع ونحوه ، والسن أدخل في ذلك من النسب لأن الغالب أن السن كلما زاد كثر الخير ونقص الشر (ولا يثبت) ندبا وقيل وجوبا (في الديوان أعمى ولا زمنا ولا من يصلح للغزو) لنحو جهل بالقتال أو صفته أو جبن عنه لعجزهم ومحله في المرتزق ، أما عياله فيثبتون تبعا له وإن قام بهم نقص كما بحثه الجلال البلقيني (ولو مرض بعضهم أو جنّ ورجي زواله) ولو

بمصرنا فيعطون مايحتاجون إليه لهم ولعيالهم وإن كانوا أغنياء بالزراعة ونحوها لقيامهم بمصالح المسلمين ودفع الضرر عنهم بتهيئهم للجهاد ونصب أنفسهم له (قوله بعبيد الخدمة) ومثل عبيد الخدمة إماؤها بل وغيرهما من الأحرار الذين يحتاج إليهم في خدمته أو خدمة أهل بيته حيث كان ممن يخدم (قوله لأنه شقيق هاشم) اقتصر عليه لأنه أقرب للنبي صلى الله عليه وسلم من المطلب وإلا فعبد شمس شقيقهما كما مرّ (قوله السرخسي) نسبة إلى سرخس بفتح السين والراء المهملتين ثم خاء معجمة ساكنة بعدها سين ، وقيل بإسكان الراء وفتح الخاء انتهى طبقات الأسنوي (قوله لكن خالف السرخسي الخ) معتمد (قوله فإن استوى اثنان وهناك) أي في قوله كالعرب وقوله وذلك : أي قوله اعتبر مايرونه أشرف (قوله ثم بالدين) أي فيقدم الأورع في الدين

(قوله كما بحثه الجلال البلقيني) قال الشهاب سم : إن كان المعنى أن عيال المرتزق إذا كان بهم عمى أو زمانة أو

بعد مدة طويلة (أعطى) ويبقى اسمه فى الديوان لئلا يرغب الناس عن الجهاد (فإن لم يرج فالأظهر أنه يعطى) أيضا كذلك لكن يمحى اسمه من الديوان ، والذى يعطاه كفاية مؤنه اللائقة به الآن كما قاله السبكى . والثانى لا يعطى لعدم رجاء نفعه : أى لا يعطى من أربعة أخماس الفيء المعدة للمقاتلة ولكن يعطى من غيرها إن كان محتاجا ، ومحل الخلاف فى إعطائه فى المستقبل أما الماضى فيعطاه جزما ، وظاهر كلام ابن الرفعة تفريعا على المعتمد عدم اشتراط مسكنته وجرى عليه السبكى وقال إن النص يقتضيه (وكذا) يعطى مؤن المرتزق مايليق بذلك المؤن وهو (زوجته) وإن تعددت ومستولداته (وأولاده) وإن سفلوا وأصوله الذين تلزمهم مؤنتهم فى حياته بشرط إسلامهم كما بحثه الأذرعى ، فلا تعطى الزوجة الكافرة كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى لأنها عطية مبتدأة لها ومثلها الباقون ، فإن أسلمت بعد موته فالظاهر إعطاؤها لانتفاء علة منعه وهو الكفر (إذا مات) ولو لم يرج كونهم من المرتزقة بعد لئلا يعرض الناس عن الجهاد إلى الكسب لإغناء عيالهم ، وما استنبطه السبكى من هذا أن الفقيه أو المعيد أو المدرس إذا مات يعطى مؤنه مما كان يأخذه مايقوم به ترغيبا له فى العلم فإن فضل شىء صرف لمن يقوم بالوظيفة ولا نظر لاختلال الشرط فيهم لأنهم تبع لأبيهم المتصف به مدة ، فمدتهم مغتفرة فى جنب مامضى كزمن البطالة ، والممتنع إنما هو تقرير من لا يصلح ابتداء ردّ بظهور الفرق بين المرتزق وغيره ، وهو أن العلم محبوب للنفوس لا يصدّ شىء عنه فوكل الناس فيه إلى ميلهم إليه ، والجهاد مكروه للنفوس فيحتاج الناس فى إرصاد أنفسهم عليه إلى تألف ، وأن الإعطاء من الأموال العامة وهى أموال المصالح أقرب من الخاصة كالأوقاف ، فلا يلزم من التوسع فى تلك التوسع فى هذه لأنه مال معين مقيد بتحصيل مصلحة نشر العلم فى ذلك المحل فكيف يصرف مع انتفاء الشرط ، وقضية هذا أن مؤن العلم يعطون من مال المصالح الى الاستغناء ولا بعد فيه (فتعطى) المستولدة و (الزوجة حتى تنكح) أو تستغنى بكسب أو غيره فإن لم تنكح فإلى الموت وإن رغب فيها كما اقتضاه إطلاقهم وإن نظر فيه (والأولاد) ذكورا أو إناثا (حتى يستقلوا) أى يستغنوا ولو قبل بلوغهم بكسب أو نحو وصية أو وقف أو نكاح للأنثى أو جهاد للذكر ، وكذا بقدرته على الكسب إذا بلغ كما هو ظاهر لأنه بالبلوغ صلح للجهاد ، فإذا تركه مع قدرته على الكسب لم يعط ثم الخيرة فى وقت العطاء إلى الإمام كجنس المعطى . نعم لا يفرق الفلوس

(قوله والممتنع إنما هو الخ) قال سم على حج : قوله والممتنع الخ هذا يفيد تجويز تقرير من لا يصلح للتدريس عوضا عن أبيه ويستناب عنه كما يفيده قوله فإن فضل شىء صرف لمن يقوم بالوظيفة وقضية فرق غيره امتناع هذا ، وعليه فهل يستثنى مالو شرط الواقف أن تكون الوظيفة بعد موت المدرس لولده وأنه يستناب عنه إن لم يصلح لمباشرتها حتى يجوز تقرير الولد قبل صلاحه ويستناب أولا فيقرر غيره إلى صلاحه فيعزل الأول ويقرر هو فيه نظر انتهى. أقول : والأقرب أنه يقرر عملا بشرط الواقف ويستناب عنه (قوله نعم لا يفرق الفلوس الخ) تخصيص الاستثناء بالفلوس يقتضى أنه له دفع غيرها من العروض كالحبوب والثياب ، ويراعى فى تفرقتها القيمة ، لكن على هذا ينظر

عجز عن الغزو يثبتون تبعا له فهذا أوضح من أن يحتاج لبحث الجلال لأنهم لم يعطوا للقتال بل أعطى هو مايكفى مؤنتهم (قوله لكن يمحى اسمه الخ) أى ندبا لا وجوبا على قياس مامر بل أولى بعدم الوجوب ، والشهاب حج يرى الوجوب هنا وهناك (قوله وظاهر كلام ابن الرفعة تفريعا على المعتمد عدم اشتراط مسكنته الخ) هو تابع فى هذا لحج لكن ذاك معتمده الوجوب لا الندب كما عرفت ، وكلام ابن الرفعة مفرع عليه لا على الندب الذى اختاره الشارح (قوله فإن لم تنكح) أى ولم تستغن

وإن راجت وله إسقاط بعضهم لكن بسبب لا بغيره . ويجيب طالب إثبات اسمه إن رآه أهلا وفى المال سعة ، ولبعضهم إخراج نفسه إن استغنى لا مع الحاجة لغير عذر فلا يجوز (فإن فضلت) ضبط بالتشديد بخط المصنف ولا يتعين ذلك (الأخماس الأربعة عن حاجات المرتزقة) وقلنا بالأظهر أنها لهم خاصة (وزع) الفاضل (عليهم) أى المرتزقة الرجال دون غيرهم كما نقله الإمام عن فحوى كلامهم (على قدر مؤنتهم) لأنه حقهم (والأصح أنه يجوز) له (أن يصرف بعضه) أى الفاضل لا كله (فى إصلاح الثغور وفى السلاح والكراع) وهو الخيل لأنه معونة لهم . والثانى المنع بل يوزع عليهم لاستحقاقهم له كالغنيمة وصححه ابن الرفعة ، وصريح كلامه أنه لايدخر من الفىء فى بيت المال شيئا ما وجد له مصرفا ولو بناء نحو رباطات ومساجد اقتضاها رأيه وإن خاف نازلة ، وهو مانقله الإمام عن النص تأسيا بأبى بكر وعمر ، فإن نزلت فعلى أغنياء المسلمين القيام بها ، ثم نقل عن المحققين أن له الادخار ، ولا خلاف فى جواز صرفه للمرتزقة عن السنة القابلة ، وله صرف مال الفىء فى غير مصرفه وتعويض المرتزقة إذا رآه مصلحة (هذا حكم منقول الفىء فأما عقاره) من بناء أو أرض (فالمذهب أنه) لايصير وقفا بنفس الحصول وإن نقله البلقينى عن الإمام عن الأئمة واعتمده بل الإمام مخير بين أنه (يجعل وقفا ويقسم غلته) فى كل سنة (كذلك) أى على المرتزقة بحسب حاجتهم لأنه أنفع لهم أو يقسم أعيانه عليهم أو يباع ويقسم ثمنه بينهم ، وما حملت عليه كلام المصنف ظاهر ليوافق الروضة كأصلها ، وأما أخذه على عمومه فهو وجه ، وفهم من كلامه أنه لايصير وقفا بنفس الحصول بل لابدّ من إنشاء وقفه وهو كذلك ، والأخماس الأربعة من الخمس الخامس حكمها مامرّ ، بخلاف الخمس الخامس الذى للمصالح فإنه لايقسم بل يباع أو يوقف وهو أولى ويصرف ثمنه أو غلته فيها ، ومن مات من المرتزقة بعد جمع المال وتمام المدة فنصيبه لوارثه كالدين أو قبل تمامها وبعد جمع المال فقسطه له أو عكسه فلا شىء ، وعلم مما تقرر أنه لاشىء له إذا مات قبل تمامها وقبل الجمع ، ولو ضاق المال عنهم بأن لم يسد

وجه تخصيص الفلوس بعدم الإخراج مع جواز غيرها (قوله المرتزقة الرجال) أى المقاتلة (قوله وهو مانقله الإمام) معتمد (قوله عن السنة القابلة) أى فيملكونه بذلك وينبغى أن لايرجع على تركتهم بذلك إذا ماتوا لأنهم استحقوه بمجرد حصوله . فإعطاؤه عن السنة القابلة دفع لما استحقوه الآن (قوله وما حملت) أى من التخيير بين الأمور الثلاثة ، وقوله عليه : أى قوله على المرتزقة (قوله فنصيبه لوارثه) لايقال : هذا ينافيه ماتقدم عن الغزالى أن من مات وله فى بيت المال حق لايستحقه وارثه . لأنا نقول : المراد بما تقدم أن من له استحقاق فى بيت المال لكونه من المساكين أو بنى هاشم أو المطلب لايستحقه وارثه بحيث يأخذه إرثا ، بل يأخذ ما يستحقه هو بقطع النظر عن مورّثه (قوله أو عكسه) بأن كان قبل جمع المال وبعد تمامها .

(قوله ويجيب طالب إثبات اسمه الخ) انظره مع مامرّ له اختياره (قوله إن استغنى) هو بالبناء للمفعول من باب الحذف والإيصال : أى إن استغنى عنه ، وعبارة التحفة : ولبعضهم إخراج نفسه لعذر مطلقا ولغيره إلا إن احتجنا إليه (قوله ولا يتعين ذلك) قال الشهاب سم : بل يتعين لأن معنى التخفيف أنه إذا فضلت الأخماس الأربعة جميعها عن حاجات المرتزقة بأن كانوا أغنياء وحاصل المعنى على هذا وإن استغنى المرتزقة عن الأخذ من الأخماس الأربعة وزعت عليهم ولا يخفى أن هذا بمراحل كثيرة عن المراد (قوله على قدر مؤنتهم) أى على حسبها ونسبتها ، فإذا كان لأحدهم نصف ما للآخر وللآخر ثلثه وهكذا أعطاهم على هذه النسبة ، وقيل يعطيهم على حسب الرءوس (قوله فى كل سنة) أى مثلا (قوله وفهم من كلامه أنه لايصير وقفا الخ) أى وتقدم التصريح به فى كلام الشارح .

بالتوزيع مسدا بدئ بالأحوج ، وإلا وزع عليهم بنسبة ما كان لهم ويصير الفاضل دينا لهم إن قلنا بأن مال الفئ للمصالح ، فإن قلنا إنه للجيش سقط . قاله الماوردى ، لكن أطلق فى الروضة أن من عجز بيت المال عن إعطائه يبقى دينا عليه لا على ناظره .

(فصل) فى الغنيمة ومايتبعها

(الغنيمة مال) هو جرى على الغالب فالاختصاص كذلك (حصل من) مالكين له (كفار) أصليين حربيين (بقتال وإيجاف) لنحو خيل أو إبل لامن ذميين فإنه لهم ولا يخمس ، والواو بمعنى أو فلا يرد المأخوذ بقتال الرحالة والسفن فإنه غنيمة ولا إيجاف فيه ، أما ما أخذوه من مسلم مثلا قهرا فيجب رده لمالكه ، كفداء الأسير يرد إليه كذا أطلقوه ، والأوجه أن محله إن كان من ماله وإلا رد لمالكه ، ويحتمل عدم الفرق لأن إعطاءه عنه يتضمن تقدير دخوله فى ملكه ، وسيأتى فيمن أمهر عن زوج ثم طلق قبل وطء هل يرجع الشطر للزوج أو للمصدق مايتعين مجيئه هنا ، وأما ماحصل من مرتدين ففئ كما مر ومن ذميين يرد إليهم وكذا ممن لم تبلغه الدعوة أصلا أو بالنسبة لنبينا صلى الله عليه وسلم إن تمسك بدين حق وإلا فهو كحربى . قاله الأذرعى ، ولا يرد على التعريف ماهربوا عنه عند الالتقاء وقبل شهر السلاح وما صالحونا بدءا وأهدوه لنا عند القتال ، فإن القتال لما قرب وصار كالمتحقق الموجود صار كأنه موجود بطريق القوة المنزلة منزلة الفعل ، بخلاف ماتركوه بسبب حصول خيلنا فى دارهم فإنه فئ ، لأنه لما لم يقع تلاق لم تقو به شائبة القتال فيه . وإنما حكمنا بكون البلاد المفتوحة صلحا غير غنيمة لأن خروجهم عن المال بالكلية صيره فى حوزتنا لا شائبة لهم فيه بوجه . بخلاف البلاد فإن يدهم باقية

(فصل) فى الغنيمة وما يتبعها

(قوله وما يتبعها) أى كالنفل الذى يشرط من الخاصل عند الإمام (قوله كفداء الأسير يرد) أى حيث كان باقيا ، فإن تلف فلا ضمان لعدم التزام الحربى (قوله وإلا رد لمالكه) على المعتمد . ومعلوم أن الكلام فى المالك المتبرع عن الأسير ، أما لو قال الأسير لغيره فادنى ففعل فهو قرض على الأسير فيرد له (قوله هل يرجع الشطر للزوج الخ) وحاصله أنه إن كان الدافع الزوج أو وليه رجع للزوج أو أجنبيا رجع للدافع ، لكن هذا قد يشكل على ما لو رد المبيع بعيب ورجع بالثمن على البائع حيث قالوا يعود للمشترى مطلقا سواء أداه هو أو وليه أو أجنبى . وأى فرق بين هذا وبين الأداء عن المشترى . وأى فرق بين هذا وبين مالو أدى عن الزوج حتى يأتى فيه تفصيله (قوله وإنما حكمنا الخ) وارد على قوله لأنه لما لم يقع تلاق الخ (قوله لأن خروجهم عن المال) أى الذى تركوه

(فصل) فى الغنيمة وما يتبعها

(قوله وإنما حكمنا الخ) غرضه من ذلك الفرق بين هذا وبين ماتقدم من الصور المذكورة فى قوله ولا يرد على التعريف ماهربوا عنه الخ ، خلافا لما وقع فى حاشية الشيخ من أنه وارد على قوله لأنه لما لم يقع تلاق الخ . إذ المال الذى فى هذه الصورة التى قال فيها الشارح ذلك فئ لا غنيمة وغرضه إنما هو دفع مايرد على ماجعلناه غنيمة بصريح قوله وإنما حكمنا بكون البلاد المفتوحة صلحا غير غنيمة (قوله لأن خروجهم عن المال) أى فى المسائل التى جعلنا الخ المال فيها غنيمة خلافا لما وقع فى حاشية الشيخ أيضا من قوله : أى الذى تركوه بسبب

عليها ولو بغير الوجه الذى كان قبل الصلح فلم يتحقق معنى الغنيمة فيها ومرّ فى تعريف الفيء ماله تعلق بذلك (فيقدم منه) أى من أصل المال (السلب) بفتح اللام (للقاتل) المسلم ولو نحو قنّ وصبىّ وإن لم يشترط له وإن كان المقتول نحو قريبه وإن لم يقاتل كما اقتضاه إطلاقهم، أو نحو امرأة أو صبىّ إن قاتلا سواء أعرض عنه أم لا للخبر المتفق عليه «من قتل قتيلا له عليه بينة فله سلبه» نعم لايستحق ذلك ذمى ومسلم قنّ وذمى ولو خرج بإذن الإمام وكذا نحو عين ومخذل (وهو ثياب القتيل) التى عليه (والخف والران) وهو خفّ طويل لا قدم له يلبس للساق (وآلات الحرب كدرع) بدال مهملة وهو المسمى بالزردية (وسلاح) لثبوت يده على ذلك. وقضية عطفه السلاح على الدرع أن الدرع غير سلاح وهو كذلك وقد يطلق عليه (ومركوب) ولو بالقوة كأن قتل راجلا وعنانه بيده مثلا، وظاهر كلامهم هنا أنه لايكفى إمساك غلامه له حينئذ وإن نزل لحاجة، وعليه يفرق بينه وبين ماقاله فى الجنيبة بأنها تابعة لمركوبه فاكتفى بإفادة غيره، ولا كذلك هذا، لكن الأوجه أن يكون كالجنيبة معه، ولو زاد سلاحه على العادة، فقياس ما يأتى فى الجنيبة أنه لايعطى إلا واحدة أنه لايعطى إلا سلاحا واحدا وهو الأوجه (وسرج ولجام) ومقود ومهماز لثبوت يده على ذلك حسا (وكذا سوار ومنطقة) وهميان بما فيه وطوق (وخاتم ونفقة معه وجنيبة) واحدة لا أكثر منها ولا ولد مركوبه كما ذكره ابن القطان فى فروعه، نعم الخيرة فى واحدة من الجنائب للمستحق (تقاد) ولو لم يقدها بنفسه كما اقتضاه كلامهم (معه) أمامه أو خلفه أو

بسبب حصول خيلنا الخ (قوله ماله تعلق بذلك) ومنه السرقة من دار الحرب ولقطتها (قوله وإن لم يقاتل) أى المقتول (قوله أو نحو امرأة) من النحو العبد (قوله وكذا نحو عين) وهو المسمى بالطليعة. ووجه عدم استحقاقهما السلب أن المخذل وإن كفانا شرّ من قتله لكنه منع من السلب لكثرة أراجيفه للمسلمين وأن العين لم يكفنا شرّ قتيله حال الحرب المعتبر لاستحقاق السلب لأنه إنما قتل حين ذهابه لكشف أحوال الكفار (قوله التى عليه) أى ولو حكما أخذا من فرسه المنهيء معه للقتال الآتى (قوله وهو المسمى بالزردية) واللأمة اه حج (قوله لكن الأوجه أن يكون) أى الممسوك مع غلامه (قوله ولو زاد سلاحه على العادة) قضية ذلك أنه لو كان معه آلات للحرب من أنواع متعددة كسيف وبندقية وخنجر ودبوس أن الجميع سلب، بخلاف مازاد على العادة كأن كان معه سيفان فإنما يعطى واحدا منهما. وفى سم على حج قوله فى المتن وسلاح وعبارة المنهج آلة حرب قال فى العباب يحتاجها اه. وهو شامل للمتعدد من نوع كسيفين أو رمحين أو أنواع كسيف ورمح وقوس. وقضيته إخراج مالا يحتاج إليه، وينبغى الاكتفاء فى الحاجة بالتوقع فكل ماتوقع الاحتياج إليه كان من السلب. اه. وعلى هذا فيمكن حمل قول الشارح ولو زاد سلاحه على العادة: أى بحيث لايحتاج له (قوله أنه لايعطى إلا واحدة) والخيرة فيه للقاتل قياسا على ما يأتى فى الجنيبة (قوله ومهماز) قال فى المختار: المهماز حديدة تكون فى مؤخر خف الرائض (قوله وهميان) اسم لكيس الدراهم (قوله ولا ولد مركوبه) أى وإن كان صغيرا، ويستثنى ذلك

حصول خيلنا الخ بناء على مامرّ له فى القولة قبلها (قوله نعم لايستحق ذلك ذمى) هو محترز قوله المسلم (قوله وكذا نحو عين) من الكفار علينا بأن بعثوه للتجسس على أحوالنا والصورة أنه مسلم، وأما ما فى حاشية الشيخ من أن المراد به من نرسله نحن عينا على الكفار، ووجه عدم استحقاقه السلب بأنه إنما قتل حين ذهابه لكشف أحوال الكفار يقال عليه إن عدم استحقاقه حينئذ إنما هو لعدم شهوده الصف لا لخصوص كونه عينا فلا فائدة فى التصوير به (قوله لثبوت يده على ذلك) كان الأولى حذفه لأنه سيأتى تعليل المسائل كلها بذلك

بجنبه ، فقولهما فى الروضة كأصلها بين يديه مثال لا قيد ، وفى السلاح الذى عليها تردد للإمام ، والظاهر أنه من السلب لأنه إنما يحمله عليها ليقاتل به عند الحاجة إليه (فى الأظهر) لاتصال هذه الأشياء به مع احتياجه للجنيبة . والثانى لايستحقها لأنه ليس مقاتلا بها فأشبهت ما فى خيمته (لاحقيبة مشدودة على الفرس) فلا يأخذها ولا مافيها من الدراهم والأمتعة (على المذهب) لانفصالها عنه وعن فرسه مع عدم الاحتياج إليها . والطريق الثانى طرد القولين كالجنيبة ، نعم لو جعلها وقاية لظهره اتجه دخولها (وإنما يستحق) القاتل السلب (بركوب غرر يكفى به) أى الركوب أو الغرر المسلمين (شركافر) أصلى (فى حال الحرب) كأن أغرى عليه كلبا عقورا فقتله كما قاله القاضى وقول الزركشى إن قياسه أن يكون الحكم كذلك فيما لو أغرى عليه مجنونا أو أعجميا يعتقد وجوب طاعته مردود ، إذ المقيس عليه لايملك والمقيس يملك فهو للمجنون ولمالك الرقيق لا لأمرهما (فلو رمى من حصن أو من الصف أو قتل نائما) أو غافلا أو مشغولا أو نحو شيخ هم (أو أسيرا) لغيره (أو قتله وقد انهزم الكفار) بالكلية بخلاف ما إذا تحيزوا أو قصدوا نحو خديعة لبقاء القتال (فلا سلب) لعدم التغرير بالنفس الذى جعل له السلب فى مقابلته بخلاف مالو قتله مقبلا على القتال أو مدبرا عنه والحرب قائمة فإنه يستحقه ، فشمل ذلك مالو قتله وقد انهزموا ثم كرّوا عن قرب أو كان ذلك خديعة أو كان تحيزهم إلى فئة قريبة ، ولو أثخنه واحد وقتله آخر عمدا فهو للمثخن لما يأتى ، فإن لم يثخنه فللثانى ، أو أمسكه واحد ولم يمنعه الهرب فقتله آخر فلهما ، فإن منعه فهو الآسر ، ولو كان أحدهما لاسلب له كمخذل كان ماثبت له لولا المانع غنيمة قاله الدارمى ، وعبارة المحرر من وراء الصف فحذف المصنف وراء لإيهامها وفهم صورتها مما ذكره بالأولى ، وقول السبكى إن هذا حسن لمن لايلتزم فى الاختصار الإتيان بمعنى الأصل من غير تغيير وإلا لم يجز ممنوع ، إذ من شأن المختصر تغيير ما أوهم سيما إن كان فيما أتى به زيادة مسئلة ، على أن المصنف التزم فى خطبته ذلك ، فما قاله السبكى غير ملاق لصنيعه بالكلية (وكفاية شره أن يزيل امتناعه بأن يفقأ) يعنى يزيل ضوء (عينيه) أو العين الباقية له (أو يقطع يديه ورجليه) لأنه صلى الله عليه وسلم أعطى سلب أبى جهل لعنه الله لمثخنيه ابنى عفراء دون قاتله ابن مسعود رضى الله عنهم (وكذا لو أسره) فقتله الإمام أو من عليه أو رقه أو فاداه ، نعم لاحق له فى رقبته وفدائه لأن اسم السلب لايقع عليهما (أو قطع يديه أو رجليه) أو قطع يدا ورجلا (فى الأظهر) لأنه أزال أعظم امتناعه وفرض بقائه مع هذا وما قبله

من حرمة التفريق بين الوالدة وولدها ، وينبغى أن محل تسليم الأم للقاتل حيث كان بعد شرب اللبا ووجود مايستغنى به الولد عن أمه وإلا تركت أمه فى الغنيمة أو يسلم مع أمه للقتال حتى يستغنى عن اللبن إن رأى الإمام ذلك له (قوله والظاهر أنه من السلب)هوظاهر إن لم يكن معه من نوعه غيره ، وإلا فليس له إلا واحد منهما والخيرة فيما يأخذه له (قوله نعم لو جعلها) أى الحقيبة (قوله كأن أغرى عليه كلبا) أى ووقف فى مقابلته حتى قتله لأنه خاطر بروحه حيث صبر فى مقابلته حتى عقره الكلب . قاله القاضى اهـ حج (قوله والحرب) أى والحال وقوله ولو أثخنه أى جرحه (قوله لما يأتى) أى من قوله لأنه صلى الله عليه وسلم أعطى سلب أبى جهل لعنه الله الخ (قوله فإن لم يثخنه) أى بأن جرحه ولم يثخنه وقتله الثانى (قوله فإن منعه) أى الممسك (قوله نعم لاحق له) أى للآسر وقوله فى رقبته : أى المأسور ، وما ذكر صريح فى أن من أسر كافرا لايستقل بالتصرف فيه بل الخيرة فيه للإمام ، وظاهره أنه لافرق فى ذلك بين أن يأسره فى الحرب أو غيره كأن دخل دارنا بغير أمان فأسره (قوله وقرض بقائه)

(قوله ولمالك الرقيق) فى نسخة بدل هذا : وللأعجمى ، وهى أولى لأن الكلام ليس فيه ذكر العبد

نادر . والثانى لا واختاره السبكى فقال : لايستحق السلب إلا بالقتل لظاهر خبر « من قتل قتيلا فله سلبه » (ولا يخمس السلب على المشهور) لقضائه صلى الله عليه وسلم به للقاتل ولم يخمسه . والثانى يخمس لإطلاق الآية فيدفع خمسه لأهل الفيء والباقى للقاتل (وبعد السلب تخرج) بمثناة فوقية أوله بخطه (مؤنة الحفظ والنقل وغيرهما) من المؤن اللازمة ويكون ذلك من رأس مال الغنيمة حيث لا متطوّع ، فلا يجوز له إخراجها مع وجود متطوّع ، ولا بأكثر من أجرة المثل لأنه كولى اليتيم كما قاله الماوردى (ثم يخمس الباقى) ولو شرط عليهم عدمه فيجعل خمسة أقسام متساوية ويكتب على ورقة لله أو للمصالح وعلى أربعة للغانمين وتدرج فى بنادق ويقرع فما خرج لله جعل خمسه للخمسة السابقين فى الفيء كما قال (فخمسه) أى المال الباقى (لأهل خمس الفيء يقسم) بينهم (كما سبق) والأربعة الباقية للغانمين وتقدم قسمتها بينهم لحضورهم ، ويكره تأخيرها لدارنا بل يحرم إن طلبوا تعجيلها ولو بلسان الحال كما بحثه الأذرعى ، وأفهم كلام المصنف أنه لايصح شرط الإمام من غنم شيئا فهو له ، وقيل يصح وعليه الأئمة الثلاثة (والأصح أن النفل) بفتح الفاء وإسكانها (يكون من خمس الخمس المرصد للمصالح) إذ هو المأثور كما جاء عن ابن المسيب ، والثانى من أصل الغنيمة كالسلب ، والثالث من أربعة أخماسها كالمصحح فى الروضة ، وإنما يجرى هذا الخلاف (إن نفل) بالتخفيف معدى لواحد ، وهو مانقل عن خطه ، والتشديد معدى لاثنين : أى جعل النفل بأن شرط الثلث مثلا (مما سيغنم فى هذا القتال) وغيره ويغتفر الجهل للحاجة ، وقد يفهم كلامه أن التنفيل

أى الامتناع وقوله مع هذا : أى قوله قطع يدا الخ (قوله حيث لامتطوّع) أى ويكون ذلك بالمصلحة فيخرج به مالو كان بأكثر من أجرة المثل (قوله ولو شرط) غاية (قوله ولو بلسان الحال) قد يؤخذ منه أن المدين يحرم عليه عدم توفية الدين إذا دلت القرينة على الطلب من الدائن (قوله أربعة أخماسها) أى الغنيمة (قوله وقد يفهم كلامه الخ) يتأمل قوله يفهم كلامه فإن كلامه ظاهر فى خلاف ذلك ، فإنه خير بين أن يشرط له جزءا مما سيغنم وبين أن يعطى من مال المصالح الحاضر عنده ، فالحصر فى كون التنفيل إنما يكون قبل إصابة المغنم من أين يوجد ، وعبارة حج : وأفهمت السين امتناع التنفيل مع الجهل بالقدر مما غنم وهو كذلك ، بخلاف ما إذا علم كما قال : ويجوز أن ينفل من مال المصالح الحاصل عنده فى بيت المال وبحث تعيين قدره ، إذ لاحاجة لاغتفار الجهل

(قوله واختاره السبكى فقال الخ) فيه أن كونه لايستحق إلا بالقتل ليس هو الثانى المذكور فلا يصح تعريفه عليه فإن كان السبكى يختار أنه لايستحق إلا بالقتل فهو طريقة له لم يقل بها الأظهر ولا مقابله فلايصح تفريعها على واحد منهما (قوله ويكتب على ورقة لله تعالى الخ) قال الشهاب سم : لم يذكر ذلك فى قسمة الفيء كما تقدم فلينظر سببه انتهى. قلت : لأن الغانمين هنا مالكون للأخماس الأربعة محصورون ، ويجب دفع الأخماس الأربعة إليهم حالا على ما يأتى ، فوجبت القرعة القاطعة للنزاع كما فى سائر الأملاك ، وأما الفيء فأمره موكول إلى الإمام ولا مالك فيه معين فلم يكن للقرعة فيه معنى فتأمل (قوله وتقدم قسمتها بينهم) ظاهره أن الإمام هو الذى يتولى القسمة بينهم ، وانظر هل له تفويض القسمة لهم إذا رضوا (قوله بالتخفيف) أى مفتوح الفاء ومضارعه الآتى مضمومها لاغير (قوله وقد يفهم كلامه أن التنفيل) أى من المغنم . أما التنفيل من مال المصالح الحاصل عنده فيجوز حالا كما سيأتى فى المتن على الفور وهذا ظاهر ، وبه يندفع قول الشيخ فى الحاشية يتأمل قوله يفهم كلامه ، فإن كلامه ظاهر فى خلاف ذلك فإنه خير بين أن يشرط له جزءا مما سيغنم وبين أن يعطى من مال المصالح الحاصل عنده فالحصر

إنما يكون قبل إصابة المغنم وهو ماقال الإمام إنه ظاهر كلام الأصحاب . أما بعد إصابته فيمتنع أن يخص بعضهم ببعض ما أصابوه (ويجوز) جزما (أن ينفل من مال المصالح الحاصل عنده) فى بيت المال ، ويجب تعيين قدره إذ لاحاجة لاغتفار الجهل حينئذ . وما اقتضاه كلامه من التخيير بين الخمس ومال المصالح محمول على ما إذا لم يظهر له أن أحدهما أصلح وإلا لزمه فعله (والنفل زيادة يشرطها الإمام أو الأمير) عند الحاجة لامطلقا (لمن يفعل مافيه نكاية فى الكفار) زائدة على نكاية الجيش كدلالة على قلعة وتجسيس وحفظ مكمن سواء استحق سلبا أولا . وللنفل قسم آخر وهو أن يزيد من صدر منه أثر محمود فى الحرب كبراز وحسن إقدام وهو من سهم المصالح الذى عنده أو من هذه الغنيمة (ويجتهد الإمام) أو الأمير (فى قدره) بحسب قلة العمل وخطره وضدهما لأنه صلى الله عليه وسلم كان ينفل فى البدءة الربع وفى الرجعة الثلث ، والمراد ثلث أربعة أخماسها ، أو ربعها : أى المصالح ، والبدءة بفتح الباء الموحدة وإسكان الدال المهملة وبعدها همزة : السرية التى يبعثها قبل دخول دار الحرب مقدمة له ، والرجعة بفتح الراء السرية التى يأمرها بالرجوع بعد توجه الجيش لدارنا ، وإنما نقص فى البدءة لأنهم مستريحون إذ لم يطل بهم السفر ولأن الكفار فى غفلة ولأن الإمام من ورائهم يستظهرون به ، والرجعة بخلافها فى كل ذلك (والأخماس الأربعة) أى الباقى منها بعد السلب والمؤن (عقارها ومنقولها للغانمين) للآية وفعله صلى الله عليه وسلم (وهم من حضر الوقعة) يعنى قبل الفتح ولو بعد الإشراف عليه (بنية القتال) وقيده بعض الشارحين بمن يسهم له ولا حاجة إليه ، لأن من يرضخ له من جملة الغانمين كما يعلم مما يأتى ، وقد صرّح بذلك السبكى والمحلى والمرجف لا نية لهما صحيحة فى القتال فلا يردان (وإن لم يقاتل) أو قاتل وحضر بنية

حينئذ إلى آخر ماذكر (قوله قال الإمام الخ) معتمد (قوله ببعض ما أصابوه) يتأمل هذا مع ما سيأتى من أن له بعد إصابة المغنم تنفيل من ظهرت منه نكاية فى الحرب ، ثم رأيت سم على حج صرّح بالتوقف المذكور . اللهم إلا أن يحمل ما يأتى على أن المراد أنه من سهم المصالح لامن الأخماس الأربعة (قوله أو من هذه الغنيمة) أى أو من سهم المصالح الذى هومن هذه الغنيمة (قوله أو ربعها) أى بناء على أن النفل من الأخماس الأربعة الذى تقدم أنه مرجوح ولو قال أو المصالح ليكون إشارة إلى وجهين مما سبق بل ويزيد أو أصل الغنيمة كان أوضح (قوله ولا حاجة إليه) أى بل لايصح إن أراد به السهم الكامل فإن أراد به مايأخذه قل أو كثر ، فقوله لاحاجة إليه صحيح ، وسيأتى الحكم على الرضخ بأنه سهم ناقص (قوله والمرجف) عطف تفسير (قوله لانية لهما) مراعاة للفظ إن كان العطف تفسيريا

فى كون التنفيل إنما يكون قبل إصابة المغنم من أين يؤخذ اه (قوله ببعض ما أصابوه) قال الشهاب سم : يتأمل فائدة هذا مع قوله الآتى وللنفل قسم آخر فإنه ظاهر بعد الإصابة مع أنه كما هنا من مال المصالح أو هذه الغنيمة وأجاب عنه الشيخ بحمل ما يأتى على أن المراد أنه من سهم المصالح لا من الأخماس الأربعة : أى فقول الشارح الآتى أو من هذه الغنيمة معناه : أو من سهم المصالح الذى هو من هذه الغنيمة ، وعليه فقول الإمام فيمتنع أن يخص بعضهم ببعض ما أصابوه : أى مما هو مملوك لهم وهو الأخماس الأربعة فليراجع (قوله والمراد ثلث أربعة أخماسها أو ربعها أى المصالح) كذا فى حواشى والده على شرح الروض ، ونبه الشيخ فى حاشية على أن هذا مبنى على أن النفل من الأخماس الأربعة الذى تقدم أنه مرجوح (قوله أى الباقى منها بعد السلب والمؤن) الأولى بل الأصوب حذفه ، لأن الكلام فى هذا والذى قبله إنما هو فى الباقى بعد ماذكر كما تقدم التصريح به ، مع أنه يوهم أن السلب والمؤن من الأخماس الأربعة ، وهو خلاف مامر من إخراجهما من رأس المال ثم يخمس الباقى (قوله وفعله صلى الله عليه وسلم) الواو فيه بمعنى مع : أى فالآية لادلالة فيها بمجردها وإنما بينها فعله صلى الله

أخرى لقول أبي بكر وعمر : إنما الغنيمة لمن شهد الوقعة ولا مخالف لهما من الصحابة ، ولأن القصد تهيؤه للجهاد ، ولأن الغالب أن الحضور يجرّ إليه ، ولأن فيه تكثير سواد للمسلمين فعلم أنه لو هرب أسير من كفار فحضر بنية خلاص نفسه دون القتال لم يستحق إلا إن قاتل ، لكن محله فيمن لم يكن من ذلك الجيش وإلا استحق فيما يظهر ، ولو انهزم حاضر غير متحرف ولا متحيز لفئة قريبة لم يستحق شيئا مما غنم في غيبته ، ولا يرد ذلك لأن انهزامه أبطل نية القتال ، فإن عاد أو حضر شخص الوقعة في الأثناء لم يستحق إلا مما غنم بعد حضوره ويصدق بيمينه متحرّف لقتال أو متحيز لفئة قريبة إن عاد قبل انقضاء الحرب فيشارك في الجميع والسرايا المبعوثة إلى دار الحرب لكل سرية غنمها ولا يشتركون فيه إلا إن تعاونوا واتحد أميرهم والجهة ، فإن بعثهم الإمام أو الأمير من دار الحرب فكلهم جيش واحد فيشتركون فيما غنمه كل منهم وإن اختلفت الجهات المبعوث إليها وفحش البعد عنهم ، ويلحق بكل جاسوسها وحارسها وكمينها ، ولا يرد واحد من هؤلاء على كلامه لأنهم في حكم الحاضرين (ولا شيء لمن حضر بعد انقضاء القتال) لما مرّ (وفيما) لو حضر (قبل حيازة المال) جميعه بعد انقضاء الوقعة (وجه) أنه يعطى للحوقه قبل تمام الاستيلاء ، والأصح المنع لأنه لم يشهد شيئا من الوقعة (ولو مات بعضهم بعد انقضائه والحيازة فحقه) أي حق تملكه كما قاله ابن الرفعة ، وقال الأذرعي : إن كلامهم محمول عليه لما سيذكر أن الغنيمة لا تملك إلا بالقسمة أو اختيار التملك (لوارثه) كسائر الحقوق (وكذا) لو مات بعضهم (بعد الانقضاء) للقتال (وقبل الحيازة في الأصح) لوجود المقتضى للتمليك وهو انقضاء القتال . والثاني لا بناء على أنها تملك بالانقضاء مع الحيازة (ولو مات في) أثناء (القتال) قبل حيازة شيء (فالمذهب أنه لا شيء له) فلا حق لوارثه في شيء أو بعد حيازة شيء فله حصته منه وفارق استحقاقه لسهم فرسه الذي مات أو خرج عن ملكه في الأثناء ولو قبل الحيازة بأنه أصل والفرس تابع فجاز بقاء سهمه للمتبوع ، ومرضه وجرحه في الأثناء غير مانع له من الاستحقاق وإن لم يكن مرجوّا ، والجنون والإغماء كالموت (والأظهر أن الأجير) إجارة عين (لسياسة الدواب وحفظ الأمتعة والتاجر والمحترف) كالخياط (يسهم لهم إذا قاتلوا) لشهودهم الوقعة وقتالهم . والثاني لا لأنهم لم يقصدوا الجهاد . أما من وردت الإجارة على ذمته أو بغير مدة كخياطة ثوب فيعطى وإن لم يقاتل . وأما الأجير للجهاد فإن كان مسلما فلا أجرة له لبطلان إجارته لأنه بحضور الصف تعين عليه ، ولم يستحق السهم في أحد وجهين قطع به البغوي ، واقتضى كلام الرافعي ترجيحه ، وهو المعتمد لإعراضه عنه بالإجارة المنافية له ولم يحضر

وهو الظاهر (قوله والسرايا المبعوثة) أي من دار الإسلام : أي الخ بدليل قوله الآتي فإن بعثهم الإمام أو الأمير من دار الحرب الخ (قوله من دار الحرب) أما المبعوثة من دارنا فلا يشاركون إلا إن تعاونوا واتحد أميرهم والجهة اهـ حج . وبها نعلم أنها المرادة للشارح بقوله أولا فإن بعثهم الخ (قوله حق تملكه) أي لا نفس الملك فلا يورث المال عنه بمجرد ذلك بل الأمر مفوّض لرأي الوارث إن شاء تملك وإن شاء أعرض (قوله ومرضه) أي المقاتل (قوله والإغماء) وينبغي أن محله في الإغماء إذا لم يكن ناشئا عن القتال وإلا فهو من المرض (قوله ولم يستحق السهم) أي ولا الرضخ أيضا اهـ حج (قوله وهو المعتمد) قال سم على حج وهل يعطى السلب أم لا ؟ فيه نظر .

عليه وسلم (قوله إلا بالقسمة أو اختيار التملك) أي على القولين في ذلك (قوله إجارة عين) أي إن قيدت بمدّة أخذا مما يأتي (قوله أو بغير مدّة) ظاهره أنه من جملة مفهوم القيد المارّ كالذي بعده ، وظاهر أنه ليس كذلك

مجاهدا ، وبهذا يفرق بينه وبين نحو التجارة لأنها لاتنافيه ، ومن ثم أثرت نية القتال معها كما تقرر (وللراجل سهم وللفارس) وإن غصب الفرس لكن من غير حاضر وإلا فلربه ، كما لو ضاع فرسه فى الحرب فوجده آخر فقاتل عليه فيسهم لمالكه (ثلاثة) واحد له واثنان لفرسه . رواه الشيخان ، وإن لم يقاتل عليه بأن كان معه أو بقربه متهيئا لذلك ولكنه قاتل راجلا أو فى سفينة بقرب الساحل واحتمل أن يخرج ويركب لأنه قد يحتاج إليها ، كما حمل ابن كج إطلاق النص عليه ، ولو حضرا بفرس مشترك أعطيا سهمه شركة بينهما ، فإن ركباها وكان فيها قوة الكر والفر بهما أعطيا أربعة أسهم سهمان لهما وسهمان للفرس وإلا فسهمان لهما فقط . نعم الأوجه أن يرضخ لها كما لاغناء فيه ، ولو غزا نحو عبيد ونساء وصبيان قسم بينهم ماسوى الخمس بحسب مايقتضيه الرأى من تساو وتفضيل مالم يحضر معهم كامل وإلا فلهم الرضخ وله الباقى ، ومن كمل منهم فى الحرب أسهم له فيما يظهر (ولا يعطى) من معه أكثر من فرس (إلا لفرس واحد) للاتباع (عربيا) كان (أو غيره) كبرذون وهو ما أبواه عجميان . وهجين ، وهو ما أبوه عربى فقط . ومقرف ، وهو عكسه لصلاح الجميع للكر والفر وتفاوتهما فيه كتفاوت الرجالة (لالبعير وغيره) كفيل وبغل إذ لايصلح صلاحية الخيل . نعم يرضخ لهما ولا يبلغ بهما سهم فرس ويفاوت بينهما فيفضل الفيل على البغل والبغل على الحمار . قال الشيخ : والظاهر أنه يفضل البعير على البغل بل نقل عن الحسن البصرى أنه يسهم له لقوله تعالى ـ فما أوجفتم عليه من خيل ولا ركاب ـ ثم رأيت فى التعليقة على الحاوى والأنوار تفضيل البغل على البعير ولم أره فى غيرهما وفيه نظر ، وجمع الوالد رحمه الله تعالى بحمل الأول على نحو الهجين والثانى على غيره والحيوان المتولد بين مايرضخ وما يسهم له حكم مايرضخ له (ولا يعطى لفرس) لانفع فيه كصغير ، وهو مالم يبلغ سنة و (أعجف) أى مهزول ويلحق به كما قاله الأذرعى الحرون الجموع ولو كان شديدا قويا لأنه لايكر ولا يفر عند الحاجة بل قد يهلك صاحبه (ومالا غناء) بفتح أوله المعجم أى نفع (فيه) لنحو كبر وهرم لعدم فائدته (وفى قول يعطى إن لم يعلم نهى الأمير عن إحضاره) كالشيخ الهرم ، وفرق الأول بأن هذا ينتفع برأيه ودعائه ، ومحل ماتقرر فى السهم . أما الرضخ فيعطى له : أى مالم يعلم النهى عن إحضاره فيما يظهر إذ لايدخل الأمير دار الحرب إلا فرسا كاملا ، ولا يؤثر طروّ عجفه ومرضه وجرحه أثناء القتال كما علم

أقول : والأقرب الأول أخذا من عموم قوله فى الحديث « من قتل قتيلا فله سلبه » (قوله ومن ثم أثرت نية القتال معها) أى التجارة (قوله وإلا فلربه) أى الفرس (قوله رواه الشيخان) أى هذا الحكم ، ومع ذلك يحتمل أن هذا اللفظ نطق به صلى الله عليه وسلم عند قسمة الغنائم ، وعبارة حج تبعا للمحلى للاتباع رواه الشيخان (قوله وإن لم يقاتل) أى والفرض أنه حضر بنية القتال (قوله متهيئا لذلك) خرج بذلك ماعصبه للحمل عليه فلا شىء له بسببه لأنه ليس معدا للقتال وإن احتيج إليه فى حمل الأثقال ، وقوله نعم الأوجه أن يرضخ لها أى ويقسم بينهما (قوله ولو غزا نحو عبيد) من النحو المجانين (قوله فيما يظهر) وينبغى أن مثل ذلك مالو كان راجلا فى الابتداء ثم صار فارسا فى الأثناء ولو قبل الانقضاء بيسير فيعطى سهم فارس (قوله وغيره كفيل الخ) ومن الغير مالو ركب طائرا وقاتل عليه ، وبقى مالو حمل آدمى آدميا وقاتل عليه هل يسهم لهما بأن يعطى كل سهم راجل أو للمقاتل ويرضخ للحامل فيه نظر ، والأقرب الأول (قوله ولا يبلغ بهما) أى بسببهما (قوله لايكر) بابه رد اه مختار ، وقوله ولا يفر : أى بالكسر اه مختار (قوله بفتح أوله) أى والمد (قوله إذ لايدخل) أى إذ لايليق بالأمين أن يدخل الخ

فكان الأولى خلاف هذا التعبير (قوله نعم الأوجه أنه يرضخ لها) أى رضخ الفرس (قوله بفتح أوله المعجم)

مما مر فى موته ولو أحضر أعجف فصح ، فإن كان حال حضور الوقعة صحيحا أسهم له . وإلا فلا كما بحثه بعض المتأخرين (والعبد والصبي) والمجنون (والمرأة) ومثلها الخنثى مالم تبن ذكورته والأعمى والزمن وفاقد الأطراف والتأجر والمحترف إذا لم يقاتلا ولا نويا القتال ، ولا يشكل الزمن بالشيخ الهرم لأن من شأن الزمن نقص رأيه ، بخلاف الهرم الكامل العاقل (والذمى) ويلحق به كما بحثه الأذرعى المعاهد والمؤمن والحربى إن جازت الاستعانة بهم وأذن الإمام لهم (إذا حضروا) وإن لم يأذن سيد وولىّ وزوج الوقعة (فلهم) إن كان فيهم نفع وإن استحق المسلم السلب خلافا لابن الرفعة لاختلاف السبب (الرضخ) وجوبا للاتباع فى ذلك وهو لسيد العبد وإن لم يأذن ، أما المبعض فالأوجه كما اعتمده الوالد رحمه الله تعالى تبعا للأذرعى وغيره أنه كالعبد ، إذ الرقيق ليس من أهل فرض الجهاد والمبعض كذلك فيكون الرضخ بينه وبين سيده مالم تكن مهايأة ويحضر فى نوبته فيكون الرضخ له ، وكون الغنيمة اكتسابا لايقتضى إلحاقه بالأحرار فى أنه يسهم له لأن السهم إنما يكون للكاملين وهو ليس كذلك ، وإن اعتمد بعض المتأخرين كالدميرى أنه إن كان مهايأة وحضر فى نوبته أسهم له وإلا رضخ لأن الغنيمة من باب الاكتساب ، والزركشى أنه إن كانت صرف له فى نوبته وإلا قسم له بقدر حريته وأرضخ لسيده بقدر رقه (وهو) أى الرضخ فى اللغة العطاء القليل . وفى الشرع شىء (دون سهم يجتهد الإمام فى قدره) لأنه لم يرد فيه تحديد فرجع إلى رأيه ويفاوت بين مستحقيه بحسب تفاوت نفعهم فيرجح المقاتل ومن قتاله أكثر على غيره والفارس على الراجل والمرأة التى تداوى الجرحى وتسقى العطاش على التى تحفظ الرحال ، بخلاف سهم الغنيمة فإنه يستوى فيه المقاتل وغيره للنص عليه ، والرضخ بالاجتهاد لكن لايبلغ به سهم راجل ولو كان الرضخ لفارس كما جرى عليه ابن المقرى ، وهو المعتمد لأنه تبع للسهام فنقص به عن قدرها كالحكومة مع الأرش المقدّرة (ومحله الأخماس الأربعة فى الأظهر) لأنه سهم من الغنيمة ويستحق بحضور الوقعة إلا أنه ناقص . والثانى أنه من أصل الغنيمة كالمؤن . والثالث أنه من خمس الخمس سهم المصالح (قلت : إنما يرضخ لذمى) وما ألحق به من الكفار (حضر بلا أجرة) ولو بجعالة وإلا فلا شىء له غيرها جزما وإن زادت على سهم راجل (و) كان حضوره (بإذن الإمام) أو الأمير وبلا إكراه منه (على الصحيح ، والله أعلم) وإلا فإن أكرهه الإمام أو نائبه الأمير على الحضور فله أجرة مثله فيما يظهر ولا أثر لإذن الآحاد . والثانى فيما إذا أذن له الإمام لايرضخ له . والثالث إن قاتل استحق وإلا فلا ، ويجوز أن يبلغ بالأجرة سهم راجل ، ولو حضر بلا إذن الإمام أو الأمير فلا رضخ له بل له تعزيره إن

لا أنه يأثم بذلك (قوله إن جازت الاستعانة بهم) أى بأن كثر المسلمون بحيث لو انضم من أريد الاستعانة بهم من الكفار إلى من أريد قتالهم قاومناهم (قوله لكن لايبلغ) أى لايجوز له ، وقوله ولو كان غاية (قوله لأنه تبع للسهام) قضيته أن من فرسه أعجف مثلا يعطى ولفرسه قدرا لايبلغ سهم راجل ، ولعله غير مراد وأن المراد من هذه العبارة إذا كان الراكب ممن لايسهم له بأن كان صبيا مثلا . أما لو كان ممن يسهم له فإنه يعطى لنفسه سهم راجل ولفرسه جزءا لايبلغ السهم ، وقد يؤخذ ذلك مما قدّمه فيما لو ركب اثنان فرسا لايصلح للكرّ والفرّ (قوله فإن أكرهه الخ) أى ولا يصدّق فى دعوى ذلك إلا ببينة (قوله ويجوز أن يبلغ الخ) أشار به إلى أن هذا مستثنى من

أى والمد (قوله بالاجتهاد) لاحاجة إليه (قوله فله أجرة مثله فيما يظهر) عجيب بحث هذا مع أنه نص المذهب فى المتون فى السير . قال فى البهجة :

لو قهر الإمام ذميا على خروجه لا مسلما وقاتلا
فأجرة المثل بخمس الخمس له

(قوله ويجوز أن يبلغ بالأجرة سهم راجل) أى أو يزيد عليه كما مر فى قوله وإن زادت على سهم راجل ، وكان

رآه ، ولو غزت طائفة ولا أمير فيهم من جهة الإمام فحكموا فى القسمة واحدا أهلا صحت ، وإلا فلا حكاه المصنف عن الشيخ أبى محمد .

كتاب قسم الصدقات

أى الزكوات لمستحقيها ، وجمعها لاختلاف أنواعها . سميت بذلك لإشعارها بصدق باذلها ولشمولها للنفل ذكرها فى فصل آخر الكتاب ورتبهم على مايأتى مخالفا لمن ابتدأ بالعامل لتقدمه فى القسم لكونه يأخذه عوضا تأسيا بالآية المشار فيها بلام الملك فى الأربعة الأوّل إلى إطلاق ملكهم وتصرفهم ونفى الظرفية فى الأربعة الأخيرة لتقييده بالصرف فيما أعطوا لأجله وإلا اشترد ، وذكرها أكثر الأصحاب كالمختصر هنا لأنه كسابقيه مال يجمعه الإمام ويفرقه وأقلهم كالأم آخر الزكاة لتعلقه بها ، ومن ثم كان أنسب ، وجرى عليه فى الروضة وافتتحه فى المحرر بقوله تعالى — إنما الصدقات — الآية فعلم من الحصر بإنما عدم صرفها لغيرهم وهو مجمع عليه ، وإنما وقع الخلاف فى استيعابهم (الفقير من لا مال له) هو كلام ظاهر لايحتاج إلى رابط نحوى ، أما الرابط المعنوى فمذكور بل متكرر فى كلامه الآتى ، وبفرض عدم ذكره فما يأتى من أن هؤلاء الأصناف الثمانية هم المستحقون لهذه الصدقات يخرجه عن كونه مفلتا إذ دلالة السياق محكمة ، وهى قاضية عند من له أدنى دوق بأن المراد قسمتها لمستحقيها وأنهم المبينون فى كلامه (ولا كسب) حلال لائق به (يقع) جميعه أو مجموعه (موقعا من حاجته) من مطعم وملبس ومسكن وسائر مالا بد له منه لنفسه وممونه الذى تلزمه مؤنته لاغيره ، وإن اقتضت العادة إنفاقه خلافا للسبكى ومن تبعه من غير إسراف ولا تقتير كمن يحتاج إلى عشرة ولا يجد إلا درهمين . وقال المحاملى : إلا ثلاثة والقاضى إلا أربعة ، وهو الأوجه

مفهوم قوله فيما سبق وفى الشرع شىء دون سهم ، فبين أنه يجوز أن يبلغ به سهم راجل إن رآه واستأجر بقدر يبلغه ، ومفهومه أنه لايجوز الزيادة عليه وإن رأى الإمام ذلك .

كتاب قسم الصدقات

(قوله ذكرها) أنث الضمير مع رجوعه للنفل لكونه صدقة (قوله ولشمولها) أى فى حدّ ذاتها ، أما مع تفسيرها بالزكوات فلا شمول ، ولعله فسر بالزكوات بالنظر لمقصود الباب وأعاد الضمير عليها باعتبار الوضع ، ثم رأيت فى حج ولشمولها للنفل وضعا وهو صريح فيما قاله (قوله لايحتاج إلى رابط نحوى) أى كأن يقال كتاب قسم الصدقات وهى الزكوات ويجب قسمها على الفقراء إلى آخر ما فى الآية ، ثم يقول فالفقير من لا مال له الخ (قوله أو مجموعه) أى الجملة (قوله من غير إسراف) المراد به هنا أن يتجاوز الحدّ به فى الصرف على مايليق بحاله

الأولى حذف ماهنا لإغناء مامر عنه مع الزيادة . وعجيب أخذ الشيخ بمفهوم ماهنا من منع الزيادة مع تقدم التصريح بها فى الشارح .

كتاب قسم الصدقات

(قوله كسابقيه) أى الفىء والغنيمة

وإن اعترض بأنه يقع موقعا . وقضية الحد أن الكسوب غير فقير وإن لم يكتسب وهو كذلك هنا وفى الحج فى بعض صوره كما مرّ ، وفيمن تلزمه نفقة فرعه بخلافه فى الأصل المنفق عليه لحرمته كما يأتى إن وجد من يستعمله وقدر عليه : أى من غير مشقة لاتحتمل عادة فيما يظهر وحل له تعاطيه ولاق به وإلا أعطى ، وأن ذا المال الذى عليه قدره ولو حالا على المعتمد غير فقير أيضا فلا يعطى من سهم الفقراء حتى يصرف مامعه فى الدين ، ونزاع الرافعى فيه الناشىء عن تناقض حكى عنه هنا وفى العتق بأنه ينبغى أن لايعتبر كما منع وجوب نفقة القريب وزكاة الفطر مردود بأن المعتمد عدم منعه للفطرة ، وعلى المنع ثم يفرق بأن تلك مواساة فى مقابلة طهرة البدن وهو ليس من أهلها لتعلق الدين بذمته ، وما هنا ملحظه الاحتياج وهو قبل صرف مابيده غير محتاج وبأن نفقة القريب تجب مع الدين كما ذكروه فى الفلس ، فوجوب الزكاة فيه ونفقة القريب معه يقتضيان الغنى ، ثم هذا الحدّ لفقير الزكاة لافقير العرايا ونفقة الممون وغيرهم مما هو معلوم فى محاله ، ومن له عقار ينقص دخله عن كفايته فقير أو مسكين بناء على إعطائه كفاية العمر الغالب كما يأتى . نعم إن كان نفيسا ولو باعه حصل به مايكفيه دخله لزمه بيعه فيما يظهر (ولا يمنع الفقر) والمسكنة(مسكنه) الذى يحتاجه ولاق به فإن اعتاد السكن بالأجرة أو فى المدرسة ومعه ثمن مسكن أو له مسكن خرج عن اسم الفقر بما معه كما بحثه السبكى(وثيابه) ولو للتجمل بها فى بعض أيام السنة وإن تعددت إن لاقت به أيضا فيما يظهر خلافا لما يوهمه كلام السبكى ،ويؤخذ من ذلك أن حلىّ المرأة اللائق بها المحتاجة للتزين به عادة لايمنع فقرها ، وقنه المحتاج لخدمته ولو لمروءته لكن إن اختلت مروءته بخدمته لنفسه أو شقت عليه مشقة لاتحتمل عادة ، وكتبه التى يحتاجها ولو نادرا كمرّة فى السنة من علم شرعى ، أو آلة له أو لطب وليس ثم من يعتنى به ، أو وعظ لنفسه أوغيره وإن كان فى البلد واعظ لأنه يتعظ من نفسه مالا يتعظ به من غيره ،ولو تكررت عنده كتب من فنّ واحد بقيت كلها لمدرس والمبسوط لغيره ، فيبيع الموجز إلا إن كان فيه مالينس فى المبسوط فيما

وإن كان فى المطاعم والملابس النفيسة فليس المراد به مايكون سببا للحجر على السفيه (قوله وإن لم يكتسب) يعنى بناء على أن المراد لاكسب له بالقوّة بأن لايقدر عليه (قوله وفيمن تلزمه نفقة فرعه) أى فلا تلزمه نفقة فرعه الكسوب وإن لم يكتسب ، وقوله بخلافه فى الأصل أى فيلزم فرعه إنفاقه وإن كان هو مكتسبا ولم يكتسب اه سم على حج (قوله غير فقير أيضا) أى هنا ، وكذا فى نفقة القريب وزكاة الفطر على المعتمد فيهما كما يأتى (قوله بأنه ينبغى أن لايعتبر الخ) ضعيف (قوله وزكاة الفطر) أى على القول به وإلا فالمعتمد عند الشارح أن الدين لايمنع وجوب الزكاة مطلقا كما ذكره بقوله بأن المعتمد الخ (قوله وغيرهم) منه فقراء العاقلة (قوله لزمه بيعه فيما يظهر) شمل مالو كان بيده عقار غلته لاتفى بنفقته وثمنه يفى بتحصيل جامكية أو وظيفة يحصل منها مايكفيه فيكلف بيع العقار لذلك ولا يدفع له شىء من الزكاة (قوله خرج عن اسم الفقر) خلافا لحج فيمن اعتاد السكن بالأجرة ولكن جرى الزيادى على مافى حج (قوله أو لطب) والفرق بين كتب الطب وكتب الوعظ أن الإنسان يتعظ بنفسه غالبا ولا يطبب نفسه بل يحتاج للطبيب اه سم على منهج (قوله فيبيع الموجز) أى المختصر

(قوله وفيمن تلزمه نفقة قريبه) عبارة التحفة : نفقة فرعه انتهت . وهى أصوب لمقابلتها بعد بالأصل ، ثم هو معطوف على ماعطف عليه قوله وفى الحج : أى فلا يلزمه نفقته فرعه الكسوب وإن لم يكتسب ، بخلاف الأصل يلزم فرعه إنفاقه وإن كان هو مكتسبا ولم يكتسب (قوله إن وجد) راجع إلى قوله إن الكسوب غير فقير (قوله أو له مسكن) فيه من الحرج مالا يخفى ، على أن الذى نقله غيره عن السبكى إنما هو فيما إذا كان معه ثمن المسكن

يظهر أو نسخ من كتاب بقي له الأصح لا الأحسن ، وآلة المحترف كخيل جندي مرتزق وسلاحه إن لم يعطه الإمام بدلهما من بيت المال ، كما هو ظاهر ومتطوّع احتاجهما وتعين عليه الجهاد نظير مامر في الفلس كما سيأتي بقيده ، وثمن ماذكر مادام معه يمنع إعطاءه بالفقر حتى يصرفه (وماله الغائب في مرحلتين) أو الحاضر وقد حيل بينه وبينه (و) ماله (المؤجل) لأنه معسر الآن فيهما فيأخذ إلى أن يحل أو يحل ، أما مادونهما ولا حائل فحكمه كالحاضر . وقضية إطلاقه عدم الفرق بين أن يحل قبل مضيّ زمن مسافة القصر أم لا ، وهو كذلك لأن الدين لما كان معدوما لم يعتبر له زمن بل أعطى إلى حلوله وقدرته على خلاصه ، بخلاف المال الغائب ففرق فيه بين قرب المسافة وبعدها (وكسب لايليق) به شرعا أو عرفا لحرمته أو إخلاله بمروءته لكونه كالعدم كما لو لم يجد من يستعمله إلا من ماله حرام : أي أو فيه شبهة قويه فيما يظهر ، وأفتى الغزالي بأن أرباب البيوت الذين لم تجر عادتهم بالكسب : أي وهو يخل بمروءتهم لهم الأخذ وكلامهم يشمله ، وقوله في الإحياء أن ترك الشريف نحو النسخ والخياطة عند الحاجة حماقة ورعونة نفس وأخذه الأوساخ عند قدرته أذهب للمروءة محمول على إرشاده للأكمل من الكسب ، فإن أراد منعه من الأخذ اتجه الأول حيث أخل الكسب بمروءته عرفا وإن كان نسخا لكتب العلم (ولو اشتغل) بحفظ قرآن أو (بعلم) شرعي ومنه بل أهمه في حق من لم يرزقه الله قلبا سليما علم الباطن المطهر للنفس أو آلة له وأمكن عادة تأتي تحصيله فيه كما قاله الدارمي وأقراه (والكسب) الذي يحسنه (يمنعه) من أصله أو كماله (فقير) فيعطى ويترك الكسب لتعدي نفعه وعمومه ، أما من لايتأتى منه التحصيل فلا يعطى إذا كان يليق به مثله (ولو اشتغل بالنوافل) من صلاة وغيرها وقول بعضهم المطلقة غير صحيح إذ لو تعارض كسب وراتبة كلف الكسب كما يعلم من العلة الآتية (فلا) يعطى من الزكاة من سهم الفقراء شيئا وإن استغرق بذلك جميع وقته ، خلافا للقفال لأن نفعه قاصر عليه سواء الصوفي وغيره . نعم أفتى ابن البزري بأنه لو نذر صوم الدهر وانعقد نذره ومنعه صومه عن كسبه أعطى للضرورة حينئذ كما لو احتاج للنكاح ولا شيء معه فيعطى مايصرفه فيه (ولا

(قوله لأنه معسر الآن فيهما) أي مالم يجد من يقرضه على الأوجه لأنه غني فلا نظر لاحتمال تلفهما فتبقى ذمته معلقة اه حج . وسيأتي في كلام الشارح مايصرح به في قوله وشرطه : أي ابن السبيل الحاجة (قوله وكلامه يشمله) معتمد ، وقوله وقوله : أي الغزالي في الإحياء (قوله أو بعلم شرعي) .

[فرع] قال ع : لو كان فقيها فهل يعطى مايحتاجه من الكتب ؟ هو محتمل اه سم على منهج في كتاب قسم الفيء والغنيمة . والأقرب إعطاؤه ذلك لاحتياجه له (قوله وأمكن عادة تأتي تحصيله) ومن ذلك أن تصير فيه قوّة بحيث إذا راجع الكلام فهم كل مسائله أو بعضها (قوله مثله) أي الكسب (قوله وانعقد نذره) أي بأن كان الصوم لايضره (قوله أعطى للضرورة) قد يمنع بأن من قدر على الصوم وقت النذر ثم طرأ مايمنعه منه سقط وجوبه ،

(قوله من الكسب) بيان للأكمل (قوله اتجه الأوّل) يعني ما في الفتاوى ، وحاصل المراد أن كلام الغزالي في الإحياء المخالف لما في فتاويه إن لم يحمل على الإرشاد وإلا فهو(١) ضعيف ، والأوجه ما في الفتاوى (قوله حيث أخل الكسب بمروءته) أي كما قيد به فيما مرّ وكان ينبغي الاقتصار عليه (قوله تأتي تحصيله فيه) أي تحصيل المشتغل في ذلك العلم

---

(١) قوله (وإلا فهو الخ) لاحاجة إلى لفظ « وإلا » كما هو ظاهر اه مصححه .

يشترط فيه) أى الفقير (الزمانة ولا التعفف عن المسئلة على الجديد) فيهما لصدق اسم الفقر مع ذلك ولظاهر الأخبار ، ولأنه صلى الله عليه وسلم أعطى القوىّ والسائل وضدهما والقديم يشترطان (والمكنى بنفقة قريب) أصل أو فرع (أو زوج) ولو فى عدّة طلاق رجعى أو بائن وهى حامل كما قاله الماوردى (ليس فقيرا) ولا مسكينا (فى الأصح) لاستغنائه وللمنفق وغيره الصرف إليه بغير الفقر والمسكنة . والثانى نعم لاحتياجهما إلى غيرهما ، نعم لايعطى المنفق قريبه من سهم المؤلفة مايغنيه عنه لأنه بذلك يسقط النفقة عن نفسه ، ولا ابن السبيل إلا مازاد بسبب السفر ، ولأحدهما بالنسبة لكفاية نحو قنّ الأخذ ممن لايلزم المزكى إنفاقه ، ولوسقطت نفقتها بنشوز لم تعط لقدرتها على النفقة حالا بالطاعة ، ومن ثم لو سافرت بلا إذن أو معه ومنعها أعطيت من سهم الفقراء والمساكين حيث لم تقدر على العود حالا لعذرها ، وإلا فمن سهم ابن السبيل إذا عزمت على الرجوع لانتهاء المعصية ، وخرج بذلك المكنى بنفقة متبرع فيجوز له الأخذ ، وعدل المصنف عن قول أصله كالشرحين والروضة لايعطيان من سهم الفقراء المفيد صدق الحد على القريب بأنه فقير ، غير أنا إنما لم نعطه لكونه فى معنى القادر بالكسب ، وأما المكفية بنفقة الزوج فغنية قطعا بما تملكه فى ذمته إلى تعبيره بما ذكره لأن صنيع أصله يوهم أن الحدّ غير مانع بالنسبة للقريب لما قرره المعترض أنه فقير ولا يعطى ، وليس كذلك بل هو غير فقير لأن قدرة بعضه كقدرته لتنزيله منزلته ، فما سلكه المصنف أوجه وأدق ، وأفهم قوله المكنى أن الكلام فى زوج موسر ، أما معسر لايكفى فتأخذ تمام كفايتها بالفقر ، ويؤخذ منه أن من لم يكفها ماوجب لها على الموسر لكونها أكولة تأخذ تمام كفايتها بالفقر ولو منه فيما يظهر ، وأنه لو غاب زوجها ولا مال له ولم تقدر على التوصل إليه وعجزت عن الاقتراض

فعجزه عن الصوم هنا بدون الكسب قد يقال هومانع من وجوب الصوم فيكلف الكسب (قوله ولظاهر الأخبار) قال المناوى فى شرحه على الجامع الصغير عند قوله صلى الله عليه وسلم « أنا أبو القاسم الله يعطى وأنا أقسم » مانصه : والمراد أن المال مال الله والعباد عباد الله وأنا قاسم بإذنه ماله بينكم ، فمن قسمت له قليلا أو كثيرا فبإذن الله . وقد يشمل قسمة الأمور الدينية والعلوم الشرعية : أى ما أوحى الله إليه من العلوم والمعارف والحكم يقسمه بينهم ، فيلقى إلى كل أحد مايليق به ويحتمله والله يعطى فهم ذلك لمن يشاء اهـ (قوله أو زوج) قضية ماتقدم من عدم اعتبار الإسراف والتقتير فى حدّ الفقر أن المرأة لو كانت لايكفيها على مايليق بها نفقة الزوج لإعساره مثلا أخذت من الزكاة ماتحتاج إليه فى تحصيل النفقة التى تليق بها خصوصا إذا كانت من ذوات الهيآت ثم رأيت قوله الآتى ويؤخذ منه الخ (قوله ولأحدهما) أى الفقير والمسكين (قوله لكفاية نحو قنّ الخ) قال فى شرح العباب : وبحث ابن الرفعة أن الابن لو كان له عيال جاز أن يعطيه أبوه من سهم المساكين مايصرفه عليهم لأن نفقته لاتلزم الأب اهـ سم على حج (قوله أو معه ومنعها) أى من السفر ، وقوله أعطيت لم يبين ما تعطاه ، فإن كانت تعطى

(قوله نعم لايعطى المنفق الخ) هو استدراك على قوله وللمنفق وغيره الصرف إليه الخ (قوله ولأحدهما) أى المكنى بنفقة القريب والمكفية بنفقة الزوج خلافا لما وقع فى حاشية الشيخ من ترجيع الضمير إلى الفقير والمسكين إذ لايصح كما لايخفى (قوله أو معه) أى الزوج (قوله وأما المكفية بنفقة الزوج الخ) هذا لاموضع له فى كلام الشارح وهو من كلام المعترض الذى قصد الشارح الرد عليه من غير تصريح بالاعتراض ، والشهاب حج صرح فى تحفته بالاعتراض حاكيا له بقيل ، ومن جملته قوله وأما المكفية الخ ، وغرض المعترض منه الاعتراض على المتن أيضا فى حكايته الخلاف فيها كما نبه عليه الشهاب (قوله لأن صنيع أصله يوهم الخ) قال الشهاب سم :

أخذت ، وهو ظاهر ، كما يؤخذ من كلام الغزالى وفتاوى المصنف من أن الزوج أو البعض لو أعسر أو غاب ولم يترك منفقا ولا مالا يمكن الوصول إليه أعطيت الزوجة أو القريب بالفقر أو المسكنة ، ويسن لها أن تعطى زوجها من زكاتها ولو بالفقر وإن أنفقها عليها كما قاله الماوردى خلافا للقاضى (والمسكين من قدر على مال أو كسب) حلال لائق (يقع موقعا من كفايته) وكفاية ممونه من مطعم وغيره مما مر (ولا يكفيه) كمن يحتاج عشرة فيجد سبعة أو ثمانية وإن ملك نصابا أو أنصباء ، ومن ثم قال فى الإحياء : قد يملك ألفا وهو فقير ، وقد لا يملك إلا فأسا وحبلا وهو غنى ولا يمنع المسكنة المسكن ومامعه ممامر مبسوطا ، والمعتمد أن المراد بالكفاية هنا وفيما مر كفاية العمر الغالب نظير ما يأتى فى الإعطاء وإن فرق بينهما . لا يقال : يلزم على ذلك أخذ أكثر الأغنياء بل الملوك من الزكاة . لأنا نقول : من معه مال يكفيه ربحه أو عقار يكفيه دخله غنى ، والأغنياء غالبهم كذلك فضلا عن الملوك فلا يلزم ماذكر ، وقد علم من ذلك أن المسكين أحسن حالا من الفقير خلافا لمن عكس ، واحتجوا بقوله تعالى ـ أما السفينة فكانت لمساكين ـ حيث سمى مالكيها مساكين فدل على أن المسكين من يملك مامر (والعامل) المستحق للزكاة بأن فرق الإمام أو نائبه ولم يجعل له أجرة من بيت المال هو (ساع) يجبيها (وكاتب) ماوصل من ذوى الأموال وما عليهم وحاسب (وقاسم وحاشر) وهو الذى (يجمع ذوى الأموال) أو السهمان وحافظ وعريف وهو كالنقيب للقبيلة ومشد احتيج إليه وكيال ووزان وعداد يميز بين الأصناف (لا) الذى يميز نصيب المستحقين من مال المالك بل أجرته عليه ولا نحو راع وحافظ بعد قبض الإمام لها بل أجرته من أصل الزكاة لا من خصوص سهم العامل ، ولا (القاضى والوالى) على الإقليم إذا قاما بذلك بل يرزقهما الإمام من خمس الخمس المرصد للمصالح لأن عملهما عام . وقضية كلامه دخول قبض الزكاة وصرفها فى عموم ولاية القاضى ، وهو كذلك كما نقله الرافعى عن الهروى وأقره مالم ينصب لهما متكلم خاص ، والأوجه جواز أخذه من سهم الغارم إذا استدان للإصلاح ، ومن سهم الغازى المتطوع ومن سهم المؤلف الضعيف النية ، وظاهر أنه إذا منع حقه فى بيت المال جاز له الأخذ بنحو الفقر والغرم مطلقا ، وسيأتى فى الرشوة أن غير السبكى بحث القطع بجواز أخذه للزكاة (والمؤلفة) جمع مؤلف من التأليف وهو جمع القلوب وهو (من أسلم ونيته ضعيفة) فى أهل الإسلام أو فى الإسلام نفسه بناء على

كغيرها كفاية العمر الغالب أشكل ، لأنها إذا عادت وجبت نفقتها على الزوج فلا يبعد أنها تعطى كفايتها إلى عودها ووجوب نفقتها اهـ سم على حج (قوله أو كسب حلال) أى وليس فيه شبهة أخذا مما قدمه فى قوله أو فيه شبهة قوية الخ (قوله فيجد سبعة) أى بل أو خمسة أو ستة لما تقدم من أن من يملك أربعة فقير على الأوجه (قوله وقد لا يملك إلا فأسا) بالهمز كما فى المختار (قوله كفاية العمر الغالب) أى بالنسبة للأخذ نفسه ، أما ممونه فلا حاجة إلى تقدير ذلك فيه بل يلاحظ فيه كفاية مايحتاجه الآن من زوجة وعبد ودابة مثلا بتقدير بقائها أو بدلها لو عدمت بقية عمره الغالب (قوله ومشد) هو الذى ينظر فى مصالح المحل (قوله والأوجه جواز أخذه) أى ماذكره من القاضى ع (قوله والمؤلفة) ظاهره أنهم يعطون ولو مع الغنى اهـ سم على منهج (قوله وهو جمع القلوب) أى

يتأمل (قوله من أن الزوج أو البعض لو أعسر) صريح فى أن من أعسر زوجها بنفقتها تأخذ من الزكاة وإن كانت متمكنة من الفسخ ، ولعل وجهه أن الفسخ لا يلزم منه استغناؤها ، وقضية ذلك أنه لو ترتب عليه الاستغناء بأن كان لها قريب موسر تلزمه نفقتها لو فسخت أنها لا تعطى فليراجع الحكم (قوله من معه مال يكفيه ربحه الخ) هذا هو الجواب وحاصله أنه ليس المراد من كون المال يكفيه العمر الغالب أنه تكفيه عينه يصرفها كما بنى عليه

ما عليه أئمتنا كأكثر العلماء أن الإيمان : أى التصديق نفسه يزيد وينقص كثمرته فيعطى ولو امرأة ليقوى إيمانه (أو) من نيته قوية لكن (له شرف) بحيث (يتوقع بإعطائه إسلام غيره) ولو امرأة (والمذهب أنهم يعطون من الزكاة) لنص الآية عليهم فلو حرموا لزم أن لامحمل لها ، ودعوى أن الله تعالى أعزّ الإسلام عن التأليف بالمال إنما يتوجه فيما لانص فيه ، على أنها إنما تتجه ردا لقول من قال إن مؤلفة الكفار يعطون من غير الزكاة لعلهم يسلمون ، وعندنا لايعطون منها قطعا ولا من غيرها على الأصح . والقول الثانى لايعطون . والثالث يعطون من خمس الخمس المرصد للمصالح وهذا منها ومن المؤلفة أيضا من يقاتل أو يخوّف مانعى الزكاة حتى يحملها منهم إلى الإمام ومن يقاتل من يليه من الكفار أو البغاة فيعطيان إن كان إعطاؤهما أسهل من بعث جيش وحدهما لأن الأوّل فى معنى العامل ، والثانى فى معنى الغازى ، وظاهر قوله الآتى وإلا فالقسمة على سبعة أن المؤلف بأقسامه يعطى وإن قسم المالك ، وهو كذلك كما فى الروضة وغيرها خلافا لجمع متأخرين ، وجزم الشيخ فى شرح منهجه بما قالوه يناقصه قوله بعد قبيل الفصل الثانى ، والمؤلفة يعطيها الإمام أو المالك مايراه . نعم اشتراط أن للإمام دخلا فى الأخيرين ظاهر لتعلقهما بالمصالح العامة ، فلا وجه لتوقف إعطاء الأولين على نظر الإمام ، ثم اشتراط جمع فى إعطاء الأربعة الاحتياج إليهم مفرع على أنه لايعطى المؤلفة إلا الإمام ، ولا ينافى ذلك مامر فى الأخيرين من اشتراط كون إعطائهما أسهل من بعث جيش إذ ذلك يغنى عن اشتراط الحاجة إليهما بل الضعف والشرف فى الأولين كاف فى الحاجة (والرقاب المكاتبون) كما فسر بهم الآية أكثر العلماء بشرط صحة كتابتهم كما سنذكره فخرج المعلق عتقه بإعطاء مال ، فإن عتق بما اقترضه وأداه فهو غارم ، وأن لايكون معهم وفاء بالنجوم وإن قدروا على الكسب ، وإنما لم يعط الفقير والمسكين القادران على ذلك كما مر لأن حاجتهما تتحقق يوما بيوم والكسوب يحصل كل يوم كفايته ، ولا يمكن تحصيل كفاية الدين إلا بالتدريج غالبا لاحلول النجوم توسيعا لطرق العتق لتشوّف الشارع إليه وبه فارق الغارم ولا إذن السيد فى الإعطاء ، وإذا صححنا كتابة بعض قنّ كأن أوصى بكتابة عبد فعجز الثلث عن كله لم يعط ، ولا يعطى مكاتب نفسه من زكاته ، ويسترد منه إن عجز نفسه أو عتق بغير المدفوع ، وإنما جاز أن يعطى لغريمه من زكاته لأن المكاتب ملك لسيده فكأنه أعطى مملوكه بخلاف الغارم . نعم ما أتلفه قبل العتق والبراءة لايغرم بدله لتلفه على ملكه مع حصول الغرض المقصود ، وإنما منع من إنفاقه فى غير العتق وإن كان له كسب لكن قبل كسب ماعليه لا بعده ليقوى ظن حصوله المتشوف إليه الشارع (والغارم) المدين ومنه مكاتب استدلان النجوم وعتق كما مر وإنما يعطى (إن استدان لنفسه) شيئا

هنا وإلا فهو الجمع بين الأشياء مطلقا على وجه مخصوص (قوله والثانى فى معنى الغازى) لكن جعلهما فى معنى من ذكر يقتضى أن المقاتل والمخوف يعطيان من سهم العامل ، وأن من يقاتل من يليه من الكفار يعطى من سهم الغزاة ، وليس ذلك مرادا وإنما يعطون من سهم المؤلفة (قوله أو المالك) أى حيث قلنا به وعليه فلا مناقضة (قوله ظاهر) أى ومع ظهوره فى ذلك المعتمد كما تقدم أن الإعطاء لايختص به (قوله بل الضعف) أى كاف (قوله بشرط صحة كتابتهم) وكون الكتابة لجميع المكاتب كما يأتى (قوله نعم ما أتلفه) أى مما أخذه وهو استدراك

المعترض اعتراضه ، بل المراد أنه يكفيه ربحه (قوله لا حلول النجوم) أى فلا يشترط (قوله ويسترد منه) أى الزكاة التى أخذها من غير سيده وكان الأولى تأخيره عما بعده (قوله نعم ما أتلفه قبل العتق) استدراك على قوله وتسترد الخ

يصرفه (فى غير معصية) طاعة كان أو مباحا وإن صرفه فيها ولو لم يتب إذا علم قصده الإباحة أو لا، لكنا لانصدقه فيه إلا ببينة ويعلم ذلك بقرائن تفيد ماذكر، وتمثيل الرافعى الاستدانة للمعصية بما لو اشترى خمرا فى ذمته محمول على كافر اشتراها وقبضها فى الكفر فيستقر بدلها فى ذمته، أو يراد من ذلك أنه استدان شيئا فقصد صرفه فى تحصيل خمر وصرفه فيه فالاستدانة بهذا القصد معصية، وتعبيره بالاستدانة جرى على الغالب، فلو أتلف مال غيره عمدا أو أسرف فى النفقة كان الحكم كذلك. وأما قولهم إن صرف المال فى الملاذ المباحة ليس بصرف محله فيمن يصرف من ماله إلا بالاستدانة من غير رجاء وفائه: أى حالا فيما يظهر من سبب ظاهر. لايقال: لو أريد هذا لم يتقيد بالإسراف. لأنا نقول: المراد بالإسراف هنا الزائد على الضرورة أما الاقتراض للضرورة فلا حرمة فيه كما هو ظاهر كلامهم فى وجوب البيع للمضطر المعسر وإنما (أعطى) الأوّل دون الثانى لتقصيره بالاستدانة للمعصية مع صرفها فيها (قلت: الأصح يعطى إذا تاب) حالا إن غلب على الظن صدقه (والله أعلم) وكذا إذا صرفه فى مباح كعكسه السابق، ولايعطى غارم مات ولا وفاء معه لأنه إن عصى به فواضح وإلا فغير محتاج لأنه لايطالب به. والثانى لايعطى لأنه ربما اتخذ ذلك ذريعة ثم يعود (والأظهر اشتراط حاجته) أى المستدين بأن يكون بحيث لو قضى دينه مما معه تمسكن كما رجحاه فى الروضة وأصلها والمجموع فيترك له مما معه مايكفيه: أى الكفاية السابقة للعمر الغالب فيما يظهر، ثم إن فضل معه شىء صرفه فى دينه وتمم له باقيه وإلا قضى عنه الكل، ولايكلف كسوب الكسب هنا لأنه لايقدر على قضاء دينه منه غالبا إلا بتدريج، وفيه حرج شديد. والثانى لايشترط لعموم الآية ومقتضى ماتقدم فى الفلس من وجوب الاكتساب على عاص بالاستدانة يجىء نظيره هنا، وقد يفرق بأن ذاك حق آدمى فغلظ فيه أكثر (دون حلول الدين) لأنه يسمى الآن مدينا (قلت: الأصح اشتراط حلوله، والله أعلم) لعدم حاجته إليه الآن (أو) استدان (لإصلاح ذات البين) أى الحال بين القوم بأن يخاف فتنة بين شخصين أو قبيلتين تنازعا فى قتيل أو مال متلف، وإن عرف قاتله أو متلفه فيستدين مايسكن به الفتنة

على قوله ويسترد منه الخ (قوله وإنما أعطى الأوّل) هو من استدان لنفسه دون المعصية، والثانى هو من استدان للمعصية وصرفه فيها (قوله لايطالب به) أى الآن (قوله مما معه تمسكن) أى صار مسكينا (قوله فيستدين مايسكن به) فى سم على حج: قد يقال الاستدانة بالقرض ولا يكون إلا حالا إلا أن يجاب بأنها قد تكون بأن يشترى

(قوله وتمثيل الرافعى الاستدانة للمعصية) هذا سقط من نسخ الشارح من المتن والشرح، ولفظ المتن: والغارم إن استدان لنفسه فى غير معصية أعطى أو لمعصية فلا قلت الخ، فقول الشارح وتمثيل الرافعى الخ من تعلق قول المصنف أو لمعصية فلا الذى سقط شرحه من نسخ الشارح، وفى نسخ الشارح أيضا كتابة أعطى من قوله الآتى آخر السوادة وإنما أعطى الأوّل دون الثانى الخ بالأحمر وهو فى غير محله كما عرفت (قوله وإلا فغير محتاج) أى لأن مطالبة الدائن التى كنا نعطيه لدفعها قد اندفعت عنه بالموت، فالمراد بالمطالبة فى قوله لأنه لايطالب به المطالبة الدنيوية كما يصرح بذلك كلام الدميرى، وليس المراد نفى المطالبة الأخروية، وبه يندفع ما فى التحفة مما هو مبنى على أن المراد ذلك (قوله للشارح مع المتن أو استدان لإصلاح ذات البين) لايخفى أنه بحسب ماحل به الشارح المتن أولا معطوف على قول المصنف إن استدان لنفسه الذى قطعه الشارح عن المتن قبله ودخل عليه بقوله وإنما يعطى فيصير التقدير وإنما يعطى إن استدان لنفسه فى غير معصية أو استدان لإصلاح ذات البين، وحينئذ فيصير قول المصنف أعطى غيره متعلق بهذه الجملة، فكان على الشارح أن يقدر له مايتعلق به وإلا صار مهملا فتأمل

ولو كان ثم من يسكنها غيره (أعطى) إن حل الدين هنا على المعتمد (مع الغنى) ولو بنقد وإلا لامتنع الناس من هذه المكرمة (وقيل إن كان غنيا بنقد فلا) يعطى إذ ليس فى صرفه إلى الدين مايهتك المروءة ، ويرد بأن الملحظ هنا الحمل على مكارم الأخلاق المقتضى عدم الفرق . وأفهم ذكره الاستدانة الدال عليها العطف ، كما تقرر أنه لو أعطى من ماله لم يعط ، ومثله مالو استدان ووفى من ماله ؛ ومن الغارم الضامن لغيره لالتسكين فتنة وهو معسر بما على معسر فيعطى . فإن وفى فلا رجوع كمعسر ملتزم بما على موسر بلا إذن ، وصرفه إلى الأصيل المعسر أولى أو هو موسر بما على موسر فلا ، وشمل ذلك الضمان بالإذن وبدونه ، وهوما اقتضاه كلام الرافعى فى الشق الثانى واستوجهه الشيخ رحمه الله تعالى ، أوموسر بما على معسر أعطى دون الضامن ، ومن استدان لنحو عمارة مسجد وقرى ضيف وفك أسير يعطى عند العجز عن النقد لا عن غيره كالعقار ، كذا جرى عليه ابن المقرى تبعا للماوردى والرويانى وغيرهما ، وقال السرخسى : حكمه حكم مالو استدانه لمصلحة نفسه ، وجزم به الحجازى وصاحب الأنوار ، وقال الأذرعى : إنه الذى يقتضيه كلام الأكثرين واعتمده الوالد رحمه الله تعالى ، على أنه لو قيل لا أثر لغناه بالنقد أيضا حملا على هذه المكرمة العام نفعها لم يكن بعيدا ، وظاهر أن ما اكتسبه مكاتب ونحو غارم وابن سبيل لايتعين عليه صرف قدر ما أخذ فيما أخذ له (وسبيل الله تعالى غزاة لافئ لهم) أى لا سهم لهم فى ديوان المرتزقة بل هم متطوّعة يغزون إذا نشطوا بل هم فى حرفهم وصنائعهم وسبيل الله وضعا الطريق الموصلة له تعالى ، ثم كثر استعماله فى الجهاد لأنه سبب الشهادة الموصلة إلى الله تعالى ، ثم وضع على هؤلاء لأنهم جاهدوا لا فى مقابل فكانوا أفضل من غيرهم . وأما تفسير أحمد وغيره المخالف لما عليه أكثر العلماء له بالحج لحديث فيه فقد أجيب عنه : أى بعد تسليم صحته التى زعمها الحاكم وإلا فقد طعن فيه غير واحد بأن فى سنده مجهولا ، وبأن فيه عنعنة مدلس وبأن فيه اضطرابا بأنا لانمنع أنه يسمى بذلك ، وإنما النزاع فى مراد الآية بسبيل الله لاسيما وخبر « لاتحل الصدقة إلا لخمسة ، ذكر منها الغازى فى سبيل الله » صريح فى أن المراد بهم من ذكرناه (فيعطون مع الغنى) إعانة لهم على الغزو ، ومرّ أنه لاحظ لهم فى الفئ كما لاحظ لأهله فى الزكاة ، فإن عدم واضطررنا إلى المرتزق أعانه الأغنياء منا من أموالهم لا من الزكاة (وابن السبيل) هو شامل للذكر والأنثى ففيه تغليب (منشئ سفر) من بلد الزكاة وإن لم تكن وطنه ، وقدّم اهتماما به لوقوع الخلاف القوى فيه إذ إطلاقه عليه مجاز لدليل هو عندنا القياس على الثانى بجامع احتياج كل لأهبة السفر (أو مجتاز) به . سمى بذلك لملازمته السبيل وهى الطريق ، وأفرد فى الآية دون غيره لأن السفر محل الوحدة والانفراد (وشرطه) من جهة الإعطاء لا التسمية (الحاجة) بأن لايجد مايقوم بحوائج سفره وإن كان له مال بغيره ولو دون مسافة القصر وإن وجد من يقرضه على المعتمد ، ويفرق بينه وبين مامر من اشتراط مسافة القصر وعدم وجود مقرض بأن الضرورة فى السفر والحاجة فيه أغلب ومن ثم لم يفرقوا فيه بين القادر على الكسب ولو بلا مشقة كما اقتضاه إطلاقهم وبين غيره لتحقق حاجته مع قدرته هنا دون مامر

فى ذمته بثمن مؤجل مصرفه فى تلك الجهة كإبل الدية اه (قوله فإن وفى) يعنى الضامن ما على الأصيل بما قبضه من الزكاة فلا رجوع له على الأصيل (قوله لا فى مقابل) هى بمعنى اللام (قوله وعدم وجود مقرض)

(قوله فإن وفى) وفى عبارة شرح الروض . وإذا قضى وقوله فلا رجوع : أى على الأصيل لأنه إنما يرجع إذا غرم من ماله (قوله إلى الأصيل المعسر) أى فى الصورة المذكورة (قوله وشمل ذلك) أى ضمان الموسر ما على الموسر (قوله فى الشق الثانى) أى قوله وبدونه (قوله وعدم وجود مقرض) تبع فى هذه الإحالة الشهاب

(وعدم المعصية) سواء أكان السفر طاعة أم مكروها أم مباحا ولو سفر نزهة ، بخلاف سفر المعصية بأن عصى به لافيه كسفر الهائم ، لأن إتعاب النفس والدابة بلا غرض صحيح حرام ، وذلك لأن القصد بإعطائه إعانته ولا يعان على المعصية ، فإن تاب أعطى لبقية سفره (وشرط أخذ الزكاة من هذه الأصناف الثمانية الحرية) الكاملة إلا المكاتب فلا يعطى مبعض ولو فى نوبته (والإسلام) فلا يدفع منها لكافر إجماعا ، نعم يجوز استئجار كافر وعبد كيّال أو جمال أو حافظ أو نحوهم من سهم العامل لأنه أجرة لا زكاة بخلاف نحو ساع وإن كان ما يأخذه أجرة أيضا لأنه لاأمانة له ، ويؤخذ من ذلك جواز استئجار ذوى القربى من سهم العامل بشىء مما ذكر ، بخلاف عمله فيه بلا إجارة لأن فيما يأخذه حينئذ شائبة زكاة وبهذا يخص عموم قوله (وأن لايكون هاشميا ولا مطلبيا) وإن منعوا حقهم من الخمس لخبر مسلم « إنما هى أوساخ الناس وإنها لاتحل لمحمد ولا لآل محمد » وبنو المطلب من الآل كما مر ، وكالزكاة كل واجب كنذر وكفارة بناء على أنه يسلك بالنذر مسلك واجب الشرع على أوجه احتمالين ، كما يؤخذ ترجيح ذلك من إفتاء الوالد رحمه الله تعالى بأنه يحرم عليهم الأضحية الواجبة والجزء الواجب من أضحية التطوّع ، وحرم عليه صلى الله عليه وسلم الكل لأن مقامه أشرف وحلت له الهدية لأنها شأن الملوك بخلاف الصدقة (وكذا مولاهم فى الأصح) للخبر الصحيح « مولى القوم منهم » والثانى قال المنع فيهم لاستغنائهم بخمس الخمس كما تقدم ويفرق بينهم وبين بنى أخواتهم مع صحة حديث « ابن أخت القوم منهم » بأن أولئك لما لم يكن لهم أب وقبائل ينسبون إليهم غالبا تمحضت نسبتهم لساداتهم فحرم عليهم ماحرم عليهم تحقيقا لشرف موالهم ولم يعطوا من الخمس لئلا يساووهم فى جميع شرفهم ، وأفتى المصنف فى بالغ تارك الصلاة أنه لايقبضها له إلا وليه : أى كصبى ومجنون فلا يعطى له وإن غاب وليه ، بخلاف مالو طرأ تبذيره ولم يحجر عليه فإنه يقبضها ، ويجوز دفعها لفاسق إلا إن علم أنه يستعين بها على معصية فيحرم : أى وإن أجزأ كما علم مما تقرر ، ولأعمى دفعها وأخذها كما يؤيده قولهم : يجوز دفعها مربوطة من غير علم بجنس ولا قدر ولاصفة ، نعم الأولى توكيلهما خروجا من الخلاف .

فصل فى بيان مستند الإعطاء وقدر المعطى

(من طلب زكاة) أو لم يطلب وأريد إعطاؤه وآثر الطلب لأنه الأغلب (وعلم الإمام) أو غيره ممن له ولاية

لم يتقدم هذا فى كلامه وقد تقدم نقله عن حج (قوله ولو سفر نزهة) صريح فى أن الهائم عاص بسفره ، وعبارة الشيخ فى شرح منهجه : وألحق به : أى سفر المعصية سفرا لغرض صحيح كسفر الهائم (قوله وحرم عليه صلى الله عليه وسلم الكل) فرضا أو نفلا .

(فصل) فى بيان مستند الإعطاء الخ

(قوله وقدر المعطى) أى وما يتبع ذلك من حكم الإعطاء نفسه (قوله وأريد إعطاؤه) أى بأن اقتضاه الحال

حج ، لكنه أسقط ما أحال عليه الشهاب المذكور مما قدّمه عقب قول المصنف فى الكلام على الفقير وماله الغائب فى مرحلتين والمؤجل من قوله مالم يجد من يقرضه انتهى . فإن كان الشارح أسقط ذلك قصدا فتبعيته هنا فى هذه الإحالة عن غير قصد فليحرر (قوله ولو سفر نزهة) لعل المراد أن النزهة غير حاملة له على السفر ليوافق مايأتى له آخر الفصل الآتى .

(فصل) فى بيان مستند الإعطاء وقدر المعطى

الدفع واقتصر على ذكره لأن دخله فيها أقوى من غيره ، والمراد بالعلم غلبة الظن كما يعلم مما يأتى (استحقاقه) لها (أو عدمه عمل بعلمه) ولا يخرج على خلاف القضاء بالعلم لأن أمر الزكاة مبناه على المساهلة وليس فيها إضرار بالغير (وإلا) بأن لم يعلم من حاله شيئا (فإن ادعى فقرا أو مسكنة) وأنه غير كسوب (لم يكلف بينة) لعسرها ولا يحلف أيضا وإن اتهم ولو كان جلدا قويا ، وقول الشارح وحاله يشهد بصدقه بأن كان شيخا كبيرا أو زمنا جرى على الغالب ، ومثل الزكاة فيما ذكر الوقف على الفقراء والوصية لهم (فإن عرف له مال) يغنيه (وادعى تلفه كلف) البينة وهو رجلان أو رجل وامرأتان ولو لم يكونا من أهل الخبرة الباطنة بحاله لأن الأصل بقاؤه . أما لو كان المال قدرا لا يغنيه لم يطالب ببينة إلا على تلف ذلك المقدار ، ويعطى تمام كفايته بلا بينة ولا يمين ، والأوجه كما قاله المحب الطبرى مجيء ما فى الوديعة هنا من دعواه التلف بسبب ظاهر أو خفى ، وإن فرق ابن الرفعة بينهما بأن الأصل ثم عدم الضمان وهنا عدم الاستحقاق ، وجزم به الزركشى وغيره (وكذا إن ادعى عيالا فى الأصح) يكلف بينة بذلك لسهولتها . والثانى لا ويقبل قوله والأوجه أن المراد بالعيال ماتلزمه مؤنتهم فغيرهم يسألون لأنفسهم أو يسأل هو لهم خلافا للسبكى (ويعطى مؤلف) بقوله بلا يمين إن ادعى ضعف نيته دون شرف أو قتال لسهولة إقامة البينة عليهما وتعزرها فى الأول (وغاز وابن سبيل) بقسميه (بقولهما) من غير يمين لأنه لأمر مستقبل وإنما يعطيان عند الخروج ليتهيآ له (وإن لم يخرجا) بأن مضت ثلاثة أيام تقريبا ولم يترصدا للخروج ولا انتظرا أهبة ولا رفقة (استرد) منهما ما أخذاه ، وكذا لو خرج الغازى ولم يغز ثم رجع . وقال الماوردى : لو وصل بلادهم ولم يقاتل لبعد العدو لم يسترد منه لأن القصد الاستيلاء على بلادهم وقد وجد وخرج برجع موته فى أثناء الطريق أو المقصد فلا يسترد منه إلا ما بقى ، وإلحاق الرافعى الامتناع من الغزو بالموت ردّه ابن الرفعة بأنه مخالف لما تقرر ، ولو فضل شيء منهما بعد رجوعهما استرد فاضل ابن السبيل مطلقا ، وكذا فاضل الغازى بعد غزوه كان شيئا له وقع عرفا ولم يقتر على نفسه لتبين أنهما أعطيا فوق حاجتهما (ويطالب عامل ومكاتب وغارم) ولو لإصلاح ذات البين (ببينة) لسهولتها بما ادعاه كما فى طلبه من ربّ المال أو من الإمام إذا بعثه وادعى أنه قبض الصدقة وتلفت فى يده بلا تفريط ويتصور دعواه مع علم الإمام بحاله إذ هو الباعث له بما لو طلب من

وإلا فالإعطاء واجب على الإمام حيث علم حاله (قوله عمل بعلمه) ب مالم تعارضه بينة ، فإن عارضته عمل بها دون علمه لأن معها زيادة علم (قوله الوقف على الفقراء) أى فإذا ادعى أنه من الفقراء دفع له منه بلا يمين وإن وإن كان جلدا قويا (قوله لأن الأصل) علة لقول المصنف كلف البينة (قوله عدم الاستحقاق) أى فلا يصدّق إلا ببينة مطلقا (قوله خلافا للسبكى) أى حيث قال المراد بالعيال من تلزمه مؤنتهم وغيرهم ممن تقضى المروءة بإنفاقه اهـ حج (قوله وغاز) ومثله المؤلفة إذا قالوا نأخذ لندفع من خلفنا من الكفار أو نأتى بالزكاة من مانعيها (قوله بأنه مخالف لما تقرر) أى من الحكم ولم يذكر عنه علة للرد (قوله فاضل ابن السبيل مطلقا) أى قلّ أو كثر (قوله لتبين أنهما أعطيا فوق حاجتهما) هذا التعليل يقتضى أنهما لو اتفقا فى الطريق أو المقصد بزيادة على المعتاد استرد الزائد منهما لتبين أنهما أعطيا فوق حاجتيهما (قوله ويتصور دعواه) أى العامل

(قوله وأنه غير كسوب) الصواب إثبات ألف قبل الواو فى وأنه إذ هو مسئلة مستقلة كما يعلم من شرح الجلال ، ولعلها سقطت من الكتبة (قوله وقول الشارح) يعنى فى مسئلة مالو ادعى أنه غير كسوب التى زادها كما عرفت (قوله كما فى طلبه من ربّ المال أو من الإمام الخ) مراده بهذا تصوير دعوى العامل مع علم الإمام بحاله

الإمام حصته من زكاة وصلت إليه من نائبه بمحل كذا لكون ذلك النائب استعمله عليها حتى أو صلها إليه وقال له الإمام أنسيت أنك العامل ، أومات مستعمله فطلب ممن تولى محله حصته ، وما صور به السبكى من إتيانه لرب المال ومطالبته مع جهل حاله ردّ بأنه إن فرق فلا عامل وإن فرق الإمام فلا وجه لمطالبة المالك ، وابن الرفعة بما إذا استأجره الإمام من خمس الخمس فادعى أنه قبض الصدقات وتلفت فى يده من غير تفريط وطالب بالأجرة ردّ بخروجه عما نحن فيه لأنه إنما يدعى بأجرة من خمس الخمس لا من الزكاة : والأذرعى بما إذا فوّض التفرقة إليه أيضا ثم جاء وادعى القبض والتفرقة وطلب أجرته من المصالح ردّ بنظير ماقبله (وهى) أى البينة فيما ذكر (إخبار عدلين) أو عدل وامرأتين وإن عرى عن لفظ شهادة واستشهاد ودعوى عند حاكم (وتغنى عنها) فى سائر الصور التى يحتاج إلى البينة فيها (الاستفاضة) بين الناس من قوم يبعد تواطؤهم على الكذب ، وقد يحصل ذلك بثلاثة كما قاله الرافعى وغيره ، واستغراب ابن الرفعة له يرد بأن الغرض هنا حصول الظن المجوّز للإعطاء وهو حاصل بذلك ، وبه يفرق بين هذا وما يأتى فى الشهادة ومما صرّح بذلك قولهم (وكذا تصديق ربّ الدين والسيد فى الأصح) بلا بينة ولا يمين ولا نظر لاحتمال التواطؤ لأنه خلاف الغالب . والثانى لا لاحتمال مامرّ . ويؤخذ من اكتفائهم بإخبار الغريم هنا وحده مع تهمته الاكتفاء بإخبار ثقة ولو عدل رواية ظن صدقه ، بل القياس الاكتفاء بمن وقع فى القلب صدقه ولو فاسقا كما يؤخذ من كلامهما . نعم بحث الزركشى فى الغريم والسيد أن محل الخلاف إذا وثق بقولهما وغلب على الظن الصدق . قال وإلا لم يفد قطعا ، ولما مهد من أوّل الفصل إلى هنا مايعلم به الوصف المقتضى للاستحقاق شرع فى بيان قدر مايعطاه كل ، فقال (ويعطى الفقير والمسكين) إن لم يحسن كل منهما كسبا بحرفة ولا تجارة (كفاية سنة) لتكرار الزكاة كل سنة فتحصل الكفاية بها (قلت : الأصح المنصوص فى الأم (وقول الجمهور) يعطى كل منهما (كفاية العمر الغالب) أى مابقى منه لأن القصد إغناؤه ولا يحصل إلا بذلك ، فإن زاد عمره عليه أعطى سنة بسنة كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى . إذ لاحد للزائد عليها . أما من يحسن

(قوله وابن الرفعة) أى وماصوّر به ابن الرفعة ردّ بخروجه الخ (قوله أو عدل وامرأتين) أى عدل شهادة بقرينة قوله وامرأتين ، إذ لو كان المعتبر كونه عدل رواية لم يشترط فيه التعدد ولا الذكورة مع المرأتين (قوله وإن عرى) أى الإخبار (قوله وقد يحصل ذلك بثلاثة) أى الاستفاضة (قوله ولو عدل رواية ظن صدقه) قضيته أنه لو لم يظن صدقه لم يعتمد قوله وقد يتوقف فيه بأن خبر العدل بمجرده يفيد الظن ، ولا عبرة بما يجده فى نفسه مع خبره (قوله كفاية العمر الغالب) أى وأما الزوجة إذا لم يكفها نفقة زوجها ومن له قريب تجب نفقته عليه فينبغى أن يعطوا كفاية يوم بيوم لأنهم يتوقعون فى كل وقت مايدفع حاجتهم من توسعة زوج المرأة عليها إما بتيسر مال أو غير ذلك ومن كفاية قريب له (قوله كما أفتى به الوالد) أى وإذا مات فى أثنائها لايسترد منه شىء لما مرّ أن الأربعة الأوّل من الأصناف يملكون

وإن أوهم سياقه خلافه ، لكن سيأتى له قريبا نقل الأوّل عن السبكى ، والثانى عن ابن الرفعة وردهما فالصواب إسقاط ماذكره هنا (قوله لكون ذلك النائب استعمله) أى العامل وقوله حتى أوصلها إليه أى الإمام (قوله ردّ بأنه إن فرق فلا عامل الخ) قال فى التحفة . ويحتمل أن يريد : أى السبكى أن العامل قال للمالك أنا عامل الإمام فادفع لى زكاتك ، ورد بأن الكلام ليس فى هذا بل فى طلب العامل لحصته المقابلة لعمله ، ويحتمل أن يريد أن الإمام ترك بعض الزكاة عند المالك وأمره بأن يعطى من أرسله إليه فجاء من يدعى أنه عامل الإمام وأنه أرسله إليه فيكلف البينة حينئذ .

حرفة تكفيه لائقة كما مر أوّل الباب فيعطى ثمن آلة حرفته وإن كثرت أو تجارة فيعطى رأس مال يكفيه لذلك ربحه غالبا باعتبار عادة بلده فيما يظهر ويختلف ذلك باختلاف الأشخاص والنواحى، وتقديرهم ذلك فى أرباب المتاجر باعتبار تعارفهم ، وأما فى زمننا فالأوجه الضبط فيه بما مر ، ولو أحسن أكثر من حرفة والكل يكفيه أعطى ثمن أو رأس مال الأدنى ، وإن كفاه بعضها فقط أعطى له ، وإن لم تكفه واحدة منها أعطى لواحدة وزيد له شراء عقار يتم دخله بقية كفايته فيما يظهر ، والعمر الغالب هنا ستون عاما وبعدها سنة ثم سنة كما علم مما مر ، وليس المراد بإعطاء من لايحسن ذلك إعطاء نقد يكفيه تلك المدة لتعذره بل ثمن مايكفيه دخله (فيشترى به) إن كان غير محجور عليه وإلا فوليه (عقارا يستغله) ويغتنى به عن الزكاة فيملكه ويورث عنه (والله أعلم) للمصلحة العائدة عليه ، إذ الفرض أنه لايحسن تجارة ولا حرفة ، والأقرب كما بحثه الزركشى أن للإمام دون المالك شراءه له نظير ما يأتى فى الغازى وله إلزامه بالشراء وعدم إخراجه عن ملكه ، وحينئذ ليس له إخراجه فلا يحل ولا يصح فيما يظهر ، ولو ملك هذا دون كفاية العمر الغالب كمل له من الزكاة كفايته كما بحثه السبكى ، وأطال فى الرد على بعض معاصريه فى اشتراطه اتصافه يوم الإعطاء بالفقر والمسكنة : أى باحتياجه حينئذ للعطاء ، ويؤيد الأوّل قول الماوردى : لو كان معه تسعون ولا يكفيه إلا ربح مائة أعطى العشرة الأخرى وإن كفته التسعون لو أنفقها من غير اكتساب فيها سنين لاتبلغ العمر الغالب ، هذا كله فى غير محصورين . أما المحصورون فسيأتى أنهم يملكونه . والأوجه أنهم يملكونه على قدر كفايتهم كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، ولا ينافيه ما يأتى من الاكتفاء بأقلّ متمول لأن محله كما هو ظاهر عند انتفاء الملك ويفرق بأن ذاك منوط بالعرف لابمستحق معين فنظر فيه لاجتهاده ورعاية الحاجة الواجبة على الإمام أو نائبه إنما تقتضى الإثم عند الإخلال ، وحينئذ فلا مرجح إلا الكفاية فوجب ملكهم بحسبها ويحفظ الفاضل عنها إلى وجود غيرهم ، وما ادعاه السبكى فيما لو زادت الزكاة على كفاية المستحقين لكثرتها وقلتهم أنه يلزمه قسمتها كلها عليهم وينتقل بعدهم لورثتهم يخالفه صريح كلامهم كما اعترف به أولا أن مازاد من الزكاة على كفايتهم يحفظ لوجودهم . وسكت المصنف عن أقل مايدفع من الزكاة . والوجه جواز ماينطلق عليه الاسم وما فى الودائع لابن سريج من أن أقله نصف درهم وأكثره مايخرجه من حال الفقر إلى حال الغنى محمول على أولوية ذلك فى حق المالك عند عدم انحصار مستحقيها أو انحصارهم ولم يوف بهم المال (و) يعطى (المكاتب) المار (والغارم) أى كل منهما (قدر دينه) مالم يكن معه وفاء لبعضه وإلا فما يوفيه فقط ، ويحمل ماذكر فى الغارم لغير إصلاح ذات البين لما مرّ أنه يعطى مع الغنى (وابن السبيل ما يوصله مقصده) بكسر الصاد إن لم يكن له فى طريقه إليه مال (أو موضع ماله) إن كان له مال فى طريقه ، فإن كان له ببعضه بعض مايكفيه تممت له كفايته ويعطى لرجوعه أيضا إن عزم على الرجوع ، والأحوط تأخيره إلى شروعه فيه إن تيسر ، ولا

ما أخذوه ملكا مطلقا (قوله عقارا يستغله) أى ونحو ماشية إن كان من أهلها اه حج (وله أن للإمام الخ) أى ويصير ملكا له حيث اشتراه بنيته (قوله وحينئذ ليس له إخراجه) مفهومه أنه لو لم تلزمه بعدم الإخراج حل وصح الإخراج وإن تكرر ذلك منه مر اه سم على حج ، وصريحه أن مجرد الأمر بالشراء لايقتضى المنع من الإخراج ، وقد يتوقف فيه فيقال مجرد الأمر بالشراء منزل منزلة الإلزام (قوله ولو ملك هذا) أى من ذكر من الفقير والمسكين أو من لايحسن الكسب (قوله والأوجه أنهم) أى المحصورون (قوله ويحفظ الفاضل) هل ينقل كما يأتى فى شرح قول المصنف ولو عدم الأصناف الخ أن الفاضل عن حاجتهم ينقل ، وعلى ظاهر ماهنا فهذا مختص بالمحصورين وذاك بغيرهم ، ولا يخفى مافيه اه سم على حج . أقول : يعنى فالقياس أنه ينقل (قوله يخالفه صريح كلامهم) معتمد (قوله وما فى الودائع) اسم كتاب (قوله المار) وهو المكاتب كتابة صحيحة (قوله والأحوط تأخيره) أى

يعطى لمدة الإقامة إلا إقامة مدة المسافرين كما فى الروضة ، وهو شامل لما لو أقام لحاجة يتوقعها كل وقت فيعطى لثمانية عشر يوما ، وهو المعتمد كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى خلافا لبعض المتأخرين (و) يعطى (الغازى) إذا حان وقت خروجه (قدر حاجته) اللائقة به ويمونه كما صرح به الفارقى وابن أبى عصرون فى النفقة ، وقال الرافعى : إنه غير بعيد وقياسا فى الكسوة (لنفقة وكسوة ذاهبا و راجعا وهنيا هناك) أى فى الثغر أو نحوه إلى الفتح وإن طالت الإقامة لأن اسمه لايزول بذلك ، بخلاف السفر لابن السبيل ، ويعطيان جميع المؤنة لا مازاد بسبب السفر فقط ومؤنة من تلزمهما مؤنته ولم يقدروا المعطى لإقامة الغازى ، ويتجه كما بحثه الأذرعى إعطاؤه لأقل ماتظن إقامته ثم ، فإن زاد زيد له ، ويغتفر النقل حينئذ لدار الحرب للحاجة أو تنزل إقامته ثم لمصلحة المسلمين منزلة إقامته ببلد المال (و) يعطيه الإمام لا المالك لامتناع الإبدال فى الزكاة عليه (فرسا) إن كان ممن يقاتل فارسا (وسلاحا) وإن لم يكن بشراء لما يأتى (ويصير ذلك) أى الفرس والسلاح (ملكا له) إن أعطى الثمن فاشترى لنفسه أو دفعهما له الإمام ملكا له إذا رآه ، بخلاف ما إذا استأجرهما له أو أعاره إياهما لكونهما موقوفين عنده إذ له شراؤهما من هذا السهم وبقاؤهما ووقفهما ، وتسمية ذلك عارية مجاز إذ الإمام لا يملكه والآخذ لا يضمنه وإن تلف بل القول قوله فيه بيمينه كالوديع ، لكن لما وجب ردهما عند انقضاء الحاجة منهما أشبها العارية (ويهيأ له) أى من جهة الإمام للغازى (ولابن السبيل مركوب إن كان السفر طويلا أو) قصيرا ولكنه (كان ضعيفا لايطيق المشى) بالضابط المار فى الحج كما هو واضح دفعا لضرورته ، بخلاف ما إذا قصر وهو قوى وأعطى الغازى مركوبا غير الفرس كما علم من صريح العبارة لتوفر غرسه للحرب ، إذ ركوبه فى الطريق يضعفه (وما ينقل عليه الزاد ومتاعه) لحاجته إليه (إلا أن يكون قدرا يعتاد مثله حمله بنفسه) لانتفاء الحاجة ، وأفهم التعبير بيهيأ استرداد المركوب وما ينقل عليه الزاد والمتاع إذا رجعا وهو كذلك ، ومحله فى الغازى إن لم يملكه له الإمام إذا رآه لأنه لحاجتنا إليه أقوى استحقاقا من ابن السبيل فلذا استرد منه ولو ماملكه إياه ، وشمل إطلاقه ابن السبيل مالو كان سفره للنزهة ، لكن بحث الزركشى منع صرف الزكاة فيما لا ضرورة إليه ، والأوجه حمله على ما إذا كان الحامل له على السفر للنزهة ، ويعطى المؤلف مايراه الدافع والعامل أجرة عمله ، فإن زاد سهمه عليها رد الفاضل على بقية الأصناف أو نقص كمل من مال الزكاة أو من سهم المصالح ، ولو رأى الإمام جعل العامل من بيت المال إجارة أو جعالة جاز وبطل سهمه فتقسم الزكاة على بقية الأصناف كما لو لم يكن عامل (ومن فيه صفتا استحقاق) للزكاة كفقير غارم أو غاز

إن وجد شرط النقل بأن كان المفرق المالك انتهى حج : أى أما إن كان المفرق الإمام فلا يحتاج إلى اعتبار شرط فيه لأن له النقل من غير شرط ، وقوله إلى شروعه فيه : أى فى الرجوع (قوله مدة المسافرين) قضيته أنه لايعطى لما زاد على مدة المسافرين وإن كان عدم خروجه لانتظار رفقة أو أهبة يعلم عدم حصولها قبل مايقطع مدة السفر ، ولو قيل بإعطائه فى تلك المدة لم يكن بعيدا ، وتقدم أنه لو تأخر خروجه لانتظار ماذكر لم يسترده منه (قوله إذا حان) أى دخل (قوله ويغتفر النقل) أى حيث كان المفرق المالك . أما الإمام فله النقل مطلقا فلا يحتاج بالنسبة له لقوله ويفتقر الخ (قوله لامتناع الإبدال) صريح فى أن للإمام إبدالها بما يرى فيه المصلحة للمستحقين ، وقوله له فاشترى لنفسه : أى بإذن الإمام (قوله المار فى الحج) أى بأن تلحقه مشقة لاتحتمل عادة (قوله ولو ماملكه) أى شيئا (قوله والأوجه حمله الخ) قضيته أنه إذا كان الحامل على السفر مجرد النزهة لايعطى ، ويخالفه ماجزم به بعد قول المصنف وعدم المعصية من قوله ولو سفر نزهة إلا أن يحمل الأول على ما إذا كانت النزهة حاملة على

(يعطى بإحداهما فقط) والخيرة إليه (فى الأظهر) لأنه مقتضى العطف فى الآية . والثانى يعطى بهما لاتصافه بهما نعم إن أخذ بالغرم أو الفقر مثلا فأخذه غريمه وبقى فقيرا أخذا بالفقر وإن نافع فيه كثيرون ، فالممتنع كما أفاده الزركشى إنما هو الأخذ بهما دفعة واحدة : أى أو مرتبا ، ولم يتصرف فى المأخوذ أولا كما أفاده الشيخ رحمه الله . أما من زكاتين فيجوز أخذه من واحدة بصفة ومن الأخرى بصفة أخرى ، كغاز هاشمى يأخذ بهما من الفيء كما مر .

(فصل)

فى قسمة الزكاة بين الأصناف ونقلها وما يتبعها

(يجب استيعاب الأصناف) الثمانية بالزكاة ولو زكاة الفطر ، وإن اختار جمع جواز دفعها لثلاثة فقراء أو مساكين وآخرون جوازه لواحد ، وأطال بعضهم فى الانتصار له ، بل نقل الرويانى عن الأئمة الثلاثة وآخرين جواز دفع زكاة المال أيضا إلى ثلاثة من أهل السهمان ، قال : وهو الاختيار لتعذر العمل بمذهبنا ، ولو كان الشافعى حيا لأفتى به اهـ (إن قسم الإمام) أو نائبه (وهناك عامل) لم يجعل الإمام له شيئا من بيت المال لأن الله تعالى أضافها إليهم جميعهم فلم يجز حرمان بعضهم كما لو أوصى أو أقرّ لزيد وعمرو وبكر ، وما نقله الأذرعى عن الدارمى وأقره من أن محل جواز إعطائه حيث لم يوجد متبرع مردود ، فالأوجه وفاقا للسبكى وغيره جوازه ، وإن وجد فيستحق إن أذن له الإمام فى العمل وإن لم يشترط له شيئا وإن شرط أن لا يأخذ شيئا لأنه يستحق ذلك بالعمل فريضة من الله تعالى فلا يحتاج لشرط من المخلوق ، كما يستحق الغنيمة بالجهاد وإن لم يقصد إلا إعلاء كلمة

اختيار طريق يسلكه مثلا لا على أصل السفر فليتأمل أو كانت النزهة لإزالة نحو مرض به (قوله يعطى بإحداهما) أى مالم تكن إحدى الصفتين الفقر والأخرى اليتم فإنه يأخذ بصفة اليتم لا بصفة الفقر . والمعنى : أنه يعطى من سهم اليتامى لا من سهم الفقراء كما مر فى كلام الشارح بعد قول المصنف والرابع والخامس المساكين وابن السبيل .

(فصل) فى قسمة الزكاة بين الأصناف

(قوله وما يتبعها) أى من سن الوسم والإعلام بأخذها (قوله يجب استيعاب الأصناف) فى فتاوى السيوطى فى كتاب الزكاة ما المراد بفقير البلد الذى تصرف إليه الزكاة ، هل هو من أدرك وقت الوجوب بنية تقطع الترخص أم لا . فأجاب بقوله المراد بفقير البلد من كان ببلد المال عند الوجوب صرح به الإمام وغيره سم على حج ، وعبارته على منهج : فرع هل يشارك القادم بعد الحول الموجودين عنده ، نعم يشاركهم إن كانوا غير محصورين وإلا فلا ، وهو هكذا مذكور ، وأفتى شيخنا حج بخلافه إلا أن يحمل كلامه على المحصورين (قوله ولو زكاة الفطر) معتمد ، وقوله وإن اختار جمع : أى من حيث الفتوى (قوله لثلاثة فقراء) قضيته أنه على هذا لا يدفعها لغير الفقراء والمساكين من ذوى السهمان ، وعليه فيخالف ما اختير فى زكاة المال من دفعها لثلاثة من ذوى السهمان وإن لم يكونوا من الفقراء ، لكن قال حج بعد قوله أو مساكين مثلا ، وهى تقتضى التسوية بينهم وبين بقية الأصناف (قوله قال وهو الاختيار) أى من حيث الفتوى ، وقوله فيعطى فى الأخيرة يتأمل ما المراد بالأخيرة ولعلها منقولة فى غير محلها لأنها عين قوله الآتى فيعطى فى الأخيرة حصة الخ ، وقوله إن جعل للعامل الخ محترز

الله تعالى فلا يخرج عن ملكه إلا بناقل ، فيعطى فى الأخيرة حصة الصنف كله لمن وجد من أفراده (وإلا) بأن قسم المالك أو الإمام ولا عامل هناك أو جعل للعامل أجرة من بيت المال ، وكأنهم إنما نظروا هناك لكونه فريضة لأن ما يأخذه من بيت المال فى البدل عنها فلم يفت هنا بالكلية بخلافها ثم (بالقسمة على سبعة) منهم المؤلف كما مرّ بما فيه (فإن فقد بعضهم) أى السبعة أو الثمانية ولم يبال بشمول هذا الفقد العامل لتقديمه حكمه : أى صنف فأكثر ، أو بعض صنف من البلد بالنسبة إلى المالك وحده ومنه ومن غيره بالنسبة للإمام (فعلى الموجودين) تكون القسمة فيعطى فى الأخيرة حصة الصنف كله لمن وجد من أفراده لأن المعدوم لاسهم له . قال ابن الصلاح : والموجود الآن أربعة : فقير ، ومسكين ، وغارم ، وابن سبيل . والأمر كما قال فى غالب البلاد فإن لم يوجد أحد منهم حفظت حتى يوجد بعضهم ، وسيذكر هذا أيضا بقوله وإلا فيرد على الباقين ، ولا تكرار لأنه ذكر هنا لضرورة التقسيم وثم لبيان الخلاف (وإذا قسم الإمام) أو نائبه المفوّض إليه الصرف (استوعب) حتما (من الزكوات الحاصلة عنده آحاد كل صنف) لسهولة ذلك عليه ، ولا يجب عليه استيعاب جميع الأصناف بزكاة كل مالك بل له إعطاء زكاة شخص بكمالها لواحد وتخصيص واحد بنوع وآخر بغيره ، لأن الزكوات كلها فى يده كالزكاة الواحدة ، وبهذا يعلم أن المراد فى قولهم أوّل الفصل بالزكاة الجنس ، ومحل وجوب الاستيعاب كما قاله الزركشى إذا لم يقلّ المال ، فإن قل بأن كان قدرا لو وزعه عليهم لم يسدّ لم يلزمه الاستيعاب للضرورة بل يقدم الأحوج فالأحوج أخذا من نظيره فى الفيء (وكذا يستوعب) وجوبا على المعتمد (المالك) أو وكيله الآحاد (إن انحصر المستحقون فى البلد) بأن سهل ضبطهم ومعرفة عددهم عادة نظير ما يأتى فى النكاح (ووفى بهم) أى بحاجتهم أى الناجزة فيما يظهر (المال) لسهولته عليه حينئذ ، وما وقع فى كلامهم فى موضع آخر من عدم الوجوب محمول على ما إذا لم يف بهم المال كما قال (وإلا) بأن لم ينحصروا أو انحصروا ولم يف بهم المال (فيجب إعطاء ثلاثة) فأكثر من كل صنف لأنهم ذكروا فى الآية بلفظ الجمع ، وأقله ثلاثة إلا ابن السبيل وهو المراد فيه أيضا

قوله السابق لم يجعل الإمام له شيئا من بيت المال (قوله بخلافها ثم) أى وهو مالو شرط أن لايأخذ شيئا فإنه لو لم يأخذ من الزكاة شيئا مع الشرط لفات مايقابل سبعه بالكلية ، بخلافه هنا فإن الأجرة فى مقابلة عمله فلم يفته شىء (قوله والموجود الآن) أى فى زمنه (قوله إن انحصر المستحقون) هل يشترط فيمن تدفع إليهم الزكاة كونهم من بنى آدم أولا حتى لو علم استحقاق جماعة فى البلد من الجن يجوز دفعها إليهم ؟ فيه نظر ، والأقرب أنه لايجزئ الدفع للجن لقوله فى الحديث « صدقة تؤخذ من أغنيائهم فترد على فقرائهم » إذ الظاهر منه أن الإضافة فيه للعهد والمعهود فقراء بنى آدم (قوله أى الناجزة) انظر ما المراد بها اه سم على حج . ويحتمل أن المراد مؤنة يوم وليلة وكسوة فصل أخذا مما يأتى فى صدقة التطوع (قوله وهو) أى الجمع ، وقوله المراد فيه : أى ابن السبيل

(قوله فيعطى فى الأخيرة حصة الصنف كله) انظر ما المراد بالأخيرة هنا (قوله وكأنهم إنما نظروا هناك لكونه فريضة) أى فيما إذا شرط أن لايأخذ شيئا : أى ولم ينظروا إليه هنا ، وكان الأولى ذكره بل الاقتصار عليه كما فى التحفة لأنه هو المعلل بقوله لأن ما يأخذه الخ (قوله ولم يبال بشمول هذا الخ) قال الشهاب سم فى حواشى التحفة التى تبعها الشارح فيما ذكره مانصه : إن أراد فى هذا الشمول تكرارا فهو لايندفع بقوله لأنه قدّم حكمه ، وقد يجاب عن التكرار بأنه بالعموم فليس محذورا لأنه فى معنى ذكر العام بعد الخاص ، وإن أراد أنه لايناسب الحكم المذكور فهو ممنوع كماهو واضح ، وإن أراد شيئا آخر فليحرر اه (قوله بالزكاة) أى الذى مرّ عقب قول المصنف الأصناف (قوله وهو) أى الجمع ، وقوله المراد فيه : أى فى ابن السبيل ، وقوله لما مر فيه : أى

وإنما أفرد لما مرّ فيه على أن إضافته للمعرفة أوجبت عمومه فكان فى معنى الجمع ، وكذا قوله فى سبيل الله ، والحاصل أن المحصورين يستحقونها بالوجوب ، ويجب استيعابهم إن كانوا ثلاثة فأقل أو أكثر ووفى بهم المال ، نعم يجوز أن يكون العامل متحدا حيث حصلت به الكفاية ، فإن أخل بصنف غرم له حصته ، أو ببعض الثلاثة مع القدرة عليه غرم له أقل متموّل ، ثم الإمام إنما يضمن مما عنده من الزكاة لا من ماله بخلاف المالك كما قاله الماوردى ، وما ذكر من التفصيل بين المحصور وغيره بالنسبة للتعميم وعدمه : أما بالنسبة للملك فمتى وجد وقت الوجوب من كل صنف ثلاثة فأقل ملكوها وإن كانوا ورثة المزكى بنفس الوجوب ملكا مستقرا يورث عنهم وإن كان ورثتهم أغنياء أو المالك كما اعتمده الوالد رحمه الله تعالى وحينئذ تسقط الزكاة عنه ، والنية لسقوط الدفع لا لتعذر أخذه من نفسه لنفسه ، ولم يشاركهم فيه من حدث ولهم التصرف فيه قبل قبضه إلا بالاستبدال عنه والإبراء منه وإن كان هو القياس ، إذ الغالب على الزكاة التعبد كما أشار إليه ابن الرفعة ، ولو انحصر صنف أو أكثر دون البقية فلكل حكمه وتقدم فى الوكالة جواز التوكيل بما فيه وهنا أنهم يملكون على قدر كفايتهم لأنها المرجحة فى هذا الباب كما علم مما مرّ (وتجب التسوية بين الأصناف) سواء أقسم المالك أم الإمام وإن كانت حاجة بعضهم أشد لانحصارهم ولأن ذلك هو مقتضى الجمع بينهم بواو التشريك . نعم حيث استحق العامل لم يرد على أجرة مثله ، فإن زاد الثمن رد الزائد للباقى كما يأتى ، أو نقص تمم من الزكاة أو من بيت المال كما مر ، ولو نقص سهم صنف آخر عن كفايتهم وزاد سهم صنف آخر رد فاضل هذا على أولئك كما يعلم مما يأتى ووقع فى تصحيح التنبيه تصحيح نقله لأولئك الصنف ، والمعتمد خلافه (لا بين آحاد الصنف) فلا تجب التسوية إن قسم المالك لعدم انضباط الحاجات التى من شأنها التفاوت ، نعم يستحب التساوى إن تساوت حاجاتهم ، ويفارق هذا ما قبله بأن الأصناف

(قوله وإنما أفرد لما مر) أى من قوله وأفرده فى الآية دون غيره لأن السفر محل الوحدة والانفراد (قوله فأقل أو أكثر) راجع لقوله ويجب استيعابهم لا لقوله يستحقونها فإنه مقيد بما لو كانوا ثلاثة فقط كما يأتى فى قوله أما بالنسبة للملك فمتى وجد الخ (قوله مما عنده من الزكاة) أى دون سهم المصالح ، وعليه لو لم يكن عنده شىء من الزكاة هل يسقط ذلك أو يبقى لهم إلى أن توجد زكاة أخرى فيؤدى منها ؟ فيه نظر ، والثانى أقرب لاستحقاقهم له بدخول وقت الوجوب فأشبه الدين على المعسر (قوله من كل صنف) أى من جميع الأصناف أو من بعضهم ، وكذا لو وجدت الثلاثة من صنف واحد ، وكتب أيضا لطف الله به قوله من كل صنف شمل ذلك الغزاة والمسافرين وإرثهم لايشكل بما مر من أنهم إذا لم يخرجوا إسترد ما أخذوه لتبين أنهم ليسوا من الغزاة والمسافرين ، وقياسه أنهم إذا ماتوا هنا قبل خروجهم تبين أنهم لم يملكوا ، إلا أن يقال : هؤلاء لما انحصروا ملكوا ملكا مطلقا والأصل خروجهم لو لم يموتوا (قوله ملكوها) أى وإن لم يقبضوها (قوله إذ الغالب على الزكاة) ومقتضى هذه العلة امتناع الاستبدال عن الكفارة والنذر (قوله وهنا أنهم) أى وتقدم هنا وذلك فى قوله بعد قول المصنف فيشترى به عقارا يستغله والأوجه أنهم يملكونه على قدر كفايتهم (قوله فإن زاد الثمن) أى ثمن الزكاة الذى هو حصة العامل إذا قسمت على ثمانية أو مادون الثمن إن لم توجد الثمانية بل وجد بعضهم (قوله رد) معتمد وقوله نقله لأولئك أى فى بلد آخر (قوله ويفارق هذا) أى قول المصنف لابين آحاد الصنف وما قبله هو قول المصنف وتجب التسوية الخ

فى قوله وأفرده فى الآية دون غيره لأن السفر محل الوحدة والانفراد (قوله وما ذكر من التفصيل الخ) قال الشهاب سم : قضيته أن المحصور فى قول المصنف إن انحصر المستحقون وفى قوله أما بالنسبة للمالك الخ واحد ، لكن

محصورون فى ثمانية فأقل وعدد كل صنف غير محصور غالبا فسقط اعتباره (إلا أن يقسم الإمام) أو نائبه وهناك مايسدّ مسدّا لو وزع (فيحرم عليه التفضيل مع تساوى الحاجات) التى من شأنها التفاوت لأن عليه التعميم فكذا التسوية ولأنه نائبهم ، فلا يفاوت بينهم عند تساوى حاجاتهم ، بخلاف المالك فيهما ، وهذا ماجرى عليه الرافعى فى شرحيه على التتمة وهو المعتمد ، وإن قال المصنف فى الروضة . قلت : ما فى التتمة وإن كان قويا فى الدليل فهو خلاف مقتضى إطلاق الجمهور استحباب التسوية وجرى عليه ابن المقرى ، أما لو اختلفت الحاجات فيراعيها والمتوطنون أولى عند عدم وجوب التسوية ، وعلى ما فى الكتاب تسن التسوية عند تساوى حاجاتهم ، وفارق هذا ماقبله أن الأصناف محصورون فى ثمانية فأقل ، وعدد كل صنف غير محصور غالبا فسقط اعتباره وجاز التفضيل (والأظهر منع نقل الزكاة) من بلد الوجوب الذى به المستحقون إلى بلد آخر فيه مستحقوها فتصرف إليهم لخبر الصحيحين« صدقة توخذ من أغنيائهم فترد على فقرائهم » ولامتداد أطماع أصناف كل بلدة إلى زكاة ما فيها من المال والنقل يوحشهم وبه فارقت الزكاة والنذر والوصية لفقراء أو مساكين إذا لم ينص الموصى ونحوه على نقل أو غيره . والثانى الجواز لإطلاق الآية ونقل عن أكثر العلماء وانتصر له وإذا منعنا النقل حرم ولم يجز ، وعلم من إناطة الحكم ببلد المال لا المالك أن العبرة ببلد المدين لا الدائن ، لكن الأوجه أن له صرفها فى أىّ بلد شاء لأن مافى الذمة لايوصف بأن له محلا مخصوصا لأنه أمر تقديرى لا حسى فاستوت الأماكن كلها إليه فيتخير مالكه ومحله فى دين يلزم المالك الإخراج عنه وإلا بأن كان فى الذمة ولم يلزم إخراجها عنه حالا فيحتمل أن العبرة بمحل قبضه منه فيخرج حينئذ على مستحقيه جميع زكاة السنين السابقة ، ويحتمل أنه كالأوّل فيتخير هنا أيضا لأنه بالقبض تبين تعلق وجوب كل حول مرّ به وقد كان حينئذ غير موجود حسا لكن أفتى الوالد رحمه الله

(قوله والأظهر منع نقل الزكاة) .

[فرع] ماحدّ المسافة التى يمتنع نقل الزكاة إليها ؟ فيه تردد ، والمتجه منه أن ضابطها فى ألبلده ونحوه مايجوز الترخص ببلوغه ، ثم رأيت حج مشى على ذلك فى فتاويه . فحاصله أنه يمتنع نقلها إلى مكان يجوز فيه القصر ويجوز إلى مالا يجوز فيه القصر اهـ سم على منهج (قوله والوصية) أى فإنه يجوز فيها ، وقوله وإذا منعنا النقل : أى على المعتمد (قوله ولم يلزم إخراجها عنه حالا) أى بأن كان على معسر مثلا أو مؤجلا

قوله فى هذا ثلاثة فأقل يخالف مافسره به فى المتن (قوله التى من شأنها التفاوت) انظر ما الداعى إلى هذا الوصف هنا (قوله عند عدم وجوب التسوية) الأصوب عند عدم وجوب الاستيعاب (قوله وعلى ما فى الكتاب) لعل صوابه وعلى غير مافى الكتاب ، إذ الذى فى الكتاب حرمة التفضيل المستلزمة لوجوب التسوية لالسنها (قوله وفارق هذا ماقبله الخ) مكرر مع مامر له مرتين وهو كقوله وعلى مافى الكتاب الخ ساقط فى نسخة من نسخ الشارح صحيحة (قوله حرم ولم يجز) بضم أول يجز قال الشهاب سم : قد يقال هذا هو المنع فترتيبه عليه ترتيب الشىء على نفسه ، إلا أن يقال : المراد إذا منعناه عممنا المنع لأنه قد يراد به أحد الأمرين فقط (قوله لكن الأوجه أن له) أى الدائن .

[فائدة] قال ابن قتيبة فى كتابه أدب الكاتب : قال الأصمعى : يقال رجل دائن إذا كثر ماعليه من الدين وقد دان فهو يدين دينا ، ، ولا يقال من الدين دين فهو مدين ، ولا يقال مديون أيضا إذا كثر عليه الدين ، ولكن يقال دين الملك فهو مدين إذا دان الناس له ، ويقال ادّان الرجل مشدد الدال إذا أخذ بالدين فهو مدان اهـ (قوله ومحله فى دين يلزم المالك الإخراج عنه) أى وهو فى الذمة (قوله تعلق وجوب كل حول مر فيه) عبارة التحفة :

تعالى باعتبار بلد المديون، ومحل ماتقرر فى مالك مقيم ببلد أو بادية لايظعن عنها ، أما الإمام فله نقلها مطلقا لما مر أن الزكوات كلها فى يده كزكاة واحدة وكذا الساعى ، بل يلزمه نقلها للإمام إذا لم يأذن له فى تفرقتها ، ومثله قاض له دخل فيها بأن لم يولها الإمام غيره ، ولمن جاز له النقل إذن المالك فيه فيما يظهر لكن لاينقل أو يأذن إلا فى عمله لا خارجه كما يؤخذ مما مر فى زكاة الفطر ، وقد يجوز للمالك أيضا كما لو كان له فى كل محل عشرون شاة فله إخراج شاة بأحدهما حذرا من التشقيص مع الكراهة وكأن حال الحول والمال ببادية لامستحق بها فيفرقه فى أقرب محل إليه به مستحق وللمنتجعين من أهل الخيام الذين لا قرار لهم صرفها لمن معهم ولو بعض صنف كمن بسفينة فى اللجة فيما يظهر ، فإن فقدوا فلمن بأقرب محل إليهم عند تمام الحول والحال المتميزة بنحو مرعى وماء كل حلة كبلد فيحرم النقل إليها ، بخلاف غير المتميزة فله النقل إليها لمن بدون مسافة القصر من محل الوجوب (ولو عدم الأصناف فى البلد) أى بلد الوجوب أو فضل شىء عنهم (وجب النقل) لها أو للفاضل إلى مثلهم بأقرب محل لمحل المال ، فإن جاوزه حرم وامتنع كالنقل ابتداء وإنما وجب حفظ دم الحرم إلى وجود مساكينه وامتنع نقله مطلقا لأنه وجب لهم بالنص فهو كمن نذر تصدقا على فقراء بلد كذا ففقدوا حيث تحفظ إلى وجودهم والزكاة ليس فيها نص صريح بتخصيصها بالبلد ، وإذا جاز النقل فمؤنته على المالك قبل قبض الساعى وبعده فى الزكاة فيباع منها ما بنى بذلك كما لو خشى وقوعها فى خطر أو احتاج لرد جبران (أو) عدم (بعضهم) من بلد المال ووجد بغيره أو فضل شىء عنه بأن وجد جميعهم وفضل شىء عن كفاية بعضهم أو وجد بعضهم وفضل عن كفاية بعضه شىء (وجوز تا النقل) مع وجودهم (وجب) النقل لذلك الصنف بأقرب بلد (وإلا) بأن لم نجوزه كما كما هو الأصح (فيرد) بالنصب وجوبا نصيب المفقود من البعض أو الفاضل عنه أو عن بعضه (على الباقين) إن نقص نصيبهم عن كفايتهم ولا ينقل إلى غيرهم لانحصار الاستحقاق فيهم فإن لم ينقص نقله لذلك الصنف

(قوله باعتبار بلد المديون) هذا يخالف مامر فى قوله لكن الأوجه أن له الخ إلا أن يخص ماسبق بالدين الذى تجب الزكاة عنه حالا بأن كان حالا على موسر باذل وهذا يخص بخلافه وعليه فيمكن أن يفرق بأن ذاك لما وجبت زكاته آخر الحول ولم تكن عينه موجودة ولا توقف وجوب الإخراج على قبضه استوت الأماكن فيه، وهذا لما لم يجب إخراج الزكاة فيه إلا بعد القبض التحق بالأعيان فاعتبر ببلد المديون وهو محل القبض (قوله فله نقلها مطلقا) أى سواء وجد المستحقون أم لا وسواء مال غيره وماله لأن ولايته عامة. وقوله ومثله قاض: أى مثل الساعى (قوله بأن لم يولها الإمام غيره) أى بأن ولاه الإمام ولم يول غيره . وقوله حذرا من التشقيص مع الكراهة انظر ماطريقه فى الخروج من الكراهة ، وقد يقال طريقه أن يدفعها للإمام أو الساعى ويخرج شاتين فى البلدين ويكون متبرعا بالزيادة ، وقياس ماتقدم فى بعير الزكاة أن يقع الجميع واجبا لعدم تأتى التجزئة (قوله والمال ببادية) وكالبادية البحر لمسافر فيه فيصرف الزكاة لأقرب بلد إلى محل حولان الحول ، ولو كان المال للتجارة ولم تكن له قيمة فى البحر أو قيمة قليلة بالنسبة لغير البحر فينبغى اعتبار أقرب محل من البر يرغب فيه بثمن مثله ، ومحله إذا لم يكن فى السفينة من يصرف له كما يأتى (قوله ولو عدم) من باب طرب اه مختار (قوله قبض الساعى) مفهومه أنه لامؤنة عليه إذا دفعها للإمام (قوله وقوعها فى خطر) أى هلاك (قوله فإن وجد) الأولى أو وجد (قوله فيرد بالنصب)

مر به انتبهت . وفيه متعلق بتعلق ولعل ما فى الشارح تحريف (قوله مع الكراهة) متعلق بإخراج (قوله صرفها لمن معهم) يعنى يتعين عليهم ذلك كما هو ظاهر (قوله حرم وامتنع) الأصوب حرم ولم يجز كما مر نظيره وهو كذلك

بأقرب بلد إليهم (وقيل ينقل) إلى أقرب محل إليهم للنص على استحقاقهم فيقدم على رعاية المكان الناشئة عن الاجتهاد ، ورد بأن النص ولو سلم عمومه كان فى عمومه فى الأمكنة خلاف فلا يكون صريحا فى محل النزاع ، ولو امتنع مستحقوها من أخذها قوتلوا لتعطيلهم هذا الشعار العظيم كتعطيل الجماعة بناء على أنها فرض كفاية بل أولى ، ولو قال فرّق هذا على المساكين لم يدخل فيهم ولا مموّنه وإن نص على ذلك (وشرط الساعى) وصف بأحد أوصافه المارة (كونه حرا) ذكرا (عدلا) فى الشهادة لأنها ولاية وليس من ذوى القربى ولا مواليهم ولا من المرتزقة ، نعم مر اغتفار كثير من هذه الشروط فى بعض أنواع العامل لأن عمله لا ولاية فيه بوجه فكان ما يأخذه محض أجرة (ففيها بأبواب الزكاة) فيما تضمنته ولايته كما قيده الماوردى ليعرف ما يأخذه ومن يدفعه له ، هذا إن كان التفويض عاما (فإن عين له أخذ ودفع) فقط (لم يشترط) فيه كأعوانه من نحو حاسب وكاتب ومشرف كما نبه عليه الماوردى فى الحاوى (الفقه) ولا الذكورة ولا الحرية لإنها سفارة لا ولاية ، نعم لابدّ فيه من الإسلام كغيره من بقية الشروط كما فى المجموع ، وقول الماوردى فى الأحكام السلطانية لايشترط الإسلام محمول على ماقاله الأذرعى على أخذ من معين وصرف من معين كما يجوز توكيل الآحاد له فى القبض والدفع ، ويجب على الإمام أو نائبه بعث السعاة لأخذ الزكاة (وليعلم) الإمام أو الساعى ندبا (شهرا لأخذها) أى الزكاة ليتهيأ أرباب الأموال لدفعها والمستحقون لأخذها ، ويسن كما نص عليه كون ذلك الشهر المحرم لأنه أوّل العام الشرعى ، ومحل ذلك فيما يعتبر فيه الحول المختلف ،فى حق الناس ، بخلاف نحو زرع وثمر لايسن فيه ذلك بل يبعث العامل وقت وجوبه من اشتداد الحب وإدراك الثمر كما قاله الجرجانى وغيره لأنه لايختلف فى الناحية الواحدة كثير اختلاف ، والأشبه كما قاله الأذرعى أنه لايبعث فى زكاة الحبوب إلا عند تصفيتها ، بخلاف الثمار فإنها تخرص حينئذ ، فإن بعث خارصا لم يبعث الساعى إلا عند جفافها ، ومعلوم مما مر أن من تم حوله ووجد المستحق ولا عذر له يلزمه الأداء فورا ولا يجوز التأخير للمحرم ولا لغيره (ويسن وسم نعم الصدقة والنىّ) وخيله وحميره وبغاله وفيلته للاتباع فى بعضها وقياسا فى الباقى ولتتميز ليردها واجدها ولئلا يتملكها المتصدق ، فإنه يكره لمن تصدق بشىء أن يتملكه ممن دفعه له بغير نحو إرث ، أما نحو نعم غيرهما فيباح وسمه ، وهو بمهملة وقيل معجمة التأثير بنحو كىّ ، وقيل المهملة للوجه والمعجمة لسائر البدن ويكون (فى موضع) ظاهر صلب (لايكثر شعره) ليظهر ، والأولى

أى لأنه فى جواب النفى ، ويجوز رفعه بتقدير مبتدإ : أى وإلا فهو يرد : أى يجب رده (قوله وإن نص على ذلك) أى إعطاء نفسه ومموّنه وإن عين له المأخوذ من غير إفراز لأنه يصير قابضا مقبضا من نفسه فإن أفرزه جاز (قوله فكان ما يأخذه) والمعتمد خلافه حيث لم يستأجر ، أما إذا استؤجر فيجوز كونه هاشميا أو مطلبيا (قوله ولا الحرية) وقياس مامر من جواز توكيل الصبى فى تفرقة الزكاة عدم اشتراط البلوغ حيث عين له ما يأخذه وما يدفعه (قوله ويجب على الإمام) هل ولو علم أنهم يخرجون الزكاة أو محله مالم يعلم أو يشك تردد فيه سم . أقول. والأقرب الثانى بشقيه لأنه مع علمه بالإخراج لا فائدة للبعث إلا أن يقال فائدته نقلها للمحتاجين وإمكان التعميم والنظر فيما هو أصلح (قوله ولا يجوز التأخير) أى فإن أخر وتلف المال فى يده ضمن زكاته (قوله فيباح وسمه) ومنه ماجرت به العادة فى زمننا من وسم الملتزمين أموالهم بكتابة أسمائهم على مايسمون به ولو اشتملت أسماؤهم

فى التحفة هنا (قوله وصف بأحد أوصافه المارة) قال المحقق سم : هذا يقتضى أنه أراد به معنى العامل العام خلاف ما اقتضاه قوله الآتى كأعوانه من نحو كاتب الخ .

فى الغنم آذانها وفى غيرها فخذها ، وكون ميسم الغنم الطلف وفوقه البقر وفوقه الإبل ، والأوجه أن ميسم الخيل فوق ميسم الحمر ودون ميسم البقر والبغال . وأن الفيل فوق الإبل ، ويكتب على نعم الزكاة مايميزها عن غيرها من زكاة أو صدقة أو طهرة أو لله ، وهو أبرك وأولى اقتداء بالسلف ، ولأنه أقل ضررا لقلة حروفه . قاله الماوردى والروياني وحكاه فى المجموع عن ابن الصباغ وأقره. وعلى نعم الجزية جزية أو صغار بفتح الصاد : أى ذل وهو أولى ، وإنما جاز لله مع أنها قد تتمرغ على النجاسة لأن الغرض التمييز لا الذكر ، وقد مر أن قصد غير الدراسة بالقرآن يخرجه عن حرمته المقتضية لحرمة مسه بلا طهر ، وبه يرد ما للأسنوى ومن تبعه هنا ، والحرف الكبير ككاف الزكاة أو صاد الصدقة أو جيم الجزية أو فاء الفىء كاف كما قاله الأذرعى (ويكره) الوسم لغير آدمى (فى الوجه) للنهى عنه (قلت : الأصح تحريمه وبه جزم البغوى ، وفى صحيح مسلم) خبر فيه (لعن فاعله) وهو « مرّ صلى الله عليه وسلم بحمار وقد وسم فى وجهه فقال لعن الله الذى وسمه » ، وحينئذ فمن قال بالكراهة أراد كراهة التحريم أو لم يبلغه هذا (والله أعلم) أما وسم وجه الآدمى فحرام بالإجماع ، وكذا ضرب وجهه كما يأتى فى الأشربة ، ويحرم الخصاء إلا لصغار مأكول ، والأوجه ضبط الصغير بالعرف أو بما يسرع معه البرء ويخف الألم وقد يرجع لما قبله ، وبحث الأذرعى تحريم إنزاء الخيل على البقر لكبر آلتها ، ويؤخذ منه أن كل إنزاء مضرّ ضررا لايحتمل عادة كذلك ، وبه يرد تنظير بعض الشارحين حيث ألحق إنزاء الخيل على الحمير بعكسه فى الكراهة ، نعم إن لم يحتمل الأتان الفرس لمزيد كبر جثته اتجهت الحرمة .

على اسم معظم كعبد الله ومحمد وأحمد ، لكن ينبغى أن لايزيدوا فى الوسم على قدر الحاجة ، فإذا حصلت بالوسم فى موضع لايسمون فى موضع آخر لما فيه من التعذيب للحيوان بلا حاجة ، فإن انتقل الملك فى الموسوم من مالك إلى آخر جاز للثانى أن يسم بما يعلم به انتقالها إليه ، وظاهر كلام الشارح أن الوسم لما ذكر مباح وإن تميز بغير الوسم (قوله ودون ميسم البقر والبغال) ظاهره أنهما مستويان (قوله وهو أولى) أى صغار (قوله أو فاء الفىء كاف) أى وإن كان غيره أقل منه ولا يجب عليه تصغيره أيضا (قوله وكذا ضرب وجهه) أى الآدمى وإن كان خفيفا ولو بقصد المزاح والتقييد به لذكر الإجماع فيه ، وأما وجه غيره ففيه الخلاف فى وسمه والراجح منه التحريم (قوله إلا لصغار مأكول) أى وبشرط اعتدال الزمن أيضا (قوله حيث ألحق) الأولى فيمن ألحق لأن المنظر غير الملحق .

(قوله نعم إن لم تحتمل الأتان الخ) هذا الاستدراك من كلام بعض الشارحين المذكور ، لكن عبارة الشارح لاتفيد ذلك ، وعبارة التحفة به يرد النظر فى قول شارح يلحق إنزاء الخيل الخ .

(فصل) فى صدقة التطوع

وهى المرادة عند الإطلاق غالبا (صدقة التطوع سنة) مؤكدة للآيات والأحاديث الكثيرة الشهيرة فيها منها الخبر الصحيح « كل امرئ فى ظل صدقته حتى يفصل بين الناس » وقد تحرم إن علم : أى ولو بغلبة ظنه أنه يصرفها فى معصية . لايقال : تجب للمضطر لتصريحهم بعدم وجوب البدل إلا بعوض ولو فى الذمة لمن لم يكن معه شى . نعم من لم يتأهل للالتزام وليس له ثم ولى يمكن جريان ذلك فيه ، وسيأتى فى السير أنه يلزم الموسرين على الكفاية نحو إطعام المحتاجين (وتحل لغنى) ولو من ذوى القربى لخبر « تصدق الليلة على غنى ، فلعله أن يعتبر فينفق مما آتاه الله » ويكره له التعرض لأخذها وإن لم يكفه ماله أو كسبه إلا يوما وليلة ، والأوجه أخذا مما مر آنفا عدم الاعتبار بكسب حرام أو غير لائق به . قال الأسنوى : ويكره له أخذها وإن لم يتعرض لها ، ويحرم عليه ذلك إن أظهر الفاقة ،

(فصل) فى صدقة التطوع

(قوله عند الإطلاق غالبا) أى وإلا فقد تطلق على الواجب كالزكاة ، وهل تطلق على النذر والكفارة ودماء الحج أم لا ؟ فيه نظر ، وفى كلام البهجة وشرحها للشيخ مايفيد الثانى (قوله حتى يفصل بين الناس) أى فى يوم القيامة (قوله أنه يصرفها فى معصية) وهل يملكها حينئذ أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول ، ولا يلزم من الحرمة عدم الملك كما فى بيع العنب لعاصر الخمر (قوله يمكن جريان ذلك) أى الوجوب المفهوم من يجب للمضطر (قوله أنه يلزم الموسرين) راجع الفرق بين هذا وما ذكره فى المضطر ، وقد يصور ماذكر فى المضطر المحتاج بما إذا كان الباذل من غير المياسير ، أوكان المضطر غنيا لكن فقد ما يتناوله ووجده مع غيره فلا يلزمه دفعه له مجانا فلا إشكال اه سم على حج (قوله وإن لم يكفه ماله أو كسبه) يؤخذ منه أن المراد بالغنى هنا ما يشمل القادر على الكسب (قوله عدم الاعتبار) أى فله أخذ الصدقة (قوله ويكره له) أى للغنى (قوله ويحرم عليه) أى الغنى ولو بالقدرة على الكسب ، وحينئذ فيتضح الاستثناء الآتى عن الغزالى ، وأفهم قوله إن أظهر الفاقة أنه لايحرم عليه السؤال لمن يعرف حاله (قوله إن أظهر الفاقة) أى أو سأل اه حج : أى ومع حرمة القبول حينئذ يملك المدفوع إليه كما أفتى به شيخنا الشهاب الرملى اه سم على حج . وقول سم : يملك المدفوع إليه : أى فيما لو سأل ، أما لو أظهر الفاقة وظنه الدافع متصفا بها لم يملك ما أخذه لأنه قبضه من غير رضا من صاحبه إذ لم يسمح له إلا عن ظن

(فصل) فى صدقة التطوع

(قوله وقد تحرم إن علم الخ) أى وكما يأتى فى استدراك المصنف الآتى (قوله أى ولو بغلبة ظنه) لايخفى أن حقيقة العلم مباينة لحقيقة الظن فلا يصح أخذه غاية فيه ، وعبارة التحفة : وقد تحرم إن علم وكذا إن ظن فيما يظهر الخ (قوله يمكن جريان ذلك فيه) قال الشهاب حج : حيث لم ينو الرجوع ، وكتب عليه الشهاب سم مانصه : فيه نظر دقيق فتأمله اه . وكأن وجه النظر أنه صار بالقيد المذكور مخيرا بين الصدقة وبين دفعه بنية الرجوع فلم تجب الصدقة عينا فساوى المتأهل ومن له ولى حاضر ، إذ لاخفاء أنه مخير فيه أيضا بين الصدقة وبين البذل بعوض ، وكأن الشارح إنما حذف هذا القيد لهذا النظر ، لكنه إنما يتم نه إن كان الحكم أنه لارجوع له على غير المتأهل

واستثنى فى الإحياء من تحريم سؤال القادر على الكسب مالو كان يستغرق الوقت فى طلب العلم ، وفيه أيضا سؤال الغنى حرام إن وجد مايكفيه هو وممونه يومهم وليلتهم وسترتهم وآنية يحتاجون إليها ، والأوجه جواز سؤال ما يحتاج إليه بعد يوم وليلة إن كان السؤال عند نفاذ ذلك غير متيسر وإلا امتنع ، وقيد بعضهم غاية ذلك بسنة ، ونازع الأذرعى فى التحديد بها وبحث جواز طلب مايحتاج إليه إلى وقت يعلم عادة تيسر السؤال والإعطاء فيه ، ولا يحرم على من علم غنى سائل أو مظهر للفاقة الدفع إليه خلافا للأذرعى ، كما صرح بعدمها فى شرح مسلم لأن الحرمة إنما هى لتغريره بإظهار الفاقة من لايعطيه لو علم غناه ، فمن علم وأعطاه لم يحصل له تغرير ، ومعلوم أن سؤال ما اعتيد سؤاله من الأصدقاء ونحوهم مما لايشك فى رضا باذله وإن علم غنى آخذه لاحرمة فيه ولو على الغنى لاعتياد المسامحة به ، ومن أعطى لوصف يظن به كفقر أو صلاح أو نسب أو علم وهو فى الباطن بخلافه أو كان به وصف باطنا بحيث لو علم لم يعطه حرم عليه الأخذ مطلقا ، ويجرى ذلك فى الهدية أيضا فيما يظهر ، بل الأوجه إلحاق سائر عقود التبرع بها كوصية وهبة ونذر ووقف ، وبحث الأذرعى ندب التنزه عن قبول صدقة التطوع إلا إن حصل للمعطى نحو تأذ أو قطع رحم ، وهو محمول على مإذا كان فى الأخذ نحو شك فى الحل أو هتك للمروءة أو دناءة فى التناول لئلا يعارضه خبر « ما أتاك من هذا المال وأنت غير مستشرف ولا سائل فخذه » ، وفى شرح مسلم وغيره : متى أذل نفسه أو الحّ فى السؤال أو آذى المسئول حرم اتفاقا وإن كان محتاجا كما أفتى به ابن الصلاح ، وفى الإحياء : متى أخذ من جوّزنا له المسئلة عالما بأن باعث

الفاقة (قوله واستثنى) أى الغزالى (قوله مالو كان يستغرق الوقت) أى بحيث كان اشتغاله بالعلم يمنعه من الاكتساب ومنه مالو كان الزمن الذى يزيد على أوقات الاشتغال لايتأتى له فيه الاكتساب عادة فهو كالعدم (قوله سؤال الغنى حرام) أى ومع ذلك يملك ما أخذه ، ومحل حرمة السؤال فى غير ما اعتيد سؤاله على ما يأتى (قوله وآنية يحتاجون إليها) قال فى القوت عن الإحياء : ويكفى كونها خزفية اهـ سم على حج . وظاهره وإن لم تلق بهم وينبغى خلافه (قوله ونازع الأذرعى الخ) معتمد ، وقوله ما اعتيد سؤاله ، أى كقلم وسواك ، وقوله إنما هو لتغريره وقضية التعليل بما ذكر أنه لايحرم عليه سؤال من عرف بحاله لعدم تغريره له (قوله حرم عليه الأخذ مطلقا) هل يملك فى هذه الحالة على قياس ما يأتى عن فتوى شيخنا الشهاب الرملى أولا ، ويفرق بأنه إنما يعطى هنا لأجل ذلك الوصف فيه نظر . والثانى أوجه مالم يوجد نقل بخلافه ، وعليه فهل يبطل الوقف والنذر ؟ فيه نظر ، ثم رأيت قوله الآتى : وحيث حرم الأخذ لم يملك ما أخذه الخ فتعين الفرق ، لكن فى بطلان ذلك عدم انعقاد الوقف والنذر اهـ سم على حج . وقد يقال : لايلزم من عدم ملك الصدقة بطلان الوقف والنذر لجواز إلحاقهما بما فية معاوضة ، والأقرب عدم صحته (قوله وهو محمول) أى ندب التنزّه (قوله وأنت غير مستشرف) أى متعرض للسؤال (قوله متى أذل نفسه) ومنه بل أقبحه ما اعتيد من سؤال اليهود والنصارى ومع ذلك يملك ما أخذه حيث لم يعط على ظن صفة ليست فيه (قوله أو الح فى السؤال) ظاهر وإن لم يؤذ المسئول اهـ سم على حج (قوله أو آذى المسئول حرم اتفاقا) أى ومع ذلك يملك ما أخذه (قوله وإن كان محتاجا) أى إلا أن يضطر كما هو ظاهر اهـ سم على

المذكور وإن قصد الرجوع فليراجع (قوله واستثنى فى الإحياء) يجب تأخيره عن قوله وفيه أيضا سؤال الغنى حرام الخ إذ هو إنما استثناه منه كما فى التحفة وغيرها (قوله من لايعطيه) معمول لتغريره (قوله بل الأوجه إلحاق سائر عقود التبرع الخ) لعل المراد إلحاق الأخذ بعقد من عقود التبرع ليساوى الملحق ما ألحق به (قوله حرم اتفاقا)

المعطى الحياء منه أو من الحاضرين أولولاه لما أعطاه فهو حرام إجماعا ويلزمه ردّه اه . وحيث أعطاه على ظن صفة وهو فى الباطن بخلافها ولو علم ما به لم يعطه لم يملك الآخذ ما أخذه كهبة الماء فى الوقت كما قاله بعض المتأخرين وهو ظاهر ، وما ذهب إليه الجيلى من حرمة السؤال بالله تعالى إن أدى إلى تضجر ولم يأمن أن يرده ، وإلى أن رد السائل صغيرة مالم ينهره وإلا فكبيرة يتعين حمل أوّله على ما إذا آذى بذلك وثانيه على نحو مضطر مع العلم بحاله ، وإلا فعموم ما قاله غريب (وكافر) لخبر « فى كل كبد رطبة أجر » وشمل كلامه الحربى ، وبه صرح فى البيان عن الصيمرى ، لكن الأوجه كما قاله الأذرعى أن ذلك فيمن له عهد أو ذمة أو قرابة أو يرجى إسلامه أو كان بأيدينا بأسر ونحوه ، فإن لم يكن فيه شىء من ذلك فلا ويأتى منع إعطائه من أضحية التطوّع (ودفعها سرا) أفضل منه جهرا لآية ـ إن تبدوا الصدقات فنعما هى ـ ولأن مخفيها بحيث لاتعلم شماله ما أنفقت يمينه كناية عن المبالغة فى إخفائها من السبعة الذين يظلهم الله فى ظله يوم لا ظل إلا ظله ، نعم إن كان ممن يقتدى به وأظهرها للتأسى به من غير رياء ولا سمعة فهو أفضل ، أما الزكاة فإظهارها أفضل إجماعا كما فى المجموع ، وقول الماوردى إلا المال الباطن محمول على مالو خاف محذورا وإلا فهو ضعيف (وفى رمضان) لاسيما فى عشره الأخير أفضل لخبر « أىّ الصدقة أفضل ؟ قال فى رمضان » ولعجز الفقراء عن الكسب فيه ويليه فيما يظهر عشر الحجة ، وفى الأماكن الشريفة كمكة ثم المدينة ، وعند الأمور المهمة كغزو ومرض وسفر وكسوف واستسقاء أفضل ، وليس المراد بذلك أن من أراد صدقة يندب له تأخيرها لشىء مما ذكر ، بل الاعتناء عند وجود ذلك بالإكثار منها فيه لأنه أعظم أجرا وأكثر فائدة (ولقريب) تلزمه نفقته أوّلا الأقرب فالأقرب من المحارم ثم الزوج أو الزوجة ثم غير

حج (قوله وحيث أعطاه) أى وحيث حرم السؤال ملك ما أخذه بخلاف هبة الماء فى الوقت كما أفتى به شيخنا الشهاب الرملى اه سم على حج . وكتب أيضا قوله حيث أعطاه الخ ، وقضيته أنه لو أعطى غنيا يظنه فقيرا ولو علم غناه لم يعطه لم يملك ما أعطاه ، فما مر عن فتاوى شيخنا أنه حيث حرم السؤال ملك الآخذ ما أخذه ينبغى حمله على غير ذلك ، وأن مظهر الفاقة يملك إلا أن يكون المتصدّق لو علم حاله لم يعطه ، وهو يفيد كما صرح به الشارح أن كل من أخذ وظن الدافع فيه صفة لولاها لما دفع له ولم تكن فيه لم يملك ما أخذه وحرم عليه قبوله ، وأنه إذا أظهر صفة لم تكن فيه كالفقر أوسأل على وجه أذلّ به نفسه حرم عليه الأخذ ، ولكن يملك ما أخذه إذا كان بحيث لو علم الدافع بحاله لم يمتنع من الدفع إليه (قوله يتعين حمل أوّله) هو قوله يتعين السؤال ، وقوله وثانيه هو قوله وإلى أن رد السائل (قوله على نحو مضطر) لعل صورته أنه غلب على ظنه أن غيره يعطيه مايزيل اضطراره وإلا فينبغى أن ردّه كبيرة (قوله أن ذلك) أى أن محل استحبابه فى حقه فيمن الخ وهى ظاهرة ، ويعلم منها أن المراد من حلها على الغنى والكافر الاستحباب ، وعبارة سم على منهج : قوله وكافر ، : أى ولو حربيا خلافا لبعضهم اه حج (قوله فإن لم يكن فيه شىء من ذلك فلا) أى فلا يستحب له (قوله ويأتى منع إعطائه) أى الكافر (قوله كغزو ومرض) أى له أو لخاصته كقريبه أو صديقه .

[فرع] قال سم على حج فى فتاوى السيوطى فى كتاب الزكاة : السؤال فى المسجد مكروه كراهة تنزيه ،

أى السؤال على وجه من هذه الوجوه كما يصرح به كلام غيره (قوله وإلى أن ردّ السائل الخ) لم يتقدم مايصح عطفه عليه ، وهو تابع فيه لحج لكن ذاك صدر عبارته ، وذهب الحليمى إلى حرمة السؤال بالله تعالى ، إلى أن قال : وإلى أن رد السائل فالعطف فى كلامه صحيح (قوله كناية الخ) تفسير لقوله بحيث لاتعلم الخ وقوله من السبعة خبر

المحرم والرحم من جهة الأب ومن جهة الأم سواء ، ثم محرم الرضاع ثم المصاهرة ثم المولى من أعلى ثم من أسفل أفضل ، ويجرى ذلك فى نحو الزكاة أيضا إذا كانوا بصفة الاستحقاق والعدوّ من الأقارب أولى لخبر فيه وألحق به العدوّ من غيرهم (و) دفعها بعد القريب إلى (جار أفضل) منه لغيره فعلم أن القريب البعيد الدار فى البلد أفضل من الجار الأجنبي وفى غيرها ، وأهل الخير والمحتاجون أولى من غيرهم مطلقا ، ويكره كما فى المجموع عن الشيخ أبى حامد وأقره الأخذ ممن بيده حلال وحرام كالسلطان الجائر ، وتختلف الكراهة بقلة الشبهة وكثرتها ، ولا يحرم إلا إن تيقن أن هذا من الحرام الذى يمكن معرفة صاحبه ، وقول الغزالى يحرم الأخذ ممن أكثر ماله حرام وكذا معاملته شاذ انفرد به : أى على أنه فى بسيطه جرى على المذهب فجعل الورع اجتناب معاملة من أكثر ماله ربا ، قال : وإنما لم يحرم وإن غلب على الظن أنه ربا لأن الأصل المعتمد فى الإملاك اليد ، ولم يثبت لنا فيه أصل آخر يعارضه فاستصحب ولم ينال بغلبة الظن اهـ . قال غيره : ويجوز الأخذ من الحرام إن قصد به رده على مالكه مالم يكن مفتيا أو حاكما أو شاهدا فيلزمه التصريح بأنه إنما يأخذه للرد على مالكه لئلا يسوء اعتقاد الناس فى صدقه ودينه فيردون فتواه وحكمه وشهادته (ومن عليه دين أو له من تلزمه نفقته يستحب) له (أن لايتصدّق حتى يؤدى ماعليه) تقديما للأهم ، وعبارة الروضة والمحرر ، لايستحب له أن يتصدّق والأولى أولى لأن أهمية الدين إن لم تقتضى الحرمة على هذا القول فلاأقل من أن تقتضى طلب عدم الصدقة . قال الأذرعى : وهذا ليس على إطلاقه إذ لايقول أحد فيما أظن أن من عليه صداق أو غيره إذا تصدّق بنحو رغيف مما يقطع بأنه لو بقى لم يدفعه لجهة الدين أنه لايستحب له التصدّق به ، وإنما المراد أن المسارعة لبراءة الذمة ، أولى وأحق من التطوّع على الجملة (قلت : الأصح تحريم صدقته) ومنها إبراء مدين له موسر فيما يظهر مقرا وله به بينة (بما يحتاج إليه) حالا (لنفقة) وموءنة (من تلزمه نفقته أو لدين) ولو مؤجلا لله أو لآدمى (لايرجو) أى يظن (له وفاء) حالا فى الحال وعند

وإعطاء السائل فيه قربة يثاب عليها وليس بمكروه فضلا عن أن يكون حراما ، هذا هو المنقول الذى دلت عليه الأحاديث ، ثم أطال فى بيان ذلك اهـ . وقول سم السؤال فى المسجد ومثله التعرض ومنه ماجرت به العادة من القراءة فى المساجد فى أوقات الصلوات ليتصدّق عليهم وشمل ذلك أيضا مالو كان السائل فى المسجد يسأل لغيره فيكره له ذلك هذا كله حيث لم تدع إليه ضرورة وإلا انتفت الكراهة . (قوله والعدوّ من الأقارب أولى) أى من غيره من بقية الأقارب ، وينبغى أن محل ذلك إذا لم يظن أن إعطاءه يحمله على زيادة الضرر لظنه أنه إنما أعطاه خوفا منه (قوله ودفعها بعد القريب) أى ومن فى معناه من محارم الرضاع والمصاهرة الخ (قوله وفى غيرها) عطف على قوله فى البلد : أى وفى غير البلد . قال حج : وفى غيرها الجار أولى منه اهـ . وهى أولى (قوله وأهل الخير) أى حيث كانوا فقراء (قوله ومنها إبراء مدين) .

[فرع] أبرأه لظن إعساره فتبين غناه نفذت البراءة ، أو بشرط الإعسار فتبين غناه بطلت مر اهـ سم على حج وفيه أيضا وقول المصنف مما يحتاج إليه لم يضبط الحاجة بالنسبة لنفسه فهل هى مايدفع الضرر أو مايدفع المشقة التى لاتحتمل عادة اهـ سم على حج . أقول : الظاهر الأول ، وينبغى أن محل ذلك مايترتب عليه ضرر لعياله وإن

لأن (قوله أفضل من الجار الأجنبي وفى غيرها) عبارة التحفة : أفضل من الجار الأجنبى ، وفى غيرها الجار أولى منه انتهت . فلعل الواو قبل قوله فى غيرها وما بعد غيرها سقطت من الكتبة فى الشارح .

الحلول فى المؤجل من جهة ظاهرة (والله أعلم) لأن الواجب لايجوز تركه لسنة ، ومع حرمة التصدق يملكه الآخذ كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، وما صححه فى المجموع من التحريم بما يحتاجه لنفقة نفسه محمول على من لم يصبر على الإضافة ، وعليه حمل قولهم فى التيمم يحرم على عطشان إيثار عطشان آخر فلا ينافيه ماصححه فى الروضة من جوازه بذلك إذ هو محمول على من لم يصبر على ماذكر . وعليه يحمل قولهم فى التيمم يجوز للمضطر إيثار مضطر آخر مسلم ولا يرد على الكتاب لأن من تلزمه نفقته يشمل نفسه أيضا ، واستشكال جمع ذلك بأن كثيرا من الصحابة والسلف تصدقوا بما يحتاجونه لعيالهم محمول على علمهم من عيالهم الكاملين الرضا والصبر والإيثار ، كما يدل على ذلك قول جمع لو كان من تلزمه نفقته بالغا عاقلا ورضى بذلك كان الأفضل التصدق ، أما إذا ظن وفاء دينه من جهة ظاهرة ولو عند حلول المؤجل فلا بأس بالتصدق حالا بل قد يسن . نعم إن وجب أداؤه فورا لطلب صاحبه له أو لعصيانه بسببه مع عدم رضا صاحبه بالتأخير حرمت الصدقة قبل وفائه مطلقا : كما تحرم صلاة النفل على من عليه فرض فورى (وفى استحباب الصدقة بما فضل عن حاجته) المارة من حاجة نفسه وممونه يومهم وليلتهم وكسوة فصلهم ووفاء دينه (أوجه) أحدهما تسن مطلقا . ثانيها لا مطلقا . ثالثها وهو (أصحها) أنه (إن لم يشق عليه الصبر استحب) لأن الصدّيق تصدق بجميع ماله وقبله منه صلى الله عليه وسلم (وإلا) بأن شق عليه الصبر (فلا) يستحب له بل يكره لخبر « خير الصدقة ما كان عن ظهر غنى » أى غنى النفس وهو صبرها على الفقر ، وبهذا التفصيل جمع بين ظواهر الأحاديث المختلفة كهذا الحديث . أما التصدق ببعض الفاضل عن ذلك فيندب اتفاقا ، نعم المقارب للكل كالكل ، وخرج بالصدقة الضيافة فلا يشترط فضلها عن مؤنة ماذكر على مافى المجموع للخلاف القوى فى وجوبها ، وهو محمول على ما إذا لم يؤد إيثارها إلى إلحاق أدنى ضرر بممونه الذى لارضا له ، على أنه خالفه فى شرح مسلم ، ويكره كما فى الجواهر إمساك الفضل وغير المحتاج إليه ، كما بوّب عليه البيهقى وبحث غيره أن المراد بالباقى مازاد على كفاية سنة أخذا من قولها أيضا إذا كان بالناس ضرورة لزمه بيع مافضل عن قوته وقوت عياله سنة ، فإن أبى أجبره السلطان . ويؤيده قول الروضة عن الإمال : يلزم الموسر

لم يصل إليه به ضرر أو وصل إليه الضرر من جرائهم وإن لم يتضرروا (قوله من جهة ظاهرة) وظاهره وإن لم يطالبه صاحبه ، ويؤيده ما يأتى له فى قوله نعم إن وجب أداؤه فورا الخ (قوله ولا يرد على الكتاب) هو قوله بما يحتاجه لنفقة نفسه (قوله حرمت الصدقة) أى بما يمكن أنه يدفع من الدين وإن قلّ كجديد مثلا (قوله قبل وفائه مطلقا) أى له جهة يرجو الوفاء منها أم لا (قوله كما تحرم صلاة النفل) ينبغى إلا رواتب ذلك الفرض الفورى اه سم على حج . أقول : وكذا لو خاف فوت راتب الحاضرة فيقدمه على القضاء وإن كان فوريا لأن الاشتغال بها لا يعد تقصيرا (قوله وقبله منه) أى لم ينكر عليه (قوله خالفه فى شرح مسلم) أى فجعل الضيافة كالصدقة وهو المعتمد اه شيخنا زيادى (قوله إمساك الفضل) انظر ما المراد بالفاضل الذى يكره إمساكه ، وما المراد بالفاضل الذى يستحب التصدق به إن صبر ويكره إن لم يصبر ، ولعلة ماذكره الشارح بقوله وبحث غيره الخ إلا أنه يلزم عليه أن أن الفاضل هو غير المحتاج إليه فلا حاجة للجمع بينهما فى قول الجواهر وغير المحتاج إليه لأنه عين الفضل (قوله أن المراد بالباقى) هو غير المحتاج إليه (قوله وقوت عياله سنة) أى مالم يشتد الضرر وإلا أجبره على بيع مازاد عل الحاجة الناجزة (قوله ويؤيده قول الروضة الخ) أى فى الحيض فليراجع

(قوله كهذا الحديث) قال فى التحفة مع خبر أبى بكر اه فلعل هذا سقط من الكتبة أيضا فى الشارح فلتراجع نسخة صحيحة .

المواساة بما زاد على كفاية سنة ، ويسن التصدق عقب كل معصية كما قاله الجرجانى ، ومنه التصدّق بدينار أو نصفه ، ويسن لمن لبس ثوبا جديدا التصدّق بالقديم وهل قبول الزكاة للمحتاج أفضل من قبول صدقة التطوّع أو لا ؟ وجهان ، رجح الأول جماعة منهم ابن المقرى لأنه إعانة على واجب ولأن الزكاة لا منة فيها ، ورجح الثانى آخرون ، ولم يرجح فى الروضة واحدا منهما ، ثم قال عقب ذلك : قال الغزالى : والصواب أنه يختلف بالأشخاص فإن عرض له شبهة فى استحقاقه لم يأخذ الزكاة وإن قطع به ، فإن كان المتصدق إن لم يأخذ هذا منه لايتصدق فليأخذها فإن إخراج الزكاة لابد منه ، وإن كان لابد من إخراجها ولم يضيق بالزكاة تخير وأخذها أشد فى كسر النفس اه : أى فهو حينئذ أفضل .

كتاب النكاح

هو لغة : الضم والوطء ، وشرعا : عقد يتضمن إباحه وطء باللفظ الآتى ، وهو حقيقة فى العقد مجاز فى ـ الوطء لصحة نفيه عنه ولاستحالة أن يكون حقيقة فيه ، ويكنى به عن العقد لاستقباح ذكره كفعله وإرادته فى ـ حتى تنكح زوجا غيره ـ دل عليها خبر « حتى تذوق عسيلته » وقيل حقيقة فيهما فلو حلف لاينكح حنث بالعقد ،

(قوله والصواب أنه الخ) معتمد (قوله وإن قطع به) أى الاستحقاق (قوله ولم يضيق بالزكاة) أى لم يضيق بأخذه منها على أهل الزكاة .

كتاب النكاح

(قوله باللفظ الآتى) أى وهو الإنكاح والتزويج وما اشتق منهما (قوله مجاز فى الوطء لصحة الخ) أى وذلك علامة المجاز كقولك فى البليد ليس حمارا وقوله نفيه أى النكاح وقوله عنه أى الوطء (قوله ولاستحالة الخ) هذا إنما يظهر بناء على أنه حقيقة فى الوطء مجاز فى العقد . أما على القول بأنه حقيقة فيهما فلا ، لأنه إذا استعمل فى العقد على هذا يكون مستعملا فى حقيقته (قوله أن يكون حقيقة فيه) أى الوطء (قوله ويكنى به) الواو للحال ، وقوله لاستقباح ذكره : أى النكاح : وقوله كفعله والأقبح لايكنى به عن غيره اه حج . وقوله وإرادته : أى الوطء (قوله فلو حلف) مفرّع على كونه حقيقة فى العقد (قوله حنث بالعقد) لا الوطء إلا إذا نواه اه شيخنا زيادى ، وقضيته أنه يقبل ذلك منه ظاهرا ، ولعل وجهه شهرته فيه وإن كان مجازا فليراجع ثم قضية قوله إن نواه أنه لايحنث به حيث لانية وإن دلت القرينة على إرادته كأن حلف لاينكح زوجته وينبغى خلافه عملا بالقرينة

كتاب النكاح

(قوله إباحة وطء) فيه ذهاب إلى أحد الوجهين الآتيين أن النكاح عقد إباحة أو تمليك وسيأتى ما فيه (قوله لصحة نفيه عنه) أى وصحة النفى دليل المجاز ، لكن قد يقال إن هذا لايسلمه الخصم (قوله ولاستحالة أن يكون الخ) أى عرفا كما هو ظاهر (قوله لاستقباح ذكره كفعله) أى والأقبح لايكنى به عن غيره كما صرّ به حج ، والظاهر أن قوله لاستقباح أن الخ علة للاستحالة (قوله وقيل حقيقة فيهما) وقيل حقيقة فى الوطء مجاز فى العقد ، ولعل ، الكتبة أسقطته من الشارح إذ هو فى التحفة التى ماهنا منقول منها (قوله فلو حلف الخ) تفريع على الأول

ولو زنى بامرأة لم تثبت مصاهرة، وقد بلغ بعض اللغويين أسماءه ألفا وأربعين . والأصل فيه قبل الإجماع الآيات والأخبار الكثيرة ، وفائدته حفظ النسل وتفريغ مايضر حبسه واستيفاء اللذة والتمتع وهذه هى التى فى الجنة ، وهل هو عقد تمليك أو إباحة ؟ وجهان يظهر أثرهما فيما لو حلف لا يملك شيئا وله زوجة والأصح لاحنث حيث لانية ، وعلى الأصح الأوّل فهو مالك لأن ينتفع لا للمنفعة ، فلو وطئت بشبهة فالمهر لها اتفاقا ، ولا يجب عليه وطؤها لأنه حقه ، وقد افتتحه كثير من الأصحاب بذكر شيء من خصائصه صلى الله عليه وسلم إذ ذكرها مستحب لئلا يراها جاهل فيعمل بها . ولنذكر طرفا منها على وجه التبرّك فنقول : هى أنواع : أحدها الواجبات كالضحى والوتر

(قوله ولو زنى بامرأة) بناء على أن الوطء لايسمى نكاحا ويترتب عليه ماذكر لأن النكاح حيث أطلق حمل على العقد إلا بقرينة فنحو قوله تعالى ـ ولا تنكحوا مانكح آباؤكم ـ معناه : لاتنكحوا من عقد عليها آباؤكم وهو يفيد أن من زنى بها أبوه لاتحرم (قوله والأخبار الكثيرة) قال حج : وقد جمعتها فزادت على المائة بكثير فى تصنيف سميته الإفصاح عن أحاديث النكاح اه (قوله وهذه) أى استيفاء اللذة (قوله أو إباحة) معتمد (قوله ولا يجب عليه) مستأنف . وقوله وطؤها : أى وإن كانت بكرا ، فلو علم زناها لو لم يطأ فالقياس وجوب الوطء دفعا لهذه المفسدة لا لكونه حقا لها (قوله من خصائصه) وخصائصه صلى الله عليه وسلم قسمان : منها ما اختصّ به على أمته وإن شاركه غير أمته فيه من بقية الأنبياء ، ومنها ما اختصّ به عن سائر الخلق فلا ينتقض عدّ ماذكره الشارح من الخصائص بأن فيها ما شارك فيه النبيّ صلى الله عليه وسلم غيره (قوله لئلا يراها) علة لاستحباب ذكرها ، وفيه رد على من نفى الفائدة فى ذكرها الآن وإنما لم يجب ذكرها مع التوهم المذكور . لأنا لم نتحقق الوقوع فيه سيما والجاهل لايستقل بأخذ الحكم من الكتب بل يبحث عنها ويسأل العالم بها (قوله كالضحى) ويؤخذ منه أن الواجب عليه أقل الضحى لا أكثره ، وقياسه فى الوتر كذلك اه خطيب على البهجة . أقول : قضيته أنه كان الواجب عليه ركعة واحدة ، ويحتمل أنه ثلاثة ، ويحمل الأقل فى حقه بالنسبة للوتر على أدنى الكمال ، ويفرق بينه وبين الضحى

وقوله ولو زنى الخ تفريع ثان (وقوله هذه) يعنى استيفاء اللذة والتمتع إذ العطف للتفسير كما يدل عليه كلام غيره (قوله والأصح لاحنث) أى بناء على أنه إباحة كما هو ظاهر ، وهذا اختيار الشهاب حج كما يصرّح به سياقه، وتبعه الشارح فى تصحيحه كأنه استرواح بدليل قوله وعلى الأصح الأوّل فهو مالك لأن ينتفع الخ ، إذ هذا تفسيرا للمراد من الملك على القول به ، وهو تابع فى هذا التصحيح لوالده فى حواشى شرح الروض ، وعبارة الشهاب حج : وعلى الأوّل فهو مالك الخ ، وإنما عبر بذلك لأنه صحح مقابله كما سبق (قوله إذ ذكرها مستحب) يقال عليه السؤال باق عن حكمة ذكرها هنا بالخصوص الذى هو المدّعى ، وقوله لئلا يراها جاهل الخ هذا فى الروضة علة لوجوب ذكرها لا لاستحبابه ، وعبارة شرح البهجة الكبير : وابتدأ الناظم كجماعة الباب بذكر شيء من خصائصه صلى الله عليه وسلم لأنها فى النكاح أكثر منها فى غيره . قال فى الروضة : قال الصيمرى : منع ابن خيران الكلام فيها لأنه أمر انقضى فلا معنى للكلام فيه . وقال سائر الأصحاب : الصحيح أنه لا بأس لما فيه من زيادة العلم . قال : والصواب الجزم بجوازه بل استحبابه ، بل لايبعد وجوبه لئلا يرى جاهل بعض الخصائص فى الخبر الصحيح فيعمل بها أخذا بأصل التأسى فوجب بيانها لتعرف ، فأى فائدة أهم من هذه ؟ وأما ما يقع فى ضمن الخصائص مما لا فائدة فيه اليوم فقليل لاتخلو أبواب الفقه عن مثله للتدرّب ومعرفة الأدلة وتحقيق الشيء

والأضحية والسواك لكل صلاة والمشاورة وتغيير منكر رآه وإن خاف وإن علم أن فاعله يزيد فيه عنادا خلافا للغزالى ومصابرة العدوّ وإن كثر وقضاء دين مسلم مات معسرا ، ولا يجب على الإمام القضاء من المصالح وتخيير نسائه ، ولا يشترط الجواب فورا فلو اختارته واحدة لم يحرم طلاقها أو كرهته توقفت الفرقة على الطلاق ، وقولها اخترت نفسى ليس طلاقا فى أوجه الوجهين ، والأوجه جواز تزوجه بها بعد فراقها ونسخ وجوب التهجد عليه لا الوتر . الثانى المحرمات عليه صلى الله عليه وسلم كصدقة وتعلم خط وشعر لا أكله نحو ثوم أو متكئا ، ويحرم نزع لأمته قبل قتال عدوّ دعت له حاجة ومد العين إلى متاع الناس ، وخائنة الأعين وهى الإيماء بما يظهر خلافه من مباح دون الخديعة فى الحرب ، وإمساك من كرهت نكاحه ولو أمة فيجب إخراجها عن ملك ، ونكاح كتابية لا التسرّى بها ، ونكاح الأمة ولو مسلمة ، والمنّ ليستكثر . الثالث التخفيفات والمباحات له وهى نكاح تسع وحرم الزيادة عليهن ثم نسخ ، وينعقد نكاحه محرما وعلى محرمة وبلا ولى وشهود وبلفظ الهبة إيجابا وقبولا ، ولا مهر للواهبة له وإن دخل بها ، ويجب إجابته على امرأة رغب فيها وعلى زوجها طلاقها ، وله تزويج من شاء لمن شاء ولو لنفسه من غير إذن متوليا للطرفين ، ويزوّجه الله تعالى ، وأبيح له الوصال

بأن الاقتصار على الركعة فى الوتر خلاف الأولى أو مكروه ، ولا كذلك ركعتا الضحى (قوله والسواك لكل صلاة) ظاهره ولو نفلا (قوله والمشاورة) أى لأصحابه فى الأمور المهمة (قوله ولا يجب على الإمام) صرّح به ردا على من ذهب إليه (قوله وتخيير نسائه) أى وذلك وقت نزول الأمر به (قوله ولا يشترط الجواب) أى من المرأة لحصول الفرقة (قوله فلو اختارته) أى النبىّ صلى الله عليه وسلم (قوله لم يحرم طلاقها) أى بعد اختيارها له (قوله بعد فراقها) أى حيث كان دون الثلاث ، أما لو كان بها فلا يتصوّر نكاحه لها لانتفاء المحل لأنه لا يجوز نكاح زوجاته صلى الله عليه وسلم بحال ، وإباحة نكاحه صلى الله عليه وسلم بعد الثلاث لم يثبت ، والأصل عدم الخصوصية (قوله كصدقة) أى لما فيها من الذل ومن الصدقة الوقف وهو شامل لما وقف عليه بخصوصه فلا يصح ، وما وقف على عامة المسلمين فلا يحل له أخذ شىء منه ، وإن جرت العادة بالمسامحة منه كالشرب من السقايات والوضوء من المناء المسبل له ، وقد صرحوا بأن المدارس الموقوفة على مدارس خاصة يجوز لغير من وقفت عليه دخولها والشرب والطهارة من مائها والجلوس فيها والنوم حيث لم يضيق على أهلها لجريان العادة بالمسامحة فى ذلك ونحوه (قوله وتعلم خط) لجرّه لقوّة شبهة المشركين فيما افتروه عليه صلى الله عليه وسلم من أنه ينقل الأخبار من الكتب القديمة (قوله أو متكئا) أى أو أكله متكئا (قوله ويحرم نزع لأمته) أى سلاحه عن بدنه (قوله ومد العين) أى بأن يود أن يكون له مثل ذلك (قوله ونكاح كتابية) أى بعقد (قوله ثم نسخ) أى ومع ذلك لم يتفق أنه صلى الله عليه وسلم زاد عليهن ، ولعل الحكمة فى النسخ مع كونه لم يفعل أن تكون له المنة على زوجاته بعدم التزوّج عليهن مع إباحته له صلى الله عليه وسلم (قوله إيجابا وقبولا) وفى نسخة : لا قبولا ، وما فى الأصل هو الصواب (قوله وعلى زوجها) أى يجب عليه (قوله وأبيح له الوصال) أى التوالى بين الصومين

على ماهو عليه انتهت (قوله وإمساك من كرهت نكاحه) الظاهر مادامت كارهة أخذا مما مرّ من جواز تزوّجه لها بعد فراقها فليراجع (قوله وهى نكاح تسع) انظر هل الحصر فى هذا كالذى بعده دون ماقبلها مراد أم لا . واعلم أن ماذكره الشارح هنا فى الخصائص هو عبارة متن الروض (قوله إيجابا) أى لقوله تعالى ـ وامرأة مؤمنة ـ الآية ، وقوله لا قبولا : أى بل يجب لفظ النكاح أو التزوّج لظاهر قوله تعالى ـ إن أراد النبىّ أن يستنكحها ـ كذا

وصفيّ المغنم وخمس الخمس وأربعة أخماس الفيء، ويقضي بعلمه ويحكم ويشهد لنفسه وفرعه وعلى عدوّه ويحمي لنفسه وإن لم يقع له ، وتجوز الشهادة بما ادعاه ، وتقبل شهادة من شهد له ، وله أخذ طعام غيره إن احتاجه ، ويجب إعطاؤه له وبذل النفس دونه ، ولا ينتقض وضوؤه بالنوم ، ومن شتمه صلى الله عليه وسلم أو لعنه جعل الله له ذلك قربة ومعظم هذه المباحات لم يفعله . الرابع : الفضائل والإكرام ، وهي تحريم زوجاته على غيره ولو مطلقات ومختارات فراقه ولو قبل الدخول وسراري ، وتفضيل نسائه على سائر النساء وثوابهن وعقابهن مضاعف وهن أمهات المؤمنين إكراما فقط كهو في الأبوّة للرجال والنساء ، وتحريم سؤالهن إلا من وراء حجاب وأفضل نساء العالم مريم ابنة عمران ثم فاطمة ابنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم خديجة ، ومن فضلها على ابنتها فمن حيث الأمومة ثم عائشة كما أفتى بذلك الوالد رحمه الله تعالى ، وهو خاتم النبيين وسيد ولد آدم ، وأوّل من تنشق عنه الأرض ، وأوّل من يقرع باب الجنة ، وأوّل شافع ، وأوّل مشفع ، وأمته خير الأمم معصومة لا تجتمع على ضلالة ، وصفوفهم كصفوف الملائكة وشريعته مؤيدة ناسخة لغيرها ، ومعجزته باقية وهي القرآن ، ونصر بالرعب مسيرة شهر ، وجعلت له الأرض مسجدا وترابها طهورا ، وأحلت له الغنائم ولم يورث ، وتركته صدقة على المسلمين ، وأكرم بالشفاعات الخمس ، وخص بالعظمى ، ودخول خلق من أمّته الجنة بغير حساب ، وأرسل إلى الإنس

بلا مفطر (قوله وصفيّ المغنم) أي بأن يختار لنفسه ماشاء منه (قوله ويقضي بعلمه) لأن المراد أن القضاء بالعلم من خصائصه متفق عليه ، أو أنه ثابت بلا شرط وفي حق غيره مختلف فيه ، وله شروط عند من جوزه (قوله وتجوز له الشهادة) أي من الغير له : أي للنبي صلى الله عليه وسلم بما ادعاه ، وقوله وتقبل شهادته : أي من غير تزكية ومن غير ضم شاهد آخر له (قوله إن احتاجه) أي ذلك الغير ، ولو قال وإن احتاجه كان أولى لأن هذه هي الحالة التي يفارق فيها غيره (قوله أو لعنه) أي بأن قال النبي صلى الله عليه وسلم لعن الله فلانا الخ (قوله جعل الله له ذلك) أي المشتوم والملعون ولعله مفروض في المسلمين (قوله وهي تحريم زوجاته على غيره) نقل القضاعي أنه يحرم على سائر الأمم تزويج نساء أنبيائهم اهـ ابن شرف على التحرير ، ولا يرد ذلك على الشارح لأنه يكفي في غيرها من الخصائص امتيازه بذلك عن أمته عليه الصلاة والسلام كما قدمناه (قوله ولو قبل الدخول) في إدخالهن في الزوجات تسمح (قوله إكراما فقط) أي دون جواز النظر لهن وعدم نقض الوضوء بلمسهن وغير ذلك (قوله وتحريم سؤالهن) أي عن شيء مما (قوله إلا من وراء حجاب) أي ككونهن وراء باب أو ستارة أو جدار (قوله ثم فاطمة) وقد نظم ذلك بعضهم فقال :

فضلى النسا بنت عمران ففاطمة ... فأمّها ثم من قد برأ الله

وقول الناظم : فأمها : أي خديجة ، وقوله أيضا : من قد برأ الله : أي عائشة (قوله لا تجتمع) صفة كاشفة للعصمة (قوله وصفوفهم) أي في صلاتهم حيث فعلت على الوجه المطلوب منهم (قوله وشريعته مؤيدة) أي بالمعجزات الظاهرة المستمرّة (قوله ولم يورث) وكذا غيره من الأنبياء فعدّها من الخصوصيات بالنظر لأمته (قوله وخص بالعظمى) وهي الشفاعة في فصل القضاء : أي الحكم بين الناس حتى يذهب بأهل الجنة إليها وبأهل النار إليها

في شرح الروض من غير خلاف . فسقط ما في حاشية الشيخ من تصويب ما وقع في نسخة من قوله إيجابا وقبولا بالواو لا بالنون ، ولم أدر من أين هذا التصويب (قوله ويقضي بعلمه) قال في شرح الروض : ولو في حدود الله تعالى بلا خلاف اهـ : أي بخلاف غيره فإن في قضائه به خلافا ، وعلى جوازه فشرطه أن يكون في غير حدوده تعالى (قوله إلا من وراء حجاب) أي ساتر لشخصهن كجدار (قوله وأفضل نساء العالمين مريم) هذا لا دخل له

والجنّ لا الملائكة كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى وهو أكثر الأنبياء أتباعا ، وكان لاينام قلبه ، ويرى من خلفه وتطوّعه قاعدا كقائم ، ولا تبطل صلاة من خاطبه بالسلام ، ويحرم رفع الصوت فوق صوته ، ونداؤه من وراء الحجرات وباسمه ، والتكنى بكنيته مطلقا على المذهب ، وتجب إجابته فى الصلاة ولا تبطل بها ولو فعلا كثيرا كما بحثه الأسنوى وشمله كلامهما ، وكان يتبرّك ويستشفى ببوله ودمه ، ومن زنى بحضرته أو استخفّ به كفر ، وإن نظر المصنف فى الزنا ، وأولاد بناته ينسبون إليه ، وتحل له الهدية مطلقا ، وأعطى جوامع الكلم ، وكان يؤخذ عن الدنيا عند الوحى مع بقاء التكليف ، ولا يجوز الجنون على الأنبياء بخلاف الإغماء ولا الاحتلام ، ورؤيته فى النوم حق ولا يعمل بها فى الأحكام لعدم ضبط النائم ، ولا تأكل الأرض لحوم الأنبياء والكذب عليه عمدا كبيرة ، ونبع الماء الطهور من بين أصابعه ، وصلّ بالأنبياء ليلة الإسراء ، وكان أبيض الإبط ، ولا يجوز عليه الخطأ ، ويبلغه سلام الناس بعد موته ، ويشهد لجميع الأنبياء بالأداء يوم القيامة ، وكان إذا مشى فى الشمس والقمر لايظهر له ظل ، ولا يقع منه إيلاء ولا ظهار ، ولا يتصور منه لعان . ونقل الفخر الرازى أنه كان لايقع عليه الذباب ولا يمتصّ دمه البعوض ، وكل موضع صلى فيه وضبط موقفه امتنع فيه الاجتهاد يمنة ويسرة ، ووجوب الصلاة عليه فى التشهد الأخير ، وعرض عليه جميع الخلق من آدم إلى من بعده كما قاله فى الذخائر ، وكان لايتثاءب ولا يظهر ما يخرج منه من الغائط بل تبتلعه الأرض كما قاله الحافظ عبد الغنى ، ومن كان فى قلبه خرج فى حكمه عليه يكفر به . قاله الإصطخرى ، ولم يصلّ عليه جماعة بل صلى الناس أفرادا (هو) أى النكاح بمعنى التزوّج : أى تأهله بزوجة (مستحب لمحتاج إليه) أى تائق له بتوقانه للوطء (يجد أهبته) من مهر وكسوة فصل التمكين ونفقة يومه ولو خصيا كما اقتضاه كلام الإحياء أو مشتغلا بالعبادة للخبر المتفق عليه

(قوله لا الملائكة) خلافا لحج (قوله وهو أكثر الأنبياء أتباعا) أى وهم الذين آمنوا به (قوله ويرى من خلفه) أى حقيقة (قوله ولا تبطل صلاة من خاطبه) أى بالسلام ولا غيره (قوله وباسمه) أى فى حياته أو بعدها (قوله والتكنى بكنيته) أى ولو سمى بها شخص ابتداء كأبى القاسم (قوله مطلقا) أى سواء أكان اسمه محمدا أم لا وسواء كان فى زمنه أم لا (قوله ومن زنى بحضرته) أى فى حياته (قوله وتحل له الهدية مطلقا) أى سواء كان المهدى له فى خصومة أم لا (قوله ولا الاحتلام) أى الناشئ عن رؤيا منامية لأنه من الشيطان ، أما مجرد خروج المنىّ من غير جماع فلا يمتنع لجواز كونه من امتلاء أوعية المنىّ (قوله وصلى بالأنبياء) أى كالصلاة التى كان يصليها قبل الإسراء فلا يقال الصلاة لم تكن فرضت حين صلى بالأنبياء (قوله وكان أبيض الإبط) أى بلاشعر (قوله ويبلغه سلام الناس) أى بتبليغ الملائكة ولو يوم الجمعة إلا من كان بحضرته عليه الصلاة والسلام فإنه يسمع صلاة من صلى عليه بلا واسطة ملك (قوله ولم يصل عليه جماعة) أى بعد وفاته ، قيل والحكمة فى ذلك أنه لايليق بغيره التقدم للإمامة بحضرته تعظيما له صلى الله عليه وسلم وإن لم يكن ذلك تقدما عليه لكن مجرد صورة تقدم فلم يفعله أحد ، ، وقيل لعدم تعين الخلافة واستقرارها لأحد والإمامة إنما كانت له وللخلفاء بعده (قوله ونفقة يومه) أى وليلته (قوله ولو خصيا) أخذه غاية لاحتمال أن هناك من قال بعدم احتياجه إليه لقطع أوعية المنىّ

فى الخصائص ولعله ذكره تتميما (قوله وتطوّعه قاعدا كقائم) أى كتطوعه قائما (قوله ولا تبطل صلاة من خاطبه بالسلام) أى بلا طلب منه : أى بقوله فى التشهد السلام عليك أيها النبى (قوله ولوفعلا) أى إذا كانت الإجابة متوقفة عليه (قوله وتحل له الهدية مطلقا) أى بخلاف غيره من ولاة الأمور لانتفاء التهمة عنه (قوله ولا يقع منه إيلاء ولا ظهار) أى ولا يصدر منه ذلك لحرمته ، وحينئذ فقد يقال لاحاجة لتخصيصهما بالذكر إذ كل المحرّمات

«يامعشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج ، فإنه أغضّ للبصر وأحصن للفرج » والباءة بالمد لغة : الجماع ، والمراد هو مع المؤنة لرواية «من كان منكم ذا طول فليتزوّج » والقول بأن المراد الجماع ينافيه (ومن لم يستطع فعليه بالصوم » لأن من لاشهوة له لايحتاج للصوم ، وتأويله بأن المعنى من استطاع منكم الباء بقدرته على المؤن الخ بعيد لاضرورة بل لا حاجة إليه كما لايخفى ولم يجب مع هذا الأمر لآية ـ ما طاب لكم ـ وردّ بأن المراد به الحلال من النساء ، وأيضا فلم يأخذ بظاهره أحد فإن الذى حكوه قولا إنه فرض كفاية لبقاء النسل . نعم لو خاف العنت وتعين طريقا لدفعه مع قدرته وجب ، ولا يلزم بالنذر مطلقا وإن استحب كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى خلافا لبعض المتأخرين ، وما بحثه بعضهم من وجوبه أيضا فيما لو طلق مظلومة فى القسم ليوفيها حقها من نوبة المظلوم لها ظاهر وإن ردّ بأن الطلاق بدعى ، وقد صرحوا فى البدعى بندب الرجعة فيه لوضوح الفرق بأن الذمة اشتغلت فيها بحق لها فوجب رده ، ويجب مايكون طريقا متعينا له ، ولا كذلك طلاق البدعة إذ لم يستقرّ لها فى ذمته حق تطالبه برده ، ومنع جمع التسرى فى هذا الزمن لعدم التخميس مردود ، كما يأتى بأنه إنما يتجه فيمن تحقق أن سابيها مسلم لا فيمن شك فى سابيها لأن الأصل الحل ، ولا فيمن تحقق أن سابيها كافر من كافر أو اشترى خمس بيت المال من ناظره لحلها يقينا ، ومانقل عن النصّ من عدم استحباب النكاح مطلقا لمن فى دار الحرب خوفا على ولده من التدين بدينهم ، والاسترقاق محمول على من لم يغلب على ظنه الزنا لولم يتزوّج ، إذ المصلحة المحققة الناجزة مقدمة على المفسدة المستقبلة المتوهمة والأوجه إلحاق التسرى بالنكاح فى ذلك لأن ما علل به يأتى فيه والضمائر الثلاثة فى كلام المصنف راجعة كلها للعقد المراد به أحد طرفيه ، وهو التزوّج : أى قبول التزويج ولا محذور فيه ، وما يوهمه

(قوله يامعشر الشباب) خصهم بالذكر لأنهم هم الذين تغلب عليهم الشهوة وإلا فمثلهم غيرهم (قوله والمراد هو) أى الجماع (قوله ولم يجب) أى التزوّج ، وقوله مع هذا الأمر هو قوله فليتزوّج (قوله وردّ) أى قوله ماطاب لكم (قوله وأيضا فلم يأخذ الخ) أى فليس فى الآية مايدل على عدم وجوبه ، نعم دل على عدم وجوبه عينا الإجماع الذى أشار إليه بقوله وأيضا الخ . ومنه يعلم أنه ليس من فروع الرد بل توجيه لعدم الوجوب (قوله فإن الذى حكوه) أى المعنى الذى حكوه قولا أو الوجوب الذى الخ (قوله ولا يلزم بالنذر مطلقا) سواء احتاج إليه أم لا تاقت نفسه إليه أم لا (قوله خلافا لبعض المتأخرين) أى ابن حجر (قوله والأوجه إلحاق التسرى بالنكاح فى ذلك) أى فى كونه لايسن ، وقضيته إباحة كل من النكاح والتسرى . (قوله وما يوهمه) أى والمحذور الذى

كذلك (قوله بعيد لا ضرورة الخ) قد يقال لا بعد فيه مع الرواية الأخرى السابقة والروايات يفسر بعضها بعضا ، وأما القدرة على الجماع فهى مفهومة من لفظ الشباب (قوله وأيضا فلم يأخذ بظاهره أحد) معطوف على قوله لآية ـ ماطاب لكم ـ فهو جواب ثان (قوله وإن رد بأن الطلاق بدعى الخ) الرد أقره حج لكن عبارته : ورد بأن هذا الطلاق بدعى ، وقد صرحوا فى البدعى بأنه لاتجب فيه الرجعة إلا أن يستثنى هذا لما فيه من استدراك ظلامة الآدمى (قوله أو اشترى خمس بيت المال من ناظره) قال الشهاب سم : يحتاج أن يقول وأربعة أخماس الخمس الباقية من مستحقيها أو أوليائهم اهـ . وفيه نظر لأن الظاهر أن المراد بخمس بيت المال ما قابل أربعة أخماس الغانمين الذى يخمس خمسة أخماس لاخمس الخمس كما هو صريح العبارة ، وأضيف لبيت المال لأن التصرف فى جميعه للإمام كما يعلم مما سبق فى بابه ، على أن قوله من مستحقيها أو أوليائهم لا يصح إذ لامستحق لها معين حتى يصح منه التصرف وإنما التصرف للإمام كما سبق (قوله وما يوهمه) هو تابع فى هذا التعبير لحج ، لكن لم يتقدم للضمير

فى إليه يرده قولنا : أى تائق إليه بتوقانه للوطء وهذا مجاز مشهور لا اعتراض عليه فاندفع القول بأنه إن أراد بها العقدأو الوطء لم يصح أو بهو وأهبته العقد وبإليه الوطء صح لكن فيه تعسف (فإن فقدها استحب تركه) لقوله تعالى ـ وليستعفف الذين لايجدون نكاحا ـ الآية وعبر الرافعى والمصنف فى الروضة بأن الأولى أن لاينكح ، ودعوى أنها دون الأولى فى الطلب مردودة بأنه لافرق بينهما ، وفى شرح مسلم يكره فعله ، ورد بأن مقتضى الخبر عدم طلب الفعل وهو أعم من النهى عن الفعل بل ومن طلب الترك ، وقيل يستحب فعله وعليه كثيرون لآية ـ إن يكونوا فقراء ـ مع الخبر الصحيح « تزوّجوا النساء فإنهن يأتينكم بالمال » وصح أيضا « ثلاثة حق على الله أن يعينهم منهم الناكح يريد أن يستعفف » وفى مرسل « من ترك التزوج مخافة العيلة فليس منا » وحملوا الأمر بالاستعفاف فى الآية على من لم يجد زوجة ولا دلالة لهم عند التأمل فى شىء مما ذكر إذ لا يلزم من الفقر وإتيانهن بالمال والإعانة وخوف العيلة عدم وجدان الأهبة بالمعنى السابق لاسيما ودليلنا « ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وجاء » أى قاطع أصح ، وهو صريح فيما ذكر لايقبل تأويلا (ويكسر) إرشادا (شهوته بالصوم) للحديث المذكور وكونه يثير الحرارة والشهوة إنما هو فى ابتدائه ، فإن لم تنكسر به تزوج ، ولايكسرها بنحو كافر بل يكره له ذلك كما قاله البغوى ونقله فى المطلب عن الأصحاب لأنه نوع من الخصاء إن غلب على الظن أنه لايقطع الشهوة بالكلية بل يفترها فى الحال ، ولو أراد إعادتها باستعمال ضد الأدوية لأمكنه ذلك ، وما جزم به فى الأنوار من الحرمة

يوهمه (قوله صح) أى وعليه فيكون استخداما (قوله ودعوى أنها) أى قوله أن لاينكح وقوله دون الأولى أى قوله استحب تركه (قوله بأنه لافرق بينهما) وهو متجه إذ المتبادر منهما واحد هو الطلب الغير الجازم من غير اعتبار تأكد وعدمه اه ابن حجر (قوله وحملوا الأمر) أى الأكثرون (قوله أصح) أصح خبر قوله ودليلنا (قوله ويكسر إرشادا) ومع ذلك يثاب لأن الإرشاد الراجع إلى تكميل شرعى كالعفة هنا كالشرعى خلافا لمن أخذ بإطلاق أن الإرشاد نحو ـ وأشهدوا إذا تبايعتم ـ لاثواب فيه اه حج. وهو يفيد حيث رجع لتكميل شرعى لايحتاج لقصد الامتثال وإن لم يرجع لذلك فلا ثواب فيه وإن قصد الامتثال ، وعبارة الشارح فى باب المياه بعد قول المصنف ويكره المشمس مانصه : قال السبكى : التحقيق أن فاعل الإرشاد لمجرد غرضه لايثاب ، ومجرد الامتثال يثاب ، ولهما يثاب ثوابا أنقص من ثواب من محض قصد الامتثال اه (قوله بالصوم) ولا دخل للصوم فى المرأة (قوله تزوّج) أى مع الاحتياج وعليه فإن لم ترض المرأة بذمته ولم يقدر على المهر تكلفه بالاقتراض ونحوه (قوله ولا يكسرها بنحو كافور الخ) واختلفوا فى جواز التسبب فى إلقاء النطفة بعد استقرارها فى الرحم فقال أبو إسحق المرزدى يجوز إلقاء النطفة والعلقة ، ونقل ذلك عن أبى حنيفة ، وفى الإحياء فى مبحث العزل مايدل على تحريمه ، وهو الأوجه لأنها بعد الاستقرار آيلة إلى التخلق المهيأ لنفخ الروح ولا كذلك العزل اه حج . وحكى الشارح خلافا فى كتاب أمهات الأولاد وأطال فيه وظاهر كلامه ثم اعتماد عدم الحرمة فليراجع (قوله إن غلب)

فى كلامه مرجع ، بخلاف حج فإنه قدم المدفوع الآتى فى كلام الشارح حاكيا له بقيل فصح رجوع الضمير فيه إلى القائل المفهوم من قيل (قوله رده قولنا : أى تائق الخ) قال الشهاب سم : بل لاحاجة للتفسير بقوله : أى تائق الخ لصحة التفسير : أى إلى النكاح الذى هو العقد لكونه طريقا للوطء الذى يتوقف عليه فإن الحاجة للشىء حاجة لطريقه (قوله نوع من الخصاء) عبارة شرح الروض نوع من الاختصاء اه . ولعل عبارة الشارح محرفة عنها من الكتبة .

محمول على القطع لها مطلقا (فإن لم يحتج) أى يتق (له) أى للنكاح بعدم توقانه للوطء خلقة أو لعارض ولا علة به (كره) له (إن فقد الأهبة) لا التزامه مالا يقدر عليه بلا حاجة ، وسيأتى فى كلامه أن شرط صحة نكاح السفيه الحاجة فلا يرد هنا (وإلا) بأن وجد الأهبة مع عدم حاجته للنكاح (فلا) يكره له لقدرته عليه ومقاصده لا تنحصر فى الوطء ، بل بحث جمع ندبه لحاجة تأنس وخدمة وكلامهم يأباه (لكن العبادة) أى التخلى لها من المتعبد (أفضل) منه اهتماما بشأنها ، وقدرنا ماذكر لأنه محل الخلاف كما قاله السبكى وغيره ، لأن ذات العبادة أفضل من ذات النكاح قطعا ، ويصح عدم التقدير ويكون أفضل بمعنى فاضل كما قاله الشارح ، وما اقتضاه ذلك من أن النكاح ليس بعبادة ولو لابتغاء النسل صرح به جمع مستدلا على ذلك بصحته من الكافر ممنوع ، إذ صحته منه لا تنفى كونه عبادة كعمارة المساجد والعتق ، ولأنه صلى الله عليه وسلم أمر به ، والعبادة إنما تتلقى من الشارع ، وأفتى المصنف بأنه إن قصد به طاعة من ولد صالح أو إعفاف كان من عمل الآخرة ويثاب عليه وإلا كان مباحا وسبقه إليه الماوردى ، وعليه ينزل الكلامان ، ومحل ذلك فى غير نكاحه صلى الله عليه وسلم . أما هو فقربة قطعا لأن فيه نشر الشريعة المتعلقة بمحاسنه الباطنة التى لا يطلع عليها الرجال ، ومن ثم وسع له فى عدد الزوجات مالم يوسع لغيره ليحفظ كل مالم يحفظه غيره لتعذر إحاطة العدد القليل بها لكثرتها بل خروجها عن الحصر (قلت : فإن لم يتعبد فالنكاح أفضل فى الأصح) من البطالة لئلا تفضى به إلى الفواحش ، فأفضل هنا بمعنى فاضل مطلقا ، والثانى تركه أفضل منه للخطر فى القيام بواجبه ، وفى الصحيح « اتقوا الله واتقوا النساء فإن أول فتنة بنى إسرائيل كانت من النساء » (فإن وجد الأهبة وبه علة كهرم أو مرض دائم أو تعنين) كذلك بخلاف من يعن وقتا دون وقت (كره) له النكاح (والله أعلم) لعدم حاجته مع عدم تحصين المرأة المؤدى غالبا إلى فسادها ، وبه يندفع قول الإحياء يسن لنحو ممسوح تشبها بالصالحين كما يسن إمرار الموسى على رأس الأصلع ، وقول الفزارى : أى نهى ورد فى نحو المجبوب والحاجة غير منحصرة فى الجماع ، وما اقتضاه سياق كلام المصنف من عدم مجىء تلك الأحكام فى المرأة غير مراد ، ففى الأم وغيرها ندبه للثائقة وألحق بها محتاجة للنفقة وخائفة من اقتحام فجرة ، وفى التنبيه من جاز لها النكاح إن احتاجته ندب لها وإلا كره ، ونقله الأذرعى عن الأصحاب ، ثم نقل وجوبه عليها . إذا لم تندفع عنها الفجرة إلا به ، وبما ذكر علم ضعف قول الزنجانى يسن لها مطلقا ، إذ لا شىء عليها مع مافيه من القيام بأمرها وسترها ، وقول غيره لا يسن لها مطلقا لأن عليها حقوقا خطيرة للزوج لا يتيسر لها القيام بها ، ومن ثم ورد الوعيد الشديد فى ذلك ، ولو علمت من نفسها عدم القيام بها ولم تحتج إليه حرم عليها اهـ . وما ذكره آخرا ظاهر

أى الصوم على الظن الخ (قوله وكلامهم يأباه) معتمد (قوله وقدرنا ماذكر) أى من قوله التخلى لها (قوله وما اقتضاه ذلك) أى التقدير ؟ (قوله ممنوع) أى ما استدل به على أنه ليس عبادة مطلقا ، وعبارة حج بعد قوله جمع قال بعضهم لصحته من الكافر ممنوع الخ (قوله إذ صحته منه) أى الكافر (قوله ويثاب عليه) أى على القصد والنكاح باق على إباحته كذا قاله بعضهم ، وصريح الشارح هنا خلافه ، وهو أنه مع قصد الطاعة يصير نفسه طاعة وعند عدم قصدها هو مباح لكن قوله فيما مر بعدم انعقاده يقتضى بقاءه على إباحته (قوله كره له النكاح) لو طرأت هذه الأحوال بعد العقد فهل يلحق بالابتداء أولا لقوة الدوام ؟ تردد فيه الزركشى ، والثانى هو الوجه كما هو ظاهر اهـ حج (قوله ورد فى نحو المجبوب) أى فى تزوجه (قوله ثم نقل وجوبه) معتمد (قوله عدم القيام بها) أى بحاجته المتعلقة بالنكاح كاستعمالها الطيب إذا أمرها به والتزين بأنواع الزينة عند أمره وإحضار ما يتزين به لها ، وليس من الحاجة ماجرت العادة به من تهيئة الطعام ونحوه للزوج لعدم وجوبه عليها (قوله حرم عليها)

(ويستحب ديثة) بحيث يوجد فيها صفة العدالة لا العفة عن الزنا فقط للخبر المتفق عليه « فاظفر بذات الدين تربت يداك » أى استغنيت إن فعلت أو افتقرت إن لم تفعل ، وفى مسلمة تاركة للصلاة وكتابية تردد ، فيحتمل أن هذه أولى للإجماع على صحة نكاحها وبطلان نكاح تلك لردتها عند قوم ، ويحتمل تلك لأن شرط نكاح هذه مختلف فيه ورجح بعضهم الأول ، وهو ظاهر فى الإسرائيلية لأن الخلاف القوى إنما هو فى غيرها ، ويحتمل أن الأولى لقوى الإيمان والعلم هذه لأمنه من فتنتها وقرب سياسته لها إلى أن تسلم ولغيره تلك لئلا تفتنه هذه (بكرا) للأمر به مع تعليله بأنهن أعذب أفواها : أى ألين كلاما ، أو هو على ظاهره من أطيبيته وحلاوته ، وأنتق أرحاما : أى أكثر أولادا وأرضى باليسير من العمل : أى الجماع ، وأغر غرة بالكسر : أى أبعد من معرفة الشر والتفطن له ، وبالضم : أى غرة البياض أو حسن الخلق وإرادتهما معا أجود . نعم الثيب أولى للعاجز عن الاقتضاض ، ولمن عنده عيال يحتاج إلى كاملة تقوم عليهن كما استصوبه صلى الله عليه و سلم من جابر لهذا ، ويندب كما فى الإحياء أن لا يزوج ابنته البكر إلا من بكر لم يتزوج قط لأن النفوس عن الإيناس بأول مألوف مجبولة ، ولا ينافيه ماتقرر من ندب البكر ولو للثيب لأن ذاك فيما يسن للزوج وهذا فيما يسن للولى (نسيبة) أى معروفة الأصل طيبة لنسبتها إلى العلماء والصلحاء وتكره بنت الزنا والفاسق ، وألحق بها اللقيطة ومن لا يعرف أبوها لخبر « تخيروا لنطفكم ولا تضعوها فى غير الأكفاء » صححه الحاكم واعترض (ليست قرابة قريبة) لخبر فيه النهى عنه وتعليله بأن الولد يجىء نحيفا لكن لا أصل له ، ومن ثم نازع جمع فى هذا الحكم بأنه لا أصل له وبإنكاحه صلى الله عليه وسلم عليا كرم الله وجهه ، ويرد بأن نحافة الولد الناشئة غالبا عن الاستحياء من القرابة القريبة معنى ظاهر يصلح أصلا لذلك ، والمراد بالقريبة من هى فى أول درجات الخؤولة والعمومة ، وفاطمة بنت ابن عم فهى بعيدة ونكاحها أولى من الأجنبية لانتفاء ذلك المعنى مع حنو الرحم ، وتزوجه صلى الله عليه وسلم لزينب بنت جحش مع كونها بنت عمته لمصلحة حل نكاح زوجة المتبنى ، وتزويجه زينب بنته لأبى العاص مع أنها بنت خالته بتقدير وقوعه بعد النبوة واقعة حال فعلية فاحتمال كونه لمصلحة يسقطها ، وكل مما ذكر مستقل بالندب .

ومثلها فى ذلك الرجل (قوله فيحتمل أن هذه) أى الكتابية (قوله وبطلان نكاح تلك) أى تاركة الصلاة (قوله كردتها عند قوم) نسب غير الشارح هذا القول إلى أحمد ، ومقتضاه أن مجرد الترك ردة . والمنقول فى مذهبهم خلافه . قال فى منتهى الإرادات : ومن تركها ولو جهلا وعرف فعلم وأصر كفر وكذا تهاونا وكسلا إذا دعاه إمام أو نائبه لفعلها وأبى حتى تضايق وقت التى بعدها ويستتاب ثلاثة أيام ، فإن تاب بفعلها وإلا ضرب عنقه . قال شارحه : ولا تقتل ولا تكفير قبل الدعاء ، وكذا قال صاحب الإقناع من أئمة الحنابلة أيضا ، ومنه يعلم أن النساء الموجودات فى زمننا أنكحتها صحيحة حتى عند أحمد رضى الله عنه (قوله ويحتمل تلك) أى تاركة الصلاة ، وهذا هو المعتمد مطلقا (قوله هذه) أى الكتابية ولغيره تلك : أى تاركة الصلاة (قوله أكثر أولادا) قال حج : وأسخن أقبالا اهـ (قوله أى غرة البياض) الإضافة بيانية (قوله وتكره بنت الزنا والفاسق) أى وذلك لأنه يعير بها لدناءة أصلها وربما اكتسبت من طباع أبيها (قوله لكن لا أصل له) أى للخبر (قوله يصلح أصلا) أى وإن لم يثبت ، وقوله لذلك : أى الكراهة (قوله يسقطها) الضمير راجع لقوله فاحتمال كونه (قوله وكل مما ذكر)

(قوله أى غرة البياض) قال الشهاب سم : انظر المراد فإن الألوان لا تتفاوت بتفاوت البكارة والثيوبة انتهى . وقد يقال : لا مانع من نقص بهائها وإشراقها بزوال البكارة وإن لم يدرك ذلك (قوله يصلح أصلا لذلك) نظر فيه

ويندب كونها ودودا ولودا ويعرف فى البكر بأقاربها، ووافرة العقل وحسنة الخلق وكذا بالغة وفائقة ولد من غيره إلا لمصلحة، وحسناء والمراد بالجمال كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى الوصف القائم بالذات المستحسن عند ذوى الطباع السلمية نعم تكره ذات الجمال المفرط لأنها تزهو به وتتطلع إليها أعين الفجرة، ومن ثم قال أحمد: ماسلمت ذات جمال قط وخفيفة المهر وأن لايزيد على امرأة واحدة من غير حاجة ظاهرة ، ويقاس بالزوجة السرية كما قاله ابن العماد، وأن لاتكون شقراء ، قيل الشقرة بياض ناصع يخالطه نقط فى الوجه لونها غير لونه، ولا ذات مطلق لها إليه رغبة أو عكسه ولا فى حلها له خلاف كأن زنا أو تمتع بأمها أو بها فرعه أو أصله أو شك بنحو رضاع . وفى حديث عند الديلمى والخطابى النهى عن نكاح الشهبرة الزرقاء البذية ، واللهبرة الطويلة المهزولة ، والنهبرة القصيرة الذميمة ، أو العجوز المدبرة . والهندرة: العجوز المدبرة أو المكثرة للهذر : أى الكلام فى غير محله، أو القصيرة الذميمة ، ولو تعارضت تلك الصفات فالأوجه تقديم ذات الدين مطلقا ثم العقل وحسن الخلق ثم النسب ثم البكارة ثم الولادة ثم الجمال ثم ما المصلحة فيه أظهر بحسب اجتهاده . ويسن أن يتزوّج فى شوال وأن يدخل فيه ، وأن يعقد فى المسجد ، وأن يكون مع جمع وأوّل النهار (وإذا قصد نكاحها) ورجا الإجابة رجاء ظاهرا كما قاله ابن عبد السلام لأن النظر لايجوز إلا عند غلبة الظن المجوّز ، ويشترط أيضا أن يكون عالما بحلها عن نكاح وعدّة تحرم التعريض وإلا فغاية النظر مع علمها به كونه كالتعريض ، فإطلاق الحرمة حيث كان بإذنها أو مع علمها بأنه

أى من دينة الخ (قوله ويندب كونها ودودا) أى متحببة للزوج (قوله وحسناء الخ) عبارة حج : أى بحسب طبعه كما هو ظاهر لأن القصد العفة ، وهى لا تحصل إلا بذلك (قوله ما سلمت ذات جمال قط) أى من فتنة أو تطلع فاجر إليها أو تقوّله عليها اه حج (قوله وأن لايزيد على امرأة) أى واحدة (قوله من غير حاجة) ومنها توهم حصول ولد منها واحتياجه للخدمة (قوله ويقاس بالزوجة السرية) أى حتى فى النسب فتقدم الإسرائيلية على غيرها (قوله أو العجوز المدبرة) أى التى تغيرت أحوالها (قوله والأوجه تقديم ذات الدين مطلقا) أى جميلة أم لا (قوله ثم الولادة) فى حج تقديم الولادة على شرف النساء (قوله بحسب اجتهاده) قال حج : تنبيه كما يسن تحرى هذه الصفات فيما يسن لها ولوليها تحريها فيه كما هو واضح اه (قوله ويسن أن يتزوّج فى شوال) قال النووى فى شرح مسلم لقول عائشة رضى الله عنها قالت « تزوّجنى رسول الله صلى الله عليه وسلم فى شوّال وبنى بى فى شوّال » وبهذا الحديث رد ماكانت الجاهلية عليه وما تحكيه بعض العوام اليوم من كراهة التزوّج ، والتزويج والدخول فى شوّال باطل لا أصل له وهو من آثار الجاهلية ، كانوا يتطيرون بذلك لما فى اسم شوّال من الإشالة والرفع اه . وصح الترغيب فى صفر أيضا . روى الزهرى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم زوّج ابنته فاطمة عليا فى شهر صفر على رأس اثنى عشر شهرا من الهجرة اه بهنسى . وكتب أيضا لطف الله به قوله ويسن أن يتزوّج فى شوال : أى حيث كان يمكنه فيه وفى غيره على السواء، فإن وجد سبب للنكاح فى غير فعله (قوله تحرم التعريض)

الشهاب سم بأنه لابد للحكم من أصل كتاب أو سنة أو إجماع أو قياس (قوله إلا لمصلحة) راجع للمسئلتين قبله (قوله أو شك) عطف على خلاف (قوله وعدّة تحرم التعريض وإلا فغاية النظر الخ) عبارة التحفة : وعدّة تحرم التعريض كالرجعية ، فإن لم تحرمه جاز النظر وإن علمت لأن غايته الخ ، وقوله كالتعريض قال الشهاب سم: فيه

لرغبته فى نكاحها محمول على ماذكر (سن نظره إليها) للأمر به فى الخبر الصحيح مع تعليله بأنه أحرى أن يؤدم بينهما : أى تدوم المودة والألفة ، وقيل من الأدم لأنه يطيب الطعام ونظرها إليه كذلك ووقته (قبل الخطبة) لابعدها لأنه قد يرد أو يعرض فحصل التأذى والكسر ، ومعنى خطب فى رواية أراد للخبر الآخر « إذا ألقى الله فى قلب امرئ خطبة امرأة فلا بأس أن ينظر إليها » . وظاهر كلامهم بقاء ندب النظر وإن خطب وهو الأوجه ، ودعوى الإباحة بعدها فقط لأنها الأصل ، إلا ما أذن فيه الشارع وهو لم يأذن إلا قبل الخطبة ممنوع ذلك الحصر ، بل يؤخذ من مجموع الخبرين المذكورين إذنه قبلها وبعدها وإن كان الأول أولى (وإن لم تأذن) هى ولا وليها اكتفاء بإذنه صلى الله عليه وسلم ، فنى رواية وإن كانت لاتعلم ، بل قال الأذرعى : الأولى عدم علمها لأنها قد تتزين له بما يغره ولم ينظر لاشتراط مالك إذنها كأنه لمخالفته للرواية المذكورة (وله تكرير نظره) ولو أكثر من ثلاث فيما يظهر حتى يتبين له هيئتها ، ومن ثم لو اكتفى بنظرة حرم مازاد عليها لأنه نظر أبيح لضرورة فليتقيد بها ، وسواء فى ذلك أخاف الفتنة أم لا كما قاله الإمام والرويانى وإن نظر فيه فى حالة الشهوة الأذرعى (ولا ينظر) من الحرة (غير الوجه والكفين) ظهرا وبطنا من رءوس الأصابع إلى الكوع بلا مس شىء منهما لدلالة الوجه على الجمال والكفين على خصب البدن ، واشتراط النص وكثيرين ستر ماعداهما محمول على أن المراد منع نظر غيرهما أو نظرهما إن أدى إلى نظر غيرهما ورؤيتهما مع عدم علمها لاتستلزم تعمد رؤية ماعداهما ، فاندفع ماقال إليه الأذرعى من أن ظاهر كلام الجمهور الجواز مطلقا سترت أولا ، وتوجيهه بأن الغالب أنها مع عدم علمها لاتستر ماعداهما وبأن اشتراط ذلك يسد باب النظر . أما من فيها رق فينظر ماعدا ما بين سرتها وركبتها كما صرح به ابن الرفعة وقال إنه مفهوم كلامهم : أى تعليلهم عدم حل ماعدا الوجه والكفين بأنه عورة وسبقه لذلك الرويانى ، ولا يعارضه ما يأتى أنها كالحرة فى نظر الأجنبى إليها لأن النظر هنا مأمور به ولو مع خوف الفتنة فأنيط بما عدا عورة الصلاة وفيما يأتى منوط بخوف الفتنة ، وهو جار فيما عداهما مطلقا وإذا لم تعجبه يسكت ولا يقول لا أريدها ولا يترتب عليه منع خطبتها لأن السكوت إذا طال وأشعر بالإعراض جازت كما يأتى ، وضرر الطول دون ضرر قوله لا أريدها فاحتمل ، ومن لايتيسر له النظر أو لايريده بنفسه كما أطلقه جمع يسن له أن يرسل من يحل له نظرها ليتأملها ويصفها له ولو بما لايحل له نظره كما يؤخذ من الخبر فيستفيد بالبعث مالا يستفيد بالنظر ، وهذا

أى بأن كانت رجعية (قوله والألفة) عطف تفسير (قوله سن نظره إليها الخ) وخرج بإليها نحو ولدها الأمرد فلا يجوز له نظره وإن بلغه استواؤهما فى الحسن خلافا لمن وهم فيه اهـ حج . وسيأتى فى كلام المصنف الجواز (قوله وهو الأوجه) خلافا لحج (قوله الخبرين المذكورين) هما قوله خطب ، وقوله إذا ألقى الله الخ (قوله وسواء فى ذلك أخاف الفتنة) أى ولو مع الشهوة (قوله لاتستلزم تعمد الخ) أى فإن اتفق ذلك من غير قصد للنظر وجب الغض سريعا ، وإن علم أنه متى نظر إليها أدى ذلك إلى نظر غيرهما حرم النظر وبعث إليها من يصفها له إن أراد (قوله من يحل له) أى رجلا كان أو امرأة كأختها أو ممسوح يباح له النظر (قوله ولو بما لايحل له نظره) كالصدر وبقى مالو ارتكبت الحرمة ورأت العورة هل يجوز لها وصفها للخاطب أم لا ؟ فيه نظر ،

تأمل (قوله ونظرها إليه كذلك) أى فتنظر منه ما عدا مابين سرته وركبته كما ذكره الشارح فيما كتبه على شرح الروض ونقله عن العباب (قوله لا بعدها) يناقضه قوله الآتى وظاهر كلامهم بقاء ندب النظر وإن خطب الخ (قوله لأنها الأصل) لعل هذا المدعى ممن يرى إباحة النظر للوجه والكفين الآتى فى المتن (قوله ولا يترتب عليه منع خطبتها) أى فيما إذا كان نظره بعد الخطبة ، أما إذا كان قبلها فلا يتوهم فيه ترتب ماذكر كما لايخفى

لمزيد الحاجة إليه مستثنى من حرمة وصف امرأة لرجل (ويحرم نظر فحل) ومجبوب وخصيّ وخنثى إذ هو مع النساء كرجل وعكسه فيحرم نظره لهما ونظرهما له احتياطا ، وإنما غسلاه بعد موته لانقطاع الشهوة بالموت فلم يبق للاحتياط حينئذ معنى لا ممسوح كما يأتى (بالغ) ولو شيخاهما ومخنثا وهو المتشبه بالنساء عاقل مختار (إلى عورة حرة) خرج مثالها فلا يحرم نظره فى نحو مرآة كما أفتى به جمع لأنه لم يرها وليس الصوت منها فلا يحرم سماعه مالم يخف منه فتنة ، وكذا لو التذّ به على ما بحثه الزركشى ، ومثلها فى ذلك الأمرد (كبيرة) بأن بلغت حدا تشتهى فيه لذوى الطباع السليمة (أجنبية) وهى ماعدا وجهها وكفيها بلا خلاف لقوله تعالى ـ قل للمؤمنين يغضوا من أبصارهم ـ ولأنه إذا حرم نظر المرأة إلى عورة مثلها فأولى الرجل (وكذا وجهها) أو بعضه ولو بعض عينها (وكفها) أى كل كف منها وهو من رأس الأصابع إلى المعصم (عند خوف فتنة) إجماعا من داعية نحو مسّ لها أو خلوة بها وكذا عند النظر بشهوة بأن يلتذ به وإن أمن الفتنة قطعا (وكذا عند الأمن) من الفتنة فيما يظنه من نفسه من غير شهوة (على الصحيح) ووجهه الإمام باتفاق المسلمين على منع النساء أن يخرجن سافرات الوجوه وبأن النظر مظنة الفتنة ومحرّك للشهوة ، فاللائق بمحاسن الشريعة سد الباب والإعراض عن تفاصيل الأحوال كالخلوة بالأجنبية ، وبه اندفع القول بأنه غير عورة فكيف حرم نظره لأنه مع كونه غير عورة نظره مظنة للفتنة أو الشهوة ففطم الناس عنه احتياطا ، على أن السبكى قال : الأقرب إلى صنيع الأصحاب أن وجهها وكفيها عورة فى النظر ، والثانى لايحرم ونسبه الإمام للجمهور والشيخان للأكثرين ، وقال فى المهمات : إنه الصواب ، وقال البلقينى : الترجيح بقوّة المدرك ، والفتوى على مافى المنهاج ، وما نقله الإمام من الاتفاق على منع النساء :

والأقرب الأوّل (قوله وإنما غسلاه) أى بشرط عدم وجوب محرم له (قوله لانقطاع الشهوة) أى مع احتمال كونه كالمغسل ذكورة أو أنوثة . فلا يرد أنه يحرم على الرجل تغسيل المرأة الأجنبية وبالعكس مع انقطاع الشهوة بالموت (قوله لا ممسوح) أشار به إلى أن المراد بالفحل هنا مايشمل الخصيّ والمجبوب ، ويدل له مقابلته بالممسوح الآتية فى كلام المصنف (قوله عاقل مختار) أما المجنون فليس مخاطبا ومع ذلك يجب عليها الاحتجاب منه كما يأتى ويجب على وليه منعه (قوله فى نحو مرآة) ومنه الماء (قوله وليس الصوت) ومنه الزغاريت (قوله منها) أى العورة (قوله وكذا لو التذّ به) أى فيجوز لأن اللذة ليست باختيار منه (قوله ومثلها فى ذلك) أى فى قوله مالم يخف منه فتنة (قوله وهى) أى العورة (قوله إلى المعصم) فى نسخة إلى الكوع ، وعبارة المصباح : المعصم وزان مقود موضع السوار من الساعد اهـ . ولعل التعبير به أولى لأن المعصم شامل لرأس الساعد من جهة الإبهام والخنصر وما بينهما ، بخلاف الكوع فإنه خاص بالطرف الذى يلى الإبهام (قوله من داعية نحو مس) يؤخذ منه أن ضابط خوف الفتنة أن يخاف أن تدعوه نفسه إلى مسّها أو خلوة بها (قوله ومحرك) عطف مغاير (قوله وبه) أى بما وجه به الإمام ، وقوله اندفع القول بأنه : أى الوجه (قوله والفتوى على ما فى المنهاج) معتمد

(قوله عاقل) أى أما المجنون فلا يحرم عليه لسقوط تكليفه ، وسيأتى وجوب الاحتجاب عليها منه ومنع الولى له من النظر (قوله ولأنه إذا حرم نظر المرأة إلى عورة مثلها فأولى الرجل) قال الشهاب سم : لكن المراد بعورة مثلها غير المراد بعورتها فيما نحن فيه (قوله من داعية الخ) بيان للفتنة (قوله وكذا عند النظر بشهوة) معطوف على قول المصنف عند خوف الفتنة (قوله وقال البلقينى الترجيح بقوة المدرك) قال الشارح فيما كتبه على شرح الروض مراده بذلك أن المدرك مع مافى المنهاج كما أن الفتوى عليه اهـ . وأقول : الظاهر أن قوله على ما فى المنهاج خبر الترجيح ، والمعنى والترجيح على طبق مافى المنهاج من جهة قوة المدرك ومن جهة المذهب فهو راجح دليلا ومذهبا فتأمل

أى منع الولاة لهن معارض لما حكاه القاضى عياض عن العلماء أنه لايجب على المرأة ستر وجهها فى طريقها وإنما ذلك سنة ، وعلى الرجال غضّ البصر عنهن للآية ، وحكاه المصنف عنه فى شرح مسلم وأقره عليه ، ودعوى بعضهم عدم التعارض فى ذلك إذ منعهنّ من ذلك ليس لكون الستر واجبا عليهنّ فى ذاته بل لأن فيه مصلحة عامة وفى تركه إخلال بالمروءة مردودة ، إذ ظاهر كلامهما أن الستر واجب لذاته فلا يتأتى هذا الجمع ، وكلام القاضى ضعيف ، وحيث قيل بالجواز كره وقيل خلاف الأولى ، وحيث قيل بالتحريم وهو الراجح حرم النظر إلى المنتقبة التى لايبين منها غير عينيها ومحاجرها كما بحثه الأذرعى ولا سيما إذا كانت جميلة فكم فى المحاجر من خناجر ، وأفهم تخصيص الكلام بالوجه والكفين حرمة كشف ماسوى ذلك من البدن ، وما اختاره الأذرعى تبعا لجمع من حلّ نظر وجه وكف عجوز تؤمن الفتنة من نظرها لآية ـ والقواعد من النساء ـ ضعيف مردود بما مر من سدّ الباب وأن لكل ساقطة لاقطة ، ولا دليل فى الآية كما هو جلى بل فيها إشارة للحرمة بالتقييد بغير متبرّجات بزينة ، واجتماع أبى بكر وأنس بأم أيمن وسفيان وأضرابه برابعة رضى الله عنهم لايستلزم النظر ، على أن مثل هؤلاء لايقاس بهم غيرهم ، ومن ثم جوّزوا لمثلهم الخلوة كما يأتى قبيل الاستبراء إن شاء الله تعالى (ولا ينظر من محرمه) بنسب أو رضاع أو مصاهرة (بين) فيه تجوز أوضحه قوله الآتى إلا مابين (السرة وركبة) لأنه عورة فيحرم نظر ذلك إجماعا (ويحل) نظر (ماسواه) حيث لاشهوة ولو كافرا لأن المحرمية تحرم المناكحة فكانا كرجلين وامرأتين ، نعم لو كان الكافر من قوم يعتقدون حلّ المحارم كالمجوس امتنع نظره وخلوته كما نبه عليه الزركشى وأفاد تعبيره

(قوله فكم فى المحاجر) جمع محجر كمجلس وهو مايبدو من النقاب اه مختار . وفى القاموس : المحجر كمجلس ومنبر الحديقة ومن العين مادار بها وبدا من البرقع أو مايظهر من نقابها (قوله وما اختاره الأذرعى) أى من حيث الدليل (قوله وأن لكل ساقطة الخ) أى ومن أن لكل الخ ، فالعجوز التى لاتشتهى قد يوجد لها من يريدها ويشتهيها (قوله بل فيها إيثارة) يتأمل وجه الإشارة فإن ظاهرها جواز النظر إن لم تتبرج بالزينة ومفهومها الحرمة إذا تزينت وهو عين ماذكره الأذرعى (قوله إلا مابين سرّة) فإنه دل على أن المحرّم نظر مابينهما لانفس معنى بينهما فإنه معنى لايتعلق به

(قوله ودعوى بعضهم) هو حج (قوله مردودة إذ الظاهر كلامهما الخ) هذا لايلاقى ما ادعاه هذا البعض ، لأن حاصل دعواه أن ماحكاه الإمام من الاتفاق على منع النساء لايلزم منه أن ذلك لوجوب سترها وجهها فى طريقها وإن فهمه منه الإمام حتى وجهه به ، بل يجوز أن يكون للمصلحة التى ذكرها وهذا لامحيد عنه ، ولا يصح ردّه بأن ظاهر كلامهما ما ذكر لأن المعارضة التى دفعها ليست بين الجواز الذى ذكره القاضى عياضٌ والحرمة وإنما هى بينه وبين الاتفاق على منع النساء كما سبق (قوله وأفهم تخصيص الكلام بالوجه والكفين) عبارة التحفة وأفهم تخصيص حلّ الكشف بالوجه حرمة كشف ماعداه من البدن حتى اليد ، وهو ظاهر فى غير اليد لأنه عورة ، ومحتمل فيها لأنه لا حاجة لكشفها بخلاف الوجه انتهت . وقوله تخصيص حل الكشف بالوجه : أى فيما ذكره القاضى عياض ومال فى التحفة إلى ترجيحه ، فكأن الشارح فهم أن مرادهم ما فى المتن فعبر عنه بما ذكره لكن قد يقال عليه إن ما فى المتن ليس فيه ذكر حلّ ولا كشف (قوله فيه تجوّز) أى حيث جعل بين مفعولا به وأخرجها عن الظرفية وهى من الظروف الغير المتصرفة ، لكن قد يقال ما المانع من جعل المفعول به محذوفا والتقدير ولا ينظر من محرمه شيئا بين الخ (قوله امتنع نظره وخلوته) بمعنى أن نمنعه من ذلك

كالروضة حلّ نظر السرة والركبة لأنهما غير عورة بالنسبة لنظر المحرم وهو كذلك وإن اقتضت عبارة ابن المقرى تبعا لغيره حرمة ذلك (وقيل) يحل نظر (مايبدو فى المهنة) بفتح الميم وكسرها : أى الخدمة وهو الرأس والعنق واليدان إلى العضدين والرجلان إلى الركبتين (فقط) إذ لاضرورة لنظر ماسواه (والأصح حل النظر بلاشهوة) ولا خوف فتنة (إلى الأمة) ولو أم ولد وخرج بها المبعضة فكالحرة قطعا وقيل على الأصح : والثانى يحرم إلا مايبدو فى المهنة إذ لاحاجة، والثالث يحرم نظرها كلها كالحرة وسيأتى ترجيحه (إلامابين سرة وركبة) فلا يحل لأنه عورتها فى الصلاة فأشبهت الرجل والنظر بشهوة حرام قطعا لكل منظور إليه من محرم وغيره غير زوجته وأمته والتعرض له هنا فى بعض المسائل ليس للاختصاص بل لحكمة تظهر بالتأمل قاله الشارح رحمه الله تعالى ، والبعض الذى تعرض له المصنف هو مسئلة الأمة والصغيرة والأمرد ، وأفاد بمفهوم تعرضه أن تحريم نظر الأمة والصغيرة بشهوة متفق عليه بين الرافعى والمصنف رحمهما الله ، وأن محل الخلاف بينهما فى الأمة والأمرد عند انتفائها ، والحكمة مع ماذكرته أن الأمة لما أن كانت فى مظنة الامتهان والابتذال فى الخدمة ومخالطة الرجال وكانت عورتها فى الصلاة مابين سرتها وركبتها فقط كالرجل ربما توهم جواز النظر إليها ولو بشهوة للحاجة ، وأن الصغيرة لما أن كانت ليست مظنة للشهوة لاسيما عند عدم تمييزها ربما توهم جواز النظر إليها ولو بشهوة ، وأن الأمرد لما أن كان من جنس الرجال وكانت الحاجة داعية إلى مخالطتهم فى أغلب الأحوال ربما توهم جواز نظرهم إليه ولو بشهوة للحاجة بل للضرورة ، فدفع تلك التوهمات بتعرضه المذكور ، وأفاد به تحريم نظر كل من الرجل والمرأة إلى الآخر بشهوة إذا لم تكن بينهما زوجية ولا محرمية ولا سيدية بطريق الأولى ، وتحريم نظر كل من الرجل إلى الرجل والمرأة إلى المرأة والمحرم إلى محرمه بشهوة بطريق المساواة وناهيك بحسن تعرضه المذكور (و) الأصح حل النظر (إلى صغيرة) لاتشتهى لأنها غير مظنة للشهوة لجريان الناس عليه فى الأعصار والأمصار ، ومن ثم قيل حكاية الخلاف فيها : أى فضلا عن الإشارة لقوته يكاد أن يكون خرقا للإجماع ، وتجويز الماوردى النظر لمن لاتشتهى وإن بلغت تسع سنين غير حاصر ، إذ الوجه ضبطه بما مر لأن المدار على الاشتهاء وعدمه عند أهل الطباع السليمة فإن لم تشته لهم لتشوه بها قدر فيما يظهر زوال تشوهها ، فإن كانت مشتهاة لهم حينئذ حرم نظرها وإلا فلا

النظر (قوله وهو كذلك) خلافا لحج (قوله وكسرها) أى وفتحها أيضا اه دميرى (قوله وسيأتى ترجيحه) أى فى قوله والأصح عند المحققين الخ (قوله لكل منظور إليه) يشمل عمومه الجمادات فيحرم النظر إليها بشهوة (قوله والتعرض له) أى النظر بشهوة (قوله ضبطه بما مر) أى من قوله بلغت حدا تشتهى فيه الخ

(قوله والثانى يحرم إلا مايبدو فى المهنة الخ) محل ذكر الثانى والثالث بعد الاستثناء فى كلام المصنف الذى هو جزء من الوجه الأول (قوله فدفع تلك التوهمات بتعرضه المذكور) قال الشهاب سم : وأقول : قد يشكل على هذا التقرير أن ماذكر فى توجيه التقييد فى النظر إلى الأمرد مقتضاه أن التعرض له فى نظر الرجل إلى الرجل والمرأة إلى المرأة أولى من التعرض له فى نظر الأمرد كما لايخفى ، فكان ينبغى التعرض له فيما ذكر ، ويفهم منه حكم نظر الأمرد بالأولى فليتأمل اه . واعلم أن قول الشارح والبعض الذى تعرض له المصنف إلى آخر السوادة هو عبارة فتاوى والده بالحرف ، لكن فى الشارح إسقاط بعض ألفاظ من الفتاوى لابد منها لعله من الكتبة (قوله ولا محرمية)

وفارقت العجوز بسبق اشتهائها ولو تقديرا فاستصحب ولا كذلك الصغيرة (إلا للفرج) فلا يحل نظره ، قال الرافعي : كصاحب العدّة اتفاقا ، وردّ المصنف دعوى الاتفاق بأن القاضي جوزه جزما فليس ذلك اتفاقا بل فيه خلاف لا أنه ردّ للحكم كما فهمه ابن المقرى ككثير فصرح بالجواز . وأما فرج الصغير فكفرج الصغيرة على المعتمدة ، وإن صرّح المتولى وتبعه السبكى بجواز النظر إليه إلى التمييز ، فقد روى الحاكم « أن محمد بن عياض قال : رفعت إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فى صغرى وعلىّ خرقة وقد كشفت عورتى فقال : غطوا عورته فإن حرمة عورة الصغير كحرمة عورة الكبير ، ولا ينظر الله إلى كاشف عورته » واستثنى ابن القطان الأم زمن الرضاع والتربية لمكان الضرورة وهو ظاهر ، ويلحق غير الأم ممن يرضع بها فيما يظهر (وأن نظر العبد) العدل كما قاله البغوى وغيره ، ولا تكفى العفة عن الزنا فقط خلافا لابن العماد غير المشترك والمبعض وغير المكاتب كما فى الروضة عن القاضى وأقره : أى وإن لم يكن معه وفاء خلافا للقاضى (إلى سيدته) العفيفة كما قاله الواحدى وغيره (ونظر ممسوح) ذكره كله وأنثياه بشرط أن لا يبقى فيه ميل للنساء أصلا وإسلامه فى المسلمة وعدالته ولو أجنبيا لأجنبية متصفة بالعدالة أيضا (كالنظر إلى محرم) فينظران منها ماعدا مابين السرة والركبة وتنظر منهما ذلك لقوله تعالى ـ أو ماملكت أيمانهن أو التابعين غير أولى الإربة ـ ويلحقان بالمحرم أيضا فى الخلوة والسفر ، وقول الأذرعى : لا أحسب فى تحريم سفر الممسوح معها خلافا ممنوع . قال السبكى : ولا خلاف فى جواز دخوله عليهن بغير حجاب لا فى نحو حلّ المس وعدم نقض الوضوء ، به وإنما حلّ نظره لأمته المشتركة لأن المالكية

(قوله وفارقت العجوز الخ) دفع به ماقد يقال قضيته أن العجوز لو كانت شوهاء من صغرها واستمر ذلك بها إلى أن صارت عجوزا أنه لايحرم نظرها لعدم سبق الشهوة لها ، ووجه الدفع ماسبقت الإشارة إليه فى كلامه من أن الشوهاء إذا بلغت سنا تشتهى فيه يفرض زوال الشهوة (قوله إلا الفرج) أى قبلا أو دبرا ، وينبغى أن مثل الفرج محله إذا خلق بلا فرج أو قطع ذكره فيحرم النظر إليه إعطاء له حكم الفرج (قوله على المعتمد) خلافا لحج (قوله لمكان الضرورة) إضافة بيانية : أى للضرورة ، والتعبير به يشعر بأنها كغيرها عند عدم الحاجة وليس من الحاجة مجرد ملاعبة الصبى (قوله ممن يرضع بها) التعبير بالإرضاع جرى على الغالب وإلا فالمدار على من يتعهد الصبى بالإصلاح ولو ذكرا كإزالة ما على فرجه من النجاسة مثلا وكدهن الفرج بما يزيل ضرره ، ثم لافرق فى ذلك بالنسبة لمن يتعاطى إصلاحه بين كون الأم قادرة على كفالته واستغنائها عن مباشرة غيرها وعدمه (قوله العفيفة) أى بالمعنى السابق فى العبد وهو العدالة (قوله غير أولى الإربة) أى الشهوة (قوله وإنما حلّ نظره) أى السيد لأمته : أى كما تأتى الإشارة إليه فى كلامه بعد قول المصنف للزوج النظر الخ من قوله ونحو أمة

الصواب حذفه (قوله لجريان الناس عليه الخ) ينبغى ذكر الواو قبله (قوله وفارقت) أى الصغيرة فى المتن (قوله لا أنه رد للحكم) معطوف على مافهم من قوله فليس ذلك اتفاقا إذ هو تفسير لما أراده المصنف بالرد ، فكأنه قال المصنف المذكور : إنما هو رد لدعوى الاتفاق فقط لا أنه رد للحكم (قوله العفيفة) إنما قيد بهذا هنا وبالعدالة فيما يأتى نظرا إلى حل نظرها إليه الآتى كما هو ظاهر ، وإلا فلا معنى للتقييد بذلك بالنظر لمجرد نظره إليها حيث لم تنظر إليه فتأمل (قوله وإسلامه) مجرور عطفا على قوله أن لا يبقى (قوله لا فى نحو حل المس) كأنه معطوف على قول المصنف كالنظر إلى محرم لكن فى صحة هذا العطف وقفة ، والمراد أن العبد والممسوح كالمحرم فى حل النظر فقط لا فى نحو المس الخ (قوله وإنما حل نظره لأمته المشتركة) جواب عما قد يتوهم من

أقوى من المملوكية فأبيح للمالك مالا يباح للمملوك ، وقضية ذلك حل نظرها لمكاتبها وللمشترك بينها وبين غيرها وقد صرحوا بخلافه ، فالأوجه فى الفرق أن ملحظ نظر السيدة الحاجة وهى منفية مع الكتابة أو الاشتراك ولا كذلك فى السيد ، ويؤيده نقل الماوردى الاتفاق على أن العبد لايلزمه الاستئذان إلا فى الأوقات الثلاثة ، وعللوه بكثرة حاجته إلى الدخول والخروج والمخالطة والمحرم البالغ لايلزمه الاستئذان إلا فيما يظهر كالمراهق الأجنبى بل أولى ، وأطال المصنف فى مسودة شرح المهذب وكثيرون من المتقدمين والمتأخرين فى الانتصار لمقابل الأصح فى العبد ، وأجابوا عن الآية بأنها فى الإماء المشركات ، وعن خبر أبى داود « أن فاطمة رضى الله عنها استترت من عبد وهبه صلى الله عليه وسلم لها وقد أتاها به فقال : ليس عليك بأس إنما هو أبوك وغلامك » بأنه كان صبيا إذ الغلام يختص حقيقة به ، وبأنها واقعة حال محتملة وبعزة العدالة فى الأحرار فبالمماليك أولى مع ما غلب بل اطرد فيهم من الفسق والفجور لكن يتأمل مامر من اشتراط عدالتهما يندفع كل ذلك كما أفاده الأذرعى (و) الأصح (أن المراهق) بكسر الهاء من قارب الاحتلام : أى باعتبار غالب سنه وهو قرب خمس عشرة سنه فيما يظهر (كالبالغ) فيلزمها الاحتجاب منه كالمجنون لظهوره على عورات النساء . والثانى له النظر كالمحرم وعلى الأول يلزم وليه منعه النظر كما يلزمه منعه سائر المحرمات ، ولو ظهر منه تشوف للنساء فكالبالغ قطعا ، والمراهقة كالبالغة ، أما المراهق المجنون فمقتضى تعليلهم إلحاق المراهق بالبالغ بظهوره على عورات النساء وحكايته لها أنه ليس مثله وخرج بالمراهق غيره ، فإن كان بحيث يحسن حكاية مايراه على وجهه من غير شهوة فكالمحرم أو بشهوة فكالبالغ أو لايحسن ذلك فكالعدم كما قاله الإمام (ويحل نظر رجل إلى رجل) مع أمن الفتنة بلا شهوة اتفاقا (إلا مابين سرة وركبة) فيحرم نظره مطلقا ولو من محرم لأنه عورة ، والمراهق كالبالغ ناظرا كان أو منظورا كما بحثه الأذرعى ، ويجوز للرجل دلك فخذ الرجل بشرط حائل وأمن فتنة وأخذ منه حل مصافحة الأجنبية مع ذينك ، وأفهم تخصيصه الحل معهما بالمصافحة حرمة مس غير وجهها وكفيها من وراء حائل ولو مع أمن الفتنة وعدم الشهوة ، ووجهه أنه مظنة لأحدهما كالنظر وحينئذ فيلحق بها الأمرد فى ذلك ، ويؤيده إطلاقهم حرمة معانقته

الخ (قوله أو الاشتراك) هو واضح فيما إذا كان بينهما مهايأة ونظرت فى غير نوبتها ، أما إذا لم تكن بينهما مهايأة أو كانت فنظرت فى نوبتها فالحاجة موجودة ، ثم ماذكر فى المشترك يأتى مثله فى المبعض (قوله إلا فيها) أى الأوقات الثلاثة ، وقوله إنما هو أبوك : أى الداخل ، وقوله كالمجنون : أى البالغ كما يأتى من قوله أما المراهق المجنون الخ (قوله ولو ظهر منه) أى المراهق بقرينة دلت على ذلك (قوله دلك فخذ الرجل) أى ومثله بقية العورة حتى الفرج (قوله مع ذينك) أى الحائل وأمن الفتنة (قوله من وراء حائل) ظاهره ولو كثيف ، لكن قال سم على حج مانصه : لايبعد تقييده بالحائل الرقيق بخلاف الغليظ مر اه (قوله فيلحق بها) أى فى حرمة مس الخ (قوله ويؤيده إطلاقهم حرمة الخ) قد يمنع التأييد بمجرد ذلك فإن المعانقة كالمحققة للشهوة بخلاف مجرد اللمس باليد مع

تقييده العبد بغير المشترك من منافاته لحل نظر السيد لأمته المشتركة (قوله أن ملحظ نظر السيدة) المصدر مضاف لمفعوله ، وقوله ولا كذلك السيد : أى فى نظره إلى مملوكته (قوله وأخذ منه حل مصافحة الأجنبية) الظاهر أن ذكر المصافحة مثال وآثره لأن الابتلاء به غالب ، وحينئذ فلا يتأتى قول الشارح وأفهم تخصيصه الخ ، وقد نقل الشهاب سم عن الشارح أنه ينبغى تقييد كل من المأخوذ والمأخوذ منه بالحاجة ، ثم قال : قلت وحينئذ يحتمل أن غير المصافحة كالمصافحة (قوله غير وجهها) انظر ما وجهه والذى أفهمه التخصيص حرمة مس الوجه أيضا (قوله فيلحق بها الأمرد فى ذلك) أى فى حرمة مس ماسوى الوجه واليدين ولو بحائل (قوله من وراء حائل) بحث الشهاب سم

الشاملة لكونها من وراء حائل (ويحرم نظر أمرد) وهو من لم يبلغ أوان طلوع اللحية غالبا ، وينبغي ضبط ابتدائه بحيث لو كان صغيرة لاشتهيت للرجال مع خوف فتنة بأن لم يندر وقوعها كما قاله ابن الصلاح أو (بشهوة) إجماعا وكذا كل منظور إليه ، ففائدة ذكرها فيه تمييز طريقة الرافعي ، وضبط في الإحياء الشهوة بأن يتأثر بجمال صورته بحيث يدرك من نفسه فرقا بين الملتحي وبينه ، وقريب منه قول السبكي هي أن ينظر فيلتذ وإن لم يشته زيادة وقاع أو مقدمة له فذاك زيادة في الفسق ، وكثيرون يقتصرون على مجرد النظر والمحبة ظانين سلامتهم من الإثم وليسوا سالمين منه (قلت وكذا) يحرم نظره (بغيرها) أي الشهوة ولو مع أمن الفتنة (في الأصح المنصوص) لأنه مظنة الفتنة فهو كالمرأة في الكلام في الجميل الوجه النقي البدن كما قيد به المصنف رحمه الله في التبيان وغيره بل هو أشد إثما من الأجنبية لعدم حله بحال ، وقد حكي عن أبي عبد الله الجلاء قال : كنت أمشي مع أستاذي يوما فرأيت حدثا جميلا فقلت : ياأستاذي ترى يعذب الله هذه الصورة ؟ فقال : سترى غبه ، فنسي القرآن بعد عشرين سنة . والثاني لايحرم وإلا لأمر الأمرد بالاحتجاب كالنساء ، ورد لما في ذلك من المشقة الصعبة عليهم وترك الأسباب اللازم له وعلى غيرهم غض البصر عند توقع الفتنة لاسيما مع مخالطة الناس لهم من عصر الصحابة إلى الآن مع العلم بأنهم لم يؤمروا بغض البصر عنهم في كل حال كالنساء بل عند توقع الفتنة . ونازع في المهمات في العزو للنص وقال : الصادر من الشافعي على ما بينه في الروضة إنما هو إطلاق يصح حمله على حالة الشهوة اه . وقال الشيخ أبو حامد : لا أعرف هذا النص للشافعي كما نبه عليه ابن الرفعة ، ولم يذكره البيهقي في معرفته ولا سننه ولا مبسوطه ، وتبعه المحاملي على عدم معرفته للنص . وقال البلقيني : ماصححه المصنف لم يصرح به أحد وليس وجها ثانيا ، فإن الموجود في كتب الأصحاب أنه إن لم يخف فتنة لايحرم قطعا ، فإن خاف فوجهان ، وما ذكره عن النص مطعون فيه . ولعله وقع للشافعي ذلك عند حصول شهوة أو خوف فتنة . وأما عند عدم الشهوة وعدم

الحائل (قوله ويحرم نظر أمرد) أي ولو على أمرد مثله اه حج (قوله وهو من لم يبلغ) أي باعتبار العادة الغالبة للناس لاجنسه (قوله بأن لم يندر وقوعها) نبه به على أن مجرد الخوف لايكفي في الحرمة وإن كان هو المتبادر من الخوف ، فإن الخوف يصدق بمجرد احتماله ولو على بعد فلا بد من ظن الفتنة بأن كثر وقوعها (قوله أو بشهوة) ع والظاهر أن شعر رأسه كباقي بدنه فيحرم النظر إلى شعره المنفصل كالمتصل اه سم على منهج (قوله ففائدة ذكرها) أي الشهوة وقوله فيه أي الأمرد (قوله بحيث يدرك) أي باللذة (قوله فرقا بين الملتحي) أي بحيث تسكن نفسه إليه مالا تسكنه عند رؤية الملتحي ويوضحه قوله وقريب منه قول السبكي الخ ، وقوله زيادة وقاع هو من إضافة الصفة إلى الموصوف : أي وإن لم يشته وقاعا زائدا على مجرد اللذة (قوله لعدم حله بحال) أي ومع ذلك فالزنا بالمرأة أشد إثما من اللواط به على الراجح لما يؤدي إليه الزنا من اختلاط الأنساب (قوله سترى غبه) أي عاقبة هذا الكلام (قوله ونازع في المهمات) أي للأسنوي (قوله وقال الشيخ أبو حامد) مرادهم به الاسفرايني عند الإطلاق (قوله ولا مبسوطه) أي مع استقصائه النصوص فيها (قوله ولعله وقع للشافعي) أي التعبير به

تقييده بالرقيق (قوله تمييز طريقة الرافعي) أي مع ماقدمه من الحكمة في ذلك (قوله ولو مع أمن الفتنة) أي أخذا من إطلاقه (قوله لاسيما مع مخالطة الناس لهم الخ) هذا لاتعلق له بما قبله كما يدرك بالتأمل ، وإنما هو من جملة مايرد به اختيار المصنف (قوله على مانبه عليه ابن الرفعة) في التحفة كما نبه عليه ابن الرفعة ، وانظر ما مراده الذي نبه عليه ابن الرفعة ، ولعل المراد أنه نبه على قول أبي حامد لا أعرف هذا النص للشافعي لكن كان اللائق أن يقول كما

الفتنة فإنه لايحرم النظر بلا خلاف ، وهذا إجماع من المسلمين ، ولا يجوز أن ينسب للشافعي مايخرق الإجماع اهـ . وقال الشارح : لم يصرح هو أعني المصنف ولا غيره بحكايتها في المذهب اهـ . فعلم مما تقرر أن ماقاله المصنف من اختياراته لا من حيث المذهب ، وأن المعتمد ماصرّح به الرافعي كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، وشرط الحرمة على كلام المصنف أن لايكون الناظر محرما بنسب أو رضاع أو مصاهرة ولا سيدا ، وأن لاتدعو إلى نظره حاجة ، فإن دعت كما لو كان للمخطوبة نحو ولد أمرد وتعذر عليه رؤيتها وسماع وصفها جاز له نظره إن بلغه استواؤهما في الحسن وإلا فلا كما بحثه الأذرعي ، وظاهر أن محله عند انتفاء الشهوة وعدم خوف الفتنة ، والأوجه حلّ نظر مملوكه وممسوح بشرطهما المارّ وخرج بالنظر المسّ فيحرم وإن حلّ كما هو ظاهر لأنه أفحش وغير محتاج له والخلوة به فتحرم لكن إن حرم النظر فيما يظهر . والفرق بينها وبين المس ظاهر (والأصح عند المحققين أن الأمة كالحرّة ، والله أعلم) لاشتراكهما في الأنوثة وخوف الفتنة ، بل جمال كثير من الإماء أكثر من جمال كثير من الحرائر فخوفها فيهنّ أعظم . وأما ضرب عمر رضي الله عنه أمة استترت كالحرّة وقوله لها أتتشبهين بالحرائر

عند حصول الخ (قوله كما أفتى به الوالد) خلافا لحج . وينبغي تقييد الجواز بعدالة الناظر والمنظور إليه أخذا مما مرّ له في نظر عبد المرأة لها ونظر الممسوح ومن قوله الآتي والأوجه حل نظر مملوكه الخ (قوله نحو ولد أمرد) لعل التقييد به لأن المشابهة في الغالب إنما تقع بين نحو الأم وولدها ، وإلا فلو بلغه استواء المرأة وشخص أجنبي عنها وتعذرت رؤيتها فينبغي جواز النظر إليه ، وفي سم على حج : وينبغي أنه يجوز نظر نحو أختها لكن إن كانت متزوّجة فينبغي امتناع نظرها بغير رضا زوجها أو ظن رضاه ، وكذا بغير رضاها إذا كانت عزبا لأن مصلحتها ومصلحة زوجها مقدمة على مصلحة هذا الخاطب اهـ . وينبغي تقييد ذلك بأمن الفتنة وعدم الشهوة وإن لم يعتبر ذلك في المخطوبة نفسها (قوله وسماع وصفها) قضيته أنه لو أمكنه إرسال امرأة تنظرها له وتصفها له لايجوز له النظر . وقد يتوقف فإن الخبر ليس كالمعاينة ، فقد يدرك الناظر من نفسه عند المعاينة ماتقصر العبارة عنه (قوله جاز له نظره) قضية إطلاقه أنه لايشترط لجواز رؤية الأمرد رضاه ولا رضا وليه ، وعليه فيمكن الفرق بينه وبين نظر أخت الزوجة بأنه يتسامح به في نظر الأمرد مالا يتسامح به في نظر المرأة ومن ثم كان المعتمد جواز نظر الأمرد الجميل عند أمن الفتنة (قوله وعدم خوف الفتنة) ولا يقال إن ذلك منزل منزلة النظر إليها لأن المخطوبة محل التمتع في الجملة اهـ خطيب (قوله والأوجه حل نظر مملوكه) أي مملوك الأمرد له (قوله وخرج بالنظر المس) أي ولو بحائل على مامرّ له في قوله وحينئذ فيلحق بها الأمرد في ذلك ، وقدمنا عن سم تقييد الحائل بالرقيق ، لكن عبارة الشارح في السير بعد قول المصنف ويسن ابتداؤه : أي السلام مانصه : ويحرم تقبيل أمرد حسن لاحرمية بينه وبينه ونحوها ومسّ شيء بدنه بلا حائل كما مر اهـ . فإن كان مراده بما مر ماذكره هنا فغير صحيح لأن ماهنا سوّى فيه بين الحائل وغيره وإن أراد غيره فلينظر (قوله فيحرم وإن حل) أي النظر (قوله فيما يظهر) عبارة شيخنا الزيادي والخلوة به أو مسّ شيء من بدنه حرام حتى على طريقة الرافعي لأنهما أفحش (قوله والفرق بينهما وبين المس ظاهر)

نقله عنه ابن الرفعة أو نحو ذلك (قوله بحكايتها) يعني الحرمة عند أمن الفتنة لكن الشارح : أعني المحلي لم يذكر ذلك في مقام الرد على المصنف كما يوهمه سياق الشارح هنا ، وإنما ذكره في مقام الاعتذار عمن نسب إلى المصنف الحرمة عند أمن الفتنة كما يعلم بمراجعة كلامه (قوله والأوجه حل نظر مملوكه الخ) أي إذا قلنا بطريقة المصنف ، وقوله نظر مملوكه : أي إليه فهو مصدر مضاف لفاعله (قوله لكن إن حرم النظر) نظر فيه الشهاب سم ، وفي

بالكاع ، فغير دال على الحل لاحتمال قصده بذلك نفي الأذى عن الحرائر لأن الإماء كن يقصدن للزنا ، قال تعالى - ذلك أدنى أن يعرفن فلا يؤذين - وكانت الحرائر تعرف بالستر فخشي أنه إذا استترت الإماء حصل الأذى للحرائر فأمر الإماء بالتكشف ويحترزن في الصيانة من أهل الفجور (والمرأة مع المرأة كرجل ورجل) فيما مر فيحل عند انتفاء الشهوة وخوف الفتنة سوى ما بين السرة والركبة لأنه عورة (والأصح تحريم نظر) كافرة (ذمية) أو غيرها ولو حربية (إلى مسلمة) فيلزم المسلمة لاحتجاب منها لقوله تعالى - أو نسائهن - فلو جاز لها النظر لم يبق للتخصيص فائدة . وصح عن عمر رضي الله عنه منعه الكتابيات دخول الحمام مع المسلمات ولأنها ربما تحكيها للكافر . والثاني لايحرم نظرا إلى اتحاد الجنس كالرجال فإنهم لم يفرقوا فيهم بين نظر الكافر إلى المسلم وعكسه . نعم يجوز على الأول نظرها لما يبدو عند المهنة على الأشبه في الروضة كأصلها وهو المعتمد . وقيل للوجه والكفين فقط ، ورجح البلقيني أنها معها كالأجنبي وصرح به القاضي وغيره ، ثم محل ماتقرر حيث لم تكن الكافرة محرما أو مملوكة للمسلمة وإلا جاز لهما النظر إليها كما أفتى به المصنف في الثانية وبحثه الزركشي في الأولى وهو ظاهر ، وظاهر إيراد المصنف يقتضي أن التحريم على الذمية وهو صحيح إن قلنا بتكليف الكفار بفروع الشريعة وهو الأصح ، وإذا كان حراما على الكافرة حرم على المسلمة التمكين منه لأنها تعينها به على محرم . وأما نظر المسلمة إليها فمقتضى كلامهم جوازه وهو المعتمد لانتفاء العلة المذكورة في الكافرة وإن توقف الزركشي في ذلك ، وقو ابن عبد السلام والفاسقة مع العفيفة كالكافرة مع المسلمة مردود كما قاله البلقيني وإن جزم به الزركشي (و) الأصح (جواز نظر المرأة) البالغة الأجنبية (إلى بدن) رجل (أجنبي سوى مابين سرته وركبته إن لم تخف فتنة) ولا نظرت بشهوة لنظر عائشة رضي الله عنها الحبشة يلعبون في المسجد والنبي صلى الله عليه وسلم يراها وفارق نظره إليها بأن بدنها عورة ولذا وجب ستره بخلاف بدنه (قلت : الأصح التحريم كهو) أي كنظره (إليها ، والله أعلم) لقوله تعالى - وقل للمؤمنات يغضضن من أبصارهن - وخبر أنه صلى الله عليه وسلم أمر ميمونة وأم سلمة وقد رآهما ينظران لابن أم مكتوم بالاحتجاب منه فقالت له أم سلمة : أليس هو أعمى لايبصر ؟ فقال : أفعمياوان أنتما ألستما تبصرانه » وليس في حديث عائشة أنها نظرت وجوههم وأبدانهم وإنما نظرت لعبهم وحرابهم ، ولا يلزمه تعمد نظر

أي وهو أن المس مظنة لتحريك الشهوة (قوله بالكاع) أي بالثيمة (قوله ذلك أدنى أن يعرفن) أي يميزن عن الإماء والقينات اهـ بيضاوي (قوله ويحترزن في الصيانة) أي فلا يلزم من كشف رأسها النظر إليها وبفرضه فلعل الأمر به أن المفسدة فيه أخف من المفسدة المترتبة على الستر من قصد الحرائر بالزنا (قوله سوى مابين السرة) أي نظر سوى الخ (قوله ولو حربية) أي أو مرتدة (قوله وإلا جاز لهما النظر إليها) أي فيما عدا مابين السرة والركبة (قوله في الثانية) هي قوله أو مملوكة ، وقوله في الأولى هي قوله لم تكن الكافرة محرما (قوله حرم على المسلمة) لعل الغرض من ذكره هنا التنبيه على استفادته من المتن ، وإلا فقد صرح به في قوله قبل فيلزم المسلمة الاحتجاب (قوله فمقتضى كلامهم جوازه) أي لما عدا مابين السرة والركبة (قوله كما قاله البلقيني) أي

حاشية الزيادي أن الخلوة به حرام حتى على طريقة الرافعي (قوله وإذا كان حراما على الكافرة الخ) قضية هذا الشرط أنه لايحرم على المسلمة التمكين للذمية من النظر إذا قلنا بعدم الحرمة على الكافرة الذي هو مقابل الأصح ، وفيه وقفة لاتخفى ، وانظره مع إطلاق قوله فيما مر عقب قول المتن فيلزم المسلمة الاحتجاب منها

البدن وإن وقع من غير قصد صرفته حالا ، أو أن ذلك كان قبل نزول آية الحجاب ، أوأن عائشة لم تبلغ مبلغ النساء ، وقول الجلال البلقيني إن ما اقتضاه المتن من حرمة نظرها لوجهه ويديه بلا شهوة وعند أمن الفتنة لم يقل به أحد من الأصحاب رد بأن استدلالهم بما مر فى قضية ابن أم مكتوم . والجواب عن حديث عائشة صريح فى أنه لافرق ، ويرده أيضا قول ابن عبد السلام جازما به جزم المذهب يجب على الرجل سدّ طاقة تشرف المرأة منها على الرجال إن لم تنته بنهيه وقد علم منها تعمد النظر إليهم ، ومر ندب نظرها إليه للخطبة كهو إليها (ونظرها إلى محرمها كعكسه) أى كنظره إليها فتنظر منه بلا شهوة ماعدا مابين السرة والركبة ، وعلم مما مر أنهما ملحقان بما يحل نظره . أما الخنثى المشكل فيعامل بالأشد فيكون مع النساء رجلا ومع الرجال امرأة إذا كان فى سن يحرم فيه نظر الواضح كما جزم به المصنف فى باب الأحداث من المجموع ، ولا يحل لأجنبي ولا أجنبية الخلوة به ، فإن كان مملوكا لامرأة فهو معها كعبدها ، ولا ينافى ماتقرر ما فى المجموع أنه يغسله بعد موته الرجال والنساء لضعف الشهوة بعد الموت بخلافها قبله (ومتى حرم النظر حرم المس) لأنه أبلغ فى إثارة الشهوة إذ لو أنزل به أفطر ، بخلاف مالو نظر فأنزل فإنه لايفطر ، فيحرم مس الأمرد كما يحرم نظره ودلك فخذ الرجل من غير حائل ؛ ويجوز به إن لم يخف فتنة ولم تكن شهوة ، وقد يحرم النظر دون المس كأن أمكن الطبيب معرفة العلة بالمس فقط ، وكعضو أجنبية مبان فيحرم نظره فقط على ماذكره فى الخادم والأصح حرمة مسه أيضا ، أما دبر الحليلة فيحل نظره ومسه خلافا للدارمى ، وما أفهمه كلام المصنف من أنه حيث حل النظر حل المس أغلبي أيضا فلا يحل لرجل مس وجه أجنبية وإن حل نظره بنحو خطبة أو شهادة أو تعليم ، ولا لسيدة مس شيء من بدن عبدها وعكسه وإن حل النظر ،

خلافا لحج حيث قال ومثلها : أى الكافرة فاسقة بسحاق أو غيره كزنا أو قيادة فيحرم التكشف لها اهـ . وما قاله ظاهر لأن ماعللوا به حرمة نظر الكافرة موجود فيها ، وينبغى أنه يحرم على الأمرد التكشف لمن هذه حالته لما ذكر (قوله من حرمة نظرها) أى المرأة (قوله فى أنه لافرق) أى بين الوجه والكفين وغيرهما (قوله تعمد النظر إليهم) قد يقال : يمكن حمل كلام ابن عبد السلام على ما إذا علم أنها تنظر منهم غير الوجه والكفين (قوله وعلم مما مر أنهما) أى السرة والركبة (قوله ملحقان) أى خلافا لحج (قوله أما الخنثى) تقدم له ذكره بعد قول المصنف ويحرم نظر فحل فلعله ذكره هنا للتصريح بالتقييد ببلوغ السن المذكور وعزوه للمجموع (قوله الخلوة به) أى الخنثى (قوله الرجال والنساء) أى حيث لايوجد له محرم يغسله (قوله لأنه أبلغ الخ) يفيد أنه يلتذ بنظر الشعر كمسه غايته أن المس أبلغ فى اللذة وأورد عليه أنهم عللوا عدم انتقاض الوضوء بمس الشعر والظفر والسن بأنه لا لذة فيه وهو مخالف لما هنا . وقد يجاب بأن المنفى ثم اللذة القوية التى من شأنها تحريك الشهوة والمثبت هنا مطلق اللذة وهى كافية فى التحريم احتياطا (قوله كما يحرم نظره) أى بل يحرم وإن جاز النظر كما مر لأن المس أبلغ من النظر فى إثارة الشهوة (قوله فخذ رجل) أى غير الأمرد لما مر أنه يحرم مسه ولو بحائل

(قوله أوأن عائشة لم تبلغ مبلغ النساء) أى بأن لم تراهق (قوله رد بأن استدلالهم الخ) فى هذا الرد كالذى بعده نظر ظاهر لاحتمال إنكار النبي صلى الله عليه وسلم على ميمونة وأم سلمة لنظرهما غير الوجه والكفين ، وأن الوجوب الذى قال به ابن عبد السلام لمنع النساء من رؤية غير الوجه والكفين (قوله فهو معها كعبدها) أى فينظر إليها بشرط العدالة ، فالمراد كعبد ها الذى تقرر حكمه فيما مر ، فلا يقال إن فى العبارة تشبيه الشيء بنفسه وقد علم أن ماعبر به أصوب من قوله جاز له نظرها أو نحو ذلك (قوله ودلك فخذ رجل الخ) قد مر هذا

وكذا الممسوح كما مر ، وما ذكر زيادة على ذلك من مميز لم يراهق فيحل نظره لامسه مردود ، وقد يحرم مس ماحل نظره من المحرم كبطنها ورجلها وتقبيلها بلاحائل لغير حاجة ولا شفقة بل وكيدها على مقتضى عبارة الروضة ، لكن قال الأسنوى: إنه خلاف إجماع الأمة ، وسببه أن الرافعي عبر بسلب العموم المشترط فيه تقديم النفي على كل وهو ولامس كل مايحل نظره من المحارم : أى بل بعضه كما تقول لا يحل لزيد أن يتزوج كل امرأة ، فعبر المصنف بعموم السلب المشترط فيه تقدم الإثبات على كل فقال : يحرم مس كل ماحل نظره من المحرم ، وفى شرح مسلم يحل مس رأس المحرم وغيره مما ليس بعورة إجماعا : أى حيث لاشهوة ولا خلاف فتنة بوجه سواء أمس لحاجة أم شفقة ، ومقتضى ذلك عدم جوازه عند عدم القصد مع انتفائهما ، ويحتمل جوازه حينئذ لأنه صلى الله عليه وسلم قبل فاطمة وقبل الصديق الصديقة . لا يقال : إن ذلك كان للشفقة لأن الثابت إنما هو انتفاء الشهوة ، وما سوى ذلك صادق بما ذكرناه وعبر أصله وغيره بحيث بدل متى ، واستحسنه السبكى لأن حيث اسم مكان ، والقصد أن كل مكان حرم نظره حرم مسه ، ومتى اسم زمان وليس مقصودا هنا ، ورد بمنع عدم قصده بل قد يكون مقصودا ، إذ الأجنبية يحرم مسها ويحل بعد نكاحها ويحرم بعد طلاقها وقبل زمن نحو معاملة يحرم ومعه

(قوله مردود) أى فيحل نظره ومسه أيضا ، لكن قال سم على حج : قضية كونه كالمحرم أن يأتى فى مسه تفصيل المحرم إلى آخر ماذكره فليراجع (قوله وقد يحرم الخ) معتمد (قوله ماحل نظره من المحرم) وكذا من غيرها على مامر فى قوله وأفهم تخصيصها الحل معهما بالمصافحة حرمة مس غير وجهها الخ (قوله لغير حاجة) ومن الحاجة ماجرت به العادة من حك رجلى المحرم ونحو الحك كغسلهما وتكبيس ظهره مثلا (قوله لكن قال الأسنوى) ضعيف (قوله وسببه) أى مقتضى عبارة الروضة (قوله ولا مس) أى ولا يحل (قوله المشترط فيه تقدم الإثبات على كل الخ) يرد عليه أن المشترط فى عموم السلب تقدم كل على النفى لا تقدم الإثبات عليها ، وقوله فقال يحرم مس كل ماحل نظره من المحرم يرد عليه أن هذا التركيب ليس فيه نفى . وأجاب حج عن الإيرادين بقوله بعد قول الروضة من المحرم أى كل ما لايحرم نظره منه حتى يطابق ماذكر أولا من شرط سلب العموم ، فقوله المشترط فيه الخ يتعين تأويله بأن المراد بتقدم الإثبات على كل تأخير النفى عنها اه رحمه الله تعالى (قوله وفى شرح مسلم يحل مس) أى بحائل وبدونه (قوله عند عدم القصد) أى للمشقة والحاجة (قوله مع انتفائهما) أى الشهوة وخوف الفتنة (قوله ويحتمل جوازه) أى ومع ذلك فالمعتمد ماقدمه من الحرمة عند انتفاء الحاجة والشفقة ، وما وقع منه صلى الله عليه وسلم ومن الصديق محمول على الشفقة (قوله صادق بما ذكرناه) أى من قصد الشفقة وعدمه (قوله ورد بمنع عدم قصده الخ) وانظر مالو انفصل منها شعر قبل نكاحها هل يحل لزوجها نظره الآن اعتبارا بوقت النظر لأنه بتقدير اتصاله كان يجوز له النظر أو يحرم اعتبارا بوقت انفصاله ، وكذلك لو انفصل منها حال الزوجية هل يجوز نظره بعد الطلاق اعتبارا بوقت الانفصال أولا اعتبارا بوقت النظر ، ويأتى مثل ذلك فى شعر الزوج بالنسبة لنظرها ، ولا يبعد أن العبرة فى ذلك كله بوقت النظر ، ونقل فى الدرس عن شيخنا الحلبى مايوافق ماقلناه وعن شرح الروض خلافه وفيه وقفة فليتأمل وليراجع . ثم ماتقرر من التردد فيما انفصل منها بعد بلوغ حد الشهوة . أما ما انفصل من صغيرة لاتشتهى فالظاهر أنه لاتردد فى حل نظره ، وإن بلغت حد الشهوة (قوله يحرم) أى النظر

(قوله وقد يحرم مس ماحل نظره الخ) انظر ماوجه قطع هذا عما يناسبه فيما مر (قوله وفى شرح مسلم الخ) أى وما اقتضاه عموم قوله مما ليس بعورة مقيد بما قدمه وقد صرح بتقييده به حج فى شرح الإرشاد (قوله وقبل زمن نحو معاملة يحرم)

بحل (ويباحان) أى النظر والمس (لفصد وحجامة وعلاج) للحاجة لكن بحضرة مانع خلوة كمحرم أو زوج أو امرأة ثقة لحل خلوة رجل بامرأتين ثقتين ، وليس الأمردان كالمرأتين على إطلاق المصنف وإن بحثه بعضهم ، لأن ماعللوا به فيهما من استحياء كل بحضرة الأخرى غير متأت فى الأمردين كما صرحوا به فى الرجلين . ويشترط فقد امرأة تحسن ذلك كعكسه ، وأن لايكون غير أمين مع وجود أمين كما قاله الزركشى تبعا لصاحب الكافى ، وشرط الماوردى أن يأمن الافتتان ولا يكشف إلا قدر الحاجة كما قاله القفال فى فتاويه ، ولا ذميا مع وجود مسلم أو ذمية مع وجود مسلمة ، وبحث البلقينى تقديم مسلمة فصبى مسلم غير مراهق فمراهق فكافر غير مراهق فمراهق فامرأة كافرة فمحرم مسلم فمحرم كافر فأجنبى مسلم فكافراه . ووافقه الأذرعى على تقديم الكافرة على المسلم وفى تقديمه لها على المحرم نظر ظاهر ، والأوجه تقديم نحو محرم مطلقا على كافرة لنظره مالا تنظر هى ، وممسوح على مراهق وأنثى ولو من غير الجنس والدين على غيره ووجود من لايرضى إلا بأكثر من أجرة مثله كالعدم فيما يظهر ، بل لو وجد كافر يرضى بدونها ومسلم لايرضى إلا بها احتمل أن المسلم كالعدم أيضا أخذا مما يأتى أن الأم لو طلبت أجرة المثل ووجد الأب من يرضى بدونها سقطت حضانة الأم ويحتمل الفرق ، والأوجه فى الأمرد مجىء نظير ذلك الترتيب فيه فيقدم من يحل نظره إليه فغير مراهق فمراهق فمسلم بالغ فكافر ، ويعتبر فى الوجه والكف أدنى حاجة وفيما عداهما مبيح تيمم إلا الفرج وقريبه فيعتبر زيادة على ذلك وهى اشتداد الضرورة حتى لايعد الكشف لذلك

(قوله بامرأتين ثقتين) ومنه يؤخذ أن محل الاكتفاء بامرأة ثقة أن تكون المعالجة ثقة أيضا (قوله وليس الأمردان) أى والأكثر منهما (قوله يأمن الافتتان) هو ظاهر إن لم يتعين أيضا ، فإن تعين فينبغى أن يعالج ويكف نفسه ما أمكن أخذا مما سيأتى فى الشاهد عند تعينه (قوله نحو محرم مطلقا) أى كبيرا أو صغيرا (قوله على مراهق وأنثى) عبارة حج ، وأمهر : أى ويقدم الأمهر ولو من غير الخ ، وهى تفيد أن الكافر حيث كان أعرف من المسلم يقدم حتى على المرأة المسلمة ، وبها يقيد ماذكره الشارح من أن محل تقديم الأنثى على غيرها حيث لم يكن أعرف منها (قوله ولومن غير الجنس) أى إلا المحرم بالنسبة للكافرة على مامر (قوله والدين على غيره) أى الجنس ظاهره ولو صبيا غير مراهق فيوافق مامر عن سم (قوله من أجرة مثله) أى وإن قلت الزيادة (قوله احتمل أن المسلم كالعدم) معتمد (قوله ويعتبر فى الوجه) أى من المرأة (قوله وفيما عداهما مبيح تيمم) قال فى شرح الروض :

يعنى النظر إذ المس لاتبيحه المعاملة كما مر (قوله لكن بحضرة مانع خلوة الخ) قضية جعل هذا قيدا لحل النظر والمس أنه لو اختلى بها مر تكبا للحرمة يحرم عليه النظر والمس لانتفاء شرط الحل الذى هو حضور من ذكر ، وظاهر العلة خلافه ، وأن الحرمة إنما هى من حيث الخلوة وربما يأتى قريبا مايؤيد الثانى فليراجع « قوله ولا ذميا) معطوف على قوله غير أمين (قوله وأنثى ولو من غير الجنس الخ) كذا فى نسخ الشارح : والظاهر أن قوله وأنثى حرفته الكتبة عن قوله وأمهر : أى ويقدم أمهر : أى أكثر مهارة على غيره ، ولو كان الأمهر من غير الجنس وغير الدين كرجل كافر إذ العبارة للتحفة وهو فيها كما ذكرته ، وما فى نسخ الشارح غير صحيح كما يدرك بالتأمل وإن أبقاه الشيخ على ظاهره (قوله ويحتمل الفرق) لعله الاحتياط للحرمة التى هى الأصل هنا (قوله فيقدم من يحل نظره إليه) انظر ما المراد بمن يحل نظره إليه على طريقة الرافعى الراجحة ، ولعل المراد من يحل نظره للمحل الذى به العلة وعليه فما فوق السرة والركبة لايمنع منه إلا المرأة الأجنبية ، وما بينهما يقدم فيه زوجته أو أمته خاصة ثم من ذكره بعد ، لكن يعكر على هذا بالنسبة للشق الأول قوله فغير مراهق الخ إذ هم فيمن يحل له النظر فليحرر المراد

هتكا للمروءة (قلت: ويباح النظر) للوجه فقط (لمعاملة) كبيع وشراء ليرجع بالعهدة ويطالب بالثمن مثلا (أو شهادة) تحملا وأداء لها وعليها كنظره للفرج ليشهد بولادة أو زنا أو عبالة أو التحام إفضاء والثدى للرضاع للحاجة ، وتعمد النظر للشهادة غير ضارّ وإن تيسر وجود نساء أو محارم يشهدون فيما يظهر ، ويفرق بينه وبين مامر فى المعالجة بأن النساء ناقصات وقد لايقبلن والمحارم قد لايشهدون ، وأيضا فقد وسعوا هنا اعتناء بالشهادة والنظر لغير ذلك عمدا غير مفسق خلافا للماوردى لأنه صغيرة وتكلف الكشف للتحمل والأداء ، فإن امتنعت أمرت امرأة أو نحوها بكشفها ، قال السبكى : وعند نكاحها لابد أن يعرفها الشاهدان بالنسب أو بكشف وجهها لأن التحمل عند النكاح منزل منزلة الأداء اه . ولو عرفها الشاهد فى النقاب لم يحتج للكشف فعليه يحرم الكشف حينئذ إذ لاحاجة إليه، ومتى خشى فتنة أو شهوة لم ينظر إلا إن تعين . قال السبكى : ومع ذلك يأثم بالشهوة وإن أثيب على التحمل لأنه فعل ذووجهين ، لكن خالفه غيره فبحث الحل مطلقا لأن الشهوة أمر طبعى لاينفك عن النظر فلا يكلف الشاهد بإزالتها ولا يؤاخذ بها كما لايؤاخذ الزوج بميل قلبه لبعض نسوته والحاكم بميل قلبه لبعض الخصوم ، والأوجه حمل الأوّل على ماهو باختياره ، والثانى على خلافه ، وما بحثه الزركشى من كون

وقضيته كما قال الزركشى أنه لو خاف شينا فاحشا فى عضو باطن امتنع النظر بسببه وفيه نظر اه سم على حج (قوله أو عبالة) هى كبر الذكر (قوله والنظر لغير ذلك) أى لغير ماذكر من الأمور المجردة له (قوله أمرت امرأة الخ) أى قهرا عليها ويتلطف مريد الكشف بها بحيث لايؤذيها ولا يتلف شيئا من أسبابها ، فلو امتنعت وأدت محاولة كشفها لإتلاف شىء من أسبابها فالظاهر أن الضمان لنسبة التلف إليها . لايقال : هى مأذون لها فى الفعل من جهة الشارع ، وذلك مسقط للضمان . لأنا نقول : لايلزم من مجرد الإذن عدم الضمان كما صرحوا به فيما لو بعث سلطان إلى من ذكرت بسوء عنده فأجهضت حيث قيل فيه بالضمان مع أن كلا من الرسول ومرسله مأذون له من جهة الشرع ، إلا أن يقال : إن امتناعها من التمكين من الكشف ومعالجتها مقتض لإحالة التلف عليها ومسقط للضمان ، وأما لو حصل الضرر بمريدة الكشف بامتناع من أريد كشف وجهها للشهادة عليها مثلا فالأقرب ضمان الممتنعة لأن ذلك نشأ من امتناعها فنسب إليها (قوله لابد) أى لصحة النكاح ، حتى لو شهدا على شخص بأنه تزوّج أو يتزوّج امرأة من غير معرفة نسبها ولا صورتها لم يصح النكاح على ماهو المتبادر من هذه العبارة . ثم رأيت فى حج بعد الكلام على نكاح الشغار مايصرح بعدم اشتراط معرفة الشهود لها حيث قال مانصه : وتردّد الأذرعى فى أن الشهود هل يشترط معرفتهم لها كالزوج والذى أفهمه قول المتولى لتعذر تحمل الشهادة عليها أنهم مثله ، لكن رجح ابن العماد أنه لايشترط معرفتهم لها بل الواجب حضورهم وضبط صيغة العقد لاغير حتى لو دعوا للأداء لم يشهدوا إلا بصورة العقد التى سمعوها كما قاله القاضى فى فتاويه اه . ثم ذكر كلاما أيد به كلام ابن العماد فراجعه ، وكتب عليه سم مانصه : قوله لكن رجح ابن العماد واعتمده مر اه (قوله منزل منزلة الأداء) أى وأداء الشهادة لابد للاعتداد به من معرفة المشهود عليه بنسبه أو عينه (قوله إلا إن تعين) أى ويأتى مثل ذلك فى جميع الصور التى يجوز فيها النظر ماعدا الخطبة على مامر فيها (قوله فبحث الحل مطلقا) أحل النظر للشهادة بشهوة أولا (قوله والأوجه حمل الأوّل) هو قوله يأثم بالشهوة ، وقوله والثانى هو قوله فبحث الحل مطلقا ، وقوله على خلافه : أى كما يقتضيه مانظر به حج وهو ظاهر فى القاضى ، أما الزوج فقد يمنع أن تعاطيه لما يوجب ميله لبعض

(قوله والنظر لغير ذلك) أى القصد وما بعده

حلّ نظر الشاهد مفرعا على المذهب وهو عدم الاكتفاء بتعريف عدل . أما ماعليه العمل كما يأتى فى الشهادة فلا شك فى امتناعه فيه نظر . لأنا وإن قلنا به النظر أحوط وأولى ، وكفى بذلك حاجة مجوّزة له (وتعليم) لأمرد وأنثى وقول الشارح وهو أى التعليم للأمرد خاصة تبع فيه السبكى ، والمعتمد أن جوازه غير مقصور عليه ولا على مايجب تعليمه كما مرّ ، وسيعلم مما صرح به فى الصداق ، ومحل جواز ذلك عند فقد جنس ومحرم صالح وتعذره من وراء حجاب ووجود مانع خلوة أخذا مما مر فى العلاج ، ولا ينافى ذلك ما سيأتى فى الصداق من تعذر تعليمه بعد الطلاق لأن تعليم المطلق يمتد معه الطمع لسبق مقرب الألفة فاشتدّت الوحشة بينهما لتعلق آمال كل منهما بصاحبه بخلاف الأجنبى ، وعليه فلا بد من تلك الشروط هنا أيضا ، والأوجه عدم اعتبارها فى الأمرد كما عليه الإجماع الفعلى ، ويتجه اشتراط العدالة فيهما كالمملوك بل أولى (ونحوها) كأمة يريد شراءها فينظر ماعدا عورتها وحاكم يحكم لها كما قاله الأذرعى أو عليها أو بحلفها كما قاله الجرجانى ، وإنما يجوز النظر فى جميع مامر (بقدر الحاجة ، والله أعلم) فلا يجوز أن يجاوز مايحتاج إليه لأن ماحل لضرورة يقدّر بقدرها ، ومن ثم قال الماوردى : لو عرفها الشاهد بنظرة لم تجز ثانية أو برؤية بعض وجهها لم تجز رؤية كله ، وما فى البحر عن جمهور الفقهاء أنه يستوعبه مبنى على القول بحل نظر وجهها حيث لا فتنة ولا شهوة ، وقد مر أن الأصح خلافه ، وكل ماحل له نظره منها للحاجة يحل لها منه نظره للحاجة أيضا كالمعاملة وغيرها مما مر (وللزوج النظر إلى كل بدنها)حال حيائها : أى الزوجة والمملوكة التى تحل ، وعكسه إن لم يمنعها كما بحثه الزركشى وإن توقف فيه بعض المتأخرين لأنه يملك التمتع بها بخلاف العكس ، وشمل كلامه الفرج ظاهرا مع الكراهة ، وباطنا أشدّ لأنه محل استمتاعه وعكسه للخبر

نسائه محذور ، اللهم إلا أن يقال : إن المراد بالميل فى حقه الميل المؤدى إلى الجور فى القسمة (قوله مفرعا على المذهب) معتمد (قوله أما ماعليه العمل) ضعيف (قوله كما يأتى فى الشهادة) أى من الاكتفاء بتعريف العدل (قوله فيه نظر) معتمد أيضا (قوله وإن قلنا به) أى على المرجوح ، والضمير فى به راجع لجواز التعريف (قوله مقصور عليه) أى الأمرد (قوله عند فقد جنس) وإنما يحتاج لهذه الشروط حيث لم يكن غير من توفرت فيه أمهر على ماتقدم عن حج (قوله فاشتدت الوحشة) أى طلب كل منهما الآخر (قوله والأوجه عدم اعتبارها) أى الشروط (قوله ويتجه اشتراط العدالة فيهما) أى فى الأمرد ومعلمه (قوله إن لم يمنعها) أى فإن منعها حرم عليها النظر وظاهره ولو لغير العورة ، لكن قال سم على منهج : بحث الزركشى حرمة نظرها لعورة زوجها إذا منعها منه مر اهـ .

(قوله ولا على مايجب تعليمه كما مر) انظر أين مر (قوله وسيعلم مما يصرح به فى الصداق) الظاهر أنه معطوف على قوله كما مر فالضمير فى سيعلم لما اعتمده من عدم القصر على ماذكر وهو مخالف لما فى التحفة فليراجع (قوله فاشتدت الوحشة بينهما) تتأمل هذه العبارة (قوله وعليه فلا بد من تلك الشروط أيضا) هذا لاموقع له فى كلام الشارح وهو تابع فيه للتحفة لكن فيها ظاهر ، فإن المختار فيها خلاف موقع ما اختاره الشارح فيما مر من عدم قصر جواز النظر للتعليم على مايجب تعليمه فالمختار فيها ذلك القصر ، ثم نقل فيها عن قضية كلام المصنف فى الصداق أن مالا يجب تعليمه كذلك ثم قال وعليه الخ (قوله كأمة يريد شراءها فينظر ماعدا عورتها الخ) هذا المثال قطع فيه النظر عما قيد به عقب قول المصنف ويباح النظر من قوله للوجه فقط (قوله مبنى على القول بحل نظر وجهها الخ) قد يقال لو كان كذلك لما تقيد بالمعاملة ونحوها (قوله لأنه محل استمتاعه) أى بدنها فهو تعليل للمتن ، وقوله للخبر الصحيح لعله سقط قبله واو من الكتبة

الصحيح «احفظ عورتك إلا من زوجتك أو أمتك» أى فهى أولى أن لا تحفظ منه لأن الحق له لا لها ومن ثم لزمها تمكينه ولا عكس، وقيل يحرم نظر الفرج لخبر «إذا جامع أحدكم زوجته أو أمته فلا ينظر إلى فرجها فإن ذلك يورث العمى» أى فى الناظر أو الولد أو القلب، حسنه ابن الصلاح وخطأ ابن الجوزى فى ذكره له فى الموضوعات ورد بأن أكثر المحدثين على ضعفه، وأنكر الفارقى جريان خلاف فى حرمة نظره حالة الجماع وهو ممنوع بأن الخبر المذكور مصرح بخلافه، وتقدم جواز النظر لحلقة الدبر ومسها والتلذذ بها بما سوى الإيلاج، لأن جملة أجزائها محل استمتاعه إلا ما حرم الله تعالى عليه من الإيلاج، وخرج بالنظر المس فلا خلاف فى حله ولو للفرج وبحال الحياة ما بعد الموت فلا يحل بشهوة وبالتى تحل زوجته المعتدة عن شبهة ونحو أمة مجوسية فلا يحل له إلا نظر ما عدا ما بين سرتها وركبتها. واعلم أن كل ما حرم نظره منه أو منها متصلا حرم نظره منفصلا كقلامة يد أو رجل والفرق مبنى على مقابل قول المنهاج وكذا وجهها إلى آخره، وشعر امرأة وعانة رجل فتجب مواراتها، والمنازعة فى هذين بالإجماع الفعلى بإلقائهما فى الحمامات والنظر إليهما يرد ذلك مردودة. قالوا: وكدم فصد وما قيل مالم يتميز بشكله كفضلة أو شعر ينبغى حله مردود، فقد نقل ذلك فى الروضة احتمالا للإمام. ثم ضعفه بأنه لا أثر

وكتب أيضا حفظه الله قوله إن لم يمنعها اعتمد حج الجواز ولو منعها، وكتب عليه سم: فرع: الخلاف الذى فى النظر إلى الفرج لا يجرى فى مسه لانتفاء العلة، ولم أر أحدا قال بتحريم مس الفرج له وإن كان واضحا لم يصرحوا بذلك، ورأيت فى كتب الحنفية أنه لا بأس بالرجل أن يمس فرج امرأته، والمرأة أن تمس فرج زوجها سبكى اه. ولعل وجهه أنه محرك للشهوة بلا ضرر يترتب عليه (قوله ومن ثم لزمها تمكينه) أى حيث لم يلحقها ضرر بذلك كما هو واضح وتصدق فى ذلك، وكتب أيضا لطف الله به قوله ومن ثم لزمها تمكينه: أى وإن تكرر (قوله وردّ) الظاهر رجوعه لردّ ماقاله ابن الجوزى لكن تضعيف أكثر المحدّثين له لا يقتضى وضعه، فلعل المراد به ردّ تحسين ابن الصلاح له (قوله فلا يحل بشهوة) أى النظر وأفهم حل النظر بلا شهوة إلى جميع بدنها (قوله زوجته المعتدّة) أى فلا يحل نظره إلى شىء من بدنها مطلقا (قوله ونحو أمة) كالمشركة (قوله والفرق) أى بين قلامة ظفر اليد والرجل حيث جاز نظر الأول وحرم نظر الثانى (قوله فتجب مواراتها) أى قلامة الظفر وشعر المرأة وعانة الرجل وإطلاق القلامة شامل لقلامة ظفر الرجل، وعليه فتقييد وجوب المواراة للشعر بعانته مشكل، وقياس القلامة تعدى ذلك إلى جميع أجزائه حتى شعر الرأس فليراجع، وعبارة الأنوار: يجب على من حلق عانته مواراة شعرها لئلا ينظر إليه، واعتمد حج وجوب مواراة الظفر من المرأة والشعر اه. وقياسه عكسه بناء على الأصح من حرمة نظر أحدهما إلى الآخر (قوله يردّ ذلك) لم يذكر خبرا لقوله والمنازعة، وفى حج بعد قوله يرد ذلك قدمت فى مبحث الانتفاع بالشارع فى إحياء الموات مايرده فراجعه اه. ثم رأيت فى نسخة صحيحة بعد قوله ذلك مردودة (قوله كفضلة) تعبيره بها قد يشمل بول المرأة فيحرم نظره لمن علم بأنه بول امرأة، وفى كلام سم على حج مانصه: هل بول المرأة كدم فصدها فيحرم نظره أولا، ويفرق بما يؤخذ من قوله الآتى مع العلم بأنه جزء ممن يحرم نظره فإن البول لا يعدّ جزءا بخلاف الدم فيه نظر اه. أقول: الأقرب عدم الحرمة لما علل به و من ثم لو

(قوله ورد) أى تحسين ابن الصلاح (قوله فلا يحل بشهوة) فيه أنه لم يذكر الشهوة فيما مر حتى يأخذ هذا محترزه، وعبارة التحفة: وبحال الحياة ما بعد الموت فهى كالمحرم انتهت. فلعل الشارح إنما عدل عنها لأنه لا يعتمد مقتضاها فليراجع معتمده، لكن كان عليه أن يقدم مايصح أن يكون هذا محترزه

للتمييز مع العلم بأنه جزء ممن يحرم نظره . ويحرم مضاجعة رجلين أو امرأتين عاريين فى ثوب واحد وإن لم يبلغا ولو أبا أوأما إذا بلغ الصبى أو الصبية عشر سنين خلافا لبعض المتأخرين لعموم خبر « وفرّقوا بينهم فى المضاجع » أى عند العرى كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى لأن ذلك معتبر فى الأجانب فما بالك بالمحارم لاسيما الآباء والأمهات ، ووجه التحريم أن ضعف عقل الصغير مع إمكان احتلامه قد يؤدى إلى محظور ولو بالأم ، ويجوز نومهما فى فراش واحد مع عدم التجرد ولو متلاصقين فيما يظهر ، ويمتنع مع التجرد فى فراش واحد وإن تباعدا ، ويكره للإنسان نظر فرج نفسه عبثا .

(فصل) الخطبة

بكسر الخاء وهى التماس النكاح (تحل خطبة خلية عن نكاح وعدّة) تصريحا وتعريضا ويحرم خطبة المنكوحة كذلك إجماعا فيهما ، وسيعلم من كلامه اشتراط خلوّها أيضا من بقية موانع النكاح ومن خطبة الغير ، وما أورد على مفهومه من المعتدة عن وطء شبهة حيث تحل خطبتها مع عدم خلوّها من العدّة المانعة للنكاح لأن ذا العدة لاحق له فى نكاحها رد بأن الجائز إنما هو التعريض فقط ، خلافا لمن زعم جواز التصريح لها وهو مفهوم من قوله الآتى لا تصريح لمعتدّة فساوت غيرها ، وعلى منطوقه من المطلقة ثلاثا حيث حرم على مطلقها خطبتها حتى تنكح زوجا غيره وتعتد منه رد أيضا بأنها قام بها مانع فأشبهت خلية محرما له ، فكما لا ترد المحرم لا ترد هذه لأن المراد الخلية من سائر الموانع كما تقرر ، وبهذا يندفع قول من ادعى أنه يرد عليه إيهامه حل خطبة الأمة المستفرشة

قال بولك طالق لم تطلق بخلاف مالو قال دمك (قوله ويحرم مضاجعة رجلين) وكالمضاجعة مايقع كثيرا فى مصرنا من دخول اثنين فأكثر مغطس الحمام فيحرم إن خيف النظر أو المسّ من أحدهما لعورة الآخر (قوله لأن ذلك) أى العرى (قوله قد يؤدى إلى محظور) ولا ينافى هذا ماتقدم من تقييد الحرمة بالرجلين والمرأتين مع أن ماهنا شامل للأم مع ابنها بل ظاهر فيه لأن التقييد فيما مر لمجرد التصوير لا للاحتراز .

(فصل) فى الخطبة

(قوله فى الخطبة) أى وما يتبعها من حكم من استشير الخ (قوله وهى) أى شرعا ولغة (قوله التماس) أى التماس الخاطب النكاح من جهة المخطوبة (قوله وعدّة) أى وتسرّ كما يأتى (قوله وسيعلم من كلامه) أى بمعونة ماقرره فيه وإلا فليس فى كلامه مايعلم منه ذلك (قوله فساوت غيرها) أى المعتدة عن شبهة (قوله حرم على مطلقها خطبتها)

(فصل) فى الخطبة

(قوله ويحرم خطبة المنكوحة) أى وأما المعتدة فستأتى فى المتن لكنه كرر هذا أيضا قبيل المتن الآتى (قوله من بقية موانع النكاح) أى سائر الموانع على ما يأتى بما فيه (قوله حيث تحل خطبتها مع عدم خلوّها الخ) الظاهر أن هذا المردود ممن يرى الزعم الآتى من جواز خطبة المعتدة عن شبهة ولو بالتصريح ، فحاصل الرد عليه تضعيف ماذهب إليه فليتأمل (قوله من المطلقة ثلاثا) أى بعد انقضاء العدة (قوله وبهذا يندفع قول من ادعى) عبارة

وان لم يعرض السيد عنها ، وفيه نظر لما فيه من إيذائه ، إذ هي في معنى الزوجة انتهى ؛ والأوجه حرمته مطلقا مالم تقم قرينة ظاهرة على إعراض السيد عنها ومحبته لتزويجها ، ووجه اندفاعه أن هنا مانعا هو إفسادها عليه ، بل مجرد علمه بامتداد نظر غيره لها مع سؤاله له في ذلك إيذاء له أي إيذاء وإن فرض الأمن عليها من الفساد وقد عرف أن انتفاء سائر الموانع مراد وهذا من جملتها وبهذا يتضح أيضا عدم ورود قول الماوردي عليه يحرم على ذي أربع الخطبة : أي لقيام المانع منه ، وقياسه تحريم نحو أخت زوجته اه . ولم ير البلقيني ذلك فبحث الحل إذا كان قصده أنها إذا أجابت أبان واحدة ، وكذا في نحو أخت زوجته وهو متجه ، والأوجه حل خطبة صغيرة ثيب أو بكر لامجبر لها خلافا لمن بحث خلافه ، إلا إن أراد إيقاع عقد فاسد ، على أنه يمكن أن يقال : يمنع كون ذلك خطبة لعدم المجيب لها ، ويحل خطبة نحو مجوسية لينكحها إذا أسلمت ، وأفهم قوله تحل عدم ندبها وهو ما نقلاه عن الأصحاب ؛ وقال الغزالي : تسن : أي وهو المعتمد ، واحتجا له بفعله صلى الله عليه وسلم ، وجرى عليه الناس وأيده غيرهما بأن للوسائل حكم المقاصد ، قال : لكن يلزم منه وجوبها اذا أوجبنا النكاح وهو مستبعد اه . ولا بعد فيه حيث توقف عليها ، ولا يتأيد ما نقلاه بتصريحهم بكراهة خطبة المحرم مع حرمة نكاحه ، لأن محله حيث لم يخطبها لينكحها مع الإحرام وإلا حرمت ، وكذا يقال في خطبة الحلال للمحرمة وفارقت المعتدة بتوقف الانقضاء على إخبارها الذي قد تكون كاذبة فيه ، بخلاف الإحرام فإن التحلل منه لايتوقف على إخبارها ، وقد يقال : إن أريد بها مجرد الالتماس كانت حينئذ وسيلة للنكاح ، فليكن حكمها حكمه من ندب وغيره أو الكيفية المخصوصة من الإتيان لأوليائها مع الخطبة ، فهي سنة مطلقا ، فادعاء أنها وسيلة للنكاح وأن للوسائل حكم المقاصد ممنوع بإطلاقه لعدم صدق حد الوسيلة عليها ، إذ النكاح لايتوقف عليها بإطلاقها لأن كثيرا مايقع بدونها ، وخرج بالخلية الزوجة

ومنها توافقه معها على أن تتزوج غيره لتحل له فيحرم (قوله وإن لم يعرض) الواو للحال (قوله وفيه نظر) أي في الحل (قوله والأوجه حرمته) أي ما ذكر من خطبة المستفرشة (قوله وهو متجه) أي بحث الحل (قوله على أنه يمكن أن يقال) قد تدفع هذه العلاوة بأن الخطبة هي التماس النكاح وقد وجد وإن تعذرت الإجابة لمانع ، إلا أن يعتبر في مسمى الخطبة أنها التماس النكاح ممن تعتبر إجابته وهو الظاهر ، وقد يقال : يكفي في مسمى الخطبة كونه ممن تعتبر إجابته بعد زوال المانع ، وفيه بعد ، (قوله وأفهم قوله) أي المصنف (قوله قال لكن يلزم الخ) أي قال المؤيد (قوله ولا يتأيد مانقلاه) أي عن الأصحاب (قوله مع حرمة نكاحه) أي فلا يتم أن للوسائل حكم المقاصد (قوله وفارقت) أي المحرمة (قوله وقد يقال) من كلام مر وهو معتمد (قوله إن أريد بها)

التحفة : قول من قال الخ وهي الأصوب تأمل (قوله ووجه اندفاعه أن هنا مانعا هو إفسادها الخ) هلا كان المانع عدم استبرائها الذي هو من موانع النكاح (قوله عليه) متعلق بورود ، وعبارة التحفة أو بهذا يتضح أيضا أنه لايرد عليه قول الماوردي الخ (قوله وقياسه تحريم نحو أخت زوجته) كذا في نسخ الشارح ، وهو صريح في أنه كلام الماوردي وليس كذلك ، وإنما هو كلام ابن النقيب كما علم من حواشي شرح الروض ، فلعل الكتبة أسقطت من الشارح . قال ابن النقيب قبل قوله وقياسه الخ (قوله ولم ير ذلك البلقيني) قال الشهاب سم : يمكن تقييد كلام الماوردي بغير ما قاله البلقيني فلا يتنافيان (قوله قال) أي الغير المذكور (قوله ولا بعد فيه حيث يتوقف عليها) عدل عن قول التحفة ولا بعد فيه إذا سلم كونها وسيلة ، فقد كتب عليه الشهاب سم مالفظه : هذا لايظهر كفايته في نفي البعد بل لابد من توقف النكاح عليها وإلا فلا وجه لوجوبها (قوله مع الخطبة) أي بضم الخاء ، ويوجد في بعض النسخ من الخطبة وهو تحريف (قوله إذ النكاح لايتوقف عليها الخ) قال الشهاب سم :

فتحرم خطبتها تصريحا وتعريضا كما مر ، والمعتدة عن نكاح لكن لما كان فيها تفصيل ذكره بقوله (لا تصريح) من غير ذى العدة لمستبرأة (أو لمعتدة) عن وفاة أو شبهة أو فراق بطلاق بائن أو رجعى أو بفسخ أو انفساخ فلا تحل إجماعا لأنها قد ترغب فيه فكذب على انقضاء العدة ، وظاهر أن هذه حكمة فلا ترد العدة بالأشهر وإن أمن كذبها إذا علم وقت فراقها ، أما ذو العدة فتحل له إن حل نكاحها ، بخلاف ما إذا لم يحل كأن وطىء معتدة بشبهة فحملت فإن عدته تقدم ولا تحل له خطبتها إذ لا يحل له نكاحها (ولا تعريض لرجعية) ومعتدة عن ردة لأنهما فى معنى الزوجة لعودهما للنكاح بالرجعة والإسلام (ويحل تعريض) بغير جماع (فى عدة وفاة) ولو حاملا لقوله تعالى ـ ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء ـ وخشية إلقائها الحمل ليتعجل الانقضاء نادرة فلا ينظر إليها (وكذا) يحل التعريض (لبائن) معتدة بالأقراء أو الأشهر (فى الأظهر) لعموم الآية ولانقطاع سلطنه الزوج عنها . والثانى المنع لأن صاحب العدة أن ينكحها فأشبهت الرجعية وأورد عليه بائن بثلاث أو رضاع أو لعان فإنه يحل التعريض لها قطعا ، ورد بأن بعضهم أجرى فيه الخلاف أيضا فلعل المصنف يرتضيه ، والعدة عن شبهة قيل مما لا خلاف فيه وقيل مما فيه الخلاف ، وبجوابها وجواب وليها حكم خطبته فى التفصيل المذكور ثم التصريح مايقطع به فى الرغبة فى النكاح كقوله : إذا انقضت عدتك نكحتك ، والتعريض مايحتمل ذلك وعدمه كأنت جميلة ومن يجد مثلك إن الله سائق إليك خيرا لا تبقى أيما رب راغب فيك وكذا إنى راغب فيك كما نقله الأسنوى عن حاصل كلام الأم واعتمده وهو بالجماع كعندى جماع يرضى من جومعت محرم ، ونحو الكناية وهى الدلالة على الشىء بذكر لازمه قد يفيد مايفيده التصريح ، كأريد أن أنفق عليك نفقة الزوجات وألتذ بك فيحرم ، وقد لا فيكون تعريضا كذكر ذلك ماعدا وألتذ بك ، وكون الكناية أبلغ من التصريح باتفاق البلغاء وغيرهم إنما هو للمحظ يناسب تدقيقهم الذى لا يراعيه الفقيه وإنما يراعى مادل عليه التخاطب العرفى ومن ثم افترق الصريح هنا وثم (وتحرم) على عالم بالخطبة وبالإجابة وبصراحتها وبحرمة الخطبة على الخطبة

أى الخطبة (قوله كأن وطىء) أى الشخص وقوله بشبهة متعلق بوطىء وقوله فإن عدته أى الحمل (قوله ولا تحل له) أى لصاحب الحمل (قوله إذ لا يحل له) أى لبقاء عدة الأول (قوله ولا تعريض للرجعية) أى ولو بإذن الزوج (قوله والإسلام) أما فى الرجعة فظاهر وأما فى الإسلام فهو بمعنى أنه يتبين بإسلامها أنها لم تخرج عن الزوجية (قوله بغير جماع) أى أما به فيحرم كأن يقول عندى جماع يرضى (قوله فلعل المصنف يرتضيه) أى جريان الخلاف (قوله والعدة عن شبهة) هذا علم من قوله قبل وما أورد على مفهومه من المعتدة عن وطء شبهة الخ ، ولعل حكمة ذكره هنا التنبيه على حكاية الخلاف فيه (قوله مايقطع به) أى بسببه (قوله وهو بالجماع) أى

قد يمنع اعتبار التوقف فى الوسيلة بل يكفى فيها الإفضاء ولو فى الجملة (قوله والمعتدة عن نكاح) الأصوب حذف قوله عن نكاح (قوله بشبهة) متعلق بوطء (قوله عن ردة) أى من الزوج إذ المرتدة لا يحل نكاحها فلا تحل خطبتها من حيث الردة (قوله معتدة بالأقراء أو الأشهر) أى خلافا لمن قال إن كانت عدتها بالأقراء حرم قطعا (قوله أبلغ من التصريح) لاخفاء أن الأبلغية فيها ليست من حيث إفهام المقصود ، فالصريح أبلغ من هذه الحيثية بالاتفاق لعدم احتياج الذهن فيه إلى الانتقال من أمر إلى أمر آخر ، والأبلغية فى الكناية للملحظ الذى أشار إليه الشارح

(خطبة على خطبة من) جازت خطبته وإن كرهت و (قد صرح) لفظا (باجابته) ولو كافرا محرما للنهى الصحيح عن ذلك والتقييد بالأخ فيه للغالب ولما فيه من الإيذاء والقطيعة ويحصل التصريح بالإجابة بأن يقول له المجبر ومنه السيد فى أمته غير المكاتبة والسلطان فى مجنونة بالغة لا أب لها ولا جد أو هى والولى ولو مجبرة فى غير الكفء أو غير المجبرة وحدها فى الكفء وقد عين أو وليها وقد أذنت فى إجابته أو أذن فى تزويجها ولو من غير معين كزوجنى من شئت ، ولابد من إذن مكاتبة كتابة صحيحة مع سيدها وكذا مبعضة لم تجبر وإلا فمنه مع وليها أجبتك مثلا وذلك لأن القصد إجابة لايتوقف العقد بعدها على أمر متقدم عليه ، ولا يقوم سكوت بكر غير مجبرة مقدم تصريحها خلافا لما نص عليه فى الأم فقد نقله الشيخان عن الداركى نقل الأوجه الضعيفة ، والفرق بينه وبين الاكتفاء به فى استئذانها فى النكاح أنه يستحيا منه مالا يستحيا فى إجابة الخطبة ، والأوجه فى رضيتك زوجا أنه صريح كأجبتك خلافا لمن رجح كونه تعريضا وخرج بمن عين مالو قالت له زوجنى ممن شئت فإنه يحل لكل أحد خطبتها كما نص عليه : أى قبل أن يخطبها أحد كما فى البحر ، وقول الأسنوى وحل لكل أحد خطبتها على خطبة غيره بحسب مافهمته ، وعلى الأول فلا خصوصية لهذه (إلا بإذنه) أى الخاطب له من غير خوف ولا حياء ، أو إلا أن يترك أو يعرض عنه المجيب أو يعرض هو كأن يطول الزمن بعد إجابته حتى تشهد قرائن أحواله بإعراضه كما نقله الإمام عن الأصحاب ، ومنه سفره البعيد المنقطع ، وقيس بالإذن والترك المذكورين فى الخبر ماذكر (فإن لم يجب ولم يرد) بأن لم يذكر له واحد منهما أو ذكر له ما أشعر بأحدهما أو بكل منهما (لم تحرم فى الأظهر) المقطوع به فى السكوت إذ لم يبطل به شىء مقرر ، وكذا إن أجيب تعريضا مطلقا أو تصريحا ولم يعلم الثانى بالخطبة أو علم بها ولم يعلم بالإجابة أو علم بها ولم يعلم كونها بالصريح أو علم كونها به ولم يعلم بالحرمة أو علم بها وحصل إعراض منهما أو من أحدهما أو حرمت الخطبة أو نكح من يحرم جمع المخطوبة معها أو طال الزمن بعد الإجابة بحيث يعد معرضا أو كان الأول حربيا أو مرتد الأصل الإباحة مع سقوط حقه بنحو إذنه أو إعراضه ، والمرتد لاينكح لا انقطاع خبره بالكلية اه (قوله وطرو رد ته) أى حتى لو عاد للإسلام لايعود حقه (قوله لأنها لاتبطل) أى

التعريض بالجماع (قوله وإن كرهت) أى بأن كان فاقد الأهبة وبه علة (قوله كزوجنى من شئت) أجبتك مثلاه حج (قوله لم تجبر) أى بأن كانت ثيبا (قوله وإلا فمنه) أى من السيد (قوله مقام تصريحها) خلافا لحج (قوله وخرج بمن عين) أى فى قوله وقد عين أو وليها الخ (قوله أو إلا أن يترك) بأن تصرح بعدم الأخذ فلا ينافى قوله الآتى أو يعرض هو الخ (قوله ومنه سفره البعيد) ويظهر أن المراد بالانقطاع انقطاع المراسلة بينه وبين المخطوبة لا انقطاع خبره بالكلية اه (قوله وطرو رد ته) أى حتى لو عاد للإسلام لايعود حقه (قوله لأنها لاتبطل) أى

بمعنى أن الكلام الذى اشتمل عليها يوصف بالبلاغة باصطلاحهم (قوله وقد عين) انظر مامعناه مع أن الإجابة المعتبرة لاتكون إلا لمعين ، فالتعيين معتبر فى الكل ولا يصح أن يراد ، وقد عين فى الإذن وإن اقتضاه قوله الآتى وخرج بمن عين الخ ، إذ لا إذن هنا لأنها مجيبة بنفسها وحدها ، وهذا القيد ليس فى التحفة التى ماهنا عبارتها حرفا بحرف (قوله أجبتك مثلا) هذا مقول القول (قوله وخرج بمن عين) قد عرفت ما فى المخرج منه مايعرفك ما فى هذا المخرج ، على أنه لايلاقى موضوع المخرج منه كما لايخفى ، على أن ماذكره فيه أمر معلوم لا توقف فيه ، وأما ماتوهمه الأسنوى من هذا النص فهو مدفوع بما تقدم فى الشرح من قوله ولو من غير معين كزوجنى من شئت فالحاصل أنه كان ينبغى حذف المخرج والمخرج منه (قوله أو إلا أن يترك) أى بأن

شيئا ، ومن خطب خمسا معا أو مرتبا لم تجز خطبة إحداهن حتى يحصل إعراض أو يعقد على أربع . ويستحب خطبة أهل الفضل من الرجال ، فمن خطب وأجاب والخاطبة مكملة للعدد الشرعى أو لم يرد إلا واحدة حرم على امرأة ثانية خطبته بالشروط السابقة ، فإن لم يكمل العدد ولا أراد الاقتصار على واحدة فلا حرمة مطلقا لإمكان الجمع (ومن استشير فى خاطب) أو نحو عالم يريد الاجتماع به أو معاملته هل تصلح أولا أولم يستشر فى ذلك كما يجب على من علم بالمبيع عيبا أن يخبر به من يريد شراءه مطلقا فالاستشارة جرى على الغالب وعلم عدم الفرق بين الأعراض والأموال ،خلافا لمن فرق بينهما بأن الأعراض أشد حرمة من الأموال ، وذلك لأن الضرر هنا أشد لأن فيه تكشف بضع وهتك سوأة وذو المروءة يسمح فى الأموال بما لايسمح به هنا (ذكر) وجوبا كما فى الأذكار والرياض وشرح مسلم كفتاوى القفال وابن الصلاح وابن عبد السلام ، وتعبيره فى الروضة بالجواز غير مناف للوجوب (مساويه) الشرعية ، وكذا العرفية فيها يظهر أخذا من الخبر الآتى . وأما معاوية فصعلوك لا مال له » أى عيوبه . سميت بذلك لأنها تسىء صاحبها : أى ماينزجر به منها إن لم ينزجر بنحو مايصلح لك كما قاله المصنف كالغزالى ،ولا ينافيه الخبر الآتى لاحتمال أنه صلى الله عليه وسلم علم من مستشيرته أنها وإن اكتفت بنحو لايصلح لك تظن وصفا أقبح مما هو فيه فبين دفعا لهذا المحظور ، ولا يقاس به صلى الله عليه وسلم فى ذلك غيره فيلزمه الاقتصار على ذلك وإن توهم نقص أفحش منه لأنه لفظ لايتعبد به فلا مبالاة بإيهامه (بصدق) ليحذر بذلا للنصيحة الواجبة ، وصح أنه صلى الله عليه وسلم استشير فى معاوية وأبى جهم فقال : « أما أبوجهل فلا يضع عصاه عن عاتقه » وهو كناية عن كثرة الضرب « وأما معاوية فصعلوك لامال له » . نعم إن علم أن الذكر لايفيد أمسك كالمضطر لايباح له إلا ما اضطر إليه . وقد يؤخذ منه وجوب ذكر الأخف فالأخف من العيوب ، وهذا أحد أنواع الغيبة الجائزة ، وهى ذكر الغير بما فيه أو فى نحو ولده أو زوجته أو ماله بما يكره : أى عرفا أو شرعا لابنحو صلاح وإن كرهه فيما يظهر ولو بإشارة أو إيماء وبالقلب بأن أصر فيه على استحضار ذلك . ومن أنواعها

الخطبة (قوله أو مرتبا) أى مع قصد أن ينكح منهن أربعا أخذا مما قدمه فيما لو كان تحته أربع وخطب خامسة أو نحو أخت زوجته . وقضيته الحرمة عند الإطلاق (قوله بين الأعراض والأموال) أى من قوله أو معاملته (قوله بأن الأعراض أشد حرمة) لعل المراد أن من فرق يقول الأعراض أشد حرمة : أى احتراما فيحذر من هتكها بخلاف الأموال (قوله مساويه) أى ولو لم تتعلق بما يريده كأن أراد الزواج وكان فاسقا وحسن العشرة مع الزوجات فيذكر للزوجة الفسق وإن لم تسأل الزوجة عن ذلك (قوله لأنه لفظ) أى قول الرسول لايصلح لك الخ (قوله وأما معاوية) هو غير ابن أبى سفيان (قوله وهى ذكر الغير بما فيه) أى أما بما ليس فيه فهو كذب صريح (قوله لابنحو صلاح) من الأوصاف الحميدة (قوله ومن أنواعها الخ) وقد نظم ذلك بعضهم ، فقال :

القدح ليس بغيبة فى ستة متظلم ومعرف ومحذر
ولمظهر فسقا ومستفت ومن طلب الإعانة فى إزالة منكر

يصرح بالترك حتى لايتكرر مع الإعراض الآتى (قوله ويستحب خطبة أهل الفضل) المصدر مضاف لمفعوله (قوله لأن الضرر هنا) أى فى الأعراض وهذا من كلام الفارق (قوله أى عيوبه) تفسير لمساويه (قوله وهى ذكر الغير بما فيه أو فى نحو ولده الخ) أى بأن يقول فلان الفاسق أو أبو الفاسق أو زوج الفاسقة مثلا ، وخرج

المباحة أيضا التظلم لذى قدرة على إنصافه أو الاستعانة به على تغيير منكر ودفع معصية ، والاستفتاء بأن يذكر حاله وحال خصمه مع تعيينه للمفتى وإن أغنى إجماله لأنه قد يكون فى التعيين فائدة ، ومجاهرة بفسق أو بدعة بأن لم يبال بما يقال فيه من جهة ذلك لخلعه جلباب الحياء فسقطت حرمته لكن لايذكر بغير ما تجاهر به ، والأوجه أن مجاهرته بصغيرة كذلك فيذكرها فقط وشهرته بوصف يكرهه فيذكر للتعريف وإن أمكن تعريفه بغيره لا على وجه التنقيص ، والأوجه عدم الحرمة فى حالة الإطلاق ، ولو استشير فى نفسه وفيه مساو فالأوجه من تردد فيه ، واقتضاه إطلاقهما وجوب نحو لا أصلح لكم إن لم يسمح بالإعراض فإن رضوا به مع ذلك وإلا لزمه الترك أو الإخبار بما فيه من كل مذموم شرعا أو عرفا فيما يظهر نظير مامر . وما بحثه الأذرعى من تحريم ذكر مافيه حرج كزنا بعيد وإن أمكن توجيهه بأن له مندوحة عنه بترك الخطبة بل يرده قولهم فى باب الزنا باستحباب ستره على نفسه لا وجوبه . وقول بعضهم لو علم رضاهم بعيبه فلا فائدة لذكره مردود بأن استشارتهم له فى نفسه دالة على عدم رضاهم فتعين الإخبار أو الترك كما تقرر . ومقتضى ما تقرر أن فرضهم التردد السابق فيما لو استشير فى نفسه ليس للتقييد فيلزمه ذكر مافيه بترتيبه السابق وإن لم يستشر وهو قياس من علم بمبيعه عيبا يلزمه ذكره مطلقا (ويستحب) للخاطب أو نائبه إن جازت الخطبة بالتصريح لا بالتعريض كما بحثه الجلال البلقينى ، وهو ظاهر إذ لو سنت فيما فيه تعريض صار تصريحا (تقديم خطبة) بضم الخاء (قبل الخطبة) بكسرها لخبر « كل أمر ذى

(قوله لذى قدرة على إنصافه) مفهومه الحرمة إذا لم يكن كذلك (قوله ومجاهرة بفسق) ظاهره وإن لم يقصد بذلك زجره عن المعصية (قوله مع ذلك) أى فذاك (قوله وإلا لزمه) أى وإلا يرضوا بالأصلح (قوله من تحريم ذكر) أى فيما لو استشير فى نفسه (قوله ويستحب للخاطب أو نائبه) قال فى شرح البهجة الكبيرة : وتبرك الأئمة بما روى عن ابن مسعود ، موقوفا ومرفوعا قال « إذا أراد أحدكم أن يخطب لحاجة من نكاح أو غيره فليقل : إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا ، من يهد الله فلا مضل له ، ومن يضلل الله فلا هادى له ، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لاشريك له وأن محمدا عبده ورسوله ، صلى الله عليه وسلم وعلى آله وأصحابه ـ ياأيها الذين آمنوا اتقوا الله حق تقاته ولا تموتن إلا وأنتم مسلمون ، ياأيها الناس اتقوا ربكم الذى خلقكم من نفس واحدة ـ إلى قوله : رقيبا ، ياأيها الذين آمنوا اتقوا الله وقولوا قولا سديدا ، إلى قوله : عظيما ـ وتسمى هذه الخطبة خطبة الحاجة ، وكان القفال يقول بعدها : أما بعد ، فإن الأمور كلها بيد الله يقضى فيها ما يشاء ويحكم مايريد ، لامؤخر لما قدم ولا مقدم لما أخر ، ولا يجتمع اثنان ولا يفترقان إلا بقضاء وقدر وكتاب قد سبق ، ، وإن مما قضى الله تعالى وقدر أن خطب فلان بن فلان فلانة بنت فلان على صداق كذا ، أقول : قولى هذا وأستغفر الله لى ولكم أجمعين (قوله إن جازت الخطبة بالتصريح) أى بأن كانت المخطوبة خلية من النكاح (قوله فيما فيه تعريض) أى بأن كانت المخطوبة فى عدتها شبهة أو فراق بائن (قوله صار تصريحا)

بذكره ذكر ولده أو زوجته فقط من غير تعرض لذكره فإنه لايكون غيبة له كما هو واضح فتنبه (قوله ومجاهرة بفسق) هو على حذف مضافين ليصح العطف : أى ومن نواعها المباحة غيبة ذى مجاهرة الخ (قوله إن لم يسمح بالإعراض) هو بكسر همزة الإعراض : أى محل وجوب الذكر إن لم يسمح بالإعراض عن الخطبة : أى أما إذا سمح به فيعرض ولا يجب عليه الذكر (قوله إن جازت الخ) أى بأن كانت المخطوبة خالية من الموانع

بال » السابق ، وفى رواية « كل كلام لايبدأ فيه بحمد الله فهو أقطع » أى عن البركة ، فيبدأ بالحمد والثناء على الله تعالى ثم بالصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم يوصى بالتقوى ثم يقول جئتكم خاطبا كريمتكم ، وإن كان وكيلا قال : جاءكم موكلى خاطبا كريمتكم أو فتاتكم ، فيخطب الولى أو نائبه كذلك ثم يقول : لست بمرغوب عنك أو نحوه (و) يستحب خطبة (أخرى) كما ذكر (قبل العقد) عند إرادة التلفظ به سواء الولى أو نائبه والزوج أو نائبه وأجنبى . قال شارح : وهى آكد من الأولى (ولو خطب الولى) كما ذكر ثم قال زوجتك إلى آخره (فقال الزوج الحمد لله والصلاة) والسلام (على رسول الله) صلى الله عليه وسلم (قبلت) إلى آخره (صح النكاح) مع تخلل ذلك بين لفظيهما (على الصحيح) لأنه مقدمة القبول مع قصره فليس أجنبيا عنه . والثانى لايصح لأن الفاصل ليس من العقد ، وصححه الماوردى وقال السبكى إنه أقوى (بل) على الصحة (يستحب ذلك) للخبر المار (قلت : الصحيح) وصححه فى الأذكار أيضا (لا يستحب) ذلك (والله أعلم) بل يستحب تركه خروجا من خلاف من أبطل به ، وما فى الكتاب هو المعتمد وإن كان الأصح فى الروضة وأصلها ندبه بزيادة الوصية بالتقوى ، وأطال الأذرعى وغيره فى تصويبه نقلا ومعنى ، واستبعد الأول بأن عدم الندب مع عدم البطلان خارج عن كلامهم . قال فى الأذكار : ويسن كون التى أمام العقد أطول من خطبة الخطبة (فإن طال الذكر الفاصل) بينهما : أى بين الإيجاب والقبول بحيث يشعر بالإعراض عن القبول ، وضبطه القفال بأن يكون زمنه لو سكتا فيه لخرج الجواب عن كونه جوابا ، والأولى ضبطه بالعرف (لم يصح) النكاح جزما لإشعاره بالإعراض ، وكونه مقدمة للقبول لايستدعى اغتفار طوله لأن المقدمة التى قام الدليل عليها ما ذكر فقط فلم يغتفر طوله ، وقول بعضهم لو قال زوجتك فاستوص بها فقبل لم يصح صحيح ، والمنازعة فيه بأنه وهم مفرعة على أن الكلمة فى البيع ممن انقضى كلامه لاتضر وقد مر رده ، ويؤخذ مما قدمناه ثم اشتراط وقوع الجواب ممن خوطب دون نحو وكيله وأن يسمعه من بقربه وأن يقبل على وفق الإيجاب لا بالنسبة للمهر وأن يتم المبتدى كلامه حتى ذكر المهر وصفاته وغير ذلك مما يأتى مجيئه هنا . نعم فى اشتراط فراغه من ذكر المهر وصفاته نظر ، وإنما اشترط هذا ثم بالنسبة للثمن لأن ذكره من المبتدى شرط فهو من تمام الصيغة المشترطة فاشترط الفراغ منه ، ولا

ومقتضاه حرمتهما حينئذ ، وهو ظاهر لأن التصريح حيث وقع حرام (قوله السابق) أى فى أول الكتاب (قوله جاءكم موكلى) ينبغى أن مثله جئتكم خاطبا كريمتكم لموكلى فى الخطبة (قوله فى فتاتكم) الفتى الشاب والفتاة الشابة والفتى أيضا السخى الكريم اه مختار (قوله فيخطب الولى) هو ظاهر إن كانت المخطوبة مجبرة. أما غيرها فتتوقف الإجارة من الولى على إذنها له فيها ، فلو لم تأذن له فى الإجابة لم يخطب ، وعليه فلو خطب من المرأة نفسها وأجابت فهل تخطب لإجابتها أولا لأن الخطبة لاتليق بالنساء ؟ فيه نظر ، ولا يبعد الأول لأن المقصود منها مجرد الذكر بل هذا ظاهر إطلاقهم (قوله وهى آكد من الأولى) معتمد (قوله لأنه) أى الحمد لله الخ مقدمة الخ (قوله وما فى الكتاب) أى من قوله قلت الصحيح الخ (قوله والأولى ضبطه) يجوز أن يكون مراد القفال بما ذكره ضبط العرف فلا تنافى بينهما (قوله فقيل لم يصح) أى لأن ما ذكر أجنبى عن العقد ، وقوله صحيح أى خلافا لحج (قوله لا بالنسبة للمهر) أى أما هو فالتخالف فيه يفسد المسمى فيجب مهر المثل وإن كان دون ماسماه الزوج لأنه المراد الشرعى دون النكاح (قوله نعم فى اشتراط فراغه الخ) معتمد ، وقوله نظر : أى فينفذ

(قوله والأولى ضبطه بالعرف) وهو مراد القفال كما أشار إليه الأذرعى حيث فسره به .

كذلك المهر فالأوجه صحة الشق الآخر بعد تمام الصيغة المصححة وإن كان فى أثناء ذكر المهر وصفاته . قال الأذرعى فى غنيته بعد ماحكى عن فتاوى القفال : الاشتراط وهذا الاشتراط : أى عدمه ظاهر على طريقة العراقيين فيما أراه وهى المذهب انتهى . لكن جزم فى الأنوار فى باب البيع بمساواة النكاح للبيع فى ذلك ، إلا أن يقال بأنه حينئذ مع تكلم المبتدى لايسمى جوابا فيقع لغوا ، وفيه مافيه ، ويستحب قول الولى قبل العقد زوجتك على ما أمر الله تعالى به من إمساك بمعروف أو تسريح بإحسان ، والدعاء للزوج عقبه ببارك الله لك وبارك عليك وجمع بينكما فى خير لصحة الخبر به ، ولكل منهما بارك الله لكل واحد منكما فى صاحبه وجمع بينكما فى خير ، وظاهر كلام الأذكار استحباب قوله أيضا كيف وجدت أهلك بارك الله لك لما صح « أنه صلى الله عليه وسلم لما دخل على زينب خرج فدخل على عائشة فسلم فقالت : وعليك السلام ورحمة الله وبركاته ، كيف وجدت أهلك بارك الله لك ، ثم فعل ذلك مع كل نسائه ، وكل قال ماقالت عائشة ، فإن قيل قولهن له كيف وجدت أهلك لايؤخذ منه ندبه مطلقا لما فيه من نوع استهجان مع الأجانب خصوصا العامة . قلنا : هذا الاستفهام ليس على حقيقته بدليل أنه صلى الله عليه وسلم لم يجب عنه وإنما هو للتقرير : أى وجدتها على ماتحب ، ومع ذلك ينبغى أن لايندب هذا إلا لعارف بالسنة ، وهو بالرفاء بالمد والبنين مكروه ، والأخذ بناصيتها أول لقياها ويقول بارك الله لكل منا فى صاحبه ثم إذا أراد الجماع تغطيا بثوب وقدما قبله التنظيف والتطيب والتقبيل ونحوه مما ينشط له للأمر به . قال ابن عباس رضى الله عنهما فى - ولهن مثل الذى عليهن - أى أحب أن أتزين لزوجتى كما أحب أن تتزين لى لهذه الآية ، وقول كل منهما وإن أيس من الولد كما اقتضاه إطلاقهم : بسم الله اللهم جنبنا الشيطان وجنب الشيطان ما رزقتنا ، وليتحر استحضار ذلك بصدق فى قلبه عند الإنزال فإن له أثرا بينا فى صلاح الولد وغيره ، ولا يكره للقبلة ولو بصحراء ، ويكره أن يتكلم أحدهما فى أثنائه بما لايتعلق به ، ويحرم ذكر تفاصيله

القبول قبل ذكر المهر وما يتعلق به (قوله وإن كان الخ) غاية (قوله فى أثناء ذكر المهر وصفاته) أى أو قبل ذكره بالمرة (قوله أى عدمه) أى لاشتراط (قوله وفيه مافيه) أى فالأوجه الصحة كما تقدم فى قوله نعم فى اشتراطه الخ (قوله ويستحب قول الولى) أى فلا يطلب ذلك من غيره ، وعليه فلو أتى به أجنبى لاتحصل السنة ولا يكون جهل الولى بذلك عذرا فى الاكتفاء به من الغير بل ينبغى للعالم تعليمه ذلك حيث جهله (قوله قبل العقد) أى فيقول ذلك أولا ثم يذكر الإيجاب ثانيا بالصفة السابقة من غير ذكر المخطوبة والمهر مع صفته من حلول وتأجيل وغير ذلك (قوله زوجتك) أى أريد أن أزوجك الخ ، وعليه فلو قبل الزوج لم يصح النكاح (قوله والدعاء للزوج) أى ممن حضر سواء الولى وغيره (قوله عقبه) أى العقد فيطول بطول الزمن عرفا ، وينبغى أن من لم يحضر العقد يندب له ذلك إذا لقى الزوج وإن طال الزمن لم تنتف نسبة القول إلى التهنئة عرفا (قوله استحباب قوله) أى بعد الدخول ، وينبغى للزوج أن يجيبه بالدعاء له فى مقابلة ذلك ، ولا ينبغى ذكر أوصاف الزوجة ، بل قد يحرم ذلك إذا كانت الأوصاف مما يستحيا من ذكرها (قوله كيف وجدت أهلك) ووجه الاستدلال أنه صلى الله عليه وسلم أقرها على ذلك كغيرها . وأما قولها ذلك فيجوز أن يكون باجتهاد منها أو أنها كانت فهمت استحباب ذلك منه صلى الله عليه وسلم بطريق ما (قوله وإنما هو) أى الاستفهام (قوله وهو بالرفاء) أى الالتئام : أى أعرست بالرفاء والبنين مكروه (قوله وقول كل) أى ويستحب (قوله وإن أيس من الولد) أى لكبر أو غيره من صغر السن أو الحمل (قوله وليتحر استحضار ذلك) أى قوله بسم الله الخ (قوله بما لايتعلق به) هل منه مايرغب الزوج فى الجماع مما يفعله النساء حالة الوطء من الغنج مثلا ، فيه نظر ، والأقرب الكراهة ، ولا ينافيه قوله بما لايتعلق

بل صح مايقتضى كونه كبيرة . أما وطؤه حليلته وهو يفكر فى محاسن أجنبية حتى خيل إليه أنه يطؤها فقد اختلف فيه جمع متأخرون ، والذى ذهب إليه جمع محققون كابن الفركاح وابن البزرى والكمال الرداد شارح الإرشاد والجلال السيوطى وغيرهم حل ذلك، واقتضاه كلام التقى السبكى ، وما قيل من أنه يحسن ترك الوطء ليلة أول الشهر ووسطه وآخره لما قيل إن الشيطان يحضر فيهن رد بعدم ثبوت شيء فى ذلك وبفرضه الذكر الوارد يمنعه . ويندب له إذا سبق إنزاله إمهالها لتنزل وأن يتحرى به وقت السحر لانتفاء الشبع والجوع المفرطين حينئذ ، إذ هو مع أحدهما مضر غالبا كالإفراط فيه مع التكلف ، وضبط بعض الأطباء نفعه بأن يجد داعية من نفسه لا بواسطة كتفكر . نعم فى الخبر الصحيح أمر من رأى امرأة فأعجبته به معللا بأن مامع زوجته كما مع المرئية ،وفعله يوم الجمعة قبل الذهاب إليها أو ليلتها وأن لايتركه عند قدومه من سفر والتقوى له بأدوية مباحة مع رعاية القوانين الطبية مع قصد صالح كعفة أو نسل لأنه وسيلة لمحبوب فيكون محبوبا فيما يظهر وكثير يخطئون : ذلك فيتولد منه أمور ضارة جدا فليحذر . ووطء الحامل والمرضع مكروه للنهى عنه إن خشى منه ضررا للولد بل إن غلب على ظنه حرم ، ومن أطلق عدم كراهته محمول على مإذا لم يخش منه ضررا .

(فصل) فى أركان النكاح وتوابعها

وهى خمسة : زوجان ، وولى ، وشاهدان ، وصيغة ، وقدمها لانتشار الخلاف فيها المستدعى لطول الكلام عليها فقال(إنما يصح النكاح بإيجاب) ولو من هازل ومثله القبول (وهو) أن يقول العاقد (زوجتك

به لأن الظاهر أن المزاد به مايتعلق به مما يتوقف عليه مقصوده من الجماع كأن يطلب منها أن تكون على صفة يتمكن معها من تمام مراده فى الوطء (قوله بل صح مايقتضى كونه كبيرة) ظاهره ولو مرة واحدة (قوله وهو يتفكر فى محاسن أجنبية) أى أو أمرد فيتصورها بصورته فيما يظهر (قوله حل ذلك) معتمد (قوله إمهالها لتنزل) ويظهر ذلك بإخبارها أو بقرائن تدل عليه (قوله كالإفراط فيه) أى الجماع (قوله نعم فى الخبر) هو فى حكم المستثنى مع عدم الإتيان مع الواسطة (قوله وفعله يوم الجمعة) أى ويندب فعله الخ (قوله وأن لايتركه عند قدومه) أى فى الليلة التى تعقب قدومه مثلا من السفر ، بل أو فى يومه إن اتفقت خلوة (قوله من سفر) أى تحصل به غيبة عن المرأة عرفا (قوله ووطء الحامل) أى بعد ظهوره ولو بإخبارها حيث صدقها فيه (قوله بل إن غلب على ظنه حرم) ظاهره ولو خاف الزنا ، وهو ظاهر إن قوى الظن بحيث التحق باليقين وكان الضرر المترتب عليه للولد مما لايحتمل عادة كهلاك الولد ، ولا يشكل هذا بما مر فى الرهن من جواز وطء المرهونة إن خاف الزنا ، لأنه ليس ثم ضرر محقق ولا مظنون ، وغايته أن سبب المنع مجرد توهم الحبل فيمن تحبل وبفرضه لاضرورة على الراهن لبقاء الدين وإن فات مجرد التوثق .

(فصل) فى أركان النكاح

(قوله وتوابعها) أى كنكاح الشغار وكالشهادة على إذن المرأة (قوله وهى) أى الأركان (قوله وشاهدان) عدهما ركنا لعدم اختصاص أحدهما دون الآخر ، بخلاف الزوجين فإنه يعتبر فى كل منهما مالا يعتبر فى الآخر ، وجعلهما حج ركنا واحدا لتعلق العقد بهما فلا تخالف بينهما (قوله ومثله القبول) أى فى أنه يعتد به من الهازل

(قوله محمول) أى كلامه .

(فصل) فى أركان النكاح

أوأنكحتك)موليتي فلانة مثلا (وقبول)مرتبط بالإيجاب كما مرآ نفا (بأن يقول الزوج) ومثله وكيله كما سيذكره (تزوجتها (أو نكحتها فلا بد من دال عليها من نحو اسم أو ضمير أو إشارة (أو قبلت) أو رضيت كما حكاه ابن هبيرة الوزير عن إجماع الأئمة الأربعة ، وإن توقف فيه السبكي ، ومثله أحببت أو أردت كما قاله بعض المتأخرين(نكاحها) بمعنى إنكاحها ليطابق الإيجاب ولاستحالة معنى النكاح هنا إذ هو المركب من الإيجاب والقبول كما مر(أو تزويجها) أو النكاح أو التزويج لاقبلت ولا قبلتها ولا قبلته إلا في مسئلة المتوسط على مافي الروضة لكن رده ، ولا يشترط فيها أيضا تخاطب ، فلو قال للولي زوجته ابنتك فقال زوجت على ما اقتضاه كلامهما ، لكن جزم غير واحد بأنه لابد من زوجته أو زوجتها ثم قال للزوج قبلت نكاحها فقال قبلته على مامر أو تزوجتها فقال تزوجت صح ، ولا يكفي هنا نعم ونبه الوالد رحمه الله تعالى على أنه لابد أن يقول الولي زوجتها لفلان فلو اقتصر على زوجتها لم يصح كما يؤخذ من مسئلة الوكيل ، وأو في كلام المصنف للتخيير مطلقا إذ لايشترط توافق اللفظين ، وماقيل من أنه كان ينبغي تقديم قبلت لأنه القبول الحقيقي ممنوع بل الكل قبول حقيقي شرعا ، وبفرض ذلك لايرد عليه لأن غير الأهم قد يقدم لنكته كالرد على مشكك أو مخالف فيه والتنظير في صحة تزوجت أونكحت لتردده بين الإخبار والقبول ، وفي تعليق البغوي في قوله تزوجت قال أصحابنا : لايصح لأنه إخبار لاعقد انتهى ،

(قوله كما مر آنفا) أي في آخر الفصل قبله بقوله فإن طال الذكر الفاصل بينهما لم يصح الخ (قوله من دال عليها) أي الزوجة (قوله وإن توقف فيه السبكي) أي في رضيت (قوله لاقبلت) أي فقط من غير ذكر نكاحها أو تزويجها ، وقوله لكن ردوه معتمد (قوله ولا يشترط فيها) أي في مسئلة المتوسط . والحاصل في مسئلة المتوسط أن يقول الولي بعد قول المتوسط زوجت بنتك فلانا زوجتها له أو زوجته إياها ، ولايكفي زوجت بدون الضمير ولا زوجتها بدون ذكر الزوج ، وأن يقول الزوج بعد قول المتوسط تزوجتها مثلا تزوجت أوقبلت نكاحها لاقبلت وحدها ولا مع الضمير نحو قبلته(قوله لكن جزم غير واحد الخ) معتمد (قوله أو زوجتها) أي فلا يكفي زوجت فقط ولا بد مع ذلك من ضم لفلان على ما يأتي(قوله فقال قبلته على مامر) مرجوح (قوله أو تزوجتها) أي أو قال المتوسط الخ (قوله فقال تزوجت) أي ولا يحتاج إلى ذكر مايدل عليها ، وفي هذه تخالف مسئلة المتوسط غيرها لما مر في قوله ولابد من دال عليها من نحو الخ (قوله ولا يكفي هنا) أي في مسئلة المتوسط بخلافه في البيع (قوله على أنه لابد) أي في مسئلة المتوسط (قوله للتخيير مطلقا) أي سواء أتى الولي بلفظ الإنكاح أو التزويج فليس قبلت نكاحها راجعا لأنكحت وقبلت تزويجها راجعا لزوجت (قوله إذ لايشترط توافق اللفظين) أي أما التوافق معنى فلابد منه كما مر في قوله قبيل الفصل وأن يقبل على وفق الإيجاب لا بالنسبة للمهر الخ ، وقضيته أنه لو كان الولي جدا وله بنتا ابنين فقال للزوج زوجتك موليتي فقبل نكاح إحداهما البطلان ، وهو ظاهر قياسا على البيع (قوله كان ينبغي تقديم قبلت) أي على تزوجت (قوله وفي تعليق البغوي) مستند النظر ولو قال لما

(قوله كما حكاه ابن هبيرة الوزير) أي الحنبلي في كتابه المسمى بالإشراق (قوله فقال تزوجت صح) عبارة التحفة : تزوجتها ، وهي الأصوب لما مر (قوله ونبه الوالد الخ) أي في مسئلة المتوسط : أي فقوله فيها لكن جزم غير واحد بأنه لابد من زوجته أو زوجتها : أي مع قوله لفلان في الشق الثاني ، وظاهر أنه لايشترط قوله فلانة في الشق الأول فليراجع (قوله وفي تعليق البغوي الخ)من جملة كلام المنظر كما يعلم من قول الشارح انتهى . لكن ليس في كلام الشارح مايصح تسليطه عليه ، وعبارة التحفة : وقد قيل في صحة تزوجت أو نكحت نظر

مردود لبنائه على الاكتفاء بمجرد تزوجت من غير نحو ضمير والأصح خلافه كما مر ، وحينئذ فما فى التعليق صحيح لكن لخلوه عن ذلك الموجب لتمحضه للإخبار به أو قربه منه لا للتردد الذى ذكر لأن هذا إنشاء شرعا كبعت ولا يضر فتح تاء متكلم ولو من عارف كما أفتى به ابن المقرى ، ولا ينافى ذلك عدهم كمامر فى أنعمت بضم التاء وكسرها مخلا للمعنى ، لأن المدار فى الصيغة على المتعارف فى محاورات الناس ، ولا كذلك القراءة وإبدال الزاى جيما وعكسه والكاف همزة كما أفتى بذلك الوالد رحمه الله تعالى ، وفى فتاوى بعض المتقدمين يصح أنكحكك كما هو لغة قوم من اليمن ، وقال الغزالى : لا يضر زوجت لك أو إليك لأن الخطأ فى الصيغة إذا لم يخل بالمعنى ينبغى أن أن يكون كالخطأ فى الإعراب والتذكير والتأنيث انتهى . ومراده بالخطأ فى الصيغة الصلات ، وهو صريح فيما ذكر وغيره من اغتفار كل مالا يخل بالمعنى ، وسيعلم مما يأتى صحته مع نفى الصداق فيعتبر للزومه هنا ذكره فى كل من شقى العقد مع توافقهما فيه كتزوجتها به وإلا وجب مهر المثل صرح به الماوردى والرويانى (ويصح تقدم لفظ الزوج) أو وكيله سواء قبلت وغيرها (على) لفظ (الولى) أو وكيله لحصول المقصود (ولا يصح) النكاح (إلا بلفظ التزويج أو الإنكاح) أى ما اشتق منهما ، ولا تكرار فى هذا مع مامر لإبهام حصر الصحة فى تلك الصيغ فيصح نحو أنا مزوجك إلى آخره وذلك لخبر مسلم « اتقوا الله فى النساء فإنكم أخذتموهن بأمانة الله ، واستحللتم فروجهن بكلمة الله » وكلمته ما ورد فى كتابه ، ولم يرد فيه سواهما ، والقياس ممنوع لأن فى النكاح ضربا من التعبد فلم يصح بنحو لفظ إباحة وتمليك وهبة وجعله تعالى النكاح بلفظ الهبة خصوصية له صلى الله عليه وسلم لقوله ـ خالصة لك من دون المؤمنين ـ صريح واضح فى ذلك ، وخبر البخارى « ملكتكها

فى الخ كان أوضح (قوله والأصح خلافه) أى فما فى التعليق صحيح لما بينه من أن التنظير مبنى على عدم اشتراط مايدل على المرأة ، والأصح أنه لابد من ذكر ما يدل عليها فعدم الصحة بتزوجت فقط ظاهر والتنظير فيه مندفع (قوله فما فى التعليق) أى من عدم الصحة (قوله عن ذلك الموجب) وهو الضمير أو نحوه (قوله الذى ذكر) أى فى قوله لتردده بين الخ (قوله ولو من عارف) خلافا لحج فى العارف (قوله ولا ينافى ذلك) أى عدم الضرر هنا (قوله لأن المدار فى الصيغة على المتعارف) فى كون فتح تاء المتكلم من المتعارف فى محاورات الناس ولو من العارف نظر فالقلب إلى ماقاله حج أميل (قوله وإبدال الزاى جيما) أى لايضر ، ويأتى مثل ذلك فيما لو قال الزوج فى المراجعة راجعت زوجتى لعقد نكاحى فلا يضر أو قال زوزتك أو زوزنى (قوله والكاف همزة) ظاهره ولو من عارف ، وظاهره وإن لم تكن لغته ولا لثغة بلسانه (قوله يصح أنكحكك) ويصح أيضا أزوجتك ولو من عالم ، ونقل فى الدرس عن الرملى مايوافقه ، ووجهه أن معنى أزوجتك فلانة صيرتك زوجا لها ، وهو مساو فى المعنى كزوجتكها ، ونقل عن شيخ الإسلام أيضا مايخالفه (قوله والتذكير والتأنيث) أى وكل منهما لايخل (قوله الصلات) أى وهى لك أو إليك الخ (قوله مع نفى الصداق) أو الاقتصار على بعض ماسماه الولى (قوله لحصول المقصود) أى مع تقدمه (قوله إلا بلفظ التزويج) ولا يضر الخطأ فيهما على مامر من إبدال الزاى جيما وعكسه (قوله بأمانة الله) أى بجعلهن تحت أيديكم كالأمانات الشرعية (قوله وكلمته ماورد فى كتابه) أى من نحو ـ فانكحوا ما طاب لكم من النساء ـ و ـ فلما قضى زيد منها وطرا زوجناكها ـ (قوله واضح فى ذلك) أى

لتردده إلى قوله انتهى ، فقوله وفى تعليق البغوى الخ من جملة ماقيل (قوله لأن هذا إنشاء شرعا) قال الشهاب سم : لا وجه لكونه إنشاء مع نحو الضمير ومتمحضا للأخبار أو قريبا منه مع عدمه اه (قوله وإبدال الخ) معطوف

بما معك من القرآن » إما وهم من معمر كما قاله النيسابوى لأن رواية الجمهور زوجتكها والجماعة أولى بالحفظ من الواحد أو رواية بالمعنى لظن الترادف ، أو جمع صلى الله عليه وسلم بين اللفظين إشارة إلى قوة حق الزوج وأنه كالمالك وينعقد نكاح الأخرس بإشارته التى لايختص بفهمها الفطن ، وكذا بكتابته على ما فى المجموع ، وهو محمول على ما إذا لم تكن له إشارة مفهمة وتعذر توكيله لاضطراره حينئذ ، ويلحق بكتابته فى ذلك إشارته التى يختص بفهمها الفطن (ويصح) عقد النكاح (بالعجمية فى الأصح) وهى ماعدا العربية من سائر اللغات كما فى المحرر وإن أحسن قائلها العربية اعتبارا بالمعنى لأنه لفظ لايتعلق به إعجاز فاكتفى بترجمته . والثانى لايصح اعتبارا باللفظ الوارد . والثالث إن عجز عن العربية صح وإلا فلا ، ويشترط أن يأتى بما يعده أهل تلك اللغة صريحا ، هذا إن فهم كل كلام نفسه ، والآخر فإن فهمها ثقة دونهما فأخبرهما بمعناها فوجهان ، رجح البلقينى المنع كما فى العجمى الذى ذكر لفظ الطلاق وأراد معناه وهو لايعرفه ، قال : وصورته : أن لايعرفها إلا بعد إتيانه بها ، فلو أخبره بمعناها قبل صح إن لم يطل الفصل ، ويشترط فهم الشاهدين ذلك أيضا كما سيأتى (لابكناية) فى الصيغة كأحللتك بنتى فلا يصح النكاح (قطعا) وإن نوى بها النكاح وتوفرت القرائن على ذلك لأنه لامطلع للشهود المشترط حضورهم لكل فرد فرد منه على النية ، وبه فارق البيع وإن شرط فيه الإشهاد على مامر فيه ، وقوله ذلك غير مؤثر لأن الشهادة على اقترانها بالعقد لا على نفس العقد ، ولو استخلف قاض فقيها فى تزويج امرأة اشترط اللفظ الصريح ، ولو قال زوجك الله بنتى لم يصح كما نقله المصنف عن الغزالى وأقره بناء على أن ذلك كناية وهو

منع القياس (قوله بما معك من القرآن) ينبغى أن المراد من هذه الصيغة بتعليمك إياها مامعك من القرآن وقد كان معلوما لهما : أى الزوجين (قوله وكذا بكتابته) ظاهره ولو لغائب ، وعبارة سم على حج ، قال فى متن الروض : ولا بكتابة ، قال فى شرحه : فى غيبة أو حضور لأنها كناية ، قال : بل لو قال لغائب زوجتك ابنتى أو قال زوجها من فلان ثم كتب فبلغه الكتاب أو الخبر فقال قبلت لم يصح كما صححه فى أصل الروضة فى الأولى ، وسكت عن الثانية لأنها سقطت من كلامه ، إلى أن فرق فى شرح الروض بين ماهنا والبيع بأنه أوسع بدليل انعقاده بالكناية وثبوت الخيار فيه انتهى . وهو صريح فى عدم الصحة بالكتابة لكونها كناية ، وهو شامل للأخرس وغيره لكن حيث صح عقد الأخرس بالكتابة للضرورة على ماذكر فيحتمل تخصيصه بالحاضر لتحقق الضرورة فيه ويحتمل التعميم وهو الأقرب هذا ، وقد يقال : ما المانع من أن القاضى يزوجه حيث لم تكن إشارة صريحة كما يتصرف فى أمواله (قوله وهو محمول) أى صحة نكاحه بالكتابة (قوله إشارة مفهمة) أى لكل أحد ، أما إذا فهمها الفطن دون غيره ساوت الكتابة فيصح نكاحه بكل منهما (قوله وتعذر توكيله) مفهومه أنه لو أمكنه التوكيل بالكتابة أو الإشارة التى يختص بفهمها الفطن تعين لصحة نكاحه توكيله ، وهو قريب لأن ذلك وإن كان كناية أيضا فهى فى التوكيل وهو ينعقد بالكناية بخلاف النكاح (قوله إشارته التى يختص بفهمها الخ) أى فيصح نكاحه بها للضرورة حيث تعذر توكيله (قوله لأنه) أى النكاح لفظ الخ (قوله رجح البلقينى الخ) معتمد (قوله إن لم يطل الفصل) أى عرفا بالإخبار بين الإيجاب والقبول (قوله فهم الشاهدين ذلك) أى ما أتى به العاقدان (قوله لأنه لامطلع) أى اطلاع لأنه مصدر ميمى (قوله وقوله ذلك) أى نويت (قوله اشترط اللفظ الصريح) أى فى الاستخلاف بأن يقول استخلفتك أو أذنت لك فى تزويج فلانة مثلا (قوله ولو قال زوجك الله بنتى لم يصح)

على فتح تاء المتكلم (قوله إن لم يطل الفصل) أى بين لفظيهما فيما إذا لم يقل للمتأخر إلا بعد لفظ المتقدم (قوله وقوله ذلك) أى بأن قال بعد العقد بالكناية نويت بما قلته النكاح (قوله اشترط اللفظ الصريح) أى فى الاستخلاف ،

كذلك وإن نقل الرافعي عن العبادى مايقتضى صراحته ، وخرج بقولنا فى الصيغة الكناية فى المعقود عليه كما لو قال أبو بنات زوجتك إحداهن أو بنتى أو فاطمة ونويا معينة ولو غير المسماة فإنه يصح ، ويفرق بأن الصيغة هى المحللة فاحتيط لها أكثر ، ولا يكفى زوجت ابنتى أحدكما مطلقا (ولو قال) الولى (زوجتك) إلى آخره (فقال) الزوج (قبلت) مطلقا أو قبلته ولو فى مسئلة المتوسط على مامر (لم ينعقد) النكاح (على المذهب) لانتفاء لفظ النكاح أو التزويج كما مر ، وفى قول ينعقد بذلك لأنه ينصرف إلى ما أوجبه الولى فإنه كالمعاد لفظا كما هو الأصح فى نظيره من البيع ، وفرق الأول بأن القبول وإن انصرف إلى ما أوجبه البائع إلا أنه من قبيل الكنايات والنكاح لاينعقد بها بخلاف البيع ، وقيل بالمنع قطعا ، وقيل بالصحة قطعا (ولو قال) الزوج للولى (زوجنى بنتك فقال الولى (زوجتك) بنتى إلى آخره (أو قال الولى) للزوج (تزوجها) أى بنتى (فقال) الزوج (تزوجت) ها إلى آخره (صح) النكاح فيهما بما ذكر للاستدعاء الجازم الدال على الرضا ، وفى الصحيحين « أن خاطب الواهبة قال للنبى صلى الله عليه وسلم زوجنيها ، فقال زوجتكها » ولم ينقل أنه قال بعده تزوجتها ولا غيره ، وخرج بزوجنى تزوجنى أو زوجتنى وتزوجها منى فلا يصح لانتفاء الجزم ، نعم إن قبل أو أوجب ثانيا صح ، ولا يصح أيضا قل تزوجتها أو زوجتها لأنه استدعاء للفظ دون التزويج ، ولا زوجت نفسى أو ابنى من بنتك لأن الزوج غير معقود عليه وإن أعطى حكمه فى نحو أنا منك طالق مع النية (ولا يصح تعليقه) فيفسد به كالبيع بل أولى لمزيد الاحتياط هنا ، ولو قال زوجتك إن شاء الله وقصد التعليق أو أطلق لم يصح وإن قصد التبرك ، أو أن كل شىء بمشيئته تعالى صح كما مر نظيره فى الوضوء (ولو بشر) شخص (بولد فقال) لمن عنده هو بمعنى قول الشارح لجليسه

أى بخلاف مالو قال طلقك الله فإنه ينفذ ، لأن مالا ينفذ من الشخص منفردا إذا أضافه إلى الله كان كناية ، وما ينفذ منه منفردا يكون صريحا (قوله ونويا معينة) يؤخذ منه أنهما لو اختلفا فى النية بطل العقد وهو ظاهر وبقى مالو زوجها الولى ثم مات ثم اختلفت الزوجة مع الزوج فى أنها المسماة بأن قالت لست المسماة وقال الشهود بل أنت المسماة فهل العبرة بقولها أو بقول الشهود فيه نظر ، والأقرب الأول ، وبقى أيضا مالو قالت لست المسماة فى العقد وقال الشهود بل أنت المقصودة بالتسمية ، وإنما الولى سمى غيرك فى العقد غلطا ووافقهما الزوج على ذلك ، فهل العبرة بقولها لأن الأصل عدم النكاح أو العبرة بقول الشهود ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأن الأصل عدم الغلط (قوله ولا يكفى زوجت ابنتى أحدكما مطلقا) نوى الولى معينا منهما أولا على ما اقتضاه إطلاقه وعليه فلعل الفرق بين هذا وبين زوجتك إحدى بناتى ونويا معينة حيث صح ثم لاهنا أنه يعتبر من الزوج القبول فلا بد من تعيينه ليقع الإشهاد على قبوله الموافق للإيجاب والمرأة ليس العقد والخطاب معها والشهادة تقع على ماذكره الولى فاغتفر فيها مالا يغتفر فى الزوج (قوله بخلاف البيع) ظاهر فى أن قبلت كناية فى البيع فيحتاج إلى نية وقضية ما فى البيع خلافه (قوله إلى آخره) أى فلانة (قوله أو زوجتها أى فلا يغنى واحد منهما عن القبول (قوله لأن الزوج غير معقود عليه) عبارة الزيادى : قوله أما الكناية فى المعقود عليه الخ ومثل الزوجة الزوج إذا نويا معينا بأن قال زوج بنتك ابنى ، وهو مخالف لما اقتضاه كلام الشارح من البطلان فى زوجت ابنى من بنتك

ولا تكفى الكناية على المذهب (قوله لمن عنده) لاخفاء أنه مساو لقول الشارح المحلى لجليسه لا أشمل منه وإن أفاده صنيع الشارح هنا والعبارة الأولى للتحفة ، وقد راعى فيها ما راعاه الشارح المحلى مما نبه عليه الشارح هنا فكان على

وإنما قال ذلك لإتيان المصنف بالفاء الدالة على التعقيب فى قوله فقد زوجتكها (إن كان أنثى فقد زوجتكها) فقبل وبانت أنثى (أو قال) شخص لآخر (إن كانت بنتى طلقت واعتدت فقد زوجتكها) فقبل ثم بان انقضاء عدتها وأنها أذنت له ، أو قال لمن تحته أربع إن كانت إحداهن ماتت زوجتك بنتى فقبل (فالمذهب بطلانه) لفساد الصيغة بالتعليق ، والطريق الثانى فى صحته وجهان من القولين فيمن باع مال مورثه أو زوج أمته ظانا حياته فبان ميتا حين البيع أو التزويج ، وفرق الأول بينهما بجزم الصيغة هناك وخرج بولد مالو بشر بأنثى فقال بعد تيقنه أو ظنه صدق المخبر إن صدق المخبر فقد زوجتكها فإنه يصح لأنه غير تعليق بل تحقيق لأن إن هنا بمعنى إذ كقوله تعالى ـ وخافون إن كنتم مؤمنين ـ كذا نقله الشيخان ثم قالا : ويجب فرضه فيما إذا تيقن صدق المخبر وإلا فلفظ إن للتعليق وتوقف فى ذلك السبكى . قال البلقينى : ومحل كون التعليق مانعا إذا كان ليس مقتضى الإطلاق وإلا فينعقد ، فلو قال الولى زوجتك ابنتى إن كانت حية وكانت غائبة وتحدث بمرضها أو ذكر موتها أو قتلها ولم يثبت ذلك فإن هذا التعليق يصح معه العقد ، وفيه نظر لأن إن هنا ليست بمعنى إذ كما هو ظاهر ، والنظر لأصل بقاء الحياة لايلحقه بتيقن الصدق فيما مر ، وبحث غيره الصحة فى إن كانت فلانة مولىّ فقد زوجتكها وفى زوجتك إن شئت كالبيع إذ لاتعليق فى الحقيقة اهـ ويحمل الأول على ما إذا علم أنها مولية . والثانى على ما إذا لم يرد التعليق ولا يقاس بالبيع كما تقرر (ولا توقيته) بمدة معلومة أو مجهولة فيفسد لصحة النهى عن نكاح المتعة ، وجاز أولا رخصة للمضطر ثم حرم عام خيبر ثم جاز عام الفتح وقبل حجة الوداع ، ثم حرم أبدا بالنص الصريح الذى لو بلغ ابن عباس لم يستمر على حلها مخالفا كافة العلماء ، وما حكى عنه من الرجوع عن ذلك لم يثبت بل صح عن جمع من السلف أنهم وافقوه فى الحل لكن خالفوه فقالوا لايترتب عليه أحكام النكاح ، وبهذا نازع الزركشى فى حكاية الإجماع فقال الخلاف محقق وإن ادعى جمع نفيه ، وكذا لحوم الحمر الأهلية حرمت مرتين ، وبحث البلقينى صحته عند توقيته

(قوله وإنما قال ذلك) أى الشارح (قوله ويجب فرضه الخ) معتمد (قوله فلو قال الولى) تفريع على ماقاله البلقينى (قوله وفيه نظر) معتمد (قوله كما هو ظاهر) أى لأن إن فى هذا التركيب ليست بمعنى إذ ، بخلافها فيما مر فإنها بمعناها لتيقن صدق المخبر . أما فيما نحن فيه فالشك منع من حملها على معنى إذ وأوجب استعمالها للتعليق (قوله ويحمل الأول) هو قوله إن كانت فلانة الخ ، وقوله والثانى هو قوله إن شئت (قوله لما تقرر) أى من مزيد الاحتياط هنا (قوله ولا توقيته) أى حيث وقع ذلك فى صلب العقد أما لو توافقا عليه قبل ولم يتعرضا له فى العقد لم يضر لكن ينبغى كراهته أخذا من نظيره فى الحلل (قوله وجاز) أى التوقيت (قوله مخالفا كافة العلماء) أى ولا يحد من نكح به لهذه الشبهة (قوله حرمت مرتين) ومما تقرر نسخه أيضا القبلة والوضوء مما مسته النار ، وقد نظم ذلك الجلال السيوطى فقال :

الشارح أن يعبر بما هو أعم ثم يقول : وإنما قال الشارح لجليسه لإتيان المصنف الخ (قوله فى قوله فقد زوجتكها) صوابه فى قوله فقال (قوله بعد تيقنه أو ظنه صدق المخبر) ليس هذا من جملة ما نقله الشيخان وإن أفاده صنيع الشارح ، بل هو تقييد من الشيخين لهذا المنقول كما سيصرح به فى قوله ثم قالا فيجب فرضه الخ المقيد لنقيض ما أفاده هذا الصنيع ، فكان الأصوب حذف قوله بعد تيقنه الخ ليتأتى قوله ثم قالا الخ كما هو كذلك فى شرح الروض أو حذف قوله ثم قالا الخ ، والإتيان بأى التفسيرية قبل قوله بعد تيقنه الخ ليفيد أن هذا التقييد ليس من جملة مانقله الشيخان وإنما هو تقييد له (قوله لما تقرر) أى من الاحتياط هنا (قوله وبهذا) أى بما ذكر من موافقة

بمدة عمره أو عمرها لأنه تصريح بمقتضى الواقع ممنوع ، فقد صرح الأصحاب فى البيع بأنه إذ قال بعتك هذا حياتك لم يصح البيع فالنكاح أولى ولأن الموت لايرفع آثارالنكاح كلها ، فالتعليق بالحياة المقتضى لرفعها بالموت مخالف لمقتضاه حينئذ وبه يتأيد إطلاقهم لايقال : لايلزم من نفى صحتهما نفى صحة العقد لأنا نقول : بلزومه على قواعدنا وإن نقل عن زفر صحته وإلغاء التوقيت ، ومثل ماتقرر مالو أقته بمدة لاتبقى الدنيا إليها غالبا كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى بناء على أن العبرة بصيغ العقود لابمعانيها (ولا نكاح الشغار) بمعجمتين أولاهما مكسورة للنهى عنه فى خبر الصحيحين ، من شغر الكلب رجله : رفعها ليبول ، فكأن كلا منهما يقول : لاترفع رجل بنى حتى أرفع رجل بنتك أو من شغر البلد إذا خلا لخلوه عن المهر أو عن بعض الشروط (وهو) شرعا كما فى آخر الخبر المحتمل أن يكون من تفسيره صلى الله عليه وسلم ومن تفسير ابن عمر راويه أو نافع راويه عنه وهو ماصرح به البخارى وأبو داود فيرجع إليه (زوجتكها) أى بنتى (على أن تزوجنى) أو تزوج ابنى مثلا (بنتك وبضع كل واحدة) منهما (صداق الأخرى فيقبل) ذلك وعلة البطلان التشريك فى البضع لأن كلا جعل بضع موليته موردا للنكاح وصداقا للأخرى فأشبه تزويجها من رجلين (فإن لم يجعل البضع صداقا) بأن قال زوجتك بنتى على أن تزوجنى بنتك ولم يزد فقبل (فالأصح الصحة) للنكاحين بمهر المثل لانتفاء التشريك فى البضع ومافيه من شرط عقد فى عقد لايفسد النكاح ، ومقتضى كلامهم أن على أن تزوجنى بنتك استيجاب قائم مقام زوجنى وإلا لوجب القبول بعد ولو جعل البضع صداقا لأحدهما بطل من جعل بضعها صداقا فقط ، فى زوجتكها على أن تزوجنى بنتك وبضع بنتك صداق بنتى يصح الأول فقط ، وفى عكسه يبطل الأول فقط ، والثانى لايصح لوجود التعليق ، قال الأذرعى : وهو المذهب ، وزعم البلقينى أن ماصححه المصنف مخالف للأحاديث الصحيحة ونصوص الشافعى (ولو سميا) أو أحدهما (مالا مع جعل البضع صداقا) كأن قال وبضع كل وألف صداق الأخرى (بطل فى الأصح) لبقاء معنى التشريك والثانى يصح لأنه ليس على صورة تفسير الشغار ولأنه لم يخل عن المهر ولو قال لمن تحل له الأمة زوجتك أمتى على أن تزوجنى ابنتك برقبة الأمة فزوجه على ذلك صح النكاحان لعدم التشريك فيما ورد عليه عقد النكاح بمهر المثل لكل منهما لعدم التسمية والتفويض فى الأولى وفساد المسمى

وأربع تكرر النسخ لها ... جاءت بها الأخبار والآثار

فقبلة ومتعة وخمر ... كذا الوضوء مما تمس النار

(قوله ولأن الموت الخ) وبهذا التعليق يندفع ما أورد على الأول من الفرق بينهما بأن الملك ينتقل فى المبيع لورثة المشترى والزوجية تنقطع بالموت (قوله لايلزم من نفى صحتهما) أى المدة المعلومة والمجهولة (قوله وإن نقل عن زفر) من أئمة الحنفية (قوله ومثل ماتقرر) أى فى البطلان (قوله ولا نكاح الشغار) أى ولا يحد من نكح به كما صرح به فى متن الروض (قوله أو من شغر البلد إذا خلا) أى عن السلطان (قوله لايفسد النكاح) أى بخلاف البيع ونحوه (قوله استيجاب) أى فقوله زوجتك بنتى على أن تزوجنى بنتك بمنزلة زوجنى بنتك وزوجتك بنتى ، وقوله قبلت النكاح مستعمل فى قبول نكاح نفسه وتزويج ابنته فكأنه قال قبلت نكاح بنتك وزوجتك ابنتى (قوله قائم مقام زوجنى) معتمد (قوله يصح الأول فقط) أى بمهر المثل (قوله والتفويض) أى ولعدم التفويض ،

جمع من السلف لابن عباس (قوله فالنكاح أولى) قد تمنع هذه الأولوية بل المساواة بأن النكاح يرتفع بالموت بدليل أنها تتزوج بعده وإن بقيت آثاره بخلاف البيع (قوله من نفى صحتهما) أى التوقيت بعمره أو عمرها (قوله كما فى آخر الخبر الخ) يعنى تفسير الشغار بما يأتى فى المتن (قوله والتفويض) أى ولعدم التفويض

فى الثانية ، إذ لو صح المسمى فيها لزم صحة نكاح الأب جارية ابنه وهو ممنوع ، ولو طلق امرأته على أن يزوجه زيد مثلا بنته وصداق البنت بضع المطلقة فزوجه على ذلك صح التزويج بمهر المثل لفساد المسمى ووقع الطلاق على المطلقة ، أو طلق امرأته على أن يعتق زيد عبده ويكون طلاقها عوضا عن عتقه فأعتقه على ذلك طلقت ونفذ العتق فى أحد وجهين نقله فى أصل الروضه عن ابن كج وهو الظاهر ، ورجع الزوج على السيد بمهر المثل والسيد على الزوج بقيمة العبد ، وسيعلم من كلامه وغيره أنه لابد فى الزوج من علمه أو ظنه حل المرأة له ، فلو جهل حلها لم يصح نكاحها احتياطا لعقد النكاح . وقد سئل الوالد رحمه الله تعالى عن قول الأذرعى فى قوته وغيره : إن الأصل فى عقود العوام الفساد والعلم بشروط عقد النكاح حال العقد شرط كما قالاه ، فإذا طلق شخص زوجته ثلاثا وسئل عن العاقد فإذا هو جاهل بحيث لو سئل عن الشروط لايعرفها الآن ولا يعلمها عند العقد هل يحتاج إلى محلل أم يجوز التجديد بدونه وما تعريف العامى ؟ فأجاب بأن معنى قوله المذكور أن الأصل عدم اجتماع معتبراتها وإن كان الأصح الحكم بصحتها لأنها الظاهر من العقود الجارية بين المسلمين ، وحينئذ فذكره العوام مثال إذ غيرهم كذلك أو أن الغالب فى عقود العوام فسادها لعدم معرفتهم معتبراتها بخلاف غيرهم ، وأما ما قالاه وغيرهما من أن العلم بشروطه حال عقده شرط فمحمول على أنه شرط لجواز مباشرته لا لصحته حتى إذا كانت الشروط متحققة فى نفس الأمر كان النكاح صحيحا وإن كان المباشر مخطئا فى مباشرته ويأثم إذا قدم عليه عالما بامتناعه ، فى البحر لو تزوج امرأة يعتقد أنها أخته من الرضاع ثم تبين خطؤه صح النكاح على المذهب ، وحكى أبو إسحق الاسفرايينى عن بعض أصحابنا أنه لايصح ، وعندى هذا ليس بشىء ، أو على أنه مخصوص بشرط صرحوا باعتبار

إذ صورة التفويض فى الأمة أن يقول زوجتكها بلا مهر ، وبالجملة فالأمة لم يذكر لها مهر وذلك موجب لمهر المثل إذ لم يوجد تفويض وإلا فلا يجب لها شىء إلا بالدخول أو الفرض على ما يأتى ، فحيث انتفى التفويض هنا وجب مهر المثل (قوله فى الأولى) هى قوله زوجتك وقوله فى الثانية هى قوله على أن تزوجنى (قوله ووقع الطلاق) أى وينبغى أن يرجع المطلق على الآخر بمهر المثل لفساد العوض (قوله طلقت) أى بائنا فى المسئلتين انتهى مؤلف (قوله ورجع الزوج) أى فيما لو طلق امرأته على أن يعتق زيد عبده الخ (قوله أو ظنه) أى ظنا قويا (قوله فلو جهل حلها) أى واستمر جهله كأن شك فى محرميتها ولم يعلم عدمها بعد أو كان المعقود عليه خنثى وإن اتضح بالأنوثة كما يأتى (قوله فى البحر) استظهارا على قوله حتى إذا كانت الشروط الخ (قوله عن بعض أصحابنا الخ) معتمد (قوله أنه لايصح) أى لايصح النكاح مع عدم العلم بالشروط ، وقوله وعليه : أى على ماحكاه أبو إسحق الاسفرايينى

(قوله فإذا طلق شخص الخ) هو من كلام السائل لا من كلام الأذرعى (قوله وسئل عن العاقد) أى وقع السؤال أى البحث عنه (قوله أن الأصل عدم اجتماع معتبراتها) أى لأن المعتبرات أمور وجودية والأصل فيها العدم ، فالمراد بالأصل الأصل باصطلاح أهل الأصول المقابل للظاهر كما سيأتى مقابلته به ، وحاصل كلام الفتاوى فى تفسير كلام الأذرعى أنه يجوز فيه أمران : إما أن يراد بالأصل ماذكر من إصطلاح أهل الأصول بالمعنى الذى قررته وحينئذ فلا يختص ذلك بالعوام لأن الإتيان بالمعتبرات مطلقا على خلاف الأصل إذ الأصل عدمها وإن حكم بصحة العقود ترجيحا للظاهر هنا على الأصل . وإما أن يراد بالأصل الغالب على خلاف اصطلاح أهل الأصول وحينئذ فذكر العوام قيد لا مثال (قوله فى البحر لو تزوج امرأة الخ) سيأتى تضعيفه (قوله ليس بشىء) هو آخر كلام البحر

تحققه كحل المنكوحة ، وعليه قالوا فى مسئلة البحر عدم الصحة لا أنه عام لجميع الشروط بدليل أنهم صرحوا بأنه لو زوج أمة مورثه ظانا حياته فبان ميتا صح ، والشك هنا فى ولاية العاقد بالملك وهو من أركان النكاح ، وبأنه لو عقد النكاح بحضرة خنثيين فبانا رجلين صح ، والشك هنا فى الشاهدين وهما من أركانه أيضا ونظائرها كثيرة فى كلامهم ، فعلم أن المطلقة ثلاثا على الوجه المذكور لاتحل لمطلقها إلا بعد التحليل بشروطه ، والمراد بالعامى هنا من لم يحصل من الفقه شيئا يهتدى به إلى الباقى وليس مشتغلا بالفقه ، ولابد فى الزوجة من الخلو من نكاح وعدة ومن جهل مطلق على ماقاله المتولى وأقره القمولى وغيره ، وفى الولى من نحو فقد رق وصبا وأنوثة أو خنوثة وغيرها مما يأتى ، وفى الثلاثة من تعيين إلا فى إحدى بناتى واختيار إلا فى المجبرة وعدم إحرام (ولا يصح) النكاح (إلا بحضرة شاهدين) ولو اتفاقا بأن يسمعا الإيجاب والقبول للخبر الصحيح « لانكاح إلا بولى وشاهدى عدل » وما كان من نكاح على غير ذلك فهو باطل . والمعنى فيه الاحتياط للأبضاع وصيانة الأنكحة عن الجحود ويسن إحضار جمع من أهل الصلاح (شرطهما حرية) كاملة فيهما (وذكورة) محققة وكونهما إنسيين كما قاله ابن العماد فلا ينعقد بمن فيه رق ولا بامرأة ولا بخنثى إلا إن بان ذكرا كالولى ، بخلاف مالو عقد على خنثى أو له وإن بان عدم الخلل ، والفرق أن الشهادة والولاية مقصودان لغيرهما ، بخلاف المعقود عليه فاحتيط له أكثر ، ومن ثم لو عقد على من شك فى كونها محرما له فبانت غير محرم لم يصح كما قالاه خلافا للرويانى ومر آنفا مافيه

(قوله عدم الصحة) سيأتى له فى الشرح مايصرح به بأن هذا هو المعتمد وأن ما فى البحر ضعيف وسنذكر عنه ما يخالفه (قوله لا أنه عام) متصل بمخصوص (قوله بدليل أنهم الخ) متعلق بقوله لا أنه عام (قوله وهو) أى الولى (قوله فعلم أن المطلقة) أى من قوله وإن كان الأصح الحكم بصحتها الخ (قوله على الوجه المذكور) أى فى قوله فإذا طلق شخص زوجته ثلاثا وسئل الخ (قوله وليس مشتغلا بالفقه) قضيته أن من لم يحصل من الفقه ماذكر ولكنه مشتغل به ليس عاميا ، والظاهر أنه غير مراد ، وعليه فكان الأولى أن يقول وإن كان مشتغلا بالفقه الخ ، إلا أن يقال : إنه حيث كان مشتغلا بالفقه كان الغالب عليه البحث من تصحيح العقد وإن لم يكن عنده من الفقه مايهتدى به إلى باقيه (قوله ومن جهل مطلق) أى بأن لايعرفها بوجه كأن قيل له زوجتك هذه ولم يعلم اسمها ولا نسبها انتهى حج . وفيه كلام حسن فليراجع (قوله وفى الثلاثة) أى الولى والزوج والمرأة ، وقضيته أنه لو قال الولى لرجل لايعرف له اسما ولا نسبا زوجتك بنتى فقبل أنه يصح النكاح ، بخلاف ماتقدم فى المرأة من أنه لو قال زوجتك هذه لمن لم يعرف اسمها ونسبها لم يصح (قوله واختيار) أى ويشترط اختيار الخ (قوله وصيانة) عطف مغاير (قوله وكونهما إنسيين) أفهم أنه لايكفى حضور الجنى ، وقيده حج بما إذا لم تعلم عدالته الظاهرة (قوله فبانت غير محرم لم يصح) معتمد (قوله ومر آنفا مافيه) أى فى قوله وحكى أبو إسحق الخ ، والمعتمد الصحة ، ويفرق بينه وبين العقد على الخنثى المشكل حيث لم يصح وإن ثبت أنوثته بأنه لايصح العقد عليه بحال ، بخلاف المحرم فإنه يصح العقد عليه فى الجملة اهـ مؤلف وهو مخالف لما فى الشرح وما فى الشرح هو المعتمد .

[فرع استطرادى] وقع السؤال فى الدرس عما يقع كثيرا أن من يريد الزواج يأخذ حصر المسجد للجلوس

فكان ينبغى أن يقول عقبه اهـ (قوله ومن جهل مطلق) أى ولابد من خلوه من جهل الزوج بها جهلا مطلقا : أى فلا بد من معرفته إياها إما بعينها أو باسمها ونسبها كما أوضحه فى التحفة أتم إيضاح (قوله إلا فى إحدى بناتى) أى بشرطه بأن نويا معينة (قوله بخلاف المعقود عليه) فيه تسمح بالنسبة للزوج وإلا فقد مر أنه غير معقود عليه

(وعدالة) ومن لازمها الإسلام والتكليف المذكوران فى المحرر ولا ينافى هذا انعقاده بالمستورين لأنه بمنزلة الرخصة أو ذكر المتفق عليه ثم المختلف فيه (وسمع) لأن المشهود عليه قول فاشترط سماعه حقيقة (وبصر) لما يأتى أن الأقوال لاتثبت إلا بالمشاهدة والسماع (وفى الأعمى وجه) لأنه أهل للشهادة فى الجملة والأصح لا ، وإن عرف الزوجين ، ومثله من بظلمة شديدة وفى الأصم أيضا وجه ونطق وعدم حجر سفه وانتفاء حرفة دنيئة تخل بمروءته وعدم اختلال ضبط لغفلة أو نسيان ومعرفة لسان المتعاقدين فلا يكفى إخبار ثقة بمعناه وقيل يكفى ضبط اللفظ (والأصح انعقاده) باطنا وظاهرا بمحرمين لكن الأولى عدم حضورهما و (بابنى الزوجين) أى ابنى كل منهما أو ابن أحدهما وابن الآخر (وعدويهما) كذلك فالواو بمعنى أو أو بجديهما وبجدهما وأبيه لا أبيها لأنه العاقد أو موكله ، نعم تتصور شهادته لاختلاف دين أو رق بها وذلك لانعقاد النكاح بهما فى الجملة . لايقال : هذه علة الضعيف فى الأعمى فما الفرق لأنا نقول : الفرق أن شهادة الابن أو العدو يتصور قبولها فى هذا النكاح بعينه فى صورة دعوى حسبة مثلا كما يعلم مما يأتى فى الشهادات ، ولا كذلك فى الأعمى ، وإمكان ضبطه لهما

عليها فى المحل الذى يريدون العقد فيه خارج المسجد فهل يكون ذلك مفسقا فلا يصح العقد أم لا ؟ فيه نظر . والجواب عنه أن الظاهر صحة العقد لأن الغالب عليهم اعتقادهم إباحة ذلك لكونه مما يتسامح به ، وبتقدير العلم بالتحريم فيمكن أن ذلك صغيرة لاتوجب فسقا . ووقع السؤال أيضا عما عمت به البلوى من لبس القواويق القطيفة للشهود وللولى هل هو مفسق يفسد العقد أم لا ؟ والجواب عنه أن الظاهر أنا لانحكم بمجرد ذلك بفساد العقد ، أما بالنسبة للشهود فلأن الغالب أن العقد يحضر مجلسه جماعة كثيرة ، ولا يلزم أن يكون الجميع لابسين ذلك فإن اتفق أن فيهم اثنين سالمين من ذلك اعتد بشهادتهما وإن كان حضورهما اتفاقا ، وأما فى الولى فإنه إن اتفق لبسه ذلك فقد يكون له عذر كجهله بالتحريم ومعرفة ذلك مما يخفى على كثير من الناس ، ومثل ذلك يقال فى الجلوس على الحرير (قوله لأن المشهود عليه قول) قضيته أنه لو كان العاقد أخرس وله إشارة يفهمها كل أحد لايشترط فى الشاهد السمع لأن المشهود عليه الآن ليس قولا ولا مانع منه (قوله ومثله من بظلمة شديدة) تقدم فى البيع أن البصير يصح بيعه للمعين وإن كان بظلمة شديدة حال العقد بحيث لايرى أحدهما الآخر ، ولعل الفرق بين ماهنا وثم أن المقصود من شهود النكاح إثبات العقد بهما عند التنازع ، وهو منتف مع الظلمة وكتب أيضا لطف الله به قوله : ومثله من بظلمة : أى لعدم علمهما بالموجب والقابل والاعتماد على الصوت لانظر له ، فلو سمعا الإيجاب والقبول من غير رؤية للموجب والقابل ولكن جزما فى أنفسهما بأن الموجب والقابل فلان وفلان لم يكف للعلة المذكورة (قوله وفى الأصم أيضا) فيه تورك على المصنف حيث ذكر الخلاف فى الأعمى ولم يذكره فى الأصم (قوله فلا يكفى إخبار ثقة بمعناه) أى بعد تمام الصيغة ، أما قبلها بأن أخبره بمعناها ولم يطل الفصل فيصح كما مر فى قوله هذا إن فهم كل كلام نفسه الخ (قوله نعم تتصور شهادته) أى الأب (قوله وذلك لانعقاد الخ) علة لكلام المصنف (قوله لايقال هذه) أى قوله لانعقاد الخ (قوله وإمكان ضبطه) أى الأعمى . وقوله

(قوله ولا ينافى هذا الخ) وجه المنافاة أنه جعل العدالة شرطا فلا يصح العقد إلا إذا وجدت ، ثم حكم بصحته بالمستورين مع انتفائها (قوله لأنه بمنزلة الرخصة) قال الشهاب سم : أو أن الكلام هنا فى الانعقاد باطنا وفيما يأتى فى المستورين فى الانعقاد ظاهرا (قوله فالواو بمعنى أو) لاوجه لهذا التفريع إذ لم يقدم قبله مايتفرع عنه وعبارة التحفة والواو (قوله أو موكله) أى موكل العاقد (قوله لانعقاد النكاح بهما) أى بابنى الزوجين والعدوين (قوله لايقال هذه علة الضعيف فى الأعمى) قال الشيخ سم : كيف هذا مع قوله فى الأعمى لأنه أهل للشهادة فى الجملة ولم يقل لانعقاد

إلى الحاكم لايفيد لاحتمال أن المخاطب غير من أمسكه ، وإن كان ثم هذا فى أذنه وفم الآخر فى أذنه الأخرى فيتعذر إثبات هذا النكاح بعينه بشهادة فكانت كالعدم ، ولو كان لها إخوة فزوجها أحدهم والآخران شاهدان صح لأن العاقد ليس نائبا عنهما ، بخلاف مالو وكل أب أو أخ تعين للولاية وحضر مع الآخر لأنه العاقد حقيقة ، إذ الوكيل فى النكاح سفير محض فكانا بمنزلة رجل واحد ، وفارق صحة شهادة سيد أذن لقنه وولى للسفيه فى النكاح بأن كلا منهما ليس بعاقد ولا نائبه ولا العاقد نائبه ، لأن إذنه له فى الحقيقة ليس إنابة بل رفع حجر عنه وينعقد ظاهرا (بمستورى العدالة) وهما من لايعرف لهما مفسق على مانص عليه واعتمده جمع ، لكن الذى اختاره المصنف وقال إنه الحق أنه من عرف ظاهره بالعدالة ولم يزك عند الحاكم ومن ثم بطل الستر بتجريح عدل ، ولم يلحق الفاسق إذا تاب بالمستور . ويستحب استتابة المستور عند العقد (على الصحيح) لجريانه بين أوساط الناس والعوام فلو كلفوا بمعرفة العدالة الباطنة ليحضر المتصف بها لطال الأمروشق ، ومن ثم صحح المصنف فى نكت التنبيه كابن

إلى الحاكم : أى إلى أن يأتى الحاكم (قوله غير من أمسكه) هذا يشكل عليه صحة شهادته على من أقر فى أذنه وأمسكه حتى شهد عليه عند القاضى ، ويمكن الجواب بأن النكاح يحتاط له فنظروا إلى هذا الاحتمال وإن كان بعيدا (قوله والآخران شاهدان) قال سم على حج : وعبارة الروض وشرحه : ولو شهد وليان كأخوين من ثلاثة إخوة والعاقد غيرهما من بقية الأولياء لا إن عقد بوكالة منهما أو من أحدهما منه بمعين له جاز ، بخلاف ما إذا عقد غيرهما بوكالة ممن ذكر لما مر اه . والمتبادر من قوله لا بوكالة منه بعد تبيين الشارح الغير فى قوله والعاقد غيرهما بقوله من بقية الأولياء تقييد عدم الصحة بما إذا حضر اثنان من الثلاثة عقد ثالثهما بوكالتهما ، وعليه فلو قصد العقد عن نفسه لا بواسطة الوكالة فلا تبعد الصحة لصرفه العقد عن الوكالة فليتأمل انتهى . أقول : الصحة واضحة إن كانت أذنت له فى تزويجها ، أما إن خصت الإذن بالأخوين الآخرين وأذنت لهما فى توكيل من شاءا فوكلا الثالث ففى الصحة نظر لأنه يصرف العقد عن كونه وكيلا يصير مزوجا بلا إذن وهو باطل فليتأمل (قوله بأن كلا منهما) أى السيد والولى (قوله بمستورى العدالة) ولو كان العاقد الحاكم كما يأتى (قوله واعتمد جمع) معتمد (قوله ولم يلحق الفاسق) أى فلابد من مضى مدة الاستبراء وهى سنة

النكاح به فى الجملة كما قال فى هذا اه : أى فقوله فى الإشكال هذه علة الضعيف ممنوع بل العلة فيه غير هذه ، فهو غير أهل لانعقاد النكاح به لاجملة ولا تفصيلا ، فالإشكال غير متأت كالجواب عنه الذى حاصله تسليم الإشكال (قوله لاحتمال أن المخاطب غير من أمسكه) بمعنى أنه يحتمل أن الولى خاطب رجلا حاضرا غير الذى قبل وأمسكه الأعمى فلم يصادف قبوله محلا لعدم مخاطبته بالإيجاب التى هى شرط كما مر ، وإذا كان هذا مرادهم بهذا التعليل كما هو واضح فلا يتأتى قول الشهاب سم لايخفى إمكان ضبطه على وجه ينتفى معه هذا الاحتمال كأن قبض أنف وشفة من وضع فمه فى أذنه إلى القاضى اه . ووجه عدم تأتيه أن هذا الاحتمال قائم معه أيضا ، وكذلك لايأتى قول شيخنا فى حاشيته هذا يشكل عليه صحة شهادته على من أقر فى أذنه وأمسكه حتى شهد عليه عند القاضى ، ويمكن الجواب بأن النكاح يحتاط له فنظروا إلى هذا الاحتمال وإن كان بعيدا اه . ووجه عدم تأتيه أيضا أن الاحتمال المذكور منتف فى الإقرار لعدم اشتراط المخاطبة فيه بل يصح للغائب فتأمل (قوله ومن ثم بطل الستر الخ) أى قبل العقد لا بعده كما سيأتى ، قال الشهاب سم : قضية هذا الصنيع أن ماذكر لايتأتى على الأول وفيه مافيه فليحرر اه (قوله وتستحب استتابة المستور) انظر مافائدة هذه الاستتابة مع أن توبة الفاسق لاتلحقه

الصلاح أنه لو كان العاقد الحاكم اعتبرت العدالة الباطنة قطعا لسهولة معرفتها عليه بمراجعة المزكين ، وصحح المتولى وغيره عدم الفرق ، وهو المعتمد ، إذ ماطريقه المعامله يستوى فيه الحاكم وغيره ، ومن ثم لو رأى مالا بيد متصرف فيه بلا منازع جاز له كغيره شراؤه منه اعتمادا على ظاهر اليد ، وإن سهل عليه طلب الحجة ، وقد يقال يؤخذ من قولهم لو طلب منه جماعة بأيديهم مال لامنازع لهم فيه قسمته بينهم لم يجبهم إلا إن أثبتوا عنده أنه ملكهم لئلا يحتجوا بعد قسمته على أنه ملكهم أنه لايتولى العقد إلا بحضرة من ثبت عنده عدالتهما وأن ذلك ليس شرطا للصحة بل لجواز الإقدام ، فلو عقد بمستورين فبانا عدلين صح ، أو عقد غيره بهما فبانا فاسقين لم يصح كما يأتى لأن العبرة فى العقود بما فى نفس الأمر ، ولو اختصم زوجان أقرا عنده بنكاح بينهما بمستورين فى نفقة حكم بينهما مالم يعلم فسق الشاهد لأن الحكم هنا فى تابع بخلافه فيما قبلهما على مامر عن ابن الصلاح ، وصريح كلام الخاطى يفيد عدم لزوم الزوج البحث عن حال الولى والشهود ، وإيجاب بعض المتأخرين ذلك لامتناع الإقدام على العقد مع الشك فى شرحه مردود بأن ماعلل به إنما هو فى الشك فى الزوجين فقط لما مر أنهما المقصودان بالذات فاحتيط لهما أكثر ، بخلاف غيرهما فجاز الإقدام على العقد حيث ظن وجود شروطه ، ثم إن بان خلاف ماظن بان فساد النكاح وإلا فلا ، ومقابل الصحيح لاينعقد بحضورهما لتعذر إثباته بهما (لامستورى الإسلام والحرية) الواو بمعنى أو ولو مع ظهورهما بالدار بأن يكونا بموضع يختلط فيه المسلمون بالكفار والأحرار بالعبيد ولا غالب أو يكونا ظاهرى الإسلام والحرية بالدار ، بل لابد من معرفة حاله فيهما باطنا لسهولة الوقوف على الباطن فيهما ، وكذا البلوغ ونحوه مما مر . نعم إن بان مسلما أو حرا أو بالغا مثلا بان انعقاده كما لو بان الخنثى ذكرا (ولو بان فسق) الولى أو (الشاهد) أو غيره من موانع النكاح كجنون أو إغماء أو صغر ادعاه وارثه أو وارثها وقد عهد أو أثبته (عند العقد فباطل على المذهب) كما لو بانا كافرين لأن العبرة فى العقود بما فى نفس الأمر وخرج بعند

(قوله إذ ماطريقه المعاملة) أى معاملته معاملة غيره كما هنا فإنه عومل فيه المستور معاملة من ثبتت عدالته وكتب أيضا قوله إذ ما طريقه المعاملة : أى بين الحاكم وغيره فى الاكتفاء بالمستورين (قوله ومن ثم لو رأى) أى القاضى وقوله لو طلب منه : أى القاضى (قوله أنه لايتولى العقد) أى عقد النكاح وقوله إلا بحضرة من ثبت عنده : أى القاضى (قوله مالم يعلم فسق الشاهد) أى فإن علم فرق بينهما (قوله على مامر عن ابن الصلاح) أى فى قوله ومن ثم صحح المصنف الخ (قوله ولو مع ظهورهما) أى الإسلام والحرية (قوله أو وارثها) قضيته أنه لو ادعاه أحد الزوجين لاتسمع

بالمستور كماقدمه قبله ، ولعلهم يفرقون بين ظاهر الفسق وغير ظاهره (قوله ولو اختصم زوجان إلخ) هذا لاموقع له فى كلام الشارح ، وهو تابع فى إيراده للشهاب حج ، لكن ذلك إنما أورده لاختياره قبله الفرق بين الحاكم وغيره ، فكأنه يقول محل اعتبار العدالة الباطنة بالنسبة للحاكم فى الحكم الواقع قصدا بخلاف الواقع تبعا ، وأما الشارح فحيث اختار عدم الفرق بين الحاكم وغيره وأنه يكفى المستور فيما لو كان العاقد الحاكم فلا يبقى لإيراد هذا فى كلامه معنى لأن المستور إذا كفى فيما وقع قصدا ففيما وقع تبعا أولى (قوله بأن يكونا بموضع يختلط فيه المسلمون الخ) هذا مثال لما قبل الغاية ، وقوله أو يكونا ظاهرى الإسلام الخ مثال للغاية (قوله كجنون أو إغماء أو صغر الخ) عبارة التحفة كصغر أو جنون ادعاه ، فقدم الشارح الجنون مع أن ضمير عهد إنما يرجع له لأنه الذى يقال فيه عهد ، وأما الصغر فإنما يقال فيه أمكن كما هو كذلك فى عباراتهم ، ويجوز أنه جعل عهد وصفا لهما تغليبا ومعناه فى الصغر أمكن (قوله ادعاه وارثه أو وارثها) قضيته أنه لا تسمع دعوى أحد الزوجين ذلك فليراجع

العقد تبينه قبله . نعم تبينه قبل مضي زمن الاستبراء كتبينه عنده والطريق الثاني هو صحيح في أحد قولين اكتفاء بالستر يومئذ (وإنما يتبين) الفسق أوغيره بعلم الحاكم حيث ساغ له الحكم بعلمه فيلزمه التفريق بينهما ولو لم يترافعا إليه مالم يحكم حاكم يراه بصحته أو (ببينة) تشهد به مفسرا سواء أكان الشاهد عدلا أو مستورا ، وكون الستر يزول بإخبار عدل بالفسق ولو غير مفسر محله فيما قبل العقد ، بخلافه بعده لانعقاده ظاهرا فلا بد من ثبوت مبطله (أو اتفاق الزوجين) على فسقهما عند العقد سواء أعلما به عنده أم بعده مالم يقرا قبل عند حاكم أنه بعدلين ويحكم بصحته ، وإلا لم يلتفت لاتفاقهما : أي بالنسبة لحقوق الزوجية لا لتقرير النكاح . وذكر ابن الرفعة في المطلب بحثا عدم قبول إقرار السفيه في إبطال ماثبت لها من المال ومثلها الأمة ، ثم محل بطلانه باتفاقهما إنما هو فيما يتعلق بحقهما دون حق الله تعالى ، فلو طلقها ثلاثا ثم توافقا وأقاما أو الزوج بينة بفساد النكاح بذلك أو بغيره لم يلتفت لذلك بالنسبة لسقوط التحليل لأنه حق لله تعالى فلا يرتفع بذلك . قاله الخوارزمي ، ولأن إقدامه على العقد يقتضي اعترافه باستجماع معتبراته نظير مامر في الضمان والحوالة ، وقضيته سماعها ممن زوجه وليه ، وهو غير مراد فالمعول عليه من التعليل الأول ، وبهما علم ضعف قول الزبيلي تسمع بينته إن بينت السبب ولم يسبق منه إقرار بصحته. نعم إن علما المفسد جاز لهما العمل بقضيته باطنا ، لكن إذا علم

دعواه(قوله تبينه قبله)أي فلايضر(قوله كتبينه عنده) فيضروهو واضح في الشاهد دون الولي لأنه لايشترط لصحة عقده بعد التوبةمضي مدة الاستبراء (قوله حيث ساغ له الحكم بعلمه) أي بأن كان مجتهدا (قوله تشهد به مفسرا) أي وقت العقد (قوله لالتقرير النكاح) أي فإنه يبطل (قوله وقضيته) أي قوله ولأن إقدامه (قوله من التعليل الأول) أي وهوحق الله (قوله نعم إن علما المفسد الخ) معتمد (قوله ولم يسبق منه إقرار بصحته) وبينتها إذا أرادت بعد الوطء مهر المثل وكان أكثر من المسمى حيث لم يسبق منها إقرار بصحته ، وبهذا يرد بحث الغزي إطلاق قبول بينتها ، وعليه لو أقيمت لذلك وحكم بفساده لم يرتفع ما وجب من التحليل لما علم من تبعيض الأحكام

(قوله كتبينه عنده) قال الشهاب سم : هذا غير ظاهر في الولي الذي زاده على المتن لما سيأتي أنه إذا تاب زوج في الحال (قوله أو غيره) قال الشهاب المذكور : هو شامل لما مثل به فيما سبق للغير بقوله كصغر أو جنون فانظر ما أفاده الحصر هنا مع قوله هناك وقد عهد أو أثبته اه (قوله مالم يقر قبل عند حاكم أنه بعدلين الخ) هذا مأخوذ من القوت للأذرعي ، لكنه ذكره بالنسبة لاتفاق الزوجين وبالنسبة لاعتراف الزوج الآتي في المتن ، وظاهر أن قوله : أي بالنسبة لحقوق الزوجية إنما يتأتى في الشق الثاني خلافا لما صنعه الشارح كابن حج من تأتيه في الشق الأول بل قصره عليه ومن ثم استشكله المحقق سم بما حاصله أن الزوجة معترفة بسقوط حقوق الزوجية فكيف تثبت لها ، وعبارة القوت : قضية إطلاق الشيخين وغيرهما أنه لافرق في الحكم ببطلانه بتصادقهما على فسق الشاهدين أو بإقرار الزوج بين أنه سبق منهما إقرار بعدالتهما عند العقد أم لا حكم بصحة النكاح أم لا . ثم ساق كلاما للماوردي صريحا في خلاف ذلك وقال عقبه : وقد أفهم كلامه : يعني الماوردي أنه إذا أقر أولا بصحته ثم ادعى سفه الولي وفسق الشاهدين أنه يلزم بصحة النكاح حتى يقر عليه لو أراده ويلغو اعترافه اللاحق لأجل إقراره السابق ، والظاهر أن مراده أنه يلزمه بما تضمنه إقراره السابق من حقوق الزوجية من نفقة ومهر وغيرهما لا أنا نقرهما إلى آخر ماذكره رحمه الله تعالى ، فالضمائر في قوله أنه يلزم بصحة النكاح حتى يقر عليه الخ إنما هي للزوج كما لايخفى (قوله وذكر ابن الرفعة الخ) هذا راجع لأصل المسئلة (قوله وأقاما أو الزوج بينة الخ) أي واتفقا على

الحاكم بهما فرق بينهما كنظيره الآتى قبيل فصل تعليق الطلاق بالأزمنة ، وما نقل عن الكافى من عدم التعرض لهما محمول على غير الحاكم مع أنه منازع فيه وإنما هو بحث للأذرعى ، وبحث السبكى قبول بينته إذا لم يرد نكاحا بل التخلص من المهر : أى ولم يسبق منه إقرار بصحته وخرج بأقاما أو الزوج مالو قامت حسبة ووجدت شروط قيامها فتسمع كما نقله صاحب الأنوار وغيره واعتمدوه ، وذكر البغوى فى تعليقه أن بينة الحسبة تقبل لكنهم ذكروا فى باب الشهادات أن محل قبول بينة الحسبة عند الحاجة إليها كأن طلق شخص زوجته وهو يعاشرها أو أعتق رقيقه وهو ينكر ذلك ، أما إذا لم تدع إليها حاجة فلا تسمع ، وهنا كذلك نبه على ذلك الوالد رحمه الله تعالى وهو حسن (ولا أثر لقول الشاهدين كنا) عند العقد (فاسقين) مثلا لأنهما مقران على غيرهما ، نعم له أثر فى حقيهما

وأن إقرارهما وبينتهما إنما يعتدبهما فيما يتعلق بحقهما لا غير ، ومنه يؤخذ أنه لو طلقها ثم أقيمت بينة بفساد النكاح ثم أعادها عادت إليه بطلقتين فقط لأن إسقاط الطلقة حق لله تعالى فلا تفيده البينة أيضا ويحتمل خلافه اه حج وكتب أيضا لطف الله به قوله ولم يسبق منه إقرار بصحته ، أى وعليه يسقط التحليل تبعا ؛ وعبارة شيخنا الزيادى عند قوله إذا لم يرد نكاحا الخ مانصه : وإن ترتب على ذلك عدم صحة النكاح ، ويترتب على ذلك سقوط التحليل لوقوعه تبعا اه . وهو مخالف لما ذكرناه عن حج .

[فرع] وقع السؤال عمن طلق زوجته ثلاثا عامدا عالما هل يجوز له أن يدعى بفساد العقد الأول لكون الولى كان فاسقا أو الشهود كذلك بعد مدة من السنين ، وهل له الإقدام على هذا الفعل من غير وفاء عدة من نكاحه الأول ، وهل يتوقف نكاحه الثانى على حكم حاكم بصحته وهل الأصل فى عقود المسلمين الصحة أو الفساد وأجبنا عنه بما صورته : الحمد لله لايجوز له أن يدعى بذلك عند القاضى ، ولا تسمع دعواه بذلك وإن وافقته الزوجة عليه حيث أراد به إسقاط التحليل ، نعم إن علم بذلك جاز له فيما بينه وبين الله تعالى العمل به ، فيصح نكاحه لها من غير محلل إن وافقته الزوجة على ذلك ، ومن غير وفاء عدة منه لأنه يجوز للإنسان أن يعقد فى عدة نفسه سواء كانت عن شبهة أو طلاق ، ولا يتوقف حل وطئه لها وثبوت أحكام الزوجية له على حكم حاكم بل المدار على علمه بفساد الأول فى مذهبه واستجماع الثانى لشروط الصحة المختلفة كلها أو بعضها فى العقد الأول ولا يجوز لغير القاضى التعرض له فيما فعل ، وأما القاضى فيجب عليه أن يفرق بينهما إذا علم بذلك ، والأصل فى العقود الصحة ، فلا يجوز الاعتراض فى نكاح ولا غيره على من استند فى فعله إلى عقد مالم يثبت فساده بطريقه وهذا كله حيث لم يحكم حاكم بصحة النكاح الأول ممن يرى صحته مع فسق الولى والشهود ، أما إذا حكم به حاكم فلا يجوز له العمل بخلافه لا ظاهرا ولا باطنا لما هو مقرر أن حكم الحاكم يرفع الخلاف ، ولا فرق فيما ذكر بين أن يسبق من الزوج تقليد لغير إمامنا الشافعى ممن يرى صحة النكاح مع فسق الشاهد والولى أم لا . وعبارة مر فى شرحه ثم : ومحل بطلانه باتفاقهما ، إلى قوله : فليس له التعرض لهما (قوله ووجدت شروط قيامها)

ذلك كما علم بالأولى ، وكان الأولى ذكره قبل كما فى التحفة لانسجام العبارة (قوله منازع فيه) أى من حيث نقله عن الكافى بدليل قوله وإنما هو الخ ، وعبارة التحفة : منازع فى كونه فيه : أى الكافى ، فلعل فى كونه سقط من الكتبة من الشارح (قوله وهنا كذلك) قال فى التحفة : وقول بعضهم شرط سماعها الضرورة وهى لاتتصور هنا ممنوع انتهى . قال الشهاب سم : يرد المنع أن من صور ذلك أن يريد هنا معاشرتها اه . ولعل المراد أنهما يشهدان أنه عقد عليها بفاسقين مثلا ويريد معاشرتها ، وإلا فمتى قالا إنه طلقها ثلاثا ويريد معاشرتها كان ذلك متضمنا

فلو حضرا عقد أختهما مثلا ثم ماتت وورثاها سقط المهر قبل الوطء وفسد المسمى بعده فيجب مهر المثل : أى إن كان دون المسمى أو مثله لا أكثر كما بحثه بعض المتأخرين ، وهو واضح لئلا يلزم أنهما أوجبا بإقرارهما حقا لهما على غيرهما (ولو اعترف به الزوج وأنكرت فرق بينهما) مؤاخذة له بقوله وهى فرقة فسخ لاتنقص عددا (وعليه) أى الزوج المقر بالفسق (نصف المهر) المسمى (إن لم يدخل بها وإلا) كأن دخل بها (فكله) عليه ولا يرثها لأن حكم اعترافه مقصور عليه ومن ثم ورثته ، لكن بعد حلفها أنه عقد بعدلين وخرج باعترافه اعترافها بخلل ولى أو شاهد فلا يفرق بينهما لأن العصمة بيده وهى تريد رفعها والأصل بقاؤها ، ولكن لو مات لم ترثه وإن ماتت أو طلقها قبل وطء فلا مهر أو بعده فلها أقل الأمرين من المسمى ومهر المثل مالم تكن محجورا عليها بسفه فلا سقوط لفساد إقرارها فى المال كما مر ، وبحث الأسنوى أن محل سقوطه قبل الوطء ما إذا لم تقبضه ، وإلا لم يسترده أخذا من قول الرافعى لوقال طلقها بعد الوطء فلى الرجعة فقالت بل قبله صدقت وهو مقر لها بالمهر ، فإن كانت قبضته لم يرجع به وإلا لم تطالبه إلا بنصفه والنصف الذى ينكره هناك بمثابة الكل هنا . وما أجيب به عن ذلك بأن الزوجين فى تلك اتفقا على حصول الموجب للمهر وهو العقد واختلفا فى المقر له وهو الوطء وهنا تدعى نفى السبب الموجب له فلو ملكناها شيئا منه لملكته بغير سبب تدعيه رده الوالد رحمه الله تعالى بأن الجواب المذكور لايجدى شيئا والمعتمد التسوية بين المسئلتين ، إذ الجامع المعتبر بينهما أن من فى يده المال معترف بأنه لغيره وذلك الغير ينكره فيقر المال فى يده فيهما . ونقل ابن الرفعة عن الذخائر أنه لو قالت نكحنى بغير ولى وشهود فقال بل بهما صدقت بيمينها لأن ذلك إنكار لأصل العقد ، قال الزركشى : وهو مانص عليه فى الأم مردود بأنه تفريع على تصديق مدعى الفساد ، فالأصح أن القول قوله ، وفى كلام ابن الرفعة مايدل عليه حيث قال : وكان ينبغى تخريجة على دعوى الصحة والفساد (ويستحب الإشهاد على رضا المرأة حيث يعتبر رضاها) احتياطا ليؤمن إنكارها وبحث الأذرعى ندبه على المجبرة البالغة لئلا ترفعه لمن يعتبر إذنها وتجحده فيبطله (ولا يشترط) ذلك لصحة النكاح لأن الإذن ليس ركنا فى العقد بل شرط فيه فلم يجب الإشهاد عليه ، ورضاها الكافى فى العقد يحصل بإذنها أو ببينة أو بإخبار وليها مع تصديق الزوج وعكسه ، وشمل ذلك الحاكم وبه أفتى القاضى والبغوى ، وما قاله ابن عبد السلام والبلقينى من أن الحاكم لايزوجها حتى يثبت عنده إذنها لأنه يلى ذلك بجهة الحكم فيجب ظهور مستنده مبنى على أن تصرف الحاكم حكم والصحيح خلافه ، وأفتى البغوى بأن الشرط أن يقع فى قلبه صدق المخبر له بأنها أذنت له ، وكلام القفال والقاضى يؤيده ، وعليه يحمل ما فى البحر عن الأصحاب أنه يجوز اعتماد صبى أرسله الولى لغيره ليزوج موليته ، والأوجه مجىء مامر فى عقده بمستورين هنا ، وأن الخلاف إنما هو فى جواز مباشرته لا فى الصحة كما هو ظاهر لما مر أن مدارها على مافى نفس الأمر .

ومنها الاحتياج إليها كما لو لم يعلمها بطلاقه لها ثلاثا وظناه يعاشرها بحكم الزوجية فشهد بمبطل النكاح عند القاضى ، وبهذا يجاب عن قوله الآتى وهنا كذلك الخ (قوله لكن بعد حلفها) أى وجوبا (قوله لم يرجع) أى الزوج (قوله بأن الزوجين فى تلك) أى قوله أخذا من قول الرافعى الخ .

لاعترافهما بصحة العقد وخرج عن صورة المسئلة (قوله بإذنها أو ببينة الخ) انظر هذا العطف .

(فصل) فيمن يعقد النكاح وما يتبعه

(لا تزوج امرأة نفسها) ولو (بإذن) من وليها (ولا غيرها) ولو (بوكالة) من الولى بخلاف إذنها لقنها أو محجورها وذلك لآية ـ فلا تعضلوهن ـ إذ لوجاز لها تزويج نفسها لم يكن للعضل تأثير وللخبرين الصحيحين كما قاله الأئمة كأحمد وغيره «لا نكاح إلا بولى» الحديث المار «وأيما امرأة أنكحت نفسها بغير إذن وليها فنكاحها باطل» وكرره ثلاث مرات، وصح أيضا «لاتزوج المرأة المرأة ولا المرأة نفسها» نعم لو لم يكن لها ولى قال بعضهم أصلا، وقال بعضهم يمكن التوجه له، جاز لها أن تفوض مع خاطبها أمرها إلى مجتهد عدل فيزوجها منه لأنه محكم وهو كالحاكم، وكذا لو ولت معه عدلا صح على المختار وإن لم يكن مجتهدا لشدة الحاجة إلى ذلك كما جرى عليه ابن المقرى تبعا لأصله. قال فى المهمات: ولا يختص ذلك بفقد الحاكم، بل يجوز مع وجوده سفرا أو حضرا بناء على الصحيح فى جواز التحكيم كما ذكره فى كتاب القضاء. قال العراقى: ومراد الأسنوى ما إذا كان المحكم صالحا للقضاء، وأما الذى اختاره النووى أنه تكفى العدالة ولا يشترط كونه صالحا للقضاء فشرطه السفر وفقد القاضى أى ولو قاضى ضرورة، وأيده الأذرعى وحاصله أن المدار على وجود القاضى وفقده لا على السفر والحضر. نعم لو كان الحاكم لايزوج إلا بدراهم لها وقع لاتحتمل فى مثله عادة كما فى كثير من البلاد

(فصل) فيمن يعقد النكاح

(قوله وما يتبعه) أى كالتوقف على الإذن وكيفية الإذن من نطق أو غيره (قوله ولو بوكالة من الولى) أى أو من المرأة كما شملته الغاية، بل ذلك أولى لعدم الصحة منه فيما لو أذن به الولى (قوله لقنها أو محجورها) أى فى أن يزوجها، وقال سم على حج: ولا يخفى أن المرأة لاتكون ولية على المحجور إلا بطريق الوصاية، وسيأتى فى قول المصنف بل ينكح: أى السفيه بإذن وليه أو يقبل له النكاح قول الشارح ووليه فى الأول: أى فيما إذا بلغ سفيها الأب فالجد فوصى أذن له فى التزويج على مامر فى العزيز لكنه ضعيف الخ، فلعل ماذكره هنا مبنى على كلام العزيز فليحرر، وكتب أيضا لطف الله به قوله لقنها أو محجورها: أى من سفيه أو مجنون هى وصية عليهما (قوله إلا بولى الحديث) أى أقرا الحديث الخ (قوله بغير إذن) أفهم أنها إذا أنكحت نفسها بإذن وليها صح، وهو مخالف لما مر من قوله ولو بإذن من وليها فيحتاج إلى وكيل، على أن المفهوم هنا غير مراد لايقال: قوله بعد فى الحديث الآتى ولا المرأة نفسها يدل على أنه لافرق بين الإذن وعدمه. لأنا نقول: الأول خاص فيقدم على هذا العام (قوله وكرره ثلاث مرات) أى كرر قوله فنكاحها باطل كما يأتى التصريح به عند قول المصنف وإذا اجتمع أولياء الخ نقلا عن تخريج أحاديث الرافعى (قوله وكذا لو ولت معه) أى الخاطب (قوله وحاصله أن المدار الخ) معتمد (قوله إلا بدراهم لها وقع) أى بالنسبة للزوجين (قوله لايحتمل مثله) أى ذلك العقد (قوله مع وجوده) أى القاضى (قوله وقياسه تصحيح تزويجها) أى لغيرها لا لنفسها اهـ حج.

(فصل) فيمن يعقد النكاح

(قوله أو محجورها) أشار سم إلى ضعفه لأن ولايتها على المحجور لاتكون إلا بطريق الوصاية، والوصى لايعتبر إذنه خلافا لما فى العزيز (قوله وكذا لو ولت معه) أى الخاطب

فى زمننا اتجه جواز تولية أمرها لعدل مع وجوده ، وإن سلمنا أنه لاينعزل بذلك بأن علم موليه بذلك حال التولية وخرج بتزوج مالو وكل امرأة لتوكل من يزوج موليته أو وكل موليته لتوكل من يزوجها ولم يقل لها عن نفسك سواء أقال عنى أم أطلق فوكلت وعقد الوكيل فإنه يصح لأنها سفيرة محضة ، ولو ابتلينا بولاية امرأة الإمامة نفذ حكمها للضرورة كما قاله ابن عبد السلام وغيره ، وقياسه تصحيح تزويجها ، وكذا لو زوجت كافرة كافرة بدار الحرب فيقر الزوجان عليه بعد إسلامهما ، ويجوز إذنها لوليها بلفظ الوكالة كما يأتى (ولاتقبل نكاحا لأحد) بولاية ولا بوكالة ، لأن محاسن الشريعة تقتضى فطمها عن ذلك بالكلية لما قصد منها من الحياء وعدم ذكره أصلا ، والخنثى فيما ذكر مثله كما جزم به ابن المسلم فى كتاب الخناثى وبحثه المصنف فى المجموع فى نواقض الوضوء وقال : لم أر فيه نقلا ، فإن اتضحت ذكورته ولو بعد العقد صح كما مر ، وقد جزم بذلك السبكى فى كتاب الخناثى كما قاله الزركشى (والوطء فى نكاح) ولو فى الدبر (بلا ولى) بأن زوجت نفسها بحضرة شاهدين ولم يحكم حاكم فيه بشىء (يوجب) على الزوج الرشيد دون السفيه كما يأتى (مهر المثل) كما صرح به الخبر المار لا المسمى لفساد النكاح ، ولا يجب أرش البكارة لو كانت بكرا وصرح فى المجموع فى الكلام على البيع الفاسد بعدم وجوب أرش البكارة فيه ، وفرق بينه وبينه بأن إتلاف البكارة مأذون فيه فى النكاح الفاسد كالنكاح الصحيح ، بخلاف البيع الفاسد فإنه لايلزم منه الوطء (لا الحد) وإن اعتقد التحريم لشبهة اختلاف العلماء فى صحة النكاح لكن يعزر معتقد تحريمه مالم يحكم حاكم بصحته أو ببطلانه وإلا فكالمجمع عليه

وقضية إطلاق الشارح عدم الفرق ، والأقرب ماقاله لأنها متمكنة من تفويض أمرها لمن يزوجها فيكون قاضيا (قوله بدار الحرب) ليس بقيد فيما يظهر ونقل مثله عن شيخنا الزيادى (قوله تقتضى فطمها) أى تطلبه على وجه اللياقة والكمال لا أنها يحرم عليها ذلك بنهى الشارع وإن حرم عليها من حيث تعاطى العقد الفاسد إن علمت بفساده (قوله والخنثى فيما ذكر مثلها) أى ومع ذلك لو خالف وزوج فينبغى أنه لا حد على الواطئ لأنا لم نتحقق أنوثته ، وبتقديرها فالمرأة يصح عقدها فى الجملة عند من قال به (قوله بأن زوجت نفسها الخ) أى أو وكلت من يزوجها وليس من أوليائها كجارها مثلا (قوله دون السفيه كما يأتى) أى على ما يأتى ومنه أن محل ذلك حيث كانت الموطوءة رشيدة مختارة إلى آخر قوله مهر مثلها بكرا بلا إفراد أرش (قوله كما صرح به) أى بعدم وجوب أرش البكارة فى النكاح الفاسد وقوله بعدم وجوب الخ بدل من قوله كما صرح به الخ وقوله وفرق بينه : أى النكاح وبينه : أى البيع (قوله وإن اعتقد التحريم) أى ولو لم يقلد (قوله وإلا فكالمجمع عليه) أى

(قوله بدار الحرب) ليس بقيد كما نقل عن الزيادى (قوله فى المتن يوجب مهر المثل) قال فى العباب : لعله إذا اعتقد حله أو جهلت تحريمه اهـ. قال الشهاب سم : وقد يقال حيث اعتقد الزوج الحل وجب المهر وإن لم تعتقد هى أيضا (قوله دون السفيه) أى على ما يأتى فيه (قوله ولا أرش البكارة) فى نسخة مانبصه : ويجب أرش البكارة لو كانت بكرا وصرح فى المجموع فى الكلام على البيع الفاسد بعدم وجوب أرش البكارة فيه وفرق بينه وبينه الخ وهذه النسخة هى الموافقة لما قدم تصحيحه فى باب البيع من وجوب أرش البكارة مع مهر ثيب (قوله مالم يحكم حاكم بصحته أو بطلانه) قيد فى المهر ونفى الحد ووجوب التعزير : أى أما إذا حكم بصحته فالواجب المسمى ولا حد

كما قاله الماوردى ويمتنع حينئذ على مخالف نقضه ، أما الوطء فى نكاح بلا ولى ولا شهود فلا حد فيه كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، وسيأتى مبسوطا فى باب الزنا إن شاء الله تعالى (ويقبل إقرار الولى بالنكاح) على موليته (إن استقل) حالة الإقرار (بالإنشاء) وهو المجبر من أب أوجد أو قاض فى مجنونة بشرطها الآتى وإن لم تصدقه البالغة لما مر أن من ملك الإنشاء ملك الإقرار به غالبا (وإلا) بأن لم يكن مستقلا لانتفاء إجباره حالة الإقرار ، كأن ادعى وهى ثيب أنه زوجها حين كانت بكرا أو لانتفاء كفاءة الزوج (فلا) يقبل لعجزه عن الإنشاء دون إذنها (ويقبل إقرار الحرة البالغة العاقلة) ولو سفيهة فاسقة سكرانة بكرا أو ثيبا (بالنكاح) من زوج صدقها على ذلك ولو غير كفء (على الجديد) وإن كذبها الولى وشهود عينتهم ، أو أنكر الولى الرضا بدون الكفء لاحتمال نسيانهم ولأنه حقهما فلم يؤثر إنكار الغير له ، ولابد من تفصيلها الإقرار فتقول زوجنى منه ولي بحضرة عدلين ورضاى إن كانت ممن يعتبر رضاها ، ولا ينافى ذلك ما سيأتى فى الدعاوى من الاكتفاء بإقرارها المطلق لأن محله فى إقرار وقع فى جواب دعوى لأن تفصيلها يغنى عن تفصيله ، وما هنا فى إقرار مبتدإ ، ولو أقر المجبر لواحد وهى لآخر قدم السابق ، فإن وقعا معا قدم إقرارها كما رجحه البلقينى فى تدريبه لتعلق ذلك ببدنها وحقها ، وصوبه الزركشى وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، وفيما إذا احتمل الحالان احتمالان فى المطلب أوجههما الوقف إن رجحى الظهور وإلا بطل ، وكذا لو علم السبق دون عين السابق وأحد الزوجين القن

فلا تعزير حيث حكم بصحته ويحد حيث حكم ببطلانه (قوله أما الوطء فى نكاح بلا ولى) أى بأن زوجته نفسها بدون ذلك، وكان الأولى أن يقول وكذا الوطء لأن هذا مشارك لما قبله فى الحكم فلا يصلح أن يكون قسيما له (قوله فلا حدّ فيه) أى ويأثم (قوله كما أفتى به الوالد) أى لقول داود بصحته وإن حرم تقليده لعدم العلم بشرطه عنده (قوله بشرطها الآتى) أى بأن كانت محتاجة على ما يأتى (قوله ملك الإقرار به غالبا) أى ومن غير الغالب (قوله دون إذنها) أى فلو ادعى أنه زوجها بإذنها وأنكرت الإذن فينبغى تصديقها لأن الأصل عدم الإذن (قوله من زوج) أى ولو سفيها على ما يأتى فى قوله وبحث بعض أنه لابد مع تصديق الزوج السفيه من تصديق وليه (قوله صدقها على ذلك) أى وإذا لم يصدقها فمقتضى كلامهم على ما ذكره الزركشى ومن تبعه أن لها أن تزوج حالا ، وهو أحد وجهين حكاهما الإمام ، وقال الفقال لا ، ونقله الرافعى عنه آخر الطلاق اعتبارا بقولها فى حق نفسها ؛ وطريق حلها أن يطلقها اهـ . وهذا هو القياس فهو المعتمد اهـ حج . وهل رجوعها عن الإقرار كالطلاق اهـ سم عليه . أقول : ينبغى أن يكون كالطلاق فتزوج حالا (قوله لاحتمال نسيانهم) ظاهره وإن بعد ذلك عادة بقرب المدة جدا كأن ادعته من أمس (قوله لأن تفصيلها) أى الدعوة (قوله وهى لآخر قدم السابق) أى الآن لمجلس الحكم وإن أسند الآخر التزويج إلى تاريخ متقدم ، وذلك لأن نسبته وإقراره يحكم بصحته لعدم المعارض الآن ، فإذا حضر الثانى وادعى خلافه كان مريدا لرفع الإقرار الأول وما حكم بثبوته لايرتفع إلا ببينة (قوله فى تدريبه) أى مخالفا فيه لما صححه فى تصحيحه من بطلان نكاحهما وجرى عليه فى المنهج (قوله وفيما إذا احتمل الحالان) أى فى سبق وعدمه ، وفى نسخة احتمالان صح أوجههما أنه كالمعية أخذا مما يأتى فى نكاح الاثنين أنه مثلها اهـ حج . وهذه هى الأقرب لقوة جانب المرأة بتعلق الحق بها (قوله دون عين السابق) بقى

ولا تعزير . وأما إذا حكم ببطلانه فيجب عليه الحد (قوله أما الوطء فى نكاح بلا ولى الخ) المناسب وكذا الوطء فى نكاح الخ (قوله أوجههما أنه كالمعية) كذا فى التحفة ، وفى نسخة من الشارح : أوجههما الوقف إن رجحى

يعتبر مع تصديقه تصديق سيده وبحث بعض الشراح أنه لابد مع تصديق الزوج السفيه من تصديق وليه وهو متجه ولو قال رجل هذه زوجتي فسكتت أو امرأة هذا زوجي فسكت ومات المقر ورثه الساكت دون عكسه، وفي الأولى لو أنكرت صدقت بيمينها، ومع ذلك يقبل رجوعها ولو بعد موته كما يأتي آخر الرجعة لأنها مقرة بحق عليها وقد مات وهو مقيم على المطالبة ، وفي التتمة لو أقرت بالنكاح وأنكر سقط حكم الإقرار في حقه حتى لو عاد بعد ذلك وادعى نكاحا لم يسمع مالم يدع نكاحا جديدا ، وبما تقرر علم ما أفتى به بعض المتأخرين فيمن مات عن زوجة في منزله فشهدت بينة بأنه كان أقر بطلاقها ثلاثا قبل موته بسبعة أشهر فأقامت بينة بأنه أقر قبل موته أنها في عقد نكاحه من أنه لايسمع دعواها وبينتها إلا إن ادعت نكاحا مفصلا ، ومنه أن تذكر أنها تحللت تحليلا بشروطه ثم تقيم بينة بذلك ، بخلاف دعواها مجرد إقراره لأن دعواه مجردة عن دعوى نفس الحق غير مسموعة على الأصح ، وبخلاف دعواها النكاح ، وأنه أقر بأنها في عصمته وعقد نكاحه ولم يفصل بذكر مضي زمن يمكن فيه العدتان والتحليل وغير ذلك لأنها لم تدع إقراره بما يبيح له نكاحها وإقراره بأنها في عصمته وعقد نكاحه لايقتضي إرثها منه لاحتماله أمرين على السواء للنكاح السابق ، ويلزم منه تكذيب البينة بإقراره بالثلاث ونكاح آخر أحدثاه بعد إمكان التحليل والإرث لايثبت بالشك اه . والحاصل أنها حيث ادعت بأنه أقر بأنها في نكاحه بعد مضي إمكان

مالو علم عين السابق ثم نسي ، وينبغي أن حكمه حكم مامر في قوله وفيما إذا احتمل الخ (قوله يعتبر مع تصديقه) أي في قبول إقراره (قوله وهو متجه) ولعل الفرق بين هذا وبين السفيهة حيث قبل إقرارها لمن صدقها ، وإن كذبها الولي على ما مر أن إقرار السفيهة يغرمه المهر والنفقة فكأن إقراره يتعلق بأمر مالي والنظر فيه للولي فاعتبر تصديقه ، ولا كذلك المرأة فإن إقرارها لايغرمها شيئا فبمحض إقرارها لما يتعلق ببدنها لم يعتبر تصديق الولي (قوله دون عكسه) أي بأن مات الساكت (قوله ومع ذلك يقبل رجوعها) أي فتثبت في حقها أحكام الزوجية من الإرث (قوله ولو بعد موته) أي وقسمة التركة (قوله على المطالبة) أي بقوله هذه زوجتي (قوله لو أقر بالنكاح) أي لشخص (قوله ادعى نكاحا لم يسمع) والفرق بين هذا وماتقدم من قبول رجوع المرأة ولو بعد موت الزوج ما ذكره الشارح بقوله لأنها مقرة بحق عليها وقد مات الخ (قوله لأن دعواه مجردة) كأن مرجع الهاء مجرد إقراره فهو من إضافة المصدر للمفعول ، والمعنى دعواه بمجرد إقراره ، وقوله عن نفس الحق أي النكاح اه سم على حج (قوله للنكاح السابق) أي لأجل النكاح والأمران هما نكاحه السابق على الطلاق الثلاث والنكاح الحاصل بعد التحليل (قوله بإقراره بالثلاث) أي وهي مقدمة عليه فلا إرث كذا ينبغي بدليل قوله والإرث لايثبت بالشك اه سم على حج (قوله والحاصل أنها الخ) يتأمل هذا الحاصل فإنه لايطابق ماقدمه من اشتراط التفصيل اه سم على حج . أقول : ويمكن الجواب بأن قوله وأقامت بينة : أي مفصلة لإقراره وترك هذا

الظهور وإلا بطل الخ ، وظاهر أن قوله بعد أخذا مما يأتي الخ إنما يتأتى على نسخة الأصل (قوله تصديق سيده) هل المراد تصديقه في النكاح أو في الإذن لأنه الذي يملك إنشاءه يراجع ، وكذا يقال في ولي السفيه (قوله سقط حكم الإقرار في حقه) أي أما في حقها فلا يسقط فتطالبه بالمهر كما هو ظاهر لأنه حق آدمي فلا يقبل رجوعه فيه (قوله لأن دعواه) قال سم كأن مرجع الهاء مجرد إقراره فهو من إضافة المصدر للمفعول ، والمعنى دعواها مجرد إقراره ، وقوله عن نفس الحق : أي النكاح اه (قوله والحاصل أنها حيث ادعت الخ) توقف الشهاب سم في مطابقة هذا الحاصل لما مر عن إفتاء بعضهم من اعتبار دعوى نكاح مفصل ، وذكر أن هذا أورد على

التحليل من طلاقها الأول وأقامت بينة بذلك قبلت وورثت وإلا فلا ، وعلى هذا يحمل قول المزجد اليمنى : تسمع دعواها وبينتها وترثه ، ولا منافاة بين البينتين لإمكان زوال المانع الذى أثبتته الأولى بالتحليل بشرطه اهـ ملخصا ، والقديم إن كانا غريبين ثبت النكاح ، وإلا طولبت بالبينة لسهولتها ، وعن القديم عدم القبول مطلقا ، وهو قضية كلام المصنف ، ومنهم من نفاه عن القديم وحمله على الحكاية عن الغير (وللأب) وإن لم يل المال لطروّ سفه بعد البلوغ على النص لأن العار عليه خلافا لمن زعم أن ولاية تزويجها تابعة لولاية مالها (تزويج البكر) وترادفها العذراء لغة وعرفا ، وقد يفرقون بينهما فيطلقون البكر على من إذنها السكوت وإن زالت بكارتها ، ويخصون العذراء بالبكر حقيقة والمعصر تطلق على مقاربة الحيض وعلى من حاضت وعلى من ولدت أو حبست فى البيت ساعة طمثت أو راهقت العشرين (صغيرة وكبيرة) عاقلة أو مجنونة (بغير إذنها) لخبر الدارقطنى « الثيب أحق بنفسها من وليها والبكر يزوجها أبوها » وهو مجمع عليه فى الصغيرة ، ويشترط لصحة ذلك كفاءة الزوج ويساره بحال صداقها عليه كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، فلو زوجها من معسر به لم يصح لأنه بخسها حقها وليس مفرعا على أن اليسار معتبر فى الكفاءة خلافا لبعض المتأخرين ، وعدم عداوة بينها وبين الزوج كما بحثه العراقى ، وعدم عداوة ظاهرة بينها وبين الولى وإلا فلا يزوجها إلا بإذنها ، بخلاف غير الظاهرة لأن الولى يحتاط لموليته لخوف العار ولغيره ، وعليه يحمل إطلاق الماوردى والرويانى الجواز ، واعتبر الظهور هنا دون مامر فى الزوج لظهور الفرق بين الولى المجبر والزوج ، لأن انتفاء العداوة بينها وبين وليها يقتضى أنه لايزوجها

التقييد اعتمادا على ماقدمه (قوله لطروّ سفه) أى لها ، وكذا لو بلغت رشيدة : أى واستمر رشدها لزوال ولاية المال ببلوغها (قوله والمعصر) ذكرها لمناسبتها للبكر (قوله وعلى من حاضت) أى بالفعل (قوله وعلى من ولدت) أى أول ولادة ، وقوله ساعة طمثت : أى حاضت ، وقوله أو راهقت : أى قاربت العشرين الخ أى فالمعصر مشترك بين هذه المعانى لايعلم المراد منه إلا بقرينة (قوله بحال صداقها) بقى مالو قال ولىّ المرأة لولىّ الزوج زوّجت بنتى ابنك بمائة قرش فى ذمتك مثلا فلا يصح . وطريق الصحة أن يهب الصداق لولده ويقبضه له ، وهل استحقاق الجهات كالإمامة ونحوها كاف فى اليسار لأنه متمكن من الفراغ عنها وتحصيل حال الصداق أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل أخذا مما قالوه فى باب التفليس من أنه يكلف النزول عنها ، ومثل ذلك مالو تجمد له فى جهة الوقف أو الديوان مايفى بذلك وإن لم يقبضه لأنه كالوديعة عند الناظر وعند من يصرف الجامكية . وكتب أيضا حفظه الله قوله بحال صداقها : أى بأن يكون فى ملكه ذلك نقدا كان أوغيره دخل فى ملكه بقرض إذ ذاك أو بغيره ، فالمدار على كونه فى ملكه عند العقد ، وينبغى أن مثل ذلك فى الصحة مايقع كثيرا من أن غير الزوج كأبيه يدفع عنه الولىّ المرأة قبل العقد الصداق ، فهو وإن لم يدخل فى ملك الزوج بمجرد ذلك ولا دين عليه يحصل به قضاؤه لكن العادة جارية بعدم رده إليه وعدم مطالبة الزوج به وتصرف المرأة فيه فينزل منزلة ملكه ، وخرج بقولنا أولا فى ملكه من أن الزوج يستعير من بعض أقاربه مثلا مصاغا أو نحوه ليدفعه للمرأة إلى أن يوسر فيدفع لها الصداق ويستردّ مادفعه لها ليردّه على مالكه فلا يكفى لعدم ملكه ، والعقد المترتب عليه فاسد حيث وقع بلا إذن معتبر منها (قوله وليس مفرعا) أى قوله فلو زوّجها الخ (قوله بينها وبين الزوج) أى لاظاهرة ولا خفية

الشارح فلم يجب بمقنع بل قال يحمل هذا الحاصل على ماتقدم (قوله وإن لم يل المال إلى قوله لأن العار عليه إلى آخره) قضية ذلك أن الثيب البالغة التى طرأ سفهها بعد البلوغ لايزوجها إلا الأب ، كذا فى حواشى التحفة لابن قاسم ، وفى كون هذا قضيته نظر لايخفى (قوله واعتبر الظهور هنا دون مامر فى الزوج الخ) عبارة شرح

إلا لمن يحصل لها منه حظ ومصلحة وشفقة عليها ، أما مجرد كراهتها له من غير ضرر فلا تؤثر ، لكن يكره له تزويجها منه كما نص عليه فى الأم لايقال : يلزم من اشتراط عدالته انتفاء عداوته لتنافيهما . لأنا نمنع ذلك لما سيعلم فى مبحثها أنها قد لاتكون مفسقة ، وألحق الخفاف بالمجبر وكيله ، وعليه فالظاهر أنه لايشترط فيه ظهورها لوضوح الفرق بينهما وبجواز مباشرته دون صحته كونه (بمهر مثلها حال من نقد البلد) وسيأتى فى مهر المثل مايعلم منه أن محل ذلك فيمن لم يعتدن الأجل أو غير نقد البلد وإلا جاز بالمؤجل وبغير نقد البلد ، واشتراط أن لاتتضرر به لنحو هرم أو عمى وإلا فسخ وأن لايلزمها الحج وإلا اشترط إذنها . قاله ابن العماد لئلا يمنعها الزوج منه ضعيفان ، بل الثانى شاذ لوجود العلة مع إذنها (ويستحب استئذنها) أى البكر البالغة العاقلة ولو سكرانة تطييبا لقلبها ، وعليه حملوا خبر مسلم « والبكر يستأمرها أبوها » جمعا بينه وبين خبر الدارقطنى المار ، أما الصغيرة فلا إذن لها ، وبحث بعضهم ندبه فى المميزة لإطلاق الخبر ، ولأن بعض الأئمة أوجبه ، ويستحب حينئذ عدم تزويجها إلا لحاجة أو مصلحة ، ويندب أن يرسل ثقة لاتحتشمها لموليته وأمها أولى لتعلم ما فى نفسها (وليس له تزويج ثيب) عاقلة وإن عادت بكارتها كما صرح به أبو خلف الطبرى فى شرح المفتاح (إلا بإذنها) لخبر مسلم « الثيب أحق بنفسها من وليها » ووجهه أنه لما مارست الرجال زالت غباوتها وعرفت مايضرها وما ينفعها منهم بخلاف البكر (فإن كانت) الثيب (صغيرة) عاقلة حرة (لم تزوج حتى تبلغ) لوجوب إذنها وهو متعذر مع صغرها ، أما المجنونة فتزوج كما يأتى ، وأما القنة فيزوجها السيد مطلقا (والجد) أبو الأب وإن علا (كالأب عند عدمه) أو عدم أهليته لأن له ولادة عصوبة كالأب بل أولى ، ومن ثم اختص بتولى الطرفين ووكيل كل مثله لكن الجد يوكل فيهما وكيلين فالوكيل الواحد يتولى طرفا فقط (وسواء) فى وجود الثيوبة المقتضية لاعتبار إذنها (زالت البكارة بوطء

(قوله أما مجرد كراهتها) أى الزوجة (قوله أنها قد لاتكون) أى العداوة (قوله وألحق الخفاف) أى فى الشروط المذكورة (قوله لايشترط فيها ظهورها) أى بل يكون مجرد العداوة مانعا (قوله لوضوح الفرق بينهما) وهو أن شفقة الولى تدعوه لرعاية المصلحة ولو مع العداوة الباطنة ، بخلاف الوكيل فإنه لاشفقة له فربما حملته العداوة على عدم رعاية المصلحة (قوله وبجواز) أى ويشترط بجواز الخ (قوله أن محل ذلك) أى عدم جواز المباشرة الخ (قوله وإلا جاز بالمؤجل) ومنه مايقع الآن من جعل بعض الصداق حالا وبعضه مؤجلا بأجل معلوم فيصح (قوله وإلا فسخ) ضعيف (قوله ويستحب حينئذ) أى حين كانت صغيرة (قوله وليس له تزويج ثيب) ولو كان لها فرجان أصليان فوطئت فى أحدهما وزالت بكارتها صارت ثيبا ، بخلاف مالو كان أحدهما أصليا والآخر زائدا واشتبه الأصلى بالزائد فلا تصير ثيبا للشك فى زوال الولاية لأنه يحتمل أن يكون الوطء فى الزائد اهـ شيخنا الزيادى (قوله لما مارست الرجال) أى بقبلها لما يأتى من أن الوطء فى الدبر لايمنع من الإجبار ، ومع ذلك هو جرى على الغالب لما يأتى أيضا فى وطء القرد مثلا (قوله فيزوجها السيد مطلقا) أى ثيبا أو غيرها صغيرة أو

الروض عقب مامر عن العراقى : وإنما لم يعتبروا ظهور العداوة هنا كما اعتبر ثم لظهور الفرق بين الزوج والولى المجبر ، بل قد يقال لاحاجة إلى ما قاله : يعنى العراقى لأن انتفاء العداوة إلى آخر ما فى الشرح : أى فاشتراط انتفاء العداوة بينها وبين الولى مغن عن اشتراط انتفائها بينها وبين الزوج فانظر ما فى الشرح مع هذا (قوله وبجواز مباشرته) معطوف على قوله لصحة ذلك (قوله ثقة لاتحتشمها لموليته) الأولى تقديم لموليته على لاتحتشمها

حلال أو حرام) أو شبهة وإن عادت وإن كان الوطء حالة النوم أو نحوه لأنها فى ذلك تسمى ثيبا فيشملها الخبر ، وإيراد الشبهة عليه لقولهم إن وطأها لايوصف بحل ولا حرمة غير صحيح لأن معناه بأن الواطى معها كالغافل فى عدم التكليف فلا يوصف فعله بذلك من هذه الحيثية وإن وصف بالحل فى ذاته لعدم الإثم فيه ، وقولهم لايخلو فعل من الأحكام الخمسة أو الستة محله فى فعل المكلف (ولا أثر لزوالها بلا وطء كسقطة) وحدة حيض وأصبح (فى الأصح) خلافا لشرح مسلم ولا لوطئها فى الدبر لعدم ممارستها للرجال بالوطء فى محل البكارة وهى على غباوتها وحيائها ، وقضيته أن الغوراء لو وطئت فى فرجها ثيب وإن بقيت البكارة والأرجح خلافه بل هى كسائر الأبكار كنظيره الآتى فى التحليل ، وإن فرق بعضهم بينهما بأنه إنما اشترط زوالها ثم مبالغة فى التنفير عما شرع التحليل لأجله من الطلاق الثلاث ، ولا كذلك هنا لأن المدار على زوال الحياء بالوطء وهو هنا كذلك ، أما لو زالت بذكر حيوان غير آدمى كقرد فالأوجه أنها كالثيب : ولو خلقت بلا بكارة فحكمها حكم الأبكار كما حكاه فى زيادة الروضة عن الصيمرى وأقره ، وتصدق المكلفة فى دعوى البكارة ولو فاسقة بلا يمين كما قاله ابن المقرى ، وبيمينها فيما يظهر فى دعوى الثيوبة قبل العقد وإن لم تتزوج ولا تسئل عن الوطء ، فإن ادعت الثيوبة بعد العقد وقد زوجها وليها من غير إذنها نطقا فهو المصدق بيمينه لما فى تصديقها من إبطال النكاح ، بل لو شهدت أربع نسوة بثيوبتها عند العقد لم يبطل لجواز إزالتها بنحو أصبع ، أو أنها خلقت بدونها كما ذكره الماوردى والرويانى وإن أفتى القاضى بخلافه (ومن على حاشية النسب كأخ أو عم) لأبوين أو أب وابن كل منهما (لايزوج صغيرة) ولو مجنونه (بحال) أما الثيب فظاهر ، وأما البكر فللخبر المار وليسوا فى معنى الأب لوفور شفقته (وتزوج الثيب) العاقلة (البالغة) الخرساء بإشارتها المفهمة أو بكتابتها كما بحثه الأذرعى وهو ظاهر إن نوت به الإذن ، كما قالوه فى أن كتابة الأخرس بالطلاق كناية على الصحيح ، فلو لم تكن إشارة مفهمة ولا كتابة فالوجه أنها كالمجنونة فيزوجها الأب ثم الجد ثم الحاكم دون غيرهم ، أما الناطقة العاقلة فتزوج (بصريح الإذن) ولو بلفظ الوكالة

كبيرة (قوله من الأحكام الخمسة) وهى الواجب والمندوب والمكروه والحرام والمباح أو الستة : أى بزيادة خلاف الأولى (قوله لزوالها بلا وطء) الظاهر أن هذا خاص بما ذكره الشيخ هنا مما يتعلق بالإجبار وكذا الاكتفاء بالصمت ، وأما لو وطئها إنسان فالظاهر أنه لايلزمه إلا مهر ثيب اه ع (قوله ولا لوطئها فى الدبر) أى وإن زالت بكارتها بسببه (قوله وحيائها) عطف تفسير (قوله وإن فرق بعضهم) أى حج (قوله فحكمها حكم الأبكار) .وينبغى مجىء ماتقدم عن ع هنا (قوله وتصدق المكلفة فى دعوى البكارة) أى فيكتفى بسكوتها فى الإذن وتزوج بالإجبار (قوله ولو فاسقة) شمل ذلك مالو زوجت بشرط البكارة وادعى الزوج بعد العقد والدخول أنه وجدها ثيبا لأن الأصل عدم ما ادعاه وبتقدير أنه وجدها ، كذلك جاز أن يكون زوالها بحدة حيض أو نحوه فهى بكر ولو لم توجد العذرة (قوله وهو ظاهر إن نوت) قيد فى الكتب ومثله إشارتها التى يفهمها الفطن دون غيره فى أنها كناية تحتاج إلى النية (قوله إن نوت به الإذن) أى ويعلم ذلك بكتابتها ثانيا (قوله فيزوجها الأب ثم الجد)

(قوله أو شبهة) هذا العطف يناقض ماسيأتى قريبا (قوله وإن وصف بالحل فى ذلك الخ) قال الشهاب سم فى كون الوصف بالحل باعتبار ذاته نظر ، والوجه أنه باعتبار ذاته حرام وباعتبار عارضه من الاشتباه والظن حلال وانتفاء الإثم للعذر لايقتضى كون الحل للذات اه (قوله ولو خلقت بلا بكارة) مكرر مع قوله المار لخلقها بلا بكارة والأول ساقط فى نسخ (قوله قبل العقد) متعلق بدعوى

للأب أو غيره أو بقولها أذنت له فى أن يعقد لى وإن لم تذكر نكاحا كما بحثه بعضهم ، ويؤيده قولهم يكفى قولها رضيت بمن يرضاه أبى أو أمى أو بما يفعله أبى وهم فى ذكر النكاح لا إن رضيت أمى أو بما تفعله مطلقا ولا إن رضى أبى إلا أن تريد به بما يفعله فلا يكفى سكوتها لخبر مسلم المار وصح خبر « ليس للولى مع الثيب أمر » ويعلم مما يأتى آخر الفصل الآتى أن قولها رضيت أن أزوج أو رضيت فلانا زوجا متضمن للإذن للولى ، فله أن يزوجها به بلا تجديد استئذان ، ويشترط بعدم رجوعها عنه قبل كمال العقد ، لكن لايقبل قولها فيه إلا ببينة . قال الأسنوى نت له ثم عزل نفسه لم ينعزل كما اقتضاه كلامهم لأن ولايته بالنص فلم يؤثر فيها عزله لنفسه ، له بما إذا كان قبل الإذن وإلا كان رد ه أو عضله إبطالا له فلا يزوجها إلا بإذن جديد فيه نظر لما كفى فى البكر) البالغة العاقلة إذا استؤذنت وإن لم يعلم الزوج (سكوتها) الذى لم يقترن بنحو بكاء مع ضرب خد للمجبر قطعا ولغيره بالنسبة للنكاح ولولغير كفء وإن ظنته كفأ كما شمله كلامه لا لدون أو كونه من غير نقد البلد (فى الأصح) لخبر مسلم السابق ولقوة حيائها . والثانى لابد من النطق كما فى وكسكوتها قولها لم لايجوز إن أذن جوابا لقوله أيجوز أن أزوجك أو تأذنين ، أما إذا لم تستأذن وإنما زوج ها فلا يكفى سكوتها : وأفتى البغوى بأنها لو أذنت مخبرة ببلوغها فزوجت ثم قالت لم أكن بالغة حين أقررت صدقت بيمينها ، وفيه نظر إذ كيف يبطل النكاح بمجرد قولها السابق منها نقيضه لاسيما مع عدم إبدائها عذرا فى ذلك (والمعتق) وعصبته (والسلطان كالأخ) فيزوجون الثيب البالغة بصريح الإذن والبكر البالغة بسكوتها ، وكون السلطان كالأخ فى هذا لاينافى انفراده عنه بمسائل عنه يزوج فيها دون الأخ كالمجنونة (وأحق الأولياء) بالتزويج (أب) لأنه أشفقهم (ثم جد) أبو الأب (ثم أبوه) وإن علا لتميزه بالولادة (ثم أخ لأبوين أو لأب) أى ثم الأب كما سيذكره لإدلائه بالأب (ثم ابنه وإن سفل) كذلك (ثم عم) لأبوين ثم لأب (ثم سائر العصبة كالإرث) خاص بسائر العصبات وإلا فيستثنى منه الجد فإنه يشارك الأخ ثم ويقدم عليه هنا (ويقدم) مدل بأبوين على مدل بأب لم يتميز بما هو أقوى من ذلك فى سائر المنازل وحينئذ يقدم (أخ لأبوين على أخ لأب فى الأظهر) الجديد كالإرث ولأنه أقرب وأشفق ، وقرابة الأم مرجحة وإن لم يكن لها دخل هنا

أى صغيرة كانت أو كبيرة ثيبا أو بكرا (قوله أو بقولها أذنت له فى أن يعقد لى) أى أو بقوله نعم فى جواب أذنت لأبيك مثلا فى أن يزوجك من فلان فقالت ذلك (قوله وهم فى ذكر النكاح) ظاهره رجوعه لقوله رضيت بمن يرضاه الخ (قوله لا إن رضيت أمى) أى لا قولها رضيت الخ (قوله أو بما تفعله) أى أمى وقوله مطلقا أى سواء كان فى ذكر النكاح أم لا (قوله بما يفعله) أى بأن تقول إن رضى إنى رضيته بما يفعله (قوله رضيت أن أزوج) أى وإن لم يتقدم عليه استئذان من الولى (قوله قبل كمال العقد) أى فلو رجعت قبل العقد أو معه بطل إذنها (قوله لكن لايقبل قولها فيه) أى الرجوع (قوله إذا استؤذنت) أى سواء كان الاستئذان من المجبر أو من غيره (قوله بالنسبة للنكاح) متعلق بكل من قوله للمجبر ولغيره (قوله وفيه نظر) معتمد (قوله لتميزه بالولادة)

(قوله وهم فى ذكر النكاح) أى والحال أن من عندها يتفاوضون فى ذكر النكاح (قوله بالنسبة للنكاح) قيد فى كل من المجبر وغيره نبه عليه شيخنا وسبقه سم ، لكن بالنسبة لمفهومه الآتى فى قوله لا لدون مهر المثل الخ قال خلاف مايوهمه صنيعه يعنى حج التابع له الشارح (قوله وإنما زوج بحضرتها الخ) ومعلوم أن هذا فى غير المجبر كما نبه عليه سم (قوله وإن لم يكن لها) أى لقرابة الأم

كما رجح به العم الشقيق فى الإرث وإن لم يكن لها دخل فيه ، إذ العم للأم لايرث ، والقديم هنا وليان لأن قرابة الأم لامدخل لها فى النكاح فلا يرجح بها بخلاف الإرث ، كما لو كان لهما عمان أحدهما خال وأجاب الأول بما مر وخرج بقولنا لم يتميز الخ ابنا عم أحدهما لأبوين والآخر لأب لكنه أخوها لأمها فهو الولى لإدلائه بالجد والأم ، والأول إنما يدلى بالجد والجدة ، وكذا لو كان أحدهما معتقا فيقدم لا خالا بل هما سواء ، ولو كان أحدهما ابنا والآخر أخا لأم قدم الابن (ولا يزوج ابن بنوة) خلافا للمزنى كالأئمة الثلاثة لعدم المشاركة بينهما فى النسب ، فلا يعتنى بدفع العار عنه ولهذا لايزوج الأخ للأم ، وأما قول أم سلمة لابنها عمر قم فزوج رسول الله صلى الله عليه وسلم فإن أريد به عمر المعروف لم يصح لأن سنه حينئذ كان نحو ثلاث سنين فهو طفل لايزوج ، فالظاهر أن الراوى وهم وأن المراد به عمر بن الخطاب رضى الله عنه لأنه من عصبتها واسمه موافق لابنها فظن الراوى أنه هو ، ورواية قم فزوج أمك باطلة على أن نكاحه صلى الله عليه وسلم لايفتقر لولى فهو استطابة له ، وبتقدير أنه ابنها أنه بالغ فهو ابن ابن عمها ولم يكن لها ولى أقرب منه ونحن نقول بولايته ، كما قال (فإن كان) ابنها (ابن ابن عم) لها أو نحو أخ بوطء شبهة أو نكاح مجوس (أو معتقا) لها أو عصبة لمعتقها (أو قاضيا زوج به) أى بذلك السبب لا بالبنوة فهى غير مقتضية لا مانعة (وإن لم يوجد زوج المعتق) الرجل (ثم عصبته) ولو أنثى لخبر « الولاء لحمة كلحمة النسب » وفى الخنثى هنا وفى النسب يزوج من يليه بإذنه وجوبا فيما يظهر خلافا للبغوى ليكون وكيلا عنه بتقدير ذكورته (كالإرث) فى ترتيبهم فيقدم بعد عصبة المعتق معتق المعتق ثم عصبته وهكذا . نعم أخ المعتق وابن أخيه يقدمان هنا على جده ، وكذا العم يقدم هنا على أب الجد وابن المرأة لايزوجها بالبنوة ، وابن المعتق يزوج ويقدم على

أى عن بقية العصبة (قوله كما رجح به) أى ماذكر من القرابة ، وعبارة حج : بها (قوله لا خالا) صورة كونه ابن عم وخالا كأن يكون لشخص عمان لأحدهما بنت وابن فتزوج بنت عمه فأتى منها ببنت فأخو أمها ابن عمها وخالها وابن العم الثانى ابن عم فقط ، فابنا العم فى مرتبة واحدة ولا يرجح أحدهما بالخؤولة . ثم رأيت سم على حج صورها بأن يتزوج زيد امرأة لها بنت من غيره فيأتى منها بولد ، ويتزوج أخوه بنتها المذكور فيأتى منها ببنت ، فولد زيد ابن عم هذه البنت وأخو أمها فهو خالها (قوله فهى غير مقتضية) دفع به ماقد يتوهم من أن البنوة إذا اجتمعت مع غيرها سلبت الولاية عنه ، لأنه إذا اجتمع المقتضى والمانع قدم الثانى . وحاصل الجواب أن البنوة لايصدق عليها مفهوم المانع ، وهو وصف ظاهر منضبط معرف نقيض الحكم ، وغايته أن البنوة ليست من الأسباب المقتضية للنكاح ، إذ الأسباب المقتضية لها هى مشاركتها فى النسب بحيث يعتنى من قام به السبب بدفع العار عن ذلك النسب وليست مقتضية لفعل ماتعير به الأم حتى تكون مانعة من تزويجها (قوله ولو أنثى) أى ولو كان المعتق أنثى (قوله لحمة) اللحمة بضم اللام القرابة اه مختار (قوله وفى الخنثى) أى العصبة الخنثى (قوله يزوج من يليه بإذنه) أى مع إذن المرأة للأبعد كما هو ظاهر ، فلا يكفى إذنها للخنثى وحده لجواز كونه أنثى والإذن له لاغ (قوله ويقدم هنا على أبى الجد) أى وعم أبى المعتق يقدم على جد جده ، وهكذا كل عم أقرب

(قوله وأما قول أم سلمة الخ) كان الأولى ذكر هذا منسوبا لمن رواه ليتأتى رده الآتى الذى حاصله أنها لم تقل لابنها ، وإلا فبعد أن صدر بهذه العبارة التى حاصلها الجزم بأنها قالت لابنها فلا يتأتى الرد بما يأتى فتأمل (قوله ولو أنثى) أى على ما يأتى وهو غاية فى الضمير المضاف إليه (قوله بإذنه) أى بإذن الخنثى له ، ولا بد من إذن المرأة المزوجة لمن يلى أيضا كما نبه عليه شيخنا : أى لاحتمال أنوثة الخنثى ، فالحاصل أنه لابد من إذن المرأة لكل من الخنثى .

أبى المعتق لأن التعصيب له ، ولو تزوج عتيق بحرة الأصل فأتت ببنت زوجها موالى أبيها كما قاله الأستاذ أبو طاهر ، وهو المنقول لتصريحهم كما يأتى بأن الولاء لموالى الأب وإن اقتضى كلام الكفاية أنه لا يزوجها إلا الحاكم (ويزوج عتيقة المرأة) بعد فقد عصبة العتيقة من النسب (من يزوج المعتقة مادامت حية) لبقاء الولاية عليها كأبى المعتقة فجدها بترتيب الأولياء ، ويكفى سكوتها إن كانت بكرا كما شمله كلامهم وجرى عليه الزركشى فى تكملته وإن خالف ذلك فى ديباجه . لا يقال : كلامه يوهم أنها لو كانت مسلمة والمعتقة ووليها كافرين زوجها أو كافرة والمعتقة مسلمة ووليها كافر لا يزوجها وليس كذلك . لأنا نقول : إنه معلوم من كلامه الآتى فى اختلاف الدين (ولا يعتبر إذن المعتقة فى الأصح) إذ لا ولاية لها ولا إجبار فلا فائدة له . والثانى يعتبر لأن الولاء لها والعصبة إنما يزوجون بادلائهم فلا أقل من مراجعتها ، وأمة المرأة كعتيقتها فيما ذكر لكن يشترط إذن السيدة الكاملة نطقا ولو بكرا إذ لا تستحى ، فإن كانت صغيرة ثيبا امتنع على الأب تزويج أمتها إلا إذا كانت مجنونة ، وليس للأب إجبار أمة البكر البالغ (فإذا ماتت) المعتقة (زوج) العتيقة (من له الولاء) على المعتقة من عصبانها فيقدم ابنها وإن سفل ثم أبوها على ترتيب عصبة الولاء ، وإن أعتقها اثنان اعتبر رضاهما فيوكلان أو يوكل أحدهما الآخر أو يباشران معا ويزوجها من أحدهما الآخر مع السلطان ، فإن ماتا اشترط فى تزويجها اثنان من عصبتهما من كل واحد أو أحدهما كفى موافقة أحد عصبته للآخر ، ولو مات أحدهما وورثه الآخر استقل بتزويجها ، وعتيقة الخنثى المشكل يزوجها بإذنه وجوبا كما اقتضاه كلام الحاوى والبهجة من يزوجه بفرض أنوثته ليكون وكيلا أو وليا والمبعضة يزوجها مالك بعضها مع قريبها وإلا فمع معتق بعضها وإلا فمع عصبته وإلا فمع السلطان ، ويزوج الحاكم أمة كافر أسلمت بإذنه ، وكذا الموقوفة لكن بإذن الموقوف عليهم : أى إن انحصروا وإلا فبإذن الناظر

للمعتق بدرجة يقدم على من فوقه من الأصول (قوله موالى أبيها) أى بعد فقده ومعلوم أن الكلام بعد فقد عصبة النسب (قوله مادامت حية) دخل فيه مالو جنت المعتقة وليس لها أب ولا جد فيزوج عتيقتها السلطان لأنه الولى للمجنونة الآن دون عصبة المعتقة من النسب كأخيها وابن عمها إذ لا ولاية لهم على المعتقة الآن . فإن قيل هذا مشكل بأن العتيقة إذا كانت معتقتها ووليها كافرين لا يزوجها الولى الكافر ، وإذا كانت كافرة ومعتقتها مسلمة زوجها الكافر لاتحاده معها دينا ولا يزوج معتقتها لإسلامها ، ووجه الإشكال أن المرأة حيث جنت فليس لأخيها تزويجها ، وقياس كون الكافر ، يزوج عتيقة أخته الكافرة عند إسلام العتيقة أن يزوج أخو المجنونة عتيقتها ولا ينتقل للسلطان قلت : يمكن الجواب بأن المجنونة إذا زوجت إنما تزوج بالإجبار ، وولاية الإجبار لم تثبت لغير الأب والجد من الأقارب ، وإنما تثبت ابتداء للسلطان ، بخلاف الكافر مع المسلمة فإن ولايته عليها من حيث النسب باقية فاستتبعت الولاية على عتيقتها ، واختلاف الدين وإن صلح مانعا من تزويج أخته المسلمة لم يصلح مانعا من تزويج عتيقتها الكافرة (قوله ويكفى سكوتها) أى العتيقة (قوله وليس للأب إجبار أمة) أى فلا بد من إذن منها إن كانت بالغة وإلا فلا يزوج (قوله يزوجها بإذنه) أى مع إذن العتيقة أيضا لمن تزوج فلا بد من اجتماع الإذنين ، وكذا لابد من سبق إذنها للخنثى إذ لا يصح إذنه لمن يليه بتقدير ذكورته إلا إذا أذنت له العتيقة فى التزويج ليصح توكيله

ومن يليه وإذن الخنثى لمن يليه (قوله ويكفى سكوتها) أى العتيقة (قوله امتنع على الأب تزويج أمتها) أى كما يمتنع عليه تزويجها ، وقضية التقييد بالثيب أنه يزوج أمته البكر القاصر فليراجع (قوله اثنان من عصبتهما) أى وهما أقرب العصبات كما هو ظاهر (قوله أو أحدهما) أى أو مات أحدهما (قوله وعتيقة الخنثى الخ) مكرر

فيما يظهر ، كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى إذا اقتضت المصلحة تزويجها ، أما العبد فلا يزوج بحال إذ الحاكم وولى الموقوف عليه وناظر المسجد ونحوه لايتصرفون إلا بالمصلحة ، ولا مصلحة فى تزويجه لما فيه من تعلق المهر والنفقة والكسوة بأكسابه(فإن فقد المعتق وعصبته زوج السلطان) وهو هنا فيما مر ويأتى من شملها ولايته عاما كان أو خاصا كالقاضى والمتولى لعقود الأنكحة أو هذا النكاح بخصوصه من هى حالة العقد بمحل ولايته ولو مجتازة وأذنت له وهى خارجة عن محل ولايته ، ثم زوجها بعد عودها له كما يأتى لا قبل وصولها له ، بل لايجوز له أن يكتب بتزويجها ، ولاينافيه أنه يجوز للحاكم أن يكتب بما حكم به فى غير محل ولايته لأن الولاية عليها لاتتعلق بالخاطب فلم يؤثر حضوره بخلافه ثم فإن الحكم يتعلق بالمدعى فكفى حضوره (وكذا يزوج) السلطان (إذا عضل القريب) ولو مجبرا (أو المعتق) أى امتنع أو عصبته إجماعا لكن بعد ثبوت العضل عنده بامتناع منه أو سكوته بحضرته بعد أمره به والمرأة والخاطب حاضران أو وكيلهما أو بينة بعد تعززه أو تواريه . نعم إن فسق بعضله لتكرره منه عدم غلبة طاعاته معاصيه كما ذكروه فى الشهادات زوج الأبعد وإلا فلا لأن العضل صغيرة ، وإفتاء المصنف بأنه كبيرة بإجماع المسلمين مراده أنه مع عدم تلك الغلبة فى حكمها لتصريحه هو وغيره بأنه صغيرة وحكايتهم لذلك وجها ضعيفا ، وللجواز كذلك للاغتناء عنه بالسلطان ، وسيعلم مما يأتى أنه يزوج أيضا عند غيبة الولى وإحرامه ونكاحه لمن هو وليها فقط وجنون بالغة فقدت المجبر وتعزز الولى أو تواريه أو حبسه ومنع

(قوله أما العبد) أى الموقوف (قوله ونحوه) أى المسجد (قوله من تعلق المهر والنفقة) ظاهره وإن خاف العنت وهو ظاهر للعلة المذكورة (قوله أن يكتب بتزويجها) أى والحالة أنها خارجة عن محل ولايته (قوله لاتتعلق بالخاطب) أى الزوج (قوله وكذا يزوج السلطان.) ونظم بعضهم المسائل التى يزوج فيها الحاكم فقال :

خمس محررة تقرر حكمها ... فيها يرد الأمر للحكام

فقد الولى وعضله ونكاحه ... وكذاك غيبته مع الإحرام

وزاد السيوطى على ذلك مسائل نظمها بقوله :

عشرون زوج حاكم عدم الولى ... والفقد والإحرام والعضل السفر

حبس توار عزه ونكاحه ... أو طفله أو حافد إذ ما قهر

وفتاة محجور ومن جنت ولا ... أب وجد لاحتياج قد ظهر

أمة الرشيدة لا ولى لها وبيـ ... ـت المال مع موقوفة إذ لا ضرر

مع مسلمات علقت أو دبرت ... أو كوتبت أو كان أولد من كفر

(قوله لتكرره) أى ثلاث مرات وقوله بأنه : أى العضل (قوله وللجواز كذلك) أى وجها ضعيفا (قوله أنه) أى الحاكم ، وقوله وإحرامه ونكاحه : أى الولى (قوله أو حبسه) أى ولو فى البلد فى الصور الثلاث لأنها بمثابة

مع مامر آنفا (قوله من هى حالة العقد الخ) من مفعول زوج المذكور فى المتن (قوله فى غير فى محل ولايته) فى بمعنى إلى كما هو ظاهر (قوله وللجواز) أى ولحكايتهم جواز العضل وجها ضعيفا أيضا للاغتناء عنه بالسلطان

الناس من الاجتماع به كما بحثه الأذرعي وفقده حيث لايقسم ماله ، وما زاده جمع من الإلحاق بما تقرر مالو كان لها أقارب وجهل أيهم أقرب إليها محمول على ما إذا امتنعوا من الإذن لواحد منهم بعد إذنها للولى منهم مجملا إذ الإذن كاف مع ذلك ، ومن ثم لو أذنت لوليها من غير تعيين فزوجها وليها باطنا وإن لم تعرفه ولا عرفها أو قالت أذنت لأحد أو ليائى أومناصيب الشرع صح وزوجها فى الأخيرة كل منهم ، وتزويجه : أعنى القاضى أو نائبه بنيابة اقتضتها الولاية كما صححه الإمام فى باب القضاء وهو المعتمد ، فلا يصح إذنها لحاكم غير محلها . نعم إن أذنت له وهى فى غير محل ولايته ثم زوجها وهى بمحل ولايته اتجهت صحته كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، ولا نظر إلى أن إذنها لايترتب عليه أثره حالا لأن ذلك ليس بشرط ، وإذنه لمن يزوج قنه أو ينكح مولیته بعد سنة ولمن يشترى له الخمر بعد تخللها صحيح أيضا ، وإنما لم يصح سماعه لبينة بحق أو تزكية خارج عمله لأن السماع سبب للحكم فأعطى حكمه ، بخلاف الإذن فإنه ليس سببا لحكم بل لصحة مباشرة التزويج فيكفى وجوده مطلقا ، وبما تقرر علم أنها لو أذنت له ثم خرجت لغير محل ولايته ثم عادت ثم زوجها صح وتخلل الخروج منه أو منها غير مبطل للإذن ، وقد صرح بالثانية ابن العماد قياسا على ما لو سمع البينة ثم خرج لغير محل ولايته ثم عاد يحكم بها ، ومثلها الأولى فيما يظهر وإن نظر فيه الأذرعى والزركشى وزعم أن خروجها وعودها كما لو أذنت له ثم عزل ثم ولى مردود لأن خروجها عن محل ولايته لايقتضى وصفه بالعزل بل بعدم الولاية عليها ، فالمسئلتان متحدتان كما هو ظاهر ، وولاية القاضى تشمل بلاد ناحيته وقراها وما بينها من البساتين والمزارع والبادية وغيرها كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، فقد قالوا ولو ناداه كائنين فى طرفى ولايته أمضاه ، ولو زوجها هو ووليها الغائب فى وقت واحد بالبينة قدم الولى ، ولو قدم وقال كنت زوجتها قبل الحاكم لم يقبل ، ولو ثبت رجوع العاضل قبل تزويجه بان بطلانه (وإنما يحصل العضل) من الولى (إذا دعت بالغة عاقلة) ولو سفيهة (إلى كفء) ولو

العضل (قوله حيث لايقسم ماله) أى بأن انقطع خبره ولم يثبت موته (قوله وزوجها فى الأخيرة) هى قوله أو مناصيب (قوله وهى فى غير محل ولايته) أى وهو أيضا فى غير محل ولايته أخذا من قوله الآتى وإنما لم يصح الخ (قوله وإذنه) أى الولى (قوله لمن تزوج فيه) أى وإذنه فى النكاح وهو محرم لمن تزوج بعد التحلل من الإحرام صحيح كما يعلم من حج (قوله فيكفى وجوده مطلقا) فى محل ولايته أم لا (قوله وقد صرح بالثانية) هى هى قوله أو منها (قوله قياسا على مالو سمع الخ)هذا القياس يقتضى أن الثانية هى مالو كان الخروج منه والأولى إذا كان منها ، ويدل عليه قوله بعد وزعم أن خروجها الخ ، وإنما سماها ثانية نظرا لقوله لو أذنت له ثم خرجت لغير محل ولايته الخ (قوله ومثلها الأولى) هى قوله وتخلل الخروج (قوله فقد قالوا ولو ناداه الخ) فى الاستدلال بمجرد ذلك على شمول محل الولاية للبساتين وغيرها نظر لجواز حمل الطرفين على آخر بلدى القاضيين بأن يكون أحدهما واقفا بآخر بلده والآخر كذلك (قوله فى وقت واحد) أى لشخصين بعد إذنها لكل من الولى والقاضى (قوله لم يقبل) أى حيث لم يصدقه الزوجان وإلا قبل فيما يظهر أخذا مما يأتى له فى الفصل الآتى من قوله ولو زوج الأبعد فادعى الأقرب الخ (قوله قبل تزويجه) أى الحاكم

(قوله مالو كان لها أقارب) لفظ مابدل من ما فى قوله وما زاده الخ (قوله نعم إن أذنت له الخ) هذا الاستدراك مكرر مع ملمر آنفا(قوله فقد قالوا ولو ناداه الخ)توقف شيخنا فى الأخذ من هذا الذى قالوه إذ قد يقال إن مرادهم بطرف الولاية طرف البلد مثلا (قوله فى طرفى ولايته) كذا فى النسخ وصوابه ولايتهما كما هو كذلك فى فتاوى

عنينا أو مجبوبا بالباء وقد خطبها وعينته ولو بالنوع بأن خطبها أكفاء فدعت إلى أحدهم أو ظهرت حاجة مجنونة للنكاح (وامتنع) ولو لنقص المهر فى الأولى أو قال لا أزوج إلا من هو أكفأ منه أو هو أخوها من الرضاع أو حلف بالطلاق أنى لا أزوجها أو مذهبى لا يرى حلها لهذا الزوج لوجوب إجابتها حينئذ كإطعام المضطر ، ولا نظر لإقراره بالرضاع ولا لحلفه ولا لمذهبه لأنه إذا زوج بإجبار الحاكم لم يأثم ولم يحنث ، ولو امتنع من التحليل للخروج من الخلاف أو لقوة دليل التحريم عنده لم يأثم به بل يثاب على قصده . قاله بعض المتأخرين . قال الأذرعى : وفى تزويج الحاكم حينئذ نظر لفقد العضل انتهى . وقضية كلامه تقرير ذلك البحث ، والأوجه كما دل عليه إطلاقهم أنه حيث وجدت الكفاءة لم يعذر (ولو عينت) المجبرة (كفأ وأراد الأب) أو الجد المجبر كفأ (غيره فله ذلك) وإن كان معينها يبذل أكثر من مهل المثل كما صرح به الإمام فى كتاب الطلاق وحكاه عنه فى الكفاية (فى الأصح) لأنه أكمل نظرا منها . والثانى يلزمه إجابتها إعفافا لها ، واختاره السبكى وغيره ، والمعتبر فى غير المجبر من عينته جزما كما اقتضاه كلامهما لأن أصل تزويجها يتوقف على إذنها ، ولا يأثم فى الباطن لعضل المانع يخل بالكفاءة علمه منه باطنا ولم يمكنه إثباته .

(فصل) فى موانع الولاية للنكاح

(لا ولاية لرقيق) كله ولو مكاتبا أو مبعضا وإن قل لنقصه ، نعم له خلافا لفتاوى البغوى تزويج أمة ملكها ببعضه الحر بناء على أن السيد يزوج بالملك لا بالولاية ، ومثله المكاتب بل أولى لتمام ملكه لكن بإذن سيده وأفهم نفى ولاية الرقيق جواز كونه وكيلا ، وهو كذلك فى القبول لا الإيجاب كما مر فى الوكالة (وصبى ومجنون)

(قوله لنقص المهر فى الأولى) هى قوله إذا دعت بالغة والثانية هى قوله أو ظهرت حاجة مجنونة (قوله إذا زوج بإجبار الحاكم) أى وإن لم يهدده بعقوبة أو هدّد بها ولم يغلب على الظن تحقيق ماهدّد به أو لم يقدر عليه هذا ، وقد يشكل عدم الوقوع هنا مع إجبار الحاكم بما يأتى له بعد قول المصنف ولا يقع طلاق مكره من قوله أو بحق حنث تأمل (قوله ولو امتنع) أى الولى ، وقوله من التحليل أى بعد الطلاق (قوله لم يعذر) أى الولى فيحكم بعضله وإن لم يأثم ويزوج الحاكم (قوله ولا يأثم) أى غير المجبر .

(فصل) فى موانع الولاية للنكاح

(قوله فى موانع الولاية للنكاح) أى وما يتبع ذلك كتزويج السلطان عند غيبة الولى أو إحرامه (قوله نعم له) أى المبعض ، وهذا استدراك صورى (قوله يزوج بالملك) معتمد (قوله ومثله) أى المبعض (قوله بل أولى) قد تدفع الأولوية بأن ملك المكاتب معرض للزوال ولا كذلك المبعض ، وعبارة حج تعليلا لصحته من المبعض بعد قوله لا بالولاية وكالمكاتب بالإذن بل أولى لأنه : أى المبعض تام الملك اهـ . فجعل الصحة فى المبعض أولى منها فى المكاتب (قوله لكن بإذن سيده) أى فلو خالف وفعل لم يصح النكاح ، ثم لو وطئ الزوج مع ظنه الصحة فلا حد للشبهة ويجب مهر المثل وهل الحكم كذلك مع علمه الفساد أولا ؟ فيه نظر ، والأقرب أنه كذلك إن قيل

والده (قوله ولم يحنث) توقف فيه الشيخ بما حاصله أنه إكراه بحق فقياسه الحنث .

(فصل) فى موانع الولاية

لنقصهما أيضا وإن تقطع الجنون تغليبا لزمنه المقتضى لسلب العبارة فيزوج الأبعد زمنه فقط ، نعم لو قال جدا كيوم فى سنة انتظرت كالإغماء كما بحثه الأذرعى ، ولو قصر زمن الإفاقة جدا فهو كالعدم : أى من حيث عدم انتظاره لا من حيث عدم صحته إنكاحه فيه لو وقع ، ويشترط بعد إفاقته صفاؤه من آثار خبل يحمل على حدة فى الخلق كما أفهمه قوله (ومختل النظر) وإن قل ، وبحث الأذرعى خلافه يتعين حمله على نوع لايؤثر فى النظر فى الأكفاء والمصالح (بهرم أو خبل) أصلى أو عارض أو بأسقام شغلته عن اختبار الأكفاء (وكذا محجور عليه بسفه) بأن بلغ غير رشيد أو بذر فى ماله بعد رشده ثم حجر عليه لا ولاية له (على المذهب) إذ لايلى أمر نفسه فغيره أولى ، ويصح توكيله فى قبول النكاح لا إيجابه كما مر نظيره فى الرقيق . والطريق الثانى وجهان : أحدهما هذا ، والثانى يلى لأنه كامل النظر فى أمر النكاح ، وإنما حجر عليه لحفظ ماله . أما سفيه لم يحجر عليه فيلى كما بحثه الرافعى ، وهو ظاهر نص الأم ، ومقتضى كلام المصنف هنا كالروضة ، وهو المعتمد وإن صحح جمع خلافه وأما محجور عليه بفلس فيلى لأنه كامل ، وإنما حجر عليه لحق الغير لا لنقص فيه (ومتى كان) المعتق أو (الأقرب) من عصبة النسب أو الولاء متصفا (ببعض هذه الصفات فالولاية) فى الأولى لأقرب عصبات المعتق على المعتمد كالإرث ، وفى الثانية (للأبعد) نسبا فولاء ، فلو أعتق أمة ومات عن ابن صغير وأب أو أخ كبير زوج الأب أو الأخ لا الحاكم على المنقول المعتمد ، وإن نقل عن نص وجمع متقدمين أن الحاكم هو المزوج ، وانتصر له الأذرعى واعتمده جمع متأخرون ، وقول البلقينى : الظاهر والاحتياط أن الحاكم هو الذى يزوج يعارضه قوله فى المسئلة نصوص تدل على أن الأبعد هو الذى يزوج وهو الصواب لأن الأقرب حينئذ كالعدم ولإجماع أهل السير على أنه صلى الله عليه وسلم زوجه وكيله عمرو بن أمية أم حبيبة بالحبشة من ابن عم أبيها خالد بن سعيد بن العاصى أو عثمان بن عفان لكفر أبيها أبى سفيان رضى الله عنهم ، ويقاس بالكفر سائر الموانع السابقة والآتية ولذا قيل كان ينبغى تأخير هذا عن كلها ، ومتى زال المانع عادت الولاية . ولو زوج الأبعد فادعى الأقرب أنه زوج بعد تأهله . قال الماوردى : فلا اعتبار بهما ، والرجوع فيه إلى قول الزوجين لأن العقد لهما فلا يقبل فيه

بجوازه عند بعض الأئمة (قوله الأبعد زمنه) أى الجنون (قوله فى سنة انتظرت) أى الإفاقة (قوله ولو قصر زمن الإفاقة) أى كيوم (قوله لو وقع) أى ولا من حيث عدم صحة تزويج الأبعد فيه لو وقع فلا يصح تزويج الأبعد فى زمن الإفاقة (قوله وبحث الأذرعى خلافه) أى خلاف اشتراط ماتقدم فى قوله ويشترط بعد إفاقته الخ (قوله بأن بلغ غير رشيد) أى فى ماله . أما من بلغ غير رشيد بالفسق فهو داخل فى الفاسق ، وسيأتى حكمه (قوله أما سفيه لم يحجر عليه) بأن بلغ رشيدا ثم بذر ولم يحجر عليه ، والمراد ببلوغه رشيدا أن يمضى له بعد بلوغه زمن لم يحصل فيه مايناقى الرشد تقتضى العادة برشد من مضى عليه ذلك من غير تعاطى مايحصل به لامجرد كونه لم يتعاط منافيا وقت البلوغ بخصوصه (قوله فالولاية فى الأولى) هى قوله ، ومتى كان المعتق ، وقوله وفى الثانية هى قوله أو الأقرب (قوله وإن نقل عن نص) أى للشافعى ، ولعل تنكيره لكون المشهور عنه خلافه (قوله ينبغى تأخير هذا) أى قوله ومتى كان الخ (قوله ومتى زال المانع) أى تحققنا زواله ، وقوله عادت الولاية : أى حالا وينبغى أن يعتبر فى زوال التبذير حسن تصرفه مدة يغلب على الظن زواله (قوله فلا اعتبار بهما) أى الأبعد

(قوله وإن تقطع الجنون) أى فلا يزوج فى زمنه وإن أوهمت علته أنه لايزوج حتى فى زمن الإفاقة (قوله ولو زوج الأبعد الخ) وصورته أن الأبعد زوج وادعى أن تزويجه قبل تأهل الأقرب وادعى الأقرب أنه بعده

قول غيرهما ، وجزم فيما لو زوجها بعد تأهل الأقرب بعدم الصحة ، سواء أعلم ذلك أم لم يعلمه (والإغماء إن كان لايدوم غالبا) يعنى بأن قل جدا كالحاصل بهيجان المرة الصفراء (انتظر إفاقته) قطعا لقرب زواله كالنائم (وإن كان يدوم) يوما أو يومين أو (أياما انتظر) لكن على الأصح لأن من شأنه أنه قريب الزوال كالنوم ، وقيل لاتنتظر إفاقته بل تنتقل الولاية إلى الأبعد كالجنون والسكر بلا تعد فى معنى الإغماء ، فإن دعت حاجتها إلى النكاح فى زمن الإغماء أو السكر فظاهر كلامهما عدم تزويج الحاكم ، وهو كذلك خلافا للمتولى ، وبما تقرر علم أن قول الشارح أى يوما ويومين فأكثر كما عبر به فى الروضة وأصلها أشار به إلى أن الخلاف جار فيما دون الثلاثة كما يستفاد من الكتاب بطريق الأولى ، غير أن حمل الشارح على ذلك أفاد كونه منقولا ، وأفاد أيضا أن الغاية ثلاثة وإن أوهم كلامه الزيادة ، إذ هى أقل الكثير وأكثر القليل ، وقد أناط الشرع بها أحكاما كثيرة ولم يغتفر مازاد عليها (وقيل تنتقل الولاية للأبعد) كما فى الجنون (ولا يقدح) الخرس إن كان له كتابة أو إشارة مفهمة وإلا زوج الأبعد ومر صحة تزوجه ومثله تزويجه بالكتابة مع مافيه فراجعه ، ولا (العمى فى الأصح) لقدرته معه على البحث عن الأكفاء . وتعذر شهادته إنما هو لتعذر تحمله وإلا فهى مقبولة منه فى أماكن تأتى ، والثانى يقدح لنقصه كالشهادة ورد بما مر نعم لايجوز لقاض تفويض ولاية العقود إليه لأنها نوع من ولاية القضاء وعلم مما مر أن عقده بمهر معين لايشبه بشرائه بمعين أو بيعه له (ولا ولاية لفاسق) غير الإمام الأعظم مجبرا كان أو لا ، فسق بشرب الخمر أولا . أعلن بفسقه أولا (على المذهب) بل تنتقل الولاية للأبعد لخبر « لا نكاح إلا

والأقرب (قوله وجزم فيما لو زوجها) أى الماوردى ولا يعارض ماقبله لأن هذا مفروض فيما لو علم بعد العقد أنه زوج وما قبله فيما لو تعارض ولم تعلم حقيقة الحال (قوله والإغماء) قال الإمام : ومن جملة ذلك الصرع اه مؤلف (قوله فى زمن الإغماء) أى المذكور (قوله وأفاد أيضا الخ) معتمد (قوله أن الغاية ثلاثة) أى فينتقل بعد الثلاثة للأبعد ، وفى سم على منهج : وتنتقل من أول المدة حيث أخبر أهل الخبرة أنه يزيد على الثلاثة اه . ثم هل المراد بأهل الخبرة واحد منهم أو لابد من اثنين ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول ، ثم لو زوج الأبعد اعتمادا على قول أهل الخبرة فزال المانع قبل مضى الثلاثة بان بطلانه قياسا على مالو زوج الحاكم لغيبة الأقرب فبان عدمها (قوله ولم يغتفر مازاد عليها) هذا ظاهر فى أن المدة إن لم تزد على ثلاثة انتظرت فالثلاثة ملحقة بما دونها ، وفى كلام جمع أنه متى زاد على يومين لم ينتظر (قوله كما فى الجنون) يفيد أن إفاقة المجنون لاتنتظر وإن لم تزد مدته على الثلاث ، ولعله مصور بما إذا تكرر جنونه لما مر نقلا عن بحث الأذرعى أنه إذا قل الجنون كيوم فى سنة انتظرت الإفاقة . وقوله ولا يقدح : أى فى ثبوت الولاية (قوله ومثله تزويجه) قد يفرق بأن تزوجه ضرورى فى حقه بخلاف تزويجه للاستغناء عنه بالانتقال لغيره على أن مامر فى تزوجه مقيد بما إذا تعذر توكيله وعلى ماذكره الشارح تستثنى الكتابة من عدم صحة النكاح بالكناية ، وكذا تستثنى الإشارة إذا فهمها الفطن دون غيره فيصح بها مع كونها كناية على ما أفهمه إطلاقه (قوله وتعذر شهادته) أى عدم قبولها (قوله ورد بما مر) أى من قوله لتعذر تحمله (قوله وعلم مما مر) لعله فى قوله لقدرته الخ (قوله أن عقده) أى الأعمى (قوله بمهر معين) أى كأن قال زوجتك بهذه الدراهم ، بخلاف مالو قال زوجتك بكذا فى ذمتك أو أطلق فيصح ، ثم إن كان له ولاية المال وكل من يقبضه وإلا وكلت هى (قوله لايشبه) أى ذلك المعين بل يثبت مهر المثل (قوله على المذهب)

فالضمير فى قوله أنه يرجع للأبعد والمراد بالزوجين الزوج والزوجة (قوله بطريق الأولى) فيه وقفة لاتخفى بل

بولى مرشد » أى عدل ، والقول الثانى أنه يلى لأن الفسقة لم يمنعوا من التزويج فى عصر الأولين ، وعلله العز بن عبد السلام بأن الوازع الطبعى أقوى من الوازع الشرعى ، وأفتى الغزالى بأنه إن كان لو سلبناه الولاية انتقلت إلى حاكم فاسق ولى وإلا فلا . قال : ولا سبيل إلى الفتوى بغيره ، إذ الفسق عم العباد والبلاد . قال المصنف : وهذا الذى قاله حسن ، وينبغى العمل به ، واختاره ابن الصلاح فى فتاويه . والمعتمد ما اقتضاه إطلاق الكتاب لأن الحاكم يزوج للضرورة وقضاؤه نافذ . أما الإمام الأعظم فلا ينعزل بالفسق فيزوج بناته إن لم يكن لهن ولى خاص وبنات غيره بالولاية العامة وإن فسق تفخيما لشأنه ، ولو تاب الفاسق توبة صحيحة زوج حالا كما قاله البغوى ، وهو المعتمد لأن الشرط عدم الفسق لا العدالة وبينهما واسطة ، ولذا زوج المستور الظاهر العدالة والصبى إذا بلغ والكافر إذا أسلم ولم يصدر منهما مفسق وإن لم تحصل منهما ملكة تحملهما الآن على ملازمة التقوى ، وأصحاب الحرف الدنية يلون كما رجح فى الروضة القطع به (ويلى الكافر) الأصلى غير الفاسق فى دينه ، وهذا أولى من تعبير كثيرين بعدل فى دينه لما تقرر فى المسلم فهو أولى (الكافرة) الأصلية ولو عتيقة مسلم وإن اختلف دينهما سواء أكان الزوج مسلما أم ذميا ، وهى مجبرة أو غير مجبرة لقوله تعالى ـ والذين كفروا بعضهم أولياء بعض ـ لا المسلمة إجماعا فيزوج اليهودى النصرانية والعكس كالإرث . وقضية التشبيه عدم ولاية حربى على ذمية وبالعكس وأن المستأمن كالذمى ، وهو كما أفاده الشيخ ظاهر ، وصححه البلقينى ، وصورة ولاية النصرانى على اليهودية أن يتزوج نصرانى بهودية فيأتى له بنت منها فتتخير بعد بلوغها بين دين أبيها وأمها وتختار دين أمها ، وظاهر كلامه عدم الفرق

وعلى هذا لو أذنت له وهو عدل ثم فسق ثم تاب فقياس مامر من أنها لو أذنت للقاضى فعزل ثم ولى احتاج إلى إذن جديد لبطلان الأول بخروجه عن الولاية أنه هنا كذلك (قوله بأن الوازع) أى الميل . وقوله الطبعى أى المنسوب إلى الطبع بسكون الباء ، وهو الجبلة التى خلق الإنسان عليها . وأما الطبيعة فهى مزاج الإنسان المركب من الأخلاط (قوله فيزوج بناته) لو كن أبكارا هل يجبرهن لأنه أب جاز له التزويج أولا ، ولا بد من الاستئذان لأن تزويجه بالولاية العامة لا الخاصة فيه نظر ، ومال مر للأول اه سم على حج . لكن مقتضى قوله إن لم يكن لهن ولى خاص الثانى ، وذلك لأنه اشترط فى تزويجه فقد القريب العدل بأن لا يكون لها أخ أو نحوه فتمحض تزويجه بالولاية العامة ، وهى لا تقتضى الإجبار بل عدمه (قوله زوج حالا) أى وإن لم يشرع فى رد المظالم ولا فى قضاء الصلوات مثلا حيث وجدت شروط التوبة بأن عزم عزما مصمما على رد المظالم (قوله وبينهما واسطة) ومنها خرم المروءة (قوله وأصحاب الحرف الدنية) أى التى لا تليق بهم على ما تقتضيه عبارته حيث جعله مؤيدا بعدم اشتراط مضى مدة بعد التوبة والبلوغ والإسلام . وهو ظاهر بناء على ما ذكره من أن الشرط عدم الفسق لا العدالة ، ولا يعارض هذا مامر من أن محل الاكتفاء بحضور ذى الحرفة الدنية عقد النكاح حيث لم تخل بمروءته ، لأن المعتبر فى الشهادة العدالة ودناءة الحرفة التى لا تليق بمرتكبها تخل ، والمعتبر فى الولاية عدم الفسق ودناءة الحرفة لا تقتضيه وإن أخل بمروءته (قوله لما تقرر) أى من أن الشرط عدم الفسق لا العدالة (قوله وقضية التشبيه) أى بالإرث (قوله وظاهر كلامه) هذا عين قوله السابق سواء أكان الزوج مسلما الخ

يوهم أنه لا خلاف فيما دون الثلاثة (قوله بالولاية العامة) متعلق بالمسئلتين (قوله ولم يصدر منهما مفسق) أى فهما من تلك الواسطة لا يتصفان بفسق ولا عدالة ، وهذا منقول عن الزركشى ، لكن نقل الشهاب سم عن كنز شيخه البكرى تصويب اتصافهما بالعدالة قال : أعنى الشهاب المذكور : وما قاله الأستاذ : يعنى البكرى لا يلبغى العدول عنه (قوله وظاهر كلامه عدم الفرق الخ) تقدم هذا

بين أن يكون زوج الكافرة كافرا أو مسلما وهو كذلك ، لكن لايزوج المسلم قاضيهم ، بخلاف الزوج الكافر لأن نكاح الكفار محكوم بصحته وإن صدر من قاضيهم . أما المرتد فلا يلى بحال ولا يزوج أمته بملك كما لايتزوج ، وأفهم كلام المصنف أن الكافر لايلى مسلمة ولو عتيقة كافر ولا مسلم كافرة ، وهو كذلك لعدم الموالاة بينهما ، نعم لولى السيد تزويج أمته الكافرة كالسيد الآتى بيان حكمه ، وللقاضى تزويج الكافرة عند تعذر الولى الخاص ، وللمسلم توكيل نصرانى ومجوسى فى قبول نصرانية لأنهما يقبلان نكاحها لأنفسهما لا فى نكاح مسلمة ، إذ لايجوز لهما نكاحها بحال ، بخلاف توكيلهما فى طلاقها لأنه يجوز لهما طلاقها ، ويتصور بأن أسلمت كافرة بعد الدخول فطلقها زوجها ثم أسلم فى العدة ، فإن لم يسلم فيها تبين بينونتهامنه بإسلامها ولا طلاق ، وللنصرانى ونحوه توكيل مسلم فى نكاح كتابية لامجوسية ونحوها لأن المسلم لاينكحها بحال ، وللمعسر توكيل موسر فى نكاح أمة لأنه أهل نكاحها فى الجملة وإن لم يمكنه حالا لمعنى فيه (وإحرام أحد العاقدين) لنفسه أو غيره بولاية أو وكالة (أو الزوجة) أو الزوج الغير العاقد إحراما مطلقا أو بأحد النسكين ولو فاسدا (يمنع صحة النكاح) وإذنه فيه لقنه الحلال على المنقول المعتمد أو لموليه السفيه كما بحثه جمع ، وعليه فيفرق بين هذا وصحة التوكيل حيث لم يقيد بالعقد فى الإحرام بأن ماهنا منشؤه الولاية والمحرم غير أهل لها بخلاف مجرد الإذن إذ يحتاط للولاية مالا يحتاط لغيرها ، وذلك لخبر مسلم « لاينكح المحرم ولا ينكح » بكسر الكاف فيهما وفتح الياء فى الأولى وضمها فى الثانى وخبره عن ابن عباس أنه صلى الله عليه وسلم نكح ميمونة وهو محرم معارض بالخبر الحسن عن أبى رافع أنه كان حلالا وأنه الرسول بينهما ، وهو مقدم لأنه المباشر للواقعة على أن من خصائصه صلى الله عليه وسلم نكاحهمع الإحرام ، ويجوز أن يزوج حلال لحلال أمة محجوره المحرم لأن العاقد غير نائب له ، وأن تزف المحرمة لزوجها المحرم ، ولا حد فى الوطء هنا بخلافه فى نكاح مرتدة أو معتدة (ولا ينقل) الإحرام (الولاية) للأبعد لأنه لايسلبها

(قوله فلايلى بحال) أى حتى لزوج أمته أو موليته فى الردة ثم أسلم لم يتبين صحته بل هو محكوم ببطلانه لأن النكاح مما لايقبل الوقف وإن قلنا السيديزوج أمته بالملك لأن ملك المرتدموقوف (قوله ولا يزوج) أى المرتد، وقوله أمته بملك أى إما لزواله إن قلنا بزوال ملكه بالردة وإما لتزلزله إن قلنا بالوقف وهو الأظهر (قوله كما لايتزوج) أى لكونه لايبقى (قوله نعم لولى السيد) أى الذكر مسلما كان أو كافرا أو ولى السيدة المسلمة اهسم على منهج (قوله عند تعذر الولى) أى لفقده أو عضله أو غيبته (قوله فى طلاقها) أى المسلمة (قوله ونحوها) كالوثنية وعابدة الشمس أو القمر (قوله لأن المسلم) قضية التعليل بما ذكر أنه يشترط لصحة توكيل المسلم فى قبول نكاح الكتابية حل نكاحه لها بأن وجد فيها شروط نكاح المسلم . وقضية إطلاقه خلافه ، ويمكن توجيهه بحل نكاح المسلم لها فى الجملة وإن افتقر إلى شروط وقد يشعر به قوله لأن المسلم لاينكحها بحال (قوله لأنه أهل نكاحها) أى أهل له فالإضافة على معنى اللام(قوله هذا وصححه التوكيل) أى فى تزويج موليته أو تزويج نفسه أو ابنه الصغير (قوله بأن ماهنا منشؤه) يرد على هذا صحة إذن المرأة لقنها إلا أن يقال منشأ ذلك الملك دون هذا ، وفيه نظر لأن الرقيق إنما يمتنع عليه النكاح بغير إذن لحق السيد (قوله أنه كان) أى النبى حلالا ، وقوله وأنه أى أبا رافع (قوله ولا حد فى الوطء هنا) أى فيما لو عقد وهو محرم ، وإن قلنا بفساد العقد على ماهو المتبادر من هذه العبارة وعليه فأى فرق

(قوله ماهنا) يعنى فيما لو نكحها وهو محرم أى لما فى صحة نكاحها من الخلاف

لبقاء الرشد والنظر وإنما يمنع النكاح (فى الأصح) هو راجع ، لنقل الولاية فقط ، وإذا لم ينقلها (فيزوج السلطان عند إحرام الولى) لما مر ، وقوله (لا الأبعد) إيضاح لأنه عين قوله ولا ينقل وشمل كلامه طول مدة الإحرام وقصرها وهو كذلك وإن قال الإمام والمتولى وغيرهما إن محل ذلك فى طويلها كما فى الغيبة والإمام والقاضى فيها كغيرهما فى ذلك ، ثم استدرك على مفهوم عبارة أصله فقال (قلت : ولو أحرم الولى أو الزوج فعقد وكيله الحلال لم يصح) العقد قبل التحللين (والله أعلم) لأن الموكل لا يملكه ففرعه أولى بل بعدهما لأنه لا ينعزل به ، فإن عقد الوكيل ثم اختلف الزوجان هل وقع قبل الإحرام أو بعده صدق مدعى الصحة بيمينه لأنها الظاهرة فى العقود ، وينبغى تقييد ذلك بما إذا ادعى مقتضى بطلانه غير الزوج ، وإلا رفعنا العقد بالنسبة له مؤاخذة بإقراره ولو أحرم وتزوج ولم يدر هل أحرم قبل تزوجه أم بعده فى فتاوى المصنف عن النص صحة تزوجه ، ولو وكل فى تزويج موليته فزوجها وكيله ثم بان موت موكله ولم يعلم هل مات قبل تزويجها أم بعده فالأصح صحة العقد لأن الظاهر بقاء الحياة ، وقول الشارح بعد تعبير المصنف بأحرم الولى أو الزوج بعد التوكيل مثال ، وإلا فالحكم لا يختص بكونه بعده ، وإنما حمله على ذلك إتيانه بالفاء الدالة على التعقيب فى قوله فعقد ، ولو أحرم الإمام أو القاضى فلنوابه تزويج من فى ولايته حال إحرامه لأن تصرفهم بالولاية لا بالوكالة ، ومن ثم جاز لنائب القاضى الحكم له ، وبه يرد بحث الزركشى الامتناع إن قال له الإمام استخلف عن نفسك أو أطلق إلا أن يحمل كلامه على التقييد بحالة الإحرام كما لو قال المحرم للحلال زوجنى حال إحرامى (ولو غاب) الولى (الأقرب) نسبا أو ولاء (إلى مرحلتين) أو أكثر ولم يحكم بموته وليس له وكيل حاضر فى تزويج موليته (زوج السلطان) لا الأبعد وإن طالت غيبته وجهل محله وحياته لبقاء أهلية الغائب وأصل بقائه والأولى أن يأذن للأبعد أو يستأذنه خروجا من الخلاف ولو بان كونه بدون مسافة القصر ببينة أو بحلفه لم يصح تزويج السلطان كما قاله البغوى، أما إذا كان له وكيل فهو

بينها وبين المرتدة والمعتدة ، ولعله أن فى صحة نكاح المحرمة خلافا ، ولا كذلك المرتدة والمعتدة (قوله لنقل الولاية فقط) أى دون منع صحة النكاح (قوله عند إحرام الولى) أى بإذن من المرأة ولا يتوقف على إذن الولى لأنه ليس أهلا له بسبب الإحرام ، ولا فرق فى ذلك بين المجبرة وغيرها (قوله لأنه عين قوله) هذا ممنوع قطعا بل غاية الأمر أنه لازم له ولا إشكال فى تفريع اللازم اه سم على حج (قوله فيها) أى فى الغيبة وقوله كغيرهما خبر لقوله والإمام (قوله الحكم له) أى للقاضى (قوله إلا أن يحمل كلامه) أى الزركشى (قوله بحالة الإحرام) أى بأن يقول القاضى لأحد نوابه استخلفتك عنى حالة الإحرام فى تزويج موليتى ، ومع ذلك ففى الحمل شىء لقول الشارح لأن تصرفهم بالولاية الخ (قوله أو بحلفه قدم [1] أى فتبين فساد عقد السلطان (قوله لم يصح) عطف مسبب على

(قوله عين قوله ولا ينقل) قال الشهاب سم : هذا ممنوع قطعا ، بل غاية الأمر أنه لازم له ولا إشكال فى تفريع اللازم (قوله والإمام والقاضى) أى وشمل كلامه أولا فى قوله وإحرام أحد العاقدين الإمام والقاضى : أى فهما كغيرهما فى أن إحرامها يمنع صحة العقد منهما . واعلم أن هذا الشمول بقطع النظر عن قوله ولا ينقل الولاية فى الأصح فيزوج السلطان (قوله إلا أن يحمل كلامه على التقييد الخ) أى بأن يقول القاضى لأحد نوابه استخلفتك عنى حالة الإحرام فى تزويج موليتى ، ومع ذلك ففى الحمل شىء لقول الشارح لأن تصرفهم بالولاية اه من حاشية الشيخ (قوله والأولى أن يأذن للأبعد) انظر هل يحتاج فى أداء هذا الأولى إلى إذنها

(١) قول المحشى (قوله أو بحلفه قدم) هذه القولة والتى بعدها لاتناسبان نسخ الشارح التى بأيدينا اه .

مقدم على السلطان خلافا للبلقيني ، ولو قدم وقال كنت زوجتها لم يقبل إلا ببينة لأن الحاكم هنا ولى والوالى الحاضر لو زوج فقدم آخر غائب وقال كنت زوجت لم يقبل بدون بينة ، بخلاف البيع لأن الحاكم وكيل الغائب ، والوكيل لو باع فقدم موكله وقال كنت بعت مثلا يقبل قوله بيمينه (ودونهما) أى المرحلتين إذا غاب الأقرب إليه (لايزوج) السلطان (إلا بإذنه فى الأصح) لأنه حينئذ كالمقيم بالبلد ، فإن تعذر إذنه لنحو خوف زوج الحاكم كما اعتمده ابن الرفعة وغيره ، والثانى يزوج لئلا تتضرر بفوات الكفء الراغب كالمسافة الطويلة وتصدق فى غيبة وليها وخلوها من الموانع ويستحب طلب بينة منها بذلك وإلا فتحليفها ، فإن ألحت فى الطلب ورأى القاضى التأخير فالأوجه أن له ذلك احتياطا للأنكحة ، وله تحليفها أنها لم تأذن للغائب إن كان ممن لايزوج إلا بإذن ، وعلى أنه لم يزوجها فى الغيبة ، والأوجه فى هذه اليمين وشبهها الوجوب احتياطا للأبضاع ، لكن صحح فى الأنوار استحبابها ، ومحل ماتقرر مالم يعرف لها زوج معين وإلا اشترط فى صحة تزويج الحاكم لها دون الولى الخاص كما أفاده كلام الأنوار وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى إثباتها لفراقها سواء أحضر أم غاب ، كما دل عليه كلام المصنف كالرافعى رحمهما الله ، وإن كان القياس قبول قولها فى المعين أيضا حتى عند القاضى لأن العبرة فى العقود بقول أربابها ، ومن ثم لو قال اشتريت هذه الأمة من فلان وأراد بيعها جاز شراؤها منه وإن لم يثبت شراؤه لها ممن عينه لكن الجواب أن النكاح يحتاط له أكثر ، ولو عدم السلطان لزم أهل الشوكة الذين هم أهل العقد والحل نصب قاض وتنفذ أحكامه للضرورة الملجئة لذلك ، وقد صرح بنظير ذلك الإمام فى الغياثى فيما إذا فقدت شوكة سلطان الإسلام أو نوابه فى بلد أو قطر ، وأطال الكلام فيه ونقله عن الأشعرى وغيره واستدل له الخطابى بقضية خالد ابن الوليد وأخذه الراية من غير أمره لما أصيب الذين أمرهم رسول الله صلى الله عليه وسلم زيد فجعفر فابن رواحة رضى الله عنهم ، قال : وإنما تصدى خالد للإمارة لأنه خاف ضياع الأمر فرضى به صلى الله عليه وسلم ووافق الحق وصار ذلك أصلا فى الضرورات إذا وقعت فى قيام الدين (وللمجبر) لموليته (التوكيل فى التزويج بغير إذنها) كما له تزويجها بغير إذنها ، نعم يندب للوكيل استئذانها ويكفى سكوتها (ولا يشترط تعيين الزوج) للوكيل (فى الأظهر) لأن وفور شفقته تدعوه أن لايوكل إلا من يثق به وبنظره واختباره ، ولا ينافيه اشتراط تعيين

سبب وكان الأولى أن يعبر بقوله فلم يصح الخ (قوله لم يقبل إلا ببينة) ولعل الفرق بينه وبين ماقبله حيث اكتفى فيه بحلفه أن عقد الحاكم وقع هنا فى زمن كونه وليا لتحقق غيبته ، بخلافه فيما قبله فإنه بتقدير كون الولى الخاص فى مكان قريب لا ولاية للحاكم ، (قوله لنحو خوف) منه المشقة التى لاتحتمل عادة (قوله وتصدق) أى بيمينها (قوله وإلا) أى بأن لم تقم بينة وقوله فتحليفها أى وجوبا (قوله لم يزوجها فى الغيبة) وينبغى لها أن تحلف على نفى العلم (قوله احتياطا للأبضاع) معتمد (قوله لفراقها) عبارة حج : لفراقه (قوله واستدل له) أى قوله وقد صرح بنظير ذلك الخ (قوله من غير أمره) أى النبى صلى الله عليه وسلم (قوله وللمجبر لموليته التوكيل) ظاهره وإن نهته عنه وقد يفهمه تخصيصه الفساد فيما لو نهته الآتى عن التوكيل بغير المجبر (قوله يندب للوكيل استئذانها) أى حيث وكل المجبر بغير إذنها (قوله لأن وفور شفقته) أى الولى (قوله واختباره) عطف مغاير

للأبعد أيضا لاحتمال أنه الولى (قوله وخلوها من الموانع) هذا لايختص بما إذا كان الولى غالبا كما لايخفى (قوله وإلا فتحليفها) هذا لاحاجة إليه مع قوله وتصدق فى غيبة وليها ، إذ من المعلوم أن تصديقها إنما يكون باليمين ، على أنه لايخفى ما فى تعبيره بقوله وإلا من الإيهام (قوله وعى أنه لم يزوجها الخ) القياس فى هذا تحليفها على نفى

الزوجة لمن وكله أن يتزوج له على المعتمد كما مر فى الوكالة لأنه لا ضابط له هنا يرجع إليه وثم يتقيد بالكفء ويكفى تزوج لى من شئت وإحدى هؤلاء لأن عمومه الشامل لأفراده مطابقة ينفى الغرر بخلاف امرأة . والثانى يشترط ذلك لاختلاف الأغراض باختلاف الأزواج ،وليس للوكيل شفقة تدعوه إلى حسن اختباره ،ورد بما مر (ويحتاط الوكيل) حتما عند الإطلاق (فلا يزوج) بمهر المثل وثم من يبذل أكثر منه : أى فيحرم عليه ذلك وإن صح العقد كما هو ظاهر ، بخلاف البيع فإنه يتأثر بفساد المسمى ولا كذلك النكاح ، ولا يزوج أيضا (غير كفء) فلو خطبها أكفاء متفاوتون لم يجز تزويجها ولم يصح بغير الأكفاء لأن تصرفه بالمصلحة وهى منحصرة فى ذلك ، وإنما لم يلزم الولى ذلك لأن نظره أوسع من نظر الوكيل ففوض الأمر إلى مايراه أصلح ، ولو استويا كفاءة وأحدهما متوسط والآخر موسر تعين الثانى فيما يظهر ، ولو قالت لوليها زوجنى من شئت جاز له تزويجها من غير الكفء كما لو قال لوكيله زوجها من شاءت فزوجها بغير كفء برضاها (وغير المجبر) كالأب فى الثيب (إن قالت له وكل وكل)وله التزويج بنفسه ،فإن قالت له وكل ولا تزوجنى بنفسك فسد الإذن لأنه صار للأجنبى ابتداء ، نعم إن دلت قرينة ظاهرة على أنها إنما قصدت إجلاله صح كما بحثه الأذرعى . ويؤخذ من هذه المسئلة أنه لو قال جعلت إليك أن توكل عن نفسك فى بيع هذه السلعة ولا تبعها بنفسك أنه لا يصح التوكيل ولا الإذن لأنه إذا لم يقدر على التصرف بنفسه لا يقدر أن يوكل عنه غيره (وإن نهته) عن التوكيل (فلا) يوكل عملا بإذنها كما يراعى إذنها فى أصل التزويج (وإن قالت) له (زوجنى) وأطلقت فلم تأمره بتوكيل ولا نهته عنه (فله التوكيل فى الأصح) لأنه بالإذن صار وليا شرعا : أى متصرفا بالولاية الشرعية فملك التوكيل عنه وبه فارق كون الوكيل لا يوكل إلا لحاجة ويلزم الاحتياط هنا نظير مامر . والثانى لا ، لأنه يتصرف بالإذن فلا يوكل إلا بإذن كالوكيل

(قوله لأنه لا ضابط له هنا) أى فيما لو وكله أن يتزوج له (قوله ينفى الغرر) أى لأنه إذن فى نكاح كل امرأة أرادها الوكيل ، بخلاف امرأة فإن مسماه واحدة لا بعينها ، فلا ينافى إرادة الزوج واحدة معينة فى نفس الأمر بحيث لا يتعدى لغيرها (قوله ورد بما مر) أى من قوله لأن وفور شفقته (قوله وإن صح العقد) أى بمهر المثل الذى زوج به (قوله فإنه يتأثر بفساد المسمى) أى فأثرت المخالفة فيه ولا كذلك النكاح ، وليس المراد أن المسمى يفسد هنا مع صحة النكاح بل الواجب على الزوج ماسماه فقط حيث كان مهر المثل (قوله ولم يصح بغير الأكفاء) قضيته عدم الصحة وإن كان غير الأكفاء أصلح من حيث اليسار وحسن الخلق ونحوهما ، ولو قيل بالصحة لم يكن بعيدا (قوله وإنما لم يلزم الولى ذلك) أى التزويج من الأكفاء (قوله والآخر موسر) قال حج كما قاله بعضهم ،ومحله إن سلم مالم يكن الأول أصلح لحمق الثانى وشدة بخله مثلا (قوله تعين الثانى) أى فإن زوج من الأول لم يصح ، وقد يشكل على مامر من أنه لو زوجها بمهر المثل وثم لم يبذل أكثر منه صح مع الحرمة ، ولعل الفرق أن الضرر هنا يفوت الأيسر أشد من فوات الزيادة فى المهر لدوام النكاح (قوله ولو قالت) أى ولو كانت غير رشيدة (قوله ويؤخذ من هذه المسئلة) هى قوله فإن قالت له وكل ولا تزوجنى بنفسك (قوله جعلت إليك أن توكل عن نفسك) خرج به مالو قال جعلت لك أن توكل عنى أو أطلق ونهاه عن المباشرة بنفسه فلا يبطل توكيله (قوله يوكل عنه غيره) أى عن نفسه (قوله لا يوكل إلا لحاجة) أى حيث لم يأذن له الموكل فى التوكيل (قوله ويلزم الاحتياط) أى يلزم الوكيل (قوله نظير مامر) أى فى توكيل المجبر

العلم فقط كما هو القاعدة فى الحلف على نفى فعل الغير (قوله تعين الثانى) أى على الوكيل كما هو ظاهر

ورد بما مر ، وعلى الأول لايشترط تعيين الزوج للوكيل كما مر ، فإن عينت فى إذنها للولى شخصا وجب تعيينه للوكيل فى التوكيل ، فإن أطلق فزوج ولو منه لم يصح لأن التفويض المطلق مع أن المطلوب معين فاسد ، وفارق التقييد بالكفء فى حالة الإطلاق بأنه ساعده اطراد العرف العام وهو معمول به فى العقود ، بخلاف التقييد بالمعين فإنه يقرب من التقييد بالعرف الخاص ، وهولايؤثر كبيع حصرم بلا شرط قطع فى بلد عادتهم قطعه حصرما ، وبقولهم مع أن المطلوب معين مع الفرق المذكور يندفع ماقيل اعتراضا عليهم من أن عدم تعيين الزوج له لايفسد الإذن إذ ليس فيه تصريح بالنكاح الممتنع بل إطلاق فكما يجوز هناك ويتقيد بالكفء فكذلك يجوز هنا ويتقيد بالمعين ، وإنما بطل توكيل ولى الطفل فى بيع ماله بما عز وهان لأنه إذن صريح فى البيع الممتنع شرعا ، إذ أهل العرف إنما يستعملونه فى الإذن فى الغبن ، فليس هذا نظيرما نحن فيه وإنما نظيره أن يطلق للوكيل فى بيع مال موليه ، والظاهر كما قاله السبكى أنه يصح ويتقيد بالمسوغ الشرعى (ولو وكل) غير الحاكم ممن يتوقف على إذنها (قبل استئذانها) يعنى إذنها (فى النكاح لم يصح) النكاح (على الصحيح) لأنه لايملك التزويج بنفسه حينئذ فكيف يفوضه لغيره . أما بعد إذنها وإن لم يعلم به حال التوكيل فإنه يصح كما بحثه الزركشى وهو ظاهر اعتبارا بما فى نفس الأمر أما الحاكم فله تقديم إنابة من يزوج موليته بناء على الأصح أن استنابته فى شغل معين استخلاف لاتوكيل ولو ذكر له دنانير انصرفت للغالب وإلا وجب التعيين إن اختلف قيمتها كالبيع ، ومقابل الصحيح يصح لأنه يلى تزويجها بشرط الإذن فله تفويض ماله لغيره ، ولو قالت للحاكم أذنت لأخى أن يزوجنى فإن عضل فزوجنى لم يصح الإذن كما استظهره الزركشى ، أو وكيل المجبر رجلا ثم زالت البكارة بوطء قبل التزويج فالأوجه بطلان الوكالة ، ولو قال لوكيله فى النكاح تزوج لى فلانة من فلان وكان فلان وليها لفسق أبيها ثم انتقلت الولاية للأب أو قال زوجها من أبيها فمات الأب وانتقلت الولاية للأخ مثلا لم يكن للوكيل تزويجها ممن صار وليا كما بحثه

(قوله فإن أطلق) أى الولى (قوله وفارق التقييد) أى التقييد بالمعين التقييد منها بالكفء كأن قالت زوجنى من كفء حيث يصح التوكيل من غير تعرض للكفء (قوله بأنه) أى فى مسئلة الكفء (قوله وهو) أى العرف العام معمول به الخ (قوله بالمعين) أى هنا (قوله وهو) أى العرف الخاص (قوله كبيع حصرم) كزبرج (قوله قطعه) أى فإنه باطل (قوله من أن عدم الخ) وفى نسخة العبرة فى العقود بما فى نفس الأمر وعدم الخ (قوله وإنما بطل توكيل الخ) جواب سؤال يرد على صحة التوكيل المطلق وقد قالت المرأة زوجنى ممن كفء حيث صح التوكيل ووجب التزويج من الكفء ولم يحمل قول ولى الطفل بع بما عز وهان على البيع بثمن المثل فيصح ويجب على الوكيل مراعاته (قوله ويتقيد بالمسوغ الشرعى) أى وهو ثمن المثل الحال من نقد البلد (قوله يعنى إذنها) إنما فسر بذلك لأن التعبير بالاستئذان يفهم أنها لو أذنت بلا سبق استئذان لم يكف وأنه لو استأذنها ولم تأذن اكتفى به وكلاهما غير صحيح (قوله وإلا وجب التعيين) أى فلو لم يعين فيحتمل الصحة ويزوج الوكيل بمهر المثل ويحتمل الفساد أى فساد التوكيل وهو الأقرب لأنه لم يأذن له فى التزويج بغير الدنانير وقد تعذر الحمل عليها لاختلاف قيمتها ، لكن ما سيأتى للشارح من أنه لو عقد وكيل الولى بدون ماقدره له من الصحة بمهر المثل يرجح الأول (قوله لم يصح) أى للتعليق ، وقوله الإذن: أى للقاضى (قوله فالأوجه بطلان الوكالة) أى لعدم الإذن (قوله ممن صار وليا)

(قوله وإنما بطل توكيل ولى الطفل الخ) هذا من جملة كلام المعترض إلى آخر السوادة جوابا عما قد يرد على قوله بل إطلاق وعجيب قول الشهاب سم فيما كتبه على حج كأنه جواب إشكال على الصحة فيما ذكره بقوله وفارق التقييد فى حالة الإطلاق بالكفء الخ ، مع أن حج ختم السوادة بقوله اه النافى لهذا التوهم (قوله ولو ذكر له) يعنى للوكيل

الزركشي أيضا ، ، ويصح إذنها لوليها أن يزوجها إذا طلقها زوجها وانقضت عدتها لاتوكيل الولى لمن يزوج موليته كذلك ، لأن تزويج الولى بالولاية الشرعية وتزويج الوكيل بالولاية الجعلية ، وظاهر أن الأولى أقوى من الثانية فيكتفى فيها بما لايكتفى به فى الجعلية ولأن باب الإذن أوسع من باب الوكالة كذا أفتى به الوالد رحمه الله تعالى وما جمع به بعضهم بين ماذكر فى البابين يحمل عدم الصحة على الوكالة والصحة على التصرف إذ قد تبطل الوكالة ويصح تصرف مردود بأنه خطأ صريح مخالف للمنقول (وليقل وكيل الولى) للزوج (زوجتك بنت فلان) ابن فلان ويرفع نسبه إلى أن يتميز كما يؤخذ من كلام الجرجانى ثم يقول موكلى أو وكالة عنه مثلا إن جهل الزوج أو الشاهدان أو أحدهما وكالته عنه وإلا لم يحتج لذلك ، وكذا لابد من تصريح الوكيل بها فيما يأتى إن جهلها الولى أو الشاهدان ، والأوجه الاكتفاء فى العلم فى كونه وكيلا بقوله ولا ينافيه مامر من عدم الاكتفاء بإخبار الرقيق بأن سيده أذن له فى التجارة لأنه متهم بإثبات الولاية لنفسه مع أن هذا بعينه جار فى الوكيل لأن الوكيل لم تثبت وكالته بقوله بل إن العقد منه بطريق الوكالة الثابتة بغير قوله بخلاف الرقيق (وليقل الولى لوكيل الزوج : زوجت بنتى فلانا) ابن فلان كذلك (فيقول وكيله قبلت نكاحها له) وإنما احتيج فى البيع لخطاب الوكيل لأنه يمكن وقوعه له ولاكذلك النكاح ، ومن ثم لو حذف قوله هنا له لم يصح لأن الشهود لا اطلاع لهم على النية

أى لعدم الإذن له فى التزوج منه ، فأشبه مالو أذن الإنسان فى تزوج امرأة معينة له فقبل نكاحها له غيره فلا يصح لعدم الإذن للغير وإن علمت رغبة الزوج فى تلك المرأة (قوله لأن تزويج الولى بالولاية الشرعية وتزويج الوكيل بالولاية الجعلية) قد يشكل على هذا الفرق مامر من البطلان فيما لو قالت للقاضى أذنت لأخى أن يزوجنى الخ ، إلا أن يقال : ثبوت الولاية للخاص أقوى منها لغيره ، فأثر تعليق الإذن للقاضى ثم ولم يؤثر هنا ، أو يقال : الولاية للأب ثابتة هنا حال الإذن وولاية القاضى لم تثبت إلا عند عضل الأخ ، ومن ثم جرى الخلاف فى أن تزويج الحاكم حينئذ بالولاية أو الوكالة ، وهذا الثانى هو الأقرب (قوله ماذكر فى البابين) أى باب الوكالة وباب الإذن (قوله وليقل) أى وجوبا (قوله وكذا لابد من تصريح الخ) ظاهره أن التصريح بالوكالة فيما ذكر شرط لصحة العقد ، واستوجه حج أنه شرط لحل التصرف لاغير ، وقوله بها : أى الوكالة (قوله فى كونه وكيلا بقوله) أى ثم إن صدق الموكل بعد العقد على ذلك فظاهر ، وإلا فالقول قوله فى عدم التوكيل فيتبين بطلان النكاح كما يأتى فى قوله وإنكار الموكل فى نكاحه الخ (قوله لأنه يمكن وقوعه له) لايقال كما يمكن وقوع عقد البيع للوكيل

(قوله بين ماذكر فى البابين) يعنى بابى النكاح والوكالة ، فإنه فى الروضة ذكر مسئلة ما إذا وكل الولى من يزوج موليته وجزم فيها بالبطلان ، ونقل فى باب النكاح فيها الصحة عن البغوى وأقره فحكم عليه بالتناقض ، فأفتى والد الشارح باعتماد ما فى باب الوكالة وتضعيف ما فى هذا الباب ، ورد ماجمع به بعضهم مما ذكر ، ولكن الشارح لم يمهد مايعلم منه المراد بالبابين (قوله خطأ صريح) أى لأنه لايصح النكاح بالوكالة الفاسدة (قوله ويرفع نسبه) لعله إذا جهله الزوج أو الشاهدان أو أحدهما أخذا من المسئلة بعدها (قوله مع أن هذا بعينه) هذا من جملة المنافاة المنفية ، وقوله لأن الوكيل الخ هو وجه عدم المنافاة (قوله لأن الوكيل لم تثبت وكالته بقوله الخ) أى لأنه لم يقع منه إلا العقد المذكور ومضمونه ماذكر ولم يقع منه إن قال قبل ذلك أنا وكيل فلان كما قال الرقيق قد أذن لى سيدى (قوله لأنه يمكن وقوعه له) أى مع تسمية الموكل فى الإيجاب فى بعض الصور كما مر فى الوكالة ، وهذا هو محل الفرق بين البيع والنكاح (قوله لم يصح) أى وإن نواه بدليل العلة وصرح بهذه الغاية فى التحفة

وللوكيل أن يقبل أولا كما ذكر مع التصريح بوكالته إن جهلت ثم يجيبه الولى ولا يرد عليه هذا للعلم به مما قدمه فى الصيغة ولو كانا وكيلين قال وكيل الولى زوجت بنت فلان من فلان وقال وكيل الزوج ماذكر ، وإنكار الموكل فى نكاحه للوكالة يبطل النكاح بالكلية ، بخلاف البيع لوقوعه للوكيل كما مر ، ولو أراد الأب قبول نكاح لابنه محجوره فليقل له الولى زوجت فلانة بابنك فيقول الأب قبلت نكاحها لابنى ، ولايشترط فى التوكيل بإيجاب النكاح أو قبوله ذكر المهر ، فإن لم يذكره الزوج عقد له وكيله على من تكافئه بمهر المثل فأقل ، فإن عقد بأزيد صح بمهر المثل كنظيره فى الخلع خلافا لما فى الأنوار ، وإن عقد وكيل الولى بدون ماقدره له صح بمهر المثل خلافا لابن المقرى ، ويمكن حمل كلامه والأنوار فى نفى الصحة على المهر لا النكاح وإن عقد وكيل الزوج بأكثر مما أذن له فيه صح بمهر المثل خلافا لما فى الأنوار كما مر نظيره ، ولو قال شخص لآخر زوجنى فلانة بعبدك هذا مثلا ففعل صح وملكته المرأة فى أوجه الوجهين كما اعتمده الوالد رحمه الله تعالى تبعا للأذرعى ، وكان قرضا لاهبة فيما يظهر كما اقتضاه مامر فى الوكالة فى اشتر لى عبد فلان بثوبك هذا (ويلزم المجبر) أى الأب والجد وإن لم يكن لهما الإجبار فى بعض الصور الآتية ، فالمراد به من شأنه الإجبار ومثله الحاكم عند عدمه : أى أصلا ، أو بأن لم يمكن الرجوع إليه ، والمجبر بالنصب مفعول مقدم (تزويج) بالرفع فاعل مؤخر (مجنونة) أطبق جنونها (بالغة) محتاجة للوطء نظير ما يأتى أو للمهر أو للنفقة ولو ثيبا ، ، وحذف الحاجة اكتفاء بالبلوغ لأنه مظنتها غالبا (ومجنون) أطبق جنونه بالغ (ظهرت حاجته) بظهور أمارات توقانه بدورانه حول النساء أو بتوقع الشفاء بقول عدل طبيب أو باحتياجه لمن يخدمه ولم يوجد من يقوم بذلك من نحو محرم ومؤن النكاح أخف من ثمن سرية ومؤنتها ، ولا نظر إلى أن الزوجة لايلزمها خدمته وإن وعدت فقد لاتفى اكتفاء بداعية طبعها ومسامحتها

يمكن وقوع النكاح للوكيل بأن يعرض الولى عن الموكل ويزوج الوكيل فيقبل لنفسه لأنا نقول : المراد أن عقد البيع إذا أوقعه البائع للموكل واشترى له الوكيل يمكن إلغاء تسمية الموكل ويقع الشراء للوكيل كما لو اشترى معيبا بثمن فى الذمة وسمى الموكل فإن العقد يقع للوكيل وتلغو التسمية ، ولاكذلك النكاح فإنه حيث علق العقد بالموكل لايمكن وقوعه للوكيل (قوله لابنى) أى أو له ، وخرج به مالو قال زوجت ابنى بنتك فلا يصح كما قدمه الشارح لأن الزوج ليس معقودا عليه (قوله على من تكافئه) صريح هذا أنه لم يعين له فى التوكيل امرأة وإلا لم تشترط المكافأة ، بل يقبل نكاح المعينة وإن لم تكافئ الزوج ، لكنه يشكل على مامر من أن الزوج لو أذن فى نكاح امرأة ولم يعين لم يصح التوكيل ، فإن أجيب عما هنا بفرض الكلام فيما لو قال له تزوج لى من شئت . قلنا : يشكل اشتراط كون المرأة مكافئة لأن صريح مامر أنه لايشترط فى المرأة كونها مكافئة للتعميم بقوله من شئت ، اللهم إلا أن يحمل قوله هنا على من تكافئه على من تصلح له (قوله بدون ماقدر له صح) ظاهره وإن كان ماسماه الوكيل فوق مهر مثلها ، وقوله بعد العقد بمهر المثل ظاهره وإن كان ما سماه الوكيل دون مهر المثل (قوله وكان قرضا) قضية قوله قرضا أن يلزمه رد مثله الصورى ، لكن تقدم فى القرض أنه لو قال اشتر لى كذا بثوبك هذا ففعل أنه يلزمه قيمة الثوب وقياسه هنا لزوم قيمة العبد ، ولو اختلفا فيها صدق الغارم (قوله لأنه) أى البلوغ (قوله ومجنون) أى من مال المجنون لا من مال نفسه (قوله بقول عدل) أى ولا يشترط لفظ الشهادة ولا كون الإخبار بذلك للقاضى ، بل يكفى فى الوجوب على الأب مجرد إخبار العدل بالاحتياج (قوله لمن يخدمه) بضم

(قوله بقول عدل) المراد به الجنس لما سيأتى فى تزويج المحجور من اشتراط عدلين (قوله ومؤن النكاح أخف الخ) لعل الحال هنا مقيدة ليخرج ما إذا كان ثمن السرية ومؤنتها أخف ، ثم رأيت عبارة الروضة نصا فيما

له غالبا بل أكثرهن بعد تركهن عونة وحمقا وذلك للحاجة ، وقول الشارح. والحكمة فى المخالفة بينهما أن تزويجها يفيدها المهر والنفقة وتزويجه يغرمه إياهما بناء على حسب مافهمه ، وليس كذلك بل و جود الحاجة كاف فيهما إذ المناط فى كل الحاجة لاغير كما يصرح به كلام الروضة وأصلها فإنهما قيدا فيهما بالحاجة بظهور أمارات التوقان ، لكن يلزم من ظهوره فيه ظهورها بخلافه فيها للحياء الذى جبلن عليه ، فمن ثم ذكر الظهور فيه دونها ، وقد عبر الشيخ فى منهجه بما يفيد التسوية بينهما ، واعتذر عن المصنف بأن البلوغ مظنة الحاجة إلى النكاح ، ولهذا لم يقيد المجنون بالبلوغ لدلالة الحاجة عليه ، وقيل إن ذلك من الاحتباك الذى هو من أنواع البديع ، وهو أن يحذف من الأول ما أثبت آخرا وعكسه ، فحذف ظهور الحاجة فى المجنونة وأثبت البلوغ فيها ، وحذف فى المجنون البلوغ وذكر فيه الحاجة كما فى قوله تعالى ـ فئة تقاتل فى سبيل الله ـ أى مؤمنة ـ وأخرى كافرة ـ أى تقاتل فى سبيل الشيطان ، ولا يخالف ماتقرر قول المصنف الآتى ، ويزوج المجنونة أب وجد إن ظهرت مصلحة ، ولا تشترط الحاجة لأن ذلك فى جواز التزويج له وهذا فى لزومه ، أما إذا تقطع جنونهما لم يزوجا حتى يفيقا ويأذنا وتستمر إفاقتهما إلى تمام العقد ، وعلم مما مر أن هذا فى غير البكر بالنسبة للمجبر (لاصغيرة وصغير) فلا يلزم تزويجهما ولو مجنونين كما يأتى ، وإن ظهرت الغبطة فى ذلك لعدم الحاجة حالا مع مافى النكاح من الأخطار أو المؤن ، وبه فارق وجوب بيع ماله عند الغبطة (ويلزم المجبر) بالنصب وهو الأب والجد (وغيره إن تعين) كأخ واحد أو عم (إجابة) بالغة (ملتمسة التزويج) دعت إلى كفء تحصينا لها وحصول الغرض بتزويج السلطان لانظر إليه لأن فيه مشقة وهتكا ، على أن تعدد الأولياء لايمنع التعيين على من شاءت منهم كما قال (فإن

الدال اه مختار (قوله كاف فيهما) أى المجنون والمجنونه (قوله للحياء الذى جبلن عليه) أى فى الأصل فربما استدامت الحالة التى ألفتها قبل الجنون من غير قصد فلا يقال هى بعد الجنون لاتمييز لها حتى تجتنب مايستحيا من فعله (قوله لم يزوجا حتى يفيقا) مفهومه أنهما لايزوجان مادامت مجنونين وإن أضرهما التعزب ولعله غير مراد ، بل المدار على التضرر وعدمه اه . ثم رأيت فى حج بعد قوله هنا العقد كذا أطلقوه وهو بعيد إن عهدت ندرتها وتحققت الحاجة للنكاح فلا ينبغى انتظارها حينئذ ، ويؤيده مامر فى أقرب ندرة إفاقته . وهو يقتضى أنه لو غلبت الإفاقة وتضررا فى مدة الجنون لايجوز تزويجهما (قوله إن هذا) أى قوله حتى يفيقا ويأذنا الخ (قوله فلا يلزم تزويجهما) أى بل لايجوز فى المجنون الصغير ويجوز فى المجنونة إذا ظهرت مصلحة وكان المزوج الأب أو الجد كما يأتى (قوله وبه) أى بما فى النكاح من الأخطار الخ (قوله على من شاءت) أى إرادته فسألته

ترجيته (قوله وقول الشارح والحكمة الخ) صدر عبارة الشارح فى المحرر والمنهاج اكتفى فى المجنونة بالبلوغ عن الحاجة لأنه مظنتها ، واقتصر فى المجنون على الحاجة الظاهرة لاستلزامها للبلوغ ، بخلاف الخفية التى أشار إليها الأطباء فكأنه قيل بالغة محتاجة وبالغ ظاهر الحاجة والحكمة فى المخالفة الخ : أى فجعله الظهور قيدا لهذه الحكمة بحسب مافهمه (قوله من ظهوره) أى ظهور التوقان قال الشهاب سم : وكأن المراد بظهوره فيه وجوده فيه (قوله ما أثبت آخرا) أى أو أثبت مقابله بدليل الآية (قوله فحذف ظهور الحاجة الخ) أى والحكمة فى حذف ماحذف وذكر ماذكر فى أحد الجانبين دون الآخر ماتقرر أولا ، وإنما قال فحذف ظهور الحاجة ولم يقل فحذف الحاجة إذ الظهور ليس بقيد كما مر مجاراة للمتن (قوله لعدم الحاجة حالا) هذا ظاهر فى حاجة الوطء ، لكن تقدم أن من الحاجة فى المجنونة الاحتياج للمهر أو النفقة وفى المجنون توقع الشفاء والاحتياج للخدمة على مامر فهلا لزم تزويج الصغيرة والصغير لذلك (قوله لايمنع التعيين) ومعلوم أنه إنما أفرد للخلاف فيه

لم يتعين كإخوة) أشقاء أو لأب (فسألت بعضهم) أن يزوجها (لزمه الإجابة فى الأصح) لئلا يؤدى إلى التواكل كشاهدين معهما غيرهما طلب منهما الأداء ، فإن امتنع الكل زوج السلطان بالعضل . والثانى المنع لإمكانه بغيره (وإذا اجتمع أولياء) من النسب (فى درجة) ورتبة كإخوة أشقاء أو لأب أو أعمام كذلك وأذنت لكل منهم بانفراده أو قالت أذنت فى فلان فمن شاء منكم فليزوجنى منه (استحب أن يزوجها أفقههم) بباب النكاح ثم أورعهم (و) بعد ذلك (أسنهم برضاهم) أى باقيهم لأن الأفقه أعلم بشروط العقد والأورع أبعد عن التهمة والأسن أخبر بالأكفاء ، واحتيج لرضاهم لأنه أجمع للمصلحة ، ولو زوج المفضول صح ، أما لو أذنت لأحدهم فلا يزوج غيره إلا وكالة عنه ، وأما لو قالت زوجونى فإنه يشترط اجتماعهم ، وخرج بأولياء النسب المعتقون فيشترط اجتماعهم أو توكيلهم ، نعم عصبة المعتق كأولياء النسب فيكفى أحدهم ، فإن تعدد المعتق اشترط واحد من عصبة كل (فإن تشاحوا) فقال كل منهم أنا الذى أزوج واتحد الخاطب (أقرع) بينهم وجوبا قطعا للنزاع فمن قرع منهم زوج ولا تنتقل الولاية للحاكم ، وأما خبر « فإن تشاحوا فالسلطان ولى من لا ولى له » فمحمول على العضل ، فإن تعدد فمن ترضاه ، فإن رضيت الكل أمر الحاكم بتزويجها من أصلحهم ، ولو أذنت لجماعة من القضاة على أن يستقل كل منهم فتنازعوا فيمن يزوج فالظاهر كما قاله الزركشى عدم الإقراع لأن كلا منهم مأذون على انفراده ولا حظ له فيه فليبادر إلى التصرف إن شاء بخلاف الولى ، والأوجه كما قاله ابن داود استحباب إقراع السلطان ، فإن أقرع غيره جاز . وإن ذهب ابن كج إلى تعين إقراع السلطان بين الأولياء (ولو زوج) بعد

(قوله فإن امتنع الكل) أى دون ثلاث مرات ، فإن عضلوا ثلاثا زوج الأبعد على مامر (قوله ولو زوج) الأولى أن يعبر بالفاء لأنه مفرع على ماقبله (قوله أما لو أذنت لأحدهم) أى معينا (قوله فلا يزوج) أى لايجوز ولا يصح (قوله فإنه يشترط اجتماعهم) أى ويحصل ذلك باتفاقهم على واحد منهم فيكون تزويجه بالولاية عن نفسه وبالوكالة عن باقيهم أو باجتماعهم على الإيجاب وكتب سم على حج . قال الأستاذ الكبير : فإن تشاحوا فطالب الانفراد عاضل اه . فانظر هل يزوج الحاكم حينئذ لأنها إنما أذنت للمجموع وقد عضل المجموع بعضل بعضه وتزويج البقية مشكل لأنها لم تأذن للبقية وحدها اه . أقول : الأقرب أنه لايزوج الحاكم بل تراجع لتقصر الإذن على غير الممتنع فيزوجها دون الحاكم (قوله فمن أقرع) أى خرجت له القرعة (قوله فإن تشاحوا) لفظ رواية أبى داود « فإن تشاجروا » ولفظ جامع الأصول وتخريج أحاديث الرافعى والأعلام « اشتجروا » وكلاهما من التشاجر بالجيم والراء . قال ابن رسلان : أى تنازعوا واختلفوا . قال الله تعالى - حتى : يحكموك فيما شجر بينهم - وبه يعلم ما فى كلام الشيخ كبعض نسخ المنهج ، ولفظ تخريج أحاديث الرافعى حديث عائذ « أيما امرأة نكحت نفسها بغير إذن وليها فنكاحها باطل فنكاحها باطل فنكاحها باطل ، فإن دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها ، فإن اشتجروا فالسلطان ولىّ من لا ولىّ له » رواه الشافعى وأحمد وأبو داود والترمذى (قوله فإن تعدد) أى الخاطب ، وقوله فإن رضيت لكل : أى بأن أذنت فى التزويج بأى واحد منهم (قوله أمر الحاكم) قضيته أنه لو استقل واحد بتزويجها من أحد الخاطبين من غير أمر الحاكم لم يصح وإن كان هو الأصلح (قوله فليبادر إلى التصرف) أى أحدهم أى له ذلك كما له أن يشاور بقيتهم تطييبا لقلوبهم (قوله بخلاف الولى) أى فإن أمسكوا روجع موليهم حج (قوله استحباب إقراع السلطان) أى بين الأولياء لأن القرعة منه أقطع للنزاع منها إن وجدت من غيره (قوله فإن أقرع غيره جاز) أى حيث كان برضاهم فى إقراعه وإلا فلا يعتد بإقراعه

(قوله فى فلان) انظر هل هو قيد وما فائدته .

القرعة (غير من خرجت قرعته وقد أذنت لكل منهم) أى يزوجها (صح) تزويجه (فى الأصح) للإذن فيه إذ القرعة قاطعة للنزاع لا سالبة للولاية . والثانى لايصح ليكون للقرعة فائدة ، وردّ بما مر ، ولو بادر قبل القرعة صح قطعا من غير كراهة ، وخرج بقوله وقد أذنت لكل منهم مالو أذنت لأحدهم فزوج الآخر فإنه لايصح قطعا كما مر (فلو زوجها أحدهم) أى الأولياء وقد أذنت لكل منهم (زيدا والآخر عمرا) أو وكل الولى فزوج هو وكيله أو وكل وكيلين فزوج كل والزوجان كفآن أو أسقطوا الكفاءة وإلا بطلا مطلقا إلا إن كان أحدهما كفئا فنكاحه صحيح وإن تأخر (فإن) سبق أحد العقدين و (عرف السابق) منهما ببينة أو تصادق معتبر ولم ينس (فهو الصحيح) والآخر باطل وإن دخل بها المسبوق للخبر الصحيح « أيما امرأة زوجها وليان فهى للأول منهما » (وإن وقعا معا) فباطلان وهو واضح (أو جهل السبق والمعية فباطلان) لتعذر الإمضاء ، والأصل فى الأبضاع الحرمة حتى يتحقق السبب المبيح ، نعم يندب للحاكم أن يقول إن كان قد سبق أحدهما فقد حكمت ببطلانه لتحل يقينا وثبتت له هذه الولاية للحاجة . قاله المتولى وغيره (وكذا) يبطلان (لو علم سبق أحدهما ولم يتعين) وأيس من تعينه (على المذهب) لما ذكر ومجرد العلم بالسبق لايفيد وإنما توقف فى نظيره من الجمعتين فلم يحكم ببطلانهما لأن الصلاة إذا تمت صحيحة لايطرأ عليها مبطل لها ، ولا كذلك العقد لأنه يفسخ بأسباب ، ولأن المدار ثم على علمه تعالى وهو يعلم السابقة ، بخلاف ماهنا ، ويندب للحاكم هنا أيضا نظير مامر أن يقول فسخت السابق منهما . والطريق الثانى قولان أحدهما هذا ، والثانى مخرج من نظير الجمعتين ، وردّ بما مر ، وإذا قلنا ببطلانهما وجرى منه فسخ انفسخ باطنا حتى لو تعين السابق فلا زوجية وإلا انفسخ ظاهرا فقط ، فإذا تعين فهو الزوج . أما إذا لم يقع يأس من تعين السابق فيجب التوقف إلى تعينه كما فى الذخائر (ولو سبق معين ثم اشتبه) لنسيانه (وجب التوقف حتى يتبين) السابق لتحقق صحة العقد فلا يرتفع إلا بيقين فيمتنعان عنها ولا تنكح غيرهما وإن طال عليها الأمر كزوجة المفقود حتى يطلقاها أو يموتا أو يطلق واحد ويموت الآخر . نعم بحث الزركشى

(قوله وقد أذنت) أى والحال (قوله لكل منهم أن يزوجها) ثم كره إن كان القارع الإمام أو نائبة اه حج. ومفهومه عدم الكراهة إذا كان القارع غيرهما، وفيه نظر لأن سبب الكراهة جريان وجه بعدم صحة النكاح، وإطلاقهم يقتضى أنه جائز سواء أقرع الإمام أو غيره (قوله ورد بما مر) أى فى قوله إذ القرعة قاطعة الخ (قوله من غير كراهة) يتأمل وجه عدم الكراهة مع وجوب القرعة، فإن مقتضى الوجوب حرمة المبادرة فضلا عن كراهتها، إلا أن يقال: القرعة إنما تجب إذا طلبت بعد التنازع ، فيجوز أن المبادرة التى لاتكره معها صورتها أن يبادر أحدهم قبل التنازع وطلب القرعة (قوله أو تصادق معتبر) بأن كان صريحا عن اختيار (قوله وإن دخل بها) غاية (قوله أيما امرأة) مافى هذا التركيب وأمثاله زائدة (قوله وثبتت له) أى الحاكم (قوله لما ذكر) أى فى قوله لتعذر الإمضاء (قوله فلم يحكم ببطلانهما) أى حتى تعاد جمعة بل تعاد ظهرا لاحتمال صحة إحداهما وذلك مانع من إعادة الجمعة (قوله بخلاف ماهنا) أى فإن المدار فيه على علم الزوج ليتعلق به جواز الإقدام على الوطء (قوله وإذا قلنا ببطلانهما) أى على المعتمد كما إذا جهل السبق أو علم ولم يتعين سابق وأيس من معرفته (قوله وإلا) نقل بالبطلان كأن علم السابق

(قوله وجرى منه) أى الحاكم (قوله وإلا) أى وأن لايقع من الحاكم فسخ خلافا لما فى حاشية الشيخ (قوله لتحقق صحة العقد) أى وعدم تعذر الإمضاء حتى تفارق ماقبلها

كالبلقيني أنها عند اليأس من التبين : أى عرفا تطلب الفسخ من الحاكم ويجيبها إليه للضرورة ، وكالفسخ بالعيب وأولى ولا تطالب واحدا منهما بمهر ، وصحح الإمام عدم وجوب النفقة حالة التوقف لتعذر الاستمتاع ، وقطع ابن كج أنها عليهما نصفين بحسب حالهما لحبسها لهما ، وكلام الشرح الصغير يقتضى ترجيحه وهو المعتمد ، وليس فى الروضة تصريح بترجيح ، وعلى الوجوب لو تعين السابق منهما وقد أنفقا لم يرجع الآخر عليه بما أنفق إلا إذا كان بإذن الحاكم كما صوبه الأسنوى وغيره ، فإن فقد رجع به إن أشهد كما فى نظائره ، وقول أبى عاصم العبادى الذى حكاه فى الروضة وأصلها وجرى عليه ابن المقرى أنه إنما يرجع إذا أنفق بغير إذن الحاكم وقطع به ابن كج حمله الوالد رحمه الله تعالى على أن المراد بالإذن هنا الإلزام واللازم للشخص لايرجع به على غيره ، ولو مات أحدهما وقف إرث زوجة أو هى فإرث زوج (فإن ادعى كل زوج) عليها (علمها بسبقه) أى سبق نكاحه على التعيين وإلا لم تسمع الدعوى (سمعت دعواهما) كدعوى أحدهما إن انفرد (بناء على الجديد) الأصح كما مر (وهو قبول إقرارها بالنكاح) لأن لها حينئذ فائدة ، وتسمع أيضا على وليها إن كان مجبرا لقبول إقراره به أيضا لا دعوى أحدهما أو كل منهما على الآخر أنه السابق على الآخر ولو للتحليف ، لأن الزوجة من حيث هى زوجة ولو أمة لاتدخل تحت اليد وحينئذ فليس فى يد واحد منهما مايدعيه الآخر ، وتسمع دعوى النكاح فى غير هذه الصورة على المجبر فى الصغيرة ، فإن أقر فذاك ، وإن أنكر حلف ، فإن نكل حلف الزوج وأخذها والكبيرة ، لكن للزوج بعد تحليفه تحليفها إن أنكرت ، ولا تسمع دعواه على ولى ثيب صغيرة وإن قال نكحتها بكرا لأنه الآن لايملك الإنشاء فلم

وتعين ثم نسى وتضررت بطول الانتظار فرفعت أمرها للقاضى فسخ (قوله ويجيبها) أى على المعتمد وجوبا (قوله ولا تطالب) أى الزوجة ، وهذا متصل بقول المصنف حتى يتبين وينبغى أن لهما المطالبة بالمهر إذا رفعت أمرها للقاضى وفسخ لأن الفسخ إذا كان منها أو بسببها يسقط المهر (قوله بحسب حالهما) أى ثم إذا تعين الغنى فهل ترجع المرأة عليه بما زاد على نصف نفقة الفقير ، وإذا تعين الفقير فهل يرجع الغنى على المرأة بما زاد على مايرجع به على الفقير ؟ فيه نظر ، ولا يبعد الرجوع بما ذكر فيهما (قوله فإن فقد) أى الحاكم أو تعذر الوصول إليه ، أو امتنع عن الحكم إلا برشوة ، وكتب أيضا قوله فإن فقد : أى بأن كان فى محل يشق الوصول إليه فيه عادة (قوله الإلزام) أى بأن كان مذهب القاضى يرى وجوب النفقة عليهما من غير تراجع (قوله لأن لها) أى الدعوى (قوله لا دعوى أحدهما)

(قوله الإلزام) قال الشهاب سم : أى بأن يرى الحاكم إلزامه بها بلا رجوع له ، فإذا أنفق بلا إلزام لذلك لكن بإذن الحاكم فله الرجوع بخلاف ما إذا أنفق بإلزامها حاكم يرى الإلزام بلا رجوع فلا رجوع هذا حاصل مراد الشيخ اه (قوله فإن ادعى كل زوج علمها الخ) قال الشهاب المذكور نقلا عن شيخه البرلسى هذا متعلق بجميع الصور السابقة والمعنى أن جميع ماتقدم إذا اعترفا الزوجان بأن الحال كما ذكر فإن تنازعا وزعم كل أنه السابق وأنها تعلم ذلك ففيه هذا التفصيل يعرف أن المعنى هذا بمراجعة الرافعى الكبير (قوله على التعيين) انظر كيف يتأتى هذا التقييد مع إضافة سبق إلى ضمير المدعى المفيد أن الصورة ، أن يقول كل فى دعواه أنها تعلم أنى السابق وأى تعيين بعد هذا ، والواقع فى كلام غيره أن هذا القيد إنما هو عند انتفاء تلك الإضافة ، وعبارة الروض : لو تداعيا السبق بينهما لم تسمع أو عليها سمعت إن ادعى كل علمها بأنه السابق لا إن ادعى علمها بالسبق : أى لأحدهما كما قال شارحه ، قال : فلا تسمع الدعوى للجهل بالمدعى اه . فالصورة الأولى مساوية لما فى المتن هنا ، وأفاد شيخ الإسلام بصنيعه أن الدعوى فيها مسموعة من غير تقييد لعدم الجهل وهو ظاهر فليتأمل (قوله فى غير هذه الصورة) يعنى صورة ما إذا

يقبل إقراره به عليها . قاله البغوى ، ويؤخذ من تعليله أنه لو كان ثم بينة يريد إقامتها عليه سمعت فيما يظهر كما يدل على ذلك ما فى الدعاوى (فإن) أقرت لهما فكعدمه أو (أنكرت حلفت) هى ، وضبطه المصنف بخطه بضم أوله ، أو أنكر وليها المجبر حلف وإن كانت رشيدة على البت وهى على نفى العلم بالسبق لتوجه اليمين عليها بسبب غيرها لكل واحد منهما يمينا انفردا أو اجتمعا وإن رضيا بيمين واحدة كما قاله البغوى ورجحه السبكى وهو المعتمد ، وسكت المصنف كالرافعى هنا على ما يخالف ذلك للعلم بضعفه مما قرراه فى الدعاوى وغيرها ، ويستثنى من تحليفها مالو كانت خرساء أو معتوهة أو صبية أو خرست بعد التزويج فلا يمين عليها ، وينفسخ النكاح كما نقله الجورى عن النص ، وإذا حلفت لهما بقى التداعى والتحالف بينهما ، والممتنع إنما هو ابتداء التداعى ، والتحالف بينهما من غير ربط الدعوى بها فمن حلف فالنكاح له ، كذا نقلاه عن الإمام والغزالى وأقراه ، واعترضا بأن المنصوص عليه وعليه الأكثرون عدم تحالفهما مطلقا ، وهو الأوجه كما اعتمده الوالد رحمه الله تعالى ، قال جمع : فيبقى الإشكال ، وقال ابن الرفعة : بل يبطل النكاحان بحلفهما ، قال الأذرعى : وهو المذهب وصرح به الجرجانى واقتضاه كلام غيره وجرى عليه الشيخ فى شرحه على البهجة (وإن أقرت لأحدهما) على التعيين بالسبق وهى ممن يصح إقرارها (ثبت نكاحه) بإقرارها (وسماع دعوى الآخر وتحليفها) مصدر مضاف للمفعول (له) إنها لاتعلم سبق نكاحه (ينبنى على القولين) السابقين فى الإقرار (فيمن قال هذا لزيد بل لعمرو هل يغرم لعمرو إن قلنا نعم) وهو الأظهر (فنعم) تسمع الدعوى وله تحليفها رجاء أن تقر أو تنكل فيحلف ويغرمها مهر المثل لأنها أحالت بينه وبين بضعها بإقرارها الأول ، ولو حلفها الحاضر فللغائب تحليفها فى أوجه الوجهين ، ومحلهما إذا حلفت أنها لاتعلم سبقه ولا تاريخ العقدين ، فإن اقتصرت على أنها لاتعلم سبقه تعين الحلف للثانى ، وأجرى هذا الخلاف فى كل خصمين يدعيان شيئا واحدا ، وما أفهمه ماتقرر

أى الزوجين (قوله لكل واحد منهما) أى وجوبا (قوله وإن رضيا) غاية (قوله كما قاله الزركشى) وفى نسخة البغوى : وهى أولى لأن الزركشى متأخر عن السبكى (قوله أو معتوهة) أى وعندها خبل (قوله وينفسخ النكاح) لعل المراد بفسخ الحاكم وعبارة حج فسخا أيضا ، وهو محتمل إلا فى صباها الخ وهى تفيد أنه لاينفسخ بنفسه بل لابد من فسخ الزوجين فليراجع (قوله فمن حلف) أى على البت (قوله بل يبطل النكاحان) معتمد (قوله وهى ممن يصح إقرارها) أى بأن كانت بالغة عاقلة ولو سفيهة وفاسقة وسكرانة بكرا أو ثيبا كما مر له بعد قول المصنف ويقبل إقرار البالغة الخ (قوله فللغائب) أى يجوز له (قوله وما أفهمه ماتقرر)

زوجها وليان المشتملة على الصورة الخمسة المتقدمة بأن ادعى شخص على الولى أنه زوجه إياها (قوله فكعدمه) وسيأتى أنه يقال لها إما أن تقرى أو تحلفى وكان الأولى الاقتصار عليه ، وظاهر أن المراد أنها أقرت لهما بعبارة واحدة ، وإلا فالزوج من أقرت له أولا كما هو واضح (قوله على نفى العلم) قال الشهاب سم : متعلق بكل من حلفت وحلف ، ثم كتب فى قوله أخرى مانصه : هذا مسلم فى حلفها لا فى حلف الولى ، بل إنما يحلف على البت كما أفاده كلام شرح الروض وهو ظاهر اه (قوله بسبب غيرها) عبارة التحفة : بسبب فعل غيرها انتهت ولعل لفظ فعل سقط من الكتبة (قوله انفرادا واجتماعا) يتأمل (قوله خرساء) أى لا إشارة لها مفهمة (قوله أو صبية) انظره مع أن الصورة أنه زوجها وليان بإذنها (قوله أو خرست بعد التزويج) لاحاجة إليه لأن قوله خرساء يشمله (قوله وينفسخ النكاح) أى فى جميع الصور ، ولا ينافيه أنه فى الصور الثلاث الأولى من صور الاشتباه محكوم ببطلانه ، لأنه إذا لم يحصل من الزوجين تداع كما علم مما مر عن الشيخ عميرة فليراجع (قوله ولو حلفها الحاضر الخ) هذا موضعه قبل قول المتن ولو أقرت لأحدهما الخ (قوله تعين الحلف للثانى) أى لاحتمال أنها تعلم

من أن إقرارها لايفيده زوجية محله مالم يمت الأول كما قاله الماوردى وإلا صارت زوجة للثانى وتعتد للأول عدة وفاة إن لم يطأها وإلا اعتدت بأكثر الأمرين منها ومن ثلاثة أقراء عدة الوطء مالم تكن حاملا، والقياس أنها ترجع على الثانى بما غرمته له لأنها إنما غرمته للحيلولة أما إذا لم تحلف يمين الرد فلا غرم عليها، وإن أقرت لهما معا فهو لغو فيقال لها إما أن تقرى أو تحلفى (ولو تولى) جدّ طرفى عقد (فى تزويج بنت ابنه) البكر أو المجنونة كما اشترطه المصنف وبه يعلم اشتراط إجباره وبه صرح العراقيون واعتمده ابن الرفعة فيمتنع ذلك فى بنت الابن الثيب البالغة العاقلة (بابن ابنه الآخر) المحجور عليه والأب فيهما ميت أو ساقط الولاية (صح فى الأصح) لقوة ولايته وشفقته دون سائر الأولياء، وشمل إطلاقه لزوم الإيجاب والقبول وهو كذلك، وجواز الإتيان بقبلت نكاحها بدون الواو، وهو الأوجه كما اعتمده الوالد رحمه الله تعالى خلافا لصاحب الاستقصاء وابن معن، وزعم أن الجمل المتناسبة من متكلم واحد لابد لها من عاطف يدل على كمال اتصالها، وإلا لكان الكلام معها مفلتا غير ملتئم مردود بأن هذا للأولوية لا للصحة، ومقابل الأصح أنه لايصح لأن خطاب الإنسان مع نفسه غير منتظم ولخبر «كل نكاح لايحضره أربعة فهو سفاح» رواه البيهقى والدارقطنى، ولايتولاهما غير الجد حتى وكيله بخلاف وكيله أو وكيله معه كما سيأتى، ولو زوج الحاكم من لا ولى لها لمجنون ونصيب من يقبل ويزوجها منه وبالعكس صح كما نبه عليه الزركشى، وفى البحر لو أراد الحاكم تزويج مجنونة بمجنون فلا نص فيه، والقياس عدم توليه الطرفين، وللعم تزويج ابنة أخيه بابنه البالغ، ولابن العم تزويج ابنة عمه بابنه البالغ لأنه لم يتول الطرفين، وإن زوجها أحدهما بابنه الطفل لم يصح إذ ليس فيه قوة الجدوة، وعليه فالأقرب كما قاله البلقينى عدم تعين الصبر إلى بلوغ الصبى، فيقبل بل يقبل له أبوه والحاكم يزوجها منه كالولى إذا أراد تزويج موليته، وليس له تولى الطرفين فى تزويج عبده بأمته بناء على عدم إجباره له وهو الأصح (ولا يزوج ابن العم) مثلا، إذ مثله فى ذلك المعتق وعصبته (نفسه) من موليته التى لا ولى لها أقرب منه لاتهامه فى أمر نفسه ولأنه ليس كالجد (بل يزوجه ابن عم فى درجته) لاشتراكه معه فى الولاية لا أبعد منه لحجبه به (فإن فقد) من فى درجته (فالقاضى) لبلدها يزوجها منه بالولاية العامة لفقد وليها، وفى قولها له زوجنى من نفسك جاز للقاضى أن يزوجها بهذا الإذن، إذ معناه فوض أمرى إلى من يزوجك إياى، بخلاف زوجنى فقط أو ممن شئت لأن المفهوم منه تزويجها بأجنبى (فلو أراد القاضى نكاح من لا ولى لها) غيره لنفسه أو لمحجوره (زوجه من فوقه من الولاة) ومن هو مثله (أو خليفته) لأن حكمه نافذ عليه، وإن

أى فى قوله ويغرمها مهر المثل (قوله من أن إقرارها) أى حقيقة أو حكما بأن نكلت وردت اليمين على الثانى (قوله وإلا اعتدت الخ) والقياس أيضا أنها لاترث من الأول لدعواها عدم زوجيته ومن ثم سلمت للثانى بلا عقد عملا بإقرارها له (قوله إما أن تقرى) أى إقرارا يعتد به بأن يكون لواحد منهما فقط (قوله وبه صرح العراقيون) معتمد (قوله الثيب البالغة) أى ومعلوم أنها أذنت له (قوله وشمل إطلاقه لزوم الإيجاب) أى فلا يكفى أحدهما فقط (قوله وهو الأوجه) خلافا لحج (قوله فهو سفاح) أى زنا (قوله رواه البيهقى) ويجاب بأن الجد نزل منزلة الزوج والولى فقد حضر النكاح أربعة حكما (قوله ولا يتولاهما غير الجد) شمل الحاكم، وسيأتى التصريح به فى قوله وفى البحر لو أراد الخ (قوله وإن زوجها أحدهما) أى العم وابن العم (قوله إذ معناه فوض أمرى الخ) أى يحمل لفظها على ذلك وإن لم يعرف معناه (قوله لأن حكمه) أى الخليفة

سبقه (قوله ومن ثلاثة أقراء) أى لاحتمال عدم صحة النكاح وعليه فتحسب الأقراء من وقت الوطء فليراجع (قوله إما أن تقرى) أى إقرارا معتبرا معينا (قوله وشمل إطلاقه) فى هذا التعبير مسامحة لاتخفى.

أراده الإمام الأعظم زوجه خليفته (وكما لايجوز لواحد تولى الطرفين) غير الجد كما مر (لايجوز أن يوكل وكيلا فى أحدهما) ويتولى هو الآخر (أو وكيلين فيهما)أى واحدا فى الإيجاب وواحدا فى القبول (فى الأصح) لأن فعل وكيله كفعله بخلاف القاضى وخليفته فإن تصرفهما بالولاية العامة . والثانى يجوز لانعقاده بأربعة .

(فصل) فى الكفاءة

وهى معتبرة فى النكاح دفعا للعار لا لصحته مطلقا وإلا لما سقطت بالإسقاط كبقية الشروط بل حيث لارضا من المرأة وحدها فى جب وعنة ومع وليها الأقرب فيما سواهما على ما يأتى (زوجها الولى) المنفرد كأب أو أخ مسلما أو ذميا فى ذمية كما يأتى فى نكاح المشرك (غير كفء برضاها أو) زوجها (بعض الأولياء المستوين) فى درجة واحدة كأخوة غير كفء (برضاها) ولو سفيهة كما صرح به فى الوسيط وإن سكتت البكر بعد استئذانها فيه معينا أو بوصف كونه غير كفء (ورضا الباقين) صريحا (صح) التزويج مع الكراهة ، وقال ابن عبد السلام : يكره كراهة شديدة من فاسق إلا لريبة ، وذلك لأن الكفاءة حقها وحقهم وقد رضوا بإسقاطها ، ولأنه صلى الله عليه وسلم أمر فاطمة بنت قيس وهى قرشية بنكاح أسامة حبه وهو مولى ، وزوج أبو حذيفة سالما مولاه بنت أخيه الوليد بن عتبة متفق عليه ، والجمهور أن موالى قريش ليسوا أكفاء لهم وزوج بناته من غير أكفاء وإن جاز أن يكون لأجل ضرورة بقاء نسلهن ، وخرج بقوله المستوين الأبعد فإنه وإن كان

(قوله واحدا فى الإيجاب وواحدا فى القبول) طريقه أن يتولى هو طرفا والقاضى آخر كما تقدم فى قوله وعليه فالأقرب كما قاله البلقينى عدم تعين الصبر الخ .

(فصل) فى الكفاءة

(قوله بل حيث لا رضا منه) مقابل قوله لا لصحته مطلقا فكأنه قيل لاتعتبر الصحة على الإطلاق وإنما تعتبر لها حيث لا رضا الخ (قوله فيما سواهما) أى الجب والعنة (قوله أو أخ مسلما) أى الولى (قوله أو ذميا فى ذمية) أى إذا ترافعوا إلينا عند العقد وإلا فليس لنا التعرض لهم على ما يأتى فى نكاح الكفار (قوله معينا) أى بشخصه أو وصفه كابن فلان مثلا لأنها متمكنة من السؤال عنه (قوله ورضا الباقين صريحا صح) أى وإن لم تعرف الكفاءة لا هى ولا وليها لأنهم مقصرون بترك البحث عن ذلك (قوله إلا لريبة) أى تنشأ من عدم تزويجها له كأن خيف زناه بها لو لم ينكحها أو تسلط فاجر عليها (قوله وذلك) أى وجه الصحة (قوله والجمهور الخ) جواب عن سؤال تقديره لا دلالة فى تزويج النبى صلى الله عليه وسلم لفاطمة ولا تزويج أبى حذيفة لبنت أخيه لأن موالى قريش أكفاء لهم (قوله وزوج بناته الخ) ولا يشكل أنه زوجهن بالإجبار لأنا نقول : يجوز أن يكون استأذنهن فلا إجبار ، أو فاطمة حين زوجها عليا كانت بالغة لأنها ولدت وقريش تبنى البيت قبل النبوة بخمس سنين وتزوجها

(فصل) فى الكفاءة

(قوله فى درجة واحدة) أى ورتبة واحدة (قوله كأخوة) أى أشقاء أو لأب عند فقدهم (قوله وإن سكتت) غاية أخرى (قوله إلا لريبة) أى تنشأ من عدم تزويجها كفجورها به

وليا وتقدم غيره عليه لايسلب كونه وليا (ولوزوجها الأقرب) غير كفء (برضاها فليس للأبعد اعتراض) إذ لاحق له الآن فى الولاية ، ولا نظر لتضرره بلحوق العار لنسبه لأن القرابة يكثر انتشارها فيشق اعتبار رضا الكل ولا ضابط لدونه فيقيد الأمرسبالأقرب ، ولا يرد عليه مالوكان الأقرب نحو صغير أو مجنون ، فإن المعتبر حينئذ رضا الأبعد لأنه الولى والأقرب كالعدم (ولو زوجها أحدهم) أى المستوين (به) أى غير الكفء لغير جب أو عنة (برضاهادون رضاهم) أى الباقين ولم يرضوا به أول مرة (لم يصح) وإن جهل العاقد عدم كفاءته لأن الحق لجميعهم ، وعلم مما تقرر أن التنقى من العيوب شرط للكفاءة فى الجملة ولو بجب أو عنة فلا بد من رضاها ويكتفى به إذا رضيت وإن لم يرض الأولياء (وفى قول يصح ولهم الفسخ) لأن النقص يقتضى الخيار فقط كعيب المبيع ويرد بوضوح الفرق ، نعم لو رضوا بتزويجها بغير كفء ثم خالعها الزوج ثم زوجها أحدهم من المطلق برضاها دون رضا الباقين صح كما هو قضية كلام الروضة وجزم به ابن المقرى وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى لرضاهم به أولا وإن جزم صاحب الأنوار بمقابله وفى معنى المختلع الفاسخ والمطلق رجعياً إذا أعادها بعد بينونتها والمطلق قبل الدخول (ويجرى القولان فى تزويج الأب) أو الجد (بكرا صغيرة أو بالغة غير كفء بغير رضاها) أى البالغة المجبرة بالنكاح (ففى الأظهر) التزويج (باطل) لوقوعه على خلاف الغبطة (وفى الآخر يصح وللبالغة الخيار) حالا (وللصغيرة) الخيار (إذا بلغت) لما مر أن النقص إنما يقتضى الخيار ويجرى الخلاف المذكور فى تزويج غير المجبر إذا أذنت فى التزويج مطلقا ، وقيل لاخيار ، وسيأتى فى باب الخيار مايعلم منه أنه حيث كان هناك إذن فى معين منها أو من الأولياء كفى ذلك فى صحة النكاح وإن كان غير كفء ، ثم قد يثبت الخيار وقد .

على رضى الله عنهما فى السنة الثانية من الهجرة فى رمضان ، ومعلوم أن سنها حينئذ يزيد على مدة البلوغ بالسن ، ولكن فى كلام بعضهم أنها ولدت سنة إحدى وأربعين من مولده صلى الله عليه وسلم فتكون ولادتها حينئذ سنة المبعث النبوى ، وعليه فلا يقال إنها زوجت دون البلوغ فلا يعتد بإذنها لجواز أنها بلغت بالسن أيضا أو بالحيض (قوله وتقدم غيره) جملة معترضة وقوله لايسلب كونه وليا : أى خلافا لمن زعم أنه لاحق له فيها اهـ حج (قوله ولا ضابط لدونه) أى الأقرب (قوله لأنه) أى الأبعد (قوله على ما استثناه البغوى) كذا فى نسخة ، والأولى إسقاطه لما يأتى فى قوله وعلم مما تقرر الخ على أن هذه النسخة مضروب عليها بخط المؤلف (قوله ويكتفى به إذا رضيت) معتمد (قوله لو نعم رضوا بتزويجها بغير كفء) محترز قوله أول مرة ، فكان الأولى عدم الاستدراك ، وكتب أيضا لطف الله به قوله نعم لو رضوا الخ منه مالو جهلوا الكفاءة حالة العقد ثم علموا بعدمها ولم يفسخوا (قوله دون رضا الباقين صح) أى خلافا لحج (قوله والمطلق قبل الدخول) بقى مالو طلقها ثلاثا وانقضت عدتها فتزوجت بآخر ثم طلقها وانقضت عدتها منه ، وقياس مامر أنه لايحتاج فى تزويجها منه لرضا الباقين

(قوله إذ لاحق له الآن فى الولاية) أى فى التصرف بها ولايزوج وإلا لنا فى قوله السابق فإنه وإن كان وليا الخ (قوله ولاضابط لدونه) أى دون رضا الكل (قوله وعلم مما تقرر الخ) انظر من أين علم وما الداعى إلى هذا هنا مع أنه سيأتى فى المتن وهو ساقط فى بعض النسخ (قوله وتكتفى به) أى برضاها فى الجب والعنة كما هو واضح (قوله نعم الخ) هو محترز قوله فيما مر ولم يرضوا به أول مرة (قوله بالنكاح) متعلق برضاها (قوله منها)

والحاصل أنها متى ظنت كفاءته فلا خيار إلا إن بان معيبا أو رقيقا ، وهذا محمل قول البغوى لو أطلقت الإذن لوليها : أى فى معين فبان الزوج غير كفء تخيرت . ولو زوجها المجبر غير كفء ثم ادعى صغرها الممكن صدق بيمينه وبان بطلان النكاح . وإنما لم يكن القول قول الزوج لأنه مدّع للصحة لأن الأصل استصحاب الصغر حتى يثبت خلافه ، ولأنه لابد من تحقق انتفاء المانع . ولا يؤثر مباشرة الولى للعقد الفاسد فى تصحيحه لأن الحق لغيره مع عدم انعزاله عن الولاية بذلك لأنه سفير وكذا تصدق الزوجة إذا بلغت ثم ادعت صغرها حال عقد المجبر عليها بغير الكفء (ولو طلبت من لا ولى لها) سوى الحاكم لعدم غيره أو لفقد شرطه الناقل له (أن يزوجها السلطان) الشامل للقاضى ونائبه ولو فى معين كما مر حيث أطلق (بغير كفء ففعل لم يصح) التزويج (فى الأصح) لما فيه من ترك الاحتياط ممن هو كالنائب عن الولى الخاص بل وعن المسلمين ولهم حظ فى الكفاءة . والثانى يصح كالولى الخاص ، وصححه البلقينى وزعم أن ماصححه المصنف ليس بمعتمد ، وليس للشافعى نص شاهد له ولا وجه له وليس كما قال ، وخبر فاطمة بنت قيس لاينافيه إذ ليس فيه أنه صلى الله عليه وسلم زوجها أسامة بل أشار عليها به ولا يدرى من زوجها فيجوز أن يكون زوجها ولى خاص برضاهما وخص جمع ذلك بما إذا لم يكن تزويجه لنحو غيبة الولى أو عقله أو إحرامه وإلا لم يصح قطعا لبقاء حقه . وعلى الأول لو طلبت ولم يجبها القاضى فهل لها تحكيم عدل ليزوجها منه للضرورة أو يمتنع عليه كالقاضى ؟ محل نظر . والأوجه الأول لئلا يؤدى ذلك إلى فسادها ولأنه ليس كالنائب باعتباريه السابقين (وخصال الكفاءة) أى الصفات المعتبرة فيها ليعتبر مثلها فى الزوج خمس والعبرة فيها بحالة العقد ، نعم ترك الحرفة الدنيئة قبله لايؤثر إلا إن مضت سنة كما أطلقه

ويفهم ذلك من قوله أول مرة (قوله والحاصل أنها متى ظنت الخ) وبه يجاب عما اعترض به بأن ماهنا مخالف لما فى باب الخيار من أنه إذا زوجها بمعيب فإن علمت عيبه قبل النكاح فلا خيار لها وإن جهلت ثبت الخيار وثبوته فرع صحة النكاح ، وما هنا يقتضى بطلانه لعدم الكفاءة (قوله إلا إن بان معيبا) أى بخلاف مالو بان فاسقا أو دنىء النسب أو الحرفة مثلا فلا خيار لها حيث أذنت فيه ، بخلاف مالو زوجت من ذلك بغير إذنها فالنكاح باطل (قوله ثم ادعى صغرها) أى المجبر (قوله لأن الأصل استصحاب الصغر) ومقتضى هذه العلة أنه لو مات الزوج وادعى وارثه صغرها حتى لاترث لبطلان العقد صدق (قوله لأنه سفير) وفى نسخة لأنه صغيرة وهى أصوب على أنه لايلزم من مباشرته للعقد الفاسد علمه بفساده (قوله وكذا تصدق الزوجة) قياس ما يأتى فى السفيهة ونحوها أن محل ماذكر إذا لم تمكنه بعد بلوغها مختارة (قوله حيث أطلق) أى السلطان وقوله ولهم حظ أى المسلمين (قوله برضاهما) أى النبى صلى الله عليه وسلم وهى قوله وخص جمع ذلك : أى الثانى (قوله وعلى الأول لو طلبت) مفهومه أنها لو لم تطلب وحكمت ابتداء لايصح ولعله غير مراد بل يكفى علمها بامتناعه (قوله ولم يجبها القاضى) أى وليس ثم قاض يرى تزويجها من غير الكفء اهـ حج (قوله ليزوجها منه) أى غير الكفء (قوله باعتباريه السابقين) وهما النيابة عن الولى الخاص بل وعن المسلمين (قوله والمعتبرة فيها) أى فى المرأة (قوله والعبرة فيها) أى الصفات (قوله إلا إن مضت سنة) ولعل الفرق بين الحرفة وغيرها من الخصال حيث لايعتبر فيها ذلك على مايأتى

تقدم هذا قريبا (قوله متى ظنت كفاءته) أى وهو معين كما يعلم من التفسير الآتى (قوله أو لفقد شرطه) أى الغير (قوله الناقل) وصف للفقد (قوله ولو فى معين) غاية فى النائب : أى وإن كان النائب نائبه فى شىء معين : أى شامل للأنكحة ، وقوله حيث أطلق متعلق بالشامل (قوله المعتبرة فيها) أى الزوجة (قوله ليعتبر مثلها فى الزوج) انظره مع ما سيأتى فى التخيير بنحو البرص وإن كان الآخر أبرص

جمع وهو واضح إن تلبس بغيرها بحيث زال عنه اسمها ولم ينسب إليها أصلا ، وإلا فلا بد من مضى زمن يقطع نسبتها عنه بحيث صار لايعير بها ، وقد بحث ابن العماد والزركشى أن الفاسق إذا تاب لايكافئ العفيفة ، وصرح ابن العماد فى موضع آخر بأن الزانى المحصن وإن تاب وحسنت توبته لايعود كفأ كما لاتعود عفته وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى وبأن المحجور عليه بسفه ليس بكفء للرشيدة وبماتقرر من أن العبرة بحالة العقد علم أن طروّ الحرفة الدنيئة لايثبت الخيار وهو الأوجه لأن الخيار فى النكاح بعد صحته لايوجد إلا بالأسباب الخمسة الآتية فى بابه وبالعتق تحت رقيق وليس طروّ ذلك واحدا من هذه ولا فى معناها وأما قول الأسنوى ينبغى الخيار إذا تجدد الفسق فمردود كما قاله الأذرعى وابن العماد وغيرهما نعم طروّ الرق يبطل النكاح وقول الأسنوى تتخير به وهم أحدها (سلامة) للزوج (من العيوب المثبتة للخيار) فمن به جنون أو جذام أو برص لايكافئ ولو من بها ذلك وإن اتحد النوع وكان مابها أقبح لأن الإنسان يعاف من غيره ما لا يعافه من نفسه أو جب أوعنة على المعتمد لايكافئ ولو رتقاء أو قرناء . أما العيوب التى لاتثبت الخيار فلا تؤثر كعمى وقطع أطراف وتشوه صورة خلافا لجمع متقدمين بل قال القاضى يؤثر كل مايكسر سورة التوقان والرويانى ليس الشيخ كفأ للشابة واختير وكل ذلك ضعيف لكن ينبغى مراعاته ، بخلاف زعم قوم رعاية البلد فلا يكافئ جبلى بلديا فلا يراعى لأنه ليس بشىء كما فى الروضة وظاهر مامر أن التنتى من العيوب معتبر فى الزوجين خاصة دون آبائهما فابن الأبرص كفء لمن أبوها سليم ذكره الهروى فى الأشراف والأقرب خلافه فلا يكون كفأ لها لأنها تعير به (و) ثانيها (حرية ، فالرقيق) أى من به رق وإن قل (ليس كفؤا لحرة) ولو عتيقة ولا لمبعضة لأنها مع تعيرها به تتضرر بانفاقه نفقة المعسرين (والعتيق ليس كفؤا لحرة أصلية) لنقصه عنها ووجود نحو امرأة أوملك فيه لاينفى عنه وصمة الرق فاندفع مالكثير من

فى الفاسق أنه لايعد تاركا لحرفته عرفا إلا بعد مضى تلك المدة (قوله إذا تاب لايكافئ العفيفة) خلافا لحج ظاهره وإن مضى من توبته سنون ، وفى حج أن ما أطلقه ابن العماد محمول على ما إذا لم تمض له سنة اهـ . ويوجه إطلاق الشارح بأن ثلمة العرض الحاصلة بالزنا لاتنسد بالتوبة ، ولذا لايسقط الحد عنه بالتوبة وإن طالت مدتها ، ويمكن حمل كلام حج على غير الزنا فيكون مقيدا لإطلاق الشارح ، وعليه فالزانى لايكون كفأ للعفيفة وإن تاب وإن كان بكرا ، وعلى هذا فقول ابن العماد : الزانى المحصن لايكون كفأ وإن تاب فى مفهومه تفصيل ، وهو أن غير الزانى إذا تاب ومضت مدة الاستبراء كافأ العفيفة ، وأن غير المحصن لايكافئ العفيفة وإن تاب كالمحصن ، وما ذكره عن ابن العماد الخ تقييد لقوله أولا والعبرة فيها بحالة العقد .

[فرع] وقع فى الدرس السؤال عما لو جاءت امرأة مجهولة النسب إلى الحاكم وطلبت منه أن يزوجها من ذى الحرفة الدنيئة ونحوها فهل يجيبها أم لا ؟ والجواب عنه أن الظاهر الثانى للاحتياط لأمر النكاح فلعلها تنسب إلى ذى حرفة شريفة ، وبفرض ذلك فتزويجها من ذى الحرفة الدنيئة باطل والنكاح يحتاط له (قوله بأن الزانى المحصن) ومثله البكر وينبغى أن مثل الزنا اللواط (قوله وليس طروّ ذلك) أى الحرفة الدنيئة (قوله تتخير به) أى طروّ الرق (قوله قال القاضى يؤثر) أى فى الزوج (قوله والأقرب خلافه) خلافا لحج (قوله ولا لمبعضة) أى إذا نقصت حريته ، بخلاف ما إذا ساوت أو زادت كما قاله الرويانى فى البحر كذا ببعض الهوامش

(قوله أن الفاسق إذا تاب لايكافئ العفيفة) أى وإن كان الفسق بغير الزنا كما أفتى به والد الشارح خلافا لحج وإن تبعه الزيادى (قوله والأقرب خلافه) قد يتوقف فى هذه الأقربية خصوصا فى نحو العنة لاسيما

المتأخرين هنا وكذا لايكافئ من عتق بنفسه من عتق أبوها ولا من مس الرق أحد آبائه أو أبا له أقرب من لم يمس أحد آبائها أو مس لها أبا أبعد ولا أثر لمسه الأم (و) ثالثها (نسب) والعبرة فيه بالآباء كالإسلام فلا يكافئ من أسلم بنفسه أوله أبوان فى الإسلام من أسلمت بأبيها أو كان لها ثلاثة آباء فيه ، وما لزم عليه من أن الصحابى لايكون كفأ لابنة التابعى - صحيح لا زلل فيه لما يأتى من أن بعض خصال لايقابل ببعض فاندفع ما للأذرعى هنا واعتبر النسب فى الآباء لأن العرب تفتخر به فيهم دون الأمهات ، فمن انتسبت لمن تشرف به لايكافئها من لم يكن كذلك وحينئذ (فالعجمى) أبا وإن كانت أمه عربية (ليس كفء عربية) وإن كانت أمها عجمية لأن الله تعالى اصطفى العرب على غيرهم وميزهم عنه بفضائل جمة كما صحت به الأحاديث (ولا غير قرشى) من العرب (قرشية) أى كفء قرشية لأن الله تعالى اصطفى قريشا من كنانة المصطفين من العرب كما يأتى (ولا غير هاشمى ومطلبى) كفأ (لهما) لخبر « إن الله اصطفى من العرب كنانة ، واصطفى من كنانة قريشا ، واصطفى من قريش بنى هاشم » وصح خبر « نحن وبنو المطلب شىء واحد » فهما متكافئان ، نعم أولاد فاطمة منهم لايكافئهم غيرهم من بقية بنى هاشم لأن من خصائصه صلى الله عليه وسلم أن أولاد بناته ينتسبون إليه فى الكفاءة وغيرها كما صرحوا به ، وبه يرد على من قال إنهم أكفاء لهم كما أطلقه الأصحاب ، وقد يتصور تزويج هاشمية برقيق ودنىء النسب بأن يتزوج هاشمى أمة بشرطه فتلد بنتا فهى ملك لمالك أمها فيزوجها من رقيق ودنىء نسب لأن وصمة الرق الثابت من غير شك ألغت اعتبار كل كمال معه مع كون الحق فى الكفاءة فى النسب لسيدها لا لها على ماجزم به الشيخان حتى لاينافيه قولهما فى تزويج أمة عربية نحو عجمى الخلاف فى مقابلة بعض الخصال ببعض الظاهر فى امتناع نكاحها ، وصوبه الأسنوى لأن محل الأول فى تزويج المالك والثانى فى تزويج الحاكم (والأصح اعتبار النسب فى العجم كالعرب) قياسا عليهم فالفرس أفضل من النبط وبنو اسرائيل أفضل من القبط كما قاله الماوردى ، ولا عبرة بالانتساب للظلمة ، بخلاف الرؤساء بإمرة جائرة ونحوها لأن أقل مراتبها أن تكون كالحرف ، وقول

وهو قريب ، ثم رأيته فى الخطيب وحواشى شرح الروض للرملى (قوله نعم أولاد فاطمة منهم) أى من بنى هاشم (قوله وقد يتصور) هو فى معنى الاستدراك (قوله حتى لاينافيه) حتى هنا تعليلية ، والضمير راجع لقولهم لأن وصمة الرق الثابت من غير شك الخ (قوله ببعض الظاهر) صفة للخلاف (قوله لأن محل الأول) هو قوله وقد يتصور تزويج هاشمية برقيق . والثانى هو قوله فى تزويج أمة عربية بحر عجمى ، ويصور تزويج الحاكم للأمة بما إذا كان مالك الأمة امرأة ووليها الحاكم فإنه يزوج أمتها بإذن منها ، وقضية التقييد بالحاكم أن ولى المرأة لو كان غير الحاكم يزوجها من رقيق بإذن من سيدتها وإن كانت عربية ، ثم رأيت فى سم على منهج مانصه : جوابا عن الإشكال : وقد يعتذر بأن المراد هنا بيان عدم الكفاءة ليجتنب ذلك غير السيد كوكيله فى تزويج أمته من غير تعيين يقع وكما فى تزويج ولى المرأة أمتها اهـ . أى وتولى السيد ، وما فى آخر الفصل : أى من صحة تزويجها للرقيق محمول على السيد ، وهذا الاعتذار على هذا الوجه فى شرح الروض (قوله أفضل من النبط) طائفة منزلهم شاطئ الفرات (قوله من القبط) بكسر القاف كما فى المختار (قوله بامرأة جائرة) أى بأن كان أهلا لها (قوله ونحوها)

إذا كان حصولها فى الأب لطعنه فى النسب (قوله حتى لاينافيه الخ) علة لقوله مع كون الخ الذى حصل به الفرق بين هذه المسئلة والتى بعدها ، فالضمير فى ينافيه يرجع لأصل الحكم فى هذه الذى هو جواز تزويج السيد أمته الخ ، فكأنه قال : إنما أتينا بهذه المعية حتى لاينافى ماجزما به فى هذه المسئلة ما قالاه فى المسئلة الأخرى ، وهذا أصوب مما فى حاشية الشيخ (قوله فى تزويج أمة الخ) هو خبر مقدم للخلاف فهو من جملة مقول القول ، وقوله الظاهر وصف لقولهما وهذا أصوب مما فى حاشية الشيخ (قوله بخلاف الرؤساء بإمرة جائرة) قال الشيخ : بأن

التتمة وللعجم عرف فى النسب فيعتبر محمول على غير ماذكروه مما مر كتقديم بنى إسرائيل ، وكذا ماقيس بذلك من اعتبار عرفهم فى الحرف أيضا يتعين حمله على غير ما يأتى عنهم من أنه رفيع أو دنىء وإلا لم يعتبر بعرف لهم ولا لغيرهم . خالف ماذكره الأئمة لأنهم أعلم بالعرف وهو بعد أن عرفوه وقرروه لانسخ فيه . والثانى لايعتبر فيهم لأنهم لايعتنون بحفظ الأنساب ولا يدونونها بخلاف العرب (و) رابعها (عفة) عن الفسق فيه وفى آبائه (فليس فاسق) ولو ذميا فاسقا فى دينه كما صرح به ابن الرفعة أو مبتدع ولا ابن أحدهما وإن سفل (كفء عفيفة) أو سنية كما نقلاه عن الرويانى وأقراه لقوله تعالى ـ أفمن كان مؤمنا كمن كان فاسقا لايستوون ـ وغير الفاسق ولو مستورا كفء لهما وغير مشهور بالصلاح كفء للمشهورة به وفاسق كفء لفاسقة مطلقا إلا إن زاد فسقه أو اختلف نوعهما كما بحثه الأسنوى ، ومنازعة الزركشى مردودة بظهور الفرق ويجرى ذلك فى كل مبتدع ومبتدعة (و) خامسها (حرفة) فيه أو فى أحد من آبائه وهى مايتحرف به لطلب الرزق من الصنائع وغيرها ، وقد يؤخذ منه أن من باشر صنعة دنيئة لا على جهة الحرفة بل لنفع المسلمين من غير مقابل لايؤثر ذلك فيه وهو محتمل ، ويؤيده مايأتى أن من باشر نحو ذلك اقتداء بالسلف لاتنخرم به مروءته (فصاحب حرفة دنيئة) بالهمز والمدّ وهى مادلت ملابسته على انحطاط المروءة وسقوط النفس . قال المتولى : وليس منها نجارة بالنون وتجارة بالتاء . وقال الرويانى : تراعى فيها عادة البلد ، فإن الزراعة قد تفضل التجارة فى بلد وفى بلد أخرى بالعكس ، وظاهر كلام غيره أن الاعتبار فى ذلك بالعرف العام والمعتبر فيه بلد الزوجة لا بلد العقد لأن المدار على عارها وعدمه وذلك إنما يعرف بالنسبة لعرف بلدها : أى التى هى بها حالة العقد ، وذكر فى الأنوار تفاضلا بين كثير من الحرف ،

أى فبنت من اتصف بشىء من ذلك لايكافئها ابن من لم يتصف بها مع مشاركتها لأبيها فى بقية الخصال المعتبرة (قوله خالف) أى قوله يعرف لهم (قوله وفى آبائه) المتبادر من هذه العبارة أن الفسق لايؤثر فى الأمهات وليس مرادا لما سيأتى له فى قوله وإن فسق الخ (قوله ولو ذميا فاسقا) أى إذا ترافعوا إلينا عند العقد على ماقدمناه (قوله أو مبتدع) أى لانكفره ببدعته كما هو ظاهر كالشيعة والرافضة ١ قوله أو سنية) ظاهر قوله ولا ابن أحدهما وإن كان أبوها فاسقا أو مبتدعا والزوج عفيفا سنيا (قوله كفء لهما) أى العفيفة والسنية (قوله وفاسق كفء لفاسقة مطلقا) أى بالزنا أو شرب الخمر أو غيرهما (قوله أو اختلف نوعهما) أى نوع الفسقين (قوله ويجرى ذلك) أى قوله إلا إن زاد فسقه (قوله بل لايؤثر ذلك) معتمد (قوله أن من باشر نحو ذلك) أى وإن كان بعوض (قوله وسقوط النفس) عطف تفسير (قوله وقال الرويانى الخ) معتمد (قوله والمعتبر فيه بلد الزوجة) أى فلو أوجب الولى فى بلد ومولية فى بلد أخرى فالعبرة ببلد الزوجة لا بلد العقد فلا ينافى قوله الآتى : أى التى بها حالة العقد (قوله التى هى بها) قضيته اعتبار بلد العقد وإن كان مجيئها لها لعارض كزيارة وفى نيتها العود إلى وطنها وينبغى خلافه ، ثم رأيت فى سم على حج مانصه : قوله أى التى هى بها الخ إن كان المراد التى بها على وجه التوطن

كان أهلا لها اهـ . ويدل له ماسيأتى عن الأذرعى (قوله خالف الخ) وصف لعرف (قوله وعفة عن الفسق فيه وفى آبائه الخ) قضية هذا السياق أن ابن الفاسق مثلا وإن كان عفيفا لايكافئ العفيفة وإن كانت بنت فاسق ، وفى شرح الروض ما قد يخالفه فليراجع (قوله كفء لها) هو بضمير المؤنثة الراجع إلى العفيفة المذكورة فى المتن ووقع فى نسخة الشيخ كفء لهما بضمير التثنية ، فجعل الشيخ الضمير للعفيفة والسنية وهو غير صحيح لأنه يقتضى أن المبتدع كفء لهما إذ هو من غير الفاسق بدليل عطفه عليه فيما مر (قوله مطلقا) هذا الإطلاق بالنسبة لأنواع الفسق : أى سواء كان فسقهما بزنا أو شرب خمر أو غيرهما بشرطه (قوله والمعتبر فيه الخ) هذا منه مصير إلى

ولعله باعتبار عرف بلده (ليس) هو أو ابنه وإن سفل (كفء أرفع منه) ، لقوله تعالى ـ والله فضل بعضكم على بعض فى الرزق ـ أى سببه فبعضهم يصله بعزوسهولة وبعضهم بضدهما (فكناس وحجام وحارس) وبيطار ودباغ (وراع) ولا ينافى عدّه هنا ما ورد « مامن نبى إلا رعى الغنم » لأن ماهنا باعتبار مايعرفه الناس وغلب على الرعاء بعد تلك الأزمنة من التساهل فى الدين وقلة المروءة (وقيم حمام) هو وأبوه (ليس كفء بنت خياط) والأوجه أن كل ذى حرفة فيها مباشرة نجاسة كالجزارة على الأصح ليس كفء الذى حرفته لامباشرة فيها لها ، وأن بقية الحرف التى لم يذكروا فيها تفاضلا متساوية إلا إن اطرد العرف بتفاوتها كما مر ، ويؤيد ذلك قول بعضهم إن القصاب ليس كفأ لبنت السماك خلافا للقمولى (ولا خياط) كفء (بنت تاجر) وهو من يجلب البضائع من غير تقييد بجنس منها للبيع والظاهر أن تعبيرهم بالجلب جرى على الغالب ، كما يدل عليه تعريفهم للتجارة بأنها تقليب المال لغرض الربح ، وأن من له حرفتان دنية ورفيعة اعتبر ما اشتهر به والأغلب الدنية ، بل لو قيل بتغليبها مطلقا لأنه لايخلو عن تعييره بها لم يبعد (أو بزاز) وهو بائع البز (ولا هما) أى كل منهما (بنت عالم أو قاض) لاقتضاء العرف ذلك ، وظاهر كلامهم أن المراد ببنت العالم والقاضى من فى آبائها المنسوبة إليه أحدهما وإن علا لأنها مع ذلك تفتخر به ، والجاهل لايكون كفأ للعالمة كما فى الأنوار ، وإن أوهم كلام الروضة خلافه لأن العلم إذا اعتبر فى آبائها فلأن يعتبر فيها بالأولى إذ أقل مراتب العلم أن يكون كالحرفة وصاحب الدنيئة لايكافئ صاحب الشريفة ، وبحث الأذرعى أن العلم مع الفسق لا أثر له إذ لافخر له حينئذ فى العرف فضلا عن الشرع ، وصرح بذلك فى القضاء فقال : إن كان القاضى أهلا فعالم وزيادة ، أو غير أهل كما هو الغالب فى قضاة زمننا نجد الواحد منهم كقريب العهد بالإسلام ففى النظر إليه نظر ، ويجىء فيه ما سبق فى الظلمة المستولين على الرقاب ، بل هو أولى منهم بعدم الاعتبار لأن النسبة إليه عار بخلاف الملوك ونحوها اهـ . والأقرب أن العلم مع الفسق بمنزلة الحرفة الشريفة فيعتبر من تلك الحيثية ، والأوجه كما بحثه أيضا ونقله غيره عن فتاوى البغوى أن فسق أمه وحرفتها الدنيئة تؤثر هنا أيضا لأن المدار هنا على العرف وهو قاض بذلك وإن كان ظاهر كلامهم خلافه ،

فواضح ، وإن كان المراد على عزم العود لبلدها فشكل مخالف لما قبلها (قوله لقوله تعالى والله فضل بعضكم الخ) وجه الاستدلال فى الآية مايفهم من أن أسباب الرزق مختلفة وبعضها أشرف من بعض (قوله ولا ينافى عده هنا) أى من الحرف الدنيئة (قوله أن القصاب) أى الجزار (قوله وهو من يجلب) من باب ضرب ويجلب جلبا أيضا بوزن يطلب طلبا مثله اهـ مختار (قوله اعتبر ما اشتهر به) معتمد (قوله من فى آبائها المنسوبة إليهم الخ) وعليه فلو كان العالم فى آبائها أقرب من العالم فى آبائه فقياس مامر فى التفاوت بين المنسوبين إلى من أسلم أو إلى العتيق أنه لايكافئها ، ويحتمل الفرق فيكون كفؤا لها كما أن المشتركين فى الصلاح المختلفين فى مراتبه أكفاء والأقرب الأول ، ثم رأيت سم على منهج نقل ما استقر بناه على مر . وعبارة حج تنبيه : الذى يظهر أن مرادهم بالعالم هنا

رأى الرويانى (قوله لأن ماهنا باعتبار مايعرفه الناس) قال الشهاب سم : قد يقال الكلام فيمن اتخذ الرعى حرفة (قوله كما يدل عليه تعريفهم الخ) ويدل التعريف أيضا على أن قولهم من غير تقييد بجنس جرى على الغالب أيضا فانظر هل هو كذلك (قوله وصرح) أى الأذرعى (قوله والأقرب الخ) مراده به مخالفة كلام الأذرعى (قوله فيعتبر من تلك الحيثية) أى فلو كانت عالمة فاسقة لايكافئها فاسق غير عالم خلافا لما اقتضاه كلام الأذرعى

وأفتى الوالد رحمه الله تعالى بأن حافظ القرآن عن ظهر قلب مع عدم معرفة معناه لايكافئ ابنة من لايحفظه (والأصح أن اليسار) عرفا (لايعتبر) فى بدو ولا حضر ولا عرب ولا عجم لأن المال ظل زائل وحال حائل وطود مائل ولا يفتخر به أهل المروءات والبصائر ، وأما خبر « الحسب المال ، وأما معاوية فصعلوك » فمحمول أو لهما على أن حكمته مطابقة الخبر الآخر « تنكح المرأة لحسبها ومالها » الحديث : أى إن الغالب فى الأغراض ذلك ، ووكل صلى الله عليه وسلم شأن ذم المال إلى ماعرف من الكتاب والسنة فى ذمه ، لاسيما قوله تعالى ـ ولولا أن يكون الناس أمة واحدة لجعلنا لمن يكفر بالرحمن لبيوتهم سقفا من فضة ـ إلى قوله ـ وإن كل ذلك لما متاع الحياة الدنيا ـ وقوله صلى الله عليه وسلم « إن الله يحمى عبده المؤمن من الدنيا كما يحمى أحدكم مريضه من الطعام والشراب ، ولو سويت الدنيا عند الله جناح بعوضة ماسقى كافرا منها شربة ماء » ومن ثم قال الأئمة : لايكفى فى الخطبة الاقتصار على ذم الدنيا لأنه مما تواصى به منكر والمعاد أيضا . وثانيهما على أنه تصح بما يعد عرفا منفرا وإن لم يكن منفرا شرعا فاندفع ما للأذرعى وغيره هنا . والثانى لايعتبر لأنه إذا كان معسرا لم ينفق على الولد وتتضرر هى بنفقته عليها نفقة المعسرين بلزوم نفقته لها عند فقد ما يقوم به غيرها ، وعلى الأول لو زوجها وليها بالإجبار بمعسر بحال صداقها عليه ، لم يصح النكاح كما مر ، وليس مبنيا على اعتبار اليسار كما قاله الزركشى بل لأنه بخسها حقها ، فهو كما لو زوجها من غير كفء ، ولا يعتبر الجمال والبلد . قال فى الروضة : وليس البخل والكرم والطول والقصر معتبرا . قال الأذرعى : وفيما إذا أفرط القصر فى الرجل نظر ، وينبغى أن لايجوز للأب تزويج ابنته ممن هو كذلك فإنه مما تتعير به المرأة (و) الأصح (أن بعض الخصال) المعتبرة فى الكفاءة (لايقابل ببعض) أى إذ لاتجبر نقيصة بفضيلة ، فلا تزوج حرة عجمية برقيق عربى ، ولا سليمة من العيوب دنيئة بمعيب نسيب ، ولا حرة فاسقة بعبد عفيف ، ومقابل الأصح أن دناءة نسبه تنجبر بعفته الظاهرة ، وأن الأمة العربية يقابلها الحر العجمى وما حكاه الشارح عن الإمام من أن التنقى من الحرف الدنيئة يعارضه الصلاح وفاقا واليسار إن اعتبر يعارض بكل

من يسمى عالما فى العرف وهو الفقيه والمحدث والمفسر لاغير أخذا مما مر فى الوصية (قوله لايكافئ ابنة الخ) ومثل ذلك من يحفظ نصفه بالقراءات السبع لايكافئ ابنة من يحفظه كله لواحد أو يحفظه بقراءة ملفقة (قوله من لايحفظه) وكما اعتبر حفظ القرآن فى نفس الأب كذا يعتبر فى بقية أصوله كما تقدم فى العالم والقاضى (قوله وحال حائل الخ) هذه المعاطيف معانيها مختلفة لكن المراد منها واحد (قوله وطود مائل) أى جبل الخ (قوله إن الله يحمى عبده من الدنيا) أى الزائدة على الحاجة (قوله على أنه) أى صلى الله عليه وسلم (قوله بحال صداقها عليه لم يصح) ومنه مالو زوج الولى محجوره المعسر بنتا بإجبار وليها لها ثم يدفع أبو الزوج الصداق عنه بعد العقد فلا يصح لأنه كان حال العقد معسرا ، فالطريق أن يهب الأب لابنه قبل العقد مقدر الصداق ويقبضه له ثم يزوجه ، وينبغى أن يكون مثل الهبة للولد مايقع كثيرا من أن الأب يدفع عن ابنه مقدم الصداق قبل العقد فإنه وإن لم يكن هبة لكنه ينزل منزلتها بل قد يدعى أنه هبة ضمنية للولد ، فإن دفعه لولى الزوجة فى قوة أن يقول ملكت هذا لابنى ودفعته لك عن صداق بنتك الذى قدر لها (قوله وليس البخل الخ) معتمد (قوله مما تعير به المرأة) أى ومع

(قوله بلزوم نفقته لها) أى الزوجة عند فقد مايقوم به غيرها بأن لم يكن ثم موسر غيرها ، والباء فى بلزوم بمعنى مع ، فلا

خصلة غيره مبنى على مقابل الأصح . وصورة ذلك أنه لو كان أبوها سالما من الحرف الدنيئة وأبوه غير سالم منها لكنه صالح جبر الصلاح جميع ماذكر وكان كفأ لها (وليس له) أى الأب (تزويج ابنه الصغير أمة) لأنه مأمون العنت ، بخلاف المجنون يجوز تزويجه بها بشرطه (وكذا معيبة) بعيب يثبت الخيار فلا يصح النكاح (على المذهب) لأنه خلاف الغبطة ، وفى قول يصح ويثبت له الخيار إذا بلغ ، وقطع بعضهم بالبطلان فى تزويجه الرتقاء والقرناء لأنه بذل مال فى بضع لاينتفع به ، بخلاف تزويج الصغيرة مجبوبا ، وإن زوج المجنون أو الصغير عجوزا أوعمياء أو قطعاء ، أو الصغيرة بهرم أو أعمى أو أقطع فوجهان ، أصحهما كما قاله البلقينى وغيره عدم الصحة فى صورة المجنون والصغير ، ونقلوه عن نص الأم لأنه إنما يزوجهما بالمصلحة ،وهى منتفية فى ذلك بل عليهما ضرر فيه ، وقضية كلام الجمهور فى الكلام على الكفاءة تصحيح الصحة فى صور الصغيرة لأن وليها إنما يزوجها بالإجبار من الكفء وكل من هؤلاء كفء ، فالمأخذ فى هذه وما قبلها مختلف ، إذ الملحظ ثم العار وهنا المصلحة ،ولأن تزويجها يفيدها وتزويجه يغرمه فاحتيط له أكثر وهذا هو الأوجه ، لكن يظهر حرمة ذلك عليه أخذا مما مر فى شروط الإجبار (ويجوز) تزويجه (من لايكافئه بباقى الخصال فى الأصح) لأن الرجل لايتعير باستفراش من لاتكافئه ، نعم يثبت له الخيار إذا بلغ كما اقتضاه كلام الشارح والروضة وإن نازع فى ذلك الأذرعى فقد صرحا به فى أول الخيار وحيث قالا لو زوج الصغير من لاتكافئه وصححناه فله الخيار إذا بلغ . والثانى لايصح ذلك لأنه قد لاتكون له فيه غبطة .

ذلك لو وقع صح لأنه ليس من خصال الكفاءة (قوله وصورة ذلك) أى المقابل (قوله يجوز تزويجه) أى بالأمة (قوله بخلاف تزويج الصغيرة مجبوبا) لعله مرجوح وإلا فالمعتمد عدم الصحة كما تقدم (قوله كما قاله البغوى) وفى نسخة البلقينى : ولعل مافى الأصل هو الأولى لأنه الأوفق بما مر عن القاضى والبغوى من تلامذته (قوله فى صورة الصغيرة) أى دون الصغير والمجنون (قوله أخذا مما مر الخ) فى أخذه مما مر نظر بل الذى يؤخذ منه الجواز فليراجع (قوله يثبت له الخيار) أى لأنه قد يتضرر بها لما خفى على الولى من لحوق الضرر له ، فأشبه مالو تزوج البالغ بمعيبة يجهل عيبها .

يرد أن نفقته حينئذ لازمة لها وإن لم تكن زوجته (قوله مبنى على مقابل الأصح) انظره مع حكاية الوفاق ، ولعل مقابل الأصح ينبنى عليه خلاف فى صور هل يحصل بينها معارضة أولا ، واتفق القائلون به على المعارضة فى صورة الإمام المذكورة (قوله بعيب يثبت الخيار) شمل الجنون (قوله بخلاف تزويج الصغيرة مجبوبا) كان هذا بالنسبة لقطع بعضهم : أى فالبعض المذكور قطع بالبطلان فى تزويج الصغير بالرتقاء والقرناء ، بخلاف تزويج الصغيرة بالمجبوب فإنه لم يقطع بالبطلان فيه ، بل حكى فيه خلافا : أى وإن كان الأصح البطلان أيضا لعدم المكافأة (قوله أخذا مما مر فى شروط الإجبار) أى مما ذكر أنه شرط لجواز المباشرة .

(فصل) فى تزويج المحجور عليه

(لايزوج مجنون صغير) إذ لاحاجة إليه حالا وبعد بلوغه لايدرى حاله . بخلاف صغير عاقل فإن الظاهر حاجته إليه بعده ، ولا مجال لحاجة تعهده وخدمته فإن للأجنبيات أن يقمن بها ، وقول الزركشى إن قضية ذلك أن ما ذكر فى صغير لم يظهر على عورات النساء . أما غيره فيلحق بالبالغ فى جواز تزويجه لحاجة الخدمة ممنوع (وكذا) لايزوج مجنون (كبير) أى بالغ لأنه يغرمه المهر والنفقة (إلا لحاجة) للنكاح حاصلة حالا كأن تظهر رغبته فى النساء بدورانه حولهن وتعلقه بهن ، أو مآلا كتوقع شفائه باستفراغ مائه بشهادة عدلين من الأطباء بذلك ، أو بأن يحتاج إلى من يخدمه ويتعهده ولا يجد فى محارمه من يحصل به ذلك ، وتكون مؤنة النكاح أخف من ثمن أمة فيزوجه إن أطبق جنونه كما مر الأب ثم الجد ثم السلطان كولاية ماله ، وظاهر كلامهما أن الوصى لايزوجه وهو الراجح ، وبه أفتى ابن الصلاح . وقال البلقينى : إن نص الأم يعضده اهـ . وما نقل عن نصه أيضا من أنه يزوج السفيه قيل محمول على وصى فوض له ذلك ، وإذا علم أن تزويجه للحاجة (فواحدة) يجب الاقتصار عليها لاندفاع الحاجة بها وفرض احتياج أكثر منها نادر فلم ينظر إليه ، وقول الأسنوى إنه قد تقدم أن الشخص قد لاتعفه الواحدة فتستحب له الزيادة إلى أن ينتهى إلى مقدار يحصل به الإعفاف ، ويتجه مثله فى المجنون وقد أشار إليه الرافعى فى الكلام على السفيه مردود بوضوح الفرق ، فقد قال الأذرعى رأيت فى وصايا الأم أنه لايجمع له بين امرأتين ولا جاريتين للوطء وإن اتسع ماله إلا أن تسقم أيتهما كانت عنده حتى لايكون فيها موضع للوطء فينكح أو يتسرى إذا كان ماله محتملا لذلك اهـ . والظاهر أنها لو جذمت أو برصت أو جنت جنونا يخاف منه عليه

(فصل) فى تزويج المحجور عليه

(قوله المحجور عليه) أى وما يتعلق به كلزوم مهر المثل إذا نكح بلا إذن ووطئ غير رشيدة (قوله لحاجة تعهده) أى المجنون (قوله فإن للأجنبيات الخ) أى فلو لم توجد أجنبية تقوم بذلك فهل يزوج للضرورة أو لا لندرة فقدهن فيلحق ذلك بالأعم الأغلب ؟ فيه نظر ، وقضية إطلاقهم الثانى (قوله إن قضية ذلك) أى قوله فإن للأجنبيات الخ (قوله أما غيره) أى ممن يظهر على ذلك (قوله ممنوع) لعل سند المنع أن المجنون حيث لم توجد فيه الشهوة فالغالب أنه لايحكى شيئا من عورات النساء فهو كالبهيمة (قوله بشهادة عدلين) أى أو واحد كما قدمه (قوله إلى من يخدمه) بالضم اهـ مختار وقوله وتكون أى والحال (قوله من أنه يزوج السفيه) جزم بضعفه حج (قوله يجب الاقتصار عليها) أى حيث كانت الحاجة للوطء ، أما لو كانت الخدمة فسيأتى جواز غير الواحدة (قوله أنه لايجمع له) أى المجنون(قوله حتى لايكون فيها موضع للوطء) أى لايصلح للوطء(قوله فينكح أو يتسرى الخ) معتمد ، وسيأتى للشارح أن مثله السفيه على مايأتى(قوله والظاهر أنها) أى الزوجة (قوله أو برصت)

(فصل) فى تزويج المحجور عليه

(قوله من أنه يزوج السفيه) أنظر ما المراد بتزويجه المنفى هل هو القبول له أو الإذن له : وقوله فوض له ذلك انظر التفويض ممن ؟ وفى نسخة حكاية هذا الحمل بقيل وأصل هذا فى شرح الروض فإنه ذكر خلافا فى أن الوصى هل يزوج السفيه قال أولا ثم قال الصيدلانى وغيره : وقد نص الشافعى على كل من المسئلتين وليس

كان الحكم كذلك وأما الأمة إذا لم تكن أم ولد فتباع ، وقد لاتكفى الواحدة أيضا للخدمة فيزاد بحسب الحاجة ، أما لو كان متقطع الجنون فلا يزوج حتى يأذن بعد إفاقته ولا بد أن يقع العقد حال الإفاقة فلو جن قبله بطل الإذن كما مر وتقدم أنه يلزم المجبر تزويج مجنون ظهرت حاجته مع مزيد إيضاح (وله) أى الأب فالجد (تزويج صغير عاقل) غير ممسوح (أكثر من واحدة) ولو أربعا إن رآه الولى مصلحة لأن تزويجه منوط بها وقد يقتضى ذلك أما الصغير الممسوح ففى تزويجه الخلاف فى الصغير المجنون . قاله الجوينى ، ويؤخذ من نظرهم لشفقة الولى أن من بينه وبين ابنه عداوة ظاهرة لايفعل ذلك وهو نظير مامر فى المجبرة إلا أن يفرق ويدل للفرق إطلاقهم لولاية ماله (ويزوج) جوازا (المجنونة) إن أطبق جنونها نظير مامر (أب أو جد) إن فقد الأب أو انتفت ولايته (إن ظهرت مصلحة) فى تزويجها من كفاية نحو نفقة ، وقضية تقييده كغيره بالظهور عدم الاكتفاء بأصل المصلحة ، والأوجه خلافه أخذا مما مر فى التصرف فى مال اليتيم (ولا تشترط الحاجة) إلا فى الوجوب كما مر بخلاف المجنون لأن تزويجه يغرمه (وسواء) فى جواز تزويج الأب فالجد المجنونة للمصلحة (صغيرة وكبيرة ثيب وبكر) بلغت مجنونة أو عاقلة ثم جنت لأنه لاترجى لها حالة تستأذن فيها والأب والجد لهما ولاية الإجبار فى الجملة (فإن لم يكن) للصغيرة المجنونة ولو ثيبا (أب وجد لم تزوج فى صغرها) ولو لغبطة إذ لا إجبار لغيرهما ولا حاجة فى الحال لها (فإن بلغت زوجها) ولو ثيبا (السلطان) الشامل لمن مر (فى الأصح) كما يلى مالها ، ويسن له مراجعة أقاربها وأقارب المجنون فيما مر تطييبا لقلوبهم ولأنهم أعرف بمصلحتها ولهذا قال المتولى : يراجع الجميع حتى الأخ والعم والخال ، وقيل تجب المراجعة وعليه يراجع الأقرب فالأقرب من الأولياء لو لم يكن جنون . والثانى يزوجها القريب بإذن السلطان مقام إذنها وتزوج (للحاجة) التى مر تفصيلها (لا لمصلحة) كنفقة ويؤخذ من جعل هذا مثالا للمصلحة أن الفرض فيمن لها منفق أو مال يغنيها عن الزوج وإلا كان الإنفاق حاجة أى حاجة (فى الأصح)

من باب طرب (قوله كان الحكم كذلك) أى من جواز جمعه بين اثنتين (قوله أن يؤمر بفراقها) لعل صورة الأمر أن يكون جنونه متقطعا فيؤمر فى وقت الإفاقة ، وقد ينافيه أن الكلام فى المطبق بدليل قوله بعد أما لو كان متقطع الجنون على أنه فى نسخة مضروب على قوله نعم إلى قوله وأما الأمة (قوله بحسب الحاجة) أى وله التمتع بما زاد أيضا (قوله فلا يزوج حتى يأذن) ظاهره وإن بعدت الإفاقة بل وإن قلت جدا كيوم فى سنة لكن قال حج فيما تقدم بعد قول المصنف ويلزم المجبر تزويج الخ مانصه أما إذا تقطع جنونهما فلا يزوجان حتى يفيقا ويأذنا وتستمر إفاقتهما إلى تمام العقد كذا أطلقوه ، وهو بعيد إن عهدت ندرتها وتحققت الحاجة للنكاح فلا ينبغى انتظارها حينئذ ، ويؤيده مامر فى أقرب ندرت إفاقته اه (قوله غير ممسوح) ظاهره ولو مجبوبا أو خصيا (قوله لايفعل ذلك) معتمد (قوله إلا أن يفرق) أى بإمكان تخلص الصغير من ضرر الزوجة إذا لم تلق به بعد كماله ولا كذلك المرأة (قوله تستأذن فيها) أى فلو زوجها فى هذه الحالة ثم أفاقت لم يضر ذلك فى صحة النكاح ولا خيار لها كما يأتى (قوله الشامل لمن مر) أى من القاضى ونوابه (قوله أى حاجة فى الأصح) قال حج : سيأتى

اختلاف نص بل نصه : على أنه يزوجه محمول على وصى فوض إليه التزويج اه . وأشار والده فى حواشى شرح الروض إلى تصحيح عدم صحة تزويج الوصى ويوافقه ما فى التحفة (قوله وقد لاتكفى الواحدة) انظر هل المراد الواحدة من الإماء أو منها ومن الزوجات ، ثم رأيت فى حواشى سم عن بحث الشارح ما يصرح بأن الكلام فى الزوجات (قوله أن من بينه وبين أبيه) كذا فى نسخ الشارح بالياء المثناة من تحت فى قوله أبيه ، ولعلها محرفة عن النون وإلا لزم خلو قوله لايفعل الذى هو خبر عن ضمير يعود على المبتدإ (قوله وإلا كان الانفاق حاجة)

لما مر . والثانى نعم كالأب والجد ولا خيار لها بعد إفاقتها فى فسخ النكاح لأن التزويج لها كالحكم لها وعليها (ومن حجر عليه) حسا (بسفه) بأن بذر فى ماله أو حكما كمن بلغ سفيها ولم يحجر عليه وهو السفيه المهمل (لايستقل بنكاح) كى لايفنى ماله فى مؤنة ولا يصح إقرار وليه عليه به ولا إقراره هو حيث لم يأذن فيه وليه ، وإنما صح إقرار المرأة به لأنه يفيدها ونكاحه يغرمه (بل ينكح بإذن وليه أو يقبل له الولى) النكاح بإذنه لصحة عبارته فيه بعد إذن الولى له ، ويشترط حاجته للنكاح بنحو مامر فى المجنون ولا يكتفى فيها بقوله بل لابدّ من ثبوتها فى الخدمة وظهور قرائن عليها فى الشهوة ولا يزوج إلا واحدة ، فإن كان مطلاقا بأن طلق بعد الحجر أو قبله كما هو ظاهر ثلاث زوجات أو ثنتين وكذا ثلاث مرات ولو فى زوجة واحدة فيما يظهر سرّى بأمة . فإن تضجر منها أبدلت ، ومن هذه المسئلة يعلم اتفاق سائر الأصحاب على بطلان الدور فى المسئلة السريجية كما أوضح ذلك الناشرى فى نكته أتم إيضاح ، ولا يزاد له على حليلة وإن اتسع ماله نص عليه . نعم لو جذمت أو برصت أو

أن الزوج ولو معسرا يلزمه إخدام نحو المريضة مطلقا وغيرها إن خدمت فى بيت أبيها ، ويتردد النظر فى المجنونة هل هى كالمريضة أو لا ، وحينئذ لو احتيج لإخدام المجنونة ولم تندفع حاجتها إلا بالزواج اتجه أن للسلطان تزويجها لحاجة الخدمة إن جعلناها كالمريضة ، أو إن كانت تخدم لوجوب خدمتها على الزوج كما يزوج المجنون لحاجة الخدمة فيما مر بل هذا أولى لوجوب الخدمة هنا لا ثم اه (قوله لما مر) أى فى قوله إذ لا إجبار لغيرهما (قوله ولا خيار لها) أى على الراجح والمرجوح (قوله كالحكم لها وعليها) وقضية كلامه أن الوصى لايزوج وهو المعتمد لقصور ولايته وبه فارق السلطان اه حج (قوله ولا يصح إقرار وليه) ظاهره وإن سبق من السفيه إذن للولى فى تزويجه ، وقياس ما ذكره فى السفيه أن محل عدم القبول عند عدم إذن السفيه لوليه إن أريد بمرجع الضمير فى قوله حيث لم يأذن له فيه النكاح ، فإن كان المراد به الإقرار كما هو الظاهر اتجه ماذكره (قوله حيث لم يأذن له فيه) أى فى الإقرار (قوله بنحو مامر) ومنه أن يتوقع شفاؤه من مرض ينشأ عنه حدّة توجب عدم حسن التصرف أو غير ذلك كحرارة تنشأ من عدم استفراغ المنى وإن لم ينشأ عنها عدم حسن التصرف (قوله وكذا ثلاث مرات) أى متفرقة على مايفيده قوله مرات (قوله فإن تضجر منها أبدلت) أى حيث أمكن ، فإن تعذر ذلك إما لعدم من يرغب فيها لأمر قام بها أو لصيرورتها مستولدة فقياس مامر فيمن سقمت أن يضم معها غيرها من امرأة أو أمة (قوله على بطلان الدور فى المسئلة السريجية) أى وذلك لأنه لو كان الدور صحيحا لأمر حيث كان مطلاقا بأن يقول بعد نكاحه لامرأته إن طلقتك فأنت طالق قبله ثلاثا فلا يقع عليه الطلاق بعد ويستغنى عن التسرى (قوله نعم يأتى هنا مامر) وعليه لو احتاج لأكثر من واحدة لم يزوج ، لكن فى نسخة الضرب على قوله نعم يأتى مامر فى المجنون بخطه وكتب بدله : نعم لو جذمت أو برصت أوجنت جنونا يخاف عليه إلى آخر ماتقدم ،

أى كما تقدم التمثيل لها بها (قوله كمن بلغ سفيها ولم يحجر عليه) أى بخلاف من بلغ بعد رشده ولم يحجر عليه فتصرفاته نافذة ، وكان الأولى حذف قوله ولم يحجر عليه لإيهامه أن لهذا الحجر تأثيرا (قوله حيث لم يأذن فيه وليه) قال الشهاب سم : ينبغى رجوعه لمسئلة الولى أيضا ، ومافى حاشية الشيخ من جواز رجوع الضمير فيه للإقرار ففيه وقفة من حيث الحكم (قوله ومن هذه المسئلة يعلم اتفاق سائر الأصحاب الخ) أى لأنها لو كانت صحيحة لقال الأصحاب هنا نعلمه صيغة الدور لئلا يهلك ماله بالتسرى ، كذا قاله فى التحفيه ، وللشهاب سم فى هذا الاستدلال منازعة فى حواشى التحفة (قوله نعم يأتى هنا مامر فى المجنون الخ) نبه الشيخ فى حاشيته على أن الشارح ضرب عليه بخطه وكتب بدله نعم لو جذمت أوبرصت أو جنت جنونا يخاف عليه منها إلى آخر ماتقدم ، ومعلوم

جنت جنونا يخاف عليه منها كانت كالعدم، لكن هل تترك تحته أو يؤمر بفراقها إذا لم يكن له ولدمنها ولم يرج شفاؤها ؟ هذا موضع نظر ، والأقرب إلى كلامهم تركها كما فى نظيره فى نكاح الأمة ، والأوجه تعين الأصلح من التسرى أو التزويج لم يرد التزويج بخصوصه لأن التحصين به أقوى منه بالتسرى(فإن أذن) له الولى (وعين امرأة) تليق به دون المهر (لم ينكح غيرها) فإن فعل لم يصح ولو بدون مهر المعينة ، بخلاف مالو عين مهر فنكح بأزيد منه أو أنقص لأنه تابع . قال ابن أبى الدم : وما تقرر من تعين المرأة محمول على ما إذا لحقه مغارم بسبب المخالفة ، فلو عدل إلى غيرها وكانت خيرا من المعينة نسبا وجمالا ودينا ودونها مهرا ونفقة فينبغى الصحة قطعا كما لو عين مهرا فنكح بدونه انتهى . وهذا ظاهر لاشبهة فيه (وينكحها) أى المعينة (بمهر المثل) لأنه المرد الشرعى (أو أقل) منه لأن فيه رفقا به (فإن زاد) عليه (فالمشهور صحة النكاح بمهر المثل) أى بقدره (من المسمى) الذى نكح بعينه المأذون له فى النكاح منه ويلغو مازاد لأنه تبرع من سفيه . وقال ابن الصباغ : القياس بطلان المسمى جميعه لأنها لم ترض إلا بجميعه وترجع لمهر المثل : أى من نقد البلد فى ذمته ، واعتمده البلقينى وأراد بالمقيس عليه نكاح الولى له بالأزيد الآتى قريبا ، وفرق الغزى بما حاصله أن تصرف الولى وقع للغير مع كونه مخالفا للشرع والمصلحة فبطل المسمى من أصله والسفيه هنا تصرف لنفسه وهو يملك أن يعقد بمهر المثل ، فإذا زاد بطل فى الزائد كشريك باع مشتركا بغير إذن شريكه ، ومرفى تفريق الصفقة مسائل يبطل فيها العقد من أصله بتوجيهها بما يوافق ذلك ويوضحه ، ويأتى فى الصداق أنه لو نكح لطفله بفوق مهر المثل من مال الطفل أو أنكح موليته القاصرة أو التى لم تأذن بدونه فسد المسمى وصح النكاح بمهر المثل : أى فى الذمة من نقد البلد فيوافق ماهنا فى ولى السفيه (ولو قال له انكح بألف ولم يعين له امرأة نكح بالأقل من ألف ومهر مثلها) لامتناع الزيادة على ما أذن فيه الولى وعلى

ولا يستفاد من هذه النسخة حكم مالو احتاج لأكثر من واحدة وما فى الأصل أولى (قوله لأن التحصين به أقوى) أى العفة عن الميل للأجنبيات ، ولكن ينظر ماوجهه ، فإن السرية ربما كانت أجمل من الحرة وذلك أقوى فى تحصيل العفة عن الأجنبيات ، وقد يقال المراد بكون التحصين به أقوى أنه تحصل به صفة كمال بالنسبة لغيره كثبوت الإحصان المميز له عن التسرى (قوله فإن فعل لم يصح) أى ما لم يكن خيرا من المعينة على ما يأتى (قوله ودونها مهرا ونفقة) قضيته أنها لو ساوت المعينة فى ذلك أو كانت خيرا منها نسبا وجمالا ومثلها نفقة لم يصح نكاحها ، وهو قريب فى الأول لأنه لم يظهر فيه للمخالفة وجه دون الثانى لأنه يكفى فى مسوغ العدول مزيد من وجه ، ويأتى مثله فيما لو ساوتها فى صفة أو صفتين من ذلك وزادت المعدول إليها على المعدول عنها بصفة (قوله وهذا ظاهر الخ) معتمد (قوله الذى نكح بعينه) مفهومه أنه لو عين له قدرا ينكح به فى ذمته فزاد عليه أنه لايكون حكمه كذلك وفيه نظر بل الظاهر أنه لافرق بين المعين وما فى الذمة وعليه فلعل المراد بالتعيين مجرد التسمية (قوله وفرق الغزى الخ) معتمد (قوله فى ولى السفيه) أى حيث نكح له بفوق مهر المثل ؛ أما بدون مهر المثل فصحيح

أن الشارح إنما ضرب على هذا الاستدراك لأنه لايرتضيه ، فما فى حاشية الشيخ من أن الأولى ما فى الأصل من هذا الاستدراك لم يلاحظ فيه ذلك(قوله أو يؤمر بفراقها) نائب الفاعل هو الجار والمجرور: أى يحصل الأمر بفراقها وإلا فالمجنون لايؤمر ، وعلى ماذكرناه فالمأمور معلوم وهو الولى ، ولعله على مذهب من يرى صحة الفراق منه . لكن فيه وقفة لاتخفى ،وقد نبه الشيخ فى حاشيته على أن هذا الاستدراك مضروب عليه فى بعض النسخ ،

مهر المنكوحة ، فإذا نكح امرأة بألف وهومساو لمهر مثلها أو ناقص عنه صح به أو زائد عليه صح بمهر المثل منه خلافا لابن الصباغ ولغا الزائد أو نكحها بأكثر من ألف بطل النكاح إن نقص الألف عن مهر مثلها لتعذر صحته بالمسمى وبمهر المثل لأن كلا منهما أزيد من المأذون فيه . والأصح بمهر المثل لأنه أقل من المأذون فيه أو مساو له ، أو بأقل من الألف والألف مهر مثلها أو أقل صح بالمسمى لأنه أقل من مهر المثل أو أكثر صح بمهر المثل إن نكح بأكثر منه وإلا فبالمسمى ، أما إذا عين له قدرا وامرأة كانكح فلانة بألف ، فإن كان الألف مهر مثلها أو أقل فنكحها به أو بأقل منه صح بالمسمى لأنه لم يخالف الإذن بما يضره ، أو بأكثر منه لغا الزائد فى الأولى لزيادته على مهر المثل وانعقد به لموافقته للمأذون فيه ، وبطل النكاح فى الثانية لتعذره بالمسمى وبمهر المثل لأن كلا منهما أزيد من المأذون فيه نظير مامر أو أكثر منه فالإذن باطل من أصله (ولو أطلق الإذن) بأن قال له انكح ولم يعين امرأة ولا قدرا (فالأصح صحته) لأن له مردا كما قال (وينكح بمهر المثل) لأنه المأذون فيه شرعا أو بأقل منه فإن زاد لغا الزائد (من تليق به) فلو نكح من يستغرق مهر مثلها ماله لم يصح النكاح كما اختاره الإمام وقطع به الغزالى لانتفاء المصلحة فيه ، والأوجه أنه لو لم يستغرقه وكان الفاضل تافها بالنسبة إليه عرفا كان كالمستغرق ، ولو زوج الولى المجنون بهذه لم يصح فيما يظهر لاعتبار الحاجة فيه كالسفيه وهى تندفع بدون هذه ، بخلاف تزويجه للصغير العاقل فإنه منوط بالمصلحة فى ظن الولى ، وقد تظهر له فى نكاحها ولهذا جاز له تزويجه بأربع كما مر . والثانى لايصح بل لابد من تعيين المهر والمرأة أو القبيلة وإلا لم يؤمن أن ينكح من يستغرق مهر مثلها ماله ، ولهذا لو قال له انكح من شئت بما شئت لم يصح لأنه رفع للحجر بالكلية فبطل الإذن من أصله ومن ثم لم يتأت فيه تفريق الصفقة ، وليس لسفيه أذن له فى نكاح توكيل فيه لأن حجره لم يرفع إلا عن مباشرته (فإن قبل له وليه اشترط إذنه فى الأصح) لما مر من صحة عبارته هنا . والثانى لايشترط لأن النكاح من مصلحته وعلى الولى رعايتها (ويقبل) له (بمهر المثل فأقل) كالشراء له (فإن زاد) عليه (صح النكاح بمهر المثل) ولغت الزيادة لانتفاء أهليته للتبرع وبطل المسمى من أصله كما مر آنفا بما فيه (وفى قول يبطل) النكاح كما لو اشترى له بأكثر من ثمن المثل ، ويرد بأنه يلزم من بطلان الثمن بطلان البيع إذ لامرد له بخلاف انكاح (ولو نكح السفيه) أى المحجور عليه (بلا إذن) من وليه الشامل للحاكم عند فقد الأصل أو امتناعه (فباطل) نكاحه لإلغاء عبارته فيفرق بينهما ، نعم لو تعذرت مراجعة الولى والحاكم وخشى العنت جاز له الاستقلال بالنكاح

كما تقدم لأنه زاد خيرا (قوله من تليق به) مفهومه أنه لو نكح من لاتليق به لم يصح نكاحها وإن لم يستغرق مهر مثلها ماله ولا قرب من الاستغراق وهو واضح (قوله فلو نكح من يستغرق الخ) ينبغى أن محل ذلك حيث كان ماله يزيد على مهر اللائقة عرفا ، أما لو كان ماله بقدر مهر اللائقة أو دونه فلا مانع من تزويجه بمن يستغرق له مهر مثلها ماله لأن تزويجه به ضرورى فى تحصيل النكاح ، إذ الغالب أن مادون ذلك لايوافق عليه (قوله نعم لو تعذرت مراجعة الولى والحاكم) وبقى مالو لم يكن ثم ولى ولا حاكم هل يتزوج أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول

وظاهر أن قوله وأما الأمة الخ مبنى على هذا الاستدراك (قوله فلو نكح من يستغرق مهر مثلها ماله لم يصح) هلا قال فلو نكح من يستغرق ماوجب بعقدها ماله ليشمل ما إذا تزوجها بدون مهر مثلها وكان ماتزوجها به يستغرق ماله (قوله بل لابد من تعيين المهر والمرأة) كذا فى النسخ ، ولعله سقط ألف قبل واو والمرأة من الكتبة (قوله وإلا لم يؤمن الخ) أى إن قلنا بصحته على خلاف مامر (قوله أى المحجور عليه) أى حسا أو حكما على مامر

حينئذ على مابحثه ابن الرفعة كامرأة لا ولىّ لها بل أولى لكن أفتى الوالد بخلافه (فإن وطئ) منكوحته الرشيدة المختارة (لم يلزمه شيء) أى حد قطعا للشبهة ومن ثم لحقه الولد ولا مهر ولو بعد فك الحجر عنه كما نص عليه فى الأم سواء فى ذلك الظاهر والباطن، وما نقل عن النص من لزومه ذمته فى الباطن ضعيف ، أما صغيرة أو مكرهة أو نائمة أو مجنونة أو سفيهة فالأوجه وجوبه لها كما صرح به الماوردى فى المكرهة وغيرها ممن ذكر مثلها إذ لايصح تسليطهن ، ومن ثم لو كملت بعد العقد وعلمت بسفهه ومكنته مطاوعة لم يجب لها شيء كما هو ظاهر وإنما أثر قول سفيه لآخر اقطع يدى مثلا فقطعها حيث لم يلزمه شيء ولم يؤثر هنا لأن البضع محل تصرف الولى فكان إذنها فى إتلافه غير معتبر ، بخلاف قطع اليد ونحوها ، ولأن البضع مقوّم بالمال شرعا ابتداء فلم يكن لإذنها مع سفهها مدخل فيه ، بخلاف قطع نحو اليد ، وقول الأسنوى : ينبغى أن تكون المزوجة بالإجبار كالسفيهة فإنه لاتقصير من قبلها فإنها لم تأذن والتمكين واجب عليها مردود ، إذ لايجب عليها التمكين حينئذ (وقيل) يلزمه مهر (مثل) لئلا يخلو الوطء عن عقر أو عقوبة (وقيل أقل متمول) لأن به يندفع الخلو المذكور (ومن حجر عليه بفلس صح نكاحه) كما قدمه فى الفلس وأعاده هنا توطئة لما بعده وذلك لصحة عبارته وذمته (ومؤن النكاح فى كسبه لا فيما معه) لتعلق حق غرمائه به مع إحداثها باختياره ، بخلاف الولد المتجدّد فإن لم يكن كسب بقى فى ذمته ولها الفسخ بإعساره بشرطه ، ، وما بحثه بعضهم من تخييرها حالة جهلها مردود ، أما النكاح السابق على الحجر فمؤنه فيما معه إلى قسمة ماله أو استغنائه بكسب (ونكاح عبد) ولو مدبرا ومبعضا ومكاتبا ومعلقاعتقه بصفة (بلا إذن سيده) ولو أنثى أو كافرا (باطل) للحجر عليه ، وللخبر الصحيح « أيما مملوك تزوج بغير إذن

صيانة له عن الوقوع فى الزنا (قوله لكن أفتى الوالد الخ) معتمد ووجهه ندرة ما ذكره (قوله لم يلزمه شيء) ظاهره وإن جهلت سفهه ، وقضية قوله الآتى ومن ثم لو كملت الخ خلافه فليراجع ، والظاهر الأول لأن ماذكر من خطاب الوضع ولا يفترق فيه الحال بين العلم والجهل (قوله قطعا للشبهة) هو ظاهر حيث لم يعلم بفساد النكاح أما إذا علمه ، فينبغى أنه زان فيجب عليه الحد ، لكن إطلاق قوله لم يلزمه شيء الخ يفيد نفى الحد ولو مع العلم بالفساد ، ويوجه بأن بعض الأئمة كالإمام مالك يقول بصحة النكاح السفيه ويثبت لوليه الخيار وهذا موجب لإسقاط الحدّ ، على أن فى كلام بعضهم مايقتضى جريان الخلاف عندنا فى صحة نكاحه (قوله ومكنته مطاوعة) أى ولم يسبق لها تمكين قبل وإلا فقد استقر لها المهر بالوطء السابق ولا شيء لها فى الثانى لاتحاد الشبهة على ما يأتى (قوله بخلاف قطع نحو اليد) أى فإن الواجب فيه القصاص أولا والمال إن وجب فى العفو (قوله إذ لايجب عليها التمكين) أى بفساد النكاح وعليه فلو ظنت صحته فالوجه ما قاله الأسنوى (قوله وقيل يلزمه مهر مثل) جريان هذا وما بعده ظاهر فيما لو جهلت سفهه أو علمته وظنت صحة النكاح بدون إذن وليه ، أما مع العلم بفساد النكاح ففى جريانهما نظر ، والوجه أنها زانية فلا مهر لها ويجب عليها الحد إن لم تراع الشبهة السابقة التى قدمناها (قوله عن عقر) أى مهر ، وقوله أو عقوبة : أى حدّ (قوله بخلاف الولد المتجدّد) أى فإن حدوثه قهرى ، ولا يلزم من الوطء الإحبال ومؤنه فى ماله حتى يقسم (قوله بشرطه) وهو بالنسبة للمهر عدم الوطء

(قوله كامرأة لا ولىّ لها الخ) أى فإنها تحكم كما قاله الشهاب سم . وينبغى أن الكلام كله مع عدم التحكيم . أما معه فينبغى أن يجوز وهو حينئذ كمسئلة المرأة المذكورة اه (قوله ومكنته) لعل الصورة أنه لم يطأها قبل ذلك (قوله مردود الخ) قال الشهاب المذكور : لكن لو جهلت فساد النكاح واعتقدت وجوب التمكين ففيه نظر

سيده فهو عاهر » وقول الأذرعي : يستثنى من ذلك مالو منعه سيده فرفعه إلى حاكم يرى إجباره فأمره فامتنع فأذن له الحاكم أو زوجه فإنه يصح جزما كما لو عضل الولى محل نظر لأنه إن أراد صحته على مذهب ذلك الحاكم لم يصح الاستثناء أوعلى قولنا فلا وجه له ، وإذابطل لعدم الإذن تعلق مهر المثل بذمته فقط ، والأرجه أن محله فى غير نحو صغيرة وإلا تعلق برقبته نظير مامر فى السفيه كما بحثه الأذرعى وجزم فى الأنوار كالإمام فى وطئه أمة غير مأذونه أيضا بتعلقه برقبته ، وإن قال الزركشى وغيره إنه بذمته (و) نكاحه (بإذنه) أى السيد الرشيد غير المحرم كما قاله ابن القطان وهو المعتمد نطقا ولو أنثى بكرا (صحيح) لمفهوم الخبر (وله إطلاق الإذن) فينكح حرة أو أمة ببلده وغيرها ، نعم للسيد منعه من الخروج إليها (وله تقييده بامرأة) معينة (أو قبيلة أو بلد ولا يعدل عما أذن فيه) وإلا بطل ولو كان مهر المعدول إليها أقل من مهر المعينة ، نعم لو قدر له مهرا فزاد عليه أو زاد على مهر المثل عند الإطلاق صحت الزيادة ولزمت ذمته فيتبع بها بعد عتقه لصحة ذمته بخلاف مامر فى السفيه ، ويؤخذ منه أن الكلام فى العبد الرشيد ، ومحل ماذكر فى صورة التقدير إن لم ينهه عن الزيادة وإلا بطل النكاح لأنه غير مأذون فيه حينئذ ولا يحتاج لإذن فى الرجعة بخلاف إعادة البائن . ولو نكح فاسدا نكح صحيحا بلا إنشاء إذن لأن الفاسد لم يتناوله الإذن الأول ورجوعه عن الإذن كرجوع الموكل . وكذا ولى السفيه كما هو ظاهر (والأظهر أنه ليس للسيد إجبار عبده) غير المكاتب والمبعض ولو صغيرا ومخالفا فى الدين (على النكاح) لأنه يلزم به ذمته مالا كالكتابة ولأنه لايملك رفع النكاح بالطلاق فكيف يجبر على مالا يملك رفعه وإنما أجبر الأب الابن

وبالنسبة للنفقة مضى ثلاثة أيام بلا إنفاق فتفسخ صبيحة الرابع على ما يأتى (قوله وإلا تعلق برقبته) أى وإلا بأن كانت صغيرة أو مجنونة أو كبيرة لم تمكن مختارة (قوله بتعلقه برقبته) وهو ظاهر لوجوبه بغير رضا مستحقه (قوله من الخروج إليها) الضمير راجع إلى قوله ببلده وغيرها (قوله وإلا بطل) ظاهره ولو كانت المعدول إليها خيرا من المعينة نسباوجمالا ودينا ، وعليه فيمكن أن يفرق بينه وبين ماتقدم فى السفيه عن ابن أبى الدم من الصحة بأن حجر الرق أقوى من حجر السفيه بدليل أن ولى السفيه إذا امتنع من الإذن له حيث احتاج إلى النكاح أثم وأجبر على الإذن فى نكاح السفيه من تليق ، بخلاف سيد العبد ، فإنه لايجبر على تزويجه وإن خاف العنت على مامر (قوله ولو كان) غاية (قوله ولو نكح فاسدا) أى بأن أذن له السيد فى النكاح وأطلق فنكح نكاحا فاسدا لفقد شرط من شروطه (قوله نكح صحيحا) أى جاز له أن ينكح ثانيا نكاحا صحيحا (قوله ورجوعه) أى السيد ، وقوله كرجوع الموكل أى يعتد به (قوله غير المكاتب والمبعض) أما هما فلا قطعا (قوله ولأنه) أى السيد (قوله وإنما أجبر الأب الإبن) أى بأن يزوجه بغير رضاه . قال البغوى : أو يكرهه على القبول لأنه إكراه بحق وخالفه المتولى

(قوله لم يصح الاستثناء) قال الشهاب المذكور أيضا : فى عدم صحته نظر ، فإن عبارة المصنف شاملة لهذه الحالة وهذا كاف فى صحته (قوله تعلق مهر المثل بذمته) أى إن وطئ (قوله نظير مامر فى السفيه) أى من حيث مطلق الوجوب وبه يندفع ما فى حواشى التحفة (قوله من الخروج إليها) أى الزوجة إذا كانت بغير بلده (قوله نعم لو قدر له الخ) الاستدراك على قول المصنف ولا يعدل عما أذن فيه (قوله وكذا ولى السفيه) أى رجوعه كرجوع الموكل (قوله غير المكاتب والمبعض) أخرجهما لأنهما ليسا من محل الخلاف فلا يجبران جزما (قوله ولأنه لايملك رفع النكاح) عبارة القوت لأنه يملك رفعه فكيف يجبر عليه ، وعبارة شرح الروض : ولأن العبد

الصغير لأنه قد يرى تعين المصلحة له حينئذ الواجب عليه رعايتها . والثانى له إجباره كالأمة (ولاعكسه) بالجر والرفع أى لايجبر السيد على نكاح قنه بأقسامه السابقة أيضا إذا طلبه منه (فى الأظهر) لأنه يشوش عليه مقاصد الملك وفوائده كتزويج الأمة . والثانى يجبره عليه أو على البيع لأن المنع من ذلك يوقعه فى الفجور (وله إجبار أمته) التى يملك جميعها ولم يتعلق بها حق لازم على النكاح لكن ممن يكافئها فى جميع مامر وإلا لم يصح بدون رضاها ، نعم له إجبارها على رقيق ودنئ النسب إذ لانسب لها ، وإنما صح بيعها من غير الكفء ولومعيبا ولزمها تمكينه على الأصح عند المتولى : أى عند أمن ضرر يلحقها فى بدنها ، لأن الغرض الأصلى من الشراء المال ومن النكاح التمتع (بأى صفة كانت) من بكارة أو ثيوبة أو صغر أو كبر لأن النكاح يرد على منافع البضع وهى ملكه ولانتفاعه بمهرها ونفقتها بخلاف العبد ، أما المبعضة والمكاتبة فلا يجبرهما كما لايجبرانه ، ومر أنه ليس للراهن تزويج مرهونة لزم رهنها إلا من مرتهن أو بإذنه ، ومثلها جانية تعلق برقبتها مال وهو معسر . والأصح وكان اختيارا للفداء ، وإنما لم يصح البيع حينئذ لأنه مفوت للرقبة وصح العتق لتشوف الشارع إليه . وكذا لايجوز لمفلس تزويج أمته بغير إذن الغرماء ، ولا لسيد تزويج أمة تجارة عامل قراضه بغير إذنه لأنه ينقص قيمتها فيتضرر به العامل وإن لم يظهر ربح أو تجارة قنه المأذون له المدين بغير إذنه وإذن الغرماء (فإن طلبت) منه أن يزوجها (لم يلزمه تزويجها) مطلقا لنقص قيمتها ولفوات استمتاعه بمن تحل له (وقيل إن حرمت عليه) مؤبدا وألحق به ما إذا كان امرأة (لزمه) إجابتها تحصينا لها (وإذا زوجها) أى الأمة سيدها (فالأصح أنه بالملك لا بالولاية) لأن التصرف فيما يملك استيفاءه ونقله إلى الغير إنما يكون بحكم الملك كاستيفاء المنافع ونقلها بالإجارة ، والثانى

والثالث له إجبار الصغير دون الكبير انتهى محلى . وكتب أيضا لطف الله به : وإنما أجبر الأب الابن الصغير : أى بقبوله النكاح له (قوله والثانى له إجباره كالأمة) وعلى هذا الثانى لو طلق السيد مثلا زوجته ثلاثا ثم زوجها وليها بإذنها بعد انقضاء عدتها لهذا العبد بإجبار سيده صح النكاح ، ثم إذا ملكها إياه سيده بعد وطئه لها انفسخ النكاح فلا يحتاج إلى تطليق من العبد وتحل المرأة بذلك لزوجها الأول بعد انقضاء عدتها من العبد . قال بعض أهل العصر : والعمل بهذا القول حيث أمكن أولى مما يفعل الآن فى التحليل بالصبى قال : لسلامة ماذكر من الاحتياج إلى المصلحة فى تزويج الصغير فإنه حيث كان المزوج السيد لايتوقف صحة النكاح على مصلحة انتهى . وفيه بعد تسليمه أنه عمل بمقابل الأظهر ، وقد صرح الشارح كحج فى شرح الخطبة بأنه لايجوز العمل به ولو لنفسه ، وأنه يحتاج مع ذلك إلى عدالة ولى المرأة والشهود وأتى بذلك ليكون العقد صحيحا عند الشافعية تأمل ولا تغتر بما قيل (قوله التى يملك جميعها) أى واحدا كان السيد أو متعددا فالمشتركة يجبرها مالكها (قوله فى جميع مامر) ومنه العفة والسلامة من العيوب ومن دناءة الحرفة على ما أفاده قوله نعم الخ من أن ماعدا الرق ودناءة النسب معتبر (قوله عند أمن ضرر يلحقها) أى ولو باعتبار غلبة ظنها كأن كان مجذوما أو أبرص ، وقوله المال : أى لا التمتع (قوله أما المبعضة) محترز قوله التى يملك جميعها الخ (قوله ومر أنه) محترز قوله ولم يتعلق بها حق لازم الخ (قوله بغير إذن الغرماء) أى أما بإذنهم فيصح ، ثم إن لم يظهر تحريم آخر فذاك وإلا فينبغى تبين بطلان النكاح ، ثم ماذكر من الصحة مع الإذن ينبغى أن محله حيث أذن له الحاكم ، وإلا فقياس مامر فى الفلس من بطلان بيع ماله بدون إذن الحاكم بطلان النكاح هنا (قوله بغير إذنه) أى القن (قوله لم يلزمه تزويجها) أى وإن خاف

يملك رفعه بالطلاق (قوله بالجر) لم يظهر لى وجهه فليتأمل (قوله حينئذ) أى حين إذ كان موسرا الذى هو

بالولاية لأن عليه مراعاة الحظ ولهذا لايزوجها من معيب كما مر ، وقضية كلامه عدم مجيء الخلاف فى تزويج العبد وهو كذلك ، قال الرافعى : إلا إذا قلنا للسيد إجباره ، قال السبكى : وهو صحيح (فيزوج) على الأول مبعض أمته خلافا للبغوى كما مر و (مسلم أمته الكافرة) بخلاف الكافر فليس له أن يزوج أمته المسلمة إذ لايملك التمتع بها أصلا بل ولا سائر التصرفات سوى إزالة الملك عنها وكتابتها ، بخلاف المسلم فى الكافرة ، ولأن حق المسلم فى الولاية آكد ولهذا ثبت له الولاية على الكافرات بالجهة العامة ، وعبر فى المحرر بالكتابية فعدل المصنف إلى الكافرة فشمل المرتدة إذ لاتزوج بحال والوثنية والمجوسية ، وفيهما وجهان : أحدهما لايجوز وجزم به البغوى لأنه لايملك التمتع بها . والثانى يجوز وهو المعتمد كما نص عليه الشافعى وصححه الشيخ أبو على وجزم به شراح الحاوى الصغير لأن له بيعها وإجارتها وعدم جواز التمتع بها الذى علل به البغوى جزمه بالمنع فى غير الكتابية لايمنع ذلك كما فى أمته المحرم كأخته ، وقول الشارح : أى الكتابية كما فى المحرر مثال كما قررناه ، وإنما حمل كلامه على كلام أصله لأن الشيخين حكيا فى المجوسية وجهين كما مر ولم يرجحا شيئا ، وقوله لأن غيرها لايحل نكاحها أى له وإلا فسيأتى حل الوثنية للوثنى (وفاسق) أمته كما يؤجرها (ومكاتب) كتابة صحيحة أمته لكن بإذن سيده وليس للسيد الاستقلال بتزويجها ، كعبده (ولا يزوج ولى عبد) موليه من (صبى) ومجنون وسفيه ذكرا أو أنثى لعدم المصلحة فيه بانقطاع كسبه (ويزوج) ولى النكاح والمال (أمته) إجبارا التى يزوجها المولى بتقدير كماله (فى الأصح) إذا ظهرت الغبطة كما قيداه فى الروضة وأصلها اكتسابا للمهر والنفقة والثانى لايزوجها لأنه قد ينقص قيمتها وقد تحبل فتهلك كأمته ، لكن لاتزوج أمة السفيه إلابإذنه وخرج بوليهما أمة صغيرة عاقلة ثيب فلا تزوج أمة صغيرة وصغير ليست كذلك فلايزوجها السلطان ولايجبر الولى على نكاح أمة المولى

عليها العنت ، وقوله مطلقا : أى صغيرة أوكبيرة حلت أولا (قوله عدم مجيء الخلاف) أى الذى فى قوله فالأصح أنه بالملك الخ (قوله وهو كذلك) من مر (قوله وهو صحيح) أى فيأتى الخلاف (قوله ولهذا ثبت له) أى للمسلم (قوله بالجهة العامة) أى بأن كان إماما أو نائبه (قوله إذ لاتزوج بحال) الأولى ولا تزوج بحال لأن ماذكره لايصلح تعليلا للشمول المعدول إليه (قوله الحاوى الصغير) لبيان الواقع (قوله لأن له بيعها) أى الأمة المجوسية أو الوثنية (قوله لكن بإذن سيده) وإنما توقف تزويج المكاتب أمته على إذن السيد لأنه ربما عجز نفسه أو عجزه سيده فيعود هو وما فى يده للسيد فاشترط إذن السيد له فى التزويج ، وإذا زوج فهو مزوج عن نفسه لا عن سيده ، وتظهر فائدة ذلك فيما لو كان المكاتب مسلما والأمة كذلك والسيد كافرا (قوله كعبده) أى المكاتب أى كما أن ليس له الاستقلال بتزويج عبد المكاتب بل بإذنه له فيه (قوله التى يزوجها المولى) مقتضاه أن للولى تزويج أمة موليه العربية بحر عجمى وقد تقدم فى الكفاءة ما يوافقه ، وعبارته بعد قول المصنف ولا غير هاشمى ومطلبى لهما نصها : وقد يتصور تزويج هاشمية الخ ، فإن العجمى دنىء النسب بالنسبة للعربية ، وقد تقدم أنه تزوج الهاشمية برقيق ودنىء النسب (قوله خرج بوليهما) أى النكاح والمال (قوله ليست كذلك) أى ثيب (قوله فلا يزوجها السلطان) أى ويزوجها الأب والجد لأن لهما إجبار سيديهما فجاز لهما إجبارها تبعا لسيديهما .

معنى قوله وإلا (قوله وهو صحيح) أى كون ماذكر مبنيا على القول بأن للسيد إجباره أو عدم مجيء الخلاف فى تزويج العبد ، وما فى حاشية الشيخ فيه نظر لايخفى (قوله مثال) أى فى الواقع فلا ينافى قوله وإنما حمل الخ (قوله كعبده) أى عبد المكاتب (قوله وخرج بوليهما) أى النكاح والمال (قوله على نكاح المولى) كذا فى نسخ الشارح ، ولعل الكتبة أسقطت منه لفظ أمة قبل قوله المولى

(باب) مايحرم من النكاح

بيان لما أى النكاح المحرم لذاته لا لعارض كالإحرام ، وحينئذ فهذه الترجمة مساوية لترجمة الروضة وأصلها بباب موانع النكاح ، وهو قسمان : مؤبد ، وغيره . والأول أسبابه ثلاثة : قرابة : ورضاع : ومصاهرة . وفى ضبط ذلك عبارتان : إحداهما يحرم على الرجل أصوله وفصوله وفصول أول أصوله وأول فصل من كل أصل بعد الأصل الأول . فالأصول : الأمهات ، والفصول : البنات ، وفصول أول الأصول : الأخوات وبنات الأخ وبنات الأخت ، وأول فصل من كل أصل بعد الأصل الأول : العمات والخالات ، وهذه للأستاذ أبى إسحق الإسفرايني . ثانيهما لتلميذ أبى منصور البغدادى ورجحها الرافعى ، وهى أنص على الإناث وأخصر ، وجاءت على نمط قوله تعالى - إنا أحللنا لك أزواجك - الآية ، فدل على أن من عداهن من الأقارب ممنوع أنه يحرم جميع من شملته القرابة غير ولد العمومة وولد الخؤولة ، وعد بعضهم من الموانع اختلاف الجنس فلا يجوز للآدمى نكاح جنية . قاله العماد بن يونس وأفتى به ابن عبد السلام ، وخالف فى ذلك القمولى وهو الأوجه (تحرم الأمهات) أى نكاحهن وكذا جميع ما يأتى لأن الأعيان لاتوصف بحل ولا حرمة (وكل من ولدتك أو ولدت من ولدك) وهى الجدة من الجهتين وإن علت (فهى أمك) حقيقة عند انتفاء الواسطة ومجازا عند وجودها على الأصح وحرمة أزواجه صلى الله عليه وسلم لكونهن أمهات المؤمنين فى الاحترام فهى أمومة غير مانحن فيه (والبنات) ولو احتمالا كالمنفية باللعان لأنها لم تنتف عنه قطعا ولهذا لو أكذب نفسه لحقته ، ومع النفى هل يثبت

(باب) مايحرم من النكاح

(قوله بيان لما) أى من النكاح بيان الخ (قوله فى ضبط ذلك) أى السبب المحرم للقرابة فلا يرد عدم شمول التعريفين لمن حرم بالرضاع أو المصاهرة (قوله وهى أنص على الإناث) لايظهر ذلك فى العبارة التى حكاها عنه بقوله يحرم جميع من شملته القرابة الخ ، لأن القرابة كما تشمل الإناث تشمل الذكور ، نعم ذلك ظاهر فيما حكاه غيره بقوله تحرم من لا دخلت تحت اسم ولد العمومة الخ لظهوره فى الإناث بسبب تاء التأنيث (قوله وهو الأوجه) أى خلافا لحج : أى فيجوز للآدمى نكاح الجنية وعكسه ، ويجوز وطئها إن غلب على ظنه أنها زوجته ولو على صورة حمارة مثلا وثبتت أحكام النكاح للإنسى منهما فينتقض وضوؤه بمسها ويجب عليه الغسل بوطئها وغير ذلك ، ومنه أنه يجب عليه أن ينفق عليها ماينفقه على الآدمية لو كانت زوجة وأما الجنى منهما فلا يقضى عليه بأحكامنا (قوله وحرمة أزواجه صلى الله عليه وسلم) دفع به ما يقال تعريف الإمام بما ذكر قاصر فإنه لايشمل زوجاته صلى الله عليه وسلم لعدم ولادتهن لأحد من الأمة ومع ذلك حرمن على غيره صلى الله عليه وسلم وسمين أمهات المؤمنين (قوله ومع النفى الخ) فى نسخة صحيحة : ومع النفى ففى وجوب القصاص عليه بقتله لها والحد

(باب) مايحرم من النكاح

(قوله بيان لما) قال الشهاب سم : لايخفى قرب حمل من على التبعيض بل أقربيته : أى باب الأفراد المحرمة من جملة أفراد النكاح ، وأما حمل من على البيان فيلزمه نقصان البيان واحتياجه للتقييد اه (قوله مساوية) أشار الشهاب سم إلى التوقف فيه والتوقف فيه ظاهر (قوله أنه يحرم) هذه هى العبارة الثانية فهى خبر ثانيتهما (قوله ولو احتمالا كالمنفية) أى فتحرم ظاهرا ، إذ الصورة أنه قبل الدخول بأمها فهى فى الباطن منفية عنه قطعا

لها من أحكام النسب شيء سوى تحريم نكاحها حيث لم يدخل بأمها كقبول شهادته لها ووجوب القصاص عليه بقتلها والحد بقذفه لها والقطع بسرقة مالها أولا ؟ وجهان : أوجههما كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى ، ثانيهما كما اقتضى كلام الروضة تصحيحه ، وإن قيل إنما وقع ذلك فى النسخ السقيمة . قال البلقينى : وهل يأتى الوجهان فى انتقاض الوضوء بلمسها وجواز النظر إليها والخلوة بها أولا إذ لايلزم من ثبوت الحرمة المحرمية كما فى الملاعنة وأم الموطوءة بشبهة وبنتها ؟ والأقرب عندى عدم ثبوت المحرمية انتهى . والأوجه حرمة النظر والخلوة بها احتياطا وعدم نقض الوضوء بلمسها للشك كما يؤخذ مما مر فى أسباب الحدث (وكل من ولدتها أو ولدت من ولدها) وإن سفل (فهى بنتك) حقيقة ومجازا نظير مامر (قلت : والمخلوقة من) ماء (زناه تحل له) لأنها أجنبية عنه ، إذ لايثبت لها توارث ولا غيره من أحكام النسب ، وإن أخبره صادق كعيسى صلى الله عليه وسلم وقت نزوله بأنها من مائه لأن الشرع قطع نسبها عنه فلا نظر لكونها من ماء سفاح ، نعم يكره له نكاحها خروجا من الخلاف (ويحرم على المرأة) وعلى سائر محارمها (ولدها من زنا ، والله أعلم) إجماعا لأنه بعضها وانفصل منها إنسانا ولا كذلك المنى ومن ثم أجمعوا هنا على إرثه (والأخوات) من جهة أبويك أو أحدهما ، نعم لو زوجه الحاكم مجهولة النسب ثم استلحقها أبوه بشرطه ولم يصدقه هو ثبتت أخوتها له وبقى نكاحه ، كما نص عليه وجرى عليه العبادى والقاضى غير مرة قالوا : وليس لنا من يطأ أخته فى الإسلام غير هذا ، ولو مات الزوج فينبغى أن ترث منه زوجته بالزوجية لا بالأختية لأن الزوجية لاتحجب ، بخلاف الأختية فهى أقوى السببين ، فإن صدق الزوج والزوجة انفسخ النكاح ، ثم إن كان قبل الدخول فلا شيء لها أو بعده فلها مهر المثل ، وقيس بهذه الصورة مالو تزوجت بمجهول النسب فاستلحقه أبوها ثبت نسبه ولا ينفسخ النكاح إن لم يصدقه الزوج ، وإن

بقذفه لها والقطع بسرقة مالها وقبول شهادته لها وجهان : قال الأذرعى : أشبههما نعم ، وأصحهما كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى لا انتهى . وهو يفيد أن القصاص لايجب ، وهو الموافق لما قرروه فى الجنايات أن القصاص يسقط بالشبهة ، فحاصل مايجب اعتماده باعتبار مضمون النسختين ، وما نقل عنه فى بعض هوامش تلامذته أنه يثبت لهذه جميع الأحكام النسبية إلا فى جواز النظر والخلوة فيحرمان احتياطا ، وبهذا الحاصل صرح الشارح فى شرحه للبهجة فراجعه (قوله ولا غيره من أحكام النسب) فلو وطئ مسلم كافرة بالزنا فهل يلحق الولد المسلم فى الإسلام أو يلحق الكافرة ذهب ابن حزم وغيره إلى الأول ، واعتمد مر تبعا لوالده الثانى كما صرح به فى باب اللقيط انتهى (قوله ولا كذلك المنى) أى بالنسبة للرجل : أى ليس مثل ذلك المنى يعنى لم ينفصل إنسانا (قوله أجمعوا هنا على إرثه) أى من أمه (قوله بشرطه) وهو الإمكان وتصديقها إن كبرت (قوله إن لم يصدقه) أى

(قوله حيث لم يدخل بأمها) لعله قيد فى قوله ولو احتمالا كالمنفية باللعان كما قدمناه ، وإلا فظاهر أن الوجهين فى قبول الشهادة وما بعده يجريان فيما قبل الدخول ومابعده (قوله كقبول شهادته لها) أى عدم قبول شهادته لها وكذا فى جميع ما يأتى بعد (قوله وهل يأتى الوجهان فى انتقاض الوضوء الخ) الذى يظهر عدم تأتيهما لأن الكلام هنا بالنسبة للباطن كما هو ظاهر ، فهى إن كانت قبل الدخول بأمها انتقض الوضوء بمسها قطعا وحرم النظر والخلوة بها كذلك ، وإن كانت بعد الدخول بها لم ينتقض قطعا وحل كل من النظر والخلوة بها كذلك لأنها ربيبة فلا وجه لجريان الوجهين ، وبهذا تعلم ما فى استيجاه الشارح كاستقراب البلقينى (قوله فإن صدق الزوج والزوجة)

قام الأب بينه فى الصورة الأولى ثبت النسب وانفسخ النكاح وحكم المهر مامر ، وإن لم تكن بينة وصدقته الزوجة فقط لم ينفسخ النكاح لحق الزوج لكن لو أبانها لم يجز له بعد ذلك تجديد نكاحها لأن إذنها شرط وقد اعترفت بالتحريم . وأما المهر فلازم للزوج لأنه يدعى ثبوته عليه لكنها تنكره ، فإن كان قبل الدخول فنصف المسمى أو بعده فكله ، وحكمها فى قبضه كمن أقرّ لشخص بشىء وهو ينكره ومرّ حكمه فى الإقرار ، ولو وقع الاستلحاق قبل التزويج لم يجز للابن نكاحها (وبنات الأخوة والأخوات) وإن سفلن (والعمات والخالات وكل من هى أخت ذكر ولدك) وإن علا من جهة الأب أو الأم وسواء أخته لأبويه أو لأحدهما (فعمتك أو أخت أنثى ولدك) وإن علت من جهة الأب أو الأم سواء أختها لأبويها أو لأحدهما (فخالتك) وعلم مما مر أن الأخصر من هذا كله أن يقال يحرم كل قريب إلا مادخل فى ولد العمومة أو الخؤولة (ويحرم هؤلاء السبع بالرضاع أيضا) أى كما حرمن من النسب للنص على الأمهات والأخوات فى الآية وللخبر المتفق عليه « يحرم من الرضاع مايحرم من النسب » وفى رواية « مايحرم من الولادة » (وكل من أرضعتك أو أرضعت من أرضعتك أو) أرضعت (من ولدك) ولو بواسطة (أو ولدت مرضعتك أو) ولدت أو أرضعت (ذا) أى صاحب (لبنها) شرعا كحليل المرضعة الذى اللبن له وإن ولدته بواسطة (فأم رضاع) شرعا (وقس) بذلك (الباقى) من السبع المحرمة بالرضاع ، فالمرتضعة بلبنك أو بلبن فرعك ولو من الرضاع وبنتها كذلك وإن سفلت بنت رضاع ، والمرتضعة بلبن أصلك ولو من الرضاع وإن سفلت ، ومرتضعة بلبن أخيك أو ابن أخيك وبنتها نسبا أو رضاعا وإن سفلت بنت أخ أو أخت رضاع وأخت فحل أو مرضعة وأخت أصلها نسبا أو رضاعا ، ومرتضعة بلبن أصل نسبا أو رضاعا عمة رضاع أو خالته (ولا تحرم عليك من أرضعت أخاك) أو أختك ، وإنما حرمت أم أخيك نسبا لأنها أمك أو موطوءة أبيك (و) لا من أرضعت (نافلتك) أى ولد ولدك لأنها كالتى قبلها أجنبية عنك وحرمت

بأن كان صغيرا عند من يقول به أو مجنونا طرأ جنونه بعد العقد (قوله وإن لم تكن بينة وصدقته) بقى مالو صدق الزوج وحده ولم تقم بينة وينبغى انفساخ النكاح ثم إن كان ذلك قبل الدخول فلها نصف المسمى أو بعده فكله لأنه لا أثر لقوله بالنسبة لما يتعلق بها (قوله ومر حكمه فى الإقرار) وهو أنه يبقى فى يد من هو بيده حتى يرجع المنكر ويعترف (قوله للابن نكاحها) أى وإن كذبه لأنه يشترط لصحة النكاح تيقن حل المنكوحة والحل مشكوك فيه الآن ، بخلافه بعد العقد فإنا حكمنا بصحته ظاهرا وشككنا فى رافعه (قوله وعلم مما مر) هذا عين مامر عن أبى منصور البغدادى على مانقله هو عنه (قوله الذى اللبن له) احترز به عما لو كان اللبن لغيره كأن تزوج امرأة ترضع فإن الزوج المذكور ليس صاحب اللبن (قوله فالمرتضعة بلبنك) أى سواء كانت المرضعة زوجة أو أمة أو موطوءة بشبهة (قوله بلبن أصل) لعل المراد أصل الفحل أو المرضعة أو أصل الشخص الثانى وما فوقه

أى أو الزوج فقط كما يعلم مما مر ويأتى وإنما نص عليها للأحكام التى ذكرها بعد (قوله فاستلحقه أبوها) كأن جن قبل الاستلحاق ، وإلا فيلزم من تصديقه المعتبر انقطاع النكاح (قوله وعلم مما مر أن الأخصر الخ) لكن يفوته حينئذ بيان جهة القرابة (قوله والمرتضعة بلبن أصلك ولو من الرضاع) هنا سقط فى نسخ الشارح ، وعبارة التحفة والمرتضعة بلبن أبيك أو أمك ولو رضاعا ومولودة أحدهما أخت رضاع وبنت ولد المرضعة أو الفحل نسبا أو رضاعا وإن سفلت ، ومرتضعة بلبن أخيك أو أختك وبنتها نسبا أو رضاعا وإن سفلت ، وبنت ولد أرضعته أمك أو ارتضع بلبن أبيك نسبا أو رضاعا وإن سفلت بنت أخ أو أخت رضاع الخ (قوله ونافلتك)

أمه نسبا لأنها بنت أو موطوءة ابن (ولا أم مرضعة ولدك) كذلك وهى نسبا أم موطوءتك (وبنتها) أى المرضعة كذلك وهى نسبا بنت أو ربيبة ، فعلم أن هذه الأربعة لاتستثنى من قاعدة يحرم من الرضاع مايحرم من النسب لما علمت أن سبب انتفاء التحريم عنهن رضاعا انتفاء جهة المحرمية نسبا فلذا لم يستثنها كالمحققين فاستثناؤها فى كلام غيرهم صورى ، وزيد عليها أم العم وأم العمة ، وأم الخال وأم الخالة وأم الأخ وأم الأخت فهؤلاء يحرمن نسبا لارضاعا كما تقرر . وصورة الأخيرة امرأة لها ابن ارتضع من أجنبية ذات ابن فهذا له نكاح أم أخيه المذكورة (ولا) يحرم عليك (أخت أخيك) الذى من النسب أو الرضاع (بنسب ولا رضاع) متعلق بأخت بدليل قوله (وهى) نسبا (أخت أخيك لأبيك لأمه) بأن كان لأم أخيك لأبيك بنت من غير أبيك (وعكسه) أى أخت أخيك لأمك لأبيه : أى بأن كان لأبى أخيك لأمك بنت من غير أمك ورضاعا أخت أخيك لأب أو أم رضاعا بأن أرضعتهما أجنبية عنك (وتحرم) عليك بالمصاهرة (زوجة من ولدت) وإن سفل من نسب أو رضاع (أو ولدك) وإن علا (من نسب أو رضاع) لقوله تعالى ـ وحلائل أبنائكم الذين من أصلابكم ـ ومنطوق خبر يحرم من الرضاع السابق يعين حمل من أصلابكم على أنه لإخراج المتبنى دون ابن الرضاع . ولقوله تعالى ـ ولا تنكحوا مانكح آباؤكم من النساء ـ (و) يحرم عليك (أمهات زوجتك منهما) أى النسب والرضاع وإن علون وإن لم يدخل بها لإطلاق قوله تعالى ـ وأمهات نسائكم ـ وحكمته ابتلاء الزوج بمكالمتها والخلوة بها لترتيب أمر الزوجية فحرمت كسابقتيها بنفس العقد ليتمكن من ذلك ولا كذلك البنت ، نعم يشترط حيث لاوطء صحة العقد لانتفاء حرمة الفاسد مالم ينشأ عنه وطء أو استدخال لأنه حينئذ وطء شبهة وهو محرم كما يأتى ، (وكذا بناتها) أى زوجتك ولو بواسطة سواء بنات ابنها وبنات بنتها وإن سفلت (إن دخلن بها) بأن وطئتها فى حياتها ولو فى الدبر وإن كان العقد فاسدا وكذا إن استدخلت ماءك المحترم حالة إنزاله على الراجح كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى . وإن لم يكن محترما حال الاستدخال خلافا للماوردى ومن تبعه ، إذ هو كالوطء فى أكثر أحكامه فى هذا الباب

لا أصله الأول إذ المرتضعة بلبنه أخت كما تقدم لاعمة ولا خالة اه سم على حج (قوله أم العم) أى من الرضاع (قوله فهذا له) ولا يشكل هذا بما مر ، فإن الزوج هنا ينكح أم أخيه من الرضاع التى هى أم لذلك الأخ من النسب ، وفيما مر الزوج ينكح مرضعة أخيه مع انتفاء نسبها عنه (قوله ولا رضاع متعلق) أى من حيث المعنى (قوله وإن سفل) أى ذكرا كان أو أنثى بواسطة أو بغيرها فهو شامل لزوجة ابن البنت فتحرم على جدّه لأنها زوجة من ولده بواسطة إذ الولد يشمل الذكر والأنثى ، وفى كلام بعضهم أنها لاتحرم تمسكا بقول القائل :

بنونا بنو أبنائنا وبناتنا بنوهن أبناء الرجال الأباعد

وهو ممنوع لأنهم إنما عبروا بزوجة الولد بواسطة أو بغيرها وهو شامل للذكر والأنثى فتنبه له فإنه دقيق جدا (قوله كسابقتيها) هما زوجة من ولدت أو ولدك (قوله أو استدخال) ظاهره وإن كان كل منهما فى الدبر وهو ظاهر لوجود مسمى الوطء والاستدخال ، وقد قالوا الدبر كالقبل فى أحكامه إلا ما استثنى . ولم يذكروا

إنما لم يذكر من أرضعت ولدك لأنه بصدد بيان من يحرم من النسب ويحل من الرضاع ، وأما من أرضعت ابنك فهى تحل من النسب والرضاع معا كما لايخفى (قوله لما علمت أن سبب انتفاء التحريم الخ) أى فأم أخيك مثلا لم تحرم عليك من حيث إنها أم أخيك بل من حيث إنها أمك أو موطوءة أبيك كما تقدم وذلك منتف عمن أرضعت أخاك مثلا .

وغيره لقوله تعالى ـ وربائبكم اللاتى فى حجوركم من نسائكم اللاتى دخلتم بهن ـ الآية ، ولم يعدّ دخلتم لأمهات نسائكم أيضا وإن اقتضته قاعدة الشافعى رحمه الله تعالى من رجوع الوصف ونحوه لسائر ماتقدمه لأن محله إن اتحد العامل وهو هنا مختلف ، إذ عامل نسائكم الأولى الإضافة ، والثانية حرف الجرّ ، ولا نظر مع ذلك لاتحاد عملهما خلافا للزركشى لأن اختلاف العامل يدل على استقلال كل بحكم ، ومجرد الاتفاق فى العمل لايدل على ذلك كما لايخفى وذكر الحجور جرى على الغالب فلا مفهوم له ، وعلم من كلام المصنف عدم تحريم بنت زوج الأم أو البنت أو أمه وعدم تحريم أم زوجة الأب أو الابن أو بنتها أو زوجة الربيب أو الراب لخروجهن عن المذكورات (ومن وطئ امرأة) حية كما هو ظاهر (بملك) ولو فى دبرها (حرم عليه أمهاتها وبناتها وحرمت على آبائه وأبنائه) إجماعا وتثبت هنا المحرمية أيضا (وكذا) الحية (الموطوءة) ولو فى الدبر (بشبهة) إجماعا أيضا لكن لاتثبت بها محرمية . ثم المعتبر هنا : أى فى تحريم المصاهرة وفى لحوق النسب ووجوب العدة أن تكون الشبهة (فى حقه) كأن وطئها بفاسد نكاح وكظنها حليلته (قيل أو) توجد شبهة فى (حقها) كأن ظنته حليلها أوكان بها نحو وإن علم فعلى هذا بأيهما قامت الشبهة أثرت . نعم المعتبر فى النهر شبهتها فقط . ومنها أن توطأ فى نكاح بلا ولى وإن اعتقدت التحريم فليست مستثناة خلافا للبلقينى لما مر أن معتقد تحريمه لايحد للشبهة ، ولا أثر لوطء خنثى لاحتمال زيادة ما أولج به أو فيه كما قاله أبو الفتوح (لا المزنى بها) فلا يثبت لها ولا لأحد من أصولها وفروعها حرمة مصاهرة بالزنا الحقيقى ، بخلافه من مجنون فإن الصادر منه صورة زنا فيثبت به النسب والمصاهرة ، ولا لاط بغلام لم يحرم على الفاعل أم الغلام وبنته (وليست مباشرة) بسبب مباح كلمس وقبلة ومفاخذة (بشهوة كوطء فى الأظهر) لأنها لاتوجب عدّة فكذا لاتوجب حرمة . والثانى كالوطء بجامع التلذذ بالمرأة ، ولأنه استمتاع يوجب الفدية على المحرم فكان كالوطء ، وما قاله الزركشى من أنه يرد عليه لمس الأب جارية ابنه فإنها تحرم لما فيه من الشبهة فى ملكه . بخلاف لمس الزوجة ذكره الإمام محل نظر ، ولعله فرعه على الوجه الثانى ،

هذا فى المستثنيات فينسب إليهم منطوقا لما صرح به النووى فى شرح المهذب أن مايفهم من إطلاقاتهم يضاف إليهم بالتصريح (قوله إن اتحد العامل) أى ولو معنى نحو قولك وقفت دارى على أولادى وجبست ضيعتى على أقاربى وسبلت بستانى على عتقائى المحاويج منهم ، وما هنا مختلف لأن العامل فى الأول الإضافة والثانى حرف الجرّ وهما مختلفان (قوله ومن وطئ امرأة) أى أو استدخلت ماءه قياسا على مامر (قوله لاتثبت بها محرمية) أى فتنقض وضوءه ويحرم نظرها والخلوة بها وغير ذلك ، والضمير فى بها راجع للشبهة (قوله فى نكاح بلا ولى) أى وكذا بلا ولى وشهود (قوله ولا أثر لوطء خنثى) أى فلا يترتب على وطئه حرمة لأصله على الموطوءة (قوله لا المزنى بها) وينبغى أن مثل ذلك مالو خرج منيه على وجه غير محترم ثم استدخلته زوجته ، كما لووطئها فى الدبر ثم سال المنى وأخذته فى خرقة واستدخلته وحبلت من ذلك (قوله بخلافه من مجنون) قال حج : أو مكره . قال سم عليه مانصه : عبارة شرح الإرشاد : نعم وطء المكره والمجنون من أقسام وطء الشبهة فيعطى حكمه اهـ . وقضيته ثبوت النسب من المكره ، والذى اعتمده شيخنا عن الشهاب الرملى خلافه (قوله لمس الأب جارية ابنه) أى

(قوله بسبب مباح) أى كالزوجية والملك ، قاله الشهاب سم ، وقد يقال : إن ما سيأتى من استثناء الزركشى والتنظير فيه بما يأتى يفيد أن المراد بالسبب المباح ظن الإباحة فليحرر (قوله فرعه على الوجه الثانى) قد يقال : ينافى هذا تعبيره بالاستثناء (قوله على الوجه الثانى) صوابه على القول الثانى

وإلا فالذى دل عليه كلامهم أنه لايحرم سوى وطئه (ولو اختلطت محرم) بنسب أو رضاع أو مصاهرة أو محرمة بسبب آخر كلعان أو تمجس وتكلف بعضهم ضبط عبارة المصنف بالضم وتشديد الراء ليشمل جميع ذلك (بنسوة قرية كبيرة) بأن كن غير محصورات (نكح) إن أراد (منهن) ولو قدر بسهولة على متيقنة الحل خلافا للسبكى رخصة منه تعالى ، وحكمة ذلك أنه لو لم يبح له ذلك ربما انسد عليه باب النكاح ، فإنه وإن سافر لبلد لا يأمن مسافرتها إليه وينكح إلى أن يبقى محصور كما رجحه الرويانى ولا يخالفه ترجيحهم فى الأوانى الأخذ إلى أن يبقى واحد ، إذ النكاح يحتاط له فوق غيره ، وما فرق به من ذلك يكفى فيه الظن فيباح المظنون مع القدرة على المتيقن بخلافه هنا مردود بما تقرر من حل المشكوك فيها مع وجود متيقنة الحل ، وسيأتى حل مخبرته بالتحليل وانقضاء عدتها وإن ظن كذبها (لامحصورات) فلا ينكح منهن ، ولو فعل لم يصح احتياطا للأبضاع مع عدم المشقة فى اجتنابهن بخلاف الأول ، ولا مدخل للاجتهاد هنا ، نعم لو تيقن صفة بمحرمه كسواد نكح غير ذات السواد مطلقا كما هو ظاهر واجتنبها إن انحصرن . ثم ماعسر عده بمجرد النظر كألف غير محصور وما سهل كمائة كما صرحوا به فى باب الأمان وذكره فى الأنوار هنا محصور وبينهما أوساط تلحق بأحدهما بالظن ، وما شك فيه يستفى فيه القلب . قاله الغزالى ، والذى رجحه الأذرعى التحريم عند الشك لأن من الشروط العلم بحلها واعترض بما لو زوج أمة مورثه ظانا حياته فبان ميتا أو تزوجت زوجة المفقود فبان ميتا فإنه يصح ، ومر مافيه فى فصل الصيغة ، ولو اختلطت زوجته بأجنبيات امتنع وطء واحدة منهن مطلقا لأن الوطء إنما يباح بالعقد دون الاجتهاد (ولو طرأ موبد تحريم) بفتح الباء فهو من إضافة الصفة للموصوف وبكسرها (على نكاح

بشهوة (قوله لايحرم عليه سوى وطئه) أى المرأة على أبى الواطئ أو ابنه سوى الخ (قوله ولو اختلطت محرم) ومثله عكسه وهو مالو اختلط محرمها برجال قرية فيأتى فيه ماذكر ، ثم رأيته فى حاشية شيخنا الزيادى وكأنه تركه لتلازمهما (قوله مردود) أى خلافا للسبكى ، ويجوز أن من فرق بين كلامه على مقابلة السبكى (قوله وسيأتى) تقوية للرد (قوله وإن ظن كذبها) عبارته فيما يأتى ولم يقع صدقها فى قلبه اه . ولا يلزم منه ظن كذبها لجواز أن يكون الحاصل بمجرد الشك ، وأما قوله فيما يأتى وإن كذبها زوج عينته فمعناه أن تزعم أنها تحللت بزمن فكذبها ، وخرج بظن كذبها مالو صرح به ، ولم يقل بعد ذلك تبينت الأمر فعلمت صدقها كما سيأتى فى قول الشارح آخر الفصل ولو كذبها ثم رجع قبل (قوله ولو فعل لم يصح) أى ومع ذلك لايحد للشبهة (قوله مطلقا) أى انحصروا أولا (قوله واجتنبها) أى ذات السواد (قوله ومر مافيه) أى وهو أن هذا يرجع للشك فى ولاية العاقد فى كل من أمة مورثه وزوجة المفقود وما هنا يرجع للشك فى ذات المرأة هل تحل أولا . وحاصل مامر أن العبرة فى المعقود عليه بتيقن الحل فلا يكفى وجوده فى نفس الأمر وفى غيره بالنسبة لصحة العقد مطابقته لما فى نفس الأمر وبالنسبة لجواز الإقدام بظن استيفاء الشروط (قوله واحدة منهن مطلقا) أى محصورات أم لا (قوله وبكسرها) أى فيكون صفة لمحذوف تقديره سبب موبد للتحريم

(قوله كمائة) الذى فى عبارة الغزالى كعشرين. ولما نقلها العلامة حج قال عقب قوله كعشرين بل كمائة كما صرحوا به الخ ، فأشار إلى أنه ليس من كلام الغزالى بخلاف ما فى الشارح

قطعه كوطء زوجة أبيه) بالياء أو النون فى ضبطهما بخطه (بشبهة) وكوطء الزوج أم أو بنت زوجته بشبهة فينفسخ النكاح إلحاقا للدوام بالابتداء لأنه معنى يوجب تحريما مؤبدا ، فإذا طرأ قطع كالرضاع ، وبهذا يتضح أنه لافرق بين كون الموطوءة محرما للواطئ كبنت أخيه وغيرها خلافا لمن قيد بالثانية ، وخرج بنكاح مالو طرأ على ملك اليمين كوطء الأصل أمة فرعه فإنها وإن حرمت به على الفرع أبدا لاينقطع به ملكه حيث لا إحبال ولا شىء عليه بمجرد تحريمها لبقاء المالية ، ومجرد الحل هنا غير متقوّم ، ولو عقد أب على امرأة وابنه على ابنتها وزفت كل لغير زوجها ووطئها غلطا انفسخ النكاحان ولزم كلا لموطوءته مهر المثل وعلى السابق منهما بالوطء لزوجته نصف المسمى وفيما يلزم الثانى منهما وجوه أوجهها كما أفاده الشيخ يجب لصغيرة لاتعقل ومكروهة ونائمة لأن الانفساخ حينئذ غير منسوب إليها فكان كما لو أرضعت زوجته الكبيرة الصغيرة ينفسخ نكاحها وللصغيرة نصف المسمى على الزوج ويرجع على السابق بنصف مهر المثل لابمهر المثل ولا بما غرم ولا يجب لعاقلة مطاوعة فى الوطء ولو غلطا وإن وطئا معا فعلى كل لزوجته نصف المسمى ، ويرجع كل على الآخر فى أحد وجهين يظهر كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى ترجيحه بنصف ماكان يرجع به لو انفرد ويهدر نصفه ، ولو أشكل الحال ولم يعلم سبق ولا معية

(قوله كوطء زوجة أبيه الخ) يستثنى كما قال بعضهم الخنثى فلا ينقطع بوطئه زوجة ابنه نكاح ابنه لاحتمال زيادة الذكر الذى وطئ به فلا يقطع النكاح بالشك وقد يشكل تصور ابن الخنثى لأنه إن اتضحت ذكورته تعين أن وطأه يقطع النكاح كغيره وإن لم يتضح فالمشكل لايصح نكاحه حتى يتصور له ولد، ولهذا قالوا مادام مشكلا استحال كونه أبا أو جدا أو أما أو زوجا أو زوجة اهـ. ويجوز أن يصور بمسئلة ذكرها فى العباب فى باب الحدث وعبارته مع شرحه للشارح : وإن مال إلى الرجال فأخبر بذلك ثم جامع وأتت موطوءته بولد . قال ابن يونس نقلا عن جده : وقال إنه فى غاية الحسن والدقة لحقه نسبا احتياطا ولا تحكم بذكورته لأن الحس يكذبه اهـ. بقى أنه لم خص هذا البعض الاستثناء بزوجة الابن ، وهلا ذكره فى زوجة الأب أيضا ، ثم انظر ما المانع من أن يصوّر أيضا بما إذا استدخلت امرأة ذكره وهو نائم لظنها أنه زوجها وأتت منه بولد اهـ سم على حج . أقول : إنما لم يذكره فى زوجة الأب لأن الأب واضح ، وكون الابن خنثى لايقتضى وطؤه انفساخ نكاح زوجة الأب لجواز كون الولد أنثى ، لكن هذا فى الحقيقة لايدفع السؤال لأن محصله أن يقال هلا ذكر وطء الخنثى لزوجة أبيه فلا ينفسخ النكاح ويكون ذلك مستثنى من انفساخ النكاح بوطء زوجة الأب (قوله وكوطء الزوج أم أو بنت زوجته) أى فيحرّمان الأولى مطلقا وفى الثانية إن دخل بالأم (قوله ولا شىء عليه) أى الأب للأبن فى مقابلة التحريم . أما المهر فيلزمه فى مقابلة الوطء (قوله ولزم كلا لموطوءته) أى مطلقا سواء كانت صغيرة أو مكرهة أو نائمة أو غافلة (قوله وعلى السابق منهما) زيادة على مهر المثل الذى وجب عليه لمن وطئها (قوله بالوطء لزوجته) أى صغيرة كانت أو كبيرة نائمة أو مكرهة (قوله وفيما يلزم الثانى منهما) أى لزوجته (قوله يجب لصغيرة) أى نصف المسمى (قوله ينفسخ نكاحها) أى الكبيرة (قوله ويرجع) أى الثانى وقوله لابمهر المثل أى كاملا ، وقوله ولا بما غرم : أى من المسمى (قوله ولا يجب) أى النصف ، وقوله لعاقلة : أى ويجب لزوجها على الأول نصف مهر المثل لتفويته البضع عليه (قوله مطاوعة) أى لغير زوجها (قوله ما كان يرجع به لو انفرد) أى وهو ربع مهر المثل

(قوله وعلى السابق منهما بالوطء لزوجته نصف المسمى) أى لأنه الذى تسبب فى فراقها حيث صيرها بوطئه لزوجة الآخر أم موطوءته أو بنتها .

وجب للموطوءة مهر المثل وانفسخ النكاحان ولا رجوع لأحدهما على الآخر ولزوجة كل نصف المسمى ولا يسقط بالشك كما قاله ابن الصباغ ، ولو نكح امرأة وبنتها جاهلا مرتبا بالثانى باطل ، فإن وطئ الثانية فقط عالما بالتحريم فنكاح الأولى بحاله ، أو جاهلا به بطل نكاح الأولى ولزمه لها نصف المسمى وتحرم عليه أبدا والموطوءة مهر المثل ، وحرمت عليه أبدا إن كانت هى الأم ، وإن كانت البنت لم تحرم أبدا إلا إن كان قد وطئ الأم (ويحرم جمع المرأة وأختها أو عمتها أو خالتها من رضاع أو نسب) ولو بواسطة لأبوين أو أب أو أم ابتداء ودواما للآية فى الأختين وللخبر الصحيح فى الباقى ، وحكمة ذلك كما فيه أنه يؤدى إلى قطيعة الرحم وإن رضيت بذلك فإن الطبع يتغير وضابط من يحرم الجمع بينهما كل امرأتين بينهما قرابة أو رضاع لو قدرت إحداهما ذكرا لحرم تناكحهما ، فخرج بالقرابة والرضاع المصاهرة ، فيحل الجمع بين امرأة وأم وبنت زوجها أو زوجة ولدها إذ لارحم هنا يخشى قطعه ، والملك فيحل الجمع بين امرأة وأمتها بأن يتزوجها بشرطه الآتى ثم يتزوج سيدتها أو يكون قنا وإن حرمت كل بتقدير ذكورة الأخرى إذ العبد لاينكح سيدته والسيد لاينكح أمته ، ويحل الجمع أيضا بين بنت الرجل وربيبته ، وبين المرأة وربيبة زوجها من امرأة ، وبين أخت الرجل من أمه وأخته لأبيه إذ لاتحرم المناكحة بينهما بتقدير ذكورة إحداهما (فإن جمع) بين أختين (بعقد) واحد (بطل) النكاحان إذ لامرجح (أو) بعقدين ويأتى هنا مامر فى نكاح اثنتين فإن وقعا معا أو عرف سبق ولم تتعين سابقة ولم ترج معرفتها أو جهل السبق والمعية بطلا أو وقعا (مرتبا) وعرفت السابقة ولم تنس (فالثانى) هو الباطل إن صح الأول لحصول الجمع به ، فإن نسيت ورجيت معرفتها وجب التوقف إلى تبين الحال ، والأقرب عدم الاحتياج فى ذلك لفسخ الحاكم ، وأنه لو أراد العقد على إحداهما امتنع حتى يطلق الأخرى بائنا لاحتمال كونها الزوجة فتحل الأخرى يقينا بدون

(قوله وجب للموطوءة) أى لكل من الموطوءتين (قوله مهر المثل) أى على الواطئ (قوله ولزوجة كل نصف المسمى) أى على زوجها (قوله فنكاح الأولى بحاله) أى لأنه زان (قوله ويحرم جمع المرأة وأختها) قال شيخنا الزيادى : سئل شيخنا الرملى عن جمع الأختين فى الجنة ، فأجاب بأنه لامانع لأن الحكم يدور مع العلة وجودا وعدما لأن العلة التباغض وقطيعة الرحم وهذا المعنى منتف فى الجنة اه . وبهامشه نقلا عن بعض الهوامش الصحاح مانصه : بل صرح القرطبى بأنه يجوز نكاح سائر المحارم فى الجنة إلا الأم والبنت (قوله وحكمة ذلك كما فيه) أى ما فى الخبر من قوله صلى الله عليه وسلم « فإنكم إذا فعلتم قطعتم أرحامكم » اه أسنوى (قوله والملك) أى وخرج الملك (قوله ثم يتزوج سيدتها) أى أو يتزوج السيدة أولا ثم يعرض لها مرض يمنع حصول العفة بها (قوله وربيبته) أى بنت زوجته من غيره (قوله فالثانى هو الباطل) فرع : وقعا مرتبا إلا أن الأول بلا ولى أو بلا شهود ، لكن حكم بصحته حاكم يراه حكما مقارنا للعقد الثانى . فينبغى أن الصحيح هو العقد الأول لسبق وجوده ، وبالحكم تثبت صحته من حين وجوده لا من حين الحكم فقط ، ولو وقع حكمان متقارنان أحدهما بصحته والآخر بفساده فينبغى تقديم الحكم بصحته ، وقوله ورجيت معرفتها مفهومه أنه لو لم ترج معرفتها لايتوقف بل يبطلان فليراجع اه سم على حج . وقد راجعت ما مر من قول المتن وشرحه وكذا يبطلان لو عرف سبق أحدهما ولم يتعين وأيس من تعيينه على المذهب فوجدته كذلك ، وهو أن محل البطلان إذا لم يرج معرفة السابق وإلا وجب توقف (قوله إن صح الأول) أى وإن وقع بلا ولى أو بلا شهود وحكم بصحته حاكم ، وعبارة سم : فرع : إلى آخر ماذكرناه (قوله والأقرب عدم الاحتياج) أى كون الأقرب عدم الخ هذا الأقرب إنما يحتاج إليه فيما إذا لم يعلم عين السابقة بأن علم السبق ولم تتعين السابقة ، أما إذا علمت السابقة ثم نسيت فلا معنى لافتقار التوقف الواجب

مشقة عليه فى ذلك بوجه ، أما إذا فسد الأوّل فالثانى هو الصحيح سواء أعلم بذلك أم لا خلافا للماوردى كما تعقبه الرويانى لأن غاية الأمر أنه هازل بهذا العقد وهزل النكاح جدّ واعلم أنه يأتى ماذكر فى جمع أكثر من أربع وفيما إذا نكح عشرة فى أربعة عقود أربعا وثلاثا وثنتين وواحدة وجهل السابق فوطئ وومات فيؤخذ من التركة مسمى أربع لاحتمال أن فى نكاحه أربعا يجب مهرهن ولو لم يدخل بهن ومهر مثل من دخل بهن لاحتمال أنهن من الزائدات على تلك الأربع ، وما أخذ للمدخول بهن يدفع لهن وللأربع يوقف بينهن وبين الورثة إلى البيان أو الصلح ولذلك تفريع طويل فى الروضة وغيرها فراجعه (ومن حرم جمعهما بنكاح) كأختين (حرم) جمعهما (فى الوطء بملك) لأنه إذا حرم العقد فالوطء أولى لأنه أقوى ولأن التقاطع فيه أكثر (لاملكهما) إجماعا لأن الملك قد يقصد به غير الوطء ولهذا جاز له ملك نحو أخته (فإن وطئ) فى فرج واضح أو دبر ولو مكرها أو جاهلا (واحدة) غير محرّمة عليه بنحو رضاع وإن ظنها تحل له ، وظاهر كلامه أن الاستدخال هنا ليس كالوطء وهو ظاهر (حرمت الأخرى حتى يحرم الأولى) لئلا يحصل الجمع المنهى عنه ، ولا يؤثر وطؤها وإن حبلت فيما يظهر تحريم الأولى إذ الحرام لايحرم الحلال ، ثم التحريم يحصل بمزيل الملك (كبيع) ولو لبعضها إن لزم أو شرط

إلى الفسخ فليراجع اهسم على حج ، نعم لها طلب الفسخ من القاضى وينفذ للضرورة ويزول به التوقف (قوله خلافا للماوردى) أى قوله أم لا خلافا للماوردى (قوله وجهل السابق فوطئ) أى ولو أكثر من أربع (قوله وما أخذ للمدخول بهن يدفع لهن) وفى نسخة : وما أخذ للمدخول بهن يقابل بين مسمى الثلاث ومهر مثل الثنتين وعكسه ونأخذ الأكثر من الجميع ونعطى كل واحدة الأقل من مسماها ومهر مثلها ويوقف الباقى ، وهذه هى الأقرب لأن كلا واحدة لم تتحقق ما وجب لها ، بل إن كان نكاحها صحيحا لكونها من السابقات استحقت المسمى ، أو فاسدا فمهر المثل للشبهة فعلمنا استحقاقها للأقل من المسمى ومهر المثل وشككنا فى الزائد فدفع لها ماتحقق استحقاقها له ووقف الزائد ، وإنما كانت هذه أولى لأنه يلزم على النسخة التى فى الأصل أن المدخول بها بتقدير كونها زوجة إذا دفع لها مهر المثل وكان زائدا على المسمى أخذها مالا تستحقه ، وقوله فى هذه النسخة : ونعطى كل واحدة : أى ممن دخل بها (قوله ولا يؤثر وطؤها) أى الثانية بأن تعدى ووطئها ظاهره وإن ظنها الأولى وهو ظاهر ، وقد يشمله قول الشارح قبل وإن ظنها تحل له (قوله تحريم الأولى) أى بل هى باقية على حلها ويلزمه بقاء الثانية على تحريمها ، وقال الأسنوى فى التمهيد ما نصه : مسئلة : يجوز عندنا تحريم واحد لابعينه ، ثم قال : فمن فروع المسئلة ما إذا كان له أمتان وهما أختان فوطئ إحداهما فإنه يحرم عليه وطئ الأخرى حتى

(قوله فيؤخذ من التركة مسمى أربع) قد يقال إذا كانت مسمياتهن مختلفة فأى مسمى يراعى ؟ وفى الروضة مخالفة لما ذكر هنا من وجوه تعرف بمراجعتها (قوله لاحتمال أن يكون فى نكاحه أربع) هذا أصوب من قول التحفة لأن فى نكاحه أربعا بيقين ، إذ لايكون فى نكاحه أربع بيقين إلا إن سبق نكاح الأربع أو نكاح الثلاث ثم الواحدة أو عكسه أو نحو ذلك : بخلاف ما إذا سبق نكاح اثنتين مثلا فإنه لايصح بعده إلا نكاح الواحدة على أى تقدير ، إذ الصورة أنه لم يقع إلا أربعة عقود ، ومتى وقع نكاح من تحل ومن لاتحل فى عقد واحد بطل الجميع كما هو معلوم (قوله لاحتمال أنهن من الزائدات على تلك الأربع) يؤخذ منه أن صورة المسئلة أن الموطوآت زائدات على الأربع فيخرج بذلك ما إذا وطئ منهن سبعا أو أكثر إذ يلزم عليه الجمع بين مهر المثل والمسمى لبعضهن ، وانظر ماحكم ما إذا وطئ فوق الزائدات على الأربع .

الخيار فيه للمشترى وحده وهبة ولو لبعضها مع قبضه بإذنه أو بمزيل الحلّ المذكور فى قوله (أو نكاح أو كتابة) صحيحة لارتفاع الحلّ ، فإن عاد حلّ الأولى بنحو فسخ أو طلاق قبل وطء الثانية تخير فى وطء أيتهما شاء بعد استبراء للعائدة إن أرادها أو بعد وطئها لم يطأ العائدة حتى يحرّم الأخرى ، وعلم مما مرّ أنه لو ملك أما وابنتها حرمت إحداهما مؤبدا بوطء الأخرى (لاحيض وإحرام) ونحو ردّة وعدّة لأنها أسباب عارضة قريبة الزوال (وكذا رهن) مقبوض (فى الأصح) لبقاء الحلّ لو أذن له المرتهن . والثانى يكفى الرهن كالتزويج (ولو ملكها ثم ثم نكح أختها) الحرّة ((أو عكس) أى نكح امرأة ثم ملك نحو أختها أو تقارن الملك والنكاح (حلت المنكوحة دونها) لأن فراش النكاح أقوى للحوق الولد فيه بالإمكان ولا يجامعه الحلّ للغير ، بخلاف فراش الملك فيهما (وللعبد) ولو مبعضا (امرأتان) لإجماع الصحابة عليه ولأنه على النصف من الحرّ (وللحرّ أربع فقط) لخبر « أنه صلى الله عليه وسلم قال لمن أسلم على أكثر من أربع أمسك أربعا وفارق سائرهن » وكأن حكمة هذا العقد موافقته لأخلاط البدن الأربعة المتولدة عنها أنواع الشهوة المستوفاة غالبا بهنّ ، وقد تتعين الواحدة كما مرّ فى نكاح السفيه والمجنون وكانت شريعة موسى تحلّ النساء بلا حصر مراعاة لمصلحة الرجال ، وشريعة عيسى تمنع غير الواحدة مراعاة لمصلحة النساء فراعت شريعتنا مصلحة النوعين (فإن نكح) الحرّ (خمسا) أو أكثر (معا بطلن) أى نكاحهن لانتفاء المرجح ، ومن ثم لو كان فيهن من يحرم جمعه بطل فيه فقط وصح فى الباقيات إن كن أربعا فأقل ، أو نحو مجوسية أو ملاعنة أو أمة بطل فيها فقط كذلك (أو مرتبا فالخامسة) هى التى يبطل فيها ويأتى هنا ما مر فى جمع نحو الأختين من بقية الأقسام ، وكلام الماوردى ومقابله ، ويأتى نظير ذلك فى جمع العبد ثلاثا فأكثر (وتحل الأخت) ونحوها (والخامسة) للحرّ والثالثة لغيره (فى عدة بائن) لأنها أجنبية منه (لا رجعية) ومتخلفة عن الإسلام ومرتدة بعد وطء وقبل انقضاء العدة لأنها فى حكم الزوجات (وإذا طلق) قبل الوطء أو بعده (الحرّ ثلاثا والعبد) ولو مبعضا (طلقتين) فى نكاح أو أنكحة قبل الدخول أو بعده وكان قنا عند الثانية وإلا كأن علقت بعتقه ثبتت له الثالثة (لم تحل له) تلك المطلقة (حتى تنكح) زوجا غيره وإن كان صبيا حرا عاقلا أو عبدا بالغا ، عاقلا أو كان مجنونا بالنون أو خصيا أو ذميا فى ذمية ، لكن إن وطئ فى نكاح لو ترافعوا إلينا أقررناهم عليه ، وكالذمى نحو المجوسى كما فى الروضة ، وما نوزع فيه من أن الكتابى لايحل له نحو مجوسية ، ومقتضاه أن نحو المجوسى لاتحل له كتابية رد بأن كلام الروضة صريح فى حل ذلك فمقابله لايرد عليه (وتغيب)

تحرم الأولى عليه بتزويج أو كتابة ونحو ذلك ، فإن أقدم ووطئها قبل ذلك فإنه يتخير فى وطء من شاء منهما وتحرم عليه الأخرى ، نص عليه فى البويطى ، وكأن سببه أن الوطء قد وقع وقد استويا الآن فى سبب التحريم فأشبه استواءهما قبل الوطء ولا سبيل إلى تحريمها على التأبيد فجعلنا تحريم إحداهما بعينها منوطا باختياره اهـ . وعليه فلعل النص مؤول (قوله وهبة) أى ولو لفرعه ولا يضر تمكنه من الرجوع فى هبتها (قوله أو بعد وطئها) أى الثانية (قوله حلت المنكوحة دونها) أى مادام النكاح باقيا ، فإن طلق المنكوحة حلت الأخرى (قوله من بقية الأقسام) أى المشار إليها فيما مر بقوله : فإن نسيت ورجيت معرفتها وجب التوقف الخ (قوله وكلام الماوردى) أى من أنه إذا فسد الأول فالثانى هو الصحيح سواء أعلم بذلك أم لا خلافا للماوردى (قوله فى نكاح أو أنكحة) المراد منها بالنسبة للرقيق اثنان (قوله وإن كان) غاية أى وإن كان المطلق ، وقوله وصبيا : أى بأن طلق عنه وليه أو طلق هو وحكم بصحة ذلك حاكم يراه فيهما وإلا فالصبى عندنا لايصح طلاقه (قوله أقررناهم عليه) أى بأن لم

(قوله قبل الدخول أو بعده) مكرر (قوله عاقلا) أى لأن الصبى المجنون لايصح تزويجه كما مر ، وقوله بالغا :

بفتح أوله ليشمل مالو نزلت عليه أى وانتفى قصدهما ، واحترز بذلك عما لو ضم وبنى للفاعل فإنه إن كان فوقية أوهم اشتراط فعلها أو تحتية أوهم اشتراط فعله (بقبلها حشفته) ولو مع نوم ولو منهما مع زوال بكارتها ولو غوراء على المعتمد وإن لف على الحشفة خرقة خشنة ولم ينزل أو قارنها نحو صوم أو حيض أو عدة شبهة عرضت بعد نكاحه (أو قدرها) من فاقدها فالعبرة بقدر حشفته التى كانت دون حشفة غيره ويطلقها وتنقضى عدتها لقوله تعالى ـ حتى تنكح زوجا غيره ـ أى ويطؤها للخبر المتفق عليه « حتى تذوق عسيلته ويذوق عسيلتك » وهى عند الشافعى وجمهور الفقهاء الجماع لخبر أحمد والنسائى أنه صلى الله عليه وسلم فسرها به ، سمى بذلك تشبيها بالعسل بجامع اللذة : أى باعتبار المظنة ، واكتفى بالحشفة لإناطة أكثر الأحكام بها لأنها الآلة الحساسة وليس الالتذاذ إلا بها ، وقيس بالحر غيره وشرع تنفيرا عن الثلاث ، وخرج بتنكح وطء السيد بملك اليمين ، بل لو اشتراها المطلق لم تحل له وبقبلها وطء الدبر وبقدرها أقل منه كبعض حشفة السليم وكإدخال المنى (بشرط الانتشار) بالفعل وإن قل أو أعين بنحو أصبع ، وقول السبكى : لم يشترطه بالفعل أحد بل الشرط سلامته من نحو عنة مردود بأنه المصحح مذهبا ودليلا ، وليس لنا وطء يتوقف تأثيره على الانتشار سوى هذا (وصحة النكاح) فلا يؤثر فاسد وإن وقع وطء فيه لأن النكاح فى الآية لايتناوله ، ومن ثم لو حلف لاينكح لم يحنث به وإن لحق بالوطء منه النسب ووجبت العدة لأن المدار فيهما على مجرد الشبهة وإن لم يوجد نكاح أصلا وعدم اختلاله فلا يكفى وطء مع ردة أحدهما أو فى طلاق رجعى بأن استدخلت ماءه وإن راجع أو أسلم المرتد (وكونه ممن يمكن جماعه) أى يتشوف إليه منه عادة لما يأتى فى غير المراهق (لا طفلا) وإن انتشر ذكره كما يصرح به المتن وغيره لانتفاء أهليته لذوق العسيلة ،

يكن فيه مفسد مقارن للترافع (قوله أو قدرها) أى وتعرف بذلك ، وعليه فلو عقد لها على آخر ثم طلقها ولم تعرف بإصابة ولا عدمها وأذنت فى تزويجها من الأول ثم ادعت عدم إصابة الثانى فالظاهر تصديقها سواء كان قبل عقد زوجها الأول أو بعده ، ولا يشكل عليه ما يأتى عن القمولى من التفرقة بين كون الإنكار قبل العقد أو بعده لأنه مفروض فيمن أخبرت أولا بالتحليل ثم أنكرته ، وما هنا فيما لو لم يسبق إقرار وإذنها فى التزويج من الأول جاز أنها بنته على ظنها أن العقد بمجرده يبيح حلها للأول وإن كانت ممن لايخفى عليها ذلك لأنه بفرض علمها يحتمل نسيانها (قوله فسرها به) أى وبهذا اتضح وجه الاكتفاء بدخول الحشفة مع نومها (قوله وصحة النكاح) منه يعلم أن الطفل لايحصل التحليل به إلا إذا كان المزوج له أبا أو جدا وكان عدلا وفى تزويجه مصلحة للطفل وكان المزوج للمرأة وليها العدل بحضرة عدلين ، فمتى اختل شرط من ذلك لم يحصل به التحليل لفساد النكاح ، ومنه يعلم أن مايقع فى زمننا من تعاطى ذلك والاكتفاء به غير صحيح ، لأن الغالب أو المحقق أن الذين يزوجون أولادهم لإرادة ذلك إنما هم السفلة المواظبون على ترك الصلوات وارتكاب المحرمات ، وأن تزويجهم لأولادهم لذلك الغرض لامصلحة فيه للطفل بل هو مفسدة أى مفسدة : وكثيرا مايقع فيه أن المزوج للمرأة من غير أوليائها بأن توكل رجلا أجنبيا فى عقد نكاحها (قوله لايتناوله) أى الفاسد (قوله وعدم اختلاله) أى النكاح (قوله بأن استدخلت ماءه) أى ماء الثانى ، وهو تصوير لكون الزوج الثانى طلق رجعيا قبل الوطء ثم وطئ بعده أو ارتد ثم وطئ بعدها مع أن الردة قبل الدخول تنجز الفرقة (قوله منه عادة) أى من ذوات الطباع السليمة (قوله لانتفاء أهليته لذوق العسيلة)

أى لأن غيره لايصح تزويجه كما مر أيضا

وقيده البندنيجى مابين سبع سنين ، واقتضى كلام غيره أن المراد به غير المراهق : وهو من لم يقارب البلوغ . وإنما لم يضبط بالتمييز لأنه غير منظور إليه هنا لأن المجنون يحلل مع عدم تمييزه فأنيط بمن من شأنه أن يتأهل للوطء وهو المراهق دون غيره ، وإنما تحللت طفلة لايمكن جماعها بجماع من يمكن جماعه لأن التنفير الذى شرع التحليل من أجله حاصل ، بخلاف عكسه فاندفع قياسه عليه (على المذهب فيهن) أى الانتشار وما بعده ، وفى وجه قطع الجمهور بخلافه أنه يحصل التحليل بلا انتشار لشلل أو غيره لحصول صورة الوطء وأحكامه ، وفى قول أنكره بعضهم : يكفى الوطء فى النكاح الفاسد لأن اسم النكاح يتناوله ، وفى وجه نقل الإمام اتفاق الأصحاب على خلافه أن الطفل الذى لايتأتى منه الجماع يحلل (ولو نكح) مريد التحليل (بشرط) وليها وموافقته هو أو عكسه فى صلب العقد (أنه إذا وطئ طلق أو) أنه إذا وطئ (بانت) منه (أو) أنه إذا وطئ (فلا نكاح) بينهما ونحو ذلك (بطل) النكاح لمنافاة الشرط فيهن لمقتضى العقد . وعلى ذلك حمل خبر « لعن الله المحلل والمحلل له » وعليه يحمل أيضا ما وقع فى الأنوار أنه يحرم على المحلل استدعاء التحليل (وفى التطليق قول) إنه لايضر شرطه كما لو نكحها بشرط أن لايتزوج عليها ، ورد بأن هذا شرط شىء خارج عن النكاح لاينافى ذاته الموضوع هو لها ففسد دون العقد بخلاف شرط الطلاق ، وخرج بشرط ذلك إضماره فلا يؤثر وإن تواطآ قبل العقد عليه ، نعم يكره إذ كل مالو صرح به أبطل يكون إضماره مكروها نص عليه ، ويكره تزوج من ادعت تحليلها لزمن إمكانه ولم يقع صدقها فى قلبه وإن كذبها زوج عينته فى النكاح أو الوطء وإن صدقناه فى نفيه حتى لايلزمه شىء إلا أن يكذبها فى أصل النكاح الولى والزوج والشهود خلافا للزركشى والبلقينى وإن نقله عن الزاز وغيره . نعم فى التهذيب لو كذبها الزوج والشهود حلت ، ولا يرد ذلك على مامر لأنه إنما منع عند تكذيب الثلاثة دون اثنين منهم ، ومر أنه يقبل إقرارها بالنكاح لمن صدقها وإن كذبها الولى والشهود ، وكذا لو أنكر الطلاق مالم يعلم الأول كذبه وإنما قبل قولها فى التحليل مع ظن الزوج كذبها لما مر

وقد يؤخذ منه ماذكرته فى شرح الإرشاد أن من اشتهى طبعا حلل كما ينقض الوضوء نسه ومن لا فلا . وأما ما اقتضاه كلام غير البندنيجى من أن المراد به غير المراهق ، وهو من لم يقارب البلوغ فبعيد من عبارة المتن وغيره اهحج (قوله وقيده) أى من يمكن جماعه (قوله دون غيره) أى ولو استثنى فيما يظهر من عبارته ، ولعله غير مراد لما تقدم عن حج (قوله بجماع من يمكن جماعه) أى بأن كان ذكره صغيرا جدا (قوله ورد بأن هذا) أى قوله بشرط أن لايتزوج (قوله إذ كل ما لو صرح به أبطل الخ) ولو نكحها على أن لايطأها إلا مرة ، فإن شرطته الزوجة بطل النكاح ، وإن شرطه الزوج فلا انتهى . قال الزركشى : ولو تزوجها على أن يحلها للأول ففى الاستذكار للدارمى فيه وجهان ، وجزم الماوردى بالصحة لأنه لم يشترط الفرقة بل شرط مقتضى العقد شرح الروض انتهى سم على حج (قوله وإن كذبها) غاية (قوله نقله عن الزاز) اسمه أبو الفرج (قوله ولا يرد ذلك على مامر) أى فى قوله إلا أن يكذب فى أصل النكاح الولى والزوج (قوله وكذا لو أنكر الطلاق) أى المحلل ، وعبارة حج : ولو أنكر الطلاق صدق ، وقوله وكذا لو أنكر الطلاق عطف على قوله إلا أن يكذب فى أصل النكاح (قوله مع ظن الزوج) أى الأول

(قوله أنه يحرم على المحلل استدعاء التحليل) الذى فى الأنوار على المحلل له بزيادة له بعد المحلل الذى هو مفتوح اللام (قوله وكذا لو أنكر الطلاق) معطوف على قوله إلا أن يكذب فى أصل النكاح الولى والزوج والشهود

أن العبرة فى العقود بقول أربابها ، وأنه لاعبرة بالظن إذا لم يكن له مستند شرعى ، ولو كذبها ثم رجع قبل كما أفتى به القفال ، ومر أنها متى أقرت للحاكم بزوج معين لم يقبلها فى فراقه إلا ببينة . وفى الجواهر لو أخبرت بالتحليل ثم رجعت ، فإن كان قبل الدخول : يعنى قبل العقد لم تحل أو بعده لم يرتفع ، ولو اعترف الثانى بالإصابة وأنكرتها لم تحل أيضا . وفى الحاوى لو غاب بزوجته ثم رجع وزعم موتها حل لأختها أن تتزوج به ، بخلاف مالو غابت زوجته وأختها فرجعت وزعمت موتها لم تحل له ، ولعل الفرق أنه عاقد فصدق بخلاف الأخت

(فصل) فى نكاح من فيها رق وتوابعه

(لاينكح من يملكها) ولو مستولدة ومكاتبة (أو) يملك (بعضها) لتناقض أحكام الملك والنكاح ، إذ الملك لايقتضى نحو قسم وطلاق والزوجية تقتضيهما ، وعند التناقض يثبت الأقوى ويسقط الأضعف ، وملك اليمين أقوى لعدم ملكه بالنكاح شيئا بل أن ينتفع بشىء خاص . نعم فراش النكاح أقوى من فراش ملك اليمين ، على أن الترجيح هناك بين عينين وهنا بين وصفى عين فظهر الفرق ، ومملوكة مكاتبه كمملوكته لأنه عبد مابقى عليه درهم ، وكذا مملوكة فرعه والأمة الموقوفة عليه أو الموصى له بمنافعها كمملوكته (ولو ملك) هو أو مكاتبه لافرعه لأن تعلق السيد بمال مكاتبه أقوى منه بمال فرعه (زوجته أو بعضها) ملكا تاما (بطل نكاحه) لما مر أنه

(قوله ولوكذبها) أى فى التحليل (قوله لم يقبلها) أى دعواها ، وقوله فإن كان قبل الدخول : أى دخول الثانى بالمعنى الذى فسر به الشارح (قوله أو بعده لم يرتفع) أى العقد (قوله وأنكرتها) أى أو أنكرتها من أصلها بأن لم يسبق منها اعتراف بالتحليل (قوله وزعم موتها) أى ادعى .

(فصل) فى نكاح من فيها رق

(قوله وتوابعه) أى كطرو اليسار وقوله لاينكح من يملكها : أى ولو مبعضا (قوله ولو مستولدة) أى فيحرم عليه لتعاطيه عقدا فاسدا لأن وطأها جائز له من غير عقد (قوله أقوى من فراش ملك اليمين) أى فلا ينافى مامر من أنه إذا نكح الحرة حرم عليه وطء أختها الأمة لأن النكاح أقوى (قوله وهنا بين وصفى) أى ملك ونكاح ، وقوله عين : أى أمة (قوله وكذا مملوكة فرعه) الموسر . قال سم فى حاشية حج : قيد مر بالموسر ثم ضرب عليه : أى إلى قوله والأمة انتهى . وفى كلام الرويانى الجزم بما فى الأصل (قوله أو الموصى له) قال حج : وما ذكر فى الموصى له بمنفعتها يتعين حمله على ما أوصى له بخدمتها أو منفعتها على التأبيد ، لأن هذه هى التى يتجه عدم صحة تزوجه بها بخلاف قول بأن يملكها . بخلاف غيرها فإن غايتها أنها كمستأجرة له فالوجه حل تزوجه بها إذا رضى الوارث لأنها ملكه ولا شبهة للموصى له فى ملك رقبتها ، ويمكن حمل كلام الشارح عليه بأن يقال : أى بمنافعها كلها لأن الإضافة للمعرفة تفيد العموم (قوله زوجته أو بعضها) ولو وقفت عليه زوجته أو أوصى له بمنفعتها فهل

(قوله وزعمت) أى الأخت .

(فصل) فى نكاح من فيها رق

(قوله بين عينين) أى وهما الزوجة والأمة ، والمراد بين أمرين متعلقين بعينين ، وقوله وهنا بين وصفى عين : أى وهى الأمة ووصفاها الملك والنكاح (قوله الموسر) نبه الشيخ سم على أن الشارح ضرب عليه . ولا خفاء أنه

أضعف وإنما لم تنفسخ إجارة عين بشرائها لأنه لامناقضة بين ملك العين والمنفعة، أما لو لم يتم كأن اشتراها بشرط الخيار له ثم فسخ فإنه يستمر نكاحه ، وكذا فى عكسه الذى تضمنه قوله (ولا تنكح) المرأة (من تملكه أو بعضه) ملكا تاما لتضاد أحكامهما هنا أيضا لأنها تطالبه بالسفر للشرق لأنه عبدها وهو يطالبها به للغرب لأنها زوجته ، وعند تعذر الجمع يسقط الأضعف كما مر وخرج بمن تملكه عبد أبيها أو ابنها فيحل لها نكاحه على المعتمد خلافا لأبى زرعة وليس كتزوج الأب أمة ابنه لشبهة الإعفاف هنا لاثم ومجرد استحقاق النفقة فى مال الأب أوالابن لانظر له ومن ثم لو نكح الولد أمة أبيه جاز كما مر (ولا الحر) كله (أمة غيره) ويلحق بها على الأوجه كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى حرة ولدها رقيق بأن أوصت لرجل بحمل أمة دائما فأعتقها الوارث كما مر آخر الوصية بالمنافع (إلا بشروط) أربعة بل أكثر أحدها (أن لاتكون تحته حرة) أو أمة (تصلح للاستمتاع) ولو كتابية للنهى عن نكاح الأمة على الحرة وهو مرسل لكنه اعتضد ولأمنه العنت المشترط بنص الآية وما قيل من عدم الاحتياج لهذا الشرط للاستغناء عنه بقوله الآتى وأن يخاف زنا مردود لأنا نجد كثيرا من تحته صالحة لذلك وهو يخاف الزنا فاحتيج للتصريح بهما ولم يغن أحدهما على الآخر ، وحينئذ فالأولى التعليل بأن وجودها أبلغ من

ينفسخ نكاحها كما لو ملك مكاتبه زوجته أولا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأنها كالمملوكة له خصوصا والوقف لايتم إلا بقبوله والوصية لاتملك إلا به (قوله وكذا فى عكسه) أى وهل يحل له الوطء أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول فيما لو كان الخيار للبائع لبقاء الزوجية ، أما لو كان الخيار لها أو لهما فيمتنع عليه الوطء لأنه فيما إذا كان الخيار لها قد ملكته وهو يمتنع عليه وطء سيدته ، وفيما إذا كان لهما يكون موقوفا فلا يدرى هل الزوجية باقية بتقدير عدم تمام العقد أو منتفية بتقدير تمامه لها (قوله تملكه أو بعضه ملكا تاما) مفهومه على قياس مفهوم التقييد به السابق أنها تنكح من تملكه ملكا غير تام كأن اشترته بشرط الخيار لها وحدها ونكحته ثم فسخت الشراء فيكون نكاحا صحيحا فليراجع اه سم على حج . وقضية كلام المصنف الفساد ، وعليه فيفرق بين طرو الملك على النكاح فيشترط تمامه فلا ينفسخ النكاح بشرط الخيار للمشترى لكونه دواما ، بخلاف طرو النكاح على الملك فيحتاط له فيبطل النكاح لوجود الملك فى الجملة وإن كان مزلزلا (قوله عبد أبيها أو ابنها) أى لأنه لايلزمه اعفافها اه حج (قوله بأن أوصى لرجل بحمل أمة) قضيته أنه لو أوصى له بأول ولد تلده مثلا صح تزويجها من الحر بلا شرط ، ولعله غير مراد وأن المراد أنه أوصى ببعض أولادها صح تزويجها من الحر إذا عتقت وولدت ما أوصى به ، فلو أوصى بأول ولد تلده صح تزوجها من الحر بعد ولادة الأول لا قبله (قوله فأعتقها) مفهومه أنه لو أعتقها الموصى كان رجوعا عن الوصية بالحمل فليراجع .

[فرع] لو علق سيد الأمة عتقها بتزوجها من زيد فهل يصح تزوجها من زيد من غير شرط لأن الحرية تقارن العقد أو تعقبه فلا ترق أولادها لاتبعد الصحة مر اه سم على حج . بل ينبغى أنه لو علق إعتاقها على صفة

حينئذ يتعين الضرب على مابعده إلى قوله بخلاف المعسر وهو كذلك فى نسخة (قوله بشرط الخيار له) أى أما إذا كان للبائع أو لهما فلا ملك له أصلا (قوله وكذا فى عكسه الخ) الإشارة راجعة إلى قول المتن ولوملك زوجته الخ (قوله ومن ثم لونكح الولد أمة أبيه كما مر) لم يمر هذا فى كلامه وهو وقوله كما مر ساقط فى نسخة (قوله فالأولى التعليل الخ) أى بدل قولهم ولأمنه العنت الخ (قوله من زيادته عند جمع) أى وعند جمع آخرين أنه ليس من زيادته ، وعبارة التحفة وتضعيفه هذا كالجمهور من زيادة عند جمع ، قال آخرون : إن أصله يشير إلى ذلك ، وآخرون

استطاعة طولها المانع بنص الآية ، والتقييد فيها بالمحصنات : أى الحرائر المؤمنات للغالب من أن المسلم إنما يرغب فى حرة مسلمة وخرج بالحر كله العبد والمبعض فله نكاح الأمة لأن إرقاق ولده ليس عيبا (قيل ولا غير صالحة) للاستمتاع لنحو عيب خيار أو هرم لعموم النهى السابق ولأنه يمكنه الاستغناء بوطء ما دون الفرج وتضعيفه هذا كالجمهور من زيادته عند جمع ، ولم يصرح فى الروضة كالرافعى فى الشرحين بشىء واعتمد جمع خلاف ذلك والمعتمد ما فى الكتاب (و) ثانيها (أن يعجز عن حرة) ولو كتابية بأن لم يفضل عما معه أو مع فرعه الذى يلزمه إعفافه مما لا يباع فى الفطرة فيما يظهر مايفى بمهر مثلها وقد طلبته أو لم ترض إلا بزيادة عليه وإن قلت . نعم لو وجد حرة وأمة لم يرض سيدها إلا بأكثر من مهر تلك الحرة ولم ترض هذه الحرة إلا بما طلبه السيد لم تحل له الأمة كما يؤخذ من النص لقدرته على أن ينكح بصداقها حرّة ، وقول بعض الشراح : وإن كان أكثر من مهر الحرّة محل نظر ، فإنه مع منافاته لكلامهم يعد مغبونا بالزيادة على مهر مثل الحرّة ، ولا يعدّ مغبونا فى الأمة لأن المعتبر فى مثلها خسة السيد وشرفه ، وقد يقتضى شرف السيد أن يكون مهر أمته بقدر مهور حرائر أخر فالأوجه عدم اعتبار ذلك (تصلح) للاستمتاع ثم يحتمل أن يكون المراد بصلاحيتها هنا وفيما مر باعتبار ميل طبعه ويحتمل أن يرجع فيه إلى العرف ، نعم تمثيلهم للمصالحة بمن تحتمل الوطء من غير عيب خيار ولا هرم ولا زنا ولا غيبة ولا عدّة يرجح الثانى ، وبه يعلم إن أريد باحتمال الوطء ولو توقعا أن المتحيرة صالحة فتمنع الأمة لتوقع شفائها . وهو كذلك فيما يظهر إن أمن العنت زمن توقع الشفاء ، بخلاف ما إذا لم يأمن فلا تمنعها ، ولا يحل له ابتداء نكاحها لو كانت أمة نظرا للحالة الراهنة وعملا بالاحتياط ، وبه يفرق بين هذا وعدم نظرهم لها فى خيار

توجد قبل إمكان اجتماعه بها عادة صحّ تزوّجه بها لعدم إمكان رق الولد الحاصل منه (قوله مادون الفرج) أى كإبطها (قوله نعم لو وجد حرّة وأمة الخ) وفى نسخة ، وكان صداق الأمة الذى لم يرض سيدها بنكاحها إلا به أكثر من مهر الحرة الموجودة ولم ترض الحرة إلا بما سأله سيد الأمة ، والأوجه أنه لايجوز له نكاح الأمة فى هذه الحالة لقدرته على أن ينكح بصداقها حرة وإن كان أكثر من مهر مثل الحرة قاله الأذرعى اهـ . وهذه هى الموافقة لما جزم به شيخنا الزيادى على أن تلك النسخة لاتخلو من تخالف فإنه صور المسئلة أولا بأن ما سأله السيد أكثر من مهر الحرة والتقييد بذلك هو عين ماذكره عن بعض الشراح فلا وجه للتنظير فيه فليتأمل (قوله إلا بأكثر من مهر تلك الحرة) أى وهو مهر مثل الأمة (قوله ويحتمل أن يرجع فيه) معتمد (قوله ولا يحل له ابتداء نكاحها)

أن الذى فيه خلافه ، وألحق أن عبارته محتملة انتهت (قوله نعم لو وجد حرة وأمة لم يرض سيدها الخ) كذا فى التحفة إلى قوله لقدرته على أن ينكح بصداقها حرة ، ثم قال عقبه مانصه : وإن كان أكثر من مهر الحرة ، كذا قاله شارح ، وفيه نظر فإنه مع منافاته لكلامهم إلى آخر ما فى الشارح فكأن الشارح توهم من غير تأمل أن قول التحفة كذا قاله شارح الخ راجع إلى الغاية فقط ، فعبر عن تلك بما ترى ، مع أن من المعلوم أنه راجع لأصل الاستدراك ، وأن الغاية المذكورة إنما هى تصريح بما تضمنه قوله فى الاستدراك لم يرض سيدها إلا بأكثر من مهر تلك الحرة ولم ترض هذه الحرة إلا بما طلبه السيد وليست قدرا زائدا كما توهمه الشارح استرواحا ، وفى نسخة من الشارح ما نصه : نعم لو وجد حرة وأمة وكان صداق الأمة التى لم يرض سيدها بنكاحها إلا به أكثر من مهر الحرة الموجودة ولم ترض الحرة إلا بما سأله سيد الأمة أنه لايجوز له نكاح الأمة فى هذه الحالة لقدرته على أن ينكح بصداقها حرة وإن كان أكثر من مهر مثل الحرة . قاله الأذرعى اهـ . وليس فى هذه النسخة تنظير (قوله وقد يقتضى شرف السيد الخ) وحينئذ فيجب تقييد الحكم بما إذا كان شريفا بالفعل وإلا فلا وجه له إذا كان دينا

النكاح ، وأيضا فالفسخ يحتاط له ومن ثم لم يلحقوا بأسبابه الخمسة الآتية غيرها مع وجود المعنى فيه وزيادة (قيل أو لاتصلح) له كصغيرة ولعدم حصول الصالحة هنا لا ثم جرى فى الروضة فى هذه على ماهنا وأطلق الخلاف ثم ولم يرجح منه شيئا (فلو قدر على) حرة (غائبة حلت) له (أمة إن لحقته مشقة ظاهرة) وهى كما قال الإمام ماينسب متحملها فى طلب الزوجة إلى الإسراف ومجاوزة الحدّ (فى قصدها أو خاف زنا) بالاعتبار الآتى (مدته) أى مدة قصدها وإلا لم تحل له ولزمه السفر لها إن أمكن انتقالها معه لبلده كما قاله الزركشى وإلا فكالعدم لأن تكليفه التغرّب أعظم مشقة ، ولا يلزمه قبول هبة مهر أو أمة للمنة ، وإطلاقهم أن غيبة الزوجة أو المال يبيح نكاح الأمة صحيح ، ولا يشكل الأوّل بما تقرر فيمن قدر على من يتزوّجها بالسفر إليها وأنه ينبغى أن يتأتى مافيها من التفصيل هنا ولا الثانى بذلك التفصيل ولا بما مر فى قسم الصدقات من الفرق بين المرحلتين ودونهما لإمكان الفرق بأن الطمع فى حصول حرة لم يألفها يخفف العنت وبأن الاحتياط هنا أكثر خشية من الوقوع فى الزنا وما فى الوسيط من أن للمفلس نكاح الأمة محمول كما قاله ابن الرفعة على من لم يحجر عليه ، قال : لأن المحجور عليه متهم فى دعواه خوف الزنا لأجل الغرماء ، ويؤخذ منه أن محل ذلك بالنسبة للظاهر . أما فى الباطن فتحل له لعجزه (ولو وجد حرّة) ترضى (بمؤجل) ولم يجد المهر وهو يتوقع القدرة عليه عند المحل (أو بدون مهر المثل) وهو يجده (فالأصح حلّ أمة) واحدة (فى الأولى) لأنه قد لايجد وفاء فتصير ذمته مشتغلة والثانى لا للقدرة على نكاح حرّة ، وإنما وجب شراء ماء بنظير ذلك كما مرّ فى التيمم لأن الغالب فى الماء كونه تافها يقدر على ثمنه من غير كبير مشقة بخلاف المهر ، وأيضا فهو هنا يحتاج مع ذلك كلفا أخرى كنفقة وكسوة والفرض أنه معسر فلم يجمع عليه بين ذلك كله ، ولا يكلف بيع مايبقى فى الفطرة كما علم مما مر ، وما اقتضته عبارة الروضة فيها محمول على مايحتاجه للخدمة . نعم يظهر فى نحو مسكن أو خادم نفيس تمكن من بيعه وتحصيل مسكن أو خادم لائق ومهر حرّة أنه يلزمه أخذا مما مرّ هناك (دون الثانية) لأن العادة جرت بالمسامحة فى المهور فلا منة ، بخلاف المسامحة به كله لأنه لم يعتد مع لزومه له بمهر المثل ، ولا نظر كما اقتضاه كلامهم إلى أنها قد تنذر له بإسقاطه إن وطئ للمنة

أى الأمة المتحيرة (قوله ولعدم حصول الصالحة هنا لاثم) هذا وجيه جدا (قوله ولم يرجح منه شيئا) أى ومع ذلك المعتمد ما فى الكتاب كما تقدم (قوله فلو قدر على حرّة غائبة) أى غير متزوّج بها ويريد تزويجها أخذا مما يأتى فى قوله وإطلاقهم أن غيبة الزوجة الخ (قوله ومجاوزة الحدّ) عطف تفسير (قوله وإطلاقهم الخ) أى ماوقع فى كلامهم من ذلك وإن لم يتقدم فى كلام المصنف (قوله ولا يشكل الأوّل) هو قوله إن غيبة الزوجة (قوله أن يتأتى مافيها من التفصيل) تأتى التفصيل فى الأوّل متجه جدا فلا ينبغى العدول عنه وكذا فى الثانى ، وإن اتجه الفرق بينه وبين ما فى قسم الصدقات اه سم على حج . وهو وجيه جدا (قوله ولا الثانى) هو قوله أو المال (قوله لأن المحجور عليه الخ)قال سم : قد يقال اتهامه لايصلح علة لامتناع نكاح الأمة عليه وإنما يصلح لامتناع صرف مهرها من أعيان أمواله ونكاحها لايتوقف على ذلك بل هو ممكن بمهر فى ذمته (قوله بنظير ذلك) أى المؤجل (قوله وما اقتضته عبارة الروضة فيها) أى الفطرة (قوله أنه يلزمه) أى البيع (قوله دون الثانية) أى فلا تحل الأمة (قوله مع لزومه) علة ثانية لحلّ الأمة والضمير لمهر المثل (قوله له بمهر المثل) عبارة حج : له

بالفعل (قوله وإنما وجب شراء ماء الخ) كان ينبغى تقديمه على الثانى

التى لاتحتمل حينئذ ، والثانى لا لما فيه من المنة ورد بما مرّ (و) ثالثها (أن يخاف) ولو خصيا (زنا) بأن يتوقعه لا على وجه الندور بأن تغلب شهوته تقواه ، بخلاف من غلبت تقواه أو مروءته المانعة منه أو اعتدلا ، وذلك لقوله تعالى ـ ذلك لمن خشى العنت منكم ـ أى الزنا ، وأصله المشقة الشديدة ، سمى به الزنا لأنه سببها بالحدّ أو العذاب ، والمراعى عندنا كما فى البحر عمومه ، فلو خافه من أمة بعينها لقوّة ميله إليها لم تحل له سواء أوجد الطول أم لا ، وقول بعضهم : إذا كان واجدا له ردّه الشيخ بأن الوجه ترك التقييد بوجوده لأنه يقتضى جواز نكاحها عند فقد الطول فيفوت اعتبار عموم العنت مع أن وجود الطول كاف فى المنع من نكاحها ، ولا اعتبار بعشقه لأنه داء تهيجه البطالة وإطالة الفكر ، وكم ممن ابتلى به وزال عنه ولاستحالة زنا المحبوب دون مقدماته منه لم تحل له الأمة مطلقا كما قاله جمع متقدمون نظر ، للأوّل خلافا للروّيانى ومن تبعه ، ومثله فى ذلك العنين ، وقول ابن عبد السلام : ينبغى جوازه للمسوح مطلقا لانتفاء محذور رقّ الولد خطأ فاحش لمخالفته لنص الآية وهو أمن العنت ، ولأنه ينتقض ماذكره بالصبى فإنه لايلحقه الولد ومع ذلك لاينكح الأمة قطعا ، ولا نظر إلى طروّ البلوغ وتوقع الحبل فى المستقبل ، كما لانظر إلى طروّ اليسار فى حق ناكح الأمة وبنكاح الأمة الصغيرة والآيسة وبما إذا كان الولد يعتق عقب الولادة أو وهو مجبّن كما لو نكح جارية ابنه ، وأطلق القاضى أن المجنون بالنون لايزوّج أمة ، واعترضه بعض الشراح بأن الأوجه جوازه إذا أعسر وخيف عليه العنت ، ويمتنع على من توفرت فيه شروط نكاح الأمة أن ينكح أمة غير صالحة كصغيرة لاتوطأ ورتقاء ، وقرناء لأنه لايأمن به العنت (فلو) كان معه مال لايقدر به على حرة (وأمكنه تسرّ) بشراء صالحة لاستمتاع به بأن قدر عليها بثمن مثلها فاضلا عما مرّ وحينئذ (فلا خوف) عليه من الزنا فلا تحل له الأمة (فى الأصح) لأمنه العنت به فلا حاجة لإرقاق ولده وللثانى تحل له لأنها دون الحرة ، وعلم مما تقرر أن الخلاف فى نكاح الأمة لا الخوف للقطع بانتفائه (و) رابعها (إسلامها) ويجوز جرّه فلا يحل لمسلم نكاح أمة كتابية لقوله تعالى ـ من فتياتكم المؤمنات ـ ولاجتماع نقص الكفر

بالوطء وهى أوضح (قوله والثانى) أى فتحل الأمة (قوله بالحد أو العذاب) عبر بأو بناء على أن الحدود جوابر فى المسلمين وهو الراجح فمن حدّ فى الدنيا لايعذب فى الآخرة (قوله كما فى البحر عمومه) أى الخوف (قوله نظرا للأول) هو قوله ولاستحالة زنا المحبوب (قوله ومثله) أى فى المحبوب (قوله فى ذلك العنين) وفى نسخة : حيث أمن الوقوع فى الزنا اه . أقول : بهذا القيد ساوى السليم فلا حاجة لذكره مع المحبوب ؛ نعم ذكره شيخنا الزيادى مع الخصى حيث قال بخلاف الخصى والعنين فإنه يجوز لهما نكاح الأمة بشرطه ، وهى واضحة للتسوية فيها بين الخصى والعنين والسليم (قوله بأن الأوجه جوازه) معتمد (قوله ورتقاء وقرناء) أى ومتحيرة كما قدمه (قوله صالحة للاستمتاع) أى باعتبار العرف بالمنظر لغالب الناس (قوله وحينئذ فلا خوف) فى حج إسقاط قوله وحينئذ وهو أولى (قوله ويجوز جرّه) أى على البدل من شروط اه سم على حج

(قوله منه) متعلق باستحالة (قوله نظرا للأول) أى استحالة الزنا منه : أى وإن قال جمع بجواز الأمة له نظرا للثانى وهو تأتى المقدمات منه (قوله وأطلق القاضى الخ) تقدم له الجزم بهذا (قوله وحينئذ) لايخفى أن ذكر هذا هنا يلزم عليه ضياع جواب الشرط ، فكان الأصوب ما فى التحفة من تأخيره عن قول المصنف فلا خوف مع إسقاط الواو منه (قوله ويجوز جره) أى لأن قوله أولا أن لايكون عقب قوله إلا بشروط يجوز أن يكون فى محل جر على أنه بدل مفصل من مجمل . كما يجوز أن يكون خبر مبتدإ محذوف . فالجر هنا على الأول والرفع على الثانى لأنه معطوف

والرق بل أمة مسلمة ولو مملوكة لكافر (ويحلّ حرّ وعبد كتابيين أمة كتابية على الصحيح) لتكافئهما فى الدين . والثانى المنع كما لاينكحها الحرّ المسلم ولم يصرح الشيخان فى الحرّ الكتابى باشتراط خوف العنت وفقد طول الحرّة والذى فهمه السبكى وغيره اشتراطهما كالمسلم لأنهم جعلوه مثله ، إلا فى نكاح الأمة الكتابية ، وهذا هو الأوجه خلافا للبلقينى حيث ذهب إلى أن الشروط إنما تعتبر فى حق المؤمنين الأحرار . قال فى الروضة : ونكاح الحر المجوسى أو الوثنى الأمة المجوسية أو الوثنية كنكاح الكتابى الكتابية ، وصورة المسئلة كما قاله الشارح التعجيز إذا طلبوا من قاضينا ذلك وإلا فنكاح الكفار محكوم بصحته (لا لعبد مسلم فى المشهور) لأن مدرك المنع فيها كفرها فاستوى فيها المسلم الحر والقن كالمرتدة . والثانى له نكاحها لتساويهما فى الرق ، ومر أنه يشترط أن لاتكون موقوفة عليه ولا موصى له بخدمتها ولا مملوكة لمكاتبه أو ولده (ومن بعضها رقيق كرقيقة) فلا ينكحها الحر إلا بالشروط السابقة لأن إرقاق بعض الولد محذور أيضا ومن ثم لو قدر على مبعضة وأمة لم تحل له الأمة كما رجحه الزركشى وغيره بناء على أن ولد المبعضة ينعقد مبعضا وهو الراجح أيضا (ولو نكح حر أمة بشرطه ثم أيسر أو نكح حرة لم تنفسخ الأمة) أى نكاحها لأنه يغتفر فى الدوام لقوته بوقوع العقد صحيحا مالا يغتفر فى الابتداء ، ومن ثم لم يتأثر أيضا بطروّ إحرام وعدّة ، نعم طروّ رق على كتابية زوجة حرّ مسلم يقطع نكاحها لأن الرق أقوى تأثيرا من غيره (ولو جمع من) أى حرّ (لاتحل له أمة) أمتين بطلتا قطعا أو (حرّة وأمة بعقد) وقدّم الحرة

(قوله ولم يصرح الشيخان فى الحر الكتابى الخ) أى أما العبد فلا يشترط فى نكاحه للأمة شىء إلا إسلامها إن كان مسلما .

[فرع] وقع السؤال فى الدرس عما لو قال شخص لعبده إن دخلت الدار فأنت حرّ قبله بشهر ، ثم إنه زوّج أمة قبل دخوله الدار بعشرة أيام مثلا فهل يصح نكاحه لأنه رقيق ظاهرا أم لا لأنه حرّ فى نفس الأمر ؟ فيه نظر والجواب عنه الظاهر أنه إن اجتمع فيه وقت النكاح الشروط المعتبرة فى نكاح الحرّ الأمة بأن لم يكن تحته صالحة للوطء وخاف الزنا صح نكاحه وإلا فلا ، كما لو تزوّج من أخبر بموت زوجها ثم بانت حياته ، وكمن تزوّج أمة مورثه ظانا موته فبانت حياته ، وكمن أعتق فى مرض موته أمة فتزوّجت بحرّ ثم مات السيد ولم تخرج من الثلث ولم تجز الورثة فإنه يتبين بطلان النكاح فى الجميع (قوله إلا فى نكاح الأمة) أى فإنها لاتحل للمسلم وتحل الكتابى (قوله كنكاح الكتابى الكتابية) أى فإنه يحل (قوله وصورة المسئلة) أى فى قول المصنف ويحل لحرّ وعبد الخ (قوله ومرّ أنه يشترط) مراده بيان ما أشار إليه بقوله بل أكثر (قوله ولا موصى له بخدمتها) أى أبدا على ماتقدم عن حج (قوله ينعقد مبعضا) وهو الراجح ، ونقل سم عن الشارح على منهج أنه قرّر أولا انعقاده حرا كله وصمم عليه ثم قرر ثانيا ما ذكره هنا تبعا لأبيه اه . وينبغى أنه لو وجد مبعضتين حرية إحداهما أكثر من حرية الأخرى وجب تقديم من كثرت حريتها (قوله ومن ثم لم يتأثر) أى ومن أجل أنه يغتفر فى الدوام الخ وضمير يتأثر راجع للنكاح (قوله يقطع نكاحها) شامل لما لو كان زوجها ممن تحلّ له الأمة لأنها صارت أمة كتابية وهو مسلم (قوله وقدم الحرة) أى أو أخر قال سم على حج : لم يتعرض لمحترزه ، ويحتمل أنه كما فى تفريق الصفقة فى البيع فيجرى فيه ماقيل ثم اه : أى والمعتمد منه الصحة فيما يقبل الصحة منهما ، وما ذكره هو معنى قول

عليه ، وإنما لم يذكر ذلك فى الشروط المتقدمة لأنه لم يتقدم فيها مايظهر فيه الإعراب (قوله ومر أنه يشترط الخ) أشار به إلى زيادة سرط على الأربعة التى ذكرها المصنف هنا كما أشار إلى ذلك فيما مر بقوله بل أكثر .

كزوجتك ابنتى وأمتى بكذا أو يكون وكيلا فيهما أو وليا فى واحد ووكيلا فى الآخر فقبلهما (بطلت الأمة) قطعا لأن شرط نكاحها فقد القدرة على الحرة . أما لو لم يقدم الحرة فإنه على الخلاف (لا الحرة فى الأظهر) تفريقا للصفقة ، وفارق نكاح الأختين بعدم المرجح فيه وهنا الحرة أقوى . والثانى تبطل الحرة أيضا فرارا من تبعيض العقد أما من فيه رق فيصح جمعهما إلا أن تكون الأمة كتابية وهو مسلم ، وأما بعقدين كزوّجتك بنتى بألف وأمتى بمائة فقبل البنت ثم الأمة فإنه يصح فى الحرة قطعا ، وفى هذه لو قدم الأمة إيجابا وقبولا وهى تحل له صح نكاحهما لأنه لم يقبل الحرّة إلا بعد نكاح الأمة ، ولو فصل فى الإيجاب وجمع فى القبول أو عكس فكذلك ، وعلم مما تقرر أن التقييد بمن لا تحل له لأن الأظهر إنما يأتى فيه ، ويجوز أن يقال خرج بمن لا تحل له وفيه تفصيل ، وهو أنه إن كان حرا صح فى الحرة فقط أو عبدا أو مبعضا صح فيهما ، والمفهوم إذا كان فيه تفصيل لا يرد ولو نكح أمة فاسدا فكالصحيح فى كون ولدها رقيقا مالم يشترط فى أحدهما عتقه بصيغة تعليق لا مطلقا كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى فى فتاويه وعلم مما قررناه أن ولد المنكوحة رقيق لمالكها ولو كان زوجها الحر عربيا ، وكذا لو حصل من شبهة لاقتضى حرية الولد أو من زنا ولو تزوج بأم ولد الغير فولده منها كالأم ، ولو ظن أن ولد المستولدة يكون حرا كان كذلك كما فى الأنوار وتلزمه القيمة للسيد .

(فصل) فى حل نكاح الكافرة وتوابعه

(يحرم) على مسلم وكتابى وكذا وثنى ومجوسى ونحوهما كما رجحه السبكى بناء على أنهم مخاطبون بفروع الشريعة ، وقول الشيخ إن ظاهر كلامهم عدم منعهم من ذلك وأنه لو وقع حكم عليه بالصحة وهو ظاهر بناء على

الشارح الآتى : أما لو لم يقدم الحرة الخ (قوله بطلت الأمة) ظاهره وإن لم تكن الحرة صالحة ، وقياس مامر من جواز نكاح الأمة على غير الصالحة صحة نكاحهما هنا حيث كانت الحرة غير صالحة فليراجع ، ويؤيده ما يأتى للشارح فى نكاح المشرك من أنه لو أسلم على حرة غير صالحة وأمة لم تندفع الأمة لأن الحرة غير الصالحة كالعدم (قوله فإنه على الخلاف) والراجح منه الصحة فى الحرة دون الأمة (قوله وفى هذه) أى فيما لو كان بعقدين (قوله أو عكس فكذلك) أى يصح نكاح الحرة دون الأمة (قوله مالم يشترط فى أحدهما) أى فى النكاح الفاسد والصحيح (قوله بصيغة تعليق) أى بأن قال إن أتت منك بولد فهو حر ، فإن شرط كان حرا للتعليق (قوله لا مطلقا) أى فلو زوجها وشرط فى صلب العقد أن يكون أولادها أحرارا لغى الشرط وانعقدوا أرقاء ومن ثم لم تنكح إلا حيث وجدت فيها شروط الأمة (قوله ولو كان زوجها الحر) أى بل أو كان هاشميا أو مطلبيا كما تقدم (قوله فولده منها كالأم) أى فينعقد رقيقا ويعتق بموت السيد ولا ينكح إلا بشروط الأمة (قوله ولو ظن الخ) أى وإنما يقبل ذلك منه إذا كان بما يخفى على مثله ذلك (قوله ويكون حرا كان كذلك) أى حرا للشبهة .

(فصل) فى حل نكاح الكافرة

(قوله وتوابعه) كحكم تهوّد النصرانى وعكسه ووجوب الغسل على الكافرة (قوله ونحوهما) أى كعابد الشمس والقمر (قوله مخاطبون بفروع الشريعة) معتمد (قوله وقول الشيخ الخ) أى فى غير شرح منهجه

الأصح من صحة أنكحتهم فقد قالوا لو كان تحته مجوسية أو وثنية وتخلفت عن الإسلام قبل الدخول تنجزت الفرقة أو بعده فلا إلا أن تصرّ على ذلك إلى انقضاء العدة غير ملاق لكلام السبكى كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى إذ هو فى التحريم ، وهذا فى عدم منعهم لو فعلوه بأنفسهم وترافعوا إلينا ، أما لو طلب نحو المجوسى منا ذلك فى الابتداء لم نجبه (نكاح من لا كتاب لها كوثنية) أو عابدة وثن أى صنم وقيل الوثن غير المصوّر والمصوّر الصنم (ومجوسية) إذ لا كتاب بأيدى قومها الآن ولم نتيقنه من قبل فنحتاط ووطؤها بملك اليمين لقوله تعالى ـ ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمنّ ـ خرجت الكتابية لما يأتى فيبقى من عداها على عمومه ، ومثل نحو المجوسية عابدة شمس وقمر ، وقول المصنف ومجوسية عطف على من لا كتاب لها لا على وثنية فإنه يقتضى أن لا كتاب لها أصلا مع أنه خلاف المشهور أن لهم كتابا ينسب إلى زرادشت فلما بدلوه رفع (وتحل كتابية) لمسلم وكتابى وكذا غيرهم على مامر لقوله تعالى ـ والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم ـ أى حل لكم . نعم الأصح حرمتها عليه عليه الصلاة والسلام نكاحا لا تسريا وتمسكوا بأنه صلى الله عليه وسلم كان يطأ صفية وريحانة قبل إسلامهما . قال الزركشى : وكلام أهل السير يخالف ذلك (لكن يكره) للمسلم إن لم يخش العنت فيما يظهر كتابية (حربية) ولو تسريا فى دارهم كما يأتى لئلا يرقّ ولدها إذا سبيت حاملا فإنها لا تصدّق أن حملها من مسلم ، ولأن فى الإقامة بدار الحرب تكثير سوادهم ، ومن ثم كرهت مسلمة مقيمة ثم ، كما صرح به فى الأم (وكذا) تكره (ذمية على الصحيح) لئلا تفتنه بفرط ميله إليها أو ولده وإن كان الغالب ميل النساء إلى دين أزواجهن وإيثارهم على الآباء والأمهات ، نعم الكراهة فيها أخف منها فى الحربية . والثانى لا تكره ، لأن الاستفراش إهانة والكافرة جديرة بذلك ، والأوجه كما بحثه الزركشى ندب نكاحها إذا رجى إسلامها كما وقع لعثمان رضى الله عنه أنه نكح نصرانية كلبية فأسلمت وحسن إسلامها ، ومحل كراهة الذمية كما قاله الزركشى إذا وجد مسلمة وإلا فلا كراهة (والكتابية يهودية أو نصرانية) لقوله تعالى ـ أن تقولوا إنما أنزل الكتاب على طائفتين من قبلنا ـ (لا متمسكة بالزبور وغيره) كصحف شيث وإدريس وإبراهيم صلى الله عليهم وعلى نبينا وسلم فلا تحل له وإن أقروا بالجزية سواء أثبت تمسكها بذلك بقولها أم بالتواتر أم بشهادة عدلين أسلما لأنه أوحى إليهم معانيها لا ألفاظها أو لكونها حكما ومواعظ لا أحكاما

(قوله إذ هو) أى كلام السبكى وقوله وهذا أى كلام الشيخ (قوله ومجوسية) وهى عابدة النار (قوله إلى زرادشت) قال ابن قبرس فى حاشية الشفاء : زرادشت هو الذى تدّعى المجوس نبوّته وكذلك المؤرخون ، ضبطه السلطان عماد الدين فى تاريخه زرادشت بفتح الزاى المنقوطة وبالراء المهملة بعدها ألف ثم دال مضمومة مهملة وسكون الشين المعجمة ثم تاء مثناة فوق وهو صاحب كتاب المجوس ، ويوجد فى نسخ الشارح بغير هذا الضبط ولعله من تحريف النساخ (قوله وكذا غيرهما) أى من وثنى ومجوسى (قوله على مامرّ) أى من أنهم مخاطبون الخ (قوله وكلام أهل السير الخ) معتمد (قوله يخالف ذلك) أى فلم يطأهما إلا بعد الإسلام (قوله إن لم يخش العنت) أى وإن لم يجد مسلمة (قوله أو ولده) أى أو تفتن ولده (قوله ندب نكاحها) أى الذمية ويظهر أن مثلها الحربية (قوله ومحل كراهة الذمية الخ) قضيته أن الحربية باقية على الكراهة وإن لم يجد مسلمة أيضا (قوله لأنه أوحى إليهم معانيها)

(قوله إذ هو فى التحريم الخ) لا يخفى أن التحريم الذى فى المتن الذى جعله الشارح متعلقا للمسلم ومن بعده وبنى عليه السبكى كلامه هو التحريم بمعنى عدم الصحة ، وحينئذ فادعاء عدم ملاقاة كلام الشيخ لكلام السبكى غير ظاهر بل موردهما واحد . نعم تعليل السبكى يوهم مافهمه والد الشارح فتأمل (قوله سواء أثبت تمسكها بذلك الخ)

وشرائع ، وفرق القفال بين الكتابية وغيرها بأن فيها نقص الكفر فى الحال وغيرها فيه مع ذلك نقص فساد الدين فى الأصل (فإن لم تكن الكتابية) أى لم يتحقق كونها (إسرائيلية) أى من نسل إسرائيل وهو يعقوب صلى الله على نبينا وعليه وسلم ، ومعنى إسرا : عبد ، وإيل : الله بأن عرف أنها غير إسرائيلية أو شك أهى إسرائيلية أو غيرها (فالأظهر حلها) للمسلم أو الكتابى (إن علم) بالتواتر أو شهادة عدلين لا بقول المتعاقدين على المعتمد وإنما قبل ذلك بالنسبة للجزية تغليبا لحقن الدماء (دخول قومها) أى أوّل آبائها (فى ذلك الدين) أى دين موسى أو عيسى صلى الله عليهما وسلم (قبل نسخه وتحريفه) أو قبل نسخه وبعد تحريفه واجتنبوا المحرف يقينا لتمسكهم به حين كان حقا فالحل لفضيلة الدين وحدها ، ومن ثم سمى صلى الله عليه وسلم هرقل وأصحابه أهل كتاب فى كتابه إليه مع أنهم ليسوا إسرائيليين (وقيل يكفى) دخولهم بعد تحريفه وإن لم يجتنبوا المحرف إذا كان (قبل نسخه) لأن الصحابة رضى الله عنهم تزوّجوا منهم ولم يجتنبوا ، والأصح المنع لبطلان فضيلة الدين بتحريفه ، وخرج بعلم مالو شكّ هل دخلوا قبل التحريف أو بعده أو قبل النسخ أو بعده ، فلا تحل مناكحتهم ولا ذبائحهم أخذا بالأحوط ، ويقبل ذلك الذى ذكره وذكرناه مالو دخلوا بعد التحريف ولم يجتنبوا ولو احتمالا أو بعد النسخ كمن تهوّد أو تنصر بعد بعثة نبينا صلى الله عليه وسلم أو تهوّد بعد بعثة عيسى بناء على الأصح أنها ناسخة لشريعة موسى صلى الله عليه وسلم ، وقيل إنها مخصصة لقوله تعالى ـ ولأحلّ لكم بعض الذى حرّم عليكم ـ ولا دلالة فيه لاحتماله النسخ أيضا إذ لا يشترط فى نسخ الشريعة لما قبلها رفع جميع أحكامها بها ، وقول السبكى : ينبغى الحلّ ممن علم دخول أوّل أصولهم وشكّ هل هو قبل نسخ أو تحريف أو بعدهما قال ، وإلا فما من كتابى اليوم لا يعلم أنه إسرائيلى إلا ويحتمل فيه ذلك فيؤدى إلى عدم حلى ذبائح أحد منهم اليوم ولا مناكحتهم ، بل ولا فى زمن الصحابة كبنى قريظة والنضير وقينقاع ، وطلب منى بالشام منعهم من الذبائح فأبيت لأن يدهم على ذبيحتهم دليل شرعى ، ومنعهم قبلى محتسب لفتوى بعضهم ولا بأس بالمنع ، وأما الفتوى به فجهل واشتباه على من أفتى به اهـ ملخصا ضعيف

أى فشرفها دون شرف ما أوحى لفظه ومعانيه (قوله بأن فيها) أى بأن الكتابية (قوله ومعنى إسرا) أى بالعربية (قوله بأن عرف أنها الخ) أى إما بالتواتر أو بشهادة عدلين أسلما ، ولا يكفى قول المتعاقدين إنها إسرائيلية قياسا على ما يأتى قريبا (قوله فالأظهر حلها للمسلم) قضية اقتصاره هنا على المسلم والكتابى وذكره غيرهما فيمن تحل له الكتابية فى قوله السابق وغيرهما أنه لا يشترط لحل نكاح المجوسى والوثنى ونحوهما للكتابية اعتبار الشروط وهو غير مراد (قوله إن علم بالتواتر) أى ولو من كفار (قوله وإنما قبل ذلك) أى دعوى الكافر أن أوّل آبائه دخل قبل النسخ (قوله فالحل لفضيلة الدين) أى حل نكاحها (قوله الذى ذكره) أى المصنف فى قوله قبل نسخه ، وقوله وذكرناه : أى فى قوله أو قبل نسخه وبعد تحريفه ، وقوله مالو دخلوا بعد التحريف : أى فلا تحلّ (قوله ولا دلالة فيه)

لا حاجة إلى هذا التعميم هنا (قوله نقص فساد الدين فى الأصل) قال الشهاب سم يتأمل اهـ . أقول : لعل وجه التأمل أنه كيف يقال بفساد الدين فى الأصل فيمن تمسك بالزبور ونحوه ، فإن كان هذا مراده بالأمر بالتأمل فالجواب عنه أن الزبور ونحوه لا يصح التمسك به لما مر أنه حكم ومواعظ لا أحكام وشرائع (قوله فالحل لفضيلة الدين وحدها) أى فى غير الإسرائيلية التى الكلام فيها ، أما الإسرائيلية فسيأتى أن النظر لنسبها (قوله وقيل إنها مخصصة) يعنى ناسخة للبعض دون البعض لا للجميع الذى هو مراد الأصح كما لا يخفى لاستحالة إرادة التخصيص هنا حقيقة الذى هو قصر العام على بعض أفراده ، فتعين ما ذكرته من إرادة النسخ به الذى هو رفع

مردود ، أما الإسرائيلية يقينا بالتواتر أو بقول عدلين لا المتعاقدين كما مر فتحل مطلقا لشرف نسبها مالم يتيقن دخول أوّل آبائها فى ذلك الدين بعد بعثة تنسخه لسقوط فضيلته بنسخه ، وهى بعثة عيسى أو نبينا صلى الله عليه وسلم لابعثة من بين موسى وعيسى لأنهم كلهم أرسلوا بالتوراة والزبور ، وقد مرّ أنه حكم ومواعظ ، ولا يؤثر تمسكهم هنا بالمحرّف قبل النسخ لما ذكر ، وقول الشارح : أما بعد النسخ ببعثة نبينا عليه أفضل الصلاة والسلام فلا تفارق فيه الإسرائيلية غيرها يفهم أن الإسرائيلية لو تهوّد أوّل آبائها بعد بعثة عيسى تحلّ مناكحتها وليس كذلك ، والمراد بأوّل آبائها أوّل جدّ يمكن انتسابها له ولا نظر لمن بعده ، ويعلم مما يأتى من حرمة المتولدة بين من تحلّ وبين من لاتحلّ أن المراد بقولهم هنا فى الإسرائيلية وغيرها أوّل آبائها : أى أوّل المنتقلين منهم ، وأنه يكفى فى تحريمها دخول واحد من آبائها بعد النسخ والتحريف على مامرّ وإن لم ينتقل أحد منهم لا أنها حينئذ صارت متولدة بين من تحل وتحرم ، وظاهر أنه يكفى هنا بعض آبائها من جهة الأمّ نظير ما يأتى ثم (والكتابية المنكوحة) الإسرائيلية وغيرها (كمسلمة) منكوحة (فى نفقة) وكسوة وسكن (وقسم وطلاق) وغيرها ماعدا نحو التوارث والحدّ بقذفها لاشتراكهما فى الزوجية المقتضية لذلك (وتجبر) كحليلة مسلمة أى له إجبارها (على غسل حيض ونفاس) عقب الانقطاع لتوقف الحل للوطء عليه ، وقضيته أن الحنفى لايجبرها لكن الأوجه أن له ذلك لأنه احتياط عنده فغايته أنه كالجنابة فإن أبت غسلها ، ويشترط نيتها إذا اغتسلت اختيارا كمغسل المجنونة والممتنعة استباحة التمتع وإن خالف فى المجموع فى موضع فجزم بعدم اشتراط نية الأولى للضرورة كما مر مبسوطا فى الطهارة بقول الشيخ ويغتفر عدم النية للضرورة كما فى المسلمة المجنونه محمول على نفى ذلك منها فلا ينافى ماتقرر (وكذا جنابة) أى غسلها ولو فورا وإن لم تكن مكلفة (وترك أكل خنزير) وشرب مالا يسكر وإن اعتقدت حله ونحو وصل شىء وإزالة وسخ وشعر ولو بنحو إبط وظفر وكل منفر عن كمال التمتع (فى الأظهر) لما فى مخالفة كل ماذكر من الاستقذار . والثانى لا إجبار لأنه لايمنع الاستمتاع واستثناء بعضهم بحثا ممسوحا

أى فى قوله تعالى ـ ولأحلّ لكم ـ (قوله ولا يؤثر تمسكهم هنا) أى فى قوله أما الإسرائيلية يقينا (قوله ويعلم مما يأتى من حرمة المتولدة الخ) وفى نسخ بعد قوله ولا نظر لمن بعده : وظاهر أنه يكفى الخ وهى الأولى (قوله لاشتراكهما) أى الكتابية والمسلمة (قوله فجزم بعدم اشتراط نية الأولى) أى الكتابية (قوله محمول على نفى ذلك) أى الاختيار أن أكرهها على الغسل كما يؤخذ من قول حج : ولا يشترط فى مكرهة على نفسها للضرورة مع عدم مباشرتها للغسل (قوله فلا ينافى ماتقرر) أى من أنها إذا اغتسلت مختارة لابد من نيتها

الحكم الشرعى بخطاب إذ هو المتحقق هنا كما لايخفى على المتأمل ، وحينئذ فلا يتوجه قول الشارح تبعا للشهاب حج ولا دلالة فيه الخ (قوله أول المنتقلين منهم) قال الشهاب سم : أى فاعتبار الأول لأن الغالب تبعية أبنائه له وللاحتراز عن دخول ماعدا الأول مثلا قبل النسخ والتحريف فلا اعتبار به فيكون الحاصل أن شرط الحل دخول الأول بشرطه يقينا مطلقا أو احتمالا فى الإسرائيلية وتبعية من بينهما أى المنكوحة وبينه أى أبى المنكوحة المذكور له أو جهل الحال فيه ولو فى غير الإسرائيلية . فالحاصل أن الشرط عدم علم عدم التبعية فليتأمل اه (قوله وإن لم ينتقل أحد منهم) أى غيره كما فى التحفة (قوله اختيارا) كذا فى النسخ بالخاء ، وفى نسخة إجبارا بالجيم وهى الأصوب ، وعليها يدل قول الشارح الآتى فقول الشارح ويغتفر الخ كما لايخفى ، ومنها يعلم وجوب النية على من اغتسلت اختيارا بالأولى (قوله ولو فورا) هو غاية فى الإجبار وهو أحد وجهين فيه . والثانى أنه

ورتقاء ومتحيرة ومن بعدّة شبهه أو إحرام فلا يجبرها على نحو الغسل إذ لاتمتع فيه غير ظاهر ، والوجه الأخذ بعموم كلامهم إذ دوام الجنابة تورث قذرا فى البدن فيشوّش عليه التمتع ولو بالنظر (وتجبر هى ومسلمة على غسل ما نجس من أعضائها) أوشيء من بدنها ولو بمعفو عنه فيما يظهر لتوقف كمال التمتع على ذلك وغسل نجاسة ملبوس ظهر ريحها أو لونها وعلى عدم لبس نجس أو ذى ريح كريه وخروج ولو لمسجد أوكنيسة ، ويحرم عليه الاستمتاع بعفو متنجس إذا تولد منه تنجيسه كما بحثه الأذرعى ، وفى قدر مايجبرها على الغسل من نحو أكل خنزير وجهان أوجههما سبعا كولوغه وكالزوج فيما ذكر السيد كما فهم بالأولى ، وليس له إجبار أمته المجوسية أو الوثنية على الإسلام لأن الرق أفادها الأمان من القتل (وتحرم متولدة من وثنى) أو مجوسى (وكتابية) جزما لأن الانتساب إلى الأب وهو لاتحل مناكحته (وكذا عكسه) فتحوم متولدة من كتابى ونحو وثنية (فى الأظهر) تغليبا للتحريم . والثانى تحل لأنها تنسب للأب ومحل ماذكرنا مالم نبلغ وتختار دين الكتابى منهما كما حكياه عن النص وأقرّاه لأن فيها شعبة من كل منهما ، غير أنا غلبنا التحريم مادامت تابعة لأحد أبويها ، فإذا بلغت واستقلت أواختارت دين الكتابى قويت تلك الشعبة ، لكن جزم الرافعى فى موضع آخر بتحريمها وهو أوجه (وإن خالفت السامرة اليهود) وهم طائفة منهم أصلهم السامرى عابد العجل (والصابئون) من صبأ إذا رجع (النصارى) وهم طائفة منهم (فى أصل دينهم) ولو احتمالا كأن نفوا الصانع أو عبدوا كوكبا (حرمن) كالمرتدين لخروجهم عن ملتهم إلى نحو رأى القدماء الآتى (وإلا) بأن لم يخالفوهم فى ذلك بأن وافقوهم فيه يقينا أو إنما خالفوهم فى الفروع (فلا) يحرمن إن وجدت فيهم الشروط السابقة مالم تكفرهم اليهود والنصارى كمبتدعة ملتنا ، وقد تطلق الصابئة أيضا على قوم أقدم من النصارى كانوا فى زمن إبراهيم صلى الله على نبينا وعليه وسلم منسوبون لصابئ عم نوح يعبدون الكواكب السبعة ويضيفون الآثار إليها ويزعمون أن الفلك حىّ ناطق وليس مما نحن فيه إذ لاتحل مناكحتهم ولا ذبائحهم مطلقا ولا يقرون بجزية ومن ثم أفتى الإصطخرى والمحاملى القاهر بقتلهم لما استفتى الفقهاء فيهم فبذلوا له مالا كثيرا فتركهم (ولو تهوّد نصرانى أو عكسه) أى تنصر يهودى فى دار الحرب أو دارنا كما يصرح

(قوله فلا يجبرها على نحو الغسل الخ) سئل العلامة حج عما إذا امتنعت الزوجة من تمكين الزوج لتشعثه وكثرة أوساخه، هل تكون ناشزة أم لا ؟ فأجاب بقوله لاتكون ناشزة بذلك، ومثله كل ماتجبر المرأة عليه يجبر هو على إزالته أخذا مما فى البيان أن كل ما يتأذى به الإنسان تجب على الزوج إزالته اهـ: أى حيث تأذت بذلك تأذيا لايحتمل عادة ويعلم ذلك بقرائن الأحوال من جيران الرجل المذكور أو ممن هو معاشر له . ويؤخذ من ذلك جواب حادثة وقع السؤال عنها وهى أن رجلا ظهر ببدنه المبارك المعروف ، وهو أنه إذا أخبر طبيبان أنه مما يعدى أو لم يخبرا بذلك لكن تأذت به تأذيا لايحتمل عادة بملازمته مع ذلك على عدم تعاطى ماينظف به بدنه فلا تصير ناشزة بامتناعها وإن لم يخبر الطبيبان المذكوران بما ذكر وكان ملازما على النظافة بحيث لم يبق ببدنه من العفونات ما تتأذى به ولا عبرة بمجرد نفرتها وجب عليها تمكينه ، ومثل ذلك فى هذا التفصيل القروح السيالة ونحوها من كل مالا يثبت الخيار ولا يعمل بقولها فى ذلك بل بشهادة من يعرف حاله لكثرة عشرته له (قوله فيشوش عليه التمتع) أى ولو كان التمتع بعد انقضاء العدّة وزوال الإحرام (قوله ولو بمعفوّ عنه) أى وإن لم يظهر للنجاسة أثر من لون أو غيره (قوله وتختار دين الكتابى) عطف على جملة مالم تبلغ (قوله لما استفتى الفقهاء فيهم) أى وفيمن وافقهم من

لايجبرها إلا إذا طال زمن الجنابة (قوله مالم تكفرهم اليهود والنصارى) أى على التوزيع

به كلامهم (لم يقرّ فى الأظهر) لأنه أقر ببطلان ما انتقل عنه وكان مقرا ببطلان ما انتقل إليه فلم يقرّ كمسلم ارتد ، وقضيته أن كل من انتقل عقب بلوغه إلى مايقر عليه يقر ، وليس مرادا كما هو ظاهر لأنا لانعتبر اعتقاده بل الواقع وهو الانتقال إلى الباطل ، والتعليل المذكور إنما هو للغالب فلا مفهوم له . والثانى يقر لتساويهما فى التقرير بالجزية وكل منهما خالف الحق وليس كالمسلم يرتد لأنه ترك الدين الحق (فإن كانت) المنتقلة (امرأة) نصرانية تهوّدت أو عكسه (لم تحل لمسلم) لأنها لم تقر كالمرتدة (وإن كانت) المنتقلة (منكوحته) أى المسلم ومثله كافر لايرى حل المنتقلة (فكردّة مسلمة) فتنجز الفرقة قبل الوطء وكذا بعده إن لم تسلم قبل انقضاء العدّة (ولا يقبل منه إلا الإسلام) إن لم يكن له أمان فنقتله إن ظفرنا به وإلا بلغناه مأمنه وفاء بأمانه (وفى قول) لايقبل منه إلا الإسلام (أو دينه الأوّل) لأنه كان مقرا عليه ، وليس المراد أنه يطلب منه أحدهما إذ طلب الكفر كفر بل أن يطالب بالإسلام عينا فإن أبى ورجع لدينه الأوّل لم يتعرض له ، وقيل المراد ذلك وليس فيه طلب للكفر لأنه إخبار عن الحكم الشرعى كما يطالب بالإسلام أو الجزية ، وقول الزركشى ويظهر أن عدم قبول غير الإسلام فيما بعد عقد الجزية : أى قبل الانتقال ، أما لو تهوّد نصرانى بدار الحرب ثم جاءنا قبل الجزية فإنه يقر لمصلحة قبوله مخالف لكلامهم (ولو توثن) كتابى (لم يقر) لما مر (وفيما يقبل) منه (القولان) أظهرهما تعين الإسلام فإن أبى فكما مر (ولو تهوّد وثنى أو تنصر لم يقر) لذلك (ويتعين الإسلام) فى حقه (كمسلم ارتد) ولم يجز هنا القولان لأن المنتقل عنه أدون ، فإن أبى فكما مر أيضا كما بحثه الأذرعى وشمله كلام ابن المقرى فى روضه (ولا تحل مرتدة لأحد) مسلم لإهدارها وكافر لعلقة الإسلام ومرتد لإهداره أيضا (ولو ارتد الزوجان) معا (أو أحدهما قبل دخول) أى وطء أو وصول منىّ محترم لفرجها (تنجزت الفرقة) بينهما لأن النكاح لم يتأكد (أو) ارتد أو أحدهما (بعده وقفت) الفرقة كطلاق وظهار وإيلاء (فإن جمعهما الإسلام فى العدّة دام النكاح) بينهما لتأكده (وإلا فالفرقة بينهما) حاصلة (من) حين (الردة) منهما أو من أحدهما ولا ينفذ ماذكر (ويحرم الوطء فى) مدة (التوقف) لتزلزل النكاح بإشرافه على الزوال (ولا حد) فيه لشبهة بقاء النكاح ومن ثم وجبت له عدة . نعم يعزر وليس له فى زمن التوقف نكاح نحو أختها ، وفى الروضة كالشرح قبيل الصداق عن فتاوى البغوى أنه لو كان تحته مسلمة وكافرة وغير مدخول بهما فقال للمسلمة ارتددت وللذمية أسلمت فأنكرتا ارتفع نكاحهما بزعمه إذ إنكار الذمية الإسلام فى حكم الردة على زعمه فإن كان بعد الدخول وقف النكاح إلى انقضاء العدة ،

صابئة النصارى اه منهج (قوله والتعليل المذكور) أى فى قوله لأنه أقر ببطلان ما انتقل عنه الخ (قوله فنقتله إن ظفرنا به) أى يجوز لما قبله وضرب الرق عليه وأسره والمنّ عليه اه شيخنا زيادى . وهذا فى الذكر ، وقياسه فى المرأة أنها لاتقتل ولكنها ترق بمجرد الاستيلاء عليها كسائر الحربيات ، ولاينافيه قوله قبل لأنها لم تقر كالمرتدة لجواز أن يريد أنها لاتقر بالجزية (قوله فإن جمعهما الإسلام) أى بأن اتفق عدم قتلهما حتى أسلما ، وليس المراد كما هو ظاهر أنه يؤخر قتلهما لينظر هل يعود إلى الإسلام قبل انقضاء العدة أو لا (قوله فإن كان بعد الدخول)

(قوله فإن أبى فكما مر أيضا كما بحثه الأذرعى) عبارة الأذرعى عقب قول المصنف كمسلم ارتد نصها هذا الكلام يقتضى أنه إن لم يسلم قتلناه كالمرتد ، والوجه أن يكون حاله كما قبل الانتقال حتى لو كان له أمان لم يتغير حكمه بذلك وإن كان حربيا لا أمان له قتل إلا أن يسلم وهذا واضح اه

ولو قال لزوجته ياكافرة مريدا حقيقة الكفر جرى فيه ما تقرر فى الردّة أو الشتم فلا ، وكذا لو لم يرد شيئا عملا بأصل بقاء العصمة وجريان ذلك للشتم كثيرا مرادا به كفران نعمة الزوج .

(باب نكاح المشرك)

هو هنا الكافر على أىّ ملة كان ، وقد يطلق على مقابل الكتابى كما فى أوّل سورة لم يكن ، وقد يستعمل معه كالفقير مع المسكين لو (أسلم كتابى أو غيره) كمجوسى أو وثنى (وتحته حرة كتابية) يحل له نكاحها ابتداء أو أمة وعتقت فى العدّة أو أسلمت فيها وهو ممن يحل له نكاح الأمة كما يعلم مما يأتى (دام نكاحه) بالإجماع (أو) أسلم وتحته كتابية لاتحل أو (وثنية أو مجوسية) مثلا (فتخلفت) عنه بأن لم تسلم معه (قبل الدخول) أو استدخال ماء محترم (تنجزت الفرقة) بينهما لما مر فى الردة (أو) تخلفت (بعده) أى الدخول أو نحوه (وأسلمت فى العدة دام نكاحه) إجماعا إلا ماشذ به النخعى (وإلا) بأن أصرت إلى انقضائها وإن قارنه إسلامها كما اقتضاه كلامهم تغليبا للمانع (فالفرقة) بينهما حاصلة (من) حين (إسلامه) إجماعا (ولو أسلمت) زوجة كافرة (وأصر) زوجها على كفره كتابيا كان أو غيره (فكعكسه) المذكور فإن كان قبل نحو وطء تنجزت الفرقة أو بعده وأسلم فى العادة دام نكاحه ، وإلا فالفرقة من حين إسلامها وهى فيهما فرقة فسخ لإطلاق لأنها بغير اختيارهما (ولو أسلما معا) قبل وطء أو بعده (دام النكاح) بينهما إجماعا على أىّ كفر كان ولتساويهما فى الإسلام المناسب للتقرير فارق هذا مالو ارتدا معا (والمعية) فى الإسلام إنما تعتبر (بآخر اللفظ) المحصل له لأن المدار فى حصوله عليه دون أوّله ووسطه ، وظاهره جريان ذلك فى غير هذا المحل ، فلو شرع فى كلمة الإسلام فمات مورثه بعد أولها وقبل تمامها لم يرثه ، وكان قياس مامر فى الصلاة من أنه يتبين بالراء دخوله فيها من حين نطقه بالهمزة أن يقال بالتبين هنا ، إلا أن يفرق بأن التكبير ثم ركن وهو من الأجزاء فكان ذلك التبين ضروريا ثم . وأما هنا فكلمة الإسلام خارجة عن ماهيته فلا حاجة للتبين فيها ، بل لايصح لأن المحصل هنا تمامها لا ماقبله من أجزائها ، ويؤيده قول المصنف

أى بهما (قوله جرى فيه ماتقرر فى الردة) أى من أنه إن كان قبل الدخول تنجزت الفرقة الخ .

(باب نكاح المشرك)

(قوله وقد يطلق على مقابل الكتابى) أى حيث عطف المشركين على أهل الكتاب والعطف يقتضى المغايرة (قوله لما مرّ فى الردّة) أى فى قوله لإهدارها الخ (قوله النخعى) هو بفتحتين نسبة إلى النخع قبيلة من مذحج (قوله وإن قارنه) أى الانقضاء (قوله من حين إسلامه) أى فيتزوّج حالا (قوله ولو أسلمت زوجة كافرة) أى مطلقا كتابية أو غيرها (قوله فإن كان قبل نحو وطء) أى كاستدخال المنىّ (قوله وهى فيهما فرقة فسخ) أى فلا تنقص العدد (قوله فمات مورثه) أى المسلم أما مورثه الكافر فيرثه لأنه مات قبل إسلامه (قوله خارجة عن ماهيته)

(قوله ولو قال لزوجته ياكافرة الخ) هذا الفرع من فتاوى القفال وعبارته : إذا قال لامرأته ياكافرة ، فإن أراد شتمها لم تبن منه ، وإن لم يكن على وجه الشتم ونوى فراقها منه لأنها كافرة بانت منه انتهت ونظر فيها الدميرى .

(باب نكاح المشرك)

(قوله وقد يستعمل معه كالفقير الخ) لعل المراد أنه حيث أطلق المشرك شمل الكتابى كما فى الترجمة ، أما

والمعية بآخر اللفظ والإسلام بالتبعية كهو استقلالا فيما ذكر . نعم لو أسلمت بالغة عاقلة مع أبي الطفل أو المجنون قبل نحو الوطء تنجزت الفرقة كما قاله جمع منهم البغوى خلافا لآخرين ووجهه البلقينى ومن تبعه بعدم مقارنة إسلامه لإسلامها ، أما المعية فلأن إسلامه إنما يقع عقب إسلام أبيه فهو عقب إسلامها ، ولا نظر إلى أن العلة الشرعية مع معلولها لأن الحكم للتابع متأخر عن الحكم للمتبوع فلا يحكم للولد بإسلام حتى يصير الأب مسلما . وأما فى الترتيب فلأن إسلامها قولى وإسلامه حكمى وهو أسرع فيكون إسلامه متقدما على إسلامها ويأتى ذلك فى إسلام أبيها معه (وحيث أدمنا) النكاح (لايضر مقارنة العقد) أى عقد النكاح الواقع فى الكفر (لمفسد) من مفسدات النكاح (هو زائل عند الإسلام) لأن الشروط لما ألغى اعتبارها حال نكاح الكافر وصار رخصة لكون جمع من الصحابة أسلموا وأقرهم النبى صلى الله عليه وسلم ، بل وأمر من أسلم على أختين أن يختار إحداهما ، وعلى عشر أن يختار أربعا وجب اعتبارها حال التزام أحكامنا بالإسلام لئلا يخلو العقد عن شرطه فى الحالين معا ويكفى الحل فى بعض المذاهب كما ذكره الجرجانى ، فإن اعتقدوا فساده وانقطاعه فلا تقرير بل يرتفع النكاح (وكانت بحيث تحل له الآن وإن بقى المفسد) المذكور عند الإسلام بحيث كانت محرمة عليه وقته كنكاح محرم وملاعنة ومطلقة ثلاثا قبل تحليل (فلا نكاح بينهما) لامتناع ابتدائه حينئذ إذا تقرر ذلك (فيقر على نكاح بلا ولى ولا شهود) أو مع إكراه أو نحوه لحل نكاحها الآن فالضابط أن تكون الآن بحيث يحل ابتداء نكاحها مع تقدم ماتسمى به زوجة عندهم (وفى عدة) للغير سوى عدة الشبهة وغيرها (هى منقضية عند الإسلام) بخلافها إذا بقيت لما تقرر (و) يقرّ على غصب حربىّ أو ذمى لحربية إن اعتقدوه نكاحا لا على ذمى ذمية وهم يعتقدون غصبها نكاحا فلا يقرّون عليه ، وهو مقيد كما قاله ابن أبى هريرة بما إذا لم يتوطن الذمى دار الحرب وإلا فهو كالحربىّ ، إذ لايجب الدفع عنه وعلى نكاح (مؤقت إن اعتقدوه مؤبدا) إلغاء لذكر المؤقت ، بخلاف ما إذا اعتقدوه مؤقتا فإنهم لايقرّون عليه وإن أسلما قبل تمام المدة لأنه لانكاح بعدها فى معتقدهم وقبلها يعتقدونه مؤقتا ومثله لايحل ابتداؤه ، وبهذا يفرق بين هذا والتفصيل فى شرط الخيار وفى النكاح فى العدة بين بقاء المدّة والعدّة

أى الإسلام وهى التصديق بالقلب (قوله مع أبى الطفل) أى أو عقب إسلامه أخذا من قوله وأما فى الترتيب الخ ويصرح بهذا المعنى قول حج : ويبطل إن أسلمت عقب إسلام الأب (قوله مع معلولها) أى كائنة مع معلولها ، والمراد به دفع مايقال إسلام الأب علة لإسلام الزوج فيكون مقارنا له لأنه معلول لإسلام الأب ، ومن لازم ذلك أن يكون إسلام الزوج مقارنا لإسلام المرأة فيدوم النكاح (قوله ويكفى الحل) هو متصل معنى بقول المصنف هو زائل عند الخ (قوله لما تقرر) أى فى قوله لامتناع ابتدائه الخ (قوله فلا يقرون عليه) بقى المعاهد والمؤمّن والظاهر أنهما كالحربىّ لأن الحرابة فيهما متأصلة وأمانهما معرّض للزوال فكان لا أمان لهما (قوله وبهذا) أى

شمول الكتابى عند إطلاقه لغير الكتابى فلا يخفى بعده (قوله مع أبى الطفل أو المجنون) كأنه سقط من النسخ لفظ أو عقبه بقرينة قوله الآتى وأما فى الترتيب الخ والحكم هكذا منقول عن البغوى (قوله فإن اعتقدوا فساده الخ) عبارة التحفة : نعم إن اعتقدوا فساد المفسد الزائل فلا تقرير (قوله وكانت بحيث تحل له الآن) لايستغنى عنه بقوله هو زائل عند الإسلام كما نقله الشهاب سم عن شيخه الشهاب البرلسى لئلا يرد مالو زال المفسد المقارن للعقد قبل الإسلام ، ولكن طرأ قبل الإسلام مؤبد التحريم من رضاع ونحوه فهذا خارج بقوله وكانت الخ

فلا يقرّون وانقضائها فيقرون ، وحاصله أن بعدها هنا لانكاح فى اعتقادهم بخلافهم فى دينك وقبلها الحكم فى الكل واحد (وكذا) يقرّ (لو قارن الإسلام) منهما أو من أحدهما (عدّة شبهة) كأن أسلم فوطئت بشبهة ثم أسلمت أو عكسه أو وطئت بشبهة ثم أسلما فى عدّتها (على المذهب) وإن كان لايجوز ابتداء نكاح المعتدة لأن عدة الشبهة لاتقطع نكاح المسلم فهنا أولى لكونه يحتمل فى أنكحة الكفار مالا يحتمل فى أنكحة المسلمين فغلبنا عليه حكم الاستدامة هنا دون نظائره ، وفى وجه من الطريق الثانى لايقرّ عليه كما لايجوز نكاح المعتدّة . أما الشبهة المقارنة للعقد كأن نكح معتدّة عن شبهة ثم أسلم فى أثناء عدّتها فلا يقرّ النكاح معها لأن المفسد قائم عند الإسلام ونقلا عن الرقم أنه يقرّ لأن الإسلام لايمنع الدوام مع عدّة الشبهة بخلاف عدّة النكاح . قالا : ولم يتعرض الجمهور لهذا الفرق وأطلقوا اعتبار التقرير بالابتداء اه : أى بلا فرق بين عدّة الشبهة والنكاح وهو المعتمد . نعم لو حرمها وطء الشبهة عليه لكونه أباه أو ابنه فلا تقرير كما مال إليه الأذرعى ، فإن لم يعتقدوا فيه شيئا فلا تقرير ، وحيث لم يقرّن بمفسد فلا يؤثر اعتقادهم فساده لأنه لارخصة فى رعاية اعتقادهم حينئذ (لانكاح محرم) كبنته وزوجة أبيه فإنه لايقرّ عليها إجماعا ، نعم لانتعرّض لهم فى ذلك إلا بقيده الآتى ولا نكاح زوجة لآخر ، كذا أطلقوه ، نعم لو قصد الاستيلاء عليها وهى حربية ملكها وانفسخ نكاح الأوّل أخذا مما مرّ فى المؤقت ، وإنما لم ينظر لاعتقادهم فى نحو المؤقت دون نكاح بلا ولىّ ولا شهود ونحوه لأن أثر التأقيت من زوال العصمة عند انتهاء الوقت وعدمها باق فنظروا لاعتقادهم فيه ، بخلاف انتفاء الولىّ والشهود فإنه لا أثر له عند الإسلام حتى ينظروا لاعتقادهم فيه ، ولا ينافى ذلك ما يأتى فى الأمة لإمكان الفرق بأن الاحتياط لرقّ الولد اقتضى عدم النظر لاعتقادهم المقتضى لرقه (ولو أسلم ثم أحرم) بنسك (ثم أسلمت) فى العدّة (وهو محرم) أو أسلمت ثم أحرمت ثم أسلم فى العدّة وهى محرمة (أقرّ) النكاح بينهما (على المذهب) لأن طروّ الإحرام غير مؤثر فى نكاح المسلم فهذا أولى نظير مامرّ ، وفى قول قطع به بعضهم لايقرّ عليه كما لايجوز نكاح المحرم . أما لو أسلما معا ثم أحرم أحدهما فإنه يقرّ جزما ، ولو قارن إحرامه إسلامها فالأقرب كما قاله السبكى أنه على الخلاف (ولو نكح حرّة) صالحة للتمتع كما أشار إليه الرافعى (وأمة) معا أو مرتبا (وأسلموا) أى الثلاثة معا ولو قبل الوطء أو أسلمت المرأة قبله أو بعده فى العدة كما يأتى فى ضمن تقسيم منع وقوعه فى التكرار (تعينت الحرّة واندفعت الأمة على المذهب) لامتناع نكاحها مع

قوله لأنه لانكاح بعدها الخ (قوله وحاصله أن بعدها) أى المدة (قوله بخلافهم فى دينك) أى شرط الخيار والنكاح فى العدّة (قوله فلا يقرّ النكاح) أى كما مرّ فى قوله بخلافها إذا بقيت لما تقرر (قوله ونقلا عن الرّقم) هو اسم كتاب للعبادى : واسمه أبو الحسن العبادى ، وهو مصنف الرقم ، وكان من كبار الخراسانيين . توفى فى جمادى سنة خمس وسبعين وأربعمائة ، وله ثمانون سنة . قاله النووى فى تهذيبه اه طبقات الأسنوى (قوله إلا بقيده) أى وهو التّرافع (قوله نعم لو قصد الخ) هذا استدراك صورىّ وإلا فعند قصد الاستيلاء عليها ليس بزوج (قوله وانفسخ نكاح الأوّل) زاد حج كما يعلم مما يأتى : ولا نكاح بشرط الخيار ولو لأحدهما قبل انقضاء المدة إلا إن اعتقدوا إلغاء الشرط وأنه لا أثر له فيما يظهر أخذا الخ اه (قوله أنه على الخلاف) الراجح منه التقرير

(قوله دون نكاح بلا ولى الخ) أى حيث نظروا لاعتقادهم وقرروا النكاح (قوله لأن أثر التأقيت الخ) عبارة التحفة : لأن لأن أثر التأقيت من زوال العصمة عند انتهاء الوقت باق فلم ينتظروا لاعتقادهم انتهت ، ولا يخفى أنها الصواب

وجود حرّة صالحة تحته ، وفى قول من الطريق الثانى لاتندفع الأمة نظرا إلى أن الإمساك كاستدامة النكاح لا كابتدائه. أما إذا لم تكن الحرّة صالحة فكالعدم، ولو أسلمت الحرّة فقط مع الزوج تعينت أيضا واندفعت الأمة وإنما لم يفرقوا بين تقدم نكاحها وتأخره لما مرّ آنفا فى الأختين ، وكذا تندفع الأمة بيسار أو إعفاف طارئ قارن إسلامهما معا وإن فقد ابتداء وإلا فلا وإن وجد ابتداء لأن وقت اجتماعهما فيه هو وقت جواز نكاح الأمة إذ لو سبق إسلامه حرمت علية الأمه لكفرها أو إسلامها حرمت عليه لإسلامها وإنما غلبوا هنا شائبة الابتداء لأن المفسد خوف إرقاق الولد وهو دائم فأشبه المحرمية ، بخلاف العدة والإحرام لزوالهما عن قرب (ونكاح الكفار) الأصليين الذى لم يستوف شروطنا بشرط أن يكون مما يقرّون عليه لو أسلموا بناء على ما نقلاه عن الإمام من القطع بأن من نكح محرمه لايترتب عليه مايترتب على نكاح غيرها من نحو المسمى تارة ومهر المثل أخرى لأن النكاح لم ينعقد ، ورجحه الأذرعى وأيده بالنص وغيره ونقله عن جماعة لكنهما نقلا عن القفال أنها كغيرها ، وهو المعتمد ، وكلامهما يميل إليه فيحكم بصحة نكاحها واستثناؤها إنما هو مما يقرون عليه لامن الحكم بصحة أنكحتهم (صحيح) أى محكوم بصحته إذ الصحة تستدعى تحقق الشروط بخلاف الحكم بها رخصة وتخفيفا (على الصحيح) لقوله تعالى ـ وقالت امرأة فرعون . وامرأته حمالة الحطب ـ ولحديث غيلان وغيره ممن أسلم وتحته أكثر من أربع وأمره صلى الله عليه وسلم بالإمساك ولم يسأل عن شرائط النكاح . أما ما استوفى شروطنا فهو صحيح جزما (وقيل فاسد) لعدم مراعاتهم للشروط (وقيل) لايحكم بصحته ولا بفساده بل يتوقف إلى الإسلام (إن أسلم وقرر تبين صحته وإلا فلا) إذ لايمكن إطلاق صحته مع اختلال شروطه ولا فساده مع أنه يقر عليه (فعلى الصحيح) وهو الحكم بصحة أنكحتهم (لو طلق) كتابية أو غيرها (ثلاثا) فى الكفر (ثم أسلما) أو أسلم هو ولم تتحلل فى الكفر. وما ذكرناه فى الصورة الثانية ظاهر وإن أوهم إطباقهم عن التعبير هنا بثم أسلما خلافه ، لكن قولهم المار وتحته كتابية حرّة يحل له نكاحها ابتداء يفهم هذا (لم تحل) له (إلا بمحلل) بشروطه السابقة وإن لم يعتقدوا وقوع الطلاق إذ لا أثر لاعتقادهم مع الحكم بالصحة ، وأفهم كلامه عدم الوقوع على قول الفساد ، وهو ظاهر أما على الوقف فقد قال الأذرعى : الظاهر أنه يقع فى كل عقد يقرّ عليه فى الإسلام ، وذلك موجود فى كلام الأصحاب . أما لو تحللت فى الكفر كفى فى الحل ، ولو طلقها فى الشرك ثلاثا ثم نكحها فيه بلا محلل ثم أسلما فرّق بينهما كما نص عليه فى الأم ، ولو طلق الكافر أختين أو حرة وأمة ثلاثا ثلاثا ثم أسلموا لم ينكح واحدة منهن إلا بمحلل وإن أسلموا معا أو سبق إسلامه أو إسلامهما بعد الدخول ثم طلق ثلاثا ثلاثا لم ينكح مختارة الأختين أو الحرة إلا بمحلل

(قوله واندفعت الأمة) أى للتخلف لالمجرد وجود الحرة (قوله تقدم نكاحها) أى الأمة (قوله وتأخره لما مر) أى من أنه لامزية لإحداهما على الأخرى (قوله بناء على مانقلاه عن الإمام) ضعيف (قوله أنها) أى المحرم كغيرها أى فى استحقاق نصف المسمى أو كله (قوله أما ما استوفى شروطنا) محترز قوله الذى لم يستوف شروطنا الخ ومثاله مالو زوّجها قاضى المسلمين بحضرة مسلمين عدلين أو وليها الكافر حيث لم يكن فاسقا عندهم بحضرة مسلمين عدلين (قوله كفى فى الحل) أى إن وجدت شروطه عندنا ويحتمل الاكتفاء باعتقادهم . وهو ظاهر قوله كفى فى الحل (قوله أو إسلامهما بعد الدخول) أى وقبل انقضاء العدة (قوله لم ينكح مختارة الأختين) أى للنكاح

(قوله أما ما استوفى شروطنا الخ) كان الأولى تأخيره عن القولين الآتيين

(و) اعلم أنه كما ثبتت الصحة للنكاح يثبت المسمى على غير قول الفساد فحينئذ (من قررت فلها المسمى الصحيح) أما عن قول الفساد فالأقرب كما بحثه السبكى أن لها مهر المثل (وأما) المسمى (لفاسد كخمر) معينة أو فى الذمة (فإن قبضته) أى الرشيدة أو قبضه ولى غيرها ولو باجبار من قاضيهم كما بحثه الزركشى، فإن لم يقبضه أحد ممن ذكر رجع إلى اعتقادهم فيما يظهر (قبل الإسلام فلا شىء لها) لانفصال الأمر بينهما قبل أن يجرى عليه حكمنا، نعم إن أصدقها حرًا مسلما استرقوه فلها مهر المثل وإن قبضته قبل الإسلام لأنا لانقرّهم فى كفرهما عليه، بخلاف نحو الخمر لأن الفساد فى الخمر لحق الله تعالى وهنا لحق المسلم فلا يجوز العفو عنه، وكالمسلم سائر مايختص به كأم ولده نص عليه، والأوجه أن الحرّ الذى بدارنا وما يختص به كذلك لأنه يلزمنا الدفع عنهم، ولو باع الكافر الخمر بثمن هل يملكه، ويجب على المسلم قبوله من دينه وكان أولا جرى القفال فى فتاويه على الأوّل، وصحح الرافعى فى الجزية الثانى، وهو المعتمد بل لايجوز له قبوله (وإلا) بأن لم تقبضه قبل الإسلام بأن لم تقبضه أصلا أو قبضته بعد الإسلام سواء كان بعد إسلامهما أو إسلام أحدهما كما نص عليه فى الأم (فلها مهر مثل) لأنها لم ترض إلا بمهر وتتعذر الآن مطالبتها بالخمر فيتعين البدل الشرعى وهو مهر المثل (وإن قبضت بعضه) فى الكفر (فلها قسط مابقى من مهر مثل) لتعذر قبض البعض الآخر فى الإسلام، والاعتبار فى تقسيط ذلك فى صورة مثلى كخمر تعددت ظروفها واختلف قدرها أم لا بالكيل، وفى صورة متقوّم كخمر ين زادت إحداهما بوصف يقتضى زيادة قيمتها وكخنزيرين واجتماعهما كخمر وثلاثة خنازير وقبضت أحد الأجناس أو بعضه بالقيمة عند من يراها. نعم لو تعدد الجنس وكان مثليا كزقّ خمر وزقّ بول وقبضت بعض كل منهما على السواء فينبغى كما قال الشيخ اعتبار الكيل، ولا ينافى ماتقرر هنا مامر فى الوصية أنه لو لم يكن له إلا كلاب وأوصى بكلب من كلابه اعتبر العدد لا القيمة لإن ذاك محض تبرع فاغتفر ثم مالم يغتفر فى المعاوضات، ولو نكح الكافر تفويضا واعتقدوا أن لا مهر لمفوضة بحال ثم أسلموا ولو بعد وطء فلا مهر لأنه استحق وطأها بلا مهر، ولا ينافيه ما فى الصداق أنه لو نكح ذمى ذمية تفويضا وترافعا إلينا حكمنا لها بالمهر لأن ماهنا فى الحربيين وفيما إذا اعتقدا أن لامهر بحال بخلافه ثم فيهما (ومن اندفعت بإسلام) منه أو منها (بعد دخول) بأن أسلم أحدهما ولم يسلم الآخر فى العدة (فلها المسمى الصحيح إن صحح نكاحهم) لاستقراره بالدخول، وما أورد عليه من أنه لو نكح أما وبنتها ودخل بالأم ثم أسلم وجب لها مهر المثل مع أنها إنما اندفعت بإسلام بعد دخول مردود بمنع الحصر وإنما الذى دفعها فى الحقيقة صيرورتها محرما له بالعقد على بنتها، على أنه يأتى قريبا أن محل وجوب مهر المثل إن فسد المسمى (وإلا) بأن لم نصححه وكان زوجها قد سمى لها فاسدا (فمهر مثل) لها فى مقابلة الوطء،

(قوله سائر مايختص به) أى المسلم (قوله ولو باع الكافر) أى لمثله (قوله وصحح الرافعى فى الجزية الثانى) أى أنه لايملكه ولا يجب عليه قبوله (قوله ولو بعد وطء) حتى لو أسلما قبل الوطء ووطىء بعده فى الإسلام لاشىء لأنه استحق الخ (قوله وجب لها) أى ولوكانت محرما له كما تقدم (قوله صيرورتها محرما له) لكن هذا قد يشكل بما مر له من أن المحرمية إنما تؤثر فى عدم التقرير لا فى استحقاق المهر، وبما سيأتى أيضا من قوله وظاهر كلامه عدم الفرق

(قوله فإن لم يقبضه أحد ممن ذكر) أى بل قبضه غيره كغير الرشيدة بقرينة المقابل الآتى فى المتن (قوله كأم ولده) وكذا قنه وسائر مملوكاته، فالمراد بقوله سائر مايختص به مايشمل المملوك له (قوله أم لا) راجع إلى كل من قوله تعددت ظروفها، وقوله واختلف قدرها (قوله واجتماعهما) هو بالجر

فإن قبضت بعضه فى الكفر فكما مر آنفا (أو) اندفعت بإسلام (قبله) أى الدخول (وصحح) النكاح لاستيفاء شرائطه أو على الأصح أنه محكوم بصحته (فإن كان الاندفاع بإسلامها فلا شىء لها) لأن الفرقة جاءت من جهتها ، وإذا لم يجب لها شىء مع صحته فأولى مع فساده . إذ الفرض أن لا وطء ، فقوله وصحح غير قيد هنا بل فيما بعده كما يعلم مما يأتى ، وبهذا يندفع الاعتراض عليه (أو بإسلامه) وصحح النكاح (فنصف مسمى إن كان) المسمى (صحيحا وإلا) بأن لم يصح كخمر (فنصف مهر مثل) ككل تسمية فاسدة ، فإن لم يسم شىء فمتعة . أما إذا لم يصح النكاح فلا شىء لها لأن الموجب فى النكاح الفاسد إنما هو الوطء ونحوه ولم يوجد ، وظاهر كلامه عدم الفرق فيما ذكر بين المحرم وغيرها ، وكلام الروضة يميل إليه ونقله عن القفال ، وهو المعتمد كما رجحه ابن المقرى فيمن أسلم وتحته أم وبنتها ولم يدخل بواحدة منهما ورجحه البلقينى أيضا ، وما نقل عن الإمام من القطع بأنه لا شىء لها لأن العقد لم ينعقد ، وأيد بما قالوه فى المجوسى إذا مات وتحته محرم لم نورثها : أى بالزوجية ، وجرى عليه الشيخ أبو حامد وأتباعه وغيرهم ، وادّعى الأذرعى أنه المذهب . قيل وهو موافق للنص من أن مازاد على أربع لامهر لهنّ إذا اندفع نكاحهنّ باختيار أربع قبل الدخول ضعيف ، والنص المذكور مرجوح ، والمعتمد استحقاق من زادت على أربع المهر (ولو ترافع إلينا) فى نكاح أو غيره (ذمى) أو معاهد (ومسلم وجب) علينا (الحكم) بينهما جزما (أو ذميان) كيهوديين أو نصرانيين أو ذمى ومعاهد (وجب) الحكم بينهما (فى الأظهر) قال تعالى ـ وأن احكم بينهم بما أنزل الله ـ وهى ناسخة كما صح عن ابن عباس رضى الله عنهما لقوله ـ أو أعرض عنهم ـ لأنه يجب على الإمام منع الظالم عن الذمى كالمسلم . والثانى وعليه جمع لايجب بل يتخير لقوله تعالى ـ أو أعرض عنهم ـ ورد بما مر أو تحمل الآية الأولى على أهل الذمة والثانية على المعاهدين ، إذ لايجب الحكم بينهم على المذهب لعدم التزامهم أحكامنا ولم نلتزم دفع بعضهم عن بعض ، وهو أولى من النسخ أما بين يهودى ونصرانى فيجب جزما ، وحيث وجب الحكم بينهم لم يشترط رضا الخصمين بل رضا أحدهما ، وحينئذ يجب الاعداء والحضور وطلبه رضا ، وأفهم كلامه أنه لو ثبت على أحدهما شىء استوفيناه وبه صرح البغوى ، فلو أقرّ ذمىّ بزنا أو سرقة مال ولو لذمى حددناه . نعم لو ترافع أهل الذمة إلينا فى شرب الخمر لم يحدوا وإن رضوا بحكمنا لعدم اعتقادهم تحريمه كما قاله الرافعى فى باب حدّ الزنا وأسقطه من الروضة ، ولأن الخمر أسهل لأنها أحلت وإن أسكرت فى ابتداء ملتنا ، ونحو الزنا لم يحل فى ملة قط ، فمن ثم استثنى الخمر مما تقرر ، وإحضاره التوراة لرجم الزانيين إنما هو لتكذيب ابن صوريا اللعين فى قوله ليس فيها رجم لا لرعاية اعتقادهم ، ولا يشكل على ماتقرر حدّ الحنفى بشرب مالا يسكر لأن من عقيدته أن العبرة بمذهب الحاكم المترافع إليه مع التزامه لقواعد الأدلة الشاهدة بضعف رأيه فيه ولا كذلك هم ، وفهم مما تقرر عدم لزوم الحكم لنا بين حربيين أو حربى ومعاهد ، والظاهر كما قاله

(قوله فإن لم يسمّ شىء فمتعة) أى ونكحها تفويضا واعتقدوا أن لامهر كما سبق ، وإلا وجب نصف مهر المثل إن كان الاندفاع قبل الوطء وإلا فكله لأن عدم التسمية من غير المفوضة يوجب مهر المثل (قوله لم نورثها) أى بالزوجية (قوله وحينئذ يجب الاعداء) أى الطلب (قوله وطلبه رضا) أى بالحكم (قوله ولو لذمى حددناه) أى بما يترتب عليه الزنا والسرقة من الجلد والتغريب أو الرجم أو القطع وغرم المال (قوله وإحضاره التوراة) أى النبىّ صلى

(قوله وظاهر كلامه عدم الفرق الخ) مكرر مع مامر قريبا (قوله والثانية على المعاهدين) أى إذا لم يكن ترافعهم مع مسلم أو ذمى بقرينة مامر

الأذرعى أنه لو عقدت الذمة لأهل بلدة فى دار الحرب فهم كالمعاهدين إذ لايلزمنا الدفع عنهم فكذا الحكم بينهم (ونقرّهم) أى الكفار فيما ترافعوا فيه إلينا (على مانقرهم) عليه (لوأسلموا ونبطل مالا نقرهم) عليه لو أسلموا ، خمّ بهذا مع تقدم كثير من صوره لأنه ضابط صحيح يجمعها وغيرها فنقرّهم على نحو نكاح عرى عن ولىّ وشهود لا على نحو نكاح محرم ، بخلاف مالو علمناه فيهم ولم يترافعوا إلينا فيه فلا نتعرض لهم ، ولو جاءنا من تحته أختان لطلب فرض النفقة مثلا أعرضنا عنه مالم يرض بحكمنا فنأمره باختيار إحداهما ، ويجيبهم حاكمنا فى تزويج كتابية لا ولىّ لها بشهود منا ، ولو تحاكموا إلينا بعد القبض فى بيع فاسد أو قبله وقد حكم حاكمهم بإمضائه لم نتعرّض له وإلا نقضناه ، كذا أطلقوه ، ويشكل عليه مامر فى نحو النكاح المؤقت أو بشرط نحو الخيار من النظر لاعتقادهم وإن لم يحكم به حاكمهم ، فالأقرب أن المراد بحكم حاكمهم هنا اعتقادهم ، فإن اعتقدوه صحيحا لم نتعرّض له وإلا نقضناه وفسد ، فالحاصل كما يعلم من هذا مع مامر من الفرق بين الخمر وغيره أنهم متى نكحوا نكاحا أو عقدوا عقدا مختلا عندنا لم نتعرّض لهم ، ثم إن ترافعوا إلينا فيه أو فى شىء من آثاره وعلمنا اشتماله على المفسد نظرنا ، فإن كان سبب الفساد منقضيا أثره عند الترافع كالخلوّ عن الولىّ والشهود وكمقارنته لعدّة انقضت وغير ذلك من كل مفسد انقضى وكانت بحيث تحلّ له عند الترافع أقررناهم ، وإن كانت بحيث لاتحلّ له عنده فإن قوى المانع كنكاح أمة بلا شروطها ومطلقة ثلاثا قبل التحليل لم ينظر لاعتقادهم وفرقنا بينهم احتياطا لرق الولد وللبضع ، ومنه فيما يظهر عدم الكفاءة دفعا للعار وإن ضعف كمؤقت ومشروط فيه نحو خيار ونكاح مغصوبة نظرنا لاعتقادهم فيه . لايقال : هم مكلفون بالفروع فلم لم نؤاخذهم بها مطلقا . لأنا نقول : ذاك إنما هو بالنظر لعقابهم عليها فى الآخرة وما نحن فيه إنما هو بالنسبة لأحكام الدنيا ، والأوجه أنه ليس لنا البحث عن اشتمال أنكحتهم على مفسد أولا لأن الأصل فى أنكحتهم الصحة كأنكحتنا .

الله عليه وسلم (قوله فالأقرب أن المراد بحكم حاكمهم هنا اعتقادهم) صريح فى أنهم إذا ترافعوا إلينا فى عقد فاسد عندنا وصحيح عندهم لانتعرض لهم حيث كان المفسد منقضيا عند الإسلام ، ومنه مالو كان الفساد لعدم الصيغة أو لعدم الرؤية لأن ذلك منقض عند الترافع ، وما ترافعوا فيه يصح ابتداء العقد عليه الآن وقد اعتقدوا صحته قبل فأشبه مالو ترافعوا إلينا فى نكاح بلا ولىّ ولا شهود (قوله لم نؤاخذهم بها مطلقا) أى ترافعوا إلينا أم لا .

(قوله مع تقدم كثير من صوره) قديمنع أن الذى مرّ من صور هذا الضابط لأن تلك الصور فيمن أسلم منهم ، وهذا الضابط فيما إذا ترافعوا إلينا فى حال الكفر . واستغنى المصنف عن إعادة تلك الصور هنا بهذا الضابط الذى حاصله أن حكمهم إذا ترافعوا إلينا كحكمهم إذا أسلموا فيما يقرون عليه ومالا (قوله لا ولىّ لها) أى فيزوّجها الحاكم بالولاية العامة (قوله والأوجه أنه ليس لنا البحث عن اشتمال أنكحتهم على مفسد أولا) أى ليس لنا ذلك بعد الترافع ، والمراد أنا لانبحث عن اشتمالها على مفسد ثم ننظر فى ذلك المفسد هل هو باق فننقض العقد أو زائل فنبقيه ، فما مر من أنا ننقض عقده المشتمل على مفسد غير زائل محله إذا ظهر لنا ذلك من غير بحث وإلا فالبحث ممتنع علينا وتحكم بالصحة مطلقا هكذا ظهر فليتأمل (قوله لأن الأصل فى أنكحتهم الخ) الموافق لما مر فى التحالف فى البيع لأن الظاهر فى أنكحتهم الخ .

(فصل)

فى أحكام زوجات الكافر إذا أسلم على أكثر من مباحة

(إذا أسلم) كافر حرّ (وتحته أكثر من أربع) من الزوجات الحرائر (وأسلمن معه) ولو قبل وطء (أو) أسلمن قبله ثم أسلم هو أوعكسه بعد نحو وطء وهنّ (فى العدّة أو كنّ كتابيات) يحل للمسلم نكاحهنّ وإن لم يسلمن (لزمه) حتما وإن زعم بعضهم أن معناه جواز ذلك له إن تأهل للاختيار لكونه مكلفا أو سكران مختارا غير مرتد ولو مع إحرام وعدّة شبهة (اختيار أربع) ولو ضمنا بأن يختار الفسخ فيما زاد عليهن كما يأتى لحرمة الزائد عليهن لا إمساكهن فله بعد اختيارهن فراقهن (منهنّ) ولو ميتات فيرثهنّ تقدمن أو تأخرن استوفى نكاحهن الشروط أو لم يستوفها كأن عقد عليهن معا للخبر الصحيح السابق « أنه صلى الله عليه وسلم أمر من أسلم وتحته عشر نسوة أن يختار أربعا ولم يفصل له » فدلّ على العموم كما هو شأن الوقائع القولية ، وحمله على الأوائل يردّ رواية الشافعى والبيهقى فيمن تحته خمس اختار أولاهن للفراق ، وعلى تجديد العقد مخالف للظاهر من غير دليل ، وإسلام من فيه رق على أكثر من ثنتين كإسلام الحرّ على أكثر من أربع هنا وفى جميع ما يأتى ، وقد يتصور اختياره لأربع بأن يعتق قبل إسلامه سواء قبل إسلامهنّ أو بعده أومعه أو بعد إسلامه وقبل إسلامهن لأن العبرة بوقت الاختيار وهو عنده حرّ ومن ثم امتنع عليه إمساك الأمة . ولو أسلم معه أو فى العدّة ثنتان ثم عتق ثم أسلمت الباقيات فيها لم يختر إلا ثنتين ولو من المتأخرات لاستيفائه عدد العبيد قبل عتقه ، أما من لم يتأهل كغير مكلف أسلم تبعا فيوقف اختياره لكماله ونفقتهنّ فى ماله وإن كنّ ألفا لأنهن محبوسات لحقه (ويندفع) باختيار الأربع نكاح (من زاد) منهن على الأربع المختارة لكن من حين الإسلام إن أسلموا معا وإلا فمن إسلام السابق من الزوج والمندفعة فتحسب

(فصل) فى أحكام زوجات الكافر

(قوله إذا أسلم) قيد بذلك لأنه لم يذكر جميع أحكام الزوجات هنا (قوله إذا أسلم كافر حرّ) شامل للمحجور بسفه عند الإسلام ، فمقضية ذلك أن له اختيار أربع بل إنه يلزمه ذلك ومؤنة الجميع إلى الاختيار ، وقد يوجه بأنه يغتفر فى الدوام مالا يغتفر فى الابتداء ، وقد يؤيده أن من تحته أربع لو حجر عليه بسفه لم يؤثر فى نكاحهنّ اهـ سم على حج (قوله وإن لم يسلمن) لو قال ولم يسلمن كفى فإن حكم مالو أسلمن علم من قوله وأسلمن معه وعليه فالواو للحال (قوله اختيار أربع) كالصريح فى أنه لايجزئ اختيار واحدة لأن نكاح الكفار صحيح فيستمر بعد الإسلام فى أربعة فليس له الاقتصار على واحدة خلافا لمن زعم على شيخنا الرملى خلافه مر اهـ سم على حج (قوله وقد يتصور اختياره) أى من فيه رقّ (قوله أو بعد إسلامه) قضيته أنه لو تأخر عتقه عن إسلامه وإسلامهن تعين اختيار ثنتين ، وهو مستفاد بالأولى مما ذكره فى قوله ولو أسلم معه أوفى العدّة الخ ، وعليه فقوله لأن العبرة بوقت الاختيار المراد به دخول وقت الاختيار وهو يحصل باجتماع إسلامه وإسلامهن ، فعتقه بعد إنما حصل بعد تعين اختيار الثنتين (قوله لاستيفائه) يؤخذ منه أنه لو أسلم معه أو فى العدّة واحدة ثم عتق ثم أسلمت الباقيات كان له اختيار أربع (قوله وإن كن ألفا)

(فصل) فى أحكام زوجات الكافر

(قوله إن تأهل) قيد للمتن (قوله لا إمساكهن) معطوف على اختيار أربع (قوله لأن العبرة بوقت الاختيار) **أى الوقت الذى يدخل به الاختيار وهو بعد إسلام الجميع .**

العدة من حينئذ لأنه السبب فى الفرقة لا من حين الاختيار وفرقتهن فرقة فسخ لافرقة طلاق ، ولو أسلمت على أكثر من زوج لم يكن لها اختيار على الأصح أسلموا معه أو مرتبا ، ثم إن ترتب النكاحان فهى للأوّل ، وكذا لو أسلما دونها أو الأوّل وحده وهى كتابية . فإن مات ثم أسلمت مع الثانى أقرّت معه إن اعتقدوا صحته ، وإن وقعا معا لم تقرّ مع واحد منهما مطلقا (وإن أسلم) منهنّ (معه قبل دخول أو) أسلم معه أو بعده أو قبله بعد الدخول (فى العدّة أربع فقط) بأن اجتمع إسلامه وإسلامهنّ قبل انقضائها وليس تحته كتابية (تعين) واندفع نكاح من بقى بتخلفهنّ مثلا لتعذر إمساكهن بتخلفهن عنه فى الأولى وعن العدّة فى الثانية . وأفهم ماتقرر فيها أنه لو كان تحته ثمان مثلا فأسلم أربع لم يخترهن وأسلم الزائدات أو بعضهن فى العدة أو كانت الزائدات كتابيات لم يتعين الأوّل ، وأنه لو أسلم أربع ثم انقضت عدتهن أو متن ثم أسلم ثم الباقيات فى عدتهن تعينت الأخيرات لاجتماع إسلامهنّ مع إسلامه قبل انقضاء عدتهنّ ؛ ولو أسلم أربع ثم هو قبل انقضاء عدتهن وتخلفت الباقيات حتى انقضت عدتهنّ من حين إسلامه أو متن مشركات تعينت الأوليات لما ذكر ، فإن لم يتخلفن بل أسلمن قبل انقضاء عدتهن من حين إسلامه اختار أربعا كيف شاء لاجتماع إسلامه وإسلام الكل قبل انقضاء عدتهن (ولو أسلم وتحته أمّ وبنتها) نكحهما معا أولا وهما (كتابيتان) أو (غير كتابيتين ولكن (أسلمتا فإن دخل بهما) أوشك فى عين المدخول بها (حرمتا أبدا) ولو قلنا بفساد أنكحتهم لأن وطء كل بشبهة يحرم الأخرى ولكل المسمى إن صح وإلا فمهر المثل (أولا) أى أو لم يدخل (بواحدة) منهما أو شك هل دخل بواحدة منهما أولا (تعينت البنت) واندفعت الأم لحرمتها أبدا بالعقد على البنت بناء على صحة أنكحتهم (وفى قول يتخير) بناء على فسادها (أو) دخل (بالبنت) فقط (تعينت) البنت أيضا لحرمة الأم أبدا بالعقد على البنت أو بوطئها (أو) دخل (بالأم حرمتا أبدا) الأم بالعقد على البنت بناء على صحة أنكحتهم وهى بوطء الأم ، وللأم مهر المثل بالدخول على مانقله الرافعى عن البغوى وجزم به فى الروضة ، وهو محمول على ما إذا كان المسمى فاسدا وإلا فالواجب المسمى ، واعتذر فى المهمات عن كلامهما بحملها على ما إذا نكح الأم والبنت بمهر واحد فإنه يجب للأم مهر المثل كما لو نكح نسوة بمهر واحد (وفى قول تبقى الأم) بناء على فساد أنكحتهم ، ومن اندفعت بلا وطء لم يجب لها مهر عند ابن الحداد ولها نصفه عند القفال إن صححنا أنكحتهم (أو) أسلم حر (وتحته أمة) فقط (وأسلمت معه) قبل دخول أو بعده (أو)

هذا يستفاد من إطلاق قول المصنف بعد ونفقتهن حتى يختار (قوله وإن وقعا معا) أى النكاحان بقى مالو علم السابق ونسى أو لم يعلم سبق ولا معية أو علم السبق ولم يعلم عين السابق ، وينبغى أن يحكم بالوقف فيما لو علم السابق ونسى ورجى بيانه وبالبطلان فى الباقى (قوله بتخلفهن عنه فى الأولى) هى قول المصنف قبل دخول (قوله وعن العدة فى الثانية) هى قوله أو أسلم معه (قوله وأفهم ماتقرر فيها) أى الثانية (قوله لم يخترهن) أى لم يتفق أنه اختارهن بعد إسلام الكل (قوله وأسلم) أى والحال (قوله تعينت الأخيرات) راجع وجهه فى الثانية فإنه يجوز اختيار الميتات كما تقدم إلا أن يكون موتهنّ قبل إسلامه بمنزلة انقضاء عدتهنّ قبله ، ويخص بذلك ماتقدم فيكون قوله السابق ولو ميتات مفروضا فيما إذا متن بعد إسلامه فليراجع اهسم على حج (قوله تعينت الأوليات لما ذكر) أى فى قوله لاجتماع إسلامهن الخ (قوله ومن اندفعت بلا وطء الخ) معتمد (قوله لم يجب لها مهر) يتأمل وجهه فإن الفرقة لم تحصل منها بل منه حيث اختار غيرها للنكاح إن أسلم

(قوله إن صححنا أنكحتهم) يعنى بناء على صحة أنكحتهم ، فكلام القفال مبنى على صحتها كما أن كلام ابن الحداد مبنى

أسلمت بعده أو قبله (فى العدة أقر) النكاح (إن حلت له الأمة) عند اجتماع إسلامه وإسلامها لإعساره مع خوفه العنت حينئذ لأنه يقرّ ابتداء على نكاحها ، بخلاف ما إذا لم تحل له الآن ، ولو طلقها فى الحالة الأولى ثم أيسر حلت له رجعتها لأن الرجعية زوجة (وإن تخلفت) عن إسلامه أو عكسه (قبل دخول تنجزت الفرقة) لما مر من حرمة الأمة الكافرة على المسلم مطلقا (أو) أسلم وتحته (إماء وأسلمن معه) ولو قبل وطء (أو) أسلمن قبله أو بعده (فى العدّة اختار أمة) واحدة (إن حلت له) لوجود شروط نكاحها فيه (عند اجتماع إسلامه وإسلامهن) قيد فى اختيار أمة من الكل فلا ينافى قول غيره عند اجتماع إسلامه وإسلامها لأنه فى أمة معينة منهن كما يأتى وذلك لحل ابتداء نكاحها حينئذ ، وينفسخ نكاح البواقى هذا إن كان حرا ، وإلا اختار ثنتين (وإلا) بأن لم يحل له نكاح الأمة عند اجتماع إسلامه وإسلامهن (اندفعن) كلهنّ من حين الإسلام لحرمة ابتداء نكاح واحدة منهن حينئذ ولو اختص الحلّ بوجوده فى بعض تعين ، فلو أسلم ذو ثلاث إماء فأسلمت واحدة وهى تحل له ثم الأخريان وهما لا يحلان تعينت الأولى أو الأولى والثالثة وهما يحلان دون الثانية اختار واحدة منهما ، ولو أسلم على أربع إماء فأسلم معه ثنتان وتخلف ثنتان فعتقت واحدة من المتقدمتين وأسلمت المتخلفتان على الرق اندفع نكاحهما لأن تحت زوجهما حرة عند إسلامه وإسلامها لانكاح القنة المتقدمة لأن عتق صاحبتها كان بعد اجتماع إسلامها وإسلام الزوج فلم يؤثر فى حقها واختار واحدة منهما ، كذا ذكراه ، واعترض بأن الأصح ماذكره آخرون حتى المصنف فى تنقيحه أنه يتخير بين الجميع لأن العتيقة فى حال الاجتماع فى الإسلام كانت أمة لكن أطال السبكى فى ردّه والانتصار للأوّل (أو) أسلم حر وتحته (حرّة) تصلح للتمتع (وإماء وأسلمن) أى الحرة والإماء (معه) ولو قبل وطء (أو) أسلمن قبله أو بعده (فى العدّة تعينت) الحرّة وإن ماتت أو ارتدّت سواء أسلم الإماء قبلها أم بعدها أم بين إسلام الزوج وإسلامها (واندفعن) أى الإماء لأنها تمنعهنّ ابتداء فكذا دواما ، ولهذا لو لم تصلح للاستمتاع اختار واحدة منهن كما بحثه الأذرعى وهو ظاهر (وإن أصرت) تلك الحرة على الكفر ولم تكن كتابية يحل ابتداء نكاحها (فانقضت عدّتها) وهى مصرة (اختار أمة) إن حلت له الأمة لتبين اندفاع الحرة من حين إسلامه فهو كما لو تمحض الإماء ، أما لو اختار أمة قبل انقضاء عدّة الحرة فهو باطل وإن بان اندفاع الحرة لوقوعه فى غير وقته فيجدّده بعد انقضاء عدّتها (ولو أسلمت) الحرة معه أو فى العدّة (وعتقن)

الجميع وإن كان اندفاعها لتخلفها عن العدّة فقد علم حكم ذلك مما مر فى قوله فى الفصل السابق أو قبله وصحح ، فإن كان الاندفاع بإسلامها الخ (قوله على المسلم مطلقا) أى وجدت شروط نكاح الأمة أو لا (قوله هذا إن كان حرا) أى كما علم من قوله أو لآخر (قوله اندفع نكاحهما) معتمد (قوله ولم تكن كتابية) أى أما إن كانت كذلك تعينت واندفعت الأمة (قوله فيجدده) أى الاختيار

على فسادها خلافا لما يوهمه صنيعه (قوله لما مرّ من حرمة الأمة الكافرة الخ) هو تعليل قاصر إذ لا يتأتى فى صورة العكس على أنه يوهم أنه لو كانت حرة وأسلمت قبله أو بعده قبل الدخول دام النكاح وليس كذلك كما مر ، فالتعليل الصحيح الشامل للصورتين ماعلم مما مر أن النكاح قبل الدخول لم يؤكد ، وقد يجاب عن الثانى بأنه إنما آثر التعليل بما ذكر لأن الحرة إذا كانت كتابية أقرت كما مر (قوله وهى تحل له) أى بأن توفرت فيه شروط حل نكاح الأمة عند إسلامها (قوله وهما لا يحلان) أى بأن كان موسرا عند إسلامهما وكذا يقال فيما بعده

أى الإماء قبل اجتماع إسلامه وإسلامهن (ثم أسلمن فى العدة فكحرائر) أصليات لكمالهن قبل انقضاء عدتهن (فيختار) الحر منهن أربعا (أربعا) وكذا لو أسلمن ثم عتقن ثم أسلم أو عتقن ثم أسلمن ثم أسلم أو عتقن ثم أسلم ثم أسلمن وضابطه أن يعتقن قبل اجتماع إسلامه وإسلامهن ، فإن تأخر عتقهن عن الإسلامين تعينت الحرة إن كانت وصلحت وإلا اختار أمة تحل وألحق مقارنة العتق لإسلامهن بتقدمه عليه (والاختيار) أى ألفاظه الدالة عليه (اخترتك) أو اخترت نكاحك أو تقريره أو حبسك أو عقدك أو قررتك (أو قررت نكاحك أو أمسكتك) أو أمسكت نكاحك (أو ثبتك) أو ثبت نكاحك أو حبستك على النكاح وكلها صرائح إلا ماحذف منه لفظ النكاح فكناية بناء على جواز الاختيار بها نظرا إلى أنه إدامة ، ومجرد اختيار الفسخ للزائدات على الأربع يعين الأربع للنكاح كما لو قال لهن أريدكن وإن لم يقل للزائدات لا أريدكن ، لكن يظهر مما تقرر أن أريدكن للنكاح صريح ومع حذفه كناية ، ونحو فسخت أو أزلت أو رفعت أو صرفت نكاحك صريح فسخ ، ونحو فسختك أو صرفتك كناية ، وعلم مما تقرر صحة الاختيار بالكناية وإن منعه الماوردى والرويانى وقالا إنه كابتداء النكاح (والطلاق) بصريح أو كناية ولو معلقا كأن نوى بالفسخ طلاقا (اختيار) للمطلقة إذ لايخاطب به إلا الزوجة ، فان طلق أربعا تعين للنكاح واندفع الباقى شرعا ، ولا ينافى ماتقرر فى الفسخ قولهم ماكان صريحا فى بابه ووجد نفاذا فى موضوعه لايكون كناية فى غيره لأنا نمنع وجود نفاذه فى موضوعه عند إرادته به الطلاق ، إذ المرادة بالطلاق ليست محملا للفسخ من غير سبب يقتضيه ، وما قيل من أنه إن أراد لفظ الطلاق اقتضى أن لايصح بمعناه وليس كذلك إذ فسخت نكاحك بنية الطلاق اختيار للنكاح وإن أراد الأعم ، ورد عليه أن الفراق من صرائح الطلاق وهو هنا فيه فسخ لأنا نقول باختيار الثانى ، ولا يرد عليه الفراق لأنه لفظ مشترك فهو فى حق من أسلم على أكثر من العدد الشرعى صريح فى الفسخ وفى حق غيره صريح فى الطلاق (لا الظهار والإيلاء) فليس أحدهما اختيارا (فى الأصح) لأن كلا من الظهار لتحريمه والإيلاء لتحريمه أيضا لكونه حلفا على الامتناع من الوطء بالأجنبية أليق منه بالمنكوحة ، فإن اختار المولى أو المظاهر منها للنكاح حسبت مدة الإيلاء والظهار من وقت الاختيار فيصير فى الظهار عائدا إن لم يفارقها حالا وليس الوطء اختيارا لأن الاختيار ابتداء أو استدامة للنكاح

(قوله تعينت الحرة إن كانت) أى إن وجدت (قوله قررت نكاحك) أى وليس الشهادة شرطا فيه ، بخلاف ابتداء النكاح فإن الشهود شرط فيه ولا اطلاع لهم على النية (قوله وكلها صرائح) أى فلا تحتاج لنية (قوله ولا ينافى ماتقرر فى الفسخ) أى من صراحته مع النكاح وجعله كناية بدونه ووقوع الطلاق بنيته المشار إليه بقوله كأن نوى الخ (قوله لأنا نمنع) وفى شيخنا الزيادى ويجاب بأن هذا مستثنى رعاية لمن رغب فى الإسلام اهـ. وهو قريب مما ذكره حج وعبارته لأنها أى القاعدة أغلبية اهـ. وهى أولى لأن ماذكره الشارح قد يرد عليه أنه قد يؤدى لإبطال القاعدة فإن ماذكروا فيه أنه لايكون كناية لكونه يجد نفاذا يقال فيه بمثل ماذكر وهو أنه بنية غير مدلولة لايجد نفاذا فى موضوعه (قوله لأنا نقول باختيار الثانى) هو قوله وإن أراد الأعم (قوله لأنه لفظ مشترك) عبارة حج بعد ماذكر : وهو هنا بالفسخ أولى منه بالطلاق لأنه المتبادر منه فمن ثم قالوا إنه صريح فيه كناية فى الطلاق اهـ. وهى مشتملة على توجيه صراحته فى

(قوله عند إرادته به الطلاق) أى أما عند عدم إرادته فهو واجد نفاذه وهو الدفع عن النكاح (قوله لأنا نقول) لايصح أن يكون خبرا عن قوله وما قيل الخ فلا بد من تقدير خبر كان يقال مردود لأنا نقول الخ أو نحو ذلك (قوله والظهار) معطوف على مدة

وكل منهما لايحصل به . والثانى هما تعيين للنكاح كالطلاق (ولا يصح تعليق اختيار) استقلالى (و) لاتعليق (فسخ) كإن دخلت فقد اخترت نكاحك أو فسخه لما تقرر أنه ابتداء أو استدامة وكل يمتنع تعليقه ولأن مناط الاختيار الشهوة وهو لايقبل تعليقا لأنه قد يوجد وقد لا . أما تعليقه ضمنا كإن دخلت فأنت طالق أو من دخلت فهى طالق تصحيح لأنه يغتفر فى الضمنى مالا يغتفر فى المستقل (ولو حصر الاختيار فى خمس) أو أكثر (اندفع من زاد) على ذلك وإن لم يكن تعيينا تاما (وعليه التعيين) التام وهو أربع فى الحر وثنتان فى غيره لما مر أول الفصل المغنى عما هنا لولا توهم أن ذلك لا يأتى هنا (ونفقتهن) أى الخمس ، وكذا كل من أسلم عليهن إذا لم يختر منهن شيئا ، وأراد بالنفقة مايعم سائر المؤن (حتى يختار) الحر منهن أربعا وغيره ثنتين لأنهن محبوسات بحكم النكاح (فإن ترك الاختيار) أو التعيين (حبس) إلى إتيانه به لامتناعه من واجب لايقوم غيره مقامه فيه ، فإن استمهل أمهل ثلاثة أيام ، كما قال صاحب الذخائر إنه ينبغى القطع به لأنها مدة التروى شرعا ، فإن لم يفد فيه الحبس عزره بما يراه من ضرب وغيره ، فإذا برئ من ألم الأول أعاده وهكذا إلى أن يختار ، ومعلوم أن الحبس تعزير وإن كان ظاهر كلامهما يخالفه فهو غير مراد ، وأنه لايجوز تعزيره ابتداء بنحو ضرب لأن المقام مقام تروّ فلم يبادر بما يشوّش الفكر ويعطله عن الاختيار بل بما يصفيه ويحمله عليه وهو الحبس ، ويترك نحو مجنون إلى إفاقته ، ولا ينوب الحاكم عن الممتنع لأنه خيار شهوة وبه فارق تطليقه على المولى الآتى وما بحثه السبكى من توقف حبسه على طلب ولو من بعضهن : لأنه حقهن كالدين بناء على رأيه أن « أمسك أربعا » فى الخبر للإباحة والمعتمد أنه للوجوب وإن وافقه الأذرعى ، وهو وجوب لحقه تعالى لما يلزم على حل تركه من إمساك أكثر من أربع فى الإسلام وهو ممتنع ، فمن ثم كان الأوجه وجوب عدم توقفه على طلب أخذا بإطلاقهم (فإن مات قبله) أى الاختيار (اعتدت حامل به) أى بوضع الحمل وإن كانت ذات أقراء (وذات أشهر وغير مدخول بها بأربعة أشهر وعشر) احتياطا لاحتمال الزوجية فى كل منهن ، وذكر العشر تغليبا لليالى كما فى الآية ومن ثم قال

الفسخ وأنه مع كونه صريحا فيه يكون كناية فى الطلاق (قوله استقلالى) احترز به عن تعليق الطلاق فإنه يصح مع كونه اختيارا لكنه ضمنى كما يأتى (قوله استدامة) أى للنكاح (قوله وهو لايقبل) أى المناط وكان الأولى وهى (قوله ولو حصر الاختيار) لو أسلم على عشر مثلا واختار منهن ستا فيهن أختان فالظاهر أنه لابد من اختيار أربع من الست ، ولا يقال لاحاجة للاختيار لاندفاع الأختين لجواز اختياره واحدة منهما مع ثلاث من غيرهما مر اه سم على حج (قوله فإن استمهل أمهل) أى وجوبا ، وقوله ثلاثة أيام أى كوامل (قوله إلى أن يختار) أى ولو طال الزمن جدا (قوله إلى إفاقته) أى وإن طال جنونه (قوله وإن وافقه الأذرعى) فى كلام شيخنا الزيادى وسم نقلا عن بر أن الأذرعى تعقب السبكى فى ذلك لأنه وافقه فراجعه اه . فلعل الأذرعى اختلف كلامه (قوله وذات أشهر) أى لكونها صغيرة أو آيسة (قوله لو قال وعشرة) أى لو قال تعالى فى القرآن (قوله عن كلام العرب) أى لأنهم يغلبون الليالى عن الأيام ومن ثم يؤرخون بها فيقولون لعشر ليال مضين من شهر كذا أو بقين

(قوله ولأن مناط الاختيار الخ) عبارة التحفة : ولأن مناط الاختيار الشهوة فلم يقبل تعليقا لأنها قد توجد وقد لا انتهت . وقول الشارح وهو أى المناط (قوله ويترك نحو مجنون الخ) قد تقدم ما يشمل هذا وبينه (قوله تغليبا لليالى) كما فى الآية وكأنها إنما غلبت لأنه لو قال وعشرة لتوهم عشرة من

الزمخشرى : لو قال وعشرة كان خارجا عن كلام العرب (وذات الأقراء بالأكثر من) الباقى وقت الموت من (الأقراء) المحسوب ابتداؤها عن حين إسلامهما إن أسلما معا وإلا فمن إسلام السابق (وأربعة) من الأشهر (وعشر) من الموت لأن كلا يحتمل كونها زوجة فتلزمها عدة الوفاة ومفارقة فى الحياة فعليها الأقراء فوجب الاحتياط لتحل بيقين . قال البلقينى : والمراد الأكثر من أربعة أشهر وعشر ، وما بقى من الأقراء صرح به البغوى وهو ظاهر (ويوقف) فيما إذا مات قبل الاختيار (نصيب زوجات) أسلمن كلهن من ربع أو ثمن بعول أو دونه للعلم بأن فيهن أربع زوجات لكن جهلن أعيانهن (حتى يصطلحن) على ذلك بتساو أو تفاضل ، نعم إن كان فيهن محجورة امتنع على وليها المصالحة على أقل من حصتها من عددهن كالثمن إذا كن ثمانية لأنا وإن لم نتيقن أنه حقها لكنها صاحبة يد على ثمن الموقوف ولو طلب بعضهن شيئا قبل الصلح أعطى اليقين وإن لم يبرئ من الباقى ، أما إذا أسلم بعض والباقيات يصلحن للنكاح كمان كتابيات أسلم منهن أربع أو أربع كتابيات وأربع وثنيات وأسلم الوثنيات فلا شىء للمسلمات لاحتمال أن الكتابيات هن الزوجات .

(فصل) فى مؤنة المسلمة أو المرتدة

لو (أسلما معا) قبل دخول أو بعده (استمرت النفقة) وبقية المؤن لبقاء النكاح (ولو أسلم) هو (وأصرت) ولم تكن كتابية كما فى المحرر وحذفه للعلم به من كلامه سابقا (حتى انقضت العدة فلا) نفقة لها لإساءتها بتخلفها عن الإسلام الواجب عليها فورا من غير رخصة فلم يكن من جهته منع بوجه ، (وإن أسلمت فيها) أى العدة (لم تستحق لمدة التخلف) شيئا (فى الجديد) لإساءتها بالتخلف أيضا وإن بان بإسلامها أنها زوجة والقديم الوجوب لتبين زوجيتها وهى لم تحدث شيئا والزوج هو الذى بدل الدين ، وما بحثه الزركشى وغيره من أنها لو تخلفت لصغر أو جنون أو إغماء ثم أسلمت عقب زوال المانع استحقت كما أرشد إليه تعليلهم مردود لأنها تسقط بعدم التمكين ولو لم يكن نشوز ولا تقصير من الزوجة كما تسقط بحبسها ظلما ، والتخلف هنا بمنزلة النشوز وهو مسقط للنفقة ولو من نحو صغيرة ، ولو اختلفا فيمن سبق إسلامه منهما صدقت لأنه يدعى مسقطا للنفقة التى كانت واجبة والأصل عدمه (ولو أسلمت) هى (أولا فاسلم) هو (فى العدة) فلها نفقة مدة تخلفه (أو أصر) إلى إنقضائها

منه ، ولعل الحكمة فى ذلك أن الليالى سابقة على الأيام (قوله فعليها الأقراء) أى الاعتداد بالأقراء (قوله إذا كن ثمانية) الأولى ثمانيا لأن المعدود مؤنث (قوله وإن لم يبرئ من الباقى) فلو كن ثمانيا وطلب أربع لم يعطين شيئا أو خمس أعطين ربع الموقوف لتيقن أن فيهن زوجة أو ست فالنصف وهكذا اهـ حج (قوله لاحتمال أن الكتابيات هن الزوجات) أى وشرط الإرث تحقق موجبه .

(فصل) فى مؤنة المسلمة أو المرتدة

الأشهر (قوله كان خارجا عن كلام العرب) نقل الشهاب سم عن البيضاوى ما معناه أن العرب لم يقع فى كلامهم فى مثل ذلك مراعاة الأيام أصلا ، ووجهه بأن الليالى غرر الأعوام والشهور (قوله قال البلقينى المراد الخ) هو مكرر مع ماحل به المتن (قوله أعطى اليقين الخ) أى فلو كن ثمانيا فطلب أربع لم يعطين شيئا أو خمس أعطين ربع الموقوف لتيقن أن فيهن زوجة أو ست فالنصف وهكذا ، ولهن قسمة ما أخذنه والتصرف فيه ولا ينقطع به تمام حقهن .

(فصل) فى مؤنة المسلمة أو المرتدة

(فلها نفقة العدّة على الصحيح) لإحسانها وإساءته بالتخلف . والثانى لاتستحق فيهما ، أما فى الأولى فلاستمراره على دينه وهى التى أحدثت مانع الاستمتاع وإن كان طاعة كالحج ، ورد بأنه موسع والإسلام مضيق ، وأما فى الثانية فلأنها بائن حائل ولهذا لو طلقها لم يقع ، وفرق المتولى بين هذه وبين ما إذا سبقت إلى الإسلام قبل الدخول حيث يسقط مهرها مع إحسانها بأن المهر عوض البضع فسقط بتفويت العاقد معوّضه ولو معذورا كأكل البائع المبيع اضطرارا والنفقة للتمكين وإنما تسقط للتعدى ولا تعدّى هنا ، وبحث الزركشى هنا أنه لو تخلف بجنون أو نحوه يأتى فيه نظير مامر ، وفيه نظر لأن عذر الزوج لايسقط النفقة كما يعلم مما يأتى فى بابها (وإن ارتدت) أو ارتدّا معا (فلا نفقة) لها فى مدة الردّة (وإن أسلمت فى العدة) كالناشز بل أولى وتستحق من وقت الإسلام فى العدّة (وإن ارتد) الزوج وحده (فلها) عليه (نفقة العدة) لأن المانع من جهته ولو ارتدّت فغاب ثم أسلمت وهو غائب استحقتها من حين إسلامها وفارقت النشوز بأن سقوط النفقة بالردّة زال بالإسلام وسقوطها بالنشوز للمنع من الاستمتاع والخروج من قبضته وذلك لايزول مع الغيبة كما ذكره البغوى فى تهذيبه ، ولو أقام الزوج شاهدين أنهما أسلما حين طلوع الشمس أو غروبها يوم كذا قبلت شهادتهما واستمر النكاح ، أو أنهما أسلما مع طلوعها أو غروبها يوم كذا لم تقبل لأن وقت الطلوع أو الغروب يتناول حال تمامه وهى حالة واحدة والمعية للطلوع أو الغروب تتناول أوّله وآخره فيجوز أن يكون إسلام أحدهما مقارنا لطلوع أوّل القرص أو غروبه وإسلام الآخر مقارنا لطلوع آخره أو غروبه .

(باب الخيار) فى النكاح

(والإعفاف ونكاح العبد) وغير ذلك مما ذكر تبعا

إذا (وجد أحد الزوجين بالآخر جنونا) ولو متقطعا أو قبل العلاج والجنون زوال الشعور من القلب مع بقاء الحركة والقوّة فى الأعضاء ومثله الخبل كما ألحقه به الشافعى رضى الله عنه وهو بالتحريك كذا قيل ، والذى

(قوله يأتى فيه نظير ما مرّ) أى من السقوط عنه (قوله لأن عذر الزوج لايسقط) معتمد (قوله وذلك لايزول مع الغيبة) أى فلابد من رفعها للقاضى وإعلامها له بأنها رجعت للطاعة فيرسل القاضى إلى الزوج ، فإن مضت بعد الإرسال والعلم مدة وإمكان الرجوع ولم يرجع استقرت عليه لأن المانع الآن من جانبه (قوله حين طلوع الشمس) أى وقت .

(باب الخيار) فى النكاح (والاعفاف ونكاح العبد)

(قوله ولو متقطعا) وإن قلّ اهـ حج . والظاهر أن هذا هو مانقل استثناءه الشارح عن المتولى ،وعليه فيكون الشارح مخالفا لحج ، ويمكن حمل الخفيف فى كلام حج على غير ما ذكره المتولى فلا يكون مخالفا (قوله ومثله الخبل) أى فى ثبوت الخيار (قوله كذا قيل) أى قيل إن الخبل مثل الجنون وذلك يقتضى مغايرتهما

(قوله وبحث الزركشى) هو هنا بصيغة الماضى بخلافه فيما مرّ فإنه بصيغة المصدر ، وقوله يأتى فيه مامر هو خبر أنه فهو من كلام الزركشى ، ومراده بنظير مامرّ ضد مامرّ : أى عدم الاستحقاق (قوله يتناول حال تمامه) يعنى لايتناول إلا ذلك .

(باب الخيار)

(قوله ومثله) أى فى الحكم فهو غيره فى المفهوم ليتأتى ماذكره بعد فتأمل

فى القاموس أنه الجنون ، ولعل الأوّل لمح أن الجنون فيه كمال استغراق بخلاف الخبل ، ويستثنى من المتقطع كما قاله المتولى الخفيف الذى يطرأ فى بعض الأزمان ، وأما الإغماء بالمرض فلا خيار به كسائر الأمراض ، ومحله كما قاله الزركشى فيما تحصل منه الإفاقة كما هو الغالب ، أما المأيوس من زواله فكالجنون كما ذكره المتولى ، ويثبت أيضا بالإغماء بغير المرض كالجنون والإصراع نوع من الجنون كما قاله بعض العلماء (أو جذاما) وإن قلّ وهو علة يحمرّ منها العضو ثم يسودّ ثم يتقطع ويتناثر ويتصور فى كل عضو غير أنه يكون فى الوجه أغلب (أو برصا) وهو بياض شديد يبقع الجلد ويذهب دمويته ، ومحل ذلك بعد استحكامهما ، أما أوائلهما فلا خيار به كما صرح به الجوينى ، قال : والاستحكام فى الجذام يكون بالتقطع ، وتردّد الإمام فيه وجوّز الاكتفاء باسوداده وحكم أهل المعرفة باستحكام العلة ولم يشترطوا فى الجنون الاستحكام ، والفرق كما قاله الزركشى إفضاء الجنون إلى الجناية على الزوج غالبا واستشكال تصوّر فسخ المرأة بالعيب لأنها إن علمت به فلا خيار وإلا فالتنقّى منه شرط للكفاءة ولا صحة مع انتفائها ، والخيار فرع الصحة غفلة عن قسم آخر وهو أنها لو أذنت له فى التزويج من معين أو غير كفء وزوّجها وليها منه بناء على سلامته فتبين كونه معيبا صح النكاح فى هذه الحالة كما صرح به الإمام فى التولية والمرابحة ويثبت الخيار بذلك (أو وجدها رتقاء) أى منسدّا محل الجماع منها بلحم (أو قرناء) وهو انسداده بعظم ولا تجبر على شق الموضع ، فإن فعلته وأمكن الوطء فلا خيار ، وليس للأمة فعل ذلك قطعا إلا بإذن سيدها (أو وجدته عنينا) أى به داء يمنع انتشار ذكره عن قبلها ، وإن قدر على غيرها سمى بذلك للين ذكره وانعطافه مأخوذ من عنان الدابة (أو مجبوبا) أى مقطوعا ذكره أو إلا دون قدر الحشفة : أى حشفة ذكره أخذا

(قوله الذى يطرأ فى بعض الأزمان) لم يبين المراد بذلك البعض ، والظاهر أن المراد به ما يحتمل عادة كيوم فى سنة (قوله أما المأيوس من زواله) أى بأن قال أهل الخبرة لا يزول أصلا ، وقضيته أنه لو قال الأطباء يزول بعد مدة لم يثبت به الخيار وإن طالت المدة ، ولو قيل بثبوته حينئذ لم يبعد (قوله والإصراع) عبارة مختار الصحاح : والصرع علة اهـ . فالتعبير به أولى (قوله نوع من الجنون) فيثبت به الخيار (قوله باستحكام العلة) معتمد ، وعبارة شيخنا الزيادى : والمعتمد أنه لا يشترط استحكامها بل يكفى حكم أهل الخبرة بكونه جذاما أو برصا رملى اهـ . ولعل هذا هذا مراد الإمام بقوله بالاكتفاء باسوداده وحكم أهل المعرفة الخ فلا تخالف (قوله أو غير كفء) قال سم على حج : هو مشكل لأن الفرض أنها أذنت فى غير كفء وهو شامل لغير الكفء باعتبار العيب ، وهذا يتضمن رضاها بالعيب فكيف مع ذلك تتخير ، وليس هذا كما لو أذنت فيمن ظنته كفأ فبان معيبا فإنها تتخير لظهور الفرق بين الإذن فيمن ظنته كفأ فبان معيبا فإنه لا يتضمن الرضا بالعيب وبين إذنها فى غير الكفء لتضمنه الرضا بالعيب ، وقد أوردته على مر فوافق على الإشكال اهـ . أقول : ويمكن أن يجاب عنه بأن الغالب فى الناس السلامة من هذه العيوب فحمل الإذن فى التزويج من غير الكفء على ما إذا كان الخلل المفوّت للكفاءة بدناءة النسب أو نحوها حملا على الغالب (قوله ولا تجبر على شق الموضع) أى حيث كانت بالغة ولو سفيهة ، أما الصغيرة فينبغى أن لوليها ذلك حيث رأى فيه المصلحة ولا خطر أخذا مما يأتى فى قطع السلعة (قوله فإن فعلته) أى أو غيرها (قوله وليس للأمة فعل ذلك) أى الشق (قوله إلا بإذن سيدها) لأنه تصرف قد يؤدى إلى نقص فى قيمتها (قوله حشفة ذكره) أى كبرت أو صغرت حتى لو كان الباقى من ذكره قدر حشفة معتدلة أو أكثر لكن دون حشفته

(قوله ويثبت أيضا بالإغماء الخ) عبارة الروض : والجنون وإن تقطع لا الإغماء بالمرض لا بعده (قوله واستشكال تصور فسخ المرأة بالعيب) يعنى المقارن إذ الطارئ لا إشكال فيه

مما مرّ فى التحليل وغيره ، فإن بقى قدرها وعجز عن الوطء به ضربت له المدة الآتيه كالعنين (ثبت) لمن كره منهما ذلك (الخيار فى فسخ النكاح) بعد ثبوت العيب عند الحاكم كما يأتى ، فقد جاءت الآثار بذلك وصح عن عمر رضى الله عنه ذلك فى الثلاثة الأول ، وهى مشتركة بين الزوجين كما رواه الشافعى عنه وعوّل عليه ، ومثله لايكون إلا بتوقيف ، وأجمع الصحابة رضى الله عنهم عليه فى الخاصين به وقياسا أولويا فى الكل على ثبوت الخيار فى البيع بدون هذه مع أن الفائت ثم مالية يسيرة وهنا المقصد الأعظم الجماع أو التمتع لاسيما والجذام والبرص يعديان المعاشر والولد أو نسله كثيرا كما جزم به فى الأم فى موضع وحكاه عن الأطباء والمجربين فى موضع آخر. قال البيهقى وغيره : ولا ينافيه خبر « لاعدوى » لأنه نفى لاعتقاد الجاهلية نسبة الفعل لغير الله تعالى فوقوعه بفعله جلّ وعلا ، ومن ثم صح خبر « فرّ من المجذوم فرارك من الأسد » وأكل معه صلى الله عليه وسلم تارة وتارة لم يصافحه بيانا لسعة الأمر على الأمة من الفرار والتوكل ، وخرج بهذه الخمسة غيرها كالعذيوط بكسر أوّله المهمل وسكون ثانيه المعجم وفتح التحتية وضمنها ، ويقال عذوط كعتور وهو فيهما من يحدث عند الجماع ، وفيه من ينزل قبل الإيلاج فلا خيار به مطلقا على المعتمد وسكوتهما فى موضع على أن المرض المأيوس منه زواله ولا يمكن معه الجماع فى معنى العنة إنما هو لكون ذلك من طرق العنة فليس قسما خارجا عنها ، ونقلهما عن الماوردى أن المستأجرة العين كذلك ضعيف لكن لانفقة لها ، وسيأتى الفسخ بالرق والإعسار ، ولو وجدها ضيقة المنفذ بحيث يفضيها كل واطئ فهى كما لو وجدها رتقاء كما أشار إليه الرافعى فى الديات ، ولعل المراد من ذلك أن يتعذر دخول ذكر من بدنه كبدنها نحافة وضدّها فرجها ، وكذا يقال بنظير ذلك فى قولهم كما تتخير هى بكبر آلته بحيث يفضى كل موطوءة

أو صغرت حشفته جدا وكان الباقى قدرها دون المعتدلة فلا خيار ، وبقى مالو ثنى ذكره مع انتشاره وأدخل منه قدر الحشفة فهل يكفى ذلك فليس لها الفسخ أولا لأنه لاعبرة بقدرها مع وجودها ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى (قوله ثبت لمن كره) عبارة حج : ثبت الخيار للكاره منهما الجاهل بالعيب أو العلم به إذا انتقل لأفحش منه منظرا كان باليد فانتقل للوجه لا لليد الأخرى اه (قوله كما رواه الشافعى عنه) أى عن عمر ، وقوله وعوّل : أى اعتمد ، وقوله عليه : أى فى الاستدلال به (قوله فى الخاصين به) وهما الجب والعنة (قوله بدون هذه) أى بعيوب دون هذه (قوله كالعذيوط) ويقال العظيوط والعضيوط بضاد معجمة أو ظاء مشالة معجمة بدل الذال كما فى القاموس ، وعتور : أى بالمثناة الفوقية كدرهم واد اه قاموس (قوله وهو فيهما) أى الزوجين (قوله وفيه) أى الرجل (قوله المرض المأيوس من زواله) أى القائم بالزوج منه مالو حصل له كبر فى الأنثيين بحيث تغطى الذكر بهما وصار البول يخرج من بين الأنثيين ولا يمكنه الجماع بشىء منه فيثبت لزوجته الخيار إن لم يسبق له وطء لأن هذا هو مقتضى التشبيه بالعنة وذلك حيث أيس من زوال كبرهما بقول طبيبين بل ينبغى الاكتفاء بواحد عدل ، ولو قيل فى هذه إنه ملحق بالجب فيثبت به الخيار مطلقا لكان محتملا لأن هذا المرض يمنع من احتمال الوطء ، إلا أن يقال لما كان البرء ممكنا فى نفسه التحق بالعنة ، بخلاف الجبّ فإنه لايمكن فى العادة عود الذكر أصلا (قوله فى معنى العنة) أى فيثبت به الخيار ، ولو أصابها مرض يمنع من الجماع وأيس من زواله فهل يثبت له الخيار إلحاقا لمرضها بالرتق أولا ؟ فيه نظر ، والظاهر عدم الخيار بل قد يفهمه كلامه الآتى فى الاستحاضة حيث قال وإن حكم أهل الخبرة باستحكامها (قوله أن المستأجرة العين كذلك) أى يثبت بها الخيار (قوله كبدنها نحافة)

(قوله وخرج بهذه الخمسة) أى بالنظر لكل من الزوجين على حدته إذ كل واحد منها يتخير بخمسة (قوله أن يتعذر دخول ذكر من بدنه كبدنها الخ) أى ولم يفضها كما صرح به حج (قوله كما تتخير بكبر آلته بحيث يفضى كل موطوءة)

ولا خيار ببخر وصنان وقروح سيالة وعمى وزمانة وبله وخصاء واستحاضة وإن لم تحفظ لها عادة ، وحكم أهل الخبرة باستحكامها خلافا للزركشي ، وسواء في ثبوت الخيار بما ذكر أكان بأحدهما مثل ذلك العيب أم لا (وقيل إن وجد به مثل عيبه) من الجذام أوالبرص قدرا وفحشا (فلا) خيار لتساويهما حينئذ ، والأصح أنه يتخير وإن كان مابه أفحش لأنه يعاف من غيره ما لا يعاف من نفسه ، ومحل ذلك في غير المجنونين المطبق جنونهما لتعذر الفسخ حينئذ منهما أو من أحدهما ولو كان مجبوبا بالباءوهي رتقاء فطريقان لم يرجحا شيئا منهما ، والأقرب ثبوته (ولو وجده) أي أحد الزوجين الآخر (خنثى واضحا) بأن زال إشكاله قبل عقد النكاح بذكورة أو أنوثة (فلا) خيار له (في الأظهر) سواء اتضح بعلامة قطعية أو ظنية أو بإخباره لأن مابه من ثقبة أو سلعة زائدة لايفوت مقصود النكاح . والثاني له الخيار بذلك لنفرة الطبع عنه . أما الخنثى المشكل فنكاحه باطل (ولو حدث به) أي الزوج بعد العقد (عيب) ولو بفعلها كأن جبت ذكره (تخيرت) قبل الدخول وبعده لتضررها به كالمقارن وإنما لم يتخير المشترى بتعيبه المبيع لأنه يصير به قابضا لحقه ، ولا كذلك هي كمستأجر الدار المؤجرة (إلا عنة) حدثت (بعد دخول) فإنها لاتتخير بها لأنها عرفت قدرته على الوطء ووصلت لحقها منه كتقرير المهر ووجود الإحصان مع رجاء زوالها وبه فارقت الجبّ ، ولا ينافي ما تقرر قولهم الوطء حق الزوج فله تركه أبدا ولا إثم عليه ، ولا خيار لها لأنه محمول على بقاء توقعها للوطء اكتفاء بداعية الزوج ، فمتى يئست منه ثبت لها الخيار لتضررها (أو بها) قبل الدخول أو بعده (تخير في الجديد) كما لوحدث به ، والقديم لاتتمكنه من الخلاص بالطلاق بخلافها ، ورد بتضرره بنصف الصداق أو كله ، ولايبعد عن الأوّل أن يكون حدوث الرتق والقرن بعد الوطء كحدوث الجبّ في الخلاف ، وقد صرح به القاضي الحسين في النفقات ، ولوحدث به جبّ فرضيت ثم حدث بها رتق أو قرن فالأوجه ثبوت الخيار له ويحتمل عدمه لقيام المانع به (ولا خيار لولي بحادث) بالزوج بعد عقد النكاح لأن حقه في الكفاءة في الابتداء دون الدوام لانتفاء العار فيه ، ولهذا لوعتقت تحت قنّ ورضيت به لم يتخير وإن كان له المنع ابتداء من نكاح الرقيق (وكذا) لاخيار له (بمقارن جبّ وعنة) للنكاح إذ لا عار والضرر عليها فقط ، ويتصور معرفة العنة المقارنة مع كونها لاتثبت إلا بعد العقد

أي فإن كان كبدنها ثبت له الخيار لأنها كالرتقاء في حقه وإلافلا (قوله وقروح سيالة) ومنها المرض المسمى بالمبارك والمرض المسمى بالعقدة والحكة فلا خيار بذلك (قوله ومحل ذلك) أي ثبوت الخيار ، ولعل المراد لايثبت لأحدهما بنفسه وإلا فلا مانع من ثبوت الخيار لولي المرأة بجنون الزوج كما لو لم تكن مجنونة لما يأتي في شرح قوله ويتخير بمقارن جنون الخ من قوله وإن كانت مثل الزوج الخ (قوله وهي رتقاء) أي ابتداء فلا يتكرر معه قوله الآتي ولو حدث به جب فرضيت (قوله والأقرب ثبوته) أي لكل منهما (قوله هي كمستأجر) أي قياسا عليه إذا عيب الدار المستأجرة (قوله وردّ بتضرره) لايظهر على الأصح الآتي وجه الرد فيما لو حدث العيب بعد الوطء لتقرر المسمى به (قوله كحدوث الجبّ في الخلاف) والراجح منه الثبوت (قوله لم يتخير) أي الولي (قوله بمقارن جب) أي بأن زوّجها به وهو مجبوب أو عنين (قوله والضرر عليها) أي فحيث رضيت لا التفات إلى

قد يقال : إن كان يلزمها تمكينه فالعبرة بحالها ، وإن كان لايلزمها تمكينه فلا وجه لثبوت الخيار ، إلا أن يقال : إنه حينئذ لايتقاعد عن العين لكن قياسه أن العبرة بكونه يفضيها أولا يفضيها بخصوصها نظير مالوكان يعنّ عنها بخصوصها فلينظر (قوله ومحل ذلك) انظر مامرجع اسم الإشارة مع قصره الخلاف على الجذام والبرص (قوله أوكله) انظره

بأن يخبر بها معصوم مطلقا أو عن هذه بخصوصها أو بما إذا تزوّجها وعرف الولىّ عنته ثم طلقها وأراد تجديد نكاحها ، ولا ينافيه قولهم قديعين فى نكاح دون آخر وإن اتحدت المرأة لأن الأصل استمراره (ويتخير) الولى (بمقارن جنون) وإن رضيت به لأنه يعير به (وكذا جذام وبرص) فيتخير بأحدهما إذا قارن (فى الأصح) لذلك وإن كانت مثل الزوج فى ذلك العيب أو أزيد كما علم مما مر . والثانى المنع لاختصاص الضرر بالمرأة وكلامهم قد يتناول السيد وغيره ، وما فى البسيط فى الكلام على تزويج الأمة أنها لو تزوّجت من معيب ثم علمت به فلها الخيار دون السيد وجه مرجوح ، والراجح ثبوته له . وقضية كلامهم أنه لو تعدد مالك الأمة كان لكل منهم الخيار ، وهو كذلك وإن لم يتوصل إليه إلا بإبطال حق غيره (والخيار) المقتضى للفسخ بعيب مما مر بعد تحققه . وهو فى العنة بمضى السنة الآتية وفى غيرها بثبوته عند الحاكم (على الفور) كما فى البيع بجامع أنه خيار عيب فيبادر بالرفع للحاكم على الوجه السابق ثم وفى الشفعة ثم بالفسخ بعد ثبوت سببه عنده وإلا سقط خياره ويقبل دعواه الجهل بأصل ثبوت الخيار أو بفوريته إن أمكن بأن لايكون مخالطا للعلماء : أى مخالطة تستدعى عرفا معرفة ذلك فيما يظهر ، والأوجه أن المراد بالعلماء من يعرف هذا الحكم وإن جهل غيره كما يقال فى نظائره (والفسخ) بعيبه أو بعيبها المقارن أو الحادث (قبل دخول يسقط المهر) والمتعة لأنها إن كانت فاسخة فظاهر أو هو فبسببها فكأنها الفاسخة ولأنه بذل العوض السليم فى مقابلة منافعها وقد تعذرت بالعيب ، وبه فارق عدم جعل العيب فيه بمنزلة فسخه بغير عيبها لأن قضية الفسخ تراد العوضين فكما رد بضعها كاملا رد مهره كذلك (و) الفسخ (بعده) أى الدخول أو معه (الأصح أنه يجب به (مهر مثل إن فسخ) بالبناء للمفعول لا الفاعل لإيهامه بعد الوطء أو معه (بـ) عيب به أو بها (مقارن) للعقد لأنه إنما بذل المسمى فى مقابلة استمتاعه بسليمة ولم يوجد فكأنه لاتسمية (أو) إن فسخ معه أو بعده (بحادث بين العقد والوطء) أو فسخ معه أو بعده بحادث معه (جهله الواطئ) لما ذكر أما إذا علمه ثم واطئ فلاخيار

طلب الولىّ الفسخ (قوله بأن يخبر بها معصوم مطلقا) أى عنها وغيرها (قوله ويتخير الولىّ) أى ولو كانت المرأة بالغة رشيدة كما يدل عليه قوله وإن رضيت به ، إذ نحو الصغيرة والمجنونة لا أثر لرضاه فلايحسن أخذه غاية (قوله قد يتناول السيد الخ) أى بالتجوّز فى الولى لما مر أن السيد إنما يزوّج بالملك لا بالولاية (قوله بمضى السنة) قضيته أنها لو علمت بعنته وأخرت الرفع إلى القاضى لايسقط خيارها ، وربما يقتضى قوله الآتى وقضية كلامهم بل صريحه أن الرفع ثانيا الخ خلافه (قوله وفى غيرها بثبوته) أى كما يعلم مما يأتى فى كلام المصنف من أن الفسخ بهذه العيوب إنما يكون بعد الرفع للقاضى وذكره هنا ليبين محل الفور فهو غير مايأتى لاعينه (قوله ويقبل دعواه الجهل) أى وإن طال الزمن جدا (قوله يسقط المهر والمتعة) الأولى أن يقول ويمنع من وجوب المتعة لأن التعبير بيسقط قد يقتضى أنها وجبت ثم سقطت مع أنه ليس كذلك (قوله وبه فارق) أى بأنه بذل العوض الخ (قوله عدم جعل العيب فيه) أى الزوج (قوله لإيهامه) أى أن الفاسخ هو الزوج (قوله أما إذا علمه ثم وطئ) أى مختارا ، أما لو أكره على الوطء فالقياس أنه لايشترط خياره وأنه يجب عليه مهر المثل ويرجع به على المكره كإكراه

مع أن كل المهر قد تقرر بالدخول فهو لازم له بكل حال (قوله وإن لم يتوصل إليه إلا بإبطال حق غيره) أى كسقوط المهر (قوله لإيهامه) أى أن محل وجوب المهر إذا كان هو الفاسخ (قوله لأنه إنما بذل المسمى الخ) لايخفى أنه إنما يأتى فيما لو كان العيب بها ويقتضى أنه لو كان العيب به يجب المسمى وهو القيل الآتى ، ومن ثم قال بعضهم فيه : إنه الذى لايتجه غيره لكن أجاب عنه الشهاب حج بما لايشفى عند التأمل فليراجع

لرضاه به فشمل مالو عذر بالتأخير فيبطل خياره فيما يظهر (و) الأصح أنه يجب (المسمى إن) فسخ بعد وطء وقد (حدث) العيب (بعد وطء) لأنه لما استمتع بسليمة استقر ولم يغير وإنما ضمن الوطء هنا بالمسمى أو بمهر المثل ، بخلافه فى أمة اشتراها ثم وطئها ثم علم عيبها ، لأنه هنا مقابل بالمهر وثم غير مقابل بالثمن لأنه فى مقابلة الرقبة فقط . والثانى وهو قول مخرج يجب المسمى مطلقا لتقرره بالدخول . والثالث مهر المثل مطلقا وقيل فى المقارن إن فسخ بعيبها فمهر المثل أو فسخت بعيبه فالمسمى . والحاصل أن الوطء مضمون بلا خلاف لأنه لايخلو عن مقابل ، وإنما الخلاف هل يجب المسمى أو مهر المثل ، وما استشكل به التفصيل بأن الفسخ إن رفع العقد من أصله فليجب مهر المثل مطلقا أو من حينه فالمسمى مطلقا . أجاب عنه السبكى بأنه هنا وفى الإجارة إنما يرفعه من حين وجود سبب الفسخ لا من أصل العقد ولا من حين الفسخ لأن المعقود عليه فيهما المنافع وهى لاتقبض إلا بالاستيفاء وحينئذ تعين ذلك التفصيل ، بخلافه فى الفسخ بنحو ردة أو رضاع أو إعسار فإنه من حين الفسخ قطعا انتهى . وهو مشكل فى الإعسار فإنه ليس فاسخا بذاته بخلاف اللذين قبله فكان القياس إلحاقه بالعيب لابهما ، وقال غيره يمنع التردد هنا لأن سبب وجوب مهر المثل أنه لما تمتع بمعيبة على خلاف ماظنه من السلامة صار العقد كأنه جرى بلا تسمية ، وأيضا فقضية الفسخ رجوع كل إلى عين حقه إن وجد وإلا فبدله فتعين الرجوع إلى حقه وهو المسمى ورجوعها لبدل حقها وهو مهر المثل لفوات حقها بالدخول (ولو انفسخ) النكاح (بردة) منه أومنها (بعد وطء) بأن لم يجمعهما الإسلام فى العدة (فالمسمى) لأن الوطء قبلها قرره وهى لاتستند لسبب سابق أوقبله فإن كانت منها فلا شىء لها أومنه تشطر المسمى ، فإن وطئها جاهلة فى ردته أو ردتها : أى وقد عادت إلى الإسلام فلها مهر المثل مع شطر المسمى فى الثانية (ولا يرجع الزوج) الفاسخ (بعد الفسخ بالمهر) الذى غرمه سواء المسمى ومهر

على إتلاف مال الغير ، فإن كلا طريق فى الضمان وقرار الضمان على المكره (قوله فشمل مالو عذر بالتأخير) أى ثم وطئ هو ظاهر فيما إذا كان العذر نحو ليل أوغيبة الحاكم ، أما لو كان العذر جهله ثبوت الخيار فينبغى أن لايسقط لأن وطأه والحالة ماذكر لايدل على رضاه بالعيب ، وعبارة حج : لو عذر بالقاضى لايبطل خياره بوطئه والظاهر خلافه . ثم رأيت ما ذكرته وقدمته فى مشتر علم العيب وجهل أن له الرد فاستعمله هل يسقط رده لأن استعماله رضاه منه به أولا لأنه إنما استعمله لظنه يأسه من الرد فيأتى نظير ذلك هنا (قوله بخلافه فى أمة اشتراها) أى ثيبا أو غيرها ، لكن زوال البكارة فى البكر عيب حادث يمنع الرد القهرى فيأتى فيه ما ذكر ثم اه (قوله وما استشكل به التفصيل) بين كون الفسخ بعيب بعد الوطء أو قبله (قوله بخلاف اللذين) أى الردة والرضاع وقوله قبله أى الاعسار (قوله فكان القياس إلحاقه بالعيب) أى على أن فسخ النكاح بعيب والإجارة ترفع العقد من حين سببه لا من أصل العقد ولا من حين الفسخ (قوله أو قبله) أى الوطء (قوله وقد عادت إلى الإسلام) أى فإن ماتت على ردتها فلا شىء لها لإهدارها بالردة ، بخلاف مالو عادت الخ فإنه يتبين عصمة أجزائها (قوله فى الثانية) هى قوله أو منه (قوله سواء المسمى) أى على مقابل الأصح السابق ومهر المثل على الأصح

(قوله فكان القياس إلحاقه بالعيب) لك أن تقول بل القياس إلحاقه بهما بجامع أن كلا من الثلاثة ملحظ الفسخ فيه حصوله فى الحال من غير نظر إلى كونه مقارنا أوغير مقارن ، ولا يصح إلحاقه بالعيب للفارق الذى أشرت إليه . وأما كون الفسخ يقع بنفسه أو بفاعل فذاك أمر آخر لايصح أن يكون ملحظا فى ذلك فتأمل (قوله أنه إنما تمتع بمعيبة) هو قاصر على ما إذا كان العيب بها (قوله وأيضا فقضية الفسخ الخ) يقتضى وجوب مهر المثل حتى فى العيب الحادث بعد الوطء فتأمل (قوله أى وقد عادت) أى فى مسئلة ردتها

المثل (على من غره فى الجديد) من ولىّ أو زوجة بأن سكت عن عينها لإظهارها له معرفة الخاطب به . قاله المتولى وقال الزاز بأن تعقد بنفسها ويحكم به حاكم يراه لاستيفائه منفعة البضع ، وكل صحيح ، وبه فارق الرجوع بقيمة الولد الآتى والقديم يرجع به للتدليس عليه بإخفاء العيب المقارن للعقد ، ورد بأنه يلزم منه أن يجمع بين العوض والمعوض وهو ممتنع . أما العيب الحادث بعد العقد إذا فسخ به فلا يرجع بالمهر جزما لانتفاء التدليس (ويشترط فى) الفسخ بعيب (العنة رفع إلى حاكم) جزما لتوقف ثبوتها على مزيد نظر واجتهاد ويغنى عنه المحكم بشرطه حيث نفذ حكمه كما شمله كلامهم (وكذا سائر العيوب) أى باقيها يشترط بالفسخ بكل منها ذلك (فى الأصح) لأنه مجتهد فيه فأشبه الفسخ بالإعسار . والثانى لا بل لكل منهما الانفراد بالفسخ كالرد بالعيب ، واقتضى كلامه أنهما لو تراضيا بالفسخ بما يجوز به الفسخ لم يصح وبه صرح فى المحرر . نعم يأتى فى الفسخ بالإعسار أنها لو لم تجد حاكما ولا محكما نفذ فسخها للضرورة والقياس مجيئه هنا (وتثبت العنة) إن سمعت دعواها بها بأن يكون مكلفا وهى غير رتقاء ولا قرناء كما قاله صاحب الخصال وغير أمة كما قاله الجرجانى ، وإلا لزم بطلان نكاحها حيث ادعت عنة مقارنة للعقد ، لأن شرطه خوف العنت وهو لا يتصور من عنين إن قلنا بجواز نكاحه الأمة من غير شرط ، والأصح خلافه (بإقراره) بها بين يدى حاكم كسائر الحقوق (أو بينة على إقراره) لاعليها إذ لااطلاع للشهود على ذلك ومن ثم لم تسمع دعوى امرأة على غير مكلف لعدم صحة إقراره بها (وكذا) تثبت (بيمينها بعد نكوله) عين اليمين المسبوق بإنكاره (فى الأصح) لأنها تعرفها منه بقرائن حاله فلا نظر لاحتمال كراهته لها أو استحيائه منها . والثانى لاترد عليها ويقضى بنكوله ، وما قيل من أن التعبير بالتعنين أولى لأنه العنة فى اللغة حظيرة معدة للماشية مردود بترادفهما اصطلاحا فلا أولوية ، على أن ابن مالك جعل العنة مرادفة للتعنين لغة فتكون مشتركة (وإذا ثبتت) العنة بوجه مما مر (ضرب القاضى له سنة) ولو قنا كافرا إذ مايتعلق بالطبع يستوى فيه القن وغيره (بطلبها) لقضاء عمر رضى الله عنها بها ، وحكى فيه الإجماع ، وحكمته مضى الفصول الأربعة إذا تعذر الجماع إن كان لعارض حرارة زال شتاء أو برودة زال صيفا أو يبوسة زال ربيعا أو رطوبة زال خريفا ، فإذا مضت السنة علم أن عجزه خلقى ، وابتداؤها من وقت الضرب لا الثبوت ، بخلاف مدة الإيلاء فإنها من وقت الحلف بالنص

(قوله على من غره) يؤخذ من هذا جواب حادثة وقع السؤال عنها وهى أن رجلا عنده جملة من العسل فوقعت فيه سحلية فسأل مفتيا فأفتاه بالنجاسة فأراقه هل يضمنه المفتى أو لا ، وهو أنه لاضمان على المفتى المذكور أخذا مما ذكر ويعزر فقط إن تعمد ذلك (قوله ويغنى عنه المحكم بشرطه) أى بأن يكون مجتهدا ولا يوجد قاض ولو قاضى ضرورة (قوله أنها لو لم تجد حاكما) منه مالو توقف فسخ الحاكم لها على دراهم وينبغى أن يكون لها وقع بالنسبة لحال المرأة (قوله كما قاله صاحب الخصال) هو الخفاف (قوله وكذا تثبت بيمينها) أى وبإخبار معصوم (قوله حظيرة) وهى ماتحوط للماشية كالزريبة مثلا (قوله ضرب القاضى له سنة) هل ولو أخبره معصوم بأنه عجز خلقى توقف فيه سم . ويؤخذ من كلام حج أنه لابد من ضرب السنة لأن الشرع أناط الحكم بها لكن المعصوم

(قوله بأن سكت) تصوير لتغرير الزوجة بقرينة مابعده (قوله لاستيفائه الخ) تعليل لأصل الحكم (قوله وكل صحيح) أى كل من قول المتولى والزاز : وكان المناسب تقديمه على التعليل (قوله وبه) أى بالتعليل (قوله وهى غير رتقاء ولا قرناء) لايلاقى مامر من ثبوت الخيار إذا كانت رتقاء أو قرناء وهو مجبوب وهذا ساقط فى بعض النسخ (قوله وإلا لزم بطلان نكاحها حيث الخ) لعل فيه تقديما وتأخيرا فتأمل

وتعتبر بالأهلة فإن وقع فى أثناء شهر كملت من الثالث عشر ثلاثين يوما ، ويكفى قولها : أنا طالبة حقى بموجب الشرع وإن جهلت تفصيل الحكم فإن سكتت لم تضرب . نعم إن علم القاضى أن سكوتها لنحو جهل أو دهشة فلا بأس بتنبيهها ، وأفهم كلامه عدم قيام الولى عنها فى ذلك ولو مجنونة (فإذا تمت) السنة ولم يطأها ولم تعتزله فيها (رفعته إليه) لامتناع استقلالها بالفسخ ، وقضية كلامهم بل صريحه أن الرفع ثانيا بعد السنة يكون على الفور وهو كما أفاده الشيخ رحمه الله تعالى المعتمد خلافا للماوردى والروياني (فإن قال وطئت) فيها أو بعدها وهى ثيب (حلف) إن طلبت يمينه على وطئها لتعذر إثبات الوطء مع أن الأصل السلامة ، أما بكر غير غوراء شهد ببكارتها أربع نسوة فتصدق هى لأن الظاهر معها ، وتحلف وجوبا كما رجحه فى الشرح الصغير . نعم يظهر توقفه على طلبه ، وكيفية حلفها أنه لم يصبها وأن بكارتها أصلية ولو لم تزل البكاراة فى غير الغوراء لرقة الذكر فهو وطء كامل ، وهو صريح فى إجزائه فى التحليل على مامر والأصح خلافه ، وما تقرر من تصديقه فى الوطء مستثنى من قاعدة تصديق نافى الوطء ، كما استثنى منها أيضا تصديقه فيه فى الإيلاء . وفيما إذا أعسر بالمهر حتى يمتنع فسخها وتصديقها فيه فيما لو اختلفا فى كون الطلاق قبله أو بعده وأتت بولد يلحقه . ولو شرطت بكارتها فوجدت ثيبا فتصدق بيمينها لدفع الفسخ أو ادعت المطلقة ثلاثا أن المحلل وطئها وفارقها وانقضت عدتها وأنكر المحلل الوطء : أى وصدق على الفراق فتصدق بيمينها لحاها للأول لا لتقرير مهرها لأنها مؤتمنة فى انقضاء عدتها وبينة الوطء متعذرة . ولو قال لها وهى طاهر أنت طالق للسنة ثم ادعى وطأها فى هذا الطهر ليرفع وقوع الطلاق فى الحال وأنكرته صدق بيمينه لأن الأصل بقاء النكاح . ونظيره إفتاء القاضى فى إذا لم أنفق عليك اليوم فأنت طالق وادعى الإنفاق فيصدق لدفع الطلاق وهى لبقاء النفقة عليه عملا بأصل بقاء العصمة وبقاء النفقة وإن ابن الصلاح فى فتاويه الظاهر الوقوع (فإن نكل) عن اليمين (حلفت) هى على أنه لم يطأها إذ النكول كالإقرار (فإن حلفت) أنه لم يطأها (أو أقر) هو بذلك (استقلت) هى (بالفسخ) لكن بعد قول القاضى ثبتت العنة أو حق الفسخ وإن لم يقل فاختارى كما ذهب إلى عدم اشتراطه جمع ولذا حذفه من الشرح الصغير ، ومن أثبته فليس للتقييد ، وما بحثه الزركشى من اشتراط قوله حكمت لأن الثبوت ليس بحكم ممنوع إذا المدار على تحقق السبب وقد وجد (وقيل يحتاج إلى إذن القاضى) لها فى الفسخ (أو فسخه) بنفسه لاحتياجه إلى نظر واجتهاد ، ورد بالاكتفاء بما سبق ،

واجب التصديق ، فالأقرب عدم ضرب السنة قياسا على مالو أخبره معصوم بأنه خرج منه ناقض مع تمكنه من الأخذ بخبره (قوله فإن سكتت لم تضرب) أى المدة (قوله أو دهشة) أى تحير ، يقال دهش الرجل تحير (قوله فلا بأس بتنبيهها) قضيته عدم وجوب وذلك وهو ظاهر لتقصيرها بعدم البحث (قوله إنه القياس) أى فى البكر الغوراء (قوله والأصح خلافه) أى ثم لا وهنا (قوله لدفع الفسخ) أى لا لوجوب المهر ، فلوطلق مصرا على إنكار الجماع تشطر المهر (قوله لالتقرير مهرها) أى فلا يجب كله بل يتشطر (قوله وهى لبقاء النفقة) قياس ذلك أنه لو حلف أن يوفيه حقه وقت كذا ثم مضى الوقت وادعى توفيته فيه وأنكر المستحق صدق المستحق فى بقاء الدين والزوج فى عدم وقوع الطلاق (قوله إذ النكول كالإقرار) أى مع اليمين المردودة ، ولو عبر بها كان أولى إذالنكول بمجرده لا أثر له (قوله ولذا حذفه) أى قوله وإن لم يقل فاختيارى

(قوله وهو صريح فى التحليل) لكن الذى قدمه هناك اعتماد عدم حصول التحليل به (قوله إذ النكول) أى مع رد اليمين

وإنما كان هذا هو الأصح فى الفسخ بالإعسار لأن العنة هنا خصلة واحدة ، فإذا تحققت بضرب المدة وعدم الوطء لم يبق حاجة للاجتهاد ، بخلاف الإعسار فإنه بصدد الزوال كل وقت فاحتاج للنظر والاجتهاد فلم تمكن من الفسخ به (ولو اعتزلته أو مرضت أو حبست فى المدة) جميعها (لم تحسب) المدة إذ لا أثر لها حينئذ فتستأنف سنة أخرى ، بخلاف مالو وقع بذلك له فإنها تحسب عليه ، واعتمد الأذرعى فى حبسه ومرضه وسفره كرها عدم حسبانها لعدم تقصيره ، وخرج بجميعها بعضها فلا يجب الاستئناف بل تنتظر الفصل الذى وقع لها ذلك فيه فتكون معه فيه ولا يضر انعزالها عنه فيما سواه ، ولو كان الانعزال عنه يوما مثلا فالقياس قضاء مثل ذلك اليوم لا جميع الفصل ولا أىّ يوم منه (ولو رضيت بعدها) أى السنة (به) أى المقام مع الزوج (بطل حقها) من الفسخ لرضاها بالعيب مع كونه خصلة واحدة والضرر لا يتجدد ، وبه فارق الإيلاء والإعسار وانهدام الدار فى الإجارة وخرج ببعدها رضاها قبل مضيها لأنه إسقاط للحق قبل ثبوته ، ولو طلقها رجعيا بعد رضاها به بأن استدخلت ماءه أو وطئها فى دبرها ثم راجعها لم يعد حق الفسخ لاتحاد النكاح ، بخلاف مالو جدد نكاحها بعد بينونتها فإنه لا يسقط طلبها لكونه نكاحا غير الأوّل (قوله وكذا لو أجلته) زمنا آخر بعد المدة (على الصحيح) لأنه على الفور والتأجيل مفوّت له ، وبه فارق إمهال الدائن بعد الحلول لأن حق طلب الدين على التراخى . والثانى لا يبطل لإحسانها بالتأجيل ولا يلزمها فلها الفسخ متى شاءت (ولو نكح وشرط) فى العقد (فيها إسلام) أو فيه إذا أراد تزوّج كتابية (أو فى أحدهما نسب أو حرية أو غيرهما) من الصفات الكاملة كبكارة أو الناقصة كثيوبة أو التى لا ولا ككون أحدهما أبيض مثلا (فأخلف) المشروط وقد أذن السيد فيما إذا بان قنا والزوجة حرة والزوج على تحل له الأمة إذا بانت قنة والكافرة كتابية يحلّ نكاحها (فالأظهر صحة النكاح) لأن الخلف فى الشرط لا يوجب فساد البيع مع تأثيره بالشروط الفاسدة فالنكاح أولى. والثانى يبطل لأن النكاح يعتمد الصفات فتبدّلها كتبدّل العين ، أما خلف العين كزوّجنى من زيد فزوّجها من عمرو فيبطل جزما (ثم) إذا صح (إن بان) الموصوف فى غير المعيب لما مرّ فيه مثل ما شرط أو (خيرا مما شرط) كإسلام وبكارة وحرية بدل أضدادها صح النكاح ، وحينئذ

(قوله واعتمد الأذرعى الخ) ضعيف (قوله بل ينتظر الفصل) أى من السنة الأخرى. قال ابن الرفعة : وفيه نظر لاستلزامه لاستئناف أيضا لأن ذات الفصل إنما يأتى من سنة أخرى. قال : فلعل المراد أنه لا يمتنع انعزالها عنه فى غير ذلك الفصل من قابل بخلاف الاستئناف اهـ شرح منهج (قوله بأن استدخلت ماءه) ظاهره ولو فى دبرها (قوله إذا أراد تزوّج كتابية) أى بخلاف مالو أراد تزوّج مسلمة فإنه لا يحتاج إلى شرط الإسلام إذ الكافر لا يحلّ له نكاح المسلمة وغير الكتابية من الكافرات لا يصح نكاح المسلم لها (قوله كثيوبة) قضيته أنه لو شرطت كونه بكرا فبان ثيبا ثبوت الخيار لها (قوله ولا ككون أحدهما أبيض مثلا) هل مثله الكحل والدعج والسمن وغيرها مما ذكر فى السلم أولا ويفرق بأن هذه الأمور تقصد فى النكاح لأن المراد به التمتع ، ولا كذلك الرقيق لما مر فى السلم أن المقصود منه الخدمة وهى لا تختلف بهذه الأمور فيه نظر ، والظاهر الثانى لما ذكر فيه (قوله والزوجة حرة) أى والحال (قوله فزوّجها من عمرو) مراده بذلك أن عيب النكاح مقتض للفسخ بوضعه من غير شرط حتى لو شرط فيها

(قوله والزوجة حرّة) سيأتى ما يخالفه (قوله صح النكاح) تقدير هذا يترتب عليه أمران : الأوّل أنه يصير حاصل المتن مع الشرح فالأظهر صحة النكاح ، ثم إن بان خيرا مما شرط صح النكاح ، ولا يخفى ما فيه . الثانى أنه يفيد أن عدم ثبوت الخيار وحده ينتجه صحة النكاح ، فيفهم أن ثبوت الخيار مفرع على عدم صحة النكاح وليس كذلك

(فلا خيار) لأنه مساو أو أكمل ، وفارق الخيار فى مبيعة شرط كفرها فبانت مسلمة بأن الملحظ ثم القيمة وقد تزيد فى الكافرة (وإن بان دونه) أى المشروط (فلها الخيار) للخلف ، فإن رضيت فلأوليائها الخيار إذا كان الخلف فى النسب لفوات الكفاءة ، وقضية إطلاقه ثبوت الخيار لها فى النسب مطلقا وهو مارجحه السبكى . وقال البلقينى : إن الشافعي رجحه فى خلف شرط نسب الزوج ، ومثله شرط نسبها ، لكن الأظهر فى الروضة كأصلها والشرح الصغير ، وقضية مافى الكبير وهو المعتمد أنه إن ساواها فى نسبها أو زاد عليها لا خيار لها وإن كان دون المشروط ، وجرى عليه فى الأنوار ، وجعل العفة كالنسب : أى والحرفة كذلك (وكذا له) الخيار (فى الأصح) أى إذا لم يزد نسبها على نسبه ولم يساوه على الخلاف فى جانبه للغرور فلكل منهما الفسخ فورا ، ولو بغير قاض كما قاله البغوى وإن بحث الرافعى أنه كعيب النكاح . والثانى لاخيار له لتمكنه من الفسخ بالطلاق ، وقضية كلامه أنه لو كان الزوج فى الأولى عبدا ثبوت الخيار له ، والذى صححه البغوى وجرى عليه ابن المقرى وهو المعتمد عدمه لتكافئهما مع تمكنه من طلاقها وأنه لو كانت الزوجة فى الثانية أمة ثبوت الخيار لها ، وهو ماجوى عليه ابن المقرى أيضا ، وهو المعتمد للتغرير ولحق السيد وإن جرى فى الأنوار على مقابله كنظيره فيما قبله . وقال الزركشى : إنه المرجح ، وعلى الأول فالخيار لسيدها دونها ، بخلاف سائر العيوب لأنه يجبرها على نكاح عبد لامعيب (ولو ظنها مسلمة أو حرة) ولم يشترط ذلك (فبانت كتابية أو أمة وهى لاتحل له فلا خيار) له فيهما (فى الأظهر) لتقصيره بترك البحث أو الشرط كما لو ظن المبيع كاتبا مثلا فلم يكن . والثانى له الخيار لأن ظاهر الدار الإسلام والحرية ، فإذا خالف ذلك ثبت الخيار ، ولو ظن حربيها فخرجت مبعضة فهى كما لو بانت أمة كما قاله الزركشى (ولو أذنت) لوليها (فى تزويجها بمن ظنته كفأ) لها (فبان فسقه أو دناءة نسبه وحرفته فلا خيار لها) لتقصيرها كوليها بترك ما ذكر (قلت : ولو بان) الزوج (معيبا أو عبدا) وهى حرة وأذن له سيده فى النكاح (فلها الخيار) فيهما (والله أعلم) أما الأول وهو معلوم مما مر أول الباب فلموافقة ما ظنته من السلامة للغالب

عيب نكاح كجذام فظهر بها برص تخير وإن كان الأول أشد من الثانى اه مؤلف . ومثل ماذكر مالو قال لوكيله زجنى فلانة فقبه له نكاح غيرها فإنه باطل . أما لو رأى امرأة ثم زوج غيرها فالنكاح صحيح ولا خيار لموبه يعلم أن صورة تبدل العين ليس شاملا لمثل هذه (قوله فى النسب مطلقا) سواء كان نسبها مساويا أولا ويتأمل كون قضية إطلاقه ذلك من أى جهة كان ذلك قضيته (قوله وإن كان دون المشروط) غاية (قوله فلكل منهما الفسخ) أى بأن يقول فسخت النكاح (قوله لو كان الزوج فى الأولى) وهى مالو أذن السيد فى نكاح العبد وشرط كونها حرة فبانت أمة (قوله على الأول) هو قوله ولحق السيد (قوله بخلاف سائر العيوب) أى فإن الخيار لها ولسيدها على مامر فى قوله ويتخير بمقارن جنون الخ (قوله أما الأول) هو قوله معيبا ، وقوله للغالب فى الناس : أى فحيث

(قوله أى والحرية كذلك) أى وهو ضعيف كما يعلم مما يأتى ، لكن تعبيره بأى يفيد أن مسئلة الحرية ليست فى الأنوار ، وسيأتى فى كلامه نسبتها للأنوار ، وفى نسخة بدل الحرية الحرفة وهى الأصوب (قوله أى إذ لم يزد نسبها الخ) يوهم أن صورة المتن قاصرة على مسئلة النسب وليس كذلك (قوله فى الأولى) تبع فى هذا التعبير الجلال المحلى ، وكذا فى قوله الآتى فى الثانية مع أنه لم يتقدم فى كلامه مايتنزل عليه ذلك ، والجلال المحلى ذكر بعد قول المصنف المار وإن بان دونه مانصه : كأن شرط أنها حرة فبانت أمة وهو حر يحل له نكاح الأمة وقد أذن السيد فى نكاحها ، أو أنه حر فبان عبدا وقد أذن له السيد فى النكاح والزوجة حرة اه . فصح له التعبير

فى الناس . وأما الثانى فلأن نقص الرق يؤدى إلى تضررها بأشغال سيده له عنها بخدمته وبأنه لاينفق إلا نفقة المعسرين وتعيير ولدها برق أبيه ، وما ذكره هو المعتمد . ، وإن اعتمد جمع متأخرون نص الإمام والبويطى أنه لاخيار كالفسق فقد ردّ بظهور الفرق ، لأن الرق مع كونه أفحش عار يدوم عاره ولو بعد العتق بخلاف الفسق لاسيما بعد التوبة (ومتى فسخ) العقد (بخلف) شرط أو ظن (فحكم المهر والرجوع به على الغارّ ماسبق فى العيب) فيسقط المهر قبل الوطء لا معه ولا بعده ، ولا يرجع به لو غرمه على الغارّ وحكم مؤن الزوجة فى مدة العدّة أنها لاتجب هنا وثم ككل مفسوخ نكاحها بمقارن للعقد كعيب أو غرور ولو حاملا على تناقض لهما فى سكناها كما سيأتى ، والأصح وجوب السكنى (والمؤثر) للفسخ بخلف الشرط (تغرير قارن العقد) بأن وقع شرطا فى صلبه كزوّجتك هذه الحرّة وهو وكيل عن مالكها أو على أنها حرة أو بشرط أنها حرة ، لأن الشروط إنما تؤثر فى العقود إذا كانت كذلك . أما المؤثر للرجوع بقيمة الولد الآتية فلا يشترط كونه مقارنا لصلب العقد بل يكفى فيه تقدمه على العقد مطلقا أو متصلا به عرفا مع قصد الترغيب فى النكاح أخذا من كلام الإمام فى ذلك ، وهو مفهوم مما قبله بالأولى وإنما ذكر للخلاف ، والفرق بينهما أن الفسخ رفع للعقد أصلا فاشترط اشتماله على موجب الفسخ ليقوى على رفعه بعد انعقاده ولا كذلك قيمة الولد ، وما وقع للشارح هنا مما يخالف ذلك غير صحيح لأنه يوهم اتحاد التغريرين فجعل المتصل بالعقد كالمذكور فيه فإنه يؤثر فى الفسخ (ولو غرّ) حرٌّ أو عبد (بحرّية أمة) نكحها وشرط فى العقد حريتها (وصححناه) أى النكاح بأن قلنا إن خلف الشرط لايبطله مع وجود شروط نكاح

أخلف ثبت لها الخيار ، وقوله وأما الثانى هو قوله أو عبدا (قوله وما ذكره) أى المصنف (قوله لاسيما بعد التوبة) قضية الفرق بما ذكر أن الفسق لو كان بالزنا ثبت لها الخيار (قوله وثمّ ككل مفسوخ) أى وثمّ فى قول المصنف ماسبق فى العيب (قوله فى سكناها) أى المعتدّة عن الفسخ لابقيد كونها حاملا كما صرح به فى النفقات فى فصل الجديد أنها تجب بالتمكين بعد قول المصنف : والحائل البائن بخلع الخ ، وفى العدد فى فصل تجب سكنى لمعتدة طلاق بعد قوله ويجب لمعتدّة فسخ الخ (قوله إذا كانت كذلك) اسم الإشارة راجع إلى قوله بأن وقع شرطا فى صلبه (قوله بل يكفى فيه تقدمه) قال سم على منهج : قوله فيكفى فيه تقدمه الخ اعتمده مر : أى كما يكفى تأخره كان قال له بين العقد والوطء هذه حرّة لأنه لو لم يقل له كان بسبيل من أن لايطأها ، كذا وجده مر بخطه من قراءته على والده ، ثم توقف من جهة أنه لم يطلع على مستنده من كلامهم (قوله وشرط فى العقد) أى

المذكور . على أن ماذكره الشارح هنا تقدم فى كلامه مايغنى عنه (قوله شرط) كان ينبغى زيادة لام فيه كما فى التحفة ليبقى المتن على تنوينه (قوله وهو وكيل عن مالكها) سيأتى فى كلامه تصوّره من المالك أيضا (قوله أخذا من كلام الإمام فى ذلك الخ) حاصل هذا البحث كما يعلم من شرح الروض وغيره أن الغزالى قائل بأن التغرير المتقدم على العقد مؤثر مطلقا بالنسبة لقيمة الولد وأن الإمام يشترط فيه شرطين : أن يتصل بالعقد : أى عرفا . وأن يذكر على وجه الترغيب فى النكاح . فلو انتفى شرط منهما ففيه تردد له ، والشارح لم يتنبه على كونهما مقالتين فلم يبق لذكر الثانى بعد الأوّل موقع فى كلامه . وقوله وهو مفهوم مما قبله بالأولى صوابه وهو فرد من أفراد ماقبله ، وأما قوله وإنما ذكر للخلاف فلم أفهم معنى لأنه إن أراد به كلام فهو غير صحيح لما علمت أنه فرد من أفراد كلام الغزالى فهو محل وفاق بينهما ، وإن أراد كلام الغزالى فهو غير صحيح أيضا لأنه إنما ذكر لإفادة الحكم بحيث لايغنى

الأمة فيها أو لم نصححه بأن قلنا إن خلف الشرط يبطله أو لفقد بعضها (فالولد) الحاصل (قبل العلم) بأنها أمة (حرّ) وإن كان الزوج عبدا عملا بظنه فإن الولد يتبعه ، ومن ثم لو وطئ عبد أمة ظانا أنها زوجته الحرّة كان الولد حرا ، ولو وطئ زوجته الحرة ظانا أنها زوجته الأمة فالولد حر ولا أثر لظنه فيما يظهر ، والفرق أن الحرية التابعة للأم أقوى ، إذ لا يؤثر فيها شيء فلم يؤثر فيها الظن . أما ما علقت به بعد علمه بالحال كأن ولدته بعد أوّل وطء بعد لستة أشهر فهو قنّ ، ولا بد كما قاله الزركشي من اعتبار قدر زائد للوطء والوضع ، ويصدق في ظنه بيمينه ويقوم وارثه مقامه فيحلف أنه لا يعلم أن مورثه علم برقها (وعلى المغرور) في ذمته ولو قنا (قيمته) يوم ولادته لأنه أوّل أوقات إمكان تقويمه (لسيدها) وإن كان السيد جدّ الولد لتقويته رقه التابع لرقها بظنه حرّيتها ، نعم لو كان الزوج عبدا لسيدها لم يغرم شيئا لأن السيد لا يثبت له على قنه مال (ويرجع بها) الزوج إذا غرمها لاقبله كالضامن (على الغار) غير السيد لأنه الموقع له في غرمها ولم يدخل في العقد على غرمها بخلاف المهر ، والمهر الواجب على العبد المغرور بوطئه إن كان مهر مثل يتعلق بذمته أو المسمى فبكسبه (والتغرير بالحرية لا يتصور من سيدها) غالبا لعتقها لأن كلامه في سيد متى قال ذلك حكم بعتقها عليه كقوله زوّجتك هذه الحرّة أو على على أنها حرّة مؤاخذة له بإقراره ، ومن ثم لم تعتق باطنا إذا لم يقصد إنشاء العتق ولا سبق منه (بل) يتصور (من وكيله) أو وليه في نكاحها وحينئذ يكون خلف ظن أو شرط (أو منها) وحينئذ يكون خلف ظن فقط ولا عبرة بقول من ليس بعاقد ولا معقود عليه . أما غير غالب ولا يرد عليه فيتصوّر كأن تكون مرهونه أو جانية وهو معسر وقد أذن له المستحق في تزويجها أو اسمها حرّة أو سيدها مفلسا أو سفيها أو مكاتبا ويزوّجها بإذن الغرماء أو الولي أو السيد أو مريضا وعليه دين مستغرق ، أو يريد بالحرية العفة عن الزنا لظهور القرينة فيه (فإن كان) العزير (منها تعلق الغرم بذمتها) فتطالب به غير المكاتبة بعد عتقها لا بكسبها ولا برقبتها ، فإن كان من وكيل السيد تعلق بذمته فيطالبه به حالا كالمكاتب بناء على الأصح أن قيمة الولد لسيدها أو منهما فعلى كل نصفها ، ولو استند تغرير الوكيل لقوله رجع عليها بما غرمه ، نعم لو ذكرت حريتها للزوج أيضا رجع عليها ابتداء دونه لأنها لما شافهته

أو يقدم على العقد مطلقا أو متصلا به عرفا مع قصد الترغيب في النكاح كما مر (قوله أو لفقد بعضها) قسيم قوله بأن قلنا الخ (قوله فإن الولد يتبعه) أي الظن مالم يعارضه أقوى منه كما يأتي فيما لو وطئ زوجته الحرة يظنها الأمة حيث انعقد حرا لأن حريتها في نفس الأمر أقوى من ظنه (قوله فلم يؤثر فيها الظن) أي بخلاف الظن برقها فإنه يقبل الرفع بالتعليق والشرط اهـ حج (قوله إن كان مهر مثل) أي بأن نكح بلا إذن من سيده (قوله أو المسمى) أي بأن نكح بإذن السيد وسمى تسميته صحيحة ، وقضيته أنه لو فسد المسمى أو نكحها مفوّضة ثم وطئ تعلق مهر المثل بذمته ، وكذا لو أذن له سيده في نكاح فاسد ، ثم رأيت في كلام الجوجري مايقتضي أن ذلك يتعلق بكسبه المسمى الصحيح في المسائل الثلاث (قوله ومن ثم لم تعتق) أي من كون الحكم بعتقها مؤاخذة له بإقراره (قوله فتطالب به غير المكاتبة) أي أما هي فتطالب حالا كما يفهم من قوله بعد كالمكاتب (قوله تعلق بذمته) أي الوكيل (قوله أو منهما) أي هي والوكيل ، وقوله رجع : أي الوكيل (قوله لأنها لما شافهته) أي فلو أنكرت

عنه كلام الإمام لا لمجرد الخلاف فيه فتأمل (قوله غير السيد) أي على ما يأتي (قوله إن كان مهر مثل) كأن كان النكاح فاسدا . وأما قوله في شرح الروض أو بفسخه فهو مبني على أنه إذا شرط حريتها وهو عبد فبانت أمة أنه يتخير . وقد مرّ أن الراجح خلافه (قوله أو سفيها) مع قوله أو الولي يراجع الحكم في ذلك (قوله أو منهما)

خرج الوكيل من الوسط وإن كان من السيد فلا شيء له (ولو انفصل الولد ميتا بلا جناية) أو بجناية غير مضمونة (فلا شيء فيه) إذ حياته غير متيقنة . أما إذا انفصل ميتا بجناية مضمونة ففيه لانعقاده حرا غرة لوارثه ، فإن كان الجانى حرا أجنبيا لزم عاقلته غرة للمغرور الحرّ لأنه أبوه ولا يتصور أن يرث معه إلا أم الأم الحرة ، وعلى المغرور عشر قيمة الأم للسيد وإن زادت على قيمة الغرة لأن الجنين القنّ إنما يضمن بهذا ، أو قنا أجنبيا تعلقت الغرّة برقبته ويضمنه المغرور لسيدها بعشر قيمتها لما ذكر ، وإن كانت الجناية من عبد المغرور فحق سيد الأمة على المغرور ولا يثبت له شيء على عبده ، فإن كان معه للجنين جدّة فنصيبها من الغرة فى رقبة العبد ، وإن كانت من سيد الأمة فالغرة على عاقلته وحقه على المغرور (ومن عتقت) كلها أو باقيها ولو بقول زوجها فشمل مالو زوّج أمته بعبد فادعت على سيدها أنه أعتقها فصدقها الزوج وأنكر السيد فيصدق بيمينه وتبقى على رقها ويثبت لها الخيار لأنها حرة فى زعمهما والحق لايعدوهما ، وإنما ردّ قولها فى حق السيد لا الزوج ، وعليه لو فسخت قبل الدخول لم يسقط صداقها لأنه حق السيد ، ولو أنها فسخته ثم عتق العبد وأيسر امتنع نكاحها لأنها رقيقة ظاهرا وأولادها تجعل أرقاء قبل وطء أو بعده ولو كافرة ومكاتبة (تحت رقيق أو) تحت (من فيه رق تخيرت) هى

ذكرها ذلك للزوج صدّقت بيمينها لأنه الأصل (قوله خرج الوكيل من الوسيط) أى فصورة الرجوع عليهما أن يذكرا حرّيتها للزوج معا بأن لايستند تغريره بتغريرها ، ولو استند تغريرها لتغرير الوكيل كأن أخبرها أن سيدها أعتقها فقياس ماتقرر أنه يرجع عليها ثم ترجع عليه مالم تشافه الزوج أيضا فترجع عليه وحده اهـ حج (قوله أن يرث معه) أى الأب (قوله بهذا) أى عشر قيمة الأم (قوله أو قنا) أى أو كان الجانى قنا الخ ، وقوله ويضمنه : أى الولد (قوله لما ذكر) أى فى قوله لأن الجنين الخ (قوله أو المغرور [1]) أى أو كان الجانى المغرور الخ (قوله ولا يجب هنا) أى فيما لو كان الجانى قن المغرور (قوله أو قنه فالغرة برقبته) أى تتعلق برقبته (قوله ومن عتقت كلها الخ) .

[فرع] لو طلقها العبد لم يقع طلاقه فى الحال ولكن يكون مراعى سبب الفسخ، فإن اختارت المقام معه علمنا أن الطلاق لم يقع ، وإنما قلنا هذا لأن سبب الفسخ سبق وقوع الطلاق ، وفى إيقاع الطلاق إبطال فسخ تقدّمه فلم يجز إبطاله اهـ استغناء فى الفرق والاستثناء للبكرى . أقول : قد يقال فيما ذكره من عدم وقوع الطلاق نظر وإن تقدم سبب الفسخ ، بل القياس أن يحكم بوقوع الطلاق الآن ، ثم إن علمت بالعتق وامتنعت من الفسخ حتى انقضت العدّة رجاء أنه لايراجع استغنت عن الفسخ وتعذر فى التأخير لذلك ، فلو راجع قبل انقضاء العدة جاز لها الفسخ ، وليس هذا كما لو طلق المرتدة فى العدة لأن المرتدة إذا أصرت على الردّة حتى انقضت العدّة تبين حصول الفرقة بنفس الردّة ، وإنما ينبغى تشبيه هذا بما لو اشترى شقصا من دار ولم يعلم الشريك بالبيع فباعه المشترى لآخر فإن البيع صحيح وإن سبق استحقاق الأخذ بالشفعة على بيع المشترى (قوله فيصدق) أى السيد (قوله فى زعمهما) أى الزوجين (قوله وعليه) أى تصديق السيد (قوله لأنه حق السيد) أى فيجب له نصف المسمى إن كان صحيحا ونصف مهر المثل إن كان المسمى فاسدا (قوله امتنع نكاحها) أى عليه

أى ولم يكن تغرير الوكيل مستندا لقول الزوجة لما يأتى (قوله قبل وطء) ظرف لقوله المصنف عتقت .

---

(١) (قول المحشى : قوله أو المغرور ، والقولتان بعده) ليست بنسخ الشراح التى بأيدينا وإنما هى موجودة فى عبارة حج .

دون سيدها (فى فسخ النكاح) أو تحت حرّ فلا إجماعا فى الأوّل ، ولأن بريرة عتقت تحت مغيث وكان قنا كما فى البخارى فخيرها صلى الله عليه وسلم بين المقام والفراق فاختارت نفسها . متفق عليه . ولتضررها به عارا ونفقة وغيرهما نظير مامر ، وألحق بالعبد المبعض لبقاء غلقة الرق عليه ، ولو عتقا معا وعتق الزوج بعدها أو مات قبل اختيارها الفسخ فلا خيار لها ولو فسخت بناء على بقاء رقه فبان خلافه تبين بطلان الفسخ كما مر فى الفسخ بالعيب ، ويستثنى من كلامه مالو عتقت قبل الدخول فى مرض موت سيدها ولم تخرج من الثلث إلا بمهرها فلا خيار لها لسقوط المهر بفسخها فيضيق الثلث فلا تعتق كلها فلا تتخير ولا يحتاج هنا إلى رفع إلى حاكم لما تقرر من النص والإجماع (والأظهر أنه) أى هذا الخيار (على الفور) كخيار العيب فيعتبر هنا بما مر فى الشفعة كما سبق آنفا . والثانى يمتد ثلاثة أيام من وقت علمها بالعتق لأنها مدة قريبة فتتروّى فيها . وقيل يبقى مالم يمسها مختارة أو تصرّح بإسقاطه . نعم غير المكلفة تؤخر جزما لكمالها لتعذره من وليها والعتيقة فى عدة طلاق رجعى لها انتظار بينونتها لتستريح من تعب الفسخ (فإن قالت) بعد أن أخرت الفسخ وقد أرادته (جهلت العتق صدّقت بيمينها إن أمكن) جهلها به عادة بأن لم يكذبها به ظاهر الحال (بأن كان المعتق غائبا) عن محلها وقت العتق لعذرها ، بخلاف مالو كذبها ظاهر الحال ككونها معه فى بيته ، ولا قرينة على خوفه ضررا من إظهار عتقها كما هو واضح فلا تصدق بل الزوج بيمينه ويبطل خيارها (وكذا إن قالت جهلت الخيار به) أى العتق فتصدّق بيمينها (فى الأظهر) لأنه مما يخفى على غالب الناس ولا يعرفه سوى الخواص . والثانى يمنع ذلك ويبطل خيارها . ومحل الخلاف كما قاله الماوردى عند احتمال صدقها وكذبها . أما من علم صدقها كالعجمية فقولها مقبول قطعا أو كذبها بأن كانت تخالط الفقهاء وتعرف ذلك منهم . فغير مقبول قطعا ، ولو علمت أصل الخيار وادّعت جهلها بفوريته صدّقت بيمينها كما رجحه ابن المقرى ، وهو المعتمد كنظيره من العيب والأخذ بالشفعة ونفى الولد وغيرها سواء كانت قديمة العهد بالإسلام أو لا لأن ذلك مما أشكل على العلماء فعلى هذه أولى (فإن فسخت) من عتقت تحت رقيق النكاح (قبل وطء فلا مهر) ولا متعة وإن كان الحق لسيدها لأن الفسخ من جهتها وليس للسيد منعها منه (أو) فسخت (بعده) أى الوطء (بعتق بعده وجب المسمى) لاستقراره به (أو) فسخت بعد الوطء بعتق (قبله) أو معه بأن لم تعلم عتقها إلا بعد التمكين من وطئها (فمهر مثل) لاستناد الفسخ إلى وقت وجود سببه وهو العتق السابق للوطء فصار كالوطء فى نكاح فاسد (وقيل) يجب (المسمى) لتقرره بالوطء وما وجب منهما للسيد لوقوع الوطء الموجب لهما المستند للعقد الواقع فى ملكه ، وما اعترض به ابن الرفعة يردّ بأن استناد الفسخ لوقت العتق وإن أوجب وقوع الوطء وهى حرّة لاينافى ذلك لأن العقد هو الموجب الأصلى وقد وقع فى ملكه (ولو عتق بعضها أو كوتبت أو عتق عبد تحته أمة فلا خيار) لبقاء أحكام الرق فى الأوليين ولعدم تعييره بها فى الثالث مع تمكنه من الخلاص بالطلاق بخلافها .

(قوله وألحق بالعبد المبعض) أى وإن قل مافيه من الرق (قوله أومات) أى الزوج (قوله مالم يمسها) أى يطأها (قوله تؤخر جزما) أى وتعذر فى التأخير فتفسخ بعد الكمال إن شاءت (قوله لها انتظار بينونتها) أى فلا يسقط خيارها بذلك فإن راجعها ثبت لها الخيار عقبها (قوله أشكل على العلماء) أى حيث اختلفوا فيه (قوله وما وجب منهما) أى مهر المثل والمسمى (قوله لوقوع الوطء) أى بسبب وقوع الخ .

(فصل) فى الاعفاف

(يلزم الولد) الحر ولو مبعضا الموسر بما يأتى فى النفقات كما هو ظاهر الأقرب ، ثم الوارث وإن سفل وكان أنثى أو خنثى وغير مكلف وكافرا اتحد أم تعدّد ، فإن استوى اثنان فأكثر قوّة وإرثا وزع عليهم بحسب الإرث على ما رجحه فى الأنوار وهو المعتمد (إعفاف الأب) الكامل الحرية المعصوم المعسر ولو كافرا (والأجداد) ولو من قبل الأم حيث اتصفوا بما ذكر (على المشهور) لئلا يقع فى الزنا المنافى للمصاحبة بالمعروف ، ولأنه من وجوه حاجته المهمة كالنفقة . والثانى لا يلزمه وهو مخرج كما لا يلزم الأصل إعفاف الفرع ، وخرج بما ذكر المعسر وغير الأصل والأصل الأنثى لأن الحق لها لا عليها وإلزامه بالإنفاق على زوجها معها عسر جدا على النفوس فلم يكلف به والرقيق وغير المعصوم ، ولو قدر على إعفاف أصوله لزمه ، فإن ضاق ماله قدّم العصبة وإن بعد كأبى أبيه على أبى أمه . فإن استويا عصوبة أو عدمها قدّم الأقرب كأب على جد وأبى أم على أبيه ، فإن استويا قربا فقط بأن كانا فى جهة الأم كأبى أبى أم وأبى أم أم أقرع بينهما ولو بلا حاكم ، وإعفافه يحصل فى الرشيد (بأن يعطيه) بعد النكاح ولا يلزمه قبله (مهر) مثل (حرة) تليق به ولو كتابية ولو بعد أن نكحها موسرا ثم أعسر قبل وطئها وامتنعت من التسليم حتى يسلمه كما قاله البلقينى (أو يقول له انكح وأعطيك المهر) أى مهر مثل المنكوحة اللائقة به ، فلو زاد فى ذمة الأب (أو ينكح له بإذنه ويمهر) ها (أو يملكه أمة) تحل له (أو ثمنها) بعد شرائها لأن الغرض حاصل بواحد من ذلك ، ولا يكفى شوهاء وصغيرة ومن بها عيب يثبت الخيار ولو شابة وجذماء ،

(فصل) فى الإعفاف

(قوله فى الإعفاف) أى وما يتبعه كحرمة وطء الأب أمة ولده وإنما اقتصر على الإعفاف لإنه المقصود (قوله بما يأتى فى النفقات) أى بحيث لا يصير مسكينا بما تكلف به كابن البنت مع ابن ابن الابن (قوله اتحد أم تعدّد) أى الولد ووجه شمول الولد المذكور فى كلام المصنف للمتعدّد أن الولد جنس يطلق على الواحد والكثير بخلاف الابن ، وفى المختار الولد يكون واحدا وجمعا ، وكذلك الولد بوزن القفل وقد يكون الولد جمع ولد كأسد اهـ (قوله قوّة) عبارة حج : قويا ، وهى الصواب (قوله وهو المعتمد) أى خلافا لحج حيث قال بالتسوية (قوله المنافى للمصاحبة بالمعروف) أى المشار إليها فى قوله ـ وصاحبهما فى الدنيا معروفا ـ (قوله والأصل الأنثى) ظاهره وإن خاف عليها الزنا (قوله والرقيق) كان الأولى أن يقول ومن فيه رق ليشمل المبعض (قوله فإن استويا) أى الفرع الرشيد (قوله أقرع بينهما) أى وجوبا ، فلو أعفّ غير من خرجت له القرعة أو هجم وأعف أحدهما بلا قرعة أثم وصح العقد (قوله فلو زاد) أى على مهر المثل (قوله بعد شرائها) أى الواقع من الأصل (قوله وجذماء) أى مقطوعة اليد ، فإن من بها المرض المخصوص يقال له مجذومة لا جذماء على ما فى الصحاح ، فلا يقال الجذماء داخلة فيمن فيه عيب ، لكن فى القاموس أن من بها ذلك المرض يقال لها جذماء وللرجل أجذم اهـ . وعليه فعطف الجذماء على من بها عيب من عطف الخاص على العام إن أريد به المجذوم ، فإن أريد به الأقطع كان مباينا

(فصل) فى الإعفاف

(قوله فإن استويا قربا فقط) أى لا عصوبة (قوله فى الرشيد) قيد فى الفرع كما يعلم مما يأتى (قوله مهر مثل حرة) انظر لو كان إنما نكح بأكثر أو بأقل ويعلم حكم الزيادة مما بعده (قوله ولا تكفى شوهاء) لعله إن لم يردها

وكذا لو لم يثبته كعمياء كما قاله الأذرعي ، وليس له أن يزوجه بأمة لأنه مستغن بمال فرعه . نعم لو لم يقدر الفرع إلا على مهر أمة اتجه تزويجه بها ، أما غير الرشيد فعلى وليه أقل هذه الخمسة ، إلا أن يرفع لحاكم يرى غيره ، والحيرة فى ذلك للفرع مالم يتفقا على مهر كما يأتى ، ولو كانت الواحدة لاتكفيه لشدة شبقه وإفراط شهوته فهل يلزم الولد إعفافه باثنتين أولا؟ قوّة كلامهم تفيد المنع ، وفيه احتمال مستبعد (ثم) إذا زوّجه أوملكه (عليه مؤنتهما) بتثنية الضمير بخطه : أى الأب ومن أعفه بها من حرة أو أمة ، وفى بعض النسخ مؤنتها : أى مؤنة من أعفه بها وهو أحسن وموافق لما فى المحرر ، لأن مؤنة الأصل معلومة من بابها ولأنه لا يلزم من إعفافه مؤنته إذ قد يقدر عليها فقط . نعم يمكن الاعتذار عن المصنف بأنه إنما نص على ذلك لدفع توهم أنه متى أعفه سقطت مؤنته وأن ما يأتى فى النفقات مفروض فيما إذا لم يعفه ، ولأن الغالب أن من احتاج للإعفاف يحتاج للإنفاق ، وحمل بعضهم كلامه على الزوجة والأمة بعيد لأن العطف فيهما بأو مع أنه يوهم وجوب إنفاقهما لو اجتمعا وليس كذلك ، ولا يلزم الفرع أدم لزوجة أصله ولا نفقة خادمها كما قاله البغوى لأنها لاتتخير بعجزه عنهما ، ولو كانت تحت الأصل من لاتعفه كشوهاء وصغيرة لزم الفرع إعفافه ، فلو أعفه حينئذ لم يلزمه سوى نفقة واحدة يوزعها الأب عليهما ، ولا تتعين للجديدة كما شمله كلامهم خلافا لابن الرفعة (وليس للأب تعيين النكاح دون التسرى) ولا عكسه (ولا) تعيين (رفيعة) لمهر ومؤنة أو لثمن بجمال أو شرف لما فيه من الإجحاف بالفرع (ولو اتفقا على مهر) أو ثمن (فتعيينها للأب) إذ لاضرر فيه على الفرع وهو أعلم بغرضه (ويجب التجديد

(قوله وليس له أن يزوّجه) أى فلو خالف وفعل لم ينعقد النكاح (قوله فعلى وليه أقل هذه الخمسة) لعل المراد الأقل فى الجملة ، وإلا فصور المهر ليس فيها أقل بالنسبة لأنفسها وإن كانت أقل بالنسبة للأمة ولثمن الأمة مع الأمة (قوله والحيرة فى ذلك) أى فيمن يعفه بها (قوله لشدة شبقه) أى فإن كان عدم الكفاية لاحتياجه للخدمة فقياس مامرّ فى المجنون وجوب الزيادة ، إلا أن يفرق بأن المجنون يزوّج من ماله بخلاف الأب ، وقد يؤيد وجوب الزيادة قول الشارح الآتى محتاج إلى نكاح أو إلى عقده لخدمة لنحو مرض (قوله تفيد المنع) معتمد (قوله إنما نصّ على ذلك) أى على مؤنة الأب (قوله إذا لم يعفه) هو بضم الياء من أعف . قال فى المصباح : يقال عفّ عن الشىء يعف من باب ضرب عفة بالكسر وعفافا بالفتح امتنع عنه فهو عفيف ، واستعف عن المسئلة مثل عف ، ورجل عف ، وامرأة عفة بفتح العين فيهما وتعفف كذلك ، ويتعدّى بالألف فيقال أعفه الله إعفافا ، وجمع العفيف أعفة وأعفاء اه (قوله وجوب إنفاقهما) أى الزوجة والأمة (قوله لأنها لاتتخير بعجزه عنهما) أى الأدم والخادم (قوله لم يلزمه) أى الفرع (قوله ولا تعيين رفيعة) لو تعدّد من يعفه لكن ميله لواحدة منهن أكثر بحيث أنه إن لم يزوّج بها خشى العنت وكان مهرها زائدا على مهر المثل اللائقة به فهل يلزم الفرع إعفافه بها

الأب فليراجع (قوله اتجه تزويجه بها) قال حج ويتزوّجها الأب للضرورة وهو مع قوله الآتى عقب قول المصنف محتاج إلى نكاح وإن أمن الزنا صريح فى عدم اشتراط توفر شروط تزوّج الأمة فيكون مستثنى مما مر فى تزوّج الأمة لكن فى حواشى التحفة لسم أنه لابد من توفر الشروط كما هو ظاهر اه فليحرر (قوله أقل هذه الخمسة) لايخفى أنها ترجع إلى مهر حرة أو ثمن أمة ، على أن الصورتين الأوليين ليس بينهما فرق معنوى فتأمل (قوله إذ قد يقدر عليها) أى الأصل على مؤنته فقط (قوله ومؤنة) انظره مع أن المؤنة مقدرة سيما وقد مرّ أنه لايجب لها أدم (قوله ولو اتفقا على مهر أو ثمن) أى ولم تكن معينة الأب أرفع مؤنة بقرينة ماقبله

إذا ماتت) الزوجة أو الأمة بغير فعله كما هو ظاهر (أو انفسخ) نكاحه(بردة) منها لا منه كما صرح به الزركشي لأنه معذور كالموت ، أما الفسخ بردته فهو كطلاقه من غير عذر وكردّته ردّتهما معا كما لا يخفى (أو فسخه) أى الزوج النكاح (بعيب) فى الزوجة ، ويفهم منه فسخها بعيبه بالأولى فلا حاجة لقول بعض الشراح : إن الأولى فسخ بالبناء للمجهول ليعم فسخ كل منهما ، وكالردة الفسخ برضاع كما لو كان تحته صغيرة فأرضعتها زوجته التى أعف بها لأنها صارت أمّ زوجته (وكذا إن طلق) ولو بغير عوض أو أعتق الأمة (بعذر) كنشوز أو ريبة (فى الأصح) بخلافه بغير عذر لأنه المفوّت على نفسه ، وظاهره أنه لا يقبل منه العزم على عدم عوده لما صدر منه وإن ظن صدقه . والثانى المنع فإن الأب قصد قطع النكاح ، والعذر فى الأمة أن تكون مستولدة أو غيرها ولم يجد من يرغب فى شرائها وخاف ريبة منها أو اشتد شقاقها ، ولا يجب التجديد فى عدّة الرجعية ، ويسرّى المطلاق ، ومرّ ضابطه فى مبحث نكاح السفيه ويسأل الحاكم الحجر عليه حتى لا ينفذ منه إعتاقها كما قاله القمولى ، ويتجه انفكاكه عنه بمجرد قدرته على إعفاف نفسه من غير قاض ، لكن قولهم فى الفلس إن الحجر متى توقف على ضرب الحاكم لا ينفك إلا بفكه ينازع فى ذلك (وإنما يجب إعفاف فاقد مهر) وثمن أمة لا واجد أحدهما ولو بقدرته على الكسب كما قاله الشيخ أبو على ، وجزم به فى الشرح الصغير وإن جعله فى الكبير على الخلاف فى النفقة : أى فلا يكلف الكسب على الصحيح ، إذ الفرق بينها وبين ماهنا تكررها فيشق على الأصل الكسب لها بخلاف المهر أو ثمن الأمة ، ولأن البنية لا تقوم بدون النفقة ولأنها آكد إذ لا خلاف فيها بخلافه . نعم يظهر تقييد ذلك بما إذا قدر على تحصيله به فى مدة قصيرة عرفا بحيث لا يحصل له من التعزب فيه مشقة لا تحتمل غالبا (محتاج

أو لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لما فيه من الإجحاف بالفرع (قوله أو الأمة بغير فعله) وليس منه الحبل حتى لو أحبلها فماتت بالولادة يجب التجديد . وكتب أيضا حفظه الله : أو الأمة بغير فعله : أى أما بفعله فلا تجدد ، وظاهره وإن طالت المدة وأضر به التعزب ، ولو قيل باعتبار موت أقرانها فيجدّد له أخرى لم يكن بعيدا ، اللهم إلا أن يقال بقاء الأقران يتفاوت (قوله فهو كطلاقه من غير عذر) أى فلا يلزم الفرع التجديد له إذا أسلم بعد حصول الفرقة مادامت حية صالحة (قوله وكالردّة) أى منهما ، وقوله الفسخ برضاع : أى فيجب التجديد (قوله أو أعتق الأمة بعذر) راجع للطلاق والعتق (قوله بخلافه بغير عذر) هل من ذلك مالو كان تحته شوهاء أو صغيرة فأعفه بغيرهما ثم دفع له نفقة فقسمها الأب بينهما على مامر ، أنه المعتمد ففسخت الجديدة لعدم تمام نفقتها أو لا لعذر الأب بلزومه بالتوزيع فيه نظر ، والأقرب الثانى ، فيجب التجديد له (قوله وإن ظن صدقه) ولو قيل فيما إذا غلب على الظن صدقه وحقت ضرورته بحيث خشى عليه نحو زنا أو مرض يهلك أنه يجدّد له أخرى لم يبعد اهـ حج . وهو قريب بل لو قيل بوجوب ذلك وإن لم يظن صدقه فيما قال لم يبعد حيث خيف هلاكه أو وقوعه فى الزنا(قوله ويسرّى المطلاق) لعل المراد الذى عرف ذلك منه قبل الإعسار ، فلا يرد أنه لم إذا طلق لغير عذر لا يجب التجديد له أو أنه طلقها رجعيا ثم راجع ثم طلق ثلاثا ثم ماتت ، وقولنا ثم طلق ثلاثا أى فعل ذلك ثلاث مرات ، ثم رأيته فى سم على منهج (قوله ومرّ ضابطه) أى وهو أن يطلق ثلاث مرات ولو فى زوجة وعبارته ثم ، فإن كان مطلاقا بأن طلق بعد الحجر أو قبله كما هو ظاهر ثلاث زوجات أو ثنتين ، وكذا ثلاث مرات ولو فى زوجة واحدة فيما يظهر (قوله من غير قاض)معتمد(قوله نعم يظهر تقييد ذلك الخ) معتمد (قوله من التعزب فيه)

(قوله بغير فعله) لعله أو بفعله المعذور فيه كدفعها لصيال أخذا مما يأتى فليراجع

إلى نكاح) أى وطء لشدة توقانه بحيث يشق الصبر عليه وإن أمن الزنا أو إلى عقده لخدمة لنحو مرض وتعين طريقا لذلك لكنه لايسمى إعفافا كما أفاده السبكى ، ولو احتاج إلى استمتاع بغير الوطء لنحو عنة لم يلزم الولد ذلك كما هو ظاهر كلامهم ورجحه الزركشى (ويصدّق) الأصل (إذا ظهرت) منه (الحاجة) أى أظهرها ولو بمجرد قوله وإن لم يحتف بقرينة إذ لاتعلم إلا منه (بلا يمين) لأن تحليفه يخل بحرمته ، نعم يأثم بطلبه كاذبا ، فإن كذبه ظاهر الحال كذى فالج صدّق بيمينه فيما يظهر حيث احتمل صدقه ولو على ندور (ويحرم عليه وطء أمة ولده) الذكر والأنثى وإن سفل بالإجماع (والمذهب وجوب) تعزير عليه لحقه تعالى إن رآه الإمام إذا وطئها عالما بالتحريم مختارا وأرش بكارة و (مهر) للولد فى ذمة الحر ورقبة غيره وإن طاوعته فى أرجح القولين ، نعم المكاتب كالحر لأنه يملك ، ومحله إن لم يحبلها أو أحبلها وتأخر الإنزال عن مغيب الحشفة كما هو الغالب ، فإن أحبلها وتقدم إنزاله على تغييبها أو قارنه فلا مهر ولا أرش لأن وطأه وقع بعد أو مع انتقالها إليه لما يأتى أنه يملكها قبل الإحبال (لاحدّ) ولو موسرا وإن كانت موطوءة فرعه أو مستولدة له كما اقتضاه كلام الروضة فى مواضع وجرى عليه الأسنوى وغيره ، وجزم به ابن المقرى وهو المعتمد ، وإن نقل فى الروضة عن تجربة الرويانى عن الأصحاب أنه يجب عليه الحدّ قطعا لعدم تصور ملكه لها بحال والأصل فى ذلك خبر ابن حبان فى صحيحه « أنت ومالك لأبيك » ولشبهة الإعفاف الذى هو من جنس مافعله فأشبه ما لو سرق ماله ، ولأن الأصل

ذكر نظرا للمعنى إذ المدة زمان (قوله لكنه) أى العقد للخدمة (قوله وإن لم يحتف) أى يقو (قوله صدق بيمينه فيما يظهر) لعل المراد فيما يظهر أنه الراجح فلا ينافى أن ذلك من كلام الأذرعى كما فى شرح المنهج (قوله لحقه تعالى) أى لاحق الابن اه شيخنا زيادى نقلا عن الرافعى ، ويبقى النظر فى أن كون التعزير ليس لحق الابن هل هو خاص بما هنا وأنه يعزّر لابنه إن وجد من الأب فى حقه مايقتضيه أم لا يعزر له فى موضع كما لايحدّ له فيه نظر ، والأقرب الأوّل لأنه علق بنظر الإمام فإن تعليقه بذلك يقتضى أنه إنما يفعله حيث ترتب عليه مصلحة (قوله ومهر للولد) أى مهر ثيب اه سم .

[فرع] قال فى العباب : ومن تزوج أمة أخيه فوطئها أبوهما لزمه مهر للمالك ومهر للزوج اه . أما الذى للمالك فهو فى مقابلة الوطء ، وأما الذى للزوج فهو لتفويته إياها عليه (قوله فى ذمة الحر) هل ولو مبعضا لأنه يملك أو يقال نصف المهر فى رقبته ونصفه يتعلق بذمته فيه نظر ، والظاهر الثانى . ثم رأيت قول الشارح بالنسبة لقيمة الولد والمبعض بقدر الحرية الخ ، وهو مؤيد لما ذكرناه (قوله وإن طاوعته) غاية (قوله نعم المكاتب كالحر) أى فيكون فى ذمته (قوله لما يأتى أنه يملكها قبل الإحبال) ويظهر أن القول فى التقدم وعدمه قول الأب بيمينه إذ لايعلم إلا منه ، فإن شك فهو محل نظر لأن الأصل العام براءة الذمة والخاص إلزامها ، إذ إتلاف مال الغير الأصل فيه إيجابه للضمان ويقع لهم أنهم يرجحون هذا لخصوصه فهو أقوى ، ومع ذلك الأقرب الأوّل لأن الأب امتاز عن غيره بما يوجب خروجه عن هذا الخاص اه حج (قوله كما اقتضاه) أى عدم الحدّ فى المستولدة (قوله لعدم تصوّر ملكه لها) أى المستولد (قوله ومالك لأبيك) أى يجب عليك أن تكون مع والدك

(قوله أى وطء) إنما حمل النكاح على الوطء لقول المصنف المارّ إعفاف (قوله لخدمة لنحو مرض) وظاهر أنها تكفى هنا وإن كانت شوهاء فليراجع (قوله كما اقتضاه كلام الروضة) أى فى المستولدة (قوله فى ذلك) أى نفى الحدّ

لايقتل بولده فيبعد رجمه بوط أمته ، وشمل ذلك مالو وطئها فى دبرها فلا حدّ : كما لو وطئ السيد أمته المحرمة عليه بنسب أو رضاع أو مصاهرة أو تمجس فى دبرها (فإن أحبل) الأب (فالولد حر نسيب) للشبهة وإن كان قنا كما نقلاه عن القفال وأقراه وهو المعتمد كولد المغرور فيطالبه بقيمة الولد بعد عتقه ؛ نعم الأوجه مطالبة المكاتب بها حالا لأنه يملكه والمبعض بقدر الحرية حالا وبقدر الرق بعد عتقه (فإن كانت مستولدة للابن لم تصر مستولدة للأب) لأنها لاتقبل النقل ، فلو كان الأصل مسلما والفرع ذميا ومستولدة ذمية فهل يثبت الاستيلاد للأصل لأنها قابلة للنقل لو نقضت العهد وسبيت أولا لأنها الآن على حالة تقتضى منع النقل تردد ، والأوجه القطع بالثانى (وإلا) بأن لم تكن مستولدة له (فالأظهر أنها تصير) مستولدة للأب الحرّ ولو معسرا لقوّة الشبهة هنا وبه فارق أمة أجنبى وطئت بشبهة ولو ملك الولد بعضها والباقى حرّ نفذ استيلاد الأب فى نصيب ولده أو قن نفذ فيه ، مطلقا ، وكذا فى نصيب الشريك إن أيسر ، أما القن كله أو بعضه فلا تصير مستولدة له . والثانى لاتصير لأنها غير ملك له ولا حاجة إلى تقدير انتقال الملك فيها إليه ، وما أفتى به القفال من أنه لو استعار أمة ابنه للرهن فرهنها ثم استولدها لم تصر أم ولد لأدائه إلى بطلان عقد عقده بنفسه ، بخلاف مالو رهن أمة فاستولدها أبوه فإنها تصير لأنه لايؤدى لذلك مردود بأن الراهن لو أحبل أمته المرهونة وهو موسر صارت أم ولد له وبطل الرهن مع أدائه إلى بطلان عقد عقده بنفسه (و) الأظهر (أن عليه قيمتها) يوم الإحبال سواء أنزل قبل ذلك أم بعده أم معه ، والقول فى قدرها قول الأب لأنه غارم ، ولو تكرر وطؤه لها مدة واختلفت قيمتها فيها ولم يعلم متى علقت

كالمملوك له بحيث لاتخالفه فيما أمرك به ولا تفعل معه مايؤذيه ، ومعنى كون المال له أن ماله بمنزلة مال أبيه فيصرف عليه منه مايدفع حاجته فكان له فى مال ولده شبهة اقتضت دفع الحدّ عنه (قوله وشمل ذلك مالو وطئها فى دبرها فلا حدّ) أى خلافا لحج (قوله وإن كان قنا) أى الأب ويلغز به فيقال لنا حرّ بين رقيقين (قوله فيطالب بقيمة الولد بعد عتقه) تقدم فى باب معاملة العبيد أنه لو اشترى القن شيئا بغير إذن سيده وتلف فى يده تعلق بدله بذمته ، وإنما يطالب به بعد العتق لجميعه ، وقياسه أن يكون هنا كذلك ، لكن قضية ما ذكره بعد فى المبعض أنه إذا عتق بعضه طولب بقدر مايخص جزء الحرية حالا ، وعليه فقد يفرق بين هذا وما مر بأنه ثم وجب عليه الدين برضا مستحقه فلم يضايق فيه بخلافه هنا ، إلا أن يقال يمكن التسوية بين ماهنا وما مرّ ، ويفرق بينه وبين المبعض الآتى بأن جناية المبعض وقعت مع حرية بعضه فتعلق الغرم بجملته وهو يقتضى التوزيع ، بخلاف مسئلتنا فإن الوطء وقع منه وهو رقيق كله فاستصحب حتى عتق كله كما فى مسئلة البيع المذكور (قوله والأوجه القطع بالثانى) هو قوله أولا (قوله وبه فارق) أى ماذكر من قوّة الشبهة (قوله أمة أجنبى وطئت بشبهة) أى فإنها لاتصير مستولدة للواطئ ولو موسرا وغير مستولدة لمالكها (قوله أو قن نفذ فيه) أى نصيب ولده وقوله مطلقا : أى موسرا أو معسرا (قوله وكذا فى نصيب الشريك إن أيسر) أى الأب ، فإن كان الأب معسرا لم ينفذ فى نصيب الشريك ويرق من الولد نصيب الشريك وينفذ الإيلاد فى نصيب الابن من المبعضة ذكر ذلك فى الروض وغيره اه سم على منهج (قوله مردود) أى فتصير مستولدة للأب (قوله والقول فى قدرها) أى القيمة

(قوله وإن كان قنا) أى الأب (قوله كولد المغرور) أى إذا كان رقيقا (قوله فيطالب) أى الأب الرقيق ، ولا ينافى هذا ماسيأتى من أن الأب لايغرم قيمة الولد لأنه فى الحرّ لأنه التزم قيمة الأم كما سيأتى (قوله نفذ فيه) أى فى نصيب الابن (قوله ولاحاجة الخ) من تمام علة الضعيف يشير إلى الرد على الأظهر

بالولد اعتبرت قيمتها فى آخر زمن يمكن علوقها به فيه . قاله القفال ، وذلك ستة أشهر قبل ولادتها لأن العلوق من ذلك يقين وما قبله مشكوك فيه . قال : ولا يؤخذ فى ذلك بقول القوابل ، بخلاف نفقة الحامل المبتوتة لأنها كانت واجبة ، وهذا ظاهر حيث لم يستول عليها قبل زمن العلوق ، وإلا فظاهر أنه يلزمه أقصى قيمتها من استيلائه عليها إلى زمن العلوق . أما المستولدة فلا يجب عليه قيمتها مطلقا لعدم انتقالها إليه ومقابل الأظهر مبنى على أنها لاتصير (مع مهر) بشرطه السابق كما لو استولد أحد الشريكين المشتركة ووجبا لاختلاف سببهما فالمهر للإيلاج والقيمة للاستيلاد (لاقيمة ولد) فلا تلزمه وإن انفصل حيا أو ميتا بجناية مضمونة (فى الأصح) لأنه التزم قيمة أمه وهو جزء منها فاندرج فيها ولأنه انعقد فى ملكه ولأن قيمته إنما تجب بعد انفصاله وذلك واقع فى ملكه ، ويؤخذ من تعاليل عدم لزوم قيمة الولد لزومها فيما لو كانت مستولدة للابن وهو ظاهر ، ومتى حكمنا بالانتقال وجب الاستبراء صرح به البغوى فى فتاويه ، ويحصل ملكها قبيل العلوق كما جرى عليه ابن المقرى ، وهو المعتمد كما يقتضيه ترجيحهم عدم وجوب قيمة الوالد ، ومقابل الأصح يقول ينتقل الملك بعد العلوق لتحقق الصيرورة حينئذ (وعليه نكاحها) أى ويحرم على الأصل الحرّ من النسب نكاح أمة ولده وإن لم يجب إعفافه لأن قوة شبهته فى ماله استحقاقه الاعفاف عليه صيرته كالشريك ، ومن ثم لم يحرم على أصل قنّ كأمة أصل على فرع وأمة فرع رضاع على أصل قطعا (فلو ملك زوجة والده الذى لاتحل له الأمة) حال ملك الولد وكان نكحها قبل ذلك بشرطه (لم ينفسخ النكاح فى الأصح) لأنه يغتفر فى الدوام ما لا يغتفر فى الابتداء . ومن ثم لم يرتفع نكاح أمة بطرو يسار وتزوّج حرة . أما إذا حلت له حينئذ لكونه قنا أو مبعضا أو الولد معسرا لايلزمه إعفافه فلا ينفسخ بطرو ملك الإبن قطعا ، فقول الأسنوى ومن تبعه كالشارح لافائدة لهذا التقييد مردود بما قررناه . والثانى ينفسخ كما لو ملكها الأب لما له فى مال ولده من شبهة الملك بوجوب الإعفاف وغيره

(قوله اعتبرت قيمتها) وهل يجب مع ذلك مهر وإن سبقه الانزال فى الوطأة الأولى واحتمل كون العلوق من ذلك الوطء أولا لأن الأصل براءة ذمته منه؟فيه نظر ،والأقرب الأوّل لأن الأصل فى وطء ملك غيره وجوب المهر كسائر الإتلافات فلا يسقط إلا بيقين ،لكن قد يعارضه مامر عن حج بالهامش من أن الأب امتاز عن غيره بما يوجب خروجه عن هذا الخاص وقوله يمكن علوقها به فيه شمل ذلك مالو كانت قيمتها فى ذلك الوقت أكثر وفيه أن الأصل براءة ذمته مما زاد على أقل القيم ،إلا أن يقال الأصل عدم الانتقال عن ملك الفرع فاستصحب (قوله لعدم انتقالها) أى ولكن يجب عليه مهرها (قوله بشرطه السابق) أى فى قوله ومحله إن لم يحبلها الخ (قوله كما لو استولد أحد الشريكين المشتركة) أى فإنه يجب عليه حصة شريكه من المهر والقيمة وتصير مستولدة للواطئ إن أيسر ، فإن كان معسرا لاينفذ الاستيلاد فى حصة الشريك ،وقياس ما ذكرنا عن الروض عن مم أن يكون الولد مبعضا (قوله وجب الاستبراء) أى لحق الله تعالى (قوله من النسب) صلة الأصل واحترز به عن الأصل من الرضاع (قوله استحقاقه) مفعول شبهة اه سم (قوله ومن ثم لم يحرم) أى النكاح (قوله بما قررناه)أى من قوله أما إذا

(قوله ويحصل ملكها قبيل العلوق) وهذا مبنى على الأصح المار فى المتن كما يدل عليه قوله ومقابل الأصح الخ لكن فى سياقة قلاقه شديدة فلتراجع عبارة الجلال المحلى (قوله وإن لم يجب إعفافه) أى على ذلك الولد بأن كان هناك من هو مقدم عليه فى وجوب الاعفاف (قوله الذى لاتحل له الأمة) يعنى أمة ابنه .

(وليس له نكاح أمة مكاتبة) إذ شبهته فى ماله أقوى من شبهة الولد . ومن ثم قال (فإن ملك مكاتب زوجة سيده انفسخ النكاح فى الأصح) كما لو ملكها السيد لما ذكر . والثانى يلحقه بملك الولد زوجة أبيه ودفع بما مر وإنما لم يعتق بعض سيد ملكه مكاتبه لأنه قد يجتمع ملك البعض وعدم العتق ، إذ المكاتب نفسه لو ملك أباه لم يعتق عليه والملك والنكاح لايجتمعان أبدا .

(فصل) فى نكاح الرقيق

(السيد بإذنه فى نكاح عبده لايضمن) بذلك الإذن كما دل عليه السياق الذى هو نفى كون الإذن سببا للضمان ، واحتمال أنه لإفادة كون الإذن سببا لنفى الضمان بعيد من السياق والمعنى ، لأن نفى الضمان هو الأصل فلا يحتاج لبيان سبب له آخر فيسقط القول بأنه كان الأحسن لايضمن بإذنه فى نكاح عبده ليكون نصا فى الأول (مهرا ونفقة) أى مؤنة بل قد تطلق عليها غالبا فى كلامهم (فى الجديد) لعدم التزامها تعريضا ولا تصريحا ، بل لو ضمن ذلك عند إذنه لم يضمنه لتقدم ضمانه على وجوبه ، بخلافه بعد العقد فيصح فى المهر إن علمه لا النفقة إلا فيما وجب منها قبل الضمان وعلمه (وهما فى كسبه) كذمته لأنه بالإذن رضى بصرف كسبه فيهما ولا يعتبر كسبه الحادث بعد الإذن فى النكاح بل الحادث (بعد النكاح) ووجوب الدفع وهو فى مهر مفوضة بفرض صحيح أو

حلت له الخ (قوله إذ شبهته) أى السيد ، وقوله فى ماله أى المكاتب ، وقوله أقوى : أى أقوى من شبهته فى مال الولد (قوله لما ذكر) أى من قوله إذ شبهته الخ (قوله وإنما لم يعتق بعض سيد) أى أصل سيد أو فرعه .

(فصل) فى نكاح الرقيق

(قوله فى نكاح الرقيق) أى وفيما يتبع ذلك كما لو قتلت الحرة نفسها (قوله ليكون نصا فى الأول) على أن هذا المعنى مستفاد من التركيب على ماذكره المصنف أيضا لأن الجار متعلق بالفعل وهو يضمن ، فلا فرق بين تقدمه وتأخره (قوله بل لو ضمن ذلك) أى لو ذكر ما يدل على الضمان كأن قال تزوج وعلى المهر والنفقة (قوله لم يضمنه) أى لم يلزمه (قوله لتقدم ضمانه) أى السيد (قوله على وجوبه) أى ماذكر من المهر والنفقة (قوله وهما فى كسبه) هل ولو خصه بأحدهما أو نفاه عنهما تأمل اه كذا بهامش ، والأقرب نعم لأن الإذن فى النكاح إذن فيما يترتب عليه كما لو أذن له فى الضمان ونهاه عن الأداء فإنه إذا غرم يرجع بما غرمه على الأصل (قوله بعد الإذن فى النكاح) صريح فى أن ماكسبه بين الإذن والنكاح لايتعلق به مهر ونفقة ، لكن فى سم على منهج عبارة الروض تعلق بما فى يده من حادث بعد موجبهما وكذا ربح ورأس مال اه . قال بر : والظاهر أن مثل ذلك أكسابه بغير التجارة التى بعد الإذن ولو قبل النكاح اه . أقول : صرح به فى شرح الروض اه . أقول : فما هنا محمول على غير المأذون له فى التجارة ومافى شرح الروض على خلافه (قوله وهو) أى وجوب

(فصل) فى نكاح الرقيق

(قوله فيسقط القول بأنه كان الأحسن الخ) فى سقوط القول بما ذكر بمجرد ماقرره نظر ظاهر ، إذ هو لايدفع الأحسنية المذكورة ، ومن ثم اعترف بها حج بعد أن أشار إلى الاعتراض على المتن وردّه باللفظ الذى

وطء ومهر غيرها الحال بالعقد والمؤجل بالحلول وفى النفقة بالتمكين ، وإنما اعتبر فى إذنه له فى الضمان كسبه بعد الإذن وإن تأخر الضمان عنه لثبوت المضمون حالة الإذن ثم لا هنا كما مر (المعتاد) كالحرفة (والنادر) كلقطة ووصية وكيفية تعلقهما بالكسب أن ينظر فى كسبه كل يوم فتؤدى منه النفقة لأن الحاجة لها ناجزة ، ثم إن فضل شىء صرف للمهر الحال حتى يفرغ ، ثم يصرف للسيد ولا يدخر شىء منه للنفقة أو الحلول فى المستقبل لعدم وجوبهما ، وقول الغزالى يصرف للمهر أولا ثم للنفقة حمله ابن الرفعة على مالو امتنعت من تسليم نفسها حتى تقبض جميع المهر ، ونازع الأذرعى فى المقالتين ثم بحث عدم تعين كل منهما لأنهما دين فى كسبه فيصرفه عما شاء من المهر أو النفقة وهو القياس بل نقله فى توسطه عن بعض محققى العصر (فان كان مأذونا له فى التجارة) فيجبان (فيما بيده من ربح) ولو قبل الإذن فى النكاح (وكذا رأس مال فى الأصح) لأنه لزمه بعقد مأذون فيه فكان كدين التجارة ، وبه فارق مامر فى الكسب أنه لا يتعلق به إلا بعد الوجوب ، ويفرق أيضا بأن القن لا تعلق له ولا شبهة فيما حصل بكسبه وإن وفره السيد تحت يده ، بخلاف مال التجارة لأنه مفوّض لرأيه فله فيه نوع استقلال ويجبان فى كسبه هنا أيضا ، فإذا لم يف أحدهما تمم من الآخر . والثانى لا كسائر أموال السيد (وإن لم يكن مكتسبا ولا مأذونا له) أو زاد على ماقدّر له (فى ذمته) يطالب به بعد عتقه لوجوبه برضا مستحقه (وفى قول على السيد) لأن الإذن لمن هذا حاله التزام للمؤن (وله المسافرة به) إن تكفل المهر والنفقه ولم يتعلق به حق للغير كرهن وإلا اشترط رضاه (ويفوت الاستمتاع) عليه لملكه الرقبة فقدم حقه ، نعم للعبد استصحاب زوجته معه والكراء من كسبه فإن لم يطلبها للسفر معه فنفقتها باقية بحالها (وإذا لم يسافر) به أو سافر به معها (لزمه تخليته ليلا) أى بعضه الآتى فى الأمة ووقت فراغ شغله بعد النزول فى السفر كما صرح به الزركشى (للاستمتاع) لأنه وقت الاستراحة ، ومن ثم لو كان عمله ليلا انعكس الحكم ،

الدفع (قوله ومهر غيرها الحال) أى إذا كانت مطيقة للوطء فلو كانت صغيرة لا تطيقه كأن زوج أمته الصغيرة برقيق فلا يجب إلا بعد الإطاقة كما يأتى فى الصداق (قوله أن ينظر فى كسبه كل يوم) أى وجوبا أخذا من قوله لأن الحاجة الخ (قوله لأن الحاجة لها) أى النفقة (قوله فى المقالتين) هما قوله وكيفيته الخ وقوله وقول الغزالى (قوله وهو القياس) معتمد (قوله فيما بيده من ربح) ومثله ماكسبه بغير التجارة قبل النكاح على ماقدمنا عن شرح الروض ، لكن قضية مافرق به الشارح هنا بين مال التجارة والكسب خلافه لأن دين التجارة لا يتعلق به ، ولا شبهة للرقيق فيه إلا أن يقال لما جعل له السيد نوع استقلال بالتصرف صار له شبهة فى كل ما بيده (قوله وبه فارق) أى بقوله لأنه لزمه الخ ، وقوله مامر : أى فى قوله ولا يعتبر كسبه (قوله إن تكفل المهر والنفقة) ظاهر إطلاقه توقف جواز السفر به على ذلك أنه لا فرق فى ذلك بين طويل السفر وقصيره ، ولو قيل بجواز السفر به إذا التزم أقل الأمرين مما يحصله من الكسب مدة سفر السيد وأجرة مثله مدة السفر لم يبعد ، وكتب أيضا لطف الله به قوله إن تكفل المهر والنفقة : أى سواء الحال والمؤجل على ما اقتضاه إطلاقه ، وقد يتوقف فى المؤجل لعدم استحقاق المطالبة به ، وسيأتى فى قول الشارح فإن لم يكن مهر أو كان وهو مؤجل الخ التصريح بأن اللازم له الأقل من النفقة والأجرة (قوله والكراء) أى لها (قوله انعكس الحكم) أى فتلزمه تخليته نهارا ويستخدمه ليلا

ذكره الشارح (قوله أو زاد) أى الرقيق فى المهر الذى قدره له السيد

وقيده جمع بما إذا لم تكن بمنزل سيده لتمكنه منها كل وقت . قال الأذرعى : ومحله إن كان يدخل عليها كل وقت وإلا كأن كان يستخدمه جميع النهار فى نحو زرعه فلا فرق (ويستخدمه نهارا) إن تكفل (المهر والنفقة) أى تحملهما وهوموسر أو أدّاهما ولو معسرا (وإلا فيخليه لكسبهما) لإحالته حقوق النكاح على كسبه (وإن استخدمه) نهارا (بلا تكفل) أو حبسه بلا استخدام (لزمه الأقل من أجرة مثل) له مدّة الاستخدام أو الحبس أى من ابتدائه إلى وقت المطالبة (وكل المهر) الحال أخذا مما مر (والنفقة) أى المؤنة مدة أحد ذينك أيضا ، فإن لم يكن مهر أو كان وهو مؤجل كما علم مما تقررناه فالأقل من النفقة والأجرة كما هو ظاهر لأن أجرته إن زادت فالزيادة لسيده وإن نقصت لم يلزمه الإتمام ، وبه فارق مالو استخدمه أجنبى فإنه يلزمه أجرة المثل مطلقا ، ويؤخذ من ذلك أن استخدامه بلا تكفل وحبسه بلا استخدام ولا تكفل لا إثم عليه فيه لانتفاء الضرر على الزوجة منه بوجه وخرج بنهارا مالو استخدمه ليلا ونهارا فلا يلزمه فى مقابلة الليل شىء ، ويتعين فرضه فيمن عمله نهارا وإلا كالأتونى فالليل فى حقه كالنهار كما مر وفى استخدام ليل لا يعطل شغله نهارا (وقيل يلزمه المهر والنفقة) مطلقا لأنه ربما كسب فى ذلك اليوم ماينى بالجميع ، ورد بأن الأصل خلاف ذلك وعلى الوجهين المراد نفقة مدة نحو الاستخدام كما مر وقيل مدة النكاح (ولو نكح فاسدا) لعدم الإذن أو لفقد شرط كمخالفة المأذون (ووطئ فمهر مثل) يجب (فى ذمته) لحصوله برضا مستحقه ، نعم لو أذن له السيد فى الفاسد بخصوصه تعلق بكسبه ومال تجارته ، بخلاف مالو أطلق لانصرافه للصحيح فقط (وفى قول فى رقبته) لأنه إتلاف ومحل الخلاف فى حرة بالغة عاقلة رشيدة متيقظة سلمت نفسها مختارة أو أمة سلمها سيدها ، فإن فقد شرط من ذلك تعلق برقبته لأنه جناية محضة كما بحثه الأذرعى وهو ظاهر (وإذا زوج السيد أمته) غير المكاتبة كتابة

(قوله وقيده) أى قيد قول المصنف لزمه تخليته ليلا (قوله فلا فرق) أى بين كونها بمنزلة السيد أولا (قوله إن تكفل المهر والنفقة) قال بعضهم : وجميع ما سبق فى عبد كسوب أما العاجز عن الكسب جملة فالظاهر أن للسيد السفر به واستخدامه حضرا من غير التزام شىء اهـ سم على المنهاج . وأقره الشهاب الرملى (قوله أى من ابتدائه) مجرد تصوير والمراد الأقل من الأجرة ومدة الاستخدام (قوله أحد ذينك) أى مدة الاستخدام والحبس (قوله مطلقا) أى أقل أو أكثر (قوله لانتفاء الضرر على الزوجة الخ) أى للزوم السيد أقل الأمرين من الأجرة والنفقة والمهر (قوله وإلا كالأتونى) عبارة المصباح : والأتونى وازن رسول. قال الأزهرى : هو للحمام والجصاصة . وجمعته العرب على أتاتين بتاءين نقلا عن الفراء ، وقال الجوهرى : هو مثقل ، قال : والعامة تخففه ويقال هو مولد ، وهذا القول ضعيف بالنقل الصحيح أن العرب جمعته على أتاتين وأتى بالمكان أتونا من باب قعد أقام اهـ (قوله فى حقه كالنهار) أى فلا يطالب بخدمة النهار ويلزمه أقل الأمرين من أجرة خدمة الليل (قوله والنفقة مطلقا) أى سواء كانت قدر الأجرة أو زادت عليها (قوله ماينى بالجميع) أى جميع المؤن السابقة واللاحقة

(قوله إلى وقت المطالبة) أى والصورة أن الاستخدام أو الحبس باق بقرينة ماقبله (قوله كالنهار) أى فيلزمه هنا الأقل أيضا كما صرح به حج (قوله كمامر) أى من مطلق كون الليل فى حقه كالنهار ، إن كان مامر فى تخليته للاستمتاع وهنا فى لزوم الأقل المذكور (قوله وفى استخدام ليل لا يعطل الخ) المراد أنه إن كان عمله ليلا يعطل شغله نهارا يلزمه الأقل المذكور . وإن كان عمله المعتاد نهارا هكذا ظهر فليراجع

صحيحة سواء محرمه وغيرها (استخدمها) بنفسه أو نائبه ، أما هو فلأنه يحل له نظر ماعدا مابين السرة والركبة والخلوة بها ، وأما نائبه الأجنبي فلأنه لايلزم من الاستخدام نظر ولا خلوة (نهار) أو آجرها إن شاء لبقاء ملكه وهو لم ينقل للزوج إلا منفعة الاستمتاع خاصة (وسلمها للزوج ليلا) لأنه يملك منفعتى استخدامها والتمتع بها ، وقد نقل الثانية للزوج فتبقى له الأخرى يستوفيها فى النهار دون الليل لأنه محل الاستراحة والاستمتاع ، أما المكاتبة فليس له استخدامها لأنها مالكة لأمرها . قال الأذرعى وغيره : والقياس فى المبعضة أنه إن كان نم مهايأة فهى فى نوبتها كالحرة وفى نوبة سيدها كالقنة وإلا فكالقنة ، ومراده بالليل وقت فراغها من الخدمة عادة ، فقول الشافعى فى البويطى : إن وقت أخذها مضى ثلث الليل تقريب وإن كانت محترفة (ولا نفقة) ولا كسوة (على الزوج حينئذ) أى حين استخدامها (فى الأصح) لانتفاء التسليم والتمكين التام . والثانى تجب لوجود التسليم الواجب . والثالث يجب شطرها توزيعا لها على الزمان فلو سلمها ليلا ونهارا وجبت قطعا (ولو أخلى) السيد (فى داره) أو فى محل غيره (بيتا وقال للزوج تخلو بها فيه لم يلزمه) ذلك (فى الأصح) لأن الحياء والمروءة يمنعانه من دخول ذلك ولو فعل ذلك فلا نفقة عليه . والثانى يلزمه ذلك لتدوم يد السيد على ملكه مع تمكن الزوج من الوصول إلى حقه وعلى هذا تلزمه النفقة . نعم لو كان زوجها ولد سيدها وكان لأبيه ولاية إسكانه لسفه أو مرودة وخيف عليه من انفراده فيشبه أن للسيد ذلك لانتفاء المعنى المعلل به فى حق ولده مع ضميمة عدم الاستقلال .

(قوله سواء محرمه وغيرها) إنما نص على غير المحرم لأنه قد يتوهم عدم جواز استخدامها خوفا من أن يؤدى ذلك إلى الخلوة بها أو نحوها (قوله لايلزم من الاستخدام) أى على أنه لايلزم كون النائب ذكرا (قوله أما المكاتبة) أى كتابة صحيحة (قوله وإلا فكالقنة) أى بأن لم تكن مهايأة ، وقضيته أنه يستخدمها ولو ليلا ونهارا ولا يلزمه لها شىء فى مقابلة جزء الحرية ، ولعل وجهه أنها لما لم تطلب المهايأة مع إمكانها أسقطت حقها مما يتعلق بجزئها الحر .

[فرع] حبس الزوج الأمة عن السيد ليلا ونهارا هل تلزمه النفقة وأجرة مثلها فليتأمل سم على منهج . أقول : القياس لزومهما لأنهما لسببين مختلفين وهما التسليم والفوات على السيد ونقل بالدرس عن بعضهم مايوافقه (قوله حين استخدامها) قضيته أنه إنما يسقط من الكسوة مايقابل الزمن الذى استخدمها فيه فقط ، وقياس ما فى النشوز أن تسقط كسوة الفصل باستخدام بعضه ولو يوما ، والسقوط لايتوقف على إثم بل يحصل بمجرد الامتناع من الزوج وأن نفقة اليوم تسقط باستخدام بعضه على ما يأتى فى نشوز بعض اليوم (قوله لأن الحياء والمروءة) قضيته أنه لو عين السيد بيتا بجواره مستقلا وجب على الزوج السكنى فيه لانتفاء ماعلل به من أن المروءة والحياء الخ ، سيما إذا كان الزوج إذا بعد بها سكن بالأجرة وكان المحل الذى عينه السيد مما جرت العادة بإيجاره أيضا وطلب منه أن يسكن فيه ويدفع الأجرة لصاحبه على العادة ولعله غير مراد (قوله ولو فعل ذلك) أى الاختلاء بها فى بيت السيد أو غيره فلا نفقة عليه : أى حيث استخدمها السيد وإلا وجبت عليه لتسليمها له ليلا ونهارا (قوله نعم لو كان زوجها ولد سيدها) قد يخرج الوصى والقيم ، وعبارة شيخنا الزيادى : ولو كان الزوج تحت ولاية سيدها وهى شاملة لهما فليراجع (قوله أو مرودة) أى كونه أمرد (قوله فيشبه أن للسيد ذلك) أى وتلزم الولد نفقتها

(قوله وإن كانت محترفة) هو قيد فى قول المصنف استخدمها نهارا : أى ولايلزمه تسليمها للزوج حينئذ وإن كانت محترفة وقال الزوج دعها تحترف فى بيتى . وعبارة البهجة :

وأخذها للزوج ليلا لافى غير ولو صاحبة احتراف

ولو قال لا أسلمها للزوج إلا نهارا لم يلزمه إجابته . وبحث الأذرعى لزومها إذا كان الزوج ممن لا يأوى إلى أهله ليلا كالحارس إذ نهاره كليل غيره فامتناعه عناد ، فلو قال السيد أسلمها ليلا على عادة الناس الغالبة وطلب زوجها ذلك نهارا لراحته فيه فالظاهر كما قاله الجلال البلقينى إجابة الزوج كما لو أراد السيد أن يبدل عماد السكون الغالب وهو الليل بالنهار فإنه لا يمكن من ذلك ، والأوجه من تردد للأذرعى وجوب تسليم الأمة ليلا ونهارا حيث كانت لا كسب لها ولا خدمة فيها لزمانة أو جنون أو خبل أو غيرها ، إذ لا وجه لحبسها عند السيد بلا فائدة (وللسيد السفر بها) وإن تضمن الخلوة بها وفوت التمتع على الزوج لأنه مالك لرقبتها ومنفعتها فيقدم حقه ، بخلاف الزوج لا يجوز له المسافرة بها منفردا بغير إذن السيد لما فيه من الحيلولة القوية بينها وبين سيدها ، وظاهر أن الأمة لو كانت مكتراة أو مرهونة أو مكاتبة كتابة صحيحة لم يجز لسيدها المسافرة بها إلا برضا المكترى والمرتهن والمكاتب. قال الأذرعى : والجانية المتعلق برقبتها مال كالمرهونة ، إلا أن يلتزم السيد الفداء ، ومثل ذلك يأتى فى سفر السيد بعبده المزوج كما مرت الإشارة لذلك (وللزوج صحبتها) فلا يمنع منه ولا يلزم بالإنفاق عليها ، وله استرداد مهر من لم يدخل بها إن لم يسافر معها ، لكن محله كما قاله بعضهم إذا سلمه ظانا وجوب التسليم عليه ، فإن تبرع به لم يسترده كما فى نظائره (والمذهب أن السيد لو قتلها أو قتلت نفسها قبل دخول سقط مهرها) الواجب له لتفويته محله قبل تسليمه وتفويتها كتفويته سواء كان عمدا أم خطأ أم شبه عمد حتى فى وقوعها فى بئر حفرها عدوانا (وأن الحرة لو قتلت نفسها أو قتل الأمة أجنبى أو ماتت فلا) يسقط المهر قبل الدخول (كما لو هلكتا بعد دخول) وفى الأنوار لو قتل السيد زوج الأمة أو قتلته الأمة سقط مهرها ، ولو قتلت الحرة زوجها قبل الدخول ففى بعض شروح المختصر أنه لا مهر لها واعتمده الوالد رحمه الله تعالى ، وما ذكر فى قتل الحرة هو المنصوص فيها عكس المنصوص السابق فى قتل السيد أمته ، والفرق أن الحرة كالمسلمة إلى الزوج بالعقد إذ له منعها من السفر ، بخلاف الأمة ، وللأصحاب فى المسئلة طريقان أشهرهما فى كل قولان بالنقل والتخريج أرجحهما المنصوص فيهما والطريق الثانى القطع بالمنصوص فيهما وفى وجه أن قتل الأمة نفسها لا يسقط المهر لأنها ليست المستحقة له ،

(قوله ولو قال) أى السيد (قوله لم يلزمه) أى الزوج (قوله وبحث الأذرعى لزومها) أى الإجابة (قوله ممن لا يأوى إلى أهله) معتمد (قوله إجابة الزوج) عبارة شيخنا الزيادى : فإن كانت حرفة الزوج ليلا كالحارس والأتونى لم يلزم السيد تسليمها له نهارا إلا إن كانت حرفة السيد ليلا أيضا كما بحثه الأذرعى انتهى . وهى مخالفة لما قاله الشارح ، وعبارة سم على منهج . وكذا أى المجاب الزوج لو كان محل راحة الزوج النهار لكنه حارس مثلا ومحل استخدام السيد النهار أيضا فطلب الزوج تسليمها نهارا وجب لأن السيد ورط نفسه بتزويجها اهـ . وهى موافقه لما قاله الشارح (قوله فإنه لا يمكن من ذلك) أى بل المجاب الزوج فالغرض من قوله كما لو أراد السيد الخ التنظير فى الحكم لا القياس (قوله لا يجوز له المسافرة) أى فلو خالف وسافر بها بغير إذن ضمن ضمان الغصوب لأنه وضع يده عليها بالسفر بلا إذن من السيد (قوله كما مرت الإشارة لذلك) أى فى قوله بعد قول المصنف وله المسافرة به ولم يتعلق به حق للغير وإلا اشترط رضاه (قوله ولا يلزم بالانفاق عليها) أى إذا صحبها مالم تسلم له فى السفر على العادة (قوله أم شبه عمد) علم منه أنه لا فرق فى القتل بين كونه بمباشرة أو سبب أو شرط (قوله أنه لا مهر لها) أى لأن التفويت من جهتها ولم يتعرض لما يترتب على قتلها له من القصاص أو الدية لعلمه من محله (قوله وفى وجه)

وفى وجه أن قتل الأجنبي لها أوموتها يسقط المهر كفوات المبيع قبل القبض بناء على أن السيد يزوّج بالملك (ولو باع مزوّجة) قبل الدخول أو بعده (فالمهر) المسمى (للبائع) وكذا لو لم يسمّ سواء أكان صحيحا أم فاسدا دخل بها قبل البيع أم بعده لأنه وجب بالعقد الواقع فى ملكه إلا ماوجب للمفوضة بعد البيع بفرض أو وطء أوموت أو بوطء فى نكاح فاسد فللمشترى كمتعة أمة مفوّضة طلقت بعد البيع وقبل الدخول والفرض وإن عتقت أمته المزوّجة فلها مما ذكر ما للمشترى ولمعتقها ما للبائع ، ولا يحبسها البائع للمهر ولا المشترى (فإن طلقت) بعد البيع (قبل دخول فنصفه) الواجب (له) لما ذكر (ولو زوّج أمته بعبده لم يجب مهر) لأن السيد لايثبت له على عبده دين ابتداء وإن دخل بها الزوج بعد بيع أو عتق لهما أو لأحدهما أو قبله أو لم يدخل بها أصلا ، وقضية التعليل أنه لو كان مكاتبا كتابة صحيحة يلزمه المهر وهو كذلك لأنه مع السيد فى المعاملة كالأجنبي . وأما المبعض فالظاهر أنه يلزمه بقسط مافيه من الحرية نبه على ذلك الأذرعى وغيره ، ولو قال لأمته أعتقتك على أن تنكحينى أو نحوه فقبلت فورا أو قالت أعتقنى على أن أنكحك أو نحوه فأعتقها فورا عتقت واستحق عليها قيمتها وقت الإعتاق ، نعم لو كانت أمته مجنونة أو صغيرة فأعتقها على أن يكون عتقها صداقها . قال الدارمى عتقت وصارت أجنبية يتزوّجها كسائر الأجانب ولاقيمة والوفاء بالنكاح منهما غير لازم ولو مستولدة ، فإن تزوّجها معتقها وأصدقها العتق فسد الصداق لأنها قد عتقت أو القيمة صحّ وبرئت ذمتها منها إن علماها لا إن جهلاها أو أحدهما فلها مهر المثل وكذا لو تزوجها بقيمة عبد له أتلفته ولو قالت له امرأة أعتق عبدك على أن أنكحك أو قال له رجل أعتق عبدك عنى على أن أنكحك ابنتى ففعل عتق العبد ولم يلزم الوفاء بالنكاح ووجبت قيمة العبد ، وإن قال لأمته أعتقتك على أن تنكحى زيدا فقبلت وجبت القيمة عليها فى أوجه الوجهين كما اقتضاه كلام الرويانى ، واستظهره الأذرعى ، واعتمده الشيخ رحمه الله ، وإن قالت لعبدها أعتقتك على أن تتزوجنى عتق مجانا ولو لم يقبل أو إن كان فى علم الله أنى أنكحك بعد عتقك فأنت حرة ونكحها لم يصح النكاح ولم تعتق للدور كما لو قال لأمته إن

أى ففى التعبير بالمذهب تغليب (قوله بناء على أن السيد يزوّج بالملك) معتمد (قوله إلا ماوجب للمفوّضة) الأولى لا ما وجب الخ لأن ماوجب مما ذكر لم يجب بالعقد أيضا فما وجب بالنكاح الفاسد لم تشمله عبارة المتن (قوله وإن عتقت) أى بعد التزويج (قوله ولا يحبسها البائع) أى لزوال ملكه عن الرقبة ولا المشترى لأن سبب الوجوب لم يكن بملكه (قوله أو نحوه) كتزوّجينى (قوله فقبلت) أى بأن قالت قبلت (قوله عتقت) أى فى الصورتين (قوله واستحق عليها قيمتها) أى ولا يلزمها الوفاء بالنكاح كما يأتى (قوله نعم لو كانت أمته مجنونة) أو سفيهة فيما يظهر اهـ حج فى شرح الإرشاد . قال وقياس توقف وقوع الطلاق فى خلع السفيهة على قبولها توقف عتقها عليه أيضا اهـ أى ومع ذلك لايلزمها المال وإن عتقت لعدم صحة التزامها (قوله والوفاء بالنكاح منهما) أى السيد والأمة (قوله وكذا لو تزوجها) ينبغى أن يكون التشبيه راجعا لما لو جعل عتقها أو قيمتها صداقها فيقال إن كانت أتلفت العبد قبل العتق يجب مهر مثلها لأنها لم يلزمها شىء للسيد يكون صداقا وإن أتلفته بعد العتق صح النكاح بالقيمة وبرأت منها إن علماها وإلا فبمهر المثل (قوله وجبت قيمة العبد) أى على المرأة والرجل (قوله ووجبت القيمة عليها) أى فى ذمتها (قوله لم يصح) أى النكاح (قوله ولم تعتق للدور) أو إن يسر الله بيننا

(قوله فللمشترى) أى إن وقع الوطء فى ملكه ، وعبارة التحفة فمن وقع أحدهما : أى الوطء أو الفرض فى ملكه فهو المستحق (قوله أو قبله أو لم يدخل بها أصلا) انظر ما الداعى إلى هذا فى الغاية (قوله كما لو قال لأمته الخ)

دخلت الدار فأنت حرّة قبله بشهر مثلا ثم تزوّجها فى الحال لايصح النكاح .

كتاب الصداق

هو بفتح الصاد ويجوز كسرها ، وجمعه جمع قلة أصدقة وجمع كثرة صدق ، ويقال فيه صدقة بفتح فتثليث وبضم أو فتح فسكون وبضمهما وجمعه صدقات ، وله أسماء جمع بعضهم ثمانية منها فى قوله :

صداق ومهر نحلة وفريضة حباء وأجر ثم عقر علائق

وزاد آخر الطول فى قوله :

مهر صداق نحلة وفريضة طول حباء عقر أجر علائق

ماوجب بعقد نكاح ، ويأتى أن الفرض فى التفويض وإن كان الوجوب به مبتدأ العقد هو الأصل فيه أو وطء أو تفويت بضع قهرا كرضاع ورجوع شهود ، وهذا على خلاف الغالب أن المعنى الشرعى أخص من اللغوى إذ

نكاحا فأنت حرّة لم يصح النكاح وإن مضى بعد قوله زمن يسع العتق ولم تعتق للدور لأن العتق متوقف على صحته : أى النكاح وهى متوقفة عليه ولأنه حال العقد شاك هل هى حرة أو أمة كما لو الخ اه شرح الروض .

كتاب الصداق

(قوله هو بفتح الصاد) أى شرعا كما يؤخذ من قوله وهذا على الخ (قوله أصدقة) أى كما فى قذال وأقذلة ، ويؤخذ الجمعان المذكوران من قول الألفية :

فى اسم مذكر رباعى بمد ثالث افعلة عنهم اطرد

وقولها : أو فعل لاسم رباعى بمد قد زيد قبل لام إعلالا فقد

الخ اه سم على حج (قوله بفتح)أى للصاد وقوله فتثليث أى للدال ، وقوله وبضم : أى للصاد (قوله وجمعه صدقات) أى جميع اللغات فيما لحقته الهاء مما ذكر ، وكتب أيضا لطف الله به قوله وجمعه صدقات : أى بالوجوه السابقة فيه فإن جمع السلامة تابع لمفرده (قوله وزاد آخر الطول) أى وزاد آخر الطول والنكاح والخرس على الثمانية الأولى فقال :

وطول نكاح ثم خرس تمامها ففرد وعشر عدّ ذاك موافق

(قوله أو وطء) عطف على قوله بعقد نكاح (قوله أن المعنى الشرعى أخص) أى ويكون قولهم فى توجيه تسمية

هذا التشبيه لشىء محذوف فى الشرح وهو فى شرح الروض وهو قوله بعد تقرير الدور لأنه حال العقد شاك هل هى حرة أو أمة ، ثم قال كما لو قال لأمته الخ .

كتاب الصداق

(قوله ماوجب) هو خبر هو المار (قوله والأصل فيه) أى الفرض أو الوجوب (قوله وهذا على خلاف الأصل الخ) أى لأن المعنى اللغوى المشتق من الصدق لايناسب إلا مابذل فى النكاح فقط

هو مشتق من الصدق لإشعاره بصدق رغبة باذله فى النكاح الذى هو الأصل فى إيجابه ، ويرادفه المهر على الأصح والأصل فيه الكتاب والسنة والإجماع (تسن تسميته فى العقد) « لأنه صلى الله عليه وسلم لم يخل نكاحا منه » ولئلا يشبه نكاح الواهبة نفسها له صلى الله عليه وسلم ، ولأنه أدفع للخصومة ، وإنما لم يجب لأن الغرض الأعظم الاستمتاع ولواحقه وذلك يقوم بالزوجين فهما كالركن . نعم لو زوّج عبده بأمته لايستحب ذكره فى الجديد إذ لافائدة له ، كذا فى المطلب والكفاية وفى نسخ العزيز المعتمدة وفى بعض نسخه ، والروضة أن الجديد الاستحباب. قال الأذرعى : والصواب الأول ، ويسن أن لاينقص فى العقد عن عشرة دراهم فضة خالصة لأن أبا حنيفة رضى الله عنه لايجوّز أقل منها وترك المغالاة فيه ، وأن لايزيد على خمسمائة درهم فضة خالصة أصدقة أزواجه ماسوى أم حبيبة وبناته صلى الله عليه وسلم وأن يكون من الفضة للاتباع ، وصح عن عمر رضى الله عنه فى خطبته : لاتغالوا بصدق النساء فإنها لو كانت مكرمة فى الدنيا أو تقوى عند الله كان أولى بها رسول الله صلى الله عليه وسلم (ويجوز إخلاؤه منه) أى من تسميته إجماعا لكن مع الكراهة كما صرح به الماوردى والمتولى وغيرهما . نعم لو كان محجورا عليه ورضيت رشيدة بأقل من مهر مثل وجبت تسميته ، أو كانت محجورة أو مملوكة لمحجور ورضى الزوج بأكثر من مهر المثل وجبت تسميته (وما صح مبيعا) بأن وجدت فيه شروطه السابقة (صح صداقا) فتلغو تسمية غير متموّل وما لايقابل بمتول كنواة وترك شفعة وحد قذف وتسمية جوهرة فى الذمة لما مر من امتناع السلم فيها ، بخلاف المعينة لصحة بيعها أو دين على غيرها بناء على مامر فى الكتاب ، فعلى مقابله الأصح يجوز

صداقا لإشعاره بصدق رغبة باذله فى النكاح يقتضى اختصاصه بما يذكر فى العقد فلا يشمل ما وجب بتفويت البضع قهرا وما وجب بوطء الشبهة (قوله ويرادفه) أى الصداق (قوله نكاح الواهبة نفسها) أى مع أن ذلك من خصوصياته صلى الله عليه وسلم (قوله فهما كالركن) أى والركن متى وجد وجدت ماهية الشىء فعدم ذكر المهر لاينافى وجود الماهية بدونه ولما لم يكن المقصود بالركنية ذات الزوج من حيث هى بل من حيث اتصافه بالزوجية وذلك لايوجد إلا بالصيغة جعلت ركنا أيضا كالزوجين (قوله والصواب الأول) أى قوله لايستحب ذكره وهو المعتمد خلافا لحج (قوله عن عشرة دراهم) وهى تساوى الآن نحو خمسين نصف فضة (قوله ماسوى أم حبيبة) وأما صداق أم حبيبة بأربعمائة دينار فكان من النجاشى إكراما له صلى الله عليه وسلم ويسن أن لايدخل بها حتى يدفع لها منه خروجا من خلاف من أوجبه اه شرح روض (قوله وبناته) عطف على أزواجه (قوله لاتغالوا بصدق النساء) أى بأن تشددوا على الأزواج بطلب الزياده على مهور أمثالهن (قوله فإنها لو كانت) أى هذه الخصلة (قوله وجب تسميته) أى فلو خالف أثم وصح العقد بمهر المثل (قوله وجبت تسميته) أى فلو لم يسم أثم وصح كالتى قبلها (قوله ودين على غيرها) مفهومه أن الدين الذى عليها لم يصح به قطعا ، وفى سم على منهج مانصه : نعم يرد الدين على غيره فإنه يصح بيعه ممن عليه ولا يصح جعله صداقا عميرة اه : أى بناء على عدم صحة بيعه لغير من هو عليه ، أما على مقابله وهو المعتمد فيصح كما يصرح به قول الشارح بناء على الخ ، ومفهوم قوله يرد بيع الدين لغير من هو عليه موافق لما أفهمه كلام الشارح من أنه يجوز جعل الدين الذى للزوج عليها صداقا

(قوله لم يخل نكاحا منه) أى وأما الواهبة نفسها فلم يوقع لها نكاحا (قوله وإنما لم يجب) عبارة القوت : ولأن المقصود الأظهر من النكاح الاستمتاع فكان ركنه الزوجان دون الصداق (قوله لايجوز أقل منها) لعله إذا ذكر المهر فى العقد ، وإلا فسيأتى حكاية إجماع على جواز إخلاء العقد منه

بشروطه السابقة ، ولو عقد بنقد ثم تغيرت المعاملة وجب هنا وفى المبيع وغيره كما مر ماوقع العقد به زاد سعره أو نقص أو عزّ وجوده ، فإن فقد وله مثل وجب وإلا فقيمته ببلد العقد وقت المطالبة كما أفتى بذلك الوالد رحمه الله تعالى . نعم يمتنع جعل رقبة العبد صداقا لزوجته الحرة ، بل يبطل النكاح للتضاد بينهما كما مر وأحد أبوى الصغيرة صداقا لها وجعل الأب أم ابنه صداقا لابنه ولا يرد ذلك عليه لصحة إصداقها فى الجملة ، والمنع هنا لعارض هو كونه يلزم من ثبوت الصداق رفعه . نعم يرد على عكسه صحة إصداقها مالزمها من قود مع عدم صحة بيعه واستثناء مالو جعل ثوبا لا يملك غيره صداقا لتعلق حق الله تعالى به من وجوب ستر العورة به غير صحيح ، لأنه إن تعين الستر به امتنع بيعه وصحة إصداقه وإلا صح كل منهما (وإذا أصدقها عينا) يمكن تقويمها كعبد موصوف (فتلفت) تلك العين (فى يده) قبل القبض (ضمنها) وإن عرضها عليها وامتنعت من قبضها (ضمان عقد) لأنها مملوكة بعقد معاوضة كالمبيع بيد بائعه فيضمنها بمهر المثل كما يأتى إذ ضمان العقد هو وجوب المقابل الذى وقع العقد به (وفى قول ضمان يد) كالمستام لبقاء النكاح فيضمن المثلى بمثله والمتقوم بقيمته (فعلى الأول (ليس لها بيعه) أى المعين ولا التصرف فيه (قبل قبضه ويصح) التقابل فيه كما قاله القاضى الحسين ولها الاعتياض عما فى الذمة كالمبيع نعم تعليم الصنعة

لها (قوله وإلا فقيمته ببلد العقد) ينبغى أن يبين معنى هذا الكلام فإنه إن كان الصداق معينا فى العقد فلا معنى لفقده إلا تلفه ، والمعين إذا تلف لا يجب مثله ولا قيمته بل مهر المثل كما سيأتى فى قوله فلو تلف فى يده وجب مهر مثل وإن كان فى الذمة لم يتصور فقده إلا بانقطاع نوعه ، إذ التلف لا يتصور إلا للمعين ، وإذا انقطع نوعه لم يتصور له مثل اه سم على حج . أقول : ويمكن الجواب باختيار الشق الثانى ويراد مثله من جنسه وتجب معه قيمة الصنعة مثلا إذا كان المسمى فلوسا وفقدت يجب مثلها نحاسا وقيمة صنعتها أو باختيار الأول لكن بناء على أن الصداق المعين مضمون ضمان يد (قوله صداقا لزوجته الحرة) صورة أولى ، وقوله وأحد أبوى الصغيرة صورتان ، وقوله وجعل الأب أم ابنه الخ صورة رابعة اه سم على حج (قوله وجعل الأب أم ابنه الخ) وصورتها أن يتزوج أمة بشروطها وتلد منه ولدا ثم يملكها وولدها فيعتق الولد عليه ثم يريد تزويجه وجعل أمه صداقا له (قوله ولا يرد ذلك عليه) عبارة حج هذه الأربعة عليه الخ (قوله مالزمها) أى أوقنها (قوله كعبد موصوف) أى معلوم بأن شوهد بعد التعيين وضبطت صفته . قال حج : ومن ثم لو تعذر : أى المثل والقيمة كقنّ أو ثوب غير موصوف وجب مهر المثل قطعا اه . وكتب عليه سم : كأن المعنى أن القن أو الثوب عين فى العقد بالمشاهدة ثم تلف قبل ضبط صفته بحيث يمكن تقويمه وإلا فلو كان فى الذمة وصف وإلا فلا يتصور تلفه قبل القبض أو كان معينا مجهولا كان الواجب مهر المثل بالعقد وإن لم يتلف اه (قوله والمتقوّم بقيمته) المتبادر من هذه العبارة أنه قيمة يوم التلف لا أقصى القيم (قوله كما قاله القاضى حسين) أى ويجب مهر المثل (قوله كالمبيع) يشكل عليه ماقدمه فى المبيع قبل قبضه من أن المبيع إذا كان فى الذمة لا يجوز الاعتياض عنه لأنه مثمن (قوله نعم تعليم الصنعة) أى

(قوله فإن فقد وله مثل الخ) يتأمل (قوله أم ابنه) كأن ولدته منه وهى فى غير ملكه بنكاح ثم ملكها إذ لو صح لملكها ابنها فتعتق عليه فيمتنع انتقالها للمرأة (قوله يمكن تقويمها) يعنى يمكن أن تقوّم لو تلفت لتتأتى فيها الأحكام الآتية التى من جملتها الضمان بالقيمة احترازا عما لا يمكن فيه ذلك كغير المنضبط فلا يأتى فيه جميع ما يأتى ، فالشارح وطأ بهذا لتجرى فيه جميع الأحكام ، ومثله العبد الموصوف فقوله الموصوف صفة كاشفة إذ المراد مايمكن وصفه لو تلف كالعبد فتأمل (قوله كالمبيع) عبارة التحفة كالثمن

لايعتاض عنه كالمسلم فيه كما نقلاه عن المتولى وأقراه وهو المعتمد ، وما اعترض به مردود فقد أجاب عنه الوالد رحمه الله تعالى بأن امتناع الاعتياض عن ذلك قياسا على المسلم فيه لايقتضى وجوب تسليمها فى مجلس العقد ، وفارق جوازه فى غيره من الدين بشدة الضعف فيه دونه كما لايخفى ، فما قاله المتولى ليس بضعيف لأن الصنعة منزلة منزلة المبيع فكأنه باع عرضا بعرض ولا ثمن حينئذ كما هو أحد الوجهين فى البيع (ولو تلفت) على الأوّل كما أفاده التفريع (فى يده) قدّر ملك له قبيل التلف نظير مامر فى المبيع قبل قبضه فيلزمه مؤنة نقله وتجهيزه و (وجب مهر مثل) لبقاء النكاح والبضع كالتلف فيرجع لبدله وهو مهر المثل كما لو رد المبيع والثمن تالف يجب بدله (وإن أتلفته) الزوجة ، وهى رشيدة لغير نحو صبيال كما مر نظيره فى المبيع قبل قبضه (فقابضة) لحقها عليها ويبرأ منه الزوج (وإن أتلفه أجنبي) أهل للضمان (تخيرت على المذهب) بين فسخ الصداق وإبقائه كنظيره ثم (فإن فسخت الصداق أخذت من الزوج مهر مثل) على الأوّل وهو يرجع على المتلف (وإلا) بأن لم تفسخه (غرّمت المتلف) بكسر اللام مثله فى المثلى وقيمته فى المتقوّم ولا مطالبة لها على الزوج (وإن أتلفه الزوج فكتلفه) بآفة بناء على الأصح أن إتلاف البائع كذلك فينفسخ الصداق وترجع هى بمهر المثل (وقيل كأجنبي) فتتخير (ولو أصدق عبدين) مثلا (فتلف عبد) بآفة أو إتلاف الزوج (قبل قبضه انفسخ) عقد الصداق (فيه لا فى الباقى على المذهب) تفريقا للصفقة فى الدوام (ولها الخيار فيه) لتالف بعض المعقود عليه (فإن فسخت فمهر مثل) على الأوّل (وإلا) بأن أجازت (فلها (حصة) أى قسط قيمة (التالف منه) أى مهر المثل ، فلو كانت قيمته ثلث مجموع قيمتهما فلها ثلث مهر المثل ، وإن أتلفته فقابضة لقسطه من الصداق أو أجنبي تخيرت كما مر (ولو تعيب قبل قبضه) بغير فعلها كعمى القنّ (تخيرت على المذهب ، فإن فسخت) عقد الصداق (فمهر مثل) يلزم الزوج لها على الأول وهو يرجع على الأجنبي المعيب بموجب جنايته (وإلا) بأن أجازت (فلا شى لها) غير المعيب كالمشترى ، نعم لو كان المعيب أجنبيا فلها عليه الأرش والزوائد فى يد الزوج أمانة فلا يضمنها إلا إن امتنع من التسليم (والمنافع الفائتة فى يد الزوج لايضمنها وإن طلبت) منه الزوجة (التسليم فامتنع على ضمان

المجعولة صداقا لها (قوله لايعتاض عنه) أى فلابدّ من التعليم (قوله وهو المعتمد) فلو تنازعا فى التسليم فقال هو لا أعلم وقالت هى بالعكس فمقتضية قوله فيما يأتى فلو أصدقها تعليم نحو قرآن وطلب كل التسليم الخ أن يقال بمثله هنا (قوله وفارق) أى عدم جواز الاعتياض عن التعليم (قوله بشدة الضعف فيه) أى الدين (قوله فكأنه) أى فيما لو أصدقها تعليم قرآن (قوله باع عرضا) أى بضعا وقوله بعرض أى تعليم (قوله فيلزمه مؤنة قنه) أى حيث كان غير آدمى أما الآدمى فيجب تجهيزه (قوله وتجهيزه) أى حيث كان محترما (قوله وهى رشيدة) لم يذكر حكم محترزه وهو السفيه ، ولعله إنما يضمنه ببدله أو يلزمه لها مهر المثل ولا تكون قابضة بالإتلاف لأنه لايصح قبضها ، وقوله لنحو غير صبيال احترز به من إتلافه لصبياله فلا ضمان ويلزم الزوج مهر المثل اهسم على حج (قوله قيمة التالف) اعتبار القيمة واضح فى العبدين ونحوهما ، أما المثل كقفيزى برّ تلف أحدهما فالقياس التوزيع باعتبار المقدار لا القيمة ، ويرجع فى القيمة لأرباب الخبرة ، فإن لم يتفق ذلك إما لفقدهم أو لعدم رؤية أرباب الخبرة له صدّق الغارم (قوله والزوائد) أى المنفصلة (قوله وإن طلبت) غاية (قوله فامتنع) أى بناء

(قوله وما اعترض به الخ) الاعتراض للبلقينى ، وصورته أنه لو كان كالمسلم فيه لاعتبر تسليم الزوجة فى مجلس العقد (قوله لأن الصنعة الخ) يتأمل

العقد) كما لو اتفق ذلك من البائع ، فقول الزركشي والصواب عند الامتناع من التسليم التضمين ممنوع ، وأما على ضمان اليد فيضمنها من وقت الامتناع بأجرة المثل فحيث لا امتناع لاضمان على القولين (وكذا) لايضمن المنافع (التي استوفاها بركوب ونحوه على المذهب) بناء على الأصح أن جنايته كالآفة ، ومقابل المذهب يضمنها بأجرة المثل بناء على أن جنايته كجناية الأجنبي (ولها) أي المالكة لأمرها التي لم يدخل بها (حبس نفسها) للفرض والقبض إن كانت مفوّضة كما سيذكره وإلا فلها الحبس (لتقبض المهر) الذي ملكته بالنكاح (المعين و) الدين (الحالّ) سواء أكان بعضه أم كله بالإجماع لدفع ضرر فوت بضعها بالتسليم ، وخرج بملكته بالنكاح مالو زوّج أم ولده فعتقت بموته أو أعتقها أو باعها وصححناه في بعض الصور الآتية لأنه ملك للوارث أو المعتق أو البائع لا لها ، وما لو زوّج أمة ثم أعتقها وأوصى لها بمهرها لأنها ملكته لا عن جهة النكاح ويحبس الأمة سيدها المالك للمهر أو وليه والمحجورة وليها مالم تكن المصلحة في التسليم ، وتنظير الأذرعي فيما لو خشي فوات البضع لنحو فلس مردود بأنه لامصلحة حينئذ. نعم يتجه بحثه في أن لولي السفيهة منعها من تسليم نفسها حيث لا مصلحة ، والأوجه من تردد له في مكاتبة كتابة صحيحة أن لسيدها منعها كسائر تبرعاتها ، ودعوى بعضهم أن الأوجه أنه ليس له المنع مردودة ، فلعله سرى له أنه بدل بضعها ولاحق له فيه ، وكلامهم يرده كما لايخفى على المتأمل (لا المؤجل) لرضاها بذمته (ولو حلّ) الأجل (قبل التسليم فلا حبس) لها (في الأصح) لوجوب تسليمها نفسها قبل الحلول فلا يرتفع بالحلول ، وهذا ما حكاه الرافعي في الكبير عن أكثر الأئمة وهو المعتمد . والثاني لها الحبس كما لو كان حالا ابتداء ، ورجحه القاضي أبو الطيب وقال إن الأوّل غلط ، وصوّبه في المهمات هنا وفي البيع اعتمادا على نص نقله عن المزني . قال الأذرعي : وقد راجعت كلام المزني فوجدته من تفقهه ولم ينقله عن الشافعي (ولو قال كلّ لا أسلم حتى تسلم ففي قول يجبر هو) لإمكان استرداد الصداق دون البضع ، ومن ثم لم يأت القول بإجبارها وحدها لفوات البضع عليها هنا دون المبيع ثم (وفي قول لا إجبار فمن سلم أجبر صاحبه) لأن كلا وجب له حق وعليه حق فلم يجبر بإيفاء ما عليه دون ماله (والأظهر أنهما يجبران فيؤمر بوضعه عند عدل وتؤمر) هي (بالتمكين فإذا سلمت) وإن لم يطأ من غير امتناع منها (أعطاها العدل) فإن امتنعت استرد منها

على ضمان العقد (قوله وخرج بملكته) أي فليس لها الامتناع .

[فرع] فهم من الروضة أن لولي الصغيرة أن يزوّجها بمؤجل وهو كذلك عند المصلحة ، وهل يجب الإشهاد والارتهان قياس بيع مالها بمؤجل الوجوب ، فإن لم يتأتّ الإشهاد والارتهان لم يجز إلا أن لاترغب الأزواج فيها إلا بدونها اه سم على حج (قوله بأنه لامصلحة) أي في التسليم فلا حاجة إلى بحثه (قوله أن لسيدها منعها) أي من تسليم نفسها (قوله في الكبير) أي الشرح الكبير (قوله لإمكان الاسترداد) .

[فرع] طلب الزوج من الولي تسليم الزوجة فادّعى أنها ماتت ، فالمصدّق الزوج بيمينه لأن الأصل الحياة فلا يلزمه دفع المهر حتى يثبت موتها بالبينة ، ولا يلزمه مؤنة تجهيزها وإن ثبت بالبينة موتها لأن مؤنة التجهيز إنما تجب حيث تجب النفقة ، والنفقة لاتجب إلا بالتسليم ولم يحصل لأن الفرض أنه لم يثبت تسليم سابق ، وأما الإرث فهو تابع لثبوت الموت وإن لم يحصل تسليم اه (قوله وإن لم يطأ) أي ترك الوطء تركا ليس ناشئا من امتناع الخ

(قوله وخرج بملكته بالنكاح) أي بمجموع ذلك إذ هو مشتمل على قيدين ، فقوله مالو زوّج أم ولده الخ محترز قوله ملكته وقوله مالو زوّج أمة ثم أعتقها الخ محترز قوله بالنكاح (قوله ويحبس الأمة سيدها) هو محترز قوله المالكة لأمرها (قوله المالك للمهر) لعله أخرج به الموصى بفوائدها فليراجع

إذ ذلك هو العدل بينهما والعدل ليس نائباعنها وإلا كان هوالمجبر وحده ولا نائبا عنه وإلا كانت هى المجبرة وحدها وإنما هو نائب الشرع لقطع الخصومة بينهما ، ويجوز كونه نائبا عنها لكنه ممنوع من تسليم المهر لها وهى ممنوعة من التصرف فيه قبل التمكين وأن يكون نائبا عنه ولا محظور فى إجبارها لزوال العلة المقتضية لعدم إجبارها ، واختار البلقينى كونه نائبهما لتصريح أبى الطيب بأنه لو تلف فى يده كان من ضمانها ، والأوجه خلافه ، وكونه من ضمانه نظير مامرّ فى عدل الرهن وليس هذا كالممتنع المذكور كما هو ظاهر ، فلو أصدقها تعليم نحو قرآن وطلب كل التسليم فالذى أفتيت به ولم أر فيه شيئا أنهما إن اتفقا على شئ فذاك وإلا فسخ الصداق ووجب مهر المثل فيسلمه لعدل وتؤمر بتسليم نفسها (ولو بادرت فمكنته طالبته) بالمهر على كل قول لبذلها ما فى وسعها (فإن لم يطأ)ها (امتنعت حتى يسلم)لها المهر لأن القبض هنا إنما هو بالوطء(وإن وطئ)ها بتمكينها منه مختارة مكلفة ولو فى الدبر (فلا) تمتنع لسقوط حقها بوطئه ، أما لو أكرهها أو كانت غير مكلفة حال الوطء ثم كملت بعده كان لها الامتناع ويؤخذ منه أنها لو لم تمكنه إلا لظنها سلامة ماقبضته فخرج معيبا من غير تقصير منها فى قبضه فلها الامتناع ، وبحث الأذرعى أن تمكين نحو الرتقاء من الاستمتاع كتمكين السليمة من الوطء فلها الامتناع قبله لا بعده ، وما فى الكفاية من أنه لو سلم الولى المجنونة أو الصغيرة لمصلحة لا رجوع لها وإن كملت كما لو ترك الولى الشفعة لمصلحة ليس للمحجور عليه بعد كماله الأخذ بها مردود ، والفرق بينه وبين الشفعة لائح إذ هذا من تفويت حاصل وما فيها تفويت معدوم ، وقد تبين أن التسليم وقع على خلاف المصلحة ، أما لو سلمها بلا مصلحة لم يكن مانعا لها من الحبس بلا نزاع بل المحجور عليها بالسفه لو سلمت نفسها ورأى الولى خلافه فالأوجه أن له الرجوع وإن وطئت (ولو بادر) الزوج (فسلم) المهر (فلتمكن) زوجها وجوبا إذا طلبه لأنه فعل ماعليه ، (فإن امتنعت) أى الزوجة ولو (بلا عذر استرد إن قلنا إنه يجبر) والأصح لا ، فيكون متبرعا بالتسليم فلا يسترد .

(قوله إذ ذلك) أى الاسترداد . وقوله هو العدل : اى الإنصاف (قوله لقطع الخصومة بينهما) وقيل نائبهما لقولهم : لو أخذ الحاكم الدين من الممتنع ملكه الغريم وتبرأ ذمة المأخوذ منه اه حج (قوله فالذى أفتيت به) من كلام م ر (قوله ووجب مهر المثل) وقد يقال تجبر هى لأن رضاها بالتعليم الذى لايحصل عادة إلا بعد مدة كالتأجيل ، وقد تقدم إجبارها فيه وإن حل الأجل ، وقد يجاب عن هذا بأن انتهاء الأجل معلوم فتمكنها المطالبة بعده وزمن التعليم لا غاية له فهى إذا مكنته قد يتساهل فى التعليم فتطول المدة عليها بل ربما فات التعليم بذلك. ونقل فى الدرس عن شيخنا الزيادى الجزم بما قلناه (قوله وقع على خلاف المصلحة) أى فلها بعد الكمال الامتناع (قوله ولو بلا عذر) قد يقال اللائق بالمبالغة إنما هو عكس ذلك بأن يقول ولو بعذر فكان ينبغى للمصنف إسقاط

(قوله إذ ذلك هو العدل) تعليل للأظهر (قوله لزوال العلة) يتأمل (قوله وليس هذا كالممتنع المذكور) تبع فى ذكر هذا العلامة حج ، لكنه لم يتقدم فى كلامه ذكر الممتنع ، والعلامة المذكور ساق مقالة أخرى قبل اختيار البلقينى أنه نائبهما جميعا ، ونقل استدلال قائلها بقوله لو أخذ الدين من الممتنع ملكه الغريم وتبرأ ذمة المأخوذ منه فأراد هنا أن يفرق بين الزوج وبين الممتنع المذكور (قوله إذ هذا تفويت حاصل الخ) عبارته فى حواشى شرح الروض : يفرق بأن الأخذ بها : أى بالشفعة تفويت معدوم فأشبه التحصيل فله تركه بالمصلحة ، ومسئلتنا تفويت حاصل إذ البضع يقابله حق الحبس ، فإذا سلمها فقد فوّت عليها حقها لا سيما حيث كان ممن لايرى خلاص حقها منه اه فليتأمل فيه على مافيه من تحريف (قوله ولو) إنما يظهر وجهها بالنسبة للأصح الآتى ولعله وطأ بها فليتأمل

لايقال أهمل المصنف محل التسليم لأنه معلوم من كلامه فى النفقات ، ولو تزوّج امرأة بالشام والعقد بغزة سلمت نفسها بغزة اعتبارا بمحل العقد ، فإن طلبها إلى مصر فنفقتها من الشام إلى غزة عليها ثم من غزة إلى مصر عليه ، وهل مؤنة الطريق من الشام إلى غزة عليه أم لا ؟ قال الحناطى فى فتاويه : نعم ، وحكى الرويانى فيه وجهين : أحدهما نعم لأنها خرجت بأمره . والثانى لا لأن تمكينها إنما يحصل بغزة ، قال : : وهذا أقيس وهو المعتمد (ولو استمهلت) هى أو وليها (لتنظيف ونحوه) كإزالة وسخ (أمهلت) حتما وإن قبضت المهر المتفق عليه « لاتطرقوا النساء ليلا حتى تمتشط الشعثة وتستحد المغيبة » قال المتولى : فإذا منع الزوج الغائب أن يطرقها مغافصة فهنا أولى (ما) أى زمنا (يراه قاض) من يوم أو يومين (ولا يجاوز ثلاثة أيام) لأن غرض التنظيف ينتهى فيها غالبا (لا) لجهاز وسمن ولا (لينقطع حيض) ونفاس وصوم وإحرام لإمكان التمتع بها فى الجملة مع طول زمنها ، وقول الزركشى إن قياس ماذكروه فى الإمهال للتنظيف أن تمهل الحائض إذا لم تزد مدة حيضها على مدة التنظيف وصرح به فى التتمة فيختص عدم إمهالها بما إذا كانت مدة الحيض تزيد على ثلاثة أيام وإلا فتمهل مردود (ولا تسلم صغيرة)

لا لفهم عدم العذر فيه بالأولى فتأمل اه سم على حج (قوله لايقال أهمل المصنف محل التسليم) هو منزل الزوج والكلام هنا فيمن عقد عليها وهى ببلد العقد كالزوج فمؤنة وصولها للمنزل الذى يريده الزوج من تلك البلد عليها اه حج . قال سم عليه : ولو تزوّج امرأة فزفت إلى الزوج فى منزلها فدخل عليها بإذنها فلاأجرة لمدة سكنه ، وإن كانت سفيهة أو بالغة فسكنت ودخل عليها بإذن أهلها وهى ساكتة فعليه الأجرة لمدة إقامته معها لأنه لاينسب إلى ساكت قول ولأن عدم المنع أعم من الإذن ، وكذلك لو استعمل الزوج أوانى المرأة وهى ساكتة على جارى العادة تلزمه الأجرة اه كلام الخادم اه سم على حج ، وبقى ما لو كان المنزل لأهل الزوجة وأذنوا له فى الدخول ولم يتعرّضوا لأجرة ولا لعدمها ، وقياس ماذكر فى الزوجة وجوب الأجرة للعلة المذكورة (قوله من الشام إلى غزة عليها) ظاهره وإن جهلت كونه بغزة كأن قبل له وكيله ببلد المرأة وظنت الزوج بها (قوله المغيبة) أى من غاب زوجها وهى بضم الميم وكسر العين بعدها ياء خفيفة : قال فى المصباح : وأغابت المرأة بالألف غاب زوجها فهى مغيب ومغيبة (قوله وإلا فتمهل مردود) أى فلا تمهل وإن قل (قوله ولا تسلم صغيرة) قال فى الروض وشرحه : فلوسلمت له صغيرة لاتوطأ لم يلزمه تسليم المهر كالنفقة ، وإن سلمه عالما بحالها أو جاهلا ففى استرداده وجهان كالوجهين فيما لو امتنعت بلا عذر وقد بادر الزوج إلى تسليمه ذكره الأصل ، وقضيته ترجيح عدم استرداده اه سم على حج . قال فى الروض وشرحه أيضا : ومن أفضى امرأته بالوطء لم يعد إليه حتى تبرأ البرء الذى لوعاد لم يخدشها ، ولو ادعت عدم البرء كأن قالت لم يندمل الجرح فأنكر هو أو قال ولى الصغيرة لاتحتمل الوطء فأنكر الزوج عرضت على أربع نسوة ثقات فيهما أو رجلين محرمين للصغيرة وكالمحرمين الممسوحان اه . وقد يستشكل التخيير فى الصغيرة بين النسوة والرجلين المحرمين بأن قياس المداواة امتناع المحرمين مع وجود النسوة ، إلا أن يفرق بأن المداواة تحتاج من تكرر النظر وغيره مالايحتاج إليه هنا فكان ماهنا أخف ، ثم قد يستشكل التقييد بالمحرمين بأن نظر الأجانب جائز لنحو حاجة الشهادة على الزنا والولادة وظاهره عدم التوقف

(قوله المغيبة) هو بضم الميم وكسر المعجمة وبالتحتية المخففة وهى التى غاب عنها زوجها وفعلها أغاب (قوله من يوم أو يومين) عبارة التحفة : من نحو يوم أو يومين اه . فشملت الثلاثة أيضا ، ولابد من ذلك لينسجم مع لمتن كما لايخفى ، فلعل لفظ نحو سقط من الكتبة

لاتحتمل الوطء (ولا مريضة) وهزيلة بهزال عارض لايطيقان الوطء (حتى يزول مانع وطء) لأنه ربما يحمله فرط الشهوة على الجماع فتتضرر به ، ويكره لولىّ صغيرة ولنحو مريضة التسليم قبل الإطاقة ، ويحرم وطؤها مادامت لاتحتمله ، ويرجع فيه بشهادة أربع نسوة، وتسلم له نحيفة لا بمرض عارض وإن لم تحتمل الجماع إذ لاغاية تنتظر وتمكنه مما عدا الوطء لا منه إن خافت إفضاءها ، ولو قال سلموها لى ولا أقر بها أجيب وجوبا إلى تسليم مريضة لا صغيره كما جرى عليه ابن المقرى لكن بشرط أن يكون ثقة (ويستقر المهر بوطء) بتغييب حشفة أو قدرها من فاقدها سواء أوجب بنكاح أو فرض كما فى المفوضة ولا يعتبر فيه أن يكون مما يحصل به التحليل خلافا للزركشى (وإن) حرم (كـ) وطء (حائض) أو فى دبر كما دلّ عليه النص لا باستمتاعٍ واستدخال ماء وإزالة بكارة بلا آلة ، والمراد باستقراره الأمن عليه من سقوط كله أو بعضه بنحو طلاق أو فسخ (وبموت أحدهما) فى نكاح صحيح لافاسد قبل وطء لإجماع الصحابة ولبقاء آثار النكاح بعده من التوارث وغيره ، وقد لايستقر بالموت كما مر فيما لو قتلت أمة نفسها أو قتلها سيدها ، وقد يسقط بعد استقراره كما لو اشترت حرة زوجها بعد وطئها وقبل قبضها للصداق لأن السيد لايثبت له على قنه مال ابتداء ، كذا قاله بعضهم وهو وجه ، والأصح عدم سقوطه إذ الدوام أقوى من الابتداء ، فإن كانت قبضته لم ترد شيئا منه ، وكالحرة المكاتبة والمبعضة ، وقد لايجب أصلا كأن أعتق مريض أمة لايملك سواها فتزوّجها وأجاز الورثة عتقها فإنه يستقر النكاح ولا مهر للدور ، إذ لو وجب رقّ بعضها فيبطل نكاحها فيبطل المهر (لابخلوة فى الجديد) لمفهوم قوله تعالى ـ وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن ـ الآية ، والمس الجماع ، والقديم يستقر بالخلوة فى النكاح الصحيح حيث لا مانع حسى كرتق ولا شرعى كحيض لأنها حينئذ مظنة الوطء ، وما استدل به له من أن الخلفاء الراشدين قضوا به بالخلوة منقطع ولا يستقر بها فى نكاح فاسد إجماعا .

على فقد الغير اه سم على حج (قوله ولا مريضة) أى لايجب تسليمها لقوله بعد ويكره لولى صغيرة الخ ، ومحل عدم الوجوب إذا لم يطلبها الزوج بدليل قوله الآتى ولو قال سلموها لى ولا أقربها أجيب إلى تسليم مريضة الخ (قوله حتى يزول مانع وطء) أى ولا نفقة لهما لعدم التمكين ، وينبغى أن مثلهما من استمهلت لنحو التنظيف وكل من عذرت فى عدم التمكين (قوله إن خافت إفضاءها) أى أوما لا يحتمل من المشقة اه سم على حج (قوله بشرط أن يكون ثقة) أى فلا يشترط انتشار الذكر ولا إزالة بكارة الغوراء (قوله ويستقر المهر بوطء) أى ويصدق فى نفيه الوطء (قوله وإزالة بكارة بلا آلة) أى فإن طلقها بعد وجب لها الشطر دون أرش البكارة ، فإن فسخ النكاح ولم يجب لها مهر وجب أرش البكارة كذا يفهم من سم على منهج (قوله وقد يسقط) أى ابتداء وقوله بعد وطئها أى وطء الزوج لها (قوله أقوى من الابتداء) أى فيبقى فى ذمته حتى يعتق ويزول ملكها عنه فيتعلق بكسبه (قوله إذ لو وجب رق) أى كان وجوبه يثبت دينا يزق به بعضها اه سم على حج (قوله ولا يستقر بها) أى الخلوة .

(قوله ويكره لولى صغيرة الخ) هذا هو المراد من المتن ومن ثم قال العلامة حج عقب قوله ولا مريضة : أى يكره الولى والأخيرتين : أى المريضة والهزيلة ذلك (قوله إن خافت إفضاءها) أى أو مالايحتمل عادة .

(فصل) فى بيان أحكام المسمى الصحيح والفاسد

(نكحها) بما لايملكه كأن نكحها (بخمر أو حر أو مغصوب) سواء أصرح بوصفه كما ذكر أم أشار إليه فقط وقد علمه أو جهله (وجب مهر مثل) لفساد التسمية وبقاء النكاح ومحل ذلك فى أنكحتنا أما أنكحة الكفار فقد مر حكمها (وفى قول قيمته) أى بدله بتقدير الحر قنا والمغصوب مملوكا والخمر خلا أو عصيرا أو عند من يرى لها قيمة على ما مر فى ذلك ، ورد بأنه لا عبرة بقصد مالا قيمة له ، وذلك التقدير لاضرورة إليه مع سهولة الرجوع للبدل الشرعى للبضع وهو مهر المثل ، ولو سمى نحو دم فكذلك ، ويفارق الخلع بأن العقد أقوى من الحل فقوى هنا على إيجاب مهر المثل (أو بمملوك ومغصوب بطل فيه وصح فى المملوك فى الأظهر) تفريقا للصفقة ، ويأتى هنا مامر ثم من تقديم الباطل أو تأخيره (وتتخير) لأن المسمى كله لم يسلم لها (فإن فسخت فمهر مثل) يجب لها (وفى قول قيمتهما) أى بدلهما (وإن أجازت فلها مع المملوك حصة المغصوب من مهر مثل بحسب قيمتهما) عملا بالتوزيع ، فلو ساوى كل مائة فلها نصف مهر المثل بدلا عن المغصوب (وفى قول تقنع به) أى المملوك ولا شىء لها معه (ولو قال زوّجتك بنتى وبعتك ثوبها بهذا العبد) وهو ولى مالها أيضا أو وكيل عنها فيه (صح النكاح) لأنه لايفسد بفساد المسمى (وكذا المهر والبيع فى الأظهر) كما قدمه فى تفريق الصفقة وأعاده هنا على وجه أبين فلا تكرار وخرج بثوبها ثوبى فإن المهر يفسد كبيع عبدى اثنين بثمن واحد (ويوزع العبد على) قيمة (الثوب ومهر مثل) فلو ساوى كل ألفا كان نصف العبد ثمنا ونصفه صداقا فيرجع إليه بطلاق قبل وطء ربعه ويفسخ نصفه ، هذا إن كان ماخص المهر المثل يساويه ، فإن نقص عنه وجب مهر المثل قطعا ، ومقابل الأظهر بطلانهما ووجوب مهر المثل (ولو نكح) بألف بعضها مؤجل بمجهول كما يقع فى زمننا من قولهما يحل

(فصل) فى بيان أحكام المسمى الصحيح

(قوله كما ذكر) أى أو وصف بغير وصفه كعصير أو رقيق أو مملوك له (قوله على مامر) أى فى تفريق الصفقة (قوله ويفارق الخلع) أى حيث لم يحصل مع تسميته بل وقع الطلاق رجعيا اه سم على حج وقد يقال أيضا غير المقصود كالعدم وكأنه لم يسمّ والنكاح إذا خلا من التسمية وجب مهر المثل والطلاق إذا خلا عن العوض وقع رجعيا ، ثم رأيت فى حج مايصرح به (قوله على إيجاب مهر المثل) أى بخلاف الخلع (قوله ومغصوب) وكالمغصوب كل ما ليس مملوكا للزوج كأن نكح بمملوك وخمر أو حر أو مغصوب ، لكن مر فى البيع أن شرط التوزيع أن يكون الحرام معلوما وإلا بطل قطعا ، وأن يكون مقصودا وإلا فينعقد البيع بالمملوك وحده ولا شىء فى مقابلة غير المقصود فيأتى مثل ذلك هنا فيجب فى الأوّل مهر المثل ولا شىء بدل غير المقصود فى الثانى (قوله ويأتى هنا مامرّ) والمعتمد منه أنه لافرق خلافا لحج (قوله وهو ولىّ مالها أيضا أووكيل عنها) خرج به مالو انتفيا والقياس فيها صحة النكاح بمهر المثل (قوله فإن المهر يفسد) أى ويجب مهر المثل اه سم على منهج (قوله وجب مهر المثل قطعا) أى كما أنه إذا نقص مايخص الثمن عن ثمن المثل بطل البيع والكلام مالم تأذن فى العبد بعينه وإلا

(فصل) فى بيان أحكام المسمى الصحيح

(قوله والمغصوب مملوكا)قد يقال ما الداعى إلى ذلك مع أن له قيمة فى نفسه (قوله من يرى لها) أى الخمر (قوله ويفسخ) أى بسببها

بموت أو فراق فسد ووجب مهر المثل لا مايقابل المجهول لتعذر التوزيع مع الجهل بالأجل أو (بألف) مثلا (على أن لأبيها) أو غيره ألفا من الصداق أو غيره (أو) على (أن يعطيه) بالتحتية أو غيره (ألفا) كذلك (فالمذهب فساد الصداق ووجوب مهر المثل) فيهما لأن الألف إن لم تكن من المهر فهو شرط عقد فى عقد ، وإلا فقد جعل بعض ما التزمه فى مقابلة البضع لغير الزوجة كما فى البيع ، ويؤخذ منه أنه لو نكحها بألف على أن يعطيها ألفا صح بالألفين وهو محتمل وألحق لفظ الإعطاء بلفظ الاستحقاق لأنه يفيده ، ومن ثم صح بعتك هذا على أن تعطينى عشرة وتكون هى الثمن ، أما بالفوقية فهو وعد منها لأبيها وهو غير مفسد للصداق ، كذا قاله جمع ، وفيه نظر بل هو فى أنكحتها بشرط أن تعطينى هى كذا شرط فاسد لأنه عقد فى عقد أيضا ، وأىّ فرق بين إعطائها الأب مالا يجب عليها وعدم نفقتها الواجبة لها (ولو شرط) فى صلب العقد (خيارا فى النكاح بطل النكاح) لمنافاته لوضع النكاح من الدوام واللزوم ، وشمل ذلك مالو شرطه على تقدير عيب مثبت للخيار وهو الأوجه خلافا للزركشى (أو) شرط خيارا (فى المهر فالأظهر صحة النكاح) لأنه لاستقلاله لايؤثر فيه فساد غيره (لا المهر) لأن الصداق لم يتمحض للعوضية بل فيه شائبة النحلة فلم يلق به الخيار لأنه يكون فى المعاوضة المحضة فيجب مهر المثل . والثانى يصح المهر أيضا لأن المقصود منه المال كالبيع فيثبت لها الخيار . والثالث يفسد النكاح لفساد المهر أيضا (وسائر الشروط) أى باقيها (إن وافق مقتضى النكاح) كشرط القسم والنفقة (أو لم يتعلق به غرض) كأن لا تأكل إلا كذا (لغا) الشرط أن لايؤثر فى صحة النكاح والمهر ، ولكنه فى الأوّل مؤكد لمقتضى العقد فليس المراد بالإلغاء

فلا أثر للنقص فيهما كما هو ظاهر اهـ سم على حج . والكلام حينئذ فى الرشيدة وهى المسئلة التى ذكرها الشارح بقوله أو وكيل عنها وكذا لو لم يكن وكيلا وأذنت له (قوله فسد) أى المسمى ، وقوله ووجب مهر المثل : أى ولا رجوع للزوج على الأب بما دفعه له لأنه تبرع منه (قوله كذلك) أى من الصداق (قوله صح بالألفين) معتمد (قوله بلفظ الاستحقاق) أى الذى أفاده قوله على أن لأبيها ألفا الخ (قوله وفيه نظر الخ) وليس فيه مايقتضى اعتماد مقتضى النظر ، فإن مجرد التوقف فى الحكم لايبطله وإنما يقتضى مخالفة الأوّل لو ذكر أن الثانى هو الأوجه أو نحوه ، وكذا كل موضع نقل فيه حكم عن أحد ونظر فيه لايكون النظر مقتضيا لضعفه ومع ذلك مقتضى النظر هو المعتمد (قوله أو شرط خيارا) قال فى شرح الإرشاد : ولا يضر شرط الخيار على تقدير وجوب عيب كما بحث لأنه تصريح بمقتضى العقد ، وقياسه أنه لايضر شرط طلاق على تقدير الإيلاء أو تحريم على تقدير وطء الشبهة اهـ . ولا محيص عن ذلك للمتأمل وإن خالفه مر اهـ سم على حج والأقرب ماقاله سم وهو الحق الذى لامحيص عنه بل مأخوذ من عموم قول المصنف وسائر الشروط الخ (قوله فى المهر) كأن قال زوّجتكها بكذا على أن لك أو لى الخيار فى المهر ، فإن شئت أو شئت أبقيت العقد به وإلا فسخ الصداق ورجع لمهر المثل مثلا (قوله ولكنه فى الأوّل) أى فى قوله إن وافق مقتضى النكاح (قوله مؤكد لمقتضى العقد) أى العمل بمقتضاه

(قوله فهو وعد منها) لعله بالنظر لموافقتها إياه ، وإلا فهى لايتصوّر منها وعد فى صلب العقد الذى الكلام فيه (قوله وهو الأوجه) لعل وجه خروجه عما يأتى فى شرط مقتضى العقد أن المقصود من العقد اللزوم وهذا ينافيه ، وقد يقال إن هذا ليس من مقتضيات العقد بل مخالف لمقتضاه ، وأىّ فرق بين شرط الخيار المذكور وشرط الطلاق ، وسيأتى أنه مخالف لمقتضى العقد ومخلّ بمقصوده فتأمله فلعله يندفع به تشنيع الشهاب سم على الشارح

فيه بطلانه بخلاف الثانى ، وما أوهمه كلام بعض الشارحين من استوائهما فى البطلان وكلام آخر من استوائهما فى عدمه غير صحيح (وصح النكاح والمهر) كالبيع (وإن خالف) مقتضاه (ولم يخل بمقصوده الأصلى) سواء كان لها (كشرط أن لايتزوّج عليها أو) عليها كشرط (أن لانفقة لها صح النكاح) لأنه إذا لم يفسد بفساد العوض فلأن لايفسد بفساد الشرط المذكور أولى (وفسد الشرط) لمخالفته للشرع فقد صح « كل شرط ليس فى كتاب الله فهو باطل » (والمهر) لأن شارطه لم يرض بالمسمى إلا مع سلامة شرطه ولم يسلم فوجب مهر المثل (وإن أخلّ) الشرط بمقصود النكاح الأصلى (ك)شرط ولىّ الزوجة على الزوج (أن لايطأ)ها مطلقا أو فى نحو نهار وهى محتملة له أو أن لايستمتع بها (أو) شرط الولى أو الزوج أن (يطلقها) بعد زمن معين أولا (بطل النكاح) للإخلال المذكور ولا تكرار فى الأخيرة مع مامرّ فى التحليل . أما إذا كان الشارط لعدم الوطء هو الزوج فلا بطلان كما فى الروضة وغيرها وهو المعتمد لأنه حقه فله تركه ، ولم تنزل موافقته فى الأوّل منزلة شرطه حتى يصح ولا موافقتها فى الثانى منزلة شرطها حتى يبطل تغليبا لجانب المبتدئ فأنيط الحكم به دون المساعد له على شرطه دفعا للتعارض . وأما إذا لم تحتمله فشرطت عدمه مطلقا إن أيس من احتمالها له كقرناء أو إلى زمن احتماله فلا يضرّ كما قاله البغوى فى فتاويه لأنه تصريح بمقتضى الشرط . قال الأذرعى : فلو كانت متحيرة وحرمنا وطأها وشرطت تركه احتمال القول بفساد النكاح لتوقع شفائها واحتمل خلافه لأن الظاهر أن العلة المزمنة إذا طالت دامت اهـ . وهذا أوجه .

كما هو قضية النكاح (قوله كشرط أن لايتزوّج عليها) .

[تنبيه] قد يستشكل كون التزوّج عليها من مقتضى النكاح بأن المتبادر أنه لايقتضى منعه ولا عدمه . ويجاب بمنع ذلك وادّعاء أن نكاح مادون الرابعة مقتض لحلها بمعنى أن الشارع جعله علامة عليه اهـ حج . وكتب عليه سم مانصه : قد يوضح بأن نكاح الواحدة مثلا لما كان مظنة الحجر ومنع غيرها أثبت الشارع حلّ غيرها بعد نكاحها دفعا لتوهم عموم تلك المظنة لمنع غيرها فصار نكاح غيرها من آثارها نكاحها وتابعا له فى الثبوت فليتأمل فيه اهـ .(قوله كشرط أن لانفقة لها) أى على الزوج (قوله فلأن لايفسد) بفتح اللام المؤكدة (قوله ليس فى كتاب الله) أى بأن لم يوافق قواعد الشرع بخلاف مالو وافقها وإن ثبت بغير القرآن (قوله أن يطلقها) أى بخلاف شرط أن لايطلقها أو لا يخالعها فلا يؤثر كما هو ظاهر ، لكن يبقى الكلام فى أنه من الموافق لمقتضى العقد أو من المخالف الغير المخلّ اهـ سم على حج . والظاهر الثانى فيفسد الشرط ويجب مهر المثل (قوله مع مامرّ فى التحليل) أى لأن ماذكره هنا وقع على سبيل التمثيل لما يخل بمقتضاه ، ومثله لايعدّ تكرارا لأنه ليس مقصودا بالذات (قوله فله تركه) قال المحلى : بعد ماذكر بخلافه فيها : أى بخلاف مالو شرطت هى عدم الوطء فلا يصح ، وظاهره ولو كان الزوج غير منتهٍ للوطء لصغر أو نحوه وفيه نظر بل الأقرب الصحة فيه مادام الزوج غير منتهٍ للنكاح لأنه موافق لمقتضى النكاح (قوله ولم تنزل موافقته فى الأوّل) وهو مالو كان شرط عدم الوطء منها) (قوله إن أيس) لعل المراد بحسب ظاهر الحال وإلا فالقرناء يمكن زوال مانعها (قوله وحرمنا وطأها) أى على الراجح (قوله واحتمل خلافه) أى القول بالصحة (قوله وهذا أوجه) ومحله حيث أطلق بخلاف مالو شرط أن لايطأ وإن زال المانع ، فقياس ما يأتى من البطلان فى شرط عدم إرث الكتابية وإن زال المانع بطلانه هنا

(قوله وهذا أوجه) يتعين أن يجىء فيه التفصيل الآتى فيما لو تزوّج كتابية أو أمة بشرط عدم الإرث ورأيت

ومن هذا القسم كما نقلاه عن الحناطي وجزم به ابن المقرى مالو شرط أن لاترثه أو يرثها أو ينفق عليها غيره وإن صحح البلقيني الصحة وبطلان الشرط . ومحل ما تقرر فى شرط نفى الإرث كما بحثه فى الخادم فى غير الكتابية والأمة ، فلو تزوّج كتابية أو أمة على أن لايرثها ، فإن أراد ما دام المانع قائما صح النكاح لأنه تصريح بمقتضى العقد ، وإن أراد مطلقا فباطل لمخالفته لمقتضى النكاح ، وإن أطلق فالأوجه الصحة لأن الأصل دوام المانع ، ويحتمل البطلان تنزيلا للمطلق على أن لايفعل (ولو نكح نسوة بمهر) واحد كأن زوّجه بهنّ جدهنّ أو معتقهن أو وكيل أوليائهن (فالأظهر فساد المهر) للجهل بما يخص كلا منهنّ حالا مع اختلاف المستحق ، ومن ثم لو زوّج أمتيه بقنّ صح بالمسمى (ولكل مهر مثل) والثانى يصح ويوزع على مهر أمثالهن (ولو نكح ولىّ أب أو جدّ (لطفل) أو مجنون أو سفيه (بفرق مهر مثل) بما لايتغابن بمثله من مال المولى عليه ومهر مثلها يليق به على مامرّ فى باب مبحث نكاح السفيه وغيره (أو أنكح بنتا) له بموحدة فنون كما هو بخطه (لا) بمعنى غير لعدم وجود شرط العطف بها كما فى قوله لاطهور ظهر إعرابها فيما بعدها لكونها بصورة الحرف (رشيدة) كمجنونة وبكر صغيرة أو سفيهة بدون مهر المثل (أو) أنكح بنتا له (رشيدة) بكرا بلا إذن منها له فى النقص عن مهر المثل (بدونه) أن مهر المثل بما لايتغابن به (فسد المسمى) لانتفاء الحظ المشترط فى تصرف الولىّ بالزيادة فى الأولى والنقص فيما بعدها . أما من مال الولى فيصح كما رجحه المتأخرون لأن فى إفساده إضرارا بالابن بإلزامه بكمال المهر من ماله ، ولظهور هذه المصلحة لم ينظر إلى تضمين دخوله فى ملكه . وما اعترض به التركيب من كونه غير مستقيم لأن لا إذا دخلت على مفرد هو صفة لسابق وجب تكرارها نحو - لافارض ولا بكر - لاشرقية ولاغربية - مردود لأن شرط لا الواجب تكرارها أن لاتكون بمعنى غير كما اقتضاه جعلهم التى يجب تكرارها غير التى بمعنى غير حيث قالوا فى الأولى شرطها أن يليها جملة اسمية صدرها معرفة أو نكرة ولم تعمل فيها أو فعل ماض ولو تقديرا وقالوا قد ترد اسما بمعنى غير نحو - ولا الضالين - لامقطوعة ولا ممنوعة - لافارض ولا بكر - فأفهم هذا أن لا التى احتج بها المعترض فى الآية ليست مما يجب تكريره لأنها بمعنى غير فيها ، وفى كلام المصنف فما ذكره اعتراضا وتعليلا غير صحيح (والأظهر صحة النكاح بمهر المثل) لأنه لايفسد بفساد الصداق كما مرّ ، وفارق عدم صحته من غير كفء بأن إيجاب مهر المثل هنا تدارك لما فات من المسمى وذلك لايمكن تداركه . والثانى لايصح

(قوله ومن هذا القسم) وهو ما أخل بمقتضاه (قوله صح النكاح) هذا هو الموافق لما مرّ فى شرطه عدم وطء القرناء (قوله صح بالمسمى) وعليه فلو انفسخ نكاح إحداهما قبل الدخول أو طلقت وزع المسمى عليهما باعتبار مهر المثل ، فلو كان مهر الباقية عشرين والتى انفسخ نكاحها عشرة سقط عن الزوج ثلث المسمى ووجب للباقية ثلثاه (قوله لعدم وجود شرط العطف) وهو أن لايصدق أحد معطوفيها على الآخر (قوله فسد المسمى) أى حيث لم يعين له قدرا ، ولو قالت لوليها وينقص عنه أخذا مما يأتى فى قوله وما إذا كان يزوّجها بالإجبار كما يعلم من قوله بكرا فلا يشكل بما ذكره بعد من البطلان على طريقة الرافعى (قوله أما من مال الولى فيصح) محترز قوله من مال المولى عليه (قوله قالوا فى الأولى) هى قوله التى يجب تكرارها (قوله وذلك) أى قوله من غير كفء

الشيخ أشار إلى ذلك (قوله على أن لايفعل) انظره مع قول الأصوليين إن الفعل لاعموم له ، ولعله سقط من النسخ لفظ مطلقا أو نحوها .

لفساد المهر بما ذكر (ولو توافقوا) أى الزوج والولى أو الزوجة الرشيدة ، فالجمع باعتبارها وإن كانت موافقة الولى حينئذ لامدخل لها فى اللزوم أو باعتبار من ينضم للفريقين غالبا (على مهر سرا وأعلنوا زيادة فالمذهب وجوب ما عقد به) أولا وإن تكرر قل أو كثر اتحدت شهود السر والعلانية أم لا لأن المهر إنما يجب بالعقد فلم ينظر لغيره ، وعلى هاتين الحالتين حملوا نص الشافعى فى موضع على أن المهر مهر السر ، وفى آخر على أنه مهر العلانية والطريقة الثانية تحكى قولين فى الحالة الثانية ، ومنهم من أثبتهما فى الحالة الأولى أيضا (ولو قالت) رشيدة لوليها) غير المجبر (زوجنى بألف فنقص عنه بطل النكاح) كما لو قالت له زوجنى من زيد فزوجها من عمرو (فلو أطلقت) الإذن بأن لم تتعرض فيه لمهر (فنقص عن مهر مثل بطل) إذ الإذن المطلق محمول على مهر المثل فكأنها قيدت به (وفى قول يصح بمهر مثل) وكذا لو زوجها بلا مهر (قلت : الأظهر صحة النكاح فى الصورتين) أى التقييد والإطلاق (بمهر المثل ، والله أعلم) كسائر الأسباب المفسدة للصداق ، ولأن البضع له مرد شرعى يرد إليه وبه فارق تزويجه من عمرو فيما ذكر ، وقول الزركشى كالبلقينى إنها لو كانت سفيهة فسمى دون تسميتها لكنه كان زائدا على مهر المثل انعقد بالمسمى لئلا يضيع الزائد عليها واطرداه فى الرشيدة مردود بل الواجب مهر المثل . لايقال : بل هو صحيح لأن عبارتها ملغاة فى المال فكأن الولى ابتدأ بما سماه فوجب. لأنا نقول : بتسليمه لو ابتدأ به ، أما فى مسئلتنا فرتبه على تسمية غير معتبرة فلغا ماترتب عليها ، وفى فتاوى القفال لو قالت لوليها زوجنى من فلان إن رد على ثيابى كان له تزويجها منه إن رد ثيابها عليها وإلا فلا ، وكذا لو قالت زوجنى من فلان إن كان يتزوج على ألف درهم فإن تزوجها عليها صح وإلا فلا ، ووجهه أن إذنها مشروط بذلك فليس مفرعا على ما فى المحرر .

(فصل) فى التفويض

وهو لغة : رد الأمر للغير وشرعا : إما تفويض بضع وهو إخلاء النكاح عن المهر وإما تفويض مهر كزوجنى بما شئت أو شاء فلان ، والمراد هنا هو الأول ، وتسمى مفوضة بالكسر وهو واضح وبالفتح

(قوله على أن المهر مهر السر) أى السر إذا تقدم والعلانية إن تقدم (قوله فيما ذكر) أى فى قوله كما لو قالت (قوله فرتبه) أى الولى وقوله غير معتبرة وهى تسميتها لأن عبارتها لاغية فى المال (قوله إن رد على ثيابى) أى مثلا (قوله كان له تزويجها) وإنما لم يبطل إذنها المذكور لاشتماله على التعليق لما مر فى كلامه من أنه ليس وكيلا ، إذ التعليق إنما يبطل الوكالة دون الولاية إذ هى ثابتة قبل الإذن وغاية الأمر أن تصرفه موقوف على الأذن منها وقد وجد.

(فصل) فى التفويض

(قوله فى التفويض) أى وما يتبع ذلك من تقرر المهر بالموت ومن حبسها نفسها (قوله وهو إخلاء النكاح عن المهر) أى على ما يأتى بيانه . ومنه أن تقول لوليها زوجنى بلا مهر فيزوجها كذلك أو بدون مهر المثل . أما لو قال الولى زوجتكها بلا مهر ولم يسبق إذن منها بذلك لم يكن تفويضا على الوجه المراد هنا بل يجب فيه مهر المثل بنفس العقد (قوله والمراد هنا الأول) وأما الثانى فقد علم مما مر من أنها إن عينت مهرا اتبع وإن لم تعين

(فصل) فى التفويض

(قوله إخلاء النكاح عن المهر) يعنى على الوجه الخاص الآتى فى المتن ، ولعل اللام فى المهر للعهد الشرعى :

وهو أفصح لأن الولى فوض أمرها إلى زوجها : أى جعل له دخلا فى إيجابه بفرضه الآتى . وكان قياسه وإلى الحاكم لكن لما كان كنائبه لم يحتج إلى ذكره إذا (قالت رشيدة) بكر أو ثيب أو سفيهة مهملة كما علم من كلامه فى الحجر لوليها (زوّجنى بلا مهر) أو على أن لامهر لى (فزوّج ونفى المهر أو سكت) عنه أو زوّج بدون مهر المثل أو بغير نقد البلد أو بمؤجل (فهو تفويض صحيح) كما علم من حدّه وسيأتى حكمه . وخرج بقوله بلا مهر مالو قالت زوّجنى فقط فلا يكون تفويضا لأن إذنها محمول على مقتضى الشرع والعرف من المصلحة لاستحيائها من ذكر المهر غالبا وبنفى المهر إلى آخره مالو أنكها بمهر المثل حالا من نقد البلد فإنه يصح بالمسمى أو بغير نقد البلد أو بدون مهر المثل لغت التسمية ولم يجب شىء وصار كما لو سكت عن المهر ، ومحل اقتضاء التسمية الفاسدة مهر المثل بالعقد فى غير التفويض ، ولو قالت زوّجنى بلا مهر حالا ولا مآلا وإن جرى وطء فهو تفويض صحيح كما جزم به فى الأنوار وانتصر له الزركشى لا فاسد وإن قال به أبو إسحق وصاحبا المهذب والبيان وغيرهم كما فى سائر الشروط الفاسدة ، وقال الأذرعى : إنه الذى يقتضيه إيراد جمهور العراقيين كما قاله بعض الأئمة فهو المذهب (وكذا لو قال سيد أمة زوّجتكها بلا مهر) إذ هو المستحق كالرشيدة وكذا لو سكت ، وظاهر أنه لو أذن لآخر فى تزويج أمته وسكت عن المهر فزوّجها الوكيل وسكت لايكون تفويضا لأن الوكيل يلزمه الحظ لموكله فينعقد بمهر المثل نظير مامر فى ولى أذنت له وسكتت ، والمكاتبة كتابة صحيحة مع سيدها كحرّة كما بحثه الأذرعى ، ولا ينافيه ما يأتى من أن التفويض تبرع ، وهى لاتستقل به إلا بإذن السيد لأن تعاطيه لذلك متضمن للإذن لها فيه ، ولو زوّجها على أن لامهر ولا نفقة لها أو على أن لامهر لها وتعطى زوجها ألفا وقد أذنت بذلك ففوّضة لأنه أبلغ فى التفويض (ولا يصح تفويض غير رشيدة) كغير مكلفة وسفيهة محجور عليها لأنها غير أهل

زوّجها بمهر المثل ويفهم منه أنها إذا قالت له زوّجنى بما شئت جاز بمهر المثل وبما دونه ، ولا يجوز إخلاء النكاح منه ، فإن أخلاه منه وجب مهر المثل كما تقدم (قوله وهو أفصح) لعل الأفصحية باعتبار كثرة استعماله فى كلام الفقهاء وإلا فمثل ذلك لايظهر فيه معنى الأفصح فإن اللغتين لم يتواردا على معنى واحد (قوله كنائبه) أى كنائب الزوج (قوله بكر أو ثيب) تعميم (قوله أوسفيهة) أشار إلى أن هذه ملحقة بالرشيدة وليست منها ، والذى قدمه فى أول البيع أن المراد بالرشيد فى كلام الفقهاء غير المحجور عليه فهو مراد وإلا فالرشيدة كما تقدم من بلغت مصلحة لدينها ومالها (قوله مهملة) بأن بلغت رشيدة ثم بذرت ولم يحجر عليها أو فسقت (قوله أو بمؤجل) أى إن لم تكن من قوم اعتادوا التأجيل وإلا فينعقد بما سمى أخذا مما يأتى (قوله وسيأتى حكمه) أى فى قول المصنف وإذا جرى تفويض الخ (قوله أو بغير نقد البلد) هذا عين ماسبق فى قوله أوّلا أو بغير نقد البلد أو بمؤجل ، ولعل ذكره توطئة لقوله وصار كما لو الخ على أن هذا تساقط من بعض النسخ (قوله وإن جرى وطء) من تتمة الصيغة (قوله وإن قال به أبو إسحق) أى الاسفرايينى (قوله وسكت) أى السيد ، وقوله فزوّجها الوكيل وسكت ، ومثله ما لو قال زوّجتكها بلا مهر (قوله ولو زوّجها على أن لامهر) أى زوج الولى الحرة أو السيد الأمة المكاتبة (قوله وقد أذنت) أى الحرة أو المكاتبة فى الصورتين ومثلها سيد الأمة لكن لايتوقف على إذن من الأمة (قوله كغير مكلفة)

أى مهر المثل ليدخل ما سيأتى فيما لو قالت له زوّجنى بلا مهر فزوّجها بدون مهر المثل أو بغير نقد البلد . أو أن إخلاءه عن المهر هو صورته الأصلية فتأمل (قوله لأن الوكيل يلزمه الحظ الخ) قد يقال كان قضية ذلك أنه يلزمه ذكر مهر المثل فأكثر فى العقد (قوله ولو زوّجها على أن لا مهر ولا نفقة) يعنى الرشيدة أو من فى معناها ممن مرّ

للتبرع . أما إذنها فى النكاح المشتمل على التفويض فصحيح (وإذا جرى تفويض صحيح فالأظهر أنه لايجب شىء بنفس العقد) وإلا لتشطر بطلاق قبل وطء ، وقد دلّ القرآن على أنها لاتستحق غير المتعة . واعترض قوله شىء بأنه أوجب شيئا هو أحد أمرين المهر أو مايتراضيان به وذلك يتعين بتراضيهما أو بالوطء أوبالموت ، ويرد بما يأتى من إشكال الإمام وأنه لو طلق قبل فرض ووطء لم يجب شرط فعلم أنه لم يجب شىء من المال أصلا بنفس العقد ، وأما لزوم المال بطارئ فرض أو وطء أو موت فوجوب مبتدأ وإن كان العقد هو الأصل فيه (فإن وطئ) المفوضة ولو مختارة (فمهر مثل) لها لأن البضع حق الله تعالى ، إذ لايباح بالإباحة ، ومرّ فى نكاح المشرك أن الحربيين لا الذميين لو اعتقدوا أن لامهر لمفوّضة مطلقا عملنا به وإن أسلما قبل الوطء لسبق استحقاقه وطأ بلا مهر ، وكذا لو زوّج أمته عبده ثم أعتقهما أو أحدهما أو باعها لآخر ثم دخل الزوج بها فلا مهر لها ولا للبائع (ويعتبر) مهر المثل : أى صداقها (بحال العقد فى الأصح) لأنه المقتضى للوجوب والثانى بحال الوطء لأنه وقت الوجوب ، ونقل الأول عن الأكثرين لكن المرجح فى الروضة كأصلها ، ونقله الرافعى على المعتبرين وجرى عليه ابن المقرى وهو المعتمد وجوب الأكثر من العقد إلى الوطء ، لأن البضع لما دخل فى ضمانه واقترن به إتلاف وجب الأقصى كالمقبوض بالبيع الفاسد ، ويؤخذ منه أن الأوجه فيما لو مات قبل الوطء ترجيح اعتبار الأكثر أيضا خلافا لبعض المتأخرين ، إذ البضع قد دخل فى ضمانه بالعقد واقترن به المقرر وهو الموت فكان كالوطء (ولها قبل الوطء مطالبة الزوج بأن يفرض لها مهرا) لتكون على بصيرة من تسليم نفسها ، واستشكله الإمام بأنا إن قانا يجب مهر مثل بالعقد فما معنى المفوّضة ، وإن قانا لم يجب شىء فكيف تطلب مالم يجب لها . قال : ومن طمع أن يلحق ما وضع على الإشكال بما هو بين طلب مستحيلا . وأجيب بأن معنى المفوّضة على الأوّل جواز إخلاء الولى العقد عن التسمية وكفى بدفع الإثم عنه فائدة ومعنى وإنما طلبت ذلك على الثانى لأنه جرى سبب وجوبه فالعقد سبب للوجوب بنحو الفرض لا أنه موجب للمهر وفرق ظاهر بينهما (و) لها أيضا (حبس نفسها)

مثال لغير الرشيدة (قوله أما إذنها) أى المحجور عليها بسفه للعلم بأن غير المكلفة لايصح إذنها .

[فرع] قال سم على منهج : وتفويض المريضة صحيح إن صحت ، فإن ماتت وأجاز الوارث صح وإلا فلا هكذا نقله م ر عن خط والده اه . أقول : وينبغى تصوير ذلك بما لو أذنت أن تزوّج بدون مهر المثل ويكون من تفويض المهر ، وإلا فلا وجه للفرق بين إجازة الوارث وعدمها ، بل لامعنى له لأنه بالموت يجب مهر المثل ولا تبرّع فيه ، وسواء فى ذلك أجاز الوارث أو رد (قوله من إشكال الإمام) أى من الجواب عن إشكال الإمام وحاصله أن العقد لم يجب به شىء وإنما هو سبب للوجوب (قوله أو باعها) أى أو باعهما معا (قوله أى صداقها) عبارة حج : أى صفاتها المراعاة فيه اه . وعليه فكان الأولى جعله مقدرا بعد الجار فى قوله بحال العقد . فيقول وتعتبر بصفاتها المراعاة حال العقد فكان الأولى للشارح أن يقول أو صداقها (قوله ويؤخذ منه أن الأوجه) فى الأخذ من ذلك نظر لأنه لم يقترن بالعقد إتلاف فى مسئلة الموت (قوله خلافا لبعض المتأخرين) هو حج حيث اعتبر وقت العقد (قوله مطالبة الزوج) أى إن كان أهلا وإلا فلها مطالبة الولى فيقوم مقام الزوج فيما يفرضه كما ستأتى الإشارة إليه (قوله وكفى بدفع الإثم) قضيته أنه لو ترك التسمية عند عدم التفويض أثم ، وهو مخالف لما

(قوله أما إذنها فى النكاح المشتمل على التفويض فصحيح) يعنى أنها إذا أذنت فى النكاح وفوّضت يصح الإذن بالنسبة إلى النكاح لا إلى التفويض (قوله من إشكال الإمام) يعنى جواب إشكال الإمام فهو على حذف مضاف ،

عن الزوج (ليفرض) لها مهرا لما مر أيضا (وكذا التسليم المفروض فى الأصح) كما لها ذلك فى المسمى فى العقد إذ مافرض بعده بمنزلة ماسمى فيه . والثانى لا لأنها ساعحت بالمهر فكيف تضايق بتقديمه ، ولو خافت الفوت بالتسليم جاز لها ذلك قطعا (ويشترط رضاها بما يفرضه الزوج) وإلا فكما لو لم يفرض لأن الحق لها ، نعم إن فرض لها مهر مثلها باعترافها حالا من نقد بلدها لم يعتبر رضاها كما نقله ابن داود عن الأصحاب ، وانتصر له الأذرعى لأنها إذا رفعته لحاكم لم يفرض لها غيره فامتناعها تعنت وعناد (لا علمها بقدر مهر المثل فى الأظهر) لأنه ليس بدلا عنه بل هو الواجب . والثانى يشترط علمها بقدره بناء على أنه الواجب ابتداء وما يفرض بدل عنه ، ومحل الخلاف فيما قبل الدخول . أما بعده فلا يصح تقديره إلا بعدعلمهما بقدره قولا واحدا لأنه قيمة مستهلك قاله الماوردى (ويجوز فرض مؤجل) بالتراضى (فى الأصح) كما يجوز تأجيل المسمى . والثانى لا بناء على وجوب مهر المثل ابتداء ، ولا مدخل للتأجيل فيه فكذا بدله (و) يجوز فرض (فوق مهر مثل) ولو من غير جنسه لما مر أنه غير بدل (وقيل لاإن كان من جنسه) أى المهر لأنه بدل عنه فلا يزاد عليه ، ويجوز النقص عن مهر المثل بلا خلاف قاله الإمام (ولو امتنع) الزوج (من الفرض أو تنازعا فيه) أى قدر المفروض ورفع الأمر للقاضى بدعوى صحيحة (فرض القاضى) وإن لم يرضيا بفرضه لأنه حكم منه ومنصبه فصل الخصومات (نقد البلد) أى بلد الفرض فيما يظهر ، ولا يعارضه التعبير ببلد المرأة لاستلزام الفرض حضورها أو حضور وكيلها ، فالتعبير ببلد الفرض لتدخل هذه الصورة أولى . وإذا اعتبر بلد الفرض أو بلدها فقد ذكروا فى اعتبار قدره أنه لايعتبر بلدها إلا إن كان بها نساء قرابتها أو بعضهن وإلا اعتبر بلدهن إن جمعهن بلد والا اعتبر أقربهن لبلدها ، فإن تعذرت معرفتهن اعتبرت أجنبيات بلدها كما يأتى . والحاصل أن العبرة فى الصفة ببلدها أو ببلد

مر من استحباب التسمية إلا فيما استثنى ، وليس هذا منه (قوله نعم إن فرض) أى الزوج (قوله لاعلمها) فى نسخة لا علمهما وهى عن خطه اه حج (قوله ومحل الخلاف) هذا التقييد لاحاجة إليه لأن الكلام فيما يفرضانه بتراضيهما وما ذكره ليس منه فإن الوطء بمجرده يوجب مهر المثل ، فالبحث عنه بحث يعلم به ماوجب لها بالوطء (قوله مستهلك) بفتح اللام ، يقال أهلكه واستهلكه بمعنى اه مختار (قوله ولو من غير جنسه) عبارة ابن حجر ولو من جنسه وهى أولى لأنها فى مقابلة قوله وقيل لا إن كان من جنسه (قوله ويجوز النقص) أى بالرضا (قوله بدعوى صحيحة) أى كأن قالت نكحنى بولى وشاهدى عدل ورضاى بلا مهر وأطلب المهر (قوله أنه لايعتبر بلدها) أى ولا بلد الفرض (قوله إن كان بها نساء قرابتها) أى وقالوا فى النقد العبرة بنقد بلد المرأة أو الوكيل وإن لم يكن به أحدمن قرابتها كما يعلم من قوله والحاصل الخ (قوله أو بعضهن) أى ولو كن أبعد ، وكان الأقرب غالبا بغير بلدها كما هو ظاهر هذه العبارة ، وعبارته فيما يأتى : وتعتبر الحاضرات منهن ، وظاهره موافق لما هنا

أو أن لفظ جواب سقط من الكتبة (قوله باعترافها) قيد فى كونه مهر مثلها (قوله ومحل الخلاف الخ) عبارة القوت : ذكر الماوردى تقدير المهر بعد الدخول وأن الحاكم يقدّره فإن حكمه هنا مقصور على تقديره دون إيجابه لأنه وجب بالدخول وإن قدّره الزوجان لم يصح تقديرهما إلا مع علمهما بقدره قولا واحدا لأنه هنا قيمة مستهلك (قوله ولو من غير جنسه) كذا فى النسخ ، وينبغى حذف لفظة غير لأن مقصود الغاية مخالفة القول الآتى (قوله فى الصفة) أى صفة المهر

وكيلها فلا يكون إلا من نقد تلك البلدة ، وفى قدره ببلد نساء قراباتها إلى آخر مامر (حالا) وإن رضيت بغيرهما أو اعتيد ذلك لما مر أن فى البضع حقا له تعالى ، بل لو اعتاد نساؤها التأجيل لم يؤجله ويفرض مهر مثلها حالا وينقص منه مايقابل الأجل ، وقياس ذلك فيما لو اعتادوا فرض العروض أن يفرض نقدا وينقص من ذلك بقدر مايليق بالعروض (قلت : ويفرض مهر مثل) بلا زيادة ولا نقص لأنه قيمة البضع ، نعم يغتفر القدر اليسير الواقع فى محل الاجتهاد بأن لم يتغابن به نظير مامر فى الوكيل . وقضية كلامهما منع الزيادة والنقص وإن رضيا وهو متجه نظير مامر وإن اختار الأذرعى خلافه ، وقول الغزى قد يقال إذا تراضيا خرجت الحكومة عن نظر القاضى والكلام إذا فصلت الخصومات بحكم بات مردود بأن مرادهم أن حكمه البات بمهر المثل لايمنعه رضاهما بخلافه وبدونه أو أكثر منه لايجوز رضاهما به (ويشترط علمه به) أى بقدر مهر المثل (والله أعلم) حتى لايزيد عليه ولا ينقص منه لأنه متصرف لغيره . لايقال : القياس كونه شرطا لجواز تصرفه لا لنفوذه لو صادفه فى نفس الأمر . لأنا نقول : الذى دل عليه كلامهم أنه شرط لهما ، إذ قضاء القاضى مع الجهل غير نافذ وإن صادف الحق (ولا يصح فرض أجنبى) ولو (من ماله) بغير إذن الزوج ، سواء الدين والعين (فى الأصح) وإنما جاز أداء دين غيره من غير إذنه لأنه لم يسبق ثم عقد مانع منه ، وهنا الفرض تغيير لما يقتضيه العقد وتصرف فيه فلم يلق بغير العاقد ومأذونه . والثانى يصح كما لو أدى الصداق عنه بغير إذنه ورد بما مر ، نعم ينبغى أنه لو كان الأجنبى سيد الزوج أن يصح الفرض من ماله ، وكذا لو كان فرعا له يلزمه إعفافه وقد أذن له فى النكاح ليؤدى عنه والولى يفرض عن محجوره من مال محجوره ، ولا يصح إبراء المفوضة عن مهرها ولا إسقاط فرضها قبل الفرض والوطء فيهما لأنه فى الأول إبراء عما لم يجب ، وفى الثانى كإسقاط زوجة المولى حقها من مطالبة زوجها ، ولا يصح الإبراء عن المتعة قبل الطلاق لعدم وجوبها وبعده لأنه إبراء عن مجهول ، ولو فسد المسمى وأبرأت عن مهر المثل وهى تعرفه صح وإلا فلا ، ولو علمت أنه لايزيد على ألفين وتيقنت أنه لاينقص عن ألف فأبرأته من ألفين نفذ (والفرض الصحيح) منهما أو من القاضى (كمسمى فيتشطر بطلاق قبل الوطء) كالمسمى فى العقد . أما الفاسد كخمر فلغو فلا يجب شىء حتى يتشطر ، وإنما اقتضى الفاسد فى ابتداء العقد مهر المثل لأنه أقوى بكونه فى مقابلة عوض وهنا دوامه مع سبق الخلو عن العوض فلم ينظر للفاسد (ولو طلق)

(قوله نساء قراباتها) أى وإن بعدن جدا عن محل الفرض (قوله فرض العروض) أى وإن راجت (قوله نظير مامر) أى من أن القاضى لايفرض غير نقد البلد الحال وإن رضيت بغيرهما (قوله لايقال القياس كونه) أى العلم (قوله أنه شرط لهما) أى جواز التصرف والنفوذ (قوله بغير العاقد ومأذونه) أى كوكيله (قوله من مال محجوره) مفهومه أنه لايصح فرضه من مال نفسه وليس مرادا فيما يظهر (قوله من مطالبة زوجها) أى قبل فراغ المدة (قوله وبعده) أى ولا بعده (قوله وهى تعرفه صح) من هذا يعلم أن غالب الإبراء الواقع من النساء فى زمننا غير صحيح لأنهم يجعلون مؤخر الصداق يحل بموت أو فراق ، وهذا مفسد للمسمى وموجب لمهر المثل ، فإذا وقع الإبراء مما تستحقه عليه من مؤخر صداقها وهو كذا لم يصح ، فالطريق فى صحة الإبراء الذى يقع فى مقابلته الطلاق تعيين قدر مما تستحقه عليه ثم يجعل الطلاق فى مقابلة ذلك القدر (قوله ولو علمت أنه) أى مهر المثل (قوله وتيقنت) قضيته أنه لو انتفى تيقنها ذلك لم يصح الإبراء ، وقياس مامر فى الضمان خلافه بل مر أنه لو أبرأه من معين معتقد

(قوله وبدونه أو أكثر منه الخ) أى وحكمه بدونه أو أكثر منه لا يجوزه رضاهما به.

الزوج (قبل فرض ووطء فلا تشطر) لمفهوم قوله تعالى ـ وقد فرضتم لهن فريضة ـ ولها المتعة كما سيأتى (وإن مات أحدهما) أى الزوجين (قبلهما) أى الفرض والوطء (لم يجب مهر مثل فى الأظهر) كالفرقة فى الطلاق (قلت : الأظهر وجوبه ، والله أعلم) للخبر الصحيح أنه صلى الله عليه وسلم قضى بذلك لبروع رضى الله عنها كالوطء فى تقرير المسمى ، فكذا فى إيجاب مهر المثل فى التفويض .

(فصل) فى بيان مهر المثل

(مهر المثل مايرغب به) عادة (فى مثلها) نسبا وصفة (وركنه الأعظم نسب) ولو فى العجم كالعرب كما هو ظاهر كلامه كالأكثرين ، لأن التفاخر إنما يقع به غالبا فتختلف الرغبات به مطلقا خلافا للقفال والعبادى (فيراعى) من أقاربها لتقاس هى عليها (أقرب من تنسب) من نساء العصبة (إلى من تنسب هذه) التى تطلب معرفة مهرها إليه) كأخت وعمة وبنت أخ لاجدة وخالة وأم لقضائه صلى الله عليه وسلم بمهر نساء بروع فى الخبر المار ، أما مجهولة النسب فركنه الأعظم نساء الأرحام كما يعلم مما يأتى (وأقربهن أخت لأبوين) لإدلائها بجهتين (ثم) إن فقدت أو جهل مهرها أو كانت مفوضة ولم يفرض لها مهر مثل أخت (لأب ثم بنات أخ) وإن سفلن (ثم عمات)

أنه لايستحقه فبان أنه يستحقه برئ فليتأمل ، ولعل ماهنا مجرد تصوير (قوله لبروع) بكسر الباء عند المحدثين وبفتحها عند أهل اللغة لأنه لم يسمع من كلامهم فعول بالكسر إلا خروع وعتود اسمان لنبت وواد اه شيخنا زيادى .

(فصل) فى بيان مهر المثل

(قوله مهر المثل) أى وما يتبعه من تعدد المهر واتحاده (قوله لا جدة) أى ولو أم أب (قوله بروع فى الخبر) قد يقال : لا دلالة فى الخبر لتعيين العصبة لأن الذى فى الخبر أنه قضى لها بمهر نسائها ولم يعلم المرادبنسائها من الخبر هل هذه العصبة خاصة أو الأعم منهن وذوات الأرحام.اللهم إلا أن يقال : إن إضافة النساء إليها تقتضى زيادة التخصيص بنسائها ، وتلك الزيادة ليست إلا للعصبة (قوله أما مجهولة النسب) أى بأن لايعرف أبوها ، وانظر هل يمكن مع جهل أبيها معرفة أن فلانة أختها أو عمتها وقد يدعى إمكان ذلك ، وحينئذ تقدم نحو أختها على نساء الأرحام . وكتب أيضا قوله أما مجهولة الخ يتحصل من هذا وما قبله أن من جهل أبوها لاتعتبر نساء عصباتها كأختها وتعتبر أحامها كأم أبيها ، فإن كان وجه ذلك عدم معرفة عصباتها فهو مشكل ، إذ كيف جهل الأب يكون مانعا من معرفة أختها التى هى بنته دون أمه ، وإن كان وجهه شيئا آخر فما هو فليحرر اه سم على حج . أقول : وجوابه أنهم إنما اعتبروا نساء الأرحام بناء على الغالب من أنه إذا جهل أبوها لايمكن معرفة نساء عصباتها ، فإن أمكن عمل به . وبقى مالو لم يعرف لها أب ولا أم كاللقيطة وحكمه يعلم من قوله الآتى فإن تعذر أرحامها فنساء بلدها (قوله ثم عمات) هل ولو بواسطة فتقدم أخت الجد وإن بعد على بنت العم ، وكذا يقال فى بنات العم مع

(فصل) فى بيان مهر المثل

(قوله نسبا وصفة) أى مجموعهما وإلا فسيأتى أنه إذا فقد النسب يرجع إلى الصفة فقط فى الرحم ثم فى الأجنبيات (قوله خلافا للقفال والعبادى) الظاهر أنه مقابل كلام الأكثرين (قوله بمهر نساء بروع) يعنى قضى

لابنائهن ولايردن على كلامه (كذلك) أى لأبوين ثم بنات عم ثم لأب ثم بنات أولاد عمّ وإن سفلن كذلك (فإن فقد نساء العصبة) بأن لم يوجدن وإلا فالميتات يعتبر بهنّ أيضا (أو لم ينكحن أوجهل) نسبهن أو (مهر هن فأرحام) أى قرابات للأم من جهة الأب أو الأم ، فهنّ هنا أعم من أرحام الفرائض من حيث شموله للجدّات الوارثات ، وأخص من حيث عدم شموله لبنات العمات والأخوات ونحوهما (كجدّات وخالات) لأنهن أولى بالاعتبار من الأجانب تقدم القربى فالقربى من جهة أو جهات ، وقضية كلامهما عدم اعتبار الأم ، وليس كذلك إذ كيف لاتعتبر وتعتبر أمها ، ولذا قال الماوردى والرويانى : تقدم الأم فالأخت للأم فالجدّات ، فإن اجتمع أم أبّ وأم أم فوجوه أوجهها استواؤهما ، ثم الخالة ثم بنات الأخوات : أى للأم ثم بنات الأخوال ، ولو لم يكن فى نساء عصبتها من بصفتها فكالعدم كما صرح به جمع واعتمده الأذرعى . قال ابن قاسم : فينتقل إلى من بعدهن ، ولو قيل يعتبر النسب ، ثم يزاد أو ينقص لفقد الصفات مايليق بها نظير ما يأتى لم يبعد ، وكون ذلك فيه مشاركة فى بعض الصفات بخلاف هذا لاتأثير له إذ ملحظ التفاوت موجود فى الكل ، وتعتبر الحاضرات منهنّ ، فإن غبن كلهن اعتبرت دون أجنبيات بلدها كما جزما به وإن نوزع فيه ، فإن تعذر أرحامها فنساء بلدها ثم

بنات ابن العم فيه نظر ، وقياس ما فى الإرث ذلك فتقدم العمة وإن بعدت وبنت العم وإن بعد (قوله ولا يردن) أى بنات العمات لأنهن لسن من نساء العصبات (قوله والأخوات) أى للأب لما يأتى ، وعلى هذا فبنات العمات والأخوات لسن من ذوات الأرحام ولا من نساء العصبات فلا يعتبرن أصلا (قوله تقدم الأم) أى بعد نساء العصبات لأن الكلام فى ذوات الأرحام . وفى حج : تنبيه : علم من ضبط نساء العصبة ونساء الأرحام بما ذكر أن من عدا هذين من الأقارب كبنت الأخت من الأب فى حكم الأجنبيات ، وكأن وجهه أن العادة فى المهر لم تعهد إلا باعتبار الأوليين دون الأخيرة اهـ (قوله فالجدات) أى للأم (قوله فإن اجتمع أم أب) أى للأم لأن الكلام فى قراباتها ، أما أم أبى المنكوحة فلم تدخل فى الأرحام بالضابط الذى ذكره ، وينبغى أنها من نساء العصبات فتقدّم على ذوات الأرحام ، لأن المراد بنساء العصبة هنا من لو فرضت ذكرا كانت فى محل العصوبة ، وأم الأب لو فرضت كذلك كانت أبا أب ، لكن فيه أنها لايشملها قولهم وهن المنسوبات إلى من تنسب هى إليه فإنها قد تكون من غير قبيلتها أو أهل بلدها ، بل قضية ذلك أنها ليست من نساء العصبة ولا من ذوات الأرحام كبنت العمة ، ومقتضى ذلك أن تكون من الأجنبيات (قوله أوجههما استواؤهما) أى فتلحق بواحدة منهما زاد مهرها على الأخرى أو نقص ولا التفات إلى ضرر الزوج عند الزيادة وضررها عند النقص (قوله من بصفتها) بأن لم تكن من قبيلتها فلا ينافى ما يأتى من اختصاصها بزيادة أو نقص ، كذا نقل من خط المؤلف : أى بأن يكون الموجود من نساء عصباتها لاينسب إلى أول جد تنسب هى إليه ويعد قبيلة لها بأن تنسب إلى جد آخر ويجمع الكل جدّ أعلى ، فالموجود ممن ينسب إلى الجدّ الأعلى من نساء عصباتها وليس من قبيلتها فتقدّم أمها ونحوها عليه (قوله قال ابن قاسم) أى الغزى (قوله فإن غبن كلهنّ) ظاهره وإن قربت المسافة

لبروع بمهر نسائها (قوله ولا يردن على كلامه) أى لأنهن لاينتسبن إلا لآبائهن وليسوا من عصبة هذه (قوله نسبهن) لعل المراد أنه جهل كيفية انتسابها إليهن وعكسه بأن علم أصل الانتساب وجهلت كيفيته (قوله والأخوات) يعنى للأب كما يعلم مما يأتى ، وحينئذ فهنّ كبنات العمات ونحوهما من الأجنبيات كما نبه عليه حج (قوله أى للأم) بالمعنى الشامل للشقشقة فلم يخرج به إلا بنات الأخوات للأب كما نبه عليه حج أيضا (قوله الحاضرات)

أقرب بلد إليها ثم أقرب النساء بها شبها ، وتعتبر العربية بعربية مثلها وأمة وعتيقة بمثلهما مع اعتبار شرف السيد وخسته ، وقروية وبلدية وبدوية بمثلها (ويعتبر) مع ذلك (سن) وعفة (وعقل) وجمال (ويسار) وفصاحة (وبكارة وثيوبة و) كل (مااختلف به غرض) من علم وشرف ، فمن شاركتهن فى شيء منها اعتبر وإنما لم يعتبر نحو المال والجمال فى الكفاءة لأن مدارها على دفع العار ومدار المهر على ماتختلف به الرغبات (فإن اختصت) عنهن (بفضل بشيء مما ذكر أو نقص بشيء من ضده زيد) عليه (أو نقص) منه (لائق بالحال بحسب مايراه قاض باجتهاده (ولوساعدت واحدة) هى مثال للندرة والقلة لاقيدمن نسائها (لم يجب موافقتها) اعتبارا بغالبهن ، نعم لو كانت مسامحتها لنقص دخل فى النسب وفتر الرغبة فيه اعتبر (ولو خفضن) كلهن أو غالبهن (للعشيرة) أى الأقارب (فقط اعتبر) فى حقهم دون غيرهم سواء مهر الشبهة وغيرها خلافا للإمام ، بل ذكر الماوردى أنهن لو خفضت لدناءتهن لغير العشيرة فقط اعتبر أيضا كما قاله الماوردى ، وكذا لو خفضن لذى صفة كشباب أو علم ، وعلى هذا يحمل قول جمع يعتبر المهر بحال الزوج أيضا من نحو علم فقد يخفف على نحو العالم دون غيره ، ومر أنهن لواعتدن التأجيل فرض الحاكم حالا وينقص لائقا بالأجل ، والوجه كما تفقهه السبكى وسبقه إليه العمرانى أنه إذا اعتيد التأجيل بأجل معين مطرد جاز للولى ولوحاكما العقد به ، وذلك النقص الذى ذكروه محله فى فرض الحاكم لأنه حكم بخلاف مجرد العقد قال بخلاف المسمى ابتداء ، كأن زوج الأب أو الجد صغيرة ولوكانت عادة نسائها أن ينكحن بمؤجل وبغير نقد البلد فإنه يجوز له الجرى على عادتهن (وفى وطء نكاح فاسد) يجب (مهر مثل) لاستيفائه منفعة البضع ويعتبر مهرها (يوم الوطء) أى وقته لأنه وقت الإتلاف لا العقد لفساده (فإن تكرر) ذلك (فمهر) واحد ولو فى نحو مجنونة لاتحاد الشبهة فى الجميع فلا نظر لكونها سلطته أولا خلافا لما بحثه الأذرعى ، ثم إن اتحدت صفاتها فى كل تلك الوطآت فواضح ، وإلا بأن كانت

(قوله لدناءتهن) أى خستهن (قوله كشباب أوعلم) يؤخذ من ذلك جواب حادثة وقع السؤال عنها وهى أن شخصا بالريف له بنات زوج بعضهن بقدر غال جريا على عادتهن وبعضهن بالمصر بدون ذلك لما رأى فيه من المصلحة لها من الراحة التى تحصل لها بالنسبة لأهل القرى ، ولما جرت به العادة من المسامحة للزوج الذى هو من المصر وهو أن ذلك صحيح لا مانع منه لجريان العادة بالمسامحة لمثله ، وأنه لو أريد تزويج واحدة من أقارب تلك النسوة بعد ذلك نظر فى حال الزوج أهو من المصر فيسامح له أو من القرى فيشدد عليه ومثل الأدب غيره من بقية الأولياء كما هو ظاهر ، وقد يؤخذ ذلك من قول الشارح السابق وقروية وبلدية وبدوية بمثلها (قوله ومر) أى قبل الفصل بعد قول المصنف حالا (قوله لكونها سلطته) أى كالعاقلة ، وقوله أولا : أى كالمجنونة (قوله فى كل تلك الوطآت) هو

لعل المراد بالحاضرات من بلده بلدها ، وإلا فقد مر أن الميتات يعتبرن فضلا عن الغائبات (قوله ومر) أى فى التفويض (قوله بخلاف مجرد العقد) يعنى المذكور فى قوله أنه إذا اعتيد التأجيل بأجل معين الخ ، وإن أوهم سياق الشارح خلاف ذلك ، وعبارة الأذرعى ثم ماذكرناه من عدم : دخول الأجل فى مهر المثل فيما إذا كان قد وجب ، أما لو احتيج إلى معرفته ليعقد به لمولى عليه من ذكر أو أنثى فالظاهر جوازه كما يبيع ويشترى له كذلك حيث اقتضاه النظر . قال شارح : يعنى السبكى : لو كان عادة نساء العصبة ينكحن بمؤجل وغير نقد البلد فى المتلفات لايمكن إلا الحلول ونقد البلد ، وأما فى الابتداء إذا أراد أن يزوج الصغير أو الصغيرة فيجوز الجرى على عادة عشيرتها وإن كان مؤجلا وعرضا وغير نقد البلد فيما يظهر اهـ انتهت (قوله أولا) هو بإسكان الواو فأو عاطفة ولا نافية ،

فى بعض الوطآت سليمة سمينة مثلا ، وفى بعضها بضد ذلك اعتبر مهرها (فى أعلى الأحوال) لأنه لو لم توجد إلا تلك الوطئة لوجب ذلك العالى فإن لم تقتض زيادة لم تقتض نقصا (قلت : ولو تكرر بشبهة واحدة فمهر) واحد لشمول الشبهة للكل هنا أيضا ، وخصه العراقيون بما إذا لم يطأ بعد أداء المهر وإلا وجب لما بعد أدائه مهر آخر واستحسنه الأذرعى وجزم به غيره ، ويشهد له مامر فى الحج أن محل تداخل الكفارة مالم يتخلل تكفير وإلا وجبت أخرى لما بعد وهكذا ، ولا يجب مهر لحربية أو مرتدة ماتت كذلك ، والمراد بالتكرر كما قاله الدميرى أن يحصل بكل مرة قضاء الوطر مع تعدد الأزمنة ، فلوكان ينزع ويعود والأفعال متواصلة ولم يقض الوطر إلا آخرا فهو وقاع واحد بلا خلاف ، أما إذا تتواصل الأفعال فتعدد الوطآت وإن لم يقض وطره . والحاصل أنه متى نزع قاصدا للترك أو بعض قضاء الوطر ثم عاد وإلا فلا (فإن تعدد جنسها) كأن وطئها بنكاح فاسد ثم بظن أنها أمته أو اتحد وتعددت هى كان وطئها يظنها زوجته ثم انكشف الحال ثم وطئها بذلك الظن (تعدد المهر) لأن تعددها كتعدد النكاح (ولو كرر وطأ مغصوبة) غير زانية كنائمة أو مكرهة أو مطاوعة بشبهة اختصت بها كما قاله الزركشى (أو مكرهة على زنا) وإن لم تكن مغصوبة إذ لايلزم من الوطء ولو مع الإكراه الغصب ، فقول بعض الشراح اختصاص الأولى بالمكرهة وأنه لاوجه لعطف هذه عليها ممنوع (تكرر المهر) لأن سببه الإتلاف وقد تعدد بتعدد الوطآت (ولو تكرر وطء الأب) جارية ابنه ولم تحبل (والشريك) الأمة المشتركة (وسيد) بالتنوين ويجوز تركه (مكاتبة) له أو لمكاتبه أو مطلقته الرجعية (فمهر) واحد فيهن وإن طال بين كل وطئتين كما شمله كلامهم لاتحاد الشبهة فى جميعهن (وقيل مهور) لتعدد الإتلاف فى ملك الغير مع العلم بالحال (وقيل إن اتحد المجلس فمهر ، وإلا فمهور والله أعلم) لانقطاع كل مجلس عن الآخر ومحل ماذكر فى المكاتبة إن لم تحمل ، فإن حملت خيرت بين بقاء الكتابة وفسخها لتصير أم ولد ، فإن اختارت الأول فمهر آخر وهكذا كما نقل عن النص .

بفتح الطاء لأن ماكان على وزن فعلة إن كان اسما جمع على فعلات بالفتح كجفنة وجفنات وإن كان صفة كصعبة جمع على فعلات بسكون العين والوطأة لاتستعمل تابعة لغيرها حتى تكون صفة ، فيقال هذه وطأة ولا يقال هذه شىء وطأة بحيث تكون صفة له كما يقال هذه امرأة صعبة (قوله وإلا وجب لما بعد أدائه) معتمد (قوله وهكذا الخ) أى فيتكرر المهر بتكرار الوطء فى الحامل مطلقا إذا اختارت الكتابة ويتكرر التخيير أيضا بتكرار الوطء ، أما غير الحامل إذا اختارت الكتابة فهى كغيرها من الأجنبيات[1] . قوله أما غير الحامل إذا اختارت الكتابة لم يظهر للتعبير باختيار الكتابة فيما وجه لأن الحامل لعتقها سببان الكتابة وأمية الولد ، وأما غير الحامل فليس لعتقها إلا سبب واحد وهو الكتابة فلا وجه للتخيير فيها ، اللهم إلا أن يقال : مراده باختارت الكتابة أنها اختارت بقاءها وعدم التعجيز ، لكن هذا ليس مما الكلام فيه .

وعبارة الأذرعى : ولم يفرقوا بين العاقلة والمجنونة والصغيرة وغيرها ، ويظهر أنها لو كانت صغيرة أو مجنونة وقلنا لاعمد لها أن يتكرر لأنه لاعبرة بتسليطها وتسليط الولى لايؤثر إلا حيث يجوزه الشرع (قوله فإن اختارت الأول فمهر آخر) عبارة والده فى حواشى شرح الروض محله فى المكاتبة إذا لم تحمل فتخير بين المهر والتعجيز وتصير أم ولد فتختار المهر ، فإذا كان كذلك فوطئها مرة أخرى خيرت ، فإن اختارت المهر وجب لها مهر آخر وهكذا سائر الوطآت نص عليه الشافعى

---

(١) هذه القولة متصله بكلام الحاشية بعد قول المحشى (من الأجنبيات) ويظهر أنها تعليقة على كلام المحشى ، لكن لم تعز فى الأصل لاإلى مصحح ولاإلى غيره اهـ مصححه .

فصل فى تشطير المهر وسقوطه

(الفرقة) فى الحياة كما علم من كلامه السابق (قبل وطء منها) كفسخها بعيبه أو بإعساره أو بعتقها ، وكردتها أو إسلامها ولو تبعا ، أو إرضاعها له أو لزوجة أخرى له ، أو ملكها له أوارتضاعها كأن دبت ورضعت من أمه مثلا (أو بسببها كفسخه بعيبها تسقط المهر) المسمى ابتداء والمفروض بعد ومهر المثل لأن فسخها إتلاف للمعوض قبل التسليم فأسقط عوضه كإتلاف البائع المبيع قبل القبض ، وفسخه الناشىء عنها كفسخها ، وإنما لم يلزم أباها المسلم مهرها مع أنه فوت بذلك بضعها بناء على أن تبعيتها فيه كاستقلالها . بخلاف المرضعة يلزمها المهر وإن لزمها الإرضاع لتعينها لأن لها أجرة تجبر ماتغرمه والمسلم لاشىء له ، فلو غرم لنفر عن الإسلام ولأجحفنا به وجعل عيبها كفسخها ولم يجعل عيبه كفراقه لأنه بذل العوض فى مقابلة منافع سليمة ولم يتم بخلافها . وإنما مكنت من الفسخ مع أن ماقبضته سليم لدفع ضررها ، فإذا اختارت دفعه فلترد بدله ، وقضية إطلاقهما كغيرهما عدم الفرق بين المقارن للعقد والحادث فى حالة فسخه بعيبها وهوكذلك ، وإن قيده الماوردى بالمقارن وجعل الحادث كالطلاق (ومالا) يكون منها ولا بسببها (كطلاق) ولو خلعا أو رجعيا بأن استدخلت ماءه المحترم ، ويفرق بين هذا وإسقاط الخلع إثم الطلاق البدعى بأن المدار ثم على مايحقق الرضا منها بلحوق الضرر وقد وجد ، ولا كذلك هنا وإن فوضه إليها فطلقت نفسها أو علقه بفعلها ففعلت (وإسلامه) ولو تبعا (وردته ولعانه وإرضاع أمه) لها وهى صغيرة (أو) إرضاع (أمها) له وهو صغير وملكه لها (يشطره) أى ينصفه للنص عليه فى الطلاق بقوله تعالى ـ فنصف مافرضتم ـ وقياسا عليه فى الباقى ، ومر أنه لو زوج أمته بعبده فلا مهر فلو عتقا ثم طلق قبل وطء فلا شطر ، ومثله مالو أذن لعبده فى أن يتزوج أمة غيره برقبته ففعل ثم طلق قبل الوطء فيرجع الكل لمالك

(فصل) فى تشطير المهر وسقوطه

(قوله وسقوطه) أى وما يتبع ذلك كحكم الزيادة الخ (قوله كما علم من كلامه) أى فى قوله قبيل فصل : نكحها بخمر الخ ويستقر المهر بوطء وبموت أحدهما (قوله قبل وطء منها) حال من الفرقة أو ظرف لغو متعلق بها (قوله كفسخها) أى فكان كإتلافها للمعوض قبل التسليم (قوله لم يلزم أباها) أى الزوجة (قوله والمفروض بعد) وتقدم له فى تعريف الصداق أنه صحح جعل المفروض من المهر لأن العقد سبب فى وجوبه وإن تأخر نفس الوجوب عنه ، فما هنا موافق له لأنه جعل المسمى والمفروض ومهر المثل أقساما لمطلق المهر (قوله على أن تبعيتها فيه) أى الإسلام (قوله كاستقلالها) أى على الراجح (قوله لتعينها) أى بأن لم يكن ثم غيرها (قوله كفراقه) أى بل جعل كفسخها (قوله وما لا يكون منها) أى والفراق الذى لايكون الخ (قوله بأن استدخلت ماءه) أى ولو فى الدبر ، وهو تصوير للرجعى قبل الوطء : أى فيتشطر بمجرد الطلاق ولا يتوقف على انقضاء العدة ، وإذا راجعها لايجب لها شىء زيادة على ماوجب لها أولا (قوله ويفرق بين هذا) أى كون الفرقة بالخلع لا منها ولا بسببها (قوله وإن فوضه إليها) غاية لقوله كطلاق ولو عطفه على خلع فقال أو فوضه إليها الخ كان أوضح (قوله وقياسا عليه فى الباقى) أى بجامع أن كلا فرقة لا منها ولا بسببها (قوله برقبته) أى نفسه

(فصل) فى تشطير المهر وسقوطه

(قوله يلزمها المهر) أى للزوج (قوله ومثله ما لو أذن لعبده الخ) لايخفى أن استثناء هذه صورى لأن

الأمة ، أما النصف المستقر فواضح ، وأما النصف الراجع بالطلاق فهو إنما يرجع للزوج إن تأهل ، وإلا فلمن قام مقامه ، وهو هنا مالكه عند الطلاق لا العقد لأنه صار الآن أجنبيا عنه بكل تقدير ، ولو أعتقه مالكه أو باعه ثم انفسخ أو طلق قبل وطء رجع هو أو سيده على المعتق أو البائع بقيمته أو نصفها لأنه ومشتريه حينئذ المستحق عند الفراق ، وسكت عما لو ارتدّا معا وحكمه تشطير المهر على الصحيح ، بخلاف ما سيأتى فى نظيره فى المتعة ، ويلحق بالموت مسخ أحدهما جمادا ، بخلاف مسخه حيوانا ، فإن كان الزوج وكان قبل الدخول فإنه تتنجز الفرقة كما فى التدريب ، ولا يسقط شىء من المهر إذ لايتصور عوده للزوج لانتفاء أهلية تملكه ولا للورثة لأنه حى فيبقى للزوجة ، قاله تخريجا ، وإنما قلنا تتنجز الفرقة بعد الدخول بمسخه حيوانا ، ولم ينتظر عوده إنسانا فى العدة كالردة لأنه قد خرج عن الإنسانية فلم يبق من جنس من يصح نكاحه وعوده ليس باختياره بخلاف المرتد ، ولاطراد العادة الإلهية بعدم عود الممسوخ ، ولا كذلك المرتد فإنه يعود كثيرا ، ولو مسخت حيوانا حصلت الفرقة من جهتها وعاد كل المهر للزوج كما فى التدريب (ثم قيل معنى التشطير أن له خيار الرجوع) فى النصف إن شاء تملكه وإن شاء تركه إذ لايملك قهرا غير الإرث وهو على التراخى كما اقتضاه كلام الرافعى ، لأنه جعله كخيار الواهب (والصحيح عوده) أى النصف إليه إن كان هو المؤدى عن نفسه أو أدّاه عنه وليه وهو أب أو جد وإلا عاد للمؤدى كما رجحاه ، وإن أطال الأذرعى فى رده (بنفس الطلاق) أى الفراق وإن لم يختره للآية ودعوى الحصر ممنوعة ، ألا ترى أن السالب يملك قهرا وكذا من أخذ صيدا ينظر إليه ، نعم لو سلمه العبد من

(قوله مالكه عند الطلاق) أى وهو سيد الأمة وقوله لأنه : أى مالكه عند العقد (قوله ولو أعتقه مالكه) أى وهو سيد الأمة (قوله لأنه ومشتريه) الواو بمعنى أو (قوله بخلاف ما سيأتى فى نظيره فى المتعة) أى فإنه لامتعة (قوله ويلحق بالموت) أى فى تقرر الكل وقوله وإن كان الزوج غاية (قوله فإنه تتنجز الفرقة) وتعتد إن دخل بها عدة الحياة (قوله فيبقى للزوجة) أى حيث قبضته كما يصرح به هذا الكلام فإن لم تقبضه تشطر لكن الفرقة ليست منها ولا بسببها حيث كان دينا وأما لو كان عينا لم يقبضها فيحتمل إلحاقه بما لو قبضته فتنزعه ممن هو فى يده لأنها ملكته بالعقد وتعذر عوده للزوج ولورثته (قوله ولو مسخت) أى قبل الدخول (قوله وعاد كل المهر) التعبير بعاد يشعر بأنها قبضته وهو مشكل فإنها ملكت بالعقد ومسخها لم يكن منها فكان القياس التشطير كما لو أرضعتها أم الزوج مثلا والجواب ما أشار إليه من أنها وإن لم تكن منها لكنها من جهتها (قوله وهو على التراخى) أى الخيار (قوله كخيار الواهب) أى لولده (قوله وإلا عاد للمؤدى) ومنها مالو أدّاه ولده البالغ عنه فيرجع للولد ، والفرق بين هذا وبين ما لو أداه عن ولده موليه حيث رجع إلى المولى أن الولى إذا دفع عن المولى عليه يقدر دخوله فى ملك المولى عليه فيعود إليه والولد البالغ لا ولاية له على أبيه ، فإذا أدى عنه يكون تبرعا مسقطا للدين كفعل الأجنبى ، فإذا

فيها واقع كما سيصرح به ، وإنما استثناها نظرا إلى أن جميع العبد يصير لمالك واحد (قوله ولو أعتقه مالكه) أى وهو سيد الأمة (قوله ويلحق بالموت) أى المعلوم حكمه (قوله وإن كان الزوج أو كان قبل الدخول) كذا فى نسخ ، ولا يخفى ما فيه من الخلل ، وعبارة والده فى حواشى شرح الروض قوله : أى شرح الروض : ويعود إليها ذلك بكل فرقة : أى فى الحياة احترازا عن الفرقة بالموت لما مر أنه مقرر للمهر ، ومن صوره مالو مسخ أحدهما حجرا ، أما لو مسخ الزوج قبل الدخول حيوانا ففى التدريب أنه تحصل الفرقة ولا يسقط شىء من المهر إذ لايتصور عوده للزوج إلى آخر مافى الشارح ، فحق عبارة الشارح : فإن كان الزوج وكان قبل الدخول الخ ، ثم رأيته فى نسخة كذلك (قوله ينظر إليه) أى لم يكن له غرض فى أخذه إلا النظر إلى صورته ثم يرسله ولم

من كسبه أو مال تجارته ثم فسخ أو طلق قبل وطء عاد النصف أو الكل لسيده ، عند الفراق لها لا الإصداق ، ووقع لبعض الشراح عكس ذلك وهو غير صحيح ، فإن عتق ولو مع الفراق عاد له (فلو زاد) الصداق (بعده) أى الفراق (فله) كل الزيادة منفصلة أو متصلة أو نصفها لحدوثها من ملكه أومن مشترك بينهما أو نقص بعد الفراق فى يدها ضمنت الأرش كله أو نصفه تعدّت بمنعها له بعد طلبه أولا : أى لأن يدها عليه يد ضمان وملكه له بنفس الفراق مستقر ، وبه يفرق بين هذه وما مر فيما لو تعيب الصداق بيده قبل قبضها لأن ملكها الآن لم يستقر فلم يقو على إيجاب أرش لها كما علم مما مر أو فى يده فكذلك إن جنى عليه أجنبى أوهى (وإن طلق) مثلا (والمهر) الذى قبضته (تالف) ولو حكما (فله نصف بدله من مثل) فى مثلى (أو قيمة) فى متقوّم كما لو ردّ المبيع فوجد ثمنه تالفا (وإن تعيب فى يدها) قبل نحو الطلاق (فإن قنع) الزوج (به) أى بنصفه معيبا أخذه بلا أرش (وإلا) بأن لم يقنع به (فنصف قيمته سليما) ونصف مثله سليما فى المثلى ، والتعبير بنصف القيمة فى كلام الشافعى والجمهور فى موضع بمعنى قيمة النصف المعبر بها فى موضع آخر فمؤداهما واحد إذ الثانية ترجع للأولى وإلا فهى بظاهرها أقل لأن التشقيص ينقصها ، ولذا صوب فى الروضة رجوعه بنصف القيمة الذى هو أكثر من قيمة النصف رعاية له كما روعيت هى فى تخيير ها الآتى مع كونه من ضمانها (وإن تعيب قبل قبضها) له تافة ورضيت به (فله نصفه ناقصا بلا خيار) ولا أرش لأنه حالة نقصه من ضمانه (فإن عاب بجناية وأخذت أرشها) يعنى وكان الجانى ممن يضمن الأرش وإن لم تأخذه بل وإن أبرأته عنه بل ولو ردّته سليما (فالأصح أن له نصف الأرش) مع نصف العين لأنه بدل الفائت وبه فارق الزيادة المنفصلة . والثانى لاشىء له من الأرش كالزيادة المنفصلة (ولها) إذا فارق ولو بسببها (زيادة) قبل الفراق (منفصلة) كولد وثمرة وأجرة ولو فى يده

رجع كان للمؤدى . وكتب أيضا لطف الله به قوله وإلا عاد للمؤدّى . وأما فى البيع فيعود الثمن إلى المشترى مطلقا كما قاله الشارح فى خيار العيب بعد قول المصنف ولو تلف الثمن دون المبيع ردّه وأخذ مثل الثمن (قوله عند الفراق) أى لأن الفسخ يرفع العقد من حينه فيرجع المهر للزوج إن كان أهلا للملك ولسيده حين الطلاق إن لم يكن أهلا والبائع صار أجنبيا (قوله فله كل الزيادة) أى فى الفسخ ، وقوله أو نصفها : أى فى الطلاق ، وقوله من ملكه : أى إن انفسخ النكاح ، وقوله أو مشترك : أى إن طلق (قوله ضمنت الأرش كلها) أى إن كان الفراق منها أو بسببها ، وقوله أو نصفه : أى إن لم يكن منها ولا بسببها (قوله أو فى يده فكذلك) أى يجب كل الأرش للزوج أو نصفه (قوله ولو حكما) أى كأن أعتقته (قوله والتعبير) مبتدأ خبره بمعنى قيمة النصف (قوله فإن عاب) أى قام به العيب قبل القبض وظاهر أن محله حيث لم تفسخ (قوله منفصلة) أى سواء فارق

يقصد بأخذه صيده (قوله والتعبير بنصف القيمة) أى كما فى المتن (قوله فى كلام الشافعى والجمهور) أى كما أنهم عبروا أيضا بقيمة النصف ، فالشافعى والجمهور تارة عبروا بهذه وتارة عبروا بهذه خلافا لما يوهمه سياق الشارح ، ثم إن عبارة الشارح مقلوبة وحقها أن التعبير بقيمة النصف بمعنى نصف القيمة : أى الذى هو المراد كما سينحط عليه كلامه ، وعبارة التحفة : والتعبير بنصف القيمة وبقيمة النصف وهى أقل وقع فى كلام الشافعى والجمهور ، فإما أن يكون تناقضا وهو مافهمه كثيرون ، وإما أن يكون مؤداهما عندهم واحدا ، وعليه يحتمل تأويل الأولى لتوافق الثانية بأن المراد كل من النصفين على حدته ، ويحتمل عكسه بأن يراد قيمة النصف منضما للنصف الآخر ، والأوجه من ذلك كله ما فى المتن ، وصوبه فى الروضة أنه يرجع بنصف القيمة الذى هو أكثر من قيمة النصف رعاية له إلى آخر ما فى الشارح (قوله قبل الفراق) أى وبعد الإصداق بقرينة

فليرجع فى الأصل أو نصفه أوبدله دونها لحدوثها فى ملكها ، والفراق إنما يقطع ملكه من حين وجوده لا قبله كرجوع الواهب نعم فى ولد الأمة الذى لا يميز تتعين قيمة أمه لا نصفها حذرا من التفريق المحرم وإن قال آخذ نصفها بشرط أن لا أفرق بينهما فيهما يظهر ، ولو كان الولد حملا عند الإصداق فإن رضيت رجع فى نصفهما وإلا فله قيمة نصفه يوم الانفصال مع نصف قيمتها إن لم يميز ولد الأمة ، هذا إن لم تنقص بالولادة فى يدها ، وإلا تخير فإن شاء أخذ نصفها ناقصا أو رجع بنصف قيمتها حينئذ ، فإن كان النقص فى يده رجع فى نصفها ، وإنما نظروا لمن النقص بالولادة فى يده لأن الولد ملكهما معا فلم ينظر لسببه إذ لا مرجح ، وبه يفرق بين هذا وبين مالو حدث الولد بعد الإصداق فى يده ثم ولدت فى يدها ، فإن الذى اقتضاه كلام الرافعى أنه من ضمانه نظرا إلى أن السبب وجد فى يده وإن كان الولد لها (و) لها فيما لو فارقها لا بسبب مقارن بعد زيادة متصلة (خيار فى متصلة) كسمن وحرفة وليس منها ارتفاع السوق . ومحل ذلك مالم يعد إليه كل الصداق ، وإلا فإن كان بسبب مقارن للعقد كعيب أحدهما رجع إليه بزيادته المتصلة وإن لم ترض هى كفسخ البيع بالعيب ، وإن كان بسبب عارض تخيرت بين أن تسلمه زائدا وأن تسلمه قيمته غير زائد (فإن شحت) فيها وكان الفراق لا بسببها (ف)له ولو معسرة (نصف قيمة) للمهر بأن يقوم (بلا زيادة) وامتناع الرجوع فى المتصلة من خصوصية هذا المحل لأن العود هنا ابتداء تملك لا فسخ ، ومن ثم لو أمهر العبد من كسبه أو مال تجارته ثم عتق عاد له ، ولو كان فسخا لعاد لمالكه أولا وهو السيد (وإن سمحت) بالزيادة وهى مطلقة التصرف (لزمه القبول) لها لكونها تابعة لا تظهر المنة فيها فليس له طلب القيمة (وإن) فارق لا بسببها وقد (زاد) من وجه (ونقص) من وجه (ككبر عبد) كبرا يمنع دخوله على الحرم وقبوله للرياضة والتعليم ويقوى به على الأسفار والصنائع ، فالأول نقص والثانى زيادة أما مصير ابن سنة ابن نحو خمس فزيادة محضة ومصير شاب شيخا فنقص محض (وطول نخلة) بحيث قلّ به ثمرها وكثر حطبها (وتعلم صنعة مع) حدوث نحو (برص فإن اتفقا) على أنه يرجع (بنصف العين) فظاهر لأن الحق لا يعدوهما (وإلا فنصف قيمة) للعين مجردة عن زيادة ونقص لأنه الأعدل ، ولا يجبر هو على أخذ نصف

بسبب مقارن أم لا أخذا من قوله الآتى ولها فيما لو فارق لا بسبب مقارن الخ (قوله فليرجع فى الأصل) أى إن كان بفسخ ، وقوله أو نصفه : أى إن كان بطلاق ، وقوله أو بدله : أى كلا أو نصفا إن كان تالفا (قوله تتعين قيمة أمه) أى نصف قيمة الأم ، وقوله لا نصفها : أى الأم فيما لو طلق وقيمة الأم كلها لا ذاتها فيما لو فسخ ، وقوله وإن قال غاية (قوله فإن رضيت) أى برده (قوله مع نصف قيمتهما) أى وقت الفرقة (قوله لا سبب مقارن) بحث فى شرح الروض أن مثل المقارن الحادث قبل الزيادة اهـ سم على منهج (قوله وليس منها ارتفاع السوق) أى ولا من النقص انخفاضه (قوله وإن كان بسبب عارض) أى وقد حدث بعد الزيادة (قوله ولو كان فسخا لعاد) قد يقال بل القياس أنه يعود له وإن قلنا فسخ بناء على الراجح من أن الفسخ يرفع العقد من

ما يأتى (قوله فإن رضيت الخ) إنما توقف على رضاها لأنه حصل فيه زيادة فى ملكها (قوله لا بسبب مقارن) لم أره لغيره بالنسبة لما إذا كان الراجع النصف ، وإنما ذكروا هذا التفصيل فيما إذا كان الراجع الكل ، وعبارة الروض : وأما المتصلة كالسمن والصنعة فللزوجة الخيار بين تسليمه زائدا أو قيمته غير زائد ، إلى أن قال : ولو عاد إليه الكل نظرت فإن كانت بسبب عارض كردتها فكذلك : أى فكما ذكر فى عود النصف مما حدث فيه زيادة أو مقارن كعيب أحدهما أخذه بزيادته اهـ . وهو ظاهر لأنه لا يتصوّر العود فى النصف فقط فى العيب

العين للنقص ولا هى على إعطائه للزيادة (وزراعة الأرض نقص) لأنها تذهب قوتها غالبا (وحرثها زيادة) فإن اتفقا على نصفها محروثة أو مزروعة وترك الزرع للحصاد فذاك وإلا رجع بنصف قيمتها مجردة عن حرث وزرع ومحل ذلك فيما إذا اتخذت للزرع كما فى المحرر وكان فى وقته وإلا فهو نقص محض واستغنى عنه بقرينة السياق إذ هو فى أرض للزراعة (وحمل أمة وبهيمة) وجد بعد العقد ولم ينفصل عند الفراق (زيادة) لتوقع الولد (ونقص) لأن فيه الضعف حالا وخوف الموت مآلا (وقيل البهيمة) حملها (زيادة) محضة للأمن عليها معه غالبا بخلاف الأمة ، ورد هنا وإن وافقه فى خيار البيع أنه عيب فى الأمة فقط بأنه فيها يفسد اللحم ومن ثم لم تجز التضحية بحامل كما سيأتى ، ولايقاس ما هنا على البيع إذ المدار ثم على مايخل بالمعاوضة وهنا على مافيه جبر للجانبين ، على أن كلامهما قبيل الإقالة يقتضى أنه فيهما إن حصل به نقص فعيب وإلا فلا (وإطلاع نخل) لم يؤبر عند الفراق (زيادة متصلة) فيمنع الزوج من الرجوع القهرى لحدوثها بملكها ولو رضيت بأخذه له مع النخل أجبر على قبوله ، بخلاف الثمرة المؤبرة وظهور النور فى غير النخل بدون نحو تساقطه كبدو الطلع من غير تأبير (وإن طلق) مثلا (وعليه ثمر مؤبر) بأن تشقق طلعه أو وجد نحو تساقط نور غيره وقد حدث بعد الإصداق ولم يدخل وقت جذاذه (لم يلزمها قطفه) أى قطعه ليرجع هو لنحو نصف النخل لأنه حدث فى ملكها ، بل لها إبقاؤه إلى جذاذه وإن اعتيد قطعه أخضر ، وتنظير الأذرعى مردود بأنه لما كان نظرهم لجانبها أكثر جبرا لما حصل لها من كسر الفراق ألغى النظر إلى هذا الاعتياد وأوجب الفرق بينهما وبين مامر فى البيع (فإن قطف) أو قالت ارجع وأنا أقطفه (تعين نصف) نحو (النخل) حيث لانقص فى الشجر حدث منه ولا زمن للقطف يقابل بأجرة لانتفاء الضرر حينئذ عليه بوجه (ولو رضى بنصف نحو النخل وتبقية الثمر إلى جذاذه) وقبض النصف شائعا بحيث برئت من ضمانه (أجبرت) على ذلك (فى الأصح) إذ لاضرر عليها فيه (ويصير النخل فى يدهما) كبقية الأموال المشتركة . والثانى لاتجبر ، ورجحه جمع وادعى الأذرعى أنه الأصح أو الصحيح لأنه قد يمنعها السقى إن أرادته لتنمية الثمرة عند إضراره بالشجر ، أما إذا لم يقبضه كذلك كأن قال أرضى بنصف النخل وأؤخر الرجوع إلى بعد الجذاذ أو أرجع فى نصفه حالا ولا أقبضه إلا بعد الجذاذ أو وأعيرها نصفه فلا يجاب لذلك قطعا وإن قال لها أبرأتك من ضمانه لإضرارها لأنها لاتبرأ بذلك ، فإن قال أقبضه ثم أودعها إياه ورضيت بذلك أجبرت إذ لاضرر عليها حينئذ وإلا فلا ، وعلى هذا يحمل إطلاق من أطلق أن قوله أودعها كقوله أعيرها (ولو رضيت به) أى الرجوع فى نصف الشجر وترك ثمرها للجذاذ (فله الامتناع) منه (والقيمة) أى طلبها لأن حقه ثبت معجلا فلا يؤخر بدون رضاه والتأخير جائز بالرضا لأن الحق لهما ولا يلزم ، فلو رجع أحدهما عنه جاز ، ولو وهبته نصف الثمر لم يجبر على القبول لزيادة المنة هنا بخلافه فيما مر فى الطلع ، ، فإن قبل اشتركا فيهما (ومتى ثبت

حينه لا من أصله وكما أنه يرجع العبد إذا عتق يرجع للمشترى لو باعه السيد بعد النكاح ، ويؤيده ماقاله سم على حج من قوله قد يقال فلم عاد للمؤدى كما تقدم (قوله يقتضى أنه فيهما) أى الأمة والبهيمة : أى ويحتمل رجوعه للبيع والفراق وهو الظاهر (قوله وإن اعتيد) غاية (قوله وأنا أقطفه) من باب ضرب اه مختار (قوله وإن قال لها) غاية (قوله أجبرت) هو مع قوله ورضيت لايخلو عن حزازة اه سم على حج . وذلك لأنه حيث وقع

المقارن لأن الفسخ فيه إما منها أو بسببها فلا يتصور فيه إلا الرجوع فى الكل فتأمل (قوله وعلى هذا يحمل إطلاق من أطلق الخ) أى على ما إذا لم ترض

خيار له) لنقص (أو لها) لزيادة أو لهما لاجتماعهما (لم يملك نصفه حتى يختار ذو الاختيار) من أحدهما أو منهما وإلا بطلت فائدة التخيير وهو على التراخي لأنه ليس خيار عيب مالم يطلب فتكلف هي اختيار أحدهما فورا ولا يعين في طلبه عينا ولا قيمة لأن التعيين ينافي تفويض الأمر إليها بل يطالبها بحقه عندها فإن امتنعت لم تحبس بل تنزع منها وتمنع من التصرف فيها ، فإن أصرت على الامتناع باع الحاكم منها بقدر الواجب من القيمة ، فإن تعذر بيعه باع الكل وأعطيت مازاد ، ومع مساواة ثمن نصف العين لنصف القيمة يأخذ نصف العين إذ لافائدة في البيع ظاهر : أي لأن الشقص لايرغب فيه غالبا ، وظاهر كلامهما عدم ملكه : أي في الصورة الأخيرة بالإعطاء حتى يقضي له القاضي به ، ووجهه أن رعاية جانبها لما مر ترجح ذلك وتلغى النظر لامتناعها ومن ثم جرى الحاوي وفروعه على ذلك (ومتى رجع بقيمة) للمتقوم لنحو زيادة أو نقص أو زوال ملك (اعتبر الأقل من يومي الإصداق والقبض) لأنها إن كانت يوم الإصداق أقل فما حدث في ملكها فلا تضمنه له أو يوم القبض أقل فما نقص قبله من ضمانه فلا ضمان عليها فيه أيضا وما أفهمته عبارته من عدم اعتبار مابينهما محمول على ما إذا لم يحصل نقص بينهما عن قيمتهما بأن ساوت قيمة أحدهما أو زادت على قيمتهما فإن نقصت عن القيمتين فالعبرة بها كما مر نظيره في المبيع والثمن إذ الذي قاله الأصحاب أنه يعتبر أقل قيمه من يوم الإصداق إلى القبض . قال الزركشي وغيره هو الصواب ويستثنى من إطلاق المصنف مالو تلف في يدها بعد الفراق فإنه يجب قيمة يوم التلف لتلفه على ملكه تحت يد ضامنه له ولو أصدقها حليا فكسرته أو انكسر ثم أعادته كما كان ثم فارقها قبل الدخول لم يرجع فيه بدون رضاها لزيادته بالصنعة عندها وكذا لو أصدقها نحو جارية هزلت ثم سمنت عندها كفن نسي صنعة ثم تعلمها عندها بخلاف مالو أصدقها عبدا فعمي عندها ثم أبصر فإنه يرجع بغير رضاها كما لو تعيب بغير ذلك في يدها ثم زال العيب ثم فارقها فإن لم ترض الزوجة برجوعه في الحلي المذكور رجع بنصف وزنه تبرا ونصف قيمة صنعته وهي أجرة مثلها من نقد البلد وإن كانت من جنسه كما في الغصب فيما لو أتلف حليا وهذا هو المعتمد كما جرى عليه ابن المقرى وإن فرق بعض المتأخرين بين ماهنا والغصب بأنه ثم أتلف ملك غيره فكلف رد مثله مع الأجرة وهنا إنما تصرفت في ملك نفسها فتدفع نصف قيمة الحلي بهيئته التي كانت من نقد البلد وإن كان من جنسه أو أصدقها إناء نحو ذهب فكسرته وأعادته أو لم تعده لم يرجع مع نصفه بالأجرة إذ لا أجرة لصنعته أو نسيت المغصوبة الغناء عند الغاصب لم يضمنه لأنه محرّم أي عند خوف الفتنة وإن صح شراؤها بزيادة للغناء على قيمتها بلا غناء (ولو أصدقها تعليم) مافيه كلفة عرفا من (قرآن) ولو دون ثلاث آيات فيما يظهر أو نحو شعر فيه كلفة ومنفعة تقصد شرعا لاشتماله على علم أو مواعظ مثلا عينا أو في الذمة ولو لنحو عبدها أو

الرضا منها وقد طلب جعله وديعة لم يكن لقوله أجبرت معنى ، لأن الإجبار إلزام الممتنع من الفعل على قبوله (قوله وهو على التراخي) أي الاختيار (قوله وتمنع من التصرف فيها) أي العين (قوله على ذلك) أي على أنه لايملكه إلا بعد قضاء القاضي (قوله هو الصواب) أي ما قاله الأصحاب (قوله ثم تعلمها عندها) أفهم أنه لو تذكرها بنفسه عندها رجع فيه بغير رضاها (قوله فعمي عندها) والفرق أن السمن الطارئ يعد زيادة في نحو الأمة وزوال العيب لايعد زيادة بل يقال في العرف إنه عاد إلى حاله الأول (قوله إذ لا أجرة لصنعته) أي لأنها محرمة ويؤخذ منه أنه لو أبيح لها فعله كأن اتخذته لتشرب منه لإزالة مرض قام بها لزمه أجرة الصنعة كالحلي المباح

(قوله يأخذ نصف العين) هو بالياء التحتية : أي يأخذ الزوج

ولدها الذى يلزمها مؤنته صح ولو كان تعليم القرآن لكتابية إن رجى إسلامها (و) متى (طلق) مثلا (قبله) أى تعليمها هى دون نحو عبدها ولم تصر زوجة له بنكاح جديد أو محرما له بحدوث رضاع أو بنكاح بنتها ولا كانت صغيرة لا تشتهى وكان التعليم بنفسه كما فى النهاية وصوّبه السبكى (فالأصح تعذر تعليمه) وإن وجب كالفاتحة قبل الدخول وبعده لأنها صارت أجنبية فالمفسدة غير مأمونة لما حصل بينهما من سبب الألفة وتعلق آمال كل بصاحبه فاشتدت الوحشة ، والتهمة بينهما فلا ينافى مامرّ من جواز النظر للأجنبية للتعليم . والثانى لا يتعذر بل يعلمها من وراء حجاب من غير خلوة الكل إن طلق بعد الوطء أو النصف إن طلق قبله وعلم أنه لو أمكنه تعليمها ما استحقته فى مجلس واحد من وراء حجاب بحضرة مانع خلوة رضى بالحضور كمحرم أو زوج أو امرأة أخرى وهما ثقتان يحتشمهما فلا تعذر ومتى لم يتعذر لكونه لنحو قنها وتشطر أو تعذر بأن كان لها واختلفا فإن اتفقا على شىء فذاك إلا تعين المصير إلى نصف مهر المثل كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى أخذا من تعليل الأسنوى بأن استحقاق تعليم نصف مشاع مستحيل ونصف معين تحكم من كثرة الاختلاف بطول الآيات وقصرها وسهولتها وصعوبتها حتى فى السورة الواحدة ودعوى رده وأن المجاب الزوج عند طلبه نصفا غير ملفق مردودة وقياسه على إجابة المدين فاسد إذ ذاك مفروض فيما لو أحضر له نظير حقه من كل وجه فأبى رب الدين إلا غيره فكان متعنتا وما هنا بخلاف ذلك كما لا يخفى على المتأمل (ويجب) حيث تعذر ما أصدقها تعليمه (مهر مثل) إن فارق

(قوله تعليم مافيه كلفة) أى بحيث تقابل بأجرة وإن قلت (قوله لاشتماله) بيان لما يقصد شرعا (قوله الذى يلزمها مؤنته) أى بخلاف غيره إما لكونه غنيا بمال أو كون نفقته على أبيه أو كونه كبيرا قادرا على الكسب (قوله ولو كان غاية فى الصحة (قوله والتهمة) عطف سبب على مسبب (قوله إن طلق قبله) أى ولو بأجرة إن بذلتها فإن لم تبذلها وامتنع من الحضور مجانا لم تجبر على بذلها ولها مهر المثل (قوله فى مجلس واحد) أى أو مجالس مر اه سم على منهج (قوله أو تعذر) الأولى إسقاط هذه الصورة لأنه مع التعذر يجب مهر مثل وإن لم يختلف فى القدر أو إبداله لقوله بعد قوله قنها أو لها ولم يتعذر لكونه فى ذمته (قوله بأن كان لها واختلفا) الأولى إسقاط قوله واختلفا لأن ما أفاده به هو المراد بقوله وإن اتفقا الخ (قوله مردودة) جرى عليها حج (قوله ويجب حيث تعذر) أى

(قوله فاشتدت الوحشة) لا يخفى مافى هذه العبارة (قوله أو تعذر بأن كان لها واختلفا الخ) إن كانت الصورة أنه أصدقها ليعلمها بنفسه فهى صورة المتن والتعذر فيها لا يتوقف على اختلافهما ولا على التشطير وإن كانت الصورة أنه أصدقها تعليما فى الذمة فلا تعذر ، فإن أراد بالتعذر التعسر الآتى فى إفتاء والده فمسئلة القن كذلك ، فلا وجه للحكم عليها بالتعذر دونها ، ثم إنه صريح فى أن إفتاء والده فيما لو كان التعليم لنحو قنها أيضا وليس كذلك ، والذى فى فتاوى والده سئل عن شخص أصدق امرأة تعليم سورة معينه فى ذمته ثم طلقها قبل الدخول والتعليم وقلتم بأنه لا يتعذر التعليم لأنه يستأجر من يعلمها ممن يحل نظره إليها وطلبت تعليم نصف السورة الثانى وطلب الزوج تعليمها النصف الأول فمن يعمل بقوله منهما ؟ فأجاب بأنه لا يخفى عسر التنصيف لأن النصف لا يوقف على حده كما يوقف على حدّ جميعه وتعليم نصف مشاع لا يمكن ، والقول باستحقاق نصف معين دون النصف الآخر تحكم ويؤدى إلى النزاع ، لاسيما أن السوره مختلفة الآيات فى الطول والقصر والسهولة والصعوبة ، فحينئذ إن اتفقا على شىء فذاك وإلا تعين المصير إلى نصف مهر المثل اه . فكان صواب العبارة : ومتى لم يتعذر وتشطر بأن كان لنحو عبدها مطلقا أو لها فى الذمة واختلفا فإن اتفقا الخ كما أفتى به الوالد فى الثانية أخذا من تعليل الأسنوى الخ ، ومثلها الأولى (قوله حيث تعذر) أى فى صورة المتن وأشار به إلى أن قوله ويجب الخ مترتب على

(بعد وطء ونصفه) إن فارق لا بسببها (قبله) جريا على القاعدة فى تلف الصداق قبل القبض ولو علمها ثم فارقها بعد وطء فلا شيء له وإلا رجع عليها بأجرة مثل الكل إن لم يجب شطر وإلا فبأجرة مثل نصفه أما لو أصدقها تعليمها لها فى ذمته لم يتعذر بل يستأجر نحو امرأة أو محرم يعلمها ماوجب لها ولابد من علم الزوج والولى بما شرط تعليمه من قرآن أو غيره فإن لم يعلماه أو أحدهما وكل الجاهل من يعلمه ولا يكفى التقدير بالإشارة إلى المكتوب فى أوراق المصحف ولا يشترط تعيين الحرف الذى يعلمه لها كقراءة نافع فيعلمها ماشاء كما فى الإجارة ونقل عن البصريين أنه يعلمها ماغلب على قراءة أهل البلد وهو كما قال الأذرعى حسن فإن لم يغلب فيها شيء تخير فإن عين الزوج والولى حرفا تعين فلو علمها غيره كان متطوعا به وعليه تعليم المعين وفاء بالشرط ، ولو أصدقها تعليم قرآن أو غيره شهرا صح لا تعليم سورة فى شهر كما فى الإجازة (ولو طلق) مثلا قبل الدخول وبعد قبضها للصداق (وقد زال ملكها عنه) ولو بهبة مقبوضة أو تعلق به حق لازم كرهن مقبوض وإجارة وتزويج ولم يصبر لزوال ذلك التعلق ولم يرض بالرجوع مع تعلقه به (فنصف بدله) أى قيمة المتقوم ومثل المثلى كما لو تلف وليس له نقض تصرفها بخلاف الشفيع لوجود حقه عند تصرف المشترى وحق الزوج إنما حدث بعد ، ولو صبر لزواله وامتنع من تسلمه فبادرت بدفع البدل إليه لزمه القبول لدفع خطر ضمانها ، له أما لو كان الحق غير لازم كوصية لم يمنع الرجوع ولو دبرته أو علقت عتقه بصفة رجع إن كانت معسرة ويبقى النصف الآخر مدبرا أو معلقا عتقه لا إن كانت موسرة . لأنه قد ثبت له مع قدرة الزوجة على الوفاء حق الحرية والرجوع يفوته بالكلية ، وإنما لم يمنع التدبير فسخ البائع ولا رجوع الأصل فى هبته لفرعه ، ومنع هنا لأن الثمن عوض محض ، ومنع الرجوع فى الواهب يفوت الحق بالكلية بخلاف الصداق فيهما (فإن كان زال وعاد) أو زال الحق اللازم ولو بعد الطلاق قبل أخذ البدل (تعلق) الزوج (بالعين فى الأصح) لأنه لابد له من بدل تعين ماله أولى ،

البلاده كما فى الروض (قوله أما لو أصدقها) محترز قوله السابق وكان التعليم بنفسه (قوله ولا بد من علم الزوج والولى) قضيته أنه لايشترط علم المرأة بما يجعل تعليمه صداقا وفيه نظر لأنه لايزوجها بغير نقد البلد إلا إذا كانت رشيدة وأذنت فيه وقد يقال لما رضيت بجعل صداقها من غير نقد البلد هو التعليم كأنها ردت الأمر إلى وليها فيما يجعله صداقها من ذلك كما لو وكل فى شراء عبد مثلا فإنه لايشترط تعيينه للوكيل من كل وجه وكتب أيضا لطف الله به قوله ولابد من علم الزوج والولى ويكفى فى علمهما سماعه له من يقروه عليهما ولو مرة واحدة (قوله ولا يشترط تعيين الحرف) أى الوجه (قوله وهو كما قال الأذرعى الخ) معتمد (قوله وعليه تعليم المعين) أى من الكلمة التى لم يشملها ماتعلمته فلو شرط تعليمها قراءة نافع مثلا فعلمها قراءة غيره وجب تعليم الكلمات التى يخالف فيها نافعا غيره ممن تعلمت قراءته (قوله شهرا) أى وتعلمها من الشهر فى الأوقات التى جرت العادة بالتعليم فيها كالنهار ، فلو طلبت خلاف المعتاد لايلزم الآخر الإجابة ، فإن تراضيا بشيء عمل به (قوله ولم يرض بالرجوع) هو واضح بالنسبة للإجارة والتزويج لصحة بيع المؤجر والمزوجة ومشكل فى الرهن فإن الرهن يمنع من بيع المرهون . وقوله ولم يصبر : أى الزوج (قوله وامتنع من تسلمه) أى الآن (قوله رجع إن كانت معسرة) هلا قيل بعدم الرجوع مع الإعسار أيضا لاحتمال أن تصير موسرة وقت وجود الصفة فينفذ المعتق العلق بالصفة أو

قوله فالأصح تعذر تسليمه خلافا لما وقع فى حاشية الشيخ (قوله ولم يرض بالرجوع مع تعلقه به) هو واضح حتى فى مسئلة الرهن خلافا لما فى حاشية الشيخ ، ولا تلازم بين منع بيع المرهون ورجوع الزوج فيه كما لايخفى

وبه فارق نظائره كما مر فى الفلس . والثانى لا لأن الملك فى العين مستفاد من جهة غير الصداق وهذا الخلاف من فروع قاعدة الزائل العائد كالذى لم يزل أو كالذى لم يعد وله نظائر كثيرة مختلفة الترجيح (ولو وهبته) له بلفظ الهبة بعد قبضها له والمهر عين (ثم طلق) مثلا قبل وطء (فالأظهر أن له نصف بدله) من مثل أو قيمة لابدل نصفه كما مرّ وذلك لعوده إليه بملك جديد فأشبه مالو وهب ما اشتراه من بائعه ثم أفلس بالثمن فإن البائع يضارب به ، وكون الموهوب ثم غير الثمن المستحق وهنا عين المستحق لا أثر له لأن علة المقابل القائل بأنه لاشىء له لأنهما عجلت له مايستحقه تتأتى فيما سلمه من مسئلة الفلس فكانت حجة عليه ، وخرج بما ذكرنا مالو لم تهبه بلفظ الهبة فإنه يرجع بنصفه قطعا ، وما لو وهبته له قبل قبضه فإن الهبة باطلة على المذهب وإن أوهم كلام الشارح خلافه (وعلى هذا) الأظهر (لو وهبته النصف) ثم أقبضته له (فله نصف الباقى) وهو الربع (وربع بدل كله) لأن الهبة وردت على مطلق النصف فيشيع فيما أخرجته وما أبقته (وفى قول النصف الباقى) لأنه استحق النصف بالطلاق وقد وجده فانحصر حقه فيه ومن ثم سمى هذا قول الحصر (وفى قول يتخير بين بدل نصف كله) أى نصف بدل كله كما فى المحرر وكأنه أشار لما مر أنه يمكن ردّ إحدى العبارتين إلى الأخرى (أو) بمعنى الواو إذ لايعطف بها فى مدخول بين (نصف الباقى وربع بدل كله) لئلا يلحقه ضرر التشطير إذ هو عيب (ولو كان) المهر (دينا) لها على زوجها (فأبرأته) ولو بهبة منه ثم فارق قبل وطء (لم يرجع عليها) بشىء (على المذهب) لأنه لم يغرم شيئا كما لو شهدا بدين وحكم به ثم أبرأ منه المحكوم له ثم رجعا لم يغرما للمحكوم عليه شيئا والطريق الثانى طرد قولى الهبة ولو قبضت الدين ثم وهبته له فالمذهب أنه كهبة العين (وليس لولىّ عفو عن صداق على الجديد) كسائر ديونها وحقوقها ، والذى بيده عقدة النكاح فى الآية الزوج لإنه الذى يتمكن من رفعها بالفرقة : أى إلا أن تعفو هى فيسلم الكل له أو يعفو هو فيسلم الكل لها لا الولىّ إذ لم يبق بيده بعد العقد عقدة ، والقديم له ذلك وله شروط : أن يكون الولىّ أبا أو جدّا ، وأن يكون قبل الدخول ، وأن تكون بكرا صغيرة عاقلة ، وأن يكون بعد الطلاق ، وأن يكون الصداق دينا فى ذمة الزوج لم يقبض ، ولو خالعها قبل الدخول على غير الصداق استحقه

الموت لأن العبرة باليسار والإعسار فيهما لوقت وجود الصفة ، وكون الأصل عدم وجود اليسار لايمنع من النظر لذلك مع تشوّف الشارع للعتق ، إلا أن يقال فى منع الرجوع مع إعسارها إضرارا له بتأخير الرجوع إلى وقت وجود الصفة ، فجوّز له الرجوع حالا ليتمكن من الفسخ وأخذ صداقه (قوله وبه فارق نظائره) لعل المراد بالنظائر مافى الفلس والهبة للولد ، فإنه لو خرج عن ملكها وعاد لايتعلق به حق الواهب والبائع على الراجح فيهما ، وقد أشار إلى ذلك بعضهم بقوله :

وعائد كزائل لم يعـد ... فى فلس مع هبة للولد

وزاد بعضهم أيضا فقال :

فى البيع والقرض وفى الصداق ... بعكس ذا استعمله باتفـاق

(قوله كالذى لم يزل) معتمد هنا (قوله فكانت حجة عليه) أى المقابل (قوله وخرج بما ذكر) أى فى قوله بلفظ الهبة (قوله مالو لم تهبه بلفظ الهبة) أى كأن قالت له أعمرتك أو أرقبتك فإن كلا منهما هبة بغير لفظها (قوله وله شروط) أى للقديم (قوله استحقه) أى الغير وقوله وله نصف الصداق : أى مع العوض المخالع عليه

(قوله فإنه يرجع بنصفه) أى نصف البدل

وله نصف الصداق ، وإن خالعها على جميع الصداق صح فى نصيبها دون نصيبه ، ويثبت له الخيار إن جهل التشطير ، فإذا فسخ عوض الخلع رجع عليها بمهر المثل وإلا فنصف الصداق ، وإن خالعها على النصف الباقى لها بعد الفرقة صار كل الصداق له نصفه بعوض الخلع وباقيه بالتشطير ، وإن أطلق النصف بأن لم يقيده بالباقى ولا بغيره وقع العوض مشتركا بينهما فلها عليه ربع المسمى وله عليها ثلاثة أرباعه بحكم التشطير وعوض الخلع ونصف مهر المثل بحكم مافسد من الخلع ، وإن خالعها على أن لاتبعة لها عليه فى المهر صح وجعلناه على مايبقى لها منه .

(فصل) فى المتعة

وهى بضم الميم وكسرها لغة : التمتع كالمتاع وهو مايتمتع به من الحوائج ، وأن يتزوج امرأة يتمتع بها زمنا ثم يتركها ، وأن يضم لحجه عمرة . وشرعا : مال يدفعه : أى وجوبا لمن فارقها أو سيدها بشروط كما قال (يجب) على مسلم وحر وضدهما (لمطلقة) ولو ذمية أو أمة (قبل وطء متعة إن لم يجب لها شطر مهر) بأن فوضت ولم يفرض لها شىء صحيح لقوله تعالى ـ ومتعوهن ـ ولا ينافيه ـ حقا على المحسنين ـ لأن فاعل الواجب محسن أيضا ، وخرج بمطلقة المتوفى عنها زوجها لأن سبب إيجابها إيحاش الزوج لها وهو منتف هنا ، وكذا لو ماتت هى أو ماتا إذ لا إيحاش وبلم يجب إلى آخره من وجب لها شطر بتسمية أو بفرض فى التفويض لأنه يجبر الإيحاش ، نعم لو زوج أمته بعبده لم يجب شطر ولا متعة (وكذا) تجب (لموطوءة) طلقت طلاقا رجعيا وإن راجعها قبل انقضاء عدتها وتتكرر بتكرره كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى أو بائنا (فى الأظهر) لعموم قوله تعالى ـ وللمطلقات متاع بالمعروف ـ وخصوص ـ فتعالين أمتعكن ـ وهن مدخول بهن ، ولا نظر للمهر لأنه فى مقابلة استيفاء بضعها فلم يصح للجبر ، بخلاف الشطر سواء فى ذلك أفوض طلاقها إليها فطلقت أم علقه بفعلها ففعلت . والثانى وهو القديم لامتعة لها لاستحقاقها المهر وفيه غنية عن المتعة ، ولأنها إذا لم تستحقها مع الشطر فمع الكل أولى (وفرقة)

(قوله صح فى نصيبها) أى هو الصنف (قوله ويثبت له الخيار) أى بين الفسخ فى النصف الذى عاد إليه والإجازة (قوله رجع عليها بمهر المثل) أى ويبقى المهر مشتركا بينهما (قوله على مايبقى لها منه) أى وهو النصف .

(فصل) فى المتعة

(قوله وهو مايتمتع به) أى ويطلق أيضا المتاع على مايتمتع به الخ (قوله وأن يضم لحجه عمرة) فى معرفة هذا المعنى والوضع له فى اللغة نظر ، إلا أن يقال : النسك كان معلوما لأهل اللغة فلا مانع أن يضعوا له ولما يتعلق به فليتأمل فإن فيه مافيه اهسم على حج (قوله طلقت طلاقا رجعيا) أى خلافا لحج (قوله وتتكرر بتكرره) أى وإن لم تقبض متعة الطلاق الأول (قوله وفيه غنية) أى كفاية

(قوله وإلا فنصف الصداق) الأولى وإلا فنصفه كما فى الروض (قوله وجعلناه على ما يبقى لها) عبارة الروضة : ومعناه على مايبقى الخ ، ولعل ما فى الشرح محرف عنه من الكتبة .

(فصل) فى المتعة

(قوله وتتكرر بتكرره) ظاهره ولو فى العدة وخالف فى ذلك حج (قوله ففعلت) أى أم لا ولعله سقط

قبل وطء أو بعده (لابسببها كطلاق) فى إيجاب المتعة سواء أكانت من الزوج كإسلامه وردته ولعانه أم من أجنبي كوطء بعضه زوجته بشبهة أو إرضاع نحو أمه لها ، وصورة هذا مع توقف وجوب المتعة على وطء أو تفويض وكل منهما مستحيل فى الطفلة أن يزوّج أمته الصغيرة بعبد تفويضا ، أو كافر بنته الصغيرة لكافر تفويضا وعندهم أن لامهر لمفوّضة ثم ترضعها نحو أمه فيترافعوا إلينا فيقضى لها بمتعة ، أو أن يتزوّج طفل بكبيرة فترضعه أمها ، أما ماكان بسببها كإسلامها وفسخه بعيبها وعكسه أو بسببهما كأن ارتدّا معا ، وكذا لو سبيا معاً كما فى البحر من القاضى أبى الطيب أنه فراق من جهتها وأنه الذى يقتضيه مذهب الشافعى لأنها تملك بالحيازة ، بخلاف الزوج قال : فإن كان صغيرا : أى أو مجنونا احتمل أن لها المتعة ، والمعتمد خلافه ، وكذا لو ملكها مع أنها فرقة لابسببها ، وفرق الرافعى بين المهر والمتعة بأن موجب المهر من العقد جرى بملك البائع ، والمتعة إنما تجب بالفرقة ، وهى حاصلة بملك الزوج فكيف تجب هى له على نفسه ، ولذا لو باعها من أجنبي فطلقها الزوج قبل وطء كان المهر للبائع كما مر ، ولو كانت مفوّضة كانت المتعة للمشترى (ويستحبّ أن لاتنقص عن ثلاثين درهما) أو مساويها ، ويسن أن لاتبلغ نصف مهر المثل كما قاله ابن المقرى ، وإن بلغته أو جاوزته جاز لإطلاق الآية . قال البلقينى وغيره : ولا تزيد : أى وجوبا على مهر المثل ولم يذكروه انتهى . ومحله ما إذا فرضه الحاكم ، ويشهد له من كلام الأصحاب نظائر : منها أن الحاكم لايبلغ بحكومة عضو مقدره ، ومنها أن لايبلغ بالتعزير الحدّ وغير ذلك ، أما إذا أتفق عليها الزوجان فلا يشترط ذلك ، ويحمل على هذا كلام من اعترض على البلقينى وقال : الأوجه خلاف كلامه ، بل مقتضى النظائر أن لاتصل إلى مهر المثل إذا فرضها القاضى وهو ظاهر (فإن تنازعا قدّرها القاضى بنظره) أى اجتهاده (معتبرا حالهما) أى مايليق بيساره ونحو نسبها وصفاتها السابقة فى مهر المثل (وقيل حاله) لظاهر ـ على الموسع قدره وعلى المقتر قدره ـ ويرد بأن قوله تعالى بعد ـ وللمطلقات متاع بالمعروف ـ فيه إشارة إلى اعتبار حالهنّ أيضا (وقيل حالها) لأنها كالبدل عن المهر وهو معتبر بها وحدها (وقيل) المعتبر (أقل مال) يجوز جعله صداقا وردّ بأن المهر بالتراضى .

(قوله فيقضى بمتعة) أى لها (قوله أو أن يتزوّج طفل) أى تفويضا (قوله أو بسببهما) أى فلا متعة اهـ حج فلعل هذه ساقطة من كلام الشارح (قوله والمعتمد خلافه) أى فلا متعة لها ، وقوله وكذا لو ملكها أى فلا متعة لها (قوله ولذا لو باعها) أى لهذا الفرق المذكور (قوله ويسن أى لاتبلغ نصف مهر المثل) أى فلو كان النصف ينقص عن ثلاثين درهما فينبغى اعتباره وإن فاتت السنة الأولى لأنه قيل بامتناع الزيادة على نصف مهر المثل (قوله فلا يشترط ذلك) أى عدم مجاوزتها مهر المثل (قوله وهو ظاهر) وعليه فهل يكفى نقص أقلّ متموّل أولابد من نقص قدر له وقع عرفا ؟ فيه نظر . وظاهر إطلاقه الأوّل (قوله معتبرا حالهما) أى وقت الفراق (قوله وردّ بأن المهر بالتراضى) مجرد كونه بالتراضى لايصلح للرد على هذا الوجه فإنه لم يقلّ ، وقيل أقل مال يجب فى الصداق ، بل قال يجوز جعله صداقا ومعلوم أن الجعل إنما هو بتراضيهما .

من الكتبة(قوله أو أن يتزوّج طفل بكبيرة الخ) هذا لايصح تصويرا لقوله وإرضاع نحو أمة لها فكان الأصوب أن يقول بدله وإرضاع نحو أمها له ليكون معطوفا على أصل الحكم (قوله كأن ارتدّا معا) لعله سقط بعده لفظ فلا متعة أو نحوه من الكتبة (قوله بل مقتضى النظائر الخ) هو من عند الشارح وفيه نوع تكرير مع مامرّ والمعترض هو شيخ الإسلام (قوله فيه إشارة الخ) أشار الشهاب سم إلى التوقف فيه .

(فصل) فى الإختلاف فى المهر والتحالف فيما سمى منه

إذا (اختلفا) أى الزوجان (فى قدر مهر) مسمى وكان مايدعيه الزوج أقلّ (أو) فى (صفته) من نحو جنس كدنانير وحلول وقدر أجل وصحة وضدها ولا بينة لأحدهما : أو تعارضت بينتاهما (تحالفا) كما مرّ فى البيع فى كيفية اليمين ومن يبدأ به ، نعم يبدأ هنا بالزوج لقوّة جانبه ببقاء البضع له ، وخرج بمسمى مالو وجب مهر المثل لنحو فساد تسمية ولم يعرف لها مهر مثل واختلفا فيه فيصدّق بيمينه لأنه غارم ويكون مايدّعيه أقل ، أما لو كان أكثر فتأخذ ما ادّعته ويبقى الزائد فى يده كمن أقر لشخص بشيء فكذبه والأصل براءة ذمته عما زاد (ويتحالف) عند الاختلاف السابق أيضا (وإرثاهما ووارث واحد) منهما (والآخر) لقيامه مقام مورثه ، نعم الوارث إنما يحلف فى النفى على نفى العلم كلا أعلم أن مورثى نكح بألف وإنما نكح بخمسمائة ، ولا يلزم من القطع بالثانى القطع بالأوّل لاحتمال جريان عقدين علم أحدهما دون الآخر ، بخلاف المورث فإنه يحلف على البتّ مطلقا (ثم) بعد التحالف (يفسخ المهر) المسمى : أى بفسخه كلاهما أو أحدهما أو الحاكم ، وينفذ باطنا أيضا من المحق فقط لمصيره بالتحالف مجهولا ، ولا ينفسخ بالتحالف كالبيع (ويجب مهر مثل) وإن زاد على ما ادّعته لأن التحالف يوجب ردّ البضع وهو متعذر فوجبت قيمته (ولو ادّعت تسمية) لقدر (فأنكرها) من أصلها ولم يدّع تفويضا (تحالفا فى الأصح) لأن حاصله الاختلاف فى قدر المهر لأنه يقول الواجب مهر المثل وهى تدّعى زيادة عليه . والثانى يصدّق الزوج بيمينه لموافقته للأصل ويجب مهر المثل ، ولو ادّعى تسمية قدر دون مهر المثل فأنكرت ذكرها تحالفا أيضا ، فإن كان مهر المثل أو أكثر منه من غير نقد البلد تحالفا أيضا كما ذكره ابن الرفعة ، وإن ادعى تفويضا فالأصل عدم التسمية من جانب وعدم التفويض من جانب فيحلف كل منهما على نفى مدّعى الآخر تمسكا بالأصل ، وكما لو اختلفا فى عقدين فإذا حلفت وجب لها مهر المثل ، فلو كانت هى المدّعية للتفويض وكانت دعواها قبل الدخول فكذلك خلافا لمن استظهر عدم سماع دعواها إذ لم تدّع على الزوج شيئا فى الحال غايته أن لها أن تطالب بالفرض ، ووجه ردّه امتناع مطالبتها له حينئذ بفرض مهر مثلها لدعواه

(فصل) فى الاختلاف فى المهر

(قوله فيما سمى منه) أى ولو حكما ليشمل مالو أنكر الزوج التسمية من أصلها (قوله ولا يلزم من القطع بالثانى) وهوجانب الإثبات المقابل للنفى (قوله مطلقا) أى فى الإثبات والنفى (قوله من المحق فقط)احترز عن الكذب فينفسخ باطنا أيضا بفسخ القاضى (قوله ولا ينفسخ بالتحالف) أى بنفس التحالف (قوله فوجبت قيمته أى وهى مهر المثل (قوله تحالفا فى الأصح) أى فإن أصر الزوج على الإنكار لم ترد عليها اليمين ولا يقضى لها بشيء بل يؤمر الزوج بالحلف أو البيان (قوله فإن كان) أى المسمى الذى ذكره (قوله وإن ادّعى تفويضا) أى وهى

(فصل) فى الاختلاف فى المهر

(قوله ومن يبدأ به) ينبغى حذفه ليتأتى له الاستدراك وليس هو فى عبارة التحفة (قوله عند الاختلاف السابق) أى مطلق الاختلاف لابقيد كونه من الزوجين كما لايخفى (قوله لمصيره بالتحالف مجهولا) تعليل للمتن (قوله ولو ادّعت تسمية) أى أكثر من مهر المثل كما يعلم من التعليل الآتى (قوله من غير نقد البلد) قيد فى المسئلتين (قوله ووجه ردّه امتناع مطالبتها له الخ) لايخفى أن هذا الرد ليس من جهة سماع الدعوى أو عدمه الذى

مسمى دونه (ولو ادّعت نكاحا ومهر مثل) لانتفاء جريان تسمية صحيحة (فأقرّ بالنكاح وأنكر المهر) بأن نفاه فى العقد (أو سكت عنه) بأن قال نكحتها ولم يزد : أى ولم يدّع تفويضا ولا إخلاء النكاح عن ذكر المهر (فالأصح تكليفه البيان) لأن النكاح يقتضيه (فإن ذكر قدرا وزادت عليه تحالفا) لأنه اختلاف فى قدر المهر ، وقول جمع فى قدر مهر المثل محل تأمل لأنها قد تدعى وجوب مهر المثل ابتداء وهو ينكر ذلك ويدعى تسمية قدر دونه ، فإن أريد أن هذا ينشأ عنه الاختلاف فى قدر المهر بأن يدعى أن المسمى قدر مهر مثلها فتدّعى عدم التسمية وأن مهر مثلها أكثر صح ذلك مافيه ، وعلى كل فهذه غير مامر أن القول قوله فى قدر مهر المثل لأنهما ثم اتفقا على أنه الواجب وأن العقد خلا عن التسمية بخلافه هنا ، وقول الشارح هنا بأن نفى فى العقد أو لم يذكر فيه صادق بنفى التسمية رأسا أو بتسمية فاسدة لأن السالبة الكلية تصدق بنفى الموضوع ، وقوله بأن نفى فى العقد راجع لقول المصنف أنكر المهر ، وقوله أو لم يذكر فيه راجع لقوله أو سكت عنه فهو لف ونشر مرتب ، فلا تكرار فيه مع قوله سابقا بأن لم تجر تسمية صحيحة إذ ذاك بيان مهر المثل وهنا بيان للإنكار أو السكوت (فإن أصرّ منكرا) للمهر أو ساكتا (حلفت) يمين الرد أنها تستحق عليه مهر مثلها (وقضى لها) به عليه ، ولا يقبل قولها ابتداء لأن النكاح قد يعقد بأقل متمول ، وفارقت ماقبلها بأنهما ثم اختلفا فى القدر ابتداء لأن إنكاره التسمية ثم يقتضى وجوب مهر المثل ومدّعاها أزيد ، وهنا أنكر المهر أصلا ولا سبيل إليه مع الاعتراف بالنكاح فنكلفه البيان ، وخرج بقوله مهر مثل مالو ادّعت نكاحا بمسمى قد المهر أولا فقال لا أدرى أوسكت فإنه لايكلف البيان على الراجح لأن المدّعى به هنا معلوم بل يحلف على نفى ما ادّعته ، فإن نكل حلفت وقضى لها ، وظاهر أن الوارث فى هذه المسائل كالمورث . والثانى أنه لايكلف بيان مهر ، والقول قوله بيمينه أنها لاتستحق عليه مهر لأن الأصل براءة ذمته . والثالث القول قولها بيمينها لأن الظاهر معها (ولو اختلف فى قدره) أى المسمى (وزوج وولىّ صغيرة أو مجنونة) ومثله الوكيل وقد ادعى زيادة على قدر مهر المثل والزوج مهر المثل أو زوجة وولىّ

تسمية (قوله فإذا حلفت) أى وقد حلف الآخر على عدم التسمية (قوله فكذلك) أى يحلف كل على نفى دعوى الآخر ، فإذا حلفت استحقت مهر المثل (قوله لأن النكاح يقتضيه) أى المهر (قوله وقول جمع) منهم شيخ الإسلام (قوله فإن أريد أن هذا) أى الاختلاف (قوله وفارقت ماقبلها) هو قول المصنف ولو ادعت تسميه فأنكرها (قوله بل يحلف على نفى ما ادّعته) ثم إذا حلف يطالب بتسمية قدر أو تطلب هى بتسمية قدر غير ماعينت أولا أو كيف الحال فيه نظر ، ولا يبعد أن يقال يرجعان لمهر المثل لأنه أنكر التسمية وحلف على نفى ما ادّعته فانتفى وبقى عدم التسمية وهو يوجب مهر المثل (قوله وظاهر أن الوارث) ومثل ذلك مالو ماتت الزوجة وادّعت ورثها على الزوج أنه لم يكسها مدة كذا أو لم يدفع لها المهر فتصدّق الورثة فى دعواهم ذلك إن لم تقم

هو محل النزاع ، وإنما الرد لما ادعاه المخالف آخرا من أن لها المطالبة بالفرض . وحاصل الرد منع أن لها المطالبة بالفرض إذ هو فرع ثبوت التفويت وهو لم يثبت لأن الزوج ينازعها فيه ويدّعى أن النكاح إنما وقع بمسمى إلا أنه دون مهر المثل ، ولعل وجه سماع دعواها مع أنها لم تدّع شيئا فى الحال كما قاله المستظهر المذكور أن دعواها لما كانت وسيلة للمطالبة بالفرض سمعت (قوله وقول الشارح هنا بأن نفى فى العقد الخ) هذا إلى آخر السوادة يحتاج إلى تحرير (قوله وفارقت ماقبلها) يعنى قول المصنف ولو ادّعت تسمية فأنكرها الخ

صغير أو مجنون وقد أنكرت نقص الولىّ عن مهر المثل أو وليهما (تحالفا فى الأصح) لأن الولى بمباشرته للعقد قائم مقام المولى كوكيل المشترى مع البائع أو عكسه ، فلو كمل قبل حلف وليه حلف دون الولى ، والثانى لاتحالف لأنا لو حلفنا الولى لأثبتنا بيمينه حق غيره وهو محذور ، أما إذا اعترف الزوج بزيادة على مهر المثل فلا تحالف ، بل يؤخذ بقوله بلا يمين لئلا يؤدى للانفساخ الموجب لمهر المثل فتضيع الزيادة عليها ، وكذا لو ادّعى الزوج دون مهر المثل فيجب مهر المثل من غير تحالف ، كذا قالاه . وقال البلقينى : التحقيق فى الأولى حلف الزوج رجاء أن ينكل فيحلف الولى ويثبت مدّعاه الأكثر من مدعى الزوج اهـ . وهو ظاهر ، ومن ثم تبعه الزركشى وغيره ، ويأتى ذلك فى الثانية أيضا ، ويحلف فإن نكل حلف الولى وثبت مدّعاه ، وخرج بالصغيرة والمجنونة البالغة والعاقلة فهى التى تحلف ، ولا ينافى حلف الولى هنا قولهم فى الدعاوى لايحلف وإن باشر السبب لأن ذلك فى حلفه على استحقاق موليه وهذا لاتجوز النيابة فيه ، وما هنا فى حلفه أن عقده وقع هكذا فهو حلف على فعل نفسه والمهر ثابت ضمنا ، والقول بأن الوجه المفصل ثم بين أن يباشر السبب وأن لايرد هذا الجمع ممنوع بأنه مع مباشرته للسبب إن حلف على استحقاق المولى لم يفدو إلا أفاد (ولو قلت نكحنى يوم كذا بألف ويوم كذا بألف و) طالبته بالألفين فإن (ثبت العقدان بإقراره أو ببينة) أو بيمينها بعد نكوله (لزمه ألفان) وإن لم تتعرض لتخلل فرقة ولا الوطء لأن العقد الثانى لايكون إلا بعد ارتفاع الأول ، ولأن المسمى وجب بالعقد فاستصحب بقاؤه ، ولم ينظر لأصل عدم الدخول عملا بقرينة سكوته عن دعواه الظاهر فى وجوده ، وبهذا يجاب عن استشكال البلقينى رحمه الله هنا ، وأيضا فأصل البقاء أقوى من أصل عدم الدخول لأن الأوّل علم وجوده ثم شك فى ارتفاعه والأصل عدمه . والثانى لم يعلم له مستند إلا مجرد الاحتمال فلم يعوّل مع ذلك عليه (وإن قال لم أطأ فيهما أو فى أحدهما صدق بيمينه) لأنه الأصل (وسقط الشطر) فى النكاحين أو أحدهما لأنه فائدة تصديقه وحلفه ، وإنما تقبل دعواه عدمه فى الثانى إن ادعى الطلاق منه (وإن قال كان الثانى تجديد لفظ لا عقدا لم يقبل) لأنه خلاف الظاهر من صحة العقود المتشوّف إليها الشارع نظير مامر فى تصديق مدّعى الصحة ، واحتمال كون الطلاق رجعيا وأن الزوج استعمل لفظ العقد مع الولى فى الرجعة نادر جدا فلم يلتفتوا إليه فاندفع ماللبلقينى هنا ، وله تحليفها على نفى ما ادّعاه لإمكانه ولو أعطاها مالا وادعت أنه هدية وقال بل صداق صدق بيمينه وإن لم يكن المدفوع من جنس الصداق لأنه أعرف بكيفية إزالة ملكه ، فإن أعطى من لادين عليه شيئا ، وقال الدافع بعوض وأنكر الآخذ صدق المنكر بيمينه ، ويفارق ماقبله بأن الزوج مستقل بأداء الدين وبقصده وبأنه يريد إبراء ذمته ، بخلاف معطى من لادين عليه فيهما ، وتسمع دعوى دفع صداق لولى محجورة لا إلى ولىّ رشيدة ولو بكرا ، إلا إذا

بينة به (قوله أو وليهما) أى بأن كان الصداق من مال ولىّ الزوج (قوله حلف دون الولى) أى على البتّ (قوله البالغة والعاقلة) ظاهره كشرح المنهج عدم اعتبار الرشد فيحلف السفيهة ولعله غير مراد فيحلف الولى (قوله وأيضا فأصل البقاء) أى لما أوجبه العقدان من المهرين الكاملين (قوله فاندفع ماللبلقينى) أى أو غيره من كل مايجب عليه (قوله صدّق المنكر) هذا يشكل عليه مامر آخر العارية من أن من دفع لغيره مالا وادّعى أنه قرض والآخر أنه وديعة أو وكيل فيه صدّق الدافع ، وعبارته ثم قبيل كتاب الغصب : وبما تقرر ظهر ضعف قول

(قوله أو وليهما) أى بأن كان المهر من مال ولىّ الزوج (قوله بخلاف معطى من لادين عليه) لعله بصيغة اسم المفعول مصدرا ميميا فتأمل

ادّعى إذنها نطقا ، ولو اختلفا فى عين المنكوحة صدق كل فيما نفاه بيمينه ، ولو قال لامرأتين تزوّجتكما بألف فقالت إحداهما : بل أنا فقط بألف تحالفا ، وأما الأخرى فالقول قولها فى نفى النكاح وإن أصدقها جارية ثم وطئها عالما بالحال قبل الدخول لم يحدّ لشبهة اختلاف العلماء فى أنها هل تملك قبل الدخول جميع الصداق أو نصفه فقط ، وعلله فى الروضة بذلك وبأنه لايبعد أن يخفى مثل ذلك على العوام ، ثم بنى عليهما مالو كان عالما بأنها تملك جميع الصداق بالعقد فعلى الثانى يحدّ ، وعلى الأوّل لا وهو الأوجه ، أو بعد الدخول حدّ ولا تقبل دعوى جهل ملكها للجارية بالدخول إلا من قريب عهد بالإسلام أو ممن نشأ ببادية بعيدة عن العلماء .

(فصل) فى وليمة العرس

من الولم وهو الاجتماع ، وهى أعنى الوليمة اسم لكل دعوة أو طعام يتخذ لحادث سرور أو غيره ، لكن استعمالها مطلقة فى العرس أشهر وفى غيره مقيدة فيقال وليمة ختان أو غيره قال الأذرعى رحمه الله : إن محل ندب وليمة الختان فى حق الذكور دون الإناث لأنه يخفى ويستحيا من إظهاره ، لكن الأوجه استحبابه فيما بينهن خاصة ، وأطلقوا ندبها للقدوم من السفر ، وظاهر أن محله فى السفر الطويل لقضاء العرف به ، أما من غاب يوما أو أياما يسيرة إلى بعض النواحى القريبة فكالحاضر (وليمة العرس) بضم العين مع ضم الراء وإسكانها (سنة) مؤكدة بل هى آكد الولائم لثبوتها عنه صلى الله عليه وسلم قولا وفعلا ففى البخارى « أنه صلى الله عليه وسلم أولم على بعض نسائه بمدّين من شعير . وأنه صلى الله عليه وسلم أولم على صفية بتمر وسمن وأقط » وأنه قال لعبد الرحمن بن عوف

البغوى لو دفع لغيره ألفا فهلك فادعى الدافع القرض والمدفوع له الوديعة صدق المدفوع له ، وقد أفتى الوالد رحمه الله تعالى بتصديق المالك ، ويؤيده قول الأنوار عن منهاج القضاة لو قال بعد تلفه دفعته قرضا وقال الآخر بل وكالة صدق الدافع اه (قوله صدق كل فيما نفاه) أى ولا نكاح (قوله ثم وطئها) أى الجارية (قوله لم يحد) أى وولده منها حر للعلة المذكورة (قوله فعلى الثانى) هو قوله هل تملك قبل الدخول الخ ، وقوله وعلى الأوّل لا هو قوله وبأنه لايبعد ، وقوله ولا تقبل دعوى الخ أى وعليه فيعزر فقط لما قدمه من أنه لاحد عليه

(فصل) فى وليمة العرس

(قوله وهو الاجتماع) أى لغة ، وقوله وهى أى شرعا (قوله لحادث سرور) .

[تنبيه] قال الراغب : الفرق بين الفرح والسرور أن السرور انشراح الصدر بلذة فيها طمأنينة الصدر عاجلا وآجلا ، والفرح انشراح الصدر بلذة عاجلة غير آجلة وذلك فى اللذات البدنية الدنيوية ، وقد يسمى الفرح سرورا وعكسه لكن على نظر من لايعتبر الحقائق ويتصور أحدهما بصورة الآخر اه مناوى عند قوله صلى الله عليه وسلم « إن فى الجنة دارا يقال لها دار الفرح » (قوله أو غيره) يشمل المعمول للحزن ، وبه صرح ابن المقرى فى قوله وضيمة موت الخ (قوله بمدين من شعير) ظاهره أنه لايضم إليهما شيئا آخر ولم يعلم كيفية فعله فيهما .

(قوله وبأنه لايبعد الخ) كذا فى النسخ ،ولعله سقط من ألف قبل الواو إذ هو فى الروضة علل بأحد الأمرين ورتب عليهما ما يأتى ، وانظر ما وجه وجوب الحدّ على الثانى مع أن شبهة اختلاف العلماء قائمة ولا بد .

(فصل) فى وليمة العرس

رضى الله عنه وقد تزوّج « أولم ولو بشاة » وأقلها للمتمكن شاة ولغيره ماقدر عليه . قال النشائى رحمه الله : والمراد أقل الكمال شاة لقول التنبيه : وبأىّ شىء أولم من الطعام جاز ، وهو يشمل المأكول والمشروب الذى يعمل فى حال العقد من سكر وغيره ولو موسرا ، وسكتوا عن استحباب الوليمة للتسرى ، وقد صح أنه صلى الله عليه وسلم لما أولم على صفية قالوا : إن لم يحجبها فهى أم ولد ، وإن حجبها فهى امرأته. وفيه دليل عدم اختصاص الوليمة بالزوجة وندبها للتسرى ، إذ لو اختصت بالزوجة لم يترددوا فى كونها زوجة أو سرية ، وعليه فلا فرق فيها بين ذات الخطر وغيرها لأن القصد بها مامر وهو لايتقيد بذات الخطر . ولم يتعرضوا لوقت الوليمة ، واستنبط السبكى من كلام البغوى أن وقتها موسع من حين العقد ولا آخر لوقتها فيدخل وقتها به ، والأفضل فعلها بعد الدخول : أى عقبه لأنه صلى الله عليه وسلم لم يولم على نسائه إلا بعد الدخول فتجب الإجابة إليها من حين العقد وإن خالف الأفضل خلافا لما بحثه ابن السبكى فى التوشيح ، ولا تفوت بطلاق ولا موت ولا بطول الزمن فيما يظهر كالعقيقة (وفى قول أو وجه) وصوّب جمع أنه قول ، وعلى القياس لأن مثبته زيادة علم (واجبة) عينا للخبر المارّ « أولم ولو بشاة » وحملوه على الندب لخبر « هل علىّ غيرها : أى الزكاة ، قال : لا إلا أن تطوّع » وخبر « ليس فى المال حق سوى الزكاة » وهما صحيحان ، ولأنها لو وجبت لوجبت الشاة ولا قائل به ، وصرح الجرجانى بندب عدم كسر عظمها كالعقيقة ، ووجه ماقالوه ثم إن فيه تفاؤلا بسلامة أخلاق الزوجة وأعضائها كالولد . ويؤخذ منه أنه يسن هناك المذبوح مايسن فى العقيقة ، وبحث الأذرعى رحمه الله أنها لو اتحدت وتعددت الزوجات وقصدها عنهنّ كفت ، فإن لم يقصد ذلك استحبّ التعدد كما ذكره بعض المتأخرين خلافا للزركشى رحمه الله ، ومنازعة بعضهم فيه بأن المتجه أنها كالعقيقة فتتعدّد بتعدّدهن مطلقا مردودة لظهور الفرق بأنها جعلت فداء للنفس بخلاف ماهنا ، ونقل ابن الصلاح أن الأفضل فعلها ليلا لا نهارا لأنها فى مقابلة نعمة ليلية ولقوله سبحانه وتعالى ـ فإذا طعمتم فانتشروا ـ وكان ذلك ليلا اهـ . وهو متجه إن ثبت أنه صلى الله عليه وسلم فعلها ليلا (والإجابة

(قوله من سكر وغيره) أى فيكفى فى أداء السنة ، والمفهوم من مثل هذا التعبير أنه ليس بمكروه ولا حرام خلافا لمن توهمه من ضعفة الطلبة ، ثم رأيت فى السيرة الشامية مانصه : روى التوقانى بسند واه عن موسى بن محمد بن جعفر عن أبيه عن جدّه « أن النبى صلى الله عليه وسلم أكل بطيخا بسكر » (قوله إن لم يحجبها) أى عن الخروج (قوله فلا فرق فيها) أى السرية (قوله ذات الخطر) أى الشرف (قوله لأن القصد بها مامر) أى فى قوله وطعام يتخذ الخ (قوله إن وقتها موسع) أى فى حق الحرة . أما الأمة فوقتها إرادته إعدادها للوطء ، ونقل بالدرس عن سم ببعض الهوامش مثله (قوله فيدخل وقتها به) أى العقد (قوله من حين العقد) قضيته أن مايقع من الدعوة قبل العقد لفعل الوليمة بعده لاتجب فيه الإجابة لكون الدعوة قبل دخول وقتها ، والظاهر الوجوب لأن الدعوة وإن تقدمت فهى لفعل ماتحصل به السنة ، وعليه فالمراد بقوله فتجب الإجابة الخ أن الإجابة تجب لها حيث كانت تفعل بعد العقد (قوله ولا بطول الزمن) هذا علم من قوله أولا ولا آخر لوقتها (قوله أنها لو اتحدت الخ) خرج به مالو تعدّدت أسبابها فلا بد من التعدد (قوله فإن لم يقصد) أى بأن أطلق (قوله ومنازعة بعضهم) مراده حج (قوله وكان ذلك) أى الطعام الذى قيل فى شأنه ذلك (قوله فعلها ليلا) أى ولم يثبت ذلك فلا يتم الاستدلال على سنها ليلا بأنه عليه

(قوله لأن القصد بها مامر) انظر مامراده بما مر وهو تابع فيه لحج لكن ذاك قال قبل ذلك فى ضمن سؤال وجواب مانصه : والظاهر أن سرها صلاح الزوجة وبركتها ! (قوله لوجبت الشاة) هذا إنما يتأتى مع قطع

---

(١) (قوله صلاح الزوجة الخ) هكذا بخط المؤلف . وعبارة حج : رجاء صلاح الزوجة ببركتها اهـ مصححه .

إليها) بناء على أنها سنة (فرض عين) لخبر مسلم « شرّ الطعام طعام الوليمة ، تدعى إليها الأغنياء وتترك الفقراء » « ومن لم يجب الدعوة » أى بفتح الدال ، وقول قطرب بضمها غلطوه فيه ، كذا قاله جمع ، وينافيه قول القاموس وتضم إلا أن يجاب بأن سبب التغليط أن قطرب يوجب الضم « فقد عصى الله ورسوله » والمراد وليمة العرس لأنها المعهودة عندهم ، وللخبر الصحيح « إذا دعى أحدكم إلى وليمة عرس فليجب » ولا تجب إجابة لغير وليمة عرس ومنه وليمة التسرى كما هو ظاهر . وقيل تجب ، واختاره السبكى رحمة الله عليه لأخبار فيه (وقيل) فرض (كفاية) ويصح الرفع لأن القصد إظهار الحلال عن السفاح وهو حاصل بحصول البعض ، ويردّ بفرض تسليم ما علل به بأنه يؤدّى إلى التواكل (وقيل سنة) لأنه تمليك مال فلم يجب ، ويرد بأن الأكل سنة لاواجب . أما على أنها واجبة فتجب الإجابة إليها قطعا : أى بالشروط الآتية كما اقتضته عبارة الروضة (وإنما تجب) الإجابة على الصحيح (أو تسنّ) على مقابله أو عند فقد بعض شروط الوجوب أو فى بقية الولائم (بشرط أن) يخصه بدعوة ولو بكتابة أو رسالة مع ثقة أو مميز لم يجرّب عليه الكذب جازمة لاإن فتح بابه وقال ليحضر من شاء أو قال له احضر إن شئت مالم تظهر قرينة على جريان ذلك على وجه التأدّب أو الاستعطاف مع ظهور رغبته فى حضوره ، ويحمل عليه قول بعض الشراح أو قال له إن شئت أن تحملنى لزمته الإجابة وأن يكون مسلما فلا تجب إجابة ذمى بل تسن إن رجى إسلامه أو كان نحو قريب أو جار ، وسيأتى فى الجزية حرمة الميل إليه بالقلب ، ولا يلزم ذميا إجابة مسلم ، وأن لايكون فى مال الداعى شبهة أى قوية بأن يعلم أن فى ماله حراما ولا يعلم عينه ، ولو لم يكن أكثر ماله حراما فيما يظهر خلافا لما يقتضيه كلام بعضهم من التقييد لكن يؤيده عدم كراهة معاملته والأكل معه إلا حينئذ ، ويردّ بأنه يحتاط للوجوب مالا يحتاط للكراهة لأنه لايوجد الآن مال ينفكّ عن شبهة ، وأن لاتدعوه

الصلاة والسلام فعلها كذلك (قوله ومن لم يجب الدعوة) ليس هذا من الحديث وإنما هو مدرج من كلام أبى هريرة وعبارة الحافظ السيوطى فى شرح ألفيته نصها : قال الحافظ حج فى النكت : لم يتعرّض ابن الصلاح إلى بيان ماينسب الصحابى فاعله إلى الكفر والعصيان كقول ابن مسعود : من أتى عرّافا أو كاهنا أو ساحرا فصدّقه بما يقول فقد كفر بما أنزل على محمد : وفى رواية ، بما أنزل الله على محمد ، وكقول أبى هريرة فيمن لم يجب الدعوة : فقد عصى الله ورسوله ، وقوله فى الخارج من المسجد بعد الأذان : أما هذا فقد عصى أبا القاسم وقول عمار بن ياسر : من صام اليوم الذى يشك فيه فقد عصى أبا القاسم ، فهذا ظاهر أن له حكم المرفوع ، ويحتمل أن يكون موقوفا لجواز إحالة الإثم على ماظهر له من القواعد . قال : والأوّل أظهر بل حكى ابن عبدالبرّ الإجماع على أنه مسند اه (قوله كذا قاله) أى التغليظ (قوله أوعند فقد بعض شروط) لايخفى أن شروط الوجوب : أى وجوب الإجابة هى المذكورة بقوله بشرط الخ فيصير المعنى إنما تسن عند فقد بعض الشروط تلك الشروط وذلك فاسد اه سم على حج (قوله ولا يلزم ذميا إجابة مسلم) أى مطلقا سواء كان بينه وبين الداعى قرابة أم صداقة أم لا ، ولعل وجهه عدم وجوب الإجابة على واحد منهما بدعوة الآخر إن طلبها للتودد ، وهو

النظر عما فسر به الحديث فيما مر أن المراد به أقل الكمال (قوله ومنه وليمة التسرى) أى من الغير ليوافق مانقله الشهاب سم عن الشارح من عدم وجوب الإجابة لوليمة التسرى (قوله على الصحيح) يعنى وجوب الإجابة عينا كما علم مما مر : أى وكفاية على مقابله (قوله لأنه لايوجد الآن الخ) تعليل لتقييد الشبهة فيما مر بالقوية كما

امرأة أجنبية إلا إن كان ثم نحو محرم له أنثى يحتشمها أولها وأذن زوج المزوّجة وسن لها الوليمة وإلا لم تجب الإجابة وإن لم تكن خلوة محرمة خشية الفتنة ، ومن ثم لو كان كسفيان وهى كرابعة وجبت الإجابة ، والأوجه أن دعوتها أكثر من رجل كذلك مالم يحصل جمع تحيل العادة معهم أدنى فتنة أو ريبة كما يعلم مما يأتى آخر العدد . ويتصور اتحاد الرجل مع اشتراط عموم الدعوة بأن لايكون أولا يعرف ثم غيره ، بل يأتى فى هذا مايعلم منه أنه قد يتحد لقلة ماعنده ومن صور وليمة المرأة أن تولم عن الرجل بإذنه كذا قيل ، وفيه نظر ، إذ الذى يظهر حينئذ أن العبرة بدعوته لابدعوتها لأن الوليمة صارت له بإذنه لها المقتضى لتقدير دخول ذلك فى ملكه نظير إخراج فطرة غيره بإذنه ، وحينئذ يتعين أن يزاد فى التصوير أنه أذن لها فى الدعوة أيضا ، وأن لايعذر بمرخص جماعة كما فى البيان وغيره وإن توقف الأذرعى فى إطلاقه ، وأن لايكون الداعى فاسقا أو شريرا طالبا للمباهاة والفخر كما فى الإحياء ، وبه يعلم اتجاه قول الأذرعى كل من جاز هجره لاتجب إجابته ، وأن لايدعى قبل وتلزمه الإجابة . أما عند عدم لزومها فيظهر أنها كالعدم بل يجيب الأسبق ، فإن جاءا معا أجاب الأقرب رحما ، فإن استويا أقرع . وظاهر قولهم أجاب الأقرب وقوله أقرع وجوب ذلك عليه وقد ينظر فيه ، إذ لو قيل بالندب فقط للتعارض المسقط للوجوب لم يبعد ، وأن يكون الداعى مطلق التصرف فلا يجيب غيره وإن أذن له وليه لعصيانه بذلك ، ثم إن أذن لعبده فى أن يولم كان كالحر لكن بشرط أن يأذن له فى الدعوة أيضا نظير مامر فيما يظهر ، ولو اتخذها الولى من مال نفسه وهو أب أو جدّ وجب الحضور كما بحثه الأذرعى . وأن يكون المدعو حرا ولو سفيها أو عبدا بإذن سيده ولو مكاتبا لم يأذن له إن لم يضر حضوره بكسبه وإلا فبالإذن فيما يظهر أو مبعضا فى نوبته ، وغير قاض : أى فى محل ولايته ، نعم يستحب له مالم يخص بها بعض الناس إلا من كان يخصهم قبل الولاية

منتف بين المسلم والذمى . قال شيخنا الزيادى : وهذا بالنسبة للدنيا وإلا فهو مكلف بالفروع (قوله وسنّ لها الوليمة) يتأمل صورة سنها لها فإن الكلام فى شروط الوجوب وهو خاص بوليمة العرس ، ولا يدفع هذا التوقف مايأتى فى كلام الشارح لأنه إنما صوّر به مجرد كون الوليمة من المرأة وهو لايقتضى السن ، إلا أن يقال : يمكن تصويره فى حقها بغير وليمة العرس بناء على وجوب الإجابة لسائر الولائم ، أو أنها فعلتها عن الزوج لإعساره أو امتناعه من الفعل على ما يأتى (قوله ويتصور اتحاد الرجل) أى انفراده (قوله بأن لايكون) أى يوجد (قوله ومن صور وليمة المرأة) قضية هذا التصوير أن الوليمة سنة فى حق المرأة حينئذ وليس كذلك (قوله وأن لايكون الداعى فاسقا أو شريرا) عطفه على الفاسق يقتضى أن مجرد كونه شريرا لايوجب الفسق ، وهو ظاهر لأنه قد يراد بالشرير كثير الخصومات وذلك لايستلزم محرما فضلا عن الكبيرة (قوله أجاب الأقرب رحما) وهذا الترتيب جار فى الواجب والمندوب (قوله وجوب ذلك) معتمد (قوله فلا يجيب غيره) أى فلا تجوز له الإجابة (قوله وهو أب أو جد) يفيد أن الأم لو كانت وصية وأولمت من مالها له لايجب الحضور ، وهو كذلك لأن الأب والجد يتمكن كل منهما من إدخال ماله فى ملك المولى عليه بخلاف الأم ، ويؤخذ مما تقدم فى تصويره وليمة المرأة أن غير الأب والجدّ إذا فعل الوليمة بإذن ممن طلبت منه وجبت الإجابة على من دعى له (قوله ولو سفيها) ظاهره ولو بإذن وليه ، وينبغى تقييده بما إذا لم يفوّت عليه مايقصد من عمله (قوله مالم يخص) أى القاضى ، وقوله بها : أى

يصرح بذلك عبارة التحفة (قوله وأذن زوج المزوجة) أى فى الوليمة بقرينة مابعده (قوله بل يأتى فى هذا الشرط) يعنى المذكور فى كلام المصنف أولا (قوله مالم يخص) أى القاضى ، وقوله بها أى بالإجابة (قوله إلا من كان يخصهم الخ) عبارة الأذرعى : نعم لو كان يخص قوما بإجابة قبل الولاية فحكى ابن كج عن النص أنه لابأس

فلا بأس باستمراره . قال الماوردى والرويانى والأولى فى زماننا أن لايجيب أحدا لخبث النيات وألحق به الأذرعى رحمه الله تعالى كل ذى ولاية عامة فى محل ولايته والأوجه استثناء أبعاضه ونحوهم فيلزمه إجابتهم لعدم نفوذ حكمه لهم وأن لايعتذر للداعى فيعذره أى عن طيب نفس لاحياء بحسب القرائن كما هو ظاهر وأن (لايخص الأغنياء) بالدعوة من حيث كونهم أغنياء فلا يظهر منه قصد التخصيص بهم عرفا فيما يظهر لغير عذر لقلة ماعنده ، فإن ظهر منه ذلك كذلك لم تجب عليهم فضلا عن غيرهم . أما إذا خصهم لا لغناهم مثلا بل لجوار أو اجتماع حرفة أو قلة ماعنده فيلزمهم كغيرهم الإجابة ، وما تقرر هو مراد المحرر بقوله منها أن يدعو جميع عشيرته وجيرانه أغنيائهم وفقرائهم دون أن يخص الأغنياء فلا يرد عليه قول الأذرعى فى اشتراط التعميم مع فقره نظر . قال : والظاهر أن المراد بالجيران هنا أهل محلته ومسجده دون أربعين دارا من كل جانب ، وأن لايتعين على المدعوّ حق كأداء شهادة وصلاة جنازة (وأن يدعوه) بخصوصه كما مرّ (فى اليوم الأوّل فإن أولم ثلاثة) من الأيام (لم تجب فى) اليوم (الثانى) بل تستحب ، وهو دون سنتها فى الأوّل فى غير العرس ، وقيل تجب إن لم يدع فى اليوم الأوّل ، أو دعى وامتنع لعذر ودعى فى الثانى واعتمده الأذرعى (وتكره) فى اليوم (الثالث) للخبر الصحيح « الوليمة فى اليوم الأوّل حق ، وفى الثانى معروف ، وفى الثالث رياء وسمعة » والأوجه أن تعدد الأوقات كتعدد الأيام ، وأنه لو كان لعذر كضيق منزل وجبت الإجابة مطلقا (وأن لايحضره) بضم أوّله (لخوف) منه (أو طمع فى جاهه) أو ليعاونه على باطل بل للتقرب والتودد المطلوب أو لنحو علمه أو صلاحه وورعه أولا بقصد شىء كما هو ظاهر . وينبغى كما قاله فى الإحياء أن يقصد بإجابته الاقتداء بالسنة حتى يثاب وزيارة أخيه وإكرامه حتى يكون من المتحابين المتزاورين فى الله سبحانه وتعالى أو صيانة نفسه عن أن يظن به كبرا واحتقار مسلم (وأن لايكون ثم) أى بالمحل الذى يحضر فيه (من يتأذى) المدعوّ (به) لعداوة ظاهرة بينهما كما قاله الزركشى ، ولا أثر لعداوة بينه وبين الداعى (أو لايليق به مجالسته) كالأرذال للضرر ، وأما قول الماوردى والرويانى : لوكان هناك عدوّ له أو دعاه عدوّه لم يؤثر فى إسقاط الوجوب فمحمول كما قاله الأذرعى على ما إذا كان لايتأذى به ولا تكون كثرة الزحمة عذرا إن وجد سعة : أى لمدخله ومجلسه وأمن على نحو عرضه كما علم مما مر عن البيان وإلا عذر (و) أن (لا) يكون بمحل

بالإجابة اه سم (قوله فلا بأس باستمراره) أى الطلب فى حقه (قوله أن لايجيب) أى القاضى (قوله كل ذى ولاية عامة) ومنه مشايخ البلدان والأسواق (قوله وأن لايخص الأغنياء) ويظهر أن المراد به هنا من يتجمل به عادة وإن لم يكن غنيا (قوله أو قلة ما عنده) أى واتفق أن الذين دعاهم لذلك هم الأغنياء من غير أن يقصد تخصيصهم بالدعوة ابتداء (قوله لم تجب فى اليوم الثانى) ومن ذلك ما يقع أن الشخص يدعو جماعة ويعقد العقد ثم بعد ذلك يهيىء طعاما ويدعو الناس ثانيا فلا تجب الإجابة ثانيا (قوله وسمعة) عطف تفسير (قوله كضيق منزل) أو قصد جمع المتناسبين فى وقت كالعلماء والتجار ونحوهم (قوله أن يقصد) أى المدعو بإجابته الخ (قوله ولا أثر لعداوة بينه) أى المدعوّ لأن الحضور قد يكون سببا لزوال العداوة (قوله فمحمول) هو ظاهر فيما إذا كانت العداوة بينه

بالاستمرار (قوله لغير عذر كقلة ماعنده) انظر ماصورة كونه يخصهم من حيث كونهم أغنياء لنحو هذا العذر (قوله على ما إذا كان لايتأذى به) ظاهره أنه حمل للمسئلتين والحمل فى الثانية ينافى إطلاق قوله المار ولا أثر لعداوة بينه وبين الداعى فليحرر (قوله كما علم مما مر من البيان) أى فى قوله المار وأن لايعذر بمرخص جماعة كما فى البيان ، وانظر ما وجه علم ماذكره مما مر عن البيان ، وظاهر كلامه أن الخوف على العرض ليس عذرا برأسه ولا يخفى مافيه ، على أنه أولى من مجالسة من لاتليق به مجالسته ، بل يظهر أن العلة فى كون المجالسة المذكورة

حضوره (منكر) أى محرّم ولو صغيرة كآنية نقد كما فى شرح مسلم : أى يباشر الأكل منها بلا حيلة تجوّزه بخلاف مجرد حضورها بناء على ما يأتى فى صور غير ممتهنة أنه لايحرم دخول محلها ، وكنظر رجل لامرأة أو عكسه وبه يعلم أن إشراف النساء على الرجال عذر ، وكآلة مطربة محرّمة كذى وتر وزمر ولو شبابة وطبل كوبة ، وكمن يضحك بفحش وكذب كما فى الإحياء، أما محرم ونحوه مما مرّ بغير محل حضوره كبيت آخر من الدار فلا يمنع الوجوب كما صرّح به بعضهم ، ويوافقه قول الحاوى إذا لم يشاهد الملاهى لم يضر سماعها كالتى بجواره ، ونقله الأذرعى عن قضية كلام كثيرين منهم الشيخان ، ثم نقل عن قضية كلام آخرين عدم الفرق بين محل الحضور وسائر بيوت الدار واعتمده فقال المختار أنه لاتجب الإجابة بل لاتجوز لما فى الحضور من سوء الظن بالمدعوّ وبه يفارق الجار ، وفرق السبكى أيضا بأن فى مفارقة داره ضررا عليه ولا فعل منه ، بخلاف هذا فإنه تعمد الحضور لمحل المعصية بلا ضرورة ، وما قالاه هو الوجه ، وبتسليم أن قضية كلام الأولين الحلّ فهو محمول على ما إذا كان ثم عذر يمنع من كونه مقرا على المعصية بلا ضرورة (فإن كان) المنكر (يزول بحضوره)لنحو علم أوجاه (فليحضر) وجوبا إجابة للدعوة وإزالة للمنكر ، ولا يمنع الوجوب وجود من يزيله غيره لأنه ليس للإزالة فقط كما تقرر ، ولو لم يعلم به إلا بعد حضوره نهاهم ، فإن عجز خرج ،فإنعجز لنحو خوف قعد كارها ، ولا يجلس معهم إن أمكن ، ويفرق بين وجوب الإجابة وإزالة المنكر بشرطه الآتى فى السير وعدم وجوب إزالة الرصدى فى الحج وإن قدر عليها بأن من شأن الحجيج أن لاتجتمع كلمتهم وما نعيهم أن تشتد شوكتهم مع أن الأصل فى الوجوب ثم التراخى وهنا الفور فاحتيط للوجوب هنا أكثر (ومن المنكر فراش حرير) فى دعوة اتخذت لرجال ، وظاهره كلامهم هنا أن العبرة فى الذى ينكر باعتقاد المدعوّ ، ولا ينافيه ما يأتى فى السير أن العبرة فى الذى ينكر باعتقاد الفاعل تحريمه لأن ماهنا فى وجوب الحضور ووجوبه مع وجود محرم فى اعتقاده فيه مشقة

وبين غير الداعى . أما إذا كان العدوّ هو الداعى فقضية ما تقدم فى قوله ولا أثر لعداوة بينه وبين الداعى أنه لايعتبر للوجوب حينئذ ويمكن تقييد مامر بما ذكر هنا (قوله أن إشراف النساء على الرجال عذر) أى ولو أمكنه التحرز عن رؤيتهن له كتغطية رأسه ووجهه بحيث لايرى شىء من بدنه لما فيه من المشقة (قوله فإنه تعمد الحضور الخ) قضيته أنه لو حضر على ظن أن لامعصية بالمكان ثم تبين خلافه كأن حضر مع المجتمعين فى محل الدعوة ثم سمع الآلات فى غير المحل الذى هو فيه أو حضر أصحاب الآلات بعد حضوره لمحل الدعوة عدم وجوب الخروج عليه ، والظاهر خلافه أخذا بقوله من سوء الظن بالمدعو الخ (قوله وما قالاه) أى الأذرعى والسبكى من أنه لافرق بين كون آلات اللهو فى محل الحضور أو غيره (قوله ثم عذر) انظر ما العذر ، ويمكن تصويره بما لو خاف على نفسه ضررا يلحقه إن لم يحضر (قوله من يزيله غيره) غيره نعت لمن أو حال

من الأعذار انخرام العرض لأن الضرر فى ذلك ليس راجعا إلا للعرض (قوله بناء على ما يأتى الخ) قال الشهاب سم : انظر ماوجه البناء مع أن الآتى أنه يحرم حضور المحل الذى فيه المحرم ، بخلاف مجرد دخوله . نعم الفرق لائح بين حضور الآنية وحضور الصور ، وهو أن المقصود من الصور نصبها فى المحل وهو حاصل فحرم مجرد الحضور بمحل هى فيه وأما الآنية فإن المقصود منها الاستعمال وهو غير حاصل بمجرد حضورها اه (قوله وبه يفارق الجار) قال الشهاب سم : هذا الكلام قد يفيد وجوب الإجابة لدار بجوارها منكر . نعم فرق السبكى قد يفيد المنع اه (قوله وما قالاه) أى الأذرعى والسبكى (قوله وما نعيهم) أى من شأن مانعيهم

عليه فسقط وجوب الحضور . وأما الإنكار ففيه إضرار بالفاعل ، ولا يجوز إضراره إلا إن اعتقد تحريمه ، بخلاف ما إذا اعتقده المنكر فقط لأن أحدا لايعامل بمقتضى اعتقاد غيره فتأمل ، وإذا سقط الوجوب وأراد الحضور اعتبر حينئذ اعتقاد الفاعل ، فإن ارتكب أحد محرّما فى اعتقاده لزم هذا المتبرّع بالحضور الإنكار ، فإن عجز لزمه الخروج إن أمكنه عملا بكلامهم فى السير حينئذ ، فقد قالوا : المنقول أنه لايحرم الحضور إلا إن اعتقد الفاعل التحريم وهو صريح فيما تقرّر ، وسواء فى ذلك النبيذ وغيره خلافا لمن فرق ، ولا ينافيه قول الشافعى رضى الله عنه فى شاربه الحنفى أحدّه وأقبل شهادته لأن المعوّل عليه فى تعليله أن الحاكم يجب عليه رعاية اعتقاده دون اعتقاد المرفوع إليه ، وقول الشارح هنا ولو كان المنكر مختلفا فيه كشرب النبيذ والجلوس على الحرير حرم الحضور على معتقد تحريمه محمول على ما إذا كان المتعاطى له يعتقد تحريمه أيضا ، وكفرش الحرير ستر الجدار به بل أولى لحرمة هذا حتى على النساء ، وفرش جلود نمور يتى وبرها كما قاله الحليمى وغيره ، وألحق به فى العباب جلد فهد فى حرمة استعماله ، وكذا مغصوب ومسروق وكلب لايحل اقتناؤه ولو كان الداخل أعمى ، والقول بأن الأولى التعبير بفرش الحرير لأنه المحرّم دون الفراش لأنه قد يكون مطويا مردود إذ فرش الحرير لايحرم مطلقا ؛ بل لمن علم منه أنه يجلس عليه جلوسا محرما على أن كلامه فى منكر حاضر بمحل الدعوة والفرش لايوصف بذلك فتعين التعبير بالفراش واحتمال طيه يردّه قرينة السياق أنه جلس عليه (وصورة حيوان) مشتملة على مالم يمكن بقاؤه بدونه دون غيره وإن لم يكن لها نظير كفرس بأجنحة ، هذا إن كانت بمحل حضوره لا نحو باب وممرّ كما قالاه قدر على إزالتها أم لا . ولزوم الإجابة مع القدرة معلوم فلا يرد هنا ، ألا ترى أن من بطريقه محرّم تلزمه الإجابة ، ثم إن قدر على إزالته لزمته وإلا فلا . والحاصل أن المحرّم إن كان بمحل الحضور لم تجب الإجابة وحرم الحضور أو بنحو ممره وجبت إذ لايكره الدخول إلى محل هى بممره . أما مجرد الدخول لمحل فيه ذلك فلا يحرم كما اقتضاه كلام الروضة وهو المعتمد ، وبذلك علم أن مسئلة الحضور غير مسئلة الدخول خلافا لما فهمه الأسنوى ، وسواء فى الصورة المحرّمة أكانت (على سقف أو جدار أو وسادة) منصوبة لما نذكره فى المخدة لترادفهما (أو ستر) علق لزينة أو منفعة (أو ثوب ملبوس) ولو بالقوّة فيدخل الموضوع بالأرض كما قاله الأذرعى (ويجوز)

(قوله وفرش جلود نمور) أى لما فيه من الخيلاء والكبر (قوله وصورة حيوان) الذى أفتى به الشهاب الرملى أن ملائكة الرحمة لاتمتنع من دخول بيت فيه صورة ولو على نقد ، وخالفه حج فى الزواجر ، والأقرب ما فى الزواجر ، ووجهه أن حمل النقد والتعامل به وإن كان عليه صورة إنما هو للعذر فى الاحتياج إليه وعدم إرادة تعظيمه والعذر فى الاحتياج والضرورة لاتزيد على ملازمة الحيض للحائض ، ومع ذلك ورد النص بأن الملائكة لاتدخل بيتا فيه حائض

(قوله وألحق به صاحب العباب جلد فهد) صريح هذا الصنيع أنه لايحرم من جلود السباع إلا جلد النمر : أى لورود النهى عنه كما قاله الحليمى ، وأن الفهد ملحق به على ماقاله صاحب العباب ، ولعل وجهه أنهما هما اللذان توجد فيهما العلة ، وهى أن استعمال ذلك شأن المتكبرين لظهور وبرهما وتميزه ، لكن عبارة ابن حجر : وفرش جلود السباع وعليها الوبر لأنه شأن المتكبرين انتهت فليحرر (قوله إذ فرش الحرير لايحرم مطلقا) أى خلافا لقول المعترض لأنه المحرم (قوله دون غيره) الضمير يرجع إلى ما وفى العبارة مشاحة لاتخفى (قوله والحاصل أن المحرّم) أى المجمع على تحريمه بقرينة مامرّ آنفا (قوله وحرم الحضور) أى إذا لم يقدر على إزالته كما علم مما مرّ

حضور محل فيه (ما) أى صورة (على أرض وبساط) يداس (ومخدّة) ينام أو يتكأ عليها ، وما على طبق وخوان وقصعة لأن ما يوطأ ويطرح مهان مبتذل لا على نحو إبريق كما بحثه الأسنوى لارتفاعه ، قال : وعندى أن الدنانير الرومية التى عليها الصور من القسم الذى لاينكر لامتهانها بالانفاق والمعاملة ، وقد كان السلف رضى الله عنهم يتعاملون بها من غير نكير ولم تحدث الدراهم الإسلامية إلا فى زمن عبد الملك بن مروان كما هو معروف (ومقطوع الرأس) لزوال مابه الحياة فصار كما فى قوله (وصور شجر) وكل مالا روح له كالقمرين لأن ابن عباس رضى الله عنهما أذن لمصوّر فى ذلك (ويحرم) ولو على نحو أرض وبلا رأس إذ ما ذكر بالنسبة للاستدامة وما هنا فى الفعل (تصوير حيوان) وإن لم يكن له نظير كما مرّ للوعيد الشديد على ذلك ، نعم يجوز تصوير لعب البنات لأن عائشة رضى الله عنها كانت تلعب بها عند النبى صلى الله عليه وسلم ، وحكمته تدريبهنّ أمر التربية ولا أجرة لمصوّر كما لا أرش على كاسر صورة (ولا تسقط إجابة بصوم) لخبر مسلم « إذا دعى أحدكم إلى طعام فليجب ، فإن كان مفطرا فليطعم ، وإن كان صائما فليصلّ » أى فليدع بدليل رواية « فليدع بالبركة » وإذا دعى وهو صائم فلا يكره أن يقول إنى صائم ، حكاه القاضى أبو الطيب عن الأصحاب : أى إن أمن الرياء كما هو ظاهر واستثنى منه البلقينى مالو دعاه فى نهار رمضان والمدعوّون كلهم مكلفون صائمون فلا تجب الإجابة إذ لافائدة فيها إلا مجرد نظر الطعام والجلوس من أوّل النهار إلى آخره مشقّ ، فإن أراد هذا فليدعهم عند الغروب ، قال : وهذا واضح . وعلم مما تقرر عدم وجوب الأكل ولو فى وليمة العرس والأمر به محمول على الندب ويحصل بلقمة (فإن شقّ على الداعى صوم نفل) ولو مؤكدا (فالفطر أفضل) لإمكان تدارك الصوم بندب قضائه والخبر فيه لكن قال البيهقى إسناده مظلم ، ويندب كما فى الإحياء أن ينوى بفطره إدخال السرور عليه . أما إذا لم يشق عليه فالإمساك أفضل . وأما الفرض ولو موسعا فيحرم الخروج منه مطلقا (ويأكل الضيف) جوازا كما مرّ ، والمراد به هنا كل من حضر طعام غيره وحقيقته الغريب ومن ثم تأكدت ضيافته وإكرامه من غير تكلف خروجا من خلاف من أوجبها (مما قدم له بلا لفظ) دعاه أو لم يدعه اكتفاء بالقرينة ، نعم إن انتظر غيره لم يجز قبل حضوره إلا بلفظ ، وأفهم قوله مما حرمة أكل جميع ماقدم له ، وبه صرح ابن الصباغ ونظر فيه إذا قل واقتضى العرف أكل جميعه ، والأوجه النظر فى ذلك للقرينة القوية ، فإن دلت على أكل الجميع حل وإلا امتنع ، وصرح الشيخان رحمة الله عليهما بكراهة الأكل فوق الشبع وآخرون بحرمته ، ويجمع بينهما بحمل الأوّل على مال نفسه الذى لايضره . والثانى على خلافه ويضمنه لصاحبه ما لم يعلم رضاه به كما هو ظاهر ، فإطلاق جمع عدم ضمانه يتعين حمله على علم رضا المالك لأنه حينئذ كمال نفسه ، قال ابن عبد السلام رحمة الله عليه : ولو كان يأكل قدر عشرة والمضيف جاهل به لم يجز أن يأكل فوق مايقتضيه العرف فى مقدار الأكل لانتفاء الإذن اللفظى والعرفى فيما

(قوله وما على طبق وخوان) بالكسر والضم لغة اه مختار (قوله لا على نحو إبريق) خلافا لحج (قوله وإن لم يكن له نظير) أى كفرس بأجنحة (قوله إسناده مظلم) أى وهو علامة عدم القبول وهذا فى التجريح دون قولهم فيه كذاب (قوله إلا بلفظ) أى لم تدل القرينة على أنه قاله حياء أونحوه (قوله فوق الشبع) أى التعارف لا المطلوب شرعا وهو أكل نحو ثلث البطن (قوله يحمل الأول) هو قوله بكراهة الأكل ، وقوله والثانى : أى قوله بحرمته ،

(قوله ومقطوع الرأس) أى مثلا كما علم مما مرّ فى الشارح . قال الشهاب سم ويظهر أن خرق نحو بطنه لايجوّز استدامته وإن كان بحيث لاتبقى مع الحياة فى الحيوان لأن ذلك لايخرجه عن المحاكاة

وراءه ، وكذا لايجوز له أكل لقم كبار مسرعا فى مضغها وابتلاعها إذا قل الطعام لأنه يأكل أكثره ويحرم غيره ، ولا لرذيل أكل من نفيس بين يدى كبير خص به إذ لا دلالة على الإذن له بل العرف زاجر له اهـ . وبه يعلم أنه يجب عليه مراعاة القرائن القوية والعرف المطرد ولو بنحو لقمة ، فلا تجوز الزيادة والنصفة مع الرفقة فلا يأخذ إلا مايخصه أو يرضون به بلا حياء ، وكذا يقال فى قران نحو تمرتين بل قيل أو سمسمتين (ولا يتصرف فيه) أى ماقدم له (إلا بأكل) لنفسه لأنه المأذون له فيه دون ما عداه كإطعام سائل أو هرّة وكتصرفه فيه بنقل له إلى محله أو بنحو بيع أو هبة . نعم له تقليم من معه مالم يفاوت بينهم فيحرم على ذى النفيس تلقيم ذى الخسيس دون عكسه مالم تقم قرينة على خلاف ذلك كما هو ظاهر ، والمفاوتة بينهم مكروهة : أى إن خشى منها حصول ضغينة كما هو ظاهر ، وأفهم كلامه عدم ملكه قبل الازدراد فله الرجوع فيه مالم يبتلعه ، لكن المرجح فى الشرح الصغير أنه يملكه بوضعه فى فمه ، وصرح بترجيحه القاضى والأسنوى وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى وإن نسب فى ذلك للسهو ، والمراد بملكه ذلك ملكه لعينه ملكا مقيدا فيمتنع عليه نحو بيعه ، نعم ضيافة الذمى المشروطة عليه تملك بتقديمها للضيف اتفاقا فله الارتحال به (وله) أى الضيف مثلا (أخذ ما) يشمل الطعام والنقد وغيرهما وتخصيصه بالطعام ردّه المصنف رحمه الله فى شرح مسلم فتفطن له ولا تغتر بمن وهم فيه (يعلم) أو يظن بقرينة : قوية بحيث لايتخلف الرضا عنها عادة كما هو ظاهر (رضاه به) لأن المدار على طيب نفس المالك ، فإذا قضت القرينة القوية به حل ، وتختلف قرائن الرضا فى ذلك باختلاف الأحوال ومقادير الأموال ، وعلم مما تقرر حرمة التطفل وهو الدخول لمحل غيره لتناول طعامه بغير إذنه ولا علم رضاه أو ظنه بقرينة معتبرة ، بل يفسق به إن تكرر على ما يأتى فى الشهادات للخبر المشهور أنه يدخل سارقا ويخرج مغيرا وإنما لم يفسق بأوّل مرة للشبهة ، ومنه أن يدعى ولو عالما مدرسا أو صوفيا فيستصحب جماعته من غير إذن الداعى ولا ظن رضاه بذلك ، وإطلاق بعضهم أن دعوته تتضمن دعوة جماعته غير ظاهر ، والصواب ماذكر من التفصيل (ويحل) لكن الأولى تركه (نثر سكر)

وقوله ويضمنه : أى ضمان الغصوب (قوله مع الرفقة) أى بضم الراء وكسرها اهـ مختار (قوله فى قران) أى جمع وقوله على خلاف ذلك : أى فيهما (قوله وصرح بترجيحه) وقياس ملكه بوضعه فى فيه أنه لو مات قبل ابتلاعه ملكه وارثه : أى ملكا مطلقا حتى يجوز له التصرف فيه بنحو بيعه ، ولو خرج من فيه قهرا أو اختيارا فهل يزول ملكه عنه ؟ فيه نظر ، ولا يبعد عدم الزوال لأن الأصل بقاء ملكه بعد الحكم به لكن لايتصرف فيه بغير الأكل اهـ سم (قوله وهو الدخول لمحل غيره) وكحرمة الدخول لأكل طعام الغير دخوله ملك غيره بلا إذن مطلقا وإنما اقتصر على ماذكر لأنه مسمى التطفل ثم المراد بمحله مايختص به بملك أو غيره ، وينبغى أن مثل ذلك مالو وضعه فى محل مباح كمسجد فيحرم على غير من دعاه ذلك (قوله أنه يدخل سارقا) وعليه فلو دخل وأخذ ما يساوى ربع دينار قطع إن دخل بقصد السرقة وإلا فلا ، كذا نقل عن شيخنا العلامة الشوبرى وفيه وقفة ، بل ينبغى أن يقطع مطلقا لأنه لم يؤذن له فى الدخول ، بخلاف نحو داخل الحمام فإنه مأذون له فى الدخول للغسل ، فإن صرفه بقصد السرقة قطع لعدم الإذن له فى الدخول على ذلك الوجه (قوله ويخرج مغيرا) أى منتهبا ، وقوله ومنه : أى التطفل

(قوله مالم يفاوت) أى المالك (قوله مغيرا) قال الشيخ أى منتهبا (قوله ومنه) أى من التطفل ،وظاهر العبارة أن المتصف بالتطفل هو المدعو المذكور فلينظر هل هو المراد أو أن المراد أن المتصف بذلك من دخل معه من جماعته

وهو رميه مفرقا (وغيره) كلوز ودراهم ودنانير (فى الأملاك) أى عقد النكاح وكذا سائر الولائم كالختان كما بحثه بعض المتأخرين (ولا يكره فى الأصح) لخبر « أنه صلى الله عليه وسلم حضر إملاكا فيه أطباق اللوز والسكر فأمسكوا ، فقال : ألا تنهبون ، فقالوا : نهيتنا عن النهبى ، فقال : إنما نهيتكم عن نهبة العساكر ، أما الفرسان فلا ، خذوا على اسم الله ، فجاذبنا وجاذبناه » قال البيهقى : إسناده منقطع ، وابن الجوزى موضوع ، لكن بين الحافظ الهيتمى فى مجمعه أن الطبرانى رواه فى الكبير بسند رجاله ثقات إلا اثنين فإنه لم يجد من ترجمهما وحينئذ فلا وضع ولا انقطاع ، والثانى يكره للدناءة فى التقاطه ، وقد يأخذه من غيره أحب إلى صاحب النثار (ويحل التقاطه) للعلم برضا مالكه (وتركه أولى) وقيل أخذه مكروه لأنه دناءة ، نعم إن علم أن الناثر لا يؤثر به ولم يقدح أخذه فى مروءته لم يكن تركه أولى ، ويكره أخذه من الهواء بإزار أو غيره ، فإن أخذ منه أو التقطه وبسط ثوبه لأجله فوقع فيه ملكه كالأخذ ولو صبيا وإن سقط منه بعد أخذه فلو أخذه غيره لم يملكه ، وحيث كان أولى به وأخذه غيره ففى ملكه وجهان جاريان فيما لو عشش طائر فى ملكه فأخذ فرخه غيره وفيما إذا دخل السمك مع الماء فى حوضه وفيما إذا وقع الثلج فى ملكه فأخذه غيره وفيما إذا أحيا ما تحجره غيره ، لكن الأصح فى الصور كلها الملك كالإحياء ماعدا صورة النثار لقوة الاستيلاء فيها ، أما العبد فيملكه سيده ، فإن وقع فى حجره من غير أن يبسطه له فسقط منه قبل قصد أخذه لم يملكه .

(قوله فى الإملاك) بكسر الهمزة (قوله وابن الجوزى موضوع) فيه أن ابن الجوزى لم يقل فيه موضوع ، إنما قال لا يصح ولا يلزم منه الوضع . قال الزركشى : بين قولنا موضوع وقولنا لا يصح بون كبير ، فإن الأول إثبات للكذب والاختلاق والثانى إخبار عن عدم الثبوت ولا يلزم منه إثبات العدم وهذا يجىء فى كل حديث قال فيه ابن الجوزى لا يصح أو نحوه . قال ابن عراق : وكأن نكتة تعبيره بذلك حيث عبر به أنه لم يلح له فى الحديث قرينة تدل على أنه موضوع ، غاية الأمر أنه احتمل عنده أن يكون موضوعا لأنه من طريق متروك وكذاب فأدخل فى الموضوعات لهذا الاحتمال ، وهذا إنما يتم عند تفرد الكذاب أو المتهم ، على أن الحافظ حج فى النخبة خص هذا باسم المتروك ولم ينظمه فى سلك الموضوع اهـ (قوله ففى ملكه) أى الغير (قوله فإن وقع فى حجره) أى الشخص .

(قوله لخبر أنه صلى الله عليه وسلم حضر إملاكا الخ) انظر ماوجه الدليل منه مع أنه لا نثر فيه (قوله نعم إن علم أن الناثر لا يؤثر به) أى لا يخص به بعضهم دون بعض (قوله وحيث كان أولى به الخ) لم يقدم قبله مايتنزل هذا عليه وهو ما إذا سقط فى حجره من غير أن يبسط له ، لكنه إنما يصير أولى به مادام فى حجره . فإن سقط من حجره زال اختصاصه به كما يعلم مما يأتى فى الشرح ، وحيث قلنا هو أولى به فسقط فأخذه غيره لم يملكه كما يعلم مما يأتى (قوله لكن الأصح فى الصور كلها الملك) أى للآخذ الثانى .

كتاب القسم

بفتح فسكون وأما بكسر فسكون فالنصيب وبفتحهما فاليمين (والنشوز) من نشز ارتفع فهو ارتفاع عن أداء الحق ومن لازم بيانهما بيان بقية أحكام عشرة النساء فسقط القول بأنه كان حقه أن يزيد فى الترجمة وعشرة النساء لأنه مقصود الباب (يختص القسم) أى وجوبه (بزوجات) حقيقة فلا يتجاوزهن للرجعية ولا للإماء ولو مستولدات كما أشعر به قوله تعالى ـ فإن خفتم أن لاتعدلوا فواحدة أوماملكت أيمانكم ـ أى فإنه لايجب فيهن العدل الذى هو فائدة القسم ، نعم يستحب له عدم تعطيلهن وأن يسوّى بينهن وإدخال الباء على المقصور عليه لغة صحيحة وإن كان الأفصح دخولها على المقصور (ومن) له زوجات لايلزمه أن يبيت عندهن كما يأتى ، نعم إن (بات) فى الحضر أى صار ليلا أو نهارا فالتعبير ببات لبيان أن شأن القسم الليل لا لإخراج مكثه عند إحداهن نهارا إذ الأقرب لزوم مكثه مثل ذلك الزمن عند الباقيات (عند بعض نسوته) بقرعة أو دونها وإن أثم فليس فى عبارته مايقتضى جواز المبيت بالفعل عند بعضهن ابتداء من غير قرعة ولا معنى بات أراد خلافا لمن وهم فيه لأنه إنما جعل وجود المبيت بالفعل عند واحدة شرطا للزوم المبيت عند البقية وهذا لايقتضى شيئا مما ذكروه به يظهر أيضا اندفاع ماقيل إن عبارته توهم قصر الوجوب على ما إذا بات وليس كذلك بل تجب التسوية لو كان عندها نهارا دائما ولا يبيت عند واحدة بعد ذلك لا سيما إذا كان النهار وقت سكونه كالحارس (لزمه) فورا فيما يظهر هنا وفيما مرّ لا سيما إن عصى بأن لم يقرع لأنه حق لزم وهو معرض للسقوط بالموت فلزمه الخروج منه ما أمكنه وبهذا يفرق بينه وبين الحج ودين لم يعص به أن يبيت (عند من بقى منهن) تسوية بينهن للخبر الصحيح « إذا كان عند الرجل امرأتان فلم يعدل بينهما جاء يوم القيامة وشقه مائل أو ساقط » وقد كان صلى الله عليه وسلم على غاية من العدل

كتاب القسم والنشوز

(قوله بزوجات) أى ولو كنّ من الجنّ أو بعضهن من الإنس والبعض الآخر من الجن فتستحق الجنية القسم وإن جاءت على غير صورة بنى آدم حيث عرف أنها زوجته لأنها لاترى عن صورتها الأصلية فتزوّجه بها مع العلم بأنها إنما تجىء على غير صورتها الأصلية رضا منه بمجيئها على أى صورة كانت (قوله عدم تعطيلهن) أى الإماء (قوله أى صار ليلا) أى حصل (قوله ولا معنى بات) أى ولا أن معنى بات الخ (قوله لزمه فورا) أى فلو تركه كان كبيرة أخذا من الخبر الآتى (قوله إذا كان عند الرجل امرأتان) أى مثلا (قوله وشقه مائل) هو

كتاب القسم والنشوز

(قوله ومن لازم بيانهما بيان الخ) فيه نظر لايخفى ، ولو أجاب بأن القسم والنشوز من جملة أحكام عشرة النساء وأكثر الكلام الآتى فيهما فلذلك خصهما بالذكر لكان واضحا على أن من المشهور أنه إذا ترجم لشىء وزاد عليه لايضر (قوله وبه يظهر أيضا اندفاع ماقيل الخ) القائل هو الأذرعى ، وعبارة كلامه : أى المصنف يوهم أنه إنما يجب القسم إذا بات عندها ، وليس كذلك بل يجب عند إرادته ذلك فلا يجوز له تخصيص واحدة بالبداءة بها إلا بالقرعة على الأصح كما سيأتى انتهت . فراده بالقسم هنا كما ترى ضرب القرعة ، وحينئذ فالشارح كالعلامة حج لم يتواردا معه فى الرد عليه على محل واحد . نعم تقع المناقشة مع الأذرعى فى أن القرعة تسمى قسما فتأمل (قوله وفيما مر) انظر ما المراد بما مر

فى القسم وقول الاصطخرى إنه كان تبرعا منه لعدم وجوبه عليه لقوله تعالى ـ ترجى من تشاء منهن ـ الآية خلاف المشهور لكن اختاره السبكي وخرج بنى الحضر مالو سافر وحده ، ونكح جديدة فى الطريق وبات عندها فلا يلزمه قضاء للمتخلفات والأولى أن يسوّى بينهن فى سائر الاستمتاعات ولا يجب لتعلقها بالميل القهرى وكذا فى التبرعات المالية فيما يظهر خروجا من خلاف من أوجب التسوية فيها أيضا (ولو أعرض عنهن أو عن الواحدة) ابتداء أو عند استكمال النوبة بالنسبة لهن (لم يأثم) لأن المبيت حقه ولأن فى داعية الطبع مايغنى عن إيجابه (و) لكن (يستحب) له (أن لايعطلهن) أى من ذكرن الشامل للواحدة وأكثر من الجماع والمبيت تحصينا لهن لئلا يؤدى إلى فسادهن أو إضرارهن سيما إن كانت عنده سرية جميلة وآثرها عليها أو عليهن ومن ثم اختار جمع قول المتولى يكره الإعراض عنهن وقد يمتنع الإعراض لعارض كأن ظلمها ثم بانت منه فيلزمه القضاء على الراجح بطريقه الشرعي ويندب أن لايخلى الزوجة فى كل أربع ليال من ليلة اعتبارا بمن له أربع زوجات وأن يناما فى فراش واحد كما فى الجواهر حيث لاعذر فى الانفراد سيما إن حرصت على ذلك (وتستحق القسم مريضة) مالم يسافر بهن وتتخلف بسبب المرض فلا قسم لها وإن استحقت النفقة كما نقله البلقيني عن الماوردى وأقره (ورتقاء) وقرناء ومجنونة يؤمن منها ومراهقة (وحائض ونفساء) ومحرمة ومول أو مظاهر منها وكل ذات عذر شرعى أو طبعى لأن المقصود الأنس لا الوطء وكما تستحق كل النفقة (لاناشزة) أى خارجة عن طاعته بأن تخرج بغير إذنه أو تمنعه من التمتع بها أو تغلق الباب فى وجهه ولو مجنونة أو تدّعى الطلاق كذبا أو معتدة عن وطء شبهة

ونحوه مما ورد فى كلام الشارع صلى الله عليه وسلم يحمل على حقيقته حيث لا صارف (قوله خلاف المشهور) أى فالمعتمد وجوبه عليه صلى الله عليه وسلم (قوله لكن اختاره السبكى) ضعيف (قوله ونكح جديدة فى الطريق) هو مجرد تصوير وإلا فلو استصحب بعض نسائه فى السفر بقرعة لم يقض للباقيات كما يأتى (قوله فلا يلزمه قضاء للمتخلفات) خرج مالو كان معه واحدة من زوجاته فيقسم بينها وبين الجديدة ما دام فى السفر (قوله وكذا فى التبرعات) أى لاتجب التسوية فيها (قوله بطريقه الشرعى) أى وهو عودها لعصمته (قوله لاعذر فى الانفراد) أى يقتضيه (قوله وتستحق القسم مريضة) يدخل فى المرض نحو الجذام فتستحق القسم ولا ينافيه الأمر بالفرار من الأجذم لأن هذا تسبب فى تسلطها عليه بهذا الحق مع إمكان التخلص بالطلاق والاكتفاء منه بأن يبيت بجانب من البيت من غير ملاصقة واتحاد فراش . اهـ سم على حج وقوله لأن هذا تسبب فى تسلطها عليه هذا التعليل لايأتى فيما لو كان الزوج هو المجزوم ولم يتيسر لها فسخ بسبب الجذام ويأتى التعليل الثانى وعليه فهل يكتفى فى دفع النشوز منها بانفرادها عنه فى جانب من البيت فلا تكون ناشزة بذلك ولا بعدم تمكينها له من الجماع والتمتع بها على مايريده منها أولا فيه نظر والظاهر الأول (قوله وكل ذات عذر) ذكره تنبيها على أن ماذكره المصنف للسيد (قوله أو تمنعه من التمتع) أى ولو بنحو قبلة وإن مكنته من الجماع حيث لاعذر فى امتناعها منه فإن عذرت كأن كان به صنان مثلا مستحكم وتأذت به تأذيا لايحتمل عادة لم تعد ناشزة وتصدق فى ذلك إن لم تدل قرينة قوية على كذبها (قوله أو تغلق الباب) وخرج بذلك ضربها له وشتمها فلا يعدّ نشوزا (قوله أو تدعى الطلاق كذبا) هل مثل ذلك مالو

(قوله بطريقه الشرعى) أى بأن يعيد المظلوم لهن حتى يقضى من نوبهن إذ لايتصور القضاء إلا كذلك ، وليس فى هذا إيجاب سبب الوجوب وهو لايجب خلافا لما فى التحفة لما بينه الشهاب سم فى حواشيها من أن هذا من باب تحصيل محل أداء الحق الواجب ، فوجوب الإعادة وجوب لتحصيل مايؤدى منه ماوجب لا وجوب لسبب الوجوب (قوله ومعتدة) معطوف على قول المصنف ناشزة

وصغيرة لاتطيق الوطء ومغصوبة ، ومحبوسة وأمة لم يتم تسليمها ومسافرة بإذنه وحدها لحاجتها كما لانفقة لهن ، وقول الرويانى : ولو ظهر زناها حل له منع قسمها وحقوقها لتفتدى منه نص عليه فى الأم وهو أصح القولين بعيد ، والأوجه ترجيح مقابله ، ويأتى أول الخلع مايصرح به ، ويظهر أن محل الخلاف إذا ظهر زناها فى عصمته لاقبلها والمستحق عليه القسم زوج عاقل أو سكران ولو مراهقا ، نعم إثم جوره على وليه إن علم به أو قصر كما هو واضح ، على أن التعبير بالمراهق جرى على الغالب فالمميز الممكن وطؤه كذلك ، والأقرب أن غيره لو نام عند بعضهن وطلب للباقيات بياته عندهن لزم وليه إجابتهم لذلك وسفيها وإثمه على نفسه لتكليفه ، أما المجنون فإن لم يؤمن ضرره وآذاه الوطء فلا قسم وإن أمن وعليه بقية دور وطلبته لزم وليه الطواف به عليهن كما لو نفعه الوطء أو مال إليه ، هذا كله إن أطبق جنونه أو لم ينضبط وقت إفاقته وإلا راعى هو أوقات الإفاقة ووليه أوقات الجنون بشرطه ليكون لكل واحدة نوبة من هذه ، وفيما لاينضبط لو قسم لواحدة زمن الجنون وأفاق فى نوبة أخرى قضى للأولى ماجرى فى زمن الجنون لنقصه وعلى محبوس وحده وقد مكن من النساء القسم ، ومن امتنعت منهن يسقط حقها إن صلح محله لسكنى مثلها فيما يظهر (فإن لم ينفرد بمسكن) وأراد القسم (دار عليهن فى بيوتهن) توفية لحقهن (وإن انفرد) بمسكن (فالأفضل المضى إليهن) صونا لهن (وله دعاؤهن) بمسكنه وعليهن الإجابة لأن ذلك حقه ، فمن امتنعت : أى وقد لاق مسكنه بها فيما يظهر فهى ناشزة ، إلا ذات خفر لم تعتد البروز فيذهب لها كما قاله الماوردى واستحسنه الأذرعى وغيره وإن استغربه الرويانى ، وإلا نحو معذورة بمرض فيذهب أو يرسل لها مركبا إن أطاقت مع مايقيها من نحو مطر (والأصح تحريم ذهابه إلى بعض ودعاء بعض) إلى مسكنه لما فيه من الإيحاش ولما فى تفضيل بعضهن على بعض من ترك العدل والثانى لا ، كما له المسافرة ببعض دون بعض

وقع عليه الطلاق ظاهرا فطلبها لعلمه بعدم وقوعه باطنا وامتنعت لوقوعه ظاهرا وحرمة تمكينها فيه نظر ولا يبعد أن امتناعها عذر مسقط لوجوب القسم على الزوج ثم إن غلب على ظنها صدقه فيما قال وجب عليها تمكينه أو كذبه حرم التمكين (قوله ومحبوسة) ظاهره ولو ظلما أو حبسها الزوج لحقه عليها (قوله والأوجه ترجيح مقابله) وهو وجوب القسم ودفع النفقة وغير ذلك (قوله لا قبلها) أى فلا يحل له ذلك قطعا لرضاه به وقت العقد (قوله والأقرب أن غيره) أى غير المميز (قوله وآذاه الوطء) الواو بمعنى أو وبه عبر حج (قوله وطلبته) قضيته أنها لو لم تطلبه لايجب على وليه وعليه فيشكل بما مر فى العاقل حيث يجب عليه المبيت عند بقية الزوجات فورا إذا بات عند واحدة منهن على ما مر مع الفرق بينه وبين الحج وقضاء الدين ، وقد يفرق بأن الجنون مظنة للإيذاء مع أنه ليس مكلفا فخفف فى أمر وليه حتى توقف الوجوب على طلب الزوجة مع أن المجنون لم يعص بالمبيت حتى يطلب التخلص مما لزمه على الفور (قوله ووليه أوقات الجنون) أى فلو اختلف أوقات الإفاقة طولا وقصرا من غير انضباط للطول والقصر فهل تعتبر كل نوبة بحسبها ، فيقضى لمن وقعت القصيرة لها بجزء من نوبة من وقعت الطويلة لها أو يكتفى لكل واحدة بما صادف نوبتها من الإفاقة قصر أو طال (قوله نوبة من هذه) أى ونوبة من هذه (قوله إلا ذات خفر) أى شرف (قوله أو يرسل لها مركبا) أى وعليه مؤنته اهـ سم ذهابا وإيابا

(قوله ومسافرة بإذنه) لايقال : لو قال ولو بإذنه لكان أحسن ، وإن كانت مسئلة عدم الإذن معلومة بالفحوى لأنا نقول : تتكرر مع قوله المار بأن تخرج بغير إذنه (قوله لتتكون لكل واحدة نوبة الخ) علة غائية (قوله قضى للأولى) وهل يقضى للأخرى ماباته عند تلك فى زمن الجنون يراجع

(إلا لغرض كقرب مسكن من مضى إليها) أو خوف عليها لنحو شباب دون غيرها فلا يحرم لانتفاء الإيحاش حينئذ فمن امتنعت فناشز . قال الأذرعي : لو كان الغرض ذهابه للبعيدة للخوف عليها ودعاؤه للقريبة للأمن عليها اعتبر عكس ما في كلام المصنف ، والضابط أن لايظهر منه التفضيل والتخصيص اه وقوله (أوخوف) عليها عطف على قرب صريح فيما ذكره فهو مافي المتن لا عكسه (ويحرم أن يقيم بمسكن واحدة) سواء ملكها أو ملكه أو غيرهما ولو لم تكن هي فيه حال دعائهن فيما يظهر (ويدعوهن) أي الباقيات (إليه) بغير رضاهن لما مر ، فإن أجبن فلها المنع ، وحينئذ يصح عود قوله إلا برضاهما لهذه أيضا بأن يجعلن قسما وهي قسما آخر (وأن يجمع ضرتين) أو زوجة وسرية (في مسكن) متحد المرافق أو بعضها كخيمة في حضر ولو ليلة أو دونها لما بينهما من التباغض (إلا برضاهما) لأن الحق لهما ولهما الرجوع ، نعم لايعتبر رضا السرية بل المعتبر رضا الزوجة فقط ، وللحرة الرجوع هنا أيضا ، أما خيمة السفر فله جمعهما فيها لعسر إفراد كل بخيمة مع عدم دوام الإقامة ، ويؤخذ منه عدم جمعهما في محل واحد من سفينة مالم يتعذر إفراد كل بمحل لصغرها مثلا ، أما إذا تعدد المسكن وانفرد كل بجميع مرافقه نحو مطبخ وحش وسطح ورحبته وبئر ماء ولاق فلا امتناع لهما وإن كانا من دار واحدة كعلو وسفل وإن اتحدا غلقا ودهليزا فيما يظهر ، إذ الفرض عدم اشتراكهما فيما يؤدي إلى التخاصم ، ونحو الدهليز الخارج عن المسكنين لايؤدي اتحاده إليه كاتحاد الممر من أول باب إلى باب كل منهما ، والأوجه أن اتحاد الرحا في بلد اعتيد فيه إفراد كل مسكن برحا كاتحاد بعض المرافق لأن الاشتراك فيها يؤدي إلى التخاصم كما هو ظاهر ، ويكره وطء واحدة مع علم الأخرى ، ولا تلزمها الإجابة لأن الحياء والمروءة يأبيان ذلك ، ومن ثم صوب الأذرعي التحريم ، ويمكن حمله على ما إذا أدى إلى رؤية عورة محرمة أو قصد به الإضرار والأول على خلافه (وله أن يرتب القسم على ليلة) وأولها مختلف باختلاف أهل الحرف فيعتبر في حق أهل كل حرفة عادتهم الغالبة كما قاله ابن الرفعة ، وآخرها الفجر خلافا للسرخسي حيث حده بغروب الشمس وطلوعها (ويوم قبلها أو بعدها) لأن المقصود حاصل بكل ، لكن تقديم الليل أولى للخروج من خلاف من عينه لأنه الذي عليه التواريخ الشرعية (والأصل) لمن عمله بالنهار (الليل) لأن الله جعله سكنا (والنهار تبع) لأنه وقت التردد (فإن عمل ليلا

(قوله وقوله) أي المصنف (قوله صريح) خبر بعد خبر وكان الأولى أن يقول عطفا على الخ ، ثم رأيته بالنصب في حج (قوله وسرية) أي لمن يطؤها ولو سوداء (قوله وللحرة الرجوع هنا) أي فيما إذا كان معها سرية (قوله مالم يتعذر إفراد كل) أي بخيمة وإن ترتب على ذلك أذى لهما أو لإحداهما للمشقة مع عدم دوام الخ ، والمراد أن من شأن السفر ذلك حتى لو فرض عدم المشقة لايكلف التعدد (قوله كعلو وسفل) والحيرة في ذلك للزوج حيث كانا لاثقين بهما (قوله من أول باب) أي للمحل (قوله أو قصد به الإضرار) ويحرم التمكين في هذه الحالة على المرأة أيضا لأنه إقرار على معصية (قوله وآخرها الفجر) قضيته أن الأضر لايختلف باختلاف الحرف وقد يتوقف فيه

(قوله وقوله أو خوف عليها الخ) أي قول المصنف (قوله متحد المرافق) قال الشهاب سم : قضيته جواز الجمع في مسكن متعدد المرافق لكن قضية قوله وأما إذا تعدد المسكن الخ خلافه اه (قوله وسطح) قال الشهاب المذكور الظاهر أن المراد أنه لاينبغي أن يكون لهما سطح واحد أنه لا بد أن يكون لكل منهما سطح بدليل قوله الآتي كعلو وسفل لأن الظاهر في مثله اختصاص العلو بالسطح اه (قوله مع علم الأخرى) عبارة غيره : بحضرة الأخرى (قوله أو غيره) هذا تفسير الأتوني في أصل اللغة وإلا فالمراد به هنا وقاد الحمام خاصة ، أي أو نحوه ممن عمله ليلا

وسكن نهارا كحارس) وأتونى بفتح أوّله وضم الفوقية مع تشديدها وقد تخفف وهو وقاد الحمام أو غيره نسبة إلى الأتون وهو أخدود الخباز والجصاص . ذكره فى القاموس (فكعسه) كعكس ماذكر ، فإن كان يعمل تارة ليلا وتارة نهارا لم يجزه نهاره عن ليله ولا عكسه : أى والأصل فى حقه وقت السكون لتفاوت الغرض ، ولو كان يعمل بعض الليل وبعض النهار فالأوجه أن محل السكون هو الأصل والعمل هو التبع ، وأنه لايجزئ أحدهما عن الآخر ، وأنه لو كان عمله فى بيته كخياطة وكتابة فظاهر تمثيلهم بالحارس والأتونى عدم الاعتبار بهذا العمل فيكون الليل فى حقه هو الأصل إذ القصد الأنس وهو حاصل ، ومحل ماتقرر فى الحاضر ، أما المسافر فعماده وقت نزوله مالم تكن خلوته فى سيره فهو العماد كما بحثه الأذرعى ، وعماده فى المجنون وقت إفاقته أىّ وقت كان ، وقول بعض الشراح وأيام الجنون كالغيبة جار على كلام البغوى الذى ضعفاه ، فعلى مامر من النظر لأيام الإفاقة وحدها والجنون بعدها الأصل فى حقه كغيره . نعم مرّ فى غير المنضبط أن الإفاقة لو حصلت فى نوبة واحدة قضى للأخرى قدرها ، فعليه قد يقال إن العماد هنا وقت الإفاقة ، وما اقتضاه كلام الشامل عن الأصحاب أن من عماده الليل لايجوز خروجه فيه بغير رضاها لجنازة وجماعة وإجابة دعوة مردود ، وإنما ذلك فى ليالى الزفاف فقط على ما يأتى لأنه يحرم عليه الخروج فيها لمندوب تقديمها لواجب حقها كذا قالاه ، لكن أطال الأذرعى وغيره فى ردّه : واعتمدوا عدم الحرمة : أى وعليه فهى عذر فى ترك الجماعة كما مرّ وتجب التسوية بينهن فى الخروج لنحو جماعة ، فإن خص به ليلة واحدة منهنّ حرم (وليس للأوّل) وهو من عماده الليل ، ويقاس به فى جميع ما يأتى من عماده النهار أو وقت النزول أو السكون أو الإفاقة (دخول فى نوبة على أخرى ليلا) ولو لحاجة (إلا لضرورة كمرضها المخوف) ولو ظنا وإن طالت مدّته وإن نظر فيه الأذرعى أو احتمالا كما نقلاه عن الغزالى ليعرف الحال ، ومما يدفع تنظيره قول التهذيب وغيره لو مرضت أو ولدت ولا متعهد لها . قال الرافعى : أو لها متعهد كمحرم إذ لايلزمه إسكانه فله أن يديم البيتوتة عندها ويقضى ، وقياسه أن مسكن إحداهن لو اختص بخوف ، ولم تأمن على نفسها إلا به جاز له البيتوتة عندها ما دام الخوف موجودا ويلزمه القضاء ، نعم إن سهل نقلها لمنزل لاخوف فيه لم يبعد تعيينه عليه (وحينئذ) أى حين إذ دخل لضرورة كما هو صريح السياق ، فقول بعض الشراح يحتمل إرادة هذا وضدّه والأمرين بعيد (إن طال مكثه) عرفا ، وتقدير القاضى لطوله بثلث الليل وغيره بساعة طويلة عرفا مردود ، والأوجه ضبط العرف فى ذلك بفوق مامن شأنه أن يحتاج إليه عند الدخول لتفقد الأحوال عادة ، فهذا القدر لايقضى مطلقا وما زدا عليه يقضى مطلقا وإن فرض

فإنه كما تختلف أحوال أهل الحرف فى أوّله كذلك تختلف فى آخره (قوله وهو أخدود) أى حفيرة (قوله هو الأصل) معتمد (قوله وإن طالت مدته) أى الدخول (قوله إذ لايلزمه) تعليل لقوله الآتى فله أن يديم الخ (قوله ولم تأمن على نفسها) أى أو مالها وإن قل فيما يظهر (قوله لم يبعد تعيينه عليه) معتمد

(قوله لعكس ماذكر) هو باللام أوّله خلافا لما يوجد فى النسخ فهو علة : أى فعلة العكس عكس العلة المذكورة فى المعكوس (قوله وقول بعض الشراح) يوهم أن ماقبله ليس من كلام هذا البعض وأن الحكم فيه مراد مع أنه ينافى ماسينحطّ عليه كلامه، وعبارة التحفة: وعماده فى المجنون وقت إفاقته: أىّ وقت كان وأيام الجنون كالغيبة كذا جزم به شارح وإنما يتأتى على كلام البغوى الذى ضعفاه الخ فكأنّ الشارح توهم أن قوله كذا راجع إلى قوله وأيام الجنون كالغيبة خاصة فعبر عنه بما ذكر (قوله أو الإفاقة) أى على مامرّ (قوله ليعرف الحال) أى ليعرف هل

أن الضرورة امتدّت فوق ذلك ، وتعليلهم بالمسامحة وعدمها ظاهر فى ذلك (قضى) من نوبتها مثله لأنه مع الطول لايسمح به ، وحق الآدمى لاينقط بالعذر (وإلا) بأن لم يطل مكثه عرفا (فلا) يقضى للمسامحة به ، وقول الزركشى ويأثم سبق قلم إذ الفرض أنه دخل للضرورة وإنما الإثم عند تعديه بالدخول وإن قلّ مكثه ، ومع ذلك لايقضى إلا إن طال مكثه خلافا لما يوهمه قوله وحينئذ إذ قضيته أن شرط القضاء عند الطول كون الدخول لضرورة وأنه لغيرها يقضى مطلقا لتعدّيه ، وكذا يجب القضاء عند طول زمن الخروج ليلا ولو لغير بيت الضرّة وإن أكره لكنه هنا يقضى عند فراغ النوبة لا من نوبة إحداهنّ ، وعند فراغ زمن القضاء ، يلزمه الخروج إن أمن لنحو مسجد ، وقد يجب القضاء عند القصر بأن بعد منزلها بحيث طال زمن الذهاب والعود فيجب القضاء من نوبتها وإن قصر المكث عندها ، وله قضاء الفائت فى أىّ جزء من الليل (وله الدخول نهارا) لحاجة لأنه يتسامح فيه مالا يتسامح فى الليل فيدخل (لوضع) أو أخذ (متاع ونحوه) كتسليم نفقة وتعرّف خبر ، لأنه صلى الله عليه وسلم كان يطوف على نسائه جميعا فيدنو من كل امرأة من غير مسيس حتى يبلغ إلى التى جاءت نوبتها فيبيت عندها (وينبغى أن لايطول مكثه) على قدر الحاجة : : أى يجوز له تطويل المكث لكنه خلاف الأولى ، وذهب جمهور العراقيين إلى وجوبه لأن الزائد على الحاجة كابتداء دخول لغيرها ، وهو حرام كما صرحا به ، ويرد بوقوعه هنا تابعا ، ويغتفر فيه مالا يغتفر فى غيره (والصحيح أنه لايقضى إذا دخل لحاجة) وإن أطال على ما اقتضاه إطلاقهما ، وصرح به الماوردى ، لكن صرح آخرون بالقضاء عند الطول ، ونقله ابن الرفعة عن نص الأم ويجمع بينهما بحمل الأوّل على ما إذا طالت بغير الحاجة . والثانى على ما إذا طال فوقها : كذا أفاده الوالد رحمه الله تعالى ، وبه يعلم صحة ما فى المهذب وعدم مخالفته لما ذكره المصنف . والثانى يقضى إذا طال كما فى الليل ، واحترز بالحاجة عما لو دخل بلا سبب وسيأتى (و) الصحيح (أن له ما سوى وطء من استمتاع) للخبر السار ولأن النهار تبع . والثانى لايجوز ، وما بحثه بعضهم من الحرمة إن أفضى إليه إفضاء قويا كما فى قبلة الصائم يردّ بأن الفرق بينهما أن ذات الجماع محرمة إجماعا ثم لاهنا ، لأنه إذا وقع وقع جائزا إنما الحرمة لمعنى خارج وهو حق الغير كما صرّح به الإمام على أن فى حله من أصله خلافا فاحتيط ثم لذلك ولكونه مفسدا للعبادة مالم يحتط هنا ، والثانى لايجوز (و) الصحيح (أنه يقضى) زمن إقامته إن طال (إن دخل بلا سبب) لتعدّيه ، والثانى لايقضى لأن النهار تبع (ولا تجب تسوية فى الإقامة) فى غير الأصل كأن كان (نهارا) أى فى قدرها لأنه وقت التردّد وهو يقل ويكثر ، وكذا فى أصلها على مااقتضاه الإطلاق ، لكن الذى بحثه الإمام أخذا من كلامهم امتناعه إن كان

(قوله يلزمه الخروج إن أمن) أى فإن لم يأمن كمل الليل عندها والأولى له عدم التمتع ، وعليه فينبغى قضاء بقية الليل أيضا حيث لم ينعزل عنها فى مسكن آخر من البيت (قوله وإن قصر المكث عندها) كذا جزم به شارح وهو محتمل ، لكن ظاهر تخصيصه القضاء بزمن المكث خلافه ، ويوجه بأن زمن العود والذهاب لايظهر فيه قصد تخصيص مؤثر عرفا نعم قياس مامر فى صورة القضاء بعد فراغ النوب أن زمنها لو طال قضاه بعد فراغ النوب اهـ حج وهو الأقرب (قوله من غير مسيس) أى وطء انتهى شرح منهج . ويصرح به قوله الآتى ماسوى وطء من استمتاع

هو مخوف أو غير مخوف (قوله فيجب القضاء) أى قضاء زمن المكث عندها وكذا زمن الذهاب والإياب كما يصرح به كلام التحفة (قوله وذهب جمهور العراقيين إلى وجوبه) يعنى وجوب عدم طول المكث الذى هو مفاد قول المصنف أن لايطول مكثه (قوله صحة ما فى المهذب) أى من وجوب القضاء (قوله على أن فى حله الخ) المناسب على أن فى حرمته (قوله والثانى لايجوز) هو مكرر فقد مرّ (قوله امتناعه) يتأمل مرجع الضمير

قاصدا ، وجرى عليه الأذرعى فقال لاشك أن تخصيص إحداهن بالإقامة عندها نهارا على الدوام والانتشار فى نوبة غيرها يورث حقدا وعداوة وإظهار ميل وتخصيص . أما الأصل فتجب التسوية فى قدر الإقامة فيه (وأقل نوب القسم ليلة ليلة) ونهار نهار فى نحو الحارس كما هو ظاهر ، فلا يجوز تبعيضهما فيما يظهر فى النهار لأنه ينغص العيش ، ومن ثم جاز برضاهن ، وعليه حملوا طوافه صلى الله عليه وسلم على نسائه فى ليلة واحدة (وهو أفضل) من الزيادة عليها للاتباع وأقرب عهده بهن (ويجوز ثلاثا) ثلاثا وليلتين ليلتين وإن كرهن ذلك لقربها (ولا زيادة) على الثلاث فيحرم بغير رضاهن (على المذهب) وإن تفرقن فى البلاد لما فيها من الإضرار بالإيحاش وقيل يكره ، ونص عليه فى الأم ، وجرى عليه الدارمى والرويانى ، وبه يقرب الوجه الشاذ القائل لاتقدير بزمن أصلا وإنما هو إلى الزوج (والصحيح) فيما إذا لم يرضين فى الابتداء بواحدة بلا قرعة (وجوب قرعة) بينهن (للابتداء) فى القسم بواحدة منهن تحرزا عن الترجيح بلا مرجح فيبدأ بمن خرجت قرعتها ثم يقرع للباقيات وهكذا ، فإذا تمت النوبة راعى الترتيب الأول من غير قرعة ، نعم لو بدأ بواحدة ظلما أقرع للباقيات لأن الأول لغو ، فإذا تم العدد أقرع الابتداء كما شمله كلامه لما مر أن الأول لغو (وقيل يتخير) فيبدأ بمن شاء بلا قرعة لأنه الآن لايلزمه القسم ولو أراد الابتداء بما ليس قسما كدون ليلة اتجه وجوبها أيضا (ولا يفضل فى قدر نوبة) ولو مسلمة على كتابية فيحرم عليه ذلك لأنه خلاف ماشرع له القسم من العدل (لكن لحرة مثلا أمة) تجب نفقتها أى من فيها رق بسائر أنواعها ولو مبعضة : أى لها ليلتان ، وللأمة ليلة لاغير لما قدمه من امتناع الزيادة على ثلاث والنقص عن ليلة ، بل لو جعل للحرة ثلاثا وللأمة ليلة ونصفا لم يجز فعلم سهو من أورد عليه أن كلامه يوهم جواز ليلتين للأمة وأربع للحرة لخبر مرسل فيه اعتضد بقول على كرم الله وجهه بل لايعرف له مخالف ، وإنما سوى بينهما فى حق الزفاف لأنه لزوال الحياء وهما فيه سواء ، ويتصور كونها جديدة فى الحر بأن تكون تحته حرة غير صالحة للاستمتاع فنكح أمة ، ومن عتقت قبل تمام نوبتها التحقت بالحرائر وإن كانت البداءة بالأمة وعتقت فى ليلتها فكالحرة أو بعد تمامها أو فى الحرة ليلتين كما جزم به ابن المقرى وهو المعتمد ، فلو لم تعلم هى بالعتق حتى مضى أدوار وهو يقسم لها قسم الإماء لم يقض لها مامضى . وقال ابن الرفعة : القياس أنه يقضى لها اهـ . والوجه كما بحثه الشيخ الجزم به عند علم الزوج بذلك ، وعلم مما مر أن حق القسم حيث وجب للأمة

للخبر المار (قوله فيما يظهر فى النهار) أى وأما الليل فهو فى كلامهم (قوله فى ليلة واحدة) أى أو يقال هو من خصائصه عليه الصلاة والسلام (قوله وإن تفرقن) قال سم على حج : يؤخذ منه ماكثر السؤال فيه أن من له زوجة بمكة وأخرى بمصر مثلا امتنع عليه أن يبيت عند إحداهن أزيد من ثلاث ، فإذا بات عند إحداهن ثلاثا امتنع عليه أن يبيت عندها إلا بعد أن يرجع إلى الأخرى ويبيت عندها ثلاثا ، وهذا الحكم مما عمت البلوى بمخالفته ومعلوم أن الكلام عند عدم الرضا (قوله من غير قرعة) أى فلو أعاد القرعة جاز له ذلك على مايشعر به قول المحلى ولايحتاج إلى إعادة القرعة ويوجه بأنه بعد تمام الدور استوت الزوجات فى عدم ثبوت حق لهن على الزوج فأشبه مالو أراد المبيت عند واحدة منهن من غير سبق قسم وببعض الهوامش وجوب رعاية الترتيب وامتناع القرعة فاحذره (قوله وإنما سوى بينهما) أى الحرة والأمة (قوله الجزم به) أى بالقضاء (قوله وجب للأمة) أى يكون للأمة

(قوله وجرى عليه الأذرعى فقال الخ) لايخفى أن ماجرى عليه الأذرعى أخص من حيث التقييد بالدوام (قوله لأن الأول لغو) انظر ما الداعى إليه مع أنه لابد من الإقراع لما بعد الأولى وإن لم يكن الابتداء بها لغوا (قوله أقرع للابتداء) أى للابتداء بكل واحدة قبل التى بعدها فهو مساو لقول الروض ثم أعادها للجميع (قوله لخبر مرسل الخ)

لالسيدها (وتختص بكر) وجوبا بالمعنى السابق فى إذنها فى النكاح (جديدة عند زفاف) وفى عصمته غيرها يريد المبيت عندها كما أفهمه قوله جديدة (بسبع ولاء بلا قضاء وثيب) بذلك المعنى أيضا عند زفاف كذلك (بثلاث) ولاء بلا قضاء ولو أمة فيهما للخبر الصحيح « سبع للبكر وثلاث للثيب » وفى رواية البخارى تقييد ذلك بما إذا كان فى نكاحه غيرها ، وحكمة ذلك ارتفاع الحشمة بما ذكر وزيد للبكر لأن حياءها أكثر ، والثلاث أقل الجمع والسبع أيام الدنيا . ولو نكح جديدتين وأراد المبيت عندهما وجب لهما حق الزفاف فإن زفتا مرتبا بدأ بالأولى وإلا أقرع بينهما ، ولا حق للرجعية ، بخلاف بائن أعادها ومستفرشة أعتقها ثم تزوجها . أما إذا لم يوال فلا يحسب بل يجب لها سبع أو ثلاث متوالية ثم يقضى مالباقيات من نوبتها ماباته عندها مفرقا (ويسن تخييرها) أى الثيب (بين ثلاث بلا قضاء) للأخريات (وسبع بقضاء) أى قضاء السبع لهن تأسيا بتخييره صلى الله عليه وسلم أم سلمة كذلك فاختارت التثليث . رواه مسلم ، وما بحثه البلقينى من أن محله إذا طلبت الإقامة عندها كما طلبته أم سلمة وإلا كان الخيار له محل نظر ، نعم إن خيرها فسكتت أو فوضت إليه الإقامة تخير كما هو ظاهر ، فإن أقام السبع بغير اختيارها لو اختارت دون السبع لم يقض سوى ما زاد على الثلاث لأنها لم تطمع فى حق غيرها وهى البكر ، ولو زاد البكر على السبع قضى الزائد فقط مطلقا ، ووجهه أنها لم تطمع بوجه جائز فكان محض تعد (ومن سافرت وحدها بغير إذنه ناشزة) فلا قسم لها ، نعم لو سافر بها السيد وقد بات عند الحرة ليلتين قضاها إذا رجعت كما نقلاه وأقراه ، وهو المعتمد وإن بالغ ابن الرفعة فى رده ، وكذا لو ارتحلت لخراب البلد

فهو خبر (قوله وجوبا بالمعنى) وهى من لم تزل بكارتها بوطء فى قبلها (قوله ولا حق لرجعية) أى يترتب على الرجعة ، فإن طلقها قبل مبيت السبع ثم راجعها قضى لها مابقى منها ، بخلاف مالو باتها عندها ثم طلقها ثم راجعها ، وبقى مالو طلقها طلاقا بائنا بعد أن باتعندها بعض السبع كثلاثة مثلا ثم جدد النكاح فهل يبيتعندها بقيةالسبع الأول قبل الطلاق والسبع الثانية بعد العقد الثانى أو يسقط مابقى من السبع الأول وتلزمه سبعة للعقد الثانى فقط ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى (قوله وسبع بقضاء) عبارة شرح الإرشاد : فإن سبع بطلبها قضى لكل . قال فى شرحه الصغير : من الباقيات سبعا اه . وهو صريح فى أنه يقضى لكل واحدة سبعا انتهى سم على حج . أقول : وكيفية القضاء بأن يقرع بينهن ويدور ، فالليلة التى تخصها يبيتها عند واحدة منهن بالقرعة أيضا ، وفى الدور الثانى يبيت ليلتها عند واحدة من الباقيتين بالقرعة أيضا ، وفى الدور الثالث يبيت ليلتها عند الثالثة وهكذا يفعل فى بقية الأدوار إلى أن يتم السبع ، وتمامها من أربعة وثمانين ليلة وذلك لأنه يحصل لكل واحدة من كل اثنتى عشرة ليلة ليلة فيحصل السبع مما ذكر (قوله قضاء السبع لهن) أى لكل واحدة منهن (قوله فإن أقام السبع بغير اختيارها) أى وعليه فلو ادعى غير الجديدة أنها اختارت السبعة وأنكرت ذلك صدقت لأن الأصل عدم طلبها (قوله لأنها لم تطمع فى حق غيرها) أى فى حق شرع لغيرها ، فإن الخمس مثلا لم تشرع لأحد (قوله مطلقا) أى سواء طلبتأم لا (قوله وقد بات عند الحرة ليلتين) أى أو ليلة عند أمة ، وقوله قضاها إذا رجعت وذلك لاستحقاقها لها قبل السفر والسفر لا اختيار لها فيه (قوله وكذا لو ارتحلت) أى الزوجة لابقيد كونها أمة

تعليل للمتن (قوله كما أفهمه قوله جديدة) أى أفهم أن من فى عصمته جديرة لابقيد كونه يريد المبيت عندها (قوله ما للباقيات) كذا فى التحفة ، وانظر ماوجه ذكر ما مع ما الآتية فى قوله ماباته (قوله قضى السبع لهن) أى لكل واحدة منهن كما بينه الشهاب سم (قوله من أن محله) أى محل تخييرها

وارتحال أهلها واقتصرت على قدر الضرورة كما لو خرجت من البيت لإشرافه على الانهدام كما أفاده السبكي (وبإذنه لغرضه يقضى لها) لأنه المانع لنفسه منها (ولغرضها) كحج (لا) يقضى لها (فى الجديد) لأنها فوتت حقه وإذنه رافع للإثم خاصة، وخرج مالو سافرت بإذنه معه أو بغير إذن ولا نهى ولو لغرضها فإنها تستحقه. فإن منعها من الخروج فخرجت سقط حقها كما قاله البلقينى، لكن قوله ولم يقدر على ردّها مثال لاقيد فمع قدرته كذلك، وينبغى أن محله حيث لم يستمتع بها فى ذلك السفر، فإن استمتع بها فيه اتجه وجوب ذلك، والقديم يقضى لوجود الإذن، ولو سافرت لحاجة ثالث قال الزركشى فيظهر أنها كحاجة نفسها، وهو كما قال غيره ظاهر إذا لم يكن خروجها بسؤال الزوج لها فيه وإلا فيلحق بخروجها لحاجته بإذنه أو سافرت وحدها بإذنه لحاجتهما معا لم يسقط حقها كما قاله الزركشى وغيره بالنسبة للنفقة، ومثلها القسم خلافا لما بحثه ابن العماد من السقوط وامتناعها من السفر مع الزوج نشوز مالم تكن معذورة بمرض ونحوه كما قاله الماوردى (ومن سافر لنقله حرم) عليه (أن يستصحب بعضهن) فقط ولو بقرعة، كما لايجوز للمقيم أن يخصص بعضهن بقرعة فيقضى للمتخلفات ولمن أرسلهن مع وكيله، نعم لايجوز له استصحاب بعضهن وإرسال بعضهن مع وكيله إلا بقرعة، والمراد بالوكيل هنا المحرم، فإن كان أجنبيا امتنع السفر معه، والأوجه الاكتفاء بالنسوة الثقات، ويحرم عليه أيضا ترك الكل كما فى البسيط عن الأصحاب لانقطاع أطماعهن من الوقاع كالإيلاء وظاهر أن محله حيث لم يرضين (وفى سائر الأسفار) إلا لنقلة (الطويلة وكذا القصيرة فى الأصح يستصحب) غير المغرّب للزنا على ما يأتى (بعضهن) واحدة أو أكثر كما صرّح به ابن أبى هريرة (بقرعة) وإن كانت غير صاحبة النوبة للاتباع متفق عليه، فإن استصحب واحدة بلا قرعة أثم وقضى للباقيات من نوبتها إذا عادت وإن لم يبت عندها، إلا إن رضين فلا إثم ولا قضاء، ولهن قبل سفرها الرجوع. وقول الماوردى بل قبل بلوغ مسافة القصر بعيد. قال البلقينى: ولوخرجت القرعة لصاحبة النوبة لم تدخل نوبتها، بل إذا رجع وفاها إياها، ويشترط فى السفر هنا كونه مرخصا

(قوله على قدر الضرورة) أفهم أنها لوسافرت بغير ضرورة بإذن الزوج لايقضى لها مااستقر قبل سفرها لاختيارها له (قوله وبإذنه لغرضه) أى ولو مع غرضها كما يأتى (قوله ولا نهى) أى والحال أنها معه (قوله فمع قدرته كذلك) أى فلا حق لها (قوله فإن استمتع بها) ظاهره أن الاستمتاع بها فى جزء من السفر يوجب نفقتها والقسم لها فى جميعه فليراجع، وهو ظاهر فيما بعد الاستمتاع لأن استمتاعه بها رضا بمصاحبتها له وأما الوجوب فيما قبله ففيه نظر والظاهر خلافه (قوله كما قاله الزركشى) أى خلافا لحج (قوله مع الزوج) أى ولو كان سفره معصية، وعبارة شيخنا الزيادى والامتناع منه لعصيانه به نشوز لأنه لم يدعها للمعصية بل لاستيفاء حقه (قوله مالم تكن معذورة بمرض ونحوه) كشدّة حر أو برد فى الطريق لاتطيق السفر معه وليس منه مجرد مفارقة أهلها وعشيرتها (قوله ولمن أرسلهن مع وكيله) ظاهره ولو بقرعة وإن جاز ذلك، وفائدة القرعة إسقاط الإثم لا القضاء (قوله فإن كان أجنبيا امتنع) أى عليهن وامتنع على الزوج الإذن فى ذلك (قوله إلا لنقلة) الأولى أن يقول: أى التى لغير النقلة لأن هذا قسيم قوله ومن سافر لنقلة الخ، فلا وجه للاستثناء (قوله قبل بلوغ مسافة القصر بعيد) قال سم على حج قوله قال الماوردى بل قبل بلوغ مسافة القصر قد يراد بها أولها فلا ينافى الآتى عنه (قوله ويشترط فى السفر هنا) أى المسقط للقضاء للباقيات (قوله كونه مرخصا) لعله احترز به عن سفر المعصية دون القصير لما مر من جواز

(قوله أو بغير إذن ولا نهى) أى والصورة أنها معه.

ويؤخذ منه أنه لاقضاء مادام يترخص ولو فى مدة ثمانية عشر يوما كما شمله كلامهم ثم ، بل جزم به فى الأنوار ، إذ نص الشافعى على أن هذا من رخصه فى نحو سفر معصية متى سافر ببعضهن أثم مطلقا وقضى للباقيات ، ويلزم من عينها القرعة له الإجابة ولو محجورة وفى بحر غلبت فيه السلامة كما مر ، والثانى لايستصحب بعضهن بقرعة فى القصير ، فإن فعل قضى لأنه كالإقامة (ولا يقضى) للزوجات المتخلفات (مدة) ذهاب (سفره) لأن المسافرة قد لحقها من المشقة مايزيد على ترفهها بصحبته (فإن وصل المقصد) بكسر الصاد أو غيره (وصار مقيما) بنية إقامة أربعة أيام عند وصوله (قضى مدة الإقامة) إن لم يعتزلها فيها لامتناع الترخص حينئذ ، ولو كتب للباقيات يستحضرهن عند الإقامة ببلد قضى من حين الكتابة كما صوبه البلقينى وسكتا عن ترجيحه للعلم به مما قدمناه بطريق الأولى ولو سافر بها لحاجة بلا قرعة قضى للباقيات جميع المدة ولو لم يبت معها ما لم يخلفها فى بلد ، فإن خلفها فى بلد لم يقض لهن كما نقله الأصل عن فتاوى البغوى (لا الرجوع فى الأصح) لأنه من بقية سفره المأذون فيه فلا نظر لتخلل إقامة قاطعة ولا مدة الذهاب أيضا ، لكن هل يقضى مدة الذهاب من المحل الآخر ؟ فيه احتمالان أرجحهما لا ، ولوأقام بعد مدة ثم أنشأ سفرا منه أمامه ، فإن كان نوى ذلك أولا فلا قضاء ، وإلا فإن كان سفره بعد انقطاع ترخصه قضى وإلا فلا . والثانى يقضى لأنه سفر جديد بلا قرعة (ومن وهبت حقها) من القسم لغيرها (لم يلزم الزوج الرضا) بها لأن استمتاع حقه فيبيت عندها فى ليلتها (فإن رضى) بالهبة (ووهبت لمعينة) منهن (بات عندها) وإن لم ترض هى بذلك (ليلتيهما) للاتباع لما وهبت سودة نوبتها لعائشة رضى الله

استصاحبها فيه بالقرعة (قوله وقضى للباقيات) أى ومع ذلك يجب عليها السفر معه إذا خرجت لها القرعة أو كانت منفردة (قوله مدة ذهاب سفره) لأنه لم ينقل اهـ حج (قوله قضى من حين الكتابة) يتأمل هذا فإنه يقضى من حين الإقامة كتب أو لم يكتب فلا وجه لقوله قضى من حين الكتابة (قوله لم يقض لهن) أى مابعد التخلف مالم يعد من سفره ويستصحبها من الموضع الذى خلفها فيه فيقضى مدة استصحابها (قوله ولا مدة الذهاب) يتأمل هذا مع قوله أولا ولا يقضى مدة ذهاب سفره ، وقوله الآتى ولو أقام بعد مدة الخ فإن الظاهر أن هذا الذهاب هو عين السفر الآتى بعد الإقامة ، ويمكن عطفه على قوله إقامة فيغاير ماقبله (قوله من المحل الآخر) أى الذى أقام فيه (قوله ولو أقام بعد مدة) أى بعد وصوله مقصده (قوله قضى) أى الزائد فقط ، وقوله وإلافلا ولعل وجهه أنه لما استصحب السفر جعل كله مقتضى القرعة ، بخلاف ما إذا وجدت الإقامة القاطعة للسفر فإن السفر الثانى جديد بالنسبة للأول فجرى فيه ماذكر (قوله فيبيت عندها) أى قهرا عليها (قوله للاتباع) أى لاتباع فعله

(قوله بنية إقامة الخ) الظاهر أنه إنما قيد به لأجل قول المتن قضى مدة الإقامة ، لأنه إذا صار مقيما بلا نية لايقضى إلا مازاد على مدة الترخص ، وحينئذ فالمراد بالإقامة الإقامة بالمعنى اللغوى (قوله ولوكتب للباقيات) أى والصورة أنه سافر لحاجة كما صرح به فى الروض . وحاصل هذه المسئلة أن للأصحاب وجهين فيما لو سافر لحاجة وأقام ثم كتب يستحضر الباقيات هل يلزمه أن يقضى ما بعد الكتابة أو لايقضى إلا ماقبلها إن كان فعل مايوجب القضاء ، أى لأن إقباله على الباقيات بالمكاتبة رافع للإقبال على مساكنة التى معه كما وجهه به الفهامة سم ورجح البلقينى من الوجهين الأول ، وبهذا تعلم ما فى سياق الشارح لهذه المسئلة الموهم لمغايرتها لما قبلها من حيث الراجح (قوله نقله الأصل) هذه العبارة لشرح الروض نقلها الشارح برمتها وذاك مراده بالأصل الروضة (قوله لكن هل يقضى الخ) عبارة التحفة : وقضيته أى التعليل أنه لو أقام أثناء السفر إقامة طويلة ثم سافر للمقصد لم يقض مدة السفر بعد تلك الإقامة بغير ما ذكروه فى الرجوع وهو أحد احتمالين للشيخين لم أر من رجح منهما شيئا (قوله ولامدة الذهاب)

عنهما ، وليست هذه الهبة عن قواعد الهبات ولذا لم يشترط رضا الموهوب لها ، بل يكفى رضا الزوج لأن الحق مشترك بين الواهبة وبينه إذ ليس لنا هبة يقبل فيها غير الموهوب له مع تأهله للقبول إلا هذه، ولا يوماهما إن كانتا متفرقتين لما فيه من تأخير حق من بينهما ، ومن ثم لو تقدمت ليلة الواهبة وأراد تأخيرها جاز كما قاله ابن الرفعة ، وكذا لو تأخرت فأخر نوبة الموهوب لها برضاها كما أفهمه التعليل أيضا كما قاله ابن النقيب (وقيل) فى المنفصلتين (يوماهما) إن شاء(أو) وهبت(لهن) أوأسقطت حقها (سوّى)بين الباقيات وجوبا لأنها صارت كالمعدومة (أو) وهبت (له فله التخصيص) لواحدة فأكثر لأن الحق له فله وضعه حيث شاء مراعيا مامر فى الموالاة أو وهبت له ولبعض الزوجات أوله وللجميع قسم على الرؤوس كما لو وهب شخص عينا لجماعة أفاده الوالد رحمه الله تعالى (وقيل يسوى) فتجعل الواحدة كالمعدومة هنا أيضا لأن التخصيص يورث الإيحاش ، ولو أخذت على حقها عوضا لزمها ردّه لأنه ليس عينا ولا منفعة فلا يقابل بمال لكن يقضى لها لأنها لم تسقطه مجانا ، ومرّ أن مافات قبل علم الزوج برجوعها لايقضى ، ومعلوم أنه لاتصح هبة رجعية قبل رجعتها ، واستنبط السبكى مما هنا ومن خلع الأجنبى جواز النزول عن الوظائف بعوض ودونه والذى استقر رأيه عليه حل بذل العوض مطلقا وأخذه إن كان النازل أهلا لها ، وهوحينئذ لإسقاط حق النازل فهو مجرد افتداء ، وبه فارق منع بيع حق التحجر وشبهه كما هنا لا لتعلق حق المنزول له بها أو بشرط حصولها له ، بل يلزم ناظر الوظيفة تولية من تقتضيه المصلحة الشرعية ولو غير المنزول له ، ولها الرجوع عن الهبة متى شاءت ويخرج بعده فورا ، ولو بات فى نوبة واحدة عند غيرها ثم ادعى هبتها وأنكرت لم يقبل إلا بشهادة رجلين .

عليه السلام حين وهبت سودة الخ (قوله ولذا لم يشترط) أى ولاكونها رشيدة (قوله ولبعض الزوجات) أى إذا كان معينا (قوله حل بذل العوض مطلقا) أى سواء كان النازل أهلا أو غيره على ماهو الظاهر من قوله وأخذه إن كان النازل أهلا ، والأقرب أن المراد بالإطلاق عدم اشتراط حصولها له أو عدمه ، ويكون قوله الآتى أو بشرط حصولها الخ عطفا عليه ، ، وحينئذ فقوله بعد بل يلزم ناظر الخ لمجرد الانتقال فهو بمعنى الواو (قوله وهو) أى العوض (قوله ولو غير المنزول له) أى ولا رجوع على النازل كما مر، وفيما إذا نزل مجانا ولم يقصد إسقاط حقه إلا للمنزول له فقط له الرجوع قبل أن يقرر كهبة لم تقبض ، وحينئذ لايجوز للناظر تقرير غير النازل حيث لايجوز له عزله اه حج . وكتب عليه سم مانصه : قوله ولا رجوع على النازل هذا ناظر إذا كان بذل العوض على مجرد النزول ، أما لو بذله على النزول والحصول له فينبغى الرجوع اه مر . وقوله له الرجوع فيه نظر ، ويتجه خلافه وسقوط حقه بمجرد النزول له مطلقا اه مر . أقول : بقى مالو أفهم النازل المنزول له زيادة معلوم الوظيفة على القدر الذى استقرت العادة بصرفه وتبين بعد ذلك للمنزول له خلافه فهل للمنزول له الرجوع بما بذله ؟ فيه نظر ، والظاهر عدم الرجوع لأن المنزول له مقصر بعدم البحث (قوله بعده) أى إن أمن على نفسه وإلا انعزل عنها فى محل آخر من البيت (قوله إلا بشهادة رجلين) أى فإن لم يقمها وجب لها القضاء .

هو مكرر مع ماحلّ به المتن آنفا (قوله ولا يوماهما) هو مراد المتن بقوله لياتيهما : أى على حكمها من التفريق إن كانتا متفرقتين بدليل القيل الآتى (قوله أو له وللجميع قسم على الرءوس) أى بأن يجعل نفسه برأس ثم يخص بنوبته من شاء مهن هكذا ظهر فليراجع (١) (قوله كما هنا) أى فى مسئلة القسم .

---

(١) (قوله هكذا ظهر فليراجع) بهامش نسخة المؤلف : صرح به ابن عبد الحق فى حواشى المحلى .

(فصل) فى بعض أحكام النشوز وسوابقه ولواحقه

إذا (ظهر أمارات نشوزها) كخشونة جواب وتعبيس بعد طلاقة وإعراض بعد إقبال (وعظها ندبا) أى حذرها عقاب الدنيا بالضرب وسقوط المؤن والقسم والآخرة بالعذاب، قال تعالى ـ واللاتى تخافون نشوزهن فعظوهن ـ وينبغى أن يذكر لها خبر الصحيحين «إذا باتت المرأة هاجرة فراش زوجها لعنتها الملائكة حتى تصبح» (بلا هجر) ولا ضرب لاحتمال أن لايكون نشوزا فلعلها تعتذر أو تتوب وحسن أن يستميلها بشئ، والمراد نفى هجر يفوّت حقها من نحو قسم لحرمته حينئذ بخلاف هجرها فى المضجع فلا يحرم لأنه حقه كما مر (فإن تحقق نشوزا) كمنع تمتع وخروج بغير عذر (ولم يتكرر وعظ وهجر فى المضجع) بفتح الجيم: أى الوطء أو الفراش لظاهر الآية لا فى الكلام لحرمته لكل أحد فيما زاد على ثلاثة أيام، إلا إن قصد به ردها عن المعصية وإصلاح دينها لاحظ نفسه ولا الأمرين فيما يظهر لجواز الهجر لعذر شرعى ككون المهجور نحو فاسق أو مبتدع وكصلاح دينه أو دين الهاجر، ومن ثم هجر رسول الله صلى الله عليه وسلم الثلاثة الذين خلفوا ونهى الصحابة عن كلامهم. ويحمل على ذلك أيضا ما جاء من مهاجرة السلف (ولا يضرب فى الأظهر) لعدم تأكد الجناية بالتكرر (قلت: الأظهر يضرب) أى يجوز له بشرط علمه بإفادته (والله أعلم) كما هو ظاهر القرآن ولم يؤخذ به فى المرتبة الأولى لوضوح الفرق بين المسئلتين (فإن تكرر ضرب) إن علم ذلك أيضا مع وعظه وهجره والأولى العفو ولا يجوز ضرب مدم أو مبرح وهو كما هو واضح مايعظم ألمه عرفا وإن لم تنزجر إلا به حرم المبرح وغيره كما يأتى، ولا ينافى قول الرويانى عن الأصحاب يضربها بمنديل ملفوف أو بيده لا بسوط ولا بعصا ما يأتى فى سوط الحدود والتعازير، لأنه لما كان الحق هنا لنفسه والعفو فى حقه أولى خفف فيه مالم يخفف فى غيره، على أن الأوجه جوازه

(فصل) فى بعض أحكام النشوز

(قوله وسوابقه) أى ظهور الأمارات، وقوله ولواحقه: أى كبعث الحكمين (قوله كخشونة جواب) أى بعد لين اهـ حج (قوله بخلاف هجرها فى المضجع) هذا يقتضى اتحاد حكم ظهور أمارة النشوز وتحققه فى الهجر، وهو خلاف ما اقتضاه قول المصنف فإن تحقق الخ، وقد يقال: المراد أنه إذا لم يتحقق جاز له الهجر فى المضجع وإن تحققه طلب منه (قوله بفتح الجيم) يقال ضجع الرجل: وضع جنبه بالأرض، وبابه قطع اهـ مختار (قوله ككون المهجور نحو فاسق) أى وإن كان هجره لايفيد تركه الفسق ولا البدعة، نعم لو علم أن هجره يحمله على زيادة الفسق فينبغى امتناعه (قوله الثلاثة الذين خلفوا) وهم كعب ابن مالك وصاحباه مرارة بن الربيع وهلال ابن أمية اهـ روض. أقول: ويجمع أسماءهم باعتبار الأوائل مكة وأسماء آبائهم باعتبار الأواخر عكة (قوله ماجاء من مهاجرة السلف) أى ترك بعضهم الكلام لبعض (قوله فى المرتبة الأولى) وهى مالو ظهرت أمارات النشوز (قوله إن علم ذلك) أى أنه يفيد (قوله والأولى العفو) أى بخلاف ولى الصبى فالأولى له عدم العفو لأن ضربه للتأديب مصلحة له وضرب الزوج زوجته مصلحة لنفسه شرح روض (قوله مايعظم ألمه عرفا) ظاهره وإن لم يخش

(فصل) فى بعض أحكام النشوز

(قوله أى الوطء أو الفراش) أى وإن أدى إلى تفويت حقها من القسم لما هو معلوم أن النشوز يسقط حقها من ذلك وبهذا فارق مامر فى الرتبة، وإنما عبر المصنف بالهجر فى المضجع إيثارا للفظ الآية كما هو عادته فى هذا

بسوط وعصا هنا أيضا ، ولا على وجه أو مهلك ولا لنحو نحيفة لاتطيقه ، وقد يستغنى عنه ولا أن يبلغ ضرب حرة أربعين وغيرها عشرين ، أما إذا علم أنه لايفيد فيحرم لأنه عقوبة مستغنى عنها ، وإنما ضرب للحدّ والتعزير مطلقا ولو لله لعموم المصلحة ثم ولم يجب الرفع هنا للحاكم لمشقته ولأن القصد ردها للطاعة كما أفاده قوله تعالى - فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهنّ سبيلا - نعم خصص الزركشى ذلك بما إذا لم يكن بينهما عداوة وإلافيتعين الرفع إلى الحاكم ، ولو ادّعى أن سبب الضرب النشوز وأنكرت صدق بيمينه كما بحثه فى المطلب لأن الشرع جعله وليا عليها ، أما بالنسبة لسقوط شيء من حقها فلا ، وقول المصنف فإن تكرر ضرب تصريح بمفهوم قوله أولا ولم يتكرر بعد ماذكر فيه من الراجح ومقابله ، وأيضا ففيه فائدة العلم بأنه عند تكرره محل اتفاق بين الرافعى والمصنف وأن محل الخلاف بينهما عند انتفائه ، فلو قدمه لتوهم جريان الخلاف بينهما فى تلك الحالة أيضا ، فقول الشارح لو قدمه على الزيادة وقيد الضرب فيها بعدم التكرر كأن أقعد ممنوع ، بل الأقعد مافعله لأن التصريح بالمفهوم إنما يكون بعد استيفاء ما فى المنطوق (فلو منعها حقها كقسم ونفقة ألزمه القاضى توفيته) إذا طلبته ، فإن لم يتأهل لكونه محجورا ألزمه وليه بذلك ، وله بالشروط السابقة فى ضربها للنشوز كما هو ظاهر تأديبها لحقه كشتمه لمشقة الرفع للحاكم (فإن أساء خلقه وآذاها) بنحو ضرب بلا سبب نهاه من غير تعزير ، وهو وإن كان القياس جوازه عند طلبها ممتنع لأن إساءة الخلق بين الزوجين تكثر والتعزير عليها يورث وحشة فاقتصر على نهيه رجاء أن يلتئم الحال بينهما كما أفاده السبكى ومن تبعه ، وقول الغزالى يحال بينهما حتى يعود للعدل محمول على تحقق تعديه عليها ، ومن نفاها أراد الحالة التى بخلاف الأوّل . قال الشيخ : والظاهر أن الحيلولة بعد التعزير والإسكان ، ولو كان لايتعدى عليها وإنما يكره صحبتها لكبر أو مرض أو نحوه ويعرض عنها فلا شيء عليه ، ويسن لها استعطافه

منه محذور تيمم لكن صرح حج بخلاف ذلك (قوله ولا على وجه) أى وإن لم يؤذ (قوله وإنما ضرب) أى ضرب القاضى (قوله والتعزير مطلقا) أى أفاد أم لا (قوله نعم خصص الزركشى) معتمد (قوله صدّق بيمينه) أى حيث لم تعلم جراءته واستهتاره حينئذ وإلا لم يصدق إلا ببينة اهـ حج : أى فإن لم يقمها صدقت فى أنه تعدى بضربها فيعزره القاضى (قوله أما بالنسبة لسقوط شيء) لم يتقدم ما يصلح أن يكون هذا محترزا له ، لكن يؤخذ منه تقييد ماسبق كأن يقال صدق بيمينه بالنسبة لسقوط التعزير (قوله بعد ماذكر) متعلق بتصريح (قوله وله) أى الزوج (قوله من غير تعزير) أى فى المرة الأولى لما يأتى فى كلام المصنف (قوله والظاهر أن الحيلولة بعد التعزير) يتأمل مع قوله أولا من غير تعزير إلا أن يقال : مراده الإشارة إلى أن الغزالى إنما قال ذلك حيث نهاه ولم يمتنع بل عاد لإساءتها فعزره وأسكنه بجوار من يعرف حاله ولم يفد ذلك معه (قوله والإسكان) أى بجوار عدل

الكتاب الشارح ، وإنما فسر المراد بالمضجع (قوله لا على وجه الخ) معطوف على قوله ضرب مدم (قوله وقد يستغنى عنه) لعله سقط عقبه لفظ بالمبرح من الكتبة كما هو كذلك فى التحفة (قوله وإنما ضرب) هو بالبناء للمفعول كما هو واضح : أى وإنما جاز الضرب : أى من الحاكم للحد والتعزير الخ ، وقد ذكر الشهاب سم أن الشارح ضرب على هذا بعد أن تبع فيه حج وقال : هذا لايصح لأن الزوج لايحدّ ولا يعزر لحق الله تعالى اهـ . وكأنه قرأ ضرب مبنيا للفاعل فتأمل (قوله التى بخلاف الأول) أى بأن كان بظن الحاكم (قوله والظاهر أن الحيلولة بعد التعزير الخ) وحينئذ فكان الأولى تأخير هذه المسئلة عن التعزير الآتى كما صنع فى شرح الروض

بما يجب كأن تسترضيه بترك بعض حقها كما تركت سودة نوبتها لعائشة فكان صلى الله عليه وسلم يقسم لها يومها ويوم سودة ، كما أنه يسن له إذا كرهت صحبته لما ذكر أن يستعطفها بما تحب من زيادة النفقة ونحوها كما مر (فإن عاد) إليه (عزره) بطلبها بما يراه (وإن قال كل) من الزوجين (إن صاحبه متعد) عليه (تعرف) وجوبا فيما يظهر إن لم يظن فراقه لها ولم يندفع ماظنه بينهما من الشر إلا بالتعرف (القاضي الحال) بينهما (بثقة يخبرهما) بفتح أوله وضم ثالثه بمجاورته لهما فإن لم يكن لهما جار ثقة أسكنهما بجنب ثقة وأمره بتعرف حالهما وينهيا إليه لعسر إقامة البينة على ذلك ، وكلامه كالرافعي صريح في اعتبار العدالة دون العدد وبه صرح في التهذيب . وقال الزركشي : الظاهر اعتبار من تسكن النفس لخبره لأنه من باب الخبر لا الشهادة ، وأيده غيره بأنهم يشترطوا صيغة شهادة ولا نحو حضور خصم ، ويؤخذ من ذلك الاكتفاء بعدل الرواية (ومنع الظالم) من ظلمه بنهيه أول مرة بغير تعزير وثانيا بتعزير ويعزرها مطلقا ، وكان الفرق أن له شبهة من حيث إن الشارع جعله وليا عليها في التأديب فاحتيط له بخلافها (فإن اشتد الشقاق) أي الخلاف (بعث القاضي) وجوبا للآية لأنه من باب دفع الظلامات ، وهو من الفروض العامة على القاضي (حكما) ويسن كونه (من أهله وحكما) ويسن كونه (من أهلها) فلا يكفي حكم واحد بل لابد من اثنين ينظران في أمرهما بعد اختلاء حكم كل به ومعرفة ماعنده (وهما وكيلان لهما) لأنهما رشيدان فلا يولى عليهما في حقهما إذ البضع حقه والمال حقها (وفي قول) حاكمان (موليان من) جهة (الحاكم) لتسميتهما في الآية حكمين ، وقد يولى على الرشيد كالمفلس ويرد بأن التولية على المفلس لا لذاته وما هنا بخلافه (فعل الأولى يشترط رضاهما) ويشترط في الحكمين تكليف وإسلام وحرية وعدالة واهتداء للمقصود المبعوث من أجله لا الذكورة وإنما اعتبر فيهما ذلك مع أنهما وكيلان لتعلق وكالتهما بنظر الحاكم كما في أمينه (فيوكل) الزوج (حكمه) إن شاء (بطلاق وقبول عوض خلع وتوكل) الزوجة إن شاءت (حكمها ببذل عوض) للخلع (وقول طلاق به) ثم يفعلان الأصلح من صلح أو تفريق ، فإن اختلف رأيهما بعث القاضي أمينين غيرهما ليتفقا على شيء فإن عجز عن توافقهما أدب القاضي الظالم واستوفى حق المظلوم ، ولو أغمي على أحد الزوجين أو جن قبل البعث امتنع أو غاب أحدهما بعده نفذ أمرهما كبقية الوكلاء ، ولا يجوز لوكيل في طلاق أن يخالع لأن توكله وإن أفاده مالا فوت عليه الرجعة ، ولا لوكيل في خلع أن يطلق مجانا ، ولو قال لوكيله خذ مالي منها ثم طلقها ، أو طلقها على أن تأخذ مالي منها اشترط تقدم أخذ المال على الطلاق ، وكذا لو قال خذ مالي منها وطلقها كما نقله في الروضة عن تصحيح البغوي وأقره ، لأن الوكيل يلزمه الاحتياط فلزمه ذلك وإن لم تكن الواو للترتيب ، فإن قال طلقها ثم خذ مالي منها جاز تقديم أخذ المال على ماذكر لأنه زاد خيرا . قال الأذرعي : وكالتوكيل من جانب الزوج فيما ذكر التوكيل من جانب الزوجة كأن قالت خذ مالي منه ثم اختلعني

(قوله كما تركت سودة) أي لإرادته صلى الله عليه وسلم طلاقها لكبرها (قوله أسكنهما) أي وإن ترتب على ذلك زيادة المؤنة لأن مصلحة السكنى تعود عليه (قوله ويؤخذ من ذلك الاكتفاء) معتمد ، وقوله بعدل الرواية أي كعبد وامرأة (قوله ويعزرها مطلقا) أي ولو في أول مرة (قوله لا الذكورة) أي ولكن يسن اه منهج (قوله امتنع) أي البعث حتى يفيقا ويأذنا (قوله ولو قال لوكيله خذ مال) أي الذي هو تحت يدها (قوله ثم اختلعني)

(قوله إن لم يظن فراقه لها) كأن مراده بهذا التقييد أنه إذا ظن أن مراده فراقها وأن الحال لا يلتئم بينهما يسمى في فراقهما بغير تعرف فليراجع (قوله ولو أغمي على أحد الزوجين الخ) في الروض قبل هذا مانصه : فإن أغمي على أحد الزوجين أو جن ولو بعد استعلام الحاكم رأيه لم ينفذ حكمهما ، وإن أغمي على أحدهما إلى آخر مافي الشارح

كتاب الخلع

بالضم من الخلع بالفتح وهو النزع ، لأن كلا لباس للآخر كما فى الآية . وأصله قبل الإجماع قوله تعالى ـ فلا جناح عليهما فيما افتدت به ـ فإن طبن لكم ـ الآية ، وخبر البخارى أنه صلى الله عليه وسلم قال لثابت بن قيس وقد سألته زوجته أن يطلقها على حديقتها التى أصدقها إياها : « خذ الحديقة وطلقها تطليقة » وهو أول خلع فى الإسلام ، وهو مكروه ، وقد يستحب كالطلاق ، وسواء فى جوازه حالة الشقاق والوفاق ، فلو حلف بالثلاث على مالا بد من فعله كان فى التخلص به تفصيل يأتى فى الطلاق ، وإذا فعل الخلع فى هذه الصورة فليشهد عليه ، فإنه إذا أعادها لايقبل قوله فيه وإن صدقته كما جزم به بعضهم ، ويؤيده مامر أن اتفاقهما على مفسد للعقد بعد الثلاث لايفيد رفع التحليل ، وإنما قبلت البينة هنا كما هو مقتضى أمره بالإشهاد لأنه يمكن توجيهه بأنها هنا لاترفع العقد الموجب للوقوع بخلافها ثم فكانت التهمة فيها أقوى ، ولو منعها نحو نفقتها لتختلع منه بمال ففعلت بطل الخلع ووقع رجعيا أولا بقصد ذلك وقع باطنا ويأثم بمنعه فى الحالين وإن تحقق زناها ، كذا نقله فى الشامل والبحر وغيرهما عن الشيخ أبى حامد لكنه رأى مرجوح ، والمعتمد أنه ليس بإكراه ، والخلاف فى ذلك قريب من الخلاف فى بيع المصادر لأنه إذا منعها حقها لم يكرهها على الخلع بخصوصه ، ولعل الفرق على الأول أنه لما اقترن المنع بقصد الخلع وكان يعسر تخليص مثل ذلك منه بالحاكم لمشقته وتكرره نزل منزلة الإكراه بالنسبة لالتزام المال بخلاف ما إذا لم يقصد ذلك (هو فرقة بعوض) مقصود كمبتة وقود لها عليه راجع لجهة الزوج أو سيده ، ولو كان العوض تقديرا كأن خالعها على مافى كفها وهما عالمان بأنه لاشىء فيه فيجب مهر المثل ، إذ

أى فيشترط تقديم أخذ المال على الاختلاع ، فلو خالع قبل أخذ المال لم يصح .

كتاب الخلع

(قوله خذ الحديقة) عبارة الشيخ فى منهجه : اقبل الحديقة الخ ، فلعلهما روايتان (قوله وقد يستحب) أى كأن كانت تسىء عشرتها معه على ما يأتى ، وقضية اقتصاره على الاستحباب أنه لايتأتى فيه بقية الأحكام (قوله على مالا بد له من فعله) أى على ترك مالا بد له الخ سم على حج ومثله فعل مالا بد له من تركه على مايأتى للشارح (قوله فليشهد عليه) أى ندبا (قوله ووقع رجعيا) ضعيف وقوله وقع بائنا أى لعدم الإكراه (قوله والمعتمد أنه ليس بإكراه) أى فتبين ويلزمها ما التزمته فى الصورتين (قوله ولو كان) غاية (قوله فيجب مهر المثل) أى أو

كتاب الخلع

(قوله على مالا بد له من فعله) لاحاجة إليه فى التفصيل الآتى لأنه جار فى عموم الحلف على شىء وإن استغنى عنه كما يعلم مما يأتى ، وإنما هو قيد لمحل الخلاف فى أنه هل يندب حينئذ الخلع أولا ، وعبارة التحفة : وقد يستحب كالطلاق ويزيد هذا بندبه لمن حلف بالثلاث على شىء لابد له من فعله ، وفيه نظر لكثرة القائلين بعود الصفة ، فالوجه أنه مباح لذلك لامندوب ، على أن فى التخلص به تفصيلا يأتى الطلاق فتفطن له اه وقوله لكثرة القائلين الخ : أى فلما جرى الخلاف فى أصل التخلص به انتفى وجه الاستحباب فتأمل (قوله فى هذه الصورة) يعنى فى مطلق مايتخلص بالخلع (قوله ولعل الفرق) أى بين ما إذا منعها نفقتها لتختلع وما إذا لم يقصد ذلك (قوله راجع الخ) وصف لعوض (قوله أو سيده) قد يقال لاحاجة إليه مع التعبير

قوله فى كفها صلة لما أو صفة لها غايته أنه وصفه بصفة كاذبة فتلغو فيصير كأنه خالعها على شىء مجهول ، وكذا على البراءة من صداقها ولا شىء لها عليه ، ويؤخذ من اكتفائهم فى العوض بالتقدير صحة ما أفتى به جمع فيمن قال لزوجته قبل الدخول إن أبرأتنى من مهرك فأنت طالق فأبرأته فإنه يصح الإبراء ويقع الطلاق لأنها مالكة للمهر حال الإبراء ، وإذا صح لايرتفع وإن ذهب آخرون إلى عدم الوقوع لأن من لازمه رجوع النصف إليه فلم يبرأ من الجميع فلم يوجد المعلق به من الإبراء من كله ، ولأن المعلق بصفة يقع مقارنا لها كما ذكروه فى تعاليق الطلاق بمقتضى لفظه وتأييد بعضهم ذلك بصحة خلعها المنجز به لكنه يرجع عليها بنصف مهر المثل لفساد نصف عوضه برجوعه به للزوج ممنوع إذ لا ملازمة لما مر أنها لو أبرأته ثم طلقها لم يرجع عليها بشىء وبأن معنى قولهم فى تعاليق الطلاق الشرط علة وضعية والطلاق معلولها فيتقارنان فى الوجود كالعلة الحقيقية مع معلولها أنه إذا وجد الشرط قارنه المشروط فهنا إذا وجد الإبراء قارنه الطلاق ، والتشطير إنما يوجد عقب الطلاق وعقبه لم يبق مهر حتى يتشطر على أن جمعا على تقدمها بالزمان على معلولها واختاره السبكى وغيره ، بل على الأول بينهما تقدم وتأخر من حيث الرتبة ، ويفرق بين ماهنا والخلع المنجز بأن البراءة وجدت فى ضمنه وفى مسئلتنا وجدت متقدمة على وقت

على مافى ذمته وليس فيها شىء أو وهما جاهلان بما فيها فيجب مهر مثل (قوله ويقع الطلاق) أى ولا رجوع له عليها بشىء لأنها لم تأخذ منه عوضا كما يأتى فى قوله لم يرجع عليها بشىء (قوله المنجز به) أى صداقها قبل الدخول (قوله لما مر) أى فى غير هذا الكتاب (قوله بل على الأول) هو قوله إذا وجد الشرط

بجهة (قوله غايته أنه وصفه بصفة) أى بالمعنى اللغوى ليشمل الصلة (قوله ويقع الطلاق) أى ولا يرجع إليه شطر الصداق كما يعلم من قوله الآتى فى دفع الملازمة لما مر أنها لو أبرأته ثم طلقها لم يرجع عليها بشىء ، ومن قوله فى الفرق الآتى آخر السوادة فلم يرجع منه شىء على ما يأتى فى القولة التى بعد هذه (قوله لأن من لازمه الخ) قال الشهاب سم فى حواشى التحفة : أى فى هذه الصورة فلا يفيد جوابه الآتى اه . ومراده بجوابه الآتى المذكور فى قول الشارح فيما يأتى إذ لا ملازمة الخ ، وكأنه فهم أن الشهاب حج الذى تبعه الشارح فهم أن المراد بهذا التوجيه أنه عام فى هذه الصورة وغيرها فرد عليه بهما ذكر ، ووجه الرد أن التوجيه قاصر على هذه الصورة ، وما أشير إليه فى الجواب الآتى بما مر فى غيرها ، وظاهر أن الشهاب حج إنما فهم أن التوجيه لهذه الصورة ووجه جوابه حينئذ أن مامر من أنها لو أبرأته ثم طلقها لم يرجع عليها بشىء شامل لهذه الصورة ، وهو مناقض بما ذكر فيها هنا من الحكم ، فجوابه مفيد . نعم فرق الشهاب سم فى قوله غير هذه الصورة وبين مامر بأنها ثم لم تأخذ شيئا ، وهنا ملكت نفسها فى نظير البراءة فهى فى معنى المفوضة [1] (قوله بمقتضى لفظه) لعله متعلق بقوله يقع (قوله إذ لا ملازمة الخ) هو دفع للملازمة المتقدمة فى قوله لأن من لازمه الخ : وأما وجه قوله ممنوع فسيأتى فى قوله ويفرق بين ماهنا والخلع الخ (قوله وبأن معنى قولهم) مراده الجواب عن قوله السابق ولأن المعلق بصفة الخ ، لكن لم يتقدم فى لفظه مايسوغ عطف هذا عليه وهو تابع فى هذا التعبير لحج ، لكن ذاك عبر قبل هذا بدلا عن قول الشارح إذ لا ملازمة الخ بما نصه : ويجاب بمنع الملازمة الخ ، فساغ له عطف هذا على منع (قوله إنما يوجد عقب الطلاق) قال الشهاب سم : قد يقال الطلاق علة التشطير والمعلول يقارن علته (قوله بأن البراءة الخ) قال

---

(١) (قوله فى معنى المفوضة) هكذا بخط المؤلف ، وعبارة ابن قاسم على التحفة بعد أن ذكر هذا الفرق بعينه (فهى فى معنى المتعوضة عن المهر) وهى ظاهرة فتأمل اه مصححه .

التشطير فلم يرجع منه شيء له ، أما فرقة بلا عوض أو بعوض غير مقصود كدم أو بمقصود راجع لغير من مرّ كأن علق طلاقها على إبرائها زيداعما لها عليه فإنه لايكون خلعا بل يقع رجعيا (بلفظ طلاق) أى بلفظ محصل له صريح أو كناية ومن ذلك لفظ المفاداة الآتى ، ولكون لفظ الخلع الأصل فى الباب عطفه على ما قبله من باب عطف الأخص على الأعم فقال (أو خلع) فالمراد بالخلع فى الترجمة معناه كما أفاده حده له ، وأركانه زوج وملتزم وبضع وعوض وصيغة (شرطه)الذى لابدّ منه لصحته فلا ينافى كونه ركنا (زوج) أى صدوره من زوج وشرط الزوج أن يكون بحيث (يصح طلاقه) لأنه طلاق فلا يصح ممن لايصح طلاقه ممن يأتى فى بابه (فلو خالع عبد أو محجور عليه بسفه) زوجته معها أو مع غيرها (صح) ولو بأقل شيء وبلا إذن لأن لكل منهما أن يطلق مجانا فبعوض أولى (ووجب) على المختلع (دفع العوض) العين أو الدين (إلى مولاه) أى العبد لأنه ملكه قهرا ، نعم المأذون له يسلم له فى أوجه الوجهين ، وكذا المكاتب يسلم لاستقلاله ، وكذا مبعض خالع فى نوبته بناء على دخول الكسب النادر فى المهايأة ، فإن لم تكن مهايأة فما يخص حريته (ووليه) أى السفيه كسائر أمواله ، فإن دفعه له فإن كان بغير إذنه ففى العين يأخذها الولى ، فإن علم إن قصر حتى تلفت ضمنها فى أوجه الوجهين ، فلو لم يعلم بها وتلفت فى يد السفيه رجع على المختلع بمهر المثل لا البدل : أى لأنه ضامنه ضمان عقد لاضمان يد ، وفى الدين يرجع الولىّ على المختلع بالمسمى لبقائه فى ذمته لعدم القبض الصحيح ، ويسترد المختلع من السفيه ماسلمه إليه ،

(قوله على إبرائها زيدا)خرج به مالو علق طلاقها على إبرائها له من صداقها أوغيره فإنه يقع باثنا ومنه ما يقع كثيرا من التعليق على الزوج بأنه إن تزوّج عليها أو غاب عنها أو نحو ذلك وأبرأته من ربع دينار مثلا من صداقها أوغيره مما تستحقه عليه تكون طالقا منه فحيث ثبت وجود المعلق عليه و أبرأته براءة صحيحة طلقت باثنا وسيأتى ذلك فى قوله بعد قول المصنف ولو خالع بمجهول فى قوله فإن علماه ولم يتعلق به زكاة وأبرأته غير محجور عليها الخ (قوله بلفظ محصل له)أى للطلاق بمعنى حل العصمة سواء كانت الفرقة بلفظ الطلاق أوغيره (قوله زوجته معها) أى ولو بوكيلها(قوله أومع غيرها) أى كأجنبى ،وقوله نعم المأذون له : فى الخلع (قوله وكذا المكاتب) أى كتابة صحيحة أخذا من العلة (قوله بناء على دخول الكسب الخ) أى وهو المعتمد (قوله فما يخص حريته) أى فيسلم له مايخص الخ أو خالع فى نوبة السيد فكل العوض للسيد (قوله فإن دفعه) أى الملتزم ر قوله بغير إذنه) أى الولى ، وقوله ضمنها : أى الولى ، وقوله رجع ، أى الولىّ (قوله لأن ضمانه) أى عوض الخلع

الشهاب سم : قد يرد عليه أن البراءة وإن كانت فى ضمنه لكن الطلاق يقارنها ، والتشطير إنما يوجد عقبه كما قال وعقبه لم يبق مهر حتى يتشطر فتأمله اه (قوله من باب عطف الأخص) قال الشهاب المذكور : يرد عليه أن عطف الأخص شرطه الواو (قوله الذى لابدّ منه الخ) ويمكن أن يجاب أيضا بأن المقصود من الجملة وصف الخبر لا عينه فيكون الخبر موطئا للمقصود الذى هو قوله يصح طلاقه على حدّ قوله تعالى ـ بل أنتم قوم تجهلون ـ والوصف المذكور شرط بلا شك ، ويدل على هذا صنيعه فى المقابل الآتى حيث قال وشرط قابله ولم يقل وشرطه قابل ، فدل على أن المقصود إنما هو شرط الركن لاذاته (قوله أى صدوره من زوج) هذا يناسب ماذكرته فى القولة قبلها لا ما أوّل به الشارح المتن فتأمل (قوله فإن كان بغير إذنه الخ) لم يبين فيما سيأتى الشق الثانى من هذا التفصيل وهو ما إذا كان بإذنه وقد بينه فى التحفة فراجعه (قوله من مال السفيه) كذا فى النسخ ويجب حذف

فإن تلف فى يده لم يطالبه. نعم لو قيد أحدهما الطلاق بالدفع له : أى أو نحو إعطاء أو قبض أو إقباض جاز لها أن تدفع إليه ، ولا ضمان عليها لأنها مضطرة ليقع الطلاق كما نقله الأذرعى عن الماوردى ، على أنه عند الدفع ليس ملكه حتى تكون مقصرة بتسليمه له وإنما هو ملكها ثم يملكه بعد ، وعلى الولى المبادرة لأخذه منه (وشرط قابله) أو ملتمسة من زوجته أو أجنبى ليصح خلعه من أصله تكليف واختيار وبالمسمى نعم سيأتى أن الوكيل السفيه لو أضاف المال إليها يقع بالمسمى (إطلاق تصرفه فى المال) بأن يكون غير محجور عليه لسفه أو رق لأن الاختلاع التزام المال فهو المقصود منه (فإن اختلعت أمة) ومحله فى رشيدة وإلا فكالسفيهة الحرة فيما يأتى (بلا إذن سيد) لها رشيد (بدين أو عين ماله) أو مال غيره أو عين اختصاص كذلك (بانت لوقوعه) بعوض فاسد ، نعم إن قيد بتمليكها العين لم تطلق (وللزوج فى ذمتها مهر مثل) يتبعها به بعد العتق واليسار (فى صورة العين) إذ هو المراد حينئذ ، ولو خالعته بمال وشرطته لوقت العتق فسد ورجع بمهر المثل ، ومنازعة السبكى فيه بأنه شرط يوافق مقتضى العقد فكيف يفسده مردودة أنه ليس مقتضاه اختيارا وإنما يحمل عليه للضرورة ، وفى قول قيمتها إن تقومت وإلا فمثلها (و) له (فى صورة الدين المسمى) كما يصح التزام الرقيق بطريق الضمان ويتبع به بعد عتقه ويساره ، وفى قول مهر مثل ويفسد المسمى ورجحه فى المحرر ، وجرى عليه كثيرون لأنها ليست أهلا للالتزام (وإن أذن) لها السيد فى الاختلاع (وعين عينا له) أى من ماله (أو قدر دينا) فى ذمتها كألف درهم (فامتثلت تعلق) الزوج (بالعين) فى الأولى عملا بإذنه ، نعم إن أذن لها أن تخالع برقبتها وهى تحت حر أو مكاتب لم يصح لأن الملك يقارن الطلاق فيمنعه ، ومن ثم لو علق طلاق زوجته المملوكة لمورثه بموته

(قوله لأنها مضطرة) أى لعدم إمكان تخصلها بدون الدفع له ، وليس المراد بالاضطرار أن يكون ثم ضرورة تدعوها إليه (قوله وعلى الولى المبادرة لأخذه) أى فإن قصر ضمن على قياس مامر فى العين (قوله أو أجنبى ليصح) أى التزامه للعوض (قوله وبالمسمى) عطف على قوله من أصله انتهى سم على حج : أى وشرط قابله ليصح اختلاعه بالمسمى إطلاق تصرفه الخ (قوله نعم سيأتى أن الوكيل) أى عن الملتزم المطلق التصرف (قوله وإلا فكالسفيهة) قضيته أنه يقع رجعيا ولا مال ، وظاهره ولو بعين مال للسيد أذن لها فى الاختلاع به فليراجع انتهى سم على حج . أقول . وينبغى وقوعه فى هذه بائنا لأن الملتزم للعوض فى الحقيقة هو السيد (قوله أو عين اختصاص كذلك) أى له أو لغيره (قوله لم تطلق) هذا كما ترى مفروض عند عدم الإذن أما لو أذن لها السيد فى الاختلاع بعين فالمتجه أنها تطلق (قوله يتبعها به بعد العتق) شامل للمكاتبة ولو كانت تملك انتهى سم على حج . وسيأتى فى الشارح أنها تخالف الأمة فيما لو اختلعت بدين بلا إذن الخ (قوله كما يصح التزام الرقيق) أى للدين ، وقوله

لفظ مال كما فى التحفة (قوله أو قبض أو إقباض) أى ودلت قرينة على أنه أراد التمليك ليوافق ما سيأتى من أنه إذا علق بأحدهما وقع بالأخذ باليد ولا يملك (قوله ليصح خلعه من أصله تكليف واختيار وبالمسمى الخ) صريح فإنه لايشترط فى صحة الخلع من أصله الرشد ، وسيأتى فى خلع السفيه خلافه فكان الأصوب إبقاء المتن على ظاهره نعم يرد على المتن صحة خلع الأمة فليحرر (قوله نعم الخ) لو أخر هذا الاستدراك عن المستدرك عليه لكان أوضح (قوله أو عين اختصاص) إنما قيد بالعين لأجل قول المصنف الآتى وفى صورة الدين المسمى (قوله ولو خالعته بمال الخ) إن كانت الصورة أن المال دين كما هو المتبادر فكان الأولى تأخيرها عن مسئلة الدين الآتية (قوله فى الثانية) الأصوب حذفه (قوله لم يصح) عبارة التحفة : فكما مر فى الأمة : أى فيصح بمهر المثل فراد الشارح

لم تطلق (وبكسبها) الحادث بعد الخلع ومال تجارتها الذى لم يتعلق بدين (فى الدين) فى الثانية عملا بإذنه أيضا، فإن لم تكن مكتسبة ولا مأذونة فى ذمتها تتبع به بعد عتقها ويسارها ، وخرج بامتثلت مالو زادت على المأذون فيه فإنها تتبع بالزائد بعد العتق (وإن أطلق الإذن) بأن لم يذكر فيه دينا ولا عينا (اقتضى مهر مثل) أى مثلها (من كسبها) المذكور وما بيدها من مال التجارة كما لو أطلقه لعبده فى النكاح ، فإن زادت عليه فكما مرّ ، أما المبعضة إن اختلعت على مامملكته فكالحرة أو على مايملكه السيد فكالأمة أو على الأمرين أعطى كل حكمه المذكور، والمكاتبة كالقنة فى جميع مامرّ فيها كما صححه المصنف كالرافعى فى باب الكتابة تبعا للجمهور واقتضاه كلام الرافعى هنا . نعم تخالفها فيما لو اختلعت بدين بلا إذن ، فإن الواجب عليها مهر مثلها فى ذمتها ، بخلاف الرقيقة غير المكاتبة فإنه يجب المسمى فى ذمتها ، وما وقع فى أصل الروضة هنا من أن المذهب والمنصوص أن خلعها بإذن كهو بلا إذن لايطابق مافى الرافعى بل قال فى المهمات إنه غلط (وإن خالع سفيهة) أى محجورا عليها بسفه بألف (أو قال طلقتك على ألف) أو على هذا فقبلت أو بألف إن شئت فشاءت فورا أو قالت له طلقنى بألف فطلقها (فقبلت طلقها رجعيا) ولغا ذكر المال وإن أذن لها الولىّ فيه لعدم أهليتها لالتزامه ، وليس للولىّ صرف مالها فى هذا ونحوه وإن تعينت المصلحة فيه كما اقتضاه إطلاقها ، لكنه محمول على ما إذا لم يخش على مالها من الزوج ولم يمكن دفعه إلا بالخلع فالأوجه جوازه : أعنى صرف المال فى الخلع أخذا من أنه يجب على الوصى دفع جائر عن مال موليه إذا لم يندفع إلا بشىء ، ومحل ماتقرر فيما بعد الدخول وإلا بانت ولا مال كما نبه عليه المصنف ، أما لو قال لها إن أبرأتنى من مهرك فأنت طالق فأبرأته لم يقع لأن المعلق عليه ، وهو الإبراء لم يوجد كما أفتى به السبكى واعتمده البلقينى وغيره ، وصرح به الخوارزمى وغيره ، وليس من التعليق قول المرأة بذلت لك صداقى على طلاقى فقال أنت طالق فيقع رجعيا ، لأن التعليق إنما تضمنه كلامها لا كلامه ، وحينئذ لايبرأ لأن هذا البذل فى معنى تعليق الإبراء وتعليقه غير صحيح ، خلافا لابن عجيل والحضرمى حيث أفتيا بأنه بائن يلزمها به مهر مثلها ، فقد خالفهما غيرهما وبالغ فقال : لوحكم حاكم بالبينونة نقض حكمه : أى لعدم وجهه ، إذ الزوج إن طلق أو فوّض إليها لم يربط طلاقه بعوض ، ولا عبرة بكونه إنما طلق لظنه سقوط الصداق عنه بذلك لتقصيره بعدم التعليق به ، ومن ثم لو قال بعد البذل أنت طالق على ذلك وقع بائنا بمهر المثل لأنه لم يتعلق بالبراءة حتى يقتضى

بعد عتقه : أى كله (قوله لم تطلق) إلا إذا قال إن متّ فأنت حرة انتهى حج : أى إذا قال المورث الخ (قوله ولا مأذونة) أى فى التجارة (قوله نعم تخالفها) أى المكاتبة (قوله خالع سفيهة) ظاهره سواء علم سفهها أم لا (قوله محجورا عليها بسفه) أى حسا بأن بلغت مصلحة لدينها ومالها ثم حجر عليها القاضى ، أو شرعا بأن بلغت غير مصلحة لأحدهما (قوله فالأوجه جوازه) لكن يتجه على هذا وقوع الطلاق رجعيا لعدم صحة المقابلة وعدم ملك الزوج ، وإنما جاز الدفع للضرورة انتهى سم على حج (قوله أما لو قال لها) أى السفيهة (قوله وهو الإبراء) أى بمعنى إسقاط الحق وإن وجد لفظ الإبراء لعدم الاعتداد به (قوله قول المرأة) أى ولو رشيدة انتهى حج (قوله لم يربط طلاقه بعوض) أى فالذى ينبغى وقوعه رجعيا انتهى سم على حج (قوله أنت طالق على ذلك) فقبلت

عدم صحة المسمى (قوله تتبع بالزائد) أى فى الدين وبدله فى العين ، كذا قاله حج ، ولعل المراد بالبدل مقابله من مهر المثل أخذا مما مرّ فليراجع (قوله ولم يمكن دفعه إلا بالخلع) كأن الظاهر أو أمكن فتأمل (قوله دفع جائر) أى بمال من مال المولى (قوله وليس من التعليق قول المرأة) أى ولو رشيدة

فسادها عدم الوقوع بل بالبدل وهو لايصح فوجب مهر المثل ، هذا والأوجه وقوعه بائنا إن ظن صحته ووقوعه رجعيا إن علم بطلانه ، ويحمل كلام كلّ على حالة ، فلو علق بإعطائها ففيه احتمالان أرجحهما أنها لاتطلق بالإعطاء لأنه لايحصل به الملك ، وليست كالأمة لأن تلك يلزمها مهر المثل بخلاف السفيهة . والثانى أن ينسلخ الإعطاء عن معناه الذى هو التمليك إلى معنى الإقباض فتطلق رجعيا (فإن لم تقبل لم تطلق) هو تصريح بمفهوم ماقبله لأن الصيغة تقتضى القبول ، نعم إن نوى بالخلع الطلاق ولم يضمر التماس قبولها وقع رجعيا كما يعلم مما يأتى ، ولو قال لرشيدة ومحجور عليها بسفه خالعتكما بألف فقبلت إحداهما فقط لم يقع طلاق على واحدة منهما لأن الخطاب معهما يقتضى قبولهما ، فإن قبلتا بانت الرشيدة لصحة التزامها بمهر المثل للجهل بما يلزمها من المسمى وطلقت السفيهة رجعيا (ويصحّ اختلاع المريضة مرض الموت) لأن لها صرف مالها فى شهواتها بخلاف السفيهة (ولا يحسب من الثلث إلا زائد على مهر مثل) لأن الزائد عليه هو التبرع وليس مازاد على وارث لخروجه بالخلع عن الإرث ، ومن ثم لو ورث ببنوّة عمّ توقف الزائد على الإجازة مطلقا ، أما مهر المثل فأقل فمن رأس المال ، وفارقت المكاتبة بأن تصرّف المريض أقوى ولهذا لزمته نفقته الموسرين وجاز له صرف المال فى شهواته بخلاف المكاتب ، ويصح خلع المريض بأقل شىء لأن طلاقه مجانا صحيح فبشىء أولى ، ولأن البضع لاتعلق للوارث به (و) يصح اختلاع (رجعية فى الأظهر) لأنها فى حكم الزوجات فى كثير من الأحكام والثانى لالعدم الحاجة إلى الافتداء لجريانها إلى البينونة . نعم من عاشرها وانقضت عدّتها لايصح خلعها كما بحثه الزركشى مع وقوع الطلاق عليها ، لأن وقوعه بعد العدّة تغليظ عليه فلا عصمة يملكها حتى يأخذ فى مقابلتها مالا كما فى قوله (لابائن) بخلع أو غيره فلا يصح خلعها إذ لايملك بضعها حتى يزيله ، وسيعلم مما يأتى أنه بعد نحو وطء فى ردّة أو إسلام أحد نحو وثنيين موقوف (ويصح عوضه) أى الخلع (قليلا وكثيرا دينا وعينا ومنفعة) كالصداق لعموم قوله تعالى ـ فلا جناح عليهما فيما افتدت به ـ نعم لو خالعها على أن تعلمه بنفسها سورة من القرآن امتنع كما مرّ لتعذره بالفراق ، وكذا على أنه برئ من سكناها كما فى البحر لحرمة إخراجها من المسكن فلها السكنى وعليها فيها مهر المثل ، وتحمل الدراهم فى الخلع المنجز على نقد البلد وفى المعلق على دراهم الإسلام الخالصة لاعلى غالب نقد البلد ولا على الناقصة أو

انتهى حج (قوله إن ظن صحته) أى الطلاق البائن لصحة الإبراء بمهر المثل إن كانت رشيدة وإلا وقع رجعيا ولا مال (قوله هو التبرع) أى المتبرع به ، وقوله وليس : أى هذا الزائد ، وقوله على وارث : أى تبرّعا عليه ، وقوله لخروجها : أى الزوج ، وقوله ومن ثم لو ورث : أى الزوج ، وقوله مطلقا : أى زاد على مهر المثل أم لا ، وقوله وفارقت : أى المريضة ، وقوله المكاتبة : أى حيث لم يتعلق العوض بما فى يدها إن كان اختلاعها بغير إذن السيد (قوله لجريانها) أى صيرورتها ، وقوله لأن وقوعه : أى الطلاق (قوله وسيعلم مما يأتى أنه) أى الخلع (قوله على أنه) أى يمتنع (قوله وعليها فيهما) الضمير راجع لقوله نعم لو الخ وقوله كذا (قوله مهر المثل) أى وتبين (قوله وفى المعلق) كأن قال لها إن دخلت الدار أو أعطيت زيدا كذا من الدراهم فأنت طالق على كذا من الدراهم (قوله الخالصة) أى وهى المقدّر كل درهم منها بخمسين شعيرة وخمسين

(قوله وهو لايصح) أى لأنه فى معنى تعليق الإبراء كما مر فلو قال لأنه لم يصح كان أوضح (قوله فلو علق بإعطائها) يعنى السفيهة (قوله لأن الصيغة الخ) تعليل للمتن (قوله مطلقا) أى سواء كان الزائد على مهر المثل مقدار الثلث أو أقل أو أكثر خلافا لما وقع فى حواشى التحفة (قوله لحرمة إخراجها) يؤخذ منه أنه حيث لم يترتب عليه إخراج بأن كانت فى ملكها مثلا لايمتنع فليراجع (قوله وتحمل الدراهم) أى فيما إذا قال خالعتك على عشرة دراهم مثلا كما هو واضح ،

الزائدة وإن غلب التعامل بها إلا إن قال المعلق أردتها واعتيدت ، ولا يجب سؤاله فإن أعطته الوازنة لا من غالب نقد البلد طلقت وإن اختلفت أنواع فضتها ، وله ردّه عليها ويطالب ببدله ، وإن غلبت المغشوشة وأعطتها له لم تطلق ولها حكم الناقصة ، فلو كان نقد البلد خالصا فأعطته مغشوشا تبلغ نقرته المعلق عليه طلقت وملك المغشوشة بغشها لحقارته فى جنب الفضة فكان تابعا كما مر فى مسئلة نعل الدابة ، جزم بذلك ابن المقرى ، ولم يرجح المصنف فى الروضة شيئا غير أنه وجه ملك الغش بما مر ، وقول بعضهم إنه يؤخذ من تشبيهه بالنعل أنه لو انفصل عاد ملكه إليها مردود بأنه إنما عاد النعل إلى المشترى إذا أعرض عنه ولم يملكه للبائع لعدم عود ملكه له ، وهذه الحالة هى المشبه بها فى كلام الروضة ، وحينئذ فلا يعود الغش إلى ملكها بانفصاله ، وإنما احتيج فى ملك البائع للنعل إلى التمليك ، بخلاف الغش لأن النعل بصدد السقوط من الدابة بخلافه (ولو خالع بمجهول) كثوب من غير تعيين ولا وصف أو بمعلوم ومجهول أو بما فى كفها ولا شىء فيه وإن علم ذلك كما مر (أو) نحو مغصوب أو

(قوله ولا يجب سؤاله) أى عما أراده بل يجب نقد البلد مالم يقل أردت خلافه وتوافقه الزوجة عليه (قوله لا من غالب نقد البلد) أى أو من نقد البلد بالأولى لكنه لا يطالب ببدلها بل يملكها (قوله وله ردّه عليها) مفهومه أنه لو لم يردّه عليها استقر ملكه عليه ، وقوله ويطالب ببدله : أى من الدراهم الإسلامية الخالصة (قوله ولها حكم الناقصة) أى فى أنها لا تطلق بها ويردّها عليها فهو من عطف العلة على المعلول (قوله تبلغ نقرته) أى الفضة الخالصة (قوله بما مر) أى من قوله لحقارته (قوله أو بمعلوم ومجهول) هلا بانت هنا بالمعلوم وحصة المجهول من مهر المثل انتهى سم على حج أقول : يجاب بأن شرط التوزيع أن يكون الحرام معلوما ليتأتى التوزيع عليه إذ المجهول لا يمكن فرضه ليعلم

وانظر إذا لم يعتد المعاملة بالدراهم كما فى هذه الأزمان (قوله ويطلب ببدله) أى من الغالب (قوله ولها حكم الناقصة) أى فيقبل قوله أردتها ولا تطلق إلا بإعطاء الخالصة من أىّ نوع وله أن يردّ عليها الخالصة يطالبها بالمغشوشة كما فى شرح الروض (قوله ولم يملكه للبائع لعود ملكه له) كذا فى بعض النسخ ، وفى بعضها ، لعدم عود ملكه له . وكلاهما غير صحيح بل فيه تحريف وسقط ، وعبارة والد الشارح فى حواشى شرح الروض التى هى أصل ماهنا نصها : فأما إذا ملكه له لم يعد إليه إلى آخر مافى الشارح ، فقوله فأما إذا ملكه له ساقط من الشارح مع تحريف قوله لم يعد إليه . واعلم أن قول الشارح كوالده إذا أعرض عنه الخ جواب إنما . وحاصل ما فى المسئلة أن المصنف فى الروضة لما ذكر حكم مالو أعطته المغشوشة عقبه بقوله . قلت : ظاهر كلام القائل بالملك أنه لا ينظر إلى الغش لحقارته فى جنب الفضة ويكون تابعا كما سبق فى مسئلة نعل الدابة اهـ . وتبعه فى الروض إلا أنه زاد الترجيح ، ففهم شيخ الإسلام فى شرحه وهو المراد ببعضهم فى كلام الشارح أن مسئلة النعل المشبه بها هى ما إذا ثم اشترى دابة وأنعلها ثم ظهر بها عيب فردها حيث يتبعها نعلها ، فأخذ منه ماذكره عنه الشارح ثم ردّه والد الشارح بما حاصله أن النعل له حالات : منها إذا أعرض عنه المشترى بغير تمليكه للبائع وهذه هى التى يعود فيها النعل للمشترى إذا سقط ، ومنها إذا ملكه للبائع وهذه لا يعود فيها للمشترى وهى المشبه بها ، وحينئذ لا يصح الأخذ المذكور ، ثم استشعر والد الشارح سؤالا وهو أنه كان مقتضى التشبيه أن الزوج إنما يملك الغش إذا ملكته له الزوجة نظير النعل المشبه به ، فأجاب عنه بقوله : وإنما احتيج الخ هذا حاصل مافى الشارح كالحواشى ، ولك أن تقول ماالمانع من كون مسئلة النفل المشبه بها هى ما إذا باع الدابة منعولة فإن النعل يتبعها مطلقا كما صرحوا به فى أبواب البيع ، وحينئذ يكون التشبيه تاما من كل وجه . ويندفع أخذ شيخ الإسلام المذكور من أصله ولا يحتاج لما أطال به الشارح كوالده مما هو مبنى على أن المشبه به مسئلة ردّ الدابة منعولة فتأمل

(خمر) معلومة وهما مسلمان أو غير ذلك من كل فاسد يقصد والخلع معها (بانت بمهر المثل) لأنه عقد على منفعة بضع فلم يفسد بفساد عوضه ورجع إلى مقابله كالنكاح، ومن صرّح بفساده مراده من حيث العوض (وفى قول ببدل الخمر) المعلومة نظير مامر فى الصداق على الضعيف أيضا هذا كله حيث لاتعليق أو علق بإعطاء مجهول، لكن مع الجهل بخلاف إن أبرأتنى من صداقك أو متعتك مثلا أو دينك فأنت طالق، فأبرأته جاهلة به أو بما ضم إليه فلا تطلق لأنه إنما علق بإبراء صحيح ولم يوجد كما فى إن برئت ومثله مالو ضم للبراءة إسقاطها لحضانة ولدها لأنها لاتسقط بالإسقاط وجهله كذلك، وقولهم لايشترط علم المبرإ محله فيما لامعاوضة فيه بوجه كما اعتمده جمع محققون منهم الزركشى، وغلط جمعا أجروا كلام الأصحاب على إطلاقه فأخذ جمع بعدهم بهذا الإطلاق غير معمول به، فإن علماه ولم يتعلق به زكاة وأبرأته غير محجور عليها فى مجلس التواجب، وسيأتى بيانه وقع بائنا، فإن تعلقت به زكاة لم يقع لأن المستحقين ملكوا بعضه فلم يبرأ من كله، وظاهر أن العبرة بالجهل به حالا وإن أمكن العلم به بعد البراءة وليس كقارضتك ولك سدس ربع عشر الربح لأنه منتظر فكفى علمه بعد والبراءة ناجزة فاشترط وجود العلم عندها فاندفع قياسها على ذلك، ومحل مامر فيما لو كانت محجورة أو تعلق به حق مستحق أو كان ثم جهل مالم يقل لها بعد أنت طالق، فإن قاله اتجه أنه إن ظن صحة البراءة وقصد الإخبار عما مضى وطابق الثانى الأوّل لم يقع وإلا وقع، ولو أبرأته ثم ادّعت جهلها بقدره فإن زوّجت صغيرة صدقت بيمينها أو بالغة ودل الحال على جهلها به لكونه محجرة لم تستأذن فكذلك وإلا صدق بيمينه، وإطلاق الزبيلى تصديقه فى البالغة محمول على ذلك

مايقابله (قوله والخلع معها) أى أما مع الأجنبى فسيأتى (قوله هذا) أى الخلاف (قوله ومثله) أى فى عدم الطلاق (قوله إسقاطها لحضانة) والكلام فى المعلق كما هو الفرض، أما لو طلقها على عدم الحضانة فقط أو على ذلك مع البراءة طلقت وعليها مهر المثل ولم تسقط حضانتها كما مر فيما لو طلقها على أن لاسكنى لها (قوله وجهله كذلك) أى جهل الزوج بالمبرإ منه كجهل المرأة به فيمنع وقوع الطلاق (قوله فإن علماه) محترز ماتقدم من أن جهل أحد الزوجين يمنع الوقوع (قوله ومحل مامر) أى من عدم الوقوع (قوله وقصد الإخبار عما مضى) أى فلو قصد الإنشاء بذلك على ظن صحة البراءة فقضيته وقوع الطلاق رجعيا (قوله وطابق الثانى الأوّل) أى بأن كان طلقة مثلا، وقوله لم يقع: أى الثانى، وقوله وإلا وقع: أى ما أوقعه ثانيا رجعيا، وقوله ثم ادعت جهلها: أى لتكون البراءة فاسدة فتطالب بما لها عليه (قوله فكذلك) أى تصدّق بيمينها ولا وقوع فى الصورتين، وهل يمكن الزوج من قربانها لتصديقها بعدم الوقوع أولا مؤاخذه له بدعواه علمها بالمبرإ منه المقتضى لوقوع الطلاق فيه نظر، وقضية ما يأتى عن سم فى قوله نعم إن كذبها فى إقرارها لثالث الخ الثانى.

[فائدة] سئل شيخنا الزيادى عمن قالت له امرأته ابتداء من غير سبق سؤال منه أبرأك الله فقال لها أنت طالق ثلاثا، فأجاب بقوله الحمد لله يقع الطلاق الثلاث لأنه متبرع به لم يعلقه على شىء انتهى (قوله محمول على ذلك)

(قوله بإعطاء مجهول لكن) أى الإعطاء وعبارة الأذرعى: محل البينونة ووقوع الطلاق فى الخلع بالمجهول إذا كان بغير تعليق أو معلقا بإعطاء المجهول ونحوه مما يتحقق إعطاؤه مع الجهالة أما إذا قال مثلا إن أبرأتنى من صداقك الخ (قوله وجهله كذلك) مبتدأ وخبر أى وجهل الزوج كجهل الزوجة فى أنه يؤثر فى عدم الوقوع (قوله وقولهم لايشترط علم المبرئ) أى من أبرأه غيره (قوله فى مجلس التواجب) انظر ماقضيته (قوله وطابق الثانى الأوّل) انظر ما المراد

وفى الأنوار لو قال إن أبرأتنى من صداقك فأنت طالق وقد أقرت به لثالث فأبرأته ، ففى وقوع الطلاق خلاف مبنى على أن التعليق بالإبراء محض تعليق فيبرأ وتطلق رجعيا أو خلع بعوض كالتعليق بالإعطاء والأصح الثانى ، فعلى الأوّل هو كالتعليق بالمستحيل ، وعلى الثانى وجهان ، وأقيس الوجهين الوقوع كأنت طالق إن أعطيتنى هذا المغصوب فأعطته ولا يبرأ الزوج وعليها له مهر المثل انتهى . وقوله فيبرأ صحيح لأن الفرض أنه كذبها فى إقرارها فاندفع التنظير فيه بأن الفرض أنها أقرت به لثالث فكيف يبرأ ويجرى ما تقرر فيما لو أحالت به ثم طلقها على البراءة منه فأبرأته ثم طالبه المحتال وأقام بحوالتها له قبل الإبراء بينة فيغرمه إياه ورجع الزوج عليها بمهر المثل ، هذا والذى دل عليه كلامهم أن الإبراء حيث أطلق إنما ينصرف للصحيح ، وحينئذ فقياس ذلك أنه لايقع طلاق فى الصورتين لأنه لم يبق حال التعليق دين حتى يبرأ منه . نعم إن أراد التعليق على لفظ البراءة وقع رجعيا وفارق المغصوب بأن الإعطاء قيد به والطلاق على ما فى كفها مع علمه أنه لاشىء فيه بأنه ذكره عوضا غايته أنه فاسد فرجع لبدل البضع ، بخلاف الإبراء المعلق لاينصرف إلا لموجود يصح الإبراء منه ، ومرّ أنه لو علق بإبراء سفيهة فأبرأته لم يقع ، وإن علم سفهها فقياسه هنا عدم الوقوع ، وإن علم إقرارها أو حوالتها ، أما خلع الكفار بنحو خمر فيصح نظرا لاعتقادهم ، فإن أسلما قبل قبضه وجب مهر المثل نظير مامر فى نكاح المشرك ، وأما الخلع مع غير الزوجة من أب أو أجنبى على هذا الخمر أو المغصوب أو عبدها هذا أو على صداقها ولم يصرح بنيابة ولا استقلال بل أطلق فيقع رجعيا ولا مهر سواها ، أو خالع بمعلوم ومجهول فسد المسمى ووجب مهر المثل ، بخلاف الخلع على صحيح وفاسد معلوم نشأ فساده من غير الجهالة فيصح فى الصحيح ، ويجب فى الفاسد مايقابله من مهر المثل ،

أى قوله وإلا صدق (قوله وقد أقرت به) أى الصداق (قوله فيبرأ وتطلق رجعيا) فيما لو علق طلاقها على البراءة : أى وقلنا هو تعليق محض وليس ذلك مفروضا فيما لو أقرت به لآخر ، بل حكم مالو أقرّ به لثالث من الوقوع وعدمه مبنى على هذا ، فالتنظير الآتى فى قوله وقوله فيبرأ صحيح الخ على مافى بعض النسخ ممنوع (قوله فعلى الأول) أى قوله فيبرأ وتطلق رجعيا ، وقوله وعلى الثانى : أى قوله أوخلع بعوض (قوله فقياس ذلك الخ) معتمد (قوله لم يبق حال التعليق) خرج به مالو نجز الطلاق بالبراءة كأن قال طلقتك على أنى برىء من صداقك وهما أو أحدهما يجهله فيقع الطلاق بائنا بمهر المثل حيث قبلت (قوله وفارق المغصوب) أى فيما لو علق بإعطائها له (قوله بخلاف الإبراء المعلق) صريح فى أن ماذكره عن الأنوار فيما لو أحالت به ثم طلقها على البراءة منه مصوّر بما إذا كان الطلاق على البراءة بصيغة التعليق وهو الموافق لما مرّ من أنه لو أوقع الطلاق على البراءة المنجزة بانت بمهر المثل مع فسادها (قوله فقياسه هنا الخ) معتمد (قوله وأما الخلع مع غير الزوجة) محترز قوله فيما تقدم والخلع معها (قوله على هذا الخمر) صورة هذا أن يصرح بوصف نحو الخمرية والغصب وإلا وقع بائنا بمهر المثل اه سم على حج (قوله ويجب فى الفاسد ما يقابله) انظر كيفية التوزيع إذا كان الفاسد نحو ميتة معلوما اه سم

بالمطابقة هل هى بالنسبة للعدد أو بالنسبة للصراحة والكناية أو غير ذلك (قوله وأقيس الوجهين الوقوع) أى بائنا بدليل مابعده (قوله وقوله) أى الأنوار : أى على مافى بعض نسخه ، وفى نسخة أخرى منه بعد قوله خلاف مانصه : مبنى على أن التعليق بالإبراء محض تعليق يقع به الطلاق رجعيا ولا إبراء أو خلع الخ وهى كذلك فى بعض نسخ الشارح مع إسقاط قوله وقوله فيبرأ الخ فكأن الشارح رجع إلى هذه النسخة آخرا (قوله لأن الفرض أنه) أى الثالث ، وإلا فلا عبرة بتكذيب الزوج كما هو ظاهر ، ثم لايخفى أن ماذكره مجرد دعوى تحتاج إلى دليل فتأمل

ومر صحته بميتة لا دم فيقع رجعيا ككل عوض لايقصد ، والفرق أنها تقصد لأغراض لها وقع عرفا كاطعام الجوارح ، ولا كذلك الدم فاندفع ماقيل إنه يقصد لمنافع كثيرة كما ذكره الأطباء لأنها كلها تافهة عرفا فلم ينظر لها وكذا الحشرات مع أن لها خواص كثيرة (ولهما) أى الزوجين (التوكيل) فى الخلع كما قدمه فى بابه لأنه عقد معاوضة كالبيع لكنه ذكره توطئة لقوله(فلوقال لوكيله خالعها بمائة) من نقد كذا (لم ينقص منها) لأنه دون المأذون فيه وله الزيادة عليها ولو من غير جنسها لوقوع الشقاق هنا فانتفت المحاباة ، وبه فارق بع هذا من زيد بمائة كما مر (وإن أطلق) كخالعها بمال وكذا خالعها بناء على أن ذكر الخلع وحده يقتضى المال (لم ينقص عن مهر مثل) وله أن يزيد (فإن نقص فيها) أى فى الأولى أى نقص كان ، وفارقت الثانية بأن المقدر يخرج عنه بأى نقص بخلاف المحمول عليه الإطلاق ، وكالنقص فيها الخلع بغير الجنس أو الصفة ، وفى الثانية نقصا فاحشا ، ومرّ فى الوكالة وكالنقص فيها خلعه بمؤجل أو بغير نقد البلد (لم تطلق) للمخالفة الصريحة كالبيع (وفى قول يقع بمهر مثل) كالخلع بخمر ، ورجحه فى الروضة كأصلها وتصحيح التنبيه فى الثانية ، ونقله الرافعى عن الأكثرين وهذا هو المعتمد كما قاله الأسنوى أن الفتوى عليه وفارقت التقدير بأن المخالفة فيه صريحة فلم يكن المأتى به مأذونا فيه (ولو قالت لوكيلها اختلع بألف فامتثل) أو نقص عنها كما فى المحرر وحذفه المصنف لفهمه بالأولى (نفذ) لموافقته الإذن وفى تسليم الوكيل الألف بغير إذن جديد وجهان أوجههما المنع (وإن زاد) أو ذكر غير الجنس أو غير نقد البلد (فقال اختلعتها بألفين من مالها بوكالتها) أو أطلقت فزاد على مهر المثل (بانت ويلزمها مهر مثل) ولا شىء عليه على المعتمد لأنه قضية فساد العوض بزيادته فيه مع إضافته إليها (وفى قول يلزمها الأكثر منه) أى مهر المثل (ومما سمته) للوكيل لأن الأكثر إن كان المهر فهو الواجب عند فساد أو المسمى فقد

أقول وكيفيته أن تفرض مذكاة فتقسط عليها وعلى المعلومة (قوله فيقع رجعيا) أى فى الدم (قوله لم ينقص منها) أى ولا يخالع بغير النقد الذى عينه لاجنسا ولا صفة فلوخالف لم يقع طلاق (قوله لأنه) أى ما خالع به من النقص (قوله وله الزيادة عليها) بقى مالو نهاه عن الزيادة فهل يبطل الخلع كالبيع أولا ويفرق؟ فيه نظر والأقرب الثانى ويفرق بين ماهنا والبيع بأن الخلع لايتأثر بالشروط الفاسدة بخلاف البيع (قوله ولو من غير جنسها) أى حيث كانت الزيادة على المائة معلومة ، أما إذا كانت مجهولة فهل تفسد المائة لضم المجهول إليها أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول ، وعليه فيجب مهر المثل إن كان من جنس ماسماه من النقد ولم ينقص عنه لأنه لم يفوت مقصوده ، وإن كان من غير جنسه أو دون ماسماه الزوج فينبغى عدم الوقوع لانتفاء حصول العوض الذى قدره (قوله يقتضى المال) أى وهو الراجح (قوله لم ينقص عن مهر مثل) أى نقصا فاحشا كما يأتى ولو قدمه لكان أولى وليظهر قوله وفارقت الثانية الخ (قوله وكالنقص فيها) أى قوله فى الأولى أى نقص (قوله ومر فى الوكالة الخ) أى ضابط التفويض الفاحش وهو مالايتغابن به (قوله وكالنقص فيها) أى فى الثانية ومثلها الأولى ، ولعله ترك التنبيه عليه لأنه يعلم من قوله قبل بغير الجنس أو الصفة هذا ولو ترك قوله فيها كما فعل حج كان أولى (قوله يقع بمهر مثل) أى فى الثانية (قوله أوجههما المنع) ولعل وجهه أن التسليم تصرف لم يشمله الاختلاع الموكل فيه ، وظاهره أنه لافرق بين المعين وما فى الذمة ، لكن ينبغى أنه لو دفع المعين اعتد به وإن كان بغير إذن المرأة لأن الزوج لو استقل بقبض المعين اعتد بقبضه (قوله ويلزمها مهر مثل) قال فى شرح البهجة : سواء أزاد على

(قوله بغير الجنس أو الصفة) أو خالع بمؤجل كما صرح به فى التحفة (قوله الصريحة) ينبغى حذفه لأنه لايتأتى

رضيت به ، وفى الروضة وغيرها حكاية هذا القول على غير هذا الوجه ، وهو أنه مما سمته هى ومن أقلّ الأمرين من مهر المثل ومما سماه الوكيل وصوّبت ، وزيادته على مهر المثل فى حال إطلاقها كزيادته على مقدرها (وإن أضاف الوكيل الخلع إلى نفسه) بأن قال من مالى (فخلع أجنبى) وستأتى صحته (والمال) كله (عليه) دونها لأن إضافته لنفسه إعراض عن التوكيل واستبداد بالخلع مع الزوج (وإن أطلق) بأن لم يضفه لنفسه ولا إليها فقال اختلعت فلانة بألفين (فالأظهر أن عليها ماسمته) لأنها التزمته (وعليه الزيادة) لأنها لم ترض بها فكأنه افتداها بما سمته وزيادة من عنده ، وهذا باعتبار استقرار الضمان وإلا فقد علم مما قدمه فى الوكالة أن للزوج مطالبة الوكيل بالكل ، فإذا غرمه رجع عليها بقدر ماسمته . قال الغزالى : ولا فرق بين أن ينويها أولا ، ورد بجزم إمامه بأنه إذا لم ينوها نزل الخلع عليه وصار خلع أجنبى ولا طالب عليها وقال إنه بين ولا إشكال فيه . وسيأتى لذلك تتمة فى نظيره ولا يطالب وكيلها بما لزمه إلا إن ضمن كأن قال على أنى ضامن فيطالب به لأن الخلع يستقل به الأجنبى فأثر الضمان فيه بمعنى الالتزام وإن ترتب على إضافة فاسدة ، ويؤخذ من قولهم لتصريحه بالوكالة أن فائدة قولهم بوكالتها المذكورة فى المتن عدم مطالبته حينئذ لاغير لما علم مما تقرر من الوقوع فى الكل وأن التفصيل فى اللزوم إنما هو بين الإضافة إليها أو إليه والإطلاق سواء أذكر الوكالة فى الكل أم لا ، ولا يشكل على ماتقرر مامر فى الوكالة من مطالبة وكيل الشراء فى الذمة لإمكان الفرق بينهما بأن أصل الشراء يمكن وقوعه له بخلافه هنا ومقابل الأظهر عليها أكثر الأمرين مما سمته ومن مهر المثل مالم يزد على مسمى الوكيل كما مر وعليه التكملة إن نقص عنه (ويجوز) أى يحلّ ويصح (توكيله) أى الزوج فى الخلع (ذميا) وحربيا ولو كانت الزوجة مسلمة

مقدرها أم نقص اه سم على حج (قوله واستبداد) أى استقلال (قوله وهذا) أى كون عليها ماسمت وعليه الزيادة (قوله ولا فرق) أى فى أن عليها ماسمت وعليه الزيادة (قوله إذا لم ينوها)) أى بأن نوى نفسه أو أطلق (قوله ولا طلب عليها) أى أصلا لا بالإصل ولا بالزيادة (قوله وقال إنه بين) معتمد (قوله وسيأتى لذلك تتمة فى نظيره) أى فيما لو كان الوكيل عبدا (قوله ولا يطالب وكيلها) يتأمل هذا مع قوله قبل وإلا فقد علم مما قدمه فى الوكالة أن للزوج الخ ، فإنه صريح فى أنه يطالب بما لزمها ويرجع عليها إذا غرم وإن لم يضمن ، وعبارة حج بعد ماتقدم : فإن لم يمتثل فى المال بأن زاد على مقدارها أو ذكر غير جنسه وقال من مالها بوكالتها بانت بمهر المثل ، ولا يطالب به إلا إن ضمن فيم سماه ولو أزيد من مهر المثل وإن ترتب ضمانه على إضافة فاسدة اه . وهى تفيد أنه إذا امتثل فاختلع بما أذنت فيه طولب كل منهما ويرجع بما غرم ضمن أو لم يضمن ، وإن لم يمتثل لم يطالب بما لزمها إلا إذا ضمنه ، وكتب أيضا لطف الله به قوله ولا يطالب وكيلها ، هذا ينافى ماقدمه فى قوله وهذا باعتبار استقرار الضمان وإلا فقد علم مما قدمه الخ ، ويمكن الجواب بأن قوله بما لزمها : أى فى غير هذه الصورة (قوله بما لزمه) يتأمل فإن العوض إنما يلزمه إذا أضاف المال إلى نفسه وهو حينئذ خلع أجنبى فيطالب بالمال مطلقا ولا معنى لضمانه فى هذه الصورة فلعل العبارة بما لزمها ، ثم رأيت فى كلام سم على منهج عن شرح الروض التعبير بلزمها ، ثم رأيت فى نسخة صحيحة : لزمها (قوله على إضافة فاسدة) أى كأن أضاف الجملة إليها (قوله ولا يشكل على ماتقرر) أى من قوله ولا يطالب وكيلها الخ

إلا فى الأولى فتأمل (قوله كزيادته على مقدرها) أى فيما مرّ فيه (قوله مطالبة الوكيل بالكل) أى فى صورة الإطلاق (قوله ولا يطالب وكيلها بما لزمه) أى فيما إذا صرح بوكالتها سواء امتثل ماسمته أو زاد أو نقص ، وفى

لإمكان مخالعته المسلمة فيما لو أسلمت وتخلف ثم أسلم فإنه يحكم بصحة الخلع (وعبدا ومحجورا عليه بسفه) وإن لم يأذن السيد والولى لعدم تعلق العهدة، بالوكيل بخلاف وكيها على مامر فيه (ولا يجوز) أى لايصح (توكيل محجور عليه) بسفه ومثله العبد هنا أيضا (فى قبض العوض) العين والدين لعدم أهليته له، فإن فعل وقبض برئ المخالع بالدفع له وكان الزوج هو المضيع لماله كذا نقلاه وأقراه أيضا، لكن حمله السبكى كابن الرفعة على عوض معين أو غير معين وعلق الطلاق بدفعه وإلا لم يصح القبض إذ مافيها لايتعين إلا بقبض صحيح، فإذا تلف كان على الملتزم وبقى حق الزوج فى ذمته، ويجوز أيضا توكيلها كافرا وكذا عبدا، وفيما إذا أطلق ولم يأذن السيد فى الوكالة للزوج مطالبته بالمال بعد العتق ثم بعد غرمه يرجع عليها إن قصد الرجوع بأن نواها باختلاعها أو أطلق بخلاف ماإذا نوى نفسه به، ويفرق بين هذا وما مرّ فى توكيل الحرّ حيث لم يشترط قصده للرجوع بأن المال لما لم يتأهل مستحقه للمطالبة به ابتداء وإنما تطرأ مطالبته به بعد العتق المجهول وقوعه فضلا عن زمنه لو وقع كان كالأداء المبتدإ فاشترط صارف عن التبرّع، بخلاف الحر فإن التعلق به عقب الوكالة قرينة ظاهرة على أن أداءه إنما هو من جهتها فلم يشترط لرجوعه قصد، ومع إذن السيد فيها يتعلق بكسبه ومال تجارته لاسفيها وإن أذن الولى، فلو فعل وقع رجعيا إن أطلق، فإن أضاف المال إليها بانت ولزمها المال ورجع به عليها بعد غرمه، كذا أطلقوه، ويظهر أن يجىء فيه مامر فى الوكيل أنه لايطالب إلا إن طولب (والأصح صحة توكيله امرأة بخلع) وفى نسخة

(قوله كذا نقلاه الخ) معتمد (قوله لكن حمله السبكى) اعتمده شيخنا الزيادى (قوله إذ مافيها) أى الذمة (قوله ويجوز أيضا توكيلها كافرا وكذا عبدا) هذه التتمة التى أشار إليها فيما تقدم (قوله وفيما إذا أطلق) أى العبد بأن لم يضفه له ولا لها (قوله بعد العتق) أى لكله فيما يظهر (قوله ويفرق بين هذا الخ) أى حيث رجع العبد عليها فيما لو أطلق، وهذا الفرق إنما يتأتى على مانقله فيما مر عن الإمام من أن الحر إذا أطلق لامطالبة له عليها بشىء أما على مانقله عن الغزالى فالمسئلتان مستويتان عند الإطلاق (قوله ومامر فى توكيل الحرّ) أى من أنه إذا أطلق انصرف لنفسه، وأنه إذا غرم لايرجع عليها (قوله لم يتأهل مستحقه) أى وهو العبد (قوله تطرأ مطالبته) أى للمرأة (قوله فاشترط صارف عن التبرّع) أى وهو قصد الرجوع اهـ حج إلا أن هذا الفرق ظاهر على ماجرى عليه حج فى جانب الحرّ من أنه يرجع عليها مالم ينو التبرّع بأن نواها أو أطلق وأن العبد إنما يرجع عليها إذا قصد الرجوع. أما على ماذكره الشارح من اعتماد كلام إمام الحرمين فى الحرّ وهو أنه لايرجع عليها عند الإطلاق، وما ذكره فى العبد من أنه يرجع عليها إذا نواها أو أطلق فلا يتأتى ماذكره من التوجيه من أنه لابدّ من قصد صارف عن التبرع فإنه صريح فى أنه إذا أطلق لايرجع عليها فليتأمل (قوله وقع رجعيا إن أطلق) أى أو نوى نفسه (قوله ورجع به) إنما يتم إذا رجع للعبد إذ السفيه لايغرم وعبارة حج: وإنما صحّ هنا لأنه لاضرر فيه على السفيه، كذا ذكروه، وهو صريح فى أنه لايطالب، فما قيل

التحفة فى ذلك تفصيل يتعين الوقوف عليه (قوله وتخلف) أى وخالع فى حال التخلف (قوله أو غير معين وعلق الطلاق بدفعه) أى فيقع الطلاق لوجود الصفة مع عدم صحة القبض فليراجع (قوله إذ مافيها) يعنى الذمة (قوله بأن نواها) قد يقال إن هذا لايلائم الفرق الآتى (قوله إن أطلق) أى أو أضافه إليه كما فى التحفة (قوله ورجع عليها بعد غرمه الخ) عبارة التحفة: فإن أضاف المال إليها بانت ولزمها المال، وإنما صحّ هنا لأنه لاضرر فيه على السفيه، كذا ذكروه وهو صريح فى أنه لايطالب فما قيل إنه يطالب ويرجع به عليها بعد غرمه وهم انتهت (قوله مامرّ فى الوكيل) يعنى الوكيل فى الشراء مثلا، لكن تقدم قريبا الفرق بينه وبين وكيل الخلع فتأمل.

لخلع فاللام بمعنى الباء (زوجته أو طلاقها) لصحة تفويض طلاقها إليها ، وتوكيل امرأة بخلع صحيح قطعا ، ومر أنه لو أسلم على أكثر من أربع لم يصح توكيله امرأة فى طلاق بعضهن ، والثانى لايصح لأنها لاتستقل بالطلاق (ولو وكلا) أى الزوجان معا (رجلا) فى الخلع وقبوله (تولى طرفا) أراده منهما مع الآخر أو وكيله كسائر العقود (وقيل) يتولى (الطرفين) لأن الخلع يكفى فيه اللفظ من جانب كما لو علق بالإعطاء فأعطته .

(فصل) فى الصيغة ومايتعلق بها

(الفرقة بلفظ الخلع طلاق) ينقص العدد إن قلنا بصراحته أو نواه ، لأن الله تعالى فى قوله جلّ وعلا ـ الطلاق مرتان ـ ذكر حكم الافتداء المرادف له الخلع بعد التطليقتين ، ثم ذكر مايترتب على الثالثة من غير ذكر وقوع ثالثة فدل على أن الثالثة هى الافتداء (وفى قول) نص عليه فى القديم والجديد الفرقة بلفظ الخلع أو المفاداة إذا لم يقصد به طلاقا (فسخ لاينقص) بالتخفيف فى الأفصح (عددا) فيجوز تجديد النكاح بعد تكرر من غير حصر واختاره كثيرون من أصحابنا المتقدمين والمتأخرين ، وأفتى به البلقينى متكررا واستدل له بالآية نفسها ، إذ لو كان الافتداء طلاقا لما قال فإن طلقها وإلا لكان الطلاق أربعا ، أما الفرقة بلفظ الطلاق بعوض فطلاق ينقص العدد قطعا كما لو قصد بلفظ الخلع الطلاق ، لكن نقل الإمام عن المحققين القطع بأنه لايصير طلاقا بالنية كما لو قصد بالظهار الطلاق (فعلى الأول) الأصح (لفظ الفسخ كناية) فى الطلاق : أى الفرقة بعوض المعبر عنها بلفظ الخلع فيحتاج لنية لأنه لم يرد فى القرآن (والمفاداة) أى هى وما اشتق منها (كخلع) على القولين السابقين (فى الأصح) لورودها فى الآية السابقة . والثانى أنه كناية لأنه لم يتكرر فى القرآن ولم يشتهر على لسان حملة الشريعة (ولفظ الخلع) وما اشتق منه (صريح) فى الطلاق لتكرره على لسان حملة الشرع لإرادة الطلاق فكان كالمتكرر

إنه يطالب ورجع به عليها بعد غرمه وهم (قوله لم يصح توكيله امرأة الخ) قال ع : لتضمن ذلك الاختيار للنكاح وهى لايصح توكيلها فيه اه . وقوله فى طلاق بعضهن أى مبهما أما بعد تعينهن للنكاح فيصح توكيلها فى طلاقهن .

(فصل) فى الصيغة وما يتعلق بها

(قوله وما يتعلق بها) أى كوقوع واحدة بثلث الألف إذا قالت له طلقنى ثلاثا بألف فطلق واحدة (قوله واستدل له بالآية نفسها) أى وهى قوله ـ فلا جناح عليهما فيما افتدت به ـ (قوله فطلاق ينقص العدد) معتمد (قوله بأنه لايصير طلاقا) أى بل هو فسخ (قوله فيحتاج لنية) ظاهره أن الفسخ كناية ولو مع المال اه سم على حج (قوله والثانى أنه) أى لفظ المفاداة (قوله حملة الشريعة) المراد بهم الفقهاء (قوله ولفظ الخلع وما اشتق منه الخ) صريح أو كالصريح فى أن لفظ الخلع صريح فى الطلاق حيث ذكر معه المال أو نوى ، ويشكل بما يأتى فى الطلاق من أن المصادر كنايات ، ويصرح بأن ماهنا كالطلاق قول المنهج وشرحه : ومنه صريح مشتق مفاداة ومشتق خلع اه . ويمكن حمل ماهنا على مافى الطلاق بأن يجعل قوله وما اشتق منه عطف تفسير على الخلع فيصير المعنى وما اشتق من الخلع صريح ، وعليه فالفرق بينه وبين المفاداة على ما أفاده قوله فى المفاداة : أى هى

(فصل) فى الصيغة

(قوله أى هى) هذا وما سيأتى فى لفظ الخلع يخالف ما قالوه فى الطلاق فليحرر ، ثم رأيت الشهاب سم

فى التمرآن ، وظاهره عدم الفرق بين ذكر المال معه أولا (وفى قول) هو (كناية) يحتاج إلى نية ، لأن صرائح الطلاق ثلاثة ألفاظ تأتى لاغير وانتصر له جمع نقلا ودليلا (فعلى الأوّل لو جرى بغير ذكر مال وجب مهر مثل فى الأصح)لاطرادالعرف بجريانه بمال فرجع عندالإطلاق للمردّ وهو مهر المثل كالخلع بمجهول ، وقضيته وقوع الطلاق جزما وإنما الخلاف هل يجب عوض أولا ، والذى فى الروضة أنه عند عدم ذكر المال كناية ، وحمل جمع ما فى الكتاب على ما إذا نوى بها التماس قبولها فقبلت ، فيكون حينئذ صريحا لما يأتى أن نية العوض مؤثرة هنا ، فكذا نية قبول مادلّ عليه وهو لفظ الخلع ونحوه مع قبولها ، وما فى الروضة على ما إذا نفى العوض ونوى الطلاق فيقع رجعيا وإن قبلت فعلم أن صراحته بغير ذكر مال إذا قبلت ونوى التماس قبولها وأن مجرد لفظ الخلع لايوجب عوضا جزما وإن نوى به طلاقا ، وفيه نظر لايخفى . هذا والأوجه أنه لو جرى معها وصرح بالعوض أو نواه وقبلت بانت أو عرى عن ذلك ونوى الطلاق وأضمر التماس جوابها وقبلت وقع بائنا ، فإن لم يضمر جوابها ونوى وقع رجعيا وإلا فلا ، وخرج بمعها مالو جرى مع أجنبي فإنها تطلق مجانا ، وظاهر أن وكيلها مثلها (ويصح) الخلع بصرائح الطلاق مطلقا كما علم مما مرّ و (بكنايات الطلاق مع النية) بناء على أنه طلاق ، وكذا على أنه فسخ إن نويا (وبالعجمية) قطعا ، وهى ماعدا العربية لانتفاء اللفظ المتعبد به (ولو قال بعتك نفسك بكذا فقالت اشتريت) أو نحوه كقبلت (فكناية خلع) وهو الفرقة بعوض بناء على الطلاق والفسخ ، وليس هذا من قاعدة ماكان صريحا فى بابه لأن هذا لم يجد نفاذا فى موضوعه ،

وما اشتق منها أن المفاداة ترد اسم مفعول ، يقال فاديت المرأة فهى مفاداة ومصدرا ، لكن ذكر المفاداة من المال وحملها على المبتدإ فى أنت مفاداة بكذا قرينة على إرادة اسم المفعول ، هذا ولكن قوله فى باب الطلاق فصريحه الطلاق : أى ما اشتق منه إجماعا ، وكذا الخلع والمفاداة وما اشتق منهما على مامرّ فى الباب السابق ظاهر فى أن لفظ الخلع صريح حيث ذكر معه المال أو نوى ومع ذلك فهو كناية كغيره من المصادر (قوله لأن صرائح الطلاق ثلاثة) وهى : الطلاق والفراق والسراح (قوله وقضيته) أى قوله يجب مهر المثل (قوله على ما إذا نوى بها) أى الصيغة (قوله وإن قبلت) أى ونوى التماس قبولها اهـ حج (قوله وفيه نظر) أى فى الحمل (قوله والأوجه) ينبغى جريان هذا التفصيل فى الأجنبي وبحثت به مع مر فوافق اه سم (قوله بانت) أى بما ذكره أو نواه ، وقوله أو عرى عن ذلك : أى ذكر المال ونيته (قوله وقع بائنا) أى بمهر المثل ، وقوله ونوى : أى الطلاق ، وقوله وإلا : أى إن لم ينو الطلاق (قوله فإنها تطلق) ينبغى أن محله حيث لم يذكر مالا ولا نواه بل نوى الطلاق فقط وإن أضمر التماس قبوله وقبل ، وعبارة سم : قوله والأوجه ينبغى وجريان هذا التفصيل فى الأجنبي ، وبحثت به مع مر فوافق اه (قوله بصرائح الطلاق مطلقا) أى نوى أولا قلنا هو طلاق أولا (قوله وبالعجمية) أى ولو من عربى (قوله بناء على الطلاق) أى على قولى الخ (قوله ماكان صريحا فى بابه) أى ووجد نفاذا فى موضوعه لايكون كناية فى غيره (قوله لم يجد نفاذا فى موضوعه) أى لأن لفظ البيع صريح فى نقل الملك عن

نبه على ذلك (قوله وحمل جمع) أى من حيث الحكم لا الخلاف كما صرح به حج (قوله وقبلت) أى وإلا فلا يقع شيء كما يعلم مما يأتى وكذا يقال فيما بعده (قوله وخرج بمعها مالو جرى مع أجنبي فإنها تطلق مجانا) هذا لايتأتى فى أوّل الأقسام وهو ما إذا صرح بالعوض أو نواه ووقع القبول كما لايخفى (قوله إن نويا) أى الزوجان كما صرح به الأذرعى قال : فلو لم ينويا أو أحدهما لم يقع .

فاستثناؤه منها غير صحيح وإن سلكه جمع كالزركشي والدميري (وإذا بدأ) الزوج (بصيغة معاوضة كطلقتك أو خالعتك بكذا وقلنا الخلع طلاق) وهو الراجح (فهو معاوضة) لأخذه عوضا في مقابلة البضع المستحق له (فيها شوب تعليق) لتوقف وقوع الطلاق فيه على قبول المال كتوقف الطلاق المعلق بشرط عليه . أما إذا قلنا فسخ فهو معاوضة محضة كالبيع (وله الرجوع قبل قبولها) كما هو شأن المعاوضات (ويشترط قبولها) أي المختلعة الناطقة (بلفظ) كقبلت أو اختلعت أو ضمنت أو بفعل كإعطائه الألف كما قاله جمع متقدمون ، لكن ظاهر كلامهم يخالفه . أما الخرساء فبإشارة مفهمة . والكتابة مع النية تقوم مقام اللفظ (غير منفصل) بكلام أجنبي إن طال كما يأتي آخر الفصل ، وكذا السكوت كما مر في البيع ولهذا اشترط توافق الإيجاب والقبول هنا أيضا (فلو اختلف إيجاب وقبول كطلقتك بألف فقبلت بألفين وعكسه أو طلقتك ثلاثا بألف فقبلت واحدة بثلث ألف فلغو) كما في البيع فلا طلاق ولا مال (ولو قال طلقتك ثلاثا بألف فقبلت واحدة بألف فالأصح وقوع الثلاث ووجوب ألف) لعدم تخالفهما هنا في المال المعتبر قبولها لأجله ، وإنما اختلفا في الطلاق في مقابلته والزوج مستقل به فوقع مازاد عليها ، وبه اندفع ماقيل قد يكون لها غرض في عدم الثلاث لترجع له من غير محلل ، ويفارق مالو باع عبدين بألف فقبل أحدهما بألف لأن البائع لايستقل بتمليك الزائد ، والثاني تقع واحدة بألف نظرا إلى قبولها . والثالث لايقع لاختلاف الإيجاب والقبول (وإن بدأ بصيغة تعليق كمتى أو متى ما) زائدة للتأكيد أو أي وقت أو حين أو زمن (أعطيتني) كذا فأنت طالق (فتعليق) من جانبه فيه شوب معاوضة لكن لانظر إليها هنا غالبا لأن لفظه المذكور من صرائحه فلم ينظر لما فيه من نوع معاوضة (فلا) طلاق قبل تحقق الصفة ولا يبطل بطروّ جنونه عقبه ، ولا (رجوع له) عنه قبل الإعطاء كسائر التعليقات (ولا يشترط القبول لفظا) لعدم اقتضاء الصيغة ذلك (ولا الإعطاء في المجلس) بل يكفي بعد تفرقهما منه لدلالته على استغراق جميع الأزمنة صريحا ، فلم تقو قرينة المعاوضة على إيجاب الفور وإنما وجب في قولها متى طلقتني فلك ألف وقوعه فورا لأن جانبها يغلب فيه المعاوضة بخلافه ، وأفهم مثاله أن متى : أي ونحوها إنما تكون للتراخي إثباتا ، أما نفيا كمتى لم تعطيني ألفا فأنت طالق فللفور فتطلق بمضي زمن يمكن فيه الإعطاء فلم تعطه (وإن قال إن) بالكسر (أو إذا) ومثلهما كل مالم يدل على الزمن الآتي (أعطيتني فكذلك) أي لارجوع له ، ولا يشترط القبول لفظا لأنهما حرفا تعليق كمتى . أما المفتوحة كما قاله الماوردي وإذ فالطلاق مع أحدهما يقع بائنا حالا ويظهر تقييده بالنحوي أخذا مما يأتي في الطلاق ، وظاهر كلامهم أنه مع البينونة لا مال له عليها ظاهرا ، ووجهه أن مقتضى لفظه أنها بذلت له ألفا على الطلاق وأنه قبضه (لكن يشترط) إن كانت حرة ، وألحق بها المبعضة والمكاتبة سواء الحاضرة والغائبة عقب علمها (إعطاء على

العين بثمن مخصوص ، وهو غير متصور هنا لأن بيع الرجل لزوجته حرّة كانت أو أمة غير صحيح (قوله فاستثناؤه منها) أي القاعدة (قوله محضة كالبيع) يتأمل وجه ذلك فإن العلة بشوب التعليق موجودة فيه فإنه لو لم تقبل المرأة لم يكن فسخا (قوله أو ضمنت) قاله سم على حج (قوله كما قاله جمع) معتمد (قوله لكن ظاهر كلامهم) ومن الظاهر قول المنهج وشرط في الصيغة مامر في البيع (قوله إيجاب وقبول) أي في المال كما يأتي (قوله ويفارق) أي حيث قلنا بالبطلان انتهى سم (قوله بل يكفي بعد تفرقهما) أي ولو طال الزمن جدا (قوله وقوعه فورا) أي وقوع تطليقه فورا (قوله بخلافه) أي جانبه . وقوله فتطلق : أي طلاقا رجعيا (قوله كل مالم) أي لفظ (قوله يقع بائنا) قاله سم على حج (قوله والمكاتبة) وقياس مامر في المكاتبة من أنه إذا خلعها على

(قوله يقع بائنا حالا) انظر هل هو الظاهر والباطن وإن لم تكن أعطته شيئا أو في الظاهر فقط مؤاخذة له بإقراره لاغير (قوله ظاهرا) أي وكذا باطنا كما هو ظاهر لأنها لم تلتزم له شيئا فليراجع

الفور) والمراد به فى هذا الباب مجلس التواجب السابق بأن لايتخلل كلام أو سكوت طويل عرفا ، وقيل مالم يتفرّقا بما مرّ فى خيار المجلس لأن ذكر العوض قرينة تقتضى التعجيل إذ الأعواض تتعجل فى المعاوضات ، وتركت هذه القضية فى نحو متى لصراحتها فى التأخير كما مر ، ، بخلاف إن إذ لادلالة لها على زمن أصلا وإذا لأن متى مسماها زمن عام ومسمى إذا زمن مطلق لأنها ليست من أدوات العموم اتفاقا فلهذا الاشتراك فى أصل الزمن وعدمه فى إن اتضح أنه لو قيل متى ألقاك صح أن يقال متى أو إذا شئت دون إن شئت لأنها لعدم دلالتها على زمن لاتصلح جوابا للاستفهام الذى فى متى عن الزمان ، ومحل التسوية بين إن وإذا فى الإثبات . أما النفى فإذا للفور بخلاف إن كما يأتى ، أما الأمة فمتى أعطت طلقت وإن طال لتعذر إعطائها حالا إذ لاملك لها ، ومن ثم لو كان التعليق بإعطاء نحو خمر اشترط الفور لقدرتها عليه حالا ، وفى الأوّل إذا أعطته من كسبها أو غيره بانت لوجود الصفة ويرد الزوج الألف لمالكها ، ويتعلق مهر المثل بذمتها تتبع به بعد عتقها ، ولا ينافيه مانقله الرافعى عن البغوى أنه لو قال لزوجته الأمة إن أعطيتنى ثوبا فأنت طالق حيث لاتطلق بإعطاء ثوب لعدم ملكها له لأن الإعطاء فى حقها لكونها لاتملك منوط بما يمكّن تمليكه فلم تطلق به فى مسئلة إن أعطيتنى ثوبا إذ لايمكن تمليكه لجهالته فصار كإعطاء الحرة ثوبا مغصوبا أو نحوه ، بخلاف إن أعطيتنى ألفا أو هذا الثوب (وإن بدأت بطلب طلاق) كطلقنى بكذا أو إن أو إذا أو متى طلقتنى فلك علىّ كذا (فأجابها الزوج (فعاوضة) من جانبها لملكها البضع فى مقابلة مابذلته (مع شوب جعالة) لبذلها العوض له فى مقابلة تحصيله لغرضها ، وهو الطلاق الذى يستقل به كالعامل فى الجعالة (فلها الرجوع قبل جوابه) كسائر الجعالات والمعاوضات (ويشترط فور لجوابه) فى مجلس التواجب نظرا لجانب المعاوضة وإن علقت بمتى ، بخلاف جانب الزوج كما مرّ ، فلو طلقها بعد زوال الفورية حمل على الابتداء فيقع رجعيا بلا عوض ، وفارق الجعالة بقدرته على العمل فى المجلس ، بخلاف عامل الجعالة غالبا ، والأوجه عدم اشتراط الفور إن صرحت بالتراخى ، ولا يشترط هنا توافق نظرا لشائبة الجعالة ، فلو قالت طلقنى بألف فطلق بخمسمائة وقع بها كرد عبدى بألف فرده بأقل (ولو طلبت) واحدة بألف فطلق

عوض بغير إذن سيدها دينا كان أو عينا بانت بمهر المثل أنه يرد عليها ماقبضه منها ولا يملكه ويستقرّ له فى ذمتها مهر المثل (قوله أو سكوت طويل) أى كل منهما بدليل ما يأتى فى قول المصنف ولا يضر تخلل كلام يسير (قوله يتفرّقا بما مر) أى بأن يفارق أحدهما الآخر مختارا (قوله لأن ذكر العوض) علة لقول المصنف إعطاء على الفور (قوله لصراحتها) أى متى (قوله صح أن يقال) أى فى الجواب ، وقوله لأنها : أى إن (قوله أما الأمة) محترز قوله إن كانت حرّة (قوله وفى الأوّل) أى غير الخمر (قوله بعد عتقها) أى كلها أخذا من كلامه فى معاملة الرقيق (قوله فلها الرجوع) أى بلفظ يدل عليه كرجعت عما قلته أو أبطلته أو نقصته أو فسخته (قوله كما مرّ) أى فى قوله وإنما وجب فى قوله الخ (قوله حمل على الابتداء) فلو قال قصدت به جوابها صدق إن عذر قال فى شرح الروض مانصه : والظاهر أنه لو ادعى أنه جواب وكان جاهلا لقرب عهده بالإسلام أونشأ ببادية بعيدة عن العلماء صدق بيمينه اهـ . ولم يبين حكم تصديقه هل هو عدم الوقوع لفوات الفورية المشترطة اهـ سم على حج . أقول : نعم الأقرب أنه كذلك لما ذكره (قوله وفارق الجعالة) أى حيث يستحق فيها الجعل وإن تراخى العمل (قوله إن صرحت بالتراخى) أى كأن قالت إن طلقتنى ولو بعد شهر مثلا (قوله ولو طلبت) أى المرأة

(قوله لعدم ملكها له) هو من كلام البغوى (قوله لأن الإعطاء الخ) هو وجه عدم المنافاة (قوله فردّه أقل) أى

نصفها مثلا بانت بنصف المسمى أو يدها مثلا بانت بمهر المثل للجهل بما يقابل اليد أو (ثلاثا بألف) وهو يملكهن عليها (فطلق طلقة بثلثه) يعنى لم يقصد بها الابتداء سواء أقال بثلثه أم سكت عنه ولم ينو ذلك فيما يظهر من كلامهم (فواحدة) تقع فقط (بثلثه) أو طلقتين فطلقتان بثلثيه تغليبا لشوب الجعالة إذ لو قال رد عبيدى الثلاثة ولك ألف فرد واحدا استحق ثلث الألف وفارق عدم الوقوع فى نظيره من جانبه لأنه تعليق فيه معاوضة وشرط التعليق وجود الصفة والمعاوضة التوافق ولم يوجدا ، وأما من جانبها فلا تعليق فيه بل فيه معاوضة أيضا كما مر وجعالة هذا لايقتضى الموافقة فغلب ، بخلاف التعليق فإنه يقتضيه أيضا فاستويا ، ولو أجابها بأنت طالق ولم يذكر عددا ولا نواه وقعت واحدة فقط كما صرح به فى الطلاق وجزم به فى الأنوار (وإذا خالع أو طلق بعوض) ولو فاسدا (فلا رجعة) له عليها لأنها إنما بذلت المال لتملك نفسها كما أنه إذا بذل الصداق لاتملك هى رفعه (فإن شرطها) كطلقتك أو خالعتك بكذا على أن لى عليك الرجعة فقبلت (فرجعى ولا مال) له لأن شرط الرجعة والمال متنافيان أى فيتساقطان ويبقى مجرد الطلاق وهو يقتضى الرجعة (وفى قول بائن بمهر مثل) لأن الخلع لايفسد بفساد العوض ، ولو خالعها بعوض على أنه متى شاء رده وكان له الرجعة بانت بمهر المثل نص عليه لأنه رضى هنا بسقوط الرجعة ومتى سقطت لاتعود (ولو قالت طلقنى بكذا وارتدت) أو ارتد هو أو ارتدا معا (فأجابها) الزوج فورا بأن لم تتراخ الردة ولا الجواب كما أفادته الفاء وحينئذ نظر (إن كان) الارتداد (قبل دخول أو بعده وأصرت) هى أو هو أو هما على الردة (حتى انقضت العدة بانت بالردة ولا مال) ولا طلاق لانقطاع النكاح بالردة فى الحالين ، أما إذا أجاب قبل الردة فإنها تبين حالا بالمال ، بخلاف مالو وقعا معا فإنها تبين بالردة كما بحثه السبكى وغيره : أى إن لم يقع إسلام إذ المانع أقوى من المقتضى ، وهذا أوجه مما ذكره الشيخ فى شرح منهجه من وجوبه (وإن أسلمت) هى أو هو أو هما (فيها) أى العدة (طلقت بالمال) المسمى لأنا تبينا صحة الخلع وتحسب العدة من حين الطلاق (ولا يضر) فى الخلع سكوت أو (تخلل كلام يسير) ولو لأجنبيا من المطلوب

(قوله أم سكت عنه) أفهم أنه إذا ذكر مايزيد على الثلث كأن قال طلقتك واحدة بألف أو نوى ذلك لم يقع عليه طلاق وهو ظاهر لعدم موافقة ما أجابها به لسؤالها (قوله وقعت واحدة) أى بثلث الألف وأما لو قالت طلقنى ثلاثا بألف فقال أنت طالق واحدة بألف فسيأتى فى قول الشارح بعد قول المصنف ولو ملك طلقة فقط فقالت طلقنى ثلاثا الخ مايؤخذ منه عدم الوقوع هنا وهو قوله ولو ملك عليها الثلاث فقالت طلقنى ثلاثا بألف فطلق واحدة بألف وثنتين مجانا الخ (قوله على أن لى عليك الرجعة) أو إن أبرأتنى من صداقك فأنت طالق طلقة رجعية فأبرأته كما أفتى به جمع أخذا من فتاوى ابن الصلاح فرجعى الخ اهـ حج (قوله فيتساقطان) هذا يقتضى بطلان البراءة ، وفيه نظر لأن شرط الرجعة إنما ينافى البراءة إذا جعلت عوضا لامجرد التعليق عليها فلا ينافى شرط الرجعة ، وكون البراءة عوضا لابطلانها فى نفسها فالأوجه صحتها ، وهذا بخلاف مافى المسئلة الأولى فإن شرط الرجعة ينافى العوض فيسقط ، وإذا سقط باعتبار كونه عوضا سقط مطلقا إذ ليس له جهة ، أخرى يثبت باعتبارها ، بخلاف البراءة فإنها معلولة فى نفسها فتأمله اهـ سم على حج (قوله بخلاف مالو وقعا) أى الجواب والردة (قوله إن لم يقع) ينبغى أنه فيما بعد الدخول وإلا لم يؤثر الإسلام وإن جزم به فى شرح منهجه ووافق السبكى فى شرح الروض .

بأن نقص من ألف خمسمائة قبل أن يرد وإلا فالجعالة تلزم بتمام العمل (قوله نصفها) أى الزوج بدليل مابعده (قوله ولم يوجدا) أى الصفة والتوافق

جوابه (بين إيجاب وقبول) لأنه لايعد إعراضا هنا نظرا لشائبة التعليق أو الجعالة وبه فارق البيع ، أما الكثير ممن لايطلب جوابه فظاهر كلامهم أنه يضرّ أيضا ، وهو الذى اعتمده الوالد رحمه الله نظير المرجح فى البيع .

(فصل) فى الألفاظ الملزمة للعوض ومايتبعها

(لو قال أنت طالق وعليك) كذا (أو) أنت طالق (وعلى عليك كذا) وظاهر أن مثل هذا عكسه كعليك كذا وأنت طالق وتوهم فرق بينهما بعيد (ولم يسبق طلبها بمال وقع رجعيا قبلت أم لا ولا مال) لأنه أوقع الطلاق مجانا ، ثم أخبر أن له عليها كذا بجملة خبرية معطوفة على جملة الطلاق غير صالحة للشرطية أو العوضية فلم يلزمها نوقوعها ملغاة فى نفسها وفارق قولها طلقنى وعلىّ أو ولك علىّ ألف فأجابها فإنه يقع باثنا بألف بأن المتعلق بها من عقد الخلع هو الالتزام فحمل لفظها عليه وهو ينفرد بالطلاق ، فإذا خلا لفظه عن صيغة معاوضة حمل لفظه على ماينفرد به . نعم إن شاع عرفا أن ذلك للشرط كعلىّ صار مثله : أى إن قصده به كما نقلاه عن المتولى وأقراه وهو المعتمد ، وليس مما تعارض فيه مدلولان لغوى وعرفى حتى يقدم اللغوى لأن ماهنا فى لفظ شاع استعماله فى شىء فقبلت إرادته منه ، وذاك فى تعارض المدلولين ولا إرادة ، فقدم الأقوى وهو اللغوى ، وأيضا فما هنا فيما إذا اشتهر استعمال لفظ فى شىء ولم يعارضه مدلول لغوى والكلام هناك فيما إذا تعارض مدلولان لغوى وعرفى . ويمكن توجيه إطلاق المتولى بأن الاشتهار هنا يجعله صريحا فلا يحتاج لقصد، وأما الاشتهار الذى لايلحق الكناية بالتصريح فإنما هو بالكنايات الموقعة ، أما الألفاظ الملزمة فيكفى فى صراحتها الاشتهار ، ألا ترى أن بعتك

(فصل) فى الألفاظ الملزمة للعوض

(قوله على ماينفرد به) أى وهو وقوع الطلاق (قوله أن ذلك) أى قوله أنت طالق (قوله صار مثله) أى فإن قبلت بانت به وإلا فلا ، وقوله إن قصده يعلم منه أن مجرد الشيوع لايصيره صريحا فى الشرط ، وحينئذ فالفرق بين حالة الشيوع وعدمها أنه يقبل قوله أردت حيث شاع وإن كذبته فى الإرادة بخلاف ما إذا لم يشع (قوله وذاك فى تعارض) أى والذى تعارض فيه مفهومان (قوله وأيضا) عطف على قوله صار مثله (قوله فيكفى فى صراحتها) قضيته حمل اللفظ عليها عند الإطلاق ، وهو مناف لما قدمه من أنه لابد من قصد الإلزام به إلا

(قوله أما الكثير ممن لايطلب جوابه) كان ينبغى أن يبين قبل هذا حكمه ممن يطلب جوابه وإن كان مفهوما بالأولى.

(فصل) فى الألفاظ الملزمة للعوض

(قوله لأنه أوقع الخ) هذا فى صورتى المتن وظاهر أن تعليل عكسه بعكس تعليله (قوله وأيضا فما هنا فيما إذا اشتهر الخ) هذا الجواب لوالد الشارح فى حواشى شرح الروض لكنه عن إطلاق المتولى ، والشارح تبع الشهاب حج فى تقييد إطلاق المتولى بقوله : أى إن قصده وفى الجواب عنه بقوله وليس هذا مما تعارض فيه مدلولان الخ ، ثم أراد أن يجيب عنه بجواب والده هذا مع أنه جواب عنه من حيث إطلاقه فلم يلائم ، إذ الجواب الأوّل الذى هو للشهاب حج حاصله أنه لابد من دعوى الإرادة المذكورة حتى يقبل ، والثانى حاصله أنه إذا اشتهر لفظ فى إرادة معنى يحمل على ذلك المعنى عند الإطلاق من غير حاجة إلى دعوى الإرادة ، فكان الأصوب أن يجعل جواب والده هذا توجيها ثانيا لإطلاق المتولى كما لايخفى ، وما فى حواشى شيخنا من أن قوله وأيضا

بعشرة دنانير وفى البلد نقد غالب يكون صريحا فيه وليس ذلك إلا لتأثير الاشتهار فيه ، فاندفع بما تقرر أولا استشكال هذا بقولهم اذا تعارض مدلولان لغوى وعرفى قدم الأول وآخرا قول ابن الرفعة إن هذا مبنى على أن الصراحة تؤخذ من الاشتهار أى وهو ضعيف ، والأوجه كما أفتى به العراقى فيما لو قال لزوجته أبرئينى وأنت طالق وقصد تعليق الطلاق على البراءة حمله على التعليق (فإن قال أردت) به (مايراد بطلقتك بكذا) وهو الإلزام (وصدقته) وقبلت (فكهو) لغة قليلة أى فكما لو قاله (فى الأصح) فيقع بائنا بالمسمى لأن المعنى حينئذ وعليك كذا عوضا ، أما إذا لم تصدقه وقبلت فيقع بائنا مؤاخذة له بإقراره ، ثم إن حلفت أنها لاتعلم أنه أراد ذلك لم يلزمها له مال وإلا حلف ولزمها ، وأما إذا لم تقبل فلا يقع شىء إن صدقته أو كذبته وردت عليه اليمين وحلف يمين الرد وإلا وقع رجعيا ولا حلف لأنه لما لم يقبل قوله فى هذه الإرادة صار كأنه قال ذلك ولم يرده ومر أنه رجعى ، وما استشكل به السبكى عدم قبول إرادته مع احتمال اللفظ لها إذ الواو تحتمل الحال فيتقيد الطلاق بحالة إلزامه إياها بالعوض ، فحيث لا التزام لا طلاق يرد بأن العطف فى مثل هذه الواو أظهر فقدموه على الحالية ، نعم لو كان نحويا وقصدها لم يبعد قبوله بيمينه ومحل ماتقرر كما قاله فى الظاهر أما فى الباطن فلا وقوع ، ومقابل الأصح المنع إذ لا أثر للتوافق فى ذلك لأن اللفظ لايصلح للإلزام فكأن لا إرادة (وإن سبق) طلبها بمال معلوم وقصد جوابها (بانت بالمذكور) لتوافقهما عليه لأنه لو حذف وعليك لزم فمع ذكرها أولى فإن أبهمته وعينه فهو كالابتداء بطلقتك على ألف فإن قبلت بانت بالألف وإلا فلا طلاق وإن أبهمه أيضا أو اقتصر على طلقتك بانت بمهر المثل ، أما إذا لم يقصد جوابها بأن قصد ابتداء الطلاق وحلف وقع رجعيا كما قاله الإمام وأقره ولو سكت عن التفسير فالظاهر أنه يكون جوابا (وإن قال أنت طالق على أن لى عليك كذا فالمذهب أنه كطلقتك بكذا فإذا قبلت) فورا فى مجلس التواجب بنحو قبلت أو ضمنت (بانت ووجب المال) لأن على للشرط فإذا قبلت طلقت

أن يقال ماتقدم فيما لو كان اللفظ غير ملزم (قوله فاندفع بما تقرر) أى فى قوله لأن ماهنا شاع الخ (قوله حمله على التعليق) أى فإن أبرأته براءة صحيحة طلقت وإلا فلا ، ويقبل ذلك منه وإن كذبته فى قصد التعليق لاشتهار مثل ذلك فى التعليق بخلاف قوله وعليك أو لى عليك كذا حيث لم يقبل عند انتفاء تصديقها لعدم اشتهاره فى الشرط (قوله وإلا) أى وإلا يحلف وقع الخ ، وقوله ولا حلف : أى اليمين المردودة (قوله فى مثل هذه الواو) أى فى قوله وعليك أو ولى عليك (قوله وقصدها) أى الحالية (قوله فمع ذكرها أولى) بقى مالو عينته وأبهم هو كطلقنى بألف فقال طلقتك بمال مثلا فيحتمل أنه كعكسه بجامع المخالفة بالتعيين والإبهام اهسم على حج : أى فإن قبلت بانت بمهر المثل لأنه ليس هنا من جانبه وإن لم تقبل فلا وقوع (قوله وحلف الخ) عبارة الروض : ويقبل قوله قصدت الابتداء ولها تحليفه . قال فى شرحه : قال الأذرعى : وهذا أى قبول قوله ماقاله الإمام ، وتبعه عليه جماعة ، وهو بعيد لأن دعواه ذلك بعد التماسها وإجابتها فورا خلاف الظاهر ، وظاهر الحال أنه من تصرفه ، ثم رأيت له فى كلامه على المختصر أن وقوعه رجعيا إنما هو فى الباطن ، أما فى الظاهر فيقع بائنا . قال : وما ذكره هنا هو الوجه اللائق بمنصبه ولا يغتر بمن تابعه على الأول فإنه لم يظفر بما حققه بعده اهسم على حج . وقوله وقع رجعيا معتمد (قوله ولو سكت عن التفسير) أى بأن أطلق (قوله يكون جوابا) أى فيقع بائنا

الخ معطوف على قوله صار مثله ظاهر الفساد . (قوله وإلا) أى وإلا نصدقه ولم يحلف يمين الرد (قوله ولاحلف) أى منها (قوله ومحل ماتقرر) أى فى كلامهم من الوقوع رجعيا فيما إذا كذبته فى الإرادة ، وقوله كما قاله : أى

ودعوى مقابله أنه يقع رجعيا لأن الشرط فى الطلاق يلغو إذا لم يكن من قضاياه كأنت طالق على أن لا أتزوّج عليك تردّ بأنه لاقرينة هنا على المعاوضة بوجه ، أما الشرط التعليقى كأنت طالق إن أعطيتنى ألفا فلا خلاف فى توقفه على الإعطاء (وإن قال إن ضمنت لى ألفا فأنت طالق) أو عكس (فضمنت) بلفظ الضمان فيما يظهر لا بمرادفه كالتزمت ، وإن بحثه بعضهم نظرا للفظ المعلق عليه (فى الفور) أى مجلس التواجب (بانت ولزمها الألف) لوجود العقد المقتضى للإلزام إيجابا وقبولا ، وخرج بلفظ الضمان غيره كقبلت أو شئت أو رضيت فلا طلاق ولا مال ، وكذا لو أعطته من غير لفظ ، ولو قالت طلقنى على كذا فقال أنت طالق إن شئت كان ابتداء منه فلا يقع إلا إن شاءت ولا مال حينئذ كما هو ظاهر (وإن قال متى ضمنت) لى ألفا فأنت طالق (فمتى ضمنت) كما مرّ (طلقت) لأن متى للتراخى ولا رجوع له كما مر (وإن ضمنت دون ألف لم تطلق) لعدم وجود المعلق عليه (ولو ضمنت ألفين طلقت) بألف لوجود المعلق عليه فى ضمنهما ، بخلاف طلقتك على ألف فقبلت بألفين لأن تلك صيغة معاوضة تقتضى التوافق كما مرّ ، وإذا قبض الألف الزائد فهو أمانة عنده (ولو قال طلقنى نفسك إن ضمنت لى ألفا فقالت) فى مجلس التواجب كما اقتضته الفاء (طلقت وضمنت أو عكسه) أى ضمنت وطلقت (بانت بألف) لأن أحدهما شرط فى الآخر يعتبر اتصاله به فهما قول واحد فاستوى التقديم والتأخير ، وبه فارق مايأتى فى الإيلاء (فإن اقتصرت على أحدهما) بأن ضمنت ولم تطلق أو عكسه (فلا) طلاق لعدم وجود المعلق عليهما ، وليس المراد بالضمان هنا مامرّ فى بابه لأن ذلك عقد مستقلّ ولا التزام مبتدأ لأنه لا يصح بغير النذر ، بل التزام بقبول فى ضمن معاوضة فلزم لأنه وقع تبعا لا مقصودا ، وألحق بذلك عكسه وهو إن ضمنت لى ألفا فقدملكتك أن تطلقى نفسك ، ولا يشكل ماتقرر بما يأتى أن تفويض الطلاق إليها تمليك لايقبل التعليق ، لأنه علم مما تقرر أن هذا وقع فى ضمن معاوضة فقبل التعليق واغتفر لأنه وقع تبعالامقصودا بخلاف مايأتى ، وما نوزع به فى الإلحاق

(قوله أما الشرط) مقابل مافهم من أن على أن لى عليك كذا شرط إلزمى (قوله على الإعطاء) أى فورا (قوله ولو قالت طلقنى الخ) وما يقع كثيرا أن يقول لها عند الخصام أبرئينى وأنا أطلقتك أوتقول هى له ابتداء أبرأتك أو أبرأك الله فيقول لها بعد ذلك أنت طالق ، والذى يتبادر فيه وقوع الطلاق رجعيا وأنه يدين فيما لو قال أردت إن صحت براءتك (قوله إلا إن شاءت) أى فيقع رجعيا (قوله المعلق عليهما) أى الأمرين المعلق عليهما (قوله مامر فى بابه) بقى مالو أراده كأن قال إن ضمنت الألف الذى لى على فلان فأنت طلق فضمنته اتجه وقوع الطلاق بائنا لأنه بعوض راجع للزوج ، ولا يتغير الحكم ببراءتها من الألف بإبرائه أو أداء الأصيل كما لوقال لها أنت طالق على الألف فقبلت ثم أبرأها منه أو أدّاها عنها أحد فليتأمل وفاقا لمر اهسم على حج . وهذا بخلاف مالوقال ما إن ضمنت لزيد ماله على عمرو فأنت طالق فضمنته فهو مجرد تعليق ، فإن ضمنت ولو على التراخى طلقت رجعيا لعدم رجوع العوض للزوج ، وإن لم تضمن فلا وقوع ، وقول سم لأنه بعوض : أى وهو الضمان ، وإنما كان عوضا لصيرورة ماضمنته دينا فى ذمتها يستحق المطالبة به (قوله ولا التزام) أى ولاهو التزام (قوله وهو) أى حقيقة العكس فطلقى نفسك فلعلّ التعبير بما ذكر بيان للمعنى وإشارة إلى أنه لافرق بين صيغة الأمر وغيرها

السبكى (قوله وخرج بلفظ الضمان غيره) من الغير المرادف كالتزمت فكان ينبغى ذكره مع ماخرج (قوله المعلق عليهما) أى بالمعنى اللغوى ، فوقوع الطلاق معلق على تلفظها به وبالضمان بهذا المعنى ، أما بالمعنى الاصطلاحى

بأن معنى الأوّل التنجيز ، أى طلقتك بألف تضمنينه لى ، والثانية التعليق المحض ، ونظيره صحة بعتك إن شئت دون إن شئت بعتك يردّ بأن الفرق بين هاتين إنما هو لمعنى مرّ فى البيع لايأتى هنا كيف والتعليق ثم يفسد مطلقا إلا فى الأولى لأن قبوله متعلق بمشيئته وإن لم يذكرها ، والتعليق هنا غير مفسد مطلقا فاستوى تقدمه وتأخره (وإذا علق بإعطاء مال فوضعته) أو أكثر منه فورا فى غير متى ونحوها بنفسها أو بوكيلها مع حضورها مختارة قاصدة دفعه عن التعليق ، فإن قالت لم أقصد الدفع عن ذلك أو تعذر عليه الأخذ لحبس أو جنون أو نحوه لم تطلق كما قاله السبكى (بين يديه) بحيث يعلم به ويتمكن من أخذه بلا مانع له منه كما قاله الأذرعى وغيره (طلقت) بفتح اللام أجود من ضمها وإن لم يأخذه لأنه إعطاء عرفا ولهذا يقال أعطيته فلم يأخذه (والأصح دخوله فى ملكه) قهرا بمجرد الوضع لضرورة دخول المعوّض فى ملكها بالإعطاء لأن العوضين يتقاربان فى الملك ، وعلم منه أنها لو كانت سفيهة لم تطلق بإعطائها ، والثانى لايدخل فى ملكه فيردّه هو ويرجع لمهر مثلها وكالإعطاء الإيتاء بالمد وقول الشيخ فى شرح منهجه أن مثله المجىء ينبغى حمله على وجود قرينة تشعر بالتمليك (وإن قال إن أقبضتنى) أو أديت أو سلمت أو دفعت إلى كذا فأنت طالق (فقبل كالإعطاء) فيما ذكر فيه (والأصح) أنه (كسائر التعليق) فلا يملكه لأن الإقباض لايقتضى التمليك فهو صفة محضة بخلاف الإعطاء يقتضيه ، نعم إن دلت قرينة على أن القصد بالإقباض التمليك كأن قالت له قبل ذلك التعليق طلقنى أو قال فيه إن أقبضتنى كذا لنفسى أو

(قوله بأن معنى الأوّل) أى كلام المصنف (قوله والثانية) أى العكس (قوله وإذا علق بإعطاء مال) قضية مامر من أنه يشترط فى العوض أن يكون المال المعلق عليه مما يصح إصداقه : أنه يشترط مثل ذلك هنا ، وعليه فلو علق بإعطاء نحو حبّى برّ فهل يقع بذلك الطلاق بائنا بمهر المثل لكون ماذكر مما يقصد فى الجملة كما لو علق بخمر أو ميتة ، أو يقع رجعيا كما لو علق بدم أو حشرات فيه نظر ، والأقرب الأوّل لأن ماذكر وإن لم يعد مالا لكنه يقصد فى الجملة فأشبه مالو طلق بميتة أو علق بها (قوله فوضعته) يعلم منه أنه علق على إعطاء معلوم كألف درهم ، وعليه فلو علق بإعطاء مجهول كإن أعطيتنى مالا فهل يقع بأىّ قدر أعطته وهل يملكه ويقع به الطلاق أو تبين به ويجب مهر المثل فيه نظر ، وقضية ما يأتى فيما لو علق بإعطاء عبد ولم يصفه وقوع الطلاق بأىّ مال دفعته ويجب ردّه ، ويستحق مهر المثل (قوله طلقت) هل يشترط لوقوعه الإبصار فلا يعتدّ بوضعه بين يدى الأعمى ، ويوجه بأنه لايصح تصرفه فى الأعيان أوّلا ، ويفرق بين هذا ونحو البيع بأن هنا شائبة تعليق فاقتضت الوقوع مطلقا وهل يشترط فى ملتزم العوض إذا كان معينا الإبصار أيضا أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب أنه يقع بائنا بمهر المثل فيهما كما لو خالع على عوض فاسد (قوله كأن قالت له قبل ذلك التعليق طلقنى) لعل وجه كون ذلك قرينة أن قوله إن أقبضتنى جوابا لسؤالها ظاهر فى أن المال فى مقابلة الطلاق وكونه كذلك مقتض للتمليك

فالمعلق عليه هو الضمان وتعليقها نفسها معلق (قوله أى طلقك بألف تضمنينه) كان الظاهر فى الحل ملكها الطلاق بألف تضمنه لى فإن هذا هو معنى طلقنى نفسك إن ضمنت ، وأيضا فإن الذى يضر تعليقه إنما هو التمليك لا الطلاق (قوله والتعليق هنا) أى فى خصوص هذه الصورة لما قدّمه فيها (قوله ويتمكن من أخذه) كان ينبغى تقديمه على قوله أو تعذر عليه الأخذ الخ إذ هذا مفهومه (قوله وكالإعطاء الإيتاء) كأن يقول إن آتيتنى مالا بالمدّ ، أما الإتيان كأن يقول إن أتيتنى بمال بالقصر فظاهر أن مثل المجىء فيما يأتى فيه (قوله كأن قالت له قبل ذلك التعليل طلقنى) كذا فى النسخ وقد سقط منه لفظ بألف عقب طلقنى كما هو كذلك فى كلام المتولى صاحب هذا

لأصرفه فى حوائجى كان كالإعطاء فيما يقصد به فيعطى حكمه السابق (ولايشترط للإقباض مجلس) تفريعا على عدم الملك لأنه صفة محضة (قلت : ويقع رجعيا) لما تقرر أن الإقباض لايقتضى التمليك (ويشترط لتحقق الصفة) وهى الإقباض المتضمن للقبض كما ذكره الشارح مشيرا به إلى ردّ الاعتراض على المصنف بأن ماذكره سهو ، إذ المذكور فى الشرح والروضة إنما هو فى صيغة إن قبضت منك لا فى إن أقبضتنى فانتقل نظره من صورة إلى أخرى ، ووجه دفعه استلزام الإقباض للقبض. (أخذه) بيده (منها) فلا يكفى وضعه بين يديه لأنه لايسمى قبضا ويسمى إقباضا (ولو مكرهة) وحينئذ يقع الطلاق رجعيا هنا أيضا (والله أعلم) إذ هو خارج عن أقسام الخلع فلم يؤثر فيه الإكراه (ولو علق) طلاقها (بإعطاء) نحو (عبد) كتوب (ووصفه بصفة سلم) أو غيرها ككونه كاتبا (فأعطته) عبدا (لا بالصفة) المشروطة (لم تطلق) لعدم وجود المعلق عليه (أو) اعطته عبدا (بها) أى بالصفة (طلقت) بالعبد الموصوف بصفة السلم وبمهر المثل فى الموصوف بغيرها لفساد العوض فيها بعدم استيفاء صفة السلم (أو بأن) الذى وصفه صفة السلم (معيبا) لم يؤثر فى وقوع الطلاق وجود الصفة ، نعم يتخير لأن الإطلاق يقتضى السليم (فله) إمساكه ولا أرش له ، وله (ردّه ومهر مثل) بدله بناء على أنه مضمون عليها ضمان عقد وهو الأصح لايد (وفى قول قيمته سليما) بناء على مقابله ، وليس له طلب عبد سليم بتلك الصفة ، بخلاف مالو لم يعلق بأن خالعها على عبد موصوف وقبلته وأحضرت له عبدا بالصفة فقبضه ثم علم عيبه فله رده وأخذ بدله سليما بتلك الصفة لأن الطلاق وقع قبل الإعطاء بالقبول على عبد فى الذمة بخلاف ذاك ، ولو كان قيمة العبد مع العيب أكثر من مهر المثل وكان الزوج محجورا عليه بسفه أو فلس فلا ردّ لأنه يفوت القدر الزائد على السفيه وعلى الغرماء ، ولو كان الزوج عبدا فالرد للسيد : أى المطلق التصرف كما قاله الزركشى وإلا فوليه (ولو

(قوله لأنه) أى الإقباض (قوله فلا يكفى وضعه بين يديه) ضعفه شيخنا الزيادى (قوله لأنه لايسمى قبضا) هذا التوجيه يقتضى الاكتفاء بالوضع بين يديه لأن المعلق عليه هنا الإقباض ، وكأنه تبع حج فى التعبير به ، لكن حج فرض الكلام فى التعليق بالقبض دون الإقباض فلا يعترض عليه ، وقد يقال إن الصيغة اقتضت شيئين : الإقباض منها ، والقبض منه ، فلم يكف الوضع بين يديه نظرا للقبض الذى تضمنه الإقباض (قوله لم تطلق) إطلاقهم الطلاق هنا واستثناء نحو المغصوب فيما يأتى يقتضى أنه لافرق وهو مشكل ، والظاهر أنه يجرى هنا ما يأتى اه سم على حج . أقول : وقد يجاب بأن فى كلامهم الإشارة إلى أن المعطى هنا غير مغصوب أيضا حيث قالوا إن أعطته بصفة السلم ملكه إن كان سليما ويخير بين الرضا به وردّه والرجوع إلى مهر المثل إن كان معيبا (قوله فالردّ للسيد) أى ولو كان سفيها فالردّ لوليه فيما يظهر (قوله وإلا فوليه) أى السيد

الاستدراك (قوله وهى الإقباض المتضمن للقبض) الظاهر أن مراده من هذا الجواب أن الأخذ إنما جعله المصنف شرطا لما إذا أراد المعلق بالإقباض فردا مخصوصا منه وهو الإقباض المتضمن للقبض لامطلق الإقباض ، وحينئذ فيتوقف فى قول الشارح الآتى ووجه دفعه الخ ، إذ ظاهره أن القبض دائما مستلزم للإقباض ، وظاهر أنه ليس كذلك كما يعلم من قوله بعد ولا يكفى وضعه بين يديه لأنه لايسمى قبضا ويسمى إقباضا ، على أن صواب العبارة لتلائم ماقبلها استلزام الإقباض للقبض فتأمل (قوله بأن الذى وصفه الخ) أشار بهذا إلى إصلاح المتن ، إذ لو علم أنه معيب عند الأخذ لم يكن له رده كما لايخفى . وظاهر أن ماحل به الشارح حلّ معنى ، وإلا فلا يخفى أن قول المصنف معيبا معطوف على محذوف ، والتقدير أو بها طلقت ثم إن كان سليما فلا ردّ له أو معيبا فله ردّه

قال) إن أعطيتنى (عبد) ولم يصفه بصفة (طلقت بعبد) على أىّ صفة كان ولو مدبرا لوجود الاسم ولا يملكه لأن ماهنا معاوضة وهى لايملك بها مجهول فوجب مهر المثل كما يأتى ، وما استشكل به من أن هذا التعليق إن كان تمليكا لم يقع لعدم وجود الملك أو إقباضا وقع رجعيا وكان فى يده أمانة يمكن ردّه بأن الصيغة اقتضت أمرين ملكه وتوقف الطلاق على إعطاء ماتملكه . والثانى ممكن من غير بدل : بخلاف الأوّل فإنه غير ممكن ، لكن له بدل يقوم مقامه فعملوا بكل مايمكن فيه حذرا من إهمال اللفظ مع ظهور إمكان إعماله (إلا) قرينة ظاهرة على أنه أراد بعبد العموم لأن النكرة فى الإثبات وإن كانت مطلقة لا عامة يصح أن يراد بها العموم : أى من لايصح بيعها له عن نفسها كأن كان (مغصوبا) أو مكاتبا أو مشتركا أو جانيا تعلق برقبته مال أو موقوفا أو مرهونا (فى الأصح) فلا تطلق به لأن الإعطاء يقتضى التمليك ، وهو متعذر فى المغصوب مادام مغصوبا بخلاف المجهول . والثانى تطلق بمن ذكر كالمملوك لأن الزوج لايملك المعطى ولو كان مملوكا لها كما مر ، نعم إن قال مغصوبا طلقت به لأنه تعليق بصفة حينئذ فيلزمها مهر المثل لأنه لم يطلق مجانا ، ولو أعطته عبدا لها مغصوبا طلقت به لأنه بالدفع خرج عن كونه مغصوبا (وله مهر مثل) فى غير نحو المغصوب لأنه لم يطلق مجانا ، ولو علق بإعطاء هذا العبد المغصوب أو هذا الحر أو نحوه فأعطته بانت بمهر المثل كما لو علق بخمر (ولو ملك طلقة) أو طلقتين (فقط فقالت طلقنى ثلاثا بألف فطلق الطلقة) أو الطلقتين (فله ألف) وإن جهلت الحال لأنه حصل غرضها من الثلاث ، وهو البينونة الكبرى (وقيل ثلثه) أوثلثاه توزيعا للألف على الثلاث (وقيل إن علمت الحال فألف وإلا فثلثه) أو ثلثاه ، وشمل كلامه مالو أوقع بعض طلقة فيستحق الجميع أيضا ، وهو الأوجه عملا بقولهم المارّ إنه أفادها البينونة الكبرى ، ، والضابط أنه إن ملك العدد المسئول كله فأجابها به فله المسمى أو ببعضه فله قسطه ، وإن ملك بعض المسئول وتلفظ بالمسئول أوحصل مقصودها بما أوقع فله المسمى وإلا وزع على المسئول ،ولو ملك عليها الثلاث فقالت طلقنى ثلاثا بألف فطلق واحدة بألف وثنتين مجانا وقع الثنتان مجانا دون الواحدة على ماقاله الإمام ومن تبعه ، وقال فى الروضة ، إنه حسن متجه بعد أن استبعد مانقله عن الأصحاب من وقوع الأولى

(قوله على أى صفة كان) لكن بشرط كونه ملكا لها فلا يكفى معار كما يستفاد من قوله الآتى : أى من لايصح بيعها له عن نفسها الخ (قوله ولا يملكه) أى العبد المعطى (قوله طلقت به) أى ويقع بائنا بمهر المثل (قوله وهو الأوجه عملا بقولهم) قد قدم مايخالفه حيث قال بعد قول المتن ولو طلبت واحدة الخ مانصه ولو طلبت واحدة بألف فطلق نصفها بانت بنصف المسمى ، إلا أن يقال ذاك مفروض فيما إذا كان يملك عليها الثلاث أو أن الضمير ثم راجع للمرأة ويدل عليه قوله ثم أو يدها ، وهذا هو الظاهر (قوله والضابط) أى على الراجح (قوله وإلا وزع) وعليه لو قالت طلقنى عشرا بألف فطلق واحدة المستحق عشرة لأنها نسبة الواحد للعشر أو طلق عشرا أو ثلاثا

(قوله على أنه أراد به العموم) والظاهر أنه لايتأتى هنا إلا العموم البدلى لاالشمولى ، إذ لايصح أن يكون المرادطلقت بكل عبد : أى فلا تطلق ببعض العبيد ، وحينئذ فقد يقال فهذا العموم يؤدى معناه الإطلاق ، فإن كان هذا العموم يصحح الاستثناء فالإطلاق مثله فتأمل (قوله أى من لايصح بيعها له الخ) لم يقدم لهذا التفسير مفسرا فكان الأصوب تأخيره عن مغصوبا كما فى التحفة (قوله وشمل كلامه الخ) وجه الشمول أن معنى قوله

بثلث الألف ، وجزم به فى العباب ، والأوجه الأوّل ، ويؤيده الفرق الآتى وإن قال جوابا لما ذكر طلقتك واحدة بثلث الألف وثنتين مجانا وقعت الأولى بثلثه فقط أو ثنتين مجانا وواحدة بثلث الألف وقع الثلاث إن كانت مدخولا بها وإلا فاثنتان ، ولو قال طلقتك ثلاثة واحدة بألف وقعت الثلاث واحدة منها بثلثه كما قاله الأصحاب ، وجرى عليه ابن المقرى والأصفونى والحجازى . قال فى الروضة : وفيه كلام الإمام السابق فعلى قوله لايقع إلا ثنتان رجعيتان ، وإنما لم يجر على هذا ابن المقرى نظير ما سبق له للفرق بينهما ، وهو أنه فى تلك لم يوافقها فى العدد إلا بعد مخالفته ما اقتضاه طلبها من توزيع الألف على الثلاث حيث أوقع واحدة فلغت بخلافه فى هذه ، وإن قالت طلقنى واحدة بألف فطلقها ثلاثا أو ثنتين استحق الألف ، ولو أعاده فى جوابه والألف فى مقابلة ما أوقعه كما جزم به فى الأنوار ، وقال فى البحر : إنه المذهب (ولو طلبت طلقة بألف فطلق) بألف أو لم يذكر الألف طلقت بالألف أو (بمائة وقع بمائة) لقدرته على الطلاق مجانا فبعوض وإن قل ، أولى ، وبه فارق أنت طالق بألف فقبلت بمائة (وقيل بألف) حملا على ما سألته (وقيل لايقع شىء) للمخالفة ، وفى المحرر لو قالت طلقنى واحدة بألف فقال أنت طالق ثلاثا أو زاد ذكر الألف وقع الثلاث واستحق الألف : أى كالجعالة وحذفها للعلم من كلامه بأن الطلاق إليه فلم تضر الزيادة فيه على ماسألته (ولو قالت طلقنى غدا) مثلا (بألف) أو إن طلقتنى غدا فلك ألف (فطلق غدا أو قبله) غير قاصد الابتداء (بانت) وإن علم بفساد العوض كما لو خالع بخمر لأنه حصل مقصودها وزاده فى الثانية بالتعجيل (بمهر مثل) لفساد العوض بجعله سلما منها له فى الطلاق ، وهو محال فيه لعدم ثبوته فى الذمة والصيغة بتصريحها بتأخير الطلاق ، وهو لايقبل التأخير من جانبها لأن المغلب فيه المعاوضة ، وبهذا فارقت هذه قولها إن جاء الغد وطلقتنى فلك ألف فطلقها فى الغد إجابة لها استحق المسمى لأنه ليس فيه تصريح منها بتأخير الطلاق . أما لو قصد الابتداء وحلف إن اتهم كما قاله ابن الرفعة أو طلق بعده فيقع رجعيا لأنها لو سألته التأخير بعوض ، فقال قصدت الابتداء صدق بيمينه فهذا أولى ، ولأنه بتأخيره مبتدئ ، فإن ذكر مالا اشترط قبولها (وقيل فى قول بالمسمى) وما اعترض به من أن الصواب ببدله لأن التفريع إنما هو على فساد الخلع ، والمسمى إنما يكون مع صحته يردّ بأن بدله مهر المثل فيتحد

استحق الألف (قوله والأوجه الأوّل) هو قوله على ماقاله الإمام (قوله وفيه كلام الإمام السابق) هو قوله وقع الثنتان الخ ، وقوله للفرق بينهما هذا الفرق المشار إليه فى قوله ويؤيده الفرق الآتى (قوله نظير ماسبق) لعل المراد ما تقدم فى قوله ولو ملك عليها الثلاث الخ من وقوع الثنتين مجانا وعدم وقوع الواحدة ، وإلا فلم يسبق التصريح بابن المقرى فى كلامه (قوله ولو أعاده) غاية (قوله فقبلت بمائة) أى من عدم وقوع شىء اهسم (قوله والصيغة بتصريحها) أى فى قوله لفساد العوض الخ (قوله وبهذا فارقت) لم يظهر بما ذكر وجه الفرق بين هذا وبين مالو قالت إن طلقت غدا فلك ألف ، ولعله أن إن طلقت غدا تصريح بتعليق الطلاق على مجىء الغد ، بخلاف قولها إن جاء الغد وطلقتنى فإنه جعل المعلق صريحا بمجىء الغد ولم يصرح بتعليق الطلاق وإن كان عطفه على مجىء

فطلق الطلقة أوقع الطلقة : أى ولو بتلفظه ببعض الطلقة إذ يقع بها طلقة (قوله وجزم به فى العباب) أى بوقوع الأولى بثلثه بقرينة ما بعده (قوله ماسبق له) أى ماسبق له فى كتابه الروض قبل ذكره ماهنا وإن لم يسبق ذكره هنا (قوله أوقع واحدة) أى بألف (قوله فى مقابلة ما أوقعه) انظر هل الخلاف فائدة فى غير التعاليق (قوله وفى المحرر لو قالت طلقنى واحدة الخ) وتقدم هذا فى كلام الشارح قبيل المتن (قوله استحق المسمى) كان ينبغى أن يزيد قبله لفظ حيث كما لايخفى (قوله ببدله) أى الألف

القولان ، فإن قيل بدله مثله أو قيمته قلنا إنما يجب هذا فيما إذا وقع الطلاق بالمسمى ثم تلف وكأن وجه وجوبه مع الفساد على خلاف القاعدة أن الفساد هنا ليس فى ذات العوض ولا مقابله بل فى الزمن التابع فلم ينظر له (وإن قال إذا) أو إن (دخلت الدار فأنت طالق بألف فقبلت) فورا كما أفادته الفاء (ودخلت) ولو على التراخى (طلقت على الصحيح) لوجود المعلق عليه مع القبول . والثانى لاتطلق لأن المعاوضة لاتقبل التعليق فيمتنع معه ثبوت المال فينتفى الطلاق المربوط به ويقع الطلاق بائنا (بالمسمى) كما فى الطلاق المنجز ، ولا يتوقف وجوبه على الطلاق بل يجب تسليمه فى الحال كسائر الأعواض المطلقة والمعوّض تأخر بالتراضى لوقوعه فى ضمن التعليق ، بخلاف المنجز يجب فيه تقارن العوضين فى الملك ، وقوله بالمسمى لايقتضى ترجيح الضعيف أنه لايجب تسليمه إلا عند وجود الصفة ، خلافا لمن ادعاه لأنه إنما ذكره كذلك لإفادةالبينونة (وفى وجه أو قول بمهر مثل) لأن المعاوضة لاتقبل التعليق ، ويرد بأن هذا معاوضة غير محضة واستثنى من صحة تعليق الخلع بالمسمى مالو قال إن كنت حاملا فأنت طالق على مائة وهى حامل فى غالب الظن فتطلق إذا أعطته وله عليها مهر مثل كما حكاه الرافعى عن نص الإملاء (ويصح اختلاع أجنبى وإن كرهته الزوجة) لأن الطلاق يستقل به الزوج ، والالتزام يتأتى من الأجنبى لأن الله سمى بالخلع فداء كفداء الأسير وقد يحمله عليه مابينهما من الشرّ (وهو كاختلاعها لفظا) أى فى ألفاظ الالتزام السابقة (وحكما) فى جميع مامرّ فهو من الزوج ابتداء صيغة معاوضة بشوب تعليق فله الرجوع

الغد يستلزم تعليقه ، وفى قوله الآتى لأنه ليس فيه تصريح الخ إشارة إلى ماذكر (قوله وكان وجه) توجيه للمرجوح ، وقوله وجوبه أى المسمى (قوله فقبلت فورا) أى بأن قالت قبلت أو التزمت وليس منه قولها مليح أو حسن (قوله بل يجب تسليمه فى الحال) أى فلا يتوقف وجوب تسليمه على الدخول اه سم على حج . أقول : وعليه فلو سلمته ولم تدخل إلى أن ماتت فالقياس استرداد الألف منه ويكون تركة ، كما لو استأجر دار بمسمى ثم تخرّبت قبل استيفاء المنفعة فإنه يرجع بما دفعه من الأجرة للمؤجر ، ثم قضية قوله تقارن العوضين فى الملك أنه ملك العوض هنا بنفس القبول ، وأنها إنما تملك البضع بالدخول ، وعليه فلوماتت قبل الدخول وقلنا برد العوض يفوز بالفوائد الحاصلة منه لحدوثها فى ملكه لأنه إنما يعود لها بتعذر الطلاق فليراجع (قوله خلافا لمن ادّعاه) مراده المحلى (قوله مالو قال إن كنت حاملا) قال فى شرح الروض لفساد المسمى ووجه فساده بأن الحمل مجهول لايمكن التوصل إليه فى الحال فأشبه ما إذا جعله عوضا اه سم على حج (قوله وهى حامل فى غالب الظن) لم يبين مفهومه ، والذى يظهر أنه ليس بقيد ، وعبارة الروض : ولو قال لحامل إن كنت حاملا فأنت طالق الخ ، وقضية إطلاقه أن المدار على كونها حاملا فى نفس الأمر وإن لم يظنه ، وهو ظاهر فيما إذا لم يتحقق الحمل بعلامات قوية ، فإن تحققه فالأقرب وقوع الطلاق بالمسمى (قوله وله عليها مهر مثل) أى ورد المائة لها (قوله وقد يحمله) أى الأجنبى ، وقوله مابينهما : أى الزوجين ، وقوله من الشرّ قال حج : وهذا كالحكمة ، وإلا فلو قصد بفدائها منه أنه يتزوّجها صح أيضا لكنه يأثم فيما يظهر (قوله فهو من الزوج) قد تقدم أنه إن بدأ الزوج بصيغة معاوضة فهو معاوضة فيها شوب تعليق وله الرجوع قبل قبولها نظرا للمعاوضة ، أو بصيغة تعليق فتعليق فيه شوب معاوضة

(قوله خلافا لمن ادّعاه) قال شيخنا : مراده الجلال المحلى قلت : الجلال المحلى لم يدع هذا وإنما ذكر أنه ظاهر كلام المصنف وعبارته ، وظاهر العبارة أن المال إنما يجب بالطلاق وهو فى المسمى وجه الخ ، وظاهر أن ما قاله الشارح لايصلح للرد عليه

قبل القبول نظرا لشوب المعاوضة ، وما وقع فى بعض نسخ الشارح نظرا لشوب التعليق سبق قلم ، ومن جانب الأجنبي ابتداء معاوضة بشوب جعالة ، فلو طلقت امرأتى بألف فى ذمتك ففعل وطلق امرأتك بألف فى ذمتى فأجابه تبين بالمسمى ، ويستثنى من قوله حكما مالو طلقها على ذا المغصوب أو الخمر أو قنّ زيد هذا فيقع رجعيا ، وفارق مامر فيما بأن البضع وقع لها فلزمها بدله بخلافه ، ولو خالع عن زوجتيه بألف صح من غير تفصيل لاتحاد الباذل بخلاف مالو اختلعتا ويحرم اختلاعه فى الحيض بخلاف اختلاعها كما سيذكره ، ومن خلع الأجنبي قول أمها مثلا خالعها على مؤخر صداقها فى ذمتى فينجيبها فيقع بائنا بمثل المؤخر فى ذمة السائلة كما هو واضح ، لأن لفظ مثل مقدرة فى نحو ذلك وإن لم تنو نظير ما فى البيع ، فلو قالت وهو كذا لزمها ماسمته زاد أو نقص لأن المثلية المقدر تكون مثلا من حيث الجملة ، وبنحو ذلك أفتى الولىّ العراقى (ولوكيلها) فى الاختلاع (أن يختلع له) أى لنفسه ولو بالقصد كما مر : أى فيكون خلع أجنبي والمال عليه ، بخلاف ما إذا نواها وهو ظاهر وما إذا أطلق وهو ماصرح به الغزالى ، واعتراض الأذرعى له بجزم إمامه بخلافه مردود بأن كلامه فيما إذا لم يخالفها فيما سمته وكلام إمامه فيما إذا خالفها فيه (ولأجنبي توكيلها) فى اختلاع نفسها بماله أو بمال عليه وكذا أجنبي آخر فإن قال لها سلى زوجك أن يطلقك بألف أو لأجنبي سل فلانا أن يطلق زوجته بألف اشترط فى لزوم الألف له أن يقول علىّ بخلاف سل زوجى أن يطلقنى على كذا فإنه توكيل وإن لم تقل علىّ ، ولو قال طلق زوجتك على أن أطلق زوجتى ففعلا وقع بائنا لأنه خلع فاسد والعوض فيه مقصود فيما يظهر فلكل على الآخر مهر مثل زوجته ، وإذا وكلها الأجنبي فى الخلع (فتتخير هى) بين أن تخالع عنها أو عنه بالصريح أو بغيره مع النية ، فإن أطلقت

فلا رجوع له ، فانظر لم لم يذكر هذين القسمين هنا ولم اقتصر على الأول ، وسيعلم مما يأتى قريبا أنه قد يعلق على العوض من جهة الأجنبي فليتأمل اه سم على حج (قوله نظرا لشوب التعليق) أى بدل قوله نظرا لشوب المعاوضة (قوله مالو طلقها على ذا المغصوب) بخلاف طلقها على ذا العبد مثلا وهو مغصوب فى نفس الأمر فإنها تبين بمهر المثل كما يعلم مما يأتى فى قوله أو باستقلال فخلع بمغصوب الخ (قوله ولو خالع عن زوجتيه) أى مع أجنبي (قوله بخلاف مالو اختلعتا) أى فإنه يقع بمهر المثل على كل منهما (قوله ويحرم اختلاعه) أى الأجنبي (قوله لزمها ماسمته) أى والمؤخر باق بحاله (قوله من حيث الجملة) لعل المراد هنا بالجملة المماثلة فى مجرد كونه عوضا ، وإلا فما سمته صادق بأن يكون ذهبا مثلا وما على الزوج فضة وأين المماثلة فى هذه (قوله وما إذا طلق) أى فيقع الخلع عنها والمال عليها (قوله مردود) هذا مخالف لما قدمه من النقل عن الغزالى فيما لو خالعها ، وقد يقال إنه لامخالفة لأنه ثم جعل ألفا مما سمته لازما لها عند الإطلاق والزائد عليه ، وهنا جعل ماسمته لازما لها وهو نظير غير ماعينته هناك فسماها لازم لها فى الصورتين ، وما زادهُ الوكيل ثم هوالذى اختص به (قوله وكذا أجنبي) أى له توكيل أجنبي آخر (قوله فإنه توكيل) أى لأن منفعة الخلع راجعة إليها فحمل سؤالها عند الإطلاق على التوكيل (قوله مهر مثل زوجته) قد يشكل بما مر من أنه إذا كان العوض مقصودا غير مال أو مجهولا وقع الطلاق مع الأجنبي رجعيا ، وعبارة المنهج قبيل ولهما التوكيل فلو خالعها بفاسد بقصد كمجهول وخمر وميتة ومؤجل بمجهول بانت بمهرمثل ، ثم قال : وخرج بزيادتى ضمير خالعها خلعه مع أجنبي بذلك فيقع رجعيا ،

(قوله ولو خالع عن زوجتيه الخ) هذا والذى بعده مستثنيان أيضا (قوله ولو بالقصد) أى فتكفى النية ولا يشترط التصريح

فالظاهر كما قاله الأذرعي وغيره وقوعه عنها قطعا : أي نظيره مامر في الوكيل بقيده ، لكن لما كانت تستقل به إجماعا بخلاف الأجنبي كان جانبها أقوى ، ومن ثم قطعوا بوقوعه لها هنا واختلفوا ثم كما مرّ ، وحيث صرح باسم الموكل طولب وإلا فالمباشر ، فإذا غرم رجع على موكله إن وقع الخلع عنه وإلا فلا (ولو اختلع رجل) بماله أو مالها (وصرح بوكالتها كاذبا) عليها (لم تطلق) لأنه مربوط بالتزام المال ولم يلتزمه هو ولا هي ، نعم لو اعترف الزوج بالوكالة أو ادعاها بانت بقوله ولا شيء له (وأبوها كأجنبي فيختلع بماله) يعني بمعين أو غيره صغيرة كانت أو كبيرة (فإن اختلع) الأب أو الأجنبي (بمالها وصرح بوكالة) منها كاذبا (أو ولاية) له عليها (لم تطلق) لأنه ليس بوكيل ولا ولي في ذلك ، والطلاق مربوط بالمال ولم يلتزمه أحد ، ولأنه ليس له صرف مالها في عوض الخلع ومن ثم لم يمتنع عليه بموقوف على من يختلع لأنها لم تملكه قبل الخلع فاستثناء الزركشي له ممنوع (أو باستقلال فخلع بمغصوب) لأنه بالتصرف المذكور في مالها غاصب له فيقع الطلاق بائنا ويلزمه مهر مثل ولو لم يصرح بأنه عنه ولا عنها ، فإن لم يذكر أنه مالها فهو بمغصوب كذلك ، وإلا وقع رجعيا لامتناع تصرفه في مالها بما ذكر كما مر فأشبه خلع السفيهة كما لو قال بهذا المغصوب أو الخمر لأنه صرح بما يمنع التبرع المقصود

ويمكن الجواب بأنه إنما يقع رجعيا فيما ذكر حيث صرح بسبب الفساد ، وكقوله على هذا المغصوب أو الحرّ بخلاف مالو قال على هذا العبد وهو في الواقع مغصوب وما هنا وإن كان العوض فيه فاسدا في نفس الأمر لم يصرح فيه بسبب الفساد فأشبه مالو قال طلقها على هذا العبد وهما يعلمان أنه مغصوب (قوله بقيده) وهو ما إذا لم يخالعها فيما سمته أخذا مما ردّ به اعتراض الأذرعي (قوله واختلفوا الخ) قال سم على حج : إن أراد مامرّ عن الغزالي وإمامه فقد بين ثم أنه لاخلاف بينهما ، اللهم إلا أن يريد باعتبار مافهم الأذرعي اه (قوله فإذا غرم) أي المباشر (قوله بانت بقوله) أي الزوج (قوله في عوض الخلع) يستثنى من ذلك مالو خالع على مالها من الزوج كما مر بما فيه (قوله فاستثناء الزركشي له) أي للموقوف (قوله فيقع الطلاق بائنا) الإطلاق هنا مع التفصيل فيما بعده ، وهو مالو لم يصرح بأنه عنه ولا عنها بين أن لايذكر أنه من مالها فخلع بمغصوب أو يذكر فرجعي كالصريح في أنه لافرق بينهما في الوقوع بائنا بمهر المثل ، وحينئذ فقولهم إن المخالعة من غير الزوجة بنحو المغصوب مع التصريح بنحو الغصب يوجب الوقوع رجعيا محله مالم يصرح المخالع بالاستقلال وإلا وقع بائنا بمهر المثل وما لم يضمنه المخالع وإلا وقع كذلك أيضا كما سيأتي ، وعبارة البهجة وشرحها مصرحة بما ذكر : أي من الوقوع بائنا عند التصريح بالاستقلال وإن صرح بأنه من مالها وهي مانصه : أي والخلع الجاري من أبيها بشيء قال إنه من مالها ، ولا أظهر أنه فعل ذلك نيابة عنها ولا استقلالا رجعي كخلع السفيه ، إلى أن قال : فإن

(قوله بقيده) أي بأن لم تخالفه فيما سمى الذي حمل عليه كلام الغزالي فيما مر ومعلوم أنها إن خالفت فهي كالأجنبي بالأولى (قوله واختلفوا ثم الخ) قال الشهاب سم : إن أراد مامرّ عن الغزالي وإمامه فقد بين ثم أنه لاخلاف بينهما اللهم إلا أن يريد باعتباره مافهم الأذرعي اه (قوله وحيث صرح باسم الموكل طولب) أي فيما إذا كان في صيغة الموكل مايقتضي الالتزام كما هو ظاهر ، وكذا يقال في الذي بعده (قوله بماله) هو مشكل ومخالف لما في شرح الروض وغيره ، والتعليل الآتي لايوافقه ، على أنه لاينافي ما اقتضاه صنيعه في المسئلة بعدها بالنسبة للأجنبي فليراجع (قوله أو الأجنبي) هو مكرر بالنسبة لما إذا خالع الأجنبي وصرح بوكالتها كاذبا فقد ذكر

له من الخلع ، بخلاف الكبير (١) كما مرّ لأن المنفعة عائدة لها فلزمها البدل ، ولو اختلع بصداقها أو على أن الزوج برئ منه أو قال طلقها وأنت برئ منه وقع رجعيا ولا يبرأ من شيء منه . نعم إن ضمن له الأب أو الأجنبي الدرك أو قال للزوج عليّ ضمان ذلك وقع بائنا بمهر المثل على الأب أو الأجنبي . قال البلقيني : وكذا لو أراد بالصداق مثله وثم قرينة تؤيده كحوالة الزوج على الأب وقبول الأب لها بحكم أنها تحت حجره فيقع بائنا بمثل الصداق اهـ . ومرّ آنفا وفي الحوالة ماله تعلق بذلك ، فإن قالت هي له إن طلقتني فأنت برئ من صداقي أو فقد أبرأتك منه فطلقها لم يبرأ منه ، وهل يقع رجعيا أو بائنا جرى ابن المقرى على الأول لأن الإبراء لا يعلق ، وطلاق الزوج طمعا في البراءة من غير لفظ صحيح في الالتزام لا يوجب عوضا . قال في الروضة : ولا يبعد أن يقال طلق طمعا في شيء ورغبت هي في الطلاق بالبراءة فيكون فاسدا كالخمر فيقع بائنا بمهر المثل ، إذ لا فرق بين ذلك وبين قولها إن طلقتني فلك ألف ، فإن كان ذلك تعليقا للإبراء فهذا تعليق للتمليك ، وهذا ما جزم به ابن المقرى أواخر الباب تبعا لنقل أصله له ثم عن فتاوى القاضي ، وقدنبه الأسنوي على ذلك ثم قال : والمشهور أنه يقع

أبدي : أي أظهر نيابة لم تطلق أو استقلالا بانت بمهر المثل عليه كما مر اهـ سم حج (قوله ولو اختلع) أي أبوها ، وقوله بصداقها : أي كان قال له خالعها على مالها عليك من الصداق ، وهذا قد يشكل بما مر في قوله ومن خلع الأجنبي قول أمها مثلا خالعها على مؤخر صداقها الخ ، فإن قوله مثلا يقتضي أنه لا فرق بين الأم وغيرها في ذلك ، وقد يقال : إن ماتقدم محمول على ما إذا دلت قرينة على إرادة المثل وما هنا على خلافه أخذا مما يأتي عن البلقيني ، وأيضا فالأب لما كان له عليها ولاية في الجملة حمل منه قوله على مؤخر صداقها على حقيقته وهو لا يملك التصرف فيه فوقع رجعيا .

[فرع] يقع كثيرا أن تحصل مشاجرة بين الرجل وزوجته فتقول له أبرأتك فيقول لها إن صحت براءتك فأنت طالق ، والذي يظهر فيه أنها إن أبرأته من معلوم وهي رشيدة وقع الطلاق رجعيا لتعليقه على مجرد صحة البراءة وقد وجدت لا بائنا لأنه لم يأخذ عوضا في مقابلة الطلاق لصحة البراءة قبل وقوعه ، وإن كان المبرأ منه مجهولا فلا براءة ولا وقوع فتنبه له فإنه دقيق كثير الوقوع . وقال حج : ولو طلب منها الإبراء فأبرأته براءة فاسدة فنجز

قبل (قوله ولو اختلع بصداقها) يعني الأب ومثله الأجنبي . واعلم أن الشيخ في حاشيته استشكل هذا على مامر فيما إذا خالعت أمها على صداقها ، وتقدم أن الأم مثال فغيرها كالأب ، ثم تمحل للجواب عن ذلك بجوابين مذكورين في الحاشية ، وظاهر أن لا إشكال لأن صورة مامر أن الأم مثلا قالت خالعها على مؤخر صداقها في ذمتي ، فقولها في ذمتي يقتضي أنها لم تخالع على نفس الصداق لأنه ليس في ذمتها وإنما هو في ذمة الزوج ، لكن لما كان قولها قبل على مؤخر صداقها يناقض ذلك بحسب الظاهر أجابوا عنه بأن لفظ مثل مقدر في مثل هذا ليوافق أول الكلام آخره ، وأما هنا فالأب إنما خالع على نفس الصداق إذ ليس في لفظه مايوجب صرفه عن ذلك ، ومن ثم لم يقبل منه أنه أراد المثل حيث ادّعاه إلا إن قامت عليه قرينة كما يأتي عن البلقيني فتأمل (قوله وكذا لو أراد بالصداق) يعني في الصورة الأولى كما هو ظاهر ولا يخفى أن التشبيه في قوله وكذا إنما هو لأصل الوقوع بائنا مع قطع النظر عما يلزمه فيهما ، وإلا فهو في الأولى إنما يلزمه مهر المثل وفي الثانية مثل الصداق .

---

(١) (قول الشارح بخلاف الكبير إلى قوله البدل) ليس موجودا بأكثر النسخ اهـ مصححه .

رجعيا ، وقد جزم به القاضى فى تعليقه . وقال الزركشى تبعا للبلقينى : التحقيق المعتمد أنه إن علم الزوج عدم صحة تعليق الإبراء وقع الطلاق رجعيا أو ظن صحته وقع بائنا بمهر المثل ، وأفتى بذلك الوالد رحمه الله تعالى .

فصل فى الاختلاف فى الخلع أو فى عوضه

لو (ادعت خلعا فأنكر) أو قال طال الفصل بين لفظينا بأن سألته الطلاق بعوض فطلقها بدون ذكره ثم اختلفا فقالت طلقتنى متصلا فبنت وقال بل منفصلا فلى الرجعة أو نحو ذلك ولا بينة (صدّق بيمينه) لأن الأصل عدمه مطلقا أو فى الوقت التى تدّعيه فيه ، فإن قامت به بينة ولا تكون إلا رجلين بانت ولم يطالبها بالمال لأنه ينكره مالم يعد ويعترف به ، قاله الماوردى لأن الطلاق لزمه وهى معترفة به وهو الأوجه ، وليس كمن أقرّ لغيره بشىء فأنكره ثم صدق لابد من إقرار جديد من المقر لأن ماهنا وقع فى ضمن معاوضة كما مرّ نظيره فى الشفعة (وإن قال طلقتك بكذا فقالت) لم تطلقنى أو طلقتنى (مجانا) أو طال الفصل بين لفظى ولفظك أو نحو ذلك (بانت) بإقراره (ولا عوض) عليها إذا حلفت لأن الأصل براءة ذمتها مالم يقم شاهدا ويحلف معه أو تصدّقه فيثبت المال ، وإذا حلفت ولا بينة له وجب نفقتها وكسوتها زمن العدة ولا يرثها ، لكن الظاهر كما قاله الأذرعى والزركشى أنها ترثه . وصورة المسئلة أن يقرّ بأن المال مما يتم الخلع بدون قبضه . فإن أقر بأنه خالعها على تعجيل

الطلاق وزعم أنه إنما أوقعه لظنه صحة البراءة لم يقبل على مافيه مما يأتى ، وهو يشعر بأنه يقع عليه الطلاق ظاهرا وأنه فى الباطن محمول على قصده ، فإن كان صادقا فيه لم يقع باطنا ولم يبين الطلاق الواقع هل هو رجعى أو بائن ، وأظن أن فى كلام الشارح السابق مايصرح بالثانى (قوله وقع بائنا بمهر المثل) ومثله مالو كان العوض مجهولا كأن قال له الأب ولك مايرضيك ، أو علىّ مادفعته لها وكان مجهولا أو نحوه ومثله أيضا مالو طلقها على إسقاط حقها من الحضانة وبقى مالو خالعها على رضاعة ولده سنتين مثلا ثم مات الولد قبل مضىّ المدة فهل له الرجوع عليها بأجرة مثل مايقابل مابقى من المدة أو بالقسط من مهر المثل باعتبار مايقابل مابقى من المدة ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأن مابقى من المدة بمنزلة المجهول والواجب مع جهل العوض مهر المثل (قوله فطلقها) أى بأن قال لها أنت طالق (قوله وأفتى بذلك) أى بقول الزركشى تبعا الخ .

(فصل) فى الاختلاف فى الخلع

(قوله أو فى عوضه) أى وما يتبع ذلك كما لو خالع بألف ونويا نوعا (قوله أو نحو ذلك) كأن قال قصدت الاستئناف (قوله وهو الأوجه) أى خلافا لحج (قوله مما يتم الخلع بدون قبضه) كأن قال طلقتك بكذا فقبلت

(فصل) فى الاختلاف فى الخلع

(قوله وإن لم يوجد إقرار منها الخ) كذا فى بعض النسخ كالتحفة ، وفى بعضها مانصه : مالم يعد ويعترف به . قاله الماوردى ، لأن الطلاق لزمه وهى معترفة به وهو الأوجه ، وليس كمن أقر لغيره بشىء فأنكره ثم صدّق لابدّ من إقرار جديد من المقرّ لأن ماهنا وقع فى ضمن معاوضة كما مر نظيره فى الشفعة اهـ . والظاهر أنه رجع إلى هذه النسخة بعد أن تبع التحفة فى الأولى فليحرر (قوله وهى معترفة به) أى بالمال

شيء لايتم الخلع إلا بقبضه لم يلزمه شيء إلا بعد قبضه ، نص عليه فى البويطى وهو ظاهر (وإن اختلفا) أى المتخالعان الزوج أو وكيله وهى أو وكيلها أو الأجنبى (فى جنس عرضه أو قدره) أو نوعه أو صفته أو أجله أو قدر أجله أو فى عدد الطلاق بأن قالت طلقتنى ثلاثا بألف فقال بل واحدة بألف أوسكت عن العوض (ولا بينة) لأحدهما أو لكل منهما بينة وتعارضتا بأن أطلقتا أو إحداهما (تحالفا) كالمتبايعين فى كيفية الحلف ومن يبدأ به ومن ثم اشترط أن يكون مدعاه أكثر ، فإن أقام أحدهما بينة قضى له (ووجب) بعد فسخهما أو فسخ أحدهما أو الحاكم العوض (مهر مثل) وإن كان أكثر مما ادعاه لأنه بدل البضع الذى تعذر ردّه إليه . وأما البينونة فواقعة بكل تقدير ، وأثر التحالف إنما هو فى العوض خاصة ، والقول فى عدد الطلاق الواقع قوله بيمينه ، ومن ثم لو قالت سألتك ثلاثا بألف فطلقت واحدة فلك ثلثه فقال بل ثلاثا فلى الألف طلقت ثلاثا عملا بإقراره وتحلف أنها لاتعلم أنه طلقها ثلاثا وحينئذ له ثلث الألف ، نعم إن أوقعهن فقال ماطلقتها قبل ولم يطل الفصل استحق الألف (ولو خالع بألف ونويا نوعا) أو جنسا أو صفة (لزم) وإن كان من غير الغالب جعلا للمنوى كالملفوظ بخلاف البيع لأنه يحتمل هنا مالايحتمل ثم ، فإن لم ينويا شيئا فغالب نقد البلد ، فإن لم يكن بها غالب فمهر مثل (وقيل) يلزم (مهر مثل) مطلقا للجهل بالعوض (ولو قال أردنا) بالألف الذى أطلقناه (دنانير فقالت بل) أردنا (دراهم أو فلوسا) أو قال أحدهما أطلقنا وقال الآخر عينا نوعا آخر (تحالفا على الأوّل) الأصح كما لو اختلفا فى الملفوظ ثم يجب مهر المثل (ووجب مهر مثل بلا تحالف فى) القول (الثانى) أما لو اختلفت نيتاهما وتصادقا فلا فرقة ، وأما لو قال أردت الدراهم وقالت أردت الفلوس بلا تصادق وتكاذب فتبين وله مهر المثل بلا تحالف ، وأما لو صدق أحدهما الآخر على ما أراده وكذبه الآخر فيما أراده فتبين ظاهرا ولا شيء عليها له لإنكار أحدهما الفرقة ، نعم إن عاد المكذب وصدّق استحق الزوج المسمى ، وعلم مما مر ضبط مسائل الباب بأن الطلاق إما أن يقع بائنا بالمسمى إن صحت الصيغة والعوض ، أو بمهر المثل إن فسد العوض فقط ، أو رجعيا إن فسدت الصيغة وقد نجز الزوج الطلاق أو لايقع أصلا إن تعلق بما لم يوجد .

(قوله ومن يبدأ به) لكن يبدأ هنا بالزوج ندبا (قوله بلا تصادق) أى بأن قال كل منهما لا أعلم مانواه صاحبى (قوله إن تعلق بما لم يوجد) أى بأن علق بإبرائها ولم يوجد أو وجد ولم يصح الإبراء .

(قوله أو سكت عن العوض) أى والصورة أنهما متفقان على الخلع الموجب للمال كما هو موضوع المسئلة (قوله العوض) هو معمول فسخ (قوله كما لو اختلفا فى الملفوظ) تعليل لصورة المتن خاصة لا للصورة التى زادها .

كتاب الطلاق

هو لغة حلّ القيد . وشرعا حل قيد النكاح باللفظ الآتى . والأصل فيه الكتاب والسنة وإجماع الأمة بل : سائر الملل ، وهو إما واجب كطلاق مول لم يرد الوطء وحكمين رأياه أو مندوب كأن عجز عن القيام بحقوقها ولو لعدم الميل إليها ، أو تكون غير عفيفة مالم يخش الفجور بها ، أوسيئة الخلق : أى بحيث لايصبر على عشرتها عادة فيما يظهر ، وإلا فمتى توجد امرأة غير سيئة الخلق ، وفى الخبر الشريف « المرأة الصالحة فى النساء كالغراب الأعصم » كناية عن ندرة وجودها ، إذ الأعصم وهو أبيض الجناحين ، وقيل الرجلين أو إحدهما كذلك أو يأمره به أحد والديه : أى من غير نحو تعنت كما هو شأن الحمقى من الآباء والأمهات ، ومع عدم خوف فتنة أو مشقة بطلاقها فيما يظهر ، أو حرام كالبدعى أو مكروه بأن سلم الحال عن ذلك كله للخبر الصحيح « ليس شىء من الحلال أبغض إلى الله من الطلاق » وفى رواية صحيحة « أبغض الحلال إلى الله الطلاق » وإثبات بغضه تعالى له المقصود منه زيادة التنفير عنه لا حقيقته لمنافاتها لحله ،ومن ثم قالوا ليس فيه مباح لكن صوره الإمام بما إذا لم يشتهها . أى شهوة كاملة لئلا ينافى مامر فى عدم الميل إليها ولا تسمح نفسه بمؤنتها من غير تمتع بها . وأركانه : زوج وصيغة وقصد ومحل وولاية عليه (يشترط لنفوذه) أى لصحة تنجيزه أو تعليقه كونه من زوج ، أما وكيله أو الحاكم فى المولى فلا يصح منهما

كتاب الطلاق

(قوله والأصل فيه) أى فى وقوعه (قوله وحكمين) انظر مامعنى الوجوب عليهما مع أنهما وكيلان والوكيل لايجب عليه التصرف فيما وكل فيه ، اللهم إلا أن يقال إنه حيث دام على الوكالة وجب عليه ذلك (قوله مالم يخش الفجور بها) أى فجور غيره بها فلا يكون مندوبا لأن فى إبقائها صونا لها فى الجملة بل يكون مباحا ، وينبغى أنه إن علم فجور غيره بها لو طلقها وانتفاء ذلك عنها مادامت فى عصمته حرمة طلاقها إن لم يتأذ ببقائها تأذيا لايحتمل عادة . قال حج :. ويلحق بخشية الفجور بها حصول مشقة له بفراقها يؤدى إلى مبيح تيمم وكون مقامها عنده أمنع بفجورها فيما يظهر فيهما اهـ . وكتب عليه سم قوله مبيح تيمم لايبعد أن يكتفى بأن لايحتمل عادة (قوله لاحقيقته) ما المانع أن البغض معناه الكراهة وعدم الرضا وهذا صادق بالمكروه كالحرام ، ولا ينافى ذلك وصفه بالحلّ لأنه يطلق ويرادبه الجائز اهـ سم على حج (قوله لئلا ينافى مامر) أى فى قوله كأن عجز عن القيام بحقوقها ولو لعدم الميل إليها (قوله ومحل) أى زوجة وقوله وولاية عليه أى المحل (قوله فلا يصح منهما) أى الوكيل والحاكم

كتاب الطلاق

(قوله هو لغة حل القيد) الظاهر أن المراد بالقيد أعم من الحسى والمعنوى ليكون بين المعنى اللغوى والمعنى الشرعى علاقة كما هو الغالب ، وإن كان المعنوى خلاف ظاهر التعبير بالحل ، وعبارة الأذرعى عبارة عن حلّ القيد والإطلاق انتهت . فحمل حل القيد على الحسى كما هو المتبادر منه ، وعطف عليه الإطلاق الذى هو أظهر فى أخذ المعنى الشرعى منه كما تقرر ، ثم ظاهر قولهم فى تفسير الطلاق أنه حلّ القيد أنه مصدر ، فانظر هل استعمل الفعل من هذه المادة مجردا ، ويحتمل أنه اسم مصدر بمعنى التطليق فليراجع (قوله وولاية عليه) كأنه أخرج به غير المكلف إذ ليس له ولاية الطلاق

تعليقه ، ويعلم هذا مما قدمه أوّل الخلع ومما سيذكره أنه لايصح تعليقه قبل النكاح و (التكليف) فلا يصح تعليق ولا تنجيز من نحو صبي ومجنون ومغمى عليه ونائم لرفع القلم عنهم ، لكن لو علقه بصفة فوجدت وبه نحو جنون وقع والاختيار فلا يقع من مكره كما سيذكره (إلا السكران) وهو من زال عقله بمسكر تعديا ، وهو المراد به حيث أطلق ، وسيذكر أن مثله كل من زال عقله بما أثم به من نحوشراب أو دواء فإنه يقع طلاقه مع انتفاء تكليفه على الأصح : أى مخاطبته حال السكر لعدم فهمه الذى هو شرط التكليف ونفوذ تصرفاته له وعليه الدال عليه إجماع الصحابة رضى الله عنهم على مؤاخذته القذف من خطاب الوضع ، وهو ربط الأحكام بالأسباب تغليظا عليه لتعديه وألحق ماله بما عليه طردا للباب فلا يرد النائم والمجنون ، على أن خطاب الوضع قد لايعمهما ككون القتل سببا للقصاص. والنهى فى ـ لاتقربوا الصلاة وأنتم سكارى ـ لمن فى أوائل النشوة لبقاء عقله فليس من محل الخلاف ، بخلاف من زال عقله سواء أصار زقا مطروحا أم لا ، ومن أطلق عليه التكليف أراد أنه بعد صحوه مكلف بقضاء ما فاته أو أنه يجرى عليه أحكام المكلفين وإلا لزم صحة نحو صلاته وصومه (ويقع) الطلاق (بصريحه) وهو مالا يحتمل ظاهره غير الطلاق ومن ثم وقع إجماعا (بلا نية) لإيقاع الطلاق من العارف بمدلول لفظه ، فلا ينافيه ما يأتى من اشتراط قصد لفظ الطلاق لمعناه فلا يكفى قصد حروفه فقط كأن لقنه أعجمى لايعرف مدلوله فقصد لفظه فقط أو مع مدلوله عند أهله وسيعلم من كلامه أن

(قوله ويعلم هذا) أى كونه من زوج (قوله بما أثم به) يؤخذ منه أنه لافرق فيما ذكر بين المسلم والكافر فى نفوذ تصرفه لأن الكافر مخاطب بفروع الشريعة ولا عبرة باعتقاده الحل. وإقرارنا إياه على شربه ليس لحل ذلك بل لكون الجزية مأخوذة فى مقابلة كفّ الأذى عنهم (قوله الدال عليه) أى النفوذ (قوله على مؤاخذته) متعلق بإجماع (قوله وهو ربط الأحكام) أى وقوع الطلاق فيها بالأسباب أى التلفظ بالطلاق (قوله ككون القتل سببا للقصاص) أى فالصبى والمجنون إذا قتلا لاقصاص عليهما مع أن وجوب القصاص بالقتل من خطاب الوضع : أى فحيث دخل التخصيص فى شأنهما بعدم وجوب ذلك القصاص أمكن التخصيص بغيره لمعنى يقتضيه كما هنا (قوله النشوة) هو بتثليث النون وبالواو بخلاف النشأة بالهمز فإنه يقال نشأ نشأة إذا حتى ورئى وشب اهـ كذا فى القاموس (قوله أطلق عليه) أى السكران (قوله نحو صلاته وصومه) ويعلم مما مر أوائل الصلاة أنه لو اتصل جنون لم يتولد عن السكر به وقع عليه المدة التى ينتهى إليها السكران غالبا اهـ حج (قوله ويقع الطلاق) أى ممن

(قوله ومما سيذكره أنه لايصح الخ قال الشهاب سم : فيه نظر ظاهر (قوله ومغمى عليه ونائم) قال الشهاب المذكور : ذكر المغمى عليه والنائم يقتضى حمل التكليف على مايشمل التمييز (قوله وهو المراد به حيث أطلق) أى فليس المراد به من شرب المسكر مطلقا وإن لم يزل عقله (قوله فلا يرد النائم والمجنون الخ) أى فإنهما وإن تعلق بهما خطاب للوضع فيما عليهما كالإتلاف لكن لم يلحق مالهما بما عليهما ، على أن خطاب الوضع لم يتعلق بهما فى جميع ماعليهما فى نحو الإتلاف خاصة كما أشار إليه بالعلاوة فى كلامه قوله والنهى فى لاتقربوا الصلاة الخ) جواب عن سؤال مقدر تقديره كيف يقال إن السكران لايتعلق به التكليف منه مع أنه خوطب بالنهى فى الآية . فأجاب عنه بما ذكره الذى حاصله أن المخاطب فيها ليس من محل الخلاف بل هو مكلف اتفاقا (قوله ومن أطلق عليه التكليف الخ) يشير به إلى أنه لاخلاف فى الحقيقة بين الأئمة فى كونه غير مكلف ، لكن هذا لايناسب تعبيره بالأصح فيما مر الصريح فى ثبوت الخلاف (قوله كأن لقنه أعجمى الخ) وكأن

الإكراه يجعل الصريح كناية (وبكناية) وهى ما احتمل الطلاق وغيره وإن كان فى بعضها أظهر كما قاله الرافعى (بنية) لإيقاعه ومع قصد حروفه أيضا ، فلولم ينو لم يقع بالإجماع وإن اقترن بها قرينة ظاهرة كأنت بائن بينونة محرمة لاتحلين لى أبدا أو غير ظاهرة كلست بزوجتى مالم يقع جواب دعوى فإقرار ، وفارق ضم صدقة لاتباع لتصدّقت حيث كان صريحا فى الوقف بأن صرائحه غير منحصرة بخلاف الطلاق ، وبأن بينونة إلى آخره يأتى فى غير الطلاق كالفسخ ، بخلاف لاتباع لايأتى فى غير الوقف ، وما بحثه ابن الرفعة وأقرّه جمع من عدم نفوذ طلاق السكران بالكناية لتوقفها على النية وهى مستحيلة منه فمحل نفوذ تصرفه السابق إنما هو بالصرائح فقط مردود كما اقتضاه إطلاقهم بأن الصريح يعتبر فيه قصد لفظ بمعناه كما تقرر والسكران يستحيل عليه ذلك أيضا ، فكما أوقعوه به ولم ينظروا لذلك فكذلك هى وكونها يشترط فيها قصدان وهو قصد واحد لايؤثر ، لأن الملحظ أن التغليظ عليه اقتضى الوقوع عليه بالصريح من غير قصد وهذا بعينه موجود فيها ، وشرط وقوعه بصريح أو كناية رفع صوته بحيث يسمع نفسه لو كان صحيح السمع ولا عارض ولا يقع بغير لفظ عند أكثر العلماء (فصريحه الطلاق)

يصح طلاقه ولو سكران (قوله وإن كان) أى الطلاق (قوله كلست بزوجتى) ومثله مالو قال إن فعلت كذا فلست بزوجتى ، أو إن فعلت كذا ما أنت لى بزوجة أو ماتكونين لى بزوجة ، أو إن شكانى أخى لست لى بزوجة أو فما تصلحين لى زوجة ، أو إن فعلت كذا ماعاد زوج بنتى يكون زوجا لها أو ماعدت تكونين لى بزوجة ، فإن نوى فى ذلك كله الطلاق وقع عند وجود المعلق عليه وإلا فلا اهـ حج بالمعنى . وقول حج أو إن فعلت كذا ماعاد الخ انظر وجهه فى هذه الصورة ، ولعله أن المعنى فيه أنه ينوى بما ذكر الحلف أنه لايبقى بنته مع زوجها بل يكون سببا فى طلاقها (قوله مالم يقع جواب دعوى) هل شرطها كونها عند حاكم اهـ سم على حج . أقول : الظاهر أنه لايشترط حتى لو ادّعت عليه امرأة بأنه زوجها لتطلب نفقتها مثلا عند غير حاكم فقال لست زوجتى كان إقرارا بالطلاق فيؤاخذ به عند القاضى اهـ (قوله فإقرار) ويترتب عليه وقوع الطلاق ظاهرا . أما باطنا فإن كان صادقا حرمت عليه وإلا فلا مالم ينو به الطلاق (قوله وفارق) أى أنت بائن بينونة (قوله حيث كان) أى ضم صدقة الخ ، وقوله بأن صرائحه : أى الوقف (قوله وبأنّ بينونة) هذه العلة لاتأتى فى بقية صيغ الكناية (قوله فكذلك هى) أى الكناية فيقع بها من غير قصد اللفظ لمعناه ، ولكن لابد من النية بأن يخبر عن نفسه أنه نوى سواء أخبر فى حال السكر أو بعده ، وقوله يشترط فيها : أى الكناية ، وقوله وهو : أى الصريح ، وقوله موجود فيها : أى الكناية (قوله ولا يقع بغير لفظ) أى ولا بصوت خفى بحيث لايسمع به نفسه (قوله عند أكثر العلماء) أشار به إلى خلاف سيدنا مالك فإنه قال يقع بنيته اهـ حج بالمعنى . وقول حج بنيته : أى بأن يضمر فى نفسه معنى أنت طالق أو طلقتك ، أما مايخطر للنفس عند المشاجرة أو التضجر منها أو غير ذلك من العزم على أنه

صرفه العارف بمدلوله عن معناه ، واستعمله فى موضوع آخر على مافيه من التفصيل (قوله وإن كان فى بعضها أظهر) أى فلا بد من الظهور فى كلا المعنيين ، بخلاف الصريح فإن ظاهره ليس إلا الطلاق ، وإن احتمل غيره فهو ضعيف كلفظ الطلاق إذا خوطبت به الزوجة فإن الظاهر منه الفراق ، وإن احتمل معه الطلاق من الوثاق فهو ضعيف فتأمل (قوله مالم يقع جواب دعوى فإقرار) ربما يأتى له فى الدعاوى والبينات مايخالف هذا فليراجع (قوله مردود الخ) ومعلوم أن الصورة أنه أجبر بأنه نوى إما فى حال سكره أو بعده كما هو شأن الحكم

أى ما اشتق منه إجماعا (وكذا) الخلع والمفاداة وما اشتق منهما على مامر فى الباب السابق وكذا (الفراق والسراح) بفتح السين : أى ما اشتق منهما (على المشهور) لاشتهارهما فى معنى الطلاق وورودهما فى القرآن مع تكرر الفراق فيه وإلحاق مالم يتكرر منها بما تكرر ومالم يرد من المشتقات بما ورد لأنه بمعناه . والثانى أنهما كنايتان لأنهما لم يشتهرا اشتهار الطلاق ويستعملان فيه وفى غيره وما فى الاستذكار من أن محل هذين فيمن عرف صراحتهما ، أما من لم يعرف إلا الطلاق فهو الصريح فى حقه فقط ، وقول الأذرعى إنه ظاهر لايتجه غيره إذا علم أن ذاك مما يخفى عليه واضح فى نحو أعجمى لايدرى مدلول ذلك ولا يخالط أهله مدة يظن بها كذبه ، وإلا فجهله بالصراحة لايؤثر فيها لما يأتى أن الجهل بالحكم لايؤثر وإن عذر به ، وذكر الماوردى أن العبرة فى الكفارة بالصريح والكناية عندهم لا عندنا ، لأنا نعتبر اعتقادهم فى عقودهم فكذا فى طلاقهم ، ومحله إن لم يترافعوا إلينا كما مر ، وللفظ الطلاق وما اشتق منه أمثلة يأتى نظائرها فى البقية (كطلقتك) وطلقت منه بعد أن قيل له طلقها ومنها بعد طلقى نفسك (وأنت طوالق) لكنه صريح فى طلقة واحدة فقط وأنت (طالق) وإن قال ثلاثا على سائر المذاهب فيقعن وفاقا لابن الصباغ وغيره وخلافا للقاضى أبى الطيب ، ولانظر لكونه يقع على سائر المذاهب لأن منها من يمنع وقوع الطلاق الثلاث جملة لأن قائليه يريدون به سوى المبالغة فى الإيقاع ، ومن ثم لو قصد أحد التعليق

لابد من تطليقه لها فلا يقع به طلاق أصلا (قوله وكذا الخلع) ولو قال خالعتك على مذهب أحمد ووجدت شروط الخلع الذى يكون بها فسخا عنده لم يكن ذلك قرينة صارفة لصراحة الخلع فى الطلاق عندنا خلافا لمن وهم فيه اهـ حج . وكتب عليه سم قوله على مذهب أحمد : أى من غير تقليد صحيح لأحمد ، وعلى قياس قول سم لصراحة الخلع لايكون صارفا عن كونه كناية فى الطلاق حيث لم يذكر معه المال ولا نوى (قوله وما اشتق منهما) هذا ظاهر فى أن مصدر الخلع والمفاداة صريح بخلاف الطلاق ، وقد قدمنا بالهامش فى باب الخلع عند قول المصنف والمفاداة كخلع إلى آخر مافيه (قوله وإلحاق مالم يتكرر) لم يذكر وجه الإلحاق (قوله واضح) خبر عن كل من قوله وما فى الاستذكار الخ ، وقوله وقول الأذرعى الخ (قوله ولا يخالط أهله) عطف على قوله فى حقه فقط (قوله وإلا فجهله) ظاهره أنه يؤاخذ به باطنا ولو قيل بعدم المؤاخذة به باطنا لم يبعد لأنه لم يقصد وقوع الطلاق أصلا فكان كالأعجمى الذى لايعرف له معنى (قوله إن لم يترافعوا إلينا) أى إلى حاكمنا ، وأما المفتى فيجيب بأن العبرة بما يعتقدون أنه صريح أو كناية (قوله وطلقت منه) أى الصريح من الزوج ، وقوله بعد أن قيل : أى حيث عدّ ذلك مترتبا على السؤال عرفا (قوله طلقها) أى فإن لم يسبق طلب لم يكن قوله طلقت بغير ذكر مفعول صريحا وهل يكون كناية أو لا ؟ فيه نظر ، ثم رأيت فى حج أنه لاصريح ولا كناية . وظاهره وإن سبق مشاجرة بين الزوجين .

[فرع] وقع السؤال فى الدرس عمن قال لزوجته إن كان الطلاق بيدك طلقينى فقالت له أنت طالق هل هو صريح أو كناية ؟ وأجبنا عنه بأنه لاصريح ولا كناية لأن العصمة بيده فلا تملكها هى بقوله ذلك (قوله صريح فى طلقة) أى فإن نوى أكثر منها وقع مانواه (قوله لو قصد أحد التعليق عليها) أى على سائر المذاهب المعتدّ بها

بالوقوع بالكنايات ، وحينئذ فإنما أوقعنا عنيه الطلاق بإقراره (قوله أى ما اشتق منه) أى أو نفسه فى نحو أوقعت عليك الطلاق أو نحوه مما يأتى (قوله منه بعد أن قيل له طلقها) الضميران للزوج بقرينة مابعده خلافا لما

عليها قبل منه كما يأتى (ومطلقة) بتشديد اللام ومفارقة ومسرحة (وياطالق) لمن ليس اسمها ذلك لما سيذكره ويامسرحة ويامفارقة وأوقعت عليك طلقة أو الطلاق فيما يظهر وعلىّ الطلاق خلافا لجمع كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، وكذا الطلاق يلزمنى إذا خلا عن التعليق كما رجع إليه آخرا فى فتاويه أو طلاقك لازم لى أو واجب علىّ لاأفعل كذا لا فرض علىّ على الأرجح ولا والطلاق ما أفعل أو مافعلت كذا فهو لغو حيث لانية ، ولا جمع

على أنها ممن يقع عليها الثلاث حالة التلفظ بها كما يأتى للشارح فى أوّل فصل فإن طلقتك أو أنت طالق الخ (قوله قبل منه) أى فلا يقع شىء أصلا حيث كان من المذاهب من لايقول بوقوعه لأن المعنى عليه إن اتفقت المذاهب على وقوع الطلاق ثلاثا عليك فأنت طالق ثلاثا .

[مسئلة] فى فتاوى السيوطى : رجل طلق امرأته واحدة ثم خرج من عندها فلقيه شخص فقال مافعلت بزوجتك قال طلقتها سبعين فهل يقع عليه الثلاث أولا ؟ الجواب نعم يقع عليه الثلاث مؤاخذة له بإقراره .

[مسئلة] قال رجل لزوجته الطلاق يلزمنى ثلاثا إن آذيتنى يكون سبب الفراق بينى وبينك فاختلست له نصف فضة فما يقع عليه ؟ الجواب يطلقها حينئذ طلقة فيبرأ من حلفه ، فإن لم يفعل وقع عليه الثلاث .

[مسئلة] حلف شاهد بالطلاق لايكتب مع فلان فى ورقة رسم شهادة فكتب الحالف أولا ثم كتب الآخر . الجواب إن لم تكن أصل الورقة مكتوبة بخط المحلوف عليه ولا بينه وبينه فى هذه الواقعة تواطؤ ولا علم أنه يكتب فيها لم يحنث وإلا حنث .

[مسئلة] فيمن قال لزوجته تكونى طالقا هل تطلق أم لا لاحتمال هذا اللفظ الحال والاستقبال وهل هو صريح أو كناية ، وإذا قلتم بعدم وقوعه فى الحال فمتى يقع أبمضىّ لحظة أم لايقع أصلا لأن الوقت منهم ؟ الجواب الظاهر أن هذا اللفظ كناية ، فإن أريد به وقوع الطلاق فى الحال طلقت أو التعليق احتاج إلى ذكر المعلق عليه وإلا فهو وعد لايقع به شىء اه سم على حج . وما ذكره فى مسئلة قال رجل الخ وقع عليه الثلاث ظاهره أنه حيث مضى زمن يمكن فيه الطلاق ولم يطلق وقع حالا . وقد يقال إن كونه سببا لايستلزم الفورية وما ذكره فى مسئله الشاهد مصوّر بما إذا أراد أنه لايجتمع خطى وخطه فى ورقة وإلا ردّ ذلك لم يحنث إذا تأخرت كتابة الحالف عن كتابة المحلوف عليه على ما يأتى للشارح فى فصل قال طلقتك أو أنت الخ فراجعه (قوله بتشديد اللام) أى المفتوحة (قوله وعلىّ الطلاق) أى فإنه صريح وإن لم يذكر المحلوف عليه ، وفى سم : أى إن اقتصر عليه : أى على قوله علىّ الطلاق وقع فى الحال كقوله أنت طالق وإن قيده هل ولو نية كأن أراد أن يحلف على شىء ، فلما قال علىّ الطلاق بدا له وانثنى عن الحلف كما فى مسئلة الاستثناء اعتبر وجود الصفة ، فلو قال علىّ الطلاق لا أفعل كذا لم يحنث إلا بالفعل أو لأفعلنه لم يحنث إلا بالترك م ر اه سم على حج . وسنذكر فى فصل قال طلقتك بعد قول المصنف ولو أراد أن يقول أنت طالق مايفيد عدم الوقوع فراجعه (قوله إذا خلا عن التعليق) ظاهره أنه إن اشتمل على التعليق كإن دخلت الدار فالطلاق لازم لى لايكون صريحا وهو ظاهر لأنه يمين والأيمان لاتعلق (قوله كما رجع إليه) أى الوالد (قوله لا أفعل) راجع لقوله وعلىّ الطلاق الخ (قوله لافرض علىّ) أى فلا يكون

فى حاشية الشيخ (قوله إذا خلا عن التعليق) ليس هذا فى فتاوى والده ، وكأنه أشار به إلى أن شرط الحنث به حالا إذا لم يعلقه بشىء ، فإن علقه : أى حلف به على شىء كأن قال علىّ الطلاق أو قال الطلاق يلزمنى لا أفعل

بين ألفاظ الصريح الثلاثة بنية التأكيد لم يتكرر . وكذا فى الكناية كما رجحه الزركشى ، وما فى الروضة عن شريح من خلافه يحمل على ما إذا نوى الاستئناف أو أطلق ، ولو قال أنت مطلقة بكسر اللام من طلق بالتشديد كان كناية طلاق فى حق النحوى وغيره كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى لأن الزوج محل التطليق وقد أضافه إلى غير محله فلا بد فى وقوعه من صرفه بالنية إلى محله فصار كما لو قال أنا منك طالق (لا أنت طلاق و) أنت (الطلاق فى الأصح) بل هما كنايتان كإن فعلت كذا ففيه طلاقك ، أو فهو طلاقك كما هو ظاهر لأن المصدر لا يستعمل فى العين إذ توسعا والثانى أنهما صريحان كقوله ياطال أو أنت طال ترخيم طالق شذوذا من وجوه واعتماد صراحته مردود بأنه يصلح ترخيما لطالب وطالع ولا يخصص إلا النية وكذا أنت طلقة أو نصف طلقة أو أنت وطلقة أو مع طلقة أو فيها ولك طلقة أو الطلاق . وعلم مما تقرر أن الخطأ فى الصيغة إذا لم يخل بالمعنى لا يضر كهو بالإعراب ، ومنه مالو خاطب زوجته بقوله أنتم أو أنتما طالق وأن تقول له طلقنى فيقول هى مطلقة فلا يقبل إرادة غيرها لأن تقدم سؤالها يصرف اللفظ إليها ، ومن ثم لو لم يتقدم لها ذكر رجع لنيته فى نحو أنت طالق وهى غائبة وهى طالق وهى حاضرة ، وقول البغوى : لو قال ماكدت أن أطلقك كان إقرارا بالطلاق نظر فيه الغزى بأن النفى الداخل على كاد لا يثبته على الأصح ، إلا أن يقال وآخذناه للعرف . قال الأشمونى : المعنى ماقاربت أن أطلقك . وإذا لم يقارب طلاقها كيف يكون مقرا به ، وإنما يكون إقرارا بالطلاق على قول من يقول إن نفيها إثبات وهو باطل اهـ .

واعلم أن أفعال المقاربة وضعت لدنو الخبر محصولا ، فإذا حصل عليه النفى قيل معناه الإثبات مطلقا وقيل ماضيا والصحيح أنه كسائر الافعال ، ولا ينافى قوله ـ وما كادوا يفعلون ـ قوله ـ فذبحوها ـ لاختلاف وقتيهما إذ المعنى أنهم ما كادوا أن يفعلوا حتى انتهت موالاتهم وانقطعت تعللاتهم ففعلوا كالمضطر الملجإ إلى الفعل (وترجمة الطلاق) ولو ممن أحسن العربية (بالعجمية) وهى ماسوى العربية (صريح على المذهب) لشهرة استعمالها عندهم فى معناها شهرة العربية عند أهلها . والطريق الثانى وجهان : أحدهما أنه كناية اقتصارا فى الصريح على العربى

صريحا ولكنه كناية (قوله كما لو قال أنا منك) وهو كناية (قوله والثانى أنهما صريحان) أى أنت طالق وأنت الطلاق (قوله وعلم مما تقرر) أى من نحو أنت طوالق حيث لم يقع به إلا واحدة .

[فرع] قال حج : ولو قال ط ا ل ق فهل هو من ترجمة الطلاق أو كناية أو لغو ؟ كل محتمل ، والأقرب الثانى ، ويفرق بينه وبين الترجمة بأن مفاد كل من المترجم به وعنه واحد ، بخلافه هنا فإن مفاد الحروف المقطعة الحروف المنتظمة وهى التى بها الإيقاع فاختلف المفادان . فإن قلت : قضية هذا ترجيح الثالث . قلت : لو قيل به لم يبعد لكن ذلك اللفظ الموقع مفهوم مما نطق به فصح قصد الإيقاع به اهـ (قوله بقوله أنتم الخ) وفى الأنوار : لو قال نسائى طوالق وأراد أقاربه لم تطلق زوجاته ويتعين حمله على الباطن ، أما فى الظاهر فالوجه أنه لا يقبل منه ذلك اهـ حج ، وكتب عليه سم قوله فالوجه الخ ينبغى إلا مع قرينة اهـ (قوله فلا تقبل إرادة غيرها) أى غير

أو لأفعلن فلا يقع عليه إلا بوجود الصفة كما هو واضح (قوله فصار كما قال أنا منك طالق) قد يفرق بأن أنا منك طالق صادق فيما إذا كان الموقع للطلاق هو أو هى بخلاف مطلقة لا يصدق إلا إذا كانت هى الموقعة فتأمل (قوله لا يعمل فى العين إلا توسعا) هذا ظاهر فيما فى المتن (قوله وعلم مما تقرر الخ) هذا رتبه الشهاب حج على كلام أسقطه الشارح فليراجع (قوله قال الأشمونى الخ) كان ينبغى ذكره عقب تنظير الغزى إذ هو مؤيد له .

لوروده فى القرآن وتكرره على لسان حملة الشرع ، أما ترجمة الفراق والسراح فكناية كما فى الروضة عن الإمام والرويانى وأقراه لبعدهما عن الاستعمال ، ولا ينافى تأثير الشهرة هنا عدمها فى نحو أنت علىّ حرام لأن ماهنا موضوع للطلاق بخصوصه بخلاف ذاك وإن اشتهر فيه ، ولا يقبل ظاهرا صرف هذه الضرائح عن موضوعها بنيته كقوله أردت طلاقها من وثاق أو مفارقتها للمنزل أو بالسراح التوجه إليها أو أردت غيرها فسبق لسانى إليها إلا بقرينة كحلها من وثاق فى الأوّل أو فارقتك الآن فى الثانى وقد ودّعها عند سفره أو اسرحى عقب أمرها بالتبكير لمحل الزراعة فى الثالث فيما يظهر فيقبل ظاهرا ، وعلىّ الطلاق من فرسى أو ذراعى أو جوزة حلتى أو قوسى أو نخوة رأسى فكالاستثناء كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى فلا يقع بها شىء إن نوى ذلك قبل تمام اللفظ وعزم على الإتيان بقوله من جوزتى ونحو ذلك قبل تمام لفظ الطلاق ، وإلا فهى صريحة فيقع عليه قبل إتيانه بنحو من جوزتى والعامى والعالم فى ذلك سواء (وأطلقتك وأنت مطلقة) بسكون الطاء (كناية) لعدم اشتهاره

الزوجة ، والمتبادر من هذه العبارة أنه يدين بل قوله لأن تقدم سؤالها الخ ظاهر فيه فإن الصرف إنما يكون عند الإطلاق ، وقوله نظر فيه الغزى الخ معتمد، وقوله أن نفيها : أى كاد ، وقوله ولو ممن أحسن العربية شامل للعربى الذى يحسن غير العربية اه سم على حج (قوله عن موضوعها بنيته) أى الزوج (قوله وعلىّ الطلاق الخ) أى ولو قال على الخ .

[فرع] لو قال أنت دالق بالدال فيمكن أن يأتى فيه ما فى تالق بالتاء لأن الدال والطاء أيضا متقاربان فى الإبدال ، إلا أن هذا اللفظ لم يشتهر فى الألسنة كاشتهار تالق فلا يمكن أن يأتى فيه القول بالوقوع مع فقد النية .

[فرع] ولو قال أنت طالق بالقاف المعقودة قريبة من الكاف كما يلفظ بها العرب فلا شك فى الوقوع ، فلو أبدلها كافا صريحة فقال طالك فيمكن أن يكون كما لو قال تالق بالتاء إلا أنه ينحط عنه بعدم الشهرة على الألسنة فالظاهر أنه كدالق بالدال إلا أنه لامعنى يحتمله والتاء والقاف والكاف كثير فى اللغة : أى إبدال بعضها من بعض ، وقرئ ـ وإذا السماء كشطت ـ وقشطت .

[فرع] أبدل الحرفين فقال تالك بالتاء والكاف فيحتمل أن يكون كناية إلا أنه أضعف من جميع الألفاظ السابقة ، ثم إنه لامعنى له محتمل ، ولو قال دالك بالدال والكاف فهو أضعف من تالك مع أن له معانى محتملة منها المماطلة للغريم ومنها المساحقة ، يقال تدالكت المرأتان : أى تساحقتا فيكون كناية قذف بالمساحقة . والحاصل أن هنا ألفاظا بعضها أقوى من بعض ، فأقواها تالق ثم دالق ، وفى رتبتها طالك ثم تالك ثم دالك وهى أبعدها ، والظاهر القطع بأنها لاتكون كناية طلاق أصلا ثم رأيت المسئلة منقولة فى كتب الحنفية إلى آخر ما أطال به فراجعه اه سم على حج (قوله فهى كناية) ببعض الهوامش أن المصنف ضرب على قوله فهى كناية اه . ووجهه أن الكناية تفتقر إلى نية الطلاق وما هنا ليس كذلك ، فإن قوله علىّ الطلاق صريح ولكن حيث نوى مع الصيغة أن يقول من فرسى أو نحوها انصرف عن إضافته للزوجة فهو صريح يقبل الصرف فالوقوع به لايتوقف على نية الطلاق وهو ظاهر جلى (قوله إن عزم) متعلق بكناية (قوله ونحو ذلك) وحاصله أنه إذا قصد هذه الزيادة

(قوله فكالاستثناء كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى فهوكناية الخ) كذا فى نسخ من الشارح . قال الشهاب : وحاصله كما لايخفى أنه إن قصد هذه الزيادة قبل الفراغ من صيغة الطلاق كانت صيغة الطلاق كناية إن نوى بها طلاق

(ولو اشتهر لفظ للطلاق كالحلال) بالضم بناء على الأصح عند البصريين أن الاسم المحكى فى حالة الرفع حركته حكاية لا إعراب فيقدر الإعراب فيه فى الحالات الثلاث ، فمن قال هنا بالرفع إنما يأتى على مقابل الأصح أنها حركة إعراب أو أنه نظر إلى أن التقدير هنا كقوله الحلال إلى آخره ، فالكاف داخلة على قول محذوف كما هو شائع سائغ (أو حلال الله علىّ حرام) أو أنت علىّ حرام أو حرمتك أو علىّ الحرام أو الحرام يلزمنى (صريح فى الأصح) لغلبة الاستعمال وحصول التفاهم (قلت : الأصح أنه كناية والله أعلم) لعدم تكرره فى القرآن للطلاق ولا على لسان حملة الشرع وأنت حرام كناية اتفاقا عند من لم يشتهر عندهم ، والأوجه معاملة الحالف بعرف بلده مالم يطل مقامه عند غيرهم ويألف عادتهم ، والتلاق بالتاء المثناة كناية سواء فى ذلك من كانت لغته ذلك أم لا كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى بناء على أن الاشتهار لايلحق غير الصريح به بل كان القياس عدم الوقوع ولو نوى لاختلاف مادتهما ؛ إذ التلاق من التلاقى والطلاق الافتراق ، لكن لما كان حرف التاء قريبا من مخرج الطاء ويبدل كل منهما من الآخر فى كثير من الألفاظ اقتضى ماذكرناه (وكنايته) أى الطلاق ألفاظ كثيرة بل

قبل الفراغ من صيغة الطلاق كان كناية إن نوى بها طلاق زوجته وقع وإلا فلا لأن قصده هذه الزيادة أخرجها عن الصراحة ، وإن لم يقصدها كذلك فالصيغة على صراحتها اه سم على حج (قوله قلت الأصح أنه كناية) ومن الكناية أيضا مالو زاد على قوله أنت حرام ألفاظا تؤكد بعده عنها كأنت حرام كالخنزير أو الميتة وغيرهما ، ومن ذلك ما اشتهر على ألسنة العامة من قولهم أنت حرام كما حرّم علىّ لبن أمى أو إن أتيتك أتيتك مثل أمى وأختى أو مثل الزانى فلا يخرج به عن كونه كناية ، وقد شمل ذلك كله إطلاق المصنف ، وليس من الكناية فيما يظهر مالو قالت له أنا ذاهبة إلى بيت أبى مثلا فقال لها الباب مفتوح فهو لغو (قوله ولا على لسان الخ) عطف على العدم ملحوظا فيه جانب المعنى ، وكأنه قال وعدم تكرره على لسان حملة الشرع (قوله ويألف عادتهم) أى فيعتبر حالهم فيه (قوله اقتضى ماذكرناه) أى من أنه كناية مطلقا

زوجته وقع وإلا فلا لأن قصده هذه الزيادة أخرجها عن الصراحة ، وإن لم يقصدها كذلك فالصيغة على صراحتها ، لكن فى نسخة أخرى مانصه : فكالاستثناء كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى فلايقع بها شىء إن نوى ذلك قبل تمام اللفظ وعزم على الإتيان بقوله من جوزتى ونحو ذلك قبل تمام لفظ الطلاق وإلا وقع عليه قبل إتيانه بنحو جوزتى والعامى والعالم فى ذلك سواء اه . وهذه النسخة هى التى تناسب القياس على الاستثناء ، لكن الأولى التى توافق ما فى فتاوى والده التى نسب إليها (قوله أن الاسم المحكى الخ) نازع فى هذا الشهاب سم بما حاصله أن هذا إنما يتم إن كان المحكى لفظ الحلال وحده ، وهو ليس كذلك إنما المحكى جملة الحلال علىّ حرام ، وحينئذ فحركة الجزء الأوّل باقية على إعرابها وأطال فى ذلك فراجعه (قوله من كانت لغته ذلك أم لا) لايخفى أن المراد بكونه لغته أنه من بلد مثلا ينطقون بذلك كما يدل عليه البناء الآتى ، وليس المراد أن فى لسانه عجزا خلقيا عن النطق بالطاء إذ الظاهر أن هذا ليس من محل الخلاف بل هو صريح فى حقه قطعا فليراجع (قوله إذ التلاق من التلاق) ردّ هذا السيوطى فى فتاويه كما نقله عن الشهاب سم حيث قال : أعنى السيوطى . وأما من قال تالق من التلاق وهو معنى غير الطلاق فكلامه أشدّ سقوطا من أن يتعرض لردّه ، فإن التلاق لايبنى منه وصف على فاعل اه : أى لأن الوصف منه متلاق والكلام فيما إذا قال لزوجته أنت تالق . أما إذا قال علىّ التلاق مثلا فظاهر أنه يأتى بمعنى التلاق

لاتنحصر (كأنت خلية) أى من الزوج فعيلة بمعنى فاعلة (برية) أى منه (بتة) أى مقطوعة الوصلة إذ البتّ القطع وتنكير هذا لغة ، والأشهر أنه لايستعمل إلا معرفا بأل مع قطع الهمزة (بتلة) أى متروكة النكاح ومنه « نهى عن التبتل » ومثلها مثلة من مثل به جدعه (بائن) من البين وهو الفرقة وإن زاد بعده ببينونة لاتحلين بعدها لى أبدا كما مر (اعتدّى استبرئى رحمك) ولو لغير موطوءة طلقت نفسى (إلحقى) بكسر ثم فتح ويجوز عكسه (بأهلك) أى لأنى طلقتك (حبلك على غاربك) أى خليت سبيلك كما يخلى البعير بإلقاء زمامه فى الصحراء على عاربه وهو ماتقدم من الظهر وارتفع من العنق (لا أنده) أى أزجر (سر بك) بفتح فسكون وهو الإبل وما يرعى من المال : أى تركتك لا أهتم بشأنك . أما بكسر فسكون فهو قطيع الظباء وتصح إرادته هنا أيضا (اعزبى) بمهملة فمعجمة : أى تباعدى عنى (اغربى) بمعجمة فراء أى صيرى غريبة أجنبية منى (دعينى) أى اتركينى (ودّعينى) بتشديد الدال من الوداع أى لأنى طلقتك (ونحوها) من كل مايشعر بالفرقة إشعارا قريبا كتجرّدى تزوّدى لفرجى سافرى تقنعى تسترى برئت منك الزمى أهلك لاحاجة لى فيك أنت وشأنك أنت ولية نفسك وسلام عليك وكلى واشربى خلافا لمن وهم فيهما وأوقعت الطلاق فى قميصك أو بارك الله لك لافيك ، وسيأتى أن أشركتك مع فلانة وقد طلقت منه أو من غيره وأنا منك طالق أو بائن كناية وخرج بنحوها نحو قومى أغناك الله أحسن الله جزاك اعزلى اقعدى ، ولوقالت له أنا مطلقة فقال ألف مرة كان كناية فى الطلاق والعدد فيما يظهر ، فإن نوى الطلاق وحده أو العدد وقع ما نواه أخذا من قول الروضة وغيرها فى أنت واحدة أو ثلاث إنه كناية ، ومثله مالو قيل له هل هى طالق فقال ثلاثا كما يأتى قبيل آخر الفصل من هذا الباب ، ويفرق بينه وبين قوله طالق

(قوله وتنكير هذا لغة) قضيته أنه ورد عن العرب كذلك لكنه لغة قليلة . وعبارة المنهج : وتنكير البتة جوزه الفراء اهـ . ومقتضاه أنه لم يسمع وإنما أجازه بناء على مذهبه من أن ماورد من اللغة مخالفا للقياس يجوز النطق فيه بما يوافق القياس وإن لم يسمع ، وهو مخالف لمذهب سيبويه من أنه لاينطق إلا بما ورد (قوله مع قطع الهمزة) أى غير قياس (قوله نهى عن التبتل) أى التعزب بلا مقتض له (قوله ويجوز عكسه) قال شيخنا الزيادى : قال المطرزى : وهذا خطأ (قوله ونحوها) من النحو اذهبى يامسخمة ياملطمة ومنه أيضا مالو حلف شخص بالطلاق على شىء فقال شخص آخر وأنا من داخل يمينك فيكون كناية فى حق الثانى (قوله لافيك) أى فليس كناية فلا يقع به طلاق إن نواه (قوله نحو قومى) أى فليس كناية الخ (قوله ومثله) أى فى أنه كناية (قوله فقال ثلاثا) .

[فرع] لو طلق رجعيا ثم قال جعلتها ثلاثا فلا يقع به شىء وإن نوى على المعتمد ، ولوقال أنت طالق ثم قال ثلاثا وقد فصل بينهما بأكثر من سكتة التنفس والعى لغا . والحاصل أن الذى ينبغى اعتماده أنه متى لم يفصل فى ثلاث مما سرّ أثر مطلقا ، ومتى فصل بذلك ولم تنقطع نسبته عنه عرفا كان كالكناية ، فإن نوى أنه من تتمة الأوّل أو بيان له أثر وإلا فلا ، وإن انقطعت نسبته عنه عرفا لم يؤثر مطلقا كما لوقال لها ابتداء ثلاثا اهـ حج مفرقا . ومن ذلك ماوقع السؤال عنه وهو أن شخصا قال عن زوجته بحضور شاهد هى طالق فقال له الشاهد لاتكفى طلقة واحدة فقال ثلاثا ثم أخبر عن نفسه بأنه قال أردت وقوع الثلاث فتقعن لأن قوله ثلاثا حيث كان على هذا الوجه لم تنقطع نسبته عرفا عن

(قوله ويجوز عكسه) نقل الزيادى عن المطرزى أنه خطأ ، وظاهر أنه لايكون خطأ إلا إن قصد به معنى الأوّل ؛ أما لو قدر له مفعول كلفظ نفسك فلا خفاء أنه لايكون خطأ فتأمل

حيث لايقع به شيء ، وإن نوى أنت بأنه لاقرينة هنا لفظية على تقديرها ، والطلاق لايكفي فيه محض النية ، بخلاف مسئلتنا فإن وقوع كلامه جوابا لكلامها يؤيد صحة نيته به ماذكر فلم تتمحض النية للإيقاع وكطالق مالو طلقها رجعيا ثم قال جعلتها ثلاثا فلا يقع به شيء وإن نوى على الأصح (والإعتاق) أى كل لفظ له صريح أو كناية (كناية طلاق وعكسه) أى كل لفظ للطلاق صريح أوكناية كناية ثم لدلالة كل منهما على إزالة ما يملك ، نعم أنا منك حرّ أو أعتقت نفسي لعبد أو أمة واستبرئي رحمك لعبد لغو وإن نوى لعدم تصوّر معناها فيه بخلاف نظائرها هنا إذ على الزوج حجر من جهتها ، والحاصل أن الزوجية تشملهما والرق يختص بالمملوك . وبحث الحبستاني فى نحو تقنع وتستر لعبد أنه ليس بكناية لبعد مخاطبته به عادة ، والأذرعي فى نحو أنت لله ويامولاى عدم كونه كناية هنا ، وفى قوله بانت مني أوحرمت علىّ كناية فى الإقرار به ، وقوله لوليها زوّجها إقرار بالطلاق ولها تزوّجي وله زوّجنيها كناية فيه ، ولو قيل له يازيد فقال امرأة زيد طالق لم تطلق زوجته إلا إن أرادها لأن المتكلم لايدخل فى عموم كلامه ، كذا فى الروضة ، وفيها لو قال كل امرأة فى السكة طالق وهى فيها أنها لاتطلق ، وأفتى ابن الصلاح فى إن غبت عنها سنة فما أنا لها بزوج بأنه إقرار بزوال الزوجية بعد غيبة السنة فلها بعد مضيها

لفظ الطلاق (قوله حيث لايقع به شيء) أى وإن كرره مرارا (قوله على تقديرها) قضية هذا الفرق أن محل عدم وقوع الطلاق بقوله طالق حيث لم يقع جوابا لكلام يتعلق به ، فلو قالت له هل أنا طالق أو هل هى طالق فقوله طالق وقع فليراجع (قوله فلا يقع به شيء) وينبغى أن مثل ذلك مالو قال لزوجته أنت طالق أوّلا وثانيا وثالثا فتقع عليه طلقة واحدة فقط بقوله الأوّل أنت طالق وبلغو قوله وثانيا الخ وإن نوى به الطلاق فيما يظهر ، ويحتمل وهو الأقرب وقوع الثلاث لأن التقدير أنت طالق طلاقا أوّلا وطلاقا ثانيا وطلاقا ثالثا فيقع الثلاث وإن لم ينو (قوله تشملهما) أى الزوج والزوجة فصحت إضافته لكل منهما (قوله والرق يختص بالمملوك) فلم تصح إضافة الخلاص منه للسيد (قوله لبعد مخاطبته) أى أما لأمته فكناية عتق (قوله كناية) أى أنه كناية الخ ، وقوله وقوله : أى الزوج ، وقوله لوليها : أى الزوجة ، وقوله زوجها : أى خطابا لزوجته فيهما (قوله كناية فيه) أى الإقرار بالطلاق ثم إن كان كاذبا وآخذناه به ظاهرا ولم تحرم باطنا وهذا بخلاف كناية الطلاق فإنه إذا نواه حرمت به ظاهرا وباطنا (قوله لم تطلق زوجته) معتمد (قوله لأن المتكلم لايدخل الخ) يؤخذ منه جواب حادثة وقع السؤال عنها فى الدرس وهى أن شخصا أغلق على زوجته الباب ثم حلف بالطلاق أن لايفتح لها أحد وغاب عنها ثم رجع وفتح لها هل يقع الطلاق أولا وهو عدم وقوع الطلاق لما ذكره الشارح (قوله أنها لاتطلق) وهو موافق لما قدّمه من أن المتكلم لايدخل فى عموم كلامه ، وعبارة حج تطلق (قوله بأنه إقرار بزوال الزوجية الخ) قد يقال تعريف الإقرار بأنه إخبار بحق سابق لغيره لم ينطبق على ماذكر لأنه حين الإخبار لم تكن الغيبة وجدت حتى يكون ذلك إخبارا عن الطلاق بعدها ، فكان الأقرب أنه كناية كما قدمناه عن حج فى نحو إن فعلت كذا فلست لى بزوجة

(قوله وقوله وليها زوّجها إقرار) كأن الفرق بينه وبين قوله لها تزوّجي حيث كان كناية فيه أن الولى يملك تزويجها بنفسه بخلافها فليراجع (قوله إقرار بالطلاق) أى وبانقضاء العدّة كما نبه عليه حج (قوله لايدخل فى عموم كلامه) انظر أىّ عموم هنا والعلم لاعموم له ، والعموم الذى اقتضاه إضافة امرأة إلى العلم غير المراد إذ هو إنما يفيد العموم فى النسوة ، ولو قال إذ المخاطب لايدخل فى خطابه لكان واضحا (قوله بأنه إقرار) لايخفى أن هذا بالنظر للظاهر

وانقضاء عدّتها تزوّج غيره ، ولو طلبت الطلاق فقال اكتبوا لها ثلاثا فكناية على أرجح الوجهين ، ويفرّق بينه وبين مامرّ فى جعلها ثلاثا بأن ذاك أراد فيه جعل الواقع واحدة ثلاثا وهو متعذر فلم يكن كناية مع ذلك ، بخلاف هذا فإن سؤالها قرينة ، وكذا زوجتى الحاضرة طالق وهى غائبة (وليس الطلاق كناية ظهار وعكسه) وإن اشتركا فى إفادة التحريم لإفادة استعمال كل فى موضوعه فلا يخرج عنه للقاعدة المشهورة أن ما كان صريحا فى بابه ووجد نفاذا فى موضوعه لايكون صريحا ولا كناية فى غيره ، وسيأتى فى أنت طالق كظهر أمى أنه لو نوى بظهر أمى طلاقا آخر وقع لأنه وقع تابعا فمحل ماهنا فى لفظ ظهار وقع مستقلا (ولو قال) لزوجته (أنت) أو نحو يدك (علىّ حرام أو حرّمتك) أو كالخمر أو الميتة أو الخنزير (ونوى طلاقا) وإن تعدد (أو ظهارا حصل) مانواه لاقتضاء كل منهما التحريم فجاز أن يكنى عنه بالحرام ولا ينافى هذه القاعدة المذكورة لأن إيجابه للكفارة عند الإطلاق ليس من باب الصريح والكناية ، إذ هو من قبيل دلالات الألفاظ ومدلول اللفظ تحريمها وأما إيجاب الكفارة فحكم رتبه الشارع عليه عندقصد التحريم أو الإطلاق لدلالته على التحريم لاعند قصدطلاق أو ظهار إذ لاكفارة فى لفظهما (أو نواهما) أى الطلاق والظهار معا (تخير وثبت ما اختاره) منهما لاهما لتناقضهما إذ الطلاق يرفع النكاح والظهار يثبته (وقيل طلاق) لأنه أقوى لإزالته الملك (وقيل ظهار) لأن الأصل بقاء النكاح . أما لو نواهما مرتبا بناء على الاكتفاء بقرن النية بجزء من لفظ الكناية فيتخير ويثبت ما اختاره أيضا منهما على مارجحه ابن المقرى ، لكن القياس مارجحه فى الأنوار من أن المنوى أولا إن كان الظهار صحا معا ، والطلاق وهو بائن لغا الظهار ، أو رجعى وقف الظهار ، فإن راجع صار عائدا ولزمته الكفارة وإلا فلا ، وهذا ماقاله ابن الحداد وهو المعتمد وتأييد الأوّل بأن الطلاق إنما يقع بآخر اللفظ فلا فرق بين تقدم الظهار وتأخره ممنوع بل يتبين بآخره وقوع المنويين مرتبين كما أوقعهما وحينئذ فيتعين الثانى (أو) نوى (تحريم عينها) أو نحو فرجها أو وطئها (لم تحرم) لما رواه النسائى أن ابن عباس سأله من قال ذلك فقال كذبت ليست : أى زوجتك عليك بحرام ثم تلا أوّل سورة التحريم (وعليه

[فرع] وقع السؤال عن رجل تشاجر مع زوجته فقال لها أنت طالق ثم سكت سكتة طويلة وقال لها زوّدتك ألف طلقة ولم يقصد طلاقا فهل يقع عليه طلاق رجعى فقط أم ثلاث ؟ والجواب عنه بأنه حيث لم يقصد بقوله الثانى زوّدتك الخ الطلاق لايقع عليه إلا طلقة واحدة بقوله الأوّل أنت طالق وله مراجعتها مادامت العدّة باقية ولم يكن سبقها طلقتان (قوله فى جعلها ثلاثا) أى حيث لم يقع به شىء وإن نوى على الأصح (قوله أن ما كان صريحا فى بابه) قضية الاقتصار فى التعليل على ماذكر ، وكذا قوله الآتى وسيأتى فى أنت طالق الخ أن كلا من كناية الطلاق والظهار يكون كناية فى الآخر ، وهو ظاهر لأن ألفاظ كناية الطلاق حيث احتملته احتملت الظهار أيضا ، وكذا عكسه لما فى كل منهما من الإشعار بالبعد عن المرأة والبعد يكون من كل من الطلاق والظهار .

[فرع] وقع السؤال فى الدرس عما لو قال شخص : علىّ السخام لا أفعل كذا هل هو صريح أو كناية ؟ والجواب عنه بأن الظاهر أنه ليس صريحا ولا كناية ، لأن لفظ السخام لايحتمل الطلاق غايته أن من يذكرها يريد بها التباعد عن لفظ الطلاق (قوله بقرن النية) معتمد (قوله وتأييد الأوّل) هو قوله على مارجحه ابن المقرى (قوله وحينئذ فيتعين الثانى) وهو معتمد ، والثانى هو قوله مارجحه فى الأنوار

وانظر ما الحكم فى الباطن إذا قصد به إنشاء التعليق (قوله فكناية على أرجح الوجهين) الظاهر أنه كناية فى الطلاق والعدد فليراجع

كفارة يمين) أى مثلها حالا ولو لم يطأها كما لو قاله لأمته أخذا من قصة مارية النازل فيها ذلك على الأشهر عند أهل التفسير ،وروى النسائى رضى الله عنه « أن النبى صلى الله عليه وسلم كانت له أمة يطأها : أى وهى مارية أم ولده إبراهيم ،فلم تزل به عائشة وحفصة حتى حرمها على نفسه ، فأنزل الله - لم تحرم - الآية » ، ومعنى - قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم - أى أوجب عليكم الكفارة التى تجب فى الأيمان وهو مكروه كما صرحا به أول الظهار وبه يرد بحث الأذرعى حرمته لما فيه من الإيذاء والكذب ونزاع ابن الرفعة فيها بأنه صلى الله عليه وسلم فعله وهو لايفعل المكروه مردود بأنه يفعله لبيان الجواز فلا يكون مكروها فى حقه لوجوبه عليه ، وفارق الظهار بأن مطلق التحريم بجامع الزوجية ، بخلاف التحريم المشابه لتحريم الأم فكان كذبا معاندا للشرع ، ومن ثم كان كبيرة فضلا عن كونه حراما والإيلاء بأن الإيذاء فيه إثم ، ومن ثم ترتب عليه الطلاق والرفع للحاكم وغيرهما ، ولو قال لأربع أنتن على حرام بلا نية طلاق ولا ظهار فكفارة واحدة كما لو كرر فى واحدة وأطلق أو بنية التأكيد وإن تعدد المجلس كاليمين (وكذا) عليه كفارة (إن لم تكن له نية فى الأظهر) لأن لفظ التحريم يصرف شرعا لإيجاب الكفارة (والثانى) هو (لغو) لأنه كناية فى ذلك ، وخرج بأنت على حرام مالو حذف على فيكون كناية فلا تجب به كفارة

(قوله فلم تزل به عائشة)ظاهر هذا السياق أن تحريمها كان بعد كلام حفصة وعائشة معا ،وفى حاشية شيخنا الزيادى مانصه : قوله - تحلة أيمانكم - قال البيضاوى : وذلك أن النبى صلى الله عليه وسلم أتى حفصة فلم يجدها وكانت قد خرجت إلى بيت أبيها ، فدعا أمته مارية إليه فأتت حفصة وعرفت الحال فغضبت وقالت : يارسول الله فى بيتى وفى يومى وعلى فراشى ؟ فقال عليه الصلاة والسلام يسترضيها : إنى أسر إليك سرا فاكتميه ، هى على حرام ، فوردت الآيات اه (قوله وهو) أى نية تحريم عينها (قوله وفارق) أى أنت على حرام (قوله ومن ثم كان) أى الظهار (قوله كاليمين)ظاهره أنه لافرق فيه بين كونه بالله أو بالطلاق فى مجىء هذا التفصيل وهو كذلك (قوله وخرج بأنت على حرام الخ) بقى من جملة مايخرج به مالو حذف أنت واقتصر على قوله على الحرام ، وقوة كلامه حيث جعل صور الكفارة منوطة بالخطاب بنحو أنت أو نحويدك أوحرمتك تعطى أنه لاكفارة عليه وذلك موافق لما أفتى به والده كالشرف المناوى من عدم وجوب الكفارة لكن فى فتاوى الشرح أن على الحرام والحرام يلزمنى كناية وعليه كفارة حيث كان له وجه وتجب بالتلفظ اه .

[مسئلة] فيمن قال لزوجته تكونى طالقا هل تطلق أم لا لاحتمال هذا اللفظ الحال والاستقبال ، وهل هو صريح أوكناية ، وإذا قلتم بعدم وقوعه فى الحال فمتى يقع أبعضى لحظة أم لا يقع أصلا لأن الوقت مبهم ؟ والجواب الظاهر أن هذا اللفظ كناية ، فإن أراد به وقوع الطلاق فى الحال طلقت أو التعليق احتاج إلى ذكر المعلق عليه وإلا فهو وعد لايقع به شىء ، ثم بحث باحث فى هذه المسئلة فقال : الكناية ما احتمل الطلاق وغيره ، وهذا ليس كذلك ، فقلت بل هو كذلك لأنه يحتمل إنشاء الطلاق والوعد ، فقال : إذا قصد الاستقبال فينبغى أن يقع بعد مضى زمن فقلت لا لأنه لم يصرح بالتعليق ، ولا بد فى التعليقات من ذكر المعلق وهو الطلاق المعلق عليه ، قال : هو مذكور فى الفعل وهو تكونى فإنه يدل على الحادث والزمان ، قلت : دلالته عليهما ليست بالوضع ولا لفظية ولهذا قال النحاة إن الفعل وضع لحدث مقترن بزمان ولم يقولوا إنه وضع للحادث والزمان . وقد صرح ابن جنى فى الخصائص بأن دلالات فى عرف النحاة ثلاث : لفظية ، وصناعية ، ومعنوية ، فالأولى كدلالة

(قوله النازل فيها) أى فى مطلق الأمة ، وعبارة التحفة : كما لو قال لأمته أخذا من قصة مارية رضى الله عنها

إلا بنية (وإن قاله لأمته ونوى عتقا ثبت) قطعا لأنه كناية فيه إذ لامجال للطلاق والظهار فيها ، وشمل كلامه الأمة المحرمة والصائمة والحائض والنفساء . بخلاف المجوسية والوثنية والمرتدّة والمحرمة بنسب أو رضاع فلاكفارة فيها على أرجح الوجهين ومثلهن المزوّجة والمعتدّة (أو) نوى (تحريم عينها أو لانية) له (فكالزوجة) فيما مرّ فتلزمه الكفارة (ولو قال هذا الثوب أو الطعام أو العبد حرام علىّ) أو نحوه (فلغو) لاشيء فيه لتعذره فيه ، بخلاف الحليلة لإمكانه فيها بطلاق أو عتق (وشرط) تأثير (نية الكناية اقترانها بكل اللفظ) وهى أنت بائن كما قاله الرافعى كجماعة . وما اعترض به من أن الصواب ماقاله جمع متقدمون أنه لفظ الكناية كبائن دون أنت لأنها صريحة فى الخطاب فلا تحتاج لنية ، يرد بأن بائن لما لم يستقل بالإفادة كانت مع أنت كاللفظ الواحد (وقيل يكفى بأوله) استصحابا لحكمها فى باقيه دون آخره لأن انعطافها على مامضى بعيد ، ورجحه كثيرون واعتمده الأسنوىّ وغيره ، وادّعى بعضهم أن الأوّل سبق قلم ، لكن المرجح فى الروضة كأصلها الاكتفاء بأوّله وآخره : أى يجزئ منه كما هو ظاهر . فالحاصل الاكتفاء بها قبل فراغ لفظها وهو المعتمد ، والأوجه مجيء هذا الخلاف فى الكناية التى ليست لفظا كالكتابة ، ولو أتى بكناية ثم مضى قدر عدّتها ثم طلقها ثلاثا ثم زعم أنه نوى بالكناية الطلاق لم يقبل لرفعه الثلاث الموجبة للتحليل اللازم له ، ولو أنكر نيته صدّق بيمينه وكذا وارثه أنه لايعلمه نوى ، فإن نكل حلفت هى أو وارثها أنه نوى لأن الاطلاع على نيته ممكن بالقرائن (وإشارة ناطق بطلاق لغو) وإن نواه وأفهم بها كل أحد (وقيل كناية) لحصول الإفهام بها كالكتابة ، ورد بأن تفهيم الناطق إشارته نادرة مع أنها غير موضوعة له ، بخلاف الكتابة فإنها حروف موضوعة للإفهام كالعبارة . نعم لو قال أنت طالق وهذه

الفعل على الحدث ، والثانية كدلالته على الزمان ، والثالثة كدلالته على الأفعال . وصرّح ابن هشام الخضراوى بأن دلالة الأفعال على الزمان ليست لفظية بل هى من باب دلالة التضمن والالتزام وهى لايعمل بها فى الطلاق والأقارير ونحوها ، بل لايعتمد فيها إلا مدلول اللفظ من حيث الوضع والدلالة اللفظية .

[تنبيه] ماقلنا من أن هذه الصيغة وعد . فإن قيل : لفظ السؤال تكونى بحذف النون . قلت : لافرق فإنه لغة ، وعلى تقدير أن يكون لحنا فلافرق فى وقوع الطلاق بين المعرب والملحون بمثل ذلك ، فإن نوى بذلك الأمر على حذف اللام : أى لتكونى فهو إنشاء فتطلق فى الحال بلاشك اه نقله سم بهامش التحفة عن السيوطى . ويؤخذ من قوله فإن نوى بذلك الأمر الخ صراحة ماوقع السؤال عنه من رجل قال لزوجته كونى طالقا لأن هذا اللفظ لايقصد به إلا الإنشاء فيقع عليه الطلاق حالا (قوله إلا بنية) أى لليمين ومثل أنت حرام ما لو قال علىّ الحرام ولم ينو به طلاقا فلاكفارة فيه كما ذكره شيخنا الشوبرى ، وفى فتاوى والد الشارح مايوافقه (قوله وشمل كلامه الأمة) عبارة المنهج : وفى وجوبها فى زوجة محرمة أو معتدّة عن شبهة أو أمة معتدّة إلى آخر ماذكر وجهان : أوجههما لا اه . فقد صرح بعدم وجوب الكفارة فى الزوجة المحرمة والأمة المعتدّة عن شبهة وسكت عن الأمة المحرمة ، وقد ذكر الشارح هنا وجوب الكفارة فى الأمة المحرمة وسكت عن الزوجة ، فانظر هل ذلك مقصود منه أو مجرد تصوير فتلحق الزوجة المحرمة بها ويكون المعتمد غير مافى المنهج فليتأمل (قوله ثم زعم) أى قال (قوله لم يقبل) وينبغى تديينه لأنه إن سبق منه ذلك فلاوقوع لانقضاء العدّة قبل تطليقها ثلاثا (قوله ولو أنكر نيته) أى الطلاق (قوله أنه لايعلمه نوى) وتظهر فائدة ذلك فى العدّة (قوله أنه نوى) أى لاترث منه إن كان الطلاق بائنا (قوله وإن نواه) غاية

النازل فيها ذلك الخ ، ولعل فى عبارة الشارح سقطا من الكتبة (قوله دون آخره) يعنى ماعدا أوّله (قوله نعم لو قال الخ) قال الشهاب سم : فى هذا الاستدراك شيء لأنه ليس المراد الإشارة بالعبارة ولا بأعمّ

مشيرا إلى زوجة أخرى طلقت لأنه ليس فيه إشارة محضة هذا إن نواها أو أطلق فيما يظهر لأن اللفظ ظاهر فى ذلك مع احتماله لغيره احتمالا قريبا : أى وهذه ليست كذلك ، وخرج بالطلاق غيره فقد تكون إشارته كعبارته كهى بالأمان وكذا الإفتاء ونحوه ، فلو قيل له أيجوز فأشار برأسه مثلا : أى نعم جاز العمل به ونقله عنه (ويعتدّ بإشارة أخرس فى العقود) كهبة وإجارة وبيع (والحلول) كعتق وطلاق وفسخ والأقارير والدعاوى وغيرها وإن أمكنه الكتابة للضرورة (فإن فهم طلاقه) وغيره (بها كل واحد فصريحة وإن اختص بفهمه فطنون) أى أهل فطنة وذكاء (فكناية) كما فى لفظ الناطق وتعرف نيته فيما إذا أتى بإشارة أو كتابة بإشارة أو كتابة أخرى وكأنهم اغتفروا تعريفه بها مع أنها كناية ولا اطلاع لنا بها على نية ذلك للضرورة ، فقول المتولى ويعتبر فى الأخرس أن يكتب مع لفظ الطلاق إنى قصدت الطلاق ليس بقيد ، وسيأتى فى اللعان أنهم ألحقوا بالأخرس من اعتقل لسانه ولم يرج برؤه والقياس مجيئه هنا بل الأخرس يشمله (ولو كتب ناطق) أو أخرس (طلاقا ولم ينوه فلغو) إذ لا لفظ ولا نية (وإن نواه) ومثله كل عقد وحلّ وغيرهما ماعدا النكاح ولم يتلفظ بما كتبه (فالأظهر وقوعه) لإفادتها حينئذ ، وإن تلفظ به ولم ينوه عند التلفظ ولا الكتابة وقال إنما قصدت قراءة المكتوب فقط صدّق بيمينه (وإن كتب إذا بلغك كتابى فأنت طالق) ونوى الطلاق (فإنما تطلق ببلوغه) إن كان فيه صيغة الطلاق

(قوله طلقت) أى الأخرى (قوله ونحوه) أى كالإجارة والإذن فى دخول الدار (قوله والدعاوى وغيرها) نعم لاتصح بها شهادته ولا تبطل بها صلاته ولا يحنث بها من حلف لايتكلم ثم خرس اه حج (قوله للضرورة) علة يعتد وإنما لم تقدم الكناية على الإشارة لأن كلا منهما يحتاج لنية فلا مرجح لإحداهما على الأخرى (قوله أى أهل فطنة) وينبغى أن يأتى هنا ماقيل فى السلم من أنه يشترط لصحته أن يكون هناك عدلان يعرفان لغتهما غيرهما وأنهما يوجدان غالبا فيقال هنا يشترط لكون الإشارة كناية أن يوجد فطنون يفهمونها غالبا فى أى محل اتفق للأخرس فيه تصرف بالإشارة ، فلو فهمها فطنون فى غاية من الفطنة قلّ أن يوجدوا عند تصرف الأخرس لم تكن إشارته كناية بل تكون كالتى لم يفهمها أحد ، وينبغى أيضا الاكتفاء بفطن واحد فالجمع فى كلامه ليس بقيد (قوله تعريفه بها) أى بالكتابة الثانية (قوله ولم يرج برؤه) وكذا من رجى برؤه بعد ثلاثة أيام فيحتمل أنه هنا كذلك قياسا ، ويحتمل الفرق بأنه إنما ألحق به ثم لاحتياجه للعان واضطراره إليه ولا كذلك هنا اه حج . والمتبادر من كلام الشارح حيث لم يتعرض لهذا أنه حيث رجى برؤه انتظر طال زمن اعتقاله أو قصر (قوله فلغو) أى ويقبل قوله فى ذلك بيمينه كما تقدم فى قوله قريبا ، ولو أنكر نيته صدق بيمينه (قوله وقال إنما قصدت قراءة الخ) بخلاف مالو قصد الإنشاء أو أطلق ، وعبارة المحلى : فلو تلفظ الناطق بما كتبه وقع به الطلاق إلا أن يقصد قراءة ماكتبه فيقبل ظاهرا فى الأصح اه . فأفهم تخصيص الإنشاء بما لو قصد القراءة وقوع الطلاق إذا قصد إنشاءه أو أطلق (قوله وإن كتب إذا بلغك الخ) فى الروض وإن علق ببلوغ الطلاق فبلغ موضع الطلاق وقع قطعا وقراءة بعض الكتاب إن علق بقراءته كوصول بعضه إن علق بوصوله ، وإن علق بوصول

(قوله أى وهذه ليست كذلك) الظاهر أن المراد بقرب هذا الاحتمال أنه لايحتاج فى هذا التقدير إلى تعسف ، وليس المراد فهم المراد منه عند الإطلاق فهما قريبا الذى فهمه الشهاب سم حتى نظر فى كون هذا قريبا فتأمل (قوله مع احتماله)الظاهر أنه إنما أتى بهذه المعية إشارة لوجه الاحتياج للنية ، وقصد به الرد على من ادعى الصراحة وسكت عن توجيه صورة الإطلاق التى بحثها

كهذه الصيغة بأن أمكن قراءتها وإن انمحت لأنها المقصودة أصالة ، بخلاف ماسواها من السوابق واللواحق ، فإن انمحى سطر الطلاق فلا وقوع وقيل إن قال كتابى هذا أو الكتاب لم يقع أو كتابى وقع وصححه المصنف فى تصحيح التنبيه ، ونقله الرويانى عن الأصحاب ، أما لو قال إذا جاءك خطى فأنت طالق فذهب بعضه وبقى البعض وقع الطلاق وإن لم يكن فيما بقى ذكر الطلاق ، وخرج بكتب ما لو أمر غيره فكتب ونوى هو فلا يقع شىء ، بخلاف مالو أمره بالكتابة أو كناية أخرى وبالنية فامتثل ونوى وبقوله فأنت طالق مالو كتب كناية كأنت خلية فلا يقع وإن نوى إذ لا يكون للكناية كناية على ماحكاه ابن الرفعة عن الرافعى ، وهو مردود بأن الذى فيه الجزم بالوقوع قال الأذرعى : وهو الصحيح لأنا إذا اعتبرنا الكتابة قدرنا أنه تلفظ بالمكتوب (وإن كتب إذا قرأت كتابى وهى قارئة فقرأته) أى صيغة الطلاق منه نظير مامرّ وإن لم تفهمه أو طالعته وفهمت مافيه وإن لم تتلفظ بشىء كما نقله الإمام عن اتفاق علمائنا (طلقت) لوجود المعلق عليه ، نعم لو قال الزوج إنما أردت القراءة باللفظ قبل قوله فلا تطلق إلا بها ، والفرق بين إطلاق قراءتها إياه على مطالعتها إياه وإن لم تتلفظ به ومن جواز إجراء ذى الحدث الأكبر القرآن على قلبه ونظره فى المصحف ظاهر ، والأوجه عدم الفرق بين ظنه كونها أمية أولا إذ اللفظ لاينصرف عن حقيقته إلا عند التعذر ومجرد ظنه لايصرفه عنها (وإن قرئ علما فلا) طلاق (فى الأصح) لعدم قراءتها مع

الكتاب ثم علق بوصول الطلاق طلقت بوصول الكتاب طلقتين أو بوصول نصف الكتاب فوصل كله طلقت اهـ . وينبغى إذا علق بوصول الكتاب وبوصول نصفه أن تطلق طلقتين اهـ سم على حج . وقول سم كوصول بعضه : أى فإن قرأت ما فيه صيغة الطلاق طلقت وإلا فلا ، انظر ما المراد بنصف الكتاب هل هو نصف الورقة المكتوب فيها أو نصف الحروف ، وعليه فهل يعتبر نصف عددها ولو ملفقة من كلام مختلف أو نصف كلماته منتظمة متوالية من الأول ومن الآخر (قوله كهذه الصيغة) أى قوله وإن كتب إذا الخ (قوله فإن انمحى الخ) معتمد (قوله وقيل إن قال) أى وقد انمحى غير سطر الخ (قوله مالو أمر غيره) أى بكتابة طلاق زوجته ولو بقوله اكتب زوجة فلان طالق (قوله ونوى هو) أى الآمر عند كتابة الغير (قوله أو كناية أخرى وبالنية) يراد أن هذا التوكيل فى التعليق ومر أنه لايصح إلا أن يقال مراده أمره بالكتابة بطلاق منجز ، والغرض منه التنبيه على أنه يشترط كون النية من الآتى بالكتابة أو غيرها وأنه لايكفى النية من أحدهما والكتابة من الآخر (قوله فامتثل ونوى) أى فإنه يقع (قوله وبقوله) عطف على قوله وخرج بكتب (قوله بأن الذى فيه) أى الرافعى (قوله وهو الصحيح) معتمد (قوله وفهمت مافيه) أى لأن ذلك يعد قراءة عرفا (قوله قبل قوله) أى ظاهرا (قوله ظاهر) أى وهو أن المقصود ثم عدم تعظيم القرآن ، وهو منتف بالإجراء من غير تلفظ ، والمقصود هنا وجود المعلق عليه من مجرد الإعلام وقد وجد (قوله عدم الفرق) أى فى وقوع الطلاق (قوله فلا طلاق) أى وإن ظنها حال التعليق أمية

(قوله أو كتابى وقع) أى وهو صورة المتن ، وحينئذ فلك أن تقول لامخالفة بين مافى هذا القيل بالنسبة لصورة المتن وبين المتن مع ما أردفه به الشارح فما وجه المقابلة بقيل ، وعبارة الروض وشرحه بعد أن عبر بمثل مافى المتن نصها : ولو انمحى إلا موضع الطلاق طلقت لوصول المقصود وقيل لا ، وقيل تطلق إن قال كتابى كما ذكر لا إن قال كتابى هذا أو الكتاب انتهت (قوله وخرج بكتب) أى فى قوله ولو كتب ناطق (قوله نعم لو قال الزوج الخ) هو استدراك على قوله أو طالعته وفهمت مافيه الخ ، وفى نسخة تقديم هذا

إمكانها ، وإنما انعزل القاضي فى نظير ذلك لأن العادة فى الحكام أن يقرأ عليهم المكاتيب فالقصد إعلامه دون قراءته بنفسه بخلاف ماهنا ، وأيضا فالعزل لايصح تعليقه فتعين إرادة إعلامه به بخلاف الطلاق . والثانى تطلق لأن المقصود اطلاعها على ما فى الكتاب وقد وجد (وإن لم تكن قارئة فقرئ عليها طلقت) إن علم الزوج بأنها أمية لأن القراءة فى حق الأمى محمولة على الاطلاع على مافى الكتاب وقد وجد ، بخلاف ما إذا جهل حالها فلا تطلق نظرا إلى حقيقة اللفظ . قال الأذرعى : مفهومه اشتراط قراءته عليها فلو طالعه وفهمه أو قرأها خاليا ثم أخبرها بذلك لم تطلق ولم أر فيه نصا ، ويحتمل أنه يكتفى بذلك إذ الغرض الاطلاع على مافيه ، وبقى مالو علق بقراءتها وكانت قارئة وهو يعلم ثم نسيت القراءة أو عميت ثم جاء الكتاب هل تطلق بقراءة غيرها ولو علقه بقراءتها عالما بأنها غير قارئة ثم تعلمت ووصل كتابه هل تكفى قراءة غيرها ؟ الظاهر الاكتفاء فى الثانية نظرا إلى حالة التعليق وعدم الاكتفاء فى الأولى لذلك ولا نقل عندى فيهما .

فصل

فى تفويض الطلاق إليها ، ومثله تفويض العتق للقن

(له تفويض طلاقها) أى المكلفة لا غيرها (إليها) بالإجماع واحتجوا له أيضا بأنه صلى الله عليه وسلم خير نساءه بين المقام معه وبين مفارقته لما نزل قوله تعالى ـ يأأيها النبى قل لأزواجك إن كنتن تردن الحياة الدنيا ـ

(قوله وإن لم تكن قارئة) أى فى نفس الأمر (قوله فقرئ عليها طلقت) لو قرئ عليها فى هذه الحالة وهى نائمة أو مغمى عليها أو مجنونة فهل يكفى لأنه تعليق على صفة أولا لعدم تأهلها لسماع الكتاب ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأن مقصود الزوج اطلاعها على مافى الكتاب وهو منتف فى الحالة المذكورة (قوله بخلاف ما إذا جهل حالها) أى كونها قارئة (قوله فلا تطلق) أى بالقراءة عليها وقوله فلو طالعه أى الغير (قوله أو قرأها) أى الصيغة . وقوله لم تطلق معتمد (قوله ويحتمل أنه يكتفى بذلك) أى فى الوقوع وهو معتمد حج ونقل سم على منهج عن الشارح عدم الوقوع وهو موافق للاحتمال الأول (قوله ثم تعلمت ووصل كتابه) المتبادر من هذا الصنيع أنها إذا قرأته بنفسها طلقت من أن المقصود من التعليق قراءة غيرها للعلم بأميتها ولعل وجهه مافهم من وقوع الطلاق أن التعليق فى مثل ذلك يراد منه مجرد الإعلام لاخصوص قراءة الغير (قوله هل تكفى) أى لاتكفى قراءتها (قوله الاكتفاء فى الثانية) أى وإن قصد قراءتها بنفسها فلا يدين (قوله وعدم الاكتفاء فى الأولى) أى فلا تطلق .

(فصل) فى تفويض الطلاق إليها

(قوله فى تفويض الطلاق) أى وما يتبعه من وقوع واحدة أو أكثر (قوله واحتجوا له) إنما عبر به لما قيل ليس فى الآية دليل على تفويض الطلاق بل مجرد التخيير بين المقام والفراق ، فمن اختارت الفراق أنشأ طلاقها

الاستدراك على قوله والأوجه الخ وهى أنسب (قوله قال الأذرعى مفهومه) يعنى مافى المتن (قوله ولا نقل عندى فيهما) هو آخر كلام الأذرعى فكان ينبغى للشارح أن يعقبه بقوله اه .

(فصل) فى تفويض الطلاق

إلى آخره فلو لم يكن لاختيارهن الفرقة أثر لم يكن لتخييرهن معنى ، والأوجه أنه لو قال لها طلقيني فقالت أنت طالق ثلاثا كان كناية إن نوى التفويض إليها وهي تطليق نفسها طلقت وإلا فلا ، ثم إن نوى مع التفويض إليها عددا وقع وإلا فواحدة وإن ثلثت كما يأتي ، ولو فوّض طلاق امرأته إلى رجلين فطلق أحدهما واحدة والآخر ثلاثا فالأوجه كما قال البندنيجي في المعتمد الذي يقتضيه المذهب أنه يقع واحدة لاتفاقهما عليها واختلافهما فيما زاد فيثبت ما اتفقا عليه ويسقط ما اختلفا فيه (وهو تمليك) للطلاق (في الجديد) لأن تطليقها نفسها متضمن للقبول (فيشترط لوقوعه تطليقها على فور) لأن التمليك يقتضيه ، فلو أخرت بقدر ماينقطع به القبول عن الإيجاب ثم طلقت لم يقع . نعم لو قال طلقي نفسك فقالت كيف يكون تطليقي لنفسي ثم قالت طلقت وقع لأنه فصل يسير قاله القفال ، وظاهره اغتفار الفصل اليسير إذا كان غير أجنبي كما مثل به ، وأن الفصل بالأجنبي يضر مطلقا كسائر العقود وجرى عليه الأذرعي ، والأوجه اغتفار اليسير ولو أجنبيا كالخلع ، وفي الكفاية مايؤيده ، ومحل مامر ما لم يعلق بمتى شئت ، فإن علق بها لم يشترط فور وإن اقتضى التمليك اشتراطه كما جزم به في التنبيه وجرى عليه ابن المقري والأصفوني والحجازي وصاحب الأنوار ونقله في التدريب عن النص وهو المعتمد (وإن قال) لمطلقة التصرف لا لغيرها كما مر نظيره في الخلع (طلقي نفسك بألف فطلقت بانت ولزمها ألف) وإن لم تقل بالألف كما اقتضاه إطلاقه ويكون تمليكا بعوض كالبيع وما قبله كالهبة (وفي قول توكيل) كما لو فوّض طلاقها الأجنبي (فلا يشترط) على هذا القول (فور) في تطليقها (في الأصح) نظير مامر في الوكالة . والثاني

ومن ثم قال تعالى ـ فتعالين ـ الآية (قوله إلى آخره) إنما قال الخ ولم يقل الآية لكون الدليل أكثر من آية (قوله فقالت أنت طالق) خرج به مالو قالت طلقت نفسي فإنه صريح لأنها أتت بما تضمنه قوله طلقيني

[فرع] في سم على حج : وكتب لها طلقي نفسك كان كناية تفويض كما هو ظاهر انتهى (قوله كان كناية) أي منهما ، وقوله وهي : أي نوت (قوله ثم إن نوى مع التفويض إليها عددا وقع) ظاهره أن مانواه يقع بقولها ذلك وإن لم تنو أو ذكرت دون مانواه فليحرر (قوله فطلق أحدهما واحدة) وينبغي أن صورة المسئلة أنه فوض إليهما في الطلاق على أن يوقعاه معا ففعلا ذلك في زمان واحد ، أما لو أذن لكل منهما في الطلاق على انفراده فينبغي أن يقع ثنتان لأن كلا أتى بما أذن له فيه غايته أن مازاد على الواحدة من الموقع للثلاث يلغو لعدم الإذن فيه (قوله في المعتمد) اسم كتاب (قوله ويسقط ما اختلفا فيه) ولا يشترط لوقوع الطلاق فور منهما لما يأتي من أن التفويض للأجنبي توكيل لاتمليك (قوله ثم طلقت لم يقع) ظاهره وإن جهلت الفورية وهو ظاهر لما علل به من أن التمليك لايؤخر (قوله كما جزم به) أي عدم اشتراط الفورية في متى (قوله وهو المعتمد) خلافا لحج (قوله لالغيرها) أي أما غير مطلقة التصرف فينبغي أنها إذا فعلت تطلق رجعيا ويلغو ذكر المال ، ثم رأيته صرح بذلك في شرح المنهج السابق أول الخلع (قوله كما اقتضاه إطلاقه) قال الروياني : ولو قال لها طلقي نفسك فقالت طلقت نفسي بألف درهم قال القاضي الطبري : الذي عندي أنه يقع الطلاق ولا معنى لقولها بألف درهم اهـ شرح روض

(قوله كان كناية) أي منه ومنها (قوله ولو فوّض طلاق امرأته إلى رجلين) أي مع تفويض العدد كما هو ظاهر ، إذ لو لم تفوّض لهما العدد فلا تردد في أنه لاتقع إلا واحدة بكل حال ولا يحتاج إلى بحث (قوله لأن تطليقها نفسها متضمن للقبول) هذا مقدم من تأخير إذ هو تعليل لقوله فيشترط لوقوعه تطليقها على فور كما في التحفة وغيرها ،

يشترط لأن التفويض يتضمن تمليكها نفسها بلفظ تأتى به وذلك يقتضى جوابا عاجلا، ولو أتى هنا بمتى جاز التأخير قطعا (وفى اشتراط قبولها) على هذا القول (خلاف الوكيل) ومر أن الأصح منه عدم اشتراط القبول مطلقا بل عدم الرد (وعلى القولين له الرجوع) عن التفويض (قبل تطليقها) لأن كلا من التمليك والتوكيل يجوز لموجبه الرجوع قبل قبوله، ويزيد التوكيل بجواز ذلك بعده أيضا، فلو طلقت قبل علمها برجوعه لم ينفذ (ولو قال إذا جاء رمضان فطلقى) نفسك (لغا على) قول (التمليك) لأنه لايصح تعليقه ويصح على قول التوكيل لما مر فيه أن التعليق يبطل خصوصه لاعموم الإذن، وقول الشارح وتقدم فى الوكالة أنه لايصح تعليقها بشرط فى الأصح، وأنه إذا نجزها وشرط للتصرف شرطا جاز فليتأمل الجمع بين ماهنا وماهناك فيه إشارة لذلك، وقول بعضهم إن مادل عليه ظاهر قولهم هنا جاز يعارضه قولهم فى الوكالة لايجوز، لكن مرادهم بجاز هنا نفذ فقط فلا ينافى حرمته، وبلا يجوز، ثم إنه يأثم به بناء على حرمة تعاطى العقد الفاسد فلا ينافى صحته، ومن ثم عبر بلا يصح مراده من حيث خصوص الإذن وإن صح من حيث عمومه انتهى مردود، إذ المعوّل عليه كما مر فى الوكالة جواز التصرف مع الفساد (ولو قال أبينى نفسك فقالت أبنت ونويا) أى هو التفويض بما قاله وهى الطلاق بما قالته (وقع) لأن الكناية مع النية كالصريح (وإلا) بأن لم ينويا أو أحدهما ذلك (فلا) يقع الطلاق لوقوع كلام غير الناوى لغوا (ولو قال طلقى) نفسك (فقالت أبنت) نفسى (ونوت أو) قال (أبينى ونوى فقالت طلقت) نفسى (وقع) كما لو تبايعا بلفظ صريح من أحدهما وكناية مع النية من آخر هذا إن ذكرا النفس، فإن تركاها معا فوجهان: أصحهما الوقوع إذا نوت نفسها كما قاله البوشنجى والبغوى فى تعليقه. قال الأذرعى: وهو المذهب الصحيح. وقضية كلام جماعة من العراقيين وغيرهم الجزم به، وأفهم كلامه عدم اشتراط توافق لفظيهما صريحا ولا كناية إلا إن قيد بشىء فيتبع (ولو قال طلقى نفسك ونوى ثلاثا فقالت طلقت ونوتهن) وإن لم تعلم نيته كما هو ظاهر، بل وقع ذلك منها اتفاقا، وقول الشارح عقب ونوتهن بأن علمت نيته ليس بقيد (فثلاث) لأن اللفظ يحتمل العدد وقد نوياه (وإلا) بأن لم ينو شيئا أو نواه أحدهما (فواحدة) تقع دون مازاد عليها (فى الأصح) لأن صريح

اهـ سم على حج. وقول سم يقع الطلاق: أى رجعيا (قوله ولو أتى هنا) أى على القول بأنه توكيل (قوله قبل تطليقها) أى قبل الفراغ من تطليقها فيصح الرجوع فى أثناء كلامها أو معه (قوله بجواز ذلك بعده) أى بعد القبول (قوله فلو طلقت قبل علمها برجوعه) أى ولكنه بعده فى الواقع ولو تنازعا فى أن الطلاق قبل الرجوع أو بعده فينبغى أن يأتى فيه تفصيل الرجعة فليراجع (قوله لم ينفذ) أى على القولين (قوله يبطل خصوصه) أى التوكيل (قوله لايصح تعليقها) أى الوكالة (قوله فيه إشارة لذلك) أى قوله أن التعليق يبطل خصوصه (قوله هذا) أى الحكم المذكور من الوقوع (قوله إذا نوت نفسها) قضيته أنه لايشترط من الزوج نية نفسها بل يكفى أبينى حيث نوى به الطلاق وبه صرح حج فقال سواء أنوى هو ذلك أى نفسها أم لا (قوله إلا إن قيد بشىء) أى من صريح أو كناية

ومعنى هذا التعليل كما قاله فى التحفة أن تطليقها وقع جواب التمليك فكان كقبوله وقبوله فورى (قوله بل عدم الرد) يعنى بل الشرط ذلك (قوله وقول بعضهم) هو الشهاب حج، وظاهر أن الضمائر فى قوله جاز وما بعده إنما ترجع لعقد التوكيل الذى أتى به الموكل، وقلنا بأنه يفسد خصوصه دون عمومه، ولا تعرّض فيه لتصرف الوكيل

الطلاق كناية فى العدد فاحتاج لنيته منهما ، نعم فيما إذا لم ينو واحد منهما لاخلاف وكذا إن نوت هى فقط ولو نوت فيما إذا نوى ثلاثا واحدة أو ثنتين وقع مانوته اتفاقا لأنه بعض المأذون ، وخرج بقوله ونوى ثلاثا مالو تلفظ بهن فإنها إذا قالت طلقت ولم تذكر عددا ولا نوته وقعن (ولو قال ثلاثا فوحدت) أى قالت طلقت نفسى واحدة (أو عكسه) أى وحد فثلثت (فواحدة) تقع فيهما لدخولها فى الثلاث التى فوّضها فى الأولى ولعدم الإذن فى الزائد عليها فى الثانية ، ومن ثم لو قال لرجل طلق زوجتى وأطلق فطلق الوكيل ثلاثا لم يقع إلا واحدة ، ولو قال طلقى نفسك ثلاثا إن شئت فطلقت واحدة أو واحدة إن شئت فطلقت ثلاثا طلقت واحدة كما لو لم يذكر المشيئة ، وإن تقدم المشيئة على العدد فقال طلقى نفسك إن شئت واحدة فطلقت ثلاثا أو عكسه لغا ، وشمل قولنا قدم المشيئة على العدد مالو قدمها على الطلاق أيضا ، فقول بعض المتأخرين والظاهر أنه لو قدمها على الطلاق أيضا فقال إن شئت طلقى ثلاثا أو واحدة كان كما لو أخرها عن العدد مردود .

(فصل) فى بعض شروط الصيغة والمطلق

منها أنه يشترط فى الصيغة عند عروض صارفها لامطلقا لما يأتى فى الهزل واللعب ونحوهما صريحة كانت أو كناية قصد لفظها مع معناه بأن يقصد استعماله فيه وذلك مستلزم لقصدهما فحينئذ إذا (مر بلسان نائم) أو زائل عقل بسبب لم يعص به لا كالسكران (طلاق لغا) وإن أجازه وأمضاه بعد يقظته لرفع القلم عنه حالة تلفظه به

(قوله لا خلاف) أى فى وقوع الواحدة (قوله طلقت واحدة) أى فى الصورتين (قوله وشمل قولنا) أى فى كونه يلغو عند التحالف (قوله مردود) لم يبين وجه الرد ، وقد يتوقف فى الرد بأن الظاهر ماذكره ذلك البعض لأنه حيث أخر المشيئة عن الطلاق وقدّمها على الواحدة كان أصل الطلاق معلقا على مشيئته الواحدة ولم توجد ، وإذا قدّم المشيئة على الطلاق كان المعلق طلاق الواحدة على مشيئتها لها ، فإذا طلقت الثلاث فقد شاءت الواحدة فى ضمنها .

(فصل) فى بعض شروط الصيغة

(قوله لقصدهما) أى اللفظ والمعنى (قوله مرّ بلسان نائم) ظاهره وإن عصى بالنوم وهو ظاهر إن كانت المعصية لأمر خارج كأن نام بعد دخول وقت الصلاة ولم يغلب على ظنه استيقاظه قبل خروج الوقت ، أما لو استعمل مايجلب النوم بحيث تقضى العادة بأن مثله يوجب النوم ففيه نظر ، وقد يقال يفرق بين هذا وبين استعمال

أصلا ، وحينئذ فالرد عليه بما يأتى غير ملاق لكلامه فتأمل (قوله نعم فيما إذا لم ينو واحد منهما الخ) وحينئذ فكان اللائق أن يدخل تحت قول المصنف وإلا صورة ما إذا لم تنو هى فقط كما صنع المحقق المحلى لكونها محل الخلاف .

(فصل) فى بعض شروط الصيغة والمطلق

(قوله عند عروض صارفها الخ) هذا صريح فى أنه يحمل قولهم يشترط قصد اللفظ لمعناه على أن المراد به نية إيقاع الطلاق ، ويناسبه ماقدّمه أوّل الباب عند قول المصنف ويقع بصريحه بلا نية ، وقد أشار الشهاب سم هناك إلى أنه لامانع من أن معنى هذا الشرط أن لايصرفه عن معناه إلى معنى آخر ، وعليه فلا حاجة إلى هذا التقييد ، غاية الأمر أنه إذا وجد صارف مما يأتى احتيج حينئذ مع هذا القصد بهذا المعنى إلى قصد إيقاع لوجود

ولو ادّعى أنه حالة تلفظه به كان نائما أو صبيا : أى وأمكن ومثله مجنون عهد له جنون صدّق بيمينه ، قاله الرويانى ، ومنازعة الروضة له فى الأولى ظاهرة إذ لا أمارة على النوم ، ولا يشكل على الأخيرين عدم قبول قوله لم أقصد الطلاق والعتق ظاهرا لتلفظه بالصريح مع تيقن وتكليفه فلم يمكن رفعه هنا لم نتيقن تكليفه حال تلفظه فقبل فى دعواه الصبا أو الجنون بقيده ، ولا يستغنى عن هذا باشتراطه التكليف أوّل الباب لأن هذا وما بعده كالشرح لذلك ، على أنه يستفاد منه هنا عدم تأثير قوله أجزته ونحوه لأن اللغو لا ينقلب بالإجازة غير لغو ، ولا يستفاد هذا من قوله يشترط لنفوذه التكليف (ولو سبق لسانه بطلاق بلا قصد) هو تأكيد لفهمه من التعبير بالسبق (لغا) كلغو اليمين ومثله تلفظه به حاكيا أو تكرير الفقيه للفظه فى تصويره ودرسه (ولا يصدق ظاهرا) فى دعواه سبق لسانه أو غيره مما يمنع الطلاق لتعلق حق الغير به ولأنه خلاف الظاهر للغالب من حال العاقل (إلا بقرينة) كما يأتى كدعواه أن الحرف التفّ عليه بحرف آخر فيصدق ظاهرا لظهور صدقه حينئذ أما باطنا فيصدق مطلقا ، وكذا لو قال لها طلقتك ثم قال أردت أن أقول طلبتك ولها قبول قوله هنا وفى نظائره إن ظنت صدقه بأمارة ولمن ظن صدقه أيضا أن لا يشهد عليه بخلاف ما إذا علمه (ولو كان اسمها طالقا فقال لها ياطالق وقصد النداء لها) باسمها (لم تطلق) للقرينة الظاهرة على صدقه لأنه صرفه بذلك عن معناه مع ظهور القرينة فى صدقه (وكذا إن أطلق) بأن لم يقصد شيئا فلا تطلق (فى الأصح) حملا على النداء لتبادره وغلبته ، ومن ثم لو غير اسمها عند النداء : أى بحيث هجر الأوّل طلقت كما لو قصد طلاقها وإن لم يغير والثانى تطلق احتياطا ولو قصد الطلاق طلقت . قال

الدواء المزيل للعقل بأن العقل من الكليات التى يجب حفظها فى سائر الملل ، بخلاف النوم فإنه قد يطلب استعمال مايحصله لما فيه من راحة البدن فى الجملة ، وهو قضية عدم تقييد النوم فى كلامه بعدم المعصية ، وقوله وإن أجازه غاية (قوله عهد له جنون) أى سابق (قوله صدق بيمينه) أى الصبى والمجنون على المعتمد (قوله عدم قبول قوله) أى المطلق (قوله والعتق ظاهرا) أى أما باطنا فينفعه ، ولعل المراد حيث قصد عدم الطلاق ، أما لو أطلق فلا لأن الصريح يقع به وإن لم يقصده (قوله أو الجنون بقيده) أى إمكان الصبا وعهد الجنون (قوله سبق لسانه أو غيره) دخل فيه مامر عن الرويانى ولا قرينة ثم تدل على الصبا والجنون والنوم التى ادعاها فتأمل ، إلا أن يدّعى أن عهد الجنون وإمكان الصبا والنوم ينزل منزلة القرينة لتقريبها صدقة فيما قاله (قوله إلا بقرينة) ومنها مالو قال لزوجته أنت حرام فظن وقوع الثلاث به فأخبر على مقتضى ذلك الظن أنه طلقها ثلاثا أو أخبر عن نفسه مجيبا لسائل قال له أطلقت زوجتك بأنه طلق ثلاثا أو أخبر عن نفسه ثم قال ظننت أن ماجرى بيننا طلاق فأفتيت بخلافه مالو حلف أنه لا يفعل كذا فأخبر ببطلان العقد ففعله وبان صحة العقد لأن بطلان العقد أجنبى من الفعل المحلوف عليه بخلاف ذينك اه حج بالمعنى (قوله أما باطنا فيصدق) أى فيعمل بمقتضاه ولو عبر بينفعه كان أولى ، وقوله مطلقا : أى كان هناك قرينة أم لا (قوله أن أقول طلبتك) ظاهره وإن لم تكن هناك قرينة ، ويحتمل خلافه فلا يقبل حيث لا قرينة وهو الظاهر (قوله ولها قبول قوله) أى يجوز لها وقوله ولمن ظن أى يجوز الخ (قوله بخلاف ما إذا علمه) أى سبق اللسان أو نحوه بقرينة ظاهرة فتحرم عليه الشهادة (قوله ولو قصد الطلاق) وبقى

هذا الأمر العارض فتأمل (قوله لم أقصد الطلاق والعتق) أى لم أقصد لفظهما بل جرى على لسانى مثلا كما هو ظاهر (قوله ولا يستغنى عن هذا) أى مافى المتن (قوله كدعواه أن الحرف التفّ عليه) أى عند وجود القرينة على ذلك كما يأتى فى المتن ، وعبارة التحفة كما يأتى فيمن التف بلسانه حرف بآخر (قوله وكذا لو قال لها طلقتك الخ) الظاهر أن التشبيه راجع لقوله أما باطنا فيصدّق مطلقا بقرينة مابعده فليراجع (قوله بخلاف ما إذا علمه)

الزركشى : وضبط المصنف ياطالق بالسكون ليفيد أنه فى ياطالق بالضم لايقع : أى مطلقا لأن بناءه على الضم يرشد إلى إرادة العلمية ، وفى ياطالقا بالنصب يتعين صرفه إلى التطليق : أى مطلقا ، وينبغى فى الحالين أن لايرجع لدعوى خلاف ذلك اهـ . وردّ بأن اللحن غير مؤثر فى الوقوع وعدمه كما يأتى ، والأوجه حمل كلامه على نحوىّ قصد هذه الدقيقة والقنّ المسمى حرّا فيه هذا التفصيل (وإن كان اسمها طارقا أو طالبا) أو طالعا (فقال ياطالق وقال أردت النداء) باسمها (فالتف الحرف) بلسانى (صدق) ظاهرا لظهور القرينة ، فإن لم يقل ذلك طلقت ، وقضيته أنه لو مات ولم يعلم مراده حكم عليه بالطلاق عملا بظاهر الصيغة ، ومنه يؤخذ أن مثله فى هذا كل من تلفظ بصيغة ظاهرة فى الوقوع لكنها تقبل الصرف بالقرينة وإن وجدت القرينة (ولو خاطبها بطلاق) معلق أو منجز كما شمله كلامهم ، ومثله أمره لمن يطلقها كما هو ظاهر وإنما أثرت قرائن الهزل فى الإقرار لأن المعتبر فيه اليقين ولأنه إخبار يتأثر بها بخلاف الطلاق (هازلا أو لاعبا) بأن قصد اللفظ دون المعنى وقع ظاهرا وباطنا للإجماع وللخبر الصحيح : « ثلاث جدهن جدّ وهزلهن جدّ : الطلاق ، والنكاح ، والرجعة » وخصت لتأكيد أمر الأبضاع وإلا فكل التصرفات كذلك ، وفى رواية والعتق ، وخص لتشوّف الشارع إليه ولكون اللعب أعمّ مطلقا من الهزل عرفا إذ الهزل يختص بالكلام عطفه عليه وإن رادفه لغة ، كذا قاله بعض الشراح وجعل غيره

مالو قصد النداء والطلاق فهل هو من باب المانع والمقتضى وإذا اجتمعا غلب المانع وهو النداء فلا يقع الطلاق أو من قبيل المقتضى وغيره فيغلب المقتضى فيقع الطلاق فيه نظر والأقرب الثانى (قوله طلقت) أى سواء هجر اسمها أم لا ، وهذا علم من قوله كما لو قصد طلاقها الخ (قوله والأوجه حمل كلامه) أى الزركشى من عدم الوقوع مع الضم ومن الوقوع مع النصب مطلقا (قوله فإن لم يقل ذلك) أى أردت النداء (قوله حكم عليه بالطلاق) أى من وقت الصيغة على المعتمد (قوله وفى هذا) أى فى الحكم بوقوع الطلاق مالم يقل أردت خلافه (قوله كما شمله) أى ماذكر من المعلق والمنجز (قوله ومثله أمره لمن يطلقها) أى لا لمن يعلق طلاقها لما مرّ فى قوله بعد قول المصنف يشترط لنفوذه من قوله أما وكيله أو الحاكم فى المولى فلا يصح منهما تعليقه (قوله يتأثر بها) أى القرائن (قوله وخصت) أى الثلاثة ، وقوله كذلك : أى هزلها وجدها سواء (قوله وفى رواية) يحتمل أنه بدل الرجعة فيكون التعبير بالثلاث على حقيقته ، ويحتمل أنه زيادة على الثلاث وعليه فالتقدير فى هذه الرواية والعتق كهذه الثلاث وقرن بين تلك الثلاث لتعلقها بالأبضاع وشبه مايتعلق بالحرية بها لتأكده (قوله إذ الهزل) علة لكون الهزل أخص (قوله يختص بالكلام) أى واللعب قد يكون بغيره ، وقوله عطفه : أى اللعب ، وقوله

أى فلا تجوز له الشهادة فالمخالفة بالنسبة إلى ما أفهمه قوله ولمن ظن صدقه الخ من أن له أن يشهد (قوله لأن بناءه على الضم الخ) قال الشهاب سم : يتأمل هذا الكلام مع كون البناء على الضم حكم هذه الصيغة وإن لم يرد العلمية لأنها نكرة مقصودة (قوله وفى ياطالقا بالنصب يتعين الخ) قال الشهاب المذكور : قد يقال مجرد ياطالقا بالنصب لايقتضى التطليق إذ ليس شبيها بالمضاف لعدم اتصال شىء به فهو نكرة غير مقصودة ، وحاصله أنه نداء لم يقصد به معين ، فالزوجة غير مسماة فى هذه الصيغة ولا مقصودة بها بعينها ، فقد يتجه أن يقال : إن لم يقصد بهذه الصيغة الزوجة فلا وقوع ، وإن قصدها فكما لو لم ينصب ، فقوله فى الحالين الخ المتجه منعه (قوله وردّ بأن اللحن الخ) قال الشهاب أيضا : قد يقال : إنما يكون لحنا إن قصد به معين ، وإلا فهو نكرة غير مقصودة ،

بينهما تغايرا ، ففسر الهزل بأن يقصد اللفظ دون المعنى واللعب بأن لايقصد شيئا ، وفيه نظر إذ قصد اللفظ لابدّ منه مطلقا بالنسبة للوقوع باطنا ، ومن ثم قالوا لوقال أنت طالق وقد قصد لفظ الطلاق دون معناه كما فى حال الهزل وقع ولم يدين فى قوله لم أقصد المعنى (أو وهو يظنها أجنبية بأن كانت فى ظلمة أو نكحها له وليه أو وكيله ولم يعلم) أو ناسيا أن له زوجة كما نقلاه عن النص وأقراه وإن بحث الزركشى تخريجه على حنث الناسى (وقع) ظاهرا وباطنا كما اقتضاه كلام الرويانى وغيره وأنه المذهب ، وجزم به فى الأنوار واعتمده الأذرعى لأنه خاطب من هى محل الطلاق والعبرة فى العقود ونحوها بما فى نفس الأمر . نعم فى الكافى لو تزوّج امرأة فى الرستاق فذهبت إلى البلد وهو لايعلم فقيل له ألك فى البلد زوجة فقال إن كان لى فى البلد زوجة فهى طالق وكانت هى فى البلد فعلى قولى حنث الناسى . قال البلقينى : وأكثر مايلمح فى الفرق بينهما صورة التعليق . قيل ويؤيده ما يأتى أن من حلف على إثبات أو نفى معتمدا على غلبة ظنه لاحنث عليه وإن تبين أن الأمر بخلافه اهـ . فسقط القول بأنه مردود مخالف لكلامهم إذ هو قائل بحنث الناسى إذا حلف على أمر ماض ، ولو كان واعظا مثلا وطلب من الحاضرين شيئا فلم يعطوه فقال متضجرا منهم طلقتكم وفيهم زوجته ولم يعلم بها : أى ومثله مالو علم بها لم تطلق كما بحثه فى أصل الروضة بعد نقله عن الإمام أنه أفتى بخلافه ، قال المصنف : لأنه لم يقصد معنى الطلاق الشرعى بل

عليه : أى الهزل (قوله وفيه) أى فيما جعله الغير (قوله لابد منه مطلقا) أى سواء فى ذلك الهزل واللعب وغيرهما (قوله ومن ثم) أى من أجل أنه لابد من قصد اللفظ (قوله حنث الناسى) أى فيما لوحلف لايفعل كذا فنسى الحلف ففعله حيث قيل فيه بالحنث وإن كان الراجح عدم الحنث (قوله وقع) أى ظاهرا وباطنا (قوله فعلى قولى الخ) أى والراجح منهما عدم الوقوع لكن صاحب الكافى يقول بالحنث وقد قال على قولى حنث الناسى فيكون قائلا بالوقوع ، وعليه فلا يحتاج للفرق بينه وبين كلام المصنف ، ومع ذلك فالمعتمد فى مسئلة الرستاق أنه إن قاله على غلبة الظن دون مجرد التعليق لم يقع وإلا وقع هذا ، وفى حاشية شيخنا الزيادى مانصه : حتى لو قيل هذه زوجتك فقال إن كانت زوجتى فهى طالق وتبين الحال وقع الطلاق ، ثم قال : وأفتى به شيخنا الرملى وهو يقتضى أن المعتمد الوقوع فى مسئلة الرستاق فليراجع ، والرستاق اسم للقرية الصغيرة (قوله فى الفرق بينهما) أى بين مانقل عن الكافى وبين خطاب الأجنبية بالطلاق (قوله صورة التعليق) أى فلا يقع فى مسئلة الكافى لوجود التعليق ، بخلاف مسئلة المتن فإنه لاتعليق فيها إلا أن هذا لايلائم قول الشارح أولا منجز أو معلق بعد قول المصنف ولو خاطبها الخ (قوله بأنه) أى التأييد (قوله مخالف لكلامهم) أى فإن صاحب الكافى يقول بحنث الناسى فما ذكره لايعارض كلام غيره إذ هو مبنى على عدم حنث الناسى (قوله إذ هو) أى صاحب الكافى (قوله شيئا) أى دراهم أو غيرها (قوله ومثله مالو علم بها) أى وكانت من جملة من تضجر بهم (قوله لأنه لم يقصد) يؤخذ منه أنه لافرق فى ذلك بين أن يقول ماذكر للتضجر أو عدمه حيث أراد بطلقتكم فارقت مكانكم أو أطلق

وحكمها النصب فلم حمل على المعين حتى كان لحنا (قوله كما اقتضاه كلام الرويانى الخ) عبارة شرح الروض : وقضية كلام الرويانى وغيره أن المذهب الوقوع انتهت (قوله بأنه مردود) يعنى هذا القيل من حيث إنه فهم كالبلقينى عن صاحب الكافى أنه قائل بعدم الوقوع حتى أيده بما ذكره ، وصاحب الكافى إنما يقول بالوقوع لأنه يقول فى المبنى عليه بالحنث فكذا الخ المبنى ، وحينئذ فالشارح إنما أتى بكلامه بصورة الاستدراك لملحظ

معناه اللغوى وقامت القرينة على ذلك فمن ثم لم يوقعوا عليه شيئا (ولو لفظ عجمى به) أى الطلاق (بالعربية) مثلا إذ الحكم يعم كل من تلفظ به بغير لغته (ولم يعرف معناه لم يقع) كتلفظه بكلمة كفر لايعرف معناها ويصدق فى جهله معناه للقرينة ، ومن ثم لو كان مخالطا لأهل تلك اللغة بحيث تقضى العادة بعلمه به لم يصدق ظاهرا ويقع كما قاله المتولى (وقيل إن نوى) به (معناها) أى العربية عند أهلها (وقع) لقصده لفظ الطلاق لمعناه ، وردّ بأنه لايصح قصد مالم يعرف معناه (ولا يقع طلاق مكره) بغير حق كما لايصح إسلامه لخبر « لا طلاق فى إغلاق » أى إكراه رواه أبوداود والحاكم وصحح إسناده على شرط مسلم ، ولأنه قول لوصدر منه باختياره لحنث به ، وصح إسلامه ، فإذا أكره عليه بباطل لغا كالردة ، وحينئذ فلو كان الطلاق معلقا على صفة ووجدت بإكراه بغير حق لم تنحل بها كما لم يقع بها أو بحق حنث وانحلت كما يؤخذ من كلامهم ، وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، نعم تقدم فى شروط الصلاة أنه لو تكلم فيها مكرها بطلت لندرة الإكراه فيها ، ولو أكرهه على طلاق زوجة نفسه وقع لأنه أبلغ فى الإذن ، وكذا لو نوى المكره الإيقاع لكنه الآن غير مكره ، ومن الإكراه كما هو ظاهر مالو حلف ليطأنها قبل نومه فغلبه النوم بحيث لم يستطع ردّه بشرط أن لايتمكن منه قبل غلبته بوجه (فإن ظهر قرينة اختيار بأن

(قوله لم يقع) أى وإن قصد به معناه عند أهله ، ويؤخذ منه جواب حادثة وقع السؤال عنها وهى أن شخصا أراد أن يتزوّج ببنت أخت زوجته عليها فأفتى بأنه يحرم الجمع بينهما ، ثم إن آخر قال له يخلصك فى ذلك الخلع وخالع له زوجته ثم تزوّج ببنت أختها وهو أنه إن كان عالما بأن الخلع طلاق نفذ الخلع وصح العقد الثانى ، وإن لم يعلم للخلع معنى أصلا بل ظن أن ذلك أمر مجوّز للعقد الثانى مع كون الأول باقية على زوجيته لم يصح (قوله ويصدق فى جهله معناه) أى ولا يقع باطنا إن كان صادقا ، وقوله ويقع : أى ظاهرا (قوله بغير حق) منه يؤخذ جواب حادثة وقع السؤال عنها ، وهى أن شخصا يعتاد الحراثة لشخص فتشاجر معه فحلف بالطلاق الثلاث لايحرث له فى هذه السنة فشكاه لشادّ البلد فأكرهه على الحراثة له تلك السنة وهدّده إن لم يحرث له بالضرب ونحوه وهو أنه لاحنث لأن هذا إكراه بغير حق ولا يشترط تجديد الإكراه من الشاد المذكور بل يكفى ما وجد منه أولا حيث أكرهه على الفعل جميع السنة على العادة ، بل لو قال له احرث له جميع السنين وكان حلف أنه لايحرث له أصلا لا فى تلك السنة ولا فى غيرها لم يحنث مادام الشاد متوليا تلك البلدة وعلم منه أنه إن لم يحرث عاقبه ، بخلاف مالو استأجره لعمل فحلف أنه لايفعله فأكره عليه فإنه يحنث لأن هذا إكراه بحق ، ويدل لذلك قول حج : فإن عزل وتولى غيره ولم يكرهه على ذلك حنث بالحرث (قوله كما لايصح إسلامه) أى حيث لم يكن حربيا . أما هو فيصح إسلامه مع الإكراه (قوله ولأنه) أى الطلاق قول : أى وكل ماكان كذلك إذا أكره عليه لغا ، ومن هنا ظهر قوله نعم تقدم الخ (قوله أو بحق حنث) خلافا لحج (قوله زوجة نفسه) أى المكره بكسر الراء ، وقوله وكذا لو نوى المكره : أى بفتح الراء (قوله فغلبه) أى ولو قبل وقته المعتاد (قوله بوجه) أى فإن تمكن ولم يفعل حتى غلبه النوم حنث ، وظاهر التعبير بالتمكن أنه لايمنع من الحنث النوم لوجود من يستحى من الوطء بحضورهم عادة عنده كمحرمه وزوجة له أخرى ، ولو قيل بعدم الحنث وجعل ذلك عذرا ويراد بالتمكن التمكن المعتاد فى مثله لم يبعد

الخلاف المشعر به البناء المذكور فى كلامه فليتأمل (قوله مالم يعرف معناه) الأولى إسقاط لفظ معناه لأنه هو المحدث عنه . وعبارة التحفة : ورد بأن المجهول لايصح قصده (قوله كما لايصح إسلامه) أى بأن كان مقرا بالجزية إذ إكراه غيره بحق .

هى بمعنى كأن ، والمصنف يستعمل ذلك فى كلامه كثيرا (أكره) على طلاق إحدى امرأتيه مبهما فعين أو معينا فأبهم أو (على ثلاث فوحد أو صريح أو تعليق فكنى أو نجز أوعلى) أن يقول (طلقت فسرح أو بالعكوس) أى على واحدة فثلث أو كناية فصرح أو تنجيز فعلق أو تسريح فطلق (وقع) لاختياره المأتى به . واعلم أنه لافرق بين الإكراه الحسى والشرعى ، فلو حلف ليطأن زوجته الليلة فوجدها حائضا أو لتصومن غدا فحاضت فيه أو ليبيعن أمته اليوم فوجدها حاملا منه لم يحنث ، وكذا لو حلف ليقضين زيدا حقه فى هذا الشهر فعجز عنه كما يأتى بخلاف من حلف ليعصين الله وقت كذا فلم يعصه حيث حنث بدليل مالو حلف لايصلى الظهر مثلا فصلاه حنث . والحاصل أنه حيث خص يمينه بالمعصية أو أتى بما يعمها قاصدا دخولها ودلت عليه قرينة كما يأتى فى مسئلة مفارقة الغريم فإن ظاهر المخاصمة والمشاحة فيها أنه أراد لايفارقه وإن أعسر حنث ، بخلاف ما لو أطلق ولا قرينة فيحمل على الجائز لأنه الممكن شرعا والسابق إلى الفهم (وشرط) حصول (الإكراه قدرة المكره) بكسر الراء (على تحقيق ما) أى أمر غير مستحق (هدد) المكره (به) عاجلا سواء أكانت قدرته عليه (بولاية أو تغلب) أو فرط هجوم (وعجز المكره) بفتح الراء (عن دفعه بهرب أو غيره) كالاستغاثة (وظنه) بقرينة عادة مثلا (أنه إن امتنع حققه) أى فعل به ماخوفه منه ، إذ لايتحقق العجز بدون اجتماع ذلك كله ، وخرج بغير

(قوله إحدى امرأتيه مبهما) مفهومه أنه لو أكرهه على التعيين بأن قال له بأن تعين إحداهما وتطلقها كان إكراها ، وهو ظاهر (قوله فكنى) هو بالتخفيف كما فى المختار قال : الكناية أن يتكلم بشىء ويريد غيره ، وقد كنيت بكذا عن كذا وكنوت أيضا كناية فيهما ، ثم قال : وكناه أبا زيد وبأبى زيد تكنية كما تقول سماه اهـ . فجعل التكنية بمعنى وضع الكنية والكناية هى التكلم بكلام يريد غير معناه ، ولعل هذا بحسب اللغة ، وأما عند أهل الشرع فهى لفظ يحتمل المراد وغيره فيحتاج فى الاعتداد به لنية المراد لخفائه ، فهو نية أحد محتملات اللفظ لانية معنى مغاير لمدلوله (قوله فلو حلف ليطأن زوجته الخ) أى ويبر من حلف على فعل ذلك بإدخال الحشفة فقط مالم يرد بالوطء قضاء الوطر (قوله فوجدها حائضا) أقول : إنه تبين أن الحيض كان موجودا قبل حلفه ، وعليه فلو حلف وهى طاهرة ثم حاضت ، فإن تمكن من وطئها قبل الحيض ولم يفعل حنث وإن لم يتمكن بأن طرقها الدم عقب الحلف لم يحنث كما مر فيمن غلبه النوم ، وكما يأتى فيما لو حلف ليأكلن ذا الطعام غدا فتلف العام قبل مجىء الغد ، فإنه إن تمكن من الأكل ولم يأكل حنث وإلا فلا ، وكتب أيضا لطف الله به : قوله فوجدها حائضا ومثل ذلك مالو وجدها مريضة مرضا لاتطيق معه الوطء فلا حنث ، وتصدق فى ذلك لأنه لايعلم إلا منها (قوله حاملا منه) أى أو من غيره بشبهة توجب حرية الحمل (قوله فعجز عنه) المتبادر من هذا أنه لم يقدر على جملته وإن قدر على أكثره ولم يوفه لأنه يصدق عليه أنه عاجز عن المحلوف عليه (قوله خص يمينه بالمعصية) كلا أصلى الظهر فى هذا اليوم ، وقوله أو أتى بما يعمها كلا أصلى فى هذا اليوم قاصدا بذلك دخول صلاة الظهر فى مطلق الصلاة ، وقوله قاصدا دخولها : أى المعصية ، وقوله أنه أراد الخ يؤخذ منه أنه لو قال إنما حلفت لظنى يساره لم يحنث إذا فارقه بلا استيفاء سيما إذا أظهر لما ادعاه سببا كقوله وجدت معك قبل هذا الوقت دراهم أخذتها من جهة كذا فذكر المدين أنه تصرف فيها وأثبت ذلك بطريقه ، وقوله بولاية ومنه المشد المنصوب من جهة الملتزم ، وكتب أيضا قوله فإن عجز عنه أى بأن لم يستطع الوفاء فى جزء من الشهر ، بخلاف مالو قدر فلم يؤد ثم أعسر بعد فإنه يحنث لتفويته البر باختياره ، ويصرح بذلك قول الشهاب حج فى آخر الطلاق أو قال متى مضى يوم كذا مثلا ولم أوف فلانا دينه فأعسر لم يحنث لكن بشرط الإعسار من حين التعليق إلى مضى المدة اهـ . وقول حج

مستحق قوله لمن له عليه قود طلقها وإلا اقتصصت منك كما مرّ وبعاجلا لأقتلنك غدا فيقع فيهما ، وإن علم من عادته المطردة أنه إن لم يمتثل أمره الآن يتحقق القتل غدا كما اقتضاه إطلاقهم ، ووجهه أن بقاءه إلى الغد غير متيقن فلم يتحقق الإلجاء (ويحصل) الإكراه (بتخويف بضرب شديد) فيمن يناسب حاله ذلك وإلا فالصفعة الشديدة لذى مروءة فى الملإ كذلك كما يصرح به قول الدارمى وغيره أن اليسير فى حق ذى المروءة إكراه (أو حبس) طويل كما فى الروضة وغيرها : أى عرفا ، ولذا بحث الأذرعى نظير ماقبله أن القليل لذى المروءة إكراه (أو إتلاف مال) يتأثر به ، فقول الروضة إنه ليس باكراه محمول على مال قليل لايبالى به كتخويف موسر : أى سنىّ بأخذ خمسة دنانير كما فى حلية الرويانى (ونحوها) من كل مايؤثر العاقل الإقدام على الطلاق دونه كالاستخفاف بوجيه بين الملإ وكالتهديد بقتل بعض معصوم كما بحثه الأذرعى وإن علا أو سفل وكذا رحم فى أوجه الوجهين ، ويتجه أيضا الإلحاق بالقتل هنا نحو جرح وفجور به بل لو قال له طلق زوجتك وإلا فجرت بها حالا كان إكراها فيما يظهر ، بخلاف قول آخر له طلق وإلا قتلت نفسى أوكفرت أو أبطلت صومى مالم يكن نحو فرع أو أصل فإنه يكون إكراها كما بحثه الأذرعى : أى فى صورة القتل ، وهو ظاهر (وقيل يشترط قتل ، وقيل قتل أو قطع أو ضرب مخوف) لإفضائهما إلى القتل (ولا يشترط التورية) فى الصيغة كأن ينوى بطلقت الإخبار كاذبا أو إطلاقها من نحو قيد أو يقول عقبها سرّا إن شاء الله ، ودعوى أن المشيئة بالقلب تنفع بلا تلفظ وجه ضعيف ولا فى المرأة (بأن ينوى غيرها) لأنه مجبر على اللفظ فهو منه كالعدم (وقيل إن تركها بلا عذر) كغباوة أو دهشة (وقع) لإشعاره بالاختيار ، ومن ثم لزمت المكره على الكفر ولو قال له اللصوص لانتركك حتى تحلف بالطلاق أن

بشرط الإعسار الخ ، أما لو حلف أنه يقضيه حقه عند آخر الشهر مثلا وأعسر فى الوقت الذى عينه للوفاء لكن أيسر قبله بعد الحلف وكان يمكنه ادّخار ما أيسر به إلى الوقت المعين فالظاهر عدم الحنث لأنه قبل الوقت المعين ليس متمكنا من الوفاء إذ لايبرّ بالأداء إلا فى آخر الشهر ، والبرّ ليس محصورا فيما أيسر به قبل الآخر فليس فى إتلافه تفويت للبرّ باختياره ، ولهذا فارق مالو حلف ليأكلن ذا الطعام غدا فأتلفه قبل الغد حيث قالوا فيه بالحنث إذ البرّ محصور فى ذلك الطعام ، ويظهر أن المراد بالإعسار هنا مامرّ فى المفلس ، ويحتمل أن يكون ماهنا أضيق فلا يترك له هنا جميع مايترك له ثم ، وإنما يترك له الضرورى لا الحاجى اهـ حج قبيل باب الرجعة ، ويكلف البيع ولو بدون ثمن المثل فيما يظهر (قوله بتخويف) لو خوّف آخر بما يحسبه مهلكا فاحتمالان للإمام من الخلاف فيما إذا رأوا سوادا ظنوه عدوّا فصلوا فبان خلافه . قال فى البسيط : لعل الأوجه عدم الوقوع لأنه ساقط الاختيار بر اهـ سم على منهج (قوله فالصفعة) أى الضربة الواحدة (قوله لذى المروءة إكراه) خرج بذى المروءة غيره ، فالقليل فى حقه ليس بإكراه وإن ترتب عليه ضرر له فى الجملة كاحتياجه لكسب يصرفه على نفسه أو عياله فلا نظر له لأنه بدون الحبس قد يحصل له ترك الكسب ولا يتأثر به (قوله أو إتلاف مال) أو أخذه منه بجامع أن كلا تفويت على مالكه (قوله مال) ومنه حبس دوابه حبسا يؤدى إلى التلف عادة (قوله ونحوها) وليس من ذلك عزله من منصبه حيث لم يستحق ولايته لأن عزله ليس ظلما بل مطلوب شرعا ، بخلاف متوليه بحق فينبغى أن التهديد بعزله منه كالتهديد بإتلاف المال (قوله وكذا رحم) وينبغى أن مثله الصديق والخادم المحتاج إليه (قوله وإلا قتلت نفسى) أى وأما صورة الكفر فليس إكراها لأنه يكفر حالا بقوله ذلك (قوله ومن ثم لزمت) أى التورية (قوله على الكفر) وهل يلحق بالكفر غيره من بقية المعاصى حتى لو أكره على الدلالة على امرأة يزنى بها

(قوله ونحو جرح) بالرفع أو النصب معمول للإلحاق

لاتخبر بنا أحدا كان إكراها على الحلف فلا وقوع بالإخبار ، بخلاف مالو حلف لهم وإن علم عدم إطلاقه إلا بالحلف لعدم إكراهه على الحلف (ومن أثم بمزيل عقله من) نحو (شراب أو دواء نفذ طلاقه وتصرفه له وعليه قولا وفعلا على المذهب) كما مر فى السكران بما فيه واحتاج لهذا لما فيه من العموم لبيان مافيه من الخلاف ، بخلاف ما إذا لم يأثم به ككره على شرب خمر وجاهل بها ويصدق بيمينه فيه لا فى جهل التحريم إذا لم يعذر فيما يظهر ، وكمتناول دواء يزيل العقل للتداوى فلا يقع طلاقه ولا ينفذ تصرفه مادام غير مميز لما يصدر منه لرفع القلم عنه (وفى قول لا) ينفذ منه ذلك لما فى خبر ماعز « أبك جنون ؟ فقال لا ، فقال أشربت الخمر ؟ فقال لا ، فقام رجل فاستنكهه فلم يجد فيه ريح خمر إن الإسكار يسقط الإقرار» وأجيب بأن هذا فى حدود الله التى تدرأ بالشبهات ، وفيه نظر ، إذ ظاهر كلامهم نفوذ تصرفاته حتى إقراره بالزنا ، فالأولى أن يجاب بأنه ليس فى الخبر أشربت الخمر متعديا بل يحتمل أنه صلى الله عليه وسلم جوّز أن ذلك لسكر به لم يتعد به فسأله عنه (وقيل) ينفذ تصرفه فيما (عليه) فقط كالطلاق دون ماله كالنكاح (ولو قال ربعك أو بعضك أو جزؤك) الشائع أو المعين . قال المتولى : حتى لو أشار لشعرة منها بالطلاق طلقت (أو كبدك أو شعرك أو ظفرك) أو سنك أو يدك ولو زائدا (طالق وقع) إجماعا فى البعض وكالعتق فى الباقى وإن فرق ، نعم لو انفصل نحو أذنها أو شعرة منها ثم أعادته فنبتت ثم قال أذنك فمثلا طالق لم يقع نظرا إلى أن الزائل العائد كالذى لم يعد ، ولأن نحو الأذن يجب قطعها كما يأتى فى الجراح ، ثم الطلاق فى ذلك يقع على المذكور أولا ثم يسرى للباقى ، وقيل هو من باب التعبير بالبعض عن الكل ، فى إن دخلت فيمينك طالق فقطعت ثم دخلت يقع على الثانى فقط (وكذا دمك) طالق يقع به الطلاق (على المذهب) لأن به قوام البدن كالروح والنفس بسكون الفاء بخلافه بفتحها (لافضلة كريق وعرق) على الأصح لأن البدن ظرف لها فلا يتعلق بها حل يتصوّر قطعه بالطلاق . قيل الدم من الفضلات فلم يوجد شرط العطف بلا ، ويرد بمنع أنه فضلة مطلقا لما مر فى تعليله ، ولو أضافه للشحم طلقت بخلاف السمن على مافى الروضة تبعا لبعض نسخ الشرح

أو إنسان يريد قتله أو أخذ أمواله فأخبر كاذبا يلزمه التورية أم لا ، ويفرق بغلظ أمر الكفر فيه نظر (قوله بخلاف مالو حلف) أى من غير سؤال منهم (قوله من نحو شراب أو دواء) قضيته أنه لو ألقى من شاهق فزال عقله لايكون كذلك وفيه نظر بر ، وينبغى أن يكون كذلك إن علم أن ذلك يزيل عقله اه سم على منهج (قوله ويصدق بيمينه فيه) أى فى الجهل بها (قوله للتداوى) أى ولو استعمله ظانا أنه ينفعه فلا يشترط لعدم وقوع الطلاق تحقق النفع (قوله فاستنكهه) أى شم رائحة فمه (قوله إن الإسكار) بيان لما (قوله التى تدرأ) أى تدفع (قوله إذ الظاهر كلامهم الخ) معتمد (قوله أو سنك) أى المتصل بها فى الجميع أخذا من قوله نعم لو انفصل الخ (قوله يجب قطعها)

(قوله ثم أعادته فنبتت) هو فى نسخ الشارح بالنون ، وعبارة التحفة ثبتت بالمثلثة وهى الصواب ، إذ النابتة بالنون لايجب قطعها بل يحرم (قوله ويرد بمنع أنه فضلة مطلقا الخ)لك أن تقول ما المانع من جعل كريق وعرق وصفا لفضلة فيكون قيدا مخرجا للفضلة التى ليست كالريق والعرق مثل الدم ؟ والمعنى : لاكفضلة متصفة بأنها كريق وعرق من كل ماليس به قوام البدن كالبول ونحوه فتأمل ولعل هذا أولى مما أجاب به الشارح ومما أجاب به الشهاب سم (قوله على مافى الروضة الخ) فى هذه السوادة مؤاخذات : منها أن قوله على مافى الروضة صيغة تبرّ فلا يناسبه التبرّى من ضده بقوله وإن سوّى الخ مع أنه سيستوجه هذا الذى تبرأ منه ثانيا . ومنها أن ما استدل به على ما استوجهه من إيجاب ضمانه فى الغصب لايدل له . ألا ترى أن الصفة تضمن به وهى معنى قطعا ، وكذلك قوله وأن السمن العائد

الكبير وإن سوّى كثيرون بينهما ، وصوّبه غير واحد وجزم به ابن المقرى وهو الأوجه ، ويدل له إيجاب ضمانه فى الغصب وأن السمن العائد غير الأوّل . وعلى القول بعدم وقوعه به يفرق بأن الشحم جرم يتعلق به الحل وعدمه والسمن ومثله سائر المعانى كالسمع والبصر معنى لايتعلق به ذلك وهذا واضح ، وبه يعلم أن الأوجه فى حياتك عدم وقوع شىء به مالم يقصد الروح ، بخلاف مالو أراد المعنى القائم بالحىّ ، وكذا إن أطلق فيما يظهر ، وبهذا يتضح مابحثه الجلال البلقينى ، وصرح به البغوى فى تعليقه أن عقلك طالق لغو لأن الأصح عند المتكلمين والفقهاء أنه عرض وليس بجوهر (وكذا منىّ ولبن فى الأصح) لأنهما وإن كان أصلهما دما فقد تهيأ للخروج بالاستحالة كالبول . والثانى الوقوع كالدم لأنه أصل كل واحد منهما ، ولو طلق إحدى أنثييها طلقت على ما أفتى به أحمد الرسول معللا بأن لها أنثيين من داخل الفرج لكن لم نر ذلك لغيره ، ولعل قولهم عضو يشمله لأنهم صرحوا بعدم الفرق بين الظاهر والباطن (ولو قال لمقطوعة يمين يمينك طالق لم يقع) وإن التصقت كما مرّ نظيره (على المذهب) كما لو قال لها ذكرك أو لحيتك طالق ، والتعبير عن الكل بالبعض إنما يتأتى فى بعض موجود يعبر به عن الباقى ، وصوّر الرويانى المسئلة بما إذا فقدت يمينها من الكتف فيقتضى وقوعه فى المقطوعة من الكف أو المرفق ، وينبغى أن يكون على الخلاف فى أن اليد هل تطلق إلى المنكب أولا (ولو قال أنا منك طالق ونوى تطليقها) أى إيقاع الطلاق عليها (طلقت) لأن عليه حجرا من جهتها إذ لاينكح معها نحو أختها ولا أربعا سواها مع مالها عليه من الحقوق والمؤن فصح إضافة الطلاق إليه على حل السبب المقتضى لهذا الحجر مع النية ، وقوله منك كالروضة مثال كما قاله الأسنوى ومن ثم حذفها الدارمى ثم إن اتحدت زوجته فظاهر وإلا فمن قصدها (وإن لم ينو طلاقا) أى إيقاعه (فلا) يقع عليه شىء لأنه بإضافته لغير محله خرج عن صراحته فاشترط قصد الإيقاع لصيرورته كناية كما تقرر (وكذا إن لم ينو إضافة إليها) وإن نوى أصل الطلاق أو طلاق نفسه خلافا لجمع لاتطلق (فى الأصح) لأنها المحل دونه واللفظ مضاف له فلا بد من نية صارفة تجعل الإضافة له ، ولو فوّض إليها طلاقها فقالت له أنت طالق فقد مر

يؤخذ منه أنه لو حلّها الحياة وقع الطلاق لامتناع قطعها حينئذ (قوله وصوّبه) أى التسوية (قوله وهو الأوجه) أى التسوية بين الشحم والسمن خلافا لحج (قوله وهذا واضح) أى هذا التوجيه على القول بعدم الحنث (قوله مالو أراد) أى فلا تطلق (قوله كالدم) أى قياسا على الوقوع بالإضافة إلى الدم (قوله أو لحيتك طالق) أى فإنه لايقع ومحله حيث لم يكن لها لحية وإن قلت (قوله هل تطلق إلى المنكب) والراجح أنها تطلق إلى المنكب فمتى بقى من مسمى اليد جزء وقع الطلاق بإضافته له وإن قل (قوله طلقت) وظاهر إطلاقه وقوع الطلاق وإن ظن الزوج أنها ليس لها ذلك وقال إنما ذكرت ذلك لظن أنه ليس لها مايتعلق به اليمين وأنه لا انعقاد ، ويوافقه ماتقدم فيما لو خاطب زوجته بالطلاق لظنها أجنبية حيث علل الوقوع بأن العبرة فى العقود ونحوها بما فى نفس الأمر ، وقوله على ما أفتى به الخ معتمد ، وقوله يشمله : أى قول أحمد (قوله فصح إضافة الطلاق) عبارة حج : فصح حمل إضافة الخ ، وعليه فعلى على بابها صلة حمل وأما على إسقاط لفظ حمل فيجوز أن على بمعنى اللام وبها عبر المحلى (قوله فقد مرّ) أى وهو أنه كناية .

غير الأوّل لايدل لأن المعانى كذلك بل الأعراض كلها كذلك كما هو مذهب أهل السنة . ومنها قوله وعلى القول بعدم وقوعه به يفرق بأن الشحم الخ فيه أن ماتضمنه هذا الفرق من كون السمن معنى يناقض ماقدمه إلى غير ذلك من المؤاخذات التى لاتخفى

فى فصل التفويض . والثانى تطلق لوجود نية الطلاق ولا حاجة للتنصيص على المحل نطقا أو نية (ولو قال أنا منك) مرّ أنه غير شرط (بائن) أو نحوها من الكنايات (اشترط نية الطلاق كسائر الكنايات (وفى) نية (الإضافة) إليها (الوجهان) فى أنا منك طالق والأصح اشتراطها ، ولا يستغنى عن هذه بما قبلها لظهور الفرق بينهما وهو القطع بنية الإضافة هنا ولأن المنوىّ هنا أصل الطلاق والإيقاع والإضافة ، وثم الأخيران فقط : أى نية إيقاع الطلاق الملفوظ وإضافته إليها ، وقول الروضة إن نية الإيقاع تستلزم نية أصل الطلاق فيستويان صحيح إذ استواؤهما بهذا التقرير لايمنع حسن التصريح بما علم المفيد لذلك (ولو قال أستبرئ) أى أنا (رحمى منك) أو أنا معتدّ منك (فلغو) وإن نوى به الطلاق لاستحالته فى حقه (وقيل إن نوى طلاقها وقع) لأن المعنى أستبرئ الرحم التى كانت لى منك .

(فصل) فى بيان محل الطلاق والولاية عليه

(خطاب الأجنبية بطلاق وتعليقه) بالرفع ويصح جره غير أنه يوهم اشتراط الخطاب فيه وليس كذلك ، على أن ذكر أصل الخطاب تصوير فقط (بنكاح) كإن تزوّجتها فهى طالق (وغيره) كقوله لأجنبية إن دخلت فأنت طالق فتزوّجها ثم دخلت (لغو) إجماعا فى المنجز ، وللخبر الصحيح «لاطلاق إلا بعد نكاح» وحمله على المنجز يردّه خبر الدارقطنى «يارسول الله إن أمى عرضت علىّ قرابة لها فقلت هى طالق إن تزوّجتها ، فقال صلى الله عليه وسلم : هل كان قبل ذلك ملك ؟ قلت لا قال لا بأس» وخبره أيضا «سئل صلى الله عليه وسلم عن رجل قال يوم أتزوّج فلانة فهى طالق ، فقال طلق مالايملك» (والأصح صحة تعليق العبد ثالثة كقوله إن عتقت) فأنت طالق ثلاثا (أو إن دخلت فأنت طالق ثلاثا فيقعن) أى الثلاث (إذا عتق أو دخلت بعد عتقه) لأنه ملك أصل الطلاق فاستتبع ولأن ملك النكاح مفيد لملك الثلاث بشرط الحرية وقد وجد . والثانى لايصح لأنه لايملك

(فصل) فى بيان محل الطلاق والولاية عليه

(قوله والولاية عليه) أى المحل (قوله غير أنه) أى أن جره يوهم الخ ، وقولهم يوهم يفيد أن الحاصل مجرد إيهام لا أنه يخرج غير الخطاب صريحا ، ووجه ذلك ما قاله سم على حج من أنه يمكن أن يراد بالخطاب هنا المعنى المراد فى قولهم الحكم خطاب الله الخ ، فإن تسمية كلام الله تعالى خطابا لم يعتبر فيه اشتماله على إرادة خطاب بل توجيه الكلام نحو الغير وتعليقه به (قوله قرابة) أى ذات قرابة لها أو هى بمعنى قريبة (قوله ملك) أى زوجية ، وقوله لا بأس : أى بنكاحها (قوله طلق مالا يملك) ولو حكم بصحة تعليق ذلك قبل وقوعه حاكم يراه نقض لأنه إفتاء لاحكم ، إذ شرطه إجماعا كما قاله الحنفية وغيرهم وقوع دعوى ملزمة ، وقبل الوقوع لايتصور ذلك . نعم نقل عن بعض الحنابلة وبعض المالكية عدم اشتراط دعوى كذلك ، فعليه لاينقض حكمه بذلك إذا صدر ممن

(قوله وهو القطع بنية الإضافة هنا) انظره مع قول المتن وفى الإضافة الوجهان (قوله إذ استواؤهما بهذا التقرير الخ) هذا التعليل لايصح أن يكون تعليلا لصحة مافى الروضة كما لايخفى ، وعبارة التحفة : فإن قلت : صرح فى أصل الروضة بأن نية الإيقاع تستلزم نية أصل الطلاق فاستويا . قلت : استواؤهما بهذا التقرير الخ .

(فصل) فى بيان محل الطلاق والولاية عليه

تنجيزها فلا يملك تعليقها وعلى هذا فيقع عليه طلقتان ، وأفهم قوله بعد عتقه عدم وقوع الثالثة عند مقارنة الدخول لفظ العتق لكنه مشكل بالقول فى البيع إنه بآخر الصيغة يتبين ملكه من أوّلها ، فقياسه هنا أنه بآخر لفظ العتق يتبين وقوعه من أوّله ، وذلك يستلزم ملكه للثلاث من أوّله وهو مقارن للدخول فى صورتنا فلتقع فيها ، وقد صرح بذلك الشيخ فى غرره فقال إن صار قبل وجود شرطه أو معه عتيقا لكن مرّ ثم أن الصحة تقارن آخر اللفظ المتأخر (ويلحق) الطلاق (رجعية) لأنها فى حكم الزوجات هنا وفى الإرث وفى صحة الظهار والإيلاء واللعان ، وهذه الخمسة عناها الشافعى رضى الله عنه بقوله : الرجعية زوجة فى خمس آيات من كتاب الله تعالى (لامختلعة) لانقطاع عصمتها بالكلية فى تلك الخمس وغيرها ،وخبر : المختلعة يلحقها الطلاق مادامت فى العدّة موضوع ، ووقفه على أبى الدرداء ضعيف (ولو علقه) أى الطلاق الصادق بثلاث فأقل (بدخول) مثلا (فبانت) قبل الوطء أو بعده بخلع أو فسخ (ثم نكحها) أى جدد عقدها (ثم دخلت لم يقع) بذلك طلاق (إن دخلت فى البينونة) بأن اليمين تناولت دخولا واحدا وقد وجد فى حالة لايقع فيها فانحلت ، ومن ثم لو علق بكلما طرقها الخلاف الآتى لاقتضائها التكرار (وكذا إن لم تدخل) فيها بل بعد تجديد النكاح فلا يقع أيضا (فى الأظهر) لارتفاع النكاح المعلق فيه . والثانى يقع لقيام النكاح فى حالتى التعليق والصفة ، وتخلل البينونة لايؤثر لأنه ليس وقت الإيقاع ولا وقت الوقوع (وفى) قولى (ثالث يقع إن بانت بدون ثلاث) لأن العائد فى النكاح الثانى ما بقى من الثلاث فتعود بصفتها وهى التعليق بالفعل المعلق عليه ، بخلاف ما إذا بانت بالثلاث لأن العائد طلقات جديدة ، هذا إن علق بدخول مطلق ، أما لو حلف بالطلاق الثلاث أنها لابد من دخولها الدار فى هذا الشهر أو أنها تقتضيه أو تعطيه دينه فى شهر كذا ثم أبانها قبل انقضاء الشهر وبعد تمكنها من الدخول أو تمكنه مما ذكر ثم تزوّجها

يرى ذلك كما هو واضح ، وتعليق العتق بالملك باطل كذلك اهـ حج (قوله فيقع عليه طلقتان) انظر مافائدة الخلاف على هذا وفائدته عودها له بلا محلل لأن الطلقتين إنما وقعتا وهو حرّ فلا يحرمان فى حقه (قوله لفظ العتق) أى للعبد (قوله فلتقع فيها) انظر مافائدة عدم وقوع الثالثة لو قيل به ، فإن استوفى ما للأرقاء قبل العتق فلا تعود له إلا بمحلل (قوله وقد صرح بذلك الخ) معتمد وقوله فى غرره هو شرح البهجة (قوله أو معه عتيقا) هو محل الاستدلال (قوله زوجة فى خمس آيات من كتاب الله) أى بمعنى أن الآيات الخمس تفيد تعلق الحكم بالزوجة ، وصرحوا بأن منها الرجعية لا أنه ذكر فى شىء من الآيات الخمس أن الرجعية زوجة لا فى اللعان ولا فى غيره ، ومثل هذه الخمسة غيرها من حرمة نكاح نحو أختها فى عدّتها ووجوب النفقة والسكنى لها ونحو ذلك ، وإنما لم يذكرها الشافعى لعدم وجود مايشملها من الآيات (قوله جدد عقدها) ذكره إيضاح ، وإلا فالنكاح حقيقة مجاز فى غيره (قوله الخلاف الآتى) وهو قوله وكذا إن لم تدخل الخ (قوله بدخول مطلق) أى أو مقيد كإن دخلت الدار هذا الشهر اهـ سم على حج (قوله أو تمكنه مما ذكر) أى فى قوله أو يعطيه دينه (قوله ثم تزوّجها ليس بقيد كما يدل عليه قوله بعد ويتبين بطلان الخلع . وفى سم على حج : فرع : اعلم أن البرّ لايختص بحال النكاح ، وأن اليمين تنحل بوجود الصفة حال البينونة كما صرح بذلك تبعا لهم شيخ الإسلام فى شرح الروض فى مسئلة مالو

(قوله هذا إن علق بدخول مطلق) قال الشهاب سم : فيه نظر ، والظاهر أن المقيد كإن دخلت فى هذا الشهر كذلك ، ولا ينافى ذلك ماذكره عن ابن الرفعة وغيره لأنه فى غير ذلك كما هو ظاهر من تصويره والاحتجاج عليه فليتأمل اهـ

ومضى الشهر ولم توجد الصفة فإنه يحنث كما صوّبه ابن الرفعة ووافقه الباجى وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى والشيخ أيضا خلافا لبعض المتأخرين ، ويتبين بطلان الخلع كما لو حلف ليأكلنّ ذا الطعام غدا فتلف فى الغد بعد تمكنه من أكله أو أتلفه ، وكما لو حلف أنها تصلى اليوم الظهر فحاضت فى وقته بعد تمكنها من فعله ولم تصلّ ، وكما لو حلف ليشربنّ ماء هذا الكوز فانصبّ بعد إمكان شربه فإنه يحنث وله نظائر فى كلام الأئمة . والفرق بين هذه المسائل ومسئلة إن لم تخرجى الليلة من هذه الدار ومسئلة مالو قال لزوجته إن لم تأكلى هذه التفاحة اليوم فأنت طالق وقال لأمته إن لم تأكلى التفاحة الأخرى فأنت حرة فالتبستا فخالع وباع فى اليوم ثم جدّد واشترى حيث يتخلص ونحوهما واضح ، فإن المقصود فى المسائل الأول الفعل وهو إثبات جزئى وله جهة برّ وهى فعله وجهة حنث بالسلب الكلى الذى هو نقيضه ، والحنث يتحقق بمناقضة اليمين وتفويت البر فإذا تمكن منه ولم يفعل حنث لتفويته باختياره ، وأما المسائل الأخر فالمقصود فيها التعليق على العدم ولا يتحقق إلا بالآخر ، فإذا صادفها الآخر باثنا لم تطلق ، وليس هنا إلا جهة حنث فقط ، فإنه إذا فعل لانقول برّ بل لم يحنث لعدم شرطه ، وتعليل المخالف لذلك عدم الحنث بأنه إنما يحصل بمضىّ الزمان إلى آخره مردود بأنه إنما يتأتى فى هذه المسائل

علق بنفى فعل غير التطليق كالضرب فضربها وهى مطلقة طلاقا ولو باثنا أنه تنحل اليمين اه (قوله ولم توجد الصفة) أى وهى الدخول أو الإعطاء ، وخرج ما إذا وجدت الصفة فى الشهر فلا حنث والخلع نافذ م ر اه سم على حج . وقوله خلافا لبعض المتأخرين : أى حج ، وذكره شيخنا الزيادى فى آخر كلامه فى أوّل الخلع عن البلقينى (قوله ويتبين بطلان الخلع) أى لتبين وقوع الثلاث قبله ، ومحله كما هو الفرض إذا وقع الخلع بعد التمكن من وقوع فعل المحلوف عليه ، فإن وقع قبل التمكن فينجه عدم الوقوع وإن لم يفعل حتى مضى الشهر ، إذ لاجائز أن يقع الطلاق بعد الخلع لحصول البينونة به المنافية للوقوع ، ولا أن يقع قبله للزوم الوقوع قبل التمكن مع أنه لاوقوع قبله كما يؤخذ من مسائل الرغيف وغيره ومما نظر به الوقوع . فإن قلت : قالوا فى مسئلة الرغيف إذا أتلفه قبل الغد يحنث لأنه فوت فكذا هنا لأنه فوت بالخلع . قلت : الفرق أن هناك يمكن الوقوع لوجود الزوجية بعد مضى الإمكان من الغد ، ولا كذلك هنا لانتفاء الزوجية وقت التمكن فليتأمل . ثم رأيت الشارح فى باب الأيمان قيد بالتمكن فقال فى الكلام على مسئلة الرغيف : كما لو حلف بالطلاق الثلاث ليسافرن فى هذا الشهر ثم خالع بعد تمكنه من الفعل فإنه يقع الثلاث قبل الخلع لتفويته البرّ باختياره اه وعلى هذا لو حلف بالثلاث لابد أن يفعل كذا فى الشهر الآتى فخالع قبله فلا حنث مطلقا فليتأمل جدا ويتعين امتناع استمتاعه بها بمجرد الخلع لأن الخلع يقتضى الحرمة ولم يعلم مايدفعه والأصل عدم مايدفعه ، ولأنه إن وجد الفعل بعد الخلع قبل فراغ الشهر برّ به واستمر الخلع والإبانة قبله اه سم على حج . ثم مانقله عن حج فى باب الأيمان من التمكن هو معنى قول الشارح هنا وبعد تمكنها من الدخول أو تمكنه الخ ، ومثله فى حج فلعل هذا القيد ساقط من نسخة سم حتى احتاج لنقله عما فى الأيمان (قوله فإنه يحنث) أى فى المسائل الثلاث (قوله ونحوهما) أى هاتين المسئلتين وهما قوله ومسئلة إن لم تخرجى إلخ وقوله ومسئلة مالو قال لزوجته الخ (قوله فهو نقيضه) وهو عدم أكله (قوله والحنث يتحقق بمناقضة اليمين) أى يحصل الخ (قوله وأما المسائل الأخر) هى قوله ومسئلة إن لم تخرجى الخ ، والمسائل الأول هى قوله كما لو حلف ليأكلنّ ذا الطعام الخ (قوله فإذا صادفها الآخر) أى آخر جزء من المدّة التى اعتبرها فى التعليق وقوله باثنا : أى من النكاح الأوّل فيشمل مالو خالعها ثم جدّد نكاحها قبل فراغ الشهر مثلا

(قوله ولم توجد) قال الشهاب المذكور خرج ما إذا وجدت الصفة فى الشهر فلا حنث والخلع نافذ م ر

مافى المسائل الأول كما لايخفى ، والتنظير بمسئلة الموت فى أثناء وقت الصلاة ليس مما نحن فيه ، وقوله إن الحنث فى مسئلة تلف الطعام وما لو حلف أنها تصلى اليوم الظهر إنما هو لأن اليأس من البرّ حصل ممنوع ، وإنما هو لما قدمناه من التعليل ، وبذلك ظهر قول السبكى إن الصيغ ثلاث : لا أفعل ، وإن لم أفعل ، ولأنعلن ، والأولان يخلص فيهما الخلع دون الثالث ، ولو حلف بالطلاق الثلاث لايفعل كذا ثم حلف به لايخالع ولا يوكل فيه فخالع بانت ، ولا يقع الطلاق المعلق به كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، وقول الجمهور إن الشرط والجزاء يتقارنان فى الزمن لايجدى هنا لأن بينهما ترتبا زمانيا ، لأن وقوع الثلاث يستدعى رفعها ، ولو كان له زوجات فحلف بالثلاث لايفعل كذا ولم ينو واحدة ثم قال قبل فعل المحلوف عليه عينت فلانة لهذا الحلف تعينت ولم يصح رجوعه عنها

(قوله فى أثناء وقت الصلاة) أى من أنه إذا لم يفعل الصلاة فى أوّل الوقت ومات وقد بقى من الوقت مايسعها لم يأثم فلم يجعلوا التمكن من الفعل قبل الموت موجبا للإثم (قوله وقوله) أى المخالف (قوله لما قدمناه من التعليل) أى فى قوله فإن المقصود فى المسائل الأول الخ (قوله وبذلك ظهر) أى بقوله أما لو حلف بطلقتين فأكثر الخ (قوله والأولان) أى ومثلهما إن فعلت كذا اهـ حج (قوله دون الثالث) ومثله النفى المشعر بالزمان كإذا لم أفعل كذا اهـ حج . أقول : ومثل إذا كل أداة شرط غير إن ، واعتمد شيخنا الزيادى فى أوّل الخلع أنه يخلصه الخلع فى الصيغ كلها مطلقا (قوله ثم حلف به) أى بالطلاق ثانيا ، وكذا لو حلف ابتداء أنه لم يخالع ثم خالع لم يحنث لما ذكره من التعليل فما ذكره تصوير (قوله ولا يوكل فيه) أى الخلع (قوله المعلق به) أى بالخلع (قوله لأن وقوع الثلاث) يستدعى تأخر الخلع ووقوعه يستدعى رفعها اهـ حج . وذلك أنه لو وقعت الثلاث لم يصح الخلع لبينونتها به ، وإذا لم يصح الخلع لم يقع الطلاق لعدم حصول الخلع المعلق عليه الوقوع . وحاصله أنه امتنع وقوع الثلاث قطعا للدور ، وهو أنه يلزم من وقوعها عدم وقوعها فعدم الوقوع ليس لانتفاء الترتب بين الجواب والشرط بل للدور المذكور (قوله ولم ينو) الواو للحال (قوله ثم قال قبل فعل المحلوف عليه) عبارة حج هنا ، ولو قبل اهـ . وهى تفيد أنه لافرق فى التعيين بين كونه قبل الفعل أو بعده وهو واضح ، فإن يمينه انعقدت مطلقة فلا فرق فى التعيين بين كونه قبل الفعل أو بعده ، ثم رأيته صرح بذلك فى آخر باب الطلاق حيث قال : ومرّ أنه لو حنث ذو زوجات لم ينو إحداهن والطلاق ثلاث عينه فى واحدة ، ولا يجوز له توزيعه لمنافاته لما وقع عليه من البينونة الكبرى ، وله أن يعينه فى مبتة وبائنة بعد التعليق لأن العبرة بوقته لا بوقت وجود الصفة على المعتمد اهـ . ثم كتب عليه سم مانصه : قوله وله أن يعينه إلى آخره تقدم فى فصل شك فى طلاق فلانة الذى استقرّ عليه رأى شيخنا الشهاب الرملى فى فتاويه أنه إنما يجوز تعيينه فى مبتة ومبانة بعد وجود الصفة لاقبله ، وفيه أيضا : فلو كانت إحدى زوجاته لا يملك عليها إلا واحدة فالوجه جواز تعينها للطلاق الثلاث فتقع عليها واحدة وتبين بها ويلغو الباقى ، ثم قال : ولو حلف بطلقتين كأن قال علىّ الطلاق طلقتين ما أفعل كذا وحنث ، وله زوجات يملك على كل طلقتين فالوجه أنه لايتعين أن يعين إحداهن بل له توزيع الطلقتين على اثنتين لأن يمينه فى ذاتها لاتقتضى البينونة الكبرى وإن اتفق هذا بحسب الواقع أنه لو أوقع طلقتين على واحدة حصلت البينونة الكبرى تأمل اهـ (قوله تعينت)

(قوله لأن بينهما ترتبا زمانيا) قال الشهاب المذكور أيضا : يتأمل فيه وفى دليله المذكور .

إلى تعيينه فى غيرها ، وليس له قبل الحنث ولا بعده توزيع العدد لأن المفهوم من حلفه إفادة البينونة الكبرى فلم يملك رفعها بذلك (ولو طلق) حرّ (دون ثلاث وراجع أوجدّد ولو بعد زوج) وأصابها (عادت ببقية الثلاث) بالإجماع إذ لم يكن زوج ووفاقا لقول أكابر الصحابة إذا كان ولم يعرف لهم مخالف منهم ، واستدل له البلقينى بقوله تعالى ـ فإن طلقها فلا تحل له ـ الآية لأنه لم يفرق بين أن تتزوّج آخر ويدخل بها قبل الثالثة وأن لا ، فاقتضى ذلك عدم الفرق (وإن ثلث) الطلاق ثم جدد بعد زوج (عادت بثلاث) إجماعا وغير الحر فى الثنتين كهو فيما ذكر فى الثلاث (وللعبد) أى من فيه رق وإن قل (طلقتان فقط) وإن كانت الزوجة حرة لأنه مالك للطلاق فنيط الحكم به ، ولخبر مرفوع للدارقطنى « طلاق العبد ثنتان » وقد يملك الثالثة بأن يطلق ذمى ثنتين ثم يحارب ثم يسترق فله ردها بلا محلل اعتبارا لكونه حرا حال الطلاق ، ولو كان طلقها واحدة فقط ثم نكحها بعد الرق عادت له بواحدة فقط لأنه لم يستوف عدد العبيد قبل رقه (وللحر ثلاث) وإن تزوج أمة لما مر ، وقد صح « أنه صلى الله عليه وسلم سئل عن قوله تعالى ـ الطلاق مرتان ـ أين الثالثة ؟ فقال : أو تسريح بإحسان » (ويقع فى مرض موته) ولو ثلاثا بالإجماع إلا ماشذ به الشعبى (ويتوارثان) أى من طلق مريضا والمطلقة (فى عدة) طلاق (رجعى) إجماعا (لا بائن) لانقطاع الزوجية (وفى القديم) ونص عليه فى الجديد أيضا (ترثه) بشروط لاحاجة لنا بالإطالة بها ، وبه قال الأئمة الثلاثة لأن ابن عوف طلق امرأته الكلبية فى مرض موته فورّثها عثمان رضى الله عنهما فصولحت من ربع الثمن على ثمانين ألفا قيل دنانير وقيل دراهم ، ولأنه قد يقصد حرمانها فعومل بنقيض قصده كما لا يرث القاتل ، وإذا قصد به الفرار على الجديد كره نظير مامر فى نحو بيع مال الزكاة أثناء الحول فرارا منها ، ويحتمل التحريم .

أى للثلاث فيقعن عليه منها خاصة إذا فعل المحلوف عليه (قوله وليس له) أى لا ظاهرا ولا باطنا فلا يدين ، ، وهذا ظاهر حيث أطلق وقت الحلف . أما لو قال أردت الحلف من بعضهن أو أن الثلاث موزعة عليهن فقياس ما يأتى فيما لو قال أردت بينكن أو عليكن بعضكن أنه يدين ، وكتب أيضا لطف الله به : قوله وليس له الخ انظر الفرق بين هذا وما يأتى للشارح فيما لو قال لزوجتيه أنتما طالقان ثلاثا وقال أردت توزيع الثلاث عليهما ليقع على كل طلقتان حيث قيل عند قول المصنف الآتى ولو قال لأربع أوقعت عليكن أو بينكن الخ حيث وزعت الثلاث عليهن ولو عند الإطلاق . ويمكن الفرق بأن قوله لزوجتيه أنتما ولنسائه أوقعت عليكن ظاهر فى توزيع العدد عليهما أو عليهن فكأن ماقاله محتملا احتمالا قريبا ، بخلاف ماهنا فإنه ليس فيه ذكر الزوجات ولا نيتهن فلم تقبل إرادته التوزيع لمخالفته ظاهر لفظه وصريحه (قوله توزيع العدد) بأن يجعل الثلاث مثلا موزعة على الأربع فيطلق كل طلقة (قوله إذا لم يكن) أى إن لم تكن تزوّجت بعد الطلاق وقبل التجديد (قوله إذا كان) أى الزوج (قوله فله ردّها) أى حال الرق (قوله ولو كان طلقها) أى الذى استرق (قوله لما مر) أى فى قوله لأنه مالك للطلاق الخ (قوله من ربع الثمن) أى لأن زوجاته كن أربعا (قوله كره الخ) معتمد .

(فصل)

فى تعدد الطلاق بنية العدد فيه أو ذكره وما يتعلق بذلك

(قال طلقتك أو أنت طالق) أو نحو ذلك من سائر الصرائح (ونوى عددا) ثنتين أو ثلاثا (وقع) مانواه ولو فى غير موطوءة لأن اللفظ لما احتمله بدليل جواز تفسيره به كان كناية فيه (وكذا الكناية) إذا نوى بها عددا لخبر ركانة الصحيح « أنه طلق امرأته ألبتة ثم قال ما أردت إلا واحدة ، فحلفه النبى صلى الله عليه وسلم على ذلك وردّها إليه » دل على أنه لو أراد مازاد عليها وقع وإلا لم يكن لاستحلافه فائدة ، ونية العدد كنية أصل الطلاق فى اقترانها بكل اللفظ أو بعضه على مامر ، ولو قال أنت طالق على سائر مذاهب المسلمين ولا نية له فواحدة كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى تبعا لابن الصباغ ، فإن زاد ثلاثا اتجه أن يقال إن نوى بذلك مزيد العناية بالتنجيز وقطع العلائق وحسم تأويلات المذاهب فى ردّ الثلاث عنها وقع الثلاث ، وإن نوى التعليق بأن قصد إيقاع طلاق متفق عليه بين المذاهب لم تطلق إلا إن اتفقت المذاهب المعتد بها على أنها ممن يقع عليها الثلاث حالة التلفظ بها ، وإن أطلق حمل على المعنى الأوّل لأنه المتبادر من قائل ذلك غالبا كما أفاده الشيخ رحمه الله تعالى ، ولو قال لزوجتيه أنتما طالقان ثلاثا أو أنت وضرّتك طالق ثلاثا ونوى أن كلا طالق ثلاثا أن أو كل طلقة توزع عليهما طلقت كل ثلاثا ، فإن أطلق اتجه وقوع الثلاث على كل منهما لأن المفهوم منه ما أوجب البينونة الكبرى ،

(فصل) فى تعدد الطلاق

(قوله وما يتعلق بذلك) أى من قصد التأكيد أو الاستئناف وغير ذلك من قوله طلقة معها طلقة (قوله وقع مانواه) ومثل ذلك مالو قال أنت طالق طلقة واحدة ونوى ثلاثا فيقع مانواه لإمكان حمل واحدة على أنها ملفقة من ثلاثة أجزاء من كل طلقة فوقع الثلاث . ويوجه أيضا بأنه لما قال أنت طالق ونوى ثلاثا وقعت ، فقوله بعد طلقة واحدة لو قيل به كان رفعا لما أوقعه والواقع لايرفع ، لكن التوجيه الأول أولى لما يأتى فيما لو قال أنت طالق ثنتين ونوى ثلاثا من أن المعتمد فيه وقوع الثلاث حملا للثنتين على أنهما ملفقتان من أجزاء ثلاث طلقات ولو نظر إلى الوقوع بمجرد أنت طالق وقطع النظر عن ثنتين لم يكن للتردد فى وقوع الثلاث وجه (قوله ولو فى غير موطوءة) وبهذا فارق مالو نوى الاستثناء فقط حيث يلغو لأنه قصد رفع الطلاق ثم من غير مايدل على الرفع لاصريحا ولا كناية وسيأتى عن سم رحمه الله (قوله لخبر ركانة) كأن مبنى الاستدلال أن المراد بكونه طلقها ألبتة أنه طلقها بصيغة ألبتة فليتأمل اه سم على حج (قوله ألبتة) أى طلاقا مبتوتا (قوله سائر) أى جميع (قوله فواحدة كما أفتى به الوالد الخ) ظاهره وإن أراد تعليق الطلاق على صفة يقول بوقوعه معها جميع المذاهب ، وقياس ماذكره فيما لوقال ثلاثا أن يقال بمثله هنا (قوله حمل على المعنى الأول) هو قوله اتجه أن يقال إن نوى بذلك مريدا الخ (قوله اتجه وقوع الثلاث) أى خلافا لحج ، وعليه فيفرق بينه وبين قول المصنف الآتى ولو قال لأربع أوقعت

(فصل) فى تعدد الطلاق الخ

(قوله لخبر ركانة الصحيح) قال الشهاب سم : كأن مبنى الاستدلال أن المراد بكونه طلقها ألبتة أنه طلقها بصيغة البتة (قوله فإن زاد ثلاثا اتجه أن يقال الخ) تقدم هذا فى كلامه أوائل الكتاب لكن بأوجز مما هنا

ويحتمل وقوع طلقتين على كل ، ورجحه بعضهم مستدلا بقولهما عن البوشنجى لو قال أنت طالق ثلاثا إلا نصفا وأطلق وقع طلقتان لأن المعنى إلا نصفهن ، وقد يفرق بينهما بأن الاستثناء أفهم عدم إرادته البينونة الكبرى بخلاف مانحن فيه (ولو قال أنت طالق واحدة) بالنصب كما بخطه ، وكذا لو حذف طالق كما بحثه الزركشى وكلامهما يدل عليه (ونوى عددا فواحدة) تقع فقط دون المنوى لعدم احتمال اللفظ له (وقيل) يقع (المنوى) كله ولو مع النصب فالجر والرفع والسكون أولى ، ومعنى واحدة متوحدة بالعدد المنوى وهذا هو المعتمد فى أصل الروضة ، نعم إن أراد طلقة ملفقة من أجزاء ثلاث وقعن عليهما (قلت : ولو قال) أنت طالق واحدة أو (أنت واحدة) بالرفع أو الجر أو السكون (ونوى) بعد نيته الإيقاع فى أنت واحدة لما مرّ من أنها كناية (عددا فالمنوى) يقع حملا للتوحيد على التوحد والتفرد عن الزوج بالعدد المنوى (وقيل) تقع (واحدة ، والله أعلم) لأن اللفظ الواحد لايحتمل العدد ، ولو قال ثنتين ونوى ثلاثا ففى التوشيح يظهر مجىء الخلاف فيه هل يقع مانواه أو ثنتان اهـ وفيه بعد لأن الواحدة قد مرّ إمكان تأويلها بالتوحيد ، ولا يظهر تأويل الثنتين بما يصدق بالثلاث نعم يمكن توجيهه بأنه يصح إرادة الأجزاء فالأصح ما فى التوشيح . ولو قال يامائة أو أنت مائة طالق وقع الثلاث لتضمن ذلك اتصافها بإيقاع الثلاث ، بخلاف أنت كمائة طالق لايقع إلا واحدة كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى حملا للتشبيه على أصل الطلاق دون العدد لأنه المتيقن ، وإنما سوّوا بين أنت طالق واحدة ألف مرة

عليكن الخ بأن ماهنا من الكل التفصيلى وما هناك من الكل المجموعى وفى سم على حج : فرع فى الروض فى آخر الباب : أو أنت طالق إن دخلت الدار ثلاثا وقال أردت واحدة إن دخلت ثلاث مرات فالقول قوله اهـ . وقال فى شرحه : قال فى الأصل : فإن اتهم حلف ، وإن قال أردت أنها تطلق العدد المذكور وقعت الثلاث كما صرح به الأصل واقتضاه كلام المصنف ، وكذا يقتضيه فيما لو أطلق ، لكن الأوجه فيه أنها تطلق واحدة فقط للشك فى موجب الثلاث اهـ سم على حج . وعبارته على المنهج : فرع : قال علىّ الطلاق الثلاث إن رحت دار أبويك فأنت طالق وقع الثلاث كما أفتى به شيخنا الرملى نظرا لأول كلامه ، ولأن قوله فأنت طالق لاينافيه لجواز أن يراد فأنت طالق الطلاق المذكور وهو الثلاث م ر ، ثم تارة أخرى صوّرها م ر بقوله على الطلاق الثلاث إن دخلت الدار أنت طالق ثلاثا اهـ . وقوله لجواز أن يراد الخ قد يتوقف فيه بأن العصمة محققة فلا تزول إلا بيقين فلا يقع عليه إلا واحدة (قوله بأن الاستثناء أفهم الخ) مثله مالو قال أردت الثلاث موزعة عليهما بالسوية فيقع على كل منهما ثنتان ، لأن الثلاث إذا قسمت عليهما خص كلا طلقة ونصف فتكمل وهو ما أفهمه اقتصاره ثم فى وقوع الثلاث على مالو قال أردت أن كل طلقة موزعة عليهما ، وقد يفرق بين هذا والاستثناء بأنه فى مسئلة الاستثناء لما ذكر مايدل على عدم إرادة البينونة الكبرى قبل منه لوجود القرينة ، بخلاف ماهنا فإن اللفظ فيه ظاهر فى إرادة البينونة فلم يقبل ما يخالفه (قوله يدل عليه) أى على حذف طالق (قوله وقيل يقع) معتمد (قوله وقعن عليهما) أى القولين (قوله بعد نيته) أى أو معه (قوله هل يقع مانواه) معتمد (قوله وفيه بعد) أى فى التردد بل القياس الجزم بوقوع الثنتين (قوله بالتوحيد) الأولى بالتوحد (قوله نعم يمكن توجيهه) أى وقوع الثلاث (قوله فالأصح ما فى التوشيح) أى وهو حمله على إرادة الأجزاء وإن لم يقصدها بمعنى أنه حيث نوى الثلاث يقعن لأن له محملا صحيحا يصح إرادته فيحمل اللفظ عليه وإن لم يقصده (قوله وإنما سوّوا) أى فى وقوع واحدة

(قوله نعم يمكن توجيهه الخ) لاوجه للتعبير بالاستدراك هنا

وكألف مرة لأن ذكر الواحدة يمنع لحوق العدد ولم نحمل ما هنا على أن المراد بها التوحد حتى لاينافيها مابعدها ، لأنه خلاف المتبادر من لفظها ، وحملنا عليه مامر لاقتران نية الثلاث به المخرجة له عن مدلوله ، ولو قال طلاق أنت ياداهية ثلاثين ونوى واحدة وقعت فقط كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، إذ قوله ثلاثين متعلق بداهية كما هو ظاهر سياق الكلام ، وعلى تقدير تعلقه بالمصدر فقد يريد ثلاثين أجزاء طلقة . والأصل عدم وقوع مازاد عليها ، ولو قال عدد التراب فواحدة كما أفتى به أيضا لأنه اسم جنس إفرادى ، أو عدد الرمل فثلاث لأنه اسم جنس جمعى ، وقول ابن العماد : وكذا التراب لأنه سمع ترابه ولذا ذهب جمع إلى وقوع الثلاث فيه يردّ بعدم اشتهار ذلك فيه ، أو عدد شعر إبليس فواحدة على المختار وليس تعليقا على صفة فيقال شككنا فى وجودها بل هو تنجيز طلاق ، وربط العدد بشيء شككنا فيه فنوقع أصل الطلاق ونلغى العدد ، فإن الواحدة ليست بعدد ، وصوّب ذلك الزركشي ونقله عن غير واحد أو بعدد ضراطه وقع ثلاث ، وفى الكافى لو قال بعدد سمك هذا الحوض ولم يعلم فيه سمك وقعت واحدة ، كما فى أنت طالق وزن درهم أو ألف درهم ولم ينو عددا ، ولو قال بعدد شعر فلان وكان مات من مدة وشك أكان له شعر فى حياته أولا اتجه وقوع ثلاث لاستحالة خلوّ الإنسان عادة من ثلاث شعرات ، أو أنت طالق كلماحللت حرمت فواحدة ، أو عدد مالاح بارق أو عدد مامشى الكلب حافيا أو عدد ماحرك ذنبه وليس هناك برق ولا كلب طلقت ثلاثا كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، أو أنت طالق ألوانا من الطلاق ولا نية له فواحدة ، بخلاف أنواعا أو أجناسا منه أو أصنافا كما استظهره الشيخ رحمه الله تعالى ، ولو سألته ثلاثا فأجابها بالطلاق ولا نية له فواحدة ، وإنما نزلنا الجواب على السؤال فى طلق نفسك

(قوله يمنع لحوق العدد) ظاهره وإن نوى العدد والظاهر خلافه (قوله وحملناعليه) أى التوحد ، وقوله مامر أى فى قول المصنف ولو قال أنت واحدة ونوى عددا الخ (قوله ونوى واحدة) مفهومه أنه إذا أطلق وقع عليه الثلاث ، وقياس ما يأتى فيما لوقال أنت طالق ثلاثا ياطالق إن شاء الله من وقوع واحدة لأنها المحققة وعود المشيئة إلى ثلاثا أن يقع هنا واحدة عند الإطلاق لأنها المحققة فيجعل قوله ثلاثين متصلا بياداهية (قوله كما هو ظاهر سياق الكلام) أى ولايشكل عليه ماقدمنا من وقوع واحدة فيما لوقال أنت طالق إن دخلت الدار ثلاثا ، لأن وصل ثلاثا بدخلت ظاهر فى أن التقدير إن دخلت ثلاثا فعمل بظاهر اللفظ فى كل من المسئلتين (قوله ولم يعلم فيه سمك) أى سواء اختبر ذلك بالبحث عن الحوض أم لا ، والظاهر أنه لايلزمه بحث ولاتفتيش لأن الأصل عدم وقوع مازاد على الواحدة (قوله كلما حللت حرمت فواحدة) أى وعليه فلو راجعها هل تطلق ثانيا وثالثا أم لا ؟ فيه نظر ، والذى يظهر أنه إن نوى بقوله كلما حللت حرمت الطلاق ثم راجع مرتين طلقت ثلاثا ، لأنها مادامت فى العدّة هى محل للطلاق وكلما تقتضى التكرار ، فإن انقضت عدتها من الطلقة الأولى ثم نكحها نكاحا جديدا لم تطلق لأن التعليق سابق على هذا النكاح ، ثم رأيت فى حج بعد أدوات التعليق الآتى فى فصل إذا قال أنت طالق فى شهر كذا مايؤيده ، وعبارته نصها : ولو قال لموطوءة كما علم بالأولى من كلامه الآتى فى كلما خلافا لمن اعترض عليه أنت طالق كلما حللت حرمت وقعت واحدة إلا إن أراد بتكرار الحرمة تكرار الطلاق فيقع مانواه اه (قوله طلقت ثلاثا) أى فى الصور الثلاث (قوله أو أصنافا) أى فإنه يقع ثلاث فى الصور الثلاث (قوله فأجابها بالطلاق)

(قوله ولم نحمل ماهنا) أى أنت طالق واحدة ألف مرة (قوله كلماحللت حرمت) ظاهره وإن قصد بلفظ حرمت الطلاق وكان الطلاق رجعيا وراجع وفيه وقفة ، ثم رأيت حج صرح بالوقوع عند القصد

ثلاثا فقالت طلقت ولا نية لها ، وأوقعنا الثلاث لأن السائل فى تلك مالك للطلاق بخلافه فى هذه ، ولو طلقها رجعيا ثم قال جعلتها ثلاثا لم يقع به شيء ، أو أنت طالق ملء الدنيا أو مثل الجبل أو أعظم الطلاق أو أكبره بالموحدة أو أطوله أو أعرضه أو أشده أو ملء السماء أو الأرض فواحدة ، أو أقل من طلقتين وأكثر من طلقة فثنتان كما صوّبه الأسنوى ، ولو خاصمته زوجته فأخذ عصا بيده وقال هى طالق ثلاثا مريدا العصا وقعن ، ولا يدين كما فى الجواهر فيما لو قال أنت طالق وأراد مخاطبة أصبعه ، لكن أفتى الوالد رحمه الله تعالى فيمن تشاجر مع زوجته فى أمر فعله فأطلق كفه وقال إن كنت فعلته فأنت طالق مخاطبا كفه بأنه يقع عليه الطلاق ظاهرا ويدين كما لو قال حفصة طالق وقال أردت أجنبية اسمها ذلك بل الضمير أعرف من الاسم العلم اهـ . وجرى على عدم التدين فى شرح الروض فى مسئلة مالو أشار بأصبعه وقال أردت الأصبع ، ولا ينافيه مافى الروضة فيمن له زوجتان فقال مشيرا إلى إحداهما امرأتى طالق وقال أردت الأخرى من طلاق الأخرى وحدها لأنه لم يخرج هنا الطلاق عن موضوعه بخلافه ثم (ولو أراد أن يقول أنت طالق ثلاثا فماتت) أو ارتدت أو أسلمت قبل الوطء أو أمسك شخص فاه (قبل تمام طالق) أو معه (لم يقع) لخروجها عن محل الطلاق قبل تمامه (أو) ماتت مثلا (بعده قبل)

أى بأن قال أنت طالق أوطلقت (قوله ثم قال جعلتها) أى الواحدة (قوله وقعن) يتأمل هذا مع ماقدمه بعد قول المصنف لا أنت طلاق الخ من قوله ومن ثم لو لم يتقدم لها ذكر رجع لنيته فى نحو أنت طالق وهى غائبة وهى طالق وهى حاضرة اهـ . أقول : ويمكن حمل مامر على الباطن وما هنا على الظاهر ، أو أن المخاصمة هنا قرينة على إرادة المرأة بخلاف ماتقدم ، لأن اللفظ لما لم يقع جوابا لشيء ضعفت فيه إرادة الزوجة فرجع إلى نيته بعد قوله وقعن ، وفى نسخة : ولا يدين كما فى الجواهر فيما لو قال أنت طالق وأراد مخاطبة أصبعه ، لكن أفتى الوالد رحمه الله تعالى فيمن تشاجر مع زوجته فى أمر آخر ماذكرنا عن سم .

[فرع] قال فى العباب : فلو قال أنت طالق ملء السموات أو ملء الأرضين فثلاث اهـ . وكتب سم على حج مانصه ولو قال أنت طالق ملء السموات وقعت واحدة فقط كما فى الأنوار . ومثله أنت طالق ملء البيوت الثلاثة تقع واحدة فقط ، كما وجد بخط شيخنا الشهاب الرملى خلافا لما فى العباب من وقوع الثلاث ، ويؤيد ماقاله شيخنا مسئلة الأنوار المذكورة م ر اهـ . وفى حج : وفى قبوله باطنا وجهان أصحهما لا ذكره القمولى وغيره . وكتب عليه اسم مانصه : المعتمد عند شيخنا الشهاب الرملى القبول باطنا ، فقد سئل عن شخص تشاجر مع زوجته فى أمر من الأمور قد فعله فأطبق كفه وقال إن فعلت هذا الأمر فأنت طالق مخاطبا يده فهل يقع عليه الطلاق أو لا ؟ فأجاب بما نصه : يقع الطلاق المذكور ظاهرا ويدين ، كما لو قال حفصة طالق وقال أردت أجنبية اسمها ذلك ، بل الضمير أعرف من الاسم العلم اهـ . وجرى عليه فى شرح الروض اهـ سم على حج . وقياس قول سم ويدين التدين فى مسئلة العصا المذكورة وتتمة النسخة المحكية ، وجرى على عدم التدين فى شرح الروض فيما لو أشار بأصبعه وقال أردت الأصبع ، ولا ينافيه ما فى الروضة فيمن له زوجتان فقال مشيرا إلى إحداهما

(قوله لو طلقها رجعيا ثم قال جعلتها ثلاثا) تقدم هذا فى كلامه أوائل الباب (قوله وقعن) قال حج : وفى قبوله باطنا وجهان أصحهما لا اهـ . وفى بعض الهوامش عن الشارح أنه يقبل باطنا ، وكذا نقله سم عن فتاوى والد الشارح وعن شرح الروض

قوله (ثلاثا) أو معه كما فهم بالأولى (فثلاث) يقعن عليه لتضمن قصده لهن حين تلفظه بأنت طالق وقصدهن حينئذ موقع لهن وإن لم يتلفظ بهن كما مر ، وبه يعلم أن الصورة أنه نوى الثلاث عند تلفظه بأنت طالق وإنما قصد تحقيق ذلك بالتلفظ بالثلاث كما حقق ذلك البوشنجي وصححه فى الأنوار . وقال الزركشي : إنه الصواب المنقول عن الماوردى والقفال وغيرهما ، فإن لم ينوهن عند أنت طالق وإنما قصد أنه إذا تم نواهن عند التلفظ بلفظهن وقعت واحدة فقط ، ولو قصدهن بمجموع أنت طالق ثلاثا فهو محل الأوجه كما قاله الأذرعى كالحسانى ، والأقوى وقوع واحدة لأن الثلاث والحالة هذه إنما تقع بمجموج اللفظ ولم يتم ، ولو قال أنت طالق إن أو إن لم وقال قصدت الشرط لم يقبل ظاهرا مالم يمنع الإتمام كوضع غيره يده على فيه فيقبل قوله ظاهرا بيمينه للقرينة (وقيل) تقع (واحدة) لوقوع ثلاثا بعد موتها (وقيل لاشىء) إذ الكلام الواحد لايتبعض ، وخرج بقوله أراد إلى آخره مالو قاله عازما على الاقتصار عليه ثم قال ثلاثا بعد موتها فواحدة وثلاثا قيل تمييز ، ورده الإمام بأنه جهل بالعربية وإنما هو صفة لمصدر محذوف : أى طلاقا ثلاثا كضربت زيدا شديدا : أى ضربا شديدا ، لكن فى الرد مبالغة مع كونه صحيحا فى العربية لأن فيه تفسيرا للإبهام فى الجملة ، وقد صرحوا به فى شرح فلو قالهن لغيرها كما يأتى . نعم الثانى أظهر والفرق بين هذا ومثاله ظاهر مما تقرر (ولو قال أنت طالق أنت طالق أنت طالق) أو أنت طالق طالق طالق (وتخلل فصل) بينهما بسكوت أو كلام منها أو منه بأن يكون فوق سكتة تنفس وعى (فثلاث) يقعن ولو مع قصد التأكيد لبعده مع الفصل ولأنه معه خلاف الظاهر ومن ثم لو قصده دين ، نعم يقبل منه قصد التأكيد والإخبار فى معلق بشىء واحد كرره ولو مع طول الفصل ،

امرأتى طالق وقال أردت الأخرى من طلاق الأخرى وحدها لأنه لم يخرج الطلاق هنا عن موضوعه بخلافه ثم (قوله أو معه) أى ثلاثا (قوله لم يقبل ظاهرا) وقياسه أن مايقع كثيرا عند المشاجرة مع قول الحالف على الطلاق ولم يزد على ذلك ثم يقول أردت أن أقول لا أفعل كذا أنه لايقبل منه ظاهرا . إلا أن يمنع من الإتمام كوضع غيره يده على فيه ، أما فى الباطن فلا وقوع ، ثم ينبغى أن مثل وضع اليد مالو دلت قرينة قوية على إرادة الحلف وأن إعراضه عنه لغرض تعلق بذلك (قوله ومثاله) أى وهو ضربت شديدا . وقوله ظاهر وهو أن الطلاق هنا متردد بين الواحدة وما زاد عليها فالمراد منه مبهم فقصد تفسيره ، بخلاف مامثل به فإن الضرب فيه اسم للماهية ولا تكثر فيها ، وإنما التكثر فيما توجد فيه وهو إنما يتميز بالصفة (قوله أنت طالق أنت طالق الخ) وكذا لو قال أنت طالق أنت مسرحة أنت مفارقة فيأتى فيه ماذكر من التفصيل ولا يضر اختلاف اللفظ فيما يظهر (قوله أو كلام منها) المتجه أن كلامها لايضر وإن كثر لأنه لامدخل لها فى صيغة الطلاق اه سم على حج . وكتب أيضا لطف الله به قوله أو كلام منها : أى حيث طال الزمن فلا ينافى ماذكرنا عن سم (قوله ومن ثم لو قصده) أى التأكيد (قوله بشىء واحد)

(قوله فهو محل الأوجه كما قاله الأذرعى) هذا يناقض قوله السابق وبه يعلم أن الصورة الخ (قوله والأقوى وقوع واحدة الخ) أى خلافا لما قاله الأذرعى كالحسانى ، وحينئذ فكان الأصوب أن يقول قبل هذا : ولو قصدهن بمجموع أنت طالق ثلاثا . قال الأذرعى كالحسانى فهو محل الأوجه الخ كما هو كذلك فى التحفة ، ويكون هذا بدل قوله فهو محل الأوجه الخ (قوله وقد صرحوا به الخ) عبارة التحفة : ثم رأيتهم صرحوا به كما يأتى فى شرح : فلو قالهن الخ ، نعم كتب عليه الشهاب سم مالفظه دعوى التصريح ممنوعة ، بل وهم كما سنبينه فيما يأتى فانظره اه . وسيأتى مابينه فيما يأتى (قوله بينهما) يعنى بين الأولى وما بعدها فتأمل (قوله منها أو منه) كذا فى التحفة ، لكن قال سم : إن كلامها لايضر ، وفى نسخة من الشارح

بل لو أطلق هنا لم يتعدد ، بخلاف ما إذا قصد الاستئناف وفارق نظيره فى الأيمان حيث لم تتعدد الكفارة مع قصد الاستئناف بأن الطلاق محصور فى عدد فقصد الاستئناف يقتضى استيفاءه بخلاف الكفارة ولأنها تشبه الحدود المتحدة الجنس فتتداخل ولا كذلك الطلاق ، ولو قال إن دخلت الدار أنت طالق بخلاف الفاء كان تعليقا كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى فيعتبر وجود الصفة ، وظاهر أنه لو ادعى إرادة التنجيز عمل به (وإلا) أى وإن لم يتخلل فصل كذلك (فإن قصد تأكيدا) للأولى : أى قبل فراغها أخذا مما يأتى فى الاستثناء ونحوه بالأخريين (فواحدة) لأن التأكيد معهود لغة وشرعا (أو استئنافا فثلاث) لظهور اللفظ فيه مع تأكده بالنية (وكذا إن أطلق فى الأظهر) عملا بظاهر اللفظ ولأن حمله على فائدة جديدة أولى من التأكيد . والثانى لايقع إلا واحدة لأن التأكيد محتمل فيؤخذ باليقين ، وبحث بعضهم اشتراط نية التأكيد من أول التأسيس أو فى أثنائه على الخلاف الآتى فى نية الاستثناء وهو حسن ، وما تقرر من التفصيل يجرى فى تكرير الكناية كاعتدى كما حكاه الرافعى فى الفروع المنثورة فى الصريح والكناية ، وفى التكرير بما زاد على ثلاث خلاف ، والأصح القبول كما أطلقه الأصحاب واعتمده الأسنوى ، وما نقل عن ابن عبد السلام ليس صريحا فى امتناعه لأنه لم يصرح به ، وإنما قال إن العرب لاتؤكد فوق ثلاث ، وقد قال البلقينى : لا ينبغى أن يتخيل أن الرابعة يقع بها طلقة لفراغ العدد ، لأنه إذا صح التأكيد بما يقع لولا التاكيد فلأن يؤكد بما لايقع عند عدم قصد التأكيد أولى (وإن قصد بالثانية تأكيدا) للأولى (وبالثالثة استئنافا أو عكس) أى قصد بالثانية استئنافا وبالثالثة تأكيد الثانية (فثنتان) عملا بقصده (أو) قصد (بالثالثة تأكيد الأولى) أو بالثانية استئنافا وأطلق الثالثة أو بالثالثة استئنافا وأطلق الثانية (فثلاث) يقعن (فى الأصح) لتخيل الفاصل بين المؤكد والمؤكد والثانى طلقتان ويغتفر الفصل اليسير (وإن قال أنت طالق وطالق وطالق صح قصد تأكيد الثانى بالثالث) لتساويهما فى الصفة (لا الأول بالثانى) ولا بالثالث ، فلا يصح ظاهرا لاختصاصه بواو العطف المقتضية للتغاير ، أما باطنا فيدين كما صرح به الماوردى ، وقال ابن الرفعة : إنه مقتضى النص ،

أى كإن دخلت الدار مثلا (قوله لم تتعدد الكفارة) أى حيث لم تتعلق بحق آدمى كما يأتى (قوله ولأنها) أى الكفارة (قوله إن دخلت الدار أنت) ومثله أنت طالق إن دخلت الدار (قوله عمل به الخ) ينبغى أن محل ذلك مالم يتأخر الإخبار بذلك مدة عن التعليق ثم يدعى ذلك لقصد إسقاط نفقة أو كسوة تجمدت عليه (قوله فيعتبر وجود الصفة) وهى الدخول (قوله أخذا مما يأتى) قد يمنع الأخذ ويكتفى بمقارنة القصد للمؤكد من الثانية والثالثة ويفرق بأن فى نحو الاستثناء رفعا مما سبق أو تغييرا له بنحو تعليقه فلابد من سبق القصد وإلا لزم مقتضاه بمجرد وجوده فلا يمكن رفعه ونحوه بعد ذلك ، بخلاف مانحن فيه فإن رفع التأكيد إنما يؤثر فيما بعد الأول بصرفه عن التأثير والوقوع به إلى تقوية غيره فيكفى مقارنة القصد له فليتأمل اهـ سم على حج (قوله على فائدة جديدة) أى من اللفظ حيث أفاد الثانى مالم يفده الأول (قوله من أول التأسيس) وهو الصيغة الأولى (قوله وهو حسن) فيه ماذكرنا عن سم (قوله والأصح القبول) أى قبول قصد التأكيد فلا يقع بالرابعة مثلا شىء (قوله تأكيد الأولى) ينبغى التديين هنا أخذا مما مر ويأتى سم على حج ويوافقه ما يأتى فى قول الشارح أما باطنا فيدين الخ (قوله تأكيد الثانى بالثالث) وهل مثله قصد مطلق التأكيد حملا لكلامه على الصورة الصحيحة أولا لأنه صريح فلا يصرف

حذف منها كأنه لما قاله سم (قوله بل لو أطلق هنا) أى فيما إذا طال الفصل لكن سيأتى له فى باب الإيلاء أنه يتعدد فى صورة الإطلاق إذا اختلف المجلس ، فلعل ماهنا عند اتحاد المجلس فليحرر (قوله أى قبل فراغها الخ) سيأتى

فإن لم يقصد شيئا فثلاث نظير مامر ، وخرج بالعطف بالواو العطف بغيرها وحده أو معها كثم والفاء فلا يفيد قصده التأكيد مطلقا ، ولوحلف لايدخلها وكرره متواليا أولا ، فإن قصد تأكيد الأولى أو أطلق فطلقة أو الاستئناف فكما مر ، وكذا فى اليمين إن تعلقت بحق آدمى كالظهار واليمين الغموس لابالله فلا تتكرر الكفارة مطلقا لبناء حقه تعالى على المسامحة (وهذه الصور فى موطوءة) ومثله هنا وفيما يأتى من فى حكمها وهى من دخل فيها ماؤه المحترم (فلوقالهن لغيرها فطلقة بكل حال) تقع فقط لبينونتها بالأولى وفارق أنت طالق ثلاثا تفسيرا لمأراده

بمحتمل ؟ كل محتمل اه سم . أقول : والأقرب صحته حملا على المعنى الصحيح لما مر من أن اللفظ حيث احتمل عدم الوقوع عمل به لأصل بقاء القصد (قوله فلا يفيد قصده التأكيد مطلقا) أى سواء قصد تأكيد الأول أو الثانى بالثالث أو لم يقصد شيئا . قال سم على حج : وينبغى أن يدين (قوله ولو حلف لايدخلها وكرره) قال فى الروض وشرحه : وإن كرر فى مدخول بها أو غيرها إن دخلت الدار فأنت طالق لم يتعدد إلا إن نوى الاستئناف ولو طال فصل وتعدد مجلس . قال الشارح : وشمل المستثنى منه مالو نوى التأكيد أو أطلق فلا تعدد فيهما اه سم على حج . وهذا يفيد قول الشارح ولو حلف الخ وقوله قبل نعم يقبل الخ (قوله فإن قصد تأكيد الأولى) ومن ذلك يؤخذ جواب حادثة وقع السؤال عنها ، وهى أن شخصا رأى جماعة فحلف عليهم بالطلاق أنهم يضيفونه فامتنعوا ، فكرره ثلاث مرات وهم يمتنعون ولم يضيفوه ، فهل يقع عليه طلقة أو ثلاث ؟ وهو أنه إن قصد تأكيد الأول أو أطلق فطلقة أو الاستئناف فثلاث . لايقال : بمجرد الامتناع من الضيافة وقعت طلقة فلا تكون الثانية مؤكدة لها بل هى يمين ثانية فيقع الثلاث. لأنا نقول: القول بالوقوع قبل مفارقتهم له مفارقة يقضى العرف فيها بأنهم لم يضيفوه ممنوع ، بل لو تكرر امتناعهم منه فى المجلس ثم أضافوه صدق عليهم عرفا أنهم لم يمتنعوا من ضيافته ، فكان معنى اليمين الأولى الحلف بأنهم لايفارقونه حتى يضيفوه وكذلك الثانية والثالثة ، فهذه فى الحقيقة من أفراد قوله ولو حلف لايدخلها وكرر الخ فافهمه ولا تغتر بما نقل عن بعضهم من خلافه هذا . وينبغى أن يعلم أن محل الحنث بعدم ضيافتهم له فى ذلك الوقت حيث أراد أنهم يضيفونه حالا كما قيل بمثله فيما لو دخل على صديقه وهو يتغدى فقال له تغدّ معى فامتنع فقال إن لم تتغد معى فامرأتى طالق ونوى الحال فإنه يحنث كما قاله الشارح بعد قول المصنف الآتى فى فصل قال أنت طالق فى شهر كذا ولوعلق بنفى فعل الخ ؛ ومفهومه أنه لو لم ينو الحال لم تطلق إلا باليأس ، لكن فى كلامه ثم أنه قد تقوم قرينة خارجية تقتضى الفور فلا يبعد العمل بها ، ومنه يعلم أنه إذا دلت القرينة هنا على إرادة الضيافة حالا حنث (قوله أو أطلق) أى أو قصد الإخبار (قوله فكما مرّ) أى فى قوله بعد قول المصنف وتخلل فصل فثلاث ، نعم يقبل منه قصد التأكيد والإخبار فى معلق بشىء واحد الخ (قوله وكذا فى اليمين) هو بالنسبة لما قبله من عطف الأعمّ على الأخص ، إذ الأول حلف أيضا لأنه يمنع به نفسه من الدخول أو عطف مباين بالتقييد بقوله إن تعلقت بحق آدمى إذ الأوّل حلف على صفة محضة لاتعلق فيها بحق أصلا والكلام كله فى الحلف بالطلاق كما يصرح به قوله لا بالله الخ (قوله فلا تتكرر) أى ولو قصد الاستئناف (قوله وهى من دخل فيها ماؤه) أى ولو فى الدبر (قوله لما أراده) لعل المراد به الطلاق

قريبا نقله عن بحث بعضهم (قوله ولو حلف لايدخلها وكرره متواليا الخ) لعله فى صورة الإطلاق عند عدم التوالى إن اتحد المجلس لما قدمناه فليراجع (قوله فطلقة) أى لأنه تعلق فى المعنى بشىء واحد (قوله أو الاستئناف فكما مرّ الخ) عبارة التحفة : أو الاستئناف فثلاث كما مرّ (قوله وفارق أنت طالق ثلاثا تفسيرا لما أراده الخ)

بأنت طالق إذ ليس مغايرا له بخلاف العطف والتكرار (ولو قال لهذه) أى غير الموطوءة (إن دخلت) الدار مثلا (فأنت طالق وطالق) أو أنت طالق وطالق إن دخلت (فدخلت فثنتان) يقعان (فى الأصح) لوقوعهما معا مقترنتين بالدخول ، ومن ثم لو نطق بإلفاء أو ثم أو قلنا بأن الواو للترتيب لم يقع إلاواحدة والثانى تقع واحدة كالمنجز ، ولو قال لغير موطوءة أنت طالق إحدى عشرة طلقة فثلاث أو إحدى وعشرين فواحدة ، لأن الأوّل مركب والثانى معطوف فكأنه قال واحدة وعشرين ، أوإن دخلت الدار فأنت طالق طلقة وإن دخلتها فطالق طلقتين فدخلت فثلاث ولو غير موطوءة ، أو أنت طالق من واحدة إلى ثلاث فثلاث إدخالا للطرفين ، وفارق نظيره فى الإقرار حيث لم يدخل الأخير بأن الطلاق له عدد محصور بخلاف مامر ، أو أنت طالق مابين واحدة إلى ثلاث فثلاث كما جزم به ابن المقرى فى روضه ، أو مابين الواحدة والثلاث فواحدة (ولو قال لموطوءة أنت طالق طلقة مع) طلقة (أو) طلقة (معها طلقة) وكمع فوق وتحت (فثنتان) تقعان معا (وكذا غير موطوءة فى الأصح) يقع عليها ثنتان معا فى مع ومعها فقط لا فى فوق وتحت وأخواتهما كما أفهمه كلام ابن المقرى فى روضه تبعا للمتولى خلافا لشارحه ولابن الوردى فى بهجته ، لأن حقيقة المعية المقارنة بخلاف الفوقية والتحتية فللترتيب (ولو قال) أنت طالق (طلقة قبل طلقة أو) طلقة (بعدها طلقة فثنتان) تقعان معا (فى موطوءة) المنجزة أولا ثم المضمنة ويدين إن قال أردت أنى سأطلقها (وطلقة فى غيرها) لبينونتها بالأولى (فلو قال طلقة بعد طلقة أو قبلها طلقة فكذا) تقع ثنتان فى موطوءة مرتبا المضمنة أوّلا ثم المنجزة وقيل عكسه ، ويلغو قوله قبلها كأنت طالق أمس بلغو أمس ويقع حالا وواحدة فى غيرها (فى الأصح) لما مر ، نعم يصدّق بيمينه فى قوله أردت قبلها طلقة مملوكة أو ثابتة أو أوقعها زوج غيرى وعرف على مايأتى فى طالق أمس فلا يقع سوى واحدة فى موطوءة (ولو قال) أنت طالق (طلقة فى طلقة وأراد مع) طلقة (فطلقتان) ولو فى غير موطوءة لصلاحية اللفظ له قال تعالى ـ ادخلوا فى أمم ـ أى معهم (أو الظرف أو الحساب أو أطلق فطلقة) فى الجميع لأنه مقتضى اللفظ فى الأوّلين والأقل فى الثالث (ولو قال نصف طلقة فى طلقة فطلقة بكل حال) من هذه الأحوال الثلاثة لوضوح وقوع

لا الطلاق ثلاثا حتى يشترط فى وقوع الثلاث مع قوله ثلاثا إرادتها بما قبلها انتهى سم على حج (قوله إذ ليس) أى التفسير (قوله بأن الواو للترتيب) أى على المرجوح (قوله وإن دخلتها الخ) من تمام صيغته التى تلفظ بها (قوله فثلاث) وكان المعنى أنت طالق من واحدة إلى ثلاث لمقابلة بين بإلى (قوله وأخواتهما) أى من بقية أسماء الجهات (قوله لأن حقيقة المعية المقارنة) أى فلا يقع إلا واحدة (قوله ويدين) أى فى الصورتين (قوله نعم يصدق بيمينه) هل يشكل بقوله السابق ويدين إن قال الخ وقد يفرق بقرب هذا وفيه مافيه انتهى سم على حج .

[فرع] فى شرح الخطيب لو قال أنت طالق طلقة قبلها وبعدها طلقة وقع الثلاث لأن هذه الطلقة التى أوقعها سبقها بعض طلقة وأخر عنها بعض طلقة فتكمل الطلقتان (قوله طلقة فى طلقة فطلقة) أى حيث لم يقصد

عبارة التحفة : وفارق أنت طالق ثلاثا بأنه تفسير لما أراده بأنت طالق فليس مغايرا له الخ ، وكتب عليه الشهاب سم مالفظه : قوله بأنه تفسير لما أراده الخ هذا هوماأورده الشارح بقوله السابق ، ثم رأيتهم صرحوا به كما سيأتى فى شرح قوله فلو قالهن لغيرها ، ودعوى أن هذا تصريح بما زعمه وهم قطعا لأن المفعول المطلق يكون لبيان العدد كما صرح به النحاة والبيان والتفسير واحد ، فالحكم بأن ثلاثا تفسير لايدل فضلا عن أن يصرح على أنه تمييز ، فنشأ التوهم ذكر التفسير المذكور فى حد التمييز مع الغفلة عن تقسيمهم المفعول المطلق إلى المبين للعدد والمبين هو المفسر ،

ثنتين عند قصد المعية ، وفى حاشية نسخته بغير خطه نصف طلقة فى نصف طلقة توهما من كاتبها اعتراض ما بخطه دون ما كتبه وليس كما توهم ، إذ محل هذه أيضا مالم يقصد المعية وإلا وقع بها ثنتان كما قاله الزركشى تبعا لشيخيه الأسنوى والبلقينى ، لأن التقدير نصف طلقة مع نصف طلقة فهو كنصف طلقة ونصف طلقة ، لكن رده الشيخ فى شرح منهجه بأنا لانسلم وقوع ثنتين بهذا المقدر ، وإنما وقع فى نصف طلقة ونصف طلقة لتكرر طلقة مع العطف المقتضى للتغاير ، بخلاف مع فإنها إنما تقتضى المصاحبة وهى صادقة بمصاحبة نصف طلقة لنصفها انتهى. وأجيب بأن ذلك إنما يظهر فى حالة الإطلاق أما عند قصد المعية التى تفيد مالا تفيده الظرفية وإلا لم يكن لقصدها فائدة ، فالظاهر المتبادر منه أن كل جزء من طلقة لأن تكرير الطلقة المضاف إليها كل منهما ظاهر فى تغايرهما ، وقد مر فى الإقرار مايعلم منه أن نية المعية تفيد مالا يفيده لفظها كما صرحوا به مع استشكاله والجواب عنه (ولو قال) أنت طالق (طلقة فى طلقتين وقصد معية فثلاث) يقعن ولو فى غير موطوءة لما مرّ (أو) قصد (ظرفا فواحدة) لأنها مقتضاه (أو حسابا وعرفه فثنتان) لأنها موجبة عند أهله وإن جهله وقصد معناه عند أهله فطلقة لبطلان قصد المجهول ، وقيل ثنتان لأنها موجبة وقد قصده (وإن لم ينو شيئا فطلقة) عرفه أو جهله إذ هو المتيقن (وفى قول ثنتان إن عرف حسابا) لأنه مدلوله وفى ثالث ثلاث لتلفظه بهنّ ، ولو قال لا أكتب مع فلان فى شهادة ولم ينو عدم اجتماع خطيهما فى ورقة برّ بأن يكتب قبل رفيقه كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى لأن الأوّل حينئذ لايسمى أنه كتب مع الثانى بخلاف العكس ويقاس به نظائره ، نعم يتجه فيما يكون استدامته كابتدائه نحو لا أقعد معك أنه لافرق بين تقدم الحالف وتأخره (ولو قال) أنت طالق (بعض طلقة) أو نصف أو ثلثى طلقة (فطلقة) إجماعا إذ لايتبعض . فإيقاع بعضه ككله لقوته (أو نصفى طلقة فطلقة) لأنها مجموعهما ، ورجح الإمام فى نحو بعض أنه من باب التعبير بالبعض عن الكل ،وزيف كونه من باب السراية ، وقضية كلام الرافعى أن هذا

المعية لما يأتى فى الشرح (قوله كل منهما) أى النصفين (قوله قبل رفيقه) أى ولو بعد تواطئه مع رفيقه على أنه يكتب بعده (قوله بخلاف العكس) أن بأى يكتب بعده (قوله نحو لا أقعد معك) لكن يشترط أن يعد مجتمعا معه عرفا بأن يجلسا بمحل يختص به أحدهما ، أما لو جمعهما مسجد أو قهوة أو حمام لم يحنث أخذا مما ذكروه فى الأيمان فيما لو حلف لايدخل على زيد فدخل عليه فى أحد هذه المذكورات . نعم ينبغى أنه إن قصد جلوسه معه ولو بمجرد الجلوس فى المسجد أو نحوه يحنث (قوله بعض طلقة) بقى مالو قال إن فعلت كذا فأنت طالق طلقة وإن فعلت كذا فربع طلقة وإن فعلت كذا فثلث طلقة فيحتمل التعدد نظرا للعطف وإضافة الجزء إلى الطلقة واختلاف التعليقات ، ويحتمل وهو الأقرب أنه يقع بالدخول واحدة فقط كما لو قال إن دخلت الدار فأنت

وكذا عبروا به أيضا فى التمييز كما قال ابن مالك فى ألفيته : اسم بمعنى من مبين الخ اه (قوله ولم ينو عدم اجتماع خطيهما فى ورقة برّ) يعنى لم يحنث . واعلم أن السيوطى أفتى فى هذه المسئلة بنظير ما قاله والد الشارح لكن بزيادة قيود ، وربما يؤخذ بعضها مما فى فتاوى والد الشارح ، ولفظ فتاويه أعنى السيوطى : مسئلة : شاهد حلف بالطلاق لايكتب مع فلان فى ورقة رسم شهادة فكتب الحالف أو لا ثم كتب الآخر الجواب إن لم يكن أصل الورقة مكتوبا بخط المحلوف عليه ولا كان بينه وبينه تواطؤ فى هذه الواقعة ولا علمه أنه يكتب فيها لم يحنث وإلا حنث اه (قوله ويقاس به نظائره) ليس من نظائره كما لايخفى لا آكل مع فلان مثلا ويقع كثيرا لا أشتغل مع فلان ، والظاهر أن المرجع فى هذا للعرف فما عده العرف مشتغلا معه يحنث به ومالا فلا ، وذلك يختلف باختلاف

نظير مامر فى يدك طالق فهو من باب السراية وهو الأصح (إلا أن يريد كل نصف من طلقة) فيقع ثنتان عملا بقصده (والأصح أن قوله) أنت طالق (نصف طلقتين) ولم يرد ذلك تقع به (طلقة) لأن ذلك نصفهما فحمل اللفظ عليه صحيح وحمله على نصف من كل ويكمل القائل به الثانى بعيد ، ويفارق ما لو أقر بنصف عبدين حيث يكون مقرّا بنصف كل منهما بأن الشيوع هو المتبادر من الأعيان ، ويؤيده أنه لو قال علىّ نصف درهمين لزمه درهم بالاتفاق ولم يجر فيه الخلاف هنا (وثلاثة أنصاف طلقة) ولم يرد ذلك طلقتان تكميلا للنصف الزائد وحمله على كل نصف من طلقة فيقع ثلاث ، أو إلغاء النصف الزائد لأن الواحد لايشتمل على تلك الأجزاء فيقع طلقة بعيد وإن اعتمد البلقينى الثانى (أو نصف طلقة وثلث طلقة طلقتان) لإضافة كل جزء إلى طلقة وعطفه وكل منهما مقتض للتغاير ، ومن ثم لو حذف الواو وقعت طلقة فقط لضعف اقتضاء الإضافة وحدها للتغاير ، ولهذا وقع بطالق طالق واحدة وبطالق وطالق طلقتان ، ولو قال خمسة أنصاف طلقة أو سبعة أثلاث طلقة فثلاث ، وقد علم مما تقرر أنه متى كرر لفظ طلقة مع العاطف وإن لم ترد الأجزاء على طلقة كان كل جزء طلقة ، وإن أسقط أحدهما فطلقة مالم ترد الأجزاء عليها فيكمل ما زاده (ولو قال نصف وثلث طلقة فطلقة) لضعف اقتضاء العطف وحده التغاير ، ومجموع الجزءين لايزيد على طلقة بل عدم ذكر طلقة أثر كل جزء دليل ظاهر على أن المراد أجزاء طلقة واحدة (ولو قال لأربع أوقعت عليكن أوبينكن طلقة أو طلقتين أو ثلاثا أو أربعا وقع على كل) منهن (طلقة) لأن كلا يصيبها عند التوزيع واحدة أو بعضها فتكمل (فإن قصد توزيع كل طلقة عليهن وقع) على كل منهن (فى ثنتين ثنتان وفى ثلاث وأربع ثلاث) عملا بقصده، بخلاف ما لو أطلق لبعده عن الفهم ، ولو قال خمسا أو ستا أو سبعا أو ثمانيا فطلقتان مالم يرد التوزيع أو تسعا فثلاث مطلقا (فإن قال أردت بينكن) أو عليكن (بعضهن لم يقبل ظاهرا فى الأصح) لأنه خلاف ظاهر اللفظ من اقتضاء الشركة . أما باطنا فيدين والثانى يقبل

طالق طلقة وكرر ذلك مرارا فإنه يقع عليه طلقة فقط وإن لم يقصد استئنافا (قوله وهو الأصح) انظر مافائدة الخلاف هنا ، ثم رأيت فى حج بعد قول الشارح وهو الأصح مانصه : وتظهر فائدة الخلاف فى ثلاثا إلا نصف طلقة فعلى الثانى يقعن ، وهو الأصح لأن السراية فى الإيقاع لا فى الرفع تغليبا للتحريم ، وفى طلقتى ثلاثا بألف فطلق واحدة ونصفا يقع ثنتان ويستحق ثلثى الألف على الأول ونصفه على الثانى وهو الأصح اعتبارا بما أوقعه لا بما سرى عليه كما مراه (قوله القائل) نعت حمله(قوله وإن أسقط أحدهما) أى أما لو أسقطهما وذكر الأجزاء الكثيرة متضايقة فواحدة بكل حال لعدم بلوغ مجموع الأجزاء طلقة (قوله مالم يرد التوزيع) أى توزيع كل طلقة فيقع ثلاث (قوله فثلاث مطلقا) أى أراد التوزيع أولا

الحرف فليراجع (قوله فهو من باب السراية الخ) هنا خلل فى النسخ ، وعبارة التحفة عقب قوله لأنهما مجموعهما نصها : ورجح الإمام فى نحو بعض أنه من باب التعبير بالبعض عن الكل ، وزيف كونه من باب السراية ، وقضية كلام الرافعى أن هذا نظير مامر فى يدك طالق فيكون من باب السراية وهوالأصح ، وتظهر فائدة الخلاف فى ثلاثا إلا نصف طائفة ، فعلى الثانى يقعن وهو الأصح ، لأن السراية فى الإيقاع لا فى الرفع تغليبا للتحريم ، وفى طلقتى ثلاثا بألف فطلق واحدة ونصفا يقع ثنتان ، ويستحق ثلثى الألف على الأوّل ونصفه على الثانى ، وهو الأصح اعتبارا بما أوقعه لا بما سرى عليه كما مر انتهت فليحرر (قوله وكل منهما مقتض للتغاير)

لاحتمال بينكن لما أراده بخلاف عليكن فلا يقبل إرادة بعضهن به جزما ، ولو أوقع بينهن ثلاثا ثم قال أردت اثنتين على هذه وقسمت الأخرى على الباقيات قبل ، وعليه لو أوقع بين أربع أربعا ثم قال أردت على ثنتين طلقتين طلقتين دون الأخريين لحق الأوليين طلقتان طلقتان عملا بإقراره ، ولحق الأخريين طلقة طلقة لئلا يتعطل الطلاق فى بعضهن ، ولو قال أوقعت بينكن سدس طلقة وربع طلقة وثلث طلقة طلقن ثلاثا لأن تغاير الأجزاء وعطفها مشعر بقسمة كل جزء بينهن ، ومثله كما رجحه الشيخ رحمه الله مالو قال أوقعت بينكن طلقة وطلقة (ولو طلقها ثم قال لأخرى أشركتك معها أو أنت كهى) أو جعلتك شريكتها أو مثلها (فإن نوى) بذلك الطلاق المنجز (طلقت وإلا فلا) لأنه كناية . أما لو علق طلاق زوجته بدخول الدار مثلا ثم قال لأخرى أشركتك معها روجع ، فإن قصد أن الأولى لاتطلق حتى تدخل الأخرى لم يقبل لأنه رجوع عن التعليق وهو ممتنع أو تعليق طلاق الثانية بدخول الأولى أو بدخولها نفسها صح إلحاقا للتعليق بالتنجيز (وكذا لو قال آخر ذلك لامرأته) فإن نوى طلقت وإلا فلا لأنه كناية ، ولو طلق هو أو غيره امرأة ثلاثا ثم قال لامرأته : أشركتك معها ، فإن نوى أصل الطلاق فواحدة أو مع العدد فطلقتان لأنه يخصها واحدة ونصف على الأصح وتكمل ، فإن زاد بعد معها فى هذا الطلاق لواحدة ثم لأخرى طلقت الثانية ثنتين والثالثة واحدة نص عليه ، وهو محمول على ما إذا نوى تشريك الثانية معها فى العدد وإلا فواحدة فيها أيضا ، ولو قال أنت طالق عشرا فقالت يكفينى ثلاث فقال الباقى لضرّتك لم يقع على الضرّة شىء لأن الزيادة على الثلاث لغو كما قالاه ، نعم إن نوى به طلاقها طلقت ثلاثا أخذا مما قدمناه فى الكناية كذا قاله المتولى ، والمذهب كما قاله البغوى أنه إن قالت تكفينى واحدة فقال والباقى لضرائرك طلقت ثلاثا والضرائر طلقتين إن نوى ، أو قالت يكفينى ثلاثا لغا ما ألقاه على الضرائر .

(قوله ولحق الأخريين طلقة طلقة) أى بحسب الظاهر قياسا على ماتقدم فيما لو أراد بينهن بعضهن (قوله أو أنت كهى) قال فى شرح الروض : أما لو قال أشركتك معها فى الطلاق فتطلق وإن لم ينو كذا صرح به أبو الفرج البزاز فى نظيره من الظهار اه سم على حج (قوله أو بدخولها نفسها صح) وبقى مالو أطلق هل يلغى حملا على أنه قصد إلحاق الأولى فى طلاقها بدخول الثانية أو يحمل على تعليق طلاق الثانية بدخول الأولى أو على تعليق طلاقها بدخولها نفسها ، فيه نظر والأقرب الثالث لأنه المتبادر من إشراكها معها لأن الظاهر منه أشركتك معها فى الصفة التى قامت بها (قوله فإن نوى أصل الطلاق) ينبغى أن مثله مالو أطلق لأنه المحقق وما زاد مشكوك فيه (قوله الطلاق لواحدة) أى لامرأة ثانية بأن كان متزوجا ثلاثا فقال للأولى أنت طالق ثلاثا ثم قال للثانية أشركتك مع فلانة فى هذا الطلاق ثم قال للثالثة أشركتك مع الثانية فى طلاقها (قوله طلقت الثانية ثنتين) أى لأنه يخصها بالإشراك نصف الثلاثة فتكمل ثنتين (قوله وإلا فواحدة) أى بأن قصد التشريك فى أصل الطلاق أو أطلق (قوله إن نوى به طلاقها) أى الضرّة ، وقوله والمذهب الخ معتمد ، وقوله طلقتين إن نوى : أى فإن لم ينو وقع على كل من الضرائر طلقة لتوزيع الثنتين الباقيتين عليهن وما زاد عليهما لغو لما مر من أن الزائد على الثلاثة لايقع مالم ينو به الإيقاع (قوله لغا ما ألقاه) أى مالم يقصد به الطلاق أخذا مما تقدم فى الكناية ، لكن قضية إطلاق الشارح أنه لافرق وإلا لم يكن لإفراده بالذكر فائدة .

أى فى الجملة فلا ينافى مابعده فتأمل (قوله أو قالت يكفينى ثلاث لغا) أى وإن قصد به الطلاق ، أى خلافا للمتولى إذ لاعبرة بقصده بما زاد على الثلاث .

فصل فى الاستثناء

(يصح الاستثناء) لوقوعه فى الكتاب والسنة وكلام العرب ، وهو الإخراج بإلا أو إحدى أخواتها تحقيقا أو تقديرا ، والأول المتصل ، والثانى المنقطع ،ولادخل لها هنا بل إطلاق الاستثناء عليه مجاز ، ومثل الاستثناء بل يسمى استثناء شرعيا التعليق بالمشيئة وغيرها من سائر التعليقات فكل ما يأتى من الشروط ماعدا الاستغراق عام فى النوعين (بشرط اتصاله) بالمستثنى منه عرفا بحيث يعدّ كلاما واحدا ، واحتج له الأصوليون بإجماع أهل اللغة ولعلهم لم يعتدّوا بخلاف ابن عباس لشذوذه بفرض صحته عنه (ولا يضر) فى الاتصال (سكتة تنفس وعىّ) ونحوهما كعروض عطاس أوسعال والسكوت للتذكر كما قالاه فى الأيمان ولا ينافيه اشتراط قصده قبل الفراغ لأنه قد يقصده إجمالا ثم يتذكر العدد الذى يستثنيه ،وذلك لأن ماذكر يسير لايعدّ فاصلا عرفا ، بخلاف الكلام الأجنبى وإن قلّ لا ما له به تعلق وقد قلّ أخذا من قولهم : لو قال أنت طالق ثلاثا يازانية إن شاء الله صح الاستثناء ، وعلم بذلك ماصرحوا به ، وهو أن الاتصال هنا أبلغ منه بين إيجاب نحو البيع وقبوله ، ودعوى أن ماتقرر يقتضى كونه مثله ممنوع بل لو سكت ثم عبث عبثا يسيرا عرفا لم يضرّ وإن زاد على نحو سكتة التنفس بخلاف هنا ، لأنه يحتمل بين كلام اثنين مالا يحتمل بين كلام واحد (قلت : ويشترط أن ينوى الاستثناء) وألحق به مافى معناه كأنت طالق بعد موتى كما علم مما قدمناه (قبل فراغ اليمين فى الأصح ، والله أعلم) لأنه رافع لبعض ماسبق فاحتيج قصده للرفع ، بخلافه بعد فراغ لفظ اليمين إجماعا على ماحكاه جمع ، بخلاف مالو اقترنت بكله ولا خلاف فيه ، أو بأوّله فقط أو آخره فقط أو أثنائه فقط فيصح كما شمل ذلك كلام المصنف هنا ، ويتجه أن يأتى فى الاقتران هنا بأنت من أنت طالق ثلاثا إلا واحدة أو إن دخلت مامرّ فى اقترانها بأنت من أنت بائن ، وإنما لم يجر الخلاف المارّ فى نية الكناية هنا لإمكان الفرق بأن الاستثناء صريح فى الرفع فكفى فيه أدنى إشعار به ، بخلاف الكناية فإنها لضعف دلالتها على الوقوع تحتاج إلى مؤكد أقوى وهو اقتران النية بكل اللفظ على مامر ، لكن مانقلاه عن المتولى وأقراه فيمن قال أنت طالق ونوى إن دخلت الدار أنه إن نوى ذلك أثناء الكلمة فوجهان كما فى نية الكناية

(فصل) فى الاستثناء

(قوله والأوّل) هو قوله تحقيقا ، وقوله والثانى هو قوله أو تقديرا (قوله ولا دخل له) أى الثانى (قوله بل يسمى) أى التعليق (قوله واحتجّ له) أى لصحته ، وقوله ولا ينافيه : أى السكوت (قوله لأن ماذكر يسير) قضيته أنه لو طال نحو السعال ولو قهرا ضرّ ، وفى شرح الإرشاد للشارح : نعم أطلقوا أنه لايضرّ عروض سعال وينبغى تقييده بالخفيف عرفا اهـ سم على حج (قوله يازانية) انظر وجه أن لهذا به تعلقا إلا أن يكون بيان عذره فى تطليقها اهـ سم على حج (قوله وألحق به) أى الاستثناء (قوله كأنت طالق بعد موتى) أى إذا نوى أن يأتى بذلك قبل فراغ طالق (قوله قبل فراغ اليمين) قال فى شرح الإرشاد : إن أخره وإلا فقبل التلفظ به فيما يظهر اهـ . والأوجه أنه لايشترط قصده بل التلفظ به ، ولو اشترط أن يقصد حال الإتيان به أنه استثناء مما يأتى لكان له وجه وجيه

(فصل) فى الاستثناء

(قوله بخلاف مالو اقترنت بكله) هذه المخالفة بالنظر لما تضمنته المخالفة قبلها من عدم الصحة التى

يقتضي مجيء مامر فى الكناية هنا ، لكنه يشكل على صنيع المنهاج حيث صرح ثم باقتران نيتها بكل اللفظ وهنا باكتفاء مقارنة النية لبعضه ، ولا مخلص عن ذلك إلا بما فرقنا به ، وإنما ألحق ماذكرا بالكناية لأن الرفع فيه بمجرد النية مثلها بخلاف ماهنا (ويشترط) أيضا أن يعرف معناه ولو بوجه ، وأن يتلفظ به بحيث يسمع نفسه إن اعتدل سمعه ولا عارض وإلا لم يقبل ، وأن لايجمع مفرق ولا يفرق مجتمع فى مستثنى أو مستثنى منه أو فيهما لأجل الاستغراق أو عدمه و (عدم استغراقه) فالمستغرق كثلاثا إلا ثلاثا باطل بالإجماع فيقع الثلاث ، ولو قال أنت طالق ثلاثا إلا نصف إلا ثلث إلا ربع إلا سدس إلا ثمن طلقة فثلاث وإن قصد الاستثناء بشرطه كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى لأن الطلاق لايتبعض ، إذ المعنى أنت طالق ثلاثا إلا نصف طلقة فلا يقع إلا ثلث طلقة فيقع إلا ربع طلقة فلا يقع إلا سدس طلقة فيقع إلا ثمن طلقة فلا يقع (ولو قال أنت طالق ثلاثا إلا اثنتين وواحدة فواحدة) لما تقرر أنه لايجمع المفرق لأجل الاستغراق بل يفرد كل بحكمه كما هو شأن المتعاطفات ، ومن ثم طلقت غير موطوءة فى طالق وطالق واحدة وفى طلقتين اثنتين ، وإذا لم يجمع المفرق كان المعنى إلا ثنتين لايقعان فتقع واحدة فيصير قوله واحدة مستغرقا فيبطل وتقع واحدة (وقيل ثلاث) بناء على الجمع فيكون مستغرقا فيبطل من أصله (أو) أنت طالق (ثنتين وواحدة إلا واحدة فثلاث) لأنه إذا لم يجمع لأجل عدم الاستغراق كانت الواحدة مستثناة من

اه سم على حجر وقول سم إن أخره : أى الاستثناء عن الصيغة (قوله يقتضي مجيء مامر) أى من الخلاف (قوله إلا بما فرقنا به) أى من قوله لإمكان الفرق بأن الاستثناء الخ ، وقوله وإنما ألحق ماذكراه : أى من قوله فيمن قال أنت طالق ونوى إن دخلت الدار الخ ، وقوله لأن الرفع فيه : أى ماذكراه (قوله وإلا لم يقبل) ينبغى أن يكون المراد بالنسبة للتعليق الذى سوّى بينه وبين الاستثناء فيما عدا الاستغراق من الشرط عدم القبول ظاهرا فى نحو إن دخلت أو إن شاء زيد لما يأتى أن من ادعى إرادة ذلك دين وذلك لأن عدم الإسماع المذكور مع الإرادة إذ الفرض وجودها كما يدل عليه قوله ويشترط أيضا أن لاينقص عن مجرد الإرادة إذ لم يزد عليه اه سم على حج . وكتب أيضا لطف الله به : وإلا لم يقبل : أى ظاهرا ويدين ، ومثله فى هذا الشرط إسماع الغير التعليق بالمشيئة ، بخلاف التعليق بصفة أخرى نحو إن دخلت الدار فإنه لايشترط فيه إسماع الغير، حتى لو قال قلت إن دخلت الدار وأنكرت صدق بيمينه . قال سم على حج : والفرق بين التعليق بالصفة وبينه بالمشيئة وبين الاستثناء أن التعليق بالصفة ليس رافعا للطلاق بل مخصص له ، بخلاف التعليق بالمشيئة والاستثناء فإن ما ادّعاه فيهما رافع للطلاق من أصله ، ثم محل عدم قبول قوله فى المشيئة "والاستثناء إذا أنكرتهما المرأة وحلفت، بخلاف ماإذا ادعى سماعها فأنكرته فإن القول قوله ولعل وجهه أن مجرد إنكار السماع لايستدعى عدم القول من أصله ومثل ما قيل فى المرأة يأتى فى الشهود (قوله وأن لايجمع مفرق) أى على الراجح أخذا من قوله الآتى بعد قول المصنف وقيل ثلاث بناء

مفهوم المتن فهذه المخالفة الثانية هى منطوق المتن (قوله ولا مخلص عن ذلك إلا بما فرقنا به) قال الشهاب سم : قد يقال عنه مخلص أيضا كما يؤخذ من قوله وإنما ألحق الخ فليتأمل ، على أن قول المتن قبل فراغ ليس صريحا فى الاكتفاء بالمقارنة للبعض لأن النية قبل الفراغ صادقة بالمقارنة للجميع ، غاية الأمر أنها تصدق أيضا بالبعض فيجوز أن يريد المقارنة للجميع ويكون التقييد بقبل الفراغ لمجرد الاحتراز عما بعد الفراغ لالقصد شموله المقارنة للبعض فقط ، فقوله وهنا باكتفاء : أى وصرح هنا باكتفاء الخ ممنوع منعا لاشبهة فيه فليتأمل اه (قوله وإلا لم يقبل) أى ظاهرا كما هو قضية التعبير بلم يقبل (قوله ولو قال أنت طالق ثلاثا إلا نصف الخ) انظر ماوجه تعلق

الواحدة وهو مستغرق فيبطل وتقع الثلاث (وقيل ثنتان) بناء على الجمع فى المستثنى منه ، ومن المستغرق كل امرأة لى طالق غيرك ولا امرأة له سواها كما صرح به السبكى ، بخلاف مالو أخر طالق عن غير فلا يقع عند قصد الاستثناء ، ومثله كل امرأة لى سوى التى فى المقابر طالق فيفرق بين التقديم والتأخير ، ولا فرق فى الحالين بين نصب غير أولا ولا بين النحوى وغيره ولا بين غير وسوى ، ولو قال أنت طالق ثلاثا ولا تطلق واحدة أو ثلاثا لا واحدة وقصد بذلك الاستثناء فالذى يظهر كما قاله البلقينى وقوع طلقتين فقط ، وأشعر كلام المصنف بصحة استثناء الأكثر كقوله أنت طالق ثلاثا إلا ثنتين وهو كذلك . ولا يرد على بطلان المستغرق صحة نحو أنت طالق إن شاء الله حيث رفعت المشيئة جميع ما أوقعه وهو معنى الاستغراق لأنه خرج بالنص فبقى غيره على الأصل ، ويصح تقديم المستثنى على المستثنى منه كأنت إلا واحدة طالق ثلاثا (وهو) أى الاستثناء بنحو إلا (من نفى إثبات وعكسه) أى من الإثبات نفى خلافا لأبى حنيفة رضى الله عنه فيهما ، وسيأتى فى الإيلاء قاعدة مهمة فى نحو لا أطؤك سنة إلا مرة ولا أشكوه إلا من حاكم الشرع ولا أبيت إلا ليلة حاصلها عدم الوقوع فراجع ذلك فإنه مهم ،

على الجمع (قوله كل امرأة لى طالق غيرك) قضية ماذكر عدم القبول فيما لو أخر غير سواء أقامت قرينة على إرادة الصفة أم لا ، وقضية ما يأتى فى الطلاق السنى والبدعى خلافه ، وفى حج هنا مانصه بعد كلام طويل : والذى يتجه ترجيحه أنه يقع مالم يرد أن غيرك صفة أخرت من تقديم وهو مراد القفال بإرادة الشرط أو تقم قرينة على إرادتها كأن خاطبته بتزوجت علىّ فقال كل الخ ، ويوجه ذلك بأن ظاهر اللفظ الاستثناء فأوقعنا به قصد الاستثناء أو أطلق لأنه حيث لاقصد للصفة ولا قرينة لم يعارض ذلك الظاهر شىء اه (قوله سواها) أى فيقع عليه ماتلفظ به من واحدة أو غيرها ، ومفهومه أنه لو كان له امرأة غيرها لم تطلق المخاطبة لأنه حينئذ بمنزلة الاستثناء وهو لاوقوع به حيث لم يستغرق (قوله سوى التى فى المقابر) أى مثلا (قوله وأشعر كلام المصنف) أشار به إلى ردّ ماقيل يشترط لصحة الاستثناء أن لايكون المخرج أكثر من الباقى (قوله ويصح تقديم المستثنى) أى وفى اشتراط النية فيه مامر من قول سم قال فى شرح الإرشاد الخ (قوله وسيأتى فى الإيلاء) لم يذكرها ثم (قوله فى نحو لا أطؤك) أى وترك الوطء مطلقا ، وكذا الباقى اه سم على حج (قوله حاصلها عدم الوقوع) أى لأن الاستثناء من المنع المقدر فكأنه قال أمنع نفسى من وطئك سنة إلا مرة فلا أمنع نفسى منها بل أكون على الخيار ، وهكذا يقال فيما بعده (قوله فلا تطلق) ينبغى مراجعة ذلك فإنه مشكل ، لأن المفهوم من هذا التصوير تعليق الطلاق على انتفاء ماعدا العشرة عن الكيس ، فإذا لم يكن فيه شىء فقد تحقق هذا الانتفاء فليقع الطلاق فليتأمل اه سم على حج

هذه بما نحن فيه (قوله ومن المستغرق كل امرأة لى طالق الخ) النسخ هنا مختلفة وفى كلها خلل . وحاصل ماقاله السبكى وغيره كما نقله عنه العلامة حج أنه إن قدم غيرك على طالق لايقع إلا إن قصد الاستثناء سواء قصد الصفة أو أطلق ، وإن أخره عنه وقع إلا إن قصد أنه صفة أخرت من تقديم سواء قصد الاستثناء أو أطلق ووجهه ظاهر (قوله سوى التى فى المقابر) أى وهى حية ، وأصل ذلك كلام الخوارزمى وعبارته : خطب امرأة فامتنعت لأنه متزوّج ، فوضع امرأته فى المقابر ثم قال كل امرأة لى سوى التى فى المقابر طالق لم يقع عليه طلاق (قوله وسيأتى فى الإيلاء) تبع حج فى هذه الإحالة ولم يتبعه فى ذكر القاعدة فى الإيلاء (قوله حاصلها عدم الوقوع) أى بترك

ومنه إن لم يكن فى الكيس إلا عشرة درهم فأنت طالق فلم يكن فيه شىء فلا تطلق. ووقع السؤال كثيرا عمن حلف بالطلاق أنه لايكلم فلانا إلا فى شرّ ثم تخاصما وكلمه فى شرّ هل يحنث إذا كلمه بعد ذلك فى خير ؟ والذى أفتى به الوالد رحمه الله تعالى عدم الحنث بكلامه فى الخير بعد كلامه له فى الشرّ لانحلال يمينه بكلامه الأوّل ، إذ ليس فيها ما يقتضى التكرار فصار كما لو قيدها بكلام واحد ، ولأن لهذه اليمين جهة برّ وهى كلامه فى الشرّ وجهة حنث وهى كلامه فى غيره لأن الاستثناء يقتضى النفى والإثبات جميعا ، وإذا كان لها جهتان ووجدت إحداهما تنحلّ اليمين بدليل مالو حلف لايدخل اليوم الدار أو ليأكلن هذا الرغيف ، فإن لم يدخل الدار فى اليوم برّ ، وإن ترك أكل الرغيف وإن أكله برّ وإن دخل الدار ، وليس كما لو قال إن خرجت لابسة حرير فأنت طالق فخرجت غير لابسة له لاتنحلّ حتى يحنث بالخروج ثانيا لابسة له لأن اليمين لم تشتمل على جهتين ، وإنما علق الطلاق بخروج مقيد ، فإذا وجد وقع (فلو قال ثلاثا إلا ثنتين إلا طلقة فثنتان) لأن المعنى ثلاثا يقعن إلا ثنتين لاتقعان إلا واحدة فتقع (أو) أنت طالق (ثلاثا إلا ثلاثا إلا ثنتين فثنتان) لأنه لما عقب المستغرق بغيره خرج عن الاستغراق ، نظرا للقاعدة المذكورة : أى ثلاثا تقع إلا ثلاثا لاتقع إلا ثنتين تقعان (وقيل ثلاث) لأن المستغرق لغو

(قوله ووقع السؤال كثيرا عمن حلف الخ) وفى لا أفعله إلا إن جاء ولدى من سفره فمات ولده قبل مجيئه ثم فعله تردد ، وسيأتى فى تلك القاعدة أن الثابت بعد الاستثناء هو نقيض الملفوظ به قبله ، والذى قبله هنا الامتناع مطلقا ونقيضه التخيير بعد مجىء الولد بين الفعل وعدمه ، فإذا انتفى مجيئه بقى الامتناع على حاله ، وقضيته حنثه بعد موته مطلقا . وأما إفتاء بعضهم فى هذه بأنه إن كان أعلم ولده باليمين ومات قبل تمكنه من المجىء لم يقع وإلا وقع فبعيد جدا بل لا وجه له كما هو ظاهر بأدنى تأمل اهـ حج . ونظير ذلك ما وقع السؤال عنه فى شخص حلف لايسافر إلا مع زيد فمات زيد وآخر حلف أن لايسافر إلا فى مركب فلان فانكسرت مركبه ولم يجد غيرها فقضيته الحنث إذا سافر بعد موت زيد أو فى غير المركب المعين (قوله أو ليأكلن هذا الرغيف) بأن يجمع بينهما فى يمين واحدة مع العطف بأو (قوله وإن ترك) غاية (قوله فإذا وجد وقع) وأما إن خرجت غير لابسة حرير فخرجت لابسة له فقياس مامر الانحلال لاشتمال يمينه على جهتين ، وقد يفرق فليراجع من كتاب الأيمان ، وفى حج أنه لو قال إن خرجت بغير إذنى فخرجت بإذنه ثم بغير إذنه انحلت بالخروج الأوّل فلا يحنث بخروجها ثانيا بغير إذنه اهـ . وهى تؤيد الانحلال .

[فرع] وقع السؤال عن رجل قال لزوجته : تكونى طالقا ثلاثا لولا أخشى الله لكسرت رقبتك ، هل يقع عليه طلاق أم لا ؟ والجواب عنه أن الظاهر عدم الوقوع لأن تكونى طالقا ليست صيغة طلاق بل هى إخبار بأنها تكون طالقا فى المستقبل ، والقائل ذلك لم يرد هذا المعنى وإنما يراد بمثله عندهم معنى الحلف ، وكأنه قال علىّ الطلاق ثلاثا لولا أخشى الله الخ ، فالمعنى أنه إنما منعه من كسر رقبتها خشية الله عزّ وجلّ وهى موجودة فلا وقوع (قوله إلا واحدة فتقع) أى لأنها مستثناة من المستثنى الأوّل (قوله نظرا للقاعدة المذكورة)

الوطء أوالشكاية أو المبيت (قوله ومنه إن لم يكن فى الكيس إلا عشرة دراهم الخ) قال الشهاب سم : ينبغى مراجعة ذلك فإنه مشكل لأن المفهوم من هذا التصوير تعليق الطلاق على انتفاء ماعدا العشرة عن الكيس ، فإذا لم يكن فيه شىء فقد تحقق هذا الانتفاء فليقع الطلاق فليتأمل اهـ .

بعده (وقيل طلقة) إلغاء للمستغرق وحده ، أو ثلاثا إلا اثنتين وواحدة فواحدة ، أو إلا واحدة واثنتين فثنتان ، أو طلقتين وطلقة إلا طلقة فثلاث ، أو ثلاثا إلا واحدة وواحدة وواحدة فواحدة ، وكذا ثلاثا إلا واحدة وواحدة ، وإن اختلفت حروف العطف كأنت طالق واحدة ثم واحدة بل واحدة إلا واحدة فثلاث ، أو واحدة وواحدة وواحدة إلا واحدة فثلاث ، أو ثلاثا إلا اثنتين إلا اثنتين فواحدة ، أو ثلاثا إلا واحدة إلا واحدة ثنتان على الأصح إلغاء للاستثناء الثانى فقط لحصول الاستغراق به ، وقيل ثلاث أو ثنتين إلا واحدة إلا واحدة فواحدة كما استوجهه الشيخ ، وقيل ثنتان أو ثلاثا إلا ثلاثا إلا ثنتين إلا واحدة فواحدة فيما يظهر (أو) أنت طالق (خمسا إلا ثلاثا فثنتان) اعتبارا للاستثناء من الملفوظ لأنه لفظ فأتبع به موجب اللفظ (وقيل ثلاث) اعتباراله بالمملوك فيكون مستغرقا فيبطل (أو) أنت طالق (ثلاثا إلا نصف طلقة) أو إلا أقل الطلاق ولانية له كما فى الاستقصاء (فثلاث على الصحيح) تكميلا للنصف الباقى فى المستثنى منه ولم يعكس ، لأن التكميل إنما يكون فى الإيقاع تغليبا للتحريم . والثانى يقع ثنتان ، ولو قال أنت طالق نصف طلقة إلا نصف طلقة ، قال الزركشى : فالقياس وقوع طلقة : أو طلقة ونصفا إلا طلقة ونصفا ، قال بعض فقهاء العصر : القياس وقوع طلقة لأنا نكمل النصف فى طرف الإيقاع فتصير طلقتين ، ثم استثنى منهما طلقة ونصفا فبقى نصف طلقة ، ثم يكمل الإيقاع فبقى طلقة ، وخالف فى ذلك بعضهم فأوقع ثنتين ، لأن الاستثناء عنده يصير مستغرقا ، فإنه أوقع طلقة ونصفا ثم كملنا ذلك طلقتين ثم رفع طلقة ونصفا ثم كملنا ذلك طلقتين فى الرفع فقد استثنى ثنتين من مثلهما وهو باطل فوقع ثنتان ، ويؤيده أن الاستثناء فى لفظه صورته صورة المستغرق فقوى فيه جانب الاستغراق ، هذا والأوجه وقوع واحدة ، ولو قال أنت طالق أولا ، أو أنت طالق واحدة أولا ، بإسكان الواو فيهما لم يقع به شىء لأنه استفهام لا إيقاع فأشبه هل أنت طالق ، إلا أن يريد بأنت طالق إنشاء الطلاق فتطلق ، ولا يؤثر قوله حينئذ أولا ، فإن شدّد الواو وهو يحسن العربية طلقت ، لأن المعنى أنت طالق فى أوّل الطلاق ، أو قال أنت طالق طلقة لاتقع عليك ، أو أنت طالق لا فواحدة أو أنت بائن إلا بائنا ، أو إلا طالقا ونوى ببائن الثلاث وقع طلقتان (ولو قال أنت طالق إن) أو إذا أو متى مثلا (شاء الله) أو أراد أو رضى أو أحب أو اختار (أو) أنت

فى قول المصنف وهو من نفى إثبات وعكسه (قوله فثلاث على الصحيح) أى فإن نوى بأقل الطلاق فى إلا أقل الطلاق واحدة فثنتان (قوله والأوجه وقوع واحدة) لكن يشكل ذلك بأنه لايجمع الفرق فى المستثنى ولا فى المستثنى منه ولا فيهما ، والاقتصار على واحدة يقتضى الجمع فى المستثنى منه دون المستثنى . ويمكن الجواب بأن محل امتناع الجمع إذا أدى جمع المفرق إلى استغراق وههنا ليس كذلك فإنه لما قال أنت طالق طلقة واحدة وقع كما أوقع وجبر الكسر على القاعدة من التكميل فى جانب الإيقاع ، وعند الاستثناء صحح استثناء الواحدة وألغى استثناء النصف فوقعت واحدة لأنه فى المعنى استثنى طلقة من اثنتين (قوله وهو يحسن العربية طلقت) أى واحدة (قوله أو إلا طالقا ونوى) أى فى باثنا أصل الطلاق ، فإن نوى عددا واستثنى منه فالظاهر صحة الاستثناء ، فلو قال أنت بائن ونوى ثلاثا إلا باثنا ونوى واحدة أو قال إلا طالقا وقع ثنتان لأنه استثنى واحدة

(قوله أو ثلاثا إلا ثنتين وواحدة الخ) إلى قوله أو ثلاثا إلا ثلاثا إلا اثنتين لامحل له هنا ، وإنما هو من فروع قاعدة الاستغراق وعدمه المارّة ، على أن هذه الصورة الأولى تقدمت فى المتن (قوله وهو يحسن العربية) انظر مفهوم

طالق (إن) أو إذا مثلا (لم يشإ الله وقصد التعليق) بالمشيئة قبل فراغ اليمين ولم يفصل بينهما وأسمع نفسه كما مر (لم يقع) أما فى الأوّل فللخبر الصحيح « من حلف ثم قال إن شاء الله فقد استثنى » وهو عامّ للطلاق وغيره ، وخرج بقصد التعليق ما إذا سبق لسانه أو قصد التبرّك ، أوأن كل شىء بمشيئته تعالى ، أو لم يعلم هل قصد التعليق أم لا ، وكذا إن أطلق خلافا للأسنوى وكون اللفظ للتعليق لاينافى اشتراط قصده كما أن الاستثناء للإخراج فاشترط فيه ذلك ، ولو قال أنت طالق إن شاء الله وإن لم يشأ أو شاء أو لم يشأ أو إن شاء أو إن لم يشأ فى كلام واحد طلقت (وكذا يمنع) التعليق بالمشيئة (انعقاد تعليق) كأنت طالق إن دخلت الدار إن شاء الله لعموم الخبر السابق وكالتنجيز بل أولى (وعتق) تنجيزا أو تعليقا (ويمين) كوالله لأفعلن كذا إن شاء الله (ونذر) كعلىّ كذا إن شاء الله (وكل تصرف) غير ماذكر من حلّ وعقد وإقرار ونية عبادة ، ولو قدم التعليق على المعلق به كان كتأخيره عنها كإن شاء الله أنت طالق ، ولو فتح همزة إن أو أبدلها بإذ أو بما كأنت طالق إن شاء الله طلقت طلقة واحدة سواء النحوى فى الأوّل وغيره (ولو قال ياطالق إن شاء الله وقع فى الأصح) لأن النداء يقتضى تحقق الاسم أو الصفة حال النداء ، ولا يقال فى الحاصل إن شاء الله ، وإذ وما شاء الله بخلاف أنت كذا ، فإنه قد يستعمل للقرب من الشىء وتوقع الحصول ، كما يقال للقريب من الوصول أنت واصل وللمريض المتوقع شفاؤه قريبا أنت صحيح فينتظم الاستثناء فى مثله وفى ياطالق أنت طالق ثلاثا إن شاء الله وأنت طالق ثلاثا ياطالق إن شاء الله يرجع الاستثناء لغير النداء فتقع واحدة . قال القاضى : ومحل ذلك كله فيمن ليس اسمها طالقا وإلا لم يقع شىء أى مالم يقصد الطلاق (أو قال أنت طالق إلا أن يشاء الله فلا) يقع شىء (فى الأصح) إذ المعنى إلا أن يشاء عدم تطليقك ولا اطلاع لنا على ذلك نظير مامر . والثانى يقع لأنه أوقعه وجعل المخلص عنه المشيئة وهى غير معلومة فلا يحصل الخلاص . قال الأذرعى : ومحل الخلاف إذا أطلق ، فإن ذكر شيئا اعتمد قوله ، وأفتى ابن الصلاح

من ثلاث (قوله أما فى الأول الخ) قال حج : وأما فى الثانى فلاستحالة الوقوع بخلاف مشيئة الله ، ولأن عدم المشيئة غير معلوم أيضا اه (قوله وهو عام للطلاق) أى شامل (قوله وكذا إن طلق) أى فيقع فى الصور المذكورة (قوله واشترط فيه ذلك) أى نية الإخراج (قوله فى كلام واحد طلقت) أى لأنه كأنه قال أنت طالق على أىّ حالة وجدت (قوله سواء النحوى الخ) قد يشكل على ما سيأتى فى قول المتن فى فصل قال أنت طالق فى شهر كذا قلت إلا فى غير نحوى فتعليق الخ ، ثم قضية قوله هنا سواء النحوى فى الأوّل وغيره يقتضى أنه يفرق فى غير الأوّل بينهما فليراجع ، إلا أن يقال : إنما قيد بالأوّل لأن توهم الفرق فيه قريب لاتحاد حرفى المفتوحة والمكسورة فنص عليه ، بخلاف الأخيرين فإن عدم توهم الفرق بعيد فلم يحتج للتنصيص عليه (قوله فإن ذكر شيئا اعتمد) انظر ما المراد بالشىء الذى إذا ذكره اعتمد قوله فإنه لم يظهر فرق بين توجيهى الأصح ومقابله فى أن المعنى إلا أن يشاء عدم طلاقك ، وغاية الأمر أن الأصح يقول : لما كان الطلاق معلقا على عدم المشيئة ولا اطلاع لنا عليها منعنا الوقوع للشك فيه ، ومقابله يقول قوله أنت طالق صريح فى الوقوع ، وقوله إلا أن يشاء رفع له ولم

هذا القيد (قوله أما فى الأوّل الخ) هو تابع فى هذا للشهاب حج لكنه أغفل الثانى ، والشهاب المذكور ذكره بعد بقوله وأما فى الثانى فلاستحالة الوقوع بخلاف مشيئة الله تعالى ولأن عدم المشيئة غير معلوم أيضا (قوله نظير مامرّ) هو إحالة على غير مذكور كما علم مما تقرر .

فيمن قال لا أفعل كذا إلا أن يسبقني القضاء والقدر ثم فعله وقال قصدت إخراج ماقدر منه عن اليمين لم يحنث ولو قال أنت طالق واحدة وثلاثا أو وثنتين إن شاء الله فواحدة لاختصاص التعليق بالمشيئة بالأخير ، أو ثلاثا وواحدة إن شاء الله فثلاث ، أو واحدة ثلاثا أو ثلاثا ثلاثا إن شاء الله لم تطلق لعود المشيئة إلى الجميع لحذف العاطف ، ولوقال حفصة طالق وعمرة طالق إن شاء الله ولم ينو عود الاستثناء إلى كل من المتعاطفين طلقت حفصة دون عمرة على ما قاله ابن المقرى فى روضه ، والأوجه حمله على ما إذا نوى بالاستثناء عوده للأخير فقط ، بخلاف مالو قصدهما أو أطلق ، ولو قال حفصة وعمرة طالقان إن شاء الله لم تطلق واحدة منهما ، ولو قال أنت طالق إن شاء زيد فمات زيد أو جن قبل المشيئة لم تطلق ، وإن خرس فأشار طلقت ، أو علق بمشيئة الملائكة لم تطلق لأن لهم مشيئة ، وكذا بمشيئة بهيمة لأنه تعليق بمستحيل ، ولوقال أنت طالق إن لم يشأ زيد ولم توجد مشيئته فى الحياة وقع قبيل موته أو جنونه المتصل بالموت ، فإن مات وشك فى مشيئته لم تطلق لعدم تحقق المعلق عليه ، أو أنت طالق إن لم يشأ زيد اليوم ولم يشأ فيه وقع قبيل الغروب إذ اليوم هنا كالعمر فيما مر .

فصل فى الشك فى الطلاق

وهو كما سيأتى ثلاثة أقسام : شك فى أصله ، وشك فى عدده ، وشك فى محله ، كمن طلق معينة ثم نسيها (شك فى) أصل (طلاق) منجز أو معلق هل وقع منه أولا (فلا) يقع بالإجماع (أو فى عدده) بعد تحقق أصل الوقوع (فالأقل) لأنه اليقين (ولا يخفى الورع) فى الصورتين وهو الأخذ بالأسوإ ، لخبر « دع مايريبك إلى مالا يريبك » فليراجع فى الأول أو يجدّد إن رغب وإلا فلينجز طلاقها لتحل لغيره يقينا ويأخذ بالأكثر فى الثانى ،

نعلم به فعملنا بالأصل (قوله القضاء والقدر) أى إلا إن قدر سبحانه وتعالى على بكلامه فلا أحنث (قوله أو واحدة ثلاثا) أى كررها ثلاثا (قوله بخلاف مالو قصدها) قضية تخصيص عدم الوقوع بحفصة وعمرة الوقوع فى ثلاثا وواحدة فى غير الأخيرة قطعا فليتأمل الفرق بين الصورتين ، إلا أن يقال : إن الواحدة والثلاث لما تعلقت بامرأة واحدة كان إيقاعا لجملة العدد عليها ، فأشبه ذلك جمع المفرق فى الاستثناء ، وهو غير مانع من الوقوع فألغى ماحصل به الاستغراق وهو الواحدة فوقعت الثلاث ، بخلاف حفصة وعمرة فإنما يتعلق بكل منهما طلاق مستقل يمكن اعتباره فصح قصده (قوله أو أطلق) أى فلا وقوع (قوله حفصة وعمرة طالقان) أى ولم يعلم هل شاء أولا ، فالظاهر عدم الوقوع لأن الأصل عدم المشيئة (قوله فأشار) أى إشارة مفهمة (قوله لأن لهم مشيئة) أى وهى غيب عنا (قوله لأنه تعليق) أى فلو شاءت خرقا للعادة هل يقع الطلاق أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول (قوله إن لم يشأ زيد اليوم) أى عدم طلاقك .

(فصل) فى الشك فى الطلاق

(قوله فى الشك فى الطلاق) أى وما يتبع ذلك من نحو الإقراع بين الزوجة والعبد (قوله فليراجع فى الأول)

(فصل) فى الشك فى الطلاق

(قوله وإلا فلينجز طلاقها لتحل لغيره يقينا) قال الشهاب سم : ظاهره أنها تحل لغيره لا يقينا بدون طلاق آخر ،

فإن كان الثلاث لم ينكحها إلا بعد زوج ، فإن أراد عودها له بالثلاث أوقعهن عليها ، وفيها إذا شك هل طلق ثلاثا أو لم يطلق أصلا الأولى له أن يطلقها ثلاثا لتحل لغيره يقينا : أى لتعود له بعده يقينا بدور جديد (ولو قال إن كان) ذا الطائر (غرابا فأنت طالق وقال آخر إن لم يكنه) أى ذا الطائر غرابا (فامرأتى طالق وجهل) حاله (لم يحكم بطلاق أحد) منهما لأن أحدهما لو انفرد بما قاله لم يحكم بطلاقه لجواز كونه غير المعلق عليه فتعليق الآخر لا يغير حكمه (فإن قالهما رجل لزوجتيه طلقت إحداهما) يقينا إذ لا واسطة (ولزمه البحث) عنه عند تمكنه منه لنحو علامة يعرفها فيه (والبيان) للمطلقة منهما ، ويلزمه أيضا اجتنابهما إلى بيان الحال ، فإن أيس منه لم يلزمه ذلك كما بحثه الأذرعى وغيره ، وسواء فى اجتنابها أكان الطلاق رجعيا أم غيره ، ويؤخذ من تعبيره بالبيان هنا مع

هو قوله شك فى أصل طلاق ، وقوله ويأخذ بالأكثر فى الثانى هو قوله أو فى عدد (قوله لتعود له بعده يقينا) أشار بهذا إلى تأويل قول المحلى وطلقها ثلاثا فتحل لغيره يقينا ، فإنه اعترض بأن تيقن الحل يحصل بطلقة واحدة ، وفى سم على حج فرع : حلف وحنث ثم شك هل حلف بالطلاق أو بالله ؟ أفتى شيخنا الشهاب الرملى بأنه يجتنب زوجته إلى تبين الحال ولا نحكم بطلاقها بالشك اه ..وظاهره وجوب الاجتناب احتياطا ، ويؤيده أن فى مسئلة المتن وهى مالو طلق إحداهما ولم يقصد معينة يجب اجتناب كل واحدة منهما بخصوصها مع عدم تعينها للحنث ، ويستفاد من قوله ولا نحكم بطلاقها امتناع تزويجها ، ولا يبعد وجوب الاجتهاد عليه ، وكذا المبادرة به إن كان الطلاق بائنا كما فى مسئلة المتن المذكورة مر . وقد يفرق بتحقق صدق اليمين بها اه . وقوله بها : أى بالزوجة فى قوله إحداكما طالق ، ولا كذلك هنا لاحتمال كون الحلف بالله فلم يتحقق الطلاق فيجوز له الوطء لأن الأصل بقاء العصمة ، ولكن يؤيد ما أفتى به الشهاب ما يأتى فى قول المصنف ولو قال إن كان غرابا فامرأتى طالق وإلا فعبدى حر (قوله لم يحكم بطلاق أحد) أى ولا يلزمهما البحث عن ذلك (قوله لم يلزمه ذلك) أى البحث والبيان :

وفيه نظر لأنها محكوم بزوجيتها ظاهرا أو مشكوك فى حلها للغير فليتأمل (قوله أوقعهن عليها) أى إن كان الطلاق رجعيا كما هو ظاهر (قوله الأولى له أن يطلقها ثلاثا لتحل لغيره يقينا) كذا قال الماوردى . قال أبو على الفارقى : وهذا الكلام باطل لأن حلها لغيره بيقين لا يتوقف على الثلاث ، إذ لو طلقها واحدة وانقضت عدتها حلت للغير بيقين ، وإنما التعليل الصحيح أن يقال أن يلتزم الثلاث ، حتى لو عاد وتزوجها ملك عليها الثلاث اه . وفى حواشى التحفة للشهاب سم بسط لهذا بحثا من غير إطلاع على كلام الفارقى (قوله أى لتعود له بعده يقينا) كذا فى نسخ الشارح وصوابه ولتعود الخ بزيادة واو قبل لتعود كما فى التحفة . ولشيخنا كلام فى حاشيته مبنى على ما فى نسخ الشارح ينبغى التأمل فيه ، ثم إن قوله ولتعود له بعده يقينا يطرقه كلام الفارقى المتقدم كما نبه عليه الأذرعى (قوله فإن أيس منه لم يلزمه ذلك) عبارة التحفة : أما إذا لم يمكنه ذلك فلا يلزمه بحث ولا بيان كما بحثه الأذرعى وغيره اه (قوله وسواء فى اجتنابهما الخ) أى أما فى وجوب البحث والبيان فيفترق الحال فلا يجبان إلا فى البائن كما يعلم مما يأتى فى كلامه وصرح به فى التحفة هنا (قوله أن هذا تعيين لا بيان) هذا هو المأخوذ والظاهر أنه إنما قال هذا لأنه فهم كالشهاب حج أن قول المصنف فإن قالهما رجل لزوجتيه صورته أنه قال إن كان غرابا فإحداكما طالق ، وإن لم يكنه فإحداكما طالق من غير تعيين ، إذ هذا هو الذى يظهر عليه أن ماهنا تعيين لا بيان لكن ينافيه قول المصنف ولزمه البحث والبيان ، فالصواب أن صورة المتن أنه خاطب بكل تعليق معينة من

مايأتى له أن هذا تعيين لابيان أن محل الفرق بينهما عند اجتماعهما ، وإلا جاز استعمال كل من اللفظين فى كل من المحلين (ولو طلق إحداهما بعينها) كأن خاطبها به أو نواها عند قوله طالق (ثم جهلها) بنحو نسيان (وقف) حتما الأمر من وطء وغيره عنهما (حتى يذكر) بتشديد الذال المعجمة كما ضبطه بعضهم أى يتذكر لحرمة إحداهما عليه يقينا ولا دخل للاجتهاد هنا (ولا يطالب ببيان) للمطلقة (إن صدقتاه فى الجهل) بها لأن الحق لهما ، فإن كذبتاه وبادرت واحدة وادعت أنها المطلقة طولب بيمين جازمة أنه لم يطلقها ولا يقنع منه بنسيت وإن احتمل ، فإن نكل حلفت وقضى لها ، فإن قالت الأخرى ذلك فكذلك ولو ادعت كل منهما أو إحداهما أنه يعلم التى عناها بالطلاق وسألت تحليفه على نفى علمه بذلك ولم تقل إنه يعلم المطلقة فالوجه كما قاله الأذرعى سماع دعواها وتحليفه على ذلك ، لكنه مبنى على مرجوح تقدم نظيره فى الدعوى على الزوجة أنها تعلم سبق أحد النكاحين (ولو قال لها ولأجنبية) أو أمة (إحداكما طالق وقال قصدت الأجنبية) أو الأمة (قبل) قوله (فى الأصح) لتردد اللفظ بينهما فصحت إرادتهما ، والثانى لايقبل وتطلق زوجته لأنها محل الطلاق فلا ينصرف عنها إلى الأجنبية بالقصد ، ولا يشكل ما تقرر بما لو أوصى بطبل من طبوله فإنه ينصرف للحجيج لأنهما على حدّ واحد إذ ذاك حيث لانية له وهنا عند انتفاء النية ينصرف إلى زوجته ، أما إذا لم يقل ذلك فتطلق زوجته نعم لو كانت الأجنبية مطلقة منه أو من غيره لم ينصرف لزوجته كما بحثه الأسنوى لصدق اللفظ عليهما صدقا واحدا مع بقاء أصل الزوجية ، وكما لو أعتق عبده ثم قال له ولعبد له آخر أحدكما حرّ لايعتق الآخر ، وأما إذا قال لزوجته ورجل أو دابة فلا يقبل قوله قصدت أحد هذين لأنه ليس محلا للطلاق ، ولو قال لأم زوجته ابنتك طالق ثم قال أردت ابنتها التى ليست زوجة لى صدق ، أو نساء المسلمين طوالق ولانية له لم تطلق زوجته ، أو إن فعلت كذا فإحداكما طالق ثم فعله

أى ولا يجوز له قربان واحدة منهما (قوله الفرق بينهما) أى البيان والتعيين (قوله فى كل من المحلين) فيما ذكره : أى من أن هذا من التعيين لا البيان وقفة لأن التى وقع عليها معينة فى نفس الأمر ، فالبحث عنها وتمييزها بيان ، وصورة الإبهام أن يقع على واحدة لابعينها ، ويفوض إليه حصره فى واحدة باختياره ، ومما هنا ليس كذلك (قوله عند قوله طالق) قضيته أنه لاتكفى النية عند قوله أنت وقياس مامر فى أنت بائن الاكتفاء بذلك (قوله فالوجه كما قاله الأذرعى الخ) ضعيف (قوله قبل قوله فى الأصح) بيمينه اه حج (قوله وكما لو أعتق عبده) أى أو أعتق غيره عبدا له الخ وقوله كما لو أعتق عطف على قوله لصدق اللفظ (قوله وأما إذا قال) أى مثلا (قوله فلا يقبل قوله) قضيته أنه يدين ، وقياس مامر فيما لوكان بيده عصا وقال هى طالق خلافه فليراجع ، ثم رأيت فى سم أن قياس مسئلة العصا عدم القبول لاظاهرا ولا باطنا (قوله صدّق) أى وإن كان ثم قرينة دالة على إرادة الزوجة كأن قال ذلك بسبب مخاصمتها له فى شأن زوجته أو جوابا لقولها طلق بنتى ، ويدل على ذلك

زوجتيه ، وحينئذ فلا يتأتى قول الشارح إن هذا تعيين لابيان فتأمل (قوله إذ محل الفرق بينهما الخ) فى بعض النسخ أن محل الفرق بينهما بلفظ إن بدل إذ فيكون هو المأخوذ ، ويكون قوله أن هذا تعيين لابيان بيانا لما فى قوله ما يأتى لكن يمنع هذا أن كون ماهنا تعيين لا بيان لم يتعرض له المصنف فيما يأتى فتأمل (قوله لكنه) أى سماع الدعوى (قوله ولو قال لها ولأجنبية الخ) وجه دخول هذا كالذى بعده فى الترجمة أن فيه شكا بالنسبة إلينا (قوله فإنه ينصرف للصحيح) أى للفظ الصحيح بأن ينزل على الطبل الحلال (قوله لأنهما على حدّ واحد) هو وجه

بعد موت إحداهما أو بينونتها تعين الطلاق فى الباقية كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى خلافا لبعض المتأخرين بناء على أن العبرة بحالة وجود الصفة لا بحالة التعليق (ولو قال) ابتداء أو بعد سؤال الطلاق (زينب طالق) وهو اسم زوجته واسم أجنبية (وقال قصدت أجنبية فلا) يقبل (على الصحيح) ظاهرا بل يدين لاحتماله وإن بعد إذ الاسم العلم لا اشتراك فيه وضعا ولا تناولا ، فالطلاق مع ذلك لا يتبادر إلا إلى الزوجة ، بخلاف أحد فإنه يتناولهما وضعا تناولا واحدا فأثرت نية الأجنبية حينئذ ، والثانى يقبل بيمينه لاحتمال اللفظ لذلك كما فى التى قبلها ، وفرق الأول بينهما بما مر ، فلو نكح امرأة صحيحا وأخرى فاسدا واسم كل منهما زينب وقال زينب طالق وقال أردت فاسدة النكاح قبل كما هو ظاهر كلام ابن المقرى نعم يظهر أن محله حيث لم يعلم بفساد نكاحها وإلا فهى أجنبية فيدين ولا يقبل ظاهرا ، والأوجه مجىء مابحثه هنا فيقبل منه تعيين زينب التى عرف لها طلاق منه أو من غيره وإن احتمل الفرق بينهما بأن المتبادر هنا لزوجته أقوى فلا يؤثر فيه ذلك ، ويظهر عدم نفعه بتصديق زوجته فى كلام المصنف ولو قال زوجتى فاطمة بنت محمد طالق وزوجته زينب بنت محمد طلقت إلغاء للخطأ فى الاسم لقوله زوجتى الذى هو القوى لعدم الاشتراك فيه (ولو قال لزوجتيه إحداكما طالق وقصد معينة) منهما (طلقت) لأن اللفظ صالح لكل منهما (وإلا) بأن لم يقصد معينة بل أطلق أو قصد مبهمة أو طلاقهما معا كما يأتى وصرح به العبادى وهو مراد الإمام بقوله لا يطلقان (فاحداهما) يقع عليها الطلاق مع إبهامها (ويلزمه البيان فى الحال الأولى والتعيين فى الثانية) لتعلم المطلقة فيترتب عليها أحكام الفراق (وتعزلان عنه إلى البيان أو التعيين) لاختلاط المحرمة بالمباحة (وعليه البدار بهما) أى بالبيان والتعيين إن طلبتاه أو إحداهما لرفعه حبسه عمن فارقها منهما ، فإن أخر بلا عذر أثم وعزر إن امتنع ، ومحل ماتقرر إن كان الطلاق بائنا ، أما الرجعى فلا يجب فيه بيان ولا تعيين مابقيت العدة ، فإن انقضت لزمه فى الحال كما قاله الأسنوى لأن الرجعية زوجة ، ولو لم تطالباه فلا وجه لايجابه قاله ابن الرفعة لأنه حقهما وحق الله تعالى فيه الانعزال وقد أوجبناه ، ومدركه متجه لكن كلامهم صريح فى خلافه ، ويوجه بأن بقاءهما عنده قد يجر إلى محذور لتشوف نفس كل إلى الآخر نظير مامر فى الصداق فى تعليم المطلق قبل الدخول وعليه لو استمهل أمهل ثلاثة أيام فيما يظهر (و) عليه (نفقتهما) وسائر مؤنهما (فى الحال) فلا يؤخر إلى التعيين أو البيان لحبسهما عنده حبس الزوجات وإن لم يقصر فى تأخير ذلك ولا يسترد منهما شيئا إذا بين

ما يأتى فى قوله ولو قال ابتداء أو بعد سؤال طلاق الخ (قوله تعين الطلاق فى الباقية) ولو قال أردت عند قولى إحداكما طالق التى ماتت أو بانت هل يقبل أو لا ؟ فيه نظر ، ولا يبعد القبول (قوله والأوجه مجىء مابحثه) أى الأسنوى المار فى قوله نعم لو كانت الأجنبية مطلقة (قوله فيقبل منه تعيين زينب) قياس بحث الأسنوى أنه لا ينصرف لزوجته وإن لم يصدر منه تعيين إلا أن يفرق اهـ سم على حج (قوله فى كلام المصنف) هو قوله وقال قصدت الأجنبية الخ (قوله زينب بنت محمد) أى أو بنت أحمد كما يؤخذ من قوله لقوله زوجتى الخ (قوله أو التعيين إن طلبتاه الخ) ضعيف (قوله لكن كلامهم صريح فى خلافه) أى فيجب البيان أو التعيين فى البائن حالا وفى الرجعى بعد انقضاء العدة على المعتمد (قوله وعليه لو استمهل الخ) قضيته أنه لو استمهل لم يمهل فيما لو

عدم الإشكال (قوله لاحتماله) علة للتدبين ، وقوله إذ الاسم العلم الخ علة لما فى المتن (قوله فيقبل منه تعيين زينب الخ) لا يخفى أن الذى تقدم فى بحث الأسنوى أنه ينزل على الأجنبية فى حالة الإطلاق ، ولا يحتاج لدعوى ذلك منه كما يصرح به قوله ثم مع بقاء أصل الزوجية ، وحينئذ فالتفريع هنا مخالف لما يقتضيه بحث الأسنوى

أو عين ، وعلم من قولى فلا الخ الجواب عن قول ابن النقيب لم أفهم ما أراده بقوله فى الحال (ويقع الطلاق) فى قوله إحدا كما طالق (باللفظ) جزما إن عين ، وعلى الأصح إن لم يعين (وقيل إن لم يعين) المبهمة المطلقة ثم عينها (فعند التعيين) يقع الطلاق لأنه لو وقع قبله لوقع لا فى محل والطلاق شىء معين فلا يقع إلا فى محل معين ، ورد هذا بأنه ممنوع منهما إلى التعيين كما مر ، فلولا وقوع الطلاق قبله لم يمنع منهما ، وتعتبر العدة من اللفظ أيضا إن قصد معينة وإلا فمن التعيين ، ولا يدع فى تأخر حسبانها عن وقت الحكم بالطلاق ، ألا ترى أنها تجب فى النكاح الفاسد بالوطء ولا تحسب إلا من التفريق (والوطء) لإحداهما (ليس بيانا) فى الحالة الأولى أن المطلقة الأخرى (ولا تعيينا) فى الحالة الثانية لغير الموطوءة لأن الطلاق لايقع بالفعل فكذا بيانه (وقيل تعيين) ونقل عن الأكثرين كوطء المبيعة فى زمن الخيار يكون إجازة وفسخا ، ورد بأن ملك النكاح لايحصل بالفعل فلا يتدارك به ، بخلاف ملك اليمين ، وعلى الأول تبقى المطالبة عليه بالبيان والتعيين ، فإن بين الطلاق فى الموطوءة وكان الطلاق بائنا لزمه الحد لاعترافه بموجبه ولها المهر لجهلها بأنها المطلقة بخلاف الرجعية لاحد بوطئها وإن بين فى غير الموطوءة قبل ، فإن ادعت الموطوءة أنه نواها ونكل حلفت وطلقتا ولزمه لها المهر ولا حد للشبهة ، وله تعيين غير الموطوءة للطلاق وعليه مهرها كما مر ، وقضية كلام الروضة عدم الحد وإن كان الطلاق بائنا ، وهو كذلك للاختلاف فى أنها طلقت باللفظ أولا ، وإن جزم فى الأنوار بحده كما فى الأولى وله تعيينه للموطوءة (ولو قال) فى الطلاق المعين كما أفاده قوله فبيان (مشيرا إلى واحدة هذه المطلقة فبيان) لها أو هذه الزوجة فهو بيان لغيرها لأنه إخبار عن إرادته السابقة (أو) قال مشيرا إليها (أردت هذه وهذه أو هذه بل هذه) أو هذه مع هذه أو هذه وأشار لواحدة هذه وأشار للأخرى (حكم بطلاقهما) ظاهرا لأنه أقر بطلاق الأولى ثم بطلاق الثانية فيقبل إقراره دون رجوعه ويؤاخذ بإقراره بطلاق الثانية لأنه أقر بحق عليه لغيره ، أما باطنا فالمطلقة من نواها كما قاله الإمام قال : فإن نواهما فالوجه أنهما لاتطلقان إذ لا وجه لحمل إحداهما عليهما جميعا إذ نيته بإحداهما لايعمل بها لعدم احتمال لفظه لما نواه فيبقى على إبهامه حتى يبين ، ويفرق بين هذا وما مر فى هذه مع هذه بأن ذاك من حيث الظاهر فناسب التغليظ عليه وهذا من حيث الباطن فعملنا بقضية النية الموافقة للفظ دون المخالفة له ، وخرج بما ذكر هذه ثم هذه أو فهذه فتطلق الأولى فقط لانفصال الثانية عنها وهو مرجح قوى فلم ينظر معه لتضمن كلامه للاعتراف

طالبتاه أو إحداهما ، وينبغى إمهاله أيضا حيث أبدى عذرا (قوله ولا تحسب إلا من التفريق) أى إما من القاضى أو باجتنابه لها بأن لم يجتمع معها كأن سافر وغاب مدة العدة (قوله لاحد بوطئها) أى ويعزر إن علم التحريم ويجب لها المهر (قوله وقضية كلام الروضة) أى فى مسئلة التعيين (قوله حتى يبين) ظاهره أنهما لايطلقان لاظاهرا ولا باطنا ، وهو المعتمد أخذا من قوله فيبقى على إبهامه ، وعبارة شيخنا الزيادى : وقوله لاتطلقان : أى باطنا

(قوله وله تعيين غير الموطوءة للطلاق) كذا فى النسخ ، والصواب إسقاط لفظة غير من هذا وإلحاقها فى قوله الآتى آخر السوادة وله تعيينها فى الموطوءة الذى هو قسيم هذا ، فإن لفظة غير ساقطة منه فى النسخ أيضا (قوله فالوجه أنهما لاتطلقان) أى بل إحداهما مبهمة كما يعلم مما بعده وتقدم التنبيه عليه فى كلام الشارح (قوله حتى يبين) يعنى حتى يعين ولشيخنا فى حاشيته هنا كلام ينبغى تأمله فإن فيه خلط حكم الباطن بحكم الظاهر

بهما ، أو هذه بعد هذه أو هذه قبلها هذه طلقت الثانية فقط . وأما المبهم فالمطلقة هى الأولى مطلقا لأنه إنشاء واختيار لا إخبار وليس له اختيار أكثر من واحدة (ولو ماتتا) أى الزوجتان (أو إحداهما قبل بيان) للمعينة (وتعيين) للمبهمة والطلاق بائن (بقيت مطالبته) أى المطلق بالبيان أو التعيين فهو مصدر مضاف للمفعول ويلزمه ذلك فورا (لبيان) حكم (الإرث) ولو لم يرث إحداهما بطريق الزوجية ولأنه قد ثبت إرثه فى إحداهما يقينا فيوقف من مال كل أو الميتة نصيب زوج إن توارثا ، فإذا بين أو عين لم يرث من مطلقة بائنا بل من الأخرى . نعم إن نازعته ورثتها ونكل عن اليمين حلفوا ولم يرث منها ، وإن حلف طالبوه بكل المهر إن دخل بها ، وإلا فبنصفه فى أوجه الوجهين لأنهم بزعمهم المذكور ينكرون استحقاق النصف (ولو مات) الزوج قبل البيان أو التعيين (فالأظهر قبول بيان وارثه) إذ هو إخبار يمكن وقوف الوارث عليه بخبر أو قرينة (لا) قبول (تعيينه) لأنه اختيار شهوة فلا دخل للوارث فيه وفيما إذا كانت إحداهما كتابية والأخرى والزوج مسلمين وأبهمت المطلقة لا إرث ، والثانى يقوم مقامه فيهما كما يخلفه فى حقوقه كرد بعيب واستلحاق نسب ، والثالث المنع فيهما لأن حقوق النكاح لاتورث ، وشمل كلامه مالو ماتتا قبله أو بعده ، أو إحداهما قبله والأخرى بعده ، أو لم تمت واحدة منهما أو ماتت إحداهما دون الأخرى ، ولو شهد اثنان من ورثة الزوج أن المطلقة فلانة قبلت شهادتهما إن مات قبل الزوجتين لانتفاء التهمة ، بخلاف مالو ماتتا قبله ولو مات بعدهما فبين الوارث واحدة فلورثة الأخرى تحليفه أنه لايعلم أن الزوج طلق مورثتهم (ولو قال إن كان) هذا الطائر (غرابا فامرأتى طالق وإلا) بأن لم يكنه (فعبدى حر وجهل) حال الطائر وقع أحدهما مبهما وحينئذ (منع منهما) أى من استخدامه والتصرف فيه ومن التمتع بها (إلى البيان) للعلم بزوال ملكه عن أحدهما وعليه نفقتهما إلى البيان ، ولا يؤجره الحاكم ، وإذا

أما فى الظاهر فتطلقان (قوله أو هذه قبلها) أو قال هذه أو هذه استمر الإبهام اهـ حج (قوله طلقت الثانية) هى قوله أو هذه قبلها (قوله وأما المبهم) قسيم قوله فى الطلاق المعين (قوله واختيار) عطف تفسير ، وقوله وليس : أى والحال أو هو مستأنف (قوله حكم الإرث) ومقتضاه أنه يوقف إرث الزوج من الميتة وإن احتمل عدم إرثها لكونها مطلقة ثلاثا أو كون إحداهما كتابية (قوله بطريق الزوجية) لكونها كتابية اهـ حج : أى ومع ذلك يطالب بالبيان أو التعيين . فإن بين أو عين فى المسلمة لم يرث من الكتابية ، أو فى الكتابية ورث من المسلمة (قوله وأبهمت المطلقة لاإرث) أى لليأس من تعيين المطلقة ، إذ الفرض أنه مات والتعيين لايقبل من الوارث (قوله وشمل كلامه) أى قوله والأظهر قبول بيان وارثه (قوله وقع أحدهما) أى أحد الأمرين (قوله ولايؤجره الحاكم) أى لينفق عليه من أجرته أى ولو أراد التكسب لنفسه فلسيده منعه منه لأن الأصل بقاء الرق حيث يثبت مايزيله ، فلو اكتسب بإذن من السيد أو بدونه فينبغى أن ينفق عليه من كسبه لأنه إما باق على الرق فكله للسيد والنفقة واجبة عليه ، وإما عتيق فالمال له ونفقته على نفسه ، وما زاد على قدر النفقة يوقف حتى يتبين الحال

(قوله ولو لم يرث إحداهما بطريق الزوجية) قال الشهاب سم هذا لايتأتى إذا ماتت إحداهما التى لايرثها فقط (قوله ولأنه قد ثبت إرثه الخ) فى التحفة قبل هذا مانصه اتفاقا فى البيان ثم عطف قوله عليه ولأنه الخ ، فلعل الكتبة أسقطوا من الشارح قوله اتفاقا فى البيان (قوله فيوقف من مال كل الخ) كلام مستأنف (قوله نعم إن نازعته ورثتها الخ)

قال حنث فى الطلاق طلقت ثم إن صدقه فى ذلك فذاك ولا يمين عليه ، وإن كذبه وادعى العتق حلف السيد ؛ فإن نكل حلف العبد وحكم بعتقه أو فى العتق عتق ، ثم إن صدقته فكما مر وإن كذبته ونكل حلفت وحكم بطلاقها (فإن مات لم يقبل بيان الوارث على المذهب) أنها المطلقة حتى يسقط إرثها ويرقّ العبد لأنه متهم فى ذلك والطريق الثانى فيه قولا الطلاق المبهم بين الزوجين ومحل الخلاف إذا بينه فى الزوجة ، فإن عكس قبل قطعا لإضراره بنفسه قاله السرخسى وغيره ، واستحسنه الرافعى ، وقال فى الروضة : إنه متعين ، وبحث البلقينى أخذا من العلة تقييده بما إذا لم يكن على الميت دين وإلا أقرع نظرا لحق العبد فى العتق والميت فى الرق ليوفى منه دينه ، ولم ينظروا هنا إلى التهمة فيما ذكر ولا إليها فى بعض ماشمله قوله فالأظهر قبول بيان وارثه لأنها هنا أظهر باعتبار ظهور نفعه فى كل من الطرفين المتغايرين ، وأيضا فهنا طريق يمكن التوصل به إلى الحق وهو القرعة فمنع غيره مع التهمة ولا كذلك ثم (بل يقرع بين العبد والمرأة) رجاء خروج القرعة للعبد لتأثيرها فى العتق دون الطلاق كما تقبل شهادة رجل وامرأتين فى السرقة فى المال دون القطع (فإن قرع) أى من خرجت القرعة له (عتق) من رأس المال إن علق فى صحته وإلا فمن ثلثه ، إذ هو فائدة القرعة ، وترث هى مالم تصدق على أن الحنث فيها وهو بائن (أو قرعت لم تطلق) إذ لامدخل للقرعة فى الطلاق وإنما دخلت فى العتق للنص لكن الورع أن تترك الإرث (والأصح أنه لايرق) بفتح فكسر كما بخطه لأن القرعة غير مؤثرة فيما خرجت عليه ففى غيره أولى فيبقى الإبهام كما كان ، ولا يتصرف الوارث فيه خلافا للعراقيين ، والثانى يرق لأن القرعة تعمل فى الرق والعتق ، فكما يعتق إذا خرجت عليه يرقّ إذا خرجت على عديله ، ورد بأنها إذا لم تؤثر فى عديله فلا تؤثر فيه .

(قوله ثم إن صدقه) أى العبد (قوله وحكم بعتقه) أى فتطلق المرأة باعترافه ويعتق العبد بحلفه (قوله وحكم بطلاقها) أى ويعتق العبد أيضا (قوله فيه قولا الطلاق) هما قول المصنف ولو مات الزوج الخ وقول الشارح والثانى يقوم مقامه الخ ، وضم الثالث إليهما لايخرج ذلك عن كون فى كل من المسئلتين قولين لأنه إنما جاء من جمعهما (قوله فإن عكس) أى بأن بينه فى العبد (قوله وبحث البلقينى الخ) معتمد (قوله على الميت دين) شامل لما إذا حدث الدين بعد الموت كأن حفر بئرا عدوانا فتلف بها شىء بعد الموت وبعد تعيين الوارث (قوله ولم ينظروا هنا للتهمة) عبارة حج : فإن قلت : لم ينظروا هنا للتهمة كما ذكر ولم ينظروا إليها فى بعض ماشمله قوله فالأظهر قبول بيان وارثه قلت لأنها الخ اه . وهى واضحة فإنهم نظروا إلى التهمة هنا حيث لم يقبلوا بيان الوارث ولم ينظروا إليها ثم حيث قبلوا بيانه مع احتمال أن يكون له غرض فى تبيينه فى واحدة منهما لكونها مسلمة والأخرى كتابية (قوله ولا يتصرف الوارث فيه) وينبغى عدم وجوب النفقة عليه لأنا لم نتحقق دخوله فى ملكه ويكون فى بيت المال ثم على مياسير المسلمين .

قال الشهاب سم : هذا إنما يظهر فى البيان (قوله والميت فى الرق) قضيته أن القرعة تؤثر فى الرق ، لكن سيأتى قريبا خلافه (قوله ولم ينظروا هنا إلى التهمة الخ) عبارة التحفة : فإن قلت : لم نظروا هنا إلى التهمة فيما ذكر ولم ينظروا إليها فى بعض ماشمله قوله فالأظهر قبول بيان وارثه ؟ قلت : لأنها هنا أظهر الخ ، والشارح تصرف فيه بما لايصح وكأن الموقع له فى ذلك ما فى بعض نسخ التحفة تحريفا . فإن قلت : لم ينظروا الخ ولا يخفى فساده (قوله فمنع غيره) أى غير الطريق .

تمّ الجزء السادس ويليه الجزء السابع ، أوله : فصل فى بيان الطلاق السنى والبدعى

فهـــرس

الجزء السادس

من نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج وحواشيها

صحيفة

٣ كتاب الفرائض
٤ ما يبدأ به من تركة الميت
٨ إن تعلق بعين التركة حق كالزكاة قدّم على مؤن تجهيزه
١٠ أسباب الإرث أربعة
المجمع على إرثهم من الرجال عشرة ومن النساء سبع
١١ إذا فقد الوارث فلا يرث ذوو الأرحام بل يردّ المال لبيت المال
١٤ فصل في بيان الفروض التي في القرآن الكريم وذويها
من يأخذ النصف والربع والثمن والثلثين والثلث؟
١٥ من يأخذ السدس؟
١٦ فصل في الحجب
١٨ فصل في بيان إرث الأولاد وأولادهم انفراداً واجتماعاً
١٩ فصل في كيفية إرث الأصول
٢١ فصل في إرث الحواشي
٢٣ فصل في الإرث بالولاء
٢٤ فصل في حكم الجدّ مع الإخوة
٢٧ فصل في موانع الإرث وما معها
٢٨ المشهور أنه لا توارث بين حربيّ وذميّ
٣٤ فصل في أصول المسائل وما يعول منها وتوابع ذلك
٣٨ فرع في المناسخات
٤٠ كتاب الوصايا
٤٥ إن أوصى للعبد فاستمر رقه فالوصية لسيده
٤٧ تصح الوصية لعمارة مسجد
٤٩ تصح الوصية لوارث إن أجاز باقي الورثة
٥١ ما تصح الوصية به
٥٤ فصل في الوصية لغير الوارث وحكم التبرّعات في المرض
٥٩ فصل في بيان المرض المخوف والملحق به المقتضى كل منهما للحجر عليه فيما زاد على الثلث
٦٨ فصل في أحكام لفظية للموصى به وله
٧٤ لو وصى لحملها فأتت بولدين فلهما بالسوية الأنثى كالذكر
٧٨ يدخل في وصية الفقراء المساكين وعكسه
٨٣ فصل في أحكام معنوية للموصى به مع بيان ما يفعل عن الميت وما ينفعه
٨٩ حجة الإسلام وإن لم يوص بها تحسب من رأس المال.
٩١ للأجنبيّ أن يحج عن الميت بغير إذنه في الأصح
٩٤ فصل في الرجوع عن الوصية
٩٨ فصل في الإيصاء
١٠٠ شروط الوصيّ
١٠٢ الأصح جواز وصية ذمي
١٠٣ شروط الموصي في أمر الأطفال
١١٠ كتاب الوديعة
١١٢ شرط الوديع والمودع

صحيفة

١١٥ للوديع الردّ كل وقت
١٢٠ الأمور التي توجب ضمان الوديعة
١٣٣ كتاب قسم الفيء والغنيمة
١٤٣ فصل في الغنيمة وما يتبعها
١٤٦ لا يخمس السلب على المشهور
١٤٩ لا يعطى من معه أكثر من فرس إلا لفرس واحد
١٥١ كتاب قسم الصدقات
١٥١ ما هو الفقير
١٥٤ لا يشترط في الفقير الزمانة ولا التعفف عن المسألة
١٥٥ ما هو المسكين؟
١٥٥ ما هو العامل، وما المؤلفة قلوبهم؟
١٥٦ ما المراد بالرقاب، وما الغارم؟
١٥٨ ما سبيل الله؟
ما ابن السبيل؟
١٥٩ فصل في بيان مستند الإعطاء وقدر المعطى
١٦٤ فصل في قسمة الزكاة بين الأصناف ونقلها وما يتبعها
١٧١ فصل في صدقة التطوّع
١٧٦ كتاب النكاح
١٧٧ طرف من خصائصه ﷺ
١٨٠ النكاح تعتريه أحكام كثيرة
١٨٤ من يستحبّ نكاحها
١٨٦ ما يسن لمريد النكاح
١٨٧ من يحرم نظره إلى العورة وما هي
١٩٢ يحرم نظر الأمرد
١٩٨ ما يبيح النظر ومسّ الأجنبية
٢٠١ فصل في الخطبة (بكسر الخاء)
٢٠٣ تحرم الخطبة على الخطبة
٢٠٥ ما الذي يقوله من استشير في خاطب
٢٠٦ ما يستحب للخاطب فعله
٢٠٩ فصل في أركان النكاح وتوابعها
٢١١ لا يصح النكاح إلا بلفظ التزويج أو الإنكاح
٢١٢ يصح عقد النكاح بالعجمية في الأصح
٢١٥ لا يصح نكاح الشغار، وما هو الشغار
٢١٧ شروط شاهدي النكاح
٢١٨ الأصح انعقاد النكاح بابني الزوجين وعدوّيهما
٢٢٤ فصل فيمن يعقد النكاح وما يتبعه
٢٢٨ للأب تزويج البكر صغيرة وكبيرة بغير إذنها
٢٢٩ لا تزوّج الثيب إلا بإذنها
٢٣١ أحق الأولياء بالتزويج
٢٣٦ فصل في موانع الولاية للنكاح

صحيفة
٢٤١ لو غاب الأقرب إلى مرحلتين زوّج السلطان
٢٤٥ ما يقوله وكيل الوليّ للزوج
٢٤٦ يلزم المجبر تزويج مجنونة بالغة ومجنون ظهرت حاجته
٢٤٩ ما الحكم فيما إذا زوّجها أحد الأولياء زيداً والآخر عمراً
٢٥٣ فصل في الكفاءة
٢٥٥ لو طلبت من لا وليّ لها أن يزوّجها السلطان بغير كفء ففعل لم يصح في الأصح
٢٥٥ ما هي خصال الكفاءة؟
٢٦٢ فصل في تزويج المحجور عليه
٢٦٣ يزوّج المجنونة أب أو جدّ إن ظهرت مصلحة
٢٦٦ لو نكح السفيه بلا إذن من وليه فباطل نكاحه
٢٦٧ نكاح عبد بلا إذن سيده باطل
٢٦٨ الأظهر أنه ليس للسيد إجبار عبده على النكاح
٢٧١ باب ما يحرم من النكاح
٢٧٥ ليست مباشرة بشهوة كوطء في الأظهر
٢٧٦ لو طرأ مؤبد تحريم على نكاح قطعه
٢٧٨ يحرم جمع المرأة وأختها أو عمّتها أو خالتها من نسب أو رضاع
٢٧٩ من حرم جمعهما بنكاح حرم جمعهما في الوطء بملك
٢٨٠ إذا طلق الحر ثلاثاً أو العبد طلقتين لم تحلّ إلا بشروط
٢٨٣ فصل في نكاح من فيها رقّ وتوابعه
٢٨٦ لو وجد حرّة بمؤجل أو بدون مهر مثل فالأصلح حلّ أمة في الأولى دون الثانية
٢٨٨ لو جمع من لا تحلّ له أمة حرّة وأمة بعقد بطلت الأمة لا الحرّة في الأظهر
٤٨٩ فصل في حلّ نكاح الكافرة وتوابعه
٢٩٢ الكتابية المنكوحة الإسرائيلية وغيرها كمسلمة منكوحة في نفقة وكسوة وقسم وطلاق
٢٩٣ تحرم متولدة من وثني أو مجوسيّ وكتابية جزماً وكذا عكسه في الأظهر
٢٩٥ باب نكاح المشرك
٢٩٧ لو أسلم ثم أحرم بنسك ثم أسلمت وهو محرم أقرّ النكاح بينهما
٣٠٠ لو ترافع إلينا في نكاح أو غيره ذميّ أو معاهد ومسلم وجب علينا الحكم بينهما جزماً أو ذميان وجب في الأظهر
٣٠١ نقرّ الكفار على ما نقرّهم عليه، ونبطل ما لا نقرّهم عليه
٣٠٢ فصل في أحكام زوجات الكافر إذا أسلم على أكثر من مباحة
٣٠٧ فصل في مؤنة المسلمة أو المرتدّة
٣٠٨ باب الخيار في النكاح والإعفاف ونكاح العبد وغير ذلك مما ذكر تبعاً
٣١١ لو حدث بالزوج عيب تخيرت إلا عنة بعد دخول
٣١٢ الفسخ قبل دخول يسقط المهر
٣١٣ لا يرجع الزوج بعد الفسخ بالمهر
٣١٤ يشترط في الفسخ بالعنة رفع إلى الحاكم وكذا مائر العيوب
٣١٦ لو نكح وشرط في العقد فيها إسلام فأخلف فالأظهر صحة النكاح
٣١٧ لو أذنت في تزويجها بمن ظنته كفؤاً فبان فسقه مثلاً فلا خيار لها
٣١٨ لو غرّ حرّ أو عبد بحرّية أمة نكحها وصححناه فالولد قبل العلم بأنها أمة حرّ
٣٢٢ فصل في الإعفاف
٣٢٤ إنما يجب إعفاف فاقد مهر محتاج إلى نكاح
٣٢٨ فصل في نكاح الرقيق
٣٣٠ إذا زوّج السيد أمته استخدمها نهاراً وسلمها للزوج ليلاً

صحيفة
٣٣٤ كتاب الصداق
٣٣٨ لو قال كلّ لا أسلم حتى تسلم ففي قول يجبر هو
٣٤٢ فصل في بيان أحكام المسمى الصحيح والفاسد
٣٤٦ فصل في التفويض
٣٥١ فصل في بيان مهر المثل
٣٥٥ فصل في تشطير المهر وسقوطه
٣٦٤ فصل في المتعة
٣٦٦ فصل في الاختلاف في المهر والتحالف فيما سمي منه
٣٦٩ فصل في وليمة العرس
٣٧٠ حكم الإجابة إليها
٣٧١ شروط الإجابة إلى الوليمة
٣٧٦ يأكل الضيف مما قدّم له بلا لفظ
٣٧٩ كتاب القسم والنشوز
٣٩٠ فصل في بعض أحكام النشوز وسوابقه ولواحقه
٣٩٣ كتاب الخلع
٤٠٥ فصل في الصيغة وما يتعلق بها
٤١٠ فصل في الألفاظ الملزمة للعوض وما يتبعها
٤٢١ فصل في الاختلاف في الخلع أو في عوضه
٤٢٣ كتاب الطلاق
٤٢٨ ترجمة الطلاق بالعجمية صريح على المذهب
٤٣٠ كنايات الطلاق
٤٣٢ الإعتاق كناية طلاق وعكسه
٤٣٨ فصل في تفويض الطلاق إليها، ومثله تفويض العتق للفنّ
٤٤١ فصل في بعض شروط الصيغة والمطلق
٤٤٥ لو لفظ عجميّ بالطلاق بالعربية ولم يعرف معناه لم يقع
٤٤٦ شرط الإكراه على الطلاق
٤٥٠ فصل في بيان محل الطلاق والولاية عليه
٤٥٤ للعبد طلقتان فقط
٤٥٥ فصل في تعدّد الطلاق بنية العدد فيه أو ذكره وما يتعلق بذلك
٤٥٨ لو أراد أن يقول أنت طالق ثلاثاً فمانت مثلاً قبل تمام طالق أو معه لم يقع
٤٦٦ فصل في الاستثناء
٤٦٨ الاستثناء من نفي إثبات وعكسه
٤٧٢ فصل في الشك في الطلاق
٤٧٣ لو قال إن كان ذا الطائر غراباً فأنت طالق وقال آخر إن لم يكنه فامرأتي طالق وجهل حاله لم يحكم بطلاق أحد منهما
٤٧٤ لو قال لها ولأجنبية إحداكما طالق وقال قصدت الأجنبية قبل قوله في الأصح
٤٧٥ لو قال زينب طالق وقال قصدت أجنبية فلا يقبل على الصحيح ظاهراً
لو قال لزوجتيه إحداكما طالق وقصد معينة منهما طلقت
٤٧٦ يقع الطلاق في قوله إحداكما طالق باللفظ جزماً إن عين وعلى الأصح إن لم يعين
لو قال في الطلاق المعين مشيراً إلى واحدة هذه المطلقة فبيان لها
٤٧٧ لو ماتتا أو إحداهما قبل بيان للمعينة وتعيين للمبهمة بقيت مطالبته بالبيان أو التعيين لو مات الزوج قبل البيان أو التعيين، فالأظهر قبول بيان وارثه لا تعيينه
لو قال إن كان هذا الطائر غراباً فامرأتي طالق وإلا فعبدي حرّ وجهل حال الطائر وقع أحدهما مبهما، وإن مات لم يقبل بيان الوارث على المذهب

نهاية المحتاج

إلى

شرح المنهاج

في الفقه على مذهب الإمام الشافعي رضي الله عنه

تأليف

شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة
ابن شهاب الدين الرملي المنوفي المصري الأنصاري
الشهير بالشافعي الصغير المتوفى سنة ١٠٠٤هـ

ومعه

١ـ حاشية أبي الضياء نور الدين علي بن علي الشبراملسي القاهري
المتوفى سنة ١٠٨٧هـ

٢ـ حاشية أحمد بن عبد الرزاق بن محمد بن أحمد المعروف بالمغربي الرشيدي
المتوفى سنة ١٠٩٦هـ

الجزء السابع

منشورات
محمد علي بيضون
لنشر كتب السنة والجماعة
دار الكتب العلمية
بيروت - لبنان

منشورات محمد علي بيضون

دار الكتب العلمية

جميع الحقوق محفوظة

Copyright
All rights reserved
Tous droits réservés

جميع حقوق الملكية الأدبية والفنية محفوظة
لدار الكتب العلمية بيروت - لبنان.
ويحظر طبع أو تصوير أو ترجمة أو إعادة تنضيد الكتاب كاملاً أو
مجزأً أو تسجيله على أشرطة كاسيت أو إدخاله على الكمبيوتر
أو برمجته على اسطوانات ضوئية إلا بموافقة الناشر خطياً

Exclusive rights by
Dar Al-Kotob Al-ilmiyah Beirut - Lebanon

No part of this publication may be translated, reproduced, distributed in any form or by any means, or stored in a data base or retrieval system, without the prior written permission of the publisher.

Droits exclusifs à
Dar Al-Kotob Al-ilmiyah Beyrouth - Liban

Il est interdit à toute personne individuelle ou morale d'éditer, de traduire, de photocopier, d'enregistrer sur cassette, disquette, C.D, ordinateur toute production écrite, entière ou partielle, sans l'autorisation signée de l'éditeur.

الطبعة الثالثة
٢٠٠٣ م - ١٤٢٤ هـ

دار الكتب العلمية
بيروت - لبنان

رمل الظريف - شارع البحتري - بناية ملكارت
الإدارة العامة: عرمون - القبة - مبنى دار الكتب العلمية
هاتف وفاكس: ٨٠٤٨١٠/١١/١٢/١٣ (٥ ٩٦١+)
صندوق بريد: ٩٤٢٤ - ١١ بيروت - لبنان

Dar Al-Kotob Al-ilmiyah
Beirut - Lebanon
Raml Al-Zarif, Bohtory Str., Melkart Bldg. 1st Floor
Head office
Aramoun - Dar Al-Kotob Al-ilmiyah Bldg.
Tel & Fax: (+961 5) 804810 / 11 / 12 / 13
P.O.Box: 11-9424 Beirut - Lebanon

Dar Al-Kutub Al-ilmiyah
Beyrouth - Liban
Raml Al-Zarif, Rue Bohtory, Imm. Melkart, 1er Étage
Administration général
Aramoun - Imm. Dar Al-Kotob Al-ilmiyah
Tel & Fax: (+961 5) 804810 / 11 / 12 / 13
P.P: 11-9424 Beyrouth - Liban

ISBN 2-7451-3882-0

http://www.al-ilmiyah.com/

e-mail: sales@al-ilmiyah.com
info@al-ilmiyah.com
baydoun@al-ilmiyah.com

« مَنْ يُرِدِ اللهُ بِهِ خَيْرًا يُفَقِّهْهُ فِي الدِّينِ »

« حديث شريف »

بسم الله الرحمن الرحيم

(فصل) فى بيان الطلاق السنى والبدعى

(الطلاق سنىّ) وهو الجائز (وبدعى) وهو الحرام فلا واسطة بينهما على أحد الاصطلاحين ، والمشهور خلافه ، وهو انقسامه إلى سنى وبدعى ولا ولا ، إذ طلاق الصغيرة والآيسة والمختلعة ومن استبان حملها منه ومن لم يدخل بها لاسنة فيه ولا بدعة (ويحرم البدعى) لإضرارها أو إضراره أو الولد به كما يأتى (وهو ضربان) أحدهما (طلاق) منجز ، وقول الشيخ ولو فى طلاق رجعى ، ، وهى تعتد بالأقراء مبنى على مرجوح وهو استئنافها العدة (فى حيض) أو نفاس (ممسوسة) أى موطوءة ولو فى الدبر أو مستدخلة ماءه المحترم وقد علم ذلك إجماعا ، ولخبر ابن عمر الآتى ولتضررها بطول العدّة إذ بقية دمها غير محسوب منها ، ومن ثم لم يحرم فى حيض حامل تعتدّ بوضعه ، وبحث الأذرعى حله فى أمة قال لها سيدها إن طلقك الزوج اليوم فأنت حرّة ، فسألت زوجها فيه لأجل العتق فطلقها لأن دوام الرق أضرّ بها من تطويل العدّة وقد لايسمح به السيد أو يموت بعد ،

(فصل) فى بيان الطلاق السنى والبدعى

(قوله السنى والبدعى) أى وما يتبع ذلك (قوله فلا واسطة بينهما) أى السنى والبدعى (قوله ومن استبان) أى ظهر (قوله ويحرم البدعى) وهو ماوقع فى حيض أو نحوه وإلا فظاهر العبارة لايخلو عن مسامحة إذا فسر البدعى بالحرام لأنه يصير المعنى عليه ويحرم الحرام (قوله طلاق منجز) أى لغير رجعية ليقابل قوله وقول الشارح الخ ولو بسؤال منها أخذا من قول المصنف ، وقيل إن سألته الخ (قوله أو مستدخلة ماءه) هل ولو فى الدبر أخذا مما قبله اه سم على حج فيه نظر ، والأقرب نعم ، ثم رأيت فى شرح الروض التصريح بما قاله شيخنا ، وعبارته : أو استدخلت ماءه المحترم ولو فى حيض قبله أو الدبر (قوله يعتد بوضعه) مفهومه أنها لو كانت حاملا من شبهة أو من وطء زنا حرم ، وسيأتى حكم ذلك فى قوله ومنه أيضا مالو نكح حاملا من زنا الخ (قوله وبحث الأذرعى الخ) معتمد (قوله فسألت زوجها) مفهومه أنه لو علم الزوج بتعليق السيد فطلقها ليحصل لها العتق لم

(فصل) فى بيان الطلاق السنى والبدعى

(قوله وقد علم) إنما قيد به لقول المصنف ويحرم وإلا فاسم البدعة موجود ولو مع عدم العلم كما هو ظاهر

وشمل إطلاقه مالو ابتدأ طلاقها فى حال حيضها ولم يكمله حتى طهرت فيكون بدعيا ، وبه صرح الصمرى ، والأوجه خلافه لما يأتى من أنه لو قال أنت طالق مع آخر حيضك أو فى آخره فسنى فى الأصح لاستعقابه الشروع فى العدّة ، واحترزنا بالمنجز عن المعلق بدخول الدار مثلا فلا يكون بدعيا ، لكن ينظر لوقت الدخول ، فإن وجد حالة الطهر فسنى وإلا فبدعى لا إثم فيه هنا . قال الرافعى : ويمكن أن يقال إن وجدت الصفة باختياره أثم بإيقاعه فى الحيض كإنشائه الطلاق فيه . قال الأذرعى : إنه ظاهر لاشك فيه وليس فى كلامهم مايخالفه (وقيل إن سألته) أى الطلاق فى الحيض (لم يحرم) لرضاها بطول العدة ، والأصح التحريم لأنها قد تسأله كاذبة كما هو شأنهن ، ولو علق الطلاق باختيارها فأتت به فى حال الحيض مختارة . قال الأذرعى : فيمكن أن يقال هو كما لو طلقها بسؤالها : أى فيحرم أى حيث كان يعلم وجود الصفة حال البدعة وهو ظاهر ، ومن ثم لو تحققت رغبتها فيه لم يحرم كما قال (ويجوز خلعها فيه) أى الحيض بعوض لحاجتها إلى خلاصها بالمفارقة حيث افتدت بالمال وقد قال تعالى ـ فلا جناح عليهما فيما افتدت به ـ ويكون سنيا ولإطلاق إذنه لثابت بن قيس فى الخلع على مال من غير استفصال عن حال زوجته (لا) خلع (أجنبى فى الأصح) لأن خلعه لايقتضى اضطرارها إليه ، والثانى يجوز وهو غير بدعى لأن بذل المال يشعر بالضرورة ، ولو أذنت له فى اختلاعها اتجه أنه كاختلاعها نفسها إن كان بمالها وإلا فكاختلاعه (ولو قال أنت طالق مع) أو فى أو عند مثلا (آخر حيضك فسنى فى الأصح) لاستعقابه الشروع فى العدة ، والثانى بدعى لمصادفته الحيض (أو) أنت طالق (مع) ومثلها ماذكر (آخر طهر) عينه كما دل عليه قوله (لم يطأها فيه فبدعى على المذهب) المنصوص كما فى الروضة ، والمراد به الراجح لأنه لايستعقب العدة . والثانى سنى لمصادفته الطهر (و) ثانيهما (طلاق فى طهر وطئ فيه) ولو فى الدبر ، وكالوطء استدخال المنى المحترم إن علمه نظير مامر (من قد تحبل) لعدم صغرها ويأسها (ولم يظهر حمل) لقوله صلى الله عليه وسلم فى خبر ابن عمر الآتى قبل أن يجامع ، ولأنه قد يشتدّ ندمه إذا ظهر حمل ، إذ الإنسان قد يسمح بطلاق الحائل لا الحامل ، وقد لا يتيسر له ردّها فيتضرر هو والولد . ومن البدعى أيضا طلاق من لها عليه قسم قبل وفائها أو استرضائها ، وبحث ابن الرفعة أن سؤالها هنا مبيح ووافقه الأذرعى ، قال : بل يجب القطع به ، وتبعه الزركشى

يجز ، وهو ظاهر لأنها قد لايكون لها غرض ، وقوله فيه : أى الطلاق (قوله والأوجه خلافه) وقياسه أنه لو ابتدأ طلاقها فى الطهر وأكمله فى الحيض كان بدعيا لأنه لايستعقب الشروع فى العدة وهوظاهر وإن وقع فى كلام الخطيب مايخالفه (قوله إن وجدت الصفة باختياره) أى كأن علق بفعله ثم فعل (قوله قال الأذرعى الخ) معتمد (قوله أى فيحرم) هذا مخالف لمفهوم قوله السابق إذا وجدت الصفة باختياره أثم الخ ، إلا أن يقال : ماهنا مصور بما لو علم وجود الصفة فى الحيض ، وما تقدم مصور بما إذا لم يعلم كما يشعر بهذا قوله هنا : أى حيث كان يعلم الخ ، ويبقى الكلام فى الطريق المفيد لعلمه بوجودها فى الحيض مع كون الفرض أن الصفة باختيارها وهى مستقبلة ، وقد يقال المراد بالعلم هنا الظن القوى (قوله ومن ثم لو تحققت) أى كأن دفعت له عوضا على الظن أو دلت قرينة قوية على ذلك (قوله إن كان بمالها) أى إن كان الإذن فى اختلاعها بمالها وإن اختلع من ماله لأن إذنها على الوجه المذكور محقق لرغبتها (قوله ومثلها ماذكر) أى فى أو عند (قوله إن علمه) أى الاستدخال

(قوله والأوجه خلافه) أى فلا يسمى بدعيا ، وأما كونه يحرم عليه من حيث الإقدام مع عدم علمه بالانقطاع فينبغى الجزم به فليراجع (قوله ويكون سنيا) أى على اصطلاح المصنف لا على المشهور المار

لتضمنه الرضا بإسقاط حقها وليس هنا تطويل عدّة ، لكن كلامهم يخالفه ، ومنه أيضا مالو نكح حاملا من زنا ووطئها لأنها لاتشرع فى العدّة إلا بعد الوضع ففيه تطويل عظيم عليها ، كذا قالاه ، ومحله فيمن لم تحض حاملا كما هو الغالب ، أما من تحيض حاملا فتنقضى عدتها بالأقراء ، كما ذكراه فى العدة فلا يحرم طلاقها إذ لاتطويل حينئذ ، فاندفع ما أطال به فى التوشيح من الاعتراض عليهما ثم فرضهم ذلك فيمن نكحها حاملا من الزنا قد يؤخذ منه أنها لو زنت وهى فى نكاحه فحملت جاز له طلاقها وإن طالت عدتها لعدم صبر النفس على عشرتها حينئذ ، وهو متجه غير أن كلامهم يخالفه ، إذ المنظور إليه تضررها لا تضرره ، ولو وطئت زوجته بشبهة فحملت حرم طلاقها مطلقا لتأخر الشروع فى العدة ، وكذا لو لم تحمل وشرعت فى عدة الشبهة ثم طلقها وقدمنا عدّة الشبهة على المرجوح (فلو وطئ حائضا وطهرت فطلقها) من غير وطئها طاهرا كما أشار إليه بفاء التعقيب (فبدعى فى الأصح) فيحرم لاحتمال العلوق فى الحيض المؤدى إلى الندم ، وكون البقية مما دفعته الطبيعة أو لا ، وتهيأ للخروج . والثانى لايكون بدعيا ، لأن لبقية الحيض إشعارا بالبراءة ، ودفع بما علل به الأوّل وبما تقرر علم أن البدعى على الاصطلاح المشهور أن يطلق حاملا من زنا لاتحيض ، أو من شبهة أو يعلق طلاقها بمضى بعض نحو حيض ، أو بآخر طهر ، أو يطلقها مع آخره أو فى نحو حيض قبل آخره ، أو يطلقها فى طهر وطئها فيه ، أو يعلق طلاقها بمضىّ بعضه ، أو وطئها فى حيض أو نفاس قبله . أو فى نحو حيض طلق مع آخره أو علق به ، والسنى طلاق موطوءة ونحوها تعتدّ بأقراء تبتديها عقبه لحيالها أوحملها من زنا وهى تحيض وطلقها مع آخر نحوحيض ، أو فى طهر قبل آخره ، أو علق طلاقها بمضىّ بعضه ، أو بآخر نحو حيض ولم يطأها فى طهر طلقها فيه ، أو علق طلاقها بمضى بعضه ، ولا وطئها فى نحو حيض قبله ، ولا فى نحو حيض طلق مع آخره أو علق بآخره (ويحلّ خلعها) أى الموطوءة فى الطهر

(قوله لكن كلامهم يخالفه) معتمد : أى فالطريق أن يسقط حقها من القسم (قوله لأنها لاتشرع فى العدة) أى لأن الرحم معلوم الشغل فلا معنى للشروع فى العدة مع ذلك ، إذ لادلالالة بمضى الزمن مع ذلك على البراءة ، وإنما شرعت فيها معه إذا حاضت لمعارضة الحيض الذى من شأنه الدلالة على البراءة لحمل الزنا فلم ينظر إليه مع وجود الحيض فليتأمل سم اه . ومع ذلك قد يتوقف فى عدم حسبان زمن الحمل من العدّة عند عدم الحيض ، فإن ماء الزنا لاحرمة له ، فالرحم وإن تحقق شغلها فهو كالعدم ، وما ذكر من الفرق بين من تحيض وغيرها لايظهر بعد العلم بتحقق الشغل ، ويؤيد هذا التوقف ماصرح به سم فى كتاب العدد عند قول المتن والقرء الطهر مانصه : قوله أى الشارح المحتوش بدمين قيل ولو دمى نفاس اه . ومن صوره أن يطلقها بعد الولادة ثم بعد طهرها من النفاس تحمل من زنا وتلد ، فإن حمل الزنا لا أثر له ولا تنقضى به عدّة ولا يقطع العدة فلا إشكال فى تصويره كما توهمه بعض الطلبة اه فقوله ولا يقطع الخ صريح فيما ذكرناه فتأمله ، ثم رأيت لبعضهم أن ماهنا مصوّر بما إذا لم يسبق لها حيض ، أما من سبق لها حيض فلا يحرم طلاقها لأن مدة حملها يصدق عليها أنها طهر محتوش بدمين فتحسب لها قرءا (قوله فلا يحرم طلاقها) وفى نسخة فى طهر لم يطأها فيه ومثله فى حج وكتب عليه سم مانصه : يتأمل هذا القيد مع أنه لايمكن حملها من الوطء مع كونها حاملا ، والطلاق والحالة هذه لايوجب تطويلا (قوله غير أن كلامهم يخالفه) معتمد (قوله حرم طلاقها مطلقا) سواء كانت تحيض أم لا (قوله فى العدة) أى عدّة الطلاق (قوله لحيالها) أى عدم حملها

(قوله فى طهر لم يطأ فيه) كذا فى التحفة ، وكتب عليه الشهاب سم ما نصه : يتأمل هذا القيد مع أنه لا يمكن حملها من الوطء مع كونها حاملا ، والطلاق والحالة هذه لا يوجب اه . وهذا القيد ساقط فى بعض نسخ الشارح

نظير مامر فى الحائض وقيل يحرم لأن المنع هنا لرعاية الولد فلم يؤثر فيه الرضا بخلافه ثم ، ويرد بأن الحرمة هنا ليست لرعاية الولد وحدها بل العلة مركبة من ذلك مع ندمه وبأخذ العوض يتأكد داعية الفراق ويبعد احتمال الندم ومعلوم أنه يفرق هنا بين خلع الأجنبي وخلعها (و) يحل (طلاق من ظهر حملها) لزوال الندم ، والأوجه من تردد وقوع طلاق وكيل بدعيا لم ينص له موكله عليه كما يقع من الموكل كما اختاره جمع منهم البلقيني (ومن طلق بدعيا) ولم يستوف عدد طلاقها (سن له) مابقي الحيض الذى طلق فيه والطهر الذى طلق فيه والحيض الذى بعده دون مابعد ذلك لانتقالها إلى حالة يحل فيها طلاقها كما أفاده ابن قاضى عجلون (الرجعة) بل يكره تركها كما ذكره فى الروضة ، ، ويؤيده مامر أن الخلاف فى الوجوب يقوم مقام النهى عن الترك كغسل الجمعة (ثم إن شاء طلق بعد طهر) لخبر الصحيحين « أن ابن عمر رضى الله عنهما طلق امرأته حائضا فقال صلى الله عليه وسلم لعمر : مره فليراجعها ثم ليمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر ، فإن شاء أمسكها وإن شاء طلقها قبل أن يجامع ، فتلك العدة التى أمر الله أن تطلق لها النساء » وألحق به الطلاق فى الطهر ولم تجب الرجعة لأن الأمر بالأمر بالشيء ليس أمرا بذلك الشيء ، وليس فى قوله فليراجعها أمر لابن عمر لأنه تفريع على أمر عمر ، فالمعنى : فليراجعها لأجل أمرك لكونك والده واستفادة الندب منه حينئذ إنما هى من القرينة ، وإذا راجع ارتفع الإثم المتعلق بحقها لأن الرجعة قاطعة للضرر من أصله فكانت بمنزلة التوبة ترفع أصل المعصية ، وبما تقرر اندفع القول بأن وقع الرجعة للتحريم كالتوبة يدل على وجوبها ، إذ كون الشيء بمنزلة الواجب فى خصوصية من خصوصياته لايقتضى وجوبه . وقضية كلام المصنف حصول الغرض بطلاقها عقب الحيض الذى طلقها فيه قبل أن يطأها لارتفاع أضرار التطويل والخبر أنه يمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر ليتمكن من التمتع بها فى الطهر الأول ثم تطهر من الثانى ، ولئلا يكون القصد من الرجعة مجرد الطلاق ، وكما نهى عن نكاح قصد به ذلك فكذلك الرجعة ، لأن الأول لبيان حصول أصل الاستحباب والثانى لبيان حصول كماله (ولو قال لحائض) ممسوسة أو نفساء (أنت طالق للبدعة وقع فى الحال) لوجود الصفة وإن كانت فى ابتداء حيضها (أو) أنت طالق (للسنة فحين تطهر) أى لايقع إلا

(قوله لم ينص له موكله) أى ثم إن علم بكونه بدعيا أثم وإلا فلا (قوله ويؤيده) أى كراهة الترك ، وقوله إن الخلاف : أى حيث كان قويا (قوله لخبر الصحيحين) دليل لسن الرجعة (قوله طلق امرأته حائضا) واسمها آمنة كما قاله النووى كذا بهامش صحيح ، والظاهر من عدالة ابن عمر وحاله أنه حين طلقها لم يكن عالما بحيضها أو لم يكن بلغه حرمة الطلاق فى الحيض أو أنه لم يكن شرع التحريم (قوله وألحق به) أى بالطلاق فى الحيض فى سن الرجعة ، وكتب أيضا لطف الله به : وألحق به : أى بما فى الحديث وقوله فى الطهر : أى الذى وطئ فيه (قوله المتعلق بحقها) أى لاحق الله (قوله لبيان حصول كماله) أى فلا تنافى (قوله وإن كانت فى ابتداء) أخذه غاية لئلا يتوهم أن المراد أنه لابد من مضى زمان بعض الصفة

(قوله وبه يعلم أنه لافرق الخ) كذا فى التحفة لكن فى بعض نسخ الشارح بدل هذا مانصه : ومعلوم أنه يفرق هنا بين خلع الأجنبي وخلعها اه . وهو ضد ما فى هذه النسخة لكن فى كونه معلوما وقفة إذ المعلوم مما قرره إنما هو عدم الفرق كما لايخفى (قوله المتعلق بحقها) أى أما المتعلق بحقه تعالى فمعلوم أنه لايرتفع إلا بالتوبة (قوله ليتمكن من التمتع بها الخ) هو وجه أمره صلى الله عليه وسلم بما ذكر ، وكان ينبغى تأخيره عن قوله الآتى والثانى لبيان حصول كماله (قوله وإن كانت فى ابتداء حيضها) أى ولا يقال إنها لاتطلق إلا إذا مضى أقل الحيض حتى تتحقق الصفة

حين تطهر فيقع عند انقطاع دمها مالم يطأ فيه فحتى تحيض ثم تطهر ولا يتوقف ذلك على الاغتسال لوجود الصفة قبله (أو) قال (لمن) أى لموطوءة (فى طهر لم تمس فيه) ولا فى حيض قبله (أنت طالق للسنة وقع فى الحال) لوجود الصفة ومس أجنبى بشبهة حملت منه كمسه لما مر أنه بدعى (وإن مست) أو استدخلت ماءه فيه (فلا يقع إلا (حين تطهر بعد حيض) لشروعها حينئذ فى حالة السنة (أو) قال لها أنت طالق (للبدعة) فيقع (فى الحال إن مست) أو استدخلت ماءه (فيه) أو فى حيض قبله ولم يظهر حملها لوجود الصفة (وإلا) أى وإن لم تمس فيه ولا استدخلت ماءه وهى مدخول بها (فلا يقع إلا (حين تحيض) أى بمجرد ظهور دمها كما صرح به المتولى، ثم إن انقطع قبل أقله تبين عدم الوقوع وذلك لدخولها فى زمن البدعة نعم إن وطئها بعد التعليق فى ذلك الطهر وقع بتغييب الحشفة فيلزمه النزع فورا وإلا فلا حدّ ولا مهر وإن كان الطلاق بائنا إذ استدامة الوطء ليست وطأ هذا كله فيمن لها سنة وبدعة إذ اللام فيها ككل مايتكرر ويتعاقب وينتظر للتأقيت، أما من لا سنة لها ولا بدعة فيقع حالا لأن اللام فيها للتعليل وهو لايقتضى حصول المعلل به، فإن صرّح بالوقت بأن قال لوقت السنة أو لوقت البدعة قال فى البسيط وأقرّاه إن لم ينو شيئا فالظاهر الوقوع فى الحال، وإن أراد التأقيت بمنتظر فيحتمل قبوله (ولو قال) ولا نية له (أنت طالق طلقة حسنة أو أحسن الطلاق أو أجمله) أو أعدله أو أكمله أو أفضله أو نحو ذلك (فكذا) قوله أنت طالق (للسنة) فيما مر فلا يقع فى حال بدعة لأن الأولى بالمدح ما وافق الشرع، أما إذا قال أردت البدعة ونحو حسنة لنحو سوء خلقها فيقبل إن كان زمن بدعة لأنه غلظ على نفسه دون زمن سنة بل يدين، وفارق إلغاء نيته الوقوع حالا فى قوله لذات بدعة طلاقا سنيا ولذات سنة طلاقا بدعيا بأن نيته هنا غير موافقة للفظه، ولا بتأويل بعيد: أى لأن السنى والبدعى لهما حقيقة شرعية فلم يمكن صرفهما عنها فلغت لضعفها، بخلاف نيته فيما نحن فيه فإنما موافقة له، إذ البدعى قد يكون حسنا وكاملا لوصف آخر كسوء خلقها (أو) قال لها ولا نية له أنت طالق (طلقة قبيحة أو أقبح الطلاق أو أفحشه) أو أسمجه ونحو ذلك (فكذا) قوله أنت طالق (للبدعة) فيما مر لأن الأولى بالذم ما خالف الشرع، أما لو قال وهى فى زمن سنة أردت قبيحة لنحو حسن عشرتها فيقع حالا لأنه غلظ على نفسه، أو فى زمن بدعة أردت أن طلاق مثل هذه فى السنة أقبح فقصدت

(قوله وإلا فلا حدّ) أى وإلا بأن لم ينزع فلا حدّ (قوله فإن صرح بالوقت) انظر ما المراد بوقت البدعة أو السنة الذى ينتظر فى الآيسة فإنها ليس لها زمن سنة ولا بدعة ينتظر وأما حمله على الوقت الذى يكون الطلاق فيه سنيا أو بدعيا بالنظر إلى ماقبل سن اليأس فالظاهر أنه غير مراد، إذ لا دليل عليه إلا أن يقال امتناع وقت صالح لحمل اللفظ عليه قرينة على أنه لم يرد حقيقة السنة والبدعة الآن بل أراد ما كان وقتا لهما قبل (قوله طلاقا سنيا) أى ولم يقيده فلا ينافى ماسيأتى فى قوله أو فى حال البدعة أنت طالق طلاقا سنيا الآن من وقوعه حالا للإشارة إلى الوقت (قوله غير موافقة للفظه) أى لاظاهرا ولا باطنا (قوله أو أسمجه) السمج القبيح

وهذا فى معنى هذه الغاية ظاهر مأخوذ مما سيأتى عن المتولى خلافا لما فى حاشية الشيخ (قوله مالم يطأ فيه) أى الدم (قوله أى لموطوءة) أى مدخول بها، وأشار الشارح بهذا التفسير إلى أن مانكرة موصوفة وصفتها قول المصنف فى طهر فتأمل (قوله وهى مدخول بها) تقدم مايغنى عنه (قوله وإلا فلا حدّ) أى وإلا ينزع (قوله إذ استدامة الوطء الخ) عبارة شرح الروض: لأن أوّله مباح (قوله فإن صرح بالوقت) أى فيمن لا سنة لها ولا بدعة (قوله فيحتمل قبوله) أى ويكون فى نحو الآيسة معلقا على محال، وبهذا يندفع توقف الشيخ فى حاشيته (قوله وهى فى زمن بدعة) صوابه فى زمن سنة كما فى التحفة، وقوله أو فى زمن سنة صوابه فى زمن بدعة وهو كذلك فى نسخة

وقوعه حال السنة دين (أو) قال ولا نية له لذ ت سنة وبدعة أنت طالق طلقة (سنية بدعية أو حسنة قبيحة وقع فى الحال) لتضادّ الوصفين فألغيا وبقيا أصل الطلاق كما لو قال ذلك لمن لا سنة لها ولا بدعة ، أما لو قال أردت حسنها من حيث الوقت وقبحها من حيث العدد فيقبل كما فى الروضة وأصلها عن السرخسى وأقراه وإن تأخر الوقوع فى الأولى لأن ضرر وقوع العدد أكثر من فائدة تأخير الوقوع ، ولو قال ولا نية له ثلاثا بعضهن للسنة وبعضهن للبدعة اقتضى التشطير فيقع ثنتان حالا والثالثة فى الحالة الأخرى ، فإن أراد سوى ذلك عمل به مالم يرد طلقة حالا وثنتين فى المستقبل فإنه يدين ، ولو قال أنت طالق برضا زيد أو بقدومه فكقوله إن رضى أو قدم أو لمن لها سنة وبدعة أنت طالق لا للسنة فكقوله للبدعة أولا للبدعة فكالسنة ، أو لمن طلاقها بدعى إن كنت فى حال سنة فأنت طالق فلا طلاق ولا تعليق ، أو فى حال البدعة أنت طالق طلاقا سنيا الآن أو فى حال السنة أنت طالق طلاقا بدعيا الآن وقع فى الحال للإشارة إلى الوقت ويلغو اللفظ أو للسنة إن قدم فلان وأنت طاهر فإن قدم وهى طاهر طلقت للسنة وإلا فلا تطلق لا فى الحال ولا إذا طهرت ، أو أنت طالق خمسا بعضهن للسنة وبعضهن للبدعة طلقت ثلاثا حالا أخذا بالتشطير والتكميل ، أو أنت طالق طلقتين واحدة للسنة وأخرى للبدعة وقعت فى الحال طلقة وفى المستقبل أخرى أو طلقتك طلاقا كالثلج أو كالنار وقع حالا ويلغو التشبيه المذكور (ولا يحرم جمع الطلقات) الثلاث لأن عويمرا العجلانى لما لاعن امرأته طلقها ثلاثا قبل أن يخبره رسول الله صلى الله عليه وسلم بحرمتها عليه . رواه الشيخان ، فلو حرم لنهاه عنه لأنه أوقعه معتقدا بقاء الزوجية ومع اعتقادها يحرم الجمع عند المخالف ومع الحرمة يجب الإنكار على العالم وتعليم الجاهل ولم يوجدا فدل على أن لا حرمة ، وقد فعله جمع من الصحابة وأفتى به آخرون ، أما وقوعهن معلقة كأنت أو منجزة فهو ما اقتصر عليه الأئمة ، ولا اعتبار بما قاله طائفة من الشيعة والظاهرية من وقوع واحدة فقط ، وإن اختاره من المتأخرين من لا يعبأ به واقتدى به من أضله الله . قال السبكى : وابتدع بعض أهل زمننا : أى ابن تيمية ، ومن ثم قال العزّ بن جماعة إنه ضالّ مضلّ ، فقال إن كان التعليق بالطلاق على وجه اليمين لم يجب به إلا كفارة يمين ولم يقل بذلك أحد من الأمة ، ومع عدم حرمة ذلك فالأولى تفريقها على الأقراء أو الأشهر ليمكن تداركُ ندمه إن وقع برجعة أو تجديد ، ولو أوقع أربعا لم يحرم وإن كان ظاهر كلام ابن الرفعة يخالفه ولا تعزير عليه خلافا للرويانى وإن اعتمده الزركشى وغيره ، ووجه بأن تعاطى نحو عقد فاسد حرام (ولو قال أنت طالق ثلاثا) واقتصر عليه (أو ثلاثا للسنة وفسر) فى الصورتين (بتفريقها) أى

(قوله من حيث العدد فيقبل) أى ويقع عليه الثلاث (قوله وإن تأخر الوقوع فى الأولى) هى مالو كان ذلك فى الحيض (قوله رضى أو قدم) أى فلا تطلق إلا بالرضا والقدوم (قوله ويلغو اللفظ) بخلاف مالو لم يقل الآن فإنه لا يقع به شىء وإن نوى الوقوع حالا لأن اللفظ ينافى النية فيعمل به لأنه أقوى انتهى سم على حج (قوله طلقت للسنة) أى فتطلق حالا إن قدم فى طهر لم يطأها فيه ولا فى نحو حيض قبله وبعد حيضها وإنقطاع الدم إن قدم فى طهر وطئها فيها أو فى نحو حيض قبله (قوله أما وقوعهن) أى الثلاث (قوله ولو أوقع أربعا لم يحرم) أى خلافا لحج ، وقوله ولا

(قوله كما لو قال ذلك لمن لا سنة لها ولا بدعة) انظر ماوجه حمل المتن على ذات السنة والبدعة دون هذه مع اتحادهما فى الحكم ، والشهاب حج إنما حمل المتن على ذلك لنكتة وهى أن غير ذات السنة والبدعة يختلف فيها الحكم باعتبار ترتبه على تعليلين متضادين ، وعبارته هنا عقب قوله لتضادّ الوصفين فألغيا وبقى أصل الطلاق نصها ، وقيل إن أحدهما واقع لامحالة ، فلو قال ذلك لمن لا سنة لها ولا بدعة وقع على الأوّل حالا دون الثانى

الثلاث (على أقراء لم يقبل) ظاهرا لمخالفته ظاهر لفظه من وقوعهن دفعة فى الأولى ، وكذا فى الثانية إن كانت طاهرا وإلا فحين تطر ، وعندنا لا سنة فى التفريق (إلا ممن يعتقد تحريم الجمع) للثلاث فى قرء واحد كالمالكى فيقبل منه ظاهرا لأن الظاهر من حاله أنه لايقصد ارتكاب محظور فى معتقده وقد علم عود الاستثناء إلى الصورتين خلافا لمن خصه بالثانية(والأصح أنه) أى من لايعتقد ذلك (يدين) فيما نواه فيعمل به فى الباطن إن كان صادقا بأن يراجعها ويطلبها ، ولها تمكينه إن ظنت صدقه بقرينة ويحرم عليها النشوز وإلا فلا ، ويفرق الحاكم بينهما من غير نظر لتصديقها كما صححه صاحب العين ، وجرى عليه ابن المقرى وغيره ، ولا ينافيه ما أقرت لرجل بالزوجية فصدقها حيث لايفرق بينهما وإن كذبها الولى والشهود لأنا لم نعلم ثم مانعا يستند إليه فى التفريق ، وهنا علمنا مانعا ظاهرا أرادا رفعه بتصادقهما فلم ينظر إليه. قال الرافعى : والتديين هو معنى قول الشافعى رضى الله عنه : له الطلب وعليها الهرب ، ولو استوى عندها صدقه وكذبه جاز لها تمكينه مع الكراهة ولا تتغير هذه الأحوال بحكم قاض بتفريق ولا بعدمه تعويلا على الظاهر فقط لما يأتى أن محل نفوذ حكم الحاكم باطنا إذا وافق ظاهر الأمر باطنه ولها مع تكذيبه بعد انقضاء عدتها نكاح من لم يصدق الزوج دون من صدقه ولو بعد الحكم بالفرقة . والوجه الثانى لايدين لأن اللفظ لايحتمل المراد والنية إنما تعمل فيما يحتمله اللفظ (ويدين) أيضا (من قال أنت طالق وقال أردت إن دخلت) الدار (أو إن شاء زيد) طلاقك لأنه لو صرح به لانتظم ولا يقبل منه دعوى ذلك ظاهرا ، وخرج به إن شاء الله فلايدين فيه لأنه يرفع حكم اليمين جملة فينافى لفظها مطلقا والنية لاتؤثر حينئذ ، بخلاف بقية التعليقات فإنها لاترفعه بل تخصصه بحال دون حال ، وألحق بالأول مالو قال من أوقع الثلاث كنت طلقت قبل ذلك باثنا أو رجعيا وانقضت العدة لأنه يريد رفع الثلاث من أصلها وما لو رفع الاستثناء من عدد نص كأربعتكن طوالق وأراد إلا فلانة أو أنت طالق ثلاثا وأراد إلا واحدة بخلاف نسائى ، وبالثانى نية من وثاق لأنه

تعزير عليه : أى خلافا لحج أيضا (قوله ولها تمكينه إن ظنت صدقه) مفهومه أنه لايجب عليها التمكين ، ولعل وجهه أن ترددها فى أمره شبهة فى حقها أسقطت عنها الوجوب ، لكن عبارة حج : ومعنى التديين أن يقال لها حرمت عليه ظاهرا وليس لك مطاوعته إلا إن غلب على ظنك صدقه بقرينة ؛ أى وحينئذ يلزمها تمكينه اهـ . وعليه فيمكن حمل قول الشارح ولها تمكينه على أنه جواز بعد منع فيصدق بالوجوب ، ويدل له قوله ويحرم عليها النشوز (قوله وجرى عليه ابن المقرى) وفى نسخة ابن الرفعة (قوله ويدين) أى سواء قاله متصلا أو منفصلا عن اليمين (قوله فإنها) أى بقية التعليقات (قوله وألحق بالأول)هو قوله وخرج به إن شاء الله الخ اهـ سم على حج (قوله رفع الثلاث من أصلها) أى فلا يقبل منه وعدم القبول هنا باطنا فى غاية الإشكال ولعله غير مراد اهـ سم على حج (قوله وبالثانى) هو قوله بخلاف بقية التعليقات الخ

انتهت (قوله ولها تمكينه) أى ويلزمها ذلك ويدل عليه قوله ويحرم عليها النشوز (قوله وعليها الهرب) أى إن لم تظن صدقه بقرينة مامر (قوله تعويلا على الظاهر فقط) علة لتفريق الحاكم (قوله ومحل نفوذ حكم الحاكم الخ) من تتمة قوله ولا تتغير هذه الأحوال الخ مؤخر من تقديم فينبغى تقديمه على قوله والوجه الثانى الخ ثم رأيت فى نسخة تأخير قوله والوجه الخ ، ثم قال عقبه : إن محل نفوذ الخ ، فأبدل الواو بلفظ أن المفتوحة المشددة فيكون بيانا لما يأتى (قوله ولو بعد الحكم بالفرقة الخ) غاية فى التزوج المنفى : أى دون من صدقه : أى فليس لها أن

تأويل وصرف للفظ من معنى إلى معنى فلم يكن فيه رفع لشيء بعد ثبوته . والحاصل أن تفسيره بما يرفع الطلاق من أصله كأردت طلاقا لايقع ، أو إن شاء الله أو إن لم يشأ أو إلا واحدة بعد ثلاثا أو إلا فلانة بعد أربعتكن لم يدين ، أو ما يقيده أو يصرفه لمعنى آخر أو يخصصه كأردت إن دخلت أو من وثاق أو إلا فلانة بعد كل امرأة أو نسائى دين ، وإنما ينفعه قصده ماذكر باطنا إن كان قبل فراغ اليمين ، فإن حدث بعده لم ينفعه كما مرّ فى الاستثناء ، ولو زعم أنه أتى بها وأسمع نفسه فإن صدّقته فذاك ، وإلا حلفت وطلقت كما لو قال عدلان حاضران لم يأت به لأنه نفى محصور ولا يقبل قولها ولا قولهما لم نسمعه أتى بها بل يقبل قوله بيمينه إنه لم يكذب كما أفتى بذلك الوالد رحمه الله تعالى ، أما لو كذب صريحا فإنه يحتاج للبينة ، ولو حلف مشيرا لنفيس ماقيمة هذا درهم وقال نويت بل أكثر صدق ظاهرا كما أفتى به الولى العراقى لأن اللفظ يحتمله ، وإن قامت قرينة على أن مراده بل أقلّ لأن النية أقوى من القرينة (ولو قال نسائى طوالق أو كل امرأة لى طالق وقال أردت بعضهن فالصحيح أنه لايقبل ظاهرا) لأنه خلاف الظاهر من العموم بل بدين لاحتماله (إلا لقرينة بأن) أى كأن (خاصمته) زوجته (وقالت) له (تزوّجت) علىّ (فقال) فى إنكاره المتصل بكلامها أخذا مما يأتى (كل امرأة لى طالق وقال أردت غير المخاصمة) لظهور صدقه حينئذ ، وقيل لايقبل مطلقا ونقلاه عن الأكثرين ، ومثل ذلك مالو أرادت الخروج لمكان معين فقال إن خرجت الليلة فأنت طالق فخرجت لغيره وقال لم أقصد إلا منعها من ذلك المعين فيقبل ظاهرا للقرينة ، ولو طلب منه جلاء زوجته على رجال أجانب فحلف بالطلاق الثلاث أنها لاتجلى عليه ولا على غيره ثم جليت تلك الليلة على النساء ثم قال أردت بلفظ غيرى الرجال الأجانب قبل قوله بيمينه ولم يقع بذلك طلاق كما أفتى به الوالد

(قوله من وثاق) هل مثله على واراد من سراعى مثلا أو يفرق فيه نظر .وقد أجاب سم على البديهة بأنه لايدين فيه كما فى إرادته إن شاء الله .. مع رفع الطلاق بالكلية فليتأمل جدا فإنه قد يرد عليه أن من وثاق فيه رفع الطلاق بالكلية اهـ سم على حج (قوله أو نسائى)والفرق بين أربعتكن ونسائى أن أربعتكنّ ليس من العام لأن مدلوله لكل عدد محصور ، وشرط العام عدم الحصر باعتبار مادل عليه اللفظ فى إفراده ونسائى وإن كان محصورا بحسب الواقع لكن لا دلالة له بحسب اللفظ على عدد (قوله ولو زعم) أى قال وقوله إنه أتى بها : أى المشيئة خرج به مالو قال أردت بقولى إن دخلت الدار أونحوه فأنكرت فإنه المصدق دونها كما قدمناه فى الاستثناء عن سم (قوله ولا قولهما) أى العدلين (قوله إلا لقرينة) ومثل ذلك مالو قال علىّ الطلاق ثلاثا من زوجتى لا أفعل كذا وكان له أكثر من زوجة وقال أردت فلانة فيدين ، ويحتمل خلافه لأن الإضافة تأتى للعهد فيقبل ظاهرا ولعله الأقرب (قوله ثم قال أردت) قضية الحكم بالوقوع حيث لم يقل ذلك كأن مات ولم تعرف له إرادة .وقضية ما سيأتى له عند قول المصنف فى الفصل الآتى أو اليوم فإن قاله نهارا فبغروب شمسه الخ من قوله شرط الحمل على المجاز فى التعاليق ونحوها قصد المتكلم أو قرينة خارجية تفيده عدم الوقوع لأن القرينة المذكورة تقتضى أن المراد بالغير الأجانب فليتأمل (قوله قبل قوله) أى ظاهر

تزوّجه ولو بعد الحكم بالفرقة : أى خلافا لمن ذهب إليه (قوله والحاصل الخ) عبارة الروض : والضابط أنه إن فسر بما يرفع الطلاق فقال أردت طلاقا لايقع أو إن شاء الله أو بتخصيص بعدد كطلقتك ثلاثا وأراد إلا واحدة أو أربعتكن وأراد إلا فلانة لم يدين انتهت (قوله ولو زعم أنه أتى بها) يعنى بالمشيئة : كما نبه عليه شيخنا ونقل عن الشهاب سم فى باب الاستثناء أنه لو زعم أنه أتى بمخصص مثلا فأنكرته أنه يصدق (قوله كما لو قال عدلان)

رحمه الله تعالى للقرينة الحالية وهى غيرته على زوجته من نظر الأجانب لها ، وأشعر قوله بعضهن بفرض المسئلة فيمن له غير المخاصمة فلو لم يكن له غيرها اتجه الوقوع على مابحثه الزركشى وغيره قياسا على مالو قال كل امرأة لى طالق إلا عمرة ولا امرأة له سواها فإنها تطلق كما فى الروضة وأصلها عن فتاوى القفال وأقراء ، لكن ظاهر إطلاقهم يخالفه لوجود القرينة هنا : أى حيث نواها ، ولو قال النساء طوالق إلا عمرة ولا امرأة له سواها لم تُطلق لأنه فى هذه لم يضف النساء لنفسه ، ولو أقرّ بطلاق أو بالثلاث ثم أنكر وقال لم تكن إلا واحدة ، فإنه لم يذكر عذرا لم يقبل وإلا كظننت وكيلى طلقها فبان خلافه ، أو ظننت ما وقع طلاقا أو الخلع ثلاثا فأفتيت بخلافه وصدّقته أو أقام به بينة قبل .

(فصل) فى تعليق الطلاق بالأزمنة ونحوها

إذا (قال أنت طالق فى شهر كذا أو فى غرّته أو) فى (أوّله) أو فى رأسه أو دخوله أو مجيئه أو ابتدائه أو استقباله أو أوّل أجزائه (وقع بأوّل جزء) ثبت فى محل التعليق كما بحثه الزركشى بكونه (منه) أى معه وهو أوّل ليلة منه لتحقق الاسم بأوّل جزء منه . ومحله كما أفاده الشيخ إذا اختلفت المطالع ويجوز عدم اعتبار ذلك ، والفرق بين ماهنا وما مر أول الصوم أن العبرة بالبلد المنتقل إليه لا منه إذ الحكم ثم منوط بذاته دون غيرها فنيط الحكم بمحلها بخلافه هنا فإنه منوط بمحل العصمة وهو غير متقيد بمحل فروعى محل التعليق الذى هو السبب

(قوله لكن ظاهر إطلاقهم) معتمد .

[فائدة] فى حج مانصه : أما القرينة الحالية كما إذا دخل على صديقه وهو يتغدّى فقال إن لم تتغد معى فامرأتى طالق لم يقع إلا باليأس وإن اقتضت القرينة أنه يتغدّى معه الآن ، ذكره القاضى وخالفه البغوى فقيده بما تقتضيه العادة قيل وهو أفقه اه . ويأتى قبيل فصل التعليق بالحمل عن الروضة مايؤيده ، وعن الأصحاب مايؤيد الأوّل وأنه مستشكل ، ومما يرجح الثانى النص فى مسئلة التغدّى على أن الحلف يتقيد بالتغدّى معه الآن اه . وقول حج مايؤيد الأول هو قوله لم يقع إلا باليأس .

(فصل) فى تعليق الطلاق بالأزمنة ونحوها

(قوله ونحوها) أى غيرها والمشابهة بين الأزمنة وما ذكر معها فى مجرد أن كلا مستقل وإلا فلا مشابهة بين الزمان والطلاق فيما لو قال إن طلقتك فأنت طالق ، هذا ولا تشمل عبارته مالو قال وتحته أربع إن طلقت واحدة الخ ، فإن المعلق فيه العتق لا الطلاق ولو قال وما يتبعه لسلم من ذلك (قوله أو استقباله) أى مستقبله أى مايستقبل منه (قوله ثبت فى محل التعليق) أى وإن كان فى غيره لما يأتى (قوله ومحله) أى قوله ثبت فى محل الخ ، وقوله كما أفاده الخ معتمد ، وقوله ويجوز : أى يحتمل (قوله عدم اعتبار ذلك) أى اختلاف المطالع فلا يقع بثبوته

انظر التشبيه راجع لماذا ، وهل الصورة أن العدلين شهدا عند القاضى أو أخبرا فقط ؟ (قوله اتجه الوقوع) أى فلا يقبل وإن كان هناك قرينة (قوله لكن ظاهر إطلاقهم يخالفه) يعنى المقيس الذى بحثه الزركشى وغيره .

(فصل) فى تعليق الطلاق بالأزمنة ونحوها

(قوله أى معه) لعله تفسير للباء فى بأوّل (قوله وهو أوّل ليلة منه) ينبغى زيادة لفظ أوّل أيضا لأن أوّل المذكور وصف لليلة قدم عليها وأضيف إليها ، وعبارة شرح المنهج : وهو أوّل جزء من ليلته الأولى (قوله بذاته)

فى ذلك الحل وذلك لصدق ماعلق به حينئذ حتى فى الأولى ، إذ المعنى فيها إذا جاء شهر كذا ومجيئه يتحقق بمجىء أول جزء منه كما لو علق بدخول دار يقع بحصوله فى أولها . فإن أراد مابعد ذلك دين (أو) قال أنت طالق (فى نهاره) أى شهر كذا (أو أوّل يوم منه) يقع الطلاق (بفجر أوّل يوم منه) لأن الفجر لغة أوّل النهار وأوّل اليوم وبه يعلم أنه لو قال لها أنت طالق يوم قدوم عمرو فقدم قبيل غروب شمسه بان طلاقها من الفجر على الأصح عند الأصحاب ، وقياسه أنه لو قال متى قدم فأنت طالق يوم خميس قبل يوم قدومه فقدم يوم الأربعاء بان الوقوع من فجر الخميس الذى قبله وترتبت أحكام الطلاق الرجعى أو البائن من حينئذ ، ونظيره مالو قال أنت طالق قبل موتى بأربعة أشهر وعشرة أيام ، فعاش فوق ذلك ثم مات فيتبين وقوعه من تلك المدة ولا عدّة عليها إن كان بائنا أو لم يعاشرها ولا إرث لها ، وأصل هذا قولهم فى أنت طالق قبل قدوم زيد بشهر يشترط للوقوع قدومه بعد مضىّ أكثر من شهر من أثناء التعليق فحينئذ تبين وقوعه قبل شهر من قدومه فتعتدّ من حينئذ لأنه علق بزمن بينه وبين القدوم شهر فاعتبر مع الأكثرية الصادقة بآخر التعليق فأكثر ليقع فيها الطلاق ، وقولهما بعد مضىّ شهر من وقت التعليق مرادهما بوقت التعليق آخره فيتبين الوقوع مع الآخر لتقارن الشرط والجزاء فى الوجود ، ولو

فى غير محل التعليق ويقع بثبوته فيه وإن اتحدت المطالع (قوله وذلك لصدق الخ) أى قوله وقع بأوّل جزء وقوله حتى فى الأولى هى قوله فى شهر كذا (قوله فإن أراد مابعد ذلك) أى مابعد الجزء الأوّل فيما لو قال أنت طالق فى شهر كذا ، أما لو قال ذلك فى غيره فلا لعدم احتمال لفظه لغير الأوّل ، وعبارة سم : هو صادق بما لو أراد اليوم الأخير أو آخر اليوم الأخير ، وقد قال فى أوّله ولعله غير مراد فى مثل هذا إذ لا وجه للتديين اه سم على حج أقول : خرج بقوله فى مثل هذا مالو قال أنت طالق فى أوّل الشهر ثم قال أردت بالأوّل النصف الأوّل من الشهر بمعنى الوقوع فى آخر جزء من الخامس عشر مثلا فينبغى تديينه لاحتمال اللفظ لما قاله (قوله فقدم يوم الأربعاء) أى أو يوم الخميس الذى قبل يوم الخميس الذى قدم فيه (قوله الذى قبله) أى حيث مضى لها ليس قبل قدومه وبعد التعليق وإلا وقوع (قوله فعاش فوق ذلك) أى ولو زمنا طويلا (قوله من تلك المدة) أى ولا يحرم عليه الاستمتاع بها بعد التعليق وظاهره وإن طرأ عليه مرض يقطع بموته عادة فيه على وجه يتبين به وقوع الطلاق قبل الوطء فإن تبين بعد الوطء أنه وقع بعد الطلاق كان شبهة (قوله ولا عدّة عليها) أى حيث انقضت عدّة الطلاق قبل موته وإلا فتنتقل إلى عدّة الوفاة إن كان الطلاق رجعيا وتكمل عدة الطلاق إن كان بائنا ، وفى سم على حج : ومعلوم أن عدّة البائن قد تنقضى قبل مضىّ الأربعة أشهر وعشر ، وكذا عدّة الرجعية لأنها وإن كانت تنتقل إلى عدّة الوفاة لو مات فى أثناء عدتها لكن عدتها تنقضى هنا قبل الموت فلا يتصور انتقال اه (قوله وأصل هذا) أى قوله أنت طالق قبل موتى الخ (قوله من أثناء التعليق) هو صادق بأن الزيادة على الشهر بقية التعليق وهو ظاهر لأن الطلاق يقارن التعليق فتتحقق الصفة اه سم على حج (قوله مؤبدا) (١) وإن كانت إلى تقتضى أن الطلاق مغيى بآخر

يعنى الصائم (قوله لصدق ماعلق به حينئذ) تعليل للمتن وهو مكرر (قوله فإن أراد مابعد ذلك) لعله فى خصوص الأولى (قوله فقدم يوم الأربعاء) أى وكان التعليق قبل الخميس أخذا مما يأتى (قوله ولا عدّة عليها) أى حيث انقضت عدّة الطلاق قبل موته ، وإلا فتنتقل إلى عدّة الوفاة إن كان الطلاق رجعيا وتكمل عدّة الطلاق إن كان بائنا كما فى حاشية الشيخ (قوله فاعتبر) أى الشهر

---

(١) (قول المحشى : قوله مؤبدا) ليس فى نسخ الشرح التى بأيدينا اه .

قال إلى شهر وقع بعد شهر من يومئذ إلا أن يريد تنجيزه وتوقيته فيقع حالا ، ومثله إلى آخر يوم من عمرى طلقت بطلوع فجر يوم موته إن مات نهارا وإلا فبفجر اليوم السابق على ليلة موته ، وتقدير ذلك فى اليوم الأخير من أيام عمرى إذ هو من إضافة الصفة إلى الموصوف ، قال بعضهم أخذا من كلام الجلال البلقينى : ومحل هذا إن مات فى غير يوم التعليق أو فى ليلة غير الليلة التالية ليوم التعليق وإلا وقع حالا اهـ . ومراده أنه يتبين وقوعه من حين تلفظه ، ولو قال آخر يوم لموتى أو من موتى لم يقع شىء لاستحالة الإيقاع والوقوع بعد الموت ، أو آخر جزء من عمرى أو من أجزاء عمرى وقع قبيل موته ، أى آخر جزء يليه موته لتصريحهم فى أنت طالق آخر جزء من أجزاء حيضتك بأنه سنى لاستعقابه الشروع فى العدة . وأجاب الرويانى عما يقال كيف يقع مع أن الوقوع عقب آخر جزء هو وقت الموت بأن حالة الوقوع هى الجزء الأخير لا عقبه لسبق لفظ التعليق هنا فلا ضرورة إلى التعقيب ، بخلافه فى أنت طالق فإنه إنما يقع عقب اللفظ لامعه لاستحالته ، وفى قول الرويانى بخلافه إلى آخره نظر ظاهر ، ولو قال قبل أن أضربك أو نحوه مما لا يقطع بوجوده فضربها بان وقوعه

الشهر وأنها تعود بعده إلى الزوجية (قوله فيقع حالا) أى وهو مؤبد أيضا (قوله ومثله) أى قوله إلى شهر ، وفى حج مانصه بعد ماتقدم فى قوله آخر شهر الخ : ومثله إلى آخر يوم من عمرى ، وبه يعلم أنه لو قال أنت طالق آخر يوم من عمرى طلقت بطلوع فجر يوم إلى آخر ماذكره الشارح ، وهو قد يفيد عدم مغايرة حكم إلى آخر يوم من عمرى وحكم أنت طالق آخر يوم الخ (قوله وتقدير ذلك) أى تأويله بأن المعنى فى آخر يوم من أيام الخ (قوله وإلا وقع حالا) يشمل ما إذا مات فى ليلة التعليق وفى الوقوع حالا نظر ، إذ لم يوجد المعلق عليه بعد التعليق والطلاق لايسبق اللفظ ، وقد يقال هو كما لو قال أنت طالق أمس فيأتى فيه تفصيله الآتى لأنه بمنزلة قوله أنت طالق فى اليوم الماضى وقد يقال بخلافه لأن هذا جاهل بموته فليس قصده إلا التعليق بمجىء آخر يوم من عمره وقد بان بموته استحالته فلا يقع شىء لأن الطلاق لايسبق اللفظ اهـ سم على حج . أقول : يتأمل فيما ذكره المحشى ، فإن مادخل تحت قوله وإلا صورتان أن يقوله نهارا ويموت فى بقية اليوم أو يقوله نهارا ويموت فى الليلة التالية له ، وفى كل منهما إذا قلنا يتبين وقوع الطلاق من وقت التعليق . لايقال : إن الطلاق سبق اللفظ بل وقع الطلاق بصيغته لكن تأخر تبينه عن وقته . أما لو قاله ليلا ومات فى بقية الليل فلا وقوع لعدم وجود مايصدق عليه اليوم ونظيره مالو قال ليلا إذا مضى اليوم وحكمه أنه لا وقوع ويحتمل تبين وقوعه باللفظ كما لو قال ليلا أنت طالق اليوم لما يأتى (قوله بلى ذلك)[1] بل قد يقال فى آخر اليوم الذى علق فيه لأنه يصدق عليه أنه آخر يوم من مطلق الأيام (قوله بعدم الوقوع أصلا)[1] قال حج : لتردده بين آخر يوم من عمرى أو من موتى ، وما تردد بين موقع وعدمه ولا مرجح لأحدهما من تبادر ونحوه يتعين عدم الوقوع به لأن العصمة ثابتة بيقين فلا ترفع بمحتمل (قوله وإن زعم بعضهم)[1] هو حج (قوله مما لايقطع بوجوده) أى بخلاف الموت فإنه يقطع بوجوده ، فلو قال أنت طالق قبل موتى فقضية ماذكره هنا أنها تطلق فى آخر جزء من حياته ، وفى متن الروض الوقوع حالا ومثله فى سم على حج (قوله فضربها) أى بعد التعليق ولو بزمن طويل ، ومفهوم قوله فضربها أنه لو لم يضربها عدم

(قوله فيقع حالا) أى مؤبدا أيضا (قوله مع أن الوقوع عقب آخر جزء) الأولى إسقاط لفظ عقب كما فى التحفة عقب اليمين فيه تغليب

---

(١) (قول المحشى قوله بلى ذلك) وقوله (بعدم الوقوع أصلا) وقوله (وإن زعم بعضهم) ليس فى نسخ الشرح التى بأيدينا اهـ .

عقب اللفظ على ماقاله جمع وردّه الشيخ بأن الموافق لقولهم فى أنت طالق قبل شهر بعده رمضان وقع آخر جزء من رجب وقوعه قبيل الضرب باللفظ السابق وقول الشيخين فحينئذ يقع مستندا إلى آخر اللفظ أقرب إلى الأوّل بل ظاهر فيه لقولهما مستندا إلى حال اللفظ ولم يقولا إلى اللفظ وعليه يفرق بين هذا وما قاس عليه بأن التعليق بأزمنة متعاقبة كل منها محدود الطرفين فيقيد الوقوع بما صدقه وهنا بفعل ولا زمن له محدود يمكن التقييد به فتعين الوقوع من حين اللفظ (أو) أنت طالق (آخره) أى شهر كذا أو انسلاخه أو نحو ذلك (ف) يقع (بآخر جزء من الشهر) لأن المفهوم منه آخره الحقيقى (وقيل) يقع (بأوّل النصف الآخر) وهو أوّل جزء منه ليلة سادس عشره إذ كله آخر الشهر، وردّ بمنع ذلك، ولو علق بآخر أوّل آخره طلقت أيضا بآخر جزء منه لأن آخره اليوم الأخير وأوله طلوع الفجر فآخر أوّله الغروب وهو الجزء الأخير، كذا قاله الشيخان، وهو المعتمد، وإن ذكر الشيخ أن الأولى أنها تطلق قبل زوال اليوم الأخير لأنه آخر أوّله، ووقت الغروب إنما هو آخر اليوم لا آخر أوّله وإن علقه بأول آخره طلقت بأوّل اليوم الأخير منه أو علق بانتصاف الشهر طلقت بغروب الشمس الخامس عشر وإن نقص الشهر لأنه المفهوم من ذلك أو علق بنصف نصفه الأوّل طلقت بطلوع فجر الثامن لأن نصف نصفه سبع ليال ونصف وسبعة أيام ونصف والليل سابق النهار فيقابل نصف الليلة بنصف يوم وتجعل ثمان ليال وسبعة أيام نصفا وسبع ليال وثمانية أيام نضفا أو علق بنصف يوم كذا طلقت عند زواله لأنه المفهوم منه، وإن كان اليوم يحسب من طلوع الفجر شرعا ونصفه الأوّل أطول أو علق بما بين الليل والنهار طلقت بالغروب إن علق نهارا وإلا فبالفجر، إذ كل منهما عبارة عن مجموع جزء من الليل وجزء من النهار، إذ لا فاصل بين الزمانين خلافا للبلقينى (ولو قال ليلا إذا مضى يوم) فأنت طالق (ف) تطلق (بغروب شمس غده) إذ به يتحقق مضىّ يوم (أو) قاله (نهارا) بعد أوّله (ففى مثل وقته من غده) لأن اليوم حقيقة فى جميعه متواصلا أو متفرقا، ولا يعارضه مامر أنه لو نذر اعتكاف يوم لم يجز له تفريق ساعاته لأن النذر موسع يجوز إيقاعه أىّ وقت شاء، والتعليق

الوقوع لأن المعنى إن ضربتك فأنت طالق قبل الضرب ولم يوجد الضرب فلا وقوع (قوله عقب اللفظ) أى ويأتى فيه ماتقدم من أن الوطء الواقع بعد ذلك وطء شبهة (قوله على ماقاله جمع) معتمد (قوله ولا زمن له) على أن قوله أولا مما لايقطع بوجوده ظاهر فى الفرق بين ماذكره وبين ماقاس عليه لأن الشهر الذى بعده رمضان مما يقطع بوجوده.

[فائدة] وقع السؤال فى الدرس عن شخص حلف بالطلاق لايشترى وردا فهل يحنث بشراء زرّ الورد ومعجون الورد أم لا؟ والجواب عنه بأن الظاهر عدم الحنث بشرائهما لأن الأيمان مبناها على العرف، والعرف لايطلق عليهما إلا مقيدا (قوله لأن آخره اليوم الأخير) الأظهر أن يقال فى التعليل إن الآخر هو الجزء الأخير، والضمير فى أوله راجع للآخر فكأنه قال أنت طالق أوّل آخر الجزء الأخير ولما لم يتحقق تغاير فى الخارج بين آخر الجزء الأخير وأوّله أوقع بالجزء الأخير لتحققه لأنه إن اعتبر له أوّل فذلك الجزء هو آخر الأوّل وإن لم يعتبر له أوّل فهو المعلق عليه لعدم تعدد أجزائه وفى شرح الزبد للمنوفى: فرع: قال فى المطلب عن العبادى: لو قال أنت طالق أوّل النهار وآخره تطلق واحدة، بخلاف مالو قال أنت طالق آخر النهار وأوّله فإنها تطلق طلقتين، والفرق بينهما أنها فى الأولى إذا طلقت فى أوّل النهار أمكن سحب حكمها على آخره فاقتصر على واحدة لتحققها، بخلافه فى الثانية فإنها إذا طلقت فى آخره لايمكن سحب حكمها على أوّله فأوقعنا به طلقة أخرى اهـ كذا حكاه الزركشي فى الخادم فى كتاب الأيمان اهـ (قوله وإن ذكر الشيخ) أى فى غير شرح منهجه.

محمول عند الإطلاق على أوّل الأزمنة المتصلة به اتفاقا ولأن الممنوع منه ثم تخلل زمن لا اعتكاف فيه ، ومن ثم لو دخل فيه أثناء يوم واستمرّ إلى نظيره من الثانى أجزأه كما لو قال أثناءه علىّ أن أعتكف يوما من هذا الوقت وهذا نظير ماهنا بجامع أن كلا حصل الشروع فيه عقب اليمين أما لو قاله أوّله بأن فرض انطباق التعليق على أوّله فتطلق بغروب شمسه ولو قال أنت طالق كل يوم طلقة طلقت فى الحال طلقة وأخرى أول الثانى وأخرى أول الثالث ولم ينتظر فيهما مضى مايكمل به ساعات اليوم الأول لأنه هنا لم يعلق بمضى اليوم حتى يعتبر كماله بل باليوم الصادق بأوّله ولظهوو هذا تعجب من استشكال ابن الرفعة له (أو) قال إذا مضى (اليوم) فأنت طالق (فإن قاله نهارا) أى أثناءه وإن بقى منه لحظة (فبغروب شمسه) لأن أل العهدية تصرفه إلى الحاضر منه (وإلا) أى بأن لم يقله نهارا بل ليلا (لغا) فلا يقع به شىء إذ لانهار حتى يحمل على المعهود والحمل على الجنس متعذر لاقتضائه التعليق بفراغ أيام الدنيا . لايقال لما لايحمل على المجاز لتعذر الحقيقة.لأنا نقول شرط الحمل على المجاز فى التعاليق ونحوها قصد المتكلم له أوّ قرينة خارجية تفيده ولم يوجد واحد منهما وخرج بمضى اليوم قوله أنت طالق اليوم أو الشهر أو هذا اليوم أو الشهر أو السنة أو شعبان أو رمضان من غير ذكر شهر فإنها تطلق حالا ولو ليلا سواء أنصب أم لا لأنه أوقعه وسمى الزمن بغير اسمه فلغت التسمية (وبه) أى بما ذكر (يقاس شهر وسنة) والشهر والسنة فى التعريف

[فرع] وقع السؤال فى الدرس عما لو قال لزوجته أنت طالق فى أفضل ساعات النهار مثلا هل يقع عليه الطلاق حالا أو بمضى النهار ؟ فيه نظر ، والجواب عنه أن الظاهر الثانى لأن بفراغه يتحقق مضىّ الأفضل ، ونظيره مالو قالت أنت طالق ليلة القدر وقد قالوا فيه إنه إنما يقع عليه الطلاق بأوّل الليلة الأخيرة من رمضان لأن بها يتحقق إدراكه ليلة القدر ، ولو حصل منه التعليق فى أثناء العشر الأخير لم يقع الطلاق إلا بمضىّ مثله من السنة القابلة (قوله وهذا) أى قوله ومن ثم دخل لودخل الخ (قوله بأن فرض انطباق التعليق) أى بأن وجد أوّله عقب آخر التعليق بخلاف ما إذا قارنه اه سم على حج : أى فلا تطلق إلا بمضى جزء من اليوم الثانى (قوله طلقت فى الحال الخ) اى إن كان قاله نهارا وإلا فلا تطلق إلا بمجىء الغد (قوله لايقال لم لايحمل على المجاز) أى بأن يراد باليوم الليلة أو مطلق الوقت فتطلق بمضى الليلة أو مضى مايصدق عليه الوقت الذى وقع فيه التعليق (قوله تفيده) أى فيحمل اللفظ عند الإطلاق على مادلت عليه القرينة من غير قصد له (قوله أو رمضان) وهذا بخلاف مالو قال فى شهر شعبان أو رمضان فلا تطلق إلا بأوّل جزء من شعبان أو رمضان ، وعليه فلعل الفرق أن قوله فى كذا يقتضى تقييده بكون الوقوع فيما بعد الجار لأن الظرف صفة أو حال لما قبله ، بخلاف أنت طالق الشهر فإنه أوقع الطلاق منجزا فوقع بالقاف من طالق وسمى الزمان بغير اسمه (قوله من غير ذكر شهر) أفهم أنه لو قال أنت طالق شهر شعبان لم تطلق إلا بدخول شهر شعبان كما لو قال أنت طالق فى شهر شعبان ، ويخالفه مافى حاشية شيخنا الزيادى من قوله أما لو قال أنت طالق شهر رمضان أو شعبان فيقع حالا مطلقا (قوله فإنها تطلق حالا) ينبغى أن هذا بحسب الظاهر ، وأنه إن أراد التعليق بمجىء الشهر الذى سماه قبل باطنا قياسا على مالو قال

(قوله بأن فرض انطباق التعليق) أى انطباق آخره كما فى التحفة ، بل قال الشهاب سم : إن المراد أن يوجد أول الفجر عقب آخر التعليق ، قال بخلاف مما إذا قارنه اه . وما قاله سم سبقه إليه الأذرعى كما يأتى (قوله ولم ينتظر فيهما) أى اليوم الثانى والثالث : أى بل أوقعنا الطلاق أو لهما كما مر (قوله من غير ذكر شهر) انظر ما وجهه ،

والتنكير لكن لايتأتى هنا إلغاء كما هو معلوم فيقع إذا قال إذا مضى شهر فأنت طالق بمضى ثلاثين يوما ومن ليلة الحادى والثلاثين أو يومه بقدر ماسبق من التعليق من يومه وليلته فإن اتفق تعليقه فى أوّل الهلال وقع بمضيه تاما أو ناقصا ولعل المراد كما قاله الأذرعى إذا تم التعليق أو استعقبه أوّل النهار ، أما لو ابتدأه أوّل النهار فقد مضى جزء قبل تمامه فلا يقع بغروب شمسه ، وإذا قال فى أثناء شهر إذا مضت سنة فأنت طالق طلقت بمضى أحد عشر شهرا بالأهلة مع إكمال الأوّل من الثالث عشر ثلاثين يوما وهذا عند إرادته العربية أو الإطلاق ، فإن ادعى إرادة الفارسية أو الرومية دين . نعم إن كان ببلاد الروم أو الفرس فينبغى قبول قوله ، ولو أراد بقوله سنة بقيتها فقد غلط على نفسه ، أو بقوله إذا مضت السنة سنة كاملة دين ، أو إذا مضى الشهر أو قال السنة فأنت طالق طلقت بمضى بقية ذلك الشهر أو السنة ، أو قال فى اليوم الآخر من شهر إذا مضى شهر فأنت طالق

أنت طالق فى شهر كذا أو أوله وأراد مابعد الأوّل (قوله أواستعقبه أوّل النهار) قضيته عدم اعتبار الليلة الأولى وقضية قوله فإنه اتفق تعليقه فى أوّل الهلال وقع خلافه فكان الظاهر أن يقول أول الشهر (قوله بغروب شمسه) أى بل يكمل مما يليه (قوله ببلاد الروم أوالفرس) أى وإن لم يكن روميا ولا فارسيا (قوله ولو أراد بقوله سنة بقيتها) وبقى مالو قال أنت طالق إذا مضت السنون فهل تطلق بمضى ثلاث وإن كان الباقى من وقت التعليق دون سنة ، أو لا تطلق إلا بمضى ثلاث سنين من وقت حلفه فيه نظر ، والظاهر الثانى لأنه أقل مسمى الجمع وليس ثم معهود شرعى يحمل عليه ، ولا يصح حمله على الاستغراق لعدم توهم إرادته هنا فليتأمل (قوله دين) وينبغى أن يجرى هذا فى إذا مضى اليوم أو الشهر اه سم على حج (قوله أوالسنة) ببعض الهوامش : فرع : سئل شيخنا إذا علق طلاق زوجته على تمام سنة ست وستين وألف مثلا من الهجرة النبوية فهل يقع عليه الطلاق بمضى ذى الحجة خمّام تلك السنة أو لايقع إلا بمضىّ المحرم وصفر وعشرة أيام من ربيع لأنه أوّل عام الهجرة فى الحقيقة ؟ فيه توقف . ووجه التوقف ظاهر لأن العصمة محققة لاتزال إلا بيقين ، ولا يقين إلا بمضى تلك المدة التى وقعت فيها الهجرة حقيقة وهى أثناء ربيع ، ويحتمل أن يقع عند تمام الحجة من السنة المعلق عليها لأنهم إنما أرّخوا السنة فى أوّل المحرّم ولم يؤرّخوها بربيع حرره اه . كذا نقل بهامش عن الشيخ محمد البابلى . أقول : والثانى هو المتعين الذى ينبغى الجزم به من غير تردده فيه لأن هذا صار هو المتيقن فى عرف الشرع ولا نظر لغيره ، وإطباقهم فى التاريخ على أوّل المحرّم وتصريح الفقهاء بأنه أوّل السنة الشرعية دليل ظاهر على أنهم ألغوا الكسر من السنة الأولى وجعلوا بقيتها منه ، فصار أوّل كل سنة بعد الأول هو المحرّم فأشبه المنقولات الشرعية كالصلاة الموضوعة شرعا للهيئة المخصوصة ومن ثم لو حلف لايصلى لايحنث إلا بذات الركوع والسجود لأنها مسمى الصلاة شرعا

وفى حاشية الزيادى مايخالفه (قوله فيقع إذا قال إذا مضى شهر الخ) هذه صورة التنكير وستأتى صورة التعريف بما فيها (قوله ولعله فى إذا مضى شهر الخ) كذا فى النسخ ، وصوابه يوم بدل شهر ، وهو الذى مرّ فى المتن آنفا ذكره الأذرعى هنا مع مسئلة شهر فإنه نقل تصوير مسئلة شهر المنكر بنحو ما فى الشارح هنا عن الرافعى إلى قوله تاما أو ناقصا ، ثم قال عقبه : وهو يفهم أنه إذا اتفق قوله فى ابتداء شهر أنه يكتفى به ثم قال ومثله فى صورة إذا مضى يوم أنه إذا انطبق التعليق على أوّل النهار طلقت بغروب شمسه ، ثم قال : ولعل مراده : أى الرافعى ما إذا تم التعليق واستعقبه أوّل النهار وإلا فمتى ابتدأ التعليق فى أوّل النهار فيكون قد مضى جزء من اليوم قبل تمام التعليق فينكسر اليوم فلا يقع بغروب شمسه اه (قوله أو إذا مضى شهر) هذا هو صورة التعريف فى المتن فكان ينبغى له

فعلى ماسبق فى السلم أو علق بمضى شهور فبمضى ثلاثة أو الشهور فبمضى مابقى من السنة على الأصح عند القاضى وهو المعتمد خلافا للجيلى حيث اعتبر مضى اثنى عشر شهرا ، والأوجه أنه لافرق بين أن يكون الباقى من السنة ثلاثة شهور أو أقل منها حملا للتعريف على إرادة الباقى منها ، ونقل عن الجيلى أنه لو علق بمضى ساعات طلقت بمضى ثلاث ساعات ، أو الساعات فبمضى أربع وعشرين ساعة لأنها جملة ساعات اليوم والليلة ، لكن قياس مامر الاكتفاء بمضى مابقى منها ، ولوقال إذا مضى ليل فأنت طالق لم تطلق إلا بمضى ثلاث ليال كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى إذ الليل واحد بمعنى جمع وواحده ليلة مثل تمرة وتمر ، وقد جمع على ليال فزادوا فيها الياء على غير قياس ، ولو حلف لايقيم بمحل كذا شهرا فأقامه متفرقا حنث كما يأتى فى الأيمان ، أو أنت طالق فى أول الأشهر الحرم طلقت بأول القعدة لأن الصحيح أنه أولها ، وقيل أولها ابتداء المحرم ذكره الأسنوى (أو) قال (أنت طالق أمس) أو الشهر الماضى أو السنة الماضية (وقصد أن يقع فى الحال مستندا إليه) أى أمس أو نحوه (وقع فى الحال) لأنه أوقعه حالا وهو ممكن وأسنده لزمن سابق وهو غير ممكن فألغى ، وكذا لو قصد وقوعه أمس أو لم يقصد شيئا

(قوله فعلى ماسبق فى السلم) أى وهو أنه إن نقص الشهر الذى يلى يوم التعليق طلقت بآخره وإن تم وقع فى مثل وقت التعليق من اليوم الأخير بتكميل المنكسر (قوله فبمضى مابقى من السنة) أى وإن كان شهرا أو أقل لأنه محمول على شهور السنة التى وقع فيها التعليق (قوله على إرادة الباقى منها) أى وإن قل كيوم فكأنه قال باقى هذه الشهور وهى السنة التى هو فيها (قوله بمضى ساعات) أى مستوية وهى التى مقدار الواحدة منها خمس عشرة درجة (قوله فبمضى أربع وعشرين ساعة) معتمد (قوله بمعنى جمع) يخالفه مانقل عن الزمخشرى فى تقصير قوله - سبحان الذى أسرى بعبده ليلا - من أن الليل يصدق بجزء من الليل وإن قل ومن ثم نكره فى الآية فكأنه قيل أسرى بعبده فى جزء قليل (قوله على غير قياس) ولينظر فيما لو قال إذا مضى الليل هل ينصرف لليلة التى هو فيها فيحنث بمضى الباقى منها لأن ليلا وإن كان بمعنى الجمع إلا أنه بدخول أل يحمل على الجنس وينصرف للمعهود فيه نظر ، وقد يقال قد اعتبر الثلاث فى الأيام والنساء فى لا أتزوج النساء مع دخول لام الجنس اه سم على حج : أى فيعتبر هنا أيضا الثلاث (قوله ولو حلف لايقيم الخ) هذا مخالف لما سيأتى له فى أول فصل علق بأكل رغيف الخ ، وعبارته ثم أو لايقيم بكذا مدة كذا لم يحنث إلا بإقامة كذا متواليا لأنه المتبادرة عرفا انتهى وهو قريب [فرع] وقع السؤال فى الدرس عن شخص قال لزوجته مادمت تتوجهين إلى بيت أهلك فأنت طالق

خلاف هذا الصنيع (قوله فعلى ماسبق فى السلم) عبارة التحفة : ومحله أى محل تكميل الشهر من ليلة الحادى والثلاثين أو يومها السابق فى أول كلام الشارح إن كان فى غير اليوم الأخير وإلا ومضى بعده شهر هلالى كفى نظير مافى السلم انتهت لكنه إنما يظهر إن كان الشهر الهلالى ناقصا وإلا تلزم الزيادة على ثلاثين يوما ، ولعل مراده الناقص بدليل تعبيره بكفى فليحرر (قوله الاكتفاء بمضى مابقى منها) وانظر هل يعتبر ابتداؤها من الليل أو النهار (قوله لم تطلق إلا بمضى ثلاث ليال) ولا يشكل عليه ماقاله الزمخشرى فى قوله تعالى - أسرى بعبده ليلا - إنما قال ليلا ولم يقل ليلة لأنه يشمل القليل كالكثير ، ووجه عدم الإشكال أن الليل فى الآية وقع ظرفا للإسراء فاقتضت عدم استغراقه بالإسراء وشملت القليل منه الشامل لبعض ليلة كما هو الواقع ، بخلاف مسئلتنا فإن الطلاق فيها معلق بمضى الليل وهو لايتحقق إلا بمضى جميعه (قوله فزادوا فيه الياء) أى فى آخره (قوله وكذا لو قصد وقوعه أمس الخ) انظر هل هذه الصور من محل الخلاف ، وصنيع الشارح يفيد أنه كذلك وإن كان التعليل

أو تعذرت مراجعته لنحو موت أو خرس ولا إشارة له مفهمة (وقيل لغو) نظرا لإسناده لغير ممكن ، ورد بأن الإناطة بالممكن أولى ألا ترى إلى مامر فى له علىّ ألف من ثمن خمر أنه يلغى قوله من ثمن خمر ويلزمه الألف (أو قصد أنه طلق أمس وهى الآن معتدّة) عن طلاق رجعى أو بائن (صدّق بيمينه) لقرينة الإضافة إلى أمس ، ثم إن صدقته فالعدة مما ذكر ، وإن كذبته أو لم تصدقه ولا كذبته فمن حين الإقرار (أو قال) أردت أنى (طلقتها فى نكاح آخر) أى غير هذا النكاح فبانت منى ثم جدّدت نكاحها أو أن زوجا آخر طلقها كذلك (فإن عرف) النكاح الآخر والطلاق فيه ولو بإقرارها (صدّق بيمينه) فى إرادة ذلك للقرينة (وإلا) بأن لم يعرف ذلك (فلا) يصدق ويقع حالا لبعد دعواه وهذا ماجزما به هنا وهو المنقول عن الأصحاب وللإمام احتمال جرى عليه فى الروضة تبعا لنسخ أصلها السقيمة أنه يصدق لاحتماله ، ولو قال أنت طالق قبل أن تخلقى طلقت حالا إذا لم تكن له إرادة كما قاله الصيمرى وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، فإن كانت له إرادة بأن قصد إتيانه بقوله قبل أن تخلقى قبل تمام لفظ الطلاق فلا وقوع به أو بين الليل والنهار ، فإن كان نهارا فبالغروب أو ليلا فبالفجر (وأدوات التعليق) كثيرة منها (من كمن دخلت) الدار من نسائى فهى طالق (وإن) كإن دخلت الدار فأنت طالق أو آت طالق وكذا طلقتك بتفصيله الآتى قريبا ، ويجرى ذلك فى طلقتك إن دخلت خلافا لمن ادعى وقوعه هنا حالا وفى

فتوجهت فهل يقع عليه طلقة فقط أم لا ؟ فيه نظر ، والجواب عنه بأن الذى يظهر أن المقصود من مثل هذا أنه يقول متى ذهبت إلى بيت أهلك فأنت طالق . فإذا ذهبت طلقت طلقة واحدة وانحلت اليمين لعدم اقتضاء ماهو المتبادر من كلامه على عدم التكرار . .

[فرع] وقع السؤال فى الدرس أيضا عمن حلف لايكلم فلانا يوم الجمعة مثلا سنة فهل يحنث بكلامه له عقب الحلف فى أى يوم كان جمعة أو غيره قبل مضىّ السنة أو لايحنث بكلامه فى غير يوم الجمعة وتحمل السنة على أنها ملفقة من يوم الجمعة خاصة ؟ فيه نظر ، والجواب عنه بأنه يحتمل الأول لأن مثل هذا إنما يراد به التعميم فكأنه قال لا أكلمه يوم الجمعة بل لا أكلمه سنة ، ويحتمل وهو الظاهر أن يراد لا أكلمه يوم الجمعة خاصة فى مدة سنة أو لها وقت الحلف فلا يحنث بتكليمه فى غير يوم الجمعة من أيام السنة (قوله فلا وقوع به) هذا قد يشكل بما مر من أنه لو قال بعد أنت طالق أردت طلاقا لايقع لم يدين إلا أن يقال إن التصريح بقوله قبل أن تخلقى صيره طلاقا مستحيلا فألغى بخلافه ثم فإن الحاصل منه مجرد النية وهى أضعف من اللفظ (قوله وأدوات التعليق) وفى الروض وإن قال أنت طالق لادخلت الدار من لغته بها أو بلا مثل إن كالبغداديين طلقت بالدخول اه . قال فى شرحه : أما من ليس لغته كذلك فتطلق زوجته اه . ثم قال فى الروض : وقوله أنت طالق لا أدخل الدار تعليق قال فى شرحه فظاهره أن الحكم كذلك وإن لم تكن لغته بلا مثل إن وهو مخالف لما مرّ فى أنت طالق لا دخلت الدار ، ويمكن الفرق بأن المضارع على أصل وضع التعليق الذى لايكون إلا بمستقبل فكان ذلك تعليقا مطلقا بخلاف الماضى اه . والمفهوم من سياقه أنه تعليق بالدخول اه . سم على حج (قوله الآتى قريبا) لم يذكره وذكر

لايوافقه فليراجع (قوله فلا وقوع به) أى لأنه كالمستحيل (قوله الآتى قريبا) تبع فى هذه الإحالة حج إلا أنه أغفل ذكر التفصيل فيما يأتى وحج ذكره فى شرح قول المصنف الآتى قلت : إلا فى غير نحو فتعليق فى الأصح وعبارته : ولو قال إن فعلت كذا طلقتك أو طلقتك إن فعلت كذا كان تعليقا لا وعدا فتطلق باليأس من التطليق

الأولى عند الدخول مطلقا كما أفاده البلقيني (وإذا) وألحق بها غير واحد إلى كإلى دخلت فأنت طالق لاطرادها في عرف أهل اليمن بمعناها (ومتى ومتى ما) بزيادة ما كما مرّ ومهما وما وإذ ماعلى مذهب سيبويه وأيما وأين وأينما وحيث وحيثما وكيف وكيفما (وكلما وأيّ) كأي وقت دخلت الدار فأنت طالق (ولا تقتضين) هذه الأدوات (فورا) في المعلق عليه (إن علق بإثبات) أي فيه أو بمثبت كالدخول في إن دخلت (في غير خلع) لأنها وضعت لابقيد دلالة على فور أو تراخ ، ودلالة بعضها على الفورية في الخلع كما مر في إن وإذا ليست من وضع الصيغة بل لاقتضاء المعاوضة ذلك إذ القبول فيها يجب أن يتصل بالإيجاب وخرج بالإثبات النفي كما يأتي ، وما أفتى به الشيخ في متى خرجت شكوتك من تعين ذلك فورا عقب خروجها لأن حلفه ينحلّ إلى متى خرجت ولم أشكك فهو تعليق بإثبات ونفي ، ومتى لاتقتضي الفور في الإثبات وتقتضيه في النفي محمول على ما إذا قصد الفورية كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى وإلا فلا نسلم انحلاله لذلك وضعا ولا عرفا ، وإنما التقدير المطابق متى خرجت دخل وقت الشكوى أو أوجدتها . وحينئذ فلا تعرض فيه لانتهائها ، وبفرض ماقاله يجري ذلك فيما عدا إن لاقتضائها الفور في النفي ، وعلى ماتقرر فقد تقوم قرينة خارجية تقتضي الفور فلا يبعد العمل بها وقد سئل الوالد رحمه الله تعالى عما لو قال أنت طالق لولا دخلت الدار . فأجاب بأنه إن قصد امتناعا أو تخضيضا عمل به وإن لم يقصد شيئا أو لم يعرف قصده لم يقع طلاق حملا على أن لولا الامتناعية لتبادرها إلى الفهم عرفا ولأن الأصل بقاء العصمة فلا وقوع بالشك . ولأن الامتناعية قد يليها الفعل ، فقد قال ابن مالك في تسهيله : وقد تلي الفعل غير مفهمة تحضيضا انتهى . وهو مفهوم من قول الأسنوي في الكوكب فلا يليها إلا المبتدأ على المعروف انتهى .

حج في آخر هذا الفصل ما حاصله أنه إن قصد بذلك التعليق على مجرد الفعل طلقت بمجرد الدخول ، وإن قصد التعليق على الفعل ولم يقصد فورا لم تطلق إلا باليأس من التطليق ، وإن قصد الوعد عمل به فإن طلق بعد الفعل وقع وإلا فلا (قوله في عرف أهل اليمن) هل يختص بهم اهـ اسم على حج . أقول : قد يدل على عدم الاختصاص ماتقدم في أنت طالق إلى شهر ونحوه من أنه إنما يقع بعد مضيّ الشهر على مامرّ (قوله انحلاله لذلك) أي إلى الإثبات والنفي (قوله دخل وقت الشكوى) قد يخلف هذا ما سيأتي للشارح في أوّل فصل علق بأكل رغيف من قوله أو علق بإعطاء كذا بعد شهر مثلا ، فإن كان بلفظ إذا اقتضى الفور عقب الشهر أو إن لم يحنث إلا باليأس ، وكان وجه هذا مع مخالفته لما مر في الأدوات أن الإثبات فيه بمعنى النفي ، فمعنى إذ امضى الشهر أعطيتك إذا لم أعطكه وهذا للفور كما مر فكذا ما بمعناه اهـ (قوله ويفرض ما قاله) أي الشيخ (قوله لاقتضائها) أي لاقتضاء ما عدا إن (قوله فلا يبعد العمل بها) معتمد : أي حيث نوى مقتضاها ويصدق في ذلك (قوله إن قصد امتناعا أي على معنى أنه امتنع طلاقك لأجل دخولك أو تخضيضا بمعنى أنه حثها على الدخول (قوله الامتناعية) خبر

فإن نوى أنها تطلق بنفس الفعل وقع عقبه أو أنه يطلقها عقبه وفعل وقع وإلافلا انتهت . لكن يتأمل قوله فتطلق باليأس (قوله كما مرّ) أي في الخلع (قوله وبفرض ماقاله يجري ذلك الخ) ليس المراد الترقي في الاعتراض وإن أوهمه سياقه ، وإنما المراد أن ماقاله الشيخ في متى يجري في غيرها من الأدوات التي تقتضي الفور في النفي وهي ماعدا إن (قوله وعلى ماتقرر) أي في كلام الشارح (قوله حملا على أن لولا امتناعية) صريح في أنه إن حمل على التحضيض وقع (قوله ولأن الامتناعية الخ) مراده من هذا الجواب عما يرد على جعلها هنا امتناعية مع أن الامتناعية لايليها الفعل . فأجاب بما حاصله المنع وأنه قد يليها الفعل كما قاله ابن مالك ، وحينئذ فكان اللائق أن لايأتي به

ولأن التحضيضية تختص بالمضارع أو مافى تأويله نحو لولا تستغفرون الله ـ ونحو لولا أخرتنى إلى أجل قريب ـ (لا) إن قال (أنت طالق إن شئت) أو إذا شئت فإنه يعتبر الفور فى المشيئة بناء على أنه تمليك وهو الأصح ، بخلاف نحو متى شئت وخرج بخطابها خطاب غيرها فلا فورفيه ، وفى إن شئت وشاء زيد يعتبر فيها لا فيه (ولا) تقتضين (تكرارا) بل إذا وجدت مرة انحلت اليمين ولم يؤثر وجودها ثانيا لدلالتهن على مجرد صدور الفعل الذى فى حيزهن ولو مع تقييده بالأبد كإن خرجت أبدا إلا بإذنى فأنت طالق لأن معناه أىّ وقت خرجت (إلا كلما) فإنها تقتضيه ، ولو قال متى سكنت بزوجتى فاطمة فى بلد من البلاد ولم تكن معها زوجتى أم الخير كانت أم الخير طالقا ثم سكن بهما فى بلدة أخرى انحلت يمينه لأنها تعلقت بسكنى واحدة إذ ليس فيها ما يقتضى التكرار فصار كما لو قيدها بواحده ، ولأن لهذه اليمين جهة برّ وهى سكناه بزوجته فاطمة فى بلد ومعها زوجته أم الخير وجهة حنث وهى سكناه بفاطمة فى بلدة دون أم الخير ، ويفارق هذا مالو قال لزوجته إن خرجت لابسة حريرة فأنت طالق فخرجت غير لابسة له حيث لاتنحل حتى يحنث بخروجها ثانيا لابسة له بأن هذه اليمين لم تشتمل على جهتين وإنما علق الطلاق بخروج مقيد فإذا وجدوقع الطلاق ، أفتى بذلك الوالد رحمه الله ، وأفتى أيضا بانحلال يمين من حلف لايخدم عندغير زيدإلا أن تأخذه يد عادية فأخذته واستخدمته مدة ثم أطلقه وخدم عند غيره بعد ذلك مختارا (ولو قال) لموطوءة كما علم بالأولى من كلامه الآتى فى كلما (إذاطلقتك) أو أوقعت طلاقك مثلا (فأنت طالق ثم طلق) ها بنفسه دون وكيله من غير عوض بصريح أوكناية مع نية (أوعلق) طلاقها (بصفة فوجدت فطلقتان) تقعان عليها إن ملكهما واحدة بالبطليق بالتنجيز أو التعليق بصفةوجدت وأخرى بالتعليق به إذ التعليق مع وجود الصفة تطليق وإيقاع

أن (قوله وقد تلى الفعل غير مفهمة) وليس فى كلامه إفصاح فيما إذا قصد تحضيضا بوقوع الطلاق مطلقا أو إن لم تدخل الدار ، وقد يدل استدلاله بقوله حملا أن لولا الامتناعية الخ ، وقوله ولأن الأصل بقاء العصمة فلا وقوع إذا قصد التحضيض ، ولأنه لو لم يقع عند قصد التحضيض لم يكن فى تفصيله فائدة لثبوت عدم الوقوع حينئذ سواء أراد الامتناع أو التحضيض أو لم يرد شيئا أو جهلت إرادته ، لكن يحتمل أن ذلك غير مراد له ، بل المراد عدم الوقوع مطلقا كما هو صريح الكوكب للأسنوى اهـ سم على حج . أقول : لكن ما اقتضاه كلام الكوكب من عدم الوقوع مطلقا عند قصد التحضيض مما لا وجه له ، فإن معنى التخصيص الحث على الفعل فهو بمنزلة مالو قال على الطلاق لابد من فعلك كذا وذاك يقتضى الوقوع عند عدم الفعل إلا أنه لايتحقق عدم فعلها إلا باليأس إن أطلق ويتحقق بفوات الوقت الذى قصده إن أراد وقتا معينا (قوله لولا تستغفرون الله) بمعنى استغفروا الله لأنها إذا دخلت على المضارع بقصد الحث عليه كان بمعنى الأمر (قوله لولا أخرتنى) أى فإنه بمعنى لولا تؤخرنى إلى أجل قريب فيكون المقصود به طلب التأخير (قوله على أنه) أى التعليق ، وقوله فلا فور فيه فى حج ، ومثله : مالو قال طالق هى إن شاءت اهـ (قوله يعتبر) أى الفور ، وقوله لا فيه : أى زيد (قوله بسكنى واحدة) صفة سكنى (قوله واستخدمته مدة) أى وإن قلت كيوم

فى صورة التعليل (قوله وخرج بخطابها الخ) عبارة التحفة : وخرج بخطابها إن شاءت وخطاب غيرها (قوله بل إذا وجدت مرة انحلت اليمين) عبارة التحفة عقب قول المصنف تكرارا نصها : للمعلق عليه ، بل إذا وجد مرة فكان المناسب تذكير الضمير فى عبارة الشارح هنا وفيما يأتى ليرجع إلى المعلق عليه السابق فى كلامه آنفا (قوله فى بلدة أخرى) ليس قوله أخرى قيدا وليس هو فى جواب والده فى الفتاوى

ووقوع ووجود الصفة وطلاق الوكيل وقوع لا تطليق ولا إيقاع ؛ ومجرد التعليق ليس بتطليق ولا إيقاع ولا وقوع ، فلو علق طلاقها على صفة أولا ثم قال إذا طلقتك فأنت طالق فوجدت الصفة لم يقع المعلق بالتطليق كما أفهمه قوله ثم طلق أو علق لأنه لم يحدث بعد تعليق طلاقها شيئا ، ولو قال لم أرد بذلك التعليق بل إنك تطلقين بما أوقعته دين أما غير موطوءة وموطوءة طلقت بعوض وطلاق الوكيل فلا يقع بواحد الطلاق المعلق لبينونتها فى الأوليين ولعدم وجود طلاقه فى الأخيرة فلم يقع غير طلاق الوكيل وتنحل اليمين بالخلع بناء على الأصح أنه طلاق لافسخ (أو) قال (كلما وقع طلاق) عليك فأنت طالق (فطلق) هو أو وكيله (فثلاث فى ممسوسة) ولو فى الدبر ومستدخلة ماءه المحترم عند وجود الصفة ولا نظر لحالة التعليق لاقتضاء التكرار فتقع ثانية بوقوع الأولى وثالثة بوقوع الثانية فإن لم يعبر بوقع بل بأوقعت أو بطلقتك طلقت ثنتان فقط لا ثالثة لأن الثانية وقعت لا أنه أوقعها (وفى غيرها) عند ماذكر (طلقة) لأنها بانت بالأولى (ولو قال وتحته) نسوة (أربع إن طلقت واحدة) من نسائى (فعبد) من عبيدى (حر وإن) طلقت (ثنتين فعبدان) حران (وإن) طلقت (ثلاثا فثلاثة) أحرار (وإن) طلقت (أربعا فأربعة) أحرار (فطلق أربعا معا أو مرتبا عتق عشرة) واحد بالأولى واثنان بالثانية وثلاثة بالثالثة وأربع بالرابعة وتعيين المعتقين إليه . وبحث ابن النقيب وجوب تمييز من يعتق بالأولى ومن بعده إذا طلق مرتبا ليتبعهم كسبهم من حين العتق ، ولو أبدل الواو بالفاء أو ثم لم يعتق فيما إذا طلق معا إلا واحد ومرتبا إلا ثلاثة واحد بطلاق الأولى واثنان بطلاق الثالثة لأنها ثانية الأولى ولا يقع شيء بالثانية لأنها لم يوجد فيها بعد الأولى صفة اثنين ولا بالرابعة لأنه لم يوجد فيها بعد الثالثة صفة الثلاثة ولا صفة الأربعة وسائر أدوات التعليق كإن فى ذلك إلا كلما كما قال (ولو علق بكلما) فى كل مرة بل أو فى المرتين الأوليين كما قاله ابن النقيب وتصويرهم

(قوله لم يقع المعلق) أى لكنه حلف فلو قال إن حلفت بطلاقك فأنت طالق ثم قال إن دخلت الدار فأنت طالق وقع الطلاق المعلق بالحلف .

[فرع] فى حج : لو قال لموطوءته أنت طالق كلما حللت حرمت وقعت واحدة ، إلا إن أراد بتكرر الحرمة تكرر الطلاق فيقع مانواه اه .

[فرع] قال سم على حج : وقع السؤال عن شخص كانت عنده أخت زوجته وأرادت الانصراف فحلف بالطلاق أنها إن راحت من عنده ما خلى أختها على عصمته فراحت فظهر لى أنه يقع عليه الطلاق إن ترك طلاق أختها عقب رواحها بأن مضى عقبه مايسع الطلاق ولم يطلق فهو محمول على الفور ، خلافا لمن بحث معى أنه لايقع إلا باليأس ثم رفع السؤال للشمس الرملى فأفتى بما قلته ، وذكر عن الشهاب الرملى أنه قال : إن التخلية محمولة على معنى الترك ، فمعنى إن خليت أو ماخليت إن تركت أو ماتركت ، ثم رأيت الشارح قال فى باب الأيمان : أو لأخليك تفعل كذا حمل على نفى تمكينه منه بأن يعلم به ويقدر على منعه منه اه فليتأمل . أقول وهل يبر بخروجها عن عصمته بالطلاق الرجعى أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأن العصمة حيث أطلقت حملت على العصمة الكاملة المبيحة للوطء (قوله عند وجود الصفة) قيد فى المحسوسة والمستدخلة معا (قوله المعتقين إليه) أى وإن كان من يعينه صغيرا أو زمنا (قوله وسائر أدوات التعليق الخ) أى فمتى كان معها شيء من الثلاثة اشترط لوقوع الطلاق الفور .

(قوله لأنها ثانية الأولى) كان الظاهر أن يقول لوجود صفة تطليق ثنتين بعد الأولى

بها فى الكل إنما هو لجريان الأوجه المقابلة للصحيح التى من جملتها عتق عشرين لكن يكفى فيه وجودها فى الثلاثة الأول . واعلم أن ما هذه مصدرية ظرفية لأنها نابت بصلتها عن ظرف زمان كما ينوب عنه المصدر الصريح والمعنى كل وقت فكل من كلما منصوب على الظرفية لإضافتها إلى ماهو قائم مقامه ووجه إفادتها للتكرار الذى عليه الفقهاء والأصوليون النظر إلى عموم ما لأن الظرفية مراد بها العموم وكل أكدته (فخمسة عشر عبدا) يعتقون (على الصحيح) لأن صفة الواحدة تكررت أربع مرات لأن كلا من الأربع واحدة فى نفسها وصفة الثنتين لم تتكرر إلا مرتين لأن ماعدّ باعتبار لايعدّ ثانيا بذلك الاعتبار فالثانية عدّت ثانية بانضمامها للأولى ، فلا تعد الثالثة كذلك لانضمامها للثانية ، بخلاف الرابعة فإنها ثانية بالنسبة للثالثة ولم تعدّ قبل ذلك كذلك وثلاثة وأربعة لم تتكرر ، وبهذا اتضح أن كلما لايحتاج إليها إلا فى الأولين لأنهما المكرران فقط ، فإن أتى بها فى الأوّل فقط أو مع الأخيرين فثلاثة عشر ، أو فى الثانى وحده أو معهما فاثنا عشر ، ولو قال إن صليت ركعة فعبد حر وهكذا إلى عشرة عتق خمسة وخمسون لأنها مجموع الآحاد من غير تكرار ، فإن أتى بكلما عتق سبعة وثمانون لأنه تكرر معه صفة الواحد تسعا ، وصفة الثنتين أربعا فى الرابعة والسادسة والثامنة والعاشرة ومجموعها ثمانية ، وصفة الثلاثة مرتين فى السادسة والتاسعة ومجموعها ستة ، وصفة الأربعة مرة فى الثامنة وصفة الخمسة مرة فى العاشرة وما بعد الخمسة لايمكن تكوره ، ومن ثم لم يشترط كلما إلا فى الخمسة الأول وجملة هذه اثنان وثلاثون تضم لخمسة وخمسين الواقعة أولا بلا تكرار ، فإن قال ذلك بكلما إلى عشرين وصلى عشرين عتق ثلثمائة وتسعة وثلاثون ، ولا يخفى توجيهه كماتقرر ووراء ماذكره أوجه : أحدهما عشرة ، قاله ابن القطان وغلطه الأصحاب . والثانى ثلاثة عشر . والثالث سبعة عشر . والرابع عشرون (ولو علق) الطلاق (بنفى فعل فالمذهب أنه إن علق بإن كان لم تدخلى) الدار فأنت طالق أو

[فائدة] سئل ابن الوردى رحمه الله :

أدوات التعليق تخفى علينا ... هل لكم ضابط لكشف غطاها ؟

فأجاب :

كلما للتكرار وهى ومهما ... إن إذا أىّ من متى معناها

للتراخى مع الثبوت إذا لم ... يك معها إن شئت أو أعطاها

أو ضمان والكل فى جانب النفى ... لفور لا إن فذا فى سواها

وقول النظم مع الثبوت : أنى كأن قال إن دخلت الدار أو أىّ وقت أوغيرهما من بقية الأدوات فأنت طالق ، وقوله فى جانب النفى كأن قال إذا لم تفعلى كذا مثلا فأنت طالق (قوله واعلم أن ما هذه مصدرية) قد يتوقف فى كونهامصدرية ، بل الظاهر أنهاظرفية فقط لأنها بمعنى الوقت فهى نائبة عنه لاعن المصدر (قوله بصلتها) أى مع (قوله قائم مقامه) أى الوقت (قوله وكل أكدته) أى العموم (قوله فلا تعد الثالثة كذلك) أى ثانية وقوله إلا فى الأوّلين أى التعليقين الأوّلين (قوله أربعا فى الرابعة) بيان لمحل التكرار (قوله ومجموعها ثمانية) أى لما تقدم من أن ماعدباعتبار لايعدّ ثانيا بذلك الاعتبار الخ (قوله ولو علق الطلاق بنفى فعل الخ) ومثله الحلف بالله بالأولى كأن قال والله إن لم تدخلى

(قوله والمعنى كل وقت) هذا تفسير لكونها ظرفية فقط كما لايخفى ، ومن ثم توقف سم فى كونها مصدرية ، ولا توقف لأنه سكت عن سبكها بالمصدر لوضوحه ، فالحل الموفى بالمراد أن يقال كل وقت تطليق امرأة عبد حر وهكذا فتأمل

أنت طالق إن لم تدخلي الدار (وقع عند اليأس من الدخول) كإن مات أحدهما قبل الدخول فيحكم بالوقوع قبيل الموت : أى إذا بقى مالا يسع الدخول ولا أثر هنا للجنون إذ دخول المجنون كهو من العاقل ، ولو أبانها بعد تمكنها من الدخول واستمرت إلى الموت ولم يتفق دخول لم يقع طلاق قبل البينونة كما اقتضاه كلامهما عقب ذلك ، وإن زعم الأسنوى أنه غلط وأن الصواب وقوعه قبل البينونة كما اقتضاه كلامهما عقب ذلك ، وصرح به فى الوسيط وأيده بالحنث بتلف ماحلف أنه يأكله غدا فتلف فيه قبل أكله بعد تمكنه منه ، وقد يفرق بأن العود بعد البينونة ممكن هنا فلم يفوت البرّ باختياره بخلافه ثم ، ومحل اعتبار اليأس مالم يقل أردت إن دخلت الآن أو اليوم ، فإن أراده تعلق الحكم بالوقت المنوى كما صرحا به فى نظيره فيمن دخل على صديقه فقال له تغدّ معى فامتنع فقال إن لم تتغدّ معى فامرأتى طالق ونوى الحال (أو) علق (بغيرها) كإذا وسائر مامر (فعند مضى زمن يمكن فيه ذلك الفعل) تطلق وفارقت إن بأنها لمجرد الشرط من غير إشعارٍ لها بزمن بخلاف البقية كإذا فإنها ظرف

الدار مافعلت بكذا . وفى حج : فرع قال أنت طالق إن لم تتزوّجى فلانا طلقت حالا كما يأتى بما فيه ، أو إن لم تتزوّجى فلانا فأنت طالق أطلق جمع الوقوع وقال آخرون فيه دور ، فمن ألغاه أوقعه ومن صححه لم يوقعه فى تخصيص الدور بهذه نظر بل يأتى فى الأولى إذ لافرق بينهما من حيث المعنى ، على أن الذى يتجه أن هذا من باب التعليق بما يئول للمحال الشرعى لأنه حث على تزوجه المحال قبيل الطلاق لا من الدور فيقع حالا نظير الأولى فتأمله ولو حلف ليرسمنّ عليه لم يتوقف البر على طلب الترسيم عليه من حاكم على ما أفتى به بعضهم ، وقال غيره : بل يتوقف على ذلك لأن حقيقة الترسيم تختص بالحاكم ، وأما الترسيم من المشتكى فهو طلبه ولا يغنى مجرد الشكاية للحاكم عن ترسيمه وهو أن يوكل به من يلازمه حتى يؤمن من هربه قبل فصل الخصومة اه .

[فائدة] وقع السؤال عن أخوين معهما أولاد وأرادا إختانهم فقال أحدهما نفعل ذلك بمولد وقال الآخر بزفة فامتنع الأوّل ، فحلف الثانى بما صورته إن لم توافقنى على مرادى ماطلعت لك أنا ولا زوجتى فى هذه السنة وتركا الختان وطلع فهل يقع عليه الطلاق ؟ والجواب عنه أنه لايقع الطلاق على الحلف حيث انتفى الختان فى جميع السنة لأن المعنى أنه إن ختن فى هذه السنة ولم يوافقه لايطلع له فحيث انتفى الختان لايحدث بالطلوع فى السنة المذكورة ، وهذا نظير ما لو حلف أنه إن لم يعطه حقه لايشكوه إلا من حاكم السياسة فترك الشكوى من أصلها لاحنث ، لأن المعنى : إن لم تعطنى وشكوتك فلا أشكوك إلا من حاكم السياسة ، وهو وإن لم يصرح بالختان فى يمينه لكن قرينة الحال تدل عليه ، أما لو ختن فى تلك السنة ولم يوافقه على مراده حنث بالطلوع هو أو زوجته بعد الختان دون ماقبله ، لأن وقت الامتناع المحلوف عليه لم يدخل قبل الختان ، وبمثل هذا يجاب عما وقع السؤال عنه أيضا وهو أن شخصا وقف على جزار يشترى منه لحما فأراد آخر التقدم عليه فى الأخذ فحلف بالطلاق أنه لايأخذ أحد من الجزار قبله ، فحلف الجزار أنه لايبيعه لحما فترك الأخذ منه وهو عدم الحنث ، لأن المعنى : إن أخذت منك فلا يأخذ أحد قبلى ، وهذا كله حيث لانية له وإلا عمل بمقتضاها (قوله ولو أبانها بعد) بأن مضى زمن يمكنها فيه الدخول (قوله وإن زعم) أى قال أو اعتقد (قوله ونوى الحال) فإنه يحنث أى أو دلت القرينة على

(قوله وأيده) ظاهره أن المؤيد الأسنوى أو صاحب البسيط وليس كذلك ، وإنما المؤيد أبو زوعة فى تحريره فلعلّ الهاء زائدة من الكتبة وأن أيد بالبناء للمجهول (قوله وقد يفرق بأن العود) صوابه بأن الدخول (قوله وفارقت إن بأنها لمجرد الشرط الخ) يرد على هذا الفرق من الشرطية

زمان كمّى فتناولت الأوقات كلها ، فمعنى إن لم تدخلى إن فاتك الدخول وفواته باليأس ، ومعنى إذا لم تدخلى : أى وقت فاتك الدخول فوقع بمضىّ زمن يمكن فيه الدخول فتركته ، بخلاف ما إذا لم يمكنها لإكراه أو نحوه ويقبل ظاهرا قوله أردت بإذا معنى إن (ولو قال أنت طالق) إذا و (أن دخلت أوأن لم تدخلى بفتح) همزة (أن وقع فى الحال) دخلت أم لا لأن المعنى على التعاليل فالمعنى للدخول أو لعدمه كما مرّ فى لرضا زيد ، ومحل ذلك فى غير التوقيت ، أما فيه فلا بدّ من وجود الشرط كما بحثه الزركشى وهو ظاهر ، لأن اللام التى هى بمعناها للتوقيت كأنت طالق إن جاءت السنة أو للبدعة أو للسنة فلا تطلق إلا عند وجود الصفة (قلت : إلا فى غير نحوى) وهو من لايفرق بين إن وأن (فتعليق فى الأصح) فلا تطلق إلا بوجود الصفة (والله أعلم) لأن الظاهر قصد التعليق ، ولو قال لغوى أنت طالق أن طلقتك بالفتح طلقت فى الحال طلقتين إحداهما بإقراره والأخرى بإيقاعه فى الحال لأن المعنى أنت طالق لأنى طلقتك ، أو قال أنت طالق إذ دخلت الدار طلقت فى الحال لأن إذ للتعليل أيضا ، فإن كان القائل لايميز بين إذ وإذا فيمكن أن يكون الحكم كما لو لم يميز بين إن وأن ، كذا بحثه فى الروضة ، ونقله صاحب الذخائر عن الشيخ أبى إسحق الشيرازى وهو المعتمد ، أو أنت طالق طالقا لم يقع شىء حتى يطلقها فتطلق حينئذ طلقتين ، إذ التقدير إذا صرت مطلقة فأنت طالق ، ومحله مالم تبن بالمنجز وإلا لم يقع سواها . نعم إن أراد إيقاع طلقة مع المنجز وقع ثنتان أو أنت طالق إن دخلت الدار طالقا ، فإن طلقها رجعيا فدخلت وقعت المعلقة أو دخلت غير طالق لم تقع المطلقة وقوله إن قدمت طالقا فأنت طالق وطالق تعليق طلقتين بقدومها مطلقة ، فإن قدمت طالقا وقع طلقتان ، وكالقدوم غيره كالدخول ، وإن قال أنت إن كلمتك طالقا وقال بعده نصبت طالقا على الحال ولم أتم كلامى قبل منه فلا يقع شىء ، وإن لم يقله لم يقع شىء أيضا إلا أن يريد مايراد عند الرفع فيقع الطلاق إذا كلمها ، وغايته أنه لحن ، ولو اعترض شرط على شرط كأن أكلت إن شربت اشترط تقديم المتأخر وتأخير المتقدم فلا تطلق فى الأصح إلا إن قدمت شربها على أكلها ، وأفتى الوالد رحمه الله تعالى فيمن

إرادته على مامر فلو لم ينو ذلك لم يحنث إلا باليأس وهو قبيل الموت بزمن لايمكن الفداء معه فيه (قوله معنى إن) ظاهره ولو نحويا (قوله إذ دخلت الدار طلقت) أى طلقة واحدة (قوله وهو المعتمد) أى وعليه فهو تعليق كما قاله حج ، فإذا طلقها رقعت واحدة وكذا ثانية إن كان الطلاق رجعيا اهـ . وكتب عليه سم مانصه : أى وإن لم يطلق لايقع شىء (قوله ومحله مالم تبن) أى كأن كان على عوض (قوله أو دخلت غير طالق) أى أوطالقا طلاقا بائنا . قال حج : ولو قال إن لم أخرج من هذه البلد برّ بوصوله لما يجوز القصر فيه وإن رجع ، نعم قال القاضى فى إن لم أخرج من مرو الروذ لابد من خروجه من جميع القرى المضافة إليها اهـ . وكأنه لأن مرو الروذ اسم للجميع اهـ (قوله وقع طلقتان) أى بالقدوم بعد طلاقها فتطلق ثلاثا (قوله فيقع الطلاق) أى واحدة (قوله اشترط تقديم المتأخر) هذا إن تقدم الجزاء على الشرطين أو تأخر عنهما ، فإن توسط بينهما كأن أكلت فأنت طالق إن شربت روجع كما نقله الشارح فى الإيلاء قال بعد قول المصنف ثم ولو قال عن ظهارى إن ظاهرت الخ : وإن توسط بينهما كما هنا روجع ، فإن أراد أنه إذا حصل الثانى تعلق بالأوّل لم يعتق العبد إن تقدم الوطء ، أو أنه إذا حصل الأوّل تعلق بالثانى عتق اهـ (قوله لأن اللفظ المذكور) ويؤخذ من هذا التوجيه أن ما ذكر عند

(قوله أو قال أنت طالق إذ دخلت الدار الخ) مكرر مع مامرّ فى حلّ المتن بل فيه نوع مخالفة لما مر .

لا علىّ الطلاق ماتدخلين هذه الدار فدخلتها بالوقوع لأن اللفظ المذكور يستعمل فى العرف لتأكيد النفى ، فلا النافية داخلة فى التقدير على فعل يفسره الفعل المذكور فكأنه قال : لاتدخلين هذه الدار علىّ الطلاق ماتدخلينها .

(فصل)

فى أنواع من التعليق بالحمل والولادة والحيض وغيرها

إذا (علق) الطلاق (بحمل) كأن قال إن كنت حاملا فأنت طالق (فإن كان بها حمل ظاهر) بأن ادّعته وصدقها أو شهد به رجلان فلا تكفى شهادة النسوة به ، كما لوعلق بولادتها فشهدن بها لم تطلق وإن ثبت النسب والإرث لأنه من ضروريات الولادة بخلاف الطلاق ، نعم قياس مامر أن أوّل الصوم أنهنّ لو شهدن بذلك وحكم به ثم علق به وقع الطلاق ، ثم الأصح عندهما أنه إذا وجد ذلك (وقع) فى الحال بوجود الشرط إذ الحمل يعامل معاملة المعلوم وما اعترض به من أن الاكثرين على انتظار الوضع لأن الحمل وإن علم غير متيقن ردّ بأن للظن المؤكد حكم اليقين فى أكثر الأبواب ، وكون العصمة ثابتة بيقين غير مؤثر فى ذلك لأنهم كثيرا مايزيلونها بالظن الذى أقامه الشارع مقام اليقين ، ألا ترى أنه لو علق بالحيض وقع بمجرد رؤية الدم كما يأتى حتى لو ماتت قبل مضى يوم وليلة أجريت عليها أحكام الطلاق كما اقتضاه كلامهم وإن احتمل كونه دم فساد (وإلا) بأن

الإطلاق فإن قصد أنها لايقع عليها الطلاق إن دخلت لم يقع عليه شىء بدخولها ويقبل ذلك منه ظاهرا لاحتمال اللفظ لما ذكره .

(فصل) فى أنواع من التعليق بالحمل والولادة

(قوله وغيرها) كالتعليق بالمشيئة وبفعله أو فعل غيره (قوله كأن قال إن كنت حاملا) .

[فرع] لو علق بالحمل وكانت حاملا بغير آدمى ففيه نظر ، والوجه الوقوع لأن الحمل عند الإطلاق يشمل غير الآدمى اهـ سم . وينبغى أن يرجع لأهل الخبرة فى معرفة أصل الحمل ومقداره ، فإن ولدت لأقل ماهو معتاد عندهم طلقت وإلا فلا (قوله فلا تكفى شهادة النسوة) أى ولو أربعا (قوله لأنه) أى ثبوت النسب والإرث (قوله لو شهدن بذلك) أى الحمل (قوله وقع فى الحال) أى ظاهرا ، فلو تحققت انتفاء الحمل بأن مضى أربع سنين من التعليق ولم تلد تبين عدم وقوعه كما لو علق بالحيض فرأت الدم فإنه يحكم بوقوع الطلاق ، وإذا انقطع قبل يوم وليلة تبين عدم وقوعه ، وعلى هذا فلو ادّعت الإجهاض قبل مضىّ الأربع هل تقبل ويحكم استمرار وقوع الطلاق لأنه وقع ظاهرا مع احتمال ما ادعته أولا لأن الأصل عدم إجهاضها والعصمة محققة ، وإنما كنا أوقعنا الطلاق نظرا للظاهر فيه نظر ، والأقرب الثانى لما سبق من التعليل (قوله بأن للظن المؤكد) أى بأن استند

(فصل) فى أنواع من التعليق بالحمل والولادة والحيض

(قوله لأنه من ضروريات الولادة) أى لأن ذلك المذكور (قوله ثم الأصح عندهما الخ) يلزم من الدخول بهذا على المتن ضياع جواب الشرط فى كلام المصنف (قوله أنه إذا وجد ذلك) أى التصديق أو شهادة الرجلين (قوله وإن علم) أى غلب على الظن بدليل ما يأتى بعده

لم يظهر حمل حلّ له الوطء لأن الأصل عدم الحمل ، نعم يسن تركه إلى استبرائها بقرء احتياطا (فإن ولدت لدون ستة أشهر من التعليق) أى من آخره أخذا مما مر فى أنت طالق قبل قدوم زيد بشهر (بان وقوعه) لتحقق وجود الحمل حين التعليق لاستحالة حدوثه لما مر أن أقله ستة أشهر ، ومنازعة ابن الرفعة بأن الستة معتبرة لحياته لا لكماله لأن الروح تنفخ فيه بعد الأربعة كما فى الخبر مردودة بأن لفظ الخبر « ثم يأمر الله الملك فينفخ فيه الروح » وثم تقتضى تراخى النفخ عن الأربعة من غير تعيين مدة له ، فأنيط بما استنبطه الفقهاء من القرآن أن أقل مدة الحمل ستة أشهر (أو) ولدته (لأكثر من أربع سنين) من التعليق وطئت أولا (أو بينهما) يعنى الستة والأربع سنين (ووطئت) بعد التعليق أو معه من زوج أو غيره (وأمكن حدوثه به) أى بذلك الوطء بأن كان بينه وبين وضعه ستة أشهر (فلا) طلاق فيهما للعلم بعدمه عند التعليق فى الأولى ولجواز حدوثه فى الثانية من الوطء مع بقاء أصل العصمة (وإلا) بأن لم توطأ بعد التعليق أو وطئت وولدت لدون ستة أشهر من الوطء (فالأصح وقوعه) لتبين الحمل ظاهرا ولهذا ثبت نسبه منه ، وقول ابن الرفعة ينبغى الجزم بالوقوع باطنا إذا عرف أنه لم يطأها بعد الحلف مردود بأنه ظنّ أن التعليق على أن الحمل منه ، وليس كذلك بل على مطلقه منه أو من غيره ، وعلم مما قررناه أن الستة ملحقة بما فوقها والأربع بما دونها كما مرّ فى الوصايا . والثانى لايقع لاحتمال حدوث الحمل بعد التعليق باستدخال منيه ولأن الأصل بقاء النكاح ، ولو وطئها وبانت حاملا فهو شبهة يجب به المهر لا الحدّ وإن كان بعد استبرائها وهو قبل التعليق كاف ، فإن قال إن كنت حاملا فأنت طالق أو إن لم تكونى حاملا فأنت طالق وهى

إلى شىء (قوله فإن ولدت لدون ستة أشهر الخ) .

(فرع) هل تشمل الولادة خروج الولد ممن غير الطريق المعتاد لخروجه كما لو شق فخرج الولد من الشق أو خرج الولد من فمها ؟ فيه نظر ، ويتجه الشمول عند الإطلاق لأن المقصود من الولادة انفصال الولد فليتأمل اه سم . ولو قيل بعدم الوقوع لانصراف الولادة لغة وعرفا لخروج الولد من طريقه المعتاد لم يبعد (قوله أى من آخره) وإنما لم يعتبر هنا آخر أوقات إمكان اجتماعه بها لأن التعليق ليس على الحمل منه بل عليه مطلقا فلم يعتبر ماقبل الآخر لاحتمال أنها وطئت بشبهة أو استدخلت ماءه فيما قبل فراغ التعليق (قوله وعلم مما قررناه) أى فى قوله أى الستة والأربع سنين (قوله يجب به المهر لا الحد) وكذا الحكم فى كل موضع قيل فيه بعدم وقوع الطلاق ظاهرا من أنه يجوز له الوطء وإذا تبين وقوع الطلاق بعد فهو وطء شبهة يجب له المهر لا الحدّ ، وكذا لو حرم الوطء

(قوله ومنازعة ابن الرفعة الخ) عبارة شرح الروض : ونازع ابن الرفعة فيما إذا ولدته لدون ستة أشهر مع قيام الوطء وقال : إن كمال الولد ونفخ الروح فيه يكون بعد أربعة أشهر كما شهد به الخبر فإذا أتت به لخمسة أشهر مثلا احتمل العلوق به بعد التعليق . قال : والستة أشهر معتبرة لحياة الولد غالبا (قوله مردودة بأن لفظ الخبر الخ) وأجاب فى شرح الروض أيضا بأن المراد بالولد فى قولهم أو ولدته الولد التام (قوله أى الستة والأربع سنين) المناسب لطريقته الآتية من إلحاق الأربع سنين بما دونها أن يبقى المتن على ظاهره من مرجع الضمير بأن يقول : أى الستة والأكثر من الأربع وقد تبع فى هذا الحلّ الشهاب حج لكن ذاك إنما عدل إليه عن ظاهر المتن ليتمشى على طريقته من إلحاق الأربع بما فوقها كما نبه هو عليه (قوله وعلم مما قررناه الخ) قد علمت أن الذى علم من تقريره إنما هو إلحاق الأربع بما فوقها لا بما دونها (قوله منيه) يعنى الزوج أو غيره كما علم مما ذكره قريبا وكان الأوضح تنكير المنىّ (قوله وإن كان بعد استبرائها) المناسب فى الغاية وإن كان قبل استبرائها إن كان غاية لكون الوطء شبهة لاتوجب الحدّ ، فإن كان غاية للمهر فقط فالمناسب ماذكره الشارح (قوله وهو قبل التعليق كاف) كان عليه أن يمهد قبله بذكر ندب

ممن تحمل حرم وطؤها قبل الاستبراء ، وهو موجب للطلاق ظاهرا فتحسب الحيضة أو الشهر من العدة لا أن استبراءها قبل التعليق ، فإن ولدت ولو بعد الاستبراء فالحكم فى تبين الطلاق وعدمه بعكس ماسبق ، فلو وطئها وبانت مطلقة منه لزمه المهر لا الحد ، فإن كانت صغيرة أو آيسة طلقت حالا ، ولو قال إن أحبلتك فأنت طالق فالتعليق بما يحدث من الحمل فكلما وطئها وجب استبراؤها ، وقول الأسنوى بعدم وجوبه مردود بأن الوطء هنا سبب ظاهر فى حصول الصفة المعلق عليها الطلاق ، أو قال إن لم تحبلى فأنت طالق لم تطلق حتى تيأس كما قاله الرويانى (وإن قال إن كنت حاملا بذكر) أو إن كان فى بطنك ذكر (فطلقة) بالنصب أى فأنت طالق طلقة (أو أنثى فطلقتين فولدتهما) معا أو مرتبا وكان مابينهما دون ستة أشهر (وقع ثلاث) لتحقق الصفتين ، فإن ولدت أحدهما وقع المعلق به ، أو خنثى وقعت واحدة حالا ووقفت الثانية إلى تبين حاله وتنقضى العدة فى جميع الصور بالولادة لأنها طلقت باللفظ ، بخلافه فيما يأتى فى إن ولدت أو أنثى وخنثى فثنتان وتوقف الثالثة لتبين حال الخنثى ، وتنقضى العدة بالولادة لوقوع الطلاق من حين اللفظ كما مر ، وشمل ذلك مالو كان حال الحلف علقة أو مضغة لأن الله تعالى أجرى عليه حكم الذكر والأنثى فى قوله تعالى - يوصيكم الله فى أولادكم - مع أن اليمين

للتردد فى الوقوع كما لو قال إن كنت حاملا فأنت طالق إذا وطئ ثم تبين الوقوع يجب المهر لا الحد للشبهة ، وقوله وهو : أى الاستبراء (قوله حرم وطؤها) أى لأن الأصل عدم الحمل (قوله قبل التعليق) أى فلا يجب الاستبراء بقرء (قوله بعكس ماسبق) أى فى قول المصنف فإن ولدت لدون الخ (قوله لزمه المهر لا الحد) أى ولكنه يعزر إن وطئ قبل الاستبراء عالما بتحريمه (قوله بعدم وجوبه) أى الاستبراء (قوله كما قاله الرويانى) أى مالم يرد الفور كسنة أو تقم قرينة على إرادته وإلا فيقع عند فوات ما أراده أو دلت القرينة عليه (قوله فإن ولدت أحدهما)

[فرع] قال الشارح فى الوصية : لو قال إن كان حملك ذكرا أو قال إن كان حملك أنثى فولدت ذكرين فأكثر أو أنثيين فأكثر قسم بينهما أو بينهم أو بينهن بالسوية ، وفى إن كان حملها ابنا أو بنتا فله كذا لم يكن لهما شىء وفارق الذكر والأنثى بأنهما اسما جنس يقعان على القليل والكثير ، بخلاف الابن والبنت اه : أى فإن كلا منهما خاص بالواحد ، وعليه فلو قال إن كان حملك أو ما فى بطنك ابنا أو بنتا فأتت بابنين أو بنتين لم تطلق ، ومن هذا يتخرج الجواب عن حادثة وقع السؤال عنها وهى أن رجلا أتت زوجته فى بطون متعددة بإناث فقال لها إن ولدت بنتا فأنت طالق فولدت بنتين هو أنه لا وقوع لما قدمنا من أن مسمى البنت واحدة لا أكثر (قوله لتبين حال الخنثى) أى فإن بان ذكرا وقعت الثالثة حالا أو أنثى لم يزد على الطلقتين لأنه لم يصدق أنها حامل بذكر وصدق بأنثى وإن تعددت (قوله وتنقضى العدة بالولادة) أى بولادة أنثى وخنثى (قوله أو مضغة) أى أو نطفة على مايفيده قوله الآتى وقد يقال إنه كان ذكرا الخ ، وقد يفهم أنها لو ألقت مضغة أو علقة حالا وصيغته ماذكر وقوع طلقة لأنها المحقق لعدم خلوه عما ذكر وهو ظاهر فليراجع ، فلو لم يجمع بينهما فى تعليقه كأن قال إن كنت حاملا بذكر فأنت طالق فألقت علقة أو مضغة لم يعلم هل هى أصل ذكر أو أنثى لم يقع طلاق للشك فيه

الاستبراء وقد تقدم فى كلامه (قوله وهو موجب الخ) الضمير فيه للاستبراء (قوله فلو وطئها وبانت مطلقة منه لزمه المهر لا الحد) شمل كلامه مالو كان الوطء قبل الاستبراء مع الحكم أو بعده ، وبه صرح فى شرح الروض والحكم بعدم الحد فيما إذا كان الوطء بعد الاستبراء مع الحكم بوقوع الطلاق حينئذ لايخلو عن إشكال (قوله حتى تيأس) انظر هل المراد تبلغ سن اليأس أو المراد يحصل اليأس بنحو الموت (قوله لأن الله تعالى أجرى عليه الخ) أى لأن الآية شملت ما إذا

لاتنزل على ذلك كما ذكروه فى الأيمان ، وقد يقال إنه كان ذكرا أو أنثى من حين وقوع النطفة فى الرحم وبالتخطيط ظهر ذلك وأو فى كلام المصنف هنا وفيما بعد بمعنى الواو (أو) قال (إن كان حملك) أو مافى بطنك (ذكرا فطلقة) أى فأنت طالق طلقة (أو أنثى فطلقتين فولدتهما لم يقع شيء) لأن قضية اللفظ أن يكون جميع الحمل ذكرا أو أنثى فلو أتت بذكرين أو أنثيين ، فالأشبه فى الرافعى الوقوع فيقع بالذكرين طلقة وبالأنثيين ثنتان أو خنثى وذكر وقف الحال ، فإن تبين كون الخنثى ذكرا فواحدة أو أنثى لم يقع شيء أو خنثى وأنثى وقف أيضا ، فإن بان الخنثى أنثى فطلقتان أو ذكرا لم يقع شيء (أو) قال (إن ولدت فأنت طالق) طلقت بانفصال ماتمّ تصويره ، ولو ميتا وسقطا ، فإن مات أحد الزوجين قبل تمام خروجه لم تطلق وإذا كان التعليق بالولادة (فولدت اثنين مرتبا طلقت بالأول) منهما لوجود الصفة (وانقضت عدتها بالثاني) إن لحق الزوج ولا يقع به طلاق سواء أكان من حمل الأوّل بأن كان بين وضعهما دون ستة أشهر أم من حمل آخر بأن وطئها بعد ولادتها الأوّل وأتت بالثانى لأربع سنين وخرج بمرتبا مالو ولدتهما معا فإنها وإن طلقت واحدة لاتنقضى العدّة بهما ولا بواحد منهما ، بل تشرع فى العدة من وضعهما (وإن قال كلما ولدت) ولدا فأنت طالق (فولدت ثلاثة من حمل) مرتبا (وقع بالأولين طلقتان) لاقتضاء كاما التكرار (وانقضت) عدتها (بالثالث) لتبين براءة الرحم (ولا تقع به ثالثة على الصحيح) إذ به يتم انفصال الحمل الذى تنقضى به العدّة فلا يقارنه طلاق ، ولهذا لوقال أنت طالق مع موتى لم يقع بموته لأنه وقت انتهاء النكاح ، أو قال لغير موطوءة إذا طلقتك فأنت طالق فطلق لم تقع أخرى لمصادفتها البينونه . والثانى تقع به طلقة ثالثة وتعتد بعده بالأقراء ، فإن ولدتهم معا طلقت ثلاثا إن نوى ولدا وإلا فواحدة كما أفاده الشيخ رحمه الله تعالى فى شرح منهجه ، وتعتد بالأقراء فإن ولدت أربعا مرتبا وقع ثلاث بولادة ثلاث

(قوله وقد يقال إنه كان ذكرا أو أنثى) جزم به حج معللا له بأن التخليط يظهر ما كان كامنا (قوله أو ذكرا) بقى مالو ولدت خنثى فقط ، وقياس مامر أن تقع طلقة وتوقف الأخرى (قوله وسقطا) قد يشكل الوقوع بالسقط لقولهم فى الجنائز السقط هو النازل قبل تمام أشهره والولد بخلافه ، إلا أن يقال ذاك تفسير له بحسب أصل اللغة وما هنا بنوه على العرف (قوله أم من حمل آخر) أى وإنما قلنا بانقضاء العدة بتقدير كون الحمل من وطء آخر لأنه بالولادة الأولى وقع عليه الطلاق ثم إن وطئ عالما بالطلاق فحرام وإلا فلا ، وعلى كل فوطؤه شبهة تجب فيها العدّة وتليها عدّة الطلاق وهما لشخص واحد فيتداخلان وحيث تداخلتا انقضتا بوضع الحمل (قول وإن قال كلما ولدت الخ) قال فى الروض : أو كلما ولدت ولدا فولدت فى بطن ثلاثة معا طلقت ثلاثا اه وقضية التقييد بولد أنه عند حذفه لاتطلق ثلاثا إذا ولدت ثلاثة معا لأنه ولادة واحدة ، وقوله مرتبا فى تجريد المزجد : إذا قال كلما ولدت ولدا فأنت طالق فولدت ثلاثة متعاقبين وكان بين الولد الثانى والثالث ستة أشهر فأكثر فالثالث حمل حادث لايلحقه وتكون العدّة قد انقضت بالحمل الثانى اه فليتأمل فتقييد المصنف بقوله من حمل احترازا

مات والحمل كذلك وانظر حكم النطفة (قوله وسقطا) لايشكل هذا بما مرّ فى الجنائز من أنه لايسمى ولدا إلا بعد تمام أشهره خلافا لما فى حاشية الشيخ ، إذ لا ملازمة بين اسم الولادة واسم الولد كما هو ظاهر (قوله ولدا) إنما قيد به لأن كلام المصنف عليه (قوله إن نوى ولدا الخ) لايتأتى مع تصويره المتن بما إذا قال ولدا ، وعبارة التحفة هنا : أما لو ولدتهم معا فيقع الثلاث وتعتد بالأقراء فإن لم يقل هنا ولدا ولا نواه فكذلك وإلا وقعت

وتنقضي عدتها بالرابع ، أو ولدت اثنين وقعت طلقة وتنقضي عدتها بالثاني ولا تقع به ثانية لما مر (ولو قال لأربع) حوامل منه (كلما ولدت واحدة) منكن فصواحبها طوالق (فولدن معا طلقن) أي وقع الطلاق على كل واحدة (ثلاثا ثلاثا) لأن لكل واحدة ثلاث صواحب فتقع بولادة كل على من عداها طلقة طلقة لا على نفسها شيء ويعتددن جميعا بالأقراء ، وصواحب جمع صاحبة كضاربة وضوارب ، وتجمع أيضا صاحبة على صاحبات والأول أكثر ، وتكرير المصنف ثلاثا ثلاثا لرفع احتمال إرادة طلاق المجموع ثلاثا ، ويعتبر انفصال جميع الولد ولو سقطا كما مر ، فإن أسقطت مالم يبين فيه خلق آدمي تاما لم تطلق . قال الشيخ : قيل وتعليقهم في هذه المسئلة بكلما مثال فإن وغيرها من أدوات الشرط كذلك ، وهو مردود بمنعه لأن غير كلما من أدوات الشرط لايقتضي تكرارا فلا يقع في التعليق به طلاق بعد وقوع الأول ، أما من ألحق بكلما أيتكن في الحكم فممنوع لأنها وإن أفادت العموم لكن لاتفيد تكرارا (أو) ولدن (مرتبا) بحيث لاتنقضي عدة واحدة بأقرائها قبل ولادة الأخرى (طلقت الرابعة ثلاثا) بولادة كل من صواحبها الثلاث طلقة إن بقيت عدتها وانقضت بولادتها (وكذا الأولى) طلقت ثلاثا بولادة كل من صواحبها الثلاثة طلقة (إن بقيت عدتها) عند ولادة الرابعة وتعتد بالأقراء أو الأشهر ، ولا تستأنف عدة الطلقة الثانية والثالثة بل تبني على مامضى من عدتها (و) طلقت (الثانية طلقة) ولادة الأولى (والثالثة طلقتين) بولادة الأولى والثانية (وانقضت عدتهما بولادتهما) فلا يقع عليهما طلاق بولادة من بعدهما ومحل ذلك إن لم يتأخر وضع ثاني توأميهما إلى ولادة الرابعة وإلا طلقت كل منهما ثلاثا ثلاثا (وقيل لاتطلق الأولى) أصلا (وتطلق الباقيات طلقة طلقة) بولادة الأولى لأنهن صواحبها عند ولادتها لاشتراك الجميع في الزوجية حينئذ وبطلاقهن انقضت الصحبة بين الجميع فلا تؤثر ولادتهن في حق الأولى ولا ولادة بعضهن في حق بعض الأول ورد بأن الصحبة لاتني بالطلاق الرجعي لبقاء الزوجية بدليل أنه إذا حلف بطلاق نسائه دخلت فيه الرجعية (وإن ولدت ثنتان معا ثم) ولدت (ثنتان معا طلقت الأوليان) بضم الهمزة أي كل منهما (ثلاثا ثلاثا) طلقة بولادة من ولد معها وطلقتان بولادة الأخريين ولا يقع على الأخريين بولادتهما شيء (وقيل) طلقت كل منها (طلقة) فقط بولادة رفيقتها وانتفت الصحبة من حينئذ (والأخريان) بضم الهمزة أي كل منهما (طلقتين طلقتين) فتطلق كل منهما طلقتين بولادة الأوليين ولا يقع عليهما بولادة الأخرى شيء وتنقضي عدتهما بولادتهما

عن مثل هذا اهـ سم على حج (قوله لما مر) أي من قوله إذ به يتم الفصال الخ (قوله حوامل منه) إنما قيد به لتنقضي عدتها بولادتها وإلا فالحكم من حيث وقوع الطلاق لايتقيد (قوله تاما) أي الخلق (قوله قال الشيخ الخ) أي في بعض نسخ المنهج هنا ، وإلا ففي كلام شيخنا الزيادي أن هذا للولي العراقي ، وأن الشيخ رده في شرح البهجة

واحدة فقط (قوله حوامل منه) إنما قيد به لقول المصنف فيما يأتي وانقضت عدتهما بولادتهما (قوله على كل واحدة) فيه حزازة مع قول المصنف ثلاثا ثلاثا (قوله لا على نفسها شيء) الأولى حذف لفظ شيء (قوله فإن أسقطت) أي الحوامل (قوله بعد وقوع الأول) انظر ما المراد بالأول مع أن الكلام هنا في المعية (قوله أما من ألحق بكلما الخ) في التعبير بأما هنا مع دخول مابعدها فيما قبلها قلاقة وإيهام (قوله بحيث لاتنقضي عدة واحدة بأقرائها الخ) لامعنى له هنا مع فرضه المسئلة فيما إذا كن حوامل منه (قوله فلا تؤثر ولادتهن الخ) عبارة الجلال المحلي : فلا تؤثر ولادتهن في حق الأولى وولادة بعضهن في حق بعضهن (قوله أي كل منهما) فيه وفيما بعده مامر (قوله ولا يقع على الأخريين بولادتهما) أي أنفسهما شيء لاموقع له هنا مع أنه سيذكره أيضا في محله (قوله ولا يقع عليهما بولادة الأخرى شيء) يعني ولا يقع على واحدة منهما بولادة من معها شيء

ولو ولدت ثلاث معا ثم الرابعة طلق كل منهن ثلاثا ثلاثا وإن ولدت واحدة ثم ثلاث معا طلقت الأولى ثلاثا وكل من الباقيات طلقة فقط ، وإن ولدت ثنتان مرتبا ثم ثنتان معا طلقت الأولى ثلاثا والثانية طلقة والأخريان طلقتين طلقتين ، وإن ولدت ثنتان معا ثم ثنتان مرتبا طلق كل من الأوليين والرابعة ثلاثا والثالثة طلقتين ، وإن ولدت واحدة ثم ثنتان معا ثم واحدة طلق كل من الأولى والرابعة ثلاثا وكل من الثانية والثالثة طلقة وتبين كل منهما بولادتها ، وقد علم أن الحاصل ثمان صور لأن الأربع إما أن يتعاقبن فى الولادة أو تلد ثلاث معا ثم واحدة أو تلد الأربع معا أو ثنتان معا ثم ثنتان معا أو واحدة ثم ثلاث معا أو واحدة ثم ثنتان معا ثم واحدة أو ثنتان معا ثم ثنتان متعاقبتان أو عكسه وأن ضابطها أن كلا تطلق ثلاثا إلا من وضعت عقب واحدة فقط فتطلق واحدة أو عقب اثنتين فقط فتطلق طلقتين ، وأخصر من ذلك أن يقال طلقت كل بعدد من سبقها ومن لم تسبق ثلاثا ولو قال إن حضت فأنت طالق طلقت بأول الحيض المقبل ، فلو علق حال حيضها لم تطلق حتى تطهر ثم تشرع فى الحيض ، فإن انقطع الدم قبل يوم وليلة تبين عدم وقوعه أو إن حضت حيضة فأنت طالق فبتمام حيضة مقبلة لأنه قضية اللفظ (وتصدق بيمينها فى حيضها) وإن خالفت عادتها (إذا علقها) أى علق طلاقها (به) وقالت حضت وكذبها الزوج لأنها أعرف به منه ولأنها مؤتمنة عليه لقوله تعالى ـ ولا يحل لهن أن يكتمن ما خلق الله فى أرحامهن ـ وإقامة البينة عليه وإن شوهد الدم تتعذر : أى تتعسر لاحتماله الاستحاضة . ومثله كل مالا يعرف إلا منها كحبها وبغضها ونيتها ، وإنما حلف لتهمتها فى إرادة تخلصها من النكاح ، أما إذا صدقها زوجها فلا تحليف (لا فى ولادتها) إذا علق بها طلاقها فادعتها وأنكر الزوج . وقال هذا الولد مستعار مثلا فالقول قوله (فى الأصح) لامكان إقامة البينة عليها . والثانى تصدق بيمينها لعموم الآية فإنها تتناول الحبل والحيض ومحل الخلاف بالنسبة للطلاق المعلق به ، أما فى لحوق الولد به فلا تصدق قطعا بل لابد من تصديقه أو شهادة أربع نسوة أو عدلين ذكرين (ولا تصدق فيه فى تعليق وغيرها) كأن حضت فضرتك طالق فادعته وأنكر الزوج إذ لاطريق إلى تصديقها بلا يمين ولو حلفناها لكان التحليف لغيرها فإنها لاتعلق لها بالخصومة والحكم للإنسان بيمين غيره ممتنع فيصدق الزوج بيمينه على الأصل فى تصديق المنكر (ولو) علق طلاق كل من زوجتيه بحيضهما معا كأن (قال) لهما (إن حضتما فأنتما طالقان فزعمتاه) أى الحيض وصدقهما الزوج فيه طلقتا لوجود الصفة المعلق عليها باعترافه (وإن كذبهما) فيما

وتبعه هنا على مافى بعض النسخ ولم يتعقبه (قوله وكل من الباقيات طلقة فقط) أى بولادة الأولى ولا يقع عليهن طلاق بولادتهن لانقضاء عدتهن بالولادة (قوله وإن خالفت عادتها) أقول : مالم تكن آيسة ، فإن كانت كذلك لم تصدق لأن ماكان من خوارق العادات لايعول عليه إلا إذا تحقق وجوده ، وهى هنا ادعت ماهو مستحيل عادة فلا يقبل منها وبه تعلم مافى قول سم على منهج .

[فرع] لو ادعت الحيض ولكن فى زمن اليأس فالظاهر تصديقها لقولهم إنها لو حاضت رجعت العدة من الأشهر إلى الأقراء بر اه (قوله لعموم الآية) أى قوله تعالى ـ ولا يحل لهن ـ الآية (قوله ذكرين) أى أو رجل وامرأتين (قوله ولا تصدق فيه) أى الحيض ، وقوله فى تعليق : أى تعليق طلاق غيرها على حيضها (قوله فيصدق الزوج) والقياس أنه يحلف على نفى العلم إن ادعت علمه به لا على البت بناء على القاعدة فيمن حلف على نفى فعل غيره (قوله فزعمتاه) أى بعد مضى زمن يمكن فيه طروّ الحيض بعد التعليق أخذا من قوله الآتى ولو قالتا

(قوله أما فى لحوق الولد به الخ) لايخفى أن الصورة أنه ينكر ولادتها له فلا يقال إن الولد للفراش

زعمتاه (صدق بيمينه ولا يقع) الطلاق على واحدة منهما لأن الأصل عدم الحيض وبقاء النكاح ، نعم إن أقامت كل منهما بينة بحيضها وقع صرح به فى الشامل ، وتوقف فيه ابن الرفعة لأن الطلاق لايثبت بشهادتهن ، ويشهد له قول الرافعى لو علق الطلاق بولادتها فشهد النسوة بها لم يقع ، وقول الأذرعى إن ما قاله ابن الرفعة ضعيف لأن الثابت بشهادتهن الحيض ، وإذا ثبت ترتب عليه وقوع الطلاق ممنوع ، إذ لو صح ماذكره لوقع الطلاق المعلق على الولادة عند ثبوتها بشهادتهن (وإن كذب واحدة) منهما (طلقت) أى المكذبة (فقط) إن حلفت أنها حاضت لوجود الشرطين فى حقها لثبوت حيضها بيمينها وحيض ضرتها بتصديق الزوج لها ، ولا تطلق المصدقة لأنه لايثبت حيض ضرتها بيمينها فى حقها لأن اليمين لم تؤثر فى حق غير الحالف فلم تطلق وتطلق المكذبة فقط بلا يمين فى قوله من حاضت منكما فصاحبتها طالق وادعياه وصدق إحداهما وكذب الأخرى لثبوت حيض المصدقة بتصديق الزوج ولو قالتا فورا حضنا اعتبر حيض مستأنف ولا بد من استدعائه زمنا ، واستعمال الزعم فى القول الصحيح مخالف لقول الأكثر إنه يستعمل فيما لم يقم دليل على صحته أو أقيم على خلافه كقوله تعالى - زعم الذين كفروا أن لن يبعثوا - ولو قال إن حضتما حيضة أو ولدتما ولدا فأنتما طالقان لغت لفظة الحيضة أو الولد ، فإن قال إن ولدتما ولدا واحدا أو حضتما حيضة واحدة فأنتما طالقان فتعليق بمحال فلا تطلقان بولادتهما ، واستشكل فى المهمات ذلك بأنا إن نظرنا إلى تقييده بالحيضة وتعذر اشتراكهما فيها لزم عدم الوقوع أو إلى المعنى وهو تمام حيضة من كل واحدة لزم توقف الوقوع إلى تمامها فالخروج عن هذين مشكل ، ثم ماذكر فى الولد من أن لفظ واحدا تعليق بمحال يجرى بعينه فى الحيضة لأنها للمرة الواحدة كقوله ولدا واحدا اه وأجاب الشيخ بأن ولدا واحدا نص فى الوحدة فألغى الكلام كله وحيضة ظاهر فيها فألغيت وحدها وبإلغائها سقط اعتبار تمام الحيضة ،

فورا الخ (قوله صدق بيمينه) أى أنه لايعلم حيضهما لأنه حلف على نفى فعل الغير واليمين فيه على نفى العلم لاعلى البت (قوله وتوقف فيه) وجه التوقف ظاهر بل يؤخذ اعتماده من تضعيفه كلام الأذرعى (قوله إذ لو صح ماذكره) أى الأذرعى (قوله لغت لفظة الحيض) أى وطلقتا بحيضهما أو ولادتهما وإن لم يبين ذلك حيضة منهما ولا ولدا (قوله ثم ماذكر فى الولد) لايقال : هو سوى بينهما أولا فى قوله فتعليق بمحال فلا يطلقان . لأنا نقول : المراد مما ذكره الاستدلال على ماذكر من أنه تعليق بمحال فيهما لأن الحيضة الواحدة ليست مذكورة فى كلامهم بل هى بحث لبعض المتأخرين فاستدل على أن التعليق فيها تعليق بمحال بما ذكروه فى الولد الواحد (قوله بأن ولدا واحدا) أى وكذا حيضة واحدة (قوله وحيضة) أى بدون واحدة ظاهر فيها لأن التاء للمرة وتحتمل لإرادة الماهية . فما فرق به الشيخ إنما هو بين قوله ولدا واحدا وبين قوله حيضة من غير تقييد بالوحدة ، ومثله يجرى

(قوله نعم إن أقامت كل منهما بينة الخ) عبارة التحفة : نعم إن أقامت كل بينة بحيضها وقع على ما فى الشامل ، ويتعين حمل البينة فيه على رجلين دون النسوة إذ لايثبت بهن الطلاق كما يصرح به مامر آنفا فى الحمل والولادة ومن ثم توقف ابن الرفعة فى إطلاق الشامل إلى آخر ماذكره ، وبه يعلم أن فى عبارة الشارح سقطا أو خللا (قوله بيمينها فى حقها) الضمير فى بيمينها للضرة وفى حقها للمصدقة (قوله اعتبر حيض مستأنف الخ) لايخفى ما فى هذه العبارة من الصعوبة وعدم إفهام المراد (قوله مخالف لقول الأكثر الخ) قال فى التحفة : وبالتوقف على تصديقه يعلم أنه استعمل الزعم فى حقيقته وهو مالم يقم عليه دليل وإلا لم يحتج لتصديقه (قوله أو حضتما حيضة واحدة) ليست هذه فى الروض الذى تبعه الشارح مع شرحه هنا فى عبارتهما ، وإنما ذكرها الشارح بطريق المقايسة وكان ينبغى

ولو قال لثلاث أو أربع إن حضنّ فأنتن طوالق وادعينه فصدقهن إلا واحدة فحلفت طلقت وحدها ، وإن كذب ثنتين وحلف فلا طلاق كتكذيب الجميع ، وإن صدق الكل طلقن ، وإن قال لأربع كلما حاضت واحدة منكن فأنتن طوالق فحاضت ثلاث منهن طلق الأربع ثلاثا ثلاثا ، وإن قلن حضن فكذبهن وحلفن طلقت كل واحدة طلقة واحدة ، أو صدق واحدة فقط طلقت طلقة بقولها ، والمكذبات طلقتين طلقتين ، أو صدق ثنتين طلقتا طلقتين طلقتين والمكذبات ثلاثا ثلاثا ، أو صدق ثلاثا طلق الجميع ثلاثا ثلاثا ، وإن قال كلما حاضت واحدة منكن فصواحبها طوالق فادعينه وصدّقهن طلقن ثلاثا ثلاثا ، وإن كذبهن لم تطلق واحدة منهن ، وإن صدّق واحدة طلقت الباقيات طلقة طلقة دونها ، وإن صدق ثنتين طلقتا طلقة طلقة والمكذبتان طلقتين طلقتين ، وإن صدّق ثلاثا طلقن طلقتين طلقتين والمكذبة ثلاثا ، ولو علق طلاقها برؤية الدم حمل على دم الحيض فيكفي العلم به كالهلال ، فإن فسر بغير دم الحيض وكان يتعجل قبل حيضها قبل ظاهرا وإن كان يتأخر عنه فلا ، أو قال لحائض أنت طالق ثلاثا في كل حيض طلقة طلقت طلقة واحدة في الحال والثانية والثالثة مع صفحهما ، وفي التعليق بنصف حيضة تطلق بمضي نصف أيام العادة (ولو قال إن أو إذا أو متى طلقتك فأنت طالق قبله ثلاثا فطلقها وقع المنجز فقط) لا المعلق ، إذ لو وقع لمنع وقوع المنجز وإذا لم يقع لم يقع المعلق لبطلان شرطه ، وقد يتخلف الجزاء عن الشرط بأسباب نظير مامر في أخ أقر بابن لميت يثبت نسبه ولا يرث ولأن الطلاق تصرف شرعي لايمكن سدّه ، ونقله ابن يونس عن أكثر النقلة منهم عن ابن سريج (وقيل ثلاث) واختاره أئمة كثيرون متقدمون المنجزة وطلقتان من الثلاث المعلقة ، إذ بوقوع المنجزة وجد شرط وقوع الثلاث والطلاق لايزيد عليهن فيقع من المعلق تمامهن ويلغو قوله قبله لحصول الاستحالة به ، وقد مر مايؤيد هذا تأييدا واضحا في أنت طالق أمس مستندا إليه حيث إنه اشتمل على ممكن ومستحيل فألغينا المستحيل وأخذنا بالممكن ، ولقوته نقل عن الأئمة الثلاثة ورجع إليه السبكي آخر أمره بعد أن صنف تصنيفين في نصرة الدور الآتي (وقيل لاشيء) يقع من المنجز ولا المعلق للدور ونقل عن النص والأكثرين ، واشتهرت المسئلة بابن سريج لأنه الذي أظهرها لكن الظاهر أنه رجع عنها لتصريحه في كتاب الزيادات بوقوع المنجز ، ويؤيده رجوعه تخطئة الماوردي من نقل عنه عدم وقوع شيء وقد نسب القائل بالدور إلى مخالفة الإجماع وإلى أن القول به زلة عالم وزلات العلماء لايجوز تقليدهم فيها ومن ثم قال

فيما لو قال ولدا واحدا وقوله ولدا بلا تقييد (قوله طلقت وحدها) طلقة إن علق بها (قوله وإن كان يتأخر عنه فلا) أي ويدين (قوله بمضي نصف أيام العادة) وقياس ماتقدم فيما لو قال أنت طالق بنصف نصف الشهر الأول أنه لو كانت عادتها خمسة عشر يوما بلياليها وانطبق ابتداء حيضها على أول الليل أن انتصافه بمضي سبعة أيام والليلة الثامنة : أي فتطلق لفجر الثامن ، أو على أول النهار فبسبع ليال وثمانية أيام : أي فتطلق بغروب شمس الثامن أو ابتدائها في أثناء يوم أو ليلة اعتبر نصف الخمسة عشر ملفقا على مايقتضيه الحساب (قوله منهم ابن سريج)

إسقاطها ، واستشكال المهمات إنما هو فيما لو قال إن حضتما حيضة من غير ذكر واحدة (قوله وإن قلن حضن) كذا في النسخ بلا ألف في نون حضن ، ولا يخفى أن الصواب إلحاقها لأنه ضمير المتكلم ومعه غيره وليس ضمير الغائبات ، على أن المراد أن كل واحدة قالت حضت أنا (قوله وإن كذبهن) أي ولم يحلفن (قوله ونقله ابن يونس الخ) عبارة التحفة : ونقله ابن يونس عن أكثر النقلة وأطبق عليه علماء بغداد في زمن الغزالي منهم ابن سريج (قوله ويؤيد رجوعه تخطئة الماوردي الخ) أي لأنه إذا رجع فالناقل عنه مخطئ

البلقيني كابن عبد السلام بنقض الحكم لأنه مخالف للقواعد الشرعية ، ولو حكم به حاكم مقلد للشافعي لم يبلغ درجة الاجتهاد فحكمه كالعدم . ويؤيده قول السبكي : الحكم بخلاف الصحيح في المذهب مندرج في الحكم بخلاف ما أنزل الله . قال الروياني : ومع اختيارنا له لا وجه لتعليمه للعوام . وقال غيره : الوجه تعليمه لهم لأن الطلاق صار في ألسنتهم كالطبع لا يمكن الانفكاك عنه ، فكونهم على قول عالم أولى من الحرام الصرف ، ويؤيده الأول قول ابن عبد السلام التقليد في عدم الوقوع فسوق ، وقال ابن الصباغ أخطأ من لم يوقع الطلاق خطأ فاحشا وابن الصلاح وددت لو محيت هذه المسئلة ، وابن سريج بريء مما ينسب إليه فيها . وقال بعض المحققين المطلعين : لم يوجد من يقتدى بقوله في صحة الدور بعد الستمائة إلا السبكي ثم رجع والأسنوى ، وقوله إنه قول الأكثر منقوض بأن الأكثر على خلافه وقد قال الدارقطني خرق القائل به الإجماع (ولو قال إن ظاهرت منك أو آليت أو لاعنت أو فسخت) النكاح (بعيبك) مثلا (فأنت طالق قبله ثلاثا ثم وجد المعلق به) من الظهار وما بعده (في صحته) أي المعلق به من الظهار وما بعده (الخلاف) السابق ، فإن ألغينا الدور صح جميع ذلك وإلا فلا ، فعلى الثالث يلغوان جميعا ولا يأتي الثاني هنا (ولو قال إن وطئتك) وطأ (مباحا فأنت طالق قبله) وإن لم يقل ثلاثا (ثم وطئ) ولو في نحو حيض ، إذ المراد المباح لذاته فلا ينافيه الحرمة العارضة فخرج الوطء في الدبر فلا يقع به شيء خلافا للأذرعي لأنه لم يوجد الوطء المباح لذاته ، وفارق ما يأتي بأن عدم الوقوع هنا لعدم الصفة وفيما يأتي للدور (لم يقع قطعا) للدور إذ لو وقع لخرج الوطء عن كونه مباحا ولم يقع ولم يأت هنا ذلك الخلاف لأن محله إذا انسد بتصحيح الدور باب الطلاق أو غيره من التصرفات الشرعية وذلك غير موجود هنا . ولو قال لمدخول بها إن طالعتك طلقة رجعية فأنت طالق قبلها طلقتين أو ثلاثا فطلقها رجعية فدور فتقع الواحدة على المختار ، فإن اختلعها أو كانت غير مدخول بها وقع المنجز ولا دور لأن الصفة لم توجد ، وإن قال إن طلقتك رجعيا فأنت طالق معه ثلاثا فدور ويقع منجز على المختار ، أو قال لزوجته متى دخلت الدار وأنت زوجتي فعبدي حر قبله ومتى دخلها وهو عبدي فأنت طالق قبله ثلاثا فدخلا فدور ، ولا يأتي في هذه القول ببطلان الدور إذ ليس فيه سد باب التصرف ، وإن ترتب دخولا وقع على المسبوق فقط ، وإن لم يذكر لفظ قبله في الطرفين ودخلا معا عتق وطلقت ، وإن ترتبا فكما سبق آنفا في نظيرتها ، ولو قال لزوجته متى أعتقت أنت أمتي وأنت زوجتي ففهي حرة ثم قال لها متى أعتقتها فأنت طالق قبل إعتاقك إياها بثلاثة أيام ثم أعتقتها المرأة قبل ثلاث عتقت

هذا موافق لما يأتي من أنه رجع إلى وقوع المنجز (قوله في الحكم بخلاف ما أنزل الله الخ) هل من ذلك الاختلاف بين حج والشارح ونحوهما من المتأخرين كالسبكي والزركشي والبلقيني وما المراد بالصحيح من المذهب ، فإنا نرى النووي مثلا اختلف كلامه فجرى في الروضة على شيء وجرى في المنهاج على شيء ، واختلف المتأخرون في الراجح منهما ، فمنهم من جرى على ترجيح ما في المنهاج ، ومنهم من جرى على ترجيح ما في الروضة فليراجع (قوله لا وجه لتعليمه للعوام) أي لا يجوز ذلك على المعتمد (قوله ولو في نحو حيض) وبقي مالو قال لها إن وطئتك وطأ محرما فأنت طالق ثم وطئها في الحيض هل تطلق أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول (قوله وفارق ما يأتي) المراد أنه إن وطئ في الدبر لا تطلق لعدم وجود الوطء المباح لذاته ، وإن وطئ في غيره فكذلك لكن للدور فعلم أنه لا يلحقها طلاق مطلقا وإن اختلفت جهة عدم الوقوع (قوله فدخلا) أي معا أخذا من قوله وإن ترتبا (قوله فدور) أي فلا وقوع ولا عتق (قوله وقع على المسبوق) أي أمر التعليق وهو الطلاق أو العتق (قوله فكما سبق آنفا في نظيرتها) هي قوله أو قال لزوجته (قوله قبل ثلاث) أي قبل مضيها ، وقوله عتقت : أي ولا طلاق

(قوله فخرج الوطء في الدبر) أي خرج عن كونه من أفراد مسئلتنا التي انتفى الوقوع فيها للدور وإن وافقها في الحكم لكن في هذا السياق صعوبة لا تخفى (قوله ثم أعتقتها المرأة قبل ثلاث) أي بأن وكلها ، وإلا فمجرد هذا التعليق

ولم تطلق أو بعدها لم يقعا (ولو علقه) أى الطلاق (بمشيئتها خطابا) كأنت طالق إن أو إذا شئت أو إن شئت فأنت طالق (اشترطت مشيئتها) وهى مكلفة أو سكرانة باللفظ منجزة لا معلقة ولا موقتة أو بإشارة من خرساء ولو بعد التعليق وظاهر كلامهم تعين لفظ شئت ، ويوجه بأن نحو أردت وإن رادفه إلا أن المدار فى التعاليق على اعتبار المعلق عليه دون مرادفه فى الحكم ومن ثم قال البوشنجى فى إتيانها بشئت بدل أردت فى جواب إن أردت لايقع ومخالفة الأنوار له فيها نظر (على فور) بها وهو مجلس التواجب فى العقود نظير مامر فى الخلع لأنه استدعاء لجوابها المنزل منزلة القبول ولأنه فى معنى تفويض الطلاق إليها وهو تمليك كما مر ، نعم لو قال متى أو أى وقت مثلا شئت لم يشترط (أو غيبة) كزوجتى طالق إن شاءت وإن كانت حاضرة سامعة (أو بمشيئة أجنبى) كأن شئت فزوجتى طالق (فلا) يشترط فور لجوابها (فى الأصح) لبعد التمليك فى الأول مع عدم الخطاب ولعدم التمليك فى الثانى ، والثانى يشترط الفور نظرا إلى تضمن التمليك فى الأولى وإلى الخطاب فى الثانية ، نعم إن قال إن شاء زيد لم يشترط فور جزما ، ولو جمع بينه وبينها فلكل حكمه لو انفرد (ولو قال المعلق بمشيئته) من زوجة أو أجنبى (شئت) ولو سكران أو (كارها) للطلاق (بقلبه وقع) الطلاق ظاهرا وباطنا لأن القصد اللفظ الدال لافى باطن الأمر لخفائه (وقيل لايقع باطنا) كما لو علق بحيضها فأخبرته كاذبة ، ورد بأن التعليق هنا على اللفظ وقد وجد ، ومن ثم لو وجدت الإرادة دون اللفظ لم يقع إلا إن قال شئت بقلبك . قال فى المطلب : ولا يجىء هذا الخلاف فى نحو بيع بلا رضا ولا إكراه بل يقطع بعدم حله باطنا لقوله تعالى ـ عن تراض منكم ـ وحمله الأذرعى على نحو بيع لنحو حياء أو رهبة من المشترى أو رغبة فى جاهه ، ولو علق بمحبتها له أو رضاها عنه فقالت ذلك كارهة بقلبها لم تطلق كما بحثه فى الأنوار : أى باطنا (ولا يقع) الطلاق (بمشيئة صبى وصبية) لإلغاء عبارتهما فى التصرفات كالمجنون (وقيل يقع بـ) مشيئة (مميز) لأن لها منه دخلا فى اختياره لأبويه ، ورد بظهور الفرق إذ ماهنا تمليك أو شبهه ، ومحل الخلاف إن لم يقل إن قلت شئت وإلا وقع بمشيئته لأنه بتعليقه بالقول صرف لفظ المشيئة عن مقتضاه من كونه تصرفا يقتضى الملك أو شبهه هذا هو الذى يتجه فى التعليل (ولا رجوع له قبل المشيئة)

(قوله وهو مجلس التواجب) أى بأن لايتخلل بينهما كلام أجنبى ولا سكوت طويل ، لكن قضية التعبير فى العقود أن الفور هنا معتبر بما فى البيع فيكون السكوت المضر هنا بقدر السكوت المضر ثم ، لكن تقدم فى أول فصل الاستثناء أن ماهنا أضيق من العقود ، وعبارته ثم : وعلم بذلك ماصرحوا به وهو أن الاتصال هنا أبلغ منه بين إيجاب نحو البيع وقبوله ، ودعوى أن ماتقرر يقتضى كونه مثله ممنوع ، بل لو سكت ثم عبثا يسيرا عرفا لم يضر وإن زاد على سكتة نحو التنفس ، بخلافه هنا لأنه يحتمل بين كلام اثنين مالا يحتمل بين كلام واحد اهـ . ولا يخالف ماذكره هنا من أن السكوت اليسير لايضر لأن هذا بين كلامه وكلامها فهو بين كلام اثنين وما تقدم فى كلام واحد لأن المستثنى والمستثنى منه فى كلام شخص واحد (قوله لم يشترط) أى فورا (قوله لو انفرد) وهو الفورية فيها دونه (قوله أى باطنا) أى وعليه لو علم بطريق ما أنها قالته كارهة له بقلبها حل له وطؤها لعد الطلاق (قوله بمشيئة صبى) والعبرة بحال التعليق ، حتى لو علق الطلاق بالمشيئة وكانت الصيغة صريحة فى التراخى

ليس فيه تفويض العتق لها كما لايخفى (قوله ولم تطلق) أى لعدم وجود صفة طلاقها التى هى مضى ثلاثة أيام بعد التعليق (قوله ولو سكران) الواو فيه للحال ليتأتى الخلاف فى الكاره الذى صار معطوفا على هذا ، وقضية سياقه حينئذ أن الخلاف جار فى السكران أيضا فليراجع (قوله أو رغبة فى جاهه) أى بخلاف ما إذا كره لمحبته للمبيع وإنما باعه

نظرا إلى أنه تعليق ظاهرا وإن تضمن تمليكا كما لايرجع فى التعليق بالإعطاء قبله وإن كان معاوضة (ولو قال أنت طالق ثلاثا إلا أن يشاء زيد طلقة فشاء) زيد (طلقة) فأكثر (لم تطلق) لأنه أخرج مشيئة زيد واحدة عن أحوال وقوع الطلقات فلا يقع شىء كما لو قال إلا أن يدخل زيد الدار فإن لم يشأ شيئا وقع الثلاث (وقيل تقع طلقة) إذ التقدير إلا أن يشاء واحدة فتقع فالإخراج من وقوع الثلاث دون صل الطلاق وتقبل ظاهرا إرادته لأنه غلظ على نفسه كما لو قال أردت بالاستثناء عدم وقوع طلقة إذا شاءها فيقع طلقتان ، ويأتى قريبا حكم مالو مات وشك فى نحو مشيئته ، ولو علق بمشيئة الملائكة أو بهيمة لم تطلق ، أو قال لامرأتيه طلقتكما إن شئتما فشاءت إحداهما لم تطلق ، أو شاءت كل منهما طلاق نفسها دون ضرتها ففى وقوعه وجهان أوجههما لا لأن مشيئة طلاقها علة لوقوع الطلاق عليها وعلى ضرتها ، وقوله أنت طالق شئت أم أبيت طلاق منجز أو شئت أو أبيت تعليق بأحدهما أو كيف شئت أو على أى وجه شئت طلقت شاءت أم لا على ماجزم به ابن المقرى تبعا لصاحب الأنوار ، لكن كلام الروضة فى أواخر العتق يقتضى عدم الوقوع مالم تشأ فى المجلس الطلاق أو عدمه وهو الأوجه ، وسيأتى تمام تصحيحه عن ابن الصباغ ومقابله عن أبى حنيفة ، ولو قال أنت طالق ثلاثا إن شئت فشاءت أقل لم تطلق أو واحدة إن شئت فشاءت ثلاثا أو ثنتين فواحدة أو ثلاثا إلا أن يشاء أبوك مثلا فشاء واحدة أو أكثر فلا مالم يرد ، إلا أن يشاء وقوع واحدة فتقع أو واحدة إلا أن يشاء أبوك ثلاثا فشاءها فلا ، أو شاء دونها أو لم يشأ فواحدة ، أو أنت طالق لولا أبوك أو لولا دينك لم تطلق كلولا أبوك لطلقتك وصدق فى خبره ، فإن كذب فيه طلقت باطنا وإن أقر بكذبه فظاهرا ، هذا كله إن تعارفوه يمينا بينهم وإلا طلقت ، أو أنت طالق إلا أن يبدو لفلان أو يريد أو يشاء أو يرى غير ذلك ولم يبد له طلقت قبيل نحو موته ، أو إلا إن أشاء أو يبدو لى ولم يقصد التعليق قبل فراغ لفظ الطلاق طلقت حالا (ولو علق) الزوج الطلاق (بفعله) كدخوله الدار (ففعل ناسيا للتعليق أو مكرها)

وكان المعلق بمشيئته غير مكلف وشاء بعد تكليفه لم يقع اه شيخنا زيادى (قوله أو بهيمة لم تطلق) أى لأنه تعليق بمستحيل وينبغى عدم الوقوع لو نطقت البهيمة بالمشيئة بالفعل أخذا مما تقدم فى الصبى والصبية من إلغاء عبارتهما (قوله قبيل نحو موته) أى كجنونه المتصل بالموت (قوله كدخوله الدار) أى وقد قصد حث نفسه أو منعها ، بخلاف ما إذا أطلق أو قصد التعليق بمجرد صورة الفعل فإنه يقع مطلقا كما اقتضاه كلام ابن رزين اه حج . ونقل

لضرورة نحو فقر أو دين فيحل باطنا قطعا كما لو أكره عليه بحق كما هو تتمة كلام الأذرعى (قوله وقع الثلاث) أى قبيل نحو الموت كما يعلم مما يأتى آخر السوادة وصرح به هنا فى التحفة (قوله فتعلق بأحدهما) أى فلا تطلق إلا إن شاءت أحدهما (قوله كلولا أبوك لطلقتك) معطوف على لولا أبوك فهو من مدخول أنت طالق : أى كقوله أنت طالق ولا أبوك لطلقتك ، ووجه عدم الوقوع حينئذ كما فى شرح الروض أنه أخبر أنه لولا حرمة أبيها لطلقها ، وأكد هذا الخبر بالحلف بطلاقها ، ومن ثم قيده الشارح بما إذا صدق فى خبره ، وقد علم بذلك أن قول الشارح فيما يأتى هذا إن تعارفوه : أى أنت طالق فى مثل هذا التركيب ، وعبارة الروض وشرحه : لو قال أنت طالق ولا أبوك ونحوه كلولا الله ولولا دينك لم تطلق إذ المعنى لولاه لطلقتك ، وكذا لاتطلق لو قال أنت طالق لولا أبوك لطلقتك لأنه أخبر أنه لولا حرمة أبيها لطلقها ، وأكد هذا الخبر بالحلف بطلاقها كقوله والله لولا أبوك لطلقتك ، هذا إن تعارفوه يمينا بينهم ، فإن لم يتعارفوه يمينا طلقت ، وهذا من زيادته هنا أخذا من كلام الأصل بعد ، ومحل عدم الطلاق إذا صدق فى خبره فإن كذب فيه طلقت باطنا وإن أقرّ به ،

عليه أو جاهلا بأنه المعلق عليه ، ومنه كما يأتى فى التعليق بفعل الغير أن يخبر من حلف زوجها أنها لاتخرج إلا بإذنه بأنه أذن لها وإن بان كذبه . قاله البلقينى ، وما لو خرجت ناسية فظنت انحلال اليمين و أنها لاتتناول سوى المرة الأولى فخرجت ثانيا ، وفيه رد على ماقاله ولده الجلال لو حلف لايأكل كذا فأخبر بموت زوجته فأكله فبان كذبه حنث لتقصيره ، ولو فعل المحلوف عليه معتمدا على إفتاء مفت بعدم حنثه به وغلب على ظنه صدقه لم يحنث : أى وإن لم يكن أهلا للإفتاء كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى إذ المدار على غلبة الظن وعدمها لا على الأهلية ، ولا ينافى ماتقرر حنث رافضى حلف أن عليا أفضل من أبى بكر رضى الله عنهما ومعتزلى حلف أن الشر من العبد لأن هذين من العقائد المطلوب فيها القطع فلم يعذر المخطئ فيها مع إجماع من يعتد بإجماعهم على خطئه بخلاف مسألتنا (لم تطلق فى الأظهر) للخبر الصحيح « إن الله وضع عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » أى لايؤاخذهم بأحكام هذه إلا مادل عليه الدليل كضمان قيم المتلفات . وأفتى جمع ممن أئمتنا بمقابله ، وقال ابن المنذر : إنه مذهب الشافعى وعليه أكثر العلماء . ومن ثم توقف جمع من قدماء الأصحاب عن الإفتاء فى ذلك وتبعهم ابن الرفعة فى آخر عمره ، ولا فرق على الأول بين الحالف بالله وبالطلاق ، ولا بين أن ينسى فى المستقبل فيفعل المحلوف عليه أو ينسى فيحلف على مالم يفعله أنه فعله . أو بالعكس كأن حلف على نفى شىء وقع جاهلا به أو ناسيا له . والحاصل من كلام طويل فى كلامهما ظاهره التنافى أن من حلف على الشىء الفلانى أنه لم يكن أو كان أو سيكون ، أو إن لم أكن فعلت أو إن لم يكن فعل أو فى الدار ظنا منه أنه كذلك . أو اعتقادا لجهله به أو نسيانه ثم تبين أنه على خلاف ماظنه أو اعتقده ، فإن قصد بحلفه أن الأمر كذلك فى ظنه أو اعتقاده أو فيما انتهى إليه علمه : أى لم يعلم خلافه فلا حنث ، لأنه إنما ربط حلفه بظنه أو اعتقاده وهو صادق فيه وإن لم يقصد شيئا فكذلك حملا للفظ على حقيقته ، وهى إدراك وقوع النسبة بحسب ما فى ذهنه لابحسب ما فى نفس الأمر ، وللخبر المذكور . وما ذهب إليه ابن الصلاح وغيره من الحنث مفرع على رأيهم وهو حنث الناسى مطلقا ، وقد صرح الشيخان وغيرهما بعدم حنث الجاهل والناسى فى مواضع ، ومحل عدم الحنث فيما مر مالم يقل لا أفعله عامدا ولا غير وإلا بأن علق بفعله وإن نسى أو أكره أو قال لاأفعله لاعامدا أو لا غير عامد حنث مطلقا اتفاقا ، وألحق به مالو قال لا أفعله بطريق من الطرق (أو) علق (بفعل غيره) من زوجة أو غيرها (ممن يبالى بتعليقه) بأن تقضى العادة

سم عن الشارح أن الإطلاق فى فعل نفسه كهو فى فعل غيره ، وأن كلا منهما كقصد المنع أو الحث (قوله أنها لاتخرج إلا بإذنه) ومثله مالو حلف أنها لاتعطى شيئا من أمتعة بيتها إلا بإذنه فأتى إليها من طلب منها قائلا إن زوجك أذن لك أى الإعطاء وبان كذبه ، ومنه أيضا ماوقع السؤال عنه فيمن حلف على زوجته أنها لاتذهب إلى بيت أبيها فذهبت فى غيبته ، فلما حضر سألها وقال لها أما تعلمين أنى حلفت أنك لاتذهبين إلى بيت أبيك ؟ فقالت نعم ، لكن قد قيل لى إنك فديت يمينك فلا وقوع (قوله وإن لم يكن أهلا للإفتاء) ومثله مايقع كثيرا من قول غير الحالف له بعد حلفه إلا إن شاء الله ، ثم يخبر بأن مشيئته غيره تنفعه فيفعل المحلوف عليه اعتمادا على خبر المخبر ، والظاهر أن مثله مالو لم يخبره أحد لكنه ظنه معتمدا على ما اشتهر بين الناس من أن مشيئة غيره تنفعه ، فذلك الاشتهار ينزل منزلة الإخبار وحينئذ فلا يقال ينبغى الوقوع لأنه جاهل بالحكم وهو لايمنع الوقوع ، ويدل لهذا قول الشارح بعد والحاصل من كلام طويل فى كلامهما الخ (قوله وإن لم يقصد) أى بأن أطلق

أى بكذبه فظاهر أيضا انتهت . وبها تعلم مراد الشارح (قوله ومنه كما يأتى الخ) أى من الجهل (قوله ولا بين أن ينسى فى المستقبل) أى الذى هو صورة المتن

والمروءة بأنه لا يخالفه ويبرّ قسمه لنحو حياء أو صداقة أو حسن خلق . قال فى التوشيح : فلو نزل به عظيم قرية فحلف أن لا يرتحل حتى يضيفه فهو مثال لما ذكر (وعلم) ذلك الغير بتعليقه يعنى وقصد إعلامه به (فكذلك) لا يحنث بفعلة ناسيا للتعليق أو المعلق به أو مكرها (وإلا) بأن لم يقصد الحالف حثه أو منعه أو لم يكن يبالى بتعليقه كالسلطان والحجيج أو كان يبالى ولم يعلم وتمكن من إعلامه ولم يعلمه كما شمله كلامهم (فيقع قطعا) ولو ناسيا لأن الحلف لم يتعلق به حينئذ غرض حث ولا منع لأنه منوط بوجود صورة الفعل ، نعم لو علق بقدوم زيد

(قوله فهو مثال لما ذكر) أى من التعليق على فعل من يبالى ففيه التفصيل الآتى (قوله أو مكرها) أى ولم يكن الحالف هو المكره له اهـ سم على حج . قال حج : ومن الإكراه أن يعلق بانتقال زوجته من بيت أبيها فيحكم القاضى عليه أو عليها به وإن كان هذا المدعى كما اقتضاه إطلاقهم وليس من تفويت البر بالاختيار كما هو ظاهر لأن الحكم ليس إليه . ويقاس بذلك نظائره اهـ . وكتب عليه سم مانصه : يوافق ذلك ما أفتى به الشهاب الرملى فإنه سئل عمن علق متى نقل زوجته من سكن أبويها بغير رضاها ورضا أبويها وأبرأته من قسط من أقساط صداقها عليه كانت طالقة طلقة تملك بها نفسها فهل له حيلة فى نقلها ولا يقع الطلاق؟ فأجاب بقوله يحكم عليها الحاكم بانتقالها مع زوجها فلا يقع عليه بذلك طلاق اهـ . وظاهره أنه يخلص بذلك وإن تسبب فى ذلك بالرفع إلى الحاكم والدعوى . وفى فتاوى شيخنا المذكور فى باب الأيمان مانصه : سئل عن شخص حلف بالطلاق الثلاث أنه لا يسافر إلى مصر فى هذه السفينة ، فجاء رئيس السفينة واستأجره للعمل فيها إجارة عين ثم ذهب إلى القاضى وأرسل خلفه وادعى عليه أنه استأجره ليسافر معه إلى مصر وأنه استأجره إجارة عين للعمل فى سفينته وهو ممتنع من السفر معه ، فألزمه الحاكم بالسفر معه وحكم بالسفر فى السفينة لتوفية ما استأجره عليه فسافر فيها فهل يقع عليه الطلاق الثلاث ؟ فأجاب بأنه يقع لتفويته البر باختياره ولا يكون إلزام السفر معه مانعا من وقوع الطلاق ، إذ ليس من صور الإكراه فى شىء ، كما لو حلف لا يبيت عند زوجته فاستأجرته للإيناس به وحكم عليه الحاكم بالمبيت عندها فإنه يحنث لما ذكر ، وقد تقدم منى إفتاء بخلاف ذلك فاحذره (قوله أو منعه) أى أو أطلق على مانقله سم على حج عن الشارح ، وعليه فيحمل قوله هنا وإلا على مالو قصد التعليق فقط ، ومنه يؤخذ جواب حادثة وقع السؤال عنها وهى أن شخصا تشاجر مع أم زوجته وبنتها فى منزلها فحلف بالطلاق أنها لا تأتى إليه فى هذه السنة ، ولم تشعر الزوجة باليمين ثم إنها أتت إلى منزل زوجها هل تطلق الزوجة أم لا وهو عدم الحنث وعدم انحلال اليمين فمتى عادت إلى منزل والدتها ثم رجعت إلى منزل زوجها بعد العلم بالحلف وقع عليه الطلاق (قوله وتمكن من إعلامه) يؤخذ من هذا جواب حادثة وقع السؤال عنها وهى أن شخصا قال لزوجته إن لم تبسى لى بسيسة فى هذه الليلة فأنت طالق ثلاثا ومضت الليلة ولم تفعل ، والحال أنها ساكنة معه فى محله وهو وقوع الطلاق الثلاث لأنه بتقدير عدم علمها وهو متمكن من إعلامها فحيث

(قوله يعنى وقصد إعلامه) أى زيادة على علم المحلوف عليه بدليل مايأتى له فى المفهوم وسيأتى مافيه ، ويجوز أن يكون مراده به تأويل معنى العلم فى المتن ، فمراد المتن بكون المحلوف عليه علم أن الحالف قصد إعلامه وسواء علم أم لم يعلم وإن لم يناسب ما يأتى له فى المفهوم ويعبر عن قصد إعلامه بقصد منعه من الفعل (قوله ولم يعلم) هذا مفهوم قول المتن علم ، لكن قضية أن الوقوع فى هذه أيضا مقطوع به وهو خلاف الواقع بل فيها خلاف ، والأصح منه عدم الوقوع ، بل قال حج : إنه المنقول المعتمد ومن ثم قال : أعنى حج : أن هذه الصورة غير مرادة للمصنف (قوله وإن تمكن من إعلامه) المناسب فى الغاية وإن لم يتمكن من إعلامه كما لا يخفى (قوله لأن الحلف لم يتعلق به حينئذ غرض حث الخ) لا يناسب الصورة الأخيرة

وهو عاقل فجن ثم قدم لم يقع كما فى الكفاية عن الطبرى، ولا يرد على المصنف عدم الوقوع فى نحو طفل أو بهيمة أو مجنون علق بفعلهم فأكرهوا عليه لأن الشارع لما ألغى فعل هؤلاء وانضم إليه الإكراه صار كلا فعل بخلاف فعل غيرهم ، وحكم اليمين فيما ذكر كالطلاق ، ولا تنحل بفعل الجاهل والناسى والمكره

(فصل) فى الإشارة إلى العدد وأنواع من التعليق

(قال) لزوجته (أنت طالق وأشار بأصبعين أو ثلاث لم يقع عدد) أكثر من وحدة (إلا بنية) له عند قوله طالق ولا تكفى الإشارة لأن الطلاق لا يتعدد إلا بلفظ أو نية ولم يوجد واحد منهما ، ومن ثم لو وجد لفظ أثرت الإشارة كما قال (فإن قال مع ذلك) القول المقترن بالإشارة (هكذا) طلقت (فى أصبعين طلقتين وفى ثلاث ثلاثا) ولا يقبل فى إرادة واحدة بل يدين لأن الإشارة بالأصابع مع قول ذلك فى العدد بمنزلة النية كما فى خبر « الشهر هكذا وهكذا » إلى آخره هذا إن أشار إشارة مفهمة للثنتين أو الثلاث لاعتيادها فى مطلق الكلام فاحتاجت لقرينة تخصصها بأنها للطلاق ، وخرج بمع ذلك أنت هكذا فلا يقع به شىء وإن نواه إذ لا إشعار للفظ بطلاق وبه فارق أنت ثلاثا (فإن قال أردت بالإشارة) فى صورة الثلاث (المقبوضتين صدق بيمينه) إذ اللفظ محتمل له فيقع

لم يعلمها مع ذلك حملت الصيغة منه على التعليق المجرد ، فكأنه قال : إن مضت الليلة بلا فعل منها فهى طالق وقد تحقق ذلك . وفى حج : فرع : لو حلف أنه لا ينسى فنسى لم يحنث لأنه لم ينس بل نسى كما فى الحديث اهـ (قوله وهو عاقل) أى والحال أنه عاقل الخ (قوله بخلاف فعل غيرهم) أى غير المذكورين من هؤلاء فإنه لا فرق فى الحنث بفعلهم بين المكره وغيره حيث لم يبالوا بالتعليق .

(فصل) فى الإشارة إلى العدد وأنواع من التعليق

(قوله وأنواع من التعليق) أى وما يتبع ذلك كما لو قيل له أطلقت زوجتك الخ (قوله وأشار بأصبعين) ينبغى ولو لرجله اهـ سم على حج . أقول : بل ينبغى أن مثل الأصبعين غيرهما مما دل على عدد كعودين (قوله عند قوله طالق) يتجه الاكتفاء بها عند قوله أنت بناء على الاكتفاء بمقارنة نية الكناية لها على ما تقدم اهـ سم على حج (قوله بمنزلة النية كما فى خبر الخ) عبارة الشيخ عميرة ووجهه أن اللفظ مع الإشارة يقوم مقام اللفظ مع العدد كما فى قوله عليه الصلاة والسلام « الشهر هكذا وهكذا وأشار بأصابعه وخنس إبهامه فى الثالثة وأراد تسعا وعشرين » اهـ (قوله فاحتاجت لقرينة) أى كالنظر للأصابع أو تحريكها أو ترديدها اهـ سم على حج (قوله وبه فارق أنت ثلاثا) أى فإنه كناية فإن نوى به الطلاق الثلاث وأنه مبنى على مقدر أى أنت طالق ثلاثا وقع وإلا فلا كما يعلم من قوله بعد قبيل الفصل : ولو قبل له قل هى طالق فقال الخ (قوله فإن قال أردت الخ) فى الروض فإن قال

(قوله بخلاف فعل غيرهم) أى ممن لا يبالى .

(فصل) فى الإشارة إلى العدد

(قوله عند قوله طالق) تقدم له فى فصل فى تعدد الطلاق بنية العدد فيه بعد قول المصنف قال طلقتك أو أنت طالق ونوى عددا وقع ، وكذا الكناية ما نصه : ونية العدد كنية أصل الطلاق فى اقترانها بكل اللفظ أو بعضه على مامر اهـ . ومراده الذى مر فى الكناية والذى اعتمده فيها أنه تكفى النية عند أى : جزء من أجزاء أنت بائن مثلا فليراجع وليحرر (قوله لاعتيادها) تعليل لاشتراط الإفهام فى الإشارة ، فالضمير فى اعتيادها راجع إلى مطلق

ثنتان فقط ، فإن عكس فأشار باثنتين وقال أردت بها الثلاث المقبوضة صدّق بالأولى لأنه غلط على نفسه ، ولو كانت الإشارة بيده مجموعة ولم ينو عددا وقع واحدة كما بحثه الزركشي ، أو قال أنت الثلاث ونوى الطلاق لم يقع ذكره الماوردي وغيره ، أو أنت طالق وأشار بأصبعه ثم قال أردت به الأصبع لا الزوجة لم يقبل ظاهرا ولا باطنا (ولو قال عبد) لزوجته (إذا مات سيدى فأنت طالق طلقتين وقال سيده) له (إذا مت فأنت حرّ فعتق به) أى بموت السيد بأن خرج من ثلثه أو أجاز الوارث أو قال إذا جاء الغد فأنت طالق طلقتين وقال سيده إذا جاء الغد فأنت حر (فالأصح أنها لاتحرم) عليه الحرمة الكبرى (بل له الرجعة) فى العدّة (وتجديد) بعدها ولو (قبل زوج) لأن الطلقتين والعتق وقعا معا بالموت أو بمجيء الغد فغلب حكم الحرية لتشوّف الشارع لها ، وكما تصح الوصية لمدبره ومستولدته مع أن استحقاقها يقارن الحرية فجعل كالمتقدم عليها . أماعتق بعضه فيقع معه ثنتان وتحتاج إلى محلل لأن المبعض فى العدد كالقنّ ، وخرج بإذا مات سيده مالو علقهما بآخر جزء من حياة سيده فيحتاج لمحلل لوقوعهما فى الرق . والثانى تبين بالطلقتين لأن العتق لايتقدم عليهما فغلب جانب التحريم ، ولو علق زوج الأمة طلاقها وهى غير مدبرة بموت سيدها وهو وارثه فمات السيد انفسخ النكاح ولم تطلق وإن كانت مكاتبة ، أو كان على السيد دين لأنها بموته تنتقل إليه كلها أو بعضها فينفسخ النكاح فلا يصادف الطلاق محلا . أما المدبرة فتطلق إن عتقت بموت سيدها ولو بإجازة الوارث العتق (ولو نادى إحدى زوجتيه فأجابته

لإحداهما أى فلا يصدق فى إرادته إحدى المقبوضتين ، وانظر إذا أشار بأربع وقال أردت المقبوضة ولا يبعد القبول اه سم على حج هذا وقد يقال قبول قوله أردت المقبوضتين مشكل مع كون الفرض أن محل اعتبار قوله هكذا إذا انضمت إليه قرينة تفهم المراد بالإشارة ومقتضى انضمامها أنه لايلتفت لقوله أردت غير مادلت عليه القرينة ، وقد يجاب بأن القرينة من حيث هى دلالتها ضعيفة فقبل منه ماذكر مع اليمين (قوله ونوى الطلاق لم يقع) قد يقال ما المانع من كونه كناية فإنه لو صرح بالمصدر فقال أنت طلاق كان كناية كما مر فى المانع من اعتبار إرادته حيث نواه كما فى صورة النصب إلا أن يقال إن ثلاثا عهد استعمالها صفة الطلاق ، بخلاف الثلاث لم يعهد استعمالها لإيقاع الطلاق بنحو أنت الطلاق الثلاث حتى لو ذكر ذلك لم يكن صريح طلاق (قوله فجعل كالمتقدم) أى فجعل الاستحقاق كالمتقدم ، وهو مشكل لأن الاستحقاق حيث جعل سابقا على الحرية منع من صحة الوصية لهما لازوم استحقاقهما مع الرق ، فكان الأولى فى التعبير أن يقول فجعلت : أى الحرية متقدمة عليه : أى الاستحقاق ، وعبارة حج : يقارن العتق فجعل كالمتقدم عليه : أى فجعل العتق كالمتقدم على الاستحقاق وهى ظاهرة ، وقوله عليها : أى الحرية (قوله أما عتق بعضه) قسيم لما فهم من قوله فعتق به من أن العتق لكله (قوله وهو) أى الزوج وارثه الخ (قوله انفسخ النكاح) وتظهر فائدته فيما لو علق طلاقها ثلاثا ثم أعتقها بعد موت مورثه فإنه لايحتاج إلى محل لعدم وقوع الطلاق (قوله كلها أو بعضها) أى كلها إن كان حائزا أو بعضها إن لم يكن كذلك (قوله ولا بإجازة الوارث) أى سواء كان بإجازة الوارث بأن لم يخرج من الثلث أولا بأن

الإشارة (قوله ولا باطنا)) فى بعض الهوامش عن الشهاب سم أن والد الشارح يخالف فى هذا فى فتاويه (قوله فجعل كالمتقدم عليها) صوابه فجعلت كالمتقدمة عليه

الأخرى فقال أنت طالق وهو يظنها المناداة لم تطلق المناداة) لعدم مخاطبتها حقيقة (وتطلق المجيبة فى الأصح) لأنها المخاطبة به حقيقة ولا اعتبار بالظن البين خطؤه . والثانى لا لانتفاء قصدها ، وخرج بيظنها المناداة الذى هو محل الخلاف علمه أو ظنه أن المجيبة غير المناداة ، فإن قصدها طلقت فقط أو المناداة طلقتا ، فإن قال لم أقصد المجيبة دين (ولو علق) طلاقها (بأكل رمانة وعلق بنصف) كإن أكلت رمانة فأنت طالق وإن أكلت نصف رمانة فأنت طالق (فأكلت رمانة فطلقتان) لوجود الصفتين ، فإن علق بكلما فثلاث لأنها أكلت رمانة مرة ونصفا مرتين ، ولو قال رمانة فأكلت نصفى رمانتين لم يقع شىء لأنهما لايسميان رمانة ، وكون النكرة إذا أعيدت غيرا ليس بمطرد كما مرّ فى الإقرار على أن المغلب هنا العرف الأشهر ، ومثله مالو أكلت ألف حبة مثلا من ألف رمانة وإن زاد ذلك على عدد رمانة ، ولو قال أنت طالق إن أكلت هذا الرغيف وأنت طالق إن أكلت نصفه وأنت طالق إن أكلت ربعه فأكلت الرغيف طلقت ثلاثا أو إن كلمت رجلا فأنت رجلا فأنت طالق وإن كلمت زيدا فأنت طالق وإن كلمت فقيها فأنت طالق فكلمت زيدا وكان فقيها طلقت ثلاثا ، أو إن لم أصلّ ركعتين قبل زوال الشمس اليوم فأنت طالق فصلاهما قبل الزوال وقبل أن يسلم زالت الشمس وقع الطلاق (والحلف) بفتح المهملة وكسر اللام بخطه ، ويجوز سكونها لغة القسم ، وهو (بالطلاق) أو غيره (ماتعلق به حث) على فعل (أو منع) منه لنفسه أو غيره (أو تحقيق خبر) ذكره الحالف أو غيره ليصدق فيه لأن الحلف بالطلاق فرع الحلف بالله تعالى ، والحلف بالله تعالى مشتمل على ذلك (فإذا قال) لزوجته (إن) أو إذا (حلفت بطلاق منك فأنت طالق ثم قال إن لم تخرجى) مثال للأوّل (أو إن خرجت) مثال للثانى (أو إن لم يكن الأمر كما قلت) مثال للثالث (فأنت طالق وقع المعلق بالحلف) فى الحال لأنه حلف (ويقع الآخر إن) كانت مدخولا بها و (وجدت صفته) وبقيت عدتها كما فى المحرر ، وحذفه المصنف لظهوره (ولو قال) بعد تعليقه بالحلف (إذا طلعت الشمس أو جاء الحجاج فأنت طالق) ولم يقع بينهما تنازع فى ذلك (لم يقع المعلق بالحلف) لخلوّه عن أقسامه الثلاثة بل هو

خرجت منه (قوله وهو يظنها) أى والحال (قوله فإن قصدها) أى المجيبة (قوله أو المناداة) أى مع المجيبة كما يدل عليه قوله بعد فإن قال لم أقصد المجيبة (قوله طلقت) أى ظاهرا لقوله بعد فإن قال لم أقصد المجيبة دين (قوله فإن قال لم أقصد) ولا يشكل هذا بما مر فيما لو ظن المجيبة هى المناداة حيث طلقت المجيبة وحدها لأنه ثم لم يقصد المناداة بالطلاق بل أطلق فحمل على المجيبة لأنها المخاطبة (قوله فإن علق بكلما) أى فى التعليقين أو فى الثانى فقط لأن التكرار إنما هو فيه ، وما عبر به الشارح المحلى من قوله فى التعليقين مثال لاقيد كما هو معلوم اهـ سم على حج وقوله فثلاث : أى أو أكثر (قوله وكون النكرة) جواب سؤال يرد على قول المتن ولو علق بأكل رمانة الخ (قوله وكان فقيها) أى فى عرفهم فيدخل فيه فقيه البلد مثلا وإن كان عاميا (قوله وقبل أن يسلم زالت الشمس) أى أو قارن الزوال السلام بحيث لم تتقدم الميم على الزوال لأنه لم يصلّ الركعتين قبل الزوال لأن الصلاة لاتتم بدون السلام (قوله مثال للثالث) تحقيق خبر (قوله ويقع الآخر) فيه نظر بالنسبة للثالث فإنه حلف على غلبة الظن ولا يقع فيه الطلاق بتبين خلاف المحلوف عليه فما ذكره المصنف إنما يأتى على المرجوح فتأمل اهـ سم على حج بالمعنى . وقد يقال هو محمول على مالو أراد إن إن لم يكن الأمر كما قلت فى نفس الأمر (قوله عن أقسامه الثلاثة)

(قوله وكون النكرة إذا أعيدت الخ) جواب عن إشكال فى المتن لايخفى (قوله ومثله) أى مثل مالو أكلت نصفى رمانتين ولو أعقبه به لكان واضحا على أنه معلوم منه بالأولى فلا حاجة إليه (قوله أو غيره) مراده به مايشمل غير الحلف بالله من عتق أو غيره ليتأتى التعليل

تعليق محض بصفة فيقع بها إن وجدت وإلا فلا ، وتعبيره بالجمع يشعر بأنه لو مات واحد أو انقطع لعذر لم توجد الصفة . واستبعده بعضهم واستظهر أن المراد الجنس ، وهل ينظر فى ذلك للأكثر أو لما يطلق عليه اسم الجمع أو إلى جميع من بقى منهم ممن يريد الرجوع ؟ احتمالات : أقربها ثانيها ، ولو قال إن قدم زيد فأنت طالق وقصد منعه وهو ممن يبالى بحلفه حالة الحلف فيما يظهر فحلف أو التعليق أو لم يقصد شيئا أو كان بفعل من لم يبال كالسلطان فتعليق ، ولو تنازعا فى طلوع الشمس فقالت لم تطلع فقال إن لم تطلع فأنت طالق طلقت حالا لأن غرضه التحقيق فهو حلف ، أو قال لموطوءة إن حلفت بطلاقك فأنت طالق ثم أعاده أربعا وقع بالثانية طلقة وتنحل الأولى وبالثالثة طلقة ثانية بحكم اليمين الثانية وتنحل ويقع بالرابعة طلقة ثالثة بحكم اليمين الثالثة وتنحل (ولو قيل له استخبارا أطلقتها) أى زوجتك (فقال نعم) أو مرادفها كجير أو أجل وإى بكسر الهمزة ، والأوجه أن بلى هنا كذلك لما مرّ فى الإقرار أن الفرق بينهما لغوى لا شرعى (فإقرار به) لأنه صريح إقرار ، فإن كذب فهى زوجته باطنا (فإن قال أردت) طلاقا (ماضيا وراجعت فيه صدّق بيمينه) لاحتمال مايدعيه . وخرج براجعت جددت ، وحكمه مامر فى أنت طالق وفسره بذلك (فإن قيل) له (ذلك التماسا) أى طلبا منه (لا إنشاء) لإيقاع طلاق ، ومنه كما هو ظاهر لو قيل له وقد تنازعا فى فعله لشىء الطلاق يلزمك ما فعلت كذا (فقال نعم) أو نحوها (فصريح) فى الإيقاع حالا (وقيل كناية) لأن نعم ليست من صرائح الطلاق . ويردّ بأنها وإن كانت ليست صريحة فيه لكنها حاكية لما قبلها اللازم منه إفادتها فى مثل هذا المقام ، إذ المعنى نعم طلقتها ولصراحتها فى الحكاية تنزلت على قصد السائل فكانت صريحة فى الإقرار تارة وفى الإنشاء أخرى تبعا لقصده . وبهذا يتضح قول القاضى وقطع به البغوى . واقتضى كلام الروضة ترجيحه ، ومن ثم جزم به غير واحد من مختصريها ، ولو قيل له إن فعلت كذا فزوجتك طالق فقال نعم لم يكن شيئا ، وبه أفتى البلقينى وغيره لأنه ليس هنا استخبار ولا إنشاء حتى ينزل عليه بل تعليق ، ونعم لا تؤدى معناه فاندفع قول البغوى مرة أخرى

أى حث أو منع أو تحقيق خبر (قوله فيقع بها إن وجدت) أى ولو فى غير الوقت المعتاد كأن تأخر الحاج عن العادة فى مجيئه (قوله أقرب ها ثانيها) وعليه فهو المراد قدومهم للبركة مثلا أو لابد من دخولهم البلد حتى يقع . ولو كان المعلق من قرية قرى مصر هل يشترط قدوم الحجاج لبلده أو يكفى وصولهم إلى مصر أو يكفى الحال ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى فلا بد من دخولهم إلى البلد فى الأولى وإلى قرينه فى الثانية (قوله فحلف) أى فيقع به الطلاق المعلق بالحلف (قوله طلقت حالا) لأنه علق بمستحيل وهو مقتضى الوقوع حالا فيقع الطلاق لتحقق الحلف المعلق عليه : أى مالم يرد بالطلوع ظهورها على الوجه المعتاد واحتمل عدمه لكونه زمن غيم ، وإلا فلا يقع الطلاق حيث كان مراده إن فات طلوعها فى ظنى فى ذلك اليوم (قوله ثم أعاده) أى إن حلفت الخ .

[فرع] ومما يغفل عنه أن يحلف بالطلاق أنه لا يكلمه ثم يخاطبه بنحو اذهب متصلا بالحلف فيقع به الطلاق لأن ذلك خطاب ، وينبغى أن يدين فيما لو قال أردت بعد هذا الوقت الذى هو حاضر عندى فيه (قوله أن الفرق بينهما) أى بلى ونعم (قوله وفسره بذلك) أى فلا يقبل ظاهرا (قوله ومنه) أى ومن الالتماس (قوله لم يكن شيئا) أى على المعتمد ، ومثله مايقع كثيرا من أنه يقال للزوج بعد عقد النكاح إن تزوّجت عليها أو نحو ذلك وأبرأت من كذا فهى طالق فيقول نعم من غير التلفظ بتعليق (قوله لا تؤدى معناه) أى التعليق (قوله فاندفع قول البغوى الخ)

(قوله طلقت حالا لأن غرضه التحقيق) هو من أمثلة المتن .

يجب أن يكون على الوجهين فيمن قال له أطلقت زوجتك فقال نعم، وكأن ابن رزين اغترّ بكلام هذا فأفتى بالوقوع وليس كما قال وإن سبقه إليه المتولى وتبعه فيه بعض المتأخرين وبحث الزركشى أنه لو جهل حال السؤال هنا حمل على الاستخبار وخرج بنعم مالو أشار بنحو رأسه فإنه لاعبرة به من ناطق فيما يظهر لما مر أوّل الفصل وما لو قال طلقت فهل يكون كناية أو صريحا؟ قيل بالأول والثانى أصح وما لو قال كان بعض ذلك فإنه لغو أيضا لاحتمال سبق تعليق أو وعد يئول إليه أو قال أعلم أن الأمر على ماتقول فكذلك على مانقلاه وأقراه لأنه أمره أن يعلم ولم يحصل له هذا العلم ولو أوقع مالا يوقع شيئا أو لا يوقع إلا واحدة كأنت علىّ حرام فظنه ثلاثا فأقرّ بها بناء على ذلك الظن قبل منه دعوى ذلك إن كان ممن يخفى عليه ، ويجرى ذلك فيما لو علقها بفعل لايقع به مع الجهل أو النسيان فأقرّ بها ظانا وقوعها وفيما لو فعل المحلوف عليه ناسيا فظن الوقوع ففعله عامدا فلايقع به لظنه زوال التعليق مع شهادة قرينة النسيان له بصدقه فى هذا الظن فهو أولى من جاهل بالمعلق عليه مع علمه ببقاء اليمين كما مر وإنما لم يقبل من قال أنت بائن ثم أوقع الثلاث بعد زمن تنقضى به العدّة ثم قال نويت بالكناية الطلاق فهى بائن حالة إيقاع الثلاث لأنه هنا متهم برفعه الثلاث الموجه للتحليل اللازم له ، ولو قيل له قل هى طالق فقال ثلاثا فالأوجه أنه إن نوى به الطلاق الثلاث وأنه مبنىّ على مقدّر ، وهو هى طالق وقعن وإلا لم يقع شىء ، ولو قال لمن فى عصمته طلقتك ثلاثا يوم كذا

كذا إلى الفصل شرح مر وللبغوى ومن أخذ بقوله أن يقول إن قوله إن فعلت كذا فزوّجتك طالق التماس للتعليق بل لايحتمل إلا التماس التعليق ، إذ لايتصور أن يقصد به فى هذا المقام الإخبار إذ لامعنى له ولا يسوغ فهو على تقدير همزة الاستفهام ، فوقوع نعم فى جوابه يجعل معناها وتقديرها : نعم إن فعلت كذا فزوّجتى طالق على طريقة ماتقدم فى توجيه وقوعها فى جواب التماس غير التعليق ، ولعمرى إنه وجيه ظاهر للمتأمل فالمبالغة عليه بما أطال به ، ونسبة ابن رزين ذلك الإمام إلى الاغترار بكلام البغوى الذى هو عمدة الشيخين مع موافقة المتولى من مشاهير الأصحاب فى غير محلها فتدبر اهـ سم على حج (قوله يجب أن يكون على الوجهين) هما قول المصنف فصريح ، وقيل كناية (قوله حمل على الاستخبار) أى فيكون جوابه إقرارا ويدين .

[فرع] لو قصد السائل بقوله أطلقت زوجتك الإنشاء فظنه الزوج مستخبرا أو بالعكس فينبغى اعتبار ظن الزوج وقبول دعواه ظنّ ذلك مر .

(فرع) علق طلاق زوجته على تأبر البستان فهل يكفى تأبر بعضه كما يكفى فى دخول ثمره فى البيع أولابد من تأبر الجميع ؟ فيه نظر ويتجه الثانى .

[فرع] علق شافعى طلاق زوجته الحنفية على صلاة فصلت صلاة تصح عندها دون الزوج فالمتجه الوقوع لصحتها بالنسبة لها حتى فى اعتقاد الزوج اهـ سم على حج .

[فرع] وقع السؤال عمن قيل له طلق زوجتك بصيغة الأمر فقال نعم ، وبلغنى أن بعضهم أفتى بعدم الوقوع محتجا بأن نعم هنا وعد لايقع به شىء وفيه نظر ، بل تقدم الطلب يجعل التقدير نعم طلقتها بمعنى الإنشاء فالوقوع محتمل قريب جدا اهـ سم أيضا . وهو مستفاد من قول الشارح وفى الإنشاء أخرى (قوله قيل بالأول) استوجهه حج قال سم : ومثله فى شرح الروض (قوله كأنت علىّ حرام) أى فإنه لايوقع شيئا إن لم ينو ويوقع واحدة إن نوى فهو مثال لهما ، وقوله قبل منه أى ظاهرا (قوله وإنما لم يقبل) أى ظاهرا ويدين (قوله فقال ثلاثا) خرج به مالو قال الثلاث أو هى الثلاث فلا طلاق وإن نواه على مامر فى قوله أو قال أنت الثلاث ونوى

فبان أنها ذلك اليوم بائن منه وقع عليه الثلاث وحكم بغلطه فى التاريخ . ذكره الولىّ العراقى .

(فصل) فى أنواع أخرى من التعليق

(علق) بمستحيل عقلا كإن أحييت ميتا : أى أوجدت الروح فيه بعد موته ، أو شرعا كإن نسخ صوم رمضان ، أو عادة كإن صعدت السماء لم يقع فى الحال شىء ، فاليمين منعقدة فيحنث بها المعلق على الحلف ، أو بنحو دخوله فحمل ساكتا قادرا على الامتناع وأدخل لم يحنث ، وكذا إذا علق بجماعه فعلت عليه ولم يتحرك ولا أثر لاستدامتهما لأنها ليست كالابتداء كما يأتى أو بإعطاء كذا بعد شهر مثلا ، فإن كان بلفظ إذا اقتضى الفور

الطلاق لم يقع الخ ، وقوله وقع عليه الثلاث أى ظاهرا (قوله فبان أنها ذلك اليوم بائن) أى لكونه طلقها قبل الدخول ثم جدد بعد ذلك اليوم أو لم يكن تزوّجها إذ ذاك .

(فصل) فى أنواع أخرى من التعليق

(قوله فيحنث) أى حالا (قوله المعلق على الحلف) أى حيث قصد منعها من الصعود وإن كان مستحيلا لما مر فيما لو قال إن قدم زيد فأنت طالق ولم يقصد منعه من القدوم لايكون حلفا ، فكذا لو لم يقصد منعها لايكون حلفا فلا يحنث به من علق على الحلف (قوله فحمل ساكتا) أى وإنما لم يحنث بذلك لعدم نسبة الفعل للحالف ، بخلاف مالو حلف لايدخل فركب دابة دخلت به فإنه يحنث لنسبة الفعل إليه وإن كان زمامها بيد غيره لأن العرف ينسب هذا الفعل له ، وينبغى أن مثل الدابة المجنون (قوله قادرا على الامتناع) أى بخلاف مالو أمر غيره أن يحمله فإنه يحنث بحمله ودخوله ولو بعد مدة حيث بناه على الأمر السابق لأنه وكيله وفعل وكيله كفعله ، وليس من الأمر مالو قال الحالف عند غيره من حلف أن لايدخل فحمله غيره ودخل به لم يحنث ففهم السامع الحكم منه فحمله ودخل به فلا حنث (قوله وأدخل لم يحنث) أى ولا ينحلّ اليمين بذلك لأن فعل المكره كلافعل ولا يحنث بالاستدامة لأن استدامة الدخول ليست دخولا (قوله ولم يتحرك) أى حين علت . والحاصل أنه لايحنث بعلوّها عليه ولا بالاستدامة لانتفاء الجماع فى كل منهما فلا حنث (قوله ولا أثر لاستدامتهما) أى الدخول والجماع وإن تحرّك بعد ذلك وتكرر ذلك منه حتى ينزع لما علل به من أن الاستدامة لاتسمى جماعا ، فإن نزع وعاد حنث بالعود لأنه ابتداء جماع ، ويصرح بأن العود ابتداء جماع ما سيأتى فى الإيلاء من أنه لو قال إن وطئتك فأنت طالق ثم وطئ يقع الطلاق ولا حدّ بالاستدامة وإن كان بائنا ، لكنه لو نزع ثم عاد عالما عامدا وكان الطلاق بائنا لزمه الحد والمهر وإن كان جاهلا لزمه المهر دون الحد (قوله اقتضى الفور) هذا قد يوافقه مامر

(فصل) فى أنواع أخرى من التعليق

(قوله علق بمستحيل) أى إثباتا كما فى هذه الأمثلة ، بخلاف النفى كإن لم تفعلى فإن حكمه الوقوع حالا كما سيصرح به قريبا فى شرح قول المصنف والصورتان فيمن لم يقصد تعريفا ، لكنه فيما إذا علق بإذا ، والظاهر أن مثلها إن هنا لوقوع اليأس حالا فليراجع . ثم رأيت الشهاب سم صرح فيما سيأتى فى شرح قول المصنف ولو أكلا تمرا الخ حيث قال عقب قول التحفة هناك فهو تعليق بمستحيل مانصه : أى فى النفى فيقع فى الحال اهـ . والصورة هناك أن التعليق بإن (قوله أى أوجدت الروح فيه مع موته) أى فيصير ميتا حيا حتى يكون من المحال عقلا

عقب الشهر أو إن لم يحنث إلا باليأس وكان وجه هذا مع مخالفته لما مرّ فى الأدوات أن الإثبات فيه بمعنى النفى فمعنى إذا مضى الشهر أعطيتك كذا إذا لم أعطكه عند مضيه وهذا للفور كما مر ، فكذا ما بمعناه أو لايقيم بكذا مدة كذا لم يحنث إلا بإقامة كذا متواليا لأنه المتبادر عرفا أو (بأكل رغيف أو رمانة) كأن أكلت هذا الرغيف أو هذه الرمانة أو رغيفا أو رمانة (فبقى) بعد أكلها للمعلق به (لبابة) لايدقّ مدركها كما أشار إليه كلام المحرر بأن تسمى قطعة خبز (أو حبة لم يقع) لأنه لم يأكل الكل حقيقة ، أما ما يدق مدركه بأن لايكون له وقع فلا أثر له فى برّ ولا حنث نظرا للعرف المطرد وأجرى تفصيل اللبابة فيما إذا بقى بعض حبة فى الثانية ، ولو قال لها إن أكلت أكثر من رغيف فأنت طالق حنث بأكلها رغيفا وأدما ؛ أو إن أكلت اليوم إلا رغيفا فأنت طالق

عن شيخ الإسلام من الفور فيما لو قال متى خرجت شكوتك ، وقد تقدم للشارح ردّه واعتماد عدم اقتضاء ذلك للفور فليتأمل مع هذا وليفرق ، إلا أن يحمل ماهنا على ما إذا وجدت قرينة تقتضى الفور أو نواه فيوافق مامرّ له (قوله لم يحنث) أى ولا تنحلّ اليمين بذلك لأن فعل المكره كلا فعل ، ولا يحنث الاستدامة لأن استدامة الدخول ليست دخولا (قوله متواليا) وتقدم فى فصل قال أنت طالق فى شهر كذا الخ خلافه فليتأمل ؛ وعبارته ثم : ولو حلف لايقيم بمحل كذا شهرا فأقامه متفرقا حنث كما يأتى فى الأيمان . وعبارته فى الأيمان . ولو حلف لايقيم بمحل ثلاثة أيام وأطلق فأقام يومين ثم سافر ثم عاد وأقام به يوما حنث كما هو الأوجه اهـ . وهو موافق لما تقدم لا لماهنا (قوله أو رمانة) وهل يتناول الرمانة المعلق بأكلها جلدها كما لو علق بأكل القصب فإنه يتناول قشره الذى يمصّ معه حتى لو مصه ولم يبلعه لم يحنث أو يفرق ؟ فيه نظر ، ومال مر إلى الفرق وقال لايتناول التمر المعلق بأكله نواه ولا أقماعه اهـ سم على حج : أى فلا يتناول الرمانة جلدها ، وقياس ماذكره أنه لو حلف أن تأكل هذا الرغيف فتركت بعضه لكونه محرقا لايعتاد أكله الحنث لإطلاق الرغيف على الجميع فليراجع ، وقد يقال بعدل الحنث لأن ما أحرق لايقصد بالحلف على أكله كما أنه لايحنث بترك أقماع التمر ، وقول سم : حتى لو مصه الخ قياس ذلك أنه لو حلف لايمص القصب فشرب ماءه الحام عدم الحنث لأنه لايمصّ عرفا وإنما شربه .

[فرع] وقع السؤال فى الدرس عن رجل حلف بالطلاق ليأكلن ذا الطعام غدا ثم إنه قتل نفسه قبل مجىء الغد هل يحنث قياسا على مالو أتلف الطعام قبل مجىء الغد لأنه فوّت البر باختياره أم لا ؟ والجواب عنه بأن الظاهر عدم الحنث لأنه لم يدرك زمنه ، فإنه لو قبل يحنث لكان حنثه قبل مجىء الغد على المرجح وهو بعد مجىء الغد غير موجود ، فلو قيل بحنثه لزم منه أن يحنث بعد موته ولا نظير له فى كلامهم فتنبه له فإنه دقيق . ثم رأيت فى الأيمان فى فصل المسائل المنثورة مايخالفه ، وعبارته ثم بعد قول المصنف أو ليأكلن ذا الطعام غدا فمات قبله : أى الغد لا بقتله نفسه فلا شىء عليه لأنه لم يبلغ زمن البرّ والحنث ، وإن مات فى الغد بعد تمكنه من أكله حنث لأنه فوّت البرّ باختياره حينئذ ومن ثم كان قتله لنفسه قبل الغد مقتضيا لحنثه لأنه مفوّت لذلك أيضا اهـ وكتب عليه مانصه : قوله لأنه مفوّت لذلك أيضا هذا بمجرده لايقتضى الحنث لما قدمه فيما لو مات قبل الغد لأنه لم يبلغ زمن البرّ والحنث ، وحيث لم يبلغهما فالقياس أنه لاحنث وإن قتل نفسه فليراجع (قوله بعض حبة فى الثانية) أى الرمانة

(قوله أن الإثبات فيه بمعنى النفى الخ) هذا لايلاقى رده على شيخ الإسلام فى إفتائه فى نظير المسئلة المتقدم فى الكلام على أدوات التعليق فراجعه .

فأكلت رغيفا ثم فاكهة حنث ، أو إن لبست قميصين فأنت طالق طلقت بلبسهما ولو متواليين ، أو قال لها نصف الليل مثلا إن بتّ عندك فأنت طالق فبات عندها بقية الليل حنث للقرينة وإن اقتضى المبيت أكثر الليل ، أو إن نمت على ثوب لك فأنت طالق فتوسد مخدتها لم يحنث كما لو وضع يديه أو رجليه ، أو إن قتلت زيدا غدا فأنت طالق فضربه اليوم فمات منه غدا لم يحنث لأن القتل هو الفعل المفوت للروح ولم يوجد ، أو قال لها إن كان عندك نار فأنت طالق حنث بوجود السراج عندها ، أو إن جعت يوما فى بيتى فأنت طالق فجاعت يوما بصوم لم تطلق بخلاف مالو جاعت يوما بلا صوم ، أو إن لم يكن وجهك أحسن من القمر فأنت طالق لم تطلق وإن كانت زنجية لقوله تعالى ـ لقد خلقنا الإنسان فى أحسن تقويم ـ نعم إن أراد بالحسن الجمال وكانت قبيحة الشكل حنث كما قاله الأذرعى ، ولو قال إن لم تكونى أضوأ من القمر حنث ، ولو قال لها إن قصدتك بالجماع فأنت طالق فقصدته هى فجامعها لم يحنث ، فإن قال لها إن قصدت جماعك فأنت طالق فقصدته فجامعها حنث (ولو أكلا) أى الزوجان (تمرا وخلطا نواهما فقال) لها (إن لم تميزى نواك) من نواى (فأنت طالق فجعلت كل نواة وحدها لم يقع) لحصول التمييز بذلك لغة لا عرفا (إلا أن يقصد تعيينا) لنواه من نواها فلا يحصل بذلك فيقع كما اقتضاه كلام المصنف . وقال الأذرعى وغيره : يحتمل أن يكون من التعليق بمستحيل عادة لتعذره . والأوجه أنه إن أمكن التمييز

(قوله ثم فاكهة) أى مثلا فما لا يسمى فاكهة يحنث به أيضا ، وينبغى أن محل الحنث حيث كان ما تناولته مما يؤكل عادة ولو بغير بلد الحالف ، أما غيره كسحاقة خزف فلا يحنث به لأن الأكل إذا أطلق انصرف عرفا لما جرت العادة بتناوله ، ومن ثم لو حلف لا يأكل لحما حمل على لحم المذكاة حتى لو أكل ميتة لم يحنث ، وكذا لو حلف لا يأكل لحما فأكل سمكا لم يحنث ، وإن سماه الله تعالى لحما طريا لانتفاء فهمه عرفا عند الإطلاق من اللحم ، وكتب أيضا لطف الله به قوله ثم فاكهة لم يحنث قضيته أنها لو اقتصرت على كل الفاكهة لم تحنث وإن جعلت إلا فى كلامه بمعنى غير كما هو الظاهر اقتضى الحنث ، اللهم إلا أن يكون المراد من ذلك إن أكلت زائدا على رغيف (قوله ولو متواليين) أى متفرقين (قوله أو قال لها نصف الليل) وكنصف الليل مالو بقى منه دون النصف كما يشعر به قوله مثلا فلا يتقيد المبيت بمكث المعظم عندها لوجود القرينة (قوله فتوسد مخدتها) أى فإن حلف لا ينام على مخدة لها فينبغى الحنث بتوسدها لأنه المقصود عرفا من النوم على المخدة (قوله ولم يوجد) أى فى الغد (قوله فجاعت يوما) أى جوعا مؤثرا عرفا (قوله بخلاف مالو جاعت الخ) شمل ذلك مالو تركت الأكل قصدا مع وجود مايؤكل ببيتها من جهة الزوج ، وينبغى خلافه إذ دلت القرينة على أن المراد إن تركتك يوما بلا طعام يشبعك (قوله وكانت قبيحة الشكل) مفهومه أنها لو كانت حسنة الشكل لم يحنث وقد يتوقف فيه بأنها ليست أجمل من القمر (قوله ولو قال إن لم تكونى أضوأ من القمر حنث) ومثله مالو قال إن لم أكن أضوأ من القمر ، ولكن نقل عن الرافعى أنه قال فى هذه لا أعرف جوابهم فيه (قوله فقصدته هى) أى ولو بتعريض منه لها (قوله فجامعها لم يحنث) أى ولم تنحل اليمين ، ولعل الفرق بين الصورتين أنه جعل متعلق القصد فى الصورة الأولى ذاتها ولم يوجد منه بل وجد منها وفى الصورة الثانية نفس الجماع وقد وجد بعد قصدها له (قوله لغة لا عرفا) أى والمعوّل عليه فى الطلاق اللغة ، بخلاف الحلف بالله تعالى مالم يشتهر عرف بخلافها (قوله إن أمكن التمييز) أى فيما

(قوله ولو متواليين) كأن المراد ولو متفرقين فليراجع (قوله وقال الأذرعى الخ) ظاهر هذا السياق أن كلام الأذرعى مقابل للوقوع وأن حاصله عدم الوقوع ، وليس كذلك بل حاصل كلام الأذرعى يرجع إلى ما استوجهه

عادة فيزت لم يقع وإلا وقع وإن لم يمكن عادة ، فهو تعليق بمستحيل (ولو كان بفمها تمرة) مثلا (فعلق) طلاقها (ببلعها ثم برميها ثم بإمساكها فبادرت مع فراغه بأكل بعض) وإن اقتصرت عليه (ورمى بعض) وإن اقتصرت عليه (لم يقع) لأن أكل البعض ورمى البعض مغاير لهذه الثلاثة ، وقضيه كلامه الحنث بأكل جميعها وهو كذلك وأن الابتلاع أكل مطلقا وهو ماذكراه فى الأيمان ، والذى جرى عليه ابن المقرى هنا تبعا لأصله عدم الحنث لصدق القول بأنه ابتلع ولم يأكل والمعتمد فى كل باب مافيه ، والفرق بينهما أن الطلاق مبنى على الوضع اللغوى والبلع لايسمى أكلا ، ومبنى الأيمان على العرف وهو فيه يسمى أكلا ، وخرج ببادرت مالو أمسكتها لحظة فتطلق ومن ثم اشترط تأخر يمين الإمساك فيحنث إن توسطت أو تقدمت ، ومع تأخرها لافرق بين العطف بالواو وثم فذكرها تصوير ، ولو كانت على سلم فعلق طلاقها بصعودها وبنزولها ثم بمكثها فوثبت أو انتقلت إلى سلم آخر أو أضجع السلم وهى عليه على الأرض وتقوم من محلها أوحملت وصعد الحامل بها

لو قصد التعيين ، وقوله لم يقع ، ظاهره وإن كذبها الزوج وينبغى خلافه : أى لأنه غلظ على نفسه (قوله وإلا وقع) فإن قلت : متى يقع ؟ قلت : القياس عند اليأس اه سم على حج (قوله فهو تعليق بمستحيل) أى فيقع حالا (قوله وهو كذلك) قال حج : أى حيث لم يزل بالمضغ اسم المحلوف عليه وإلا لم يحنث لعدم بلع ماحلف على بلعه وهو التمر (قوله والبلع لايسمى أكلا) أى وعكسه على مامر عن حج (قوله إن توسطت) أى يمين الإمساك

الشارح بعد على أن الشارح كابن حجر لم ينقلا كلام الأذرعى على وجهه كما يعلم من سوقه ، وذلك أنه لما ذكر أن قضية كلام المصنف الوقوع إذا قصد الحالف تعيينا كما فى الشارح قال عقبه مانصه : وعبارة المحرر وغيره فيحصل الخلاص بكذا إلا إذا قصد التعيين : أى فلا يتخلص بذلك كما قالاه فى الشرحين والروضة وغيرهما ، وليس فى ذلك تصريح بالوقوع بل إن ذلك ليس بمخلص ، ثم قال : فإن تعذر كله جملة كان من صور التعليق بالمستحيل عادة اه . فهو كما ترى إنما جعله من التعليق بالمستحيل فيما إذا تعذر التمييز الذى هو الصورة الأخيرة فى كلام الشارح الآتى خلاف مانقله عنه (قوله فيزت لم يقع) يعنى بر ، وقوله وإلا : أى وإن لم تميز وقع : أى باليأس كما هو ظاهر ، ثم رأيت الشهاب سم قال : إنه القياس (قوله وإلا فهو تعليق بمستحيل) أى فى النفى فيقع حالا كما نبه عليه سم (قوله وإن اقتصرت عليه فى الموضعين) لايتأتى مع تصوير المتن بأكل البعض مع رمى البعض ، فلو ساق المتن برمته ثم قال وكذا لو اقتصر على أحدهما أو نبه على أن الواو بمعنى أو لكان واضحا (قوله وأن الابتلاع أكل مطلقا) قد ينازع فى كون كلام المصنف يقتضى هذا ، ويدعى أن الذى يقتضيه كلامه إنما هو أن الأكل ابتلاع مطلقا ، فإذا حلف لايبتلع فأكل حنث لأن التعليق فى المتن إنما هو بالابتلاع ، واقتضى قوله بأكل بعض أنها لو أكلت الجميع حنث (قوله وهو ماذكراه فى الأيمان) أن أى الابتلاع أكل مطلقا وإن لم يكن قضية المتن كما قدمناه (قوله أن الطلاق مبنى على الوضع اللغوى) أى إن اضطرب العرف فإن اطرد فهو المبنى عليه الطلاق كما سيأتى قبيل قوله ولو خاطبته زوجته بمكروه ، ومعلوم أن الأيمان لاتبنى على العرف إلا إذا اطرد ، وحينئذ فقد يقال فأى فرق بين البابين ؟ فإن قلت : إن ماهنا بالنسبة للصفة المعلق عليها وما يأتى بالنسبة لأصل التعليق كما قد يدل عليه سياقه فيما يأتى فلا يفيد إطلاق ماهنا بالقيد الآتى فالفرق حينئذ بين البابين واضح . قلت يعكر على هذا ماسيأتى فى مسئلة غسل الثياب وما بعدها فليراجع وليحر (قوله فذكرها تصوير) هذا إنما يأتى لو كانت ثم المذكورة فى

أو نزل بها بغير أمرها فورا فى الجميع لم تطلق . أما لو احتملت بأمرها فيحنث ، نعم إن حملها بلا صعود ونزول بأن يكون واقفا على الأرض أو نحوها فلا أثر لها (ولو اتهمها) أى زوجته (بسرقة فقال) لها (إن لم تصدقينى) فى أمر هذه السرقة (فأنت طالق فقالت) كلامين أحدهما (سرقت) والآخر (ماسرقت لم تطلق) لأنها صادقة فى أحدهما ، فإن قال إن لم تعلمينى بالصدق لم يتخلص بذلك (ولو قال) لها (إن لم تخبرينى) صادقة (بعدد حب هذه الرمانة قبل كسرها) فأنت طالق (فالخلاص) من اليمين (أن تذكر) له (عددا يعلم أنها) أى الرمانة (لاتنقص عنه) عادة كمائة (ثم تزيد واحدا واحدا حتى تبلغ ماتعلم أنها لاتزيد عليه) عادة ليدخل عددها فى جملة ما أخبر به بعينه ولا ينافيه قولهم لايعتبر فى الخبر صدق فلو قال إن أخبرتنى بقدوم زيد فأخبرته به كاذبة طلقت . قال البلقينى : لأن ماوقع معدودا أو مفعولا كرمى حجر لابد فيه من الإخبار بالواقع بخلاف محتمل الوقوع وعدمه كالقدوم يكفى فيه مطلق الإخبار ، ولأن المفهوم من الإخبار بالعدد التلفظ بذكر العدد الذى فيه الرمانة ولا يحصل إلا بذلك (والصورتان) فى السرقة والرمانة (فيمن لم يقصد تعريفا) أى تعيينا ، فإن قصده لم يتخلص بذلك لأنه لايحصل به قال بعضهم : ولو وضع شيئا وسها عنه ثم قال لها ولاعلم لها به إذا لم تعطنيه فأنت طالق ثلاثا ثم تذكر موضعه فرآه فيه لم تطلق ، بل لاتنعقد يمينه لأنه بان أنه حلف على مستحيل هو إعطاؤه مالم تأخذه ولم تعلم محله فهو كلاأصعد السماء بجامع أنه فى هذه منع نفسه مما لم يمكنه فعله وهنا حث على مالا يمكن فعله انتهى وهو غير ظاهر . أما قوله بل لاتنعقد يمينه فممنوع بل هى منعقدة . وأما قياسه بلا أصعد السماء فممنوع بل نظير ذلك إذا لم تصعدى

(قوله أو نزل) أى الحامل (قوله نعم إن حملها) أى بأمرها (قوله فلا أثر لها) أى لهذه الخصلة : أى فلا حنث وإن أمرته لعدم صعودها ونزولها ويكون ذلك كما لو انتقلت إلى سلم آخر حيث لايحنث وإن نزلت عن الآخر بعد (قوله فإن قال إن لم تعلمينى بالصدق) أى وأراد ذلك كما هو ظاهر اهسم على حج (قوله صادقة) لاحاجة إلى هذا القيد مع مانقله بعد عن البلقينى ، بل هو مضر لاقتضائه أنه لو أسقط صادقة برّ بإخبارها مطلقا وهو خلاف مايأتى (قوله كمائة) أى أما لو قال إن لم تعدى هذه الرمانة فلا بد أن تبتدئ من الواحد ثم تزيد واحدا واحدا الخ أخذا مما يأتى فى جوز الشجرة (قوله لأن ماوقع معدودا) أى كحب الرمانة (قوله إذا لم تعطنيه) خرج به مالو قال إن لم تعطنيه فلا يحنث بذلك وكأن نسخة حج التى وقعت لسم فيها التعبير بإن لم الخ ، ومن ثم كتب عليه مانصه : قد يقال هذا تعليق بمستحيل ، وقاعدته الوقوع فى الحال ، ويتجه أن يقال إن قصد الإعطاء فى الحال مع اتصافها بعدم علمها به فهو كان لم تصعدى السماء فيقع فى الحال وإلا فهو كان لم تدخلى الدار لإمكان إعطائها بغير علمها فلا يقع إلا باليأس بشرطه فليتأمل يظهر أنه لا وجه لما ذكره بل الظاهر أنه سهو ، وفى سم على حج : فرع : قال فى الروض : لو أخذت له دينار فقال إن لم تعطنى الدينار فأنت طالق وقد أنفقته لم تطلق إلا باليأس من إعطائه بالموت ، فإن تلف : أى الدينار قبل التمكن من الرد فمكرهة انتهى : أى بلا تطلق أو بعد التمكن منه طلقت اهـ . وقد

المتن من كلام المعلق ، ولا يخفى أنه ليس كذلك بل مايقوله المعلق مسكوت عنه فى المتن (قوله صادقة) يجب حذفه ليتأتى قوله الآتى ولا ينافيه قولهم لايعتبر فى الخبر صدق الخ المعلوم منه أن المسئلة مصورة فيما إذا لم يقيد فى تعليقه الخبر بالصدق ، إذ لو كانت صورة المسئلة أنه قيد بكونه[1] صادقة تقيد الحكم بذلك ولم يكن لقوله

---

(١) لعله بكونها .

السماء وحكمه الحنث حالا ، ونظيره هنا الحنث باليأس وهو حاصل فى هذا التصوير بمضى لحظة يمكنها فيه الإعطاء ولم تعطه . أما البشارة فمختصة بالخبر الأول الصدق السار قبل الشعور فإذا قال لنسائه من بشرتنى منكن بكذا فهى طالق فأخبرته واحدة بذلك ثانيا بعد إخبار غيرها أو كان غير سار بأن كان بسوء أو وهى كاذبة أو بعد علمه به من غيرهن لم تطلق لعدم وجود الصفة . نعم محل اعتبار كونه سارا إذا أطلق كقوله من بشرتنى بخير أو أمر عن زيد ، فإن قيد كقوله من بشرتنى بقدوم زيد فهى طالق اكتفى بصدق الخبر وإن كان كاذبا كما قاله الماوردى . ولو قال لزوجته إن لم تعدى جوز هذه الشجرة اليوم فأنت طالق وجب أن تبدأ من الواحد وتزيد حتى تنتهى إلى العلم بما ذكر فيما يظهر لأنها إذا لم تبدأ بالواحد لم تعد جوزها ، وقيل يتخلص من الحنث بأن تفعل ماذكر آنفا أو سقط حجر من علو فقال إن لم تخبرينى بمن رماه حالا فأنت طالق ولم يرد تعيينا فقالت مخلوق لا آدمى لم يحنث لأنها صادقة بالإخبار ولم يتخلص من الحنث بقولها رماه آدمى لجواز أن يكون رماه كلب أو ريح أو نحوهما لوجود سبب الحنث وشككنا فى المانع ، وشبه بما لو قال أنت طالق إلا أن يشاء زيد اليوم فمضى اليوم ولم تعرف مشيئته ، أو قال لها إن لم أقل كما تقولين فأنت طالق فقالت له أنت طالق ثلاثا فخلاصه من الحنث أن يقول أنت طالق ثلاثا إن شاء الله أو أنت طالق ثلاثا من وثاق أو أنت قلت أنت طالق ثلاثا إن شاء الله أو علق طلاقها وهى فى ماء جار بالخروج منه ، وباللبث بأن قال لها إن خرجت منه فأنت طالق وإن لبثت فيه فأنت طالق لم تطلق خرجت أو لبثت لأنه يجريانه يفارقها . فإن قال لها ذلك وهى فى ماء راكد فخلاصه من الحنث أن تحمل منه فورا أو إن أرقت ماء هذا الكوز فأنت طالق وإن شربته أو غيرك فأنت طالق ثم إن تركته فأنت طالق . فبلت به خرقة وضعتها فيه أو بلتها ببعضه أو شربت هى أو غيرها بعضه لم تطلق ، أو إن خالفت أمرى فأنت طالق فخالفت نهيه كلا تقوى فقامت لم تطلق كما جزم به ابن المقرى فى روضه لأنها خالفت نهيه دون أمره . قال فى الروضة : وفيه نظر للعرف

يتوقف فى قوله لم تطلق إلا باليأس من إعطائه بالموت مع قوله وقد أنفقته فإن اليأس من ردّه حاصل فى الحال لأنه بعد إنفاقه لا يمكن إعطاؤه إلا أن يقال إنفاقه عبارة عن التصرف بشرائها به شيئا وبعد الشراء يمكن عوده لها بهبة أو شراء شىء منها به ممن أخذه أو غيره (قوله ونظيره هنا الحنث باليأس) هو ظاهر إذا لم يكن بينهما محاورة وحلف على غلبة الظن وإلا فلا حنث فيما يظهر (قوله بمضى لحظة) وذلك لأن معنى قوله إذا لم الخ إن مضى زمن يمكن فيه الإعطاء ولم تعط ، وبفوات اللحظة أيست من الإعطاء فى الزمن المحلوف عليه ، وما ذكره الشارح يأتى مثله فيما لو دفع لزوجته شيئا وضاع منها أو سهت عن محله ثم طلبه منها فلم تعطه فقال إذا لم تأتنى به فأنت طالق وهو الحنث بعد مضىّ لحظة حيث كان التعليق بإذا ، وأما إذا كان بإن فباليأس (قوله أما البشارة) محترز الإخبار الذى عبر به المصنف (قوله ماذكر آنفا) أى فى الرمانة (قوله لوجود سبب الحنث) يؤخذ منه أنه لو سقط من جدار احتمل سقوطه منه لتهدمه لا بفعل أحد يحنث لأنها لم تبين سبب سقوطه وطريقها أن يقول رماه مخلوق أو تهدم الجدار (قوله وشبه) أى فى الحنث (قوله إن شاء الله) لا حاجة إلى التقييد بالمشيئة فى هذه لأنه حاك لقولها (قوله أو إن أرقت) أى صببته (قوله أو بلتها ببعضه) أى أوصبت بعضه (قوله فقامت لم تطلق) معتمد

ولا ينافيه الخ معنى (قوله وحكمه الحنث حالا) أى وإن علق بإن كما قدمناه أول الفصل (قوله من غيرهن) الأصوب حذفه ليشمل ما إذا علم برؤيته له مثلا ، ولما يلزم على ذكره من التكرار لأنه حينئذ يصير محترز الخبر الأول (قوله وجب أن تبدأ من الواحد) قال الإمام : واكتفوا بذكر اللسان على الوجهين ولم يعتبروا للعد الفعل ،

أو إن خالفت نهى فأنت طالق فخالفت أمره كقومى فرقدت طلقت كما جزم به أيضا لأن الأمر بالشيء نهى عن ضده . قال فى أصل الروضة : وهذا فاسد إذ ليس الأمر بالشيء نهيا عن ضده فيما نختاره ، وإن كان : أى نهيا عن ضده فاليمين لاتبنى عليه بل على اللغة والعرف . قال الوالد رحمه الله تعالى : وإنما لم يجعلوا مخالفتها نهيه مخالفة لأمره بخلاف عكسه ، لأن المطلوب بالأمر الإيقاع وبمخالفتها نهيه حصل الإيقاع لاتركه ، والمطلوب بالنهى الكف : أى الانتهاء وبمخالفتها أمره مالم تنكف ولم تنته لإتيانها بضد مطلوبه والعرف شاهد لذلك (ولو قال لثلاث) من زوجاته (من لم تخبرنى بعدد ركعات فرائض اليوم والليلة) فهى طالق (فقالت واحدة) منهن عدد ركعات فرائضها (سبع عشرة) أى غالبا (و) قالت (أخرى) أى ثانية منهن (خمس عشرة أى يوم الجمعة و) قالت (ثالثة) منهن (إحدى عشرة أى لمسافر لم يقع) على واحدة منهن طلاق لصدق الكل ، نعم إن قصد تعيينا لم يتخلص بذلك ولو قال لزوجته إن خرجت إلا بإذنى فأنت طالق فأذن لها وهى لاتعلم ، أو كانت صغيرة أو مجنونة فخرجت لم تطلق إذ لم تخرج بغير إذنه ، فلو أخرجها هو لم يكن إذنا كما رجحه ابن المقرى ، وإن أذن لها فى الخروج مرة فخرجت لم يقع وانحلت لأن إن لا تكرار فيها فأشبه إن خرجت مرة بدون إذنى فأنت طالق ، ويفارق إن خرجت لابسة ثوب حرير فأنت طالق فخرجت غير لابسة له ثم خرجت لابسته حيث طلقت بعدم انحلال اليمين لانتفاء الصفة فيحنث فى الثانى بخلاف هذه ، ولو أذن ثم رجع فخرجت بعد المنع لم يحنث لحصول الإذن ، وإن علق بكلما خرجت إلا بإذنى فأنت طالق فأى مرة خرجت بلا إذن طلقت لاقتضائها التكرار كما مر ، وخلاصه من ذلك أن يقول لها أذنت لك أن تخرجى متى شئت أو كلما شئت أو إن خرجت إلى غير الحمام فخرجت إليه

(قوله فرقدت طلقت) معتمد (قوله لأن المطلوب بالأمر الخ) وقد نظم بعضهم هذا الحكم مستشكلا له فقال :

وأنت إن خالفت نهيى تطلقى ... فخالفت أمرا طلاقها انتفى

وعكس هذى لا وهذا النقل ... فأىّ فرق أوضحا يافضل اهـ

وناظمه الشيخ عيسى الشهاوى (قوله أو كانت صغيرة) أى أو أذن لها وكانت صغيرة الخ (قوله إذا لم تخرج بغير إذنه) أى وينبغى له إذا أذن فى غيبتها أن يشهد على ذلك ، لأنها لو خرجت بعد وادعى أنه أذن لها فأنكرت لم يقبل منه إلا ببينة (قوله لم يكن إذنا) أى فيحنث (قوله فيحنث فى الثانى) أى إن خرجت لابسة ثوبا الخ (قوله بخلاف هذه) أى إن خرجت إلا بإذنى الخ (قوله ولو أذن ثم رجع) ظاهره ولو متصلا به ، وهو كذلك لأن المعلق عليه عدم الإذن لم يوجد المعلق عليه (قوله لاقتضائها التكرار) أى بخلاف مالو قال متى خرجت بغير إذنى فأنت طالق

ولست أرى الأمر كذلك إلا أن يرى الواحد بعد الواحد ويضبط فيقام مقام الفعل اهـ (قوله لأن الأمر بالشيء نهى عن ضده) هذا إنما ذكروه فى الأمر النفسى . قال فى جمع الجوامع : أما اللفظى فليس عين النهى قطعا ولا يتضمنه على الأصح (قوله فاليمين لاتبنى عليه) انظر مرجع الضمير (قوله حصل الإيقاع) هذا إنما يظهر لو وقع من المعلق بعد تعليقه أمر فى الخارج بشيء معين ثم نهى عنه فتأمل (قوله لإتيانها بضد مطلوبه) هذا إنما يتضح إذا أحدثت فعلا ، بخلاف ما إذا استدامت الحالة التى هى عليها (قوله نعم إن قصد تعيينا) يعنى معينا منها (قوله متى شئت) فيه نظر ظاهر ، لأن متى وإن كانت لعموم الأزمنة فلا تفيد تكرارا لأن معناها إن إذنى لك لايتقيد بوقت دون وقت ، إلا أنها لاتتناول إلا إذنا واحدا وهذا لايكفى هنا ، بل لابد من تجديد إذن لخروجها

ثم عدلت لغيره لم تطلق أو لهما طلقت كما فى الروضة هنا . وقال فى المهمات : المعروف المنصوص خلافه. وقال فى الروضة فى الأيمان : الصواب الجزم به . وقال الوالد رحمه الله تعالى : إن عبارة الروضة فى الأيمان إن خرجت لغير عيادة انتهى . فالأصح وقوع الطلاق هنا وعدم الحنث فى تلك ، والفرق بينهما أن إلى فى مسئلتنا لانتهاء الغاية المكانية : أى إن انتهى خروجك لغير الحمام فأنت طالق وقد انتهى لغيرها واللام فى تلك للتعليل : أى إن كان خروجك لأجل غير العيادة فأنت طالق وخروجها لأجلهما معا ليس خروجا لغير العيادة ، ولو حلف لايخرج من البلد إلا مع امرأته فخرجا لكنه تقدم عليها بخطوات أو حلف لايضربها إلا بموجب فضربها بخشبة لشتمها له لم تطلق للعرف فى الأولى ولضربه لها بموجب فى الثانية ، إذ المراد فيها بالموجب ماتستحق الضرب عليه تأديبا ، أو حلف لايأكل من مال زيد وقدم له شيئا من ماله ضيافة لم يحنث لأنه أكل ملك نفسه . أو لايدخل دار زيد مادام فيها فانتقل منها وعاد إليها ثم دخلها الحالف وهو فيها لم يحنث لانقطاع الديمومة بالانتقال منها . نعم إن أراد كونه فيها اتجه الحنث كما بحثه الأذرعى (ولو قال أنت طالق إلى حين أو زمان) أو حقب بسكون القاف أو عصر (أو بعد حين) أو نحوه (طلقت بمضى لحظة) لأن كلا من هذه يقع على القصير والطويل وإلى بمعنى بعد وفارق قولهم فى الأيمان لأقضين حقك إلى حين لم يحنث بلحظة فأكثر بل قبيل الموت لأن الطلاق تعليق فيعلق بأول مايسمى

فتنحل يمينه بإذنه لها مرة لعدم اقتضاء متى التكرار (قوله ثم عدلت لغيره لم تطلق) على المفهوم من قوله بعد فالأصح وقوع الطلاق هنا اعتماد خلاف هذا ، لكن قوله وقال الوالد الجمع الخ إقرار كل موضع على مافيه وأنه إنما قصد الفرق بين مالو خرجت للحمام وغيره حيث قيل بالوقوع فيه وبين مالو خرجت للعيادة وغيرها حيث قيل بعدم الوقوع (قوله المنصوص خلافه) أى فلا طلاق فيما لو خرجت لهما (قوله فالأصح وقوع الطلاق هنا) أى فى قوله أو لهما طلقت (قوله وعدم الحنث فى تلك) أى فى قوله إن خرجت لغير عيادة (قوله والفرق بينهما) أى بين إلى واللام (قوله لشتمها له) وأما لو تركت ما اعتيد للنساء فعله مما لايجب عليهن شرعا كأن تركت الطبخ والعجن أو نحو ذلك مما اعتيد لهن فعله فضربها على ترك ذلك فهل يحنث لأن هذا ليس سببا شرعيا أولا لأنه سبب عرفى ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى (قوله لم تطلق) أى وتنحل يمينه (قوله أو حلف لايأكل من مال زيد) أى أو عيشه أو خبزه أو طعامه والكلام كله عند الإطلاق (قوله لأنه أكل ملك نفسه) وقضية مافى الغصب من أنه لو أحدث فيه مايسرى إلى التلف ملكه عدم الحنث من الأكل من ماله مطلقا وهذا كله عند الإطلاق ، فإن قصد إبعاد نفسه عما يضاف لزيد فلا كلام فى الحنث (قوله فانتقل منها) المتبادر من الانتقال أنه خرج منها على قصد السكنى بغيرها ولو لحظة لأنه يصدق عليه عرفا أنه انتقل ، وعليه فلو خرج لشراء مصلحة مثلا وعاد لم يبر الحالف ، والمفهوم من قوله مادام فيها خلافه إلا أن يقال إن المفهوم عند الإطلاق دوام السكنى وهو يزول بالانتقال إلى غيرها وإن قل زمنه كلحظة (قوله طلقت بمضى لحظة)

الثانى وهذا لايفيده إلا مايفيد التكرار كما لايخفى (قوله ثم عدلت لغيره) لعله بعد انتهائها إليه ليناسب الفرق الآتى (قوله وقد انتهى لغيرها) انظر ماصورة انتهاء الخروج إلى الحمام وغيرها ، وإذا انتهى إلى الحمام ثم منها إلى غيرها هل يقال انتهى الخروج إلى الحمام وغيرها ؟ وقد أجاب فى شرح الروض بأن ماهناك محمول على ما إذا قصد غير الحمام فقط وهنا على ما إذا لم يقصد شيئا ويصدق حينئذ على الخروج لهما أنه خروج لغير الحمام لأن الخروج لهما خروج لغير الحمام (قوله ضيافة) الظاهر أنه ليس بقيد بل المدار على ماوجدت فيه العلة فيشمل نحو الإباحة

حينا إذ المدار فى التعاليق على مايصدق عليه لفظها ولأقضين وعد وهو لايختص بزمن فنظر فيه لليأس ، ولو حلف لايصوم زمانا حنث بشروعه فى الصوم كما لو حلف لايصوم أو ليصومن أزمنة كفاه صوم يوم لاشتماله عليها ، وقضية التعليل الاكتفاء بصوم ثلاث لحظات وبه صرح الأسنوى ، أو ليصومن الأيام كفاه ثلاثة منها ، أو إن كان الله يعذب الموحدين فأنت طالق لم تطلق إلا أن يريد إن كان يعذب أحدا منهم ، ولو امهته زوجته باللواط فحلف لايأتى حراما حنث بكل محرم ، أو إن خرجت من الدار فأنت طالق ثم قال ولا تخرجين من الصفة أيضا لغا الأخير لأنه كلام مبتدأ ليس فيه صيغة تعليق ولا عطف ، فلو خرجت من الصفة لم تطلق ، وقضية التعليل أنه لو قال بدل الأخير عقب ماقبله ومن الصفة أيضا طلقت وهو ظاهر ، أو أنت طالق فى مكة أو الظل أو البحر أو نحو ذلك مما لاينتظر طلقت حالا مالم يقصد تعليقا (ولو علق) الطلاق (برؤية زيد) مثلا (أو لمسه) والأوجه أن مسه هنا كلمسه وإن افترقا فى نقض الوضوء ولاضطراد العرف هنا باتحادهما (أو قذفه تناوله حيا) نائما أو مستيقظاً (وميتا) فيحنث برؤية شىء من بدنه متصل به غير نحو شعره نظير ما يأتى لا مع إكراه عليها ولو فى ماء صاف أو من وراء زجاج شفاف دون خياله فى نحو مرآة ، نعم لو علق برؤيتها وجهها فرأته فى المرآة حنث إذ

[فرع] وقع السؤال عن شخص عليه دين لآخر فحلف له بالطلاق أنه يعطيه كل جمعة منه كذا ، ففوت جمعة من غير إعطاء ثم دفع مايخصها فى الجمعة التالية لها هل يحنث أم لا ؟ والجواب عنه أن الظاهر أن يقال فيه بالحنث لأن كل جمعة ظرف وبفراغها تحقق عدم الإعطاء فيها وهذا كله عند الإطلاق ، فلو دلت القرينة على أنه لايؤخر ذلك مدة طويلة بل لو أراد الأعم من الإعطاء فيها أو فيما يقرب منها عرفا بحيث لايعد مؤخرا لم يحنث ويقبل ذلك منه ظاهرا (قوله حنث بشروعه) أى ولو فى رمضان (قوله لاشتماله عليها) أى الأزمنة (قوله الاكتفاء بصوم ثلاث لحظات) أى وعليه فلو حلف ليصومن زمانا كفاه لحظة (قوله وبه صرح الأسنوى الخ) معتمد (قوله حنث بكل محرم) أى مالم تدل قرينة على خصوص اللواط ويقبل قصدته (قوله ثم قال) من تتمة الصيغة (قوله ليس فيه صيغة تعليق) فرض الكلام فيما لو كانت الجملة الأولى مشتملة على تعليق صريح وهل مثله مالو قال على الطلاق لاتخرجين من البيت ولا تخرجين من الصفة فلا يحنث بخروجها من الصفة لكون كل كلاما مستقلا أولا ؟ فيه نظر ، ومقتضى ماعلل به أنه مثله ، ويحتمل خلافه وهو الظاهر بجعل ولا تخرجين من الصفة عطفا على قوله لاتخرجين من البيت فيحنث بكل منهما فلو قال أردت بالثانى الاستئناف قبل منه (قوله وقضية التعليل) أى فى قوله لأنه كلام مبتدأ الخ (قوله عقب ماقبله) أى وهو طالق (قوله وميتا) أما فى الرؤية واللمس فظاهر وأما فى القذف فلأن قذف الميت كقذف الحى فى الإثم والحكم اه شرح المنهج . أقول : بل قذف الميت أشد من قذف الحى لأن الحى يمكن الاستحلال منه بخلاف الميت (قوله نظير ما يأتى) أى فى اللمس (قوله لا مع إكراه عليها) أى الرؤية (قوله ولو فى ماء) غاية فى التناول فيحنث بكل ذلك (قوله ولو علق برؤيتها وجهها) أى جملته لا بعضه

كأن أذن له فى الأكل من ماله أو نحو ذلك فليراجع (قوله حنث بكل محرم) لعله عند الإطلاق بخلاف ما إذا نوى اللواط بل القياس قبوله منه ظاهرا للقرينة فليراجع (قوله وقضية التعليل أنه لو قال الخ) وقضيته أيضا أنه لايقع به سواء أتى به متصلا أم منفصلا وسواء أنوى الإتيان به قبل فراغه من التعليق الأول أم لا (قوله طلقت حالا) أى والصورة أنه قصد الإتيان به قبل فراغه من الأول كما هو القياس (قوله ولو فى ماء صاف) غاية

لايمكنها رؤيته إلا كذلك ، صرح به القاضي فى فتاويه فيما لو علق برؤيتها وجهها وبلمس شيء من بدنه لا مع إكراه عليه من غير حائل لانحو شعر وظفر وسن سواء الرائى والمرئى واللامس والملموس العاقل وغيره ، ولو لمسه المعلق عليه لم يؤثر وإنما استويا فى نقض الوضوء لأن المدار هنا على المس شيء من المحلوف عليه ، ويشترط مع رؤية شيء من بدنه صدق رؤية كله عرفا ، بخلاف مالو أخرج يده من كوة مثلا فرأتها فلا حنث ، ولو قال لعمياء إن رأيت فهو تعليق بمستحيل حملا لرأى على المتبادر منها ، أو علق برؤية الهلال أو القمر حمل على العلم به ولو برؤية غيرها له أو بتمام العدد فتطلق بذلك لأن العرف يحمل ذلك على العلم ، بخلاف رؤية زيد مثلا فقد يكون الغرض زجرها عن رؤيته ، وعلى اعتبار العلم يشترط الثبوت عند الحاكم أو تصديق الزوج كما قاله ابن الصباغ وغيره ، ولو أخبره به صبيّ أو عبد أو امرأة أو فاسق فصدقه فالظاهر كما قاله الأذرعى مؤاخذته ، ولو قال أردت بالرؤية المعاينة صدق بيمينه . نعم إن كان التعليق برؤية عمياء لم يصدق لأنه خلاف الظاهر لكن يدين ، وإذا قبلنا التفسير فى الهلال بالمعاينة ومضى ثلاث ليال ولم ير فيها من أوّل شهر تستقبله انحلت يمينه لأنه لايسمى بعدها هلالا ، أما التعليق برؤية القمر مع تفسيره بمعاينته فلابد من مشاهدته بعد ثلاث لأنه قبلها لايسمى قمرا ، كذا أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، ولوقال إن رأيت محمدا صلى الله عليه وسلم فأنت طالق فرأته فى المنام وأراد ذلك طلقت ، فإن نازعها فيما صدقت بيمينها إذ لايطلع عليه إلا منها ،وإن أراد رؤيته لا فى المنام أو أطلق اتجه عدم الوقوع حملا لها على الحقيقة (بخلاف ضربه) فإنه لايتناول سوى الحى إذ الغرض منه الإيلام ومن ثم صححا هنا اشتراط كونه مؤلما ، لكن خالفاه فى الأيمان وصوّبه الأسنوى إذ المدار على مامن شأنه ذلك ، وسيأتى ثم أن منه مالو حذفها بشيء فأصابها ، وجمع الوالد رحمه الله تعالى بينهما بحمل الأوّل على اشتراطه بالقوّة ، والثانى على نفى ذلك بالفعل ، ولو علق بتقبيل زوجته اختص بالحية بخلاف أمه ، لأن القصد ثم الشهوة وهنا الكرامة ، أو علق بتكليمها زيدا فكلمته وهو مجنون أو سكران سكرا يسمع معه ويتكلم ، وكذا إن كلمته وهى سكرى لاالسكر الطافح طلقت لوجود الصفة ممن يكلم غيره ويكلم هو عادة ، فإن كلمته فى نوم أو إغماء منه أو منها أو وهى مجنونة أو بهمس وهو خفض الصوت بالكلام بحيث لايسمعه المخاطب أو نادته من مكان لايسمع منه وإن فهمه بقرينة أو حملته إليه ريح و سمع لم تطلق إذ لايسمى كلام عادة نعم إن علق بتكليمها وهى مجنونة طلقت بذلك ،

الذى يمكن رؤيته بغير المرآة كجانبي المنحر وبعض الشفتين (قوله برؤيته وجهه) أى وجه نفسه (قوله فهو تعليق بمستحيل) أى فلا تطلق لأن التعليق بالمستحيل فى الإثبات يقتضى عدم الوقوع بخلافه فى النفى (قوله أو بتمام العدد) أى للشهر (قوله صدق بيمينه) أى فلا يحنث بإعلامه بل لابد من رؤيته بنفسه ، ولابد مع ذلك من كونه يسمى هلالا إن علق برؤية الهلال أو قمرا إن علق برؤية القمر ويسمى هلالا إلى ثلاثة أيام وبعدها يسمى قمرا (قوله حملا لها على الحقيقة) وظاهره وإن كانت من الأولياء للتطوّع برؤيتها له على الحقيقة لأن العصمة محققة فلا تزول إلا بيقين (قوله لايتناول سوى الحى) أى ولو نبيا وشهيدا (قوله بخلاف أمه) أى فإنه يتناولها حية

فى المثبت (قوله وبلمس شيء من بدنه) انظر لم لم يقيده هنا بالمتصل وهو معطوف على قوله برؤية شيء من بدنه (قوله العاقل وغيره) هذا هو محط التسوية ، ولو زاد لفظ فى عقب قوله سواء لكان واضحا (قوله فهو تعليق بمستحيل) محله فيما إذا علق بغير رؤية الهلال والقمر كما يأتى (قوله من أول شهر تستقبله) أى لأنه العرف فى مثل ذلك كما هو ظاهر (قوله بخلاف أمه) أى فيما إذا علق بتقبيلها فلا يختص بها حية

قاله القاضي ، وإن كلمته بحيث يسمع لكن انتفى ذلك لذهول منه أو شغل أو لغط ولو كان لايفيد معه الإصغاء طلقت لأنها كلمته وانتفاء السماع لعارض وإن كان أصم فكلمته فلم يسمع لصمم بحيث لو لم يكن أصم لسمع لم تطلق كما جزم به ابن المقرى وصرح به المصنف فى تصحيحه ، وصحح الرافعى فى الشرح الصغير الوقوع وجزم به فى الروضة فى كتاب الجمعة ونقله المتولى ثم عن النص ، والأوجه كما أفاده الشيخ حمل الأول على من لم يسمع ولو مع رفع الصوت ، والثانى على من يسمع مع رفعه ولو قال إن كلمت نائما أو غائبا عن البلد مثلا فأنت طالق لم تطلق لأنه تعليق بمستحيل ، كما لو قال إن كلمت ميتا أو حمارا أو إن كلمت زيدا فأنت طالق فكلمت نحو حائط وهو يسمع لم تطلق أو إن كلمت رجلا فكلمت أباها أو غيره من محارمها أو زوجها طلقت لوجود الصفة ، فإن قال قصدت منعها من مكالمة الرجال الأجانب قبل منه لأنه الظاهر ، أو إن كلمت زيدا وعمرا فأنت طالق طلقت بتكليم أحدهما وانحلت اليمين فلا يقع بتكليم الآخر شى ، أو إن كلمت زيدا وعمرا لم تطلق إلا بكلامهما معا أو مرتبا ، أو إن كلمت زيدا ثم عمرا أو زيدا فعمرا اشترط تكليم زيد قبل عمرو متراخيا عنه فى الأولى وعقب كلام زيد فى الثانية واعلم أن الأصحاب إلا الإمام والغزالى يميلون فى التعليق إلى تقديم الوضع اللغوى على العرف الغالب ، إذ العرف لايكاد ينضبط هذا إن اضطرب ، فإن اطرد عمل به لقوّة دلالته حينئذ ، وعلى الناظر التأمل والاجتهاد فيما يستفتى فيه (ولو خاطبته) زوجته (بمكروه كياسفيه أو ياخسيس) أو ياحقرة (فقال إن كنت كذلك) أى سفيها أو خسيسا (فأنت طالق إن أراد مكافأتها بإسماع ماتكره) من الطلاق لكونها أغاظته بالشتم (طلقت) حالا (وإن لم يكن سفه) ولا خسة ولا حقرة إذ المعنى إن كنت كذلك فى زعمك فأنت طالق (أو) أراد (التعليق اعتبرت الصفة) كسائر التعليقات (وكذا إن لم يقصد) مكافأة ولا تعليقا (فى الأصح) مراعاة لقضية لفظه إذ المرعى فى التعليقات الوضع اللغوى كما مرّ والثانى لاتعتبر الصفة حملا على المكافأة اعتبارا بالعرف ، وأخذ بعضهم مما تقرر أن التعليق بغسل الثياب لايحصل البرّ فيه إلا بغسلها بعد استحقاقها الغسل من الوسخ لأنه العرف فى ذلك ، وكالوسخ النجاسة كما هو ظاهر ، وتردد الولىّ العراقى فى التعليق بأن بنته لاتجيئه فجاءت لبابه فلم

أو ميتة (قوله حمل الأوّل) هو قوله لم تطلق (قوله والثانى) هو قوله وصحح الرافعى الخ (قوله أو غالبا) أى حال النوم والغيبة (قوله قبل منه) أى ظاهرا وباطنا (قوله فإن اطرد عمل به) ومحل العمل بهما حيث لم يعارضهما وضع شرعى وإلا قدم ، فلو حلف لايصلى لم يحنث بالدعاء وإن كان معناها لغة لأنها موضوعة شرعا للهيئة المخصوصة ، وفى جمع الجوامع ثم هو : أى اللفظ محمول على عرف المخاطب : أى بكسر الطاء ، فى الشرع الشرعى لأنه عرفه ثم العرفى العام ثم اللغوى اه . ولا ينافى ماذكر اه سم على حج (قوله بعد استحقاقها الغسل)

(قوله هذا إن اضطرب فإن اطرد عمل به) قضيته أن الإمام والغزالى يميلان إلى العرف وإن اضطرب وفيه مافيه وقد يقال إن الأصحاب إنما يميلون إلى العرف عند اضطراده إذا كان قويا كما سيأتى عن الشهاب حج وأما الإمام والغزالى فيميلان إليه حيث اضطرد وإن لم يقو (قوله وعلى الناظر التأمل) أى فى اضطراد العرف واضطرابه (قوله وأخذ بعضهم مما تقرر الخ) صريح هذا أن هذا البعض إنما أخذ من مأخذ الضعيف لأنه الذى عول على العرف فيكون الأخذ ضعيفا وهو خلاف ما فى التحفة وعبارتها عقب المتن نصها : إذ المرعى فى التعليقات الوضع اللغوى لا العرفى إلا إذا قوى واطرد لما يأتى فى الأيمان ، وكأن بعضهم أخذ من هذا أن التعليق بغسل الثياب الخ

تجتمع به ثم مال إلى عدم الحنث حيث لانية لأنها لم تجىء بالفعل إلا لبابه ومجيئها إليه بالقصد غير مؤثر قال : والورع الحنث لأنه قد يقال جاءت ولم تجتمع به ، قال : ومدلول لايعمل عنده لغة : عمله بحضوره ، وعرفا : أن يكون أجيرا له ، فإن أراد أحدهما فذاك ، وإلا بنى على مامر من أن المغلب اللغة أو العرف عند تعارضهما ويتجه من تغليب العرف إذا قوى واطرد تغليبه هنا لاطراده ، قالوا والخياطة اسم لمجموع غرز الإبرة وجذبها بمحل واحد ، فلو جذبها ثم غرزها فى محل آخر لم تكن خياطة ، ولو علق بنزولها عن حضانة ولدها نزولا شرعيا لم يحنث بنزولها لأنه بإعراضها وإسقاطها يستحقها شرعا لابنزولها مع أن حقها لايسقط بذلك إذ لها العود لأخذه قهرا عليه (والسفه) كما فى المحرر (منافى إطلاق التصرف) وهو مايوجب الحجر مما مرّ فى بابه ، ونازع فيه الأذرعى بأن العرف عمّ بأنه بذاءة اللسان ونطقه بما يستحيا منه سيما إن دلت قرينة عليه بأنه خاطبها ببذاءة فقالت ياسفيه مشيرة لما صدر منه ، والأوجه الرجوع إلى ذلك إن ادعى إرادته وكان هناك قرينة ، فإن كان عاميا عمل بدعواه وإن لم تكن قرينة (والخسيس قيل) أى قال العبادى : هو (من باع دينه بدنياه) بأن تركه باشتغاله بها قال وأخس الأخساء من باع آخرته بدنيا غيره ، وقال الرافعى تفقها من نفسه نظرا للعرف (ويشبه أن يقال) فى معناه (هو من يتعاطى غير لائق به بخلا) بما يليق به بخلاف من يتعاطاه تواضعا أو زهدا أو طرحا للتكليف والحقرة عرفا ذاتا ضئيل الشكل فاحش القصر ووضعا الفقير الفاسق قاله العراقى ثم قال : وبلغنى أن النساء لايردن به إلا قليل النفقة

أى فى عرف الحالف (قوله ثم مال إلى عدم الحنث) وهو المعتمد ، ومثل ذلك فى عدم الحنث ماوقع السؤال عنه من أن شخصا تشاجر مع زوجته فحلف عليها بالطلاق الثلاث أنها لاتذهب إلى أهلها إلا إن جاءها بأحدهم ، فتوجه إلى أهلها وأتى بوالدتها بناء على أنها قاعدة فى منزله فرآها فى الطريق وردّها إلى منزله وهو عدم الحنث لأنها لم تصل إلى أهلها ، ومثل ردّها إلى منزله مالو أمر والدتها أن تذهب إلى أهلها وذهبت بها أو لم يأمرها (قوله أن يكون أجيرا له) وعليه فهل يحنث بما جرت العادة به من مجرد التوافق على كونه يحرث عنده من غير استئجار صحيح أو لابد من الاستئجار كما هو ظاهر قوله أجيرا له ؟ فيه نظر ، ولا يبعد الأوّل لأنه العرف العام المطرد فيما بينهم ، ويفرق بين ذلك وما لو قال لا أؤجر أو لا أبيع حيث لايحنث بالفاسد منهما لأن مدلول اللفظ ثم العقد الصحيح شرعا وما هنا ليس له مدلول شرعى فحمل على المتعارف (قوله واطرد تغليبه) أى فلا يحنث إلا إذا عمل أجيرا عنده (قوله ويشبه أن يقال) مقول قول الرافعى : أى ينبغى أن يقال فى تعريفه إنه من الخ فلا يتوقف ذلك على فعل حرام ولا على ترك واجب (قوله فاحش القصر) أى فإن عين أحدهما فى يمينه كأن قال فلان حقرة ذاتا

(قوله لا بنزولها) معطوف على قوله بإعراضها فالحاصل أن النزول الشرعى لايتصور غاية مافيه أنه بإعراضها يستحقها هو شرعا لئلا يضيع الطفل مع عدم سقوط حقها حتى لو عادت أخذته قهرا قال الشهاب حج عقب هذا مانصه ولو حذف قوله نزولا شرعيا فهل هو كذلك نظرا للوضع الشرعى وإن لم يذكره أو ينظر إلى اللغة والعرف المقتضيين لتسمية قولها نزلت نزولا للنظر فيه مجال ، وكذا حيث تنافى الوضع الشرعى وغيره ، وظاهر كلامهم أنه لايحنث بفاسد نحو صلاة تقديم الشرعى مطلقا ، فمحل الخلاف فى تقديم اللغوى أو العرفى إنما هو فيما ليس للشارع فيه عرف اه ويؤيده ما يأتى عقبه من أن السفه عدم إطلاق التصرف ، وسيأتى فى الشارح فى الأيمان التصريح بتقديم عرف الشرع مطلقا (قوله كما فى المحرر) الظاهر أنه مقدم من تأخير فمحله بعد المتن عقب قوله : وهو إذ الذى بعد هو عبارة المحرر ونصها : ويمكن أن يحمل السفه على مايوجب الحجر (قوله عمل بدعواه) أى فلابد من إرادة

ولا عبرة بعرفهن تقديما للعرف العام عليه، والبخيل من لا يؤدى الزكاة ولا يقرى الضيف قاله المتولى ، وقضيته أنه لو اقتصر على إحداهما لم يكن بخيلا واعترض بأن العرف يقتضى الثانى فقط ، وردّ بمنع ذلك ، والكلام فى غير عرف الشرع أما فيه فهو من يمنع مالا لزمه بذله، والقوّاد من يجمع بين الرجال والنساء جمعا حراما وإن كن غير أهله قال ابن الرفعة : وكذا من يجمع بينهم وبين المرد ، والقرطبان : من يسكت عن الزانى بامرأته ، وفى معناه محارمه ونحوهن . والديوث : من لا يمنع الداخل على زوجته من الدخول ومحارمه ، وإماؤه كالزوجة كما بحثه الأذرعى وقليل الحمية من لا يغار على أهله ومحارمه ونحوهن ، والقلاش : الذوّاق للطعام كأن يرى أنه يريد الشراء ولا يشترى ، ولو قال من قيل لها يا زوج القحبة إن كانت كذا فهى طالق طلقت إن قصد التخلص من عارها كقصده المكافأة وإلا اعتبرت الصفة ، والقحبة هى البغىّ ، والجهوذورى : من قام به الذّلة والخساسة كما جزم به ابن المقرى ، وقيل من قام به صفرة الوجه، وجرى عليه الحجازى فعلى الأوّل لو علق مسلم طلاقه به لم يقع لأنه لا يوصف بها ، فإن قصد المكافأة بها طلقت حالا ، والكوسج : من قلّ شعر وجهه وعدم شعر عارضيه ، والأحمق من يفعل الشىء فى غير مع موضعه علمه بقبحه ، والغوغاء : من يخالط الأراذل ويخاصم الناس بلا حاجة ، والسلفة : من يعتاد دنىّ الأفعال إلا نادرا ، فإن وصفت زوجها بشىء من ذلك فقال لها إن كنت كذلك فأنت طالق ، فإن قصد مكافأتها طلقت حالا وإلا اعتبر وجود الصفة ، أو قالت له كم تحرّك لحيتك فقد رأيت مثلها كثيرا فقال إن كنت رأيت مثلها كثيرا فأنت طالق فهذه كناية عن الرجولية أو الفتوّة أو نحوها ، فإن قصد بها المغايظة والمكافأة أو الرجولية والفتوّة طلقت أو المشاكلة فى الصورة أو لم يقصد شيئا فلا إلا إن كانت رأت مثلها كثيرا ،

أو صفة عمل به ، وإن أطلق حنث إن كان حقره بأحد الوصفين لصدق الحقرة على كل منهما ، فلو قال أردت أحدهما وعينه فينبغى قبوله منه (قوله ولا عبرة بعرفهن) معتمد (قوله ولا يقرى الضيف) قال فى المختار : وقرى الضيف يقريه قرى بالكسر وقراء بالفتح والمدّ أحسن إليه ، وكتب أيضا لطف الله به قوله ولا يقرى الضيف ، والظاهر أنه ليس مراده هنا بالضيف خصوص القادم من السفر بل من يطرأ عليه ، وقد جرت العادة بإكرامه (قوله وردّ بمنع ذلك) أى فيحنث بأحدهما كما يفيده كلام المنهج حيث عبر بأو (قوله لزمه بذله) أى فيدخل الدين (قوله من لا يمنع الداخل على زوجته) أى ولو لغير الزنا ومنه الخدام ، وقوله من الدخول : أى على وجه يشعر بعدم المروءة من الزوج . أما ما جرت العادة به من دخول الخادم أو نحوه لأخذ مصلحة من غير مخالطة للمرأة فالظاهر أنه لا يكون مقتضيا لتسمية الزوج بما ذكر (قوله وإلا اعتبرت الصفة) وهل يكفى فيها الشيوع أو لابد من أربع كالزنا أو يكفى اثنان فيه نظر ، والأقرب الأخير لأن الطلاق يثبت برجلين (قوله لأنه لا يوصف بها) أى بهذه الصفة لأنه لاذلّ مع الإسلام ، ومقتضى تعويلهم على العرف أن المحتاج الضعيف إذا ترك دينه بدنياه يكون كذلك فيقتضى الحنث (قوله وعدم) من باب طرب اه مختار

خاصة لهذا المعنى وإلا حمل على المعنى الشرعى (قوله أما فيه فهو من يمنع الخ) نازع الشهاب حج فى كون هذا معناه شرعا وأنكر أن له معنى فى الشرع (قوله أو الرجولية والفتوة) أى بأن قصد بما قاله إظهار الشهامة والفتوة عليها من غير قصد تعليق وإن فهم عنه الشارح كشيخ الإسلام أنه أراد التعليق فرتبا عليه ما سيأتى فى الشارح وهذا معنى غير قصد المغايظة والمكافأة كما لا يخفى ، وظاهر أنه إن قصد التعليق توقف الوقوع على وجود الصفة وهى الصورة التى ادعى الشارح كشيخ الإسلام دخولها فى عبارة أصله ، فإن سلم فهى مسئلة أغفلها ابن المقرى من

كذا جرى عليه ابن المقرى ، وعبارة أصله بدل الرجولية والفتوّة أنه كالمشاكلة حيث قال : فإن حمل اللفظ على المكافأة طلقت وإلا فلا ، ووجهه ماجرى عليه الأوّل أن رؤيتها مثلها فى الرجولية والفتوّة وجدت ولا بدّ ، بخلاف المماثلة فى الشكل والصورة وعدد الشعرات فإنها قد لاتكون وجدت ، ولو قالت له أنا أستنكف منك، فقال كل امرأة تستنكف منى فهى طالق فظاهره المكافأة فتطلق حالا إن لم يقصد التعليق ، ولو قالت لزوجها أنت من أهل النار فقال لها إن كنت من أهلها فأنت طالق لم تطلق لأنه من أهل الجنة ظاهرا ، فإن مات مرتدا بان وقوعه ، فلو كان كافرا طلقت لأنه من أهل النار ظاهرا ، فإن أسلم بان عدمه وإن قصد فى الصورتين المكافأة طلقت حالا ولو قال لزوجته إن فعلت معصية فأنت طالق لم تطلق بترك الطاعة كصلاة وصوم لأنه ترك وليس بفعل ، ولو وطئ زوجته ظانا أنها أمته فقال إن لم تكونى أحلى من زوجتى فهى طالق طلقت لوجود الصفة لأنها هى الحرّة فلا تكون أحلى من نفسها كما مال إلى ذلك الأسنوى وهو المعتمد ، أو إن وطئت أمتى بغير إذنك فأنت طالق فقالت له طأها فى عينها فليس بإذن . نعم إن دلّ الحال على الإذن فى الوطء كان إذنا وقولها فى عينها توسعا فى الإذن لاتخصيصا. قاله الأذرعى ، ولو قال إن دخلت البيت ووجدت فيه شيئا من متاعك ولم أكسره على رأسك فأنت طالق ، فوجد فى البيت هاونا طلقت حالا كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى .

(قوله بان وقوعه) أى من وقت التعليق .

عبارة أصله وزاد بدلها الصورة الأولى ، وبهذا ظهر أنه لامخالفة بين كلام ابن المقرى وبين كلام أصله غاية الأمر أن كلا فى كلامه صورة ليست فى كلام الآخر كما تقرر ، وإلا فإبن المقرى لايسعه القول بوقوع الطلاق حالا إذا قصد التعليق وما أجاب به عنه فى الشرح فيه توقف لايخفى ، وعبارة الأصل فرع : لو تخاصم الزوجان فقال أبوها للزوج كم تحرك لحيتك فقد رأيت مثلها كثيرا ، فقال إن كنت رأيت مثل هذه اللحية كثيرا فابنتك طالق ، فهذا كناية عن الرجولية والفتوة ونحوهما ، فإن حمل اللفظ على المكافأة طلقت وإلا فلا انتهت والظاهر أن مراده بقوله وإلا فلا : أى بأن قصد التعليق أو أطلق كما هو كذلك فى جميع المسائل المتقدمة ، وأما مسألة التعليق على الرجولية والفتوة فليست مرادة للأصل أصلا وإن ادعاه الشارح كشيخ الإسلام ، وبهذا يظهر أن ابن المقرى لم يغفل من أصله شيئا وإنما زاد عليه المسئلة المتقدمة (قوله وليس بفعل) أى فى العرف ولا فى اللغة فلا ينافى قول الأصوليين : لاتكليف إلا بفعل (قوله فوجد فى البيت هاونا طلقت حالا) أى لأنه تعليق بمستحيل فى النفى ، والهاون بفتح الواو وضمها ويقال هاوون بواوين كما فى القاموس

كتاب الرجعة

هى بفتح الراء أفصح من كسرها عند الجوهرى ، والكسر أكثر عند الأزهرى . لغة : المرة من الرجوع ، وشرعا : ردّ المرأة إلى النكاح من طلاق غير بائن فى العدّة على وجه مخصوص . والأصل فيها الكتاب والسنة وإجماع الأمة . وأركانها : محل وصيغة ومرتجع (شرط المرتجع أهلية النكاح) لإنها كإنشائه فلا تصحّ من مكره للخبر المارّ ومرتد لأن ، مقصودها الحلّ والردة تنافيه (بنفسه) فلا تصح من صبىّ ومجنون لنقصهما ، وتصح من سفيه ومفلس وسكران وعبد وإن لم يأذن ولىّ وسيد تغليبا لكونها استدامة وذكر الصبى وقع فى الدقائق ، واستشكل بأنه لايتصوّر وقوع طلاق عليه . ويجاب بحمله على فسخ صدر عليه وقلنا إنه طلاق أو على مالو حكم حنبلىّ بصحة طلاقه على أنه لايلزم من نفى الشىء إمكانه فالاستشكال غفلة عن ذلك وإنما صحت رجعة محرم ومطلق أمة معه حرّة لأن كلا أهل للنكاح بنفسه فى الجملة وإنما منع مانع عرض له ولم يصح كما يأتى رجعة مطلق إحدى زوجتيه مبهما ، ومثله كما هو واضح مالو كانت معينة ثم نسيها مع أهليته للنكاح لوجود مانع لذلك هو الإبهام ، ولو شك فى طلاق فراجع احتياطا ثم بان وقوعه أجزأته تلك الرجعة اعتبارا بما فى نفس الأمر كما يأتى

كتاب الرجعة

(قوله والكسر أكثر) أى فى الاستعمال وإلا فالقياس الفتح لأنها اسم للمرة ، وهى بالفتح . وأما التى بالكسر فاسم للهيئة (قوله وعلى وجه مخصوص) أى ومنه أن لايستوفى عدد طلاقها وأن تكون معينة محلا لحلّ ، بخلاف المبهمة والمرتدّة (قوله فلا تصح من مكره للخبر المارّ) أى فى كتاب الطلاق ، وهو قوله عليه الصلاة والسلام « لا طلاق فى إغلاق » أى إكراه رواه أبو داود والحاكم وصحح إسناده على شرط مسلم (قوله ومرتدّ) أى وإن أسلم بعد (قوله وسكران) أى معتد . وأما غيره فأقواله كلها لاغية (قوله وإن لم يأذن ولىّ) أى فى السفيه ، وقوله وسيد أى فى العبد (قوله وقلنا إنه طلاق) على المرجوح (قوله بصحة طلاقه) قال سم على منهج : وانظر إذا طلق الصبىّ وحكم الحنبلى بصحة طلاقه ، هل لوليه الرجعة حيث يزوّجه كما هو قياس المجنون اهـ ؟ أقول : الظاهر أن له الرجعة قياسا على ابتداء النكاح وإن كان باثنا عند الحنبلى ، لأن الحكم بالصحة لايستلزم التعدّى إلى مايترتب عليها ، فإن كان حكم بصحته وبموجبه ، وكان من موجبه عنده امتناع الرجعة وأن حكمه بالموجب يتناولها احتاج فى ردّها إلى عقد جديد (قوله إمكانه) أى فإنه قد يكون مستحيلا كقولك هذا الميت لايتكلم مثلا (قوله وإنما منع مانع) وهو الإحرام ووجود الحرّة تحته (قوله اعتبارا بما فى نفس الأمر) وإنما لم يكتف بالوضوء فيمن شكّ ثم بان حدثه لأنه لم يكن ثم جازما بالنية والعبادات يعتبر لصحتها مافى نفس الأمر مع ظنّ المكلف لئلا

كتاب الرجعة

(قوله لأن كلا أهل للنكاح بنفسه فى الجملة) يعكر عليه ماقدمه فى المكره ، فلوعلل بتغليب الاستدامة كما

قال الزركشي : ولو عتقت الرجعية تحت عبد كان له الرجعة قبل اختيارها (ولو طلق) الزوج (فجن فللولى الرجعة على الصحيح حيث له ابتداء النكاح) بأن احتاجه كما مر لأن الأصح صحة التوكيل فى الرجعة واعترضت حكايته للخلاف بأن هذا بحث للرافعى ، ويرد بأن من حفظ حجة على من لم يحفظ (وتحصل) الرجعة بالصريح والكناية ولو بغير العربية مع قدرته عليها ، فمن الصريح أن يأتى (براجعتك ورجعتك وارتجعتك) أى بواحد منها لشيوعها وورودها وكذا ما اشتق منها كأنت مراجعة أو مرتجعة كما فى التتمة . ولا تشترط إضافتها إليه بنحو إلىّ أو إلى نكاحى لكنه مندوب بل إليها كفلانة أولضميرها كما ذكره أو بالإشارة كهذه فمجرد راجعت لغو (والأصح أن الرد والإمساك) وما اشتق منهما (صريحان) لورودهما فى القرآن ، والأوّل فى السنة أيضا ، ومن ثم كان أشهر من الإمساك . بل صوّب الأسنوى أنه كناية كما نص عليه (وأن التزويج والنكاح كنايتان) لعدم شهرتهما فى الرجعة سواء أتى بأحدهما وحده كتزوّجتك أو مع قبول بصورة العقد كما صرح به فى البيان وغيره (وليقل رددتها إلىّ أو إلى نكاحى) حتى يكون صريحا لأن الرد وحده المتبادر منه إلى الفهم ضد القبول ، فقد يفهم منه الرد إلى أهلها بسبب الفراق ، فاشترط ذلك فى صراحته خلافا لجمع لينتفى ذلك الاحتمال ، وبه فارق عدم الاشتراط رجعتك مثلا ، وقضية كلام الروضة أن الإمساك كذلك ، لكن جزم البغوى كما نقلاه بعد عنه وأقراه بندب ذلك فيه (والجديد أنه لايشترط) لصحة الرجعة (الإشهاد) عليها بناء على الأصح أنها فى حكم الاستدامة ، ومن

يكون متردداً فى النية (قوله كان له الرجعة) أى ولا يسقط خيارها بتأخير الفسخ لعذرها فى أنها إنما أخرت وجاء البينونة بانقضاء العدّة (قوله قبل اختيارها) أى الفسخ (قوله ولو بغير العربية مع قدرته عليها) تقدم له فى الطلاق أن ترجمة الفراق والسراح كناية لبعدهما عن الاستعمال ، وقضية ماذكره هنا من قوله وتحصل الرجعة بالصريح والكناية ولو بغير العربية الخ أن ترجمة الرد والإمساك من الصريح ، فانظر هل يشكل جعل ذلك من الصريح هنا على ماقدمه فى الطلاق من أن ترجمة الفراق والسراح من الكنايات لبعدهما عن الاستعمال (قوله ولا تشترط إضافتها إليه) أى فى راجعتك الخ وفيما اشتق منها (قوله بل إليها) أى بل تشترط الإضافة إليها (قوله فمجرد راجعت لغو) ينبغى أن يستثنى منه مالو وقع جوابا لقول شخص له راجعت امرأتك التماسا كما تقدم نظيره فى طلقت جوابا لملتمس الطلاق منه ، ونقل بالدرس عن سم على حج مايصرح به (قوله بل صوّب الأسنوى الخ) ضعيف (قوله إن الامساك كذلك) أى مثل رددتها (قوله لكن جزم البغوى الخ) معتمد (قوله بندب ذلك) أى قوله إلىّ وقوله فيه أى فى الإمساك (قوله لايشترط لصحة الرجعة الإشهاد) ع قال الزركشى : فنى الكناية يشهد على اللفظ ويبقى النزاع فى النية كما تقول يشهد على النكاح ولا تشترط الشهادة على المرأة مع أنها عماد النكاح وقوله ويبقى النزاع هل المصدّق الزوج اه سم على منهج . أقول : القياس ذلك لأن النية لاتعرف إلا منه فيقبل قوله فيها ولو بعد

فى شرح الروض لكان واضحا (قوله لأن الأصح صحة التوكيل فى الرجعة) أى والخلاف فى صحتها من الولى مبنى على صحة التوكيل فيها كما صرح به الجلال المحلى ، وكان على الشارح أن يصرح به أيضا (قوله بالصريح والكناية الخ) هذا الصنيع لاينسجم مع قول المصنف الآتى فتصح بكناية كما لايخفى (قوله وما اشتق منهما) صريح هذا العطف أن المتن على ظاهره من كون المصدرين من الصريح وهو خلاف ما فى شرح المنهج وعبارته مع المتن صريح وهو رددتك إلىّ ورجعتك وارتجعتك وراجعتك وأمسكتك إلى ، أن قال : وفى معناها سائر ما اشتق من مصادرها كأنت مراجعة الخ (قوله بل صوب الأسنوى أنه) أى الإمساك (قوله لينتفى ذلك) متعلق باشترط

ثم لم يحتج لولىّ ولا لرضاها بل يندب لقوله تعالى ـ فإذا بلغن أجلهن ـ أى قاربن بلوغه ـ فأمسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف وأشهدوا ذوى عدل منكم ـ وصرفه عن الوجوب إجماعهم على عدمه عند الطلاق فكذا الإمساك ، والقديم الاشتراط لا لكونها بمنزلة ابتداء النكاح بل لظاهر الآية . وأجاب الأوّل بحمل ذلك على الاستحباب كما فى قوله تعالى ـ وأشهدوا إذا تبايعتم ـ للأمن من الجحود ، وإنما وجب الإشهاد على النكاح لإثبات الفراش وهو ثابت هنا ، فإن لم يشهد استحب الإشهاد عند إقرارها بالرجعة خوف جحودها ، فإن إقرارها بها فى العدّة مقبول لقدرته على الإنشاء (فتصح بكناية) مع النية كأخترت رجعتك لأنه يستقل بها كالطلاق ، وزعم الأذرعى وغيره أن المذهب عدم صحتها بها مطلقا (ولا تقبل تعليقا) كراجعتك إن شئت ولو بفتح أن من غير نحوى كما بحثه الأذرعى ، وإن قلنا إنها استدامة كاختيار من أسلم على أكثر من أربع نسوة ولا توقيتا كراجعتك شهرا ، واستفيد من كلامه عدم صحة رجعة مبهمة كما لو طلق إحدى زوجتيه ثم قال راجعت المطلقة لأن مالايقبل التعليق لايقبل الإبهام (ولا تحصل بفعل كوطء) ومقدماته وإن قصد به رجعتها ، إذ ابتداء النكاح لايحصل بالفعل ولا تحصل أيضا بإنكار الزوج طلاقها ، ولا يرد عليه إشارة الأخرس المفهمة والكتابة فإنها تحصل بهما مع كونهما فعلا لأنهما ملحقان بالقول فى كونهما كنايتين أو الأولى صريحة ، وتحصل بوطء أو تمتع كافر اعتقدوه رجعة

انقضاء العدة (قوله بل يندب) أى الاشهاد (قوله إجماعهم على عدمه) أى وجوب الإشهاد (قوله عدم صحتها بها) أى الكناية ، وقوله مطلقا : أى نوى أم لا (قوله ولا توقيتا) شمل مالو قال راجعتك بقية عمرك فلا تصح الرجعة وقد يقال بصحتها لأن قوله ذلك أنه راجعها بقية حياتها (قوله ثم قال راجعت المطلقة) قد يخرج هذا التصوير مالو راجع إحداهما بعينها أوكل واحدة بعينها ثم عينها فى صورة الإبهام أو تذكرها فى صورة النسيان فتجزئ الرجعة ، وهو قياس مامر فى قوله ولو شك الخ انتهى سم على حج (قوله وتحصل بوطء) هو كالمستثنى من كلام المصنف : أى فلو وطئ الحنفى الرجعية ثم عمل شافعيا فهل تجب عليه الرجعة أو التجديد ، وكذا لو قلد الشافعى الحنفىّ فى نكاح زوجته ثم رجع عن تقييده فهل يجب عليه تجديد النكاح على قاعدة مذهبه أولا قياسا على العبادة التى فعلها قبل ذلك أو يفرق بأن العبادة انقضت على الصحة ولم يبق أثرها فى الخارج والزوجة موجودة ، والأثر وهو الوطء باق لأنه مستند للعقد المتقدم وقد رجع عنه ، فإن قلت : القياس عدم التجديد قياسا غير الكافر إذا أسلم قلت : يمكن الفرق بينهما بالتسامح فى أنكحة الكفار مالم يتسامح فى أنكحة المسلمين ، وأيضا أنكحة الكفار محكوم بصحتها قبل الإسلام حرره ، ويمكن الجواب بأنه إن رجع عن تقليد الحنفى مثلا إلى غيره لايجب عليه التجديد ولا الرجعة إلا إن رجع فى خصوص هذه الجزئية بأن صرح بالرجوع فيها أو نواه بقلبه . أما لو لم يصرح بما ذكر بأن قلد نحو الشافعى فى العبادات وغيرها ولم يخطر بباله هذه الجزئية فالنكاح صحيح بالعقد المتقدم لوقوعه صحيحا فى معتقده ، لأنه لايلزم من بطلان العموم بطلان الخصوص ، وهذا لاينافى مانقله حج فى فتاويه الصغرى مما نصه : السابعة أن يعمل بتقليده الأول ويستمر على آثاره ثم تريد غير إمامه مع بقاء تلك الآثار كحنفىّ أخذ بشفعة الجوار عملا بمذهبه ثم تستحق عليه فيريد العمل بمذهب الشافعى فلا يجوز لتحقق خطئه اهـ لحمله على ماقلناه

(قوله عند إقرارها بالرجعة خوف جحودها فإن إقرارها) هكذا فى النسخ بتأنيث الضمائر الثلاثة ، وصوابه بتذكير الأول والثالث كما فى الأنوار (قوله فى المتن فتصح بكناية) تفريع على ماعلم من عدم اشتراط الاشهاد (قوله واستفيد من كلامه) أى بواسطة القاعدة الآتية

وترافعوا إلينا أو أسلموا فنقرّهم عليه كما نقرّهم فى العقد الفاسد بل أولى (وتختص الرجعة بموطوءة) ولو فى الدبر ومثلها مستدخلة مائه المحترم على الأصح إذ لا عدّة على غيرها ، والرجعة شرطها العدّة (طلقت) بخلاف المفسوخ نكاحها لأنها إنما أنيطت فى القرآن بالطلاق ، ولأن الفسخ لدفع الضرر فلا يليق به ثبوت الرجعة ، والطلاق المقرّ به أو الثابت بالبينة يحمل على الرجعى مالم يعلم خلافه (بلا عوض) بخلاف المطلقة بعوض لأنها ملكت نفسها بما بذلته (لم يستوف عدد طلاقها) فإن استوفى لم تحل إلا بمحلل (باقية فى العدة) فتمتنع بعدها لقوله تعالى ـ وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فلا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن ـ فلو ثبتت الرجعة بعد العدّة لما أبيح النكاح ، والمراد عدّة الطلاق فلو وطئها فيها لم يراجع إلا فيما بقى منها كما يذكره ويلحق بها ماقبلها : فلو وطئت بشبهة فحملت ثم طلقها حلت له الرجعة فى عدّة الحمل السابقة على عدّة الطلاق كما رجحه البلقينى ، وسيأتى حكم ما إذا عاشرها فى عدّة طلاقها الرجعى . وأنه لا رجعة له بعد انقضاء عدّتها الأصلية وإن لحقها الطلاق (محل لحل) أى قابلة لأن تحل للمراجع ، وهذا لكونه أعم يغنى عن لم يستوف عدد طلاقها فذكرة إيضاح (لا) مطلقة أسلمت فراجعها فى كفره وإن أسلم بعد ولا (مرتدة) أسلمت بعد لأن مقصود الرجعة الحل والردّة تنافيه وصحت رجعة المحرمة لإفادتها نوعا من الحل كالنظر والخلوة (وإذا ادعت انقضاء عدة أشهر) لكونها آيسة أو لم تحض أصلا (وأنكر صدق بيمينه) لرجوع اختلافهما إلى وقت الطلاق وهو يقبل قوله فى أصله فكذا فى وقته إذ من قبل فى شىء قبل فى صفته وإنما صدقت بيمينها فى العكس كطلقتك فى رمضان فقالت بل فى شوّال لتغليظها على نفسها بتطويل العدة عليها ، نعم تقبل هى بالنسبة لبقاء النفقة كما قاله صاحب الشامل والكافى وحكاه فى البحر عن نص الإملاء ،

أولا من أنه رجع عن مذهبه فى خصوص ماقلده فيه وأراد أن يستمر على العمل بالآثار ، أما لو رجع عنه إلى غيره من غير ملاحظة خصوص تلك المسئلة لم يمتنع العمل بها لأن لو قلنا إنه لم يلزم رجوعه عن مذهبه إلى غيره اعتقاد خطئه فى جميع الجزئيات لزم بطلان التقليد فى كل مسئلة أراد التقليد فيها من مذهب مخالف لمن أراد تقليده. ـ قوله كحنفى أخذ بشفعة الجوار عملا بمذهبه ثم تستحق عليه الخ صورتها أن يأخذ دارا بشفعة الجوار ثم يشترى دارا أخرى فير يد جاره أن يأخذها بالشفعة فيمتنع من تمكينه تقليدا للشافعى مع بقائه على الدار الأولى (قوله ولو فى الدبر) أى وإن لم تزل بكارتها بأن كانت غوراء كما هو ظاهر إذ لا ينقص عن الوطء فى الدبر اهسم على حج (قوله طلقت) أى ولو بتطليق القاضى على المولى ويكفى فى تخليصها منه أصل الطلاق فلا يقال مافائدة طلاق القاضى حيث جازت الرجعة من المولى (قوله ولأن الفسخ لدفع الضرر) قد يرد عليه أن طلاق القاضى على المولى شرع لدفع الضرر ومع ذلك لا يمنع من الرجعة ويمكن الجواب بأن أصل الطلاق ليس مشروعا لذلك فلا يضر أن بعض جزئياته شرع له بخلاف الفسخ (قوله بلا عوض) أى وإن قال لها أنت طالق طلقة تملكين بها نفسك (قوله فتمتنع بعدها) أى وكذا معها ثم رأيته فى حج (قوله فلا تعضلوهن) أى تمنعوهن (قوله ويلحق بها) أى بعدة الطلاق (قوله فى عدّة الحمل السابقة) أى ويمتنع عليه التمتع بها ما دامت حاملا ، فلو لم يراجع حتى وضعت وراجع صحت الرجعة أيضا لوقوعها فى عدته (قوله إذ من قبل فى شىء) أى إذ من قبل قوله فى شىء الخ (قوله نعم تقبل الخ)

(قوله بما بذلته) الأولى بما أخذه ليشمل خلع الأجنبى (قوله فى عدة الحمل السابقة الخ) لو قال المتن لم تنقض عدتها لشمل هذه الصورة (قوله نعم تقبل هى الخ) هذا استدراك على مافهم من التعليل بالتغليظ من أنها لا تقبل إلا

وحينئذ فالأولى التعليل بأن الأصل عدم الطلاق فى الزمن الذى يدعيه ودوام استحقاق النفقة ، ويقبل هو بالنسبة لنحو حل أختها ، ولو مات فقالت انقضت فى حياته لزمها عدة الوفاة ولا ترثه ، وقيده القفال بالرجعى ، وأخذ منه الأذرعى قبولها فى البائن ؛ ولو ماتت فقال وارثها انقضت وأنكر المطلق ليرثها اتجه تصديق المطلق فى الأشهر والوارث فيما عداها كما فى الحياة ، وعلى هذا التفصيل يحمل إطلاق القول بتصديقه والقول بعدمه (أو وضع حمل لمدة إمكان وهى ممن تحيض لا آيسة) وصغيرة كما فى المحرر وحذفها لعدم تأتى اختلاف معها (فالأصح تصديقها بيمين) منها بالنسبة لانقضاء العدة دون نحو نسب واستيلاد لأنها مؤتمنة على مافى رحمها ، ولأن البينة قد تتعسر أو تتعذر على الولادة ، والثانى لا ، بل لابد من البينة لأنها مدعية ، والغالب أن القوابل قد يشهدن بالولادة ، ولابد من انفصال جميع الحمل حتى لو خرج بعضه فراجعها صحت الرجعة ، ولو ولدت ثم راجعها ثم ولدت آخر لدون ستة أشهر صحت وإلا فلا ، أما إذا لم يكن فسيأتى ، وأما الآيسة والصغيرة فإنهما لا يحبلان ، وكذا من لم تحض ، ولا ينافيه إمكان حبلها لأنه نادر (ولو ادعت ولادة ولد تام) فى الصورة الإنسانية (فامكانه) أى أقله (ستة

استدراك على قوله وإنما صدقت الخ (قوله فالأولى التعليل) أى بدل قوله لتغليظها على نفسها (قوله ويقبل) هو عطف على قوله نعم تقبل هى الخ (قوله فقالت) أى الرجعية (قوله وقيده القفال الخ) معتمد (قوله وأخذ منه) لعل هذا الأخذ متعين لأنا وإن تحققنا بقاء العدة فى البائن لا تنتقل لعدة الوفاة (قوله ولو ماتت) أى الرجعية (قوله والوارث) أى حيث ادعاه فى زمن يمكن فيه ذلك (قوله فيما عداها) أى من الحمل والأقراء (قوله بتصديقه) أى الوارث (قوله وصغيرة) أى لم تبلغ زمنا يمكن فيه الحمل ، أما من بلغت ولم تحض فهى كالصغيرة وليست صغيرة كما يأتى فى كلام الشارح (قوله وحذفها) أى الصغيرة (قوله لأنها مؤتمنة على ما فى رحمها) تعليل لتصديقها بالنسبة لانقضاء العدة ، ولم يعلل عدم قبول قولها فى النسب والاستيلاد مع أن العلة جارية فيهما فكان القياس القبول ، إلا أن يقال : لما كان النسب والولادة متعلقين بالغير وأمكنت إقامة البينة على الولادة لم يقبل قولها فيهما ، بخلاف انقضاء العدة لتعلقها بها فصدقت فيها (قوله ولابد من انفصال جميع الحمل) هل يكفى فى صحة الرجعة بقاء الشعر وحده ، أو يفرق بين كونه بقى معلقا به فتصح الرجعة وكونه انفصل عنه فلا تصح ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لإنه صدق عليه أنه لم ينفصل بتمامه لشغل الرحم بشىء منه (قوله أما إذا لم يمكن) محترز قوله لمدة إمكان (قوله فإنهما لا يحبلان) أى فلا يصدقان ، وينبغى أن محله فى الأمة مالم تضعه إلى وقت يتأتى حملها فيه كأن ادعت أنها حامل قبل سن اليأس بزمن يمكن إضافة الحمل الذى ادعت وضعه فيه (قوله فى الصورة الإنسانية) صرح به لدفع توهم أن يراد بالتام تام الخلقة ، وأنه لو نقص بعض أعضائه كان حكمه مخالفا

فيما فيه تغليظ عليها (قوله وأخذ منه الأذرعى قبولها فى البائن) وجه الأخذ أن قولهم لزمها عدة الوفاة هو فرع عدم قبولها فى انقضاء العدة ، وقد قيده القفال بالرجعية فاقتضى القبول فى البائن ، ولعل الصورة أنها ادعت انقضاء العدة من غير أن تفصل أنها بالأقراء أو بالأشهر أو بالحمل كما هو ظاهر كلام الشارح ، اما إذا عينت شيئا من ذلك فيجرى فيه حكمه المقرر فى كلامهم ويحتمل قبولها مطلقا فليراجع (قوله ولابد من انفصال جميع الحمل) إلى آخر السوادة لا تعلق له بما نحن فيه لأن الكلام هنا فيما تصدق فيه ومالا تصدق فيه لا فيما تنقضى به العدة (قوله فسيأتى) أى فى المتن الآتى على الأثر (قوله وأما الآيسة والصغيرة الخ) كان الأخصر من هذا والأوضح أن يقول عقب المتن لا آيسة وقوله وعقبه وصغيرة مانصه : إذ لا تحبلان. فتأمل (قوله فى الصورة الإنسانية) متعلق بالتام :

أشهر) عددية لا هلالية كما بحثه البلقيني أخذا مما يأتي في المائة والعشرين (ولحظتان) واحدة للوطء أو نحوه وواحدة للوضع وكذا في كل ما يأتي (من وقت) إمكان اجتماع الزوجين بعد (النكاح) لأن النسب يثبت بالإمكان وكان أقله ذلك كما استنبطه العلماء اتباعا لعلي كرّم الله وجهه من قوله تعالى ـ وحمله وفصاله ثلاثون شهرا ـ مع قوله ـ وفصاله في عامين ـ (أو) ولادة (سقط مصور فمائة وعشرون يوما) عبروا بها دون أربعة أشهر لأن العبرة هنا بالعدد لا الأهلة (ولحظتان) مما ذكر لخبر الصحيحين « إن أحدكم يجمع خلقه في بطن أمه أربعين يوما نطفة ، ثم يكون علقة مثل ذلك ، ثم يكون مضغة مثل ذلك ، ثم يرسل الله الملك فينفخ فيه الروح » قدم على خبر مسلم الذي فيه « إذا مرّ بالنطفة ثنتان وأربعون ليلة بعث الله إليها ملكا فصوّرها » لأنه أصح ، وجمع ابن الأستاذ بأن جمعه في الأربعين الثانية للتصوير وبعد الأربعين الثالثة لنفخ الروح فقط . قيل وهو حسن لكن يلزم عليه عدم الدلالة في الخبر ، ويجاب بأن ابتداء التصوير من أوائل الأربعين الثانية ثم يستمر ظهوره شيئا بعد شيء إلى تمام الثالثة فيرسل الملك لتمامه ، وللنفخ أو الأمر يختلف باختلاف الأشخاص ، وأخذوا بالأكثر لأنه المتيقن ، وحينئذ فالدلالة في الخبر باقيه على كل من هذين الجوابين وقد صرح الرافعي وغيره بأن الولد يتصور في ثمانين ، وحمل على مبادئ التصوير ، ولا ينافي ما تقرر لأن الثمانين مبادئ ظهوره وتشكله ، والأربعة أشهر تمام كماله ، وابتداء الأربعين الثانية مبادئ تخطيطه الخفي (أو) ولادة (مضغة بلا صورة) ظاهرة (فثمانون يوما ولحظتان) مما ذكر للخبر الأوّل ، وتشترط هنا شهادة القوابل أنها أصل آدمي وإلا لم تنقض بها (أو) ادعت (انقضاء أقراء فإن كانت حرة وطلقت في طهر فأقل الإمكان اثنان وثلاثون يوما ولحظتان) بأن تطلق قبيل آخر طهرها فهذا قرء ، ثم تحيض الأقل ثم تطهر الأقل فهذا قرء ثان ، ثم تحيض وتطهر كذلك فهذا ثالث ، ثم تطعن في الحيض لتيقن الانقضاء فليست هذه اللحظة من العدة فلا تصح فيها الرجعة وكذا في كل ما يأتي ، ومحل ذلك في غير المبتدأة أما هي إذا طلقت ثم ابتدأها الدم فلا تحسب لأن القرء الطهر المحتوش بدمين فأقل الإمكان في حقها ثمانية وأربعون يوما ولحظة لأنه يزاد على ذلك قدر أقل الحيض والطهر الأولين وتسقط اللحظة الأولى (أو) طلقت (في حيض) أو في نفاس (فسبعة وأربعون يوما ولحظة) بأن تطلق آخر حيضها أو نفاسها ثم تطهر وتحيض أقلهما ثم تطهر وتحيض كذلك ثم تطهر الأقل ثم تطعن في الحيض كما مر ، ولا تحتاج هنا للحظة الأولى لأنها ليست من العدة (أو) كانت (أمة) أي فيها رق وإن قل (وطلقت في طهر) وهي معتادة (فستة) أي فأقل إمكان انقضاء أقرائها ستة (عشر يوما ولحظتان) بأن تطلق قبيل آخر طهرها فهذا قرء ثم تحيض ، وتطهر أقله فهذا ثان ثم تطعن كما مر في غير مبتدأة أما مبتدأة فأقله اثنان وثلاثون يوما ثم لحظة لما مر (أو) طلقت (في حيض) أو نفاس (فأحد

لما ذكر (قوله أو نحوه) كاستدخال المني (قوله شهادة القوابل) أي أربع منهن على ما يفهم إطلاقه كابن حجر ، لكن عبارة الشارح في العدد عند قول المصنف وتنقضي بمضغة فيها صورة آدمي الخ : فإذا اكتفى بالإخبار بالنسبة للباطن فيكتفى بقابلة كما هو ظاهر أخذا من قولهم لمن غاب زوجها فأخبرها عدل بموته أن تتزوّج باطنا اهـ . ويمكن حمل ما هنا من اشتراط الأربع على الظاهر كما لو وقع ذلك عند حاكم دون الباطن (قوله ثم تطعن) بضم العين ويجوز فتحها كما يؤخذ من عبارة الصحاح (قوله وتسقط اللحظة) أي لجواز أن يقع الطلاق مع آخر الطهر (قوله بأن تطلق آخر حيضها) أي بفرض أنها طلقت آخر الخ (قوله بأن تطلق) فيه ما قدمناه (قوله أو طلقت)

أي أن المراد تمامه في الصورة الإنسانية وإن كان ناقص الأعضاء (قوله إمكان اجتماع الزوجين) أي احتماله بالفعل عادة خلافا للحنفية (قوله ويجاب) أي عن ابن الأستاذ (قوله لأنها ليست من العدة) أي وكذلك اللحظة الأخيرة

وثلاثون يوما ولحظة) بأن تطلق آخر حيضها أو نفاسها ثم تطهر وتحيض الأقل ، ثم تطهر الأقل ، ثم تطعن فى الحيض ، فلو لم تعلم هل طلقت فى طهر أو حيض حمل على الحيض كما صوبه الزركشى خلافا للماوردى لأنه الأحوط ولأن الأصل بقاء العدة (وتصدّق) المرأة حرة أو أمة فى حيضها إن أمكن وفى عدمه لتجب نفقتها وسكناها وإن تمادت لسن اليأس (إنْ لم تخالف) فيما ادعته (عادة) لها (دائرة) وهو ظاهر (وكذا إن خالفت)لها (فى الأصح) لأن العادة قد تتغير وتحلف إن كذبها ، فإن نكلت حلف وراجعها ، وأطال جمع فى الانتصار لمقابل الأصح نقلا وتوجيها ، ونقلا عن الرويانى وأقراه أنها لو قالت انقضت عدتى وجب سؤالها عن كيفية طهرها وحيضها وتحليفها عند التهمة لكثرة دم الفساد ، ولو ادعت لدون الإمكان ردّت ثم تصدّق عند الإمكان وإن استمرت على دعواها الأولى (ولو وطئ) الزوج (رجعيته) بها الضمير يخطه بشبهة أو غيرها ولم تكن حاملا (واستأنفت الأقراء) أو غيرها بأن حملت من وطئه وآثر الأقراء لغلبتها ولأنه سيذكر حكم الحمل فى العدد (من وقت) الفراغ من (الوطء) كما هو الواجب عليها (راجع فيما كان بقى) فإن وطئ بعد قرء أو شهر فله الرجعة فى قرأين أو شهرين دون مازاد ، ولو حملت من وطئه دخل فيه مابقى من عدّة الطلاق وانقضت بالوضع عدتها ، وله الرجعة إليه كما سيذكره فى العدة فلا يرد عليه ، على أنه لا استئناف هنا فهى خارجة بقوله واستأنفت ، أما وطء الحامل منه فلا استئناف عليها ، والأوجه أن المراد بفراغه من الوطء هنا تمام النزع ، ويفرق بينه وبين مامر فى مقارنة ابتداء النزع طلوع الفجر فإنه لايضر بأن المدار هنا على مظنة العلوق ، ومادام من الحشفة شىء فى الفرج المظنة باقية فاشترط تمام نزعها ، وثم على مايسمى جماعا وحالة النزع لاتسماه (ويحرم الاستمتاع بها) أى الرجعية ولو بمجرد النظر لأن النكاح يبيحه فيحرمه الطلاق لأنه ضده ، وتسميته بعلا فى الآية لاستلزمه لأن نحو المظاهر وزوج الحائض والمعتدة عن شبهة بعل ولا تحل له (فإن وطئ فلا حدّ) وإن اعتقد حرمته خروجا من

أى الأمة ، وقوله بأن تطلق آخر حيضها فيه ماقدمناه أيضا (قوله حمل على الحيض) أى حرة كانت أو أمة وإن أوهم سياقه اختصاصه بالأمة (قوله وإن تمادت) أى امتدت (قوله ردّت) أى الدعوى أى ولا تعزر لاحتمال شبهة لها فيما ادعته (قوله أو غيرها) ومعلوم أنه مع العلم حرام (قوله فإن وطئ بعد قرء) أى فى ذات الأقراء (قوله أو شهر) أى فى ذات الشهور (قوله وله الرجعة إليه) أى إلى الوطء (قوله لايستلزمه) أى حل الاستمتاع (قوله فإن وطئ فلا حدّ) وينبغى أن يكون الوطء صغيرة لا كبيرة ، وقوله ولا يعزّر بالبناء للمجهول

كما يعلم مماقدمه (قوله ونقلا عن الرويانى وأقراه أنها لو قالت انقضت عدتى الخ) عبارة الماوردى فى حاويه : إذا ادعت انقضاء عدتها بالأقراء ، وذكرت عادتها حيضا وطهرا سئلت هل طلقت حائضا أو طاهرا ، فإن ذكرت أحدهما سئلت هل وقع فى أوله أم آخره ، فإن ذكرت شيئا عمل به ويظهر مايوجبه حساب العارفين فى ثلاثة أقراء على ماذكرته من حيض وطهر وأول كل منها وآخره ، فإن وافق ماذكرته من انقضاء العدة ما أوجبه الحساب من عادتى الحيض والطهر صدقت بلا يمين ، إلا إن كذبها الزوج فى قدر عادتها فى الحيض والطهر فيذكر أكثر مما ذكرته فيهما أو فى أحدهما فله إحلافها لجواز كذبها ، وإن لم يوافق ماذكرته من انقضاء العدة ما أوجبه حساب العارفين لم تصدق فى انقضاء العدة انتهت (قوله ولم تكن حاملا)هلا أخر هذا عن كلام المتن بأن يقول واستأنفت الأقراء أو غيرها الخ بأن لم تكن حاملا لأنه تصوير له كما هو واضح (قوله بأن حملت من وطئه الخ) الصواب حذفه وإبداله بالأشهر كما صنع حج لما سيذكره قريبا من قوله ولو حملت من وطئه الخ

خلاف القائل بإباحته وحصول الرجعة به (ولا يعزر) على الوطء وغيره من مقدماته (إلا معتقد تحريمه) بخلاف معتقد حله وجاهل تحريمه لإقدامه على مايراه معصية ، وقول الزركشي : لاينكر إلا مجمع عليه سهو ، بل ينكر أيضا ما اعتقد الفاعل تحريمه كما صرّحوا به . نعم قد يشكل عليه من حيثية أخرى وهو تصريحهم بأن العبرة بعقيدة الحاكم لا الخصم ، فحينئذ لايعزر الشافعي فيه وإن اعتقد تحريمه لأن الحنفي يعتقد حله والشافعي يعزر الحنفي إذا رفع له ، وإن اعتقد حله عملا بالقاعدة فكيف مع ذلك يصح إطلاق المصنف رحمه الله تعالى فليقيد بما لو رفع لمعتقد تحريمه أيضا (ويجب) لها بوطئه (مهر مثل إن لم يراجع) للشبهة ولايتكرّر بتكرر الوطء كما علم مما مرّ قبيل التشطير لاتحاد الشبهة (وكذا) يجب لها (إن راجع على المذهب) لأن الرجعة لاترفع أثر الطلاق والطريق الثاني لايجب فيقول مخرج من نصه فيما لو ارتدت بعد الدخول فوطئها الزوج ثم أسلمت في العدّة أنه لايجب مهر ، وخرج قول في وجوبه من النص في وطء الرجعية والراجح تقرير النصين ، والفرق بينهما أن الإسلام يرفع أثر التخلف . لايقال : الرجعية زوجة فإيجاب مهر ثان يستلزم إيجاب عقد النكاح لمهرين وأنه محال . لأنا نقول : ليست زوجة من كل وجه لتزلزل العقد بالطلاق فكان موجبه الشبهة لا العقد (ويصح إيلاء وظهار وطلاق) ولو بمال ، فلو قال وله مطلقة رجعية وغير مطلقة كل امرأة لي طالق طلقت الرجعية . وكذا لو قال كل امرأة في عصمتي أخذا من إطلاقهم أن الرجعية زوجة في لحوق الطلاق لها (ولعان ويتوارثان) أي الزوج والرجعية

(قوله وغيره) أي كالفطر ، وإنما نص على الغير بعد نفي التعزير في الوطء لدفع توهم أن يقال لم يعزر على الوطء لأنه قيل إنه رجعة بخلاف غيره (قوله بخلاف معتقد حله) ظاهره ولو رفع لمعتقد تحريمه وينافيه قولهم العبرة بعقيدة الحاكم ، إلا أن يقال : لما كانت العقوبات تدرأ بالشبهة جعل اعتقاد حله شبهة مانعة من التعزير ثم رأيت قوله الآتي فحينئذ الحنفي لايعزّر الشافعي الخ ، لكن قوله فليقيد بما لو رفع لمعتقد تحريمه أيضا يفيد أن كلا من الواطئ والحاكم يعتقد التحريم فلا يفيد مقصوده من أن الحنفي يعزّره الشافعي لأن الحنفي لايعتقد حرمته ، ومن ثم أطال سم على حج في منع كون الشافعي يعزّر الحنفي بما ينبغي الوقوف عليه ، ثم قال : فالوجه الأخذ بما أفادته عبارتهم هنا من أن معتقد الحل كالحنفي لايعزر فليحرر اهـ . ونقل عن التعقبات لابن العماد التصريح بما قاله سم ، وفرق بين حدّ الحنفي إذا شرب النبيذ وبين عدم تعزيره على وطء المطلقة رجعيا بأن الوطء عنده رجعة فلا يعزّر عليه كما أنه إذا نكح بلا ولي ورفع للشافعي لايحده ولا يعزّره (قوله وجاهل) أي وفاعل جاهل الخ (قوله وهو تصريحهم) لم يقل وهي مراعاة للخبر وهو قوله تصريحهم وكذا كل موضع وقع فيه الضمير بين مؤنث ومذكر الأولى فيه مراعاة الخبر (قوله فحينئذ) أي حين إذ قلنا بالقاعدة (قوله الحنفي لايعزّر) هذا في غاية الإشكال ، ويلزم عليه تعزير من وطئ في نكاح بلاولي ولا شهود من أتباع أبي حنيفة أو مالك ، وتعزير حنفي صلى بوضوء لانية فيه أو وقد مسّ فرجه ، ومالكي توضأ بماء قليل وقعت فيه نجاسة لم تغيره أو بمستعمل أو ترك قراءة الفاتحة خلف الإمام ، ولكن ذلك في غاية الإشكال لاسبيل إليه وما أظن أحدا يقوله . وأما القاعدة التي ذكرها فعلى تسليم أن الأصحاب صرّحوا بها فيتعين فرضها في غير ذلك وأمثاله ، وبالجملة فالوجه الأخذ بما أفادته عبارتهم هنا من أن معتقد الحل كالحنفي لايعزر اهـ سم على حج (قوله فليقيد الخ) معتمد (قوله طلقت الرجعية) أي كغيرها (قوله لو قال كل امرأة في عصمتي الخ) وعليه فلو حلف بالطلاق الثلاث أنها إن فعلت كذا لايبقيها له على عصمته لم

(قوله والشافعي يعزّر الحنفي إذا رفع له) هذا مشكل مع قولهم لايعزّر إلا معتقد التحريم

كما قدمه لأن الرجعية زوجة فى هذه الأحكام الخمسة بنص القرآن كما مرّ عن الشافعى ، وسيأتى أنه لايثبت حكم الظهار والإيلاء إلا بعد الرجعة (وإذا ادعى والعدة منقضية) جملة حالية (رجعة فيها فأنكرت فإن اتفقا على وقت الانقضاء كيوم الجمعة وقال راجعتك يوم الخميس) مثلا (فقالت بل السبت) مثلا (صدقت بيمينها) أنها لاتعلم أنه راجعها فيه لاتفاقهما على وقت الانقضاء والأصل عدم الرجعة قبله (أو) اتفقا (على وقت الرجعة كيوم الجمعة وقالت انقضت الخميس وقال بل) انقضت (السبت صدّق بيمينه) أنها ماانقضت يوم الخميس لاتفاقهما على وقت الرجعة والأصل عدم انقضاء العدة قبله (وإن تنازعا فى السبق بلا اتفاق) على أحد ذينك (فالأصح ترجيح سبق الدعوى) لاستقرار الحكم بقبول السابق (فإن ادعت الانقضاء) أولا (ثم ادعى رجعة قبله صدقت بيمينها) أن عدتها انقضت قبل الرجعة لأنها لما سبقت بادعائه وجب تصديقها لقبول قولها فيه من حيث هو فوقع قوله لغوا (أو ادعاها قبل انقضاء العدة فقالت) بل راجعتنى (بعده) أى انقضائها (صدق) أنه راجعها قبل انقضائها لأنه لما سبق بادعائها وجب تصديقه لأنه يملكها فصحت ظاهرا فوقع قولها بعد ذلك لغوا ، ومثل ذلك مالو علم الترتيب دون السابق منهما فيحلف هو أيضا لأن الأصل بقاء العدة . والثانى قول الزوج استبقاء للنكاح . والثالث قولها لأنه لايطلع عليه إلا من جهتها . والرابع يقرع بينهما فيقدم قول من خرجت قرعته ، ثم ماذكر من إطلاق تصديق الزوج فيما إذا سبق هو مافى الروضة كالشرح الصغير وهو المعتمد ، وإن ذكر فى الكبير عن القفال والبغوى والمتولى أنه يشترط تراخى كلامها عنه فإن اتصل به فهى المصدّقة لأن الرجعة قولية فقوله راجعتك كإنشائها حالا وإنقضاء العدة ليس بقولى فقولها انقضت عدتى إخبار عما تقدم فكأن قوله راجعتك صادف انقضاء العدة فلا يصح ، وهل المراد سبق الدعوى عند حاكم أولا ؟ قال ابن عجيل : نعم . وقال إسماعيل الحضرمى : يظهر من كلامهم أنهم لايريدونه . قال الزركشى : وهو الظاهر : وتبعهم الولىّ العراقى وغيره ، هذا

يخلصه الطلاق الرجعى لأنها لم تخرج به عن عصمته فليراجع ويحتمل خلافه وهو الأقرب حملا للعصمة على العصمة الكاملة ، وقد اختلت الطلاق المذكور ، وينبغى أن مثل على عصمتى على ذمتى فليراجع ، وفى حج هنا مايؤيد الأول مالم يقل أردت العصمة الحقيقية (قوله على أحد ذينك) أى وقت الانقضاء ووقعت الرجعة (قوله ومثل ذلك) أى فى تصديقه (قوله مالو علم الترتيب) أى بين المدعيين اه سم على حج (قوله أنهم لايريدونه) أى الحاكم وقوله قال الزركشى الخ معتمد (قوله أعم من ذلك [1] أى من أن يكون عند حاكم أوغيره ولو كان

(قوله بنص القرآن) عبارة الجلال المحلى : والغرض من جمعهم الخمس هنا الإشارة إلى قول الشافعى رضى الله عنه الرجعية زوجة فى خمس آيات من كتاب الله تعالى : أى آيات المسائل الخمس المذكورة انتهت (قوله فيحلف هو أيضا) قد يتوقف فى تصوير حلفه مع عدم علمه ، وعبارة الروض وشرحه : وإن اعترفا بترتبهما وأشكل السابق قضى له لأن الأصل بقاء العدة وولاية الرجعة انتهت ، وعبارة العباب : ولو قالا نعلم ترتب الأمرين ولا نعلم السابق فالأصل بقاء العدة وولاية الرجعة انتهت . وسيأتى فى كلام الشارح أنهما لو قالا لانعلم سبقا ولا معية فالأصل بقاء العدة وولاية الرجعة . وفى حواشى التحفة مانصه : قوله مالو علم الترتيب : أى بين المدعيين اه . ولعله بحسب ما فهمه وإلا فهو لايوافق مامر عن الروض والعباب فليراجع (قوله والثانى قول الزوج) هو على حذف مضاف : أى ترجيح قول الزوج (قوله وقال إسمعيل الحضرمى يظهر الخ) أشار والد الشارح فى حواشى

---

(١) (قول المحشى : قوله أعم من ذلك) ليس فى نسخ النهاية التى بأيدينا أعم الخ ، وإنما هو فى التحفة اه .

كله إن لم تنكح ، وإلا فإن أقام بينة بالرجعة قبل الانقضاء فهى زوجته ، وإن وطئها الثانى ولها عليه بوطئه مهر مثل وإن لم يقمها فله تحليفها وإن لم يقبل إقرارها له على الثانى ، وله الدعوى على الزوج أيضا لأنها فى حبالته وفراشه على مانقله فى الروضة عن قطع المحاملى وغيره من العراقيين وجزم به ابن المقرى هنا ، لكن نقل فيها مقابله عن تصحيح الإمام لأنها ليست فى يده من حيث هى زوجة ولو أمة ، ويناسبه مامرّ فيما لو زوجها وليان من اثنين وادعى أحد الزوجين على الآخر سبق نكاحه . قال الشيخ : ويجاب بأنهما متفقان على أنها كانت زوجة للأوّل بخلافهما ثم ، ولو أقرت أو نكلت فحلف غرمت له مهر المثل لأنها أحالت بإذنها فى نكاح الثانى ، أو بتمكينها له بين الأوّل وحقه ، أو ادعى على مزوّجة أنها زوجته فقالت كنت زوجتك فطلقتنى جعلت زوجة له لإقرارها إن حلف أنه لم يطلق ، والفرق بينهما اتفاقهما فى الأولى على الطلاق ، والأصل عدم الرجعة بخلافه هنا . نعم إن أقرت أوّلا بالنكاح للثانى أو أذنت فيه لم تنزع منه كما لو نكحت رجلا بإذنها ثم أقرّت برضاع محرم بينهما لايقبل إقرارها ، وكما لو باع شيئا ثم أقرّ بأنه كان ملك فلان لايقبل إقراره ، ذكره البغوى ، وقيده البلقينى فقال : يجب تقييده بما إذا لم تكن المرأة أقرت بالنكاح لمن هى تحت يده ولا يثبت ذلك بالبينة ، فإن وجد أحدهما لم تنزع منه جزما (قلت : فإن ادعيا معا) بأن قالت انقضت عدتى مع قوله راجعتك (صدقت بيمينها ، والله أعلم) لأن الانقضاء مما يعسر الإشهاد عليه بخلاف الرجعة ، ولو قالا لانعلم سبقا ولا معية فالأصل بقاء العدة وولاية الرجعة ولاينافى مامر قولهم لو ولدت وطلقها ، واختلفا فى السابق أنهما إن اتفقا على وقت أحدهما فالعكس مما مر ، فإذا اتفقا على وقت الولادة صدق أو الطلاق صدقت وذلك لاتحاد الحكمين بالعمل بالأصل فيهما وإن كان المصدق فى أحدهما غيره فى الآخر ، وإن لم يتفقا حلف الزوج لاتفاقهما هنا على انحلال العصمة قبل انقضاء العدة وثم لم يتفقا عليه قبل الولادة فقوى جانب الزوج (ومتى ادعاها) أى الرجعة (والعدة باقية) جملة حالية أيضا باتفاقهما وأنكرت (صدق) بيمينه لقدرته على إنشائها ومن ملكه ملك الإقرار ، وهل دعواه إنشاء لها أو إقرار

الغير من آحاد الناس (قوله إن لم تنكح) أى تتزوّج بغيره (قوله ولها عليه) أى الثانى ، وقوله وله الدعوى الخ معتمد ، وقوله وفراشه عطف تفسير (قوله نقل فيها) أى الروضة (قوله غرمت له) أى للأوّل قضيته أنها لو لم تأذن بأن زوّجت بالإجبار ولم تمكن لاتغرم شيئا اهـ سم على حج . وصورة كونها تزوّج بالإجبار مع كونها مطلقة طلاقا رجعيا أن تستدخل ماءه المحترم أو يطأها فى الدبر أو فى القبل ولم تزل بكارتها (قوله لم تنزع منه) أى الثانى (قوله لايقبل إقرارها) أى بالرضاع (قوله يقبل إقراره) أى ولو كان فى مدة الخيار له وطريقه إذا أراد التخلص أن يفسخ (قوله وقيده البلقينى) وفى نسخة : وأشار إليه القاضى وكذا البلقينى فقال : يجب تقييده بما إذا لم الخ ، وهذه أوضح مما فى الأصل (قوله فإن وجد أحدهما) أى الإقرار أو الإذن فى النكاح (قوله ولا ينافى مامر) أى من التفصيل فى قول المصنف وإذا ادعى والعدة باقية الخ (قوله فإذا اتفقا على وقت الولادة) كيوم الجمعة وقال طلقت السبت فالعدة باقية ولى الرجعة فقالت بل طلقت الخميس ، وقوله أو الطلاق : أى كيوم الجمعة وقال الولادة الخميس وقالت السبت اهـ سم على حج (قوله وذلك) توجيه لعدم المنافاة (قوله وإن كان المصدق فى أحدهما) أى هذه المسئلة والسابقة فى قول المصنف وإذا ادعى الخ (قوله ومن ملكه) أى الانشاء

شرح الروض إلى تصحيحه (قوله ولا يثبت ذلك) أى إقرارها (قوله باتفاقهما) متعلق بقول المصنف باقية (قوله وهل دعواه إنشاء لها) هذا لايتأتى مع قوله بيمينه عقب المتن لأنه لايحتاج إلى اليمين إلا إن جعلناه إقرارا

بها ؟ وجهان ، رجح ابن المقرى تبعا للأسنوى الأوّل والأذرعى الثانى . وقال الإمام : لاوجه لكونه إنشاء وهذا هو الوجه ، وفى كلام الشارح إيماء لترجيح الثانى . أما بعد العدة وقد أنكرتها من أصلها فهى المصدقة إجماعا ، ومقتضى إطلاقه تصديقه بلا يمين . وفصل الماوردى فقال : إن لم يتعلق به قبل الرجعة حق لها فلا يمين عليه . وإن تعلق به كما لو كان وطئها قبل إقراره بالرجعة فطالبته بالمهر فأنكر وجوبه وادعى الرجعة قبله حلف (ومتى أنكرتها وصدقت ثم اعترفت) بها قبل أن تنكح (قبل اعترافها) لأنها جحدت حقا له ثم اعترفت به لأن الرجعة حق الزوج ، وفارق مالو ادعت أنها بنت زيد أو أخته من رضاع ثم رجعت وكذبت نفسها لايقبل منها بادعائها هنا تأبيد الحرمة فكان أقوى وبأن الرضاع يتعلق بها فالظاهر أنها لاتقرّ به إلا عن ثبت وتحقق . بخلاف الرجعة فإنها قد لاتشعر بها ثم تشعر ، وبأن النفى قد يستصحب به العدم الأصلى ، ، بخلاف الإثبات لايصدر إلا عن تثبت وبصيرة غالبا فامتنع الرجوع عنه كسائر الأقارير . قاله الإمام ، وبنى عليه أنها لو ادعت أنه طلقها فأنكر ونكل عن اليمين فحلفت ثم كذبت نفسها لم يقبل وإن أمكن لاستناد قولها الأوّل إلى إثبات ولتأكد الأمر بالدعوى عند الحاكم (وإذا طلق) الزوج (دون ثلاث وقال وطئت) زوجتى قبل الطلاق (فلى الرجعة وأنكرت) وطأه (صدقت بيمين) أنه ماوطئها ولا رجعة له ولا نفقة لها ولا سكنى لأن الأصل عدم الوطء ، وإنما قبل دعوى عنين ومول له لثبوت النكاح وهى تريد إزالته بدعواها والأصل عدم مزيله . وهنا قد تحقق الطلاق وهو يدّعى مثبت الرجعة قبل الطلاق والأصل عدمه ، وليس له نكاح أختها ولا أربع سواها مؤاخذة له بإقراره (وهو مقرّ لها بالمهر فإن قبضته فلا رجوع له) لأنه مقر باستحقاقها لجميعه (وإلا) بأن لم تكن قبضته (فلا تطالبه إلا بنصف لإقرارها أنها لاتستحق غيره ، فلو أخذته ثم أقرّت بوطئه لم تأخذ النصف الآخر إلا بإقرار ثان منه ، هذا فى صداق دين ، أما عين امتنع من قبول نصفها فيلزم بقبوله أو إبرائها منه : أى تمليكه لها بطريقه بأن يتلطف به الحاكم نظير مامرّ فى الوكالة ، فإن صمم اتجه أن القاضى يقسمها فيعطيها نصفها ويوقف النصف الآخر تحت يده إلى الصلح أو البيان ، ولو كانت المطلقة رجعيا أمة واختلفا فى الرجعة صدّقت بيمينها حيث صدّقت لو كانت حرة ، ولا أثر لقول سيدها على المذهب المنصوص ، ولو قال أخبرتنى مطلقتى بانقضاء عدّتها فراجعتها مكذبا لها أو لامصدّقا

(قوله وهذا هو الأوجه) أى فيكون إقرارا وينبغى عليه أنه إن كان كاذبا لم تحل له باطنا (قوله وفصل الماوردى) المعتمد ماتقدم من التقييد بيمينه (قوله ومتى أنكرتها) أى ولو عند حاكم .

[فرع] قال الأشمونى فى بسط الأنوار : لو أخبرت المطلقة بأن عدّتها لم تنقض ثم أكذبت نفسها وادعت الانقضاء والمدة محتملة زوّجت فى الحال (قوله لايقبل منها بادعائها هنا) فى قوله بنت زيد أو أخته (قوله إلا عن ثبت) أى دليل وقوله وتحقق عطف مغاير (قوله وبنى عليه) أى على قوله وبان النفى الخ (قوله ولتأكد الأمر) قضيته أنه لو وقع التنازع فى الرجعة عند حاكم وصدقت فى إنكارها لايقبل تصديقها بعد . وهو خلاف ما اقتضاه إطلاق قول المصنف ومتى أنكرتها وصدقت الخ ، وعليه فالتعليل بالنفى هو المعوّل عليه (قوله ومول له) أى الوطء (قوله امتنع من قبول نصفها) أى بأن قال لا أستحق فيها شيئا لكون الطلاق بعد الوطء وقالت هى بل لك النصف لكون الطلاق قبل الوطء فالعين مشتركة وامتنع من قبولها الخ (قوله صدّقت لو كانت حرّة)

كما هو ظاهر وبعد جزمه بما يفيد أنه إقرار لاينسجم قوله وهل دعواه الخ كما لايخفى (قوله ومقتضى إطلاقه تصديقه الخ) أى وهو ضعيف كالتفصيل الذى بعده كما علم من تقييده المتن بقوله بيمينه .

ولا مكذبا لها ثم اعترفت بالكذب بأن قالت لم تكن انقضت صحت الرجعة ، أو سأل الرجعية الزوج أو نائبه عن انقضائها لزمها إخباره كما فى الاستقصاء بخلاف الأجنبى لو سألها فى أوجه القولين .

كتاب الإيلاء

مصدر آلى : أى حلف ، وهو لغة : الحلف بدليل قراءة ابن عباس ؛- للذين يقسمون من نسائهم - قال الشاعر :

وأكذب مايكون أبو المثنى إذا آلى يمينا بالطلاق

وكان طلاقا فى الجاهلية فغير الشارع حكمه ، وخصه بقوله (هو حلف زوج يصح طلاقه) بالله أو صفة له مما يأتى فى الأيمان أو بما ألحق بذلك مما يأتى (ليمتنعن من وطئها) أى الزوجة ولو رجعية ومتحيرة لاحتمال الشفاء ، ولا تضرب المدة إلا بعد الشفاء ومحرمة لاحتمال التحلل بحصر وغيره كما قاله الزركشى ، وقياس مامر عنه فى الأولى أن لاتضرب المدة إلا بعد التحلل والتكفير وصغيرة بشرطها الآتى سواء قال فى الفرج أم أطلق ، وسواء أقيد بالوطء الحلال أم سكت عن ذلك (مطلقا) بأن لم يقيد بمدة وكذا إن قال أبدا أو حتى أموت أنا أو زيد أو تموتى ، ولا

أى كأن اتفقا على وقت الانقضاء واختلفا فى الرجعة الخ (قوله صحت الرجعة) ولا يشكل على هذا مامر من أنها لو ادعت الطلاق وأنكر الزوج فحلفت هى ثم أكذبت نفسها حيث لايقبل لأنه بحلفها ثم ثبت الطلاق وهى تريد رفعه ، وما هنا الحاصل منها مجرد دعوى انقضاء العدة ولم يصدقها فيه والقول قوله فى ذلك ، فرجوعها عن دعوى الانقضاء واعترافها بعد الانقضاء لم يغير الحكم الذى تثبته بقول الزوج لم ينقض (قوله لزمها إخباره) أى ليعرف بذلك ماله من جواز الرخصة وما عليه من النفقة والكسوة والسكنى وغير ذلك .

كتاب الإيلاء

(قوله قراءة ابن عباس) قد يشعر بأن أهل اللغة لم يصرحوا بأن معناه ذلك وليس مرادا ، ففى المختار آلى يولى إيلاء : حلف (قوله من نسائهم) وعليه فيكون (قوله تربص) مبتدأ حذف خبره : أى لهم تربص أربعة الخ (قوله وأكذب مايكون) أى أكذب أحواله إذا حلف بالطلاق (قوله أو بما ألحق بذلك مما يأتى) أى من كل مايدل التزامه على امتناعه من الوطء خوفا من لزوم ما التزمه بالوطء (قوله إلا بعد الشفاء) أى وبعد الرجعة (قوله وقياس مامر) أى من أنها لاتضرب المدة إلا بعد الشفاء ، وقوله عنه : أى الزركشى ، وقوله فى الأولى هى قوله ومتحيرة الخ (قوله إلا بعد التحلل) أى فى المحرمة والتكفير : أى فى المظاهر منها ، وقد يقال المانع فى الظهار من جانبه ، وهو متمكن من التكفير وإن لم يكن فوريا فيغلظ عليه بضرب المدة من الحلف لعدم تكفيره ،

كتاب الإيلاء

(قوله وخصه بقوله) كان الأصوب أن يقول وخصه بما تضمنته قوله (قوله كما قاله الزركشى) يعنى فى المتحيرة والمحرمة ليتأتى له قوله وقياس مامر عنه فى الأولى (قوله والتكفير) يعنى فى المظاهر منها وكأنه توهم

يرد ذلك على المصنف لأنه لاستبعاده نزل منزلة الزائد على الأربعة ، ولو قال لا أطأ ثم قال أردت شهرا مثلا دين (أوفوق أربعة أشهر) ولو بلحظة لقوله تعالى ـ للذين يؤلون من نسائهم ـ الآية ، وإنما عدى فيها بمن ، وهو إنما يعدّى بعلى لأنه ضمن معنى البعد كأنه قيل يؤلون مبعدين أنفسهم من نسائهم ، وقيل من للسببية : أى يحلفون بسبب نسائهم وقيل بمعنى على أو فى على حذف مضاف فيهما : أى على ترك وطء أو فى ترك وطء نسائهم ، وقيل من زائدة ، والتقدير يؤلون أى يعتزلون نسائهم ، أو إن آلى يتعدى بعلى ، ومن ثم قال أبو البقاء نقلا عن غيره : إنه يقال آلى من امرأته وعلى امرأته ، وفائدة كونه موليا فى زيادة اللحظة مع تعذر الطلب فيها لانحلال الإيلاء بمضيها إثمه إثم المولى بإيذائها وإيآسها من الوطء تلك المدة فخرج بالزوج حلف أجنبى وسيد فيمين محضة كما يأتى ، وبيصح طلاقه الشامل للسكران والمريض بشرطه الآتى والعبد والكافر والصبى والمجنون والمكره . . وبليمتنعن الذى لايقال عادة إلا فيما يقدر عليه العاجز عن الوطء بنحو جبّ أو شلل أو رتق أو قرن أو صغر فيها بقيده الآتى فلا إيلاء لانتفاء الإيذاء ، وبما تقرر اندفع إيراد هذا على كلامه بأنه غير مانع لدخول هذا فيه على أنه سيصرح بذلك وبوطئها خلفه على ترك التمتع بغيره وبقى الفرج إلى آخره حلفه على الامتناع من وطئها فى الدبر أو الحيض أو النفاس أو الإحرام فهو محض يمين ، فإن قال لا أجامعك إلا فى نحو الحيض أو نهار رمضان أو المسجد فوجهان ، أرجحهما لا ، وبه جزم السرخسى والرافعى فى الصغير فى صورتى الحيض والنفاس ومثلهما البقية وبفوق أربعة أشهر الأربعة فأقل لأن المرأة تصبر عن الزوج أربعة أشهر ثم يفنى صبرها أو يقل . ولو حلف زوج المشرقية بالمغرب لايطؤها لم يكن موليا كالإيلاء من صغيرة . وقال البلقينى : يكون موليا لاحتمال الوصول على خلاف

وهو واجب عليه (قوله لاستبعاده) أى فى النفوس (قوله ولو بلحظة) عبارة شيخنا الزيادى : قوله على أربعة أشهر : أى بزمن يتأتى فيه المطالبة والرفع إلى الحاكم اه . لكن هذا مخالف لقول الشارح الآتى : وفائدة كونه موليا زيادة اللحظة الخ (قوله إثمه إثم المولى) وهو كبيرة على مافى الزواجر . قال سم على حج : عدّ فى الزواجر الإيلاء من الكبائر ، ثم قال : وعدّى لهذا من الكبائر غير بعيد وإن لم أر من ذكره اه . لكن نقل عن الشارح أنه أنه صغيرة وهو أقرب (قوله فهو محض) وفى نسخة بأن قيد نفى وطئها بحالة حيضها فلا ينافى مامرّ فهو محض الخ ، ومراده بما مر قوله وسواء أقيد بالوطء الحلال أم سكت عن ذلك (قوله فهو محض يمين) أى وليس إيلاء فليس لها مطالبته بالوطء بعد أربعة أشهر ، ومتى وطئ حنث ولزمه ما التزمه (قوله أرجحهما لا) أى لايكون موليا خلافا لحج ، ووجهه أنه إذا وطئ فى شىء مما ذكر حصل به الفيئة وإن حرم وطؤه

أنه قدمها أيضا عن الزركشى أو أنه ذكرها وأسقطها النساخ (قوله دين) أى إن كان الحلف بالطلاق كما هو ظاهر (قوله لقوله تعالى للذين يؤلون الخ) لايخفى أن الذى فى الآية إنما هو حكم الإيلاء بعد وقوعه وليس فيها تعرض لحقيقة الإيلاء التى الكلام فيها والذى فى كلام غيره إنما هو ذكر الآية استدلالا عاما للباب وعبارة الجلال المحلى كغيره والأصل فيه قول تعالى الخ (قوله للسببية) مجىء من للسببية غريب ولعله أراد بها التعليل على أن المعنى قد لايظهر عليه فليتأمل (قوله فى ترك وطء) انظر مامعنى الظرفية هنا على أن هذا لايلائم قوله قبله وهو إنما يعدى بعلى (قوله أى يعتزلون) أى على سبيل المجاز من إطلاق السبب على المسبب ، ثم لايخفى أن التفسير بيعتزلون يصدق بما إذا لم يكن حلف (قوله من امرأته وعلى امرأته) هذا إنما يتم إن كان قوله من امرأته بمعنى على وإلا فالظاهر أن معنى الأول حلفه بطلاق امرأته على شىء آخر فليراجع (قوله أو نهار رمضان) لعل محله إذا كان بينه وبين رمضان دون أربعة أشهر (قوله قال البلقينى لو حلف الخ) كذا فى حواشى والده ، لكن فى نسخة

العادة ولا تضرب المدة إلا بعد الاجتماع ، ولو آلى مرتد أومسلم من مرتدة فعندى تنعقد اليمين ، فإن جمعهما الإسلام فى العدة وكان قد بقى من المدة أكثر من أربعة أشهر فهو مول وإلا فلا والأربعة هلالية ، فلو حلف لايطأها مائة وعشرين يوما حكم بكونه موليا حالا إذ الغالب عدم كمال الأربعة فكل شهر نقص تحققنا أنه مول وعلم من كلامه أن له ستة أركان : محلوف به ، وعليه ، ومدة ، وصيغة ، وزوجان وأن كلا له شروط لابد منها (والجديد أنه) أى الإيلاء (لايختص بالحلف بالله تعالى وصفاته بل لو علق به) أى الوطء (طلاقا أو عتقا أو قال إن وطئتك فلله على صلاة أو صوم أو حج أو عتق كان موليا) لأنه يمنع نفسه من الوطء بما علقه به من وقوع الطلاق أو العتق أو التزام القربة كما يمنع نفسه بالحلف بالله تعالى ولكونه يمينا لغة فشملته الآية ، والقديم اختصاصه بالحلف بالله تعالى أو بصفة من صفاته لأنه المعهود فى الجاهلية الذين كان عندهم طلاقا ، وكالحلف الظهار كأنت علىّ كظهر أمى سنة فإنه إيلاء كما يأتى ، أما إذا انحل قبلها كإن وطئتك فعلىّ تصوم هذا الشهر أو شهر كذا وكان ينقضى قبل أربعة أشهر من اليمين فلاإيلاء ، ولو كان به أو بها مايمنع الوطء كمرض فقال إن وطئتك فلله علىّ صلاة أو صوم أو نحوهما ، قاصدا به نذر المجازاة لا الامتناع من الوطء ، فالظاهر كما قاله الأذرعى أنه لايكون موليا ولا آثما ويصدق فى ذلك كسائر نذور المجازاة وإن أبى ذلك إطلاق الكتاب وغيره (ولو حلف أجنبى) لأجنبية أو سيد لأمته (عليه) أى الوطء كوالله لاأطؤك (فيمين محضة) أىلا إيلاء فيها فيلزمه قبل النكاح أو بعده كفارة بوطئها (فإن نكحها فلا إيلاء) نحكم عليه به فلا تضرب المدة وإن بقى من المدة عينها فوق أربعة أشهر وتأذت لانتفاء الإضرار حين الحلف لاختصاصه بالزوج بنص من نسائهم (ولو آلى من رتقاء أو قرناء أو آلى مجبوب) لم يبق له قدر الحشفة ومثله أشل كما مر (لم يصح) هذا الإيلاء (على المذهب) إذ لا إيذاء منه حينئذ ، بخلاف الخصى والعاجز بمرض أو عنة والعاجزة لنحو مرض أو صغر يمكن الوطء معه فى المدة المقدرة ، وقد بقى منها أكثر من أربعة أشهر لأن الوطء مرجو ، ومن طرأ نحو جبه بعد الإيلاء فإنه لايبطل ،

(قوله كان موليا) معتمد ، وفى نسخة : لم يكن موليا كالإيلاء من صغيرة ، وما فى الأصل هو الأقرب لما يأتى فى الصغيرة من أنه إذا بقى بعد إطاقتها الوطء مايزيد على أربعة أشهر كان موليا (قوله إذ الغالب عدم نقصها) وفى نسخة بعدم كمال الأربعة فكل شهر نقص تحققنا أنه مول اهـ . وهذه هى الصواب ، وعليه فلو جاءت الأربعة كوامل على خلاف الغالب تبين عدم صحة الإيلاء بناء على أن العبرة بما فى نفس الأمر (قوله فإنه مول) أىلزيادته على الأربعة (قوله أما إذا انحل) محترز مافهم من قول المصنف أربعة أشهر (قوله فيلزمه قبل النكاح) أى ويكون بزنا أو شبهة (قوله فإن نكحها فلا إيلاء) أى أو أعتقها السيد وتزوج بها ، ويمكن دخول هذه فى قوله فإن نكحها الخ (قوله إذ لا إيذاء منه) قضيته أنه لايتغير الحكم بزوال الرتق والقرن لعدم قصد الإيذاء وقت الحلف لأن زوال

من الشارح مانصه : ولو حلف زوج المشرقية بالمغرب لايطؤها لم يكن موليا كالإيلاء من صغيرة . وقال البلقينى : يكون موليا لاحتمال الخ ، ولعل هذا رجع إليه الشارح آخرا بعد ماتبع حواشى والده (قوله ولا تضرب المدة إلا بعد الاجتماع) لعل الصورة أنه عين مدة أو أن الصورة أنه لايمكن الوصول إليها أصلا فى العادة فليراجع (قوله إذ الغالب عدم نقصها) كذا فى نسخ ، والصواب مافى بعض النسخ عدم كمال الأربعة (قوله وأن كلا له شروط) لايخفى أن ذلك إنما يعلم من كلامه السابق واللاحق (قوله ولكونه يمينا الخ) هو تعليل ثان (قوله وإن أبى ذلك إطلاق الكتاب) فيه بحث ، إذ هذه خارجة بقوله فى التعريف ليمتنعن

ومرّ صحة الإيلاء من الرجعية وإن حرم وطؤها لإمكانه برجعتها (ولو قال والله لاوطئتك أربعة أشهر فإذا مضت فوالله لاوطئتك أربعة أشهر وهكذا) مرتين أو (مرارا) متصلة (فليس بمول فى الأصح) لانحلال كل بمضىّ الأربع فتعذر المطالبة . نعم يأثم إثم مطلق الإيذاء دون خصوص إثم الإيلاء . والثانى هو مول لتحقق الضرر ، وخرج بقوله فوالله مالو حذفه بأن قال فلا وطئتك فهو إيلاء قطعا لأنها يمين واحدة اشتملت على أكثر من أربعة أشهر وبمتصلة مالو فصل كلا عن الأخرى : أى بأن تكلم بأجنبى وإن قل أو سكت أكثر من سكتة تنفس وعى فليس إيلاء قطعا (ولو قال والله لا وطئتك خمسة أشهر فإذا مضت فوالله لا وطئتك سنة) بالنون كما فى الروضة وأصلها وبالفوقية : أى ستة أشهر ، وبه عبر فى المحرر . قيل وهو الأولى اهـ . وفيه نظر ، بل الأوّل أولى لما فى الثانى من الإبهام الذى خلا عنه أصله بذكره المضاف إليه (فإيلآن لكل) منهما (حكمه) فتطالبه بموجب الأولى فى الخامس لافيما بعده لانحلالها بمضيه وانعقاد مدة الثانية فيطالب بذلك بعد مضى أربعة أشهر ، وخرج بقوله فإذا مضت مالو أسقطه كأن قال : والله لا أجامعك خمسة أشهر ، ثم قال : والله لا أجامعك سنة ، فإنهما يتداخلان لتداخل مدتيهما وانحلتا بوطء واحد ، وبقوله فوالله مالو حذفه فيكون إيلاء واحدا (ولو قيد) يمينه على الامتناع من الوطء (بمستبعد الحصول فى) الأشهر (الأربعة) عادة (كنزول عيسى صلى الله عليه وسلم) أو خروج الدجال أو يأجوج ومأجوج (فمول) لأن الظاهر تأخره عن الأربعة فتتضرر هى بقطع الرجاء وعلم به أن محقق الامتناع كطلوع السماء كذلك بالأولى . أما لو قيدها بنزوله بعد خروج الدجال فلا يكون إيلاء ، ومحله كما بحثه الولىّ العراقى إن كان ثانى أيامه أو أوّلها ولم يبق منه مع باقى أيامه الأربعين مايكمل أربعة أشهر باعتبار الأيام المعهودة ، إذ يومه الأوّل كسنة حقيقة ، والثانى كشهر ، والثالث كجمعة كذلك وبقيتها كأيامنا كما صحّ عنه صلى الله عليه وسلم مع أمره بأن الأوّل لايكفى فيه صلاة يوم وبأنهم يقدرون له ، وقيس بالثانى والثالث وبالصلاة غيرها فيقدر فيها أقدار العبادات والآجال وغيرهما كما مرّ أوائل الصلاة (وإن ظن حصوله) أى المقيد به (قبلها)

الرتق والقرن غير محقق ، بخلاف الصغر فإن زواله محقق الحصول (قوله لإمكانه برجعتها) أى وتحسب المدة منها كما يأتى (قوله فليس إيلاء) أى حيث قصد التأكيد أو أطلق أو الاستئناف وما يأتى له قبيل الظهار من قوله ولو كرر يمين الإيلاء الخ محله فيما إذا تكررت الأيمان على شىء واحد ، بخلاف ماهنا فإن المحلوف عليه فى الثانية مدة عبر المدة الأولى فهى أيمان متعددة مطلقا ولكنه ليس بإيلاء لعدم زيادة كل مدة على أربعة أشهر (قوله والثالث كجمعة كذلك) أى حقيقة

(قوله مرتين) لاموقع له مع قول المصنف وهكذا (قوله وبمتصلة الخ) هذا دليل لكونه قيد قول المصنف مرارا بقوله متصلة كما هو كذلك فى بعض النسخ ، وإن كان فى بعضها ساقطا فلعله من الكتبة (قوله قيل وهو الأولى) أى فى كتابنا بقرينة مابعده (قوله بذكر المضاف إليه) لعله قال ستة أشهر (قوله أو خروج الدجال) عبارة التحفة قبل خروج الدجال ، وهو الذى ينسجم مع قوله الآتى أما لو قيدها بنزوله بعد خروج الخ (قوله ومحله كما بحثه الولى العراقى إن كان ثانى أيامه الخ) هذا مبنى كما ترى على أن نزول سيدنا عيسى إنما يكون فى آخر يوم من أيام الدجال وانظر هل هو كذلك أو أن نزوله متوقع فى كل يوم من أيامه وإن كان لايقتله إلا فى اليوم الأخير وعليه فلا يحتاج للتقييد يراجع (قوله مع أمره بأن الأوّل لايكفى فيه صلاة) فى هذه العبارة تسامح لايخفى إذ لا أمر هنا

أى الأربعة كمجىء المطر فى الشتاء (فلا) يكون إيلاء بل يمين محضة ومحققة كجفاف الثوب أولا فلذا حذفه وإن كان فى أصله (وكذا لو شك) فى حصول المقيد به قبل الأربعة أو بعدها كمرضه أو مرض زيد أو قدومه من محتمل الوصول منه قبل الأربعة فلا يكون إيلاء (فى الأصح) حالا ولا بعد مضى الأربعة قبل وجود المعلق به لعدم تحقق قصده الإيذاء أولا ، والثانى هو مول حيث تأخر المقيد به عن الأربعة أشهر فلها مطالبته لحصول الضرر لها بذلك . أما لو لم يحتمل وصوله منه لبعد المسافة بحيث لاتقطع فى أربعة أشهر فهو مول . نعم إن ادعى ظن قربها حلف ولم يكن موليا بل حالفا (ولفظه) المقيد له وإشارة الأخرس به (صريح وكناية) ومنها الكتابة كغيره (فمن صريحه تغييب) حشفة أو (ذكر) أى حشفة إذ هى المراد منه ، بخلاف مالو أراد جميعه لحصول مقصودها بتغييب الحشفة مع عدم الحنث (بقرج) أى فيه (ووطء وجماع) ونيك أى مادّة ن ى ك وكذا البقية (وافتضاض بكر) أى إزالة بكارتها ، نعم لو قال أردت بالجماع الاجتماع وبالوطء الدوس بالقدم وبالاقتضاض غير الوطء دين ، ومحله إن لم يقل بذكرى وإلا لم يدين فى واحد منها مطلقا كالنيك ، والظاهر كما قاله الأذرعى أنه يدين أيضا فيما لو أراد بالفرج الدبر لاحتمال اللفظ له هذا إن لم تكن غوراء ، أما هى إذا علم حالها قبل الحلف فالحلف على عدم افتضاضها غير إيلاء على ماقاله ابن الرفعة لحصول مقصودها بالوطء مع بقاء البكارة ، إلا أن يقال : الفيئة فى حق البكر تخالفها فى حق الثيب كما يفهمه إيراد القاضى والنص اهـ . وهذا هو المعتمد لما يأتى أنه لابد فى الفيئة من زوال بكارة البكر ولو غوراء نظير مامر فى التحليل وإن أمكن الفرق ، ومن ثم أفتى الوالد رحمه الله تعالى باشتراط انتشار الذكر فيها كالتحليل (والجديد أن ملامسة ومباضعة ومباشرة وإتيانا وغشيانا وقربانا ونحوها) كإفضاء ومس (كنايات) لاستعمالها فى غير الوطء أيضا مع عدم اشتهارها فيه حتى المس وإن تكرر فى القرآن بمعنى الوطء ، والقديم أنها صرائح لكثرة استعمالها فيه شرعا وعرفا ، ولو قال لا أجامعك إلا جماع سوء وأراد الجماع فى الدبر أو فيما دون الفرج أو بدون الحشفة كان موليا ، وإن أراد الجماع الضعيف أو لم يرد شيئا لم يكن موليا ، أو والله لا أغتسل عنك وأراد ترك الغسل دون الجماع أو ذكر أمرا محتملا كأن لايمكث بعد الوطء حتى ينزل واعتقد أن الوطء بلا إنزال لايوجب الغسل أو أراد أنى أجامعها بعد جماع غيرها قبل ولم يكن

(قوله ومحققة) أى الحصول (قوله فهو مول) لايقال هذا عين ماتقدم عن البلقينى لأنا نقول ذاك مفروض فيما لو كان الزوج بالمشرق وهى بالمغرب ، ومن ثم قال ولا تضرب المدة إلا بعد الاجتماع وماهنا مصوّر بما إذا كان معها فى محل الحلف فحلف لايطؤها حتى يقدم زيد من محلة كذا (قوله بخلاف مالو أراد جميعه) قضيته أنه لو أطلق كان موليا حملا للذكر على الحشفة وهوقضية قوله قبل أى حشفة إذ هى المراد منه وأنه إذا قال أردت جميع الذكر قبل منه ظاهرا (قوله أى مادة) أى ماتركب منها سواء كان ماضيا أو مضارعا أو غيرهما (قوله أما هى) أى الغوراء (قوله وهذا هو المعتمد) أى فيكون موليا إذ لاتحصل الفيئة إلابزوال البكارة (قوله وقربانا) بكسر القاف ، ويجوز ضمها (قوله انتشار الذكر فيها) أى الفيئة (قوله إلا جماع سوء) أى يسوء المرأة حيث لم يحصل مقصودها من مدة الجماع (قوله أو بدون الحشفة كان موليا) هذا قد يشكل بما مرّ من أنه لو قال لا أجامعك إلا فى نحو الحيض أو نهار رمضان أو المسجد لايكون موليا ، وقد يفرق بأنه مع إرادة الجماع فى الدبر بما ذكر أو نحوه حلف على الامتناع من الجماع فى القبل مطلقا ، وفيما لو حلف لايجامع إلا فى حيض حلف على ترك الجماع فى غير الحيض ولم يحلف على عدم الجماع فى الحيض ونحوه ، فإن فرض وطؤه فى نهار رمضان أو نحو الحيض لايلزمه كفارة لتمينه ويحصل به مقصود المرأة وإن أثم لخارج وكان موليا فى الأوّل دون الثانى (قوله وإن أراد الجماع الضعيف) أى بأن يكون غير شديد فى الخروج والدخول

موليا ، أو والله لا أجامع فرجك أو نصفك الأسفل فمول ، بخلاف باقي الأعضاء كلا أجامع يدك أو رجلك أو نصفك الأعلى أو بعضك أو نصفك لم يكن موليا مالم يرد بالبعض الفرج وبالنصف النصف الأسفل ، أو والله لأبعدن أو لأغيبنّ عنك أو لأغظينك أو لأطيلن تركي لجماعك أو لأسوأنك فيه كان صريحا في الجماع كناية في المدة ، أو والله لايجتمع رأسانا على وسادة أو تحت سقف كان كناية إذ ليس من ضرورة الجماع اجتماع رأسيهما على وسادة أو تحت سقف (ولو قال إن وطئتك فعبدي حر فزال ملكه) ببيع لازم من جهته أو بغيره (عنه زال الإيلاء) وإن عاد لملكه لعدم ترتب شيء على وطئه (ولو قال) إن وطئتك (فعبدي حر عن ظهاري وكان) ظاهر وعاد (فمول) لأنه قد لزمه العتق عنه فتعجيله وربطه بمعين زيادة التزمها بالوطء على موجب الظهار وإن وقع عنه لو وطئ في المدة أو بعدها فكان كالتزام أصل العتق (وإلا) بأن لم يكن قد ظاهر (فلا ظهار ولا إيلاء باطنا) لكذبه (ويحكم بهما ظاهرا) لإقراره بالظهار فيحكم بإيلائه وبوقوع العتق عن الظهار (ولو قال) إن وطئتك فعبدي حر (عن ظهاري إن ظاهرت فليس بمول حتى يظاهر) لأنه لايلزمه بالوطء شيء قبل الظهار لتعلق العتق به مع الوطء ، فإذا ظاهر صار موليا وحينئذ يعتق بالوطء في مدة الإيلاء وبعدها لوجوب المعلق به لكن لاعن الظهار اتفاقا لسبق لفظ التعليق له ، والعتق إنما يقع عنه بلفظ يوجد بعده ، وبحث الرافعي فيه بأنه ينبغي أن يراجع ويعمل بمقتضى إرادته أخذا من قولهم في الطلاق لو علقه بشرطين بلا عطف ، فإن قدم الجزاء عليهما أو أخره عنهما اعتبر في حصول المعلق وجود الشرط الثاني قبل الأوّل ، وإن توسط بينهما كما هنا روجع ، ، فإن أراد أنه إذا حصل الثاني تعلق بالأول لم يعتق العبد إن تقدم الوطء ، أو أنه إذا حصل الأول تعلق بالثاني عتق اهـ . وألحق السبكي بتقدم الثاني على الأوّل فيما قاله الرافعي مقارنته له ، وسكت الرافعي عما لو تعذرت مراجعته أو لم يرد شيئا

(قوله كناية عن المدة) أي فإن قصد بذلك أربعة أشهر فأقل لم يكن إيلاء وإن أراد فوق أربعة أشهر كان إيلاء وإن أطلق فينبغي أن يكون إيلاء أيضا لأنه حيث كان صريحا في الجماع يكون بمنزلة والله لا أطأ وهو لو قال ذلك كان موليا هذا وينبغي النظر في كون ذلك كناية بعد كونه صريحا في الجماع مع قولهم في والله لا أطأ فإنه يحمل على التأبيد (قوله فزال ملكه ببيع) أي لجميعه ، ونقل بالدرس خلاف ذلك فاحذره (قوله لازم من جهته) أي البائع بأن باعه بتا أو بشرط الخيار للمشتري (قوله فإذا ظاهر) أي بأن يقول أنت عليّ كظهر أمي (قوله لكن لاعن) أي فيكون مجانا وكفارة الظهار باقية (قوله لفظ التعليق له) أي الظهار (قوله وبحث الرافعي فيه) أي في حصول العتق بالوطء لاعن الظهار (قوله قبل الأوّل) وقد نظم ذلك صاحب متن البهجة فقال :

وطالق إن كلمت ان دخلت إن أوّلا بعد أخير فعلت

(قوله إذا حصل الثاني) أي الظهار ، وقوله تعلق : أي الجزء ، وقوله بالأوّل : أي الوطء (قوله تعلق بالثاني)

(قوله مالم يرد بالبعض الفرج) ينبغي أن مثله ما إذا أطلق لحصول الحنث بالفرج كما هو ظاهر وكذا يقال في النصف إذ هو عند الإطلاق يصدق بكل نصف (قوله أو لأسوأنك فيه) انظره مع قوله المار ولو قال لا أجامعك إلا جماع سوء (قوله على موجب الظهار) متعلق بزيادة

والأوجه كما أفاده الشيخ فى شرح منهجه أنه يكون موليا إن وطئ ثم ظاهر على قياس مافسر به قوله تعالى - قل ياأيها الذين هادوا إن زعمتم - الآية لأن الشرط الأول شرط الجملة الثانى وجزائه ، ويعتبر عن الأصحاب بأن كلامهم فى الإيلاء المقصود منه مايصير به موليا وما لايصير ، وأما تحقيق مايحصل به العتق (فإنما جاء بطريق العرض والمقصود غيره فيؤخذ تحقيقه مما ذكروه فى الطلاق ، ويتفرع عن ذلك مسئلة الإيلاء ، فحيث اقتضى التعليق تقديم الظهار وتعليق العتق بعده بالوطء كان إيلاء وإلا فلا ، وذلك الاقتضاء قد يكون بنية المولى وقد يكون بقرينة فى كلامه وقد يكون بمجرد دلالة لفظية (أو) قال (إن وطئتك فضرتك طالق فهو) لأن طلاق الضرة الواقع بوطء المخاطبة يضره . قال الزركشى : ومثله إن وطئتك فعلىّ طلاق ضرتك أو طلاقك بناء على ماجريا عليه فى النذر أن فيه كفارة يمين لكنهما جريا هنا على أنه لايجب به شىء فحينئذ لا إيلاء اهـ (فإن وطئ) فى المدة أوبعدها (طلقت الضرة) لوجود الصفة (وزال الإيلاء) إذ لاشىء عليه بوطئها بعد ولو قال إن وطئتك فأنت طالق فله وطؤها وعليه النزع بتغييب الحشفة فى الفرج لوقوع الطلاق حينئذ ، ولا يمنع من الوطء تعليق الطلاق لأنه يقع فى النكاح والنزع بعد الطلاق ترك للوطء ، وهو غير محرّم لكونه واحد ، وظاهر كلامهم وجوب النزع عينا وهو ظاهر إن كان الطلاق بائنا ، فإن كان رجعيا فالواجب النزع أوالرجعة كما فى الأنوار ،

أى إن وطئ بعد الظهار كما يأتى فى قوله بعده بالوطء (قوله فى شرح منهجه) كتب بهامشه بإزائه شيخنا الشهاب برّ مانصه : قوله إن وطئ ثم ظاهر لم أفهم معناه ، إذ كيف يقال أن الإيلاء متوقف على الوطء ثم الظهار ولعله انتقل نظره من العتق إلى الإيلاء اهـ ، وكأن وجه توقفه فيه إن مقتضى قياس ماذكر بالآية اعتبار تقدم الوطء ، وحينئذ فلا معنى للإيلاء لأنه إذا حصل الوطء لم يبق محلوفا عليه وإذا حصل الظهار انحلت اليمين فليتأمل اهـ سم على حج (قوله ويعتذر عن الأصحاب) أى القائلين بأنه إذا ظاهر موليا وحينئذ يعتق بالوطء إلى آخر ماتقدم (قوله بمجرد دلالة لفظية) أى وماهنا من ذلك (قوله قال الزركشى ومثله) معتمد شيخنا الزيادى مفهوم من تقديم الشارح له على عادته (قوله إن وطئتك فعلىّ طلاق) قضية ماذكر هنا أنه إذا وطئ فى هذه الحالة لايقع عليه طلاق ، بل الواجب إما كفارة يمين على مافى النذر أو عدم وجوب شىء على ماهنا ، وبقى احتمال ثالث وهو وقوع الطلاق بتقدير الوطء لأن مضمون كلامه تعليق طلاق ضرتها أو طلاقها على وطئها فهلا قيل به ، لكن تقدم فى كلام الشارح عند قول المصنف طلقتك وأنت مطلقة ويا طالق علىّ الطلاق صريح ، قال وكذا الطلاق يلزمنى إذا خلا عن تعليق كما رجع إليه : أى الولد آخرا فى فتاويه اهـ . ومفهومه أن التنجيز يخالف حكم التعليق فيما ذكر ، وعليه فعدم وقوع الطلاق هنا لاشتماله على التعليق أنه يحتاج إلى وجه الفرق بين التعليق والتنجيز ، وقد يقال : الفرق بينهما أن صيغة الالتزام لاتقتضى وقوعا بذاتها ، ولكنه لوحظ فى التنجيز إخراجها عن صورة الالتزام وحملها على الإيقاع دون الالتزام لقرينة أنها تستعمل كثيرا للإيقاع ، والتزامه لما لم يعهد استعماله فى معنى الإيقاع بقى على أصله فألغى مايترتب عليه من الإيقاع (قوله ولا يمنع من الوطء) أى ابتداء (قوله وظاهر كلامهم) هو قوله وعليه النزع بتغييب الخ (قوله أو الرجعة) قد يقال استعمال الرجعة قبل النزع استدامة

(قوله والأوجه كما أفاده الشيخ فى شرح منهجه أنه يكون موليا إن وطئ ثم ظاهر) لعل صواب العبارة أنه يعتق إن وطئ ثم ظاهر ، وإلا فما معنى الحكم عليه بأنه مول بعد وقول الشرطين الوطء والظهار الموجبين لحصول العتق عقب آخرهما ، ثم رأيت الشيخ عميرة سبق إلى هذا .

فلو استدام الوطء ولو عالما بالتحريم فلا حد عليه لإباحة الوطء ابتداء ، ولا مهر عليه أيضا لأن وطأه وقع فى النكاح وإن نزع ثم أولج ، فإن كان تعليق الطلاق بطلاق بائن نظر ، فإن جهلا التحريم فوطء شبهة كما لو كانت رجعية فلها المهر ولا حد عليهما وإن علماه فزنا ، وإن أكرهها على الوطء أو علم التحريم دونها فعليه الحد والمهر ولا حدّ عليها ، أو هى دونه وقدرت على الدفع فعليها الحدّ ولا مهر لها (والأظهر أنه لو قال لأربع والله لا أجامعكن فليس بمول فى الحال) لأنه يحنث إلا بوطء الجميع ، إذ المعنى لا أطأ جميعكن كما لو حلف لايكلم هؤلاء وفارقت مابعدها بأن هذه من باب سلب العموم وتلك من باب عموم السلب كما يأتى (فإن جامع ثلاثا) منهن ولو بعد البينونة أو فى الدبر لأن اليمين تشمل الحلال والحرام (فمول من الرابعة) لحنثه حينئذ بوطئها (فلو مات بعضهن قبل وطء زال الإيلاء) لتحقق امتناع الحنث ، إذ الوطء إنما يقع على ماقى الحياة . أما بعد وطئها وقبل وطء الأخريات فلا يزول ، ومقابل الأظهر أنه مول من الأربع فى الحال لأنه بوطء واحدة يقرب من الحنث المحذور والقرب من المحذور محذور (ولو قال) لهن والله (لا أجامع) واحدة منكن ولم يرد واحدة معينة أو مبهمة بأن أراد الكل أو أطلق كان موليا من كلّ منهن حملا له على عموم السلب ، فإن النكرة فى سياق النفى للعموم فيحنث بوطء واحدة ويرتفع الإيلاء . أما إذا أراد واحدة بالنية فيختص بها أو لا أجامع (كل واحدة منكن فمول من كل واحدة) منهن على حدتها لعموم السلب لوطئهن ، بخلاف لا أطؤكن فإنه لسلب العموم : أى لايعم وطء لكن ، فإذا وطئ واحدة حنث وزال الإيلاء فى حق الباقيات كما نقلاه عن تصحيح الأكثرين وهو المعتمد ، وقال الإمام : لايزول كما هو قضية الحكم بتخصيص كل بالإيلاء وهو ظاهر المعنى ، ولذا بحث الرافعى أنه إن أراد تخصيص كل بالإيلاء لم ينحل وإلا كان كلا أجامعكن فلا يحنث إلا بوطء جميعهن . وأجاب عنه البلقينى بما لايدفعه ، ومن ثم أيده غيره بقول المحققين تأخر المسور بكل عن النفى يفيد سلب العموم لاعموم السلب ، ومن ثم كانت تسوية الأصحاب بين صورة الكتاب ولا أطأ واحدة مشكلة . وأجيب بأن ماقاله المحققون أكثرىّ لا كلى بدليل قوله تعالى ـ إن الله لايحبّ كل مختال فخور ـ وقد يوجه تصحيح الأكثرين

للوطء إلى تمام الصيغة وهى محرمة ، فما اقتضاه كلامهم من وجوب النزع عينا ، سواء فى ذلك الطلاق البائن والرجعى ظاهر ، اللهم إلا أن يقال إنه لقصر زمنه لم يعد استدامة فى الطلاق (قوله كما لو حلف لايكلم هؤلاء) أى فإنه لايحنث إلا بتكليم الجميع والكلام عند الإطلاق ، فلو أراد أنه لايكلم واحدا منهم حنث بتكليم كل واحد على انفراده (قوله أو فى الدبر الخ) يشكل عليه مالو حلف لايأكل لحما فأكل لحم ميتة فإنه لايحنث لانصراف اللحم إلى الحلال فقياسه هنا أنه لايحنث بالوطء فى الدبر حملا للوطء على الوطء فى القبل إذ الجائز اللهم إلا أن يقال : عدم الحنث بأكل الميتة ليس لمجرد كونه حراما بل لعدم إرادته فى العرف ، بخلاف الوطء فإنه صادق بالأعم من الوطء فى القبل والدبر عرفا فحمل عليه (قوله والقرب من المحذور محذور) هذا ممنوع لأنه لايلزم من القرب من الحرام وقوعه فيه ، نعم الأولى تركه خوفا من ذلك فإن من حام حول الحمى يوشك أن يقع فيه (قوله فيختص بها) ظاهره قبوله ظاهرا وقياس مامر أنه يدين (قوله فإذا وطئ واحدة) تفريع على قول المتن فمول من كل واحدة (قوله ولذا) أى لما قاله الإمام (قوله ومن ثم أيده) أى كلام الإمام ، وقوله غيره : أى غير البلقينى (قوله بين صورة الكتاب) أى لا أجامع كل واحدة الخ (قوله تصحيح الأكثرين)

(قوله وأجاب عنه) أى عن بحث الرافعى وقوله ومن ثم أيده أى بحث الرافعى كما تصرح به عبارة شرح البهجة

بأنهم إنما حكموا بإيلائه من كلهن ابتداء فقط ، لأن اللفظ ظاهر فيه سواء أقلنا إن عمومه بدلى أو شمولى وأما إذا وطئ إحداهن فلا يحكم بالعموم الشمولى حينئذ حتى تتعدد الكفارة لأنه يعارضه أصل براءة الذمة منها بوطء من بعد الأولى ، ويساعد هذا الأصل تردد اللفظ بين العموم البدلى والشمولى وإن كان ظاهرا فى الشمولى فلم تجب كفارة أخرى بالشك ، ويلزم من عدم وجوبها ارتفاع الإيلاء ، ولا نظر لنية الكل فى الأولى ولا لفظ كل فى الثانية لأن الكفارة حكم رتبه الشارع فلم تتعدد إلا بما يقتضى تعدد الحنث نصا ولم يوجد ذلك هنا (ولو قال) والله (لا أجامعك) سنة أو (إلى سنة) وأراد سنة كاملة أو أطلق أخذا مما مر فى الطلاق (إلا مرة) وأطلق (فليس بمول فى الحال فى الأظهر) لأنه لا حنث بوطئه مرة لاستثنائها أو السنة فإن بقى منها عند الحلف مدة الإيلاء فإيلاء وإلا فلا (فإن طئ وبقى منها) أى من السنة (أكثر من أربعة أشهر فمول) من يومئذ لحنثه به فحينئذ يمتنع منه أو أربعة أشهر تأقل فحالف فقط وإن لم يطأها حتى مضت السنة انحل الإيلاء ولا كفارة عليه ، ولا نظر لاقتضاء اللفظ وطأه مرة لأن القصد منع الزيادة عليها لا إيجادها . والثانى هو مول فى الحال لأنه بالوطء مرة يقرب من الحنث ، وعليه فلا مطالبة بعد مضى المدة ، فإن وطئ لم يلزمه شىء لأن الوطأة الواحدة مستثناة ، وتضرب المدة ثانيا إن بقى من السنة مدة الإيلاء ، ولو قال السنة بالتعريف اقتضى الحاضرة ، فإن بقى منها فوق أربعة أشهر بعد وطئه العدد الذى استثناه كان موليا وإلا فلا ، أو قال لا أصبتك إن شئت وأراد مشيئتها الجماع أو الإيلاد فقالت

أى من التسوية المذكورة (قوله إن عمومه بدلى) أى بأن يكون امتناعه صادقا بكل واحدة منهن بدل الأخرى بأن يحمل على الامتناع من وطء هذه أو هذه الخ (قوله أم شمولى) أى بأن يكون لا أطأ هذه ولا هذه الخ (قوله وأما إذا وطئ) من تتمة التوجيه (قوله إلا مرة وأطلق) خرج به مالو قصد أنه يطؤها مرة لا أكثر ، فإذا مضت السنة ولم يطأ حنث لعدم وجود المحلوف عليه .

[فرع] قال سم على حج : وقد سئل شيخنا الشهاب الرملى عما قاله البلقينى فيمن حلف بالطلاق على صديقه أنه لا يبيت ليلة الجمعة عند أحد إلا عنده فمضت الجمعة ولم يبت عنده : أى ولا عند غيره كما هو ظاهر ، فلو بات عند غيره حنث لأن المبيت عند غيره هو الممنوع منه المحلوف عليه منه بعدم الحنث كما نقله عندالعرا قى فأجاب بأن ماقاله البلقينى معتمد ، وهو حينئذ نظير ماذكر هنا عن البلقينى فى مسئلة الشكوى ، لأن التقدير لا يبيت ليلة الجمعة عند أحد إلا عنده ، فالغرض والقصد نفى المبيت ليلة الجمعة عنه غيره لا إيجاد المبيت ليلة الجمعة عنده . فإن قلت : أحد فى قولكم لا أبيت ليلة الجمعة عند أحد شامل لنفس المحلوف عليه لأنه أحد ، فإذا بات فى بيت نفسه فقد بات عند أحد غير الحالف فينبغى الحنث . قلت : قضية ما قاله البلقينى وأقره العراقى وبين شيخنا الشهاب الرملى أن ذلك معتمد أنه لا التفات إلى ذلك الشمول ، وكأن وجه ذلك أنه لا يراد فى العرف العام بأحد فى مثل ذلك إلا غير المحلوف عليه ، هذا هو مقتضى ماقاله هؤلاء الأئمة فى هذه المسئلة فليتأمل اه (قوله أو السنة) كذا فى نسخة والأولى إسقاطها لما يأتى فى قوله ولو قال السنة الخ (قوله وعليه) أى الثانى

وبين فى الشرح المذكور صورة جواب البلقينى فراجعه (قوله أو السنة) عطف على قول المتن سنة (قوله فإن بقى منها عند الحلف الخ) لعل الصورة أنه اقتصر على قوله لا أجامع السنة ولم يأت باستثناء وإن أبى السياق هذا وإلا فسيأتى قريبا مسئلة ما إذا استثنى .

شئت فورا صار موليا لوجود الشرط وإلا فلا ، بخلاف مالو قال متى شئت أو نحوها فلا تشترط الفورية ، وإن أراد إن شئت أن لا أجامعك فلا إيلاء إذ معناه لا أجامعك إلا برضاك ولا يلزمه بوطئها برضاها شيء ، وكذا لو أطلق المشيئة حملا لها على مشيئته عدم الجماع لأنه السابق إلى الفهم ، أو والله لا أصبتك إلا أن تشائى أو مالم تشائى وأراد التعليق للإيلاء أو الاستثناء عنه قبول لأنه حلف وعلق رفع اليمين بالمشيئة ، وإن شاءت الإصابة فورا انحلّ الإيلاء وإلا فلا ، أو والله لا أصبتك حتى يشاء فلان فإن شاء الإصابة ولو متراخيا انحلت يمينه ، وإن لم يشأها صار موليا بموته قبل المشيئة لليأس منها لامضى مدة الإيلاء لعدم اليأس من المشيئة ، أو إن وطئتك فعبدى حر قبله بشهر ومضى شهر صار موليا إذ لو جامعها قبل مضيه لم يحصل العتق لتعذر تقدمه على اللفظ وينحل الإيلاء بذلك الوطء ، فإن وطىء بعد شهر فى مدة الإيلاء أو بعدها وقد باع العبد قبله بشهر انحل الإيلاء لعدم لزوم شيء بالوطء حينئذ لتقدم البيع على وقت العتق أو مقارنته له ، وإن باعه قبل أن يجامع بدون شهر من البيع تبين عتقه قبل الوطء بشهر فيتبين بطلان بيعه ، وفى معنى بيعه كل مايزيل الملك من هبة أو موت أو غيرهما .

(فصل)

فى أحكام الإيلاء من ضرب مدة وما يتفرع عليها

(يمهل) وجوبا المولى من غير مطالبة (أربعة أشهر) رفقا به وللآية ولو قنا أو قنة لأن المدة شرعت لأمر جبلى هو قلة صبرها ، فلم يختلف برق وحرية كمدة عنة وحيض وتحسب المدة (من) حين (الإيلاء) لأنه مول من وقتئذ ولو (بلا قاض) لثبوتها بالنص والإجماع ، وبه فارقت نحو مدة العنة ، نعم فى إن جامعتك فعبدى حر قبل جماعى بشهر لاتحسب المدة من الإيلاء بل بعد مضى الشهر لأنه لو وطئ قبله لم يعتق (و) تحسب (فى رجعية) ومرتدة حال الإيلاء (من الرجعة) أو زوال الردة كزوال الصغر أو المرض كما يأتى لا من اليمين لأن بذلك يحل الوطء فى الأولين ويمكن فى الأخيرين ، أما لو آلى ثم طلق رجعيا انقطعت المدة لحرمة وطئها وتستأنف من الرجعة

(قوله انحل الإيلاء وإلا فلا) دخل فيه مالو شاءت الإصابة بعد مدة فلا تنحل اليمين ، وانظر وجهه وأى فرق بينه وبين قوله حتى يشاء فلان الخ .

(فصل) فى أحكام الإيلاء

(قوله ويمكن فى الأخيرين) أى الصغر أو المرض (قوله فى صورة صحة الإيلاء معهما السابقة [1]) أى

(فصل) فى أحكام الإيلاء

(قوله من غير مطالبة) يحتمل أنه بيان للإمهال وهو الظاهر من التعبير بلفظ المطالبة ، ويحتمل أن يكون قيدا لدفع توهم أنها لاتضرب إلا بطلبه فليراجع (قوله أو وطئت بشبهة [2]) فى بعض النسخ جعل هذا مسئلة مستقلة بعد مسئلة الرجعة ، وهو الأليق لأن المقصود أخذه مفهوم المتن ، وإلا يتوجه عليه كلام الشهاب الآتى (قوله فتنقطع المدة أو تبطل) قال الشهاب سم : أى تنقطع إن حدث ذلك فيها وتبطل إن حدث ذلك بعدها ، ثم قال :

---

(١) (قول المحشى : قوله فى صورة صحة الإيلاء) ليس فى نسخ النهاية التى بأيدينا ، ولعله سرى له ذلك من شرح التحفة .

(٢) (قوله أو وطئت بشبهة) هذه القولة والتى بعدها ليستا موجودتين بنسخ الشرح التى بأيدينا اهمصححه .

ولا تحسب فى عدة الشبهة ، بل تستأنف إذا انقضت العدة إن بقى من مدة اليمين فوق أربعة أشهر لأن الإضرار إنما يحصل بالامتناع المتوالى أربعة أشهر فى نكاح سليم (ولو ارتد أحدهما) قبل دخول انفسخ النكاح كما مر أو (بعد دخول فى المدة) أو بعدها (انقطعت) لحرمة وطئها حينئذ (فإذا أسلم) المرتد منهما فى العدة (استؤنفت) المدة لما ذكر المعلوم منه أن محله إذا كانت اليمين على الامتناع من الوطء مطلقا أو بقى من مدة اليمين مايزيد على أربعة أشهر وإلا فلا معنى للاستئناف (وما منع الوطء ولم يخل بنكاح إن وجد فيه) أى الزوج (لم يمنع المدة) شرعيا كان المانع (كصوم وإحرام) أم حسيا كحبس (ومرض وجنون) لأنها ممكنة والمانع منه مع أنه المقصم بالإيلاء (أو) وجد (فيها) أى الزوجة (وهو حسى كصغر ومرض) يمنع من إيلاج الحشفة (منع) المدة فلا يبتدأ بها حتى يزول (وإن حدث) نحو مرضها المانع من ذلك أو نشوزها وكذا مانعها الشرعى غير نحو حيض كتلبسها بفرض كصوم (فى) أثناء (المدة قطعها) لأنه لم يمتنع من الوطء لأجل اليمين بل لتعذره (فإذا زال) وقد بقى فوق أربعة أشهر من اليمين (استؤنفت) المدة لما مر (وقيل تبنى) لبقاء النكاح هنا وخرج بقى المدة طرو ذلك بعدها فلا يمنعها بل يطالب بالفيئة بعد زوالها لوجود المضارة فى المدة على التوالى مع بقاء النكاح على سلامته وبهذا يفرق بين هنا وما مر فى الردة والرجعة (أو) وجد فيها وهو (شرعى كحيض) أو نفاس كما قالاه وهو المعتمد (وصوم نفل فلا) يمنع المدة ولا يقطعها لو حدث فيها لأن الحيض لايخلو عنه الشهر غالبا ، فلو منع لامتنع ضرب المدة غالبا وألحق به النفاس طردا للباب لأنه من جنسه ومشارك له فى أكثر أحكامه ولأنه متمكن من وطئها مع نحو صوم النفل ، وإنما لم ينظروا هنا لكونه يهاب معه الوطء ، ومن ثم حرموا عليها صوم نحو النفل مع حضوره بغير إذنه ، لأن المدار هنا على التمكن وعدمه فلم ينظروا لكونه يهاب الإقدام بخلافه ثم (ويمنع) المدة ويقطعها صوم أو اعتكاف (فرض) وإحرام يمتنع تحليلها منه (فى الأصح) لعدم تمكنه من الوطء معه . والثانى لا تمكنه منه ليلا ، وقضية كلامه أن الصوم الموسع زمنه من نحو قضاء أو نذر أو كفارة يمنع وهو الأوجه ، وإن استظهر الزركشى أن المتراخى كصوم النفل والاعتكاف الواجب والإحرام ن لو بنفل كصوم الفرض كما نقله فى الكفاية عن الأصحاب خلافا لتخصيص الجرجانى الإحرام بالفرض (فإن وطئ فى المدة انحلت) اليمين وفات الإيلاء ولزمته كفارة يمين فى الحلف بالله تعالى ولا يطالب بعد ذلك بشىء (وإلا) بأن لم يطأ فيها (فلها) دون وليها وسيدها بل يوقف حتى تكمل ببلوغ أو عقل (مطالبته) بعدها وإن كان حلفه بالطلاق (بأن يفىء) أى يرجع إلى الوطء الذى امتنع منه بالإيلاء من فاء إذا رجع (أو يطلق) إن لم يف لظاهر الآية وقضية كلامه

بأن ذكر مدة يحتمل فيها الوطء (قوله يمتنع تحليلها) أى بأن كان فرضا أو نفلا وأحرمت بإذن الزوج (قوله إن لم يف) القياس رسمه بالياء ثم رأيته فى نسخة كذلك وعلى عدم ثبوت الياء فيمكن تصحيحه بأنه سكن أولا قبل

لكن هذا ظاهر فى صورة الطلاق ، واستشهد فى ذلك بعبارة الروض ، ثم قال : وأما فى صورة الوطء فغير ظاهر فى حدوثه بعد المدة ، فقد قال فى شرح الروض بعد ذكر الروض أمورا منها عدة الشبهة . نعم إن طرأ شىء منها بعد المدة وقبل المطالبة ثم زالت فلها المطالبة بلا استئناف مدة اه (قوله أوبعدها) كان ينبغى له حيث زاد هذا أن يزيد قوله أو بطلت بعد قول المصنف انقطعت ولعله أدخل البطلان فى الانقطاع تغليبا (قوله لما ذكر) المتبادر أنه قوله لحرمة وطئها حينئذ ، وليس مرادا كما هو ظاهر وإنما المراد قوله فيما مر لأن الإيذاء إنما يحصل الخ كما يصرح به كلام الجلال المحلى (قوله بعد زوالها) كان الظاهر زواله (قوله والاعتكاف الواجب والإحرام الخ)

أنها تردّد الطلب بين الفيئة والطلاق وهو الذى فى الروضة وأصلها فى موضع وهو الأوجه ، وصوّبه الأسنوى فى تصحيحه وإن صوب الزركشى وغيره ماذكره الرافعى تبعا لظاهر النص أنها تطالبه بالفيئة ، فإن لم يفئ طالبته بالطلاق ، وجرى عليه الشيخ فى منهجه لأن نفسه قد لاتسمح بالوطء ولأنه لايجبر على الطلاق إلا بعد الأمتناع من الوطء واليمين بالطلاق لاتمنع حلّ الإيلاج لكن يجب النزع حالا (ولو تركت حقها) بسكوتها عن مطالبة زوجها أو بإسقاط المطالبة عنه (فلها المطالبة بعده) مالم تنته مدة اليمين لتجدّد الضرر هنا كالإعسار بالنفقة بخلافه فى العنة والعيب والإعسار بالمهر لأنه خصلة واحدة (وتحصل الفيئة) بفتح الفاء وكسرها (بتغييب حشفة) أو قدرها من فاقدها (بقبل) مع زوال بكارة بكر كما مرّ ولو غوراء وإن حرم الوطء بفعلها فقط وإن لم تنحل به اليمين لأنه لم يطأ ، وذلك لأن مقصود الوطء لم يحصل إلا بما ذكر بخلافه فى دبر فلا تحصل به فيئة لكن تنحل به اليمين وتسقط المطالبة لحنثه به ، فإن أريد عدم حصول الفيئة به مع بقاءا لإيلاء تعين تصويره بما إذا حلف لايطؤها فى قبلها وبما إذا حلف ولم يقيد لكنه فعله ناسيا لليمين أو مكرها فلا تنحل به (ولا مطالبة) بفيئة ولا طلاق (إن كان بها مانع وطء كحيض) ونفاس وإحرام وصوم فرض أو اعتكافه (ومرض) لايمكن معه الوطء لأن المطالبة إنما تكون بمستحق وهى لاتستحق الوطء لتعذره من جهتها ، وما تعجب منه فى الوسيط من منع الحيض للطلب مع عدم قطعه المدة ردّ بأن منعه لحرمة الوطء معه وهو ظاهر وعدم قطعه للمصلحة وإلا لم تحسب مدة غالبا كما مرّ ، وقولهم إن طلاق المولى فى الحيض غير بدعى لايشكل بعدم مطالبته به إذ هو مفروض فيما إذا طولب زمن الطهر بالفيئة فترك مع تمكنه ثم حاضت فتطالب بالطلاق حينئذ (وإن كان فيه مانع طبيعى كمرض) يضرّ معه الوطء ولو بنحو بطء برء (طولب) بالفيئة بلسانه (بأن يقول إذا قدرت فئت) لأنه يندفع به إيذاؤه لها بالحلف بلسانه ويزيد ندبا وندمت على مافعلت ، ثم إذا لم يفئ طالبته بالطلاق (أو شرعى كإحرام) لم يقرب تحلله منه كما ذكره الرافعى وصوم فرض ولم يستمهل إلى الليل وظهار ولم يستمهل إلى الكفارة بغير الصوم (فالمذهب أنه يطالب بطلاق) عينا لأنه الممكن ولا يطالب بالفيئة لحرمة الوطء ويحرم عليها تمكينه ، والطريق

دخول الجازم تخفيفا ثم حذفت الياء المدية قبله وصار يفىء بهمزة ساكنة أبدلت ياء لسكونها بعد كسرة ثم أدخل الجازم ونزلت الياء العارضة منزلة الأصلية فحذفت للجازم (قوله ولو غوراء) أى حيث كان ذكره يصل إلى محل البكارة وإلا فالقياس أنه كما لو كان مجبوبا قبل الحلف فلا يطالب بإزالتها (قوله وتسقط المطالبة لحنثه به) أى وتكون فائدته الإثم فقط (قوله تعين تصويره الخ)

[فرع] فى سم على حج : ومن صور الإيلاء لا أطؤك إلا فى الدبر ، فإن وطئ فى الدبر فإن زال الإيلاء بذلك فهو مشكل لأن الوط فى الدبر غير محلوف عليه وإن لم يزل فهو مشكل لأنه نظير ماتقدم فى الحاشية قبيل الفصل فى نحو لاتخرجى إلا بإذنى ولا آكله إلا فى شرّ فإن قياس ماتقدم فى ذلك انحلال اليمين فيزيل الإيلاء إلا أن يختار الثانى . ويجاب بأن بقاء الإيلاء هنا لمدرك يخص هذا وهو بقاء المضارّة التى هى سبب فى حكم الإيلاء فلتراجع المسئلة ولتحرّر (قوله لايشكل بعدم مطالبته به) أى بالوطء (قوله كمرض) أى أو جبّ أو كانت آلته

هذا مكرر مع ماحلّ به المتن ، مع أن فى ذلك زيادة قيد أن محله فى الإحرام إذا امتنع تحليلها منه : أى بأن كان بإذنه (قوله فإن أريد عدم حصول الفيئة به) يعنى فإن أريد تصوير تقدم الفيئة مع بقاء الإيلاء فليصوّر

الثانى أنه لايطالب بالطلاق بخصوصه ، ولكن يقال له إن فئت عصيت وأفسدت عبادتك وإن طلقت ذهبت زوجتك وإن لم تطلق طلقنا عليك ، كمن غصب دجاجة ولؤلؤة فابتلعتها يقال له إن ذبحتها غرمتها وإلا غرمت اللؤلؤة ، ورد بأن الابتلاع المانع ليس منه وهنا المانع من الزوج وعلى الأول لو زال الضرر بعد فيئة اللسان طولب بالوطء . أما إذا قرب التحلل أو استمهل فى الصوم إلى الليل أو فى الكفارة إلى العتق أو الإطعام فإنه يمهل وقدر البغوى الأخير بيوم ونصف وقدره غيره بثلاثة وهو الأقرب (فإن عصى بوطء) فى القبل أو الدبر وقد أطلق الامتناع من الوطء (سقطت المطالبة) وانحلت اليمين وتأثم بتمكينه قطعا إن عمهما المانع كطلاق رجعى أو خصها كحيض ، وكذا إن خصه على الأصح لأنه إعانة على معصية (وإن أبى) عند ترافعهما إلى الحاكم فلا يكفى ثبوت إباءه مع غيبته عن مجلسه إلا عند تعذر إحضاره لتواريه أو تعززه (الفيئة والطلاق فالأظهر أن القاضى يطلق عليه) بسؤالها (طلقة) واحدة وإن بانت بها نيابة عنه إذ لاسبيل إلى دوام ضررها ولا إجباره على الفيئة لعدم دخولها تحت الإجبار ، والطلاق يقبل النيابة فناب فيه عنه الحاكم عند الامتناع كما يزوج عن العاضل ويستوفى الحق من المماطل بأن يقول أوقعت عليها طلقة أو طلقتها عنه أو أنت طالق عنه فلو حذف عنه لم يقع شىء كما قاله الدارمى فى الاستذكار وخرج بطلقة مازاد عليها فلا يقع ، كما لو بان أنه فاء أو طلق فإن طلقها ثم طلقها الزوج نفذ تطليقه كما اقتضاه كلام الروضة ونفذ تطليق الزوج أيضا وإن لم يعلم بطلاق القاضى كما صححه ابن القطان ، فلو طلقا معا وقع الطلاقان لإمكان تصحيحهما ، بخلاف بيع غائب بانت مقارنته لبيع الحاكم عنه لتعذر تصحيحهما فقدم الأقوى ، فإن طلق مع الفيئة لم يقع الطلاق كما استظهره الشيخ لأنها المقصوده . والثانى لاتطلق عليه لأن الطلاق فى الآية مضاف إليه بل يحبسه أو يعزره ليفىء أو يطلق (و) الأظهر (أنه لايمهل) للفيئة بالفعل فيها إذا استمهل لها (ثلاثة أيام) لزيادة إضرارها . أما الفيئة باللسان فلا يمهل قطعا كالزيادة على الثلاث . وأما مادونها فيمهل له لكن يقدر مايفتهى فيه مانعه كوقت الفطر للصائم والشبع للجائع والخفة للمبتلى وقدر بيوم فأقل . والثانى يمهل ثلاثة أيام لقربها وقد ينشط فيها للوطء (و) الأظهر (أنه إذا وطئ بعد مطالبة) أو قبلها بالأولى (لزمه كفارة يمين) إن كان حلفه بالله تعالى لحنثه والمغفرة والرحمة فى الآية لما عصى به من الإيلاء فلا ينفيان الكفارة المستقر وجوبها فى كل حنث . والثانى لايلزمه لظاهر الآية وردّ بما مر ، أما إذا حلف بالتزام مايلزم فإن كان

لاتزيل بكارتها لكونها غوراء (قوله إن ذبحتها غرمتها) أى مابين قيمتها مذبوحة وحية (قوله أما إذا قرب التحلل) ويظهر ضبطه بما يأتى عن غير البغوى اه حج : أى وهو ثلاثة أيام كما يأتى (قوله لتواريه أو لتعززه) هلا زادوا أو لغيبة تسوغ الحكم على الغائب اه سم على حج . قد يقال : إنما لم يزيدوه لعذره فى غيبته فلم يحكم عليه بالطلاق ، بخلاف كل من المتوارى والمتعزز فإنه مقصر بتواريه أو تعززه فغلظ عليه (قوله يطلق عليه بسؤالها طلقة) أى وتقع رجعية (قوله وإن بانت بها) أى بأن لم يبق لها من عدد الطلاق غيرها (قوله فلو حذف عنه) ظاهر وإن نوى عنه اه سم على حج (قوله فإن طلقها) أى القاضى (قوله أما إذا حلف بالتزام مايلزم) بل وكذا بغير مايلزم

الخ (قوله وعلى الأول) يعنى إذا كان به مانع طبيعى (قوله مازاد عليها فلا يقع) ظاهر العبارة أن الذى لايقع هو الزائد فقط ، وأصرح منه فى ذلك قول الروض : لم يقع الزائد اه . فالتشبيه فى قوله كما لو بان أنه فاء أو طلق غير تام إذ لا وقوع فى المشبه به أصلا (قوله ونفذ تطليق الزوج أيضا) أخذ منه أن طلاق القاضى يقع رجعيا ، وقد تقدم فى كلام الشارح مايعلم منه أن الزوج لو راجعها عاد حكم الإيلاء عند قول المصنف وفى

بقربة تخير بين ما التزمه وكفارة يمين أو بتعليق بنحو طلاق وقع بوجود الصفة ، ولو اختلف الزوجان فى الإيلاء أو فى انقضاء مدته صدّق بيمينه عملا بالأصل ، أو اعترفت بالوطء بعد المدة وأنكره سقط حقها من الطلب عملا باعترافها ولم يقبل رجوعها عنه لاعترافها بوصولها لحقها ، ولو كرر يمين الإيلاء وأراد تأكيدا صدق بيمينه كتظيره فى تعليق الطلاق ولو مع طول الفصل وتعدد المجلس ويفارق تنجيز الطلاق بأنه إنشاء وإيقاع ، والإيلاء والتعليق متعلقان بأمر مستقبل فالتأكيد بهما أليق ، أو أراد الاستئناف تعددت الأيمان وإن أطلق بأن لم يرد تأكيدا ولا استئنافا فواحدة إن اتحد المجلس حملا على التأكيد وإلا تعددت لبعد التأكيد مع اختلاف المجلس ونظيرهما جار فى تعليق الطلاق ، وكذا الحكم لو حلف يمينا سنة ويمينا سنتين مثلا وعند الحكم بتعدد اليمين يكفيه لانحلالها وطء واحد ويتخلص بالطلاق عن الأيمان كلها وتكفيه كفارة واحدة كما علم مما مرّ .

كتاب الظهار

مأخوذ من الظهر ، وسمى به لتشبيه الزوجة بظهر نحو الأم ، وخصّ به لأنه محل الركوب والمرأة مركوب الزوج ومن ثم سمى المركوب ظهرا وكان طلاقا فى الجاهلية بل قيل وأوّل الإسلام ، وقيل لم يكن طلاقا من كل وجه بل لتبقى معلقة لا ذات زوج ولا خلية تنكح غيره فنقل الشرع حكمه إلى تحريمها بعد العود ولزوم الكفارة

على مامرّ له فى قوله فإن وطئتك فعلىّ طلاقك الخ (قوله فإن كان بقربة) أى غير العتق (قوله بنحو طلاق) ومنه العتق (قوله ولو كرر يمين الإيلاء) أى وإن كان يمينه بالطلاق (قوله لبعد التأكيد) أى لبعد الحمل على التأكيد مع اختلاف المجلس فلا ينافى مامر من أنه يصدق فى قصد التأكيد مع طول الفصل واختلاف المجلس (قوله وعند الحكم بتعدد اليمين) يتأمل وجه الانحلال عند التعدد ، وأىّ فرق حينئذ بين التعدد وعدمه ، ولعله أنه عند عدم التعدد تكفيه كفارة واحدة وعند التعدد تجب كفارات بعدد الأيمان بالوطأة الواحدة ولا يجب شىء بما زاد عليها .

كتاب الظهار

(قوله وكان طلاقا فى الجاهلية) أى وهل كان بائنا أو رجعيا فيه نظر . أقول : والقصة التى هى سبب فى نزول قوله تعالى ـ قد سمع الله ـ الخ قد تقتضى أنه كان طلاقا لاحلّ بعده لا برجعة ولا بعقد لأن المرأة لما جاءت له صلى الله عليه وسلم وأظهرت ضر ورتها بأن معها من زوجها أولادا صغارا إن ضممتهم إلى نفسها جاعوا وإن ردتهم إلى أبيهم ضاعوا ، لأنه كان قد عمى وكبر وليس عنده من يقوم بأمرهم وجاء زوجها إلى النبى صلى الله عليه وسلم وهو يقاد فلم يرشدهم إلى مايكون سببا فى عودها إلى زوجها بل قال لها حرمت عليه ، فلو كان رجعيا لأرشده إلى الرجعة ، أو بائنا تحل له بعقد لأمره بتجديد نكاحه فتوقفه وانتظاره للوحى دليل على أنه كان طلاقا لا حلّ

رجعية من الرجعة فراجعه (قوله وأنكره) أى أو لم ينكره .

كتاب الظهار

(قوله بنحو ظهر الأم) فى نسخة التحفة بظهر نحو الأم وهى الأصوب (قوله وخص به) لعل الضمير

وهو حرام ، بل كبيرة لأن فيه إقداما على إحالة حكم الله وتبديله وهذا أخطر من كثير من الكبائر ، إذ قضيته الكفر لولا خلو الاعتقاد عن ذلك واحتمال التشبيه لذلك وغيره ومن ثم سماه الله تعالى - منكرا من القول وزورا - فى الآية أوّل المجادلة النازلة فى أوس بن الصامت لما ظاهر من زوجته فاشتكت إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لها حرمت عليه وكرره . وأركانه مظاهر ومظاهر منها ومشبه به وصيغة (ويصح من كل زوج مكلف) مختار دون أجنبي وإن نكح بعد وسيد وصبيّ ومجنون ومكره لما مرّ فى الطلاق ، نعم لو علقه بصفة فوجدت وهو مجنون مثلا حصل (ولو) هو (ذمى) وحربى لعموم الآية وكونه ليس من أهل الكفارة ممنوع بإطلاقه إذ فيها شائبة الغرامات ويتصوّر عتقه بنحو إرث لمسلم (أو خصى) ونحو ممسوح وإنما لم يصح إيلاؤه كمن الرتقاء لأن الجماع مقصود ثم لا هنا وعبد وإن لم يتصور منه العتق لإمكان تكفيره بالصوم (وظهار سكران) تعدّى بسكره (كطلاقه) فيصح منه وإن صار كالزق (وصريحه) أى الظهار (أن يقول) أو يشير الأخرس الذى يفهم إشارته كل أحد (لزوجته) ولو رجعية قنة غير مكلفة لايمكن وطؤها (أنت علىّ أو منى أو) لى أو إلى أو (معى أو عندى كظهر أمى) لأن علىّ وألحق بها ماذكر المعهود فى الجاهلية (وكذا أنت كظهر أمه صريح على الصحيح) كما أن أنت طالق صريح وإن لم يقل منى لتبادره بالذهن . والثانى أنه كناية لاحتمال أن يريد أنت علىّ غيرى كظهر أمه بخلاف الطلاق ، وعلى الأوّل لو قال أردت به غيرى لم يقبل كما صححه فى الروضة كأصلها وجزم به الإمام والغزالى وبحث بعضهم قبول هذه الإرادة باطنا (وقوله) لها (جسمك أو بدنك) وجملتك (أو نفسك) أو ذاتك (كبدن أمى أو جسمها أو جملتها) أو ذاتها (صريح) لتضمنه للظهر وإن لم يذكر الصلة كما هو ظاهر كلامه ، وما ذكره فى الروضة من التصريح بالصلة ليس بظهار لأنه ليس بقيد (والأظهر) الجديد (أن قوله) لها أنت (كيدها أو بطنها أو صدرها) ونحوها من كل عضو لايذكر للكرامة (ظهار) لأنه عضو يحرم التلذذ به فكان كالظهر ،

بعده لابرجعة ولا بعقد (قوله بل كبيرة) معتمد (قوله لولا خلوّ الاعتقاد عن ذلك) أى إحالة حكم الله (قوله لما ظاهر من زوجته) خولة بنت ثعلبة على اختلاف فى اسمها ونسبها كما فى شرح الروض (قوله حصل) أى الظهار أما العود فلا يحصل إلا بإمساكها بعد الإفاقة كما يأتى (قوله بنحو إرث) أى أو بنحو بيع ضمنى أوهبة ضمنية (قوله كمن الرتقاء) أى كما لايصح إيلاؤه من الرتقاء فهو مثال للمنفى (قوله المعهود) أى هو المعهود فهو بالرفع خبر أن (قوله وبحث بعضهم الخ) معتمد (قوله أو نفسك) أى بسكون الفاء ، أما بفتحها فلا يكون به مظاهرا لأن النفس ليس جزءا منها (قوله وإن لم يذكر الصلة) هى علىّ (قوله والأظهر الجديد) أشار به إلى أن القديم بخلافه ولا يرد على المصنف لجواز أن فيه خلافا على الجديد فعبر بالأظهر نظرا له (قوله أنت كيدها) شمل المتصل والمنفصل اهـ سم على حج : أى فهو من باب التعبير بالبعض عن الكل لامن باب السراية ، وعبارة ع : قوله والأظهر أن قوله الخ قال الزركشى : لم يتعرضوا هنا لكون ذلك بطريق التعبير بالبعض عن الكل أو السراية ، وقضية التشبيه مجيئه اهـ . وودت لو كان نبه على ذلك عند قول المنهاج الآتى وقوله رأسك أو ظهرك أو بدك اهـ . أقول : وينبغى اعتماد ما اقتضاه التشبيه على ماقاله الزركشى وأن الراجح فيه أنه من باب السراية ، وعليه فلو قال لمقطوعة يمين يمينك علىّ كظهر أمى لم يكن مظاهرا (قوله لايذكر للكرامة) أى وهو من الأعضاء الظاهرة

فى خص يرجع للفظ تشبيه وفى به للظهر ، ولفظ به ليس فى عبارة التحفة ولا غيرها فالأولى حذفه (قوله وهو مجنون مثلا) الأولى حذف مثلا (قوله بنحو إرثه لمسلم) لاحاجة إلى هذا التكلف وهو إنما احتاجوا إليه لتصوير دخول المسلم فى ملك الكافر ابتداء فيكفى فى التصوير هنا أن يقول بأن يسلم عنده (قوله كظهر أمه) لعله كظهر

والثانى أنه ليس بظهار لأنه ليس على صورة الظهار المعهودة فى الجاهلية (وكذا) قوله أنت علىّ (كعينها) أو رأسها أو نحو ذلك مما يحتمل الكرامة كأنت كأمى أو روحها أو وجهها ظهار (إن قصد) به (ظهارا) لأنه نوى مايحتمله اللفظ (وإن قصد كرامة فلا) يكون ظهارا لذلك (وكذا إن أطلق فى الأصح) لاحتماله الكرامة وغلب لأن الأصل عدم الحرمة والكفارة . والثانى يحمل على الظهار ، واختاره الإمام والغزالى لأن اللفظ صريح فى التشبيه ببعض أجزاء الأم (وقوله) لها (رأسك أو ظهرك أو يدك) أو رجلك أو بدنك أو جلدك أو شعرك أو فرجك أو نحوها من الأعضاء الظاهرة (علىّ كظهر أمى ظهار فى الأظهر) وإن لم يقل علىّ كما مرّ ، أما الباطنة كالكبد والقلب فلا يكون ذكرها ظهارا فيما يظهر لأنها لايمكن التمتع بها حتى توصف بالحرمة ويأتى ذلك فى عضو المحرم أيضا كما هو ظاهر ، والثانى ليس بظهار لأنه ليس على صورة الظهار المعهودة فى الجاهلية (والتشبيه بالجدّة) من الجهتين وإن بعدت (ظهار) لأنها تسمى أما (والمذهب طرده) أى هذا الحكم (فى كل محرم) شبه بها من نسب أو رضاع أو مصاهرة (لم يطرأ) على المظاهر (تحريمها) كأخته نسبا ومرضعة أمه أو أبيه وزوجته التى نكحها قبل ولادته وأمها بجامع التحريم المؤبد ابتداء والثانى المنع لورود النص فى الأم (لامرضعة) له (وزوجة ابن) له لأنهما لما حلتا له فى وقت احتمل إرادته وأما ابنة مرضعته ، فإن ولدت بعد ارتضاعه فهى لم تحلّ فى حالة من الحالات بخلاف المولودة قبله ، وكالمولودة بعده المولودة معه كما بحثه الشيخ (ولو شبه) زوجته (بأجنبية ومطلقة وأخت زوجة وبأب) مثلا (وملاعنة فلغو) أما غير الأخيرين فلما مر ، وأما الأب فليس محلا للاستمتاع وتأبيد حرمة الملاعنة لقطيعتها لا لوصلتها عكس المحرم ومن ثم كان مثلها مجوسية ومرتدّة ، وكذا أمهات المؤمنين رضى الله عنهنّ لأن حرمتهنّ لشرفه صلى الله عليه وسلم ، ولو قال أنت علىّ حرام كما حرمت أمى فالأوجه أنه كناية ظهار أو طلاق ، فإن نوى أنها كظهر أو نحو بطن أمه فى التحريم فظاهر وإلا فلا (ويصح) توقيته كأنت كظهر

كما يأتى فى قوله ويأتى ذلك فى عضو المحرم (قوله فلا يكون ظهارا لذلك) أى لقوله لأنه نوى الخ (قوله فلا يكون ذكرها ظهارا) أى لاصريحا ولا كناية كما هو ظاهر هذه العبارة ، ونقل فى الدرس عن مر أنه يكون كناية وتوقفنا فيه ، والأقرب الأول لأنه يحتمل الظهار لعدم إمكان التمتع به فلا يكون كناية لأنها مايحتمل المراد وغيره وهو ظاهر إن لم يرد به التعبير بالجزء عن الكل وإلا كان ظهارا ، وعبارة الخطيب هنا : تنبيه : تخصيص المصنف لأمثلة بالأعضاء الظاهرة من الأم قد يفهم إخراج الأعضاء الباطنة كالكبد والقلب ، وبه صرح صاحب الرونق واللباب ، والأوجه كما اعتمده بعض المتأخرين أنها مثل الظاهرة كما اقتضاه إطلاقهم البعض اه . وهذه الأوجه ضعيفة : أى ولا يتأتى فى هذا التفصيل السابق فى الروح ، واستشكله حج حيث قال : فإن قلت : ينافيه مامر فى الروح من التفصيل مع أنها كالعضو الباطن بناء على الأصح أنها جسم سار فى البدن كسريان ماء الورد . قلت لاينافيه لأن المدار هنا على العرف والروح تذكر فيه تارة للكرامة وتارة لغيرها فوجب التفصيل السابق فيها بخلاف سائر الأعضاء الباطنة (قوله وزوجته) أى الأب ، وقوله لامرضعة له : أى الزوج (قوله فإن ولدت بعد ارتضاعه) أى للرضعة الخامسة (قوله المولودة معه) أى الرضاع (قوله كما بحثه الشيخ) أى فى غير شرح منهجه (قوله ومن ثم كان مثلها) أى الملاعنة (قوله فظاهر) أى أو مطلق إن نوى به الطلاق

أى (قوله وأمها) الصواب حذفه لأن أم الزوجة أبيه لاتحرم عليه ويجوز على بعد أن الضمير فيه يرجع إلى مرضعة أمه أو أبيه (قوله فلما مر) لعله يريد به قوله المار بجامع التحريم المؤبد : أى لما علم مما مرّ (قوله وإلا فلا) أى

أمى يوما أو سنة كما يأتى و (تعليقه) لأنه لاقتضائه التحريم كالطلاق والكفارة كاليمين وكل منهما يصح تعليقه (كقوله) إن دخلت فأنت علىّ كظهر أمى فدخلت ولو فى حال جنونه أو نسيانه لكن لاعود حتى يمسكها عقب إفاقته أو تذكره وعلمه بوجود الصفة قدر إمكان طلاقها ولم يطلقها ، وكقوله إن لم أدخلها فأنت علىّ كظهر أمى ثم مات ، وفى هذه يتصوّر الظهار لا العود لأنه بموته يتبين الظهار قبيله وحينئذ يستحيل العود وكقوله (إن ظاهرت من زوجتى الأخرى فأنت علىّ كظهر أمى فظاهر) منها (صار مظاهرا منهما) عملا بمقتضى التعليق والتنجيز ، وقضية كلامهم انعقاد الظهار وإن كان المعلق بفعله جاهلا أو ناسيا وهو ممن يبالى بتعليقه ، وبه قال المتولى وعلله بوجود الشرط ، لكن قياس تشبيهه بالطلاق أن يعطى حكمه فيما مرّ فيه وهو كذلك ، وكلامهم محمول عليه ، ويحمل كلام المتولى على ما إذا لم يقصد إعلامه (ولو قال إن ظاهرت من فلانة) ولم يقيد بشىء فأنت علىّ كظهر أمى (وفلانة) أى والحال أنها (أجنبية فخاطبها بظهار لم يصر مظاهرا من زوجته) لعدم صحته من الأجنبية (إلا أن يريد اللفظ) أى التعليق على مجرد تلفظه بذلك فيصير مظاهرا من زوجته لوجود المعلق عليه (فلو نكحها) أى الأجنبية (وظاهر منها) بعد نكاحه لها ولم يحتج لهذا لأن ماقبله دال عليه (صار مظاهرا) من تلك لوجود الصفة حينئذ (ولو قال) إن ظاهرت (من فلانة الأجنبية فكذلك) يكون مظاهرا من تلك إن نكح هذه ثم ظاهر منها وإلا فلا مالم يرد اللفظ ، وذكر الأجنبية للتعريف لا للشرط إذ وصف المعرفة لايفيد تخصيصا بل توضيحا أو نحوه (وقيل) بل ذكرها للشرط والتخصيص فحينئذ (لايصير مظاهرا) من تلك (وإن نكحها) أى الأجنبية (وظاهر منها) لخروجها عن كونها أجنبية ، ويوافقه عدم الحنث فى نحو لاأكلم ذا الصبىّ وكلمه شيخا ، لكن فرق الأوّل بأن حمله هنا على الشرط يصيره تعليقا بمحال ، ويبعد حمل اللفظ عليه مع احتماله لغيره بخلافه فى اليمين (ولو قال إن ظاهرت منها وهى أجنبية) فأنت علىّ كظهر أمى (فلغو) فلا شىء فيه مطلقا إلا ان أراد به اللفظ وظاهر منها وهى أجنبية ، وذلك لأن إتيانه بالجملة الحالية نص فى الشرطية فكان تعليقا بمستحيل كإن بعت الخمر فأنت علىّ كظهر أمى ولم يقصد مجرد صورة البيع كما هو ظاهر ثم باعها (ولو قال أنت طالق كظهر أمى ولم ينو به) شيئا (أو نوى) بجميعه (الطلاق أو الظهار أو هما أو) نوى (الظهار بأنت طالق و) نوى (الطلاق بكظهر أمى) أو نوى بكل منهما على حدته الطلاق أو نواهما أو غيرهما بأنت طالق ونوى بكظهر أمى طلاقا أو أطلق هذا ونوى بالأوّل شيئا مما ذكر أو أطلق الأول ونوى بالثانى شيئا مما ذكر غير الظهار ، أو نوى بهما أو بكل

(قوله وكل منهما) أى الطلاق واليمين (قوله يصح تعليقه) قال شيخنا الزيادى : تأمل تصوير تعليق اليمين من ذلك الإيلاء لأنه يمين ويصح تعليقه ومن ذلك أن يقول والله لا أطؤك إن دخلت الدار اه (قوله لا العود) أى فلا كفارة (قوله قضية كلامهم) متصل بقوله كقوله إن دخلت الدار الخ ، ولو قدمه عقبه كان أولى (قوله أن يعطى حكمه فيما مر) أى من أنه لايكون مظاهرا إن فعل المعلق عليه ناسيا أو جاهلا وهو ممن يبالى بتعليقه (قوله فخاطبها) أى الأجنبية (قوله ولم يحتج لهذا) أى لقوله بعد نكاحه (قوله لأن ماقبله) أى من قوله فخاطبها بظهار (قوله بل توضيحا أونحوه) أى كبيان الماهية

وإلا ينوى الظهار فلا يكون ظهارا ، ومعلوم انه إن نوى الطلاق فهو طلاق كما هو قضية كونه كناية فيه فليراجع (قوله والكفارة كاليمين) بنصف الكفارة

منهما أو بالثانى غيرهما أو كان الطلاق بائنا (طلقت) لإتيانه بصريح لفظ الطلاق وهو لايقبل الصرف (ولا ظهار) أما عند بينونتها فظاهر وأما عند عدمها فلأن لفظ الظهار لكونه لم يذكر قبله أنت، وفصل بينه وبينها بطالق وقع تابعا غير مستقل ولم ينوه بلفظه، ولفظه لايصلح للطلاق كعكسه كما مر . نعم محل عدم وقوع طلقة ثانية به إذا نوى به الطلاق وهى رجعية ما إذا نوى ذلك الطلاق الذى أوقعه أو أطلق ، أما إذا نوى به طلاقا آخر غير الأوّل وقع على ماذكره الشيخ ، وحمل كلامهم على ما إذا لم ينو ذلك به ورده الوالد رحمه الله تعالى، وأجاب عن بحث الرافعى بأنه إذا نوى بكظهر أمى الطلاق قدّرت كلمة الخطاب معه ويصير كأنه قال أنت طالق أنت كظهر أمى وحينئذ يكون صريحا فى الظهار وقد استعمله فى غير موضوعه فلا يكون كناية فى غيره (أو) نوى (الطلاق بأنت طالق أو لم ينو شيئا) أو به الظهار أو غيره (و) نوى (الظهار) وحده أو مع الطلاق (بالباقى) أو نوى بكل منهما الظهار ولو مع الطلاق (طلقت) لوجود لفظه الصريح (وحصل الظهار إن كان طلاق رجعة) لصحته من الرجعية مع صلاحية كظهر أمى لأن يكون كناية فيه بتقدير أنت قبله لوجود قصده به ، وكأنه قال أنت طالق أنت كظهر أمى . أما إذا كان بائنا فلا ظهار لعدم صحته من البائن . ولو قال أنت علىّ كظهر أمى طالق وأراد الظهار والطلاق حصلا ولا عود وإن أطلق فظاهر ، وفى وقوع الطلاق وجهان ، وقياس مامر فى عكسه ترشيح عدم وقوعه فى هذه وسئل الوالد رحمه الله تعالى عمن قال لزوجته أنت علىّ حرام هذا الشهر ، والثانى والثالث مثل لبن أمى . فأجاب بأنه إن نوى بأنت علىّ حرام طلاقا وإن تعدد بائنا أو رجعيا أو ظهارا حصل مانواه فيهما لأن التحريم ينشأ عن الطلاق وعن الظهار بعد العود فصحت الكناية به عنهما من باب إطلاق المسبب على السبب ، أو نواهما معا أو مرتبا تخير وثبت ما اختاره منهما ، ولا يثبتان جميعا لاستحالة توجه القصد إلى الطلاق والظهار ، إذ الطلاق يزيل النكاح والظهار يستدعى بقاءه. وأما قوله مثل لبن أمى فلغو لا اعتبار به لصيرورة الكلام المذكور

(قوله وفصل بينه) أى ظهر أمى وقوله وبينها أى أنت (قوله وقوع طلقة ثانية به) أى بما ذكره المصنف (قوله وهى رجعية) أى حيث نوى الخ (قوله ورده الوالد) قال شيخنا الزيادى : وفى هذا الرد نظر لأن كلام الرافعى فيما إذا خرج عن الصراحة فصار غاية ، وكلام الوالد فيما إذا بقى على صراحته فلم يتلاقيا تأمل (قوله ولا عود) أى فلا كفارة (قوله وفى وقوع الطلاق) أى فى حالة الإطلاق (قوله وقياس مامر فى عكسه) هو قول المصنف ولو قال أنت طالق كظهر أمى (قوله حصل مانواه فيهما) أى الظهار والطلاق (قوله فصحت الكناية به) أى التحريم ، وقوله عنهما : أى فإن أطلق بأن لم ينو شيئا فلا وقوع لواحد منهما وعليه

(قوله وأجاب عن بحث الرافعى) لم يتقدم للرافعى ذكر فى كلامه ، لكن هذا الذى نقله عن الشيخ نقله الشيخ عن بحث الرافعى بلفظ : ويمكن أن يقال إذا خرج كظهر أمى عن الصراحة وقد نوى به الطلاق يقع به طلقة أخرى إن كانت الأولى رجعية اهـ . وعبارة الشيخ فى شرح المنهج بعد كلام الرافعى المذكور نصها : وهو صحيح إن نوى به طلاقا غير الذى أوقعه وكلامهم فيما إذا لم ينو به ذلك فلا منافاة انتهت (قوله وحينئذ يكون صريحا فى الظهار) يقال عليه فيلزم أن يقع به الظهار أيضا ولم يقولوا به على أنه قد يناقضه ما سيأتى فى تعليل المتن الآتى على الأثر (قوله وقد استعمله فى غير موضوعه) الصواب حذف لفظة غير وليست فى حواشى والده التى نقل منها (قوله بائنا أو رجعيا) تعميم فى الطلاق لابقيد النية فتأمل (قوله أو مرتبا) قد يقال هلا وقع ماقصده أولا فى هذه الصورة لوقوعه فى محله ولغا الثانى

به متناقضا لمنافاته لقوله أنت حرام إذ لبن أمه حلال له ، وظاهر أنه إن نوى به الظهار فى القسمين المذكورين لايلزمه كفارة إلا إن وطئها قبل تمام الشهر الثالث فيلزمه كفارة ظهار لصيرورته عائدا حينئذ ، وإن نوى تحريم عينها أو فرجها أو نحوها أو لم ينو شيئا لزمه كفارة يمين إن لم تكن معتدة أو نحوها .

(فصل)

فيما يترتب على الظهار من حرمة نحو وطء ولزوم كفارة وغير ذلك

يجب (على المظاهر كفارة إذا عاد) للآية السابقة فوجبها الأمران : أعنى العود والظهار كما هو قياس كفارة اليمين وإن كان ظاهر كلامه الوجه الثانى أن موجبها الظهار فقط والعود إنما هو شرط فيه ، وقد جزم الرافعى فى بابها بأنها على التراخى مالم يطأ وهو الأوجه وإن جزم فى باب الصوم بأنها على الفور ونقله فى باب الحج عن القفال ، ولا يشكل القول بالتراخى بأن سببها معصية . وقياسه أن تكون على الفور لأنهم اكتفوا بتحريم الوطء عليه حتى يكفر عن إيجابها على الفور وبأن العود لما كان شرطا فى إيجابها وهو مباح كانت على التراخى (وهو) أى العود فى غير مؤقت وفى غير رجعية لما يأتى فيهما (أن يمسكها) على الزوجية ولو جهلا ونحوه كما هو ظاهر (بعد) فراغ (ظهاره) ولو مكررا للتأكيد وبعد علمه بوجود الصفة فى المعلق وإن نسى أو جن عند وجودها

كفارة يمين على ما يأتى فى كلام الشارح (قوله إن نوى به الظهار فى القسمين) هما قوله فأجاب بأنه إن نوى الخ وقوله أو نواهما معا أو مرتبا الخ (قوله أو نحوها) أى بأن كان بها مرض يمنع الوطء .

(فصل) فيما يترتب على الظهار

(قوله أن موجبها) بدل من الوجه الثانى (قوله الظهار فقط) وقيل موجبها العود شرح منهج (قوله مالم يطأ) أفهم أنه لو وطئ وجبت على الفور (قوله لما كان شرطا) أى لما كان لابد منه فى وجوب الكفارة سواء قلنا وجبت الكفارة بالظهار والعود أو بالعود وحده أو بالظهار والعود شرط وهو جائز كانت على التراخى ، وأما كفارة الوقاع وقتل العمد واليمين الغموس فهى على الفور لأن أسبابها معصية (قوله عند وجودها) أى

(قوله وظاهر أنه إن نوى به الخ) الأصوب أن يقول وظاهر أنه حيث قلنا إنه ظهار فى القسمين : أى بأن نواه فى القسم الأول أو اختاره فى القسم الثانى (قوله فى القسمين) يعنى المذكورين فى قوله إن نوى بأنت علىّ حرام الخ وفى قوله أو نواهما الخ (قوله أو نحوها) أى كأن كانت محرمة بإذنه .

(فصل) فيما يترتب على الظهار

(قوله فوجبها الأمران الخ) صريح هذا التفريع أن هذا مفاد المتن وينافيه قوله بعد وإن كان ظاهر كلامه الوجه الثانى الخ (قوله وبأن العود) الأصوب ولأن العود (قوله لما كان شرطا) لايناسب ماقدمه من أن موجبها الأمران ، وإنما يناسبه أن يقول لما كان أحد سببيها مع أنه أتم فى الجواب كما لايخفى (قوله وإن نسى أو جن عند وجودها) يعنى أنه لابد من علمه بوجود الصفة فى المعلق فى الحكم بالعود ولا يضر فى الحكم بالعود حينئذ كونه

كما مر ، وكأنهم إنما لم ينظروا لإمكان الطلاق بدل التأكيد لمصلحة تقوية الحكم فكان غير أجنبي عن الصيغة (زمن إمكان فرقة) لأن تشبيهها بالمحرم يقتضي فراقها فبعدم فعله صار عائدا فيما قال إذ العود للقول نحو قال قولا ثم عاد فيه وعاد له مخالفته ونقضه وهو قريب من عاد فلان في هبته ، وقال في القديم مرة كمالك وأحمد هو العزم على الوطء لأن ثم في الآية للتراخي ومرة كأبي حنيفة هو الوطء لنا الآية لما نزلت وأمر صلى الله عليه وسلم المظاهر بالكفارة لم يسأله هل وطئ أو عزم على الوطئ ، والأصل عدم ذلك ، والوقائع القولية كهذه يعمها الاحتمال فإنها ناصة على وجوب الكفارة قبل الوطء فيكون العود سابقا عليه . واعلم أن مرادهم إمكان الفرقة شرعا فلا عود في نحو حائض إلا بالإمساك بعد انقطاع دمها . ويؤيده مامر أن الإكراه الشرعي كالحسي (فلو اتصل به) أي لفظ الظهار (فرقة بموت) لأحدهما (أو فسخ)منهما أو من أحدهما أو انفساخ بنحو ردة قبل الوطء (أو طلاق بائن أو رجعي ولم يراجع أو جن) أو أغمي عليه عقب اللفظ (فلا عود) للفرقة أو تعذرها فلا كفارة . ومحله إن لم يمسكها بعد الإفاقة ، وصور في الوسيط الطلاق بأن يقول أنت كظهر أمي أنت طالق ، ومنازعة ابن الرفعة فيه بإمكان حذف أنت فليكن عائدا به لأن زمن طالق أقل من زمن أنت طالق مردودة بنظير مامر في تعليل اغتفارهم تكرير لفظ الظهار للتأكيد ، بل هذا أولى بالاغتفار من ذلك لأن أنت كظهر أمي طالق فيه ركة وقلاقة ، بخلاف عدم التكرير . ويأتي عدم تأثير تطويل كلمات اللعان وأنهم قاسوه على مالو قال عقب ظهاره أنت يافلانة بنت فلان الفلاني وأطال في اسمها ونسبها طالق لم يكن عائدا ، وبه كقولهم لو قال لها عقب الظهار أنت طالق على ألف فلم تقبل فقال عقبه أنت طالق بلا عوض لم يكن عائدا وكذا يازانية أنت طالق يتضح رد كلام ابن الرفعة (وكذا لو) كان قنا أو كانت قنة فعقب الظهار ملكته أو (ملكها) اختيارا بقبول نحو وصية أو شراء من غير سوم وتقرير ثمن لعدم إمساكه لها على النكاح ولا يؤثر إرثها قطعا ويؤثر قبول هبتها لتوقفها على القبض ولو تقديرا بأن كانت بيده (أو لاعنها) عقب الظهار يضر (في الأصح) لاشتغاله بموجب الفراق وإن طالت كلمات اللعان لما مر ، وقيل هو عائد في الأولى لأنه نقلها من حل إلى حل وذلك إمساك لها . وقيل هو عائد في الثانية لتطويله بكلمات اللعان مع إمكان الفرقة بكلمة واحدة (بشرط سبق القذف) والرفع للقاضي (ظهاره في الأصح) لما في تأخير ذلك عن الظهار من زيادة التطويل . والثاني لايشترط تقدم ماذكر حتى لو اتصل مع كلمات اللعان

الصفة (قوله كما) مر الذي مر أن الصفة إذا وجدت مع جنون أو نسيان حصل الظهار ولا يصير عائدا إلا بالإمساك بعد الإفاقة أو التذكر فيحمل ماهنا على مامر من أنه لايصير عائدا إلا بالإمساك المذكور (قوله تكرير لفظ الظهار) أي وهو أنهم لم ينظروا لإمكان الطلاق لتقوية الحكم (قوله بخلاف عدم التكرير) أي في أنت كظهر أمي كظهر أمي بدون تكرير أنت لا ركة فيه ولا قلاقة . ومع ذلك اغتفروا تكرير أنت للتأكيد ، فاغتفار تأكيد أنت للتخلص مما فيه ركة وقلاقة أولى (قوله ولا يؤثر) أي في كونه غير عائد فلا كفارة عليه ، وقوله إرثها : أي الزوجة (قوله يضر) أي فيمنع من العود (قوله لما مر) أي من قوله لاشتغاله بموجب الخ ، وقوله في الأولى هي

عند وجود الصفة ناسيا أو مجنونا (قوله لمصلحة تقوية الحكم الخ) لو قال لأنه لما كان من توابع الكلام الخ أو نحو ذلك كان أولى (قوله يعمها الاحتمال) لعل صوابه تعم عند عدم الاستفصال : أي كما قاله الشافعي رضي الله عنه والا فوقائع الأحوال إذا طرقها الاحتمال كساها ثوب الإجمال وسقط بها الاستدلال كما قاله الشافعي أيضا (قوله واعلم أن مرادهم الخ) هذا بحث لابن حجر (قوله وأنهم قاسوه الخ) ظاهره أن القياس مذكور فيما يأتي وليس كذلك ، وعبارة التحفة : وقاسوه (قوله وتقرير ثمن) عطف على سوم .

بالظهار لم يكن عائدا لاشتغاله بأسباب الفراق (ولو راجع) من ظاهر منها رجعية أو من طلقها رجعيا عقب الظهار (أو ارتدّ متصلا) بالظهار وهى موطوءة (ثم أسلم فالمذهب) بعد الاتفاق على عود أحكام الظهار (أنه عائد بالرجعة) وإن طلقها عقبها (لا الإسلام بل) إنما يعود بإمساكها (بعده) زمنا يسع الفرقة ، والفرق أن مقصود الرجعة استباحة الوطء خاصة ومقصود الإسلام العود للدين الحق والاستباحة أمر يترتب عليه (ولا تسقط الكفارة بعد العود بفرقة) لاستقرارها بالإمساك قبلها (ويحرم قبل التكفير) بعتق أو غيره (وطء) للنص عليه فى غير الإطعام وبالقياس فيه على أن قوله صلى الله عليه وسلم فى الخبر الحسن للمظاهر « لاتقربها حتى تكفّر » يشمله ولزيادة التغليظ عليه . نعم الظهار المؤقت إذا انقضت مدته ولم يطأ لايحرم الوطء لارتفاعه بانقضائها ، ومن ثم لو وطئ فيها لزمته الكفارة وحرم عليه الوطء حتى تنقضى أو يكفّر . واعتراض البلقينى حله بعد مضىّ العدة وقبل التكفير بأن الآية نزلت فى ظهار مؤقت كما ذكره الآمدى وغيره مردود بأن الذى فى الأحاديث نزولها فى غير المؤقت (وكذا) يحرم (لمس ونحوه) من كل مباشرة لانظر (بشهوة فى الأظهر) لإفضائه للوطء (قلت : الأظهر الجواز ، والله أعلم) لأن الحرمة ليست لمعنى يخلّ بالنكاح فأشبه الحيض ومن ثم حرم فيما بين السرة والركبة مامرّ فى الحائض . قال الأذرعى : لم لايفرق بين من تحرك القبلة ونحوها شهوته وغيره كما سبق فى الصوم ، وينبغى الجزم بالتحريم إذا علم من عادته أنه لو استمتع لوطء لشبقه ورقة تقواه (ويصح الظهار المؤقت) للخبر الصحيح أنه صلى الله عليه وسلم أمر من ظاهر موقتا ثم وطئ فى المدة بالتكفير وإذا صححناه كان (موقتا) كما التزمه وتغليبا لشبه القسم (وفى قول) بل يكون (مؤبدا) تغليظا عليه وتغليبا لشبه الطلاق (وفى قول) هو (لغو) من أصله وإن أثم به لأنه لما وقته كان كالتشبيه بمن لاتحرم تأبيدا ، ويرده الخبر المذكور وإنما غلبوا شائبة القسم هنا دون الطلاق كما تقرر ، وعكسوا ذلك فيما لو قال أنت علىّ كظهر أمى ثم قال لأخرى أشركتك معها فإنه يصح على الأصح لأن صيغة الظهار أقرب إلى صيغة الطلاق من حيث إفادة التحريم فألحقت بها فى قبولها التشريك فيها . وأما حكم الظهار من وجوب الكفارة فهو مشابه لليمين دون الطلاق فألحق الموقت على القول بصحته باليمين فى حكمه المرتب عليه من التأقيت كاليمين دون التأبيد كالطلاق (فعلى الأول) أى صحته موقتا (الأصح) بالرفع (أن

قوله ملكها ، وقوله فى الثانية هى قوله لاعنها (قوله رجعية) أى حالة كونها رجعية (قوله بإمساكها بعده) أى الإسلام (قوله ويحرم قبل التكفير) ظاهره وإن عجز وهو ظاهر . ونقل بالدرس عن الخطيب على شرح أبى شجاع مايوافقه ، ثم رأيت التصريح به أيضا فى الروضة وشرحه فى آخر الكفارة ، وعبارته : فصل إذا عجز من لزمته الكفارة عن جميع الخصال بقيت : أى الكفارة فى ذمته إلى أن يقدر على شىء منها كما مرّ فى الصوم فلا يطأ حتى يكفر فى كفارة الظهار اه . وهل يحرم عليه ذلك وإن خاف العنت أم لا ، فيه نظر ، والأقرب الجواز لكن يجب الاقتصار على مايدفع به خصوص العنت (قوله على أن قوله صلى الله عليه وسلم) ولعله إنما لم يستدل به لأنه ليس نصا فى ذلك (قوله حتى تنقضى) أى المدة ، وقضيته أنها إذا انقضت ولم يكفر لم يحرم الوطء وبه صرح فى شرح البهجة ، وعبارته : فإذا انقضت ولم يكفر حلّ الوطء لارتفاع الظهار وبقيت الكفارة فى ذمته ولو لم يطأ أصلا حتى مضت المدة فلا شىء اه (قوله مامر فى الحائض) أى مامر تحريمه فى الحيض (قوله وينبغى الجزم بالتحريم) معتمد (قوله لشبقه) أى لقوة شبقه

(قوله ومن ثم لو وطئ فيها لزمته الكفارة وحرم عليه الوطء) أى ثانيا كما يأتى

عوده) أى العود فيه (لايحصل بإمساك) لزوجة ظاهر منها مؤقتا (بل) يحصل (بوطء) مشتمل على تغييب الحشفة أو قدرها من فاقدها (فى المدة) للخبر المذكور ولأن الحل منتظر بعدها ، فالإمساك يحتمل كونه لانتظاره أو للوطء فيها فلم يتحقق الإمساك لأجل الوطء إلا بالوطء فيها فكان هو المحصل للعود ، والثانى أن العود فيه كالعود فى الظهار المطلق إلحاقا لأحد نوعى الظهار بالآخر ، فعلم أن الوطء نفسه عود على الأصح . أما الوطء بعدها فلا عود به لارتفاعه بها كما مرّ فعلم تمييزه بتوقف العود فيه على الوطء وبحله أولا وبحرمته كالمباشرة بعد إلى التكفير أو مضى المدة ، ولو قال أنت علىّ كظهر أمى خمسة أشهر كان ظهارا مؤقتا ومواليا لامتناعه من وطئها أكثر من أربعة أشهر لأنه متى وطئ فى المدة لزمه كفارة الظهار لحصول العود به ، وهل تلزمه كفارة أخرى أولا جزم الأول صاحبا التعليقة والأنوار وغيرهما ، وبالثانى البارزى ، وصححه فى الروضة كأصلها ، وحمل الوالد رحمه الله تعالى الأول على مالو انضم إليه حلف كوالله أنت علىّ كظهر أمى سنة . والثانى على خلوه عن ذلك ، أما لو قيد ظهاره بمكان فالقياس أنه كالظهار المؤقت فلا يكون عائدا فى ذلك الظهار إلا بوطئه فى ذلك المكان لكنه متى وطئها فيه لم يحرم فى غير ذلك المكان قياسا على قولهم إنه متى انقضت المدة لم يحرم فى المؤقت بزمان كذا أفاده الشيخ خلافا للبلقينى فى الشق الأخير (ويجب النزع بمغيب الحشفة) أى عنده كما فى إن وطئتك فأنت طالق (ولو قال لأربع أنتنّ علىّ كظهر أمى فظاهر منهن) تغليبا لشبه الطلاق (فإن أمسكهن) زمنا يسع طلاقهن فعائد منهن وحينئذ (فأربع كفارات) وتجب عليه فى الجديد لوجود الظهار والعود فى حق كل واحدة منهن فإن أمسك بعضهن فقط فعائد فيه دون غيره (وفى القديم) عليه (كفارة) واحدة فقط لاتحاد لفظه وتغليبا لشبه اليمين (ولو ظاهر منهن) ظهارا مطلقا (بأربع كلمات متوالية فعائد من الثلاث الأول) لعوده فى كل بظهار ما بعدها فإن فارق الرابعة عقب ظهاره لزمه ثلاث كفارات وإلا فأربع ، وما زعمه بعضهم من أنه احترز بمتوالية عما إذا انفصلت المرات وقصد بكل مرة ظهارا أو أطلق فكل مرة ظهار مستقل له كفارة محل نظر ، إذ المتوالية كذلك كما تقرر ، فالظاهر أن ذكر التوالى لمجرد التصوير ويعلم به غيره بالأولى ، وقوله وقصد الخ يوهم صحة قصد التأكيد هنا وليس كذلك (ولو كرر) لفظ ظهار مطلق (فى امرأة متصلا) كل لفظ بما بعده (وقصد تأكيدا فظهار واحد) كالطلاق فتلزمه كفارة واحدة إن أمسكها عقب آخر مرة ، أما مع تفاصلها بفوق سكتة تنفس وعىّ فلا يفيد قصد التأكيد ، ولو قصد بالبعض تأكيدا وبالبعض استئنافا أعطى كلّ حكمه (أو) قصد (استئنافا) ولو فى إن دخلت فأنت علىّ كظهر أمى وكرره (فالأظهر التعدد) كالطلاق لا اليمين لما مر أن المرجح فى الظهار شبه الطلاق فى نحو الصيغة وإن أطلق فكالأول ، وفارق الطلاق بأنه محصور مملوك فالظاهر استئنافه بخلاف الظهار ، والثانى لايتعدد كتكرر اليمين على شىء مرات (و) الأظهر (أنه بالمرة الثانية عائد فى) الظهار (الأول) للإمساك زمنا . والثانى لا لأن الظهار بها من جنس واحد فما لم يفرغ من الجنس لايكون عائدا ، أما الموقت فلا تعدد فيه مطلقا لعدم العود فيه

(قوله فكان) أى الوطء (قوله كالمباشرة بعد) أى بعد الوطأة الأولى (قوله كان ظهارا مؤقتا) أى مظاهرا ظهارا مؤقتا الخ (قوله كذا أفاده الشيخ) أى فى غير شرح منهجه (قوله فعائد فيه) أى البعض (قوله لإمساكه زمنا) أى مرة ثانية (قوله فلا تعدد فيه مطلقا) أى قصد استئنافا أم لا

قبل الوطء فهو كتكرير يمين على شيء واحد ، ولو قال إن لم أتزوّج عليك فأنت علىّ كظهر أمى وتمكن من التزوّج لم يصر مظاهرا إلا باليأس منه بموت أحدهما ، ولا يكون عائدا لوقوع الظهار قبيل الموت فانتفى الإمساك ، فإن قال إذا لم أتزوّج عليك فأنت علىّ كظهر أمى ضار مظاهرا بتمكنه من التزوّج عقب التعليق ، ولا يتوقف على موت أحدهما ، والفرق بين إن وإذا مر فى الطلاق ولو قال إن دخلت الدار فوالله لاوطئتك (وكفر قبل الدخول لم يجزه) لتقدمه على السببين معا أو علق الظهار بصفة وكفر قبل وجودها أو علق عتق كفارته بوجود الصفة لم يجزه ، وإن ملك من ظاهر منها وأعتقها عن ظهاره صح ، أو ظاهر أو آلى من زوجته الأمة فقال لسيدها ولو قبل العود أعتقها عن ظهارى أو إيلائى ففعل عتقت عنه وانفسخ النكاح لأن إعتاقها يتضمن تمليكها له .

كتاب الكفارة

من الكفر وهو الستر لستره الذنب بمحوه أو تخفيف إثمه بناء على أنها زواجر كالحدود والتعازير أو جوابر للخلل ، ورجح ابن عبد السلام الثانى لأنها عبادة لافتقارها للنية كما قال (يشترط نيتها) بأن ينوى الإعتاق مثلا عنها لا الواجب عليه وإن لم يكن عليه غيرها لشموله النذر ، نعم إن نوى أداء الواجب بالظهار مثلا كفى وذلك لأنها للتطهير كالزكاة . نعم هى فى حق كافر كفر بالإعتاق للتمييز كما فى قضاء الديون لا الصوم لأنه لايصح منه لأنه عبادة بدنية وليس له الانتقال عنه للإطعام لقدرته عليه بالإسلام فإن عجز انتقل ونوى للتمييز أيضا ويتصوّر ملكه للمسلم بنحو إرث أو إسلام قنه أو يقول لمسلم أعتق قنك عن كفارتى فيجيب ، فإن لم يمكنه شيء من ذلك وهو

(قوله لتقدمه على السببين) وهما اليمين والدخول لأن اليمين معلقة (قوله أو علق عتق كفارته) عطف على قوله قبل كفر . والمعنى : أنه إذا علق الظهار على صفة كأن قال إذا جاء رأس الشهر فأنت على كظهر أمى ثم كفر قبل مجيء الصفة أو علق عتق الكفارة قبل وجود الصفة لم يقع كل من العتق المنجز والتعليق عن الكفارة .

كتاب الكفارة

(قوله بمحوه) أى إن قلنا إنها جوابر وقوله أو تخفيفه أى إن قلنا إنها زواجر الخ (قوله بناء على أنها زواجر) قضيته أنها على القول بأنها زواجر تمحو الذنب أو تخففه ويرد عليه أنه على هذا يستوى القولان ، والذى ينبغى أنه على القول بأنها زواجر يكون الغرض منها منع المكلف من الوقوع فى المعصية ، فإذا اتفق أنه فعل المعصية ثم كفر لايحصل بها تخفيف للإثم ولا محو ، وتكون حكمة تسميتها كفارة على هذا ستر المكلف من ارتكاب الذنب لأنه إذا علم أنه إذا فعل شيئا من موجبات الكفارة لزمته تباعد عنه فلا يظهر عليه ذنب يفتضح به لعدم تعاطيه إياه (قوله أو جوابر) قسيم قوله زواجر (قوله ورجح ابن عبد السلام الثانى) أى قوله جوابر وهو المعتمد ، قال حج : وعلى الأوّل الممحو هو حق الله من حيث هو حقه ، وأما بالنظر لنحو الفسق بموجبها فلا بد فيه من التوبة نظير نحو الحد اه (قوله لشموله) أى الواجب (قوله وذلك لأنها) أى الكفارة (قوله نعم هى) أى النية وقوله وليس له أى الكافر (قوله فإن عجز) أى عن الصوم فى حال كفره لحرم (قوله انتقل) أى للإطعام (قوله وهو

(قوله ولو قال إن دخلت الدار فوالله لاوطئتك الخ) كان ينبغى أخيره عما بعده ليكون استطراد البيان نظير المسئلة المقصودة هنا كما صنع فى الروض .

كتاب الكفارة

(قوله لا الصوم) انظر هذا اللفظ مع أن الحكم الذى ذكره فى المعطوف غيره فى المعطوف عليه

مظاهر موسر منع من الوطء لقدرته على ملكه بأن يسلم فيشتريه ، وأفاد بقوله نيتها عدم وجوب التعرض للفرضية لأنها لاتكون إلا فرضا ، وعدم وجوب مقارنتها لنحو العتق وهو مانقله فى المجموع عن النص وصوبه ووجهه بجواز النيابة فيه فاحتيج لتقديم النية كما فى الزكاة بخلاف الصلاة ، لكن رجح فى الروضة كأصلها أنهما سواء ، والمعتمد الأول وعليه فتقرن بنحو عزل المال كالزكاة ويكفى قرنها بالتعليق عليهما كما هو ظاهر ولو علم وجوب عتق عليه وشك أهو عن نذر أو كفارة ظهار أو قتل أجزأه نية الواجب عليه للضرورة (لاتعيينها) عن ظهار مثلا لأنها فى معظم خصالها نازعة إلى الغرامات فاكتفى فيها بأصل النية ، فلو أعتق من عليه كفارتا قتل وظهار رقبتين بنية كفارة ولم يعين أجزأ عنهما أو رقبة كذلك أجزأت عن إحداهما مبهمة ، وله صرفه إلى إحداهما ويتعين فلا يتمكن من صرفه إلا الأخرى ، كما لو أدى من عليه ديون بعضها مبهما فإن له تعيين بعضها للأداء ، نعم لو نوى غير ماعليه غلطا لم يجزئه ، وإنما صح فى نظيره فى الحدث لأنه نوى رفع المانع الشامل لما عليه ولا كذلك هنا (وخصال كفارة الظهار) ثلاث (عتق رقبة) فصوم فإطعام كما يفيد سياقه الآتى ، وعلم من كلامه أن مثلها

مظاهر موسر) ومثله مانو أعسر لقدرته على الصوم بالإسلام فيحرم عليه الوطء . وقضية قوله موسر الخ أنه لو عجز عن الكفارة بأنواعها جاز له الوطء ، وعليه فمحل حرمة الوطء قبل الكفارة حيث كان المظاهر موسرا ، أما العاجز فيجوز له وتبقى الكفارة فى ذمته سواء كان المظاهر مسلما أو كافرا كما اقتضاه كلام سم على منهج حيث قال قوله والإطعام : أى كما فى كفارة اليمين . فإن قلت : هذا ينافى قوله الآتى قريبا ولا ينتقل عنه إلى الإطعام قلنا : لامنافاة لأن هذا يصور بما إذا عجز عن الصوم كما أشعر به التعليق الخ . ثم رأيت فى الروض وشرحه آخر الباب مانصه : فصل : إذا عجز من لزمته الكفارة عن جميع الخصال بقيت : أى الكفارة فى ذمته إلى أن يقدر على شىء منها كما مر فى الصوم فلا يطأ حتى يكفر فى كفارة الظهار اه . وهو شامل للمسلم والكافر (قوله وأفاد بقوله الخ) قد ينظر فيه بأن المحرم لو قتل قملة من لحيته سن له التصدق بلقمة وظاهر أنها كفارة ، ولو تعرض لصيد محرما أو بالحرم وشك أنه مما يحرم التعرض له فداه ندبا فقد تكون الكفارة مندوبة اه سم على حج . أقول : ويمكن الجواب بأن المراد أن الكفارة بأحد هذه الخصال التى هى مرادة عند الإطلاق لاتكون إلا فرضا (قوله أنهما سواء) أى الكفارة والصلاة له (قوله والمعتمد الأول) هو مانقله فى المجموع (قوله ويكفى قرنها) أى النية (قوله بالتعليق عليهما) أى القولين (قوله للضرورة) أى ولو علم به بعد ذلك (قوله نازعة) أى مائلة (قوله فإن له تعيين بعضها) أى وإن كان ماعينه مؤجلا أو ما أداه من غير جنس ماهو المدفوع له ، ولكن فى هذه لايملكه الدائن إلا بالرضا ، هذا لو أسقط بعضها وقال تعيينه لكان أولى (قوله لم يجزئه) وظاهره حصول العتق مجانا وهو الذى يظهر . ثم رأيت سم على منهج صرح به وعبارته : قوله لم يجزه ع قال الزركشى : سبق فى الخصال فى تعيين الإمام أنه ينبغى أن تلغو نية الاقتداء ويبقى أصل الصلاة منفردا ، وقياسه هنا أن تلغو الإضافة وتقع غير واجبة ، وقرئ بالدرس بهامش نسخة صحيحة مانصه : قوله لم يجزه : أى ولا يعتق كما فى شرح الروض ، ويؤخذ من استنباط الزركشى له من المرجوح فى الخطأ فى تعيين الإمام ترجيح مانقل عن شرح الروض اه . لكن يؤيد ماقلناه مايأتى للشارح فيما لو علق عتق رقيقه الكافر عن كفارته على إسلامه فأسلم من أنه يعتق إذا أسلم لاعن الكفارة (قوله وإنما يجزئ عنها) خرج به عتق التطوع ، وما لو نذر إعتاق عبد فلا يشترط فيه ذلك فيصح ولو

(وعدم وجوب مقارنتها الخ) لعل وجه إفادة كلام المصنف لهذا من حيث إطلاقه وعدم تقييده (قوله فاحتيج لتقديم النية) يعنى فاحتجنا للحكم بجواز التقديم (قوله وعلم من كلامه أن مثلها الخ) انظر ما وجهه

فى الخصال الثلاث كفارة وقاع رمضان ، وفى الأوليين كفارة القتل ، وفى الأولى كفارة مخيرة أراد العتق عنها وإنما يجزئ عنها عتق رقبة (مؤمنة) ولو بتبعية لأصل أو دار أو ساب حملا للمطلق فى آية الظهار على المقيد فى آية القتل بجامع حرمة السبب (بلا عيب يخل بالعمل والكسب) إخلالا بينا ، إذ القصد تكميل حاله ليتفرغ لوظائف الأحرار ، وذلك متوقف على استقلاله بكفاية نفسه والكسب من عطف الرديف ولهذا حذفه فى الروضة أو الأعم وهو ظاهر ، أو المغاير بأن يراد بالمخل بالعمل ماينقص الذات وبالمخل بالكسب ماينقص نحو العقل (فيجزى صغير) ولو عقب ولادته لرجاء كبره كبرء المرض بخلاف الهرم ، ويسن بالغ خروجا من خلاف إيجابه ، وفارق الغرة بأنها عوض وحق آدمى فاحتيط لها على أن المعتبر فيها الخيار إذ غرة الشىء خياره ، والصغير ليس منه (وأقرع) لانبات برأسه لداء (وأعرج يمكنه) من غير مشقة لاتحتمل عادة كما هو ظاهر (تباع مشى) لقلة تأثيرهما فى العمل بخلاف ما لا يمكنه ذلك وحكى عن خطه حذف الواو ليفيد إجزاء أحدهما بالأولى (وأعور) لذلك . نعم إن ضعف نظر سليمته وأخل بالعمل إخلالا بينا لم يجزه (وأصم) وأخرس يفهم إشارة غيره وغيره

كان أعمى أو زمنا (قوله عتق رقبة مؤمنة) أى فلا تجزى الكافرة ، وينبغى أخذا مما ذكر فى المريض إذا شفى من الإجزاء أنه لو أعتق كافرا فتبين إسلامه الإجزاء ، ومثله أيضا مالو أعتق عبد مورثه ظانا حياته فبان ميتا (قوله لأصل أو دار) ينبغى أنه لو نطق بالكفر بعد بلوغه تبعية تبين عدم إجزائه لبقائه على كفره ، بخلاف غيره فإنه لو نطق بالكفر فيهما بعد بلوغه يصير مرتدا ، فيجزى لأنه كان وقت إعتاقه مسلما (قوله بجامع حرمة السبب) أى فى الجملة وإلا فقتل الخطأ الذى وردت فيه الآية لا إثم فيه ، وعبارة حج : بجامع عدم الإذن فى السبب (قوله وذلك متوقف على استقلاله) انظر لو أعتق أحد الملتصقين الذى لايمكن فصله فهل يصح أولا لأنه غير قادر على الاستقلال لأن الملتصق به قد لايطاوعه على ذلك ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأنه له قدرة على الكسب فى حد ذاته ، ومثل ذلك مالو أعتقهما ، وهو ظاهر : أى لأن الكسب قد يحصل بلا عمل كالبيع والشراء (قوله فيجزى صغير) أى لأن الأصل السلامة من العيب . قال شيخنا الزيادى : فإن بان خلافه نقض الحكم : أى بأن يقال تبين عدم الإجزاء ولو مات صغيرا أجزأه لأن الأصل والغالب سلامة الأعضاء (قوله بخلاف الهرم) أى كما يأتى للمصنف أى فلا يجزى لاهنا ولا فى الغرة وإن وقع للشارح ثم مايخالفه (قوله خروجا من خلاف إيجابه) أى القائل بإيجابه (قوله وفارق الغرة) أى حيث لم يجز فيها الصغير (قوله على أن المعتبر فيها) أى الغرة (قوله وأعور لذلك) أى لقوله لقلة تأثيرهما فى العمل .

(فرع) قال م ر : يجزى من يبصر نهارا ولا يبصر ليلا اكتفاء بإبصاره فى وقت العمل اه سم على منهج . وظاهره وإن كان عمله ليلا ، وهو ظاهرا لأنهم لم يشترطوا لإجزاء العتيق عدم الإخلال بنوع بعينه وإن لم يحسن خلافه ، لكن قياس قول الشارح الآتى فى المجنون ، ويؤخذ منه أنه لو كان متيسرا ليلا جزأ أن من أبصر ليلا وتيسر عمله فيه أجزأ (قوله وأصم وأخرس) أى فلو اجتمع الصمم والخرس هل يكفى أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب

(قوله بجامع حرمة السبب) هذا لايتأتى فى القتل الخطأ الذى وردت الآية فيه وعبارة التحفة : بجامع عدم الإذن فى السبب

إشارته بما يحتاج إليه ومن اقتصر على أحدهما اكتفى بتلازمهما غالبا، ويشترط فيمن ولد أخرس إسلامه تبعا أو بإشارته المفهمة وإن لم يصل خلافا لمن اشترط صلاته وإلا لم يجز عتقه (وأخشم) أى فاقد الشم (وفاقد أنفه وأذنيه وأصابع رجليه) جميعا وأسنانه ومجبوب وعنين وقرناء ورتقاء ومجذوم وأبرص وضعيف بطش ومن لايحسن صنعة وفاسق وولد زنا وأحمق ، وهو من يضع الشيء فى غير محله مع علمه بقبحه (لازمن) وجنين وإن انفصل لدون ستة أشهر من الإعتاق لأنه وإن أعطى حكم المعلوم لايعطى حكم الحيّ لما يأتى فى الغرّة (ولا فاقد رجل) أو يد أو أشلّ أحدهما لإضرار ذلك بعمله إضرارا بينا (أو) فاقد (خنصر وبنصر من يد) لذلك ، بخلاف فقد أحدهما أو فقدهما من يدين (أو) فاقد (أنملتين من غيرهما) وهو الإبهام أو السبابة أو الوسطى وخصهما لأن فقدهما من خنصر أو بنصر لايضرّ كما علم بالأولى مما قبله . فعلم مساواة عبارته لقول أصله وفقد أنملتين من أصبع كفقدها خلافا لمن اعترضه ، لايقال أصله يفهم ضرر فقدهما من كل من الخنصر والبنصر معا، وعبارة المصنف لاتفهم ذلك بل خلافه لأنا نمنع ذلك بل تفهمه لأنه علم منه أن الأنملتين فى تلك الثلاثة كالأصبع فقياسه أنهما فيهما كالأصبع أيضا (قلت : أو أنمله إبهام ، والله أعلم) لتعطل منفعتها حينئذ . بخلاف أنملة من غيرها ولو العليا من أصابعه ، نعم الأوجه أن غير الإبهام لو فقد أنملته العليا ضرّ قطع أنملة منه لأنه حينئذ كالإبهام (ولا هرم عاجز) عن الكسب صفة كاشفة ، ويجوز كونه للاحتراز عما إذا كان يحسن مع الهرم صنعة تكفيه فيجزئ وهو ظاهر ، وقضيته أنه لو قدر نحو الأعمى على صنعة تكفيه أجزأ وليس كذلك كما هو ظاهر كلامهم (ولا من أكثر وقته مجنون) فيه تجوّز بالإخبار بمجنون عن أكثر وقته والأصل ولا من هو فى أكثر وقته مجنون وذلك لما مر ، بخلاف ما إذا لم يكن أكثر وقته كذلك بأن قل زمن جنونه عن زمن إفاقته أو استويا: أى

الأوّل لأن ذلك لايخلّ بالعمل ، ثم رأيته صرح بذلك فى حواشى شرح الروض (قوله ومجذوم) أى بجذام لم يخل بالعمل (قوله لازمن) أى لامبتلى بآفة تمنعه من العمل . وفى المختار : والزمانة آفة الحيوانات ، ورجل زمن : أى مبتلى بين الزمانة ، وقد زمن من باب سلم ، وعليه فالزمانة تشمل نحو العرج الشديد (قوله وجنين) قال القفال : ولو انفصل بعضه لأنه لايتصف بالسلامة إلا بعد كمال الانفصال اهـ سم على منهج (قوله بخلاف فقد أحدهما) أو فقدهما من يدين اهـ حج (قوله أو فاقد أنملتين من غيرهما) عبارة حج : من خنصر أو بنصر لايضر كما علم الخ اهـ . وهى ظاهرة لأن مفادها أنه خص الأنملتين من غير الخنصر والبصر بالذكر لأن فقدهما الخ (قوله وخصهما) أى الإبهام وما بعده (قوله لأن فقدهما) أى الأنملتين (قوله ولو العليا من أصابعه أى الجميع ماعدا الإبهام (قوله ويجوز كونه للاحتراز) حمله على ظاهر بل متعين لأن الهرم بمجرده لايستلزم العجز ، فى المختار الهرم كبر السنّ . وقد هرم من باب طرب اهـ وأنت خبير بأن مجرد كبر السن لايستلزم العجز وإن كان غالبا (قوله وذلك لما مرّ) أى من إضراره بالعمل

(قوله لأن فقدهما مضرّ) عبارة التحفة : لأن فقدهما من خنصر أو بنصر لا يضرّ كما علم الخ وهى الصواب (قوله نعم الأوجه أن غير الإبهام الخ) لاحاجة إلى بحث هذا إذ الفقد فى كلام المصنف أعمّ من أن يكون بقطع أو خلقيا ، وإنما يحتاج لهذا فيما يأتى فى الجراح فيما لو جنى على أصبع غير الإبهام فقطع منها أنملة والحال أنه ليس لها إلا أنملتان ، ثم رأيت الشهاب سم سبق إلى بعض هذا .

---

(١) (قوله المحشى : أو فقدهما الخ) هو فى نسخ الشارح التى بأيدينا ، ولعلها سقطت من نسخته التى كتب عليها اهـ .

والإفاقة فى النهار وإلا لم يجز كما بحثه الأذرعى لأن غالب الكسب إنما يتيسر نهار ، ويؤخذ منه أنه لو كان متيسرا ليلا أجزأ ، وأن من يبصر وقتا دون وقت كالمجنون فى تفصيله المذكور وهو متجه ، وبقاء نحو خبل بعد الإفاقة يمنع العمل فى حكم الجنون ، وإنما لم يل النكاح من استوى زمن جنونه وإفاقته لأنه يحتاج لطول نظر واختبار ليعرف الأكفاء ، ولا يتم له ذلك مع التساوى ، واحترز بالجنون عن الإغماء لأن زواله مرجوّ ، وبه صرح الماوردى لكن توقف غيره فيما لو اطردت العادة بتكرره فى أكثر الأوقات (و) لا (مريض لا يرجى) عند العتق برء مرضه كفالج وسلّ ولا من قدم للقتل ، بخلاف من تحتم قتله فى المحاربة : أى قبل الرفع للإمام ، أما إذا رجى برؤه فيجزئ وإن اتصل به الموت لجواز أن يكون لهجوم علة ، بل لو تحقق موته بذلك المرض أجزأ فى الأصح (فإن برئ) من يرجى برؤه بعد إعتاقه (بان الإجزاء فى الأصح) لخطأ الظن ، ويه يفرق بين هذا وبين ما مرّ قبيل فصل تجب الزكاة على الفور عن ولد الرويانى لأنه ظن ثم أخلف مع أن الأصل عدم النصاب ثم والأصل : أى الغالب هنا البرء ، بخلاف مالو أعتق أعمى فأبصر لتحقق يأس إبصاره فكأن عوده نعمة جديدة محضة والثانى لا ، لاختلال النية وقت العتق كما لو حج عن غير المعضوب ثم بان كونه معضوبا فإنه لا يجزئ على الأصح ، ورجح جمع مقابل الأصح ، وردّ بمنع تأثير ذلك فى النية لأنه جازم بالإعتاق ، وإنما هو متردد فى استمرار مرضه فيحتاج إلى إعتاق ثان أولا فلا ، ومثل ذلك لا يؤثر فى الجزم بالنية كما لا يخفى ، وبما قررناه فى الأعمى تبين عدم منافاته لقولهم لو ذهب بصره بجناية فأخذ ديته ثم عاد استردّت لأن العمى المحقق لا يزول ، ووجه نفى المنافاة أن المدار هنا على ما ينافى الجزم بالنية ، والعمى ينافيه نظرا لحقيقته المتبادرة من حصول صورته فلم يجز الأعمى مطلقا ، وثم على ما يمكن عادة عوده وبالزوال بان أنه غير أعمى ، فوجب الاسترداد (ولا يجزئ شراء) أو تملك (قريب) أصل أو فرع (بنية كفارة) لأن عتقه مستحق لا بجهة الكفارة فهو كدفع نفقته الواجبة إليه بنية الكفارة (ولا) عتق فهو المعطوف على الشراء ، وحذف إقامة للمضاف إليه مقام المضاف

(قوله وإنما لم يل النكاح) المراد أنه لا تنتظر إفاقته لما ذكره ثم من أنه لو زوّج فى زمن الإفاقة صحّ وإن قلت جدّا كيوم فى سنة (قوله فى أكثر الأوقات) والقياس عدم إجزائه (قوله قبل الرفع للإمام) أى فلو رفع له وقتل فالأقرب أنه يتبين عدم إجزائه لتبين موته بالسبب السابق على الإعتاق (قوله فأبصر) أى فإنه لا يجزى (قوله المتبادرة من حصول صورته) صريح فى أنه لو أبصر وتبين أن ما كان بعينيه غشاوة وأنه ليس بأعمى لم يجز لفساد النية ، وعليه فلعل الفرق بينه وبين المريض الذى لا يرجى برؤه حيث أجزأ إذا برئ أن المرض ليس فيه صورة ظاهرة تنافى الإجزاء فضعف تأثيره فى النية ولا كذلك الأعمى ، وينبغى أن مثل ذلك زوال الجنون والزمانة فلا يكفى عن الكفارة أخذا من الفرق الذى ذكره الشارح إلا أن يقال العمى المحقق أيس معه من عود البصر ، بخلاف الجنون والزمان المحققين فإن كلا منهما يمكن زواله بل عهد وشوهد وقوعه كثيرا (قوله فلم يجز الأعمى مطلقا)

(قوله ولا من قدم للقتل) : أى وقتل كما هو ظاهر مما يأتى (قوله فكأن عوده نعمة جديدة) هو بتشديد النون من فكأن ليوافق ماسيأتى قريبا آخر السوادة (قوله لأنه جازم بالإعتاق) قال الشهاب سم : فيه نظر ، لأن النية ليست مجرد قصد الاعتاق بل الإعتاق عن الكفارة ، وهو متردد فيه قطعا فانظر بعد ذلك ما بناه على هذا اهـ (قوله ووجه عدم المنافاة الخ) قال الشهاب المذكور : قد يقال هذا لا يدفع المنافاة الموردة هنا ، وهى دلالة ماهنا على زوال العمى المحقق وما هناك على عدم زواله فتأمله اهـ)

لاهما على قريب لفساد المعنى المراد ، ويجوز رفعهما عطفا على شراء ولا إشكال فيه ، وتوقف صحة المعنى على تقدير عتق لا يمنع ذلك (أم ولد و)لا (ذى كتابة صحيحة)قبل تعجيزه ومشروط عتقه فى شرائه لذلك (ويجزئ) ذو كتابة فاسدة و (مدبر ومعلق) عتقه (بصفه) غير التدبير لصحة تصرفه فيه هذا إن نجز عتقه عنها أو علقه بصفة تسبق الأولى ، بخلاف ما إذا علقه بالأولى كما قال (فلو أراد) بعد التعليق بصفة (جعل العتق المعلق كفارة) كأن قال إن دخلت هذه الدار فأنت حر ، ثم قال ثانيا إن دخلتها فأنت حرّ عن كفارتى عتق بالدخول (ولم يجز) عتقه عن الكفارة لاستحقاقه العتق بالتعليق الأوّل (وله تعليق عتق) مجزئ حال التعليق عن (الكفارة بصفة) كإن دخلت فأنت حرّ عن كفارتى فإذا دخل عتق عنها إذ لا مانع ، أما غير المجزئ ككافر علق عتقه عنها بإسلامه فيعتق إذا أسلم لا عنها ، ولو علق عتق رقيقه المجزئ عن الكفارة بصفة ثم كاتبه فوجدت الصفة أجزأه إن كان وجودها بغير اختيار المعلق كما اقتضاه كلام الرافعى لأن الأصح اعتباره من رأس المال حينئذ نظرا لوقت التعليق ويجزئ مرهون وجان إن نفذنا عتقهما بأن كان المعتق موسرا وآبق ومغصوب ولو لم يقدر على انتزاعه من غاصبه إن علمت حياتهما ولو بعد الإعتاق وإلا لم يجز اعتاقهما ويعلم منه عدم إجزاء من انقطع خبره : أى لا لخوف الطريق كما فى الكفاية لأن الوجوب متيقن والمسقط مشكوك فيه ، بخلاف الفطرة تجب احتياطا وتجزئ حامل وإن استثنى

أبصر بعد أم لا ، (قوله لاهما) أى أم الولد وذى الكتابة (قوله ويجوز رفعهما) لعل وجه مغايرة هذا لقوله أو لا فهو المعطوف على الشراء الخ أن يقرأ أم ولد بالجرّ فيكون مما حذف فيه المضاف وبقى المضاف إليه على جره وهو المناسب لقوله ولا ذى كتابة ، لكن قوله إقامة للمضاف إليه مقام المضاف ظاهر فى قراءة أم ولد بالرفع إلا أنه لا يظهر فى قوله ولا ذى كتابة (قوله ولا إشكال فيه) أى لأن حذف المضاف وإقامة المضاف إليه مقامه كثير شائع (قوله لذلك) أى لقوله لأن عتقه مستحق الخ(قوله حال التعليق) قضيته أنه لو كان سليما حال التعليق ثم طرأ عليه عيب بعد التعليق وقبل وجود الصفة أجزأ، وهو قياس ما لو أعتق مريضا يرجى برؤه ثم مات بذلك المرض وإن احتمل الفرق بينهما ولعله الأقرب (قوله لا عنها) أى بل مجانا (قوله فوجدت الصفة) أى قبل أداء النجوم (قوله لأن الأصح) قضية هذا التوجيه أن الكلام فى وجود الصفة فى المرض لأنه الذى يفرق فيه بين الذى هو باختياره وغيره وإطلاقه يقتضى خلافه (قوله إن نفذنا عتقهما) أى وهو الراجح (قوله إن علمت حياتهما) أى الآبق والمغصوب (قوله ولو بعد الإعتاق) أى ولا يضرّ التردد فى النية لما مر فى عدم إجزاء عتق الأعمى وفى إجزاء المريض الذى لا يرجى برؤه إذا برئ (قوله ويعلم منه عدم إجزاء الخ) قضيته استمرار عدم الإجزاء وإن تبينت حياته وقد قياس عدم

(قوله لاهما) أى أم الولد وذو الكتابة . وفى بعض النسخ سقاط لفظهما وإفراد ضمير رفعهما ، وهو فاسد لإفادته أن الكلام فى لفظ عتق وهو ليس كذلك (قوله ويجوز رفعهما) أى فى حد ذاته لا فى خصوص كلام المصنف إذ ينافيه ذى ، وقضيته عدم رفعهما على الوجه الأوّل ، وينافيه قضية قوله إقامة للمضاف إليه مقام المضاف إذ معناه إقامته مقامه فى الإعراب كما لا يخفى . قال الشهاب سم : فإن أراد أنهما على الوجه الأوّل مجروران وأن المعطوف مقدّر وهو لفظ عتق المضاف ففيه أن هذا مع كونه ليس من قبيل إقامة المضاف إليه مقام المضاف لم يوجد فيه شرط جرّ المضاف إليه بعد حذف المضاف كما يعلم من محله اهـ (قوله لأن الأصح اعتباره من رأس المال) هذا مبنى على كلام ساقط من النسخ لا بدّ منه وإلا فالكلام مختل ، وعبارة الروض وشرحه : وإن علق عتقه عنها بالدخول مثلا ثم كاتبه فدخل فهل يجزئ عنها اعتبارا بوقت التعليق أولا لأنه مستحق العتق عن الكتابة وقت حصوله فيه وجهان بناء على الخلاف فيما لو علق عتقه بصفة توجد فى الصحة وقد توجد فى المرض فوجدت فى المرض هل يعتبر العتق من الثلث أو من رأس المال . نقله الرافعى عن المتولى ، وقضيته ترجيح الأجزاء إن

حملها ويتبعها فى العتق ، ويبطل الاستثناء فى صورته ويسقط بالقرض ولا يجزىء موصى بمنفعته ولا مستأجر (و) له (إعتاق عبديه عن كفارتيه) ككفارة قتل وكفارة ظهار وإن صرح بالتشقيص بأن قال أعتقت (عن كل) منهما (نصف ذا) العبد (ونصف ذا) العبد الآخر لتخليص رقبة كل عن الرق ويقع العتق موزعا كما ذكره كما اقتضاه كلام المصنف ونسبه فى الشامل للجمهور فإذا ظهر أحدهما معيبا أو مستحقا ، لم يجز منهما (ولو أعتق معسر نصفين) له من عبدين (عن كفارة فالأصح الإجزاء إن كان باقيهما) أو باقى أحدهما كما استظهره الزركشى وغيره وإن توقف فيه الأذرعى (حرّا) لحصول الاستقلال ولو فى أحدهما ، بخلاف ما إذا كان باقيهما لغيره وهو معسر لعدم السراية عليه فلم يحصل مقصود العتق من التخلص من الرق أما الموسر ولو بباقى أحدهما فيجزئ مع النية عنها للسراية عليه . والثانى المنع مطلقا كما لا يجزئ شقصان فى الأضحية . والثالث الإجزاء مطلقا تنزيلا للأشقاص منزلة الأشخاص (ولو أعتق) قنا عن كفارته (بعوض) على القن أو أجنبى كأعتقتك عنها بألف عليك وكأعتقه عنها بألف علىّ (لم يجز عن كفارته) لانتفاء تجرد العتق عنها ومن ثم استحق العوض على الملتمس ، ولما ذكروا حكم الإعتاق عن الكفارة بعوض استطردوا ذكر حكمه فى غيرها وتبعهم كأصله ، فقال (والإعتاق بمال كطلاق به) فيكون معاوضة فيها شوب تعليق من المالك وشوب جعالة من الملتمس ويجب الجواب فورا وإلا عتق على المالك مجانا (فلو قال) لغيره (أعتق أمّ ولدك على ألف) ولم يقل

إجزاء الأعمى إذا أبصر ، وقياس الإجزاء فى المغصوب والآبق والمريض الذى لا يرجى برؤه إذا برئ خلافه وهو الظاهر ، وعليه فلا فرق بين من انقطع خبره لخوف الطريق أو غيره ، إلا أن يقال : من انقطع خبره لخوف الطريق يجزى مالم يتبين موته ، ومن انقطع خبره لغير ذلك لا يجزئ مالم يتبين حياته (قوله لا لخوف الطريق) أفهم أن من انقطع خبره لخوف الطريق يجزى وهو ظاهر إن تبينت حياته حال العتق وإلا فقياس المغصوب والآبق عدم الإجزاء (قوله ويتبعها فى العتق) أى ولا يكون عن الكفارة حتى لو انفصل ميتا اعتدّ بعتق الأم عن الكفارة (قوله ولا مستأجر) ظاهره وإن قصرت مدة الإجارة أو مابقى من المنفعة وفيه بعد ، ويؤيده مامر فيمن تقطع جنونه وغلبت إفاقته حيث يجزئ إعتاقه مجنونا اكتفاء بحصول الإفاقة بعد ، وكذا مريض يرجى برؤه حيث نفذ إعتاقه عن الكفارة مع عدم تأتى العمل منه حال المرض (قوله كما ذكره) أى المعتق. (قوله فإذا ظهر أحدهما معيبا) انظر لو أعتق آخر موزعا بدلا عمن ظهر معيبا اهـ سم على حج . أقول : وينبغى عدم الإجزاء لأنه تبين أن عتق الأول وقع موزعا على الكفارتين فينفذ مجانا فلا يجزئ ولا يعتدّ بما فعله بعد (قوله لم يجز واحد منهما) أى ويعتقان مجانا (قوله لم يجز عن كفارة) أى ويعتق عن الملتمس ، وفى سم على حج : قال فى العباب : فرع لو قال لله علىّ أن أعتق هذا من كفارتى ثم تعيب أو مات لزمه إعتاق سليم وإن لم يتعيب وأعتق عنها غيره مع تمكنه من إعتاق المعين فالظاهر براءته ، وهل يلزمه إعتاق المعين لم أر من ذكره اهـ . وقوله فهل يلزمه الخ هل هو راجع للشقين أو إلى الثانى اهـ . أقول : الظاهر رجوعه للشقين وينبغى وجوب الإعتاق لأنه التزمه بالنذر وتبرّع بإعتاق غيره عن الكفارة (قوله على الملتمس) أى من العبد والأجنبى (قوله ويجب الجواب فورا وإلا عتق)

وجدت الصفة بغير اختيار المعلق لأن الأصح اعتباره من رأس المال حينئذ نظرا لوقت التعليق انتهت (قوله ويسقط به الفرض) انظر مامرجع الضمير وعبارة شرح الروض : ويبطل الاستثناء فى صورته كما لو استثنى عضوا من الرقيق ، وإذا لم يمنع الاستثناء نفوذ العتق لم يمنع سقوط الفرض انتهت (قوله كما ذكره) أى المعلق أى فيقع على طبق ماذكره (قوله وكأعتقه عنها) أى عن كفارتك .

عنى سواء أقال عنك أم أطلق (فأعتقه) فورا (نفذ) عتقه (ولزمه) أى الملتمس (العوض) لأنه افتداء من جهته كاختلاع الأجنبي . أما إذا قال عنى فأعتقها عنه فتعتق ولا عوض لاستحالته ، بخلاف طلق زوجتك عنى لأنه لايتخيل فيه انتقال شيء إليه (وكذا لو قال أعتق عبدك على كذا) ولم يقل عنى ، سواء أقال عنك أو أطلق (فأعتق) فورا فينفذ العتق جزما ويستحق المالك الألف (فى الأصح) لأنه منه افتداء كأم الولد ، وأشعر تعبيره بعلى عدم اشتراط المالية فى العوض ، فلو قال على خمر أو نحوه نفذ ولزمه قيمة العبد ، ولو ظهر به عيب بعد عتقه لم يبطل بل يرجع المستدعى العتق بأرشه فإن كان العيب يمنع إجزاءه فى الكفارة لم تسقط به والثانى لايستحق إذ لا افتداء فى ذلك لإمكان نقل الملك فى العبد بخلاف أم الولد (وإن قال أعتقه عنى على كذا) كألف أو زق خمر (ففعل) فورا (عتق عن الطالب) وأجزأه عن كفارة عليه نواها به لتضمن ماذكر للبيع لتوقف العتق عنه على ملكه له فكأنه قال بعنيه بكذا وأعتقه عنى فقال بعتك وأعتقته عنك (وعليه العوض) المسمى إن ملكه وإلا فقيمة العبد كالخلع ، فإن قال مجانا لم يلزمه شيء ، فإن سكتا عن العوض لزمه قيمته على الأصح إن صرح بعن كفارتى أو عنى وكان عليه عتق ولم يقصد المعتق العتق عن نفسه كما لو قال له اقض دينى وإلا فلا ، نعم لو قال ذلك لمالك بعضه عتق عنه بالعوض ولا يجزئه عنها لأنه بملكه له استحق العتق بالقرابه (والأصح أنه) أى الطالب (يملكه) أى القن المطلوب إعتاقه (عقب لفظ الإعتاق) الواقع بعد الاستدعاء لأنه الناقل للملك (ثم) عقب ذلك (يعتق عليه) لتأخر العتق عن الملك فيقعان فى زمنين لطيفين متصلين بلفظ الإعتاق بناء على ترتب الشرط على المشروط والثانى يحصل الملك والعتق معا بعد تمام اللفظ بناء على مقارنة الشرط للشروط : ولا فرق فى نفوذ العتق بالعوض بين كون الرقيق مستأجرا أو مغصوبا لايقدر على انتزاعه لأن البيع فى ذلك ضمنى ، ويغتفر فيه مالايغتفر فى

أى وإن لم يجب على الفور عتق على المالك مجانا ، وهو شامل لنحو أعتق عبدك على ألف فأجابه لا على الفور وهو ظاهر ، ولنحو أعتقت عبدى على ألف عليك فلم يجبه على الفور فليراجع اهـ سم على حج . أقول : القياس فى الثانية عدم الاعتاق لأن المانع ليس من جهة المالك فلم يعتد بما فعله (قوله لأنه) أى عتقها عن الملتمس (قوله أما إذا قال) أى الملتمس (قوله فأعتقها) أى أم الولد (قوله لاستحالته) أى عتقها عن الملتمس (قوله بخلاف طلق زوجتك) أى فإنه لايقع الطلاق (قوله ولزمه قيمة العبد) لزوم القيمة هنا يشكل على ماتقدم فى الخلع مع الأجنبي فيما لو قال للزوج خالع زوجتك على زق خمر فى ذمتى حيث قالوا ثم يقع الطلاق رجعيا ولا مال فكان القياس هنا أن يعتق ولا قيمة فليراجع (قوله لم تسقط به) ونفذ العتق عن المستدعى مجانا (قوله لتضمن ماذكر للبيع) هذا لايتأتى فيما لو قال أعتقه على رق خمر بل يقتضى عدم الإجزاء فيه لفساد البيع بفساد الثمن فليتأمل (قوله إن ملكه) أى العوض بأن كان ماله وإلا بأن كان مغصوبا أوخمرا فقيمة الخ (قوله نعم لو قال ذلك) أى أعتقه عنى (قوله لمالك بعضه) أى من أصل أو فرع (قوله ولا يجزئه عنها) أى الكفارة (قوله عقب لفظ الاعتاق) هذا يعارضه مامر أوّل البيع من أن الصيغة مقدرة ، فإذا قال الطالب أعتق عبدك عنى بكذا فأجابه بقوله أعتقته عنك كان بمنزلة أن يقول المشترى بعنى عبدك بكذا وأعتقه عنى وأن يقول البائع بعتكه وأعتقته عنك وهذا يقتضى حصول الملك عقب بعتكه أو مقارنا له وكلاهما يقتضى تقدم الملك على العتق لاتأخره (قوله بين كون الرقيق مستأجرا) يتأمل ذكره ، فإن الإجارة على الأصح ليست مانعة من صحة البيع الغير الضمنى ، ولعل

المستقل ، فلو قال لغيره أطعم ستين مسكينا كل مسكين مدا من حنطة عن كفارتى ونواها بقلبه ففعل أجزأه فى الأصح ، ولا يختص بالمجلس والكسوة كالإطعام قاله الخوارزمى (ومن) لزمته كفارة مرتبة وقد (ملك عبدا) أى قنا (أو ثمنه) أى مايساويه من نقد أو عرض (فاضلا) كل منهما (عن كفاية نفسه وعياله) الذين تلزمه مؤنتهم (نفقة وكسوة وسكنى وأثاثا لابد منه لزمه العتق) لقوله تعالى ـ فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين ـ وهذا واجد ويأتى فى نحو آلة محترف وخيل جندى ، وكتب ففيه مامر فى قسم الصدقات كما قاله الأذرعى وغيره أما إذا لم يفضل القن أو ثمنه عما ذكر لاحتياجه لمنصب يأبى خدمته بنفسه أو ضخامته كذلك بحيث يحصل له بعتقه مشقة شديدة لاتحتمل عادة ولا اعتبار بفوات رفاهية أو لمرض به أو بمؤنه فلا عتق عليه لأنه فاقده كمن وجد ماء وهو يحتاجه لعطش . والسفيه تقدم الكلام عليه فى بابه ، ويشترط كون ذلك فاضلا عن كفاية العمر الغالب على الأصح ، وما وقع فى الروضة هنا وتبعه الشارح من اعتبار سنة مبنى على المرجوح المار فى قسم الصدقات ، فقد صرح فيها بأن من يحل له أخذ الزكاة فقير يكفر بالصوم ، وبأن من له رأس مال لو بيع صار مسكينا يكفر بالصوم كما قال (ولا يجب بيع ضيعة) أى أرض (ورأس مال لايفضل دخلهما) وهو علة الأولى وربح الثانى ، ومثل ذلك الماشية ونحوها (عن كفايته) بحيث لو باعهما صار مسكينا لأن المسكنة أقوى من مفارقة المألوف ، أما مافضل أو بعضه فيباع الفاضل قطعا (ولا) بيع (مسكن وعبد) أى قن (نفيسين) بأن يجد بثمن المسكن مسكنا يكفيه وقنا يعتقه وبثمن القن قنا يخدمه وقنا يعتقه (ألفهما فى الأصح) لمشقة مفارقة المألوف والثانى يجب بيعهما لتحصيل عبد يعتقه ولا إلتفات إلى مفارقة المألوف فى ذلك نعم إن اتسع المسكن المألوف بحيث يكفيه بعضه وباقيه يحصل به رقبة لزمه تحصيلها لأنه لايفارقه أما لو لم يألفهما فيلزمه بيعهما وتحصيل قن يعتقه قطعا واحتياجه الأمة للوطء كهو للخدمة ، ويفارق ماهنا مامر فى الحج من لزوم بيع المألوف بأن الحج لابدل له والإعتاق بدل ، وما مر فى المفلس من عدم تبقية خادم ومسكن له بأن للكفارة بدلا كما مر وبأن حقوقه تعالى مبنية على المسامحة ، بخلاف حق الآدمى ، ومن له أجرة تزيد على قدر كفايته لايلزمه التأخير لجمع الزيادة لتحصيل العتق فله الصوم وإن أمكنه جمع الزيادة فى نحو ثلاثة أيام ، فإن اجتمعت قبل الصوم وجب العتق اعتبارا

فائدته الإشارة إلى صحة إعتاقه وإن قلنا ببطلان بيعه (قوله أجزأه فى الأصح) أى ولزمه المسمى إن ذكره وإلا فبدل الإمداد كما لو قال اقض دينى ففعل (قوله ولا يختص بالمجلس) أى الإطعام هذا قد يشكل بما مر من عدم إعتاقه عن الطالب فيما لو قال أعتق عبدك على كذا فلم يجبه فورا ، إلا أن يقال : إن الإطعام يشبه الإباحة فاغتفر فيه عدم الفور والإعتاق عن الغير يستدعى حصول الولاء له فاعتبرت فيه شروط البيع ليمكن الملك فيه(قوله والكسوة كالإطعام) هذا مخالف لما قدمه فى أول البيع من أن البيع الضمنى لايأتى فى غير الإعتاق ، وعبارته ثم :- وهل يأتى : أى البيع الضمنى فى غير العتق كتصدق بدارك عنى على ألف بجامع أن كلا قربة ، أو يفرق بأن تشوف الشارع إلى العتق أكثر فلا يقاس غيره به كل محتمل ، وميل كلامهم إلى الثانى أكثر اهـ . وقد يجاب بما مر من أن الإطعام كالإباحة (قوله وعياله الخ) وخرج بهم من يمونهم بإخوته وولده الكبير فلا يشترط الفضل عنهم (قوله وأثاثا) الأثاث متاع البيت الواحدة أثاثة ، وقيل لا واحد له من لفظه (قوله لابد منه) أى وعن دينه ولو مؤجلا (قوله أو ضخامته) أى عظمته (قوله أو بمونه) أى الواجب عليه نفقته (قوله لأنه) أى المعتق ، وقوله

(قوله أما مافضل أو بعضه فيباع الفاضل قطعا) أى إذا كان ينى برقبته كما يعلم مما يأتى

بوقت الأداء كما سيأتى (ولا) يجب (شراء) الرقبة (بغبن) أى زيادة على ثمن مثلها ، وإن قلت نظير مامر فى شراء الماء ، والفرق بينهما بتكرر ذاك مردود ، وعلى الأول كما نقله الأذرعى وغيره عن الماوردى لايجوز العدول للصوم بل يجب عليه الصبر إلى الوجود بثمن المثل ، وكذا لو غاب ماله ولو فوق مسافة القصر فيكلف الصبر إلى وصوله أيضا ، ولا نظر إلى تضرّرهما بفوات التمتع مدة الصبر لأنه الذى ورّط نفسه فيه ، وقد يفرق بين ماهنا وما مرّ فى نظيره من دم التمتع ومافى معناه من أن له العدول للصوم وإن أيسر ببلده بأن ذاك وقع تابعا لما هو مكلف به فلم يتمحض منه توريط نفسه فيه ، بخلاف هذا فغلظ فيه أكثر ، وما فى الكافى من عدم لزوم شراء أمة بارعة فى الحسن تباع بالوزن لخروجها عن أبناء الزمان محل وقفة لأنها حيث بيعت بثمن مثلها فاضلا عما ذكر لم يكن له عذر فى تركها ، وقد ذكر الأذرعى فى نحو المحفة فى الحج نظيره وهو مردود (وأظهر الأقوال اعتبار اليسار) الذى يلزم منه الإعتاق (بوقت الأداء) للكفارة لأنها عبادة لها بدل من غير جنسها كوضوء وتيمم وقيام صلاة وقعودها فاعتبر وقت أدائها . والثانى بوقت الوجوب تغليبا لشائبة العقوبة كما لو زنا قنّ ثم عتق فإنه يحد حدّ القن . والثالث بأىّ وقت كان من وقتى الأداء والوجوب . والرابع الأغلظ منهما وأعرض عما بينهما (فإن عجز) المظاهر مثلا (عن عتق) بأن لم يجد الرقبة وقت الأداء ولا مايصرفه فيها فاضلا عما ذكر أو وجدها لكنه قتلها مثلا كما رجحه الرويانى ، أو كان عبدا إذ لايكفر بغير الصوم لانتفاء ملكه ولسيده تحليله إن لم يأذن له فيه كما فى الإحرام بالحج (صام شهرين متتابعين) للآية ، فإن تكلف العتق أجزأه ، ولو بان بعد صومهما أن له مالا ورثه ولم يكن عالما به لم يعتد بصومه فيما يظهر اعتبارا بما فى نفس الأمر ويعتبران (بالهلال) وإن نقصا لأنه المعتبر شرعا ، ولا بدّ من تبييت النية كل ليلة كما علم مما مر فى الصوم وأن تكون النية واقعة بعد فقد الرقبة لا قبلها وأن تكون

لايفارقه أى المسكن (قوله فيكلف الصبر إلى وصوله) وقياس ذلك انتظار حلول الدين المؤجل وإن طالت مدته (قوله ولا نظر إلى تضرّرهما) أى من وجد العد بزيادة على ثمن مثله ومن غاب ماله ولو فوق الخ (قوله وقد يفرق) ويفرق أيضا بين ماهنا وعدم لزوم جمع الأجرة المار بأنه هنا مالك لثمن العبد فكأنه فى ملكه وإن امتنع تحصيله حالا لغيبته وما مر فاقد لثمنه وجمع الأجرة تحصيل لسبب الوجوب فلم يكلفه (قوله محل وقفة) معتمد ، وقد يؤيد كلام الكافى ما فى التيمم أنه لو وجد الماء يباع بثمن كثير كأن بلغت الشربة دنانير لايكلف شراءه وإن كان ثمن مثله فى ذلك الموضع ، إلا أن يقال : ماذكر فى التيمم حالة ضرورة للناس اقتضت بذل المال الكثير فى الشربة الواحدة إنقاذا للروح من الهلاك وليس لمعنى قائم بالمال ، بخلاف ارتفاع ثمن الأمة هنا فإنه لوصف قائم بها فلا يعدّ بذل الزيادة فى ثمنها غبنا (قوله بوقت الأداء) يؤخذ من اعتبار وقت الأداء أنه لاعبرة بما قبله حتى لو كان فى ابتداء أمره خاملا لايحتاج لخادم ثم صار من ذوى الهيئات اعتبر حاله وقت الأداء ، ولا نظر لما كان عليه قبل ، وقياس ماقيل من أنه يكلف النزول عن الوظائف لقضاء الدين أنه لو كان بيده وظائف يزيد مايحصل منها على مايحتاج إليه لنفقته أنه يكلف النزول عن الزائد لتحصيل الكفارة (قوله وقت الأداء) أى فى محل إرادة الأداء وما قرب منه بحيث لاتحصل مشقة فى تحصيلها لاتحتمل عادة (قوله لكنه قتلها مثلا) أى

(قوله ولا نظر إلى تضررهما) أى من وجد العبد بغبن ومن غاب ماله (قوله والثانى بوقت الوجوب إلى آخر الأقوال) عبارة الجلال : والثالث بأىّ وقت كان من وقتى الوجوب والأداء والرابع بأى وقت كان من وقت الوجوب إلى وقت الأداء انتهت . وفى بعض نسخ الشارح سياق الثانى كالثالث فى عبارة الجلال (قوله فإن تكلف العتق الخ) لايخفى أن هذا لايتأتى فى العبد فهو غير مراد هنا

ملتبسة (بنية كفارة) ولو لم يعين جهتها فلو صام أربعة أشهر بنيتها وعليه كفارتا وقاع وظهار ولم يعين أجزأته عنهما مالم يجعل الأوّل عن واحدة والثانى عن أخرى وهكذا لانتفاء التتابع ، وبه فارق نظيره السابق فى العبدين كما ذكره فى المطلب (ولا يشترط نية تتابع فى الأصح) لأنه شرط وهو لاتجب نيته كالاستقبال فى الصلاة واستفيد من متتابعين ما بأصله أنه لو ابتدأهما عالما طروّ مايقطعه كيوم النحر : أى أو جاهلا فيما يظهر لم يعتد بما أتى به ولكن يقع فى صورة الجهل نفلا لا العلم الذى ذكروه لأن نيته لصوم الكفارة مع علمه بطروّ مبطله تلاعب فهو كالإحرام بالظهر قبل وقتها مع العلم بذلك . والثانى يشترط كل ليلة ليكون متعرّضا لخاصة هذا الصوم ، ولا ينافى ماتقرر ما اقتضاه ظاهر كلامهم من وجوب نية صوم يوم من رمضان على من أخبره معصوم بموته أثناءه لأن الموت غير رافع للتكليف قبله فالنية مع العلم به جازمة (فإن بدأ فى أثناء شهر حسب الشهر بعده بالهلال) لتمامه (وأتم الأوّل من الثالث ثلاثين) لتعذر اعتبار الهلال فيه بتلفيقه من شهرين (ويزول التتابع بفوات يوم) من الشهرين ولو أخرهما (بلا عذر) كأن نسى النية لنسبته إلى نوع تقصير وينقلب مامضى نفلا وإن أفسده بغير عذر (وكذا) بعذر يمكن معه الصوم كسفر مبيح للفطر وخوف مرضع وحامل و (مرض فى الجديد) لإمكان الصوم مع ذلك فى الجملة فهو كفطر من أجهده الصوم ، والقديم لايقطع التتابع لأنه لايزيد على أصل وجوب رمضان وهو يسقط بالمرض (لا) بفوات يوم فأكثر فى كفارة القتل إذ كلامه يفيد أن غير كفارة الظهار مثلها فيما ذكر .

أو باعها وأتلف ثمنها (قوله لم يعتدّ بصومه) أى ويقع له نفلا (قوله مالم يجعل الأوّل) أى الشهر الأوّل أو اليوم الأوّل الخ كما هو ظاهر (قوله وما يقطعه كيوم) أى أو صوم رمضان (قوله ولا ينافى ماتقرر) أى من عدم صحة الصوم حيث علم طروّ مايقطع التتابع الخ (قوله بموته) أى أو بطروّ نحو الحيض (قوله بفوات يوم من الشهرين) وقع السؤال فى الدرس عما لو مات المكفر بالصوم وبقى عليه منه شىء هل يبنى وارثه عليه أو يستأنف . والجواب عنه أن الظاهر الثانى لانتفاء التتابع ، وعليه فيخرج من تركته جميع الكفارة لبطلان مامضى من صومه وعجزه عن الصوم بموته ، ولا يجوز لوارثه البناء على مامضى (قوله وكذا بعذر) أفهم أن مالا يمكن معه الصوم كالجنون والإغماء جميع النهار لايقطع التتابع وسيأتى ذلك فى كلامه (قوله إذ كلامه يفيد أن غير كفارة الظهار مثلها فيما ذكر) ظاهر فى أنه يجب عليها التتابع إذا صامت عن غيرها ، ويوافقه مانقله سم فى شرح الغاية حيث قال : قال بعضهم ومحله : أى صوم جماعة عن شخص فى يوم واحد فى صوم لم يجب فيه التتابع اهـ . وهو محتمل اهـ وعبارة الشارح فى الصيام بعد قول المصنف ولو صام أجنبى بإذن الولىّ صح نصها : وسواء فى جواز فعل الصوم أكان قد وجب فيه التتابع أم لا ، لأن التتابع إنما وجب فى حق الميت لمعنى لايوجد فى حق القريب ، ولأنه التزم صفة زائدة على أصل الصوم فسقطت بموته اهـ . وفى سم على حج عن شرح الإرشاد مثله ، وعليه

(قوله لأن الموت غير رافع للتكليف) انظر هل مثله ما لو أخبره معصوم بموته فى أثناء الشهرين ، والأقرب الفرق لأن المقصود فى يوم رمضان إشغاله بالصوم احتراما للوقت . وأما هنا فلافائدة لصومه لتيقنه عدم حصول التكفير بذلك ، فالظاهر أنه يعدل إلى الإطعام فليراجع (قوله إن أفسده بعذر الخ) فى نسخة وإن أفسده بغير عذر وحاصلها أنه ينقلب نفلا سواء أفسد بعذر أم بغير عذر فليراجع المعتمد (قوله بعذر يمكن معه الصوم) بمعنى يصح معه الصوم بقرينة ما يأتى حتى لايرد المرض

ويصور أيضا فى كفارة الظهار بأن تصوم امرأة عن مظاهر ميت قريب لها أو بإذن قريبه أو بوصيته (بحيض) بمن لم تعتد انقطاعه شهرين لأنه لايخلو منه شهر غالبا ، وتكليفها الصبر لسن اليأس خطر . أما إذا اعتادت ذلك فشرعت فى وقت يتخلله الحيض فإنه لايجزى ، نعم يشكل عليه إلحاقهم النفاس بالحيض إلا أن يفرق بأن العادة فى مجىء الحيض أضبط منها فى مجىء النفاس (وكذا جنون) فات به يوم فأكثر لايضرّ فى التتابع (على المذهب) إذ لا اختيار له فيه ويأتى فى الجنون المتقطع ، مامر عن الذخائر والإغماء المستغرق كالجنون ، ولو صام رمضان بنية الكفارة أو بنيتهما بطل صومه ويأثم بقطع صوم الشهرين ليستأنف إذ هما كصوم يوم أووطىء المظاهر فيهما ليلا عصى ولم يستأنف ، والطريق الثانى فيه قولا المرض (فإن عجز عن الصوم) أو تتابعه (بهرم أو مرض) عطف عام على خاص على ماقيل (قال الأكثرون لايرجى زواله) وقال الأقلون كالإمام ومن تبعه ، وصححه فى الروضة وهو المعتمد يعتبر دوامه فى ظنه مدة شهرين بالعادة الغالبة فى مثله أو بقول الأطباء ، والأوجه الاكتفاء بقول عدل منهم (أولحقه بالصوم) أو تتابعه (مشقة شديدة) أى لاتحتمل عادة ولو لم تبح التيمم فيما يظهر ، ويؤيده تمثيلهم لها بالشبق . نعم غلبة الجوع ليست عذرا عن ابتداء عقده حينئذ فيلزمه الشروع فى الصوم ، فإذا عجز عنه أفطر وانتقل للإطعام ، بخلاف الشبق لوجوده عند الشروع إذ هو شدة الغلمة ، وإنما لم يكن عذرا فى صوم رمضان لأنه لابدل له ، ولوكان يقدر على الصوم فى الشتاء ونحوه دون الصيف فله العدول إلى الإطعام لعجزه الآن عن الصوم ، كما لو عجز عن الإعتاق الآن وعرف أنه لو صبر قدر عليه جاز له العدول إلى الصوم كما اقتضاه كلامهم (أو خاف زيادة مرض كفر) فى غير القتل كما يأتى (بإطعام) أى تمليك وآثر الأول لأنه لفظ القرآن فحسب إذ لايجزئ حقيقة إطعام ، وقياس الزكاة الإكتفاء بالدفع ولو لم يوجد لفظ تمليك ، واقتضاء الروضة اشتراطه استبعده الأذرعى ، على أنها لاتقتضى ذلك لأنها مفروضة فى صورة خاصة كما يعرف بتأملها (ستين مسكينا) للآية لاأقل حتى لو دفع لواحد ستين مدا فى ستين يوما لم يجز ، بخلاف مالو جمع الستين

فيمكن أن المراد من قوله هنا ويتصوّر الخ مجرّد تأتى صومها عن الظهار وإن لم يكن بصفة التتابع (قوله نعم يشكل) أى مع اعتياد انقطاعه شهرين فأكثر بل مع لزوم انقطاعه ماذكر : أى شهرين فأكثر فليتأمل . وقوله بالحيض : أى فى أن لاينقطع : أى فكيف اغتفر مع اعتياد انقطاعه ماذكر ولم يغتفر الحيض عند اعتياد انقطاعه ماذكر اه سم على حج (قوله أضبط منها فى مجىء النفاس) أى فلها الشروع فى الصوم قبل وضع الحمل وإن غلب على ظنها طروّ النفاس قبل فراغ مدة الصوم ، وظاهر ماذكر الإجزاء وإن أخرت ابتداء الصوم عن أوّل الحمل مع إمكان فعلها فيه ، ويمكن توجيهه بأنها لو شرعت فى أوّل المدة لا تأمن حصول إجهاض قبل فراغ المدة (قوله وكذا جنون) ولو أمرهم الإمام بالصوم للاستسقاء فصادف ذلك صوما عن كفارة متتابعة فينبغى أن يصوم عن الكفارة ويحصل به المقصود من شغل الأيام بالصوم المأمور به وإن قلنا يجب بأمر الإمام (قوله مامر) انظر فى أى محل مر ، وعبارة حج : نعم إن انقطع جاء فيه تفصيل الحيض (قوله عن ابتداء عقده) أى الصوم (قوله وإنما لم يكن عذرا) أى الشبق (قوله فحسب) أى فقط ، وقوله ولو لم يوجد لفظ تمليك معتمد

(قوله بأن العادة فى مجىء الحيض أضبط) وقد يفرق أيضا بأن النفاس لايلزم منه قطع التتابع وإن شرعت فيه بعد تمام الحمل لاحتمال ولادتها ليلا ونفاسها لحظة فيه (قوله مامر عن الذخائر) انظر فى أىّ محل مر (قوله والإغماء المستغرق) أى لجميع النهار إذ غيره بأن أفاق فى النهار ولو لحظة لايبطل الصوم كما مر

ووضع الطعام بين أيديهم وقال ملكتكم هذا وإن لم يقل بالسوية فقبلوه ولهم فى هذه القسمة بالتفاوت ، بخلاف مالو قال خذوه ونوى الكفارة فإنه إنما يجزيه إن أخذوه بالسوية وإلا لم يجز إلا من أخذ مدا لا دونه ، ويفرق بين هذه وتلك بأن المملك ثم القبول الواقع بالتساوى قبل الأخذ وهنا لا مملك إلا الأخذ فاشترط التساوى فيه (أو فقيرا) لأنه أسوأ حالا أو البعض فقراء والبعض مساكين ولا أثر لقدرته على صوم أو عتق بعد الإطعام ولو لمدة كما لو شرع فى صوم يوم من الشهرين فقدر على العتق (لا كافرا) ولا من تلزمه مؤنته ولا مكفيا بنفقة غيره ولا قنا ولو للغير إلا بإذنه وهو مستحق لأن الدفع له حقيقة (ولا هاشميا ومطلبيا) ونحوهم كالزكاة بجامع التطهير (ستين مدا) لكل واحد مدّ لأنه صح فى رواية وصح فى أخرى ستون صاعا ، وهى محمولة على بيان الجواز الصادق بالندب لتعذر النسخ فتعين الجمع بما ذكر ، وإنما يجزى الإخراج هنا (مما) أى من طعام (يكون فطرة) بأن يكون من غالب قوت محل المكفر فى غالب السنة كالأقط ولو للبلدى فلا يجزئ نحو دقيق مما مر ، نعم اللبن يجزئ ثم لا هنا على ما وقع للمصنف فى تصحيح التنبيه لكن الصحيح إجزاؤه هنا أيضا ، والأوجه أن المراد بالمكفر هنا المخاطب بالكفارة لا مأذونه أو وليه ليوافق مامر ، ثم إن العبرة ببلد المؤدى عنه لا المؤدى فإن عجز عن الجميع استقرت فى ذمته ، فإذا قدر على خصلة فعلها كما علم من كلامه فى الصوم ، ولا أثر للقدرة على بعض عتق أو صوم ، بخلاف بعض الطعام ولو بعض مدّ إذ لابدل له فيخرجه ثم الباقى فى ذمته إلى يساره فى أوجه الوجهين ، ولو اجتمع عليه كفارتان ولم يقدر إلا على رقبة أعتقها عن إحداهما وصام عن الأخرى إن قدر وإلا أطعم .

(قوله ويفرق بين هذه) هى قوله بخلاف مالو قال خذوه وقوله وتلك هى قوله وقال ملكتكم (قوله ولو لمد) قضيته أنه لا أثر للقدرة على الصوم وإن عجز عن بقية الأمداد (قوله إلا بإذنه) أى الغير ، وقوله وهو : أى الغير (قوله لكن الصحيح إجزاؤه هنا أيضا) أى حيث يحصل منه ستون مدا من الأقط كما فى زكاة الفطر (قوله فإن عجز عن الجميع الخ) ويحصل العجز عن الإطعام بعدم مايفضل عن كفاية العمر الغالب نظير مامر فى الاعتاق اه شيخنا زيادى ببعض الهوامش .

(فرع) وقع السؤال فى الدرس عن دفع الكفارة للجن هل يجزئه ذلك أم لا ؟ والجواب عنه أن الظاهر عدم إجزاء دفعها لهم ، بل قد يقال أيضا مثل الكفارة النذر والزكاة أخذا من عموم قوله صلى الله عليه وسلم فى الزكاة « صدقة تؤخذ من أغنيائهم فترد على فقرائهم » إذ الظاهر منه فقراء بنى آدم وإن احتمل فقراء المسلمين الصادق بالجن ، وقد يؤيد عدم الإجزاء أنه جعل لمؤمنهم طعام خاص وهو العظم ولم يجعل لهم شىء مما يتناوله الآدميون ، على أنا لانميز بين فقرائهم وأغنيائهم حتى يعلم المستحق من غيره ، ولا نظر لإمكان معرفة ذلك لبعض الخواص لأنا لانعول على الأمور النادرة (قوله ثم الباقى فى ذمته) قضيته أنه لو قدر عن الإعتاق أو الصوم بعد إخراج المدّ أو بعضه لاينتقل لما قدر عليه من العتق أو الصوم وهو ظاهر ، وقد تقدم ذلك فى قوله ولا أثر لقدرته على صوم أو عتق الخ .

(قوله لتعذر النسخ الخ) يعنى لإمكان الجمع لأنه حيث أمكن الجمع لايصار إلى النسخ فتأمل .

كتاب اللعان

هو لغة مصدر أو جمع لعن : الإبعاد ، وشرعا : كلمات جعلت حجة للمضطر لقذف من لطخ فراشه وألحق به العار ، أو لنفي ولد عنه سميت ، بذلك لاشتمالها على إبعاد الكاذب منهما عن الرحمة وإبعاد كل عن الآخر ، وجعلت فى جانب المدعى مع أنها أيمان على الأصح رخصة لعسر البينة بزناها وصيانة للأنساب عن الاختلاط ، ولم يختر لفظ الغضب المذكور معه فى الآية لأنه المقدم فيها ، ولأنه قد ينفرد لعانه عن لعانها ولا عكس . والأصل فيه قبل الإجماع أوائل سورة النور مع الأحاديث الصحيحة فيه ولكونه حجة ضرورية لدفع الحدّ أو لنفي الولد كما علم مما ذكر توقف على أنه (يسبقه قذف) بمعجمة أو نفي ولد لأنه تعالى ذكره بعد القذف ، وهذا أعنى القذف من حيث هو لغة الرمى ، وشرعا : الرمى بالزنا تعييرا ، ولم يذكره فى الترجمة لأنه وسيلة لامقصود كما تقرر (وصريحه بالزنا كقوله) فى معرض التعيير (لرجل أو امرأة) أو خنثى (زنيت) بفتح التاء فى الكل (أو زنيت) بكسرها فى الكل (أو) قوله لأحدهما (يازانى أو يازانية) لتكرر ذلك وشهرته واللحن بتذكير المؤنث وعكسه غير مؤثر فيه ، بخلاف مالا يفهم منه تعيير ولا يقصد به بأن قطع بكذبه كقوله لابنة سنة مثلا زنيت

كتاب اللعان

(قوله جعلت حجة) أى بمعنى سببا دافعا للحد عن المضطر (قوله سميت بذلك) أى تلك الكلمات (قوله وصيانة) عطف مغاير (قوله ولم يختر) أى المصنف (قوله أوائل سورة النور) اختلفت العلماء فى نزول آية اللعان هل بسبب عويمر العجلانى أم بسبب هلال بن أمية ، فقال بعضهم بسبب عويمر واستدل بقوله صلى الله عليه وسلم لعويمر « قد أنزل الله فيك وفى صاحبتك قرآنا » وقال جمهور العلماء : سبب نزولها قصة هلال بن أمية واستدلوا بحديث مسلم . قلت : ويحتمل أنها نزلت فيهما جميعا ، فلعلهما سألا فى وقتين متقاربين فنزلت الآية فيهما ، ولو سبق هلال باللعان فيصدق أنها نزلت فى ذا وذاك وأن هلالا أوّل من لاعن . قالوا : وكانت قضيته فى شعبان سنة تسع من الهجرة ، ومما نقله القاضى عن ابن جرير الطبرى اه شرح مسلم للنووى . وعبارة شيخنا الزيادى : : وسبب نزولها أن هلال بن أمية قذف زوجته عند رسول الله صلى الله عليه وسلم بشريك بن سحماء ، فقال له النبي صلى الله عليه وسلم إلى آخر ماذكره (قوله واللحن بتذكير المؤنث وعكسه) قد يمنع كونه لحنا بتأويل الرجل

كتاب اللعان

(قوله الإبعاد) هو بالجر بدل من لعن أو بالرفع خبر مبتدأ محذوف : أى وهو أى اللعن الإبعاد ، وعبارة شرح الروض : واللعان لغة مصدر لاعن ، وقد يستعمل جمعا للعن وهو الطرد والإبعاد انتهت (قوله للمضطر لقذف من لطخ الخ) هذا يخرج عنه لعان المرأة (قوله فى معرض التعيير) يخرج عنه مالو شهد به ولم يتم النصاب (قوله لأحدهما) أى الأحد الدائر الصادق بها إذا قالت له يازانية وبه إذا قال لها يازانى ، وكان ينبغى حيث زاد

فلا يكون قذفا كما قاله الماوردى . نعم يعزّر للإيذاء . ولو شهد عليه بالزنا مع تمام النصاب لم يكن قذفا ، وكذا لو شهد عليه شاهد بحق فقال خصمى يعلم زنا شاهده فحلفه أنه لايعلمه ومثله أخبرنى بأنه زان أو شهد بجرحه فاستفسره الحاكم فأخبره بزناه كما قاله الشيخ أبو حامد وغيره أو قال له اقذفنى فقذفه إذ إذنه فيه يرفع حدّه دون إثمه . نعم لو ظنه مبيحا وعذر بجهله اتجه عدم إثمه وتعزيره (والرمى بإيلاج حشفة) أو قدرها من فاقدها (فى فرج) أو بما ركب من النون والياء والكاف (مع وصفه بتحريم) سواء أقاله لرجل أم غيره كأولجت فى فرج محرم أو أولج فى فرجك مع ذكر التحريم أو علوت على رجل فدخل فى ذكره فى فرجك (أو) الرمى بإيلاجها فى (دبر) لذكر أو خنثى وإن لم يذكر تحريما (صريحان) أى كل منهما صريح لعدم قبوله تأويلا ، واحتيج لوصف الأول بالتحريم : أى لذاته احترازا من تحريم نحو حائض فيصدق فى إرادته بيمينه لأن إيلاج الحشفة فى الفرج قد يحل وقد لايحلّ ، بخلافها فى الدبر فإنه لايحلّ بحال ، والأوجه عدم احتياج نحو زنا ولواط لوصفه بتحريم ولا اختيار ولا عدم شبهة لأن موضوعه يفهم ذلك ، ويؤيده ما يأتى فى زنيت بك وفى الوطء ، بخلاف نحو إيلاج الحشفة فى الفرج لابدّ فيه من الثلاثة ، أما الرمى بإيلاجها فى دبر امرأة خلية فهى كالذكر أو مزوّجة فينبغى اشتراط وصفه لنحو اللياطة ليخرج وطء الزوج فيه فإن الظاهر أن الرمى به غير قذف بل فيه التعزير لعدم تسميته

بالنسمة والمرأة بالشخص (قوله نعم يعزر للإيذاء) أى لأهلها وإلا فهى لاتتأذى بما ذكر ، هذا وسيأتى فى كلام الشارح أن مثل هذا يسمى تعزير تكذيب فقد يقال إن التعزير فيه للكذب لا للإيذاء (قوله ولو شهد) أى شخص وقوله عليه أى على آخر (قوله مع تمام النصاب) أى ثلاثة (قوله لم يكن قذفا) أى ولا تعزير فيه ، ومثله مالو شهد عليه نصاب : أى أو دونه فى حق فجرح الشاهد بالزنا لتردّ شهادته ، ولو طلب من القاضى إثبات زناه لتردّ شهادته فأقام شاهدين فقط (قبلا قوله أو شهد) أى شخص (قوله أوقال له اقذفنى) أى ولم تقم قرينة على عدم إرادة الإذن كأن أراد القائل تهديد المقال تهديد المقول له يعنى أنه إن قذفه قابله على فعله (قوله حده دون إثمه) أى فيعزر .

[فرع] قال لاثنين زنى أحدكما أو لثلاثة قال الزركشى لم يتعرضوا له ويظهر أنه قاذف لواحد ، ولكل أن يدعى عليه أنه أراده على قياس مالو قال لأحد هؤلاء الثلاثة على ألف يصح الإقرار ولكل منهم أن يدعى ويفصل الخصومة اه وهو ظاهر ، نعم لو ادعى اثنان وحلف لهما انحصر الحق للثالث فيحدّ له من غير يمين على أحد احتمالين قدمته أوائل الإقرار فى مسئلته التى قاس عليها اه حج (قوله وقد لايحل بخلافها) أى الإيلاج وأنث ضميره لاكتسابه التأنيث من المضاف إليه (قوله أما الرمى بإيلاجها) أى الحشفة (قوله فهى كالذكر) صريح (قوله وصفه بنحو اللياطة) أى فلو أطلق لايكون قذفا ، وقضية قوله الآتى فى الذكر والأوجه قبول قوله بيمينه الخ أنه عند خطاب الرجل بذلك يكون قذفا عند الإطلاق ، وعليه فيمكن الفرق بين خطاب المرأة والذكر بأنه ينذر تمكين المرأة لغير الزوج من الوطء فى دبرها فلم يحمل اللفظ عليه عند الإطلاق ، بخلاف الرجل فإنه

الخنثى أن يقول لأحدهم (قوله فلا يكون قذفا) أى فلا يترتب عليه شىء من أحكامه : أى بخلاف ما إذا لم يقطع بكذبه : أى بأن كان يتأتى وطؤها فإنه قذف يترتب عليه أحكامه كما يأتى وإن لم يكن فيه إلا التعزير (قوله ولو شهد عليه بالزنا مع تمام النصاب لم يكن قذفا) أى موجبا للحدّ وإلا فلا خفاء أن بعض ماعطف على هذا مما يأتى قذف فتأمل (قوله بحق) متعلق بشهد (قوله اتجه عدم إثمه وتعزيره) هو بجر تعزير (قوله فى المتن مع وصفه بتحريم) أى واختيار وعدم شبهة كما يأتى (قوله ويؤيده ما يأتى فى زنيت بك ويالوطى) تبع فى هذا حج ، لكن وجه التأييد لذلك ظاهر لأنه يختار أن يالوطى صريح ، وأما الشارح فالذى سيأتى له اختيار أنه كناية فلا تأييد فيه (قوله أما الرمى الخ) محترز قوله لذكر أو خنثى عقب قول المصنف دبر

زنا ولياطة كما هو ظاهر ، وعلى هذا التفصيل يحمل إطلاق من قال لافرق فى قوله أو دبر بين أن يخاطب به رجلا أو امرأة كأولجت فى دبر أو أولج فى دبرك ، والأوجه قبول قوله بيمينه أردت بإيلاجه فى الدبر إيلاجه فى دبر زوجته كما علم مما تقرر فيعزّر ، وأن يالوطى كناية لاحتمال إرادة كونه على دين قوم لوط ، بخلاف يالائط فإنه صريح ويابغا كناية كما قاله ابن القطان ، وكذا ياخنث خلافا لابن عبد السلام وياقحبة صريح كما أفتى به ، ومثله ياعاهر كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، وياعلق كناية لكنه يعزّر إن لم يرد القذف كما أفتى به أيضا وليس التعريض قذفا ، وبأنه لو قالت فلان راودنى عن نفسى أو نزل إلى بيتى وكذبها عزرت لإيذائها له بذلك (وزنأت) بالهمز وكذا بألف بلا همز على أحد وجهين (فى الجبل كناية) لأن الزناء فى الجبل ونحوه هو الصعود ، وأما زنأت بالهمز فى البيت فصريح لأنه لايستعمل فيه بمعنى الصعود ونحوه ، فإن كان فيه درج يصعد

يعهد ذلك للفسقة منهم كثيرا فحمل لفظهم عند الإطلاق عليه ، واحتيج فى صرف لفظ القاذف عن ذلك إلى يمينه أنه لم يرده بل أراد غيره (قوله وأن يالوطى كناية) خلافا حج (قوله وكذا ياخنث) أى فإنه كناية (قوله وياقحبة) لامرأة (قوله صريح كما أفتى به) أى ابن عبد السلام ، فلو ادعى أنها تفعل فعل القحاب من كشف الوجه ونحو الاختلاط بالرجال هل يقبل أولا ؟ فيه نظر ، والأقرب القبول لوقوع مثل ذلك كثيرا ، وعليه فهو صريح يقبل الصرف وفى سم على منهج : فرع : قال رم : مايقال بين الجهلة من قولهم بلاع زب ينبغى أن لايكون صريحا فى الرمى بالزنا لاحتمال البلع من الفم اه (قوله ومثله ياعاهر) أى للأنثى شيخنا الزيادى ، وفى المصباح : عهر عهرا من باب تعب : فجر فهو عاهر ، وعهر عهورا من باب قعد لغة ، وقوله عليه الصلاة والسلام « وللعاهر الحجر » أى إنما يثبت الولد لصاحب الفراش وهو الزوج ، وفيه أيضا فجر العبد فجورا من باب قعد : فسق وزنى اه . وعليه فالعاهر مشترك بين الذكر والأنثى ، ويميز بينهما بالهاء للأنثى وعدمها للرجل ، وعليه فحقه أن يكون صريحا فيهما ، أو كناية فيهما بأن يراد بالعاهر الفاجر لابقيد الزنا ، مع أن تخصيص شيخنا الزيادى له بالأنثى يقتضى أنه ليس صريحا فى حق الرجل (قوله وياعلق كناية) ومثله يامأبون وطنجير وكخنّ وسوس رملى اه شيخنا الزيادى ومثله مخانى (قوله كما أفتى به أيضا) لكن قد يرد على وجوب التعزير على ماذكره أنه يشمل مالو أطلق وهو مشكل ، فإن العلق لغة : الشىء النفيس ، واللفظ عند الإطلاق يحمل على معناه اللغوى ؛ ومن ثم لما قال الشاطبى فى عقيلته فى مقام الثناء على القرآن علق علاقته أولى العلائق الخ قال الامام السخاوى فى شرحه ما حاصله : فإن قلت : كيف وصف القرآن بما ذكر مع أن هذا اللفظ مستهجن عند العامة بل صار عبارة عن الأمر المستقبح قلت : ما على العلماء من اصطلاحات السفهاء اه ، ويمكن الجواب بأن هذا اللفظ لما صار مستعملا عند السفهاء فى المعنى القبيح صار المقصود منه السبّ ، فهو وإن لم يقتضِ حد القذف لعدم صراحته فيه اقتضى التعزير لما فيه من الإيذاء (قوله وليس التعريص) بالصاد المهملة قذفا : أى لاصريحا ولا كناية ، وينبغى أن فيه التعزير للإيذاء ، لكن قضية سكوت الشارح عنه فيما يأتى مع ذكره فى الكناية خلافه (قوله عزرت) ظاهره ولو فى مقام خصومة كأن ادعت عليه بنحو ذلك لتطلب من القاضى أن يعزره وهو بعيد جدا (قوله وأما زنأت بالهمز فى البيت) بقى مالو جمع بينهما بأن قال زنأت فى الجبل فى البيت هل يكون صريحا

(قوله ومثله ياعاهر كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى) قال أعنى الوالد : فإن قال الرجل لم أعلم كونه قذفا ولم أنوه به قبل قوله لخفائه على كثير من الناس اه .

إليه فيها فوجهان ، أصحهما كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى صراحته أيضا (وكذا زنأت) بالهمز (فقط) أى من غير ذكر جبل ولا غيره كناية (فى الأصح) لأن ظاهره الصعود . والثانى أنه صريح والياء قد تبدل همزة . والثالث إن أحسن العربية فكناية وإلا فصريح (وزنيت) بالياء (فى الجبل صريح فى الأصح) لظهوره فيه وذكر الجبل لبيان محله فلا يصرفه عن ظاهره وإنابة الياء عن الهمزة خلاف الأصل . والثانى أنه كناية . والثالث إن أحسن العربية فصريح منه وإلا فكناية ، ولو قال يازانية فى الجبل فكناية كما قالاه ، ويفرق بينه وما مر بأن النداء يستعمل لذلك كثيرا فى الصعود ، بخلاف زنيت فيه بالياء (وقوله) للرجل (يافاجر يافاسق) ياخبيث (ولها) أى المرأة (ياخبيثة) يافاجرة يافاسقة (وأنت تحبين الخلوة) أو الظلمة (ولقرشى) أو عربى (يانبطى) وعكسه . والأنباط : قوم ينزلون البطائح بين العراقين، سموا بذلك لاستبناطهم : أى إخراجهم الماء من الأرض (ولزوجته لم أجدك عذراء) بالمعجمة : أى بكرا ، ولأجنبية لم يجدك زوجك ، أو لم أجدك عذراء ، ولم يتقدم لواحدة منهما افتضاض مباح كما قاله الزركشى ، ولإحداهما وجدت معك رجلا أو لاتردين يد لامس (كناية) لاحتمالها القذف وغيره وهو فى نحو يانبطى لأم المخاطب حيث نسبه لغير من ينسب إليهم ، ويحتمل أن يريد أنه لايشبههم فى السير والأخلاق ، أما إذا تقدم لها ذلك فليس كناية (فإن أنكر) متكلم بكناية فى هذا الباب) إرادة قذف صدق بيمينه) لأنه أعرف بمراده فيحلف على نفى إرادته القذف كما قاله الماوردى ، قال : ولا يحلف أنه ماقذفه ويعزّر للإيذاء وإن لم يرد سبا ولا ذما لأن لفظه يوهم ، ولا يجوز له الحلف كاذبا دفعا للحدّ ، لكن بحث الأذرعى جواز التورية حيث كان صادقا فى قذفه بأن علم زناها وإن حلفه الحاكم ، قال : بل يقرب إيجابها إذا علم أنه يحدّ وتبطل عدالته وروايته وما تحمله من الشهادات ، والأوجه لزوم الحدّ بمجرد اللفظ مع النية وإن لم يعترف بإرادته بذلك القذف (وقوله) لآخر (يا ابن الحلال وأما أنا فلست بزان ونحوه) كأنى ليست بزانية وأنا لست بلائط (تعريض ليس بقذف وإن نواه) لأن اللفظ إذا لم يشعر بالمنوى لم تؤثر فيه النية ، وفهم ذلك منه هنا إنما

أو كناية ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى حملا لقوله فى البيت على أنه حال (قوله صراحته) أى ومع صراحته هو يقبل الصرف ، فلو قال أردت صعدت فى البيت قبل فيما يظهر كما لو قال فى الوطء فى الدبر أردت وطأه فى دبر حليلته ونحو ذلك مما صرحوا فيه بقبول الصرف من الصرائح بل هذا أولى لما قيل إنه كناية (قوله بخلاف زنيت فيه) أى الجبل (قوله أما إذا تقدم لها ذلك) أى الافتضاض (قوله فليس كناية) أى فلا حدّ ولا تعزير ، ومفهوم قوله السابق وبإباح أنه لو كان الافتضاض غير مباح كان كناية ، ويوجه بأن الافتضاض المحرّم يصدق بالزنا فحيث نواه به عمل بنيته (قوله ويعزر للإيذاء) أى فى الكنايات (قوله ولا يجوز له الحلف كاذبا دفعا للحدّ) أما لو علم أنه يترتب على إقراره عقوبة أو نحوها زيادة على الحدّ أو بدله فلا يجب الإقرار بل يجوز الحلف والتورية وإن حلفه الحاكم ، ولا يبعد وجوب ذلك حيث علم أنه يترتب عليه قتل أو نحوه لمن زنا بها وهى معذوره أو ليس حدا زناها للقتل ، ومن ذلك مالو علم أنه إذا أقر كتب سجله وأخذه نحو المقدم مثلا من أعوان الظلمة فيجوز له الحلف كاذبا والتورية ولو عند الحاكم ، ومعلوم أنه حيث ورّى لاكفارة وأنه لو حلف بالطلاق حنث مالم يكن الحامل له على الحلف بالطلاق أمر الحاكم ووري فيه فلا حنث (قوله بل يقرب إيجابها) أى التورية على المعتمد (قوله بمجرد اللفظ مع النية) أى نية القذف (قوله ليس بقذف) ظاهره أنه لايعزر

(قوله والأوجه لزوم الحدّ بمجرد اللفظ مع النية وإن لم يعترف الخ) انظر ما المراد بهذا ، ولعل المراد أنه يحدّ حيث

هو بقرائن الأحوال وهى ملغاة لاحتمالها وتعارضها ، ومن ثم لم يلحقوا التعريض بالخطبة بصريحها وإن توفرت القرائن على ذلك ، وما ذهب إليه جمع من أنه كناية مردود ، وبما تقرر علم الفرق بين الثلاثة وهو أن كل لفظ يقصد به القذف إن لم يحتمل غيره فصريح ، وإلا فإن فهم من وضعه احتمال القذف فكناية وإلا فتعريض ، وليس الرمى بإتيان البهائم قذفا والنسبة إلى غير الزنا من الكبائر وغيرها مما فيه إيذاء كقوله لها زنيت بفلانة أو أصابتك فلانة يقتضى التعزير للإيذاء لا الحدّ لعدم ثبوته (وقوله) لرجل أو امرأة زوجة أو أجنبية وقولها لرجل زوج أو أجنبي (زنيت بك) ولم يعهد بينهما زوجية مستمرة من حين صغرها إلى حين قوله ذلك (إقرار بزنا) على نفسه لإسناده الفعل له ، ومحله إن قال أردت الزنا الشرعى لما يأتى من كون الأصح اشتراط التفصيل فى الإقرار (وقذف) للمقول له لقوله بك وقول الإمام بعدمه لاحتمال كون المخاطب نائما أو مكرها مردود بأن المتبادر من لفظه مشاركته فى الزنا وهو ينفى ذلك الاحتمال ، ويفرق بينه وبين ماأيد به الرافعى البحث بعد أن قوّاه وتبعه الزركشى من قولهم إن زنيت مع فلان قذف لها دونه بأن الباء فى بك تقتضى الآلية المشعرة بأن لمدخولها تأثيرا مع الفاعل فى إيجاد الفعل ككتبت بالقلم ، بخلاف المعية فإنها تقتضى مجرد المصاحبة وهى لاتشعر بذلك ، ويؤيده ما أجاب به الغزالى عن البحث ، وتبعه ابن عبد السلام بأن إطلاق هذا اللفظ يحصل به الإيذاء التام لتبادر الفهم منه إلى صدوره عن طواعية وإن احتمل غيره ، ولذا حدّ بلفظ الزنا مع احتماله زنا نحو العين (ولو قال لزوجته يازانية) أو أنت زانية (فقالت) فى جوابه (زنيت بك أو أنت أزنى منى فقاذف) لصراحة لفظه فيه (وكانية) لاحتمال قولها الأوّل لم أفعل كما تفعل وهذا مستعمل فى العرف ، ويحتمل أن تريد إثبات زناها فتكون مقرة به وقاذفة له فيسقط حدّ القذف بإقرارها ويعزر . والثانى ماوطئنى غيرك ووطؤك مباح ، فإن كنت زانية فأنت أزنى منى لأنى ممكنة : وأنت فاعل ، ولكون هذا المعنى محتملا منه لم يكن ذلك إقرارا منها بالزنا وإن استشكله البلقينى ، ويحتمل أن تريد إثبات الزنا فتكون قاذفة فقط . والمعنى : أنت زان وزناك أكثر مما نسبتنى إليه ، وتصدق فى إرادة شىء مما ذكر بيمينها (فلو قالت) فى جوابه وكذا ابتداء (زنيت بك وأنت أزنى منى فمقرة)

(قوله علم الفرق بين الثلاثة) أى صريح وكناية وتعريض (قوله وإلا فتعريض) كذا قاله شيخنا فى شرح منهجه ، وفى جعله قصد القذف به مقسما للثلاثة إيهام اشتراط ذلك فى الصريح وأن الكناية يفهم من وضعها القذف دائما وأنها والتعريض يقصد بهما ذلك دائما ، وليس كذلك فى الكل فالأحسن الفرق بأن مالم يحتمل غير ماوضع له من القذف وحده صريح ، وما احتمل وضعا القذف وغيره كناية ، وما استعمل فى غير موضوع له من القذف بالكلية وإنما يفهم المقصود منه بالقرائن تعريض اهـ حج وما قاله ظاهر حيث حمل قول المنهج واللفظ الذى يقصد له القذف على القصد بالفعل ، فإن حمل على أن المراد الألفاظ التى من شأنها القذف كان مساويا لما قاله حج (قوله وليس الرمى بإتيان البهائم قذفا) أى ولكن يعزر به ، ولا فرق بين الهازلى وغيره (قوله ومحله لمن قال أردت الزنا الشرعى) وينبغى أن مثله الإطلاق (قوله وقول الإمام بعدمه) أى عدم العرف (قوله ويفرق بينه) أى بين قوله زنيت بك (قوله البحث) أى بحث الإمام (قوله ويؤيده) أى قوله ويفرق بينه (قوله عن البحث) أى بحث الإمام (قوله لاحتمال قولها الأوّل) هو قوله زنيت بك (قوله والثانى) هو قولها أو أنت أزنى منى أى ولاحتمال قولها الثانى الخ (قوله وكذا ابتداء زنيت بك) لم يذكر فى شرح المنهج فى هذه لفظ قوله بك وهى ظاهرة ، وأما على ماذكره

تلفظ بالكناية واعترف بإرادة المعنى الذى هو قذف وإن لم يعترف بأنه قصد بذلك القذف بمعنى التعيير فتأمل

على نفسها بالزنا (وقاذفة) له كما هو صريح لفظها ويسقط بإقرارها حدّ القذف عنه ، ويقاس بذلك قولها لزوجها يازانى فقال زنيت بك أو أنت أزنى منى فهى قاذفة صريحا وهو كان أو زنيت وأنت أزنى منى فقر وقاذف ، ويجرى نحو ذلك فى أجنبي وأجنبية فتكون كالزوجة كما قال ابن المقرى إنه القياس ، ولو قال لآخر ابتداء أنت أزنى منى أو من فلان لم يكن قاذفا إلا بالإرادة وليس بإقرار به لأن الناس فى تشاتمهم لايتقيدون بالوضع الأصلى على أن أفعل قد يجىء لغير الاشتراك ، ولا فرق فيما تقرر بين علم المخاطب حالة قوله ذلك أن المخاطب زوج أو غيره كما اقتضاه إطلاقهم خلافا للجوينى ، ولو قالت له ابتداء فلان زان وأنت أزنى منه أو فى الناس زناة وأنت أزنى منهم فصريح لا إن قالت الناس زناة أو أهل مصر مثلا زناة وأنت أزنى منهم لم يكن قذفا لتحقق كذبها إلا إن نوت من زنى منهم فيكون قذفا (وقوله) لغيره وهو واضح (زنى فرجك أو ذكرك) أو دبرك ولخنثى زنى ذكرك وفرجك ، بخلاف مالو اقتصر على أحدهما فإنه كناية (قذف) لذكره آلة الوطء أو محله وكذا زنيت فى قبلك لامرأة لا رجل فإنه كناية لأن زناه بقبله لافيه ، ويؤخذ منه أنه لو قال لها زنيت بقبلك كان كناية ، إلا أن يفرق بأن زناها قد يكون بقبلها بأن تكون هى الفاعلة لطلوعها عليه (والمذهب أن قوله) زنى (يدك أو عينك) أو رجلك (ولولدد) أى كل من له عليه ولادة وإن سفل كما هو ظاهر (لست منى أو لست ابنى كناية) لاحتماله وفى الخبر الصحيح إطلاق الزنا عن نظر العين ونحوه ، ومن ثم لو قال زنت يدى لم يكن مقرا بالزنا قطعا ، ويؤخذ من هذا القطع وحكاية الخلاف فى زنت يدك صحة قول القمولى لو قال زنى بدنك فصريح أو زنى بدنى لم يكن إقرارا بالزنا اهـ . ويوجه بأنه يحتاط لحدّ الزنا لكونه حقا لله تعالى مالا يحتاط لحدّ القذف لكونه حق آدمى ومن ثم سقط بالرجوع ذاك فاندفع تنظير من نظر فى كلام القمولى ، وقيل فيها وجهان أو قولان أحدهما أنه صريح إلحاقا بالفرج (و) أن قوله (لولد غيره لست ابن فلان صريح) فى قذف أمه وفارق الأب لأنه يحتاج إلى زجر ولده وتأديبه بنحو ذلك فقرب احتمال كلامه له ، بخلاف الأجنبي وكأن وجه جعلهم له صريحا فى

الشارح من إثباتها فقد يشكل الفرق بينها وبين ماقبله حيث علل كون الأول كناية بقوله لاحتمال قولها زنيت بك أنها لم تفعل كما أنه لم يفعل مع أن هذه العلة موجودة فى هذه أيضا ، ثم رأيت فى نسخة صحيحة حذف بك وهى ظاهرة (قوله قد يجىء لغير الاشتراك) أى كقوله تعالى حكاية لقول يوسف عليه الصلاة والسلام لإخوته ـ أنتم شرّ مكانا ـ (قوله وكذا زنيت فى قبلك لامرأة) وقياسه أنه لو قال لرجل زنيت فى دبرك كان قذفا ، وأنه لو قال زنيت بدبرك كان كناية إلى آخر ماذكره الشارح (قوله كان كناية) معتمد ، وقوله إلا أن يفرق : أى فيكون

(قوله ويجرى نحو ذلك فى أجنبي وأجنبية فتكون كالزوجة وجهه) فى أنت أزنى منى فى الصورة السابقة احتمال أنت أهدى للزنا منى كما وجهه به حج (قوله خلافا للجوينى) عبارة الجوينى إذا قذف رجل امرأته وهو لايعرفها حين قذفها لكونها منتقبة بخمار أوكان ذلك فى ظلمة ثم بان أنها زوجته فليس ذلك بقذف ولا لعان ، إلى أن قال : وإنما فصلنا بين هذه المسئلة وسائر مسائل القذف لأنه إذا عرف من يقذف فظاهر القذف أنه إخبار ، فإذا عجز عن تصديق ذلك الخبر وجب عليه الحدّ أو اللعان ، وأما إذا كان لايعرف المقذوفة فلا يتصوّر أن يخبر عن أحوالها وارتكابها الزنا إلى آخر ما أطال به (قوله أى كل من له عليه ولادة) لعله من خصوص جهة الأبوّة فليتأمل وليراجع (قوله لم يكن مقرّا بالزنا قطعا) أى لأن الإقرار لايكون بالكنايات (قوله وقيل فيها وجهان) يعنى

قذف أمه مع احتمال لفظه لكونه من وطء شبهة ندرة وطء الشبهة فلم يحمل اللفظ عليه بل على مايتبادر منه وهو كونه من زنا ، وبهذا يقرب مما أفهمه إطلاقهم أنه لو فسر كلامه بذلك لايقبل ، وخرج بقوله لست ابن فلان قوله لقرشي مثلا لست من قريش فإنه كناية كما قالاه وإن نوزعا فيه (إلا) إذا قال ذلك (لمنفى) نسبه (بلعان) فى حال انتفائه فلا يكون صريحا فى قذف أمه لاحتمال إرادته لست ابن الملاعن شرعا بل هو كناية فيستفسر ، فإن أراد القذف حدّ وإلا حلف وعذر للإيذاء ، أما إذا قاله بعد استلحاقه فيكون صريحا فى قذفها مالم يدع أنه أراد لم يكن ابنه حال النفى ويحلف عليه ، وقياس مامر أنه يعزر (ويحدّ قاذف محصن) لآية ـ والذين يرمون المحصنات ـ (ويعزر غيره) أى قاذف غير المحصن للإيذاء سواء فى ذلك الزوج وغيره مالم يدفعه الزوج بلعانه كما يأتى (والمحصن مكلف) أى بالغ عاقل ومثله السكران (حرّ مسلم عفيف عن وطء يحدّ به) وعن وطء دبر حليلته وإن لم يحدّ به لأن الإحصان المشروط فى الآية الكمال وأضداد ماذكر نقص ، وجعل الكافر محصنا فى حد الزنا لأنه إهانة له ، ولا يرد قذف مرتد ومجنون وقن بزنا أضافه إلى حال إسلامه أو إفاقته أو حريته بأن أسلم ثم اختار الإمام رقه لأن سبب حدّه إضافته إلى حالة الكمال (وتبطل العفة) المعتبرة فى الإحصان (بوطء محرم) بنسب أو رضاع أومصاهرة (مملوكة) له (على المذهب) إذا علم التحريم لدلالته على قلة مبالاته وإن لم يحدّ به لأنه لشبهة الملك ، وقيل لاتبطل بذلك على الثانى لعدم التحاقه بالزنا (لا) بوطء (زوجة) أو أمة (فى عدة شبهة) أو فى نحو إحرام لأن التحريم لعارض يزول (و) لابوطء (أمة ولده) ولابوطء (منكوحته) أى الواطئ (بلا ولىّ) أو بلا شهود وإن لم يقلد القائل بحله (فى الأصح) لقوّة الشبهة فيهما . ومقابله تبطل العفة بذلك لحرمة الوطء فيه واستثناء الأذرعىُ بحثا موطوءة الابن ومستولدته لحرمتهما على أبيه أبدا مخالف لظاهر كلامهم (ولو زنى مقذوف) قبل حدّ قاذفه ولو بعد الحكم بل ولو بعد الشروع فى الحد كما هو واضح (سقط الحد) عن قاذفه ولو بغير ذلك الزنا لأن زناه هذا يدل على سبق مثله لجريان العادة الإلهية بأن العبد لايهتك فى أوّل مرة كما قاله عمر رضى الله عنه ، ورعايتها هنا لايلحق بها مالو حكم بشهادته ثم زنى فورا

فرقا لها (قوله لكونه من وطء شبهة) قضيته أنه لو قال أردت أنه لايشبهه خلقا أو خلقا عدم قبول ذلك منه ، والقياس قبوله لأن الصريح يقبل الصرف ولأنه يستعمل كثيرا (قوله لست من قريش) ومثله مالو قال لشخص مشهور بالنسب إلى طائفة لست منها وينبغى أن مثله أيضا لست من فلان فيكون كناية (قوله ويحلف عليه) أى على دعواه (قوله وقياس مامرّ أنه يعزر) معتمد زاد حج ثم رأيتهم صرحوا به (قوله والمحصن) أى هنا لافى باب الرجم (قوله عن وطء يحدّ به) مفهومه أن من يأتى البهائم محصن لأنه لايحدّ به بل يعزر فقط فيحد قاذفه لإحصانه (قوله بأن أسلم) أى قبل ضرب الرق (قوله إلى حالة الكمال) أى وذلك فيما لو كان كافرا وأسلم ثم أرقّ كان مسلما حرا فقذفه له حالة الكمال (قوله مملوكة) وبوطء دبر حليلة له غاية اه منهج (قوله لدلالته على قلة) يؤخذ منه أنه لو ثبت عليه إتيان البهائم بطلت عفته ، ثم رأيته فى سم على البهجة (قوله مخالف لظاهر كلامهم) أى فلا يزول إحصانه بوطئهما (قوله لجريان العادة) ظاهره أنه فى الزنا وغيره ولا مانع منه (قوله ورعايتها) أى

فى مسئلة الأعضاء ، وسكت عن مقابل مابعدها ، وتكفل به غيره كالجلال ، وفى كلام الشارح إيهام (قوله وإن لم يقلد) لعل الواو للحال وإلا فالمقابل لايسعه أن يقول بسقوط العفة فيما إذا قلد (قوله ولو بغير ذلك الزنا) يعنى سقط حدّ من قذفه قبل ذلك الزنا ولا حدّ على من قذفه بعد هذا الزنا .

حيث لم ينقض الحكم ، وإن قلنا إن زناه يدل على سبق مثله منه قبل الحكم لظهور الفرق بأن الحد يسقط بالشبهة بخلاف الحكم (أو ارتدّ فلا) يسقط الحد لأن الردّة لاتشعر بسبق مثلها ولأنها عقيدة وهى تظهر غالبا (ومن زنى) أو فعل مايبطل عفته كوطء حليلته فى دبرها (مرة) وهو مكلف (ثم) تاب و (صلح) حاله حتى صار أتقى الناس (لم يعد محصنا) أبدا لأن العرض إذا انثلم لاتنسد ثلمته فلا نظر إلى أن التائب من الذنب كمن لاذنب له ، ولو قذف فى مجلس الحكم لزمه إعلام المقذوف ليستوفيه إن شاء وفارق إقراره عنده بمال للغير لأنه لايتوقف استيفاؤه عليه بخلاف الحد ، ومحل لزوم الإعلام للقاضى : أى عينا ما إذا لم يكن عنده من يقبل إخباره به وإلا كان فرض كفاية كما هو ظاهر (وحدّ القذف) وتعزيره إذا لم يعف عنه الموروث (يورث) ولو للإمام عمن لا وارث له خاص كسائر الحقوق (ويسقط) حده وتعزيره (بعفو) عن كله ، فلو عفا عن بعض الحد لم يسقط شىء منه ، ولا يخالف سقوط التعزير بالعفو ما فى بابه أن للإمام أن يستوفيه لأن الساقط حق الآدمى والذى يستوفيه الإمام حقه تعالى للمصلحة ويستوفى سيد مقذوف مات تعزيره وإن لم يرثه ، ولو عفا وارث المقذوف على مال سقط ولم يجب المال كما فى فتاوى الحناطى ، وفيها لو اغتاب شخصا لم يؤثر تحليل ورثته ، ولو قذف شخصا بزنا يعلمه المقذوف لم يجب الحدّ ، أو قذفه فعفا ثم قذفه لم يحد كما بحثه الزركشى بل يعزر (والأصح أنه) إذا مات المقذوف الحر (يرثه كل الورثة) حتى الزوجين كالقصاص ، نعم قذف الميت لايرثه الزوج أو الزوجة على أوجه الوجهين لانقطاع الوصلة بينهما ، ولا ينافيه تصريحهم ببقاء آثار النكاح بعد الميت لضعفها عن شمول سرائر ما كان قبله ، ومثل الحد فيما تقرر التعزير . والثانى يرثه غير الزوجين . والثالث رجال العصبة فقط . والرابع رجال العصبة غير البنين كالتزويج ، ولو قذفه أو قذف مؤرثه كان له تحليفه فى الأولى على أنه لم يزن ، وفى الثانية أنه لم يعلم زنا مورثه لأنه ربما يقرّ فيسقط الحد . قال الأكثرون : ولا تسمع الدعوى بالزنا والتحليف إلا فى هذه الصورة ، ويضم إليها ثانية وهى مالو وقف داره مثلا على ولديه ، على أن من زنى منهما سقط حقه وعاد نصيبه إلى أخيه ، فادعى أحدهما على الآخر أنه زنى ليعود نصيبه إليه سمعت ، فإن أنكر ونكل حلف المدعى

العادة الإلهية (قوله لم يعدّ محصنا) أى فيعزّر قاذفه فقط للإيذاء كما تقدم (قوله كمن لاذنب له) أى لأن ذلك بالنسبة للعقوبات الأخروية (قوله لزمه) أى الحاكم (قوله إن شاء) أى المقذوف (قوله بمال للغير) أى حيث لايلزمه أن يعلمه بذلك (قوله لايتوقف استيفاؤه عليه) أى على القاضى (قوله لم يسقط) وفائدته أنه لو أراد الرجوع إليه بعد عفوه مكن منه (قوله ولو عفا وارث المقذوف) أى أو المقذوف نفسه (قوله لم يجب الحد) أى بل لايجوز له فى نفس الأمر استيفاؤه (قوله ثم قذفه لم يحد) ولعلّ وجهه أن عفوه عنه أولا رضا منه باعترافه بنسبته للزنا فنزل بالنسبة للمعفوّ عنه بمنزلة الإقرار بالزنا فى حقه وهو مقتض لسقوط الحصانة ، ثم رأيت ماسيأتى للشارح بعد قول المصنف أو أصر صادف بينونة من التوجيه بأن العفو بمثابة استيفاء الحد : أى وهو لو استوفى الحد منه ثم قذفه عزّر (قوله يرثه كل الورثة) أى فلو حدّ لطلب واحد منهم الحد الكامل سقط وليس لغيره طلبه (قوله لانقطاع الوصلة) أى بخلاف غيرهما فلا يختلف الحال فى إرثه بين كون القذف فى الحياة أو بعد الموت لبقاء سبب الإرث فى حقه من القرابة أو الولاء (قوله ولا ينافيه تصريحهم) خلافا لما نظر به حج (قوله كان له)

(قوله ولو قذف شخصا بزنا يعلمه المقذوف الخ) لم يظهر لى المراد من هذا فليتأمل (قوله ولا تسمع الدعوى بالزنا والتحليف) فى العبارة تسمح ، والمراد أنه لاتسمع الدعوى ولا يسوغ التحليف

المردودة ، قضى له بنصيب الناكل ولا يحدّ الناكل بذلك (و) الأصح (أنه لو عفا بعضهم) عن حقه مما ورثه من الحدّ (فللباقى) منهم وإن قل نصيبه (كله) أى استيفاء جميعه ، كما أن لأحدهم طلب استيفائه وإن لم يرض غيره أو غاب لأنه لدفع العار اللازم للواحد كالجمع مع كونه لا بدل له وبه فارق القصاص ، فإن ثبوت بدله يمنع من التفويت فيه ، ويفرق بين هذا وبين نحو الغيبة فإنه لايورث ، ومن ثم لم يكف تحليل الوارث منه بأن ملحظ ماهنا العار وهو يشمل الوارث أيضا فكان له فيه دخل ، بخلاف نحو الغيبة فإنه محض إيذاء يختص بالميت فلم يتعدّ أثره للوارث . والثانى يسقط جميعه كالقود . والثالث يسقط نصيب العافى ويبقى الباقى لأنه يقبل التقسيط بخلاف القصاص وعلى هذا يسقط السوط الذى فيه الشركة .

(فصل)

فى بيان حكم قذف الزوج ونفى الولد جوازا ووجوبا

(له) أى الزوج (قذف زوجة) له (علم زناها) بأن رآها وهى فى نكاحه ، والأولى له تطليقها سترا عليها مالم يترتب على فراقه لها مفسدة لها أو له أو لأجنبى (أو ظنه ظنا مؤكدا) لاحتياجه حينئذ للانتقام منها لتلطيخها فراشه والبينة قد لاتساعده (كشياع زناها بزيد مع قرينة بأن) بمعنى كأن (رآهما فى خلوة) وكأن شاع زناها مطلقا ثم رأى رجلا خارجا من عندها قال الماوردى فى وقت الريبة ، أو رآها خارجة من عند رجل : أى وثم ريبة أيضا ، وينبغى أن يكتفى فيها بأدنى ريبة بخلافه ، فإنه قد يدخل لنحو سرقة أو إرادة إكراه أو إلحاق عار وكان أخبره عدل رواية أو من اعتقد صدقه عن معاينة بزناها وليس عدوّا لها ولا له ولا للزانى ، ولابد فيما يظهر أن يبين كيفية الزنا إذا كان ممن يشتبه عليه الحال لأنه قد يظن ماليس بزنا زنا ، وكأن أقرت له وغلب على ظنه صدقها ، أما مجرد الشيوع فلا يجوز اعتماده لأنه قد ينشأ عن خبر عدوّ أو طامع بسوء لم يظفر به ، وكذا مجرد القرينة لأنه ربما دخل عليها لنحو سرقة أو إكراه (ولو أتت) أو حملت (بولد علم أنه ليس منه) أو ظنه ظنا مؤكدا

أى القاذف وقوله تحليفه أى المقذوف (قوله فإنه لايورث) لافرق فى ذلك بين كون الغيبة فى حياة المغتاب أو بعد موته .

(فصل) فى بيان حكم قذف الزوج

(قوله أو لأجنبى) أى فالأولى الإمساك وإن ترتب على فراقها نحو مرض له ، بل قد يجب إذا تحقق أنه إذا فارقها زنى بها الغير وأنها مادامت عنده تصان عن ذلك (قوله كشياع زناها) بكسر الشين كما يؤخذ من عبارة المصباح (قوله مطلقا) أى من غير تقييد بواحد بعينه (قوله أو من اعتقد صدقه) أى ولو فاسقا

(قوله الذى فيه الشركة) يعنى السوط الذى فيه الشركة كما إذا ورثه ثلاثة .

(فصل) فى بيان حكم قذف الزوج الخ

(قوله لاحتياجه حينئذ للانتقام منها الخ) عبارة الجلال المحلى وإنما جاز حينئذ القذف المترتب عليه اللعان الذى يتخلص به منها لاحتياجه الخ (قوله وكأن شاع زناها الخ) معطوف على قول المصنف كشياع زناها لا على قوله كأن رآهما فى خلوة فهو بمجرده يؤكد الظن ككل واحد مما بعده (قوله لأنه ربما دخل عليها لنحو سرقة أو إكراه) هذا تعليل لما فى المتن خاصة لا لما بعده أيضا كما لايخفى

وأمكن كونه منه ظاهرا لما يأتى (لزمه نفيه) وإلا لكان بسكوته مستلحقا لمن ليس منه وهو ممتنع كما يحرم نفى من هو منه لما يأتى ، ولعظيم التغليظ على فاعل ذلك وقبيح مايترتب عليهما من المفاسد كانا من القبائح الكبائر ، بل أطلق عليهما الكفر فى الأخبار الصحيحة وإن أوّل بالمستحل أو بأنهما سبب له أو بكفر النعمة ، ثم إن علم زناها أو ظنه ظنا مؤكدا قذفها ولاعن لنفيه وجوبا فيهما ، وإلا اقتصر على النفى باللعان لجواز كونه من شبهة أو زوج سابق وشمل كلامه كغيره مالو أتت بولد علم أنه ليس منه ولكنه خفية بحيث لايلحق به فى الحكم ، لكن الأوجه قول ابن عبد السلام : الأولى له الستر : أى وكلامهم إنما هو حيث ترتب على عدم النفى لحوقه به كما اقتضاه تعليلهم المذكور (وإنما يعلم) أنه ليس منه (إذا لم يطأ) ولا استدخلت ماءه المحترم أصلا (أو) وطىء أو استدخلت ماءه المحترم ولكن (ولدته لدون ستة أشهر من الوطء) ولو لأكثر منها من العقد (أوفوق أربع سنين) من الوطء للعلم حينئذ بأنه من ماء غيره ، ولو علم زناها لزمه قذفها ونفيه ، وصرح جمع بأن نحو رؤيته معها فى خلوة فى ذلك الطهر مع شيوع زناها به يلزمه ذلك أيضا ، ويؤيده مايأتى عن الروضة (فلو ولدته لما بينهما) أى دون الستة وفوق الأربعة من الوطء (ولم يستبرئها بحيضة) بعد وطئه أو استبرأها بها وكان بين الولادة والاستبراء أقل من ستة أشهر (حرم النفى) للولد لأنه لاحق بفراشه ، ولا عبرة بريبة يجدها فى نفسه ، وفى خبر أبى داود والنسائى وغيرهما « أيما رجل جحد ولده وهو ينظر إليه احتجب الله منه يوم القيامة وفضحه على رؤوس الخلائق » (وإن ولدته فوق ستة أشهر من الاستبراء) بحيضة أى من ابتداء الحيض كما ذكره جمع لأنه الدال على البراءة (حل النفى فى الأصح) لأن الاستبراء أمارة ظاهرة على أنه ليس منه ، نعم يسن له عدمه لأن الحامل قد تحيض ومحله إن كان هناك تهمة زنا وإلا لم يجز قطعا ، وصحح فى الروضة أنه إن رأى بعد الاستبراء قرينة بزناها مما مر لزمه نفيه بغلبة الظن بأنه ليس منه حينئذ وإلا لم يجز ، واعتمده الأسنوى وغيره ، ويمكن حمل كلام الكتاب على ذلك . . وقوله من الاستبراء تبع فيه الرافعى ، وصحح فى الروضة اعتبارها من حين الزنا بعد الاستبراء لأنه مستند اللعان ، فعليه إذا ولدت

(قوله لما يأتى) أى فى قوله وفى خبر أبى داود والنسائى وغيرهما « أيما رجل جحد ولده وهو ينظر » الخ (قوله وقبيح مايترتب عليهما) من استلحاق ونفى وليس من النفى المحرم بل ولا من النفى مطلقا مايقع كثيرا من العامة أن الإنسان منهم يكتب بينه وبين ولده حجة أو يريد كتابتها بأنه ليس منه ولا علاقة له به لأن المقصود من هذه الحجة أن الولد ليس مطيعا لأبيه فلا ينسب لأبيه من أفعاله شىء فلا يطالب بشىء لزم الولد من دين أو إتلاف أو غيرهما مما يترتب عليه دعوى ويحتاج إلى جواب (قوله وإن أوّل) أى الكفر (قوله ولكنه خفية) أى بأن لم تشتهر ولادتها وأمكن تربيته على أنه لقيط مثلا (قوله يلزمه ذلك) أى القذف والنفى (قوله وهو ينظر إليه) أى يعرف به (قوله وصحح فى الروضة)معتمد (قوله ويمكن حمل كلام الكتاب) قد يمنع من الحمل المذكور أن هذا مقابل الأصح الذى جرى المتن على خلافه هذا ، ولم يذكر الشارح مقابل الأصح ، وقد ذكره المحلى وعبارته : والوجه الثانى

(قوله وأمكن كونه منه ظاهرا) أى بخلاف مإذا لم يمكن شرعا كونه منه كأن أتت به لدون ستة أشهر فإنه منفى عنه شرعا فلا يلزمه النفى (قوله لزمه قذفها) قال الشهاب سم : ونفيه صادق مع إمكان كونه منه أيضا ، وعليه ينبغى تقييده بما إذا كان احتمال كونه من الزنا أقوى أخذا مما يأتى فى قول المصنف ولو علم زناها الخ فليراجع اهـ (قوله ويمكن حمل كلام الكتاب على ذلك) أى بأن يقال الحل فيه صادق باللزوم ، وقد مر تقييده بمثل ماقيد به

لدون ستة أشهر ولأكثر من دونها من الاستبراء تبينا أنه ليس من ذلك الزنا فيصير وجوده كعدمه فلا يجوز النفي رعاية للفراش . ووجه البلقيني المتن بمنع تيقن ذلك لاحتمال سبق زناها بها خفية قبل الزنا الذي رآه (ولو وطئ وعزل حرم) النفي (على الصحيح) لأن الماء قد يسبقه ولا يشعر به ، ومقابل الصحيح احتمال للغزالي أنه يجوز لأنه إذا احتاط فيه كان كمن لم يطأ ولأنه يغلب على الظن بذلك أنه ليس منه ولو كان يطأ فيما دون الفرج بحيث لا يمكن وصول الماء إليه لم يلحقه أو في الدبر فالأرجح من تناقض لهما عدم اللحوق أيضا وليس من الظن علمه من نفسه أنه عقيم فيما يظهر وإن ذهب الروياني إلى لزوم نفيه باللعان بعد قذفها وذلك لأنا نجد كثيرين يكاد أن يجزم بعقمهم ثم يحبلون (ولو علم زناها واحتمل كون الولد منه ومن الزنا) على السواء بأن ولدته لستة أشهر فأكثر من وطئه ومن الزنا ولا استبراء (حرم النفي) لتقاوم الاحتمالين وليولد للفراش ، وما نص عليه من الحل يحمل على ما إذا كان احتماله أغلب لوجود قرينة تؤكد ظن وقوعه (وكذا) يحرم (القذف واللعان على الصحيح) إذ لا ضرورة إليهما للحوق الولد به والفراق ممكن بالطلاق ولأنه يتضرر بإثبات زناها لانطلاق الألسنة فيه ، وقيل يحلان انتقاما منها وصوبه جمع ورد بما تقرر إذ كيف يحتمل ذلك الضرر لمجرد غرض انتقام ، وكالزنا فيما ذكر وطء الشبهة ، ولو أتت امرأة بولد أبيض وأبواه أسودان أو عكسه امتنع نفيه بذلك ولو أشبه من تتهم أمه به أو انضم إلى ذلك قرينة الزنا لأن العرق نزاع كما ورد به الخبر .

فصل في كيفية اللعان وشروطه وثمراته

(اللعان قوله) أي الزوج (أربع مرات أشهد بالله إني لمن الصادقين فيما رميت به) زوجتي (هذه) إن حضرت (من الزنا) إن قذفها بالزنا ، وإلا قال فيما رميتها به من إصابة غيري لها على فراشي وأن الولد منه لا مني ولا تلاعن

إن رأى بعد الاستبراء قرينة الزنا المبيحة للقذف أو تيقنه جاز النفي ، بل وجب لحصول الظن حينئذ لأنه ليس منه وإن لم ير شيئا لم يجز . ورجح الثاني في أصل الروضة والأول في الشرح الصغير والمحرر وليس في الكبير ترجيح (قوله وعزل) ومعلوم أن العزل مكروه فقط (قوله عدم اللحوق) أي ولا فرق في ذلك بين كون الموطوءة زوجة أو أمة (قوله لأنا نجد كثيرين) يؤخذ منه أنه لو أخبره معصوم بأنه عقيم وجب النفي ، بل ينبغي وجوب النفي أيضا فيما لو لم يكن عقيما وأخبره معصوم بأنه ليس منه (قوله لأن العرق نزاع) أي ميال (قوله نزعه عرق[1]) لعله أن يكون نزعه عرق بهاء الضمير ففي النهاية « إنما هو عرق نزعه » يقال نزع إليه في الشبه إذا أشبهه ، وقال في مقدمة الفتح نزع الولد إلى أبيه : أي جذبه وهو كناية في الشبه وفيه نزعة عرق .

(فصل) في كيفية اللعان وشروطه

(قوله وثمراته) أي وما يتبع ذلك كشدة التغليظ الآتي الخ

(قوله لأنه يتضرر بإثبات زناها) لعل الضمير في يتضرر للولد وإلا فقد مر حل القذف واللعان عند علم الزنا أو غلبة الظن به مطلقا .

(فصل) في كيفية اللعان

---

(١) (قول المحشي : قوله نزعه عرق الخ) ليس في نسخ الشارح التي بأيدينا وحرراه .

هى هنا إذ لاحدّ عليها بلعانه ولو ثبت قذف أنكره قال فيما ثبت من قذفى إياها بالزنا وذلك للآيات أوائل سورة النور وكررت لتأكد الأمر ولأنها منه بمنزلة أربع شهود ليقام عليها بها الحدّ ، ولذا سميت شهادات . وأما الخامسة فهى مؤكدة لمفادها ، نعم المغلب فى تلك الكلمات مشابهتها للأيمان كما يأتى (فإن غابت) عن المجلس أو البلد لعذر أو غيره (سماها ورفع نسبها) أو ذكر وصفها (بما يميزها) عن غيرها دفعا للاشتباه ويكفى قوله زوجتى إذا عرفها الحاكم ولم يكن تحته غيرها (والخامسة أن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين) عدل عن علىّ وكنت تفاؤلا (فيما رماها به من الزنا وإن كان ولد ينفيه ذكره فى) كل من (الكلمات) الخمس كلها لينتفى عنه (فقال وأن الولد الذى ولدته) إن غاب (أو هذا الولد) إن حضر (من) زوج أو شبهة أو (زنا ليس منى) وذكر ليس منى تأكيد كما فى أصل الروضة والشرح الصغير حملا للزنا على حقيقته وإن ذهب الأكثرون إلى أنه شرط واعتمده الأذرعى لاحتمال أن يعتقد أن وطء الشبهة زنا ، ولا يكفى الاقتصار على ليس منى لاحتمال أن يريد أنه لايشبهه خلقا أو خلقا (وتقول هى) بعده لوجوب تأخر لعانها كما سيأتى (أشهد بالله إنه لمن الكاذبين فيما رمانى به) وتشير

(قوله مشابهتها للأيمان) أى فأعطيت حكمها فيما تقدّم له من أنها أيمان على الأصح المراد به أنها كذلك حكما فلا ينافى أنها ليست أيمانا فى الأصل ولكنها تشبهها (قوله كما يأتى) ومن ثم لو كذب لزمه كفارة يمين ، والأوجه أنها لاتتعدد بتعددها لأن المحلوف عليه واحد والمقصود من تكريرها محض التأكيد لاغير اهـ حج . قال سم : ومقابل هذا الأوجه أربع كفارات ، واعتمد شيخنا الزيادى ماقاله حج (قوله حتى إذا عرفها الحاكم) أى وعرف أنها تحته الآن (قوله والخامسة) عطف على أربع فهو بالنصب ويجوز رفعه عطفا على قوله اللعان (قوله لاحتمال أن يريد أنه لايشبهه) فإن قلت : اليمين على نية المستحلف وعليه فنيته ذلك لاتنفعه . قلت : لعل المراد بكونها على نية المستحلف بالنظر للزوم الكفارة ،

(قوله ولو ثبت قذف أنكره قال فيما ثبت من قذفى إياها بالزنا) أى بأن يقول أشهد بالله إنى لمن الصادقين فيما ثبت الخ ، فلا يكفيه فى دفع الحدّ أشهد بالله إنى لمن الصادقين فى إنكارى ماثبت علىّ من رميى إياها بالزنا خلافا لما فى العباب . وعبارة الروض وشرحه : لو ادعت امرأة أن زوجها قذفها ولم يعترف به بأن سكت ، أو قال فى الجواب لايلزمنى الحدّ فأقامت بينة بقذفه لها لاعن ، وإن كان قد أنكر القذف وقال مارميتك لاحتمال التأويل بأن الصدق ليس برمى أو بأن ما رميتك به ليس بقذف باطل بل هو صدق فالسكوت ، وقوله لايلزمنى الحدّ وإنكاره القذف مع التأويل أو احتماله له ليس إنكارا للقذف ولا تكذيبا للبينة فى الحقيقة ولأن قوله مردود عليه بالبينة فصار كأنه لم ينكر ويقول فى لعانه أشهد بالله أنى لمن الصادقين فيما أثبتت علىّ من رميى إياها بالزنا انتهت (قوله تفاؤلا) عبارة شرح الروض : وعدل عنها أدبا فى الكلام (قوله فى المتن فقال وأن الولد الذى ولدته الخ) ظاهره أنه يأتى بهذا اللفظ حتى فى الخامسة ، ولا يخفى ما فيه فلعلّ المراد أنه يأتى فى الخامسة بما يناسب كأن يقول لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين فيما رماها به من الزنا وفى أن الولد من زنا ليس منه فتأمل (قوله لاحتمال أن يعتقد أن وطء الشبهة زنا) أى فقد يكون هو الواطئ لها بالشبهة ويعتقد أن وطأه زنا لايلحق به الولد ، ويحتمل أنه إنما احتيج لذلك لأنه قد يكون الواقع أن الولد من شبهة غيره فلا يكون صادقا فى شهادته بأنه من الزنا فاحتيج إلى ذلك ليشمل ما ذكر ونحوه ليكون صادقا وإن لزم من الاقتصار على ذكر الزنا كونه ليس منه فتأمل

إليه إن حضر وإلا ميزته كما مرّ فى نظيره (من الزنا) إن رماها به ولا تحتاج إلى ذكر الولد لأنه لايتعلق به فى لعانها حكم (والخامسة أن غضب الله عليها) عدل عن علىّ لما مرّ وذكره رماها ثم رمانى هنا تفنن لاغير (إن كان من الصادقين فيه) أى فيما رمانى فيه من الزنا وخص الغضب بها لأن جريمة زناها أقبح من جريمة قذفه ، والغضب وهو الانتقام بالعذاب أغلظ من اللعن الذى هو البعد عن الرحمة (ولو بدل لفظ شهادة بحلف) مرّ فى الخطبة حكم إدخال الباء وما يتعلق بذلك (ونحوه) كأقسم أو أحلف بالله (أو) لفظ (غضب بلعن وعكسه) بأن ذكر لفظ الغضب وهى لفظ اللعن (أو ذكر ا) أى اللعن والغضب (قبل تمام الشهادات لم يصح فى الأصح) لأن المراعى هنا اللفظ ونظم القرآن . والثانى يصح نظرا للمعنى . والثالث لايبدل الغضب باللعن ويجوز العكس (ويشترط فيه) أى فى صحة اللعان (أمر القاضى) أو نائبه أو المحكم بشرطه أو السيد فى ملاعنته بين رقيقيه ، ولو كان اللعان لنفى الولد خاصة لم يجز التحكيم لأن للولد حقا فى النسب فلم يسقط برضاهما (ويلقن) بالبناء للفاعل ليناسب ماقبله الشامل لمن ذكر ، ودعوى تعين بنائه للمفعول ليشمل القاضى وغيره ممن ذكر ممنوعة وعطفه على الأمر يقتضى أنهما متغايران وليس مرادا بل الأمر هو التلقين ولذا اقتصر فى الروضة عليه (كلماته) لكل منهما من أحد أولئك فيقول له قل كذا وكذا إلى آخره ، فما أتى به قبل التلقين لغو إذ اليمين غير معتدّ بها قبل

(قوله وإلا ميزته) ومنه أن تقول لزوجى إن عرفه القاضى (قوله لأن جريمة زناها) أى الذى لاعنت لإسقاط حدّه ويقال مثله فى قذفه (قوله بالبناء للمفعول) أى ليشمل كلا من الزوج والمرأة وتجوز قراءته بالبناء للفاعل ويراد به الملاعن رجلا كان أو امرأة (قوله والغضب) الواو بمعنى أو (قوله لم يصح فى الأصح) هل محل ذلك إذا لم يعده فى موضعه أولا يصح اللعان مطلقا فيحتاج إلى استئناف الكلمات بتمامها فيه نظر ، وظاهر كلامه الثانى ويمكن توجيهه بأن ذكر اللعن فى غير موضعه ينزل منزلة كلمة أجنبية والفصل بها مبطل للعان (قوله لنفى الولد خاصة) أى بخلاف ما إذا كان لنفى الحدّ أو لنفى الحد والولد (قوله ليناسب ماقبله) هو قوله أمر وقوله لمن ذكر أى من نائب القاضى (قوله من أحد أولئك) أى القاضى أو نائبه أو المحكم (قوله فيقول له قل كذا وكذا) أى ولو إجمالا كأن يقول له قل أربع مرات كذا الخ فيما يظهر فليراجع . ثم رأيت فى سم على منهج قوله لكلماته ثم إن التلقين يعتبر فى سائر الكلمات ولا يكفى فى أولها فقط بر ، وقال فى قوله قبل هذه قال مر والمراد بتلقينه كلماته أمره بها لا أنه ينطلق بها القاضى قبله خلافا لما يوهمه كلام الشارح فى كتبه وظاهره ولو إجمالا كأن يقول له ائت بكلمات اللعان (قوله معتدّ بها) أى فى حصول المقصود من اللعان هنا وفصل الخصومة فى غيره وإن كانت

(قوله تفنن) لك أن تقول بل هو ضرورى فى عبارته إذ لايصح قولها هنا أشهد بالله أنه لمن الكاذبين فيما رماها به ولا قوله هناك أن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين فيما رميتها به . ثم رأيت فى حواشى سم مانصه : قوله تفنن لاغير : أى إذ لو عبر هنا أيضا برماها صح اه . وفيه تأمل لأنه وإن صح فى حدّ ذاته إلا أنه يخل بالمعنى المراد ، إذ لايكون حينئذ من مقول القول وينحل المعنى إلى أنها تقول فى شأن مارماها به من الزنا أشهت بالله أنه لمن الكاذبين فيكون مقول قولها أشهد بالله أنه لمن الكاذبين فقط وظاهر أنه لايكفى فتأمل (قوله بالبناء للفاعل ليناسب ماقبله) انظر ما المراد بما قبله ، وصريح قوله الشامل الخ أن المراد به القاضى ، والظاهر أن مراده بما قبله أ ر القاضى إذ يأتى أن الأمر هو التلقين ، وحينئذ فى قوله الشامل الخ تسمح ، ويؤخذ من قوله بعد ودعوى تعين بنائه للمفعول الخ أنه يجوز بناؤه للمفعول غاية الأمر أنه غير متعين ، على أنه يوجد فى بعض نسخ الشارح بالبناء للمفعول بدل قوله بالبناء للفاعل وهى لاتلائم قوله ليناسب ماقبله الخ كما لايخفى (قوله لكل منهما) أى المتلاعنين ، وقوله من أحد

استخلافه والشهادة لاتؤدى إلا بإذنه، ويشترط موالاة الكلمات الخمس فيؤثر الفصل الطويل والأوجه اعتبارها هنا، بما مرفى الفاتحة، ومن ثم لم يضر الفصل هنا بما هو من مصالح اللعان ولا يثبت شيء من أحكام اللعان إلا بعد تمامها ولا يشترط الموالاة بين لعانه ولعانها كما صرح به الدارمى (وأن يتأخر لعانها عن لعانه) لأن لعانها لدرء الحد عنها وهو غير لازم قبل لعانه (ويلاعن) من اعتقل لسانه بعد القذف ولم يرج بروءه أو رجى ومضت ثلاثة أيام ولم ينطلق و (أخرس) منهما ويقذف (بإشارة مفهمة أو كتابة) أو يجمع بينهما كسائر تصرفاته ، ولأن المغلب فيه شائبة اليمين لا الشهادة ، وبفرض تغليبها هو مضطر إليها هنا لاثم لأن الناطقين يقومون بها ، وما تقرر من التسوية بينهما هو المعتمد ، وإن نقل عن النص أنها لاتلاعن بها لأنها غير مضطرة إليها ، ويؤخذ من علته أن محل ذلك قبل لعان الزوج لابعده لاضطرارها حينئذ إلى درء الحدّ عنها فيكره الإشارة أو الكتابة خرسا أو يشير للبعض ويكتب البعض ، أما إذا لم تكن له إشارة مفهمة ولاكتابة فلا يصح منه لتعذر معرفة مراده (ويصح) اللعان والقذف

منعقدة فى نفسها ملزمة للكفارة إن كان الحالف كاذبا (قوله قبل استحلافه والشهادة) هذا يقتضى أنه لو ذكر شيئا قبل أمر القاضى أوذكره عند غير القاضى يسمى شهادة لكنها غير معتدّ بها ، ووجه اقتضائه ذلك أنه لم يقل والشهادة لاتكون إلا بإذنه ، وينبنى على هذا جواب ما وقع السؤال عنه من أن إنسانا نسب إليه فعل شيء فقال إن شهد علىّ أحد بهذا فزوجتى طالق ثلاثا فأخبر بذلك جماعة عند ملتزم الناحية وهو أنه إن كان الإخبار عند غير القاضى يسمى شهادة كما يسمى إخبارا حنث وإلا فلا يحنث هنا فليراجع (قوله فيؤثر الفصل الطويل) ولعل الفرق بين هذا وأيمان القسامة حيث اكتفى بها ولو متفرقة أنه لما اعتبروا هنا لفظ اللعن بعد جملة الأربع دلّ على أنهم جعلوها كالشيء الواحد ، والواحد لاتفرق أجزاؤه كما فى الصلاة المؤلفة من ركعات ، ولما اعتبروا تمامها التشهد والسلام بطلت بما ينافيها فى أىّ جزء اتفق (قوله بما مرّ فى الفاتحة) أى فيضرّ السكوت العمل الطويل واليسير الذى قصد به قطع اللعان وذكر لم يتعلق بمصلحة اللعان وكتب أيضا لطف الله به قوله بما مر فى الفاتحة يؤخذ منه أنه لو لم يوال الكلمات لجهله بذلك أو نسيانه عدم الضرر (قوله ولا تشترط الموالاة) هذا مستفاد من عموم قول المصنف فإن غابت سماها فإنه شامل لغيبتها عن البلد ومن لازمها عدم الموالاة بين لعانيهما (قوله ولم يرج بروءه) ينبغى أن يكتفى فى ذلك بقول طبيب عدل لأن المدار على مايغلب على الظن ذلك والواحد العدل يحصل به ماذكر ، وكتب أيضا حفظه الله تعالى قوله لم يرج بروءه ينبغى تقييده بما إذا لم يرج قبل مضىّ ثلاثة أيام بدليل مابعده من أنه إذا رجى ومضت ثلاثة أيام ولم ينطق لاعن بالإشارة (قوله منهما) أى من الزوجين (قوله المغلب فيها) أى فى كلمات اللعان (قوله شائبة اليمين) وهى تنعقد بالإشارة (قوله لاتلاعن بها) أى بالإشارة (قوله ويؤخذ من علته) هى قوله لأنها غير الخ . وفيه نظر ، فإن شرط لعانها سبق لعانه اهسم : أى فالأولى أن يبدل قوله أن محل ذلك قبل لعان الزوج بقوله إن محل ذلك إن لاعن لنفى الولد ، فإن لاعن لدفع الحدّ عنه لاعنت بالإشارة لأنها حينئذ مضطرة إليه (قوله فلا يصح منه) أى فيتعذر ذلك أبدا مادام كذلك

أولئك يقرأ بفتح الميم من من إن كان يلقن مبنيا للفاعل ويكون من هو الفاعل وأحد خبر مبتدإ محذوف : أى يلقن كلمات اللعان للمتلاعنين من هو أحد أولئك من القاضى ومن ألحق به وإن بنى يلقن للمفعول كان من بكسر الميم حرف جرّ متعلقا بيلقن ، ثم إن كان نائب فاعل يلقن ضمير الملاعن لم يتأت قوله لكل منهما وإن كان نائب الفاعل كلماته تأتى فتأمل (قوله ويقذف) معطوف على يلاعن فهما متنازعان فى بإشارة بالنسبة للأخرس فتأمل (قوله قبل لعان الزوج) انظره مع مامر من اشتراط تأخر لعانها

(بالعجمية) أى ماعدا العربية من اللغات إن راعى ترجمة اللعن والغضب وإن عرف العربية كاليمين والشهادة وفيمن عرف العربية وجه) أنه لايصح لعانه بغيرها لأنها الواردة وانتصر له جمع ويسن حضور أربعة يعرفون تلك اللغة ويجب مترجمان لقاض جهلها (ويغلظ) ولو فى كافر فيما يظهر (بزمان وهو بعد) فعل (عصر) أىّ يوم كان إن لم يتيسر التأخير للجمعة لأن اليمين الفاجرة حينئذ أعظم عقوبة كما دل عليه خبر الصحيحين ، فإن تيسر التأخير فبعد عصر (جمعة) لأن يومها أشرف الأسبوع وساعة الإجابة فيها بعد عصرها كما فى رواية صحيحة وإن كان الأشهر أنها فيما بين جلوس الخطيب وفراغ الصلاة على مامر فى الجمعة ، ومقابله أحد وأربعون قولا ، وألحق بعضهم بعصر الجمعة الأوقات الشريفة كشهرى رجب ورمضان ويومى العيد وعرفة وعاشوراء (ومكان وهو أشرف بلده) أى اللعان لأن فى ذلك تأثيرا فى الزجر عن اليمين الكاذبة ، وعبارته مساوية لعبارة أصله أشرف مواضع البلد (فبمكة) يكون اللعان (بين الركن) الذى فيه الحجر الأسود (والمقام) أى مقام سيدنا إبراهيم صلى الله على نبينا وعليه وسلم وهو المسمى بالحطيم لحطم الذنوب فيما ولم يكن بالحجر مع أنه أفضل لكونه من البيت صونا له عن ذلك وإن حلف فيه عمر قاله الماوردى (و) فى (المدينة) يكون (عند المنبر) مما يلى القبر المكرّم على الحال به أفضل الصلاة والسلام لأنه روضة من رياض الجنة ، وللخبر الصحيح « لايحلف عند هذا المنبر عبد ولا أمة يمينا آثمة ولو على سواك رطب إلا وجبت له النار » وفى رواية صحيحة ؟ من حلف على منبرى هذا يمينا آثمة تبوّأ مقعده من النار » وصحح فى أصل الروضة صعوده ، وتحمل عبارة الكتاب عليه بأن يجعل عند بمعنى على (و) فى (بيت المقدس) يكون (عند الصخرة) لأنها قبلة الأنبياء ، وفى خبر أنها من الجنة .

(قوله فيما يظهر) لعل البحث بالنسبة لمجموع التغليظات وإلا فسيأتى التصريح فى المتن بأن الذى يلاعن فى بيعة وكنيسة أو أنه بالنسبة للزمن خاصة (قوله فعل وهو بعد فعل عصر) لعل التقييد به نظرا للغالب من صلاة العصر فى أوّل وقتها فإن أخروا إلى آخر الوقت لاعن فى أوّله (قوله فيما بين جلوس الخطيب) أى قبل الشروع فى الخطبة لا الجلوس بين الخطبتين (قوله وألحق بعضهم) أى فيكتفى فى التغليظ بوجود اللعان فيها وإن لم يكن يوم جمعة كما هو قضية الإلحاق ، ولو قيل إذا وقع اللعان فى رجب أو رمضان كأن تحرى يوم الجمعة فيهما آكد من غيره لم يكن بعيدا (قوله بين الركن الخ) المراد بالبينية هنا البينية العرفية بأن يحاذى جزء من الحالف جزءا من أحدهما أو ماقرب منه اهـ حج (قوله لحطم الذنوب) أى إذهابها فيه (قوله وإن حلف فيه عمر) لعله رأى أن فيه تخويفا للحالف أكثر من غيره (قوله ولو على سواك رطب) إنما ذكر لأنه أقل قيمة من غيره (قوله إلا وجبت له النار) أى وجوب تطهير ، لأنه إذا لم يعتقد حل ذلك لم يكفر والخلود إنما يكون للكافر (قوله وصحح فى الروضة صعوده) أى المنبر على المعتمد ، فإن لم يصعدا وقفا على يسار المنبر من جهة المحراب فى المدينة وغيرها من سائر البلاد كما فى شرح الروض ، وقوله على يسار المنبر : أى على يسار مستقبل المنبر ، وإلا فجهة المحراب يمين المنبر لايساره ،

(قوله ولو فى كافر فيما يظهر) أى وفاقا للبندنيجى ومن تبعه وخلافا للماوردى ومن تبعه فى قولهم إنه يغلظ على الكفار فى وقت أشرف صلواتهم وأعظم أوقاتهم فى اعتقادهم ، لكن يشكل على هذا مايأتى عقب قول المصنف لابيت نار وثنى من قوله ويعتبر الزمن بما يعتقدون تعظيمه ، فإن كان ذلك خاصا بمن لايتدين فيطلب الفرق بينه وبين غيره (قوله وألحق بعضهم بعصر الجمعة الأوقات الشريفة) أى فى أنه يؤخر اليها إن تيسر (قوله وفى رواية صحيحة) صدر هذه الرواية من حلف على منبرى الخ

ومحل التغليظ بالمساجد الثلاثة لمن هو بها ، أما من لم يكن بها فلا يجوز نقله إليها : أى قهرا كما جزم به الماوردى (و) فى (غيرها) أى الأماكن الثلاثة يكون (عند منبر الجامع) أى عليه لأنه أشرفه : أى باعتبار أن محله الوعظ والانزجار وربما أدى صعوده إلى تذكره وإعراضه ، وزعم أن صعوده غير لائق بها ممنوع لاسيما مع رواية البيهقى وإن ضعفها أنه صلى الله عليه وسلم لاعن بين العجلانى وامرأته عليه (و) تلاعن (حائض) ونفساء مسلمة ومسلم به جنابة ولم يمهل للغسل أو نجس يلوّث المسجد (بباب المسجد) بعد خروج القاضى مثلا إليه لحرمة مكث هؤلاء ، فإن رأى تأخيره إلى زوال المانع فلا بأس كما نقله فى الكفاية ، أما ذمية حائض أو نفساء أمن تاويثهما المسجد وذمى جنب فيجوز تمكينهما من الملاعنة فيه إلا المسجد الحرام (و) يلاعن (ذمى) أى كتابى ولو معاهدا أو مستأمنا (فى بيعة) للنصارى (وكنيسة) لليهود لأنهم يعظمونها كتعظيمنا لمساجدنا (وكذا بيت نار مجوسى فى الأصح) لذلك فيحضره الحاكم رعاية لاعتقادهم لشبهة الكتاب . والثانى لا لأنه ليس له حرمة وشرف فيلاعن فى مجلس الحكم ، وعلم مما تقرر أن نحو القاضى والجمع الآتى يحضر بمحالهم تلك إلا ما به صور معظمة لحرمة دخوله مطلقا كغيره بلا إذنهم وتلاعن كافرة تحت مسلم فيما ذكر لا فى المسجد مالم يرض به (لا بيت أصنام وثنى) دخل دارنا بأمان أو هدنة وترافعوا إلينا فلا يلاعن فيه بل فى مجلس الحكم إذ لا أصل له فى الحرمة ، واعتقادهم لوضوح فساده غير مرعى ولأن دخوله معصية ولو بإذنهم ، ولا تغليظ فيمن لا يتدين بدين كدهرى وزنديق بل يحلف

إذ كل شىء استقبلته كان المقابل ليمينك يساره ومقابل يسارك يمينه (قوله أى قهرا) أى وأما باختياره فلا يمتنع ، ومؤنة السفر لما يتعلق به عليه ومؤنة المرأة عليها (قوله أى باعتبار أنه محل الوعظ) أى لا باعتبار كونه أشرف بقاع المسجد من حيث كونه جزءا من المسجد ، وعبارة شيخنا الزيادى : قوله على المنبر الخ لا لكونه أشرف بقاع المسجد (قوله غير لائق بها) أى المرأة (قوله العجلانى) بالفتح والسكون إلى بنى العجلان بطن من الأنصار اهـ لب للسيوطى . ولم يبين صفة ملاعنة هلال ابن أمية مع امرأته مع أن ملاعنته أسبق كما تقدم عن شرح مسلم فانظره (قوله فلا بأس) أى لاحرمة ولا كراهة (قوله من الملاعنة فيه) أى المسجد (قوله فى بيعة) بكسر الباء (قوله إلا ما به صورة معظمة) أى فلا يجوز وإن أذنوا فى دخوله وهو الآتى بلا إذنهم أى من حيث كونهم مستحقا لهم وجدت صورة أو لم توجد (قوله بلا إذنهم) أى أما به فيجوز ، وظاهره أنه لا يعتبر فى جواز الدخول بإذنهم وجود حاجتنا للدخول ولا وجود حاجتهم ، وقضية إطلاقه أنه يكتفى فى جواز الدخول بإذن واحد منهم كما يكتفى بإذن واحد منا فى دخولهم مساجدنا (قوله مالم يرض به) أى الزوج (قوله فلا يلاعن فيه) أى لا يجوز أخذا من قوله ولأن دخوله معصية ، ويحتمل أن يقال : أى لا يسن ، والظاهر الأول حيث كان فيه صورة محرّمة (قوله كدهرى) عبارة مختار الصحاح : والدهرى بالضم المسنّ وبالفتح الملحد . قال ثعلب كلاهما منسوب إلى الدهر وهم ربما غيروا فى النسب اهـ . وعبارة شيخنا الزيادى : والدهرى بضم الدال كما ضبطه ابن قاسم وبفتحها

(قوله ومحل التغليظ بالمساجد الثلاثة الخ) فيه أنه لم يتقدم ذكر التغليظ بالمساجد الثلاثة حتى يقيد بهذا ، فلعل مراده محل التغليظ بما فى المساجد الثلاثة : أى من الركن والمقام الخ (قوله للنصارى) اللام فيه بمعنى فى وكذا فى لليهود وليست للاختصاص وإلا أفاد أن الذمى مطلقا يلاعن فى كل من البيعة والكنيسة فيلاعن النصارى فيهما وكذا اليهود وليس كذلك (قوله إلا ما به صور) هذا ليس جملة ما علم مما تقرر (قوله بلا إذنهم) هل منه ما نحن فيه من الدخول للملاعنة فلا يدخل إلا بإذنهم ، فإن كان كذلك وامتنعوا فأىّ محل يلاعنون

إن لزمته يمين بالله الذى خلقه ورزقه ويعتبر الزمن بما يعتقدون تعظيمه (و) حضور جمع من الأعيان والصلحاء للاتباع ولأن فيه ردعا للكاذب (وأقله أربعة) لثبوت الزنا بهم . قال ابن الرفعة : ومن هنا يظهر لك اعتبار كونهم من أهل الشهادة وقد ذكر ذلك الماوردى ويعلم منه اعتبار معرفتهم لغة المتلاعنين (والتغليظات سنة لافرض على المذهب) كما فى سائر الأيمان (ويسن لقاض) ولو بنائبه (وعظهما) بالتخويف من عقاب الله للاتباع ويقرأ عليهما ـ إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ـ الآية وخبر « وحسابكما على الله ، الله يعلم أن أحدكما كاذب فهل من تائب »(ويبالغ) فى التخويف (عند الخامسة) لخبر أبى داود « أنه صلى الله عليه وسلم أمر رجلا أن يضع يده على فيه عند الخامسة وقال إنها موجبة » ويسن فعل ذلك بها ويأتى واضع اليد على الفم من ورائه كما صرح به الإمام والغزالى (وأن يتلاعنا قائمين) للاتباع ، ولأن القيام أبلغ فى الزجر ويقعد كل وقت لعان الآخر (وشرطه) أى اللعان ليصح ماتضمنه قوله (زوج) ولو باعتبار ما كان أو الصورة ليدخل مايأتى فى البائن ونحو المنكوحة فاسدا فلا يصح من غيره كما دلت عليه الآية ولأن غيره لايحتاج إليه لما مر أنه حجة ضرورية (يصح طلاقه) كسكران وذمى وفاسق تغليبا لشبهة اليمين دون مكره وغير مكلف ولا لعان فى قذفه وإن كمل بعده ويعزر عليه (ولو ارتد) الزوج (بعد وطء) أو استدخال (فقذف وأسلم فى العدة لاعن) لدوام النكاح (ولو لاعن) فى الردة (ثم أسلم فيها) أى العدة (صح) لتبين وقوعه فى صلب النكاح (أو أصر) مرتدا إلى انقضائها (صادف) اللعان (بينونة) لتبين انقطاع النكاح بالردة ، فإن كان هناك ولد نفاه بلعانه نفذ وإلا بان فساده وحدّ للقذف ، وأفهم قوله فقذف وقوعه فى الردّة فلو قذف قبلها صح وإن أصر كما يصح عن إبائها بعد قذفها ، ولو امتنع أحدهما من اللعان ثم طلبه مكن ، ولو قذف أربع نسوة بأربع كلمات لاعن لهن أربع مرات ويكون اللعان على ترتيب قذفهن ، فلو أتى بلعان واحد لم يعتد به إلا فى حق من سماها أولا ، فإن لم يسم بل أشار إليهن لم يعتد به عن أحد منهن وإن رضين بلعان واحد كما لو رضى المدّعون بيمين واحدة أو قذفهن بكلمة واحدة لاعن لهن أربع مرات أيضا . ثم إن رضين بتقديم واحدة فذاك وإلا أقرع ندبا بينهن ، فإن بدأ الحاكم بلعان واحدة بلا قرعة أجزأ ولا إثم عليه إن لم يقصد تفضيل بعضهن . ولا يتكرر الحدّ بتكرير القذف ، وإن صرح فيه بزنا آخر لاتحاد

كما ضبطه ابن شهبة وهو المعطل اه . وظاهرها أن فيه اللغتين وليس مرادا (قوله ويعتبر الزمن بما يعتقدون تعظيمه) قد ينافى هذا ماتقدم فى قوله ويغلظ ولو فى كافر فيما يظهر بزمان الخ فإن قضيته التغليظ على الكافر بكونه بعد العصر (قوله من الأعيان والصلحاء) أى ولو كانا ذميين (قوله ويعلم منه اعتبار الخ) ليس هذا تكرارا مع ماتقدم فى قوله ويسن حضور أربعة يعرفون تلك اللغة لأن الفرض مما هنا بيان وجه اشتراط كونهم يعرفون تلك اللغة فى أداء السنة (قوله ويسن فعل ذلك بها) وينبغى أن يكون الفاعل لذلك فى المرأة محرما لها أو أنثى، فإن لم يكن ثم أحد منهما فالأقرب عدم استحباب ذلك (قوله ويقعد كل) أى ندبا (قوله ونحو المنكوحة فاسدا) وعليه فقوله يصح طلاقه أى بتقدير كونه زوجا فى نفس الأمر (قوله لشبهة اليمين) أى مشابهة اليمين دون الشهادة (قوله ولا لعان فى قذفه) أى غير المكلف (قوله أو استدخال) أى ولو فى الدبر ويكون لعانه للعلم بالزنا أو ظنه لا لنفى الولد لما مر أنه لايلحقه (قوله نفذ) أى اللعان (قوله على ترتيب قذفهن) أى ندبا حتى لو ابتدأ بالأخيرة بتلقين القاضى اعتدّ به فيما يظهر (قوله إلا فى حق من سماها أولا) أى وابتدأ بها فى الأيمان الخمس ، وقد يقال القياس البطلان حتى فى حق الأولى لأن ما أتى به مما يتعلق بالثلاث الباقية فاصل بين كلمات اللعان ، وسيأتى أن الفصل بالكلام الأجنبى

يراجع (قوله ويعزر عليه) أى إن كان مميزا (قوله نفذ) أى اللعان المشتمل على النفى فينتفى النسب ويسقط الحدّ

المقذوف والحدّ الواحد يظهر الكذب ويدفع العار فلا يقع فى النفوس تصديقه ويكفى الزوج فى ذلك لعان واحد يذكر فيه الزنيات كلها ، وكذا الزناة إن سماهم فى القذف بأن يقول أشهد بالله إنى لمن الصادقين فيما رميت به فلانة من الزنا بفلان وفلان وفلان ويسقط عنه الحدّ بذلك ، فإن لم يذكرهم فى لعانه لم يسقط عنه حد قذفهم لكن له إعادة اللعان ويذكرهم لإسقاطه عنه وإن لم يلاعن ولا بينة حدّ لقذفها وللرجل مطالبته بالحدّ وله دفعه باللعان ، ولو ابتدأ الرجل فطالبه بحدّ قذفه فله اللعان لإسقاطه فى أوجه الوجهين بناء على أن حقه ثبت أصلا لا تبعا كما هو ظاهر كلامهم وإن عفا أحدهم طالب الآخر بحقه ، ولو قذف امرأة عند الحاكم لزمه إعلام المقذوف للمطالبة بحقه إن أراد بخلاف مالو أقرّ له عنده بمال لايلزمه إعلامه لأن استيفاء الحدّ يتعلق به فأعلمه لاستيفائه إن أراده بخلاف المال كما مر ، ومن قذف شخصا فحدّ ثم قذفه ثانيا عزّر لظهور كذبه بالحدّ الأوّل كما علم مما مرّ ويؤخذ منه ماقاله الزركشى أنه لو قذفه فعفا عنه ثم قذفه ثانيا أنه يعزّر لأن العفو بمثابة استيفاء الحد والزوجة كغيرها فى ذلك إن وقع القذفان فى حال الزوجية فإن قذف أجنبية ثم تزوّجها ثم قذفها بالزنا الأوّل وجب حدّ واحد ولا لعان لأنه قذفها بالأوّل وهى أجنبية ، وإن أقام بأحد الزنيين بينة سقط الحدان ، فإن لم يقمها وبدأت بطلب حدّ قذف الزنا الأول حدّ له ثم الثانى إن لم يلاعن وإلا سقط عنه حدّ وإن بدأت بالثانى فلاعن لم يسقط الحدّ الأوّل وسقط الثانى ، وإن لم يلاعن حد لقذف الثانى ثم للأوّل بعد طلبها بحدّه وإن طالبته بالحدّين معا فكابتدائها بالأول أو قذف زوجته ثم أبانها بلا لعان ثم قذفها بزنا آخر ، فإن حدّ للأول قبل القذف عزّر للثانى ، كما لو قذف أجنبية فحد ثم قذفها ثانيا هذا إن لم يضف الزنا إلى حال البينونة كما بحثه الشيخ لئلا يشكل بما مرّ فيما لو قذف أجنبية ثم تزوّجها ثم قذفها بزنا آخر من أن الحد متعدد فإن لم تطلب حدّ القذف

مضر وإن قل (قوله ويكفى الزوج فى ذلك) أى فى قوله بتكرر القذف (قوله وللرجل) أى الذى رماها بالزنا به (قوله ولو قذف امرأة) تقدم هذا الحكم بعد قول المصنف ومن زنى مرة لم يعدّ محصنا الخ فى قوله ولو قذف فى مجلس الحكم الخ (قوله لزمه) أى الحاكم ، وقوله فأعلمه : أى وجوبا (قوله فعفا عنه) وليس من العفو مايقع كثيرا من المخاصمة بين اثنين والقذف فيتفق للمقذوف ترك الخصومة من غير ذكر العفو أو مافى معناه ، إذ مجرد الإعراض لايسقط حقه بل هو متمكن من مطالبته وإثبات الحق عليه متى شاء ، ولاسيما إن دلت قرينة على أنه إنما ترك الخصومة لعجزه أوخوفا من الحاكم أو نحوه ، وسيأتى مايصرح بذلك عند قول المصنف ولو عفت عن الحد الخ من قوله مادام السكوت أو الجنون الخ (قوله والزوجة كغيرها فى ذلك) أى فى أنه لايتكرر بتكرر القذف ، وأنه لو قذفها ثم حدّ ثم قذف ثانيا لم يحدّ له وأنها لو عفت ثم قذفها لم يجب لها عليه حدّ (قوله وإن أقام بأحد الزنيين) هذا لايناسب قوله ثم قذفها بالزنا الأوّل ، والظاهر أن فى العبارة سقطا مثل أن يقال بعد قوله لأنه قذفها بالأوّل وإن قذفها بعد الزوجية بزنا آخر تعدد الحد لاختلاف موجب القذفين لأن الثانى يسقط باللعان بخلاف الأوّل فإن أقام بأحد الزنيين الخ ، ونقل سم على حج مثل ماذكرناه (قوله إن لم يلاعن) هذا يشكل على

كما صرح به الأذرعى (قوله وإن لم يلاعن ولا ببينة) أى بالزنا (قوله ثم قذفها بالزنا الأول وجب حد واحد) أى وإن قذفها بغيره وجب حدّان وهذا هو الذى يترتب عليه قوله وإن أقام بأحد الزناءين بينة الخ ، فالظاهر أن ماذكرته أسقطه الكتبة من الشرح بعد إثباته بدليل إحالته عليه فيما يأتى ، واعلم أنه إنما تعدد الحدّ هنا لاختلاف موجب القذفين ؛ إذ الثانى يسقط باللعان ، بخلاف الأوّل فصار الحدّان مختلفين ولا تداخل عند الاختلاف

الأول حتى قذفها فإن لاعن للأوّل عزّر للثانى كما جزم به ابن المقرى وصرح به البلقينى وغيره واقتضاه كلام الروضة وإن لم يلاعن له حدّ حدين إن أضاف الزنا إلى حالة البينونة أخذا مما مرّ (ويتعلق بلعانه) أى الزوج وإن كذب (فرقة) أى فرقة انفساخ (وحرمة) ظاهرا وباطنا (مؤبدة) فلا تحل له بعد ذلك بنكاح ولا ملك يمين لخبر الشيخين « لاسبيل لك عليها » وفى رواية البيهقى « المتلاعنان لايجتمعان أبدا » وكان هذا هو مستند الوالد رحمه الله تعالى فى أنها لاتعود إليه ولا فى الجنة (وإن أكذب) الملاعن (نفسه) فلا يفيده عود حل لأنه حقه بل عود حدّ ونسب لأنهما حق عليه وتجويز رفع نفسه : أى إكذابه نفسه بعيد ، لأن المراد هنا بالإكذاب نسبة الكذب إليه ظاهرا ليترتب عليه أحكامه وذلك لايظهر إسناده للنفس ، وحينئذ فليس هذا نظير ماحدّثت به أنفسها المجوّز فيه الأمران لأن التحديث يصح نسبة إيقاعه إلى إنسان وإلى نفسه كما هو ظاهر (وسقوط الحدّ) أوالتعزير الواجب لها عليه والفسق (عنه) بسبب قذفها للآية وكذا قذف الزانى إن سماه فى لعانه (ووجوب حدّ زناها) المضاف لحالة النكاح إن لم تلتعن ولو ذمية وإن لم ترض بحكمنا لأنهم بعد الترافع إلينا لايعتبر رضاهم أما الذى قبل النكاح فسيأتى (وانتفاء نسب نفاه بلعانه) أى فيه لخبر الصحيحين بذلك وسقوط حضانتها فى حقه فقط إن لم تلتعن أو التعنت وقذفها بذلك الزنا أو أطلق لأن اللعان فى حقه كالبينة وحلّ نحو أختها والتشطير قبل الوطء (وإنما يحتاج إلى نفى) ولد (ممكن) كونه (منه فإن تعذر) لحوقه به (بأن ولدته) وهو غير تام لدون مامرّ فى الرجعية أو وهو تام (لستة أشهر) فأقل (من العقد) لانتفاء لحظتى الوطء والوضع (أو) لأكثر (و) لكن (طلق فى مجلسه) أى

ماتقدم من أن الحد لايتكرر بتكرير القذف إلا أن يصور هذا بما إذا قذفها بعد الزوجية بغير الزنا الأوّل ، ويخص ماتقدم بما لو تكرر القذف لغير الزوجة أو لها بزنيات بعد الزوجية أو قبلها ، ومع ذلك فيه نظر لما يأتى فى قوله أو قذف زوجته ثم أبانها الخ (قوله مؤبدة) أى حتى فى لعان المبانة والأجنبية الموطوءة بشبهة حيث جاز لعانها بأن كان هناك ولد ينفيه اه سم على منهج (قوله ولا ملك يمين) وينبغى أن يجوز له نظرها فى هذه كالمحرم (قوله وإن أكذب) غاية (قوله هذا نظير ماحدّثت به) أى المذكور فى الحديث الشريف (قوله المجوّز فيه الأمران) وقد روى الحديث بالرفع والنصب اه مناوى فى شرحه الكبير على الجامع (قوله إن لم تلتعن) أى تلاعن ، فإن لاعنت سقط عنها (قوله لدون مامرّ) أى وهو فى المصوّر لدون مائة وعشرون وفى المضغة دون ثمانين

(قوله فلا تحل له بعد ذلك بنكاح) يعنى لايحل له نكاحها ولا وطؤها بنكاح ، وقوله ولا ملك يمين : أى لايحل له وطؤها بملك اليمين وإن جاز له تملكها (قوله فى المتن وإن أكذب نفسه) إنما ذكر هذا هنا ولم يؤخره عن قوله وسقوط الحد الخ للإشارة إلى أن إكذاب النفس له تأثير فى سقوط الحد وما بعده ، وقد نبه الشارح على ذلك بقوله فلا يفيده ذلك عود حلّ لأنه حقه بل عود حد ونسب (قوله لأن المراد هنا بالإكذاب نسبة الكذب إليه ظاهرا) أى وذلك إنما يعبر عنه بأكذب نفسه بجعل نفسه منصوبا وأما رفعه وإن صح فى نفسه إلا أنه لايؤدى هذا المعنى إذ لايفهم من قولنا أكذبته نفسه إلا أن نفسه تنازعه فيما ادعاه ، وهذا غير مراد هنا كما لايخفى ، وقد أشار الشارح لهذا تبعا لحج بقوله وذلك لايظهر إسناده للنفس ، وبهذا يندفع مافى حواشى حج للشهاب سم مما حاصله أنه كما يصح نسبة الإكذاب إليه يصح إسناده لنفسه بمعنى ذاته إذ هما عبارة عن شىء واحد والتغاير بينهما أمر اعتبارى فكيف يسلم ظهور النصب دون الرفع ، ووجه الاندفاع ماقدمته من أنه وإن صح كل منهما

العقد (أو) نكح صغيرا أو ممسوحا أو (وهو بالمشرق وهي بالمغرب) ولم يمض زمن يمكن فيه اجتماعهما (لم يلحقه) لاستحالة كونه منه فلم يحتج فى انتفائه عنه إلى لعان (وله نفيه) أى الممكن لحوقه به واستلحاقه (ميتا) لبقاء نسبه بعد موته وتسقط مؤنة تجهيزه عن النافى ويرثه المستلحق، ولا يصح نفى من استلحقه ولا ينتفى عنه من ولد على فراشه وأمكن كونه منه إلا باللعان، ولا أثر لقول الأم حملت به من وطء شبهة أو استدخال منىّ غير الزوج وإن صدّقها الزوج لأن الحق للولد، والشارع أناط لحوقه بالفراش حتى يوجد اللعان بشروطه (والنفى على الفور فى الجديد) لأنه شرع لدفع الضرر فأشبه الرد بالعيب والأخذ بالشفعة فيأتى الحاكم ويعلمه بانتفائه عنه، ويعذر فى الجهل بالنفى أو الفورية فيصدّق بيمينه فيه إن كان ممن يخفى عليه عادة ولو مع مخالطته للعلماء وخرج بالنفى اللعان فلا يعتبر فيه فور، وفى القديم قولان: أحدهما يجوز إلى ثلاثة أيام، والثانى له النفى متى شاء ولا يسقط إلا بإسقاطه (ويعذر) فى تأخير النفى (لعذر) مما مر فى أعذار الجمعة، نعم يلزمه إرسال من يعلم الحاكم فإن عجز فالإشهاد وإلا بطل حقه كغائب أخر السير لغير عذر أو تأخر لعذر ولم يشهد، والتعبير بأعذار الجمعة هو ماقاله بعض الشراح ومقتضى تشبيههم لما هنا بالرد بالعيب والشفعة أن المعتبر أعذارهما وهو متجه إن كانت أضيق، لكننا وجدنا من أعذارهما إرادة دخول الحمام ولو للتنظيف كما شمله إطلاقهم، والأوجه أن هذا ليس عذرا للجمعة، ومن أعذارها أكل كريه ويبعد كونه عذرا هنا، ولا ينافى هذا كونه عذرا فى الشهادة على الشهادة كما يأتى لأن الوجه اعتبار الأضيق من تلك الأعذار (وله نفى حمل) فقد صح أن هلال بن أمية لاعن

(قوله أو وهو بالمشرق وهى بالمغرب) أى ولو كان وليا يقطع بإمكان وصوله إليها لأنا لا نعوّل على الأمور الخارقة للعادة نعم إن وصل إليها ودخل بها حرم عليه باطنا النفى كما هو ظاهر (قوله ولم يمض زمن) مفهومه أنه إذا مضى ذلك لحقه وإن لم يعلم لأحدهما سفر إلى الآخر (قوله أو استدخال منىّ غير الزوج) أى أو من زنا بطريق الأولى لأن إضرار الولد بكونه ولد زنى أقوى منه بكونه من شبهة أو استدخال منىّ (قوله نعم يلزمه إرسال الخ) أى وإن احتاج الرسول إلى أجرة فيدفعها حيث كانت أجرة مثل الذهاب (قوله ومقتضى تشبيههم) أى الأصحاب وقوله أن المعتبر أعذارهما: أى العيب والشفعة، وقوله إن كانت أضيق: أى من أعذار الجمعة (قوله والأوجه أن هذا ليس عذرا للجمعة) وليس من الأعذار الخوف من الحكام على أخذ مال جرت العادة بأنهم لا يفعلون إلا بأخذه لأن الترك لأجل ذلك عزم على عدم اللعان، لأنه إذا أراده بعد ذلك طلب منه ذلك المال، وانتظار قاض خير من المتولى بحيث لا يأخذ مالا أصلا أو دون الأوّل مجرد توهم لا نظر إليه أما لو خاف من إعلامه جورا يحمله على أخذ ماله أو قدر لم تجر العادة بأخذ مثله فلا يبعد أنه عذر (قوله ولا ينافى هذا كونه) أى أكل الكريه

إلا أن معنى أكذب نفسه غير معنى أكذبته نفسه كما يشهد بذلك الاستعمال فتأمل (قوله ولم يمض زمن يمكن فيه اجتماعهما) يعنى لم يمض زمن يحتمل اجتماعهما فيه بالفعل بأن قطع بأنه لم يصل إليها فى ذلك الزمن كأن قامت بينة بأنه لم يفارق بلده فى ذلك الزمن وهى كذلك، ولا نظر لاحتمال إرسال مائه إليها كما نقله سم عن الشارح خلافا لحج، وإلا فقد يقال إن ذلك ممكن دائما، فلو نظرنا إليه لم يكن اللحوق فيما إذا كان أحدهما بالمشرق والآخر بالمغرب متعذرا أبدا كما لا يخفى، وليس المراد من الإمكان فى قوله ولم يمض زمن يمكن الخ مجرد مضى المدة تسع الاجتماع وإن قطع بعدم الاجتماع إذ ذاك مذهب الحنفية لا مذهبنا. وبهذا تعلم ما فى حاشية الشيخ (قوله فيأتى الحاكم ويعلمه الخ) أى فالمراد بالنفى المشترط فيه الفور إعلام الحاكم. وليس المراد منه النفى

من الحمل (و) له (انتظار وضعه) ليعلم كونه ولدا لأن مايظن حملا قد يكون نحو ريح لا لرجاء موته بعد علمه ليكفى اللعان فلا يعذر به بل يلحقه لتقصيره (ومن أخر) النفى (وقال جهلت الولادة صدّق بيمينه) إن أمكن عادة كأن (كان غائبا) لأن الظاهر يشهد له ، ومن ثم لو استفاضت ولادتها لم يصدّق (وكذا) يصدق مدعى الجهل بها (الحاضر) إن ادعى ذلك (فى مدة يمكن جهله) به (فيها) عادة كأن بعد محله عنها ولم يستفض عنده لاحتمال صدقه حينئذ ، بخلاف ما إذا انتفى ذلك لأن جهله به إذا خلاف الظاهر ، ولو أخبره عدل رواية لم يقبل منه قوله لم أصدّقه وإلا قبل بيمينه (ولو قيل له) وهو متوجه للحاكم أووقد سقط عنه التوجه إليه لعذره به (متعت بولدك أو جعله الله لك ولدا صالحا فقال آمين أو نعم) ولم يكن له ولد آخر يشتبه به ويدعى إرادته (تعذر نفيه) ولحقه لتضمن ذلك منه رضاه به (وإن قال) فى أحد الحالين السابقين (جزاك الله خيرا أو بارك عليك فلا) يتعزر النفى لاحتمال أنه قصد مجرد مقابلة الدعاء (وله اللعان) لدفع حدّ أو نفى ولد (مع إمكانه) إقامة (بينة بزناها) لأن كلا حجة تامة ، وظاهر الآية المشترط لتعذر البينة صدّ عنه الإجماع ، ولعل ناقله لم يعتدّ بالخلاف فيه لشذوذه ، على أن شرط حجية مفهوم المخالفة أن لايكون القيد خرج على سبب ، وسبب الآية كان الزوج فيه فاقدا للبينة (ولها) اللعان بل يلزمها إن صدقت كما قاله ابن عبد السلام وصوّبوه (لدفع حدّ الزنا) المتوجه عليها بلعانه لا بالبينة لأنه حجة ضعيفة فلا يقاومها ولا فائدة للعانها غير هذا

(فصل) فى المقصود الأصلى من اللعان

وهو نفى النسب كما قال (له اللعان لنفى ولد) بل يلزمه إذا علم أنه ليس منه كما مر بتفصيله (وإن عفت عن الحد وزال النكاح) بطلاق أو غيره ولو أقام بينة بزناها لحاجته إليه بل هى آكد من حاجته لدفع الحد (و) له

(قوله بل يلزمها إن صدقت) سكت عن مثل هذا فى جانب الزوج لأن اللازم له بعد اللعان حدّ القذف ، وكونه قذف غيره لا يلحقه به عار كالزنا وإنما حد لما ارتكبه من أذية غيره ، ثم رأيت قول الشارح الآتى فى الفصل الآتى : وله اللعان بل يلزمه إن صدّق كما قاله ابن عبد السلام لدفع حدّ القذف الخ ، وهو صريح فى التسوية بينهما (قوله غير هذا) أى قوله لدفع حدّ الزنا

(فصل) فى المقصود الأصلى من اللعان

(قوله فى المقصود الأصلى) أى وما يتبع ذلك كامتناع اللعان فيما لو عفت عن الحد أو غير ذلك (قوله لحاجته إليه)

الذى ترتب عليه الأحكام لأنه لايكون إلا باللعان (قوله بل يلزمها إن صدقت) ظاهر هذا الصنيع أنه يجوز لها اللعان وإن كانت كاذبة فتقول أشهد بالله إنه لمن الكاذبين الخ وهو بعيد جدا كما لايخفى ، ويحتمل أن قوله يلزمها تفسير للمراد بالجواز الذى أفاده قول المصنف لها فيكون قوله إن صدقت تقييدا للمتن نفسه بالمعنى الذى ذكره الشارح فليراجع

(فصل) فى المقصود الأصلى من اللعان

(قوله وهو نفى النسب) لك أن تنازع فى كون هذا هو المقصود الأصلى منه ، على أن الفصل مقصود للعان الزوج سواء كان لنفى ولد أوحد (قوله بل يلزمه إذ علم) فيه مامر قريبا (قوله إذا علم) أى أو ظن ظنا مؤكدا

اللعان بل يلزمه إن صدق كما قاله ابن عبد السلام (لدفع حد القذف) إن طلبته هي أو الزانى (وإن زال النكاح ولا ولد) إظهارا لصدقه ومبالغة فى الانتقام منها (و) لدفع (تعزيره) لكونها ذمية مثلا وقد طلبته (إلا تعزير تأديب) لصدقه ظاهرا كقذف من ثبت زناها ببينة أو إقرار أو لعانه مع امتناعه منه لأن اللعان لإظهار الصدق وهو ظاهر فلا معنى له (أو لكذب) ضرورى (كقذف طفلة لاتوطأ) أى لايمكن وطؤها فلا لعان لإسقاطه ، وإن بلغت وطالبته للعلم بكذبه فلم يلحق بها عارا بل يعزّر تأديبا على الكذب لئلا يعود للإيذاء ، ومثل ذلك مالو قال زنى بك ممسوح أو ابن شهر مثلا ، أو لرتقاء أو قرناء زنيت فيعزّر للإيذاء ولا يلاعن ، وهو ظاهر عند التصريح بالفرج ، فإن أطلق اتجه السؤال عند دعواها عن إرادته إذ وطؤها فى الدبر ممكن فيلحق العار بها ويترتب على جوابه حكمه ، وتعزير التأديب يستوفيه القاضى للطفلة ، بخلاف الكبيرة لابد من طلبها ، وما عدا هذين : أعنى ماعلم صدقه أو كذبه يقال له تعزير التكذيب لما فيه من إظهار كذبه بقيام العقوبة عليه وهو من جملة المستثنى منه ولا يستوفى إلا بطلب المقذوف (ولو عفت عن الحد) أو التعزير (أو أقام بينة بزناها) أو إقرارها به (أو صدقته) فيه (ولا ولد) ولاحمل ينفيه (أو سكتت عن طلب الحد) بلا عفو (أو جنت بعد قذفه) ولا ولد ولاحمل أيضا (فلا لعان) فى المسائل الخمس مادام السكوت أو الجنون فى الأخيرين (فى الأصح) إذ لاحاجة إليه فى الكل سيما الثانية والثالثة لثبوت قوله بحجة أقوى من اللعان ، أما مع ولد أو حمل ينفيه فيلاعن جزما ، وإذا لزمه حدّ بقذف مجنونة بزنا أضافه لحال إفاقتها أو تعزير بقذف صغيرة انتظر طلبهما بعد كمالهما ، ولا تحدّ مجنونة بلعانه حتى تفيق وتمنع عن اللعان ، والثانى له اللعان فى ذلك لغرض الفرقة المؤبدة والانتقام منها بإيجاب حد الزنا عليها (ولو أبانها) بواحدة أو أكثر (أوماتت ثم قذفها) فإن قذفها (بزنا مطلق أو مضاف إلى ما) أى زمن (بعد النكاح لاعن) للنفى (إن كان) هناك (ولد) أوحمل على المعتمد (يلحقه) ظاهر وأراد نفيه فى لعانه للحاجة إليه حينئذ كما فى صلب النكاح ، وحينئذ فيسقط عنه حد قذفه لها ويلزمها به حد الزنا إن أضافه للنكاح ولم تلاعن هى كالزوجة ، بخلاف ما إذا انتفى الولد عنه فيحد ولا لعان (فإن أضاف الزنا) الذى رماها به (إلى ما) أى زمن (قبل نكاحه) أو بعد بينونتها (فلا لعان) جائز (إن لم يكن ولد) ويحدّ لعدم احتياجه لقذفها حينئذ كالأجنبية (وكذا) لا لعان (إن كان) ولد (فى الأصح) لتقصيره فى الإسناد لما قبل النكاح ، ورجح فى الصغير مقابله واعتمده الأسنوى لكون الأكثرين عليه وقد يعتقد أن الولد من ذلك الزنا (لكن له) بل عليه إن علم زناها

أى فى الولد (قوله أو لكذب ضرورى) عطف على قوله تأديب فهو إشارة إلى أن ظاهر المتن من أن هذا تعزير تأديب غير مراد ، لكن سيأتى فى كلامه مايصرح بأنه قسم من تعزير التكذيب فالأولى عطفه على قوله لصدقه ظاهرا (قوله يستوفيه القاضى) ظاهره ولو مع وجود ولىّ لم يطلب اهـ سم على حج (قوله ولا يستوفى) أى تعزير التكذيب (قوله بما لم يضفه[1]) أى بزنا (قوله إن أضافه للنكاح) أى أما لو أطلق فلا حدّ عليها حتى تحتاج إلى إسقاطه (قوله لما قبل النكاح) أى أو البينونة (قوله فى الصغير) أى فى الشرح الصغير

كما مر (قوله بل يلزمه إن صدق) فيه ما مر أيضا (قوله إظهارا لصدقه) أى المترتب عليه دفع عار الحدّ والفسق وغير ذلك ، وأما قوله ومبالغة فى الانتقام منها فلا يظهر له دخل فى اللزوم (قوله لئلا يعود للإيذاء) أى لما من شأنه الإيذاء وإلا فلا إيذاء فى القذف المذكور ، أو المراد مايحصل منه الإيذاء عند الكمال ، أو المراد مطلق الإيذاء : أى حتى لايعود لإيذاء أحد فتأمل (قوله أو تعزير بقذف صغيرة) أى يمكن وطؤها بقرينة ماقدمه إذ التى لايمكن وطؤها يستوفى لها الحاكم (قوله بل عليه إن علم زناها) أى بعد النكاح كما هو ظاهر

---

(١) (قول المحشى قوله بما لم يضفه الخ) ليس فى نسخ النهاية التى بأيدينا بما الخ اهـ مصححه .

أو ظنه كما علم مما مر (إنشاء قذف) مطلق أو مضاف لما بعد النكاح (ويلاعن) حينئذ لنفي السبب للضرورة ، فإن أبى حدّ (ولايصح نفي أحد توأمين) وإن ترتبا ولادة مالم يكن بين ولادتهما ستة أشهر لأن الله أجرى عادته بعدم اجتماع ولد في الرحم من ماء رجل وولد من ماء آخر إذ الرحم إذا اشتمل على منى فيه قوّة الإحبال انسدّ فمه عليه صونا له من نحو هواء فلا يقبل منيا آخر فلم يتبعضا لحوقا وعدمه ، فإن نفى أحدهما واستلحق الآخر أو سكت عن نفيه أو نفاهما ثم استلحق أحدهما لحقاه ، وغلبوا الاستلحاق على النفي لقوته بصحته بعد النفي دون النفي بعده احتياطا للنسب ما أمكن ، ومن ثم لحقه ولد أمكن كونه منه بغير استلحاق ، ولم ينتف عنه عند إمكان كونه من غيره إلا بالنفي ، أما إذا كان بين وضعيهما ستة أشهر على مامر في تعليق الطلاق بالحمل فهما حملان كما سيذكره فيصح نفي أحدهما فقط ، وسيأتي أن ولد أمته لاينتفي باللعان بل بدعوى الاستبراء ، ولو ملك زوجته ثم وطئها ولم يستبرئها ثم أتت بولد واحتمل كونه من النكاح فقط فله نفيه باللعان ، أو احتمل كونه من الملك فقط لم ينفه به لأن له طريقا غيره كما لو احتمل كونه منهما ، ويحكم بأمية الولد حيث لحق به ، فلو قال الزوج قذفتك في النكاح فلي اللعان وادعت هي صدوره قبله صدّق بيمينه ، ولو اختلفا بعد الفرقة وقال قذفتك قبلها فقالت بعدها صدق بيمينه أيضا مالم تنكر أصل النكاح فتصدّق بيمينها ، أو قال قذفتك وأنت صغيرة فقالت بل بالغة صدق بيمينه إن احتمل صدوره في صغرها أو قال قذفتك وأنا نائم فأنكرت نومه لم يقبل منه لبعده ، أو وأنت مجنونة أو رقيقة أو كافرة ونازعته صدق بيمينه إن عهد ذلك لها وإلا صدّقت ، أو وأنا صبي صدّق إن احتمل نظير ما مر ، أو وأنا مجنون صدق إن عهد له وليس لغير صاحب الفراش استلحاق مولود على فراش صحيح وإن نفاه عنه باللعان لبقاء حق الاستلحاق ، فإن لم يصح الفراش كولد موطوءة بشبهة فلكل أحد استلحاقه ، ولو نفى الذمي ولدا ثم أسلم لم يتبعه في الإسلام ، فلو مات الولد وقسم ميراثه بين ورثته الكفار ثم استلحقه لحقه في نسبه وإسلامه وورثه وانتقضت القسمة ، ولو قتل الملاعن من نفاه ثم استلحقه لحقه وسقط عنه القصاص ، والاعتبار في الحدّ والتعزير بحالة القذف فلا يتغيران بطروّ إسلام أو عتق أو رقّ في القاذف أو المقذوف .

(قوله فإن أبى) أي إنشاء القذف (قوله فلا يقبل منيا آخر) أي ومجيء الولدين إنما هو من كثرة الماء ، فالتوأمان من ماء رجل واحد في حمل واحد شرح الروض اه سم على منهج (قوله واحتمل كونه من النكاح فقط) أي بأن كان لدون ستة أشهر من الملك أو لستة فأكثر من النكاح (قوله فله نفيه) أي حيث علم أنه ليس منه (قوله أو احتمل كونه من الملك فقط) أي بأن كان لأكثر من أربع سنين من النكاح ولستة فأكثر من الملك (قوله لأن له طريقا غيره) وهو الحلف (قوله صدّق بيمينه) أي فيعزر فقط (قوله كولد موطوءة بشبهة) ومن الشبهة النكاح الفاسد

فليراجع (قوله في المتن ويلاعن) وظاهر أنه لاينتفي بهذا اللعان ماثبت عليه من الحد الأول (قوله مالم تنكر أصل النكاح) في استثناء هذا مما لو اختلفا بعد الفرقة المؤذن باتفاقهما على تقدم نكاح مسامحة لاتخفى .

كتاب العدد

جمع عدة من العدد لاشتمالها على أقراء أو أشهر غالبا ، وهى شرعا : مدّة تتربص فيها المرأة لمعرفة براءة رحمها من الحمل أو للتعبد ، وهو اصطلاحا : مالا يعقل معناه عبادة كان أو غيرها ، فقول الزركشى لايقال فيها تعبد لأنها ليست من العبادات المحضة غير ظاهر أو لتفجعها على زوج مات ،وأخرت إلى هنا لترتبها غالبا على الطلاق واللعان ، وألحق الإيلاء والظهار بالطلاق لأنهما كانا طلاقا وللطلاق تعلق بهما والأصل فيها الكتاب والسنة والإجماع وهى من حيث الجملة معلومة من الدين بالضرورة كما هو واضح ، وقولهم لايكفر جاحدها لأنها غير ضرورية يظهر حمله على بعض تفاصيلها ، وشرعت أصالة صونا للنسب عن الاختلاط وكررت الأقراء الملحق بها الأشهر مع حصول البراءة بواحدا استظهارا ، واكتفى بها مع أنها لاتفيد يقين البراءة لأن الحامل تحيض لكونه نادرا (عدة النكاح ضربان الأوّل متعلق بفرقة) زوج (حىّ بطلاق أو فسخ) بنحو عيب أو انفساخ بنحو لعان لأنه فى معنى الطلاق المنصوص عليه ، وخرج بالنكاح الزنا فلا عدّة فيه اتفاقا ، ووطء الشبهة فإنه ليس على ضربين إذ لايكون إلا فرقة حى وهو مالا يوصف بحلّ ولا حرمة وإن أوجب الحد على الموطوءة كوطء مجنون أو مراهق كاملةولو زنا منها فتلزمها العدّة لاحترام الماء ، وفى معنى الطلاق

كتاب العدد

(قوله غالبا) ومن غير الغالب أن يكون بوضع الحمل (قوله عبادة كان) أى كصلاة ، وقوله أو غيرها كعدّة فى بعض أحوالها (قوله لايقال فيها) أى العدّة (قوله وللطلاق تعلق بهما) أى وذلك لأنه إذامضت المدّة فى الإيلاء ولم يطالب طولب بالوطء أو الطلاق فإن لم يفعل طلق عليه القاضى على مامر ، وإذا ظاهر ثم طلق فورا لم يكن عائدا ولاكفارة (قوله استظهارا) أى طلبا لظهور ماشرعت لأجله وهو براءة الرحم (قوله واكتفى بها) أى الأقراء (قوله لأن الحامل) تعليل للنفى (قوله لكونه) أى حيض الحامل (قوله عدّة النكاح) أى الصحيح اهـ حج وأما الفاسد فإن لم يقع فيه وطء فلا شىء فيه ، وإن وقع فهو وطء شبهة وهو ليس ضربين بل ليس فيه إلا مافى فرقة الحى كما يأتى (قوله وهو مالا يوصف بحل) وفى نسخة : وهو كل مالم يوجب على الواطئ حدّا وإن أوجبه على الموطوءة كوطء مجنون الخ ، وهذا الحدّ أولى لأنه يرد على الأوّل وطء نحو المشتركة والمكاتبة وأمة ولده فإن ذلك شبهة أخرى مع الحرمة ، لكن يردّ عليه وطء من أكره على الزنا فإنه لايوجب الحد ومع ذلك تجب العدّة به اهـ سم على حج . لكن فى حج بعد أو مجنون أو مراهق أو مكره كاملة اهـ . ومثله فى شرح الروض وهو صريح فى وجوب العدّة بوطء المكره لعدم وجوب الحد عليه (قوله لاحترام الماء) أى

كتاب العدد

(قوله وهو اصطلاحا مالا يعقل معناه) قال الشهاب سم : لعل فى حده مسامحة اهـ : أى لأن الذى لايعقل معناه فى عبارتهم هو المتعبد به لا نفس التعبد (قوله فلا عدّة فيه) هذا ليس من جملة ما أفهمه المتن كما لايخفى (قوله وهو كل مالم يوجب على الواطئ حدا الخ) يرد عليه المكره على الزنا الآتى ، ويمثل هذا عبر حج ، لكن ذاك يختار أن المكره كالمجنون والمراهق ، وفى بعض نسخ الشارح بدل هذا مانصه : وهو مالا يوصف بحلّ ولا

ونحوه مالو مسخ الزوج حيوانا (وإنما تجب بعد وطء) بذكر متصل وإن كان زائدا وهو على سنن الأصلى ولعل وجهه الاحتياط لاحتمال الإحبال منه كاستدخال المنيّ ولو فى دبر من نحو صبيّ تهيأ للوطء كما أفتى به الغزالى وخصيّ وإن كان الذكر أشل خلافا للبغوى، أو تيقن براءة رحمها قبل الطلاق كأن علقه بها، أما قبله فلا عدّة للآيسة كزوجة مجبوب لم تستدخل منيه وممسوح مطلقا إذ لا يلحقه الولد (أو) بعد (استدخال منيه) أى الزوج المحترم وقت إنزاله ولا أثر لوقت استدخاله كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى، وإن نقل الماوردى عن الأصحاب اعتبار حالة الإنزال والاستدخال فقد صرحوا بأنه لو استنجى بحجر فأمنى ثم استدخلته أجنبية عالمة بالحال أو أنزل فى زوجته فساحقت بنته مثلا فأتت بولد لحقه ، ويؤخذ من ذلك أنه لو أكره على الزنا بامرأة فحملت منه لم يلحقه الولد لأنا لا نعرف كونه منه ، والشرع منع نسبه منه كما ذكره الغزالى فى وسيطه ولأنه وطء محرم ، ويفارق وطء الشبهة بأن ثبوت النسب فيه إنما جاء من جهة ظن الواطئ ولا ظن ههنا ، ووطء الأب جارية ابنه مع علمه بأن شبهة الملك فيها قامت مقام الظنّ وما ذكره المتولى من لحوقه به ضعيف ، وشمل كلام المصنف منيّ المجبوب لأنه أقرب للعلوق من مجرد إيلاج قطع فيه بعدم الإنزال ، وقول الأطباء الهواء يفسده فلا يتأتى منه ولد ظنّ لاينافى الإمكان ، على أنه لو

فى المجنون حقيقة وفى المراهق حكما لكونه مظنة الإنزال (قوله مالو مسخ الزوج حيوانا) أى فتعتدّ عدة الطلاق (قوله وهو على سنن الأصلى) أى بخلاف الزائد الذى ليس كذلك فلا تجب العدة بالوطء به وإن كان فيه قوّة (قوله تهيأ للوطء) ويشترط فى الموطوءة أيضا تهيؤها للوطء اه شيخنا زيادى وسم على منهج عن مر ، وقال : إن م ر عبر عمن لم يتهيأ منهما بابن سنة ونحوها ، وقضية تخصيص الشارح بالصبى عدم اشتراطه فى الصبية ، إلا أن يقال : أراد بالصبى مايشمل الصبية فليراجع (قوله كأن علقه بها) أى براءة الرحم (قوله أما قبله) أى الوطء (قوله لم تستدخل منيه) أى علم ذلك ، أما لو لم يعلم عدم استدخاله كأن ساحقها ونزل منيه ولم يعلم هل دخل فرجها أو لا فتجب به العدة ويلحق به النسب وتنقضى عدتها بالحمل الحاصل منه كما يعلم مما يأتى للشارح فى أول الفصل الآتى من قوله أما إذا لم يكن كونه منه كصبيّ لم يبلغ الخ (قوله وممسوح) أى وكزوجة ممسوح الخ ، وقوله مطلقا : أى استدخلت ماءه أولا ، وظاهره وإن ساحقها حتى نزل ماؤه فى فرجها (قوله ويؤخذ من ذلك) أى من كونه محترما وقت الإنزال ، وقد يقال فى الأخذ من ذلك نظر لأن من يقول بلحوق النسب يجعل ذلك المنيّ محترما لعدم إيجاب الوطء المحصل له الحدّ (قوله فحملت منه) أى بأن لم يعلم وطؤها من زوج أو شبهة ويمكن كون الولد من ذلك الوطء (قوله لم يلحقه الولد) أى ولا عدة سم عن مر على حج (قوله ويفارق وطء الشبهة) أى حيث لحق به النسب ووجبت العدة (قوله ووطء الأب جارية ابنه) أى أو وطء الشخص أمته المشتركة أو المكاتبة أو المبعضة للعلة المذكورة (قوله وما ذكره المتولى من لحوقه) أى الولد ، وقوله ضعيف : أى ومع ضعفه هو مقتضى تعريف الشبهة بأنها كل وطء لاحدّ فيه (قوله وقول الأطباء) راجع لاستدخال المنيّ

حرمة وإن أوجب الحد على الموطوءة اه . والأولى أولى وإن أورد عليه ماذكر (قوله بذكر متصل وإن كان زائدا) وفى نسخة بذكر متصل أصلى أو زائد على ما ادّعاه الزركشى ، ولعل وجهه الاحتياط لاحتمال الإحبال منه كاستدخال المنيّ ولو فى دبر الخ (قوله ويؤخذ من ذلك أنه لو أكره الخ) انظر ماوجه الأخذ (قوله لأنا لانعرف كونه منه) قضيته أنه لو علم كونه منه يلحقه وينافيه قضية التعليل الثانى ، على أنه لايناسب ما الكلام فيه من الاستدخال (قوله ووطء الأب) هو بالنصب عطفا على وطء الشبهة

قيل بأنه منّى حملت منه تبينا عدم تأثير الهواء فيه لم يبعد ومن ثم لحق به النسب أيضا ، أما غير المحرّم عند إنزاله بأن أنزله من زنا فاستدخلته زوجته فلا عدة ولا نسب يلحق به ، ولواستمنى بيد من يرى حرمته فالأقرب عدم احترامه ، وتجب عدة الفراق بعد الوطء (وإن تيقن براءة الرحم) لكونه علق الطلاق بها فوجدت أو لكون الواطئ صغيرا أو الموطوءة صغيرة لعموم مفهوم قوله تعالى - من قبل أن تمسوهن - وتعويلا على الإيلاج لظهوره دون المنىّ المسبب عنه العلوق لخفائه فأعرض الشرع عنه واكتفى بسببه وهوالوطء أو دخول المنىّ ، كما أعرض عن المشقة فى السفر واكتفى به لأنه مظنتها (لا بخلوة) مجردة عن وطء واستدخال منىّ محترم ومرّ بيانها فى الصداق فلا عدّة فيها (فى الجديد) لمفهوم الآية ، وما جاء عن علىّ وعمر رضى الله عنهما من وجوبها منقطع والقديم تقام مقام الوطء (وعدّة حرّة ذات أقراء) وإن اختلفت وتطاول مابينها (ثلاثة) أى من الأقراء ، وكذا لو كانت حاملا من زنا إذ حمل الزنا لا حرمة له ، ولو جهل حال الحمل ولم يمكن لحوقه بالزوج حمل على أنه من زنا كما نقلاه وأقراه : أى من حيث صحة نكاحها معه وجواز وطء الزوج لها ، أما من حيث عدم عقوبتها بسببه فيحمل

(قوله لم يبعد) لكن هذا لايرد على الأطباء لأنهم لايعترفون بأن الولد منه بل يزعمون أنه من غيره كزنا أو شبهة (قوله من يرى حرمته) كالشافعى (قوله فالأقرب عدم احترامه) أى فلا يثبت النسب به ، وظاهره وإن كان ذلك لخوف الزنا وهو ظاهر ، وفى سم على حج مانصه : قوله والأقرب الأول الخ ، ويفارق استنزاله بالاستمتاع بنحو الحائض بأنها محل الاستمتاع وتحريم الاستمتاع بها عارض ، بخلاف الاستنزال باليد فإنه حرام فى نفسه كالزنا ، ولا ينافى كونه حراما فى نفسه أنه قد يحل ، اذا اضطر له بحيث لولاه وقع فى الزنا لأن الحلّ حينئذ بتسليمه عارض مر اه (قوله لكونه علق الطلاق بها) أى براءة الرحم (قوله فوجدت) أى بأن حاضت بعد التعليق (قوله أو لكون الواطئ صغيرا) أى يمكن وطؤه (قوله والموطوءة صغيرة) أى يمكن وطؤها (قوله لابخلوة) وعليه فلو اختلى بها ثم طلقها فادعت أنه لم يطأ لتتزوّج حالا صدقت بيمينها بناء على أن منكر الجماع هو المصدق وهو الراجح وإن ادّعى الزوج الوطء ، ولو ادعى هو عدم الوطء حتى لايجب عليه بطلاقه إلا نصف المهر صدق بيمينه ، وينبغى فى هذه وجوب العدة عليها لاعترافها بالوطء ، وتقدم قبيل الإيلاء التصريح به فى كلال المصنف حيث قال : وإذا طلق الزوج دون ثلاث وقال وطئت فلى الرجعة وأنكرت صدقت بيمينها أنه ماوطئها (قوله وعدة حرّة) مستأنف (قوله وكذا لوكانت حاملا) أى فإنها تعتد بثلاثة أقراء (قوله ولم يمكن لحوقه بالزوج) أى بأن ولد لأكثر من أربع سنين من وقت إمكان وطء الزوج لها كأن كان مسافرا بمحل بعيد ، ومفهومه أنه لوأمكن لحوقه به بأن ولدته لدون ستة أشهر من نكاح الثانى ودون أربع سنين من طلاق الأول حكم بلحوقه للأوّل ويبطلان نكاح الثانى ، ويصرح به قول المصنف الآتى ولو نكحت بعد العدة فولدت لدون ستة أشهر فكأنها لم تنكح (قوله أى من حيث صحة نكاحها) صريح فى أن حمل الزنا لايقطع العدة ، وقد يرد عليه مامر فى فصل الطلاق سنى وبدعى من قوله ومنه أيضا مالو نكح حاملا من زنا وطئها لأنها لاتشرع فى العدة إلا بعد الوضع ففيه تطويل عظيم عليها كذا قالاه ، ومحله فيمن لم تحض كما هو الغالب ، أما من تحيض حاملا فتقضى عدتها بالأقراء كما ذكراه فى العدّة فلا يحرم طلاقها فى طهر لم يطأها فيه إذ لاتطويل حينئذ ، فاندفع ما أطال به فى التوشيح من الاعتراض عليهما اه .وقدّمنا ثم أنه يمكن حمل ماتقدم على حمل من زنا مالم يسبقه حيض

(قوله لمفهوم الآية) الظاهر لمنطوقها كما لايخفى

على أنه من شبهة ، فإن أتت به للإمكان منه لحقه كما اقتضاه إطلاقهم وصرح به البلقيني وغيره ولم ينتف عنه إلا بلعان ، ولو أقرّت بأنها من ذوات الأقراء ثم كذبت نفسها وزعمت أنها من ذوات الأشهر لم يقبل لأن قولها الأوّل يتضمن أن عدتها لاتنقضي بالأشهر فلا يقبل رجوعها فيه ، بخلاف مالو قالت لا أحيض زمن الرضاع ثم كذبت نفسها وقالت أحيض زمنه فيقبل كما أفتى بجميع ذلك الوالد رحمه الله تعالى لأن الثاني متضمن لدعواها الحيض في زمن إمكانه وهي مقبولة فيه وإن خالفت عادتها ، ولو التحقت حرة ذمية بدار الحرب ثم استرقت كملت عدّة حرّة في أوجه الوجهين (والقرء) بضم أوّله وفتحه وهو أكثر مشترك بين الطهر والحيض كما حكى عن إجماع اللغويين لكن المراد هنا (الطهر) المحتوش بدمين كما قاله جماعة من الصحابة رضي الله عنهم إذ القرء الجمع وهو في زمن الطهر أظهر (فإن طلقت طاهرا) وقد بقي من الطهر لحظة (انقضت بالطعن في حيضة ثالثة) لإطلاق القرء على أقل لحظة من الطهر وإن وطئ فيه ولأن إطلاق الثلاثة على اثنين وبعض الثالث شائع كما في ـ الحج أشهر معلومات ـ أما إذا لم يبق منه ذلك كأنت طالق آخر طهرك فلابد من ثلاثة أقراء كوامل (أو) طلقت (حائضا) وإن لم يبق من زمن الحيض شيء فتنقضي عدتها بالطعن (في) حيضة (رابعة) إذ مابقي من الحيض لايحسب قرءا قطعا لأن الطهر الأخير إنما يتبين كماله بالشروع فيما يعقبه وهو الحيضة الرابعة (وفي قول يشترط يوم وليلة) بعد الطعن في الحيضة الثالثة في الأولى وفي الرابعة في الثانية إذ لايتحقق كونه دم حيض بدون ذلك ، وعلى هذا فهما ليسا من العدة كزمن الطعن على الأوّل بل يتبينان بهما كالها فلاتصح فيهما رجعة وينكح نحو أختها وقيل منها وسكت المصنف عن حكم الطلاق في النفاس ، وظاهر كلام الروضة في باب الحيض عدم حسبانه من العدة وهو قضية كلامه أيضا في الحال الثاني في اجتماع عدتين (وهل يحسب) زمن (طهر من لم تحض) أصلا (قرءا) أو لايحسب (قولان بناء على أن القرء) هل هو (انتقال من طهر إلى حيض) فيحسب (أم) الأفصح أو (طهر محتوش) بفتح الواو (بدمين) حيضتين أو نفاسين أو حيض ونفاس فلا يحسب (والثاني) من المبنى عليه (أظهر) فيكون الأظهر في المبنى عدم حسبانه قرءا ، فإذا حاضت بعده لم تنقض عدتها إلا بالطعن في الرابعة كمن طلقت

(قوله فيحمل على أنه من شبهة) أي منها (قوله وزعمت) أي ادّعت (قوله وإن خالفت عادتها) يعني أن قولها أنا لا أحيض في زمن الرضاع بنته على عادتها السابقة ، ودعواها الآن أنها تحيض ليس متضمنا لنفيها الحيض في زمن الرضاع السابق لجواز تغير عادتها فتكون صادقة في كل من القولين ، بخلاف ماتقدم من أنها لو أقرت بكونها من ذوات الأقراء ثم كذبت نفسها مناف لدعواها الأولى ، لأن معنى قولها أنا من ذوات الحيض أنه سبق لها حيض ، وقولها أنا من ذوات الأشهر معناه أنه لم يسبق لها حيض وهما متنافيان (قوله ولو التحقت) أي وهي مطلقة (قوله ثم استرقت) أي قبل تمام عدتها (قوله وهو في زمن الطهر أظهر) أي فرجح القول به على القول بأن المراد به الحيض (قوله أما إذا لم يبق منه ذلك) أي لحظة (قوله وقيل منها) أي العدة (قوله وظاهر كلام الروضة الخ) معتمد (قوله عدم حسبانه من العدة) أي فلا بد من ثلاثة أقراء بعده

(قوله ولو أقرت بأنها من ذوات الأقراء الخ) هل مثله مالو أقرت بأنها من ذوات الأشهر ثم أكذبت نفسها ، وقضية التعليل الآتي في المسئلة الآتية عقب هذه أنها تقبل فليراجع (قوله لكن المراد هنا) أي في هذا الباب بناء على الأظهر الآتي حتى يتأتى قوله المحتوش ، وكان الأولى إسقاط لفظ المحتوش ليتأتى كلام المصنف الآتي (قوله وهو في زمن الطهر أظهر) وسيأتي وجهه في الشرح قريبا (قوله في المتن انتقال من طهر الخ) فيه

فى الحيض ، وذلك لما مرّ أن فى القرء الجمع والدم زمن الطهر ينجمع فى الرحم وزمن الحيض ينجمع بعضه ويسترسل بعضه إلى أن يندفع الكل وهنا لاجمع ولا ضم ، ولا ينافى مارجح هنا ترجيحهم وقوع الطلاق حالا فيما لو قال لمن لم تحض أنت طالق فى كل قرء طلقة لأن القرء اسم للطهر فوقع الطلاق لصدق الاسم وأما الاحتواش هنا فإنما هو شرط لانقضاء العدّة ليغلب ظن البراءة (وعدّة) حرّة أو أمة (مستحاضة) غير متحيرة (بأقرائها المردودة) هى (إليها) حيضا وطهرا فتردّ معتادة لعادتها فيهما ومميزة لتمييزها كذلك ومبتدأة ليوم وليلة فى الحيض وتسع وعشرين فى الطهر ، فعدّتها تسعون يوما من ابتداء دمها إن كانت حرّة لاشتمال كل شهر على حيض وطهر غالبا (و) عدّة حرة (متحيرة بثلاثة أشهر) هلالية ، نعم إن وقع الفراق أثناء شهر فإن بقى منه أكثر من خمسة عشر يوما عدّ قرءا لاشتماله على طهر لامحالة فتعتد بعده بهلالين وإلا ألغى واعتدت من انقضائه بثلاثة أهلة ، ويؤخذ من التعليل أنه يشترط فى هذا الأكثر أن يكون يوما وليلة فأكثر (فى الحال) لاشتمال كل شهر على ماذكر وصبرها لسن اليأس مشقة عظيمة وبه فارق الاحتياط فى العبادة إذ لاتعظم مشقته (وقيل) عدّتها بالنسبة لحلها للأزواج لا لرجعة وسكنى ثلاثة أشهر (بعد اليأس) لأنها قبله متوقعة للحيض المتيقن ، هذا كله إن لم تحفظ قدر دورها ، وإلا اعتدت بثلاثة منها كما ذكره فى الحيض سواء أكانت أكثر من ثلاثة أشهر أم أقل ، وكذا لو شكت فى قدر أدوارها ، ولكن قالت أعلم أنها لاتجاوز ستة مثلا أخذت بالأكثر وتجعل الستة دورها ذكره الدارمى ووافقه النووى فى مجموعه فى باب الحيض وهو المعتمد . وبما تقرر علم أن الأشهر ليست متأصلة فى حق المتحيرة ، ولكن يحسب كل شهر فى حقها قرءا ، بخلاف من لم تحض والآيسة حيث يكملان المنكسر كما سيأتى أما من فيها رقّ فقال البارزى تعتد بشهر ونصف وقال البلقينى : هذا قد يتخرّج على أن الأشهر أصل فى حقها وليس بمعتمد ، فالفتوى على أنها إذا طلقت أوّل الشهر اعتدّت بشهرين أو وقد بقى أكثره فبباقيه . والثانى أو دون أكثره فبشهرين بعد تلك البقية وهذا هو المعتمد . قال الأذرعى : قضية كلام المصنف وغيره أن المجنونة التى ترى الدم لاتعتد بالأشهر بل بالأقراء كالعاقلة ، وقد أطلقوا الكلام على المتحيرة بأن المجنونة تعتد بالأشهر كالصغيرة وهذا هو الأصح لكن يتعين حمله على حالة انبهام زمن حيضها وعدم معرفته إذ غايتها أن تكون حينئذ كالمتحيرة . أما إذا عرف حيضها

(قوله ويؤخذ من التعليل) هو قوله لاشتماله على طهر ولم يذكر حج هذا الأخذ وفى أخذ ذلك من التعليل نظر فإنه لو زاد على خمسة عشر يوما ولحظة علم منه أن بعض ذلك طهر إذ لو فرض فيه حيض فغايته خمسة عشر يوما وما زاد عليها طهر وخصوص كون الحيض يوما وليلة بتقديره لايلزم أن يكون الطهر المصاحب له هذه الخمسة عشر لجواز أن يكون الطهر لايتم إلا بمضىّ زمن من الشهر الذى يليه (قوله وبما تقرر علم الخ) معتمد (قوله ليست متأصلة فى حق المتحيرة) أى وعليه فلو طلقت وقد بقى دون خمسة عشر يوما ألغت مابقى من الشهر واعتدت بعده بثلاثة أشهر نظير مايأتى فى الأمة (قوله أو وقد بقى أكثره) أى بأن يكون ستة عشر يوما وليلة فأكثر على مامرّ له فى قوله ويؤخذ من التعليل أنه لايشترط فى هذا الأكثر الخ (قوله والثانى) أى والشهر الثانى (قوله وهذا هو المعتمد) أى ماقاله البلقينى (قوله وقد أطلقوا الكلام) أى فى الكلام على المتحيرة أن المجنونة الخ فالباء زائدة (قوله بأن المجنونة تعتد بالأشهر) أى وإن لم تكن متحيرة (قوله أما إذا عرف حيضها) أى المجنونة زمن الجنون : أى بأن

تسمح والمراد طهر تنتقل منه إلى حيض كما بينه الجلال (قوله فعدّتها تسعون يوما) لعل الصورة أن الدم لم يبتدئها إلا بعد الطلاق وإن لزم عليه قصور ، إذ لو كانت الصورة أعم من ذلك أشكل فيما إذا طلقت فى أثناء شهر كان الدم عليها من أوّله فإنها حينئذ مطلقة فى طهر احتوشه دمان ، وقضية مامرّ حسبان مابقى منه بقرء ، ثم رأيت

فتعتد به (و) عدّة أمة حتى (أم ولد ومكاتبة ومن فيها رقّ) وإن قلّ (بقرأين) لأن القن على نصف مااللحر وكمل القرء لتعذر تنصيفه كالطلاق ، وليس هذا من الأمور الجبلية التى تتساويان فيها لأن مازاد على القرء هنا للزيادة الاحتياط والاستظهار وهى مطلوبة فى الحرة أكثر فخصت بثلاثة ، نعم لو تزوّج لقيطة ثم أقرّت بالرق ثم طلقها اعتدت عدة حرة لحقه أو مات عنها اعتدت عدة أمة لحق الله تعالى (وإن عتقت) أمة بسائر أحوالها (فى عدّة رجعة) بفتح العين بلفظ المصدر (كملت عدة حرة فى الأظهر) لأن الرجعية زوجة فى أكثر الأحكام فكأنها عتقت قبل الطلاق ، والثانى تتم عدة أمة نظرا لوقت الوجوب (أو) عتقت فى عدة (بينونة) أو وفاة (فأمة) أى فلتكمل عدة أمة (فى الأظهر) لأن البائن ومن فى حكمها كالأجنبية . والثانى تتم عدّة حرة اعتبارا بوجود العدّة الكاملة قبل تمام الناقصة . أما لو عتقت مع العدة كأن علق طلاقها وعتقها بشىء واحد فتعتد بعدّة حرّة قطعا ، والعبرة فى كونها حرة أو أمة بظن الواطئ لا بما فى الواقع حتى لو وطئ أمة غيره ظانا أنها زوجته الحرة اعتدت بثلاثة أقراء أو حرة ظانا أنها زوجته الأمة أو أمته فكذلك فيما يظهر كما هو قضية المنقول وهو الوجه . وقال فى الشرح الصغير : المشهور القطع به وإن جرى بعضهم على خلافه ، ولو وطئ أمته يظن أنه يزنى بها اعتدت بقرء لحقه ولا أثر لظنه هنا لفساده ، ومن ثم لم يحدّ كما يأتى لعدم تحقق المفسدة بل ولا يعاقب فى الآخرة عقاب الزانى بل دونه كما ذكره ابن عبد السلام وغيره ، نعم يفسق بذلك كما قاله ابن الصلاح ، وكذا كل فعل أقدم عليه ظانا أنه معصية فإذا هوغيرها : أى وهو مما يفسق به لو ارتكبه حقيقة (و) عدّة (حرّة لم تحض)

اطلع على حيضها فى زمنه وعرف بأنه حيض بعلامات تظهرلمن رآه (قوله تتساويان) أى الحرّة والأمة (قوله فخصت) أى الحرة وقوله لحقه أى الزوج (قوله بفتح العين) إنما ضبطها بذلك إشارة إلى أن هذه النسخة أوضح من التى وجد فيها رجعية (قوله ومن فى حكمها) أى عدّة الوفاة (قوله أو أمته فكذلك) أى فتعتدّ بثلاثة أقراء إلا أن هذا لايتفرّع على ماقدّمه من أن العبرة بظن الواطئ فكان الأولى جعله مستأنفا كأن يقول لكن لو وطئ حرّة ظانا أنها زوجته الأمة الخ والحاصل أن العبرة بالحرية إما فى نفس الأمر أو بظن الواطئ ، وفى سم على حج : فرع : وطئ أمة لغيره يظنها أمته اعتدت بقرء واحد روض اه وقول ابن قاسم اعتدت أى استبرأت بقرء الخ (قوله اعتدت بقرء) يتأمل وجهه فإنها أمته فى نفس الأمر ومزنى بها بحسب الظاهر وكل منهما لايقتضى وجوب عدة ، فلعل المراد أنها تعتد بذلك لحقه إذا كانت مزوّجة فيحرم على زوجها وطؤها قبل الاستبراء وأنه لايجوز له تزويجها إذا كانت خلية قبل الاستبراء أيضا ، وانظر أيضا ما وجه التقييد بالقرء مع أن عدّة الأمة قرآن ، إلا أن يقال : أراد بالعدة هنا الاستبراء (قوله عقاب الزانى) أى لأنها أمته فى نفس الأمر وإن أثم بالأقراء (قوله وكذا كل فعل) أى يفسق به (قوله فإذا هو غيرها) هذا يشكل عليه مالو زوّج أمة مورثه ظانا حياته فبان ميتا فإنه صحيح مع أن إقدامه على العقد حرام لأنه تصرّف فى مال الغير بغير إذنه وهو يقتضى الفساد ، وتعاطى العقود الفاسدة كبيرة ومقتضاه أنه يفسق به فلا يصح إن قلنا تزويجه بالولاية على المرجوح وما لو زوّج موليته

الشهاب سم استوجهه حسبانه بقرء قال : إلا أن يمنع منه نقل (قوله والعبرة فى كونها حرّة أو أمة) سيأتى أنه لاعبرة بظنه فى كونها أمة ، فالصواب إسقاط قوله أو أمة ، وهو تابع فيه حج ، لكن ذاك يذهب إلى أن الظن يؤثر فيها (قوله فيما يظهر) الأولى حذفه لاغناء قوله فيما يأتى وهو الوجه عنه (قوله اعتدت بقرء) أى لزوج مثلا سابق أو لاحق كما هو ظاهر فليراجع (قوله ولحقه) يعنى الولد كما هو مصرّح به فى التحفة ، ولعل الكتبة

لصغرها أو لعلة أو حيلة منعتها رؤية الدم أصلا أو ولدت ولم تردما (أو يئست بثلاثة أشهر) بالأهلة للآية ، هذا إن انطبق الفراق على أوّل الشهر بتعليق أو غيره لقوله تعالى ـ واللائى يئسن من المحيض من نسائكم إن ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر واللائى لم يحضن ـ أى فعدتهن كذلك ، فحذف المبتدأ والخبر من الثانى لدلالة الأوّل عليه ، ومرفى السلم أنه لو عقد فى اليوم الأخير من الشهر كصفر وأجل بثلاثة أشهر مثلا فنقص الربيعان وجمادى أو جمادى فقط حل الأجل بمضيها ولم يتوقف على تكميل العدد بشىء من جمادى الآخرة ، ومثله يجئ هنا (فإن طلقت فى أثناء شهر فبعده هلالان وتكمل) الأوّل (المنكسر) وإن نقص (ثلاثين) يوما من الرابع وفارق مامر فى المتحيرة بأن التكميل ثم لايحصل الغرض وهو تيقن الطهر بخلافه هنا لأن الأشهر متأصلة فى حق هذه (فإن حاضت فيها) أى أثناء الأشهر (وجبت الأقراء) إجماعا لأنها الأصل ولم يتم البدل ولا يحسب مامضى للأولى بأقسامها قرءا كما مر وخرج بفيها بعدها فلا يؤثر فيه الحيض (و) عدة (أمة) يعنى من فيها رق لم تحض أو يئست (بشهر ونصف) لإمكان التبعيض هنا بخلاف القرء إذ لايظهر نصفه إلا بظهور كله فوجب انتظار عدم الدم (وفى قول) عدتها (شهران) لأنهما بدل القرءين (و) فى (قول) عدتها (ثلاثة) من الأشهر ورجحه جمع لعموم الآية (ومن انقطع دمها لعلة) تعرف (كرضاع ومرض) وإن لم يرج برؤه كما شمله إطلاقهم خلافا لما اعتمده الزركشى (تصبر حتى تحيض) فتعتد بالأقراء (أو) حتى (تيأس فتعتد (بالأشهر) وإن طالت المدة وطال ضررها بالانتظار لأن عثمان رضى الله عنه حكم بذلك فى المرضع ، رواه البيهقى ، بل قال الجوينى : هو كالإجماع من الصحابة رضى

بعد إذنها ظانا أنه لا ولاية له كأن زوّج أخته ظانا حياة والده فبان خلافه ، اللهم إلا أن يمنع أن تعاطيه ذلك كبيرة فلا يفسق به ، على أن المعتمد فى تعاطى العقود الفاسدة أنه ليس كبيرة خلافا لحج ، لكن هذا لايرد لأن القائل بفسقه إنما هو لإقدامه بالتصرف فيما يعتقده لغيره (قوله أو ولدت ولم تردما) أى قبل الحمل اه سم على حج وإطلاق الشارح يشمل ما بعد الولادة وفى ع مايوافق إطلاق الشارح وعبارته : قوله لم تحض هو شامل كما قاله الزركشى نقلا عن الروضة لمن ولدت ولم تر نفاسا ولا حيضا سابقا فإنها تعتد بثلاثة أشهر حيث طلقت بعد الولادة (قوله لأن الأشهر متأصلة) أى أصيلة لايدل عن شىء (قوله ولا يحسب مامضى للأولى) أى من لم تحض (قوله فلا يؤثر فيه الحيض) بالنسبة للأولى بأقسامها بخلاف الآيسة كما يأتى اه حج وقوله كما يأتى أى فى قوله فعلى الجديد الخ (قوله يعنى من فيها رق) أى وإن قل (قوله خلافا لما اعتمده الزركشى) لعله يقول إن عدتها ثلاثة أشهر إلحاقا لها بالآيسة (قوله فتعتد بالأشهر) انظر عليه هل يمتد زمن الرجعة إلى اليأس أم ينقضى

أسقطته من الشارح (قوله أو ولدت ولم تردما) انظر هذا معطوف على أى شىء ، ولا يصح عطفه على تحض لأنه يقتضى أنها إذا حاضت وولدت ولم تر دما تعتد بالأشهر لأن أو يقدر بعدها نقيض ماقبلها ، ، ويقتضى أيضا أن الحكم فيما إذا رأت دم النفاس يخالف ما إذا لم تره ، وفى القوت مانصه : فرع : لو ولدت ولم تر حيضا قط ولا نفاسا ففى عدتها وجهان : أحدهما بالأشهر وهو قضية كلام الكتاب وظاهر القرآن ، إلى أن قال : والثانى أنها من ذوات الأقراء ، وصححه الفارقى فعلى هذا هى كمن انقطع دمها بلا سبب ظاهر اه . فالشارح ممن يختار الوجه الأوّل لكن يبقى الكلام فى صحة العطف فتأمل (قوله ولا يحسب مامضى للأولى بأقسامها) أى بخلاف الثانية لوجود الاحتواش بالنسبة إليها والأولى من لم تحض والثانية من أيست (قوله فلا يؤثر فيه الحيض) أى بالنسبة للأولى بأقسامها بخلاف الثانية كما يأتى كذا فى التحفة فكان على الشارح أن يذكره ولعله سقط من الكتبة (قوله فوجب انتظار عدم الدم) لعل عدم محرف عن عود كما هو كذلك فى التحفة (قوله بل قال الجوينى الخ)

الله عنهم (أو) انقطع (لا لعلة) تعرف (فكذا) تصبر لسن اليأس إن لم تحض (فى الجديد) لأنها لرجائها العود كالأولى ولهذه ولمن لم تحض أصلا وإن لم تبلغ خمس عشرة سنة باستعجال الحيض بدواء ومن زعم أن ذلك استعجال للتكليف وهو ممنوع ليس فى محله كما لايخفى (وفى القديم) وهو مذهب مالك وأحمد (تتربص تسعة أشهر) ثم تعتدّ بثلاثة أشهر لتعرف براءة الرحم إذهى غالب مدّة الحمل (وفى قول) قديم أيضا تتربص (أربع سنين) لأنها أكثر مدّة الحمل فتتيقن براءة الرحم ، ثم إن لم يظهر حمل (تعتد بالأشهر) كما تعتد بالأقراء المعلق طلاقها بالولادة مع تيقن براءة رحمها (فعلى الجديد لو حاضت بعد اليأس فى الأشهر) الثلاثة (وجبت الأقراء) لأنها الأصل ولم يتم البدل ويحسب مامضى قرءا قطعا لاحتواشه بدمين (أو) حاضت (بعدها) أى الأشهر الثلاثة (فأقوال أظهرها إن نكحت) زوجا آخر (فلا شىء) عليها لأن عدّتها انقضت ظاهرا ولا ريبة مع تعلق حق الزوج بها (وإلا) بأن لم تنكح غيره (فالأقراء) واجبة فى عدّتها لتبين عدم يأسها ولأنها ممن يحضن مع عدم تعلق حق بها . والثانى تنتقل إلى الأقراء مطلقا لما ذكر . والثالث المنع مطلقا لانقضاء العدّة ظاهرا . ولو حاضت الآيسة المنتقلة إلى الحيض قرءا أو قرأين ثم انقطع الدم استأنفت ثلاثة أشهر ، قال ابن المقرى : كذات أقراء أيست قبل تمامها ، واعترض بأن المنقول خلافه كما سيأتى فى أوائل الباب الثانى . وأجاب الوالد رحمه الله تعالى بأنه إنما اعتد هناك

بثلاثة أشهر كنظيره السابق فى المتحيرة الظاهر الأول اهـ عميرة وهل مثل الرجعة النفقة أم لا ؟ فيه نظر أيضا ، والأقرب الأول لأن النفقة تابعة للعدّة وقلنا ببقائها ، وطريقه فى الخلاص من ذلك أن يطلقها بقية الطلقات الثلاث (قوله ولمن لم تحض أصلا) أفهم تخصيص جواز الاستعجال بهاتين حرمة استعجال الحيض على غيرهما كمن تحيض كل شهرين مثلا فأرادت استعجال الحيض بدواء لتنقضى عدّتها فيما دون الأقراء المعتادة فليراجع ، ولعله غير مراد (قوله وهو ممنوع) لعل المراد عند هذا القائل أنه يمتنع على وليها تمكينها منه وإلا فغير المكلف لايتعلق به خطاب (قوله إذ هى) أى التسعة أشهر (قوله والثانى تنتقل إلى الأقراء مطلقا) أى نكحت أم لا (قوله قال ابن المقرى) أى فى متن الروض (قوله فى أوائل الباب) أى من الروض (قوله إنما اعتد هناك) أى فى أوائل

انظر هذا الإضراب مع أنه لايتم الدليل إلا بمضمونه ، إذ قول الصحابى ليس حجة عندنا إلا إن سكت عليه الباقون بشرطه فيكون إجماعا سكوتيا (قوله ومن زعم أن ذلك استعجال للتكليف الخ)عبارة التحفة : وزعم أن استعجال التكليف ممنوع ليس فى محله (قوله المعلق طلاقها) هو برفع المعلق نائب الفاعل (قوله أو قرأين) أى فيما إذا لم يتقدم لها حيض أصلا وإلا فقد مرّ أنه يحسب لها مامضى قرء ، وعليه فقد تمت العدّة بهذين القرأين فلا تحتاج إلى ثلاثة أشهر ، ويجوز أن يكون مراده هنا بالقرء الحيض على خلاف مامر (قوله فى الباب الثانى) أى من كلام ابن المقرى وهو قوله وإن نكحت : أى فاسدا بعد قرأين ووطئت ولم يفرق بينهما إلى مضىّ سن اليأس أتمت الأولى : أى عدة الزوج الأوّل كما هو الفرض بشهر واعتدت للشبهة : أى للنكاح الفاسد (قوله وأجاب الوالد الخ) وقد يجاب أيضا بالفرق بين المسئلتين بأن الصورة هنا أنه تبين ببلوغها سن اليأس وانقطاع حيضها قبل فراغ العدة أنها ليست من ذوات الأقراء ، بخلافها ثم فإن الصورة أنها حاضت بعد القرأين ، وإنما منع من حسبان الأقراء مانع خارجى هو قيام النكاح أو الشبهة ، بل قد يقال : إن هذا أولى من جواب ولد الشارح ، إذ قوله فيه لصدور عقد النكاح بعده يقتضى أنها لو أيست عقب النكاح ولم يحصل لها قرء ثالث أنها تكمل بشهر وظاهر أنه ليس كذلك فتأمل .

بما وجد من الأقراء لصدور عقد النكاح بعده وإن كان فاسدا ، والنكاح مقتض للاعتداد بما تقدمه من الأقراء أو الأشهر (والمعتبر) فى اليأس على الجديد (يأس عشيرتها) أى نساء أقاربها من الأبوين الأقرب إليها فالأقرب لتقاربهن طبعا وخلقا ، وبه اعتبار نساء العصبة فى مهر المثل لأنه لشرف النسب وخسته ويعتبر أقلهن عادة وقيل أكثرهن ورجحه فى المطلب ، ومن لا قريبة لها تعتبر بما فى قوله (وفى قول) يأس (كل النساء) فى كل الأزمنة باعتبار مايبلغنا خبره ويعرف (قلت : ذا القول أظهر ، والله أعلم) لبناء العدة على الاحتياط وطلب اليقين وحدّدوه باعتبار مابلغهم باثنتين وستين سنة ، وفيه أقوال أخر أقصاها خمس وثمانون وأدناها خمسون ، وتفصيل طروّ الحيض المذكور يجرى نظيره فى الأمة أيضا ، ولو رأت بعد سن اليأس دما يمكن أن يكون حيضا صار أعلى سن اليأس زمن انقطاعه الذى لاعود بعضه ويعتبر بعد ذلك بها غيرها كما قالوه لأن الاستقراء هنا غير تام ، بخلاف مامر فى الحيض فى أقله وأكثره فإنه تام ، ولوادّعت بلوغها سن اليأس لتعتد بالأشهر صدقت فى ذلك ولا تطالب ببينة كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، ولا ينافيه قولهم لايقبل قول الإنسان فى بلوغه بالسن إلا ببينة لتيسرها : أى غالبا لأن ماهنا مترتب على سبق حيض وانقطاعه ودعوى السن وقع تبعا وكلامهم فى دعواه استقلالا

(فصل) فى العدة بوضع الحمل

(عدّة الحامل) حرة أو أمة عن فراق حىّ بطلاق رجعى أو بائن أو ميت (بوضعه) أى الحمل لقوله تعالى وأولات الأحمال أجلهنّ أن يضعن حملهنّ ـ فهو مخصص لآية ـ والمطلقات يتربصن بأنفسهنّ ثلاثة قروء ـ ولأن المعتبر من العدة براءة الرحم وهى حاصلة بالوضع (بشرط نسبته إلى ذى العدة) من زوج أو واطئ بشبهة (ولو احتمالا كمنفىّ بلعان) وهو حمل لأن نفيه عنه غير قطعى لاحتمال كذبه ، ومن ثم لو استلحقه لحقه ، أما

الباب : يعنى أن المنقول فى ذات الأقراء إذا أيست البناء على مامضى من أقرائها محله إذا تعلق بها نكاح ولو فاسدا وإلا فتستأنف فما ذكر من قولهم كذات أقراء أيست فيمن لم تنكح وما اعترض به من أن المنقول خلافه لايرد لأنه مفروض فيمن نكحت (قوله وحددوه باعتبار الخ) معتمد (قوله وتفصيل طروّ الحيض) أى بعد سن اليأس (قوله ويعتبر بعد ذلك بها غيرها) أى من معاصريها ومن بعدهم (قوله صدقت فى ذلك) ومعلوم أن الكلام حيث لم تقم عليها بينة بخلاف ماقالته (قوله وانقطاعه) أى وذلك لايعلم إلا منها وهو المقصود بالدعوة والسن وقع تبعا فقبل قولها فيه .

(فصل) فى العدة بوضع الحمل

(قوله بوضع الحمل) أى وما يتبع ذلك مما لو انقضت العدة ثم نكحت الخ (قوله بوضعه) أى ولو على غير صورة الآدمى كما يأتى عن سم .

[فرع] قال سم على حج : يقبل قول المرأة فى وضع ماتنقضى به العدة ، وظاهره ولو مع كبر بطنها لاحتمال أنه ريح مر ، ولو مات الحمل فى بطنها وتعذر خروجه لم تنقض عدتها ولم تسقط نفقتها ا هـ .وكالنفقة السكنى

(فصل) فى العدة بوضع الحمل

(قوله بطلاق رجعى أو بائن) الأولى حذفه ليشمل الفسخ والانفساخ ، على أن قصره على هذا لايلاقى قوله

إذا لم يكن كونه منه كصبي لم يبلغ تسع سنين وممسوح ذكره وأنثياه مطلقا أو ذكره فقط ولم يمكن أن تستدخل منيه وإلا لحقه وإن لم يثبت الاستدخال، وعلى هذا التفصيل يحمل بحث البلقيني اللحوق وغيره عدمه ومولود لدون ستة أشهر من العقد فلا تنقضي به ، وقول الشارح : فإذا لاعن الحامل ونفى الحمل انقضت عدتها بوضعه ، أي لفرقة الحياة لأن الملاعنة لاتعتد للوفاة (و) بشرط (انفصال كله) فلا أثر لخروج بعضه واحتاج لهذا مع قوله أولا بوضعه الذي هو صريح في وضع كله لاحتماله للشرطية ومجرد التصوير ، وزعم أنه لايقال وضعت إلا إذا انفصل كله مردود (حتى ثاني توأمين) لأنهما حمل واحد كما مر (ومتى تخلل دون ستة أشهر فتوأمان) أو ستة فلا بل هما حملان ، فإلحاق الغزالي الستة بما دونها نسبه فيه الرافعي إلى خلل في ذلك ولمدّع ادعاء نفي الخلل بأنه لابد من لحظة للوطء أو الاستدخال عقب وضع الأول حتى يكون منه هذا الحمل الثاني وذلك يستدعي ستة أشهر ولحظة ، فحيث انتفت اللحظة لزم نقص الستة ، ويلزم من نقصها لحوق الثاني بذي العدة وتوقف انقضائها عليه . لايقال : يمكن مقارنة الوطء أو الاستدخال للوضع فلا يحتاج لتقدير تلك اللحظة . لأنا نقول : هو في غاية الندور مع أنه يلزم عليه انتفاء الثاني عن ذي العدة مع إمكان كونه منه المصحوب بالغالب كما علم ، فامتنع نفيه

بالأولى (قوله وممسوح ذكره وأنثياه مطلقا) أي أمكن استدخالها منيه أم لا (قوله ولم يمكن أن تستدخل منيه) ينبغي أن محله ما إذا لم تعترف باستدخال المني بأن ساحقها فنزل منيه بفرجها (قوله فلا تنقضي به) ولايشترط لاعتبار العدة بالأشهر وضع الحمل بل تنقضي العدة مع وجوده حملا على أنه من زنا ، ولا حدّ عليها لعدم تحقق زناها (قوله أي لفرقة الحياة) ليس في كلام الشارح هنا مايقتضي خلافه حتى يحتاج للتنبيه عليه فليتأمل ، ولعله أراد التعريض بما سيأتي عنه في فصل عدة حرة الخ من قوله ولو احتمالا لمنفي بلعان (قوله وانفصال كله) لو انفصل كله إلا شعرا انفصل عنه وبقي في الجوف لم يؤثر في انقضاء العدة ، بخلاف مالو كان الشعر متصلا وقد انفصل كله ماعدا ذلك الشعر ، وكالشعر فيما ذكر الظفر كذا أفتى بذلك مر ، ولو كان الحمل غير آدمي فالظاهر انقضاؤها بوضعه مر اه سم على حج . وقول سم غير آدمي : أي بأن كان من زوجها وخلق على غير صورة الآدمي ولو وطئها غير آدمي واحتمل كون الحمل منه لايمنع من انقضاء العدة بوضعه لأن الشرط نسبته إلى ذي العدة ولو احتمالا وهو موجود هنا (قوله لاحتماله للشرطية) أي لأن يكون المعنى بشرط انفصال كله ، وقوله ومجرد التصوير يريد أن ذكر الكل صورة مما يصدق عليه الوضع (قوله حتى ثاني توأمين) اعلم أن التوم بلا همز اسم لمجموع الولدين فأكثر في بطن واحد من جميع الحيوان ، وبهمز كرجل توأم وامرأة توأمة مفرد وتثنيته توأمان

الآتي من زوج أو وطء شبهة (قوله وقول الشارح الخ) انظر وجه تخصيص التقييد الآتي بكلام الشارح مع أن كلام الشارح مساو لكلامه نفسه ، ، بل كلامه هو أحوج إلى هذا التقييد لتصريحه أولا بشمول المتن للميت ، على أن الشارح الجلال لم يزد على تصوير المتن فكان اللائق جعل التقييد للمتن نفسه (قوله وزعم أنه لايقال الخ) قال الشهاب سم : انظر موقعه مما قبله مع قوله الصريح الخ ، ثم قال : ويجاب بأن موقعه التنبيه على وقوع هذا الزعم وأنه مردود اه . وفيه مافيه ، إذ كيف يسوغ له رده مع جزمه به أولا (قوله غلطه فيه الرافعي) قد شنع الشهاب سم على الشهاب حج في نسبته التغليط للرافعي ، مع أنه لم يصرح بتغليط وإنما قال إن فيه خللا ، والشهاب حج لم ينفرد بنسبة التغليط للرافعي بل سبقه إليه الأذرعي وغيره (قوله ولمدع ادّعاء نفي الغلط) وعبارة حج : ولقائل أن يقول وكل من العبارتين يوهم عدم السبق إلى هذا الجواب وليس كذلك بل هو لابن الرفعة مع مزيد بسط

عنه مراعاة لذلك الأمر النادر للاحتياط للنسب والاكتفاء فيه بمجرد الإمكان ، وحينئذ يلحق الثانى بذى العدّة لأنه يكتفى فى الإلحاق بمجرد الإمكان ويلزم من لحوقه به توقف انقضاء العدة على وضعه ، وفى بعض الشروح هنا مايخالف ذلك (وتنقضى) العدّة (بميت) لإطلاق الآية ، ولو مات فى بطنها واستمرّ أكثر من أربع سنين لم تنقض إلا بوضعه لعموم الآية كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ولا مبالاة بتضررها بذلك (لاعلقة) لأنها تسمى دما لاحملا ولا يعلم أنها أصل آدمى (و) تنقضى (بمضغة فيها صورة آدمى خفية) على غير القوابل (أخبر بها) بطريق الجزم أهل الخبرة ومنهم (القوابل) لأنها حينئذ تسمى حملا وعبروا بأخبر لأنه لايشترط لفظ شهادة إلا إذا وجدت دعوى عند قاض أو محكم وإذا اكتفى بالإخبار بالنسبة للباطن فليكتف بقابلة كما هو ظاهر أخذا من قولهم لمن غاب زوجها فأخبرها عدل بموته أن تتزوّج باطنا (فإن لم يكن) فيها (صورة) خفية (و) لكن (قلن) أى القوابل مثلا لا مع ترده (هى أصل آدمى) ولو بقيت تخلقت (انقضت) العدة بوضعها أيضا (على المذهب) لتيقن براءة الرحم بها كالدم بل أولى ، وإنما لم يعتد بها فى الغرة وأمية الولد لأن مدارهما على مايسمى ولدا ، وتسمى هذه مسئلة النصوص لأنه نص هنا على انقضاء العدة بها وعلى عدم وجوب الغرة فيها وعدم الاستيلاد ، والفرق مامر (ولو ظهر فى عدة أقراء أو أشهر) أو بعدها كما قاله الصيمرى (حمل للزوج اعتدت بوضعه) لأنه أقوى

كما فى المتن ، فاعتراضه بأنه لاتثنية له وهم لما علمت من الفرق بين التوم بلا همز والتوأم بالهمز ، وأن تثنية المتن إنما هى للمهموز لاغير اهـ حج (قوله لم تنقض إلا بوضعه) أى ولو خافت الزنا : قال سم : ولم تسقط نفقتها اهـ . وفى سم على حج : ولو استمر فى بطنها مدة طويلة وتضررت بعدم انقضاء العدة وكذا لو استمر حيا فى بطنها وزاد على أربع سنين حيث ثبت وجوده ولم يحتمل وضع ولا وطء ، ولا ينافى ذلك قولهم أكثر مدة الحمل أربع سنين لأنه فى مجهول البقاء زيادة على الأربعة حتى لايلحق نحو المطلق إذا زاد على الأربع ، وكلامنا فى معلوم البقاء زيادة على الأربع هذا هو الذى يظهر وهو حق إن شاء الله تعالى اهـ . وهو ظاهر حيث ثبت وجوده كما فرضه ، لكن يبقى الكلام فى الثبوت بماذا فإنه حيث علم أن أكثر الحمل أربع سنين وزادت المدة عليها كان الظاهر من ذلك انتفاء الحمل ، وأن ماتجده فى بطنها من الحركة مثلا ليس مقتضيا لكونه حملا . نعم إن ثبت ذلك بقول معصوم كعيسى وجب العمل به (قوله فليكتف بقابلة) أى امرأة واحدة (قوله أن تتزوّج باطنا) يؤخذ من ذلك أن محل الاكتفاء بالقابلة بالنسبة للباطن ، أما بالنسبة لظاهر الحال فلا يثبت إلا بأربع من النساء أو رجلين أو رجل وامرأتين ، ثم رأيته فى شرح الروض صرح بالأربع بالنسبة للظاهر . وفى حج : فرع : اختلفوا فى التسبب لإسقاط مالم يصل لحدّ نفخ الروح فيه ، وهو مائة وعشرون يوما ، والذى يتجه وفاقا لابن العماد وغيره الحرمة ، ولا يشكل عليه جواز العزل لوضوح الفرق بينهما بأن المنىّ حال نزوله محض جماد لم يتهيأ للحياة بوجه ، بخلافه بعد استقراره فى الرحم وأخذه فى مبادى التخلق ، ويعرف ذلك بالأمارات . وفى حديث مسلم أنه يكون بعد اثنتين وأربعين ليلة أى ابتداؤه كما مرّ فى الرجعة ، ويحرم استعمال مايقطع الحبل من أصله كما صرح به كثيرون ، وهو ظاهر اهـ . وقول حج والذى يتجه الخ لكن فى شرح مر فى أمهات الأولاد خلافه ، وقوله وأخذه فى مبادى التخلق قضيته أنه لايحرم قبل ذلك وعموم كلامه الأوّل يخالفه ، وقوله من أصله : أى أما مايبطل الحمل مدة ولا يقطعه من أصله فلا يحرم كما هو ظاهر ، ثم الظاهر أنه إن كان لعذر كتربية ولد لم يكره

(قوله مراعاة لذلك) هومعمول لنفيه

بدلالته على البراءة قطعا بخلافهما (ولو ارتابت) أى شكت فى أنها حامل لوجود ثقل أو حركة (فيها) أى العدة بأقراء أو أشهر (لم تنكح) آخر بعد الأقراء أو الأشهر (حتى تزول الريبة) بأمارة قوية على عدم الحمل ويرجع فيها للقوابل ، إذ العدة لزمتها بيقين فلا تخرج منها إلا بيقين ، فإن نكحت مرتابة فباطل وإن بان أن لاحمل ، وفارق نظائره بأنه يحتاط للشك فى حل المنكوحة لكونها المقصودة بالذات مالا يحتاط فى غيرها ، وسيأتى فى زوجة المفقود مايشكل على هذا مع الفرق بينهما (أو) ارتابت (بعدها) أى العدة (وبعد نكاح) لآخر (استمر) النكاح لوقوعه صحيحا ظاهرا فلا يبطل إلا بيقين (إلا أن تلد لدون ستة أشهر من) إمكان علوق بعد (عقده) فلا يستمر لتحقق المبطل حينئذ فيحكم ببطلانه ، وبأن الولد للأول إن أمكن كونه . أما إذا ولدته لستة أشهر فأكثر فالولد للثانى لأن فراشه ناجز ونكاحه قد صح ظاهرا فلم ينظر لإمكانه من الأول لئلا يبطل ماصح بمجرد الاحتمال ، وكالثانى وطء الشبهة بعد العدة فيلحقه الولد إن أمكن كونه منه وإن أمكن كونه من الأول لانقطاع النكاح والعدة عنه ظاهرا (أو) ارتابت (بعدها) أى العدة (قبل نكاح فلتصبر) ندبا وإلا كره . وقيل وجوبا (لتزول الريبة) احتياطا (فإن نكحت) ولم تصبر لذلك (فالمذهب عدم إبطاله) أى النكاح (فى الحال) لأنا لم نتحقق المبطل (فإن علم مقتضيه) أى البطلان بأن ولدت لدون ستة أشهر مما مر (أبطلناه) أى حكمنا ببطلانه لتبين فساده وإلا فلا ، ولو راجعها وقت الريبة وقفت الرجعة ، فإن بان حمل صحت وإلا فلا . والطريق الثانى

أيضا وإلا كره (قوله بدلالته) أى بسبب دلالته الخ (قوله وإن بان أن لاحمل) أى خلافا لحج ، والأقرب ماقاله حج ، ووجهه أن العبرة فى العقود بما فى نفس الأمر .

[فائدة جليلة] من خصائصه صلى الله عليه وسلم أن ينكح من شاء قبل انقضاء عدتها ، وعبارة متن الخصائص الصغرى فى الفصل الثالث مانصه : فلو رغب فى نكاح امرأة خلية لزمها الإجابة وأجبرت وحرم على غيره خطبتها بمجرد الرغبة ، أو زوجة وجب على زوجها طلاقها لينكحها . قال الغزالى فى الخلاصة : وله حينئذ نكاحها من غير انقضاء عدة ، وكان له أن يخطب على خطبة غيره إلى آخر ماذكره وأطال فيه اه المراد منه . ثم رأيت فى خصائص الخيضرى مانصه : هل كان يحل له نكاح المعتدة ؟ فيه وجهان : أحدهما الجواز حكاه البغوى والرافعى . قال النووى فى الروضة : هذا الوجه حكاه البغوى وهو غلط ، ولم يذكره جمهور الأصحاب وغلطوا من ذكره ؛ بل الصواب القطع بامتناع نكاح المعتدة من غيره اه . والدليل على المنع أنه لم ينقل فعل ذلك وإنما نقل عنه غيره ، ففى حديث صفية السابق أنه سلمها إلى أم سليم ، وفيه : وأحسبه قال تعتد فى بيتها . وفى الصحيح أيضا أنها لما بلغت سدد الصهباء حلت فبنى بها فبطل هذا الوجه بالكلية ، وكيف يكون ذلك والعدة والاستبراء وضعا فى الشرع لدفع اختلاط الأنساب ، وإذا كان فعل ذلك فى المسبية من نساء أهل الحرب فكيف بمن عليها عدة لزوج من أهل الإسلام ؟ يطرد مثل ذلك فى المستبرأة . ووقع فى خلاصة الغزالى أنه كان له أن يتزوج من وجب على زوجها طلاقها إذا رغب فيها النبى صلى الله عليه وسلم من غير انقضاء عدة ، وهذا قريب مما ذكرناه من الوجه فى نكاح المعتدة وجزمه بذلك عجيب وأنى له بذلك لاجرم . قال ابن الصلاح كما نقله ابن الملقن عنه : وهو غلط منكر وددت محوه منه وتبع فيه صاحب مختصر الجوينى ، ومنشؤه من تضعيف كلام أتى به المزنى اه . وقوله وجب على زوجها طلاقها . قال فى العباب : ولم يقع ذلك بل طلاق زيد زينب بنت جحش اتفاقا بإلقاء الله فى قلبه لا اضطراريا بحكم الوجوب ، وزوجها الله من النبى صلى الله عليه وسلم فحلت له بلا لفظ (قوله فيلحقه) أى الواطئ بالشبهة (قوله وقفت الرجعة) أى فيحرم عليه قربانها وغيره

(قوله بأنه يحتاط للشك الخ) الأولى طرح لفظ الشك وإن جاز أن تكون اللام فيه للتعليل أو بمعنى عند

فى إبطاله قولان للتردد فى انتفاء المانع ، وإن علم انتفاؤه لم نبطله ولحق الولد بالثانى (ولو أبانها) أى زوجته بخلع أو ثلاث ولم ينف الحمل (فولدت لأربع سنين) فأقل ولم تتزوج بغيره ولم يمكن كون الولد من الثانى (لحقه) وبان وجوب نفقتها وسكناها وإن أقرت بانقضاء العدة لقيام الإمكان ، إذ أكثر مدة الحمل أربع سنين بالاستقراء وابتداء المدة من وقت إمكان الوطء قبل الفراق ، فإطلاقهم الحمل أنه من الطلاق محمول على ما إذا قارنه الوطء بتنجيز أو تعليق . والحاصل أن الأربع متى حسب منها لحظة الوضع أو لحظة الوطء كان لها حكم مادونها ، ومتى زاد عليها كان لها حكم مافوقها ، ولم ينظروا هنا لغلبة الفساد على النساء لأن الفراش قرينة ظاهرة ، ولم يتحقق انقطاعه مع الاحتياط للأنساب بالاكتفاء فيها بالإمكان (أو) ولدت (لأكثر) من أربع سنين مما ذكر (فلا) يلحقه لعدم الإمكان ، وذكرت تتميما للتقسيم فلا تكرار فى تقدمها فى اللعان (ولو طلق)ها (رجعيا) فأتت بولد لأربع سنين لحقه وبان وجوب نفقتها وسكناها أو لأكثر (وحسبت المدة من الطلاق) وحذف هذا من البائن لعلمه مما هنا بالأولى لأنه إذا حسب من الطلاق مع أنها فى حكم الزوجة فالبائن أولى ، ومن ثم وقع خلاف فى الرجعية كما قال (وفى قول) ابتداؤها (من انصرام العدة) لأنها كالمنكوحة ، وبما تقرر فى عبارته اندفع ما اعترض به عليها وأنها من محاسن عبارته البليغة لما اشتملت عليه من الحذف من الأول لدلالة الثانى عليه ، ومن الثانى لدلالة الأول عليه ، وأن هاتين الدلالتين من دلاله الفحوى التى هى من أقوى الدلالات ، وفى الرجعية وجه أنه يلحقه من غير تقدير مدة ، ويؤخذ رده من قول المصنف المدة بأل العهدية المصرحة بأن الأربع

(قوله وبان وجوب نفقتها وسكناها) فى التحفة عقب هذا مانصه : أو لأكثر فلا ، وحذف هذا لعلمه مما قبله بالأولى ، لأنه إذا ثبت ذلك فى البائن ففى الرجعية التى هى زوجة فى أكثر الأحكام أولى اه . وكان على الشارح أن يذكره ليتضح قوله الآتى : وبما تقرر فى عبارته اندفع مااعترض به عليها الخ ، نعم قال الشهاب سم : إن قوله لعلمه مما قبله بالأولى غير ظاهر فى قوله أو لأكثر فلا اه . فلعل الشارح حذف قوله أو لأكثر الخ لذلك لكن لزم عليه أن قوله فيما يأتى وبما تقرر الخ غير ظاهر المعنى (قوله فى المتن حسبت المدة من الطلاق) قال فى التحفة عقبه مانصه : إن قارنه الوطء وإلا فمن إمكان الوطء قبله وحذف هذا من البائن وكان على الشارح أن يذكره كما ذكر نظيره فيما مرّ فى البائن (قوله وأنها من محاسن عبارته) لعل الواو فيه للحال أو استئنافية فتكون همزة إنها مكسورة فيها وإلا فلم يتقدم مايصح عطف هذا عليه ، وعبارة التحفة : وبما قررته فى عبارته يعلم زيف ما اعترض به عليها وأنها الخ (قوله وفى الرجعية وجه الخ) عبارة التحفة : فان قلت فى الرجعية وجه أنه يلحقه من غير تقدير مدة فمن أين يؤخذ رد هذا ؟ قلت : من قوله المدة بأل العهدية المصرحة بأن الأربع تعتبر فيها أيضا اه . وغرضه مما ذكره دفع ما يقال إن المتن أطلق فى المدة فلم يقدرها مع أن ذلك وجه ضعيف . قال الشهاب سم : قد يقال إن ردّ الوجه يؤخذ من ذكر المدة فقط إذ لامدة على هذا الوجه (قوله ويؤخذ ردّه) هو وصف لوجه

(قوله وبما تقرر) أى فى قوله فأتت بولد (قوله وأنها) أى وعلم أنها (قوله وأن هاتين الدلالتين) أى قوله لما اشتملت عليه الخ ، وقوله ومن الثانى لدلالة الأول عليه (قوله من دلالة الفحوى) أى من دلالة مفهوم الموافقة ، وهو

تعتبر فيه أيضا (ولو نكحت بعد العدة) آخر أو وطئت بشبهة (فولدت لدون ستة أشهر) من إمكان العلوق بعد العقد ومن وطء الشبهة (فكأنها لم تنكح) ولم توطأ ، أو يكون الولد للأوّل إن كان لأربع سنين فأقلّ من طلاقه أو إمكان وطئه نظير مامر لانحصار الإمكان فيه (وإن كان) وضع الولد (لستة) من الأشهر مما ذكر (فالولد للثانى) لقيام فراشه وإن أمكن كونه من الأوّل (ولو نكحت) آخر (فى العدة) نكاحا (فاسدا) وهو جاهل بالعدّة أو بالتحريم وعذر لنحو بعده عن العلماء وإلا فهو زان لانظر إليه مطلقا ، وكالنكاح الفاسد فى تفصيله الآتى وطء الشبهة (فولدت للإمكان من الأوّل) وحده بأن ولدته لأربع سنين فأقلّ مما مرّ ولدون ستة أشهر من وطء الثانى (لحقه وانقضت) عدته (بوضعه ثم تعتد) ثانيا (للثانى) لأن وطأه شبهة (أو) ولدت (للإمكان من الثانى) وحده بأن ولدته لأكثر من أربع سنين من إمكان العلوق قبل الفراق الأوّل ولستة أشهر فأكثر من وطء الثانى (لحقه) وإن كان طلاق الأوّل رجعيا كما هو ظاهر عبارته وإن اعتمد البلقينى ونقله عن نصّ الأم أنه إذا كان طلاقه رجعيا يعرض على القائف (أو) أتت به للإمكان (منهما) بأن كان لأربع سنين من الأوّل ولستة أشهر فأكثر من الثانى (عرض على قائف ، فإن ألحقه بأحدهما فكالإمكان منه فقط) وقد علم حكمه أو بهما أو توقف أو فقد انتظر بلوغ الولد وانتسابه بنفسه . أما إذا لم يمكن من أحدهما كأن ولدته لدون ستة من وطء الثانى وفوق أربع من نحو طلاق الأوّل فهو منفى عنهما ، وقد بان أن الثانى نكحها حاملا ، وهل يحكم بفساد النكاح حملا على أنه من وطء شبهة من غيره أو لا حملا على أنه من الزنا وقد جرى النكاح فى الظاهر على الصحة الأقرب كما قاله الأذرعى الثانى ، وجزم به فى المطلب وفيه الجمع المارّ ، وخرج بالفاسد نكاح الكفار إذا اعتقدوا صحته ، فإذا أمكن منهما فهو للثانى بلا قائف .

أن يكون الحكم المسكوت عنه موافقا للمذكور (قوله أو وطئت بشبهة) أى بعد العدّة (قوله وإن أمكن) غاية (قوله لنحو بعده) أفهم أن عامة أهل مصر الذين هم بين العلماء لايعذرون فى دعواهم الجهل بالمفسد فيكونون زناة ، ومنه اعتقادهم أن العدّة أربعون يوما مطلقا (قوله وطء الشبهة) أى فى العدة (قوله وإن كان) غاية (قوله وإن اعتمد البلقينى الخ) ضعيف (قوله وانتسابه بنفسه) أى فلو لم ينتسب بعد البلوغ لم يجبر عليه لجواز أنه لم يمل طبعه لواحد منهما (قوله حاملا الخ) يؤخذ من هذا جواب حادثة وقع السؤال عنها وهى بكر وجدت حاملا وكشف عليها القوابل فرأينها بكرا هل يجوز لوليها أن يزوّجها بالإجبار مع كونها حاملا أم لا ؟ وهو أنه يجوز لوليها تزويجها بالإجبار وهى حامل لاحتمال أن شخصا حكّ ذكره على فرجها فأمنى ودخل منيه فى فرجها فحملت منه من غير زوال البكارة فهو غير محترم فيصح نكاحها فى هذه الصورة مع وجود الحمل ، واحتمال كونها زنت وأن البكارة عادت والتحمت فيه إساءة ظن بها فعملنا بالظاهر من أنها بكر مجبرة وأن لوليها أن يزوّجها بالإجبار (قوله وفيه الجمع المار) أى فى قوله فى الفصل السابق بعد قول المصنف وعدّة حرة الخ ولو جهل حال الحمل ولم يمكن لحوقه الخ .

(قوله وفيه الجمع المار) أى فى الفصل السابق بعد قول المصنف وعدة حرّة الخ

فصل فى تداخل العدتين

إذا (لزمها عدّتا شخص منْ جنس) واحد (بأن) هو بمعنى كأن (طلق ثم وطئ) رجعية أوبائنا (فى عدة) غير حمل من (أقراء أو أشهر) ولم تحبل من وطئه (جاهلا) بأنها المطلقة أو بتحريم وطء المعتدة وعذر لنحو بعده عن العلماء (أو عالما) بذلك (فى رجعية) لابائن لأنه زان (تداخلتا) أى عدّة الطلاق والوطء (فتبتدئ عدة) بأقراء أو أشهر (من) فراغ (الوطء وتدخل فيها بقية عدّة الطلاق) وهذه البقية واقعة عن الجهتين فله الرجعة فى الرجعى فيها دون مابعاهد (فإن) كانتا من جنسين كأن (كانت إحداهما حملا والأخرى أقراء) كأن حبلت من وطئه فى العدة بالأقراء أو طلقها حاملا ثم وطئها قبل الوضع وهى ممن تحيض حاملا (تداخلتا فى الأصح) أى دخلت الأقراء فى الحمل (فتنقضيان بوضعه) ويكون واقعا عنهما سواء أرأت الدم مع الحمل أم لا وإن لم تتم الأقراء قبل الوضع لأن الأقراء إنما يعتد بها إذا كانت مظنة الدلالة على براءة الرحم، وقد انتفى هنا للعلم باشتغال الرحم، وما قيد به البارزى وغيره وتبعهم الشارح على ذلك من أن محل ماتقرر عند انتفاء رؤية الدم أو رؤيته وتمت الأقراء على الوضع وإلا فتنقضى مع الحمل العدّة الأخرى بالأقراء منعه النشائى وابن النقيب والبلقينى والزركشى وغيرهم، قالوا: وكأنهم اغترّوا بظاهر كلام الروضة من أن ذلك مفرع على قولى التداخل وعدمه، والحق أنه مفرّع على الضعيف، وهو عدم التداخل كما صرح به الماوردى والغزالى والمتولى وصاحب المهذب والبيان وغيرهم، وهو مافهمه ابن المقرئ حيث أطلق هنا وصرح به فى شرح الإرشاد، وكلام الرافعى فى الشرح الصغير وتعليله فى الكبير انقضاء العدّة بالأقراء مع الحمل بأن الحكم بعد التداخل ليس إلا لرعاية صورة العدّتين تعبدا وقد حصلت يدلّ على ذلك (و) من ثم جاز له أنّه (يراجع قبله) فى الرجعى وإن كان الحمل من

(فصل) فى تداخل العدتين

(قوله فى تداخل العدّتين) أى وفيما يتبعه من نحوعدم صحة الرجعة زمن وطء الثانى (قوله أو عالما) أى أو جاهلا لم يعذر على ما أفهمه قوله قبل وعذر لنحو بعده الخ (قوله فله الرجعة فى الرجعى) أى فى بقية عدّة الطلاق الرجعى (قوله وهى ممن تحيض) قضيته الاعتداد بالحيض مع الحمل لكنه حكم بدخوله فى الحمل استغناء به، وفيه أن الحيض إنما يؤثر مع الحمل إذا كان الحمل من زنا، فالمراد بالدخول عدم النظر للأقراء لعدم الاعتداد بها مع الحمل لا أن وجوبها مستمر وقد استغنى عنه بالحمل كما يؤخذ من كلامه الآتى، فالمراد أنها لاتستأنف عدة بالأقراء بعد وضع الحمل (قوله منعه النشائى الخ) معتمد والنشائى بفتح النون إلى النشاء المعروف اهـ أنساب السيوطى. وفى المختار: والنشاء هو النشاستج فارسى معرب حذف شطره تخفيفا كما قالوا للمنازل منى اهـ. وفى المصباح: والنشاء مايعمل من الحنطة. قال بعضهم: ومما يوجد ممدودا والعامة تقصره النشاء

(فصل) فى تداخل عدتى امرأة

(قوله وهى ممن تحيض حاملا) عبارة الجلال: وهى ترى الدم مع الحمل، وقلنا بالراجح إنه حيض انتهت. وكأنه قيد به لمحل الخلاف، وإلا فسيأتى قول الشارح: سواء أرأت الدم مع الحمل أم لا، وإن كان ذكره لايناسب ماذكره هنا وإنما عبر به من لايراعى الخلاف كشرح الروض (قوله وتبعهم الشارح) فيه وقفة تعلم بمراجعة كلامه (قوله وإلا فتنقضى مع الحمل الخ) فى العبارة قلاقة لاتخفى، والمراد وإلا فلا تنقضى عدة غير

الوطء الذى فى العدّة (وقيل إن كان الحمل من الوطء فلا) يراجع لوقوعه عنه فقط ويردّه ماتقرر (أو) لزمها عدتان (لشخصين بأن) أى كأن (كانت فى عدّة زوج أو) وطء (شبهة فوطئت) من آخر (بشبهة أو نكاح فاسد أو كانت زوجة معتدّة عن شبهة فطلقت فلا) تداخل لتعدد المستحق بل تعتد لكل منهما عدّة كاملة كما جاء عن البيهقى عن عمر وعلىّ ولم يعلم لهما مخالف من الصحابة . وما نقل عن ابن مسعود مما يخالف ذلك لم يثبت . نعم كانا حربيين فأسلمت مع الثانى أو أمنا فترافعا إلينا لغت بقية عدّة الأوّل على الأصح وتكفيها عدّة واحدة من حين وطء الثانى لضعف حق الحربى وإن نازع فيه البلقينى (فإن كان) أى وجد (حمل) من أحدهما (قدمت عدته) وإن تأخر كما فى المحرر لأنها لاتقبل التأخير ففيما إذا كان من المطلق ثم وطئت بشبهة تنقضى عدة الطلاق بوضعه ثم بعد زمن النفاس تعتدّ بالأقراء للشبهة وله الرجعة قبل الوضع لاوقت وطء الشبهة بعقد أو غيره كما نقلاه عن الروياني وأقراه : أى لا فى حال إبقاء فراش واطئها بأن لم يفرق بينهما وكذا فيما يأتى وسيعلم مما يأتى أن نية عدم العود إليها كالتفريق وذلك لأنها به صارت فراشا للواطئ فخرجت عن عدّة المطلق واستشكال البلقينى بأن هذا لايزيد على ما يأتى أن حمل وطء الشبهة لايمنع الرجعة ممنوع بل يزيد عليه . إذ مجرد وجود الحمل أثر عن وجود الاستفراش . ولا شك أن المؤثر أقوى فلم يلزم من منعه الرجعة منع أثره لها لضعفه بالنسبة إليه . وفى عكس ذلك تنقضى عدة الشبه بوضعه ثم تعتد لو تكمل للطلاق . وله الرجعة قبل وضع على أصح الوجهين كما صححه البلقينى وابن المقرى وبعده لاتجديد قبل وضع على أصح الوجهين كما جزم به الماوردى . وفارق الرجعة بأنه ابتداء نكاح فلم يصح فى عدة الغير وهى شبيهة باستدامة النكاح فاحتمل وقوعها فى عدة الغير . ولو اشتبه الحمل فلم يدر أمن الزوج

مثل سلام ، وفى كلام بعضهم مايقتضى أنه مقصور فإنه قال ليس بعربىّ ، فإن صح أن العرب تكلموا به فحمله على المقصور أولى لأنه لازيادة فيه اهـ (قوله ويردّه ماتقرر) أى فى قوله ويكون واقعا عنهما (قوله مما يخالف ذلك) أى هى والثانى (قوله نعم إن كانا حربيين) أى صاحب العدّتين حربيين كأن زوّجت بحربى ثم وطئها آخر بصورة النكاح فى عدة الأول . وقضية إطلاقه أنه لافرق فى العدتين بين أن تكون إحداهما حاملا أم لا . وفى بعض الهوامش عن شيخنا الزيادى : فإن حملت من الأوّل لا من الثانى لم تكفها عدة واحدة فتعتدّ للثانى بعد الوضع ، بخلاف ما إذا حبلت من الثانى فيكفيها وضع الحمل اهـ . وقد يستفاد ذلك من قول الشارح لغت بقية عدة الأوّل الخ ، فإنه حيث كان حملا وقلنا بعدم الاعتداد بها وجب أن تعتد عدّة كاملة للثانى ولا يتأتى إلا بعد وضع الحمل (قوله لا وقت وطء الشبهة) لو اختلف الزوج والزوجة فى أن الرجعة قبل وطء الشبهة أو وقته فادعى الزوج الأوّل لتصح الرجعة والزوجة الثانى لتبطل فهل يصدّق الزوج أو الزوجة ؟ فيه نظر . والأقرب تصديق الزوج لأن الأصل بقاء حقه (قوله أى لا فى حال بقاء فراش) أى كأن نكحها فاسدا واستمرّ معها مدة قبل أن يفرق بينهما ليس المراد خصوص زمن الوطء ، وكالتفريق مالو علم بالحال وعزم على الترك كما يأتى (قوله أن نيته) أى الواطئ الثانى (قوله وذلك) أى قوله لاوقت وطء الشبهة (قوله ولا شك أن المؤثر) أى الوطء ، وقوله أقوى : أى من الأثر وهو الحمل (قوله وفى عكس ذلك) أى بأن يكون الحمل من وطء الشبهة (قوله وله الرجعة) فى صورة العكس (قوله وبعده) أى الوضع (قوله لاتجديد) أى للرجعة (قوله قبل وضع) أى أما بعده فيجدد ولو فى زمن النفاس لانقضاء عدة الشبهة اهـ حج (قوله وفارق) أى التجديد (قوله وهى) أى الرجعة

الحمل إلا بالأقراء وتنقضى عدة الحمل بوضعه (قوله وبعده لاتجديد) أى إلى انقضاء عدته (قوله فاحتمل وقوعها فى عدة الغير) قال فى التحفة : وظاهر كلامهم أن له التجديد بعد الوضع فى زمن النكاح مع أنه فى غير

أم من الشبهة جدد النكاح مرتين قبل وضع مرة وبعده أخرى ليصادف التجديد عدته يقينا فلا يكفى تجديده مرة لاحتمال وقوعه فى عدة غيره ، فإن بان بإلحاق القائف وقوعه فى عدته كفى ، وللحامل المشتبه حملها نفقة مدة الحمل على زوجها إن ألحق القائف الولد به مالم تصر فراشا لغيره بنكاح فاسد فتسقط نفقتها إلى التفريق بينهما لنشوزها ولا مطالبة لها قبل اللحوق إذ لاوجوب للشك ، فإن لم يلحقه به أو لم يكن قائف فلا نفقة عليه ولا للرجعية مدة كونها فراشاً للواطئ (وإلا) أى وإن لم يكن حمل (فإن سبق الطلاق) وطأها بشبهة (أتمت عدته) لتقدمها وقوتها لاستنادها لعقد جائز (ثم) عقب عدة الطلاق (استأنفت) العدة (الأخرى) التى للشبهة (وله الرجعة فى عدته) إن كان الطلاق رجعيا وتجديد إن كان بائنا لأنها فى عدة طلاقه لا وقت الشبهة نظير مامر (فإذا راجع) فيها أو جدد (انقطعت) عدته (وشرعت) حينئذ (فى عدة الشبهة) عقب الرجعة حيث لاحمل منه وإلا فعقب النفاس ، وله التمتع بها قبل شروعها فيها بأن تستأنفها إن سبقها الطلاق وتتمها إن سبقته (و) مادامت فى عدتها (لايستمتع بها) الزوج بوطء جزما وبغيره على المذهب لأنها معتدة عن غيره حملا كانت أوغيره (حتى تقضيها) بوضع أو غيره لاختلال النكاح بتعلق حق الغير بها ، ويؤخذ منه حرمة نظره إليها ولو بلا شهوة والخلوة بها (وإن سبقت الشبهة) الطلاق (قدمت عدة الطلاق) لقوتها كما مر (وقيل) تقدم عدة (الشبهة) لسبقها ، وفى وطء بنكاح فاسد ووطء بشبهة أخرى ، ولا حمل يقدم الأسبق من التفريق بالنسبة للنكاح والوطء بالنسبة للشبهة .

(قوله جدد النكاح مرتين) أى حيث أراد التجديد فى العدة وإلا فله الصبر إلى انقضاء العدتين ، وهو أولى لانتفاء الشك حال العقد فى صحة النكاح (قوله قبل اللحوق) أى فطريقها أن تقترض وتنفق على نفسها أو من مالها أو غيره بإذن الحاكم (قوله مدة كونها فراشا) وهو مدة عدم التفريق بينهما وعدم العزم على عدم الرجوع لها (قوله نظير مامر) والمراد به مادام الفراش قائما كما مر (قوله قبل شروعها) قال فى شرح الروض : وإن لزم زوجته الحامل عدة شبهة أو مطلقته فراجعها والحمل له فله وطؤها مالم تنقض العدة : أما إذا كان الحمل للواطئ فيحرم على الزوج وطؤها حتى تضع اهـ . وأما غير الوطء فيستفاد من قول المتن ولا يستمتع بها الخ اهـ سم على حنج (قوله ويؤخذ منه) أى من حرمة التمتع ، وقوله حرمة نظره هذا يخالف مامر له قبيل الخطبة من جواز النظر لما عدا مابين السرة والركبة من المعتدة عن شبهة ، وعبارته : وخرج بالتى تحل زوجته المعتدة عن شبهة ونحو أمة مجوسية فلا يحل له إلا نظر ماعدا مابين سرتها وركبتها اهـ . ويمكن الجواب بأن الغرض مما ذكره هنا مجرد بيان أنه يؤخذ من عبارة المصنف ، ولا يلزم من ذلك اعتماده فليراجع وليتأمل على أنه قد يمنع أخذ ذلك من المتن لأن النظر بلا شهوة لايعد تمتعا وهذا بناء على أن الضمير فى منه راجع للمتن ، أما إن جعل راجعا لقول الشارح لاختلال النكاح الخ لم يبعد الأخذ (قوله قدمت عدة الطلاق) أى ثم بعد انقضائها تبنى على مامضى من عدة الشبهة (قوله ووطء بشبهة أخرى) منه يعلم أن الوطء فى النكاح الفاسد شبهة (قوله بالنسبة للنكاح) يعنى أنه إن كان وطء الشبهة سابقا على النكاح قدمت عدته وإن كان التفريق بالنسبة للنكاح الفاسد سابقا على الوطء قدمت عدته ، فالسابق من التفريق والوطء عدته مقدمة .

عدته ، ويوجه بأن المحذور كونها فى عدة الغير وقد انتفى ذلك اهـ (قوله بأن تستأنفها الخ) هو تصوير للمتن .

(فصل) فى حكم معاشرة المفارق للمعتدّة

(عاشرها) أى المفارقة بطلاق أو فسخ معاشرة (كـ)معاشرة (زوج) لزوجته بأن كان يختلى بها ويتمكن منها ولو فى بعض الزمن (بلا وطء) أو معه ، والتقييد بعدمه إنما هو لجريان الأوجه الآتية كما يفهمه عللها (فى عدة أقراء أو أشهر فأوجه) ثلاثة : أوّلها تنقضى مطلقا ، ثانيها لامطلقا ، ثالثها وهو (أصحها إن كانت بائنا انقضت) عدّتها مع ذلك لانتفاء شبهة فراشه . ومن ثم لو وجدت بأن جهل ذلك وعذر لم تنقض كالرجعية فى قوله (و إلا) بأن لم تكن بائنا (فلا) تنقضى ، لكن إذا زالت المعاشرة أتمت على مامضى وذلك لشبهة الفراش ، كما لو نكحها جاهلا فى العدة لايحسب زمن استفراشه عنها بل تنقطع من حين الخلوة ولا يبطل بها مامضى فتبنى عليه إذا زالت ولا تحسب الأوقات المتخللة بين الخلوات (و) فى هذه(لا رجعة) له عليها (بعد) مضىّ (الأقراء أو الأشهر) وإن لم تنقض عدّتها (قلت : ويلحقها الطلاق إلى انقضاء العدة) احتياطا فيهما وتغليظا عليه لتقصيره وهذا هو المفتى به ، وحينئذ فهى كالبائن بعد مضى عدّتها الأصلية إلا فى لحوق الطلاق خاصة فلا توارث بينهما ، ولا

(فصل) فى حكم معاشرة المفارق للمعتدّة

(قوله فى حكم معاشرة المفارق) أى وما يتبع ذلك كحكم لحوق الطلاق (قوله أو معه) ومعلوم حرمة ذلك (قوله كما يفهمه عللها) أى المذكورة فى كلامهم وإلا فالشارح لم يذكر هنا منها شيئا (قوله ومن ثم لو وجدت) أى الشبهة (قوله أتمت على مامضى) أى على مامضى من عدّتها قبل المعاشرة (قوله كما لو نكحها) أى الزوج (قوله بل ينقطع) أى الفراش أوالعدة والثانى أولى (قوله من حين الخلوة) المناسب لما يأتى فى قوله ولو نكح معتدة يظن الخ الوطء اه . إلا أن يفرق بأنّ النكاح الفاسد هنا لما كان من الزوج وتقدم فراشه اكتفى فى حقه بالخلوة بخلاف الأجنبى (قوله وفى هذه) أى صورة معاشرة الرجعية (قوله ويلحقها) أى الرجعية (قوله إلى انقضاء العدة) أى بالتفريق بينهما ، ويلزمها بعد ذلك التفريق عدة كاملة سواء اتصلت المعاشرة بالفرقة الأولى أو لم تتصل ، ويدخل فيها بقية عدة طلاق قبله من الفرقة الأولى أو بعدها إن وجد وليس لها أن تتزوّج فيها كما قبلها ، والظاهر أنه لاسكنى لها فيها وأنه لايمتنع عليه نحو أختها بعد التفريق فراجع ذلك اه قليوبى . وقضية إطلاق المصنف خلافه ، وتبعه على التعبير به شيخنا الزيادى (قوله وحينئذ فهى) أى الرجعية (قوله إلا فى لحوق الطلاق خاصة) فيه مسامحة لما يأتى من أنه يجب لها السكنى ولا يحدّ بوطئها ، وكتب أيضا لطف الله به قوله إلا

(فصل) فى حكم معاشرة المفارق للمعتدّة

(قوله فى حكم معاشرة المفارق) إنما اقتصر عليه فى الترجمة لأنه هو الذى تتعلق بمعاشرته الأحكام الآتية ، بخلاف الأجنبى فإنه لايتعلق بمعاشرته حكم (قوله بأن كان يختلى بها الخ) عبارة بعضهم بالمواكلة والمباشرة وغير ذلك (قوله ولو فى بعض الزمن) صادق بما إذا قل الزمن جدا ولعله غير مراد، وأنه إنما احترز به عن اشتراط دوام المعاشرة فى كل الأزمنة فليراجع (قوله أو معه) يتعين بالنسبة للبائن بما إذا لم تكن شبهة ، وإلا فسيأتى أن الوطء بشبهة يقطع عدة البائن . وكان الأصوب أن يبقى المتن على ظاهره ، فإن التقييد بعدم الوطء لتأتى الأحكام الآتية لا لتأتى الأوجه فليراجع (قوله ومن ثم لو وجدت الخ) ظاهره وإن لم يكن وطء ، لكن عبارة شرح المنهج : نعم إن عاشرها بوطء شبهة فكالرجعية انتهت وهى التى تلائم مايأتى فتأمل (قوله خاصة) يرد عليه عدم حده بوطئها

يصح منها إيلاء ولا ظهار ولا لعان ولا نفقة ولا كسوة لها ، وتجب لها السكنى ، ولا يحدّ بوطئها كما مر ، ورجحه البلقيني في النفقة ، وأفتى بجميعه الوالد رحمه الله تعالى (ولو عاشرها أجنبي) فيها بلا وطء كمعاشرة الزوج (انقضت) العدّة (والله أعلم) لعدم الشبهة . أما إذا عاشرها بشبهة ككونه سيدها كان كمعاشرة الرجعية . وأما معاشرتها بوطء ، فإن كان زنا لم تؤثر أو بشبهة فهو كما في قوله الآتي ولو نكح معتدّة إلى آخره ، وخرج بأقراء أو أشهر عدة الحمل فتنقضي بوضعه مطلقا لتعذر قطعها (ولو نكح معتدّة) لغيره (بظن الصحة ووطئ انقطعت) عدّتها لغيره (من حين وطء) لحصول الفراش بوطئه ، بخلاف ما إذا لم يطأ وإن عاشرها لانتفاء الفراش ، إذ مجرد العقد الفاسد لاحرمة له (وفي قول أو وجه) وهو الأثبت ، ومن ثم جزم به في الروضة ينقطع (من) حين (العقد) لإعراضها به عن الأولى (ولو راجع حائلا ثم طلق)ها (استأنفت) العدة وإن لم يطأ بعد الرجعة لعودها بها للنكاح الذي وطئت فيه (وفي القديم) وحكي جديدا (تبنى إن لم يطأ) ها بعد الرجعة ، وخرج براجع ثم طلق طلاقه الرجعية في عدّتها فإنها تبنى على العدّة الأولى (أو) راجع (حاملا) ثم طلقها (فبالوضع) تنقضي عدّتها وإن وطئ بعد الرجعة لإطلاق الآية (فلو وضعت) بعد الرجعة (ثم طلق استأنفت) عدة وإن لم يطأ بعد الرجعة لما مر أنها بها عادت لما وطئت فيه (وقيل إن لم يطأها بعد الوضع) ولا قبله (فلا عدة ولو خالع موطوءة ثم نكحها) في العدة (ثم وطئ ثم طلق استأنفت) عدة لأجل الوطء (ودخل فيها البقية) من العدة الأولى لو فرض بقية منها ، وإلا فهي قد ارتفعت من أصلها بالنكاح والوطء بعده ، ومن ثم لو لم يوجد وطء بنت على ماسبق من الأولى وكملتها ولا عدة لهذا الطلاق لأنه قبل الوطء .

في لحوق الطلاق خاصة : أي فيلحقها الطلاق (قوله ولا نفقة الخ) أي لأنها بائن بالنسبة إلى أنها لايجوز رجعتها . قال يعني البلقيني : ولا يصح خلعها لبذلها العوض من غير فائدة . قال : وليس لنا امرأة يلحقها الطلاق ولا يصح خلعها إلا هذه ، ولم أر من تعرّض له اهـ. قال الناشري : وينبغي أن يكون المراد أنه إذا خالعها وقع الطلاق ، ولا يلزم العوض اهـ سم على حج (قوله فإن كان زنا) أي وذلك بأن كان الطلاق بائنا وعلم به الزوج ، وعبارة المحلي : ولو وطئ الزوج مع المعاشرة البائن عالما انقضت لأنه وطء زنا لاحرمة له (قوله ولو نكح معتدّة) عن طلاق بائن أو رجعي (قوله وهو الأثبت) أي كونه وجها (قوله فإنها تبنى) أي فيكتفي بما بقي وإن قل كقرء من الطلاق الأوّل والثاني (قوله من العدّة الأولى) وهي عدّة الخلع (قوله ومن ثم لو لم يوجد وطء بنت) أي فلو اختلفا في الوطء وعدمه صدّق منكره على القاعدة في أن منكر الوطء يصدق إلا فيما استثني

الآتي مع أنه في عبارة والده مستثنى مع الطلاق (قوله بلا وطء) عبارة التحفة : بغير شبهة ولا وطء انتهت وهي التي تناسب قوله الآتي أما إذا عاشرها بشبهة (قوله وإن عاشرها الخ) انظره مع قوله المار أما إذا عاشرها بشبهة ككونه سيدها ، وانظر مادخل تحت الكاف ثم ، ولعل الكاف استقصائية ، وعبارة الروض : ومعاشرة سيد الأمة وأجنبي لمعتدة وطئها بالشبهة يمنع احتساب العدة انتهت . وعبارة شرح المنهج : أما غير المفارق ، فإن كان سيدا فهو في أمته كالمفارق في الرجعية أو غيره فكالمفارق في البائن انتهت . وهما صريحتان في أن الكاف استقصائية .

(فصل)

فى الضرب الثانى من الضربين السابقين أوّل الباب

وهو عدة الوفاة ، واكتفى عن التصريح به وبوجوبه بالاشتهار والوضوح وفى المفقود وفى الإحداد (عدة حرة حائل) أو حامل بحمل غير لاحق بذى العدة كما يعلم مما يأتى (بوفاة) لزوج (وإن لم توطأ) لصغر أو غيره وإن كانت ذات أقراء (أربعة أشهر وعشرة أيام بلياليها) للكتاب والسنة والإجماع إلا فى اليوم العاشر ، نظر إلى أن عشرا إنما تكون للمؤنث وهو الليالى لاغير . وردّ بأنه يستعمل فيهما وحذف التاء إنما هو لتغليب الليالى : أى لسبقها ولأن القصد بها التفجع ، والحكمة فى ذلك أن الأربعة بها يتحرك الحمل وينفخ فيه الروح وذلك يستدعى ظهور حمل إن كان وزيدت العشرة استظهارا ولأن النساء لايصبرن عن الزوج أكثر من أربعة أشهر فجعلت مدة تفجعهن ، وتعتبر الأربعة بالأهلة مالم يمت أثناء شهر وقد بقى منه أكثر من عشرة أيام فحينئذ ثلاثة بالأهلة

(فصل) فى الضرب الثانى من الضربين السابقين

(قوله غير لاحق بذى العدّة) أى بأن كان من زنا أو شبهة ، فالأوّل تنقضى معه العدّة والثانى تؤخر معه عدّة الوفاة عن عدّة الشبهة فتشرع فيها بعد وضع الحمل .

[فرع] مسخ الزوج حجرا اعتدت زوجته عدة الوفاة أو حيوانا اعتدت عدة الطلاق مر اه سم على منهج ولعل الفرق بينهما : أنه فى الأوّل صار جمادا فالتحق بالأموات ، وفى الثانى ببقاء الحياة فيه كان بصفة المطلق حيث صار بصفة لاتحل له فيها المرأة فكان إلحاقه بالمطلق أولى (قوله لوفاة الزوج) وقع السؤال فى الدرس عما لو ماتت الزوجة موتا حقيقيا والزوج حى ثم حييت هل تتزوّج بغيره حالا لأنها بالموت سقطت عنها سائر الأحكام وهذه حياة جديدة أم لا فلا تتزوّج بغيره مادام حيا حتى يموت أو يطلقها وتعتدّ عدة الوفاة فى الأول والطلاق فى الثانى فى نظر ، والأقرب الأوّل للعلة المذكورة ، ولافرق فى ذلك بين عودها لزوجها الأوّل وبين تزوجها بغيره (قوله لصغر) أى وإن لم تكن متهيئة للوطء (قوله وردّ بأنه الخ) ماذكره من الرد لايصلح دليلا على وجوب اليوم العاشر وإن كفى فى الرد على من لم يوجبه ، فكان ينبغى أن يقول وإنما وجب العاشر لكذا ، ولعل الموجب للعاشر الاحتياط وإلا فالآية محتملة على ماوجه به (قوله ولأن القصد) عطف على قوله للكتاب (قوله أكثر من عشرة أيام)

(فصل) فى الضرب الثانى الخ

(قوله نظرا إلى أن عشرا الخ) هو تعليل للقول بعدم اعتبار اليوم العاشر الذى هو أحد الوجهين المفهومين من قوله إلا فى اليوم العاشر لالعدم الإجماع على اليوم العاشر وإن أوهمه سياقه . وتحرير العبارة إلا فى اليوم العاشر فقد قيل بعدم اعتباره نظرا الخ (قوله وحذف التاء إنما هو لتغليب الخ) قد يقال ما الداعى إلى هذا مع أن عشرا يستعمل فيهما إلى أن يقال هو وإن استعمل فيهما إلا أن استعماله فى الأيام على خلاف الأصل فتأمل (قوله ولأن القصد بها التفجع) هو علة أخرى للمتن من حيث المعنى لكن لا من حيث أصل ثبوت عدة الوفاة ولا من حيث كونها أربعة أشهر وعشرا بل من حيث استواء المدخول بها وغيرها فيها (قوله والحكمة فى ذلك) قد يقال إن ذلك

وتكمل من الرابع مايكمل أربعين يوما ولو جهلت الأهلة حسبتها كاملة (و) عدة (أمة) حائل أو حامل بمن لايلحقه: أى من فيها رق قلّ أو كثر بأى صفة كانت (نصفها) وهو شهران فى هذا الباب بقيده السابق وخمسة أيام بلياليها على النصف نظير مامر فى الثلاثة الأشهر، وما بحثه الزركشى وغيره أن قياس مامر أنه لو ظنها زوجته الحرة لزمتها أربعة أشهر وعشر صحيح، إذ صورته أن يطأ زوجته الأمة ظانا أنها زوجته الحرة ويستمر ظنه إلى موته فتعتد للوفاة عدة حرة إذ الظن كما نقلها من الأقل إلى الأكثر فى الحياة فكذا فى الموت، وبذلك سقط القول بأنه يردّ بأن عدة الوفاة لاتتوقف على الوطء فلم يؤثر فيها الظن عنده وبه يفرق بين هذا وما مر (وإن مات عن رجعية انتقلت إلى) عدة (وفاة) وسقطت بقية عدة الطلاق فتحد وتسقط نفقتها (أو) عن (بائن فلا) تنتقل إلى عدة الوفاة بل تكمل عدة الطلاق (و) عدة (حامل) لوفاة (بوضعه) للآية (بشرطه السابق) وهو انفصال كله ونسبته إلى صاحب العدة ولو احتمالا كمنفىّ بلعان، كذا قاله الشارح. وصورته أنه لاعنها لنفى حملها ثم طلق زوجة له أخرى ثم اشتبهت المطلقة الحامل بالملاعنة الحامل أيضا أو يكون ذلك تنظيرا (فلو مات صبى عن حامل فبالأشهر) عدتها لابالوضع للقطع بانتفاء الحمل عنه (وكذا ممسوح) ذكره وأنثياه فعدتها بالأشهر لا بالحمل (إذ لايلحقه) الولد (على المذهب) لتعذر إنزاله لفقد أنثييه ولأنه لم يعهد لمثله ولادة. وقال الإصطخرى وغيره

أى وأما لو بقى منه عشرة فقط فتعتد بأربعة أهلة بعدها ولو نواقص (قوله بقيده السابق) هو قوله مالم يمت أثناء شهر الخ (قوله وعشر صحيح) خلافا لحج حيث قال ويرد: أى بحث الزركشى بأن عدّة الوفاة لاتتوقف على الوطء فلم يؤثر فيها الظن عنده، وبه يفرق بين هذا وما مر اه. وما قاله حج الأقرب لما علل به (قوله ويستمر ظنه الخ) فى شرح الروض. قال الأذرعى: والظاهر أن المبعضة كالقنة وأن الأمة لو عتقت مع موته اعتدت كالحرة اه سم على حج. وحكم المبعضة علم من قول الشارح: أى من فيها رق قل أو كثر (قوله ومامر) أى من أنه لو وطئ أمة يظنها زوجته الحرة اعتدت بثلاثة أقراء (قوله فتحد) هو بضم التاء وكسر الحاء من أحدّ وبفتح انتاء مع كسر الحاء وضمها من حد (قوله بل تكمل عدة الطلاق) ولها النفقة إن كانت حاملا اه سم (قوله وصورته) أى المنفى بلعان (قوله أو يكون ذلك تنظير) أى نظير ماقيل فى المفارقة فى الحياة (قوله للقطع بانتفاء الحمل) يؤخذ منه أن الكلام فيمن لايمكن إحباله وبه صرح حج، وسيأتى فى كلامه فى قوله هذا إن لم يولد الخ فإنه قيد فى الصبى لا الممسوح (قوله إذ لايلحقه) قضيته أنه لو فرض أنه نزل منه ماء لم يثبت له حكم المنى فى نحو

ينافى كونها للتفجع المستوى فيه المدخول بها وغيرها (قوله وتكمل من الرابع) من فيه ابتدائية (قوله فى هذا الباب) انظر ما الداعى إليه هنا وليس فى التحفة (قوله إذ صورته أن يطأ زوجته الخ) هذه الصورة هى محل النزاع فليست تعليلا للصحة، وإنما تعليل الصحة قوله بعد إذ الظن كما نقلها الخ (قوله وبذلك سقط القول الخ) قال سم: هذا عجيب مع ماأشار إليه الشارح: يعنى حج الذى قصد الشارح الرد عليه من الفرق بأن عدة الحياة لما توقفت عن الوطء اختلفت باختلاف الظن فيه، بخلاف عدة الوفاة لاتتوقف عليه فلم يختلف بذلك (قوله وبه يفرق) هذا من تتمة الكلام المردود (قوله أو يكون ذلك تنظيرا) أى فكأنه قال ولو احتمالا نظير المنفى بلعان فإنه ينسب إلى النافى احتمالا لكن ينظر ماصورة المنسوب للميت فى مسئلتنا احتمالا (قول المتن فلو مات صبى) أى دون تسع سنين كما يعلم ذلك مما مر فى باب الحجر وصرح به فى التحفة هنا (قوله لفقد أنثييه) سيأتى

باللحوق لأن معدن الماء الصلب وهو ينفذ من ثقبة إلى الظاهر وهما باقيان ، ويحكى ذلك قولا للشافعي رضي الله عنه فتنقضي بوضعه هذا إن لم يولد لمثله (ويلحق) الولد (مجبوبا بقي أنثياه) لبقاء أوعية المني حيث أمكن ذلك كما مر (فتعتد) زوجته (به) أي بوضعه لوفاته ، وقول الشارح ولا عدة عليها لطلاقه : أي حيث لم تكن حاملا ولم تستدخل ماءه المحترم (وكذا مسلول) خصيتاه (بقي ذكره) فيلحقه الولد وتعتد زوجته بوضعه (على المذهب) لأنه قد يبالغ في الإيلاج فينزل ماء رقيقا ، وقيل لايلحقه لأنه لا ماء له ودفع بما مر ، وقولهم الخصية اليمنى للماء واليسرى للشعر لعله باعتبار الغالب ، وإلا فقد وجد من له اليسرى وله ماء كثير وشعر كذلك (ولو طلق إحدى امرأتيه) كإحدا كما طالق ونوى معينة منهما أو لم ينو شيئا (ومات قبل بيان) للمعينة (أو تعيين) للمبهمة (فإن كان لم يطأ) واحدة منهما أو وطئ واحدة فقط وهي ذات أشهر مطلقا أو ذات أقراء في رجعي كما سيذكره (اعتدتا لوفاة) احتياطا ، إذ كل منهما يحتمل كونها مفارقة بطلاق فلا يجب شيء على غير الموطوءة أو موت فتجب عدته (وكذا إن وطئ) كلا منهما (وهما ذواتا أشهر) والطلاق بائن أو رجعي (أو) ذواتا (أقراء والطلاق رجعي) فتعتد كل منهما عدة الوفاة وإن احتمل خلافها لأنها الأحوط هنا أيضا على أن الرجعية تنتقل لعدة الوفاة كما مر (فإن كان) الطلاق في ذوات الأقراء (بائنا) وقد وطئهما أو إحداهما (اعتدت كل واحدة) منهما في الأولى والموطوءة منهما في الثانية (بالأكثر من عدة وفاة وثلاثة من أقرائها) لوجوب إحداهما عليها يقينا وقد اشتبه فوجب الأحوط ، وهو الأكثر كمن لزمه إحدى صلاتين وشك في عينها يلزمه أن يأتي بهما وتعتد غير الموطوءة في الثانية لوفاة (وعدة الوفاة) ابتداؤها (من) حين (الموت والأقراء) ابتداؤها (من) حين (الطلاق) ولا نظر إلى أن عدة المبهمة من حين التعيين لأنه لما أيس منه لموته اعتبر السبب الذي هو الطلاق ، ولو مضى قرءان مثلا قبل الموت اعتدت بالأكثر من القرء الثالث وعدة الوفاة (ومن غاب) لسفر أو غيره (وانقطع

الغسل وإلا يلحقه الولد لإمكان الاستدخال حينئذ ، وقد يقال : قضية قول الشارح لتعذر إنزاله أنه لو علم إنزال وجب الغسل ولحق الولد إذا احتمل الاستدخال اهـ سم على حج . أقول : ويمكن الجواب بأن كلا من قوله لتعذر إنزاله وقوله ولأنه لم الخ علة مستقلة والحكم يبقى ببقاء علته فلا يلحقه الولد لفساد منيه ويجب عليه الغسل لوجود المني وإن لم ينعقد منه الولد (قوله ودفع بما مر) أي في قوله لأنه قد يبالغ الخ (قوله وإلا فقد وجد) هذا يقتضي قوة ماذهب إليه الإصطخري من لحوق الولد للممسوح لبقاء معدن المني (قوله وشعر كذلك) ذكره في هذه لايصلح أن يكون من محل الرد لوجود مادة الشعر عند القائل به ، وكان الأظهر في الرد أن يقول بعد قوله وله ماء كثير : ومن له اليمنى فقط وله شعر كثير (قوله وهي ذات أشهر مطلقا) أي بائنا أو رجعيا (قوله ابتداؤها) هذا بناء على أن قوله وعدة الوفاة مبتدأة حذف خبره ، ويجوز أن يقال الأصل وابتداء عدة الوفاة الخ حذف المضاف وأقيم المضاف إليه مقامه فأعطي حكمه ، ويجوز جره بناء على جواز حذف المضاف وإبقاء عمله (قوله اعتدت بالأكثر الخ) ولو مضى جميع الأقراء قبل الوفاة اعتدت كل واحدة عدة الوفاة كما هو ظاهر

في المسلول أن يلحقه الولد مع فقد أنثييه فلعل العلة مركبة من هذا التعليل والذي بعده إن سلم أن المسلول عهد لمثله ولادة (قوله هذا إن لم يولد لمثله) هذا راجع إلى الصبي فقط بقرينة مامر أن الممسوح لم يعهد له ولادة (قوله لأنه قد يبالغ الخ) قد يقال : إن هذا يتأتى في الممسوح بالمساحقة إذ الذكر لا أثر له في الماء وإنما هو طريق كالثقبة ؛

خبره ليس لزوجته نكاح حتى يتيقن) أى يظن بحجة كاستفاضة وحكم بموته (موته أو طلاقه) أو نحوهما كردته قبل الوطء أو بعده بشرطه ثم تعتد لأن الأصل بقاء الحياة والنكاح مع ثبوته بيقين فلم يزل إلا به أو بما ألحق به ، ولأن ماله لم يورث وأم ولده لاتعتق فكذا زوجته . نعم لو أخبرها عدل ولو عدل رواية بأحدهما حلّ لها باطنا أن تنكح غيره قاله القفال . والقياس أنه لايقرّ عليه ظاهرا ، ويقاس بذلك فقد الزوجة بالنسبة لنكاح نحو أختها أو خامسة إذا لم يرد طلاقها (وفى القديم : تتربص أربع سنين) من ضرب القاضى فلا يعتد بما مضى قبله ، وقيل من حين فقده (ثم تعتد لوفاة وتنكح) بعدها اتباعا لقضاء عمر رضى الله تعالى عنه بذلك واعتبرت الأربع لأنها أكثر مدة الحمل (فلو حكم بالقديم قاض نقض) حكمه (على الجديد فى الأصح) لمخالفته القياس الجلى لأنه جعله ميتا فى النكاح دون قسمة المال الذى هو دون النكاح فى طلب الاحتياط . والوجه الثانى لاينقض حكمه بما ذكر لاختلاف المجتهدين ولأن المال لاضرر على الوارث بتأخير قسمته ، وإن كان فقيرا لأن وجوده لايمنعه من تحصيل غيره بكسب أو اقتراض مثلا فيمكن دفع ضرره ، بخلاف الزوجة فإنها لاتقدر على دفع ضرر فقد الزوج بوجه فجاز فيها ذلك دفعا لعظم الضرر الذى لايمكن تداركه وما صححه الأسنوى من نفوذ القضاء به ظاهرا وباطنا كسائر المختلف فيه إنما يأتى على القول بعدم النقض ، أما على النقض فلا ينفذ مطلقا لقول السبكى وغيره بمنع التقليد فيما ينقض (ولو نكحت بعد التربص والعدّة) هو تصوير لأن المدار فى الصحة على نكاحها بعد العدة (فبان) الزوج ميتا) قبل نكاحها بمقدار العدة (صح) النكاح (على الجديد) أيضا (فى الأصح) اعتبارا بما فى نفس الأمر ، ولا ينافى هذا مامر فى المرتابة مع أن فى كل منهما شكا فى حل المنكوحة لأن الشك ثم لسبب ظاهر فكان أقوى ، أما إذا بان حيا فهى له وإن تزوّجت بغيره وحكم به حاكم لكن لايتمتع بها حتى تعتد للثانى لأن وطأه بشبهة . والثانى المنع لفقد العلم بالصحة حال العقد (ويجب الإحداد على معتدة وفاة) بأىّ وصف كانت للخبر المتفق عليه « لايحلّ لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحدّ على ميت فوق ثلاث ، إلا على زوج أربعة أشهر

لأن كلا يحتمل أنها متوفى عنها وأنها مطلقة منقضية العدة اه سم على حج (قوله بشرطه) أى وهو عدم إصراره على الردة إلى انقضاء العدة (قوله فلم يزل إلا به) أى اليقين (قوله أو بما ألحق به) أى وهو الظن القوى (قوله نعم لو أخبرها عدل) ينبغى أو فاسق اعتقدت صدقه أو بلغ المخبر عدد التواتر ولو من صبيان وكفار لأن خبرهم يفيد اليقين (قوله فلو حكم بالقديم) أى حكم حاكم بما يوافق القديم عندنا نقض الخ خرج به مالو رفعت أمرها لقاض ففسخت عليه فإنه ينفذ فسخه ظاهرا وباطنا (قوله وقاض) أى غير شافعى (قوله أما على النقض) معتمد (قوله فيما ينقض) أى فيما ينقض فيه قضاء القاضى (قوله مامر فى المرتابة) أى من أنها لو نكحت

(قول المتن فلو حكم بالقديم قاض) أى مخالف كما هو ظاهر ، ويرشد إلى ذلك قول الشارح لاختلاف المجتهدين وإلا فلو كان مستندا انقضاء مجرد القديم والقاضى شافعى لم يصح القضاء إذ لايصح القضاء بالضعيف (قوله وما صححه الأسنوى هو أحد وجهين) والوجه الثانى أنه ينفذ ظاهرا فقط ، ويتفرع على الوجهين أنه إذا عاد الزوج بعد الحكم وكانت قد تزوّجت فإن قلنا ينفذ ظاهرا فقط فهى للأوّل وإن قلنا ينفذ ظاهرا وباطنا فهى للثانى لبطلان نكاح الأوّل بالحكم . واعلم أن هذين الوجهين من القديم ومن تفاريعه وكأن الشارح فهم أنهما من الجديد فرتب عليه ماتراه إذ لو فهم أنهما من القديم لم يحتج إلى قوله إنما يأتى على القول بعد النقص الخ (قوله لقول السبكى وغيره يمتنع التقليد الخ) قال الشهاب سم : فيه أنه لايلزم أن يكون القضاء به بالتقليد بل قد يكون بالاجتهاد

وعشرا » أى فإنه يحل لها الإحداد عليه هذه المدة : أى يجب لأن ماجاز بعد امتناعه وجب غالبا وللإجماع على إرادته إلا مانقل عن الحسن البصرى ، وذكر الإيمان جرى على الغالب أو لأنه أبعث على الامتثال وإلا فمن لها أمان يلزمها ذلك أيضا ، ويلزم الولىّ أمر موليته به . وعدل عن قول غيره المتوفى عنها زوجها ليشمل حاملا من شبهة حالة الموت فلا يلزمها إحداد حالة الحمل الواقع عن الشبهة بل بعد وضعه ، ولو أحبلها بشبهة ثم تزوّجها ثم مات اعتدت بالوضع عنهما فى أوجه الوجهين . ولا يرد ذلك على الكتاب لأنه يصدق على مابقى أنه عدة وفاة فلزمها الإحدد فيها وإن شاركتها الشبهة (لا) على (رجعية) لبقاء معظم أحكام النكاح لها وعليها ، بل قال بعض الأصحاب : الأولى لها التزين بما يدعوه إلى رجعتها ، لكن المنقول عن الشافعى سنّ الإحداد لها فمحل الأوّل بتقدير صحته حيث رجت عوده بالتزين أو مشبهه ولم يتوهم أنه لفرحها بطلاقه (ويستحب) الإحداد (لبائن) بخلع أو ثلاث لئلا تفضى زينتها لفسادها (وفى قول يجب) عليها كالمتوفى عنها . وفرق الأوّل بأنها محفوّة بالفراق فلم يناسب حالها وجوبه بخلاف تلك ، وما قيل من أن قضية الخبر تحريمه عليها ولم يقولوا به ردّ بأنه ليس ذلك قضيته كما هو ظاهر من جعل المقسم الإحداد على الميت (وهو) أى الإحداد من أحدّ . ويقال فيه الحداد من حدّ لغة المنع . واصطلاحا (ترك لبس مصبوغ) بما يقصد (لزينة وإن خشن) للنهى الصحيح عنه كالاكتحال والتطيب والاختضاب والتحلى ، وذكر المعصفر والمصبوغ بالمغرة بفتح أوّله فى رواية من باب ذكر بعض أفراد العام على أنه لبيان أن الصبغ لابد أن يكون لزينة (وقيل يحل) لبس (ماصبغ غزله ثم نسج) للإذن فى ثوب العصب فى رواية وهو بفتح فسكون بالمهملتين نوع من البرود يصبغ غزله ثم ينسج . وأجيب بأنه نهى عنه فى رواية

مع الريبة ثم بان أن لاحمل وأن النكاح بعد انقضاء العدة كان النكاح باطلا (قوله إلا مانقل) أى من عدم وجوبه (قوله وإلا فمن لها أمان) أى ولوكان زوجها كافرا م ر بل يلزم من لا أمان لها لزوم لزوم عقاب فى الآخرة بناء على الصحيح من تكليف الكفار بفروع الشريعة اه سم على حج (قوله ثم تزوّجها) أى حاملا (قوله اعتدت بالوضع عنهما) ثم قوله وإن شاركتها الشبهة يدل على عدم سقوط عدة الشبهة بالتزوّج بالكلية وإن كانت للمتزوّج وقضية ذلك أنه لوكانت المسئلة بحالها إلا أنها لم تحمل من وطء الشبهة اعتدّت بالأشهر عن الوفاة ودخل فيها عدة وطء الشبهة لأنهما لشخص واحد وإن حملت من وطء التزوّج اعتدت عن الوفاة بوضعه ودخل فيها عدة الشبهة اه سم على حج (قوله وذكر المعصفر) مبتدأ خبره من باب ذكر الخ (قوله بعض أفراد العام) وهو للنهى عن المصبوغ

(قوله وإلافمن لها أمان يلزمها ذلك) بمعنى أنا نلزمها به وإلافهو يلزم غير من لها أمان أيضا لكن لزوم عقاب فى الآخرة بناء على الأصح من مخاطبة الكفار بفروع الشريعة (قوله لشموله) أى قول غيره (قوله فلا يلزمها إحداد الخ) هذا التفريع على ما فهم من عدول المصنف (قوله بما يقصد) إنما قدر هذا فى المتن لأنه يوهم أنه إنما يمتنع عليها لبس المصبوغ بقصد الزينة لا ماصبغ لابقصد الزينة وإن كان الصبغ فى نفسه زينة ، فأشار بهذا التقدير إلى امتناع جميع مامن شأنه أن يقصد للزينة وإن لم يقصد بصبغ خصوصه زينة ، وهذا التقدير مأخوذ من كلام المصنف فيما يأتى قريبا (قوله كالاكتحال الخ) أى كما نهى عن الاكتحال الخ ، وليس المراد أن ماهنا مقيس على الاكتحال وما بعده ، وإنما ذكر هذا هنا مع أن محله ماسيأتى عند ذكر الاكتحال وما بعده ، لأن النهى عن ذلك فى نفس الحديث المشتمل على النهى عما هنا (قوله وذكر المعصفر والمصبوغ بالمغرة) أى الاقتصار عليهما (قوله على أنه لبيان أن الصبغ لابد أن يكون لزينة) يعنى أنه أشير بذكر هذين فى الحديث إلى أن الصبغ الممتنع

أخرى فتعارضتا ، والمعنى يرجع عدم الفرق بل هذا أبلغ فى الزينة لأنه لايصبغ أوّلا إلا رفيع الثياب (ويباح غير مصبوغ) لم يحدث فيه زينة كنقش (من قطن وصوف وكتان) على اختلاف ألوانها الخلقية وإن نعمت (وكذا إبريسم) لم يصبغ ولم يحدث فيه ذلك أى حرير (فى الأصح) لعدم حدوث زينة فيه وإن صقل وبرق . ويوجه بأن الغالب فيه أنه لايقصد لزينة النساء ، وبذلك يردّ ما أطال به الأذرعى وغيره من أن كثيرا من نحو الأحمر والأصفر الخلق يربو لصفاء ثقله وشدّة بريقه على كثير من المصبوغ . والثانى يحرم لأن لبسه تزيين فعلى هذا لاتلبس العتابى الذى أكثره حرير ويباح الخز قطعا لاستتار الإبريسم فيه بالصوف الذى هو سداه (و) يباح (مصبوغ لايقصد لزينة) أصلا بل لنحو احتمال وسخ أو مصيبة كأسود وما يقرب منه كالأخضر المشبع والكحلى وما يقرب منه كالأزرق المشبع . ولا يرد على كلامه مصبوغ تردد بين الزينة وغيرها لأن فيه تفصيلا ، وهو أنه إن كان لونه برّاقا حرم ، وعبارته الأولى قد تشمله لأن الغالب فيه حينئذ أن يقصد للزينة وإلا فلا ، وعبارته هذه شاملة له لأنه لايقصد به حينئذ زينة (ويحرم) طراز ركب على ثوب لامنسوج معه مالم يكثر : أى بأن عدّ الثوب معه ثوب زينة فيما يظهر و (حلىّ ذهب وفضة) ولو نحو خاتم وقرط للنهى عنه ، ومنه ماموّه بأحدهما إن ستر بحيث لايعرف إلا بتأمل كما قاله الأذرعى . ويفرق بين هذا وما مرّ فى الأوانى بأن المدار هنا على مجرد الزينة وثم على العين مع الخيلاء ، وكذا نحو نحاس وودع وعاج وذبل ودملج إن كانت من قوم يتحلون به .

مطلقا المذكور بقوله للنهى الخ ،وذكر فرد من أفراد العام بحكمه لايخصصه (قوله لايقصد لزينة النساء) أى ولا نظر للتزين به فى بعض البلاد(قوله فعلى هذا) أى الثانى (قوله ويباح الخز) قال فى المصباح الخزّ اسم دابة ثم أطلق على الثوب المتخذ من وبرها والجمع خزوز مثل فلوس (قوله الذى هو سداه) هو صفة للإبريسم فلا يقال الذى يظهر فى رأى العين هو اللحمة لا السدى (قوله وعبارته الأولى) هى قوله ويباح غير مصبوغ (قوله وقرط) اسم لما يلبس فى شحمة الأذن ، والمراد به هنا الحلق لابقيد ، وينبغى أن محل حرمة ذلك مالم تتضرر بتركه ، فإن تضررت ضررا لايحتمل عادة جاز لها اللبس ، وقياس ما يأتى فى الكحل أنه لابد فى الضرر من إباحته للتيمم (قوله أو مشبهه) أى بأن حصل له شدّة صقالة مثلا بأن صار يظن فضة أو ذهبا (قوله وذبل) عبارة المختار الذبل بفتح الذال المعجمة شىء كالعاج وهو ظهر السلحفاة تتخذ منه السوار اه . ذكره فى فصل الذال المعجمة . وفى المصباح : الذبل وزان فلس شىء كالعاج ، وقيل هو ظهر السلحفاة البحرية (قوله ودملج) بضم الدال

إنما هو المقصود للزينة لاكل صبغ من باب بيان الشىء بذكر بعض أفراده (قوله ويباح الخز قطعا) لاخفاء أن عبارة الشارح صريحة فى أن المراد بالخزّ هنا نفس الثوب الذى سداه صوف ولحمته إبريسم إذا كان الإبريسم مستترا بالصوف ، فما نقله الشيخ فى حاشيته عن المختار من أن الخزّ اسم لحيوان ثم أطلق على وبره إنما هو باعتبار أصل اللغة فلا يصح أن يفسر به الخز فى كلام الشارح كما لايخفى (قوله كما قاله الأذرعى) عبارة الأذرعى نقلا عن الحاوى للماوردى : ولو تحلت برصاص أو نحاس ، فإن كان موّه بذهب أو فضة أو مشابها لهما بحيث لايعرف إلا بتأمل أو لم يكن كذلك ولكنها من قوم يتزينون بمثل ذلك فحرام وإلا فحلال انتهت . وعليه فيتعين قراءة مشبه بالرفع عطفا على ماموّه ، والضمير فيه لأحدهما ، والتقدير ومنه ماموّه بأحدهما ومنه مشبه أحدهما ، وقوله إن ستره ليس فى كلام الأذرعى عن الماوردى كما ترى ، فكأن الشارح قيد به المموّه بأحدهما لكن كان ينبغى تقديمه على قوله أو مشبهه مع بيان أنه من عند نفسه بأن يقول : أى أن ستره ، وقوله بحيث لايعرف إلا بتأمل قد عرفت أنه قيد فى مشبه أحدهما فتأمل (قوله وذبل) هو بفتح الذال المعجمة

نعم يحل لبسه ليلا مع الكراهة إلا لحاجة كإحرازه، وفارق حرمة اللبس والتطيب ليلا بأنهما يحركان الشهوة غالبا ولا كذلك الحلي (وكذا) يحرم (لؤلؤ) ونحوه من الجواهر التي يتحلى بها ومنها العقيق (في الأصح) لظهور الزينة فيها، ومقابل الأصح تردد للإمام جعله المصنف وجها لأنه مباح للرجل (و) يحرم لغير حاجته كما يأتي (طيب) ابتداء واستدامة، فإذا طرأت العدة عليه لزمها إزالته للنهي عنه (في بدن) نعم رخص رسول الله صلى الله عليه وسلم لها أن تتبع لنحو حيض قليل قسط وأظفار نوعين من البخور، وألحق الأسنوي بها في ذلك المحرمة وخالفه الزركشي وهو الأوجه (وثوب وطعام و) في (كحل) والضابط أن كل ما حرم على المحرم من الطيب والدهن لنحو الرأس واللحية حرم هنا لكن لافدية لعدم النص، وليس للقياس مدخل هنا وكل ما حل له ثم حل هنا (و) يحرم (اكتحال بإثمد) ولو غير مطيب وإن كانت سوداء للنهي عنه وهو الأسود، ومثله نصا الأصفر وهو الصبر بفتح أو كسر فسكون ولو على بيضاء لا الأبيض كالتوتيا إذ لا زينة فيه (إلا لحاجة كرمد) فتجعله ليلا وتمسحه نهارا إلا إن أضرها مسحه «لأنه صلى الله عليه وسلم دخل على أم سلمة وهي حادة على أبي سلمة وقد جعلت على عينها صبرا فقال: ماهذا يا أم سلمة؟ فقالت: هو صبر لاطيب فيه، فقال: إنه يشب الوجه» أي يوقده ويحسنه «فلا تجعليه إلا بالليل وامسحيه بالنهار» وقد حملوه على أنها كانت محتاجة إليه ليلا فأذن لها فيه ليلا بيانا لجوازه عند الحاجة مع أن الأولى تركه. وأما خبر مسلم «جاءت امرأة إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت له: يارسول الله إن ابنتي توفي عنها زوجها وقد اشتكت عينها أفتكحلها؟ فقال لا مرتين أو ثلاثا، كل ذلك يقول لا» فحمل على أنه نهي تنزيه أو أنه صلى الله عليه وسلم لم يتحقق الخوف على عينها أو أنه يحصل لها البرء

واللام وبفتح اللام أيضا كما في القاموس فإنه قال دملج كجندب في لغتيه (قوله نعم يحل لبسه ليلا) ينبغي أن يستثنى من الليل مالو عرض لها اجتماع فيه بالنساء لولمية أو نحوها فيحرم (قوله إلا لحاجة) أي فلا يكره (قوله وطيب) أي بأن تستعمله، وخرج بذلك مالو كان حرفتها عمل الطيب فلا حرمة عليها (قوله لزمها إزالته) للنهي عنه، ويفرق بينها وبين نظيره في المحرم بأنه ثم من سنن الإحرام ولا كذلك هنا، وبأنه يشد عليها هنا أكثر بدليل حرمة نحو الحناء والمعصفر عليها هنا لا ثم (قوله قسط) بكسر القاف وضمها وهو الأكثر اه مصباح وهو الأوجه أي فليس للمحرمة أن تتبع حيضها شيئا منهما خلافا لحج (قوله واكتحال) هل يشمل العمياء الباقية الحدقة ولا يبعد الشمول لأنه مزين في العين المفتوحة وإن فقد بصرها اه سم على حج (قوله أو كسر فسكون) وبفتح فكسر اه حج واقتصر عليه المحلي (قوله إلا إن أضرها مسحه) الأولى أضر بها الخ لما قدمه في الطريق النافذ من أنه إنما يتعدى بحرف الجر (قوله فقال ماهذا ياأم سلمة) تمسك بهذا الحديث ونحوه من قال بجواز نظر الوجه من الأجنبية حيث لاشهوة ولا خوف فتنة. وأجيب بجواز أنه صلى الله عليه وسلم لم يقصد الرؤية بل وقعت اتفاقا أو أنه صلى الله عليه وسلم لايقاس عليه غيره لعصمته فيكون ذلك من خصائصه (قوله يشب) بابه رد اه مختار (قوله وقد حملوه) قال حج: واعترض بأن في سنده مجهولا

(قوله نعم يحل لبسه ليلا) يعني جميع مامر (قوله وفارق حرمة اللبس) أي لبس الثياب (قوله بفتح أو كسر فسكون) وكذا بفتح وكسر كما في التحفة (قوله أي يوقده ويحسنه) هو عطف تفسير كما لايخفى، والمراد من تحسين الوجه بوضع الصبر في العين أنه يحسن العين فيظهر بذلك رونق في الوجه، وإلا فما في العين لايصل منه شيء إلى الوجه يوجب حسنه في نفسه كما لايخفى (قوله لم يتحقق الخوف على عينها) قضيته أنه لايباح لها الاكتحال إلا عند التحقق للضرر، وانظر هم

بدونه ، لكن فى رواية زادها عبدالحق « قالت : إنى أخشى أن تنفقئ عينها بدونه قال لا وإن انفقأت » وأجاب الشيخ عنها بأن المراد وإن انفقأت عينها فى زعمك لأنى أعلم أنها لاتنفقئ ، والأوجه أنها لو احتاجت له نهارا جاز فيه ، والدهن للحاجة كالاكتحال للرمد ، والأوجه ضبط الحاجة هنا بخشية مبيح تيمم ، وحيث زالت وجب مسحه أو غسله فورا كالمحرم وهو ظاهر (و) يحرم (إسفيذاج) بذال معجمة (ودمام) بضم الدال وكسرها وهو المسمى بالحمرة فإن الوجه يبرق ويربو بالأول ويتزين مع الثانى ، ويحرم الإثمد فى الحاجب كما قاله صاحب البيان ، وألحق به الطبرى كل مايتزين به كالشفة واللثة والخدين والذقن فيحرم فى جميع ذلك (و) يحرم (خضاب حناء ونحوه) لخبر « ولا تختضب بحناء » ومحل ذلك فيما يظهر من البدن كالوجه واليد والرجل ، والمراد بذلك مايظهر عند المهنة وشعر الرأس منه وإن كان كثيرا مايكون تحت الثياب كالرجلين ، فاندفع به ماقاله البلقينى هنا ، أما ماتحت الثياب فلا ، والغالية وإن ذهب ريحها كالخضاب ، ويحرم تصفيف شعر الطرة وتجعيد شعر الأصداغ وتطريف أصابعها ونقش وجهها (ويحل تجميل فراش وأثاث) بمثلثتين وهو متاع البيت بأن تزين بيتها بأنواع الملابس والأوانى ونحوها لأن الإحداد فى البدن لافى الفرش ونحوه ، وأما الغطاء فالأشبه كما قاله ابن الرفعة أنه كالثياب لأنه لباس : أى ولو ليلا كما بحثه الشيخ خلافا للزركشى (و) يحل لها (تنظيف بغسل رأس وقلم) ظفر وإزالة نحو شعر عانة (وإزالة وسخ) ولو ظاهرا بسدر أو نحوه لأنها ليست من الزينة : أى الداعية إلى الجماع فلا ينافى إطلاق اسمها على ذلك فى صلاة الجمعة ، أما إزالة شعر يتضمن زينة كأخذ ماحول الحاجبين وأعلى الجبهة فتمنع منه كما بحثه بعض المتأخرين ، بل صرح الماوردى بامتناع ذلك فى حق غير المحدة ، ومر فى شروط الصلاة سن إزالة شعر اللحية أو شارب نبت للمرأة (قلت : ويحل) لها (امتشاط) بلا ترجيل بدهن ، ويجوز بنحو سدر ، والنهى الوارد عن الامتشاط محمول على تمشط بطيب ونحوه (و) يحل لها (حمام) بناء على جواز دخولها له بلا ضرورة (إن لم يكن) فيه (خروج محرم) فإن كان حرم (ولو تركت) المحدة المكلفة (الإحداد) الواجب عليها كل المدة أو بعضها (عصت) إن علمت حرمة ذلك كما قاله ابن المقرى ، وغير المكلفة وليها قائم مقامها (وانقضت العدة) مع العصيان (كما لو فارقت) المعتدة (المسكن) الذى يجب عليها ملازمته بلا عذر ، فإنها تعصى وتنقضى عدتها (ولو بلغتها الوفاة) أى موت زوجها ويلحق بذلك طلاقها (بعد المدة) للعدة (كانت منقضية) فلا يلزمها شىء منها لأن الصغيرة تعتد مع عدم قصدها (ولها) أى المرأة مزوجة أو غيرها (إحداد على

(قوله جاز فيه) لعله لم يحمل المتن على مايشمله ابتداء نظرا لكلام الأصحاب فإنهم قيدوه بالليل (قوله والأوجه ضبط الحاجة هنا الخ) ومعلوم أن المعول عليه فى ذلك إخبار طبيب عدل (قوله والغالية) هى عنبر ومسك وكافور (قوله كالثياب) أى فيحرم (قوله بل صرح الماوردى الخ) معتمد (قوله فى حق غير المحدة) أى إلا بإذن الزوج (قوله ونحوه) أى مما يتزين به لاكزيت وسمن (قوله بناء على جواز دخولها) معتمد (قوله خروج محرم) أى بأن كان لغير ضرورة ، فإن كان لضرورة جاز (قوله إن علمت حرمة ذلك) ظاهره وإن بعد عهدها بالإسلام ونشأت بين أظهر العلماء

يحصل التحقق ، بل هذا الجواب قد لايصح إذ كيف يمنعها مما تتحقق الضرر بعدمه لعدم تحققه له ، ولو أجاب بأنه كان يعلم عدم الضرر كان واضحا (قوله وألحق به) أى بالحاجب وقوله كل مايتزين به هو ببناء يتزين للفاعل (قوله ظفر) كان ينبغى قبله لام كما فعل غيره حتى لايضيع تنوين قلم فى المتن (قوله ويجوز بنحو سدر)

غير زوج) من الموتى (ثلاثة أيام) فأقل (وتحرم الزيادة) عليها بقصد الإحداد (والله أعلم) فلو تركت ذلك بلا قصد لم تأثم للخبرين السابقين ، ولأن فى تعاطيه عدم الرضا بالقضاء ، والأليق بها التقنع بجلباب الصبر ، وإنما رخص للمتدّة فى عدتها لحبسها على المقصود من العدّة ولغيرها فى الثلاث لأن النفوس لا تستطيع فيها الصبر ولذلك سن فيها التعزية وتنكسر بعدها أعلام الحزن ، والأشبه كما ذكره الأذرعى عن إشارة القاضى أن المراد بغير الزوج القريب فيمتنع على الأجنبية الإحداد على الأجنبى مطلقا ولو ساعة ، وألحق الغزى بحثا بالقريب الصديق والعالم والصالح والسيد والمملوك والصهر ، كما ألحقوا من ذكر به فى أعذار الجمعة والجماعة . وضابطه أن من حزنت لموته فلها الإحداد عليه ثلاثة ومن لا فلا ، ويمكن حمل إطلاق الحديث والأصحاب على هذا ، وظاهر أن الزوج لو منعها مما ينقص به تمتعه حرم عليها فعله ، وأفهم كلام المصنف امتناع الإحداد على الرجل ثلاثة على قريبه وهو كذلك ، وقول الإمام إن التحزن فى المدة غير مختص بالنساء ممنوع كما قاله ابن الرفعة بأنه شرع للنساء لنقص عقلهن المقتضى عدم الصبر مع أن الشارع أوجب الإحداد على النساء دون الرجال .

(فصل) فى سكنى المعتدّة وملازمتها مسكن فراقها

(تجب سكنى لمعتدّة طلاق) حائل أو حامل (ولو بائن) بجرّه كما بخطه عطفا على المجرور ونصبه أولى : أى ولو كانت بائنا ، ويجوز رفعه بتقدير مبتدإ محذوف : أى ولو هى بائن ويستمر وجوبها إلى انقضاء عدتها لقوله تعالى ـ أسكنوهن من حيث سكنتم ـ وقوله تعالى ـ لا تخرجوهن من بيوتهن ـ أى بيوت أزواجهن وأضافها

(قوله فلو تركت ذلك) أى تركت التزين وكانت على صورة المحدّة لم تأثم لعدم قصده (قوله التقنع بجلباب الصبر) عبارة المختار : الجلباب الملحفة اهـ وعليه فهو استعارة بالكناية واستعارة تخييلية فتشبه الصبر بإنسان مستتر بما يمنع رؤيته استعارة بالكناية وإثبات الجلباب له استعارة تخييلية (قوله وإنما رخص للمعتدّة) قد يمنع تسمية ما ذكر رخصة لأن الرخصة الحكم المتغير إليه السهل لعذر مع قيام السبب للحكم الأصلى ، والإحداد على المعتدة واجب فلم تنتقل لسهل بل لصعب ، وعبارة حج : ولم يجر ذلك فى المعتدة لحقها الخ اهـ وهى أوضح (قوله ولو ساعة) ظاهره وإن لم تكن ريبة وخالف حج فيما ذكر (قوله حرم عليها فعله) أى ولو كان مما يجوزها الإحداد عليه (قوله وهو كذلك) انظر هل ذلك كبيرة أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأنه لا وعيد على فعله ، ومجرد النهى إنما يقتضى التحريم لا كون الفعل كبيرة موجبة للفسق ، وفى الزواجر إنه كبيرة وقد يتوقف فيه .

(فصل) فى بيان سكنى المعتدة

(قوله وملازمتها الخ) أى وما يتبع ذلك كخروجها لقضاء حاجة (قوله عطفا على المجرور) هو قوله طلاق

انظر ما معناه هنا وتقدم الكلام على السدر ونحوه فى إزالة الوسخ (قوله فلو تركت ذلك) يعنى التزين (قوله للخبرين السابقين) هو تابع فى هذا لشرح الروض لكن ذاك قدم خبرين فصحت إحالته عليهما بخلاف الشارح ، وعبارة التحفة لمفهوم الخبر السابق انتهت . يعنى خبر : لا يحل لامرأة الخ (قوله من حزنت لموته) أى ممن شأنها أن تحزن له كما هو ظاهر .

(فصل) فى سكنى المعتدّة

إليهن للسكنى إذ لوكانت إضافة ملك لم تختص بالمطلقات ، ولو أسقطت مؤنة المسكن عن الزوج لم تسقط كما أفتى به المصنف لوجوبها يوما بيوم وإسقاط مالم يجب لاغ ، وأفهم تقييده بالمعتدّة عن طلاق عدمها لمعتدّة عن وطء شبهة ولو فى نكاح فاسد ولأم ولد عتقت وهو كذلك (إلا ناشزة) سواء أكان ذلك قبل طلاقها كما صرح به القاضى وغيره أم فى أثناء العدّة كما صرح به المتولى فإنها لاسكنى لها فى العدة ، فإن عادت إلى الطاعة عاد حق السكنى كما صرح به المتولى ، وفى مدة النشوز يرجع عليها مستحق المسكن بأجرته . وقياسه أنه لو كان ملك الزوج رجع هو عليها بذلك وإلا صغيرة لاتحتمل الوطء بأن استدخلت ماءه المحترم فلا سكنى لها كالنفقة وإلا أمة لم تسلم ليلا ونهارا وإلا من وجبت العدّة بقولها بأن طلقت ثم أقرت بالإصابة وأنكرها الزوج فلا نفقة ولا سكنى لها وعليها العدّة (و) تجب سكنى (لمعتدّة وفاة) أيضا حيث وجدت تركة وتقدم على الديون المرسلة فى الذمة (فى الأظهر) « لأمره صلى الله عليه وسلم فريعة » بضم الفاء « بنت مالك أخت أبى سعيد الخدرى لما قتل زوجها أن تمكث فى بيتها حتى يبلغ الكتاب أجله ، فاعتدت فيه أربعة أشهر وعشرا » صححه الترمذى وغيره . والثانى لاسكنى لها كما لانفقة لها . وأجاب الأوّل بأن السكنى لصيانة مائه وهى موجودة بعد الوفاة كالحياة والنفقة لسلطنته عليها وقد انقطعت وبأن النفقة حقها فسقطت إلى الميراث والسكنى حق له تعالى فلم تسقط ، ومحل الخلاف كما حكاه فى المطلب عن الأصحاب مالم يطلقها قبل الوفاة رجعيا ، وإلا لم تسقط قطعا لأنها استحقتها

(قوله لوجوبها) يؤخذ منه أنها تسقط عنه فى اليوم الذى وقع فيه الإسقاط منها لوجوب سكناه بطلوع فجره (قوله ولأم ولد) عطف على قوله لمعتدّة (قوله وهو كذلك) أى ومع ذلك يجب عليها ملازمة المسكن الذى فورقت فيه اهـ شيخنا الزيادى ، وقوله يجب عليها : أى المعتدة لشبهة اهـ حج . قال : وأما الوجوب على أم الولد ففيه نظر ، وسيأتى فى كلام الشارح مايصرح بوجوب الملازمة على المعتدّة عن شبهة فى قوله بعد قول المصنف قلت ولها الخروج الخ حيث قال وشبهة الخ (قوله عاد حق السكنى) أى من وقت العود (قوله رجع هو عليها بذلك) وصورة ذلك أن تعدّ بسكناها غاصبة ، بخلاف مالو تركها الزوج ساكنة ولم يطالبها بخروج ولا غيره فإنه المفوّت لحقه اختيارا فلاأجرة له اهـ سم على حج . ولعل وجه ذلك أنها لما كانت مستحقة للسكنى برضا الزوج استصحب ذلك ، ولأن الغالب على الأزواج أنهم لايخرجون المرأة من البيت بسبب النشوز (قوله وإلا صغيرة الخ) ماذكره هنا موافق لما اقتضاه كلامه أوّل العدد حيث قيد وجوب العدة بوطء الصغير بتهيئه للوطء ولم يذكر ذلك فى الصغيرة ، فاقتضى أنه لافرق بين تهيئها للوطء وعدمه ، لكن تقدم عن شيخنا الزيادى وسم نقلا عن الشارح خلافه ، اللهم إلا أن يقال : لايلزم من التهيئ للوطء إطاقته فليراجع ، ثم التصوير بقوله بأن استدخلت ماءه الخ إنما هو لكون الكلام فى عدّة الطلاق ، وإلا فوجوب العدة قد يوجد بغير ذلك كالمتوفى عنها (قوله ولمعتدّة وفاة) قال فى الروض : وإن مات زوج المعتدّة فقالت انقضت عدتى فى حياته لم تسقط العدّة عنها ولم ترث : أى لإقرارها . قال فى شرحه : قال الأذرعى : وهذا قيده القفال بالرجعية ، فلو كانت بائنا سقطت عدّتها فيما يظهر أخذا من التقييد بذلك . قال : فإن لم يعلم هل كان الطلاق رجعيا أو بائنا فادعت أنه كان رجعيا وأنها ترث فالأشبه تصديقها لأن الأصل بقاء أحكام الزوجية وعدم الإبانة اهـ سم على حج (قوله وإلا لم تسقط قطعا)

(قوله لم تختص بالمطلقات) فيه أن للزوج أن يخرج زوجته من ملكها لمحل طاعته (قوله أنه لو كان ملك الزوج) يعنى لوكان مستحقا له

بالطلاق فلم تسقط بالموت ، لكن حكى الجرجانى طرد القولين فيها ويوافقه إطلاق الكتاب هنا (و) يجب لمعتدّة (فسخ) بعيب أو ردة أو إسلام أو رضاع أيضا (على المذهب) لأنها معتدّة عن نكاح صحيح بفرقة فى الحياة فأشبهت المطلقة تحصينا للماء ، والطريق الثانى على قولين كالمعتدّة عن وفاة ، وسكت المصنف عن استثناء الناشزة فى عدة الوفاة والفسخ للعلم مما ذكره فى الطلاق لاستوائهما فى الحكم كما صرح به القاضى والمتولى فيمن مات عنها ناشزا ، وتجب السكنى للملاعنة كما نقل فى الروضة عن البغوى للقطع به ، ولو طلب الزوج إسكان معتدّة لم تجب سكناها لزمتها الإجابة حفظا لمائه ويقوم وارثه مقامه لأن له غرضا فى صون ماء وارثه بل غير الوارث فى ذلك كالوارث كما قاله الرويانى تبعا للماوردى : أى حيث لاريبة ، ويفارق عدم لزوم إجابة أجنبى بوفاء دين ميت أو مفلس بخلاف الوارث بأن ملازمة المعتدّة للسكنى حق لله تعالى لا بدل له فلزم القبول لئلا يتعطل وبأن حفظ الأنساب من مهمات الأمور المطلوبة بخلاف الدين وبأنه إنما يرد لو كان التبرع عليها وهو إنما توجه على الميت ، فإن لم يوجد متبرّع سن للإمام إسكانها من بيت المال حيث لاتركة لاسيما عند اتهامها بريبة ، وإن لم يسكنها أحد سكنت حيث شاءت (و) إنما (تسكن) بضم أوّله كما بخطه : أى المعتدّة حيث وجب سكناها (فى مسكن) مستحق للزوج لائق بها (كانت فيه عند الفرقة) بموت أو غيره للآية وحديث فريعة المارّين (وليس لزوج وغيره إخراجها ولا لها خروج) منه وإن رضى به الزوج حيث لاعذر كما يأتى لأن فى العدّة حقا له تعالى وهو لايسقط بالتراضى لقوله تعالى ـ لاتخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن ـ وشمل كلامه الرجعية ، وبه صرح فى النهاية ،

أى السكنى ، وأما النفقة فتسقط كما تقدم له بعد قول المصنف وإن مات عن رجعية الخ اه . وعليه فانظر الفرق بينهما ، ولعله أن السكنى لما كانت راجعة لحفظ مائه كانت منفعتها عائدة عليه فاحتيط فيها مالم يحتط بمثله فى وجوب النفقة (قوله فلم تسقط بالموت) معتمد (قوله وفسخ) أراد به مايشمل الانفساخ (قوله لم تجب) كأن كانت ناشزة (قوله ويقوم وارثه) وهل طلب ذلك منهما مباح أو مسنون؟ فيه نظر والأقرب الثانى (قوله سكنت حيث شاءت) وينبغى أن يتحرّى الأقرب من المسكن الذى فورقت فيه ما أمكن (قوله وإنما تسكن) ولو مضت العدة أو بعضها ولم تطالب بالسكنى لم تصر دينا فى الذمة ، بخلاف النفقة لأنها معاوضة اه حج . وكتب عليه سم مانصه : قال فى شرح الروض : وكذا فى صلب النكاح اه أى ومثل المعتدّة لوفاة إذا مضت العدّة أو بعضها ولم تطالب بالسكنى فى أنها لاتصير دينا المنكوحة إذا فات السكنى فى حالة النكاح ولم تطالب بها (قوله كانت فيه عند الفرقة) أى وتقدم سكناها على مؤنة التجهيز لأنه حق تعلق بعين التركة وليس هو من الديون المرسلة فى الذمة ، وينبغى أن هذا إذا كان ملكه أو يستحق منفعته مدة عدّتها بإجارة ، ويحتمل أنه إذا خلفها فى بيت معار أو مؤجر وانقضت المدة أنها تقدم بأجرة المسكن على مؤن التجهيز أيضا ، ويحتمل وهو الظاهر أنها تقدم بأجرة يوم الموت فقط لأن مابعده لايجب إلا بدخوله فلم يزاحم مؤن التجهيز (قوله وبه صرح فى النهاية)

(قوله ويقوم وارثه مقامه) هو فى مسئلة معتدّة الوفاة إذا لم تكن تركة كما يعلم من الروض وشرحه كالروضة هو وإن صح تنزيله على مسئلة طلب الزوج الإسكان المذكورة قبيل هذا إلا أنه ليس موضوع المسئلة التى فيها كلام الرويانى كالماوردى كما يعلم من الروض وشرحه (قوله وهو إنما توجه عن الميت) هذا لايصح جوابا عن الاستشكال بوفاء الدين المذكور ، إذ لافرق بين ماهنا ومسئلة وفاء الدين فيما ذكر كما لايخفى ، وإنما هو جواب عن إشكال آخر وهو أنه كيف يلزمها إجابة الأجنبى مع مافيه من المنة كما يعلم من شرح الروض (قوله سكنت حيث شاءت) وظاهر أنه يلزمها ملازمة ماسكنت فيه فليراجع (قوله وشمل كلامه)

ونص عليه فى الأم كما قاله ابن الرفعة وغيره ، وقال السبكى : إنه أولى لإطلاق الآية ، والأذرعى إنه المذهب المشهور ، والزركشى إنه الصواب ، ولأنه يمتنع على المطلق الخلوة بها فضلا عن الاستمتاع فليست كالزوجة ، لكن فى حاوى الماوردى والمهذب وغيرهما من كتب العراقيين أن له أن يسكنها حيث شاء،وجزم به المصنف فى نكته (قلت : ولها الخروج فى عدة وفاة) وشبهة ونكاح فاسد (وكذا بائن) ومفسوخ نكاحها ، وضابطه كل معتدة لم تجب نفقتها وفقدت من يتعاطى حاجتها لها الخروج (فى النهار لشراء طعام و) بيع أو شراء (غزل ونحوه) ككتان وقطن لحاجتها لذلك لما رواه مسلم عن جابر قال«طلقت خالتى سلمى فأرادت أن تجذ نخلها فزجرها رجل أن تخرج ، فأتت النبى صلى الله عليه وسلم فقال : جذى عسى أن تصدقى أو تفعلى معروفا» قال الشافعى : ونخل الأنصار قريب من منازلهم والجذاذ لايكون إلا نهارا ، وردّ ذلك فى البائن ، ويقاس بها المتوفى عنها زوجها ، والواو فى كلامه بمعنى أو (وكذا) لها الخروج (ليلا إلى دار جارة لغزل وحديث ونحوهما) للتأنس (بشرط أن ترجع وتبيت فى بيتها) لما رواه الشافعى والبيهقى رحمهما الله تعالى « أن رجالا استشهدوا بأحد ، فقالت نساؤهم: يارسول الله إنا نستوحش فى بيوتنا فنبيت عند إحدانا ، فأذن لهن صلى الله عليه وسلم أن يتحدثن عند إحداهن ، فإذا كان وقت النوم تأوى كل واحدة إلى بيتها » أما الرجعية فلا تخرج لما ذكر إلا بإذنه لأنها مكفية بالنفقة ، وكذا لو كانت حاملا لوجوب نفقتها فلا تخرج إلا لضرورة أو بإذنه ، وكذا لبقية حوائجها كشراء قطن كما قاله السبكى ، ولو كان للبائن من يقضى حوائجها لم تخرج إلا لضرورة ، ويجوز الخروج ليلا لمن احتاجت إليه ولم يمكنها نهارا ، والأشبه كما بحثه ابن شهبة فى الرجوع إلى محلها العادة ، ومعلوم أن شرط الخروج مطلقا أمنها ، ويظهر أن المراد بالجار هنا الملاصق أو ملاصقه ونحوه لا مامر فى الوصية (وتنتقل من المسكن لخوف من هدم

معتمد (قوله لكن فى حاوى الماوردى الخ) ضعيف (قوله قال طلقت خالتى) أى ثلاثا كما هو قضية قول حج لخبر مسلم « أنه صلى الله عليه وسلم أذن لمطلقة ثلاثا أن تخرج لجذاذ نخلها » ويوافقه ظاهر قول الشارح الآتى وردّ ذلك فى البائن (قوله أن تجذ) بابه ردّ اه مختار (قوله لغزل وحديث الخ) ظاهره وإن كان عندها من يحدثها وتأنس به ، لكن قال حج : بشرط أن لايكون عندها من يحدثها ويؤنسها على الأوجه (قوله وتبيت فى بيتها) أى وإن كان لها صناعة تقتضى خروجها بالليل كالمسماة بين العامة بالعالمة ، وينبغى أن محله إذا لم تحتج إلى الخروج فى تحصيل نفقتها وإلا جاز لها الخروج (قوله فنبيت) أى أفنبيت (قوله تأوى) أى ترجع (قوله فلا تخرج لما ذكر إلا بإذنه) هو ظاهر بناء على ماتقدم عن الحاوى أنه يسكنها حيث شاءت ، أما على المعتمد من أنه لايسكنها فى غير المسكن الذى فورقت فيه فيشكل لأن ملازمة المسكن حق الله فلا يسقط بإذنه ، ثم قال : اللهم إلا أن يقال : تسامحوا فيه لعدم المفارقة للمسكن بالمرة فتعدّ ملازمة له عرفا (قوله لأنها مكفية) قضية التعليل بما ذكر أنها لو احتاجت للخروج لغير النفقة كشراء قطن وبيع غزل وتأنسها بجارتها ليلا جاز لها الخروج لذلك(قوله العادة)

يعنى فى مسئلة الإخراج فقط كما هو صريح التحفة (قوله وقال السبكى إنه أولى لإطلاق الآية) فيه مسامحة ، إذ المفهوم من إطلاق الآية إنما هو أصل المساواة فى الحكم لا الأولوية (قوله لحاجتها لذلك) الظاهر أنه قيد فى المتن فاللام بمعنى عند وليس علة بدليل أنه لم يعطف عليه الخبر بعده (قوله فلا تخرج إلا بإذنه) أى أو لضرورة كما صرحوا به (قوله وكذا لو كانت حاملا) أى وهى بائن كما هو ظاهر (قوله وكذا لبقية حوائجها) أى وإن لم تكن لتحصيل النفقة كما صرح به فى شرح الروض نقلا عن السبكى (قوله لم تخرج إلا لضرورة) أى أو بإذنه كما مر

أوغرق) على نفسها ، أومالها وإن قلّ أواختصاصها فيما يظهر (أوعلى نفسها) من فساق لجوارها ، فقد أرخص صلى الله عليه وسلم لفاطمة بنت قيس فى الانتقال حيث كانت فى مكان مخيف كما رواه أبو داود (أو تأذت بالجيران) بكسر الجيم (أو) تأذوا (هم بها أذى شديدا) لايحتمل عادة كما هو ظاهر (والله أعلم) للحاجة إلى ذلك ، وقد فسر ابن عباس وغيره قوله تعالى ـ إلا أن يأتين بفاحشة مبينة ـ بالبذاءة على الأحماء أوغيرهم ، وفى رواية لمسلم « أن فاطمة بنت قيس كانت تبذو على أحمائها فنقلها صلى الله عليه وسلم إلى بيت أم مكتوم . وما فى الرافعى من أنها فاطمة بنت أبى حبيش سبق قلم ، وحيث نقلت سكنت فى أقرب الأماكن إلى الأوّل كما قاله الرافعى عن الجمهور ، وقال الزركشى : المنصوص فى الأم أن الزوج يحصنها حيث رضى لاحيث شاءت ، وأفهم تقييد الأذى بالشديد عدم اعتبار القليل وهو كذلك إذ لايخلو منه أحد ، ومن الجيران الأحماء وهم أقارب الزوج . نعم إن اشتد أذاها بهم أو عكسه وكانت الدار ضيقة نقلهم الزوج عنها كما لو كان المسكن لها ، وكذا لو كانت بدار أبويها وبذت عليهم نقلوا دونها لأنها أحق بدار أبويها كما قالاه . قال الأذرعى : ولعل المراد أن الأولى نقلهم دونها ، وخرج بالجيران مالو طلقت ببيت أبويها وتأذت بهم أو هم بها فلا نقل إذ الوحشة لاتطول بينهم ، ويتعين حمل كلام المصنف على ما إذا كان تأذيهم من أمر لم تتعدّ هى به وإلا أجبرت هى على تركه ولم يحل لها الانتقال حينئذ كما هو ظاهر . ولا يختص الخروج بما ذكر بل لو لزمها حدّ أو يمين فى دعوى خرجت له إن كانت برزة ، فإن كانت مخدرة حدت وحلفت فى مسكنها بأن يحضر الحاكم لها أو يبعث نائبه إليها أو لزمها العدة بدار الحرب هاجرت منها لدار الإسلام مالم تأمن على نفسها أو غيرها مما مرّ فلا تهاجر حتى تعتد ، أو زنت المعتدة وهى بكر غرّبت ولا يؤخر تغريبها إلى انقضائها ، ولا تعذر فى الخروج لتجارة وزيارة وتعجيل حجة إسلام ونحوها من الأغراض

ينبغى الغالبة ، حتى لو اعتيد الحديث جميع الليل فينبغى الامتناع لأنه نادر فى العادة اهـ سم على حج (قوله أو مالها) ومثل مالها مال غيرها اهـ حج . ويمكن دخوله فى قول الشارح مالها بجعل الإضافة لمجرد أن لها يدا عليه (قوله أو اختصاصها) كذلك اهـ حج . قال سم عليه : قوله كذلك إطلاق القلة هنا فيه نظر ، إذ لاوجه لجواز الخروج للخوف على كف من سرجين ، فينبغى أن لايرجع قوله كذلك لقوله أيضا وإن قل فتأمل اهـ . ولعل هذا حكمة إسقاط الشارح لهذا التشبيه (قوله إلى بيت أم مكتوم) عبارة حج : ابن أم مكتوم . ثم رأيته فى بعض النسخ كذلك (قوله وبذت عليهم) أى الأحماء ، وقوله نقلوا دونها أى الأحماء (قوله قال الأذرعى الخ) معتمد (قوله فلا نقل) أى لايجوز ذلك (قوله إن كانت برزة) أى كثيرة الخروج (قوله بأن يحضر الحاكم) أى وجوبا (قوله هاجرت منها لدار الإسلام) قياس مايأتى من أنه لو تعذر سكناها فى محل الطلاق وجبت فى أقرب محل إليه أن تسكن هنا فى أقرب محل يلى بلاد الحرب من بلاد الإسلام حيث أمنت فيه ، بل ينبغى أنها لو أمنت فى محل من دار الحرب غير محل الطلاق وجب اعتدادها فيه (قوله وتعجيل حجة إسلام) خرج به مالو نذرته

(قوله يحصنها حيث رضى) لعله مع اعتبار القرب فليراجع (قوله وكانت الدار ضيقة) انظر ماحكم مفهومه وهو ما إذا كانت واسعة ، فإن كان الحكم أنها تنتقل هى فلا يظهر له معنى ، وإن كان الحكم أنها لاتنتقل هى ولا هم فما معنى قوله ومن الجيران الأحماء (قوله وبذت عليهم) أى الأحماء (قوله ولعل المراد أن الأولى نقلهم دونها) قال الأذرعى عقب هذا : وإلا فإذا لم تكن السكنى مستحقة لها فالخيرة فى النقل إلى الأبوين أو المالك منهما اهـ (قوله ويتعين حمل كلام المصنف الخ) قد يقال : ينافى هذا الحمل مافسرت به الآية السابقة مما مر وكذا مامر فى الخبر

المعدة من الزيادات دون المهمات (ولو انتقلت إلى مسكن) فى البلد (بإذن الزوج فوجبت العدة) فى أثناء الطريق بطلاق أو فسخ أو موت (قبل وصولها إليه) أى المسكن (اعتدت فيه) لافى الأوّل (على النص) فى الأم لأنها مأمورة بالمقام فيه ممنوعة من الأوّل ، وقيل تعتد فى الأوّل لأن الفرقة لم تحصل فى الثانى ، وقيل تتخير بينهما ، أما إذا وجبت العدة بعد وصولها فتعتد فيه جزما والعبرة فى النقلة ببدنها وإن لم تنقل الأمتعة والخدم وغيرهما من الأول حتى لو عادت لنقل متاعها أو خدمها فطلقها فيه اعتدت فى الثانى (أو) انتقلت من الأوّل (بغير إذن) من الزوج فوجبت العدة ولو بعد وصولها إلى الثانى ولم يأذن لها فى المقام فيه (فى الأوّل) يلزمها الاعتداد وإن لم تجب العدة إلا بعد وصولها للثانى لعصيانها بذلك ، نعم إن أذن لها بعد الوصول إليه فى المقام فيه كان كالنقلة بإذنه (وكذا) تعتد أيضا فى الأوّل (لو أذن) لها فى الانتقال منه (ثم وجبت) عليها (قبل الخروج) منه وإن بعثت أمتعتها وخدمها إلى الثانى لأنه المنزل الذى وجبت فيه العدة (ولو أذن) لها (فى الانتقال إلى بلد فكمسكن) فيما ذكر . قال الأذرعى وغيره : وقضية كلامهم أن ذلك مرتب على مجرد الخروج من البلد والمتجه اعتبار موضع الترخص (أو) أذن لها فى (سفر حجّ) أوعمارة (أو تجارة) أواستحلال مظلمة أو نحوها (ثم وجبت) عليها العدة (فى) أثناء (الطريق فلها الرجوع) إلى الأول (والمضىّ) فى السفر لأن فى قطعها عن السفر مشقة لا سيما إذا بعدت عن البلد وخافت الانقطاع عن الرفقة ، والأفضل لها الرجوع لتعتدّ فى منزلها كما نقلاه عن الشيخ أبى حامد وأقراه وهى معتدّة فى سيرها ، وخرج بالطريق مالو وجبت قبل الخروج من المنزل فلا تخرج قطعا ، وما لو وجبت فيه ولم تفارق عمران البلد فيجب العود فى الأصح عند الجمهور كما فى أصل الروضة إذ لم تشرع فى السفر (فإن مضت) لمقصدها وبلغته (أقامت) فيه (لقضاء حاجتها) من غير زيادة عملا بحسب الحاجة وإن زادت إقامتها على مدة المسافرين كما شمله كلامهم ، وأفهم أنها لو انقضت قبل ثلاثة أيام امتنع عليها استكمالها وهو الأصح فى زيادة الروضة وبه قطع فى المحرر وإن اقتضى كلام الشرحين خلافه (ثم) بعد قضاء حاجتها (يجب الرجوع) حالا (لتعتد البقية) منها (فى المسكن) الذى فارقته لأنه الأصل فى ذلك ، فإن لم تمض اعتدت البقية فى مسكنها ، وسواء فى وجوب رجوعها أدركت شيئا منها فيه أم كانت تنقضى فى الرجوع كما فى الشرح والروضة لعدم إذنه فى إقامتها وعودها مأذون فيه من جهته ، أما سفرها لنزهة أو زيارة ، أوسافر بها الزوج لحاجته فلا تزيد على مدة إقامة المسافرين ثم تعود ، فإن قدر لها مدة فى نقله أو سفر حاجة أو فى غيره كاعتكاف استوفتها

فى وقت معين أو أخبرها طبيب عدل بأنها إن أخرت عضبت فتخرج لذلك حينئذ ، بل هو أولى من خروجها للحاجة المارة ، لكن فى سم على حج : تنبيه : قال الأذرعى : ولينظر فيما لو قال أهل الطب إنها إن لم تحج فى هذا الوقت عضبت هل تقدم الحج تقديما لحق الربّ المحض وفيما لو كانت نذرت قبل التزوّج أو بعده أن تحج عام كذا فحصل الفوت فيه بطلاق أو موت (قوله وجبت العدة بعد وصولها) أى إلى الثانى (قوله مظلمة) بكسر اللام اسم للظلم ، أما بالفتح فاسم لما ظلم به اه مختار بالمعنى (قوله ومالو وجبت) هذا علم من قوله قبل والمتجه اعتبار موضع الترخص (قوله وإن اقتضى كلام الشرحين خلافه) أى وهو أنها تكملها (قوله وعودها) أى بل وفيه قرب من المحل الذى كان حقها أن تعتد فيه (قوله فلا تزيد على مدة إقامة المسافرين) وهى أربعة

قوله والأفضل لها الرجوع) هذا شامل كما ترى لما إذا كان السفر لاستحلال أو لحج ولو مضيقا وفى جواز رجوع حينئذ فضلا عن أفضليته مع عدم المانع من المضى نظر لايخفى (قوله وما لو وجبت فيه الخ) كان المراد

وعادت لتمام العدة وإن انقضت فى الطريق كما مر وتعصى بالتأخير بغير عذر كخوف فى الطريق وعدم رفقة ، ولو جهل أمر سفرها بأن أذن لها ولم يذكر حاجة ولا نزهة ولا إقامة ولا رجوعا حمل على سفر النقلة كما قاله الرويانى وغيره ، ولو أحرمت بحج أو قران بإذنه أو بغيره ثم طلقها أو مات وخافت فوته لضيق الوقت خرجت وجوبا وهى معتدة لتقدم الإحرام ، وإن أمنت الفوات لسعة الوقت جاز لها الخروج لذلك لما فى تعيين التأخير من مصابرة الإحرام ، وإن أذن لها فيه ثم طلقها أو مات عنها قبله وقبل خروجها من البلد بطل الإذن فلا تسافر ، فإن أحرمت لم تخرج قبل انقضاء العدة وإن فات الحج ، فإذا انقضت عدتها أتمت نسكها إن بقى وقته وإلا تحللت بأعمال عمرة ولزمها القضاء ودم الفوات (ولو خرجت إلى غير الدار المألوفة) لها للسكنى فيها (فطلق وقال ما أذنت لك) فى الخروج وادعت هى بإذنه فيه (صدق) هو وكذا وارثه (بيمينه) لأن الأصل عدم الإذن فيجب عليها الرجوع حالا إلى المألوفة ، فإن وافقها على الإذن فى الخروج لم يجب الرجوع حالا ، واختلافهما فى إذنه فى الخروج لغير البلد المألوفة كالدار (ولو قالت نقلتنى) أى أذنت لى فى النقلة إلى محل كذا فالعدة فيه (فقال) لها (بل أذنت) لك فى الخروج إليه (لحاجة) عينها فتلزمك العدة فى الأول (صدق) بيمينه (على المذهب) لأنه أعلم بقصده وإرادته ولأن القول قوله فى أصل الإذن ، فكذا فى صفته ومقابلة تصديقها بيمينها لأن الظاهر معها بكونها فى الثانى ولأنها تدعى سفرا واحدا وهو يدعى سفرين والأصل عدم الثانى ، وهما قولان محكيان فيما إذا اختلفت هى ووارث الزوج فى كيفية الإذن ، والمذهب تصديقها بيمينها لأن كونها فى المنزل الثانى يشهد بصدقها ورجح جانبها على جانب الوارث دون الزوج لتعلق الحق بهما والوارث أجنبى عنها ولأنها أعرف بما جرى من الوارث (ومنزل بدوية) بفتح الدال نسبة لسكان البادية وهو من شاذ النسب كما قاله سيبويه (وبيتها من) نحو (شعر) كصوف (كمنزل حضرية) فى لزوم ملازمته فى العدة ، ولو ارتحل فى أثنائها كل الحى ارتحلت معهم للضرورة أو بعضهم وفى المقيمين قوة ومنعة امتنع ارتحالها وإن ارتحل أهلها وفى الباقين قوة ومنعة خيرت بين الإقامة والارتحال لأن مفارقة الأهل عسرة موحشة ، وهذا مما تخالف فيه البدوية الحضرية فإن أهلها لو ارتحلوا لم ترتحل معهم مع أن التعليل يقتضى عدم الفرق ، وقول البلقينى : محل التخيير فى المتوفى

أيام غير يومى الدخول والخروج (قوله حمل على سفر النقلة) أى فتعتد فيما سافرت إليه (قوله وإن أذن لها فيه) أى الإحرام (قوله فلا تسافر) أى لايجوز لها ذلك (قوله لم يجب الرجوع حالا) أى بل تقيم لتمام قضاء ماخرجت إليه إن خرجت لحاجة ، ثم رأيت ابن عبد الحق صرح بذلك ، وبقى مالو خرجت لالحاجة كالخروج للنزهة هل يجب العود حالا أم لا؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأنه ليس هنا سفر له مدة تعتبر (قوله كالدار) أى فيصدق هو أو وارثه (قوله وهو يدعى سفرين) أى ذهابها وعودها (قوله وهو من شاذ النسب) أى إذ القياس بادية بتشديد الياء (قوله ومنعة) عطف تفسير على قوة ومنعة بفتحتين وقد تسكن مختار (قوله فإن أهلها) أى الحضرية وقوله لو ارتحلوا لعل المراد من قوله لو ارتحلوا أنه ارتحل بعضهم وفى الباقين قوة ، وإلا فينبغى جواز الارتحال

أنها إذا وجبت فى الطريق ولم تفارق العمران تعتد فى المنزل فليراجع (قوله لما فى تعيين التأخير من مشقة مصابرة الإحرام) هذا لايظهر فى الحج والقران اللذين الكلام فيهما كما لايخفى ، وهو تابع فى هذا لشرح الروض ، لكن ذاك جعل أصل المسئلة الإحرام بالحج أو غيره فصح له ذلك ، وانظر لم قيد الشارح بالحج أو القران (قوله وهو يستدعى سفرين) يعنى الذهاب والإياب (قوله نسبة لسكان البادية) عبارة الدميرى : نسبة لساكن البادية

عنها زوجها والبائن بالطلاق ، أما الرجعية فلمطلقها طلب إقامتها إذا كان فى المقيمين كما هو ظاهر نص الأم ، وفيه توقف لتقصيره بترك الرجعة مبنى على أن له أن يسكن الرجعية حيث شاء ، والمشهور أنها كغيرها كما مر وحينئذ فليس له منعها ، ولها فى حالة ارتحالها معهم الإقامة متخلفة دونهم فى نحو قرية فى الطريق لتعتد فإنه أليق بحال المعتدة من سيرها ، وإن هرب أهلها خوفا من عدو وأمنت امتنع عليها الهرب لعودهم بعد أمنهم ومقتضى إلحاق البدوية بالحضرية مجىء مامر فيها من أنه لو أذن لها فى الانتقال من بيت فى الحلة إلى آخر منها فخرجت منه ولم تصل إلى الآخر هل يجب عليها المضى أو الرجوع ، أو أذن لها فى الانتقال من تلك الحلة إلى حلة أخرى فوجد سبب العدة من موت أو طلاق بين الحلتين أو بعد خروجها من منزله وقبل مفارقة حلتها فهل تمضى أو ترجع على التفصيل السابق فى الحضرية ، وسكت فى الروضة كأصلها عن جميع ذلك ، ولو طلقها ملاح سفينة أو مات وكان مسكنها السفينة اعتدت فيها إن انفردت عن مطلقها بمسكن بمرافقه فيها لاتساعها مع اشتمالها على بيوت متميزة المرافق لأن ذلك كبيت من خان وإن لم تنفرد بذلك ، فإن صحبها محرم لها يمكنه أن يقوم بتسيير السفينة أخرج الزوج منها واعتدت هى فيها ، وإن لم تجد محرما متصفا بذلك خرجت إلى أقرب القرى إلى الشط واعتدت فيه ، فإن تعذر خروجها تسترت وتنحت عنه بحسب الإمكان (وإذا كان المسكن) ملكا (له ويليق بها) بأن يسكن مثلها فى مثله (تعين) استدامتها فيه وليس لأحد إخراجها منه بغير عذر مما مر ، نعم لو رهنه على دين قبل ذلك ثم حل الدين بعد طلاقها وتعين بيعه فى وفائه جاز ونقلت إن لم يرض المشترى بإقامتها فيه بأجرة مثله كما بحثه الأذرعى ، وأما غير اللائق بها فلا يكلفه كالزوجة خلافا لمن فرق ، وفى كلام المصنف إشارة إلى اعتبار اللائق بها فى المسكن لابه كما فى حال الزوجية ، وقول الماوردى يراعى حال الزوجة لاحال الزوج معترض فقد قال الأذرعى لا أعرف التفرقة لغيره (ولا يصح بيعه) مالم تنقض عدتها حيث كانت بأقراء أو حمل لأن المنفعة مستحقة وآخر المدة غير معلوم (إلا فى عدة ذات أشهر فكمستأجر) بفتح الجيم فيصح فى الأظهر (وقيل) بيع مسكنها (باطل) أى قطعا ، وفرق بأن المستأجر يملك المنفعة والمعتدة لاتملكها فيصير كأن المطلق باعه واستثنى منفعته لنفسه مدة معلومة وذلك باطل ، ومحل الخلاف حيث لم تكن المعتدة هى المستأجرة وإلا صح جزما (أو) كان (مستعارا

لها إذا ارتحل الجميع (قوله والمشهور أنها كغيرها) معتمد (قوله ولها) أى البدوية (قوله السابق فى الحضرية) ويستفاد منه أنه لافرق بين تقارب الحلل جدا أو تباعدها وأن المدار على وصولها إلى حد تقصر فيه الصلاة لو قصدت مسافة القصر (قوله أخرج الزوج) أى وهل تستحق الأجرة على تسيير السفينة أو لا ؟ فيه نظر والأقرب الأول (قوله كالزوجة) أى أخذا من كلام المصنف الآتى (قوله قال الأذرعى الخ) معتمد (قوله لا أعرف التفرقة) أى بين حال الزوجية وغيرها فى اعتبار حالها (قوله فيصح فى الأظهر) أى لأن المدة معلومة ، وعليه فلو حاضت بعد البيع هل يتبين بطلانه لصيرورتها من ذوات الأقراء أو لا ، ويتخير المشترى لأنه يغتفر فى الدوام مالا يغتفر فى الابتداء فيه نظر ، والأقرب الثانى : ثم رأيت حج صرح بذلك وعبارته :

(قوله إذا كان فى المقيمين) الضمير فى كان للزوج (قوله ملكا) إنما قيد المتن به لأنه فرض كلامه كما يعلم مما يأتى فيه وإلا فالمراد كونه مستحقا له ، ومن ثم عبر به فى التحفة نظرا إلى أنه المراد وإن كان خلاف الظاهر من المتن (قوله بأجرة مثلها) عبارة القوت بأجرة المثل (قوله ومحل الخلاف حيث لم تكن المعتدة الخ) انظر مامعناه هنا والكلام فى صحة بيعه وعدمها مع تعلق حق المعتدة به كالمستأجر فتأمل (قوله وإلا صح جزما) أى ولا يأتى فيه الخلاف

لزمتها) العدة (فيه) لأن السكنى ثابتة فى المستعار كالمملوك فشملتها الآية ، وليس للزوج نقلها لتعلق حقه تعالى بذلك (فإن رجع المعير) فيه (ولم يرض بأجرة) لمثل مسكنها بأن طلب أكثر منها أو امتنع من إجارته (نقلت) إلى أقرب ما يوجد ، وأفهم كلامه امتناع النقل مع رضاه بأجرة المثل فيجبر الزوج على بذلها كما نقلاه عن المتولى وأقراه وإن توقف فيه الأذرعى فيما لو قدر على مسكن مجانا بعارية أو وصية أو نحوهما ، وخروج المعير عن أهلية التبرع بجنون وسفه أو زوال استحقاق كرجوعه . قال فى المطلب : ولم يفرقوا بين كون الإعارة قبل وجوب العدّة أو بعدها ، فإن كان بعدها وعلم بالحال لزمت لحق الله تعالى كما تلزم فى نحو دفن ميت . وفرق الرويانى بين لزومها فى نحو الإعارة للبناء وعدمها هنا بأنه لامشقة ولا ضرورة فى انتقالها هنا لورجع بخلاف نحو الهدم ثم فيقال بمثله هنا . والحاصل حينئذ جواز رجوع المعير المعتدّة مطلقا وإنما تكون لازمة من جهة المستعير كما تقرر فى باب العارية ، فدعوى تصريحهم بما قاله فى المطلب غلط ، والأوجه أن المعير الراجع لو رضى بسكناها إعارة بعد انتقالها لمعار أو مستأجر لم يلزمها العود للأول لأنها غير آمنة من رجوعه بعد (وكذا مستأجر انقضت مدته) فلتنتقل منه حيث لم يرض مالكه بتجديد إجارة بأجرة مثل ، بخلاف ما إذا رضى بذلك فلا تنتقل ، وفى معنى المستأجر الموصى له بالسكنى مدة وانقضت (أو) لزمتها العدة وهى بمسكن مستحق (لها استمرت) فيه وجوبا إن تطلب النقلة لغيره وإلا فجوازا (و) إذا اختارت الإقامة فيه (طليت الأجرة) منه أو من تركته إن شاءت لأن السكنى عليه ، فإن مضت مدة قبل طلبها سقطت كما لو سكن معها فى منزلها بإذنها وهى فى عصمته على النص ، وبه أفتى ابن الصلاح . ووجهه بأن الإذن المطلق عن ذكر العوض ينزّل على الإعارة والإباحة :

فإن حاضت فى أثنائها وانتقلت إلى الأقراء لم تنفسخ فيخير المشترى (قوله بأن طلب أكثر منها) أى وإن قلّ (قوله بعارية أو وصية) ويفرق بين هذا وبين مالو وجد الزوج متبرعة بإرضاع ولده وطلبت الأم أجرة حيث أجيب الزوج بأن المدار فى الرضاع على القيام بأمر الولد وقد حصل من غير أمه ، والمدار هنا على صيانة ماء الزوج مع مراعاة حق الله تعالى فى الأم بملازمة المسكن (قوله أو زوال استحقاق) ومثله مالو كان المسكن يستحقه الزوج لكونه موقوفا عليه أو مشروطا لنحو الإمام وكان إماما (قوله والحاصل حينئذ) معتمد (قوله مطلقا) أى قبل أو بعد (قوله كما لو سكن معها فى منزلها) أى وحدها فإنه لا أجرة عليه ، ومثل منزلها منزل أهلها بإذنهم ، ولا

المذكور هنا وإلا ففيه أصل الخلاف فى بيع المستأجر (قوله قال فى المطلب الخ) عبارة الأذرعى : قطعوا بجواز الرجوع فى العارية ولم يفرقوا بين كون العارية قبل العدة أو بعدها ، وعلم المعير بالحال . قال ابن الرفعة : ويجوز أن يقال إذا أعار بعد وجوب العدة وعلمه بالحال أنها تلزم لما فى الرجوع من إبطال حق الله تعالى فى ملازمة المسكن كما تلزم العارية فى دفن الميت وغيره والإعارة للرهن ، وتعرّض فى البحر لذلك فقال : إن قيل العارية تلزم إذا أعار للبناء أو لوضع الجذوع فهلا قيل كذلك . وأجاب بأنه لامشقة ولا ضرر فى انتقال المعتدة وفى نقل البناء والجذوع إفساد وهدم وضرر اهـ انتهت عبارة الأذرعى ؟ وبها تعلم مافى كلام الشارح من المؤاخذات ، فإنه نقل عن ابن الرفعة الجزم بلزوم العارية مع أن الذى فى كلامه مجرد تجويز ، وأوهم أن كلام الرويانى مبنى على صحيح مع أنه مبنى على الضعيف القائل بلزوم العارية للبناء ونحوه (قوله فيقال بمثله هنا) أى فيقال بمثل مافرق به الرويانى بين ماهنا والإعارة للبناء ونحوه فى قياس ابن الرفعة ما هنا على الإعارة لدفن الميت والرهن ، وبهذا يندفع

أى مع كونه تابعا لها فى السكنى ، ولا بد من اعتبار كونها مطلقة التصرف ، ومن ثم بحث بعض الشراح أن محله إن لم تتميز أمتعته بمحل منها وإلا لزمته أجرته فلم تصرح له بالإباحة ، لكن ظاهر كلامهم يخالفه (فإن كان مسكن النكاح نفيسا) لايليق بها (فله النقل) لها منه (إلى) مسكن آخر (لائق بها) لأن ذلك النفيس غير واجب عليه ويتحرى أقرب صالح إليه وجوبا كما هو ظاهر كلامهم ، ويؤيده أنه قياس نقل الزكاة وتقليلا لزمن الخروج ما أمكن وإن ذهب الغزالى إلى الندب وقال الأذرعى إنه الحق (أو) كان (خسيسا) غير لائق بها (فلها الامتناع) لأنه دون حقها (وليس له مساكنتها ومداخلتها) أى دخول محل هى فيه ، وإن لم يكن على جهة المساكنة مع انتفاء نحو المحرم الآتى فيحرم عليه ذلك ولو أعمى وإن كان الطلاق رجعيا ورضيت لأن ذلك يجر للخلوة المحرمة بها ، والكلام هنا حيث لم يزد مسكنها على سكنى مثلها لما سيذكر فى الدار والحجرة والعلو والسفل (فإن كان فى الدار) التى ليس فيها سوى مسكن واحد (محرم لها) بصير كما قاله الزركشى (مميز) بأن كان يحتشم ويمنع وجوده وقوع خلوة بها باعتبار العادة الغالبة فيما يظهر من كلامهم ، وبه يجمع بين ما أوهمته عبارة المصنف كالروضة من التناقض فى ذلك لأن المدار على مظنة عدم الخلوة ولا تحصل إلا حينئذ (ذكر) أو أنثى ، وحذفه للعلم به من زوجته وأمته بالأولى (أو) محرم (له) مميز بصير كما مر نظيره (أنثى أو زوجة أخرى) كذلك (أو أمة) أو امرأة أجنبية كذلك وكل منهن ثقة يحتشمها بحيث يمنع وجودها وقوع فاحشة بحضرتها وكالأجنبية ممسوح أو عبدها بشرط التمييز والبصر والعدالة ، والأوجه أن الأعمى الفطن ملحق بالبصير حيث أدّت فطنته لمنع وقوع ريبة بل هو أقوى من المميز السابق (جاز) مع كراهة كل من مساكنتها إن وسعتهما الدار وإلا وجب انتقالها ومداخلتها إن كانت ثقة للأمن من المحذور حينئذ ، بخلاف ما إذا انتفى شرط مما ذكر ، وإنما حلت خلوة رجل بأمرأتين ثقتين يحتشمهما ، بخلاف عكسه لما فى وقوع فاحشة من امرأة بحضور مثلها من البعد لأنها تحتشمها ولا كذلك الرجل مع مثله ، ومنه يؤخذ امتناع خلوة رجل

يكفى السكوت منها ولا منهم فتلزمهم الأجرة حينئذ كما لو نزل سفينة وسيرها مالكها وهو ساكت فتلزمه أجرة المركب لأنه استوفى المنفعة ، وبه صرح الدميرى فى منظومته حيث قال :

أما إذا أقام وهى ساكته ... فأجرة النصف عليه ثابته
فى موضع شارك فيه المالكه ... وأجرة العارى على المشاركه
كحجرة مفتاحها به انفرد ... فقيه أجـرة عليه لاترد

(قوله لكن ظاهر كلامهم يخالفه) تميزت أمتعته أم لا على المعتمد (قوله فإن كان فى الدار) يشعر ذلك بأنه لو لم يكن فى الدار وأراد أن يأتى إليها ليمنع من خلوتها بالزوج لم يجب ذلك وأنه لو كان فيها وامتنع من دوام السكنى إلا بأجرة له على مكثه ليمنع الخلوة لم يجب أيضا (قوله والأوجه أن الأعمى الفطن الخ) قد يتوقف فى ذلك (قوله ومنه يؤخذ امتناع) عبارة حج : ومنه يؤخذ أنه لاتحل خلوة الخ ، وبه يعلم أن قوله ولا أمرد بمثله نظر فيه

مافى حواشى القفه لتسم (قوله أى مع كونه تابعا الخ) هذا ليس قيدا فى عدم وجوب الأجرة وكأنه إنما قيد به لبيان الواقع وإلا فمتى وجد الإذن فلا أجرة مطلقا كما يعلم مما قدمه فى باب الإجارة (قوله بين ما أوهمته عبارة المصنف كالروضة من التناقض) عبارة التحفة بين ما أوهمته عبارة المتن والروضة الخ : أى فالتناقض المتوهم واقع بين عبارة المتن وبين عبارة الروضة ، وإلا فكلام المصنف بمجرده لايوهم تناقضا ، فالصواب إبدال

بمرد يحرم عليه نظرهم بل ولا أمرد بمثله وهو ظاهر ويمتنع خلوة رجل بغير ثقات وإن كثرن (ولو كان فى الدار حجرة) وهى كل بناء محوّط أو نحوها كطبقة (فسكنها أحدهما) أى الزوجين (و) سكن (الآخر) الحجرة (الأخرى) من الدار (فإن اتحدت المرافق) لهما وهى مايرتفق به فيها (كمطبخ ومستراح) ومصبّ ماء ومرقى سطح ونحو ذلك (اشترط محرم) أو نحوه ممن ذكر، وخرج بفرضه الكلام فى حجرتين مالو لم يكن فى الدار إلا البيت وصفة فإنه لايجوز له أن يساكنها ولو مع محرم لأنها لاتتميز من المسكن بموضع نعم إن بنى بينهما حائل وبنّى لها مايليق بها سكنى جاز (وإلا) بأن لم تتحد المرافق بل اختصت كل من الحجرتين بمرافق (فلا) يشترط نحو محرم إذ لاخلوة (و) لكن (ينبغى) أن يشترط كما فى الشرح الصغير ونقله فى الروضة وأصلها عن البغوى (أن يغلق) قال القاضى أبو الطيب والماوردى: ويسمر (مابينهما من باب) وأولى من إغلاقه سدّه و(أن لايكون ممر إحداهما) يمرّ به (على الأخرى) حذرا من وقوع خلوة (وسفل) بضم أوّله بخطه ويجوز كسره (وعلو) بضم أوّله بخطه، ويجوز فتحه وكسره (كدار وحجرة) فيما ذكر فيهما والأولى أن تكون فى العلو حتى لايمكنه الاطلاع عليها قاله فى التجريد.

باب الاستبراء

هو بالمد لغة طلب البراءة. وشرعا تربص بمن فيها رق مدة عند وجود سبب مما يأتى للعلم ببراءة رحمها أو للتعبد، سمى بذلك لتقديره بأقل مايدل على البراءة، كما سمى مامر بالعدة لاشتمالها على العدد ولتشاركهما فى أصل البراءة ذيلت به. والأصل فيه مايأتى من الأخبار وغيره (يجب) الاستبراء لحلّ التمتع أو التزويج كما يعلم مما

الشارح للمعنى لأن الامتناع عبارة عن عدم الحلّ فكأنه قال لاتحلّ الخ (قوله بمرد) ظاهره ولو كثروا جدا (قوله وإن كثرن) وفى التوسط عن القفال لو دخلت امرأة المسجد على رجل لم يكن خلوة لأنه يدخله كل أحد اهـ حج. وإنما يتجه ذلك فى مسجد مطروق لاينقطع طارقوه عادة، ومثله فى ذلك الطريق أو غيره المطروق كذلك بخلاف ماليس مطروقا كذلك اهـ حج. ويؤخذ منه أن المدار فى الخلوة على اجتماع لاتؤمن معه الريبة عادة، بخلاف مالو قطع بانتفائها فى العادة فلا يعد خلوة (قوله يمرّ به) أى بسببه (قوله وعلو) عبارة المختار: وعلو الدار بضم العين وكسرها ضدّ سفلها بضم السين وكسرها اهـ. ومثله فى المصباح، وعبارة القاموس: وعلو الشىء مثلثه اهـ.

باب الاستبراء

(قوله بمن فيها رق)) أى ولو فيما مضى ليشمل من وجب عليها الاستبراء بسبب العتق (قوله أو للتعبد) لايبعد أن يعدّ منه مالو أخبر الصادق بخلوّها من الحمل (قوله ذيلت) أى اتبعت (قوله لحل التمتع) أشار به إلى أنه لايتوقف وجوب الاستبراء على زوال الملك ولا حدوثه بل قد يجب لغيرهما كما لو ارتدت ثم أسلمت

الكاف واوا فى كلام الشارح (قوله بمرد يحرم عليه نظرهم) لعل المراد يحرم عليه نظرهم لو فرضوا إناثا ليخرج الصغار والمحارم، وإلا فالمراد لايحرم نظرهم على المذهب خلافا لاختيار المصنف السابق فى النكاح، ولا يقال يحرم نظرهم بشهوة، لأنا نقول لاخصوصية للرد بذلك.

باب الاستبراء

سيذكره (بسببين) باعتبار الأصل فيه ، فلا يرد عليه وجوبه بغيرهما كمن وطئ أمة غيره ظانا أنها أمته فإنه يلزمها قره واحد لأنها فى نفسها مملوكة والشبهة شبهة ملك اليمين (أحدهما ملك أمة) أى حدوثه وهو باعتبار الأصل أيضا وإلا فالمدار على حدوث حلّ التمتع مما يحل بالملك فلا يرد مايأتى فى شراء زوجته ، كما أن التعبير فى الثانى بزوال الفراش كذلك ، وإلا فالمدار على طلب التزويج ، ودل على ذلك ما سيأتى فى نحو المكاتبة والمرتدّة وتزويج موطوءته (بشراء أو إرث أو هبة) مع قبض (أو سبى) بشرطه من القسمة أو اختيار التملك كما يعلم مما سيذكره فى السير فلا اعتراض عليه (أو ردّ بعيب أو تحالف أو إقالة) ولو قبل قبض أو غير ذلك من كل مملك كقبول وصية ورجوع مقرض وبائع مفلس ووالد فى هبته لفرعه وكذا أمة قراض انفسخ واستقل المالك بها وأمة تجارة أخرج المالك زكاتها ، وقلنا بالأصح إن المستحق شريك بالواجب بقدر قيمته فى غير الجنس لتجدد الملك والحلّ فيهما قاله البلقينى ، وهو ظاهر فى جارية القراض وكلامهم يقتضيه . وأما فى زكاة التجارة فلا وجه له عند التأمل كما أفاده الشيخ (وسواء) فى وجوب الاستبراء فيما ذكر من حلّ التمتع (بكر) وآيسة (ومن استبرأها البائع قبل البيع ومنتقلة من صبىّ وامرأة وغيرها) لعموم خبر سبايا أوطاس « ألا لاتوطأ حامل حتى تضع ،

(قوله ظانا أنها أمته) وخرج مالو ظنها زوجته الحرة فإنها تعتدّ بثلاثة أقراء أو زوجته الأمة فتعتد بقرءين كما تقدم له (قوله كذلك) أى باعتبار الأصل (قوله ودل على ذلك) وجه الدلالة أنه حكم بوجوب الاستبراء فى مكاتبة عجزت ومرتدة أسلمت مع أنه لم يحدث فيهما الملك بل حل الاستمتاع وبوجوب الاستبراء فى موطوءته التى أريد تزويجها مع أنها عند إرادة التزويج لم يزل فراشه عنها اهسم على حج (قوله بشرطه من القسمة) وهو الراجح (قوله أو اختيار التملك) على المرجوح (قوله ورجوع مقرض) أى وصورة إقراضها أن يكون حراما على المقرض اهسم على حج (قوله وأمة تجارة) عطف على قوله وكذا أمة قراض (قوله والحل فيهما) أى أمة التجارة وأمة القراض هو ظاهر فى أمة القراض إذا ظهر ربح على القول بأنه يملك بالظهور . أما إذا لم يظهر ربح فالعامل لاشىء له والمال على ملك المالك فلم ينتقل عن ملكه حتى يقال تجدّد له ملك ، اللهم إلا أن يقال : تجدد الملك والحل فى مجموعهما فى الجملة وإن لم يحصل كل منهما فى كل فرد (قوله فلا وجه له) أى لما قاله فيها من وجوب الاستبراء وهو المعتمد (قوله عند التأمل) أى لأن الشركة فيها ليست حقيقة بدليل جواز الإخراج من غيرها اهشيخنا زيادى : أى وبدليل أنه لايجوز إعطاء جزء منها للمستحقين بل الواجب إخراج قدر الزكاة من قيمتها (قوله كما أفاده الشيخ) أى فى غير شرح منهجه (قوله وغيرها) أى كصغيرة وآيسة اهمنهج . وظاهره كالشارح وحج وإن لم تطق الوطء ويوجه بأنه تعبدى (قوله لعموم خبر سبايا أوطاس) بفتح الهمزة موضع اهمختار . ومثله فى المصباح

(قوله مما يحلّ بالملك) لعل من فيه تعليلية : أى حدوث حلّ التمتع بعد حرمته لأجل حصول ما يحلّ بالملك ، على أنه قد يقال إنه ليس بقيد بدليل ماسيأتى فيما لو زوّج أمته فطلقت قبل الوطء وفى نحو المرتدة ، وسيأتى فى كلامه أن العلة الصحيحة حدوث حلّ التمتع فليراجع (قوله فلا يرد ما يأتى فى شراء زوجته) أى إذ هو خارج بهذا التأويل لعدم حدوث حل التمتع كما دخل به ما يأتى فى المكاتبة ونحوها (قوله ودل على ذلك) أى على ماذكر فى الشقين كما يعلم من الأمثلة (قوله من القسمة أو اختيار التملك) أى على القولين فى ذلك (قوله فلا وجه له عند التأمل) أى لأن تعلق حق الأصناف فى زكاة التجارة لايمنع التصرّف فى المال بخلاف غيرها (قوله فيما ذكر حلّ التمتع) عبارة التحفة فيما ذكر بالنسبة لحل التمتع (قوله لعموم خبر سبايا أوطاس : ألا لاتوطأ حامل الخ)

ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة » وقيس بالمسبية غيرها الشامل للبكر والمستبرأة وغيرهما بجامع حدوث الملك، إذ ترك الاستفصال فى وقائع الأحوال مع قيام الاحتمال ينزل منزلة العموم فى المقال ، وبمن تحيض من لاتحيض فى اعتبار قدر الحيض والطهر وهو شهر (ويجب) الاستبراء (فى) أمته إذا زوّجها فطلقت قبل الوطء وفى (مكاتبته) كتابة صحيحة وأمّها إذا انفسخت كتابتها بسبب مما يأتى فى بابها كأن (عجزت) وأمة مكاتب كذلك عجز لعود حلّ الاستمتاع فيها كالمزوّجة وحدوثه فى الأمة بقسميها ومن ثم لم تؤثر الفاسدة (وكذا مرتدة) أسلمت أو سيد مرتدّ فيجب الاستبراء عليها وعلى أمته (فى الأصح) لعود حل الاستمتاع أيضا . والثانى لايجب لأن الردّة لاتنافى الملك بخلاف الكتابة . ولو أسلم فى جارية وقبضها فوجدها بغير الصفة المشروط وجودها لم يلزم المسلم إليه الاستبراء بالرد لعدم زوال ملكه وما وقع فى الروضة من لزومه مبنى على زواله وهو ضعيف (لا) فى (من) أى أمة له حدث لها ماحرمها عليه من صوم ونحوه لإذنه فيه ثم (حلت من صوم واعتكاف وإحرام) ونحو حيض ورهن لأن حرمتها بذلك لاتخلّ بالملك بخلاف نحو الكتابة (وفى الإحرام وجه) أنه كالردة لتأكد التحريم فيه ، ويردّ بوضوح الفرق . أما لو اشترى نحو محرمة أو صائمة أو معتكفة واجبا بإذن سيدها فلابدّ من استبرائها ، وهل يكفى ماوقع فى زمن العبادات أم يجب استبراؤها بعد زوال مانعها ؟ قضية كلام العراقيين الأوّل وهو المعتمد . ويتصور الاستبراء فى الصوم والاعتكاف بالحامل وذات الأشهر (ولو اشترى) حرّ (زوجته) الأمة فانفسخ نكاحها (استحب) الاستبراء ليتميز ولد الملك المنعقد حرّا عن ولد النكاح المنعقد قنا ثم يعتق فلا

والتهذيب : أى فهو مصروف خلافا لمن توهم خلافه لأن الأصل الصرف مالم يرد منهم سماع بخلافه (قوله مع قيام) أى وجود (قوله وأمة مكاتب) أى مكاتب كتابة صحيحة (قوله ومن ثم لم تؤثر الفاسدة) هو ظاهر فى المكاتبة نفسها . أما أمّها وأمة المكاتب كتابة فاسدة فالقياس وجوب الاستبراء لحدوث ملك السيد لها (قوله ولو أسلم فى جارية وقبضها) ومثل السلم مالو قبضها المشترى فى الذمة فوجدها بغير الصفة وردّها (قوله ويرد بوضوح الفرق) أى وهو اختلال الملك بالردة دون الإحرام (قوله أما لو اشترى) محترز قوله السابق : أى أمة له حدث لها الخ (قوله فلابد من استبرائها) بعد زوال مانعها اهـ حج وعليه فذكرها محتاج إليه لأن سبب الاستبراء حينئذ زوال المانع لامجرد حدوث الملك ، وهو مخالف لقوله وهل يكفى ماوقع فى زمن الخ (قوله الأوّل) هو قوله وهل يكفى ماوقع الخ (قوله وهو المعتمد) وعليه فالاستبراء إنما هو لحصول الملك لالزوال الصوم ونحوه (قوله زوجته) قال فى العباب : المدخول بها اهـ . قال فى الروض : فإن أراد أن يزوّجها وقد وطئها وهى زوجة اعتدت بقرءين : أى قبل أن يزوّجها اهـ سم على حج . ولعل وجه ذلك تنزيل زوال الزوجية بالملك منزلة زوالها بالطلاق (قوله فانفسخ) احترز به عما لو اشتراها بشرط الخيار للبائع أو لهما ثم فسخ عقد البيع فإنه لم يوجد سبب الاستبراء

أى إذ العبرة بعموم اللفظ لابخصوص السبب ، وحينئذ فلاحاجة لقوله وقيس بالمسبية غيرها إذ لاحاجة لقياس مع النص الذى منه العموم كما لايخفى فالصواب حذفه (قوله إذ ترك الاستفصال الخ) هو علة للعموم لا للقياس كما لايخفى ، وكان الأصوب تعليله بما علله به فيما مر من قولى إذ العبرة بعموم اللفظ لابخصوص السبب ، إذ هذه القاعدة التى علل بها معناها أن ترك الاستفصال ينزل منزلة العموم ، لكن فى هذه الواقعة وفى غيرها كما يعلم من محله ، فمعنى العموم عليها فيما نحن فيه أن عدم استفصاله صلى الله عليه وسلم فى المسبيات من كونهن أبكارا أو ثيبات مثلا يقتضى عدم التقييد بشىء من ذلك ، لكن فى خصوص المسبيات فلا يكون فيه دليل لغير المسبيات .

يكافئ حرّة أصلية ولا تصير به أمة مستولدة (وقيل يجب) لتجدد الملك . وردّ بعدم الفائدة فيه لأن العلة الصحيحة فيه حدوث حل التمتع ولم يوجد هنا ومن ثم لو طلق زوجته القنة رجعيا ثم اشتراها فى العدّة وجب لحدوث حل التمتع ، ومرّ أنه يمتنع عليه وطؤها زمن الخيار لأنه لايدرى أيطأ بالملك أم بالزوجية ، وخرج بالحرّ المكاتب إذا اشترى زوجته ، ففى الكفاية عن النص أنه ليس له وطؤها بالملك لضعف ملكه ومن ثم امتنع تسرّيه ولو بإذن السيد (ولو ملك) أمة (مزوّجة أومعتدة) لغيره بنكاح أو شبهة وعلم بذلك أو جهله وأجاز (لم يجب) استبراؤها حالا لاشتغالها بحق الغير (فإن زالا) أى الزوجية والعدّة المفهومان مما ذكر ولذا ثنى الضمير وإن عطف بأو كما هو ظاهر إذ لايلزم من اتحاد الراجع للمعطوف بها اتحاد الراجع لما فهم من المعطوف بها وذلك بأن طلقت قبل وطء أو بعدة وانقضت العدة أو انقضت عدّة الشبهة (وجب) الاستبراء (فى الأظهر) لحدوث الحل ، واكتفاء الثانى بعدّة الغير منتقض بمطلقة قبل وطء ومن ثم خص جميع القولين بالموطوءة ، ولو ملك معتدّة منه وجب قطعا إذ لاشىء يكفى عنه هنا . ويستحب لمالك الأمة الموطوءة قبل بيعها استبراؤها ليكون على بصيرة ، ولو وطئ أمة شريكان فى طهر أو حيض ثم باعاها أو أرادا تزويجها أو وطئ اثنان أمة رجل ظنها كل أمته وأراد الرجل تزويجها وجب استبراءان كالعدتين من شخصين ، ولو باع أمة لم يقرّ بوطئها فظهر بها حمل وادّعاه صدّق المشترى بيمينه أنه لايعلمه . وفى ثبوت نسبه من البائع خلاف الأصح منه عدمه ، فإن كان أقر بوطئها وباعها بعد استبرائها فأتت بولد لدون ستة أشهر من الاستبراء منه لحقه وبطل البيع ، وإلا فالولد مملوك للمشترى إلا إن وطئها وأمكن كونه منه فإنه يلحقه . وإن لم يستبرئها البائع فالولد له إن أمكن إلا إن وطئها المشترى وأمكن كونه منهما فيعرض على القائف (الثانى زوال فراش) له (عن أمة موطوءة) غير مستولدة (أو مستولدة بعتق)

(قوله وجب) أى الاستبراء (قوله ومرّ أنه يمتنع عليه وطؤها) أى زوجته القنة (قوله زمن الخيار) أى لهما على مايفيده التعليل وقد تقدم أيضا فى كلامه فى خيار البيع (قوله ليس له وطؤها بالملك) قضيته أنه ينكحها بالزوجية وليس مرادا لاختلال النكاح بملكه لها فلا يطأ بواحد منهما مطلقا ، وطريقه إن أراد التمتع بالوطء أن يتزوّج غير أمته حرّة كانت أو أمة (قوله من اتحاد الراجع) أى أفراده (قوله إذ لاشىء يكفى عنه) وذلك لأن عدّته انقطعت بالشراء كما لو جدد نكاح موطوءته فى العدة وحيث انقطعت وجب الاستبراء لعدم مايقوم مقامه (قوله ليكون على بصيرة) قضيته أن الاستحباب خاص بمن تحبل دون غيرها (قوله ولو وطئ أمة شريكان) مثلا (قوله ظنها كل أمته) أى أما لو ظنها كل زوجته وجب عليها عدّتان ، أو أحدهما زوجته والآخر أمته فعدّة واستبراء (قوله وأراد الرجل تزويجها) أى أو التمتع بها (قوله وجب استبراءان) أى على المشترى (قوله وادعاه) أى البائع (قوله أنه لايعمه) أى للأول (قوله وإن لم يستبرئها) مفهومه أنه لو استبرأها قبل بيعها ووطئها المشترى لحقه الولد (قوله فالولد له) أى للبائع (قوله أما عتقه) أى السيد رجلا أوامرأة

فالحاصل أنه كان ينبغى للشارح أن يقتصر على الاستدلال بعموم الخبر ويعلله بما ذكرته فتأمل (قوله ومر أنه يمتنع عليه وطؤها) كأنه إنما ساق هذا هنا للإشارة إلى مابينه وبين ماهنا من التنافى ، لأن قياسه هنا وجوب الاستبراء ولهذا بنى بعضهم ماهنا عليه (قوله أنه ليس له وطؤها بالملك) أى فإن عتق وجب الاستبراء لحدوث حلّ التمتع كما هو ظاهر فليراجع .

معلق أو منجز قبل موت السيد (أو موت السيد) عنها كزوال فراش الحرّة الموطوءة فيجب قرء أو شهر كما صح عن ابن عمر من غير مخالف له . أما عتقه قبل وطء فلا استبراء عليها قطعا (ولو مضت مدة استبراء على مستولدة) غير مزوّجة ولا معتدة (ثم أعتقها) سيدها (أو مات وجب عليها) الاستبراء (فى الأصح) كما تلزم العدة من زوال نكاحها وإن مضى أمثالها قبل زواله . والثانى لايجب لحصول البراءة (قلت) كماقال الرافعى فى الشرح (ولو استبرأ) السيد (أمة موطوءة) له غير مستولدة (فأعتقها لم يجب) إعادة الاستبراء (وتتزوّج فى الحال) والفرق بينها وبين المستولدة ظاهر (إذ لاتشبه) هذه (منكوحة بخلاف تلك لثبوت حق الحرية لها فكان فراشها أشبه بفراش الحرّة المنكوحة (والله أعلم . ويحرم) ولا ينعقد (تزويج أمة موطوءة) أى وطئها مالكها (ومستولدة قبل) مضىّ (استبراء) بما يأتى لئلا يختلط الماءان ، وإنما صح بيعها قبله مطلقا لأن القصد من الشراء ملك العين والوطء قد يقع وقد لا ، بخلاف مالا يقصد به سوى الوطء . أما من لم يطأها مالكها فإن لم توطأ زوّجها من شاء وإن وطئها غيره زوّجها للواطئ ، وكذا لغيره إن كان الماء غير محترم أو مضت مدة الاستبراء منه (ولو أعتق مستولدته) يعنى موطوءته (فله نكاحها بلا استبراء فى الأصح) كما يجوز نكاحه للمعتدة منه لانتفاء الاختلاط هنا ومن ثم لو اشترى أمة فزوّجها لبائعها الذى لم يطأها غيره لم يلزمه استبراء كما لو أعتقها فأراد بائعها أن يتزوّجها ، وخرج بموطوءته ومثلها من لم توطأ أو وطئت من زنا أو استبرأها من انتقلت منه إليه من وطئها غيره وطأ غير محرم فلا يحل له تزوجها قبل استبرائها وإن أعتقها (ولو أعتقها أو مات) عن مستولدة أو مدبرة عتقت بموته (وهى مزوّجة) أو معتدّة عن زوج فيهما (فلا استبراء) عليها لأنها غير فراش للسيد ، ولأن الاستبراء لحل مامر وهى مشغولة بحق الزوج بخلافها فى عدّة وطء الشبهة لأنها لم تصر به فراشا لغير السيد ، ولو مات سيد مستولدة مزوجة ثم مات زوجها أو ماتا معا اعتدت كالحرة ولا استبراء عليها ، وإن تقدم موت الزوج موت سيدها اعتدّت عدّة أمة ولا استبراء عليها إن مات السيد وهى فى العدة ، فإن مات بعد فراغ العدة لزمها الاستبراء ، وإن تقدم أحدهما الآخر موتا وأشكل المتقدم منهما أو لم يعلم هل ماتا معا أو مرتبا اعتدت بأربعة أشهر وعشر من موت آخرهما موتا ، ثم إن لم يتخلل بين الموتين شهران وخمسة أيام فلا استبراء عليها ، وإن تخلل بينهما ذلك أو أكثر أو جهل قدره

(قوله قبل وطء) أى لامنه ولاممن انتقلت منه للبائع وإلا وجب عليها الاستبراء إن لم يكن وجد قبل العتق (قوله فلا استبراء عليها قطعا) أى فتتزوّج حالا (قوله ولو استبرأ) أى بأن مضت مدة الاستبراء بعد وطئه ولو اتفاقا وليس المراد أنه يقصد ذلك فيما يظهر (قوله والفرق بينها الخ) أى وهو مافهم من قول المصنف إذ لاتشبه الخ (قوله وإنما صح بيعها قبله) أى الاستبراء، وقوله مطلقا أى موطوءة أو غيرها (قوله سوى الوطء) أى وهو التزوّج (قوله فإن لم توطأ) أى أصلا، وقوله زوّجها من شاء أى حالا (قوله إن كان الماء غير محترم) أى من زنا (قوله لم يلزمه) أى المشترى وقوله استبرأ أى قبل التزويج (قوله فأراد بائعها أن يتزوجها) مفهومه وجوب الاستبراء إذا أعتقها عقب الشراء وأراد تزويجها لغير البائع ، ومقتضى إطلاق قوله السابق أما عتقه قبل وطء فلا استبراء عليها قطعا خلافه فليحمل ماهناك على ماهنا (قوله وخرج بموطوءته) أى المعتق (قوله فلا يحل له) أى المشترى (قوله فلا استبراء عليها) أى وذلك لأنه إن سبق موت السيد فقد وجب عليها عدّة الوفاة من الزوج وهى الأربعة أشهر والعشرة التى اعتدت بها ، وإن سبق موت الزوج ومات الثانى قبل مضى شهرين وخمسة أيام وفرض أنه السيد فقد مات قبل

(قوله من موت آخرهما موتا) يعنى فى الصورة الأولى كما هو ظاهر ، وكذا يقال فى قوله ثم إن لم يتخلل الخ

فإن كانت تحيض لزمها حيضة إن لم تحض فى العدة لاحتمال موت السيد آخرا ولهذا لاترث من الزوج ولها تحليف الورثة أنهم ماعلموا حريتها عند الموت (وهو) أى الاستبراء فى حق ذات الأقراء يحصل (بقرء وهو) هنا (حيضة كاملة فى الجديد) للخبر المار ، ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة فلا يكفى بقيتها التى وجد السبب فيها كالشراء فى أثنائها ،فأقل مدّة إمكان الاستبراء إذا جرى سببه فى الطهر يوم وليلة ولحظتان وفى الحيض ستة عشر يوما ولحظتان ، وفى القديم وحكى عن الإملاء أيضا وهو من الجديد أنه الطهر كما فى العدة . وأجاب الأول بأن العدّة يتكرر فيها القرء كما مر الدال تخلل الحيض منها على البراءة وهنا لاتكرر فتعين الحيض الكامل الدال عليها (وذات أشهر) كصغيرة وآيسة ومتحيرة (بشهر) لأنه لايخلو فى حق غيرها عن حيض وطهر غالبا (وفى قول بثلاثة) من الأشهر لأن البراءة لاتعرف بدونها (وحامل مسبية أو زال عنها فراش سيد بوضعه) أى الحمل كالعدة (وإن ملكت بشراء) وهى حامل من زوج أو وطء شبهة (فقد سبق أن لا استبراء فى الحال) وأنه يجب بعد زوال النكاح أو العدة فلا يكون هنا بالوضع (قلت: يحصل) الاستبراء فى حق ذات الأقراء (بوضع حمل زنا) لاتحيض معه وإن حدث الحمل بعد الشراء وقبل مضى محصل استبراء أخذا من كلام جمع وهو ظاهر (فى الأصح والله أعلم) لإطلاق الخبر وللبراءة . والثانى لايحصل الاستبراء به كما لاتنقضى به العدة . وأجاب الأوّل باختصاص العدة بالتأكيد بدليل اشتراط التكرر فيها دون الاستبراء ولأنها حق الزوج وإن كان فيها حق الله تعالى فلم يكتف بوضع حمل غيره ، بخلاف الاستبراء فإن الحق فيه له تعالى . أما ذات أشهر فيحصل بشهر مع حمل الزنا لأنه كالعدم كما بحثه الزركشى كالأذرعى قياسا على ماجزموا به فى العدد (ولو مضى زمن استبراء) على أمة (بعد الملك وقبل القبض حسب) زمنه (إن ملكها بإرث) لقوّة الملك به ولذا صح بيعه قبل قبضه (وكذا شراء) ونحوه من المعاوضات (فى الأصح) حيث لاخيار لتمام الملك به ولزومه ومن ثم لم يحسب فى زمن الخيار لضعف الملك . والثانى لايحسب لعدم استقرار الملك (لاهبة) فلا يحسب قبل القبض لتوقف الملك فيها عليه كما قدمه فلا مبالاة بإيهام عبارته هنا حصوله قبله ، ومثلها غنيمة لم تقبض : أى بناء على أن الملك فيها لايحصل إلا بالقسمة كما هو ظاهر ويحسب فى الوصية بعد قبولها ولو قبل القبض للملك الكامل فيها بالقبول (ولو اشترى) أمة (مجوسية) أو نحو وثنية أو مرتدة (فحاضت) مثلا (ثم) بعد فراغ الحيض أو فى أثنائه ، ومثله الشهر فى ذات الأشهر ، وكذا الوضع كما صرحا به (أسلمت لم يكف) حيضها أو نحوه فى الاستبراء لعدم استعقابه الحل ، ومن ثم

انقضاء عدة الزوج وهو مقتض لعدم وجوب الاستبراء (قوله أما ذات أشهر) أى بأن كانت تحيض مع الحمل (قوله فيحصل بشهر مع حمل الزنا) أى وذلك بأن لم يسبق لها حيض ووطئت من زنا فحملت منه وتصدّق فى هذه الحالة فى عدم تقدّم حيض لها على الحمل بلا يمين ، لأنها لو نكلت لايحلف الخصم على سبق ذلك (قوله لاخيار) أى لأحد من البائع والمشترى (قولها ومثلها غنيمة لم تقبض) مثله فى حج ولعله لم تقسم لقوله بعد : أى بناء الخ ، اللهم إلا أن يقال : إن القسمة للغنيمة لاتتحقق إلا بالقبض (قوله ويحسب) أى الاستبراء (قوله بعد قبولها) أى فلو مضت مدّة الاستبراء بعد الموت وقبل القبول لم يعتدّ بها وإن تبين بالقبول أن الملك حصل من الموت

(قوله ولهذا صح بيعه) يعنى الموروث (قوله لم تقبض) لعل المراد لم تقسم بقرينة مابعده ، إلا أن يقال : إن القبض فيها يحصل بمجرد القسمة : أى حكما بدليل صحة تصرفه فى نصيبه قبل استيلائه عليه ، ولعل هذا أولى مما

لو استبرأ عبد مأذون له فى التجارة أمة وعليه دين لم يعتد به قبل سقوطه فلا يحل لسيده وطؤها حينئذ ، قال المحاملى عن الأصحاب : وضابط ذلك أن كل استبراء لاتتعلق به استباحة الوطء لايعتد به اهـ . نعم يعتد باستبراء المرهونة قبل الانفكاك كما يميل إليه كلامهما وجزم به ابن المقرى وهو المعتمد ، ويفرق بينها وبين ماقبلها بقوة التعلق فيها إذ يحل وطؤها بإذن المرتهن فهى محل للاستمتاع ، بخلاف غيرها حتى مستبرأة المأذون لأن له حقا فى الحجر وهو لايعتد بإذنه ، وبهذا اندفع ماللأذرعى ومن تبعه هنا . لايقال : هى تباح له بإذن العبد والغرماء فساوت المرهونة . لأنا نقول : الإذن هنا أندر لاختلاف جهة تعلق العبد والغرماء بخلافه فى المرهونة وفارقت أمة المرهون أمة مشترٍ حجر عليه بفلس فإنه يعتد باستبرائها قبل زوال الحجر بضعف التعلق فى هذه لكونه يتعلق بالذمة أيضا ، بخلاف تلك لانحصار تعلق الغرماء بما فى يد المأذون لاغير (ويحرم الاستمتاع) ولو نحو نظر بشهوة ومس (بالمستبرأة) أى قبل مضى مابه الاستبراء لأدائه إلى الوطء المحرم ولاحتمال أنها حامل بحر فلا يصح نحو بيعها نعم الخلوة جائزة بها ، ولا يحال بينه وبينها لتفويض الشرع أمر الاستبراء إلى أمانته ، وبه فارق وجوب الحيلولة بين الزوج والزوجة المعتدة عن شبهة كذا أطلقوه ، وقد يتوقف فيه فيما لو كان السيد مشهورا بالزنا وعدم المسكة وهى جميلة (إلا مسبية فيحل غير وطء) لأنه صلى الله عليه وسلم لم يحرم منها غيره مع غلبة امتداد الأعين والأيدى إلى مس الإماء سيما الحسان ، ولأن ابن عمر رضى الله عنهما قبل أمة وقعت فى سهمه لما نظر عنقها كإبريق الفضة فلم يتمالك الصبر عن تقبيلها والناس ينظرونه ولم ينكر أحد عليه كما رواه البيهقى ، وفارقت غيرها بتيقن ملكها ولو

(قوله لم يعتد به) أى الاستبراء ، وقوله قبل سقوطه : أى الدين (قوله لاتتعلق به) أى لاتعقبه استباحة الوطء ولا تتسبب عنه (قوله نعم يعتد باستبراء المرهونة) أى كأن اشتراها أو ورثها أو قبل الوصية بها ثم رهنها قبل الاستبراء فحاضت أو مضى الشهر أو وضعت قبل انفكاك الرهن فيعتد بما حصل من الاستبراء فى زمنه (قوله ويفرق بينها) أى المرهونة ، وقوله وبين ماقبلها أى المحوسية (قوله لايقال هى) أى مشتراة المأذون ، وقوله تباح له : أى للسيد (قوله لكونه يتعلق بالذمة أيضا) أى مع المال (قوله ويحرم الاستمتاع) وهل هو كبيرة أولا فيه نظر والأقرب الأول .

[فرع] ينبغى أن محل امتناع الوطء مالم يخف الزنا فإن خافه جاز له (قوله وقد يتوقف فيه) معتمد (قوله مشهورا بالزنا) أى فيحال بينه وبينها (قوله وقعت فى سهمه) أى من سبايا أوطاس شرح منهج . وعبارة الخطيب : من سبايا جلولاء اهـ . أقول : ويمكن الجمع بأن جلولاء كانوا معاونين لهوازن لكونهم كانوا من حلفائهم وصادف أن واحدة من نسائهم سبيت ، وهذا لاينافى أن حرب جلولاء كان بعد وفاته عليه الصلاة والسلام بمدة لأن ذاك عبارة عن الحرب المنسوب لهم لكونهم المحركين له والمتعاطين لأسبابه ، وهذا إنما كان لهوازن وإن اتفق موافقة بعض من جلولاء لهم معاونة فلم ينسب إليهم بل لهوازن (قوله كإبريق الفضة) أى كسيف من فضة فإن الإبريق لغة السيف ، ولعل الحكمة فى ذلك أنه قصد إغاظة المشركين بما فعله حيث يبلغهم ذلك مع أنها من

فى حاشية الشيخ ، وعبارة الأذرعى : وسبق مايحصل به الملك فى الغنيمة (قوله ومس) انظر هل ولو بغير شهوة

حاملا فلم يجر فيها الاحتمال السابق وحرم وطؤها صيانة لمائه أن يختلط بماء حربى لاحرمته ولم ينظروا لاحتمال ظهور كونها أم ولد لمسلم فلم يملكها سابيها لندرته ، وأخذ الماوردى وغيره من ذلك أن كل مالا يمكن حملها المانع لملكها لصيرورتها به أم ولد كصبية وحامل من زنا وآيسة ومستبرأة مزوّجة فطلقها زوجها تكون كالمسبية فى حل تمتعه بها بما سوى الوطء ، لكن ظاهر كلامهم يخالفه (وقيل لا) يحل التمتع بالمسبية أيضا وانتصر له جمع ، ولو وطئ السيد قبل الاستبراء أو فى أثنائه لم ينقطع وإن أثم به ، فإن حملت منه قبل الحيض بنى تحريمها إلى وضعها أو فى أثنائه حلت بانقطاعه لتمامه ، قال الإمام : هذا إن مضى قبل وطئه أقل الحيض ، وإلا فلا تحل له حتى تضع كما لو أحبلها قبل الحيض اه وهو ظاهر وتعليلهم يقتضيه (وإذا قالت) مستبرأة (حضت صدقت) لأنه لا يعلم إلا من جهتها بلا يمين ، لأنها لو نكلت لم يقدر السيد على الحلف على عدم الحيض ، وإذا صدّقناها أو ظن كذبها فهل يحل له وطؤها قياسا على مالو ادعت التحليل وظن كذبها بل أولى أولا ، ويفرق المتجه الثانى (ولو منعت السيد) من تمتع بها (فقال) أنت حلال لى لأنك (أخبرتنى بتمام الاستبراء صدق) بيمينه وأبيحت له ظاهرا لما تقرر أن الاستبراء مفوّض لأمانته ، ومع ذلك يلزمها الامتناع عنه ما أمكن مادامت تتحقق بقاء شىء من زمن الاستبراء ، أما لو قال لها حضت فأنكرت صدقت كما جزم به الإمام ، ولو ورث أمة فادعت حرمتها عليه بوطء مورثه فأنكر صدق بيمينه لأن الأصل عدمه (ولا تصير أمة فراشا) لسيدها (إلا بوطء) منه فى قبلها أو دخول مائه المحترم فيه ويعلم ذلك بإقراره أو ببينة ، وبه يعلم أن المجبوب يلحقه الولد إن ثبت دخول مائه المحترم فيه وإلا فلا ، وبذلك يجمع بين القول باللحوق وعدمه ، وخرج بذلك مجرد ملكه لها فلا يلحقه به ولد إجماعا وإن خلا بها وأمكن كونه منه لأنه ليس مقصوده الوطء بخلاف النكاح كما مر ، أما الوطء فى الدبر فلا لحوق به كما مر اعتماده من تناقض لهما ، وقول الإمام إن القول باللحوق ضعيف لا أصل له صريح فى رد الجمع بحمل اللحوق على الحرة وعدمه على الأمة ، وإذا تقرر أن الوطء يصيرها فراشا (فإذا ولدت للإمكان من وطئه) أو استدخال منيه ولدا (لحقه) وإن لم يعترف به بأن سكت عن استلحاقه لأنه صلى الله عليه وسلم ألحق الولد بزمعة بمجرد الفراش :

بنات عظمائهم (قوله لاحرمته) أى ماء الحربى (قوله لكن ظاهر كلامهم الخ) معتمد (قوله لم ينقطع) أى لم يحتج لاستبراء ثان (قوله فإن حملت منه) أى السيد (قوله أو فى أثنائه) أى الحيض ومع ذلك الولد حرّ فى المسئلتين (قوله أو لا ويفرق) أى بأن السبب المحصل للتحليل وجب وهو تزوجها بالثانى وليس هنا علامة على حصول الحيض الذى ادعته فضعفت دعواها (قوله المتجه الثانى) وفى نسخة : المتجه الأوّل ، والأقرب مافى الأصل ، ورأيت سم نقله عن الشارح فى حواشى حج (قوله ومع ذلك يلزمها الامتناع) أى ولو بقتله لأنه كالصائل (قوله المحترم فيه) أى القبل ، وقوله وبه : أى بدخول مائه المحترم (قوله أما الوطء) أى سواء كانت الموطوءة حرة أم أمة (قوله بحمل اللحوق) أى بالوطء فى الدبر

(قوله فلم يجر فيها الاحتمال السابق) يرد عليه أنه لا يجرى فى غير الموروثة ونحوها أيضا (قوله المانع) وصف لحملها (قوله فكذبها) فى نسخة بدل هذا وظن كذبها (قوله المتجه الثانى) فى نسخة المتجه الأوّل اه وما فى الأصل هو مانقله الشهاب سم عن الشارح (قوله صريح فى ردّ الجمع الخ) انظر ماوجه الصراحة ، ولعل وجهها أن الجمع إنما يكون فى شىء له أصل فى المذهب ، فما لا أصل له غير معتبر فلا يحتاج فيه إلى الجمع

أى بعد علمه الوطء بوحى أو إخبار لما مر من الإجماع (وإن أقرّ بوطء ونفى الولد وادعى استبراء) بحيضة مثلا بعد الوطء وقبل الوضع بستة أشهر فأكثر وحلف على ذلك وإن وافقته الأمة على الاستبراء فيما يظهر لأجل حق الولد (لم يلحقه) الولد (على المذهب) لأن عمر وزيد بن ثابت وابن عباس رضى الله عنهم نفوا أولاد إماء لهم بذلك ، ولأن الوطء سبب ظاهر والاستبراء كذلك فتعارضا وبقى أصل الإمكان وهو لايكتفى به هنا بخلاف النكاح كما مر ، وفى قول يلحقه تخريجا من نصه فيما لو طلق زوجته ومضت ثلاثةأقراء ثم أتت بولد يمكن أن يكون منه فإنه يلحقه . وأجاب الأوّل بأن فراش النكاح أقوى من فراش التسرّى إذ لابد فيه من الإقرار بالوطء أو بينة عليه ، وقد عارض الوطء هنا الاستبراء كما تقرر فلم يترتب عليه لحوق ، أما لو أتت به لدون ستة أشهر من الاستبراء فيلحقه ويلغو الاستبراء ، ووقع فى أصل الروضة هنا أن له نفيه باللعان . ورد بأنه سهو لما فيه فى بابه وفى العزيز هنا وجمع الكتاب بين نفى الولد ودعوى الاستبراء تصوير أو قيد للخلاف فى الروضة له نفيه باليمين إذا علم أنه ليس منه وإن لم يدع الاستبراء ، فإن نكل فوجهان : أحدهما توقف اللحوق على يمينها فإن نكلت فيمين الولد بعد بلوغه . وثانيهما وهو الأصح لحوق الولد بنكوله . وقضية عبارته أن اقتصاره على دعوى الاستبراء كاف فى نفيه عنه إذا حلف عليه (فإن أنكرت الاستبراء) وقد ادّعت عليه أمية الولد (حلف) ويكفى فى حلفه (إن الولد ليس منه) وإن لم يتعرض للاستبراء كما فى نفى ولدالحرة وإذاحلف على الاستبراء فهل يقول استبرأتها قبل ستة أشهر من ولادتها هذا الولد أويقول ولدته بعد ستة أشهر بعد استبرائى ؟ فيه وجهان : الأوجه أن كلا منهما كاف فى حلفه لحصول المقصود به (وقيل يجب تعرضه للاستبراء) ليثبت بذلك دعواه (ولو ادعت استيلادا فأنكر أصل الوطء وهناك ولد لم) يلحقه لعدم ثبوت الفراش ولم (يحلف) هو (على الصحيح) إذ لاولاية لها على الولد حتى تنوب عنه فى الدعوى ولم يسبق منه إقرار بما يقتضى اللحوق . والثانى يحلف أنه ما وطئها لأنه لو اعترف ثبت النسب ، فإذا أنكر حلف ، أما إذا لم يكن ثم ولد فلا يحلف جزما كما قالاه ، لكن قال ابن الرفعة : ينبغى حلفه جزما إذا عرضت على البيع لأن دعواها حينئذ تنصرف إلى حريتها لا إلى ولدها ، ويرد بمنع قوله لا إلى آخره بل الانصراف يتمحض له إذ لا سبب للحرية غيره ، وأيضا هو حاضر والحرية منتظرة والانصراف للحاضر أقوى فيتعين ، وأفهم كلامه صحة دعوى الأمة الاستيلاد وهو كذلك (ولو قال) من أتت موطوءته بولد (وطئتها (وعزلت) عنها (لحقه) الولد (فى الأصح) لأن الماء قد يسبق من غير إحساس به ولأن أحكام الوطء لايشترط فيها الإنزال . والثانى لايلحقه كدعوى الاستبراء .

(قوله بذلك) أى بالحلف مع الاستبراء (قوله إذ لابد فيه) أى فراش التسرّى (قوله فى الروضة) بيان لمنشإ السهو وإن كان المقصود منه أن جمع الكتاب بين نفى الخ تصوير (قوله وإذاحلف) أى إذا قلنا بالرجوع أنه يجب تعرضه للاستبراء أو تبرع بالتعرض للاستبراء أو إن قلنا لايجب (قوله لم يلحقه) أى وإن أشبهه بل وإن ألحقه به القائف لانتفاء سببه (قوله فلا يحلف) معتمد(قوله وهوكذلك) أى ثم بعد دعواها تطلب منه جواب منعه بطريقه

(قوله وحلف على ذلك)وإن وافقته الأمة : يعنى ولابد من حلفه وإن وافقته(قوله لكن قال ابن الرفعة الخ) لعله راجع إلى منطوق المتن : أى إذا كان هناك ولد بدليل قول الشارح بعد وأيضا هوحاضر الخ فليراجع كلام ابن الرفعة .

كتاب الرضاع

هو بفتح أوله وكسره وقد تبدل ضاده تاء ، لغة : اسم لمص الثدى وشرب لبنه ، وشرعا اسم لحصول لبن امرأة أو ماحصل منه فى جوف طفل بشروط تأتى ، وهى مع مايتفرع عليها المقصود بالباب ، وأما مطلق التحريم به فقدمر فى باب مايحرم من النكاح . والأصل فيه الكتاب والسنة وإجماع الأمة ، وسبب تحريمه أن اللبن جزء المرضعة وقد صار من أجزاء الرضيع فأشبه منيها فى النسب ، ولقصوره عنه لم يثبت له من أحكامه سوى المحرمية دون نحو إرث وعتق وسقوط قود وردّ شهادة ، وفى وجه ذكره هنا مع أنه قد يقال الأنسب به ذكره عقب مايحرم من النكاح غموض . وقد يقال فيه إن الرضاع والعدة بينهما تشابه فى تحريم النكاح فجعل عقبها لاعقب تلك لأن ذاك لم يذكر فيه إلا الذوات المحرمة الأنسب بمحله من ذكر شروط التحريم وأركانه رضيع ولبن ومرضع (إنما يثبت) الرضاع المحرم (بلبن امرأة) لا رجل لأن لبنه لايصلح للغذاء ، نعم يكره له ولفرعه نكاح من ارتضعت منه للخلاف فيه ولا خنثى مالم يبن أنثى ولابهيمة فيما لو ارتضع منها ذكر وأنثى لأنه لايصلح لغذاء الولد صلاحية لبن الآدمية ولأن الأخوة لاتثبت بدون الأمومة أو الأبوّة وإن أمكن ثبوت الأمومة دون الأبوّة وعكسه كما يأتى آدمية كما عبر به الشافعى رضى الله عنه فلا يثبت بلبن جنية لأنه تلو النسب لخبر « يحرم من الرضاع مايحرم من النسب » والله قطع النسب بين الجن والإنس قاله الزركشى . وقضيته أنه مبنى على ماقيل إن

كتاب الرضاع

قال النووى فى شرح مسلم : والرضاعة بفتح الراء وكسرها ، وقد رضع الصبى أمه يكسر الضاد يرضعها بفتحها رضاعا . قال الجوهرى : وتقول أهل نجد رضع يرضع بفتح الضاد فى الماضى وكسرها فى المضارع رضعا كضرب يضرب ضربا ، وأرضعته امرأة وامرأة مرضع : أى لها ولد ترضعه ، فإن وصفتها بإرضاعه قلت مرضعة اهـ . وفى المختار بعد مثل ماذكر : وارتضعت العنز : أى شربت لبن نفسها اهـ . ومقتضاه أنه لايقال ارتضع الصبى إذا شرب لبن أمه أو غيرها ، وإنما يقال رضع بكسر الضاد وفتحها على مامر (قوله وقد تبدل ضاده) ظاهره على اللغتين ، وعبارة الخطيب : وإثبات التاء معهما (قوله وشرب لبنه) عطف مغاير (قوله أو ماحصل منه) كالزبد والجبن (قوله وهى) أى الشروط (قوله وإجماع الأمة) أى على أصل التحريم به وإلا ففى تفاصيله خلاف بينهم (قوله فأشبه منيها) أى ولما كان حصوله بسبب الولد المنعقد من منيها ومنى الفحل سرى إلى الفحل وأصوله وحواشيه كما يأتى ونزل منزلة منيه فى النسب أيضا (قوله ولقصوره) أى اللبن ، وقوله عنه : أى المنى (قوله دون نحو إرث) أى كالحدود وعدم وجوب النفقة وعدم حبس الوالد لدين ولده (قوله غموض) أى خفاء (قوله ولفرعه) أى ولأصوله وحواشيه على قياس ما يأتى من انتشار الحرمة إلى أصول وفروع وحواشى المرضعة وذى اللبن اهـ سم على حج (قوله وإن أمكن ثبوت الأمومة) أى كما لو أرضعت البكر طفلا (قوله وعكسه كما يأتى) أى فى قول المصنف ولو كان لرجل خمس مستولدات (قوله لأنه تلو النسب)

كتاب الرضاع

الأصح حرمة تناكحهما . أما على ماعليه جمع من حله وهو الأوجه فيحرم (حية) حياة مستقرة لامن حركتها حركة مذبوح ولا ميتة خلافا للأئمة الثلاثة ، كما لاتثبت حرمة المصاهرة بوطئها ولأنه منفصل من جثة منفكة عن الحل والحرمة كالبهيمة ، وبه اندفع قولهم اللبن لايموت فلا عبرة بظرفه كلبن حية فى سقاء نجس ، نعم يكره كراهة شديدة كما هو ظاهر لقوة الخلاف فيه (بلغت تسع سنين) قمرية تقريبا بالمعنى السابق فى الحيض ولو بكرا خلية دون من لم تبلغ ذلك لأنها لاتحتمل الولادة واللبن المحرم فرعها (ولو حلبت لبنها) المحرم وهو الخامسة أوخمس دفعات أو حلبه غيرها أو نزل منها بلا حلب (فأوجره) طفل مرة فى الأولى أو خمس مرات فى الثانية (بعد موتها حرم) بالتشديد هنا وفيما بعد (فى الأصح) لانفصاله منها وهى غير منفكة عن الحل والحرمة . والثانى لايحرم لبعد إثبات الأمومة بعد الموت وقول الشارح لانفصاله منها وهو حلال محترم : أى لأنه يصح عقد الإجارة على الإرضاع به وإن كان تابعا لفعلها بخلافه بعد الموت ، وإلا فلبن الميتة طاهر كما مر فى باب النجاسة (ولو جبن أو نزع منه زبد) وأطعم الطفل ذلك الجبن أو الزبد أو سقاه المنزوع منه الزبد (حرم) لحصول التغذى (ولو خلط) اللبن (بمائع) أو جامد (حرم إن غلب) بفتح أوله المائع بأن ظهر لونه أو طعمه أو ريحه وإن شرب البعض لأنه المؤثر حينئذ

أى تابع (قوله فيحرم) وعليه فتعبير الشافعى بالآدمية لم يرد به الاحتراز عن الجنية لندرة الارتضاع منها (قوله لامن حركتها حركة مذبوح) قضية إطلاقه كحج أنه لافرق فى وصولها إلى ذلك الحد بين كونه بجناية أو بدونها والموافق لما فى الجنايات من أن من وصل إلى تلك الحالة بلا جناية حكمه حكم الصحيح اختصاص ذلك بالأول فليراجع . لكن قضية قول الشارح الآتى بعد قول المصنف رضيع حى من قوله لانتفاء التغذى أن المدرك هنا غيره ثم وأنه لافرق بين الحالين فى عدم ثبوت الرضاع (قوله ولأنه منفصل من جثة) لو قال لأن المنفصل بعد موتها لايقصدبه الغذاء ولا يصلح صلاحية لبن الحية لكان موافقا لمقتضى التعليل السابق بأن لبن غير الآدمية من الرجل وغيره لايصلح لغذاء الولد صلاحية لبن الآدمية (قوله منفكة عن الحل) أى لايتعلق بها إباحة شىء لها ولا تحريم شىء عليها وإن كانت هى محترمة فى نفسها بحيث يحرم التعرض لها بما يحرم به التعرض للحية ، ولا ترد الصغيره لأنها تمنع من فعل المحرم كما تمنع البالغة ويؤذن لها فى فعل غيره فهى شبيهة بالمكلفة بل تؤمر وجوبا بالعبادات كما هو معلوم من بابه (قوله نعم يكره) أى نكاح من تحرم مناكحتها بتقدير الرضاع منها حية .

[فرع]لو خرج اللبن من غير طريقه المعتاد فهل يؤثر مطلقا أو فيه نحو تفصيل الغسل بخروج المنى من ذلك ؟ فيه نظر ، ولعل القياس الثانى ، وكذا لو خرج من ثدى زائد فهل يؤثر مطلقا أو يفصل فيه اه سم على حج . أقول : القياس الثانى أيضا إن قلنا الخارج من غير طريقه المعتاد لايحرم . وأما إذا قلنا بالتحريم وهو القياس حيث خرج مستحكما على ماذكره فلا وجه للتردد هنا ، إذ غايته أنه خرج من غير طريقه المعتاد وقول سم أو فيه نحو تفصيل الغسل : أى وهو أنه إن خرج مستحكما بأن لم يحل خروجه على مرض حرم وإلا فلا ، وليس من ذلك مالو انخرق ثديها وخرج منه اللبن فلا يقال فيه هذا التفصيل ، بل يقال الأقرب التحريم قياسا على مالو انكسر صلبه فخرج منيه حيث قالوا بوجوب الغسل فيه ، ومثله فى التحريم مالو استؤصل قطع ثديها ولم يبق منه شىء وخرج اللبن من أصله (قوله بالمعنى السابق) وهو أنه لايضر نقصها عن التسع بما لايسع حيضا وطهرا (قوله أو الزبد) أى أو السمن بالطريق الأولى ، وعبارة المنهج : وشرط فى اللبن وصوله أو وصول ماحصل منه من جبن أو غيره جوفا ، وكتب عليه سم قوله أو غيره يشمل السمن وهومتجه (قوله أو سقاه المنزوع منه) خرج

(قوله أى لأنه يصح الخ) هو خبر قول الشارح (قوله وإن شرب البعض) هلا قيد البعض بما يأتى منه

(فإن غلب) بضم أوّله بأن زال طعمه ولونه وريحه حسا وتقديرا بالأشد ، والحال أنه يأتى منه خمس دفعات كما نقلاه وأقراه ، وحكى عن النص خلافه . قال بعضهم : إن الفطرة وحدها مؤثرة إذا وصل إليه فى خمس دفعات ماوقعت فيه ، وجعل أن اختلاط اللبن بغيره ليس كانفراده فلا يعتبر فى انفصاله عدد وليس كما قال (وشرب) الرضيع (الكل) على خمس رضعات أوكان هو الخامسة (قيل أو البعض حرم فى الأظهر) لأن اللبن فى شرب الكل وصل لجوفه يقينا فحصل التغذى المقصود ، وبه فارق عدم تأثير نجاسة استهلكت فى ماء كثير لانتفاء استقذارها حينئذ وعدم حدّ بخمر استهلكت فى غيرها لانتفاء الشدة المطربة وعدم فدية بطعام فيه طيب استهلك لزوال التطيب . والثانى لايحرم لأن المغلوب المستهلك كالمعدوم ، وشرب البعض لايحرم فى الأصح لانتفاء تحقق وصول اللبن منه إلى الجوف ، فإن تحقق كأن بقى من المخلوط أقلّ من قدر اللبن حرم جزما ، ولو زايلت اللبن المخالط لغيره أوصافه اعتبر بما له لون قوىّ يستولى على الخليط كما قاله جمع متقدمون ، والأوجه اعتبار

المنزوع منه الجبن فلا يحرم وإن كان فيه دسومه ، ويوجه بأنه انسلخ عنه اسم اللبن وصفاته (قوله بأن ظهر لونه) يحتمل أن يراد بظهور اللون مايشمل الحسى والتقديرى كما فى المياه ويدل له قوله الآتى حسا وتقديرا بالأشد ، وقوله أيضا ولو زايدت الخ (قوله لأنه المؤثر حينئذ) أى حين إذ غلب (قوله خمس دفعات) أى وانفصل فى خمس دفعات وشربه فى خمس دفعات (قوله ما وقعت فيه) قال شيخنا الزيادى : ويردّه ماسيأتى أنه لو كان انفصاله فى مرة ووصوله فى خمس لم يؤثر اه : أى على المعتمد كما يأتى ، لكن يجوز أن هذا البعض بناه على مقابله الآتى فى قوله وفى قول خمس على أن قوله وجعل أن اختلاط اللبن الخ يمنع ما استند إليه الزيادى فى الرد (قوله خمس رضعات) ظاهره وإن جلب منها فى دفعة ، وقياس ما يأتى فى المنّ من أنه لو انفصل فى مرة وشربه فى خمس دفعات يعدّ رضعة أنه يعتبر لتعدده هنا انفصاله فى خمس ، ثم رأيت فى حج ماحاصله أن قضية كلامهم أنه لايشترط فى المختلط بغيره التعدد فى الانفصال فليراجع . وكتب عليه سم : هو فى غاية التعسف ، والصواب خلاف ذلك واستواء المسئلتين اه . ويوافق قول سم قول الشارح وليس كما قال (قوله أوكان هو) أى المخلوط (قوله أقل من قدر اللبن) قد يقال بقاء الأقلّ لايقتضى تحقق الوصول فى خمس دفعات لاحتمال خلوّ بعض الخمس عنه لانحصاره فى غيرها مما شرب أو مما بقى أيضا ، إلا أن يخص هذا بما إذا كان المشروب هو الخامسة فقط فليتأمل اه سم على حج . أقول : ويأتى مثله فيما لو شرب جميع المخلوط به فى خمس دفعات لجواز أن يكون بعضها خاليا منه (قوله ولو زايلت اللبن) أى فارقت اللبن هذا علم من قوله قبل وتقديرا بالأشد ، لكنه ذكره للإيضاح وللتصريح بأن اللون الواقع فى كلامهم ليس قيدا ثم اعتبار ماذكر تظهر فائدته من حيث الخلاف ،

خمس دفعات كما صنع فيما بعده (قوله والحال أنه يأتى منه خمس دفعات) أى أوكان هو الخامسة نظير مايأتى (قوله لأن اللبن فى شرب الكل الخ) قد يقال إن وصول اللبن بمجرده ليس كافيا فى التحريم بل لابد من وصول خصوص اللبن فى خمس دفعات . فإن قيل : إن اللبن باختلاطه صار فى كل جزء من أجزاء المائع جزء منه ، قلنا : فكانت تثبت الحرمة بشرب البعض إذا شربه فى خمس دفعات : أى والصورة أن اللبن يتأتى منه فى نفسه خمس دفعات كما علم مما مرّ (قوله فإن تحقق) فيه ماقدمته (قوله كأن بقى من المخلوط أقل الخ) لاخفاء أن التحقق يحصل

أقوى ماينا سب لون اللبن أو طعمه أو ريحه أخذا مما مرّ أوّل الطهارة فى التغير التقديرى بالأشدّ فاقتصارهم هنا على اللون كأنه مثال ، ولبن امرأتين اختلط يثبت أمومتهما وفى المغلوب منهما التفصيل المذكور فتثبت الأمومة لغالبة اللبن وكذا المغلوبة بشرطه السابق (ويحرم إيجار) وهو صبّ اللبن فى الحلق قهرا لحصول التغذى به ، ومن ثم اشترط وصوله للمعدة ولو من جائفة لامسامّ ، فلو تقيأه قبل وصولها يقينا لم يحرم (وكذا إسعاط) بأن صبّ اللبن من الأنف حتى وصل للدماغ (على المذهب) لذلك والطريق الثانى فيه قولان كالحقنة (لاحقنة فى الأظهر) لأنها لإسهال ما انعقد فى الأمعاء فلم يكن فيها تغذّ ، ومثلها صبه فى نحو أذن أو قبل . والثانى يحرم كما يحصل بها الفطر ، وردّ بأنه منوط بما يصل إلى جوف ولو لم يكن معدة ولا دماغا بخلافه هنا ، ولهذا لم يحرم تقطير فى أذن أو جراحة إذا لم يصل إلى معدة (وشرطه) أى الرضاع المحرم : أى مالابد منه فيه فلا ينافى عدّه فيما مرّ ركنا (رضيع حى) حياة مستقرّة فلا أثر لوصوله لجوف من حركته حركة مذبوح ومميت اتفاقا لانتفاء التغذى (لم يبلغ) فى ابتداء الخامسة (سنتين) بالأهلة مالم ينكسر أوّل شهر فيتم ثلاثين من الشهر الخامس والعشرين ، فإن بلغها لم يحرم ويحسبان من تمام انفصاله لامن أثنائه ، وإن رضع وطال زمن الانفصال ، وإن نازع فيه الأذرعى فلا تحريم لخبر الدارقطنى والبيهقى « لا رضاع إلا ماكان فى الحولين » وخبر (لا رضاع إلا مافتق الأمعاء وكان قبل الحولين » وخبر مسلم فى سالم الذى أرضعته زوجة مولاه أبى حذيفة وهو رجل ليحلّ له نظرها بإذنه

أما من حيث الحكم فلا لأن الغالب يحرم قطعا والمغلوب فى الأظهر (قوله وفى المغلوب منهما) انظر ما المراد بالمغلوب هنا فإن المعنى المعتبر فى اختلاط اللبن بغيره من أن المراد بالغلبة ظهور أوصاف اللبن لايأتى هنا ، وقد يقال : يفرض أحد اللبنين من نوع مخالف للآخر فى أشد الصفات ، فإن غلبت أوصافه المقدّرة على أوصاف اللبن الآخر بحيث أنها أزالتها كان الآخر مغلوبا وإلا فلا أخذا مما ذكروه فيما لو اختلط اللبن بمائع موافق للبن فى جميع صفاته (قوله بشرطه السابق) أى بشرط أن يكون الباقى أقلّ من لبنها وشرب الكل (قوله ومثلها) أى الحقنة (قوله فى نحو أذن) أى حيث لم يصل منها إلى المعدة أو الدماغ كما يأتى (قوله وردّ بأنه) أى الفطر (قوله إذا لم يصل إلى معدة) أى أو دماغ قياسا على المعدة (قوله حركة مذبوح) فيه ماقدمناه (قوله اتفاقا) أى من الأئمة الأربعة ، وانظر مافائدة التعرض لهذه ونفى تأثيره فإن التحريم إنما يتعدى من الرضيع إلى فروعه وهى منتفية عمن ذكر ، وأما أصوله وحواشيه فلا يتعدى التحريم إليهم . نعم تظهر فائدة ذلك فى التعاليق كما لو قال زوجها إن كان هذا ابنى من الرضاع فأنت طالق ، أو يقال أيضا تظهر فائدته فيما لو مات الرضيع عن زوجة رضيعه أيضا ثم أوجر اللبن بعد الموت . فإن قلنا بتأثير الرضاع بعد الموت حرم على صاحب اللبن أن يتزوّج بزوجة الرضيع لصيرورتها زوجة ابنه (قوله فإن بلغها) أى فى ابتداء الخامسة اهـ حج . وبه يتضح قوله الآتى أو فى أثنائها (قوله إلا مافتق الأمعاء) أى دخل فيها ، بخلاف مالو تقيأه قبل وصوله إلى المعدة ، فالمراد بفتق الأمعاء وصوله للمعدة (قوله وخبر مسلم فى سالم) قد تشكل قضية سالم بأن المحرمية المجوّزة للنظر إنما تحصل بتمام الخامسة فهى قبلها أجنبية يحرم نظرها ومسها فكيف جاز لسالم الارتضاع منها المستلزم عادة للمسّ والنظر قبل تمام الخامسة إلا أن يكون

وإن بقى من المخلوط قدر اللبن فأكثر لأن الباقى بعضه من اللبن وبعضه من الخليط قطعا فهذا البعض من الخليط بدل جزء ذهب من اللبن قطعا بل الذاهب هو الجزء الأعظم ، إذ الصورة أن اللبن مغلوب فتأمل (قوله أخذا مما مرّ أوّل الطهارة) قد يقال لم يمرّ أوّل الطهارة اعتبار ماينا سب النجاسة بل الذى مرّ اعتباره إنما هو أشد

صلى الله عليه وسلم خاص به أو منسوخ كما مال إليه ابن المنذر أو فى أثنائها حرم (وخمس رضعات) أو أكلات من نحو خبز عجن به أو البعض من هذا والبعض من هذا ، لخبر مسلم عن عائشة رضى الله تعالى عنها بذلك ، والقراءة الشاذة يحتج بها فى الأحكام كخبر الواحد ، وإنما كانت الخمس مؤثرة دون ماقبلها لأن الحواس التى هى سبب الإدراك كذلك ، وقدم مفهوم خبر الخمس على مفهوم خبر مسلم أيضا « لاتحرم الرضعة ولا الرضعتان » لاعتضاده بالأصل وهو عدم التحريم . لايقال : هذا احتجاج بمفهوم العدد وهو غير حجة عند الأكثرين . لأنا نقول : محل الخلاف فيه حيث لاقرينة على اعتباره وهنا قرينة عليه وهو ذكر نسخ العشر بالخمس وإلا لم يبق لذكرها فائدة (وضبطهن بالعرف) إذ لم يرد لهن ضبط لغة ولاشرعا ، ومراده بما ورد فى خبر « إن الرضاع ما أنبت اللحم وانتشر فى العظم » ماشأنه ذلك ، وقولهم : لوطارت قطرة إلى فيه فنزلت جوفه أو أسعطه قطرة عدّ رضعة صحيح إذ لايبعد فى تسمية العرف ذلك رضعة باعتبار الأقل (فلو قطع) الرضيع الرضاع (إعراضا) عن الثدى أو قطعته عليه المرضعة ثم عاد إليه فيهما ولو فورا (تعدّد) الرضاع ولو لم يصل لجوفه منه إلا قطرة كل مرّة (أو) قطعه (للهو) أو نحو تنفس أو ازدراد ما اجتمع منه فى فمه أو قطعته المرضعة لشغل خفيف (وعاد فى الحال أو تحوّل) أو حوّلته (من ثدى إلى ثدى) آخر لها أو نام خفيفا (فلا) تعدد عملا بالعرف فى كل ذلك بقى الثدى فى فمه أم لا ، أما إذا تحوّل أوحوّل لثدى غيرها فيتعدد ، وأما إذا نام أو التهى طويلا ، فإن بقى الثدى بفمه لم يتعدد وإلا تعدد (ولو حلب منها دفعة وأوجره خمسا أو عكسه) أى حلب خمسا وأوجره دفعة (فرضعة) اعتبارا بحالة الانفصال

ارتضع منها مع الاحتراز عن المس والنظر بحضرة من تزول الخلوة بحضوره ، أو تكون قد حلبت خمس مرات فى إناء وشربها منه ، أو جوّز له ولها النظر والمس إلى تمام الرضاع خصوصية لهما كما خصا بتأثير هذا الرضاع اه سم على حج .

[فرع] قال فى العباب : ولو حكم قاض بثبوت الرضاع بعد الحولين نقض حكمه ، بخلاف مالو حكم بتحريم بأقل من الخمس فلا نقض اه . ولعل الفرق أن عدم التحريم بعد الحولين ثبت بالنص بخلافه بما دون الخمس (قوله أو فى أثنائها حرم) أى لأن ماوصل قبل تمام الحولين يعدّ رضعة (قوله وخمس رضعات) قال فى الروض : ولا أثر لدون خمس رضعات إلا إن حكم به حاكم اه . قال فى شرحه : فلا ينقض حكمه اه سم على حج (قوله والقراءة الشاذة) لم يتقدم ذكر القراءة هنا فلينظر ، إلا أن يقال : مراده بها ما أشار إليه بقوله بذلك فإن عائشة روت : كان فيما أنزل عشر رضعات معلومات فنسخن بخمس معلومات ، لكن مثل هذا لايسمى قراءة شاذة (قوله أو نام خفيفا) أى نوما خفيفا (قوله فيتعدد) ظاهره وإن عاد إلى الأوّل حالا ، ويوجه بأن تحوّله للثانى يعدّ فى العرف قطعا للرضاع من الأولى (قوله وإلا تعدد) قال حج : ويعتبر التعدد فى أكل نحو الجبن بنظير

مايخالف الماء فى صفاته سواء أناسب النجاسة أم لا بدليل تمثيلهم بلون الحبر مثلا فليراجع (قوله لخبر مسلم عن عائشة رضى الله عنها) : قالت : كان فيما أنزل الله فى القرآن عشر رضعات معلومات يحرّمن فنسخن بخمس معلومات فتوفى رسول الله صلى الله عليه وسلم وهن فيما يقرأ من القرآن اه . أى فالقراءة الدالة على الخمس قراءة شاذة كما أشار إليه الشارح كابن حجر وهو ظاهر الخبر وإن كان فى كلام غيرهما كشرح الروض ماهو صريح فى أن القراءة الدالة عليها منسوخة أيضا حيث احتاج إلى تأويل قول عائشة فتوفى رسول الله صلى الله عليه وسلم وهنّ فيما يقرأ من القرآن بأن المراد يتلى حكمهن أو يقرؤهن من لم يبلغه النسخ (قوله أو قطعته عليه المرضعة)

من الثدى فى الأولى ووصوله للجوف فى الثانية (وفى قول خمس) فيهما تنزيلا فى الأولى للإناء منزلة الثدى ونظرا فى الثانية لحالة انفصاله من الثدى ، وقوله منها قيد للخلاف ، فلو حلب من خمس فى إناء وأوجره طفل دفعة أو خمسا حسب من كل رضعة (ولو شك هل) رضع (خمسا أم) الأفصح أو على مامر (أقل أو هل رضع فى حولين أم بعد فلا تحريم) لأن الأصل عدمه ، ولا يخفى الورع حيث وقع الشك للكراهة حينئذ كما هو ظاهر مما مر أنه حيث وجد خلاف يعتد به فى التحريم وجدت الكراهة ، ومعلوم أنها هنا أغلظ لأن الاحتياط هنا لنفى الريبة فى الأبضاع المختصة بمزيد احتياط ، ففى المحارم المختصة باحتياط أولى (وفى) الصورة (الثانية قول أو وجه) بالتحريم لأن الأصل بقاء الحولين (و) بالرضاع المستوفى للشروط (تصير المرضعة أمه) أى الرضيع (والذى منه اللبن أباه وتسرى الحرمة) من الرضيع (إلى أولاده) نسبا أو رضاعا وإن سفلوا للخبر المار « يحرم من الرضاع مايحرم من النسب » وخرج بأولاده أصوله وحواشيه فلا تسرى الحرمة منه إليهما فلهم نكاح المرضعة وبناتها ولذى اللبن نكاح أم الطفل وأخته ، وإنما سرت الحرمة منه إلى أصول المرضعة وذى اللبن وفروعهما وحواشيهما نسبا أو رضاعا كما سيذكره لأن لبن المرضعة كالجزء من أصولها فيسرى التحريم به إليهم مع الحواشى ، بخلافه فى أصول الرضيع وحواشيه ، وقد علم أن الحرمة تسرى من المرضعة والفحل إلى أصولهما وفروعهما وحواشيهما ، ومن الرضيع إلى فروعه دون أصوله وحواشيه ، وما تقرر من رجوع ضمير أولاده إلى الرضيع أولى من جعل الشارح ذلك راجعا لذى اللبن ، ولا يقدح فى صحته ذكر المصنف له بعد ، وادعى ابن قاسم أنه سهو (ولو كان لرجل خمس مستولدات أو) له (أربع نسوة وأم ولد) ولبنهن له (فرضع طفل من كل رضعة صار ابنة فى الأصح) لأن لبن الكل منه ، ولا يصرن أمهات رضاع (فيحرمن) عليه (لأنهن موطوءات أبيه) لا لأمومتهن ، والثانى لايصير ابنه لأن الأبوة تابعة للأمومة ولم تحصل (ولو كان بدل المستولدات بنات أو أخوات) له أو أم وأخت وبنت وجدة وزوجة فوضع من كل رضعة (فلا حرمة) لهن (فى الأصح) وإلا لصار جدا لأم أو خالا مع عدم أمومة وهو محال بخلافه فيما مر لأنه لاتلازم بين الأبوة والأمومة لثبوت الأبوة فقط فيما ذكره والأمومة فقط فيما إذا أرضعت خلية أو مرضع من زنا . والثانى تثبت الحرمة تنزيلا للبنات أو الأخوات منزلة الواحدة أى منزلة مالو كان له بنت أو أخت

ماتقرر فى اللبن أخذا من قولهم هنا عقب ذلك يعتبر مانحن فيه بمرات الأكل (قوله ولو شك)) المراد بالشك مطلق التردد فشمل مالو غلب على الظن حصول ذلك لشدة الاختلاط كالنساء المجتمعة فى بيت واحد ، وقد جرت العادة بإرضاع كل منهن أولاد غيرها وعلمت كل منهن الإرضاع ، لكن لم تتحقق خمسا فليتنبه له فإنه يقع كثيرا فى زماننا (قوله إلى أولاده) أى الرضيع (قوله أولى من جعل الشارح الخ) أى لأن الحرمة ليست خاصة بأولاد ذى اللبن ، بل كما تسرى إليهم تسرى إلى أصوله وحواشيه (قوله راجعا) أى لقوله بعد أولاده فهم إخوة الرضيع وأخواته (قوله ذكر المصنف) أى فى قوله وأما المرضعة الخ (قوله فيما إذا أرضعت خلية) مراده بها

أى إعراضا بقرينة ما يأتى (قوله حسب من كل رضعة) أى جزما ، ولعله ساقط من النسخ من النساخ (قوله لأن لبن المرضعة الخ) سكت عن ذى اللبن (قوله كالجزء من أصولها) سكت عن فروعها كفروع ذى اللبن لأن الفروع لايفترق فيهم الحال كما هو ظاهر (قوله ولا يقدح فى صحته) أى رجوعه لذى اللبن (قوله أنه سهو) أى رجوعه لذى اللبن (قوله وإلا لصار جدا الخ) أى فى مسئلة المتن

أرضعت الطفل خمس رضعات ، ولو كان له أربع نسوة وأمة موطوءات فأرضعن طفلة بلبن غيره لم تحرم عليه ، وما فى الروضة من التحريم تفريعا على ثبوت الأبوة صوابه الأمومة وهو ضعيف (وآباء المرضعة من نسب أو رضاع أجداد للرضيع) وفروعه ، فإذا كان أنثى حرم عليهم نكاحه (وأمهاتها) من نسب أو رضاع (جدّاته) فإذا كان ذكرا حرم عليهن نكاحه (وأولادها من نسب أو رضاع إخوته وأخواته وإخوتها وأخواتها) من نسب أو رضاع (أخواله وخالاته وأبو ذى اللبن جدّه وأخوه عمه وكذا الباقى) فأمهاته جدّات الرضيع وأولاده إخوة للرضيع وأخواته (واللبن لمن نسب إليه ولد نزل به) أى بسببه (بنكاح) فيه دخول أو استدخال ماء محترم أو بملك يمين فيه ذلك أيضا كما أفاده ماقدمه فى المستولدة (أو وطء شبهة) لثبوت النسب بذلك والرضاع تلوه (لا زنا) لأنه لاحرمة له ، نعم يكره له نكاح من ارتضعت من لبنه . أما حيث لادخول بأن لحقه ولد بمجرد الإمكان فلا تثبت الحرمة بين الرضيع وأبى الولد على ما قاله ابن القاص ، وادعى البلقينى أنه قضية كلام الأصحاب ، لكن قال غيره : إن ظاهر كلام الجمهور يخالفه ، وهذا هو الأصح ، وخرج بقوله نزل به مانزل قبل حملها منه ولو بعد وطئها فلا ينسب إليه ولا تثبت أبوّته كما قاله جمع متقدمون (ولو نفاه) أى الزوج الولد النازل به اللبن (بلعان انتفى اللبن عنه) لما تقرر أنه تابع للنسب ومن ثم لو استلحقه بعد لحقه الرضيع (ولو وطئت منكوحة بشبهة أو وطئ اثنان) امرأة (بشبهة فولدت) بعد وطئها ولدا (فاللبن) النازل به (لمن لحقه الولد) منهما (بقائف) لإمكانه منهما (أو غيره) كانحصار الإمكان فيه وكانتساب الولد أو فروعه بعد موته إليه بعد كماله لفقد القائف أوغيره ، ويجب ذلك ويجبر عليه حفظا للنسب من الضياع ، ولو انتسب بعض فروعه لواحد وبعضهم لآخر دام الإشكال فى هذه الحالة (ولا تنقطع نسبة اللبن) لزوج نزل بسبب علوق زوجته منه (عن زوج مات

من لم يسق لها حمل ، أما من سبق لها حمل من غيرزنا فاللبن لصاحبه وإن بانت منه وطال الزمن أو لم يكن حليلا بأن وطئ بشبهة (قوله والرضاع تلوه) أى تابع له (قوله وهذا هو الأصح) أى فيثبت التحريم بينهما . وينبغى أن محله فى الظاهر أما باطنا فحيث علم أنه لم يطأها ولا استدخلت منيه فلا وجه للتحريم (قوله مانزل قبل حملها) مفهومه أنه بعد الحمل ينسب له ولو لم تلد . ويشكل عليه مايأتى فى كلام المصنف من أنها لو نكحت بعد زوج ولادتها منه لاينسب الولد الثانى إلا إذا ولدت منه وأنه قبل الولادة للأول . وقد يجاب بأنه فيما يأتى لما نسب اللبن للأوّل قوى جانبه فنسب إليه حتى يوجد قاطع قوى وهو الولادة وهنا لما لم تتقدم نسبة اللبن إلى أحد اكتفى بمجرد الإمكان فنسب لصاحب الحمل ، ثم رأيت فى سم على حج التصريح بالمفهوم المذكور وأطال فى ذلك ولم يجب فليراجع اهـ . ثم رأيت فى الخطيب أيضا مانصه : تنبيه : قضية كلام المصنف أنه لو ثار للمرأة لبن قبل أن يصيبها الزوج أو بعد الإصابة ولم تحبل ثبوت حرمة الرضاع فى حقها دون الزوج ، وبه جزم القاضى حسين فيما قبل الإصابة وقال فيما بعد الإصابة وقبل الحمل المذهب ثبوتها فى حقها دونه اهـ . ومثله فى شرح الروض ومفهوم مافيهما أنه يحرم بعد الحمل (قوله بعد وطئها) أى منهما (قوله ويجب ذلك) أى الانتساب (قوله ويجبر عليه) أى حيث مال طبعه لأحدهما بالجبلة وكان قد عرفهما قبل البلوغ وعند استقامة طبع على ماذكر فى باب اللقيط وإلا فلا يجبر على الانتساب ، وليس له ذلك بمجرد التشهى (قوله دام الإشكال فى هذه الحالة) أى فإن

(قوله مانزل قبل حملها) انظر مفهومه ، وفى الروض : وإن نزل لبكر لبن وتزوّجت وحبلت فاللبن لها لا للثانى : يعنى الزوج مالم تلد اهـ

أو طلق وإن طالت المدة) فكل من ارتضع من لبنها قبل ولادتها صار ابنا له (أو انقطع) اللبن (وعاد) ولو بعد عشر سنين لعدم حدوث مايقطع نسبته عن الأوّل لأن الكلام مفروض فيمن لم تنكح غيره ولا وطئت بملك أو شبهة (فإن نكحت آخر) أو وطئت بطريق مما مر (وولدت منه فاللبن بعد) تمام (الولادة) بأن تمّ انفصال الولد (له) أى للثانى (وقبلها) أو معها (للأوّل إن لم يدخل وقت ظهور لبن حمل الثانى ، وكذا إن دخل) وقته وزاد بسبب الحمل لأنه ليس غذاء للحمل فلم يصلح قاطعا له عن ولد الأول ،ويقال أقل مدة يحدث فيها للحامل أربعون يوما (وفى قول) هو فيما بعد دخول وقت ذلك (للثانى) إن انقطع مدة طويلة ثم عاد إلحاقا للحمل بالولادة (وفى قول) هو (لهما) لتعارض ترجيحهما . أما ماحدث بولد الزنا فالأوجه كما دل عليه كلامهما انقطاع نسبة اللبن للأول به وإحالته على ولد الزنا ، وضعف الزركشى القول بعدم الانقطاع مستدلا بأنها إذا أرضعت بلبن الزنا طفلا صار أخا لولد الزنا ، وهو ظاهر وإن زعم بعضهم أن لادليل له فى ذلك لأن أخوّة الأم ثبتت لولد الزنا لثبوت نسبه من الأم فكذا الرضاع ، وإذا استحال ثبوت قرابة الأب له تعين بقاء نسبة اللبن إلى الأوّل إذ لم يحدث مايوجب قطعه عنه .

(فصل)

فى حكم الرضاع الطارئ على النكاح تحريما وغرما

(تحته) زوجة (صغيرة فأرضعتها) إرضاعا محرما من تحرم عليه بنتها كأن أرضعتها (أمه أو أخته) أو زوجة أصله أو فرعه أو أخيه بلبنهم من نسب أو رضاع (أو زوجة أخرى) له موطوءة (انفسخ نكاحه) من الصغيرة لأنها صارت محرّمة عليه أبدا ، وكذا من الكبيرة فى الأخيرة لأنها صارت أم زوجته ، وخرج بالموطوءة غيرها فتحرم المرضعة فقط إن كان الإرضاع بغير لبنه كما يأتى (ولصغيرة) عليه (نصف مهرها) المسمى إن صح وإلا فنصف مهر مثلها لأنها فرقة قبل الوطء لا بسببها (وله) إن كان حرا وإلا فلسيده وإن كان الفوات إنما هو على

ماتوا ولم يكن لهم ولد انتسب الرضيع إن شاء وقبل ذلك لايحل له بيت أحدهما ونحوها اهـ حج (قوله بطريق مما مر) أى كالشبهة (قوله وولدت) هل يشمل العلقة والمضغة أم لا؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى ، وقد يؤخذ ذلك من قول الشارح بأن تم انفصال الولد لأن كلا من العلقة والمضغة لايسمى ولدا فليراجع ، ويفرق بين ماهنا وما فى العدد من الاكتفاء بوضع المضغة بأن المدار ثم على براءة الرحم وهو يتحقق بوضعها فاكتفى به بخلافه هنا (قوله للحامل) أى بسبب الحمل (قوله فالأوجه كما دل عليه الخ) معتمد (قوله وإحالته على ولد الزنا) وتستمرّ الإحالة المذكورة إلى حدوث ولد من غير زنا ، وكما انقطعت نسبته عن الأول لاتثبت للزانى لعدم احترام مائه ، فلو رضع منه طفل ثبتت له الأمومة دون الأبوّة (قوله وهو ظاهر) أى التضعيف ومع ذلك المعتمد الأوّل .

(فصل) فى حكم الرضاع الطارئ على النكاح

(قوله تحته) ينبغى له تقدير الشرط على عادته فى مثله كأن يقول إذا كان تحته الخ (قوله إن كان الإرضاع بغير لبنه) أى فإن كان بلبنه حرمت لكونها صارت بنته ، ويمكن تصوير إرضاعها بلبنه مع كونها غير موطوءة له

الزوج (على المرضعة) المختارة إن لم يأذن لها كما قاله الماوردى ولم تكن مملوكة له أو كانت مكاتبة (نصف مهر المثل) وإن لزمها الإرضاع لتعينها لأن غرامة المتلف لاتتأثر بذلك، ولزمها النصف اعتبارا لما يجب له بما يجب عليه: أى فى الجملة، فلا ينافى أن نصف المهر اللازم قد يزيد على نصف المسمى، أما المكرهة له فيلزمها ذلك لكن باعتبار كونها طريقا فيه لابطريق الاستقرار، إذ القرار على مكرهها، ولو حلبت لبنها ثم أمرت أجنبيا بسقيه لها كان طريقا والقرار عليها كما فى المعتمد، ونظر فيه الأذرعى إذا كان المأمور مميزا لايرى تحتم طاعتها: أى والمتجه فى المميز أن الغرم عليه فقط وفيمن يرى تحتم الطاعة أنه عليها فقط (وفى قول) له عليها (كله) أى مهر المثل لأنه قيمة البضع الذى فوّتته، وعلى الأوّل فارقت شهود طلاق رجعوا فإنهم يغرمون الكل بأنهم أحالوا بينه وبين حقه الباقى بزعمه فكانوا كغاصب حال بين المالك وحقه. وأما الفرقة هنا فحقيقية بمنزلة التلف فلم تغرم المرضعة سوى ما أتلفته وهو ماغرمه فقط، ولو نكح عبد أمة صغيرة بتفويض سيدها فأرضعتها أمه مثلا فلها المتعة فى كسبه، ولايطالب سيده المرضعة إلا بنصف مهر المثل وإنما صوروا ذلك بالأمة لأنه غير متصوّر فى الحرّة لانتفاء الكفاءة (ولو) دبت صغيرة و (رضعت) رضاعا محرما (من) كبيرة (نائمة) أو مستيقظة ساكتة كما فى الروضة وجعله كالأصحاب التمكين من الإرضاع إرضاعا إنما هو بالنسبة للتحريم لا الغرم، وإنما عد سكوت المحرم على الحلق كفعله لأن الشعر فى يده أمانة يلزمه دفع متلفاته، ولاكذلك هنا (فلا غرم) عليها لأنها لم تصنع شيئا (ولا مهر للمرتضعة) لأن الانفساخ بفعلها وهو مسقط له قبل الدخول، وله فى مالها مهر مثل الكبيرة المنفسخ نكاحها أو نصفه لأنها أتلفت عليه بضعها وضمان الإتلاف لايتوقف على تمييز، ولو حملت الريح اللبن من الكبيرة إلى جوف الصغيرة لم يرجع على واحدة منهما لعدم صنعهما، ولو دبت الصغيرة فارتضعت من أم الزوج أربعا ثم

بأن استدخلت ماءه المحترم فإن الولد المنعقد منه يلحقه ويصير اللبن له (قوله إن لم يأذن لها) أى فلو اختلفا فيه صدق لأن الأصل عدم الإذن (قوله أو كانت مكاتبة) أى له (قوله نصف مهر مثل) أى وإن وجب للصغيرة عليه نصف المسمى (قوله لاتتأثر بذلك) أى باللزوم (قوله كما فى المعتمد) أى للبندنيجى (قوله ولاكذلك هنا) أى ولو كانت مستأجرة للإرضاع، إذ غايته أن يترتب عليه عدم إرضاع الطفل، وهو يفوّت الأجرة وليس الإرضاع واجبا عليها عينا على أن ماشربته الصغيرة ليس متعينا لإرضاع من استؤجرت لإرضاعه، ولا يشكل هذا بما مرّ من أنه لو لزمها الإرضاع غرمت لما مر من أن ضمان المتلفات لايتأثر بالوجوب على المتلف لأنه إنما جعل مناط الفرق كون الشعر فى يده أمانة ولا كذلك اللبن (قوله وله فى مالها) أى الصغيرة، فإن لم يكن لها مال بقى فى ذمتها (قوله مهر مثل الكبيرة) أى حيث كانت زوجة، وخرج به مالو ارتضعت من أمه أو أخته أو نحوهما فلا شىء فيه للكبيرة كما هو ظاهر (قوله فارتضعت من أم الزوج) أى مثلا، والضابط كما مر أن العبرة

(قوله أو كانت مكاتبة) معطوف على قوله ولم تكن مملوكة له: أى أو كانت مملوكة له لكنها مكاتبة: أى له، وفى نسخة مكاتبته بالإضافة لضميره (قوله وبين حقه الباقى بزعمه) هلا قال بزعمهم إذ هو أقوى فى الفرق كما لايخفى (قوله لانتفاء الكفاءة) ليس هذا التعليل فى شرح الروض المأخوذ منه هذا الفرع مع إمكان تصوير المسألة بكون الزوج حرا فتوجد الكفاءة، فالظاهر أن الداعى لهذا التصوير إنما هو عدم تصوير التفويض فى الحرة الصغيرة لانتفاء الكفاءة فتأمل (قوله بالنسبة للتحريم) فيه أن التحريم لايتوقف على التمكين (قوله إلى جوف الصغيرة) الظاهر أنه خرج بجوفها مالو حملته الريح إلى فمها فابتلعته لوجود الصنع منها فليراجع.

أرضعتها أم الزوج الخامسة أو عكسه اختص التغريم بالخامسة (ولو كان تحته) زوجتان (كبيرة وصغيرة فأرضعت أم الكبيرة الصغيرة انفسخت الصغيرة) لأنها صارت أخت الكبيرة (وكذا الكبيرة فى الأظهر) لذلك فأشبه مالو أرضعتهما معا. والثانى يختص الانفساخ بالصغيرة لأن الجمع حصل بإرضاعها فأشبه مالو نكح أختا على أخت، وفرق الأول بأن هذه لم تجتمع مع الأولى أصلا لوقوع عقدها فاسدا من أصله فلم يؤثر فى بطلان الأولى، بخلاف الكبيرة هنا لأنها اجتمعت مع الصغيرة فبطلت لعدم المرجح (وله نكاح من شاء منهما) من غير جمع لأنهما أختان (وحكم مهر الصغيرة) عليه (وتغريمه) أى الزوج (المرضعة ماسبق) أوّل الفصل (وكذا الكبيرة إن لم تكن موطوءة) حكمها ماسبق فى الصغيرة فلها عامه نصف المسمى الصحيح وإلا فنصف مهر المثل وله على أمها المرضعة نصف مهر المثل (فإن كانت موطوءة فله على) الأم (المرضعة) بشروطها المارّة (مهر مثل فى الأظهر) كما لزمه لبنتها جميع المسمى إن صح وإلا فجميع مهر المثل. والثانى لاغرم عليها لأن البضع بعد الدخول لايتقوّم على الزوج، ويردّه ما يأتى أنهم لو شهدوا بطلاق بعد وطء ثم رجعوا غرموا مهر المثل. أما لو كانت الكبيرة الموطوءة هى المفسدة لنكاحها بإرضاعها الصغيرة لم يرجع عليها بمهرها لئلا يخلو نكاحها مع الوطء عن مهر، وهو من خصائص نبينا صلى الله عليه وسلم (ولو أرضعت بنت الكبيرة الصغيرة حرمت الكبيرة أبدا) لأنها جدّة زوجته (وكذا الصغيرة) فتحرم أبدا (إن كانت الكبيرة موطوءة) لأنها ربيبته، بخلاف مالو لم تكن موطوءة لأن بنت الزوجة لاتحرم إلا بالدخول (ولو كان تحته صغيرة فطلقها فأرضعتها امرأة صارت أم امرأته) فتحرم عليه أبدا إلحاقا للطارئ بالمقارن كما هو شأن التحريم المؤبد (ولو نكحت مطلقته صغيرا وأرضعته بلبنه حرمت على المطلق والصغير أبدا) لأنها زوجة ابن المطلق وأم الصغير وزوجة أبيه (ولو زوّج أم ولده عبده الصغيرة) بناء على المرجوح أنه يزوّجه إجبارا أو حكم به حاكم يراه (فأرضعته لبن السيد حرمت عليه) لأنها أمه وموطوءة أبيه (وعلى السيد) لأنها زوجة ابنه، وخرج بلبنه لبن غيره، فإن النكاح وإن انفسخ لكونها أمه لاتحرم على السيد لانتفاء سبب التحريم عليه المذكور (ولو أرضعت موطوءته الأمة) زوجة (صغيرة تحته بلبنه أو لبن غيره) من زوج أو شبهة (حرمتا) أى الموطوءة والصغيرة (عليه) أبدا لأن الأمة أم وزوجته والصغيرة بنته إن أرضعت لبنه وإلا فبنت

بمن تحرم بنتها عليه (قوله اختص التغريم بالخامسة) أى بالرضعة الخامسة، فالغرم على الكبيرة فى الأولى والصغيرة فى الثانية (قوله لذلك) أى لأنها صارت أخت الصغيرة (قوله وله نكاح من شاء منهما) أى بعقد جديد كما هو ظاهر وتعود له بالثلاث إن لم يكن سبق منه طلاق أو بما بقى منها إن سن ذلك لأن الانفساخ لاينقص العدد (قوله بشروطها المارة) أى فى قوله المختارة.إن لم يأذن لها كما قاله الماوردى ولم تكن مملوكة له أو مكاتبة له (قوله لم يرجع عليها بمهرها) أى مهر نفسها (قوله لئلا يخلو الخ) لايخفى أنه لايلزم خلوّ إذا نقص مهر المثل عن المسمى على أنه قد يقال الخلوّ الطارئ لعارض لاينافى الخصوصية اه سم على حج. أقول ويؤيده أنه سمى لها مهرا ثم أبرأته منه صح مع خلوّ النكاح حينئذ من المهر (قوله فطلقها) أى ولو بائنا (قوله فأرضعتها امرأة) أى أجنبية (قوله فتحرم عليه) أى الكبيرة. وأما الصغيرة فهى باقية على حلها إن لم تكن الكبيرة موطوءة المطلق (قوله إلحاقا للطارئ) أى فلا يشترط كون الإرضاع فى حالة الزوجية بل يكفى لوجوده كونه يصدق على المرتضعة اسم الزوجة ولو فيما مضى (قوله ولو نكحت مطلقته) أى ولو بعد مدة طويلة (قوله بلبنه) خرج به مالو أرضعته بلبن غيره فلا تحرم على المطلق لأنه لايصير بذلك أبا للصغير ولكنها تحرم على الصغير لكونها صارت أمه (قوله حرمت عليه) أى على العبد (قوله موطوءته الأمة) أى بملك أو نكاح، ثم إن كان بملك فلا شىء له عليها لأن

موطوءته (ولو كان تحته صغيرة وكبيرة فأرضعتها) أى الكبيرة الصغيرة (انفسختا) لأنها بنتها فامتنع جمعهما ، وتقدمت هذه أوّل الفصل لبيان الغرم ، وسيقت هنا لبيان التحريم (وحرمت الكبيرة أبدا) لأنها أم زوجته (وكذا الصغيرة إن كان الإرضاع بلبنه)لأنها بنته (وإلا) بأن كان بلبن غيره (فربيبة) فلا تحرم إلا إن دخل بالكبيرة (ولو كان تحته كبيرة وثلاث صغار فأرضعتهن حرمت) عليه (أبدا) لأنها أم زوجاته (وكذا الصغائر إن أرضعتهن بلبنه أو لبن غيره) معا أومرتبا (وهى) فى الإرضاع بلبن غيره (موطوءة) لأنهن بناته أو بنات موطوءته (وإلا) بأن لم تكن موطوءة واللبن لغيره (فإن أرضعتهن معا) ويتصور (بإيجارهن) الرضعة (الخامسة) فى واقت واحد أو بأن وضعت ثديها فى اثنتين وأوجرت الثالثة من لبنها المحلوب (انفسخن) لاجتماعهن مع أمهن ولصيرورتهن أخوات (ولايحرم مؤبدا)حيث لم يطأ أمهن فيحل له نكاح كل من غير جمع فى نكاح (أو) أرضعتهن (مرتبا لم يحرمن) كما ذكر (وتنفسخ الأولى) بإرضاعها لاجتماعها مع الأم فى النكاح ، ولا تنفسخ الثانية بمجرد إرضاعها إذ لاموجب له (والثالثة) بإرضاعها لاجتماعها مع أختها الثانية فى النكاح (وتنفسخ الثانية بإرضاع الثالثة) لصيرورتهما أختين معا فأشبه ما إذا أرضعتهما معا (وفى قول لاينفسخ) أى نكاح الثانية بل يختص الانفساخ بنكاح الثالثة لأن الجمع ثم بإرضاعها فاختص الفساد بها كما لو نكح أختا على أخت تبطل الثانية فقط ،ويرده ما مر من الفرق ، ولو أرضعت ثنتين معا ثم الثالثة انفسخ من عداها لوقوع إرضاعها بعد اندفاع نكاح أمها وأختيها أوواحدة ثم ثنتين معا انفسخ نكاح الكل لاجتماع الأمّ والبنت وصيرورة الأخريين أختين معا (ويجرى القولان فيمن تحته صغيرتان أرضعتهما أجنبية) ولو بعد طلاقهما الرجعى (مرتبا أينفسخان) وهو الأظهر لما مر ويحرمان مؤبدا (أم الثانية) فقط ، فإن أرضعتهما معا انفسختا قطعا لأنهما صارتا أختين معا ، والمرضعة تحرم مؤبدا قطعا لأنها أم زوجته .

(فصل) فى الإقرار والشهادة بالرضاع والاختلاف فيه

إذا (قال) رجل (هند) بالصرف وتركه (بنتى أو أختى برضاع أو قالت) امرأة (هو أخى) أوابنى من رضاع وأمكن ذلك حسا أوشرعا كما علم من كلامه آخر الإقرار (حرم تناكحهما) أبدا مؤاخذة للمقرّ بإقراره

السيد لايجب له على عبده شىء ، وإن كان بنكاح فينبغى تعلق مايجب للصغيرة عليه برقبتها لأنه بدل المتلف ،وهو إنما يتعلق بالرقبة (قوله وهى) أى والحال ، وقوله موطوءة : أى للزوج ، وقوله واللبن : أى والحال (قوله فى اثنتين) أى فى فم اثنتين (قوله كما ذكر) أى مؤيدا (قوله بمجرد إرضاعها) أى إرضاع الكبيرة للثانية(قوله ويرده مامر) أى فى قوله وفرق الأوّل بأن هذه لاتجتمع مع الأولى أصلا (قوله انفسخ من عداها) أى الثالثة (قوله ولو بعد طلاقها الرجعى) ويتصور بأن دخل منيه فى فرجيهما ، وهذا يقتضى أنه لايشترط فى وجوب العدة على الصغيرة أن تكون متهيئة للوطء حال الطلاق ، وهو ما اقتضاه كلام الشارح فى أول العدد كما مرّ بيانه ، وتقدم عن شيخنا الزيادى أنه لابد أن تكون الصغيرة متهيئة للوطء قابلة له .

(فصل) فى الإقرار والشهادة بالرضاع

(قوله والشهادة بالرضاع) قدمها على الاختلاف مع أنها مؤخرة فى كلام المصنف لأنه أخصر إذ لو أخرها لاحتاج إلى ذكر بعضها كأن يقول والشهادة به (قوله وأمكن ذلك حسا) أى بأن منع من الاجتماع بها أو بمن

ظاهرا وباطنا إن صدقه الآخر وإلا فظاهرا فقط ، ولو رجع المقرّ لم يقبل رجوعه ، وشمل كلامه مالو لم يذكر الشروط كالشاهد بالإقرار به لأن المقر يحتاط لنفسه فلا يقر إلا عن تحقيق سواء الفقيه وغيره فى أوجه الوجهين ، ويتجه عدم ثبوت الحرمة على غير المقر من نحو أصوله وفروعه مالم يصدقه أخذا مما مر أول محرمات النكاح فيمن استلحق زوجة ابنه بل أولى وحينئذ يأتى هنا مامر ثم أنه لو طلق بعد الإقرار أو أخذ به مطلقا فلا تحل له بعد ، والأوجه عدم ثبوت المحرمية بذلك (ولو قال زوجان) أى باعتبار صورة الحال (بيننا رضاع محرم فرق بينهما) عملا بقولهما وإن قضت العادة بجهلهما بشروط الرضاع المحرم كما شمله إطلاقهم ، لأنه قد يستند فى قوله ذلك إلى عارف أخبره به (وسقط المسمى) لتبين فساد النكاح (ووجب مهر مثل إن وطئها) للشبهة ، ومن ثم لو مكنته عالمة مختارة لم يجب لها شىء لأنها بغىّ (وإن ادّعى) الزوج (رضاعا) محرّما (فأنكرت) الزوجة (انفسخ) بإقراره (ولها المسمى) إن صح النكاح وإلا فمهر المثل (إن وطئ) وإلا) بأن لم يطأ (فنصفه) لأن الفرقة منه ولا يقبل قوله

تحرم عليه بسبب إرضاعها مانع حسى ، أو شرعا بأن أمكن الاجتماع لكن كان المقر فى سن لا يمكن فيه الارتضاع المحرم (قوله لم يقبل رجوعه) ظاهره وإن ذكر لرجوعه وجها محتملا ، ومعلوم أن عدم قبوله فى ظاهر الحال ، أما باطنا فالمدار على علمه (قوله فلا يقر إلا عن تحقيق) لعل المراد بالتحقيق هنا مايشمل الظن لما يأتى من قوله وإن قضت العادة بجهلهما الخ (قوله ويتجه عدم ثبوت الحرمة على غير المقر) أى حيث كان المقر برضاعها فى نكاح الأصل أو الفرع كأن أقر ببنتية زوجة أبيه من الرضاع ، فإن لم تكن كذلك كأن قال فلانة بنتى من الرضاع وليست زوجة أصله ولا فرعه فليس لواحد منهما نكاحها بعده كما يؤخذ من قوله وحينئذ يأتى هنا مامر الخ اه سم على حج بالمعنى ، لكن قضية قوله والأوجه عدم ثبوت الخ أنه لافرق ، وهو واضح لما يأتى من أن الرضاع لايثبت بشهادة رجل واحد ، وغاية قوله هند بنتى أنه بمنزلة الشهادة فى حق غيره بثبوت المحرمية وهى لاتثبت بواحد ، ويفرق بين هذا ومالو استلحق أبوه مجهولة النسب ولم يصدقه حيث قلنا ثم بعدم الانفساخ ، وأنه لو طلقها امتنع عليه نكاحها بأن نسبها باستلحاق أبيه لها ثبت ، وكان قياسه وجوب الفرقة بينهما بمجرد ذلك لكنا منعناه لصحة النكاح قبل الاستلحاق ظاهرا والشك فى مسقطه بعد ، فإذا طلقها امتنع نكاحها للشك فى حلها حينئذ ، بل الحكم بعدم الحل حيث قلنا بثبوت النسب وأن الرضاع هنا لم يثبت فلا فرق هنا بين حال الزوجية وعدمها (قوله ثم أنه لو طلق) أى نحو أحد أصوله وفروعه (قوله فلا تحل له بعد) وقد يفرق بأنه إذا استلحق زوجة ابنه ثبت نسبها منه حقيقة حتى إنها ترثه ولا كذلك هنا فلا يلزم من منعها ثم مثله هنا (قوله بذلك) أى الإقرار بالرضاع ومع ذلك لانقض للشك (قوله ولو قال زوجان) خرج به إقرار أبى الزوج أو أم أحدهما بذلك فلا عبرة به (قوله رضاع محرم) وكذا مع إسقاط محرم على ماقال حج أنه الذى يتجه من خلاف للمتأخرين : أى لأن الرضاع إذا أطلق انصرف للمحرم (قوله وإن قضت العادة بجهلهما) ومنه مالو قرب عهد المقر بالإسلام للعلة المذكورة (قوله عالمة مختارة) أى وكانت بالغة وإن لم تكن رشيدة (قوله ولها المسمى إن صح النكاح)

(قوله كالشاهد بالإقرار) أى بخلاف الشاهد بنفس الرضاع كما يأتى (قوله أنه لو طلق) أى أصل المقر أو فرعه : أى فالصورة أنها فى عصمة الأصل أو الفرع ، وقوله مطلقا : أى سواء صدق أم لا (قوله والأوجه عدم ثبوت المحرمية بذلك) أى بالإقرار بالرضاع : أى فلا يجوز له نحو نظرها والخلوة بها ، وما أخذه الشيخ من هذا مما أطال به فى حاشيته ليس فى محله كما يعلم بتأمله إذ الحرمة غير المحرمية (قوله لأنه) أى القائل

عليها فيه ، نعم له تحليفها قبل وطء وكذا بعده إن زاد المسمى على مهر المثل ، فإن نكلت حلف ولزمه مهر المثل بعد الوطء ولا شيء عليه قبله. هذا إن لم تكن مفوّضة رشيدة ، أما هي فلا شيء لها سوى المتعة كما حكى عن نص الأم (وإن ادعته) أي الزوجة الرضاع المحرم (فأنكر) أي الزوج (صدق بيمينه إن زوّجت) منه (برضاها) بأن عينته في إذنها لتضمنه إقرارها بحلها له فلم يقبل منها نقيضه ، وتستمر الزوجية ظاهرا بعد حلف الزوج على نفي الرضاع ، وعليها منع نفسها منه ما أمكن إن كانت صادقة ، وتستحق عليه النفقة مع إقرارها بفساد النكاح كما قاله ابن أبي الدم لأنها محبوسة عنده وهو مستمتع بها والنفقة تجب في مقابلة ذلك ، ويؤخذ منه صحة ما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى فيمن طلب زوجته لمحل طاعته فامتنعت من النقلة معه ثم إنه استمر يستمتع بها في المحل الذي امتنعت فيه من استحقاق نفقتها كما سيأتي (وإلا) بأن لم تزوّج برضاها بل إجبارا أو أذنت من غير تعيين زوج (فالأصح تصديقها بيمينها ما لم تمكنه من وطئها مختارة لاحتمال ما تدعيه ولم يسبق منها منافيه فأشبه ما لو ذكرته قبل النكاح ، والأقرب أن تمكينها في نحو ظلمة مانعة من العلم به كلا تمكين . والثاني يصدق الزوج بيمينه لاستدامة النكاح الجاري على الصحة ظاهرا (ولها مهر مثل إن وطئ) ولم تكن عالمة مختارة حينئذ لا المسمى لإقرارها بنفي استحقاقها نعم إن كانت قبضته لم يسترده لزعمه أنه لها والورع تطليق مدعيته لتحل لغيره يقينا بفرض كذبها ودعواها المصاهرة ككنت زوجة أبيك مثلا كدعوى الرضاع ، ولو أقرت أمة بأخوة الرضاع بينها وبين سيدها لم يقبل على سيدها في أوجه الوجهين ولو قبل التمكين كما قاله الأذرعي وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى خلافا لابن المقري وصاحب الأنوار (وإلا فلا شيء) لها عملا بقولها فيما لا تستحقه (ويحلف منكر رضاع) منهما (على نفي علمه) به لأنه ينفي فعل الغير وفعله في الارتضاع لغو لصغره ، نعم اليمين المردودة تكون على البت لأنها مثبتة خلافا للقفال (و) يحلف (مدعيه على بتّ) لأنه يثبت فعل الغير خلافا للقفال أيضا . وقول الشارح رجلا كان أو امرأة مصوّر في الرجل بما لو ادعى على غائب رضاعا محرما بينه وبين زوجته فلانة وأقام بينة وحلف معها يمين الاستظهار فتكذ[illegible] منه

أسقط حج لفظ النكاح وهو الصواب إذ لا يلزم من صحة النكاح صحة المسمى كما لو عقد بخمر ، فإن النكاح صحيح ويجب مهر المثل لفساد المسمى (قوله هذا إن لم تكن الخ) الظاهر أن الإشارة إلى قول المصنف وإلا فنصفه (قوله وعليها منع نفسها) أي وإن أدى ذلك إلى قتله (قوله مالم تمكنه من وطئها) أي بعد بلوغها ولو سفيهة كما هو ظاهر (قوله كدعوى الرضاع) أي فيصدق في إنكاره (قوله وقول الشارح رجلا كان) أي الحالف (قوله بما لو ادعى) أي الولي مثلا (قوله وبين زوجته) أي الغائب (قوله وحلف معها) أي البينة ، وقوله على

(قوله هذا إن لم تكن مفوّضة رشيدة الخ) هو قيد لقول المتن وإلا فنصفه ، لكن كان عليه أن يعبر بقوله فإن كانت مفوّضة رشيدة فلا شيء لها الخ ليكون مفهوم المتن لأنه مفروض فيما إذا كان مسمى ، ويجوز أن يكون قد لاحظه مما أدخله في خلال المتن من قوله وإلا فمهر المثل ومع ذلك ففيه ما فيه فتأمل (قوله أما هي فلا شيء لها) أي وأما المفوّضة غير الرشيدة بأن فوّض لها وليها فلها المهر بعد الوطء ونصفه قبله لأنه ليس لوليها أن يفوّض لها ، كذا نقله الأذرعي عن الشافعي أيضا ، ولعله ضعيف كما يعلم مما مر أوائل النكاح (قوله والورع إلى آخر المسائل) كان الأولى تأخيره عن قول المصنف وإلا فلا شيء (قوله عملا بقولها فيما لا تستحقه) علل في التحفة بقوله لتبين فساده (قوله مصوّر في الرجل الخ) أي وإلا فقد مر أن الزوج إن ادعاه انفسخ النكاح بلا يمين (قوله وحلف معها يمين الاستظهار) إن كانت الصورة أنه ادعى حسبة فالمدّعى حسبة لا يحلف كما صرح به الزيادي ،

على البت ، وقوله ولو نكل المنكر أو المدعى عن اليمين الخ مصوّر بما لو ادعت مزوّجة بالإجبار لم يسبق منها مناف رضاعا محرما فهي مدعية ويقبل قولها ، فلو نكلت وردت اليمين على الزوج حلف على البت ولا يعارضه قولهم يحلف منكره على نفي العلم إذ محله فى اليمين الأصلية كما مر ، ولو ادعت الرضاع فشك الزوج فلم يقع فى نفسه صدقها ولا كذبها حلف كما جزم به فى الأنوار ، وما فى الروضة من أنه لايحلف بناء على أنه يحلف على البت وجه ضعيف (ويثبت) الرضاع (بشهادة رجلين) وإن تعمد النظر لتذييها لغير الشهادة وتكرر منهما لأنه صغيرة لايضره إدمانها حيث غلبت طاعاته معاصيه (أو رجل وامرأتين وبأربع نسوة) لاطلاعهن عليه غالبا كالولادة ، ومن ثم لو كان النزاع فى الشرب من ظرف لم يقبلن لأن الرجال يطلعون عليه ، نعم يقبلن فى أن مافى الظرف لبن فلانة لأن الرجال لايطلعون على الحلب غالبا (والإقرار به شرطه) أى شرط ثبوته (رجلان) لاطلاع الرجال عليه غالبا ، ولا يشترط فيه تفصيل المقر ولوعاميا لأن المقر يحتاط لنفسه فلا يقر إلا عن تحقيق ، وبه فارق مايأتى فى الشاهد ، وذكر المصنف المسئلة هنا تتميما لما يثبت به الرضاع فلا ينافى ذكرها فى الشهادات مع أنه محلها (وتقبل شهادة المرضعة) مع غيرها (إن لم تطلب أجرة) عليه وإلا لم تقبل لاتهامها حينئذ (ولا ذكرت فعلها) بأن قالت بينهما رضاع محرم وذكرت شروطه (وكذا) تقبل (إن ذكرته فقالت أرضعته) أو أرضعتها وذكرت شروطه (فى الأصح) لانتفاء التهمة مع كون فعلها غير مقصود بالإثبات إذ العبرة بوصول اللبن لجوفه ، ولا نظر إلى إثبات المحرمية لأنه غرض تافه لايقصد كما تقبل الشهادة بعتق أو طلاق وإن استفاد بها الشاهد حل المنكوحة بخلاف شهادة المرأة بولادتها لظهور التهمة بجرها لنفسها حق النفقة والإرث وسقوط القود . والثانى لاتقبل لذكرها فعل نفسها قياسا على شهادتها بولايتها وردّ بما مر (والأصح أنه لايكفى) قول الشاهد بالرضاع (بينهما رضاع محرّم بل يجب ذكر وقت وعدد) كخمس رضعات متفرقات فى الحياة بعد التسع وقبل الحولين لاختلاف العلماء

البتّ . قال شيخنا الزيادى بعد مثل ماذكر : وفى هذا الجواب نظر لأن المدعى حسبة لاتطلب منه يمين الاستظهار (قوله وقوله) أى الشارح أيضا (قوله كما مر) أى فى قوله نعم اليمين المردودة الخ (قوله حلف) أى على البتّ أخذا من قوله وما فى الروضة الخ ، لكن يتأمل وجه مااقتضاه كلام الروضة من أنه لايقبل منه الحلف على نفى العلم مع أنه حلف على نفى فعل الغير ، وقياسه أن يحلف على نفى العلم ، وقد يقال قوله بناء على أنه يحلف على البت لايلزم منه أن يكون هو الراجح عنده بل يكون إشارة إلى أنه إذا حلف منكر الرضاع هل يحلف على نفى العلم أو على البتّ فإن قلنا يحلف على نفى العلم حلف كذلك إذا شك فى أن بينهما رضاعا أم لا ، وإن قلنا يحلف منكر الرضاع على البت ففيما لو شك وجهان : أحدهما يحلف كذلك إن حلف ، والآخر لايحلف لأنه لايسوغ له الحلف على البتّ مع عدم وجود سبب يبنى عليه (قوله بشهادة رجلين) أى ولو مع وجود النساء فلا يشترط لقبول شهادتهم فقد النساء كما لايشترط لقبول الرجل والمرأتين من يقبلون فيه فقد الثانى من الرجلين (قوله ولوعاميا) أى أو قريب عهد بالإسلام (قوله وإن لم تطلب أجرة) أى بأن لم يسبق منها طلب أصلا أو سبق طلبها وأخذتها ولو تبرعا من المعطى (قوله بولادتها) أى بولادة نفسها (قوله بعد التسع) أى السابقة وهى التقريبية فأل فيه للعهد

بل فى سماع دعوى الحسبة هنا وقفة ظاهرة لأن شرطها الحاجة ، ومادام الزوج غائبا لاحاجة ، وإن كان وكيلا عن المرأة فالوكيل لايحلف أيضا ، وكذا إن كان وليا خلافا لما وقع فى حاشية الشيخ فانظر ماصورة المسئلة (قوله ولو نكل المنكر أو المدّعى عن اليمين) تتمته وردّت على الآخر حلف على البت (قوله فلا ينافى ذكرها فى الشهادات)

فى ذلك (ووصول اللبن جوفه) فى كل رضعة كما يشترط ذكر الإيلاج فى شهادة الزنا . والثانى لا لأنه لايشاهد ، نعم إن كان الشاهد فقيها يوثق بمعرفته وفقهه موافقا للقاضى المقلد فى شروط التحريم وحقيقة الرضعة اكتفى منه بالإطلاق على ما يأتى بما فيه فى الشهادات (ويعرف ذلك) أى وصوله للجوف وإن لم يشاهد (بمشاهدة حلب) بفتح لامه كما بخطه وهو اللبن المحلوب أو بسكونها كما قاله غيره ، ودعوى أنه المتجه محل نظر للعلم بالمراد من قوله عقبه وإيجار وازدراد أو قرائن كالتقام ثدى ومصه وحركة حلقه بتجرع وازدراد (بعد علمه أنها لبون) أى أن فى ثديها حالة الإرضاع أو قبيله لبنا ، لأن مشاهدة هذه قد تفيد اليقين أو الظن القوى ، ولا يذكرها فى الشهادة بل يجزم بها اعتمادا عليها ، أما إذا لم يعلم أنها ذات لبن حينئذ فلا تحل له الشهادة لأن الأصل عدم اللبن ، ولو شهد الشاهد بالرضاع ومات قبل تفصيل شهادته توقف القاضى وجوبا فى أوجه الوجهين وقال الشيخ إنه الأقرب . ويسن إعطاء المرضعة شيئا عند الفصال والأولى عند أوانه ، فإن كانت مملوكة استحب للرضيع بعد كماله إعتاقها لصيرورتها أمّا له ولن يجزى ولد والده إلا بإعتاقه كما ورد به الخبر .

(قوله موافقاللقاضى المقلد) أى بخلاف المجتهد (قوله على ما يأتى) أى والراجح منه عدم الاكتفاء فيقال هنا بمثله ، وفى سم على حج مايفيده حيث قال : وفى شرح م ر مثله ، وفيه نظر ، وعبارة شيخنا الزيادى ويحسن الاكتفاء فى الشهادة بالرضاع بإطلاق الفقيه الموثوق بمعرفته الموافق مذهب القاضى بخلاف المخالف له ، نعم إن اختلف الترجيح فى الواقعة فى المذهب وجب التفصيل فى الموافق والمخالف ذكره الأذرعى ولم يذكر ماذكره الشارح فى قوله على ما يأتى بما فيه فى الشهادات وظاهره اعتماد الاكتفاء بالإطلاق (قوله أو بسكونها) ظاهره أن المراد به مع السكون اللبن أيضا ، لكن فى المختار أن اللبن يطلق عليه الحلب بالفتح ولم يذكر فيه السكون وأنه مصدرا بالفتح والسكون (قوله أو قبيله لبنا) أى لأن الأصل استمراره (قوله ولا يذكرها) أى الحلب وما بعده (قوله ويسن إعطاء المرضعة) أى ولو أما (قوله عند الفصال) أى فطمه (قوله ولن يجزى) أى وقد قال :

حق العبارة : فلا يتكرر مع مازفى الشهادات (قوله وهو اللبن المحلوب) أى المراد به هنا ذلك وإلا فهو بالفتح للمصدر أيضا كالسكون لكن منع من إرادته ما سيأتى فى قوله للعلم بالمراد الخ (قوله أوبسكونها) يعنى مصدرا كما هو ظاهر ، إذ هو بالسكون ليس إلا المصدر كما صرح به أئمة اللغة .

كتاب النفقات

وما يذكر معها

وأخرت إلى هنا لوجوبها فى النكاح وبعده وجمعت لتعدّد أسبابها الآتية النكاح والقرابة والملك ، وأورد عليها أسباب أخر ، ولا ترد لأن بعضها خاص وبعضها ضعيف من الإنفاق وهو الإخراج ، ولا يستعمل إلا فى الخير كما مر . والأصل فيها الكتاب والسنة والإجماع ، وبدأ بنفقة الزوجة لأنها أقوى لكونها فى مقابلة التمكين من التمتع ولا تسقط بمضىّ الزمان فقال (على موسر) حرّ كله (لزوجته) ولو أمة كافرة ومريضة (كل يوم) بليلته المتأخرة عنه كما صرح به الرافعى فى الفسخ بالإعسار ، والمراد بذلك من طلوع فجره ، ولا ينافيه ما يأتى عن الأسنوى فيما لو حصل التمكين عند الغروب لأن المراد منه كما هو ظاهر أنه يجب لها قسط مابقى من غروب تلك الليلة إلى الفجر دون مامضى من الفجر إلى الغروب ثم تستقر بعد ذلك من الفجر دائما ، وما يأتى عن البلقينى أنه لايجب القسط مطلقا مردود وإن كان فى كلام الزركشى ماقد يوافقه (مدّا طعام و) على (معسر) ومنه كسوب وإن قدر زمن كسبه على مال واسع ومكاتب وإن أيسر لضعف ملكه ومبعضه لنقصه ، وإنما جعلوه موسرا فى الكفارة بالنسبة لوجوب الإطعام لأن مبناها على التغليظ : أى ولأن النظر للإعسار فيها يسقطها من أصلها ولا

كتاب النفقات

(قوله وما يذكر معها) كالفسخ بالإعسار الآتى (قوله وبعده) كأن طلقت وهى حامل أو كان الطلاق رجعيا (قوله كما مر) أى فى باب الحجر (قوله حرّ كله) مبتدأ وخبر ويجوز جرّ حرّ نعتا لموسر (قوله ومنه) أى المعسر (قوله على مال واسع) أى وهو معسر فى الوقت الذى لا مال بيده فيه وإن كان لو اكتسب حصل مالا كثيرا وموسر حيث اكتسب وصار بيده مال وقت طلوع الفجر ، وفى سم مانصه : قوله ومنه كسوب : أى قادر على المال بالكسب ، فإن حصل مالا منه نظر فيه باعتبار مايأتى فى قوله ومسكين الزكاة معسر الخ بأنه قد يكون معسرا وقد يكون غيره (قوله وإنما جعلوه) أى المبعض (قوله لأن مبناها) أى الكفارة (قوله يسقطها)

كتاب النفقات

(قوله أسباب أخر) كالهدى والأضحية المنذورين والعبد الموقوف (قوله لأن بعضها خاص) انظر مامعنى الخصوص (قوله وبعضها ضعيف) أى كالعبد الموقوف (قوله يسقطها من أصلها) أى من حيث المال ويرجع إلى الصوم فهو فى كفارة اليمين ، وما فى حاشية الشيخ من أنه فى كفارة نحو الظهار يقال عليه إن الإعسار فيها لايسقط الإطعام الذى هو آخر المراتب بل يستقرّ فى ذمته كما مرّ . واعلم أن ظاهر سياق الشارح أن قوله ولأن النظر للإعسار الخ تعليل ثان ، وقد يقال عليه أىّ محذور يترتب على إسقاطها من أصلها بالمعنى المار ، وكان الظاهر أن يكون النظر المذكور من تتمة التعليل الذى قبله إذ سقوطها من أصلها ينافى التغليظ كما هو ظاهر ، فإن كان

كذلك هنا ، وفى نفقة القريب احتياطا له لشدة لصوقه به وصلة لرحمه ، على أنه لو قيل اليسار والإعسار يتفاوت فى أبواب الفقه لاختلاف مداركها لم يبعد (مدّ ومتوسط مدّ ونصف) ولو لرفيعة . أما أصل التفاوت فلقوله تعالى « لينفق ذو سعة من سعته » وأما ذلك التقدير فبالقياس على الكفارة بجامع أن كلا مال وجب بالشرع ويستقر فى الذمة ، وأكثر ماوجب فيها لكل مسكين مدّان كفارة نحو الحلق فى النسك ، وأقل ماوجب له مدّ فى كفارة نحو اليمين والظهار وهو يكتفى به الزهيد وينتفع بالرغيب فلزم الموسر الأكثر والمعسر الأقل والمتوسط مابينهما وإنما لم يعتبر شرف المرأة وضده لأنها لاتعير بذلك ولا الكفاية كنفقة القريب لأنها تجب للمريضة والشبعانة وما اقتضاه ظاهر خبر هند « خذى مايكفيك وولدك بالمعروف » من تقديرها بالكفاية الذى ذهب إلى اختياره جمع من حيث الدليل وأطالوا القول فيه . يجاب عنه بأنه لم يقدّرها فيه بالكفاية فقط بل بها بحسب المعروف ، وحينئذ فما ذكروه هو المعروف المستقر فى العقول كما هو واضح ، ولو فتح للنساء باب الكفاية من غير تقدير لوقع التنازع لا إلى غاية فتعين ذلك التقدير اللائق بالعرف فاتضح كلامهم ، واندفع قول الأذرعى لا أعرف لإمامنا رضى الله عنه سلفا فى التقدير بالأمداد ، ولولا الأدب لقلت الصواب أنها بالمعروف تأسيا واتباعا ، ومما يرد عليه أيضا أنها فى مقابله وهى تقتضى التقدير فتعين . وأما تعين الحب فلأنها أخذت شبها من الكفارة من حيث كون كل منهما فى مقابل وإن تفاوتوا فى القدر ، لأنا وجدنا ذوى النسك متفاوتين فيه ، فألحقنا ماهنا بذلك فى أصل التقدير ، وإذا ثبت أصله تعين استنباط معنى يوجب التفاوت وهو ماتقرر (والمدّ) الأصل فى اعتباره الكيل وإنما ذكروا الوزن استظهارا أو إذا وافق الكيل كما مرّ ثم الوزن اختلفوا فيه (مائة وثلاثة وسبعون درهما وثلث درهم) بناء على مامر عن الرافعى فى رطل بغداد (قلت : الأصح مائة وأحد وسبعون) درهما (وثلاثة أسباع درهم ، والله أعلم) بناء على الأصح السابق فيه (ومسكين الزكاة) المارّ ضابطه فى باب قسم الصدقات هو (معسر) وفقيرها بالأولى ، ودعوى أن عبارته مقلوبة وصوابها والمعسر هو مسكين الزكاة مردودة ، ومما

أى قد يسقطها وإلا فالإعسار فى كفارة اليمين ينتقل معه للصوم (قوله على أنه لو قيل الخ) هذا الاستدراك مستفاد من الفرق الذى ذكره (قوله يتفاوت) أى كل منهما (قوله لم يبعد) أى ومع ذلك لايستغنى عما ذكره من التوجيه لأنه أشار به إلى الحكمة فى التفرقة بين أحوال المبعض يسارا وإعسارا باختلاف هذه الأبواب (قوله ولو لرفيعة) أى رفيعة النسب (قوله وهو يكتفى به الزهيد) أى قليل الأكل (قوله لا أعرف لإمامنا رضى الله عنه سلفا) لم يظهر مما ذكره ردّ لما قال الأذرعى فإنه إنما قال لا أعرف لإمامنا سلفا ولم يقل لا أعرف له وجها فلا يتم الردّ عليه إلا إذا نقل عمن تقدم على إمامنا مايوافق ماقاله وهو لم يذكر ذلك (قوله أنها فى مقابله) أى الشىء وهو التمتع (قوله المار ضابطه) أى بأنه الذى له مال أو كسب يقع موقعا من كفايته ولا يكفيه

هذا هو المراد فكان ينبغى إسقاط لفظ لأن بأن يقول والنظر الخ (قوله وفى نفقة القريب) أى وإنما جعلوه موسرا فى نفقة القريب الخ (قوله ويستقرّ فى الذمة) أى فى الجملة إذ هذا ليس إلا فى نفقة الزوجة (قوله واندفع قول الأذرعى لا أعرف لإمامنا الخ) أى اندفع بالنظر إلى آخر الكلام الذى هو قوله ولولا الأدب لقلت الخ . وأما أول الكلام الذى هو قوله لا أعرف لإمامنا رضى الله عنه سلفا بالتقدير بالأمداد فالشارح مسلمه له كما لايخفى فاندفع مافى حاشية الشيخ (قوله وتفاوتوا فى القدر الخ) انظر هل يغنى عنه قوله فيما مرّ : أما أصل التفاوت الخ وقوله وأما ذلك التقدير الخ (قوله لأنا وجدنا ذوى النسك متفاوتين) لايخفى أن دون النسك لايتفاوتون فى القدر لأن الواجب على المعسر هو الواجب على الموسر ، وإنما التفاوت باعتبار الموجب بالنظر لكل شخص على حدته ، بخلاف ماهنا فإنا راعينا حال الشخص فأوجبنا على الموسر مالم نوجبه على المعسر مع اتحاد الموجب فلا جامع بين ماهنا وما تقرر فى ذوى النسك (قوله ودعوى أن عبارته مقلوبة الخ) قد يقال : إن هذه الدعوة هى التى تنبغى

يبطل حصره مامر أن ذا الكسب الواسع معسر هنا وليس مسكين زكاة فتعين ماعبر به لئلا يرد عليه ذلك (ومن فوقه) فى التوسع بأن كان له ما يكفيه من المال لا الكسب (إن كان لو كلف مدّين) كل يوم لزوجته (رجع مسكينا فمتوسط وإلا) بأن لم يرجع مسكينا لو كلف ذلك (فموسر) ويختلف ذلك بالرخص والغلاء ، زاد فى المطلب : وقلة العيال وكثرتها، حتى إن الشخص الواحد قد يلزمه لزوجته نفقة موسر ولا يلزمه لو تعددت إلا نفقة متوسط أو معسر ، ولو ادعت يسار زوجها وأنكر صدّق بيمينه إن لم يعهد له مال وإلا فلا ، فإن ادعى تلفه ففيه تفصيل الوديعة (والواجب غالب قوت البلد) أى محل الزوجة من برّ أو غيره كأقط كالفطرة وإن لم يلق بها ولا ألفته إذ لها إبداله (قلت) كما قال الرافعى فى الشرح (فإن اختلف) غالب قوت محلها أو أصل قوته بأن لم يكن فيه غالب (وجب لائق به) أى بيساره أو ضدّه ، ولا عبرة بما يتناوله توسعا أو بخلا مثلا (ويعتبر اليسار وغيره) من التوسط والإعسار (طلوع الفجر) إن كانت ممكنة حينئذ (والله أعلم) لاحتياجها لطحنه وعجنه وخبزه ، ويلزمه الأداء عقب طلوعه إن قدر بلا مشقة لكنه لايخاصم ، فإن شق عليه فله التأخير على العادة ، أما الممكنة بعده فيعتبر حاله عقب التمكين (وعليه) أى الزوج (تمليكها) يعنى أن يدفع إليها إن كانت كاملة وإلا فلوليها وسيد غير المكاتبة ولو مع سكوت الدافع والأخذ بل الوضع بين يديها كاف (خبا) سليما إن كان واجبه كالكفارة ولأنه أكمل فى النفع فتتصرف فيه كيف شاءت (وكذا) عليه بنفسه أو نائبه وإن اعتادت فعل ذلك بنفسها (طحنه) وعجنه (وخبزه فى الأصح) للحاجة إليها . والثانى لايلزمه ذلك كالكفارات ، وفرق الأول بأنها فى حبسه حتى لو باعته أو أكلته حبا استحقت مؤن ذلك فى أوجه احتمالين ، ويوجه بأنه بطلوع

(قوله معسر هنا) أى عند عدم اكتسابه كما قدمناه (قوله كل يوم لزوجته) قد يتوهم منه أنه لوكان معه مال يقسط على بقية غالب العمر فإن كان لو كلف فى كل يوم منه مدّين رجع معسرا كان متوسطا وإلا فلا وليس مرادا بل الظاهر ماقاله سم على حج من قوله قال فى شرح البهجة : تنبيه : قال الزركشى : يبقى الكلام فى الإنفاق الذى لو كلف به لوصل إلى حدّ المسكين وقضية كلام النووى وصرّح به غيره أنه الإنفاق فى الوقت الحاضر معتبرا يوما بيوم إلى آخر ما أطال به فليراجع ، وقضيته أن الشخص قد يكون فى يوم موسرا وفى آخر غيره (قوله وقلة العيال) والظاهر أن المراد بهم من تلزمه نفقتهم من زوجة وخادمها وأم ولد وما كان ضروريا له كخادمه الذى يحتاج إليه أخذا مما يأتى من أن نفقة القريب يشترط فيها الفضل عمن ذكر (قوله غالب قوت البلد) أى وقت الوجوب إن قدر بلا مشقة وحينئذ يأثم بعدم الأداء مع المطالبة م ر اه سم على حج (قوله لكنه لايخاصم) أى فليس لها الدعوى عليه وإن جاز للقاضى أمره بالدفع إذا طلبت من باب الأمر بالمعروف اه سم على حج (قوله يعنى أن يدفع الخ) قال فى شرح الروض : بأن يسلمه لها بقصد أداء بالزمه كسائر الديون من غير افتقار إلى لفظ اه . وقضية قوله كسائر الديون اعتبار القصد فيها وتقدم بسطه فى باب الضمان اه سم على حج . وكتب أيضا لطف الله به قوله يعنى أن يدفع الخ كأنه يشير به إلى عدم اعتبار الإيجاب والقبول فى براءة ذمته من النفقة (قوله طحنه) أى إن أرادته منه وإلا فالواجب لها أجرة ذلك بدليل قوله بعد حتى لو باعته أو أكلته حبا استحقت الخ

حتى لايلزم خلوّ المتن عن بيان المعسر وعدم تمام الضابط الذى هو مراد المصنف بلا شك ، وأما الكسوب الذى أورده فهو وارد على المصنف بكل تقدير ولهذا احتاج هو إلى استثنائه من قول المصنف ومن فوقه على ماقرره (قوله لاحتياجها لطحنه الخ) هذا إنما يظهر علة للزوم الأداء عقب الفجر الذى ذكر هو بعد لا لاعتبار اليسار

الفجر تلزمه تلك المؤن فلم تسقط بما فعلته ، وكذا عليه مؤنة اللحم وما يطبخ به أى وإن أكلته نيئا أخذا مما ذكر (ولو طلب أحدهما بدل الحبّ) مثلا من نحو دقيق أو قيمة بأن طلبته هى أو بذله هو فذكر الطلب فيه للتغليب أو لكون بذله متضمنا لطلبه منها قبول مابذله (لم يجبر الممتنع) لأنه اعتياض وشرطه التّراضى (فإن اعتاضت) عن واجبها فى اليوم نقدا أو عرضا من الزوج لاغيره كما قاله ابن المقرى وإن اعترضه الشارح بالجواز من غيره أيضا بناء على الأصح أنه يجوز بيع الدين لغير من عليه (جاز فى الأصح) كالقرض بجامع استقرار كل فى الذمة لمعين ، فخرج بالاستقرار المسلم فيه والنفقة المستقبلة كما جزما به ، ونقله غيرهما عن الأصحاب لأنها معرّضة للسقوط (إلا خبزا ودقيقا) ونحوهما فلا يجوز أن يتعوّضه عن الحب الموافق له جنسا (على المذهب) لأنه ربا ، ونقل الأذرعى مقابله عن كثيرين ، ثم حمل الأول على ما إذا وقع اعتياض بعقد . والثانى على ما إذا كان مجرد استيفاء . قال : وهو المختار وعليه العمل قديما وحديثا والمعتمد الإطلاق وإن زعم أنه يؤيده قولهم (ولو أكلت) مختارة عنده (معه على العادة) أو وحدها أو أضافها شخص إكراما له (سقطت نفقتها) إن أكلت قدر الكفاية وإلا رجعت بالتفاوت كما رجحه الزركشى وقطع به ابن العماد ، قال : وتصدّق هى فى قدر ما أكلته لأن الأصل عدم قبضها مانفته (فى الأصح) لإطباق الناس عليه فى زمنه صلى الله عليه وسلم وبعده ولم ينقل خلافه ولم يبين أن لهن الرجوع ولم يقض ذلك من تركة من مات . والثانى لاتسقط لأنه لم يؤدّ الواجب وتطوّع بغيره

(قوله مؤنة اللحم) وقياس وجوب أجرة الخبز وجوب أجرة الطبخ وقد تصدق المؤنة به وسيأتى ذلك عن سم على حج (قوله وما يطبخ به) أى من قلقاس ونحوه من الحطب الذى يوقد به والتوابل التى يصلح بها على العادة (قوله من نحو دقيق) ينبغى حمله على ما إذا كان من غير جنس الحب الواجب لما يأتى من عدم جواز اعتياض الدقيق عن الحب حيث كان من جنسه سواء كان بعقد أولا (قوله فإن اعتاضت عن واجبها) أى يوم الاعتياض ، أما الاعتياض عن النفقة الماضية فيجوز من الزوج وغيره بناء على جواز بيع الدين لغير من هو عليه وهو المعتمد اه سم على حج (قوله وإن اعترضه الشارح) أى لكلام ابن المقرى (قوله ونقل الأذرعى مقابله) أى وهو الجواز الذى قطع به بعضهم كما صرّح به المحلى (قوله قال وهو المختار) أى الفرق بين كونه بعقد أولا (قوله ولو أكلت) خرج به مالو أطلقته قبل قبضها له فلا يسقط وتضمن ما أتلفته ولو سفيهة ، أما لو أتلفته بعد قبضه ولو من غير الجنس فلا رجوع لها بشىء وتسقط نفقتها (قوله إكراما له) أى وحده ، فإن كان لهما فينبغى سقوط النصف أو لها لم يسقط شىء (قوله وإلا رجعت بالتفاوت) أى ويعرف ذلك بعادتها فى الأكل بقية الأيام .

[فرع] وقع السؤال فى الدرس هل يجب على الرجل إعلام زوجته بأنها لاتجب عليها خدمته مما جرت به العادة من الطبخ والكنس ونحوهما مما جرت به عادتهن أم لا ؟ وأجبنا عنه بأن الظاهر الأوّل لأنها إذا لم تعلم بعدم وجوب ذلك ظنت أنه واجب وأنها لاتستحق نفقة ولا كسوة إن لم تفعله فصارت كأنها مكرهة على الفعل ومع ذلك لو فعلته ولم يعلمها فيحتمل أنه لايجب لها أجرة على الفعل لتقصيرها بعدم البحث والسؤال عن ذلك (قوله ولم يبين)

وغيره طلوع الفجر كما لايخفى ، وعلل الجلال بقوله لأنه الوقت الذى يجب فيه التسليم (قوله وكذا عليه مؤنة اللحم) أى من الأفعال كالإيقاد تحت القدر ووضع القدر وغسل اللحم ونحو ذلك كما هو قضية التشبيه ، وقوله أى وما يطبخ به ، أى من الأعيان كالأرز والتوابل والأدهان والوقود (قوله يؤيده) أى كلام الأذرعى (قوله عنده) بمعنى من طعامه كما يقال فلان يأكل من عند فلان وإلا لم يكن فى بيته (قوله أو أضافها شخص) معطوف على عنده

(قلت إلا أن تكون) قنة أو (غير رشيدة) لصغر أو جنون أو سفه وقد حجر عليها بأن استمر سفهها المقارن للبلوغ أو طرأ وحجر عليها وإلا لم يحتج لإذن الولى (ولم يأذن) سيدها المطلق التصرف وإلا فوليه أو (وليها) فى أكلها معه فلا تسقط قطعا لتبرعه فلا رجوع له عليها بشىء من ذلك إن كان غير محجور عليه، وإن قصد به جعله عوضا عن نفقتها وإلا فلوليه ذلك كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ومثل نفقتها فيما ذكر كسوتها (والله أعلم) واستشكال ذلك بإطباق السلف السابق إذ لا استفصال فيه مردود بأن غايته أنه كالوقائع الفعلية وهى تسقط بالاحتمالات، فاندفع أخذ البلقينى من قضيته سقوطها بأكله معه مطلقا، واكتفى بإذن الولى مع أن قبض غير المكلفة لغو لأن الزوج بإذنه يصير كالوكيل فى إنفاقه عليها، وظاهر أن محله حيث كان لها حظ فيه وإلا لم يعتد بإذنه فيرجع عليه بما هو مقدر لها، ولو اختلف الزوجان فقالت قد قصدت التبرع فقال بل قصدت كونه عن النفقة صدق بيمينه كما لو دفع لها شيئا ثم ادعى كونه عن المهر وادعت هى الهدية (ويجب) لها (أدم غالب البلد) أى محل الزوجة نظير مامر فى القوت، ومن ثم يأتى هنا مامر فى اختلاف الغالب ولم يعتبر ما يتناوله الزوج (كزيت) بدأ به لخبر أحمد والترمذى وغيرهما «كلوا الزيت وادهنوا به فإنه من شجرة مباركة» وفى رواية للحاكم «فإنه طيب مبارك» (وسمن وجبن وتمر) لأنه من المعاشرة بالمعروف المأمور بها لأن الطعام لاينساغ غالبا إلا به، وبحث الأذرعى أنه إذا كان القوت نحو لحم أو لبن اكتفى به فى حق من يعتاد اقتياته وحده، ويجب لها أيضا ماء تشربه كما أفهمه قوله آلات أكل وشرب، لأنه إذا وجب الظرف وجب المظروف، وأما قدره فقال الزركشى والدميرى: الظاهر أنه الكفاية، قالا: ويكون إمتاعا لاتمليكا حتى لو مضت عليه مدة ولم تشربه لم تملكه، وإذا شرب غالب أهل البلد ماء ملحا وخواصها عذبا وجب ما يليق بالزوج اهـ لكن مقتضى كلام الشيخين وغيرهما أنه تمليك وهو المعتمد (ويختلف) الأدم (بالفصول) الأربعة فيجب فى كل فصل مايعتاد الناس فيه حتى الفواكه فتكفى عن الأدم كما اقتضاه كلامهما، نعم يتجه كما بحثه الأذرعى الرجوع فيه للعرف وأنه يجب من

بيان لعدم نقل خلافه (قوله وإلا فلوليه) أى بأن كان محجورا عليه (قوله مطلقا) أى رشيدة أو سفيهة (قوله فيرجع عليه) قال سم على حج: ويكون ذلك كما لو لم يأذن، وقياس ذلك أنه لارجوع عليها إن كان غير محجور عليه، والظاهر عدم رجوعه على الولى أيضا إذ غاية مايتخيل منه مجرد التغرير وهو لايوجب شيئا اهـ. وقوله لارجوع عليها قد يقال القياس الرجوع لأنه لم يدفع مجانا وإنما دفع ليسقط عنه ماوجب عليه فهو معاوضة فاسدة، والمقبوض بها مضمون على من وقع العوض فى يده، اللهم إلا أن يفرض كلامه فيما لو كان الزوج عالما بفساد إذن الولى، أو يقال لما لم يكن منها معاقدة والشرط إنما هو بينه وبين الولى ألغى فعلها وعد دفعه لها تبرعا لتقصيره (قوله نحو لحم) وينبغى أن يجب لها مؤنة نحو طبخ اللحم اهـ سم على حج (قوله أو لبن) أى وينبغى أن تعطى قدرا يتحصل منه مدان مثلا من الأقط كما قيل بمثله فى زكاة الفطر إذا كانوا يقتاتون اللبن أن الواجب من اللبن مايتحصل منه صاع من الأقط (قوله ويكون) أى الماء (قوله لاتمليكا) ولعل الفرق بينه وبين المأكول تفاهته (قوله أنه تمليك) أى الماء (قوله وهو المعتمد) وعليه فينبغى أن يملكها مايكفيها غالبا (قوله فتكفى عن الأدم) أى إن اعتيد الاكتفاء بها عن الأدم (قوله نعم يتجه كما بحثه الأذرعى الرجوع فيه للعرف).

(قوله ولو اختلف الزوجان) أى الرشيدان كما هو ظاهر (قوله بل قصدت كونه عن النفقة) انظر هل قصد كونه عن النفقة معتبر فى سقوطها عنه، وظاهر مامر أنه غير معتبر، فإن كان كذلك فكان ينبغى أن يقول هنا فقال لم أقصد التبرع ليشمل حالة الإطلاق فليراجع.

الأدم ما يليق بالقوت ، بخلاف نحو خلّ لمن قوتها التمر وجبن لمن قوتها الأقط (ويقدّره) كاللحم الآتى (قرض باجتهاده) عند تنازعهما إذ لاتوقيت فيه (ويفاوت) فيه قدرا وجنسا (بين موسر وغيره) فيفرض مايليق بحاله وبالمدّ أو المدين أو المد والنصف وتقدير الشافعى بمكيلة سمن أو زيت حملوه على التقريب وهى أوقية ، وقدّرها بعضهم بأربعين درهما لابوزن بغداد لأنها لاتغنى عنها شيئا ، وإنما نص على الدهن لأنه أكمل الأدم وأخفه مؤنة ، ولو تبرمت بجنس من الأدم الواجب لها لم يبدل لرشيدة إذ لها إبداله بغيره وصرفه للقوت وعكسه ، وقيل له منعها من إبدال الأشرف بالأخس ويتعين اعتماده إن أفضى إلى نقص تمتع بها كما يؤخذ مما يأتى آخر الفصل ، ويعلم مما ذكر أن له منعها من ترك التأدم بالأولى ، أما غير رشيدة ليس لها من يقوم بإبداله فيبدله الزوج لها كما بحثه الأذرعى والأوجه كما بحثه أيضا وجوب سراج لها أوّل الليل فى محل جرت العادة باستعماله فيه ولها إبداله بغيره (و) يجب لها (لحم) يقدّره الحاكم عند تنازعهما باجتهاده معتبرا فى قدره وجنسه وزمنه (مايليق بيساره وإعساره) وتوسطه (كعادة البلد) أى محل الزوجة فى أكله ونوعه وقدره وزمنه كما هو ظاهر من غير تقدير بشىء إذ لاتوقيف فيه ، وما نقل عن النص من تقديره برطل : أى بغدادى على معسر فى كل أسبوع : أى ويوم الجمعة أولى لأنه أحق بالتوسيع جرى على عادة أهل مصر قديما لعزّة اللحم عندهم يومئذ ومن ثم تعتبر عادة أهل القرى من عدم

[تنبيه] ينبغى أن يجب نحو القهوة إذا اعتيدت ونحو ماتطلبه المرأة عند مايسمى بالوحم من نحو مايسمى بالملوحة إذا اعتيد ذلك ، وأنه حيث وجبت الفاكهة والقهوة ونحو مايطلب عند الوحم يكون على وجه التمليك ، فلو فوته استقرّ لها ولها المطالبة به ، ولو اعتادت نحو اللبن والبرش بحيث يخشى بتركه محذور من تلف نفس ونحوه لم يلزم الزوج لأن هذا من باب التداوى فليتأمل م ر .

[تنبيه] يؤخذ من قاعدة الباب وإناطته بالعادة وجوب مايعتاد من الكعك فى عيد الفطر واللحم فى الأضحى ، لكن لايجب عمل الكعك عندها بأن يحضر إليها مؤنة من الدقيق وغيره ليعمل عندها إلا إن اعتيد ذلك لمثله فيجب ، فإن لم يعتد ذلك لمثله بل اعتيد لمثله تحصيله لها بأى وجه كان فيكفى تحصيله لها بشراء أو غيره ، ولا يجب الذبح عندها حيث لم يعتد ذلك لمثله ، بل يكفى أن يأتى لها بلحم بشراء أو غيره على العادة ، حتى لو كان له زوجتان فعمل الكعك عند إحداهما لها وذبح عندها واشترى للأخرى كعكا أو لحما كان جائزا بحسب العادة مر اه سم على حج وقياس ماذكره فى الكعك ولحم الأضحية وجوب ماجرت به العادة فى مصرنا من عمل الكشك فى اليوم المسمى بأربعاء أيوب وعمل البيض فى الخميس الذى يليه والطحينة بالسكر فى السبت الذى يليه والبندق الذى يؤخذ فى رأس السنة لما ذكر من العادة (قوله وهى أوقية) أى بالحجاز كما يعلم من قوله وقدّرها بعضهم (قوله لأنها لاتغنى) أى لاتنفع ،وقوله عنها : أى المرأة ، وقوله شيئا : أى حاجة (قوله وإنما نص على الدهن) أى فى قوله كزيت الخ لأنها من الأدهان (قوله ولو تبرمت) أى تضجرت (قوله جرت العادة باستعماله) أى بخلاف مإذا جرت العادة بعدم استعماله أصلا كمن تنام صيفا بنحو سطح ، وقضية التقييد بأوّل الليل أنه لو جرت عادة بالسراج جميع الليل لايجب . ويمكن توجيه عدم وجوبه بأنه خلاف السنة إذ هى إطفاؤه قبل النوم للأمر به ، وقد يقال الأقرب وجوبه عملا بالعادة وإن كان مكروها كوجوب الحمام لمن اعتادته مع كراهة دخوله للنساء (قوله ولها إبداله) أى السراج ، وقوله بغيره : أى بأن تصرفه لغير السراج اه حج . وظاهره وإن أضرّ به ترك السراج ،

(قوله بأربعين درهما) أى وهى وزن الحجاز (قوله لابوزن بغداد) وهو اثنا عشر درهما تقريبا (قوله فى أكله)

تناولهم له إلا نادرا وعادة أهل المدن رخصا وغلاء ، وقربه البغوى بقوله على موسر كل يوم رطل ومتوسط كل يومين أو ثلاثة ومعسر كل أسبوع ، وقول طائفة لايزاد على مامر عن النص لأن فيه كفاية لمن قنع مردود ، وبحث الشيخان عدم وجوب أدم يوم اللحم ولهما احتمال بوجوبه على الموسر إذا أوجبنا عليه اللحم ليكون أحدهما غداء والآخر عشاء ، واعتمد الأذرعى وغيره الأوّل ، والأقرب حمله على ما إذا كان كافيا للغداء والعشاء والثانى على خلافه (ولو كانت تأكل الخبز وحده وجب الأدم) ولم ينظر لعادتها لما مر أنه من المعاشرة بالمعروف (وكسوة) بضم أوّله وكسره معطوف على أدم أو على جملة مامر أوّل الباب : أى وعلى زوج بأقسامه الثلاثة كسوة والأوّل أولى وذلك لقوله تعالى « وكسوتهن بالمعروف » ولأنه صلى الله عليه وسلم عدّها من حقوق الزوجية ولأن البدن لايقوم بدونها كالقوت ، ومن ثم مع كون استمتاعه بجميع البدن لم يكف فيها مايقع عليه الاسم بالإجماع بخلاف الكفارة ، بل لابد أن تكون بحيث (تكفيها) بفتح أوّله بحسب بدنها ولو أمة كما هو ظاهر إطلاقهم حيث وجبت نفقتها ، والأوجه عدم اعتبار عادة أهل بلد بقصرها كثياب الرجال ، وأنها لو طلبت تطويلها ذراعا كما فى خبر أم سلمة وابتداؤه من نصف ساقها أجيبت لما فيه من زيادة سترها الذى حثّ الشارع عليه ولم يحتج إلى تقديرها ، بخلاف النفقة لمشاهدة كفاية البدن المانعة من وقوع تنازع فيها ، ويختلف عددها باختلاف محل الزوجة حرّا وبردا ، ومن ثم لو اعتادوا للنوم ثوبا وجب فيما يظهر وجودها وضدها بيساره وضده (فيجب قميص وسراويل) أو مايقوم مقامه بالنسبة لعادة محلها (وخمار) لرأسها أو مايقوم مقامه كذلك ، ويجب الجمع بين الخمار والمقنعة كما نص عليه ويشير إليه كلام الرافعى حيث احتيج إليهما أو اقتضته العادة (ومكعب) بضم ففتح أو بكسر فسكون ففتح أونحوه يداس فيه ، ويلحق به القبقاب عند اعتياده إلا أن لايعتاد كأهل القرى

ويوجه بأنها المقصودة بالسراج وقد رضيت به فإن أراده لنفسه هيأه (قوله واعتمد الأذرعى وغيره الأوّل) هو قوله وبحث الشيخان الخ (قوله وجب الأدم) ومثله كما هو ظاهر عكسه بأن كانت تأكل الأدم وحده فيجب الخبز : أى بأن يدفع لها الحب ، ولا ينافى ذلك مالو كان قوتهم الغالب اللحم ، والأقط مثلا فإنه لايجب غيره كما هو ظاهر لأن ماهنا قوته الحب وهو يحتاج للأدم فوجبا ، وكذا يقال فى عكسه الذى ذكر بأن يقال هو فيمن قوته الأدم وهو يحتاج للخبز اهسم على حج (قوله وكسوة) يؤخذ من ضبط الكسوة والفراش بما ذكر أنه لايجب لها المنديل المعتاد للفراش وأنه إن أراده حصله لنفسه وإلا فلا يجب عليها تحصيله (قوله وكسره) أى وهو أفصح اهـ شرح مسلم للنووى . ومن ثم قدم الكسر فى المختار (قوله والأوّل أولى) أى لقرب العامل ، وعلى كل فهو بالرفع (قوله بحيث تكفيها) ظاهره أن العبرة فى كفايتها بأوّل فجر الفصل ، فلوكانت هزيلة عنده وجب مايكفيها وإن سمنت فى باقيه م ر.

[فرع] لو اعتادوا العرى وجب ستر العورة لحق الله تعالى ، وهل تجب بقية الكسوة أولا كما فى الأرقاء إذا اعتادوا العرى أو يجب ستر مابين السرة والركبة فقط كما سيأتى ؟ المتجه وجوب البقية هنا ، والفرق أن كسوة الزوجة تمليك ومعاوضة وإن لم تلبسها ولم تحتج إليها وكسوة الرقيق إمتاع مر اهسم على حج (قوله أن لايعتاد) أى المكعب ونحوه (قوله كأهل القرى) أى مالم تكن من قوم يعتادونه فى القرى كما هو ظاهر

لعل المراد فى كيفيته من كونه مطبوخا أو مشويا أونحو ذلك فليراجع (قوله وقربه البغوى الخ) اعلم أن كلام البغوى المذكور إنما هو تقريب لحالة الرخص خاصا كما أفصح به الجلال المحلى . ثم قال : وفى وقت الغلاء فى أيام مرة على مايراه الحاكم اهـ (قوله إلا أن لايعتاد كأهل القرى) عبارة الماوردى : ولوجرت عادة نساء أهل القرى أن

كما قاله الماوردى ، وهذا فى كل من فصل الشتاء والصيف (ويزيد فى الشتاء) على ذلك فى المحل البارد (جبة) محشوة أو نحوها فأكثر بحسب حاجتها أو جنسها : أى الكسوة (قطن) لأنه لباس أهل الدين وما زاد عليه ترفه ورعونة ، فعلى موسر لينة ومعسر خشنة ومتوسط متوسطة (فإن جرت عادة البلد) أى المحل التى هى فيه (لمثله) مع مثلها فكل منهما معتبر هنا (بكتان أو حرير وجب) مفاوتا فى مراتب ذلك الجنس بين الموسر وضدّيه كما تقرر (فى الأصح) عملا بالعادة المحكمة فى مثل ذلك ، والثانى لايجب ذلك ويقتصر على القطن ، وأطال الأذرعى فى الانتصار له وزعم أنه المذهب ، ولو اعتيد بمحل لبس نوع واحد ولو أدماكنى ، أو لبس ثياب رفيعة لاتستر البشرة أعطيت من صفيق يقاربها ، ويجب توابع ذلك من نحو تكة سراويل وكوفية وزرّ نحو قميص أو جبة أو طاقية للرأس ، وظاهر أن أجرة الخياط وخيطه عليه دونها نظير مامر فى نحو الطحن (ويجب ماتقعد عليه) ويختلف باختلاف حال الزوج (كزلية) على متوسط صيفا وشتاء ، وهى بكسر الزاى وتشديد الياء مضرب صغير ، وقيل بساط كذلك وكطنفسة بساط صغير ثخين له وبرة كبيرة ، وقيل كساء فى الشتاء ونطع فى الصيف على موسر ، قالا : ويشبه أن يكونا بعد بسط زلية وحصير فإنهما لايبسطان وحدهما (أو لبد) شتاء (أو حصير) صيفا على فقير لاقتضاء العرف ذلك (وكذا) على كل منهم مع التفاوت بينهم نظير ماتقرر فى الفراش للنهار (فراش للنوم) غير فراش النهار (فى الأصح) لذلك فيجب مضربة لينة أو قطيفة وهى دثار مخمل وقول البيان باختصاص ذلك بزوجة الموسر بخلاف غيرها فيكفيها فراش النهار مردود إذ هو وجه ثالث . والثانى لايجب عليه ذلك وتنام على ماتفرشه نهارا ، واعترض صنيعهما هذا بأن الموجود فى كتب الطريقين عكسه من حكاية الخلاف فيما قبل كذا والجزم فيما بعدها (ومخدّة) بكسر أوّله (و) يجب لها مع ذلك (لحاف) أو كساء (فى الشتاء) يعنى وقت البرد ولو لم يكن شتاء ، وما فى الروضة من وجوبه فى الشتاء مطلقا ، والتقييد بالمحل البارد فى غيره محمول على الغالب فلا ينافى ماتقرر ، أما فى غير وقت البرد ولو فى وقت الشتاء فى البلاد الحارة فيجب لها رداء أو نحوه إن كانوا ممن يعتادون غطاء غير لباسهم أو ينامون عرايا كما هو السنة ، ولا يجب تجديد هذا كله كالجبة إلا وقت تجديده عادة (و) يجب لها أيضا (آلة تنظيف) لبدنها وثيابها ويرجع فى قدر ذلك ووقته للعادة (كمشط) قال القفال : وخلال ، ويعلم منه وجوب السواك بالأولى (ودهن) كزيت ولو مطيبا جرت به العادة ولو لجميع

(قوله جبة)مثل غرفة اه مصباح (قوله فكل منهما) أى الزوجين (قوله معتبر هنا) أى فى الكسوة دون الحب والأدم فإنه يعتبر بما يليق بالزوج (قوله مفاوتا) أى فيه (قوله ولو أدما) أى جلدا (قوله من صفيق يقاربها)يؤخذ منه أنه لو جرت عادة بلدها بتوسعة ثيابهم إلى حد تظهر معه العورة أعطيت منه مايستر العورة مع مقاربته لما جرت به عادتهم (قوله من نحو تكة) بكسر التاء (قوله وخيطه عليه) أى وإن فعلته بنفسها (قوله وكطنفسة) بفتح الطاء وكسرها اه مختار . وفى الخطيب هى بكسر الطاء والفاء وبفتحهما وضمهما وبكسر الطاء وفتح الفاء بساط صغير الخ ، ومثله فى شرح المنهج للشيخ (قوله ونطع) بفتح النون وكسرها شرح منهج (قوله فراش للنوم) ويعتبر فيه مايعتاد لمثلها (قوله مخمل) بضم الميم وسكون الخاء وفتح الميم الثانية مخففة اسم مفعول من أخمله إذا جعل له خملا كما يؤخذ من القاموس (قوله على ماتفرشه) بالضم كما فى المختار (قوله الطريقين) أى المراوزة والعراقيين

لايلبسن فى أرجلهن شيئا فى البيوت لم يجب لأرجلهن شىء انتهت (قوله أو طاقية للرأس) الظاهر أنه معطوف على قميص : أى وزر طاقية ، ولعل المراد به ما يقال له زناق فليراجع (قوله وقيل بساط كذلك) أى صغير

البدن (وما يغسل به الرأس) عادة من سدر أو نحوه (ومرتك) بفتح أوّله وكسره (ونحوه) كاسفيذاج وتوتيا وراسخت (لدفع صنان) إن لم يندفع بنحو رماد لتأذيها ببقائه ، ويشبه كما قاله الأذرعي وجوب نحو المرتك للشريفة وإن قام التراب مقامه إذا لم تعتده ، والأوجه كما بحثه أيضا عدم وجوب آلة تنظيف لبائن حامل وإن أوجبنا نفقتها كالرجعية ، نعم يجب لها مايزيل شعثها فقط ووجوبه لمن غاب عنها (لا كحل وخضاب وما يزين) بفتح أوّله غير ماذكر كطيب وعطر لأنه لزيادة التلذذ فهو حقه ، فإن أراده هيأه ولزمها استعماله ، ونقل الماوردي « أنه صلى الله عليه وسلم » لعن المرأة السلتاء » أي التي لاتختضب ، « والمرهاء » أي التي لاتكتحل من المره بفتحتين : أي البياض ، ثم حمله على من فعلت ذلك ليكرهها ويفارقها . وفي رواية ذكرها غيره « إني لأبغض المرأة السلتاء والمرهاء » ومحل ماذكر في المزوّجة . أما الخلية فقد مرّ الكلام عليها في الإحرام وشروط الصلاة (ودواء مرض وأجرة طبيب وحاجم) وفاصد وخاتن لأنها لحفظ الأصل (ولها طعام أيام المرض وأدمها) وكسوتها وآلة تنظفها وتصرفه للدواء أو غيره لأنها محبوسة له (والأصح وجوب أجرة حمام) لمن اعتادته : أي ولا ريبة فيه بوجه كما هو ظاهر وحينئذ تدخله كل أسبوع أو شهر مثلا مرّة أو أكثر (بحسب العادة) للحاجة إليه حينئذ ، ومن اقتصر على مرّة في الشهر فهو للتمثيل ، وهذا مبني على جواز دخوله وإن كره ، وهو المعتمد خلافا لمن حرم دخوله إلا لضرورة حادثة مستدلا بأخبار صحيحة مصرحة بمنعه ، وأطال الأذرعي في الانتصار له . والثاني لاتجب إلا إن اشتدّ البرد وعسر الغسل في غير الحمام ، ولو كانت من وجوه الناس بحيث اقتضت عادة مثلها إخلاء الحمام لها وجب عليه إخلاؤه كما بحثه الأذرعي ، وأفتى فيمن يأتي أهله في البرد ويمتنع من بذل أجرة الحمام ولا يمكنها الغسل في البيت لخوف نحو هلاك بعدم جواز امتناعها منه ، ولو علم أنه متى وطئها ليلا لم تغتسل قبل الصبح

(قوله بنحو رماد) أي ولو من سرجين وليس ذلك من التضمخ بالنجاسة لأن ذلك محله إذا تضمخ بها عبثا (قوله ووجوبه) أي مايزيل الشعث (قوله لمن غاب عنها) يتأمل وجهه فيمن غاب عنها ، فإن التنظف إنما يطلب للزوج والقياس الاكتفاء فيها بما يزيل شعثها ، هذا إن رجع ضمير وجوبه لما يحصل به التنظف ، فإن رجع لما يزيل الشعث وهو الظاهر فلا إشكال (قوله وما يزين) ومنه ماجرت به العادة من استعمال الورد ونحوه في الأصداغ ونحوها للنساء فلا يجب على الزوج ، لكن إذا أحضره لها وجب عليها استعماله إذا طلب تزينها به (قوله فإن أراده هيأه) قضية التعبير بذلك أنه لايتوقف على طلب استعماله منها صريحا بل يكفي في اللزوم القرينة (قوله التي لاتختضب) أي بالحناء (قوله ثم حمله) أي الماوردي (قوله ودواء مرض) عطف على كحل : يعني أنه لايجب ذلك (قوله لحفظ الأصل) ويؤخذ منه أن ماتحتاج إليه المرأة بعد الولادة لما يزيل مايصيبها من الوجع الحاصل في باطنها ونحوه لايجب عليه لأنه من الدواء ، وكذا ماجرت به العادة من عمل العصيدة واللبابة ونحوهما مما جرت به عادتهن لمن يجتمع عندها من النساء فلا يجب لأنه ليس من النفقة بل ولا مما تحتاج إليه المرأة أصلا ولا نظر لتأذيها بتركه ، فإن أرادته فعلت من عندها نفسها (قوله وإن كره) أي للنساء ، ومحل الكراهة حيث لم يترتب على دخولها رؤية عورة غيرها أو عكسه وإلا حرم ، وعلى الزوج أن يأمرها حينئذ بتركه كبقية المحرمات ؛ فإن أبت إلا الدخول لم يمنعها ويأمرها بستر العورة والغض عن رؤية عورة غيرها (قوله وأفتى) أي الأذرعي (قوله بعدم جواز امتناعها)

(قوله كالرجعية) أي حيث لايجب لها آلة تنظيف كما يأتي (قوله ووجوبه) هو بالرفع عطفا على عدم (قوله ولو كانت من وجوه الناس) ظاهره ولو مع فقير فليراجع

ونفوتها لم يحرم عليه وطؤها كما قاله ابن عبد السلام ويأمرها بالغسل وقت الصلاة ، وفى فتاوى الأحنف نحوه (وثمن ماء غسل) ماتسبب عنه لنحو ملاعبة أو (جماع) منه (ونفاس) منه يعنى ولادة ولو بلا بلل لأن الحاجة إليه من قبله ، وبه يعلم عدم لزوم ماء للسنة بل الوجوب خاص بالفرض كما ذكره الأذرعى ، ويتجه أن الواجب بالأصالة الماء لاثمنه (لاحيض واحتلام فى الأصح) وألحق به استدخالها لذكره وهو نائم أو مغمى عليه كما اقتضاه تعليلهم لانتفاء صنعه كغسل زناها ولو مكرهة وولادتها من وطء شبهة فماء هذه عليها دون الواطئ ، وبه يعلم أن العلة مركبة من كونه زوجا وبفعله ، ومقابل الأصح فى الأول ينظر إلى وجوب التمكين عليها ، وفى الثانى ينظر إلى حاجتها ، وفارق الزوج غيره بأنه له أحكاما تخصه فلا يقاس عليه ، ويلزمه أيضا ماء وضوء وجب بتسببه فيه كلمسه وإن شاركته فيه فيما يظهر وماء غسل ماتنجس من بدنها أو ثيابها وإن لم يكن بتسببه كما اقتضاه إطلاقهم كماء نظافتها بل أولى (ولها) عليه أيضا (آلات أكل وشرب وطبخ كقدر وقصعة) بفتح القاف ومغرفة (وكوز وجرة ونحوها) كإجانة تغسل ثيابها فيها ، إذ المعيشة لاتتم بدون ذلك ، ومثله كما بحثه الأذرعى إبريق الوضوء والسراج ومنارته إن اعتيدت ويرجع فى جنس ذلك للعادة لبناء الباب عليها كالنحاس للشريفة كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى والخزف لغيرها ويفاوت فيه الموسر وضده نظير مامر (و) لها أيضا عليه (مسكن) تأمن فيه لو خرج عنها على نفسها ومالها وإن قل للحاجة بل الضرورة إليه وكالمعتدة بل أولى (يليق بها) عادة لعدم ملكها إبداله إذ هو إمتاع ، بخلاف مامر فى النفقة والكسوة لأنها تملكهما أو إبدالهما فاعتبرا به لا بها ، ولو سكن معها فى منزلها بإذنها أو لامتناعها من النقلة معه أوفى منزل نحو أبيها بإذنه أو منعه من النقلة لم يلزمه أجرة إذ الإذن العارى عن ذكر عوض منزل على الإعارة والإباحة بخلافه مع السكوت كما مر مع زيادة قبيل الاستبراء

وعليه فتطالبه بعد التمكين بما تحتاج إليه ولو بالرفع لقاض (قوله وتفوتها) أى الصلاة (قوله ويأمرها) أى وجوبا (قوله ونفاس) وقع السؤال فى الدرس عما لو انقطع دم النفاس قبل مجاوزة غالبه أو أكثره فأخذت منه أجرة الحمام واغتسلت ثم عاد عليها الدم بعد ذلك فهل يجب عليه إبدال الأجرة لتبين أنه من بقايا الأول وعذرها فى ذلك أم لا ؟ فيه نظر والجواب عنه أن الظاهر أن يقال : لايجب إبداله قياسا على مالو دفع لها ماتحتاج إليه من الكسوة ونحوها وتلف قبل مضى زمن يجدد فيه عادة حيث لايبدل (قوله وهو نائم) أى ولو استيقظ ونزع ثم أعاد لحصول الجنابة بفعلها أولا (قوله وفارق الزوج غيره) أى من الزانى والواطئ بشبهة حيث لايجب عليهما شىء (قوله أو ثيابها) ظاهره وإن تهاونت فى سبب ذلك وتكرر منها وخالفت عادة أمثالها ، وهو ظاهر لامانع منه . وينبغى أن مثله مالو كثر الوسخ فى بدنها لكثرة نحو عرقها مخالفا للعادة لأن إزالته من التنظيف وهو واجب عليه (قوله ومغرفة) والمغرفة بالكسر مايغرف به اه مختار (قوله إبريق الوضوء) أى ولو لم تكن من المصلين (قوله لبناء الباب عليها) أى عادة (قوله على نفسها) يؤخذ منه أنه لايجب عليه أن يأتى لها بمؤنسة حيث أمنت على نفسها ، فلو لم تأمن أبدل لها المسكن بما تأمن على نفسها فيه فتنبه له فإنه يقع فيه الغلط كثيرا (قوله ومالها) أى أو اختصاصها (قوله فاعتبرا به) أى بمثلها على مامر فى الكسوة (قوله بخلافه مع السكوت) أى بخلاف مالو سكن معها مع سكوتها إن كان المسكن لها وسكوت أبيها إن كان المسكن له فتلزم الأجرة فيما ذكر ، لكن هذا لم يتقدم فيما

(قوله للسنة) أى سنة الغسل كالغسلة الثانية والثالثة ، أما ماء الغسل المسنون فمعلوم عدم وجوبه مما يأتى بالأولى (قوله فاعتبروا به لا بها) هو مسلم فى النفقة لا فى الكسوة لما مر فيها

(ولايشترط كونه ملكه) لحصول المقصود بغيره كمعار ومستأجر ولا يثبت فى الذمة (وعليه لمن لايليق بها خدمة نفسها بأن كانت حرة ومثلها يخدم عادة فى بيت أبيها مثلا، بخلاف من لاتخدم فيه وإن حصل لها شرف من زوج أو غيره يعتاد لأجله إخدامها لأن الأمور الطارئة لاتعتبر (إخدامها) ولو بدوية لأنه من المعاشرة بالمعروف وبائنا حاملا لوجوب نفقتها ، وحيث وجب فواحدة لا أكثر مطلقا مالم تمرض وتحتاج فيجب بقدر الحاجة ، وله منع من لاتخدم من إدخال واحدة ومن تخدم وليست مريضة من إدخال مازاد على واحدة داره سواء أكن ملكها أم بأجرة والزوجة مطلقا من زيارة أبويها وإن احتضرا وشهود جنازتهما ومنعهما من دخولهما لها كولدها من غيره وتعيين الخادم ابتداء إليه فله إخدامها (بحرة) ولو متبرعة ، وقول ابن الرفعة : لها الامتناع للمنة ، يرد بأن المنة عليه لاعليها لأن الفرض أنها تبرعت عليه لا عليها (أو أمة له أو مستأجرة أو بالإنفاق على من صحبتها من حرة أو أمة لخدمة) إن رضى بها أو صبى غير مراهق أو محرم لها أو ممسوح أو عبدها أو مملوكة له أو لها لحصول المقصود بجميع ذلك لاذمية لمسلمة ولا عكسه كما بحثه الأذرعى ، ولا كبير ولو شيخاهما كما جزم به ابن المقرى كالأسنوى ، ولها الامتناع إذا أخدمها أحد أصولها كما لو أراد أن يتولى خدمتها بنفسه لأنها تستحى منه غالبا أو تتعير به ، وله منعها من أن تتولى خدمة نفسها ليتوفر لها مؤنة الخادم لأنها تصير بذلك مبتذلة ، ولو قال أنا أخدمك لتسقط عنى مؤنة الخادم لم تجبر هى ، ولو فيما لاتستحى منه كغسل ثوب واستقاء ماء وطبخ لأنها تعير به وتستحى منه ، فقول الشارح وله أن يفعل مالاتستحى منه قطعا تبع فيه القفال ، وهو رأى مرجوح والأصح خلافه ، وخرج بقولنا ابتداء ما إذا أخدمها من ألفتها أو حملت مألوفة معها فليس له إبدالها من غير ريبة أو خيانة ويصدق هو بيمينه فى ذلك كما بحثه الأذرعى وسبق فى الإجارة . ويأتى آخر الأيمان مايعلم منه اختلاف الخدمة باختلاف الأبواب لإناطة كل بعرف يخصه (وسواء فى هذا) أى وجوب الإخدام بشرطه (موسر ومعسر وعبد) كسائر المؤن ، وما اختاره كثير من عدم وجوبه على المعسر مستدلا بأنه صلى الله عليه وسلم لم يوجب لفاطمة على على رضى الله عنهما خادما لإعساره مردود بعدم ثبوت تنازعهما فيه فلم يوجبه ، وأما مجرد عدم إيجابه من غير تنازع فلما طبع عليه صلى الله عليه وسلم من المسامحة بحقوقه وحقوق أهله على أنها واقعة حال محتملة فلا دليل فيها (فإن أخدمها بحرة أو أمة بأجرة فليس عليه غيرها) أى الأجرة (أو بأمته أنفق عليها بالملك أو بمن صحبتها) ولو أمتها (لزمه نفقتها) لاتكرار فيه مع

نقله قبيل الاستبراء ، وإنما تقدم أنه إذا سكن بالإذن لا أجرة عليه ، ولم يبين ثم مفهومه فالمراد بما مر منطوقا ومفهوما (قوله ولا يثبت فى الذمة) أى لايثبت بدل المسكن وهو الأجرة إذا لم يسكنها مدة لأنه إمتاع (قوله فواحدة) أى فالواجب واحدة ، وقوله مطلقا شريفة أو غيرها ، وقوله له : أى للزوج (قوله ومنعهما من دخولهما لها) أى وإن احتضرت حيث كان عندها من يقوم بتمريضها (قوله كولدها) أو ولو صغيرا (قوله أو أمة له) يؤخذ مما ذكر من التخيير بين الحرة والأمة أنه لايجبر على شراء أمة ولا على استئجار حرة بعينها (قوله كما بحثه الأذرعى) قال الزركشى : وهذا فى الخدمة الباطنة أما الظاهرة فتتولاها الرجال والنساء من الأحرار والمماليك اهـ حج (قوله أن يتولى خدمتها بنفسه) أى ولو نحو طبخ اهـ حج

(قوله من زوج) شمل زوجا غيره سابقا عليه (قوله أو مملوكة له أو لها) مكرر مع مامر فى المتن ، إذ هذا معطوف على قول المصنف بحرة لا على قوله من حرة كما لايخفى فتأمل (قوله ولو قال أنا أخدمك الخ) تقدم قريبا ما يغنى عنه (قوله ولو فيما لاتستحى منه) أى فى العادة فلا ينافى قوله الآتى وتستحى منه

قوله أولا أو بالإنفاق إلى آخره ، لأن ذلك لبيان أقسام واجب الإخدام وهذا لبيان أنه إذا اختار أحد تلك الأقسام ما الذى يلزمه ، فقوله بعضهم إنه مكرر استرواح ، وتملك نفقة مملوكها الخادم لها ذكرا كان أو أنثى لانفقة الحرة فى أوجه الوجهين بل تملكها الخادمة كما تملك الزوجة نفقة نفسها لكن للزوجة المطالبة بها لامطالبته بنفقة مملوكته ولا مستأجرة (وجنس طعامها) أى التى صحبتها (جنس طعام الزوجة) لكن يكون أدون منه نوعا لأنه المعروف (وهو) من جهة المقدار (مدّ على معسر) إذ النفس لاتقوم بدونه غالبا (وكذا متوسط) عليه مدّ (فى الصحيح) كالمعسر وكأن وجه إلحاقهم له به هنا لا فى الزوجية أن مدار نفقته الخادم على سدّ الضرورة لا المواساة والمتوسط ليس من أهلها فساوى المعسر بخلاف الموسر، والثانى عليه مدّ وثلث كالموسر ، والثالث مدّ وسدس ليحصل التفاوت بين المراتب فى الخادمة كالمخدومة (وموسر مدّ وثلث) ووجهه أن نفقة الخادمة على المتوسط ثلثا نفقة المخدومة عليه فجعل الموسر كذلك إذ المدّ والثلث ثلثا المدّين (ولها) أى التى صحبتها (كسوة تليق بحالها) فتكون دون كسوة المخدومة جنسا ونوعا كقميص ونحو مكعب وجبة شتاء كالعادة ، وكذا مقنعة وملحفة وخفّ لحرة وأمة شتاء وصيفا ، ونحو قبع لذكر ، والأوجه كما أفاده الشيخ وجوب الخف والرداء للمخدومة أيضا فإنها تحتاج إلى الخروج إلى حمام أو غيره من الضرورات وإن كان نادرا ، وبعدم الوجوب للمخدومة صرح به الماوردى فى الإزار الذى يستّرها من فرقها إلى قدمها ، وإن أطلق فى الروضة عدم وجوب الخلف للمخدومة ، وما تجلس عليه كحصير صيفا وقطعة لبد شتاء ومخدّة كما صححه الأذرعى وغيره تبعا للماوردى ، وما تتغطى به ليلا شتاء ككساء ، ولو احتاجت فى البلاد الباردة إلى حطب أو فحم واعتادته وجب كما قاله الأذرعى ، فإن اعتادت عوضا عن ذلك زبل نحو إبل أو بقر لم يجب غيره (وكذا) لها (أدم على الصحيح) لأن العيش لايتمّ بدونه كجنس أدم المخدومة ودونه نوعا وقدره بحسب الطعام ، وأوجه الوجهين وجوب اللحم له حيث جرت عادة البلد به . والثانى لايجب ويكتفى بما فضل من أدم المخدومة (لا آلة تنظف) فلا تجب لها لأن اللائق بحالها عدمه لئلا تمتد إليها الأعين (فإن كثر وسخ وتأذت) الأنثى ونص عليها لأنها الأغلب وإلا فالذكر كذلك (بقمل وجب أن ترفه) بأن تعطى مايزيل ذلك (ومن تخدم نفسها فى العادة إن احتاجت إلى خدمة لمرض أو زمانة وجب إخدامها)ولو أمة بواحدة فأكثر كما مر للضرورة (ولا إخدام لرقيقة) أى من فيها رق وإن قل فى زمن صحتها ولو جميلة لأنه لايليق بها (وفى الجميلة وجه) لجريان العادة به وقد يمنع ذلك بأنه غير مطرد وإن وجد فهو لعروض سبب محبة ونحوها فلم ينظر إليه (ويجب فى المسكن امتناع) لأنه لمجرد الانتفاع فأشبه الخادم المعلوم مما قدمه أنه كذلك ،

(قوله فقول بعضهم) مراده المحلى رحمه الله(قوله استرواح)أى كلام لامعنى له(قوله مدّ على معسر) انظر ما الحكمة فى تقديم المصنف هنا الأقل عكس ماقدمه فى الزوجة ، ولعل الحكمة قصد المعادلة بينهما وهو نظير الاحتباك الذى هو الجمع بين تركيبين يحذف من كل منهما نظير ما أثبته فى الآخر (قوله والرداء) اسم للإزار المعروف (قوله ولو احتاجت)أى الخادمة ومثلها الزوجة بالأولى ، ولعله لم يتعرض له بناء على الغالب من عدم احتياجها له استغناء باللباس المطلوب لها

(قوله والمتوسط ليس من أهلها) انظره مع قوله أن مدار نفقة الخادم الخ الصريح فى أن واجبها ذلك وإن كان من أهل المواساة ، نعم يرد الموسر (قوله ولو احتاجت فى البلاد الباردة إلى حطب الخ) هذا فى الروض إنما هو مذكور فى الزوجة دون الخادمة عكس ما فى الشرح فليراجع (قوله ويجب فى المسكن) يعنى أن حكم المسكن الإمتاع

وذكر ابن الصلاح أن له نقل زوجته من حضر لبادية وإن خشن عيشها لأن نفقتها مقدرة : أى لاتزيد ولا تنقص . وأما خشونة عيش البادية فهى بسبيل من الخروج عنها بالإبدال كما مر ، قال : وليس له سدّ طاق مسكنها عليها ، وله إغلاق الباب عليها عند خوف لحوق ضرر له من فتحه ، وليس له منعها من نحو غزل وخياطة فى منزله اهـ . وما ذكره آخرا يتعين حمله على غير زمن الاستمتاع الذى يريده ، أو على ما إذا لم يتعذر به ، وفى سدّ الطاقات محمول على طاقات لاريبة فى فتحها وإلا فله السدّ ، بل يجب عليه كما أفتى به الوالد رحمه الله أخذا من إفتاء ابن عبد السلام بوجوبه فى طاقات ترى الأجانب منها : أى وعلم منها تعمد رؤيتهم (و) فيما يستهلك كطعام) لها أو لخادمها المملوكة لها (تمليك للحرة) ولسيد الأمة بمجرد الدفع من غير لفظ كما فى الكفارة كما علم مما مر (و) ينبنى على كونه تمليكا أن الحرة وسيد الأمة كل منهما (يتصرف فيه) بما شاء من بيع وغيره ، ولأجل هذا مع غرض التقسيم وطأ له بما قبله وإن علم من قوله سابقا تمليكها حبا (فلو قترت) أى ضيقت على نفسها فى طعام أوغيره ومثلها فى هذا سيد الأمة كما هو ظاهر (بما يضرها) ولو بأن ينفره عنها أو بما يضر خادمها (منعها) لحق التمتع (ومادام نفعه ككسوة) ومنها الفراش فلا يرد عليه (وظروف طعام) لها ومنه الماء كما مر وظاهر أنه يعتبر فى تلك الظروف أن تكون لائقة بها (ومشط) وما فى معناه من آلات التنظيف (تمليك) كالطعام بجامع الاستهلاك واستقلالها بأخذه فيشترط كونها ملكه وتتصرف فيها بما شاءت إلا أن تقتر ولها منعه من استعمال شىء من ذلك

(قوله تمليك) قال فى الروضة : فلا تسقط بمستأجر ومستعار ، فلو لبست المستعار وتلف : أى بغير الاستعمال فضمانه يلزم الزوج لأنه المستعير وهى نائبة عنه فى الاستعمال ، والظاهر أن له عليها فى المستأجر أجرة المثل لأنه إنما أعطاها ذلك عن كسوتها اهـ سم على حج والكلام حيث كانت رشيدة وإلا فلا شىء له عليها أخذا مما مر فيما لو أكلت غير الرشيدة معه إلى آخر مامر .

[فرع] قال حج : وفى الكافى لو اشترى حليا وديباجا لزوجته وزينها بذلك لايصير ملكا لها بذلك ، ولو اختلفت هى والزوج فى الإهداء والعارية صدق ، ومثله وارثه كما يعلم مما مر آخر العارية والقراض ، وفى الكافى أيضا : لوجهز بنته بجهاز لم تملكه إلا بإيجاب وقبول والقول قوله أنه لم يملكها ، ويؤخذ مما تقرر أن مايعطيه الزوج صلحة أو صباحية كما اعتيد ببعض البلاد لاتملكه إلا بلفظ أو قصد إهداء وإفتاء غير واحد بأنه لو أعطاها مصروفا للعرس ودفعا وصباحية فنشزت استرد الجميع غير صحيح ، إذ التقييد بالنشوز لايتأتى فى الصباحية لما قررته فيها كالمصلحة ، لأنه إن تلفظ بالإهداء أو قصده ملكته من غير جهة الزوجية وإلا فهو ملكه . وأما مصروف العرس فليس بواجب ، فإذا صرفته بإذنه ضاع عليه ، وأما الدافع : أى المهر فإن كان قبل الدخول استرده وإلا فلا لتقرره به فلا يسترد بالنشوز (قوله ولها منعه من استعمال شىء من ذلك) أى فلو خالف واستعمل بنفسه لزمته

(قوله لأن نفقتها مقدرة الخ) فيه أنه يعتبر جنسها ، وقد يكون الواجب لها فى البادية إذا أبدلته لايكفيها كما إذا كان قوت البادية ذرة وهى معتادة للبرّ فقد يكون مدّ الذرة لايساوى نصف مدّ بر (قوله كل منهما) لايخفى أنه بهذا التقدير يقرأ يتصرف فى المتن بالياء أوله بعد أن كان بالتاء المثناة من فوق (قوله على نفسها) ينبغى أو على خادمها لينزل عليه مايأتى (قوله وظاهر أنه يعتبر فى تلك الظروف أن تكون لائقة بها) انظره مع مامر من التعليل عقب قول المصنف ومسكن يليق بها (قوله بجامع الاستهلاك) فإن قلت : كيف هذا مع أن الكلام هنا فيما يدوم نفعه المقابل لما يستهلك فى المتن ؟ قلت : معنى الاستهلاك هنا أن ماتعاطاه إنما هو لاستهلاكه وإن انتفعت به مدة

ككل مايكون تمليكا (وقيل إمتاع) فيكفى نحو مستأجر ومستعار ، ولا تتصرف هى بغير ما أذن لها كالمسكن والخادم ، والفرق مامر أنها لاتستقل بهذين ، بخلاف نحو الكسوة ، واختير هذا فى نحو فرش ولحاف ، وظاهر أنها على الأوّل تملكه بمجرد الدفع والأخذ من غير لفظ ، لكن مع قصده بذلك دفعه عما وجب عليه وإن كان زائدا على مايجب لها ، لكن فى الصفة دون الواجب فيقع عن الواجب بمجرد ذلك لأن الصفة الزائدة وقعت تابعة فلم يحتج للفظ ، بخلاف الزائد فى الجنس فلا تملكه بدون لفظ لأنه قد يعيرها قاصدا تجملها به ثم يسترجعه منها ، ومن ثم لو قصد به الهدية ملكته بمجرد القبض إذ لايشترط فيها بعث ولا إكرام وتعبير هم بهما جرى على الغالب (و) حينئذ فسكوتها الواجبة باقية فى ذمته (تعطى الكسوة أوّل شتاء) لتكون عن فصله وفصل الربيع بعده (وصيف) ليكون عنه وعن الخريف ، هذا إن وافق وجوبها أوّل فصل الشتاء وإلا أعطيت وقت وجوبها

الأجرة وأرش مانقص ، ومعلوم أن هذا كله فى الرشيدة ، وأما غيرها من سفيهة وصغيرة فيحرم على وليها تمكين الزوج من التمتع بأمتعتها لما فيه من التضييع عليها . وأما مايقع كثيرا من طبخها مايأتى به الزوج فى الآلات المتعلقة بها وأكل الطعام فيها وتقديمها للزوج أو لمن يحضر عنده فلا أجرة لها عليه فى مقابلة ذلك لإتلافها المنفعة بنفسها ، ولو أذن لها فى ذلك كما لو قال لغيره اغسل ثوبى ولم يذكر له أجرة بل هو أولى لجريان العادة به كثيرا ، بخلاف مالو استقل بأخذ ذلك بلا إذن منها فتلزمه الأجرة لاستعماله ملك الغير بلا إذن ، ومثل ذلك يقال فى الفراش المتعلق بها (قوله ولا تتصرف) أى على هذا الثانى (قوله عما وجب عليه) قضيته أنه إذا وضعها بين يديها بلا قصد لايعتد به ، لكن فى حج مانصه أنه يقع عن الواجب بمجرد إعطائه من غير قصد صارف عنه . قال سم عليه ظاهره أنه يكفى عدم الصارف ولا يشترط قصد الأداء عما لزمه وذكر شيخ الإسلام خلافه وقضية كلام الشارح هنا اعتماد ما ذكره شيخ الإسلام (قوله بخلاف الزائد فى الجنس) أى كأن كان الواجب لها فى اللباس الكتان فدفع لها حريرا فلا تملكه إلا إذا قصد التعويض عما وجب عليه (قوله ويعطى الكسوة الخ) هل هى كالنفقة فلا تخاصم فيها قبل تمام الفصل كما لاتخاصم فى النفقة فى أثناء اليوم أو المخاصمة من أوّل الفصل أو يجبر الزوج على الدفع حينئذ ويفرق بأن الضرر بتأخير الكسوة إلى آخر الفصل أشد من الضرر بتأخير النفقة إلى آخر اليوم فيه نظر ، المتجه الثانى أوردت ذلك على مر فوافق على ما استوجهته فليراجع . قال الدميرى : والظاهر أن هذا التقدير فى غالب البلاد التى تبقى فيها الكسوة هذه المدة ، فلو كانوا فى بلاد لاتبقى فيها هذه المدة لفرط الحرارة أو لرداءة ثيابها وقلة عادتها اتبعت عادتهم ، وكذلك إن كانوا يعتادون مايبقى سنة مثلا كالأكسية الوثيقة والجلود كأهل السراة بالسين المهملة ، فالأشبه اعتبار عادتهم ، ويفهم من اعتبار العادة أنهم لو اعتادوا التجديد كل ستة أشهر مثلا فدفع لها من ذلك ماجرت به عادتهم فلم يبل فى تلك المدة وجوب تجديده على العادة لأنها ملكت ما أخذته عن تلك المدة دون مابعدها (قوله وإلا أعطيت وقت وجوبها) قضية هذا الكلام أنها تعطى ستة أشهر من وقت الوجوب حتى لو مكنت فى أثناء فصل كان وقت التمكين ابتداء الفصل فى حقها فتعطى كسوة ستة أشهر ابتداؤها من ذلك الوقت

أى بخلاف نحو المسكن . والحاصل أن الكسوة ونحوها مما تستهلك بالمعنى الذى ذكرته ولهذا التحق بالطعام ونحوه على الصحيح بجامع الاستهلاك : أى فى الجملة ، ولما كان يدوم نفعه بمعنى أنه لايستهلك حالا جرى فيه الخلاف فتأمل (قوله أنها لاتستقل بهذين) بمعنى أن كلا منهما قد يكون مشتركا فى الانتفاع بينها وبينه (قوله لكن مع قصده بذلك دفعه عما وجب عليه) خرج بذلك ما إذا أطلق فى دفعه (قوله هذا إن وافق وجوبها الخ) وعليه فلا خصوصية

ثم جددت بعد كل ستة أشهر من ذلك ، نعم مايبقى سنة فأكثر كفرش وبسط وجبة يعتبر فى تجديدها العادة الغالبة كما مر (فإن تلفت) الكسوة (فيه) أى أثناء الفصل (بلا تقصير لم تبدل إن قلنا تمليك) كنفقة تلفت فى يدها وبلا تقصير : أى منها ، فقد صرّح ابن الرفعة بأنها لو بليت أثناء الفصل لسخافتها أبدلها لتقصيره (فإن) نشزت أثناء الفصل ، سقطت كسوته كما يأتى ، فإن عادت للطاعة اتجه عودها من أوّل الفصل المستقبل ولا يحسب مابقى من ذلك الفصل لأنه بمنزلة يوم النشوز وإن (ماتت) أو مات (فيه) فى أثنائه (لم ترد) إن قلنا تمليك ، وأفهم قوله لم ترد أن محل ذلك بعد قبضها ، فإن وقع موت أو فراق قبل قبضها وجب لها من قيمة الكسوة مايقابل زمن العصمة على مابحثه ابن الرفعة ، ونقل عن الصيمرى ، لكن المعتمد كما أفتى به المصنف وجوبها كلها وإن ماتت أوّل الفصل ، وسبقه إلى نحوه الرويانى واعتمده جمع متأخرون كالأذرعى والبلقينى وأطال فى الانتصار له قال : ولا يهول عليه بأنها كيف تجب كلها بعد مضىّ لحظة من الفصل لأن ذلك جعل وقتا للإيجاب فلم يفترق الحال بين قليل الزمان وطويله : أى ومن ثم ملكتها بالقبض وجاز لها التصرف فيها ، بل لو أعطاها نفقة وكسوة مستقبلة جاز وملكت بالقبض وجاز لها التصرف فيها كتعجيل الزكاة ويسترد إن حصل مانع ، ولا ينافى ماذكر من القياس على تعجيل الزكاة قولهم ماوجب بسببين امتنع تقديمه عليهما مع أن المتبادر منه امتناع مازاد على يوم أو فصل لعدم وجود شىء من سببه لأن النكاح سبب أوّل فجاز حينئذ التعجيل مطلقا (ولو لم يكس)ها أو ينفقها

وهذا مشكل فإن المناسب للشتاء غير المناسب للصيف ، والفصل على هذا الوجه قد يكون ملفقا من شتاء وصيف . هذا : وقال سم على حج : عبارة شرح الروض : فلو عقد عليها فى أثناء أحدهما فحكمه يعلم مما يأتى فى نظيره من النفقة أوّل الباب الآتى اه . وأشار بما يأتى إلى ماقدمه الشارح فى قول المصنف على موسر لزوجته كل يوم عن الأسنوى فيما لو حصل التمكين عند الغروب ، لكن حاصل الذى تقدم أنه يجب القسط فلينظر ما المراد بالقسط اه. أقول : وينبغى أن يعتبر قيمة مايدفع إليها عن جميع الفصل فيقسط عليه ثم ينظر لما مضى قبل التمكين ويجب قسط ما بقى من القيمة فيشترى به لها من جنس الكسوة مايساويه والخيرة لها فى تعيينه (قوله كفرش) أى وأثاث (قوله يعتبر فى تجديدها العادة) يؤخذ من وجوب تجديدها على الزوج على العادة وجوب إصلاحها المعتاد كالمسمى بالتنجيد اه سم على حج . ومثل ذلك إصلاح ما أعده لها من الآلة كتبييض النحاس (قوله العادة الغالبة) أى فإن تلفت قبل العادة الغالبة فيها لم يجب التجديد (قوله بلا تقصير الخ) ليس قيدا لما بعده بل عدم الإبدال مع التقصير أولى بل لمقابله وهو الإمتاع ، أما منه فهو قيد لما بعده ، ومن ثم لو صرح ابن الرفعة بأنها لو الخ اه حج (قوله سقطت كسوته) وقضيته أنه لو كان دفعها لها قبل النشوز استردها لسقوطها عنه وهو ظاهر ، ولو ادعى النشوز لسقط ذلك عنه لم يقبل ذلك منه إلا ببينة كما يعلم مما مر أواخر القسم والنشوز ومما يأتى فى قوله فى الفصل الآتى ، ومن ثم لو اتفقا عليه وادعى سقوطه بنشوزها فأنكرت صدقت (قوله ولا يهوّل عليه) فى المختار التهويل التقريع

لأوّل الشتاء ولا لأول الصيف بل المدار حينئذ على وقت الوجوب (قوله لأنه بمنزلة يوم النشوز) أى وسيأتى أنها لو نشزت لحظة من اليوم سقطت نفقته مع ليلته ، وأما تعليل الشهاب حج بهذا ما اختاره من حسبان الفصل بأول عودها حتى لايؤثر النشوز إلا فيما مضى فليس بظاهر كما لايخفى .

(مدة) مع تمكينها فيها (فدين) عن جميع المدة الماضية لها عليه إن قلنا تمليك لأنها استحقت ذلك فى ذمته ، أما الإخدام فى حالة وجوبه لو مضت مدة ولم يأت لها فيه بمن يقوم به فلا مطالبة لها به كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى.

(فصل) فى موجب المؤن ومسقطاتها

(الجديد أنها) أى المؤن السابقة من نحو نفقة وكسوة (تجب) يوما بيوم وفصلا بفصل أو كل وقت اعتيد فيه التجديد أو دائما بالنسبة للمسكن والخدم على مامر (بالتمكين) التام ومنه أن تقول مكلفة أو سكرانة أو ولى غيرهما متى دفعت المهر الحال سلمت ، ويثبت بإقراره أو ببينة به أو بأنها فى غيبته باذلة للطاعة ملازمة للمسكن ونحو ذلك ، وخرج بالتام مالو مكنته ليلا فقط مثلا أو فى دار مخصوصة مثلا فلا نفقة لها ، وبحث الأسنوى أنه لو حصل التمكين وقت الغروب فالقياس وجوبها بالغروب . قال الشيخ : والظاهر أن مراده وجوبها بالقسط ، فلو حصل ذلك وقت الظهر فينبغى وجوبها كذلك من حينئذ ، وخالف البلقينى فرجح عدم وجوب القسط مطلقا . والأوجه أن المراد بالقسط توزيعها على الليل والنهار فتحسب حصة مامكنته من ذلك وتعطاها لا على اليوم فقط ولا على وقت الغداء والعشاء ، بل قول الأسنوى فالقياس وجوبها بالغروب صريح فيه ، إذ الظاهر أن مراده وجوبها به بالقسط لامطلقا كما أفاده الشيخ ، ولاينافى ذلك قولهم تسقط نفقة اليوم بليلته بنشوز لحظة ولا توزع على زمانى الطاعة والنشوز لأنها لاتتجزأ ، ومن ثم سلمت دفعة فلم تفرق

والمراد منه هنا أنه لايبلغ فى التشنيع بالاعتراض عليه (قوله إن قلنا تمليك) معتمد (قوله أما الإخدام) ومثله الإسكان .

(فصل) فى موجب المؤن ومسقطاتها

(قوله ومسقطاتها) أى وما يتبع ذلك كالرجوع بما أنفقه بظن الحمل (قوله ومنه) أى التمكين (قوله أن تقول مكلفة) أى ولو سفيهة (قوله أو ولى غيرهما) قضية هذا أن غير محجورة لايعتد بفرض وليها وإن زوجت بالإجبار فلا يجب بفرضه نفقة ولا غيرها ، والظاهر أنه غير مراد اكتفاء بما عليه عرف الناس من أن المرأة سيما البكر إنما يتكلم فى شأن زواجها أولياؤها (قوله متى دفعت المهر الحال) خرج به ما اعتيد دفعه من الزوج لإصلاح شأن المرأة كحمام وتنجيد ونقش فلا يكون عدم تسليم الزوج ذلك عذرا للمرأة ، بل امتناعها لأجله مانع من التمكين فلا تستحق نفقة ولا غيرها ، وما اعتيد دفعه أيضا لأهل الزوجة فلا يكون الامتناع لأجله عذرا فى التمكين (قوله أو بأنها فى غيبته الخ) هذا إنما يحتاج إليه إذا لم يسبق تمكين منها أو سبق نشوز وإلا فالقول قولها فى عدم النشوز من غيبته كما يصرح به قوله الآتى ، ومن ثم لو اتفقا عليه وادعى سقوطه الخ (قوله ونحو ذلك) أى كإرسال القاضى له فى غيبته على ما يأتى (قوله أو فى دار مخصوصة) أى ولم يتمتع بها فيه أو فى الوقت الذى سامت فى تلك الدار .

(فصل) فى موجب المؤن ومسقطاتها

(قوله أو بأنها فى غيبته باذلة الطاعة) أى والصورة أنها تقدم منها نشوز كما يعلم مما يأتى (قوله أو فى دار مخصوصة مثلا) أى والصورة أنه لم يستمتع بها فيها كما صوره الشيخ فى حاشيته أخذا مما يأتى فى الشارح عقب قول المصنف ولحاجتها تسقط فى الأظهر ، وبه يعلم أن هذا لايخالف مامر عن إفتاء والد الشارح أو اخر الباب السابق

غدوة وعشية لإمكان الفرق بأنه تخلل هنا مسقط فلم يمكن التوزيع معه لتعديها به غالبا ، بخلافه ثم فإنه لايسقط فوجب توزيعها على زمن التمكين وعدمه إذ لاتعدى هنا أصلا ، وقياس ذلك أنها لو منعته من التمكين بلا عذر ثم سلمته أثناء اليوم مثلا لم توزع ، وسيأتى عن الأذرعى مايؤيده قال البلقينى : ومقتضى كلام الرافعى فى الفسخ بالإعسار أن ليلة اليوم فى النفقات هى التى بعده كما مرّ ، وسببه أن عشاء الناس قد يكون بعد المغرب وقد يكون قبله فلتكن ليالى النفقة تابعة لأيامها (إلا العقد) لأنه لايوجب مجهولا ، والقديم تجب بالعقد كالمهر بدليل استحقاقها

وإلا وجبت كما لو سافرت معه بلا إذن منه ولكنه تمتع بها فى السفر لأن تمامه فى الدار المذكورة رضا منه بإقامتها فيه كما يؤخذ من قوله الآتى بعد قول المصنف ولحاجتها تسقط مؤنتها الخ ولو امتنعت من النقلة الخ (قوله لتعديها به غالبا) أى ولا نظر إلى كونها قد لاتكون متعدية بالنشوز كالمجنونة (قوله وقياس ذلك أنها لو منعته الخ) معتمد (قوله لم توزع) والفرق بين هذه وما مر عن الأسنوى أنه ثم لم يسبق منها نشوز ولا مايشبهه كما مر ، وأما هنا فامتناعها من التمكين فى معنى النشوز وهو مسقط لنفقة اليوم والليلة .

[فائدة] سئل شيخنا الشهاب الرملى عن امرأة غاب عنها زوجها وترك معها أولادا صغارا ولم يترك عندها نفقة ولا أقام لها منفقا وضاعت مصلحتها ومصلحة أولادها وحضرت إلى حاكم شرعى وأنهت له ذلك وشكت وتضررت وطلبت منه أن يفرض له ولأولادها على زوجها نفقة ففرض لهم عن نفقتهم نقدا معينا فى كل يوم وأذن لها فى إنفاق ذلك عليها وعلى أولادها أو فى الاستدانة عليه عند تعذر الأخذ من ماله والرجوع عليه بذلك وقبلت ذلك منه فهل التقدير والفرض صحيح . وإذا قدر الزوج لزوجته نظير كسوتها عليه حين العقد نقدا كما يكتب فى وثائق الأنكحة ومضت على ذلك مدة وطالبته بماقدر لها عن تلك المدة وادعت عليه به عند حاكم شافعى واعترف به وألزمه به فهل إلزامه صحيح أم لا ، وهل إذا مات الزوج وترك زوجته ولم يقدر لها كسوة وأثبتت وسألت الحاكم الشافعى أن يقدرلها عن كسوتها الماضية التى حلفت على استحقاقها نقدا وأجابها لذلك وقدّره لها كما تفعله القضاة الآن فهل له ذلك أولا ، وهل ماتفعله القضاة من الفرض للزوجة والأولاد عن النفقة أو الكسوة عند الغيبة أو الحضور نقدا صحيح أولا ؟ فأجاب تقدير الحاكم فى المسائل الثلاث صحيح إذ الحاجة داعية إليه والمصلحة تقتضيه فله فعله ويثاب عليه بل قد يجب عليه اهـ سم على حج . وقد يتوقف فى بعض ذلك إذ لايجوز الاعتياض عن النفقة المستقبلة كما تقدم ، وما فى الشرح عند قول المصنف ولا يصير دينا إلا بفرض قاض ينافى ما قاله والده . وعبارة سم على منهج : فرع : إذا تراضيا أن يقرر القاضى لهما دراهم عن الكسوة مثلا جاز ، فإذا حكم بشىء لزم مادام رضاهما بذلك حتى إذا مضى زمن استقرّ واجبه بمقتضى التقرير فيلزم بدفعه ، فإذا رجعا أو أحدهما عن التقرير ارتفع حكمه من حين الرجوع لا فيما مضى أيضا قاله م ر ، ثم ذكر ما يخالف ذلك وأنه ينبغى أنها إذا قبضت لزم وإلا فلا وأن الحكم بذلك ليس حكما حقيقة وهو ظاهر (قوله أن ليلة اليوم فى النفقات هى التى بعده) معتمد (قوله كالمهر) ومع وجوبه بالعقد لايجب تسليمه إلا بالتمكين فلو كانت صغيرة لاتحتمل الوطء لايجب تسليمه حتى تطيقه ، ومعنى وجوبه بالعقد حينئذ أنه لو مات أحدهما قبل التمكين استقرّ المهر أو طلقها قبل الدخول استقر النصف

(قوله إذ لاتعدّى هنا أصلا) أى فصورة مسئلة الأسنوى فى ابتداء التمكين (قوله والقديم تجب بالعقد) أى وتستقرّ بالتمكين كما صرح به الجلال ثم قال عقبه : فإن امتنعت سقطت اهـ . ولعل ماذكره الجلال أسقطه

للمريضة والرتقاء فإن امتنعت سقطت (فإن اختلفا فيه) أى التمكين بأن ادعته وأنكره (صدّق) بيمينه ، ومن ثم لو اتفقا عليه وادعى سقوطه بنشوزها فأنكرت صدقت لأن الأصل حينئذ بقاؤه (فإن لم تعرض) نفسها (عليه مدة فلا نفقة) لها (فيها) أى تلك المدة وإن لم يطالبها ولم تعلم بالعقد كأن زوّجت بالإجبار كما هو ظاهر لعدم التمكين (وإن عرضت) نفسها عليه إن كان مكلفا وإلا فعلى وليه بأن أرسلت له غير المحجورة أو ولىّ المحجورة إلى ممكنة أو ممكن (وجبت) النفقة والكسوة ونحوها (من بلوغ الخبر) له لأنه القصر حينئذ (فإن غاب) الزوج عن بلدها ابتداء أو بعد تمكينها ثم نشوزها كما يأتى ثم أرادت عرض نفسها لتجب لها مؤنتها رفعت الأمر للحاكم فأظهرت له التسلم ، وحينئذ (كتب الحاكم) وجوبا كما هو ظاهر (لحاكم بلده) إن عرف (ليعلمه) بالحال (فيجيء) لها (أو يوكل) من يتسلمها ويحملها إليه ، وتجب مؤنتها من وصوله بنفسه أو وكيله (فإن لم يفعل) ذلك مع قدرته عليه (ومضى) بعد أن بلغه ذلك (زمن) إمكان (وصوله) إليها (فرضها القاضى) فى ماله من حين إمكان وصوله وجعل كالمتسلم لها لأن الامتناع منه ، أما لو لم يعرف فليكتب لحكام البلاد التى تردها القوافل عادة من تلك البلدة ليطلب وينادى باسمه ، فإن لم يظهر فرض الحاكم نفقتها الواجبة على المعسر مالم يعلم أنه بخلافه فى ماله الحاضر ، ويجوز له أن يفرض دراهم ويأخذ منها كفيلا بما تأخذه منه لاحتمال عدم استحقاقها كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، فإن لم يكن له مال حاضر اتجه اقتراضه عليه أو إذنه لها فى الاقتراض . أما إذا منعه من السير أو التوكيل عذر فلا يفرض عليه شىء لانتفاء تقصيره ، ورجح الأذرعى وغيره قول الإمام يكتفى بعلمه من غير جهة الحاكم ولو بإخبار من تقبل روايته (والمعتبر فى مجنونة ومراهقة) قيل الأحسن ومعصر لأن المراهقة وصف مختص

النصف (قوله وادعى سقوطه) أى الواجب (قوله فإن لم تعرض نفسها) عبارة حج : فإن لم تعرض عليه من جهة نفسها أو وليها وعليه فتعرض مبنى للمفعول خلاف ما اقتضاه كلام الشارح وهى أولى (قوله بأن أرسلت له غير المحجورة) قضيته أنه لايعتد بفرض السفيهة ، وقضية التعبير فيما مر بالمكلفة خلافه ، وعبر بالمكلفة فى المنهج أيضا ، وعليه فالمراد بالمحجورة هنا من حجر عليها بصبا أو جنون وهو مفهوم قول المصنف الآتى : والمعتبر فى مجنونة ومراهقة عرض ولىّ (قوله أو ممكن) أى لك منها (قوله من بلوغ الخبر له) ظاهره وإن لم يمض زمن يمكنه الوصول إليها ، وسيأتى فى الغائب اعتبار الوصول إليها اه سم على منهج (قوله فيجيء لها) بالنصب عطف على ليعلمه ، ويجوز رفعه على أنه خبر مبتدإ محذوف (قوله وتجب مؤنتها من وصوله) أى إلى المرأة نفسها ولا تجب بوصوله إلى السور (قوله مالم يعلم) أى بطريق من الطرق كإخبار أهل القوافل عن حاله (قوله ويأخذ منها) أى ويجوز أن الخ كما هو ظاهر هذه العبارة ، والأقرب أنه واجب عليه وعليه فهو بالرفع (قوله أو إذنه لها فى الاقتراض) ويصرّح به قول الشيخ فى منهجه : فإن لم يظهر فرضها القاضى وأخذ منها كفيلا الخ ، ثم ظاهر قوله ويأخذ أنه يأخذ منها كفيلا قبل أن يصرف إليها ويشكل بأنه ضمان ما لم يجب . فإن قلت : هو من ضمان الدرك المتقدم . قلت : ليس كذلك لما تقدم أن ضمان الدرك إنما يكون بعد قبض المقابل وهذا ليس كذلك ، اللهم إلا أن يقال : إن هذا مستثنى (قوله يكتفى الحاكم) أى فى العذر وعدمه (قوله قيل الأحسن) أى قال بعضهم (قوله فلا يفرض عليه شىء) أى فلو فرض القاضى لظن عدم العذر فبان خلافه لم يصح فرضه ، وينبغى أنه لو ادعى

الكتبة من الشارح (قوله وادعى سقوطها) يعنى المؤن (قوله أو ولىّ المحجورة) أى بصبا أو جنون إذ تمكين السفيهة معتبر (قوله ويجوز له أن يفرض لها دراهم) هو فيما إذا لم يعرف محله كما هو صريح عبارة الروض (قوله قول الإمام يكتفى الحاكم) أى فى أنه منعه من السير مانع

بالغلام يقال غلام مراهق وجارية معصر (عرض ولىّ) لها لاهى لأنه المخاطب بذلك ، نعم لو تسلم المعصر بعد عرضها نفسها وصاربها فى منزله لزمته مؤنتها ، ويتجه كما قاله الأذرعى أن نقلها لمنزله ليس بشرط بل الشرط التسليم التام ، والأوجه أن عرضها نفسها عليه غير شرط أيضا بل متى تسلمها ولو كرها عليها وعلى وليها لزمه مؤنته ، وكذا تجب بتسليم البالغة نفسها لزوج مراهق فتسلمها هو وإن لم يأذن وليه لأن له يدا عليها بخلاف نحو مبيع له (وتسقط) المؤن كلها (بنشوز) منها بالإجماع أى خروج عن طاعة زوجها وإن لم تأثم كصغيرة ومجنونة ومكرهة وإن قدر على ردها للطاعة فترك إلحاقا لذلك بالجناية وإطلاق دعوى أن المراد بالسقوط منع الوجوب دون حقيقته إذ لايكون إلا بعد الوجوب ممنوعة بل المراد به حقيقته ، إذ لو نشزت أثناء يوم أو ليلته سقطت نفقته الواجبة بفجره ، أو أثناء فصل سقطت كسوته الواجبة بأوّله ، وعلم من ذلك سقوطها لما بعد يوم وفصل النشوز بالأولى ، ولو جهل سقوطها بالنشوز فأنفق رجع عليها إن كان ممن يخفى عليه ذلك كما هو قياس نظائره ، وإنما لم يرجع من نكح أو اشترى فاسدا وإن جهل ذلك : أى وإن لم يستمتع بها لأنه شرع فى عقدهما على أن يضمن ذلك بوضع اليد ولا كذلك هنا ، ويحصل (ولو) بحبسها ظلما أو حقا وإن كان الحابس هو الزوج كما اقتضاه كلام ابن المقرى واعتمده الوالد رحمه الله تعالى ، ويؤخذ منه بالأولى سقوطها بحبسها له ولو بحق للحيلولة بينه وبينها كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، أو باعتدادها بوطء شبهة أو بغضبها أو (بمنع) الزوجة الزوج من نحو (لمس) أو نظر بتغطية وجهها ، أو توليتها عنه وإن مكنته من الجماع (بلا عذر) لأنه حقه كالوطء بخلافه بعذر كأن يكون بفرجها

العذر وأنكرت إلا ببينة يقبل منه لسهولة إقامتها (قوله عرض ولىّ) قضيته أن العبرة فى السفيهة بعرضها دون وليها لكن قضية قول الشارح المارّ بأن أرسلت له غير المحجورة أو ولى المحجورة خلافه ، والذى يظهر ما اقتضاه كلام المصنف ويفهمه تعبير الشيخ فى منهجه بالمكلفة دون الرشيدة فإن السفيهة مكلفة (قوله بل متى تسلمها) وعلى هذا فالقياس أنه لو تسلم المجنونة بنفسه كفى فى وجوب نفقتها (قوله ولو كرها عليها) والقياس أن البالغة كالمعصر فى ذلك لما يأتى أنه لو تمتع بالناشز لم تسقط نفقتها (قوله وكذا تجب تسليم البالغة) قضيته أن المراهقة لو سلمت نفسها للمراهق تسلمها لايعتد به ، وقضيته قوله لأن له يدا عليها خلافه (قوله فتسلمها هو) قيد معتبر (قوله ومكرهة) ومن ذلك مايقع كثيرا من أهل المرأة يأخذونها مكرهين لها من بيت زوجها وإن كان قصدهم بذلك إصلاح شأنها كمنعهم للزوج من التقصير فى حقها بمنع النفقة أو غيرها (قوله بل المراد به حقيقته) أى ومجازه فهو مستعمل فى الأعم فبالنسبة ليوم النشوز وفصله حقيقة ولما بعدهما مجاز (قوله ولو جهل سقوطها) ومثله مالو جهل نشوزها فأنفق ثم تبين له الحال بعد (قوله ويحصل) أى النشوز (قوله وإن كان الحابس هو الزوج) عموم قوله وإن كان الحابس هو الزوج الخ شامل لما لو حبسها ظلما ، وفيه نظر لأنه المفوّت لحقه تعديا . ثم رأيت فى حج بعد ماذكره الشارح قال : إلا إن كانت معسرة وعلم على الأوجه ، وهو يفيد رجوعه لقوله أوحقا فقط (قوله أو بغضبها) ومنه مايقع كثيرا فى زماننا من أن أهل المرأة إذا عرض لهم أمر من الزوج أخذوها قهرا عليها فلا تستحق نفقة مادامت عندهم (قوله أو بمنع الزوج) قال الإمام : إلا أن يكون امتناع دلال اهـ سم على منهج (قوله بلا عذر) وليس من العذر

(قوله بل الشرط التسليم التام) لعل المراد التسليم منه فليراجع (قوله وعلم من ذلك سقوطها) يعنى عدم وجوبها إذ هو المتعين هنا كما لايخفى ، فقوله فيما مرّ بل المراد به حقيقته لأنه أى مع مجازه (قوله شرع فى عقدهما على أن يضمن الخ) فيه وقفة لاتخفى (قوله وإن كان الحابس هو الزوج) هو غاية فى قوله أوحقا فقط كما يعلم من التحفة (قوله أو بغضبها)

جراحة وعلمت أنه متى لمسها واقعها (وعبالة زوج) بفتح العين : أى كبر ذكره بحيث لاتحتمله (أو مرض) بها (يضرّ معه الوطء) أو نحو حيض (عذر) فى عدم تمكينها من الوطء فتستحق المؤن وتثبت عبالته بأربع نسوة ، فإن لم تمكن معرفتها إلا بنظرهن إليهما مكشوفى الفرجين حال انتشار عضوه جاز ليشهدن ، وليس لها امتناع من زفاف لعبالة بخلاف المرض لتوقع شفائه (والخروج من بيته) أى من محل رضى بإقامتها به ولو بيتها أو بيت أبيها كما هو ظاهر ولو لعيادة وإن كان غائبا بتفصيله الآتى (بلا إذن) منه ولا ظن رضاه عصيانو(نشوز) إذ له حق الحبس فى مقابلة المؤن ، وأخذ الرافعى وغيره من كلام الإمام أن لها اعتماد العرف الدال على رضا أمثاله بمثل الخروج الذى تريده ، نعم لو علم مخالفته لأمثاله فى ذلك فلا (إلا أن يشرف) البيت أو بعضه الذى يخشى منه كما هو واضح (على انهدام) والمتجه عدم قبول قولها خشيت انهدامه مع نفى القرينة أو تخاف على نفسها أو مالها كما هو ظاهر من فاسق أوسارق ، ويتجه أن الاختصاص الذى له وقع كذلك ، أو تحتاج إلى الخروج لقاض تطلب عنده حقها أو لتعلم أو استفتاء إن لم يغنها الزوج الثقة : أى أو نحو محرمها كما هو ظاهر أو يخرجها مغير المنزل أو متعد ظلما أو يهددها بضرب فتمتنع فتخرج خوفا منه إن تعين طريقا ، فخروجها حينئذ ليس بنشوز لعذرها فتستحق النفقة مالم يطلبها لمنزل لائق فتمتنع ، والأوجه تصديقها بيمينها فى عذر ادعته إن كان مما لايعلم إلا منها كالخوف مما ذكر وإلا فلا بد من إثباته ، ولا يشكل ماتقرر هنا من إخراج المتعدّى لها بحبسها ظلما لإمكان الفرق بأن نحو الحبس مانع عرفا ، بخلاف مجرد إخراجها من منزلها . ومن النشوز أيضا امتناعها من السفر معه ولو لغير نقلة كما هو ظاهر لكن بشرط أمن الطريق والمقصد ، وأن لايكون السفر فى البحر الملح مالم يغلب فيه السلامة ولم يخش من ركوبه محذور تيمم أو يشق مشقة لاتحتمل عادة ، وعلى هذا التفصيل الذى ذكره البلقينى واعتمده غيره يحمل إطلاق جمع منهم القفال وابن الصلاح المنع ، وجرى عليه فى الأنوار وكذا الأسنوى بل زاد أنه يحرم إركابها ولو بالغة (وسفرها بإذنه معه) ولو لحاجتها أو حاجة أجنبى (أو) بإذنه وحدها (لحاجته) ولو مع حاجة غيره على ما يأتى (لايسقط) مؤنها لتمكينها وهو المفوّت لحقه فى الثانية ، وخرج بقوله بإذنه سفرها معه بدونه لكن صححا

كثرة جماعه وتكرره أو بطء إنزاله حيث لم يحصل له منه مشقة لاتحتمل عادة (قوله وتثبت عبالته) وسكت عن بيان مايثبت به المرض ، والقياس أنه لايثبت إلا برجلين من الأطباء لأنه مما تطلع عليه الرجال غالبا (قوله ولا ظن رضاه عصيان) يستثنى منه ما سيأتى له من أن خروجها للنسك وإن كان نشوزا لاتعصى به لحصر أمر النسك (قوله أو مالها كما هوظاهر) أى وإن قلّ أخذا من إطلاقه هنا وتقييده الاختصاص بماله وقع ولواعتبر فى المال كونه ليس تافها جدا لم يكن بعيدا (قوله أولتعلم) أى للأمور الدينية لاالدنيوية (قوله أو استفتاء) أى لأمر يحتاج إليه بخصوصه وأرادت السؤال عنه أو تعلمه . أما إذا أرادت الحضور لمجلس علم لتستفيد أحكاما تنتفع بها من غير احتياج إليها حالا ، أو لحضور لسماع الوعظ فلا يكون عذرا (قوله أو يهددها) أى الزوج (قوله كالخوف) أى وكإخبارها بأنه يلحقها ضرر بوطئه لايحتمل عادة (قوله لم تغلب فيه السلامة) معتمد (قوله أو يشق) أى السفر ، وقوله لايحتمل عادة : أى لمثلها (قوله أنه يحرم إركابها) أى البحر ، وقوله وبحث الأذرعى الخ معتمد

انظر ماموقعه (قوله أويهددها) أى الزوج

وجوبها هنا أيضا لأنها تحت حكمه وإن أثمت ، وبحث الأذرعى أن محله إن لم يمنعها وإلا فناشزة . قال البلقينى وهو التحقيق ، لكنه قال : إن لم يقدر على ردها ، والأقرب أنه مجرد تصوير لاقيد لما مرّ من عدم الفرق بين قدرته على ردها للطاعة وأن لا (و) سفرها (لحاجتها) أو حاجة أجنبى بإذنه لامعه (يسقط) مؤنها (فى الأظهر) لانتفاء التمكين . أما بإذنه لحاجتهما فمقتضى قولهم فى إن خرجت لغير الحمام فأنت طالق فخرجت له ولغيره لم تطلق عدم السقوط وهو كذلك وإن اعتمد البلقينى وغيره مقابله ونسب لنص الأم والمختصر ، والثانى تجب لأنها سافرت بإذنه فأشبه سفرها فى حاجته ، ولو امتنعت من النقلة معه لم تجب مؤنها إلا إن كان يتمتع بها فى زمن الامتناع فتجب ويصير تمتعه بها عفوا عن النقلة حينئذ كما فى الجواهر وغيرها عن الماوردى وأقرّوه وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، وما مرّ فى مسافرة معه بغير إذنه من وجوب نفقتها بتمكينها وإن أثمت بعصيانه صريح فيه ، وقضيته جريان ذلك فى سائر صور النشوز وظاهر كلام الماوردى أنها لاتجب إلا زمن التمتع دون غيره ، نعم يكفى فى وجوب نفقة اليوم تمتع لحظة منه وكذا الليل (ولو نشزت) كأن خرجت من بيته أو منعته من تمتع مباح (فغاب فأطاعت)) فى غيبته بنحو عودها لبيته (لم تجب) مؤنها مادام غائبا (فى الأصح) لخروجها عن قبضته فلا بد من تجديد تسليم وتسلم ولا يحصلان مع الغيبة ، وبه فارق نشوزها بالردّة فإنه يزول بإسلامها مطلقا لزوال المسقط . وأخذ منه الأذرعى أنها لو نشزت فى المنزل ولم تخرج منه كأن منعته نفسها وغاب عنها ثم عادت للطاعة عادت نفقتها من غير قاض وهو كذلك على الأصح ، قال : وحاصل ذلك الفرق بين النشوز الجلى والنشوز الخفى اه . والأوجه أن مراده بعودها للطاعة إرسال إعلامه بذلك : بخلاف نظيره فى النشوز الجلى ، وإنما قلنا بذلك لأن عودها للطاعة من غير علمه بعيد كما هو ظاهر ، والأقرب كما هو قياس مامر فى نظائره أن إشهادها عند غيبته كإعلامه ، ومقابل الأصح تجب لعودها إلى الطاعة فإن الاستحقاق زال بخروجها عن الطاعة فإذا زال العارض

(قوله وإلا فناشزة) أى مالم يتمتع بها (قوله أو حاجة أجنبى بإذنه) أى الزوج : أى وبغير سؤال من الزوج وإلا فلا ، فإن سؤاله ينزل منزلة سفرها لحاجته (قوله أما بإذنه لحاجتهما) أى الزوج والزوجة أو الأجنبىّ ، وقوله وظاهر كلام الماوردى الخ معتمد ، وقوله نعم يكفى الخ معتمد أيضا (قوله وكذا الليل) هل ذلك جار فى السفر بلا إذن وغيره أم مخصوص بغير السفر ، وعليه فيكون تمتعه بها فى السفر لحظة كاف فى بقية المدة حتى يوجد منها مسقط أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل لأن عدم منعه لها من مصاحبته بعد التمتع رضا منه بالسفر معه (قوله فإنه يزول بإسلامها) أى حيث أعلمته به كما يأتى فى قوله والأوجه أى مراده الخ ، وقوله مطلقا : أى سواء جدّد تسليم وتسلم أم لا (قوله عادت نفقتها) أى حيث أعلمته وينبغى عدم تصديقها فى ذلك لو اختلفا فيه (قوله النشوز الجلى) أى الظاهر (قوله أن إشهادها عند غيبته) زاد حج وعدم حاكم وهو ظاهر إن كان الإشهاد مظنة لبلوغ الخبر بحيث يبعد عدم وصول الخبر إليه بعد الإشهاد ، وإلا فوجوب النفقة مع عدم علمه بعودها فيه شىء

(قوله أو منعته من تمتع مباح) الأصوب عدم ذكره هنا وسيأتى قريبا ما يخالفه عن الأذرعى (قوله بنحو عودها الخ) أى فى الثانية (قوله لزوال المسقط) أى مع كونها فى قبضته ليفارق نظيره (قوله وهو كذلك على الأصح) من جملة كلام الأذرعى فكان ينبغى أن يزيد قبله لفظ قال (قوله عند غيبته) أى وعدم الحاكم كما صرح به حج ، وهذا هو قياس النظائر ، وظاهر أنه يأتى فى النشوز الجلى أيضا وقياس النظائر أيضا أن الإشهاد

عاد الاستحقاق (وطريقها) فى عود الاستحقاق (أن يكتب الحاكم كما سبق) فى ابتداء التسليم ، فإذا علم وعاد أو أرسل من يتسلمها أو ترك ذلك لغير عذرها عاد الاستحقاق ، ولو التمست زوجة غائب من الحاكم أن يفرض لها فرضا عليه اعتبر ثبوت النكاح وإقامتها فى مسكنه وحلفها على استحقاق النفقة وأنها لم تقبض منه نفقة مستقبلة فحينئذ يفرض لها عليه نفقة معسر حيث لم يثبت أنه غيره ، والأوجه حمل ذلك على ما إذا كان له مال حاضر بالبلد تريد الأخذ منه وإلا فلا فائدة للفرض ، إلا أن يقال : يحتمل ظهور مال له تأخذ منه من غير احتياج لرفع له (ولو خرجت) لاعلى وجه النشوز (فى غيبته) عن البلد بلا إذنه (لزيارة) لقريب لا أجنبى أو أجنبية فيما يظهر (ونحوها) كعيادة لمن ذكر بشرط عدم ريبة فى ذلك بوجه كما هو ظاهر (لم تسقط) مؤنتها بذلك لأنه لايعد فى العرف نشوزا ، وظاهر أن محل ذلك مالم يمنعها من الخروج قبل سفره أو يرسل لها بالمنع (والأظهر أن لانفقة) ولا مؤنة (لصغيرة) لاتحتمل الوطء وإن سلمت له لأن تعذر وطئها لمعنى قائم بها فليست أهلا للتمتع . والثانى لها النفقة لأنها حبست عنده وفوات الاستمتاع بسبب هى فيه معذورة كالمريضة والرتقاء وفرق الأوّل بما مر فى التعليل (و) الأظهر (أنها تجب لكبيرة) أى لمن يمكن وطؤها وإن لم تبلغ كما هو ظاهر (على صغير) لايمكن وطؤه إذا عرضت على وليه لأن المانع من جهته ، والثانى لاتجب لأنه لايستمتع بها بسبب هو معذور فيه فلا يلزمه غرم (وإحرامها بحج أوعمرة) أو مطلقا (بلا إذن نشوز إن لم يملك تحليلها) على قول فى الفرض لأن المانع منها ومع كونه نشوزا لايحرم عليها فعله لخطر أمر النسك ، وبه فارق ما يأتى فى الصوم (وإن ملك) تحليلها بأن أحرمت ولو بفرض على الأصح (فلا) يكون إحرامها نشوزا فتستحق المؤن لكونها فى قبضته وهو قادر على تحليلها وتمتعه

خصوصا إذا أمكنها الإعلام ولم تعلمه (قوله فحينئذ يفرض لها) أى ولو كان مايفرضه من الدراهم (قوله وإلا فلا فائدة للفرض) أى حيث لم تقترض عليه ولا أذن لها فى الاقتراض كما مر (قوله إلا أن يقال) له فائدة هى منع المخالف من الحكم بسقوطها بمضى الزمان أيضا اه حج (قوله يحتمل ظهور مال) وتقدم فى كلامه أن القاضى يقترض عليه حيث لم يكن ثم مال أو يأذن لها فى الاقتراض (قوله فى غيبته عن البلد) وينبغى أن مثل غيبته عن البلد خروجها مع حضوره حيث اقتضى العرف رضاه بمثل ذلك على مامر فى قوله السابق أيضا ، وأخذ الرافعى وغيره الخ ، ومن ذلك مالو جرت عادته بأنه إذا خرج لايرجع إلا آخر النهار مثلا فلها الخروج للعيادة ونحوها إذا كانت ترجع إلى بيتها قبل عوده وعلمت منه الرضا بذلك (قوله لقريب لا أجنبى) أى حيث كان هناك ريبة أو لم يدل العرف على رضاه بذلك ، وإلا فلها الخروج كما شمله قوله فيما مرّ وأخذ الرافعى وغيره من كلام الخ (قوله أو يرسل لها بالمنع) أى أو تدل القرينة على عدم رضاه بخروجها فى غيبته مطلقا كما مرّ (قوله ولا مؤنة)

لايكون إلا عند تعذر الإعلام فليراجع (قوله وطريقها فى عود الاستحقاق) أى طريقها ذلك فقط بالنسبة للنشوز الجلى وهو طريقها أيضا مع إرسالها تعلمه بالنسبة للنشوز الخفى كما علم مما مر (قوله ولو التمست زوجة غائب) أى وإن لم يكن نشوز فهى مسئلة مستقلة (قوله وإلا فلا فائدة للفرض) قد سبق عند قول المصنف وإن عرضت وجبت بعد بلوغ الخبر الخ أن الشارح جعل مثل ذلك ما إذا نشزت ثم عادت للطاعة فى غيبته ، ثم ذكر بعد ماذكره هنا من الفرض أنه إذا لم يكن له مال حاضر أن القاضى يقترض عليه أو يأذن لها فى الاقتراض فانظره مع ما هنا ، وهل يكون الاقتراض من غير فرض ، ولعل ماهنا فيما إذا كان الزوج معلوم المحل ليوافق مامر فليراجع (قوله عن البلد)

بها ، فإذا تركه فقد فوّت على نفسه ، ولا يشكل هذا بما يأتى فى الصوم أنه يهاب إفساد العبادة لأنه يتكرر ، فلو أمرناه بالإفساد لتكرر منه وفى ذلك مايهيب منه ذلك ، بخلاف الإحرام فإنه نادر فلا تقوى مهابته (حتى تخرج فسافرة لحاجتها) فإن كان معها استحقها وإلا فلا ، نعم من أفسد حجها بجماع وكان بإذنه يلزمها الإحرام بقضائه فورا والخروج له ولو من غير إذنه ، وحينئذ تلزمه مؤنتها بل والخروج معها ، ولا يرد مامرّ من منع خروجها بغير إذنه لأن إذنه السابق استتبع الإذن فى هذا (أو) أحرمت (بإذن) منه (فى الأصح لها نفقة مالم تخرج) لأنها فى قبضته وفوات التمتع نشأ من إذنه فإن خرجت فكما تقرر ، والثانى لاتجب لفوات الاستمتاع ، ورد بما تقرر ، ولو أجرت عينها قبل النكاح لم يتخير ويقدم حق المستأجر لكن لامؤنة لها مدة ذلك (ويمنعها) إن شاء (صوم) أو نحو صلاة أو اعتكاف (نفل) ابتداء وانتهاء ولو قبل الغروب لأن حقه مقدم عليه لوجوبه عليها وإن لم يرد تمتعه بها فيما يظهر لأنه قد تطرأ له إرادته فيجدها صائمة فيتضرر (فإن أبت) وصامت أو أتمت غير نحو عرفة وعاشوراء أو صلت غير راتبة (فناشزة فى الأظهر) فتسقط مؤن جميع مدة صومها لامتناعها مما وجب عليها من التمكين ، ولا نظر إلى تمكنه من وطئها ولو مع الصوم لأنه قد يهاب إفساد العبادة . ومن ثم حرم صومها نفلا أو فرضا موسعا وهو حاضر بغير إذنه أو علم رضاه ، وظاهر امتناعه مطلقا إن أضرّها أو ولدها الذى ترضعه ، وأخذ العراقى من هذا التعليل أنها لو اشتغلت فى بيته بعمل ولم يمنعه الحياء من تبطيلها كخياطة بقيت نفقتها وإن أمرها بتركه فامتنعت إذ لامانع من تمتعه : أى وقت أراد بخلاف تعليم صغار لأنها تستحى عادة من أخذها من بينهن وقضاء وطره منها ، فإذا لم تنته بنهيه كانت ناشزة ، أما عرفة وعاشوراء فلها فعلهما بلا إذن منه كرواتب الصلاة ويلحق بهما تاسوعاء ، بخلاف نحو الاثنين والخميس وبه يخص الخبر الحسن « لاتصوم المرأة يوما سوى شهر رمضان وزوجها شاهد إلا بإذنه » ولو نكحها صائمة تطوعا لم يجبرها على الفطر ، وفى سقوط نفقتها به وقد زفت إليه : وجهان أصحهما عدمه ، والأقرب أن المراهقة الحاضرة كالبالغ لو أرادت صوم رمضان لأنها مأمورة بصومه مضروبة على تركه ، والأوجه تقييد المنع بمن يمكنه الوطء فلا منع لمتلبس بصوم أو اعتكاف واجبين ، أو كان محرما أو مريضا مدنفا لايمكنه الوقاع أو ممسوحا أو عنينا أو كانت قرناء أو رتقاء

شمل ذلك المهر فلا يجب عليه تسليمه قبل إطاقة الوطء وقد تقدم ذلك (قوله لم يتخير) أى الزوج (قوله لكن لامؤنة لها مدة ذلك) ينبغى أن محله مالم يتمتع بها أخذا مما مر فى الناشزة وإلا وجبت نفقتها مدة التمتع وأنه يجب نفقة اليوم والليلة بالتمتع فى لحظة منه (قوله أو أتمت غير نحو عرفة)من النحو تاسوعاء لا الخميس والاثنين وأيام البيض كما يأتى فى كلامه (قوله غير راتبة) أى ولو غير مؤكدة (قوله أو فرضا موسعا) أى وإن كان لها غرض فى التقديم كقصر النهار ، وقوله مطلقا : أى موسعا أو مضيقا (قوله وأخذ العراقى من هذا التعليل) أى قوله لأنه قد يهاب إفساد الخ (قوله وإن أمرها بتركه) أى مالم يكن أمره الترك لغرض آخر غير التمتع كريبة تحصل له ممن له الخياطة مثلا كترددد على باب بيته لطلب مايتعلق به من الخياطة ونحوها (قوله فلها فعلهما) أى إلا فى أيام الزفاف فله منعها من صومها (قوله بخلاف نحو الاثنين) ومنه ستة شوّال وإن نذرتها بعد النكاح بلا إذن منه كما يأتى (قوله وزوجها شاهد) أى حاضر (قوله ولو نكحها) أى عقد عليها (قوله أصحهما عدمه) خلافا لحج (قوله الحاضرة) أى المقيمة لا المسافرة على ما يأتى (قوله أو مريضا مدنفا) أى ثقيلا مرضه . قال فى المختار : وقد دنف

متعلق بغيبته (قوله فلو أمرناه) يعنى لوجوّزنا لها الصوم وجعلنا الإفساد عليه إذا أراد وإلا فلا أمر هنا كما لايخفى (قوله وصامت) أى أو أتمت الصوم

أو متحيرة كالغائب وأولى لأن الغائب قد يقدم نهارا فيطأ ، ولو كانا مسافرين سفرا مرخصا فى شهر رمضان كان مخرجا على فعل المكتوبة فى أوّل الوقت أولى لما فى التأخير من الخطر على أوجه احتمالات فى ذلك حيث لم يكن الفطر أفضل (والأصح أن قضاءه لايتضيق) لكون الإفطار بعذر مع اتساع الزمن ، ، وقد تشمل عبارته قضاء الصلاة فيفصل فيه بين التضييق وغيره وهو الأوجه (كنفل فيمنعها) منه قبل شروعها فيه وبعده من غير إذنه لأنه مترّاخ وحقه فورى ، بخلاف ما تضيق به للتعدّى بإفطاره أو لضيق زمنه بأن لم يبق من شعبان إلا مايسعه فلا يمنعها منه ونفقتها واجبة . والثانى أنه ليس كالنفل فلا يمنعها منه ، وله منعها من منذورصوم أو صلاة مطلق ولو قبل النكاح وبإذنه لأنه موسع . نعم قياس مامرّ فى الاعتكاف من أنها لو نذرت اعتكافا متتابعا بغير إذنه ودخلت فيه بإذنه ليس له منعها استثناؤه هنا ، وكذا يمنعها من منذور معين نذرته بعد النكاح بلا إذن منه ، بخلاف مالو نذرته قبل النكاح أو بعده بإذنه ومن صوم الكفارة إن لم تعص بسببه (و) الأصح(أنه لامنع من تعجيل مكتوبة أوّل وقت) لحيازة فضيلته وأخذ منه الزركشى وغيره جواز المنع إذا كان التأخير أفضل كنحو إبراد ، وبحث الأذرعى أن له المنع من تطويل زائد بل تقتصر على أكمل السنن والآداب ، وفارق ما مر فى الإحرام بطول مدته . والثانى له المنع لاتساع وقت المكتوبة وحقه على الفور (و) لامن (سنن راتبة) ولو أوّل وقتها كما يؤخذ من تعليلهم لتأكدها مع قلة زمنها ويمنعها من تطويلها بأن زادت على أدنى الكمال فيما يظهر لأنهم راعوا فضيلة : أوّل الوقت فلم تبعد رعاية هذا أيضا ، ويحتمل المنع من زيادة على أقل مجزئ ، ومعلوم أن العبرة فى المسائل المختلف فيها بعقيدته لابعقيدتها (وتجب) بالإجماع (لرجعية) حرة أو أمة ولو حائلا (المؤن) المار وجوبها للزوجة لبقاء حبس الزوج وسلطنته ، نعم لو قال طلقت بعد الولادة فلى الرجعة وقالت بل قبلها فلا رجعة لك صدّق بيمينه هنا فى بقاء العدّة وثبوت الرجعة ولا مؤن لها لأنها تنكر استحقاقها ، وأخذ منه أنها لاتجب لها وإن راجعها ، وكذا لو ادعت طلاقا بائنا فأنكره فلا مؤن لها ، كذا قاله الرافعى وجعله أصلا مقيسا

المريض من باب طرب : أى ثقل ، وأدنف مثله وأدنفه المرض يتعدى ويلزم فهو مدنف ومدنف اه : أى بصيغة اسم المفعول واسم الفاعل (قوله فى أوّل الوقت) أى فلا يمنعها الصوم (قوله بين التضييق) أى بأن فات بلا عذر (قوله وبإذنه) أى أو بعد النكاح بإذنه لأنه الخ (قوله استثناؤه) أى فليس له تحليلها منه حيث دخلت فيه بإذنه ومثل الاعتكاف سائر العبادات إذا نذرتها بلا إذن منه وشرعت فيها بإذنه (قوله وكذا يمنعها) أى دائما ويكون باقيا فى ذمتها إلى أن تموت فيقضى من تركتها أو يتيسر لها فعله بنحو غيبته كإذنه لها بعد (قوله إن لم تعص بسببه) أى كأن حلفت على أمر ماض أنه لم يكن وهى عالمة وقوعه (قوله وفارق مامر) أى عدم المنع من تعجيل المكتوبة (قوله ولا من سنن راتبة) أى ولا فرق فى السنن بين المؤكدة وغيرها أخذا من إطلاقهم بل ينبغى أن أن مثلها صلاة العيدين وصلاة الضحى والخسوف والكسوف والاستسقاء ، وأن مثلها الأذكار المطلوبة عقب الصلوات من التسبيح وتكبير العيدين ونحوهما مما يستحب فعله عقب الصلوات (قوله ويمنعها من تطويلها) وعليه فيفرق بين الراتبة والفرض حيث اغتفر فيه أكمل السنن والآداب بعظم شأن الفرض فروعى فيه زيادة الفضيلة(قوله فيما يظهر) معتمد (قوله وسلطنته) عطف سبب على مسبب (قوله أنها لاتجب لها) أى دائما مالم تصدقه

(قوله كنحو إبراد) انظر هل يسن الإبراد فى حق المرأة مع أن صلاتها فى بيتها أفضل (قوله لاتجب لها وإن راجعها) هل وإن استمتع بها ، ويفرق بينه وبين مامر بأنه فيما إذا كانا متفقين على الزوجية . وهل عدم الوجوب

عليه ، ويتجه أن محله كالذى قبله مالم تصدقه (إلا مؤنة تنظف) لانتفاء موجبها من غرض التمتع (فلو ظنت) الرجعية (حاملا فأنفق) عليها (فبانت حائلا استرجع) منها (مادفعه) له (بعد عدتها) لتبين أن لاشيء عليه بعدها وتصدق فى قدر أقرائها وإن خالفت عادتها وتحلف إن كذبها ، فإن لم تذكر شيئا وعرف لها عادة متفقة عمل بها أو مختلفة فالأقل وإلا فثلاثة أشهر ، ولو وقع عليه طلاق باطنا ولم يعلم به فأنفق مدة ثم علم لم يرجع بما أنفقه فيما يظهر كالمنكوحة فاسدا بجامع أنها فيهما محبوسة عنده وإن لم يستمتع بها كما اقتضاه إطلاقهم ، ومحل رجوع من أنفق ظانا وجوبه حيث لاحبس منه (والحائل البائن بخلع) أو فسخ أو انفساخ بمقارن أو عارض على الراجح (أو ثلاث لانفقة) لها (ولا كسوة) لها قطعا للخبر المتفق عليه بذلك ولانتفاء سلطنته عليها وإنما وجبت لها السكنى لأنها لتحصين الماء الذى لايفترق بوجود الزوجية وانتفائها (ويجبان) كالخادم والأدم (لحامل) بائن لآية ـ وإن كن أولات حمل ـ فهو كالمستمتع برحمها لاشتغاله بمائه ، نعم البائن بفسخ أو انفساخ بمقارن للعقد كعيب أو غرور لانفقة لها مطلقا كما قالاه فى الخيار لأنه رفع للعقد من أصله والوجوب إنما هو (لها) لكن بسبب الحمل لأنها تلزم المعسر وتتقدر وتسقط بالنشوز كامتناعها من السكنى فى لائق بها عينه لها وخروجها منه من غير عذر ، ولا تسقط بمضى الزمان ولا بموته فى أثنائه على الراجح إذ يغتفر فى الدوام مالا يغتفر فى الابتداء والقول فى تأخر الولادة قول مدعيه (وفى قول للحمل) لتوقف الوجوب عليه (فعلى الأول لاتجب لحامل من شبهة أو نكاح فاسد) إذ لانفقة لها حالة الزوجية فبعدها أولى (قلت ولانفقة) ولا مؤنة (لمعتدة وفاة) ومنها موت زوجها وهى فى عدة طلاق رجعى (وإن كانت حاملا ، والله أعلم) لصحة الخبر بذلك (ونفقة العدة) ومؤنتها كمؤنة زوجة فى جميع مامر فيها فهى (مقدرة كزمن النكاح) لأنها من لواحقه (وقيل تجب الكفاية) بناء على أنها للحمل (ولا يجب دفعها) لها (قبل ظهور حمل) سواء أجعلناها لها أم له لعدم تحقق سبب الوجوب ، نعم اعتراف ربّ العدة بوجوده كظهوره مؤاخذة له بإقراره (فإذا ظهر) الحمل ولو بقول أربع نسوة (وجب) دفعها لما

(قوله فلا مؤن) قد تقدم له ما يصرح باستحقاقها النفقة فيما ذكر لحبسها عنده حبس الزوجات حيث قبلنا قوله بيمينه فلعل ماهنا مفروض فيما لو لم يحبسها ولا تمتع بها (قوله ولو وقع عليه) عمومه يشمل مالو كان سبب الوقوع من جهتها كأن علق طلاقها على فعل شيء ففعلته ولم تعلمه به ، وفى عدم الرجوع عليها بما أنفقه فى هذه الحالة نظر ظاهر لتدليسها (قوله والأدم) مثال لأن النفقة إذا أطلقت أريد بها المؤن (قوله أو انفساخ بمقارن) يتأمل صورة الانفساخ بمقارن العقد (قوله وفى قول للحمل) وعلى هذا لاتسقط بمضى الزمان أيضا كما ذكره الشارح فى فصل نفقة القريب بقوله وكذا نفقة الحمل وإن جعلت له لاتسقط بمضى الزمان لأن الحامل الخ بعد قول المصنف وتسقط بوفاتها وبقوله الآتى هنا وإن قلنا إنها للحمل الخ (قوله فعلى الأول) أى وأما على الثانى فتجب بوجوب نفقة فرعه عليه (قوله وإن كانت حاملا) أى وإن كان للحمل حد لأن النفقة لها لا له وهى قد بانت بالوفاة ، والقريب تسقط مؤنته بها (قوله لصحة الخبر) وهو قوله صلى الله عليه وسلم « ليس للحامل المتوفى عنها زوجها نفقة » رواه الدارقطنى بإسناد صحيح اهـ شرح منهج (قوله كظهوره مؤاخذة)

لها وإن كانت محبوسة عنده ، والظاهر الوجوب حينئذ أخذا مما يأتى قريبا فليراجع (قوله أوانفساخ بمقارن) يتأمل (قوله لأنه رفع للعقد من أصله) توقف فيه سم (قوله ولا بموته) الظاهر أن الضمير للولد أى مات فى بطنها

مضى من وقت العلوق فتأخذه ولما بقى (يوما بيوم) لقوله تعالى - فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن - (وقيل) إنما يجب دفع ذلك (حتى تضع) للشك فيه . وردّ بأن الأصح أن الحمل يعلم ولو قبل ستة أشهر (ولا تسقط) مؤن العدة (بمضى الزمان على المذهب) وإن قلنا إنها للحمل إذ هى المنتفعة بها ، وقيل إن قلنا إنها لها لم تسقط أو للحمل سقطت لأنها نفقة قريب .

(فصل) فى حكم الإعسار بمؤن الزوجة

إذا (أعسر) الزوج (بها) أى النفقة (فإن صبرت) زوجته ولم تمنعه تمتعا مباحا (صارت) كسائر المؤن ماسوى المسكن لما مر أنه إمتاع (دينا عليه) وإن لم يفرضها حاكم لأنها فى مقابلة التمكين (وإلا) بأن لم تصبر ابتداء أو انتهاء بأن صبرت ثم عنّ لها الفسخ كما سيعلم من كلامه (فلها الفسخ) بالطريق الآتى (على الأظهر) لخبر الدارقطنى والبيهقى فى الرجل لايجد شيئا ينفق على امرأته يفرق بينهما ، وقضى به عمر رضى الله عنه ولم يخالفه أحد من الصحابة . وقال ابن المسيب : إنه من السنة وهو أولى من الفسخ بنحو العنة . ولا فسخ لها بعجزه عن نفقة ماضية أو عن نفقة خادم ، نعم تثبت فى ذمته ، وذكر الأذرعى بحثا من تخدم لنحو مرض فإنها فى ذلك كالقريب . والثانى لافسخ لها لعموم - وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة - وقياسا على الإعسار بالصداق بعد الدخول (والأصح أن لافسخ بمنع موسر) أو متوسط كما يفهمه قوله الآتى وإنما إلى آخره (حضر أو غاب) لانتفاء الإعسار المثبت للفسخ وهى متمكنة من خلاص حقها فى الحاضر بالحاكم بأن يلزمه بالحبس وغيره ، وفى الغائب يبعث الحاكم إلى بلده. والثانى نعم لحصول الضرر بالإعسار ، وشمل كلامه من تعذر تحصيلها منه لغيبته وإن طالت وانقطع خبره ، فقد صرح فى الأم بأنه لافسخ مادام موسرا وإن انقطع خبره وتعذر استيفاء النفقة من

أى ومع ذلك إذا تبين عدمه استرد لأنه أدى على ظن تبين خطؤه . وبقى مالو ادعت سقوط الحمل هل تصدق هى أو الزوج ؟ فيه نظر ، وينبغى أن يقال : إن أقامت بينة على ذلك عمل بها ، وإلا صدق الزوج لأن الأصل عدم الوجوب (قوله فتأخذه) أى دفعة .

(فصل) فى حكم الإعسار بمؤن الزوجة

(قوله بمؤن الزوجة) أراد بها مايشمل المهر وكتب أيضا حفظه الله قوله بمؤن الزوجة : أى وما يتبع ذلك كالخروج لتحصيل النفقة مدة الإمهال (قوله ماسوى المسكن) أى والخادم أيضا (قوله فلها الفسخ) وبحث م ر الفسخ بالعجز عملا لابد منه من الفرش بأن يترتب على عدمه الجلوس والنوم على البلاط والرخام المضر . ومن الأوانى كالذى يتوقف عليه نحو الشرب اهسم على حج (قوله إنه من السنة) أى من الطريقة المأخوذة عنه صلى الله عليه وسلم لا أن ذلك مندوب كما هو ظاهر جلى (قوله نعم تثبت) أى نفقة الخادم ومحله حيث كان ثم خادم وصبر بها أو اقترضت له ، أما لو مضت مدة من غير استخدام فلا شىء لها لما مر أن الخادم إمتاع (قوله فإنها فى ذلك كالقريب) قضيته أنها تسقط بمضى الزمن مطلقا مالم يفرضها القاضى ويأذن لها فى اقتراضها وتقترضها وأن نفقة خادمة من تخدم فى بيت أبيها لاتسقط مطلقا ، وقياس مامر فى قوله إنها إمتاع أن نفقة الخادم مطلقا إن

(فصل) فى حكم الإعسار بمؤن الزوجية

(قوله ماسوى المسكن) أى والخادم كما مر (قوله وذكر الأذرعى بحثا الخ) عبارة التحفة : قال الأذرعى

ماله : أى ولم يعلم غيبة ماله فى مرحلتين أخذا مما يأتى ، والمذهب نقل كما قاله الأذرعى وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، وإن اختار كثيرون الفسخ وجزم به الشيخ فى شرح منهجه ، ولا فسخ بغيبة من جهل حاله يسارا وإعسارا بل لو شهدت بينة بأنه غاب معسرا لم تفسخ مالم تشهد بإعساره الآن وإن علم استنادها للاستصحاب (ولو حضر وغاب ماله) ولم ينفق عليها بنحو استدانة (فإن كان) ماله (بمسافة القصر) فأكثر من محله (فلها الفسخ) ولا تكلف الإمهال للضرر ، والفرق بينه وبين المعسر الآتى أن هذا من شأنه القدرة لتيسر اقتراضه بخلاف المعسر ، ومن ثم بحث الأذرعى أنه لو قال أحضره وأمكنه فى مدة الإمهال الآتية أمهل (وإلا) بأن كان على دونها (فلا) فسخ لأنه فى حكم الحاضر (ويؤمر بالإحضار) عاجلا وقضية كلامهم أنه لو تعذر إحضاره هنا للخوف لم تفسخ ، ويحتمل خلافه لندرة ذلك (ولو تبرع رجل) ليس أصلا ولا سيدا للزوج (بها) عنه وسلمها لها (لم يلزمها القبول) بل لها الفسخ لما فيه من المنة ومن ثم لو سلمها المتبرع له وهو سلمها لها لزمها القبول لانتفاء المنة ، أما لو كان المتبرع أبا الزوج أو جدا له وهو فى ولايته لزمها القبول لدخولها فى ملك الزوج تقديرا ، وبحث الأذرعى أن مثله ولد الزوج وسيده ، قال : ولا شك فيه إذا أعسر الأب وتبرع ولده الذى يلزمه إعفافه أو لا يلزمه ذلك أيضا فى الأوجه ، وفيما بحثه فى الولد الذى لا يلزمه الإعفاف نظر ظاهر . قيل : وكذا فى السيد لانتفاء علتهم التى نظروا إليها من ملك الزوج ، فالأولى أن يوجه ما قاله فى السيد بأن علقته بقنه أتم من علقة الوالد بولده (وقدرته على الكسب) الحلال اللائق ، ومثل الكسب غيره إذا أراد تحمل المشقة بمباشرته فيما يظهر (كالمال)

قدرت واقترضتها وجبت عليه وإلا فلا (قوله فى مرحلتين) أى عن البلدة التى هو مقيم بها (قوله مالم تشهد بإعساره الآن) أى فلها الفسخ (قوله وإن علم استنادها) أى من شهدت الآن : يعنى أن القاضى يقبل البينة بإعساره وإن علم أنها إنما شهدت معتمدة على الاستصحاب ، ويوجه بأن الأصل عدم حصول شىء له وكما يقبلها القاضى مع ذلك للبينة الإقدام على الشهادة اعتمادا على الظن المستند للاستصحاب (قوله فلها الفسخ) أى حالا (قوله ومن ثم بحث الخ) معتمد ، وقوله أمهل أى وجوبا (قوله عاجلا) أى فإن أبى فسخت (قوله لم تفسخ) معتمد وإن طال زمن الخوف لأنه موسر ، وقد يقال هو مقصر بعدم الاقتراض أو نحوه (قوله لندرة) علة لقوله لم يفسخ ، وقوله ذلك : أى التعذر (قوله المتبرع له) أى لأجله وهو الزوج (قوله أن مثله) أى مثل أبى الزوج (قوله نظر ظاهر) أى فلا يجب عليها القبول ولها الفسخ كما لو تبرع عن الزوج أصله الذى ليس هو فى ولايته لأنه لا يتمكن من إدخال المال فى ملكه (قوله ومثل الكسب) أى اللائق ، وقوله غيره ومنه السؤال للغير حيث كان لائقا به

بحثا إلا من تخدم لنحو مرض فإنها فى ذلك كالقريب اه . والظاهر أن قوله تخدم بفتح أوله (قوله أى ولم يعلم غيبة ماله) أى ولم يكن ماله معه أخذا مما يأتى (قوله ولا فسخ بغيبة من جهل حاله) أى واحتمل أن ماله معه أخذا مما يأتى (قول المتن ولو حضر وغاب ماله) أى أو غاب ولم يكن ماله معه أخذا مما مر ، وفرق البغوى بين غيبته موسرا وغيبة ماله بأنه إذا غاب ماله فالعجز من جهته ، وإذا غاب هو موسرا فقدرته حاصلة والتعذر من جهتها (قوله لم تفسخ) ويحتمل خلافه عبارة التحفة لم تفسخ وهو محتمل لندرة ذلك انتهت وهى الصواب كما لا يخفى (قوله ولا سيدا) كان الأولى عدم ذكره هنا كما فى التحفة لأنه سيأتى فى بحث الأذرعى ، أو أنه كان يذكر معه الولد الذى يلزمه الإعفاف (قوله وتبرع ولده) فى التعبير بالتبرع هنا تسمح ، بل لا وجه لبحثه لأن نص المذهب كما مر أن عليه كفاية أصله وزوجته (قوله فالأولى) من تمام القيل ليناسب التعبير بقيل والقائل هو الشهاب حج ، وعبارته بدل فالأولى الخ : إلا أن يوجه الخ (قوله ومثل الكسب غيره) عبارة التحفة عقب قوله اللائق نصها :

لأن الضرورة تنتفى به ، فلو كان يكتسب فى كل يوم مايفى بثلاثة ثم يبطل ثلاثة ثم يكتسب مايفى بها فلا فسخ لعدم مشقة الاستدانة حينئذ فصار كالموسر ، ومثله نحو نساج ينسج فى الأسبوع ثوبا أجرته تفى بنفقة الأسبوع ومن تجمع له أجرة الأسبوع فى يوم منه وهى تفى بنفقة جميعه ، وليس المراد أنا نصبرها أسبوعا بلا نفقة ، وإنما المراد أنه فى حكم واجد نفقها وينفق مما استدانه لإمكان الوفاء ، ويعلم من ذلك أنا مع كوننا نمكنها من مطالبته ونأمره بالاستدانة والإنفاق لانفسخ عليه لو امتنع لما تقرر أنه فى حكم الموسر الممتنع ، ويؤيده قولهم امتناع القادر على الكسب عنه كامتناع الموسر فلا فسخ به ولا أثر لعجزه إن رجى برؤه قبل مضى ثلاثة أيام وخرج بالحلال والحرام فلا لقدرته عليه فلها الفسخ ، وقول الماوردى والرويانى الكسب بنحو بيع خمر كالعدم وبنحو صنعة آلة لهو محرّمة له أجرة المثل فلا فسخ لزوجته ، وكذا ما يعطاه منجم وكاهن لأنه عن طيب نفس فهو كالهبة مردود ، إذ الوجه أنه لا أجرة لصانع محرم لإطباقهم على أنه لا أجرة لآنية نقد ونحوها ، وما يعطاه نحو المنجم إنما يعطاه أجرة لاهبة فلا وجه لكلامهما (وإنما تفسخ بعجزه عن نفقة معسر) إذ الضرر إنما يتحقق حينئذ ، ولايشكل عليه قولهم لو حلف لايتغدّى أو لايتعشى حنث بأكله زيادة على نصف عادته ، لأن المدار ثم على العرف وهو يصدق عليه حينئذ أنه تغدى أو تعشى ، وههنا على ماتقوم به البنية وهى لاتقوم بدون مدّ ، ولو لم يجد إلا نصف مد غداء ونصفه عشاء فلا فسخ (والإعسار بالكسوة) أو ببعضها الضرورى كقميص وخمار وجبة شتاء ، بخلاف نحو سراويل ومخدّة وفرش وأوان (كهو بالنفقة) بجامع أن البدن لايبقى بدونهما (وكذا) الإعسار (بالأدم والمسكن)

(قوله ومن تجمع له أجرة الأسبوع) يؤخذ منه أن الأسبوع هو الغاية فى الإمهال ، فمن له غلات تستحق آخر كل شهر لاتمهل إلى حصولها حيث كانت المدة تزيد على أسبوع وإن زادت على النفقة أضعافا لأنه مقصر بترك الاقتراض كما لو غاب ماله ، بل كان القياس أنها لاتمهل إلى مازاد على ثلاثة أيام التى هى مدة إمهال الشرع ، لكن مقتضى قوله ويعلم من ذلك أن مع كوننا نمكنها من مطالبته الخ خلافه لأنا حيث ألحقناه بالموسر امتنع عليها الفسخ وإن طالت المدة التى يعتاد حصول غلته فيها ، وقد ينظر فيه بإمكان الفرق بين هذا وبين الموسر ، فإن الموسر يمكن استخلاص نفقتها منه بالحبس ونحوه ، وهذا قد يتعذر عليها الوصول إلى حقها فتتضرر فهو بمن غاب ماله أشبه ، وقد تقدم فيه أنه إذا لم يستدن كان لها الفسخ لتضررها بالصبر فليتأمل (قوله لو امتنع) أى من الاقتراض (قوله فلا فسخ به) أى وعليه فيجبره الحاكم على الاكتساب فإن لم يفد الإجبار فيه فينبغى أن تفسخ صبيحة الرابع لتضررها بالصبر (قوله ولا أثر لعجزه) أى بمرض (قوله وخرج بالحلال) اقتصر على هذا ولم يذكر ما يخرج باللائق ، وفى حج بعد قوله السابق اللائق ، وكذا غيره إذا أراد تحمل المشقة بمباشرته فيما يظهر اهـ . وقد يوافقه قول الشارح ومثل الكسب غيره بأن يراد بالكسب فى كلامه الكسب السابق وهو الحلال اللائق ، لكنه لما أخرج بالحلال الحرام دل على أن مراده غير الكسب اللائق (قوله وما يعطاه نحو المنجم) ومن نحو المنجم مايعطاه الطبيب الذى لايشخص المرض ولا يحسن الطب ولكن يطالع كتب الطب ويأخذ منها مايصفه للمريض فإن ما يأخذه لايستحقه ويحرم عليه التصرف فيه لأن مايعطاه أجرة على ظن المعرفة وهو عار منها ، ويحرم عليه أيضا وصف الدواء حيث كان مستنده مجرد ذلك اهـ فتاوى حج الحديثية بالمعنى (قوله حنث بأكله) يقينا اهـ حج (قوله زيادة على نصف عادته) ولو اختلفت عادته فى الأكل زمانا أو مكانا اعتبر فى كل زمان أو مكان ماهو عادته فيه (قوله ولو لم يجد إلا نصف مد غداء) أى نصف مد يدفعه وقت الغداء وكذا يقال فيما بعده (قوله ومخدة وفرش) أى لاتتضرر

وكذا غيره انتهت : أى غير اللائق ، والشارح تصرف فى عبارته بما لايصح ، ولو أبدل لفظ الكسب باللائق لصح

كهو بالنفقة (فى الأصح) لتعذر الصبر على دوام فقدهما (قلت : الأصح المنع فى الأدم ، والله أعلم) لأنه تابع مع سهولة قيام البدن بدونه ، بخلاف نحو المسكن وإمكانه بنحو مسجد كإمكان تحصيل القوت بالسؤال (وفى إعساره بالمهر) الواجب (أقوال : أظهرها تفسخ) إن لم تقبض منه شيئا (قبل وطء) للعجز عن تسليم العوض مع بقاء المعوّض بحاله وخيارها حينئذ عقب الرفع إلى الحاكم والإمهال الآتى فورى فيسقط بتأخيره من غير عذر كجهل كما هو ظاهر (لابعده) لتلف المعوّض به وصيرورة العوض دينا فى الذمة ، نعم يتجه عدم تأثير تسليم وليها من غير مصلحة فلها حبس نفسها بمجرب بلوغها فلها الفسخ حينئذ ولو بعد الوطء لأن وجوده هنا كعدمه ، أما إذا قبضت بعضه فلا فسخ لها على ما أفتى به ابن الصلاح واعتمده الأسنوى والزركشى وغيرهما ، وفارق جواز الفسخ بالفلس بعد قبض بعض الثمن بإمكان التشريك فيه دون البضع ، لكن قال البارزى كالجورى بجواز الفسخ لها هنا أيضا . قال الأذرعى : وهو الوجه وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى . والثانى يثبت الفسخ فى الحالين . والثالث لا فيهما (ولا فسخ) بإعسار بمهر أو نحو نفقة (حتى) ترفع الأمر للقاضى أو المحكم بشرطه و (يثبت) بإقراره أو ببينة (عند قاض) أو محكم (إعساره فيفسخه) بنفسه أو نائبه (أو يأذن لها فيه) لأنه مجتهد فيه كالعنة فلا ينفذ منها قبل ذلك ظاهرا ولا باطنا ، وعدتها تحسب من وقت الفسخ ، فإن لم تجد قاضيا ولا محكما بمحلها أو عجزت عن الرفع إليه كأن قال لها لا أفسخ حتى تعطينى مالا كما هو ظاهر استقلت بالفسخ للضرورة وينفذ ظاهرا وكذا باطنا لبناء الفسخ على أصل صحيح فاستلزم النفوذ باطنا ، وقد جزم بذلك جمع (ثم) بعد تحقق الإعسار (فى قول ينجز الفسخ) لتحقق سببه (والأظهر إمهاله ثلاثة أيام) وإن لم يطلب ذلك لأنها مدة قريبة تتوقع

بتركها أو أن يمكنها الأكل والشرب بدونها فلا ينافى ماقدمنا ه عن سم نقلا عن م ر (قوله كإمكان تحصيل القوت بالسؤال) أى فلا يعتبر كما تفهمه هذه العبارة فلها الفسخ ، وقد يتوقف فيما إذا قدر على الكسب بالسؤال فإنه لامنة عليها فيما يصرفه عليها مما يتحصل له بالسؤال وهو يملك ماقبضه به فليس كالذى يأخذه المنجم والمحترف بآلة لهو ، ويحتمل أن المراد أنها لاتفسخ بقدرته على السكنى بنحو المسجد كالبيت المعدّ للخطيب أو الإمام فى المسجد وليس داخلا فى وقفيته لأنه لا منة عليها فى السكنى بذلك ولا حرمة حينئذ فيتجه تشبيهه بالقدرة على السؤال ، وهذا الاحتمال أقرب من الأوّل ، ومع ذلك لايكلف السؤال بل إن سأل وأحضر لها ماتنفقه امتنع عليها الفسخ وإلا فلا (قوله عقب الرفع إلى الحاكم) أى أما الرفع نفسه فليس فوريا ، فلو أخرت مدة ثم أرادته مكنت كما يأتى فى قوله لاقبلها : أى المطالبة لأنها تؤخرها لتوقع يسار ، والفرق أنه بعد الرفع ساغ لها الفسخ فتأخيرها رضا بالإعسار ، وقبل الرفع لم تستحق الفسخ الآن لعدم الرفع المقتضى لإذن القاضى لاستحقاقها للفسخ (قوله لكن قال البارزى كالجورى) قال م ر : والضابط كل ماجاز لها الحبس لأجله فسخت بالإعسار به اه . ويؤخذ منه أنها لاتفسخ بالمؤجل إذا حلّ اه سم على منهج (قوله أو المحكم بشرطه) أى بأن يكون مجتهدا ولو مع وجود قاض أو مقلد أو ليس فى البلد قاضى ضرورة (قوله قبل ذلك) أى قبل إذن القاضى (قوله حتى تعطينى مالا) ظاهره وإن قلّ ، وقياس مامر فى النكاح من أن شرط جواز العدول عن القاضى للحكم غير المجتهد حيث طلب القاضى مالا أن يكون له وقع جريان مثله هنا (قوله وقد جزم بذلك جمع) معتمد

(قوله مع سهولة قيام البدن) أى وإن كان التناول بلا أدم صعبا فى نفسه حيث قام البدن بدونه ، فلا ينافى مامر أن القوت لاينساغ بدونه وإن توقف فيه سم (قوله الواجب) أى الواجب دفعه بأن كان حالا (قوله إمهاله ثلاثة أيام)

فيها القدرة بقرض أو غيره . وقيل يمهل يوما واحدا (ولها الفسخ صبيحة الرابع) بنفقته بلا مهلة لتحقق الإعسار (إلا أن يسلم نفقته) أى الرابع فلا تفسخ بما مضى لصيرورته دينا ، وليس لها أخذ نفقة يوم قدر على نفقته عن يوم قبله عجز فيه عنها ، فإن تراضيا على ذلك فاحتمالان أرجحهما نعم عند تمام الثلاث بالتلفيق ، ولو أعسر بعد أن سلم نفقة الرابع بنفقة الخامس بنت على المدة ولم تستأنفها ، وظاهر قولهم بنفقة الخامس أنه لو أعسر بنفقة السادس استأنفتها وهو محتمل ، ويحتمل أنه إن تخللت ثلاثة وجب الاستئناف أو أقل فلا ، والأصح أن لها الفسخ حينئذ (ولو مضى يومان بلا نفقة وأنفق الثالث وعجز الرابع بنت) على اليومين لأنها تتضرر بالاستئناف فتصبر يوما آخر ثم تفسخ فيما يليه (وفى قول تستأنف) الثلاثة لزوال العجز الأول ، ورده الإمام بأنه قد يتخذ ذلك عادة فيؤدى إلى عظيم ضررها (ولها) وإن كانت غنية (الخروج زمن المهلة) نهارا (لتحصيل النفقة) بنحو كسب وإن أمكنها ذلك ببيتها أو سؤال ، وليس له منعها لأن حبسه لها إنما هو فى مقابلة إنفاقه عليها ، والأوجه تقييد ذلك بعدم الريبة وإلا منعها من الخروج أو خرج معها (وعليها الرجوع) لبيته (ليلا) لأنه وقت الإيواء دون العمل ، ولها منعه من التمتع بها كما قاله البغوى ورجحه فى الروضة ، وقال الرويانى : ليس لها ذلك ، وحمل الأذرعى وغيره الأول على النهار : أى وقت التحصيل ، والثانى على الليل ، وبه صرح فى الحاوى وتبعه ابن الرفعة ، والأوجه عدم سقوط نفقتها مع منعها له من الاستمتاع زمن التحصيل . فإن منعته ذلك فى غير مدة التحصيل سقطت زمن المنع ، ولو حضر من فسخ نكاحه عليه وادعى أن له مالا بالبلد خفى على بينة الإعسار لم يكفه حتى تشهد له بذلك بينة وأنها تعلمه وتقدر عليه فحينئذ يبطل الفسخ كما قاله الغزالى . وقوله وأنها تعلمه وتقدر عليه فى كونه شرطا نظر ظاهر أخذا مما مر فى قوله والأصح أنه لا فسخ بمنع موسر حضر أو غاب ، ولا اعتبار بعرض أو عقار لا يتيسر بيعه كما يؤخذ من كلامهما (ولو رضيت بإعساره) بالنفقة أبدا (أو نكحته عالمة بإعساره) بذلك (فلها الفسخ بعده) لتجدد الضرر كل يوم ورضاها بذلك وعد ، نعم تسقط به المطالبة بنفقة يومه ويمهل بعده ثلاثة أيام لأنه يبطل ما مضى من المهملة (ولو رضيت بإعساره بالمهر) أو نكحته عالمة به (فلا) تفسخ بعده لانتفاء تجدد الضرر ، وكرضاها به إمساكها عن المحاكمة بعد مطالبتها بالمهر لاقبلها لأنها تؤخرها لتوقع يسار (ولا فسخ لولى) امرأة حتى (صغيرة ومجنونة بإعسار بمهر ونفقة) لأن الخيار منوط بالشهوة فلا يفوض لغير مستحقه

(قوله ولم يستأنفها) أى فتفسخ حالا (قوله وجب الاستئناف) معتمد (قوله وإلا منعها من الخروج) أى فإن أرادته صحبت معها من يدفع الريبة عنها وعليها أجرته : أى من صحبته إن لم يخرج إلا بها (قوله أو خرج معها) أى ولا أجرة له عليها (قوله وحمل الأذرعى الخ) معتمد (قوله سقطت زمن المنع) أى فتسقط نفقة اليوم والليلة بمنعها له من التمتع فى غير وقت العمل وإن قل زمن المنع كلحظة (قوله وأنها تعلمه) أى الزوجة (قوله أو عقار لا يتيسر بيعه) لعل المراد لا يتيسر بيعه بعد مدة قريبة فيكون كالمال الغائب فوق مسافة القصر (قوله بنفقة يومه) أى يوم الرضا (قوله ولو رضيت بإعساره بالمهر) ومعلوم أن الكلام فى الرشيدة فلا أثر لرضا غيرها به . لا يقال : يشترط لصحة النكاح يسار الزوج بحال الصداق . لأنا نقول : ذاك فيمن زوجت بالإجبار خاصة . أما من زوجت بإذنها فلا يشترط ذلك فى صحة نكاحها ولو سفيهة على أنه قد تزوج بالإجبار لموسر وقت العقد ثم يتلف مابيده قبل القبض

يجرى هذا فى الغائب كما نقله الشهاب سم عن الشارح (قوله لجواز العجز الأول) عبارة التحفة : لزوال ، ولعل عبارة الشارح محرفة عنها من الكتبة (قوله فحينئذ) أى حين إذ تخلل أقل فحاصله اعتماد الأول

فنفقتهما فى مالهما إن كان ، وإلا فعلى من تلزمه مؤنتهما قبل النكاح وإن كانت دينا على الزوج ، والسفيهة البالغة كالرشيدة هنا (ولو أعسر زوج أمة) لم يلزم سيدها إعتاقه (بالنفقة) أو نحوها مما مر الفسخ به (فلها الفسخ) وإن رضى السيد لأن حق قبضها لها ، ومن ثم لو سلمها لها من ماله لم تجبر على ما قاله بعض الشراح ، لكن نص فى الأم على إجبارها : أى لأنه لامنة عليها فيه ، وخرج بالنفقة المهر فالفسخ به له لأنه المستحق لقبضه ، نعم المبعضة لابد فى الفسخ فيها من موافقتها هى ومالك البعض لها . قاله الأذرعى : أى بأن يفسخا معا أو يوكل أحدهما الآخر ، ويظهر أنه مفرع على كلام ابن الصلاح المار . أما إذا قلنا بأنها تفسخ ببعض المهر اتجه استقلالها به (فإن رضيت فلا فسخ للسيد فى الأصح) لأنه إنما يتلقى النفقة عنها لأنها لاتملك . والثانى له الفسخ لأن الملك فيها له وضرر فواتها عائد إليه ، ورد بما مر (وله أن يلجئها) أى المكلفة إذ لاينفذ من غيرها (إليه) أى الفسخ (بأن لاينفق عليها) ولا يمونها (ويقول) لها (افسخى أو جوعى) دفعا للضرر ، والأوجه فى المكاتبة أنها كالقنة فيما ذكر إلا فى إلجاء سيدها لها ، ولو أعسر سيد مستولدة عن نفقتها أجبر على تخليتها للكسب لتنفق منه أو على إيجارها ، ولا يجبر على عتقها أو تزويجها ولا بيعها من نفسها ، فإن عجزت عن الكسب أنفق عليها من بيت المال . قال القمولى : ولو غاب مولاها ولم يعلم له مال ولا لها كسب ولا كان بيت مال فالرجوع إلى وجه أبى زيد بالتزويج أولى للمصلحة

(قوله وإلا فعلى من تلزمه مؤنتهما) سكت عن البالغة ، وقضية إطلاق شرح المنهج أنها كالصغيرة فليس له منع نفقتها ليلجئها إلى الفسخ ، وعليه فيمكن الفرق بينه وبين الأمة حيث كان لسيدها إلجاؤها إلى ذلك بقوله لها اصبرى أو جوعى بأن نفقة الحرة سببها القرابة ولا يمكنه إسقاطها عند العجز بخلاف الأمة فإنه قادر على إزالة وجوبها عنه بأن يبيعها أو يؤجرها فكان وجوبها عليه من هذه الحيثية دون نفقة القريب وإن كانت نفقة القريب تسقط بمضى الزمن ثم رأيت قوله الآتى بعد قول المصنف ولا يجب لمالك كفايته الخ : فلو تزوجت سقطت نفقتها بالعقد وإن أعسر زوجها إلى فسخها وهو يقتضى أنها حيث تمكنت من الفسخ ولم تفسخ لايلزم من كان عليه مؤنتها قبل ذلك (قوله قبل النكاح) ومنه بيت المال ثم مياسير المسلمين حيث لم يوجد منفق (قوله كالرشيدة هنا) قضيته أنها إذا رضيت بإعساره بالمهر امتنع الفسخ ، وهو مناف لما قدمناه من أنه لا أثر لرضا غير الرشيدة فليراجع ، إلا أن يقال : إن معنى قوله هنا كالرشيدة فى أن لها الفسخ ولا تكلف الصبر إلى الرشد وهو لاينافى أن رضاها بإعساره لا أثر له فيلغى وتمكن من الفسخ حالا ، وكتب أيضا لطف الله قوله كالرشيدة : أى فلها الفسخ (قوله لم يلزم سيدها إعفافه) أى بأن لم يكن فرعا للزوج (قوله لكن نص فى الخ) معتمد (قوله لابد فى الفسخ فيها) أى فى صورة المهر (قوله مفرع على كلام ابن الصلاح) أى فيما لو قبضت الحرة بعض الصداق (قوله أما إذا قلنا الخ) معتمد ، وقوله بأنها : أى المبعضة تفسخ الخ (قوله اتجه استقلالها) أى المبعضة وكذا لسيدها الاستقلال به ، ثم رأيت شيخنا الزيادى صرح به (قوله أنها كالقنة) أى فى عدم فسخ السيد (قوله إلا فى إلجاء سيدها) لا حاجة إليه لأن السيد لاتلزمه نفقة مكاتبته إلا أن يصور ذلك بما لو عجز المكاتب عن نفقة نفسه (قوله أجبر على تخليتها للكسب) لو فضل من كسبها على مؤنتها شىء فينبغى أن يمتنع عليها التصرف فيه لأنه مملوك للسيد اهـ سم على منهج فى مؤنة المملوك الآتى (قوله من بيت المال) أى فإن لم يكن فيه شىء أو منع متوليه فينبغى أن يجبر على تزويجها للضرورة ، لكن مقتضى إطلاق قوله أو تزويجها خلافه (قوله بالتزويج) ولعل المراد أن الحاكم يزوجها لأن

(قوله فالرجوع إلى وجه أبى زيد بالتزويج) وانظر من يزوجها والصورة أن السيد غائب والذى فى الدميرى أن وجه أبى زيد إنما هو فى الحاضر العاجز عن النفقة فليراجع .

وعدم الضرر .

(فصل) فى مؤن الأقارب

(يلزمه) أى الفرع الحرّ أو المبعض ذكرا كان أو أنثى (نفقة) أى مؤنة حتى نحو دواء وأجرة طبيب (الوالد) المعصوم الحرّ وقنه المحتاج له وزوجته إن وجب إعفافه أو المبعض بالنسبة لبعضه الحرّ لا المكاتب (وإن علا) ولو أنثى غير وارثة إجماعا ، ولقوله تعالى — وصاحبهما فى الدنيا معروفا — وللخبر الصحيح « إن أطيب ما أكل الرجل من كسبه وولده من كسبه » (و) يلزم الأصل الحرّ أو المبعض ذكرا أو أنثى مؤنة (الولد) المعصوم الحر أو المبعض كذلك (وإن سفل) ولو أنثى كذلك لقوله تعالى — وعلى المولود له — الآية ، ومعنى — وعلى الوارث مثل ذلك — الذى أخذ منه أبو حنيفة رضى الله عنه وجوب نفقة المحارم : أى فى عدم المضارة كما قيده ابن عباس رضى الله عنهما ، وهو أعلم بالقرآن من غيره وقوله — فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن — فإذا لزمه أجرة الرضاع فكفايته ألزم ، ومن ثم أجمعوا على ذلك فى طفل لا مال له وألحق به بالغ عاجز كذلك لخبر هند « خذى مايكفيك وولدك بالمعروف » (وإن اختلف دينهما) بشرط عصمة المنفق عليه كما مر لا نحو مرتد وحربىّ كما جرى عليه جمع إذ لاحرمة لهما لأنه مأمور بقتلهما وذلك لعموم الأدلة وكالعتق وردّ الشهادة ، بخلاف الإرث فإنه مبنى على المناصرة وهى مفقودة حينئذ ، وإنما تجب (بشرط يسار المنفق) لأنها مواساة ونفقة الزوج معاوضة ، ويقبل قوله بيمينه فى إعساره كما مر فى الفلس حيث لم يكذبه ظاهر حاله وإلا طولب ببينة تشهد له به (بفاضل عن قوته وقوت عياله) من زوجته وخادمها وأم ولده كما ألحقهما بها الأذرعى بحثا وعن سائر مؤنهم ، وخص الفوت لأنه أهم لا عن دينه كما صرح به الأصحاب فى باب الفلس وذلك لخبر مسلم « ابدأ بنفسك فتصدق عليها ، فإن فضل شىء فلأهلك ، فإن فضل عن أهلك شى فلذى قرابتك » وبعمومه يتقوى مامر عن أبى حنيفة إلا أن يجاب بأنه يستنبط من النص معنى يخصصه (فى يومه) وليلته التى تليه غداء وعشاء ولو لم يكفه الفاضل لم يجب غيره (ويباع فيها مايباع فى الدين)

الفرض غيبة سيدها اه سم على حج (قوله وعدم الضرر) ولعلهم لم يقولوا هنا ، ثم إن لم يكن بيت مال فعلى مياسير المسلمين كما ذكروه فى القن الآتى فى مؤنة الرقيق لإمكان الاستغناء عن مياسير المسلمين هنا بالتزويج ولا كذلك القن ، وعليه فلو لم يوجد من يتزوّج بها فينبغى أن تكون النفقة على مياسير المسلمين .

(فصل) فى مؤن الأقارب

(قوله إن وجب إعفافه) أى بأن احتاج إليه (قوله وولده من كسبه) أى الأب ، وهو من تتمة الحديث (قوله أو المبعض كذلك) أى بالنسبة لبعضه الحر (قوله ولو أنثى كذلك) أى غير وارثة (قوله لانحو مرتد وحربى) ومثلهما على الراجح نحو الزانى المحصن ، لكن قال حج فيه أن الأقرب الإنفاق عليه لعجزه عن عصمة نفسه بخلافهما ، ومقتضى ماعلل به أن مثله قاطع الطريق بعد بلوغ خبره للإمام (قوله وذلك) أى اختلاف دينهما (قوله تشهد له به) أى الإعسار (قوله فلأهلك) أى لزوجتك (قوله معنى يخصصه) أى كأن يقال إنما

(فصل) فى مؤن الأقارب

(قوله أى فى عدم المضارة) هو خبر ومعنى (قوله وقوله) هو بالجر (قوله لانحو مرتدّ وحربى) انظر مامراده بالنحو ، وقد تردد الشهاب حج فى الزانى المحصن ، واستوجه وجوب إنفاقه ، وفرق بأنه غير قادر على

من عقار وغيره كمسكن وخادم ومركوب وإن احتاجهما لتقدمها على وفائه فيباع فيها ما يباع فيه بالأولى فسقط ماقيل كيف يباع مسكنه لاكتراء مسكن لأصله ويبقى هو بلا مسكن مع خبر « ابدأ بنفسك » على أن الخبر إنما يأتى فيما إذا لم يبق معه بعد بيع مسكنه إلا مايكفى أجرة مسكنه أو مسكن والده ، وحينئذ المقدم مسكنه فذكر الخبر تأكيدا للإشكال وهم ، وكيفية بيع العقار لها كما سيأتى فى نفقة العبد ، وصححه المصنف وصوّبه الأذرعى وألحق غير العقار به فى ذلك مما يشق بيعه شيئا فشيئا أنه يستدان لها إلى اجتماع مايسهل بيعه فيباع ، فإن تعذر بيع الجزء ولم يوجد من يشترى إلا الكل بيع الكل . أما مالا يباع فيه مما مر فى باب الفلس فلا يباع فيها بل يترك له ولمونه (ويلزم كسوبا كسبها) أى المؤن ولو لحليلة الأصل كالأدم والسكنى والإخدام حيث وجب (فى الأصح) إن حلّ ولاق به وإن لم تجر به عادته لأن القدرة بالكسب كهى بالمال فى تحريم الزكاة وغيره وإنما لم يلزمه لوفاء دين لم يعص به لأنه على التراخى وهذه فورية ولقلة هذه وانضباطها بخلافه ، ومن ثم لو صارت دينا بفرض قاض لم يلزمه الاكتساب لها ، ولا يجب عليه سؤال زكاة ولا قبول هبة . فإن فعل وفضل منه شىء عما مر أنفق عليه منه . والثانى لا كما لايلزمه الكسب لوفاء دينه ورد بما مرّ ، ومحل وجوب ذلك فى حليلة الأصل بقدر نفقة المعسرين فلا يكلف فوقها وإن قدر كما اقتضاه كلام الإمام والغزالى وإن اقتضى كلام الماوردى خلافه (ولا تجب) المؤن (لمالك كفايته ولا) لشخص (مكتسبها) لاستعماله ، فإن قدر على كسب ولم يكتسب كلفه إن كان حلالا لائقا به وإلا فلا ، ولو قدرت الأم أو البنت على النكاح لم تسقط مؤنتها كما جزم به ابن الرفعة ، وفارق القدرة على الكسب بأن حبس النكاح لا أمد له بخلاف سائر أنواع الاكتساب ، فلو تزوّجت سقطت نفقتها بالعقد وإن أعسر زوجها إلى فسخها لئلا يجمع نفقتين كذا قيل ، وفيه نظر لأن نفقتها على الزوج إنما تجب بالتمكين كما مر

وجبت على الأقارب لكونهم كالجزء منه وهذا خاص بالأصل والفرع (قوله وإنما لم يلزمه) أى الكسب (قوله ولقلة هذه) أى المؤنة وانضباطها : أى إذ هى مقدرة من جهة الشارع بخلافه : أى بخلاف الدين فإنه لا انضباط له من جهة الشارع ، ويختلف باختلاف حال المديون ، فقد يكون قليلا بالنسبة لشخص كثيرا بالنسبة لآخر ، على أنه قد يطرأ مايقتضى تجدد الديون فى كل يوم كعروض إتلاف ثمنه لمال غيره بغير اختيار منه ، وقوله بخلافه : أى الدين (قوله ولا يجب عليه سؤال) قضيته أنه لو دفعت له الزكاة بلا سؤال وجب قبولها ، وعليه فيفرق بينه وبين عدم وجوب قبول الهبة بوجود المنة للواهب ، بخلاف المزكى فإنه لامنة له على الفقير لأنه إنما دفع له ما أوجبه الشرع عليه فأشبه الديون ، ولا يرد عدم وجوب قبولها بل عدم جوازه لنفقة الأقارب لأن ذلك فيمن ينفق عليهم مروءة وما هنا بخلافه (قوله كلفه) أى حيث كان فرعا بخلاف الأصل ليوافق ما يأتى فى كلام المصنف (قوله لا أمد له) أى ففيه إضرار بهما مع أنه قد لايكون لهما غرض فيه لعدم القدرة على القيام بحقوق الزوج (قوله فلو تزوّجت سقطت) هو واضح إن كان الزوج حاضرا ، فلو كان غائبا فقد سلف أن الوجوب يتوقف على الإرسال ليحضر فتجب من وقت حضوره ، والمتجه أن تكون تلك المدة على من كانت عليه قبل النكاح ويدل على هذا التعليل قولهم لئلا يجمع بين نفقتين وكما فى الصغيره والمجنونة إذا أعسر زوجها به اهـ سم على منهج ،

زوال مانعه ، ويؤخذ من فرقه أن تارك الصلاة كالحربى والمرتدّ فلعله مراد الشارح بالنحو فليراجع (قوله وإن اعتادها) عبارة التحفة وإن احتاجها وهو كذلك فى نسخة من الشارح (قوله وكيفية بيع العقار الخ) عبارة التحفة وكيفية بيع العقار لها كما صححه المصنف فى نظيره من نفقة العبد وصوّبه الأذرعى الخ .

فكان القياس اعتباره ، إلا أن يقال : إنها بقدرتها عليه مفوّتة لحقها ، وعليه فحله فى مكلفة فغيرها لابدّ من التمكين وإلا لم تسقط عن الأب فيما يظهر (وتجب لفقير غير مكتسب إن كان زمنا) أو أعمى أو مريضا (أو صغيرا أو مجنونا) لعجزه عن كفاية نفسه . ومن ثم لو أطاق صغير الكسب أو تعلمه ولاق به جاز للولىّ أن يحمله عليه وينفق منه عليه ، فإن امتنع أو هرب لزم الولىّ إنفاقه (وإلا) بأن قدر على الكسب ولم يفعله ولم يكن كما ذكر (فأقوال أحسنها تجب) للأصل والفرع ولا يكلفان الكسب لحرمتهما . وثانيهما لاتجب لأنه غنى (والثالث) تجب (لأصل) ولا يكلف كسبا (لافرع) بل يكلف للكسب (قلت : الثالث أظهره ، والله أعلم) لتأكد حرمة الأصل ولأن تكليفه الكسب مع كبر سنه ليس من المعاشرة بالمعروف المأمور بها ، ومحل ذلك حيث لم يشتغل بمال ولده ومصالحه وإلا وجبت نفقته جزما (وهى) أى نفقة القريب (الكفاية) لخبر « خذى من ماله مايكفيك وولدك بالمعروف » فيجب إعطاؤه كسوة وسكنى تليق بحاله وقوتا وأدما يليق بسنه كمؤنة الرضاع حولين وتعتبر رغبته وزهادته بحيث يتمكن معه من التردد على العادة ويدفع عنه ألم الجوع لإتمام الشبع كما قاله الغزالى : أى المبالغة فيه ، وأما إشباعه فواجب كما صرح به ابن يونس وغيره ، وأن يخدمه ويداويه إن احتاج ،وأن يبدل ما ماتلف بيده وكذا إن أتلفه ، لكنه يضمنه بعد يساره إن كان رشيدا كما قاله الأذرعى ، ولا نظر لمشقة تكرار الإبدال بتكرر الإتلاف لتقصيره بالدفع له لأنه كان متمكنا من إنفاقه من غير تسليم ، وما يضطر إلى تسليمه كالكسوة متمكن من توكيل رقيب به يمنعه من إتلافها (وتسقط) مؤن القريب التى لم يأذن المنفق لأحد فى صرفها عنه لقريبه(بفواتها) بمضى الزمن وإن تعدى المنفق بالمنع لأنها وجبت لدفع الحاجة الناجزة مواساة وقد زالت بخلاف نفقة الزوجة نعم لو نفاه ثم استلحقه رجعت أمه : أى مثلا عليه بها لأنه مقصر بنفيه الذى تبين بطلانه برجوعه عنه فعوقب بإيجاب مافوته به فلذا خرجت هذه عن نظائرها ، وكذا نفقة الحمل وإن جعلت له لاتسقط

وقوله إلا أن يقال الخ معتمد (قوله بقدرتها عليه) أى التمكين (قوله أو أعمى) يجوز أن الأعمى وما بعده من ذكر الخاص بعد العام فى المختار الزمانة آفة فى الحيوانات ورجل زمن أى مبتلى بين الزمانة (قوله أو مجنونا) ومثله مالو كان له كسب يليق به لكنه كان مشتغلا بالعلم والكسب يمنعه كما قاله بعضهم قياسا على الزكاة اه شيخنا زيادى : أى بشرط أن يستفيد من الاشتغال فائدة يعتدّ بها عرفا بين المشتغلين . ووقع السؤال عما لو حفظ القرآن ثم نسيه بعد البلوغ وكان الاشتغال بحفظه يمنعه من الكسب هل يكون ذلك كاشتغاله بالعلم أم لا ؟ والجواب عنه أن الظاهر أن يقال فيه إن تعين ذلك طريقا بأن لم تتيسر القراءة فى غير أوقات الكسب كان الاشتغال بالعلم وإلا فلا فليراجع ، وكتب أيضا لطف الله به قوله أو مجنونا : أى أوسليما من ذلك كله لا يحسن كسبا ولا يقدر على تعلمه (قوله ولا يكلف كسبا) أى وإن قدر عليه (قوله حيث لم يشتغل) أى الأصل (قوله وإلا وجبت نفقته جزما) أى لأنها تنزل منزلة أجرته (قوله وأن يخدمه) هذا علم من قوله أو الفصل حتى نحو دواء وأجرة طبيب (قوله وأن يبدل ماتلف) ولو ادعى تلف مادفعه له فهل يصدق فى ذلك أولا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل حيث لم يذكر للتلف سببا ظاهرا تسهل إقامة البينة عليه (قوله وتسقط) أى الكفاية (قوله التى لم يأذن المنفق الخ) أى فإن أذن لغيره فى الإنفاق عليه وأنفق صارت قرضا على الآذن ، وإن لم ينفق سقطت بمضى الزمان هذا الذى يظهر أنه المراد (قوله أى مثلا) أى فمثل أمه غيرها ولو من الآحاد (قوله وإن جعلت له الخ) مرجوح وقوله لما ذكر :

(قوله وأن يخدمه ويداويه) تقدم هذا (قوله التى لم يأذن المنفق لأحد الخ) أى بخلاف ما إذا أذن له أى وأنفق

بمضى الزمان لأن الحامل لما كانت هى المنتفعة بها التحقت بنفقتها (ولا تصير دينا) لما ذكر (إلا بفرض قاض) بالفاء (أو إذنه) ولو للممون إن تأهل (فى اقتراض) وإن تأخر الاقتراض عن الإذن كما اقتضاه إطلاقهم وإن نازع فيه السبكى وبحث أنها لاتصير دينا إلا بعد الاقتراض وهو كذلك كما سيأتى ، وزعم أن ما فى كلام المصنف يصير عليه استثناء لفظيا لدخوله فى ملك المستقرض ، فالواجب قضاء دينه لا النفقة غير صحيح بل هو عليه استثناء حقيقى لأن المستقرض صار كأنه نائبه ، فالدين إنما هو فى ذمته وإنما تصير دينا بأحد هذين إن كان (لغيبة) للمنفق (أو منع) صدر منه فحينئذ تصير دينا لتأكدها بذلك ، وما ذكره كالرافعى من صيرورتها دينا بذلك هو المذهب ، وقول جماعة من المتأخرين إنه مردود نقلا ومعنى مردود كما أوضحه البلقينى وغيره ، لكن صورته أن يقدرها الحاكم ويأذن لشخص فى الإنفاق على الطفل ، فإذا أنفقه صار دينا فى ذمة الغالب أو الممتنع وهى غير مسئلة الاقتراض ، وأما إذا قال الحاكم قدرت لفلان على فلان كذا ولم يقبض شيئا لم تصر دينا بذلك وهو غير مراد لهما . نعم قد يقال لايتأتى ذلك مع قولهما أو إذنه فى اقتراض لغيبة أو منع . ويجاب عنه بأن هذا إذن فى الإقراض لافى الاقتراض فسقط قول من وهم هنا ، وعلم من كلام المصنف صيرورتها دينا بإقراض القاضى أو نائبه بالأولى لكن يشترط أن يثبت عنده احتياج الفرع وغنى الأصل ، وللقريب أخذ نفقته من مال قريبه عند امتناعه إن لم يجد جنسها ، وله الاستقراض إن لم يجد له مالا وعجز عن الحاكم ويرجع إن أشهد وقصد الرجوع وإلا فلا ، والأوجه جريان ذلك فى كل منفق ، وللأب وإن علا أخذ النفقة من مال فرعه الصغير أو المجنون بحكم الولاية ، وليس للأم أخذها من ماله حيث وجبت لها إلا بالحاكم كفرع وجبت نفقته على أصله المجنون لعدم ولايتهما (وعليها) أى الأم من مال فرعه (إرضاع ولدها اللبأ) بالهمز والقصر

أى فى قوله لأنها وجبت لدفع الحاجة (قوله إلا بعد الاقتراض) أى الفعل (قوله بأحد هذين) أى اقتراض القاضى أو إذنه ، وقوله بذلك : أى أحد هذين (قوله إن لم يجد جنسها) يفهم منه أنه إذا وجد جنس ما يجب له كالخبز استقل بأخذه وإن وجد الحاكم ، وكذا يقال فى الأم والفرع الآتيين فليراجع (قوله إن لم يجد مالا وعجز) راجع لكل من قوله وللقريب الخ وقوله وله الاستقراض الخ (قوله وليس للأم) يتأمل هذا مع قوله قبل وللقريب أخذ نفقته من مال قريبه ، إلا أن يقال : مرادهم القريب حيث كانت له ولاية ، لكن يخرج عن هذا الفرع فيقتضى أنه ليس له الاستقلال بالأخذ (قوله لعدم ولايتهما) أى الأم والفرع يؤخذ منه أن الأم لو كانت وصية على ابنها لم تحتج إلى إذن الحاكم (قوله وعليها إرضاع ولدها اللبأ) فلو امتنعت من إرضاعه ومات ، فالذى ذكره ابن أبى شريف عدم الضمان لأنه لم يحصل منها فعل يحال عليه سبب الهلاك قياسا على مالو أمسك عن المضطر ، واعتمده شيخنا الزيادى ، وقد يتوقف فيه بأنه لو ذبح الشاة فمات ولدها بسبب ذلك ضمنه مع أنه لم يحدث فى الولد صنعا وعللوه بأنه أتلف اللبن المتعين لغذائه وأم الطفل هنا وإن لم يحصل منها إتلاف لكن امتناعها من سقى ما وجب عليها منزل منزلة الإتلاف على أنه قد يقال ذبح الشاة ليس سببا لإهلاك ولدها لأنه عهد كثيرا تربية أولاد الحيوانات بالسقى من غير أمهاتها ، وعدم سقى اللبأ موجب للهلاك غالبا فهو أولى بالضمان ، وقد يقال : بل الأقرب ماقاله ابن أبى شريف من عدم الضمان ، ويفرق بينهما بأنه قد لايوجد بعد ذبح الأم مايربى به الولد أصلا فهو إتلاف محقق أو كالمحقق ،

كما هو ظاهر (قوله وبحث أنها لاتصير دينا) ليس معطوفا على الغاية بل هو كلام مستأنف تقييدا للمتن (قوله فى الإنفاق على الطفل) أى مثلا (قوله لكن يشترط أن يثبت عنده الخ) راجع لأصل المتن فكان ينبغى إسقاط

وهو ماينزل بعد الولادة ويرجع فى مدته لأهل الخبرة كما بحثه الأذرعى وقيل تتقدر بثلاثة أيام وقيل بسبعة وذلك لأن النفس لاتعيش بدونه غالبا ومع ذلك لها طلب الأجرة عليه إن كان لمثله أجرة كما يجب إطعام المضطر بالبذل (ثم بعده) أى إرضاعه اللبأ (إن لم يوجد إلاهى أو أجنبية وجب إرضاعه) على من وجدت إبقاء له ولها طلب الأجرة ممن تلزمه مؤنته (وإن وجدتا لم تجبر الأم) خلية كانت أو فى نكاح أبيه وإن لاق بها إرضاعه لقوله تعالى ـ وإن تعاسرتم فسترضع له أخرى ـ (فإن رغبت) فى إرضاعه ولو بأجرة مثل (وهى منكوحة أبيه) أى الطفل (فله منعها فى الأصح) ليكمل تمتعه بها (قلت : الأصح ليس له منعها وصححه الأكثرون ، والله أعلم) لأن فيه إضرارا بالولد لمزيد شفقتها به وصلاح لبنها له فاغتفر لأجل ذلك نقص تمتعه بها إن فرض لأن فوات كماله لايشوش أصل العشرة كما هو واضح ، على أن غالب الناس يؤثر فقده تقديما لمصلحة ولده فلم يعتبر النادر فى ذلك ، وما اعترض به هذا التصحيح غير ملاق له فليحذر . أما غير منكوحة بأن كانت خلية فإن تبرعت مكنت منه قطعا وإلا فكما فى قوله (فإن اتفقا) على أن الأم ترضعه (وطلبت أجرة مثل) له وقلنا إن للزوج استئجار زوجته لإرضاع ولده وهو الأصح لتضمنه رضاه بترك التمتع وفرض الكلام فى الزوجة للإشارة إلى هذا الخلاف فى استئجارها وإلا فحكم الخلية كذلك ، فاندفع قول ابن شهبة وبن تبعه تخصيص الزوجة مع ذكر أصله لغيرها أيضا لا وجه له (أجيبت) وكانت أحق به لوفور شفقتها ، ثم إن لم ينقص إرضاعها تمتعه استحقت النفقة أيضا وإلا فلا كما لو سافرت لحاجتها بإذنه ، كذا قالاه ، واعترضهما الأذرعى بأن ذاك حيث لم يصحبها فى سفرها وإلا فلها النفقة وهو هنا مصاحبها فلتستحقها ، ويفرق بأن من شأن الرضاع أن يشوش التمتع غالبا ، فإن وجد ذلك بحيث فات به كمال التمكين سقطت وإلا فلا فلم ينظروا هنا للمصاحبة ، ومن هذا الفرق يؤخذ ما أفتيت به من أن الزوجة لو خرجت فى البلدة بإذنه لصناعة لها لم تسقط نفقتها ، بخلاف سفرها بإذنه لحاجتها لتمكنه عادة من استرجاعها دون المسافرة ، ولا يخالفه ما فى كلامهما فى العدد من أنها لو خرجت لإرضاع بإذنه فى البلدة سقطت وخرج بطلبت مالو أرضعته ساكتة فلا أجرة لها لأنها متبرعة (أو) طلبت (فوقها) أى أجرة المثل (فلا) تلزمه الإجابة لتضرره

بخلاف عدم سقى اللبأ فإن عدمه ليس محققا لموت الولد ولا كالمحقق كما يفهم من قوله غالبا مع أنه شوهد كثير من النساء يمتن عقب ولادتهن ويرضع الولد غير أمه ويعيش (قوله وهو ماينزل بعد الولادة) أى عقبها (قوله يؤثر فقده) أى التمتع (قوله فإن وجد ذلك بحيث الخ) معتمد (قوله ولا يخالفه ما فى كلامهما) ولعل وجهه أن مسئلة الإرضاع مصورة بما لو أجرت نفسها للإرضاع بإذنه وخرجت فإنه لايتمكن من عودها لاستحقاق منفعتها للمستأجر (قوله فلا أجرة لها) أى وإن كان سكوتها لجهلها بجواز طلب الأجرة وينبغى وجوب إعلامها باستحقاق الأجرة كما قيل بمثله فى وجوب الإعلام بالمتعة ، وقياسه وجوب الإعلام بكل مالا تعلم بحكمه المرأة

لكن ، ثم انظر لم نص على ثبوت احتياج الفرع وغنى الأصل دون عكسه ، والظاهر أنه مثله (قوله بعد الولادة) أى عقبها (قوله بأن كانت خلية) أى أما إذا كانت منكوحة للغير فله المنع لأن له منع ولده من دخول دار الزوج إن رضى كما سيأتى فى الفصل الآتى (قوله وإلا فحكم الخلية كذلك) أى كما قدمه قبيل المتن (قوله لغيرها) أى الخلية (قوله ثم إن لم ينقص إرضاعها تمتعه الخ) ظاهر هذا السياق أن هذا التفصيل لايتأتى فيما لو لم تأخذ أجرة وأنها تستحق حينئذ النفقة مطلقا فليراجع (قوله ومن هذا الفرق يؤخذ الخ) انظر ماوجه الأخذ (قوله ولا يخالفه مافى كلامهما الخ) انظر ماوجه عدم المخالفة

(وكذا) لاتلزمه الإجابة هنا إلا فى الحضانة الثابتة للأم كما بحثه العراقى (إن) رضيت الأم بأجرة المثل أو بأقل كما هو واضح و(تبرّعت) به (أجنبية) صالحة لايحصل للولد ضرر بها (أو رضيت بأقل) مما طلبته الأم (فى الأظهر) لإضراره ببذل ماطلبته حينئذ، وقد قال تعالى - وإن أردتم أن تسترضعوا أولادكم فلا جناح عليكم - والثانى تجاب الأم لوفور شفقتها، ومحل الخلاف إذا استمرى الولد لبن الأجنبية وإلا أجيبت الأم إلى إرضاعه بأجرة المثل قطعا كما قاله بعض المتأخرين لما فى العدول عنها من الإضرار بالرضيع وفى ولد حرّ وزوجة حرة أما ولد رقيق وأم حرّة فللزوج منعها كما لو كان الولد من غيره، فلو كانت رقيقة والولد حرًا أو رقيقا فيحتمل إجابة من وافقه السيد منهما ويحتمل خلافه والأوّل أقرب، وعلى الأظهر لو ادعى الأب وجود متبرعة أو راضية بأقل من أجرة المثل وأنكرت الأم صدق فى ذلك بيمينه لأنها تدعى عليه أجرة والأصل عدمها ولأنه يشق عليه إقامة البينة وتجب الأجرة فى مال الطفل، فإن لم يكن له مال فعلى من تلزمه نفقته (ومن استوى فرعاه) قربا أو بعدا أو إرثا أو عدمه أو ذكورة أو أنوثة (أنفقا) عليه بالسوية وإن تفاوتا يسارا أو كان أحدهما غنيا بمال والآخر بكسب لاستوائهما فى الموجب وهو القرابة، فإن غاب أحدهما دفع الحاكم حصته من ماله وإلا افترض عليه فإن لم يقدر أمر الآخر بالإنفاق والأوجه عدم لزوم تعرضه فى أمره إلى نية الرجوع بل يكون مجرد أمره كافيا حيث لم ينو الباذل التبرع فذكر الرجوع فى كلام من تعرض له تصوير. ومحل ذلك كما قاله الأذرعى إذا كان المأمور أهلا لذلك مؤتمنا وإلا افترض الحاكم منه وأمر عدلا بالصرف إلى المحتاج يوما فيوما (وإلا) بأن لم يستويا فى ذلك بأن كان أحدهما أقرب والآخر وارثا (فالأصح أقربهما) هو الذى ينفقه ولو أنثى غير وارثة لأن القرابة هى الموجبة كما تقرر فكانت الأقربية أولى بالاعتبار من الإرث (فإن استوى) قربهما كبنت ابن وابن بنت (ف)الاعتبار (بالإرث فى الأصح) لقوته حينئذ (و) الوجه (الثانى) المقابل للأصح أوّلا أن الاعتبار (بالإرث) فينفقه الوارث وإن كان غيره أقرب (ثم القرب) إن استويا إرثا (والوارثان) المستويان قربا الواجب عليهما المؤن كابن وبنت هل (يستويان) فيه (أم توزع) المؤن عليهما (بحسبه) أى الإرث (وجهان) لم يرجحا شيئا منهما، وجزم بالثانى فى الأنوار وهو

ولكنها تباشره للزوج على عادة النساء كالطبخ وغسل الثياب ونحوهما (قوله أجنبية صالحة) أى بأن لم تكن فاسقة ولم يحصل للولد ضرر بتربيتها له (قوله أو رضيت بأقل) أى مما لايتغابن به عادة (قوله ومحل الخلاف إذا استمرى) أى بأن كان لايؤذيه ويحصل له به نموّ كنموّه بلبن أمه (قوله أما ولد رقيق) أى كما لو أوصى بأولاد أمته ثم مات وأعتقها الوارث (قوله فيحتمل إجابة من وافقه السيد منهما) أى الزوج والأم (قوله فإن لم يقدر) أى على الاقتراض، وقضية التقييد بعدم القدرة أنه لو قدر على الاقتراض ليس له أمر الحاضر بالإنفاق، وعليه فلو خالف وأمره فأنفق فالظاهر الرجوع للقرينة الظاهرة فى عدم التبرع ولكونه إنما أنفق بإلزام الحاكم (قوله بأن كان أحدهما أقرب) كابن البنت (قوله والآخر وارثا) كابن ابن الابن وقوله أم توزع المؤن معتمد

(قوله إلا فى الحضانة الثابتة للأم) صريح هذا السياق أنه لاتسقط حضانتها إذا طلبت عليها أجرة المثل وإن تبرّعت بها أجنبية أو رضيت بدونها، وأنها لاتسقط إلا إذا طلبت أكثر من أجرة المثل، وأنه لاتلازم بين الإرضاع والحضانة فقد ينزع منها الولد لأجل الإرضاع ويعاد إليها للحضانة، وسيأتى فى كلامه فى الباب الآتى مايخالفه، والشهاب حج لما ذكر هذا الاستثناء هنا ختمه بقوله على مابحثه أبو زرعة فتبرأ منه، ثم جزم فيما يأتى بخلافه فلم يقع فى كلامه مخالفة بخلاف الشارح (قوله فإن لم يقدر) أى على الاقتراض

المعتمد ، وهو نظير مارجحه المصنف وغيره فيمن له أبوان وقلنا إن مؤنته عليهما : أى ولكن المرجح خلافه كما سيأتى ؛ وإن منع الزركشى ما رجحناه واعتمد الأول ونقل تصحيحه عن جمع ورجحه ابن المقرى وغيره (ومن له أبوان) أى أب وإن علا وأم (ف)نفقته (على الأب) ولو بالغا استصحابا لما كان فى صغره ولعموم خبر هند (وقيل) هى (عليهما لبألغ) عاقل لاستوائهما فيه بخلاف الصغير والمجنون لتميز الأب بالولاية عليهما (أو) اجتمع (أجداد وجدات) لعاجز (إن أدلى بعضهم ببعض فالأقرب) هو الذى ينفقه لإدلاء الأبعد به (وإلا) أى وإن لم يدل بعضهم ببعض فالاعتبار (بالقرب) فينفقه الأقرب منهم (وقيل) الاعتبار بوصف (الإرث) كما مرّ فى الفروع (وقيل) الاعتبار (بولاية المال) أى بالجهة التى تفيدها وإن وجد مانعها كالفسق لأنها تشعر بتفويض التربية إليه ففى كلامه مضاف محذوف (ومن له أصل وفرع) وهو عاجز (ففى الأصح) أن مؤنته (على الفرع وإن بعد) كأب وإبن ابن لأن عصوبته أقوى وهو أولى بالقيام بشأن أبيه لعظم حرمته والثانى أنها على الأصل استصحابا لما كان فى الصغر . والثالث أنها عليهما لاشتراكهما فى البعضية (أو) له (محتاجون) من أصوله وفروعه أو أحدهما مع زوجة وضاق موجوده عن الكل (يقدّم) نفسه ثم (زوجته) لأنها آكد إذ نفقتها لاتسقط بمضى الزمان (ثم) بعد الزوجة يقدم (الأقرب) فالأقرب نعم يقدم ولده الصغير أو المجنون على الأم وهى على الأب كالجدّة على الجد وهو أعنى الأب على الولد الكبير العاقل ، لكن الأوجه أن الأب المجنون مستوٍ مع الولد الصغير أو المجنون ، ويقدم من اختص من أحد مستويين قربا بمرض أو ضعف كما تقدم بنت ابن على ابن بنت لضعفها وإرثها وأبو أب على أبى أم لإرثه وجد أو ابن زمن على أب أو ابن غير زمن ، وتقدم العصبة من جدين وإن بعد وجدّة لها ولادتان على جدّة لها ولادة فقط ، والأقرب عدم التقديم هنا بنحو علم وصلاح ولو استوى جمع من كل وجه وزع مايجده عليهم إن سدّ مسدا من كل وإلا أقرع (وقيل) يقدم (الوارث وقيل) يقدم (الولى) نظير مامر .

(قوله ولكن المرجح) أى هناك وقوله خلافه : أى خلاف القول بأنه عليهما وإنما هى على الأب فقط (قوله ولو بالغا)أى عاجزا عن الكسب أو لزمانة (قوله إذ نفقتها لاتسقط بمضىّ الزمان) ومرّ مايؤخذ منه أن مثلها خادمها وأم ولده اه حج (قوله مع الولد الصغير أو المجنون) أى فتوزع عليهما (قوله أو ضعف) عطف بيان وقوله من كل متعلق بسدّ .

(قوله ففى كلامه مضاف محذوف) أى والتقدير بجهة ولاية المال (قوله على أب) أى فى الأولى (قوله أو ابن) أى فى الثانية (قوله من جدّين) أى بأن كان ينتسب إلى جدّين من أجداده : أى يقدم على من ينتسب إلى جدّ واحد منهم (قوله وإن بعد) أى الغاصب .

(فصل) فى الحضانة

وتنتهى فى الصغير بالبلوغ ، وقال الماوردى بالتمييز وما بعده إلى البلوغ كفالة والخلف لفظى فيما يظهر ، نعم يأتى أن ما بعد التمييز يخالف ما قبله فى التخيير وتوابعه (الحضانة) بفتح الحاء لغة من الحضن بكسرها وهو الجنب لضم الحاضنة الطفل إليه . وشرعا (حفظ من لا يستقل) بأموره ككبير مجنون (وتربيته) بما يصلحه ويقيه عما يضره ، وقد مر تفصيله فى الإجارة ومن ثم قال الإمام هى مراقبته على اللحظات (والإناث أليق بها) لأنهن أصبر عليها ولوفور شفقتهن ، ومؤنتها على من تلزمه النفقة ومن ثم ذكرت هنا ، ويأتى هنا فى إنفاق الحاضنة مع الإشهاد وقصد الرجوع مامر آنفا ، ويكفى كما قاله بعض شراح التنبيه قول الحاكم ارضعيه واحضنيه ولك على الأب الرجوع وإن لم يستأجرها ، فإن احتاج الولد الذكر والأنثى لخدمة فعلى الوالد إخدامه بلائق به عرفا ، ولا يلزم الأم خدمته كما يأتى وإن وجبت لها أجرة الحضانة لما تقرر أنها الحفظ والنظر فى المصالح وهذا غير مباشرة الخدمة ، (وأولاهن) عند التنازع فى حر (أم) لخبر البيهقى والحاكم وصحح إسناده « أن امرأة قالت : يارسول الله إن ابنى هذا كان بطنى له وعاء وحجرى له حواء وثديى له سقاء وإن أباه طلقنى وزعم أنه ينزعه منى ، فقال : أنت أحق به مالم تنكحى » نعم تقدم عليها ككل الأقارب زوجة محضون يتأتى وطؤه لها وزوج محضونة تطيق الوطء إذ غيرها لا يسلم إليه ولا حق لمحرم رضاع ولا لمعتق أما الرقيق فحضانته لسيده فإن كان مبعضا فهى بين

(فصل) فى الحضانة

(قوله فى الحضانة) أى وما يتبعها كعدم تسليم المشتهاة لابن عمها على ما يأتى وككونه مع المتخلف عن السفر من أبويه وإن كانت الحضانة لمزيد السفر (قوله وهو الجنب) هو أحد معانيه لغة ومن ثم قال حج : تنبيه : هذا مافى كتب الفقه والذى فى القاموس الحضن بالكسر مادون الإبط إلى الكشح أو الصدر والعضدان وما بينهما أو جانب الشىء وناحيته ، ثم قال : وحضن الصبى حضنا وحضانة بالكسر جعله فى حضنه أو رباه كاحتضنه اه . وقوله حضنا : أى بفتح الحاء على ماهو القياس فى مصدر الثلاثى المتعدى (قوله واحضنيه) بضم الضاد المعجمة من حضن كنصر كما فى المختار (قوله ولك على الأب الرجوع) أى بما يقابل ذلك (قوله وإن لم يستأجرها) أى وتستحق أجرة المثل (قوله والنظر فى المصالح) انظر ما المراد بالمصالح التى تجب عليها مع عدم وجوب خدمتها له (قوله وأولاهن) أى أحقهن بمعنى المستحق منهن أم فلا يقدم غيرها عليها إلا بإعراضها وتركها للحضانة فيسلم لغيرها مادامت ممتنعة كما يأتى (قوله حواء) قال فى القاموس : الحواء ككتاب والحوى كعلى جماعة البيوت المتدانية (قوله وزوج) أى وإن لم تزف له فيثبت حقه بنفس العقد فله أن يأخذها ممن له حضانتها قهرا عليه فى هذه الحالة (قوله ولا حق لمحرم رضاع) أى أو محرم مصاهرة كزوجة الأب (قوله أما الرقيق)

(فصل) فى الحضانة

(قوله فى إنفاق الحاضنة) انظر المصدر مضاف لفاعله أو مفعوله ، وعلى كل فلم يظهر لى وجه ملاءمته لقوله بعد ويكفى قول بعض شراح التنبيه الخ فليتأمل (قوله ولا حق لمحرم رضاع) أى ولا لمحرم مصاهرة

قريبه ومالك بعضه بحسب الرق والحرية ، فإن اتفقا على المهايأة أو على استئجار حاضنة أو رضى أحدهما بالآخر فذاك ، وإن تمانعا استأجر الحاكم من يحضنه وألزمهما الأجرة (ثم أمهات) لها (يدلين بإناث) لمشاركتهن الأم إرثا وولادة (يقدم أقربهن) فأقربهن لوفور شفقته ، نعم يقدم عليهن بنت المحضون كما يأتى بما فيه (والجديد) أنه (يقدم بعدهن أم أب) وإن علا كذلك ، وقدمن عليها لتحقق ولادتهن ومن ثم كن أقوى ميراثا إذ يسقطهن الأب بخلاف أمهاته (ثم أمهاتها المدليات بإناث) تقدم القربى فالقربى كذلك أيضا (ثم أم أبى أب كذلك ثم أم أبى جدّ كذلك) أى ثم أمهاتها المدليات بإناث تقدم القربى فالقربى (والقديم) أنه (يقدم الأخوات والخالات عليهن) أى أمهات الأب والجد المذكورات لأن الأخوات أشفق لاجتماعهن معه فى الصلب والبطن ولأن الخالة بمنزلة الأم . رواه البخارى . وأجاب الجديد بأن أولئك أقوى قرابة ، ومن ثم عتقن على الفرع بخلاف هؤلاء (وتقدم) جزما (أخت) من أى جهة كانت (على خالة) لقربها (وخالة على بنت أخ وبنت أخت) لأنها تدلى بالأم بخلاف من يأتى (و) تقدم (بنت أخ و) بنت (أخت على عمة) لأن جهة الأخوة مقدمة على جهة العمومة ومن ثم قدم ابن الأخ فى الإرث على عم وتقدم بنت أخت على بنت أخ كبنت أنثى كل مرتبة على بنت ذكرها إن استوت مرتبتهما وإلا فالعبرة بالمرتبة المتقدمة (و) تقدم (أخت) أو خالة أو عمة (من أبوين على أخت) أو خالة أو عمة (من أحدهما) لقوة قرابتها (والأصح تقديم أخت من أب على أخت من أم) لقوة إرثها بالفرض تارة وبالعصوبة أخرى . والثانى عكسه لأن تقديم الأخت للأب على الأخت للأم كان لقوتها فى الإرث ولا إرث هنا (وخالة وعمة لأب) وإن علا (عليهما لأم) لقوة جهة الأبوّة . والثانى عكسه للإدلاء بالأم . (و) الأصح (سقوط كل جدة لاترث) وهى من تدلى بذكر بين أنثيين كأم أبى الأم لإدلائها بمن لاحقّ له هنا فهى بالأجانب أشبه . والثانى لاتسقط لولادتها لكنها تتأخر عن جميع المذكورات لضعفها ، وقولهما ومثلها كل محرم يدلى بذكر

ز قوله فى حرّ (قوله ومالك بعضه) أى وكالمبعض فيما ذكر المشترك (قوله وإن تمانعا استأجر) أى فليس له بهايأ بينهما بغير رضاهما ، وقوله من يحضنه بابه نصر (قوله وألزمهما الأجرة) هو ظاهر فى السيد وولد بض ، أما غيره من الأقارب فلا تلزمه أجرة بل يلزم بأجرته من عليه نفقته (قوله لوفور شفقته) أى الأقرب له نعم يقدم عليهن) أى أمهات الأم (قوله كما يأتى بما فيه) لم يذكر هذا بعد ولكن فى حج بعد قول المتن ، وقيل عليه الخالة والأخت من الأم مانصه : فرع : فى أصل الروضة مالفظه لبنت المجنون حضانته إذا لم يكن له ذكره ابن كج اه إلى آخر ما أطال به فراجعه (قوله وتقدم أخت) أى للرضيع (قوله ومثلها) أى جدّة

(قوله نعم تقدم عليهن بنت المحضون كما يأتى بما فيه) تبع فى هذا حج لكن ذاك تكلم على البنت فيما يأتى بخلافه (قوله وإن علا كذلك) الظاهر أن الأصوب حذفه لأنه عين المتن الآتى على الأثر فتأمل (قوله إذ لايسقطهن الأب بخلاف أمهاته) لايقال : إنما أسقطهن لأنه واسطة بينهن وبين الميت ونظيره الأم بالنسبة لأمهاتها لأنا نقول : خلفنا أمر آخر وهو أن واسطة هؤلاء لاتسقط أولئك بخلاف أولئك فكانت قرابة هؤلاء أقوى (قوله بخلاف من يأتى) عبارة الجلال بخلافهما (قوله لأن تقديم الأخت للأب الخ) صريح فى أن الأخت للأب تقدم على الأخت للأم فى الإرث وليس كذلك ، وعلل الشارح الجلال بقوله لإدلائها بالأم انتهى على أن ماعلل به الشارح هنا لايفيد تقديم التى للأم فى هذا الباب ، لأن غاية ما أفاده أن التى للأب لاتقدم عليها ، وأما كونها تقدم على التى للأب

لايرث كبنت ابن البنت وبنت العم للأم صحيح وزعم أنه ذهول لأن كون بنت العم محرما غير صحيح لأنه مثال للمدلية بمن لايرث لابقيد المحرمية ، وهذا ظاهر لوضوحه فلا ذهول فيه ، وعلم مما تقرر أن قول الشارح وبنت العم للأم معطوف على قوله محرم لأنها معطوفة على بنت ابن البنت (دون أنثى قريبة غير محرم) لم تدل بذكر غير وارث كما علم مما مر (كبنت خالة) وبنت عمة أو عم لغير أم فلا تسقط على الأصح أما غير قريبة كمعتقة وقريبة أدلت بذكر غير وارث أو بوارث أو بأنثى ، والمحضون ذكر يشتهى فلا حضانة لها ، وعدّ فى الروضة من الحاضنات بنت الخال ، ورد ابن الرفعة والأسنوى له بل زاد البلقينى أن كلام الرافعى يدل على أن ماذكره فيها سبق قلم لأنه لايستقيم مع ماتقدم لإدلائها بذكر غير وارث ، وقد تقرر أن من كان بهذه الصفة لاحضانة له ، بخلاف بنت الخالة والعمة فإنها تدلى بأنثى وبخلاف بنت العم أى العصبة فإنها تدلى بذكر وارث مردود ، فقد أجاب عنه الوالد رحمه الله تعالى بأن فى الجدة الساقطة الحضانة ثابتة لأقوياء فى النسب فانتقلت عنها الحضانة . وأمه بنت الخال فقد تراخى النسب فلم يؤثر فيها عدم إدلائها بوارث (وتثبت) الحضانة (لكل ذكر محرم وارث) كأب وإن علا وأخ أو عم لوفور شفقته (على ترتيب الإرث) كما مرّ فى بابه ، نعم يقدم هنا جدّ على أخ وأخ لأب على أخ لأم كما فى ولاية النكاح (وكذا) وارث قريب كما أفاده السياق فلا يرد المعتق (غير محرم كابن عم) وابن عم أب أو جد بترتيب الإرث هنا أيضا (على الصحيح) لقوة قرابته بالإرث . والثانى لا لفقد المحرمية ،

لاترث (قوله معطوف على قوله) ويجوز رفعه عطفا على كل (قوله والمحضون ذكر يشتهى) لم يتقدم فى كلامه مايخرج ماذكر (قوله فلا حضانة لها) والفرق بينها وبين مالو كان المحضون أنثى تشتهى والحاضن ذكرا حيث سلمت له إن كان معه نحو بنته أن الذكر لايستغنى عن الاستنابة ، بخلاف المرأة ولهذا إذا نكحت بطل حقها بخلاف الذكر اهـ سم على منهج (قوله يدل على أن ماذكره) أى النووى ، وقوله فيها : أى فى بنت الخال (قوله بأن فى الجدة) أى بأنه فى الخ والحضانة ثابتة مبتدأ وخبر لأقوياء صلة ثابتة (قوله ثابتة لأقوياء) أى لطائفة لهم قوة فى النسب (قوله فقد تراخى النسب) لكن هذا الفرق قد يرد عليه بنت العم للأم ، ونحو بنت ابن البنت فى درجتها بنت ابن الابن وبنت العم للأم فى درجتها بنت العم الشقيق أو للأب وهم أقوياء فى النسب (قوله وأخ لأب على أخ لأم) فيه مسامحة بالنسبة للأخ من الأم فإنه لاحق له فى ولاية النكاح أصلا وتعبيره بالتقديم يشعر بخلافه .

فأمر آخر (قوله غير صحيح) لعله سقط هنا لفظ غير صحيح أيضا توهما من بعض الكتبة أنها مكررة ، ولابد منها لأن لفظ زعم مبتدأ يحتاج إلى خبر وأن تحتاج إلى خبر أيضا فلتراجع نسخة صحيحة (قوله معطوف على قوله محرم) صوابه معطوف على كل ثم إن فى علم ماذكره فى كلام الشارح مما قرره فى كلام الشيخين نظر لايخفى لأن حاصل ماذكره فى كلام الشيخين أن المثال المذكور من مدخول الضابط لكن بإسقاط قيد المحرمية ، وهو مغاير لما ذكره فى كلام الشارح إذ حاصله أنه معطوف على أصل الضابط فهو جواب آخر ، على أن كلام الشارح الجلال هو عين كلام الشيخين خلافا لما يوهمه كلام الشارح هنا (قوله بأن فى الجدة الساقطة الحضانة ثابتة الخ) تراجع له نسخة صحيحة ، وكان حاصل المقصود منه ما فى بعض الهوامش عنه أنه إنما يراعى الإدلاء بمن لاحق له عند قوة النسب أما عند تراخيه فلا انتهى . وفيه مافيه ، وعبارة والده فى حواشى شرح الروض نصها : وإنما سقطت حضانة أم أبى الأم ونحوها كبنت عم لأم وبنت ابن بنت لضعفها بإدلائها بذكر غير وارث وقوة من يليها إذ هو

وفى تمثيله بابن العم إشارة إلى اعتبار القرابة فى الحاضن فاندفع القول بأن كلامه يشمل المعتق فإنه وارث غير محرم مع أنه لاحضانة له (ولا تسلم إليه) أى غير المحرم (مشتهاة) لأنه يحرم عليه نظرها والخلوة بها (بل) تسلم (إلى) امرأة (ثقة) لا إليه لكنه هو الذى (يعينها) ولو بأجرة من ماله لأن الحق له فى ذلك وله تعيين نحو ابنته ، والأوجه اعتبار كونها ثقة كما قاله الأسنوى لأنا نشاهد كثيرا من غير الثقة جرّها الفساد لمحرمها فابنة عمها بالأولى ، فالرد عليه بأن غيرتها على قريبتها تغنى عن كونها ثقة مردود ، وقد مرّ أنه لايجوز خلوة رجل بامرأتين إلا إن كانتا ثقتين يخشمهما ، وما اقتضاه كلام جمع من تسليمها لابنته توقف فيه الأذرعى ، ثم رجح قول الشامل وغيره أنها تسلم للبنت ، ويمكن الجمع بأن يحمل الأوّل على ما إذا انفردت عنه لكونه مسافرا وابنته معه لا فى رحله والثانى على خلافه ، وأفهم كلام المصنف تضعيف تسليم الذكر له مطلقا ولو مشتهى وهو قضية كلام الروضة وصرح به ابن الصباغ وصوّب الزركشى عدم تسليم المشتهى له ، ويمكن حمل الأوّل على عدم ريبة والثانى على خلافه (فإن فقد) فى الذكر (الإرث والمحرمية) كابن خال أو خالة أوعمة (أو) فقد (الإرث) دون المحرمية كأبى أم وخال وابن أخت وابن أخ لأم أوالقرابة دون الإرث كمعتق (فلا) حضانة لهم (فى الأصح) لضعف قرابتهم بانتفاء الإرث والولاية والعقل ولانتفائها فى الأخيرة . والثانى له الحضانة لشفقته بالقرابة (وإن اجتمع ذكور وإناث فالأم) مقدّمة على الكل للخبر المارّ ولزيادتها على الأب بالولادة المحققة والأنوثة اللائقة بالحضانة (ثم أمهاتها)

[فائدة] لو كان كل من الزوج والزوجة محضونا فالحضانة لحاضن الزوج لأنه يجب على الزوج القيام بحقوق الزوجة فيلى أمرها من يتصرف عنه توفية لحقها من قبل الزوج (قوله والأوجه اعتبار كونها) أى نحو ابنته (قوله فالرد عليه بأن غيرتها) الغيرة بالفتح مصدر قولك غار الرجل على أهله يغار غيرا وغيرة وغارا (قوله إلا إن كانتا ثقتين) أى ولو كانت إحداهما زوجة له (قوله فلا حضانة لهم) أى إن كان ثم من له حضانة سلم له وإلا فيعين القاضى من يقوم بها (قوله ولانتفائها) أى القرابة (قوله بالولادة المحققة) أى لأنه منها ولو من زنا

الأب أو نحوه ، بخلاف بنت الخال فإن حضانتها عند ضعف من بعدها بتراخى النسب ، وقد جبر ضعفها بإدلائها بأم الأم وإن كان بواسطة انتهت (قوله وفى تمثيله بابن العم الخ) هو جواب ثان عما ورد على عبارة المصنف ، ولو ذكره مع الجواب الأوّل كان أولى ، وقد يقال : إن الأولى الجواب بأن قوله كابن عم وصف مخصص لقوله غير محرم لامثال : أى غير محرم هو كابن عم من كل قريب فخرج المعتق فتأمل (قوله لا إليه) لا حاجة إليه إذ لاموقع له مع قول المصنف ولا تسلم إليه مشتهاة (قوله وما اقتضاه كلام جمع الخ) فى هذا الكلام خلل لايخفى ، وعبارة التحفة وما اقتضاه كلام غير واحد أنها تسلم لمن له بنت توقف فيه الأذرعى ، ثم رجح قول الشامل وغيره أنها تسلم للبنت كما تقرر اه . وفى بعض نسخ الشارح زيادة لفظ عدم قبل قوله تسلم وهى قد توافق كلام التحفة لكن الجمع الآتى لايلائمها ، وفى بعض النسخ زيادة لا قبل قوله تسلم لكنه غير ما فى الشامل كما عرفت فليحرر (قوله ويمكن الجمع الخ) قد عرفت مافيه وهو مأخوذ من شرح الروض ، لكن عبارة الروض وابن العم ونحوه يتسلم الصغيرة لا من تشتهى بل يعين لها ثقة ، فإن كانت له بنت سلمت إليها بإذنه انتهت . قال شارحه : قوله إليها بإذنه أخذه من الأسنوى ، وعبارة الأصل : سلمت إليه : أى جعلت عنده مع بنته ، وهو حسن لايعدل عنه . نعم إن كان مسافرا وبنته معه لا فى رحله سلمت إليها لا له كما لو كان فى الحضر ولم تكن بنته فى بيته ، وبهذا يجمع بين كلامى الأصل والمنهاج ، وأصله حيث قالوا فى موضع تسلم إليه وفى آخر تسلم إليها ، وبهذا تعلم مافى كلام الشارح من الخلل (قوله كمعتق) ليس هو من محل الخلاف كما يعلم من تعليل الثانى خلافا لما يقتضيه صنيع

المدليات بإناث وإن علون لأنهن فى معناها (ثم الأب) لأنه أشفق ممن يأتى ثم أمهاته وإن علون (وقيل تقدم عليه الخالة والأخت من الأم) أو الأب أو هما لإدلائهما بالأم كأمهاتها ورد بضعف هذا الإدلاء (ويقدم الأصل) الذكر والأنثى وإن علا (على الحاشية) من النسب كأخت وعمة لقوة الأصول (فإن فقد) الأصل مطلقا وثم حواش (فالأصح) أنه يقدم منهم (الأقرب) فالأقرب ذكرا كان أو أنثى كالإرث ، ولا يخالف هذا مامر من تقديم الخالة على ابنة أخ أو أخت لأن الخالة تدلى بالأم المقدمة على الكل فكانت أقرب هنا ممن تدلى بالمؤخر عن كثيرين (وإلا) بأن لم يوجد فيهم أقرب كأن استوى جمع فى القرب كأخ وأخت (فالأنثى) مقدمة لأنها أبصر وأصبر (وإلا) بأن لم يكن من المستوين قربا أنثى كأخوين أو أختين (فيقرع) بينهما قطعا للنزاع والخنثى هنا كالذكر مالم يدع الأنوثة ويحلف (ولا حضانة) على حر أو رقيق ابتداء ولا دواما (لرقيق) أى لمن فيه رق وإن قل لنقصه وإن أذن سيده لأنها ولاية وهى على القن لسيده ، لكن ليس له نزعه من أحد أبويه الحر قبل التمييز ، وقد تثبت لأم قنة فيما لو أسلمت أم ولد كافر فلها حضانة ولدها التابع لها فى الإسلام مالم تتزوج لفراغها إذ يمتنع على السيد قربانها مع وفور شفقتها ومع تزوجها لاحق للأب لكفره (ومجنون) ولو متقطعا مالم يقل كيوم فى سنة لنقصه ويتجه ثبوت الحضانة فى ذلك اليوم لوليه ولم أر لهم كلاما فى الإغماء والأقرب أن الحاكم يستنيب عنه زمن إغمائه ولو قيل بمجىء مامر فى ولى النكاح لم يبعد (وفاسق) لأنها ولاية ، نعم يكفى مستورها كما قاله جمع ولا يكلف إثبات العدالة : أى حيث وقع النزاع بعد التسليم ، فإن وقع قبله احتاج المدعى إلى إثباتها ويحمل عليه إفتاء المصنف ولا تسمع بينة بعدم الأهلية إلا مع بيان السبب كالجرح (وكافر على مسلم) لذلك بخلاف العكس لأن المسلم يلى الكافر وأفهم كلامه ثبوتها للكافر على الكافر وهو كذلك (وناكحة غير أبى الطفل) وإن رضى زوجها ولم يدخل

لنسبته إليها شرعا (قوله وقيل تقدم عليه) أى الأب (قوله كأمهاتها) أى الأم (قوله من النسب) مثال للحاشية (قوله وأصبر) عطف مغاير (قوله أنثى) أى مع ذكر (قوله مالم يدع الأنوثة) أى بظهور علامة له خفيت على غيره (قوله ويحلف) أى فيقدم على الذكر (قوله لكن ليس له) أى السيد ، وقوله نزعه هذا شامل للأب والأم واقتصر على الأم حيث قال : تلخيص القول فيه أن الولد الرقيق حضانته لسيده إلا إذا كان قبل السبع وأمه حرة اهـ سم على منهج (قوله من أحد أبويه الحر) ويتصور ذلك فى الأم بإن تعتق بعد ولادته أو أوصى بأولادها ثم عتقت فهى حرة والأب رقيق كالولد (قوله ولو قيل بمجىء مامر) أى من أنه إن دام ثلاثة أيام فأكثر انتقلت الولاية للأب وإلا انتظرت الإفاقة ثم رأيته فى حج (قوله وناكحة غير أبى الطفل) أى بمجرد العقد ،

الشارح (قوله أو الأب أو هما لإدلائهما بالأم) هو لايتأتى فى الأخت للأب ، فالصواب إسقاطها من الشارح إذ هذا القيل لايجرى فيها ، وعبارة الشارح الجلال عقب المتن نصها : لإدلائهما بالأم بخلاف الأخت للأب لإدلائها به انتهت (قوله بأن لم يكن من المستوين قربا أنثى) أى منفردة بقرينة مابعده (قوله وهى على القن لسيده) كلام مستأنف (قوله لأم قنة) فى حواشى التحفة نقلا عن صاحبها أنه بالإضافة ، وانظر ما وجهه مع أن قوله فيما لو أسلمت الخ قد يعين أن لأم بالتنوين فتأمل (قوله ومع تزوجها لاحق للأب) ويؤخذ مما مر ويأتى أنها تنتقل لمن بعد الأبوين ثم القاضى الأمين فليراجع (قوله ولو قيل بمجىء مامر الخ) عبارة التحفة : ويظهر أن القاضى ينيب عنه من يحضنه لقرب زواله غالبا ، ويحتمل أخذا مما مر فى ولاية النكاح أن يفصل بين أن يعتاد قرب زواله فالحكم

بها للخبر المار « أنت أحق به مالم تنكحى » وإذا سقط حق الأم بذلك انتقل لأمها مالم يرض الزوج والأب ببقائه مع الأم وإن نازع الأذرعى فى ذلك ، أما ناكحة أبى الطفل وإن علا فحضانتها باقية ، أما الأب فظاهر ، وأما الجد فلأنه ولىّ تامّ الشفقة ، وقضيته أن تزوّجها بأبى الأم يبطل حقها وهو كذلك، وتناقض فيه كلام الأذرعى ، وقد لاتسقط بالتزوّج لكون الاستحقاق بالإجارة بأن خالع زوجته بألف وحضانة الصغير سنة فلا يؤثر تزوّجها فى أثناء السنة لأن الإجارة عقد لازم (إلا) إن تزوّجت من له حق فى الحضانة أى فى الجملة ورضى به كأن تزوّجت (عمه وابن عمه وابن أخيه) أو أخته لأمه أخاه لأبيه (فى الأصح) لأن هؤلاء أصحاب حق فى الحضانة والشفعة تحملهم على رعاية الطفل كيتعاونان على كفالته بخلاف الأجنبى ، ومن ثم اشترط أن ينضم رضاه رضا الأب بخلاف من له حق يكفى رضاه وحده . والثانى يبطل حقها لاشتغالها بالزوج ولا حق له فى الحضانة الآن فأشبه الأجنبى ، ويتصور نكاح ابن الأخ فيما إذا كان المستحق غير الأم وأمها كأن تزوّج أخت الطفل لأمه بابن أخيه لأبيه فإنها تقدم على ابن أخيه لأبيه فى الأصح (وإن كان) المحضون (رضيعا اشترط) فى استحقاق نحو أمه للحضانة إذا كانت ذات لبن كما فى المحرر وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى (أن ترضعه على الصحيح) لعسر استئجار مرضعة تترك منزلها وتنتقل إلى منزل الحاضنة مع الاغتناء عن ذلك بلبن الحاضنة الذى هو أمرأ من غيره لمزيد شفقتها ، فإن امتنعت سقط حقها ولها إن أرضعته أجرة الرضاع والحضانة ، وحينئذ يأتى هنا مامر فيمن رضيت بدون مارضيت به ، أما إذا لم يكن لها لبن فتستحق جزما ، ومقابل الصحيح لا وعلى الأب استئجار من ترضعه ، عندها ورد بما مر ويشترط أيضا سلامة الحاضنة من ألم مشغل كفالج أو مؤثر فى عسر الحركة فى حق من يباشرها بنفسه دون من يدبر الأمر ويباشره غيره . قاله الرافعى ، ومن ثمى عند جمع وخالفهم آخرون ، والأوجه الموافق لكلام الرافعى المذكور ما أشار إليه آخرون أنها إن احتاجت للمباشرة ولم

وإن كان الزوج غائبا صرح به فى الأم وقوله غير أبى الطفل : أى وإن علا كما فى زوجة الجد أبى الأب . وصورته أن يزوّج الرجل ابنه بنت زوجته من غيره فتلد منه ويموت أبو الطفل وأمه فتحضنه زوجة جده بر اه سم على منهج (قوله وأما الجد فلأنه الخ) وصورة ذلك أن يتزوّج الجد إحدى أختين وابنه الأخرى أو يتزوّج الجد امرأة وابنه بنتها . فيأتى للابن ولد من إحدى الأختين أو بنت زوجة أبيه ثم تنتقل حضانة الولد لزوجة أبى الابن وهى الحالة فى الأولى وأم الأم فى الثانية فمن لها الحضانة حينئذ ناكحة لجد الطفل ، وقد تقدم تصويره أيضا فيما نقله سم على منهج عن بر (قوله وقضيته أن تزوّجها) أى الحاضنة وقوله بأبى الأم أى كأن تكون عمة المحضون وتزوّجت بأبى أمه (قوله بأن خالع زوجته بألف) هو للتمثيل وإلا فلو خالعها على حضانة الصغير سنة كان الحكم كذلك (قوله وابن أخيه) صورتها أن تزوّج أخت الطفل لأمه من ابن أخيه لأبيه فإن الأخت للأم لايسقط حقها ع اه سم على منهج . ثم رأيت قول الشارح ويتصور نكاح ابن الأخ الخ (قوله هو أمرأ) أى أوفق

كذلك وإلا فتنتقل لمن بعده انتهت (قوله أما ناكحة أبى الطفل) أى كخالة الطفل إذا نكحت أباه أو جدّه (قوله بألف) وكذا لو خالعها على الحضانة فقط كما فى حاشية الشيخ (قوله كأن تزوّجت) لايخفى ما فى الدخول بهذا على المتن مع العطف فيه بالواو (قوله أو أخته لأمه أخاه لأبيه) أى بناء على أحد الوجهين من أنها تقدم عليه ولعل الشارح ممن يختاره (قوله وحينئذ يأتى هنا) أى بالنسبة للحضانة إذ مسئلة الرضاع تقدمت فى كلام المصنف فلا تحتاج للتنبيه عليها هنا ، وحينئذ فهذا صريح فى أنها إذا لم ترض إلا بأجرة وهناك متبرعة أو إلا بأجرة المثل وهناك من يرضى بأقل تسقط حضانتها وهو مخالف لما قدمه قبيل الفصل وقد قدمنا مافيه ، وظاهر أن المعول عليه

تجد من يتولى ذلك عنها أثر وإلا فلا سواء فى ذلك الكبير والصغير ، ومن تغفل كما فى الشافى للجرجانى . قال الأذرعى : وهو حسن متعين فى حق غير المميز ، ومن سفه إن صحبه حجر كما هو ظاهر ، ومن جذام وبرص إن خالطه لما يخشى عليه من العدوى لخبر « لا يورد ذو عاهة على مصح » ومعنى لاعدوى غير مؤثرة بذاتها وإنما يخلق الله تعالى ذلك عند المخالطة كثيرا (فإن كملت ناقصة) كأن عتقت أو أفاقت او أسلمت أو رشدت (أو طلقت منكوحة) ولو رجعيا (حضنت) حالا وإن لم تنقض عدتها إن رضى المطلق ذو المنزل بدخول الولد له وذلك لزوال المانع ومن ثم لو أسقطت الحاضنة حقها انتقلت لمن يليها فإذا رجعت عاد حقها (وإن غابت الأم أو امتنعت فى)الحضانة (للجدة) أم الأم (على الصحيح) كما لو ماتت أو جنت ،وقضيته عدم إجبار الأم ومحله حيث لم يلزمها نفقته وإلا أجبرت كما قاله ابن الرفعة ، ومثلها كل أصل يلزمه الإنفاق . والثانى تكون الولاية للسلطان كما لو غاب الولى فى النكاح أو عضل ، ورد بأن القريب أشفق وأكثر فراغا من السلطان مع طول أمدها ولو قام بكل من الأقارب مانع من الحضانة رجع فى أمرها للقاضى الأمين فيضعه عند الأصلح منهن أو من غيرهن كما بحثه الأذرعى وغيره خلافا للماوردى فى قوله لايختلف المذهب فى أن أزواجهن إذا لم يمنعوهن يكن باقيات على حقهن ، فإن أذن زوج واحدة فقط فهى الأحق وإن بعدت أو زوج ثنتين قدمت قربا هما (هذا كله فى غير مميز والمميز) الذكر والأنثى ومر ضابطه (إن افترق أبواه) من النكاح وهما أهل للحضانة مقيمان فى بلدة واحدة وإن فضل أحدهما صاحبه بدين أو مال أو محبة(كان عند من اختاره منهما) إن ظهر للحاكم أنه عارف بأسباب الاختيار للخبر الحسن أنه صلى الله عليه وسلم خير غلاما بين أبيه وأمه ، وإنما يدعى بالغلام المميز ومثله الغلامة وظاهر كلامه تخيير الولد وإن أسقط أحدهما حقه قل التخيير وهو كذلك خلافا للماوردى والرويانى ، فلو امتنع المختار من كفالته كفله الآخر ، فإن رجع الممتنع منها أعيد التخيير وإن امتنعا وبعدهما مستحقان لها كجد وجدة خير بينهما وإلا أجبر عليها من تلزمه نفقته لأنها من جملة الكفالة (فإن كان فى أحدهما) مانع ومنه (جنون أو كفر أو رق أو فسق أو نكحت) من لاحق له فى الحضانة (فالحق الآخر) لانحصار الأمر فيه (ويخير)

وقوله فيستحق جزما أى فى مقابلة الحضانة (قوله أثر) أى العمى ، وقوله لخبر لايورد أن يكره ذلك فهو نهى تنزيه (قوله عاد حقها) أى وإن تكرر ذلك منها (قوله وإلا أجبرت) أى الأم (قوله ومر ضابطه) وهو من يأكل وحده ويشرب وحده إلى آخر ماهناك ، وظاهر إناطة الحكم بالتمييز أنه لايتوقف على بلوغه سبع سنين ، وأنه إذا جاوزها بلا تمييز بقى عند أمه ، والثانى ظاهر ، وأما الأول فقياس مامر فى كونه لايؤمر بالصلاة قبل السبع وإن ميز أنه لايخير حيث لم يبلغها ، وقد يفرق بأن عدم الأمر بالصلاة لما فيها من المشقة فخفف عنه حيث لم يبلغ السبع ، بخلاف ماهنا فإن المدار فيه على معرفة مافيه صلاح نفسه وعدمه فيقيد بالتمييز وإن لم يجاوز السبع (قوله وإنما يدعى بالغلام المميز) قال فى المصباح : الغلام الابن الصغير ، ثم قال : قال الأزهرى : وسمعت العرب تقول للمولود حين يولد ذكرا غلام ، وسمعتهم يقولون للكهل غلام ، وهو فاش فى كلامهم فلم يخصص الغلام بالمميز (قوله كفله) أى جاز له ذلك ولا يجبر عليه

ماهنا لتأخره ولذكره فى بابه (قوله ذو عاهة) لايخفى أنه لابد من تقدير مضاف فى الحديث الكريم إذ المورد ليس صاحب العاهة وإنما هو صاحب ذات العاهة (قوله من النكاح) قال سم : وينبغى أن مثله ما إذا اختلف محلهما وكان كل منهما لا يأتى للآخر أو يأتى أحيانا لايتأتى فيها القيام بمصالح المحضون (قوله فلو امتنع المختار) هو اسم

المميز الذى لاأب له (بين أم) وإن علت (وجدّ) وإن علا عندفقد من هوأقرب منه أو قيام مانع به لوجود الولادة فى الكل (وكذا) الحواشى فهم كالجد ومنهم (أخ أو عم) أو ابنه إلا ابن عم فى مشتهاة ولا نحو ابنة ثقة له تسلم إليها فيخير بين أحدهم، والأم فى الأصح كالأب بجامع العصوبة، ولأنه صلى الله عليه وسلم خير ابن سبع أو ثمان بين أمه وعمه رواه الشافعى (أو أب مع أخت) شقيقة أو لأم (أو خالة) حيث لا أم فيخير بينهما (فى الأصح) لأن كلا منهما قائم مقام الأم، والثانى يقدم فى الأوليين الأم وفى الأخريين الأب، فإن فقد الأب أيضا خير بين الأخت أو الخالة وبقية العصبة كما هو الأقرب، وظاهر كلامهم أنه لافرق فى الأخت بين التى للأب وغيرها، لكن الماوردى قيدها بالتى لغير الأب لإدلائها بالأم وهو ظاهر، ومثل الأخت للأب العمة، وظاهر كلامهم عدم جريان التخيير بين ذكرين أو أنثيين كأخوين أو أختين، وهو مانقله الأذرعى فى الأنثيين عن فتوى البغوى، ونقل عن ابن القطان وعن مقتضى كلام غيره جريانه بينهما، وهو الأوجه لأنه إذا خير بين غير المتساويين فبين المتساويين أولى (فإن اختار) المميز (أحدهما) أى الأبوين أو من ألحق بهما كما مر (ثم) اختار (الآخر حوّل إليه) لأنه قد يظهر الأمر على خلاف ماظنه أو يتغير حال من اختاره أولا نعم إن ظن أن سببه قلة عقله فعند الأم وإن بلغ كما قبل التمييز (فإن اختار الأب ذكر لم يمنعه زيارة أمه) أى لم يجز له ذلك كما صرح به البندنيجى ودل عليه كلام الماوردى، وتكليفها الخروج لزيارته لأنه يؤدى للعقوق وقطع الرحم وهو أولى منها بالخروج (ويمنع أنثى) ومثلها هنا وفيما يأتى الخنثى من زيارة أمها لتألف الصيانة وعدم البروز والأم أولى منها بالخروج لزيارتها لسنها وخبرتها، وظاهر كلامه عدم الفرق فى الأم بين المخدرة وغيرها وهو كذلك خلافا لما بحثه الأذرعى من الفرق، وظاهر كلامها أنه لو مكنها من زيارتها لم يحرم عليه، نعم لايمنعها من عيادتها لمرض لشدة الحاجة إليها، ويتجه أن محل تمكينها من الخروج عند انتفاء ريبة قوية وإلا لم يلزمه (ولا يمنعها) أى الأب الأم (دخولا عليهما) أى الابن والبنت إلى بيته (زائرة) حيث لاخلوة بها محرمة ولا ريبة كما هو ظاهر نظير مايأتى فى عكسه دفعا للعقوق لكن لاتطيل المكث (والزيارة مرة فى أيام) على العادة لا فى كل يوم إلا أن يكون منزلها قريبا فلا بأس بدخولها كل يوم. قاله الماوردى، ونصب مرة على المصدر وعند الفارسى على الظرف

(قوله ولا نحو ابنة ثقة) أى والحال (قوله ويمنع أنثى) أى ندبا لما يأتى من قوله وظاهر كلامهم الخ (قوله خلافا لما بحثه الأذرعى) جرى عليه حج حيث قال وأفتى ابن الصلاح بأن الأم إذا طلبتها أرسلت إليها محمول على معذورة فى عدم الخروج للبنت لنحو تخدر أو مرض أو منع نحو زوج اهـ. وليس فى كلام الشارح تعرض لما لو كان امتناعها لمرض أو منع نحو الزوج لها (قوله وإلا لم يلزمه) أى بل الظاهر حرمة تمكينه من ذلك (قوله فلا بأس بدخولها) أى

مفعول (قوله ولا نحو ابنة ثقة له) والمراد أنه لايجد ثقة يسلمها إليه كما قاله حج (قوله وهو ظاهر) أى كما قيد هو به المتن فيما مر (قوله جريانه بينهما) يجوز رجوع الضمير لأقرب مذكور وهو الأنثيان: أى ويقاس بهما الذكران كما هو ظاهر، ويجوز رجوعه لأصل المسئلة: أى الذكرين أو الأنثيين (قوله وتكليفها) هو بالرفع عطفا على ذلك (قوله ويتجه أن محل تمكينها من الخروج) أى للعبادة بدليل قوله وإلا لم يلزمه لأن الخروج المذكور هو الذى يلزمه تمكينها منه كما علم من السياق وبه تصرح عبارة التحفة، ومعلوم أن هذا القيد يأتى فيما إذا جاز له خروجها من غير لزوم بالأولى (قوله إلا أن يكون منزلها قريبا) حاصل هذا مع ماقبله أن منزلها إن كان قريبا فجاءت كل يوم لزمه تمكينها من الدخول، وإن كان بعيدا فجاءت كل يوم فله منعها، ولا يخفى مافيه،

فإن مرضا فالأم أولى بتمريضها) لأنها أهدى إليه وأصبر عليه من غيرها (فإن رضى به فى بيته) بالشرطين المذكورين (فذاك وإلا ففى بيتها) يكون التمريض ويعودهما ، ويجب الاحتراز من الخلوة بها فى الحالين ، ولا يمنع الأم من حضور تجهيزها فى بيته إذا ماتا ، وله منعها من زيارة قبرهما إذا دفنا فى ملكه ، والحكم فى العكس كذلك ، ولو تنازعا فى دفن من مات منهما فى تربة أحدهما أجيب الأب كما بحثه بعض المتأخرين ، وإن مرضت الأم لزم الأب تمكين الأنثى من تمريضها إن أحسنت ذلك ، بخلاف الذكر لايلزمه تمكينه من ذلك وإن أحسنه (وإن اختارها) أى الأم (ذكر فعندها) يكون (ليلا وعند الأب) وإن علا ومثله وصيّ وقيم يكون (نهارا) وهو كالليل للغالب ، ففى نحو الأبوين ينعكس الحكم كما مرّ نظيره فى القسم كما بحثه الأذرعى (يؤدبه) وجوبا بتعليمه طهارة النفس من كل رذيلة وتحليتها بكل محمود (ويسلمه) وجوبا (لمكتب) بفتح الميم والتاء ويجوز كسر التاء وهو اسم لمحل التعليم ، وسماه الشافعى بالكتاب كما هو على الألسنة ولم يبال أنه جمع كاتب (وحرفة) يتعلم من الأول الكتابة ومن الثانى الحرفة على مايليق بحال الولد ، وظاهر كلام الماوردى أنه ليس لأب شريف تعليم ولده صنعة تزريه لأن عليه رعاية حظه ولا يكله إلى أمه لعجز النساء عن مثل ذلك ، وأجرة ذلك فى مال الولد إن وجد وإلا فعلى من عليه نفقته : وأفتى ابن الصلاح فى ساكن ببلد ومطلقته بقرية وله منها ولد مقيم عندها فى مكتب بأنه إن سقط حظ الولد بإقامته عندها فالحضانة للأب رعاية لمصلحته وإن أضرّ ذلك بأمه ، ويؤخذ منه أن مثل ذلك بالأولى مالو كان فى إقامته عندها ريبة قوية (أو) اختارتها (أنثى) أو خنثى كما بحثه الشيخ ومرت الإشارة إليه (فعندها ليلا ونهارا) لاستوائهما فى حقها إذ الأليق تستّرها ما أمكن (ويزورها الأب على العادة) كما مر ، ومقتضى ذلك منعه من زيارتها ليلا كما صرح به بعضهم لما فيه من الريبة والتهمة ، وهو معلوم من اشتراطهم فى دخوله على الأم وجود مانع حلوة من نحو محرم أو امرأة ، وظاهر أنها لو كانت بمسكن زوج لها امتنع دخوله إلا بإذن منه ، فإن لم يأذن أخرجتها إليه ليراها ويتفقد حالها ويلاحظها بالقيام بمصالحها ، ولها بعد

فلا يمنعها من ذلك مالم تكن هناك ريبة وقد يتوقف فى الفرق بين قريبة المنزل أو بعيدته فإن المشقة فى حق البعيدة إنما هى على الأم فإذا تحملتها وأتت فى كل يوم لم يحصل للبنت بذلك مشقة فأىّ فرق بين القريبة والبعيدة (قوله المذكورين) أى فى قوله ولا ريبة (قوله فى تربة أحدهما) أى التربة التى اعتاد أحدهما فيها الدفن ولو مسبلة (قوله أجيب الأب) أى حيث لم يترتب عليه نقل محرم كأن مات عند أمه والأب فى غير بلدها ، وقوله لمكتب : أى أو نحوه مما يليق بحال الطفل (قوله ويجوز كسر التاء) أى مع فتح الميم أيضا (قوله وأفتى ابن الصلاح) معتمد (قوله فإن لم يأذن أخرجتها) وينبغى أن لايجب عليها تمكينه من دخول المنزل إذا كانت مستحقة لمنفعته ولا زوج لها ، بل إن

وأى فرق بين القريب والبعيد والمشقة فى ذلك إنما هى عليها لا عليه ولعل كلام الماوردى مفروض فى غير مايتعلق بالمنع وإلا فلا يظهر له وجه ، ثم ظهر أن وجهه النظر إلى العرف ، فإن العرف أن قريب المنزل كالجار يتردد كثيرا بخلاف بعيده (قوله وهو كالليل للغالب ففى نحو الأبوين ينعكس الحكم) هذا ظاهر فيما إذا كان يعلمه تلك الحرفة وإلا فلا وجه له ، على أنه قد لايلائم قول المصنف ويسلمه لمكتب وحرفة ، والفرق بين ماهنا والقسم ظاهر فليتأمل (قوله وجوبا) الظاهر أنه متعلق بالمكتب والحرفة وأن الواو بمعنى أو لايقابل بل هو متعلق بالمكتب فقط لتعينه لأجل تعلم نحو الفاتحة لتصحيح الصلاة ، لأنا نقول : قد بين فيما يأتى أن الغرض من المكتب تعلم الكتابة فتعين ماقلناه ، وأما تعلم نحو الفاتحة فهو متيسر بغير المكتب فليراجع (قوله وهو معلوم من اشتراطهم الخ) فى علمه منه

بلوغها الانفراد عن أبويها مالم يثبت فيه ريبة فلولىّ نكاحهامنعها من الانفراد بل يضمها إليه إن كان محرما ، وإلا فإلى من يأتمنها بموضع لائق ويلاحظها ، والأوجه كما قاله ابن الوردى فى بهجته فى أمرد ثبتت ريبة فى انفراده أن لوليه منعه منه كما ذكر (وإن اختارهما أقرع) بينهما لانتفاء المرجح (وإن لم يختر) واحدا منهما (فالأم أولى) لأنها أشفق واستصحابا لما كان (وقيل يقرع) بينهما إذ لا أولوية حينئذ ويردّ بمنع ذلك (ولو أراد أحدهما سفر حاجة) غير نقلة (كان الولد المميز وغيره مع المقيم حتى يعود) المسافر لخطر السفر سواء أكان طويلا أم قصيرا فإن أراده كل منهما واختلفا مقصدا وطريقا كان عند الأم وإن كان سفرها أطول ومقصدها أبعد (أو) أراد أحدهما (سفر نقلة فالأب أولى) به إن توفرت فيه شروط الحضانة وإن كان هو المسافر احتياطا لحفظ النسب ولمصلحة نحو التعليم والصيانة وسهولة الإنفاق ، نعم إن صحبته الأم وإن اختلف مقصدهما أو لم تصحبه واتحد مقصدهما دام حقها كما لو عاد لمحلها ومعلوم فيما إذا اختلف مقصدهما وصحبته أنها تستحقها مدة صحبته لاغير وإنما يجوز سفره به (بشرط أمن طريقه والبلد) أى المحل (المقصود) إليه ، فإن كان أحدهما مخوفا امتنع السفر به وأقرّ عند المقيم وكذا إن لم يصلح المحل المنتقل إليه كما قاله المتولى ، أو كان وقت شدّة حرّ أو برد كما قاله ابن الرفعة وتضرر بذلك كما قيده الأذرعى ، ويجوز له سلوك البحر به كما مر فى الحجر ،وليس خوف الطاعون مانعا وإن وجدت قرائنه كما هو ظاهر إذ الأصل عدمه والقرائن يكثر تخلفها ، بخلاف تحققه لحرمة الدخول إلى محله والخروج منه لغير حاجة ماسة (قيل و) شرط كون السفر بقدر (مسافة قصر) لأن الانتقال لما دونها كالإقامة بمحلة أخرى من بلد متسع لسهولة مراعاة الولد ونسب للأكثرين ، وردّ بمنع سهولة رعاية مصالحه حينئذ ولو

شاءت أذنت له فى الدخول حيث لاريبة ولا خلوة ، وإن شاءت أخرجتها له ، وعليه فيفرق بين وجوب التمكين على الأب من المدخول إلى منزله حيث اختارته الأنثى وبين هذا يتيسر مفارقة الأب للمنزل عند دخول الأم بلا مشقة ، بخلاف الأم فإنه قد يشق عليها مفارقة المنزل عند دخوله فربما جر ذلك إلى نحو الخلوة (قوله لم يثبت فيه) أى الانفراد (قوله فى أمره) أى بالغ (قوله أم قصيرا) أى بحيث يحتاج المحضون فى مدته إلى من يتعهده (قوله ومقصدها أبعد) ومنه مالو سافر أحدهما إلى نحو مكة والآخر إلى قرية هى منشؤه ، لكن جرت عادته بأنه يقيم فيها مدة لتنجيز مصالحه ثم يرجع إلى البلد التى كان بها المحضون فيكون مع الأم حيث وجدت فيها الشروط (قوله وليس خوف الطاعون مانعا) أى من السفر به (قوله والخروج منه) أى إذا كان واقعا فى أمثاله ، وعبارة الشارح فى فصل إذا ظننا المرض مخوفا بعد قول المصنف إلا الربع مانصه : ويلحق بالمخوف أشياء كالوباء والطاعون : أى زمنهما فتصرف الناس كلهم فيه محسوب من الثلث لكن قيده فى الكافى بما إذا وقع فى أمثاله ، وهو حسن كما قاله الأذرعى ، وهل يقيده به إطلاقهم حرمة دخول بلد الطاعون أو الوباء والخروج منها لغير حاجة أو يفرق ؟ فيه نظر ، وعدم الفرق أقرب وعموم النهى يشمل التحريم : أى فيقيد بما إذا وقع فى أمثاله ، وكتب أيضا لطف الله به . قوله والخروج منه : أى لما فيه من الفرار من الموت (قوله لغير حاجة ماسة) أى قوية

نظر لايخفى بل اشتراطهم المذكور يرد هذا الأخذ كما أفاده الشهاب حج وعبارته : وأخذ من اعتبار العادة المنع ليلا لما فيه من الريبة ويرده اشتراطهم الخ ، ولعل الشارح اغتر بما فى بعض نسخ حج من تحريف يردّ بيؤيده نعم كتب الشهاب سم على عبارة الشهاب حج مانصه : قوله ويرده اشتراطهم الخ قد يقال هذا الاشتراط لاينافى أنه قد يحصل ريبة اه (قوله مالم تثبت) يعنى توجد وكذا يقال فيما يأتى وفى نسخة تتبين (قوله فلولىّ نكاحها منعها)

نازعته فى قصد النقلة صدّق بيمينه ، فإن نكل حلفت وأمسكته (ومحارم العصبة) كأخ أوعم (فى هذا) أى سفر النقلة (كالأب) فيقدمون على الأم احتياطا للنسب ، بخلاف محرم لاعصوبة له كأبى أم وخال وأخ لأم وقال المتولى وأقره فى الروضة : إن الأقرب كالأخ لو أراد النقلة وهناك أبعد كالعم كان أولى (وكذا ابن عم لذكر) فيأخذه عند إرادته النقلة لما مر (ولا يعطى أنثى) مشتهاة حذرا من الخلوة المحرمة لانتفاء المحرمية بينهما (فإن رافقته بنته) أو نحوها المكلفة الثقة (سلم) المحضون الذى هو الأنثى (إليها) لانتفاء المحذور حينئذ .

(فصل) فى مؤنة المماليك وتوابعها

إذ للنفقة ثلاثة أسباب : الزوجية ، والبعضية ، وملك اليمين ولما أنهى الكلام على الأولين شرع فى الثالث فقال (عليه كفاية رقيقه) ذكرا كان أو أنثى أو خنثى (نفقة وكسوة) وسائر مؤناته حتى ماء طهارته ولو سفرا وتراب تيممه إن احتاجه (وإن كان أعمى زمنا ومدبرا ومستولدة) وآبقا وصغيرا ومرهونا ومستأجرا وموصى بمنفعته أبدا ومعارا وكسوبا لقوله تعالى ـ وهو كل على مولاه ـ ولخبر « للمملوك طعامه وكسوته ولا يكلف من العمل مالا يطيق » وخبر « كفى بالمرء إثما أن يحبس عن مملوكه قوته » رواهما مسلم وقيس بما فيهما معناهما ، ولأن السيد يملك كسبه وتصرفه فيه فتلزمه كفايته ، وأفهم قوله كفاية رقيقه أن المعتبر كفايته فى نفسه ،

(قوله وقال المتولى الخ) معتمد (قوله كان أولى) أى الأبعد وقوله أو نحوها ومنه الزوجة .

(فصل) فى مؤنة المماليك وتوابعها

(قوله وآبقا) ومن صورة تمكن الآبق من النفقة حال إباقه أن يجد هناك وكيلا مطلقا للسيد تأمل اه سم على منهج ، ويمكن أن يصور أيضا بما لو رفع أمره لقاضى بلد الإباق وطلب منه أن يقترض على سيده ، لكن يبقى الكلام هل يجيبه إلى ذلك حيث علم إباقه أو لا ليحمله على العود إلى سيده ؟ فيه نظر ، والأقرب أنه يأمره بالعود إلى سيده ، فإن أجاب إلى ذلك وكل به من يصرف عليه مايوصله إلى سيده قرضا ، وقد يؤخذ ذلك مما يأتى فى قوله قال الأذرعى لو غاب الرشيد عن ماله غيبة طويلة ولا نائب له الخ .

[فرع] حصل له ماء الطهارة فأتلفه لزمه تحصيله له ثانيا وهكذا ، غاية الأمر أنه يأثم بتعمد إتلافه وله تأديبه على ذلك ، وإنما لزمه تعدد التحصيل لحق الله تعالى اه سم على منهج . وقياس مامر فى نفقة القريب من أنها تبدل وإن أتلفها أنه يجب على السيد إبدالها إن أتلفها القن وإن تكرر ذلك منه : وعبارة سم على منهج : فرع : لو أتلف الرقيق طعامه المدفوع له لزمه إبداله وإن تكرر ذلك منه عمدا ، غاية الأمر أن له تأديبه على ذلك م راه

أى وإن رضى أقرب منه ببقائها فى محلها كما بحثه الشهاب حج (قوله إن الأقرب) يغنى من الحواشى بدليل قوله كالأخ وبدليل مامر فى الأب (قوله كان أولى) عبارة الروض : فرع : للأب نقله عن الأم وإن أقام الجد وللجد وإن أقام الأخ لا للأخ مع إقامة العم وابن الأخ انتهت ، ، وبها تعلم مافى قول الشارح كان : أى العم أولى إذ الأولى به حينئذ الأم لإقامة العم ، واعلم أن الماوردى خالف المتولى فى هذ وقال : إن الأقرب المنتقل أولى ، قال فى شرح الروض : وما قاله المتولى من مفرداته التى هى غير معمول بها (قوله مشتهاة) قضيته تسليم غير المشتهاة له وهو مشكل فيما إذا كان مقصده بعيدا وتبلغ معه حد الشهوة .

(فصل) فى مؤنة المماليك وتوابعها

وإن زادت على كفاية مثله فتراعى رغبته وزهادته كما فى نفقة القريب حتى يجب على السيد أجرة الطبيب وثمن الأدوية وإن لم يجب عليه ذلك لنفسه اكتفاء فى حق نفسه بداعية الطبع بل الرقيق أولى بذلك لأن القريب قد يتكلف تحصيله وشمل كلامه كغيره مستحق القتل لحرابة أو ردة أو نحوهما ، إذ لاتسقط كفايته بذلك لأن قتله بتجويعه تعذيب يمنع منه خبر مسلم « وإذا قتلتم فأحسنوا القتلة» ولأن السيد متمكن من منع وجوبها عليه إما بإزالة ملكه وإما بقتله لأن له ولاية قتله بطريقه الشرعى ، وبهذا فارق عدم وجوب كفاية قريبه إذا كان غير محترم ، ويستثنى المكاتب ولو فاسد الكتابة فلا تجب كفايته على سيده لاستقلاله بالكسب ولهذا تلزمه كفاية أرقائه . نعم إن احتاج لزمته كفايته كما سيأتى فى الكتابة ، وكذا لو عجز نفسه ولم يفسخ سيده كتابته فعليه نفقته ، وهى مسئلة عزيزة النقل ، ويلزمه فطرة المكاتب كتابة فاسدة لعدم تكررها كل يوم وكذا تستثنى الأمة المزوّجة حيث أوجبنا نفقتها على زوجها ونفقة وكسوة منصوبان على التمييز ، والمعتبر فى كفايته عرف البلد بالنسبة لأرقائهم (من غالب قوت رقيق البلد وأدمهم وكسوتهم) من حنطة وشعير وزيت وسمن وكتان وقطن وصوف وغيرها ، ولا بدّ من مراعاة حال السيد أيضا فى يساره وإعساره فيجب مايليق بحاله من رفيع الجنس الغالب وخسيسه لخبر الشافعى « للمملوك نفقته وكسوته بالمعروف » قال : والمعروف عندنا المعروف لمثله ببلده ، ولو كان السيد يأكل ويلبس دون المعتاد غالبا بخلا أو رياضة لزمه لرقيقه رعاية الغالب ، ولو تنعم بما هو فوق اللائق استحب أن يدفع إليه مثله ولا يلزمه (ولا يكفى ستر العورة) وإن لم يتأذ بحرّ ولا برد لأن ذلك يعد تحقيرا له . قال الغزالى : وهذا ببلادنا إخراجا لبلاد السودان ونحوها كما فى المطلب ، وهذا يفهمه قولهم من الغالب ، فلوكانوا لايسترون أصلا

(قوله وإن زادت على كفاية مثله) قال حج : والواجب أوّل الشبع والرىّ نظير ما يأتى : أى فى علف الدواب وسقيها ، وقضية إحالة الشارح ماهنا على نفقة القريب أن الواجب الشبع المعتاد ، اللهم إلا أن يقال : المراد بالشبع الذى قدمه فى نفقة القريب أوله لإتمامه فلا يخالف ماهنا (قوله وإن لم يجب عليه ذلك لنفسه) أى وإن أخبره طبيب عدل بحصول الشفاء لو تناوله ، وينبغى وجوبه إذا أخبره معصوم بهلاكه لو ترك الدواء (قوله لحرابة) أى قطع طريق (قوله بطريقه الشرعى) وهو القتل بالسيف (قوله نعم إن احتاج) ظاهره ولو كانت الكتابة صحيحة ويفيده قوله وكذا لو عجز نفسه الخ (قوله نفقتها على زوجها) أى بأن سلمت له ليلا ونهارا (قوله من غالب قوت رقيق البلد) قال الماوردى : والمراد بذلك أنه من جنس طعام المتوسطين لا المترفهين ولا المقترين قال : وعليه : أن يدفع إليه طعامه مخبوزا وأدمه مصنوعا بخلاف الزوجة ، وكان المعنى فيه أنه لايتفرغ لإصلاحه اهـ حج . أقول : ولو دفع إليه الحبّ ومؤنته ومكنه من إصلاحه باستئجار ونحوه فالوجه الاكتفاء بذلك اهـ سم على منهج (قوله ولا بد من مراعاة حال السيد الخ) أى ولا بد أيضا من مراعاة حال العبد جمالا وعدمه كما يدل عليه قوله قال والمعروف عندنا الخ ، ولا يخالف هذا ما يأتى عن الشارح من أنه يكره تفضيل النفيس من العبيد لأنه قيده ثم بأن تكون نفاسته لذاته وما هنا فيما لو كانت النفاسة لسبب النوع أو الصنف كالرومى مع الزنجى

(قوله بل الرقيق أولى بذلك) أى من القريب (قوله إذ لاتسقط كفايته بذلك) يشبه تعليل الشىء بنفسه (قوله بطريقه الشرعى) أى إذا استحق القتل أو المراد بالسيف لابنحو التجويع فتأمل (قوله والمعتبر فى كفايته الخ) إن كان المراد اعتبار الكفاية بأرقاء البلد كما هو صريح العبارة خالف مامر من قوله أن المعتبر كفايته فى نفسه الخ ، وإن كان المراد بالنسبة للجنس فى الطعام فلا حاجة له مع مافى المتن فليحرر (قوله استحب أن يدفع إليه مثله)

وجب ستر العورة لحق الله تعالى. ويؤخذ من التعليل أن الواجب ستر مابين السرة والركبة (ويسن أن يناوله مما يتنعم به من طعام وأدم وكسوة) لخبر « إنما هم إخوانكم جعلهم الله تحت أيديكم ، فمن كان أخوه تحت يده فليطعمه من طعامه وليلبسه من لباسه » . قال الرافعي : حمله الشافعي على الندب أو على الخطاب لقوم مطاعمهم وملابسهم متقاربة ، أو على أنه جواب سائل علم حاله فأجابه بما اقتضاه الحال . نعم يتجه فى أمرد جميل يخشى من تنعمه بنحو ملبوسه لحوق ريبة من سوء ظن به ووقوع فى عرضه عدم استحبابه حينئذ ، والأفضل أن يجلسه السيد معه للأكل : أى حيث لاريبة تلحقه فيما يظهر ليتناول القدر الذى يشتهيه ، فإن لم يفعل أو امتنع هو من جلوسه معه توفيرا له فليروغ له فى الدسم لقمة كبيرة تسد مسدا لاصغيرة تهيج الشهوة ولا تقضى التهمة أو لقمتين ثم يناوله ذلك ، وهذا لمن ولى الطبخ آكد لخبر الصحيحين « إذا أتى أحدهم خادمه بطعامه ، فإن لم يجلسه معه فليناوله لقمة أو لقمتين أو أكلة أو أكلتين فإنه ولى حره وعلاجه » ، والمعنى فيه تشوف النفس لما تشاهده ، وهذا يقطع شهوتها ، والأمر فى الخبر محمول على الندب ندبا للتواضع ومكارم الأخلاق ، ونقل الأسنوى نصا حاصله الوجوب . ثم قال : فظهر أن الراجح عند الشافعى الوجوب على خلاف مارجحه الرافعى ، وردّه الأذرعى بأن النص لايدل على ذلك بل على مارجحه الرافعى ، ولو أعطى السيد رقيقه طعامه لم يجز له تبديله بما يقتضى تأخير الأكل إلا لمصلحة الرقيق ، ولو فضل نفيس رقيقه لذاته على خسيسه كره فى العبيد وسن فى الإماء (وتسقط) كفاية القن (بمضى الزمان) كنفقة القريب فلا تصير دينا إلا بفرض قاض أو نحوه ، وقد قال الرويانى : لو قال الحاكم لعبد رجل غائب استدن وأنفق على نفسك جاز وكان دينا على سيده (ويبيع القاضى فيها ماله) إن امتنع منها أو غاب كما فى نفقة القريب وتحريره أن الحاكم يؤجر جزءا من ماله بقدر الحاجة أو جميعه إن احتيج إليه أو تعذر إيجار الجزء

(قوله وجب ستر العورة الخ) معتمد (قوله ستر مابين السرة والركبة) أى ولو أنثى ، وينبغى أن محله إذا لم يرد إخراجها بحيث تراها الأجانب وإلا وجب ستر جميع بدنها (قوله عدم استحبابه حينئذ) أى بل تنبغى الكراهة (قوله ولا تقضى التهمة) بفتح النون : أى الحاجة والشهوة كما فى القاموس (قوله أو أكلة) اسم للمأكول ، وفى شرح مسلم للنووى . أما الأكلة فبضم الهمزة وهى اللقمة (قوله ونقله الأسنوى الخ) ضعيف ، وقوله لم يجز له أى السيد (قوله تأخير الأكل) أى من طعام آخر (قوله إلا لمصلحة الرقيق) قضيته أنه لاتراعى مصلحة السيد فى ذلك وإن لم يؤد إبداله إلى تأخير فاحش ، وينبغى أن محل ذلك مالم تدع إليه حاجة حاقة كأن حصل للسيد ضيف يشق على السيد عدم إطعامه فأراد أن يقدم له مادفعه للعبد ثم يأتى ببدله للعبد بعد زمن لايتضرر فيه العبد بالتأخير إليه (قوله إلا بفرض قاض أو نحوه) وقياس ماقدمه فى نفقة القريب أنها إنما تصير دينا على السيد إذا

أى كما يشمله المتن الآتى على الأثر (قوله أو على الخطاب لقوم الخ) يلزم عليه وعلى مابعده أن لا دليل فيه للمدعى . وعبارة شيخ الإسلام فى شرحى الروض والمنهج : ولو تنعم بما هو فوق اللائق به استحب أن يدفع إليه مثله ولا يلزمه بل له الاقتصار على الغالب ، وقوله صلى الله عليه وسلم الخ « فلم يسق » الحديث مساق الدليل ، بل إنما ساقه ليبين عدم معارضته للمدعى بواسطة حمل الشافعى رضى الله عنه فتأمل (قوله النهمة) هو بفتح النون : أى الشهوة والحاجة (قوله أحدكم) هو بالنصب مفعول مقدم (قوله أو أكلة) هى اللقمة كما فى شرح مسلم ، وحينئذ فلعل أو للشك من الراوى (قوله لم يجز له) أى السيد

فإن تعذر إيجاره باع جزءا منه بقدر الحاجة أو كله إن احتيج إليه أو تعذر بيع الجزء ، هذا فى غير محجور عليه . أما هو فيتعين فعل الأحظ له من بيع القن أو إجارته أو بيع مال آخر أو الاقتراض على مغله (فإن فقد المال) بأن لم يكن لمالكه مال ولو ببلد القاضى فقط فيما يظهر لانتفاء سلطنته عليه حينئذ والمالك حاضر ممتنع من إنفاقه وتعذرت إجارته (أمره) القاضى بإيجاره : أى إن وفى بمؤنته فيما يظهر أو بإزالة ملكه عنه (ببيعه أو إعتاقه) دفعا للضرر والقصد إزالة ملكه عنه ، فإن امتنع أجره الحاكم عليه أو باعه كما مر ويستدين عليه إلى اجتماع قدر صالح عليه فيباع حينئذ مابنى به على الأصح فى الرّوضة . قال الأذرعى وغيره : ومحله إذا لم يتيسر بيعه شيئا فشيئا بقدر الحاجة كالعقار ، فإن تيسر ذلك كالحبوب والمائعات تعين : أى بلا استدانة اه . وهو مأخوذ من كلامهم ، فإن تعذر بيعه وإجارته فنفقته فى بيت المال ، فإن فقد فعلى المسلمين لأنه من محاويجهم . قال ابن الرفعة : وتدفع كفاية الرقيق لمالكه لأن الكفاية عليه ، وهو المعنىّ بأنه من محاويج المسلمين لاالرقيق ، قال الأذرعى : وظاهر كلامهم أنه ينفق عليه من بيت المال أو المسلمين مجانا ، وهو ظاهر إن كان السيد فقيرا أو محتاجا إلى خدمته الضرورية وإلا فينبغى أن يكون ذلك قرضا اه . قال القمولى : من نصفه حرّ ونصفه رقيق يجب نصف نفقته على سيده والنصف الآخر عليه ، فإن عجز عن القيام به فيجب نصف نفقته فى بيت المال ، وقال الزركشى وغيره : نفقة المبعض : أى المعجوز عن نفقة فى بيت المال إن لم يكن بينهما مهايأة وإلا فعلى من هى فى نوبته اه . وهذا فى غير أم الولد . أما هى فلا تباع قطعا ولا يجبر على إعتاقها فى الأصح بل تؤجر أو تزوّج ،

أذن له القاضى فى الاقتراض واقترض ، أو أمر القاضى من ينفق على الرقيق ويرجع بما أنفقه وفعل (قوله فى غير محجور) هذه التفرقة يخالفها مامر له أن القاضى ونحوه إنما يفعل الأصلح . وعبارة شيخنا الزيادى نقلا عن حج نصها : وما اقتضاه كلامهما من أنه يتخير بين البيع والإجارة ينبغى حمله كما هو معلوم على ما إذا استوت مصلحتهما فى نظره وإلا وجب فعل الأصلح منهما ، فقول جمع يجب الإيجار أوّلا يحمل على ما إذا كان أصلح اه . وهى الأظهر الموافقة لنظائرها (قوله أو الاقتراض) أى اقتراض القاضى من بيت المال على مغل السيد (قوله ولو ببلد القاضى) قضيته أنه لو كان له مال فى غير بلد القاضى وأمكن إحضاره عن قرب لاينتظر ويؤمر بإزالة ملكه عن العبد ، ولو قيل إن القاضى يقترض عليه إلى أن يحضر ماله إذا رأى ذلك مصلحة لم يبعد (قوله فنفقته فى بيت المال) قرضا اه حج : أى مالم يكن السيد فقيرا محتاجا إلى خدمته الضرورية أخذا من كلام الشارح الآتى فيكون تبرعا لاقرضا ، وسيأتى ذلك فى قول الشارح (قوله أو محتاجا) الأولى إسقاط أو (قوله فيجب نصف نفقته) معتمد (قوله المعجوز عن نفقته) أى كلها (قوله وهذا) أى كلام المصنف (قوله بل تؤجر) أى وجوبا ، وقوله أو تزوّج تقدم قبيل نفقة القريب أن السيد لايجبر على تزويجها ولا على بيعها من نفسها وإنما يجبر على تخليتها للكسب أو إيجارها ، فإن تعذر ذلك فنفقتها فى بيت المال ، وهو صريح فى أنه ينفق عليها من بيت المال وإن أمكن تزويجها ، وما هنا صريح فى أن التزويج يقدم على بيت المال ، إلا أن يقال : إن ماهنا

(قوله وتعذرت إجارته) لاوجه له هنا كما يعلم مما بعده فلعل الصواب حذفه (قوله ويستدين عليه الخ) وضع هذا ككلام الأذرعى وغيره الآتى هنا فى غير محله ، وإنما محله عند قول المصنف ويبيع القاضى فيها ماله كما صنع فى شرح الروض على أنه لاحاجة إليه ثم أيضا لأنه قدم مايغنى عنه (قوله فإن تعذر بيعه) أى الرقيق (قوله قال القمولى من نصفه حرّ ونصفه رقيق يجب نصف نفقته الخ) ظاهره سواء أكان بينهما مهايأة أم لا

فإن لم يمكن نفقتها فى بيت المال (ويجبر) السيد إن شاء (أمته) ولو أم ولد (على إرضاع ولدها) أى يجوز له ذلك سواء أكان منه أم مملوكا له من زوج أو زنا أو حرا لأن لبنها ومنافعها له ، بخلاف الزوجة فإن الزوج لا يملك ذلك منها ، ولو طلبت إرضاعه لم يجز له منعها منه لأن فيه تفريقا بين الوالدة وولدها إلا عند الاستمتاع بها فله منعها منه ووضع الولد عند غيرها إلى فراغ استمتاعه ، وإلا إذا كان الولد حرا من غيره أو مملوكا لغيره فله منعها من إرضاعه غير اللبأ الذى لا يعيش إلا به ويسترضعها غيره لأن إرضاعه على والده أو مالكه ، نقله ابن الرفعة وغيره عن الماوردى وأقروه ، وله طلب أجرة الرضاع من أبى ولدها الحر ومن سيد ولدها الرقيق ، ولا يلزمه التبرع به كما لا يلزم الحرة التبرع به ، فإن تبرع به كان له ذلك وإن لم ترض به (وكذا غيره) أى غير ولدها (إن فضل عنه) أى عن ريه إما لغزارة لبنها أو لقلة شربه أو لاغتنائه بغير اللبن فى أكثر الأوقات أو موته لما مر كما له تكليفها غيره من سائر الأعمال التى تطيقها . أما إذا لم يفعل عن ريه فلا يجبرها على إرضاع غيره ولو بأجرة لقوله تعالى ـ لا تضار والدة بولدها ـ ولأن طعامه اللبن فلا ينقص عنه كالقوت ، وقد علم مما مر أن هذا إذا كان ولدها حرا من السيد أو مملوكا له وإلا فله أن يمنعها من إرضاعه ويسترضعها غيره (و) على (فطمه قبل حولين إن لم يضره) بأن اجتزأ بغير اللبن لأنه قد يريد التمتع بها ولا ضرر على الولد فى ذلك (و) على (إرضاعه بعدهما إن لم يضرها) ولا ضره الإرضاع ، واقتصر فى كل من القسمين على الأغلب فلا يرد عليه ما زدناه سواء أكفاه غير اللبن أم لا لأن لبنها ومنافعها له كما مر وليس لها استقلال بإرضاع ولا فطام ، إذ لا حق لها فى التربية (وللحرة حق فى التربية فليس لأحدهما) أى الأبوين الحرين ، ويتجه إلحاق غيرهما ممن له الحضانة عند فقدهما بهما فى ذلك (فطمه قبل حولين) من غير رضا الآخر لأنهما تمام مدة الرضاع ، فإن تنازعا أجيب الداعى إلى إكمال الحولين ، إلا إذا كان الفطام قبلهما أصلح للولد فيجاب طالبه كفطمه عند حمل الأم أو مرضها ولم يوجد غيرها ، وكلامهم محمول على الغالب كما ذكره الأذرعى (ولهما) ذلك (إن لم يضره) لقوله تعالى ـ فإن أرادا فصالا عن تراض منهما وتشاور ـ أى لأهل الخبرة أن ذلك يضر الولد أولا ـ فلا جناح عليهما ـ (ولأحدهما) فطمه (بعد حولين) من غير رضا الآخر إن لم يضره بأن اجتزأ بالطعام وكان فى فصل معتدل لما مر (ولهما الزيادة) على الحولين لما مر

محمول على ما إذا أراد السيد تزويجها ، وما تقدم محمول على خلافه ، ويؤيده أن الكلام ثم فيمن حضر مولاها . أما من غاب عنها مولاها ولم يعلم له مال ولا لها كسب فتزوج ، وحيث فرض ذلك كان التزويج بغير رضا السيد ومعرفته (قوله فإن لم يمكن) أى الإجارة والتزويج (قوله ويجبر) بضم الياء من أجبر (قوله ووضع الولد) ومعلوم أن ذلك حيث لا ضرر على الولد (قوله أو مملوكا) أى كأن أوصى به (قوله فله منعها من إرضاعه غير اللبأ) أى أما هو فليس له منعها من إرضاعه لكن لا يجب عليه ذلك مجانا خلافا للزركشى شرح روض اهـ سم على منهج (قوله ولا يلزمه التبرع به) أى الإرضاع (قوله ولا ضرر) من جملة التعليل (قوله واقتصر فى كل) قد يتقابل الضرران إن كان فطمه قبل الحولين يضره وإرضاعه حينئذ يضرها فحرر حكمه اهـ سم على منهج . أقول : ولعل حكمه أن الأب يجب عليه إرضاعه لغيرها إن أمكن ، وإلا فلا يجب على الأم بل يفطم وإن لحقه الضرر (قوله فلا يرد عليه ما زدناه) أى فى إرضاعه بعد الحولين من قوله ولا ضره الإرضاع الخ (قوله وليس لها استقلال بإرضاع)

(قوله سواء أكان منه أم مملوكا له الخ) عبارة التحفة : ولو من غيره بزنا أو غيره (قوله إن لم يضره) أى أو يضرهما كما فى التحفة ، ولعل الكتبة أسقطته من الشارح بعد إتيانه بدليل قوله فيما يأتى واقتصر فى كل من القسمين الخ

حيث لاضرر ، لكن أفتى الحناطى بأنه يسن عدمها إلا لحاجة (ولا يكلف رقيقه) عملا على الدوام (إلاعملا يطيقه) على الدوام فيجوز له تكليفه إياه ويتبع فى تكليفه مايطيقه العادة كإراحته فى وقت القيلولة والاستمتاع ، وفى العمل طرفى النهار وإراحته من العمل إما فى الليل إن استعمله نهارا أو فى النهار إن استعمله ليلا ، وإن اعتادوا خدمة الأرقاء نهارا مع طرفى الليل اتبعت عادتهم ، فعلم أنه لايجوز له أن يكلفه عملا على الدوام لايطيقه لخبر مسلم المار ، فلا يجوز له أن يكلفه عملا على الدوام يقدر عليه يوما أو يومين ثم يعجز عنه ، فعلم أنه يجوز له أن يكلفه الأعمال الشاقة فى بعض الأوقات ، ولو كلف رقيقه مالا يطيقه أوحمل أمته على الفساد أجبر على بيع كل منهما إن تعين طريقا فى خلاصة كما قيده الأذرعى ، ويجب على الرقيق بذل جهده فى العمل وترك الكسل فيه (وتجوز مخارجته) أى القن (بشرط رضاهما) فليس لأحدهما إجبار الآخر عليها لأنها عقد معاوضة فاعتبر فيه التراضى كغيره ، ويؤخذ من كونها عقد معاوضة اعتبار الصيغة من الجانبين وأن صريحها خارجتك وما اشتق منه وأن كنايتها باذلتك على كسبك بكذا ونحوه (وهى خراج) معلوم (يؤديه كل يوم أو أسبوع) أو شهر أو سنة مما يكسبه حسبما يتفقان عليه فى الصحيحين أنه صلى الله عليه وسلم أعطى أبا طيبة صاعين أو صاعا من تمر وأمر أهله أن يخففوا عنه خراجه » ، وروى البيهقى « أنه كان للزبير ألف مملوك يؤدون الخراج لايدخل بيته من خراجهم شيئا بل يتصدق بجميعه ، ومع ذلك بلغت تركته خمسين ألف ألف ومائتى ألف » رواه البيهقى . ويشترط أن يكون له كسب مباح دائم يفى بالخراج فاضلا عن نفقته وكسوته إن جعلهما فيه ، فإن زاد كسبه على ذلك فالزيادة برّ وتوسيع من سيده له ، وأن يكون ممن يصح تصرفه لنفسه لو كان حرا كما هو ظاهر ، ولو خارجه على ما لايحتمله

أى بعد الحولين ، وقوله ولا فطام : أى قبل الحولين أو بعدهما (قوله حيث لاضرر) استدراك على مايوهمه الكلام السابق من استواء الأمرين (قوله بأنه يسن عدمها) أى الزيادة اقتصارا على ما ورد (قوله فى بعض الأوقات) أى حيث لايضر بأن يخشى منه محذور تيمم فيما يظهر ويحتمل الضبط بما لايحتمل عادة وإن لم يخش منه ذلك المحذور اه حج . ولعل الاحتمال أقرب ، وبقى مالو رغب العبد فى الأعمال الشاقة من تلقاء نفسه فهل يجب على السيد منعه منها ؟ فيه نظر ، والأقرب عدم الوجوب لأنه الذى أدخل الضرر على نفسه ويحتمل المنع لأنه قد يؤدى إلى ضرر يجرّ إلى إتلافه أو مرضه الشديد ، وفى ذلك تفويت مالية على السيد بتمكينه فينسب إليه فينزل منزلة مالو باشر إتلافه(قوله أوحمل أمته على الفساد) أى فلو تنازعا فى ذلك صدّق السيد (قوله لأنها عقد معاوضة) كالكتابة ، ومع ذلك لاتلزم من جهة السيد كما هو ظاهر اه حج (قوله حسبما يتفقان) وقع مثل هذا التركيب فى كلال البيضاوى حيث قال : ثم بين للناس مانزل إليهم حسبما عنّ لهم ، وكتب عليه خسرو مانصه : فى قوله حسبما : أىقدر ما متعلق ببين ونزل يقال ليكون عملك بحسب ذلك : أى بقدره وقد تسكن السين فى الضرورة ومثله فى السيد ، وهو يفيد أنه بفتح السين وأن السكون ضرورة (قوله وأعطى أبا طيبة) أى لما حجمه اه حج (قوله ومائتى ألف) أى من الدراهم الفضة (قوله وتوسيع من سيده) أى فلو أراد سيده أخذه منه هل يجوز

(قوله ويتبع فى تكليفه مايطيقه العادة الخ) عبارة الروض ويتبع العادة فى القيلولة والعمل طرفى النهار ويريحه من العمل إما الليل أو النهارانتهت(قوله وأن صريحها خارجتك الخ) انظر وجه أخذ هذا وما بعده (قول المتن وهى خراج الخ) فيه استخدام (قوله رواه البيهقى) لاحاجة إليه مع مامرّ فى صدر الحديث(قوله برّ وتوسيع)أى فيجوز للرقيق التصرف فيه وإن كان لايملكه ، ومعلوم أن للسيد منعه منه وهو مصرح به

لم يجز ويلزمه الحاكم بعدم معارضته ، فقد روى الشافعي بسنده عن عثمان أنه قال فى خطبته : لاتكلفوا الصغير الكسب فيسرق ، ولا الأمة غير ذات الصنعة فتكتسب بفرجها ، وكذا رواه البيهقى ، ووقع فى النهاية عزوه إلى عمر ، ويجبر النقص فى بعض الأيام بالزيادة فى بعضها ، وقد علم أن مؤنته تجب حيث شرطت من كسبه أو من مال سيده ، وما بحثه بعضهم من أن للولى مخارجة قن محجوره مصلحة محل نظر لأن فيها تبرعا وإن كانت بأضعاف قيمته وهو ممنوع منه . نعم لو انحصر صلاحه فيها وتعذر بيعه نظير مامر آخر الحجر من بيع ماله بدون ثمن مثله جاز للضرورة ، ويكره أن يقول المملوك لمالكه ربى بل يقول سيدى ومولاى ، وأن يقول السيد عبدى وأمتى بل يقول غلامى وجاريتى أو فتاتى وفتاى ، ولا كراهة فى إضافة رب إلى غير المكلف كرب الدار ورب الغنم ، ويكره أن يقول للفاسق أو للمتهم فى دينه ياسيدى (وعليه) أى مالك دواب لم يرد بيعها ولا ذبح مايحل منها (علف) بالسكون كما بخطه وهو الفعل وبفتحها وهو المعلوف إن لم تألف السوم (دوابه) المحترمة وإن وصلت إلى حد الزمانة المانعة من الانتفاع بوجه (وسقيها) ويقوم مقامهما تخليتها لترعى وترد الماء إن ألفت ذلك واكتفت به لحرمة الروح ولخبر الصحيحين أنه صلى الله عليه وسلم قال « دخلت امرأة النار فى هرة حبستها ، لا هى أطعمتها ولا هى أرسلتها تأكل من خشاش الأرض » بفتح الخاء وكسرها : أى هوامها ، والواجب علفها وسقيها حتى تصل لأول الشبع والرى دون غايتهما ، ويجوز غصب العلف لها وغصب الخيط لجراحتها

لكونه لامالك له أولا لا لتزامه جعله للعبد بعقد معاوضة الذى يظهر الأول أخذا من قوله فالزيادة برّ وتوسيع ، ثم رأيت العراقى صرح بذلك ، وقال حج : ويتصرف فيها كالحرّ (قوله مصلحة) أى إن رآه مصلحة (قوله نظير مامر) لايخفى أنه قد يكون بحيث لو خارجه اكتسب ذلك القدر وإلا لم يمكن اكتسابه إياه ، وهذه مصلحة يجوز اعتبارها وإن لم يتعذر بيعه بل قد تكون أصلح من بيعه اه سم على حج (قوله علف) لو لم يمكنه علفها فخلاها للرعى مع علمه أنها لاتعود إليه فينبغى أن لايحرم ذلك وأن لايكون ذلك من باب تسييب السوائب المحرم لأن هذا لضرورة ، ومن ذلك أيضا مالو ملك حيوانا باصطياد وعلم أن له أولادا يتضررون بفقده ، فالوجه جواز تخليته ليذهب لأولاده ولا يكون من باب التسييب ، وفى الحديث مايدل له . نعم يبقى الكلام فيما لو خلاها للرعى وعلم أنها لاتعود بنفسها ، لكن يمكنه أن يتبعها فى المراعى ويرجع بها هل يجب عليه ذلك ، وقد يتجه الوجوب حيث لامشقة دون ما إذا كان مشقة فليحرر اه سم على منهج (قوله بفتح الخاء وكسرها) والكسر أكثر :قال فى المختار : الخشاش بالكسر : الحشرات وقد تفتح (قوله حتى تصل لأول الشبع) قد تقدم فى نفقة القريب للشارح مانصه :

(قوله لاتكلفوا الصغير) أى الذى لايحتمل ليتم الدليل (قوله وأن يقول السيد عبدى وأمتى) لعل وجهه أن العبدية الحقيقية لاتكون إلا له تعالى والأمة فى الأنثى بمنزلة العبد فى الذكر (قوله إلى غير مكلف) أما المكلف : يعنى من شأنه التكليف وإن كان صبيا فيكره إضافة رب إليه (قوله لم يرد بيعها الخ) يعنى أما إذا أريد ذلك حالا بأن كان شارعا فى البيع فى الأولى ومتعاطيا لأسباب الذبح فى الثانية فلا يجب عليه العلف بمعنى أنه يحرم عليه البيع والذبح حتى يعلف (قوله ولخبر الصحيحين) هذا لايتم به الدليل إلا إن كانت الهرة مملوكة للمرأة أو مختصة بها (قوله دخلت امرأة النار) لعل المراد استوجبت النار أو من باب التعبير بالماضى عن المستقبل لتحقق وقوعه (قوله بل يجب كل منهما) أى غصب العلف وغصب الخيط ، وأما قوله كما يجوز سقيها الماء الخ

ببدلهما إن تعينا ، ولم يباعا كما يجوز سقيها الماء والعدول إلى التيمم ، بل يجب كل منهما حيث لم يخف مبيح تيمم كما هو ظاهر ، وعلى مقتنى الكلب المباح إفتاؤه أن يطعمه أو يرسله : أى ليأكل لا كسوائب الجاهلية ، أو يدفعه لمن له الانتفاع به ، ولا يحل له حبسه ليهلك جوعا ، ولا يجوز حبس الكلب العقور ليهلك جوعا بل يحسن قتله بحسب مايمكنه ، ويحرم تكليفها على الدوام مالا تطيق الدوام عليه ولا يحل له ضربها إلا بقدر الحاجة ، وخرج بالمحترمة غيرها كالفواسق احمس قال الأذرعى : هل يجوز الحرث على الحمر ؟ الظاهر أنه إن لم يضرها جاز وإلا فلا ، والظاهر أنه يجب أن يلبس الخيل والبغال والحمير مايقيها من الحرّ والبرد الشديدين إذا كان ذلك يضرها ضررا بينا اعتبارا بكسوة الرقيق ولم أر فيه نصا اهـ . وهو ظاهر . وفى كتب الحنابلة وهو جار على القواعد أنه يجوز الانتفاع بالحيوان فى غير ماخلق له كالبقر للركوب أو الحمل والإبل والحمير للحرث ، وقوله صلى الله عليه وسلم « بينما رجل يسوق بقرة إذ أراد أن يركبها فقالت إنا لم نخلق لذلك » متفق عليه . المراد أنه معظم منافعها ، ولا يلزم منه منع غير ذلك « فإن امتنع) من القيام بكفاية دابته المحترمة (أجبر فى المأكول على بيع) أو إجارة (أو علف أو ذبح . وفى غيره على بيع) أو إجارة (أو علف) صونا لها عن التلف ، فإن امتنع من ذلك فعل الحاكم مايراه منه ، وظاهر أن ما مر فى الرقيق يأتى هنا ، فإن لم يكن له مال باعها الحاكم أو جزء منها أو أجرها عليه ، فإن تعذر ذلك فعلى بيت المال كفايتها ، فإن تعذر فعلى المسلمين كنظيره فى الرقيق ويأتى مامر هناك ، ولو كان عنده حيوان يؤكل وآخر لايؤكل ولم يجد إلا نفقة أحدهما وتعذر بيعهما فهل يقدم نفقة مالايؤكل ويذبح المأكول أم يسوّى بينهما ؟ فيه احتمالان لابن عبد السلام ، قال : فإن كان المأكول يساوى ألفا وغيره يساوى درهما ففيه نظر واحتمال اهـ . والراجح تقديم غير المأكول فى الحالين (ولا يحلب) من لبنها (مايضر ولدها) أى يحرم عليه ذلك لأنه غذاؤه كما فى ولد الأمة ، بل قال الأصحاب لو كان لبنها دون غذاء ولدها وجب عليه تكميل غذائه من غيرها ، وإنما يحلب الفاضل عن ريه . قال الرويانى : والمراد أن يترك له مايقيمه حتى لايموت . قال الرافعى : وقد يتوقف فى الاكتفاء بهذا ،

ويعتبر رغبته وزهادته بحيث يتمكن معه من التردد على العادة ويدفع عنه ألم الجوع لإتمام الشبع كما قاله الغزالى : أى المبالغة فيه ، وأما إشباعه فواجب كما صرح به ابن يونس وغيره ، ومثله ثم فى حج ، وأحال حج ما هنا ونفقة الرقيق بعد التعبير فيهما بأوّل الشبع على مامر فى نفقة القريب ، فيكون المراد بأوّل الشبع هنا الشبع عرفا لا المبالغة فيه (قوله ببدلهما) أى وقت الأخذ لا بأقصى القيم ولا بقيمة وقت التلف (قوله بل يجب كل منهما) أى من سقيها والتيمم أو هو والغصب ، والثانى هو الظاهر (قوله ولا يحل له ضربها إلا بقدر الحاجة) ومثله النخس حيث اعتيد لمثله فيجوز بقدر الحاجة ، وقوله والبغال : أى ونحوها حيث لم يندفع الضرر إلا به (قوله فإن لم يكن له مال باعها) قضية ماذكره هنا وفى نفقة الرقيق أنه لايبيع شيئا منهما إلا إذا لم يكن له مال غيرهما ، وتقدم لحج فى نفقة الرقيق أن الحاكم يراعى ماهو الأصلح من بيع الرقيق أو غيره من أموال السيد (قوله ويأتى مامر هناك) أى من كونه قرضا أو غيره (قوله والراجح تقديم غير المأكول) أى بأن يذبح له المأكول (قوله ولا يحلب) بضم اللام كما يأتى عن المختار (قوله قال الرافعى وقد يتوقف الخ) معتمد ، وقوله فى الاكتفاء :

فهو حكم مفروغ منه فى باب التيمم ، وإنما أتى به هنا ليقيس عليه المسئلتين كما أشار إليه بالكاف ، وليس الغرض إثبات حكمه هنا وهذا ظاهر خلافا لما فى حاشية الشيخ (قوله ويحرم تكليفها) يعنى الدواب (قوله وإن لم يكن له مال باعها الحاكم الخ) عبارة التحفة : فإن امتنع من علفها وإرسالها ولا مال له آخر أجبر على إزالة ملكه أو ذبح المأكولة أو الإيجار صونا لها عن التلف ، فإن أبى فعلى الحاكم الأصح من ذلك انتهت . وبها يعلم ما فى كلام الشارح رحمه الله تعالى حيث لم يذكر إجباره المقدم على فعل الحاكم ولم يقيد فعل الحاكم بالأصلح

قال الأذرعي : وهذا التوقف هو الصواب الموافق لكلام الشافعي والاصحاب ، وقال الزركشي بعد كلام الرافعي : وهو كما قال ، وقد صرح الماوردي وغيره بإلحاقه بولد الأمة في ذلك ، واستثنى ما إذا عدل به إلى غير لبن أمه واستمرأه فإنه يجوز لأن القصد سقيه ما يحيا به ، فإن أباه ولم يقبله كان أحق بلبن أمه ، ويحرم عليه أن يحلب مايضرها لقلة العلف ، ويحرم عليه ترك الحلب إن ضرها وإلا كره للإضاعة ، ويستحب أن لايستقصي الحالب في الحلب بل يترك في الضرع شيئا ، وأن يقص أظفاره لئلا يؤذيها ، ويحرم جز الصوف من أصل الظهر ونحوه ، وكذا حلقه لما فيهما من تعذيب الحيوان . قال الجويني : ونص الشافعي في حرملة على الكراهة ، ويمكن حملها على كراهة التحريم للتعليل المار ، ويجب على مالك النحل أن يبقي له من العسل في الكوارة قدر حاجتها إن لم يكفها غيره وإلا فلا يلزمه ذلك ، وإن كان في الشتاء وتعذر خروجها كان المبقى أكثر ، فإن قام شيء مقام العسل في غذائها لم يتعين العسل . قال الرافعي : وقد قيل يشوى دجاجة ويعلقها بباب الكوارة فتأكل منها ، ويجب على مالك دود القز : إما تحصيل ورق التوت ولو بشرائه ، وإما تخليته لأكله إن وجد لئلا يهلك بغير فائدة ، ويجوز تشميسه عند حصول نوله وإن هلك به كما يجوز ذبح الحيوان (وما لا روح له كقناة ودار لاتجب عمارتها) على مالكها ، وعلله المتولي بأن ذلك تنمية للمال ، ولا يجب تنميته بخلاف البهائم يجبر على علفها لأن في تركه إضرارا بها ، وفرق غيره بحرمة الروح وإليه يشير قولهم المذكور . قال في الاستقصاء : ولهذا يأثم بمنعه فضل الماء عن الحيوان ولا يأثم بمنعه عن الزرع ، ونقل الشيخان عن المتولي كراهة تركها حتى تخرب ، وكذلك يكره ترك سقي الزرع والأشجار عند الإمكان لما فيه من إضاعة المال . قال الأسنوي : وقضيته عدم تحريم إضاعته لكنهما صرحا في مواضع بتحريمها كإلقاء المتاع في البحر بلا خلاف ، فالصواب أن يقال بتحريمها إن كان سببها أعمالا كإلقاء المتاع في البحر وبعدم تحريمها إن كان سببها ترك أعمال لأنها قد تشق ، ومنه ترك سقي الأشجار المرهونة بتوافق العاقدين فإنه جائز خلافا للروياني اه ، وعلم من تعليل الأسنوي أن الاعتراض عليه بأن مجرد تلك الأعمال

أي ويقال يجب أن يترك له ماينميه نموّ أمثاله (قوله ويحرم عليه أن يحلب) قال في المختار : حلب يحلب بالضم حلبا بفتح اللام وسكونها (قوله لئلا يؤذيها) أي فلو علم لحوق ضرر لها وجب قصها (قوله من أصل الظهر) أي من الجلد الذي يلاقي الظهر بحيث لايترك عليه شيئا (قوله ويمكن حملها على كراهة التحريم) قال شيخنا الزيادي زيادة على ماذكر : وقد يحمل على مالا تعذيب فيه اه حج اه (قوله ودار لاتجب عمارتها) راعى في تأنيث الضمير معنى ما (قوله حتى تخرب) بفتح الراء . قال في المختار : خرب الموضع بالكسر خرابا فهو خرب اه (قوله كإلقاء المتاع في البحر) أي بلا غرض لما مر من أنه يجب على راكب السفينة إذا أشرفت على الغرق إلقاء مالا روح فيه لما فيه روح إلى آخر ما يأتي (قوله إن كان سببها أعمالا كإلقاء الخ) هل من ذلك مالو اغترف من البحر بإنائه ثم ألقى ما اغترفه في البحر فإنه ملكه تنازع فيه الفضلاء ، ويتجه وفاقا لشيخنا طب عدم التحريم هنا لأن مايغترف من نحو البحر من شأنه أن يكون حقيرا ومن جنس الحقير غالبا . ومما وضع على الإباحة والاشتراك ومما لايحصل بإلقائه ضرر بوجه ، وينبغي أن يكون مثل ذلك إلقاء الحطب من المحتطب ، وكذلك الحشيش . وأقول : بل

وسكت عن الذبح (قوله لقلة العلف) انظر ماموقعه (قوله وأن يقص أظفاره الخ) نقل في شرح الروض عن الأذرعي أنه إذا تفاحش طول الأظفار وكان يؤذيها لايجوز حلبها مالم يقص مايؤذيها (قوله وإليه يشير قولهم المذكور)

لاتكفي بل لابد من تقييدها بالشاقة ليحترز من نحو ربط الدراهم في الكمّ ووضع المال في الحرز ساقط . قال ابن العماد في مسئلة ترك سقي الأشجار صورتها : أن يكون لها ثمرة تفي بمؤنة سقيها وإلا فلا كراهة قطعا . قال : ولو أراد بترك السقي تجفيف الأشجار لأجل قطعها للبناء والوقود فلا كراهة أيضا اهـ . وهذا في مطلق التصرف ، أما المحجور عليه فعلى وليه عمارة عقاره وحفظ شجره وزرعه بالسقي وغيره وفي الطلق . أما الوقف فيجب على ناظره عمارته حفظا له على مستحقه عند تمكنه منها : إما من ريعه أو من جهة شروطها الواقف وفيما إذا لم يتعلق به حق لغيره ، فأما لو أجر عقاره ثم اختل فعليه عمارته إن أراد بقاء الإجارة ، فإن لم يفعل تخير المستأجر . قال الأذرعي : لوغاب الرشيد عن ماله غيبة طويلة ولا نائب له هل يلزم الحاكم أن ينصب من يعمر عقاره ويسقي زرعه وثمره من ماله الظاهر ؟ نعم لأن عليه حفظ مال الغيب كالمحجورين ، وكذلك لو مات مديون وترك زرعا وغيره وتعلقت به ديون مستغرقة وتعذر بيعه في الحال فالظاهر أن على الحاكم أن يسعى في حفظه بالسقي وغيره إلى أن يباع في ديونه حيث لا وارث خاص يقوم بذلك ولم يحضرني في هذا نقل خاص اهـ . وهو ظاهر ، والزيادة في العمارة على الحاجة خلاف الأولى ، وربما قيل بكراهتها . وفي صحيح ابن حبان أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « إن الرجل ليؤجر في نفقته كلها إلا في هذا التراب » وفي أبي داود « كل ما أنفقه ابن آدم في التراب فهو عليه وبال يوم القيامة إلا ما إلا ما » أي إلا مالا بدّ منه : أي مالم يقصد بالإنفاق في البناء به مقصدا صالحا كما هو معلوم ، ولا تكره عمارة لحاجة وإن طالت ، والأخبار الدالة على منع مازاد على سبعة أذرع ، وأن فيه الوعيد الشديد محمول على من فعل للخيلاء والتفاخر على الناس . ويكره للإنسان أن يدعو على نفسه أو على ولده أو ماله

يتجه جواز إلقاء ما اغترفه من البحر على التراب أيضا اهـ سم على منهج (قوله ووضع المال في الحرز ساقط) أي لأن قوله قد يشق يفيد حرمة الترك إذا لم تكن فيه مشقة كضم الكمّ ، وعبارة سم على منهج : قد يفهم التحريم فيما لامشقة فيه بوجه كما في ترك تناول دينار على طرف ثوبه أو بالقرب منه أو ضم كمه عليه ونحو ذلك ، وهو ظاهر جدا فليتأمل ، ثم رأيت مر أفاده اهـ (قوله فالظاهر أن على الحاكم أن يسعى فيه حفظه) ويجوز له أن يأخذ من مال الصبيّ قدر أجرة مثل عمله فيه وإن كان واجبا ولم يكن له في بيت المال في مقابلة عمله شيء لنحو ذلك ، وقد يشمله قولهم للولي أن يأخذ من مال المولى عليه أجرة مثله إن لم يكن أبا ولا جدا ولهما أخذ الأقل من أجرة المثل وكفايتهما (قوله إلا ما) تأكيد للأوّل (قوله مقصدا صالحا) أي ومنه أن ينتفع بغلته بصرفها في وجوه القرب أو على عياله (قوله ولا تكره عمارة لحاجة وإن طالت) أي بل قد تجب العمارة إن ترتب على تركها مفسدة

أي في المتن (قوله ساقط) كأنه لأن الأسنوي أشار بتعليله بأنها قد تشق إلى أن محل عدم الحرمة بترك الأعمال عند المشقة فيها ، فيراد ذلك على كلامه مع إشارته إليه ساقط ، لكن قد يتوقف في ذلك مع تعبيره بقد المفيدة لعدم الحرمة مطلقا مع أن المشقة قد توجد وقد لاتوجد (قوله في مسئلة ترك سقي الأشجار) انظر هل مثلها ترك الدار والزرع وإلا فما الفرق (قوله مستغرقة) انظر مفهومه وكذا مفهوم قوله حيث لا وارث له خاص (قوله قال إن الرجل ليؤجر في نفقته كلها) لايخفى أن هذا الخبر لايتم به الدليل إلا بحمله على مابعده (قوله إلا مالا بد منه) بيان للمراد من مافي الخبر وقوله أي مالم يقصد الخ تخصيص لعموم ما (قوله ويكره للإنسان أن يدعو على ولده الخ) الظاهر أن المراد بالدعاء الدعاء بنحو الموت وأن محل الكراهة عند الحاجة كالتأديب ونحوه ، وإلا فالذي يظهر أنه بلا حاجة لايجوز على الولد والخادم ، فما في حاشية الشيخ من أن قضية هذا السياق أن الظالم إذا دعا على المظلوم ووافق ساعة الإجابة استجيب له الخ محل توقف .

أو خدمه لخبر مسلم فى آخر كتابه وأبى داود عن جابر بن عبد الله قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لاتدعوا على أنفسكم ولا تدعوا على أولادكم ولا تدعوا على خدمكم ولا تدعوا على أموالكم لاتوافقوا من الله ساعة يسئل فيها عطاء فيستجيب له » وأما خبر « إن الله لايقبل دعاء حبيب على حبيبه » فضعيف .

كتاب الجراح

هو بكسر الجيم جمع جراحة غلبت لأنها أكثر طرق الزهوق ، والجناية أعم منها ولذا آثرها غيره لشمولها القتل بسمّ أو مثقل أو سحر ، وجمعها لاختلاف أنواعها الآتية . والقتل ظلما أكبر الكبائر بعد الكفر

بنحو اطلاع الفسقة على حريمه مثلا ، وقوله محمول : أى ما فيها (قوله ولاتدعوا على أو لادكم) كرر لفظ لا إشارة إلى أن كل واحد من المتعاطفات مستقل بالنهى ، وأنه ليس المراد النهى عن المجموع (قوله لاتوافقوا الخ) قضية هذا السياق أن الظالم إذا دعا على المظلوم ووافق ساعة الإجابة استجيب له فيصاب المظلوم بما دعا به عليه الظالم وإن كان الظالم آثما بالدعاء ولا مانع منه .

كتاب الجراح

(قوله جمع جراحة) بالكسر أيضا (قوله غلبت) أى على الجناية بغيرها . وقال قح : لايخفى أنه يجوز أيضا أن يكون الجراح مجازا عن الجناية التى هى وصف الجراح الأعم ، والقرينة عليه مافى كلامه مما بيناه فى الحاشية الأخرى ، وهذا غير التغليب وإن كان هو أيضا مجازا فتأمله ، والفرق أنه على التغليب يكون المراد الجراح وغيره ، لكن غلب الجراح فعبر بلفظه عن الجميع ، وعلى غيره يكون المراد بالجراح مطلق الجناية ، ومما يدل على التغليب وأن المراد أعم سياقه لقوله الآتى جارح أو مثقل ، وقوله ومنه الضرب بسوط أو عصا ، والتغليب من قبيل المجاز وآثره لأنه أبلغ كما تقرر فى محله انتهى (قوله لاختلاف أنواعها) أى باختلاف أفرادها ع (قوله والقتل ظلما) أى من حيث القتل ، وظاهره ولو كان المقتول معاهدا أو مؤمنا ولا مانع منه لكن ينبغى أن أفراده متفاوتة فقتل المسلم أعظم إثما من قتل الكافر ، وقتل الذمى أعظم من قتل المعاهد والمؤمن ، وقد يشهد لأصل التفاوت قوله لقتل مؤمن أعظم الخ . أما الظلم من حيث الافتيات على الإمام كقتل الزانى المحصن وتارك الصلاة بعد أمر الإمام له بها فينبغى أن لايكون كبيرة فضلا عن كونه أكبر الكبائر .

[فائدة] القتل على خمسة أقسام : واجب ، وحرام ، ومكروه ، ومندوب ، ومباح . فالأوّل قتل المرتد إذا لم يتب والحربى إذا لم يسلم أو يعطى الجزية . والثانى قتل المعصوم بغير حق . والثالث قتل الغازى قريبه الكافر إذا لم يسبّ الله ورسوله أى فإن سبهما لم يكره ويكون قتله كقتل غيره من الحربيين . والرابع قتله إذا سبّ أحدهما . والخامس قتل الإمام الأسير فإنه مخير فيه كما سيأتى . وأما قتل الخطأ فلا يوصف بحرام ولا حلال لأنه غير مكلف فيما أخطأ فيه فهو كفعل المجنون والبهيمة انتهى شرح الخطيب . قلت : لكن ينبغى أن يراجع ماذكره فى قتل الإمام

كتاب الجراح

(قوله لشمولها) لكنها تشمل غير المراد هنا كلطمة خفيفة وكالجناية على نحو المال ، فما آثره المصنف أولى

وموجب لاستحقاق العقوبة فى الدنيا والآخرق ولا يتحتم دخوله فى النار ولا يخلد وأمره إلى الله إن شاء عذبه وإن شاء غفر له وتقبل توبته . والأصل فى الباب قبل الإجماع آيات كقوله تعالى ـ يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص ـ وأخبار كخبر الصحيحين « اجتنبوا السبع الموبقات ، قيل وماهن يارسول الله ؟ قال : الشرك بالله ، والسحر ، وقتل النفس التى حرّم الله إلا بالحق ، وأكل الربا ، وأكل مال اليتيم ، والتولى يوم الزحف ، وقذف المحصنات الغافلات » وخبر « سئل صلى الله عليه وسلم أىّ الذنب أعظم عند الله ، قال : أن تجعل لله ندا وهو خلقك ، قيل ثم أىّ قال : أن تقتل ولدك مخافة أن يطعم معك » رواه الشيخان ، وخبر « لقتل مؤمن أعظم عند الله من زوال الدنيا وما فيها » رواه أبوداود بإسناد صحيح ، وبالقود أو العفو أو أخذ الدية لاتبقى مطالبة أخروية ، وما أفهمه كلام

الأسير فإنه إنما يقتل بالمصلحة ، وحيث اقتضت المصلحة قتله احتمل أن يكون قتله واجبا إن ترتب على عدمه مفسدة ، ومندوبا إن كان فيه مصلحة يترجح على الترك بل يحتمل الوجوب مطلقا حيث ظهرت المصلحة فى قتله (قوله وموجب) أى محقق ومثبت لاستحقاق العقوبة ، إذ لايجب عليه تعالى شىء ولا يلزم من استحقاق العقوبة حصولها ومن ثم قال ولا يتحتم الخ (قوله دخوله) أى القاتل (قوله ولا يخلد) ولا ينافيه قوله تعالى ـ ومن يقتل مؤمنا متعمدا ـ الآية لحمل الخلود فيها على طول المدة وعبر به زجرا وتنفيرا أو محمول على من استحله (قوله وتقبل توبته) أشار به للردّ على من يقول إنه لاتقبل توبته ويسقط بها حق الله تعالى . أما حق الآدمى فلا على ما يأتى (قوله والأصل) منه يعلم أن الآية سيقت للاستدلال على أصل الجناية . وأما تفاصيلها وأحكامها فلها أدلة خاصة تأتى (قوله الموبقات) أى المهلكات (قوله إلا بالحق) راجع لقتل النفس دون ماقبله (قوله والتولى يوم الزحف) أى من غير مقتض له كزيادة العدوّ على ضعفه (قوله وهو خلقك) أى والحال أنه خلقك (قوله أن تقتل ولدك) ليس بقيد ، أو يقال قيد به إشارة إلى أن قتله لما ذكر أعظم إثما من قتل غيره ، ثم قضية عطفه بثم يقتضى أن قتل الولد لما ذكر أعظم إثما من غير الشرك من بقية أنواع الكفر ولعله غير مراد ، وقد يقال : أراد بالشرك هنا مطلق الكفر ، وعبر به لكونه الأغلب فى زمنه صلى الله عليه وسلم فى مكة وما حولها (قوله من زوال الدنيا وما فيها) المقصود منه المبالغة فى التنفير (قوله أو العفو) شامل للعفو على الدية قح ، وبه صرح الشارح (قوله أو أخذ الدية) أى فى قتل لايوجب القود ، وعليه فلو عفى عن القصاص مجانا أو على الدية سقط الطلب عن القاتل فى الآخرة ، وظاهره وإن لم يأخذ الوارث منه الدية فليراجع (قوله لاتبقى مطالبة أخروية) ظاهره لاللوارث ولا للمقتول . قال ابن القيم : والتحقيق أن القاتل يتعلق به ثلاثة حقوق : حق لله تعالى ، وحق للمقتول ، وحق للولى ، فإذا أسلم القاتل نفسه طوعا واختيارا إلى الولى ندما على مافعل خوفا من الله تعالى وتوبة نصوحا سقط حق الله بالتوبة ، وحق الأولياء بالاستيفاء أو الصلح والعفو ، وبقى حق المقتول يعوّضه الله عنه يوم القيامة عن عبده التائب ويصلح بينه وبينه اه . وهو لاينافى قوله لاتبقى مطالبة أخروية لجواز حمله على أن عدم المطالبة

لأن الترجمة لشىء ثم الزيادة عليه غير معيب (قوله كخبر الصحيحين إلى آخر الأخبار التى ساقها) فيه أن غاية ما فى هذه الأخبار أنها تدل على أن القتل من الكبائر ومن ثم ساقها فى شرح الروض عقب قول المتن القتل ظلما أكبر الكبائر بعد الكفر فليست أصلا لما عقد له الباب من أحكام الجراح وغيره ، إنما جعل الأصل فى الباب نحو قوله صلى الله عليه وسلم « لايحلّ دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث » الخ (قوله لاتبقى مطالبة أخروية) أى من جهة

الشرح والروضة من بقائها محمول على حقه تعالى إذ لايسقطه إلا توبة صحيحة ، ومجرد التمكين من القود لايفيد إلا إن انضم إليه ندم من حيث المعصية وعزم على عدم العود والقتل لايقطع لأجل خلافا للمعتزلة (الفعل) كالجنس ، ولذا أخبر عنه بثلاثة (المزهق) كالفصل لكنه لامفهوم له لأنه يأتى له تقسيم غيره كذلك أيضا (ثلاثة) لمفهوم الخبر الصحيح «ألا إن فى قتيل عمد الخطأ قتيل السوط والعصا مائة من الإبل منها أربعون خلفة فى بطونها أولادها » وصح أيضا « ألا إن دية الخطأ شبه العمد ما كان بالسوط والعصا فيه مائة من الإبل » (عمد وخطأ وشبه عمد) أخره عنهما لأخذه من كل منهما شبها وسيأتى حد كل (ولا قصاص إلا فى العمد) الآتى إجماعا بخلاف الخطأ لآية - ومن قتل مؤمنا خطأ - وشبه العمد للخبرين المذكورين (وهو قصد الفعل و) عين (الشخص) يعنى الإنسان ، إذ لو قصد شخصا يظنه شجرة فبان إنسانا كان خطأ كما يأتى (بما يقتل غالبا) فقتله هذا حدّ للعمد من حيث هو ، فإن أريد تقييد إيجابه للقود زيد فيه ظلما من حيث الإتلاف لإخراج القتل بحق أو شبهة كمن أمره حاكم بقتل بان خطؤه فى سببه من غير تقصير كتبين رقّ شاهد به ، وكمن رمى لمهدر

لتعويض الله إياه (قوله من بقائها) أى المطالبة الأخروية (قوله لايفيد) أى فى التوبة (قوله على عدم العود) أى لمثله (قوله الفعل كالجنس) وفى نسخة للجنس : أى ولام الفعل للجنس ، ثم المراد أقسام الفعل ثلاثة ، وإلا فالجنس حقيقة واحدة لاتعدد فيها ولا تكثر (قوله لأنه يأتى له) أى المصنف (قوله تقسيم) وحينئذ فالاعتراض عليه فى التقييد بالمزهق قح ، ولعل وجهه أنه الذى ثبت فيه القصاص والدية الآتية ، أما غيره فقد لايجب فيه ذلك (قوله كذلك) أى ثلاثة أقسام (قوله قتيل السوط) هو بالجر بدل مما قبله (قوله فى بطونها أولادها) صفة كاشفة فى المختار الحلف بوزن الكتف المخاض وهى الحوامل من النوق الواحدة خلفة بوزن نكره (قوله إلا أن دية الخطأ) عطف على قوله إلا أن فى قتيل عمد الخطأ الخ (قوله فيه) حال من مائة لتقديمها عليها (قوله فيه مائة) خبر إن (قوله وشبه عمد) أى وهو من الكبائر كالعمد (قوله لأخذه من كل منهما شبها) وهو من العمد قصد الفعل والشخص ومن الخطأ كونه لايقتل غالبا (قوله وشبه العمد) عطف على قوله بخلاف الخطأ الخ (قوله للخبرين المذكورين) هما : ألا إن فى قتيل عمد الخطأ الخ ، والثانى : ألا إن دية الخطأ شبه العمد الخ ، وقوله وهو : أى العمد (قوله يعنى الإنسان الخ) أى باعتبار كونه إنسانا وإلا لم يخرج صورة النخلة قح ومراده بالإنسان البشر فيخرج الجن فلا ضمان فيهم مطلقا لأنه لم يثبت عن الشارع فيهم شىء (قوله بما يقتل غالبا) أى بالنسبة لذلك الشخص قح (قوله فقتله) إنما زاده لأنه لايلزم من قصده إصابة السهم له ولا يلزم من إصابته قتله فلا يتم قوله فيه القصاص (قوله هذا حد للعمد) قد يلتزم أنه حد للعمد الموجب للقود ، وغاية الأمر أنه ترك قيدين مفهومين من المباحث الآتية وهو من الحذف لقرينة اه قح (قوله زيد فيه) أى الحد (قوله شاهد به) أى واحدا كان أو متعددا

الآدمى كما يعلم مما بعده ونبه عليه سم (قوله لايفيد) أى فى حق الله بدليل ما بعده ، لكن هذا لايحتاج للنص عليه لأن القود بنفسه لايفيد كما قدمه (قوله لكنه لامفهوم له) أى بالنظر لمجرد قول المصنف عمد وخطأ وشبه عمد . أما بالنظر لما عرف به العمد من تقييده بما يقتل غالبا فله مفهوم ، إذ القطع مثلا لايعتبر منه كونه مما يقتل غالبا إذ لاقتل فيه (قوله لمفهوم الخبر) انظره مع أن أحد الثلاثة هو منطوق الخبر ، على أن مفهومه لايدل على خصوص شىء وإنما يدل على أن هناك شيئا آخر يخالف منطوقه فليتأمل (قوله فيه مائة من الإبل) انظر ماموقع لفظ فيه فى الخبر (قوله يعنى الإنسان) أى من حيث كونه إنسانا (قوله من حيث الإتلاف) أى من حيث أصل الإتلاف

أو غير مكافئ فعصم أوكافأ قبل الإصابة ، وكوكيل قتل فبان انعزاله أو عفو موكله ، وإيراد هذه الصور غفلة عما قررناه والظلم لامن حيث الإتلاف كأن استحق حزّ رقبته فقده نصفين ، وأورد على قوله غالبا مالو قطع أنملة شخص فمات فإنه يجب القصاص مع أنه لايقتل غالبا . وأجيب بأن المراد به الآلة لا الفعل فلا إيراد ، وقوله غالبا إن رجع للآلة لم يرد غرز الإبرة الموجب للقود لأنه سيذكره على أنه بقيد كونه فى مقتل أومع دوام الألم يقتل غالبا أو للفعل لم يرد قطع أنملة سرت للنفس لأنه مع السراية يقتل غالبا فاندفع مالبعضهم هنا ولو أشار الإنسان بسكين تخويفا له فسقطت عليه من غير قصد اتجه كونه غير عمد لأنه لم يقصد عينه بالآلة قطعا ، وإن مال ابن العماد إلى أنه عمد يوجب القود (جارح) بدل من ما الواقعة على أعم منه ، ومن المثقل الآتى كتجويع وسحر وخصاء لأنهما الأغلب مع الردّ على أبى حنيفة رضى الله عنه بالثانى فى قوله لو قتله بعمود حديد قتل (أو مثقل) للخبر الصحيح « أنه صلى الله عليه وسلم أمر برضّ رأس يهودى بين حجرين رض رأس جارية كذلك » ورعاية المماثلة وعدم إيجابه شيئا

(قوله أوغير مكافئ) فى خروجه نظر ، فإن قتله ظلم من حيث الإتلاف ، وكذا مسئلة الوكيل إن أريد ولو فى الواقع انتهى قح . وقد يمنع إيراد الوكيل لأن له شبهة فى القتل أىّ شبهة (قوله وإيراد هذه) فإن قلت : لايصح ذلك لأن المفهوم من قوله وهو قصد الفعل الخ عقب قوله ولا قصاص إلا فى العمد هو تفسير العمد الموجب للقصاص فالإيراد صحيح . قلت : قوله ولا قصاص إلا فى عمد لايقتضى وجوب القصاص فى كل عمد فلا ينافى اعتبار أمور أخرى باعتبار القصاص ، نعم المتبادر منه ذلك ، فإن كان الإيراد باعتبار المتبادر فلا غفلة انتهى قح (قوله عما قررناه) أى من قوله هذا حدّ للعمد من حيث هو (قوله والظلم) عطف على قوله لإخراج (قوله بأن المراد به) أى بما يقتل غالبا (قوله فلا إيراد) أورد على هذا الجواب مالو غرز إبرة بمقتل أو غيره فتألم حتى مات . وأجيب بأن المراد الآلة من حيث المحل ، لكن فيه نظر بالنسبة لقطع الأنملة فإنه لايقتل غالبا وإن روعى المحل ، إلا أن يقال إن قطع الأنملة مع السراية يقتل غالبا (قوله وقوله غالبا إن رجع للآلة لم يرد غرز الإبرة الموجب للقود لأنه سيذكره على أنه بقيد كونه فى مقتل أو مع دوام الألم يقتل غالبا ، أو للفعل لم يرد قطع أنملة سرت للنفس لأنه مع السراية يقتل غالبا فاندفع مالبعضهم هنا ولو أشار الخ ، هكذا فى نسخة وهى أظهر مما فى الأصل (قوله من غير قصد) أى ويصدق فى ذلك فيه نظر ، فإنه حيث أشار كان قاصدا عينه بالإشارة ، نعم خصوص الإشارة التى وجدت منه لاتبطل غالبا وسقوط السكين من يده لم يقصده ويمكن حمل كلام الشارح على هذا بأن يقال لم يقصد عينه بسقوط الآلة (قوله كونه غير عمد) أى ويكون شبه عمد لأنه قصد الفعل وهو التخويف الذى لايقتل غالبا لأنه لم يقصد عينه (قوله بدل من ما) أى بدل بعض من كل (قوله لأنهما) أى الجارح والمثقل (قوله بالثانى) هو قوله أو مثقل (قوله كذلك) أى أنثى وإن لم تكن رقيقة (قوله وعدم إيجابه) أى النبى صلى الله عليه وسلم

بأن كان لايستحق عليه إتلافا أصلا ، فخرج ما إذا كان الظلم من حيث كيفية الإتلاف (قوله غفلة عما قررناه) يعنى بقوله فقتله هذا حدّ للعمد من حيث هو الخ ، لكن فى هذا وقفة إذ صريح الاستثناء فى المتن أن المراد العمد الموجب للقصاص كما لايخفى . وقد يجاب بأن معنى قول المصنف لاقصاص إلا فى العمد أنه لايتصور إلا فى العمد ولا يلزم منه إيجاب كل عمد للقصاص فتأمل (قوله أو غير مكافئ) قال الشهاب سم : فى خروجه نظر ، فإنّ قتله ظلم من حيث الإتلاف ، قال : وكذا مسئلة الوكيل إن أريد ولو فى الواقع (قوله وقوله غالبا إن رجع للآلة الخ) هنا اختلاف فى النسخ فليتنبه له (قوله لأنه مع السراية يقتل غالبا) نازع فيه سم بأن السراية خارجة عن

فيها يرد إن زعم أنه قتله لنقض العهد ودخل فى قولنا عين الشخص رميه لجمع بقصد إصابة أى واحد منهم، بخلافه بقصد إصابة واحد واحد فرقا بين العام والمطلق ، إذ الحكم فى الأوّل على كل فرد فرد مطابقة فكل منهم مقصود جملة أو تفصيلا ، وفى الثانى على الماهية مع قطع النظر عن ذلك (فإن فقد) قصدهما أو (قصد أحدهما) أى الفعل وعين الإنسان (بأن) تستعمل غالبا لحصر ماقبلها فيما بعدها وكثيرا ماتستعمل بمعنى كأن كما هنا (وقع عليه) أى الشخص والمراد به الإنسان كما مر (فمات) وهذا مثال للمحذوف أو المذكور على ما يأتى (أو رمى شجرة) مثلا أو آدميا آخر (فأصابه) أى غير من قصده فمات أو رمى شخصا ظنه شجرة فبان إنسانا ومات (فخطأ) هو مثال لفقد قصد الشخص دون الفعل ، ويصح جعل الأول من هذا أيضا على بعد نظرا إلى أن الوقوع لما كان منسوبا للواقع صدق عليه الفعل المقسم للثلاثة وأنه قصده وعكسه محال ، وإلى ذلك أشار الشارح بقوله وظاهر أن فقد قصد الفعل يلزمه فقد قصد الشخص وأن الوقوع منسوب للواقع فيصدق عليه الفعل المقسم ، وتصويره بضربة بظهر سيف فأخطأ حدّه فهو لم يقصد الفعل بالحد ردّ بأن المراد بالفعل الجنس وهو موجود هنا ،

(قوله فيها) أى الجارية (قوله بقصد إصابة أى واحد) أى فيكون شبه عمد ، وقوله فرقا الخ الفرق محل تأمل قوىّ فليتأمل المتأمل قح لعل وجه التأمل أن قصد واحدا لابعينه هو عبارة عن القدر المشترك وهو يتحقق فى ضمن كل واحد منها وكان عاما بهذا المعنى فلا يتم قوله فرقا الخ . وقد يجاب بأنه لما قصد واحدا من غير ملاحظة التعميم فيه كان عبارة عن الماهية فقط فلم يقصد شيئا من الأفراد وإن كان وجود الماهية إذا تحقق لابد أن يكون فى واحد إلا أن القصد لم يتعلق به ، وفرق بين كون الشىء حاصلا وكونه مقصودا ، وانظر هل مثل ذلك إذا لقيت أىّ عبد من عبيدى فهو حرّ أو إذا لقيت عبدا من عبيدى فعبدى حر ولقى الكل فهل يعتق الجميع فى الأولى وواحد منهم فى الثانية أولا خرره ، والأقرب أنه يعتق الجميع فى الأولى وعبد لابعينه فى الثانية والتعيين فيه له ، والفرق بينهما أن العموم فى الأولى صريح وفى الثانية المعلق عليه عتق عبد ، والإضافة فيها لايتعين أن تكون للعموم بل قد تكون لغيره من الجنس ونحوه (قوله إذ الحكم فى الأوّل) أى العام ، وقوله وفى الثانى : أى المطلق (قوله وهذا) الإشارة لقوله بأن وقع (قوله للمحذوف) أى وهو قصدهما (قوله أو المذكور) وهو قصد أحدهما (قوله أو رمى شخصا) ظاهره أن هذا المثال لما فقد فيه قصد أحدهما ، ويرد عليه أنه قصد كلا من الفعل والشخص غايته أنه ظنه بصفة فبان خلافها ، اللهم إلا أن يقال : أراد بالعين الشخص مع الوصف وبتبدل الصفة تبدل العين حيث جعلت الصفة جزءا من مسماها قح بالمعنى (قوله هو مثال) أى قوله أو رمى شجرة الخ (قوله ويصح جعل الأوّل) أى بأن وقع عليه وقوله لما كان إلى وأنه قصده فيه تأمل فتأمله قح ، وذلك لأن الوقوع وإن فرض نسبته إليه لايستلزم كون الوقوع فعلا مقصودا للواقع (قوله وعكسه) أى وهو قصد الشخص دون الفعل (قوله وتصويره) أى تصوير قوله وعكسه (قوله بأن المراد بالفعل الجنس) أى لاخصوص الفعل الواقع منه حتى يتقيد بأن الضرب

الفعل والموصوف بغلبة القتل إنما هو الفعل وبأن الفعل مع السراية لايقال فيه يقتل غالبا ، إذ مع وجود السراية يستحيل تخلف القتل بل هو معها قاتل ، ولابد إلى آخر ماذكره ، ولايخفى أن هذه المنازعة تتأتى فى الجواب عن الإشكال الأوّل بالنسبة لأحد شقيه (قوله بخلافه بقصد إصابة واحد) أى فهو شبه عمد كما يعلم مما يأتى فى شرح قول المصنف وإن قصدهما الخ (قوله وهذا مثال للمحذوف) أى الذى قدره بقوله قصدهما ولك أن تقول إن المتن يشمله لأن قوله فإن فقد قصد أحدهما يصدق مع فقد قصد الآخر (قوله وأنه قصده) فيه تأمل كما قاله سم (قوله وإن لم يقصد عينه) يعنى معينا ليطابق ما مر (قوله وكثرة الثياب) لعل المراد وبخلافها أى مطلق الضربة مع كثرة الثياب وإلا ففهومهما مشكل سم (قوله وتصويره) أى العكس

وبما لو هدده ظالم ومات به فالذى قصد به الكلام وهو غير الفعل الواقع به رد أيضا بأن مثل هذا الكلام قد يهلك عادة وسيأتى مايعلم منه أن من الخطأ أن يتعمد رمى مهدر فيعصم قبل الإصابة تنزيلا لطروّ العصمة منزلة طروّ إصابة من لم يقصده (وإن قصدهما) أى الفعل والشخص وإن لم يقصد عينه بل وإن ظن كونه غير إنسان (بما لايقتل غالبا فشبه عمد) ويسمى خطأ عمد وعمد خطأ وخطأ شبه عمد سواء أقتل كثيرا أم نادرا كضربة يمكن عادة إحالة الهلاك عليها بخلافها بنحو قلم أو مع خفتها جدا فهدر (ومنه الضرب بسوط أو عصا) خفيفين بلا توال ولم يكن بمقتل ولم يكن بدن المضروب نضوا ولم يقترن بنحو حرّ أو برد أو صغر وإلا فعمد كما لو خنقه فضعف وتألم حتى مات لصدق حده عليه ، وكالتوالى مالو فرّق وبقى ألم كل لما بعده . نعم لو كان أوله مباحا فلا قود لاختلاط شبه العمد به ، ولا يرد على طرده التعزير ونحوه فإنه إنما جعل خطأ مع صدق الحد عليه لأن تجويز الإقدام له ألغى قصده ، ولا على عكسه قول شاهدين رجعا وقالا لم نعلم أنه يقتل بقولنا فإنه إنما جعل شبه عمد مع قصد الفعل والشخص بما يقتل غالبا لأن خفاء ذلك عليهما مع عذرهما به صيره غير قاتل غالبا ، وإذا تقررت الحدود الثلاثة

بخصوص الحد لم يقصده (قوله وبما لو هدده) أى فهو الفعل هنا وهو مقصود قح (قوله فالذى قصد) أى الظالم (قوله به الكلام) أى هو الكلام (قوله غير الفعل) لايخفى أنه ليس هنا إلا الكلام المهدد به والتأثر به ليس فعلا فما هو الفعل الذى الكلام غيره قح . . أقول : ويمكن الجواب بأن المراد بقوله وهو غير الفعل الواقع به أن الكلام الذى صدر من المهدد غير الفعل المهلك الذى يقع من الجانى كالضرب بالسيف ، وليس المراد أن المهدد صدر منه فعل تعلق بالمجنى عليه غير الكلام ، بل المراد أن هذه صورة قصد فيها الشخص ولم يقصد فيها فعلا أصلا ، ومن ثم رد بأن مثل هذا الكلام قد يقتل فالفعل والشخص فيها مقصودان (قوله قد يهلك عادة) عبارة الروض صريحة فى أن التهديد إذا نشأ منه الموت لايضمن صرّح بذلك فى باب موجبات الدية ، قال شارحه : لأنه لايفضى إلى الموت ، ولاينافيه ماذكره الشارح هنا لأنه إنما ذكره ردا على من جعله تصويرا لما انتفى فيه قصد الفعل دون الشخص ، ولا يلزم اعتماد مايقتضيه من الحكم المخالف لما فى شرح الروض (قوله منزلة طروّ الخ) يغنى عن ذلك أن يراد بالشخص فى تعريف العمد الإنسان المعصوم بقرينة ماسيعلم ، والتقدير حينئذ قصد الإنسان المعصوم باعتبار أنه إنسان معصوم قح (قوله بما لايقتل) وكذا لو قتل غالبا حيث لم يقصد عينه على مامر فى قوله بخلافه بقصد إصابة واحد فرقا بين العام والمطلق (قوله أو مع خفتها) أى أو ثقلها مع كثرة الثياب (قوله ومنه) أى من شبه العمد (قوله نضوا) أى نحيفا (قوله وكالتوالى) أى فى كونه عمدا (قوله نعم لو كان أوّله) أى الضرب (قوله لاختلاط شبه العمد به) هل يوجب هذا نصف دية شبه العمد أخذا مما يأتى فى شرح وإلا فلا فى الأظهر ، وقوله فلا قود قد يشكل عليه قوله الآتى وعلم الحابس الحال فعمد لأن أوّل الضرب الذى أبيح له نظير ماسبق من الجوع والعطش وهو هنا عالم لأنه ضارب انتهى قح ، وقوله هل يوجب ، أقول : القياس الوجوب (قوله ولا يرد) وجه الورود أنه يصدق عليه قصد الشخص والفعل بما لايقتل غالبا مع أنه خطأ (قوله صيره) هذا ممنوع منعا واضحا ، ولو قال صيره فى حكم غير القاتل غالبا كان له نوع قرب قح ، والضمير فى صيره راجع للفعل

(قوله ردّ أيضا بأن مثل هذا الكلام الخ) كان المناسب فى الرد أن يقول رد بأن المراد بالفعل مايشمل الكلام ومثل هذا الكلام قد يقتل غالبا (قوله به) أى بالعمد

(فلو غرز إبرة) ببدن نحو هرم أو نضو أو صغير أو كبير وهى مسمومة : أى بما يقتل غالبا أخذا من اشتراطهم ذلك فى سقيه له ، ويحتمل الفرق لأن غوصها مع السم يؤثر مالا يؤثره الشرب ولو بغير مقتل أو (بمقتل) بفتح التاء كدماغ وعين وحلق وخاصرة وإحليل ومثانة وعجان وهو مابين الخصية والدبر (فعمد) وإن انتفى عن ذلك ألم وورم لصدق حده عليه نظرا لخطر المحل وشدة تأثره (وكذا) يكون عمدا غرزها (بغيره) كألية وورك (إن تورّم) ليس بقيد كما صرح هو به (وتألم) تألما شديدا دام به (حتى مات) لذلك (فإن لم يظهر أثر) بأن لم يشتد الألم أو اشتد ثم زال (ومات فى الحال) أو بعد زمن يسير عرفا فيما يظهر (فشبه عمد) كالضرب بسوط خفيف (وقيل عمد) كجرح صغير ، وردّ بظهور الفرق (وقيل لاشىء) من قصاص ولا دية إحالة للموت على سبب آخر ، ورد بأنه تحكم إذ ليس مالا وجود له أولى مماله وجود وإن خف (ولو غرزها فيما لايؤلم كجلدة عقب) فمات (فلا شىء بحال) لأن الموت عقبه موافقة قدر ، وخرج بما لا يؤلم مالو بالغ فى إدخالها فإنه عمد وإبانة فلقة لحم خفيفة وسقى سمّ يقتل كثيرا لاغالبا كغرزها بغير مقتل ، وقياس مامرّ أن مايقتل نادرا كذلك (ولو) منعه سد محل الفصد أودخن عليه فمات أو (حبسه) كأن أغلق عليه بابا (ومنعه الطعام والشراب) أو أحدهما (والطلب) لذلك أو عرّاه (حتى مات) جوعا أو عطشا أو بردا أو منعه الاستظلال فى الحر (فإن مضت مدة) من ابتداء منعه أو إعرائه (يموت مثله فيها غالبا جوعا أو عطشا) أو بردا ، ويختلف باختلاف حال المحبوس والزمن قوّة وحرا وضدهما ، وحدّ الأطباء الجوع المهلك غالبا باثنتين وسبعين ساعة متصلة ، واعتراض الرويانى لهم بمواصلة

الصادر منهما وهو الشهادة (قوله نحو هرم) أى كمريض (قوله أو كبير وهى مسمومة) قيد فى الكبير فقط (قوله بما يقتل غالبا) هذا هو المعتمد (قوله اشتراطهم ذلك) الإشارة راجعة لقوله بما يقتل غالبا (قوله لأن غوصها) علة للفرق (قوله وإن انتفى عن ذلك ألم وورم) ظاهره الرجوع إلى جميع مامرمن قوله ببدن نحو هرم وما عطف عليه ، وهو شامل لما لو غرزها فى جلدة عقب من الهرم ونحوه (قوله لذلك) أى لصدق حده عليه الخ (قوله يسير عرفا) أى بخلاف الكثير انتهى قح : أى فإنه لاشىء فيه (قوله كجرح صغير) أى بمحل تغلب فيه السراية وبهذا اتضح قوله وردّ الخ لأن موته بالجراحة المذكورة قرينة ظاهرة على أنه منها (قوله ولا دية) أى ولا كفارة أيضا (قوله مالا وجود له أولى) قد يقال ذلك السبب يحتمل الوجود والإحالة عليه موافقة لأصل براءة الذمة ، وهذا السبب الموجود لم يعلم تأثيره فلا تحكم قح (قوله وإبانة فلقة) قال فى شرح الروض بكسر الفاء وضمها مع إسكان اللام فيهما قح (قوله بغير مقتل) أى فإن تأثر وتألم حتى مات فعمد وإلا فشبهه (قوله وقياس مامر) أى من غرز الإبرة بغير مقتل فإنه فى حد ذاته لايقتل غالبا ، لكن إن تألم حتى مات فعمد وإلا فشبهه على مامر (قوله أن مايقتل نادرا كذلك) أى فيه التفصيل (قوله أو عرّاه) أى ومنعه الطلب لما يتدفأ به (قوله أو إعرائه) المناسب لما قبله أن يقول : أوتعريته لكنه قصد التنبيه على جواز اللغتين ، وعبارة المختار : وعرى من ثيابه بالكسر عريا بالضم فهو عار وعريان والمرأة عريانة ، وما كان على فعلان فمؤنثه بالهاء وأعراه وعراه تعرية (قوله أوبردا) أى أو ضيق نفس مثلا من الدخان أو نزف الدم من منع السدّ (قوله باثنتين وسبعين ساعة) قح

(قوله وهى مسمومة) قيد فى الكبير فقط (قوله بسبب آخر) عبارة التحفة على سبب آخر (قوله أو بردا) ينبغى أو حرا (قوله باثنتين وسبعين ساعة) أى فلكية فهى ثلاثة أيام بلياليها

ابن الزبير رضى الله عنهما منذ خمسة عشر يوما مردود بأنه أمر نادر ومن حيز الكرامة ، على أن التدريج فى التقليل يؤدى لصبر نحو ذلك كثيرا ، ويتجه عدم اعتبار ذلك ولو بالنسبة لمن اعتاد ذلك التقليل لأن العبرة فى ذلك بما من شأنه القتل غالبا ، ولا ينافيه اعتبار نحو نضو كما مر لأن كل نضو كذلك ، وليس كل معتاد للتقليل يصبر على جوع مايقتل غالبا كما هوظاهر (فعمد) إحالة للهلاك على هذا السبب الظاهر ، وخرج بحبسه مالو أخذ بمفازة قوته أو لبسه أو ماءه وإن علم هلاكه به وبمنعه مالو امتنع من تناول ما عنده وعلم به خوفا أو حزنا أو من طعام خوف عطش أو من طلب ذلك : أى وقد جوّز إجابته لذلك فيما يظهر فلا قود بل ولا ضمان حيث كان حرا لأنه لم يحدث فيه صنعا فى الأوّل وهو القاتل لنفسه فى البقية . قال الفورانى : وكذا لو أمكنه الهرب بلا مخاطرة فتركه ، أما الرقيق فيضمنه باليد ، وأخذ الأذرعى من قولهم لأنه لم يحدث فيه صنعا بأن قضيته أنه لو أغلق عليه بيتا هو جالس فيه حتى مات جوعا لم يضمنه ، وفيه نظر ممنوع لأنه فى أخذ الطعام منه متمكن من أخذ شى بخلافه فى الحبس بل هى داخلة فى كلامهم ، وقوله هذا فى مفازة يمكنه الخروج منها ، أما إذا لم يمكنه لطولها أو لزمانته ولا طارق فى ذلك الوقت فالمتجه وجوب القود كالمحبوس مردود مخالف لكلامهم (وإلا) بأن لم تمض تلك المدة ومات وهو بالجوع مثلا لابنحو هدم (فإن لم يكن به جوع وعطش) أى أو عطش (سابق) على حبسه (فشبه عمد) وعلم من كلامه السابق أنه لابد من مضى مدة يمكن عادة إحالة الهلاك عليها فإيهام عموم وإلا هنا غير مراد (وإن كان) به (بعض جوع وعطش) الواو بمعنى أو كما مر سابقا (وعلم الحابس الحال فعمد) لشمول حده

ما المراد بالساعة هنا انتهى . أقول : المراد بها الفلكية ، وجملة ذلك ثلاثة أيام بلياليها (قوله ابن الزبير) واسمه عبد الله لأنه المراد عند الإطلاق (قوله خمسة عشر يوما) عبارة الدميرى سبعة عشر يوما (قوله لأن كل نضو كذلك) أى يتأثر بغرز الإبرة (قوله تعمد) وقع السؤال عما لو منعه البول فمات هل يكون عمدا موجبا للقود كما لو حبسه ومنعه الطعام والشراب والطلب أولا كما لو أخذ طعامه وشرابه بمفازة فمات لأنه لم يحدث فيه صنعا ؟ أقول : الظاهر فى هذه التفصيل كأن يقال إن ربط ذكره بحيث لايمكنه البول ومضت عليه مدة يموت مثله فيها غالبا فهو كما لو حبسه ومنعه الطعام أو الشراب والطلب وإن لم يربطه بل منعه بالتهديد مثلا كأن راقبه وقال إن بلت قتلتك فهو كما لو أخذ طعامه فى مفازة فمات لأنه لم يحدث فيه صنعا ، وينبغى أن من العمد أيضا مالو أخذ من العوّام جرابه مثلا مما يعتمد عليه فى العوم وأنه لافرق بين علمه بأن يعرف العوم أم لا (قوله وإن علم) يفيد أنه لو طالت المفازة وكان لايخرج منها إلا بعد مدة يموت مثله فيها لم يضمنه ، لكن قال الأذرعى فى هذه : المتجه الضمان ، ثم رأيت قوله وقوله هذا فى مفازة الخ (قوله فى الأوّل) هو قوله مالو امتنع من تناول ماعنده (قوله وكذا لو أمكنه الهرب) أى لاضمان (قوله أما الرقيق) محترز قوله حيث كان حرا (قوله وفيه نظر) من كلام الأذرعى (قوله ممنوع) لكن قد يؤيد ما قاله الأذرعى ما أفهمه قول المصنف أولا والطلب لذلك من أنه إذا لم يمنعه من الطلب لاقصاص عليه (قوله بل هى داخلة فى كلامهم) أى فيضمن (قوله وقوله) أى الأذرعى (قوله مردود) أى فلا قود ، وقياس ذلك أنه لو قطع على أهل قلعة ماء جرت عادتهم بالشرب منه دون غيره فماتوا عطشا أنه لاقصاص لأنهم بسبيل من الشرب من غيره ولو بمشقة ، فإن تعذر ذلك فليس من المانع للماء (قوله وهو) أى الموت

(قوله وليس كل معتاد للتقليل الخ) قال الشهاب سم : الجوع المعتاد لايقتل غالبا (قوله وأخذ الأذرعى من قولهم الخ) لايخفى ما فى هذه العبارة (قوله وعلم من كلامه السابق الخ) انظر ماوجهه

السابق له ، إذ الفرض أن مجموع المدتين بلغ المدة القاتلة وأنه مات بذلك كما علم من كلامه (وإلا) بأن لم يعلم الحال (فلا) يكون عمدا (فى الأظهر) لانتفاء قصد إهلاكه ولم يأت بمهلك بل شبهه فيجب نصف ديته لحصول الهلاك بالأمرين . والثانى هو عمد فيجب القود لحصول الهلاك به كما لو ضرب المريض ضربا يهلكه دون الصحيح وهو جاهل مرضه ، ورد بأن الضرب ليس من جنس المرض فيمكن إحالة الهلاك عليه والجوع من جنس الجوع ، والقدر الذى يتعلق منه نصفه لا يمكن إحالة الهلاك عليه حتى لو ضعف من الجوع فضربه ضربا يقتل مثله وجب القصاص (ويجب القصاص بالسبب) كالمباشرة ، وهى ما أثر فى التلف وحصله والأول ما أثر فيه فقط ، ومنه منع نحو الطعام السابق والشرط مالا يؤثر فيه ولا يحصله بل يحصل التلف عنده بغيره ويتوقف تأثير ذلك الغير عليه كالحفر مع التردى فإن المفوت هو التخطى جهة الحفرة ، والمحصل هو التردى فيها المتوقف على الحفر ، ومن ثم لم يجب به قود مطلقا ، وسيعلم من كلامه أن السبب قد يغلبها وعكسه وأنهما قد يعتدلان ، ثم السبب إما حسى كالإكراه وإما عرفى كتقديم الطعام المسموم إلى الضيف وإما شرعى كشهادة الزور (فلو شهدا) على آخر (بقصاص) أى موجبه فى نفس أو طرف أو بردة أو سرقة (فقتل) أو قطع بأمر الحاكم بشهادتهما (ثم رجعا) عنها ومثلهما المزكيان والقاضى (وقالا تعمدنا) الكذب فيها وعلمنا أنه يقتل بها أو قال كل تعمدت الكذب أو زاد ولا أعلم حال صاحبى (لزمهما القصاص) فإن عفى عنه فدية مغلظة لتسببهما إلى إهلاكه بما يقتل غالبا ، وموجبه مركب من الرجوع والتعمد مع العلم لا الكذب ، ومن ثم لو تيقنا كذبهما بأن شاهدنا المشهود بقتله حيا فلا قصاص لجواز عدم تعمدهما ، ولو قال أحدهما تعمدت أنا وصاحبى وقال الآخر أخطأت أو أخطأنا أو تعمدت وأخطأ صاحبى قتل الأول فقط لأنه المقر بموجب القود وحده ، فإن قالا لم نعلم أنه يقتل بقولنا قبلا إن أمكن صدقهما لقرب عهدهما بالإسلام أو نشئهما ببادية بعيدة عن العلماء . قال البلقينى : أو قالا لم نعلم قبول

(قوله فيجب نصف ديته) أى دية شبه العمد (قوله وهو جاهل مرضه) أى فيضمنه ضمان عمد (قوله وهى) أى المباشرة (قوله والأول) أى السبب (قوله ما أثر فيه فقط) أى بأن ترتب عليه الهلاك بواسطة ولم يحصله بذاته ، وعبارة قح : وإن أثر فى حصول مايؤثر فى الزهوق فالسبب اه : أى كالحبس فإنه يؤثر حصول الألم الذى يوجب زهوق الروح (قوله أن السبب قد يغلبها) أى المباشرة (قوله وموجبه) أى القود (قوله لا الكذب) أى ليس موجبه الكذب (قوله ومن ثم لو تيقنا كذبهما الخ) يتأمل موقع هذا الكلام فإنه تحصل من كلامه أن شرط وجوب القصاص الرجوع مع الاعتراف بتعمد الكذب وبالعلم بأنه يقتل بشهادتهما ، فإن تحقق هذا الشرط وجب القصاص ولا أثر للمشاهدة المذكورة ، وإن لم يتحقق لم يجب ، وإن انتفت المشاهدة المذكورة فليتأمل ، وقد يجاب بأن المراد أنهما إذا لم يعترفا بالتعمد وشاهدنا المشهود بقتله حيا لم يجب القصاص لاحتمال الغلط وعدم التعمد ، ولا يخفى عدم مساعدة العبارة عليه قح (قوله فلا قصاص) وعلى القاتل دية عمد فى ماله كما يأتى فى شرح قول المصنف ولو ألقاه فى ماء مغرق فالتقمه حوت الخ (قوله قتل الأول) أى من قال تعمدت أنا وصاحبى

(قوله بل شبهه) معطوف على عمدا فى قوله فلا يكون عمدا (قوله ورد بأن الضرب ليس من جنس المرض الخ) فيه مافيه كما قال الشهاب سم ، إذ الملحظ كون الهلاك حصل بالجوع ولا شك أنه حصل به فى المسئلتين ، ألا ترى أنه لو كان صحيحا فى مسئلة المرض لم يقتله ذلك الضرب ، وأما كونه من الجنس أو من غيره فهو أمر طردى لا دخل له فى ذلك فتأمل (قوله والقدر الذى يتعلق منه نصفه) يتأمل (قوله يغلبها) أى المباشرة (قوله لا الكذب) أى وحده

شهادتنا لوجود أمر فينا يقتضي ردّها والحاكم قصر في اختبارنا فتجب دية شبه العمد في مالهم إن لم تصدقهم العاقلة (إلا أن يعترف الولي بعلمه) عند القتل كما في المحرر (بكذبهما) في شهادتهما فلا قود عليهما، بل هو أو الدية المغلظة عليه وحده لانقطاع تسببهما. وإلجائهما بعلمه فصارا شرطا كالممسك مع القاتل واعترافه بعلمه بعد القتل لا أثر له فيقتلان، واعتراف القاضي بعلمه بكذبهما حين الحكم أو القتل موجب لقتله أيضا رجعا أم لا، ومحل ذلك كله مالم يعترف وارث القاتل بأن قتله حق، ولو رجع الولي والشهود فسيأتي في الشهادات وخرج بالشاهد الراوي كما لو أشكلت قضية على حاكم فروى له فيها خبرا فقتل به الحاكم آخر ثم رجع الراوي وقال تعمدت الكذب فلا قصاص عليه كما نقله في الروضة كأصلها قبيل الديات عن الإمام وغيره خلافا للبغوي في فتاويه، وقياسه كما أفتى به بعض المتأخرين مالو استفتى القاضي شخصا فأفتاه بالقتل ثم رجع (ولو ضيف بمسموم) يعلم كونه يقتل غالبا (صبيا) غير مميز كما قيد به الإمام وغيره ونقله الشيخ أبو حامد عن النص (أو مجنونا) أو أعجميا يرى طاعة أمره فأكله (فمات) منه (وجب القصاص) لأنه ألجأه إلى ذلك سواء قال له هو مسموم أم لا. وقول الشارح وإن لم يقل هو مسموم: أي وإن لم يقل المضيف لوليهما عند مطالبته للقصاص هو مسموم فيجب القصاص عند قوله هو مسموم بالأولى، على أن جمعا من أئمة العربية قرروا أن الغاية تكون معطوفة على نقيض مابعدها. فتقدير كلامه يجب القصاص سواء قال هو مسموم أم لم يقل، أما المميز فكالبالغ وكذا مجنون له تمييز كما قاله البغوي (أو بالغا عاقلا ولم يعلم حال الطعام) فأكله فمات (فدية) شبه العمد لتناوله له باختياره فلم يؤثر تغريره (وفي قول قصاص) لتغريره كالإكراه. وردّ بأن في الإكراه إلجاء دون هذا، ولا دليل في قتله صلى الله عليه وسلم

(قوله في مالهم) أي الشهود (قوله لم إن تصدقهم) أي فإن صدقتهم فالدية على العاقلة (قوله واعترافه) أي الولي (قوله بعد القتل) صلة علمه والمراد القتل للجاني (قوله مالم يعترف وارث القاتل) أي القاتل الأول وهو الذي قتلناه بشهادة البينة (قوله فلا قصاص) أي ولا دية وإن لم يكن أهلا للرواية، وكذا القاضي لاقصاص عليه حيث كان أهلا للأخذ من الحديث بأن كان مجتهدا وإلا اقتص منه (قوله وقياسه كما أفتى به الخ) أي في عدم وجوب شيء عليه (قوله فأفتاه بالقتل) أي ولو قال تعمدت الكذب وعلمت أنه يقتل بإفتائي (قوله ثم رجع) أي المفتي (قوله أو مجنونا) أي وليس له تمييز كما يعلم من كلامه الآتي (قوله لأنه ألجأه إلى ذلك) أي لأن الضيف بحسب العادة يأكل مما قدم له وهو لكونه غير مميز لايفرق بين حالة الأكل وعدمها فكان التقديم له إلجاء عاديا (قوله وقول الشارح) مبتدأ خبره قوله أي وإن لم يقل كأن مراده من هذا أنه ليس المقصود من الغاية جعلها أولى بالحكم مما قبلها بل المراد بها مجرد التعميم وإلا فمجرد هذا التقدير لايرفع السؤال فإن من جعله غاية قدّر ذلك لكنه اعتبر كون الغاية أولى بالحكم وهو محل المناقشة (قوله فلم يؤثر تغريره) أي لم يوثر إهلاكه حتى يجب القصاص فاكتفى

(قوله بعلمه) متعلق بانقطاع (قوله بعد القتل) متعلق بعلمه (قوله معطوفة على نقيض مابعدها) أي والذي بعدها لم يقل هو مسموم فنقيضه قال هو مسموم فصار التقدير قال هو مسموم وإن لم يقل هو مسموم وهو مرادف لقوله سواء أقال الخ، وغرض الشارح من هذا التقدير أن المناسب في الغاية أن يقول وإن قال هو مسموم لأن الخطاب مع غير المميز: أي فهذا القول لايفيد في دفع القصاص في غير المميز إفادته في البالغ العاقل الآتي

لليهودية التى سمته بخيبر لما مات بشر رضى الله عنه لأنها لم تضيفهم بل أرسلت به إليهم ، وبفرض التضييف فالرسول فعله قطع فعلها كالممسك مع القاتل ، وبفرض أنه لم يقطعه فعدم رعاية المماثلة هنا بخلافها مع اليهودى السابق قرينة على أنه قتلها لنقضها العهد بذلك على ما يأتى آخر الجزية لا للقود ، وتأخيره لموت بشر بعد العفو لتحقق عظم الجناية التى لايليق بها العفو حينئذ لا ليقتلها إذا مات . والحاصل أنها واقعة حال فعلية محتملة فلا دليل فيها (وفى قول لاشىء) تغليبا للمباشرة وردّ بأن محل تغليبها حيث اضمحل السبب معها كالممسك مع القاتل ولا كذلك هنا أما إذا علم فهدر لإهلاكه نفسه (ولو دس سما) بتثليث أوله (فى طعام شخص) مميز أو بالغ على مامرّ (الغالب أكله منه فأكله جاهلا) بالحال (فعلى الأقوال) فعليه دية شبه عمد على الأظهر لما مر ، وخرج بقوله فى طعام شخص مالو دسه فى طعام نفسه فأكل منه آخر عادته الدخول عليه فإنه يكون هدرا ، وزاد على أصله الغالب أكله تبعا للشرحين ولم يتعرض لها الأكثرون لأجل جريان الخلاف ليأتى القول بوجوب القصاص وإلا فالواجب دية شبه العمد مطلقا كما نبه على ذلك الوالد رحمه الله تعالى ، وإن وقع لكثير من الشراح أنه احترز به عما لو كان أكله منه نادرا فيكون هدرا ، ولو قال لعاقل كل هذا الطعام وفيه سمّ فأكله ومات لم يجب قصاص ولا دية كما نص عليه فى الأم وجزم به الماوردى ، ولو أكره آخر على شربه وهو جاهل كونه سما فشربه ومات وجب القصاص ، بخلاف العالم بذلك فإن ادعى القاتل جهله بكونه سما وكان ممن يخفى عليه ذلك صدق وإلا فلا كما قاله

فى التأثير بضعف تأثيره بالدية (قوله لليهودية) أى لادليل فى قتله المذكور على وجوب القصاص (قوله التى سمته) أى النبىّ صلى الله عليه وسلم (قوله لأنها) علة لقوله ولا دليل (قوله فالرسول) أى الذى أرسلته بالشاة (قوله قرينة) أى حيث لم يقتلها بمثل السم الذى قتلت به فسيأتى له أن له قتله بمثل السم الذى قتل به مالم يكن مهرّيا يمنع الغسل ، والظاهر أن ماهنا لم يكن مهرّيا ومن ثم تأخر موت بشر مدة عن أكل السم (قوله لنقضها العهد) أى لا لكونها ضيفت بالمسموم (قوله وتأخيره) أى تأخير قتلها (قوله فلا دليل فيها) لأن من قواعد إمامنا رضى الله عنه أن وقائع الأحوال إذا تطرق إليها الاحتمال كساها ثوب الإجمال وسقط بها الاستدلال (قوله سما بتثليث أوّله) لكن الأفصح الفتح ويليه الضم وأردؤها الكسر نبه عليه البرهان الحليمى فى حواشى الشفاء (قوله مميز) انظر لوكان غير مميز ، ثم رأيت فى قح لم يبين حكم غير المميز هل هو وجوب القصاص كما لو ضيفه انتهى . ومفهوم الشارح وجوب القصاص (قوله فأكل منه) أى من غير تقديم له من صاحب الطعام ، ومن التقديم وضع السفرة بنفسه على وجه تقضى العادة فيه بأنه أذن فى الأكل لتغريره به عرفا ، أما لو وضعها غيره كخادمه فالضمان على الواضع دون المالك ولو بأمره أخذا مما تقدم من أن تقديم الرسول قطع فعل اليهودية (قوله مطلقا) أى سواء ندر أكله أو استوى الأمران (قوله وفيه سم) من تتمة كلام القائل (قوله ولا دية) أى ولا كفارة أيضا (قوله وهو) أى الشارب (قوله وجب القصاص) أى على المكره (قوله بخلاف العالم) أى الشارب العالم (قوله صدّق) أى وعليه دية عمد لأنه قصد الفعل والشخص بما يقتل غالبا ، ويحتمل أن عليه دية خطأ ، ثم

(قوله مامر) أى فى قوله سواء الخ (قوله لأجل جريان الخلاف) علة لقوله وزاد الخ (قوله ولو قال لعاقل كل هذا الطعام وفيه سم)عبارة الروض: ولو قال لعاقل كل هذا الطعام ففيه سم لايقتل فأكله الخ فقوله لايقتل ساقط من نسخ الشارح ،ولا بد منه ،وعلم من الفاء فى عبارة الروض أن قوله وفيه سم من مقول القول (قوله فإن ادعى القاتل) يعنى المكره بكسر الراء

المتولى ، أو بكونه قاتلا وجب القصاص حيث كان الآكل غير مميز ، ولو قامت بينة بأن ما أوجره من السم يقتل غالبا وادعى عدمه وجب القود ، فإن لم تكن صدق بيمينه ، ولو أوجر شخصا سما لايقتل غالبا فشبه عمد أو يقتل مثله غالبا فالقود ، وكذا إكراه جاهل عليه لا عالم ، وكلام أصل الروضة هنا محمول على هذا (ولو ترك المجروح علاج جرح مهلك فمات وجب القصاص) لأن البرء غير موثوق به وإن عالج . ومن ثم لو ترك عصب الفصد المجنى عليه به فلا ضمان عليه فى النفس لأنه القاتل لنفسه ، وسيأتى قبيل الختان حكم تولد الهلاك من فعل الطبيب (ولو ألقاه) أى المميز القادر على الحركة كما هو ظاهر (فى ماء) جار أو راكد ومن اقتصر على الثانى أراد به التمثيل (لايعدّ مغرقا) بسكون غينه (كمنبسط) يمكنه الخلاص منه عادة (فمكث فيه مضطجعا) مثلا مختارا لذلك (حتى هلك فهدر) لاضمان فيه ولا كفارة لأنه المهلك لنفسه ومن ثم وجبت الكفارة فى تركته ، أما إذا لم يقصر بذلك لكونه ألقاه مكتوفا مثلا فعمد (أو) فى ماء (مغرق) لمثله (لايخلص منه) عادة كلجة وقت هيجانها فعمد مطلقا أو (إلا بسباحة) بكسر أوله أى عوم (فإن لم يحسنها أو كان) مع إحسانها (مكتوفا أو زمنا) أو ضعيفا فهلك (فعمد) لصدق حدّه حينئذ عليه (وإن منع منها) وهو يحسنها (عارض) بعد الإلقاء (كريح وموج) فمات (فشبه عمد) أو قبله فعمد لأن إلقاءه فيه مع عدم تمكنه منه مهلك غالبا (وإن أمكنه فتركها) خوفا أو عنادا (فلا دية) ولا كفارة (فى الأظهر) لأنه المهلك لنفسه ، إذ الأصل عدم الدهشة ،ومن ثم لزمته الكفارة والثانى يجب لأنه قد تمنعه من السباحة دهشة وعارض باطن (أو) ألقاه (فى نار يمكن الخلاص) منها (فمكث فى) وجوب (الدية القولان) أظهرهما لا (ولا قصاص فى الصورتين) الماء والنار (وفى النار) وكذا الماء ، ومن ثم استويا فى جميع التفاصيل المذكورة (وجه) بوجوبه كما لو أمكنه دواء جرحه ، ويردّ بظهور الفرق بالوثوق

رأيت ابن عبد الحق اقتصر على الاحتمال الثانى (قوله وادعى) أى المؤجر (قوله وجب القود) عملا بالبينة (قوله صدّق بيمينه) أى فى أنه لايقتل غالبا فعليه دية شبه عمد (قوله فشبه عمد) أى وإن كان المؤجر صبيا (قوله فالقود) أى وإن كان المؤجر بالغا عاقلا (قوله عليه) أى يوجب القود على المكره (قوله محمول على هذا) اسم الإشارة راجع إلى قوله لا عالم(قوله فلا ضمان عليه فى النفس) أى وعليه ضمان الجرح (قوله بسكون غينه) لعله فى ضبط المصنف كذلك ، وإلا فلا يتعين السكون بل يجوز الفتح مع التشديد ، فى المختار أغرقه غيره فهو مغرق (قوله فإن لم يحسنها) ظاهره وإن ظن الملقى منه أنه يحسنها ، ويوجه بأن الضمان من خطاب الوضع ولا يعتبر فيه علم بصفة الفعل ، وقياس مامر من اشتراط علم المصنف بكون السم يقتل غالبا أنه لو ظن ذلك لم يجب قصاص بل تجب فيه دية خطأ نظير مامر عن ابن عبد الحق .

[فرع] لو أمر صغيرا يستقى له ماء فوقع فى الماء ومات ، فإن كان مميزا يستعمل فى مثل ذلك هدر وإلا ضمنه عاقلة الآمر ، ولو قرص من يحمل : أى من إنسان أو دابة رجلا فتحرّك وسقط المحمول فكإكراهه على الرمى انتهى والد الشارح على شرح الروض (قوله أو قبله) أى قبل الإلقاء (قوله ومن ثم لزمته) أى لزمت من أمكنه التخلص فتركه الكفارة لقتله نفسه (قوله وعارض باطن) أى خفى (قوله أو ألقاه فى نار) .

[فرع] أوقدت امرأة نارا وتركت ولدها عندها الصغير وذهبت فقرب من النار واحترق بها ، فإن تركته بموضع تعد مقصرة بتركه فيه ضمنته وإلا فلا ، هكذا قاله بعض أهل اليمن ، وهو حسن مر انتهى قح ، والضمان

(قوله حيث كان الآكل غير مميز) يحرر ويراجع فى كلام غيره ، وقوله الآكل المناسب الشارب أو المتناول

هنا لا ثم ، أما إذا لم يمكنه الخلاص لعظمها أو نحو زمانة فيجب القود ولو قال الملقى كان يمكنه التخلص فأنكر الوارث صدّق لأن الظاهر معه والماء والنار مثال ، ولو ألقاه مكتوفا أو به مانع من الحركة بالساحل فزاد الماء وأغرقه ، فإن كان بمحل تعلم زيادته فيه غالبا فعمد أو نادرا فشبه أولا يتوقع زيادة فيه فاتفق سيل نادر فخطأ (ولو أمسكه) شخص (فقتله آخر أو حفر بئرا) ولو عدوانا (فرداه فيها آخر) والتردية تقتل غالبا (أو ألقاه من شاهق) أي مكان عال (فتلقاه آخر) بسيف (فقدّه) به نصفين مثلا (فالقصاص على القاتل والمردى والقادّ) الأهل (فقط) أي دون الممسك والحافر والملقى لخبر في الممسك صوّب البيهقي إرساله وصحح ابن القطان إسناده ولقطع فعله أثر فعل الأوّل وإن لم يتصور قود على الحافر لكن عليهم الإثم والتعزير بل والضمان في القن على الممسك وقراره على القاتل . أما غير الأهل كمجنون أو سبع ضار فلا أثر له لأنه كالآلة ، والقود على الأوّل كما قاله ابن الرفعة ، كما لو ألقاه ببئر أسفلها ضار من سبع أو حية أو مجنون ، وإنما رفع عنه الضمان الحربي لأنه لا يصلح أن يكون آلة لغيره مطلقا ، بخلاف أولئك فإنهم مع الضراوة يكونون آلة لا مع عدمها ، ولا يرد على المصنف تقديم صبيّ لهدف فأصابه سهم رام حيث يجب القود على المقدم دون الرامي لأنا نمنع ذلك ، بل إن كان التقديم قبل الرمي وعلمه الرامي فهو مما نحن فيه لأن الضمان على الرامي فقط أو بعده فهو مما نحن فيه أيضا لأن المقدم حينئذ هو المباشر للقتل (ولو ألقاه في ماء مغرق) لا يمكنه التخلص منه فقده ملتزم قتل فقط لقطعه أثر الإلقاء أو حربي فلا قود على الملقى لما مر آنفا أو (فالتقمه حوت) قبل وصوله للماء أو بعده ، سواء أعلم ضراوته أم لا لأنه إذا التقم فإنما يلتقم بطبعه فلا يكون إلا ضاريا كما شمله إطلاقهم (وجب القصاص في الأظهر) وإن جهله لأن الإلقاء حينئذ يغلب فيه الهلاك فلا نظر للمهلك كما لو ألقاه ببئر فيها نصل منصوب لا يعلم به ، بخلاف مالو دفعه دفعا خفيفا فوقع على سكين لا يعلمها فعليه دية شبه عمد . والثاني وهو من تخريج الربيع من صورة الإلقاء من شاهق

بدية العمد (قوله هنا) أي في مسئلة النار ، وقوله لا ثم : أي في مداواة الجرح (قوله صدق) أي الوارث بيمينه على القادة أنهم حيث أطلقوا التصديق ولم يقولوا معه بلا يمين كان محمولا على التصديق باليمين ويكفيه يمين واحدة لأنه إنما حلف على عدم قدرته على التخلص لا على أن الملقى قتله وإن لزم من دعواه عدم المقدرة (قوله والتردية) أي والحال (قوله أي مكان عال) تفسير مراد وإلا فالشاهق كما في المختار الجبل المرتفع : أي والإلقاء منه يقتل غالبا (قوله كمجنون) حال من غير الأهل فيخرج به الحربي الآتي (قوله والقود على الأول) لعله في غير الحافر لما مرّ من أنه لم يتصور قود على الحافر ، وقوله ضار أي كل من المجنون والسبع أخذا من قوله الآتي ضار من سبع الخ (قوله أوحية أو مجنون) أي فإن القصاص على الملقى (قوله وإنما رفع عنه) أي الممسك وما عطف عليه (قوله يكونون آلة) أي فيضمن المجنون حيث لم يكن ضاريا ويهدر المقتول عند قتل الحية أو السبع له فلا قصاص على الممسك ولا دية ولا كفارة (قوله فقده) أي مثلا (قوله ملتزم) أي للأحكام (قوله فلا قود على الملقى) أي ولا على الحربي أيضا (قوله وإن جهله) أي الملقى (قوله كما لو ألقاه) أي فعليه القود

(قوله وصحح ابن القطان إسناده) أي صحح أنه مسند لا مرسل (قوله لكن عليهم الإثم والتعزير) لا يخفى أن هذا لا يتأتى في الحافر على الإطلاق (قوله والقود على الأوّل) أي في غير الحافر كما لا يخفى

تجب الدية لأن الهلاك من غير الوجه الذى قصد فانتهض شبهة فى نفى القصاص ، ولو اقتص من الملقى فقذف الحوت من ابتلعه سالما وجبت دية المقتول على المقتص دية عمد فى ماله ، ولا قصاص للشبهة كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، كما لو شهدت بينة بموجب قود فقتل ثم بان المشهود بقتله حيا بجامع أنه فى كل قتل بحجة شرعية ثم بان خلافها (أو غير مغرق) فإن أمكنه الخلاص منه ولو بسباحة فالتقمه (فلا) قود بل دية شبه عمد مالم يعلم أن به حوتا يلتقم وإلا فالقود كما لو ألقمه إياه كما صرح به فى الوسيط (ولو أكرهه على) قطع أو (قتل) لشخص بغير حق كاقتل هذا وإلا قتلتك فقتله (فعليه) أى المكره بالكسر ولو إماما أو متغلبا ، ومنه آمر خيف من سطوته لاعتياده فعل مايحصل به الإكراه لو خولف فأمره كالإكراه (القصاص) وإن كان المكره نحو مخطئ ، ولا نظر إلى أن المكره متسبب والمكره مباشر ، ولا إلى أن شريك المخطئ لاقود عليه لأنه معه كالآلة ، إذ الإكراه يولد داعية القتل فى المكره فيدفع عن نفسه ويقصد به الإهلاك غالبا ، ولا يحصل الإكراه هنا إلا بضرب شديد فما فوقه له إلا لنحو ولده ، وكذا على المكره بالفتح حيث لم يكن أعجميا يعتقد وجوب طاعة آمره أو مأمور الإمام أو زعيم بغاة لم يعلم ظلمه بأمره بالقتل (فى الأظهر) لإيثاره نفسه بالبقاء وإن كان كالآلة فهو كمضطر قتل غيره ليأكله ولعدم تقصير المجنى عليه . والثانى لاقصاص عليه لخبر « رفع عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » ولأنه آلة للمكره فصار كما لو ضربه به ، وقيل لا قصاص على المكره بكسر الراء لأنه متسبب ، بل على المكره

(قوله من غير الوجه الذى قصد) وهو الإغراق (قوله ثم بان المشهود بقتله حيا) أى فإنه لاقصاص على الشاهد وعلى المقتص دية عمد فى ماله (قوله مالم يعلم أن به حوتا) أى فلو ادعى الولى علم الملقى بالحوت وأنكره صدق الملقى بيمينه لأن الأصل عدم العلم وعدم الضمان (قوله فأمره كالإكراه) نعم لا أثر لأمر إمام وزعيم بغاة حيث لم يعلم المأمور ظلمه به فلا ضمان عليه ولا كفارة وإن بان ظلمه انتهى ، كذا فى نسخة ، ولعل صورتها أن القاتل لم يخش سطوة الآمر لئلا يخالف ماقدمه (قوله إلا بضرب شديد) أى بحيث يخاف منه الهلاك كما يؤخذ من سم على منهج ثم الإكراه هنا إنما يحصل بالتهديد بالقتل أو غيره مما يخشى منه الهلاك ، ويوافق ذلك مانقله الدميرى عن الرافعى عن المعتبرين أن الإكراه لايحصل إلا بالتخويف بالقتل أو بما يخاف منه التلف كالقطع والجرح والضرب الشديد ، بخلاف الطلاق فإن الإكراه فيه لاينحصر فى ذلك على الإظهر (قوله فما فوقه) أى كالقتل والقطع (قوله أو زعيم) أى مأمور (قوله ولعدم تقصير المجنى عليه الخ) ولا خلاف فى إثمه كالمكره على الزنا وإن سقط الحد عنه لأن حق الله يسقط بالشبهة ويباح به بقية المعاصى . قال حج : وبالأولين يخص عموم « وما استكرهوا عليه » وكتب عليه سم قوله ولا خلاف الخ ، والكلام فى القتل المحرم لذاته ، وأما المحرم لغيره كقتل صبيان الكفار ونسائهم فيباح بالإكراه كما قاله ابن الرفعة انتهى شرح الروض . وقوله ويباح به بقية المعاصى دخل فيها القذف والإباحة لاتنافى الوجوب فى بعض الصور ، ففى الروض وشرحه ويباح بل يجب كما قاله الغزالى فى وسيطه ، ونقل ابن الرفعة الاتفاق عليه إتلاف مال الغير وصيد الحرم ويضمنهما : أى كل من المكره والمكره المال والصيد

(قوله إلا بضرب شديد) أى يؤدى إلى القتل كمايؤخذ من حواشى سم على المنهج فلتراجع (قوله أو مأمور الإمام) قال فى الأنوار : وليس المراد بالإمام هنا المتولين على الرقاب والأموال المزقين لهم كالسباع والمنتهبين لأموالهم كأهل الحرب إذا ظفروا بالمسلمين ، بل المراد به العادل الذى لايعرف منه الظلم والقتل بغير حق (قوله ولعدم تقصير المجنى عليه) أى فيخرج الصائل

بفتحها فقط لأنه مباشر ، وهى مقدمة ، ومحل الخلاف فيما إذا كان المكره عليه غير نبيّ ، فإن كان نبيا وجب على المكره بفتح الراء القصاص قطعا كما دل عليه كلامهم فى المضطرّ ، وشمل كلامه ما إذا ظن أن الإكراه يبيحه وهو كذلك خلافا لما نقل عن البغوى من عدم القصاص عليه حينئذ (فإن وجبت الدية) لنحو خطأ أو عدم مكافأة أو عفو ، وهى على غير المخطئ مغلظة فى ماله وعليه مخففة على عاقلته (وزعت عليهما) بالسوية كالشريكين فى القتل ، نعم إن كان المأمور غير مميز أو أعجميا اختصت بالآمر ، وإن كان المأمور قنه فلا يتعلق برقبته شىء بل له التصرف فيه ولوكان معسرا لأنه آلة محضة (فإن كافأه أحدهما فقط) كأن أكره حرقنا أو عكسه على قتل قنّ (فالقصاص عليه) أى المكافئ منهما ، وهو المأمور فى الأوّل والآمر فى الثانى ، وللولىّ تخصيص أحد المتكافئين بالقتل وأخذ حصته من الدية من الآخر (ولو أكره البالغ) عاقل مكافئ (مراهقا) أو صبيا أو مجنونا أو عكسه على قتل ففعله (فعلى البالغ) المذكور (القصاص إن قلنا عمد الصبىّ) والمجنون (عمد وهو الأظهر) إن كان لهما فهم ، فإن قلنا خطأ فلا قصاص لأنه شريك مخطئ ، أما الصبى فلا قصاص عليه بحال لانتفاء تكليفه (ولو أكره على رمى شاخص علم المكره) بالكسر (أنه رجل وظنه المكره) بالفتح (صيدا فرماه) فمات (فالأصح وجوب القصاص على المكره) بالكسر لأن خطأه نتيجة إكراهه فجعل معه كالآلة إذ لم يوجد منه ارتكاب حرمة ولا قصد فعل ممتنع يخرجه عن كونه كالآلة له . والثانى لاقصاص على المكره أيضا لأنه شريك مخطئ ، وردّ بما مر من التعليل ، ويجب على من ظن السيد مثلا نصف دية مخففة على عاقلته فى أوجه الوجهين كما يؤخذ من كلام

والقرار على المكره الآمر ، ويفرق بتغليظ أمر القتل والزجر عنه بتضمين كل منهما قرارا انتهى . وانظر ما المراد بالإباحة التى لاتنافى الوجوب فإنه إن أريد بها التخيير أشكل فإنه ينافى الوجوب بداهة فتأمل ، ولعل المراد بها أن الفعل ليس محرما فلا ينافى كونه واجبا (قوله فإن كان نبيا) ولا يلحق به العالم والولىّ والإمام العادل (قوله قطعا) أى لحرمة النبىّ بالنسبة لغيره ولأنه يجب على غيره فداؤه بنفسه (قوله كما دل عليه كلامهم) أى فى المضطرّ (قوله خلافا لما نقل عن البغوى) ويتعين حمله بعد تسليمه على ما إذا أمكن خفاء ذلك عليه (قوله وإن كان المأمور قنه) والحال أنه غير مميز الخ (قوله أو عكسه) أى كأن أكره قنّ حرّا ، وقوله على قتل قنّ متعلق بالصورتين فيقتل القنّ فيهما آمرا كان أو مأمورا (قوله أما الصبى فلا قصاص) أى وعليه نصف دية عمد (قوله لأن خطأه) أى المكره (قوله نتيجة) جواب عن تمسك به مقابل الأصح من أنه شريك مخطئ وهو لايقتل ، وحاصل الجواب أن خطأه لما نشأ من إكراه المتعمد ألغى بالنظر للمكره واعتبر كونه آلة له .

(تنبيه) لايبيح الإكراه القتل المحرم لذاته ، بخلاف المحرم لفوات المالية كنساء الحربيين وذراريهم فإنه يباح بالإكراه ، وكذا لايبيح الزنا واللواط ، ويجوز لكل منهما دفع المكره بما أمكنه ، ويباح به شرب الخمر والإفطار فى رمضان والخروج من صلاة الفرض ، ويباح به الإتيان بما هو كفر قولا أو فعلا مع طمأنينة القلب بالإيمان ، وعلى هذا فأوجه أصحها الأفضل أن يثبت ولا ينطق بها . والثانى الأفضل مقابله صيانة لنفسه . والثالث إن كان من العلماء المقتدى بهم فالأفضل الثبوت والرابع إن كان يتوقع منه الإنكاء والقيام بأحكام الشرع ،

(قوله وهى على غير المخطئ) عبارة التحفة وهى على المتعمد مغلظة فى ماله وعلى غيره مخففة على عاقلته (قوله لم يتعلق برقبته شىء) أى والصورة أنه غير مميز والقصاص على السيد (قوله أو صبيا) كأنه من عطف العام على الخاص (قوله إن كان لهما فهم) مثله فى التحفة ، وهو ساقط فى أكثر نسخ الشارح وكأنه قيد لكون عمده عمدا

الأنوار توجيهه واستوجهه الشيخ وإن جزم ابن المقرى بخلافه (أو) أكره (على رمى صيد) فى ظنهما (فأصاب رجلا فمات فلا قصاص على أحد) منهما لخطئهما فعلى عاقلتهما الدية بالسوية (أو) أكره (على صعود شجرة) أو نزول بئر (فزلق ومات فشبه عمد) لأنه لايقصد به القتل غالبا ، وقضيته وجوب الدية على عاقلة المكره بكسر الراء وهو ماجزم به فى التهذيب وهو الظاهر وإن حكى ابن القطان فى فروعه عن نص الشافعى أنها فى ماله (وقيل) هو (عمد) وأصله رأى للغزالى ، وعليه فيجب القصاص لتسببه فى قتله فأشبه مالو رماه بسهم ، ومحل هذا القول إذا كانت الشجرة مما يزلق على مثلها غالبا كما ذكره المصنف فى نكت الوسيط ، فإن لم تكن مما يزلق على مثلها غالبا لم يأت القول المذكور ، وحينئذ فالتقييد ذلك لمحل الخلاف خلافا لما فهمه أكثر الشراح أنه قيد لشبه العمد فيكون فى هذه الحالة خطأ فافهم هذا المقام (أو) أكره مميزا ولو أعجميا (على قتل نفسه) كاقتل نفسك وإلا قتلتك فقتلها (فلا قصاص فى الأظهر) لانتفاء كونه إكراها حقيقة لاتحاد المأمور به والمخوف به فكأنه اختار القتل . والثانى يجب كما لو أكرهه على قتل غيره ، ويجب على الأول على الأمر نصف الدية كما جزم به ابن المقرى تبعا لأصله وهو المعتمد بناء على أن المكره شريك وإن سقط عنه القصاص للشبهة بسبب مباشرة المكره قتل نفسه . نعم لو أكرهه على قتل نفسه بما يتضمن تعذيبا شديدا كإحراق أو تمثيل إن لم يقتل نفسه كان إكراها كما جرى عليه الزاز ومال إليه الرافعى وإن نازع فيه البلقينى ، أما غير المميز فعلى مكرهه القود لانتفاء اختياره ، وبه فارق الأعجمى لأنه لايجوز وجوب الامتثال فى حق نفسه ، وأما غير النفس كاقطع يدك وإلا قتلتك فهو إكراه لأن قطعها ترجى معه الحياة (ولو قال) حر لحر أو قنّ اقتلنى أو (اقتلنى وإلا قتلتك فقتله) المقول له (فالمذهب) أنه (لاقصاص) عليه للإذن له فى القتل وإن فسق بامتثاله والقود يثبت للمورث ابتداء كالدية ولهذا أخرجت منها ديونه ووصاياه . والطريق الثانى ذات قولين : ثانيهما يجب القصاص لأن القتل لايباح بالإذن فأشبه مالوأذن

فالأفضل أن ينطق بها لمصلحة بقائه وإلا فالأفضل الثبات ويباح به إتلاف مال الغير . وقال فى الوسيط : بل يجب وتبعه الحاوى الصغير فجزم بالوجوب والمكره على شهادة الزور . قال الشيخ عز الدين : ينبغى أن ينتظر فيما تقتضيه فإن اقتضت قتلا ألحقت به اهـ دميرى (قوله أو أكره) منه يعلم أنه لو علم من حال المكره أنه لايحقق ماهدد به لايكون ذلك إكراها ، وعليه فلو قيد المكره بالفتح وعلم من حال المكره بالكسر أنه لايريد قتل نفسه ، وإنما أراد مجرد التهكم والاستهزاء بالمكره لم يكن إذنا كما أنه ليس بإكراه فيقتل المكره (قوله نصف الدية) أى دية عمد أخذا من قوله بناء على أن المكره شريك الخ (قوله لأن قطعها ترجى معه الحياة) بقى مالوقال اقتل نفسك وإلا قطعت يدك ، والقياس أنه ليس بإكراه أخذا مما مر فى ضابط الإكراه من أنه لابد فى المكره به أن يتولد منه الهلاك عادة على أن المخوّف به هنا دون المأمور به ، وقضية تعليل الشارح أن ذلك ليس بإكراه (قوله فالمذهب أنه لاقصاص) أى وعليه الكفارة ، وبقى مايقع كثيرا أن الحاكم يكسر شخصا أو يكلبه مثلا ثم إنه يطلب من المتفرجين عليه قتله للتهوين عليه ، فهل إذا أجابه إنسان وهوّن عليه بإزهاق روحه يأثم أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب عدم الحرمة لأن فى ذلك تخفيفا عليه بإسراع الإزهاق وعدم تطويل الألم على أن موته بعد مقطوع به عادة (قوله بالإذن) هذا من تمام التعليل ، والمراد به دفع ماقد يتمسك به الثانى من أنه يجب عليه القصاص لأن الحق فيه

(قوله وأصله رأى للغزالى) عبارة الدميرى : وهو قول الغزالى (قوله فى هذه الحالة) يعنى إذا لم يزلق على مثلها غالبا (قوله وإلا قتلتك) ليس بقيد

له فى الزنا بأمته (والأظهر) أنه (لا دية) عليه لأن المورث أسقطها أيضا بإذنه ، نعم تلزمه الكفارة والإذن فى القطع يهدره وسرايته كما يأتى . والثانى تجب ولا يؤثر إذنه ومحل ماتقرر فى النفس ، فلو قال له اقطع يدى نقطعها ولم يمت فلا دية ولا قود جزما ومحله أيضا عند تمكنه من دفعه بغير القتل فإن قتله دفعا انتفى الضمان جزما ، ولو قال اقذفنى وإلا قتلتك فقذفه فلا حدّ كما صوّبه فى الروضة ، فإن كان الآذن عبدا لم يسقط الضمان ، وهل يجب القصاص إذا كان المأذون له عبدا وجهان أظهرهما عدمه ، ولو أكرهه على إكراه غيره على أن يقتل رابعا ففعلا اقتص من الثلاثة (ولو قال اقتل زيدا أوعمرا) وإلا قتلتك (فليس بإكراه) فيقتل المأمور بمن قتله منهما لاختياره له ، وعلى الآمر الإثم فقط ، ولو أنهشه نحو حية أو عقرب يقتل غالبا ، أو حث غير مميز كأعجمى يعتقد وجوب طاعة آمره على قتل آخر ، أو نفسه فى غير الأعجمى ، أو ألقى عليه سبعا ضاريا يقتل غالبا ، أو عكسه فى مضيق لايمكنه التخلص منه أو أغراه به فيه قتل به لصدق حدّ العمد عليه أو حية فلا مطلقا لأنها تنفر بطبعها من الآدمى حتى فى المضيق ، بخلاف السبع فإنه يثب عليه فيه دون المتسع . نعم إن كان السبع المغرى فى المتسع ضاريا شديدا العدو ولا يتأتى الهرب منه وجب القود على المعتمد ، ولو ربط ببابه أو دهليزه نحو كلب عقور ودعا ضيفا فافترسه فلا ضمان لأنه يفترس باختياره ، وبه فارق مالو غطى بئرا بمرّ غير مميز بخصوصه ودعاه لمحل الغالب أنه يمرّ عليها فأتاه فوقع فيها ومات فإنه يقتل به لأنه تغرير وإلجاء يفضى إلى الهلاك فى شخص معين فأشبه الإكراه ، بخلاف مالو غطاها ليقع بها من يمرّ من غير تعيين فإنه لايقتل لانتفاء تحقق العمدية مع عدم التعيين كما مر . أما المميز ففيه دية شبه العمد .

للوارث والمقتول أذن فى إسقاط مالا يستحقه (قوله لا دية عليه) أى القاتل (قوله ولو قال) حرّ أو غيره (قوله وإلا قتلتك) وكذا إن لم يقل وإلا قتلتك (قوله بل القود(١)) أى بل يسقط القود (قوله فقط) أى وتجب على نفسه قيمته وفيما دونها أرشه (قوله فلا مطلقا) ظاهره ولو كانت شديدة الضراوة ، لكن قد يشكل بما تقدم فيما لو ألقاه فى بئر بها ضار من سبع أو حية أو مجنون حيث اعتبر فى الحية وصف الضراوة (قوله ولو ربط ببابه أو دهليزه نحو كلب عقور) ومثل بل أولى ما اعتيد من تربية الكلب العقور (قوله فلا ضمان) أى لا بقصاص ولادية ولا كفارة لكن التعبير بنفى الضمان قد يشعر بوجوب الكفارة فراجعه (قوله بمرّ غير مميز) أى بخصوص ذلك الغير ، والمراد أن لايكون لغير المميز المدعو ممرّ غيره فتأمل (قوله فإنه لايقتل) لم يتعرض للضمان بالمال سم على حج (قوله أما المميز ففيه دية شبه العمد) أى والفرض أنه دعاه والغالب مروره عليها وقد غطاها ، وكتغطيتها عدم تغطيتها لكن لم يرها المدعو لعمى أو ظلمة انتهى سم على حج . وينبغى أن التعبير بالغالب فى كلامه ليس بقيد لأن شبه العمد لايشترط فيه ذلك بل النادر فيه كالغالب .

(قوله فإن كان الآذن عبدا) أى فى القتل والقطع (قوله إذا كان المأذون) أى فى مسئلة العبد (قوله أو نفسه) أى نفس غير المميز ، وقوله فى غير الأعجمى : أى أما هو فلا يقتل به إذ هو لايجوز وجوب الطاعة فى حق نفسه كما مر (قوله أو حية) أى أو ألقى عليه حية (قوله فإنه لايقتل) وظاهر أنه تجب دية وانظر أىّ دية هى (قوله أما المميز) أى بدل غير المميز فى المسئلة المتقدمة .

---

(١) قول الحشى (قوله بل القود) وقوله (قوله فقط) هاتان الكلمتان لم توجدا فى نسخ الشرح التى بأيدينا ، ولعل محلهما بعد قول الشارح ولم يسقط الضمان انتهى مصححه .

(فصل) فى اجتماع مباشرتين

إذا (وجد من شخصين معا) أى حال كونهما مقترنين فى زمن الجناية بأن تقارنا فى الإصابة كما هوظاهر. ومحل قول ابن مالك مخالفا لثعلب وغيره أنها لاتدل على الاتحاد فى الوقت كجميعا عند انتفاء القرينة (فعلان مزهقان) للروح (مذففان) بالمهملة والمعجمة أى مسرعان للقتل (كحزّ) للرقبة (وقدّ) للجثة (أولا) أى غير مذففين (كقطع عضوين) أو جرحين أو جرح من واحد ومائة مثلا من آخر فمات منهما (فقاتلان) يجب عليهما القصاص إذ ربّ جرح له نكاية فى الباطن أكثر من جروح ، فإن ذفف أحدهما فقط فهو القاتل فلا يقتل الآخر ، وإن شككنا فى تذفيف جرحه لأن الأصل عدمه والقود لايجب بالشك مع سقوطه بالشبهة ، وبه فارق نظير ذلك الآتى فى الصيد فإن النصف يوقف ، فإن بان أو اصطلحا وإلا قسم عليهما ، والأوجه وجوب أرش الجرح على مقارن المذفف (وإن أنهاه رجل) أى أوصله جان (إلى حركة مذبوح بأن لم يبق) فيه (إبصار ونطق وحركة اختيار)

(فصل) فى اجتماع مباشرتين

(قوله فى اجتماع مباشرتين) أى وما يتبع ذلك كما لو قتل مريضا فى النزع الخ (قوله عند انتفاء القرينة) والقرينة هنا قوله بعد وإن أنهاه الخ المفيد للترتيب الدالّ على أن ماقبله عند الاتحاد فى الزمان (قوله مزهقان) صفة فعلان ، وقوله مذففان صفة أخرى ، وقوله أولا عطف عليه : أى أو غير مذففين فهو من عطف الصفة . وبلغنى أن بعضهم زعم أنه لايصح كون مذففان صفة فعلان لأنه قسم الفعلين إلى المذففين وغير المذففين وأنه يتعين كونه خبر محذوف : أى وهما مذففان أولا اهـ.وظاهر أن هذا خطأ لا سند له نقلا ولا عقلا إذ لا مانع من وصف الشيء بصفتين متباينتين فتأمل اهـ سم على حج (قوله وقدّ للجثة أولا) قال الشيخ عميرة : يشترط فى هذا الشق الثانى أن يكون كل واحد لو انفرد لقتل انتهى سم على منهج ، ولعل المراد أنه إذا انفرد أمكن أن يقتل ولو بالسراية ويدل له التمثيل بقطع العضوين فإن كلا على انفراده لايعدّ قاتلا إلا أنه قد يؤدى إلى القتل ، وقد تقدم فى كلام الشارح أن قطع الأنملة مع السراية من العمد الموجب للقصاص (قوله أو جرح من واحد) أى أو عضو من واحد وأعضاء كثيرة من آخر سم على منهج (قوله يجب عليهما القصاص) أى فإن آل الأمر إلى الدية وزعت على عدد الرؤوس لا الجراحات (قوله وإن شككنا فى تذفيف جرحه) أى الآخر اهـ سم على حج (قوله لأن الأصل) قضيته ضمانه بالمال أو قصاص الجرح إن أوجب الجرح قصاصا كالموضحة إن كانا مترتبين ، فإن تقارنا لم يجب قصاص الجرح كما يأتى عن حج (قوله عدمه) أى التذفيف (قوله وبه فارق) أى بقوله لأن الأصل عدمه الخ (قوله فإن بان أو اصطلحا) أى فذاك (قوله وجوب أرش الجرح) أى لا قصاصه حج (قوله إلى حركة مذبوح) عبارة الشيخ عميرة : لو شرب سما انتهى به إلى حركة مذبوح فالظاهر أنه كالجريح انتهى سم على منهج . ثم ظاهر إطلاقهم عدم الضمان على الثانى أنه لافرق فى فعل الأوّل بين كونه عمدا أو خطأ أو شبه عمد ، بل عدم الفرق بين كونه مضمونا أو غير مضمون كما لو أنهاه سبع إلى تلك الحركة فقتله آخر ويشعر به ماذكره عميرة فيمن

(فصل) فى اجتماع مباشرتين

(قوله عند انتفاء القرينة) أى والقرينة هنا قوله فإن أنهاه رجل الخ (قوله جان) أشار به إلى أن الرجل ليس

وهى المستقرة التى يبقى معها الإدراك ويقطع بموته بعد يوم أو أيام ، وذلك كاف فى إيجاب القصاص لا المستمرة وهى التى لو ترك معها عاش ، وما قيل من أن الأولى فى التعبير اختياريات إنما يتجه إن علم تنوين الأولين فى كلام المصنف وإلا حملناه على عدم تنوينهما تقديرا للإضافة فيهما . (ثم جنى آخر فالأوّل قاتل) لأنه صيره إلى حالة الموت ومن ثم أعطى حكم الأموات مطلقا (ويعزر الثانى) لهتكه حرمة ميت وخرج بقيد الاختيار مالو قطع نصفين وبقيت أحشاؤه بأعلاه فإنه وإن تكلم بمنتظم كطلب ماء ليس عن روية ، فإن لم تبن حشوته عن محلها الأصلى من الجوف فحياته مستقرّة ويرجع فيمن شك فى وصوله إليها إلى عدلين خبيرين (وإن جنى الثانى قبل الإنهاء إليها ، فإن ذفف كحزّ بعد جرح فالثانى قاتل) لقطعه أثر الأوّل وإن علم أنه قاتل بعد نحو يوم (وعلى الأوّل قصاص العضو أو مال بحسب الحال) من عمد وضدّه ، ولا نظر لسريان الجرح لاستقرار الحياة عنده (وإلا) أى وإن لم يذفف الثانى أيضا ومات بهما كأن قطع واحد من الكوع وآخر من المرفق أو أجافاه (فقاتلان) لوجود السراية منهما وهذا غير قوله السابق أولا الخ لأن ذاك فى المعية وهذا فى الترتيب (ولو قتل مريضا فى النزع)

شرب سما انتهى به إلى حركة مذبوح (قوله التى يبقى معها الإدراك) ومنه يعلم أن مثله من شك فى موته بالطريق الأولى (قوله إنما يتجه إن علم) أى من خط المصنف أو الرواية عنه (قوله تنوين الأولين) هما إبصار ونطق (قوله ومن ثم أعطى حكم الأموات) قضيته جواز تجهيزه ودفنه حينئذ وفيه بعد ، وأنه يجوز تزوّج زوجته حينئذ إذا انقضت عدتها كأن ولدت عقب صيرورته إلى هذه الحالة وأنه لا يرث من مات عقب هذه الحالة ولا يملك صيدا دخل فى يده عقبها ، ولا مانع من التزام ذلك اهـ سم على حج . وقول سم : وأنه لا يرث ، أقول : ولا بعد أيضا على قياس ذلك أنه تقسم تركته قبل موته (قوله ويعزر الثانى) أى فقط (قوله لهتكه حرمة ميت) الأفصح فى مثله التخفيف بخلاف الحىّ فإن الأفصح فيه التشديد ، ومنه قوله تعالى ـ إنك ميت وإنهم ميتون ـ الآية (قوله فإن لم تبن حشوته) عبارة المختار : وحشوة البطن بكسر الحاء وضمها أمعاء البطن (قوله إلى عدلين خبيرين) فلو لم يوجدا أو وجدا وتحيرا فهل نقول بالضمان لأنه الأصل أو لا ؟ فيه نظر ، ويحتمل أن يقال : تجب دية عمد دون القصاص لأنه لا يسقط بالشبهة (قوله كحز بعد جرح) هو بفتح الجيم لأنه مثال للفعل وهو مصدر . أما الأثر

قيدا (قوله وهى المستقرة) الضمير يرجع إلى المنفى والمعنى والحياة التى يبقى معها ماذكر هى الحياة المستقرة ، وسيأتى فى الصيد والذبائح ، الفرق بين الحياة المستقرّة والحياة المستمرّة وحركة المذبوح بما هو أوضح مما هنا (قوله وذلك كاف) يحتمل أن الإشارة لحركة المذبوح وهو المتبادر من السياق ، ويحتمل أنها للحياة المستقرّة وهو المتبادر من العبارة (قوله وخرج بقيد الاختيار) المناسب ودخل (قوله فإن لم تبن حشونة عن محلها) لا يخفى أن هذا المحترز بالنظر للظاهر هو عين ما احترز به عنه . واعلم أن الشارح خلط هنا فى هذه السوادة مسئلة بمسئلة أخرى . وحاصل ذلك أنه فى شرح الروض مثل لمن فقد الإدراك الاختيارى بمن قدّ نصفين وتركت أحشاؤه فى النصف الأعلى فإنه وإن صدر منه كلام أو حركة فهما اضطراريان ، وهو الذى عبر عنه الشارح بقوله وخرج بقيد الاختيار إلى قوله ليس عن روية . وأما الشهاب حج فإنه مثل له بمن قدّ بطنه : أى شق وخرج بعض أحشائه ، ثم قال بخلاف ما لو بقيت أحشاؤه كلها محلها فإنه فى حكم الأحياء لأنه قد يعيش مع ذلك كما هو مشاهد ، وهو الذى عبر عنه الشارح بقوله فإن لم تبن حشونة الخ ، وقد علم أن هذا محترز ماصور به حج لا محترز مافى شرح الروض الذى صدر به الشارح ، على أن قوله فحياته مستقرّة الذى عدل إليه على كلام حج غير صحيح من حيث الحكم كما علم (قوله وإن علم أنه) أى الأوّل .

وهو الوصول لآخر رمق (وعيشه عيش مذبوح وجب) بقتله (القصاص) ويورث من قريبه الذى مات وهو بتلك الحالة لاحتمال استمرار حياته مع انتفاء سبب يحال عليه الهلاك ، بخلاف مامرّ فى الجناية لوجود السبب ، وبه يجمع بين كلاميهما . أما الأقوال كإسلام وردّة وتصرّف فهما فيها سواء فى عدم صحتهما منهما ، ولو اندملت جراحته واستمرّ محموما حتى هلك فإن قال طبيبان عدلان إنها من الجرح وجب القود وإلا فلا ضمان .

(فصل) فى شروط القود

ووطأ لها بمسائل يستفاد منها بعض شروط أخرى كما لايخفى على المتأمل ، إذا (قتل) مسلم (مسلما ظنّ كفره) يعنى حرابته أو شك فيها : أى هل هو حربى أو ذمى فذكره الظن تصوير ، أوأراد به مطلق التردّد أو الإشارة لخلاف كأن كان عليه زىّ الكفار أو رآه يعظم آلهتهم (بدار الحرب) وإثبات إسلامه مع هذين ، لأن الأصح أن التزيى بزيهم غير ردّة مطلقا ، وكذا تعظيم آلهتهم فى دار الحرب لاحتمال إكراه أو نحوه . وأما جعل الرافعى الأوّل ردّة مع ذكره له هنا كذلك فلعله جرى على مقالة غيره أو على قصد مجرد التصوير أو محل كلامه فى غير دار الحرب لما تقرر فى الثانى بل أولى (فلا قصاص) لوضوح العذر (وكذا لادية فى الأظهر) وإن لم يعهد حرابته لأنه أسقط حرمة نفسه وثبوتها مع الشبهة محله فى غير ذلك ، نعم تجب الكفارة جزما لأنه مسلم فى الباطن ولم تصدر منه جناية تقتضى إهداره مطلقا . والثانى تجب الدية لثبوتها مع الشبهة وخرج بظن حرابته الصادق

الحاصل بالجرح فهو جرح بالضم ، وفى المصباح جرحه جرحا من باب نفع والجرح بالضم الاسم (قوله وهو) أى النزع (قوله وتصرّف فهما) أى المريض ومن عيشه عيش مذبوح بجناية .

(فصل) فى شروط القود

(قوله أو أراد به) أى الظن (قوله أو الإشارة) أى وإن لم يطلع عليه ، وعبارة الدميرى فى هذا المقام : وهذا أى عدم القصاص على من ظن حرابته مما لاخلاف فيه ، إلى أن قال : واحترز عما إذا لم يظنه فإن عرف مكانه إلى آخر ماذكر ، فلم يتعرّض لخلاف لا فى الظن ولا فى عدمه (قوله كأن كان عليه زىّ الكفار) أى الحربيين (قوله بدار الحرب) خرج به دارنا فتكون ردّة (قوله وإثبات إسلامه مع هذين) أى التزيى والتعظيم (قوله غير ردّة مطلقا) بدار الحرب أو غيرها (قوله هنا كذلك) أى سبباً لظن حرابته مع بقائه على الإسلام (قوله أو محل كلامه) أى ثم فى غير دار الحرب الخ وما هنا مصوّر بدار الحرب فلا تناقض وإن كان ضعيفا فى نفسه ، وقضية قوله وعلى كلامه فى غير دار الحرب أن التزيى بزيهم فى دار الإسلام ردة والمعتمدخلافه . والجواب به لعله على التنزل ، وتقدير أنه رد فهو مخصوص بدار الإسلام (قوله وثبوتها) أى الدية

(فصل) فى شروط القود

(قوله أو ذمى) انظر لم صوّر به مع أن مثله مالو شك فى أنه حربى أو مسلم كما يأتى (قوله أو أراد به مطلق التردد) شمل الوهم وظاهر أنه غير مراد (قوله أو محل كلامه) يوجد فى نسخ الشارح إذ بدل لفظ أو وليس بصواب (قوله لما تقرر فى الثانى) أى من احتمال الإكراه

بعهدها وعدمه كما تقرر مالو انتفى ظنها وعهدها ، فإن عهد أو ظن إسلامه ولو بدارهم أو شك فيه وكان بدارنا لزمه القود لتقصيره أو بدارهم أو بصفهم فهدر لما مر ، وشرط القود بل الضمان علم محل المسلم ومعرفة عينه ، فإن لم يعرفه أو قصد كافرا فأصابه أو شخصا فكان هو فهدر وإن علم أن فى دارهم مسلما كما لو قتله فى بيات أو إغارة ولم يظن إسلامه لعذره فى الكل ، وبقولنا مسلم ذمى لم يستعن به المسلمون فيقتل به كما قاله البلقينى ، وذكر أن فى نص الشافعى مايشهد له (أو) قتل من ظن حرابته ولم يعهدها (بدار الإسلام) ولم يكن فى صف الحربيين ولم يره يعظم آلهتهم كما علم مما مر (وجبا) أى القود والدية على البدل كما يأتى لأن الظاهر من حال من بدارنا العصمة وإن كان على زيهم (وفى القصاص قول) أنه لايجب بل الدية ومحله حيث عهده حربيا فإن ظنه حربيا قتل قطعا بخلاف من بدار الحرب فإنه يكفى ظن كونه حربيا وإن لم يعهده نظرا للدار ، أما مجرد ظن الكفر فيجب معه القود مطلقا (أو) قتل (من عهده) أو ظنه (مرتدا أو ذميا) يعنى كافرا غير حربى ولو بدارهم (أو عبدا أو ظنه قاتل أبيه فبان خلافه) أى أنه أسلم أو عتق أو لم يقتل أباه (فالمذهب وجوب القصاص) عليه لوجود مقتضيه وعدّه أوظنه لايبيح له ضربا ولا قتلا ولو فى المرتد لأن قتله للإمام ، وفارق مامر فى الحربى بأنه يخلى بالمهادنة

(قوله أوشك فيه وكان بدارنا) أى وليس بصفتهم لما يأتى (قوله لما مر) أى من قوله لوضوح العذر (قوله وشرط القود) المتبادر أن هذا الشرط راجع لما لوعهد إسلامه أو ظنه مطلقا أو شك فيه بدارنا لأن هذه المذكورات هى التى اعتبر فيها وجوب القصاص ، وأنه لو شك فيه وهو بدارهم فهدر مطلقا عرف مكانه أولا ، وكلام المنهج قد يقتضى خلافه فليراجع وليتأمل . وفى الدميرى مايوافق المنهج وعبارته : واحترز عما إذا لم يظنه فإن عرف مكانه فكما لو قتله فى دار الإسلام الخ فلعل ما اقتضاه كلام الشارح غير مراد (قوله وإن علم أن فى دارهم مسلما) قضيته وإن عرف أنه فى هذا الموضع وقد ينافيه قوله قبل علم محل المسلم ومعرفة عينه فلعل ماهنا محمول على غير ذلك (قوله وبقولنا مسلم) أى فى قوله إذا قتل مسلم مسلما الخ انتهى سم على حج (قوله لم يستعن به المسلمون) أقول : إنه لو استعان به المسلمون لم يقتل ، وظاهره وإن كان المستعين به غير الإمام وهو ظاهر لأن استعانة المسلم به تحمله على قتل الحربى خصوصا إذا ظن أن جواز الاستعانة به لاتتوقف على إذن الإمام (قوله أو قتل من ظن) أى مسلما ظن الخ (قوله على البدل) وقد يقال وجب القصاص إن وجدت المكافأة أو الدية إن لم توجد المكافأة (قوله ومحله) أى محل قوله وفى القصاص الخ (قوله حيث عهده) التقييد بما ذكر لايناسب قوله أولا ولم يعهدها (قوله أما مجرد) محترز قوله ظن حرابته كأن كان عليه زى الخ انتهى سم على حج (قوله ظن الكفر) أى لابخصوص الحرابة (قوله مطلقا) أى بدارهم أو بدارنا (قوله لوجود مقتضيه) أى وهو المكافأة (قوله لأن قتله للإمام) قضيته أنه لو عهده الإمام مرتدا فقتله لم يجب عليه قصاص وصرح به الزركشى . واستشكل بوجوب القصاص على من ظنه قاتل أبيه فأخلف بأن الظن مجوّز للقتل كما أن الردّة مجوّزة للقتل من الإمام . وأجيب بأن الإمام يجوز له الإقدام على القتل من غير إذن من أحد ، والمستحق لا يجوز له الإقدام إلا بإذن الإمام . قال سم على منهج بعد ماتقدم : والأوجه المنع فليحرر اه . أقول : وكأن مراده منع ماقاله الزركشى من عدم وجوب القصاص على الإمام فيكون الأوجه وجوب القصاص (قوله وفارق مامر فى الحربى) قال الشيخ عميرة : لعل مراده بالنسبة لدارهم لأن عدم وجوب القصاص فى عهده حربيا إنما هو بالنسبة لدارهم أما بدارنا فسنذكره آنفا ، لكن قد

(قوله وفارق مامر فى الحربى) أى إذا كان فى دارهم

والمرتد لايخلى فتخليته دليل على عدم ردته ، أما لو عهده حربيا فقتله بدارنا فلا قود لاستصحاب كفره المتيقن فهو كما قتله بدارنا فى صفهم ، وفيما عدا الأولى قول بعدم الوجوب طرد فى الأولى ، وفيما عدا الأخيرة طريق قاطع بالوجوب بحث الرافعى مجيئه فى الأخيرة ، ولو قتل مسلما تترس به المشركون بدارهم لزمته ديته إن علم إسلامه وإلا فلا (ولو ضرب) من لم يبح له الضرب (مريضا جهل مرضه ضربا يقتل المريض) دون الصحيح غالبا (وجب القصاص) لتقصيره إذ جهله لايبيح ضربه ، فإن عفا عن الدية وجب جميعها على الضارب ، وإن فرض أن للمرض دخلا فى القتل (وقيل لا) يجب لأن ما أتى به ليس بمهلك عنده ، وردّ بأنه لا اعتبار بظنه مع تحريم الضرب عليه ومن ثم لم يلزم نحو مؤدب ظن أنه صحيح وطبيب سقاه دواء على ما يأتى لظنه أنه محتاج إليه إلا ديته : أى دية شبه عمد كما لايخفى ، ولو علم مرضه أو كان ضربه يقتل الصحيح أيضا وجب القود قطعا . ولما ذكر شروط القتل ذكر شروط القتيل فقال (ويشترط لوجوب القصاص) بل والضمان من أصله على تفصيل فيه (فى القتيل إسلام) لخبر « فإذا قالوها عصموا منى دماءهم وأموالهم إلا بحقها » (أو أمان) بحقن دمه بعقد ذمة أو عهد أو أمان مجرد ولو من الآحاد أو ضرب رق لأنه يصير به مالا لنا ، نعم لا ضمان على مقتول لصيال أو قطع طريق ويعتبر للقود عصمة المقتول : أى حقن دمه من أوّل أجزاء الجناية كالرمى إلى الزهوق كما يأتى (فيهدر) بالنسبة لكل أحد الصائل إذا تعين قتله طريقا لدفعه و (الحربى) ولو نحو امرأة وصبى لقوله تعالى ـ فاقتلوا المشريكين حيث وجدتموهم ـ (والمرتد) فى حق معصوم لخبر « من بدّل دينه فاقتلوه » ويفارق الحربى بأنه ملتزم فعصم على مثله ولا كذلك الحربى (ومن عليه قصاص كغيره) فى العصمة فى حق غير المستحق فيقتل قاتله وقاطع الطريق المتحتم قتله وتارك الصلاة ونحوهما مهدرون إلا على مثلهم كما أشار إليه بقوله (والزانى المحصن إن

يشكل الفرق حينئذ ، ولكن جرى شيخنا فى شرح المنهج كغيره على أنه لاقود وعدم القود صريح الروض انتهى سم على حج (قوله فلا قود) أى وعليه الدية (قوله وإلا فلا) أى فلا تلزمه الدية وتجب عليه الكفارة (قوله لأنه يصير به) أى ضرب الرق (قوله لاضمان على مقتول) أى على قاتل مقتول وإلا فمعلوم أن المقتول لايضمن ولو عبر باللام بدل على لكان أظهر (قوله لكل أحد) عمومه شامل للذمى والمعاهد (قوله ولو نحو امرأة وصبى) إنما أخذهما غاية لحرمة قتلهما (قوله فى حق معصوم) أى أما فى حق غيره المعصوم فلا يهدر فيقتل بمرتد مثله ، وهو يقتضى أن الزانى المحصن وتارك الصلاة وقاطع الطريق المتحتم قتله إذا قتل واحدا منهم المرتد يقتل به ، وهوغير مراد لما يأتى أن المسلم ولو مهدرا لايقتل بالكافر (قوله ويفارق) أى المرتد (قوله الحربى) أى حيث هدر ولو على غير معصوم (قوله بأنه) أى المرتد (قوله على مثله) أى مرتدّ مثله (قوله وتارك الصلاة) قال فى الروض : ويعصم تارك الصلاة بالجنون والسكر : أى فلا يقتل حالهما لا المرتدة : أى فيقتل حال جنونه وسكره اه . وفى باب الصلاة كلام فى ذلك عن النووى وغيره تنبغى مراجعته اه سم على حج (قوله إلا على مثلهم) قضيته أن القاطع غير مهدر على التارك وبالعكس ، إلا أن يريد المماثلة فى الإهدار كما سيأتى اه سم على حج ، وقوله كما

(قوله إلا بحقها) لادخل له فى الدليل كما لايخفى (قوله يحقن دمه) أشار به إلى أن المراد الأمان بالمعنى اللغوى الشامل لنحو الجزية كما أشار إليه أيضا بقوله بعقد ذمة الخ (قوله أو أمان مجرد) أى بالمعنى الأخص المقابل للأقسام الثلاثة (قوله نعم لاضمان الخ) انظر هذا الاستدراك على ماذا (قوله فى حق معصوم) عبارة التحفة : إلا على مثله (قوله كما أشار إليه بقوله) انظر وجه الإشارة

قتله ذمى) والمراد به غير الحربى أو مرتد (قتل) به لأنه لاتسلط له على المسلم ، وأخذ منه البلقينى أن الزانى الذمى المحصن إذا قتله ذمى ولو مجوسيا ليس زانيا محصنا ولا وجب قتله بنحو قطع طريق لايقتل به ، ويؤخذ منه أيضا أن محل عدم قتل المسلم المعصوم به حيث قصد استيفاء ماوجب عليه بقتله أو لم يقصد شيئا ، بخلاف مالو قصد عدم ذلك لصرفه فعله عن الواجب ، ويحتمل أن يؤخذ بإطلاقهم ، ويوجه بأن دمه لما كان هدرا لم يؤثر فيه الصارف (أو مسلم) ليس زانيا محصنا (فلا) يقتل به (فى الأصح) لإهداره لكن يعذر لافتياته على الإمام وسواء فى ذلك أثبت زناه بالبينة أم بالإقرار ، خلافا لما وقع فى تصحيح التنبيه للمصنف ، وسواء أقتله قبل رجوعه عن إقراره أو رجوع الشهود عن شهادتهم أم بعده ، وشمل مالو رجع عن إقراره بعد الجرح ثم مات بالسراية ولو رآه يزنى وعلم إحصانه فقتله لم يقتل به قطعا . والثانى قال استيفاء الحدّ للإمام دون الآحاد ، ومحل الخلاف إذا قتله قبل أمر الإمام بقتله وإلا فلا قصاص قطعا ، وخرج بقولى ليس زانيا محصنا الزانى المحصن فيقتل به مالم يأمره الإمام بقتله ، والأوجه إلحاق كل مهدر كتارك صلاة وقاطع طريق بشرطه بالزانى المحصن . فالحاصل أن المهدر معصوم على مثله فى الاهدار وإن اختلفا فى سببه ويد السارق مهدرة إلا على مثله سواء المسروق منه وغيره ، ثم ذكر شروط القاتل فقال (وفى القاتل) شروط منها التكليف ومحصله (بلوغ وعقل) فلا يقتل صبىّ ومجنون حال القتل وإن تقطع جنونه لخبر « رفع القلم عن ثلاث » ولعدم تكليفهما (والمذهب وجوبه على السكران) وكل من تعدّى بإزالة عقله فلا نظر لاستتار عقله لأنه من ربط الأحكام بالأسباب ، أما غير التعدّى كأن أكره على شرب مسكر أو شرب ماظنه دواء أو ماء فإذا هو مسكر فلا قود عليه لعذره ، وفى قول لا وجوب عليه

سيأتى : أى فى قول الشارح . والحاصل أن المهدر الخ (قوله لأنه) أى الذمى (قوله وأخذ منه البلقينى) قد يشكل الأخذ بأن الذمى لاحق له فى الواجب على الذمى اه سم على حج ، ويجاب بأن الذمى وإن لم يكن له حق لكن الزانى دونه فقتل به وإنما لم يقتل المسلم به لأن الكافر لاتسلط له على المسلم (قوله المعصوم به) أى بالمسلم الزانى المحصن (قوله ويحتمل أن يؤخذ الخ) هذا الصنيع يقتضى اعتماد الأوّل ، ولكن الاحتمال هو المعتمد أخذا من قوله ويؤخذ (قوله فى ذلك) أى فى أن المسلم لايقتل به (قوله ولو رآه يزنى) أى والحال أنه علم ذلك كما هو ظاهر ، وإلا فلو لم يعلم ذلك فقتله وادعى إنى إنما قتلته لأنى رأيته يزنى وهو محصن لم يقبل منه ذلك بل يقتص منه كما هو ظاهر اه سم على حج (قوله فيقتل) أى للمكافأة (قوله وإن اختلفا فى سببه) كزنا وترك صلاة أو قطع طريق (قوله ومحصله) بتشديد الصاد المكسورة وحقيقته إلزام مافيه كلفة وقيل طلب مافيه كلفة (قوله فلا قود عليه) ويصدق

(قوله ويؤخذ منه أيضا) انظر ماوجه الأخذ، وعبارة التحفة عقب التعليل المار : ولا حقّ لهما فى الواجب عليه انتهت ، وهذا الذى حذفه الشارح هو محل الأخذ كما لايخفى (قوله أم بعده) أى لاختلاف العلماء فى صحة الرجوع لكن هذا إنما هو فى رجوعه عن الإقرار كما نقله الشهاب سم فى حواشيه على شرح المنهج عن الشارح فليراجع الحكم فى رجوع الشهود (قوله وشمل مالو رجع عن إقراره الخ) انظر ما الحاجة إلى هذا (قوله لم يقتل به قطعا) يعنى لم يستحق القتل باطنا كما يعلم من كلام غيره (قوله فالحاصل الخ) يرد عليه ما إذا كان القتيل مرتدا والقاتل مسلما زانيا محصنا أو نحوه وقد مر أن المسلم لايقتل بالكافر إلا أن يقال مراده مالم يمنع مانع لكن يبعد ذلك أو أن المراد حاصل ماتقدم قبله وهو بعيد أيضا مع جعله ضابطا

كالمجنون أخذا مما مرّ فى الطلاق فى تصرفه (ولو قال كنت يوم القتل) أى وقته (صبيا أو مجنونا صدّق بيمينه إن أمكن الصبا) فيه (وعهد الجنون) قبله ولو متقطعا لأصل بقائهما حينئذ ، بخلاف ما إذا انتفى الإمكان والعهد ولو اتفقا على زوال عقله وادعى الجنون والولى السكر صدق القاتل بيمينه (ولو قال أنا صبى) الآن وأمكن (فلا قصاص ولا يحلف) على صباه كما سيأتى أيضا فى دعوى الدم والقسامة لأن تحليفه يثبت صباه ، ولو ثبت لبطلت يمينه فى تحليفه إبطال لحلفه ، ولا ينافى ذلك تحليف كافر أنبت وأريد قتله وادعى استعجال ذلك بدواء وإن تضمن حلفه إثبات صباه لوجود أمارة البلوغ فلم يترك بمجرد دعواه ، وقضية ذلك وجوب تحليفه لو أنبت هنا ، ويرد بأن الإنبات مقتض للقتل ثم لاهنا كما مرّ فى الحجر (و) منها عدم الحرابة فحينئذ (لاقصاص على حربى) إذا قتل حال حرابته وإن أسلم بعده أو عقدت له ذمة ، لقوله تعالى قل للذين كفروا إن ينتهوا يغفر لهم ماقد سلف ولما تواتر من فعل النبىّ صلى الله عليه وسلم والصحابة بعده من عدم الإقادة ممن أسلم كوحشى قاتل حمزة رضى الله عنهما (ويجب) القود (على المعصوم) بجزية أو أمان أو هدنة لالتزامه أحكامنا ولو من بعض الوجوه (والمرتدّ) وإن كان مهدرا لذلك ، وسيأتى حكم مالو ارتدت طائفة لهم قوّة وأتلفوا نفسا أو مالا فى كتاب الردّة (و) منها (مكافأة) بالهمزة : أى مساواة من المقتول لقاتله حال الجناية بأن لايفضل قتيله حينئذ بإسلام أو أمان أو حرية كاملة أو أصالة أو سيادة ، وزاد البلقينى على ذلك خصلتين : إحداهما الذمة مع الردة فلا يقتل ذمى بمرتد . والثانية السلامة مع الإسلام من إباحة الدم لحقه تعالى (فلا يقتل مسلم) ولو مهدرا بنحو زنا (بذمى) يعنى بغيره ليشمل من لم تبلغه الدعوة فإنه وإن كان كالمسلم فى الآخرة ليس كهو فى الدنيا ، لخبر « ألا لايقتل مسلم بكافر » وتخصيصه بغير الذمى لادليل له ، وقوله عقبه «ولا ذو عهد فى عهد» : أى لايقتل بحربى استثناء من المفهوم ، ولأنه لايقطع منه به فى الطرف فالنفس أولى ، ولأنه لايقتل بالمستأمن إجماعا ، والمعتبر فى رقيقين تساويهما إسلاما وضدّه

فى ذلك وإن قامت قرينة على كذبه للشبهة فيسقط القصاص عنه وتجب الدية (قوله ولو قال كنت يوم القتل) قال فى الروض : وإن قامت بينتان بجنونه وعقله تعارضتا اهـ وينبغى أن يجرى ذلك إذا قامتا بصباه وبلوغه اهـ سم على حج : أى ثم إن عهد الجنون وأمكن الصبا صدّق الجانى وإلا فالولى كما لو لم تكن بينة (قوله وعهد الجنون) ولو مرة (قوله ولو اتفقا) أى الجانى ومستحق الدم (قوله وادعى) أى القاتل (قوله صدّق القاتل بيمينه) أى فلا قصاص عليه إن عهد جنونه ويجب الدية (قوله وقضية ذلك) أى قوله لوجود (قوله ويردّ بأن الإنبات مقتض للقتل ثم) أى لأنه أمارة البلوغ فى الكافر دون المسلم اهـ سم على حج ، والمراد أن المسلم إذا نبتت عانته وشك فى بلوغه لايحكم ببلوغه فلا يقتل ولا يثبت له شىء من أحكام البالغين ، بخلاف الكافر فإنه إذا نبتت عانته وشك فى بلوغه قتل اكتفاء بنبات العانة (قوله من عدم الإقادة) يقال أقاد القاتل بالقتيل قتله به اهـ مختار (قوله وأتلفوا نفسا) أى والمعتمد أنه لاضمان عليهم اهـ زيادى (قوله من إباحة الدم) متعلق بالسلامة (قوله بغيره) أى غير المسلم (قوله لخبر) زاد حج البخارى (قوله وتخصيصه) أى الكافر فى الخبر (قوله استثناء من المفهوم) أى مفهوم قوله لايقتل مسلم بكافر فإن مفهومه أن غير المسلم وهو الكافر يقتل بالكافر اهـ سم على حج (قوله لايقطع) أى مسلم ، وقوله به أى الذمى (قوله ولأنه يقتل) أى المسلم لايقتل بالمستأمن : أى وذوالعهد يقتل به ،

(قوله لقوله تعالى الخ) دليل للإسلام فقط (قوله أو أمان) أى فلا يقتل نحو ذمى بمرتد كما يأتى (قوله إحداهما الذمة مع الردة) قد يقال هذه داخلة فى قوله أو أمان

دون السيد (ويقتل ذمى) وذو أمان (به) أى المسلم (وبذمى) وذى أمان (وإن اختلفت ملتهما) كيهودى ونصرانى ومعاهد ومؤمن لأن الكفر كله ملة واحدة (فلو أسلم القاتل لم يسقط القصاص) لتساويهما حالة الجناية إذ العبرة فى العقوبات بحالها، ألا ترى أن الرقيق لو زنى أو قذف ثم عتق لم يحدّ إلا حد القن (ولو جرح ذمى) أو ذو أمان (ذميا) أو ذا أمان (وأسلم الجارح ثم مات المجروح) على كفره (فكذا) لايسقط القصاص فى الطرف قطعا ولا فى النفس (فى الأصح) للتكافؤ حال الجرح المفضى للهلاك والثانى ينظر إلى المكافأة وقت الزهوق (وفى الصورتين إنما يقتص الإمام بطلب الوارث) ولا يفوّضه إليه حذرا من تسليط الكافر على المسلم ومن ثم لو أسلم فوضه له (والأظهر قتل مرتد) وإن أسلم بعد جنايته (بذمى) وذى أمان لتساويهما فى الكفر حالة الجناية فكانا كالذميين، ولأن المرتد أسوأ حالا من الذمى لإهدار دمه وعدم حلّ ذبيحته وعدم تقريره بالجزية، فأولى أن يقتل بالذمى الثابت له ذلك، والثانى لا لبقاء علقة الإسلام. وردّ بأن بقاءها يقتضى التغليظ عليه وامتناع بيعها أو تزويجها لكافر من جملة التغليظ عليه، إذ لو صححناه للكافر فوّت علينا مطالبته بالإسلام بإرساله لدار الحرب أو بإغرائه على بقائه على ماهو عليه باطنا (وبمرتدّ) لما مر، ويقدم قتله قودا على قتله بالردة حتى لو عفى عنه على مال قتل بها وأخذ من تركته، نعم عصمة المرتد على مثله إنما هى بالنسبة للقود خاصة فلو عفى عنه فلا دية والثانى لا إذ المقتول مباح الدم (لا ذمى) فلا يقتل (بمرتد) لأنه أشرف منه بتقريره بالجزية (ولا يقتل حرّ بمن فيه رق)

فلو كان عطفه عليه يقتضى المشاركة بينهما لوجب قتل المسلم بالمستأمن كما قتل المعاهد به مع أن المخالف لايقول به (قوله بحالها) أى الجناية (قوله والثانى ينظر) وعلى الأوّل تستثنى من قولهم يشترط لوجوب القود المكافأة من أول الفعل إلى الزهوق وسيأتى لنا مافيه من أول الفصل الآتى (قوله وإن أسلم الخ) فيه ماتقدم (قوله وامتناع بيعها) أى الأمة المرتدة أو العبد المرتد (قوله لما مر) أى من مكافأته له حال الجناية وقياس مامر من أن المرتد يقتل بالذمى وإن أسلم أنه يقتل بالمرتد هنا أيضا وإن أسلم الجارح بناء على أن العلة مكافأته له حال الجناية، أما على العلة النافية من أن المرتد أسوأ حالا فلا (قوله وأخذ من تركته) أى حيث كان المقتول غير مرتد كما يعلم من قوله نعم عصمة المرتد الخ (قوله فلا دية) أى لأن دمه مهدر لاقيمة له، والقود منه إنما هو للتشفى فلا يشكل عدم وجوب المال مع قتله قصاصا، وخرج بالمرتد الزانى المحصن وتارك الصلاة وقاطع الطريق إذا قتلهم غير معصوم فإنه يقتل بهم ويقدم قتله حدّا على قتله قصاصا، ولو عفى عن القصاص على الدية وجبت كما أفهمه التقييد بالعفو عن المرتدّ.

[فرع] وقع السؤال فى الدرس عما لو تصور ولىّ فى غير صورة آدمى وقتله شخص وعما لو قتل الجنى شخص هل يقتل به أولا؟ والجواب بأن الظاهر فى الأول أن يقال إن علم القاتل حين القتل أن المقتول ولىّ تصور فى غير صورة الآدمى قتل به وإلا فلا قود، لكن تجب الدية كما لو قتل إنسانا يظنه صيدا. وأما الثانى فقضية اعتبار المكافأة بما ذكر من أن الشرط أن لايفضل القاتل قتيله بإيمان أو أمان الخ أن القاتل إن علم حين القتل أن

(قوله ومعاهد ومؤمن) الأولى إسقاطهما إذ لادخل للعهد والأمان فى اختلاف الملة (قوله لأن الكفر كله ملة واحدة) أى شرعا فلا ينافى قول المتن وإن اختلفت ملتهما لأنه بحسب ماعندهم، أو أن المراد باختلاف ملتهما بحسب الأصل ويكون الكفر كله ملة واحدة: أى من حيث أن النسخ يشمل الجميع (قوله ويقدم قتله قودا الخ) أى فيما إذا ترتب عليه قود أى لغير مثله

وإن قلّ على أى وجه كان لانتفاء المكافأة ولخبر « لايقتل حرّ بعبد » وللإجماع على عدم قطع طرفه بطرفه ، وأما خبر « من قتل عبده قتلناه ، ومن جدع أنفه جدعناه ، ومن خصاه خصيناه » فغير ثابت أو منسوخ لخبر أنه صلى الله عليه وسلم عزّر من قتل عبده ولم يقتله » أو محمول على ما إذا قتله بعد عتقه لئلا يتوهم منع سبق الرّق له فيه ، ولا قصاص فى قتل من جهل إسلامه أو حريته والقاتل مسلم أو حرّ للشبهة ، ويفارق وجوب القصاص فيما لو قتل مسلم حرّ لقيطا فى صغره بأن ماهنا فى قتله بدار الحرب وما هناك فى قتله بدارنا بقرينة تعليلهم وجوب القصاص فيه بأنّ الدار دار حرية وإسلام ، وفرق القمولى والأذرعى بأن ماهنا محله إذا لم يكن له ولىّ يدعى الكفاءة وإلا فهى مسئلة اللقيط (ويقتل قنّ ومدبر ومكاتب وأم ولد بعضهم ببعض) لتكافئهم بتساويهم فى المملوكية وقرب بعضهم للحرية غير مفيد لموته قنا ، نعم لايقتل مكاتب بقنه وإن ساواه رقا أو كان أصله على المعتمد لتميزه عليه بسيادته والفضائل لايقابل بعضها ببعض (ولو قتل عبد عبدا ثم عتق القاتل أو) جرح عبد عبدا ثم (عتق) الجارح (بين الجرح والموت فكحدوث الإسلام) للقاتل والجارح فلا يسقط القود فى الأصح لما مر (ومن بعضه حرّ لو قتل مثله لاقصاص) عليه زادت حرية القاتل أولا لأنه لايقتل بجزء الحرية جزء الحرية وبجزء الرق جزء الرق إذ الحرية شائعة فيهما بل يقتل جميعه بجميعه ، وليس ذلك حقيقة القصاص فعدل عنه عند تعذره لبدله كما فى نظيره من المال حيث يجب عند التساوى ربع الدية وربع القيمة فى ماله ويتعلق الربعان الباقيان برقبته ، ولا نقول نصف الدية فى ماله ونصف القيمة فى رقبته ، ويعلم مما تقرر صحة ما أفتى به العراقى وغيره أن من نصفه قنّ لو قطع يد نفسه لزمه لسيده ثمن قيمته لأن يده مضمونة بربع الدية وربع القيمة يسقط ربع الدية المقابل للحرية ، إذ لايجب للشخص على نفسه شىء وربع القيمة المقابل للرق كأنه جنى عليه حرّ وعبد للسيد يسقط ما يقابل عبد السيد لأن الإنسان لايجب له على عبده غير المكاتب مال ويبقى ما يقابل فعل الحرّ وهو ثمن القيمة فيأخذه من ماله الآن أو حتى يوسر (وقيل إن لم تزد حرية القاتل) بأن ساوت أو نقصت (وجب) القود بناء على قول الحصر

ماقتله جنىّ قتل به وإلا وجبت الدية كما مر فيما لو قتل وليا تصور فى غير صورة الآدمى ، لكن نقل عن شيخنا الشوبرى أن الآدمى لايقتل بالجنى مطلقا أقول : وهو الأقرب لأنا لم نعرف أحكام الجن ولا خوطبنا بها ، قال : وهذه الشروط إنما هى للمكافأة بين الآدميين لامطلقا (قوله ومن جدع) هو بالدال المهملة (قوله لخبر أنه) أى لأجل خبر أنه وفى نسخة بخبر وهى أظهر (قوله عزر من قتل عبده) وفى نسخة عزر أى لم يلمه (قوله ولاقصاص فى قتل) أى بدار الحرب (قوله لما مر) فيه ماتقدم (قوله عند التساوى) أى فى الحرية والرق (قوله يسقط ربع الدية) أقول : فيه نظر لأن ربع الدية المقابل للحرّية جنى عليه الجزء الحر والجزء الرقيق لأن الحرية شائعة فينبغى أن يسقط ثمن الدية المقابل لفعل الجزء الحرّ ويتعلق الثمن الآخر المقابل لفعل الجزء الرقيق برقبة الجزء الرقيق فليتأمل اهسم على حج . أقول : ويمكن الجواب بأنه لما كان ربع الدية فى مقابلة جزء الحرية وكان لو وجب له شىء لوجب للجزء الحر أسقطناه لأن الإنسان لايجب له على نفسه شىء بل فعله هدر فى حق نفسه (قوله وربع القيمة)

(قوله وماهناك فى قتله بدارنا) أى وهو حينئذ محكوم بإسلامه وحرّيته شرعا وليس مجهولا (قوله وإلا فهى مسئلة اللقيط) عبارة الزيادى كمسئله اللقيط (قوله حيث يجب عند التساوى الخ) هذا بيان الكيفية عند الرجوع إلى البلد فى مسئلتنا لا بيان للنظير ، فلو قال فيجب عند التساوى الخ لكان ظاهرا ومراده بالنظير كما لو باع شقصا وسيفا بقن وثوب مثلا واستووا قيمة لانجعل الشقص أو السيف مقابلا للقنّ أو الثوب بل المقابل لكل النصف من كل (قوله على قول الحصر)

لا الإشاعة وهو ضعيف أيضا وذلك للمساواة فى الأولى ولزيادة فضل المقتول فى الثانية ، وهو لايؤثر لأن المفضول يقتل بالفاضل : أى مطلقا ، ولا عكس إن انحصر الفضل فيما مر لأن هذه أوصاف طردية لم يعوّل الشارع عليها . لايقال : الخلاف هنا قوىّ فلا يحسن التعبير بقيل لما مرّ فى الخطبة من أنه لم يلتزم بيان مرتبة الخلاف فى قيل ، وقوله ثم فهو وجه ضعيف : أى فى الحكم لا المدرك الذى الكلام فيه (ولا قصاص بين عبد) أى قن (مسلم وحرّ ذمى) أى كافر بأن قتل أحدهما الآخر لما مر أن المسلم لايقتل بالكافر ولا الحرّ بالقن ، وفضيلة كل لاتجبر نقيصته لئلا يلزم مقابلة الفضيلة بالنقيصة نظير ماتقرّر آنفا (ولا) قصاص (بقتل ولد) ذكر أو أنثى للقاتل الذكر أو الأنثى (وإن سفل) لخبر « لايقاد للابن من أبيه » وفى رواية « لايقاد الوالد بالولد » ولأنه كان سببا فى وجوده فلا يكون هو سببا فى عدمه ، فلو حكم بقتله به حاكم نقض إلا إن أضجع الأصل فرعه وذبحه وحكم بالقود حاكم فلا نقض ، ولو قتل ولده المنفى لم يقتل به فى أوجه الوجهين وإن عزى ذلك إلى مقتضى ما وقع فى نسخ الروضة السقيمة ، وبحث الأذرعى أنه يقتل به مادام مصرا على النفى ، ويجرى الوجهان فى القطع بسرقته ماله وفى حدّه بقذفه وفى قبول شهادته له (ولا قصاص) يثبت (له) أى الفرع على أصله كأن قتل عتيقه أو زوجة نفسه وله منها ولد ، لأنه إذا لم يقتل بقتله فأولى أن لايقتل بمن له فيه حق . وعلم مما تقرر أن الجانى أو فرعه متى ملك جزءا من القود سقط ، وما اقتضاه سياقه من عدم مكافأة الولد والده ظاهر لتميزه عليه بفضيلة الأصالة وإن زعم الغزالى مكافأته له كعمه وأيده ابن الرفعة بخبر « المسلمون يتكافأ دماؤهم » إذ يرد بانتفاء الأصالة بينه وبين عمه ولأن المكافأة فى الخبر غيرها هنا وإلا لزم أن الإسلام لايعتبر معه مكافأة بوصف مما مر (ويقتل بوالديه) بكسر الدال مع المكافأة بالإجماع ، فبقية المحارم بالأولى إذ لاتميز كما فى المحرر ، نعم لو اشترى مكاتب أباه ثم قتله لم يقتل به كما مرّ لشبهة السيدية (ولو تداعيا مجهولا) نسبه (فقتله أحدهما فإن ألحقه القائف) بالقاتل فلا قود عليه لما مر أو ألحقه (بالآخر) الذى لم يقتل (اقتص) هو لثبوت أبوّته (وإلا) بأن لم يلحقه به (فلا) يقتص هو بل غيره إن ألحق به وادعاه وإلا وقف ، وعلم مما تقرر أن بناءه للفاعل المفهم ما ذكر أولى منه

هلا قيل وربع الدية كأن جنى عليه حرّ وعبد لأن الجناية شائعة فيسقط مايقابل الحرّية لأن الحرّ لايجب له على نفسه شىء ويبقى مايقابل الرق متعلقا برقبة الجزء الرقيق للجزء الحر اه سم على حج . أقول : وهذه الحاشية عين الحاشية المتقدمة (قوله فيما مر) أى فى قوله بأن لايفضل قتيله الخ (قوله فلا يكون هو سببا فى عدمه) قد يقال لو اقتص بقتل الولد لم يكن سببا فى عدمه بل السبب جنايته : أعنى الوالد . ويجاب بأنه لولا تعلق الجناية لما قتل به على ذلك التقدير فلم يخرج عن كونه سببا فى الجملة اه سم على حج (قوله وبحث الأذرعى) عبارة الرويانى : المعتمد أنه لايقتل به وإن أصرّ اه . وقد يفيده عدم تعقب الشارح للأوّل بتنبيهه على رجحان الثانى (قوله وما اقتضاه سياقه) أى حيث ذكر هذه المسئله فى المسائل التى فرع عدم القصاص فيها على المكافأة اه سم على حج (قوله غيرها هنا) أى إذ المراد بها فى الخبر المساواة حيث لامانع من الموانع المعتبرة فيؤخذ الشريف بالوضيع والنسيب بالدنىء إلى غير ذلك (قوله لما مر) أى من قوله لخبر « لايقاد للابن من أبيه » (قوله وإلا وقف) أى إن رجى

أى فى الرق والحرية (قوله أى قنّ) عبارة التحفة عقب المتن نصها : والمراد مطلق القن والكافر

للمفعول لإبهامه أنه لاقصاص أصلا حيث لم يلحقه وليس كذلك ، ورجوع المستلحق عن الاستلحاق غير مقبول ؛ ولو استلحقاه فلا قود أو لم يلحقه بأحد فلا قود حالا لأن أحدهما أبوه وقد اشتبه الأمر ، ولو قتلاه ثم رجع أحدهما وقد تعذر الإلحاق والانتساب قتل به أو ألحق بأحدهما قتل الآخر لأنه شريك الأب ، ولو لحق القاتل بقائف أو انتساب منه بعد بلوغه فأقام الآخر بينة بأنه ابنه قتل الأوّل به إذ البينة أقوى منهما ، ولو كان الفراش لكل منهما لم يكف رجوع أحدهما فى لحوقه بالآخر لأن الفراش لايرتفع بالرجوع (ولو قتل أحد أخوين) شقيقين حائزين (الأب و) قتل (الآخر الأم معا) ولو احتمالا بأن لم يتيقن سبق والمعية والترتيب بزهوق الروح ، وبحث الأذرعى أنه لو صار فى حيز الأموات بأن أبان حشوته أونحو ذلك مما يجعل صاحبه فى ذلك الحيز كان كالزهوق فى سائر الأحكام (فلكل قصاص) على الآخر لأنه قتل مورثه مع امتناع التوارث بينهما ومن ثم

إلحاقه بأحدهما وإلا فينبغى أن يجب فيه الدية وتكون لورثته إن كان له وارث خاص أو لبيت المال إن لم يكن (قوله لإبهامه) عبر به لإمكان تصحيحه بأن يقال إن الفاعل المحذوف هو الآخر (قوله ورجوع المستلحق) أى حيث كان واحدا ، فإن كان المستلحق اثنين ، فإن كان رجوع منهما لم يقبل أو من أحدهما قبل كما ذكره بقوله ولو استلحقاه الخ (قوله ولو استلحقاه) أى ثم رجعا فلا قود ، والمراد أن كلا منهما ادعى ثبوت نسبه منهما (قوله فلا قود حالا) وكذا لو نفاه عنهما ولم يلحقه بثالث لاقود حالا لعدم العلم بالمستحق (قوله ثم رجع أحدهما) أى عن الاستلحاق (قوله قتل به) ولعل وجهه أنه برجوعه انتفى نسبه عنه وثبت من الآخر وبذلك يتبين أن القاتل ليس أباه (قوله أو ألحق بأحدهما) عطف على رجع فى قوله ولو قتلا ثم رجع اه سم على حج (قوله أقوى منهما) أى القائف والانتساب (قوله لم يكف رجوع أحدهما) بخلاف ما إذا وجد مجرد الدعوى اه سم على حج (قوله لايرتفع بالرجوع) عبارة الشيخ عميرة بالجحود وهى أعم لشمولها مالو أتت أمته المستفرشة بولد فأنكر كونه ابنه (قوله أحد أخوين شقيقين) شرط لصحة قوله فلكل قصاص الخ الظاهر فى أن كلا منهما له الاستقلال بالقصاص (قوله حائزين) قال الشيخ عميرة : وأما اشتراط الحيازة فلا وجه له فيما يظهرلى . أقول : لعل وجهه أن قوله فلكل منهما قصاص على الآخر ظاهر فى جواز انفراد كل منهما بالقصاص وهو إنما يكون حيث كانا حائزين (قوله لم يتيقن سبق) أى ولا معية (قوله مع امتناع التوارث) بناء على مامر فى الفرائض أن القاتل بحق لايرث وهو الراجح

(قوله ورجوع المستلحق) عبارة التحفة : ولا يقبل رجوع مستلحقيه لئلا يبطل حقه لأنه صار ابنا لأحدهما بدعواهما انتهت . وعبارة الروض : فإن رجعا لم يقبل رجوعهما انتهت ، فالظاهر أن الشارح قرأ قول حج مستلحقيه بلا ياء فعبر عنه بما ذكر ، ويصح أن يكون معنى قول الشارح ورجوع المستلحق : أى من كل منهما ، وما فى حاشية الشيخ من إبقائه على ظاهره غير صحيح (قوله ولو استلحقاه) أى ألحقه بهما القائف بدليل قوله أو لم يلحقه بأحد الخ ، ولا يصح حمله على ظاهره إذ هو عين قول المتن ولو تداعيا مجهولا ، وحينئذ فقوله فلا قود لاحاجة إليه لإغناء قوله بعده فلا قود حالا بل لايصح بإطلاقه (قوله وقد تعذر الإلحاق والانتساب) انظر ماوجه هذا التقييد مع أنه برجوع أحدهما يلحق الآخر (قوله شقيقين) إنما قيد به لأنه هو الذى يتأتى فيه إطلاق أن لكل منهما القصاص على الآخر ، ولأجل قول المصنف الآتى وكذا إن قتلا مرتبا كما لايخفى ، وهذا أولى مما فى حاشية الشيخ (قوله بينهما) أى الأبوين لموتهما معا ويصرح بذلك قوله ومن ثم الخ : أى بخلاف

يفرق هنا بين بقاء الزوجية وعدمها ، فإن عفا أحدهما فللمعفوّ عنه قتل العافى (ويقدم) أحدهما للقصاص عند التنازع (بقرعة) لاستوائهما فى وقت الاستحقاق ، فلو طلب أحدهما دون الآخر أجيب الطالب ولا قرعة ، ويستغنى عن القرعة أيضا فيما لو قطع كل منهما من مقتوله عضوا وماتا معا بالسراية فلكل منهما طلب قطع عضو الآخر حالة قطع عضوه ، ثم إذا مات الأخوان بالسراية معا أو مرتبا وقع قصاصا ، وفيما إذا قتلاهما معا فى قطع الطريق فللإمام أن يقتلهما معا لأنه حدّ وإن غلب فيه معنى القصاص لكنه لايتوقف على الطلب ذكره البلقينى . ويجوز لهما التوكيل قبل القرعة فيقرع بين الوكيلين ، وبقتل أحدهما ينعزل وكيله لانعزال الوكيل بموت موكله ، ومن ثم كان الأوجه أنهما لو قتلاهما معا لم يقع الموقع لتبين انعزال كل بموت موكله ، فعلى كل من الوكيلين دية مغلظة نظير ما يأتى فيما لو اقتص بعد عفو موكله أو عزله له (فإن اقتص بها) أى القرعة (أو مبادرا) قبلها (فلوارث المقتص منه قتل المقتص إن لم نورّث قاتلا بحق) وهو الأصح لبقاء القصاص عليه ولم ينتقل له منه شىء (وكذا إن قتلا مرتبا) وعلم عين السابق (ولا زوجية) بين الأبوين فلكل منهما القود على الآخر ويبدأ بالقاتل الأوّل ، وما أوهمه كلام المصنف من الإقراع هنا أيضا غير مراد إلا فى قطع الطريق فللإمام قتلهما معا نظير مامر ، ولا يصح توكيل الأوّل لأن الآخر إنما يقتل بعده وبقتله تبطل الوكالة ، ولا ينافيه أنه لو بادر وكيله وقتله لم يلزمه شىء لأنه لمطلق الإذن ولا يلزمه منه صحة الوكالة فاندفع ما للرويانى هنا (وإلا) بأن كان بينهما زوجية (فعلى الثانى فقط) القصاص دون الأوّل لأنه ورث بعض من ماله عليه قود ، ففيما إذا قتل واحد أباه ثم الآخر الأم لاقود على قاتل الأب لأن قوده ثبت لأمه وأخيه فإذا قتلهما الآخر انتقل ماكان لها لقاتل الأب لأنه الذى يرثها وهو ثمن دية فسقط عنه الكل لأنه لايتبعض ، وعليه فى ماله لورثة أخيه سبعة أثمان الدية ، أو واحد أمه ثم الآخر أباه

(قوله هنا) أى فى قول المصنف وقتل الآخر الأم معا (قوله فلو طلب أحدهما) أى القتل (قوله أجيب الطالب) أى فلا يحتاج إلى قرعة (قوله فلكل منهما) أى من الولدين (قوله حالة قطع عضوه) أى المقطوع الثانى من الأخوين (قوله ثم إذا مات الأخوان) وهما الولدان (قوله وفيما إذا قتلاهما) أى قتل الولدان الأب والأم (قوله فى قطع الطريق) أى من الوالدين (قوله ويجوز لهما) أى للولدين (قوله ينعزل وكيله) أى المقتول (قوله لو قتلاهما) أى الوكيلان الوالدين (قوله انعزال كل بموت موكله) لأن شرط دوام استحقاق الموكل قتل ماوكل فيه أن يبقى عند قتله حيا وهو مفقود فى ذلك شرح الروض . وبه يندفع مايقال كل منهما حال الإقدام كان له الفعل لأنه إنما ينعزل بموت موكله وموت موكله إنما حصل بعد استيفاء الوكيل من الثانى وإنما وقع قصاصا فى القتل لأن قطع كل منهما انتهى فى حياة الموكل (قوله أو عزله) أى موكله له أى ولم يعلم (قوله ولا زوجية) أى زوجية معها إرث بأن لم تكن زوجية مطلقا أو لم يكن معها إرث م ر اه سم على منهج (قوله من الإقراع هنا) أى فيما لو قتلا مرتبا ولا زوجية (قوله إلا فى قطع الطريق) أى فليس لكل منهما القود من الآخر فهو مستثنى من قوله وكذا إن قتلا مرتبا (قوله ولا يصح توكيل الأول) أى القاتل الأوّل (قوله إنما يقتل بعده) أى الأول ، وقوله وبقتله : أى الأوّل ، وقوله لو بادر وكيله : أى الأول ، وقوله وقتله : أى الآخر (قوله لم يلزمه) أى وكيل الأول (قوله لأنه) أى عدم الضمان (قوله وإلا بأن كان بينهما زوجية) أى وارث أخذا من كلام البلقينى الآتى

ما سيأتى فى مسئلة الترتيب وهذا ظاهر ، وصرح به فى شرح الروض خلافا لما فى حاشية الشيخ (قوله وعدمها) عبارة التحفة : وعدمه (قوله وفيما إذا قتلاهما معا) معطوف على قوله فيما لو قطع (قوله إلا فى قطع الطريق)

يقتل قاتل الأب فقط لما ذكر قال البلقيني : ومحله حيث لامانع كالدور ،حتى لو تزوّج رجل بأمهما فى مرض موته ثم وجد القتل المذكور من الولدين فلكل منهما قصاص على الآخر مع وجود الزوجية ، وعلى هذا ففى صورة الدور لو ماتت الزوجة أولا لم يمتنع الزوج من إرثها ، فإن كان هو المقتول أولا فلكل قصاص على الآخر ، وإن كانت هى المقتولة أولا فالقصاص على الثانى ، قال : فليتنبه لذلك فإنه من النفائس اه . وما اعترض به من عدم الدور فى تصويره ردّ بأنه وكل الأمر فى تمام التصوير على الشهرة ، فقد مرّ فى أوّل الفرائض أن مما يمنع الإرث بالزوجية من جانب الزوجة مالو أعتق أمته فى مرض موته وتزوّج بها للدور فليحمل كلامه هذا على أن التى تزوجها فى مرض موته هى أمته التى أعتقها فى المرض ثم طال به حتى أولدها ولدين فعاشا إلى بلوغهما ثم قتلاهما ، وحينئذ فالحكم الذى ذكره ظاهر ، أما مع علم السبق وجهل عين السابق فالأقرب الوقف إلى تبين الحال إذ الحكم على أحدهما حينئذ بقود أو عدمه تحكم هذا إن رجى وإلا فظاهر أنه لاطريق سوى الصلح ، ولو قتل ثانى أربعة إخوة أكبرهم ثم الثالث أصغرهم ولم يخلف القتيلان غير القاتلين فللثانى أن يقتص من الثالث ويسقط القود عنه لما ورثه من قصاص نفسه (ويقتل الجمع بواحد) وإن تفاضلت الجراحات فى العدد والفحش والأرش حيث كان لها دخل فى الزهوق سواء أقتلوه بمحدد أم بمثقل كأن ألقوه من شاهق أو فى بحر لأن القصاص عقوبة يجب للواحد على الواحد فيجب له على الجماعة كحدّ القذف ولأنه شرع لحقن الدماء، فلو لم يجب عند الاشتراك لاتخذ ذريعة إلى سفكها . وروى مالك أن عمر قتل نفرا خمسة أو سبعة برجل قتلوه غيلة : أى حيلة ، وقال : لو تمالأ : أى اجتمع عليه أهل صنعاء لقتلتهم به جميعا، ولم ينكر عليه ذلك مع شهرته فصار إجماعا ، أما من ليس لجرحه أو ضربه دخل فى الزهوق بقول أهل الخبرة فلا يعتبر (وللولى العفو عن بعضهم على حصته من الدية باعتبار)

(قوله يقتل قاتل الأب) ويلزم هذا المستحق لأخيه المذكور ثلاثة أرباع الدية (قوله لما ذكر) هو قوله لأنه لايتبعض (قوله ومحله) أى محل قتل الثانى فقط حيث كانت زوجية (قوله من الولدين) أى بعد أن حبلت بهما وكبرا فى حياة أبويهما كما يأتى تصويره (قوله ففى صورة الدور) وهى المذكورة فى قوله حتى لوتزوج رجل بأمهما (قوله بأنه) أى البلقينى (قوله التى أعتقها فى المرض) ولعل تصوير الشيخ لتخرج المستولدة فى الصحة فإنه لايتأتى قتل قاتلها من الولدين لبقاء رقها حال القتل (قوله فالحكم الذى ذكره ظاهر) أى من الدور وجهه أنه إذا أعتقها ثم تزوجها ومات لو قلنا بتوريثها لكان الإعتاق تبرّعا فى المرض لوارث وهو يتوقف على إجازة الورثة وهى متعذرة منها ، إذ لايتمكن من الإجازة فيما يتعلق بها ، فلو قلنا بتوريثها لامتنع عتقها وامتناعه يؤدى إلى عدم توريثها فيلزم من توريثها عدم توريثها (قوله أنه لاطريق سوى الصلح) أى بمال من الجانبين أو أحدهما أو مجانا وعليه فهو مستثنى من عدم صحة الصلح على إنكار (قوله يسقط القود عنه) أى عن الثانى (قوله لما ورثه) أى عن أخيه الأصغر . ومن جملته نصف قود نفسه الذى كأن لأخيه الأصغر عليه بقتل الأكبر (قوله أهل صنعاء) ع : خص أهل صنعاء لأن القاتلين منها اه سم على منهج (قوله أما من ليس الخ) محترز قوله حيث كان لها دخل فى الزهوق (قوله أهل الخبرة) أى اثنين منهم (قوله فلا يعتبر) أى فلا يقتل من لا دخل لجراحته فى الزهوق وعليه

استثناء من قوله ويبدأ بالقاتل الأول (قوله ومحله) يعنى فى صورة ما إذا قتل أحدهما أباه ثم الآخر الأم (قوله وعلى هذا ففى صورة الدور) أى من أصلها من غير نظر إلى قتل ، لكن قوله وعلى هذا لامعنى له هنا ، على أن الأولى حذف قوله وعلى هذا إلى قوله من إرثه لعدم موقعه هنا وليس هو فى عبارة التحفة (قوله ثم طال به الخ)

عدد (الرءوس) دون الجراحات فى صورتها لعدم انضباط نكاياتها وباعتبار عدد الضربات فى صورتها كما صرح به فى الروضة وهو المعتمد وإن ادعى بأن الصواب فيها القطع باعتبار الرءوس كالجراحات ، ويفارق الضربات الجراحات بأن تلك تلاقى ظاهر البدن فلا يعظم التفاوت فيها بخلاف هذه ، ولو ضربه أحدهما ضربا يقتل ثم ضربه الآخر سوطين أو ثلاثة حالة ألمه من ضرب الأوّل عالما بضربه اقتص منهما أو جاهلا به فلا ، فعلى الأوّل حصة ضربه من دية العمد ، وعلى الثانى كذلك من دية شبهه باعتبار الضربات كما مر ، وإن ضربه بالعكس كأن ضربه أحدهما ثلاثة مثلا ثم الآخر ضربا يقتل كخمسين سوطا حال الألم ولا تواطأ فلا قود على واحد منهما ، بل يجب على الأوّل حصة ضربه من دية شبه العمد ، وعلى الثانى حصة ضربه من دية العمد باعتبار الضربات كما مرّ ، وإنما قتل من ضرب مريضا جهل مرضه لانتفاء سبب آخر ثم يحال القتل عليه (ولا يقتل) متعمد وهو (شريك مخطئ) ولو حكما كغير المكلف الذى لاتمييز له كما يأتى (و) شريك (شبه عمد) لحصول الزهوق بفعلين أحدهما يوجبه والآخر ينفيه فغلب الثانى للشبهة فى فعل المتعمل وعلى الأول نصف دية العمد وعاقلة الثانى نصف دية الخطأ أو شبه العمد (ويقتل شريك الأب) فى قتل فرعه (وعبد شارك حرا فى عبد) وحرّ شارك حرّا فى جرح عبد فعتق وكان فعل المشارك بعد عتقه ثم مات بسرايتهما (وذمى شارك مسلما فى ذمى وكذا شريك حربى) فى قتل مسلم أو ذمى (و) قاطع يدا مثلا هو شريك (قاطع) أخرى (قصاصا أو حدا) فسرى القطعان إليه تقدم الهدر أو تأخر (و) جارح لمن جرح نفسه قبله أو بعده وكجرحه لنفسه أمره من لايميز بجرحها كما هوظاهر من قولهم إنه آلة محضة لأمره فهو (شريك النفس) فى قتلها (و) جارح (دافع الصائل) على محترم (فى الأظهر) لحصول

ضمان الجرح إن اقتضى الحال الضمان والتعزير إن اقتضاه الحال (قوله فى صورتها) الأولى (قوله أو جاهلا به فلا) أى فلا قصاص على واحد منهما ، أما الثانى فظاهر ، وأما الأول فلأنه شريك شبه العمد (قوله باعتبار الضربات) بأن يضبط ضرب كل على انفراده ثم ينسب إلى مجموع ضربهما ، ويجب عليه بقسطه من الدية بصفة فعله عمدا كان أو غيره مراعى فيه عدد الضربات (قوله لانتفاء سبب آخر) أى وهنا ضرب كل سبب يحال عليه الموت (قوله ولا يقتل متعمد وهو) أى والحال أنه شريك الخ ، وقوله مخطئ : أى مالم يكن المخطئ آلة للمتعمد كما تقدم فيما لو أكرهه على رمى شاخص علمه المكره بالكسر آدميا وظنه المكره صيدا فإن القصاص على المكره مع كونه شريك مخطئ ، وكما لوكان غير المميز مأمور المكلف أو أعجميا يعتقد وجوب طاعة الآمر (قوله تقدم الهدر) أى الفعل الهدر (قوله وجارح) أى ويقتل جارح لشخص جرح نفسه سواء كان جرحه لنفسه قبل قتل الأوّل أو بعده (قوله وجارح) أى ويقتل شريك جارح دافع الخ بجرّ دافع على أنه صفة جارح ومنه يعلم أن

يراجع مفهومه (قوله فى صورتها) فى الموضعين تبع فيه الشهاب حج ، وكذا قوله السابق أو ضربه ، وكل ذلك مرتب فى كلام الشهاب المذكور على شىء مهده لم يذكره الشارح ، وعبارته عقب قول المتن ويقتل الجمع بواحد نصها : كأن جرحوه جراحات لها دخل فى الزهوق وإن فحش بعضها أو تفاوتوا فى عددها وإن لم يتواطئوا أو ضربوه ضربات وكل قاتلة لو انفردت أو غير قاتلة وتواطئوا كما سيذكره انتهت (قوله بأن الصواب) لاحاجة للباء (قوله وإنما قتل من ضرب مريضا الخ) هذا إنما يرد على صورة الجهل فى الصورة الأولى وهى قوله أو جاهلا به فعلى الأول الخ ، ومن ثم أخرها فى التحفة ليتضح الإيراد عليها (قوله وفى قتل مسلم أو ذمى) أى والمشارك مسلم أو ذمى فى صورة المسلم أو ذمى فى صورة الذمى (قوله فهو) أى الجارح (قوله وشريك النفس) لعله إذا كان جرحه لنفسه يقتل غالبا وكان متعمدا فيه أخذا مما سيأتى فى مسئلة السم فليراجع (قوله وجارح دافع الصائل)

الزهوق بفعلين عمدا وامتناع القصاص عن أحدهما لمعنى آخر خارج عن الفعل لايقتضى سقوطه عن الآخر تقدم أو تأخر . والثانى تجب نصف الدية فقط لأن من لايضمن أخف حالا من المخطئ فأولى بعدم القود على شريكه . ورد بأن فعل الشريك فيما بعد كذا مهدر بالكلية لايقتضى شبهة فى فعل الآخر أصلا فلا يكون مساويا لشريك المخطئ فضلا عن كونه أولى منه ، ويقتل شريك صبى مميز ومجنون له نوع تمييز وشريك السبع والحية القاتلين غالبا مع وجود المكافأة . والحاصل أنه متى سقط القود عن أحدهما لشبهة فى فعله سقط عن شريكه أو لصفة قائمة بذاته وجب على شريكه (ولو جرحه جرحين عمدا وخطأ) أو وشبه عمد (ومات بهما أو جرح) جرحا مضمونا وآخر غير مضمون كأن جرح (حربيا أو مرتدا ثم أسلم) المجروح (وجرحه ثانيا فمات) بهما (لم يقتل) تغليبا لمسقط القود فى الأولى عليه مع قود الجرح الأول إن أوجبه نصف دية مغلظة ونصف دية مخففة ، وفيما بعدها عليه موجب الجرح الواقع فى حال العصمة من قود أو دية مغلظة وتعدد الجارح فيما ذكر كذلك إلا إن قطع المتعمد طرفه فقط (ولو داوى جرحه بسم مذفف) أى قاتل سريعا (فلا قصاص) ولا دية (على جارحه) فى النفس إذ هو قاتل نفسه وإن لم يعلم حال السم بل فى الجرح إن أوجبه وإلا فالمال (وإن لم يقتل) السم الذى داواه به (غالبا) أو لم يعلم حاله وإن قتل غالبا (فشبه عمد) فعله فلا قود على جارحه فى النفس أيضا بل عليه نصف دية مغلظة مع ما أوجبه الجرح (وإن قتل) السم (غالبا وعلم حاله فشريك جارح نفسه) فيلزمه القود فى الأظهر (وقيل) هو (شريك مخطئ) فلا قود عليه لأن الإنسان لايقصد قتل نفسه ، واحترز بقوله داوى جرحه عما لو داواه غير الجارح ، فإن كان بموح وعلمه قتل الثانى أو بما يقتل غالبا وعلم حاله ومات بهما قتلا وإلا فدية شبه العمد ، وما أفتى به ابن الصلاح من أنه لو كحل إنسان عين مريض فذهبت بمداواته فالضمان على عاقلته فبيت

دافع صفة لمحذوف (قوله وردّ بأن فعل الشريك) أى الذى لم يضمن (قوله القاتلين غالبا) أى حيث لم يقعا على المقتول بلا قصد فإن كان فعلهما لايقتل غالبا أو وقعا بلا قصد فلا قصاص على شريكهما (قوله لشبهة فى فعله) بأن كان فعله خطأ ولو حكما أو شبه عمد (قوله أو لصفة قائمة)كالصبا ودفع الصائل (قوله ولو جرحه جرحين عمدا) تقدم العمد أو تأخر (قوله نصف دية مغلظة) فى شبه العمد (قوله ونصف دية) أى فى الخطأ (قوله وفيما بعدها) هو قوله مضمونا الخ (قوله فيقطع طرفه فقط) أى وعلى الثانى ضمان فعله من خطأ أو شبه عمد (قوله وإن لم يعلم) غاية ، وقوله إن أوجبه أى أوجب جرحه القصاص (قوله أو لم يعلم حاله) وخالفت هذه ما قبلها بأن تلك فى المذفف الذى يقتل سريعا وهذه فى غيره وإن قتل غالبا (قوله غير الجارح) أى ولو بإذنه حيث لم يعين له الدواء أخذا مما بعدها (قوله فإن كان بموح) بموحدة وآخره حاء مهملة أى قاتل سريعا (قوله لو كحل) هو بالتخفيف

هو بتنوين جارح المجرور بإضافة شريك إليه ، وإنما قدره لدفع توهم وجوب القصاص على شريك دافع الصائل فى الدفع ، فالصورة أن دافع الصائل جرحه للدفع ثم بعد الدفع جرحه آخر فمات بهما (قوله إن أوجبه وإلا فالمال) هذا بالنظر لما فى المتن خاصة مع قطع النظر عما زاده بقوله ولا دية ، أما مع النظر إليه فكان المناسب أن يقتصر على قوله إن أوجب ذلك (قوله عما لو داواه آخر غير الجارح) لفظ آخر ساقط فى أكثر نسخ الشارح مع أنه هو المحترز فى الحقيقة ، وأما قوله غير الجارح فهو زيادة عن المحترز تقييد له فكان ينبغى أن يقول : أى غير الجارح وانظر حكم مالو كان المداوى هو الجارح (قوله بموح) هو بضم الميم وفتح الواو وتشديد المهملة : أى مسرع للموت (قوله وما أفتى به ابن الصلاح الخ) ظاهر هذا السياق أن إفتاء ابن الصلاح فيه مخالفة لما قبله وليس

المال فعليه محمول على عدم إذنه له فى مداواته بهذا الدواء وإلا فلا ضمان كما لو قطع سلعة مكلف بإذنه وقد علم أنه متى لم ينص المريض على دواء معين فعلى عاقلة الطبيب الضمان ثم بيت المال ثم هو وإن نص على ذلك كان هدرا ومن الدواء خياطة جرحه غير أنه إن خاط فى لحم حىّ وهو يقتل غالبا فالقود ، وإن آل الحال للمال فنصف دية ، وإن خاطه ولى للمصلحة فلا قود عليه كما رجحه المصنف ولا على الجارح كما اقتضاه كلامهما والكىّ كالخياطة (ولو ضربوه بسياط فقتلوه وضرب كل واحد غير قاتل) لو انفرد (فى القصاص عليهم أوجه أصحها يجب إن تواطئوا) أى توافقوا على ضربه وكان ضرب كل منهم له دخل فى الزهوق وإنما لم يعتبر ذلك فى الجراحات والضربات المهلك كل منها لو انفرد لأنها قاتلة فى نفسها ويقصد بها الإهلاك مطلقا والضرب الخفيف لا يظهر فيه قصد الإهلاك إلا بالموالاة من واحد ، والتواطؤ من جمع ، ولو آل الأمر إلى الدية وزعت على عدد الضربات وبحسب الرءوس فى الجراحات . والثانى لا قصاص . والثالث على الجميع لئلا يتخذ ذلك ذريعة إلى القتل ، أما لو كان ضرب كل قاتلا لو انفرد وجب عليهم القود جزما (ومن قتل جمعا مرتبا) والعبرة فى الترتيب والمعية بالزهوق كما مر (قتل بأولهم) لسبق حقه (أو معا) بأن ماتوا فى وقت واحد أو جهلت المعية والترتيب فالمراد المعية ولو احتمالا كأن هدم عليهم جدارا وتنازعوا فيمن يقدم بقتله ولو بعد تراضيهم بتقديم أحدهم (فبالقرعة) يقدم حتما قطعا للنزاع (وللباقين) فى الصور كلها (الديات) لأنها جنايات لو كانت خطأ لم تتداخل فى التعمد أولى (قلت فلو قتله) منهم (غير الأوّل) فى الأولى وغير من خرجت له القرعة فى الثانية (عصى) وعزر لتفويته حق غيره (وقع قصاصا) لأن حقه متعلق به (وللأول) ومن بعده (دية ، والله أعلم) ليأسه من القود والمراد فيما إذا اختلفت دية القاتل والمقتول دية المقتول لا القاتل كما دلّ عليه كلامهم فى باب العفو عن القود وهو الأقرب ، ولو قتله أولياء القتلى جميعا وقع القتل عنهم موزعا عليهم فيرجع كل منهم إلى مايقتضيه التوزيع من الدية ، فإن كانوا ثلاثة حصل لكل منهم ثلث حقه وله ثلثا الدية .

(قوله خياطة جرحه) أى فإن أذن له فى خياطته على وجه مخصوص فهدر وإلا فعلى عاقلته (قوله فالقود) أى على من خاط حيث علم بحال الجرح وتعمد (قوله فنصف دية) أى على من خاط (قوله وإن خاطه) أى بنفسه أو مأذونه (قوله وإنما لم يعتبر ذلك) أى التواطؤ (قوله وزعت على عدد الضربات) أى حيث اتفقوا على ذلك أى فإن اتفقوا على أصل الضرب واختلفوا فى عدده أخذ من كل المتيقن ووقف الأمر فيما بقى إلى الصلح (قوله لو انفردت وجب) أى فإن آل الأمر إلى الدية وزعت دية عمد على عدد الضربات كما مر (قوله عليهم القود جزما) أى تواطئوا أولا لأن فعل كل واحد قاتل (قوله فى الثانية) هى قوله أو معا .

كذلك ، وإنما هو فائدة مجردة يؤخذ منها تقييد لما مر كما لا يخفى ، وعبارة التحفة : وأفتى ابن الصلاح الخ (قوله ومن الدواء خياطة جرحه) أى بأن خاط جرح نفسه الذى جرحه له الغير (قوله فالقود) أى على جارحه (قوله المهلك كل منهما) وصف للضربات خاصة (قوله ومن بعده) كان ينبغى بالنظر لما قدمه أن يقول عقب قول المتن وللأول ولمن خرجت له القرعة وغيرهما .

(فصل)

فى تغير حال المجروح بحرية أو عصمة أو إهدار أو بمقدار للمضمون به

وقاعدة ذلك المبنى عليها أكثر المسائل الآتية أن كل جرح وقع أوّله غير مضمون لاينقلب مضمونا بتغير الحال فى الانتهاء وما ضمن فيهما يعتبر قدر الضمان فيه بالانتهاء ، وأما القود فيشترط فيه للعصمة والمكافأة من أوّل الفعل إلى الزهوق . إذا تقرر ذلك علم منه أنه إذا (جرح) إنسان (حربيا أو مرتدا أو عبد نفسه فأسلم) الكافر أو أمن الحربى (وعتق) العبد بعد الجرح (ثم مات) أحدهم (بالجرح فلا ضمان) فيه بقود ولادية اعتبارا بحالة الجناية ، وعلم مما مر أن قاتل المرتد قد يقتل به ، ومما يأتى أن على قاتل عبده كفارة دون قاتل أحد الأولين لإهداره عند استقرار الجناية (وقيل تجب دية) لحر مسلم مخففة على العاقلة اعتبارا بالانتهاء (ولو رماهما) أى الحربى والمرتد وجعلا قسما واحدا لأن المراد أحدهما والعبد (فأسلم) أحد الأولين (وعتق) الثالث قبل إصابة السهم له ثم ماتا بها (فلا قصاص) لانتفاء العصمة والمكافأة أوّل أجزاء الجناية ولكون الأوّلين مهدرين والثالث معصوما حسنت

(فصل) فى تغير حال المجروح

(قوله فى تغير حال المجروح) أى أو الجارح كما يأتى فى قوله ولو جرح حربى معصوما والأولى فى تغير حال المجنى عليه فإن المجروح لايشمل مالو رمى إلى حربى مثلا فأسلم قبل وصول السهم له (قوله أو بمقدار) صلة تغير (قوله أوّله غير مضمون) لايرد عليه مالورمى إلى حربى فأسلم قبل وصول السهم حيث ضمن بالمال كما يأتى مع أن أوّل الفعل غير مضمون . لأنا نقول أوّل الجرح فى هذه مضمون ، وأما ابتداء الفعل الذى لاضمان فيه فليس بجرح وهو إنما عبر بالجرح ، وسواء كان عدم الضمان لنقص فى المجنى عليه كما لو جرح حربيا الخ أو فى الجانى كما لو جنى حربى على مسلم على مايأتى (قوله إلى الزهوق) يرد عليه ماتقدم من أنه لو جرح ذمى ذميا أو عبد عبدا ثم أسلم الجارح أو عتق ومات المجروح على رقه أو كفره وجب القصاص لوجود المكافأة حال الجناية كما تقدم التعليل به فى كلامه ، فلو عبر هنا بقوله من أوّل الفعل إلى انتهائه لوافق مامر . ويمكن رد ماهنا إلى ماسبق بأن يقال مراده أن العصمة تشترط إلى الزهوق وأن المكافأة تعتبر حال الجناية ، فقوله إلى الزهوق متعلق بالمجموع لا بكل منهما (قوله وعلم مما مر) أى فى قوله والمرتد فى حق معصوم الخ (قوله إن قاتل المرتد الخ) ولا ترد واحدة من الصورتين على المصنف لأنه إنما عبر بنفى الضمان والمتبادر منه الضمان أو القصاص وكان بحيث لو عفى عنه على مال وجب ، والمرتد لايجوز العفو عن القصاص الواجب عليه بمال (قوله قد يقتل به) أى إذا كان مرتدا مثله لوجود المكافأة (قوله الأوّلين) أى الحربى والمرتد (قوله لإهداره) أى الأحد (قوله الحربى والمرتد) ع :

(فصل) فى تغير حال المجروح

(قوله أو بمقدار للمضمون به) دخل فيه التغيير بالحرية ومن ثم لم يذكره فى شرح الروض (قوله لاينقلب مضمونا) وكذا عكسه كما يعلم من قول المصنف الآتى ولو ارتد المجروح ومات بالسراية الخ فيزاد فى القاعدة ، وكل جرح وقع مضمونا لاينقلب غير مضمون (قوله فيشترط فيه العصمة والمكافأة من أوّل الفعل إلى الزهوق) يرد عليه مامر فى قول المصنف ولو جرح ذمى ذميا فأسلم الجارح ثم مات المجروح فكذا : أى لايسقط القود

تثنية الضمير وإن كان العطف بأو لأنهما ضدّان كما فى ـ فالله أولى بهما ـ (والمذهب وجوب دية مسلم مخففة على العاقلة) اعتبارا بحالة الإصابة لأنها حالة اتصال الجناية والرمى كالمقدمة التى يتوصل بها إلى الجناية فعلم أنه لاقود بذلك لانتفاء المكافأة أوّل أجزاء الجناية ، وقيل يجب فى المرتد دون الحربى ولو جرح حربى معصوما ثم عصم لم يضمنه ، وإن عصم بعد الرمى وقبل الإصابة ضمنه بالمال لا القود (ولو ارتد المجروح ومات بالسراية) مرتدا (فالنفس) بالنسبة لغير الجارح المرتد (هدر) لاشىء فيها لأنه لوقتله حينئذ مباشرة لم يلزمه شىء فالسراية أولى (ويجب قصاص الجرح) الذى فيه قصاص كالموضحة (فى الأظهر) لاستقراره فلم يتغير بما حدث بعد ، والثانى لا إذ الطرف تبع للنفس حيث صارت الجناية قتلا فإذا لم يجب قصاص النفس لم يجب فى الطرف ، ثم هذا القصاص (يستوفيه قريبه) أى وارثه لولا الردّة ولو معتقا (المسلم) الكامل وإلا فبعد كماله لأنه شرع للتشفى وهوله ومعلوم أن الإمام يستوفيه عند فقد من ذكر (وقيل) لايستوفيه إلا (الإمام) إذ لاوارث للمرتد (فإن اقتضى الجرح مالا) لاقودا كجائفة (وجب أقل الأمرين من أرشه ودية) للنفس لأنه المتيقن ، فلو كان الجرح قطع يد وجب نصف دية أو يديه فدية ويكون الواجب فيثا لاشىء منه للوارث المذكور (وقيل) الواجب (أرشه) أى الجرح بالغا مابلغ وإن زاد على دية نفس لأنه إنما يندرج فى نفس تضمن (وقيل هدر) لاشىء فيه إذ الجرح متى سرى تبع النفس (ولو ارتد) المجروح (ثم أسلم فمات بالسراية فلا قصاص) لتخلل المهدر فصار شبهة دارئة للقود (وقيل

لو كان الرامى الإمام لقتل الردّة فالمتجه عدم الضمان ، كذا حاوله الزركشى ، وفيه نظر لأن غاية أمره أن يكون كالحربى اه سم على منهج (قوله فالله أولى بهما) أى الغنى والفقير . وأجيب عن الآية بأنها ليست من هذا الباب لأن التقدير فيها إن يكن غنيا أو يكن فقيرا فالضمير فى بهما راجع لمعمول المتعاطفين لالهما (قوله وقيل يجب) أى القصاص (قوله ولو جرح حربى) هذه لاتدخل فى تغير حال المجروح إذ المتغير هنا حال الجارح لكنها داخلة فى قوله كل جرح أوّله غير مضمون الخ (قوله ثم عصم) أى الحربى (قوله وإن عصم) هذه لم تشملها القاعدة السابقة ، وكذا قول المصنف ولو ارتد المجروح الخ لم تشمله القاعدة ، ولا يرد على الشارح ذلك لقوله قبل المبنى عليها أكثر المسائل الخ . وقاعدة هذه أن يقال : كل جرح أوّله مضمون وآخره غير مضمون فالنفس هدر ويجب قصاص الجرح ، وفيما قبلها كل فعل غير مضمون وما بعده من الجرح إلى الزهوق مضمون تجب فيه دية مسلم مخففة (قوله ضمنه) أى بدية مسلم مخففة على العاقلة (قوله ولو معتقا) نبه به على أن المراد بالقريب الوارث ولو أجنبيا فيشمل أحد الزوجين (قوله لأنه شرع للتشفى) أى ولا مانع من أن يثبت له القصاص وإن لم يثبت له المال كالقتيل الذى عليه ديون ، وفى هذا التعليل نظر اه سم على منهج . ويريد بالتعليل ما أشار إليه بقوله كالقتيل الخ ، ووجه التشبيه أن وارث المديون يقتص من قاتله وإذا آل الأمر إلى الدية أخذها الدائن ، وجه النظر أن المال يقدر دخوله فى ملك القتيل ثم ينتقل لربّ الدين (قوله وهوله) أى وعليه فلو عفا وارثه عن قصاص الجرح على مال صح وكان المال الواجب فيثا فيما يظهر وتردد فيه سم على منهج ، ثم رأيت فى الخطيب على هذا الكتاب ماقلته (قوله لأنه المتيقن) ع : إيضاحه أن وجوب الدية إذا كانت أقل مساو لنظيره من المسلم ، وأما إيجاب الأرش إذا كان أقل فلأنه وجب بالجناية أرش والردة منعت من وجوب شىء بعدها ولا تسقط ماوجب قبلها

فى الأصح فهذا لايكافئه إلى الزهوق (قوله فعلم الخ) هذا لاحاجة إليه بعد تصريح المتن به ومن ثم لم يذكره فى التحفة (قوله فإن اقتضى الجرح مالا) أى ولو بالعفو أو كان خطأ مثلا حتى يتأتى قول الشارح الآتى فلو كان

إن قصرت الردّة) أى زمنها بحيث لايظهر للسراية أثر فيه (وجب) القود لانتفاء تأثير السراية فيه (وتجب) على الأوّل (الدية) كاملة مغلظة حالة فى ماله لوقوع الجرح والموت حال العصمة (وفى قول نصفها) توزيعا على العصمة والإهدار ، وقد أفتيت فيما لو جرح مسلم مسلما ثم ارتدا معا وأسلما معا ثم مات المجروح بالسراية بلزوم القود أخذا من قولهم يعتبر فيه المكافأة من ابتداء الفعل إلى الفوات وهما متكافئان كذلك (ولو جرح مسلم ذميا فأسلم) بعد الإصابة (أو حر عبدا فعتق) بعدها (ومات بالسراية فلا قصاص) لانتفاء المكافأة حال الجناية (وتجب دية مسلم) أو حرّ حالة مغلظة فى ماله لأنه مضمون أولا وانتهاء ، فاعتبر الانتهاء لما ، ر أنه المعتبر فى قدر المضمون لأن الضمان بدل التالف فينظر فيه لحالة التلف ، ويفارق التغليظ هنا نفيه فيما مر لأنه هنا تعمد رمى معصوم وثم تعمد رمى مهدر فطرأت عصمته فنزلوا طروّها منزلة طروّ إصابة من لم يقصده (وهى) فى الأخيرة (لسيد العبد) ساوت قيمته أم نقصت عنها لاستحقاقه لها بالجناية الواقعة فى ملكه ولا يتعين حقه فيها بل للجانى العدول لقيمتها وإن كانت الدية موجودة فإذا سلم الدراهم أجبر السيد على قبولها وإن لم يكن له أن يطالبه إلا بالدية (فإن زادت) أى الدية (على قيمته فالزيادة لورثته) لوجوبها بسبب الحرية وتعين حقهم فى الإبل (و) محل ذلك إذا لم يكن للجرح أرش مقدر وإلا اعتبر هو ، فحينئذ (لو قطع) الحر (يد عبد) أو فقأ عينه (فعتق ثم مات بسراية) وأوجبنا كمال الدية كما هو الأصح (فللسيد الأقل من الدية الواجبة) فى نفسه (ونصف قيمته) الذى هو أرش الجرح الواقع فى ملكه لو اندمل والسراية لم تحصل فى الرق فلم يتعين بها حق له ، فإن كان الأقل الدية فلا واجب غيرها أو أرش الجرح فلا حق للسيد فى غيره والزائد للورثة وذكره النصف لفرضه أن المقطوع يد وإلا فكل مثال (وفى قول) الواجب للسيد (الأقل من الدية وقيمته) كلها لأنا نظرنا للسراية فى دية النفس فلننظر إليها فى حق السيد حتى يقدر موته قنا (ولو قطع) الحر (يده فعتق فجرحه آخران) كأن قطع أحدهما يده الأخرى والآخر رجله (ومات بسرايتهم فلا قصاص على الأوّل) و (إن كان حرا) لعدم المكافأة حال الجناية (ويجب على الآخرين) قصاص النفس والطرف لأنهما كفؤان ، ومتى وجبت الدية كانت أثلاثا لأن جناياتهم صارت بالسراية الناشئة عنهم نفسا ، ولا حق للسيد فيما على الآخرين بل فيما على الأوّل إذ هو الجانى على ملكه فله أقل الأمرين من ثلث الدية

كما لو قتل المجنى عليه نفسه ، وقوله ويكون الواجب فيئا ع : ولا يجوز العفو عنه لأنه لكافة المسلمين اهـ سم على منهج (قوله وتجب على الأوّل) هو قول المصنف فلا قصاص (قوله وهما متكافئان) أى ولا يضر تخلل الردّة وهى مزيلة للعصمة المعتبرة من أوّل الفعل إلى الزهوق لأن المرتد معصوم على مثله (قوله فيما مر) أى فى قول المتن ولو رماهما فأسلم وعتق فلا قصاص الخ (قوله لها) أى الدية (قوله وتعين حقهم فى الإبل) هو بصيغة الماضى عطف على قول المصنف فالزيادة لورثته . والحاصل أن حق السيد لايتعين فى الإبل وحق الورثة يتعين فيها حتى لودفع إليهم الدراهم لم يجب قبولها (قوله ومحل ذلك) أى محل كون الدية للسيد إن ساوت قيمته أو نقصت (قوله نفسا)

الجرح قطع يد (قوله وهما متكافئان) أى والمقتول معصوم عليه من ابتداء الفعل إلى الانتهاء ، وبهذا يندفع ما اعترض به عليه من أن شرط القود أن لايتخلل مهدر ، وقد علم أن المراد باشتراط العصمة عصمته على القاتل لا عصمته فى نفسه (قوله وتعين) عبارة التحفة : ويتعين (قوله الحر) المناسب إنسان كما صنع فى التحفة لينسجم مع قول المصنف الآتى إن كان حرا .

وأرش الجناية فى ملكه وهو نصف القيمة ، ولو عاد الأوّل وجرحه بعد العتق فللسيد الأقل من سدس الدية ونصف القيمة .

(فصل)

فيما يعتبر فى قود الأطراف والجراحات والمعانى مع ما يأتى

(يشترط لقصاص الطرف) بفتح الراء (والجرح) والمعانى (ماشرط للنفس) مما مرّ مفصلا ، ولا يرد الضرب بعصا خفيفة لأنه يحصله غالبا لا فى النفس إذ عمد كل بحسبه فهما مستويان فى حدّه وإن اختلفا فى محصله ، على أن الكلام كما قاله الماوردى عند عدم سراية الإيضاح وإلا وجب القود فى النفس لكونه حينئذ يقتل غالبا ، واستثناء البلقينى من كلامه مالو جنى مكاتب على عبده فى الطرف فله القود منه مع أنه لايقتل به مخالف لصريح كلامهم وإن أمكن توجيهه بأنه فى حياته يتشفى بالقود من سيده ، بخلافه بعد موته لانتفاء تشفيه إذ لاوارث له

أى جناية نفس (قوله ولو عاد الأوّل) متصل بقوله ومتى وجبت الدية الخ (قوله فللسيد الأقل) وذلك لأنه جرح جراحتين إحداهما فى الرق والأخرى فى الحرية ، والدية توزع على عدد الرءوس فيجب عليه ثلث الدية نصفه فى مقابلة جراحة الرق والآخر فى مقابلة جراحة الحرية ، والسيد إنما يجب له بدل ماوقع فى الرق وهو نصف الثلث .

(فصل) فيما يعتبر فى قود الأطراف

(قوله فى قود الأطراف) أى وجودا وعدما ليشمل نحو قوله ولا قصاص فى كسر العظام (قوله بعصا خفيفة) خلافا لمن زعمه محتجا بأنه عمد فى نحو الإيضاح اهـ حج ، وهى أوضح من عبارة الشارح (قوله لأنه يحصله) أى الإيضاح (قوله لا فى النفس) عطف على قوله نحو الإيضاح (قوله إذ عمد كل بحسبه) أى من نحو الإيضاح والنفس (قوله على أن الكلام) قد يقال هذا لاينفع فى دفع الإيراد لأن حاصله أنه لو ضربه بعصا خفيفة وأوضحه كان هذا الإيضاح عمدا موجبا للقود ، ولو ضربه بعصا خفيفة فمات من ذلك الضرب كان شبه عمد ، وهذا لايندفع بأن السراية من الإيضاح بذلك الضرب يوجب القود فى النفس فتأمله اهـ سم على حج (قوله عند عدم سراية الإيضاح) يعنى أن كلام المورد حيث لم يسر الإيضاح فإنه يكون عمدا فى الإيضاح ، وإذا وقع مثله بلا إيضاح ومات المجنى عليه منه يكون شبه عمد . وحاصل الجواب أن حدّ العمد الموجب للقود فى النفس قصد الفعل والشخص بما يقتل غالبا وهو منتف فى الضرب ، وحدّ العمد الموجب للإيضاح قصد الفعل والشخص بما يوضح غالبا وهو حاصل بالضرب والكلام حيث لاسراية أما معها فيجب القود فى النفس لأن الجراحة الخفيفة مع السراية تقتل غالبا (قوله وإلا وجب القود) أى ولا إيراد (قوله على عبده) أى المكاتب أيضا (قوله لصريح كلامهم) أى فلا يقطع كما لايقتل لكنه إذا قطع يده ضمنه بنصف القيمة (قوله توجيهه) أى بتقدير تسليم أنه

(فصل) فيما يعتبر فى قود الأطراف

(قوله مع ما يأتى) يعنى وفيما يأتى ، وعبارة التحفة مع مايتعلق بذلك (قوله ولا يرد الضرب بعصا خفيفة الخ) عبارة التحفة : ولا يرد الضرب بعصا خفيفة خلافا لمن زعمه محتجا بأنه عمد فى نحو الإيضاح لأنه يحصله غالبا لا فى النفس ، وذلك لأن العمد فى كل شىء بحسبه انتهت . ولعل بعضها سقط من نسخ الشارح (قوله على أن الكلام الخ)

فيردّ بأن السيدية مانعة من ذلك التشفي (ولو وضعوا) أو بعضهم فإسناده إلى جميعهم مجرد تصوير (سيفا) مثلا (على يده وتحاملوا) كلهم (عليه دفعة) بالضم وفي القاموس هي بالفتح المرة وبالضم الدفعة من المطر وما انصبّ من سقاء أو إناء مرّة . وبه علم صحة كل من الفتح والضم هنا (فأبانوها) ولو بالقوّة كما يأتي (قطعوا) كما لو اجتمعوا على قتل نفس ، وإنما اشترط في قطع السرقة أن يخص كلا من المشتركين نصاب لأن التوزيع ممكن ثم لاهنا على أن حق الله يتسامح فيه أكثر . فإن لم يتحاملوا بأن تميز فعل بعضهم عن بعض كأن قطع واحد من جانب وآخر من جانب حتى التقت الحديدتان أو جذب أحدهما المنشار ثم الآخر فلا قود على واحد منهما بل على كل منهما حكومة تليق بجنايته وبحثا بلوغ مجموع الحكومتين دية اليد (وشجاج) بكسر أوّله جمع شجة بالفتح (الرأس والوجه عشر) باستقراء من كلام العرب وجرح غيرهما لايسمى شجة ، فدعوى أن الإضافة إليهما من إضافة الشيء إلى نفسه غير صحيحة لأن الرأس والوجه ليسا عين الشجة بل هما شرطان في تسميتها شجة فالأقرب أن يكون المراد بها هنا مطلق الجرح وأن الإضافة للتخصيص ، ومحل ماذكر في الشجة حيث أطلقت بخلاف مالو أضيفت كما هنا على أن جماعة أطلقوها على سائر جروح البدن أوّلها طبعا ووضعا

يقطع فيه ولايقتل به غير أن ماوجه به لايمنع من وجوب الاستثناء لو قيل به (قوله وبه علم صحة كل من الفتح والضم) يتأمل وجه الضم فإنه ليس هنا مايصدق عليه ذلك إذ ليس ثم شيء مصبوب يسمى بالدفعة إلا أن يقال شبه السيف الواقع في محل القطع بالشيء المصبوب من سقاء أو نحوه (قوله ولو بالقوّة) أي كأن صارت معلقة بجلدة (قوله يليق بجنايته) أي إن عرفت وإلا فيحتاط القاضي في فرضه بحيث لايحصل ظلم لأحدهما ولا نقص لمجموع الحكومتين عن الدية ، فإن لم يظهر للقاضي شيء فينبغي أن يسوّي بينهما في الحكومة (قوله دية اليد) معتمد (قوله غير صحيحة) كذا في حج ، ويمكن أن يقال بصحتها مع تسامح لأن الشجة هي جراح الرأس والوجه فكأنه قيل وجراح الرأس والوجه المضافة إليهما ، فلما اشتمل المضاف وهو الشجاج باعتبار معناه إلى الرأس والوجه كان من إضافة الشيء إلى نفسه حكما (قوله فالأقرب) أي في توجيه المتن لما يقال لامعنى لإضافة الشجاج للرأس إذ لايكون إلا فيه (قوله ومحل ماذكر : أي في الشجة) أي من أنها لاتطلق إلا على جرح الرأس والوجه (قوله على أن جماعة أطلقوها) أي على سائر جروح البدن : أي وعليه فالإضافة للتخصيص بلا تأويل (قوله طبعا ووضعا) قد يتوقف فيه بالنسبة لنحو الهاشمة والمنقلة من كل مالا يتوقف على قطع جلد فإنه لايتوقف على

قال الشهاب سم : هذا لاينفع في الإيراد ، ثم بين وجه عدم نفعه وقد يقال وكذا الجواب الأوّل (قوله بالضم) قال في التحفة عقبه كذا قاله شارح اهـ . فقوله وفي القاموس الخ المراد به الردّ على الشارح المذكور فكان ينبغي للشارح هنا ذكره أيضا (قوله بأن تميز) أي في نفسه بأن انفصل عن فعل الآخر وإن لم يتميز لنا الأثر في الخارج (قوله تليق بجنايته) أي إن علمت (قوله فدعوى أن الإضافة الخ) هذا مفرع على ما أفهمه قوله وجرح غيرهما لايسمى شجة : أي فلا يسمى شجة إلا جرحهما فالإضافة حينئذ من إضافة الاسم إلى المسمى لامن إضافة الشيء إلى نفسه فدعوى الخ ، وعبارة التحفة : فالإضافة إليهما من إضافة الشيء إلى نفسه كذا قيل الخ . فالمفرع فيها هو المردود في تفريع الشارح والتفريع فيها ظاهر (قوله ومحل ماذكر في الشجة الخ) جواب عن سؤال مقدر ، فكأن موردا أورد عليه ماسبق ذكره في الشجة فقال : ومحل ما ذكر في الشجة حيث أطلقت فلا ورود (قوله طبعا ووضعا) يرد عليه ما سيأتي من أن كلا من الهشم والتنقيل يحصل بغير شيء يسقه

(حارصة) بمهملات (وهى ماتشق الجلد قليلا) نحو الخدش ويسمى الحرصة والحريصة والقاشرة (ودامية) بتخفيف الياء (تدميه) بضم أوّله أى الشق بغير سيلان دم وإلا فدامعة بمهملة وبهذا الاعتبار تبلغ الشجاج إحدى عشرة (وباضعة) من البضع وهو القطع (تقطع اللحم) بعد الجلد: أى تشقه شقا خفيفا من بضع قطع (ومتلاحمة تغوص فيه) أى اللحم ولا تبلغ الجلدة بعده سميت بما يئول إليه من التلاحم تفاؤلا (وسمحاق) بكسر سينه (تبلغ الجلدة التى بين اللحم والعظم) وهى المسماة بالسمحاق حقيقة من سماحق البطن وهى الشحم الرقيق (وموضحة) ولو بغرز إبرة (توضح العظم) بعد خرق تلك الجلدة: أى تكشفه (وهاشمة تهشمه) أى تكسره وإن لم توضحه (ومنقلة) بتشديد القاف مع كسرها أفصح من فتحها (تنقله) من محله لغيره وإن لم توضحه وتهشمه (ومأمومة تبلغ خريطة الدماغ) المحيطة به وهى أم الرأس (ودامغة) بغين معجمة (تخرقها) أى خريطة الدماغ وتصله وهى مذففة على رأى وتتصور كلها فى الجبهة وما سوى الأخيرين فى الخد وقصبة الأنف واللحى الأسفل بل وسائر البدن على ما يأتى (ويجب القصاص فى الموضحة فقط) لضبطها وتيسر استيفاء مثلها بخلاف غيرها (وقيل) يجب فيها (وفيما قبلها) لإمكان معرفة نسبتها من الموضحة. وردّ بأن هذا الإمكان لايكفى مثله للقصاص بل لتوجيه القول بوجوب القسط من أرش الموضحة بنسبته إليها (سوى الحارصة) كما زاده على أصله فلا قود فيها جزما إذ لم يفت بها شىء له وقع (ولو أوضح فى باقى البدن) كساعد وصدر (أو قطع بعض مارن) وهو مالان من الأنف (أو) بعض (أذن) أو شفة أو إطارها وهو المحيط بها، وما فى الروضة من عدم القود فيه تحريف وإنما هو إطار السه: أى الدبر لأنه الذى لا نهاية له. قال ابن العماد: وكل صحيح إذ لافرق بينهما أو لسان أو حشفة (ولم يبنه) بأن صار معلقا بجلدة والتقييد بذلك لجريان الخلاف (وجب القصاص فى الأصح) لتيسر ضبط كل مع بطلان فائدة العضو وإن لم

الحارصة ولا مابعدها، والترتب الطبيعى ضابطه أن يتوقف الثانى على الأوّل ولا يكون الأوّل علة له إلا أن يقال إنه باعتبار الغالب (قوله حارصة) ع: سميت حارصة من حرص القصار الثوب إذا شقه قاله الجوهرى اهـ سم على منهج (قوله تدميه) بضم أوّله أى مع سكون الدال وكسر الميم مخففة وبفتح الدال وكسر الميم مشددة. قال فى القاموس: دمى كرضى دمى وأدميته ودميته (قوله تقطع اللحم بعد الجلد) انظر هل هو قيد للباضعة حتى يخرج قطع اللحم بعد قطع الغير للجلدة اهـ سم على منهج. ويمكن جعله حالا من اللحم وليس متعلقا بتقطع فيكون فعل الثانى باضعة وإن لم يقطع شيئا من الجلد، ويحتمل وهو الظاهر أنه من مسماها حتى لو قطع واحد الجلد بتمامه وآخر اللحم لايكون على الثانى أرش باضعة بل مايليق بجنايته وتكون الباضعة مشتركة بينهما (قوله ومتلاحمة) قال الشيخ عميرة: قال الأزهرى: الوجه أن يقال اللاحمة: أى القاطعة للحم اهـ سم على منهج. أقول: والجواب ماذكره الشارح بقوله سميت الخ (قوله بالسمحاق) أى فى لغة أهل الحجاز وأما أهل المدينة فيسمونها الملطى والملطاة اهـ سم على منهج (قوله أفصح من فتحها) ولعل المعنى على الفتح منقل بها بالتشديد فحذف الجار واتصل الضمير (قوله المحيط بها) أى بأعلى الشفة، ففى القاموس الإطار ككتاب الحلقة من الناس وقضبان الكرم تلتوى للتعريش وما يفصل بين الشفة وبين شعيرات الشارب اهـ (قوله قال ابن العماد وكل صحيح) يتأمل ماذكر من صحة كل منهما مع أن الذى فى الروضة نفى لوجوب القصاص وما هنا يثبته، نعم كل صحيح إذا فسر الإطار بإطار السه

(قوله بل وسائر البدن الخ) أى فى الصورة وإلا فقد مر أن هذه الأسماء تختص بالرأس والوجه (قوله قال ابن العماد وكل صحيح)

بينه ، وفيا إذا اقتص فى المعلق بجلدة يقطع من الجانى إليها ثم يسئل أهل الخبرة فى الأصلح من إبقاء أو غيره ويقدّر ماسوى الموضحة بالجزئية كثلث وربع لأن القود وجب فيها بالمماثلة بالجملة فامتنعت المساحة فيها لئلا يؤدى إلى أخذ عضو ببعض آخر وهو محذور ولا كذلك فى الموضحة فقدرت بالمساحة أما إذا أبانه فيجب القود جزما . والثانى لايجب كما لايجب فيه أرش مقدر (ويجب) القصاص (فى القطع من مفصل) بفتح الميم وكسر الصاد هو موضع اتصال عضو بعضو على منقطع عظمين برباطات واصلة بينهما مع تداخل كمرفق وركبة أو تواصل كأنملة وكوع (حتى فى أصل فخذ) وهو مافوق الورك (ومنكب) وهو مجمع مابين العضد والكتف (إن أمكن) القطع (بلا) حصول (إجافة وإلا) بأن لم يمكن إلا بها (فلا) قود (على الصحيح) لأن الجوائف لاتنضبط ، نعم إن مات بالقطع قطع الجانى وإن حصلت الإجافة . والثانى نعم حيث أجاف الجانى وقال أهل النظر يمكن أن يجاف مثل ذلك (ويجب فى فقء عين) أى تعويرها بعين مهملة (وقطع أذن وجفن) بفتح الجيم (ومارن وشفة ولسان وذكر وأنثيين) أى بيضتين بقطع جلدتيهما لأن لها نهايات مضبوطة فألحقت بالمفاصل ، بخلاف قطع البيضتين دون جلدتيهما بأن سلهما منه مع بقائه فلا قود فيهما لتعذر الانضباط حينئذ . ويجب أيضا فى إشلال ذكر وأنثيين أو إحداهما إن أخبر عدلان بسلامة الأخرى مع ذلك وكذا دقهما إن أمكنت المماثلة كما نقلا عن التهذيب ثم بحثا أنه ككسر العظام ، وتفسير الشارح البيضتين فى موضعين بجلدتيهما ثم بالبيضتين باعتبار اللغة كما هو مأخوذ من كلام أئمتها كصاحبى الصحاح والقاموس ، فقد قال الأول فيها الأنثيان الخصيتان ، وقال فيها أيضا قال

وأريد أنه لانهاية له وفسر الإطار بإطار الشفة وأنه له نهاية (قوله إليها) أى إلى مثلها (قوله أهل الخبرة) لو قيل بأن المجنى عليه يقطع إلى الجلدة فقط ويصير الأمر منوطا بالجانى فيفعل ما ظهرت له فيه المصلحة بسؤال أو غيره لم يبعد ، إلا أن يقال : قد يختار مالا مصلحة له فيه بل مافيه ضرر عليه فيمنعه الحاكم من ذلك لما فيه من الإضرار ويفعل به مايراه مصلحة له (قوله لئلا يؤدى الخ) وذلك لأنه قد يكون مارن الجانى مثلا قدر بعض مارن المجنى عليه فيؤدى إلى أخذ مارن الجانى ببعض مارن المجنى عليه لو اعتبر بالمساحة (قوله أما إذا أبانه) هذا إيضاح وإلا فهو معلوم من قوله والتقييد بذلك لجريان الخ (قوله بفتح الميم وكسر الصاد) أما بعكس ذلك فاللسان وعبارة المصباح وزان مقود اللسان وإنما كسرت الميم على التشبيه باسم الآلة (قوله وشفة) أى سواء العليا والسفلى وحدّ العليا طولا موضع الارتتاق مما يلى الأنف والسفلى طولا موضع الارتتاق مما يلى الذقن ، وفى العرض الشدقين اهـ سم على منهج : وقوله الارتتاق : أى الالتئام . قال فى المختار : الرتق ضد الفتق ، وقد رتق انفتق من باب نصر فارتتق أى التأم اهـ (قوله بقطع جلدتيهما) الباء بمعنى مع لما يأتى من أن سل البيضتين وحدهما لاقصاص فيه ، وأن المقصود من العبارة قطع البيضتين ، ولكنه لما كان الغالب أن قطع الجلدتين يستلزم بطلان منفعة الأنثيين اقتصر عليهما وإن كان المقصود فى الحكم الشرعى البيضتين ، وعليه فلو قطع الجلدتين فقط واستمرت البيضتان لم تجب الدية وإنما تجب حكومة (قوله ويجب) أى قصاص (قوله إن أمكنت المماثلة) معتمد (قوله ككسر) أى فلا قصاص فيه (قوله البيضتين) عبارة حج : الخصيتين (قوله وقال فيها) أى الصحاح

أى فلا قود فى واحد منهما فهو مقابل لما ارتضاه الشارح (قوله ماسوى الموضحة) أى من المذكورات بعدها (قوله وهو ما فوق الركبة) هو تفسير للمضاف إليه وهو الفخذ وفى نسخ ما فوق الورك فهو تفسير للمضاف وهو أصل كما لايخفى فليراجع (قوله وتفسير الشارح البيضتين) كذا فى النسخ وهو غير صحيح . فإن

أبو عمرو الخصيتان البيضتان والخصيتان الجلدتان اللتان فيهما البيضتان انتهى . وقال الثانى فيه والأنثيان البيضتان ، وقال فيه أيضا سل خصيته فهو خصي ومخصى انتهى . ومعلوم أن الجلدة لاتسل وإنما تسل البيضة ، لكن نقل بعضهم عن ابن السكيت أن الأنثيين البيضتان ، ولما أن كان قطع جلدتيهما يستلزم غالبا بطلان منفعة البيضتين اقتصر الشارح على التفسير المذكور وإن كان المقصود فى الحكم الشرعى البيضتين ، فالقول بأن فى جلدتيهما دية وفيهما دية أخرى أو أن المضمون بها إنما هو الجلدتان غير صحيح (وكذا ألیان) بفتح الهمزة وهما اللحمان الناتئان بين الظهر والفخذ (وشفران) بضم أوله وهما جرفا الفرج المحيطان به إحاطة الشفتين بالفم (فى الأصح) لأن لها نهايات مضبوطة . والثانى لا لعدم إمكان الاستيفاء إلا بقطع غيره (ولا قصاص فى كسر العظام) لعدم الوثوق بالمماثلة فيه إلا سنا أمكن فيها بأن تنشر بمنشار بقول أهل الخبرة فى كسرها القود كما نص عليه وجزم به الماوردى وغيره (وله) أى المجنى عليه بقطع بعض ساعده أو فخذه سواء أسبق القطع كسر أم لا ، كما أفاده كلامه هنا مع مايأتى فى قوله ولو كسر عضده وأبانه إلى آخره المشتمل على ماهنا بزيادة فكرره المصنف رحمه الله تعالى لها وللتفريع الآتى عليه الدافع لما اعترض عليه به هنا أن قضيته هنا لو قطع من عضده لم يكن له الأخذ من الكوع (قطع أقرب مفصل إلى موضع الكسر) وإن تعدد ذلك المفصل ليستوفى بعض حقه (وحكومة الباقى) لعدم أخذ عوض عنه (ولو أوضحه وهشم أوضح) المجنى عليه لإمكان القود فى الموضحة (وأخذ خمسة أبعرة) أرش الهشم (ولو أوضح ونقل أوضح) لما مر (وله عشرة أبعرة) أرش التنقيل المشتمل على الهشم غالبا ولو أوضح وأم أوضح وأخذ مابين الموضحة والمأمومة وهو ثمانية وعشرون بعيرا وثلث لأن فى المأمومة ثلث الدية كما سيأتى (ولو قطعه من الكوع) بضم أوله ويسمى كاعا وهو مايلى الإبهام من المفصل وما بين الخنصر كرسوع وما يلى إبهام

(قوله بضم أوله) أى أما بالفتح فهدب العين نعم حكى الفتح هنا أيضا شيخنا اه سم على منهج (قوله إلا سنا) هذا الاستثناء صريح فى أن السن من العظم وهو أحد قولين فيه ثانيهما أنه من العصب لأنه يلين بوضعه فى الحل (قوله بقطع بعض ساعده) هو من الإنسان مابين المرفق إلى الكف وهو مذكر سمى ساعدا لأنه يساعد الكف فى بطشها وعملها اه مصباح (قوله لها) أى للزيادة (قوله المشتمل على الهشم غالبا) أشار به إلى دفع مايرد على قوله وله عشرة أبعرة أرش التنقيل من أن أرش المنقلة خمسة أبعرة فقط . وحاصل الجواب أن أرش المنقلة إنما كان عشرة لاشتمالها على الهشم ولم يذكره المصنف للزومه للمنقلة غالبا (قوله من المفصل) بيان لما وقضيته أن المسمى بالكوع هو جزء المفصل الذى يقرب من الإبهام . وعبارة الزيادى : وهو العظم الذى يلى الإبهام اه . وبينهما فرق . وسيأتى عن تثقيف اللسان أنه

الذى فى كلام الشارح الجلال إنما هو تفسير الأنثيين الواقع هنا فى المتن بجلدتى البيضتين ، وفسر الخصيتين فى الباب الآتى أيضا بذلك (قوله والخصيتان الجلدتان) كذا فى النسخ بتاء فوقية ، ولعل صوابه والخصيان بغير تاء لأنه الموافق لما فى كلام الشارح الجلال ، فالخصيتان بالتاء هما البيضتان كما ذكره قبل فليراجع الصحاح (قوله لكن نقل بعضهم عن ابن السكيت الخ) هو موافق لما فى القاموس ومن ثم سواه به فى التحفة فكان ينبغى عدم الاستدراك (قوله بقول أهل الخبرة) متعلق بقوله أمكن (قوله سواء أسبق القطع كسر) : أى من الجانى وقوله أم لا : أى بأن لم يسبق منه كسر بأن سبق من غيره ، والغرض من هذا أن ما فى المتن بهذا الاعتبار أعم مما سيأتى فيه الخاص بما إذا وقع منه كسر فانتفى التكرار المحض (قوله وإن تعدد ذلك المفصل) يتأمل معنى هذه الغاية (قوله غالبا) أى والصورة هنا من هذا الغالب (قوله مايلى الإبهام) أى العظم الذى يلى الإبهام من جهة مفصله ،

الرجل من العظم هو البوع وأما الباع فهو مدّ اليد يمينا وشمالا (فليس له التقاط أصابعه) ولا أنملة منها لتمكنه من القطع من محل الجناية (فإن فعله عزر) لعدوله عن حقه مع تمكنه منه (ولا غرم) عليه لاستحقاقه إتلاف الجملة (والأصح أن له قطع الكف بعده) لأنه من جملة حقه وإنما لم يمكن من قطعه من قطع من نصف ساعده فلقطّ أصابعه لأنه لايصل بالتمكين لتمام حقه لبقاء فضلة من الساعد لم يأخذ فى مقابلتها شيئا فلم يتم له التشفى المقصود بخلافه هنا ، ولو عفى عن الكف للحكومة لم يجب لاستيفائه الأصابع المقابلة للدية الداخل فيها الكف كما لايجاب من قطع يدى الجانى إلى دية نفسه لاستيفائه مقابلها . والثانى لا لأنه أخذ ما يقابل الدية وزاد ألما (ولو كسر عضده وأبانه) أى المكسور مع مابعده ولو بالقوة بأن كان معلقا بجلدة فقط (قطع) إن شاء (من المرفق) لأنه أقرب مفصل للمكسور (وله حكومة الباقى) نظير مامر (فلو طلب الكوع مكن) منه (فى الأصح) لمسامحته مع عجزه عن محل الجناية وله حكومة الساعد مع الباقى من العضد . والثانى المنع لعدوله عما هو أقرب إلى محل الجناية (ولو أوضحه فذهب ضوؤه) مع بقاء حدقته (أوضحه فإن ذهب الضوء) فذاك (وإلا أذهبه بأخف ممكن كتقريب حديدة محماة من حدقته) أو وضع كافور فيها . ومحل ذلك حيث قال أهل الخبرة يمكن إذهاب الضوء مع بقاء الحدقة وإلا وجب الأرش (ولو لطمه لطمة تذهب ضوؤه غالبا فذهب لطمه مثلها) لإمكان المماثلة (فإن لم يذهب أذهب) بالمعالجة كما ذكر . ومحله فى اللطمة فيما إذا ذهب بها من المجنى عليه ضوء إحدى العينين أن لايذهب بها من الجانى ضوء عينيه أو إحداهما مخالفة للمجنى عليها أو مبهمة وإلا تعينت المعالجة فإن تعذرت فالأرش (والسمع كالبصر يجب القصاص فيه بالسراية) لأن له محلا مضبوطا (وكذا البطش) ولم يذكروا معه

طرف الزند فيحمل ماهنا عليه (قوله هو البوع) وقال صاحب تثقيف اللسان الكوع رأس الزند مما يلى الإبهام والبوع مابين طرفى يدى الإنسان إذا مدهما يمينا وشمالا اهـ سم على منهج (قوله من قطعه) أى الكف والتذكير لغة قليلة والتأنيث هو الكثير فكان الأولى أن يقول من قطعها (قوله لم يجب) أى وعليه فلو فعل ذلك هل يصح العفو مجانا ويلغو قوله على الحكومة أو يلغو العفو ويمكن من القود لقطع الكف ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى (قوله إلى دية نفسه) أى الجانى وقوله مقابلها أى الدية (قوله ولو كسر عضده) قال فى المصباح : العضد مابين المرفق إلى الكتف وفيها خمس لغات وزان رجل وبضمتين فى لغة الحجاز وقرأ بها الحسن فى قوله تعالى ـ وما كنت متخذ المضلين عضدا ـ ومثال كبد فى لغة بنى أسد ومثال فلس فى لغة بنى تميم وبكر والخامسة مثال قفل . قال أبو زيد أهل تهامة يؤنثون العضد وبنو تميم يذكرون والجمع أعضد وأعضاد مثل أفلس وأقفال (قوله من حدقته) هى السواد الأعظم الذى فى العين والأصغر الناظر والمقلة شحم العين الذى يجمع السواد والبياض ذكره ابن قتيبة كذا بخط شيخنا اهـ سم على منهج ، وقوله الأصغر هو بالغين المعجمة . وفى القاموس الناظر العين أو النقطة السوداء فى العين أو البصر نفسه (قوله أهل الخبرة) أى اثنان منهم لأنها شهادة فلا يكتفى فيها بأقل من ذلك ، وعبارة حج محله فى الإيضاح واللطم الآتى والمعالجة فيهما إن أمن بقول خبيرين إذهاب حدقته (قوله أن لايذهب) أى بقول أهل الخبرة (قول المصنف وكذا البطش) قال الشيخ عميرة : هو يزول بالجناية على اليد أو الرجل

واحترز بهذا عما يليه من جانبه الذى هو أصل السبابة ، ، وعبارة الزيادى : وهو العظم الذى فى مفصل الكف مما يلى الإبهام انتهت ، وفيه قول آخر (قوله وإلا وجب الأرش) أى نصف الدية

اللمس لأن الغالب زواله بزواله ، فإن فرض زواله مع بقاء البطش لم يجب فيه سوى حكومة ولا قود (والذوق والشم) والكلام يجب القصاص فيها بالسراية (فى الأصح) لأن لها محال مضبوطة ولأهل الخبرة طرق فى إبطالها ، والثانى يقول لايمكن القصاص فيها (ولو قطع أصبعا فتأكل غيرها) من بقية الأصابع (فلا قصاص فى المتأكل) بالسراية وفارق إذهاب المعانى من بصر ونحوه بأن ذاك لايباشر بالجناية ، بخلاف الأصبع ونحوه من الأجسام فيقصد بمحل البصر مثلا نفسه ولا يقصد بالأصبع مثلا غيرها ، فلو اقتص بالأصبع فسرى لغيرها لم تقع السراية قصاصا بل تجب على الجانى للأصابع الأربعة أربعة أخماس الدية ، وفارق ماهنا وجوب القود فيما لوضرب يده فتورمت ثم سقطت بعد أيام بأن الجناية على جميع اليد قصدا فانتفت السراية .

باب كيفية القصاص

من قص قطع أو اقتص تبع لاتباع المستحق الجانى إلى الاستيفاء منه (ومستوفيه والاختلاف فيه) والعفو عنه ، ولا محذور فى الزيادة عما فى الترجمة كما وقع للبخارى كثيرا ، بخلاف عكسه وتقديمه المستوفى فى الترجمة على مابعده لأنه الأنسب بالكيفية وتأخيره عنه فى الكلام عليه لطوله ، وقد جرت عادتهم بتقديم ما يقل عليه الكلام ليحفظ (لا تقطع) أى لاتؤخذ ليشمل المعانى أيضا فكلامه على الغالب (يسار بيمين) سواء الأعضاء والمعانى لاختلافهما محلا ومنفعة فلم توجد المساواة المقصودة من القصاص (ولا شفة سفلى بعليا) ولا جفن أسفل

والذوق بها على الفم والشم بها على الرأس (قوله لأن الغالب زواله) أى اللمس بزواله أى البطش (قوله فى إبطالها) أى فإن لم يوجدوا فالحيرة للمجنى عليه بين الانتظار والعفو على الدية (قوله فلا قصاص فى المتأكل) ع : ولكن تجب ديته على الجانى حالة فى ماله لأنها سراية جناية عمد وإن جعلت خطأ فى سقوط القصاص ، وقيل على العاقلة لأنا قدرناها فى حكم الخطأ اه سم على منهج .

(باب كيفية القصاص)

(قوله من قص) والأخذ من الأول أنسب لكونه مع اشتماله على جميع الحروف مجردا ، والثانى مزيد فيه وهو مشتق من المجرد (قوله ولا محذور فى الزيادة) أى بل قال السيد عيسى الصفوى فيما كتبه على حاشية السيد الجرجانى : ماكان من التوابع لايعد زيادة ، وعبارته وليس مرادهم بكون الباب فى كذا الحصر بل إنه المقصود بالذات أو المعظم ، فلوذكر غيره نادرا واستطرادا لايضر لأنه إنما ترك ذكره فى الترجمة اعتمادا على توجه الذهن إليه إما بطريق المقايسة أو اللزوم (قوله لاتؤخذ) أى لايجوز ولو بالرضا كما يأتى (قوله على الغالب) الأولى أو على الغالب ، إلا أن يقال : المراد أنه عبر بالقطع لكونه الغالب فلا مفهوم له لأن القيود إذا كانت للغالب لامفهوم

(قوله فلو اقتص فى الأصبع فسرى الخ) عبارة التحفة : فلو قطع أصبعا فسرت للبقية فقطعت أصبعه فسرت كذلك لزمه أربعة أخماس دية العمد لأنها سراية جناية عمد (قوله لم تقع السراية قصاصا) الأولى حذفه .

(باب كيفية القصاص)

(قوله فكلامه على الغالب هذا التفريع فيه حزازة بعد تفسيره المتن بما ذكرنا ، وعبارة التحفة عقب المتن

بأعلى (وعكسه) لذلك ولو بالرضا فى المأخوذ بدلا ديته ويسقط القود فى الأوّل لتضمن الرضا العفوعنه (ولا أنملة) بفتح الهمزة وضم الميم فى الأفصح (بأخرى) ولا أصبع بأخرى كما فى المحرر ولا أصلى بزائد مطلقا (ولا زائد) بأصلى ، أو (بزائد) دونه مطلقا أو مثلها ولكنه (فى محل آخر) غير محل ذلك الزائد لذلك أيضا ، بخلاف مالو ساوى الزائد الزائد أو الأصلى وكان بمحله للمساواة حينئذ ، ولا يؤخذ حادث بعد الجناية بموجود ، فلو قلع سنا ليس له مثلها ثم نبت له مثلها لم تقلع (ولا يضرّ) فى القود بعد ماذكر (تفاوت كبر) وصغر (وطول) وقصر (وقوّة) وضعف (بطش) ونحوها (فى أصلى) لإطلاق النصوص ولأن المماثلة فى ذلك لاتكاد تتفق باعتبارها يؤدى إلى بطلان القصاص وكما يقاد من العالم بالجاهل والكبير بالصغير والشريف بالوضيع . نعم لو قطع مستوى اليدين يدا أقصر من أختها لم تقطع يده بها لنقصها بالنسبة لأختها وإن كانت كاملة فى نفسها ولهذا وجبت فيها دية ناقصة حكومة . ومحل ذلك عند تفاوتها خلقة أو بآفة ، فإن نشأ نقصها عن جناية امتنع أخذ الكاملة ووجب نقص الدية كما حكياه عن الإمام وإن قال الزركشى إن الإمام حكى عن الأصحاب عدم الفرق وأنه الصواب (وكذا زائد) كأصبع وسن فلا يضر فيه التفاوت أيضا (فى الأصح) وكون القود فى الأصلى بالنص وفى الزائد بالاجتهاد فلم يعتبر التساوى فى الأوّل واعتبر فى الثانى غير مؤثر لتساوى النص والاجتهاد فيما يترتب عليهما والثانى فى الزائد قال إن كان كبره فى الجانى لم يقتص منه أو فى المجنى عليه اقتص وأخذ حكومة قدر النقصان (ويعتبر قدر الموضحة) فى قصاصها بالمساحة (طولا وعرضا) فيقاس مثلها من رأس الشاجّ ويخط عليه بنحو حمرة أو سواد ويوضح بنحو موسى لابنحو سيف أو حجر وإن أوضح به لتعذر أمن الحيف

لها فساوى الأخذ (قوله ديته) أطلق فيه فشمل ما لو أخذ بلا إذن من الجانى وما لو كان بإذنه ولم يقل قصاصا أو قال وهو يخالف ما يأتى من التفصيل فيما لو قطع صحيحة بشلاء ، وعليه فلينظر الفرق بين هذه وتلك ، ولعله أطلق هنا اعتمادا على التفصيل الآتى فليحرر وعليه فتصور المسئلة هنا بما لو قال خذه قودا فتجب الدية فى المقطوع ويسقط حقه من القود لتضمنه العفو عنه ويستحق دية عضوه لفساد العوض وذلك لأنه لم يعف مجانا بل على عوض فاسد فيسقط القصاص بالعفو ويجب بدله لفساد العوض كما لو عفا عن القود على نحو خمر (قوله أنملة) فيها تسع لغات تثليث أوّلها مع تثليث الميم فى كل اه سم على منهج ، وقد نظمها بعضهم مع لغات الأصبع العشرة فى بيت فقال :

وهمز أنملة ثلث وثالثه والتسع فى أصبع واختم بأصبوع

اه مناوى على آداب الأكل لابن العماد .

(قوله أو بزائد دونه مطلقا) قد يخالف ما يأتى من أن الزائد يقطع بالزائد وإن تفاوتا كبرا وطولا وقوة بطش ، ويمكن الجواب بأن المراد بالزيادة هنا المتميزة كاشتمال زائدة الجانى على ثلاث أنامل وزائدة المجنى عليه على ثنتين (قوله ومحل ذلك) أى ما ذكره المصنف ، وعبارة حج : ومحل عدم ضرر ذلك (قوله ويخط)

نصها : عبر به للغالب ، والمراد لاتؤخذ ليشمل المعانى أيضا (قوله فى المأخود بدلا ديته) لعله إذا قال له خذها قصاصا أخذا مما يأتى فليراجع (قوله فى الأوّل) أى عضو المجنى عليه (قوله دونه) قيد فى الأصلى والزائد بقرينة مابعده (قوله ومحل ذلك) يعنى مافى المتن ، وعبارة التحفة : ومحل عدم ضرر ذلك

منه وإنما لم يعتبر ذلك بالجزئية لأن الرأسين مثلا قد يختلفان صغرا وكبرا فيكون جزء أحدهما قدر جميع الآخر فيقع الحيف ، بخلاف الأطراف لأن القود وجب فيها بالمماثلة بالجملة ، فلو اعتبرناها بالمساحة أدى إلى أخذ عضو ببعض آخر وهو ممتنع (ولا يضرّ) هنا (تفاوت) نحو شعر و (غلظ لحم وجلد) نظير مامر فى تفاوت نحو الطول وقوّة البطش ، ولو كان برأس الشاجّ شعر دون المشجوج ، فى الروضة وأصلها عن نص الأم عدم القود لما فيه من إتلاف شعر لم يتلفه الجانى ، وظاهر نص المختصر وجوبه وعزى للماوردى ، وحمل ابن الرفعة الأول على فساد منبت المشجوج ، والثانى على مالو حلق . قال الأذرعى : وقضية نص الأم أن الشعر الكثيف تجب إزالته ليسهل الاستيفاء ويبعد عن الغلط ، قال : والتوجيه يشعر بأنها لاتجب إذا كان الواجب استيعاب الرأس (ولو أوضح كل رأسه ورأس الشاج أصغر استوعباه) إيضاحا ولا نكتفى به وإنما كفت نحو يد قصيرة عن طويلة لما مر أن المرعى ثم الاسم وهنا المساحة ولذا قطعت الكبيرة بالصغيرة ولم تؤخذ رأس أكبر بأصغر جرما (ولا نتممه من) خارج الرأس نحو (الوجه والقفا) لخروجه عن محل الجناية (بل نأخذ قسط الباقى من أرش الموضحة لو وزع على جميعها) فإن بقى نصف مثلا أخذ نصف أرشها (وإن كان رأس الشاج أكبر أخذ) منه (قدر رأس المشجوج فقط) لحصول المماثلة (والصحيح أن الاختيار فى موضعه) أى المأخوذ (إلى الجانى) لأن جميع رأسه محل الجناية وهو حق عليه فله أداؤه من أىّ محل شاء كالدين ، وأشار المصنف بالصحيح إلى فساد مقابله أن الخيرة للمجنى عليه وإن انتصر له جمع متأخرون وادعوا أنه الصواب نقلا ومعنى ، وعليه يمنع من أخذ بعض المقدم وبعض المؤخر لئلا يأخذ موضحتين بواحدة (ولو أوضح ناصية وناصيته) أى الجانى (أصغر) تعينت الناصية للإيضاح و (تمم) عليها (من باقى الرأس) من أى محل شاء لأن الرأس كله محل للإيضاح فهو عضو واحد (ولو زاد المقتص) مع رضا الجانى بتمكينه أو وكل المستحق فزاد وكيله أو بادر وفعل فلا ينافى مايأتى أن المستحق لايمكن من استيفاء الطرف ونحوه بنفسه (فى موضحة على حقه) عمدا (لزمه) بعد اندمال موضحته (قصاص الزيادة) لتعديه (فإن كان) الزائد باضطراب المقتص منه فهدر أو باضطرابهما فالأوجه أنه عليهما

وجوبا إن خيف اللبس وإلا كان مندوبا (قوله منه) أى من أجله (قوله وحمل ابن الرفعة) معتمد انتهى سم على منهج نقلا عن الشارح (قوله تجب إزالته) معتمد (قوله استيعاب الرأس) قضيته أنه إذا لم يجب استيعاب الرأس وجبت إزالته اتفاقا (قوله المأخوذ إلى الجانى) هل له تفريقها فى موضعين بغير رضا المجنى عليه انتهى سم على حج . أقول : الذى يظهر لا لأن المأخوذ حينئذ موضحتان لا واحدة والقصاص مبنى على المماثلة ، ويحتمل خلافه وهو الأقرب لأن الجانى رضى بالضرر لنفسه ، وقد يدل لذلك فرض الشارح المنع على مقابل الصحيح حيث قال وعليه : أى الثانى يمنع من أخذ بعض الخ (قوله وعليه) أى الجانى (قوله من أى محل شاء) أى الجانى ظاهره وإن انفصل عن الناصية لكن يلزم حينئذ أخذ موضحتين فى واحدة ولكن لامانع برضا الجانى انتهى سم على حج (قوله فزاد وكيله) هذه لاتتأتى مع قول المصنف الآتى لزمه بعد اندمال موضحته قصاص الزيادة فإنه صريح فى أن المقتص هو المجنى عليه نفسه لا وكيله ، إلا أن يقال : التقدير لزمه قصاص الزيادة إذ المقتص هو المجنى عليه

(قول المتن والصحيح أن الاختيار فى موضعه الخ) أى والصورة أنه استوعب رأس المجنى عليه ورأسه هو أكبر كما هو صريح المتن (قوله من أى محل شاء) يعنى الجانى على قياس مامرّ وإليه يشير كلام العباب (قوله فزاد وكيله) انظر قصاص الزيادة حينئذ يكون على من

فيهدر النصف المقابل لفعل المقتص منه ، فلو قال المقتص تولدت باضطرابك فأنكر صدّق المقتص منه كما رجحه البلقيني أو (خطأ) كأن اضطربت يده أو شبه عمد (أو) عمدا ولكنه (عفى على مال وجب) له (أرش كامل) لمخالفة حكمه حكم الأصل (وقيل قسط) منه بعد توزيع الأرش عليهما لاتحاد الجارح والجراحة ، ورد بمنع اتحاد الجراحة مع أن بعضها حق (ولو أوضحه جمع) بأن تحاملوا على آلة وجرّوها معا (أوضح من كل واحد) منهم (مثلها) أى مثل موضحته لاقسطه منها فقط ، إذ مامن جزء إلا وكل منهم جان عليه فأشبه مالو اشتركوا فى قطع عضو ، فلو آل الأمر للدية وجب على كل أرش كامل ، كما رجحه الإمام وجزم به فى الأنوار وصرحا به فى باب الديات ، وقال الأذرعى إنه المذهب ، وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى خلافا للبغوى والماوردى ومن تبعهما (وقيل) يوضح (قسطه) من الموضحة لإمكان التجزى بخلاف القتل وردّ بأنه لانظر لإمكانه مع وجود موضحة كاملة من كل (ولا تقطع صحيحة) من نحو يد (بشلاء) بالمد لأنها أعلى منها كما لاتؤخذ عين بصيرة بعمياء (وإن رضى الجانى) لمخالفته للشرع ومحله فى غير أنف وأذن ، أما هما فيؤخذ صحيحهما بأشلهما ومجدوعهما إن لم يسقط منه شىء لبقاء منفعتهما من جمع الصوت والريح ومنازعة البلقينى غير ملاقية لذلك ، وفيما إذا لم تضرّ الجناية نفسا وإلا أخذت صحيحة من أى نوع كانت بالشلاء والناقصة وشلاء بشلاء وإن لم يؤمن نزف الدم لذهاب النفس بكل حال ، وأفهم كلام المصنف قطع شلاء بشلاء ، وهو كذلك إن استوى شللهما أو زاد شلل الجانى وأمن فيهما نزف الدم ، ومرّ أنه لاعبرة بحادث بعد الجناية ، فلو جنى سليم على يد شلاء ثم شل لم يقطع (فلو فعل) أى أخذ صحيحة بشلاء بلا إذن من الجانى (لم يقع قصاصا) لأنه غير مستحق له (بل عليه ديتها) وله حكومة الأشل (فلو سرى) قطعها لنفسه (فعليه) حيث لم يأذن له فى القطع (قصاص النفس) لتفويتها ظلما أما إذا أذنه فلا قود فى النفس ولا دية فى الطرف إن أطلق الإذن ويجعل مستوفيا لحقه ، فإن قال خذه قودا ففعل فقيل لاشىء عليه وهو مستوف بذلك حقه ، وقيل عليه ديته وله حكومة وقطع به البغوى وهو قضية ما يأتى فى بذل اليسار عن اليمين وهو المعتمد (وتقطع الشلاء بالصحيحة) لأنها دون حقه (إلا أن يقول أهل الخبرة) أى اثنان منهم (لاينقطع الدم) لو قطعت

(قوله فيهدر النصف) أقول : هذا إنما يظهر على ما يأتى له فيما لو أوضحه جمع أنه يوزع الأرش عليهم ، أما على أنه يلزم كلا أرش كامل وهو الذى اعتمده شيخنا الشهاب الرملى كما سيأتى قريبا فقياسه أنه يلزم المقتص أرش كامل فليتأمل انتهى سم على حج ، وقد يجاب بأن ما يأتى عن الشهاب الرملى مفروض فيما لو تحاملوا على الآلة فجروها وذلك يوجب اشتراك الأمر بين الجميع على السواء ، بخلاف ما إذا كان باضطرابهما فقد يكون الأثر من أحدهما غيره من الآخر (قوله أرش كامل) وذلك لأن فعل كل واحد جعل موضحة مستقلة فيجب أرشها كاملا (قوله وفيما إذا لم تضرّ) أى تتلف إن كانت النسخة بالضاد المعجمة فإن كانت بالصاد المهملة وهو الأنسب بقول المنهج وسراية فلا حاجة إلى ما ذكر من التفسير لأن معناه حينئذ إذا لم يتحول الواجب من كونه عضوا إلى كونه نفسا (قوله ومرّ) أى فى كلامه (قوله حيث لم يأذن له) لاحاجة له بعد ماتقدم من قوله بلا إذنه انتهى سم على حج . أقول : وقد يقال ما تقدم من قوله بلا إذن قيد لعدم وقوعه قصاصا ، وقوله حيث لا إذن تقييد لوجوب الدية (قوله قصاص النفس) وله حكومة الأشل (قوله فى بذل اليسار عن اليمين) ووجه ذلك أن قوله اقطعها قصاصا تضمن جعلها عوضا وكونها عوضا فاسد فيجب بدلها وهو الدية ، بخلاف مالو لم يقل ذلك

(قوله وفيما إذا لم تستحق نفس الجانى) فى نسخ بدل هذا : وفيما إذا لم تضرّ الجناية نفسا

بأن لم تنسدّ أفواه العروق بحسم نار ولا غيرها أو شك فى انقطاعه لترددهم أو فقدهم كما هو ظاهر فلا قطع بها وإن رضى الجانى حذرا من استيفاء نفس بطرف وتجب دية الصحيحة (ويقنع) بالرفع (بها) لو قطعت بأشل أو بصحيح (مستوفيهما) ولا يطلب أرش الشلل لاستوائهما جرما واختلافهما صفة لايؤثر لأنها بمجردها غير مقابلة بمال . ولهذا لو قتل قنّ أو ذمىّ بحر أو مسلم لم يجب زائد (ويقطع سليم) يدا أو رجلا (بأعسم وأعرج) خلقة أو نحوها كما علم مما مر إذ لاخلل فى العضو . والعسم بمهملتين مفتوحتين تشنج فى المرفق أو قصر فى الساعد أو العضد . وقيل ميل واعوجاج فى الرسغ ، وقيل الأعسم الأعسر وهو من بطشه بيساره أكثر وكلها صحيحة هنا (ولا أثر لخضرة أظفار وسوادها) فيؤخذ بطرفها السليم أظفاره منه لأن ذلك علة ومرض فى العضو فلا يؤثر فى وجوب القود (والصحيح قطع ذاهبة الأظفار) خلقة أولا (بسليمتها) وله حكومة الأظفار (دون عكسه) لأنها أعلى منها وهذا هو محل الخلاف نظرا إلى أن الأظفار تابعة ، ومقابل الصحيح القطع فى الثانية كالأولى ، والخلاف الذى ذكره من حيث المجموع فلا اعتراض عليه (والذكر صحة وشللا) تمييز أو حال من المبتدإ على مذهب سيبويه أو من الضمير المستتر فى الظرف على الأصح (كاليد) لذلك فيما تقدم فلا يقطع صحيح بأشلّ ، ويقطع أشلّ بصحيح وبأشلّ بالشرط المارّ ، ومعلوم أن التشبيه بالنسبة لما يمكن فيه لا فى نحو خضرة الأظفار وسوادها لعدم تأتيه هنا والشلل بطلان العمل وإن لم يزل الحس والحركة (و) أما الذكر (الأشل) فهو (منقبض لاينبسط أو عكسه) أى منبسط لاينقبض فهو مايلزم حالة واحدة (ولا أثر للانتشار وعدمه فيقطع فحل) أى ذكره (بخصى) أى بذكره وهو من قطع أو سلّ خصيتاه . ومر أنهما يطلقان لغة على جلدتيهما أيضا (و) ذكر (عنين)

بل اقتصر على قوله اقطعها فإن القطع حينئذ بإذن منه فيقع هدرا ولا شىء للمجنى عليه لاستيفاء حقه برضاه (قوله أو شك) عطف على قوله إلا أن يقول أهل الخ (قوله أو فقدهم) انظر هل يكفى فقدهم ببلد الجانى أو المجنى عليه أو غير ذلك فيه نظر والذى يظهر الآن أن لايوجد بمسافة القصر (قوله ويقنع بالرفع) فيه إشارة إلى أنه ليس فى حيز الاستثناء انتهى سم على حج (قوله لأنها) أى الصفة (قوله أو نحوها) كأنه إشارة إلى ماكان بآفة احترازا عما كان بجناية فيمتنع القصاص انتهى سم على حج (قوله وكلها) أى معانيها صحيحة مرادة هنا (قوله دون عكسه) أى لاتقطع سليمة الأظفار بذاهبتها . قال فى الروض وشرحه : ولكن تكمل ديتها : أى ذاهبة الأظفار . وفرق بأن القصاص يعتبر فيه المماثلة بخلاف الدية انتهى سم على حج (قوله ومقابل الصحيح القطع) أى تقطع سليمة الأظفار بفاقدتها (قوله والذكر) مبتدأ خبره قوله الآتى كاليد (قوله على الأصح) منه يعلم أن فى مجىء الحال من الضمير فى الخبر خلافا والأصح منه الجواز ، وبه صرح بعضهم (قوله فهو منقبض) ليس المراد به عدم

(قوله يدا أورجلا) تمييزان فالسليم واقع على الشخص لا على العضو بدليل قوله بأعسم وأعرج (قوله أو قصر فى الساعد) أى والصورة أنها ليست أقصر من الأخرى وإلا فقد مر أنها إذا كانت أقصر من أختها لإتقطع بها (قوله وكلها صحيحة هنا) وظاهر أن الصورة فى الأخيرة أن الجانى قطع يمينه التى هى قليلة البطش (قوله السليم) نائب فاعل يؤخذ والضمير فى طرفها للأظفار الذى فيه الخضرة أو السواد : أى الطرف الذى هى فيه بتأويل ذلك وهو متعلق بالسليم وأظفاره فاعل السليم (قوله كذلك) ليس فى التحفة وهو محتاج إليه على إعراب الحال إذ التقدير عليه والذكر حال كونه صحيحا أو أشلّ ، كاليد إذا كانت كذلك : أى صحيحة أو شلاء لا على إعراب التمييز ، ومن ثم كان أولى كما يشير إليه تقديمه (قوله ومرّ أنهما يطلقان لغة على جلدتيهما أيضا) قد مر الكلام على مامر فراجعه

خلافا للأئمة إذ لاخلل فى نفس العضو وإنما هو فى العنين لضعف فى القلب أو الدماغ أو الصلب ، والخصىّ أولى منه لقدرته على الجماع (و) يقطع (أنف صحيح) شمه (بأخشم) لايشم كعكسه المفهوم بالأولى ولأن الشم ليس فى جرم الأنف (وأذن سميع بأصم) كعكسه المفهوم بالأولى ، ولأن السمع لايحل جرم الأذن وتقطع صحيحة بمثقوبة لامخرومة ذهب بعضها ، وكالخرق ثقب أو شق أورث نقصا (لاعين صحيحة بحدقة عمياء) ولو مع قيام صورتها لأنها أعلى منها والضوء فى نفس جرمها ، وتؤخذ عمياء بصحيحة رضى بها المجنى عليه (ولا لسان ناطق بأخرس) لأنه أعلى من حقه والنطق فى جرم اللسان ، والأخرس هنا من بلغ أوان النطق ولم ينطق فإن لم يبلغه قطع به لسان الناطق إن ظهر فيه أثر النطق بتحريكه عند نحو بكاء ، وكذا إن لم يظهر هو ولا ضدّه فيما يظهر إذ الأصل السلامة (وفى قلع السن) التى لم يبطل نفعها ولا نقص (قصاص) للآية فتقطع كل من العليا والسفلى بمثلها (لا فى كسرها) لما مر أنه لاقود فى كسر العظام ، وتقدم أنه متى أمكن استيفاء مثله بلا زيادة ولا صدع فى الباقى فعل ومن ثم صح فيمن كسرت سنّ غيرها «كتاب الله القصاص» والفرق بينها وبين بقية العظام بروزها ولأهل الخبرة آلات قاطعة مضبوطة يعتمد عليها ، أما صغيرة لاتصلح للمضغ وناقصة بما ينقص أرشها كثنية قصيرة عن أختها وشديدة الاضطراب لنحو هرم فلا يقلع بها إلا مثلها (ولو قلع) شخص ولو غير مثغور (سنّ صغير) أو كبير فكلامه على الغالب (لم يثغر) بضم فسكون لثلثة ففتح لمعجمة : أى لم تسقط أسنانه الرواضع التى من شأنها أن تسقط ومنها المقلوعة ، ومعلوم أن الرواضع فى الحقيقة أربع فإنها هى التى توجد عند الرضاع فتسمية غيرها بذلك من مجاز المجاورة (فلا ضمان) بقود ولا دية (فى الحال) لأنها تعود غالبا لكن يعزر (فإن جاء وقت نباتها بأن سقط البواقى وعدن دونها وقال أهل البصر) أى اثنان من أهل البصيرة والمعرفة لأن

القدرة على الجماع به بل المراد بانقباضه نحو يبس فيه بحيث لايسترسل وبانبساطه عدم إمكان ضمّ بعضه إلى بعض بدليل ما سيذكره من أنه يقطع الفحل بالعنين (قوله ويقطع أنف صحيح) عبارة التنبيه : ويؤخذ الأنف الصحيح والأذن الصحيحة بالأنف المستحشف والأذن الشلاء فى أصح القولين انتهى ، قال ابن النقيب فى شرحه : أى بكسر الشين وهو اليابس اه سم على حج (قوله ذهب بعضها) صفة كاشفة (قوله وكالخرق) أى المعبر عنه بالخرم وعبارة حج : وكالخرم (قوله بحدقة عمياء) الأولى أن يقول بعين عمياء إذ الحدقة هى السواد الأعظم والعين ليست مأخوذة بنقص السواد (قوله ولا لسان ناطق بأخرس) ويؤخذ لسان الأخرس بلسان الناطق إن رضى به قياسا على أخذ العين العمياء بالصحيحة حيث رضى المجنى عليه (قوله قطع به) أى حالا (قوله التى لم يبطل نفعها ولا نقص) أى فإن بطل نفعها أو نقص فلا قصاص مالم يكن سن الجانى مثلها كما يؤخذ من قوله الآتى أما صغيرة لاتصلح للمضغ (قوله من مجاز المجاورة) أى كما قاله فى شرح الروض انتهى سم على حج (قوله لكن يعزر) أى حالا (قوله وقال أهل البصر) وظاهره اعتبار المجىء والقول معا وأنه لايكفى القول وحده وقد يتجه خلافه اه سم على حج . وعليه فلو قلعت بقولهم ثم نبتت من المجنى عليه وجب الأرش كما يستفاد من قول الشارح الآتى ولو عادت الخ (قوله من أهل البصيرة) أشار به إلى تساوى البصر والبصيرة فى هذا المعنى ، ففى المصباح وهو

(قوله كتاب الله القصاص) خبر صح (قوله فلا يقلع بها إلا مثلها) قد يقال هذا يصدق به المتن فهلا أبقاه على إطلاقه ، وما معنى هذا الاحتراز مع موافقته المحترز عنه فى الحكم فليتأمل (قوله التى من شأنها أن تسقط) هو صفة كاشفة إن أريد بالرواضع حقيقتها الآتية وإلا فهى مقيدة (قوله ومعلوم الخ) عبارة الأنوار : والرواضع

القود يحتاط له (فسد المنبت وجب القصاص) ولو عادت بعد القود بان أنه لم يقع الموقع فتجب دية المقلوعة قصاصا كما هو الأقرب (ولا يستوفى له فى صغره) بل يؤخر له لبلوغه لاحتمال عفوه ، فإن مات قبله وأيس من عودها اقتص وارثه فى الحال أو أخذ الأرش ، وليس هذا مكررا مع مايأتى فى قوله وينتظر غائبهم وكمال صبيهم لأن ذلك فى كمال الوارث وهذا فى كمال المستحق ، فإن عادت ناقصة اقتص فى الزيادة إن أمكن ، أما لو مات قبل اليأس فلا قود ، وكذا لو نبتت وهى سوداء أو نحوها لكن فيها حكومة(ولو قلع سن مثغور) ويقال مثغر من اثغر بتشديد الفوقية أو المثلثة (فنبتت لم يسقط القصاص فى الأظهر) لأن عودها نعمة جديدة لندرته فلا يسقط ماوجب للمجنى عليه من القود أو الدية حالا من غير انتظار . والثانى قال العائدة قائمة مقام الأولى ، ولو قلع بالغ غير مثغور سنّ بالغ غير مثغور فلا قود فى الحال ، ثم إن نبتت لم يجب سوى التعزير وإلا وقد دخل وقته فللمجنى عليه قود أو دية ، فإن اقتص ولم تعد سنّ الجانى فذاك وإلا قلعت مرة أخرى إذ القلع وقع بالقلع . والثانى فى نظير الإفساد للمنبت، وبه فارق مالو قلع غير مثغور سن بالغ مثغور فرضى بأخذ سنه وقلعها فنبتت فلايقلعها لرضاه بدون حقه فلم يكن قصده إفساد المنبت بخلافه فى الأولى (ولو نقصت يده أصبعا فقطع كاملة قطع وعليه أرش أصبع) لعدم استيفاء قودها وللمقطوع أن يأخذ دية اليد ولا يقطع (ولو قطع كامل ناقصة) أصبعا (فإن

ذو بصر وبصيرة : أى علم وخبرة ويتعدى بالتضعيف إلى ثان فيقال بصرته به تبصيرا انتهى (قوله فتجب دية المقلوعة) لم يبين نوع الدية أهى عمد أو غيره ، وظاهر ماسيأتى فى كلام سم على منهج فى فصل مستحق القود الخ أنها شبه عمد ، وعبارته نقلا عن شرح الروض نصها : قوله قسط ما زاد على حقه عباوة الغباب بعد فرضه الوارث اثنين وعليه لورثة الجانى نصف ديته إن علم تحريم الاستقلال وإلا فهل تحمله عاقلته ؟ قولان انتهى . قال فى شرح الروض : أوجهها ، الأوّل انتهى اه . وقياسه أنه هنا على العاقلة لجواز الإقدام منه (قوله وأيس من عودها) أى قبل الموت بدليل أما لو مات قبل الخ (قوله أيضا وأيس الخ) إن أريد باليأس ماذكر من المجىء وقول أهل البصر فلا حاجة للتقييد به لأنه فرض المسئلة وإن أريد زيادة على ذلك أشكل مع الاكتفاء به فى ثبوت القصاص فى حياته اه سم على حج : أى وعليه فالتعبير بقوله وأيس الخ لمجرد التوكيد (قوله اقتص فى الزيادة) أى بقدر النقص انتهى سم على حج . لكن عبارة شيخنا الزيادى : ولو عادت المقلوعة أقصر مما كانت وجب قدر النقصان من الأرش اه . وقضيته أنه لاقصاص إلا أن يحمل قوله وجب قدر النقصان من الأرش على ما إذا لم يقتص (قوله بتشديد الفوقية) أى فيهما ، وقوله أو المثلثة : أى فيهما (قوله لم يسقط القصاص) قياس ذلك أنه أنه لو أحيى بعد موته كرامة لولى لايسقط القصاص لأن هذه حياة جديدة وعليه فالقصاص لورثته لا له لأن الحق انتقل إليهم بموته حتى إنه لايؤثر عفوه حينئذ (قوله ولو قلع بالغ) هذه مستفادة من قوله أو كبير وكلامه على الغالب فذكره إيضاح (قوله وإلا قلعت مرة أخرى) الوجه أنه لو لم يفسد المنبت بالقلع ثانيا لايقلع ثالثا م ر وطب اه سم على حج (قوله فرضى) أى البالغ المثغور (قوله ولو نقصت يده) أى أصالة أو بجناية

أربع أسنان تنبت وقت الرضاع يعتبر سقوطها لاسقوط الكل فاعلمه انتهت (قوله وهذا فى كمال المستحق) أى المستحق أصالة وابتداء وإلا فالوارث مستحق أيضا (قوله بتشديد الفوقية) أى المثناة وهو راجع إلى كل من مثغر واثغر وأصل اثغر اثتغر بمثلثة فمثناة على وزن افتعل فأدغمت الأولى فى الثانية فى الأول وعكسه فى الثانى (قوله إذ القلع) أى الأوّل وقع بالقلع ، وظاهر كلامه أنها لو نبتت ثالثا لا تقلع ، وفى حاشية الزيادى

شاء المقطوع أخذ دية أصابعه الأربع وإن شاء لقطها) وليس له قطع يد الكامل كلها لزيادتها (والأصح أن حكومة منابتهن) أى الأربع (تجب إن لقط) لأنها ليست من جنس القود فلا يستتبعها (إلا إن أخذ ديتهن) لأنها من جنسها فاستتبعتها ، ومقابل الأصح فى اللقط قاس على الدية ، وفى الدية قال تختص قوة الاستتباع بالكل (و) الأصح (أنه يجب فى الحالين حكومة خمس الكف) الباقى . والثانى قال كل أصبع يستتبع الكف كما يستتبعها كل الأصابع فلا حكومة فى المسئلة أصلا (ولو قطع كفا بلا أصابع فلا قصاص) عليه لانتفاء المساواة (إلا أن تكون كفه مثلها) حالة الجناية فعليه القود فيها للمماثلة ، نعم إن سقطت أصابع الجانى بعد الجناية قطعت كفه أيضا (ولو قطع فاقد الأصابع كاملها قطع كفه) قصاصا (وأخذ دية الأصابع) ناقصة حكومة الكف كما بحثه البلقينى إذ دية الأصابع تستتبع الكف وقد أخذ مثلها فلزم إسقاط مقابلها من دية الأصابع (ولو شلت) بفتح شينه (أصبعاه فقطع يدا كاملة ، فإن شاء) المجنى عليه (لقط) الأصابع (الثلاث السليمة وأخذ) مع حكومة منابتها كما علم مما مر (دية أصبعين وإن شاء) المجنى عليه (قطع يده وقنع بها) لأنه لو عم الشلل جميع اليد وقطع قنع بها ففى شلل البعض أولى .

(فصل) فى اختلاف مستحق الدم والجانى

ومثله وارثه إذا (قد) مثلا (ملفوفا) فى ثوب ولو على هيئة الأموات نصفين مثلا (وزعم موته) حين القد وادعى الولى حياته (صدق الولى بيمينه) أنه كان حيا مضمونا (فى الأظهر) وإن قال أهل الخبرة إن

(قوله نعم إن سقطت) استدراك على قوله حالة الجناية (قوله قطعت كفه أيضا) استشكل هذا بما مر من أنه لو جنى سليم على يد شلاء ثم شل لم يقطع لأنه لا عبرة بحادث بعد الجناية ، وقد يجاب باختلاف عضو الجانى الذى أريد قطعه والعضو المجنى عليه ثم فلا مماثلة ، وأما فى مسئلتنا فكف الجانى مماثلة لكف المجنى عليه حال جنايته ، لكن منع من استيفائها مجاورتها للأصابع السليمة وعدم إمكان قطعها بدون الأصابع وبعد سقوط الأصابع زال المانع وصدق أنه لم يستوف إلا كفا بلا أصابع وهى مماثلة الكف المجنى عليه حال الجناية (قوله بفتح شينه) أى وبضمها كما فى القاموس ، وعبارته : شلت تشل بالفتح شلا وشللا وأشلت وشلت مجهولتين (قوله كما علم مما مر) أى فى قوله ولو نقصت يده أصبعا فقطع كاملة الخ (قوله قطع) أى المجنى عليه .

(فصل) فى اختلاف مستحق الدم والجانى

(قوله ومثله وارثه) أى وارث الجانى ، وأما وارث المجنى عليه فداخل فى مستحق الدم فلذا لم يذكره (قوله أنه كان حيا مضمونا) أفهم أنه لا يكفى قوله أنه كان حيا لاحتمال أن يكون انتهى إلى حركة مذبوح بجناية أو أنه

أنه المعتمد أى خلافا لحج (قوله بفتح شينه) أى وبفتحها أيضا فى المضارع ويقال شلت بضم شينه بناء للمفعول .

(فصل) فى اختلاف مستحق الدم والجانى

(قوله وادعى الولى حياته) أى حياة مضمونة بدليل ما سيأتى فى الحلف إذ هو على طبق الدعوى (قوله مضمونا) أى من جهة الحياة ، فيخرج ما إذا كانت حياته غير مضمونة بأن وصل إلى حركة مذبوح بجناية . ولا ينبغى حمل الضمان هنا على الضمان مطلقا حتى يجب على الولى التعرض لذلك فى الحلف لأن النزاع بينه وبين الجانى

ماسال من دمه دم ميت وهى يمين واحدة لاخمسون خلافا للبلقينى لأنها على الحياة كما تقرر ، وإذا حلف وجبت الدية لا القود لسقوطه بالشبهة وإنما صدق الولى استصحابا لأصل بقاء الحياة فأشبه ادعاء ردة مسلم قبل قتله وبه يضعف انتصار جمع لمقابله القائل بأن الأصل براءة الذمة ، وقيل يفرق بين أن يكون ملفوفا على هيئة التكفين أو فى ثياب الأحياء ، قال الإمام : وهذا لا أصل له . نعم يظهر مابحثه البلقينى وأفهمه التعليل المذكور من أن محل ماذكر حيث عهدت له حياة وإلا كسقط لم تعهد له صدق الجانى ، وتقبل البينة بحياته ولهم الجزم بها حالة القد إذا رأوه يتلفف ، ولا يقبل قولهم رأيناه يتلفف لأنه لازم بعيد ويعتبر فى الشهادة مطابقتها للمدعى (ولو قطع طرفا) هو جرى على الغالب ومراده أزال جرما أو معنى (وزعم نقصه) كشلل والمقطوع تمامه (فالمذهب تصديقه) أى الجانى (إن أنكر أصل السلامة فى عضو ظاهر) كيد ولسان لسهولة إقامة البينة بسلامته ، ويكفى قولها كان سليما وإن لم تتعرض لوقت الجناية فلا يشكل عليه قولهم لاتكفى الشهادة بنحو ملك سابق ككان ملكه أمس إلا أن قالوا لانعلم مزيلا له لأن الفرض هنا أنه أنكر السلامة من أصلها ، فقولهما كان سليما مبطل لإنكاره صريحا ولا كذلك ثم (وإلا) بأن اتفقا على سلامته وادعى الجانى حدوث نقصه أو كان إنكارا أصل السلامة فى عضو باطن وهو مايعتاد ستره مروءة ، وقيل مايجب ستره (فلا) يصدق الجانى بل المجنى عليه لأن الأصل عدم حدوث النقص ولعسر إقامة البينة فى الباطن ويجب القود هنا ، إذ الاختلاف لم يصدر فى المهدر فلا شبهة ، وما تقرر من وجوب القود هو ماصرح به الماوردى ، ونقله ابن الرفعة عن قضية كلام البندنيجى والأصحاب لكن المعتمد ماقاله الشارح حيث صرح بنفيه بقوله ومعلوم أن التصديق باليمين وأن لاقصاص اه . قال الأذرعى :

كان مهدرا (قوله وجبت الدية) أى دية عمد (قوله فأشبه ادعاء الخ) أى فى أنه لايقبل منه لأن الأصل عدمه ، وقضية التشبيه أنه لاقود عليه للشبهة كما لو سرق مالا وادعى أنه ملكه حيث لايقطع لاحتمال ماقاله (قوله وبه يضعف) أى بقوله استصحابا لأصل بقاء الحياة (قوله قال الإمام وهذا) أى القول بالتفرقة (قوله وأفهمه التعليل المذكور) أى فى قوله استصحابا لأصل الخ (قوله من أن) بيان لبحث البلقينى ، وقوله ماذكر : أى من تصديق الولى (قوله صدق الجانى) أى بيمينه ولا شىء عليه (قوله وتقبل البينة بحياته) وهل يلزمه القود عملا بقول البينة أو الدية ويجعل إنكاره الحياة شبهة مسقطة له كما لو حلف الولى فيه نظر ، ولعل لزوم القود أقرب لضعف الشبهة ، ونقل بعضهم ذلك بالدرس عن الأنوار (قوله ولا يقبل قولهم) قال فى العباب وإن أقاما بينتين تعارضتا اه سم على حج : أى فيتساقطان ويبقى الحال كما لو لم تقم بينة فيصدق الولى بيمينه (قوله لأنه لازم بعيد) أى رؤية التلفف تستلزم الحياة بلا واسطة اه سم على حج (قوله ويكفى قولها) أى البينة (قوله أنه) أى الجانى (قوله ويجب القود) ضعيف (قوله وأن لاقصاص) أى ويجب على الجانى دية عمد للعضو المتنازع فيه

إنما هو فى الحياة وعدمها لا فى الضمان وعدمه . ومعلوم أنه لايجب على الولى التعرض فى حلف لما لم ينازع فيه (قوله فأشبه) يعنى هذا الحكم (قوله وتقبل البينة بحياته) أى وتكون مغنية عن حلف الولى وذكر هذا توطئة لما بعده وإن كان معلوما (قوله وتعتبر فى الشهادة الخ) الواو فيه للحال (قوله هو جرى على الغالب) انظر مامعنى الغالب هنا . ولانسلم أن الغالب قطع الأطراف لا إزالة المعنى وكان الظاهر أن يبدل هذا بقوله مثلا (قوله لإنكارها) أى السلامة فالمصدر مضاف لمفعوله ، وفى نسخ لإنكاره

أحسب من قال بوجوب القصاص هنا هو من يقول بوجوبه هناك إلا أن يصرّح النافى هناك بالإثبات هنا ويذكر فرقا بين الصورتين اهـ . وقال فى الغنية : فأىّ فرق بينهما ، والقول الثانى يصدق الجانى مطلقا لأن الأصل براءة ذمته ، والثالث يصدق المجنى عليه مطلقا لأن الغالب السلامة . وهذه الأقوال مختصرة من طرق (أو) قطع (يديه ورجليه فمات وزعم) الجانى (سراية) للنفس أو أنه قتله قبل الاندمال حتى تجب دية واحدة (والولىّ اندمالا ممكنا) قبل موته (أو سببا) آخر للموت وقد عينه وإن لم يمكن اندمال أو أبهمه وأمكن اندمال حتى تجب ديتان (فالأصح تصديق الولىّ) بيمينه لوجوبهما بالقطع ، والأصل عدم سقوطهما ، والثانى تصديق الجانى بيمينه لاحتمال السراية فتجب دية . أما إذا لم يمكن لقصر زمنه كيوم أو يومين فيصدق الجانى بلا يمين ، نعم لو أبهم السبب ولم يمكن اندمال وادعى الجانى أنه قتله اعتبر يمينه فيما يظهر لأن الأصل عدم حدوث فعل منه يقطع فعله بخلاف دعوى السراية لأنها الأصل فلم تحتج ليمين كما تقرر (وكذا لو قطع يده) ومات (وزعم) الجانى (سببا) آخر لموته غير السراية ولم يمكن اندمال سواء أعين السبب أم أبهمه حتى يلزمه نصف دية (و) زعم (الولىّ سراية) حتى تجب كل الدية فالأصح تصديق الولى لأن الأصل استمرار السراية ، ولا يعارض هذا ماقبله مع أن الأصل فى كل عدم وجود سبب آخر لأن السراية التى هى الأصل تارة يعارضها ماهو أقوى منها فيقدم عليها وهو مامر ، لأن إيجاب قطع الأربع للديتين محقق وشك فى مسقطه فلم يسقط وتارة لايعارضها ذلك فتقدم هى وهو ماهنا ، وكذا لو قال الجانى مات بعد الاندمال وأمكن صدق لدفع السراية مع إمكان الاندمال ، بخلاف ما إذا لم يمكن فيصدق الولى أى بلا يمين فيما يظهر ، ووجه الثانى احتمال وجوده فيجب عليه نصف دية وعلى الأوّل دية (ولو أوضح موضحتين ورفع الحاجز) بينهما (وزعمه) أى الرفع (قبل اندماله) أى الإيضاح ليقتصر على أرش واحد وقال المجنى عليه بل بعده فعليك ثلاثة أروش (صدق) الجانى بيمينه أنه قبل الاندمال ولزمه أرش واحد (إن أمكن) عدم الاندمال بأن بعد الاندمال عادة لقصر الزمن بين الإيضاح والرفع لأن الظاهر معه (وإلا) بأن أمكن الاندمال : أى قرب احتماله لطول الزمن (حلف الجريح) أنه بعد الاندمال ولا يخالف هذا مامر فى قطع

(قوله هو من يقول بوجوبه هناك) أى فيما لو قدّ ملفوفا وادعى الولى حياته الخ (قوله وإن لم يمكن اندمال) أى وإن لم تقم بينة على السبب (قوله نعم لو أبهم) أى الولى اهـ سم على حج وهو استدراك ظاهرىّ على قوله بلا يمين لأن موضوع المسئلة دعوى الجانى السراية (قوله ولم يمكن اندمال) قضيته أنه لو أمكن اندمال اختلف الحكم هنا ، وعبارة شرح الروض قد تقتضى خلاف ذلك فليحرر سم على حج . وكتب عليه أيضا : فإن أمكن فسيأتى انتهى : أى فى قوله بعد الاندمال وأمكن صدّق (قوله ولا يعارض هذا) أى تصديق الولى أنه بالسراية اهـ سم على حج . وقوله ماقبله وهو مالو قطع يديه ورجليه فمات وادعى أنه مات بالسراية وادعى الولى أنه مات بسبب آخر بشرطه السابق مع أن الأصل عدم وجود سبب آخر شرح روض اهـ سم على حج (قوله وهو مامر) من قوله لوجوبهما بالقطع والأصل الخ (قوله وأمكن صدق) أى الجانى فتجب عليه نصف دية فقط (قوله أى قرب احتماله لطول الزمن) أى فحاصل المراد بعدم إمكان الاندمال بعده انتهى سم على حج : أى فلا تناقض بين تصديق الجانى عند الإمكان وتصديق المجنى عليه عند عدم الإمكان (قوله ولا يخالف هذا) ماذكره من قوله ولا يخالف الخ

(قوله هناك) أى فى مسئلة القدّ فإن هناك من يقول فيها بوجوب القصاص وإن لم يذكره (قوله أما إذا لم يمكن لقصر زمنه) أى ولم يدّع الولى سببا آخر كما علم مما قبله (قوله ولا يخالف هذا) أى ماذكر من تصديق الجريح . واعلم أن

اليدين والرجلين من تصديق الولى لأنهما اتفقا هنا على وقوع رفع الحاجز الصالح لرفع الأرشين ، وإنما اختلفا فى وقته فنظروا للظاهر فيه وصدّقوا الجانى عند قصر زمنه لقوّة جانبه بالاتفاق والظاهر المذكورين ، وأما ثم فلم يتفقا على وقوع شىء بل تنازعا فى وقوع السراية وفى وقوع الاندمال فنظروا لقوّة جانب الولى باتفاقهما على وقوع موجب الديتين وعدم اتفاقهما على وقوع صلاحية الموت لرفعه . لايقال : قد اتفقا ثم على وقوع الموت وهو صالح للرفع . لأنا نقول : زعم صلاحية الموت لرفعه ممنوع وإنما الصالح للسراية من الجرح المتولد عنها الموت وهنا لم يتفقا على وقوعه فاتضح الفرق بين المسئلتين . والحاصل أن الجانى هنا هو الذى قوى جانبه والولى ثم هو الذى قوى جانبه فأعطوا كلا حكمه ، واستشكال لزوم اليمين هنا بأنه لامعنى له فالمناسب تصديقه بلا يمين ووجوب أرش ثالث قطعا يرد بأن المراد بالإمكان وعدمه كما أشرنا إليه الإمكان القريب عادة بدليل قوله المار لقصر الزمن وطوله ، ومعلوم أن الموضحة قد يتفق ختمها ظاهرا وتبقى نكايتها باطنا لكنه قريب مع قصر الزمن وبعيد مع طوله فوجبت اليمين لذلك ، وحينئذ فلا ينافى مامر من أنه عند عدم إمكان الاندمال يصدق بلا يمين لما قررناه من أن ذلك مفروض فى اندمال إحالته العادة بدليل تمثيلهم بادعاء وقوعه فى قطع يدين أو رجلين بعد يوم أو يومين وهذا محال عادة فلم يجب يمين . وأما فرض ما نحن فيه فهو فى موضحتين صدرتا منه ثم بعد نحو عشر سنين مثلا وقع منه رفع الحاجز فبقاؤهما بلا اندمال ذلك الزمن بعيد عادة وليس بمستحيل فاحتيج ليمين الجريح حينئذ لإمكان عدم الاندمال وإن بعد (وثبت) له (أرشان) لا ثلاثة ، باعتبار الموضحتين ورفع الحاجز بعد الاندمال الثابت بحلفه ، لأن حلفه دافع للنقص عن أرشين فلا يوجب زيادة كما لو تنازعا فى قدم عيب وحلف البائع على حدوثه ثم وقع الفسخ فأراد أرش مائبت بيمينه حدوثه لايجاب لأن حلفه صالح للدفع عنه فلا يصلح لشغل ذمة المشترى (قيل وثالث) عملا بقضية يمينه ، وما اقتضاه كلامه من عدم احتياج الجانى فى هذه الحالة إلى يمين غير مراد فلا بد من يمينه أنه قبل الاندمال ، وحينئذ فحلفه أفاد سقوط الثالث وحلف

نقله سم على منهج عن الشيخ عميرة ، ثم قال : وأقول لاتشكل مسئلة الكتاب بما ذكره لأنها مصوّرة بقصر الزمن ونظيرها فى مسئلة قطع اليدين والرجلين بأن قصر الزمن تصديق الجانى أيضا كما تقدم اه . أقول : ووجه الإشكال أنهم فرقوا هنا فى الإمكان بين القريب فصدقوا معه الجانى وبين البعيد فصدقوا معه المجنى عليه وهو نظير الولى ثم ولم يفرقوا هناك فى الإمكان بين القريب والبعيد بل قالوا حيث أمكن يصدق الولى . وحاصل الجواب ما ذكره الشارح بقوله لأنهما اتفقا هنا على وقوع رفع الخ (قوله على وقوع موجب) وهو قطع اليدين والرجلين (قوله باعتبار) توجيه لقوله ثلاثة المتى (قوله وما اقتضاه كلامه) حيث قال فى جانب الجانى صدق

حاصل هذا الإيراد والجواب أن الذى صدقنا فيه الجريح هنا الذى هو بمنزلة الولى فيما مر هو الذى صدقنا فيه الجانى فيما مر ، وظاهر أنه ليس كذلك بل الذى صدقنا فيه الجريح هنا وهو ما إذا أمكن الاندمال هو الذى صدقنا فيه الولى هناك والذى صدقنا فيه الجانى هنا وهو ما إذا أمكن عدم الاندمال هو الذى صدّقنا فيه هنا فالمسئلتان على حدّ سواء فلا إشكال أصلا غاية الأمر أن المصنف قدم هناك مايصدق فيه الولى وقدم هنا مايصدق فيه الجانى من الذكر فقط فتأمل (قوله باتفاقهما) متعلق بقوّة (قوله واستشكال لزوم اليمين هنا) يعنى فى قول المصنف وإلا حلف الجريح (قوله فالمناسب تصديقه) يعنى الجريح (قوله من أنه عند عدم إمكان الاندمال يصدق) يعنى الجانى المدعى للاندمال فى مسئلة مالو قطع يديه ورجليه

الجريح أفاد رفع النقص عن أرشين كما تقرر ، ولو رفعه خطأ وكان الإيضاح عمدا أو بالعكس فثلاثة أروش كما اقتضى كلام الرافعي ترجيحه وإن وقع فى الروضة خلافه، وقول الشارح بعد قول المصنف قيل وثالث لرفع الحاجز بعد الاندمال قبل الرفع بيمينه منحلّ إلى قوله لرفعه الحاجز بعد الاندمال انكائن قبل الرفع أو الحاصل قبله بيمينه فقيل صفة لقوله بعد الاندمال .

(فصل) فى مستحق القود ومستوفيه ومايتعلق بهما

يندب فى قود ما سوى النفس التأخير للاندمال ، ويمتنع العفو على مال قبله لاحتمال السراية ، واتفقوا فى قود ماسواها على ثبوته لكل الورثة ، واختلفوا فى قودها هل يثبت لكل وارث أولا كما أشار إليه بقوله (الصحيح ثبوته لكل وارث) بفرض أو تعصيب بحسب إرثهم المال ، سواء أورث بنسب وإن بعد كذى رحم إن ورثناه أم بسبب كالزوجين والمعتق والإمام فيمن لاوارث له مستغرق ، ومرّ أن وارث المرتدّ لولا الردّة يستوفى قود طرفه ، ويأتى فى قاطع الطريق أن قتله يتعلق بالإمام دون الورثة حيث تحتم قتله فلا يرد ذلك على المصنف

ولم يتعرض لليمين وقال فى جانب الجريح حلف (قوله ولو رفعه) أى الحاجز (قوله منحلّ) خبر لقوله وقول الخ (قوله فقيل صفة لقوله بعد) المناسب أن يقال صفة للاندمال فى قوله بعد الاندمال انتهى سم على حج .

(فصل) فى مستحق القود

(قوله وما يتعلق بهما) أى كعفو الولىّ عن القصاص الثابت للمجنون وحبس الحامل (قوله التأخير للاندمال) أى اندمال جرح المجنى عليه (قوله ويمتنع العفو) أى لأنه قبل السراية لايدرى هل مستحقه القود أو الطرف فيلغو العفو لعدم العلم بما يستحقه ، وظاهره أنه لو عفا ولم يسر بل اندمل الجرح لايتبين صحة العفو فليراجع (قوله على مال) أما لو عفا مجانا فلا يمتنع كما يأتى بعد قول المصنف فى فصل موجب العمد أو لفظ إبراء أو إسقاط أو عفو سقط : أى الأرش مع الفرق بينهما (قوله كما أشار إليه) ليس فى كلام المصنف مايدل على تخصيص الخلاف بالنفس فلعل مراد الشارح بما ذكره تخصيص كلام المصنف بالنفس وإن كانت عبارته شاملة لغيره (قوله الصحيح ثبوته) أى ابتداء لاتلقيا زيادى ، وقال م ر فيما تقدم بعد قول المصنف ولو قال اقتلنى وإلا قتلتك الخ مانصه : والقود يثبت للمورث ابتداء كالدية ، ولهذا أخرجت منها ديونه ووصاياه اهـ . وهو مخالف لكلام الزيادى، وفائدة الخلاف تظهر فيما لو وجب مال فعلى أنه ثبت للوارث ابتداء لايقضى منه دين المجنى عليه، وعلى أنه يثبت تلقيا يقضى منه لأن الإرث إنما يكون بعد توفية الديون (قوله يستوفى قود طرفه) أى الذى جنى عليه قبل الردّة انتهى سم على حج (قوله فلا يرد ذلك على المصنف) أى لأن ما يأتى فى قاطع الطريق

(قوله فقيل صفة) ويجوز أن يكون ظرفا لغو متعلقا بنفس الاندمال كما لايخفى (قوله لقوله بعد الاندمال) المناسب كما قاله سم لقوله الاندمال .

(فصل) فى مستحق القود

(قوله بفرض أو تعصيب) أى أو غيرهما ليشمل عموم القرابة الآتى فى قوله كذى رحم (قوله أم بسبب) فى جعله مقابلا لنسب مساهلة لأن النسب أيضا سبب كما عدوه من أسباب الإرث فالمراد السبب غير النسب (قوله يستوفى قود طرفه) أى الذى جنى عليه قبل الردة

كما لايرد عليه ماقيل إنه يفهم ثبوت كله لكل وارث لما سيصرح به أنه يسقط بعفو بعضهم ، وقيل للعصبة خاصة لأنه لدفع العار فاختص بهم ، وقيل للوارث بالنسب دون السبب لأنه للتشفى والسبب ينقطع بالموت (وينتظر) حتما (غائبهم) إلى حضوره أو إذنه (وكمال صبيهم) ببلوغه (ومجنونهم) بإفاقته لأن القود للتشفى ولا يحصل باستيفاءغيرهم من ولىّ أو حاكم أو بقيتهم ، فإن كان الصبىّ والمجنون فقيرين محتاجين للنفقة جاز لولىّ المجنون غير الوصىّ ، والقيم مثله فيما يظهر العفو على الدية دون الصبىّ لأن له غاية تنتظر ، بخلاف المجنون إذ ليس لإفاقته أمد ينتظر : أى معينا فلا يرد معتاد الإفاقة فى زمن معين وإن قرب كما اقتضاه إطلاقهم ، بخلاف الصبى إذ لبلوغه أمد ينتظر (ويحبس) وجوبا (القاتل) أى الجانى على نفس أو غيرها إلى حضور المستحق أو كماله من غير توقف على طلب ولىّ ولا حضور غائب ضبطا للحق مع عذر مستحقه ، وإنما توقف حبس الحامل على طلبه للمسامحة فيها رعاية للحمل مالم يسامح فى غيرها (ولا يخلى بكفيل) لأنه قد يهرب فيفوت الحق ومحله فى غير قاطع الطريق ، أما هو فيقتله الإمام مطلقا (وليتفقوا) أى مستحقو القود المكلفون الحاضرون (على مستوف)

يخصص ما هنا انتهى سم على حج (قوله سيصرح به) أى إذ لوثبت كله لكل وارث لم يسقط بعفو بعضهم انتهى سم على حج . ونظيره فى عدم السقوط بعفو البعض مالو عفا بعض الورثة عن حدّ القذف فإن لغير العافى استيفاء الجميع (قوله وكمال صبيهم) لو استوفاه الصبى حال صباه فينبغى الاعتداد به . قال الشيخ عميرة : لايشكل بقتل الحسين لعبد الرحمن بن ملجم وكان لعلىّ رضى الله عنه أولاد صغار . لأنا نقول هو مذهب له لاينهض صحة على غيره وأيضا فقتل الإمام من المفاسد فى الأرض وليس كقتل غيره انتهى سم على منهج (قوله ومجنونهم) قال الشيخ عميرة : لو قال أهل الخبرة إن إفاقته مأيوس منها فيحتمل تعذر القصاص ، ويحتمل أن الولى يقوم مقامه وهو الظاهر ولم أر فى ذلك شيئا اه سم على منهج (قوله ولا يحصل من ولى أو حاكم) وعليه فلو تعدّى أحدهما وقتل فهل يجب القصاص عليه أو الدية ويكون قصد الاستيفاء شبهة ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل أخذا من قولهم لأن القود للتشفى ولا يحصل الخ (قوله جاز لولىّ المجنون) قضية التعبير به عدم وجوبه عليه وإن تعين طريقا للنفقة ، ولو قيل بوجوبه فيما ذكر لم يبعد . وقد يقال هو جواز بعد منع فيصدق بالوجوب (قوله دون الصبى) أى دون ولىّ الصبى فلا يجوز له العفو عن قصاص الصبى ، فلو كان للولىّ حق فى القصاص كأن كان أبا القتيل جاز له العفو عن حصته ، ثم إن أطلق العفو فلا شىء له ، وإن عفى على الدية وجبت وسقط القود بعفوه وتجب لبقية الورثة حصتهم من الدية لأنه لما سقط بعض القصاص بعفوه سقط باقيه قهرا لأنه لايتبعض كما يعلم كل ذلك مما يأتى (قوله أى معينا) حال (قوله وإن قرب) أى لاحتمال عدم الإفاقة فيه (قوله ويحبس وجوبا القاتل) أى والحابس له الحاكم ومؤنة حبسه عليه إن كان موسرا وإلا ففى بيت المال وإلا فعلى مياسير المسلمين (قوله على طلبه) أى مستحقه (قوله لأنه قد يهرب) مثل طلب يطلب انتهى مختار (قوله أما هو فيقتله الإمام مطلقا) وفى شرح الروض : قاطع الطريق أمره إلى الإمام لتحتم قتله ، لكن يظهر أن الإمام إذا قتله يكون لنحو الصبىّ الدية فى ماله : أى قاطع الطريق لأن قتله لم يقع عن حقه اه اه سم على منهج (قوله وليتفقوا) وجوبا فليس لواحد الاستقلال ،

(قوله من غير توقف على طلب ولىّ) أى والصورة أنه ثبت عليه القتل ، ومعلوم أنه فرع دعوى الولى ومثله يقال فى قوله ولا حضور غائب : أى بأن ادعى الحاضر وأثبت كما هو ظاهر (قوله وإنما توقف حبس الحامل) أى التى أخر قتلها لأجل الحمل والصورة أن الولى كامل حاضر

له مسلم فى المسلم ويمتنع اجتماعهم على قتله أو نحو قطعه ولا يمكنهم من ذلك لأن فيه تعذيبا ، ومن ثم لو كان القود بنحو إغراق جاز اجتماعهم كما صرح به البلقينى ، وفى قود نحو طرف يتعين كما يأتى توكيل واحد من غيرهم لأن بعضهم ربما بالغ فى ترديد الآلة فشدد عليه (وإلا) بأن لم يتفقوا على مستوف وقال كل أنا أستوفيه (فقرعة) يجب على الإمام فعلها بينهم فمن خرجت له استوفى بإذن الباقى إذ له منعه وطلب الاستيفاء بنفسه بأن يقول لاتستوف وأنا أستوفى ، وإنما جاز للقارع فى النكاح فعله بلا توقف على إذن لمبنى ما هنا على الدرء ما أمكن ومبنى ذلك على التعجيل ما أمكن ، ومن ثم لو عضلوا ناب الحاكم عنهم ، وفائدة الإذن بعد القرعة تعيين المستوفى ومنع قول كل من الباقين أنا أستوفى وقول بعضهم للقارع لاتستوف أنت بل أنا كما أفهمه قولنا بأن يقول الخ (يدخلها العاجز) عن استيفاء كشيخ هرم وامرأة لأنه صاحب حق (ويستنيب) إذا قرع وإن كانت المرأة قوية جلدة (وقيل لايدخلها لأنها إنما تدخل بين المتأهلين وهذا ماصححه الأكثرون كما فى أصل الروضة ونص عليه فى الأم وهو المعتمد ، فلو خرجت لقادر فعجز أعيدت بين الباقين (ولو بدر أحدهم) أى المستحقين (فقتله) عالما بتحريم المبادرة (فالأظهر أنه لاقصاص) عليه لأن له حقا فى قتله ، نعم لو حكم حاكم بمنعه من المبادرة.قتل جزما أو باستقلاله لم يقتل جزما كما لو جهل تحريم المبادرة ، ولو بادر أجنبى فقتله فحق القود لورثته لا لمستحق قتله (وللباقين) فيما ذكر ، وكذا فيما إذا لزم المبادر القود وقتل (قسط الدية) لفوات القود بغير اختيارهم (من تركته) أى الجانى المقتول لأن المبادر فيما وراء حقه كالأجنبى ، ولو قتله أجنبى أخذ الورثة الدية من تركة الجانى لامن

وظاهر الإطلاق جواز كون المستوفى منهم أو من غيرهم ذكرا أجنبيا إذا كان الجانى أنثى اهـ سم على حج . أقول : ولعل وجهه أنه طريق للاستيفاء فاغتفر النظر لأجله ولو بشهوة ، كما أن الشاهد يجوز له بل قد يجب عليه إذا تعين طريقا لثبوت حق على المرأة أو لها (قوله ولا يمكنهم) أى الإمام (قوله بنحو إغراق) أى أو تحريق شرح روض اهـ سم على حج (قوله يجب على الإمام فعله بينهم) أى حيث استمر النزاع بين الورثة ، فإن تراضوا على القرعة بأنفسهم وخرجت لواحد فرضوا به وأذنوا له سقط الطلب عن القاضى (قوله فمن خرجت له استوفى) ولو طرأ عليه العجز أعيدت القرعة بين الباقين كما سيأتى (قوله بإذن الباقى) ينبغى حتى من العاجز فتأمله اهـ سم على منهج ، وهو ظاهر لاحتمال عفوه (قوله مع اعتبار الإذن) قضيته أن القرعة إنما تحصل بعد إذن منهم وهو خلاف قوله يجب على الحاكم فعلها بينهم فإنه ظاهر فى عدم توقف القرعة على الإذن ، ثم رأيت فى نسخة صحيحة إسقاط قوله مع اعتبار الإذن وهى ظاهرة (قوله إذا قرع) أى خرجت له القرعة (قوله قوية جلدة) بسكون اللام . قال فى الصحاح : والجلد الصلابة والجلادة ، تقول منه جلد الرجل بالضم فهو جلد وجليد بين الجلد والجلادة والجلودة (قوله لأنها) أى القرعة (قوله ولو بدر أحدهم) عبارة الروض وشرحه : وإن قتله أحد ورثة المقتول مبادرة بلا إذن ولا عفو من البقية أو بعضهم اهـ سم حج . وكتب أيضا مانصه شامل لمن خرجت قرعته (قوله فقتله) أى الجانى (قوله ولو بادر أجنبى) ظاهره ولو كان الإمام أو ولى أحد الورثة وهو ظاهر (قوله فحق القود لورثته) أى الجانى (قوله وللباقين) أخرج المبادر فيفيد أنه لاشىء له وإن كان الجانى امرأة والمجنى عليه رجلا لأن ماستوفاه من حصته من دية المجنى عليه بدليل مالو اجتمعوا على قتل المرأة فإنه لاشىء لهم غيره ، وقوله وقتل : أى وكذا

(قوله أو نحو قطعه) ما أوهمه هذا من جواز قطع المستحق عند عدم الاجتماع مدفوع بما يأتى بعده قريبا (قوله وقال كل أنا أستوفيه) هو قيد فى كونه يقرع بين جميعهم كما يخفى

الأجنبي فكذا هنا ، ، ولوارث الجانى على المبادر مازاد من ديته على نصيبه من دية مورثه لاستيفائه ماسواه بقتله الجانى ، كذا قاله جماعات . وقال ابن الرفعة : إنه هو الأصح وهو المعتمد ؛ وما فى الروضة من سقوطه عنه تقاصا بماله على تركة الجانى مبنى على مرجوح وهو جريان التقاص فى غير النقدين ، أو محمول على ما إذا عدمت الإبل ووجبت قيمتها (وفى قول من المبادر) لأنه صاحب حق فكأنه استوفى للكل ، كما لو أتلف وديعة أحد مالكيها يرجع الآخر عليه لا على الوديع ، ورد بأنها غير مضمونة ، بخلاف النفس فإنها مضمونة ، إذ لو تلفت بآفة وجبت الدية ، ومقابل الأظهر عليه القصاص لأنه استوفى أكثر من حقه (وإن بادر بعد) عفو نفسه أو بعد (عفو غيره لزمه القصاص) وإن لم يعلم بالعفو لتبين أن لا حق له ، ولا يشكل عليه ما يأتى أن الوكيل لو قتل بعد العزل جاهلا به لم يقتل لأنه مقصر بعدم مراجعته لغيره المستحق بخلاف الوكيل (وقيل لا) قصاص إلا إذا علم وحكم حاكم بمنعه بخلاف ما إذا انتفيا أو أحدهما كما أفاده قوله (إن لم يعلم) بالعفو (و) لم (يحكم قاض به) أى بنفيه لشبهة الخلاف (ولا يستوفى) حد أو تعزير أو (قصاص) فى نفس أو غيرها (إلا بإذن الإمام) أو نائبه الذى تناولت ولايته إقامة الحدود ، ولا يتوقف فى حقوقه تعالى ، بخلاف حق الآدمى فإن إقامتها تتوقف على طلب المستحق المتأهل ، ويسن حضور الحاكم به له مع عدلين يشهدان إن أنكر المستحق ، ولا يحتاج للقضاء بعلمه وذلك لخطره واحتياجه إلى النظر لاختلاف العلماء فى شروطه ، ويلزمه تفقد آلة الاستيفاء والأمر بضبطه فى قود

إن لم يقتل فتأمل (قوله مازاد من ديته) أى الجانى وقوله على نصيبه أى المبادر (قوله لاستيفائه ماسواه) أى سوى مازاد وذلك السوى هو نصيب المبادر (قوله وما فى الروضة من سقوطه) أى مازاد وقوله بماله : أى المبادر بدل مما وجب عليه لبقية الورثة والمراد من هذه العبارة أن المبادر بإتلاف الجانى أتلف محل تعلق حق بقية الورثة فيجب على المبادر مايخصهم من الدية ويجب له فى تركة الجانى بقدر ذلك فأسقطنا مايجب له فى تركة الجانى بما وجب عليه للبقية تقاصا ، وقوله عنه : أى المبادر (قوله لم يقتل لأنه) أى هنا (قوله كما أفاده) أى فمقصود المتن نفى المجموع أى إن لم يوجد الأمران فتقدير لم فى الثانى وهو قوله ويحكم الخ لبيان عطفه على الأول لا لبيان أن المقصود نفى كل منهما فليتأمل سم على حج (قوله ولا يتوقف) أى الاستيفاء (قوله ويسن حضور الحاكم به) أى القصاص ، وقوله له : أى للقصاص (قوله وذلك) توجيه لكلام المصنف (قوله والأمر بضبطه) أى بأن

(قوله كذا قاله جماعات الخ) حاصل الاختلاف بين العبارتين أن الأولى مفادها أن المبادر يجعل بنفس مبادرته مستوفيا لحصته ويبقى عليه مازاد لورثة الجانى ومفاد الثانية أنه بمبادرته يترتب عليه لورثة الجانى جميع ديته فيسقط منها بقدر حصته فى نظير الحصة التى استحقها فى تركة الجانى تقاصا وفائدة الاختلاف تظهر فيما إذا تفاوت الديتان والضمير فى قول الشارح مازاد على ديته للجانى وفى كل من نصيبه ومورثه للمبادر وفى سقوطه لما زاد كما يعلم من شرح الروض وما فى حاشية الشيخ هنا غير مناسب (قوله أو محمول على ما إذا عدمت الإبل) قد يقال هذا لا يتأتى إلا على المرجوح فليتأمل (قوله الذى تتناول ولايته الخ) أى كالقاضى كما صرح به فى التحفة (قوله المتأهل) أى المتأهل للطلب والمراد أنه لابد من طلب مستحق متأهل إن كان هناك مستحق ثم إن كان متأهلا فى الحال طلب حالا وإلا فحتى يتأهل كما مر (قوله وذلك لخطره) تعليل للمتن (قوله إن أنكر المستحق) أى أنكر وقوع القصاص فيشهدان عليه ويستغنى القاضى عن القضاء بعلمه بوقوع القصاص لو لم يحضرهما إن كان ممن يقضى بعلمه فإحضارهما ممن لايقضى بعلمه كغير المجتهد آكد كما لايخفى (قوله بضبطه) أى المستوفى منه

غير النفس جذرا من الزيادة باضطرابه ، وقد لايعتبر الإذن كما فى السيد والقاتل فى الحرابة والمستحق المضطر أوالمنفرد بحيث لايرى كما بحثه ابن عبد السلام لا سيما إن عجز عن إثباته (فإن استقل) مستحقه باستيفائه من غير ماذكر (عزر) لافتياته على الإمام واعتدّ به (ويأذن) الإمام (لأهل) من المستحقين (فى نفس) طلب فعله بنفسه ، وقد أحسنه ورضى به البقية كما علم مما مرّ لامن الحيف (لا) فى استيفاء (طرف) أو إيضاح أو معنى كعين (فى الأصح) لأنه لايؤمن من أن يزيد فى الإيلام بترديد الآلة فيسرى ومن ثم لم يجز له الإذن فى استيفاء تعزير أو حد قذف ، ومقابل الأصح لاينظر إلى ذلك . أما غير الأهل كشيخ وامرأة وذمى له قود على مسلم لكونه قد أسلم بعد استقرار الجناية كما مر ، وفى نحو الطرف فيأمره بالتوكيل لأهل كمسلم فى الأخيرة إن كان الجانى مسلما . قال ابن عبد السلام : ولا بد أن لايكون عدوّا للجانى لئلا يعذبه ، ولو قال جان أنا أقتص من نفسى لم يجب لأن التشفى لايتم بفعله على أنه قد يتوانى فيعذب نفسه ، فإن أجيب أجزأ فى القطع لا الجلد لأنه قد يوهم الإيلام ولم يؤلم . ومن ثم أجزأ بإذن الإمام قطع السارق لا جلد الزانى أو القاذف لنفسه (فإن أذن له) أى للأهل (فى ضرب رقبة فأصاب غيرها عمدا) بقوله إذ لايعرف إلا منه (عزر) لتعديه (ولم يعزله) لأهليته (وإن قال) كنت (أخطأت وأمكن) كأن ضرب رأسه أو كتفه مما يلى عنقه (عزله) لأن حاله يشعر بعزله ولهذا لو عرفت مهارته لم يعزله (ولم يعزر) إذا حلف أنه أخطأ لعدم تعديه . أما لو لم يمكن كأن ضرب وسطه فكالمتعمد (وأجرة الجلاد) حيث لم يرزق من سهم المصالح وهو من نصب لاستيفاء قود أو حدّ أو تعزير وصف بأغلب

يقول لشخص امسك يده حتى لايزل الجلاد باضطراب الجانى (قوله وقد لايعتبر) انظر استثناء هذه المسائل مع وجود العلة اه سم على منهج . أقول : قد يجاب بأنهم لم يلتفتوا للعلة لما أشاروا إليه من الضرورة فى غير السيد . وأما فيه فلأن الحق له لاللإمام فلا افتيات عليه أصلا (قوله فإن استقل مستحقه) أى أما غيره ولو إماما فيقتل به (قوله ويأذن الإمام لأهل) من شروط الأهلية أن يكون ثابت النفس قوى الضرب عارفا بالقود اه سم على منهج (قوله أو رضى به) أى أو لم يكن ثم غيره اه سم على حج . وأشار بقوله وقد أحسنه ورضى به البقية إلى دفع ما يقال تقدم أنهم يتفقون على مستوف منهم أو من غيرهم . فإن لم يتفقوا فقرعة وهو مناف لقولهم هنا : والحاصل أن الحق لهم لكنهم لايستقلون باستيفائه بغير إذن الإمام فطريقهم أنهم يتفقون أولا على مستوف منهم أو من غيرهم ثم يستأذنون الإمام فى أن يأذن لمن اتفقوا عليه (قوله ولا بد أن لايكون) أى الوكيل (قوله فيعذب نفسه) عبارة شرح الروض : ولأنه إذا مسته الحديدة فيرفع يده ولا يحصل الزهوق إلا بأن يعذب نفسه تعذيبا شديدا وهو ممنوع منه اه . وقد يشعر قوله ولا يحصل الزهوق الخ بشمول المسئلة الاقتصاص فى النفس حتى إذا أجيب أجزأ فليراجع ، ثم قال فى الروض : فإن أجيب فهل يجزى ؟ وجهان اه . ويتجه أنه إن أذن له بطريق الوكالة لم يصح وإلا صح اه سم على حج . وقول سم لم يصح : أى لاشتراطهم فى الوكيل تمام الحياة إلى تمام ماوكل فيه (قوله قطع السارق) أى لنفسه مر اه سم على حج (قوله فكالمتعمد) وينبغى أن لايعذر إلا إذا اعترف بالتعمد اه سم على حج (قوله وأجرة الجلاد) ويعتبر فى مقدارها مايليق بفعل الجلاد حدا كان أو قتلا أو قطعا ،

(قوله والقاتل فى الحرابة) أى فلكل من الولى والإمام الانفراد بقتله كما فى التحفة (قوله كمسلم فى الأخيرة إن كان الجانى مسلما) لاحاجة إليه (قوله أن لايكون) أى الوكيل المفهوم من التوكيل

أوصافه (على الجانى) الموسر على نفس أو غيرها سواء حق الله وحق الآدمى ، وإن قال أنا أقتص من نفسى (على الصحيح) لأنها مؤنة حق لزمه أداؤه ، فلو كان معسرا وتعذر الأخذ من بيت المال اتجه كون المؤنة على أغنياء المسلمين ، والثانى على المقتص والواجب على الجانى التمكين (ويقتص) فى نفس وطرف ومثلهما جلد القذف (على الفور) إن أمكن لأن موجب القود الإتلاف فعجل كقيم المتلفات وتلزم الإجابة له (و) يقتص فيهما (فى الحرم) وإن التجأ إليه أو إلى مسجده أو الكعبة فيخرج من المسجد ويقتل مثلا لخبر الصحيحين « إن الحرم لا يعيذ فارّا بدم » ويخرج أيضا من مقابر المسلمين حيث خشى تنجس بعضها ، فإنه اقتص فى نحو المسجد وأمن التلويث كره (و) يقتص فيهما فى (الحرّ والبرد والمرض) وإن لم تقع الجناية فيها بخلاف قطع السرقة مما هو من حقوق الله تعالى لبناء حق الآدمى على المضايقة وحق الله على المسامحة (وتحبس) وجوبا بطلب المجنى عليه إن تأهل وإلا فبطلب وليه (الحامل) ولو من زنا وإن حدث حملها بعد توجه القرب عليها (فى قصاص النفس أو الطرف) وجلد القذف (حتى ترضعه اللبأ) بالهمز والقصر وهو ماينزل عقب الولادة لأن الولد لا يعيش بدونه غالبا (ويستغنى بغيرها) كبهيمة يحل لبنها صيانة له ، فإن امتنع المراضع من إرضاعه ولم يوجد مايستغنى به عن اللبن أجبر الحاكم إحداهن بالأجرة ولا يؤخر الاستيفاء (أو) بوقوع (فطام) له (لحولين) إذا ضرّه النقص عنهما وإلا نقص ، ولو

ويختلف ذلك باختلاف الفعل ، فقد يعتبر فى قتل الآدمى مايزيد على ذبح البهيمة مثلا لأن مباشرة القتل ونحوه لا تحصل من غالب الناس بخلاف الذبح (قوله على الجانى الموسر) يخرج الجانى الرقيق فينبغى أن الأجرة على بيت المال ، وينبغى أن يكون فى مال المرتد وإن كان بموته على الكفر تبين زوال الملك اهـ سم على حج (قوله على أغنياء المسلمين) أى فلو لم يكن ثم غنى فى محل الجناية بحيث يتيسر الأخذ منه فينبغى أن يقال للمستحق إما أن تغرم الأجرة لتصل إلى حقك أو تؤخر الاستيفاء إلى أن تتيسر الأجرة إما من بيت المال أو من غيره (قوله جلد القذف) ينبغى والتعزير اهـ سم على حج (قوله أو إلى مسجده) أى الحرم (قوله حيث خشى تنجس بعضها) أى ولو كان نجسا لأن النجس يقبل التنجيس (قوله فى الحر والبرد) عبارة الروض : ولا يؤخر : أى القصاص لحر وبرد ومرض ولو فى الأطراف ويقطعها متوالية ولو فرقت اهـ سم على حج . وتقدم للشارح أول الفصل أنه يندب فى قود ماسوى النفس التأخر للاندمال ، فقياسه أنه يستحب التأخير لغير النفس حتى يزول الحر والبرد والمرض الخ (قوله إن تأهل) أى فلو لم يطلب الولى لم تحبس وإن خيف هربا لأنه المفوت على نفسه (قوله فبطلب وليه) أى فإن لم يطلب الولى وجب على الإمام حبسها لمصلحة المولى عليه (قوله وجلد القذف) هل التعزير كذلك اهـ سم على حج . وينبغى أنه مثله إن كان التعزير اللائق بها شديدا يقتضى الحال تأخيره للحمل وخرج به جلدها للخمر فلا تحبس له ولا لغيره من حقوق الله تعالى لأنها مبنية على المسامحة ، بخلاف حق الآدمى . وبقى أيضا مالو زنت بكرا وأريد تغريبها فهل تغرب كما شمله قول الشارح الآتى : أما حقه تعالى فلا تحبس فيه بل تؤخر مطلقا أولا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول فتغرب ويؤخر الجلد خاصة لأنه لا معنى لتأخير التغريب (قوله حتى ترضعه اللبأ) بالهمز والقصر : أى لأنه إذا وجب حفظه مجتنا فولود أولى اهـ سم على منهج (قوله عقب الولادة) لم يبين ماينتهى به ، وقال حج : والمرجع فى مدته العرف اهـ (قوله أجبر الحاكم إحداهن) وقد يؤخذ من مسئلة الحامل أنه لو صالت هرة حامل وأدّى دفعها لقتل جنينها لا تدفع ، وفى ذلك كلام فى بابه فراجعه اهـ سم على منهج ، وقوله

(قوله المجنى عليه) يعنى المستحق

احتاج لزيادة عليهما زيد ، ومعلوم أنه لا أثر لتوافق الأبوين أو المالك على فطم يضرّه ، ولو قتلها المستحق قبل وجود استغنائه عنها فمات قتل به كما مرّ نظيره فى الحبس أوّل الباب . ومحل ذلك فى حق الآدمى لبنائه على المضايقة أما حقه تعالى فلا تحبس فيه بل تؤخر مطلقا إلى تمام مدة الرضاع ووجود كافل (والصحيح تصديقها فى حملها بغير مخيلة) بيمينها حيث لا مخيلة وبلا يمين مع المخيلة . والثانى قال : الأصل عدم الحمل ، ومحل التصديق حيث أمكن ذلك وإلا كأن كانت آيسة فلا تصدق ، وعلى المستحق عند تصديقها الصبر إلى وقت ظهور الحمل لا إلى انقضاء أربع سنين بعده بلا ثبوت ، ويمنع الزوج من وطئها وإلا فاحتمال الحمل دائم فيفوت القود على ما قاله الدميرى ، لكن المتجه كما فى المهمات عدم منعه من ذلك وإن كان يؤدى إلى منع القصاص ، ولو قتلها المستحق أو الجلاد بإذن الإمام فألقت جنينا ميتا وجبت غرة على عاقلة الإمام علما بالحمل أو جهلا لا إن علم الولى دونه والإثم منوط بالعلم ولا كذلك الضمان (ومن قتل) هو مثال فغير القتل مثله إن أمكنت المماثلة فيه لا قطع طرف بمثقل وإيضاح به أو بسيف لم يؤمن فيه الزيادة بل يتعين نحو الموسى كما مر (بمحدد) كسيف أو غيره كحجر (أو خنق) بكسر النون مصدرا (أو تجويع ونحوه) كتغريق بماء ملح أو عذب وإلقاء من علو (اقتصّ) إن شاء لما يأتى أن له العدول إلى السيف (به) أى بمثله مقدارا ومحلا وكيفية حيث كان غرضه إزهاق روحه لو لم تفد فيه المماثلة .

بالأجرة : أى من مال الصبى إن كان ، وإلا فعلى من عليه نفقته من أب أو جد . وإلا فمن بيت المال ثم من أغنياء المسلمين (قوله كما مرّ نظيره فى الحبس) أى فى حبس الشاة أو ذبحها حتى مات ولدها . وفرق بين ذلك وبين مالو أخذ طعامه فى مفازة فهلك حيث لم يضمنه بأنه هنا أتلف ماهو متعين لغذائه بخلافه ثم لإمكان تحصيل الطعام من غيره . وزاد سم على منهج : وكما لو جوّع شخصا حتى مات اه (قوله ووجود كافل) أى للولد (قوله لا إلى انقضاء أربع سنين) مثله فى حج . وقال الشيخ عميرة : تمهل إلى انقضاء مدة الحمل وهى أربع سنين اه (قوله وإلا فاحتمال الحمل دائم) أى يمكن وجوده كل وقت (قوله وإن كان يؤدى إلى منع القصاص) أى بأن تكرر منه الوطء وطال الزمن حتى ولدت بتقدير الحمل فإنه لا يمنع من وطئها مدّة الرضاع ، ويجوز أن تحبل من ذلك الوطء الثانى فيؤخر القصاص إلى الولادة وهكذا . (قوله بإذن الإمام) قيد فى المسئلتين (قوله وجبت غرة على عاقلة الإمام) لأنه بتمكين المقتص من الاستيفاء نزل منزلة المباشر إذ لا يجوز لغيره الاستيفاء بدون إذنه (قوله لا إن علم الولى) زاد حج أو الجلاد أى فإنه على عاقلته (قوله ولا كذلك الضمان) أى فإنه لا يتقيد بالعلم بل قد يوجد فيما لو جهلا معا (قوله لا قطع طرف) قسيم لقوله ومن قتل الخ . ولو قال لا إن قطع لكان أوضح ، هذا والأظهر جعله محترز قوله إن أمكنت الخ (قوله مقدارا ومحلا) .

[فرع] لو تعذر معرفة قدر الآلة فهل يأخذ باليقين أو يعدل إلى السيف ؟ الأصح الأوّل اه سم على منهج

(قوله أوّل الباب) يعنى أوّل باب الجراح فى قوله ولو حبسه ومنعه الطعام والشراب الخ (قوله كافل) أى للولد (قوله علما بالحمل أوجها أى المباشر للقتل من مستحق أو جلاد والإمام (قوله لا إن علم الولى) أى أو الجلاد والضمان حينئذ على عاقلتهما لا على الإمام (قوله لم تؤمن فيه الزيادة) ظاهره أنها إذا أمنت جاز وهو قد يخالف مامرّ (قوله بكسر النون مصدرا) أى كذب ومضارعه يخنق بضم النون كما قاله الجوهرى وجوّز فيه الفارابى إسكان النون وتبعه المصنف فى تحريره فقال ويجوز إسكان النون مع فتح الخاء وكسرها . قال : وحكى صاحب المطالع فتح النون وهو

فإن قصد العفو حينئذ فلا ، وذلك للمماثلة المفيدة للتشفي الدال عليها الكتاب والسنة ، والنهي الوارد في المثلة مخصوص بما سوى ذلك ، ولو كانت الضربات التي قتل بها غير مؤثرة فيه ظنا لضعف المقتول وقوة القاتل عدل إلى السيف ، وله العدول في الماء عن الملح للعذب لأنه أخف لا عكسه ، فإن ألقاه بماء فيه حيتان تقتله ولم يمت بها بل بالماء لم يجب إلقاؤه فيه ، وإن مات بهما أو كانت تأكله ألقي فيه لتفعل به الحيتان كالأول على أرجح الوجهين رعاية للمماثلة ولا تلقى النار عليه إلا إن فعل بالأول ذلك ويخرج منها قبل أن يشوى جلده ليتمكن من تجهيزه وإن أكلت جسد الأول ، وقد تمتنع المماثلة كما لو كان المثل محرما كما قال (أو بسحر فبسيف) غير مسموم يتعين ضرب عنقه به ما لم يقتل به : أي وليس سمه مهريا أخذا مما يأتي لحرمة عمل السحر وعدم انضباطه فإن قتله بإنهاش أفعى قتل بالنهش في أرجح الوجهين ، وعليه تتعين تلك الأفعى ، فإن فقدت فمثلها (وكذا خمر) أو بول أوجره حتى مات (ولواط) بصغير يقتل مثله غالبا ونحوها من كل محرم يتعين فيه السيف (في الأصح) لتعذر المماثلة ، والثاني في الخمر يوجر مائعا كخل أو ماء ، وفي اللواط يدس في دبره خشبة قريبة من آلته ويقتل

(قوله وذلك للمماثلة) ع : دليل ذلك حديث الجارية التي رض اليهودي رأسها ، وقوله صلى الله عليه وسلم « من حرق حرقناه ومن غرق غرقناه » اه سم على منهج (قوله غير مؤثرة فيه ظنا) أي بحسب الظن (قوله عدل إلى السيف) وفي سم على منهج لو وكل المستحق وكيلا وأطلق فينبغي أن يخير الوكيل كالموكل ، بخلاف ما إذا عين له شيئا لايجوز له مخالفته وإن وقع الموقع قاله طب اه (قوله لأنه أخف) لعل وجه الخفة أن الغريق يصل الماء إلى جوفه عادة ووصول العذب ليس فيه ضرورة كوصول الملح (قوله ويخرج منها) أي وجوبا (قوله قتل بالنهش) أي مالم يكن مهريا أخذا من مسئلة السيف المتقدمة (قوله في أرجح الوجهين) خلافا لحج حيث سوى بين السحر والإنهاش (قوله فإن فقدت) أي فإن اختلف الجاني والمستحق أو لم يوجد لها مثل فينبغي تعين السيف (قوله وكذا خمر) قال الشارح في شرح الإرشاد : وظاهر كلامه أنه لو قتله بالغمس في خمر لم يفعل به مثله ، ويوجه بأن التضمخ بالنجاسة حرام لايباح بحال إلا لضرورة فكان كشرب البول ، ولا نظر لجواز التداوي به كما لم ينظروا لجواز التداوي بصرف البول ، فاندفع بذلك ماقاله : أي من الجواز الشارح : يعني الجوجري اه . وعلى ماقاله فيفارق التغريق في الخمر نحو شربها واللواط بأن إتلاف النفس مستحق والتنجيس جائز للحاجة كالتوصل هنا إلى استيفاء الحق فليتأمل اه سم على حج (قوله ولواط بصغير الخ) هذا قد يخرج البالغ فلا يجب القصاص على من لاط به ، ويمكن توجيهه بأن تمكينه من نفسه إذن في الفعل فلا يضمن ماتولد منه ، ويحتمل أنه لمجرد التصوير فلا فرق بين الصغير وغيره وهو الظاهر من إطلاق المصنف (قوله لتعذر المماثلة) لايقال : يشكل بجواز

شاذ وغلط (قوله فإن قصد العفو حينئذ فلا) أي لأن فيه تعذيبا مع الإفضاء إلى القتل الذي هو نقيض العفو قاله في التحفة (قوله وهذا فيما لايقتص به [1]) كإجافة وكسر عضد كما يعلم مما يأتي (قوله فإن ألقاه بماء فيه حيتان الخ) عبارة العباب : أو بماء فيه حيتان تقتله ولا تأكله ، فإن لم يمت بها بل بالماء لم يجز إلقاؤه فيه ، وإن مات بها أو كانت تأكله الخ (قوله لتعذر المماثلة) قال الشهاب سم : لايقال يشكل بجواز الاقتصاص بنحو التجويع والتغريق مع تحريم ذلك . لأنا نقول : نحو التجويع والتغريق إنما حرم لأنه يؤدي إلى إتلاف النفس ، والإتلاف

---

(١) هذه القولة ليست بنسخ الشرح التي بأيدينا اه مصححه .

بها ، ورد بعدم حصول المماثلة بذلك فلا فائدة له ، ويتعين السيف جزما فيما لا مثل له ، كما لو جامع صغيرة فى قبلها فقتلها ، ولو ذبحه كالبهيمة جاز قتله بمثله فيما يظهر خلافا لابن الرفعة من تعين السيف ، وله قتله بمثل السمّ الذى قتل به مالم يكن مهريا يمنع الغسل ، ولو أوجره ماء متنجسا أو جر ماء طاهرا ، ولو رجع شهود زنا بعد رجمه رجموا (ولو جوّع كتجويعه) أو ألقى فى نار مثل مدته أو ضرب عدد ضربه (فلم يمت زيد) من ذلك الجنس (حتى يموت) ليقتل بما قتل به (وفى قول السيف) وصوبه البلقينى وغيره ، وهو المعتمد لأن المماثلة قد حصلت ولم يبق إلا تفويت الروح فوجب بالأسهل ، وقيل يفعل به الأهون من الزيادة والسيف . قالا وهو أقرب ، ونقله الإمام عن المعظم (ومن عدل) عن مثل (إلى سيف) بأن يضرب به العنق (فله)ذلك وإن لم يرض الجانى لأنه أسرع وأوحى (ولو قطع فسرى) القطع للنفس (فللولىّ حزّ رقبته) تسهيلا عليه (وله القطع) طلبا للمماثلة مالم يقل قصدى العفو عنه بعده (ثم الحز) للرقبة (وإن شاء انتظر) بعد القطع (السراية) لتكمل المماثلة وليس للجانى فى الأولى طلب الإمهال بقدر حياة المجنى عليه ، ومن ثم جاز أن يوالى عليه قطع أطراف فرقها ولا فى الثانية طلب القتل أو العفو (ولو مات بجائفة أو كسر عضد فالحزّ) متعين لتعذر المماثلة (وفى قول) يفعل به (كفعله) ورجحه فى الروضة وأصلها وهو المعتمد ، ونسب ترجيح الأوّل لسبق القلم ، ويؤخذ منه أنه لو قطع أو كسر ساعده فسرى لنفسه جاز قطع أو كسر ساعده ، فالقول بتعين القطع من الكوع يظهر تفريعه على مرجوح ولو أجافه مثلا ثم عفا ، فإن ظهر له العفو بعد الإجافة لم يعزر وإلا عزر ، وعلى الراجح (فإن) فعل به كفعله و(لم يمت لم تزد الجوائف) فلا توسع ولا تفعل فى محل آخر بل تحزّ رقبته (فى الأظهر) لاختلاف تأثيرها باختلاف محالها . والثانى تزاد حتى يموت . واعلم أنه ممنوع من إجافة مع إرادة عفو بعدها (ولو اقتص مقطوع) عضوه الذى فيه نصف دية من قاطعه (ثم مات) المقتص (بسراية فللولىّ حز) لرقبة الجانى فى مقابلة نفس مورثه (وله عفو بنصف دية) فقط لأخذه ماقابل نصفها الآخر وهو العضو الذى قطعه ، ومحل ذلك عند استواء الديتين وإلا فبالنسبة ، فلو قطعت امرأة يد رجل فقطع يدها ثم مات فالعفو على ثلاثة أرباع الدية لأنه استحق دية

الاقتصاص بنحو التجويع والتغريق مع تحريم ذلك ، لأنا نقول : نحو التجويع والتغريق إنما حرم لأنه يؤدى إلى إتلاف النفس ، والإتلاف هنا مستحق فلا يمنع ، بخلاف نحو الخمر واللواط فإنه يحرم وإن أمن الإتلاف فهذا امتنع هنا فليتأمل اهـ سم على حج (قوله كما لو جامع صغيرة فى قبلها فقتلها) ومعلوم مما سبق فى شروط القصاص أن محل ذلك حيث كان جماعه يقتل مثلها غالبا وعلم به (قوله وله قتل) قال فى الروض وشرحه : فلو أشكل معرفة قدر ماتحصل به المماثلة أخذ باليقين اهـ سم على حج وهو أقلّ ماتيقن منه (قوله فلم يمت زيد الخ) عبارة سم على منهج : قوله وقيل يزاد الخ . اعتمده م ر . وقيل يفعل به أهون الأمرين . ومشى عليه فى الروض وشيخنا طب وفى الروض أنه أقرب (قوله فإن ظهر له العفو بعد الإجافة الخ) أى ويصدق فى ذلك بيمينه لأنه لا يعرف إلا منه (قوله وعلى الراجح) أى عنده . وهو المعبر عنه فى المتن بقوله وفى قول كفعله (قوله واعلم أنه ممنوع من إجافة الخ) أى بأن يقول أجيفه ثم أعفو عنه ، وهذا علم مما تقدم فى قوله ولو أجافه مثلا ثم عفا فإن ظهر له الخ

هنا مستحق فلا يمنع . بخلاف نحو الخمر واللواط فإنه يحرم وإن أمن الإتلاف فلهذا امتنع هنا فليتأمل .اهـ (قوله من تعينه) يعنى ماذبحه به (قوله ولا فى الثانية) يعنى مسئلة القطع بقسميها (قوله وهو المعتمد) أى إن لم يكن غرضه العفو كما علم مما مر . وسيصرح به قريبا (قوله واعلم أنه ممنوع الخ) تقدم توجيهه

وجل سقط منها ما يقابل ربع دية رجل ، وقياسه كما قاله جمع أنه لاشيء لها فى عكس ذلك ، وهو مالو قطع يدها فقطعت يده ثم ماتت سراية ، فإن أراد وليها العفو ولم يكن له شيء (ولو قطعت يداه فاقتص ثم مات) المقتص بالسراية (فلوليه الحز) بنفس مورثه (فإن عفا فلا شيء له) لاستيفائه مايقابل الدية الكاملة ، هذا إن استوت الديتان أيضا فى صورة المرأة السابقة يبقى له نصف الدية (ولو مات جان) بالسراية (من قطع قصاص فهدر) لأنه قطع بحق (وإن ماتا سراية) بعد الاقتصاص فى اليد (معا أو سبق المجنى عليه فقد اقتص) بالقطع والسراية ولا شيء على الجانى لأن السراية لما كانت كالمباشرة فى الجناية وجب أن تكون كذلك فى الاستيفاء (وإن تأخر) موت المجنى عليه عن موت الجانى بالسراية (فله) أى لولى المجنى عليه فى تركة الجانى (نصف الدية) إن استوت الديتان نظير مامر (فى الأصح) لأن القود لايسبق الجناية وإلا كان فى معنى السلم فى القود وهو ممتنع . والثانى لاشيء له لأن الجانى مات عن سراية بفعله وحصلت المقابلة ، ولو كانت الصورة فى قطع يدين فلا شيء له قيل جزما (ولو قال مستحق يمين) وهو مكلف لحز جان مكلف (أخرجها) أى يمينك لأقطعها قودا (فأخرج يسارا وقصد إباحتها) فقطعها المستحق (فهدرة) لاضمان فيها : أى بقصاص ولا دية حتى لو مات بسراية فهدر سواء أتلفظ بالإذن أم لا وسواء أعلم القاطع أنها اليسار أم لا لأنه بذلها مجانا وقد وجد منه فعل الإخراج مقرونا بالنية فكان كالنطق ويبقى قصاص اليمين ، نعم لو قال القاطع ظننت إجزاءها أو أخذتها عوضا سقط قصاصها ووجبت ديتها . أما المستحق المجنون أو الصبى فالإخراج له يهدرها لأنه تسليط له عليها . وأما القن فقصده الإباحة لايهدر يساره لأن الحق لمالكه ، نعم يتجه سقوط قودها إن كان القاطع قنا . وأما المخرج المجنون أو الصبى فلا عبرة بإخراجه ، ثم إن علم المقتص قطع وإلا لزمته الدية (وإن قال) المخرج بعد قطعها (جعلتها) حالة الإخراج عوضا

(قوله لاستيفائه ما يقابل الدية الخ) ع : فهذه صورة يقال يجب القصاص فيها ، وإذا عفا على الدية لايجب شيء اه سم على منهج (قوله لأنه قطع بحق) روى البيهقى عن عمر وعلى رضى الله تعالى عنهما « من مات فى حد أو قصاص فلا دية » لأن الحق قتله اه . وأوجب أبو حنيفة فيه كمال الدية كذا بخط شيخنا اه سم على منهج (قوله وإن ماتا سراية معا) لو شك فى المعية ينبغى سقوط القصاص لأن الأصل براءة الذمة ، ولو علم السابق ثم نسى أو علم السبق دون السابق فهل هو كذلك لما ذكر أو يوقف الأمر للبيان طب ؟ أقول : انظر قوله فى أول هذه الحاشية سقوط القصاص ، فإن القصاص ساقط بكل حال لعدم تصوره فلعل الصواب سقوط الدية اه سم على منهج (قوله لأن القود لايسبق الجناية) أى وهو أن موت الجانى لما سبق موت المجنى عليه لو قلنا بوقوعه عنه كان بمنزلة أن المجنى عليه أخذ القود من الجانى قبل موت المجنى عليه فيقدم قود المجنى عليه من الجانى على الجناية (قوله فهدرة) .

[فرع] على المبيح الكفارة إن مات سراية كقاتل نفسه ، وإنما لم تجب على المباشر لأن السراية حصلت بقطع يستحق مثله اه من الروض وشرحه اه سم على منهج (قوله سقط قصاصها) أى يمينه (قوله ثم إن علم المقتص) أى

(قوله فالاخراج) أى بمجرده وإن لم يقترن به قصد الإباحة (قوله إن كان القاطع قنا) أى أما إن كان حرا فمعلوم أنه لاقود عليه مطلقا ، فالتقييد بالقن لتصور كون الإخراج هو المسقط بمجرده (قوله أو الصبى) أى إخراجه من حيث هو لا فى خصوص مانحن فيه من كونه جانيا ، وإلا فالصبى لا قصاص عليه

(عن اليمين وظننت إجزاءها) عنها (فكذبه) المستحق فى الظن المترتب عليه الجعل المذكور (فالأصح) أنه (لاقصاص فى اليسار) لتسليط مخرجها عليها بجعلها عوضا (وتجب دية) فيها وكذا لو قال القاطع عرفت أنها اليسار وأنها لاتجزئ أو ظننتها اليمين أو ظننت أنه أباحها (ويبقى قصاص اليمين) إلا إذا ظن القاطع إجزاءها أو أخذها عوضا كما مر ، نعم يلزمه الصبر به إلى اندمال يساره لئلا تهلكه الموالاة ، ومقابل الأصح فيها القصاص لأن قطعها بلا استحقاق ، وأشرت تبعا للشارح بقولى وكذبه فى الظن المترتب عليه الجعل إلى دفع الاعتراض على المصنف بأنه لايطابق قول المحرر عرفت أنها اليسار وأنها لاتجزئ بناء على مافهمه من أن التاء مفتوحة للمخاطب ، ووجه الدفع أن تكذيبه فى الظن المرتب عليه الجعل هو مدلول قول أصله وعرفت أنها لاتجزىء (وكذا لو قال) المخرج (دهشت) بفتح أوله أو ضمه وكسر ثانيه (فظننتها اليمين وقال القاطع) أيضا (ظننتها اليمين) أى فلا قصاص فيها فى الأصح وتجب ديتها ويبقى قصاص اليمين ، نعم إن قال القاطع ظننت أنه أباحها أوعلمت أنها اليسار وأنها لاتجزئ أو دهشت فلم أدر ماقطعت لزمه قصاصها أو ظن إجزاءها أو أخذها عوضا سقط قصاص اليمين كما مرّ ، ولو قال المخرج لم أسمع من المقتص إلا قوله أخرج يسارك أو كان مجنونا فكقوله دهشت وحيث وجبت دية اليسار ففى ماله .

أى علم الصبى والمجنون (قوله فكذبه) أى أو صدقه اه عميرة (قوله إلا إذا ظن القاطع) ع : مثله لو قال علمت أنها لاتجزى شرعا ولكن تصدت جعلها عوضا صرح بذلك فى الروضة اه سم على منهج . وكتب عليه أيضا مانصه : هذا واضح إذا كان الظان المستحق ووكل فى قطعها فإنه لايقطع بنفسه كما تقدم أو تعدى وقطع بنفسه ، وأما إذا كان الظان هو الوكيل فقط ولم يصدر من المستحق إلا مجرد التوكيل فالوجه بقاء القود أيضا كما أفاده طب تأمل : أى وعلى الوكيل دية اليسار ولا قصاص عليه فيها لظنه الإجزاء اه (قوله من أن التاء) أى فى ظننت مفتوحة (قوله أو ضمه) أى فهو كحم وزكم مما هو مبنى للمفعول صورة وللفاعل معنى بل قيل إن هذا مبنى للفاعل حقيقة والتجوّز فى الصيغة حيث عبر بالمبنى للمفعول وأريد المبنى للفاعل (قوله فكقوله دهشت) قال سم على منهج : هذا ما فى كتب الأصحاب ، لكن قضية قولهم إن الفعل المطابق للسؤال كالإذن أن يلتحق بصورة الاباحة اه كذا بخط شيخنا المحلى : أى فتكون مهدرة (قوله ففى ماله) أى القاطع وهو المجنى عليه أوّلا .

(قوله وكذا لو قال الخ) حق العبارة سواء أقال القاطع الخ كما هو كذلك فى شرح الروض (قوله بقولى وكذبه) ينبغى حذفه لأنه من قول المتن لا من قوله هو (قوله بناء على مافهمه) هو علة لدفع الاعتراض . وحاصل ذلك أنه كالشارح الجلال ، إنما أشار بما ذكر لدفع الاعتراض الوارد على المصنف بناء على مافهمه من فتح التاء حتى عبر عنه بالتكذيب ، أما على مافهمه غير المصنف وهو ضم التاء فإنه وإن كان معترضا أيضا إلا أن الشارح لم يشر إلى دفع الاعتراض عنه كأنه لأنه خلاف الواقع (قوله نعم إن قال القاطع الخ) عبارة التحفة : وخرج بقول القاطع ذلك مالو قال علمت أنها اليسار وأنها لاتجزئ أو دهشت الخ .

(فصل) فى موجب العمد وفى العفو

(موجب) بفتح الجيم (العمد) المضمون فى نفس أو غيرها (القود) بعينه وهو بفتح الواو القصاص سمى به لأنهم يقودون الجانى بحبل أو نحوه (والدية) فى النفس وأرش غيرها (بدل) عنه وما اعترض به من أن قضية كلام الإمام الشافعى والأصحاب وصرح به الماوردى فى قود النفس أنها بدل ما جنى عليه وإلا لزم المرأة بقتلها الرجل دية امرأة وليس كذلك ردّ بأن الخلاف فى ذلك لفظى لاتفاقهم على أن الواجب هو دية المقتول فلم يبق لذلك الخلاف كبير فائدة ويمكن توجيه الأول بأن القود لما وجب عينا كان كحياة نفس القتيل فكان أخذ الدية فى الحقيقة بدلا عنه لاعنها ولا يلزم عليه ما ذكر لما تقرر أنه كحياة القتيل (عند سقوطه) بنحو موت أو عفو عنه عليها (وفى قول) موجبه (أحدهما مبهما) هو مراده بقول أصله لابعينه الظاهر فى أن الواجب هو القدر المشترك فى ضمن : أى معين منهما ، ويدل له خبر الصحيحين « من قتل له قتيل فهو بخير النظرين ، إما أن يودى وإما أن يقاد » وقد يتعين القود ولا دية كما مر فى قتل مرتد مرتدا آخر ، وفيما لو استوفى مايقابل الدية ولم يبق إلا حزّ الرقبة ، وقد تتعين الدية كما لو قتل الوالد ولده أو المسلم ذميا وقد لايجب إلا التعزير والكفارة كما فى قتل السيد قنه (وعلى القولين للولى) يعنى المستحق (عفو) عن القود فى نفس أو طرف (على الدية) أو نصفها مثلا (بغير رضا الجانى) لأنه مستوفى منه كالمحال عليه والمضمون عنه ، ولأحد المستحقين العفو بغير رضا الباقين

(فصل) فى موجب العمد

(قوله وفى العفو) وفيما يتبع ذلك ككون القطع هدرا فيما لو قال رشيد اقطعنى (قوله العمد المضمون) أخرج الصائل والمراد بالمضمون المستوفى للشروط (قوله وأرش غيرها) قضيته أن واجب مادون النفس لايسمى دية ، ويوافقه قول القاموس الدية بالكسر حق القتيل ، وسيأتى فى أوّل الكتاب الآتى مانصه وهى أى الدية المال الواجب بالجناية على الحر فى نفس أو فيما دونها اهـ . وقد يقال هذا إطلاق لغوى وما سيأتى إطلاق شرعى (قوله أنها) أى الدية ، وقوله بدل ماجنى عليه وهو القتيل رجلا كان أو امرأة : أى لابدل القود (قوله على أن الواجب) قد يتوقف فى الرد لأن مجرد اتفاقهم على ذلك لايدفع الاعتراض لأن غرض المعترض أن التعبير بالقود يقتضى ماذكره المعترض بالنظر للتعبير مع كونه قائلا بأن الواجب دية الرجل (قوله ويمكن توجيه الأوّل) أى وهو أن موجب العمد القود : يعنى يمكن توجيهه بحيث يندفع ماألزم به من أنه لو كان كذلك لزم المرأة بقتلها الرجل دية امرأة ، وحاصل الدفع أن القود كحياة نفس القتيل للزومه عينا فالدية بدل عن نفس القتيل فلم يلزم ماذكر (قوله بدلا عنه) أى الرجل لاعنها : أى المرأة (قوله بنحو موت) أى أو وجود مانع من القتل كقتل الأصل فرعه (قوله هو مراده) أى بهذا القول (قوله إما أن يودى) أى له بأن تدفع له الدية أو يقاد : أى له

(فصل) فى موجب القود وفى العفو

(قوله بدلا عنه) أى عن القود الذى قاله المصنف ، وقوله لاعنها : أى نفس القتيل الذى اقتضاه كلام الشافعى والأصحاب ، وهذا أولى بما فى حاشية الشيخ (قوله هو مراده بقول أصله) صوابه ما فى التحفة مراده به قول أصله (قوله الظاهر فى أنه القدر المشترك) أى بخلاف المبهم فإنه صادق بكونه معينا فى الواقع لكن لم يتبين فى الظاهر ، قاله ابن قاسم (قوله والكفارة) قد يهوم أن مامر لاكفارة فيه وليس مرادا (قوله بغير رضا الباقين)

لعدم تجزى القود ، ولذا لو عفا عن بعض أعضاء الجانى سقط عن كله ، كما أن تطليق بعض المرأة تطليق لكلها ، ومنه يؤخذ أن كل ما وقع الطلاق بربطه به من غير الأعضاء يقع العفو بربطه به ومالا فلا ، وقياس قولهم لو قال له الجانى خذ الدية عوضا عن اليمين فأخذها ولو ساكتا سقط القود وجعل الأخذ عفوا كما مر يأتى نظيره هنا (وعلى الأول) الأظهر (لو أطلق العفو) عن القود ولم يتعرض للدية ولا اختارها بعده فورا (فالمذهب لادية) لأن القتل لم يوجبها والعفو إسقاط ثابت لا إثبات معدوم ، وأما قوله تعالى ـ فاتباع ـ أى للمال فمحمول على العفو عليها ، فإن اختارها بعده على الفور وجبت تنزيلا لاختيارها عقبه منزلته عليها بقرينة المبادرة إليها ، والأوجه ضبط الفورية هنا بما مر فى البيع ، ولو عفا بعض المستحقين وأطلق سقطت حصته ووجب حصة الباقين من الدية وإن لم يختاروها لأن السقوط حصل قهرا كقتل الأصل فرعه ، ولو تعذر ثبوت المال كقتل أحد قنيه الآخر فعفا عن القود أو عن حقه أو موجب جنايته ولو بعد العتق لم يثبت له عليه مال جزما ، وفى قول أو وجه من طريق تجب لأنها بدله ، والأول يمنع البدلية فى هذه الصورة (و) على الأول أيضا (لو عفا عن الدية لغا) لأنه عفو عما ليس مستحقا فهو فيها لغو كالمعدوم (وله العفو) عن القود (بعده) وإن تراخى (عليها) لأن حقه لم يتغير بالعفو إذ اللاغى عدم ، ولو اختار القود ثم الدية وجبت مطلقا (ولو عفا على غير جنس الدية ثبت) ذلك الغير على القولين ولو أكثر من الدية (إن قبل الجانى) ذلك وسقط القود (وإلا فلا) يثبت لأنه اعتياض واعتبر رضاهما (ولا يسقط القود فى الأصح) لما تقرر وليس كالصلح على عوض فاسد لأن الجانى فيه قبل والتزم . والثانى يسقط لرضاه بالصلح عنه (وليس لمحجور فلس) ومثله المريض فى الزائد على الثلث ووارث المديون (عفو عن مال إن أوجبنا أحدهما) لأنه ممنوع من تفويت المال لحق الغرماء (وإلا) بأن أوجبنا القود عينا وهو الأظهر (فإن عفا) عنه (على الدية ثبتت) كغيره (وإن أطلق) العفو (فكما سبق) من أنه لادية

(قوله لعدم تجزى القود) متعلق بمحذوف : أى ويسقط بالعفو القصاص لعدم الخ (قوله من غير الأعضاء) أى قياسا على الأعضاء كالقلب (قوله وجعل الأخذ عفوا) عبارة ابن حجر بعد قوله عفوا مانصه : أنه يأتى نظير ذلك هنا اه ، ولم يذكر قوله كما مر (قوله يأتى نظيره هنا) أى فلو قال الجانى للمستحق خذ الدية بدل القود فأخذها ولو ساكتا سقط حقه منه لرضاه ببدله (قوله والعفو إسقاط ثابت) أى وإن لم يرضوا بعفوه (قوله بما مرّ فى البيع) أى وهو أن لايتخلل كلام أجنبي ولا سكوت طويل اه حج (قوله ولو عفا بعض المستحقين وأطلق) أى بأن لم يذكر مالا ولا اختاره عقبه بقرينة ما يأتى (قوله ولو بعد العتق) أى للجانى ، وظاهره أن العفو بعد العتق (قوله وله العفو عن القود بعده) أى بعد العفو عن الدية (قوله إذ اللاغى عدم) أى الشيء اللاغى عدم : أى كالعدم فكأنه لم يوجد منه ابتداء سوى العفو عن القصاص (قوله وجبت مطلقا) أى عقب اختياره أو بعد مدة (قوله لأن الجانى فيه) أى فى الصلح على عوض فاسد (قوله وإن أطلق العفو) أى بأن قال عفوت ولم يزد على ذلك

أى ويسقط القود ، وقول الشارح لعدم الخ إنما هو علة لهذا (قوله من غير الأعضاء) أى كالأعضاء المذكورة فيما قبله (قوله كما مر) انظر أين مرّ وانظر أيضا مامراده بقوله هنا (قوله يأتى نظيره هنا) فى جعل هذا خبرا عن قياس مسامحة لاتخفى (قوله والأوجه ضبط الفورية هنا بما مرّ فى البيع) أى مما لايقطع القبول عن الإيجاب لامالا يمنع الزيادة والنقص فيما يستقر عليه الثمن وإن كان نظير ماهنا (قوله ولو بعد العتق) أى والصورة أنه عفا مطلقا ، بخلاف ما إذا عفى عنه بعد العتق على مال فإنه يثبت كما نقله الدميرى عن الشيخين (قوله المتن بعده) أى بعد العفو عن الدية (قوله ولو أكثر من الدية) أى ويجب عليه قبول ذلك إنقاذا لروحه كما نقله بعض مشايخنا عن المتولى

(وإن عفا على أن لامال فالمذهب أنه لايجب شيء) إذ القتل لم يوجب مالا والمفلس لايكلف الاكتساب وقضيته أنه لو عصا بالاستدانة لزمه العفو على الدية لتكليفه حينئذ الاكتساب وهو ظاهر ومع ذلك يصح عفوه على أن لامال إذ غاية الأمر أنه ارتكب محرّما وهو لايؤثر فى صحة العفو لتفويته ماليس حاصلا وقيل تجب الدية بناء على أن إطلاق العفو يوجبها فليس له تفويتها ودفع بما مر (والمبذر) بالمعجمة المحجور عليه بسفه (فى) العفو مطلقا أو عن (الدية) أو عليها (كمفلس) فى تفصيله المذكور (وقيل كصبى) فلا يصح عفوه عن المال بحال ، وخرج بقوله فى الدية القود فهو فيه كالرشيد فلا يجرى فيه هذا الوجه (ولو تصالحا عن القود على) أكثر من الدية لكنه من جنسها نحو (مائتى بعير) من جنس الواجب وصفته (لغا) الصلح (إن أوجبنا أحدهما) لأنه زيادة على الواجب فهو كالصلح من مائة على مائتين (وإلا) بأن أوجبنا القود عينا (فالأصح الصحة) ويثبت المال ، وكذا لو عفا من غير تصالح على ذلك إن قبل الجانى وإلا فلا ، ويبقى القود لما مر أنه اعتياض فتوقف على رضاهما ، أما غير الجنس الواجب فقد مر . والثانى يقول الدية خلفه فلا يزاد عليها (ولو قال) حرّ مكلف مختار (رشيد) أو سفيه لآخر وإنما قيد بالرشيد لقوله بعد ذلك ولو قطع فعفا إذ عفو غير الرشيد لاغ (اقطعنى ففعل فهدر) لاقود فيه ولا دية كما لو قال اقتلنى أو أتلف مالى، نعم تجب الكفارة وإذن القن يسقط القود دون المال وإذن غير المكلف والمكره لايسقط شيئا (فإن سرى) القطع إلى النفس (أو قال) ابتداء (اقتلنى) فقتله (فهدر) كما ذكر للإذن ، ولأن الأصح ثبوت الدية للمورث ابتداء : أى لأنها بدل عن القود المبدل عن نفسه ، نعم تجب الكفارة ويعزر (وفى قول تجب دية) بناء على المرجوح أنها تجب للورثة ابتداء (ولو قطع) بضم أوّله أى عضوه وضبطه بفتحه أيضا (فعفا) أى أتى بلفظ يقتضى الترك بدليل قوله بعد أو جرى لفظ عفو (عن قوده وأرشه فإن لم يسر) القطع (فلا شيء) من قود ودية لإسقاط المستحق حقه بعد ثبوته (وإن سرى) إلى النفس (فلا قصاص) فى نفس وطرف لتولد السراية من معفو عنه ، وخرج بقوله قطع مالا يوجب قودا كجائفة ، وقد عفا المجنى عليه عن القود فيها

(قوله وإن عفا على أن لامال) بأن تلفظ بذلك (قوله وقضيته) أى قوله والمفلس (قوله ودفع بما مر) أى من قوله لأن القتل لم يوجبها والعفو إسقاط ثابت (قوله فلا يصح عفوه عن المال بحال) وعليه فلو قال عفوت عن القصاص على أن لامال صح العفو عن القصاص ولغا قوله على أن لامال ووجبت الدية. وعبارة المحلى فتجب (قوله أما غير الجنس) محترز قوله لكنه من جنسها (قوله خلفه) أى خلف القود (قوله فقتله فهدر) أى مالم تدل قرينة على الاستهزاء ، فإن دلت على ذلك وقتله قتل به (قوله نعم تجب الكفارة) أى فى الصورة الثانية وهى قوله وقال اقتلنى (قوله ويعزر) أى فى كل منهما (قوله وأرشه) لايخفى صراحة السياق كقوله الآتى وأما أرش العضو الخ فى صحة العفو عن الأرش، وفيه شيء لأن الواجب القود عينا والعفو عن المال لاغ كما تقدم فلتنظر صورة المسئلة ، ويمكن أن تصوّر بما إذا عفا عن القود على الأرش ثم عفا عن الأرش ، ويحتمل أن يصح العفو عن المال مع العفو عن القود

(قوله وإنما قيد بالرشيد لقوله بعد ذلك ولو قطع الخ) فيه أن قوله ولو قطع الخ مسئلة مستقلة لاتعلق لها بمسئلة الأمر بالقطع أو القتل أصلا كما لايخفى ، على أن قوله وإنما قيد الخ لايناسب التسوية بين الرشيد والسفيه التى اقتضاها عطفه له عليه (قوله نعم تجب الكفارة) أى فيما لو سرى أو قال اقتلنى إذ القطع لاكفارة فيه (قوله ويعزر) أى فى كل من المسائل الثلاثة بانضمام القطع المجرد عن السراية إليهما (قوله أو جرى لفظ عفو) المناسب : فإن جرى لفظ وصية الخ على أن قوله أو جرى لفظ عفو ليس هو لفظ المصنف وغرضه من هذا دفع ما اعترض به على المصنف من أنه قسم العفو فيما يأتى إلى نفسه وغيره . وحاصل الجواب أنه لم يرد بالعفو المقسم خصوصه حتى

ثم سرت الجناية لنفسه فلوليه القصاص فى النفس لصدور عفوه عن قود غير ثابت فلم يؤثر عفوه وبقوله عن قوده وأرشه مالو قال عفوت عن هذه الجناية ولم يزد فإنه عفو عن القود لا الأرش كما فى الأم : أى فله أن يعفو عقبه عليه لا أنه يجب بلا اختياره الفورى كما هو ظاهر أخذا مما مر فيما لو أطلق العفو (وأما أرش العضو فإن جرى) فى صيغة العفو عنه (لفظ وصية كأوصيت له بأرش هذه الجناية فوصية لقاتل) وهى صحيحة على الأصح ، ثم إن خرج الأرش من الثلث أو أجاز الوارث سقط وإلا نفذت منه فى قدر الثلث (أو) جرى (لفظ إبراء أو إسقاط أو عفو سقط) قطعا إن خرج من الثلث أو أجاز الوارث وإلا فبقدره لأنه إسقاط ناجز والوصية متعلقة بحالة الموت ، ولعلهم إنما سامحوا فى صحة الإبراء هنا عن العضو ومع الجهل بواجبه حال الإبراء لأن واجب الجناية المستقر إنما يتبين بالموت الواقع بعد وحينئذ فهو فى مقابلة النفس دون العضو ولأن جنس الدية سومح فيه بصحة الإبراء منها مع أنواع من الجهل فيها كما علم مما مر فى الصلح وغيره ومما يأتى فيها (وقيل) هو (وصية) لاعتباره من الثلث اتفاقا فيجرى فيها خلاف الوصية للقاتل ، ويرد بأن الوصية له إنما تتحقق فيما لو علق بالموت دون التبرّع

كما هو ظاهر هذا الكلام اه سم على حج (قوله فلوليه) أى العافى القصاص أى من الجانى المعفوّ عن القود منه (قوله فلم يؤثر عفوه) أى المجنى عليه (قوله وبقوله عن قوده وأرشه) كالصريح فى أن عفوه عن القود والأرش صحيح بالنسبة للأرش أيضا وإن كان الواجب القود عينا ، ولهذا لو اقتصر على العفو عن الأرش لغا لعدم وجوبه كما علم مما تقدم فكأنهم يفرّقون بين الاقتصار على العفو عن الأرش فلا يصح وبين العفو عنه مع العفو عن القود فيصح فليحرر اه سم على حج . ويوجه الفرق بأنه لو أطلق العفو لم يجب الأرش إلا إذا عفا عليه عقب مطلق العفو فذكره فى العفو كالتصريح بلازم مطلق العفو فيصح (قوله وأما أرش العضو الخ) صريح فى وجوب الأرش وهو مشكل إذ لم يظهر من تصوير المسئلة غير أنه عفا عن قوده وأرشه ، والصحيح أن الواجب القود عينا وأن العفو عن المال لغو لعدم وجوبه ، ويتحصل من ذلك عدم وجوب الأرش وأن العفو عنه لغو فمن أين وجب حتى يفصل فى العفو عنه ، وقوله أيضا فإن جرى لفظ وصية الخ اعترض لأن المقسم العفو عن الأرش فتقسيمه إلى ماذكر من الوصية والإبراء وغيرهما من تقسيم الشىء إلى نفسه وغيره. وأجاب شيخنا الشهاب الرملى بأن المراد بالعفو فى المقسم مطلق الإسقاط أعم من أن يكون بلفظ العفو أو بغيره ، وحينئذ فلا إشكال فى تقسيمه إلى ماذكر الذى منه الإسقاط بلفظ العفو اه سم على حج . ويمكن الجواب عن قوله فمن أين وجب حتى يفصل الخ بأن صورة المسئلة أنه عفا عن القصاص على الأرش ثم عفا عنه (قوله لأن واجب الجناية) علة قوله مع الجهل بواجبه (قوله ولأن جنس الدية) علة قوله ولعلهم الخ

يلزم ماذكر وإنما أراد معناه وهو الترك ، وما سيأتى من التقسيم دليل على هذه الإرادة (قوله إنما يتبين بالموت) صريح فى أن المراد بواجب العفو واجبه فى نفسه ، وأصرح منه فى هذا قوله الآتى ولو ساوى الأرش الدية الخ ، وحينئذ يتوجه عليه ما قاله سم مما معناه أن كون واجب الجناية المستقر إنما يتبين بالموت لا يمنع كون المبرأ منه معلوما ، لكن فى حواشيه على شرح المنهج نقل الإشكال الذى أشار إليه الشارح عن ابن الرفعة بما هو صريح فى أن المراد أرش العضو منسوبا للنفس ، قال مامعناه : لأنه بعد السراية لا ينظر إلى دية النفس وهو شىء واحد فليراجع

الناجز وإن كان فى مرض الموت، هذا كله فى أرش العضو لا مازاد عليه كما قال (وتجب الزيادة عليه) أى على أرش العضو (إلى تمام الدية) للسراية وإن تعرض فى عفوه لما يحدث لأنه إسقاط للشىء قبل ثبوته وهو باطل (وفى قول إن تعرض فى عفوه عن الجناية (لما يحدث منها سقطت الزيادة) بناء على المرجوح وهو صحة الإبراء عما لم يجب إذا جرى سبب وجوبه وهذا فى غير لفظ الوصية ، فإن عفا عما يحدث منها بلفظها كأوصيت له بأرش هذه الجناية وما يحدث منها فهى وصية بجميع الدية للقاتل وفيها مامر ، ولو ساوى الأرش الدية صح العفو عنه ولم يجب للسراية شىء ، فى قطع اليدين لوعفا عن أرش الجناية وما يحدث منها سقطت الدية بكمالها إن وفى الثلث بها وإن لم نصحح الإبراء عما يحدث لأن أرش اليدين دية كاملة فلا يزاد بالسراية شىء ، وبذلك علم أنه لو عفا عن القاتل على الدية بعد قطع يده لم يأخذ إلا نصفها أو بعد قطع يده لم يأخذ شيئا إن ساواه فيها وإلا وجب التفاوت كما مر (فلو سرى) قطع ماعفا عن قوده وأرشه (إلى عضو آخر واندمل) كأن قطع أصبعا فتأكل كفه واندمل الجرح السارى إليه (ضمن دية السراية فى الأصح) وإن تعرض فى عفوه بغير لفظ وصية لما يحدث لأنه إنما عفا عن موجب جناية موجودة فلم تتناول غيرها ، وتعرضه لما يحدث باطل لأنه إبراء عما لم يجب . والثانى ينظر إلى أنها من معفو عنه (ومن له قصاص نفس بسراية) قطع (طرف) كأن قطعت يده فمات بسراية (لو عفا) الولى (عن النفس فلا قطع له) لأن مستحقه القتل والقطع طريقه وقد عفا عن مستحقه (أو) عفا (عن الطرف فله حزّ الرقبة فى الأصح) لأن كلا منهما مقصود فى نفسه كما لو تعدد المستحق ، والثانى يقول استحقه بالقطع السارى وقد عفى عنه، وخرج بقوله بسراية طرف مالو استحقها بالمباشرة،فإن اختلف المستحق كأن قطع يد عبدثم عتق ثم قتله فللسيد قود اليد وللورثة قود النفس ولا يسقط حق أحدهما بعفو الآخر ،وكذا إن اتحد المستحق فلا يسقط الطرف بالعفو عن النفس وعكسه ، ولما كان من له قصاص نفس بسراية طرف تارة يعفو وتارة يقطع ، وذكر حكم الأوّل ثم بذكر الثانى فقال (ولو قطعه) المستحق (ثم عفا عن النفس مجانا) مثلا إذ العفو بعوض كذلك (فإن سرى القطع) إلى النفس (بان بطلان العفو) ووقعت السراية قصاصا لترتب مقتضى السبب الموجود قبل العفو عليه فبان أن لاعفو حتى لو كان وقع بمال بان أن لامال (وإلا) بأن لم يسر بأن اندمل (فيصح) العفو فلا يلزمه لقطع العضو شىء لأنه حال قطعه كان مستحقا لجملته فانصب عفوه لغيره (ولو وكل) فى استيفاء قوده

(قوله وفيها مرّ) أى من أنا إن صححنا الوصية للقاتل نفذ فى الدية كلها إن خرجت من الثلث وإلا ففى قدر مايخرج منه (قوله فى قطع اليدين)غاية (قوله وإن لم نصحح الإبراء) معتمد(قوله فلا يزاد بالسراية) تفريع على قوله وإن لم نصحح الخ (قوله كما مرّ) أى كما لو كان الجانى امرأة والمجنى عليه رجلا (قوله من معفو عنه) أى تولدت من معفوعنه الخ (قوله ثم عتق) أى المقطوع ،وقوله ثم قتله أى الجانى(قوله وللورثة الخ) أى ولو كان عاما كبيت المال (قوله ولو قطعه المستحق) وهو وارث المجنى عليه (قوله بان أن لامال) أى فيسترد إن كان قبض

(قوله مالو استحقها) أى النفس بالمباشرة : أى فإنه إذا عفى عن أحدهما سقط الآخر كما مر (قوله ثم عتق) أى المقطوع (قوله وكذا إن اتحد المستحق) لعله فى هذه الصورة أى بأن كان السيد هو الوارث فليراجع (قوله الموجود) وصف للسبب وهو القطع (قوله فلا يلزمه لقطع الخ) المناسب ولا يلزمه بالواو بدل الفاء دفعا لما يتوهم أنه حيث عفا يلزمه أرش عضو الجانى ، ويدل على هذا ماذكره من التعليل بعد ، وأما التفريع بالفاء فلا يظهر له وجه (قوله فانصب عفوه لغيره) كذا فى نسخ ، ولعله محرف عن فانصرف

(ثم عفا فاقتص الوكيل جاهلا) بعفوه (فلا قصاص عليه) إذ لاتقصير منه بوجه ، وبه فارق مامر فى قتل من عهده مرتدا فبان مسلما ، أما إذا علم بالعفو فيقتل قطعا ، ويظهر أن المراد بالعلم هنا الظن كأن أخبره ثقة أو غيره ووقع فى قلبه صدقه ، ويحتمل اعتبار اثنين درءا للقود بالشبهة ما أمكن ، ويقتل أيضا فيما لو صرف القتل عن موكله إليه بأن قال قتلته بشهوة نفسى لاعن الموكل ، ويفرق بين هذا ووكيل الطلاق إذا أوقعه عن نفسه ، وقلنا بما اقتضاه كلام الرويانى إنه يقع بأن ذاك لايتصور فيه الصرف فلم يؤثر ، وهذا يتصور فيه لنحو عداوة بينهما فأثر ، والأوجه الاكتفاء بأحد ذينك : أعنى بشهوتى ولا عن موكلى ، وعليه فلو شرك بأن قال بشهوتى وعن موكلى احتمل انتفاء القود تغليبا للمانع على المقتضى ودرءا بالشبهة (والأظهر وجوب دية) مغلظة عليه لتقصيره بعدم تثبته فعلم أنه لاقود عليه لعذره (و) من ثم كان الأظهر أيضا (أنها عليه لاعلى عاقلته والأصح أنه) أى الوكيل الغارم للدية (لايرجع بها على العافى) وإن تمكن الموكل من إعلامه خلافا للبلقينى لأنه محسن بالعفو مع كون الوكيل يناسبه التغليظ تنفيرا عن الوكالة فى القود لبنائه على الدرء ما أمكن . والثانى يقول نشأ عنه الغرم ، ومقابل الأظهر يقول عفوه بعد خروج الأمر من يده لغو (ولو وجب) لرجل (قصاص عليها) أى المرأة (فنكحها عليه جاز) كل من النكاح والصداق لأنه عوض مقصود إذ كل ماجاز الصلح عليه صح جعله صداقا (وسقط) القود لملكها قود نفسها (فإن فارقها (قبل وطء رجع بنصف الأرش) لتلك الجناية لأنه بدل ماوقع العقد به (وفى قول بنصف مهر مثل) لأنه بدل البضع .

(قوله ووقع فى قلبه صدقه) معتمد(قوله ويفرق بين هذا الخ) فى الفرق تحكم اه سم على حج ، لعل وجهه أنه كما يمكن صرف القتل عن كونه عن الموكل لعداوة مثلا يمكن صرف الطلاق عن الموكل لسبب يقتضى عدم إرادة وقوع طلاق الموكل فيصرفه لنفسه حتى يلغو ، وقد يدفع بأن القتل حصل من الوكيل ولا بد وبالصرف فاتت نسبته للموكل وقامت بالوكيل ،وأما الصرف فى وقوع الطلاق لو اعتبر كان الطلاق لغوا مع صراحة صيغته وكونه لغوا ممنوع مع الصراحة فتعذر الصرف (قوله وقلنا بما اقتضاه كلام الرويانى) معتمد (قوله احتمل انتفاء القود) معتمد (قوله ودرءا بالشبهة)أى وتجب الدية مغلظة (قوله لتقصيره بعدم تثبته) قد يقال : لاحاجة لاعتبار التقصير لأن الضمان يثبت مع التقصير وعدمه اه سم على حج . وقد يقال : التقصير للتغليظ لا لأصل الضمان ، وأيضا فالوكيل مأذون له فى الفعل والموكل هو الحامل له عليه .

(قوله لنحو عداوة) الظاهر أن هذا لادخل له فى ملحظ الفرق بل ذكره يوهم خلاف المراد فتأمل (قوله فعلم أنه لاقود عليه) لا حاجة إليه لأنه سبق فى المتن .

كتاب الديات

جمع دية ، وهى المال الواجب بالجناية على الحرّ فى نفس أو فيما دونها ، وهاؤها عوض من فاء الكلمة وهى مأخوذة من الودى وهو دفع الدية ، يقال وديت القتيل أديه وديا . والأصل فيها قبل الإجماع قوله تعالى - ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية - وخبر الترمذى وغيره الآتى (فى قتل الحر المسلم) الذكر المعصوم غير الجنين إذا صدر من حر (مائة بعير) إجماعا سواء أوجبت بالعفو أم ابتداء كقتل نحو الوالد ، أما الرقيق والذمى والمرأة والجنين فسيأتى مافيهم ، نعم الدية لاتختلف بالفضائل بخلاف قيمة القن ، لأن تلك حددها الشارع اعتناء بها لشرف الحرية ولم ينظر لأعيان من تجب فيه وإلا لساوت الرق ، وهذه لم يحددها فنيطت بالأعيان وما يناسب كلا منها . وأما المهدر كزان محصن ، وتارك صلاة وقاطع طريق . وصائل فلا دية فيهم . وأما إذا كان القاتل قنا لغير القتيل أو مكاتبا ولو له فالواجب أقل الأمرين من قيمة القن والدية كما يأتى ، أو مبعضا وبعضه القن مملوك لغير القتيل فالواجب مقابل الحرية من الدية والرق من أقل الأمرين . أما القن للقتيل فلا يتعلق به شىء ، إذ السيد لايجب له على قنه شىء (مثلثة فى العمد) أى ثلاثة أقسام (ثلاثون حقة وثلاثون جذعة) ومر تفسيرهما فى الزكاة (وأربعون خلفة) بفتح فكسر وبالفاء (أى حاملا)

كتاب الديات

(قوله وهى) أى شرعا لما مر عن القاموس من أن الدية حق القتيل (قوله مأخوذة من الودى) قال الشيخ عميرة ونظيره زنة من الوزن اه سم على منهج (قوله إذا صدر من حر) أما العبد فإن لم تف قيمته بالدية فلا شىء للوارث غيرها ، فإن وفت بها وجبت عليه كالحر كما سيأتى (قوله كقتل نحو الوالد) واليهودى والنصرانى (قوله وصائل فلا دية) ظاهره وإن قتلهم مثلهم ، لكن مر فى شروط القود بعد قول المصنف وبمرتد الخ مايقتضى خلافه فليراجع (قوله لايجب له على قنه شىء) أى وقت الجناية وإن عتق بعدها حتى لو قتل عبد عبدا لسيده ثم عتق القاتل لايصح عفو السيد عن القتيل على مال كما تقدم له بعد قول المصنف الذى قبل هذا الكتاب وعلى الأوّل لو أطلق العفو الخ (قوله وأربعون خلفة) بفتح الخاء قيل جمعها خلف بكسر الخاء وفتح اللام ، وقيل مخاض على غير لفظه كالمرأة تجمع على نساء اه سم على منهج . لكن الذى فى المختار والخلف بوزن الكتف المخاض وهى

كتاب الديات

(قوله أو فيما دونها) شمل مالا مقدر له والظاهر أنه غير مراد (قوله وهى) أى الدية بهذا اللفظ بعد التعويض فلا يقال يلزم أخذ الشىء من نفسه لكن قد يقال بعد ذلك إنه يلزمه الدور لتوقف معرفة الدية على معرفتها حيث جعلها جزء تعريف الودى المأخوذة هى منه ، إذ لاشك أن المأخوذ متوقف على معرفة المأخوذ منه ، وقد جعل معرفته متوقفة على معرفة المأخوذ حيث جعله جزءا من تعريفه فتأمل (قوله نحو الوالد) انظر مالمراد بنحو ، ولعله أراد بالوالد الأب فنحوه الأم والأجداد والجدّات ، وما فى حاشية الشيخ هنا غير مناسب (قوله نعم الدية لاتختلف الخ) انظر وجه الاستدراك (قوله وما يناسب كلا منها) أى الأعيان (قوله كزان محصن وتارك صلاة وقاطع طريق) أى إذا لم يكن القاتل لكل من الثلاثة مثله

لخبر الترمذى بذلك فهى مغلظة من هذا الوجه ومن حيث كونها على الجانى دون عاقلته وحالة لا مؤجلة ولا يضر كون أحد الأقسام أكثر (ومخمسة فى الخطأ عشرون بنت مخاض وكذا بنات لبون) عشرون (وبنو لبون) كذلك ومر تفسيرهما ثم أيضا (وحقاق) كذلك (وجذاع) كذلك والمراد من الحقاق والجذاع الإناث كما أفاده قول الروضة وعشرون حقة وجذعة لأن إجزاء الذكور منهما لم يقل به أحد من أصحابنا والحقاق وإن أطلقت على الذكور والإناث فإن الجذاع مختصة بالذكور وجمع الجذعة جذعات وهذه مخففة من ثلاثة أوجه تخميسها وتأجيلها وكونها على العاقلة (فإن قتل خطأ) ولو صبيا أو مجنونا حال كون القاتل أو المقتول (فى حرم مكة) وإن خرج منه المجروح فيه ومات خارجه بخلاف عكسه نظير مامر فى صيد الحرم ومن ثم يتأتى هنا كل ماذكروه ثم كما اقتضاه كلام الروضة، فلو رمى من بعضه فى الحل وبعضه فى الحرم أو من الحل إنسانا فيه فمرّ السهم فى هواء الحرم غلظ ولا تغليظ بقتل الذمى فيه كما قاله المتولى وغيره وجزم به فى الأنوار لأن سبب التغليظ ثبوت زيادة الأمن ، والذمى غير ممكن من دخول الحرم ، ولا يختص التغليظ بالقتل فإن الجراح فى الحرم مغلظة وإن لم يمت منها أو مات منها خارجه بخلاف عكسه فيما يظهر (أو) قتل فى (الأشهر الحرم ذى القعدة وذى الحجة) بفتح القاف وكسر الحاء على الأفصح فيهما (والمحرم) خصوه بالتعريف إشعارا بأنه أوّل السنة كذا قيل ، والظاهر أن أل فيه للمح الصفة لا للتعريف، وخصوه بأل

الحوامل من النوق الواحدة خلفة بوزن نكرة اه . وفى المصباح الخلفة بكسر اللام هى الحامل من الإبل وجمعها مخاض وهى اسم فاعل ، يقال خلفت خلفا من باب تعب إذا حملت فهى خلفة مثل تعبة ، وربما جمعت على لفظها فقيل خلفات ، وتحذف الهاء أيضا فيقال خلف ، فلعل قول الشيخ عميرة بكسر الحاء سبق قلم فإن الموافق للغة فتح الحاء (قوله لخبر الترمذى) ع لفظه « من قتل عمدا رجع إلى أولياء المقتول ، فإن شاءوا قتلوا وإن شاءوا أخذوا الدية ، وهى ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفة » اه سم على منهج (قوله وحالة) أى وكونها حالة الخ (قوله فإن الجذاع مختصة بالذكور) يخالفه قول المختار الجذع بفتحتين الثنىّ والجمع جذعان وجذاع بالكسر الأنثى جذعة والجمع جذعات وجذاع أيضا ، وقوله فإن الجذاع الخ خبر لقوله والحقاق ودخول الفاء بتقدير أما ، ولا يصح النظر للتعريف هنا لأنه لم يقصد به العموم بل مجرد لفظه (قوله ولو صبيا) أى ولو كان القاتل صبيا الخ (قوله ومات خارجه) أى سراية (قوله وجزم به فى الأنوار) أى الحل (قوله غير ممكن من دخول الحرم) أى مطلقا لضرورة أم لا (قوله أو مات منها خارجه) أى بغير السراية بأن مات خارجه فورا فلا تكرار لهذه مع ماتقدم فى قوله ومات خارجه ، وعليه فمن فى قوله منها بمعنى مع (قوله بخلاف عكسه فيما يظهر) تقدم

(قوله والحقاق وإن أطلقت) كأن مراده الاعتراض على المتن بأنه كان ينبغى أن يعبر بلفظ يختص بالإناث وماعبر به وإن كان صحيحا فى الحقاق لإطلاقها على الإناث كالذكور وإن كان خلاف الأولى إلا أنه لايصح فى الجذاع لأنها ليست إلا للذكور لكن نقل شيخنا فى حاشيته عن المختار إطلاق الجذاع على الإناث أيضا. نعم كان الأولى التعبير فيهما بلفظ خاص بالإناث المراد، وفى حاشية الشيخ أن فإن الجذاع الخ خبر الحقاق قال وسوّغ دخول الفاء فى الخبر تقدير أما فى المبتدإ إلى آخر ماذكره ولا يخفى عدم صحته لخلو الجملة الواقعة خبرا حينئذ عن ضمير يعود للمبتدأ فالصواب أن الخبر محذوف معلوم من قوله وإن أطلقت الخ المعطوف عليه والتقدير والحقاق تطلق على الذكور والإناث وإن أطلقت الخ ، وقد مر الكلام على نظير هذا التركيب فى الخطبة (قوله يقتل الذمى فيه) أى بأن كان الذمى فيه بدلالة التعليل (قوله فإن الجراح فى الحرم مغلظة) أى التى لها أرش مقدر كما نقله سم فى حواشيه على شرح المنهج

وبالمحرم مع تحريم القتال فى جميعها لأنه أفضلها فالتحريم فيه أغلظ ، وقيل لأن الله تعالى حرم الجنة فيه على إبليس (ورجب) لعظم حرمتها ولا يتحقق بها شهر رمضان ، وإن كان سيد الشهور لأن المتبع فى ذلك التوقيف ، قال تعالى ـ فلا تظلموا فيهن أنفسكم ـ والظلم فى غيرهن محرم أيضا ، وقال ـ ويسئلونك عن الشهر الحرام قتال فيه قل قتال فيه كبير ـ ولا يشكل ذلك بنسخ حرمة القتال فيها ، لأن أثر الحرمة باق كما أن دين اليهود نسخ وبقيت حرمته ولا بالحرم الإحرام لأن حرمته عارضة غير دائمة سواء أكانا محرمين أم أحدهما ، ولا بحرم مكة حرم المدينة بناء على منع الجزاء بقتل صيده ، وما ذكره المصنف فى عدها هو الصواب فى شرح مسلم وغيره ، وقال إن الأخبار تظافرت بعدها كذلك فلو نذر صومها بدأ بالقعدة (أو) قتل (محرما ذا رحم) كأم وأخت (فثالثة) لعظم حرمة الرحم لما ورد فيه ، وخرج بذى الرحم المحرم برضاع أو مصاهرة ، وبالمحرم ذو الرحم غير المحرم كبنت العم وابن العم . والحاصل أنه إنما يغلظ بالخطأ فى الثلاثة المذكورة فقط ولا بد أن تكون المحرمية من الرحم ليخرج نحو ابن عم هو أخ من الرضاع وبنت عم هى أم زوجته فإنه مع كونه ذا رحم محرم لا تغليظ فيه إذ المحرمية ليست من الرحم كما فهم ذلك من سياقه ، والتغليظ والتخفيف يأتى فى الذكر والأنثى والذمى والمجوسى ، والجراحات بحسابها والأطراف والمعانى بخلاف نفس القن (والخطأ وإن تثلث) لأحد هذه الأسباب أى ديته (فعلى العاقلة) أتى بالفاء رعاية لما فى المبتدإ من العموم المشابه للشرط (مؤجلة) لما يأتى فغلظت من وجه واحد وخففت من وجهين كدية شبه العمد (والعمد) أى ديته (على الجانى معجلة) لأنها قياس بدل المتلفات (وشبه العمد) أى ديته (مثلثة على العاقلة مؤجلة) لما يأتى فهو لأخذه شبها من العمد والخطأ ملحق بكل منهما من وجه ، ويجوز فى معجلة ومؤجلة الرفع خبرا أو النصب حالا (ولا يقبل) فى إبل الدية (معيب) بما يثبت الرد فى البيع وإن كانت إبل الجانى معيبة (و) منه (مريض) فهو من عطف الخاص على العام وإن كانت إبل الجانى كلها كذلك لأن الشارع أطلقها فاقتضت السلامة ، ولتعلقها بالذمة ولكونها محض حق آدمى مبناه على المضايقة فارقت مامر فى الزكاة (إلا برضاه) أى المستحق الأهل للتبرع إذ الحق له (ويثبت حمل الخلفة) عند إنكار المستحق له (بأهل خبرة) أى عدلين منهم

الجزم به فى قوله بخلاف عكسه نظير مامر فى صيد الحرم (قوله لأنه أفضلها) لعله أفضل من حيث المجموع فلا ينافى أن عرفة أفضل من غيره (قوله وبقيت حرمته) أى حيث أقر أهله بالجزية لكونهم أهل كتاب وحلت مناكحتهم وذبيحتهم بالشروط (قوله بناء على منع الجزاء) أى على الراجح ثم (قوله وماذكره المصنف فى عدها) أى من أنها من سنتين وأن أولها القعدة (قوله تظافرت) أى تتابعت (قوله فلو نذر صومها بدأ بالقعدة) ظاهره ولو لم يقل أبتدئ بأولها ، لكن فى حاشية الزيادى مانصه : فلو نذر صومها بأن قال لله على صوم الأشهر الحرم أبتدئ بالأول منها بدأ بالقعدة ، أما لو أطلق فقال لله على صوم الأشهر الحرم يبدأ بما يلى نذره هكذا حرر فى الدرس ، ويمكن حمل كلام الشارح على مالو وقع نذره قبلها فيوافق ماقاله الزيادى (قوله لما ورد فيه) ع فى الحديث « أنا الرحمن وهذه الرحم شققت لها اسما من اسمى ، فمن وصلها وصلته ومن قطعها قطعته » اهـ سم على منهج (قوله والذمى) أى فى غير الحرم لما مر (قوله بخلاف نفس القن) ليس بقيد فمثل نفسه غيرها (قوله أى عدلين منهم)

(قوله وبقيت حرمته) فأقر أهله بالجزية وحلت مناكحهم وذبيحتهم (قوله ولا بالحرم الإحرام) أى لايلحق (قوله بدأ بالأول) أى فيما إذا نذر البداءة بالأول كما فى حاشية الزيادى بحثا (قوله كأم وأخت) كان ينبغى كأب وأخ ، إذ الكلام هنا فى دية الكامل ، وأما غيره كالمرأة فسيأتى (قوله والجراحات بحسابها) أى الى لها مقدر كما علم مما

إلحاقا له بالتقويم ، فإن أخذها المستحق بقولهما أو تصديقه وماتت عنده وتنازعا شق جوفها ، فإن بان أن لاحمل غرمها وأخذ بدلها خلفة ، فإن ادعى الدافع إسقاط الحمل وأمكن صدّق إن أخذت بعدلين ، فإن لم يمكن أو أمكن وأخذها المستحق بقول الدافع مع تصديقه له صدق المستحق بلا يمين فى الأولى وبه فى الثانية لأن الظاهر معه (والأصح إجزاؤها قبل خمس سنين) لصدق الاسم عليها وإن ندر فيجبر المستحق على قبولها ، والثانى اعتبر الغالب ، وفى الروضة حكاية الخلاف قولين (ومن لزمته) الدية من العاقلة أو الجانى (وله إبل فمنها) تؤخذ : أى من نوعها إن اتحد وإلا فالأغلب فلا يجب عينها لامن غالب إبل محله (وقيل) يتعين (من غالب إبل بلده) أو قبيلته إذا كانت إبله من غير ذلك لأنها بدل متلف ، لكن الذى فى الروضة كأصلها تخييره بين إبله : أى إن كانت سليمة وغالب إبل محله فله الإخراج منه وإن خالف نوع إبله وكانت إبله أعلى من غالب إبل البلد وهذا هو المعتمد ويجبر المستحق على قبوله ، فإن كانت إبله معيبة تعين الغالب ، قال الزركشى وغيره : وليس كذلك بل يتعين نوع إبله سليما كما قطع به الماوردى ونص عليه فى الأم (وإلا) بأن لم يكن له إبل (فغالب) بالحرّ إبل (بلدة) بلدى (أو قبيلة بدوى) لأنها بدل متلف ، وظاهر كلامهم وجوبها من الغالب وإن لزمت بيت المال الذى لا إبل فيه فيمن لاعاقلة له سواه ، وعليه فيلزم الإمام دفعها من غالب إبل الناس من غير اعتبار محل مخصوص لأن الذى لزمه ذلك هو جهة الإسلام التى لاتختص بمحل ، وبذلك علم رد بحث البلقينى فى تعين القيمة حينئذ قال لتعذر الأغلب حينئذ إذ اعتبار بلد بعينه تحكم ، ووجه الردة عدم التعذر ولا تحكم فى ذلك ولو لم يغلب فى محله نوع تخير فى دفع ماشاء منها (وإلا) بأن لم يكن فى البلد أو القبيلة إبل بصفة الإجزاء (فأقرب) بالحرّ (بلاد) أو قبائل إلى محل المؤدى ، ويلزمه النقل إن قربت المسافة وسهل نقلها ، فإن بعدت وعظمت المؤنة فى نقلها فالقيمة ، فإن استوى بلدان فى القرب واختلف الغالب منهما تخير ، وضبطه الإمام بأن تزيد مؤنة إحضارها

أى إن وجدوا بأن اتفق الاجتماع بهم وسألهم والجواب منهم وإلا وقف الأمر حتى يوجدوا أو يتراضى الخصمان على شى (قوله غرمها) أى قيمتها (قوله قال الزركشى وغيره) ضعيف (قوله وظاهر كلامهم) أى حيث قالوا ، ومن لزمته وله إبل فمنها الخ ، ووجهه ما أشار إليه بقوله لأن الذى لزمه ذلك هو جهة الإسلام الخ (قوله واختلف الغالب منهما تخير) قال سم على منهج بعد ماذكر : تنبيه : لافرق فيما ذكر بين الجانى والعاقلة ، ولا يشكل بما

قدمناه عن سم (قوله وأمكن) أى الإسقاط بأن مضت مدة يمكن إسقاطها فيها كما فى التحفة ، وظاهر أن الإسقاط يمكن فى أقل زمن ، فلعل المراد أن المستحق غاب بها عن الجانى والشهود ، بخلاف ما إذا استمروا متلازمين ثم ادعى ذلك فليراجع (قوله فإن كانت إبله معيبة) هذا راجع لقول المتن ومن لزمته وله إبل فمنها خلافا لما يوهمه سياقه ، فإن كان كلام الزركشى إنما هو فى المتن كما يعلم من كلام غير الشارح ، فكان على الشارح أن يقيد المتن بالسليمة كما قيد كلام الروضة ليتأتى له مقابلته بكلام الزركشى . والحاصل أن الزركشى يقول : إنه متى كانت له إبل تعين عليه نوعها وإن كانت فى نفسها معيبة ، ولا خفاء فى ظهور وجهه لأنه حيث كان المنظور إليه النوع ، فلا فرق بين كونه إبله سليمة أو معيبة ، إذ ليس الواجب من عينها حتى يفترق الحال ، وظاهر أنه ينبغى القول بنظيره فيما إذا قلنا بما فى الروضة من التخيير ، فمتى كان له إبل تخير بين نوعها وبين الغالب سواء أكانت إبله سليمة أو معيبة فتأمل (قوله فإن بعدت وعظمت المؤنة) لايخفى أن هذين محترزان لقوله إن قربت المسافة وسهل النقل فالأوّل محترز الأوّل والثانى محترز الثانى ، فالمناسب عطف عظمت بأو لا بالواو فلعل الواو بمعنى أو ، أو أن الألف سقطت من الكتبة (قوله وضبطه الإمام الخ) إن كان الضمير للقرب لأقرب مذكور ،

على قيمتها فى موضع العزة ، ونقلاه فى الروضة كأصلها بعد نقلهما عن إشارة بعضهم الضبط بدون مسافة القصر. قال البلقينى : وإجراؤه على ظاهره متعذر فتعين إدخال الباء على مؤنة ليستقيم المعنى ، ولو اختلف محال العاقلة أخذ واجب كل من غالب محله وإن كان فيه تنقيص لأنها هكذا وجبت ، وعلم مما مر قبيل فصل الشجاج فيمن لزمه أقل الأمرين مايعلم منه عدم تعين الإبل ، بل إن كان الأقل الأرش أو القيمة بالنقد تخير الدافع بين النقد والإبل (ولا يعدل) عما وجب من الإبل (إلى نوع) ولو أعلى (و) لا إلى (قيمة إلا بتراض) من الدافع والمستحق كسائر أبدال المتلفات وقولهم لايصح الصلح عن إبل الدية محله ، إن جهل واحد مما ذكر كما أفاده تعليلهم له لجهالة وصفها ، وكلامهم فى غيره محمول على هذا التفصيل (ولو عدمت) الإبل من المحل الذى يجب تحصيلها منه حسا أو شرعا بأن وجدت فيه بأكثر من ثمن مثلها (فالقديم) الواجب فى النفس الكاملة (ألف دينار) أى مثقال ذهبا (أو اثنا عشر ألف درهم) فضة لخبر فيه صحيح ، وفيه دلالة على تعين الذهب على أهله والفضة على أهلها ، وهو ماعليه الجمهور ولا تغليظ هنا على الأصح ، وقضية كلام المصنف رحمه الله أن القديم إنما يقول ذلك عند الفقد وهو كذلك (والجديد قيمتها) أى الإبل بالغة مابلغت يوم وجوب التسليم لخبر فيه أيضا رواه أبو داود والنسائى وابن ماجه ، ولأنها بدل متلف فتعينت قيمتها عند إعوازها (بنقد بلده) أى بغالب نقد محل الفقد الواجب تحصيلها منه لو كان به إبل بصفات الواجب من التغليظ وغيره يوم وجوب التسليم ، فإن غلب نقدان تخير الدافع ، فلو أراد المستحق الصبر إلى وجودها أجيب (وإن وجد بعض) من الواجب (أخذ) الموجود (وقيمة الباقى) من الغالب كما تقرر (والمرأة) الحرة (والخنثى) المشكل (كنصف رجل نفسا وجرحا) وأطرافا إجماعا فى نفس المرأة وقياسا فى غيرها ولأن أحكام الخنثى مبنية على اليقين ، ويستثنى من أطرافه الحلمة فإن فيها

يأتى فى بابها حيث قال على غنى نصف دينار الخ لأن المدار هناك المقدار الواجب من قيمة الإبل لا الذهب عينا كما أوضحه الرافعى هناك اه (قوله فتعين إدخال الباء على مؤنة) بأن يقول بأن تزيد بمؤنتها ، وإنما كان إجراؤه على ظاهره متعذر لاقتضائه أنه إذا لم تزد مؤنتها كلف إحضارها ، وإن زاد مجموع المؤنة وما يدفعه فى ثمنها فى محل الإحضار على قيمتها بموضع العزة (قوله بالنقد) متعلق بالقيمة (قوله إن جهل واحد مما ذكر) أى من النوع والقيمة باعتبار الغالب بأن يقال الذى يدفع من هذه : أى يجب دفعه قيمته كذا (قوله ولو عدمت) بالبناء للمجهول ، وفى المصباح أعدمته فعدم مثل أفقدته ففقد ببناء الرباعى للفاعل والثلاثى للمفعول (قوله عند إعوازها) أى فقدها (قوله والمرأة الحرة) ع : قال ابن خيران : لايسوى بين الرجل والمرأة فى الغرم إلا فى ضمان الأمة والعبداه سم على منهج (قوله وقياسا فى غيرها) أى النفس (قوله ويستثنى من أطرافه) أى الخنثى (قوله فإن فيها)

فالصواب إثبات لفظ لا قبل تزيد ، وإن كان الضمير للبعد كما هو الواقع فى كلام غيره فالصواب حذف لفظ دون فى قوله الآتى بدون مسافة القصر كما لايخفى (قوله من غالب محله) أى إن لم يكن له إبل كما علم مما مر (قوله وعلم مما مرّ قبيل فصل الشجاج الخ) غرضه بهذا تقييد المتن ، وأن محل تعين الإبل فيمن لم يلزمه أقل الأمرين ، لكن قوله بل إن كان الأقل الأرش الخ فيه خلل فى النسخ ، وعبارة التحفة : بل إن كان الأقل القيمة فالنقد أو الأرش تخير الدافع بين النقد والإبل (قوله كسائر أبدال المتلفات) فى التحفة عقب هذا ما لفظه : ومحله إن علما قدر الواجب وصفته وسنه وقولهم لايصح الصلح الخ ، فلعل قوله ومحله إلى سنه سقط من النساخ فى الشارح بدليل ما بعده (قوله ويستثنى من أطرافه) هذا الاستثناء إنما هو مما علم من قوله والمرأة والخنثى من التسوية بينهما

أقل الأمرين من دية المرأة والحكومة ، وكذا مذاكيره وشفراه (ويهودى ونصرانى) له أمان وتحل مناكحته (ثلث) دية (مسلم) نفسا وغيرها لقضاء عمر وعثمان رضى الله عنهما به ولم ينكر مع انتشاره فكان إجماعا ، أما من لا أمان له فهدر ، وأما من لاتحل مناكحته فديته كدية مجوسى (ومجوسى) له أمان (ثلثا عشر) أو ثلث خمس وهو أنسب فى اصطلاح أهل الحساب لإيثارهم الأخصر لا الفقهاء فلا اعتراض دية (مسلم) وهى ستة أبعرة وثلثان لقضاء عمر به ، ولأن للذمى بالنسبة للمجوسى خمس فضائل كتاب ودين كان حقا وحل ذبيحته ومناكحته وتقريره بالجزية وليس للمجوسى منها سوى الأخير فكان فيه خمس ديته وهو أخس الديات (وكذا وثنى) أى عابد وثن وهو الصنم من حجر وغيره وقيل من غيره فقط ، وكذا عابد نحو شمس وزنديق وغيرهم ممن (له أمان) منا لنحو دخوله رسولا كالمجوسى ودية نساء كل وخناثاهم على النصف من رجالهم ويراعى هنا التغليظ وضده كما مر ، ومن تولد بين كتابى وغيره ملحق بالكتابى أما كان أم أبا ، ولا ينافيه مامر فى الخنثى من إلحاقه بالأنثى إذ هو المتيقن ، لأنه لاموجب فيه يقينا بوجه يلحقه بالرجل ، وهنا فيه موجب يقينا يلحقه بالأشرف ، ولا نظر لما فيه مما يلحقه بالأخس لأن الأول أقوى بكون الولد يلحق أشرف أبويه غالبا (والمذهب أن من لم تبلغه دعوة الإسلام) أى دعوة نبينا صلى الله عليه وسلم وقتل (إن تمسك بدين لم يبدل) يعنى تمسك بما لم يبدل من ذلك الدين

أى فى الواحدة نصف دية المرأة وفيهما دية كاملة (قوله من دية المرأة والحكومة) أى فإن كانت دية المرأة أقل من الحكومة وجبت ، وإن كانت الحكومة أقل وجبت ، ويتأمل كون الدية أقل من الحكومة (قوله ويهودى) أى ودية يهودى الخ : أى وفى قتل يهودى ، لكن على الأول يجوز الرفع وهو أكثر لإقامة المضاف إليه مقام المضاف والجر ببقائه على حالته قبل الحذف ، وعلى الثانى فيه الجر فقط (قوله وتحل مناكحته) ع : هذا يفيدك أن غالب أهل الذمة الآن إنما يضمنون بدية المجوسى لأن شرط المناكحة فى غير الإسرائيلى لايكاد يوجد والله أعلم اهسم على منهج . وقول سم : لأن شرط المناكحة الخ : أى وهو أن يعلم دخول أول آبائه فى ذلك الدين قبل النسخ والتحريف (قوله ومن تولد بين كتابى وغيره) أى ممن تجب فيه الدية كما يدل عليه السياق ، وبقى مالو تولد بين آدمى وغيره هل تجب فيه الدية تبعا للآدمى أولا ؟ فيه نظر ، وقضية قولهم إنه يعتبر بالأشد فى الدية وجوبها لكن فيه أنه لو وطئ آدمى بهيمة فحملت منه فولدها لمالكها ، وهو ظاهر فى أن هذا إنما يضمن بالقيمة لأنه لايزيد على الرقيق (قوله موجب يقينا) وهو ولادة الأشرف قاله سم (قوله تمسك بما لم يبدل الخ) ويحتمل أيضا أن المراد تمسك به من ينسب إليه قبل تبديله كما قيل بمثله فى حل المناكحة والذبيحة .

فى الأحكام ، وإلا فالذى فى المتن إنما هو أنهما على النصف من الرجل ، ولو كان غرضه الاستثناء منه لاستثنى كلا من حلمة المرأة والخنثى ، إذ حلمة الرجل ليس فيها إلا الحكومة ، وكل من حلمتى المرأة والخنثى يخالفه (قوله وكذا مذاكيره وشفراه) ظاهر التشبيه أن فيها أيضا أقل الأمرين من دية المرأة والحكومة ، وظاهر أنه ليس كذلك ، فالتشبيه إنما هو فى مطلق الاستثناء لا فى الحكم أيضا كما لايخفى (قوله من دية المرأة والحكومة) أى دية حلمتها ، وتوقف الشيخ فى حاشيته فى تصور كون الدية أقل من الحكومة ولا توقف فيه ، إذ محل اشتراط كون الحكومة لاتبلغ الدية إذا كانتا من جهة واحدة وهنا ليس كذلك ، وإنما الدية باعتبار كونه امرأة والحكومة باعتبار كونه رجلا ، نعم يشترط فيها حينئذ أن لاتبلغ دية الرجل : أى دية نفسه كما لا يخفى (قوله ولأن للذمى)

المبدل (فدية دينه) ديته ، فإن كان كتابيا فدية كتابى ، أو مجوسيا فدية مجوسى لأنه ثبت له بذلك نوع عصمة فألحق بالمؤمن من أهل دينه ، فإن جهل قدر دية أهل دينه بأن علمنا عصمته وتمسكه بكتاب وجهلنا عين ماتمسك به وجب فيه أخس الديات كما قاله ابن الرفعة لأنه المتيقن ، وقيل تجب دية مسلم لعذره (وإلا) بأن تمسك بما بدل من دين أو لم يتمسك بشىء بأن لم تبلغه دعوة نبىّ أصلا (فكمجوسى) ديته ومن لم يعلم هل بلغته الدعوة أولا فى ضمانه وجهان مبنيان على أن الناس قبل ورود الشرع على أصل الإيمان حتى آمنوا بالرسل أو الكفر وجهان أصحهما ثانيهما ، وحينئذ فأصح الوجهين كما قال الأذرعى إنه الأشبه بالمذهب عدم الضمان إذ لاوجوب بالاحتمال ، ولأن من لم يتمسك بدين مهدر وعدم بلوغ الدعوة أمر نادر واحتمال صدق من ادعاه احتمال ضعيف لانوجب الضمان بمثله .

(فصل) فى موجب مادون النفس من جرح أو نحوه

يجب (فى موضحة الرأس) ومنه هنا دون الوضوء العظم الذى خلف أواخر الأذن متصلا به ، وما انحدر عن أجزاء الرأس إلى الرقبة أو الوجه ومنه هنا لا ثم أيضا ماتحت المقبل من اللحيين ، ولعل الفرق بين ماهنا والوضوء أن المدار هنا على الخطر أو الشرف ، إذ الرأس والوجه أشرف ما فى البدن ، وما جاور الخطر أو الشريف مثله ، وثم على ما رأس وعلا وعلى ماتقع به المواجهة وليس مجاورهما كذلك (لحرّ) أى من حرّ (مسلم) ذكر معصوم

(فصل) فى موجب مادون النفس

(قوله أو نحوه) كأن وسع موضحة غيره (قوله ومنه) أى الرأس (قوله أى الرقبة) قال فى المختار : والرقبة مؤخر أصل العنق وجمعها رقب ورقبات ورقاب (قوله على الخطر أوالشرف) الأولى إسقاط الألف لأن مابعده تفسير وهو لايكون بأو وإنما يكون بالواو (قوله على مارأس) يقال رأس فلان القوم يرأسهم بالفتح (قوله لحر) أى من حرّ الخ : أى حاجة إليه اهـ سم على حج : أى مع كون اللام مفيدة للمعنى المراد بدون التفسير بمن ، فإن التقدير فى موضحة الرأس والوجه حالة كونهما لحر : أى منسوبين له ، ولعل وجه التفسير بما ذكر أن من أظهر

ولأن لليهودى والنصرانى (قوله لأنه ثبت له بذلك نوع عصمة) أى ويكتفى بذلك ولا يشترط فيه أمان منا (قوله وتمسكه بكتاب) لعل المراد مطلق كتاب الشامل لمثل صحف إبراهيم وزبور داود : أى فلم نعلم هل تمسك بالكتاب الذى يجعل ديته ثلث دية المسلم وهو خصوص التوراة والإنجيل كما علم مما مر ، أو بكتاب غيرهما فتكون ديته دية المجوسى ، وإلا فمتى علم تمسكه بأحد الكتابين فهو يهودى أو نصرانى وإن جهلنا عين الكتاب كما هو واضح (قوله بأن لم تبلغه دعوة نبى أصلا) انظر وجه هذا الحصر وهلا كان مثله ما إذا بلغته دعوة نبىّ إلا أنه لم يتمسك بدينه .

(فصل) فى موجب مادون النفس

(قوله من جرح أو نحوه) عبارة التحفة : من الجروح والأعضاء والمعانى (قوله على الخطر) أى الخوف كما يدل عليه عطف الشرف عليه بأو دون الواو وكلام التحفة صريح فيه خلافا لما فى حاشية الشيخ (قوله أى من حرّ) يحتمل أن غرضه من هذا تفسير قول المصنف لحرّ : أى فاللام بمعنى من ، وهو الذى فهمه ابن قاسم

غير جنين (خمسة أبعرة) وإن صغرت والتحمت إن لم توجب قودا أو عفى عنه على الأرش وفى غيره بحسابه . وضابطه أن فى موضحة كل وهاشمته بلا إيضاح ومنقلته بدونهما نصف عشر ديته لخبر « فى الموضحة خمس من الإبل » رواه الترمذى وحسنه ، وغيرها يعلم بالقياس عليها ، وإنما لم تسقط بالالتحام لأنها فى مقابلة الجزء الذاهب والألم الحاصل . أما موضحة غير الرأس والوجه ففيها حكومة فقط (و) فى (هاشمة مع إيضاح) ولو بسراية أو نحوها كأن هشم بلا إيضاح فاحتيج لإخراج العظم أو تقويمه (عشرة) رواه البيهقى والدارقطنى عن زيد بن ثابت وهو لايكون إلا عن توقيف (و) فى هاشمة (دونه) أى الإيضاح (خمسة) لأن للموضحة من العشرة خمسة فتعين الباقى للهاشمة ، ولو وصلت هاشمة الوجنة الفم أوموضحة قصبة الأنف الأنف لزمته حكومة أيضا (وقيل حكومة) لأنه كسر عظم بلا إيضاح (و) فى (منقلة) مسبوقة بهما (خمسةعشر) إجماعا (و) فى (مأمومة ثلث الدية) لخبر صحيح به ومثلها الدامغة فلا يزاد لهاحكومة وهو متجه خلافا للماوردى ، ويفرق بينها وبين مافى خرق الأمعاء فى الجائفة بأن ذاك زيادة على مايحصل به مسمى الجائفة فوجب لها مايقابلها ، وهنا لا زيادة على مسمى الدامغة حتى لايجب له شىء ، ولا عبرة بزيادته على مسمى المأمومة لانفرادها مع استلزامها لها باسم خاص بخلافها ثم (ولو أوضح) واحد (فهشم آخر) فى محل الإيضاح ولو متراخيا أو عكسه (ونقل ثالث وأم رابع) والمجنى عليه كامل (فعلى كل من الثلاث خمسة) إن لم توجب الموضحة قودا أو عفا عنه على الأرش (و) على (الرابع تمام الثلث) وهو عشر ونصفه وثلثه ولو دمغ خامس فإن ذفف لزمه دية النفس ، إن قلنا بأنها مذففة وهو رأى ضعيف وإلا ففيها حكومة كما جزم به فى العباب (والشجاج قبل الموضحة) السابق تفصيلها (إن عرفت نسبتها منها) بأن تكون ثم

فى التبعيض المراد للمصنف وإن كان مستفادا من اللام (قوله غير جنين) أى أما الجنين فإن أوضحه الجانى ثم انفصل ميتا بغير الإيضاح ففيه نصف عشر غرة ، وإن انفصل حيا ومات بسبب غير الجناية ففيه نصف عشر دية وإن انفصل حيا ومات بالجناية ففيه دية كاملة ، ولا تفرد الموضحة بأرش لأنه تبين أن الجناية على النفس (قوله وفى غيره) أى غير الحرّ المذكور (قوله نصف عشر ديته) أى المجنى عليه (قوله وإنما لم يسقط بالالتحام) أى الذى غيابه أخذا من إطلاق المصنف (قوله كأن هشم) مثال لنحو السراية (قوله ومثلها الدامغة) عبارة المحلى وقيس بها الدامغة : أى ففيها الثلث فقط ولا يزاد لها الخ (قوله ويفرق بينها) أى الدامغة (قوله حتى لايجب له شىء) الأولى إسقاط لا كما فى حج (قوله وهو عشر) أى عشر دية كاملة (قوله فإن ذفف لزمه دية النفس) عبارة حج : وإلا وجبت ديتها أخماسا عليهم بالسوية وزال النظر لتلك الجراحات والشجاج الخ ، ولعل المراد منها إن ذفف : يعنى بأن مات من الدامغة بأن اندمل ماقبلها من جراحات غيره فعليه دية بأن لم يذفف الخامس ومات من جملة الجنايات وجبت الدية أخماسا لأنه تبين أن جملة الجنايات قاتلة ، ولعل المراد مما ذكره الشارح أنه لم يمت فوجب أرشها مستقلا وبقى أروش ماقبلها على ماكانت عليه قبل جناية الخمس (قوله وإلا ففيها حكومة)

ورتب عليه ما فى حواشيه ، ويحتمل وهو الظاهر أن غرضه منه إثبات قيد آخر وهو أن الموضحة إنما توجب الخمسة الأبعرة إذا صدرت من حرّ ، بخلاف ما إذا صدرت من عبد فإنها إنما تتعلق بالرقبة لاغير حتى لو لو تف بالخمسة لم يكن للمجنى عليه غير ماوقت به ، وهذا نظير ماقدمه الشارح كالشهاب حج فى موجب النفس أوّل الباب (قوله وفى غيره) انظر مرجع الضمير ، فإن كان هو مافى المتن من الحرّ المسلم لم يصح بالنسبة للحرّ كما هو ظاهر ، وإن كان مرجعه مافى المتن والشرح كما هو المتبادر لم يصح فى الحر ولا المعصوم ولا الجنين فليحرر (قوله الفم) أى داخله (قوله حتى لايجب) كذا فى النسخ ، والأصوب حذف لا كما فى التحفة (قوله باسم خاص) متعلق بانفرادها (قوله إن قلنا بأنها مذففة) لعل هذا سقطا فى النسخ ، وإلا فقوله

موضحة فقياس عمق الباضعة مثلا فيؤخذ ثلث عمق الموضحة (وجب قسط من أرشها) بالنسبة كثلثه فى هذا المثال وما شك فيه يعمل فيه باليقين ، والأصح فى الروضة أنه يعتبر مع ذلك الحكومة ويجب أكثرهما ، فإن استويا تخير ، واعتبار الحكومة أولى لأنها الأصل فيما لامقدر له (وإلا) بأن لم تعرف نسبتها منها (فحكومة لاتبلغ أرش موضحة كجرح سائر البدن) ولو بنحو إيضاح وهشم وغيرهما ففيه حكومة فقط لعدم ورود توقيف فيه ، ولأن ما فى الرأس والوجه أشد خوفا وشينا فيز ، نعم يستثنى من ذلك الجائفة كما قال (وفى جائفة ثلث دية) لصاحبها لخبر صحيح فيه (وهى جرح) ولو بغير حديد (ينفذ إلى جوف) باطن محيل للغذاء والدواء أو طريق للمحيل (كبطن وصدر وثغرة نحر) بضم المثلثة (وجبين) عدل إليه عن قول أصله جنبين أى تثنية جنب للعلم بهما مما ذكر معهما بخلافه ، فإن كون نفوذ جرحه بباطن الدماغ جائفة مما يخفى ، وزعم أن هذه فى حكم الجائفة ولا تسمى جائفة ممنوع ، وكون شجاج الرأس ليس فيها جائفة مخصوص بتصريحهم هنا أن الواصل لجوف الدماغ من الجبين جائفة (وخاصرة) وورك كما بأصله ومثانة وعجان وهو مابين الخصية والدبر : أى كداخلها ، وكذا لو أدخل دبره شيئا فخرق به حاجزا فى الباطن كما يأتى . ولو نفذت فى بطن وخرجت من محل آخر فجائفتان ،

معتمد (قوله عمق الموضحة) أى إن كان ثلثا (قوله أنه يعتبر مع ذلك) أى العمل باليقين (قوله ويجب أكثرهما) أى الأرش والحكومة (قوله لأنها الأصل) انظر هل يظهر لكون الواجب حكومة لا أرشا ثمرة تترتب عليه أم لا ؟ فيه نظر . والجواب أن لذلك ثمرة وهى أن الأرش عبارة عن الجزء المتيقن من أرش الموضحة وهو قد يساوى الحكومة أو يزيد عليها أو ينقص عنها باختلاف نظر المقومين للمجنى عليه فيهما ، وإن استويا بحسب الظاهر قد تزيد الحكومة بارتفاع سعر المجنى عليه بتقدير كونه رقيقا ، فالحكومة فى نفسها قابلة للزيادة والنقص بخلاف الأرش (قوله ففيه حكومة) منه يعلم أن التشبيه فى قوله كجرح سائر البدن فى مجرد الحكومة لافى كونها لاتبلغ أرش موضحة (قوله مخصوص بتصريحهم هنا) انظر بما يتميز هذا الواصل عند المأمومة والدامغة إلا أن يصور بما إذا لم يصل للخريطة أويقال تسمى مأمومة وجائفة ، ثم رأيت عبارة المحرر صريحة فى هذا فإنه قال فى الجائفة ثلث الدية ، وهى الجراحة النافذة إلى جوف كالمأمومة الواصلة إلى الدماغ اهـ سم على حج (قوله ومثانة) وهى مجمع البول (قوله وكذا لو أدخل) أى ففيه ثلث الدية (قوله فخرق به حاجزا) سيأتى بهامش الصفحة الآتية عن

إن قلنا الخ لايصح تقييدا لما إذا ذفف بالفعل الذى هو صدر المسئلة فى الشرح وإنما هو تقييد لما إذا دمغ ومات بالسراية من فعل الجميع . والحاصل أنه إذا ذفف بالفعل فعليه دية النفس قطعا وهو الذى اقتصر عليه فى التحفة . وإن مات بالسراية فقيل عليه دية النفس أيضا . والصحيح أنها تجب عليهم بالسوية أخماسا ، وإن لم يمت فعلى المدامغ حكومة وهو محمل قول الشارح ، وإلا ففيها حكومة إذ فرض كلام العباب فيما إذا لم يمت ونبه عليه سم أيضا ، وفى الحالة الأولى يلزم كلا ممن قبل الدامغ أرش جراحته كما نبه عليه سم أيضا (قوله فتؤخذ) هو هكذا بالواو قبل الخاء المعجمة وبالذال المعجمة أيضا فى النسخ . ولعله تحريف من الكتبة وأن صوابه بألف قبل الخاء ، فالضمير لعمق الباضعة ، أوأنه يوجد بجيم ومهملة ونائب الفاعل ضمير عمق الباضعة أيضا أو لفظ ثلث الواقع بعده والأول أقعد (قوله وما شك فيه) أى بأن علمت النسبة ثم نسيت فهو غير ما يأتى فى المتن كما نبه عليه سم فى حواشى شرح المنهج (قوله لاتبلغ أرش موضحة) ليس قيدا فى المشبه الواقع بعده فى المتن كما لايخفى وإن اقتضاه السياق (قوله أى كداخلها) أى البطن وما بعدها

ولا يرد على المصنف لأنه لم يعبر بواصلة بل بنافذة على أنه سيصرح به قريبا ، فإن خرقت جائفة نحو البطن الأمعاء أو لذعت كبدا أو طحالا أوكسرت جائفة الجنب الضلع ففيها مع ذلك حكومة ، بخلاف مالوكان كسرها لنفوذها منه فيما يظهر لاتحاد المحل ، وخرج بالباطن المذكور داخل أنف وعين وفم وفخذ وذكر ، ولعل الفرق بين داخل الورك وهو المتصل بمحل القعود من الألية وداخل الفخذ وهو أعلَى الورك أن الأوّل مجوف وله اتصال بالجوف الأعظم كما صرّحت به عبارة المحرّر كالروضة ولاكذلك الثانى (ولا يختلف أرش موضحة بكبرها) وصغرها ولا ببروزها وخفائها ولا بشينها وعدمها إذ المدار على اسمها (ولو أوضح موضعين بينهما لحم وجلد قيل أو) بينهما (أحدهما فوضحتان) مالم يتأكل الحاجز بينهما أو يزيله الجانى أو يخرقه فى الباطن دون الظاهر فيما يظهر قبل الاندمال وإن كانتا عمدا والإزالة خطأ فعليه أرش ثالث كما صرح بترجيحه كلام الرافعى واعتمده الزركشى وهو المعتمد ، وإن وقع فى الروضة الاتحاد ، وتتعدّد الموضحات بتعدد ماذكر وإن زادت على دية نفس(ولوانقسمت موضحته عمدا وخطأ) أو وشبه عمد (أو شملت) بكسر الميم أفصح من فتحها (رأسا ووجها فوضحتان) لاختلاف الحكم أو المحل ، بخلاف شملها وجها وجبهة أو رأسا وقفا فواحدة لـكن مع حكومة فى الأخيرة (وقيل موضحة) لاتحاد الصورة ، ولأن الرأس والوجه محل للإيضاح فهما كمحل واحد (ولو وسع موضحته) مع اتحاد حكم ذلك (فواحدة على الصحيح) كما لو أتى بها ابتداء كذلك ، والثانى ثنتان (أو) وسعها (غيره فثنتان) مطلقا إذ فعل الشخص لايبنى على فعل غيره ، ونقل عن خطه جرّ غير عطفا على الضمير المضاف

مختصر الكفاية تفسير الحاجز بغشاوة المعدة أو الحشوة ، وهو يفيد أن خرق الحشوة جائفة على أحد الوجهين ، وقد يخالف قول الشارح فإن خرقت جائفة نحو البطن الخ إلا أن يخص كون خرق الحشوة مثلا جائفة بما إذا كان الوصول من منفذ موجود كالدبر ، بخلاف ما إذا كان تابعا لإيجاف ، ويناسب ذلك قولهم الآتى أوكسرت جائفة نحو الجنب الضلع الخ اه سم على حج (قوله سيصرح به قريبا) أى فى قوله ولو نفذت فى بطن الخ (قوله فيما يظهر) أى فلا حكومة (قوله وفخذ وذكر) أى ففيه حكومة فقط (قوله مالم يتأكل الحاجز) أى بسراية الموضحة إليه وإن طال الزمن (قوله فعليه أرش) أى أرش موضحة (قوله بترجيحه) أى مع ترجيحه (قوله أو وشبه عمد) أى أو خطأ وشبه عمد (قوله وجبهة ورأسا) الواو بمعنى أو (قوله ولو وسع موضحته) أى قبيل الاندمال (قوله مع اتحاد حكم) أى بأن كان عمدا أو غيره (قوله فثلثان مطلقا) اتحدت أولا (قوله عطفا على الضمير) هذا العطف جوّزه شيخه ابن مالك وبين أنه وارد فى النظام والنثر الصحيح وأى تكلف فيه فضلا عن

(قوله ولا يرد على المصنف الخ) عبارة التحفة قيل وترد على المتن لأن الثانية خارجة لا واصلة للجوف وليس فى محله لأن المتن لم يعبر بواصلة بل بنافذة وهى تسمى نافذة لاواصلة كما لايخفى انتهت . ولك أن تقول هى واردة على المتن مع قطع النظر عما يأتى ، وإن كان ماذكر من الإيراد غير موف بذلك ، ووجه الإيراد أن المصنف قال ينفذ إلى جوف وهذه نافذة من جوف لا إليه إلا بالنظر لصورتها بعد فتأمل (قوله داخل أنف وعين وفم) هذه خارجة بوصف الجوف الباطن ، وقوله وفخذ وذكر خارج بقوله محيل أو طريق للمحيل ، فقول الشارح كابن حجر وخرج بالباطن المذكور : أى على التوزيع ، وقد علم أن قولهما باطن عقب المتن له فائدة وإن توقف فيه الشهاب سم (قوله وهوأعلى الورك) أى من جهة الساق فالفخذ ما بين الساق والورك كما فى حاشية الزيادى (قوله فى الباطن دون الظاهر) أى أو عكسه كما علم مما فى المتن

إليه موضحة ، ونصبه على حذف مضاف هو موضحة وفيهما تكلف (والجائفة كموضحة فى التعدد) المذكور وعدمه صورة وحكما ومحلا وفاعلا وغير ذلك ، فلو أجافه بمحلين بينهما لحم وجلد ، أو انقسمت عمدا وخطأ فجائفتان مالم يرفع الحاجز أو يتأكل قبل الاندمال ، نعم لايجب دية جائفة على من وسع جائفة غيره إلا إن كان من الظاهر والباطن وإلا فحكومة ، ولو أدخل فى دبره ماخرق به حاجزا فى الباطن كان جائفة كما اقتضاه مامر فى الموضحة ، إذ خرق الباطن معتد به حتى ترجع به الموضحتان إلى موضحة واحدة (ولو نفذت فى بطن وخرجت من ظهر فجائفتان فى الأصح) كما قضى به أبوبكر رضى الله عنه اعتبارا للخارجة بالداخلة والثانى فى الخارجة حكومة (ولو أوصل جوفه سنانا له طرفان) يعنى طعنه به فوصلا جوفه والحاجز بينهما سليم (فثنتان ولا يسقط الأرش بالتحام موضحة وجائفة) لأنه فى مقابلة الجزء الذاهب والألم الحاصل (والمذهب أن فى الأذنين) قطعا أو قلعا للسميع والأصم (دية) كدية المجنى عليه وكذا فى كل ما يأتى (لاحكومة) لخبر عمرو بن حزم « وفى الأذن خمسون من الإبل » وعن عمر وعلى « وفى الأذنين الدية » ولأن فيهما مع الجمال منفعتين : جمع الصوت ليتأدى إلى محل السماع ، ومنع دخول الماء ، بل ودفع الهوام ، لأن صاحبهما يحس بسبب معاطفهما بدبيب الهوام فيطردها ، وهذه هى المنفعة المعتبرة فى إيجاب الدية ، والمنفى وهو الحكومة وجه أو قول مخرج بأن السمع لايحلهما وليس فيهما منفعة ظاهرة (و) فى (بعض) ويصح رفعه منهما أو من أحدهما (بقسطه) منها لأن

ظهوره اه سم على حج (قوله على حذف مضاف هو) أى ذلك المضاف (قوله أو يتأكل قبل الاندمال) أى فيكون حينئذ واحدة (قوله ولو أدخل فى دبره) عبارة مختصر الكفاية لابن النقيب مانصه : ولو أدخل خشبة أو حديدة فى حلقه إلى جوفه لم يجب شيء سوى التعزير ، إلا أن تخدش شيئا فى الجوف فتجب حكومة ، ولو خرق بوصول الخشبة إلى الجوف من حلقه أو دبره حاجزا من غشاوة المعدة أو الحشوة فهى كونها جائفة وجهان ، أما لو لذعت كبده أو طحاله لزمه ثلث الدية وحكومة اه . وبه يتضح صورة مسئلة الوجهين ، فإن بعض الضعفة غلط فى فهمها فليعرف اه سم على حج . وقول سم : وبه يتضح صورة مسئلة الوجهين : أى لظهورها فى أى صورتها أنه أدخل حديدة فى الدبر أو غيره فخرقت حاجزا فى الباطن وفى أن الصورة فى الحديدة التى أدخلها فى الحلق أنها جرحت شيئا فى الباطن بلا خرق ، ووجه إيضاحها بما ذكر أنه جعل خرق الحاجز جائفة ففيه الثلث وفى لذع الكبد معه حكومة ، فأفاد أن مجرد لذع الكبد لايكون جائفة لعدم الخرق (قوله فجائفتان) ظاهره عدم الزيادة عليهما بخرق الأمعاء وهل تجب أيضا حكومة بخرقها أخذا من قوله السابق فإن خرقت جائفة نحو البطن الأمعاء ينبغى الوجوب اه سم على حج (قوله لأنه فى مقابلة الجزء الذاهب) فوات جزء ليس بلازم : أى لأنه لايلزم من وصول طرف اللسان إلى الجوف إزالة جزء بل قد يحصل بمجرد خرق الجوف ، كما فى ثقب الأذن حيث جعلوه غير مضر فى الأضحية لعدم زوال شيء منها ، ويمكن الجواب بأن المراد إزالة الجزء من محله أعم من أن يكون بفقده رأسا أو بانخفاضه إلى داخل البدن (قوله كدية المجنى عليه) وهى مختلفة فيه كما تقدم

(قوله مالم يرفع الحاجز أو يتأكل) قيد فى قوله بينهما لحم وجلد خاصة كما يعلم مما مر آنفا (قوله يعنى طعنه به) أى وإلا فالمتن صادق بما إذا أدخله من منفذ أو جائفة مفتوحة قبل (قوله وجه أو قول مخرج بأن السمع الخ) كذا فى النسخ ، ولعله سقط من النسخ لفظ وجه : أى بصيغة الفعل المبنى للمجهول من التوجيه قبل قوله بأن

ماوجبت فيه الدية يجب فى بعضه قسطه منها والبعض صادق بواحد ففيها النصف وببعضها ويقدّر بالمساحة (ولو أيبسهما) بالجناية (فدية) فيهما لإبطال منفعتهما المقصودة من دفع الهوام لزوال الإحساس (وفى قول حكومة) لبقاء جمع الصوت ومنع دخول الماء وهما مقصودان أيضا ويرد بأن الأولى أقوى وآكد فكانا بالنسبة إليها كالتابعين (ولو قطع يابستين) وإن كان يبسهما أصليا (فحكومة) كقطع يد شلاء أو جفن أو أنف استحشف ، ولا ينافيه مامر من قطع صحيحة بيابسة لأن ملحظ القود التماثل ، وهما متماثلان كمامر (وفى قول دية) لإزالة تلك المنفعتين العظيمتين ، ولو أوضح مع قطع الأذن وجب دية موضحة أيضا إذ لايتبع مقدر مقدرا عضوآخر (وفى) إزالة جرم (كل عين) صحيحة (نصف دية) إجماعا لخبر صحيح فيه (ولو) هى (عين) أخفش أو أعشى أو (أحول) وهو من فى عينه خلل دون بصره (وأعمش) وهو من يسيل دمعه غالبا مع ضعف بصره (وأعور) وهو فاقد بصر

(قوله ويقدر بالمساحة) فيه تأمل بل الظاهر التقدير بالجزئية فإذا كان المقطوع ربع الأذن وجب ثمن الدية فلعل هذا هو المراد بالمساحة إذ لايظهر بين الجزئية والمساحة هنا فرق ، فإن معنى المساحة أنه يعتبر قدر المقطوع وينسب إلى الأذن بكمالها ، ويؤخذ من الأرش بمثل تلك النسبة ومتى قدر ذلك لزم أن يكون ربعا أو نصفا أو غيرهما وهذا هو عين الجزئية ، وإنما فرقوا بينهما فى القصاص لأن المقابلة ثم تعتبر بين أذن الجانى والمجنى عليه فقد تكون أذن المجنى عليه كبيرة ، فإذا أتت الجناية على نصفها وأخذ بمقداره من أذن الجانى ربما كان النصف من المجنى عليه يقدر أذن الجانى بتمامها فيؤخذ عضو ببعض عضو وهو ممنوع (قوله ويرد بأن الأولى) هى دفع الهوام (قوله وهما متماثلان) يشكل عليه أن اليد الصحيحة لاتقطع بالشلاء مع أن صورتهما واحدة (قوله تلك) الأولى تينك (قوله إذ لايتبع مقدر الخ) يعنى أنه إذا جنى على عضو واتصلت جنايته بغير محله ، فإن كان لما اتصلت به الجناية أرش مقدر كالموضحة وجب أرشه زيادة على دية محل الجناية ، وإن لم يكن له مقدر لايجب له شىء بل تندرج حكومته فى دية العضو المجنى عليه كالأهداب مع الأجفان وكقصبة الأنف مع المارن والكف مع الأصابع ، لكن هذا يشكل بما لو قطع يده من الساعد فإنه تجب دية الكف وحكومة المقطوع من الساعد مع أن المقطوع من الساعد لامقدر له ، اللهم إلا أن يقال : إن محل سقوط غير المقدر إذا لم يباشر محله بالجناية كما لو قطع الكف فتأكل الساعد فإنه لايجب فيه شىء ، بخلاف مالو قطع من الساعد فإن الجناية لما باشرته أوجبت الضمان تغليظا عليه بالجناية فى نفس محله (قوله ولو عين أخفش) وهو من يبصر ليلا فقط اهـ مر فيما يأتى ، ويطلق أيضا على ضيق العين (قوله أو أعشى) قال فى المختار وهو الذى لايبصر بالليل ويبصر بالنهار

السمع كما هو كذلك فى شرح الجلال (قوله ويقدر بالمساحة) الضمير فى يقدر للبعض : أى ويقدر البعض بالمساحة بأن تعرف نسبة المقطوع من الباقى بالمساحة إذ لا طريق لمعرفته سواها ، فإن كان نصفا مثلا قطع من أذن الجانى نصفها ، فالمساحة هنا توصل إلى معرفة الجزئية ، بخلافها فيما مر فى الموضحة فإنها توصل إلى مقدار الجرح من كونه قيراطا مثلا أو قيراطين ليوضح من الجانى بهذا المقدار وهذا ظاهر وإن توقف الشيخ فى حاشيته فيه وأطال فيه القول (قول المتن ولو عين أحول وأعمش) أى والمقلوع الحولاء أو العمشاء بدليل التعليل الآتى ، وهذا بخلاف قوله وأعور فإن الصورة أنه قطع الصحيحة كما لايخفى (قوله هى) أى فالغاية إنما هى فى العين المضاف إليه لا فى كل الذى هو المضاف وإلا لقال هو بدل قوله هى كما سيصرح به فى جواب الإيراد الآتى

إحدى العينين لبقاء أصل المنفعة فى الكل ، وقيل فى عين الأعور جميع الدية لأن السليمة التى عطلها بمنزلة عينى غيره لايقال : مقتضى كلامه وجوب دية فى العوراء لأنه يصح أن يقال فى الأعور فى كل عين له نصف دية مع أنه ليس له إلا عين واحدة . لأنا نمنع ذلك لأنه لم يقل ولو لأعور وإنما قال ولو عين أعور والمتبادر من ذلك السليمة لا غير ، وبأن الغاية ليست غاية لكل عين بل لعين فقط (وكذا من بعينه بياض) على ناظرها أو غيره (لاينقص) هو بفتح ثم ضم مخففا على الأفصح (الضوء) ففيها نصف الدية (فإن نقص) وانضبط النقص بالنسبة للصحيحة (فقسط) منه يجب فيها (فإن لم ينضبط) النقص (فحكومة) وفارقت عين الأعمش بأن بياض هذه نقص الضوء الخلقى ولا كذلك تلك ، ومن ثم لو تولد العمش من آفة أو جناية لم تكمل فيها الدية كما قاله الأذرعى وغيره ، ولا ينافيه مايأتى فى الكلام من أن الفائت بالآفة لا اعتبار به ويجب ثم كمال الدية لأنه لما كان الكلام لايتصور الجناية عليه ابتداء قويت تبعيته للجرم ، بخلاف البصر فإنه يمكن قصده بها ابتداء فضعفت فيه التبعية فصار مستقلا بنفسه فتأمله (وفى) قطع أو إيباس (كل جفن) استؤصل قطعه (ربع دية) لما فيها من الجمال والمنفعة التامة وانقسمت على الأربعة ، لأن ماوجب فى المتعدد من جنس ينقسم على أفراده (ولو) كان (الأعمى) وتندرج حكومة الأهداب فيها لتبعيتها لها (وفى) قطع أو إشلال (مارن) وهو مالان من الأنف ويشتمل على طرفين وحاجز (دية) لخبر صحيح فيه ولو قطع القصبة معه دخلت حكومتها فى ديته لأنها تابعة بخلاف الموضحة الحاصلة من قطع الأذنين وفى تعويجه حكومة كتعويج الرقبة أو نحو تسويد الوجه (وفى كل من طرفيه والحاجز ثلث) من الدية لما مر فى الأجفان (وقيل فى الحاجز حكومة وفيهما دية) لأن الجمال والمنفعة فيهما دونه ويرد بالمنع كما هو واضح (و) فى قطع أو إشلال (كل شفة) وهى كما فى بعض النسخ فى عرض الوجه إلى الشدقين وفى طوله إلى مايستر اللثة (نصف) من الدية لخبر فيه ففيهما الدية فإن كانت مشقوقة ففيها نصف ناقص قدر حكومة وفى بعضها بقسطه

(قوله على الأفصح) وغير الأفصح ضم الياء مع شدّة القاف (قوله وفارقت عين الأعمش) أى حيث لم تنقص الدية بضعف بصرها (قوله ولا كذلك تلك) أى عين الأعمش (قوله كما قاله الأذرعى وغيره) أى فيقال إن انضبط النقص فبقسطه وإلا فحكومة (قوله لا اعتبار به) أى فتجب فيه دية كاملة (قوله كل جفن) فى قطع الجفن المستحشف حكومة روض اه سم على منهج (قوله لما فيها) أى الأجفان (قوله وتندرج حكومة الأهداب) أى بخلاف قطع الساعد مع الكف يفرد بحكومة كما يأتى اه سم على منهج (قوله وحاجز دية) قال فى العباب : فإن ذهب بعضه ولو بآفة فى الباقى قسطه منها اه . وانظر لو ذهب بعضه خلقة اه سم على منهج . أقول : القياس أنه لاتكمل فيه لدية أخذا مما مر فى الأعمش أنه لو تولد العمش من آفة أو جناية لاتكمل فيه الدية (قوله وفى تعويجه) أى الأنف (قوله لما مر فى الأجفان) أى من أن فيها الجمال والمنفعة (قوله فى عرض الوجه إلى الشدقين) قال الشيخ عميرة : وقيل ماينتأ : أى يرتفع انطباق الفم ، وقيل مالو قطع لم يمكن انطباق الفم لشفة أخرى على الباقى اه سم على منهج . وفى المصباح : الشدق جانب الفم بالفتح والكسر والدال المهملة ، قال الأزهرى وجمع المفتوح شدوق مثل فلس وفلوس وجمع المكسور أشداق مثل حمل وأحمال (قوله فإن كانت مشقوقة) ظاهره ولو خلقيا (قوله وفى بعضها بقسطه)

(قوله لبقاء أصل المنفعة) هذا التعليل لايناسب حكم الأعور كما لايخفى (قوله وجوب دية) أى دية عين (قوله لأنا نمنع ذلك) أى كون مقتضى كلام المصنف ماذكر (قوله لأنه لما كان الكلام لايتصور الخ) قال الشهاب سم : قد يفرق بأن المقصود من الحروف حصول كلام مفهوم وهو حاصل مع النقص بالآفة ومن النظر إبصار الأشياء

كسائر الاجرام ، ويسقط مع قطعهما حكومة الشارب فى أوجه الوجهين وفى الشفة الشلاء حكومة (و) فى (لسان) ناطق (ولو لألكن وأرتّ وألثغ وطفل) وإن لم يظهر أثر نطقه وشمل مالو كان ناطقا فاقد الذوق ، وإن قال الماوردى إن فيه الحكومة كالأخرس ، ولو قطع لسانه فذهب كلامه وذوقه لزمه ديتان إن قلنا بأن الذوق ليس فى اللسان (دية) لخبر صحيح فيه (وقيل شرط) الوجوب فى لسان (الطفل ظهور أثر نطق بتحريكه لبكاء ومص) وإلا فحكومة ، والأصح لا فرق أخذا بظاهر السلامة كما تجب فى يده أو رجله وإن فقد البطش حالا ، ومن ثم لو بلغ أوان النطق والتحريك ولم يظهر أثره تعينت الحكومة ، فلو ولد أصم فلم يحسن الكلام لعدم سماعه فهل يجب فى لسانه دية أو حكومة وجهان ، جزم فى الأنوار بأوّلهما وصحح الزركشى ثانيهما لأن المنفعة المعتبرة فى اللسان النطق وهو مأيوس من الأصم والصبى إنما ينطق بما يسمعه ، فإذا لم يسمع لم ينطق (و) فى لسان (الأخرس) أصالة أو لعارض (حكومة) لذهاب أعظم منافعه ، نعم إن ذهب بقطعه الذوق فدية لاحكومة (و) فى (كل سنّ) أصلية تامة مثغورة غير متقلقلة صغيرة أو كبيرة نصف عشر دية صاحبها أو قيمته على مامرّ فى كل سنّ كذلك (لذكر حرّ مسلم خمسة أبعرة) ولأنثى وخنثى نصفها ولذمى ثلثها ولقنّ نصف عشر قيمته ، وشمل مالو ذهبت حدتها حتى كلت بمرور الزمان كما جاء فى خبر عمرو بن حزم ، ولا فرق بين الضرس والثنية لدخولهما فى لفظ السنّ وإن انفرد كل منهما باسم كالخنصر والسبابة والوسطى فى الأصابع ، نعم لو كانت إحدى ثنيتيه أقصر من الأخرى أو ثنيته مثل رباعيته أو أقصر نقص من الخمس مايليق بنقصها لأن الغالب طول الثنية على الرباعية ولو طالت سنه فلم تصلح للمضغ ففيها حكومة ، كما لو غير لون سنّ أو قلقلها وبقيت منفعتها ، والأسنان العليا متصلة بعظم الرأس فإن قلع مع بعضها شيئا منه فحكومة أيضا إذ لاتبعية (سواء كسر الظاهر منها دون السنخ) بكسر المهملة وسكون النون وإعجام الخاء وهو أصلها المستتر باللحم ، والمراد بالظاهر البادى خلقة ،

وإن قطع بعضها فتقلصا أى البعضان الباقيان وبقيا كمقطوع الجميع فهل تكمل الدية أو تتوزع على المقطوع والباقى وجهان أوجههما ثانيهما ، ونص الأم يقتضيه شرح الروض (قوله حكومة الشارب) أى الشعر الذى على الشفة العليا (قوله وفى لسان ناطق) قال فى العباب : بلا جناية أو بها من غير قطع اه سم على منهج ، وقول سم من غير قطع : أى الجزء منه (قوله بأن الذوق ليس فى اللسان) وهو ضعيف كما سيأتى للشارح بعد قول المصنف وفى إبطال الذوق دية ، أما إذا قلنا إنه فى اللسان وهو الراجح فدية واحدة على ما أفهمه كلامه هنا وفيما يأتى ، وعبارة حج هنا بعد قول المصنف وطفل وإن فقد ذوقه كما صرح به قول البغوى وغيره لو قطع لسانه فذهب ذوقه لزمه ديتان ، فجزم الماوردى وصاحب المهذب بالحكومة فيما لاذوق له الظاهر أنه ضعيف (قوله جزم فى الأنوار بأولهما) معتمد (قوله مثل رباعيته) الرباعية بوزن الثمانية السنّ التى بين الثنية والناب اه مختار (قوله وبقيت منفعتها) أى فإن الواجب على الجانى فى تغييرها وقلقلتها حكومة (قوله إذ لاتبعية) قد يشكل على هذا مامرّ من أن عدم التبعية إنما يكون فيما له مقدر إلا أن يقال : إن الرأس لما كان مضمونا إذا جنى عليه بجناية مستقلة كالموضحة والهاشمة لم يحكم بتبعيته بل التحق النقص فيه بالنقص فيما له مقدر (قوله وهو أصلها المستتر)

وقد نقص (قوله إن قلنا الخ) أى وهو رأى ضعيف (قوله نعم لو كانت إحدى ثنيتيه أقصر الخ) هل هذا الحكم خاص بالثنيتين والرباعيتين كما هو ظاهر كلامه يراجع (قوله العليا) أما السفلى فنبتها اللحيان وفيهما الدية كما

فلو ظهر بعض السنخ لعارض كملت الدية فى الأوّل (أو قلعها به) معا من أصلها لأنه تابع فأشبه الكف مع الأصابع أما لو كسر الظاهر ثم قلع السنخ ولو قبل الاندمال فتجب فيه حكومة كما لو اختلف قالعهما ، والأوجه مجيء هذا فى قصبة الأنف وغيرهما من التوابع السابقة والآتية ولو قلعها إلا عرقا فعادت فنبتت لم يلزمه إلا حكومة قال الماوردى : وكقلعها مالو أذهبت الجناية جميع منافعها ويصدق فيه المجنى عليه إذ لايعرف إلا منه انتهى . كما لو جنى اثنان على سن فاختلف هو والثانى فى الباقى منها حال جنايته فيصدق المجنى عليه بيمينه (وفى سنّ زائدة حكومة) والمراد بها الشاغية التى بأصله وهى التى تخالف نبتتها نبتة الأسنان لا التى من نحو ذهب فإن فيها التعزير فقط ، أما الزائدة على الغالب وهو اثنان وثلاثون فى غالب الفطرة ففيها أرش كامل كما صححه القمولى والبلقينى والزركشى ، وهو ظاهر إطلاق الخبر والجمهور ، وترجيح الأنوار الحكومة بعيد لأنها إذا انقسمت على خمسة وثلاثين مثلا فأى ثلاثة يحكم عليها بالزيادة حتى تفرد بحكومات ، فلو كانت قطعة من أسفل وواحدة من أعلى وأزيلت بجناية اتجه أن لايزاد فيهما على دية النفس (وحركة السنّ) المتولدة من نحو مرض أوكبر (إن قلت) ولم تنقص منفعتها (فكصحيحة) فى وجوب القود أو الدية لبقاء الجمال والمنفعة (وإن بطلت المنفعة) يعنى منفعة المضغ لشدة الحركة مثلا كما دل عليه السياق (فحكومة) فقط للشين الحاصل بزوال المنفعة (أو نقصت) بأن بقى فيها أصل منفعة المضغ (فالأصح كصحيحه) فيجب القود أو الدية كما يجب مع ضعف البطش والمشى ، أما المتولدة من جناية ثم سقطت ففيها الأرش لكن لايكمل إن ضمنت تلك الجناية لئلا يتضاعف الغرم فى الشيء الواحد ، أوعادت كما كانت ففيها الحكومة ،أو نقصت فقضية كلامهما لزوم الأرش . والثانى فيها الحكومة للنقص (ولو قلع سنّ صغير) أوكبير فذكره الصغير للغالب (لم يثغر فلم تعد) وقت العود (وبان فساد المنبت) بقول خبيرين (وجب الأرش) كما يجب القود فإن عادت لم يجب شيء مالم يبق شين (والأظهر أنه لو مات قبل البيان) للحال (فلا شيء) أى لاأرش لأصل براءة الذمة مع أن الظاهر العود لو بقى ، نعم تجب حكومة (و) الأظهر (أنه لو وقع سنّ مثغور فعادت لا يسقط الأش) لأن العود نعمة جديدة . والثانى قال العائدة

يقال أيضا لأصل كل شيء ويقال بالجيم أيضا اه سم على منهج (قوله فلو كانت قطعة) أى الأسنان قطعة الخ (قوله ففيها الحكومة) قال فى شرح الروض كما لو لم يبق من الجراحة نقص ولا شين اه سم على حج (قوله لزوم الأرش) قال سم : أى لمن تحركت لجنايته اه سم على حج (قوله بقول خبيرين) أى إن أحضرهما المجنى عليه وإن بعدت مسافتهما وإلا وقف الأمر إلى تبين فساده (قوله مالم يبق شين) أى فإن بقى ففيه حكومة (قوله لو مات قبل البيان) أى بأن مات قبل العلم بالفساد أو قبل تمام نباتها كما عبر بذلك فى الروض اه سم على منهج (قوله نعم تجب حكومة) ولعل وجهه أنا تحققنا ذهاب السن وشككنا فى وجوب الأرش فأسقطنا الأرش

سيأتى كذا قاله سم (قوله فى الأول) أى البادى خلقة (قوله نظير مامر فى التصاق الأذن) كذا فى بعض النسخ ملحقا ، والأصوب حذفه إذ لم يمر له فى التصاق الأذن شيء (قوله إذا انقسمت) أى الأسنان (قوله ثم سقطت) أى أسقطها جان آخر وكان الأولى حذفه لأن الكلام فيما إذا أسقطها جان آخر بدليل ماقدمه فى المنطوق مع مافى التعبير بسقطت من إيهام أنها سقطت بنفسها وليس مرادا بدليل مابعده ، وأما قوله ثم عادت فظاهره أنه معطوف على سقطت وهو غير صحيح بالنظر لما قررناه ، وإنما هو فيما إذا جنى إنسان على سنّ فتحركت ثم نبتت وعادت لما كانت ، فى كلامه تشتيت كما أشار إليه سم فى كلامه على التحفة التى عارتها كالشارح

قائمة مقام الأولى (ولو قلعت الأسنان) كلها (فبحسابه) أى الملقوع وإن زادت على دية ففيها مائة وستون بعيرا وإن اتحاد الجانى لظاهر خبر عمرو (وفى قول لاتزيد على دية إن اتحد جان وجناية) ويرد بأن الدية ثم نيطت بالجملة ، وهنا لم تنط إلا بكل سنّ على حيالها فتعين الحساب (و) فى (كل لحى) بفتح اللام (نصف دية) كالأذنين (ولا يدخل أرش الأسنان) التى عليها وهى السفلى سواء أثغرت أم لا (فى دية اللحيين فى الأصح) لاستقلال كل بنفع وبدل واسم خاص ، وبه فارق الكف مع الأصابع ولزوال منبت غير المثغرة بالكلية . والثانى يدخل اتباعا للأقل بالأكثر (و) فى (كل يد نصف دية) لخبر فيه فى أبى داود (إن قطع من كف) يعنى من كوع كما بأصله (وإن قطع فوقه فحكومة أيضا) لأنه ليس بتابع إذ لايشمله اسم اليد هنا ، بخلاف مابعد الكوع لشمول اسمها له هذا إن اتحد القاطع ، وإلا فعلى الثانى وهو القاطع ماعدا الأصابع حكومة (و) فى قطع أو إشلال (كل أصبع) عشر دية صاحبها ففى أصبع الذكر الحرّ المسلم (عشرة أبعرة وفى) كل (أنملة) له (ثلث العشرة و) فى (أنملة إبهام) له (نصفها) عملا بالتقسيط الآتى (والرجلان كاليدين) فى كل ماذكر حتى فى

وأوجبنا الحكومة لئلا تكون الجناية عليها هدرا مع احتمال عدم القود لو عاش (قوله إن اتحد جان وجناية) أى كالأصابع اه حج (قوله على حيالها) أى انفرادها (قوله أثغرت) هو بضم الهمزة وسكون المثلثة . قال فى المصباح : وإذا نبتت بعد السقوط قيل أثغر إثغارا مثل أكرم وإكراما ، وإذا ألقى أسنانه قيل اثغر على افتعل قاله ابن فارس ، وبعضهم يقول إذا نبتت أسنانه قيل اثغرّ بالتشديد(قوله اتباعا للأقل) أى وهو أرش الأسنان السفلى لأنه أقل من أرش اللحيين فإن فيهما دية كاملة وهى : أكثر من أرش الأسنان السفلى (قوله وفى كل يد نصف دية) قال الشيخ عميرة : قد تجب فيها ثلث دية كأن دفع الصائل فأتى الدفع على قطع يده فولى فتبعه الصول عليه قطع الأخرى لزمه قصاصها فعاد الصائل فأتى الدفع على رجله ثم مات لزمه ثلث الدية فى نظير اليد اه سم على منهج . ووجه ذلك أن الصائل مات بالسراية من ثلاث جنايات منها ثنتان مهدرتان وهما قطع يده الأولى ورجله لأنهما قطعا منه دفعا لصياله ، وحيث آل الأمر إلى الدية سقط مايقابلهما ووجب من الدية ما يقابل اليد التى قطعها المصول عليه تعديا وهو ثلث الدية (قوله إذ لايشمله اسم اليد) وبهذا فارق قصبة الأنف والثدى حيث لايجب فى قصبة الأنف شىء مع دية المارن ولا فى الثدى شىء مع دية الحلمة (قوله هذا إن اتحد القاطع) قضيته عدم وجوب الحكومة إذا اتحد القاطع وقطع الكف بعد قطعه للأصابع ، وهو مخالف لما مر فى قوله عند قول المصنف سواء كسر الظاهر منها الخ ، والأوجه مجىء هذا فى قصبة الأنف وغيرها من التوابع السابقة والآتية ، فلعل المراد باتحاد القاطع أنه قطع الكف من الأصابع فى مرة واحدة ، ثم ماذكر لايظهر كونه مفهوما بقوله هذا إن اتحد القاطع ، فإن قوله هذا إن اتحد الخ قيد فيما لو قطع مافوق الكف ، أما لو قطع الأصابع ثم قطع الكف فليس داخلا فى عبارته ، إلا أن يقال : إنه قيد لقوله بخلاف مابعد الكوع من الكف (قوله عشر دية صاحبها) قال الشيخ عميرة : لو كانت بلا مفاصل فنقلا عن الإمام أن فيها دية : أى دية أصبع تنقص شيئا اه وقوله وأنملة :

(قوله ويرد بأن الدية ثم) لم يتقدم فى كلامه مرجع لهذه الإشارة وهو فى التحفة عقب المتن حيث قال كالأصابع ولعله سقط من الكتبة من الشارح (قوله ولزوال منبت الخ) فهو كفساد المنبت أو أبلغ قاله سم : أى فلا يقال كيف تجب دية غير المثغرة وقد مر أنه لا دية فيها . وحاصل الجواب أن محل عدم وجوب ديتها عند عدم فساد المنبت كما مر (قوله يعنى من كوع) إنما احتاج لهذا التفسير ليصح قول المصنف بعده فإن قطع فوقه الخ ، وإلا

الأنامل إلا فى الإبهام فعل أنملتيه للخبر الصحيح به ، ولو زادت الأصابع أو الأنامل على العدد الغالب مع التساوى أو نقصت قسط واجب الأصبع المارّ عليها لا واجب الأصابع ، وهى ذلك يحمل كلام شرح المنهج فلا يخالف هذا مافى شرح الروض عن الماوردى، ولو تعددت اليد وعلمت الزائدة لنحو قصر فاحش ففيها حكومة ، وإن لم تعرف الزائدة لاستوائهما فى سائر ما يأتى أو للتعارض الآتى فهما كيد واحدة ففيهما القود أو الدية لأنهما أصليتان فى الأولى ومشتبهتان فى الثانية ولا مرجح فأعطيا حكم الأصليتين ، وتجب حكومة مع كل لزيادة الصورة ، وتعرف الأصلية ببطش أو قوّته وإن انحرفت عن سمت الكف أو نقصت أصبعا وباعتدال فالمنحرفة الزائدة مالم يزد بطشها فهى الأصلية ، فإن تميزت إحداهما باعتدال والأخرى بزيادة أصبع فلا تمييز ، فإن استويا بطشا ونقصت إحداهما وانحرفت الأخرى فالمنحرفة الأصلية كما رجحه الزركشى وهو المعتمد أو زاد جرم أحدهما فهى الأصلية كما قاله الماوردى وفى أصبع أو أنملة زائدة وتعرف بنحو انحراف عن سمت الأصلية

أى حتى أنملة خنصر الرجل مر اه سم على منهج (قوله إلا فى الإبهام) لم يذكر حج هذا الاستثناء وهو الأولى لما مرّ من أن فى أنملة إبهام اليد نصف العشر لأن فيه أنملتين لا ثلاثة ، وكان الأولى أن يقول بعد قوله الأنامل ففى كل أنملة ثلث عشر الدية إلا فى الإبهام فإن الواجب فى أنملته نصف العشر (قوله المار عليها) أى على الأنامل (قوله وعلى ذلك يحمل كلام شرح المنهج) يتأمل هذا فإن فرض الكلام فى تعدد الأصابع أو الأنامل ومامعنى توزيع الأصبع على جملة الأصابع فلعل المراد أن واجب الأصبع للواحدة يوزع على عدد أناملها إلا أن واجب الأصابع يقسط على عدد أناملها (قوله فلا يخالف هذا ما فى شرح الروض) وعبارته فلو انقسمت أصبع بأربع أنامل متساوية ففى كل واحدة ربع العشر كما صرح به الأصل ، ويقاس بهذه النسبة الزائدة على الأربع والناقصة عن الثلاث وبه صرح الماوردى ، ثم قال : فإن قيل لم لم يقسموا دية الأصابع عليها إذا زادت أو نقصت كما فى الأنامل بل أوجبوا فى الأصبع الزائدة حكومة . قلنا : الفرق أن الزائدة من الأصابع متميزة ومن الأنامل غير متميزة اه بحروفه (قوله ففيهما القود والدية) أى ففيهما معا دية واحدة وحكومة لكل كما يأتى (قوله فإن تميزت إحداهما) فى الصورة ، وقوله فلا تمييز : أى يقتضى أصالة إحداهما دون الأخرى (قوله وانحرفت الأخرى) أى عن سمت الكف (قوله أو زاد جرم إحداهما) أى والحال أنهما استويا بطشا (قوله عن سمت الأصلية) فيه أن الذى قرره أن الأصالة تعرف بقوّة البطش وإن انحرف ، وقد يقال إن المراد بما قرره قوله فى اليدين فإن استويا بطشا

فهو صحيح فى نفسه كما لايخفى (قوله هذا إن اتحد القاطع) هو تقييد لقوله بخلاف مابعد الكوع : أى من أسفل خلافا لما وقع فى بعض العبارات من إبهام أنه تقييد للمتن لكن كان ينبغى أن يقول القطع بدل القاطع ، ولعله أراد بالقاطع الثانى ما يشمل القاطع الأوّل وكأنه تعدّد بتعدد فعله فتأمل (قوله إلا فى الإبهام) الصواب حذفه (قوله قسط واجب الأصبع المارّ عليها) يعنى على الأنامل أو على الأصبع : أى أناملها ، وقوله لا واجب الأصابع : أى فلا يسقط على الأصابع ، وحاصل المقصود أنه إذا زادت أنامل أصبع أو نقصت قسط العشر عليها ، ولو زادت الأصابع أو نقصت لايقسط بل يجب فى الزائد حكومة ، وفرق بأن الأصبع الزائدة متميزة بخلاف الأنملة الزائدة ، لكن قوله وعلى ذلك يحمل كلام شرح المنهج فيه نظر ، فإن عبارته لاتقبله كما يعلم بمراجعتها (قوله فأعطيا) أى المشتبهتان ، وقوله حكم الأصليتين : أى المذكورتين فيه اللتين هما كواحدة (قوله مع كل) أى من القود والدية

كما تقرر حكومة (و) فى قطع أو إشلال (حلمتيها) أى المرأة (ديتها) ففى كل منهما ، وهى رأس الثدى نصف دية لأن منفعة الرضاع متوقفة عليها وتدخل حكومة بقيته فيها (و) فى (حلمتيه) أى الرجل ومثله الخنثى على مامر فيه (حكومة) إذ ليس فيها سوى الجمال ، ولا تدخل فيها الثندوة من غير المهزول وهى ماحواليها من اللحم لأنهما عضوان ، بخلاف بقية ثدى المرأة مع حلمتيها (وفى قول دية) كالمرأة (وفى أنثيين) بقطع جلدتيهما (دية وكذا ذكر) غير أشل ففيه قطعا وإشلالا الدية لخبر عمرو بن حزم « فى الذكر وفى الأنثيين الدية » رواه أبو داود والنسائى وابن حبان والحاكم (ولو) كان الذكر (لصغير وشيخ وعنين) ففيه دية (وحشفة كذكر) ففيها وحدها دية لأن معظم منافعه وهو لذة المباشرة بتعلق بها (وبعضها) فيه (بقسطه منها) لكمال الدية فيها فقسطت على أبعاضها (وقيل من الذكر) لأنه الأصل فإن اختل بقطع بعضها مجرى البول وجب الأكثر من قسط الدية وحكومة فساد المجرى (وكذا حكم بعض مارن وحلمة) ففى بعض كل قسطه منهما لامن القصبة والثدى (وفى الأليين) من رجل وغيره وهما موضع القعود (الدية) لعظم منافعهما وفى بعض أحدهما قسطه من النصف بل عرف وإلا فحكومة (وكذا شفراها) أى حرفا فرجها المنطبقان عليه فيهما قطعا وإشلالا الدية ، وفى كل نصفها (وكذا سلخ جلد) لم يثبت بدله فيه دية المسلوخ منه ، فإن نبت استردت لأنه ليس محض نعمة جديدة كالأسنان لجريان العادة فى نحو الجلد واللحم بذلك (إن بقى) فيه (حياة مستقرة) وهو نادر وليس منه تمزع الجلد بحرارة (و) مات بسبب آخر غير السلخ بأن (حزّ غير السالخ رقبته) بعد السلخ أو مات بنحو هدم أو حزه السالخ واختلفت الجنايتان عمدا وغيره وإلا فالواجب دية نفس ، وتجب الدية أيضا بقطع اللحمين الناتئين بجنب سلسلة الظهر كالأليين ، قاله فى التنبيه قال ابن الرفعة وهذه المسئلة غير مذكورة فى الكتب المشهورة . قال الأذرعى

ونقصت إحداهما وانحرفت الأخرى فالمنحرفة الأصلية (قوله وهى رأس الثدى) هذا التعريف يشمل حلمة الرجل فهو أحسن من قول غيره بعد هذا الذى يلتقمه المرضع اه سم على منهج (قوله ولا تدخل فيها الثندوة) اسم لنقرة الحلمة : أى ففيها حكومة (قوله وهى ماحواليها من اللحم) قال فى الصحاح فى فصل الثاء المثلثة . قال ثعلب : الثندوة بفتح أولها غير مهموز مثال الترقوة والعرقوة على فعلوة وهى مغرز الثدى ، فإذا ضممت همزت وهى فعللة : قال أبو عبيدة : وكان رؤبة يهمز الثندوة وسية القوس ، قال : والعرب لاتهمز واحدا منهما (قوله وفى أنثيين الخ) يشترط فى وجوب الدية فيهما سقوط البيضتين ومجرد قطع جلدتى البيضتين من غير سقوط البيضتين لايوجب الدية ، وإنما فسر المحلى الأنثيين بجلدتى البيضتين لأنه أراد بيان المعنى اللغوى ولأن الغالب سقوط البيضتين بقطع جلدتيهما مر اه سم على منهج (قوله وحشفة كذكر) فى الروض وشرحه : وفى قطع باقى الذكر أو قلفة منه حكومة ، وكذا فى قطع الأشل كما صرح به الأصل ، فإن أشله أو شقه طولا وأبطل منفعته فدية تجب أو تعذر بضربه الجماع لا الانقباض والانبساط فحكومة تجب لأنه ومنفعته باقيان والخلل فى غيرهما اه . ثم ذكر فى شرحه فيما لو قطعه قاطع هل يجب القصاص كلاما طويلا اه سم على منهج . والراجح وجوب القصاص (قوله لأنه ليس محض نعمة جديدة) ومثله الإفضاء ، فإذا التحم سقط الضمان ، بخلاف سائر الأجرام لايسقط ضمانها بعود مثلها اه سم على منهج ، ومثله سن غير المثغور كما تقدم (قوله وإلا) أى بأن لم تبق فيه حياة مستقرة

(قوله على مامر فيه) الذى مر فيه إنما هو أقل الأمرين من الحكومة ودية حلمة المرأة

وهى غريبة ، وقد ذكرها الجرجانى فى الشافى والتحرير أيضا ، وفى كسر عضوه أو ترقوته حكومة ، ويحط من دية العضو ونحوه بعض جرم له مقدر وواجب جناية وغيره .

(فرع) فى موجب إزالة المنافع

وهى ثلاثة عشر (فى) إزالة (العقل) الغريزى والمراد به هنا العلم بالمدركات الضرورية الذى به التكليف بنحو لطمة (دية) واجبة كالتى فى نفس المجنى عليه وكذا فى سائر مامر ، ويأتى إجماعا لاقود لاختلاف العلماء فى محله وإن كان الأصح عندنا كأكثر أهل العلم أنه فى القلب للآية ، وإنما زال بفساد الدماغ لانقطاع مدده الصالح الواصل إليه من القلب فلم ينشأ زواله حقيقة إلا من فساد القلب ، أما المكتسب وهو مابه حسن التصرف والخلق فواجبه حكومة لا تبلغ دية الغريزى ، وكذا بعض الأوّل إن لم ينضبط فإن انضبط بالزمن أو بمقابلة المنتظم بغيره فالقسط ، ولو توقع عوده وقدر له خبيران مدة يعيش إليها غالبا انتظر فان مات قبل العود وجبت الدية

فالواجب دية نفس الخ (قوله أو ترقوة) وزنها فعلوة بفتح الفاء وضم اللام وهى العظم الذى بين نقرة النحر والعاتق من الجانبين اه مصباح (قوله وواجب جناية غيره) يعنى إذا ذهب من العضو المجنى عليه أو نحوه بعض جزء ولو بآفة كأصبع ذهبت من اليد حط واجب ذلك الجزء من الدية التى يضمن العضو بها ، وكذا إذا جنى على العضو جناية مضمونة أوّلا ثم جنى عليه ثانيا فيحط عن الجانى الثانى قدر ماوجب على الجانى الأول .

(فرع) فى إزالة العقل

قال الشيخ عميرة : قدم لأنه أشرف المعانى اه سم على منهج (قوله والمراد به هنا العلم) وفسر فى نواقض الوضوء بأنه غريزة يتبعها العلم بالضروريات عند سلامة الآلات ، وعليه فانظر السبب الداعى إلى تفسيره هنا بالعلم دون الغريزة ، مع أن الظاهر أن الذى يزول إنما هو الغريزة التى يتبعها العلم لا نفسه (قوله إجماعا) أى من الأمة لا الأئمة الأربعة فقط وهكذا كل موضع عبر فيه بالإجماع ، وأما الاتفاق فقد يستعمل فى اتفاق أهل المذهب (قوله للآية) هى قوله تعالى ـ لهم قلوب لايفقهون بها ـ (قوله من القلب) صلة لانقطاع (قوله وكذا بعض الأول) أى الغريزى (قوله فإن انضبط) أى الأول ، وقوله بالزمن كما لو كان يجن يوما ويفيق يوما أو غيره بأن يقاس صواب قوله وفعله بالمختل منهما ويعرف النسبة بينهما وإلا : أى وإن لم ينضبط بأن كان يفزع أحيانا مما لايفزع

(قوله ويحط من دية العضو ونحوه) مراده بهذا تقييد وجوب الدية الكاملة فيما مر من الأجرام بأن محله إذا لم ينقص منها بعض له أرش مقدر ولم تسبق فيها جناية وإلا حط من الدية مقدار مانقص وواجب الجناية السابقة ، لكن فى النسخ بعض جرم بباء موحدة وعين وضاد معجمة ، ولعله محرف عن نقص بنون ثم قاف ثم مهملة كما فى عبارة غيره ، وعبارة البهجة وحط نقص كل جرم ذى دية وواجب الجناية المبتدأة .

(فرع) فى موجب إزالة المنافع

(قوله لانقطاع مدده) أى الدماغ ، والمراد من هذا الكلام بدليل آخره أن الدماغ حيثما فسد فإنما ينشأ فساده من فساد القلب ، إذ بفساد القلب ينقطع المدد الذى كان يصل إلى الدماغ منه فيفسد الدماغ بفساده .

كما فى البصر والسمع (فإن زال بجرح له أرش) مقدر كالموضحة (أوحكومة وجبا) أى كل من الأرش والحكومة مع دية العقل وإن كان أكثر لأنها جناية أبطلت منفعة ليست فى محل الجناية فكانت كما لو أوضحه فذهب سمعه أو بصره ، فلو قطع يديه ورجليه فزال عقله وجب ثلاث ديات ، أو أوضحه فى صدره فزال عقله فدية وحكومة (وفى قول يدخل الأوّل فى الأكثر) كأرش الموضحة وكذا إن تساويا كأرش اليدين كما لايجمع بين واجب الجناية على الحدقة وواجب الضوء ، ويجاب باتحاد المحل هنا يقينا بخلاف مانحن فيه (ولو ادعى) ببنائه للمفعول إذ لاتصح الدعوى من مجنون وإنما تسمع من وليه أو للفاعل وحذف للعلم به إذ من المعلوم أن المجنون لايصح منه ذلك بل من وليه فسقط القول بتعين الأوّل (زواله) وكذبه الحس لم تسمع دعواه كأن كانت تلك الجناية لاتزيله عادة فيحمل على موافقة قدر كموته بقلم خفيف وإلا سمعت ، فإن أنكر الجانى زواله اختبر المجنى عليه فى غفلاته إلى أن يغلب على الظن صدقه أو كذبه (فإن لم ينتظم) بالبينة أو بعلم الحاكم (قوله وفعله فى خلواته فله دية) لقيام القرينة الظاهرة على صدقه (بلا يمين) لأنها تثبت جنونه والمجنون لايحلف ، فإن اختلفا فى جنون متقطع حلف زمن إفاقته ، وإن انتظما فلا دية لظن كذبه وحلف الجانى لاحتمال أنهما صدرا اتفاقا أو عادة وخرج بزواله نقصه فيحلف مدعيه إذ لايعلم إلا منه ، ولو أخذت دية العقل أو غيره من بقية المعانى ثم عاد استردت (وفى) إبطال (السمع دية) إجماعا ولأنه أشرف الحواس حتى من البصر كما عليه أكثر الفقهاء إذ هو المدرك للشرع الذى به التكليف ولأنه يدرك به من سائر الجهات وفى كل الأحوال والبصر يتوقف على جهة المقابلة وتوسط شعاع أو ضياء ، وما زعمه المتكلمون من أشرفيته على السمع لقصر إدراكه على الأصوات وذاك يدرك الأجسام والألوان والهيآت مردود بأن كثرة هذه المتعلقات فوائدها دنيوية لايعوّل عليها ، ألا ترى من جالس أصم فكأنما صاحب حجرا ملقى وإن تمتع فى نفسه بمتعلقات بصره ، وأما الأعمى ففى غاية الكمال الفهمى والعلم الذوقى وإن نقص تمتعه

ويستوحش إذا خلا فالحكومة اه روض وشرحه اه سم على منهج (قوله وإنما تسمع من وليه) هذا مع قوله الآتى لأنها تثبت جنونه الخ يعلم منه أن الدعوى تتعلق بالولى واليمين بالمجنى عليه وتارة تنتفى عنه بأن دام جنونه وتارة تثبت فى حقه بأن تقطع اه سم على منهج . وقول سم : واليمين بالمجنى عليه ظاهره أنه لافرق فى ذلك بين الجنون المتقطع والمطبق فى أن الدعوى إنما تكون من الولى ، وينبغى أن المجنى عليه لو ادعى زمن إفاقته سمعت دعواه ثم رأيته على حج صرح بذلك فى قولة أخرى ، فالمراد بدعوى الولى فى الجنون المتقطع أنه إن اتفق له ذلك زمن الجنون المتقطع سمعت ولا يكلف التأخير إلى زمن الإفاقة ليدعى المجنون بنفسه (قوله وإلا سمعت) أى بأن لم يكذبه الحس (قوله حلف زمن إفاقته) أى المجنى عليه (قوله ثم عاد استردت) علل ذلك بأن ذهابها كان مظنونا : أى فبعودها بان خلاف الظن ، وقضيته أنه لو أخبر بذهابها معصوم لم تسترد لأن عودها حينئذ نعمة جديدة فليراجع (قوله لايعوّل عليها) هذا ممنوع فإنه يترتب على إدراكها التفكر فى مصنوعات الله البديعة العجيبة

ففساده لايكون إلا من فساد القلب ، فالعقل إنما زاد فى الحقيقة بفساد القلب (قوله أى كل من الأرش والحكومة) أى أحدهما ، وإنما عبر بالواو لقول المصنف وجبا (قوله وكذا إن تساويا) وحينئذ فهذا القيل قائل بالدخول مطلقا كما لايخفى (قوله فوائدها دنيوية) كذا فى التحفة ، قال سم : هذا ممنوع فإنه يترتب على إدراكها التفكر فى مصنوعات الله تعالى البديعة وقد يكون نفسه طاعة كمشاهدة نحو الكعبة والمصحف إلى آخر ماذكره من الأمثلة ، ولا يخفى أن ماذكره لايتوجه منعا على الشارح كابن حجر لأنهما إنما ادعيا أن أكثر متعلقات البصر دنيوية

الدنيوى (و) فى إزالته (من أذن نصف) من الدية لا لتعدده بل لأن ضبط النقص بالمنفذ أولى وأقرب منه بغيره (وقيل قسط النقص) من الدية ، وردّ بأن السمع واحد كما تقرر ، بخلاف البصر فإنه متعدد بتعدد الحدقة جزما ومحل وجوب الدية هنا حيث لم يشهد خبيران ببقائه فى مقره ولكن ارتتق داخل الأذن ، وإلا فحكومة لادية إن لم يرج زوال ، وإلا بأن رجى فى مدة يعيش إليها غالبا كما فى نظائره وإن أمكن الفرق بأنه زال فى تلك لاهذه فلا شىء (ولو أزال أذنيه وسمعه فديتان) لأنه ليس فى جرم الأذنيين بل فى مقرهما من الرأس كما مر (ولو ادعى) المجنى عليه (زواله) وأنكر الجانى اختبر بنحو صوت مهول مزعج متضمن للتهديد فى غفلاته حتى يعلم صدقه أو كذبه فإن فعلنا ذلك (وانزعج للصياح) أو نحو رعد (فى نوم وغفلة فكاذب) ظنا بمقتضى هذه القرينة ولكن يحتمل الموافقة ، ولذا يحلف الجانى أنه باق ولا يكتفى منه بأن لم يزل من جنايتى إذ التنازع فى ذهابه وبقائه لا فى ذهابه بجنايته أو جناية غيره والأيمان لايكتفى فيها باللوازم (وإلا) بأن لم ينزعج (حلف) لاحتمال تجلده ولا بد من تعرضه فى حلفه لذهاب سمعه من جناية هذا (وأخذ دية) وينتظر عوده إن قدر خبيران لذلك مدة يغلب على الظن بقاؤه إليها فإن عاد فيها لم تجب الدية وإلا وجبت ، وكذا البصر ونحوه كما مر (وإن نقص) السمع من الأذنين (فقسطه) أى النقص من الدية (إن عرف) قدره منه أو من غيره بأن عرف أو قال إنه كان يسمع من كذا

المتفاوتة ، وقد يكون نفس إدراكها طاعة كمشاهدة نحو الكعبة والمصحف ، وقد يترتب على الإدراك إنقاذ محترم من مهلك إلى غير ذلك مما لايحصى ، وأيضا فمن فوائد الإبصار مشاهدة ذاته تعالى فى الآخرة أو فى الدنيا أيضا كما وقع له صلى الله عليه وسلم ليلة المعراج ولا أجل من ذلك فليتأمل اه سم على حج . أقول : ويرد بأن ذلك كله إنما يعتد به ويكون نافعا بعد معرفة الرسول صلى الله عليه وسلم ومعرفة الأمور الشرعية المتلقاة منه وذلك إنما يعرف بالسمع (قوله ولكن ارتتق) أى انسد (قوله وإلا) أى بأن شهد خبيران ببقائه (قوله فحكومة) أخذ من ذلك أنه لو جنى على عينيه فصار لايبصر لكن شهد أهل الخبرة ببقاء لطيفة البصر لكن نزل بالجناية مايمنع من نفوذها لم تجب الدية بل الحكومة ، وقياس ذلك وجوب الدية فى قلع العينين حينئذ لأن فيه إزالة تلك اللطيفة فليراجع بكشف بكرى اه سم على حج (قوله زوال ذلك) أى الارتتاق (قوله فلا شىء) ظاهره عدم وجوب حكومة فلم ذلك اه سم على حج . وقد يقال إن سببه أن اللطيفة لما كانت باقية نزلت الجناية على محلها منزلة لطمة برأسه لم توثر شيئا (قوله اختبر بنحو صوت) قال فى شرح الروض : ولابد فى امتحانه من تكرره مرة بعد أخرى إلى أن يغلب على الظن صدقه أو كذبه اه . وقد يفيد ذلك قول الشارح حتى يعلم الخ بجعل حتى بمعنى إلى دون التعليل اه سم على حج (قوله بأنه لم يزل من جنايتى) قد يقال التنازع فى مطلق الزوال فذلك بحسب الصورة واللفظ ، وإلا فالمقام يقتضى أنه إنما زال سمعه بجنايته حتى كأن المدعى يقول زال سمع المجنى عليه بجنايتك والجانى يريد بحلفه دفع ذلك عنه فكان ينبغى الاكتفاء منه بأن سمعه لم يزل بجنايته (قوله وإلا وجبت) أى وإن لم يقدر خبيران بأن قالا لايعود أو ترددا فى العود وعدمه أو قالا يحتمل عوده من غير تقدير مدة ، لكن يبقى الكلام

وهذا مما لاخفاء فيه ، ولم يدعيا أن جميعها دنيوى حتى يتوجه عليهما النقض بهذه الجزئيات (قوله وردّ بأن السمع الخ) قال الشهاب سم فيه مالا يخفى فتأمله اه : أى لأن الظاهر أن هذا القيل إنما هو مبنى على أن السمع واحد فلا يتوجه عليه الردّ بأن السمع واحد (قوله وإن أمكن الفرق) أى وينبنى على الفرق لو قيل به أنه لايجب هنا شىء مطلقا من غير تقييد بالرجاء فى مدة يعيش إليها غالبا (قوله أو نحو رعد) فى جعل هذا من المعطوف على فعلنا ذلك مالا يخفى لأنه ينحل المعنى إلى أنه إذا اختبر بنحو الصوت فانزعج بنحو رعد يكون كاذبا وهو غير مراد كما لايخفى (قوله بأن عرف) لعل المراد بأن كان عارفا أى خبيرا بمراتب النقص

فصار يسمع من نصفه ويحلف فى قوله ذلك لأنه لايعرف إلا منه (وإلا) بأن لم يعرف قدر النسبة (فحكومة) تجب فيه (باجتهاد قاض) لتعذر الأرش، ولا تسمع دعوى النقص هنا وفى جميع ما يأتى إلا إن عين المدّعى النقص وطريقه أن يعين المتيقن ، نعم لو ذكر قدرا دلّ الامتحان على أكثر منه فيظهر أنه لايجب له إلا ماذكره مالم يجدّد دعوى فى الثانى ويطلبه (وقيل يعتبر سمع قرنه) بفتح فسكون وهو من سنه كسنه لأنه أقرب (فى صحته ويضبط التفاوت) بين سمعيهما ويؤخذ بنسبته من الدية ، ورد بأن الانضباط فى ذلك بعيد فلم يعوّل عليه (وإن نقص) السمع (من أذن سدّت وضبط منتهى سماع الأخرى ثم عكس ووجب قسط التفاوت) من الدية فإن كان بين مسافتى السامعة والأخرى النصف فله ربع الدية لأنه أذهب ربع سمعه فإن لم ينضبط فحكومة كما علم مما مرّ (وفى) إبطال (ضوء كل عين) ولو عين أخفش وهو من يبصر ليلا فقط ، وأعشى وهو من يبصر نهارا فقط لما مر أن من بعينه بياض لاينقص الضوء تكمل فيها الدية (نصف دية) كالسمع (فلو فقأها) بالجناية المذهبة للضوء (لم يزد) لها حكومة لأن الضوء فى جرمها (وإن ادعى) المجنى عليه (زواله) وأنكر الجانى (سئل) أوّلا (أهل الخبرة) هنا ولا يمين لا فى السمع إذ لا طريق لهم فيه بخلاف ما هنا فإن لهم طريقا فيه ، فإنهم إذا أوقفوا الشخص فى مقابلة عين الشمس ونظروا فى عينه عرفوا أن الضوء ذاهب أو قائم ، بخلاف السمع لايراجعون فيه إذ لاطريق لهم إلى معرفته ، ولا ينافى ذلك ما مر من التعويل على إخبارهم ببقاء السمع فى مقرّه وفى تقديرهم مدة لعوده لأنه لايلزم من أن لهم طريقا إلى بقائه الدال عليه نوع من الإدراك أو عوده بعد زواله الدالّ عليه الامتحان أن لهم طريقا إلى زواله بالكلية ، إذ لاعلامة عليه غير الامتحان فعمل به دون سؤالهم ، بخلاف البصر يعرف زواله

فى محل الخبيرين مادو حتى لو فقدا من محل الجناية ووجدا فى غيره هل يجب قصدهما أولا أو يفرق بين بعد المسافة وقربه ؟ فيه نظر . والأقرب أنهما إن كانا بمسافة القصر وجب على مريد إسقاط الأرش قصدهما وإلا فلا ، أو يقال لايتقيد ذلك بمسافة لأنه بزواله وجب الأرش على الجانى ، فإن أحضرهما سقط الطلب عنه وإلا طولب لاشتغال ذمته بالأرش ظاهرا حتى يوجد مايسقطه ، ولعل هذا أوجه (قوله ولو عين أخفش) أى خلقة . أما لو كان بجناية فينبغى أن ينقص واجبها من الدية لئلا يتضاعف الغرم .

[فرع] وإن أعشاه لزمه نصف دية ، وفى الإعشاء بآفة سماوية الدية ، ومقتضى كلام التهذيب نصفها ، وإن أعمشه أو أخفشه أو أحوله فحكومة ، كذا فى الروض . وفى العباب : فرع : لو جنى على شخص فصار أعمش أو أخفش أو أحول لزمته حكومة ، وكذا لو صار أعشى خلافا للبغوى إذ الأعشى كغيره ، ولو صار شاخص الحدقة فإن نقص ضوؤها لزمه الأكثر من قسط الذاهب إن انضبط وحكومة إشخاصها وإلا فحكومة انتهى اه سم على منهج . أقول : قول سم بآفة سماوية : أى على المعتمد، وقوله وكذا لو صار أعشى ضعيف، وقوله خلافا للبغوى معتمد . وفى حج : تنبيه : لو أعشاه بأن جنى عليه فصار يبصر نهارا لزمه نصف دية توزيعا على إبصاره نهارا وليلا . وإن أخفشه بأن صار يبصر ليلا فقط لزمته حكومة على مافى الأرض وأقرّه شارحه ، وهو مشكل بما قبله الا أن يفرق بأن عدم الإبصار ليلا يدل على نقص حقيقى فى الضوء إذ لا معارض له حينئذ ، بخلاف عدمه نهارا فإنه لايدل على ذلك بل على ضعف قوّة ضوئه على أن تعارض ضوء النهار فلم تجب فيه إلا حكومة (قوله لم يزد لها حكومة) لكن لو قلع الحدقة مع ذلك وجب لها حكومة شيخنا اه سم على منهج . ولعل المراد بكلام سم أنه قلع اللحمة التى تنطبق عليها الأجفان ، والمراد بالقن فى كلام المصنف أنه أزال الضوء بجراحة فى اللحم مع بقاء صورته (قوله سئل أوّلا أهل الخبرة) أى اثنان منهم كما يفيده قوله الآتى بعد فقد خبيرين الخ

بسؤالهم وبالامتحان ، بل الأوّل أقوى ومن ثم قال (أو يمتحن) بعد فقد خبيرين منهم أو توقفهم عن الحكم بشيء (بتقريب) نحو (عقرب أو حديدة من عينه بغتة ونظر هل ينزعج) فيحلف الجانى لظهور كذب خصمه أوّلا فيحلف المجنى عليه لظهور صدقه ، وما تقرر من حمل أو فى كلامه على التنويع لا التخيير هو المعتمد كما ذكره البلقينى وغيره ، وقال الأذرعى : إن المذهب تعين سؤالهم لضعف الامتحان إذ يعلو البصر أغشية تمنع انتشار الضوء مع وجوده فتعين أنه لا يرجع إليه إلا بعد تعذر أهل الخبرة ، ولذا ضعف فى الشرح الصغير ماذكره المتولى من أن الخيرة للحاكم (وإن نقص فكالسمع) فى نقص البصر من العينين معا إن عرف بأن كان يرى لحدّ فصار يرى لنصفه قسطه وإلا فحكومة ، ومن عين تعصب هى ويوقف شخص فى محل يراه ويؤمر بالتباعد حتى يقول لا أراه فتعرف المسافة ثم تعصب الصحيحة وتطلق العليلة ويؤمر بأن يقرب راجعا إلى أن يراه فيضبط مابين المسافتين ويجب قسطه من الدية ، ولو اتهم بزيادة الصحيحة ونقص العليلة امتحن فى الصحيحة بتغيير ثياب ذلك الشخص وبالانتقال لبقية الجهات ، فإن تساوت الغايات فصادق وإلا فلا ، ويأتى نحو ذلك فى السمع وغيره ، لكنهم فى السمع صوّروه بأن يجلس بمحل ويؤمر برفع صوته من مسافة بعيدة عنه بحيث لا يسمعه ثم يقرب منه شيئا فشيئا إلى أن يقول سمعته فيعلم ، وهذا يخالف مامر فى تصوير البصر بأمره بالتباعد أوّلا فى محل يراه فيحتمل أنه تصوير فقط ، ويحتمل أنه تقييد وهو أوجه ، ويفرق بأن البصر يحصل له تفرق وانتشار عند البعد فلا يتيقن أوّل رؤيته حينئذ فأمر فيه بالقرب أوّلا لتيقن الرؤية وليزول احتمال التفرق ، بخلاف السمع فإنه إذا حصل فيه طنين ثم أمر بالتباعد فيستصحب ذلك الطنين القارّ فيه فلا ينضبط منتهاه يقينا ، بخلاف ما إذا فرّع السمع أوّلا وضبط فإنه يتيقن منتهاه فعملوا فى كل منهما بالأحوط (وفى الشم دية على الصحيح) كالسمع فى إذهابه من إحدى المنخرين نصف دية ، ولو نقص وانضبط فقسطه وإلا فحكومة . ويأتى فى الارتتاق هنا ما مرّ فى السمع ، ولو ادعى زواله امتحن ، فإن هشّ لريح طيب وعبس لخبيث حلف الجانى وإلا حلف هو ، ولا تسئل أهل الخبرة هنا

(قوله بل الأوّل) هو قوله بسؤالهم (قوله أو يمتحن بعد فقد خبيرين) انظر ما ضابط الفقد هل من البلد فقط أو من مسافة القصر أو العدوى أو كيف الحال ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى فليراجع (قوله وما تقرر) أى من قوله بعد فقد خبيرين الخ (قوله ويحتمل أنه تقييد) بقى أنه اعتبر فى تصوير معرفة النقص أنه تربط العليلة أوّلا وتطلق الصحيحة على مامر فهل ذلك تصوير فقط أو تقييد كما هنا ؟ فيه نظر ، والظاهر أنه مجرد تصوير ، إذ لا يظهر فرق بين ربط العليلة أوّلا وبين عكسه فى حصول المقصود (قوله من إحدى المنخرين) تثنية منخر بوزن مجلس ثقب الأنف ، وقد تكسر الميم إتباعا لكسرة الخاء كما قالوا منتن وهما نادران لأن مفعلا ليس من المشهور اه مختار . وفى القاموس أنه يجوز أيضا فتحهما وضمهما ومنخور كعصفور اه (قوله وعبس) بالتخفيف والتشديد

(قوله منهم) لاحاجة إليه (قوله وما تقرر من حمل أو فى كلامه على التنويع) أى الصادق بالترتيب الذى هو المراد ، وإلا فالترتيب المراد من جملة ماصدقات التنويع لا عينه ، وإنما أخرجه عن التخيير الظاهر لأنه ضد الترتيب فلا تصح إرادته به (قوله وقال الأذرعى) عبارة التحفة : بل قال الأذرعى : المذهب تعين سؤالهم انتهت : أى فضلا عن وجوب الترتيب الذى قال به البلقينى وغيره ، وقول الشارح إذ يعلو البصر الخ ليس من كلام الأذرعى ، وإنما هو توجيه له ، وقوله فتعين الخ تفريع على ما اختاره من وجوب الترتيب المستظهر عليه بما ذهب إليه الأذرعى لا تفريع على ما ذهب إليه الأذرعى كما لا يخفى (قوله ويأتى نحو ذلك) أى مطلق الامتحان بالمسافة

لما مرّ فى السمع والثانى فيه حكومة لأنه ضعيف النفع . ودفع بأنه من الحواس التى هى طلائع البدن فكان كغيره منها (وفى) إبطال (الكلام دية) كما عليه أكثر أهل العلم ، ويأتى هنا فى الامتحان وانتظار العود مامرّ ، وفى إحداث عجلة أو نحو تمتمة حكومة ، وهو من اللسان كالبطش من اليد فلا يجب زيادة لقطع اللسان وكون مقطوعه قد يتكلم نادر جدا فلا يعوّل عليه ، نعم يرد على التشبيه أن فى قطع اليد التى ذهب بطشها الدية ، بخلاف اللسان الذى ذهب كلامه . وقد يفرق بأنه لاجمال فى هذا حتى تجب فى مقابلته بخلاف تلك فوجبت لجمالها كأذن مشلولة خلقة (وفى) إبطال (بعض الحروف قسطه) إن بقى له كلام مفهوم وإلا وجب كمال الدية لفوات منفعة الكلام (و) الحروف (الموزّع عليها ثمانية وعشرون حرفا فى لغة العرب) فلكل حرف ربع سبع دية وأسقطوا لا لتركيبها من الألف واللام ، واعتبار الماوردى لها والنحاة للألف والهمزة مردود . أما الأوّل فلما ذكر . وأما الثانى فلأن الألف تطلق على أعم من الهمزة والألف الساكنة كما صرح به سيبويه فاستغنوا بالهمزة عن

اهـ مختار (قوله لما مر فى السمع) أى من أنهم لاطريق لهم إلى معرفة زواله (قوله هى طلائع البدن) أى مقدماته التى توصل إليه المدركات ، وعبارة المصباح : الطليعة القوم يبعثون أمام الجيش يتعرفون طلع العدوّ بالكسر : أى خبره والجمع طلائع اهـ . فكأن هذه الحواس نزلت منزلة القوم الذين ينقلون الأخبار بجامع أنها توصل إليها الصور التى تدركها وأطلق عليها اسمها فيكون استعارة تصريحية (قوله فلا يعوّل عليه) ظاهره وإن تكلم على ندور ، لكن قضية ما يأتى فى قوله ولو قطع بعض لسانه وبقى نطقه أنه يجب حكومة ، إلا أن أن يفرق بأن فى قطع بعض اللسان آلة النطق موجودة فى الجملة بخلاف هذا (قوله لتركيبها من الألف واللام) هو كذلك إلا أن لا ليست عبارة عما تركب من الألف واللام بل سماها الألف اللينة كالألف فى قال ومواقع الألف اللينة غير مواقع الهمزة . ثم رأيت سم على حج قال مانصه : لاوجه لتضعيف كلام النحاة بماذكر، فإن إطلاق الألف على الأعم لايمنع النص على كل بخصوصه الذى هو أبين وأظهر فى بيان المراد ، ولا وجه للتوزيع على ثمانية وعشرين مع كون الهمزة والألف اللينة حقيقتين متباينتين للزوم إهدار أحدهما فالوجه التوزيع على تسعة وعشرين فتدبر ، اللهم إلا أن يقال : الألف اللينة لايمكن النطق بها وحدها ، ولا تكون إلا تبعا وتتولد من إشباع غيرها ، ولا تتميز حقيقتها تميزا ظاهرا عن الهواء المجرد فلم تعتبر ولم يوزع عليها فليتأمل (قوله تطلق على أعم من الهمزة) فيه نظر ،

(قوله وأسقطوا لا لتركيبها الخ) الظاهر أن الواضع لم يرد جعل لا من حيث هى حرفا لأنها مركبة وما قبلها وما بعدها من الحروف بسائط ، وإنما أراد الألف اللينة ، وأما الهمزة فهى المرادة بالألف أوّل الحروف ويدل على إرادته فى لا الألف اللينة جعله لها بين أختيها الواو والياء وإنما لم يركب أختيها للإشارة إلى أنه يمكن النطق بسماهما مستقلا لقبولهما التحريك دونها ، وحينئذ فلا بدّ من اعتبارها لأنها حرف مستقل يتوقف تمام النطق عليه ، بل هى أكثر دورانا فى الكلام من غيرها كما لايخفى ، وقوله واعتبار الماوردى لها لايخفى مما تقرّر أن الماوردى لم يعتبرها من حيث تركبها وإنما اعتبر ما أريد منها وهو الألف اللينة ، وقد علمت أن اعتبارها متعين ، وحينئذ فاعتبار الماوردى هو عين اعتبار النحاة لاغيره لا كما اقتضاه صنيع الشارح ، وقوله أما الأوّل فلما ذكر قد علمت أن الماوردى لم يعتبر لا من حيث تركبها حتى يتوجه عليه هذا الردّ ، وقوله وأما الثانى فلأن الألف تطلق على أعم من الهمزة والألف الخ فيه أن المدار فى الحروف التى تقسط عليها الدية إنما هى المسميات التى هى أجزاء الكلام ولا شك أن نطق اللسان بالهمزة غيره بالألف ولكل منهما مخرج مخصوص يباين الآخر وليس المدار على الأسماء

الألف لاندراجها فيها ، فإن كان المجنى عليه من غير العرب وزّعت على حروف لغته قلت أو كثرت كأحد وعشرين فى لغة وأحد وثلاثين فى أخرى ، ولو تكلم بلغتين وزع على أكثرهما ، وإن قطع شفتيه فذهبت الميم والباء وجب أرشهما مع ديتهما فى أوجه الوجهين (وقيل لاتوزّع على الشفهية) وهى الباء والفاء والميم والواو (والحلقية) وهى الهمزة والهاء والعين والغين والحاء والخاء بل على اللسانية لأن النطق بها ، وردّ بمنع ذلك بل كمال النطق مركب من جميعها ، ففى بعض من تينك قسطه من الدية ، ولو أذهب له حرفا فعاد له حرف لم يكن يحسنه وجب للذاهب قسطه من الحروف التى يحسنها قبل الجناية (ولو عجز عن بعضها خلقة أو بآفة سماوية) وله كلام مفهم فجنى عليه فذهب كلامه (فدية) لوجود نطقه وضعفه لايمنع كمال الدية فيه كضعف البصر والبطش (وقيل) فيه (قسط) من الدية وفارق ضعف نحو البطش بأنه لايتقدر غالبا والنطق يتقدر بالحروف ، وردّ بأنه يبقى مقصود الكلام مابقى له كلام مفهم فلا حاجة لذلك التقدير (أو) عجز عن بعضها (بجناية فالمذهب لاتكمل) فيها (دية) لئلا يتضاعف الغرم فيما أبطله الجانى الأوّل ، وقضيته أنه لا أثر لجناية الحربى لأنها كالآفة السماوية ، والأوجه عدم الفرق . وقيل تكمل والخلاف مرتب على الخلاف فيما قبله (ولو قطع نصف لسانه فذهب ربع) حروف (كلامه أو عكس فنصف دية) اعتبارا بأكثر الأمرين المضمون كل منهما بالدية ، إذ لو انفرد لكان ذلك واجبه فدخل فيه الأقل ومن ثم اتجه دخول المساوى فيما لو قطع النصف فذهب النصف ، ولو قطع بعض لسانه فذهب كلامه وجبت الدية لأنها إذا وجبت بذهابه بلا قطع فمع القطع بالأولى ، ولو قطع بعض لسان وبقى نطقه وجبت حكومة لاقسط إذ لو وجب للزم إيجاب الدية الكاملة فى لسان الأخرس خلافا لجمع (وفى) إبطال (الصوت دية) إن بقيت قوة اللسان بحالها لخبر زيد بن أسلم بذلك رواه البيهقى وقول الشارح وهذا من الصحابى

أما أوّلا فقوله على أعم ليس على ما ينبغى لأنه من المشترك لا العام فإن العام أن يكون اللفظ دالا على معنى يشترك فيه كل الأفراد فيتناولها جميعا وليس الألف كذلك بل تطلق على هذا وعلى هذا ، وأما ثانيا فلأن هذا قول بعضهم ونقله الجوهرى فى الصحاح وضعفه بعضهم والنحاة يعتمدون القول الآخر وهو مغايرة الألف للهمزة فتأمل (قوله وزع على أكثرهما) ظاهره وإن كانت الأقل العربية ، وعبارة الشيخ عميرة : ولو كان يحسن العربية وغيرها وزع على العربية وقيل على أكثرهما حروفا وقيل على أقلهما اهـ . وعليه فيحمل قول الشارح هنا على مالو كانت اللغتان غير عربيتين (قوله والميم) أى والباء لأنها مساوية لها فى المخرج وسيأتى التصريح به فى قوله ومن ثم قيل كان الأوجه فيمن قطع الشفتين فزالت الميم والباء أنه لايجب لهما أرش الخ (قوله أو بآفة سماوية) وكالآفة جناية غير مضمونة على ما اقتضاه كلام حج الآتى (قوله وفارق) أى على هذا انتهى سم على حج (قوله والأوجه عدم الفرق) أى بين الحربى وغيره ، ويؤخذ منه بالأولى أن جناية السيد على عبده كالحربى . وكتب أيضا قوله والأوجه لم يبين علة الأوجه ، وقياس نظائره من أن الجناية الغير المضمونة كالآفة اعتماد الأوّل كما هو مقتضى التعليل . وعبارة حج : وقضيته أن التعليل بما ذكره الشارح أنه لا أثر لجناية الحربى وهو متجه وإن قال الأذرعى لا أحسبه كذلك (قوله للزم إيجاب الدية) وجه الملازمة أن وجوب القسط على هذا التقدير لذات اللسان بلا اعتبار الكلام اهـ سم على حج . ويرد عليه أنه لو قطع نصف لسانه فذهب ربع كلامه وجب نصف الدية ، وقضية أن لسان الأخرس لا دية فيه أنه يجب ربع دية لما ذهب من الكلام وحكومة لما زاد على الربع من اللسان (قوله خلافا لجمع) متعلق بحكومة (قوله لخبر زيد بن أسلم) قال الشيخ عميرة : أى ولأنه من المنافع المقصودة لغرض الدفع والإعلام وغير

التى هى لفظ ألف ولفظ باء الخ حتى يتوجه ماذكر هكذا ظهر فليتدبر ، ثم رأيت الشهاب سم قرّر نحو ماذكرته آخرا ثم قال : إن الوجه تقسيط الدية على تسعة وعشرين (قوله لخبر زيد بن أسلم) لفظ زيد بن أسلم : مضت السنة

فى حكم المرفوع تبع فيه الزركشى ، وهو يوهم أن زيدا صحابى وليس كذلك وإنما هو تابعى ، ومن أوّل الصوت بالكلام يحتاج إلى دليل ، وزعم البلقينى أن ذلك يكاد أن يكون خرقا ، للإجماع غير معوّل عليه (فإن بطل معه حركة لسان فعجز عن التقطيع والترديد فديتان) لاستقلال كل منهما بدية لو انفرد (وقيل دية) لأن مقصود الكلام يفوت بانقطاع الصوت وعجز اللسان عن الحركة وقد يجتمعان ، وفارق إذهاب النطق بالجناية على سمع صبىّ فتعطل بذلك نطقه لأنه بواسطة سماعه وتدرّجه فيه بأن اللسان هنا سليم ولم يقع عليه جنايات أصلا ، بخلاف إبطال حركته المذكورة (وفى) إبطال (الذوق دية) كالسمع بأن لايفرق بين حلو وحامض ومرّ ومالح وعذب ، وعند اختلاف الجانى والمجنى عليه فى ذهابه يمتحن بالأشياء الحادّة كمرّ وحامض بأن يلقمها له غيره مغافصة ، فإن لم يعبس صدق بيمينه وإلا فالجانى بيمينه ، ولو أبطل معه نطقه أو حركة لسانه السابقة فديتان كما قاله جمع متقدمون ، ونقله الرافعى فى موضع عن المتولى وأقرّه لكنه إنما يتأتى على الضعيف أن الذوق فى طرف الحلق لا فى اللسان لأنه قد يبقى مع قطعه حيث لم يستأصل قطع عصبه ، أما على المشهور وبه جزم الرافعى فى موضع أنه فى طرف اللسان فلا تجب إلا دية واحدة للسان كما لو قطع فذهب نطقه لأنه منه كالبطش من اليد كما مرّ ، ومن ثم كان الأوجه فيمن قطع الشفتين فزالت الميم والباء أنه لايجب لهما أرش لأنهما منهما كالبطش من اليد أيضا ،

ذلك اهـ سم على منهج (قوله ومن أوّل الصوت) أى فيما رواه زيد بن أسلم (قوله أن ذلك) أى وجوب الدية فى الصوت (قوله فعجز عن التقطيع) لعل المراد بالتقطيع تمييز بعض الحروف المختلفة عن بعض ، والترديد الرجوع للحرف الأوّل بأن ينطق به ثانيا كما نطق به أوّلا (قوله وفارق) أى ماذكر من وجوب الديتين (قوله فتعطل بذلك نطقه) حيث قبل بوجوب دية واحدة فى السمع (قوله بأن اللسان) متصل بقوله فديتان لابقوله وقيل دية (قوله مغافصة) أى أخذا على غرة . قال فى المختار : وغافصه أخذه على غرة (قوله فديتان) معتمد (قوله كما قاله جمع متقدمون) قد يقال إن كان فرض هذه المسئلة أنه قطع اللسان فلا وجه إلا وجوب دية واحدة ، أو أنه جنى عليه بدون قطعه فوجوب الديتين فى غاية الظهور سواء قلنا إن الذوق فى طرفه أم فى الحلق انتهى سم على حج (قوله لا فى اللسان) وهذا أى كونه فى اللسان هو الراجح

فى الصوت إذا انقطع بالدية على ماذكره بعضهم وكان على الشارح أن يذكره إذ هو مرجع الإشارة فى قول الشارح الجلال وهذا من الصحابى الخ ، لأنه وقع خلاف بين الأصوليين فيما إذا قال الصحابى من السنة كذا أو نحوه هل هو فى حكم المرفوع إليه صلى الله عليه وسلم فيحتج به أولا ، والصحيح أنه فى حكمه (قوله وليس كذلك) يقال عليه وحينئذ فما دليل وجوب الدية فى الصوت ، على أنه قد يقال من أثبت صحبته معه زيادة علم ومن حفظ حجة على من لم يحفظ (قوله ومن أوّل الصوت بالكلام الخ) هذا لايحتاج إليه الشارح فى الخبر بعد نفيه الحجية به من أصله ، وإنما يحتاج إليه من جعله فى حكم المرفوع واحتج به كابن حجر فإنه حينئذ يحتاج إلى الجواب عما أورد عليه (قوله أن ذلك) أى وجوب الدية فى الصوت (قوله وفارق الخ) أى على الصحيح (قوله لأنه بواسطة سماعه الخ) علة لتعطيل نطق الصبى بعدم سماعه (قوله مغافصة) هو بالغين المعجمة ، يقال غافصت الرجل : أى أخذته على غرة ، قاله فى الصحاح (قوله فديتان على ماقاله جمع الخ) صريح هذا السياق أن وجوب

لكن المعتمد وجوب أرش الحرفين أيضا كما مر (وتدرك بحلاوة وحموضة ومرارة وملوحة وعذوبة) ولم ينظروا لزيادة بعض الأطباء عليها ثلاثة لدخولها فيها كالحرافة مع المرارة والعفوصة مع الحموضة لأن الطب يشهد بأنها توابع وإذا أخذت دية المتبوع دخل التابع تحته (وتوزع) الدية (عليهن) فى كل خمسها (فإن نقص) إدراكه الطعوم على كمالها (فحكومة) إن لم تتقدر وإلا فقسطه (وتجب الدية فى) إبطال (المضغ) بأن يجنى على أسنانه فتتخدّر وتبطل صلاحيتها للمضغ، أو بأن يتصلب مغرس اللحيين فتمتنع حركتهما مجيئا وذهابا لأنه المنفعة العظمى للأسنان وفيها الدية فكذا منفعتها كالبصر مع العين والبطش مع اليد فإن نقص فحكومة (و) فى إبطال (قوّة إمناء بكسر صلب) لفوات المقصود الأعظم وهو النسل، واعتراض البلقينى بأنه لايلزم من إذهاب قوّة إنزاله إذهاب نفسه لأن طريقه قد تنسدّ مع بقائه فهو كارتتاق محل السمع مدفوع بمنع ما ذكره من التلازم، وبفرضه يفرق بين ماهنا والسمع بأنه للطفه يمكن انسداد طريقه ثم عوده، بخلاف المنىّ فإنه لكثافته متى سدّت طريقه انسدّ واستحال إلى الأخلاط الرديئة فلا يتوقع عوده ولا صلاحه أصلا، فلو قطع أنثييه فذهب منيه لزمه ديتان (و) فى إبطال (قوّة حبل) من امرأة ورجل بفوات النسل أيضا، وقيده الأذرعى بما إذا لم يظهر للأطباء أنه عقيم (و) فى (ذهاب) لذة (جماع) بكسر صلب ولو مع بقاء المنىّ وسلامة الصلب والذكر لأنه من المنافع المقصودة ومثله إذهاب لذة الطعام أوسدّ مسلكه ففى كل دية ويصدق المجنى عليه فى ذهاب كل منهما ماسوى الأخيرة بيمينه لأنه لايعرف إلا منه مالم يقل أهل الخبرة إن مثل جنايته لاتذهب ذلك (وفى إفضائها) أى المرأة (من الزوج) بنكاح صحيح أو فاسد (و) كذا من (غيره) بوطء شبهة أو زنا أو أصبع أو خشبة (دية) لها، وخرج بإفضائها إفضاء الخنثى ففيه حكومة (وهو) أى الإفضاء (رفع مابين مدخل ذكر ودبر) فيصير سبيل الغائط والجماع واحدا لقطعه النسل، إذ النطفة لاتستقر فى محل العلوق لامتزاجها بالبول فأشبه قطع الذكر، فإن لم يستمسك الغائط فحكومة أيضا (وقيل) رفع مابين مدخل (ذكر و) مخرج (بول) وهو ضعيف وإن جزما به فى موضع آخر. وقال الماوردى: بل عليه الدية فى الأول بالأولى، فإن لم يستمسك البول فحكومة أيضا، فإن أزالهما فدية وحكومة

(قوله والعفوصة مع الحموضة) أى والتفاهة مع العذوبة (قوله لأن الطب) أى علم الطب يشهد: أى يدل بأنها الخ (قوله فتتخدّر) بالخاء المعجمة كما فى المختار ويمكن قراءتها بالحاء المهملة ويراد بالتحدير ميلها عن جهة الاستقامة (قوله وتبطل) عطف تفسير (قوله مدفوع) هذا عجيب لأن البلقينى مانع والمنع لايمنع اهسم على حج. أقول: إلا أن يقال لما انتهض بإقامة سند المنع كان مدعيا فهو منع للمدّعى لا للمنع (قوله لأنه) أى اللذة بمعنى الالتذاذ (قوله ماسوى الأخيرة) أى قوله لذة جماع الخ (قوله وفى إفضائها) وإن تقدم له وطؤها مرارا. قال فى العباب: إن حصل الإفضاء بوطء نحيفة يغلب إفضاؤه فدية عمد أو يندر فشبه عمد أو ظنها زوجة فخطأ انتهى (قزله فإن أزالهما فدية وحكومة)

الدينين ضعيف كما يعلم بتأمله لكن فى حاشية الشيخ أنه معتمد فليراجع (قوله وفيها الدية) أى مطلق دية وإلا فديتها غير دية المضغ (قوله إذهاب نفسه) يعنى المنى (قوله وفيه وقفة) وجه الوقفة أن صورة المسئلة أنه كانت قوّة الحبل موجودة وأبطلها، لأنه لايقال أبطلها إلا إذا كانت موجودة قبل (قوله وذهاب جماع) ظاهر كلام الشارح أن هذا خاص بالرجل فانظر هل هو كذلك (قوله وسلامة الصلب) لايتأتى مع تقييده الذهاب بكسر الصلب إلا أن يقال مراده به التمثيل بما هو الغالب (قوله لامتزاجها بالبول) صوابه بالغائط (قوله وقال الماوردى بل عليه الخ) لم يتقدم فى كلامه مايسوّغ هذا الإضراب، وفى التحفة قبل هذا مانصه فعلى الأوّل فى هذا حكومة معتمد

وصحح المتولى أن فى كل دية لإخلاله بالتمتع ،ولو التحم وعاد كما كان فلا دية بل حكومة ، وفارق التحام الجائفة بأن المدار هناك على الاسم وهنا على فوات المقصود وبالعود لم يفت (فإن لم يمكن الوطء) من الزوج للزوجة (إلا بإفضاء) لكبر آلته أو ضيق فرجها (فليس للزوج) الوطء ولا لها تمكينه لإفضائه إلى محرم (ومن لايستحق افتضاضها) أى البكر بالفاء والقاف (فإن أزال البكارة بغير ذكر) كأصبع أو خشبة (فأرشها) يلزمه وهو الحكومة المأخوذة من تقدير الرق كما يأتى ، نعم إن أزالتها بكر وجب القود (أو بذكر لشبهة) منها كظنها أنه حليلها (أو مكرهة) أو نحو مجنونة (فمهر مثل) يجب لها حال كونها (ثيبا وأرش بكارة) يلزمه لها وهو الحكومة ولم تدخل فى المهر لأنه لاستيفاء منفعة البضع وهى لإزالة تلك الجلدة فهما جهتان مختلفتان ، أما لو كان بزنا وهى حرة مطاوعة فلا شىء أو أمة فلا مهر لأنها بغىّ ، بل حكومة لفوات جزء من بدنها مملوك لسيدها (وقيل مهر بكر) إذ الغرض التمتع وتلك الجلدة تذهب ضمنا وردّ بما مرّ من أنهما جهتان مختلفتان (ومستحقه) أى الافتضاض وهو الزوج (لاشىء عليه) لاستحقاقه إزالتها وإن أخطأ فى طريق الاستيفاء بخشبة ونحوها (وقيل إن زال بغير ذكر فأرش) لعدوله عما أذن له فيه فصار كالأجنبى ،وردّ بمنع ذلك (وفى) إبطال البطش) بأن ضرب يديه فزالت قوّة بطشهما (دية) إذ هو من المنافع المقصودة (وكذا المشى) فى إبطاله بنحو كسر الصلب مع سلامة الرجلين دية لذلك وإنما يؤخذ ذلك بعد الاندمال لأنه متى عاد لم يجب إلا حكومة إن بقى سنين (و)فى (نقصهما) يعنى فى نقص كل منهما على حدته (حكومة) بحسب النقص قلة وكثرة، نعم إن عرفت نسبته وجب قسطه من الدية (ولو كسر صلبه فذهب مشيه وجماعه) أى لذته (أو) فذهب مشيه (ومنيه فديتان) لاستقلال كل بدية لو انفرد مع اختلاف محليهما ، وفى قطع رجليه وذكره حينئذ ديتان أيضا لأنهما صحيحان ، ومع سلامتهما حكومة لكسر الصلب لأن له دخلا فى إيجاب الدية ، ومع إشلالهما تجب لأن الدية لخلل غير

(قوله وصحح المتولى أن فى كل دية) ضعيف (قوله فإن لم يمكن الوطء) أى ابتداء ولو بعد تقدم الوطء مرارا (قوله فأرشها يلزمه) وإن أذن الزوج ، وظاهره وإن عجز عن افتضاضها وأذنت وهى غير رشيدة وهو ظاهر فتنبه له فإنه يقع كثيرا ، ومنه مايقع من أن الشخص يعجز عن إزالة بكارة زوجته فيأذن لامرأة مثلا فى إزالة بكارتها فيلزم المرأة المأذون لها الأرش لأن إذن الزوج لايسقط عنها الضمان . لايقال : هو مستحق للإزالة فينزل فعل المرأة منزلة فعله . لأنا نقول : هو مستحق لها بنفسه لابغيره (قوله أو بذكر لشبهة) منها جعل المحلل من الشبهة النكاح الفاسد (قوله وإن أخطأ فى طريق الاستيفاء) ظاهره وإن طلق قبل الدخول بل أو فسخ العقد منها أو بعيبها فلا يجب لها شىء فى الفسخ ولا زائد على النصف فى الطلاق ولا أرش للبكارة ، ولو ادعت إزالتها بالجماع لتستحق المهر وادعى إزالتها بأصبعه مثلا صدق كما شمله إطلاقهم ، وعبارة شرح البهجة فى تقرير قول المتن وصدق من جحد جماعها مانصه : أو ادعت جماعا قبل الطلاق وطلبت جميع المهر فجحده صدق اه (قوله وإن أخطأ فى طريق الاستيفاء بخشبة) وهل يجوز ذلك أولا ؟ فيه نظر ، وقد قال بعضهم : إنه إذا كان فى إزالتها بغير الذكر مشقة عليها أكثر منها بالذكر حرم وإلا فلا (قوله بنحو كسر الصلب) انظر هذا التقييد مع قوله الآتى فى الحكومة وإن لم يبق نقص اعتبر أقرب نقص إلى الاندمال اه سم على حج . ويمكن تصوير ما يأتى بالجراحة إذا اندمل الجرح ولم يبق نقص وما هنا ليس كذلك إذ هو إذهاب منفعة مقصودة وهى المشى (قوله لم يجب إلا حكومة وإن بقى سنين) وفى نسخة : وإن بقى شين وهى أوضح مما فى الأصل (قوله ومع إشلالهما تجب)

وعلى الثانى بالعكس ، ثم قال : وقال الماوردى الخ فالإضراب له موقع ثم لا هنا (قوله وصحح المتولى الخ)

الصلب فأفرد حينئذ بحكومة (وقيل دية) بناء على أن الصلب محل المشى لابتدائه منه ورد بمنع ذلك لما هو مشاهد.

[فرع] فى اجتماع جنايات مما مر على شخص واحد ويجتمع فى الإنسان سبع وعشرون دية بل أكثر كما يعلم مما مر، إذا (أزال) جان (أطرافا) كأذنين ويدين ورجلين (ولطائف) كعقل وسمع وشم (تقتضى ديات فمات سراية) من جميعها كما بأصله وأومأ إليه بالفاء فلا اعتراض عليه (فدية) واحدة تلزمه لكون الجناية صارت نفسا، وخرج بجميعها اندمال بعضها فلا يدخل واجبه فى دية النفس (وكذا لوحزه الجانى قبل اندماله) لايجب سوى دية واحدة إن اتحد الحز والفعل الأوّل عمدا أو غيره (فى الأصح) لوجوب دية النفس قبل استقرار ديات غيرها فتدخل فيها كالسراية إذ لاتستقر إلا باندمالها، ومن ثم لوحزه بعد الاندمال وجبت ديات غيرها قطعا (فإن حزه) الجانى قبل الاندمال (عمدا والجنايات) بإزالة ماذكر (خطأ) أو شبه عمد (أو عكسه) بأن حزه خطأ أو شبه عمد والجناية عمد، أو حزه خطأ والجناية شبه عمد أو عكسه (فلا تداخل فى الأصح) المبنى مع مقابله على الأصح السابق من الدخول عند اتفاق الحزّ بل يجب كل من واجب النفس والأطراف لاختلافهما حينئذ باختلاف حكمهما (ولو حز) رقبته قبل الاندمال (غيره) أى غير الجانى تلك الجنايات أو مات بسقوطه من نحو سطح كما أفتى به البلقينى، وفرق بينه وبين مامر من اعتبار التبرع فى المرض المخوف من الثلث لومات بها بأن التبرع صدر عند الخوف من الموت فاستمر حكمه (تعددت) الجنايات فلا تداخل إذ فعل شخص لايبنى على فعل غيره، وفارق هذا قطع أعضاء حيوان مات بسرايتها أو بقتله حيث تجب قيمته يوم موته، ولا يندرج فيها ماوجب فى أعضائه بأنه مضمون بما نقص وهو يختلف بالكمال وضده، والآدمى مضمون بمقدّر وهو لايختلف بذلك مع كون الغالب على ضمانه التعبد.

قال سم على حج: ظاهر هذا الصنيع تصوير المسئلة بإشلال ماذكر مع ذهاب المشى والجماع أو والمنى، إلا أن الاقتصار على قوله لأن الدية للإشلال ظاهره تصويرها بمجرد إشلال ماذكر، وهو المفهوم من تصوير الروض وشرحه والمناسب للإفراد بحكومة، ويجاب بأن الشارح إنما أطلق ذلك لأن إشلال الرجلين داخل فى تعطل المشى وإن كان التعطيل يمكن انفراده فلا إشكال فى الإفراد بحكومة، إلا أن هذا لايدل على عدم التصوير بذهاب الجماع أو المنىّ، والإفراد مع ذلك يشكل لأن للكسر دخلا فى إيجاب ديته، وبالجملة فالمفهوم من الروض وغيره تصوير هذه المسئلة بما إذا أشلّ الرجلين أو الذكر بكسر الصلب من غير ذهاب شىء مما ذكر ولا إشكال حينئذ فليتأمل (قوله لأن الدية لخلل غير الصلب فأفرد) وفى نسخة للإشلال فأفرد (قوله وفارق هذا الخ) أى ماتقدم من دخول الأطراف واللطائف فى دية النفس إذا مات سراية أو بفعل الجانى، وكان الأولى ذكر هذا الفرق بعد قول المصنف وكذا لو حزه الجانى الخ (قوله بأنه مضمون) أى الحيوان.

هذا هوعين القيل المذكور فى المتن لكن بالنظر لما قاله فيه الماوردى كما لايخفى (قوله من جميعها) يعنى مات قبل اندمال شىء منها وإن كان الموت إنما ينسب لبعضها بدليل المفهوم الآتى، وصرّح بهذا والده فى حواشى شرح الروض (قوله قبل اندماله) انظر مامعنى الاندمال فى اللطائف وكذا السراية منها (قوله عند اتفاق الحز) فى شرح الجلال عقب هذا ما نصه وما تقدمه فى العمد أو الخطأ اه، ولعله ساقط من نسخ الشارح من الكتبة (قوله وفارق هذا قطع أعضاء حيوان الخ) الإشارة راجعة إلى مامر من اتحاد الدية إذا مات بسراية أو بفعل الجانى كما يعلم من شرح الروض، ولعل الشارح كالشهاب حج إنما أورداه هنا بالنظر لمجموع حكم الآدمى فإنه يخالف مجموع حكم غيره.

فصل

فى الجناية التى لاتقدير لأرشها والجناية على الرقيق

وتأخيره إلى هنا أولى من تقديم الغزالى له أول الباب (تجب الحكومة فيما) أى جرح أو نحوه أوجب مالا من كل ما (لا مقدر فيه) من الدية ولم تعرف نسبته من مقدر، وإلا بأن كان بقربه موضحة أو جائفة وجب الأكثر من قسطه وحكومة كما مر، وسميت حكومة لتوقف استقرار أمرها على حكم حاكم أى أو محكم بشرطه ومن ثم لو اجتهد فيه غيره لم يستقر (وهى جزء) من عين الدية (نسبته إلى دية النفس) لكونها الأصل (وقيل إلى عضو الجناية) لأنه أقرب، ويرد بعدم اعتبار القرب مع وجود ماهو الأصل المعوّل عليه فى ذلك وغيره، ومحل الخلاف فى عضو له أرش مقدر، فإن لم يكن كصدر وفخذ اعتبرت من دية النفس جزما (نسبة) أى مثل نسبة (نقصها) أى مانقص بالجناية (من قيمته) إليها (لو كان رقيقا بصفاته) التى هو عليها، إذ الحرّ لاقيمة له فتعين فرضه رقيقا مع رعاية صفاته ليعلم مقدار الواجب فى تلك الجناية، فإن كانت قيمته بدونها عشرة وبها تسعة وجب عشر الدية، والتقويم فى الحرّ يكون بالإبل والنقد، فكل منهما جائز لأنه يوصل إلى الغرض، أما القنّ فالواجب فى حكومته النقد قطعا، وكذا التقويم لأن القيمة فيه كالدية، وتجب فى الشعور حكومة إن فسد منبتها، ومحله إن كان بها جمال ولحية وشعر رأس، أما ما الجمال فى إزالته كشعر إبط وعانة فلا حكومة فيه فى الأصح وإن كان التعزير واجبا للتعدّى كما قاله الماوردى والرويانى، وإن اقتضى كلام ابن المقرى كالروضة هنا وجوبها، ولا يجب فيها قود لعدم انضباطها، وقد لاتعتبر النسبة كأن قطع أنملة لها طرف زائد فتجب دية أنملة وحكومة للزائد باجتهاد الحاكم، وإنما لم تعتبر النسبة لعدم إمكانها، واستشكال الرافعى له بأنه يجوز أن تقوّم وله الزائدة بلا أصلية ثم يقوم دونها كما فعل فى السن الزائدة أو تعتبر بأصلية كما اعتبرت لحية المرأة بلحية الرجل ولحيتها كالأعضاء الزائدة، ولحيته كالأعضاء الأصلية مردود لظهور الفرق وهو أن تقديره بلا أنملة أصلية يقتضى

(فصل) فى الجناية التى لاتقدير لأرشها

(قوله وتأخيره) أى هذا الفصل (قوله إلى هنا أولى) وجه الأولوية أن الحكومة يعتبر فيها نسبتها إلى دية النفس أو أرش الجناية على عضو فيما له مقدر، وذلك فرع معرفة ماله مقدر ومالا مقدر له ومعرفة مايجب فى ذلك (قوله على حكم حاكم) أى وذلك لأنها تفتقر إلى فرض الحر رقيقا بصفاته وتعتبر قيمته ثم ينظر لمقدار النقص ويؤخذ بنسبته إلى الدية وهذا إنما يستقر بعد معرفة المقوّمين (قوله أو محكم بشرطه) أى وهو كونه مجتهدا أو فقد القاضى ولو قاضى ضرورة (قوله ومحل الخلاف فى عضو) هذا معلوم من قوله وقيل إلى عضو، إذ من المعلوم أنه إنما ينسب إلى عضو الجناية إلا إذا كان له مقدر (قوله اعتبرت) أى الحكومة (قوله وجب عشر الدية) هو مع قوله والتقويم فى الحر الخ يفيد أن الحكومة فى الحر لاتكون إلا من الإبل وإن اتفق التقويم بالنقد، ثم رأيت سم على حج صرح بذلك نقلا عن شرح الروض (قوله يكون بالإبل والنقد) أى بكل من الإبل والنقد: أى لكن النقد هو الأصل، وعبارة حج: والتقويم بالنقد ويجوز بالإبل

(فصل) فى الجناية التى لاتقدير لأرشها

(قوله فى الجناية) هو على حذف مضاف: أى فى واجب الجناية الخ (قوله أو جب مالا) انظر مامفهوم هذا القيد ولعله لبيان الواقع (قوله من كل الخ) هو بيان لجرح أو نحوه (قوله أما القن) كأنه محترز قوله فيما مر

أن تقرب الحكومة من أرش الأصلية لضعف اليد حينئذ بفقد أنملة منها ، وأن اعتبارها بأصلية يزيد على ذلك ففى كل منهما إجحاف بالجانى بإيجاب شىء عليه لم تقتضه جنايته ، بخلاف السن ولحية المرأة ، وأيضا فزائد الأنملة لاعمل لها غالبا ولا جمال فيها وإن فرض فقد الأصلية ، بخلاف السن الزائدة فإنه كثيرا ما يكون فيها جمال بل ومنفعة كما يأتى وجذ بعض اللحية فيها جمال فاعتبر فى لحية المرأة ، ولا كذلك زائد الأنملة وقياس الأصبع عليها ممنوع (فإن كانت) الحكومة (لطرف) مثلا وخصه بالذكر لأنه الغالب (له مقدّر) أو تابع لمقدر : أى لأجل الجناية عليه (اشترط أن لاتبلغ) الحكومة (مقدّره) لئلا تكون الجناية عليه مع بقائه مضمونة بما يضمن به العضو نفسه فتنقص حكومة جرح الأنملة عن ديتها وجرح الأصبع بطوله عن ديته وقطع كف بلا أصابع عن دية الخمس لابعضها وجرح ظهر نحو الكف عن حكومتها لأن تابع المقدّر كالمقدّر وجرح البطن عن جائفة وجرح الرأس عن أرش موضحة ، فإن بلغه نقص سمحاق ونقص متلاحمة نقص كل منهما عنه ونقص السمحاق عن المتلاحمة لئلا يستويا مع تفاوتهما (فإن بلغته) أى الحكومة مقدر ذلك العضو أو متبوعه (نقص القاضى شيئا)منه(باجتهاده) أكثر

(قوله بخلاف السن الخ) يتأمل وجه انتفاء ذلك فى مسئلة السن اه سم على حج .أقول : ولعل،وجهه أن صور مسئلة الأنملة بأن تعتبر الزائدة بلا أصلية وليس المعتبر ذلك فى السن الزائدة بل التقويم فيها صورته أن تقوّم الزائدة مع الأصلية ثم بالأصلية بدون الزائدة ولا يلزم على ذلك إجحاف بالجانى ، ثم ماذكره الشارح من الرد ظاهر على ماهو المتبادر مما نقله عن الرافعى من قوله يجوز أن تقوم وله الزائدة بلا أصلية من أن المعنى أنه يفرض الأصلية فقط ، أما لو صوّر بأن تقوم بالأصلية مع الزائدة ثم بالأصلية فقط وتعتبر النسبة بينهما فلا يتأتى الرد بما ذكر بل يكون كالسن الزائدة بلا فرق (قوله وخصه بالذكر) أى خص الطرف بالذكر (قوله لأنه الغالب) يتأمل سم على حج ، ولم يبين وجه التأمل ، ولعل وجهه أن كل ماله مقدّر يكون من الأطراف وهى ماعدا النفس ، ويمكن الجواب أنه أراد بالأطراف مايسمى بذلك عرفا كاليد فيخرج نحو الأنثيين (قوله أو تابع لمقدر) أى كمسئلة الكف الآتية اه سم على حج (قوله وجرح الأصبع بطوله) قيد به لأنه إذا لم يكن كذلك كان فى أنملة واحدة مثلا فحكومته شرطها أن لاتنقص عن دية الأنملة (قوله وجرح الرأس عن أرش موضحة) لأنه لو ساواه ساوى أرش الأقل أرش الأكثر ، ولواعتبر مافوق الموضحة كالمأمومة فقد تتساوى الموضحة أو تزيد فيلزم المحذور اه سم على حج (قوله ونقص السمحاق) أى نقص مايقدره فيما نقص من السمحاق عما يقدره فيما نقص من المتلاحمة لأن واجب

من عين الدية ، وذكره توطئة لوجوب التقويم فيه بالنقد (قوله بخلاف السن ولحية المرأة) يتأمل فإنه قد لاتظهر مخالفة إلا أن يقال : الفرق أن الجانى فى السن واللحية قد باشرهما بالجناية عليهما استقلالا ، بخلاف الأنملة فإنه إنما باشر الجناية على الأصلية والزائدة قد وقعت تبعا ، ولعل هذا هو المراد بقول الشارح بإيجاب شىء عليه لم تقتضه جنايته ، وهذا الجواب لوالد الشارح فى حواشى شرح الروض، وقوله وأيضا الخ هو جواب الشهاب حج ، وقد نازع فيه الشهاب سم كما أنه أشار إلى المنازعة فى الأوّل بما قد يدفعه ماذكرته فيه إن كان هو مراد الشارح كوالده فليراجع (قوله وقياس الأصبع عليها مردود) هذا القياس نقله حج عقب إشكال الرافعى مقرا له ، وعبارته وقيس بالأنملة فيما ذكر نحوها كالأصبع والشارح يمنع هذا القياس (قوله وجرح ظهر نحو الكف) أى أو بطنها (قوله ونقص السمحاق عن المتلاحمة) كان الظاهر : ونقص المتلاحمة عن السمحاق،إذ السمحاق أبلغ من المتلاحمة

أكثر من أقل متموّل فلا يكفى أقل متموّل خلافا للماوردى وابن الرفعة ، إذ أقله غير منظور له لوقوع المسامحة والتغابن به عادة وذلك لئلا يلزم المحذور المار (أو) كانت الجناية بمحل (لاتقدير فيه) ولا تابع لمقدر كما مر (كفخذ) وكتف وظهر وعضد وساعد (ف)الشرط (أن لاتبلغ) الحكومة (دية نفس) فى الأولى أو متبوعه فى الثانية وإن بلغت فى الأولى دية عضو مقدر أو زادت ، فإن بلغت ذلك نقص الحاكم منه كما مر ، وقد علم من ذلك أن قولهم المذكور لدفع توهم أنه يشترط فيها أيضا أن لاتبلغ أرش عضو مقدر قياسا على الجناية عليه مع بقائه وإلا فلا يتصوّر بلوغها دية نفس والمجنى عليه حىّ له منفعة قائمة مقابلة بشىء ما (و) إنما (يقوم) المجنى عليه لمعرفة الحكومة (بعد اندماله) أى اندمال جرحه ، إذ الجناية قبله قد تسرى إلى النفس أو إلى مافيه مقدر فيكون هو واجب الجناية (فإن لم يبق) بعد الاندمال (نقص) فى الجمال ولا فى المنفعة ولا تأثرت به القيمة (اعتبر أقرب نقص) فيه من حالات نقص قيمته (إلى) وقت (الاندمال) لئلا تحبط به الجناية (وقيل يقدره قاض باجتهاده) ويوجب شيئا حذرا من إهدار الجناية (وقيل لاغرم) كما لو تألم بضربة ثم زال الألم ولو لم يظهر نقص إلا حال سيلان الدم اعتبرت القيمة حينئذ ، فإن لم تؤثر الجناية نقصا حينئذ أوجب القاضى فيه شيئا باجتهاده كما هو أوجه الوجهين ورجحه البلقينى ، وإن جزم فى العباب بعدم وجوب شىء سوى التعزير ، ولو لم يكن هناك نقص أصلا كلحية امرأة أزيلت وفسد منبتها وسن زائدة قدرت لحيتها بلحية عبد كبير يتزين بها ، ويقدر فى السن وله سنّ زائدة نابتة فوق الأسنان ولا أصلية خلفها ، ثم يقوم مقلوعها ليظهر التفاوت لأن الزائدة تسدّ الفرجة ويحصل بها نوع جمال ، فدعوى اقتضاء كلامه عدم وجوب شىء ممنوع نظرا للجنس الذى قدمناه فى جواب إشكال الرافعى (والجرح المقدر) أرشه (كموضحة يتبعه الشين) ومرّ بيانه فى التيمم (حواليه) حيث كان بمحل الإيضاح فلا يفرد بحكومة لأنه لو استوعب جميع محله بالإيضاح لم يلزمه سوى أرش موضحة ، فإن تعدى الشين للقفا أفرد

السمحاق أكثر من واجب المتلاحمة (قوله أكثر من أقل متموّل) أى مما له وقع كربع بعير مثلا (قوله المحذور المار) أى فى قوله لئلا تكون الجناية عليه مع بقائه مضمونة الخ (قوله فلا تابع لمقدر) أى ولا هو تابع الخ (قوله وكتف وظهر) قد يقال الظهر يتصوّر فيه الجائفة كالبطن اه سم على حج (قوله دية نفس فى الأولى) يتأمل ، فإن الفرض أن الجناية على مالامقدّر له ولا هو تابع لمقدر ومع ذلك فكيف يمكن بلوغه أرش عضوله مقدر ، وفى قوله قد علم من ذلك الخ إشارة إلى هذا الاعتراض وإلى جوابه ، والأولى هى قوله أو لاتقدير فيه والثانية هى قوله ولا تابع لمقدر (قوله والمجنى عليه) أى والحال (قوله لئلا تحبط به) أى بسبب عدم النقص (قوله ويقدر فى السن) أى تقويمه فى السن الخ ، ولو عبر بيقوم كان أوضح كما عبر به حج (قوله وجوب شىء) أى فى اللحية للمرأة والسنّ (قوله نظرا للجنس الذى قدمناه) أى بقوله وجنس اللحية فيها جمال الخ (قوله فى جواب إشكال) يتأمل

(قوله فى الأولى أو متبوعه فى الثانية) انظر أى أولى أو ثانية مع أن الذى انتفى عنه التقدير والتبعية للمقدر شىء واحد (قوله وقد علم من ذلك) يعنى من قوله وإن بلغت الخ وقوله أن قولهم المذكور يعنى قول المتن وأن لاتبلغ دية نفس (قوله وإلا فلا يتصوّر الخ) أى لأن حقيقة الحكومة جزء من الدية منسوب إليها كما مرّ ، ولا يتصوّر أن يكون الجزء أعظم من الكل (قوله فدعوى اقتضاء كلامه الخ) اعلم أنه لم يقدم شيئا يتعلق بالجواب حتى يسوغ له هذا التفريع ، وإنما غاية ماقدمه كيفية التقدير ، وهذا لاينكره المدعى المذكور بل هو محل إشكاله

فى أوجه الوجهين كما صححه البارزى والبلقينى وغيرهما لانتفاء علة الاستتباع ، وكذا لو أوضح جبينه فأزال حاجبه فعليه الأكثر من أرش موضحة وحكومة الشين وإزالة الحاجب ، وكالموضحة المتلاحمة نظر إلى أن أرشها مقدر بالنسبة للموضحة كذا قيل ، ولعله مبنى على أنه يجب فيها بقسط هذه النسبة ، أما على الأصح المارّ أن الواجب فيها الأكثر فيظهر أن يقال : إن كان الأكثر النسبة فهى كالموضحة أو الحكومة فلا ، وعلى هذا التفصيل يحمل قوله (وما لا يتقدر) أرشه (يفرد) الشين حوله (بحكومة فى الأصح) لضعف الحكومة عن الاستتباع بخلاف الدّية ، والثانى المذكور فى الوجيز أنه يتبع الجرح ، وقضيته إفراد الشين بحكومة غير حكومة الجرح ، بلى من ضروریاته ، إذ لا يتأتى بغير مايذكره أنه يقدّر سليما بالكلية ثم جريحا بلا شين ، ويجب مابينهما من التفاوت وهذه حكومة الجرح ثم يقدر جريحا بلا شين ثم جريحا بشين ويجب مابينهما من التفاوت وهذه حكومة الشين . وفائدة إيجاب حكومتين لذلك أنه لو عفا عن إحداهما لم تسقط الأخرى وأنه يجوز بلوغ مجموعها دية ، إذ الواجب نقصه عنها كل منهما على انفراده لامجموعهما فلا إشكال فى ذلك حكما ولا تصويرا (و) يجب (فى نفس الرقيق) المعصوم لو أتلف وإن كان مكاتبا أو أم ولد وجعله أثر بحث الحكومة لاشتراكهما فى التقدير ، ولذا قال الأئمة : القنّ أصل الحرّ فى الحكومة والحر أصل القن فيما يتقدر منه (قيمته) بالغة مابلغت كبقية الأموال المتلفة (وفى غيرها) أى النفس من الأطراف واللطائف (مانقص من قيمته) سليما (إن لم يتقدر) ذلك الغير (فى الحر) وما نقله البلقينى عن المتولى من أنه لو كان أكثر من متبوعه أو مثله لم يجب كله بل يوجب الحاكم شيئا باجتهاده لئلا يلزم المحذور المار ، وقال : إنه تفصيل لابدّ منه وأن إطلاق من أطلق محمول عليه غير متجه إذ النظر فى القنّ أصالة إلى نقص القيمة حتى فى المقدر على قول فلم ينظروا فى غيره لتبعيته ولم يلزم عليه الفساد الذى فى الحرّ (وإلا) بأن تقدّر فى الحر كموضحة وقطع طرف (فنسبته) أى مثلها من الدية (من قيمته) ففى يده نصفها وموضحته نصف عشرها (وفى قول لايجب) هنا (إلا مانقص) أيضا لأنه مال فأشبه البهيمة (ولو قطع ذكره

فى هذا الجواب اه سم على حج (قوله فهى كالموضحة) أى فيتبعها الشين حواليها ، وقوله أو الحكومة فلا : أى فلا يتبعها الشين حواليها (قوله القن أصل الحرّ فى الحكومة) أى فيما لا مقدر له (قوله وفى غيرها أى النفس الخ) أى كأن جرحه فى أصبعه طولا فنقص قيمته عشرها أو أكثر فقد ساوى بدل جرح الأصبع أو زاد عليه ، وهذا فساد ينبغى النظر إليه والاحتراز عنه فما وجه قوله فلم ينظروا الخ ، وقوله : ولم يلزم الخ اه سم على حج (قوله الناشئة عنهم نفسا [1]) أى جناية نفس (قوله ولو عاد الأوّل) متصل بقوله وجبت الدية الخ (قوله فللسيد الأقلّ) وذلك لأنه جرح جراحتين : إحداهما فى الرق ، والأخرى فى الحرية ، والدية توزع على عدد الرءوس ، فيجب عليه ثلث الدية نصفه فى مقابلة جراحة الرق والنصف الآخر فى مقابلة جراحة الحرية ، والسيد إنما يجب له بدل ماوقع فى الرق وهو نصف الثلث .

كما يعلم من التحفة ، والجواب إنما هو المذكور بعد فى قوله نظرا للجنس الخ (قوله وكذا لو أوضح جبينه الخ) هذا مستثنى مما فى المتن وليس من جملة صوره وإن أوهمه سياق الشارح (قوله وقضيته) يعنى مافى المتن (قوله نقصه) هو فاعل الواجب وخبره قوله كل منهما (قوله ولم يلزم الخ) أشار الشهاب سم إلى التوقف فيه

---

(١) (قول المحشى : قوله الناشئة ، إلى آخر الباب القول الثلاثة) ليست فى النسخ التى بأيدينا اه .

وأنثياه فى الأظهر) تجب (قيمتان) كما يجب فيهما من الحرّ ديتان ، نعم لو جنى عليه اثنان فقطع كل منهما يدا مثلا وجناية الثانى قبل اندمال الأولى ، ولم يمت منهما لزمه نصف ما وجب على الأوّل ، فلو كانت قيمته ألفا فصارت بالأولى ثمانمائة لزم الثانى مائتان وخمسون لا أربعمائة لأن الجناية الأولى لم تستقرّ وقد أوجبنا نصف القيمة فكأنّ الأوّل انتقص نصفها (والثانى) يجب (مانقص) من قيمته لما مر (فإن لم ينقص) على الضعيف (فلا شىء) وخرج بالرقيق المبعض ، ففى طرف من نصفه حرّ نصف مافى طرف الحرّ ونصف مافى طرف القنّ ففى يده ربع الدية وربع القيمة وفى أصبعه نصف عشر الدية ونصف عشر القيمة ، وعلى هذا القياس فيما زاد من الجراحة أو نقص ذكره الماوردى . وسكت عن حكم غير المقدر ، ويتجه أن يقدر كله حرا ثم قنا وينظر واجب ذلك الجرح ثم يقدر نصفه الحر قنا وينظر مانقصه اجرح من قيمته ثم يوزع كل منهما على مافيه من الرق والحرية ، فلو وجب بالتقدير الأوّل عشر الدية وبالثانى ربع القيمة وجب فيمن نصفه حرّ نصف عشر الدية ونصف ربع القيمة .

باب موجبات الدية

غير مامرّ ، وقول الشارح فى البابين فيه تغليب بأن كيفية القصاص على الكتاب الذى بعده فأطلق عليهما بابين ، وهو صحيح (والعاقلة) عطف على موجبات (والكفارة) للقتل وجناية القن والغرة ، وتقدم أن الزيادة على ما فى الترجمة غير معيب ، إذا (صاح) بنفسه أو بآلة معه (على صبى لا يميز) وإن تعدى بدخوله ذلك المحل أو معتوه

باب موجبات الدية

(قوله غير مامر) أى مما يوجب الدية ابتداء كقتل الوالد ولده ، وكصور الخطأ وشبه العمد اه زيادى (قوله وهو صحيح) أى لأن التغليب كثير الوقوع فى القرآن وغيره ، لكن فيه أنه كما قاله السيوطى مقصور على السماع ، فالأولى أن يوجه بأن إطلاق الباب بدل الكتاب حقيقة عرفية فيجوز أنه سماه بابا بناء على هذا الاستعمال (قوله والكفارة) يصح عطفه على كل انتهى حج ، وكتب عليه سم : لعل المراد من موجبات الدية ، فإن أراد ومن العاقلة فالمراد صحته فى نفسه من جهة المعنى وإن لم يوافق الصحيح فى القرينة ، وذلك لأن الصحيح أن المعاطيف إذا تكررت تكون كلها على الأوّل مالم تكن بحرف مرتب على مافى المغنى (قوله وتقدم أن الزيادة الخ) دفع به ما أورد على المقدّر من أنه لم يذكر فى الترجمة جناية الرقيق والغرة مع أنه ذكرهما فى الباب (قوله إذا صاح بنفسه الخ)

[تنبيه] فى فتاوى البغوى : لو صاح بدابة الغير أو هيجها بوثبة ونحوها فسقطت فى ماء أو وهدة فهلكت وجب الضمان كالصبى ، كذا بخط شيخنا بهامش المحلى ، ونقله شيخنا حج فى شرحه عن نقلهما له عن فتاوى البغوى ، وقيد الضمان بقوله أى إن ارتعدت قبل سقوطها نظير مامر اه سم على منهج (قوله أوبآلة) ومنها نائبه الذى يعتقد وجوب طاعته مثلا (قوله وإن تعدى) أى الصبى (قوله أو معتوه) نوع من الجنون ، وقوله أومبرسم

(قوله نعم لو جنى عليه اثنان الخ) هذا مستثنى من أصل المسئلة لا من خصوص قطع الذكر والأنثيين فكان الأولى تقديمه عليه (قوله ربع القيمة) يعنى ربع قيمة الجميع بدليل مابعده .

أو مجنون أو مبرسم أو نائم أو موسوس أو مصعوق أو مذعور أو امرأة ضعيفة ولم يحتج لذكرهم لكونهم فى معنى غير المميز ، بل المميز الذى لم يصر مراهقا متيقظا مثلهم كما أفهمه قوله الآتى ومراهق متيقظ كبالغ ، وسواء أكان واقفا أم جالسا أم مضطجعا أم مستلقيا (على طرف سطح) أو شفير بئر أو نهر أو جبل صيحة منكرة (فوقع) عقبها (بذلك) الصياح ، وحذف من أصله الارتعاد اكتفاء بقوله بعد ولو صاح على صيد فاضطرب صبىّ لأنه شرط لابد منه لكونه دالا على الإحالة على السبب ،إذ لولا ذلك لاحتمل كونه موافقة قدر (فمات) منها وحذفها لدلالة فاء السببية عليها ، لكن الفورية التى أشعرت بها غير شرط حيث بقى أثرها إلى الموت (فدية مغلظة على العاقلة) لأنه شبه عمد لاقود لانتفاء غلبة إفضاء ذلك إلى الموت ، لكنه لما كثر إفضاؤه إليه أحلنا الهلاك عليه وجعلناه شبه عمد ، ولو ادعى الولىّ الارتعاد والصائح عدمه صدق الصائح بيمينه لأن الأصل عدم الارتعاد ، ولو لم يمت لكن ذهب عقله أو بصره أو مشيه مثلا ضمنته العاقلة كذلك أيضا بأرشه المتقدم ، وخرج بقوله على صبىّ صياحه على غيره الآتى وبطرف سطح نحو وسطه مالم يكن الطرف أخفض منه بحيث يتدحرج الواقع به إليه فيما يظهر (وفى قول قصاص) فإن عفى عنه فدية على الجانى مغلظة لغلبة تأثيره ، وردّ بمنع ذلك الواقع به إليه فيما يظهر (ولو كان) غير المميز ونحوه (بأرض) فصاح عليه فمات (أو صاح على بالغ بطرف سطح) أو نحوه فسقط ومات (فلا دية فى الأصح) لندرة الموت بذلك حينئذ ، والثانى فى كل منهما الدية لأن الصياح حصل به فى الصبى

نوع من الجنون أيضا (قوله أو موسوس) أصله وسوست إليه نفسه فهو موسوس إليه لكنه حذف الجار فاتصل الضمير (قوله أو امرأة ضعيفة) أى ضعيفة العقل (قوله اكتفاء بقوله) إنما لم يجعل الشارح نكتة حذف قيد الارتعاد ما أشار إليه المحلى من أن قوله بذلك يدل عليه إذ المعنى بسبب الصياح وإنما يعلم كونه سببه إذا وجد ما يدل على السببية كالارتعاد ، لأن دلالة ماذكره المحلى على الارتعاد بطريق الإشارة ودلالة ماذكره الشارح من قوله اكتفاء الخ بطريق التصريح فقد حذف من الأوّل للذكر فى الثانى فيقدر فى الأوّل نظيره (قوله إذ لولا ذلك لاحتمل كونه موافقة قدر) أى وعليه لو اختلفا فى الارتعاد وعدمه صدّق الجانى لأن الأصل عدم الارتعاد وبراءة الذمة كما سيأتى (قوله فمات منها) أى أو زال عقله سم على منهج وسيأتى (قوله وحذفها) أى حذف منها (قوله لدلالة فاء السببية) فيه أنه لادليل هنا على أن هذه الفاء للسببية حتى يدل عليها إلا أن يقال : تتبادر السببية فى أمثال هذا المقام لاسيما مع قوله فوقع بذلك ، أو يقال وقوعه جواب الشرط المحتاج إلى تقديره دليل كونه للسببية اهـ سم على حج (قوله حيث بقى أثرها) قال م ر : الموت ليس شرطا ، فلو وقع فتلف عضوه أو منفعته ضمن اهـ سم على منهج (قوله فدية مغلظة) أى من جهة التثليث (قوله صدق الصائح بيمينه) أى فلا شىء عليه (قوله ضمنته العاقلة) ذكر هذه فيما لو صاح عليه بطرف سطح يقتضى أنه لو صاح عليه بالأرض أو على بالغ متيقظ فزال عقله لم يضمن . وقد يقال : الصياح وإن لم يؤثر الموت لكنه قد يؤثر زوال العقل فإنه كثيرا مايحصل منه الإزعاج المفضى إلى زوال العقل (قوله وردّ بمنع ذلك) أى والمانع لايطالب بدليل لأن مقصود المانع مطالبة المستدل بصحة دليله ، فلا يقال لم لم يذكر سند المنع (قوله أو صاح على بالغ الخ) أى متيقظ (قوله فلا دية فى الأصح) أى ثم إن فعل ذلك بقصد أذية غيره عزّر وإلا فلا (قوله فى كل منهما الدية) يؤخذ من الاقتصار

(قوله وسواء أكان واقفا الخ) لايخفى ما فى هذا التعبير هنا ، وعبارة التحفة : وهو واقف أو جالس الخ (قوله وحذف من أصله) قرر سم أنه لم يحذف من أصله شيئا ،إذ لايفهم من قوله فوقع بذلك إلامعنى تسبب الصياح ، بل ادعى أن عبارة المصنف أصرح (قوله اكتفاء الخ) فيه توقف وأشار إليه سم (قوله منه)

الموت وفى البالغ عدم التماسك المفضى إليه ، ودفع بأن موت الصبى بمجرد الصياح فى غاية البعد وعدم تماسك البالغ به خلاف الغالب من حاله فيكون موتهما موافقة قدر (وشهر سلاح) على بصير رآه (كصياح) فى تفصيله المذكور (ومراهق متيقظ كبالغ) فيما ذكر فيه ، وعلم من قوله متيقظ أن المدار على قوّة التمييز لا المراهقة كما يستفاد ذلك من كلام الشارح ردا على من زعم تدافع مفهوم عبارة المصنف رحمه الله تعالى فى المميز (ولو صاح) محرم أو حلال فى الحرم أو غيره (على صيد فاضطرب صبى) غير قوى التمييز أو نحوه ممن مرّ وهو على طرف سطح لا أرض (وسقط) ومات منه (فدية مخففة على العاقلة) لأن فعله حينئذ خطأ (ولو طلب سلطان) أو نحوه ممن تخشى سطوته ولو قاضيا بنفسه أو برسوله أو كاذب عليه كذلك (من ذكرت) عنده (بسوء) جرى على الغالب فطلبها بدين وهى كما قاله البلقينى مخدّرة مطلقا أو برزة وهو ممن تخشى سطوته ، فإن لم تخش منه فلا أو لإحضار نحو ولدها أو طلب من هو عندها ، ولعل تقييده بذكر السوء للتنبيه على التضمين جورا بالأولى (فأجهضت) أى ألقت جنينا فزعا منه ولا يعترض باختصاص الإجهاض بالإبل لغة لأن عرف الفقهاء بخلافه فلم ينظر لذلك (ضمن) بضم أوّله (الجنين) بالغرّة أى ضمنتها عاقلته ، وخرج بأجهضت مالو ماتت فزعا فلا ضمان ولا ولدها الشارب لبنها بعد الفزع لعدم إفضائه لذلك عادة ، نعم إن ماتت بالإجهاض فعلى عاقلته ديتها

على الدية أنه لاقصاص قطعا اه عميرة (قوله فيكون موتهما موافقة قدر) يؤخذ منه أنه لاكفارة على الصائح (قوله وشهر سلاح على بصير) قد يقال : أو على أعمى إذا مسه على وجه يؤثر ويرعب اه سم على حج (قوله فيما ذكر) أى من أنه لاشىء فيه (قوله ولو طلب سلطان أو نحوه) من النحو مشايخ البلدان والعربان والمشدّ (قوله أو برسوله) اعتمد م ر فيما لو طلبها الرسل كذبا أن الضمان على الرسل ، وقال : أو طلبها رسل السلطان بأمره مع علمهم بظلمه ضمنوا إلا أن يكرههم كما فى الجلاد كما هو ظاهر اه سم على منهج . ولو زاد الرسول فى طلبه على ماقاله السلطان كذبا مهددا وحصل الإجهاض بزيادته فقط تعلق الضمان به كما لو لم يطلبها السلطان أصلا ، فلوجهل الحال بأن لم يعلم تأثير الزيادة فى الإجهاض أو كلام السلطان ففيه نظر ، والأقرب أن الضمان على عاقلة الرسول لتعديه بالمخالفة ، ولو جهل هل زاد أولا فالظاهر أن الضمان على عاقلة الإمام دون الرسول لأن الأصل عدم الزيادة (قوله أو كاذب عليه) الضمان فى هذه على عاقلته اه سم على منهج (قوله مطلقا) تخشى سطوته أم لا ، فلا يرد عليه أن مثله مالو لم تذكر به كأن طلبت بدين وهى قوله الخ اه حج (قوله بالأولى) وقد تمنع الأولوية بأن ذكرها بسوء مظنة لعقوبتها فيؤثر ذلك فيها ، بخلاف من لم تذكر بسوء ، فإن طلبها مع عدم ذكرها بسوء يجوز أن يكون لا لغرض العقوبة بل ليسألها عن حال من شهد عنده لمشاهدة أو نحو ذلك (قوله أى ضمنتها عاقلته) أى السلطان أو الكاذب (قوله فلا ضمان) أى لها (قوله ولا ولدها) أى ولايضمن ولدها الخ (قوله لذلك عادة) أى فلا نظر إليها بخصوصها إن اطردت عادتها بذلك (قوله بالإجهاض) أى بسببه

أى الوقوع ، وفى نسخ تأنيث الضمائر فى هذا وما بعده (قوله وعلم من قوله متيقظ) فى هذا العلم منع ظاهر ، وإنما الذى يعلم منه أنه لابد من التيقظ زيادة على التكليف إذ هو قيد فيه كما لايخفى (قوله لكن ذهب عقله الخ) الظاهر أن هذا غير مقيد بالصبى ولا بطرف السطح فليراجع (قوله بحيث يتدحرج الواقع) أى وتدحرج بالفعل كما هو ظاهر (قوله كما يستفاد ذلك من كلام الشارح) فيه منع أيضا ، وإنما الذى قاله الشارح إنما هو أن المراد بغير المميز فيما مر ماقابل المميز المتيقظ كما يعلم بمراجعته (قوله فطلبها بدين) ليس فى كلامه خبر لهذا فيما رأيت من النسخ

كالغرّة ، ولو تلفت فأجهضت ضمنت عاقلة القاذف ، بخلاف مالو ماتت فلا ، كما لو أفسد ثيابها حدث خرج منها فزعا ، ولو أتاها برسول الحاكم لتدلهما على أخيها مثلا فأخذها فأجهضت اتجه عدم الضمان حيث لم يوجد من واحد منهما نحو إفزاع ، نعم يظهر حمله على من لم تتأثر بمجرّد رؤية الرسول . أما من هى كذلك لا سيما والفرض أنه أخذها فتضمن الغرة عاقلتهما ، وينبغي للحاكم إذا أراد طلب امرأة أن يسأل عن حملها ثم يتلطف فى طلبها (ولو وضع) جان (صبيا) حرّا (فى مسبعة) بفتح فسكون : أى محل السباع ولو زبية سبع غاب عنها (فأكله سبع فلا ضمان) عليه ، إذ الوضع ليس بإهلاك ولم يلجئ السبع إليه ، ومن ثم لو ألقى أحدهما على الآخر وهو فى زبيته مثلا ضمنه لأنه يثب فى المضيق وينفر بطبعه من الآدمى فى المتسع وأفهم كلامه بالأولى أنه لاضمان فى البائع وإنما خص الصبي بالذكر للخلاف فيه (وقيل إن لم يمكنه انتقال) عن المهلك فى محله (ضمن) لأنه إهلاك له عرفا ، فإن أمكنه فتركه أو وضعه بغير مسبعة فاتفق أن سبعا أكله أوكان بالغا هدر قطعا كما لو قصده فترك عصب جرحه حتى مات . أما القنّ فيضمنه باليد مطلقا . وقول بعضهم إن استمرت إلى الافتراس تصوير لاقيد ، نعم لو كتفه وقيده ووضعه فى المسبعة ضمنه كما قاله الماوردى لأنه أحدث فيه فعلا ، ولا ينافيه قول المصنف رحمه الله تعالى . وقيل إن لم يمكنه انتقال ضمن إذ هو مفروض فيمن عجز لضعفه لصغر أو نحوه بلا ربط أو نحوه ولا قول الشيخ فى شرح منهجه.ولومكتوفا : أى لتمكنه معه من الهرب وكلامنا فى مكتوف مقيد (ولو تبع بسيف) ونحوه مميزا (هاربا منه فرمى نفسه بماء أو نار أو من سطح) أوعليه فانكسر بثقله ومات (فلا ضمان) عليه فيه لمباشرته إهلاك نفسه عمدا ، وقول بعضهم هنا فأشبه مالو أكره إنسانا على أن يقتل نفسه فقتلها لا ضمان على المكره تبع فيه الرافعى هنا ، والمعتمد كما ذكره ابن المقرى تبعا لأصله فى أوائل كتاب الجنايات أنه عليه نصف الدية (فلو وقع) بشيء مما ذكر (جاهلا) به (لعمى أو ظلمة) مثلا أو تغطية بئر أو ألجأه إلى السبع بمضيق (ضمنه) تابعه لأنه لم يقصد

(قوله ضمنت عاقلة القاذف) أى ضمان شبه عمد(قوله ولا أتاها برسول الحاكم الخ) أى بلا إرسال من الحاكم لقوله الآتى فتضمن الغرة عاقلتهما . أما إذا كان بإرساله فهو ماتقدم فى قوله بنفسه أو برسوله(قوله على من لم تتأثر الخ) يؤخذ من هذا حكم حادثة وقع السؤال عنها ، وهى شخص تصوّر بصورة سبع ودخل فى غفلة على نسوة بهيئة مفزعة عادة فأجهضت امرأة منهن ، وهو أن عاقلته تضمن الغرّة بل وتضمن دية المرأة إن ماتت بالإجهاض بخلاف ما إذا ماتت بدونه (قوله وينبغي للحاكم) أى يجب (قوله ولو وضع جان صبيا) هل هو شامل للمراهق اه وفى شرح الروض ولو مراهقا اه سم على منهج (قوله ضمنه) أى بالقود (قوله أما القنّ) محترز قوله حرّا (قوله نعم لو كتفه) أى الحرّ . قال فى المختار : بابه ضرب (قوله ضمنه) أى ضمان شبه عمد اه زيادى (قوله مميزا) التقييد به واضح من حيث الحكم ، أما من حيث الخلاف ، فإن قلنا عمد الصبي عمد فلا ضمان أوخطأ ضمنه التابع كما أشار إلى ذلك المحلى بقوله وفى الصورة الأولى لو كان الرامى نفسه صبيا وقلنا عمده خطأ ضمنه التابع له هذا ولم يذكر الشارح محترز قوله مميزا ولعله ضمان التابع مطلقا لأن فعل غير المميز كلافعل فينسب وقوعه للتابع (قوله أنه عليه)

(قوله فى محله) انظر أىّ حاجة إليه مع قوله عن المهلك (قوله ولا ينافيه قول المصنف : وقيل إن لم يمكنه الخ) صوابه : ولا ينافيه قول المصنف ولو وضع صبيا فى مسبعة فأكله سبع فلا ضمان ، وقوله إذ هو مفروض الخ : يعنى إذ بعض ما صدقاته الذى هو محل الخلاف بينه وبين الضعيف (قوله لاضمان على المكره) كان ينبغى أن يثبت قبله لفظ حيث أو نحوه فتأمل (قوله أو ألجأه إلى السبع) أى وهو عالم به كما يقتضيه الصنيع ، والفرق بينه

إهلاك نفسه وقد ألجأه التابع إلى الهرب المفضى للهلاك فتلزم عاقلته دية شبه العمد (وكذا لو انخسف به سقف) لم يرم نفسه عليه (فى هربه) لضعف السقف وقد جهله فهلك ضمنه تابعه (فى الأصح) لما مر ، والثانى لا لعدم شعوره بالمهلك (ولو سلم صبي) ولو مراهقا من وليه أو أجنبي وما بحثه الزركشى من كونه مشاركا للسباح غير صحيح إذ هو مباشر ومسلمه متسبب (إلى سباح ليعلمه) السباحة أى العوم فتسلمه بنفسه لا بنائبه أو أخذه من غير أن يسلمه له أحد كما لا يخفى فعلمه أو علمه الولى بنفسه (فغرق وجبت ديته) دية شبه عمد على عاقلته لتقصيره بإهماله حتى غرق مع كون الماء من شأنه الإهلاك ، وبه فارق الوضع فى مسبعة لأنها ليس من شأنها الإهلاك ، والأقرب أن الولى إذا سلمه ولو لغير مصلحة لا تكون عاقلته طريقا فى الضمان نظير مامر فى الأجنبي ، ولو أمره السباح بدخول الماء فدخل مختارا فغرق ضمنه أيضا كما قاله العراقيون لالتزامه الحفظ ، فإن رفع يده مختارا من تحته وإن كان بالغا وهو لا يحسن السباحة فغرق ضمنه بالقود كما قاله البلقيني لأنه الذى أغرقه ، وخرج بالصبي البالغ فلا يضمنه مطلقا إلا فى رفع يده من تحته كما قررناه لأن عليه أن يحتاط لنفسه (ويضمن بحفر بئر عدوان) كأن حفر فى ملك غيره بلا إذن أو بشارع ضيق وإن أذنه الإمام وكان لمصلحة المسلمين إذ لا أثر لإذنه فيما يضر وإن نظر فيه الزركشى ، أو واسع لمصلحة نفسه ولم يأذنه الإمام ما تلف به من مال عليه وحر على عاقلته كما فى سائر المسائل الآتية ليلا كان أو نهارا لتعديه ورضاه باستبقائها أو منعه من طمها أو ملكه لتلك البقعة المحفور فيها كالإذن فيه فيمنع الضمان ولا يفيده تصديق المالك فى الإذن بعد التردى بل لابد من بينة ، فلو تعدى

أى المكره نصف الدية أى دية عمد (قوله وقد جهله) أى ضعف السقف (قوله من كونه) أى الأجنبي (قوله على عاقلته) أى عاقلة من ذكر من السباح أو الولى فيما لو علمه بنفسه (قوله نظير مامر) أى من قوله إذ هو مباشر الخ (قوله ضمنه) أى بدية شبه العمد (قوله لالتزامه الحفظ) أى بتسلمه إياه (قوله مختارا الخ) أى فإن اختلف السباح والوارث فى ذلك فالمصدق السباح لأن الأصل عدم الضمان (قوله لأن عليه) أى البالغ (قوله أو بشارع ضيق) ماذكره من التفصيل فى الشارع مأخوذ من قول المصنف الآتى أو بطريق ضيق يضر المارة الخ ، وكأن وجه ذكره هنا التنبيه على أنه من العدوان فى الجملة (قوله إذ لا أثر لإذنه) أى الإمام (قوله لمصلحة نفسه) أى ولو اتفق أن غيره انتفع بها (قوله وما تلف به) معمول لقول المتن ويضمن بحفر بئر الخ (قوله ورضاه) أى المالك (قوله ولا يفيده) أى الحافر (قوله بعد التردى) أى أما قبل التردى فيسقط الضمان لأنه إن كان أذن له قبل فظاهر ، وإن لم يكن أذن عد هذا إذنا ، فإذا وقع التردى بعده كان بعد سقوط الضمان عن الحافر لتقدير أنه حفر بلا إذن ماتقرر من أنه لا يفيده تصديق المالك فى الإذن بعد التردى لعل وجهه أن الحفر فى ملك الغير الأصل فيه التعدى وهو يقتضى ضمان الحافر ، فقول المالك كنت أذنت يسقطه وإسقاط الحق بإخبار واحد غير

وبين مامر ظاهر (قوله من كونه) أى الأجنبي بقرينة ما يأتى بعد (قوله لا بنائبه) أى بخلاف ما إذا تسلمه بنائبه : أى وعلمه النائب كما لا يخفى (قوله على عاقلته) أى عاقلة المعلم من الولى أو غيره (قوله لالتزامه الحفظ) قال الشهاب سم : هذا لا يظهر فى تسليم الأجنبي ولا من غير تسليم أحد اهـ . وقد يقال : إنه بتسلمه له من الأجنبي أو بنفسه ملتزم للحفظ شرعا وإن لم يكن هناك تسليم معتبر (قوله ورضاه) يعنى المالك ، وكذا الضمير فى قوله أو منعه ، وأما ضمير قوله وملكه فهو للحافر ، وسيأتى فى كلامه تشبيه الإمام بالنسبة للطريق بالمالك

بدخوله ملك غيره فوقع فى بئر حفرت عدوانا فلا ضمان على الحافر فى أوجه الوجهين كما قاله البلقينى وغيره لتعدى الواقع فيها بالدخول ، فإن أذن له المالك فى الدخول وعرّفه بالبئر فلا ضمان ، وإلا ضمن الحافر فى أوجه الوجهين خلافا للبلقينى . نعم لو تعمد الوقوع فيها هدر وعليه يحمل قول الأنوار : لو كان ليلا أو أعمى وجب على عاقلة الحافر وإن كان نهارا أو بصيرا فلا ضمان ، ويضمن القن ذلك فى رقبته ، فإن عتق فمن حين عتقه على عاقلته ، ولو عرض للواقع بها مزهق ولم يؤثر فيه الوقوع شيئا فلا ضمان على الحافر لانقطاع سببه (لا) محفورة (فى ملكه) وما استحق منفعته بوقف أو وصية وإن لم تكن مؤبدة فيما يظهر كما هو مقتضى كلامهم لصدق استحقاقه للمنفعة وإن تعدى بالحفر لاستعماله ملك غيره فيما لم يؤذن له فيه لأن الانتفاع لايشمل الحفر وكذا يقال فى الإجارة (وموات) لتملك وارتفاق ، بل أو عبثا فيما يظهر لانتفاء تعديه لأنه جائز كالحفر فى ملكه ، وعليه حملوا حديث مسلم « البئر جبار » ولو تعدى بحفره فى ملكه لكونه وضعه بقرب جدار جاره ضمن ماوقع بمحل التعدّى كما قاله البلقينى ، ولو حفر بملكه المرهون المقبوض أو المستأجر فغير متعدّ كما أطلقه أيضا إذ التعدّى هنا ليس لذات الحفر بل لتنقيص المرهون ، نعم لو حفر بالجرم بئرا فى ملكه أو فى موات ضمن ماوقع بها من الصيد ، ولو حفر بئرا قريبة العمق متعدّيا فعمقها غيره تعلق الضمان بهمـــا بالسوية كالجراحات (ولو حفر بدهليزه) بكسر الدال (بئرا)

صحيح ، ولا نظر إلى أن الأصل عدم الضمان وبراءة الذمة (قوله بدخوله ملك غيره) إشارة إلى تقييد ضمان الحافر عدوانا بما إذا لم يتعدّ الواقع بدخوله (قوله وعليه يحمل قول الأنوار) أى حث قال يضمن المالك (قوله فلا ضمان) أى حيث تعمد الوقوع (قوله فمن حين عتقه) أى ضمان الوقوع بعد العتق على عاقلته سم على حج وكتب فمن حين عتقه الخ هذا قد يشكل بما يأتى له فى الميزاب من أنه لو كانت عاقلته يوم التلف غيرها يوم الوضع أو البناء اختص الضمان به وذلك لأن تجدد لزوم الضمان لعاقلة القنّ كحدوث العاقلة وقت التلف ورقبة القنّ كالعاقلة الموجودة وقت البناء أو الوضع ، ثم رأيت فى فصل العاقلة من كلام الشارح مايصرح بأن الضمان لما تلف بعد عتقه فى ماله لا على عاقلته فليتأمل الجمع بين كلاميه (قوله ولو عرض للواقع بها مزهق) كحية نهشته أو حجر وقع عليه مثلا أو ضاق نفسه من أمر عرض له فيها ولو بواسطة ضيقها (قوله لامحفورة) أى لابئر محفورة الخ (قوله وما استحق منفعته) مفهومه أن المستعير يضمن ماتلف بالحفر فيما استعاره (قوله وإن لم تكن) أى الوصية (قوله كما هو مقتضى كلامهم) علة لعدم الضمان (قوله لاستعماله) علة للتعدى (قوله لأن الانتفاع) علة لقوله لاستعماله (قوله لايشمل الحفر) أى وإن توقف تمام الانتفاع عليه (قوله وكذا يقال فى الإجارة) أى من أنه لو حفر بئرا فيما استأجره لايضمن ماتلف بها وإن تعدى بالحفر (قوله البئر جبار) وفى نسخة « جرحها جبار » والجبار بالضم والتخفيف : الهدر الذى لا طلب فيه ولا قود ولا دية ، وأصله أن العرب تسمى السيل جبارا لهذا المعنى ، وفى الحديث « البئر جبار والمعدن جبار » يعنى أن نزول إنسان فى بئر أو معدن يحفره بكراء فهلك فيه فيهدر اه ترتيب المطالع للفيومى . ولعل الحديث ورد على سبب يفهم هذا المعنى وإلا فلا دلالة للحديث عليه ، نعم رواية « البئر جرحها جبار » قد يفهمه كأن يقال جرحها أى مايتولد من الضرر الحاصل بها (قوله بمحل التعدى) وهو ماحفره زيادة على قول المعتاد (قوله نعم لو حفر) استدراك على عموم قوله لا فى ملكه ، فإن نفى الضمان فيه شـــامل للآدمى وغيره (قوله فعمقها) أى تعميقا له دخل فى الإهلاك وإن قلّ بالنسبة للتعميق الأوّل

(قوله وإلا) أى وإن لم يعرفه (قوله إذ التعدّى هنا الخ) عبارة التحفة عقب كلام البلقينى فى مسئلة المرهون

أو كان به بئر لم يتعدّ حافرها (ودعا رجلا) أو صبيا مميزا أو امرأة إلى داره فدخل باختياره وكان الغالب أنه يمر عليها (فسقط) فيها جاهلا بها لنحو ظلمة أو تغطية لها فهلك (فالأظهر ضمانه) إياه بدية شبه العمد لكونه غره ولم يقصد هو إهلاك نفسه فلم يكن فعله قاطعا، وقول البلقيني إنه يضمن غير المميز بالقود كالمكره محمول على ما إذا كان الوقوع بها يهلك غالبا وعلم بنحو الظلمة وأن المارّ حينئذ يقع فيها غالبا، فإن لم يدعه هدر مطلقا، وكذا إن دعاه وأعلمه بها وإن كانت مغطاة، وخرج بالبئر نحو كلب عقور بدهليزه فلا يضمن من دعاه فأتلفه لأن افتراسه عن اختيار ولإمكان اجتنابه بظهوره، والثاني لاضمان فيه لأن المدعو غير ملجأ (أو) حفر بئرا (بملك غيره أو) في (مشترك) بينه وبين غيره (بلا إذن) من المالك في الحفر (فمضمون) ذلك الحفر، فعليه أو على عاقلته بدل ماتلف من قيمة أو دية شبه عمد، وهذا وإن علم مما قبله فقد ذكره للإيضاح على أن التفصيل بين الإذن وعدمه لم يعلم صريحا إلا من هذه فاندفع القول بأنه لاحاجة لذكر هذه أصلا، وقوله مشترك أي فيه لأن الفعل إذا كان لازما لايكون اسم مفعوله إلا موصولا بحرف جرّ أو ظرف أو مصدر، ثم يتوسع بحذف الجار فيصير الضمير متصلا فيستتر (أو) حفر (بطريق ضيق يضر المارة فكذا) هو مضمون وإن أذن فيه الإمام لتعدّيهما (أو) حفر بطريق (لايضم) المارة لسعتها أو لانحراف البئر عن الجادة (وأذن) له (الإمام) في الحفر (فلا ضمان) عليه ولا على عاقلته للتالف بها وإن كان الحفر لمصلحة نفسه (وإلا) بأن لم يأذن له الإمام وهي غير ضارة (فإن حفر لمصلحته فالضمان) عليه أو على عاقلته لافتياته على الإمام (أو مصلحة عامة) عطف على لمصلحته فالقول

(قوله أو كان به بئر لم يتعدّ الخ) أي فإن تعدى فالضمان عليه دون المالك كما تقدم (قوله وكذا إن دعاه وأعلمه) ولو اختلف مالك الدار والمستحق فقال المستحق لم تعلمه وقال المالك أعلمته، فالذي يظهر تصديق المستحق لأن الأصل عدم الإعلام، ولايقال. والأصل براءة الذمة. لأنا نقول أما أولا فالأصل في البئر المحفورة في مثل هذا المحل الضمان والأصل عدم المسقط. وأما ثانيا فلأن الغالب أن أحدا لايقصد إهلاك نفسه فالظاهر أنه لو أعلمه لاحترز من الوقوع فيها (قوله فلا يضمن من دعاه) وكذا من لم يدعه بالطريق الأولى (قوله وهذا وإن علم الخ) هذا الاعتراض يتوجه أيضا على قوله أو بطريق ضيق الخ. ويجاب أيضا بأنه مبدأ للتقسيم اهسم على حج (قوله يضر المارة) وليس مما يضرّ ماجرت به العادة من حفر الشوارع للإصلاح لأن مثل هذا لاتعدى فيه لكونه من المصالح العامة (قوله لتعديهما) الحافر والإمام (قوله فالضمان عليه) أي حيث كان السابق غير نفس وعلى عاقلته حيث كان نفسا ولو رقيقا لمايأتي من أن قيمة الرقيق على العاقلة (قوله أو مصلحة عامة) يؤخذ مما ذكر من التفصيل أن مايقع لأهل القرى من حفر آبار في زمن الصيف للاستقاء منها في المواضع التي جرت عادتهم بالمرور فيها والانتفاع بها أنه إن كان في محل ضيق يضرّ المارّة ضمنت عاقلة الحافر ولو بإذن الإمام، وإن كان بمحل واسع لايضرّ بهم، فإن فعل لمصلحة نفسه كسقي دوابه منها وأذن له الإمام فلا ضمان، وإن كان لمصلحة نفسه ولم يأذن له الإمام ضمن وإن انتفع غيره تبعا، والمراد بالإمام من له ولاية على ذلك المحل، والظاهر أن منه ملتزم البلد

والمستأجر نصها وخالفه غيره في الأول إذا نقص الحفر قيمته ويردّ بأن التعدّي هنا الخ (قوله من المالك) أي ولو للبعض ليشمل الشريك (قوله إلا موصولا بحرف جر) بأن يكون مع مجروره مرفوعا به. وقوله أو ظرف أو مصدر بأن يكونا مرفوعين به، وشرط المصدر أن يكون متصرفا غير مؤكد، وشرط الظرف أن يكون متصرفا خاصا (قوله على لمصلحته) صوابه على مصلحته

بأنه معطوف على الضمير المجرور مردود كحفره لاستقاء أو جمع ماء مطر ولم ينهه الإمام كما نقل عن أبي الفرج الزاز (فلا) ضمان فيه (في الأظهر) لجوازه. والثاني قال الجواز مشروط بسلامة العاقبة، وخص الماوردي ذلك بما إذا أحكم رأسها، فإن لم يحكمها وتركها مفتوحة ضمن مطلقا، قال الزركشي وغيره: وهو ظاهر، فلو أحكم رأسها محتسب ثم جاء ثالث وفتحه تعلق الضمان به كما لو طمها فجاء آخر وحفرها، وتقرير الإمام بعد الحفر بغير إذنه يرفع الضمان كتقرير المالك السابق، وألحق العبادي والهروي القاضي بالإمام حيث قالا له الإذن في بناء مسجد واتخاذ سقاية بالطريق حيث لا تضر بالمارة، وإنما يتجه إذا لم يخص الإمام بالنظر بالطريق غيره (ومسجد كطريق) فلو حفر به بئرا أو بناه في شارع أو وضع سقاية على باب داره لم يضمن الهالك بها وإن لم يأذن الإمام ولم يضرّ بالناس، ويجب أن يكون فيما لو حفر لمصلحة المسجد أو لمصلحة المسلمين أو المصلين كما اقتضاه كلام البغوي والمتولي وغيرهما، فإن فعله لمصلحة نفسه فعدوان إن أضر بالناس وإن أذن فيه الإمام بل الحفر فيه لمصلحة نفسه ممتنع مطلقا فالتشبيه من حيث الجملة، نعم لو بنى مجسدا في موات فهلك به إنسان لم يضمنه وإن لم يأذن الإمام قاله الماوردي، ولا يضمن بتعليق قنديل وفرش حصير أو حشيش ونصب عمد وبناء سقف وتطيين جدار في المسجد ولو بلا إذن من الإمام، ولو استأجره لنحو جذاذ أو حفر بئر فسقط أو انهارت عليه لم يضمن، سواء أعلم المستأجر أنها تنهار أم لا فيما يظهر، إذ لا تقصير بل المقصر الأجير لعدم احتياطه لنفسه وإن جهل الانهيار (وما تولد) من فعله في ملكه على العادة لا يضمنه كجرّة سقطت وقد وضعت بحق، وحطب كسره فطار بعضه فأتلف شيئا ودابة ربطها فيه فرفست إنسانا خارجه، فإن خالف العادة كما تولد من نار أوقدها بملكه وقت هبوب الرياح لا إن هبت بعد الإيقاد، وإن أمكنه إطفاؤها فلم يفعل فيما يظهر وإن نظر فيه الأذرعي

لأنه مستأجر للأرض فله ولاية التصرف فيها (قوله ولم ينهه الإمام) أفهم أنه لو نهاه الإمام امتنع عليه الفعل وضمن وقوله كما نقله: أي المصنف (قوله تعلق الضمان به) أي الثالث (قوله وإن لم يأذن الإمام ولم يضر) أي والحال (قوله ويجب) أي يتعين فرضه فيما لو حفر لمصلحة الخ (قوله أن يكون فيما لو حفر الخ) أي الحافر فيما ذكر (قوله ولا يضمن بتعليق قنديل) أي مالم ينهه الإمام أو من له ولاية المحل أخذاً من قوله السابق أوجمع ماء مطر ولم ينهه الإمام (قوله ولو بلا إذن من الإمام) أي لأن ذلك لمصلحة المسجد والمصلين (قوله ولو استأجره الخ) أي إجارة صحيحة أوفاسدة أو دعاه لينجد أو يبني له تبرعا، بل لو أكرهه على العمل فيه فانهارت عليه لم يضمن لأنه بإكراهه له لم يدخل تحت يده ولا أحدث فيه فعلا (قوله وما تولد من فعله في ملكه) أوخارجه (قوله وقت هبوب الرياح) ويقال بمثل هذا التفصيل فيما لو أوقد نارا في غير ملكه لكن بمحل جرت العادة بالإيقاد فيه كما يقع لأرباب الزراعات من أنهم يوقدون نارا في غيطانهم لمصالح تتعلق بهم جرت العادة بها، ويدل لذلك مفهوم ماذكره الشارح من الضمان فيما لو كسر حطبا بشارع ضيق (قوله وإن أمكنه إطفاؤها فلم يفعل) أي أو نهى

(قوله فلو حفر به بئرا أو بناه في شارع) اعلم أن الشهاب حج لما حل المتن حمله على الظاهر منه حيث قال عقبه ما نصه: أي الحفر فيه كما مر فيها، ثم قال بعد ذلك: ويصح حمل المتن بتكلف على أن وضع المسجد ومثله السقاية بطريق كالحفر فيها فيأتي هنا تفصيله اهـ. والشارح أشار في أوّل الأمر إلى حمل المتن على المعنيين معا، إلا أن قوله أو اتخذا سقاية في باب داره ليس حق التعبير (قوله ولم يضرّ بالناس) الواو للحال (قوله وقد وضعت بحق) انظر ما صورة مفهومه مع أنه في ملكه، ولعله احترز به عما إذا كانت تضر المارة (قوله وحطب كسره) أي في ملكه كما هو الصورة. أما تكسيره في الشوارع فسيأتي (قوله وقت هبوب الرياح)

أو جاوز فى إيقادها ذلك أو سقى أرضه وأسرف أو كان بها شق وعلم به ولم يحتط لسدّه أو من رشه للطريق لمصلحة نفسه مطلقا أو لمصلحة عامة مع مجاوزة العادة ولم يتعمد المشى عليه مع علمه به ضمنه ، بخلاف ما إذا لم يجاوز العادة وإن لم يأذن الإمام فيه كما اقتضاه كلام الشيخين وغيرهما ، وإن نقل الزركشى عن الأصحاب أنه لابد من إذنه كالحفر بالطريق ، ويفرق على الأول بدوام الحفر وتولد المفاسد منه فتوقف على إذنه بخلاف ماهنا ، ويؤخذ من تفصيلهم فى الرش أن تنحيته أذى الطريق كحجر فيها إن قصد به مصلحة عامة لم يضمن ما تولد منه ، وهو ظاهر وإلا لترك الناس هذه السنة المتأكدة أو (من جناح) أى خشب خارج عن ملكه (إلى شارع) وإن أذن الإمام فسقط وأتلف شيئا أو من تكسير حطب فى شارع ضيق أو من مشى أعمى بلا قائد أو من عجن طين فيه وقد جاوز العادة أو من وضع متاعه لاعلى باب حانوته على العادة (فمضمون) لكنه فى الجناح على ما يأتى فى الميزاب من ضمان الجميع بالخارج والنصف بالكل وإن جاز إشراعه بأن لم يضرّ المارة لأن الارتفاق بالشارع مشروط بسلامة العاقبة ، وبه يعلم رد قول الإمام لو تناهى فى الاحتياط فجرت حادثة لاتتوقع أو صاعقة فسقط

من يريد الفعل (قوله فى إيقادها ذلك) أى العادة (قوله أو كان بها شق) يخرج منه الماء (قوله أو من رشه للطريق لمصلحة نفسه مطلقا) وإن لم يجاوز العادة والضامن المباشر للرش ، فإذا قال للسقاء رش هذه الأرض حمل على العادة فحيث جاوز العادة تعلق الضمان به ، فإن أمر صاحب الأرض السقاء بمجاوزة العادة فى الرش فعلق الضمان بالآمر ، وانظر لو جهل الحال هل الزيادة على العادة نشأت من السقاء أو من الآمر أو تنازعا ، والأقرب أن الضمان على السقاء لا الآمر ، إذ الأصل عدم أمره بالمجاوزة كما لو أنكر أصل الأمر (قوله كالحفر بالطريق) انظر قوله عن الزركشى كالحفر بالطريق ، وقوله ويفرق الخ المقتضى أنه لابد فى الحفر لمصلحة المسلمين من إذن الإمام مع قول المتن السابق أو لمصلحة عامة فلا فى الأظهر فلعلّ هذا بالنسبة للحفر والرش لمصلحة نفسه اهـ سم على حج . وفى الحمل المذكور نظر لما مر فى كلام الشارح من أنه إذا حفر لمصلحة نفسه ضمن مطلقا فلا يتأتى الفرق بينه وبين الحفر وإنما يتم الفرق على كلامه إذا كان لمصلحة عامة ، وعليه فهو مخالف لما تقدم (قوله إن قصد به مصلحة عامة) أى وذلك لايعلم إلا منه فيصدّق فى دعواه ، ومفهومه أنه إذا قصد مصلحة نفسه أو أطلق ضمن ، والظاهر خلافه فى الإطلاق لأن هذا الفعل مأمور به فيحصل فعله على امتثال أمر الشارع بفعل مافيه مصلحة عامة (قوله فى شارع ضيق) أفهم أنه لاضمان لما تلف بتكسيره بشارع واسع لانتفاء تعديه بفعل ماجرت به العادة (قوله أو من مشى أعمى بلا قائد) مفهومه أنه إذا كان بقائد لاضمان ، لكن نقل عن الشيخ حمدان فى ملتقى البحرين أنه مع القائد يضمن بالأولى ، ويؤيده ما فى سم على منهج فى إتلاف الدوابّ أن الأعمى لو ركب دابة فأتلفت شيئا أن الضمان عليه دون مسيرها ، وعبارته : فرع : سئل شيخنا طب رحمه الله عن أعمى ركب دابة وقاده سليم فأتلفت الدابة عينا فالضمان على أيهما ؟ فأجاب بما نصه : الضمان على الراكب أعمى أو غيره ، ثم قال وبتضمين المذكور جزم م ر اهـ (قوله لأن الارتفاق بالشارع الخ) يؤخذ منه أن مايقع من ربط جرة وإدلائها فى هواء الشارع أو فى دارجاره حكمه حكم ما سقط من الجناح فيضمنه واضع الجرة (قوله لو تناهى فى الاحتياط)

أى فى مهب الريح (قوله كالحفر بالطريق) هو راجع لما قبل الغاية فكأنه قال بخلاف ما إذا لم يجاوز العادة وإن لم يأذن الإمام كالحفر بالطريق (قوله ويفرق على الأوّل) لاحاجة للفرق مع اتحاد المسئلتين

بها وأتلف شيئا فلست أرى إطلاق القول بالضمان انتهى . وفارق مامر فى البئر بأن الحاجة هنا أغلب وأكثر فلا يمكن إهداره ، أما إذا لم يسقط فلا يضمن ما انهدم به ونحوه كما لو سقط وهو خارج إلى ملكه وإن سبل ماتحته شارعا أو إلى ماسبله بجنب داره مستثنيا مايشرع إليه كما بحثه الأذرعى فيهما أو إلى ملك غيره ، ومنه سكة غير نافذة بإذن جميع الملاك وإلا ضمن (ويحلّ) لمسلم لا ذمىّ فى شوارعنا (إخراج الميازيب) العالية التى لاتضرّ المارة (إلى شارع) وإن لم يأذن الإمام لعموم الحاجة إليها (والتالف بها مضمون فى الجديد) وكذا بما يقطر منها لما مر فى الجناح ، وكما لو وضع ترابا فى الطريق ليطين به سطحه مثلا وقد خالف العادة فإنه يضمن من يزلق به ، والقديم لاضمان فيه لضرورة تصريف المياه ومنع الأول الضرورة (فإن كان بعضه) أى ماذكر من الميزاب والجناح (فى الجدار فسقط الخارج) أو بعضه فأتلف شيئا (فكل الضمان) على واضعه أو عاقلته لوقوع التلف بما هو مضمون عليه خاصة ، وخرج بقوله بعضه مالو لم يكن منه شىء فيه بأن سمره فيه فيضمن الكل ولو بسقوط بعضه ومالو كان كله فيه فلا ضمان بشىء منه كالجدار (وإن سقط كله) أو الخارج وبعض الداخل أو عكسه فأتلف شيئا بكله أو بأحد طرفيه (فنصفه فى الأصح) ولو انكسر فى الهواء نصفين وقد سقط كله ثم أصاب نظر إن أصاب بما كان فى الجدار لم يضمن أو بالخارج ضمن الكل كما قاله البغوى فى تعليقه ، ولو نام على طرف سطحه فانقلب إلى الطريق على مارّ . قال الماوردى : إن كان سقوطه بانهيار الحائط من تحته لم يضمن وإن كان لتقلبه

أى بالغ فيه (قوله فلست أرى إطلاق القول بالضمان) أى بل أقول بعدم الضمان ، إذ لاتقصير منه (قوله فلا يضمن ما انهدم به) أى تلف به (قوله وإن سبل) غاية ، وقوله كما بحثه الأذرعى فيهما : أى فى قوله إلى ملكه ، وقوله أو إلى ماسبله (قوله التى لاتضر المارة) أى أما التى تضر فيمتنع على كل من المسلم والذمى (قوله إلى شارع) قال فى الروض : وكذا يضمن المتولد من جناح خارج إلى درب منسدّ أى ليس فيه نحو مسجد وإلا فكشارع أو ملك غيره بلا إذن وإن كان عاليا اه . قال فى شرحه : لتعدّيه بخلافه بالإذن اه سم على حج (قوله وإن لم يأذن) أى ولم ينهه أخذا مما سبق فى قول الشارح أو جمع ماء مطر ولم ينهه الإمام كما نقله عن أبى الفرج الزاز (قوله وكذا بما يقطر منها) مثله وأولى مايقطر من الكيزان المعلقة أجنحة بالبيوت فى هواء الشارع كما هو ظاهر اه سم على حج (قوله ليطين به سطحه مثلا) أى أو ليجمعه ثم ينقله إلى المزبلة مثلا (قوله ومنع الأوّل الضرورة) وعليه فالضمان على الآمر لا البناء (قوله فكل الضمان على واضعه) أى إن وضعه المالك بنفسه وإلا فعلى الآمر بالوضع (قوله وما لو كان كله) أى الميزاب ، وقوله فيه أى الجدار (قوله أو عكسه) أى الداخل وبعض الخارج وقد يشكل تصوّره اه سم على حج ، وقد يمكن تصوّره بما لو انفصل كل الداخل عن الخارج وكان الخارج ملتصقا مثلا بالجدار فانشرخ وسقط بعضه مع جميع الداخل (قوله إن أصاب بما كان فى الجدار الخ) أى فلو اختلف صاحب الجناح ومن تلف متاعه فقال صاحب الجناح تلف بالداخل ، وقال صاحب المتاع : تلف بالخارج ، فالظاهر تصديق صاحب الجناح لأن الأصل عدم الضمان (قوله ولو نام) أى شخص ولو طفلا (قوله لم يضمن)

(قول المتن فإن كان بعضه فى الجدار) أى الجدار الداخل فى هواء الملك كما لايخفى بخلاف الجدار المركب على الروشن فى هواء الشارع كما هو الواقع فى غالب الميازيب فإنه ينبغى ضمان التالف بهذا الميزاب مطلقا إذ هو تابع للجدار ، والجدار نفسه يضمن ماتلف به لكونه فى هواء الشارع كما مرّ فليتنبه له (قوله أى ما ذكر من الميزاب والجناح) ذكر الجناح هنا خلاف الظاهر من السياق مع أنه ينافيه قوله السابق لكنه فى الجناح على مايأتى فى الميزاب الصريح فى أن كلام المصنف هنا مفروض فى خصوص الميزاب (قوله ولو بسقوط بعضه) حتى الغاية ولو بسقوط كله لأن

فى نومه ضمن لأنه سقط بفعله ، ولو أتلف ماؤه شيئا ضمن نصفه إن كان بعضه فى الجدار والباقى خارجه ، ولو اتصل ماؤه بالأرض ثم تلف به إنسان . قال الغزى : فالقياس التضمين أيضا ، وقياس ذلك أن ماليس منه خارج لاضمان فيه لكن أطلق فى الروضة الضمان بالميزاب ، ويوجه بأنه لايلزم من التفصيل فى محل الماء جريانه فى نفس الماء لتميز داخله وخارجه بخلاف الماء ، ومجرد مروره بغير المضمون لايقتضى سقوط ضمانه لاسيما مع مروره بعد على المضمون وهو الخارج ، وبهذا الأخير يفرق بينه وبين ماتطاير من حطب كسره فى ملكه ، على أنه يمكن حمل إطلاق الروضة على التفصيل ، ولا يبرأ واضع ميزاب وجناح وبانى جدار مائلا لغير ملكه بزوال ملكه . نعم إن بناه مائلا لملك غيره عدوانا وباعه منه وسلمه له برئ كما ذكره الزركشى وغيره ، والمراد بالواضع والبانى المالك الآمر لا الصانع لأنه آلة ، نعم إن كانت عاقلته يوم التلف غيرها يوم الوضع أو البناء اختص الضمان به (وإن بنى جداره مائلا إلى شارع) أو مسجدا وملك غيره بغير إذنه ومنه السكة التى لاتنفذ كما مر (فكجناح) فيضمن الكل إن حصل التلف بالمائل والنصف إن حصل بالكل . ويؤخذ منه أنه لو بناه مائلا من أصله ضمن كل التالف مطلقا وهو واضح ، أو إلى ملكه أو موات فلا ضمان لثبوت التصرف له كيف شاء . وما تفقهه الأذرعى من أنه لو كان ملكه مستحق المنفعة للغير بنحو إجارة ضمن لأنه استعمل هواء مستحقا لغيره مردود ، ولصاحب الملك مطالبة من مال جداره إلى ملكه بنقضه أو إصلاحه كأغصان شجرة انتشرت إلى هواء ملكه فله طلب إزالتها

أى لعذره ، وقوله ضمن : أى بدية الخطأ (قوله ولو أتلف ماؤه شيئا) أى ماء الميزاب (قوله ضمن نصفه إن كان بعضه فى الجدار الخ) قد يتوقف فيه إن كان الماء يخرج من السطح ويمرّ من الميزاب إلى أن يصل إلى الطريق فإن جميع الماء يمرّ على الخارج . أما إن كان المراد أن الماء نزل بعضه من المطر فى داخل الميزاب وبعضه فى خارجه فتنصيف الضمان ظاهر ، ثم رأيت قوله الآتى : لكن أطلق فى الروضة الضمان بالميزاب الخ . وهو صريح فى التوقف المذكور (قوله فالقياس التضمين أيضا) مقتضاه أنه يضمن النصف حيث جرى الماء على الداخل والخارج وفيه ماقدمناه (قوله وقياس ذلك أن ماليس منه) أى الميزاب الذى ليس الخ (قوله لكن أطلق فى الروضة الضمان بالميزاب) معتمد : أى فيضمن التالف بمائه سواء خرج من الميزاب عن ملكه شىء أم لا (قوله وبهذا الأخير) هو قوله لاسيما مع الخ (قوله كسره فى ملكه حيث لاضمان) مع أن كلا تصرف فى ملكه . وقوله سلمه أى عن البيع (قوله برئ) أى وإن لم يتعرض للبراءة منه لأنه بدخوله فى ملكه صار يستحق إبقاءه ولا يكلف هدمه لما فيه من إزالة ملكه عن ملكه (قوله والمراد بالواضع والبانى المالك) ينبغى أن المراد بالمالك أعم من مالك العين والمنفعة حيث ساغ له إخراج الميزاب (قوله اختص الضمان به) أى الآمر . وظاهره أنه لاضمان على بيت المال فى هذه الحالة (قوله ضمن كل التالف مطلقا) أى سواء تلف بكله أو بعضه (قوله من أنه لو كان ملكه) أى الذى أخرج إليه الميزاب مثلا ، وقوله مردود ، أى بأنه تصرف فى ملكه واستحقاق غيره عارض لا اعتبار به (قوله ولصاحب الملك) وخرج بصاحب الملك الحاكم فليس له مطالبة من مال جداره إلى الشارع بنقضه اهـ سم على حج . أقول : ومثله بالأولى عدم مطالبة الحاكم من مال جداره إلى ملك غيره (قوله من مال جداره إلى ملكه) ظاهره وإن أمره القاضى برفعه بأن كان يراه (قوله فله طلب إزالتها) أى فلو لم يفعل فلصاحب الملك نقضه

ضمان الكل بسقوط البعض هو الأصل (قوله ولو أتلف ماؤه) أى الميزاب (قوله برئ) أى لأنه إنما كان يضمن له فقط فحيث ملك الجدار برئ هو من عهدته (قوله نعم إن كانت عاقلته الخ) انظر ماموقع هذا الاستدراك (قوله اختص الضمان به) أى بالبانى مثلا

لكن لاضمان فيما تلف به (أو) بناء (مستويا فمال) إلى ممر (وسقط) وأتلف شيئا حال سقوطه أو بعده (فلا ضمان) إذ الميل لم يحصل بفعله (وقيل إن أمكنه هدمه أو إصلاحه ضمن) لتقصيره بترك الهدم والإصلاح ، وعليه فيتجه عدم الفرق بين أن يطالب بهدمه ورفعه أم لا (ولو سقط) مابناه مستويا ومال (بالطريق فعثر به شخص أو تلف) به (مال فلا ضمان) وإن أمره الوالي برفعه (في الأصح) لأن السقوط لم يحصل بفعله . والثاني نعم لتقصيره بترك رفع ماسقط وتمكن منه ، وقول الأذرعي تبعا لجمع إنه لو قصر في رفعه ضمن لتعديه بالتأخير رأى ضعيف ولو بناه مائلا إلى الطريق أجبره الحاكم على نقضه ، فإن لم يفعل فللمارّين نقضه كما قاله في الأنوار (ولو طرح قمامات) بضم القاف أي كناسات (وقشور) نحو (بطيخ) ورمان (بطريق) أي شارع (فضمون بالنسبة للجاهل بها (على الصحيح) لما مر في الجناح ، ولو تعمد المشي عليها قصدا فلاضمان فيه ، نعم إن كانت في منعطف عن الشارع لايحتاج المار إليه أصلا فلا ضمان بها لأنه استيفاء منفعة مستحقة كما قال الأذرعي إنه متعين والغزي إنه حق ، وكلام الأئمة لايخالفه ، لأن هذا وإن فرض عدّه من الشارع فالتقصير من المار بعدوله إليه فيسقط ما للبلقيني هنا . والثاني لاضمان لجريان العادة بالمسامحة في طرح ما ذكر ، وخرج بالشارع ملكه والموات فلا ضمان فيهما مطلقا ، وبطرحها مالو وقعت بنفسها بريح أو نحوه فلا ضمان وإن قصر في رفعها بعد ذلك أخذا مما قدمناه ، وفي الإحياء أن مايترك بأرض الحمام من نحو سدر يكون ضمان ماتلف به على واضعه في اليوم الأول ، وعلى الحمامي في الثاني لاعتياد تنظيفه كل يوم ، وخالفه في فتاويه فقال : إن نهى الحمامي عنه ضمن الواضع

ولا رجوع له بما يغرمه على النقض ثم رأيت الدميري صرح بذلك (قوله وعليه فينجه) أي على قوله وقيل الخ .

[فرع] قال ع : لو اختلّ جداره فطلع السطح ودقّ لإصلاحه فسقط على إنسان ، قال البغوي : إن سقط حال الدقّ فعلى عاقلته الدية اه سم على منهج . وقول سم : حال الدق : أي أما بعده ، فإن كان السقوط مترتبا على الدق السابق لحصول خلل به ضمن وإلافلا (قوله ولو بناه مائلا) أي بخلاف مالو بناه مستويا ثم مال فليس له مطالبته كما تقدم بالهامش عن سم (قوله فإن لم يفعل) أي الحاكم (قوله ولو طرح قمامات) الظاهر أن مثل القمامات مايحصل في أيام المطر إذا حصل الماء على بعض الأبواب فنحى إلى محل آخر فيجري فيه حكم القمامات فيضمن المنحى من تلف به حيث كان جاهلا ولم يكن في منعطف عن الشارع لاتحتاج إليه المارّة ، وقوله وقشور نحو بطيخ بكسر الباء محلى (قوله ولو تعمد المشي عليها) محترز قوله للجاهل بها ، فلو قال أما لو تعمد المشي الخ كان أولى ، وقوله مستحقة : أي للواضع (قوله فالتقصير من المار بعدوله إليه) قضيته أنه لو لم يعدل إليه اختيارا بل للعروض زحمة ألجأته إليه ضمن . وقضية إطلاق قوله أولا نعم إن كانت في منعطف الخ خلافه فليراجع . والظاهر عدم الضمان مطلقا لما علل به من استيفائه منفعة مستحقة له فلا ضمان فيهما مطلقا : أي جاهلا كان أو عالما ، وظاهره ولو دعاه وهو ظاهر لأنه ظاهر يمكن التحرز عنه كالكلب العقور (قوله وبطرحها مالو وقعت بنفسها) ويصدق في ذلك المالك مالم تدلّ قرينة على خلافه (قوله أخذا مما قدمناه) أي في الجدار المفهوم من قوله لأن السقوط لم يحصل بفعله (قوله من نحو سدر) ومنه النخامة (قوله ضمن الواضع) أي ولو

(قوله فعثر) هو بمثليث المثلثة في الماضي والمضارع (قوله وفي الإحياء الخ) عبارة الإحياء حسبما نقله الدميري : إذا اغتسل إنسان في الحمام وترك الصابون أو السدر المزلقين بأرض الحمام فتزلق به إنسان وتلف به عضو ، فإن كان في موضع لايظهر بحيث يتعذر الاحتراز منه فالضمان على تاركه في اليوم الأول ، وعلى الحمامي في الثاني لأن العادة الخ (قوله وخالفه في فتاويه) قد يقال : لامخالفة لإمكان أن يكون ما في الفتاوى تقييدا لما في الإحياء

وكذا إن لم يأذن ولا نهى لكن جاوز فى استكثاره العادة وهو أقرب (ولو تعاقب سببا هلاك فعلى الأوّل) أى هو أوعاقلته الضمان لأنه المهلك بنفسه أو بواسطة الثانى (بأن حفر) واحد بئرا عدوانا كما فى المحرر إذ غير العدوان يعلم بالأولى (وضع آخر) أهلا للضمان قبل الحفر أو بعده (حجرا) وضعا (عدوانا) نعت لمصدر محذوف كما قررناه أوحال بتأويله بمتعديا (فعثر به) بضم أوله (ووقع) العاثر (بها) فهلك (فعلى الواضع) الذى هو السبب الأول إذ المراد به الملاقى للتلف أولا لا المفعول أولا لأن التعثر هو الذى أوقعه فكأن واضعه أخذه ورداه فيها، أما إذا لم يكن الواضع أهلا فسيأتى (فإن لم يتعد الواضع) الأهل بأن وضعه بملكه وحفر آخر عدوانا قبله أو بعده فعثر شخص ووقع بها (فالمنقول تضمين الحافر) لأنه المتعدى، وفارق حصول الحجر على طرفها بنحو سبع أو حربى أو سيل بأن الواضع هنا أهل للضمان فى الجملة فإذا سقط عنه لانتفاء تعديه تعين شريكه، بخلاف السيل ونحوه فإنه غير أهل للضمان أصلا فسقط الضمان بالكلية، ولا ينافى كلام المصنف مالو حفر بئرا بملكه ووضع آخر فيها سكينا فإنه لاضمان على أحد، أما المالك فظاهر، وأما الواضع فلأن السقوط فى البئر هو المفضى للسقوط على السكين فكان الحافر كالمباشر والآخر كالمتسبب فلا حاجة إلى الجواب بحمل ماهنا على تعدى الواقع بمروره أوكان الناصب غير متعد. نعم قد تشكل مسئلة السيل ونحوه بقول الماوردى لو برزت بقلة فى الأرض فتعثر بها مارّ وسقط على حديدة منصوبة بغير حق فالضمان على واضع الحديدة. وأجيب بأن هذا شاذ غير معمول به أو بأن البقلة لما كانت بعيدة التأثير فى القتل فزال أثرها بخلاف الحجر، ولو كان بيده سكين فألقى رجل رجلا عليها فهلك ضمنه الملقى لاصاحب السكين إلا إن تلقاه بها، ولو وقفا على بئر فدفع أحدهما صاحبه فلما هوى جذب معه الدافع فسقطا فماتا، فإن جذبه طمعا فى التخلص وكانت الحال توجب ذلك فهما ضامنان خلافا للصيمرى، وإن جذبه لالذلك بل لإتلاف المجذوب ولا طريق له إلا خلاص نفسه بمثل ذلك فكذلك كما لو

فى اليوم الثانى (قوله ولو تعاقب سببا هلاك) لعله أراد بالسبب ماله مدخل لأن الحفر شرط لاسبب اصطلاحى اه سم على منهج (قوله هو) أى إن كان التالف مالا، وقوله أو عاقلته: أى إن كان التالف نفسا (قوله فعثر) هو بفتح الثاء وضمها وكسرها والأشهر الأوّل ومضارعه مثله اه سم على منهج. وهو ضبط له مبنيا للفاعل كما هو ظاهر (قوله ووضع آخر) أى ولو تعديا كما يأتى، وقوله فيها سكينا: أى وتردى بها شخص ومات، وقوله فإنه لاضمان على أحد: أى ويكون الواقع هدرا (قوله غير معمول به) أى فلا ضمان على واضع الحديدة وهذا هو المعتمد (قوله إلا إن تلقاه) أى فإن تلقاه فالضمان عليه فقط (قوله فهما ضامنان) أى على كل واحد منهما نصف دية الآخر كالمصطدمين (قوله بل لإتلاف المجذوب) أى ويعلم ذلك بالقرينة، فإن لم تكن قرينة

فى إطلاقه ضمان الواضع فى اليوم الأوّل (قوله لكن جاوز فى إكثاره العادة) أى بخلاف ما إذا لم يجاوز فلا ضمان عليه، وانظر هل يضمن الحمامى حينئذ، والظاهر لا، وسكت عما إذا أذنه الحمامى فانظر حكمه (قوله عدوانا كما فى المحرر) عبارة التحفة: عدوانا أولا، لكن قوله الآتى فإن لم يتعد الخ يدل على أن قوله عدوانا راجع لهذا أيضا وهو ما فى أصله، ولا محذور فيه لأن غير العدوان يفهم بالأولى انتهت (قوله طمعا فى التخلص وكانت الحال توجب ذلك) هذان قيدان لعدم الضمان لاللضمان الذى يوهمه كلام الشارح. والحاصل أن الصيمرى يقول بعدم الضمان بهذين القيدين والشارح يختار الضمان ولو مع القيدين، فكان ينبغى أن يأخذهما غاية بعد قوله فهما ضامنان

تجارحا وماتا ولا يقبل قول كل قصدت الدفع (ولو وضع حجرا) عدوانا بطريق مثلا (و) وضع (آخران حجرا) كذلك بجنبه (فعثر بهما فالضمان أثلاث) وإن تفاوت فعلهم نظرا إلى رءوسهم كما لو اختلفت الجراحات (وقيل) هو (نصفان) نصف على الواحد ونصف على الآخرين نظرا للحجرين لأنهما المهلكان (ولو وضع حجرا) عدوانا (فعثر به رجل فدحرجه فعثر به آخر) فهلك (ضمنه المدحرج) الذى هو العاثر الأوّل لأن انتقاله إنما هو بفعله (ولو عثر) ماش (بقاعد أو نائم أو واقف بطريق) لغير غرض فاسد (وماتا أو أحدهما فلا ضمان) يعنى على عاقلة المعثور به وعلى عاقلة العاثر ضمان المعثور به لتقصيره سواء البصير والأعمى (إن اتسع الطريق) بأن لم تتضرر المارة بنحو النوم فيه أو كان بموات لأنه غير متعدّ والعاثر كان متمكنا من الاحتراز فهو القاتل لنفسه (وإلا) بأن ضاق الطريق أو اتسع ووقف مثلا لغرض فاسد كما بحثه الأذرعى (فالمذهب إهدار قاعد ونائم) لأن الطريق للطروق فهما المقصران بالنوم والقعود والمهلكان لنفسيهما (لا عاثر بهما) بل عليهما أو على عاقلتها بدله (وضمان واقف) لاحتياج المار للوقوف كثيرا فهو من مرافق الطريق (لا عاثر به) إذ لا حركة منه فالهلاك حصل بحركة الماشى، ومحل إهدار القاعد ونحوه كما قاله الأذرعى إذا كان فى متن الطريق ونحوه، أما لو كان بمنعطف ونحوه بحيث لا ينسب إلى تعد ولا تقصير فلا، ولو وجد من الواقف فعل بأن انحرف للماشى لما قرب منه فأصابه فى انحرافه وماتا فكماشيين اصطدما وسيأتى، ولو عثر بجالس بمسجد لما لا ينزّه عنه ضمنه العاثر وهدر، كما لو جلس بملكه فعثر به من دخله بغير إذنه ونائم به معتكفا كجالس وجالس لما ينزّه عنه ونائم معتكف كقائم بطريق فيفصل فيه بين واسع وضيق. والطريق الثانى ضمان كل منهم. والثالث ضمان العاثر وإهدار المعثور به. والرابع عكسه.

واختلف وارثاهما فينبغى تصديق ورثة الجاذب لأن الظاهر من حالته أنه قصد خلاص نفسه، وقوله بمثل ذلك: أى الجذب (قوله ولا يقبل قول كل) أى بأن قالاه قبل الموت (قوله فعثر به آخر فهلك) قال البغوى ولو كان هو الواضع للحجر اهـ سم على منهج (قوله لأن انتقاله إنما هو بفعله) قد يخرج مالو تدحرج الحجر إلى محل ثم رجع إلى موضعه الأوّل، وينبغى أن يقال فيه: إن كان رجوعه للمحل الأول ناشئا من الدحرجة كأن دفعه إلى محل مرتفع فرجع منه فالضمان على المدحرج، وإن لم يكن ناشئا منه كأن رجع بعد استقراره فى المحل الثانى بنحو هرة أو ريح فلا ضمان على أحد (قوله وماتا) أى العاثر والمعثور به (قوله فالمذهب إهدار قاعد ونائم) أى وواقف لغرض فاسد وكان الأولى ذكره (قوله فى متن الطريق) أى وسط الطريق (قوله بحيث لا ينسب إلى تعدّ ولا تقصير فلا) أى ويهدر الماشى (قوله لما لا ينزه عنه) أىْ يصان عنه كاعتكاف ونحوه (قوله وهدر) أى العاثر سواء أكان أعمى أو بصيرا (قوله من دخله) أى دخل ملكه، وقوله معتكفا ينبغى أن يضيف فى الاعتكاف لأنه لا يعلم إلا منه ويقوم وارثه مقامه».

(قوله ولا يقبل قول كل قصدت الدفع) أى فى المقيس عليه أعنى مالو تجارحا وماتا (قوله بل عليهما) أى فيما إذا كان العاثر نحو عبد أو بهيمة.

(فصل)

فى الاصطدام ونحوه مما يوجب الاشتراك فى الضمان وما يذكر مع ذلك

إذا (اصطدما) أى كاملان ماشيان أو راكبان مقبلان أو مدبران أو مختلفان (بلا قصد) لنحو ظلمة فماتا (فعلى عاقلة كل نصف دية مخففة) لوارث الآخر لأن كلا منهما هلك بفعله وبفعل صاحبه فهدر ما قابل فعله وهو النصف كما لو جرح نفسه وجرحه آخر فمات بهما ، وإنما كان الواجب مخففا على العاقلة لأنه خطأ محض ، وشمل كلامه ما لو لم يقدر الراكب على ضبطها وما لو قدر وغلبته وقطعت العنان الوثيق وما لو كان مضطرا إلى ركوبها (وإن قصدا) الاصطدام (فنصفها مغلظة) على عاقلة كل لأنه شبه عمد لاعمد لعدم إفضاء الاصطدام للهلاك غالبا ، نعم لو ضعف أحد الماشيين بحيث يقطع بأنه لا أثر لحركته مع حركة الآخر هدر القوى وعلى عاقلته دية الضعيف نظير ما يأتى (أو) قصد (أحدهما) فقط الاصطدام (فلكل حكمه) فعلى عاقلة القاصد نصف دية مغلظة وغيره نصفها مخففة (والصحيح أن على كل كفارتين) كفارة لقتل نفسه وأخرى لقتل صاحبه لأنها لاتتجزأ وتجب على قاتل نفسه . والثانى كفارة بناء على تجزئها (وإن ماتا مع مركوبهما فكذلك) الحكم فى الدية والكفارة (وفى) مال كل إن عاشا وإلا ففى (تركة كل) منهما إن كانا ملكين للراكبين (نصف قيمة دابة الآخر) أى مركوبه وإن غلباهما والباقى هدر لاشتراكهما فى إتلاف الدابتين فوزع البدل عليهما ، ثم محل ذلك كله إذا لم تكن إحدى الدابتين ضعيفة بحيث يقطع بأنه لا أثر لحركتها مع قوة الأخرى ، فإن كانت كذلك لم يتعلق بحركتها حكم كغرز الإبرة فى جلدة العقب مع الجراحات العظيمة ، ولا ينافيه قول الشافعى رضى الله عنه : سواء أكان أحد الراكبين على فيل والآخر على كبش . لأنا لانقطع بأنه لا أثر لحركة الكبش مع حركة الفيل ،

(فصل) فى الاصطدام ونحوه

(قوله فى الاصطدام) لايقال : هذا ليس فى ترجمة الباب . لأنا نقول : هو من جملة موجبات الدية وقوله ونحوه كحجر المنجنيق (قوله وما يذكر مع ذلك) كشرف السفينة على الغرق (قوله أى كاملان) بأن كانا بالغين عاقلين حرّين فسر به أخذا من كلام المصنف الآتى فى قوله وصبيان الخ (قوله على ضبطها) أى الدابة (قوله وما لو كان مضطرا) أى وهو كذلك فى الكل (قوله فنصفها مغلظة) أى بالتثليث (قوله نعم لو ضعف) ينبغى رجوع هذا الاستدراك لكل من القصد وعدمه لكنه فى القصد شبه عمد وفى غيره خطأ (قوله وعلى عاقلته دية) أى دية شبه عمد (قوله أو قصد أحدهما) أى ويعلم ذلك بالقرائن (قوله والصحيح أن على كل كفارتين) أى سواء قصد الاصطدام أم لا ، وقوله وتجب على قاتل نفسه من تتمة التعليل (قوله بناء على تجزئها) قال المحلى بعد ماذكر : وإن قلنا لاكفارة على قاتل نفسه فواحدة على الأوّل ونصفها على الثانى (قوله والآخر على كبش) أى أو الآخر

(فصل) فى الاصطدام

(قوله أومدبران) أى بأن كانا ماشيين القهقرى كما لايخفى (قوله لأنا نقطع) صوابه لانقطع بإثبات لا قبل نقطع ثم إبدال الفاء فى قوله الآتى ، فالمراد بلفظ أو إذ هما جوابان مستقلان أجاب بالأوّل منهما فى شرح الروض ، ونقل الثانى والد الشارح فى حواشيه . وحاصل الجواب الأوّل منع أنه لا أثر لحركة الكبش مع حركة الفيل إذ المدار على وجود حركة ولو ضعيفة حيث لها بعض تأثير . وحاصل الثانى تسليم أن لاحركة له معه لكن الشافعى

فالمراد بذلك المبالغة فى التصوير ، ومثل ذلك يأتى فى الماشيين كما قاله ابن الرفعة وغيره . أما المملوك لغيرهما كالمعارين والمستأجرين فلا يهدر منهما شىء لأن المعار ونحوه مضمون ، وكذا المستأجر ونحوه إذا أتلفه ذو اليد أو فرّط فيه ، ويضمن أيضا كل منهما نصف ما على الدابة من مال الأجنبى ، ولو تجاذبا حبلا لهما أو لغيرهما فانقطع وسقط وماتا فعلى عاقلة كل منهما نصف دية الآخر وهدر الباقى ، فإن قطعه غيرهما فماتا فديتهما على عاقلته ، أو مات أحدهما بإرخاء الآخر الحبل فنصف ديته على عاقلته ، وإن كان الحبل لأحدهما والآخر ظالم هدر الظالم وعلى عاقلته نصف دية المالك ، ولو ذهب ليقوم فأخذ غيره بثوبه ليقعد فتمزق بفعلهما لزمه نصف قيمته ، وكذا لو مشى على نعل ماش فانقطع بفعلهما كما يأتى (وصبيان أو مجنونان ككاملين) فى تفصيلهما المذكور ومنه وجوب الدية مغلظة إن كان لهما نوع تمييز لأن الأصح أن عمدهما حينئذ عمد (وقيل إن أركبهما الولىّ) لغير ضرورة (تعلق به) أو بعاقلته (الضمان) لما فيه من الخطر وجوازه مشروط بسلامة العاقبة ، والأصح المنع إن أركبهما لمصلحتهما وإلا لامتنع الأولياء من تعاطى مصالح المحجور عليهم ، نعم إن أركبه ما يعجز عن ضبطها عادة لكونها جموحا أو شرسة أو لكونه ابن سنة مثلا ضمنه ، وهو هنا ولىّ الحضانة الذكر لا ولىّ المال على مابحثه البلقينى ، لكن قال الزركشى فى شرح المنهاج : يشبه أنه من له ولاية تأديبه من أب وغيره حاضن وغيره ، وفى الخادم ظاهر كلامهم أنه ولىّ المال والثانى أوجه (ولو أركبهما أجنبى) بغير إذن الولى ولو لمصلحتهما

على نحو فيل (قوله ومثل ذلك) هذا يغنى عنه قوله السابق نعم لو ضعف أحد الماشيين الخ . اللهم إلا أن يقال إن كلام الأصحاب مفروض فى الدابتين فنبه بقوله هنا ومثل ذلك على بيان مأخذ حكم الماشيين ، وقد يشعر بهذا قوله كما قاله ابن الرفعة (قوله أما المملوك) أى المركوب المملوك الخ ، وفى نسخ المملوكة ، وما فى الأصل هو المناسب لقوله بعد المعارين الخ (قوله ويضمن أيضا كل منهما نصف ما على الدابة الخ) أى يستقر ضمان النصف على كل منهما ، ولا يكون طريقا فى ضمان الآخر على ما استقربه سم على منهج فيما لوكانتا مستأجرتين وقد يشكل عليه ما يأتى فى الملاحين حيث كان فى السفينة مال لأجنبى من تخيير المالك بين مطالبة كلّ بجميع ماله أو بنصفه على ما يأتى فإنه صريح فى أن كلا من الملاحين طريق فى الضمان ومن ثم قال سم على منهج بعد استقرابه مامر : إن احتمال كون كل طريقا فى الضمان هو ظاهر كلام الروض وشرحه فى السفينتين إلى آخر ماذكره فليراجع (قوله فعلى عاقلة كل منهما نصف دية) أى شبه عمد وقوله فديتهما على عاقلته دية شبه عمد أيضا (قوله فنصف ديته) شبه عمد (قوله وعلى عاقلته) أى الظالم ، وقوله نصف دية شبه عمد (قوله وكذا لو مشى على نعل) ولو اختلفا فى أنه بفعلهما أو بفعل الماشى وحده ليكون عليه ضمان الجميع فيحتمل تصديق الماشى لأن الأصل براءة ذمته مما زاد على النصف (قوله ككاملين) أى وإن أركبهما الولى لغير ضرورة (قوله لكونها جموحا) أى تغلب راكبها ، وفى المختار : رجل شرس سيئ الخلق ، وعليه فالجموح والشرسة متساويان أو متقاربان (قوله ضمنه) أى ولزمه كفارتان م ر (قوله من أب وغيره) ومنه الأم حيث فعلت ذلك لمصلحة عند غيبة الولى والمعلم والفقيه (قوله والثانى أوجه) أى قوله إنه من له ولاية تأديبه الخ وهو من كلام م ر ، وقوله ولو أركبهما أجنبى : أى

لم يرد بذلك إلا المبالغة فى أنه متى وجد لأحدهما حركة ولو ضعيفة جدا ولم يرد حقيقة ذلك (قوله ومثل ذلك يأتى فى الماشيين) هذا مكرر مع قوله المارّ ، نعم لو ضعف أحد الماشيين الخ (قوله والثانى أوجه) يحتمل الثانى من كلامى الزركشى وهو الموافق لما فى التحفة ، ويحتمل الثانى من الأقوال الثلاثة الذى هو كلام الزركشى الأوّل وهو الموافق لما فى حاشية الزيادى (قوله فى المتن ولو أركبهما أجنبى) ومنه الولى إذا أركبهما لغير مصلحة كما هو

(ضمنهما ودابتيهما) لتعدّيه فيضمنهما عاقلته ويضمن هو دابتيهما فى ماله وسواء أتعمد الصبى فى هذه الحالة أم لا ، وإن قلنا عمده عمد خلافا لما نقله فى الروضة عن الوسيط ، وقضية كلام الجمهور أن ضمان المركب بذلك ثابت وإن كان الصبيان ممن يضبطان المركوب وهو كذلك وإن اقتضى نص الأم أنهما حينئذ كما لو ركبا بأنفسهما وجزم به البلقينى (أو) اصطدم (حاملان وأسقطتا) وماتتا (فالدية كما سبق) من أن على عاقلة كل نصف دية الأخرى (وعلى كل أربع كفارات على الصحيح) واحدة لنفسها وأخرى لجنينها وأخريان لنفس الأخرى وجنينها لاشتراكهما فى إهلاك أربعة أنفس . والثانى كفارتان بناء على التجزئ وإن قلنا لا كفارة على قاتل نفسه فثلاث على الوجه الأوّل وثلاثة أنصاف على الثانى (وعلى عاقلة كل نصف غرتى جنينهما) لأن الحامل إذا جنت على نفسها فأجهضت لزم عاقلتها الغرة كما لو جنت على أخرى وإنما لم يهدر من الغرة شىء لأن الجنين أجنبى عنهما ، ومن ثم لو كانتا مستولدتين والجنينان من سيديهما سقط عن كل منهما نصف غرة جنين مستولدته لأنه حقه ، إلا إذا كان للجنين جدّة لأم وكانت قيمة كل تحتمل نصف غرة فأكثر ، إذ السيد لا يلزمه الفداء إلا بالأقل كما يأتى فلها السدس وقد أهدر النصف لأجل عدم استحقاق سيدتيهما أرش جنايتهما فيتمم لها السدس من ماله . لا يقال عبارته توهم تعين وجوب قنّ نصفه لهذا ونصفه لهذا ، فلو قال نصف غرة لهذا ونصفها لهذا لأفاد جواز تسليم نصف عن هذا ونصف عن هذا . لأنا نقول : إن تساوت الغرتان من كل وجه صدق نصفهما على كل منهما وإلا لم يصدق النصف حقيقة إلا على نصف من هذا ونصف من هذا فلا إيهام ولا اعتراض (أو) اصطدم (عبدان) اتفقت قيمتهما أم لا وماتا (فهدر) لأن جناية القن متعلقة برقبته وقد فاتت ، نعم إن امتنع بيعهما كابنى مستولدتين أو موقوفتين أو منذور عتقهما لم يهدرا لأنهما حينئذ كالمستولدتين ولو كانا مغصوبين لزم الغاصب فداؤهما ، واستثنى البلقينى أيضا ما إذا أوصى أو وقف لأرش ما يجنيه العبدان . قال : فيصرف لسيد كل عبد نصف قيمة

ولو كان صبيا (قوله وهو كذلك) أى لتعدّيه بإركابهما (قوله وإن قلنا لا كفارة على قاتل نفسه) ضعيف (قوله سقط عن كل منهما) أى السيدين (قوله لأنه حقه) أى وهو لو وجب لوجب عليه والشخص لا يجب له على نفسه شىء (قوله وكانت قيمة كل) أى من الجاريتين (قوله فيتمم لها السدس) أى فتأخذ نصفه من سيد بنتها ونصفه من سيد الآخر (قوله لا يقال عبارته توهم تعين وجوب قنّ نصفه) صوابه أن يقول بعد لفظ قنّ على كل واحد نصفه الخ ، وعبارة ع : قيل هذه العبارة تقتضى أنه يجب على كل واحد عبد نصفه لهذا ونصفه لهذا وليس كذلك فلو فرق النصفين أجزأ (قوله إن تساوت الغرتان) أى بأن اتفق دين أمهما (قوله لم يهدرا) أى فعلى سيد كل الأقل من نصف قيمة كل وأرش جنايته على الآخر اهـ حج (قوله لزم الغاصب فداؤهما) أى بأقل الأمرين (قوله ما إذا أوصى) أى شخص وقوله أو وقف وانظر ما لو كان الواقف ميتا ولا تركة له اهـ سم على

ظاهر مما مرّ (قوله جدّة لأم) ولا يتصور إرث غيرها (قوله تحتمل نصف غرة) أى فإن لم تحتمل ذلك لم يلزمه إلا قدر قيمتها ، فيكون ما يخص الجدّة أقل من سدس الغرّة وما على سيد بنتها منه أقل من نصف السدس (قوله فيتم لها السدس) لأن جنايتها إنما تهدر بالنسبة له لأنه لا يجب له عليها شىء لا بالنسبة لغيره كالجدة فلها نصف السدس من النصف الذى لزم سيد الأخرى ونصف السدس على سيد بنتها (قوله لأنا نقول الخ) نازع فيه سم (قوله مغصوبين) أى مع غاصبين اثنين كما لا يخفى (قوله لزم الغاصب فداؤهما) وظاهر أنه يلزمه أيضا تمام قيمة

عبده . قال : وهذا وإن لم يتعرّضوا له فقهه واضح ، أما لو مات أحدهما فنصف قيمته فى رقبة الحىّ أو اصطدم عبد وحرّ فمات العبد فنصف قيمته على عاقلة الحرّ ويهدر الباقى ، أو مات الحرّ فنصف ديته يتعلق برقبة العبد ، وإن ماتا فنصف قيمة العبد على عاقلة الحر ويتعلق به نصف دية الحر ولورثته مطالبة العاقلة بنصف القيمة للتوثق بها (أو) اصطدم (سفينتان) وغرقتا ((فكدابتين والملاحان) فيهما وهما المجريان لهما (كراكبين) فيما مر (إن كانتا) أى السفينتان وما فيهما (لهما) فيهدر نصف بدل كل سفينة ونصف مافيها ويلزم كل منهما للآخر نصف بدل سفينته ونصف مافيها ، فإن ماتا بذلك لزم كلا منهما كفارتان ولزم عاقلة كل منهما نصف دية الآخر ، وما استثناه البلقينى والزركشى من التشبيه المذكور من أنه لو كان الملاحان صبيان وأقامهما الولى أو أجنبى فالظاهر أنه لايتعلق به ضمان لأن الوضع فى السفينة ليس بشرط ولأن العمد من الصبيين هنا هو المهلك مردود إذ الضرر المرتب على غرق السفينة أشد من الضرر الحاصل من الركوب (فإن كان فيهما مال أجنبى لزم كلا) من الملاحين (نصف ضمانه) فإن حملا أنفسا وأموالا فيهما وتعمدا الاصطدام بمهلك غالبا اقتص منهما لواحد بالقرعة وديات الباقين ، وضمان الأموال والكفارات بعدد من أهلكا من الأحرار والعبيد فى مالهما ولا يهدر مما فيهما شىء ، ولو مات أحدهما دون الآخر اقتصّ منه بناء على إيجاب القصاص على شريك جارح نفسه ، وأما سفينتاهما فيهدر نصفهما ويلزم كلا منهما نصف بدل مالالآخر ويقع التقاصّ فيما يشتركان فيه ، ويعلم مما يأتى أنه مخير

منهج . أقول : والظاهر أنه هدر (قوله فقهه واضح) أى وذلك لأن مايخصه من الوصية أو من ريع الوقف ينزل منزلة رقبته فأشبه مايضمن به الغاصب (قوله ولورثته) أى الحر (قوله والملاحان) وقع السؤال فى الدرس عما لو أمر رئيس السفينة آخر بتسييرها فسيرها ثم تلفت فهل الضمان على الرئيس أو على المسير وإن كان جاهلا بذلك لأنه المباشر فيه نظر ، والجواب عنه بأن الظاهر الثانى للعلة المذكورة مالم يكن أعجميا يعتقد طاعة آمره ، فإن كان كذلك كان الضمان على الرئيس (قوله وهما المجريان) قال شيخنا فى شرح الإرشاد : وظاهر تفسيرهم الملاح بمجرى السفينة أن المراد به من له دخل فى سيرها سواء كان فى مقدمها أو مؤخرها ، وأن ماذكر لايختص برئيس الملاحين وهو متجه اهـ سم على منهج (قوله مردود) أى فيضمن الولى (قوله اقتص منهما لواحد بالقرعة) لعل محله إذا لم يعلم الأسبق موتا وإلا اقتص له ولا حاجة للقرعة ، وعبارة شرح الروض : فلوكان فى كل سفينة عشرة أنفس وماتوا معا أو جهل الحال وجب فى مال كل منهما بعد قتلهما الواحد من عشرين بالقرعة تسع ديات ونصف اهـ سم على منهج (قوله بناء على إيجاب القصاص) وهو الراجح

كل منهما لسيده (قوله ويتعلق به) أى بنصف قيمة العبد (قوله فى المتن والملاحان) إنما سمى الملاح ملاحا لمعالجته الماء الملح بإجراء السفينة فيه قاله الجوهرى (قوله وهما المجريان لها) قال فى التحفة : اتحدا أو تعدّدا ، والمراد بالمجرى لها من له دخل فى سيرها ولو بإمساك نحو حبل أخذا مما مر فى صلاة المسافر اهـ (قوله ويلزم كل منهما للآخر نصف بدل سفينته) أى موزعا على ملاحيها إن كانوا متعدّدين كما هو ظاهر (قوله وأقامهما الولى) أى لغير مصلحة لهما كما هو ظاهر ، أما إذا كان لمصلحة فلا يظهر وجه للضمان ، وحينئذ فاستثناء الولى فيه توقف (قوله ليس بشرط) أى كما أنه ليس بسبب ولا مباشرة (قوله إذ الضرر الخ) كذا أجاب والده فى حواشى شرح الروض ، وأجاب أيضا بأن الخطر فى إقامته ملاحا لسفينة أشد منه فى إركابه الدابة (قوله ويعلم مما يأتى الخ) قال الشهاب سم : أقول : فى العلم مما يأتى نظر ظاهر لأن الآتى أخذ كل من ملاحه الجميع ، وهذا لايدل على الأخذ من غير ملاحه كما يدل عليه قوله هنا أحد الملاحين ، اللهم إلا أن يريد بأحد الملاحين ملاحه فليتأمل اهـ

أخذ بدل جميع ماله من أحد الملاحين ثم يرجع بنصفه على الآخر وبين أخذ نصفه منه ونصفه من الآخر (وإن كانتا لأجنبي) وهما أجيران للمالك أو أمينان له (لزم كلا نصف قيمتهما) لأن مال الأجنبي لا يهدر شيء منه ، ولكل مطالبة أمينه بالكل لتقصيره فدخلت سفينته وما فيها في ضمانه وقد شاركه في الإتلاف غيره فضمنتا نصفين ، وللغارم الرجوع على صاحبه بحصته وإن كان الملاحان عبدين تعلق الضمان برقبتهما ، فإن وقع الاصطدام لا باختيارهما وقصرا بأن سيراهما في ريح شديدة لاتسير السفن في مثلها أو لم يعدلاهما عن صوب الاصطدام مع إمكانه أو لم يكملا عدتهما من الرجال والآلات فضمان ماهلك عليهما لكن لاقصاص ، فإن لم يقصرا وغلب الريح فلا ضمان ، والقول قولهما بيمينهما في عدم تقصيرهما ، وإن تعمد أحدهما أو قصر فلكل حكمه ، وإن كانت إحداهما مربوطة فالضمان على مجرى الصادمة ، وينبغي تصوير المسئلة بما لو كانت السفينة واقفة في نهر واسع ، فإن أوقفها في نهر ضيق فصدمتها أخرى فهو كمن قعد في شارع ضيق فصدمه إنسان لتفريطه ولو خرق سفينة عامدا خرقا يهلك غالبا فالقصاص أو الدية المغلظة على الخارق وخرقها للإصلاح شبه عمد ، فإن أصاب غير موضع الإصلاح فخرقه فخطأ محض ، ولو ثقلت سفينة بتسعة أعدال فألقى فيها آخر عاشرا عدوانا أغرقها لم يضمن الكل ويضمن العشر على الأصح لا النصف (ولو أشرفت سفينة) بها متاع وراكب (على غرق) وخيف غرقها بما فيها (جاز) عند توهم النجاة بأن اشتد الأمر وقرب اليأس ولم يفد الإلقاء إلا على ندور أو عند غلبة ظن النجاة بأن لم يخش من عدم الطرح إلا نوع خوف غير قوي (طرح متاعها) حفظا للروح : يعني ماينـدفع به الضرر في ظنه من الكل أو البعض كما أشارت إليه عبارة أصله (ويجب) طرح ذلك (لرجاء نجاة الراكب) أي لظنها مع قوة الخوف لو لم يطرح ، وينبغي أي للمالك فيما إذا تولى الإلقاء بنفسه أو تولاه غيره كالملاح بإذنه العام له . قال البلقيني : بشرط إذن المالك في حالة الجواز دون الوجوب ، فلو كان لمحجور لم يجز إلقاؤه في محل الجواز ويجب في محل الوجوب ، ولو كان مرهونا أو لمحجور عليه بفلس أو لمكاتب أو لعبد مأذون له عليه ديون لم يجز إلقاؤه إلا باجتماع الغرماء أو الراهن والمرتهن أو السيد والمكاتب أو السيد والمأذون ، قال : فلو رأى الولي إلقاء بعض أمتعة محجوره ليسلم به باقيها فقياس قول أبي عاصم العبادي فيما لو خاف الولي استيلاء غاصب على المال أن له أن

(قوله لكن لاقصاص) أي على الملاحين حرين كانا أوعبدين ، وقوله فإن لم يقصرا وغلب الريح . قال في شرح الروض : والقول قولهما بيمينهما عند التنازع في أنهما غلبا لأن الأصل براءة ذمتهما اهـ سم على منهج . وهو مساو لقول الشارح والقول قولهما الخ (قوله وينبغي تصوير المسئلة الخ) معتمد (قوله فالقصاص) أي إن حصلت المكافأة (قوله لم يضمن الكل) وانظر هل يشكل هذا بضمان الكل فيما لو جوّعه وبه جوع سابق علم به اهـ سم على منهج. وقد يقال : لاإشكال لأن طرو الجوع الثاني على الأول يعد نفسه مهلكا كمن ضرب مريضا في النزع فإن فعله يعد قاتلا ولا كذلك الحمل العاشر فإنه لايعد مغرقا وحده بل الإغراق به مع بقية الأحمال (قوله طرح متاعها) أي ولو مصحفا وكتب علم (قوله من الكل) وعليه فالإضافة في كلام المصنف للعهد (قوله لرجاء نجاة الراكب) أقول : وينبغي أن يقال بمثل هذا التفصيل فيما لو طلع لصوص على سفينة وهو يقع كثيرا فتنبه له (قوله ويجب في محل الوجوب) أي مع الضمان

(قوله بين أخذ بدل جميع ماله من أحد الملاحين) توقف فيه سم أيضا بالنسبة لغير ملاحه فإنه لم يستقل بالإتلاف وليس المال تحت يده حتى يقال فرط فيه ، قال : إلا أن يقال مراده بأحد الملاحين ملاحه (قوله لم يضمن الكل الخ) عبارة الروض لم يضمن الكل وهل يضمن النصف أو العشر وجهان (قوله وينبغي) هو من كلام الأذرعي

يؤدى شيئا لتخليصه جوازه هنا ، ويجب إلقاؤه وإن لم يأذن مالكه إذا خيف الهلاك لسلامة حيوان محترم لأحربى ومرتدّ وزان محصن وإلقاء حيوان ولو محترما لسلامة آدمى محترم إن لم يمكن فى دفع الغرق غيره وإن أمكن لم يجز الإلقاء . قال الأذرعى : نعم لو كان هناك أسرى من الكفار وظهر للأمير أن المصلحة فى قتلهم فيشبه أن يبدأ بإلقائهم قبل الأمتعة وقبل الحيوان المحترم وهو ظاهر ، وينبغى أن يراعى فى الإلقاء تقديم الأخسّ فالأخسّ قيمة من المتاع والحيوان إن أمكن حفظا للمال حسب الإمكان لاعبيد لأحرار ، فإن لم يلق من لزمه الإلقاء حتى حصل الغرق وهلك به شىء أثم ولا ضمان ويحرم إبقاء المال ولو ماله بلا خوف (فإن طرح) ملاح أو غيره (ملك غيره) ولو فى حالة الوجوب ، ولا ينافيه مامر لأن الإثم وعدمه يتسامح فيهما مما لايتسامح فى الضمان لأنه من خطاب الوضع (بلا إذن) له فيه (ضمنه) كأكل مضطرّ طعام غيره بغير إذنه (وإلا) بأن طرحه بإذن مالكه المعتبر الإذن (فلا) يضمنه ، ولو تعلق به حق للغير كمرتهن اعتبر إذنه أيضا كما مر (ولو قال) لغيره عند الإشراف على الغرق أو القرب منه (ألق متاعك) فى البحر (وعلىّ ضمانه أو على أنى ضامن) له أو على أن أضمنه ونحو ذلك وألقاه وتلف (ضمن) المستدعى وإن لم يحصل له النجاة لأنه التماس لغرض صحيح بعوض فلزمه كأعتق عبدك بكذا أو طلق زوجتك بكذا أو أطلق الأسير أو اعف عن فلان أو أطعمه وعلىّ كذا ، فعلم أنه ليس المراد بالضمان هنا حقيقته السابقة فى بابه . ثم إن سمى الملتمس عوضا حالا أو مؤجلا لزمه وإلا ضمنه ، ولا بدّ كما قاله البلقينى

(قوله جوازه) أى ولا ضمان عليه : أى بل ينبغى وجوبه ولا ينافيه التعبير بالجواز لأنه جواز بعد منع فيصدق بالواجب (قوله ويجب إلقاؤه) أى مع الضمان (قوله لسلامة حيوان محترم) أى ولو كلبا (قوله وزان محصن) وكلب عقور وتارك الصلاة بعد أمر الإمام وقاطع الطريق (قوله فى قتلهم) أى أو لم يظهر له شىء (قوله فيشبه أن يبدأ بالقائهم قبل الأمتعة) قال مر : ويجب قتلهم قبل إلقاء الأمتعة إن أمكن اهـ سم على منهج (قوله وينبغى أى للمالك الخ) عبارة حج : وينبغى أى للمالك فيما إذا تولى الإلقاء بنفسه أو تولاه غيره كالملاح بإذنه العام له ، فاندفع ما للبلقينى هنا تقديم الأخف قيمة إن أمكن اهـ (قوله وينبغى أن يراعى فى الإلقاء تقديم الأخس) أى يجب . وقيد م ر وجوب مراعاة ماذكر بما إذا كان الملقى غير المالك ، فإن كان هو المالك لم يجب عليه ذلك لأنه قد يتعلق غرضه بالأخسّ دون غيره ، فغاية الأمر أنه أتلف الأشرف لغرض سلامة غيره المتعلق به غرضه اهـ سم على منهج (قوله لاعبيد) أى ولا كافر لمسلم ولا جاهل لعالم متبحر وإن انفرد ولا غير شريف لشريف ، ولا غير ملك لملك وإن كان عادلا لاشتراك الجميع فى أن كلا آدمى محترم (قوله ويحرم إلقاء المال) أى فى البحر لالغرض ، وعليه فما يقع الآن من رمى الخبز فى البحر لطير الماء والسمك لم يحرم وإن كان له قيمة لأنه قربة ، ومثل ذلك مالو رماه ليصيد به وإن لم يكن صيده قربة لأنه غرض صحيح . وإتلاف المال لتحصيل الغرض الصحيح جائز (قوله ولا ينافيه مامر) أى من وجوب الفعل (قوله ضمن المستدعى) أى الطالب (قوله وعلىّ كذا) أى فلو أسقط قوله وعلىّ الخ لم يجب عليه شىء ، وقوله حقيقته وهى ضمان مافى ذمة الغير (قوله وإلا ضمنه)

أيضا فكان ينبغى أن يثبت قبله لفظ قال (قوله ولو تعلق به حقّ للغير كمرتهن اعتبر إذنه) أى وإلا فيضمن لو لم يأذنه ، وانظر لو ضمناه حينئذ ثم انفكّ الرهن بأداء أو إبراء . والظاهر أنه ينفك الضمان وليس للراهن أخذ شىء منه لإذنه حتى لو أخذ منه شىء ردّه إليه فليراجع (قوله وإلا ضمنه) أى بما يأتى ولعل فى العبارة سقطا

وإن نظر فيه من أن يشير إلى ما يلقيه أو يكون معلوما له ، وإلا فلا يضمن إلا مايلقيه بحضرته ، ويشترط استمراره ، فلو رجع عنه قبل الإلقاء لم يلزمه شيء ، ويضمن المستدعى المثل صورة كالقرض فى المثلى والقيمة فى المتقوم كما جرى عليه جمع وإن رجح البلقينى تبعا لظاهر كلامهم لزوم القيمة مطلقا ، والمعتبر فيه مايقابل به قبل هيجان البحر إذ لا مقابل له بعده ولا تجعل قيمته فى البحر كقيمته فى البر ، ولو قال لزيد ألق متاع عمرو وعلى ضمانه فألقاه ضمنه الملقى لمباشرته للإتلاف ، إلا أن يكون المأمور أعجميا يعتقد وجوب طاعة آمره فيضمن الآمر لأن ذاك آلة له ، ونقلا عن الإمام وأقراه عدم ملك الملتمس الملقى ، فلو لفظه البحر فهو لمالكه ويرد ما أخذه بعينه إن بقى وإلا فبدله ، وظاهر أن محله حيث لم ينقصه البحر وإلا ضمن الملتمس نقصه لتسببه فيه كما صرح به الأسنوى وغيره ، ولو قال ألق متاعك وأنا ضامن له وركاب السفينة أو على أنى أضمنه أنا وركابها أو أنا ضامن له وهم ضامنون أو أنا وركابها ضامنون له كل منا على الكمال أو على أنى ضامن وكل منهم ضامن لزمه الجميع أو أنا وركابها ضامنون له لزمه قسطه ، وإن أراد به الإخبار عن ضمان سبق منهم وصدقوه لزمهم ، وإن أنكروا صدقوا وإن صدقه بعضهم فلكل حكمه ، وإن قال : أنشأت عنهم الضمان برضاهم لم يلزمهم ، وإن رضوا أو أنا

أى بالمثل فى المثلى والقيمة فى المتقوم على ما يأتى (قوله إلا مايلقيه بحضرته) أى بحضرة الملتمس (قوله فلو رجع عنه قبل الإلقاء لم يلزمه شيء) أى مما ألقاه بعد الرجوع بخلاف ما ألقاه قبله ، كأن أذن له فى رمى أحمال عينها فألقى واحدا ثم رجع الضامن ضمن ذلك الواحد دون مازاد عليه ، ولو اختلفا فى الرجوع أو فى وقته صدق الملقى لأن الأصل عدم رجوع الملتمس (قوله لزوم القيمة مطلقا) مثليا أو متقوما ، وقوله والمعتبر فيه : أى فى ضمان مايلقى وقوله ما يقابل به : أى فى ذلك المحل الذى وقع فيه إشراف السفينة كما لو فرض أنه لو طيف به على ركاب السفينة بلغ من الثمن كذا (قوله ولو قال لزيد ألق متاع عمرو) هذه خارجة بقوله متاعك . وعليه فلو قال وخرج بمتاعك مالو قال ألق متاع عمرو لكان أولى (قوله ضمنه الملقى) لا القائل (قوله لتسببه فيه) أى فى النقص (قوله ولابد من أن يلقى المتاع [1]) تقدمت الإشارة إلى هذا الشرط بقوله فألقاه (قوله فلا ضمان على الملتمس) ويضمنه الملقى (قوله لزمه قسطه) أى لأنه جعل الضمان مشتركا بينه وبين غيره بلا إذن من الغير فلزمه ما التزمه دون غيره ، وفيما قبلها جعل نفسه ضامنا للجميع فتعلق به وألغى مانسبه لغيره (قوله وإن قال أنشأت عنهم الضمان برضاهم)

(قوله فلو رجع عنه) ظاهره وإن لم يعلم الملقى فليراجع (قوله والقيمة فى المتقوم) لايظهر له معنى بعد قوله المثلى صورة كالقرض ، إذ معنى ذلك كما هو ظاهر مما مر فى القرض أن ماله مثل حقيقة يؤخذ مثله ، وما ليس له مثل حقيقة وهو المتقوم يؤخذ مثله صورة ، ، فقوله والقيمة فى المتقوم يناقض ذلك فلعل فى النسخ تحريفا ، وأصل ذلك أنهم اختلفوا فيما يضمن به المستدعى فقيل إنه يضمن بالقيمة مطلقا وهو ماذهب إليه البلقينى كما سيأتى ، وقيل يضمن المثلى بالمثل ، ثم اختلفوا على هذا فى المتقوم فقيل يضمنه بقيمته ، وقيل يضمنه بالمثل الصورى كما فى القرض كما يعلم من حواشى والده على شرح الروض ، فقول الشارح المثل صورة هذا من قول ، وقوله والقيمة فى المتقوم من قول آخر فليحرر (قوله وظاهره أن محله) أى محل كونه يرد جميع ما أخذه أو جميع بدله : أى فلا يلزمه فى صورة النقص إلا رد ماعدا أرش النقص (قوله وإن أراد به الإخبار الخ) عبارة الروضة : ثم هم ضامنون إما للجميع وإما للحصة إن أراد به الإخبار الخ (قوله وإن قال أنشأت عنهم الضمان برضاهم)

---

(١) (قول المتن : قوله ولابد من أن يلقى المتاع) ليس فى نسخ الشرح التى بأيدينا وكذا القولة بعده اه

وهم ضمناء وضمنت عنهم بإذنهم لزمه الجميع ، ، فإن أنكروا الإذن صدقوا ولا يرجع عليهم ، أو أنا وهم ضامنون وأخلصه من مالهم أو من مالى لزمه الجميع أو أنا وهم ضامنون ، ثم باشر الإلقاء بإذن المالك ضمن القسط لا الجميع فى أوجه الوجهين (ولو اقتصر على) قوله (ألق) متاعك ولم يقل وعلىّ ضمانه أو على أنى ضامن (فلا) يضمنه (على المذهب) لعدم الالتزام ، وفى وجه من الطريق الثانى فيه الضمان كقوله أدّ دينى فأدّاه فإنه يرجع عليه فى الأصح ، وفرق الأول بأن أداء الدين ينفعه قطعا والإلقاء هنا قد لاينفعه (وإنما يضمن ملتمس لخوف غرق) فلو قال حالة الأمن ألقه وعلىّ ضمانه لم يضمنه إذ لاغرض ، ويتجه أن خوف قاصد نحو القتل إذا غلب كخوف الغرق (ولم يختص نفع الإلقاء بالملقى) بأن اختص بالملتمس أو أجنبى أوهما أو أحدهما والمالك أو يعم الجميع ، بخلاف ما إذا اختص بالمالك فقط بأن أشرفت سفينة بها متاعه على الغرق فقال له من بالشط أو سفينة أخرى ألق متاعك وعلىّ ضمانه فلا يضمنه لأنه وقع لحظ نفسه فكيف يستحق به عوضا (ولو عاد حجر منجنيق) بفتح الميم والجيم فى الأشهر يذكر ويؤنث ، وهو فارسى معرّب لأن الجيم والقاف لايجتمعان فى كلمة عربية (فقتل أحد رماته) وهم عشرة مثلا (هدر قسطه) وهو عشر الدية (وعلى عاقلة الباقى الباقى من دية الخطأ لأنه مات بفعله وفعلهم خطأ فسقط ما يقابل فعله ، ولو تعمدوا إصابته بأمر صنعوه وقصدوه بسقوطه عليه وغلبت إصابته كان عمدا فى مالهم ولاقود لأنهم شركاء مخطئ قاله البلقينى (أو) قتل (غيرهم ولم يقصدوه فخطأ) قتلهم لعدم قصدهم له ففيه دية مخففة على العاقلة (أو قصدوه) بعينه وتصور (فعمد فى الأصح إن غلبت الإصابة) منهم بحذفهم لقصدهم معينا بما يقتل غالبا ، فإن غلب عدمها أو استوى الأمران فشبه عمد . والثانى شبه عمد لأنه لايتحقق قصد معين بالمنجنيق ، ورد بمنعه ، ثم الضمان يختص بمن مدّ الحبال ورمى الحجر لمباشرتهم دون واضعه وممسك الخشب إذ لادخل لهم فى الرمى أصلا ، ويؤخذ منه أنه لو كان لهم دخل فيه ضمنوا أيضا وهو ظاهر .

(فصل) فى العاقلة وكيفية تأجيل ماتحمله

وسموا عاقلة لعقلهم الإبل بفناء دار المستحق ، ويقال لتحملهم عن الجانى العقل : أى الدية ، ويقال لمنعهم عنه والعقل المنع ، ومنه سمى العقل عقلا لمنعه من الفواحش (دية الخطأ وشبه العمد تلزم) الجانى أولا على الأصح ثم تتحملها (العاقلة) لأنه صلى الله عليه وسلم قضى بالدية على عاقلة الجانى ، ولما روى « أن امرأتين اقتتلتا ،

أى برضاهم الذى علمته منهم ، بخلاف مالو قال بإذنهم كما يأتى (قوله إذا غلب) أى القتل (قوله بفتح الميم والجيم فى الأشهر) ومقابل الأشهر كسر الميم خطيب .

(فصل) فى العاقلة وكيفية تأجيل ماتحمله

(قوله وكيفية تأجيل ماتحمله) أى وما يتبع ذلك كحكم من مات فى أثناء سنة (قوله ثم تتحملها العاقلة)

سقط قبل قوله برضاهم لفظ ثقة من النساخ والعبارة للروض (قوله لزمه الجميع) عبارة الروض : طولب هو بالجميع بقوله وإذا أنكروا الإذن فهم المصدّقون حتى لايرجع عليهم انتهت (قول المتن أو غيرهم) ليس من مسئلة العود بل هو فيما لو رموا غيرهم كما لايخفى .

(فصل) فى العاقلة

(قوله ثم تتحملها) يلزم عليه قراءة العاقلة فى المتن مرفوعا بعد أن كان منصوبا وهو غير جائز فكان ينبغى

فحذفت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما فى بطنها ، فقضى صلى الله عليه وسلم أن دية جنينها غرة عبد أو أمة ، وقضى بدية المرأة على عاقلتها » أى القاتلة وقتلها شبه عمد فثبوت ذلك فى الخطأ أولى . والمعنى فيه أن القبائل فى الجاهلية كانوا يقومون بنصرة الجانى منهم ويمنعون أولياء الدم أخذ حقهم ، فأبدل الشرع تلك النصرة ببذل المال ، وخصّ تحملهم بالخطأ وشبه العمد لأنهما مما يكثر لاسيما فى متعاطى الأسلحة فحسنت إعانته لئلا يتضرر بما هو معذور فيه وأجلت الدية عليهم رفقا بهم ، ولو أقرّ بأحدهما فكذبته عاقلته وحلفوا على نفى العلم لزمته وحده وهذا وإن قدمه لكن ذكره توطئة لقوله (وهم عصبته) الذين يرثونه بنسب أو ولاء إذا كانوا ذكورا مكلفين بشروطهم الآتية فلا شىء على غير هؤلاء ولو موسرين ، وتضرب على الغائب حصته حيث كان أهلا ، فإذا حضر أخذت منه ، وشرط تحمل العاقلة أن تكون صالحة لولاية النكاح : أى ولو بالقوّة فدخل الفاسق لتمكنه من إزالة مانعه حالا من حين الفعل إلى الفوات ، فلو تخللت ردّة أو إسلام بين الرمى والإصابة وجبت الدية فى ماله . ولو حفر قنّ أو ذمى بئرا عدوانا أو رمى صيدا فعتق أو عتق أبوه وانجرّ ولاؤه لموالى أبيه أو أسلم ثم تردّى شخص فى البئر أو أصابه السهم فمات ضمن فى ماله ، وإن جرح قنّ رجلا خطأ فأعتقه سيده فهو اختيار للفداء فيلزمه إن مات الأقل من أرش جرحه وقيمته وعلى العتيق باقى الدية ، وإن مات بجراحة خطأ وقد ارتد بعد جرحه فالأقل

حيث ثبت القتل بالبينة أو بإقرار الجانى وصدّقته العاقلة لما يأتى (قوله فحذفت إحداهما) اسمها أم عطية وقيل أم عطيف واسم الأخرى المضروبة مليكة اهـ م ر (قوله لئلا يتضرر بما هو معذور فيه) هو واضح بالنسبة للخطإ أما فى شبه العمد فلعله لأنه قد يحتاج بالضرب بما لا يقتل غالبا فهو معذور فيه أيضا فى الجملة (قوله وهم عصبته) أى وقت الجناية . وعليه فلو سرى الجرح إلى النفس ومات وكانت عاقلته يوم الجرح غيرها يوم السراية فالدية على العاقلة يوم الجناية فليراجع (قوله الذين يرثونه بنسب أو ولاء) قد يُقال : قضية قوله الآتى ثم معتق الخ ترك أو ولاء اهـ سم على حج . أقول : ويجاب بأنه ذكر هنا بيان العاقلة بأنهم مطلق العصبة ثم بين ترتيبهم بعد بقوله يقدم الخ (قوله وتضرب على الغائب) أى حيث ثبتت الجناية بالبينة أو صدقت العاقلة ومنهم الغائب . فلو لم يعلم حال الغائب من تصديق ولا تكذيب وقف مايخصه إلى حضوره (قوله فدخل الفاسق) أى بقوله ولو بالقوّة (قوله لتمكنه من إزالة مانعه) قد يقال المرتد متمكن كذلك اهـ سم على حج . أقول : وقد يقال خلفه أمر آخر وهو أنه ليس من أهل المناصرة للجانى لاختلاف الدين (قوله من حين الفعل) متعلق بقوله أن تكون صالحة (قوله وجبت الدية فى ماله) أى الجانى لانتفاء الأهلية قبل الإصابة (قوله أو أصابه السهم فمات ضمن) أى الجانى من القنّ والذمى لعدم صلاحية عاقلتهما لولاية النكاح وقت الفعل (قوله فيلزمه) أى السيد (قوله الأقل من أرش جرحه) سكت عما لو تساويا لعدم التفاوت فإن الواجب قدر أحدهما اهـ سم على حج (قوله وإن مات) أى الشخص (قوله وقد ارتد بعد جرحه) أى وقد ارتد الجارح كما صرح به حج . وهو المناسب لقوله عاقلته المسلمين

حذف قوله ثم تتحملها ثم يأتى على وجه التميز بعد المتن بأن يقول تحملا كما صنع فى التحفة (قوله فحذفت) هو بالحاء والذال المعجمتين : أى رمتها بحجر صغير (قوله بنسب أو ولاء) ذكر قوله أو ولاء هنا غير مناسب لسياق المتن أولا وآخرا كما يعلم بتتبعه فيما يأتى ، ومن ثم اقتصر الجلال على قوله بنسب (قوله لتمكنه من إزالة مانعه) أورد عليه سم المرتد (قوله أو عتق أبوه) قال الشهاب سم : هذا الصنيع قد يوهم تصوير المسئلة بما إذا استمرّ هو رقيقا فإن ذلك هو المفهوم من أو فى قوله فعتق أو عتق أبوه . لكن يمنع من ذلك أن الرقيق لا ولاء عليه وأنه

من أرش الجرح والدية على عاقلته المسلمين والباقى فى ماله ، وإن تخللت الردة من الجارح بين إسلامه وقبل موت الجريح فعلى عاقلته أرش الجرح والزائد عليه فى ماله كما جرى عليه القونوى وغيره وهو المعتمد (إلا الأصل) للجانى وإن علا (والفرع) له وإن سفل لأنهم أبعاضه فأعطوا حكمه . وصحّ « أنه صلى الله عليه وسلم برّأ زوج القاتلة وولدها وأنه برأ الوالد » (وقيل يعقل ابن هو ابن ابن عمها) أو معتقها كما يلى نكاحها ، وردّ بأن البنوّة مانعة هنا لما تقرر أنه بعضه والمانع لا أثر له جود المقتضى معه وثم غير مقتضية فإذا وجد مقتضى آخر أثر (ويقدم الأقرب) منهم على الأبعد فى التحمل كالإرث وولاية النكاح فينظر فى الأقربين آخر الحول (فإن) وفوا به لقلته أولكثرتهم فذاك ، وإن (بقى) منه (شىء فمن يليه) أى الأقرب يوزع عليه ذلك الباقى ويقدم الإخوة ففروعهم فالأعمام ففروعهم فأعمام الجد ففروعهم وهكذا كالإرث (ومدل بأبوين) على مدل بأب (فى الجديد) كالإرث والقديم التسوية لأن الأنوثة لادخل لها فى التحمل ، وردّ بمنع ذلك بدليل أنها مرجحة فى ولاية النكاح مع أنها لادخل لها فيه ولا يتحمل ذوو الأرحام إلا إذا ورّثناهم فيحمل ذكرمنهم لم يدل بأصل ولا فرع عند عدم العصبة أو عدم وفائهم بالواجب ، ويقدم الأخ للأم عليهم لأن إرثه مجمع عليه (ثم) بعد عصبة النسب لفقدهم أوعدم تحملهم لكونهم إناثا مثلا أو عدم وفائهم (معتق) للجانى (ثم عصبته) من النسب ، فعلم أنه يضرب على عصبته فى حياته ولا يختص بأقربهم بعد موته وإن نقل الإمام أن الأئمة قيدوا الضرب على عصباته بموته وقال

(قوله والدية على عاقلته) أى الجارح (قوله وإن تخللت الردّة من الجارح) يعنى بأن جنى وهو مسلم ثم ارتد ثم أسلم قبل موت الجريح فعلى عاقلته الخ (قوله والزائد عليه) أى لحصول بعض السراية فى حالة الردة فيصير شبهة دارئة للتحمل ، ومقابل المعتمد أن على عاقلته جميع الدية اعتبارا بالطرفين اه سم على حج . وكتب أيضا حفظه الله: قوله والزائد عليه يفيد أن الأرش أقل من الدية وإلا لم يكن ثم زائد وحينئذ فهذه مساوية لما قبلها فى وجوب الأقل (قوله فأعطوا حكمه) فى أنه لادية عليه ، كما أن الجانى كذلك ؛ وإنما لم يتحملوا حيث تعذر بيت المال ولا عاقلة للجانى مع تنزيلهم منزلتهم وإعطائهم حكمه لما يأتى له بعد من قوله ولا يحمل أصله ولا فرعه لأنه الأصل فى الإيجاب (قوله فالأعمام) أى للجانى كما هو ظاهر (قوله فأعمام الجد) الأولى فأعمام الأب ففروعهم فأعمام الجد الخ لتقدم أعمام الأب على أعمام الجد (قوله ولا يتحمل ذوو الأرحام إلا إذا ورثناهم) أى بأن لم ينتظم أمر بيت المال كما مر فى الفرائض فليس المراد إن قلنا بإرثهم (قوله ثم عصبته) أى ثم إن لم يكن معتق أو لم يف ماعليه

لاعاقلة له ولا مال ، فالوجه جعل المسئلة منفصلة عن الأولى ، وتصويرها بما إذاكان الجارح متولدا بين عتيقة ورقيق ثم عتق ثم حصل الهلاك كما صنع فى الروضة اه ملخصا (قوله والباقى فى ماله) أى الباقى من الدية فيما إذا كانت أكثر . أما الباقى من أرش الجراحة فيما لو كان أكثر فإنه لايلزمه ، وعبارة الروضة ، والباقى إلى تمام الدية فى مال الجانى (قوله فعلى عاقلته أرش الجرح الخ) لم يعتبر فى هذه الأقل كالتى قبلها ، لكن يؤخذ من قوله والزائد الخ أن صورة المسئلة أن الأرش أقل من الدية ، وعبارة العباب صريحة فى مساواة هذه لما قبلها(قوله ورد بمنع ذلك) المفهوم من العبارة أن المشار إليه أن الأنوثة لادخل لها ، وينافيه قوله بدليل أنها مرجحة إذ صريحه أنّ لها دخلا فكان الأظهر أن يقول : وردّ بأن ذلك لايمنع أنها مرجحة بدليل الخ ، وقد سبق سم إلى نظر ذلك فى عبارة التحفة (قوله إلا إذا ورّثناهم) وظاهر أن رتبتهم حيث يرثون وسيأتى مايدل عليه (قوله لم يدل بأصل ولا فرع) يخرج نحو الخال فإنه مدل بأصل ، وعبارة شرح الروض : وظاهر أن محله إذا كان ذكرا غير أصل ولا فرع انتهت (قوله عند عدم العصبة) أى من النسب والولاء (قوله لكونهم إناثا) الوجه لكونهم مجانين

إنه لايتجه غيره إذ لاحق لهم فى الولاء ولا بالولاء فى حياته فهم كالأجانب ، ولا يتحمل فرع المعتق ولا أصله لأن تحمل المعتق عن عتيقه بسبب إعتاقه إياه فنزل بالنسبة إلى فروعه وأصوله منزلة جنايته ، أو أنه منزل منزلة أخى الجانى وأصل الأخ وفرعه لايغرمان (ثم معتقه) أى المعتق (ثم عصبته) إلا من ذكر ثم معتق معتقه وهكذا (وإلا) بأن لم يوجد من له ولاء على الجانى ولا عصبته (فمعتق أبى الجانى ثم عصبته) إلا من ذكر (ثم معتق معتق الأب وعصبته) إلا من ذكر والواو هنا بمعنى ثم الذى عبر بها أصله (وكذا) المذكور يكون الحكم فيمن بعده (أبدا) فإن لم يوجد من له ولاء على أبى الجانى فمعتق جده فعصبته وهكذا ، فإن لم يوجد معتق من جهة الآباء فمعتق الأم وعصبته إلا من ذكر ثم معتق جدات الأم وجدات الأب ومعتق ذكر أدلى بالأنثى كأبى الأم ونحوه (وعتيقتها) أى المرأة (يعقله عاقلتها) كما يزوج عتيقتها من يزوجها لاهى لأن المرأة لاتعقل بالإجماع (ومعتقون كمعتق) لاشتراكهم فى الولاء فعليهم ربع دينار أو نصفه ، فإن اختلفوا فعلى كل غنى حصته من النصف لو كان الكل أغنياء وعلى المتوسط حصته من الربع لوكان الكل متوسطين والتوزيع على حسب الملك لا الرؤوس (وكل شخص من عصبة كل معتق يحمل ماكان يحمله ذلك المعتق) فإن اتحد ضرب على كل من عصبته ربع أو نصف وإن تعدد نظر لحصته من الربع أو النصف وضرب على كل واحد من عصبته قدرها ، والفرق أن الولاء يتوزع على الشركاء لا العصبة لأنهم لايرثونه بل يرثون به فكل منهم انتقل له الولاء كاملا فلزم كلا قدر أصله ، ومعلوم أن النظر فى الربع والنصف إلى غنى المضروب عليه ، فالمراد بقوله ماكان يحمله : أى من حيث الجملة لابالنظر لعين ربع أو نصف ، فلو كان المعتق متوسطا وعصبته أغنياء ضرب على كل النصف لأنه الذى يحمله لو كان مثلهم وعكسه كما هو ظاهر (ولا يعقل عتيق فى الأظهر) كما لايرث ولا عصبته قطعا ولا عتيقه وقد أطال البلقينى فى الانتصار لمقابله (فإن فقد العاقل) ممن ذكر أو عدم أهلية تحملهم لفقر أوصغر أو جنون (أولم يف) بالواجب (عقل بيت المال عن المسلم) الكل أو مابقى كما يرثه لخبر « أنا وارث من لاوارث له أعقل عنه وأرثه » لاعالن ذمى ومرتد ومعاهد ومؤمن كما لايرثهم فتجب فى مال الكافر إن كان غير حربى لأن ماله ينتقل لبيت المال فيئا لاإرثا والمرتد لاعاقلة له ، فما وجب بجنايته خطأ

فعصبته الخ ، وبهذا ظهر معنى قوله فعلم (قوله إذ لاحق لهم فى الولاء) أى لايثبت لهم ولا يستحقون به ولاية على المرأة ولا إرثا ولا غيرهما (قوله فنزل) أى إعتاقه ، وقوله منزلة جنايته : أى وهم لايتحملون عنه إذا جنى (قوله أو أنه) أى المعتق (قوله وأصل الأخ وفرعه) أى الأصل يتأمل فإن الضمير إن كان راجعا للأصل أشكل فإن فروع الأصل هم الإخوة للجانى ، وإن كان للأخ ففروعه يغرمون بعده كما ذكر (قوله إلا من ذكر) أى فى قوله ولا يتحمل فرع المعتق ولا أصله الخ (قوله ثم معتق جدات الأم وجدات الأب) ظاهره أنه لاترتيب فى ذلك اهـ سم على حج (قوله وقد أطال البلقينى فى الانتصار لمقابله) ولم يذكره لكن فى قوله وقد أطال الخ إشارة إليه (قوله عقل بيت المال) أى يؤخذ من سهم المصالح منه اهـ سم على منهج (قوله فما وجب بجنايته)

أو صبيان مثلا فإن الإناث لسن عصبة بالنفس الذى هو المراد هنا (قوله وأصل الأخ وفرعه لايغرمان) هو مسلم فى الأصل لا فى الفرع (قوله ثم معتق جدّات الأم) أى الجدات من جهتها ليشمل أمها ، وعبارة التحفة : ثم معتق الجدّات للأم انتهت . وكذا يقال فيما بعده ، ويوجد فى نسخ الشارح ، ثم معتق جد أبى الأم بالباء الموحدة بدل التاء وهو تحريف (قوله من الربع أو النصف) أى بناء على ظاهر المتن وسيأتى ما فيه (قوله انتقل له الولاء كاملا)

أو شبه عمد فى ماله ولو قتل لقيط خطأ أو شبه عمد أخذ بيت المال ديته من عاقلة قاتله فإن فقدوا لم يعقل عنه إذ لا فائدة لأخذها منه ثم ردها إليه (فإن فقد) بيت المال بأن تعذر أخذ الكل أو البعض منه لعدم وجود شىء أو منع متوليه ذلك ظلما كما صرح به البلقينى أو كان ثم مصرف أهم (فكله) أى المال الواجب بالجناية وكذا بعضه إن لم تف العاقلة ولا بيت المال به (على الجانى) لا بعضه (فى الأظهر) بناء على مامر أنها تلزمه ابتداء ، فإن كان تعذر ذلك لعدم انتظام بيت المال أخذ من ذوى الأرحام قبل الجانى كما مر ، ولا يحمل أصله ولا فرعه لأنه الأصل فى الإيجاب بخلافهما . والثانى المنع بناء على أن الواجب ابتداء على العاقلة ، وقد علم مما مر أنه لو جرح ابن عتيقة وأبوه قن آخر خطأ فعتق أبوه وانجر ولاؤه لموالية ثم مات الجريح بالسراية لزم موالى الأم أرش الجرح لأن الولاء حين الجرح لهم ، فإن بقى شىء فعلى الجانى دون موالى أمه لانتقال الولاء عنهم قبل وجوبه وموالى أبيه لتقدم سببه على الانجرار وبيت المال لوجود جهة الولاء بكل حال (وتؤجل) يعنى تثبت مؤجلة من غير تأجيل أحد (على العاقلة) وكذا على بيت المال أو الجانى (دية نفس كاملة) بإسلام وذكورة بعد الحرية (ثلاث سنين فى) آخر (كل سنة ثلث) من الدية لأنها مواساة تتعلق بالحول فتكررت بتكرره كالزكاة ولقضائه صلى الله عليه وسلم. والأصح أن المعنى فى ذلك قوله دية نفس كاملة لا بدل نفس محترمة ، فدية المرأة والذمى لا تكون فى ثلاث كما يأتى ، وإذا وجبت على الجانى مؤجلة فمات أثناء الحول سقط وأخذ من تركته لأنه واجب عليه أصالة ، وإنما لم تؤخذ من تركة من مات من العاقلة لأنها مواساة (و) تؤجل عليهم دية (ذمى) أو مجوسى أو معاهد أو مؤمن (سنة) لأنها ثلث أو أقل منه (وقيل) تؤجل (ثلاثا) لأنها بدل نفس (و) دية (امرأة) مسلمة وخنثى مسلم (سنتين فى) السنة (الأولى ثلث) للدية الكاملة والباقى آخر السنة الثانية (وقيل) تؤجل (ثلاثا) لأنها بدل نفس (وتحمل العاقلة العبد) أى قيمته إذا أتلفه لا بوضع يده عليه خطأ أو شبه عمد وأراد به مايشمل الأمة (فى الأظهر) لأنها بدل النفس . والثانى هى فى مال الجانى حالة كبدل البهيمة وعلى الأول (ففى كل سنة) يجب (قدر ثلث دية) زادت على الثلاث أم نقصت ، فإن وجب دون ثلث أخذ فى سنة أيضا (وقيل) تجب (فى ثلاث) من السنين نقصت عن دية أم زادت (ولو قتل رجلين) مسلمين (ففى

أى زمن الردة (قوله أو شبه عمد فى ماله) أى وما زاد عليه هو الذى (قوله أخذ من ذوى الأرحام) أى لأنهم وارثون حينئذ (قوله ولا يحمل أصله) علة لعدم الوجوب على بعض الجانى المذكور فى قوله لا بعضه (قوله وقد علم مما مر) أى من قوله وشرط تحمل العاقلة أن تكون صالحة لولاية النكاح الخ (قوله لزم موالى الأم أرش الجرح) أى فقط (قوله فإن بقى شىء فعلى الجانى) عبارة شرح الروض : والباقى من الدية إن كان على الجانى ا هـ. وقوله لوجود جهة الولاء الخ يفيد أن وجود تلك الجهة مانع من التعلق ببيت المال وإن لم يلزمها التحمل لانتفاء سبب لزوم التحمل مع أن العاقل لو أعسر تحمل بيت المال فيكون انتفاء سبب تحمل العاقلة مانعا من تحمل بيت المال وإعساره غير مانع من أنه قد يقال انتفاء سبب التحمل أولى من الإعسار لعدم المنع فليحرر اهـ سم على حج (قوله لانتقال الولاء عنهم) أى موالى الأم (قوله فمات أثناء الحمل سقط) أى الأجل (قوله والباقى آخر السنة) أى وهو السدس (قوله لا بوضع يده عليه خطأ) معمول أتلفه ، وقوله لا بوضع يده عليه احترز به عما لو وضع يده عليه ثم تلف فى يده أو أتلفه فالضمان عليه لا على عاقلته (قوله زادت) أى القيمة (قوله ولو قتل رجلين)

أى فيما إذا كان المعتق واحدا وإلا فجميع حصة مورثه (قوله ولا يحمل أصله) كان ينبغى أن يقول وإنما لم يحمل الخ حتى لا يكون مكررا ويكون توجيها لمامر (قوله ولقضائه صلى الله عليه وسلم) أى بأنها فى ثلاث سنين ، فقوله لأنها مواساة تعليل لأصل التكرر وقضاؤه صلى الله عليه وسلم للانحصار فى الثلاث (قوله أو مجوسى)

ثلاث) من السنين تجب د يتهما لاختلاف المستحق (وقيل) تجب فى (ست) من السنين لكل نفس ثلاث وما يؤخذ آخر كل سنة يقسم على مستحق الديتين ، وعكس ذلك لو قتل ثلاثة واحدا فعلى عاقلة كل ثلث دية تؤجل عليه فى ثلاث سنين نظرا لاتحاد المستحق وقيل فى سنة (والأطراف) والمعانى والأروش والحكومات (فى كل سنة قدر ثلث دية) فإن كانت نصف دية فى الأولى ثلث وفى الثانية سدس أو ثلاثة أرباعها فى الأولى ثلث وفى الثانية ثلث وفى الثالثة نصف سدس أو ديتين فى ست سنين (وقيل) تجب (كلها فى سنة) بالغة مابلغت لأنها ليست بدل نفس أو ربع دية فى سنة قطعا (وأجل) واجب (النفس من) وقت (الزهوق) لها بمزهق أو بسراية جرح لأنه مال يحل بانقضاء الأجل فكان ابتداء أجله من وقت وجوبه كسائر الديون المؤجلة (و) أجل واجب (غيرها من) حين (الجناية) لأن الوجوب تعلق بها وإن كان لايطالب ببدلها إلا بعد الاندمال ، ومحل ذلك إن لم تسر لعضو آخر ، وإلا كأن قطع أصبعه فسرت لكفه مثلا فأجل أرش الأصبع من قطعها والكف من سقوطها كما اختاره الإمام والغزالى وغيرهما وجزم به فى الحاوى الصغير والأنوار ورجحه البلقينى (ومن مات) من العاقلة بعد سنة وهو موسر أو متوسط استقر عليه واجبها وأخذ من تركته مقدّما على الوصايا والإرث أو (ببعض سنة سقط) واجبها وواجب ما بعدها عنه لما مر أنها مواساة كالزكاة وبه فارقت الجزية لأنها أجرة . لايقال : حذف فاعل سقط رأسا لأن قرينة السياق دالة عليه على أنه يصح كونه ضمير من ، ومعنى سقوطه عدم حسبانه فيمن وجبت عليهم (ولا يعقل فقير) ولو كسوبا لأنه مواساة وهو غير أهل لها (ورقيق) لأن غير المكاتب لامالك له والمكاتب ليس أهلا للمواساة والمبعض كالرقيق كما قاله البلقينى ، والأقرب أن معتق بعضه يعقل عنه وامرأة وخنثى كما علم من قوله المارّ وهم عصبته ، نعم إن تبين ذكورة الخنثى غرم للمستحق حصته التى أداها غيره ولو قبل رجوع غيره على المستحق فيما يظهر (وصبى مجنون) ولو متقطع الجنون وإن قلّ لانتفاء النصرة بهما بحال بخلاف زمن لبقاء رأيه وقوله . واعلم أنه يعتبر الكمال بالتكليف والإسلام والحرية فى التحمل من الفعل إلى

أى مثلا (قوله لكل نفس ثلاث) أى من السنين ثم مايؤخذ الخ : أى فيؤخذ فى آخر كل سنة من الست ثلث دية (قوله تؤجل عليه) الأولى عليها (قوله بمزهق أو بسراية) كان ينبغى أن يقول مثلا أو غيره إذ السراية لاتنحصر فى الجرح بل تحصل من غيره كضرب ورم البدن وأدّى للموت اه سم على حج (قوله والكف من سقوطها كما اختاره الإمام) قضيته أنه لايعتبر أول السراية إلى الكف (قوله أو ببعض سنة) الباء بمعنى فى (قوله لأن قرينة السياق دالة عليه) أى وما دل عليه دليل دلالة ظاهرة يكون كالملفوظ (قوله والأقرب أن معتق بعضه يعقل عنه) يعنى حيث لم تكن له عصبة من النسب وإلا فهى مقدمة على المعتق اه . وفى كلام سم على منهج بعد كلام ذكره : ورأيت فى بعض الكتب من نصفه حرّ ونصفه رقيق إذا جنى خطأ فنصف الدية على عاقلته اه وهى صريحة فيما قلناه (قوله وامرأة وخنثى) أى لايعقلان

ينبغى حذفه (قوله وغيره) كان ينبغى وغيرهما أى الإمام والغزالى (قوله واجبها) عبارة التحفة : وأجبه : أى البعض (قوله لايقال حذف فاعل سقط) قال سم : الفاعل لايحذف وإن دل عليه دليل ، إلا فيما استثنى فالوجه أن يقال إن فاعله ضمير واجبه وقد دل عليه السياق ، ويكفى فى إضمار الفاعل دلالة السياق ، وفرق بين الإضمار والحذف (قوله على أنه يصح كونه ضمير من) قد يقال إن هذا هو الأولى مع أنه ظاهر المتن فلم قدم ذاك وأتى بهذا (قوله والإسلام) عبارة التحفة والتوافق فى الدين

مضيّ أجل كل سنة (ومسلم عن كافر وعكسه) إذ لامناصرة كالإرث (ويعقل) ذمى (يهودى) أو معاهد أو مؤمن زادت مدة عهده على أجل الدية ولم ينقطع قبل مضى الأجل نعم يكفى فى تحمل كل حول على انفراده زيادة مدة العهد عليه (عن) ذمى (نصرانى) أو معاهد أو مؤمن (وعكسه فى الأظهر) كالإرث ، ومن ثم اختص ذلك كما قاله الأذرعى بما إذا كانوا فى دارنا لأنهم حينئذ تحت حكمنا ، أما الحربى فلا يعقل عن نحو ذمى وعكسه لانقطاع النصرة بينهما لاختلاف الدار ، ولأن التغريم تضمين والحربى لايضمن مايتلفه بنفسه ، فلأن لايضمن مايتلفه قريبه بالأولى . والثانى نظر إلى انقطاع الموالاة بينهما (وعلى الغنىّ) من العاقلة (نصف دينار) أى مثقال ذهب خالص لأنه أقل ما وجب فى الزكاة ومرّ أن التحمل مواساة مثلها (والمتوسط ربع) منه لأنه واسطة بين الفقير الذى لاشىء عليه ، والغنى الذى عليه نصف فإلحاقه بأحدهما تفريط أو إفراط ، والناقص عن الربع تافه ولذا لم يقطع به سارق ، ولا يتعين الذهب ولا الدراهم بل يكفى مقدار أحدهما إذ الواجب الإبل حيث وجدت حالة الأداء الواجب كل نجم ، ولا يعتبر بعض النجوم ببعض وما يوجد يصرف إليها ، ولو زاد عددهم وقد استووا فى القرب على قدر واجب سنة قسط عليهم ونقص كل منهم من النصف أو الربع ، وضابط الغنى هنا كما فى الزكاة ماجزم به فى الحاوى الصغير وجرى عليه الشيخ فى منهجه وهو من ملك آخر السنة فاضلا عن حاجته عشرين دينارا والمتوسط من ملك آخرها فاضلا عن حاجته دون العشرين وفوق ربع دينار (كل سنة من الثلاث) لأنها مواساة تتعلق بالحول فتكررت بتكرره ولم يتجاوز الثلاث للنص كما مر ، فجميع ما علىّ كل غنى فى الثلاث دينار ونصف وما على المتوسط نصف وربع (وقيل هو) أى النصف والربع (واجب الثلاث) فيؤدى الغنى آخر كل سنة سدسا والمتوسط نصف سدس (ويعتبران) أى الغنى والتوسط (آخر الحول) كالزكاة ، فالمعسر آخره

(قوله زادت مدة عهده) خرج به مالو ساوت فلا (قوله ولم ينقطع) أى أمانه (قوله وعكسه) فى الأظهر) وصورته أنه يتزوّج نصرانى بيهودية أو عكسه ويحصل بينهما أولاد فيختار بعضهم بعد بلوغه اليهودية والآخر النصرانية (قوله ومن ثم اختص ذلك) أى تحمل الذمى ونحوه سم على حج (قوله باختلاف الدار) كأنه لأن الفرض أن الذمى فى دارنا دون الحربى ، إذ لو كان الذمى فى دار الحرب أيضا لم يعقل أحدهما عن الآخر بالأولى مما لو كان الذميان بدار الحرب فإنه لايعقل أحدهما عن الآخر سم على حج . وكتب أيضا فيه أنه قد تتحد الدار بأن يعقد لقوم فى دار الحرب مع أن الحكم كذلك كما يؤخذ بالأولى مما لو كان الذميان فى دار الحرب فإنه لايعقل أحدهما عن الآخر كما صرح به فى قوله ومن ثم اختص الخ ، فكان قوله باختلاف الدار جرى على الغالب (قوله نصف دينار) والدينار يساوى الآن بالفضة المتعامل بها نحو سبعين نصفا فضة أو أكثر ومتى زاد سعره أو نقص اعتد حاله وقت الأخذ منه وإن صار يساوى مائتى نصف فأكثر (قوله فإلحاقه بأحدهما تفريط) أى تساهل (قوله أو إفراط) أى مجاوز فى الحد (قوله على قدر واجب سنة) متعلق بزاد (قوله فاضلا عن حاجته) صريح فى أنه لابد فى الغنى أن يكون مالكا زيادة على كفايته العمر الغالب

(قوله أو معاهد) معطوف على ذمى وكان ينبغى تأخير ذمى عن يهودى ليظهر العطف (قوله الواجب كل نجم) متعلق بالأداء، ويوجد فى النسخ الواجب بزيادة ألف قبل اللام وهو غير سديد (قوله ماجزم به فى الحاوى) كان الأولى كما جزم به فى الحاوى (قوله وهو من ملك آخر السنة فاضلا الخ) فالتشبيه بالزكاة إنما هو فى مطلق الفضل وإلا فالزكاة لايعتبر فى غنيها فضل عشرين دينارا والمراد بالكفاية الكفاية للعمر الغالب كما يدل عليه التشبيه

لاشيء عليه وإن كان أوّله أو بعده غنيا وعكسه عليه واجبه، وقضية كلامه أن غيرهما من الشروط لايعتبر بآخره وهو كذلك ، فالكافر والقن والصبي والمجنون أوّل الأجل لاشيء عليهم مطلقا وإن كملوا قبل آخر السنة الأولى وفارقوا المعسر بعدم أهليتهم للنصرة ابتداء فلم نكلفهم بها فى الأثناء بخلافه (ومن أعسر فيه) أى آخر الحول (سقط) عنه واجب ذلك الحول وإن أيسر بعده ، ولو طرأ جنون أثناء حول سقط واجبه فقط وكذا الرق بأن حارب ذمى ثم استرق .

(فصل) فى جناية الرقيق

(مال جناية العبد) أى الرقيق خطأ كانت أو شبه عمد أوعمدا وعفى على مال وإن فدى من جنايات سابقة (تتعلق برقبته) إجماعا ولأنه العدل إذ لايمكن إلزامه لسيده لأنه إضرار به مع براءته ، ولا أن يقال ببقائه فى ذمته إلى عتقه لأنه تفويت للضمان أو تأخير إلى مجهول وفيه ضرر ظاهر ، وفارق معاملة غيره له برضاه بذمته فالتعلق بالرقبة طريق وسط فى رعاية الجانبين ، فإن حصلت البراءة عن بعض الواجب انفك منه بقسطه ، ويفارق المرهون بأن الراهن حجر على نفسه فيه ، ويخالف ماذكر هنا الواجب بجناية البهيمة لأن جناية العبد مضافة إليه فإنه يتصرف باختياره ولذلك لزمه القصاص إذا أوجبته الجناية بخلاف البهيمة ، ومن ثم لو كان القن غير مميز أو أعجميا يعتقد وجوب طاعة آمره لزم ذلك الآمر سيدا أو أجنبيا كأمره له بالسرقة حيث يقطع الآمر أيضا ، بخلاف أمر السيد أو غيره للمميز فإنه لايمنع التعلق برقبته لأنه المباشر ، ولو لم يأمر غير المميز أحد تعلقت برقبته فقط لأنه من جنس ذوى الاختيار . نعم إن أقرّ الرقيق بالجناية ولم يصدّقه سيده تعلق واجبها بذمته كما مر فى الإقرار ، أواطلع سيده على لقطة فى يده وأقرها عنده أوأهمله وأعرض عنه فأتلفها أوتلفت عنده تعلق المال برقبته

عشرين دينارا ، وفى المتوسط مالكا زيادة على ذلك فوق الربع ودون العشرين ، وذلك ظاهر لأنه إذا لم يملك كفاية العمر الغالب يكون فقيرا والفقير لايجب عليه التحمل ، وقرره كذلك م ر لكن يشكل على قوله لئلا يصير فقيرا الخ فليحرر اه سم على منهج (قوله ولو طرأ جنون أثناء حول) أى للمعسر ، وقوله فقط : أى دون ماقبله .

(فصل) فى جناية الرقيق

(قوله أو عمدا وعفى على مال) أى أو عمدا لاقصاص فيه أو إتلافا لمال غير سيده (قوله وإن فدى من جنايات سابقة) هذه الغاية تعلم من قول المصنف بعد ولو فداه ثم جنى الخ (قوله فى رعاية الجانبين) أى السيد والمستحق (قوله الواجب بجناية البهيمة) أى حيث لايتعلق برقبة البهيمة بل يجب على مالكها بالغا ما بلغ ، وكالمالك كل من كانت فى يده (قوله إذا أوجبته الجناية) أى بأن وجدت المكافأة والجناية عمد عدوان (قوله لأنه المباشر) أى وله اختيار (قوله تعلق واجبها بذمته) ع ش قال الإمام : ويطالب بجميع الأرش ، وقيل أقل الأمرين اه سم على منهج . وقول سم ويطالب بجميع الأرش : أى بعد العتق واليسار (قوله أو اطلع سيّده على لقطة فى يده) ينبغى أن لايكون حكم اللقطة ، مالو أودعه إنسان وديعة وأتلفها فلا تتعلق بسائر أموال السيد أيضا لأن صاحب

ونبه عليه سم فى حواشى شرح المنهج (قوله وإن كملوا الخ) أى كما علم مما مر .

(فصل) فى جناية الرقيق

وبسائر أموال السيد كما نبه عليه البلقيني ، ومعلوم مما مر أن جناية غير المميز بأمر سيده أو غيره على الآمر فيفديه بأرش الجناية بالغا ما بلغ ، والمبعض يجب عليه من واجب جنايته بنسبة حريته ، وما فيه من الرق يتعلق به باقي الجناية ، ويفديه السيد بأقل الأمرين من حصتي واجبها والقيمة كما يعلم مما يأتي (ولسيده) بنفسه أو نائبه (بيعه) أو بيع مايملكه منه (لها) أي لأجلها بإذن المستحق أو تسليمه ليباع فيها (وفداؤه) كالمرهون ويقتصر في البيع على قدر الحاجة مالم يختر السيد بيع الجميع أو يتعذر وجود راغب في البعض ، وإذا اختار فداءه لم يلزمه إلا (بالأقل من قيمته) يوم الجناية (وأرشها) لأن الأقل إن كان القيمة فليس عليه غير تسليم الرقبة وهي بدلها أو الأرش فهو الواجب وإنما اعتبرت قيمته يوم الجناية كما حكى عن النص ، وجزم به ابن المقرى في روضه لتوجه طلب الفداء فيه لأنه يوم تعلقها ، واعتبر القفال يوم الفداء لأن النقص قبله لايلزم السيد بدليل مالو مات العبد قبل اختيار الفداء ، وحمل النص على منع بيعه حال الجناية ثم نقصت القيمة ، وجرى على ذلك ابن المقرى في شرح إرشاده وقال الزركشي إنه متجه ، واعتمده الشيخ أيضا ، نعم إن منع من بيعه ثم نقصت قيمته عن وقت الجناية اعتبرت قيمته وقتها (وفي القديم بأرشها) بالغا مابلغ (ولا يتعلق) مال الجناية الثابتة ببينة أو إقرار السيد ولا مانع (بذمته) ولا بكسبه وحدهما ولا (مع رقبته في الأظهر) وإن أذن له سيده في الجناية فما بقي عن الرقبة يضيع على المجني عليه لأنه لو تعلق بالذمة لما تعلق بالرقبة كديون المعاملات . أما لو أقرّ بها السيد وثم مانع كرهن فأنكر المرتهن وحلف بيع في الدين ولا شيء على السيد ، ولا يرد على المصنف مالو أقر السيد بأن الذي جنى عليه قنه قيمته ألف وقال القن ألفان فإنه وإن تعلق ألف بالرقبة وألف بالذمة كما في الأم لكن اختلفت جهة التعلق (ولو فداه ثم جنى سلمه للبيع) أي ليباع أو باعه كما مر (أو فداه) مرة أخرى وإن تكرر ذلك مرارا لأنه الآن لم يتعلق به غير هذه الجناية (ولو جنى ثانيا قبل الفداء باعه) أو سلمه ليباع (فيهما) ووزع الثمن على أرش الجنايتين (أو فداه بالأقل

الوديعة مقصر بوضعها عنده بخلاف صاحب اللقطة تأمل اه سم على منهج. (قوله وبسائر أموال السيد) انظر هل يتعلق بذمة السيد اه سم على منهج . أقول : الظاهر نعم ، بل لعل المراد أن المال إنما يتعلق بذمة السيد ، وقولهم وبسائر أموال السيد المراد منه ماذكرناه ، وكتب أيضا حفظه الله تعالى : أي أنه يلزم بالإعطاء منها مثلا لا أنه يتعلق بها كالتعلق بمال المفلس (قوله ولسيده بيعه) ع : في تعليق القاضي أن الذي ذكره منصور الفقيه أنه يباع منه في كل سنة بقدر ثلث الجناية في الخطأ وتكون الدية فيه مؤجلة في ثلاث سنين في رقبته اه سم على منهج . والظاهر من إطلاق المصنف خلافه وأنه يباع حالا ، ويؤيده أنهم لم يفرقوا بين العمد وغيره . على أنه قد يقال في ذلك تفويت لبعض قيمته (قوله ويقتصر) أي البائع (قوله وإنما اعتبرت قيمته الخ) معتمد (قوله وقال الزركشي إنه) أي الحمل (قوله نعم إن منع من بيعه) يتأمل موقع هذا الاستدراك فإنه إن كان على قوله أولا يوم الجناية لم يظهر ، وإن كان على قوله يوم الفداء فهو عين الحمل السابق (قوله ولا يتعلق مال الجناية) مستأنف (قوله أما لو أقرّ بها) أي الجناية محترز قوله ولا مانع (قوله فإنه وإن تعلق الخ) الفاء بمعنى اللام (قوله وألف بالذمة) معتمد (قوله لكن اختلفت جهة التعلق) أي فألف السيد لتصديقه على تعلقها بالرقبة وألف العبد لإنكار السيد لها واعتراف القنّ بها (قوله ولو جنى ثانيا قبل الفداء) .

(قوله ومعلوم مما مر الخ) حق العبارة : ومرّ أن جناية الرقيق الخ (قوله فيفديه بأرش الجناية) صوابه : فيلزمه أرش الجناية الخ ، لأن الرقبة لايتعلق بها حينئذ شيء حتى تفدى (قوله نعم إن منع من بيعه الخ) أي إذا قلنا بكلام القفال ، على أن هذا الاستدراك لاحاجة إليه مع ماقدمه من حمل القفال للنصّ على ذلك (قوله وإن أذن له سيده)

من قيمته والأرشين) على الجديد (وفى القديم) يفديه (بالأرشين) ومحل الخلاف إن لم يمتنع من بيعه مختارا للفداء وإلا لزمه فداء كل منهما بالأقل من أرشها وقيمته (ولو أعتقه أو باعه وصححناهما) بأن أعتقه موسرا أو باعه بعد اختيار الفداء (أو قتله فداه) وجوبا لأنه فوّت محل التعلق فإن تعذر الفداء لنحو إفلاسه أو غيبته أو صبره على الحبس فسخ البيع وبيع فى الجناية وفداؤه هنا (بالأقل) من قيمته والأرش جزما لتعذر البيع (وقيل) يجرى هنا أيضا (القولان) السابقان (ولو هرب) العبد الجانى (أو مات) قبل اختيار سيده الفداء (برئ سيده) من علقته لفوات الرقبة (إلا إذا طلب) منه ليباع (فمنعه) لتعدّيه بالمنع ويصير بذلك مختارا للفداء ، بخلاف مالو لم يطلب منه أو طلب فلم يمنعه فإنه لايلزم به وإن علم محله وقدر عليه فيما يظهر خلافا للزركشى ، وقوله لأنه يلزمه تسليمه يردّ بمنع ذلك مالم يكن تحت يده ، نعم يلزمه الإعلام به لكن هذا غير مختص به إذ كل من علم به لزمه فيما يظهر (ولو اختار الفداء) بالقول دون الفعل كوطء الأمة (فالأصح أن له الرجوع وتسليمه) ليباع إذ اختياره مجرد وعد لايلزم ولم يحصل يأس من بيعه ، ومن ثم لو مات أو قتل لم يرجع جزما ، وكذا لو نقصت قيمته بعد اختياره مالم يغرم النقص ولو باعه بإذن المستحق بشرط الفداء لزمه وامتنع رجوعه ، وكذا يمتنع لو كان البيع يتأخر تأخرا يضرّ المجنى عليه كما قاله البلقينى ، والثانى يلزمه الفداء (ويفدى أمّ ولده) وجوبا وإن ماتت عقب الجناية لمنعه بيعها بالإيلاد كما لو قتلها ، بخلاف موت العبد لتعلق الأرش برقبته ، فإذا مات بلا تقصير فلا أرش

[فائدة] قال الوزير الغزى : يقال فدى إذا دفع مالا وأخذ رجلا وأفدى : إذا دفع رجلا وأخذ مالا وفادى : إذا دفع رجلا وأخذ رجلا اهـ سم على منهج (قوله أو باعه بعد اختيار الفداء) أى على المرجوح (قوله أو قتله فداه وجوبا) ولو قتل الجانى قتلا يوجب قودا فاقتص سيده لزمه الفداء قاله البغوى. قال صاحب العباب : وفيه نظر : يعنى أن العبد الذى تعلق برقبته مال إذا قتله عبد مثله عمدا عدوانا تعلق القصاص برقبته ، فإذا قتله السيد لزمه الفداء لأنه فوّت محل تعلق المجنى عليه ، وقوله وفيه نظر بين سم على منهج وجهه بقوله وهو مخالف لنظيره من المرهون . قال فى المنهاج فى الرهن : فلو وجب قصاص اقتص الراهن وفات الرهن اهـ . وقد يفرق بأن حق المرتهن متعلق بالذمة أيضا فله مردّ بعد فوات الرهن ، بخلاف حق المجنى عليه ، وصاحب العباب نقل لزوم الفداء المتقدم عن البغوى ، ونظر فيه فليتأمل اهـ (قوله لنحو إفلاسه) أى السيد (قوله وبيع فى الجناية) مفهومه أنه لايفسخ العتق ، ويوجه بشدّة تشوّف الشارع إليه (قوله إلا إذا طلب منه ليباع فمنعه) أى فلو ادعى المستحق منعه وأنكر السيد صدّق السيد بيمينه لأن الأصل عدم المنع وعدم طلب المستحق البيع (قوله وقوله) أى الزركشى . وقوله ولو اختار الفداء بالقول دون : أى ويحصل بالقول دون الخ إذ وطء الأمة ليس اختيارا (قوله كوطء) مثال للفعل (قوله أو قتل لم يرجع) أى السيد عن اختيار الفداء (قوله ولو باعه) أى السيد وقوله لزمه : أى الفداء ، وقوله وامتنع رجوعه : أى بأن يفسخ العقد ويسلمه ليباع .

[فرع] ولو مات الواقف قبل الفداء وله تركة فقيل يلزم الوارث فداؤه وتردد فيه صاحب العباب ، ثم قال : وعلى المنع هل الغرم فى كسبه أو بيت المال كحرّ معسر لا عاقلة له ؟ وجهان اهـ (قوله وكذا يمتنع) أى الرجوع (قوله لو كان البيع يتأخر) أى لعدم من يرغب فى شرائه (قوله فإذا مات) أى العبد . وقوله بل بذمته :

غاية فى نفى التعلق بكسبه (قوله إن لم يمتنع من بيعه) أى للجناية الأولى قبل وقوع الثانية كما هو ظاهر (قوله فسخ البيع) أى بخلاف العتق (قوله دون الفعل كوطء الأمة) أى فإنه ليس اختيارا للفداء أصلا فلا يحصل

ولا فداء ، ومن ثم لم تتعلق الجناية بذمتها خلافا للزركشي بل بذمته كما بحثه الشيخ لأنه المانع لبيعها ، ومثلها في ذلك الموقوف والمنذور عتقه ، ومر أن نحو الإيلاد بعد الجناية إنما ينفذ من الموسر دون المعسر (بالأقل) من قيمتها يوم جنايتها لا يوم إحبالها اعتبارا بوقت لزوم فدائها ووقت الحاجة إلى بيعها الممنوع بالإحبال ، وشمل كلام الروضة كأصلها الأمة التي استولدها سيدها بعد الجناية ، وهو ظاهر (وقيل) فيها (القولان) السابقان في القن لجواز بيعها في صور ، ومن ثم لو جاز لكونه استولدها مرهونة وهو معسر لم يجب فداؤها بل يقدم حق المجني عليه على حق المرتهن كما قاله البلقيني (وجناياتها كواحدة في الأظهر) فيلزمه للجميع فداء واحد لأن إحباله إتلاف ولم يوجد منه إلا مرة واحدة كما لو جنى عبده جنايات ثم قتله أو أعتقه . والثاني يفديها في كل جناية بالأقل من قيمتها وأرش تلك الجناية ، ولو استغرق الأرش القيمة شارك كل ذي جناية تحدث منها من جنت عليه قبله فيها ، فلو كانت قيمتها ألفا وجنت جنايتين وأرش كل منهما ألف فلكل منها خمسمائة ، فإن كان الأول قبض الألف استرد منه الثاني نصفه أو أرش الثانية خمسمائة استرد منه ثلثه أو أرش الثانية ألف والأولى خمسمائة استرد منه ثلثها ومن السيد خمسمائة تمام القيمة ليصير معه ثلثا الألف ومع الأول ثلثه ، وحمل الجانية غير المستولدة للسيد لا يتعلق به الأرش ، سواء أكان موجودا يوم الجناية أم حدث بعدها فلا تباع حتى تضع ، فإن لم يفدها بيعا معا وأخذ السيد حصته والمجني عليه حصته ، أما إذا لم ينفذ إيلادها لإعساره كمرهونة فداها في كل جناية بالأقل .

(فصل) في الغرة

(في الجنين) الحر المعصوم عند الجناية ولو لم تكن أمه معصومة عندها ذكرا كان أو نسيبا أو تام الخلق أو مسلما أو ضد كل ولكون الحمل مستترا . والاجتنان الاستتار ، ومنه سمي الجن بذلك (١) (غرة) إجماعا وهي الخيار ، وأصلها بياض في وجه الفرس ، وأخذ بعضهم منها اشتراط البياض في الرقيق الآتي وهو شاذ ، وإنما تجب

أي السيد ، وقوله ومثلها : أي أم الولد (قوله والمنذور عتقه) اه حج (قوله ومر أن نحو الإيلاد) كالوقف (قوله لكونه استولدها) أي وهو موسر كما مر (قوله لا يتعلق به) أي الحمل (قوله فإن لم يفدها) أي بعد الوضع (قوله وأخذ السيد حصته) أي وهي ما يقابل الولد (قوله والمجني عليه حصته) وهي ما يقابل الأم .

(فصل) في الغرة

(قوله ولو لم تكن أمه معصومة) كأن ارتدت وهي حامل أو وطئ مسلم حربية بشبهة (قوله أو ضد كل) أفاد أن في الكافر غرة وهو كذلك ، غايته أن الغرة في المسلم تساوي نصف غرة الدية ، وفي الكافر ثلث غرة المسلم على ما يأتي (قوله وأصلها بياض) أي فوق الدرهم (قوله وأخذ بعضهم) هو عمرو بن العلاء اه عميرة

الاختيار إلا بالقول (قوله ومن السيد خمسمائة) أي تمام القيمة الذي بقي له بعد أخذ الأول أرش جنايته الذي هو خمسمائة (قوله فإن لم يفدها) أي بعد الوضع .

(فصل) في الغرة

(قوله المعصوم) يعني غير المضمون عليه ليدخل جنين أمته الآتي (قوله وهي الخيار) أي في الأصل ،

---

(١) (قول الشارح : ومنه سمي الجن بذلك) هكذا في النسخ التي بأيدينا ، وعبارة التحفة : ومنه الجن سمي جنينا ، وبها يستقيم الكلام اه .

(إن انفصل ميتا بجناية) على أمه إذا كانت حية بما يؤثر فيه عادة ولو تهديدا وطلب ذى شوكة لها أو لمن عندها كما مر أو تجويع أثر إجهاضها بقول خبيرين لا نحو لطمة خفيفة (فى حياتها أو) بعد (موتها) متعلق بانفصل لابجناية على ماقاله جمع من أنه لو ضرب ميتة فأجهضت ميتا لزمته غرة ، لكن المعتمد مارجحه البلقينى وغيره ، وادعى الماوردى فيه الإجماع عدمه لأن الأصل عدم الحياة ، وبفرضها فالظاهر موته بموتها وإنما لم تختلف الغرة بذكورته وأنوثته لإطلاق خبر أنه صلى الله عليه وسلم قضى فى الجنين بغرة ولعدم انضباطه فهو كاللبن فى المصراة قدره الشارع بصاع لذلك ، وخرج بتقييد الجنين بالعصمة مالو جنى على حربية حامل من حربى أو مرتدة حملت بولد فى حال رد تها فأسلمت ثم أجهضت ، أوعلى أمته الحامل من غيره فعتقت ثم أجهضت والحمل ملكه فلا شىء فيه لإهداره ، وجعل بعض الشروح ذلك قيدا للأم غير صحيح لإيهامه أنه لوجنى على حربية أو مرتدة أوقنة جنينها مسلم فى الأولين أو لغيره فى الأخيرة لاشىء فيه ، وليس كذلك لعصمته فلا نظر لإهدارها (وكذا إن ظهر) بالجناية على أمه فى حياتها أو موتها على مامر (بلا انفصال) كأن ضرب بطنها فخرج رأسه وماتت ولم ينفصل (فى الأصح) لتحقق وجوده ، ولو خرج رأسه فصاح فحز آخر رقبته قبل انفصاله قتل به لتيقن استقرار حياته . والثانى يعتبر فيها انفصاله (وإلا) أى وإن لم ينفصل ولا ظهر بعضه بالجناية على أمه (فلا) غرة وإن زالت حركة البطن وكبرها لعدم تحقق وجوده ولا إيجاب بالشك (أو) انفصل (حيا) بالجناية على أمه (وبقى زمانا بلا ألم ثم

(قوله بما يؤثر) أى بشىء يؤثر الخ (قوله أو لتجويع أثر إجهاضها) أى ولو بتجويعها نفسها أو كانت فى صوم واجب وقوله بقول خبيرين : أى رجلين عدلين فلو لم يوجدا أووجدا أواختلفا فينبغى عدم الضمان لأن الأصل براءة الذمة فلا يكفى إخبار النساء ولاغير العدل (قوله لانحو لطمة) محترز قوله بما يؤثر (قوله على ماقاله جمع) توجيه لجعله متعلقا بالجناية وهو مردود ، وعليه فالمعتمد ما قدمه من أنه يشترط فى الجناية على أمه أن تكون حية سواء انفصل بعد ذلك فى حياتها أو بعد موتها وإن احتمل موته بموتها لا بالجناية (قوله فأجهضت ميتا) أى ألقته ، يقال أجهضت الناقة : ألقت ولدها اه قاموس (قوله عدمه) بدل من قوله ما رجحه أو خبر عن قوله المعتمد ، وقوله مارجحه نعت للمعتمد (قوله وبفرضها) أى الحياة ، وقوله قضى فى الجنين فى الاستدلال به نظر لما تقرر فى الأصول أن نحو فعل كذا لاعموم له ، ولهذا دفعوا الاستدلال بحديث قضى بالشفعة للجار على ثبوتها للجار غير الشريك بأنه لاعموم له اه سم على حج . وقد يجاب بأن الاستدلال به بناء على مافهمه الصحابى منه صلى الله عليه وسلم كأن قال ذلك جواب سؤال فهم منه التعميم فليس الاستدلال بمجرد الحديث بل به على الوجه الذى فهمه الراوى للحديث عنه صلى الله عليه وسلم (قوله فى حال رد تها) من مرتد (قوله فأسلمت ثم أجهضت) أى والجناية عليها حال الردة كما هو الفرض ، وكل جرح أوله غير مضمون لاينقلب مضمونا بتغير الحال فى الانتهاء (قوله والحمل ملكه) أى السيد (قوله وجعل بعض الشروح ذلك) أى العصمة قيدا الخ (قوله فى الأولين) هما قوله حربية أو مرتدة (قوله أو لغيره فى الأخيرة) هى قوله أو قنة جنينها مسلم (قوله قتل به) ظاهره ولو دون ستة أشهر لكن قد ينافيه قوله لتيقن استقرار حياته ، وكذا قوله الآتى فمن قتله وقد انفصل بلا جناية قتل به الخ فإن مفهومه أن من قتله وقد انفصل بلا جناية لايقتل به وانفصاله فى هذه بجناية فليتأمل (قوله وبقى زمانا بلا ألم) أى تقضى العادة

وقوله بياض الخ : أى قبل هذا الأصل (قوله أو تجويع) انظر على أىّ شىء يصح عطفه وعبارة التحفة : ولو نحو تهديد الخ فالجميع فى عبارتها مجرور (قوله حملت بولد فى حال رد تها) أى من مرتد أو غيره لكن بزنا ولم

مات فلا ضمان) على الجانى سواء أزال ألم الجناية عن أمه قبل إلقائه أم لا لأن الظاهر موته بسبب آخر (وإن مات حين خرج) أى تم خروجه (أو دام ألمه) وإن لم يكن به ورم (ومات فدية نفس) لتيقن حياته وموته بالجناية وإن لم يستهل لأن الفرض أنه وجد فيه أمارة الحياة كتنفس وامتصاص ثدى وقبض يد وبسطها ، وحينئذ فلا فرق بين انتهائه إلى حركة مذبوح أولا ، لأنه لما علمت حياته كان الظاهر موته بالجناية ، ولهذا لم يؤثر انفصاله لدون ستة أشهر وإن علم أنه لا يعيش فمن قتله وقد انفصل بلا جناية قتل به كقتل مريض مشرف على الموت ، فإن انفصل بجناية وحياته مستقرة فكذلك وإلا عزر الثانى فقط ، ولا عبرة بمجرد اختلاج ، ويصدق الجانى بيمينه فى عدم الحياة لأنه الأصل وعلى المستحق البينة (ولو ألقت) المرأة بالجناية عليها (جنينين) ميتين (فغرتان) أو ثلاثا فثلاث وهكذا لتعلق الغرة باسم الجنين ، أو ميتا وحيا فات فغرة فى الميت ودية فى الحى (أو) ألقت (يدا) أو رجلا أو رأسا أو متعددا من ذلك وإن كثر ولو لم ينفصل الجنين وماتت الأم (فغرة) واحدة للعلم بوجود الجنين والظاهر أن نحو اليد بان بالجناية وتعدد ماذكر لا يستلزم تعدده فقد وجد رأسان لبدن واحد . نعم لو ألقت أكثر من بدن ولم يتحقق اتحاد الرأس تعددت بعدده لأن الشخص الواحد لا يكون له بدنان بحال ، وظاهر أنها لو ألقت أكثر من يدين لم يجب لما زاد حكومة لأنهم جعلوا الغرة فى الجنين كالدية فى غيره . أما إذا عاشت ولم تلق جنينا فلا يجب فى يد أو رجل سوى نصف غرة ، كما أن يد الحى لا يجب فيها إلا نصف ديته ، ولا يضمن باقيه لعدم تحقق تلفه بالجناية (وكذا لحم قال القوابل) أى أربع منهن (فيه صورة) ولو لنحو يد أو رجل (خفية) لا يعرفها غيرهن فتجب الغرة لوجوده (قيل أو قلن) ليس فيه صورة ظاهرة ولا خفية ولكنه أصل آدمى و(لو بقى لتصور) والأصح

بأن موته بعده ليس بسبب الجناية (قوله أى تم خروجه) أخرج مالو مات حين خرج رأسه فقط مثلا أو دام ألمه فمات اه سم على حج . وفيه أيضا ما نصه : وفى العباب ولو ضربها فخرج رأسه وصاح ومات قبل انفصاله فعلى الضارب الغرة أو بعده فالدية اه . وقد يقال هلا وجبت الدية حيث تحققنا حياته وإن لم ينفصل خصوصا ولم يشترطوا استقرار حياته إذا انفصل كما قرره الشارح حيث قال إن انفصل وظهرت حياته ثم مات وجبت الدية وإن كان انفصاله لدون ستة أشهر وقطع بعدم حياته هذا . ولينظر الفرق بين مالو مات قبل تمام خروجه حيث وجبت الغرة وبين مالو أخرج رأسه ثم صاح فخرج آخر رقبته حيث وجب عليه القصاص مع كون جنايته قبل انفصاله ، ولعله أن الجناية لما وقعت على ما تحققت حياته بالصياح نزلت منزلة الجناية على المنفصل تغليظا على الجانى باقدامه على الجناية على النفس ، بخلاف هذا فإن الجناية ليست عليه بل على أمه فالجنين ليس مقصودا بها فخفف أمره (قوله ولهذا لم يؤثر) أى فى وجوب الدية للنفس ، وقوله فكذلك : أى يقتل به (قوله بان بالجناية) أى انقطع (قوله تعددت) أى الغرة (قوله بعدده) أى البدن (قوله أما إذا عاشت) محترز قوله وماتت (قوله أى أربع منهن) وحضورهن منوط بالمجنى عليه ، فإن أحضرهن ولو من مسافة بعيدة وشهدن قضى له وإلا فلا والقول قول الجانى بيمينه .

يكن فى أصوله مسلم من الجانبين فى الأولى ومن جانب الأم فى الثانية (قوله ولهذا لم يؤثر انفصاله الخ) أى فى الوجوب فلم يسقط بذلك (قوله ولم يتحقق اتحاد الرأس) قد ينافيه قوله الآتى لأن الشخص الواحد لا يكون له بدنان بحال ، إذ قضية الأول إمكان ذلك ، إلا أن يقال : إن كونه لا يكون له بدنان هو بحسب الاستقراء وهو المعمول به حتى يتحقق خلافه ، فإذا تحققنا خلافه بأن وجد رأس له بدنان بالفعل انخرم ذلك الاستقراء إذ هو

أنه لا أثر لذلك كما لا أثر له فى أمية الولد ، وإنما انقضت العدة به لدلالته على براءة الرحم (وهى) أى الغرّة فى الكامل وغيره (عبد أو أمة) كما نطق به الخبر بخيرة الغارم لا المستحق ، وعلم من ذلك امتناع الخنثى كما قاله الزركشى والدميرى ، ويؤيده قولهم يشترط كونه سالما من عيب المبيع والخنوثة عيب فيه (مميز) وإن لم يبلغ سبع سنين ، واعتبار البلقينى لها تبعا للنص جرى على الغالب فلا يلزم قبول غيره لانتفاء كونه من الخيار مع احتياجه لكافل والغرّة الخيار ومقصودها جبر الخلل ، فاستنبط من النص معنى خصصه ، وبه فارق إجزاء الصغير مطلقا فى الكفارة لأن الوارد ثم لفظ الرقبة فاكتفى فيها بما ترتقب فيه القدرة على الكسب (سليم من عيب مبيع) فلا يجبر على قبول معيب كأمة حامل وخصى وكافر بمحل تقلّ الرغبة فيه لأنه ليس من الخيار ، واعتبر عدم عيب المبيع هنا كإبل الدية لأنهما حق آدمى لوحظ فيه مقابلة ما فات من حقه فغلب فيهما شائبة المالية فأثر فيهما كل مايؤثر فى المال وبهذا فارق الكفارة والأضحية (والأصح قبول كبير لم يعجز) عن شىء من منافعه (بهرم) لأنه من الخيار ، بخلاف الكفارة لأن الوارد فيها لفظ الرقبة . والثانى لايقبل بعد عشرين سنة . والثالث لايقبل بعدها فى الأمة وبعد خمس عشرة سنة فى العبد (ويشترط بلوغها) أى قيمة الغرّة (نصف عشر الدية) أى دية أبى الجنين إن كان وإلا كولد الزنا فعشر دية الأم فالتعبير به أولى ، ففى الكامل بالحرية والإسلام ولوحال الإجهاض بأن أسلمت أمه الذمية أو أبوه قبيله ، وكذا متولد من كتابية ومسلم للقاعدة أن الأب إذا فضل الأم فى الدين فرضت مثله فيه رقيق تبلغ قيمته خمسة أبعرة كما روى ذلك عن جمع من الصحابة من غير مخالف لهم وتعتبر قيمة الإبل المغلظة إذا كانت الجناية شبه عمد (فإن فقدت) حسا أو شرعا بأن لم توجد إلا بأكثر من قيمتها ولو بما قل وجب نصف عشر دية الأب ، فإن كان كاملا (فخمسة أبعرة) تجب فيه لأن الإبل هى الأصل (وقيل لايشترط) بلوغها

[فرع] فى الدميرى روى أن الشافعى أخبر بامرأة لها رأسان فنكحها بمائة دينار ونظر إليها ثم طلقها ، وأن امرأة ولدت ولدا له رأسان وكان إذا بكى بكى بهما وإذا سكت سكت بهما اه (قوله فلا يلزم قبول غيره) أى المميز (قوله معنى خصصه) هو الخيار (قوله وبه فارق إجزاء الصغير مطلقا) أى مميزا أولا (قوله لم يعجز بهرم) يخرج العجز بسبب آخر غير الهرم وفيه نظر اه سم على حج . وقد يدفع النظر بأنه إذا عجز بغير الهرم كان معيبا بما نشأ العجز عنه . وقد صرّح المصنف بعدم إجزاء المعيب (قوله بخلاف الكفارة) المعتمد عدم إجزاء الهرم هنا وثم وعبارته ثم : فيجزئ صغير ولو عقب ولادته لرجاء كبره كبرء المرض بخلاف الهرم ، والكلام فى هرم يمنع من شىء من منافعه ، أما غيره فيجزئ كما أفهمه التقييد بقوله عن شىء من منافعه (قوله أى دية أبى الجنين إن كان) أى وجد أب (قوله فعشر دية الأم) وتفرض مسلمة إذا كان الأب مسلما وهى كافرة (قوله أو أبوه قبيله) أى الإجهاض ظاهره ولو بعد الجناية ، وهو ظاهر لأنه معصوم فى حالتى الجناية والإجهاض ، وما كان معصوما فى الحالتين فالعبرة فى قدر ضمانه بالانتهاء (قوله فإن فقدت حسا) لم يبين الشارح المحل الذى فقدت منه هل هو مسافة القصر أو غيرها ، وقياس مامرّ فى فقد إبل الدية أنه هنا مسافة القصر (قوله بأن لم توجد إلا بأكثر من قيمتها) أى أو لم يوجدمنها إلا ما يساوى دون نصف عشرالدية (قوله ولوبما قلّ) أى ولو غير متموّل

ناقص كما لايخفى فتأمل (قوله بخلاف الكفارة الخ) كذا فى التحفة كشرح المنهج لكن كتب الزيادى على شرح المنهج أنه سبق قلم ، إذ الغرة والكفارة فى ذلك سواء ، فلا مخالفة ، وانظر إلى قوله لأن الوارد فيها الخ بعد إثبات المخالفة فإن قضيته الموافقة وهى القبول لا المخالفة فليحرر (قوله فالتعبير به) أى بعشر دية الأم لشموله لولد الزنا

نصف عشر الدية لإطلاق الخبر وعليه (فللفقد قيمتها) تجب بالغة ما بلغت وإذا وجبت الإبل والجناية شبه عمد غلظت ، ففي الخمس يؤخذ حقة ونصف وجذعة ونصف وخلفتان ، فإن فقدت الإبل فكما مرّ في الدية لأنها الأصل في الديات فوجب الرجوع إليها عند فقد المنصوص عليه ، وبه يفرق بين ماهنا وفقد بدل البدنة في كفارة جماع النسك لأن البدل ثم لا أصالة له بخلافه هنا (وهي) أي الغرّة (لورثة الجنين) بتقدير انفصاله حيا ثم موته لأنها فداء نفسه ، فلو تسببت الأم لإجهاض نفسها كأن صامت أو شربت دواء لم ترث منها شيئا لأنها قاتلة (و) الغرّة (على عاقلة الجاني) للخبر (وقيل إن تعمد) الجناية بأن قصدها بما يجهض غالبا (فعليه) الغرّة لا على عاقلته بناء على تصوّر العمد فيه ، والأصح عدم تصوره لتوقفه على علم وجوده وحياته (والجنين) المعصوم (اليهودي أو النصراني قيل كمسلم) لعموم الخبر (وقيل هدر) لتعذر التسوية والتجزئة (والأصح) أنه تجب فيه (غرة كثلث غرة مسلم) قياسا على الدية ، وفي المجوسي ونحوه ثلثا عشر غرّة مسلم (و) الجنين (الرقيق) بالجر عطفا على الجنين أوّل الفصل والرفع على الابتداء ، والتقدير فيه (عشر قيمة أمه) قياسا على الجنين الحرّ فإن غرّته عشر دية أمه ، وسواء فيه الذكر والأنثى . وفيها المكاتبة وأم الولد وغيرهما . نعم لو جنت على نفسها لم يجب فيه له شيء إذ لا يجب للسيد على قنه مال ابتداء وتعتبر قيمتها (يوم الجناية) عليه لأنه وقت الوجوب (وقيل) يوم (الإجهاض) لأنه وقت الاستقرار . والأصح اعتبار أكثر القيم من وقت الجناية إلى الإجهاض تغليظا عليه كالغاصب مالم ينفصل حيا ثم يموت من أثر الجناية ، وإلا ففيه قيمة يوم الانفصال قطعا ، والقيمة في القن (لسيدها) هو جرى على الغالب من أن من ملك حملا ملك أمه فالمراد لمالكه سواء كان مالكها أم لا (فإن كانت) الأم القنة (مقطوعة) أطرافها يعني زائدتها ولو خلقة فهو مثال وإلا فالمدار على كونها ناقصة (والجنين سليم) أو هي سليمة والجنين ناقص (قومت سليمة في الأصح) لسلامته أو سلامتها ، وكما لو كانت كافرة وهو مسلم تقوم مسلمة ولأن نقصان الجنين قد يكون من أثر الجناية واللائق الاحتياط والتغليظ . والثاني لا تقدر سليمة لأن نقصان الأعضاء أمر خلقي وفي تقدير خلافه بعد (وتحمله) أي بدل الجنين القنّ (العاقلة في الأظهر) لما مرّ أنها تحمل العبد . والثاني في مال الجاني . ولو أقرّ بجناية وأنكر الإجهاض أو خروجه حيا صدق المنكر بيمينه وتقدم بينة الوارث ، ويقبل هنا النساء وعلى أصل

(قوله فكما مر في الدية) أي فتجب قيمتها ا هـ سم على حج (قوله في كفارة جماع النسك) أي حيث لم تجب قيمتها بل ما تقدم بيانه ا هـ سم على حج (قوله كأن صامت) أي ولو صوما واجبا (قوله والغرة على عاقلة الجاني) وكذا دية الجنين إذا انفصل حيا ثم مات (قوله والجنين الرقيق) تقدير الجنين هنا إنما يناسبه العطف على وصفه: أي وصف الجنين بالحرية: أي الحر فتأمله ا هـ سم على حج. وقوله على وصفه: أي وصف الجنين بالحرية (قوله فيه عشر قيمة أمه) محل ذلك ما لم ينفصل حيا ويموت. أما إذا انفصل حيا ومات من أثر الجناية فإن فيه تمام قيمته. ثم رأيت قوله ما لم ينفصل حيا الخ (قوله أو خروجه حيا) هذه الصورة علمت من قوله السابق ويصدق الجاني بيمينه في عدم الخ (قوله ويقبل هنا النساء) أي في الإجهاض وفي أنه انفصل حيا.

(قوله وإذا وجبت الإبل والجناية شبه عمد غلظت) هذا غير مكرّر مع قوله قبل وتعتبر قيمة الإبل المغلظة الخ لأن ذاك في اعتبار قيمتها مغلظة وهذا في اعتبارها نفسها مغلظة كما لا يخفى (قوله فكما مرّ في الدية) أي يرجع للقيمة (قوله بالجرّ عطفا على الجنين) قال سم: تقدير الجنين هنا إنما يناسبه العطف على وصفه أي الحرّ فتأمله ا هـ (قوله فهو مثال) عبارة التحفة: وهذا كلام بالغ ومراده كما لا يخفى أن أصل كونها مقطوعة مثال فمثله ما إذا كانت معيبة بعيب

الجنابة رجل وامرأتان كما قاله الماوردى، وإن ادعى أن الإجهاض أو موت من خرج حيا بسبب آخر، فإن كان الغالب بقاء الألم إليه صدق الوارث وإلا فلا، ويقبل رجل وامرأتان نظير مامرّ وإن ألقت جنينين عرف استهلال واحد وجهل وجب اليقين، فإن كان ذكرا وأنثى فغرّة ودية أنثى أو حيا وميتا أو حيين وماتا وماتت فادعى ورثة الجنينين سبق موتها ووارثها عكسه، فإن حلفا أو نكلا فلا توارث وإلا قضى للحالف.

(فصل) فى كفارة القتل

والأصل فيها قوله تعالى - ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة - وقوله - وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله وتحرير رقبة مؤمنة - والقصد منها تدارك مافرط من التقصير وهو فى الخطأ الذى لا إثم فيه ترك التثبت مع خطر الأنفس (تجب بالقتل كفارة) على الفاعل غير الحربى وتجب فورا فى عمد تداركا لإثمه بخلاف الخطأ، وخرج بالقتل غيره فلا تجب فيه لعدم وروده (وإن كان القاتل) المذكور (صبيا) وإن لم يكن مميزا، وتقدم أن غير المميز لو قتل بأمر غيره ضمن آمره دونه، وقضيته أن الكفارة كذلك كما نبه عليه الأذرعى (ومجنونا) إذ غاية فعلهما أنه خطأ وهى واجبة فيه وعدم لزومهما كفارة وقاعهما لارتباطها بالتكليف وليسا من أهله، والمدار هنا على الإزهاق احتياطا للحياة فيعتق الولى عنهما كما جزم به ابن المقرى فى روضه تبعا لجمع، ونص عليه الشافعى، وما ذكره الشيخان فى الصداق من عدم جواز إعتاقه عن الصبى حمله بعضهم على ما إذا

(قوله وجب اليقين) أى وهو غرة ودية، وقوله وماتت : أى الأم (قوله ووارثها عكسه) هذه الصورة علمت من قوله السابق ويصدق الجانى بيمينه فى عدم الحياة اهـ سم على حج.

(فصل) فى كفارة القتل

(قوله وهو) أى والذى فرط، وقوله وتجب فورا فى عمد وينبغى أن مثله شبه العمد لعصيانه بالإقدام عليه (قوله فلا تجب فيه) أى فى الغير (قوله وقضيته أن الكفارة كذلك) أى على الآمر (قوله كما نبه عليه الأذرعى) معتمد (قوله لارتباطها بالتكليف) قد يقال لاحاجة للجواب بالنسبة للمجنون لأنه ليس فى صوم فلا يتوهم

فى غير الأطراف أصلا، وهذا بخلاف مافيده تفريع الشارح فتأمل (قوله بسبب آخر) تنازعه الإجهاض وموت (قوله) أى ومات الحى وهو معطوف على جنينين أى أو ألقت حيا وميتا (قوله وماتت) أى فى الصورتين (قوله فادعى ورثة الجنين سبق موتها) أى فيرثها الجنينان ثم ترثهما ورثتهما وبنظيره يقال فى عكسه (قوله فلا توارث) أى بين الجنينين وأمهما.

(فصل) فى كفارة القتل

(قوله غير الحربى) أى الذى لا أمان له قاله فى التحفة ثم قال عقبه مانصه : والجلاد الذى لم يعلم خطأ الإمام اهـ. ولعل جميع ذلك سقط من الكتبة من الشارح لأنه ذكر محترزهما فيما يأتى أو أنه توهم أنه ذكرهما هنا (قوله وتجب فورا فى عمد) أى أو شبهه كما فى التحفة، ولعله سقط من الشارح أيضا بدليل أنه لم يخرج بعده إلا الخطأ (قوله وعدم لزومهما كفارة وقاعهما) انظر ماصورته فى المجنون وغير المميز (قوله فيعتق الولى عنهما) أى سواء كانت الكفارة على الفور أم على التراخى، وهذا هو المعتمد كما يدل عليه سياقه وصرّح به والده

كانت على التراخى ، وما هنا على ما إذا كانت على الفور أو على ما إذا كان العتق تبرعا والجواز على الواجب ، والقياس أن السفيه يعتق عنه وليه ، فإن فقد وصام الصبى المميز أجزأه وللأب والجد الإعتاق والإطعام عنهما من مالهما لا نحو وصى وقيم ، بل يتملك الحاكم لهما ثم يعتق الوصى ونحوه عنهما (وعبدا) وأمة فيكفران بالصوم (وذميا) قتل معصوما مسلما أوغيره نقض العهد أولا ومعاهدا ومؤمنا ، ويتصور إعتاق الكافر للمسلم بأن يرثه أو يستدعى عتقه ببيع ضمنى (وعامدا) كالمخطئ بل أولى لأن حاجته إلى الجبر أعظم (ومخطئا) إجماعا ، ولم يتعرض لشبه العمد للعلم به مما ذكره لأخذه شبها منهما ومأذونا له فى القتل من المقتول (ومتسببا) كمكره وآمر لغير مميز وشاهد زور وحافر عدوانا ، وإن حصل التردى بعد موت الحافر فالمراد بالمتسبب مايشمل صاحب الشرط ، أما الحربى الذى لاأمان له والجلاد القاتل بأمر الإمام ظلما وهو جاهل بالحال فلا كفارة عليهما لعدم التزام الأول ، ولأن الثانى سيف الإمام وآلة سياسته (بقتل) معصوم عليه نحو (مسلم ولو بدار حرب) وإن لم يجب فيه قود ولا دية فى صوره السابقة أول الباب لقوله تعالى : فإن كان من قوم عدو لكم ـ الآية : أى فيهم (وذمى) كمعاهد ومؤمن كما فى آخر الآية وكمرتد بأن قتله مرتد مثله لما مر أنه معصوم عليه ، ويقاس به نحو زان محصن وتارك صلاة وقاطع طريق بالنسبة لمثله لأنه معصوم عليه . بخلاف هؤلاء بالنسبة لغير مثلهم لإهدارهم .

وجوب الكفارة عليه حتى يحتاج للجواب عنه (قوله وما هنا على ما إذا كانت على الفور) يتأمل فى أىّ موضع يكون العتق على الصبى على الفور مع أن محل الفور إذا عصى بالسبب والصبىّ ليس مخاطبا حتى يعصى ، إلا أن يقال : إنه إذا تعمد يعامل معاملة البالغ كما عومل معاملته فى وجوب الدية عليه مغلظة (قوله فإن فقد) أى مايعتقه ولىّ الصبى (قوله والإطعام عنهما) أى على المرجوح يتأمل ما يأتى من أن هذه الكفارة لا إطعام فيها ، وقوله من مالهما : أى الأب والجد (قوله لانحو وصى) يتأمل هذا مع قوله بعد ثم يعتق الوصىّ ونحوه عنهما ، ثم قوله بل يتملك الحاكم إنما يظهر إن لم يكن فى مالهما ما يعتقه الوصىّ . وإلا فلا معنى لكون الحاكم يتملك ثم يعتق الوصىّ ونحوه . ويجاب بأن كلامه مفروض فيما لو أراد الوصىّ يعتق من مال نفسه عنهما فلا ينفذ منه لأن تولى الطرفين خاص بالأب والجد إذا أراد الإعتاق عنهما من ماله أن يقبل القاضى عن المولى عليه فيدخل فى ملكه فيصير من جملة أمواله فيعتق الوصى به لأن مايعتقه صار ملكا للصبىّ أو المجنون فيعتق بولايته عليهما (قوله لأن حاجته) وفى نسخة لأن جنايته وما فى الأصل أولى (قوله لعدم التزام الأول) أى الحربى ، وقوله وآلة السياسة عطف تفسير (قوله وقاطع طريق بالنسبة لمثله) أى فى الإهدار وإن لم يكن بصفته كالزانى المحصن إذا

فى حواشى شرح الروض ، وعليه فما ذكره الشيخان فى باب الصداق ضعيف ، وأما قول الشارح فيما يأتى حمله بعضهم الخ فإنما غرضه منه حكاية حمل ذلك البعض لا غير (قوله أو على ما إذا كان العتق تبرعا) هذا لايلائم كلام الشيخين لأن كلامهما هناك فى خصوص العتق عن الكفارة ، وقد نقله هنا عنهما والد الشارح فى حواشى شرح الروض . وعبارته : ذكرا فى باب الصداق أنه لو لزم الصبى كفارة قتل فأعتق الولىّ عنه عبدا لنفسه لم يجز لأنه يتضمن دخوله فى ملكه وإعتاقه عنه وإعتاق عبد الطفل لايجوز اهـ . ثم قال : والمعتمد المذكور هنا كما ذكره جماعة ونص عليه الشافعى (قوله فإن فقد) يعنى المال (قوله الإعتاق والإطعام عنهما) أى فى نحو كفارات الحج وإلا فالقتل لا إطعام فيه ولا يتصور منهما ظهار ولا كفارة فى جماعهما فى رمضان (قوله من مالهما) أى مال الأب والجد ، أما مال الصبى والمجنون فيتعاطى العتق والإطعام عنهما الوصىّ والقيم كالأب والجد

نعم قاطع الطريق لابد فيه من إذن الإمام وإلا وجبت كالدية (وجنين) مضمون لأنه آدمى معصوم (وعبد نفسه) لذلك ولأن الكفارة حق الله تعالى (ونفسه) فتخرج من تركته لذلك أيضا ، ومن ثم لو هدر كالزانى المحصن لم تجب فيه كما استظهره بعض الشراح وإن أثم بقتل نفسه كما لو قتله غيره افتياتا على الإمام (وفى) قتل (نفسه وجه) أنها لاتجب فيها كما لاضمان ، ويرد بوضوح الفرق وهو أن الكفارة حق له تعالى فلم يسقط بفعله بخلاف الضمان (لا) فى قتل (امرأة وصبى حربيين) وإن حرم لأنه ليس لعصمتهما بل لتفويت إرقاقهما على المسلمين وكالصبى الحربى المجنون الحربى (وباغ) قتله عادل حال القتال وعكسه (وصائل) قتله من صال عليه لإهدارهما بالنسبة لقاتلهما حينئذ (ومقتص منه) قتله المستحق ولو لبعض القود لأنه مهدر بالنسبة إليه ، ولا تجب على عائن وإن كانت العين حقا لأنها لاتعد مهلكا عادة ، على أن التأثير يقع عندها لا بها حتى بالنظر للظاهر ، وقيل ينبعث منها جواهر لطيفة غير مرئية فتتخلل المسام فيخلق الله تعالى الهلاك عندها . ومن أدويتها المجربة التى أمر بها صلى الله عليه وسلم أن يتوضأ العائن : أى يغسل وجهه ويديه ومرفقيه وركبتيه وأطراف رجليه وداخل إزاره : أى مايلى جسده من الإزار ويصبه على رأس المعيون (وعلى كل من الشركاء كفارة فى الأصح) لأنها حق يتعلق بالقتل فلا يتبعض كالقصاص ، وبه فارقت الدية ولأنها وجبت لهتك الحرمة لابدلا ، وبه فارقت جزاء الصيد . والثانى على الجميع كفارة (وهى ك)كفارة (ظهار) فى جميع مامر فيها فيعتق من يجزئ ثم ، ثم يصوم شهرين متتابعين كما مر ثم أيضا للآية (لكن لا إطعام فيها) عند العجز عن الصوم (فى الأظهر) إذ لانص فيه ، والمتبع فى الكفارات النص لا القياس ، والمطلق إنما يحمل على المقيد فى الأوصاف كالإيمان فى الرقبة لا الأشخاص كالإطعام هنا . والثانى نعم ككفارة الظهار ، وعلم مما مر فى الصوم أنه لو مات قبلها أطعم عنه .

قتله تارك الصلاة أو عكسه فعليه الكفارة (قوله ولا بد فيه من إذن الإمام) أى قبل القتل اه سم على حج (قوله وإلا وجبت كالدية) قال فى شرح الروض : بناء على ما يأتى من أن المغلب فى قتله بلا إذن معنى القصاص فلا إشكال بين البابين اه سم على حج (قوله ومن ثم لو هدر كالزانى المحصن لم تجب فيه) هذا يقتضى تنزيل قتله نفسه منزلة قتل غير مثله له لا منزلة قتل مثله له وإلا وجبت فليتأمل وجه التنزيل اه سم على حج . ووجه التأمل الذى أشار إليه أنه معصوم على نفسه وذلك يقتضى وجوب الكفارة عليه فعدمها مخالف لما قدمه فى التيمم من أن الزانى المحصن معصوم على نفسه فيشرب الماء لعطشه ويتيمم (قوله افتياتا على الإمام) أى فإنه لاكفارة على القاتل (قوله لإهدارهما) أى الباغى والصائل (قوله ولا تجب على عائن) أى الكفارة كما لايجب قتل قود ولا دية عليه ، ومثل العائن الولى إذا قتل بحاله فلا شىء عليه (قوله ومن أدويتها المجربة) وهل يجب على العائن فعل ذلك إذا وجد التأثير فى المعيون وطلب منه أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لعدم تحقق نفع ذلك (قوله أى يغسل وجهه ويديه الخ) لم ينقل مستنده لما فسر به الحديث مع أن الألفاظ الواردة فى كلام الشارح تحمل على مدلولاتها الشرعية (قوله ويديه) أى كفيه فقط دون الساعد (قوله وداخل إزاره) أى مابين السرة والركبة (قوله أطعم عنه) أى بدلا عن الصوم الواجب عليه وليس هو كفارة اه سم على حج .

(قوله من صال عليه) كان ينبغى إبراز الضمير .

كتاب دعوى الدم

عبر به عن القتل للزومه له غالبا (والقسامة) بفتح القاف ، وهو لغة اسم لأولياء الدم ولأيمانهم . واصطلاحا اسم لأيمانهم ، وقد تطلق على الأيمان مطلقا إذ القسم اليمين ، ولاستتباع الدعوى للشهادة بالدم لم يذكرها فى الترجمة وإن ذكرها فيما يأتى (يشترط) لصحة دعوى الدم كغيره ، وخص الأول بقرينة ما يأتى إذ الكلام فيه ستة شروط : أحدها (أن) تعلم غالبا بأن (يفصل) المدعى مدعاه مما يختلف الغرض به فيفصل هنا مدعى القتل (مايدعيه من عمد وخطأ) وشبه عمد ، ويصف كلا منها بما يليق به إن لم يكن فقيها موافقا لمذهب القاضى على ما يأتى أواخر الشهادة بما فيه ، وحذف الأخير لإطلاق الخطأ عليه (وانفراد وشركة) لأن الأحكام تختلف باختلاف هذه الأحوال ، ويذكر عدد الشركاء إن أوجب القتل الدية ، نعم لو قال إنهم لايزيدون عن عشرة مثلا سمعت دعواه وطالب بحصة المدعى عليه ، فإن كان واحدا فعليه عشر الدية ، واستثنى ابن الرفعة كالماوردى السحر فلا يشترط تفصيله لخفائه ، وهو ظاهر (فإن أطلق) المدعى (استفصله القاضى) استحبابا بما ذكر لتصح دعواه وله الإعراض عنه (وقيل يعرض عنه) حتما لأنه نوع من التلقين ، وردّ بأن التلقين أن يقول له قل قتله عمدا

كتاب دعوى الدم

(قوله دعوى الدم) عبر بالكتاب لأنه لاشتماله على شروط الدعوى وبيان الأيمان المعتبرة وما يتعلق بها شبيه بالدعوى والبينات فليس من الجناية (قوله والقسامة) ع : لما كان الغالب من أحوال القاتل استدعى ذلك بعد بيان موجباته بيان الحجة فيه وهى بعد الدعوى إما يمين وإما شهادة اه سم على منهج (قوله وهو) أى هذا اللفظ ، وذكر لمراعاة الخبر وهو الأولى فى مثله مما وقع فيه الضمير بين مذكر ومؤنث (قوله وقد تطلق) أى القسامة اصطلاحا ، وقوله مطلقا : أى دما أو غيره (قوله ولاستتباع الدعوى) أشار به إلى أن الزيادة على الترجمة وإن قلنا هى عيب فمحله إذا لم يوجد ثم مايستتبعها (قوله وخصّ الأول) أى فى الترجمة . وقوله ما يأتى : أى من قوله من عمد الخ (قوله أحدها أن تعلم غالبا) خرج مسائل فى المطولات : منها إذا ادعى على وارث ميت صدور وصية بشىء من مورثه له فتسمع دعواه وإن لم يعين الموصى به أو على آخر صدور إقرار منه له بشىء اه سم على منهج . ومنها النفقة والحكومة والرضخ (قوله إن أوجب القتل) أى فإن أوجب القود لم يجب ذكر عدد الشركاء لأنه لايختلف اه حج بالمعنى . وقضيته أنه لابد من بيان أصل الشركة والانفراد وإن كان المدعى به القتل الموجب للقود وفيه نظر ، فإن ماعلل به وجوب ذكر عدد الشركاء يأتى فى أصل الشركة والانفراد حيث كان المدعى به القتل الموجب للقود ، ثم رأيت سم على منهج نقل عن م ر أنه لاحاجة إلى بيان أصل الشركة والانفراد حيث كان القتل موجبا للقود اه وهو واضح فتأمله . لايقال : من فوائد ذكر الشركة أنه بتقديرها قد يكون الشريك مخطئا فيسقط به القود عن العامد . لأنا نقول : صحة الدعوى لاتتوقف على ذلك . نعم يمكن الدعوى عليه من ذكر ذلك وإثباته ليكون دافعا للقود عنه (قوله فلا يشترط تفصيله) أى من المدعى (قوله وهو ظاهر) وإذا صحت الدعوى وحلف فعلى من تكون الدية وما مقدارها إن لم نوجب القصاص ؟ وفى الدميرى عن المطلب أنه حيث

كتاب دعوى الدم والقسامة

مثلا لا كيف قتله عمدا أم غيره . والحاصل أن الاستفصال عن وصف أطلقه جائز وعن شرط أغفله ممتنع ، ولو كتب ورقة وقال أدعى بما فيها كفى فى أوجه الوجهين إذا قرأها القاضى أو قرئت عليه : أى بحضرة الخصم قبل الدعوى ، وثانيها كونها ملزمة ، فلو ادعى هبة اعتبر ذكر القبض المعتبر فيها أو بيعا أو إقرارا اعتبر ذكر لزوم التسليم له (و) ثالثها (أن يعين المدعى عليه ، فلو قال) فى دعواه على حاضرين (قتله أحدهم) أوقتله هذا أو هذا أو هذا وطلب تحليفهم (لم يحلفهم القاضى فى الأصح) لإبهام المدعى عليه فلا تسمع هذه الدعوى لأن التحليف فرعها حيث لم يكن ثم لوث ، فإن كان سمعت وحلفهم . وعلى هذه الحالة يحمل ماصرح به الرافعى فى أول مسقطات اللوث من أن له التحليف والثانى يحلفهم : أى يأمر بحلفهم للتوسل إلى إقرار أحدهم بالقتل واستيفاء الحق ولا ضرر عليهم فى يمين صادقة (ويجريان) أى الصحيح ومقابله (فى دعوى) نحو (غصب وسرقة وإتلاف) وغيرها من كل مايتصور فيه انفراد المدعى عليه بسبب الدعوى فلا تسمع فيه على مبهم ، وقيل تسمع لأنه يقصد كتمه حينئذ ، فالتعيين فيه عسر بخلاف نحو البيع لكونه ينشأ عن اختيار عاقديه فيضبط كل صاحبه (و) رابعها وخامسها أهلية كل من المتداعيين للخطاب ورد الجواب فحينئذ (إنما تسمع) الدعوى فى الدم وغيره (من مكلف) أو سكران (ملتزم) ولو لبعض الأحكام كمعاهد ومؤمن (على مثله) ولو محجورا عليه بسفه أو فلس أو رق لكن لايقبل الأول استحق تسليم المال بل يستحقه ولى فلا تصح دعوى حربى لا أمان له فلا ينافى ذلك صحة دعواه ، والدعوى عليه فى صور لأن المفهوم إذا كان فيه تفصيل لايرد وصبى ومجنون ولا دعوى عليهم :

صحت الدعوى سئل الساحر ويعمل ببيانه اه . وهو ظاهر إن أقرّ ، فإن استمر على إنكاره فماذا يفعل ، ولعله تجب دية الخطأ على الساحر لأن الدية فى الخطأ وشبه العمد على الجانى ثم تتحملها العاقلة ، وفى العمد على الجانى نفسه والسحر فيما ذكر يحتمل كونه عمدا فالدية فيه على الجانى ولم تتحملها العاقلة ، ويحتمل كونه خطأ أو شبه عمد فتتحملها عنه ، وقد علم من قسامة المستحق وجوب الدية على الجانى وشككنا فى تحمل العاقلة ، والأصل عدمه فأشبه مالو علمنا كونه خطأ مثلا وتعذر تحمل العاقلة له والدية فيه على الجانى ، وأما حمله على الخطأ فلأنه أقل (قوله أطلقه) أى المدعى (قوله ولوكتب ورقة وقال أدعى بما فيها) أى بعد القراءة الآتية (قوله كفى فى أوجه الوجهين إذا قرأها القاضى الخ) وعبارة حج : نعم ينبغى أن القاضى والخصم لو اطلعا عليها وعرفا مافيها لكفى ، وعليه يفرق بين هذا ونظيره فى إشهاده على رقعة بخطه أنه لابد من قراءتها عليهم ، ولا يكفى قوله اشهدوا علىّ بما فيها وإن عرفوه بأن الشهادة يحتاط لها أكثر ، على أن اشهدوا علىّ بكذا ليس صيغة إقرار على مامر فيه اه . وهى ظاهرة فى أنه لايشترط هنا قراءة القاضى ولا قراءتها عليه ، فعلمهما به ينزل منزلة القراءة من القاضى والسماع من الخصم (قوله فإن كان سمعت وحلفهم) قضيته أنه ليس له تحليف المدعى وإن ادعى بالقتل (قوله أى يأمر بحلفهم) أى بأن يقول لهم احلفوا ، وعليه فلو امتنعوا منه حلف المدعى وبتقدير حلفه أيهم يطالب راجعه (قوله فلا تصح دعوى حربى) هذا تفريع على قوله ملتزم ولو لبعض الخ (قوله فلا ينافى ذلك) أى قول المصنف ملتزم الخ (قوله وصبى ومجنون) أى بل يدعى لهما الولى أو يوقف إلى كمالهما أنوار اه سم على منهج

(قوله بحضرة الخصم) أى أو غيبته الغيبة المسوّغة لسماع الدعوى على الغائب كما هو ظاهر (قوله من كل مايتصور فيه انفراد المدعى عليه) يعنى عن المدعى : يعنى يتصور استقلاله به بقرينة ما يأتى ، وقوله بسبب الدعوى متعلق بانفراد : أى بالسبب الذى ادعى لأجله كالغصب (قوله لأنه يقصد كتمه) عبارة الدميرى لأن المباشر لهذه الأمور يقصد كتمها (قوله لأن المفهوم إذا كان فيه تفصيل الخ) يتأمل

أى إن لم تكن ثم بينة فيما يظهر أخذا مما ذكروه فى الرقيق ، وعند غيبة الولى تكون الدعوى على غائب فيحتاج مع البينة ليمين الاستظهار ، ومر قبول إقرارسفيه بموجب قود ، ومثله نكوله ، وحلف المدعى لابمال فتسمع الدعوى عليه لإقامة البينة فقط لاالحلف مدّع لو نكل لأن النكول مع اليمين إقرار حكما وإقراره غير صحيح (و) سادسها أن لايناقضها دعوى بغيرهم فحينئذ (لوادعى) على شخص(انفراده بالقتل ثم ادعى على آخر) انفرادا أو شركة (لم تسمع الثانية) لتكذيب الأولى لها نعم إن صدّقه الآخر فهو مؤاخذ بإقراره وتسمع الدعوى عليه على الأصح فى أصل الروضة ولا يمكن من العود إلى الأولى لأن الثانية تكذبها (أو) ادعى(عمدا)مثلا(ووصفه بغيره) من خطأ أو شبه عمد وبالعكس (لم يبطل أصل الدعوى) وإن لم يذكر لذلك تأويلا (فى الأظهر) بل يعتمد تفسيره ويلغى دعوى العمد لادعوى القتل لأنه قد يظن ماليس بعمد عمدا . والثانى يبطل لأن فى دعوى العمد اعترافا ببراءة العاقلة ، وشمل كلامه الفقيه الذى لايتصورخفاء ذلك عليه وإن اقتضت العلة خلافه لأنه قد يكذب فى الوصف ويصدق فى الأصل (و) إنما (تثبت القسامة فى القتل) دون ما سواه كما يأتى وقوفا مع النص (بمحل لوث) بمثلثة من اللوث بمعنى القوّة لقوّته بتحويله اليمين لجانب المدعى أو الضعف ، لأن الأيمان حجة ضعيفة وشرطه أن لايعلم القاتل ببينة أوإقرار أو علم حاكم حيث ساغ له الحكم به ، والتعبير بالمحل هنا ليس المراد به حقيقته لأن اللوث قد لايرتبط بالمحل كالشهادة الآتية ، فالتعبير به إما للغالب أو مجازعما محله اللوث من الأحوال التى توجد فيها تلك القرائن المؤكدة (وهو) أى اللوث (قرينة) حالية أو مقالية مؤيدة (تصدق المدعى) بأن توقع فى القلب صدقه فى دعواه ولابد من ثبوت هذه القرينة(بأن) أى كأن ، إذ القرائن لم تنحصر فيما ذكره (وجد قتيل)أوبعضه

(قوله أى إن لم تكن ثم بينة) أى على الصبى والمجنون (قوله وعند غيبة الولى) أى فيما إذا كان ثم بينة وأقامها المدعى وقوله فيحتاج : أى المدعى(قوله فتسمع الدعوى عليه) أى بالمال كأن ادعى أنه قتل عبده أوأتلف ماله (قوله ولايمكن من العود إلى الأولى) أى لا مع تصديق الثانى ولا مع تكذيبه (قوله وشمل كلامه الخ) معتمد (قوله وإن اقتضت العلة) وهى قوله لأنه قد يظن الخ (قوله وإنما تثبت القسامة) ع لما فرغ من شرط الدعوى شرع فيما يترتب عليها اهسم على منهج (قوله لأن الأيمان حجة ضعيفة) أى وهو سبب لها فكان ضعيفا (قوله وشرطه) أى شرط العمل بمقتضى اللوث (قوله حيث ساغ له) أى بأن رآه مثلا وكان مجتهدا (قوله ولا بد من ثبوت هذه القرينة) أى لأن اليمين بسببها تنتقل إلى جانب المدعى فيحتاط لها اهسم على منهج (قوله وجد قتيل أو بعضه) ع :

(قوله أخذا مما ذكروه فى الرقيق)فيه أمور : منها أنه لاحاجة للأخذ مع أن الحكم منصوص عليه فى كتبهم المشهورة فضلا عن غيرها ، ومنها أن الحكم فى الرقيق ليس كذلك وقد مر قوله أو رقّ . وحاصل حكم الرقيق فى الدعوى عليه أنها تسمع عليه فيما يقبل إقراره به وأما فى غيره فعلى السيد ومنها أن قضيته مع ما بعده أن الدعوى على الصبى أو المجنون إذا لم يكن هناك ولى لايحتاج فيها إلى يمين الاستظهار وليس كذلك ومنها أنه يوهم أنه تسمع الدعوى عليهما مع وجود الولى وليس كذلك أيضا بل الحكم أنه إذا كان هناك ولى وإن كان غائبا لاتصح الدعوى إلا عليه وإن كان هناك بينة . ومنها أنه يوهم أنه إذا كانت الدعوى على الولى وهو حاضر لايحتاج ليمين الاستظهار وغير ذلك من الأمور التى تظهر بالتأمل فليحرر هذا المحل(قوله فى الأصح فى أصل الروضة) يعنى فى المؤاخذة ، وأما سماع الدعوى فليس مذكورا فى الروضة (قوله مثلا) يجب حذفه إذ لايتأتى معه قوله الآتى أو بالعكس وليس هو فى التحفة (قوله قد يكذب فى الوصف) يعنى فى العمد

وتحقق موته (فى محلة) منفصلة عن بلد كبير (أو) فى (قرية صغيرة لأعدائه) أو أعداء قبيلته دينا أو دنيا حيث كانت العداوة تحمل على الانتقام بالقتل ولم يساكنهم غيره كما صححه فى الروضة وهو المعتمد ، والمراد بغيرهم من لم تعلم صداقته للقتيل ولا كونه من أهله : أى ولا عداوة بينهما كما هو واضح وإلا فاللوث موجود فلا تمتنع القسامة قاله ابن أبى عصرون وغيره وهو ظاهر . قال الأسنوى تبعا لابن الرفعة : ويدل له قصة خيبر ، فإن إخوة القتيل كانوا معه ومع ذلك شرعت القسامة . قال العمرانى وغيره : ولو لم يدخل ذلك المكان غير أهله لم تعتبر العداوة . قال الأذرعى : ويشبه اشتراط أن لايكون هناك طريق جادة كثيرة الطارقين ، وخرج بالصغيرة الكبيرة فلا لوث بل وجد فيها قتيل فيما يظهر ، إذ المراد بها من أهله غير محصورين وعند انتفاء حصرهم لاتتحقق العداوة بينهم فتنتفى القرينة (أو تفرق عنه جمع) محصور يتصور اجتماعهم على قتله وإن لم يكونوا أعداءه فى نحو دار أو ازدحام على الكعبة أو بئر ،.وإلا فلا قسامة حتى يعين منهم محصورين فيمكن من الدعوى والقسامة ، ولا بد من وجود أثر قتل وإن قل وإلا فلا قسامة ، وكذا فى سائر الصور خلافا للأسنوى (ولو تقابل) بموحدة قبل اللام (صفان) لقتال ، ويصح بفوقية لكن بتكلف إذ مع التقاتل بفوقية لايتأتى قوله وإلا إلى آخره ، ولهذا ضبط الشيخ عبارة منهجه بالفوقية وحذف إلا ومابعدها (وانكشفوا عن قتيل فإن التحم قتال) ولو بأن وصل سلاح أحدهما للآخر (قلوث فى حق الصف الآخر) إن ضمنوا لاكأهل عدل مع بغاة لأن الظاهر أن أهل صفه لايقتلونه (وإلا) أى وإن لم يلتحم قتال ولا وصل سلاح (فلوث (فى حق صفه) لأن الظاهر حينئذ أنهم هم الذين قتلوه ، ومن اللوث إشاعة على ألسنة الخاص والعام أن فلانا قتله ، وقوله أمرضته بسحرى واستمر بألم حتى مات ورؤية

قال الشافعى : لو وجد بعضه فى قرية وبعضه فى أخرى فللولى أن يعين ويقسم اهسم على منهج وقوله أن يعين : أى إحدى القريتين (قوله وتحقق موته) قيد فى البعض (قوله والمراد بغيرهم) أى الغير المانع من اللوث .

[فرع] وليس من اللوث مالو وجد معه ثياب القتيل ولو كانت ملطخة بالدم (قوله وإلا فاللوث موجود) أى بأن ساكنهم من علمت صداقته للقتيل أو علم كونه من أهله ولا عداوة بينهم (قوله قال العمرانى) بالكسر والسكون نسبة إلى عمران ناحية بالموصل اهـ أنساب (قوله غير أهله) أى أهل المكان (قوله أن لايكون هناك طريق) أى فلوكان هناك ذلك انتفى اللوث فلا تسمع الدعوى به (قوله غير محصورين) والمراد بالمحصورين من يسهل عدهم والإحاطة بهم إذا وقفوا فى صعيد واحد بمجرد النظر وبغير المحصورين من يعسر عدهم كذلك (قوله فى سائر الصور) أى التى يقسم فيها (قوله لكن بتكلف) أى كأن يقال : المراد بالتقاتل شروعهم فيه ولا يلزم منه الالتحام (قوله وما بعدها) أى وذكر الالتحام فى الشرح تصوير للقتال (قوله لاكأهل عدل مع بغاة) قضيته الضمان فى عكسه وفيه نظر لما يأتى فى كلام المصنف من أن الباغى لايضمن ما أتلفه فى القتال على العادل على الراجح (قوله وقوله أمرضته بسحرى) أى وإن عرف منه عدم معرفته بذلك مؤاخذة له بإقراره مع احتمال أنه علم

(قوله ويشبه اشتراط أن لايكون هناك طريق جادة الخ) هذا إنما ذكره فى التحفة فيما إذا وجد بقرب القرية مثلا لافيها ، وإلا فهو مشكل مع مامر ، وعبارتها : ووجوده بقربها الذى ليس به عمارة ولا مقيم ولا جادة كثيرة الطروق كهو فيها (قوله لايتأتى قوله وإلا) أى ولا قوله لقتال (قوله ولا وصل سلاح) هذا لايناسب صنيعه فيما مر وأخذه وصول السلاح غاية (قوله واستمر تألمه الخ) الظاهر أن هذا ليس من مقول القول فليراجع

من يحرك يده عنده بنحو سيف أو من سلاحه أو نحو ثوبه ملطخ بدم مالم يكن ثم نحو سبع أو رجل آخر أو ترشيش دم أو أثر قدم من غير جهة ذى السلاح ، وفيما لو كان هناك رجل آخر ينتفى كونه لوثا فى حقهما إلا أن يكون الملطخ بالدم عدوه خاصة ففى حقه فقط ، والأقرب كما هو ظاهر كلامهم أنه لا أثر لوجدان رجل عنده بلا سلاح ولا تلطيخ وإن كان به أثر قتل وذاك عدوّه ، ولاينافيه تفرق الجمع عنه لأن التفرق عنه يقتضى وجود تأثير مبهم منهم فيه غالبا فكان قرينة ولهذا لم يفرقوا فيه بين أصدقائه وأعدائه ، ومجرد وجود هذا عنده لاقرينة فيه ، ووجود العداوة من غير انضمام قرينة إليها لانظر إليه (وشهادة العدل) الواحد : أى إخباره ولو قبل الدعوى بأن فلانا قتله (لوث) لأنه يفيد الظن وشهادته بأن أحد هذين قتله لوث فى حقهما كما علم مما مر أوّل الباب فيعين الولى أحدهما أو كليهما ويقسم (وكذا عبيد أو نساء) يعنى إخبار اثنين فأكثر أن فلانا قتله ، وفى الوجيز أن القياس أن قول واحد منهم لوث وجرى عليه فى الحاوى الصغير فقال وقول راو ، وجزم به فى الأنوار وهو المعتمد (وقيل يشترط تفرقهم) لاحتمال التواطؤ ، وردّ بأن احتماله كاحتمال الكذب فى إخبار العدل (وقول فسقة وصبيان وكفار لوث فى الأصح) لأن اجتماعهم على ذلك يؤكد ظنه . والثانى قال لا اعتبار بقولهم فى الشرع (ولو ظهر لوث) فى قتيل (فقال أحد ابنيه) مثلا (قتله فلان وكذبه) الابن (الآخر) صريحا (بطل اللوث) فلا يخالف المستحق لانخرام ظن الصدق بالتكذيب الدالّ على عدم قتله ، إذ جبلة الوارث على التشفى فنفيه أقوى من إثبات الآخر ، بخلاف ما إذا لم يكذبه كذلك بأن صدّقه أو سكت ، أو قال لا أعلم أنه قتله أو قال إنه قتله ،

ذلك ولم يطلع عليه (قوله وإن كان به أثر) غاية (قوله وشهادة العدل) ع : وأما قوله فلان قتلنى فلا عبرة به عندنا خلافا لمالك . قال : لأن مثل هذه الحالة لايكذب فيها . وأجاب الأصحاب بأنه قد يكذب بالعداوة ونحوها ، قال القاضى : ويرد عليها مثل هذا فى قبول الإقرار للوارث اه . أقول : قد يفرق بخطر الدماء فضيق فيها ، وأيضا فهو هنا مدّع فلا يقبل قوله اه سم على منهج . وقوله فلان قتلنى ومثل ذلك مالو رأى الوارث فى منامه أن فلانا قتل مورثه ولا بإخبار معصوم فلا يجوز له الإقدام على الحلف اعتمادا على ذلك بمجرده ، ومعلوم بالأولى عدم جواز قتله له قصاصا لو ظفر به خفية لأنه لم يتحقق قتله له بل ولا ظنه لأنه بتقدير صحة رؤية المعصوم فى المنام فالرائى لايضبط ما رآه فى منامه (قوله لوث) أى حيث لم تتوفر فيه شروط الشهادة كأن ادعى بغير لفظها فلا ينافى ما يأتى من أن الحق ثبت بالشاهد واليمين وأن ذلك ليس بلوث (قوله لأنه) أى إخباره (قوله كما علم مما مرّ أوّل الباب) الذى تقدم أنه لو قال قتله أحدهم وكان ثم لوث حلفهم . ومقتضاه أنه ليس له أن يحلف حيث وجد اللوث . اللهمّ إلا أن يفرق بين الدعوى بأن أحدهما قتله مع وجود اللوث وبين شهادة البينة بأن أحدهما قتله فليتأمل (قوله أو كليهما) بأن يقول قتله هذان لكنه مشكل مع قول الشاهد قتله أحدهما فليتأمل (قوله وقول) أى لوث (قوله وقول فسقة وصبيان) هل التعبير بالجمع على حقيقته فيشترط ثلاثة من كل منهم أولا ؟ فيه نظر ، والأقرب أن يقال بالاكتفاء باثنين لحصول الظن بإخبارهما ، وفى العباب عدم الاكتفاء باثنين ، وفى ابن

(قوله مالم يكن ثم سبع الخ) راجع إلى قوله ورؤية الخ كما هو ظاهر . وقوله فى غير جهة ذى السلاح راجع للترشيش وما بعده (قوله وجود تأثير مبهم منهم فيهم) لعل قوله منهم الثانى بالنون متعلق بتأثير وقوله فيهم متعلق بمبهم الأوّل بالباء مع أنه لاحاجة إليه إذ لادخل للإبهام وضده هنا . وعبارة التحفة : وجود تأثير منهم فيه

وبحث البلقيني أنه لو شهد عدل بعد دعوى أحدهما خطأ أو شبه عمد لم يبطل اللوث بتكذيب الآخر قطعا ، فلمن لم يكذبه أن يحلف معه خمسين ويستحق (وفى قول لا) يبطل كسائر الدعاوى ، ورد بما مر من الجبلة هنا (وقيل لايبطل بتكذيب فاسق) ويردّ بما مر أيضا إذ الجبلة لافرق فيها بين الفاسق وغيره ، ولو عين كل غير معين الآخر من غير تعرض لتكذيب صاحبه أقسم كل الخمسين على ماعينه وأخذ حصته (ولو قال أحدهما) وقد ظهر اللوث (قتله زيد ومجهول) عندى (وقال الآخر) قتله (عمرو ومجهول) عندى لم يبطل اللوث بذلك وحينئذ (حلف كل) خمسين (على من عينه) إذ لاتكاذب منهما لاحتمال أن الذى أبهمه كل منهما من عينه الآخر (وله أى كل منهما (ربع الدية) لاعترافه بأن الواجب نصفها وحصته منه نصفه (ولو أنكر المدعى عليه اللوث فى حقه فقال لم أكن مع المتفرقين عنه) أى القتيل أو كنت غائبا عند القتل أو لست الذى رؤى معه سكين ملطخ على رأسه أو نحو ذلك مما مرّ (صدق بيمينه) لأن الأصل عدم حضوره وبراءة ذمته وعلى المدعى عدلان بالأمارة التى ادّعاها وإلا حلف المدعى عليه على نفيها وسقط اللوث وبقى أصل الدعوى (ولو ظهر لوث بأصل قتل دون عمد وخطأ) كأن أخبر عدل بأصله بعد دعوى مفصلة (فلا قسامة فى الأصح) لأنها حينئذ لاتفيد مطالبة قاتل ولا عاقلة . ويؤخذ منه أنه ليس له الحلف مع شاهد لأنه لم يطابق دعواه.، ودعوى أن المفهوم من إطلاق الأصحاب أنه إذا ظهر اللوث فى أصل القتل كفى فى تمكن الولىّ من القسامة عن القتل الموصوف وهو غير بعيد ، إذ لو ثبت اللوث فى حق جمع جاز له الدعوى على بعضهم وأقسم ، فكما لايعتبر ظهور اللوث فيما يرجع إلى الانفراد والاشتراك لايعتبر فى صفتى العمد والخطأ ، وأيده البلقينى فقال : متى ظهر لوث وفصل الولىّ سمعت الدعوى وأقسم بلا خلاف ، ومتى لم يفصل لم تسمع على الأصح ، ثم قال : ويعلم من هذا أن قول المصنف فلا قسامة فى الأصح غير مستقيم اه غير مسلمة . والمعتمد كلام الأصحاب الموافق له ما فى الكتاب المحمول على وقوع دعوى مفصلة ، ويفرق بين الانفراد والشركة والعمد وضدّه بأن الأوّل لايقتضى جهلا فى المدعى به بخلاف هذا ، والثانى قال بظهوره خرج الدم عن كونه مهدرا (ولا يقسم فى طرف) وجرح (وإتلاف مال) وقوفا مع النص ولحرمة النفس فيصدّق

عبد الحق الاكتفاء بهما وهو موافق لما قاله (قوله أو شبه عمد) ينبغى أو عمدا ويستحق المقسم نصف الدية فيه (قوله على ماعينه) أى من عمد أو خطأ أو شبه عمد (قوله حلف كل خمسين الخ) هذا إن لم ينف كل ما أثبته الآخر وإلا بطل اللوث (قوله وحصته منه) أى النصف (قوله وإلا حلف المدعى عليه) أى خمسين يمينا على ماقاله بعضهم ويمينا واحدة على ما اعتمده الزيادى كذا بهامش ، والأقرب ما قاله الزيادى لأن يمينه ليست على قتل ولا جراحة بل على عدم الحضور مثلا وإن التزم ذلك سقوط الدم ، ونقل فى الدرس عن الزيادى أنها خمسون يمينا فليراجع وليحرر ، ونقل بالدرس عن العباب الاكتفاء بيمين واحدة فليراجع (قوله ولا يقسم فى طرف) وفى

(قوله خطأ أو شبه عمد) انظر لم قيد به (قوله كأن أخبر عدل الخ) مراده بذلك دفع قول من قال إن تصوير هذا الخلاف مشكل ، فإن الدعوى لاتسمع إلا مفصلة كما نبه عليه حج (قوله ويؤخذ منه أنه ليس له الحلف مع شاهده) أى وإن لم يكن ذلك قسامة لأن القسامة مجرد الأيمان (قوله ودعوى أن المفهوم من إطلاق الأصحاب الخ) فيه أمور : منها أنه سيأتى له تسليم أن إطلاق الأصحاب يفهم ماذكر ، غاية الأمر أنه حمله على ما يأتى فكيف تكون دعوى أن إطلاقهم يفهم ماذكر غير مسلمة والمدّعى هو الرافعى ، ومنها قوله وأيده البلقينى فقال الخ صريح فى أن تأييد البلقينى هو المذكور فى قوله فقال متى ظهر الخ ، ومنها أنه صريح

المدّعى عليه بيمينه ولو مع اللوث لكنها فى الأولين تكون خمسين (إلا فى عبد) ولو مدبرا أو مكاتبا أو أم ولد (فى الأظهر) فإذا قتل عبد ووجد لوث أقسم بناء على الأصح أن قيمته تحملها العاقلة ،ومقابله مبنى على أنها لاتحملها (وهى) أى القسامة (أن يحلف المدعى) غالبا ابتداء (على قتل ادّعاه) ولو لنحو امرأة وكافر وجنين لأن منعه تهيئة للحياة فى معنى قتله (خمسين يمينا)لخبر « تبرئكم يهود خيبر بخمسين يمينا » وهو مخصص لعموم خبر « البينة على المدعى واليمين على من أنكر »ولقوّة جانب المدعى باللوث ، وأفهم قوله على قتل ادعاه عدم القسامة

تعليق ابن أبى هريرة ثم قولهم لاقسامة فى الطرف صادق بأن يكون الواجب مقدار ديات : أى بأن قطع يديه ورجليه وأعمى عينيه وأصم أذنيه (قوله فإذا قتل عبد ووجد لوث أقسم) أى السيد وبعد الإقسام إن اتفقا على قدر القيمة أو ثبتت ببينة فذاك وإلا فينبغى تصديق الجانى بيمينه وإن كان الغرم على العاقلة لأن القيمة تجب عليه ثم تتحملها العاقلة فوجوبها عليهم فرع وجوبها عليه(قوله بناء على الأصح) يتأمل وجه البناء ، فإن مقتضى ثبوت اللوث أن يحلف السيد ويطالب بالقيمة العاقلة إن قلنا بتحملهم والقاتل نفسه إن قلنا بعدم التحمل (قوله أن يحلف المدعى غالبا) سيأتى التنبيه على ماخرج بغالبا فى قوله بعد قول المصنف ولو مكاتب لقتل عبده وهذا ومسئلة المستولدة الخ ، وأما قوله ابتداء فلعله احترز به عن اليمين المردودة من المدعى عليه على المدعى بلا لوث فإن يمينه لاتسمى قسامة مع كونه حلفا من المدّعى لكنه بسبب الرد (قوله وكافر وجنين) أى أو عبد لما مر أنه يقسم فى دعوى قتله (قوله لخبر تبرئكم يهود خيبر) لفظه كما فى الدميرى ، والأصل فيها ما رواه الشيخان عن سهل بن أبى حثمة قال « انطلق عبد الله بن سهل ومحيصة بن مسعود إلى خيبر وهى يومئذ صلح ففرقا ، فأتى محيصة إلى عبد الله بن سهل وهو يتشحط فى دمه قتيلا فدفنه ، ثم قدم المدينة فانطلق عبد الرحمن بن سهل وحويصة ومحيصة ابنا مسعود إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فذهب عبدالرحمن يتكلم فقال له كبر كبر وهو أحدث القوم ، ثم سكت فتكلما فقال : أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم ؟ قالوا : كيف نحلف ولم نشهد ولم نر ؟ قال : فتبرئكم يهود خيبر بخمسين يمينا ؟ قالوا : كيف نأخذ بأيمان قوم كفار ؟ فعقله رسول الله صلى الله عليه وسلم من عنده » وقوله فتبرئكم : أى من دعواكم ، وإلا فالحق ليس فى جهتهم حتى تبرئهم اليهود منه ، وقوله من عنده : أى درءا للفتنة ، وقولهم كيف نأخذ استنطاق لبيان الحكمة فى قبول إيمانهم مع كفرهم المؤذى لكذبهم ، ولم يبينها صلى الله عليه وسلم اتكالا على وضوح الأمر فيها اهـ حج (قوله وهو مختص) أى وذلك لأنه طلب اليمين من ورثة القتيل ابتداء وما اكتفى بها من المدعى عليه إلا بعد نكول المدعى فليس التخصيص بتبرئكم يهود خيبر بل بالحديث المشتمل عليه (قول واليمين على من أنكر) عبارة المفهم : واليمين على المدعى عليه ، فلعلهما روايتان (قوله وأفهم قوله على قتل ادّعاه عدم القسامة) أى بل إنما يحلف الولىّ يمينا واحدة فقط . ووجه إيراده أنه وإن لم يدع القتل صريحا لكنه لازم

فى أن الضمير فى قوله ثم قال ويعلم الخ يرجع إلى البلقينى ؛ ومنها أنه ربما أوهم أن التأييد من قول المدعى المذكور وكل ذلك فى غير محله كما يعلم من مراجعة التحفة التى تصرف هو فى عبارتها هذا التصرف (قوله ولو مدبرا الخ) هو غاية فى جريان الخلاف (قوله لخبر تبرئكم يهود خيبر بخمسين يمينا) يعنى الخبر الذى ذكر فيه ذلك وإلا فما اقتصر عليه ليس فيه دليل ، ومراده خبر الصحيحين « أن بعض الأنصار قتل بخيبر وهى صلح ليس بها غير اليهود وبعض أولياء القتيل فقال صلى الله عليه وسلم لأوليائه : أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم أو قاتلكم ، قالوا : كيف نحلف ولم نشهد ولم نر ، قال : فتبرئكم يهود بخمسين يمينا : قالوا : كيف نأخذ بأيمان قوم كفار ؟ فعقله

فى قد الملفوف لأن الحلف على حياته كما مر فمن أورده فقد سها ، وأنه يجب التعرض فى كل يمين إلى عين المدعى عليه بالإشارة إن حضر ، وإلا فيذكر اسمه ونسبه وإلى مايجب بيانه فى الدعوى على الأصح لتوجه الحلف إلى الصفة التى أحلفه الحاكم عليها . أما الإجمال فيجب فى كل يمين اتفاقا فلا يكفى تكرير والله خمسين مرة بل يقول لقد قتله ، أما حلف المدعى عليه ابتداء أو لنكول المدعى أو حلف المدعى لنكول المدعى عليه أو الحلف على غير القتل فلا يسمى قسامة ، ومر فى اللعان مايتعلق بتغليظ اليمين ويأتى فى الدعاوى بقيته ، ولعل حكمة الخمسين أن الدية تقوّم بألف دينار غالبا ولذا أوجبها القديم كما مر ، والقصد من تعدد الأيمان التغليظ وهو إنما يكون فى عشرين دينارا فاقتضى الاحتياط للنفس أن يقابل كل عشرين بيمين منفردة عما يقتضيه التغليظ (ولا يشترط موالاتها) أى الأيمان (على المذهب) لأنها حجة كالشهادة فيجوز تفريقها فى خمسين يوما ، ويفارق اشتراطها فى اللعان بأنه أولى بالاحتياط من حيث إنه يتعلق به العقوبة البدنية وأنه يخلّ به النسب و تشيع به الفاحشة وهتك العرض ، وقيل وجهان : أحدهما يشترط لأن لها أثرا فى الزجر والردع (ولو تخللها جنون أو إغماء) أو عزل قاض وإعادته بخلاف إعادة غيره (بنى) إذا أفاق ولم يلزمه الاستئناف لما تقرر (ولو مات) الولىّ المقسم فى أثناء الأيمان (لم يبن وارثه) بل يستأنف (على الصحيح) لأنها كحجة واحدة ، فإذا بطل بعضها بطل كلها ، بخلاف موته بعد إقامة شاهد لأنه مستقل فلوارثه ضم آخر إليه وموت المدعى عليه فيبنى وارثه لما مر ، والثانى نعم وصححه الرويانى (ولو كان للقتيل ورثة وزعت) الخمسون عليهم (بحسب الإرث) غالبا قياسا لها على مايثبت بها ويحلفون ، وما فى قصة خيبر إنما وقع خطابا لأخيه وابن عمه تجملا فى الخطاب وإلا فالمراد أخوه خاصة وخرج بغالبا زوجة مثلا وبيت المال فإنها تحلف الخمسين مع أنها لاتأخذ سوى الربع ، كما لو نكل بعض الورثة أو غاب وزوجة وبنت فتحلف الزوجة عشرة والبنت الباقى توزيعا على سهامهما فقط وهى خمسة من ثمانية ، ولا يثبت حق بيت المال هنا

لدعواه (قوله وأنه يجب التعرض فى كل يمين إلى عين المدعى عليه) أى واحدا كان أو أكثر ، فلو ادّعى على عشرة مثلا ذكر فى كل يمين أنهم قتلوا مورثه (قوله وإلى مايجب بيانه) أى من عمد أو خطأ أو شبه عمد (قوله التى أحلفه الحاكم عليها) يقال أحلفه وحلفه واستحلفه كل بمعنى اه مختار (قوله أما الإجمال) محترز مايجب بيانه مفصلا من عمد أو خطأ أو غيرهما (قوله بل يقول) أى فى كل مرة ، وقوله أما حلف المدعى محترز قوله أى القسامة (قوله والحلف على غير القتل) اقتصاره على ما ذكر يقتضى أن اليمين مع الشاهد تسمى قسامة ويوجه بأنها حلف على قتل ادّعاه (قوله ويأتى فى الدعاوى بقيته) أى فيأتى جميعه هنا (قوله أن يقابل كل عشرين) أى من الألف دينار (قوله فيجوز تفريقها فى خمسين يوما) أى فمثلها مازاد وإن طال ما بينهما (قوله بخلاف إعادة غيره) أى فيعيد معه الأيمان (قوله ولم يلزمه الاستئناف) وإنما استؤنفت لتولى قاض ثان لأنها على الإثبات فهى بمنزلة حجة تامة وجد بعضها عند الأوّل ، بخلاف أيمان المدعى عليه اه حج . وقوله لما تقرر : أى من أنها حجة كالشهادة (قوله ولو مات الولى) أى ولى الدم وهو المستحق (قوله لأنه مستقل) أى حيث لم تطلب البينة من جهته حتى يقال الأيمان حجة فى حقه وهى لاتتبعض (قوله فيبنى وارثه لما مرّ) أى من قولّ حج : وإنما استؤنفت لتولى الخ (قوله قياسا لها على مايثبت) وهو المال (قوله وخرج بغالبا) أى فى قوله غالبا قياسا الخ (قوله وهى خمسة من ثمانية) وذلك لأن للبنت النصف أربعة وللزوجة الثمن واحدا وجملة ذلك خمسة من ثمانية للزوجة لها خمسها والبنت الباقى

صلى الله عليه وسلم من عنده : أى درءا للفتنة (قوله فى خمسين يوما) صادق بها ولا متفرقة (قوله فيبنى وارثه كما مرّ)

بيمين من معه بل بنصب مدّعى عليه ويفعل ما يأتى قبل الفصل ، فإن قلنا بالرد وعدم توريث بيت المال حلفت الزوجة سبعة والبنت أربعة وأربعين،ولو كان ثم عول اعتبر،فى زوج وأم وأختين لأب وأختين لأم أصلها من ستة وتعول لعشرة فيحلف الزوج خمسة عشر،وكلّ من الأختين لأب عشرة ولأم خمسة والأم خمسة (وجبر الكسر) لأن اليمين الواحدة لاتتبعض ، فلو خلف تسعة وأربعين ابنا حلف كل يمينين ، وفى ابن وخنثى مثلا يوزع بحسب الإرث المحتمل لا الناجز فيحلف الابن ثلثيها ويأخذ النصف والخنثى نصفها ويأخذ الثلث ويوقف السدس احتياطا للحلف والأخذ (وفى قول يحلف كلّ) من الورثة (خمسين) لأن العدد هنا كيمين واحدة ، وأجاب الأوّل بإمكان القسم هنا (ولو نكل أحدهما) أى الوارثين (حلف الآخر خمسين) وأخذ حصته (ولو غاب) أحدهما أو كان صغيرا أو مجنونا (حلف الآخر خمسين وأخذ حصته) إذ لايثبت شىء من الدية بأقل من الخمسين واحتمال تكذيب الغائب المبطل للوث خلاف الأصل فلم ينظروا له (وإلا) أى وإن لم يحلف الحاضر (صبر للغائب) ليحلف كل حصته ، ولا يبطل حقه بنكوله عن الكل فعلم أنهم لو كانوا ثلاثة إخوة حضر أحدهم وأراد الحلف حلف خمسين ، فإذا حضر ثان حلف خمسة وعشرين ، فإذا حضر الثالث حلف سبعة عشر ، وإنما لم يكتف بالأيمان من بعضهم مع أنها كالبينة لصحة النيابة فى إقامتها بخلاف اليمين ، ولو مات نحو الغائب أو الصبى بعد حلف الآخر وورثه حلف حصته أو بان أنه بعد حلفه كان ميتا فلا يحتاج إلى إعادة حلفه كما لو باع مال أبيه ظانا حياته فبان ميتا (والمذهب أن يمين المدعى عليه) القتل (بلا لوث) وإن تعدد (خمسون) كما لو كان لوث إذ التعدد ليس للوث بل لحرمة الدم ، واللوث إنما يفيد البداءة بالمدعى وفارق التعدد هنا التعدد فى المدعى بأن

(قوله بيمين من معه) وهو الزوجة فى المثال الأول وحدها ومع البنت فى الثانى (قوله حلفت الزوجة سبعة) أى وذلك لأن الثلاثة الباقية بعد سهام البنت والزوجة تردّ على البنت فيصير بيدها سبعة وبيد الزوجة واحد الجملة ثمانية ، فإذا قسمت الخمسون على الثمانية خص كل واحد ستة وربع وهو ثمن الخمسين ، فإذا جمع للبنت سبعة أثمانها بلغت ثلاثة وأربعين وثلاثة أرباع تجبر بربع فتصير أربعة وأربعين ، ويجبر ماخص الزوجة وهو الثمن بثلاثة أرباع واحد فيصير سبعة (قوله والبنت أربعة وأربعين) قياس مايأتى من توزيع الأيمان بحسب الإرث وجبر الكسر إن وجد حلف البنت أربعا وأربعين اهـ . ثم رأيت سم على منهج صرّح بذلك نقلا عن شيخه طب (قوله فيحلف الزوج خمسة عشر) وذلك لأن حصته ثلاثة من عشرة وهى خمس ونصف خمس فيحلف ذلك من الخمسين وهو ماذكر . وحصة الأختين للأب خمسان والأختين للأم خمس وحصة الأم نصف خمس (قوله ويوقف السدس احتياطا) والضابط الاحتياط فى الطرفين الحلف بالأكثر والأخذ بالأقل اهـ ح (قوله ولا يبطل حقه) أى الخاص (قوله لصحة النيابة فى إقامتها) أى البينة (قوله بعد حلف الآخر وورثه) أى الآخر (قوله القتل) أى أو الطرف أو الجرح كما تقدم فى كلام الشارح عند قول المصنف ولا يقسم فى طرف وجرح الخ (قوله وإن تعدد) أى المدعى عليه خمسون ، ولو رد أحد المدعى عليهم حلف المدعى خمسين واستحق مايخص المدعى عليه من الدية إذا وزعت عليهم (قوله وفارق التعدد هنا) حيث طلب من كل خمسون يمينا إن تعدد المدعى عليه ووزعت الأيمان على عدد المدعين بحسب إرثهم

تبع فى هذه الإحالة حج ، ولم يقدم ما أحال عليه وهو قوله وإنما استؤنفت لتولى قاض ثان لأنها على الإثبات فهى بمنزلة حجة تامة وجد بعضها عند الأول ، بخلاف أيمان المدعى عليه (قوله بل بنصب مدّعى عليه) أى من يدعى على المتهم

كلا منهم هنا ينفى عن نفسه القتل كما ينفيه المنفرد ، وكل من المدعين لايثبت لنفسه مايثبته المنفرد فوزعت عليهم بحسب إرثهم (و) أن اليمين (المردودة) من المدعى عليه القتل (على المدعى) خمسون لأنها اللازمة للرادّ (أو) المردودة من المدعى (على المدعى عليه مع لوث) خمسون لما مر ، ومن ثم لو تعدد المدعى عليهم حلف كل الخمسين كاملة (و) أنّ اليمين مع شاهد بالقتل (خمسون) احتياطا للدم ومقابله يمين واحدة فى الأربع لأنها ليست مما ورد فيه النص بالخمسين ، وفى الأولى طريقة قاطعة بالأوّل أسقطها من الروضة ، وفى الثالثة طريقة قاطعة بالأوّل هى الراجحة فقوله المذهب للمجموع ، والأوجه كما اقتضاه إطلاقهما عدم الفرق بين العمد وغيره كما مر ، ولو نكل المدعي عن يمين القسامة أو اليمين مع الشاهد ثم نكل المدعى عليه ردت على المدعى وإن نكل لأن يمين الرد غير يمين القسامة لأن سبب تلك النكول وهذه اللوث أو الشاهد (ويجب بالقسامة فى قتل الخطأ أو شبه العمد دية على العاقلة) لقيام الحجة بذلك ولا يغنى عن هذا مامر فى بحث العاقلة لأن القسامة حجة ضعيفة وعلى خلاف القياس فاحتاج إلى النص على أحكامها (وفى العمد) دية (على المقسم عليه) لاقود لخبر « إما أن يدوا صاحبكم أو يؤذنوا بحرب من الله ورسوله » (وفى القديم قصاص) لظاهر مامر « وتستحقون دم صاحبكم » . وأجاب الأوّل بأن المراد بدل دم صاحبكم جمعا بين الدليلين (ولو ادعى عمدا بلوث على ثلاثة حضر أحدهم أقسم عليه خمسين وأخذ ثلث الدية) لتعذر الأخذ قبل تمامها (فإن حضر آخر) أى الثانى ثم الثالث فادعى عليه فأنكر (أقسم عليه خمسين) لأن الأيمان السابقة لم تتناوله وأخذ ثلث الدية (وفى قول) يقسم عليه (خمسا وعشرين) كما لو حضرا معا ، ومحلّ احتياجه للإقسام (إن لم يكن ذكره) أى الثانى (فى الأيمان) السابقة (وإلا) بأن ذكره فيها (فينبغى) وفاقا لما بحثه الرافعى (الاكتفاء بها بناء على صحة القسامة فى غيبة المدعى عليه وهو الأصح) قياسا على سماع البينة فى غيبته (ومن استحق بدل الدم أقسم) غالبا ولو كافرا ومحجورا عليه وسيدا فى قتل قنه بخلاف مجروح ارتد ومات لايقسم

(قوله وأن اليمين مع شاهد بالقتل خمسون) انظر بم ينفصل هذا عن قوله السابق كغيره إن إخبار العدل لوث . ويجاب بأنه إن وجد شرط الشهادة كأن أتى بلفظ الشهادة بعد تقدم دعوى كان من باب الشهادة ، وإن أتى بغير لفظ الشهادة قبل تقدم الدعوى كان من باب اللوث (قوله لأن سبب تلك) أى يمين الرد ، وقوله وهذه أى يمين القسامة (قوله ويجب بالقسامة) أى أما اليمين المردودة من المدعى عليهم فهى كإقرارهم ، فإن صدقت العاقلة فهى عليهم وإلا فهى على المدعى عليه (قوله إما أن يدوا) أى يعطوا (قوله أو يؤذنوا بحرب) أى يعلموا بأنهم يقاتلون لمخالفتهم فيما أمروا به (قوله لظاهر مامر) أى لقيام الحجة الخ وقوله وتستحقون : أى ولظاهر تستحقون الخ (قوله ولو ادعى عمدا بلوث على ثلاث) عبارة الروض : أى أو ادعى على ثلاثة بلوث أنهم قتلوه عمدا وهم حضور حلف لهم خمسين يمينا ، فإن غابوا حلف لكل من حضر خمسين يمينا اه سم على حج (قوله أقسم عليه) والمتعدد فى هذه المدعى عليه وفيما مر فى قول الشارح فلم أنهم لو كانوا ثلاثة إخوة الخ المتعدّد المدعى (قوله كما لو حضرا معا) يتأمل هذا فإن المتبادر أن الخمسين عند حضورهما لها لا أن لكل خمسة وعشرين اه سم على حج (قوله وهو الأصح) لم يذكر مقابله ، وقال المحلى : مقابله يوجه بضعف القسامة اه : أى فلابد من الحلف بعد حضور الثانى خمسين يمينا أيضا ، وسكت الشارح عن الثالث إذا حضر بعد . وقال المحلى فيه : والثالث إذا حضر يقاس بالثانى فيما ذكر فيه اه : أى فيحلف المدّعى بعد حضوره خمسين يمينا إن لم يكن ذكره فى حلفه أولا على

(قوله وتستحقون دم الخ) بدل مما مر على أن الخبر بلفظه لم يتقدم فى كلامه

قريبه لأن ماله فئ ، نعم لو أوصى لأم ولده بقيمة رقيقه بعد قتله ومات قبل أن يقسم أو ينكل أقسم ورثته بعد دعواها أو دعواهم إن شاءوا ، إذ هم خليفته والقيمة لها عملا بوصيته ، فإن نكلوا سمعت دعواها لتحليف الخصم ، وليس لها أن تحلف ويقسم مستحق البدل (ولو) هو (مكاتب لقتل عبده) إذ هو المستحق ، فإن عجز قبل نكوله أقسم السيد أو بعده فلا كالوارث ، وهذا ومسئلة المستولدة المذكورة آنفا محترز قولنا المار غالبا ، إذ الحالف فيهما غير المستحق حالة الوجوب ، وظاهر أن ذكر المستولدة مثال ، وأنه لو أوصى بذلك لآخر أقسم الوارث أيضا وأخذ الموصى له بالوصية ، بل لو أوصى لآخر فادّعاها آخر حلف الوارث كما فى المستولدة على أرجح احتمالين وإن فرق الثانى بأن القسامة ثبتت على خلاف القياس احتياطا للدماء . قال ابن الرفعة : ومحل ذلك إذا كانت العين بيد الوارث ، فإن كانت بيد الموصى له حلف جزما (ومن ارتد) بعد موت مورثه (فالأفضل تأخير إقسامه ليسلم) ثم يقسم لأنه لايتورع عن اليمين الكاذبة (فإن أقسم فى الردّة صح على المذهب) وأخذ الدية لأنه عليه الصلاة والسلام اعتد بأيمان اليهود فى الخبر المار ، وصح فيها لأن الحاصل بحلفه نوع اكتساب للمال فلم يمنع منه كالاحتطاب ، وعن المزنى وحكى قولا مخرّجا ومنصوصا أنه لايصح . ولو أسلم اعتدّ بها قطعا (ومن لا وارث له) خاصا (لاقسامة فيه) ولو مع لوث لتعذر حلف بيت المال فينصب الإمام مدعيا ، فإن حلف المدعى عليه فذاك وإلا حبس إلى أن يقرّ أو يحلف .

(فصل)

فيما يثبت به موجب القود وموجب المال بسبب الجناية من إقرار وشهادة

(إنما يثبت موجب) بكسر الجيم (القصاص) فى نفس أو غيرها من قتل أو جرح أو إزالة (بإقرار) مقبول من الجانى (أو) شهادة (عدلين) أو بعلم الحاكم أو بنكول المدعى عليه مع حلف المدعى كما يعلمان مما سنذكره على

مامرّ فى كلام المصنف وإلا فلا يحتاج إلى حلف أصلا (قوله نعم لو أوصى) أى شخص . وقوله ومات : أى السيد ، وقوله أو دعواهم : أى الورثة (قوله وليس لها أن تحلف) أى لأنها ليست خليفة المورّث فلو نكل الخصم حلف اليمين المردودة وقوله وتقسم عطف تفسير (قوله محترز قولنا المار) أى بعد قول المصنف وهى أى تحليف المدعى (قوله ومحل ذلك) أى حلف الوارث (قوله وأخذ الدية) يقتضى أن الأخذ لاينافى وقف ملك المرتد اه سم على حج (قوله وصح فيها) أى فى الردّة (قوله وحكى قولا مخرّجا) أى فى شأنه ، وقوله وإلا حبس : أى وإن طال الحبس.

(فصل) فيما يثبت به موجب القود

ع : هذا الفصل ذكره هنا تبعا للمزنى وغيره يؤخره إلى الشهادات اه سم على منهج ، وسيأتى ذلك فى قوله وهذه المسائل الخ (قوله وموجب المال) أى وما يتبع ذلك كما لو أقر بعض الورثة بعفو بعض (قوله من قتل أو جرح) بفتح الجيم وهو المصدر ، أما بالضم فهو الأثر الحاصل به ، وقوله أو إزالة : أى لمعنى من المعانى (قوله بإقرار مقبول) احترز به عن الصبى والمجنون والعبد إذا أقر بمال (قوله أو بعلم الحاكم) أى حيث ساغ له القضاء

(قوله بعد قتله) متعلق بأوصى .

(فصل) فيما يثبت به موجب القود

(قوله بسبب الجناية) قيد فى موجب المال ليخرج موجب المال لابسبب الجناية كالبيع مثلا لكنه يدخل

أن الأخير كالإقرار وما قبله كالبينة ، ويأتى أن السحر لا يثبت إلا بالإقرار فلا يرد عليه (و) يثبت موجب (المال) مما مر (بذلك) أى الإقرار أو شهادة عدلين وما فى معناهما (أو برجل وامرأتين أو) برجل (ويمين) مفردة أو متعددة كما مر آنفا أو بالقسامة كما علم مما قدمه ، وهذه المسائل من جملة ما يأتى فى الشهادات ذكرت هنا تبعا لإمامنا الشافعى رضى الله تعالى عنه ، ويأتى ثم الكلام فى صفة الشهود والمشهود به مستوفى فى القضاء ، وشرط ثبوته بالحجة الناقصة أن يدعى به لا بالقود وإلا لم يثبت المال بها ، وإنما وجب فى السرقة بها وإن ادعى القطع لأنها توجبهما والعمد لا يوجب إلا القود ، فلو أوجبنا المال أوجبنا غير المدعى (ولو عفا) المستحق (عن القصاص) قبل الدعوى والشهادة على مال (ليقبل للمال رجل أو امرأتان) أو شاهد ويمين (لم يقبل فى الأصح) لأن العفو إنما يعتبر بعد ثبوت موجب القود ولا يثبت بمن ذكر ، والثانى نعم لأن القصد المال (ولو شهد هو وهما) أى الرجل والمرأتان وفى معناهما رجل معه يمين (بهاشمة قبلها إيضاح لم يجب أرشها على المذهب) لأن الإيضاح قبلها الموجب للقود لا يثبت بهما ، هذا كله إذا كانت من جان مرة واحدة ، فإن كان ذلك من جانيين أو من واحد فى مرتين ثبت أرش الهشم بذلك وهو واضح ، وفى قول من طريقه وهو مخرّج يجب أرشها لأنه مال (وليصرح) حتما (الشاهد بالمدعى) بفتح العين كالقتل (فلو قال) أشهد أنه (ضربه بسيف فجرحه فمات لم يثبت) المدعى به وهو الموت الناشئ عن فعله (حتى يقول مات منه) أى من جرحه (أو فقتله) أو مات مكانه لأنه لما احتمل موته

بعلمه بأن كان مجتهدا (قوله مما مر) أى من قتل (قوله وما فى معناهما) وهو علم الحاكم واليمين المردودة كما تقدم وقوله ويمين أى وهى خمسون (قوله كما مر آنفا) أى فى اليمين المتعددة ، وعليه فلا يرد ما قاله ابن سم على ابن حجر من قوله أين مرّ ذلك بالنسبة للمفرد ، وقوله وشرط ثبوته : أى المال ، وقوله الحجة الناقصة : رجل وامرأتان أو رجل ويمين (قوله وإلا لم يثبت المال بها) أى بالحجة الناقصة ولكنها تثبت لوثا ، وقوله وإنما وجب : أى المال ، وقوله بها : أى بالحجة الناقصة (قوله لأنها توجبهما) أى المال والقطع . وأجيب عن ذلك أيضا بأن المال هنا بدل عن القود ، وأما المال والقطع فكل منهما حق متأصل لا بدل وهو مستفاد من قوله لأنها توجبهما الخ (قوله لم يقبل فى الأصح) قضيته أنه لو أقام رجلين بعد ذلك ليقتص لم يكن له القصاص لتضمن ماذكر أولا لعفو ، ولكن فى الخطيب مانصه : وعلى الأول لو أقام بينة بعد عفوه بالجناية المذكورة هل يثبت القصاص لأن العفو غير معتبر أولا لأنه أسقط حقه ؟ لم أر من تعرض له ، والظاهر الأول (قوله ثبت أرش الهشم بذلك) أى وذلك لأن كل واحدة من الجنايتين منفصلة عن الأخرى فالشهادة بالهاشمة شهادة بالمال وحده (قوله وهو مخرج) قال الشيخ عميرة : إيضاح ذلك أن الشافعى كما نص هنا على ماتقدم نص فيما لو مرق السهم من زيد إلى عمرو أنه يثبت الخطأ فى عمرو برجل وامرأتين فقيل قولان بالنقل والتخريج والمذهب تقرير النصين ، والفرق أن الجناية هنا متحدة فاحتيط لها (قوله أو فمات مكانه) لعل وجه الاكتفاء بذلك أن المتبادر من قوله فمات مكانه أن موته بسبب

المال الواجب بالجناية على المال وهو غير مراد ، فكان ينبغى زيادة على البدن أو نحو ذلك (قوله فلا يرد) وجه وروده أنه ذكر أن موجب القصاص يثبت بإقرار أو عدلين مع أن السحر لا يثبت إلا بالإقرار خاصة . وحاصل الجواب أنه إنما لم يتعرض له هنا لأنه سيذكره (قوله كما مر) انظر أين مر ذلك بالنسبة للمفردة ، والذى مرّ يعلم منه أن جميع أيمان الدم متعددة (قوله فى القضاء) لا وجه للجمع بينه وبين قوله قبله ثم (قوله أن يدّعى به لا بالقود) لا يخفى أن صورة المسئلة هنا أن العمد لا يوجب إلا المال كعمد الأب ، فالقود لا يصح دعواه هنا أصلا كما هو الموجود فى كلامهم وكما يعلم من قول المصنف بعد ولو عفى عن القصاص الخ ، وكلام الشارح يوهم خلاف ذلك

بسبب آخر غير جراحته تعينت إضافة الموت إليها دفعا لذلك الاحتمال ، ولو شهد بأنه قتله ولم يذكر جرحا ولا ضربا كفى أيضا (ولو قال ضرب رأسه فأدماه أو فأسال دمه ثبتت دامية) لتصريحه بها ، بخلاف فسال دمه لاحتمال حصول السيلان بسبب آخر (ويشترط لموضحة) أى للشهادة بها قول الشاهد (ضربه فأوضح عظم رأسه) إذ لاحتمال حينئذ (وقيل يكفى فأوضح رأسه) ونص عليه فى الأم والمختصر ورجحه البلقينى وغيره وجزم به فى الروضة كأصلها وهو المعتمد لفهم المقصود منه عرفا ، ويتجه تقييده بما إذا لم يكن عاميا بحيث لايعرف مدلول نحو الإيضاح شرعا ، وما قيل إن الموضحة من الإيضاح ولا تختص بالعظم فلا بد من التعرض له ، وأن تنزيل لفظ الشاهد الغير الفقيه على اصطلاح الفقهاء مردود كما قاله البلقينى بأن الشارع أناط بذلك الأحكام فهو كصرائح الطلاق يقضى بها مع الاحتمال ، فإذا شهد بأنه سرجها يقضى بطلاقها وإن احتمل تسريح رأسها فكذا إذا شهد بالإيضاح يقضى به وإن احتمل أنه لم يوضح العظم لأنه احتمال بعيد جدا (ويجب بيان محلها) أى الموضحة الموجبة للقود (وقدرها) فيما إذا كان على رأسه مواضع أو تعينها بالإشارة إليها سواء كان على رأسه موضحة أو مواضح (ليمكن قصاص) إذ لو لم يثبت ذلك لم يجب قود وإن لم يكن برأسه إلا موضحة واحدة لاحتمال توسيعها بل يتعين الأرش لعدم اختلافه بذلك ، ويؤخذ منه أنه لابد من تعيين حكومة بقية البدن ولو بالنسبة للمال وإلا لم تجب حكومتها لاختلافها باختلاف قدرها ومحلها (ويثبت القتل بالسحر بإقراره) به حقيقة أو حكما كقتلته بسحرى

الجناية ، وإلا فيحتمل مع ذلك القول أن موته بسبب آخر كسقوط جدار ، ومثل ذلك مالو قال فمات حالا (قوله ولم يذكر جرحا ولا ضربا) أفاد الاقتصار على نفى ماذكر أنه ذكر شروط الدعوى كقوله قتله عمدا أو خطأ إلى غير ذلك على مامر فى دعوى الدم والقسامة (قوله بخلاف فساد دمه) وقياس مالو قال فمات مكانه أو حالا أنه لو قال هنا فسال دمه مكانه أو حالا قبلت (قوله فأوضح عظم رأسه) أى فلو اقتصر على قوله أوضحه لم تسمع لصدقها بغير الرأس والوجه مع أن الواجب فيها الحكومة اه زيادى (قوله الغير الفقيه) لعل المراد أنه مع كونه غير فقيه يعرف مدلول هذا اللفظ عند الفقهاء لما مر من قوله ويتجه تقييده الخ (قوله بل يتعين الأرش) أى فتكفى شهادته بالنسبة للقصاص وتقبل لثبوت الأرش لأنه لايختلف باختلاف محلها ولا باختلاف مقدارها (قوله ويؤخذ منه أنه لابد من تعيين حكومة) أى تعيينهما لحكومة بقية البدن الخ وكان الأولى التعبير به ، ثم رأيته فى نسخة صحيحة كذلك ، وعلى ما فى الأصل يقدر مضاف أى تعيين موضحة حكومة ، وقوله أى تعيينهما أى المحل والقدر (قوله ويثبت القتل بالسحر) .

[فائدة] السحر فى اللغة صرف الشيء عن وجهه ، يقال ماسحرك عن كذا : أى ماصرفك ، ومذهب أهل السنة أنه حق وله حقيقة . ويكون بالقول والفعل ويؤلم ويمرض ويقتل ويفرق بين الزوجين ، وقال المعتزلة وأبوجعفر الإستراباذى بكسر الهمزة : إن السحر لاحقيقة له إنما هو تخييل ، وبه قال البغوى ، استدلوا بقوله تعالى - يخيل إليه من سحرهم أنها تسعى - وذهب قول أن الساحر قد يقلب بسحره الأعيان ويجعل الإنسان حمارا

خصوصا مع النظر للفرق بينه وبين السرقة ، بل قوله أن يدعى به صريح فى أنه لابد من تعرضه فى الدعوى للمال ولم أره فى كلامهم فليراجع (قوله وأن تنزيل لفظ الشاهد إلى قوله مردود) لايتأتى بعد التقييد فيمامر بقوله ويتجه تقييده الخ ، والشهاب حج إنما ذكر هذا لأنه لم يقيد فيما مر (قوله فيما إذا كان على رأسه مواضح) توقف سم فى هذا التقييد . ونقل عبارة شرح المنهج صريحة فى عدم اعتباره (قوله أنه لابد من من تعيين حكومة الخ) فيه تسمح

وهو يقتل غالبا أو بنوع كذا وشهد عدلان تابا بأنه يقتل غالبا فعمد فيه القود ، أو نادرا فشبه عمد ، أو أخطأت من من اسم غيره له فخطؤهما على العاقلة إن صدقوه وإلا فعليه ، أو مرض بسحرى ولم يمت أقسم الولى لأنه لوث كنكوله مع يمين المدعى (لا ببينة) لتعذر مشاهدة قصد الساحر وتأثير سحره (ولو شهد لمورثه) غير أصل وفرع (بجرح) يمكن إفضاؤه للهلاك (قبل الاندمال لم يقبل) وإن كان عليه دين مستغرق لتهمته ، إذ لو مات كان الأرش له فكأنه شهد لنفسه ، ولا نظر لوجود الدين لأنه لايمنع الإرث ، وقد يبرئ الدائن أو يصالح ، وكونه لمن لايتصور إبراؤه نادر لايلتفت إليه والعبرة بكونه مورثه حال الشهادة ، فإن كان عندها محجوبا ثم زال المانع فإن كان قبل الحكم بالشهادة بطلت أو بعدها فلا (وبعده يقبل) إذ لاتهمة (وكذا) تقبل شهادته لمورثه (بمال فى مرض موته فى الأصح) لأنه لم يشهد بالسبب الناقل للشاهد بتقدير الموت بخلاف الجرح ، ولأن المال يجب هنا حالا ويتصرف فيه المريض كيف أراد وثم لايجب إلا بالموت فيكون للوارث . والثانى لايقبل كالجرح للتهمة (ولا تقبل شهادة العاقلة بفسق شهود قتل) أو نحوه (يحملونه) أو بتزكية شهود الفسق لأنهم يدفعون بذلك ضرر تحملهم . وكذا إن لم يحملوه لفقرهم لاالكون الأقربين يفون بالواجب لأن الغنى متوقع فى الفقر ، بخلاف موت

بحسب قوة السحر وهذا واضح البطلان لأنه لو قدر على هذا لقدر أن يردّ نفسه إلى الشباب بعد الهرم وأن يمنع به نفسه من الموت ، ومن جملة أنواعه السيمياء والهيمياء ولم يبلغ أحد فى السحر إلى الغاية التى وصل إليها القبط أيام دلوكا ملكة مصر بعد فرعون ، فإنهم وضعوا السحر على البرابى وصوروا فيها صور عساكر الدنيا فأىّ عسكر قصدهم أتوا إلى ذلك العسكر المصوّر فما فعلوه من قلع الأعين وقطع الأعضاء اتفق نظيره للعسكر القاصد لهم فتحامتهم العساكر وأقاموا ستمائة سنة والنساء هنّ الملوك والأمراء بمصر بعد غرق فرعون وجنوده حكاه العراقى وغيره وقال الإمام فخر الدين : لايظهر أثر السحر إلا على فاسق ، ويحرم تحريم الكهانة والتنجيم والضرب بالرمل وبالشعير وبالحمص والشعبذة وتعليم هذه كلها وأخذ العوض عليها حرام بالنص الصحيح فى النهى عن حلوان الكاهن والباقى فى معناه . وأما الحديث الصحيح أنه كان نبىّ من الأنبياء يخط فمن وافق خطه فذاك ، فمعناه : فمن علم موافقته له فلا بأس ونحن لانعلم الموافقة فلا يجوز ، ويحرم المشى إلى أهل هذه الأنواع وتصديقهم ، وكذلك تحرم القيافة والطير والطيرة وعلى فاعل ذلك التوبة منه اهـ دميرى ، وهل من السحر مايقع من الأقسام وتلاوة آيات قرآنية تولد منها الهلاك فيعطى حكمه المذكور أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل فليراجع (قوله وشهد عدلان) أى يعرفان ذلك (قوله فخطؤهما) أى شبه العمد والخطأ ، والمراد دينهما كما هو ظاهر (قوله أو أومرض بسحرى ولم يمت) أى به (قوله لأنه لوث كنكوله) عبارة حج بعد قوله لوث وكالإقرار نكوله الخ اهـ . وهى ظاهرة لإيهام عبارة الشارح أن النكول مع يمين المدعى لوث وهو غير مراد وكان الأوضح أن يقول بإقرار ونكول مع الخ (قوله مع يمين المدعى) أى يمين واحدة (قوله يمكن إفضاؤه للهلاك) عبارة سم على منهج ع : أى ولو كان ذلك الجرح ليس من شأنه أن يسرى لأنه قد يسرى اهـ . وقوله وإن كان عليه : أى الميت (قوله وقد يبرئ الدائن) يؤخذ منه أن مثل ذلك مالو أوصى بأرش الجناية عليه لآخر فإن الموصى له قد لايقبل فيثبت الموصى به للوارث (قوله وكونه لمن لايتصور إبراؤه) أى لكونه محجورا عليه (قوله وكذا إن لم يحملوه لفقرهم)

(قوله كنكوله) هذا هو الإقرار الحكمى (قوله أو بعدها) صوابه بعده كما فى التحفة (قوله لأنه لم يشهد بالسبب) عبارة الحلال فى تعليل مقابل الأصح نصها : وفرق الأوّل بأن الجرح سبب الموت الناقل للحق إليه

القريب ، أما قتل لايحملونه كبينة بإقراره أو بأنه قتل عمدا فتقبل شهادتهم بنحو قسقهم لانتفاء التهمة (ولو شهد اثنان على اثنين بقتله) أى المدعى به (فشهد على الأوّلين بقتله) مبادرين فى المجلس أو بعده (فإن صدّق الولى) المدعى (الأوّلين) يعنى استمرّ على تصديقهما حتى لو سكت جاز للحاكم الحكم بها لأن طلبه منهما الشهادة كاف فى جواز الحكم بها ، كذا قيل ، ويرده ماصرحوا به فى القضاء من عدم جواز حكمه بما ثبت عنده قبل سؤال المدعى (فالمراد سكت عن التصديق) حكم بهما لانتفاء التهمة عنهما وتحققها فى الأخيرين لصيرورتهما عدوّين بها أو لأنهما يدفعان بها عن أنفسهما ، وهذا التعليل الأخير أوجه إذ الأوّل مشكل بكون المؤثر العداوة الدنيوية وليست الشهادة منها (أو) صدق (الآخرين أو) صدق (الجميع أو كذب الجميع بطلتا) أى الشهادتان وهو ظاهر فى الثالث ، ووجهه فى الأوّل أن فيه تكذيب الأوّلين وعداوة الآخرين لهما ، وفى الثانى أن فى تصديق كل فريق تكذيب الآخر ، وظاهر قوله بطلتا بقاء حقه فى الدعوى لكن عبارة الجمهور بطل حقه (ولو أقرّ بعض الورثة بعفو بعض) عن القود ولو مبهما (سقط القصاص) لأنه لايتبعض وبالإقرار سقط حقه منه فسقط حق الباقى وللجميع الدية ، أما المال فيجب له كالبقية ، ولا يقبل قوله على العافى إلا إن عينه وشهد وضم له مكمل الحجة (ولو اختلف شاهدان فى زمان) فعل للقتل (أو مكان أو آلة أو هيئة) كقتله بكرة أو بمحل كذا أو بسيف أو حزّ رقبة وخالفه الآخر (لغت) للتناقض (وقيل) هى (لوث) لاتفاقهما على أصل القتل ، ورد بأن التناقض ظاهر فى الكذب فلا قرينة يثبت بها اللوث ، وخرج بالفعل الإقرار كأن شهد أحدهما بأنه أقرّ بالقتل يوم السبت والآخر بأنه أقرّ به يوم الأحد لم تلغ الشهادة لأنه لا اختلاف فى الفعل ولا فى صفته بل فى الإقرار وهو غير مؤثر لجواز أنه أقرّ فيهما ، نعم إن عينا زمانا فى مكانين متباعدين بحيث لايصل المسافر من أحدهما إلى الآخر فى ذلك الزمن كأن شهد أحدهما بأنه أقر بالقتل بمكة يوم كذا والآخر بأنه أقر بقتله بمصر ذلك اليوم لغت شهادتهما .

أى لايقبل (قوله لأن طلبه) أى المدعى (قوله فالمراد سكت عن التصديق) أى لاعن طلب الحكم بل طلبه (قوله (قوله حكم بهما) ولا يختص هذا الحكم بما ذكره ، بل متى ادّعى على أحد ثم قال غيره مبادرة بل أنا الذى فعلت جاء فيه ما ذكر من التفصيل (قوله وليست الشهادة منها) أى من العداوة الدنيوية (قوله وعداوة الآخرين) ظاهر هذا الكلام أن مجرد الشهادة تكون عداوة وظاهر كلامهم يأباه سم ، ولعل هذا حكمة ترجيح الشارح الثانى على أنه كان الأولى ترك هذه الحاشية لاستفادتها من التوجيه الثانى (قوله لكن عبارة الجمهور الخ) معتمد ، وقوله بطل حقه : أى فليس له أن يدعى مرة أخرى ويتم البينة (قوله عن العافى) أى أنه عفا على مال (قوله ذلك اليوم) مثل اليوم مالو عين أياما تحيل العادة مجيئه فيها ، وقوله لغت شهادتهما ظاهره وإن كان وليين يمكنهما قطع المسافة البعيدة فى زمن يسير ، ويوجه بأن الأمور الخارقة لايعوّل عليها فى الشرع .

بخلاف المال (قوله فالمراد سكت عن التصديق) أى مراد القيل بسكوت الولى سكوته عن التصديق لاسكوته عن طلب الحكم فلا ينافى ماصرحوا به فى القضاء ، وحينئذ فقوله لأن طلبه منهما الشهادة كاف : أى عن التصديق ثانيا

كتاب البغاة

جمع باغ سموا بذلك لمجاوزتهم الحدّ . والأصل فيه آية - وإن طائفتان من المؤمنين اقتتلوا - وليس فيها ذكر الخروج على الإمام صريحا لكنها تشمله لعمومها أو تقتضيه لأنه إذا طلب القتال لبغى طائفة على طائفة فللبغى على الإمام أولى . وقد أخذ قتال المشركين من رسول الله صلى الله عليه وسلم . وقتال المرتدين من الصدّيق وقتال البغاة من علىّ ، والبغى ليس اسم ذم عندنا لأنهم إنما خالفوا بتأويل جائز فى اعتقادهم لكنهم مخطئون فيه فلهم لما فيهم من أهلية الاجتهاد نوع عذر ، وما ورد من ذمهم وما وقع فى كلام الفقهاء فى بعض المواضع من عصيانهم أو فسقهم محمولان على من لا أهلية فيه للاجتهاد أو لا تأويل له أو له تأويل قطعى البطلان : أى وقد عزموا على قتالنا أخذا مما يأتى فى الخوارج (هم) مسلمون (مخالفو الإمام) ولو جائرا (بخروج عليه وترك) عطف تفسير (الانقياد) له سواء أسبق منهم انقياد أم لا كما هو ظاهر إطلاقهم (أو منع حق) طلبه منهم وقد (توجه عليهم) الخروج منه كزكاة أو حدّ أو قود (بشرط شوكة لهم) بكثرة أو قوّة بحيث يمكن معها مقاومة الإمام ويحتاج إلى احتمال كلفة من بذل مال وإعداد رجال ونصب قتال ونحوها ليردّهم إلى الطاعة (وتأويل) فاسد لايقطع ببطلانه بل يعتقدون به جواز الخروج كتأويل الخارجين على علىّ رضى الله عنه بأنه يعرف قتلة عثمان رضى الله عنه ويقدر عليهم ولا يقتص منهم لمواطأته إياهم على ماقيل ، والوجه أخذا من سيرهم فى ذلك أن رميه بالمواطأة الممنوعة

كتاب البغاة

لعل حكمة جعله عقب ماتقدم أنه كالاستثناء من كون القتال مضمنا (قوله لمجاوزتهم الحدّ) أى بخروجهم عن طاعة الإمام الواجبة عليهم : أى وهو لغة كذلك . ففى المختار : البغى التعدى ، وبغى عليه : استطال وبابه رمى ، وكل مجاوزة وإفراط على المقدار الذى هو حدّ الشىء فهو بغى (قوله وإن طائفتان) ع : معنى فأصلحوا بينهما : الأوّل إبداء الوعظ والنصيحة . والثانى الفصل بينهما بالقضاء العدل فيما كان بينهما اهـ سم على منهج (قوله أو تقتضيه) أى تستلزمه (قوله وقد أخذ) أى استفيد (قوله وقتال المرتدين من الصدّيق) سيأتى فى أوّل الباب الآتى أن الذين قاتلهم الصدّيق لم يكونوا مرتدين وإنما كانوا مانعين للزكاة وأطلق عليهم اسم المرتدين مجازا ، وعبارته ثم : وقد تطلق : أى الردّة على الامتناع من أداء الحق كمانعى الزكاة فى زمن الصدّيق رضى الله عنه ، اللهم إلا أن يقال : إنما اقتصر على كون الصدّيق قاتل مانعى الزكاة تنبيها على أن الردّة قد تطلق على ذلك ، فلا ينافى أنه قاتل المرتدين كما قاتل مانعى الزكاة (قوله والبغى ليس اسم ذمّ) أى على الإطلاق وإلا فقد يكون مذموما (قوله لما فيهم من أهلية الاجتهاد) فقد يشعر بأنهم لو لم يكونوا أهلا للاجتهاد لايحكم ببغيهم ، والظاهر أنه غير مراد لما يأتى أن المدار على شبهة لايقطع ببطلانها فلعل المراد بالاجتهاد فى عبارته الاجتهاد اللغوى أو جرى على الغالب كما يفيده قوله أو لا تأويل له الخ (قوله محمولان على من لا أهلية فيه للاجتهاد) ينبغى ولم يعذر بجهله (قوله وترك الانقياد له) أى فلو انقادوا له وامتنعوا من دفع ماطلبه منهم ظلما فليسوا بغاة كما أفهمه قوله توجه عليهم الخروج الخ (قوله بالمواطأة الممنوعة) أى التى علمناها وقلنا بمنعها وعليه فبتقدير أن ثم مواطأة صدرت غير

كتاب البغاة

لم تصدر ممن يعتدّ به لأنه برىء من ذلك ، وتأويل بعض مانعي الزكاة من أبي بكر رضي الله عنه بأنهم لا يدفعون الزكاة إلا لمن صلاته سكن لهم وهو النبي صلى الله عليه وسلم ، أما إذا خرجوا بلا تأويل كمانعي حق الشرع كالزكاة عنادا أو بتأويل يقطع ببطلانه كتأويل المرتدين أو لم يكن لهم شوكة فليس لهم حكم البغاة كما سيأتي تفصيله (ومطاع فيهم) يصدرون عن رأيه وإن لم يكن منصوبا إذ لا شوكة لمن لا مطاع لهم فهو شرط لحصولها إلى أنه شرط آخر غيرها (قيل وإمام منصوب) منهم عليهم ، وردّ بأن عليا قاتل أهل الجمل ولا إمام لهم وأهل صفين قبل نصب إمامهم ، ولا يشترط على الصحيح جعلهم لأنفسهم حكما غير حكم الإسلام ولا انفرادهم بنحو بلد ولو حصلت لهم القوّة بتحصنهم بحصن فهل هو كالشوكة أولا المعتمد كما رواه الإمام أنه إن كان الحصن بحافة الطريق وكانوا يستولون بسببه على ناحية وراء الحصن ثبت لهم الشوكة وحكم البغاة وإلا فليسوا بغاة ، ولا يبالى بتعطيل عدد قليل ، وقد جزم بذلك فى الأنوار (ولو أظهر قوم رأى الخوارج) وهم صنف من المبتدعة (كترك الجماعات) لأن الأئمة لما أقروا على المعاصى كفروا بزعمهم فلم يصلوا خلفهم (وتكفير ذى كبيرة) أى فاعلها فيحبط عمله ويخلّد فى النار عندهم (ولم يقاتلوا) أهل العدل وهم فى قبضتهم (تركوا) فلا يتعرض لهم إذ لا يكفرون بذلك بل ولا يفسقون مالم يقاتلوا قال الأذرعى سواء كانوا بيننا أو امتازوا بموضع لكن لم يخرجوا عن طاعته ، لأن عليا رضى الله عنه سمع رجلا من الخوارج يقول : لاحكم إلا لله ورسوله ويعرّض بتخطئة تحكيمه ، فقال : كلمة حق أريد بها باطل . نعم إن تضررنا بهم تعرضنا لهم إلى زوال الضرر كما نقله القاضى عن الأصحاب (وإلا) بأن قاتلوا أو لم يكونوا فى قبضتنا (فقطاع طريق) فى حكمهم الآتى فى بابهم لا بغاة خلافا للبلقينى ، نعم لو قتلوا لم يتحتم قتل القاتل منهم لأنهم لم يقصدوا إخافة الطريق ، فإن قصدوها تحتم ، وإن سبوا الأئمة أو غيرهم من أهل العدل عزّروا إلا إن عرضوا بالسب فلا يعزرون ، ويؤخذ من قولهم ولا يفسقون عدم فسق سائر أنواع المبتدعة الذين

هذه لاترد (قوله سكن لهم) أى تسكن لها نفوسهم وتطمئن قلوبهم قاله البيضاوى اهسم على منهج .

[فائدة] قال فى العباب : يحرم الطعن فى معاوية ولعن ولده يزيد وتكفيره ، ورواية قتل الحسين وماجرى بين الصحابة فإنه يبعث على ذمهم وهم أعلام الدين فالطاعن فيهم طاعن فى نفسه وكلهم عدول ولما جرى بينهم محامل اهسم على منهج (قوله كتأويل المرتدين) أى بأن أظهروا شبهة لهم فى الردّة فإن ذلك باطل قطعا لوضوح أدلة الإسلام (قوله يصدرون) أى تصدر أفعالهم عن رأيه (قوله فهو) أى المطاع شرط لحصولها : أى الشوكة ، وقوله ولا يشترط : أى فى كونهم بغاة (قوله بحافة الطريق) ينبغى أولا بحافتها حيث استولوا بسببه على ناحية ومن ثم اقتصر الزيادى على قوله ولو بحصن استولوا بسببه على ناحية (قوله وقد جزم بذلك فى الأنوار) معتمد ، وقوله لأن الأئمة : أى سبب لخروجهم (قوله تركوا) أى ولو كانوا منفردين بمحلة (قوله مالم يقاتلوا) أى فإن قاتلوا فسقوا ، ولعل وجهه أنهم لاشبهة لهم فى القتال وبتقديرها فهى باطلة قطعا (قوله ويعرض بتخطئة تحكيمه) أى بينه وبين معاوية اهدميرى (قوله نعم إن تضررنا بهم) أى مع عدم قتالهم (قوله إلى زوال الضرر) أى ولو بقتلهم (قوله فإن قصدوها تحتم) أى قتل القاتل منهم إن علم ، فإن لم يعلم لا يتعرض لهم إلا بردّهم إلى الطاعة

(قوله المتن قيل وإمام) أى بدل المطاع كما نبه عليه فى التحفة (قوله منهم) متعلق بمنصوب (قوله لأن عليا الخ) كان ينبغى ولأن بالعطف ، ثم إن ماذكره من أثر على رضى الله عنه لم يتم به الدليل ، بل لا بدّ فيه من ذكر بقيته وهى أنه قال للخارجى المذكور بعد مافى الشارح مانصه : لكم علينا ثلاثة : لانمنعكم مساجد الله أن تذكروه

لايكفرون ببدعتهم بدليل قبول شهادتهم ، ولا يلزم من ورود ذمهم ووعيدهم الشديد ككونهم كلاب أهل النار الحكم بفسقهم لأنهم لم يفعلوا محرما فى اعتقادهم وإن أخطأوا وأثموا به من حيث إن الحق فى الاعتقاديات واحد قطعا هو ماعليه أهل السنة وأن مخالفه آثم غير معذور ، ولا ينافى ذلك اقتضاء أكثر تعاريف الكبيرة فسقهم لوعيدهم الشديد وقلة اكتراثهم بالدين لأن ذلك بالنسبة لأحوال الآخرة لا الدنيا لما تقرر من كونهم لم يفعلوا محرما عندهم ، كما أن الحنفى يحد بالنبيذ لضعف دليله وتقبل شهادته لأنه لم يفعل محرّما عنده . نعم هو لايعاقب لأن تقليده صحيح بخلافهم كما علم مما تقرر (وتقبل شهادة البغاة) لتأويلهم إلا أن يكونوا ممن يشهدون لموافقيهم بتصديقهم كالخطابية فلا تقبل حينئذ لبعضهم ولا ينفذ قضاؤهم لهم حينئذ ، ولا يختص هذا بالبغاة كما يعلم من الشهادات (و) يقبل أيضا (قضاء قاضيهم) لذلك لكن (فيما يقبل فيه قضاء قاضينا) لا فى غيره كمخالف النص أو الإجماع أو القياس الجلى ، والمتجه وجوب قبول ذلك كما هو ظاهر كلامهم ، ولا ينافيه ما يأتى فى التنفيذ لشدة الضرر بترك عدم قبول الحكم بخلاف التنفيذ (إلا) راجع للأمرين قبله (أن يستحل دماءنا) وأموالنا واحتمل ذلك فلا يقبل لانتفاء العدالة ، ومحل ذلك إذا استحلوه بالباطل عدوانا ليتوصلوا به إلى إراقة دمائنا وإتلاف أموالنا . ويؤخذ من العلة أن المراد الاستحلال خارج الحرب وإلا فكل البغاة يستحلونها حالة الحرب ، وما فى الروضة فى الشهادات من قبول شهادة مستحل الدم والمال من أهل الأهواء والقاضى كالشاهد محمول على المؤول لذلك تأويلا محتملا وما هنا على خلافه (وينفذ) بالتشديد (كتابه بالحكم) إلينا جوازا لأنه حكم والحاكم به من أهله بل لو كان الحكم الواحد منا على واحد منهم فالمتجه وجوب تنفيذه قاله الأذرعى (ويحكم) جوازا أيضا (بكتابه) إلينا (بسماع البينة فى الأصح) لصحته أيضا ، ويستحب لنا عدم تنفيذه والحكم به استخفافا بهم ، وينبغى أن يكون محله حيث لاضرر على المحكوم له ، فإن تضرر كأن انحصر تخليص حقه فى ذلك نفذناه ، والثانى لا لما فيه

(قوله كالخطابية فلا تقبل) أى مالم يبين السبب اه دميرى بالمعنى ونقله سم على منهج عن شرح الروض (قوله ولا يختص هذا) أى قبول الشهادة بل يعم غيرهم من المبتدعة (قوله ويقبل أيضا قضاء قاضيهم) أى وجوبا ، وقوله لذلك : أى لتأويلهم (قوله ولا ينافيه مايأتى فى التنفيذ) أى من سن عدمه (قوله راجع للأمرين) أى الشهادة وقضاء قاضيهم (قوله ومحل ذلك إذا استحلوه بالباطل عدوانا) أى بخلاف مالو استحلوه بتأويل كما يأتى فى قوله ومافى الروضة فى الشهادات الخ (قوله ويستحب لنا عدم تنفيذه) أى مالم يكن لواحد منا كما تقدّم قريبا ، وقوله

فيها ولا الىء مادامت أيديكم معنا ولا نبدأ بقتالكم (قوله لأنهم لم يفعلوا محرما فى اعتقادهم) قال سم : قد يقال لا أثر لهذا مع قوله وأثموا به مع أنه آثم غير معذور (قوله ولا ينافيه ما يأتى فى التنفيذ لشدّة الضرر الخ) عبارة التحفة : فلا ينافيه ما يأتى فى التنفيذ لأن هذا كما هو ظاهر فيما وقع اتصال أثر الحكم به من نحو أخذ وردّ وذاك فيما إذا لم يتصل به أثره ، ويفرق بأن الإلغاء هنا فيه ضرر عظيم بخلافه ثم انتهت ، وهى صريحة فى أن الحكم فى المحلين واحد ، غاية الأمر أن كلامهم هنا فى الحكم الذى يتصل أثره به وهناك فى الحكم الذى لم يتصل أثره به ، وعبارة الشارح صريحة فى أن المراد بالتنفيذ المعنى الاصطلاحى وهو أن يقول القاضى نفذته فهذا غير واجب ، بخلاف قبول الحكم والتزام مقتضاه فإنه واجب ، وحاول الشهاب سم رد كلام التحفة إلى كلام الشارح فإنه قال قوله ويفرق بأن الإلغاء : أى ردّ الحكم ثم قال قوله بخلافه ثم : أى ترك مجرد التنفيذ (قوله أو احتمل ذلك) أى بأن لم يدر أنه ممن يستحل أولا كما فى التحفة (قوله بل لو كان الخ) انظر ماموقع الإضراب

من إقامة منصبه وفى الروضة كأصلها حكاية الخلاف قولين (ولو أقاموا حدا) أو تعزيرا (أو أخذوا زكاة وجزية وخراجا وفرّقوا سهم المرتزقة على جندهم صح) لاعتقادهم التأويل المحتمل فأشبه الحكم بالاجتهاد ولما فى عدم الاعتداد به من الإضرار بالرعية ولأن جندهم من جند الإسلام ورعب الكفار قائم بهم ، وسواء أكانت الزكاة معجلة أم لا استمرّت شوكتهم إلى وجوبها أم لا كما اقتضاه تعليل الأصحاب المارّ ، وقياسهم على أهل العدل ممنوع خلافا للبلقينى (وفى الأخير) وهو تفرقتهم ماذكر بل فيما عدا الحد (وجه) أنه لايعتد به لئلا يتقوّوا به علينا (وما أتلفه باغ على عادل وعكسه إن لم يكن فى قتال) ولم يكن من ضرورته (ضمن) متلفه نفسا ومالا ، وقيده الماوردى بما إذا قصد أهل العدل التشفى والانتقام لا إضعافهم وهزيمتهم ، وبه يعلم جواز عقر دوابهم إذا قاتلوا عليها لأنه إذا جوّزنا إتلاف أموالهم خارج الحرب لإضعافهم فهذا أولى (وإلا) بأن كان فى قتال لحاجته أو خارجه من ضرورته (فلا) ضمان لأمر العادل بقتالهم ولأن الصحابة رضى الله عنهم لم يطالب بعضهم بعضا بشىء نظرا للتأويل (وفى قول يضمن الباقى) لتقصيره ، ولو وطئ أحدهما أمة الآخر بلا شبهة يعتدّ بها حدّ ولزمه المهر إن أكرهها والولد رقيق (و) المسلم (المتأوّل بلا شوكة) لايثبت له شىء من أحكام البغاة فحينئذ (يضمن) ما أتلفه ولو فى القتال كقطاع الطريق ولئلا يحدث كل مفسد تأويلا وتبطل السياسات (وعكسه وهو مسلم له شوكة لا بتأويل (كباغ) فى عدم الضمان لما أتلفه فى الحرب أو لضرورتها لوجود معناه فيه من الرغبة فى الطاعة ليجتمع الشمل ويقل الفساد لا فى تنفيذ قضايا واستيفاء حق أو حدّ . أما مرتدون لهم شوكة فيها كالبغاة على الأصح كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى لأن القصد ائتلافهم على العود إلى الإسلام وتضمينهم ينفرهم عن ذلك خلافا لجمع جعلوهم كالقطاع مطلقا لجنايتهم على الإسلام . ويجب على الإمام قتال البغاة لإجماع الصحابة عليه (و) لكن (لايقاتل البغاة) أى لايجوز له ذلك (حتى يبعث إليهم أمينا) أى عدلا عارفا بالعلوم : أى وبالحروب كما لايخفى

نفذناه : أى وجوبا (قوله وقياسهم على أهل العدل) أى فى أنه يشترط بقاء شوكتهم إلى وقت الوجوب وإلا فلا يعتد بما قبضوه لعدم تأهلهم وقت الوجوب لقبضه (قوله وقيده الماوردى) أى الضمان فى صورة العكس وهى إتلاف العادل على الباغى (قوله وإلا بأن كان) أى ولو اختلف المتلف وغيره فى أن التلف وقع فى القتال أو فى غيره صدق المتلف لأن الأصل عدم الضمان .

[فرع] ما أتلفه أهل البغى . قال ابن عبد السلام : لايتصف بحل ولا حرمة لأنه وقع معفوا عنه للشبهة ، خلاف ما أتلفه الحربى فإنه حرام ولكن لايضمن (قوله لأمر العادل) أى أهل العدل (قوله ولزمه المهر إن أكرهها) أى أو ظنت جواز التمكين (قوله وهو مسلم له شوكة) وليس من ذلك مايقع فى زماننا من خروج بعض العرب واجتماعهم لنهب مايقدرون عليه من الأموال بل هم قطاع طريق (قوله لا فى تنفيذ قضايا) أى فلا يعتد بذلك منهم خلافا لجمع منهم شيخ الإسلام فى شرح منهجه (قوله ويجب على الإمام قتال البغاة) أى ويجب على المسلمين إعانته ممن قرب منهم حتى تبطل شوكتهم (قوله حتى يبعث إليهم أمينا) أى بالغا عاقلا (قوله أى وبالحروب)وفائدته أنه ينبههم على مايحصل بينهم وبين المسلمين من أنواع الحرب وطرقه ليوقع الرعب فى قلوبهم فينقادوا لحكم الإسلام

(قوله متلفه)يقتضى قراءة ضمن فى المتن مبنيا للفاعل وفيه إخراج المتن عن ظاهره (قوله فهم كالبغاة على الأصح) أى فى عدم الضمان خاصة (قوله أى عدلا الخ) عبارة التحفة مع المتن أمينا أى عدلا فطنا أى ظاهر المعرفة بالعلوم

(فطنا) فيها (ناصحا) لأهل العدل (يسألهم ماينقمون) على الإمام : أى يكرهون منه تأسيا بعلىّ من بعثه العباس رضى الله تعالى عنهما إلى الخوارج بالنهروان فرجع بعضهم للطاعة ، وكون المبعوث عارفا فطنا واجب إن بعث للمناظرة وإلا فمستحب كما قاله الأذرعى والزركشى ، وإنما يجب قتالهم بشرط أن يتعرضوا لحريم أهل العدل أو يتعطل جهاد المشركين بهم أو يأخذوا من حقوق بيت المال ماليس لهم أو يمتنعوا من دفع ماوجب عليهم أو يتظاهروا على خلع الإمام الذى انعقدت بيعته ، كذا قاله الماوردى ،والأوجه كما هو ظاهر كلامهم وجوب قتالهم مطلقا لأن ببقائهم وإن لم يوجد ماذكر تتولد مفاسد قد لا تتدارك ، نعم لو منعوا الزكاة وقالوا نفرّقها فى أهل السهمان منا لم يجب قتالهم وإنما يباح (فإن ذكروا مظلمة) بكسر اللام وفتحها (أو شبهة أزالها) عنهم بنفسه فى الشبهة ومراجعة الإمام فى المظلمة ويصح عود الضمير على الإمام فإزالته للشبهة بتسببه فيه إن لم يكن عارفا وللمظلمة برفعها (فإن أصرّوا) على بغيهم بعد إزالة ذلك (نصحهم) ندبا بوعظ ترغيبا وترهيبا وحسن لهم اتحاد كلمة الدين وعدم شماتة الكافرين (ثم) إن أصروا دعاهم للمناظرة ، فإن امتنعوا وانقطعوا وكابروا (آذنهم) بالمد : أى أعلمهم (بالقتال) وجوبا لأنه تعالى أمر بالإصلاح ثم القتال فلا يجوز تقديم ما أخره الله هذا إن كان بعسكره قوّة وإلا انتظرها ، وينبغى أن لايظهر ذلك لهم بل يرهبهم ويورّى (فإن استمهلوا) فى القتال (اجتهد) فى الإمهال (وفعل مارآه صوابا) فإن ظهر له أن استمهالهم للتأمل فى إزالة الشبهة أمهلهم مايراه ولا يتقيد بمدّة وإن ظهر أن ذلك لانتظار مدد أو تقوية لم يمهلهم ويكون قتالهم كدفع الصائل سبيله الدفع بالأسهل فالأسهل . قاله الإمام ، وظاهره وجوب هرب أمكن وليس مرادا لأن القصد إزالة شوكتهم ما أمكن (ولا يقاتل) إذا وقع القتال (مدبرهم) إن كان غير متحرف لقتال أو متحيزا إلى فئة قريبة لا بعيدة لأمن غائلته فيها ، ويؤخذ منه أن المراد به هنا هى التى يؤمن فى العادة مجيئها إليهم قبل انقضاء القتال ، فإن لم يؤمن ذلك بأن غلب على الظن مجيئها إليهم والحرب قائمةاتجه أن يقاتل حينئذ ، وإنما لم يشترط ذلك فيما يأتى فى الجهاد لأن المدار ثم على كونه يعدّ من

(قوله من بعثه العباس) عبارة حج ابن عباس ، ثم رأيت فى نسخة صحيحة ابن عباس (قوله بالنهروان) قال فى لبّ اللباب : النهروانى بفتحات وسكون الهاء نسبة إلى نهروان بلد بقرب بغداد ، وقال فى معجم البكرى : فى النهروان أربع لغات : فتح النون مع تثليث الراء ، والرابع ضمهما جميعا اه (قوله وإلا فمستحب) لكن تشترط عدالته ، وينبغى الاكتفاء بفاسق ولو كافرا حيث غلب على ظن الإمام أنه ينقل خبره بلا زيادة ولا نقص وأنهم يثقون به فيقبلون كل مايقول (قوله مظلمة بكسر اللام وفتحها) أى فهما بمعنى . قال المرادى : الفتح هو القياس اه : أى بناء على أنه مصدر ميمى والقياس فيها كلها الفتح وما جاء منها مكسورا فعلى خلاف القياس ، وفى المختار ماحاصله أن المظلمة بكسر اللام هى الظلم وبفتحها ماتطلبه عند الظالم وهو ما أخذ منك (قوله فإزالته) أى الإمام (قوله ثم القتال) أى فى قوله تعالى ـ وإن طائفتان ـ الآية ، وقوله وإلا انتظرها : أى وجوبا (قوله ويؤخذ منه أن المراد به) أى التحيز إلى الفئة البعيدة (قوله لأن المدار ثم الخ) أى وهنا المدار على ماتحصل به المناصرة للبغاة فى ذلك

والحروب وسياسة الناس وأحوالهم انتهت (قوله من بعثه العباس) صوابه ابن العباس ، ولعلّ لفظ ابن سقط من الكتبة (قوله نعم لو منعوا الزكوات الخ) لعل المراد أن هذا هو سبب بغيهم فليراجع (قوله بكسر اللام وفتحها) الفتح هو القياس لأنه من باب يفعل بكسر العين فالكسر شاذ ، لكن هذا فى المصدر ، ولا يخفى أنه غير مراد هنا وإنما المراد مايظلم به وهو بالكسر فقط ومن ثم اقتصر عليه الشارح الجلال ، وفى القاموس المظلمة بكسر اللام مايظلمه الرجل (قوله إن لم يكن عارفا) قال سم ينبغى وإن كان عارفا .

الجيش أولا (ولا مثخنهم) بفتح الخاء من أثخنته الجراحة أضعفته ولا من ألقى سلاحه أو أغلق بابه أو ترك القتال منهم وإن لم يلق سلاحه (و) لا (أسيرهم) لخبر الحاكم والبيهقي بذلك . فلو قتل واحد فلا قود لشبهة أبي حنيفة ، نعم لو ولوا مجتمعين تحت راية زعيمهم اتبعوا ، ويندب تجنب قتل الرحم ما أمكن فيكره مالم يقصد قتله (ولا يطلق) أسيرهم إن كان فيه منعة (وإن كان صبيا أو امرأة) وقنا (حتى تنقضي الحرب ويتفرق جمعهم) تفرقا لايتوقع جمعهم بعده وهذا في الرجل الحرّ ، وكذا في الصبي والمرأة والقن إن كانوا مقاتلين وإلا أطلقوا بمجرد انقضاء الحرب (إلا أن يطيع) الحرّ الكامل الإمام بمتابعته له (باختياره) فيطلق وإن بقيت الحرب لأمن ضرره (ويرد) وجوبا مالهم و(سلاحهم وخيلهم إليهم إذا انقضت الحرب وأمنت غائلتهم) أي شرّهم بعودهم للطاعة أو تفرقهم وعدم توقع عودهم (ولا يستعمل ماأخذ منهم) من نحو سلاحهم وخيلهم(في قتال) أو غيره أي لايجوز ذلك (إلا لضرورة) كأن لم نجد ما ندفع به عنا إلا ذلك ، نعم يلزم أجرة مثل ذلك كما صرح به الأصحاب كمضطر أكل طعام غيره يلزمه قيمته (ولا يقاتلون بعظيم) يعم (كنار ومنجنيق) وهو آلة رمي الحجارة وتغريق وإلقاء حيات وإرسال سيول جارفة لأن القصد ردّهم للطاعة وقد يرجعون فلا يجدون للنجاة سبيلا (إلا لضرورة بأن قاتلوا به أو أحاطوا بنا) ولم يندفعوا إلا به . قال البغوي : بقصد الخلاص منهم لابقصد قتلهم ، ويتجه أنه مندوب لا واجب ، ويلزم الواحد منا كما قاله المتولي مصابرة اثنين منهم ولا يولي إلا متحرفا أو متحيزا ، وظاهره جريان الأحكام الآتية في مصابرة الكفار هنا (ولا يستعان عليهم بكافر) ولو ذميا لأنه يحرم تسليطه على المسلم ولأن القصد ردّهم للطاعة والكفار يتدينون بقتلهم ، نعم يجوز الاستعانة بهم عند الضرورة كما نقله الأذرعي وغيره عن المتولي وقالوا إنه متجه ،وعلم أنه لايجوز له أن يحاصرهم ويمنعهم الطعام والشراب(ولا بمن يرى قتلهم مدبرين)

الحرب وما لا تحصل (قوله أو أغلق بابه) أي إعراضا عن القتال (قوله فلو قتل واحد منهم) ع ولذا أمر عليّ رضيّ الله عنه مناديه يوم البصرة وهو يوم الجمل أن ينادي بذلك ، وقد استثنى الإمام ما إذا أيس من صلاحهم لتمكن الضلال منهم وخشي عودهم عليه بشرّ فيجوز الاتباع والتذفيف كما فعل رضي الله عنه بالخوارج اه سم على منهج (قوله فلا قود) أي وتجب فيه دية عمد (قوله اتبعوا) أي وجوبا (قوله مالم يقصد قتله) أي فيباح قتله (قوله منعة) بفتحتين وقد تسكن النون اه مختار وقوله وإن كان غاية (قوله وخيلهم) أي ومؤنة خيلهم وحفظ سلاحهم وغيره مما أخذ منهم على بيت المال مالم تستول عليها يد عادية بقصد اقتنائه لها تعدّيا فمؤنها عليه مادامت تحت يده وأجرة استعمالها إن استعملها بل إن عدّ غاصبا لها فعليه أجرتها وإن لم يستعملها (قوله نعم يلزم أجرة مثل) وهل الأجرة لازمة للمستعمل أو تخرج من بيت المال لأن ذلك الاستعمال لمصلحة المسلمين ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل أخذا من قول الشارح كمضطر أكل الخ (قوله بقصد الخلاص) ينبغي أو لابقصد ، وقوله ويتجه أنه : أي القصد (قوله لأنه يحرم تسليطه على المسلم) وكذا يحرم جعله جلادا يقيم الحدود على المسلمين اه زيادي . أقول : وكذا يحرم نصبه في شيء من أمور المسلمين ، نعم إن اقتضت المصلحة توليته شيئا لايقوم به غيره من المسلمين أو ظهر فيمن يقوم به من المسلمين جناية وأمنت في ذمي ولو لخوفه من الحاكم مثلا فلا يبعد جواز توليته فيه للضرورة والقيام بمصلحة ما ولي فيه ، ومع ذلك يجب على من ينصبه مراقبته ومنعه من التعرض لأحد من المسلمين بما فيه استعلاء على المسلمين ويؤيد ذلك قوله نعم الخ (قوله وعلم أنه) أي من قوله ولا يقاتلون بعظيم الخ وكذا من قول الشارح لأن القصد ردّهم للطاعة الخ ، وقوله لايجوز له عبارة الزيادي : ويجوز كما في بعض الشروح حصارهم بمنع طعام وشراب إلا على رأي إمام الحرمين في أهل قلعة اه . أقول : ويمكن حمل كلام الإمام على ما إذا لم تدع

لعداوة أو اعتقاد كالحنفي والإمام لايرى ذلك إبقاء عليهم ، فلو احتجنا للاستعانة به جاز إن كان فيه جراءة وحسن إقدام وتمكنا من منعه لو اتبع منهزما ، والأوجه أن ماذهب إليه الإمام زيادة على ذلك من أن نشترط ذلك عليهم ونثق بوفائهم به ليس بشرط إذ فى قدرتنا على دفعهم غنية عن ذلك (ولو استعانوا علينا بأهل حرب وآمنوهم) بالمد : أى عقدوا لهم أمانا ليقاتلونا معهم (لم ينفذ أمانهم علينا) للضرر فنعاملهم معاملة أهل الحرب (وينفذ عليهم فى الأصح) لأنهم أمنوهم من أنفسهم . والثانى المنع لأنه أمان على قتال المسلمين ، فلو أعانوهم وقالوا ظننا جواز إعانة بعضكم على بعض ، أو أنهم محقون ولنا إعانة المحق ، أو أنهم استعانوا بنا على كفار وأمكن صدقهم بلغناهم المأمن وأجرينا عليهم فيما يصدر منهم أحكام البغاة ، وهذا مراد من عبر بقوله وقاتلناهم كالبغاة . أما لو أمنوهم تأمينا مطلقا فينفذ علينا أيضا ، فإن قاتلونا معهم انتقض الأمان فى حقنا وكذا فى حقهم كما هو القياس ، وقد علم أن الاستعانة بهم ليست بأمان لهم (ولو أعانهم أهل الذمة) أو معاهدون أو مؤمنون مختارين (عالمين بتحريم قتالنا انتقض عهدهم) حتى بالنسبة للبغاة كما لو انفردوا بالقتال فيصيرون أهل حرب يقتلون ولو مع نحو الإدبار والإثخان (أو مكرهين) ولو بقولهم بالنسبة لأهل الذمة وبينة بالنسبة لغيرهم (فلا) ينتقض عهدهم لشبهة (الإكراه (وكذا) لاينتقض عهدهم (إن) حاربوا البغاة لأنهم حاربوا من على الإمام محاربته أو (قالوا ظننا جوازه) أى مافعلوه من إعانة بعض المسلمين على بعض (أو) ظننا (أنهم) استعانوا بنا على كفار أو أنهم (محقون) وأن لنا إعانة المحق وأمكن جهلهم بذلك (على المذهب) لأنهم معذورون وفى قول من طريق ينتقض لفساد ظنهم وفى الإكراه الطريقان أيضا مع عدم انتقاض عهدهم (ويقاتلون كبغاة) لانضمامهم إليهم مع الأمان لاكحربيين لحقن دمائهم ، وخرج بقتالهم الضمان فلو أتلفوا علينا نفسا أو مالا ضمنوه .

ضرورة إلى ذلك وكلام غيره على خلافه أخذا مما ذكر فى قتالهم بما يعم فليتأمل (قوله والإمام) أى والحال وقوله إبقاء عليهم أى إبقاء للحياة عليهم (قوله وآمنوهم بالمد) أى وبالقصر مع التشديد كما يؤخذ من قوله الآتى تأمينا مطلقا ، ولعل اقتصار الشارح على ماذكره لكونه الأكثر لكن فى الشيخ عميرة مانصه : فى كلام المتولى ضبط آمنهم بالمد كما فى قوله - وآمنهم من خوف - وحكى ابن مكى من اللحن قصر الهمزة والتشديد (قوله والثانى المنع) أى منع نفوذه عليهم (قوله وأجرينا عليهم) أى قبل تبليغهم المأمن (قوله بالنسبة لأهل الذمة) أى فيما لو أعان أهل الذمة البغاة وادعوا أنهم أكرهوهم على إعانتهم فلا يكلفون بينة على ذلك (قوله بالنسبة لغيرهم) من المعاهدين والمؤمنين (قوله ضمنوه) أى بغير القصاص

(قوله ماذهب إليه الإمام) الذى فى التحفة كشرح الروض نسبة هذا للماوردى (قوله وأجرينا عليهم فيما يصدر منهم) عبارة التحفة : فيما صدر منهم ، ومراده ماصدر منهم قبل تبليغ المأمن كما يدل عليه باقى كلامه فليراجع (قوله مع عدم انتقاض عهدهم) انظر ما موقعه ؟

(فصل)

فى شروط الإمام الأعظم وبيان طرق الإمامة

وهى فرض كفاية كالقضاء فيأتى فيها أقسامه الآتية من طلب وقبول . وعقب البغاة بهذا لأن البغى خروج على الإمام الأعظم القائم بخلافة النبوّة فى حراسة الدين وسياسة الدنيا ومن ثم اشترط فيه ماشرط فى القاضى وزيادة كما قال (شرط الإمام كونه مسلما) ليراعى مصلحة الإسلام وأهله (مكلفا) لأن غيره مولى عليه فلا يلى أمر غيره . وروى أحمد خبر « نعوذ بالله من إمارة الصبيان » (حرّا) لأن من فيه رق لا يهاب وخبر «اسمعوا وأطيعوا وإن ولى عليكم عبد حبشىّ » محمول على غير الإمامة العظمى أو للمبالغة خاصة (ذكرا) لضعف عقل الأنثى وعدم مخالطتها للرجال وصحّ خبر « لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة » والخنثى ملحق بها احتياطا فلا تصح ولايته وإن بان ذكرا كالقاضى بل أولى (قرشيا) لخبر « الأئمة من قريش » فإن فقد فكنانى ثم رجل من بنى إسمعيل ثم عجمى على مافى التهذيب أو جرهمى على مافى التتمة ثم رجل من بنى إسحق (مجتهدا) كالقاضى وأولى بل حكى فيه الإجماع ، ولا ينافيه قول القاضى : عدل جاهل أولى من فاسق عالم . لأن الأوّل يمكنه التفويض للعلماء فيما يفتقر للاجتهاد ، لأن محله عند فقد المجتهدين وكون أكثر من ولى أمر الأمة بعد الخلفاء الراشدين غير مجتهدين إنما هو لتغلبهم فلا

(فصل) فى شروط الإمام الأعظم

(قوله وبيان طرق الإمامة) أى وما يتبع ذلك مما لو ادّعى دفع الزكاة إلى البغاة الخ (قوله القائم بخلافة النبوّة) يشعر التعبير بخلافة النبوّة أنه إنما يقال للإمام خليفة رسول الله أو نبيه . وهو موافق لما فى الدميرى عن أبى بكر من قوله قد قيل لأبى بكر ياخليفة الله فقال لست بخليفة الله بل خليفة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وجوّز ذلك بعضهم لقوله تعالى ـ وهو الذى جعلكم خلائف الأرض ـ اه . والأصح عدم الجواز كما فى سم على منهج ، ومثله فى العباب .

[فائدة] عن أبى حنيفة أنه ليس للسلطان أن يقضى بين خصمين وإنما ذلك لنائبه الخاص . قال الدميرى : وهو مذهبنا كما نقله فى شرح مسلم . واعترض بأنه ليس فيه فى مظانه . واعترض أيضا بأن ثبوت ذلك لنائبه دونه بعيد لا يوافقه قياس إلا أن يرد به نقل صريح . لا يقال : قد يشتغل عن وظيفته من النظر فى المصالح الكلية . لأنا نمنع ذلك بأن وصول جزئية إليه لطلب حكمه فيها نادر لا يشغل عن ذلك وبفرض عدم ندوره يلزمه تقديم تلك على هذه اه حج فى آخر الفصل (قوله نعوذ بالله) بدل من خبر (قوله أو للمبالغة) أى بل وكذا عليها بلا مبالغة حيث كان بالتغلب (قوله فإن فقد) أى بأن لم يوجد من يصلح وإن بعدت مسافته جدا (قوله ثم رجل من بنى إسمعيل) شمل ذلك جميع العرب بعد كنانة فهم فى مرتبة واحدة (قوله أو جرهمى على ما فى التتمة) لم يبين الراجح منهما ، وينبغى أن يكون الراجح الثانى لأنهم من العرب فى الجملة ، وعبارة حج : لأن جدّهما : أى ولد إسمعيل والجرهمية أصل العرب ومنهم تزوّج إسمعيل (قوله مجتهدا) أى ولو فاسقا أخذا من قول الشارح لأن محله

(فصل) فى شروط الإمام الأعظم

(قوله وإن بان ذكرا) أى فيحتاج إلى تولية بعد التبين كما هو ظاهر (قوله من بنى إسمعيل) وهم العرب كما فى الروض (قوله أو جرهمى على مافى التتمة) مقدم من تأخير لأن مابعده من كلام التهذيب كما يعلم من التحفة ،

يرد (شجاعا) ليغزو بنفسه ويعالج الجيوش ويقوى على فتح البلاد ويحمى البيضة ويعتبر سلامته من نقص يمنع استيفاء الحركة وسرعة النهوض كما دخل فى الشجاعة (ذا رأى) ليسوس به الرعية ويدبر مصالحهم الدينية والدنيوية قال الهروى : : وأدناه أن يعرف أقدار الناس (وسمع) وإن ثقل (وبصر) وإن ضعف بحيث لم يمنع التمييز بين الأشخاص أو كان أعور أو أعشى (ونطق) يفهم وإن فقد الذوق والشم وذلك ليتأتى منه فصل الأمور وعدلا كالقاضى وأولى . فلو اضطر لولاية فاسق جاز ولذا قال ابن عبد السلام : لو تعذرت العدالة فى الأئمة قدمنا أقلهم فسقا ، قال الأذرعى وهو متعين إذ لاسبيل لجعل الناس فوضى وألحق بهم الشهود ، فإذا تعذرت العدالة فى أهل قطر قدم أقلهم فسقا على ما يأتى ، وتعتبر هذه الشروط فى الدوام أيضا إلا العدالة كما مرّ فى الإيصاء وإلا الجنون إذا كان زمن الإفاقة أكثر وتمكن فيه من الأمور ، وإلا قطع يد أو رجل فيغتفر دواما لا ابتداء ، بخلاف قطع اليدين أو الرجلين فلا يغتفر أصلا (وتنعقد الإمامة) بطرق : أحدها (بالبيعة) كما بايع الصحابة أبا بكر رضى الله تعالى عنهم (والأصح) أن المعتبر هو (بيعة أهل الحل والعقد من العلماء والرؤساء ووجوه الناس الذين يتيسر اجتماعهم) حالة البيعة بلا كلفة عرفا كما هو المتجه لأن الأمر ينتظم بهم ويتبعهم سائر الناس ، ويكفى بيعة واحد انحصر الحل والعقد فيه . والثانى يعتبر كونهم أربعين كالجمعة . والثالث يكفى أربعة أكثر نصب الشهادة . والرابع ثلاثة لأنها جماعة لاتجوز مخالفتهم . والخامس اثنان لأنهما أقل الجمع على قول . والسادس واحد وعلى هذا يعتبر فى الواحد كونه مجتهدا ، أما بيعة غير أهل الحل والعقد من العوام فلا عبرة بها ، والأقرب عدم اشتراط القبول بل الشرط عدم الرد ، فإن امتنع لم يجبر إلا إن لم يصلح غيره (وشرطهم) أى المبايعين (صفة الشهود) من عدالة وغيرها ، وما فى الروضة كأصلها من أنه يشترط أن يكون فيهم مجتهد حيث اتحد مبنىّ على ضعيف وهو

عند فقد المجتهدين (قوله شجاعا) الشجاعة قوّة فى القلب عند البأس اه زيادى . وهو مثلث الشين كما فى القاموس (قوله ويحمى البيضة) البيضة جماعة المسلمين والأصل والعز والملك ذكره النووى فى شرح مسلم ، وفى المختار البيضة واحدة البيض من الحديد ، ثم قال وبيضة كل شىء حوزته ، فلعل ماذكره النووى معنى عرفى (قوله يمنع استيفاء الحركة) أى لضعف فى البدن كفالج ، ويستفاد منه بالأولى مالو فقدت إحدى يديه أو رجليه ، وسيأتى أن هذا معتبر فى الابتداء دون الدوام (قوله ويدبر مصالحهم) عطف تفسير (قوله وأدناه أن يعرف أقدار الناس) أى كأن يعرف من يستحق الرعاية ومن لايستحقها ويعاملهم بذلك إذا وردوا عليه (قوله وألحق بهم الشهود) ضعيف (قوله وتمكن فيه) أى فلا ينعزل به (قوله فيغتفر دواما لا ابتداء) أى فلا ينعزل به (قوله ووجوه الناس من عطف العام على الخاص فإن وجوه الناس عظماؤهم بإمارة أو علم أوغيرهما . ففى المختار وجه الرجل صار وجيها : أى ذا جاه وقدر وبابه ظرف (قوله انحصر الحل والعقد فيه) أى وإن لم يكن مجتهدا كما يأتى فى قوله

وجرهم هم الذين تزوّج منهم إسمعيل أبوالعرب (قوله كما دخل فى الشجاعة) فى دخوله فيها وقفة ومن ثم جعله الشيخ حج زائدا عليها (قوله فى الأئمة) يعنى بأن لم يوجد رجل عدل كما يدل عليه كلام الأذرعى الآتى وكذا كلام التحفة ، وليس المراد بالأئمة هنا خصوص من توفرت فيه الأوصاف فتأمل (قوله وما فى الروضة كأصلها) هنا خلل فى النسخ ، وعبارة التحفة قالا وكونه مجتهدا إن اتحد وإلا فمجتهد فيهم ، وردّ بأنه مفرّع على ضعيف ، وإنما يتجه : أى الرد إن أريد حقيقة الاجتهاد ، أما إذا أريد به ذو رأى وعلم ليعلم وجود الشروط والاستحقاق فيمن

اعتبار العدد ، ومراده بذلك حقيقة الاجتهاد كما لايخفى ، ويشترط شاهدان إن اتحد المبايع : أى لأنه لايقبل قوله وحده فربما ادعى عقد سابق وطال الخصام لا إن تعددوا : أى لقبول شهادتهم بها حينئذ فلا محذور (و) ثانيها (باستخلاف الإمام) واحدا بعده ولو أصله أو فرعه ، ويعبر عنه بعهده إليه كما عهد أبو بكر إلى عمر رضى الله تعالى عنهما وانعقد الإجماع على الاعتداد بذلك . وصورته أن يعقد له الخلافة فى حياته ليكون هو الخليفة بعده ، فهو وإن كان خليفة فى حياته غير أن تصرفه موقوف على موته ففيه شبه بوكالة نجزت وعلق تصرفها بشرط ، وقضيته أنه لو أخره إلى مابعد الموت لم يصح ، وهو متجه لأن ذلك خلاف قضية العهد ، وعلم من التشبيه بالوكالة رد قول البلقينى ينبغى أن يجب الفور فى القبول ويجوز العهد لجمع مرتبن . نعم للأوّل مثلا بعد موت العاهد العهد بها إلى غيرهم لأنه لما استقل صار أملك بها ، ولو أوصى بها لواحد جاز لكن قبول الموصى له واجتماع الشروط فيه إنما يعتبران بعد موت الموصى (فلو جعل) الإمام (الأمر شورى بين جمع فكاستخلاف) فى الاعتداد بهم ووجوب العمل بقضيته (فيرتضون) بعد موته أو فى حياته بإذنه (أحدهم) كما جعل عمر رضى الله تعالى عنه الأمر شورى بين ستة : علىّ والزبير وعثمان وعبد الرحمن بن عوف وسعد بن أبى وقاص وطلحة ، فاتفقوا بعد موته على عثمان رضى الله عنه ، ولو امتنعوا من الاختيار لم يجبروا كما لو امتنع المعهود إليه من القبول وكان لاعهد ولا

وما فى الروضة الخ (قوله لأنه لايقبل قوله وحده)قضيته أنه لوانضم إلى المبايع واحد قبل قوله معه وليس مرادا ، إذ لو كان كذلك لاكتفى بشاهد واحد (قوله وثانيها باستخلاف الإمام) خرج بالإمام غيره من بقية الأمراء فلا يصح استخلافهم فى حياتهم من يكون أميرا بعدهم لأنهم لم يؤذن لهم من السلطان .فى ذلك (قوله كما عهد أبو بكر إلى عمر) الذى كتبه قبل موته : بسم الله الرحمن الرحيم . هذا ماعهد أبو بكر خليفة رسول الله صلى الله عليه وسلم عند آخر عهده بالدنيا وأوّل عهده بالآخرة فى الحال التى يؤمن فيها الكافر ويتقى فيها الفاجر أنى استعملت عليكم عمر بن الخطاب ، فإن برّ وعدل فذلك علمى ورأيى فيه ، وإن جار وبدل فلا علم لى بالغيب والخير أردت ولكل امرئ ما اكتسبه ، وسيعلم الذين ظلموا أىّ منقلب ينقلبون(قوله وقضيته أنه لو أخره) أى عقد الخلافة (قوله ينبغى أن يجب الفور فى القبول) فيه رد على ماذهب إليه حج حيث قال : تنبيه : ظاهر كلامهم هنا أنه لابدّ من القبول لفظا ، وقضية تشبيههم بالوكالة أن الشرط عدم الرد إلا أن يفرق بالاحتياط للإمامة ، وعلى الأوّل يفرق بينه وبين ماقدمته فى البيعة بأنه لم يثبت عن أحد حتى ينقل عنه بخلافه هنا (قوله فيرتضون أحدهم) أى فليس لهم العدول إلى غيرهم ، وليس المراد أنه يجب عليهم الاختيار لما يأتى أنهم لوامتنعوا من الاختيار لم يجبروا ثم ماذكر من أنهم يختارون أحدهم ظاهر إن فوّض لهم ليختاروا واحدا منهم ، فلو فوّض لجمع ليختاروا واحدا من غيرهم هل الحكم كذلك فيختاروا من شاءوا أولا وكأن لاعهد ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل (قوله شورى بين ستة) لعله لعلمه أنها لاتصلح لغيرهم اه بكرى (قوله وكان لاعهد ولا جعل شورى) قال حج : وظاهر كلامه أن الاستخلاف بقسميه يختص بالإمام الجامع للشروط وهو متجه ومن ثم اعتمده الأذرعى ، وقد يشكل عليه مافى التواريخ والطبقات من تنفيذ العلماء وغيرهم بعهود خلفاء بنى العباس مع عدم استجماعهم للشروط بل نفذ

يبايعه فهو ظاهر كما يدل له قولهم لاعبرة ببيعة العوام انتهت (قوله أى لقبول شهادتهم) قال الشهاب حج : وشهادة الإنسان بفعل نفسه مقبولة حيث لاتهمة كرأيت الهلال وأرضعت هذا (قوله فى حياته) متعلق بالخلافة (قوله لو أخره) يعنى الخلافة (قوله رد قول البلقينى الخ) يوهم اشتراط أصل القبول وقد مرّ خلافه

جعل شورى (و) ثالثها (باستيلاء جامع الشروط) بالشوكة لانتظام الشمل ، هذا إن مات الإمام أو كان متغلبا ، أى ولم تجمع فيه الشروط كما هو واضح (وكذا فاسق وجاهل) وغيرهما وإن اختلت فيه الشروط كلها (فى الأصح) لما ذكر وإن كان عاصيا بفعله . والثانى ينظر إلى عصيانه (قلت : لو ادعى) من لزمته زكاة ممن استولى عليهم البغاة (دفع زكاة إلى البغاة) أى إمامهم أو منصوبه (صدّق) بلا يمين وإن اتهم لبنائها على التخفيف . ويندب الاستظهار على صدقه إذا اتهم (بيمينه) خروجا من خلاف من أوجبها (أو) ادعى دفع (جزية فلا) يصدق (على الصحيح) لأنها كأجرة إذ هى عوض عن سكنى دارنا وبه فارقت الزكاة (وكذا خراج فى الأصح) لأنه أجرة أو ثمن ولا يقبل ذلك من الذمى جزما (ويصدق فى) إقامة (حدّ) أو تعزير عليه . قال الماوردى : بلا يمين لدرء الحدود بالشبهات (إلا أن يثبت ببينة ولا أثر له فى البدن) أى وقد قرب بحيث لو كان لوجد أثره فيما يظهر فلا يصدّق (والله أعلم) وفارق المقرّ بأنه لايقبل رجوعه بخلاف المقر وإنكار بقاء الحد عليه فى معنى رجوعه وتأخيره هذه الأحكام إلى هنا لكونها متعلقة بالإمام . فإن قيل : وقتال البغاة أو نحوه متعلق به أيضا فكان الأنسب تأخيره إليها أو تقديمها معه ، قلنا هذه متعلقة به مع وجود البغى وعدمه فكانت أنسب به من غيرها .

السلف عهود بنى أمية مع أنهم كذلك ، إلا أن يقال : هذه وقائع محتملة أنهم إنما نفذوا ذلك للشوكة وخشية الفتنة لا للعهد بل هذا هو الظاهر اه (قوله أو كان متغلبا) أى الإمام الذى أخذ عنه ذو الشوكة الجامع للشروط (قوله وغيرهما) ظاهره ولو كافرا ، وعبارة الخطيب نعم الكافر إذا تغلب لاتنعقد إمامته لقوله تعالى ـ ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا ـ وقول الشيخ عز الدين : ولو استولى الكفار على إقليم فولوا القضاء رجلا مسلما فالذى يظهر انعقاده ليس بظاهر فإنه قال : لو ابتلى الناس بولاية صبى مميز يرجع للعقلاء أو امرأة هل ينفذ تصرفهما العام فيما يوافق الحق كتولية القضاة والولاة فيه وقفة اه . فإذا كان عنده وقفة فى ذلك فالكافر أولى اه . والأقرب ماقاله الخطيب (قوله أى إمامهم أو منصوبه) إنما اقتصر عليهما لأن الكلام فيما يتعلق بالإمام ، وإلا فلو ادعى الدفع إلى فقراء البغاة أو مساكينهم صدّق (قوله لأنه أجرة أو ثمن) يتأمل كون الخراج ثمنا ، ولعل صورته أن يصالحهم على أن الأرض لهم بعد استيلائنا عليها ويقدّر عليهم خراجا معينا فى كل سنة فكأنه باعها لهم بثمن مؤجل بمجهول واغتفر للحاجة ولا يسقط ذلك بإسلامهم ، والأقرب تصوير ذلك بما لو ضرب عليهم خراجا مقدّرا فى كل سنة من نوع مخصوص ثم دفعوا بدله لمتولى بيت المال فإن مايقبضه منهم عوض لما قدّر عليهم من الخراج (قوله قال الماوردى بلا يمين) عبارة شرح المنهج : فعلم أنه يصدق فيما أثره ببدنه للقرينة وفى غيره إن ثبت موجبها بإقرار لأنه يقبل رجوعه فيجعل إنكاره بقاء العقوبة عليه كالرجوع اه . وكتب عليه سم قوله لأنه يقبل الخ قضية هذا التعليل التصديق من غير يمين وعموم ماسبق له يخالفه اه (قوله وفارق المقرّ بأنه) أى من ثبت عليه الحق بالبينة ، وقوله لايقبل رجوعه الأولى أن يقول إنكاره لأنه لم يسبق منه إقرار حتى يرجع عنه ولعله عبر عنه بالرجوع للمشاكلة (قوله بخلاف المقرّ) أى فإنه يقبل رجوعه

(قوله هذا إن مات الإمام أو كان متغلبا) عبارة الروض وشرحه : وكذا تنعقد لمن قهره : أى قهر ذا الشوكة عليها فينعزل هذا ، بخلاف مالو قهر عليها من انعقدت إمامته ببيعة أوعهد فلا تنعقد له ولاينعزل المقهور انتهت (قوله أو ثمن) يتأمل (قوله وفارق المقر بأنه) أى من ثبت عليه بالبينة .

كتاب الردة

أعاذنا الله منها (هى) لغة : الرجوع ، وقد تطلق على الامتناع من أداء الحق كمانعى الزكاة فى زمن الصديق رضى الله تعالى عنه . وشرعا (قطع) من يصح طلاقه دوام (الإسلام) ومن ثم كانت أفحش أنواع الكفر وأغلظها حكما ، وإنما تحبط العمل عندنا إن اتصلت بالموت لآيتى البقرة والمائدة إذ لايكون خاسرا فى الآخرة إلا إن مات كافرا فلا تجب إعادة عباداته قبل الردّة خلافا لأبى حنيفة رضى الله عنه . أما إحباط ثواب الأعمال بمجرد الردّة فمتفق عليه ، وقد علم أن إحباط الثواب غير إحباط الأعمال بدليل الصلاة فى المغصوب لاثواب فيها عند الجمهور مع صحتها ، وخرج بقطع الكفر الأصلى كما قاله الغزالى . واعتراض ابن الرفعة بأن الإخراج إنما يكون بالفصل والكفر الأصلى خارج بنفس الردّة مردود بأن الجنس قد يكون مخرجا باعتبار ، ومن ثم أخرج بعض المناطقة بالإنسان فى قولهم الإنسان حيوان ناطق الملائكة والجن ، ولا يشمل الحد كفر المنافق لانتفاء وجود إسلام

كتاب الردة

إنما ذكر هذا الباب بعد ماقبله لأنه جناية مثله ، لكن ماتقدم من أوّل الجنايات إلى هنا متعلق بالنفس وهذا متعلق بالدين ، وأخره عما تقدم وإن كان هذا أهم لكثرة وقوع ذلك (قوله هى لغة الرجوع) عن الشىء إلى غيره اه منهج (قوله وقد تطلق) أى مجازا لغويا (قوله كما نعى الزكاة) أى فإنهم لم يرتدوا حقيقة وإنما منعوا الزكاة بتأويل وإن كان باطلا (قوله ومن ثم كانت أفحش أنواع الكفر) قيل يرد عليه أن كون الردة أقبح أنواع الكفر يقتضى أن كل مرتد أقبح من أبى جهل وأبى لهب وأضرابهما مع أنه ليس كذلك . أقول : ويمكن الجواب بأن مجرد كون الردة أقبح أنواع الكفر لايقتضى أن من قامت به الردّة أقبح الكفار ، فنحو أبى جهل يجوز أن زيادة قبحه إنما هو لما انضم إليه من زيادة العناد وأنواع الأذى للنبىّ صلى الله عليه وسلم ولأصحابه وصدّه عن الإسلام لمن أراد الدخول فيه والتعذيب لمن أسلم إلى غير ذلك من القبائح التى لاتحصر ، فيجوز أن الردّة أقبح من كفره مع كونه فى نفسه أقبح من المرتد لما تقدم (قوله وأغلظها حكما) أى لأن من أحكام الردة بطلان التصرف فى أمواله ، بخلاف الكافر الأصلى ولا يقرّ بالجزية ، ولا يصح تأمينه ولا مهادنته بل متى لم يتب حالا قتل (قوله فلا تجب) أى فلو خالف وأعاد لم تنعقد (قوله قبل الردّة) أى الواقعة قبل الردة (قوله لاثواب فيها عند الجمهور) أى وأما عند غيرهم ففيها ثواب والعقاب بغير حرمان الثواب (قوله وخرج الكفر الأصلى) أى فليس ردّة (قوله بأن الجنس قد يكون مخرجا باعتبار) أى وذلك إذا كان بينه وبين فصله عموم وخصوص من وجه بل وكذا إذا لم يكن وأريد بالإخراج عدم الدخول ، وهذا الثانى أولى كما هو معلوم من محله (قوله ومن ثم أخرج بعض المناطقة بالإنسان)

كتاب الردة

(قوله من يصح طلاقه) أى بفرض الأنثى ذكرا (قوله دوام) دفع به ماقيل إن الإسلام معنى من المعانى فما معنى قطعه ، وأيضا أتى به لإبقاء إعراب المتن وإن قال سم إنه غير ضرورى (قوله باعتبار) لم يبين هذا الاعتبار

منه حتى يقطعه وإلحاقه بالمرتد فى حكمه لايقتضى إيراده على عبارة المصنف والمنتقل من ملة لأخرى مذكور فى كلامه فى بابه فلا يرد عليه ، على أن المرجع إجابته لتبليغ مأمنه ولا يجبر على الإسلام عينا فليس حكمه حكم المرتدّ فلا يرد أصلا ، ووصف ولد المرتدّ بالردّة أمر حكمى فلا يرد على كلامنا هنا ثم قطع الإسلام (بنية) لكفر ويصح عدم تنوينه بتقدير إضافته لمثل ما أضيف إليه ماعطف عليه كنصف وثلث درهم حالا أو مآلا فيكفر بها حالا كما يأتى ، وتسمية العزم نية غير بعيد وتردده فى قطعه الآتى ملحق بقطعه تغليظا عليه (أو قول كفر) عن قصد وروية ، فلا أثر لسبق لسان أو إكراه واجتهاد وحكاية كفر (أو فعل) مكفر وسيفصل كلا من هذه الثلاثة وقدم منها القول لأنه أغلب من الفعل وظاهر فيشاهد بخلاف النية ولعله حكمة إضافته للكفر بخلاف الأخيرين فاندفع ماقيل ينبغى تأخير القول عن الفعل لأن التقسيم فيه (سواء) فى الحكم عليه عند قوله الكفر (قاله استهزاء) كأن قيل له قص أظفارك فإنه سنة ، فقال لا أفعله وإن كان سنة ، أو لو جاءنى بالنبى ماقبلته مالم يرد المبالغة فى تبعيد نفسه أو يطلق ، فإن المتبادر منه التبعيد كما أفتى بذلك الوالد رحمه الله تعالى تبعا للسبكى فى أنه ليس من التنقيص قول من سئل فى شىء لو جاءنى جبريل أو النبى مافعلته (أو عنادا) بأن عرف أنه الحق باطنا وامتنع أن يقرّ به (أو اعتقادا) وهذه الثلاثة تأتى فى النية أيضا وحذف همزة التسوية والعطف بأو صحيح إذ هو لغة وإن كان الأفصح ذكرها والعطف بأم . ونقل الإمام عن الأصوليين أن إضمار التورية : أى فيما لايحتملها كما

صوابه بالحيوان لأنه الجنس المأخوذ فى التعريف (قوله وإلحاقه) أى المنافق (قوله ولا يجبر على الإسلام) أى بل يطلب منه الإسلام وإن امتنع أمر باللحوق لمأمنه ، فإن امتنع منهما فعل به الإمام مايراه من قتل أو غيره ، وإذا قتله كان ماله فيئا (قوله عن قصد وروية) تأمل فإن القصد كاف فى حصول الردة وإن لم يكن عن تأمل ونظر فى العواقب ، فلعله أراد بالروية مجرد الاختيار فهو تأكيد (قوله أو إكراه واجتهاد) أى لامطلقا كما هو ظاهر لما سيأتى من نحو كفر القائلين بقدم العالم مع أنه بالاجتهاد والاستدلال اهـ سم على حج (قوله وسيفصل كلا) أى فى قوله فمن نفى الخ (قوله مالم يرد المبالغة فى تبعيد نفسه) أى فلاكفر ولا حرمة أيضا (قوله وحذف همزة التسوية) أى من قاله (قوله أى فيما لايحتملها) أى كأن قال الله ثالث ثلاثة وقال أردت غيره

وبينه فى التحفة وإن نازعه فيه سم (قوله والمنتقل من ملة لأخرى مذكور الخ) حاصل الإيراد ادّعاء أنه مرتدّ مع أنه خارج من التعريف . وحاصل الجواب أنه بتسليم أنه مرتدّ قد مرّ ذكره فى كلامه فلا يرد هنا على أن لانسلم أنه مرتد ولا فى حكمه ، فلا يرد على التعريف أصلا . ولك أن تقول إذا سلم أنه مرتد لايندفع الإيراد بالجواب الأوّل لأنّ ذكره فى محل آخر لاينفع فى عدم جامعية التعريف (قوله الآتى) وصف لتردده (قوله واجتهاد) أى فيما لم يقم الدليل القاطع على خلافه بدليل كفر نحو القائلين بقدم العالم مع أنه بالاجتهاد (قوله وقدّم منه القول) أى فى التفصيل (قوله وظاهر فيشاهد بخلاف النية) انظر مامعنى كون القول يشاهد ، وهلا قال بخلاف النية والفعل : أى فإن الفعل وإن كان يشاهد إلا أنه ليس أغلب ، مع أن قوله بخلاف الآخرين يقتضى ماذكرته فليتأمل (قوله كأن قيل له قصّ أظفارك الخ) صريح هذا السياق أن هذا بمجرّده استهزاء ولو لم يقصد به استهزاء فليراجع

هو واضح لايفيد فيكفر باطنا أيضا لحصول التهاون منه ، وبه فارق قبوله فى نحو الطلاق باطنا (فمن نفى الصانع) أخذه من قوله تعالى ـ صنع الله ـ على مذهب الباقلانى أو الغزالى واستدل له بخبر صحيح « إن الله صنع كل صانع وصنعته » ولا دليل فيه لأن الشرط أن لايكون الوارد على وجه المقابلة نحو ـ أأنتم تزرعونه أم نحن الزارعون ، ـ ومكروا ومكر الله والله خير الماكرين ـ وما فى الخبر من هذا القبيل ، وأيضا فالكلام فى الصانع بأل من غير إضافة والذى فى الخبر بالإضافة وهو لايدل على غيره ، ألا ترى إلى قوله صلى الله عليه وسلم « ياصاحب كل نجوى أنت الصاحب فى السفر » لم يأخذوا منه أن الصاحب من غير قيد من أسمائه تعالى ، فكذا هو لايؤخذ منه أن الصانع من غير قيد من أسمائه تعالى وفى خبر مسلم « ليعزم فى الدعاء فإن الله صانع ماشاء لامكره له » ، وهذا أيضا من قبيل المضاف أو المقيد نعم صح فى حديث الطبرانى والحاكم « اتقوا الله فإن الله تعالى فاتح لكم وصانع » وهو دليل واضح للفقهاء هنا إذ لافرق بين المنكر والمعرّف (أو الرسل) أو أحدهم أوأحد الأنبياء المجمع عليه أو جحد حرفا من القرآن مجمعا عليه كالمعوذتين أو زاد حرفا فيه قد أجمع على نفيه معتقدا كونه منه (أو كذب رسولا) أو نبيا أو نقصه بأىّ منقص كأن صغر اسمه قاصدا تحقيره أوجوز نبوّة أحد بعد وجود نبينا محمد صلى الله عليه وسلم وعيسى نبىّ قبل فلا يرد ، ومنه تمنى النبوّة بعد وجود نبينا صلى الله عليه وسلم كتمنى كفر مسلم بقصد الرضا به لاالتشديد عليه ، ومنه أيضا لوكان فلان نبياما آمنت به وخرج بكذبه كذبه عليه (أو حلل محرّما بالاجماع) قد علم تحريمه من الدين بالضرورة ولم يجز خفاؤه عليه (كالزنا) واللواط وشرب الخمر والمكس إذ إنكاره ماثبت ضرورة أنه من دين محمد صلى الله عليه وسلم فيه تكذيب له صلى الله عليه وسلم (وعكسه) أى حرّم حلالا مجمعا عليه وإن كره كذلك كنكاح وبيع (أو نفى وجوب مجمع عليه) معلوما كذلك كسجدة من الخمس (وعكسه) أى أوجب مجمعا على نفى وجوبه معلوما كذلك كصلاة سادسة أو نفى مشروعية مجمع على مشروعيته معلوما كذلك ولو نفلا كالرواتب وكالعيد كما صرح به البغوى ، أما مالا يعرفه إلا الخواص كاستحقاق بنت الابن السدس مع

(قوله وبه فارق قبوله فى نحو الطلاق) ظاهره فيما يحتمله ومالا يحتمله (قوله على مذهب الباقلانى) أى أنه يجوز أن يطلق عليه سبحانه وتعالى مالا يشعر بنقص وقوله أوالغزالى : أى أنه يجوز إطلاق الصفات عليه تعالى وإن لم ترد وهذا حكمة العطف بأو (قوله ولا دليل فيه) أى الحديث (قوله من هذا القبيل) أى وجه المقابلة (قوله وهو لايدل على غيره) أى غير المضاف (قوله ياصاحب كل نجوى) أى كلام خفىّ لايطلع عليه (قوله ليعزم) أى يصمم الداعى (قوله وهو دليل واضح للفقهاء هنا) أى فى إطلاق الصانع عليه سبحانه وتعالى (قوله كالمعوّذتين) بكسر الواو فيه رمز إلى أن سقوطهما من مصحف ابن مسعود رضى الله عنه لايمنع من دعوى الإجماع على قرآنيتهما (قوله قاصدا تحقيره) قيد (قوله تمنى النبوّة بعد وجود نبينا) أى أو ادعائها فيما يظهر للقطع بكذبه بنص قوله تعالى ـ ولكن رسول الله وخاتم النبيين ـ (قوله لاالتشديد عليه) أى لكونه ظلمه مثلا . ويؤخذ من هذا صحة ماقاله العلامة سم فى شرح الغاية قبيل كتاب الطهارة من جواز الدعاء على الظالم بسوء الخاتمة (قوله ومنه أيضا) أى من الردّة ، ومحله مالم يرد المبالغة فى نفى النبوة عنه للعلم بانتفائها (قوله وخرج بكذبه كذبه عليه) أى فلا يكون كفرا بل كبيرة فقط (قوله أى حرّم حلالا مجمعا عليه كذلك) أى حيث لم يجز خفاؤه عليه فلا يقبل منه دعوى الجهل به ، أما باطنا فإن كان جاهلا به حقيقة فهو معذور (قوله أما مالا يعرفه إلا الخواص) محترز قوله معلوم من الدين

(قوله وبه فارق قبوله فى نحو الطلاق) انظر الصورة التى لاتقبل التورية فى الطلاق ويقبل فيها باطنا (قوله أو المقيد) أى إن نوّنا (قوله كالمعوذتين) بكسر الواو المشددة بضبطه

بنت الصلب وكحرمة نكاح المعتدة للغير وما لمنكره أو لمثبته تأويل غير قطعى البطلان كما مر فى النكاح أو بعد عن العلماء بحيث يخفى عليه ذلك فلا كفر بجحده لأنه ليس فيه تكذيب وما نوزع به فى نكاح المعتدة من شهرته يردّ بمنع ضروريته ، إذ المراد بها مايشترط فى معرفته العام والخاص ونكاح المعتدة ليس كذلك إلا فى بعض أقسامه وذلك لايؤثر (أو عزم على الكفر غدا) مثلا (أو تردد فيه) أيفعله أولا كفر) حالا فى كل مامر لمنافاته الإسلام ، وكذا من أنكر صحبة أبى بكر أو رمى بنته عائشة رضى الله تعالى عنهما بما برأها الله تعالى منه ، ولايكفر بسب الشيخين أو الحسن والحسين إلا فى وجه حكاه القاضى (والفعل المكفر ماتعمده استهزاء صريحا بالدين) أو عنادا له (أو جحودا له كإلقاء مصحف) أو نحوه مما فيه شىء من القرآن بل أو اسم معظم أو من الحديث . قال الرويانى أو من علم شرعى (بقاذورة) أو قذر طاهر كمخاط أو بزاق أو منىّ لأن فيه استخفافا بالدين ، وقضية إتيانه

بالضرورة وظاهره وإن علمه ثم أنكره وهو المعتمد ، وفى شرح البهجة لشيخ الإسلام ما يخالفه (قوله وكحرمة نكاح المعتدّة) أى مع اعترافه بأصل العدة ، وإلا فإنكار العدة من أصلها كفر لثبوته بالنص وعلمه بالضرورة (قوله إذ المراد بها) أى بالضرورة (قوله ونكاح المعتدّة ليس كذلك) أى فلا يكون إنكاره كفرا مطلقا (قوله وكذا من أنكر صحبة أبى بكر) ظاهره أن إنكار صحبة غير أبى بكر كبقية الخلفاء لايكفر به وهو كذلك لأن صحبتهم لم تثبت بالنص (قوله ولا يكفر بسب الشيخين) هما أبو بكر وعمر (قوله إلا فى وجه) أى ضعيف (قوله أو من الحديث) ظاهره وإن كان ضعيفا وهو ظاهر لأن فى إلقائه استخفافا بمن نسب إليه ، وخرج بالضعيف الموضوع .

[فرع] قول الشيخ فى شرح منهجه : أو إلقاء مصحف الخ هو معطوف على نفى الصانع لا على كفر ، إذ لو عطف عليه لاقتضى أن التردد فى الإلقاء كفر ، وفيه نظر صرح به الشهاب الرملى فى حاشيته على الروض . أقول : وينبغى عدم الكفر به ، لكن قضية قول المنهج أو تردد فى كفره أنه يكفر به لأن إلقاء المصحف كفر لما فسر به الردة فالتردد فيه تردد فى الكفر .

[فائدة] وقع السؤال عن شخص يكتب القرآن برجله لكونه لايمكنه أن يكتب بيديه لمانع بهما ، والجواب عنه كما أجاب عنه شيخنا الشوبرى بأنه لايحرم عليه ذلك والحالة ماذكر لأنه لايعد إزراء ، لأن الإزراء أن يقدر على الحالة الكاملة وينتقل عنها إلى غيرها وهذا ليس كذلك ، وما استند إليه بعضهم فى الحرمة من حرمة مد الرجل إلى المصحف مردود بما تقرر ، ويلزم القائل بالحرمة هنا أن يقول بالحرمة فيما لو كتب القرآن بيساره مع تعطل اليمين ولا قائل به اه . وقول بعضهم إن كان لايحتاج للكتابة للغنى أو يكتب غيره حرم وإلا فلا تحكم عقلى لايساعده قاعدة ولا نقل . ويلزمه أنه لو كان يكتب بقصد الإبقاء أنه يحرم عليه وإلا فلا ، إذ لافرق بين غنى وفقير يكتب بقصد الإبقاء فيما علل به من عدم الحاجة فكان المناسب أن يذكر ذلك فى تفصيله ، بل وكان يقال على طبق ما أجاب به إن كان يكتب القرآن للدراسة لايحرم عليه وإلا فلا لوجود التعليل فى ذلك فليتنبه له (قوله تعتبر قرينة دالة على الاستهزاء) وعليه فما جرت العادة به من البصاق على اللوح لإزالة مافيه ليس بكفر ، وينبغى عدم حرمته أيضا ، ومثله ماجرت العادة به أيضا من مضغ ماعليه قرآن أو نحوه للتبرك به أو لصيانته عن النحاسة . وبقى ماوقع السؤال عنه وهو أن الفقيه مثلا يضرب الأولاد الذين يتعلمون منه بألواحهم هل يكون ذلك كفرا أم لا وإن رماهم بالألواح من بعد فيه نظر ، والجواب عنه بأن الظاهر الثانى لأن الظاهر من حاله أنه لايريد الاستخفاف بالقرآن ، نعم ينبغى حرمته لإشعاره بعدم التعظيم كما قالوه فيما لو روّح بالكراسة على وجهه ، وقاله حج فى الفتاوى الحديثية

بالكاف فى الإلقاء أن الإلقاء ليس بشرط وأن مماسته بشيء من ذلك القدر كفر أيضا وفى هذا الإطلاق وقفة ، فلو قيل تعتبر قرينة دالة على الاستهزاء لم يبعد (وسجود لصنم أو شمس) أو مخلوق آخر لأنه أثبت لله شريكا ، نعم إن دلت قرينة قوية على عدم دلالة الفعل على الاستخفاف كسجود أسير فى دار الحرب بحضرة كافر خشية منه فلا كفر ، وخرج بالسجود الركوع لوقوع صورته للمخلوق عادة ولا كذلك السجود ، نعم يتجه أن محل ذلك عند الإطلاق ، فإن قصد تعظيم مخلوق بالركوع كما يعظم الله به فلا فرق بينهما فى الكفر حينئذ (ولا تصح) يعنى توجد إذ الردّة فعل معصية كالزنا لاتوصف بصحة ولا بعدمها (ردّة صبي ومجنون) لرفع القلم عنهما (ومكره) على مكفر وقلبه مطمئن بالإيمان للآية ، وكذا إن تجرد قلبه عنهما فيما يتجه ترجيحه لإطلاقهم أن المكره لايلزمه التورية (ولو ارتدّ فجنّ) أمهل احتياطا لأنه قد يعقل ويعود إلى الإسلام و (لم يقتل فى جنونه) وجوبا وقيل ندبا ، وعلى كل منهما لاشيء على قاتله سوى التعزير لتفويته الاستتابة الواجبة ، وخرج بالفاء مالو تراخى الجنون عن الردة واستتيب فلم يتب ثم جنّ فإنه يقتل حتما (والمذهب صحة ردّة السكران) المتعدى بسكره كطلاقه وإن لم يكن مكلفا تغليظا عليه ، وقد اتفق الصحابة على مؤاخذته بالقذف فدل على اعتبار أقواله ، وفى قول لاتصح ردته . وقطع بعضهم بصحتها ، وفى قول لايصح إسلامه وإن صحت ردّته ، وقطع بعضهم بعدم صحة إسلامه ، والأفضل تأخير استتابته لإفاقته ليأتى بإسلام مجمع على صحته ، وتأخير الاستتابة الواجبة لمثل هذا القدر مع قصر مدة السكر غالبا غير بعيد ، ومر آخر الوكالة اغتفار تأخير الردّة للغاصب لأجل الإشهاد مع وجوب الردّ فورا فهذا أولى ، أما غير المتعدى بسكره فلا تصح ردّته كالمجنون (وإسلامه) سواء ارتدّ فى سكره أم قبله لما تقرر من الاعتداد بأقواله كالصاحى فلا يحتاج لتجديده بعد إفاقته ، والنص على عرض الإسلام عليه بعدها محمول

(قوله لم يبعد) معتمد (قوله فإن قصد تعظيم مخلوق) أى فلو لم يقصد ذلك لم يكن كفرا ، بل لايكون حراما أيضا كما يشعر به قوله لوقوع صورته للمخلوق عادة ، لكن عبارة حج على الشمائل فى باب تواضعه صلى الله عليه وسلم عند قول المصنف : وكانوا إذا رأوه لم يقوموا له لما يعلمون من كراهته لذلك نصها : ويفرق بينه : أى القيام للإكرام لا للرياء والإعظام حيث كان مكروها ، وبين حرمة نحو الركوع للغير إعظاما بأن صورة نحو الركوع لم تعهد إلا لعبادة الله بخلاف صورة القيام اه . وهى صريحة فى أن الإتيان بصورة الركوع للمخلوق حرام وبأنها لم تعهد لمخلوق ، وهى منافية لقول الشارح لوقوع صورته للمخلوق عادة ، أما ماجرت به العادة من خفض الرأس والانحناء إلى حدّ لايعمل به إلى أقل الركوع فلا كفر به ولا حرمة أيضا لكن ينبغى كراهته (قوله وكذا إن تجرد قلبه) أى بأن أطلق ، وقوله عنهما : أى الكفر والإيمان (قوله فدلت) أى مؤاخذته (قوله سواء ارتدّ فى سكره أو قبله) ثم ماتقرر من صحة إسلام السكران المتعدى إذا وقع سكره فى ردته هل يجرى مثله فى الكافر الأصلى إذا سكر ثم أسلم أو باع أو طلق فنحكم بنفوذ ذلك منه لتعديه بالسكر أولا لأنا نقرّه على شربه المسكر بمعنى أنا لانقيم عليه الحدّ ولا نتعرّض له إذا لم يظهر شربها ، بخلاف مالو أظهر شربها فإنا نمنعه من التظاهر بذلك بالتعزير ونحوه فيه نظر ، وإطلاقهم يقتضى ترجيح الأوّل ، ويوجه بأنا إنما لم نتعرض لهم لعدم اعتقادهم حرمته وعدم اعتقادهم

(قوله وأن مماسته بشيء) الصواب حذف التاء الفوقية من مماسته والباء الموحدة من شيء (قوله عنهما) لعله الإيمان والكفر كما قاله سم (قوله وفى قول لاتصح ردته الخ) هذا محله بعد قوله الآتى وإسلامه (قوله والأفضل تأخير استتابته) هلا كان الأفضل تعجيل استتابته ثم استتابته أيضا بعد ثم رأيت حج بحث هذا

على نُدبه ، فإن عرض عليه فوصف الكفر فكافر من الآن لصحة إسلامه (وتقبل الشهادة بالردّة) مطلقا كما صححاه فى الروضة كأصلها أيضا فلا يحتاج فى الشهادة بها لتفصيلها لأنها لخطرها لايقدم العدل على الشهادة بها إلا بعد تحققها وهذا هو المعتمد (وقيل يجب التفصيل) بأن يذكر موجبها وإن لم يقل عالما مختارا خلافا لما يوهمه كلام الرافعى لاختلاف المذاهب فى الكفر وخطر أمر الردة ، وقد أطال جمع فى الانتصار له نقلا ومعنى ، واقتضى كلام المصنف أنه لافرق بين قولهما ارتدّ عن الإيمان أو كفر بالله أو ارتدّ أو كفر فهو من محل الخلاف خلافا للبلقينى (فعلى الأول لو شهدوا بردّة) إنشاء (فأنكر) بأن قال كذبا أو ما ارتدت (حكم بالشهادة) ولا يعتد بإنكاره فيستتاب ثم يقتل مالم يسلم ، وعلى الثانى لايحكم بها (فلو) لم ينكر وإنما (قال كنت مكرها واقتضته قرينة كأسر كفار) له (صدق بيمينه) تحكيما للقرينة ، وإنما حلفناه لاحتمال كونه مختارا ، فإن قتل قبل اليمين لم يضمن لوجود المقتضى والأصل عدم المانع (وإلا) بأن لم تقتضه قرينة (فلا) يصدّق ويصير مرتدّا فيطالب بالإسلام فإن أبى قتل (ولو قالا لفظ لفظ كفر) أو فعل فعله (فادعى إكراها صدق) بيمينه (مطلقا) أى مع القرينة وعدمها لأنه لم يكذبهما ، إذ الإكراه إنما ينافى الردّة لا التلفظ بكلمتها لكن الحزم أن يجدّد إسلامه ، وإنما لم يصدق فى نظيره من الطلاق مع عدم القرينة لأنه حق آدمى فيحتاط له (ولو مات معروف بالإسلام عن ابنين مسلمين فقال أحدهما ارتدّ فمات كافرا فإن بين سبب كفره) كسجود لكوكب (لم يرثه ونصيبه فىء) لبيت المال لأنه مرتد بزعمه (وكذا إن أطلق فى الأظهر) مؤاخذة له بإقراره . والثانى يصرف إليه لاحتمال اعتقاده ماليس بكفر كفرا . والثالث الأظهر فى أصل الروضة كالوجيز ، ورجحه فى الصغير استفصاله ، فإن ذكر ماهو كفر كان فيئا أو غير كفر كشرب الخمر أو أكل لحم خنزير صرف إليه وهذا هو المعتمد ، فإن أصرّ ولم يبين شيئا فالأوجه عدم حرمانه من إرثه وإن اعتبرنا التفصيل فى الشهادة بالردة على القول به لظهور الفرق بينهما

ذلك لاينافى أنهم مكلفون بعدم الشرب بناء على أنهم مخاطبون بفروع الشريعة (قوله بعدها) أى الإفاقة (قوله وتقبل الشهادة بالردّة مطلقا) أى إشهادا مطلقا ، فلا يقال كان الصواب أن يقول مطلقة لأن لفظ الشهادة مؤنث فتجب المطابقة بينه وبين صفته لأن الحال صفة فى المعنى (قوله إلا بعد تحققها) يؤخذ منه أن الكلام فى عدل يعرف المكفر من غيره (قوله وهذا هو المعتمد) أى قبولها مطلقا (قوله وقد أطال جمع فى الانتصار له) ضعيف (قوله خلافا للبلقينى) أى حيث فرّق بين الصيغ فقال إذا قالا ارتد عن الإيمان أو كفر بالله لايشترط التفصيل قطعا ، وإن قالا ارتدّ أو كفر فهو محل الخلاف (قوله فإن قتل قبل اليمين لم يضمن) كما لو شهدا بأنه سجد لصنم أو تكلم بمكفر وادعى الإكراه وصدقناه وقتل قبل الحلف ، وهو أصح وجهين أطلقهما ابن المقرى فى روضه ، ورجح منهما شارحه عدم الضمان ، واعتمد ذلك المؤلف . وكتب أيضا حفظه الله قوله فإن قتل قبل اليمين لم يضمن ، أى ويعزّر قاتله إن كان من الآحاد لافتياته على الإمام (قوله لكن الحزم) أى الرأى وهو بالخاء المهملة وبالزاى (قوله وهذا هو المعتمد) أى الثالث (قوله فالأوجه عدم حرمانه) أى فيعطى منه حالا (قوله على القول به) وهو المرجوح (قوله لظهور الفرق بينهما) وهو أن الشهادة بالردّة يترتب على الحكم بها القتل ونحوه من المفاسد الكثيرة ،

(قوله فإن عرض) الأولى حذف إن وليس هو فى التحفة (قول المتن مطلقا) أى على وجه الإطلاق وإن لم تفصل (قوله فهو) يعنى ارتد أو كفر خاصة إذ هما محمل كلام البلقينى (قوله إنشاء) أخرج به مالو شهدا على إقراره بأنه أتى بمكفر كأن شهدا عليه أنه أقرّ بأنه سجد لصنم فإنه إذا رجع قال أقررت كاذبا يقبل لأنه حقه تعالى (قوله لظهور الفرق)

(وتجب استتابة المرتد والمرتدة) لاحترامهما بالإسلام (وفى قول تستحب) كالكافر الأصلى (وهى) على القولين (فى الحال) لخبر « من بدل دينه فاقتلوه » (وفى قول ثلاثة أيام) لأثر فيه عن عمر رضى الله تعالى عنه (فإن أصرّ) أى الرجل والمرأة على الردة (قتلا) للخبر المار، والنهى عن قتل النساء محمول على الحربيات وللسيد قتل قنه، والقتل هنا بضرب العنق دون غيره، ولا يتولاه سوى الإمام أو نائبه، فإن افتئات عليه أحد عزّر، ولو قال عند القتل عرضت لى شبهة فأزيلوها لأتوب ناظرناه بعد الإسلام لا قبله، فإن شكا جوعا قبل المناظرة أطعم أولا (وإن أسلم صح) إسلامه (وترك) لقوله تعالى - قل للذين كفروا إن ينتهوا يغفر لهم ماقد سلف - ولخبر « فإذا قالوها عصموا منى دماءهم وأموالهم » وشمل كلامه كفر من سبه عليه الصلاة والسلام أو سبّ نبيا غيره وهو كذلك على الأصح، ولم يحتج للتثنية هنا لفوات المعنى السابق الحامل عليها وهو الإشارة للخلاف، فاندفع القول بأن الأحسن أسلما ليوافق ماقبله (وقيل لايقبل إسلامه إن ارتد إلى كفر خفى كزنادقة وباطنية) لأن التوبة عند الخوف عين الزندقة، والزنديق من يظهر الإسلام ويخفى الكفر، ويقرب منه من عبر عنه بأنه من لاينتحل دينا، والباطنى من يعتقد أن للقرآن باطنا غير ظاهره وأنه المراد منه وحده أو مع الظاهر، ولا بد فى صحة الإسلام مطلقا من الشهادتين ولو بالعجمية وإن أحسن العربية، ويعتبر ترتيبهما وموالاتهما كما جزم به الوالد رحمه الله فى شروط الإمامة

وما هنا إنما يترتب عليه مجرد عدم إرث القاتل وجاز أن له فيه شبهة (قوله وتجب استتابة المرتد والمرتدّة) أى فلو قتله أحد قبل الاستتابة عزّر فقط ولا شىء عليه لإهداره (قوله والقتل هنا بضرب العنق) أى أما غير هذا فقد يكون قتله بغير رمى العنق كأن كان القتل قصاصا وقد قتل هو بغير ضرب العنق فيقتل بمثل فعله للمناسبة (قوله أطعم أولا) أى وجوبا (قوله وإن أسلم صح إسلامه) أى من قامت به الردّة ذكرا كان أو أنثى (قوله وترك لقوله تعالى الخ) أى وإن تكررت ردته مرارا لكنه لايعزّر على أوّل مرة كما يأتى، وظاهره أنه لافرق فى قبول الإسلام منه مع التكرر بين أن يطلب على الظن أنه إنما يسلم بعد الردة تقية أولا (قوله ولم يحتج للتثنية هنا) أى فى أسلم (قوله وهو الإشارة للخلاف) أى لأن فى قوله قتلا إشارة للرد على من قال إن المرأة لاتقتل وفى قوله السابق والنهى عن قتل النساء الخ تعريض بالرد على قائله (قوله وباطنية) قال ع: كان وجه دخول هذا فى الخفى من حيث إنه خفى فى ذاته وإن أظهره صاحبه (قوله من عبر عنه بأنه) أى من عرفه بأنه الخ (قوله من لاينتحل دينا) أى من لاينتسب إلى دين، قال فى المختار: وفلان ينتحل مذهب كذا وقبيلة كذا إذا انتسب إليه انتهى (قوله ولا بد فى صحة الاسلام مطلقا) أى سواء كان ممن ينكر رسالته صلى الله عليه وسلم للعرب ولغيرهم أو ينكرها لغيرهم خاصة (قوله ولو بالعجمية) أى عند من يعرفها فلايجوز له قتله، أما إذا نطق بها عند من لايعرفها فقتله لظن بقائه على الكفر فلا إثم عليه وينفعه ذلك عند الله فلا يخلد فى النار، ثم إذا شهدت بينة بأن مانطق به هو كلمة الشهادة لمعرفتها بلسانه دون القاتل فينبغى وجوب الدية على القاتل لأنه قتل مسلما فى نفس الأمر وظن كفره إنما يسقط القصاص للشبهة (قوله ويعتبر ترتيبهما وموالاتهما) ظاهره وإن لم يأت بالواو

وهو أن الإنسان ولو الوارث يتسامح فى الإخبار عن الميت بحسب ظنه مالا يتسامح فى الحىّ الذى يعلم أنه يقتل بشهادته ذكره فى التحفة (قوله لخبر من بدّل دينه فاقتلوه) لعل وجه الدلالة منه ما أفادته الفاء من التعقيب (قوله فإن شكا جوعا قبل المناظرة أطعم) انظر ماوقع هذا مع أنه إنما يناظر بعد الإسلام وبعد الإسلام لاشبهة فى أنه يطعم وإنما يظهر هنا لو كان يناظر قبل الإسلام كما قيل به (قوله لفوات المعنى السابق) أى السابقة الإشارة إليه بقوله والنهى عن قتل النساء الخ المشار به إلى الرد على المخالف فى قتل النساء (قوله لفوات المعنى السابق) أى وللإشارة

ثم الاعتراف برسالته صلى الله عليه وسلم إلى غير العرب ممن ينكرها ، أو البراءة من كل دين يخالف دين الإسلام ، ولا بد من رجوعه عن اعتقاد ارتدّ بسببه ولا يعزّر مرتد تاب على أوّل مرة ومن نسب إليه ردّة وجاءنا يطلب الحكم بإسلامه يكتفى منه بالشهادتين ولا يتوقف على تلفظه بما نسب له . ويؤخذ من كلام الشافعى أنه لابد من تكرر لفظ أشهد فى صحة الإسلام ، وهو مايدل عليه كلامهما فى الكفارة وغيرها لكن خالف فيه جمع (وولد المرتد إن انعقد قبلها) أى الردة (أو بعدها وأحد أبويه) من جهة الأب أو الأم وإن علا أو مات (مسلم فمسلم) تغليبا للإسلام (أو) وأبواه (مرتدان) وليس فى أصوله مسلم (فمسلم) فلا يسترق ويرثه قريبه المسلم ويجزئ عن الكفارة وإن كان قنا لبقاء علقة الإسلام فى أبويه (وفى قول مرتد) بالتبعية (وفى قول) هو (كافر أصلى) لتولده بين كافرين ولم يباشر إسلاما حتى يغلظ عليه فيعامل معاملة ولد الحربى إذ لاأمان له ، نعم لايقرّ بجزية لأن كفره لم يستند لشبهة دين كان حقا قبل الإسلام (قلت : الأظهر) هو (مرتد) وقطع به العراقيون (ونقل العراقيون) أى إمامهم القاضى أبو الطيب (الاتفاق) من أهل المذهب (على كفره ، والله أعلم) فلا يقتل حتى يبلغ ويمتنع عن الإسلام ولا يسترق بوجه ، أما لو كان فى أحد أصوله مسلم وإن بعد ومات فهو مسلم تبعا له اتفاقا كما علم مما مر فى اللقيط أو أحد أبويه مرتد والآخر كافر أصلى فكافر أصلى قاله البغوى ، وجزم به ابن المقرى فى روضه . ويوجه بأن من يقر أولى بالنظر إليه ممن لايقر هذا كله فى أحكام الدنيا ، أما فى الآخرة فكل من مات قبل البلوغ من أولاد الكفار الأصليين والمرتدين فى الجنة فى الأصح (وفى زوال ملكه عن ماله بها) أى بالردة (أقوال) أحدها نعم مطلقا حقيقة ، ولا ينافيه عوده بالاسلام لأنه مجمع عليه . ثانيها وثالثها وهو (أظهرها إن هلك مرتدا بان زوال ملكه بها وإن أسلم بان أنه لم يزل) لأن بطلان عمله يتوقف على موته مرتدا فكذا زوال ملكه ، ومحل الخلاف فى غير ماملكه فى الردة بنحو اصطياد فهو إما فىّ أو باق على إباحته ،

(قوله ولابد من رجوعه) أى كأن يقول برئت من كذا فيبرأ منه ظاهرا ، أما فى نفس الأمر فالعبرة بما فى نفسه (قوله أنه لابد من تكرر لفظ أشهد) أى وعليه فلا يصح إسلامه بدونها وإن أتى بالواو (قوله وهو مايدل عليه كلامهما) معتمد (قوله إن انعقد قبلها) أى أو مقارنا لها اهـ شيخنا الشوبرى على التحرير (قوله وإن علا) غاية (قوله أو مات) أى فى الزمن الماضى ولو قبل الحمل به بسنين عديدة (قوله وليس فى أصوله مسلم) أى وإن بعد لكن حيث عدّ منسوبا إليه بحيث يرث منه (قوله فلا يقتل) أى ومع ذلك لاضمان على قاتله للحكم بردته مالم يسلم ، وكان الأولى له أن يقول ولا يقتل الخ ، لأن عدم القتل قبل البلوغ لايتفرع على الردة (قوله وإن بعد) أى حيث عدّ منسوبا إليه (قوله فى غير ماملكه) فى التعبير به مسامحة لما يأتى من أنه إذا مات على الردّة كان باقيا على إباحته ، والأولى أن يقول فيما وضع يده عليه فى الردة الخ (قوله وإن عاد إلى الإسلام استقرّ ملكه ١) وعليه فلو انتزع منه قبل إسلامه ماصاده فى الردة فهل يملكه الآخذ لعدم استقرار ملكه عليه حين الأخذ فلا يؤمر برده له بعد الإسلام أو لا ، ويجب رده عليه إذا أسلم ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل ، فإن عدم الملك غايته أنه يقتضى حرمة

بالمغايرة إلى الخلاف ، إذ لو ثنى هنا أيضا فاتت هذه الإشارة كما لايخفى وحينئذ فما صنعه المصنف أحسن مما أشار إليه المعترض وإن قال الشهاب سم إنما ذكر إنما هو مصحح للعبارة بتكلف لادافع لأحسنية ماأشار إليه المعترض (قوله وقطع به العراقيون) الذى قطع به العراقيون إنما هو أنه كافر لابخصوص الردة كما يعلم من الروضة (قوله أى أمامهم الخ) مراده بهذا الجواب عن نقل المصنف حكاية الاتفاق عن جميع العراقيين مع أن الناقل له إنما هو واحد منهم وهو القاضى أبو الطيب . وحاصل الجواب أنه لما نقله إمامهم وهم أتباعه فكأنهم نقلوه (قوله فى غير ما ملكه فى الردّة)

---

(١) قوله وإن عاد الخ) هذه القولة ليست بنسخ الشرح التى بأيدينا اهـ مصححه .

وفى مال معرض للزوال لانحو أم ولد ومكاتب والأصح على القول ببقاء ملكه أنه لايصير محجورا بمجرد الردّة بل لابد من ضرب الحاكم عليه خلافا لما اقتضاه ظاهر كلامه وأنه يكون كحجر الفلس لأجل حق الغير (وعلى الأقوال) كلها (يقضى منه دين لزمه قبلها) أى الردة بإتلاف أوغيره أوفيها بإتلاف كما يأتى، أما على بقاء ملكه فظاهر وأما على زواله فهى لاتزيد على الموت، والدين مقدم على حق الورثة فعلى حق الغير أولى ومن ثم لو مات مرتدا وعليه دين وفى ثم مابقى فى، وظاهر كلامهم انتقال جميع المال لبيت المال متعلقا به الدين، كما أنه لايمنع انتقال جميع التركة للوارث وهو الأوجه وإن ادعى بعضهم أنه لاينتقل إليه إلا مابقى (وينفق عليه منه) مدة الاستتابة كما يجهز الميت من ماله وإن زال ملكه عنه بموته (والأصح) بناء على زوال ملكه (أنه يلزمه غرم إتلافه فيها) كمن حفر بئرا تعديا فإنه يضمن ماتلف بها بعد موته (ونفقة) يعنى مؤنة (زوجات وقف نكاحهن) نفقة الموسرين (وقريب) أصل أو فرع وإن تعدد وتجدد بعد الردة وأم ولد لتقدم سبب وجوبها. والثانى لايلزمه ذلك بناء على قول زوال ملكه (وإذا وقفنا ملكه فتصرفه) فيها (إن احتمل الوقف) بأن قبل التعليق (كعتق وتدبير ووصية موقوف إن أسلم نفذ) بالمعجمة: أى بان نفوذه (وإلا فلا) ولو أوصى قبل الردة ومات مرتدا بطلت وصيته أيضا (وبيعه) ونكاحه (وهبته ورهنه وكتابته) من كل ما لايقبل الوقف لعدم قبوله للتعليق (باطلة) فى الجديد لبطلان وقف العقود ووقت التبين إنما يكون حيث وجد الشرط حال العقد ولم يعلم وجوده، وهنا ليس كذلك لما تقرر أن الشرط احتمال العقد للتعليق، وهو منتف وإن احتمله مقصود العقد فى الكتابة (وفى القديم موقوفة) بناء على صحة وقف العقود، فإن أسلم حكم بصحتها وإلا فلا (وعلى الأقوال) كلها خلافا لمن خصه بغير الأول (يجعل ماله مع عدل وأمته عند) نحو (امرأة ثقة) أو محرم (ويؤخر ماله) كعقاره وحيوانه صيانة له عن الضياع ويبيعه الحاكم لهربه

التعرض لاعدم ملك الآخذ، ونظير هذا ماتحجره المسلم من الموات ولم يحيه (قوله لانحو أم ولد ومكاتب) أى أما هما فلا يزول ملكه عنهما اتفاقا لثبوت حق العتق لهما قبل ردته (قوله على القول ببقاء ملكه) أى على القول الضعيف (قوله وأنه يكون) أى إذا حجر عليه يكون الخ (قوله فهى لاتزيد على الموت) انظر على هذا أىّ فائدة فى بقاء ملكه حيث كان ماله يجعل تحت يد عدل وينفق منه على زوجاته وتقضى منه ديون لزمته بعد الردّة، وأى فرق بينه وبين وقف ملكه. اللهم إلا أن يقال: إذا قلنا بزوال ملكه ومضى عليه حول فى الردة ثم عاد إلى الإسلام لاتجب عليه زكاة لعدم ملكه. ومن فوائده أنا إذا قلنا بالوقف أنفق على زوجاته وأقاربه قطعا، وإذا قلنا بزوال ملكه ففيه فى الخلاف الآتى قوله والأصح يلزم غرم إتلافه الخ (قوله وإن ادعى بعضهم الخ) وفائدة الخلاف تظهر فى فوائد التركة. فإن قلنا لايمنع الدين انتقالها لم يتعلق بالزوائد وإن قلنا يمنع تعلق (قوله وينفق عليه منه مدة الاستتابة) هو ظاهر على القول الثانى. أما على الراجح من وجوب الاستتابة حالا فكجواز التأخير لعذر قام بالقاضى أو بالمرتد كجنون عرض عقب الردة (قوله مع عدل) أى فى يد عدل، وقوله ويؤجر ماله: أى من جهة القاضى.

يعنى ما جازه فى الردة (قوله خلافا لما اقتضاه ظاهر كلامه) انظر ماوجه اقتضاء ظاهر كلامه ذلك (قوله بناء على زوال ملكه) يعنى أن الخلاف الأصح ومقابله مبنى على زوال ملكه لاخصوص الأصح وقد أعاد هذا فيما يأتى فى حكاية المقابل والأولى عدم إعادته (قوله ونكاحه) انظر هل الخلاف يجرى فيه أيضا (قوله مقصود العقد) أى العتق (قوله ويبيعه) يعنى الحيوان كما لايخفى.

إن رآه مصلحة (ويؤدى مكاتبه النجوم إلى القاضى) ويعتق إذ لايعتد بقبض المرتد كالمجنون وذلك احتياط له لاحتمال إسلامه وللمسلمين لاحتمال موته على ردته . اللهم توفنا مسلمين بمحمد .

كتاب الزنى

بالقصر أفصح من مده ، وهو من الكبائر . قال تعالى ـ ولا تقربوا الزنى إنه كان فاحشة وساء سبيلا ـ وأجمع أهل الملل على تحريمه ، ولهذا كان حده أشد الحدود لأنه جناية على الأعراض والأنساب . وهو (إيلاج) أى إدخال (الذكر) الأصلى المتصل ولو أشل : أى جميع حشفته المتصلة به ، والأوجه أن ماوجب الغسل به حد به ومالا فلا ، ودعوى الزركشى وجوب الحد فى الزائد كما تجب العدة بإيلاجه مردودة ، فقد صرح البغوى بعدم حصول التحليل والإحصان به فهنا أولى ، ووجوب العدة للاحتياط لاحتمال الإحبال منه كاستدخال المنى ، ويتجه تقييد إطلاق البغوى المذكور فى الإحصان والتحليل بما مر من عدم وجوب الغسل به أو قدرها من فاقدها لامطلقا ، خلافا للبلقينى حيث ذهب إلى أنه لو ثنى ذكره وأدخل قدرها منه ترتبت عليه الأحكام ولو مع حائل وإن كثف من آدمى واضح ولو ذكر نائم استدخلته امرأة وإن لم يمكن انتشاره كما هو الأقرب وإن بحث البلقينى خلافه وقد علم مما قررناه أنه لاحد بإيلاج بعض الحشفة كالغسل ، نعم يتجه أنه لو قطع من جانبها فلقة يسيرة بحيث

كتاب الزنى

(قوله وهو من أكبر الكبائر) لم يبين الشارح مرتبته بعد كونه من أكبر الكبائر ، وعبارة الزيادى : وهو أكبر الكبائر بعد القتل اه . وفى كلام بعض شراح الجامع الصغير أن أكبر الكبائر الشرك بالله ثم قتل النفس ، وأن ما وراء ذلك من السبع الموبقات وغيرها كالزنا لاترتيب فيه ، وإنما يقال فى كل فرد منه من أكبر الكبائر (قوله وهو إيلاج الذكر) أى شرعا ، وأما لغة فالظاهر أنه مطلق الإيلاج من غير نكاح اه حج (قوله والأوجه أن ماوجب الغسل به حد به) أى الذكر الزائد لايجب الغسل بإيلاجه حيث لم يكن على سمت الأصلى فلا يجب الحد به ، وقضيته أنه لو كان على سمت الأصلى حد به ، وقضية ماردّ به على الزركشى خلافه ، وهو ظاهر لانتفاء الأصالة عنه ، وقضية قوله والأوجه الخ أنه إذا علت المرأة عليه حتى دخلت حشفته فى فرجها مع تمكنه من دفعها وجب الحد لوجوب الغسل عليه ، ويوجه بأن تمكينها من ذلك كفعله فيما يترتب عليه من اختلاط الأنساب (قوله فى الزائد) أى للذكر الزائد (قوله بعدم حصول التحليل والإحصان به) أى بالزائد (قوله بما مر من عدم وجوب الغسل) أى بأن تميز عن الأصلى ولم يكن على سمته ، ويمكن حمل كلام الزركشى على زائد يجب الغسل بإيلاجه (قوله أو قدرها) عطف على قوله أى جميع حشفته (قوله ولو مع حائل) غاية فى وجوب الحد (قوله من آدمى واضح) أى أو أجنبى تحققت ذكورته أخذا مما ذكره فى المولج فيه فيجب على المرأة

كتاب الزنى

(قوله لأنه جناية الخ) لعله علة لإجماع أهل الملل فكان ينبغى تقديمه على قوله ولهذا الخ (قوله والأوجه أن ماوجب الغسل به) أى وهو الزائد العامل أو المسامت وإن لم يكن عاملا كما مر هناك (قوله مردودة) يعنى بالنسبة لإطلاق الزائد وإلا فبعض أفراد الزائد يحد به كما مر (قوله أوقدرها) معطوف على جميع حشفته ، وقوله ولو مع

تسمى حشفة مع ذلك ويحس ويلتذ بها كالكاملة وجب الحدّ بها (بفرج) أى قبل آدمية واضح أصلى ولو غوراء كما بحثه الزركشى ، وهو ظاهر قياسا على الجنابة ، أو جنية تحققت أنوثتها كما بحثه العراقى لأن الطبع لاينفر منها حينئذ (محرّم لعينه خال عن الشبهة) التى يعتد بها كوطء أمة بيت المال وإن كانت من سهم المصالح الذى له حق فيه ، إذ لايستحق فيه الإعفاف بحال ، وحربية لابقصد قهر أو استيلاء ، ومملوكة غير بإذنه على مامر مفصلا فى الرهن ، وما نقل عن عطاء فى ذلك غير معتد به مع أنه لم يثبت عنه (مشتهى طبعا) راجع كالذى قبله لكل من الذكر والفرج وإن أوهم صنيعه خلافه . وحكم هذا الإيلاج الذى هو مسمى اسم الزنى ، إذ الإيلاج المذكور بقيوده هو مسماه ، والاسم الزنى إذا وجدت هذه القيود جميعها أنه (يوجب الحد) الجلد والتغريب أو الرجم بالإجماع ، وسيأتى محترزات هذه كلها . والخنثى حكمه هنا كالغسل إن وجب الغسل وجب الحد وإلا فلا ، وما قيل من أن قوله خال عن الشبهة لايوصف بحلّ ولا بحرمة

الحد إذا مكنته (قوله بفرج) أى ولو فرج نفسه كأن أدخل ذكره فى دبره ، ونقل عن بعض أهل العصر خلافه فاحذره ، ونقل بالدرس عن البلقينى مايصرح بما قلناه وهل من الفرج مالو أدخل ذكره فى ذكر غيره أولا ؟ فيه نظر ، وإطلاق الفرج يشمله فليراجع (قوله أو جنية تحققت أنوثتها) فيجب على وأطئها الحد ظاهره ولو على غير صورة الآدمية لكن التعليل يقتضى خلافه ، وبه صرح حج فقيد بما إذا تشكلت بشكل الآدميات ، إلا أن يقال : لما تحقق أنوثتها وأنها من الجنّ علم أن هذه ليست الصورة الأصلية فلم ينفر طبعه منها النفرة الكلية (قوله محرم لعينه) قال الزركشى : يرد عليه من تزوّج خامسة انتهى سم على منهج : أى فإنه يحدّ بوطئها مع أنها ليست محرمة لعينها بل لزيادتها على العدد الشرعى ، وقد يجاب بأنها لما زادت عن العدد الشرعى كانت كأجنبية لم يتفق عقد عليها من الواطئ فجعلت محرمة لعينها لعدم مايزيل التحريم القائم بها ابتداء (قوله كوطء أمة بيت المال) مثال للخالى عن الشبهة ، وكتب أيضا حفظه الله كوطء أمة بيت المال : أى وإن خاف الزنى فيما يظهر أخذا من قوله إذ لايستحق الخ (قوله لا بقصد قهر أو استيلاء) أى فإن كان بقصدهما لايحد لدخولها فى ملكه ، وظاهره ولو كان مقهورا كقيد وهو ظاهر لأن الحد يدرأ بالشبهة (قوله وما نقل عن عطاء فى ذلك) أى وطء مملوكة غيره (قوله وإن أوهم صنيعه) أى حيث أخره عن وصف الفرج (قوله أنه يوجب الحد) أى وإن تكرر منه مائة مرة مثلا حيث كان من الجنس فيكفى فيه حد واحد . أما إذا أقيم عليه الحد ثم زنى بعد ذلك فيقام عليه ثانيا وهكذا ، ثم رأيته كذلك عن فتاوى الشارح ، وعبارته : سئل الشمس الرملى فيمن زنى مائة مرة مثلا فهل يلزمه فى كل مرة حد ، وإذا مات الزانى ولم يتب هل يحد فى الآخرة ، وإذا تاب عند الموت هل يسقط عنه الحد ، وهل للزوج على من زنى بغير علمه ، وإذا مات الزانى هل يسقط حق زوجها عنه ؟ فأجاب يكتفى بحد واحد عند اتحاد الجنس ، ولا حد فى الآخرة ، ولا يسقط بالتوبة ، وللزوج حق على الزانى بزوجته ، ويسقط حقه بالتوبة التى توفرت شروطها (قوله وجب الغسل) بأن أولج وأولج فيه (قوله وإلا فلا) أى بأن أولج فقط أو أولج فيه فقط (قوله لايوصف بحل ولا حرمة) المراد من هذه العبارة أن مافيه الشبهة لايوصف بحل

حائل غاية فيهما (قوله أو جنية) انظر هل مثلها الجنى أولا فما الفرق (قوله كوطء أمة بيت المال) مثال للخالى عن الشبهة (قوله لايوصف بحل ولاحرمة) سقط قبل هذا كلام من النسخ . وعبارة التحفة قيل خال عن الشبهة مستدرك لإغناء ماقبله عنه ، إذ الأصح أن وطء الشبهة لايوصف إلى آخر ما فى الشارح ، وقوله إذ الأصح الخ

ردّ بأن التحريم أصالة للعين والشبهة أمر طارئ عليه فلم يغن عنها وتعين ذكرها لإفادة الاعتداد بها مع طروّها على الأصل (ودبر ذكر وأنثى كقبل على المذهب) ففيه رجم الفاعل المحصن وجلد وتغريب غيره وإن كان دبر عبده لأنه زنى وفارق دبره إتيان أمته ولو محرما فى دبرها حيث لا يحد به على الراجح بأن الملك يبيح إتيان القبل فى الجملة ولا يبيح هذا المحل ، بحال وفى قول يقتل فاعله بالسيف محصنا كان أولى ، وفى طريق أن الإيلاج فى دبر المرأة زنى وقد علم أن إتيانه حليلته فى دبرها لاحد فيه لأن سائر جسدها مباح للوطء فانتهض شبهة فى الدبر وأمته المزوّجة تحريمها لعارض فلم يعتد به هذا حكم الفاعل. أما الموطوء فى دبره ، فإن أكره أو لم يكلف فلا شىء له ولا عليه ، وإن كان مكلفا مختارا جلد وغرّب ولو محصنا ذكرا كان أو أنثى ، إذ الدبر لا يتصور فيه إحصان ، وفى وطء الحليلة التعزير إن عاد له بعد نهى الحاكم له عنه (ولا حدّ بمفاخذة) وغيرها مما لا إيلاج فيه كسحاق ، ولو مكنت نحو قرد لم يجب عليها حدّ (ووطء زوجه) بهاء الضمير وبالتاء : أى له (وأمته فى) نحو دبر و (حيض) أو نفاس (وصوم وإحرام) لأن التحريم ليس لعينه بل لأمر عارض كالإيذاء وإفساد العبادة ، ومثله وطء حليلته بظن كونها أجنبية فهو

ولا حرمة فلا حاجة للاحتراز عنه بقوله خال عن الشبهة (قوله ذكر وأنثى) أى غير حليلة كما يأتى حرة أو أمة (قوله وفارق دبره) أى دبر العبد المملوك (قوله حيث لا يحد به) أى وإن تكرر (قوله يبيح إتيان القبل فى الجملة) هذا التعليل جعله فى المنهج علة لوجوب الحد بوطء أمته المحرم فى دبرها ، أما عدم الحد فعلله بما يأتى من أن الملك يبيح له سائر جسدها : أى ومنه التمتع بحلقة الدبر فدبر الأمة من حيث هو مباح فى الجملة (قوله ولا يبيح هذا المحل) أى العبد فإنه لا يباح منه . فالحاصل أن الأمة تباح فى الجملة ولا كذلك العبد (قوله وفى قول يقتل فاعله) أى فاعل الوطء فى الدبر (قوله وقد علم أن إتيانه حليلته فى دبرها) أى زوجة أو أمة (قوله لاحد فيه) أى وإن تكرر مرارا وإنما يجب فيه التعزير فقط إن تكرر على ما يأتى من أنه يعزر إن عاد بعد نهى الحاكم عنه (قوله فلا شىء له) ظاهره أنه إذا أكره الأنثى على ذلك لا مهر لها ، ومن ثم كتب سم على حج قوله فلا شىء له : أى فلا يجب له مال ، والظاهر أنه غير مراد لتسويتهم بين القبل والدبر إلا فى مسائل ليست هذه منها فيجب لها المهر ، وأشار إلى ذلك فى البهجة بقوله :

والدبر مثل القبل فى الإتيان ... لا الحل والتحليل والإحصان

وفيئة الإيلا ونفى العنه ... والإذن نطقا وافتراش القنه

(قوله وفى وطء الحليلة) أى فى دبرها (قوله إن عاد له بعد نهى الحاكم) أفهم أنه لا تعزير قبل نهى الحاكم وإن تكرر وطؤه (قوله لم يجب عليها حد) أى وتعزر وإن لم يتكرر ، ومحله حيث لم يقهرها على ذلك ويقبل قولها فيه (قوله وصوم وإحرام) أى وقبل مضى مدة الاستبراء أيضا (قوله ومثله وطء حليلته) أى فى قبلها

حاصله أن قول المصنف محرم لعينه يفهم أن غير المحرم لذلك لاحد فيه . ومنه وطء الشبهة لأنه لا يوصف بحلّ ولا حرمة ، لكن نازع سم فى كون جميع أنواع الشبهة لا يوصف بحل ولا حرمة (قوله ردّ بأن التحريم الخ) حاصله أن الشبهة أيضا يتصف فيها الفرج بأنه محرم لعينه ومع ذلك لاحدّ فيه للشبهة فتعين ذكرها لذلك (قوله وجلد وتغريب غيره) أى من الفاعل غير المحصن والمفعول به مطلقا (قوله بأن الملك يبيح إتيان القبل فى الجملة) هذا لا يتأتى مع قوله فى دبرها وهو تابع فى هذا حج ، لكن ذاك لم يقل فى دبرها لأنه يختار أنه يحد به (قوله فلا يجب له شىء) صريح فى عدم وجوب المهر لو كانت الموطوءة أنثى (قوله لأن التحريم ليس لعينه) لا يتأتى فى قوله نحو

وإن أثم إثم الزنا باعتبار ظنه لايحدّ لانتفاء حرمة الفرج لعينه (وكذا أمته المزوّجة والمعتدّة) لكون التحريم عارضا أيضا قطعا ، وقيل فى الأظهر (وكذا مملوكته المحرم) بنسب أو رضاع أو مصاهرة لشبهة الملك ، ولخبر « ادرءوا الحدود بالشبهات » ولا يرد عليه نحو ابنته لزوال ملكه بمجرد ملكه لها فلم تكن ملكه حالة وطئها على أنه يتصور ملكه لها كما يأتى فلا اعتراض أيضا ، وكذا من ظنها حليلته كما فى المحرر أو مملوكته كلا لابعضا كما فى الروضة ، وقال آخرون : لافرق . واعترض بأن ظن ملك البعض لايفيد الحل فليس شبهة كمن علم التحريم وظن أنه لاحدّ عليه . وأجيب بأن الأوّل مسقط لو وجد حقيقة فاعتقد مسقطا ، بخلاف الثانى لايسقط بوجه فلم يؤثر اعتقاده ، ويردّ بأنه لا عبرة باعتقاد المسقط مطلقا لأنه متى لم يظن الحلّ فهو غير معذور ، ولا ينافيه ما يأتى فى نحو السرقة لأنهم توسعوا فى الشبهة فيها مالم يتوسعوا هنا ، ومن ادعى جهل التحريم بنسب بعد تزوّجها ووطئها لم يصدق ، نعم إن جهل مع ذلك النسب ولم يبن لنا كذبه صدق كما بحثه الأذرعى ، أو بتحريمها برضاع صدق أيضا فى أظهر القولين إن كان مما يخفى عليه ذلك ، أو بكونها مزوّجة أو معتدّة وأمكن جهله بذلك صدق بيمينه وحدّت هى دونه إن علمت تحريم ذلك (ومكره فى الأظهر) لشبهة الإكراه ولرفع القلم عنه . والثانى ينظر إلى المحرمية التى لايستباح الوطء معها بحال ويقول الانتشار الذى يحصل به الوطء لايكون إلا عن شهوة واختيار (وكذا كل جهة أباح بها) الأصل أباحها فضمن أباح قال ، أو زاد الباء تأكيدا أو أضمر الوطء : أى أباحه بسببها (عالم) يعتدّ بخلافه لشبهة إباحته وإن لم يقلده الفاعل (كنكاح بلا شهود على الصحيح) كمذهب مالك على ما اشتهر عنه ، لكن المعروف عن مذهبه اعتبارهما فى صحة الدخول حيث لم يقع وقت العقد أو بلا ولىّ كمذهب أبى حنيفة أو بلا ولىّ وشهود كما نقل عن داود ، وصرح به المصنف فى شرح مسلم لجعله من أمثلة نكاح المتعة الذى لاحدّ فيه جريانه مؤقتا بدون ولىّ وشهود ، فإذا انتفى مع وجود التأقيت المقتضى لضعف الشبهة فلأن ينتفى مع انتفائه بالأولى ، وقد أفتى بذلك الوالد رحمه الله تعالى . والثانى يحد معتقد تحريمه فى النكاح بلا ولىّ (ولا بوطء ميتة) ولو أجنبية خلافا لما وقع فى بعض كتب المصنف (فى الأصح) إذ هو مما ينفر عنه الطبع فلم يحتج لزجر عنه

(قوله وإن أثم إثم الزنا) أى فيفسق به وتسقط شهادته وتسلب الولايات عنه (قوله لزوال ملكه) قضيته أنه لو لم يزل ملكه بذلك ككونه مكاتبا أومحجورا عليه واشتراها فى الذمة لايحد بوطئها وهو مقتضى قوله على أنه الخ (قوله كلا لابعضا) معتمد (قوله وأجيب بأن الأول) هو قوله كلا لابعضا الخ ، وقوله بخلاف الثانى : هو قوله كما لو علم التحريم (قوله ولا ينافيه ما يأتى فى نحو السرقة) أى للمال المشترك (قوله وأمكن جهله) ومنه مالو ظن أن مضى أربعين يوما أو نحوها كاف فى العدّة فتزوج بذلك الظن ووطئ فلا حدّ عليه (قوله ومكره) ينبغى أن من الإكراه المسقط للحد مالو اضطرت امرأة لطعام مثلا وكان ذلك عند من لم يسمح لها به إلا حيث مكنته من نفسها فمكنته لدفع الهلاك عن نفسها فلا حدّ عليها وإن لم يجز لها ذلك لأنه كالإكراه ، وهو لايبيح ذلك وإنما سقط عنها الحد للشبهة (قوله وكذا كل جهة أباح بها عالم) أى فإنه لايحد بها ولا يعاقب عليها فى الآخرة (قوله كما نقل عن داود) أى الظاهرى (قوله من أمثلة) مفعول ثان ، وقوله جريانه مفعول أول لجعله وقوله مع انتفائه : أى التأقيت (قوله ولا بوطء ميتة) ع : استشكل بنقض الوضوء بلمسها . أقول : الجواب أن الحدود تدرأ بالشبهات اهـ سم

(قوله على أن يتصوّر الخ) أى وحينئذ فلا حد (قوله أو بتحريمها برضاع) أى ادعى جهل تحريمها برضاع (قوله فى صحة الدخول) يعنى فى حله (قوله بجعله) الظاهر أن الباء سببية (قوله جريانه) معمول جعله

ولأنه غير مشتهى طبعا . والثانى يحدّ به كوطء الحية (ولا) بوطء (بهيمة فى الأظهر) لأنها غير مشتهاة لذلك ويمتنع قتلها ، ولا يجب ذبح المأكولة ، فإن ذبحت أكلت لكنه يعزّر فيهما . والثانى قاسه على المرأة . والثالث يقتل بالسيف محصنا كان أولا (ويحدّ فى مستأجرة للزنا) بها لانتفاء الشبهة ، إذ لا يعتد بالعقد الباطل بوجه ، وقول أبى حنيفة إنه شبهة ينافيه الإجماع على عدم ثبوت النسب ومن ثم ضعف مدركه ولم يراع خلافه بخلافه فى نكاح بلا ولى ، واتجه أن للشافعى حدّه لو رفع الحنفى الفاعل له إليه خلافا للجرجانى كنظيره فى النبيذ (ومبيحة) لكون الإباحة هنا لغوا (ومحرم) ووثنية وخامسة ومطلقة ثلاثا وملاعنة ومعتدّة ومرتدة وذات زوج (وإن كان) قد (تزوجها) خلافا لأبى حنيفة أيضا لأنه لا أثر للعقد الفاسد فيأتى فيه ما مر فى الإجارة ، ولا حد عليه بتزوجه بمجوسية للخلاف فى صحة نكاحها كما نقله الرويانى فى البحر عن النصّ ، وقال الأذرعى والزركشى : إنه المذهب (وشرطه) التزام الأحكام ، فلا حد على حربى ومؤمّن ، بخلاف المرتد لالتزامه الأحكام و (التكليف) فلا حدّ على صبى ومجنون لرفع القلم عنهما (إلا السكران) المتعدى بسكره فيحد وإن لم يكن مكلفا على الأصح تغليظا عليه لأنه من باب ربط الأحكام بالأسباب فالاستثناء منقطع (وعلم تحريمه) فلا حد على جاهل به (وحد المحصن) رجلا أو امرأة (الرجم) إلى موته بالإجماع ، ولأنه عليه الصلاة والسلام رجم ماعزا والغامدية ، ولا يجمع بين الجلد والرجم عند جمهور العلماء رضى الله تعالى عنهم ، والإحصان لغة : المنع ، وورد فى الشرع لمعان الإسلام والعقل والبلوغ ، وفسر بكل منها قوله تعالى ـ فإذا أحصن فإن أتين بفاحشة ـ والحرية كما فى قوله تعالى ـ فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب ـ والتزويج كما فى قوله تعال ـ والمحصنات من النساء ـ والعفة عن الزنا كما فى قوله تعالى ـ والذين يرمون المحصنات ـ والإصابة فى النكاح كما فى قوله تعالى ـ محصنين غير مسافحين ـ وهو المراد هنا (وهو مكلف) وإن طرأ تكليفه أثناء الوطء فاستدامه ، نعم لو أولج ظانا أنه غير بالغ فبان كونه بالغا

على منهج (قوله لكنه يعزر فيهما) أى الميتة والبهيمة ولو فى أول مرة (قوله وقول أبى حنيفة إنه) أى الاستئجار (قوله الفاعل له) أى الاستئجار (قوله ومبيحة) ع : أى ولا مهر ولو كانت أمة اهـ سم على منهج (قوله وإن كان) غاية لقوله ومحرم ووثنية الخ (قوله وإن لم يكن مكلفا على الأصح) أى وإن قلنا بالأصح من عدم تكليفه (قوله فلا حد على جاهل به) أى حيث قرب عهده بالإسلام أو نشأ بعيدا عن العلماء .

[فرع] فى العباب : ولو قالت امرأة بلغنى وفاة زوجى فاعتددت وتزوجت فلا حد عليها اهـ : أى وإن لم تقم قرينة على ذلك (قوله وهو مكلف) أى المحصن الذى يرجم (قوله وإن طرأ تكليفه أثناء الوطء فاستدامه)

(قوله الفاعل له) أى للاستئجار (قوله لأنه لا أثر للعقد الفاسد) لعله إذا كان فساده لعدم قابلية المحل كما هنا وإلا فهو غير مسلم (قوله رجلا أو امرأة) لايناسب قول المصنف الآتى غيب حشفته على أنه سيأتى قوله وكما يعتبر ذلك فى إحصان الواطئ يعتبر فى إحصان الموطوءة (قوله بكل منها) المعنى بجميعها (قوله وهو المراد هنا) فيه نظر لايخفى (قوله وإن طرأ تكليفه أثناء الوطء) أى وطء زوجته وكان المناسب ذكر هذه الغاية عقب قول المصنف الآتى ، والأصح اشتراط التغييب حال حريته وتكليفه (قوله نعم لو أولج ظانا الخ) هذا الاستدراك لامحل له هنا وإنما محله عند قول المصنف المار .وشرطه التكليف لأن صورة الوجهين أن من زنى جاهلا بالبلوغ ثم بان أنه كان وقت الزنى بالغا هل يلزمه الحدّ أولا . وعبارة العباب وفيمن زنى جاهلا ببلوغه ثم بان بالغا وقته وجهان انتهت وكأن الشارح ظن أن قوله وإن طرأ تكليفه الخ الذى تبع فيه غيره معناه وإن طرأ التكليف فى أثناء الزنى

وجب الحد فى أصح الوجهين ، ومعنى اشتراط التكليف فى الإحصان بعد اشتراطه فى مطلق وجوب الحد أن حقه يوجب اشتراطه لوجوب الحد لاتسميته محصنا فبين بتكريره أنه شرط فيهما ، ويلحق بالمكلف هنا أيضا السكران (حر) كله ، فمن به رق غير محصن (ولو) هو (ذمى) لأنه صلى الله عليه وسلم رجم اليهوديين وكانا قد أحصنا فالذمة شرط لحده لما مر أن نحو الحربى لايحد لا لإحصانه إذ لو وطئ نحو حربى فى نكاح فهو محصن لصحة أنكحتهم ، فإذا عقدت له ذمة وزنى رجم (غيب حشفته) كلها أو قدرها من فاقدها بشرط كونها من ذكر أصلى عامل (بقبل فى نكاح صحيح) ولو مع نحو حيض وعدة شبهة لأن حقه بعد أن استوفى تلك اللذة الكاملة اجتنابها ، بخلاف من لم يستوفها أو استوفاها فى دبر أو ملك أو وطء شبهة أو نكاح فاسد كما قال (لافاسد فى الأظهر) لحرمته لذاته فلم يحصل به صفة كمال ، وكما يعتبر ذلك فى إحصان الواطئ يعتبر فى إحصان الموطوءة والثانى ينظر إلى النكاح ، نعم لو كان له زوجة ولها منه ولد وثبت زناه بالبينة وأنكر وطء زوجته صدق بيمينه ، ولا يؤثر ذلك فى نسب الولد لأنه يثبت بالإمكان (والأصح اشتراط التغييب حال حريته وتكليفه) فلا إحصان لصبى أو مجنون أو قن وإن وطئ فى نكاح صحيح لأن شرط الإصابة كونها بأكمل الجهات فاشترط من كامل أيضا ولا يرد على اعتبار التكليف حصول الإحصان مع تغييبها حالة النوم لأن التكليف موجود حينئذ بالقوة وإن لم يكن النائم مكلفا بالفعل لرجوعه إليه بأدنى تنبيه ، وقضية كلامه اشتراط ذلك حال التغييب لا الزنى ، فلو أحصن ذمى ثم حارب وأرق ثم زنى رجم ، والذى صرح به القاضى أنه لايرجم ، قال ابن الرفعة : وعليه فيجب أن يقال المحصن الذى يرجم من وطئ فى نكاح صحيح وهو حر مكلف حالة الوطء والزنى ، فعلم أن من وطئ ناقصا ثم زنى كاملا لايرجم ، بخلاف من كمل فى الحالين وإن تخللهما نقص كجنون ورق ، والثانى يكتفى به فى غير الحالين (و) الأصح (أن الكامل الزانى بناقص) من رجل أو امرأة (محصن) لأنه حر مكلف وطئ فى نكاح صحيح فلم يؤثر فيه نقص صاحبه واطئا أو موطوءا لوجود المقصود وهو التغييب حال كمال المحكوم عليه بالإحصان منهما ، فقوله بناقص متعلق بكامل لا بالزانى كما أفاده كلامه ، إذ لو تعلق به لا اقتضى أن الكامل الحر المكلف

يتأمل هذا فإن الظاهر أمنه أنه لو زنى صبيا وبلغ فى أثناء الوطء واستدامه يرجم وليس مرادا فإنه يشترط لوجوب الرجم سبق الإحصان ، ولا يتحقق إلا بإيلاج حشفته مكلفا فى النكاح الصحيح كما يأتى ، وعليه فلا يتصور زناه صبيا بعد إحصانه ثم يبلغ ويستديم الوطء فلعل ماهنا تصوير لمجرد وجوب الحد أولتحصيل الإحصان وهو الظاهر ، نعم يمكن تصويره بما لو جن بعد تزوجه ثم وطئ حال جنونه فأفاق فى أثناء الوطء واستدامه ، وهذا كله بناء على أن قوله مكلف معتبر فى وجوب الحد وهو غير مراد ، فإن التكليف المعتبر فى وجوب الحد تقدم فى قوله وشرطه : أى الحد التكليف ، فما هنا إنما هو بيان لما يحصل به الإحصان الذى يترتب عليه أنه إذا زنى بعده يرجم .

[فرع] نص الشافعى على أن الكافر إذا أسلم سقط عنه حد الزنى ، وهذا مبنى على أن التوبة تسقط الحد والمعتمد عدم السقوط فيكون المعتمد وجوب الحد (قوله صدق بيمينه) أى فلا يكون محصنا (قوله فى نسب الولد لأنه) أى نسب الولد (قوله قال ابن الرفعة الخ) معتمد (قوله فلم يؤثر فيه نقص صاحبه) أى زوجه

مع أنه غير متأت على أن الاستدراك على هذا الفهم ليس له موقع أيضا كما لايخفى (قوله يوجب اشتراطه الخ) عبارة التحفة يوهم اشتراطه الخ (قوله أصلى عامل) انظره مع ماتقدم له استيجاهه وعبارة التحفة : ويتجه أن يأتى فى نحو الزائد مامر آنفا (قوله أو استوفاها) يعنى مطلق اللذة

إذا زنى بناقص محصن . وإن لم يوجد فيه التغييب السابق وهو غير صحيح بنص كلامه فتعين تعلقه بما ذكر ومن اعترضه غير مصيب وإن كثر وا كمن غير الزانى بالبانى ، على أنه خطئ بأن المعروف بنى على أهله لا بهم ، والثانى يشترط كمال الآخر (و) حد المكلف ومثله المتعدى بسكره (البكر) وهو غير المحصن السابق (الحر) ذكرا أو أنثى (مائة جلدة) للآية سمى بذلك لوصوله إلى الجلد (وتغريب عام) أى سنة هلالية وآثر التعبير به لأنها قد تطلق على الجدب ، وعطف بالواو ليفيد به عدم الترتيب بينهما وإن كان تقديم الجلد أولى . فلو قدم التغريب اعتد به ويجلد بعده وإن نازع فى ذلك الأذرعى وعبر بالتغريب ليفيد به اعتبار فعل الحاكم . فلو غرب نفسه لم يعتد به لانتفاء التنكيل ، وابتداء العام من أول السفر ، ويصدق بيمينه فى مضى عام عليه حيث لا بينة ، ويحلف ندبا إن اتهم لبناء حقه تعالى على المسامحة وتغرب المعتدة وأخذ منه تغريب المدين ، أما مستأجر العين فالأوجه عدم تغريبه إن تعذر عمله فى الغربة ، كما لا يحبس إن تعذر ذلك فى الحبس ، ويوجه تغريب المدين وإن كان الدين حالا بأنه إن كان له مال قضى منه وإلا لم تفد إقامته عند الدائن فلم يمنع حقه توجه التغريب إليه وإنما يجوز التغريب (إلى مسافة قصر) من محل زناه (فما فوقها) على مايراه الإمام بشرط كون الطريق والمقصد آمنا كما اقتضاه كلامهم فى نظائره ، وأن لا يكون بالبلد طاعون لحرمة دخوله كما هو ظاهر ، ولأن مادونها فى حكم الحضر (وإذا عين الإمام جهة فليس له طلب غيرها فى الأصح) فلو طلب لم يعتد به لأنه قد يكون له غرض فيه ، فينتفى الزجر المقصود ويلزمه الإقامة فيما غرب إليه ليكون له كالحبس ، وله استصحاب أمة يتسرى بها دون أهله وعشيرته . وقضية كلامهما عدم تمكينه من حمل مال زائد على نفقته وهو متجه خلافا للماوردى والرويانى ، ولا يقيد إلا إن خيف من رجوعه ولم تفد فيه المراقبة أو من تعرضه لإفساد النساء مثلا ، وأخذ منه بعض المتأخرين أن كل من تعرض لإفساد النساء أو الغلمان : أى ولم ينزجر إلا بحبسه حبس ، قال : وهى مسئلة نفيسة ، وإذا رجع قبل انقضاء المدة رد لما يراه الإمام واستأنفها لأن التنكيل لا يتم إلا بموالاة مدة التغريب ، والثانى له ذلك فيجاب إليه (ويغرب

(قوله بأن المعروف بنى على أهله لا بهم) لكنه استعمل كثيرا بهذه الصيغة (قوله وتغريب عام) ظاهره وإن كان له أبوان ينفق عليهما أو زوجة أو أولاد صغار أو كبار محتاجون وهو ظاهر. ويوجه بأن النفقة المستقبلة غير واجبة فى ابتداء التغريب لا نفقة عليه وبعده عاجز (قوله وآثر التعبير به) أى بالعام (قوله أما مستأجر العين) ظاهره وإن وقعت الإجارة بعد ثبوت الزنى ، وقد يقال بعدم صحتها حينئذ لوجوب تغريبه قبل عقد الإجارة (قوله فالأوجه عدم تغريبه) أى إلى انتهاء مدة الإجارة (قوله على مايراه الإمام) أى وإن طال بحيث لا يزيد الذهاب والإياب على سنة (قوله لحرمة دخوله) ومثله الخروج أى حيث كان واقعا فى نوعه (قوله وإذا عين الإمام جهة) أى ويجب ذهابه إليها فورا امتثالا لأمر الإمام ويغتفر له التأخير لتهيئة ما يحتاج إليه ومنه الأمة التى يستصحبها للتسرى (قوله فيما غرب إليه) أى كإقامة أهلها (قوله يتسرى بها) أى وإن لم يخف الزنى (قوله دون أهله) أى زوجته ، ومحله مالم يخف الزنى فيما غرب إليه أيضا ، ولكن فى الزيادى التسوية بين الأمة والزوجة . وعبارته : وله أن يستصحب سريته ومثلها الزوجة فهى مستثناة من الأهل ، وظاهره أن له ذلك وإن لم يخف الزنى (قوله ولم ينزجر إلا بحبسه حبس) أى وجوبا ورزق من بيت المال إن لم يكن له مال وإلا فمن مياسير المسلمين (قوله وإذا رجع) أى إلى المحل الذى غرب

(قوله ويصدق بيمينه) ينبغى حذف بيمينه (قوله ولأن مادونها فى حكم الحضر) لم يتقدم قبله مايصح عطفه عليه . وعبارة التحفة : اقتداء بالخلفاء الراشدين ولأن الخ ، فلعل قوله اقتداء الخ سقط من نسخ الشارح من الكتبة (قوله لم يعتد به) لعل المراد لم يعتد بطلبه فلا يجب على الإمام إجابته فى ذلك الطلب

غريب) له وطن (من بلد الزنى إلى غير بلده) هو أى وطنه ولو حلة بدوى إذ الإيحاش لايتم بدون ذلك (فإن عاد) المغرب (إلى بلده) الأصلى أو الذى غرب منه أو إلى دون مسافة القصر (منع فى الأصح) معاملة له بنقيض قصده ، وقياس مامر استئناف العام كما هو ظاهر ، أما غريب لاوطن له كأن زنى من هاجر لدارنا عقب وصولها فيمهل حتى يتوطن محلا ثم يغرب منه وفارق تغريب مسافر زنى بغير مقصده وإن فاته الحج مثلا لأن القصد تنكيله وإيحاشه ولا يتم بدون ذلك بأن هذا له وطن فالإيحاش حاصل ببعده عنه وذاك لاوطن له فاستوت الأماكن جميعها بالنسبة إليه فتعين إمهاله ليألف ثم يغرب ليتم الإيحاش ، واحتمال عدم توطنه بلدا فيؤدى إلى سقوط الحد بعيد جدا فلا يلتفت إليه كاحتمال الموت ونحوه ، وما وقع لابن الرفعة والبلقينى هنا مما يخالف ذلك غير سديد ولو زنى فيما غرب إليه غرّب لغيره بعيدا عن وطنه ومحل زناه ودخل فيه بقية الأول ومقابل الأصح لايتعرض له (ولا تغرّب امرأة وحدها فى الأصح بل مع زوج أو محرم) أو نسوة ثقات مع أمن المقصد والطريق ، ويجوز مع واحد ثقة أو ممسوح كذلك أو عبدها الأمين إن كانت هى ثقة أيضا بأن حسن حالها لما مر فى الحج من الاكتفاء فى السفر الواجب بذلك ، ووجوب المسافرة عليها لايلحقها بالمسافرة للهجرة حتى يلزمها السفر ولو وحدها ، إذ الفرق أن تلك تخشى على نفسها أو بضعها لو أقامت وهذه ليست كذلك فانتظرت من يجوز لها السفر معه (ولو بأجرة) طلبها منها فيلزمها كأجرة الجلاد ، فإن كانت معسرة فى بيت المال ، فإن تعذر أخر التغريب إلى أن توسر كأمن الطريق ، ومثلها فى جميع ذلك أمرد جميل فلا يغرّب إلا مع محرم أو سيد (فإن امتنع) ولو بأجرة (لم يجبر فى الأصح) إذ فى إجباره تعذيب من لم يذنب بجريمة غيره . والثانى يجبر لإقامة الواجب وبهذا وجه تغريبها وحدها (و) حدّ (العبد) يعنى من فيه رق وإن قل كافرا كان أو مسلما (خمسون ويغرب نصف سنة) على النصف من الحرّ لآية ـ فعليهن نصف ماعلى المحصنات من العذاب ـ أى غير الرجم لأنه لاينصف ولا مبالاة بضرر السيد كما يقتل بنحو ردته ، ولا بكون الكافر لم يلتزم الجزية كما فى المرأة الذمية ، ويأتى هنا مامرّ من فروع التغريب ومنه خروج نحو محرم مع الأمة والعبد الأمرد (وفى قول) يغرّب (سنة) لتعلقه بالطبع فلم يختلف فيه الحرّ وغيره كمدة الإيلاء (و) فى (قول لايغرب) لتفويت حق السيد (ويثبت) الزنى (ببينة) فصلت بذكر المزنى بها

منه بالفعل (قوله وقياس مامر) القياس إنما يحتاج إليه إذا عاد إلى بلده (قوله فيمهل) أى وجوبا (قوله فتعين إمهاله ليألف) أى مدة جرت العادة بحصول الإلف فيها (قوله غرّب لغيره) ظاهره وإن لم يتوطن ماغرّب إليه فيستثنى هذا مما قدم آنفا اهسم على منهج (قوله بل مع زوج أو محرم) ع ش : لحديث « لايحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تسافر مسيرة يوم إلا مع ذى محرم » اهسم على منهج (قوله ولو بأجرة) أى بشرط أن تكون أجرة المثل عادة (قوله ومثلها فى جميع ذلك أمرد) ومنه مامرّ فى نفقة من تخرج معه (قوله لم يجبر فى الأصح) أى ثم لو أراد السفر معها أوخلفها ليتمتع بها لم يمنع من ذلك وعليه النفقة حينئذ ، بخلاف مالو لم يسافر معها أو سافر لغرض آخر واتفق مصاحبته لها من غير قصد ولا تمتع ، ولا منافاة بين هذه وبين مابالهامش أيضا لأن تلك فيما لو قصد صحبتها بخلاف هذه ، وكتب أيضا حفظه الله قوله لم يجبر فى الأصح : أى ثم إن سافرت لامعه لم تستحق نفقة ولا كسوة ولا غيرها مدة غيبتها ، وإن سافر معها ولو بأجرة استمرت النفقة وغيرها ولو لم يتمتع بها فى المدة المذكورة (قوله ومنه خروج نحو محرم) أى ونفقته فى بيت المال لأنه لامال للرقيق والسيد لاشىء عليه (قوله بذكر المزنى بها)

(قوله أو إلى دون مسافة القصر) أى من أحدهما (قول المتن بل مع زوج) أى كأن كانت أمة أو حرة قبل الدخول أو طرأ التزويج بعد الزنى فلا يقال إن من لها زوج محصنة (قوله لا مع محرم أو سيد) أى أو نحوهما (قوله والعبد الأمرد) قد مرّ مايغنى عن هذا فى قوله أو سيد

وكيفية الإدخال ومكانه وزمانه ، كأشهد أنه أدخل حشفته أو قدرها حيث فقدها فى فرج فلانة بمحل كذا وقت كذا على سبيل الزنا ، والأوجه وجوب التفصيل مطلقا ولو من عالم موافق خلافا للزركشى حيث اكتفى بزنى يوجب الحد ، لأنه قد يرى مالا يراه الحاكم من إهمال بعض الشروط أو بعض كيفيته وقد ينسى بعضها ، وسيأتى فى الشهادات أنها أربع لقوله تعالى ـ فاستشهدوا عليهن أربعة منكم ـ وما ذهب إليه جمع من أنه لو شهد أربعة بزناه بأربع نسوة لكن اقتصر كل منهم على أنه رآه يزنى بواحدة منهن حد لأنه استفيد من مجموع الشهادات الأربع ثبوت زناه بأربعة قد ينازع فيه بأن كلا شهد بزنا غير ماشهد به الآخر فلم يثبت بهم موجب الحد بل يحد كل منهم لأنه قاذف (أو إقرار) حقيقى مفصل نظير ماتقرر فى الشهادات ولو بإشارة أخرس إن فهمها كل أحد لأنه صلى الله عليه وسلم رجم ماعزا والغامدية بإقرارهما ، وخرج بالحقيقى اليمين المردودة بعد نكول الخصم فلا يثبت بها زنا ، نعم يسقط حد القاذف ويكفى الإقرار حال كونه (مرة) ولا يشترط تكراره أربعا لأنه صلى الله عليه وسلم علق الرجم بمجرد الاعتراف فى خبر « واغد ياأنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها » وترديده صلى الله عليه وسلم على ماعز أربعا لأنه شك فى أمره ولذا قال : أبك جنون ؟ ولهذا لم يكرر إقرار الغامدية ، وعلم من كلامه فى اللعان ثبوته أيضا عليها بلعانه إن لم تلاعن . ومما يأتى فى القضاء أن القاضى لايحكم فيه بعلمه ، نعم للسيد استيفاؤه من قنه بعلمه لمصلحة تأديبه (ولو أقرّ) به (ثم رجع) عنه قبل الشروع فى الحدّ أو بعده بنحو رجعت أو كذبت أو ما زنيت وإن قال بعده كذبت فى رجوعى أو كنت فاخذت فظننته زنى وإن شهد حاله بكذبه فيما يظهر بخلاف ماأقررت لأنه مجرد تكذيب للبينة الشاهدة به (سقط) الحدّ لأنه صلى الله عليه وسلم عرض لماعز بالرجوع فلولا أنه يفيد لماعرض له به ، بل قالوا له إنه عند رجمه طلب الرد إليه فلم يسمعوه فقال : هلا تركتموه لعله يتوب : أى يرجع ، إذ التوبة لاتسقط الحدّ هنا فيتوب الله عليه ومن ثم سن له الرجوع : وأفهم قوله سقط :

بيان للتفصيل (قوله على سبيل الزنى ويسوغ له ذلك) أى بقرينة قوية تدل على أن فعله على وجه الزنى (قوله لأنه قد يرى مالا يراه) أى إن كان مخالفا له فى مذهبه أو كان مجتهدا ، ومنه يعلم أنه لايتم به الرد على الزركشى لأنه إنما اكتفى بعدم التفصيل فى الموافق ، نعم قوله وقد ينسى بعضها يردّ على الزركشى .

[فرع] لو شهدوا على إقراره بالزنى فإن قال ما أقررت فلا يقبل لأن فيه تكذيبا للشهود بخلاف مالو أكذب نفسه فإنه يقبل ويكون رجوعا سواء أكان كل ذلك بعد الحكم أو قبله (قوله موجب الحد) بالكسر وقوله بل يحدّ كل منهم معتمد (قوله نظير ماتقرر فى الشهادة) ومنه أن يقول فى وقت كذا فى مكان كذا ، ولو قيل لاحاجة إلى تعيين ذلك منه بل يكفى فى صحة إقراره أن يقول أدخلت حشفتى فى فرج فلانة على وجه الزنا لم يبعد لأنه لايقرّ إلا عن تحقيق (قوله وترديده صلى الله عليه وسلم على ماعز أربعا) عبارة شرح المنهج : لأنه صلى الله عليه وسلم عرّض لماعز بالرجوع بقوله لعلك قبّلت لعلك لمست أبك جنون فلعل تعبير الشارح بالأربع بالنسبة للإقرار الأوّل (قوله أو مازنيت) أى فإقرارى به كذب فلا تكذيب فيما ذكره للشهود فإنهم إنما شهدوا بالإقرار وهولم يكذبهم فيه (قوله وإن قال بعده) أى بعد رجوعه (قوله بخلاف ما أقررت) أى فلا يكون رجوعا فلا يسقط به الحد (قوله طلب الردّ إليه) أى إلى الرسول عليه الصلاة والسلام ولو قال إليك لكان أوضح (قوله فلم يسمعوه) أى لم

(قوله نظير ماتقرر فى الشهادات) لعله بالنسبة لغير نحو المكان والزمان إذ لايظهر لهما هنا فائدة فليراجع (قوله فقال هلا تركتموه الخ) الوجه حذف الفاء من فقال

أى عنه بقاء الإقرار بالنسبة لغيره كحدّ قاذفه فلا يجب برجوعه بل يستصحب حكم إقراره فيه من عدم حدّه لشبوت عدم إحصانه ، ولوأقر وقامت عليه بينة بالزنى ثم رجع عمل بالبينة لا بالإقرار سواء أتقدمت عليه أم تأخرت خلافا للماوردى فى اعتباره أسبقهما لأن البينة فى حقوق الله أقوى من الإقرار عكس حقوق الآدميين ، وكالزنى فى قبول الرجوع عنه كل حدّ له تعالى كشرب وسرقة بالنسبة للقطع ، وأفهم كلامه عدم تطرّق رجوع عنه عند ثبوته بالبينة وهو كذلك . نعم يتطرق إليه السقوط بغيره كدعوى زوجية أو ملك أمة كما يأتى وظن كونها حليلته ونحو ذلك ، ولو أسلم الذمى بعد ثبوت زناه بالبينة لم يسقط حدّه ، وماذكره المصنف فى الروضة عن النص من سقوطه مفرع على سقوط الحد بالتوبة والأصح خلافه (ولو قال) المقر اتركونى أو (لاتحدّونى أو هوبنى) قبل حده أو فى أثنائه (فلا) يكون رجوعا (فى الأصح) لأنه لم يصرح به ، نعم يجب تخليته حالا ، فإن صرح فذاك وإلا أقيم عليه ، فإن لم يخل لم يضمن لأنه صلى الله عليه وسلم لم يوجب عليهم شيئا فى الخبر المار ، ولو أقرّ زان بنحو بلوغ أو إحصان ثم رجع وادّعى صباه أو أنه بكر فالمتجه عدم قبوله وليس فى معنى مامر لأنه ثم رفع السبب بالكلية بخلافه هنا ، ولو ادعى المقر أن إماما استوفى الحد منه قبل وإن لم ير أثره ببدنه كما أفهمه مامر آخر البغاة ، وعلى قاتل الراجع دية لاقود لشبهة الخلاف فى سقوط الحد بالرجوع ، وما ذكره الدارمى من وجوب القود مردود (و) يسقط الحد الثابت بالبينة أيضا فيما (لوشهد أربعة) من الرجال (بزناها وأربع) من النسوة أو رجلان أو رجل وامرأتان (أنها عذراء) بمعجمة : أى بكر سميت بذلك لتعذر وطئها وصعوبته وإنما (لم تحد هى) لشبهة بقاء العذرة الظاهر فى عدم زناها وبه يعلم أنه لايحدّ الزانى بها أيضا (ولا قاذفها) ولا الشهود عليها لاحتمال عود البكارة لترك المبالغة فى الإيلاج ومن ثم قال القاضى : لو قصر الزمن بحيث لايمكن عود البكارة فيه حد قاذفها ، ومحله كما بحثه البلقينى مالم تكن غوراء يمكن غيبة الحشفة فيها مع بقاء بكارتها فإن كانت كذلك حدّت لشبوت الزنا وعدم وجود ماينافيه ، ولو شهدوا برتقها أو قرنها فكشهادتهم بعذرتها ، وأولى فلو أقامت أربعة بأنه أكرهها على

يجيبوه لما طلبه (قوله كحد قاذفه) وسيأتى أنه يضمن بالدية إذا قتل فليس قوله بالنسبة لغيره على عمومه (قوله فلا يجب برجوعه) أى فلا يجب حد على قاذفه سواء قذفه قبل الرجوع أو بعده لأنه سقطت حصانته بإقراره ، بالزنى وغير المحصن لايحدّ قاذفه (قوله بالنسبة للقطع) أى أما المال فيؤخذ منه (قوله عدم تطرق الرجوع عنه) أى ما أقرّ به (قوله بغيره) أى الرجوع (قوله كدعوى زوجية) أى لمن زنى بها وظاهره ولو بالبينة وكانت المزنى بها متزوّجة بغيره (قوله وظن كونها حليلته) أى ويصدق فى ذلك (قوله ونحو ذلك) كدعوى الإكراه (قوله بعد ثبوت زناه بالبينة) وكذا بالإقرار لكن يقبل رجوعه عنه (قوله شيئا فى الخبر) أى خبر ماعز (قوله وإن لم ير أثره ببدنه) ظاهره وإن عين للحد زمنا يبعد معه زوال أثر الضرب (قوله مردود) أى لسقوط الحد بالشبهات (قوله وبه يعلم أنه لايحد الزانى بها) أى لأن وجود العذرة ظاهر فى عدم الزنى بها (قوله حدّ قاذفها) أى على المعتمد ، وظاهره عدم حدّ الشهود وقياس حدّ القاذف أنهم يحدون (قوله فكشهادتهم بعذرتها) أى فلا تحد هى ويحد قاذفها على مامر عن القاضى إذا لم يمكن عود الرتق (قوله فلو أقامت أربعة بأنه أكرهها) قضيته أنها لو أقلعت

(قوله وأفهم كلامه عدم تطرق رجوع عنه الخ) انظر ما المراد من هذا (قوله حدّ قاذفها) أى والشهود كما هو ظاهر (قوله فكشهادتهم بعذرتها) ووجهه بالنسبة للقاذف والشهود أنهم رموا بالزنى من لايتأتى منه الزنى قلله

الزنى وطلبت المهر وشهد أربع ببكارتها وجب المهر إذ لا يسقط بالشبهة لا الحد لسقوطه بها (ولو عين شاهد) من الأربعة (زاوية) أو زمنا مثلا (لزناه و) عين (الباقون غيرها) أو غير ذلك الزمن لذلك الزنى (لم يثبت) للتناقض المانع من تمام العدد بزنية واحدة فيحد القاذف والشهود (ويستوفيه) أى الحد (الإمام أو نائبه من حرّ) للاتباع ، ويشترط عدم قصده لصارف (ومبعض) لتعلق الحدّ بجملته ، وليس للسيد إلا بعضها وقن كلها أو بعضها موقوف أو لبيت المال ، وموصى بعتقه زنى بعد موت موص وهو يخرج من الثلث بناء على أن أكسابه له وهو الأصح كما أفاد ذلك البلقيني وقنّ محجور لا ولىّ له وقنّ مسلم لكافر كمستولدة واستيفاء الإمام من مبعض هو مالك بعضه ، ورجح الزركشى فيه أنه بطريق الحكم لا الملك فيما يقابله لاستحالة تبعيضه استيفاء فكذا فى الحكم ، والأوجه خلافه كما فى تكملة التدريب لأن الاستيفاء أمر حسى فأمكنت الاستحالة فيه ، ولا كذلك الحكم فلا قياس ، ويستوفيه من الإمام بعض نوابه (وينستحب حضور) جمع من المسلمين سواء أثبت الزنى بالبينة أم بالإقرار كما بحثه بعضهم وهو ظاهر لقوله تعالى ـ وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين ـ وحضور (الإمام) مطلقا أيضا (وشهوده) أى الزنى استيفاءه ، وندب حضور الجمع والشهود مطلقا وهو مقتضى إطلاقهم ، لكن بحث بعضهم أن حضور البينة كاف عن حضور غيره ، وهو ظاهر إن أريد أصل السنة لا كمالها ، ويندب للبينة البداءة بالرجم فإن ثبت بالإقرار بدأ الإمام (ويحدّ الرقيق) للزنى وغيره كقطع أو قتل أو حد شرب أو قذف أو قصاص كما هو ظاهر كلام الروضة ، وله أيضا الملاعنة بين عبده وزوجته المملوكة لو قذفها فى أرجح الوجهين ، وفى جواز إقامة الولى من أب وجد ووصى وحاكم وقيم الحدّ فى قنّ الطفل ونحوه وجهان أصحهما الجواز

دون الأربعة لم يثبت المال ، وهو ظاهر لأن المال إنما يثبت بعد ثبوت سببه وهو الوطء ولم يثبت ، ويؤيده مامر من أنه لو شهد رجل وامرأتان بهاشمة قبلها إيضاح لم يثبت أرش الهاشمة لأن الإيضاح الذى هو طريقها لا يثبت بذلك (قوله لا الحد) أى فإنه عليه (قوله بزنية واحدة) بالفتح اسم للمرة وبالكسر اسم للهيئة ، والمناسب هنا الأوّل لوصفه بالوحدة (قوله ويشترط عدم قصده لصارف) ويصدق كل من الإمام ونائبه فى دعوى الصارف وان تكرر ذلك لأن الأصل بقاء الحد ولأن القصد لا يعلم إلا منهما ، وكتب أيضا حفظه الله قوله ويشترط عدم قصده لصارف : أى فلو قصده أثم ولا ضمان لإهداره بثبوت زناه إن كان محصنا ، بخلاف البكر فإن حدّه باق وما فعله الإمام لا يعتد به فيعيده ، وينبغى أن يمهله حتى يبرأ من أثر الأوّل وأنه إن مات بما فعله به الإمام ضمنه لأنه لم يمت من حد (قوله وقن كله) مبتدأ وخبره موقوف (قوله والأوجه خلافه) أى فهو بطريق الملك فيما يملكه والحكم فى غيره وتظهر فائدته فيما لو عزل أثناء الحكم (قوله أم بالإقرار) قال فى شرح المنهج : والظاهر أن محله : أى حضور الجمع إذا ثبت زناه بالإقرار أو بالبينة ولم تحضر ، ومفهوم قوله ولم تحضر أنه مع حضورها لا يستحب حضور الجمع المذكور ، وإطلاق الشارح يقتضى خلافه وهو ظاهر لأن المدار على ظهور أمره (قوله وحضور الإمام مطلقا) أى حضرت البينة أم لا (قوله فإن ثبت بالإقرار) أى ولو ثبت عند غير الإمام ، ويحتمل أن الذى يحضر عنده من ثبت إقراره بحضوره إماما كان أو نائبه (قوله الحد فى قن الطفل ونحوه) كالمجنون والسفيه ، ويعلم من

الدميرى ، وبه يندفع ما فى حواشى سم (قوله وشهد أربع ببكارتها) ينبغى مجىء كلام القاضى والبلقينى المارين هنا فليراجع (قوله وهو يخرج من الثلث) أى كله أو بعضه كما هو ظاهر (قوله لاستحالة تبعيضه استيفاء) أى بأن يجعل بعضه للحرية وبعضه للرق ، ووجه الاستحالة أن كل صوت وقع فهو على حر ورقيق (قوله فأمكنت الاستحالة) أى أمكن القول بها (قوله وندب حضور الجمع والشهود مطلقا الخ) فى العبارة مسامحة وحقها وندب حضور الجمع مع الشهود هو مقتضى إطلاقهم بإبدال الواو بمع وحذف مطلقا (قوله المملوكة) أى له كما هو ظاهر (قوله وحاكم) مر هذا

(سيده) ولو أنثى إن كان عالما بأحكام الحد ، وإن كان جاهلا بغيرها سواء أذنه الإمام أم لا لخبر مسلم « إذا زنت أمة أحدكم فليحدّها » وخبر أبي داود والنسائي « أقيموا الحدود على ماملكت أيمانكم » وبحث ابن عبدالسلام أنه لو كان بين السيد وبين قنه عداوة ظاهرة لم يقمه عليه ، ويؤيده مامر أن المجبر لا يزوّج حينئذ مع عظم شفقته فالسيد أولى . واستشكال الزركشي بأن له حدّه إذا قذفه قد يردّ بأن مجرد القذف قد لايولد عداوة ظاهرة ، ويندب له بيع أمة زنت ثالثة ، ولو زنى ذمي ثم حارب وأرق لم يحدّه إلا الإمام لأنه لم يكن مملوكا يوم زناه ، وبه يفرق بينه وبين من زنى ثم بيع فإن للمشترى حدّه لأنه كان مملوكا حال الزنى فحل المشترى محل البائع كما يحل محله في تحليله من إحرامه وعدمه ، بخلاف الأول لما زنى كان حرا فلم يتول حدّه إلا الإمام فاندفع استشكال الزركشي تلك بهذه ، وقياسه أنه لوسرق ثم عتق كان الاستيفاء للإمام لا السيد (أو الإمام) لعموم ولايته ومع ذلك هو أولى من الإمام (فإن تنازعا) فيمن يتولاه (فالأصح الإمام) لعموم ولايته (و) الأصح (أن السيد يغربه) كما يجلده لأن التغريب من جملة الحدّ المذكور في الخبر . والثاني يحط رتبة السيد عن ذلك (و) الأصح (أن المكاتب) كتابة صحيحة (كحر) فلا يحده إلا الإمام لخروجه عن قبضة السيد . والثاني لا ، لأنه عبد مابقي عليه درهم (و) الأصح (أن) السيد (الكافر والفاسق والمكاتب) والجاهل العارف بما مر (يحدّون عبيدهم) لعموم الخبر الثاني . والثاني لا نظرا إلى أن في الحدّ ولاية وليسوا من أهلها ، والأصح أن إقامته من السيد إنما هي بطريق الملك لغرض الاستصلاح كالحجامة والفصد ومن ثم كان له الحد بعلمه ، بخلاف القاضي والمسلم المملوك لكافر يحده الإمام كما مر لا سيده (و) الأصح (أن السيد يعزر) عبده لحق الله تعالى كما يحده وكون التعزير غير مضبوط ، بخلاف الحد لايؤثر لأنه يجتهد فيه كالقاضي ، أما لحق نفسه فجائز جزما (و) أنه (يسمع البينة)

ذلك أنه ليس للسفيه إقامة الحد على قنه لخروجه عن أهلية الإصلاح وبه صرح في شرح الروض كما سنذكره (قوله سيده) ظاهره وإن كان الرقيق أصله أو فرعه بأن اشترى المكاتب أصله أو فرعه فإنه يتكاتب عليه . وقد يوجه بأن الحق لغيره فلا يشكل بأنه لايقتل به ولا يحبس بدينه فليراجع اهسم على منهج . وكتب أيضا حفظه الله : قوله سيده في الروض وشرحه ومؤنته : أي المغرّب في مدّة تغريبه على نفسه إن كان حرا وعلى سيده إن كان رقيقا وإن زادت على مؤنة الحضر اه . وفي العباب : ثم إن غرّبه : أي الرقيق سيده فأجرة تغريبه عليه وإن غربه الإمام ففي بيت المال اه . ورأيت بخط شيخنا على قول المنهاج وأن السيد يغربه مانصه : لكن مؤنة تغريبه في بيت المال ، فإن لم يكن فعلى السيد اه . وهو مخالف لكلام العباب اهسم على منهج . وقد يوجه ما في العباب بأن السيد لايضمن جناية الرقيق وزناه كالجناية فلا يجب على السيد مايترتب عليه (قوله زنت ثالثة) أي مرة ثالثة (قوله بخلاف الأول) أي الذمي (قوله تلك) أي مسئلة الذمي ، وقوله بهذه : أي مسئلة العبد (قوله وقياسه أنه لو سرق) أي العبد (قوله كان الاستيفاء للإمام) قد يتوقف في كون القياس ماذكر بل قياسه استيفاء السيد لرقه حال الجناية ، إلا أن يقال : يستوفيه الإمام لانقطاع تعلق حق السيد بإعتاقه لخروجه عن ملكه (قوله والمكاتب) أي كتابة صحيحة أخذا مما قبله (قوله والجاهل العارف بما مر) أي من كونه عالما بأحكام الحد وإن كان الخ (قوله والمسلم المملوك) استثناء معنى من قول المصنف إن الكافر الخ (قوله أما لحق نفسه) وبقي حق غيره كأن سبّ

(قوله وقياسه) انظر وجه القياس بل القياس العكس (قوله ومع ذلك هو أولى) أي إذا لم ينازعه الإمام بقرينة ما بعده وصرّح به في الروض وإن قال الأذرعي إن كلام الشافعي والأصحاب يقتضي الإطلاق

وتركيبها (بالعقوبة) المقتضية للحد أو التعزير : أى بموجبها لملكه الغاية فالوسيلة أولى ، وقضيته أنه لافرق هنا أيضا بين الكافر والمكاتب وغيرهما وهو المعتمد خلافا لمن اشترط فيه أهلية سماعها (والرجم) الواجب فى الزنى يكون (بمدر) أى طين متحجر (و) نحو خشب وعظم والأولى كونه بنحو (حجارة معتدلة) بأن يكون كل منهما يملأ الكف ، نعم يحرم بكبير مذفف لتفويته المقصود من التنكيل ، وبصغير ليس له كبير تأثير لطول تعذيبه ، وما فى خبر مسلم فى قصة ماعز أنهم رموه بما وجدوه حتى بالجلاميد وهى الحجارة الكبار غير مناف لذلك لصدقها بالمعتدل المذكور بل قولهم فاشتد واشتددنا خلفه حتى أتى عرض الحرة فانتصب فرمينا بجلاميد الحرة حتى سكت فيه دليل على أن تلك الجلاميد لم تكن مذففة وإلا لم يعدّدوا الرمى بها إلى أن سكت ، والأولى أن لايبعد عنه فيخطئه ولا يدنو منه فيؤلمه : أى إيلاما يؤدى لسرعة التذفيف ، وأن يتوقى الوجه إذ جميع البدن محل للرجم ، وتعرض عليه التوبة لأنها خاتمة أمره ، وليستر عورته وجميع بدنه ، ويؤمر بصلاة دخل وقتها ، ونجيبه لشرب لا أكل ولصلاة ركعتين ، ويجهز ويدفن فى مقابرنا ويعتد بقتله بالسيف لكن فات الواجب (ولا يحفر للرجل) عند رجمه وإن ثبت زناه ببينة ، وظاهر كلامه امتناع الحفر . واستشكل بما فى صحيح مسلم أن ماعزا حفر له مع أن زناه ثبت بالإقرار . وأجيب بأنه معارض بما فى مسلم أيضا أنه لم يحفر له ولهذا جرى فى شرح مسلم على التخيير ، واختاره البلقينى وجمع بين الروايتين المذكورتين بأنه حفر لماعز حفيرة صغيرة فلما رجم هرب منها (والأصح استحبابه للمرأة) بحيث يبلغ صدرها (إن ثبت) زناها (ببينة) أو لعان كما بحثه البلقينى لئلا تنكشف لا إقرار يمكنها الهرب إن رجعت وثبوت الحفر للغامدية مع كونها مقرة لبيان الجواز بدليل أنه لم يحفر للجهنية وكانت مقرّة أيضا (ولا يؤخر) الرجم (لمرض) يرجى برؤه (وحرّ وبرد مفرطين) إذ النفس مستوفاة بكل حال (وقيل يؤخر) أى ندبا (إن ثبت بإقرار) لأنه بسبيل من الرجوع ، ورد بأن الأصل عدمه ، أما مالا يرجى برؤه فلا يؤخر له جزما ، وكذا لو ارتد أو تحتم قتله فى الحرابة ، نعم يؤخر لوضع الحمل وللفطام كما مر فى الجراح ولزوال جنون طرأ بعد الإقرار (ويؤخر الجلد للمرض) أو نحو جرح يرجى برؤه منه أو لكونها حاملا لأن القصد الردع لا القتل (فإن لم يرج برؤه جلد) إذ لاغاية له تنتظر (لا بسوط) لئلا يهلك وبنحو نعال (بل بعثكال) بكسر

شخصا أو ضربه ضربا لاتوجب ضمانا ، وينبغى إلحاقه بحق الله تعالى فيعزره السيد على الأصح (قوله فالوسيلة) أى البينة (قوله والرجم) أى ولا يسقط عنه بفعل نفسه فيما يظهر فيعاقب عليه فى الآخرة لأن القصد منه التنكيل وهو لايحصل بفعله (قوله أتى عرض الحرة) اسم لجبل هناك (قوله وأن يتوقى الوجه) أى والأولى أن يتوقى الخ فالتوقى مندوب (قوله ويعرض عليه التوبة) أى ومع ذلك إذا تاب لايسقط عنه الحد (قوله ويستر عورته) أى والأولى أن يستر عورته ، وينبغى وجوب الستر إذا غلب على الظن رؤيتها عند الرمى (قوله ونجيبه) أى وجوبا (قوله ولصلاة ركعتين) أى نجيبه لذلك ندبا فيما يظهر (قوله لوضع الحمل) أى فلو أقيم عليها الحد حرم واعتد به ولا شىء فى الحمل لأنه لم تتحقق حياته وهو إنما يضمن بالغرة إذا انفصل فى حياة أمه ، وأما ولدها إذا مات لعدم من يرضعه فينبغى ضمانه لأنه بقتل أمه أتلف ماهو غذاء له أخذا مما قالوه فيما لو ذبح شاة فمات ولدها (قوله بعثكال) ويقال فيه عثكول وإثكال بإبدال العين همزة وهو الذى فيه الرطب فإذا يبست تلك الشماريخ فهو

(قوله وبنحو نعال) لعله إذا زاد ألمها على ألم العثكال كما قيد بذلك البلقينى

العين أشهر من فتحها وبالمثلثة : أى عرجون (عليه مائة غصن) وهى الشماريخ فيضرب به الحرمرة (فإن كان) عليه (خمسون) غصنا (ضرب به مرتين) لتكميل المائة وعلى هذا القياس فيه وفى القن (وتمسه الأغصان) جميعها (أو ينكبس بعضها على بعض لينا له بعض الألم) لئلا تتعطل حكمة الجلد من الزجر ، أما إذا لم تمسه أو لم ينكبس بعضها على بعض فلا يكفى (فإن برأ) بفتح الراء وكسرها بعد ضربه بذلك (أجزأه) وفارق معضوبا حج عنه ثم شفى بأن الحدود مبنية على الدرء ، وقياسه أنه لو برأ فى أثناء ذلك كل حدّ الأصحاء واعتدّ بما مضى أو قبله حد كالأصحاء قطعا (ولا جلد فى حرّ وبرد مفرطين) بل يؤخر لوقت الاعتدال ولو ليلا وكذا قطع السرقة ، ولا يحبس على الراجح فى حدّ من حدوده تعالى كما صرحوا به فى باب استيفاء القصاص ، بخلاف القود وحد القذف فلا يؤخران لأنهما حق آدمى ، واستثنى الماوردى والرويانى من ببلد لا ينفك حره أو برده فلا يؤخر ، ولا ينقل لمعتدلة لتأخير الحدّ والمشقة ، ويقابل إفراط الزمن بتخفيف الضرب ليسلم من القتل (وإذا جلد الإمام) أو نائبه (فى مرض أو حرّ أو برد) أو نضو خلق لا يحتمل السياط (فلا ضمان على النص) لحصول التلف من واجب أقمناه عليه (فيقتضى) هذا النص (أن التأخير مستحب) وليس كذلك بل المعتمد كما صححه فى الروضة وجوبه وعليه فلا ضمان أيضا .

كتاب حد القذف

الحد من حدّ منع لمنعه من الفاحشة أو قدر لأن الله تعالى قدره فلا تجوز الزيادة عليه . والقذف هنا هو الرمى بالزنى فى معرض التعيير لا الشهادة وهو لرجل أو امرأة من أكبر الكبائر بعد مامرّ ، وإنما وجب الحدّ به دون الرمى بالكفر لقدرة هذا على نفى مارمى به بأن يجدد كلمة الإسلام (شرط حدّ القاذف) الالتزام وعدم إذن المقذوف وفرعيته للقاذف فلا يحد حربى وقاذف أذن له وإن أثم ولا أصل وإن علا كما يأتى و (التكليف) فلا يحد

عرجون اهـ سم على منهج (قوله وقياسه أنه لو برأ الخ) معتمد (قوله بتخفيف الضرب) أى مع وجود إيلام (قوله فيقتضى هذا النص الخ) ضعيف .

كتاب حد القذف

(قوله من حد منع) أى مأخوذ لغة (قوله فلا تجوز الزيادة عليه) مفهومه جواز النقص وهو ظاهر بإذن المقذوف اهـ سم على حج (قوله والقذف هنا) أى شرعا (قوله بعد مامرّ) أى من القتل والزنى (قوله لقدرة هذا) أى من رمى بالكفر (قوله الالتزام) هذا مستفاد من قول المصنف التكليف ، فلو أخر هذه الشروط عنه وجعلها شرحا له كان أولى ، ولعله قصد بجمعها وإن كانت مستفادة من المتن التنبيه على جملة الشروط المعتبرة (قوله فلا يحد حربى) تقدم فى حد الزنى أنه أخرج بالملتزم الحربى والمؤمّن فقياسه هنا كذلك وهو أن المؤمن إذا قذف

(قوله أى عرجون) هو العثكال إذا يبس ، والعثكال هو الرطب فكأنه بين بهذا التفسير المراد من العثكال (قوله فى حد من حدوده تعالى) راجع إلى المتن وإلى قوله ولا يحبس وإن لزم عليه ركة .

كتاب حد القذف

(قوله لا الشهادة) انظر هل يرد عليه مالو شهد أقل من النصاب أو رجع بعض الشهود (قوله بعد مامر) أى من القتل والردة والزنى (قوله بأن يجدد كلمة الإسلام) أى وبها ينتفى وصف الكفر الذى رمى به ويثبت وصف

صبيّ ومجنون لرفع القلم عنهما (إلا السكران) فيحد وإن لم يكن مكلفا تغليظا عليه كما مر (والاختيار) فلا يحدّ مكره عليه لما مر مع عدم التعيير ، وبه فارق قتله إذا قتل لوجود الجناية منه حقيقة ويجب التلفظ به لداعية الإكراه ، وكذا مكرهه لاحدّ عليه أيضا ، وفارق مكره القاتل بأنه آلته إذ يمكنه أخذ يده فيقتل بها دون لسانه فيقذف به ، وكذا لايحدّ جاهل بتحريمه لقرب عهده بالإسلام أو لنشئه بعيدا عن العلماء (ويعزّر) القاذف (المميز) صبيا أو مجنونا زجرا وتأديبا له ومن ثم سقط بالبلوغ والإفاقة (ولا يحدّ أصل) أب أو أم وإن علا (بقذف الولد) ومن ورثه الولد (وإن سفل) كما لايقتل به ولكنه يعزّر للأذى ، ويفرق بينه وبين عدم حبسه بدينه بأن الحبس عقوبة قد تدوم مع عدم الإثم بحبس الفرع له إن قلنا بجوازه فلم يلق بحال الأصل ، على أن الرافعي صرّح بأنه متى عزر فذاك لحقه تعالى لا للولد وحينئذ فلا إشكال ولم يقل هنا ولا له ، وصرح به في القود لئلا يرد مالو كان لزوجة ولده ولد آخر من غيره فإن له الاستيفاء لأن بعض الورثة يستوفيه جميعه ولا كذلك القود ، ولو قال لولده أو ولد غيره : ياولد الزنا كان قذفا لأمه فيحد لها بشرطه ، وإذا وجب حد القذف (فالحر) حالة قذفه (حده ثمانون) جلدة للآية فدخل فيه مالو قذف ذمي ثم حارب وأرق فيجلد ثمانين اعتبارا بحالة القذف (والرقيق) حالة القذف أيضا ولو مكاتبا ومبعضا حده (أربعون) جلدة إجماعا ، وبه خصت الآية

لايحد ، وسيأتي التصريح به في السرقة (قوله فلا يحد مكره) لو لم يعلم إكراهه وادعاه هل يقبل أولا أو يقبل إن وجدت قرينة ؟ لايبعد الثالث فليراجع اهـ سم على منهج (قوله ويجب التلفظ به) أي القذف (قوله لاحد عليه أيضا) أي ويعزر (قوله أو مجنونا) أي له نوع تمييز (قوله ومن ورثه الولد) أي من زوجة وأخ من أم مثلا (قوله ولكنه يعزر للأذى) هل مثله بقية الحقوق فيعزر الأصل عليها لولده أولا . ويفرق بأن الأذى في القذف أشدّ من غيره فيه نظر ، وقضية ما ذكره من التعليل أنه لافرق فيعزر لفرعه على بقية الحقوق ، ثم رأيت في الشارح في فصل التعزير أنه لايعزّر له في غير القذف (قوله إن قلنا بجوازه) أي على المرجوح (قوله لئلا يرد مالو كان الخ) قد يمنع الورود حينئذ لأن المعنى ولا له من حيث إنه له وذلك لاينافي الحد من جهة غيره ، وقوله أيضا لئلا الخ قد يؤخذ من هذا إيراده على قوله السابق ومن ورثه الولد إلا أن يمنع صدقا أنه ورثها إذ لايستغرق إرثها فليتأمل اهـ سم على حج (قوله فإن له الاستيفاء) أي فإذا قذفها الزوج ثم ماتت وورثها ابنه وابنها من غيره فلابنها من غيره الحدّ وإن لم يكن لابن الزوج الحد (قوله ياولد الزنى) أي ولو هازلا (قوله فيحدّ لها بشرطه)

الإسلام ، بخلاف نحو التوبة من الزنى لايثبت بها وصف الاحصان (قوله لداعية الإكراه) أي لالتشفّ أو نحوه (قوله أو مجنونا) أي له تمييز كما دل عليه صنيعه (قوله بحبس الفرع له إن قلنا بجوازه) هذا من تصرفه ، وسببه أنه فهم أن قولهم مع عدم الإثم معناه عدم الإثم من الفرع فاحتاج لتصويره بما ذكره مع أنه يفهم ثبوت الإثم للفرع في تعزير الأصل له بل هو غير صحيح كما يعلم بالتأمل ، فالصواب حذف مازاده على قولهم مع عدم الإثم الذي معناه عدم الإثم من الأصل . وحاصل ما ذكروه من الفرق أن منع حبس الأصل لفرعه لأمرين : أحدهما أنه عقوبة قد تدوم . والثاني عدم الإثم من الأصل بسبب الحبس الذي هو الدين بخلاف التعزير فيهما (قوله لئلا يرد الخ) قال سم : قد يؤخذ من هذا إيراده على قوله السابق ومن ورثه الولد إلا أن يمنع صدق أنه ورثها إذ لايستغرق إرثها ، ثم قال : وقد يمنع الورود حينئذ لأن المعنى ولا له من حيث إنه له وذلك لاينافي الحد من جهة أخرى اهـ

على أن منع الشهادة فيها للقذف مصرّح بأنها فى الأحرار وتغليبا لحقه تعالى ، وإلا فما يجب للآدمى يستوى فيه الحرّ والقن وإن غلب حق الآدمى فى توقف استيفائه على طلبه بالاتفاق وسقوطه بعفوه ولو على مال غير أنه لايثبت المال ، وكذا بثبوت زنى المقذوف ببينة أو إقرار أو يمين مردودة أو بلعان ، ومن قذف غيره ولم يسمعه إلا الله والحفظة لايكون كبيرة موجبة للحد لخلوّه عن مفسدة الإيذاء ولا يعاقب فى الآخرة إلا عقاب كذب لاضرر فيه كما قاله ابن عبد السلام (و) شرط (المقذوف) ليحدّ قاذفه (الإحصان) للآية (وسبق فى اللعان) بيان شروطه وشروط المقذوف ، نعم لايجب على الحاكم البحث عن إحصان المقذوف بل يقيم الحدّ على القاذف لظاهر الإحصان تغليظا عليه لعصيانه بالقذف ، ولأن البحث عنه يؤدى إلى إظهار الفاحشة المأمور بسترها ، بخلاف البحث عن عدالة الشهود فإنه يجب عليه ليحكم بشهادتهم لانتفاء المعنيين فيه ، كذا نقله الرافعى عن الأصحاب (ولو شهد) عند قاض رجال أحرار مسلمون (دون أربعة بزنى حدّوا) حد القذف (فى الأظهر) لخبر البخارى أن عمر رضى الله عنه حدّ الثلاثة الذين شهدوا بزنى المغيرة بن شعبة رضى الله عنه ولم يخالفه أحد ، ولئلا يتخذ الناس الوقوع فى أعراض بعضهم ذريعة بصورة الشهادة ولهم تحليفه إنه لم يزن ، فإن نكل وحلفوا لم يحدوا ، وكذا لو تم النصاب بالزوج لكونه متهما فى شهادته بزناها ، أما لو شهدوا عند غير قاض فقذفة جزما ، ولا يحد شاهد جرح بزنى وإن انفرد لأن ذلك فرض كفاية عليه ، ويندب لشهود الزنى فهل مايقع فى قلبهم كونه مصلحة من ستر

أى شروطه المذكورة فى قوله شرط حد القاذف الخ (قوله لايثبت المال) أى على القاذف (قوله إلا عقاب كذب) قضيته أنه لو كان صادقا فيما قذف به لايعاقب فى الآخرة أصلا وهو ظاهر (قوله نعم لايجب) ظاهره الجواز لكن قوله ولأن البحث عنه الخ يقتضى خلافه (قوله بل يقيم الحد على القاذف) أى حتى لو تبين عدم إحصان المقذوف بعد حد القاذف لاشىء وإن كان سببا فى الحد ، بل ظاهره أنه لو مات القاذف بالحد لاشىء على المقذوف ولا على القاضى فليراجع لأن الأحكام مبنية على الظاهر (قوله يؤدى إلى إظهار الفاحشة) أى فى المقذوف ، وقوله كذا نقله الرافعى الخ معتمد (قوله دون أربعة)

[فرع] فى العباب والروض أو أربعة : أى أو شهد أربعة لم يحد أحد وإن ردوا لفسق أو عداوة ويحد قاذفه اهسم على منهج (قوله ذريعة) أى وسيلة اه مصباح (قوله فإن نكل وحلفوا لم يحدّوا) أى ولا يحد هو أيضا لما مر للشارح بعد قول المصنف أو إقرار من أن الزنى لايثبت باليمين المردودة (قوله وكذا لو تم النصاب بالزوج) أى فيحد هو وهم اهسم على حج . ويشكل ذلك بما تقدم عن العباب من أن الأربعة إذا شهدوا لايحد واحد منهم وإن ردّوا لفسقهم ، وغاية الأمر أن الزوج ردّت شهادته لعداوته ، ولو ردت شهادة الأربعة لم يحدوا ، فأىّ فرق بين كون الزوج واحدا من الشهود وبين غيره ، اللهم إلا أن يقال : كلام العباب مصوّر بما إذا كان الأربعة من أهل الشهادة ظاهرا والزوج ليس من أهلها ظاهرا كما يؤخذ ذلك من قوله بعد : ومحل الخلاف إن كانوا بصفة الشهود الخ (قوله ولا يحد شاهد جرح) وذلك بأن شهد فى قضية فادعى المشهود عليه أنه زان وأقام من شهد بذلك بينة فلاحد على الشاهد بالزنى لما ذكره ولا على المشهود عليه لأن غرضه الدفع عن نفسه لا التعيير

(قوله مالو كان لزوجة ولده ولد الخ) أى والمقذوف الزوجة (قوله وإن غلب الخ) غاية فى قوله وتغليبا لحقه تعالى (قوله بيان شروطه وشروط المقذوف) أى شروط المقذوف صريحا وشروط الإحصان ضمنا فإن عبارته هناك والمحصن مكلف حرّ مسلم عفيف عن وطء يحدّ به ، وكأن الشارح أشار بذلك إلى دفع الاعتراض على المتن بأن الذى سبق إنما هو شروط المحصن لا الإحصان ، لكن فى جعله الفاعل لفظ بيان مع أنه فى المتن ضمير الإحصان تساهل (قوله لكونه متهما) أى فى دفع عارها عنه مثلا (قوله أما لو شهدوا) يعنى مطلق الشهود وإن كثروا لاخصوص

أو شهادة، ويتجه أن العبرة فى المصلحة بحال الشهود عليه لا الشاهد ، ولو قيل باعتبار حاله أيضا لم يبعد . والثانى لاحدّ (وكذا) لو شهد (أربع نسوة و) أربعة (عبيد و) أربعة (كفرة) أهل ذمة أو أكثر فى الجميع فيحدون (على المذهب) لانتفاء أهليتهم للشهادة فتمحضت شهادتهم قذفا ، ومحل الخلاف إذا كانوا بصفة الشهود ظاهرا وإلا لم يصغ إليهم فهم قذفة قطعا، ولا تقبل إعادتها من الأولين إذا تموا لبقاء التهمة كفاسق ردّ فتاب ، بخلاف نحو الكفرة والعبيد لظهور نقصهم فلا تهمة . والطريق الثانى فى حدّهم القولان تنزيلا لنقص الصفة منزلة نقص العدد (ولو شهد واحد على إقراره) بالزنى (فلا حدّ) كما لو قال له أقررت بالزنى قاصدا به قذفه وتعييره بل أولى (ولو تقاذفا فليس تقاصا) فلكل واحد حدّ على صاحبه إذ شرط التقاصّ اتحاد الجنس والصفة وهو متعذر هنا لاختلاف تأثير الحدين باختلاف البدنين غالبا ، نعم لمن سبّ سب سابه بقدر ماسبه مما لا كذب فيه، ولا قذف كياظالم يا أحمق ، لخبر زينب لما سبت عائشة رضى الله عنهما ، فقال لها صلى الله عليه وسلم سبيها، ولأن أحدا لاينفك عن ذلك ويمتنع أن يتجاوز لنحو أبيه ، وبانتصاره يستوفى حقه ويبقى على الأوّل إثم الابتداء والإثم لحقه تعالى (ولو استقل المقذوف بالاستيفاء) للحد ولو بإذن الإمام أو القاذف (لم يقع الموقع) فإن مات به قتل المقذوف مالم يكن بإذن القاذف كما هو واضح ، وإن لم يمت لم يجلد حتى يبرأ من الألم الأول ، نعم لسيد قذفه قنه أن يحده ، وكذا لمقذوف تعذر عليه الرفع للسلطان استيفاؤه إن أمكنه مع رعاية المشروع ولو بالبلد كما قال الأذرعى رحمه الله تعالى .

(قوله ولو قيل باعتبار حاله) أى الشاهد (قوله أو أكثر) ظاهره وإن بلغوا حد التواتر (قوله ولا تقبل إعادتها من الأوّلين) أى فيما لو كانوا دون أربعة (قوله بخلاف نحو الكفرة) أى فتقبل منهم إذا أعادوها بعد كمالهم (قوله ولو شهد واحد الخ) قسيم قوله ولو شهد دون أربعة بزناه (قوله بما لا كذب فيه) قضيته أنه لو وصفه بنحو شرب خمر جوابا لسبه به لايحرم إن كان صادقا فيه ، وقضية قوله ولأن أحدا لاينفك الخ خلافا لإشعاره بأنه إنما جاز ذلك للقطع بصدقه ، وهو يدل على أن المراد بقوله مما لا كذب فيه مالا يتأتى فيه الكذب ، بخلاف مايحتمل الصدق والكذب وإن كان مطابقا للواقع (قوله فقال لها) أى لعائشة (قوله وبانتصاره) أى لنفسه بسببه صاحبه (قوله ويبقى على الأوّل إثم الابتداء) أى لما فيه من الإيذاء وإن كان حقا (قوله لحقه تعالى) أى والإثم المذكور لحقه تعالى (قوله كما هو واضح) أى فيضمن : أى وعليه فلو اختلف الوارث والمقذوف فينبغى تصديق الوارث لأن الأصل عدم الإذن (قوله أن يحده) سكت هنا عما يلزم المقذوف اه سم على حج .
أقول : والذى يلزمه التعزير فقط (قوله وكذا لمقذوف) قضية التقييد به أن مستحق التعزير ليس له استيفاؤه وإن عجز عن رفعه للحاكم . ويوجه بأن التعزير يختلف باختلاف الناس فليس له قدر مخصوص ولا نوع يستوفيه المستحق ولو كان عارفا بذلك ، فلو جوّز له فعله فربما تجاوز فى استيفائه عما كان يفعله القاضى لو رفع له فاحفظه (قوله الرفع للسلطان) أى أو من يقوم مقامه ممن يعتد بفعله ومنه الحاكم السياسى فى قرى الريف وإن لم يكن له ولاية القضاء .

المذكورين فى المتن (قوله إذا تموا) أى بعد الرد والحد كما هو ظاهر (قوله إذ شرط التقاصّ) أى حتى على الضعيف القائل به فى غير النقود .

كتاب قطع السرقة

بفتح السين وكسر الراء ، ويجوز إسكانها مع فتح السين وكسرها ، وهى لغة أخذ الشيء خفية ، وشرعا : أخذ مال خفية من حرز مثله بشرائط تأتى . والأصل فى القطع بها قبل الإجماع قوله تعالى - والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما - وغيره مما يأتى . لا يقال : لو حذف قطع كما حذف حدّ من كتاب الزنى لكان أعم ليتناول أحكام نفس السرقة . لأنا نقول : لما كان القطع هو المقصود بالذات وماعداه هنا بطريق التبع له فذكره لذلك ، ولا يعارضه صنيعه فى كتاب الزنى لأنهما صيغتان لكل ملحظ وأركان السرقة الموجبة للقطع سرقة كذا وقع فى عبارتهم وهو صحيح ، إذ المراد بالسرقة الثانية مطلق الأخذ خفية وبالأولى الأخذ خفية من حرز وسارق ومسروق ، ولطول الكلام فيه بدأ به فقال (يشترط لوجوبه فى المسروق) أمور (كونه ربع دينار) أى مثقال ذهب مضروبا كما فى الخبر المتفق عليه ، وشذّ من قطع بأقل منه ، وأما خبر « لعن الله السارق يسرق البيضة أو الحبل فتقطع يده »

كتاب قطع السرقة

(قوله لأنا نقول لما كان القطع الخ) يرد على هذا الرد أن المقصود فى الأبواب بيان الأحكام ، ولا نسلم أن بيان أحكام القطع مقصودة بالذات وبيان أحكام نفس السرقة مقصودة بالتبع ، وما أشار إلى الاستدلال به من عدم اختلاف القطع ممنوع ، إذ عدم هذا الاختلاف لا يقتضى اختصاص القطع بالمقصود بالذات اه سم على حج (قوله هو المقصود بالذات) لعل وجهه أن السرقة تشاركها فى الأحكام المترتبة عليها غير القطع أبواب كثيرة كالاختلاس والانتهاب والجحد فإنها كلها مشتركة فى الحرمة وضمان المال إن تلف وأرش نقصه إن نقص وأجرة مثله لمدة الاستيلاء عليه ، وإنما اختصت السرقة عنها بالقطع فكان هو المقصود بالذات فى هذا الباب ، بخلاف الزنى فإنه يشاركه فى الأحكام المترتبة عليه غيره كعدم ثبوت النسب به وعدم المصاهرة واسترقاق الولد الحاصل به لعدم نسبته للواطئ ، وترتب الحدّ عليه كترتب هذه الأحكام فلم يكن مقصودا بل الأحكام كلها مشتركة . وقوله ولا يعارضه قضيته أنه دفع لما يرد على الجواب وليس مرادا بل هو إشارة إلى جواب آخر ، وهو أنه لما كان القطع مشتركا بين السارقين لا يتفاوتون فيه ، بخلاف الحد فإنه يختلف باعتبار كون الزانى بكرا أو محصنا وبين كونه حرا أو رقيقا لاحظ ذلك فلم يذكر الحد فى الزنى لاختلافه باختلاف الزناة ، وذكر القطع فى السرقة لعدم اختلافه والنكات لا تتعارض (قوله كونه ربع دينار) وتعتبر قيمة ما يساويه حال السرقة اه شرح منهج .

كتاب قطع السرقة

(قوله وشرعا أخذ مال الخ) هذا تعريف للسرقة الموجبة للقطع خاصة كما لا يخفى (قوله وما عداه هنا بطريق التبع) أى لأن الكلام هنا أصالة فى الحدود ، ومن ثم عبر بعضهم بعد باب الردّة بكتاب الحدود وجعله أبوابا منها باب السرقة . فاندفع قول سم : لا نسلم أن بيان أحكام القطع مقصود بالذات وبيان أحكام نفس السرقة مقصود بالتبع اه . ومما يدفعه أن الشارح كحج لم يجعلا أحكام السرقة تابعة فى حد ذاتها وإنما جعلاها تابعة هنا فى هذا الموضع المقصود منه بيان الحدود كما تقرر (قوله لكل ملحظ) أى وهو أن الحدود فى الزنى متعددة بتعدد الفاعل ومختلف فى بعض أجزائها وهو التغريب فحذف لفظ الحد لئلا يتوهم التخصيص ببعضها قاله حج وإن

فمحمول على بيضة الحديد وحبل يساوى نصابا أو الجنس ، أو أن من شأن السرقة تدرج صاحبها من القليل إلى الكثير حتى تقطع يده (خالصا) وإن تحصل من مغشوش ، بخلاف الربع المغشوش لأنه ليس ربع دينار حقيقة (أو قيمته أى مقوّما به ، فإن لم يعرف قيمته بالدنانير قوّم بالدراهم ثم هى بالدنانير ، فإن لم يكن بمحل السرقة دنانير انتقل لأقرب محل إليها فيه ذلك كما هو قياس نظائره ، ويقطع بربع دينار قراضة (ولو سرق ربعا) ذهبا (سبيكة) فاندفع القول بأن سبيكة مؤنث فلا يصح كونه نعتا لربع أوحليا (لايساوى ربعا مضروبا فلا قطع) به (فى الأصح) نظرا إلى القيمة فيما هوكالسلعة ، والثانى ينظر إلى الوزن، ولو سرق خاتما وزنه دون ربع وقيمته بالصنعة ربع فلا قطع نظرا إلى الوزن . والحاصل أن الذهب يعتبر فيه أمران الوزن وبلوغ قيمته ربع دينار مضروب وغيره يعتبر فيه القيمة فقط فقول الشارح والتقويم يعتبر بالمضروب ، فلو سرق شيئا يساوى ربع مثقال من غير المضروب كالسبيكة والحلى ولا يبلغ ربعا مضروبا فلا قطع به لايخالفه ما قررناه . نعم قوله من غير المضروب متعلق بيساوى ، ولو اختلفت قيمة نقدين خالصين اعتبر أدناهما لوجود الاسم على أحد وجهين ، ويفرق بينه وبين مامر فيما لو نقص النصاب فى ميزان وتمّ فى آخر بأن الوزن أمر حسى والتقويم أمر اجتهادى واختلاف الحسى أقوى فأثر دون اختلاف الاجتهادى ، لكن الأوجه تقويمه بالأعلى درءا للقطع وعليه فلا قطع ، ولابد من قطع المقوم وإن كان مستند شهادة الظن ، وبه فارق شاهدى القتل فإن مستند شهادتهما المعاينة فلم يحتج للقطع منهما وإن استوى البابان فى أن الشهادة فى كل إنما تفيد الظن لا القطع ، فاندفع ما للبلقينى هنا ، وأن لايتعارض بينتان وإلا أخذ بالأقل (ولو سرق دنانير ظنها فلوسا) مثلا (لاتساوى ربعا قطع) لوجود سرقة الربع

وربع الدينار يبلغ الآن نحو ثمانية وعشرين نصف فضة (قوله وحبل يساوى نصابا) أى كحبل السفينة الذى يساوى ذلك (قوله بخلاف الربع المغشوش) ينبغى فى مغشوش لايبلغ خالصه نصابا أن يقطع به اه سم على حج (قوله ويقطع بربع دينار قراضة) أى يساوى ربع دينار مضروب بدليل قول المصنف ولو سرق الخ (قوله فاندفع القول) . أقول : يجوز أن يكون مفعول سرق سبيكة وربعا حالا مقدمة أى حال كونها مقدرة بالربع اه سم على حج (قوله فلا يصح كونه نعتا) أى وصح كونه نعتا لذهبا لأن الذهب ربما أنث كما فى المختار (قوله ولو اختلفت قيمة نقدين) أى من النقود التى يقتضى الحال التقويم بها (قوله اعتبر أدناهما) أى فيقطع (قوله لوجود الاسم) أى اسم الربع (قوله وتم فى آخر) أى حيث لانجب فيه الزكاة (قوله ولا بد من قطع المتقوم) أى بأن يقول تبلغ قيمته كذا قطعا أو يقينا مثلا (قوله وبه فارق شاهدى القتل) الأولى حذف به لأن الضمير فيها راجع لقطع المتقوم وهذا هو نفس الحكم المحوج للفرق ، والفرق إنما حصل بقوله فإن مستند شهادتهما المعاينة الخ ، وكتب أيضا حفظه الله : وبه فارق شاهدى القتل : أى حيث اكتفى منهما بقولهما قتله ولم يكتف هنا بقولهما سرق ماقيمته كذا بل لابد من قولهما قيمته كذا قطعا (قوله وإلا أخذ) أى وإلا بأن تعارضتا أخذ بالأقل

نازعه سم (قوله فإن لم يكن بمحل السرقة دنانير) يعنى بأن كانوا لايتعارفون التعامل بها كما هو ظاهر (قوله متعلق بيساوى) ينبغى أن يكون وصفا لربع بقرينة مقابلته بقوله ولا يبلغ ربعا مضروبا وهذا هو الأقعد ، وهو لايخالف ماقاله الشارح من جهة المعنى . وحاصل كلام الجلال حينئذ أنه إذا سرق شيئا كالسبيكة والحلى يساوى ربع مثقال غير مضروب ولا يساويه مضروبا لايقطع . واعلم أن الشارح إنما نبه على هذا التعليق الذى ذكره احترازا عن جعله وصفا لقوله شيئا إذ تلزم عليه المخالفة (قوله ولابد من قطع المقوّم) بأن يقول قيمته كذا قطعا كما صوره حج

قصدالسرقة ولا أثر للظن، ولهذا لوسرق فلوسا لاتساوى ربعا لم يقطع وإن ظنها دنانير، وكذا ماظنه له لأنه لم يقصد أصل السرقة (وكذا ثوب رثّ) بالمثلثة (فى جيبه تمام ربع جهله فى الأصح) لما مر، وكونه هنا جهل جنس المسروق لايؤثر لما تقرر أنه قصد أصل السرقة فلم يفترق الحال بين الجهل بالجنس هنا وبالصفة، والثانى ينظر إلى جهله المذكور (ولو أخرج نصابا من حرز مرتين) بأن أخرج فى المرة الأولى دون نصاب وتممه فى الثانية (فإن تخلل) بينهما (علم المالك) بذلك (وإعادة الحرز) بنحو غلق باب وإصلاح نقب من المالك أو نائبه دون غيرهما كما اقتضاه كلام الروضة وإن لم يكن كالأول حيث وجد الإحراز كما لايخفى (فالإخراج الثانى سرقة أخرى) لاستقلال كل حينئذ فلا قطع به كالأوّل (وإلا) بأن لم يتخلل علم المالك ولا إعادة الحرز أو تخلل أحدهما فقط سواء اشتهر هتك الحرز أم لا (قطع فى الأصح) إبقاء للحرز بالنسبة للآخذ، لأن فعل الإنسان يبنى على فعله، لكن اعتمد البلقينى فيما إذا تخلل أحدهما فقط عدم القطع والثانى مايبقيه، ورأى الإمام والغزالى فى الصورة الثانية القطع بعدم القطع لأن المالك مضيع وأسقط ذلك من الروضة، وفى وجه إن اشتهر خراب الحرز بين المرتين لم يقطع وإلا قطع، وفى رابع إن كانت الثانية فى ليلة الأولى قطع أو فى ليلة أخرى فلا (ولو نقب وعاء حنطة ونحوها) كجيب أو كم أو أسفل غرفة (فانصبّ) منه (نصاب) أى مقوّم به على التدريج (قطع) به (فى الأصح) لأنه هتك الحرز وفوّت المال فعدّ سارقا. والثانى ينظر إلى عدم إخراجه، أما لو انصبّ دفعة فيقطع قطعا وقول

أى فلا قطع وإن كانت بينة الآخر أكثر عددا لأن الحد يدرأ بالشبهات (قوله مع قصد السرقة) يؤخذ منه أنه لو تعلق بثيابه ربع دينار من غير شعور له به ولا قصد عدم قطعه بذلك وهو ظاهر ويصدق فى ذلك (قوله لأنه لم يقصد) أى ويصدق فى ذلك (قوله وإعادة الحرز) هذا ظاهر إن حصل من السارق هتك للحرز، أما لو لم يحصل منه ذلك كأن تسوّر الجدار وتدلى إلى الدار فسرق من غير كسر باب ولا نقب جدار فيحتمل الاكتفاء بعلم المالك إذ لاهتك للحرز حتى يصلحه (قوله أو نائبه) أى بأن يعلم به ويستنيب فى إصلاحه (قوله دون غيرهما) عبارة سم على منهج بعد مثل ماذكر نقلا عن م ر مانصه: ثم قال م ر: إن إعادة غيرهما كإعادتهما كما أفادته عبارة المنهاج بإطلاقها (قوله أو تخلل أحدهما) ويتصور فى إعادة الحرز بإعادة غيره له بأن أعاده نائبه فى أموره العامة مع عدم علم المالك (قوله إبقاء للحرز بالنسبة للآخذ) ع: هذا ليس له معنى فيما إذا تخللت الإعادة دون العلم لأنه حرز بالنسبة له ولغيره، وأيضا فكيف يقطع، والفرض أن المخرج ثانيا دون نصاب فى كلامه مؤاخذة من وجهين بل من ثالث أيضا، وذلك لأن إطلاقه يوهم تصور إعادة المالك من غير علم وهو محال اهـ سم على منهج وكتب على حج بعد نقله ماذكر بحروفه مانصه: والمؤاخذات الثلاث واردة على الشارح كما لايخفى، نعم يمكن منع محالية الثالث لجواز أن يشتبه حرز المالك بحرز غيره فيصلحه على ظن أنه لغيره من غير أن يعلم السرقة، ودفع قوله وأيضا الخ بأن القطع إنما هو بمجموع المخرج ثانيا والمخرج أوّلا لأنهما سرقة واحدة، ويمكن دفع الأول أيضا فليتأمل اهـ. وقوله ويمكن دفع الأوّل أيضا: أى بأنه لما أعاده من غير علم جعل فعله بالنسبة للسارق لغوا تغليظا عليه هذا. ويمكن الجواب عن الثالث أيضا بأن يعلم المالك هتك الحرز ولم يعلم بالسرقة كأن وجد الجدار منقوبا ولم يعلم بسرقة شىء من البيت (قوله فى الصورة الثانية) هى مالو تخلل علم المالك بعده كما يصرح به قوله لأن المالك مضيع الخ (قوله فانصب منه نصاب) لو أخذه مالك بعد انصبابه قبل

(قوله فى الصورة الثانية) يعنى إذا تخلل علم المالك ولم يعد وهذا تبع فيه الجلال المحلى، لكن الجلال صوّر الثانية المذكورة قبل ذلك كالأولى بالشخص فساغ له هذا التعبير، بخلاف الشارح فليس فى كلامه أولى وثانية وإنما قال أو تخلل أحدهما الصادق بالصورتين من غير تعيين أولى ولا ثانية (قوله وفوت المال) قد يفيد أنه لو

الشارح فى تعليل الأصح لهتكه الحرز الخارج به نصاب فالخارج بالجرّ صفة لهتكه (ولو اشتركا) أى اثنان (فى إخراج نصابين) من حرز (قطعا) لأن كلا منهما سرق نصابا توزيعا للمسروق عليهما بالسوية ، وتقييد القمولى ذلك بما إذا كان كل منهما يطيق حمل ما يساوى نصابا ، أما إذا كان أحدهما لايطيق ذلك والآخر يطيق حمل مافوقه فلا يقطع الأوّل مخالف لظاهر كلامهم ، وخرج باشتراكهما فى الإخراج مالو تميزا فيه فيقطع من مسروقه نصاب دون من مسروقه أقل ، والظاهر كما قاله الزركشى تبعا للأذرعى تصوير المسئلة بما إذا كان كل منهما مستقلا ، فلو كان أحدهما صبيا أو مجنونا لايميز فيقطع المكلف وإن لم يكن المخرج نصابين إذا كان قد أمره به أو أكرهه عليه لأن غيره كالآلة (وإلا) بأن لم يبلغ نصابين (فلا) قطع على واحد منهما توزيعا للمسروق كذلك (ولو سرق) مسلم أو غيره (خمرا) ولو محترمة (وخنزيرا) وكلبا ولو مقتنى (وجلد ميتة بلا دبغ فلا قطع) لأنه ليس بمال ، وإطلاق السرقة عليه لغة صحيح كما مرّ ، بخلاف جلد دبغ وخمرة تخللت ولو بفعله فى الحرز (فإن بلغ إناء الخمر نصابا) ولم يقصد بإخراجه إراقتها وقد دخل بقصد سرقته (قطع) به (على الصحيح) لأنه أخذه من حرزه بلا شبهة . والثانى ينظر إلى أن مافيه مستحق الإراقة فجعله شبهة فى دفع القطع ، أما لو قصد بإخراجه تيسر إفسادها وإن دخل بقصد سرقته أو دخل بقصد إفساده وإن أخرجه بقصد سرقته فلا قطع (ولا قطع فى) سرقة (طنبور ونحوه) من آلات اللهو وكل آلة معصية كصليب وكتاب يحرم الانتفاع به كالخمر (وقيل إن بلغ مكسره) أو نحو جلده (نصابا) ولم يقصد بدخوله أو بإخراجه تيسر إفساده (قطع . قلت : الثانى أصح ، والله أعلم) لسرقته نصابا من حرزه ولا شبهة له فيه ولو كانت لذمى قطع قطعا . الشرط (الثانى كونه) أى المسروق الذى هو نصاب (ملكا لغيره) أى السارق فلا قطع بماله فيه ملك وإن تعلق به حق لغيره كرهن ولو سرق ما اشتراه وإن لم يسلم الثمن أو كان فى زمن خيار أو ما انتهبه قبل قبضه وإن أفهم منطوقه قطعه فى الثانية ، ووجه عدم القطع شبهة الملك أو مع ما اشتراه مالا

الدعوى به هل يسقط القطع لأن شرطه الدعوى وقد تعذرت فيه نظر فليراجع اهسم على حج . والأقرب سقوط القطع لما سيأتى لأن السارق لو ملك ماسرقه بعد إخراجه من الحرز وقبل الرفع للقاضى لم يقطع لانتفاء إثباته عليه (قوله دون من مسروقه أقل) ولو اختلفا فادعى كل أن مسروقه دون النصاب فلا قطع لواحد منهما لعدم تحقق مقتضى القطع وإن قطع بكذب أحدهما (قوله لايميز) قيد فى كل من الصبى والمجنون (قوله ولو محترمة) أى بأن كانت لذمى أو لمسلم عصرها بقصد الخلية أو بلا قصد (قوله كما مر) أى فى قوله هى لغة أخذ الشىء (قوله بخلاف جلد دبغ) أى فإنه يقطع به لأن له قيمة وقت الإخراج (قوله ولم يقصد بإخراجه إراقتها) أى ويصدق فى ذلك (قوله أو دخل بقصد إفساده) لو دخل بقصد سرقته وإفساده فلا يبعد عدم القطع للشبهة اهسم على حج (قوله كالخمر) علة لقوله لاقطع الخ (قوله ولو كانت لذمى) أى الطنبور ونحوه والفرض أن مكسره يبلغ نصابا (قوله أوكان فى زمن خيار) أى ولو للبائع (قوله قطعه فى الثانية) هى قوله أو كان فى زمن خيار أى ولو للبائع

أدركه المالك بعد الانصباب وأخذه لاقطع ، وكلام غيره قد يفيد خلاف ذلك ، لكن نظر فيه سم من جهة أن القطع إنما يثبت بعد دعوى المالك وقد تعذرت دعواه هنا بعد أخذه ماله فليراجع (قوله فى الثانية) وكذا فى الأولى إذا كان الخيار للبائع (قوله شبهة الملك) يقال عليه فكان المناسب تأخيرهما وذكرهما عند قول المصنف الثالث عدم شبهة فيه ، والشهاب حج أشار إلى التعليل بغير ماذكره الشارح فإنه قال فيما مرّ عقب قوله فلو قطع بما له فيه

آخر بعد تسليم الثمن أو كان الثمن مؤجلا لم يقطع ، أو الموصى له به قبل موت الموصى أو بعده وقبل القبول قطع . أما فى الأولى فلأن القبول لم يقترن بالوصية . وأما فى الثانية فبناء على أن الملك فيها لايحصل بالموت مع أنه مقصر بعدم قبوله قبل أخذه ، ولا يشكل بعدم قطعه بسرقة ما اتّهبه قبل قبضه إذ الفرق أن القبول وجد ثم ولم يوجدهنا ، وينضم إليه أن أخذ المتهب الموهوب قد يكون سببا لإذن الواهب له فى قبضه ، فالقول بأن الفرق غير مجد مردود (فلو ملكه بإرث وغيره قبل إخراجه من الحرز) أو بعده وقبل الرفع إلى الحاكم ، أما بعده فلا يفيد ولو قبل الثبوت كما اقتضاه كلامهم ، وصرح به صاحب البيان لأن القطع إنما يتوقف على الدعوى وقد وجدت (أو نقص فيه عن نصاب بأكل أو غيره) كإحراق (لم يقطع) المخرج للملكه له المانع من الدعوى بالمسروق المتوقف عليها القطع ، وأشار بذلك إلى أن سبب النقص قد يكون مملكا كالانزدراد أخذا مما مر فى غاصب برّ ولحم جعلهما هريسة (وكذا) لاقطع (إن ادّعى) السارق (ملكه) للمسروق قبل الإخراج أو بعده وقبل الرفع أو للمسروق منه المجهول الحال أو للحرز أو ملك من له فى ماله شبهة كأصله أو سيده أو أقرّ المسروق منه بأنه ملكه وإن كذبه

(قوله بعد تسليم الثمن) مفهومه أنه لو لم يسلم الثمن قطع ، وهو مشكل بأن المال المسروق معه غير محرز عنه لتسلطه على ملكه ، إلا أن يقال : لما كان ممنوعا شرعا من أخذ ما اشتراه قبل تسليم ثمنه كان المحل حرزا لامتناع دخوله عليه (قوله أو بعده) أى الموت (قوله أما فى الأولى) هى قوله قبل موت الموصى ، وقوله وأما فى الثانية هى قوله أو بعده (قوله فالقول بأن الفرق غير مجد مردود) أى بما تقدم فى قوله إذ الفرق أن القبول الخ (قوله وكذا لاقطع إن ادعى السارق ملكه) أى وإن لم يكن لائقا به وكان ملك المسروق منه ثابتا ببينة أو غيرها وهى من الحيل المحرّمة ، بخلاف دعوى الزوجية فى الزنى فهى من الحيل المباحة ، كذا ذكره الشيخ أبو حامد . أقول : ولعل الفرق بينهما أن دعوى الملك هنا يترتب عليها الاستيلاء على مال الغير بالبيع ونحوه وثبوت الملك فيه لايتوقف أصله على بينة ، بخلاف الزوجية فإن صحة النكاح تتوقف على حضور الشهود وعدالتهم وعدالة الولى ، فكان ثبوته أبعد من ثبوت الملك مع شدّة العار اللاحق لفاعله ، بل ولا يختص العار به بل يتعدى منه إلى المزنى بها وإلى أهلها ، فجوّز دعوى الزوجية فيه توصلا إلى إسقاط الحد وإلى دفع الضرر اللاحق لغير الزانى ، بخلاف السرقة فإن ثبوت الملك فيها أقرب من ثبوت الزوجية فحرم دعوى الملك لإسقاط القطع ولا كذلك دعوى الزوجية (قوله أو للمسروق منه) أى ادعى ملكه للشخص المسروق منه (قوله وإن كذبه) أى السارق

ملك مانصه : ولو على قول ضعيف ، ثم أورد هذين الفرعين فأشار إلى أن وجه القطع فيهما شبهة الخلاف فى الملك وإيرادهما فى كلامه حينئذ واضح ، إلا أنه استشعر ورود مسئلة الوصية عليه فأشار إلى الجواب بأن محل رعاية شبهة الخلاف مالم يعارضه ماهو أقوى منه : أى وهو فى مسئلة الوصية تقصيره بعدم القبول (قوله لم يقطع) أى لأن له دخول الحرز حينئذ وهتكه لأخذ ماله ، فالمسروق غير محرز بالنسبة إليه ، كذا قاله والد الشارح ، وقضيته أن المعية فى قوله أو مع ما اشتراه الخ غير شرط ، فلا فرق بين أن يخرجه مع ما اشتراه أو وجده حينئذ دخل لأخذ ماله ، وهو قياس ما سيأتى فى المشترك فليراجع (قوله لم يقترن بالوصية) بمعنى أنها وصية لم يقع فيها قبول (قوله للملكه له المانع من الدعوى بالمسروق الخ) هذا تعليل للمسئلة الأولى ولم يذكر الثانية تعليلا ، وعبارة التحفة عقب قوله المتوقف عليها القطع نصها : ولخبر أبى داود «أنه صلى الله عليه وسلم لما أمر بقطع سارق رداء صفوان قال : أنا أبيعه وأهبه ثمنه ، فقال صلى الله عليه وسلم : هلا كان هذا قبل أن تأتينى به» ولنقصه ، فقوله ولنقصه علة للثانية

(على النص) لاحتماله وإن قامت بينة بل أو حجة قطعية بكذبه كما اقتضاه إطلاقهم ، ولا يعارضه تقييدهم بالمجهول فيما مرّ الصريح فى أنه لا أثر لدعواه ملك معروف الحرّية لإمكان الفرق بإمكان طرو ملكه لذلك ولو فى لحظة ، بخلاف معروف الحرّية فكان شبهة دارئة للقطع كدعواه زوجية أو ملك المزنى بها ، ولو أنكر السرقة الثابتة بالبينة قطع لأنه مكذب للبينة صريحا بخلاف دعوى الملك ، وفى وجه أو قول مخرج يقطع وحمل النص على إقامة بينة بما ادّعاه (ولو سرق شيئا) فبلغ نصابين (وادّعاه أحدهما له) أو لصاحبه وأنه أذن له (أولهما فكذبه الآخر لم يقطع المدعى) لاحتمال صدقه (وقطع الآخر فى الأصح لإقراره بسرقة نصاب بلا شبهة . أما إذا صدّقه فلا يقطع كالمدعى ، ومثله ما إذا لم يصدق ولم يكذب أو قال لاأدرى لاحتمال مايقوله صاحبه . والثانى لايقطع المكذب لدعوى رفيقه الملك له كما لو قال المسروق منه إنه ملكه يسقط القطع كما مر (وإن سرق من حرز شريكه مشتركا) بينهما (فلا قطع) عليه فى الأظهر وإن قل نصيبه) لأن له فى كل جزء حقا شائعا فأشبه وطء أمة مشتركة ، وخرج بالمشترك سرقة مايخص الشريك فيقطع به على ما قاله القفالى ، لكن الأوجه ماجزم به الماوردى أنه إن اتحد حرزهما لم يقطع : أى ما لم يدخل بقصد سرقة غير المشترك أخذا مما يأتى قبيل قوله أو أجنبى المغصوب وإلا قطع . الشرط (الثالث عدم شبهة له فيه) لخبر « ادرءوا الحدود بالشبهات » وفى رواية صحيحة « عن المسلمين ما استطعتم » أى وذكرهم ليس بقيد كما مرّت نظائره (فلا قطع بسرقة مال أصل) للسارق وإن علا (وفرع) له وإن سفل لشبهة استحقاق النفقة فى الجملة ، وسواء أكان السارق حرا أم عبدا كما صرح به الزركشى ، وبحث البلقينى أنه لو نذر إعتاق قنه غير المميز فسرقه أصله أو فرعه قطع لانتفاء شبهة استحقاق النفقة عنه بامتناع تصرّف الناذر فيه مطلقا ، وبه فارق المستولدة وولدها لأن له إيجارهما ، وما نظر به فيه يردّ بأنه لاوجه له مع علم السارق بالنذر وأنه يمتنع عليه به التصرّف فيه (و) لاقطع بسرقة من فيه رقّ وإن قلّ ومكاتب مال (سيد) أو أصل أو فرع

(قوله بإمكان طروّ ملكه) أى المسروق منه (قوله كدعواه زوجية) أى ولو كانت معروفة بتزوّجها من غيره (قوله فأشبه وطء أمة مشتركة) أى فلا يحد به (قوله مالم يدخل بقصد سرقة) وقياس ماتقدم فيما لو اشترى شيئا ولم يدفع ثمنه من أنه إذا دخل وسرق مال البائع المختص به قطع أنه يقطع هنا مطلقا (قوله غير المشترك) أى ويرجع فى ذلك لقوله (قوله لخبر ادرءوا) أى ادفعوا (قوله وفى رواية صحيحة عن المسلمين) أى مضمومة إلى قوله بالشبهات (قوله وفرع له) ع : أى وإن اختلف دينهما اهسم على منهج (قوله وبحث البلقينى الخ) معتمد (قوله بامتناع تصرّف الناذر فيه) أى فلا يجوز له بيع جزء منه ولا إيجاره للنفقة على الأصل أو الفرع (قوله ومكاتب مال سيد) انظر لو سرق العبد مال أبيه هل يقطع لأن نفقته على سيده دون أبيه فلا شبهة أولا لأنه قد يعتق فيستحق النفقة على أبيه حرره اهسم على منهج . وكلام الشارح صريح فى الثانى حيث قال : وسواء أكان السارق الخ لكن قد يعارضه

(قوله لاحتماله) هو جرى على الغالب بدليل ما بعده (قوله وأنه أذن له) انظر ما الحاجة إليه مع أنهما سرقا معا . وحاصل دعواه حينئذ أنه أخرج المسروق بحضور مالكه معاونا له فيه وإن لم يأذن له فى ذلك (قوله لإقراره بسرقة نصاب) أى فيما لو أثبت أصل السرقة بإقرارهما لا بالبينة وبذلك صوّر فى شرح المنهج (قوله أما إذا صدقه فلا يقطع كالمدعى ومثله الخ) ظاهره عدم القطع وإن لم يقل المدعى وأذنت له وهلا يقيد بذلك كما قيد به نظيره المارّ (قوله عنه) أى العبد وهو متعلق بانتفاء (قوله مع علم الخ) أى أما إذا لم يعلم فللنظر وجه كما هو واضح (قوله ومكاتب) عبارة التحفة : ولو مبعضا ومكاتبا (قوله أو أصل أو فرع)

أو نحوهما من كل من لايقطع السيد بسرقة ماله لشبهة استحقاق النفقة ولأن يده كيد سيده ، ولا فرق كما بحثه الزركشي بين اتفاق دينهما واختلافه ، ولو ادعى القن أو القريب كون المسروق ملك أحد ممن ذكر لم يقطع وإن كذبه ، كما لو ظن أنه ملك لمن ذكر أوسرق سيده ماملكه ببعضه الحرّ فكذلك للشبهة فى أرجح الوجهين (والأظهر قطع أحد الزوجين بالآخر) أى بسرقة ماله المحرز عنه لعموم الأدلة وشبهة استحقاقها النفقة والكسوة فى ماله لا أثر لها لأنها مقدّرة محدودة وبه فارقت المبعض والقن ، وأيضا فالفرض أنه ليس لها عنده شيء منهما ، فإن فرض أن لها شيئا من ذلك حال السرقة وأخذته بقصد الاستيفاء لم تقطع كدائن سرق مال مدينه بقصد ذلك ، ولو ادّعى جحود مديونه أو مماطلته صدق كما بحثه الأذرعى لاحتمال صدقه ولا قطع عليه بسرقته طعاما زمن قحط لم يقدر عليه ولو بثمن غال. والثانى المنع لما مر (ومن سرق مال بيت المال) وهو مسلم (إن أفرز لطائفة ليس هو منهم قطع) لانتفاء الشبهة (وإلا) بأن لم يفرز (فالأصح أنه إن كان له حق فى المسروق كمال مصالح) ولو غنيا (وكصدقة) أى زكاة أفرزت (وهو فقير) أى مستحق لها بوصف فقر أو غيره ، وآثر التعبير بالأوّل لغلبته على مستحقيها (فلا) يقطع للشبهة ولو لم يوجد فيها ظفر كما يأتى (وإلا) بأن لم يكن له فيه حق كغنى أخذ صدقة وليس غارما لإصلاح ذات البين ولا غازيا ، ومثل الغنى من حرمت عليه لشرفه (قطع) لانتفاء الشبهة ، بخلاف أخذ

ما يأتى من أن الغنى إذا سرق من مال الزكاة قطع مع أنه يحتمل عروض الفقر له فيصير مستحقا له (قوله فكذلك) أى لاقطع ، وقوله للشبهة وذلك أن مامملكه ببعضه الحرّ يصير ملكا لجملة العبد وللسيد فيها حق وهو جزؤه الرقيق (قوله وأخذته بقصد الاستيفاء) ظاهر سياقه عدم اعتبار هذا القيد فى الرقيق والأصل والفرع والفرق ممكن اهـ سم على حج . أقول : لعله استحقاق نحو الأصل والرقيق للكتابة بلا تقدير فكان ذلك كملك نفسه ، بخلاف الزوجة فإنها إنما تأخذ بدل ما استقرّ لها من الدين فلم يشبه ما تأخذه ملك نفسها فاحتاجت للقصد (قوله كدائن سرق مال مدين الخ) فى الروض وشرحه ، فإن سرق مال غريمه الجاحد للدين الحال أو المماطل وأخذه بقصد الاستيفاء لم يقطع لأنه حينئذ مأذون له فى أخذه شرعا ولا قطع ، وغير جنس حقه كهو : أى كجنس حقه فى ذلك ، ولا يقطع بزائد على قدر حقه معه وإن بلغ الزائد نصابا اهـ . وقضيته القطع بسرقة مال غريمه الجاحد للدين المؤجل اهـ سم على حج أى وكذا سرقة مال غريمه الغير المماطل .

[فرع] لوسرق مال المرتدّ ينبغى أن يوقف القطع ، فإن عاد إلى الإسلام قطع السارق وإن هلك مرتدا ، فإن كان له حق فى مال الفيء فلا قطع وإلا قطع كذا وافق عليه م ر بحثا فليحرر اهـ سم على منهج (قوله فلا قطع) أى وإن أخذ زيادة على مايستحقه أخذا مما تقدم عن الروض وشرحه (قوله ولو لم يوجد فيها ظفر) أى وإن لم يوجد فيها

أى للسيد (قوله وبه فارقت المبعض) هكذا فى النسخ بميم قبل الموحدة ولعل الميم زائدة وإن كانت صحيحة أيضا ، ثم رأيت نسخة كذلك (قوله لم يقدر عليه ولو بثمن غال) أى بأن وجد الثمن ولم يسمح به مالكه أو عجز عن الثمن (قوله وإن لم توجد شروط الظفر كما اقتضاه إطلاقهم) كذا هو فى بعض النسخ ملحقا عقب قوله بقصد ذلك ، وعليه فلا يحتاج لقوله بعد ولو ادّعى جحود مديونه الخ (قوله أفرزت) انظر ما الداعى له وكأنه لبيان

مال المصالح لأنها قد تصرف لما ينتفع به كعمارة المساجد ومن ثم يقطع الذمى بمال بيت المال مطلقا إذ لاينتفع به إلا تبعا لنا والإنفاق عليه منه عند الحاجة مضمون ، وما وقع فى اللقيط من نفى ضمانه محمول على صغير لامال له ، وقول البلقينى محل ماذكر فى طائفة لها مستحق مقدر بالأجزاء فى مال مشاع بصفة ، فأما لو أفرز الإمام من سهم المصالح لطائفة من العلماء أو القضاة أو المؤذنين شيئا من ذلك فلا أثر لهذا الإفراز ، إذ لاسهم لهم مقدّر يتولى الإمام إفرازه لهم والحكم فيه كما لو كان مشاعا يرد بأنه لادخل لتقدير السهم وعدم تقديره فى إفراز الإمام ، فما عينه لطائفة مما هو مشترك بينها وبين غيرها يتعين لها الإفراز وإن لم يكن لها سهم مقدر ، وقد علم مما قررناه أن قول المصنف رحمه الله تعالى إن كان له حق الخ احتراز عن الذمى ، وحينئذ فيفيد أن المسلم مع عدم الإفراز لايقطع مطلقا وإيهامه تخصيص ذلك ببعض أموال بيت المال غير مراد أيضا ، على أنه إن أول كلامه بجعله من باب ذكر النظير وإن لم يصدق عليه المقسم فلا إيهام أصلا (والمذهب قطعه بباب مسجد وجذعه) وتأزيره وسواريه وسقوفه وقناديله المعدة للزينة لعدم إعداد ذلك لانتفاع الناس بل لتصحينه وعمارته وأبهته . ويؤخذ منه أن الكلام فى غير المنبر ودكة المؤذن وكرسى الواعظ فلا يقطع بها وإن كان السارق لها غير خطيب ولا مؤذن ولا واعظ ، ويقطع بسرقة ستر الكعبة إن أحرز بالخياطة عليها (لا) بنحو (حصره وقناديل تسرج) فيه وإن لم نكن فى حالة الأخذ

مايجوّز الأخذ بالظفر (قوله لأنها قد تصرف) أى سواء أخذ من مال المصالح أو من غيرها (قوله لتقدير السهم أى فيقطع آخذه (قوله لايقطع مطلقا) أى غنيا كان أو فقيرا حيث أخذ من سهم المصالح ، بخلاف ما لو أخذ من مال الزكاة على مامر (قوله وتأزيره) ومثله الشبابيك (قوله وسقوفه) أى لأنه إنما يقصد بوضعه صيانته لا انتفاع الناس ، فلو جعل فيه نحو سقيفة بقصد وقاية الناس نحو الحر فلا قطع بها ، ومن ذلك مايغطى به نحو فتحة فى سقفه لدفع نحو البرد الحاصل منها عن الناس م ر اه سم على منهج (قوله وقناديله المعدة للزينة) مفهوم قول المصنف تسرج ولو أخره كان أولى لكنه ضمه لما فيه القطع اختصارا أو للمناسبة ، وكتب أيضا حفظه الله : قوله وقناديله المعدة للزينة ، وينبغى أن مثل ذلك الرخام المثبت بالجدران (قوله ولا واعظ) أى لأنها إنما تتخذ لنفع عامة الناس بسمع مايقال عليها (قوله ويقطع بسرقة ستر الكعبة) وينبغى أن يقول مثل ذلك فى ستر الأولياء (قوله لابنحو حصره)

الواقع (قوله احتراز عن الذمى) لايخفى أن هذا ليس هو الذى قرره فيما مر ، بل حاصل ماقرره أنه احتراز عن الغنى مثلا إذا أخذ من المفرز للصدقات . واعلم أن ماذكره هنا إلى آخر السوادة تبع فيه ابن حجر إلا أنه تصرف فى عبارته وأسقط منها ما أوجب الخلل ، وعبارة ابن حجر فى تحفته : واعترض هذا التفصيل : أى الذى ذكره المصنف بأن المعتمد الذى دل عليه كلام الشيخين فى غير هذا الكتاب وكلام غيرهما أنه لاقطع بسرقة مسلم مال بيت المال مطلقا لأن له فيه حقا فى الجملة إلا إن أفرز لمن ليس هو منهم . ويمكن حمل المتن عليه بجعل قوله إن كان له فيه حق فى المسلم وقوله وإلا فى الذمى وقوله وهو فقير للغالب فلا مفهوم له . وقول شارح إن الذمى يقطع بلا خلاف بردّه حكاية غيره للخلاف فيه ولو فى بعض أحواله ، وحينئذ فيفيد المتن أن المسلم مع عدم الإفراز لايقطع مطلقا وإيهامه تخصيص ذلك ببعض أموال بيت المال غير مراد ، كما أن إيهامه أن مال الصدقة بسائر أنواعها من أموال بيت المال غير مراد أيضا وإن لم ينبه عليه أحد من الشراح فيما علمت ، وقد تؤوّل عبارته بجعله من باب ذكر النظير وإن لم يصدق عليه المقسم ويرتفع بهذا الإيهام من أصله انتهت (قوله ويؤخذ منه أن الكلام فى غير المنبر الخ) أى لأنه ليس لتحصيل المسجد ولا لزينته بل لانتفاع الناس بسماعهم الخطيب عليه لأنهم ينتفعون

تسرج ولا بسائر مايفرش فيه ، ومحل ذلك فى مسجد عام ، أما ما اختص بطائفة فيتجه جريان هذا التفصيل فى تلك الطائفة فغيرها يقطع مطلقا وفى المسلم ، أما الذمى فيقطع مطلقا ، والأوجه عدم القطع بسرقة مسلم مصحفا موقوفا للقراءة فى مسجد وإن لم يكن قارئا لشبهة الانتفاع به بالاستمتاع للقارئ فيه كقناديل الإسراج ، ورأى الإمام تخريج وجه فيهما لأنهما من أجزاء المسجد وهو مشترك ، وذكر فى الحصر والقناديل وجهين وثالثا فى القناديل ، الفرق بين مايقصد للاستضاءة وما يقصد للزينة : أى فيقطع فى الثانى كما يقطع فيه على الطريقة الأولى الجازمة المقابل لها ما رأى الإمام تخريجه وما ذكره من الخلاف (والأصح قطعه بموقوف) على غيره ممن ليس نحو أصله ولا فرعه ولا مشاركا له فى صفة من صفاته المعتبرة فى الوقف إذ لاشبهة له فيه حينئذ ، ومن ثم لم يقطع بسرقة موقوف على جهة عامة كبكرة بئر مسبلة وإن كان السارق ذميا كما قاله الرويانى لأن له فيها حقا ، ولا ينافيه مامر فى مال بيت المال لأن شمول لفظ الواقف له هنا صيره من أحد الموقوف عليهم وإن سلمنا أنه بطريق التبعية فكانت الشبهة هنا قوية جدا ، وسواء أقلنا الملك فى الوقف لله تعالى أم للموقوف عليه لأنه ملك لازم وإن كان ضعيفا ، أما غلة الموقوف المذكور فيقطع بها قطعا لأنها ملك الموقوف عليه اتفاقا بخلاف الموقوف (وأم ولد سرقها) من حرز حال كونها معذورة كأن كانت (نائمة أو مجنونة) أو مكرهة أو أعجمية تعتقد وجوب الطاعة أو مغمى عليها أو سكرانة . قال الزركشى : أو عمياء لعدم التمييز كسائر الأموال ، بخلاف العاقلة المستيقظة المختارة البصيرة لقدرتها على الامتناع ، وكأم الولد فى ذلك غيرها كما فهم بالأولى ، ولا قطع بسرقة مكاتب ومبعض لما فيه من

وينبغى أن يلحق بذلك أبواب الأخلية لأنها تتخذ للستر بها عن أعين الناس (قوله ولو بسائر ما يفرش) أى ولو كان ثمينا كبساط نفيس (قوله أما ما اختص بطائفة) وليس من ذلك أروقة الجامع الأزهر ، فإن الاختصاص بمن فيها عارض إذ أصل المسجد إنما وقف للصلاة فيه والمجاورة به من أصلها طارئة (قوله فغيرها يقطع مطلقا) قد يشكل هذا بما فى إحياء الموات من أن غير الموقوف عليهم له حق الدخول لمدرسة أو نحوها ممن لاحاجة له فيها للشرب من مائها والاستراحة فيها حيث لم يضيق على أهلها ، اللهم إلا أن يقال : إن غير المختصين بما ذكر وإن جاز الدخول فليس مقصودا بالوقف بل هو تابع للموقوف عليهم فأشبه الذمى إذا سرق من بيت المال لأن ذلك تبع للمسلمين (قوله أما الذمى فيقطع مطلقا) أى بالسرقة من المسجد ، أما سرقته من كنائسهم فينبغى أن يجرى فيه تفصيل المسلم فى سرقته من المسجد المذكور فى قول المصنف والمذهب قطعه بباب مسجد الخ (قوله موقوفا للقراءة فى مسجد) ظاهره أنه إذا لم يكن موقوفا بتلك الصفة كأن وقفه على من ينتفع به أو يقرأ فيه مطلقا أو فى غير المسجد القطع وفيه نظر فتأمل ، فإن الظاهر أنه غير مراد وأن التقييد به مجرد تصوير (قوله ورأى الإمام تخريج وجه فيهما) أى الباب والجذع (قوله الفرق بين) أى وهو الخ (قوله كبكرة بئر مسبلة) أى للشرب (قوله الوقف لله تعالى) معتمد (قوله وكأم الولد فى ذلك غيرها) أى من بقية الأرقاء (قوله كما فهم بالأولى) أى والتقييد بأم الولد إنما هو للخلاف فيها (قوله ولا قطع بسرقة مكاتب) أى كتابة صحيحة أخذا من

به حينئذ مالا ينتفعون به لو خطب على الأرض (قوله فيهما) يعنى باب المسجد وجذعه (قوله سواء قلنا الملك) فى الوقف لله تعالى أم للموقوف عليه) أى بخلاف ما إذا قلنا إنه للواقف فيقطع (قوله بخلاف الموقوف) أى فإن فيه الخلاف (قوله لعدم التمييز) هذا تعليل لخصوص ما فى المتن

مظنة الحرية . ولا يشكل بأم الولد ويقال الحرية فيها أقوى منها فى المكاتب لعوده للرق بأدنى سبب ، بخلافها لأن استقلاله بالتصرف صير فيه شبها بالحرية أقوى مما فيها لأنه مستقبل متوقع وقد لايقع ، والثانى قال الملك فيها وفى الموقوف ضعيف . الشرط (الرابع كونه محرزا) بالإجماع وإنما يتحقق الإحراز (بملاحظة) للمسروق من قوى متيقظ (أو حصانة موضعه) وحدها أو مع ماقبلها كما يعلم مما يأتى لأن الشرع أطلق الحرز ولم تضبطه اللغة فيرجع فيه إلى العرف ، وهو مختلف باختلاف الأحوال والأوقات والأموال ، وإنما اشترط ذلك لأن غير المحرز ضائع بتقصير مالكه ، ولا يرد على ذلك الثوب لو نام عليه فهو محرز مع انتفائهما لأن النوم عليه المانع من أخذه غالبا منزل منزلة ملاحظته وما هو حرز النوع حرز لما دونه من ذلك النوع أو تابعه كما يعلم مما يأتى فى الإصطبل ، وقد علم من ذلك أن أو فى كلامه مانعة خلوّ لامانعة جمع (فإن كان بصحراء أو مسجد) أو شارع أو سكة منسدة أو نحوها وكل منها لاحصانة له (اشترط) فى الإحراز (دوام لحاظ) بكسر اللام ، نعم الفترات العارضة عادة لاتمنعه فلو تغفله واحد فيها قطع ، وما بحثه البلقينى من اشتراط رؤية السارق للملاحظ ليمتنع من السرقة إلا بتغفله وإلا فلا قطع مخالف لكلامهم ، إذ ضابط الحرز مالا ينسب المودع بوضع الوديعة فيه إلى تقصير (وإن كان بحصن كنى لحاظ معتاد) ولا يعتبر دوامه عملا بالعرف ، وعلم مما تقرر مخالفة اللحاظ هنا لما مر لاشتراط الدوام ثم إلا فى تلك الفترات القليلة جدا التى لاينفك عنها أحد عادة بخلافه هنا يكفى لحاظه فى بعض الأزمنة دون بعض وإن لم يدم عرفا (وإصطبل حرز دواب) ولو نفيسة حيث كان مغلقا متصلا بالعمران وإلا فمع اللحاظ كما يعلم من كلامه الآتى فى الماشية (لا آنية وثياب) وإن لم تكن نفيسة عملا بالعرف ، ولأن إخراج الدواب مما يظهر ويبعد

قوله لأن استقلاله الخ (قوله لعوده) تعليل للإشكال والضمير راجع للمكاتب (قوله وقد لايقع) بأن تموت قبل السيد (قوله وحصانة موضعه) قال ع : وقد يمثل له بالمقابر المتصلة بالعمارة وكذا الدور عند إغلاقها ، وقد يردّ بأن هذا لم يخل عن أصل الملاحظة ، نعم قد يمثل له بالراقد على متاع (قوله أو مع ماقبلها) أى الملاحظة فعلم أنه قد تكفى الحصانة وحدها وقد تكفى الملاحظة وحدها اهـ سم على حج : أى وقد يجتمعان (قوله منزل منزلة ملاحظته) يجوز أيضا أن ينزل منزلة حصانة موضعه بل يمكن أن يدعى حصانة موضعه حقيقة اهـ سم على حج : أى بأن يقال المراد بالموضع ما أخذ المسروق منه وهو هنا حصين بالنوم على الثوب (قوله فإن كان بصحراء أو مسجد إلى قوله كفى لحاظ معتاد) ماقد يفهمه هذا الصنيع فى نفسه من اعتبار اللحاظ فى الجملة فى سائر الصور غير مراد بدليل قوله بملاحظة أو حصانة الدال على أنه قد يكتفى بمجرد الحصانة فلا ينافى عدم اعتبار اللحاظ فى بعض مسائل نحو الإصطبل والدار الآتية ، وقوله الآتى كفى لحاظ معتاد : أى حيث يعتبر اللحاظ اهـ سم على حج . ويصرح به قول الشارح قبل فأو فى كلامه الخ (قوله وكل منها لاحصانة له) أفهم أنه إذا كان لأحدها حصانة كان حرزا فليراجع ، إلا أن يقال : الواو فيه للاستئناف بين به حال كل من الثلاثة (قوله نعم الفترات) فلو وقع اختلاف فى ذلك هل كان ثم ملاحظة من المالك أولا فينبغى تصديق السارق لأن الأصل عدم وجوب القطع (قوله لا آنية وثياب) أى لم يعتد وضعها فيه لما يأتى فى قوله وثياب (قوله وثياب) أى للغلام

(قوله من قوى متيقظ) سيأتى فى بعض الأفراد الاكتفاء بالضعيف القادر على الاستغاثة مع مقابلته بالقوى ، فلعل مراده بالقوى هنا مايشمل الضعيف المذكور على خلاف ماسيأتى (قوله بكسر اللام) أى أما بفتحها فهو مؤخر العين (قوله إذ ضابط الحرز الخ) هذا لايمنعه البلقينى بل هو قائل بموجبه كما لايخفى ، وليس فيه مايمنع مابحثه فتأمل

الاجتراء عليه بخلاف نحو الثياب ، نعم ما اعتيد وضعه فيه من نحو سطل وآلات دواب كسرج وبردعة ورحل وراوية وثياب يكون محرزا كما قاله البلقيني وغيره وهو ظاهر ، وعلم منه أن المراد السرج واللجم الخسيسة ، بخلاف المفضضة من ذلك فلا تكون محرزة فيه كما قاله الأذرعي ، لأن العرف جار بإحرازها بمكان مفرد لها (وعرصة) نحو خان و (دار وصفتها) لغير نحو السكان (حرز آنية) خسيسة (وثياب بذلة لا) آنية وثياب نفيسة ونحو (حلي ونقد) بل تحرز في بيت حصين ولو من خان وسوق عملا بالعرف فيهما (ولو نام بصحراء) أي موات أو مملوك غير مغصوب (أو مسجد) أو شارع (على ثوب أو توسد متاعا) بعد توسده إحرازا له بخلاف مافيه نحو نقد فلا مالم يشده بوسطه كما يأتي وينبغي كما قاله الشيخ تقييده بشده تحت الثياب أي بأن يكون الخيط المشدود به تحتها بخلافه فوقها لسهولة قطعه في العادة حينئذ (فمحرز) إن حفظ به لو كان متيقظا للعرف ، وكذا إن أخذ خاتمه أو عمامته أو مداسه من أصبعه الذي لم يكن به متخلخلا وكان في غير الأنملة العليا أو من رأسه أو رجله أو كيس نقد شده بوسطه ، ونزاع البلقيني في التقييد بشد الوسط في الأخير فقط بأن المدرك انتباه النائم بالأخذ وهو مستوفى الكل ، وبأن إطلاقهم الخاتم يشمل ما فيه فص ثمين مردود بأن العرف يعد النائم على كيس نحو نقد مفرطا دون النائم وفي أصبعه خاتم بفص ثمين ، وأيضا فالانتباه بأخذ الخاتم أسرع منه بأخذ ماتحت الرأس ، وظاهر في نحو سوار ، المرأة أو خلخالها أنه لايحرز بجعله في يدها أو رجلها إلا إن عسر إخراجه بحيث يوقظ النائم غالبا أخذا مما ذكروه في الخاتم في الأصبع (فلو انقلب) بنفسه أو بفعل السارق (فزال عنه) ثم أخذه (فلا) قطع عليه لزوال الحرز قبل أخذه ، وأما قول الجويني وابن القطان لو وجد جملا صاحبه نائم عليه فألقاه عنه وهو نائم قطع فمردود ، فقد صرح البغوي بعدمه ، لأنه قد رفع الحرز ولم يهتكه ، وقد علم من كلامهم الفرق بين هتك الحرز ورفعه من أصله ، ويؤخذ منه أنه لو أسكره فغاب فأخذ مامعه لم يقطع لأنه لاحرز حينئذ (وثوب ومتاع وضعه بقربه) بحيث يراه السارق ويمتنع منه إلا بتغفله (بصحراء) أو شارع أو مسجد (إن لاحظه)

(قوله واللجم الخسيسة) وقياسه أن ثياب الغلام لو كانت نفيسة لايعتاد وضع مثلها في الإصطبل لم يكن حرزا لها (قوله وعرصة) الغرض منه بيان تفاوت أجزاء الدار في الحرزية بالنسبة لأنواع المحرز مع قطع النظر عن اعتبار الملاحظة مع الحصانة في الحرزية وعدم اعتبارها ، وسيعلم اعتبار ذلك وعدم اعتباره من قوله الآتي ودار منفصلة الخ اه سم على حج (قوله لغير نحو السكان) وقياسه أن ثياب الغلام لو كانت نفيسة لايعتد وضع مثلها في الاصطبل لم يكن حرزا لها (قوله أو مملوك غير مغصوب) مفهومه أنه لو نام في مكان مغصوب لايكون مامعه محرزا به ، ويوجه بأن المسروق منه متعد بدخوله المكان المذكور فلا يكون المكان حرزا له ، وسيأتي التصريح به في كلام المصنف في الفصل الآتي (قوله فمحرز إن حفظ) كأنه إشارة إلى اعتبار ما يأتي في قوله وشرط الملاحظة الخ اه سم على حج (قوله في غير الأنملة العليا) أي من جميع الأصابع (قوله في يدها أو رجلها) أي وإن كانت نائمة ببيتها فلايعد نفس البيت حرزا (قوله فألقاه عنه) أي وأخذه (قوله أنه لو أسكره الخ) وقياس ذلك أنه لو كان ثقيل النوم بحيث لاينتبه بالتحريك الشديد ونحوه لم يقطع سارق مامعه وما عليه (قوله ويؤخذ الخ) وقد يؤخذ منه أيضا أنه لورفع الحرز من أصله هناك بأن هدم جميع جدران البيت لم يقطع فليتأمل اه سم على حج . ومعلوم أن

(قوله وعلم منه) أي من قوله ما اعتيد (قوله بحيث يراه السارق الخ) المناسب للمفهوم الآتي أن يقول بحيث ينسب إليه ، وقد مرّ ردّ بحث البلقيني اشتراطه رؤية السارق للملاحظ

لحاظا دائما كما مر (لمحرز) بخلاف وضعه بعيدا عنه بحيث لاينسب إليه فإنه مضيع له ، ومع قربه منه يعتبر انتفاء ازدحام الطارقين وإلا فلا بد من كثرة الملاحظين بحيث يعادلونهم ، ويجرى ذلك فى كل زحمة على دكان نحو خباز (وإلا) بأن لم يلاحظه كأن نام أو ولاه ظهره أو غفل عنه (فلا) إحراز لأنه يعد مضيعا حينئذ ، ولو أذن للناس فى دخول نحو داره لشراء قطع من دخل سارقا لا مشتريا ، وإن لم يأذن قطع كل داخل ، وهذا أوضح مما ذكره أولا بقوله فإن كان بصحراء إلى آخره فمن ثم صرح به إيضاحا (وشرط الملاحظ قدرته على منع سارق بقوة أو استغاثة) بغين معجمة ثم مثلثة أو بمهملة ثم نون ، فإن ضعف بحيث لايبالى به السارق وبعد محله عن الغوث فلا إحراز ، بخلاف المبالى به ولهذا لو لاحظ متاعه ولا غوث فإن تغفله أضعف منه وأخذه قطع أو أقوى فلا (ودار) حصينة كما علم من قوله أو حصانة موضعه لكنه لايتأتى اشتراطه كما علم مما مر مع وجود قوى متيقظ (منفصلة عن العمارة إن كان بها قوى يقظان حرز مع فتح الباب وإغلاقه) لاقتضاء العرف ذلك (وإلا) بأن لم يكن بها أحد أو كان ضعيف وبعدت عن الغوث أو قوى غير أنه نائم (فلا) تكون حرزا ولو مع إغلاق الباب ، وهذا مافى الكتاب كالمحرر ، والمعتمد مافى الروضة أنها حرز بملاحظ قوى بها يقظان مع فتحه وإغلاقه ونائم مع إغلاقه أو ردّه أو نومه خلفه بحيث ينتبه بصرير فتحه أو فيه ولو مع فتحه بحيث يعد محرزا ، وقول الشارح فليست حرزا مع فتح الباب وإغلاقه أشار به إلى أن كلامه فى المنهاج لايخالف الروضة إذ تقدير كلامه : ولا يضرّ كونها حرزا مع وجود أحدهما وإن سكت عنه فى المنهاج ويتجه فيمن بدار كبيرة مشتملة على محال لايسمع من بأحدها من يدخل الآخر أنه لايحرز به إلا ماهو فيه وأن من ببابها لايحرز به ظهرها إلا إن كان يشعر بمن يصعد إليها منه بحيث يراه وينزجر به (و) دار (متصلة) بالعمارة : أى بدور مسكونة وإن لم تحط العمارة بجوانبها كما اقتضاه إطلاقهم ، ويفرق بينه وبين ما يأتى فى الماشية بأن الغالب فى دور البلد كثرة طروقها وملاحظتها ، ولا

محل ذلك حيث كانت اللبنات التى أخرجها من الجدار بهدمه لاتساوى نصابا وإلا قطع (قوله بحيث يعادلونهم) أى السراق (قوله ولو أذن للناس فى دخول نحو داره) منه الحمام فمن دخله للغسل فسرق منه لم يقطع حيث لم يكن ثم ملاحظ ، ويختلف الاكتفاء فيه بالواحد والأكثر بالنظر إلى كثرة الزحمة وقلتها ، ومنه أيضا ماجرت العادة به من الأسمطة التى تعمل للأفراح ونحوها إذا دخلها من أذن له ، فإن كان بقصد السرقة قطع وإلا فلا ، أما غير المأذون له فيقطع مطلقا ، وكون الدخول بقصد السرقة لايعلم إلا منه . فلو ادعى دخوله لغير السرقة لم يقطع (قوله وإن لم يأذن الخ) ولا فرق فى الإذن بين كونه صريحا أو حكما كمن فتح داره وجلس للبيع فيها ولم يمنع من دخل للشراء منه (قوله يقظان) عبارة القاموس رجل يقظ كندس وككتف وسكران جمعه أيقاظ وهى يقظى اهـ . فالقاف فى كلام المصنف ساكنة لأنها نظير الكاف فى سكران (قوله وبعدت عن الغوث) فيه إشارة إلى أن فى حكم القوىّ الضعيف القريب من الغوث ، وقوله أو قوى بقى المساوى اهـ سم على حج . أقول : وينبغى أنه كالقول (قوله بصرير) أى صوته (قوله أو فيه) أى الباب أى فتحه (قوله مع وجود أحدهما) المراد أن قول الشارح

(قوله لكنه لايتأتى اشتراطه الخ) وحينئذ فشرطيته إنما هى فى قوله ومتصلة (قوله والمعتمد ما فى الروضة) الذى فى الروضة بعض هذا لاجميعه (قوله إذ تقدير كلامه الخ) فى هذا السياق قلاقة ، والمراد أنه حيث كان منطوق المنهاج ماقرره الشارح فى بعض صور المفهوم فلا يضر كونها حرزا الخ ، إذ هو مسكوت عنه فيه ، لكن فى هذه الإشارة وقفة مع ذكر الجلال الصور الثلاث التى ذكرها الشارح هنا ، ثم قوله عقبها فليست الخ (قوله وبين ما يأتى فى الماشية) أى فى قوله ومحله كما قاله الأذرعى الخ

كذلك أبنية الماشية (حرز مع إغلاقه) لها (وحافظ) بها (ولو) هو (نائم) ضعيف وإن كان ليلا وزمن خوف، فقول الأذرعي إن الضعيف كالعدم مردود لأن الإحراز الأعظم وجد بإغلاق الباب ، واشتراط الحافظ إنما هو ليستغيث بالجيران فيكفي الضعيف لذلك ، نعم ينبغي تقييد الحرز بما إذا كان السارق يندفع حينئذ باستغاثة الجيران كما هو معلوم مما مرّ في شرط الملاحظ (ومع فتحه) أي الباب (ونومه) أي الحافظ (غير حرز ليلا) بالنسبة لما فيها من الأمتعة لضياعها مالم يكن النائم بالباب أو بقربه كما هو واضح أخذا مما مرّ آنفا بالأولى (وكذا نهارا في الأصح) لذلك ، ونظر الطارقين والجيران غير مفيد بمفرده في هذا ، بخلافه في أمتعة بأطراف الحوانيت لوقوع نظرهم عليها دون أمتعة الدار ، أما زمن الخوف فغير حرز قطعا كما لو كان بابها في منعطف لا يمرّ به الجيران ، وأما هي في نفسها وأبوابها المغلقة وحلقها المثبتة ونحو رخامها وسقفها فحرز مطلقا . والثاني هي حرز زمن أمن اعتمادا على مراقبة الجيران ونظرهم (وكذا) تكون غير حرز أيضا إذا كان بها (يقظان) لكن (تغفله سارق في الأصح) كذلك لتقصيره بانتفاء مراقبته مع الفتح ، ومن ثم لو باع في الملاحظة فانتهز السارق الفرصة وأخذ قطع قطعا . والثاني ينفي التقصير عنه بعدم اشتراط دوام المراقبة (فإن خلت) الدار المتصلة عن حافظ بها (فالمذهب أنها حرز نهارا) وألحق به مابعد الغروب إلى انقطاع الطارق : أي كثرته عادة كما لا يخفى (زمن أمن وإغلاقه) أي معه مالم يوضع مفتاحه بشق قريب منه لأنه مضيع له حينئذ (فإن فقد شرط) من هذه الثلاثة بأن فتح زمن نهب أوليل ، وألحق به مابعد الفجر إلى الإسفار (فلا) تكون حرزا ، وعبر في الروضة بالمذهب أيضا وفي الشرح والمحرر بالظاهر ولم يذكر له مقابل (وخيمة بصحراء إن لم تشد أطنابها وترخى) بالرفع عطف بجملة على جملة في حيز النفي ، ونظيره قراءة قنبل أنه من يتقي بإثبات الياء ، ويصبر بالجزم (أذيالها) بأن انتفيا معا (فهي وما

ليست حرزا نفي الحكم عن كل أي من الأمرين : فليست حرزا مع كل من الفتح والإغلاق فلا ينافي أن يكون حرزا مع أحدهما وهو الإغلاق (قوله لذلك) أي ليستغيث (قوله في الأصح لذلك) أي لضياعها(قوله وأبوابها المغلقة) أي وكالدار فيما ذكر المساجد فسقوطها وجدرانها محرزة في أنفسها فلا يتوقف القطع بسرقة شيء منها على ملاحظ (قوله ونحو رخامها) أي المثبت بها سواء كان مفروشا بأرضها أو كان ملصقا بجدرانها (قوله فحرز مطلقا) أي متصلة أو منفصلة (قوله مالم يوضع مفتاحه بشق قريب منه) مفهومه أنه إذا كان بمحل بعيد وفتش عليه السارق وأخذه يقطع ، وينبغي أن من حكم البعيد مالو كان المفتاح مع المالك محرزا بجيبه مثلا فسرقته زوجته مثلا وتوصلت به إلى السرقة فتقطع (قوله وخيمة) ومن ذلك بيوت العرب المعروفة ببلادنا المتخذة من الشعر (قوله ونظيره قراءة قنبل) قد يتوقف فيه بأن يصبر مجزوم فأثر العامل في لفظه ، بخلاف ماهنا فإن يرخى ليس مجزوما فاحتيج إلى التأويل بما ذكره ، نعم في قراءة قنبل إشكال من وجه آخر وهو إثبات الياء مع وجود الجازم وما ذكره لا يصلح

(قوله أخذا مما مر آنفا بالأولى) تبع فيه حج ، لكن ذاك إنما ذكر هذا لأنه قدم نظيره في الدار المنفصلة بالنسبة لقوله بقربه بخلاف الشارح (قوله أما زمن الخوف الخ) ينبغي تأخير هذا عن حكاية الثاني الآتي (قوله فحرز مطلقا) أي فلحاظ الجيران حرز بالنسبة لما ذكر مطلقا فحرز خبر مبتدإ محذوف (قوله لذلك) لعله متعلق بقوله حرز وإلا فالتعليل مذكور بعده ولم يعطفه عليه (قوله ونظيره قراءة قنبل) غير صحيح لأنه من عطف فعل على فعل لا جملة على جملة وإلا لم يكن للجزم وجه ، والذي في الآية مخرج على لغة من يثبت حرف العلة مع الجازم كما قاله السيوطي في [درّ التاج في إعراب المنهاج] ونقله عن ابن قاسم

فيها كمتاع) موضوع (بصحراء) فلابد فى إحرازها من دوام لحاظ من قوى أو بين العمارات فهى كمتاع بسوق فيكفى لحاظ معتاد (وإلا) بأن وجدا معا (فحرز) بالنسبة لما فيها (بشرط حافظ قوى فيها) أو بقربها (ولو) هو (نائم) نعم اليقظان لايشترط قربه ولا رؤية السارق له كما مرّ بل ملاحظته ، وإذا نام بالباب أو قريبا منه بحيث ينتبه بالدخول منه لم يشترط إسباله للعرف فإن ضعف من فيها اعتبر أن يلحقه غوث من يتقوى به ، ولو نحاه السارق عنها كان كما لو نحاه عما نام عليه وقد مر ، أما بالنسبة لنفسها فيكفى مع الحافظ لحاظ معتاد لا دوامه كما هو ظاهر شدّ أطنابها وإن لم ترخ أذيالها ، وما قيل من أن عبارته تقتضى أن فقد هذين يجعلها كمتاع بصحراء وهو غير مراد مردود بأنها لاتقتضى ذلك . نعم قوله وإلا يشمل وجود أحدهما ، ولا يرد أيضا إذ فيه تفصيل وهو أنه إن كان الإرخاء وحده لم يكف مطلقا : أى إلا مع دوام لحاظ الحارس كما هو ظاهر مما مر أو الشد كفى مع الحارس وإن نام بالنسبة إليها فقط كما قررناه ، والمفهوم إذا كان فيه تفصيل لايرد (وماشية) نعم أو غيرها (بأبنية) ولو من نحو حشيش بحسب العادة (مغلقة) أبوابها (متصلة بالعمارة محرزة بلا حافظ) نهارا زمن أمن أخذا مما مر فى دار متصلة بالعمارة ، وإن فرق بأنه يتسامح فى الماشية أكثر من غيرها وذلك للعرف ، ومحله كما قاله الأذرعى وغيره إذا أحاطت به المنازل الأهلية ، فلو اتصل بها وأحد جوانبه على البرية فينبغى أن يلتحق بها (و) بأبنية مغلقة (ببرية يشترط) فى إحرازها (حافظ ولو) هو (نائم) وخرج بالمغلقة فيهما المفتوحة فيشترط حافظ يقظ قوى أو لحوق غوث له ، نعم يكفى نومه بالباب أخذا مما مرّ كما قاله الزركشى ، ونحو الإبل بالمراح محرزة حيث كانت معقولة ، وثم نائم عندها إذا حل عقلها يوقظه . فإن لم تعقل اشترط فيه كونه متيقظا أو وجود مايوقظه عند أخذها من جرس أو كلب أو نحوهما (وإبل) وغيرها من الماشية (بصحراء) ترعى فيها مثلا وألحق بها المحال المتسعة بين العمران (محرزة بحافظ يراها) جميعها وإن لم يبلغها صوته كما فى الشرح الصغير ، ونقله ابن الرفعة عن الأكثرين اكتفاء بالنظر لإمكان العدو إليها ، أما مالم يره منها فليس بمحرز كما لو تشاغل عنها بنوم أو غيره ولم تكن معقولة

جوابا عنه (قوله أو بين العمارات) لعله عطف على قول المتن بصحراء فى قوله وخيمة بصحراء الخ اه سم على حج (قوله وقد مرّ) أى أنه لاقطع (قوله أما بالنسبة) محترز قوله لما فيها (قوله شدّ أطنابها) فاعل يكفى (قوله والمفهوم إذا كان فيه تفصيل لايرد) فيه بحث لأن وجود أحدهما وكونه حرزا حينئذ بالشرط المذكور منطوق الدخول ذلك تحت وإلا وقد اعترف بذلك بقوله يشمل وجود أحدهما لامفهوم حتى يعتذر بما ذكره فتأمل اه سم على حج (قوله بلا حافظ) لم يذكر محترز ذلك ويؤخذ من إلحاقها بالدار المتصلة بالعمارة كما اقتضاه قوله أخذا مما مر فى دار متصلة بالعمارة أنه لابد من حافظ ولو نائم فى الليل والخوف كما ذكره هناك بقوله حرز مع إغلاقه وحافظ ولو هو نائم ضعيف وإن كان ليلا وزمن خوف اه سم على حج (قوله فينبغى أن يلتحق بها) أى هذا الأحد بها : أى البرية فيشترط لكونها حرزا لحاظ معتاد (قوله وخرج بالمغلقة) أى من قوله فإن خلت فالمذهب أنها حرز نهارا زمن أمن وإغلاقه اه سم على حج (قوله فيشترط حافظ) ظاهره ولو نهارا زمن الأمن مع الإغلاق اه سم حج (قوله يقظ)

(قوله والمفهوم إذا كان فيه تفصيل لايرد) اعترضه ابن قاسم بما حاصله أنه بعد نص المصنف عليه لايقال إنه مفهوم بل هو منطوق : أى وإن كان حكمه مفهوم حكم الأول (قوله يقظ) بمعنى مستيقظ لانائم

ولا مقيدة ، نعم طروق المارة للمرعى كاف (ومقطورة) وغير مقطورة تساق فى العمران لابد فى إحرازها من رؤية سائقها أو راكب آخرها لجميعها وتقاد (بشرط التفات قائدها) أو راكب أولها (إليها كل ساعة) بأن لايطول زمن عرفا (بحيث يراها) جميعها وإلا فما يراه خاصة ويغنى عن التفاته مروره بين الناس فى نحو سوق ، ولو ركب غير الأول والآخر كان سائقا لما أمامه قائدا لما خلفه (و) يشترط مع ذلك فى إبل وبغال أن تكون مقطورة إذ لاتسير غالبا إلا كذلك و (أن لايزيد قطار) منها (على تسعة) للعرف فما زاد فهو كغير المقطور فيشترط فى إحرازها مامر ، وما زعمه ابن الصلاح من أن الصواب سبعة بتقديم السين وأن الأول تحريف مردود كما قاله الأذرعى بأن ذاك هو المنقول ، لكن المعتمد ما استحسنه الرافعى وصححه المصنف رحمه الله فى الروضة من قول السرخسى إنه لايتقيد فى الصحراء بعدد وفى العمران يتقيد بالعرف وهو من سبعة إلى عشرة ، وذهب جمع متأخرون إلى الرجوع فى كل مكان إلى عرفه (وغير مقطورة) منها تساق أو تقاد (ليست محرزة) بغير ملاحظ (فى الأصح) إذ لاتسير إلا كذلك غالبا ومن ثم اشترط فى إحرازغير الإبل والبغال نظرها ، وللبنها وصوفها ووبرها ومتاع عليها وغيرها حكمها فى الإحراز وعدمه ، نعم لو حلب من اثنين فأكثر حتى بلغ نصابا ففيه وجهان أصحهما قطعه لأن المراح حرز واحد لجميعها ، ويأتى مثله فى جز الصوف ونحوه كما قاله الأذرعى ، وبحث أيضا أن محل الخلاف

بضم القاف وكسرها اه مختار (قوله نعم طروق المارة) أى المعتاد (قوله وغير مقطورة) يفارق قول المصنف الآتى وغير مقطورة الخ بتصوير هذا بالملاحظة وذاك بغيره اه سم على حج (قوله وتقاد) هذا مع عطفه على تساق الموصوف غير مقطورة أيضا ومع قوله الآتى ويشترط مع ذلك فى إبل وبغال أن تكون مقطورة صريح فى شمول القود لغير المقطورة من غير الإبل والبغال ، فلينظر مامعنى تقاد غير المقطورة مع تعدده حتى تأتى التفاصيل بين رؤية جميعها أو بعضها ، إلا أن يصور بأن يمشى أمامها فتتبعه أو يقود واحدا منها فيتبعه الباقى أو يأخذ زمام كل واحد ، لكن تفاوت الأزمة طولا وقصرا فحصل فيها امتداد خلفه لتأخر بعضها عن بعض بحسب اختلاف الأزمة اه سم على حج (قوله ويغنى عن التفاته مروره بين الناس) ظاهره وإن جرت العادة بأن الناس لاينبهون لنحو خوف من السارق ، ويمكن توجيهه بأن وجود الناس مع كثرتهم يوجب عادة هيبتهم والخوف منهم فاكتفى بذلك (قوله ويشترط مع ذلك) أى الشرط ، وقوله فى إبل وبغال أخرج الخيل اه سم على حج (قوله فما زاد فهو كغير المقطور) عبارة الروض وشرحه : فلو زاد على تسعة جاز : أى وكان الزائد محرزا فى الصحراء لا فى العمران ، وقيل غير محرز مطلقا وهو ما اقتضاه كلام المنهاج كأصله ، وعليه اقتصر الشرح الصغير اه . (قوله مامر) انظر ما المراد به فإنه إن أراد به الحافظ فى قوله السابق بحافظ يراها فالسائق والقائد كل منهما حافظ يراها أو شيئا آخر فلم يظهر مروره ، فإن أراد به التفات القائد أو الراكب فقد استوى التسعة من القطار وما زاد عليها منه فى الشرط فلا معنى حينئذ لاشتراط عدم زيادة القطار على تسعة اه سم على حج (قوله وهو من سبعة إلى عشرة) هل الغاية داخلة أو خارجة ؟ لايبعد الدخول اه سم على حج

(قوله وغير مقطورة) أى بالنسبة لغير الإبل والبغال بقرينة ما يأتى ، ثم هو فيما إذا كان هناك ملاحظ ليفارق قول المصنف الآتى وغير مقطورة ليست محرزة كما نبه عليه ابن قاسم فى الآتى (قوله فيشترط فى إحرازها) المناسب تذكير الضمير (قوله بغير ملاحظ) هذا إنما يأتى إن جعل قول المصنف وغير مقطورة فى مطلق الماشية وإن كان خلاف فرض كلامه إذ هو فى خصوص الإبل كما هو فرض المسئلة وهى محل الخلاف ، وحينئذ فيستثنى منه الإبل والبغال لما مر ، أما بالنظر لموضوع المتن فلا يصح قوله بغير ملاحظ

إذا كانت الدوابّ لواحد أو مشتركة : أى فإن لم تكن كذلك قطع بالأوّل . والثانى محرزة بساقتها المنتهى نظره إليها كالمقطورة المسوقة وهو أولى الوجهين فى الشرح الصغير ، وعبر فى المحرر عن الأوّل كالأشبه (وكفن) من مال الميت أو غيره ولو بيت المال ولو غير مشروع (فى قبر بيت) محرز ذلك البيت بما مرّ فيه ولا يتعين كسر الراء خلافا للزركشى (محرز) ذلك الكفن فيقطع سارقه سواء أجرد الميت فى قبره أو خارجه لخبر « من نبش قطعناه » (وكذا) إن كان وهو مشروع فى قبر أو بوجه الأرض ، وجعل عليه أحجار لتعذر الحفر لامطلقا (بمقبرة بطرف العمارة) أى محرز (فى الأصح) للعادة ، والثانى إن لم يكن هناك حارس فهو غير محرز كمتاع وضع فيه (لا) إن كان (بمضيعة) بكسر الضاد وسكونها وبفتح الياء : أى بقعة ضائعة كما فى المحرر وغيره ولا ملاحظ فلا يكون محرزا (فى الأصح) للعرف مع انقطاع الشركة فيه إذا كان من بيت المال يصرفه للميت والثانى قال : القبر حرز للكفن حيث كان لأن النفوس تهاب الموتى ، فإن كانت محفوفة بالعمارة وندر تخلف الطارقين منها فى زمن يتأتى فيه النبش أو كان به حرس فحرز جزما ولو لغير مشروع ، ولو كان السارق له حافظ المقبرة أو البيت أو بعض الورثة أو نحو فرع أحدهم فلا قطع ، ولو غالى فى الكفن بحيث جرت العادة أن لايخلى مثله بلا حارس لم يقطع سارقه كما قاله أبو الفرج الزاز والطيب المسنون كالكفن والمضربة والوسادة وغيرهما والطيب الزائد على المستحب كالكفن الزائد والتابوت الذى يدفن فيه كالزائد حيث كره وإلا قطع به ، ويقطع بإخراج ذلك من جميع القبر إلى خارجه لامن اللحد إلى فضاء القبر وتركه لخوف أو غيره ، ولو كفن من التركة فنبش القبر وأخذ منه طالب به الورثة فإن أكله سبع أو ذهب به سيل وبقى الكفن اقتسموه ولو كفنه أجنبى أو سيد من

(قوله فإن لم تكن كذلك قطع) أى قطع بالوجه الأوّل من الوجهين المذكورين فى قوله السابق وجهان الخ ، وهو عدم القطع ما لم يخص كل واحد من المالكين نصاب (قوله لتعذر الحفر) الظاهر من تعذر الحفر صلابة الأرض ككون البناء على جبل ، وينبغى أن يلحق بذلك مالوكانت الأرض خوّارة سريعة الانهيار أويحصل بها ماء لقربها من البحر ولو لم يكن الماء موجودا حال الدفن لكن جرت العادة بوجوده بعد لأن فى وصول الماء إليه هتكا لحرمة الميت وقد يكون الماء سببا لهدم القبر (قوله مع انقطاع الشركة فيه) أى بين صاحب الكفن والسارق (قوله فإن كانت محفوفة بالعمارة) ومنه تربة الأزبكية وتربة الرميلة فيقطع السارق منها وإن اتسعت أطرافها وينبغى أن محل ذلك مالم تقع السرقة فى وقت يبعد شعور الناس فيه بالسارق وإلافلا قطع حينئذ (قوله ولو كان السارق له حافظ) ومثله حافظ الحمام إذا كان هو السارق لعدم حفظه الأمتعة عنه (قوله أحدهم) أى أحد الورثة (قوله وإلا قطع) أى بأن كان بأرض غير ندية وغير خوّارة (قوله طالب به الورثة) أى استحقوا الطلب

إذ قضيته أنها مع الملاحظ محرزة ، وليس كذلك كما علم مما مر ، ثم انظر مامعنى قوله بعد ومن ثم اشترط الخ هذا كله إن كان الضمير فى منها بغير تثنية كما فى نسخ ، فإن كان مثنى كما فى نسخ أخرى ومرجعه الإبل والبغال فيجب حذف هذا القيد كما لايخفى (قوله قطع بالأوّل) يعنى جزم بالوجه الأول مقابل الوجه المارّ وهو عدم القطع (قوله مع انقطاع الشركة فيه الخ) لامحل له هنا وإنما محله عقب الأصح المار قبل هذا كما هو كذلك فى التحفة (قوله منها) لعله متعلق بالطارقين ، وعبارة التحفة : عنها ، فهو متعلق بتحلق (قوله أو بعض الورثة) هو إنما يظهر فيما إذا كان من مال الميت فقط فليراجع (قوله أو نحو فرع أحدهم) لعل الضمير للورثة خاصة (قوله لم يقطع سارقه) أى فى غير البيت كما هو ظاهر

ماله أو من بيت المال فهو كالعارية للميت فيقطع به غير المعير والخصم فيه المالك ، وإن سرق أو ضاع ولم تقسم التركة لزم إبداله منها وإن كان من غير ماله ، فإن لم تكن له تركة فكمن مات ولا تركة له . أما إذا اقتسمت ثم سرق فلا يلزمهم إبداله بل يندب ، ومحله كما قاله الأذرعي إذا كان قد كفن أولا في ثلاثة أثواب وإلا لزمهم تكفينه من تركته بما بقي منها ، ولو سرق الكفن من مدفون بفسقية وجوزنا الدفن بها وكان يلحق السارق بنبشها عناء كالقبر قطع وإلا فلا حيث لا حارس .

(فصل) في فروع متعلقة بالسرقة

من حيث بيان حقيقتها بذكر ضدها وبالسارق من جهة مايمنع قطعه وما لايمنعه ، والحرز من حيث كونه يختلف باختلاف الأحوال والأشخاص (يقطع مؤجر الحرز) بسرقته منه مال المستأجر لانتفاء شبهته بانتقال المنافع التي من جملتها الإحراز للمكترى ، إذ الفرض صحة الإجارة ، وبه فارق عدم حدّه بوطء أمته المزوّجة لدوام قيام الشبهة في المحلّ ، وشمل كلامه مالو ثبت له الخيار في فسخ الإجارة بإفلاس المستأجر ، وفهم من التعليل أن محل ذلك فيما يستحق إحرازه به وإلا كأن استعمله فيما نهى عنه أو في أضرّ مما استأجر له لم يقطع ، ويقطع بسرقته منه في مدة الإجارة وبعد انقضاء أمدها كما يصرح به تشبيه ابن الرفعة له بقطع المعير ، وتنظير الأذرعي فيه يحمل على مالو علم المستأجر بانقضائها واستعمله تعديا (وكذا معيره) يقطع بسرقته من حرزه المعار لغيره ماللمستعير

(قوله ولا تركة له) أي فيؤخذ له من بيت المال إن وجد وإلا فمن مياسير المسلمين (قوله وجاوزنا الدفن) وهو المعتمد حيث منعت الرائحة والسبع ودفن بها على انفراده أو مع غيره عند ضيق الأرض عن الحفر لكل على حدته .

(فصل) في فروع متعلقة بالسرقة

(قوله يختلف باختلاف الأحوال) كما لو أخرج من بيت دار إلى صحنها حيث يفرق فيه بين كون البابين مفتوحين أو مغلقين أو غير ذلك على ما يأتي (قوله يقطع مؤجر الحرز) أي إجارة صحيحة كما يفيده قوله إذ الفرض صحة الخ ، وبه شرح ع ومفهومه أن الإجارة الفاسدة لايقطع فيها المؤجر . لايقال الإجارة الفاسدة تتضمن الإذن في الانتفاع ، فالقياس أن المؤجر حينئذ كالمعير . لأنا نقول : لما فسدت الإجارة فسد الإذن الذي تضمنته ، ومن ثم يحرم على المستأجر إجارة فاسدة استعمال العين المؤجرة حيث علم بالفساد (قوله لانتفاء شبهته بانتقال المنافع) أفهم أنه لو فسخ ثم سرق لم يقطع وإن لم يعلم المستأجر بالفسخ ، وسنذكر مايدل على خلافه (قوله واستعمله تعديا) أي بأن وضع فيه متاعا بعد العلم بانقضاء الإجارة أو امتنع من التخلية بعد طلبها . بخلاف مالو

(قوله أو من بيت المال) أي أو كفن من بيت المال .

(فصل) في فروع متعلقة بالسرقة

(قوله وإلا كان استعمله فيما نهى عنه أو في أضرّ مما استؤجر له لم يقطع) الظاهر أن مثله في عدم القطع الأجنبي فليراجع (قوله واستعمله تعدّيا) قال ابن قاسم : كأنه إشارة إلى مالو أحدث سفلا جديدا بأن أحدث

وضعه فيه لما مرّ وإن دخل بنية الرجوع وإنما يجوز له الدخول إذا رجع ، ومثله مالو أعار عبدا لحفظ مال أو رعى غنم ثم سرق مما يحفظه عنده ، فلو أعار قميصا فلبسه فطرّ المعير الجيب وأخذ المال قطع . قال الأذرعي : ونقب الجدار كطر الجيب فيما يظهر (فى الأصح) لانتفاء الشبهة ،وأيضا لاستحقاقه منفعته وإن جاز للمعير الرجوع ، ومن ثم لو رجع وعلم المستعير برجوعه فاستعمله أو امتنع من الرد تعديا لم يقطع نظير مامر بعد مدة الإجارة لأنه صار غاصبا . والثانى لايقطع لأن له الرجوع عن العارية متى شاء . والثالث إن دخل بقصد الرجوع عن العارية لم يقطع أو بقصد السرقة قطع (ولو غصب حرزا لم يقطع مالكه) بسرقة ما أحرزه الغاصب فيه لخبر « ليس لعرق ظالم حق » وكالغاصب هنا من وضع ماله بحرز غيره من غير علمه ورضاه كما هو ظاهر خلافا للحناطى (وكذا) لايقطع (أجنبى) بسرقة مال الغاصب منه (فى الأصح) لأن الأحراز من المنافع والغاصب

استدام وضع الأمتعة ولم يوجد من المالك طلب التخلية اه سم على حج . وقياس القطع بالأخذ بعد انقضاء مدة الإجارة أنه لو فسخ المؤجر لإفلاس المستأجر ثم سرق قبل علم المستأجر بالفسخ القطع ، وكذا بعد علمه وقبل طلب التخلية فليراجع (قوله وإن دخل) غاية لقوله يقطع (قوله وإنما يجوز له الدخول الخ) صريح فى أنه قبل الرجوع لايجوز له الدخول ، وسبقه إلى هذا التعبير فى شرح الروض ، وقال فيه سم على حج : وقوله وإنما يجوز الخ صريح فى حرمة الدخول قبل الرجوع ، وهو مشكل لبقاء العين ومنفعتها على ملكه وعدم ملك المستعير المنفعة وإنما يملك أن ينتفع ، نعم إن كان على المستعير ضرر بدخوله اتجه توقف جواز الدخول على الرجوع ، ثم بحثت مع م ر فى ذلك فأخذ بإطلاق شرح الروض مالم يعلم رضا المستعير فليتأمل اه .

[فرع] قال فى شرح البهجة ولو اشترى حرزا وسرق منه قبل قبضه مال البائع ، فإن لم يكن أدى ثمنه قطع لأن البائع حق الحبس حينئذ وإلا فلا ، وقضية التعليل أنه لو كان الثمن مؤجلا لم يقطع وهو ظاهر اه سم على منهج (قوله إذا رجع) أى وعلم المستعير برجوعه كما يأتى وإلا فلا قطع (قوله ومثله) أى فى القطع (قوله فلو أعار) كان الأولى ولو الخ (قوله فطرّ المعير) أى قطعه (قوله وأخذ المال قطع) قال ع : بلا خلاف اه . أقول : ولعل وجهه أن فى طر الجيب هتكا للحرز فلم ينظر مع ذلك إلى تمكنه من الرجوع (قوله وأيضا لاستحقاقه) اقتصر حج على هذه العلة وهو ظاهر لأن مامر فى المؤجر هو انتفاء شبهته بانتقال المنافع الخ ، والمنافع هنا باقية على ملك المعير (قوله لاستحقاقه منفعته) فيه شىء اه سم على حج ووجهه أنه إنما يستحق الانتفاع به دون المنفعة (قوله أو امتنع من الرد) يؤخذ منه أن الكلام فى العارية الصحيحة (قوله لم يقطع) أى المعير (قوله ليس لعرق ظالم حق) يروى بالإضافة وغيرها ، وفسر العرق بأن يجىء الرجل إلى أرض قد أحياها غيره فيغرس فيها أو يحدث فيها شيئا ليستوجب الأرض اه سم على منهج . وعلى هذا التفسير فوجه الإضافة ظاهر ، ولعل وجهه على التنوين وعدم الإضافة أنه من المجاز العقلى والأصل ليس لعرق ظالم صاحبه فحوّل الإسناد عن المضاف إلى المضاف إليه فاستتر الضمير كما فى - عيشة راضية - (قوله من غير علمه ورضاه) مفهومه أنه إذا وضعه بعلم المستحق ورضاه قطع مالك الحرز إذا سرق منه . وقد يشكل بأن المؤجر إجارة فاسدة لايقطع إذا سرق من مال المستأجر مع أن المستأجر

وضع أمتعة ، بخلاف ما إذا استصحب ماكان ففى هذه إشارة إلى جواز بقاء الأمتعة بعد المدة اه . ومحله إن لم يطلب المالك التفريغ كما نبه عليه هو فى قولة أخرى (قوله إذا رجع) أى باللفظ كما نبه عليه ابن قاسم (قوله نظير مامر) هذا إنما مرّ نظيره فى الأولى فى حمل تنظير الأذرعى فى مسئلة الإجارة فعلم رجوع المعير نظير علم

لايستحقها . والثانى قال ليس للأجنبي الدخول فيه (ولو غصب مالا) وإن قل أو سرق اختصاصا (وأحرزه بحرزه فسرق المالك منه مال الغاصب) أو السارق لم يقطع لأن له دخول الحرز وهتكه لأخذ ماله أو اختصاصه فلم يكن حرزا بالنسبة إليه ولم يفترق الحال بين المتميز عن ماله والمخلوط به ، ولا ينافى هذا قطع دائن سرق مال مدينه لابقصد الاستيفاء بشرطه لأنه محرز بحق والدائن مقصر بعدم مطالبته أو نية الأخذ للاستيفاء على مامر ، ومن ثم قطع راهن ومؤجر ومعير ومودع ومالك مال قراض بسرقته مع مال نفسه نصابا آخر دخل بقصد سرقته : أى أو اختلف حرزهما أخذا مما مر فى مسئلة الشريك ، فقولهم لا يقطع مشتر وفر الثمن بأخذ نصاب مع المبيع مفروض فيمن دخل لا لسرقته وقد اتحد حرزهما (أو) سرق (أجنبى) منه المال (المغصوب) أو المسروق (فلا قطع) على واحد منهما . أما المالك فلما مر (فى الأصح) وإن أخذه لا بنية الرد على المالك لعدم رضا المالك بإحرازه فيه فكأنه غير محرز . والثانى نظر إلى أنه أخذ غير ماله ، وأما الأجنبي فلأن الحرز ليس برضا المالك ، والثالث فيه نظر إلا أنه حرز فى نفسه . الركن الثانى : السرقة ، ومر أنها أخذ المال خفية من حرز مثله ، فحينئذ (لايقطع مختلس ومنتهب وجاحد وديعة) أو عارية مثلا لخبر الترمذى بذلك والأولان يأخذان المال عيانا ويعتمد أولهما الهرب ، وثانيها القوة فيسهل دفعهما بنحو السلطان ، بخلاف السارق لايتأتى منعه فقطع زجرا له ، وأما ماورد فى خبر المخزومية التى كانت تستعير المتاع وتجحده فقطعها صلى الله عليه وسلم ، فالقطع فيه ليس للجحد وإنما ذكر لأنها عرفت به بل لسرقة كما بينه أكثر الرواة ، بل فى الصحيحين التصريح به ، وهو أن قريشا أهمهم شأنها لما سرقت ، وما قيل من أن تفسير المنتهب يشمل قاطع الطريق فلابد من لفظ يخرجه يرد بأن للقاطع شروطا يتميز بها كما سيأتى فلم يشمله هذا الإطلاق (ولو نقب) فى ليلة (وعاد فى) ليلة (أخرى فسرق) من ذلك

إنما وضع برضا المالك حيث سلطه بإجارته ، إلا أن يقال : إن المستأجر استند فى الانتفاع بالمؤجر إلى عقد فاسد وهو لفساده لااعتبار به فألغى ماتضمنه من الرضا ، بخلاف مالو وضعه برضاه فإنه يشبه العارية وهى مقتضية للقطع (قوله أو السارق) أى أو سرق صاحب الاختصاص مال السارق له ، فى العبارة مسامحة فإن صاحب الاختصاص لايقال له مالك (قوله لأخذ ماله) أى وإن لم يتفق له أخذه (قوله ولا ينافى هذا) أى عدم قطع صاحب المال بسرقة مال الغاصب (قوله أو نية الأخذ للاستيفاء) أى بشرطه أخذا من قوله قبل بشرطه اه سم على حج (قوله أخذا مما مر فى مسئلة الشريك) أى من أنه لو دخل حرزا فيه مال مشترك بينه وبين صاحب الحرز وسرق مالا يختص بشريكه قطع إن دخل بقصد السرقة (قوله وأما الأجنبي) من تتمة الثانى (قوله فلأن الحرز ليس برضا المالك) أى ليس معتبرا برضا المالك بمعنى أنه لايشترط فيه رضاه (قوله والثانى فيه نظر) مكرر مع قوله وأما الأجنبي (قوله وإنما ذكر) أى جحد المتاع (قوله فلم يشمله هذا الإطلاق) يمكن أن يجاب بأن هذا الإطلاق مقيد بما يعلم مما يأتى فى قاطع الطريق ، ولا يضر الإطلاق هنا لأن الغرض تمييزه عن مصحوبيه وهو حاصل بذلك (قوله أيضا فلم يشمله هذا الإطلاق) فيه بحث ظاهر لأن تميزه بتلك الشروط لا يمنع الشمول ، إذ غاية

انقضاء المدة ، وأما الثانية فانظر أين مر نظيرها (قوله وإن قل أو سرق اختصاصا) عبارة التحفة مع المتن : ولو غصب أو سرق اختصاصا كما هو ظاهر أو مالا ولو فلسا (قوله لم يقطع) ينبغى حذفه إذ لاينسجم مع ما يأتى له تقريره فى المسئلة الثانية ، ثم ينبغى أن يكون محله إن لم يدخل بقصد السرقة أخذا من التعليل فليراجع (قوله بشرطه) لم يجعل له شرطا فيما مر (قوله فلم يشمله هذا الإطلاق) نازع فيه ابن قاسم

النقب (قطع فى الأصح) كما لو نقب أوّل الليل وسرق آخره إبقاء للحرز بالنسبة إليه . أما إذا أعيد الحرز أو سرق عقب النقب فيقطع قطعا (قلت : هذا إذا لم يعلم المالك النقب ولم يظهر للطارقين وإلا) بأن علم أو ظهر لهم (فلا يقطع قطعا) وقيل فيه خلاف (والله أعلم) لانتهاك الحرز فصار كما لو نقب وأخرج غيره وفارق إخراج نصاب من حرز دفعتين بأنه ثم متمم لأخذه الأوّل الذى هتك به الحرز فوقع الأخذ الثانى تابعا فلم يقطعه عن متبوعه إلا قاطع قوىّ ، وهو العلم والإعادة السابقان دون أحدهما ودون مجرد الظهور لأنه قد يؤكد الهتك الواقع فلا يصلح قاطعا له ، وهنا مبتدئ سرقة مستقلة لم يسبقها هتك الحرز بأخذ شىء منه لكنها مترتبة على فعله المركب من جزءين مقصودين لا تبعية بينهما نقب سابق وإخراج لاحق ، وإنما يتركب منهما إن لم يقع بينهما فاصل أجنبى عنهما وإن ضعف فكفى تخلل علم المالك أو الإعادة بالأولى أو الظهور ، وفى بعض النسخ : وإلا فيقطع قطعا وهو غلط ، ومقابل الأصح وجه بأنه عاد بعد انتهاك الحرز (ولو نقب واحد وأخرج غيره) ولو بأمره حيث لم يكن غير مميز أو أعجميا يعتقد وجوب الطاعة ، بخلاف نحو قرد معلم لأن له اختيارا وإدراكا ، وإنما ضمنا من أرسله على غيره لأن الضمان يجب بالسبب ، بخلاف القطع (فلا قطع) على واحد منهما إذ الأوّل لم يسرق والثانى أخذ من غير حرز ؛ نعم إن ساوى المخرج من آلات الجدار نصابا قطع الناقب كما نص عليه لأن الجدار حرز لآلة البناء ، وكذا لو كان المال محرزا بملاحظ قريب من النقب لانائم فيقطع الآخذ له (ولو تعاونا فى النقب وانفرد أحدهما بالإخراج أو وضعه ناقب بقرب النقب فأخرجه آخر) ناقب أيضا ، وقوله أو وضعه عطف على وانفرد فيفيد أن المخرج شريك فى النقب (قطع المخرج) فيهما لأنه السارق (ولو) تعاونا فى النقب ثم أخذه أحدهما و (وضعه بوسط نقبه فأخذه خارج وهو يساوى نصابين) أو أكثر (لم يقطعا فى الأظهر) لأن كلا منهما لم يخرجه من تمام الحرز ، وكذا لو ناوله الداخل للخارج فيه . والثانى يقطعان لاشتراكهما فى النقب والإخراج كذا وجهه الرافعى ، وقول الشارح ويؤخذ منه أن الخلاف فى المشتركين فى النقب لأجل جريان الخلاف (ولو رماه إلى خارج حرز) من نقب أو باب أو فوق جدار ولو إلى حرز آخر لغير المالك أو إلى نار فأحرقته على الأصح وإن رماه لها عالم بالحال سواء أخذه غيره أم لا تلف بالرمى أم لا (أو وضعه بماء جار) فأخرجه منه أو راكد وحركه

ذلك أنه أخصّ منه ، والأخص مشمول للأعمّ قطعا . ألا ترى أن للإنسان شروطا يتميز بها عن مطلق الجسم مع شمول تفسير مطلق الجسم له قطعا فليتأمل م ر اه سم على حج (قوله أما إذا أعيد الحرز) أى من المالك أو نائبه أخذا مما مرّ فيما لو أخرج نصابا مرتين فى ليلة (قوله بينهما نقب سابق وإخراج) بالجر أيضا بدل من الجزءين (قوله بأنه عاد بعد انتهاك الحرز) أى فلا قطع (قوله ولو بأمره حيث لم يكن غير مميز) شمل مالو كان المخرج مكرها فقضيته أنه يقطع دون المكره وفى كلام سم على منهج أوّل الباب أنه لا قطع على واحد منهما وهو ظاهر ، وسيأتى التصريح به فى أول الفصل الآتى (قوله بخلاف نحو قرد) شمل قوله نحو غيره من سائر الحيوانات المعلمة ومنه مالو علم عصفور أخذ شىء فأخذه فلا قطع على ما نفيده هذه العبارة . ومثل ذلك مالو عزم على عفريت كما ذكره الخطيب (قوله وكذا لو ناوله الداخل للخارج فيه) ففيه حال من الخارج . والمعنى أن الخارج عن النقب أو مدّ يده مثلا أو دخل فى الجدار وتناول ممن هو فى الحرز لم يقطع الخ (قوله أو راكد) ينبغى أن يكون

(قوله وقوله الخ) الأولى فقوله بالفاء بدل الواو (قوله يساوى نصابين) إنما صوّر بذلك للاختلاف فى قطعهما إذا بلغ نصابين كما نبه عليه ابن قاسم : أى لأنه إذا لم يبلغ نصابين فلا قطع جزما كما علم مما مرّ (قوله فيه) يتعلق بنا وله وخرج به ما إذا أخرج يده إلى خارج الحرز وناوله والضمير فيه للنقب (قوله سواء أخذه غيره أم لا الخ) هذا بالنسبة لما قبل مسئلة الإحراق

حتى أخرجه منه . بخلاف ما إذا لم يحركه وإنما طرأ عليه نحو سيل أو حركه غيره فيقطع المحرك (أو ظهر دابة سائرة) أو سيرها حتى أخرجته منه وحذف هذه من أصله لفهمها مما ذكره بالأولى (أو عرضه لنحو ريح هابة) حالة التعريض فلا اعتبار بهبوبها بعد ذلك (فأخرجته) منه (قطع) وإن لم يأخذه أو أخذه آخر قبل وصوله الأرض لأن الإخراج حصل فى الجميع بفعله فهو منسوب له . لايقال : تنكيره الحرز مخالف لأصله فهو غير جيد لإيهامه أنه لو أخرج نقدا من صندوقه للبيت فتلف أو أخذه غيره أنه يقطع وليس كذلك . لأنا نقول بمنعه لأنه إن كان البيت حرزا للنقد فلم يخرجه إلى خارج حرز أو غير حرز صدق عليه أنه أخرجه إلى خارج الحرز فلم يفترق الحال بين التعريف والتنكير ، والقول بأن التنكير يفيد أنه لابد من إخراجه إلى مضيعة ليست حرزا لشىء ، بخلاف التعريف ممنوع لأن أل فى الحرز للعهد الشرعى فهما متساويان ، ومرّ أنه لو أتلف نصابا فأكثر فى الحرز لم يقطع وإن اجتمع بعد ذلك مما على بدنه من نحو طيب مايبلغ نصابا خلافا للبلقينى ، أو بلع جوهرة فيه وخرجت منه

مثله مالو ألقاه فى الراكد بشدة بحيث يتحرك عادة ويخرج بما فيه لشدة الإلقاء انتهى سم على منهج (قوله أو سيرها) مثله مالو سارت بثقل الحمل بأن كان الحمل يوجب عادة تسييرها لثقله طب انتهى سم على منهج . وقد يخالف هذا ما يأتى فيما رد به على البلقينى من أن الضمان يكفى فيه مجرد السبب ، بخلاف القطع فتوقف على تسييرها حقيقة لاحكما (قوله فأخرجته منه قطع) عمومه شامل لما لو أخذه المالك بعد خروجه من الحرز قبل الرفع للقاضى ولعله غير مراد لما يأتى من أن شرط القطع طلب المالك لماله وبعد أخذه ليس له مايطالب به فتنبه له (قوله لايقال تنكيره الحرز مخالف لأصله) أقول : قد يغير الاعتراض بحيث لايدفعه الجواب المذكور ، وذلك لأن النكرة فى الإثبات لاعموم لها ، فقوله خارج حرز صادق بخارج الصندوق فقط والمفرد المحلى باللام للعموم مالم يتحقق عهد كما فى جمع الجوامع ، فقوله خارج الحرز معناه كل حرز إذا لم يتحقق هنا عهد فليتأمل اه سم على حج (قوله أو بلع جوهرة) عبارة الروض : وإن ابتلع جوهرة وخرج قطع إن خرجت منه ، وإن تضمخ بطيب وخرج لم يقطع ولو جمع من جسمه نصاب اه سم على حج .

[فرع] قال فى شرح الروض : ولو أخرج شاة دون النصاب فتبعتها سخلتها أو أخرى وكمل بها النصاب

(قوله فيقطع المحرك) أى إن كان تحريكه لأجل إخراجه للسرقة كما هو ظاهر فليراجع (قوله فهو الأولى) وهو بالواو إذا لم يتقدم قبله مايتفرع عليه (قوله فتلف أو أخذه غيره) لادخل لهذا فى الإشكال كما لايخفى بل كان حذفه أبلغ فى الإشكال (قوله فلم يخرجه إلى خارج حرز) قال ابن قاسم : فيه بحث بل أخرجه إلى خارج حرز وهو الصندوق لأن لفظ حرز نكرة فى الإثبات فلا عموم له ، وأخرجه إلى خارج الحرز المعهود وهو ما كان فيه فليتأمل اه . ومراده بقوله وأخرجه إلى خارج الحرز المعهود الخ أن عبارة المصنف مساوية لعبارة أصله خلافا لما أفهمه كلام المعترض (قوله والقول بأن التنكير يفيد أنه لابدّ الخ) هذا الاعتراض ضد الاعتراض الأوّل ، وهو إنما يتأتى إن كان لفظ حرز فى كلام المصنف للعموم مع أنه لامسوّغ له (قوله ممنوع لأن أل فى الحرز للعهد الشرعى الخ) حاصل هذا الجواب كما لايخفى تسليم ما قاله المعترض فى التنكير الذى هو حاصل جوابه عن الاعتراض الأول وادعاء أن التعريف مثله بجعل أل للعهد الشرعى ، لكنه إنما يتم إن كان معنى العهد الشرعى هنا ماجعله الشرع حرزا فى الجملة ولو لغير هذا ، أما إن كان معناه ماجعله الشرع حرزا لهذا كما هو ظاهر فلا مساواة

خارجه وبلغت قيمتها نصابا حالة الإخراج قطع (أو) وضعه بظهر دابة (واقفة فمشت بوضعه) ومثله كما هو ظاهر مالو مشت لإشارته بنحو حشيش (فلا) قطع (فى الأصح) لأنه إذا لم يسقها مشت باختيارها ، وقول البلقينى إن محل ذلك حيث لم يستول عليها والباب مفتوح ، كأن استولى عليها وهو مغلق ففتحه لها قطع لأنها صارت تحت يده من حين الاستيلاء ، ولما فتح الباب وهى تحمله فخرجت كان الإخراج منسوبا له. قال : وقضية هذا أنها لو كانت تحت يده بحق فخرجت وهو معها قطع لأن فعلها منسوب إليه ولذا ضمن متلفها انتهى مردود بأن الضمان يكفى فيه مجرد السبب ، بخلاف القطع فتوقف على تسييرها حقيقة لا حكما ، والثانى يقطع لأن الخروج حصل بفعله ولا يتأتى الخروج فى الماء الراكد إلا بتحريكه فان حركه فخرج قطع (ولا يضمن حر) ومكاتب كتابة صحيحة ومبعض (بيد ولا يقطع سارقه) وإن صغر وما ورد من قطعه صلى الله عليه وسلم سارق الصبيان ضعيف أو محمول على الأرقاء ، وحكمهم أن من سرق قنا غير مميز لصغر أو عجمة أو جنون أو مميز سكران أو نائما أو مضبوطا قطع وحرزه فناء الدار ونحوه حيث لم يكن الفناء مطروقا كما قاله الإمام سواء حمله السارق أم دعاه فأجابه ، ولو أكره المميز فخرج من الحرز قطع لا إن أخرجه بخديعة ، فإن حمل عبدا مميزا قويا على الامتناع نائما أوسكران ففى القطع تردد الأصح منه ، نعم ولا قطع بحمله متيقظا (ولو سرق) حرا ولو (صغيرا) أو مجنونا أو نائما (بقلادة) أو حلى يليق به ويبلغ نصابا أو معه مال آخر (فكذا) لايقطع سارقه وإن أخذه من حرز (فى الأصح) لأن للحر يدا على مامعه فهو محرز ولهذا لايضمن سارقه ماعليه ويحكم على مابيده أنه ملكه ، وقضية ذلك أنه لو نزع منه المال قطع لإخراجه من حرزه ، والأوجه كما قاله الشيخ واقتضاه كلامهم وصرح به الماوردى والرويانى أنه إن نزعها منه خفية أومجاهرة ولم يمكنه منعه من النزع قطع وإلا فلا ، وقول الأذرعى عن الدبيلى إن محل الخلاف إذا نزعها منه : أى والأصح منه لاقطع وإلا فلا قطع قطعا محمول على ما إذا

لم يقطع لذلك : أى لأن لها اختيارا فى السير والوقوف فيصير ذلك شبهة دارئة للقطع . قال فى الأصل : فى دخول السخلة فى ضمانه وجهان اهـ . والظاهر المنع لأنها سارت بنفسها ومثلها غيرها مما يتبع الشاة انتهى سم على منهج وكتب أيضا لطف الله به : قوله أو بلع جوهرة : أى فيقطع كما يؤخذ من كلام حج ، وأيضا فى نسخة صحيحة : فإن ابتلع جوهرة وهى أظهر (قوله فمشت بوضعه) أى بسببه فالباء سببية (قوله وإن صغر) أى الحر ، وقوله وحكمهم أى الأرقاء (قوله أو مضبوطا) أى مربوطا (قوله الأصح منه نعم) أى يقطع (قوله ولا قطع بحمله متيقظا) أى حيث قدر على الامتناع لما مر من القطع بسرقة المضبوطة (قوله عن الزبيلى) قال ابن شهبة فى طبقات الشافعية مانصه . : الزبيلى بفتح الزاى ثم باء موحدة مكسورة . قال السبكى : إنه الذى اشتهر على الألسنة . وقال

(قوله حالة الإخراج) يعنى حال الخروج من جوفه وهو كذلك فى نسخة (قوله والباب مفتوح) المناسب لما سيأتى أو الباب بألف قبل الواو (قوله ولا يتأتى الخروج فى الماء الراكد الخ) هذا مكرر مع ماقدمه فى حل المتن وهو تابع فى هذا للجلال وفيما مر لابن حجر وأحدهما يغنى عن الآخر (قوله حيث لم يكن الفناء مطروقا) أى كأن كان مرتفعا عن الطريق كذا ظهر فليراجع (قوله أو دعاه) أى فيمن يأتى فيه ذلك (قوله على الامتناع) هذا هو الفارق بين هذا وبين مامر آنفا (قوله ولو صغيرا) قضية هذه الغاية أن الكبير من محل الخلاف ، والظاهر أنه ليس كذلك فليراجع (قوله أومعه مال) أى يليق به أيضا كما هو صريح شرح المنهج كغيره (قوله ولهذا لايضمن سارقه ماعليه) بمعنى أنه لايدخل فى ضمانه لو تلف مثلا بغير السرقة (قوله أو مجاهرة) لعل المراد أنه أخذه والصبى مثلا

نزعها منه مجاهرة وأمكنه منعه . قال الزركشي : ويتعين أن يكون مراده ما إذا نزعها بعد الإخراج من الحرز ، أما إذا لم يلق به ومثله مالو كانت ملكا لغير الصبي فإن أخذه من حرز مثلها قطع قطعا أو من حرز يليق بالصبي دونها فلا قطع . وأما إذا سرق ماعليه أو ما على قن دونه فإن كان بحرزه كفناء دار قطع وإلا فلا ، وقلادة كلب بحرز دواب يقطع بها إن أخذها وحدها أو مع الكلب (ولو نام عبد) ولو صغيرا كما هو الظاهر وإن قيده بعضهم بالبالغ العاقل أو المميز وإن أمكن توجيهه بأن التمييز لايحرز به مع النوم (على بعير) عليه أمتعة أولا (فقاده وأخرجه عن القافلة) إلى مضيعة (قطع) فى الأصح لأنه أخرجهما من حرزهما ، بخلاف مالو أخرجه إلى قافلة أو بلد ، كذا أطلقوه وهو محمول على قافلة أو بلد متصلة بالأولى ، بخلاف مالو كان بينهما مضيعة فإنه بإخراجه إليها أخرجه من تمام حرزه فلا يفيده إحرازه بعد (أو) نام (حرّ) أو مكاتب كتابة صحيحة أو مبعض على بعير فقاده وأخرجه عن القافلة سواء كان الحرّ مميزا أم بالغا أم غيرهما كما مرّ نظيره لأن له يدا على مامعه (فلا) قطع (فى الأصح) لأنه بيده . والثانى قال أخرجه من الحرز (ولو نقله من بيت مغلق إلى صحن دار بابها مفتوح) لابفعله (قطع) لأنه أخرجه من حرزه إلى محل الضياع (وإلا) بأن كان باب البيت مفتوحا وباب الدار مثلا مغلقا أو كانا مغلقين ففتحهما أو مفتوحتين (فلا) قطع لأنه فى الأولين لم يخرجه من تمام الحرز والمال فى الثالثة

الأسنوى : الذين أدركناهم من المصريين هكذا ينطقون به ، ولا أدرى هل له أصل أم هو منسوب إلى دبيل وهو الظاهر ، قال : ودبيل بدال مهملة مفتوحة ثم باء موحدة مكسورة بعدها ياء مثناة من تحت ساكنة ثم لام ، قال ابن السمعانى : قرية من قرى الشام فيما أظن ، وأمادبيل بدال مفتوحة ثم ياءمثناة من تحت ساكنة ثم باء موحدة مضمومة فبلدة من ساحل الهند قريبة من السند ، والظاهر أن المذكور منسوب إلى الأول ، ورأيت بخط الأذرعى أن الصواب أنه دبيلى ومن قال الزبيلى فقد صحف وبسط ذلك اه . ثم رأيت فى لب اللباب من باب الدال المهملة مانصه : الدبيلى بالفتح والكسر نسبة إلى دبيل قرية بالرملة انتهى (قوله وأما إذا سرق) هل هذا غير قوله السابق وقضيته أنه لو نزع منه المال الخ ؟ فإن كان غيره فليحرر ، فإن كان هو فلم ذكرهما ولم اعتبر الحرز هنا لاثم انتهى سم على حج (قوله فإن كان بحرزه كفناء داره قطع) هل يقيد بما تقدم فى قوله ومحله كما صرح به الماوردى الخ إذ لافرق بين سرقة ماعليه وبين نزع المال منه فتأمل اه سم على حج . أقول : الظاهر التقييد (قوله أو مبعض) ظاهره ولو كان بينه وبين السيد مهايأة واتفق ذلك فى نوبة السيد وقد يتوقف فيه لأن الآذن لايد له (قوله لأنه فى الأولين) ماذكره فى الأولين قد يخالف قوله السابق ولو إلى حرز آخر فينبغى أن يكون هذا مخصصا لذلك ، وأن يفرض ذلك فيما إذا كان الحرز المخرج منه داخلا فى الحرز الآخر فليتأمل ، ويوجه ذلك بأن دخول

ينظر لكنه فى محل خفية حتى يصدق حدّ السرقة فليراجع (قوله قال الزركشي ويتعين أن يكون مراده ما إذا نزعها منه بعد الإخراج) هذا تقييد ثان لكلام الزبيلى : أى أما إذا نزعها منه قبل الإخراج من الحرز : أى الحرز لها فيقطع لأنه سرق مالا من حرز مثله (قوله أما إذا سرق ما عليه الخ) قال ابن قاسم : هل هذا غير قوله السابق وقضيته أنه لو نزع منه المال الخ ، فإن كان غيره فليحرر ، وإن كان هو فلم ذكرهما ولم اعتبر الحرز هنا لإثم اه (قوله وإن أمكن توجيهه بأن البعير لايحرز به مع النوم) فى التحفة عقب هذا مانصه : إلا إن كان فيه قوّة على الإحراز لو استيقظ اه . ولعل هذا أسقطته الكتبة من الشارح وإلا فلا بد منه لتمام التوجيه (قوله سواء كان الحرّ مميزا الخ) انظر ماوجه التقييد بالحرّ وهلا عمم إذ مكاتبة الصغير متصوّرة تبعا وما المانع من هذا التعميم فى المبعض

غير محرز ، نعم إن كان السارق فى صورة غلق البابين أحد السكان المنفرد كل منهم ببيت قطع لأن ما فى الصحن ليس محرزا عنه مالم يكن له بوّاب ونحوه فيقطع لإحرازه عنه (وقيل إن كانا مغلقين قطع) لأنه أخرجه من حرز ويردّ بمنع ما علل به (وبيت) نحو (خان) ورباط ومدرسة من كل ماتعدد ساكنو بيوته (وصحنه كبيت و) صحن (دار) لواحد (فى الأصح) فيقطع فى الحال الأوّل دون الأحوال الثلاثة هذه ، والفرق بأن صحن الخان ليس حرزا لصاحب البيت بل هو مشترك بين السكان فكان كسكة مشتركة بين أهلها بخلاف صحن الدار فيقطع بكل حال مردود بأن اعتياد سكان الخان وضع حقير الأمتعة بصحته ملحقة بصحن الدار لا السكة كما هو ظاهر ، نعم لو سرق أحد السكان ما فى الصحن لم يقع لأنه ليس محرزا عنه وإن كان له بوّاب ، أو ما فى حجرة مغلقة قطع لإحرازه عنه والثانى يقطع فيه قطعا لأن صحن الخان مشترك بين السكان .

(فصل) فى شروط السارق الذى يقطع

وهى تكليف وعلم تحريم وعدم شبهة وإذن والتزام أحكام واختيار وفيما يثبت السرقة ويقطع بها وما يتعلق بذلك (لايقطع صبى ومجنون) وجاهل معذور بجهله (ومكره) لرفع القلم عنهم وحربى ومن أذنه المالك وذو شبهة ، ولا يقطع مكره بكسر الراء أيضا لما مرّ من عدم قطع المتسبب ، ومن ثم لو كان المكره بالفتح غير مميز أو أعجميا يعتقد الطاعة كان آلة للمكره فيقطع فقط كما لو أمره بلا إكراه (ويقطع مسلم وذمى بمال مسلم وذمى) بالإجماع فى مسلم بمسلم وبعصمة الذمى والتزامه الأحكام ولو لم يرض بحكمنا كما فى الزنى (وفى معاهد) ومؤمن (أقوال أحسنها إن شرط قطعه بسرقة قطع) لالتزامه الأحكام (وإلا) بأن لم يشرط ذلك (فلا) يقطع لانتفاء التزامه (قلت : الأظهر عند الجمهور لاقطع) بسرقته مال مسلم أو غيره مطلقا كما لايحد بالزنى (والله أعلم) إذ لم يلتزم أحكامنا فهو كالحربى ، نعم يطالب بردّ ماسرقه أو بدله جزما ، ولا يقطع أيضا مسلم أو ذمى بسرقتهما ماله

أحد الحرزين فى الآخر يجعلهما كالحرز الواحد اهـ سم على منهج (قوله لأن ما فى الصحن) علة لقوله فلا قطع .

[فرع] قال سم على منهج . لو فتح شخص الحرز ودخل الدار فحدث فيها مال وهو فيها فأخذه وخرج به فلا قطع لأخذه من حرز مهتوك اهـ . واعتمده م ر . أقول : لاينافى هذا قولهم إن الحرز لايخرج عن الحرزية بفتح السارق لأن ذاك فيما إذا وضع المال قبل الهتك ، ووجهه استصحاب الحرزية والاحترام للحرز فليتأمل اهـ سم على منهج (قوله فيقطع لإحرازه عنه) ومنه صندوق أحد الزوجين بالنسبة للآخر فيقطع بسرقته منه .

(فصل) فى شروط السارق

(قوله ويقطع بها) أى من الأعضاء (قوله وجاهل معذور بجهله) أى بأن قرب عهده بالإسلام أو نشأ بعيدا عن العلماء (قوله وبعصمة الذمى) أى وبسبب عصمة الخ (قوله أو غيره مطلقا) شرط أولا (قوله أو بدله جزما) فى هذا الصنيع إشعار بأن الحربى لايطالب ، وظاهر أنه لو تلف ماسرقه فلا ضمان عليه ، وإن كان باقيا وأمكن

(فصل) فى شروط السارق الخ

(قوله فى شروط السارق) أى فى بعض ، فقوله وهى تكليف الخ بيان للشروط من حيث هى لا التى فى كلام المصنف فى هذا الفصل (قوله ويقطع بها) أى وفيما يقطع بها وهو أطرافه على مايأتى (قوله لالتزامه الأحكام)

لاستحالة قطعهما بماله دون قطعه بمالهما (وتثبت السرقة بيمين المدعى المردودة) فيقطع (فى الأصح) لأنها إقرار حكما وهذا ماذكراه هنا ، لكنهما جزما فى الدعاوى من الروضة وأصلها بعدم القطع بها لأنه حق الله تعالى وهو لايثبت بها ، واسمده البلقينى واحتج له بنص الشافعى . وقال الأذرعى وغيره : إنه المذهب وهو المعتمد ، وحمل بعضهم كلام المصنف ا على ثبوتها بالنسبة للمال وهم إذ ثبوته لاخلاف فيه (وبإقرار السارق) بعد دعوى إن فصله بما يأتى فى الشهاد بها ولو لم يتكرر كسائر الحقوق ، وما بحثه الأذرعى من قبول الإطلاق من مقرّ فقيه موافق للقاضى فى مذهبه غير ظاهر ، إذ كثير من مسائل الشبهة والحرز وقع فيه خلاف بين أئمة المذهب الواحد فالأوجه اشتراط التفصيل مطلقا كنظيره فى الزنى أما إقراره قبل تقدم دعوى فلا يقطع به حتى يدعى المال ، ويثبت المال أخذ ن قولهم لو شهدا بسرقة مال غائب أو حاضر حسبة قبلا ، ولا قطع حتى يدعى المالك بماله ثم تعاد الشهادة لثبوت المال لأنه لايثبت بشهادة الحسبة لا القطع لأنه يثبت بها وإنما انتظر لوقوع ظهور مسقط ولم يظهر (والمذهب قبول رجوعه عن الإقرار بالسرقة كالزنى لكن بالنسبة للقطع دون المال ، والطريق الثانى القطع بقبول رجوعه) فلا يقطع ، وفى الغرم قولان أظهرهما وجوبه ، وفى طريق ثالث القطع بوجوب الغرم أيضا (ومن أقرّ بعقوبةلله تعالى) أى بموجبها كزنى وسرقة وشرب مسكرولو بعد دعوى (فالصحيح أن للقاضى) أى يجوز له كما فى الروضة ، لكن فى شرح مسلم إشارة إلى نقل الإجماع على ندبه ، وحكاه عن الأصحاب والمعتمدالأول

انتزاعه منه نزع فليتأمل اه سم على حج (قوله وتثبت السرقة بيمين المدعى المردودة) ضعيف (قوله إذ ثبوته) أى المال باليمين المردودة (قوله ولو لم يتكرر) أى الإقرار (قوله فالأوجه اشتراط التفصيل مطلقا) أى فقيها أوغيره (قوله ويثبت المال أخذا من قولهم الخ) قد يشكل هذا الأخذ بأن قضية المأخوذ منه عدم الاحتياج لثبوت المال لا لأنه إنما احتيج إليه فى المأخوذ منه لأنه لايثبت بشهادة الحسبة ، بخلافه فى المأخوذ فإن فيه إقرارا والمال يثبت به فليتأمل اه سم على حج (قوله لأنه يثبت بها) قد يقال قضية هذا الصنيع أن السرقة تثبت قبل الدعوى فقد يشكل على الترتيب فى قوله الآتى ثم ثبوت السرقة بشروطها فليتأمل ، وقد يجاب بأن هذا مخصص للترتيب المذكور أو بأنه يتضمن ثبوت السرقة أيضا فليتأمل اه سم على حج .

[فرع] لو أقرّ بالسرقة ثم رجع ثم كذب رجوعه ، قال الدميرى : لايقطع ، ولو أقرّ بها ثم أقيمت عليه البينة ثم رجع ، قال القاضى : سقط عنه القطع على الصحيح لأن الثبوت كان بالإقرار وتقدم نظيره فى الزنى عن الماوردى ، كذا فى شرح الروض اه سم على حج لكن المعتمد فيهما خلافه عند مر فيما تقدم (قوله والمعتمدالأول)

الوجه إسقاط الأحكام وليس هو فى التحفة (قوله أخذا من قولهم الخ) استشكل ابن قاسم هذا الأخذ بأن قضية المأخوذ منه عدم الاحتياج لثبوت المال لأنه إنما احتيج إليه فى المأخوذ منه لأنه لايثبت بشهادة الحسبة ، بخلافه فى المأخوذ فإنه إقرار والمال يثبت به (قوله لا للقطع) قال الشهاب ابن قاسم : قد يقال قضية هذا أن السرقة تثبت قبل الدعوى . وقد يشكل على الترتيب فى قوله : أى ابن حجر الآتى ثم ثبوت السرقة بشروطها . وقد يجاب بأن هذا تخصيص للترتيب المذكور أو بأنه يتضمن ثبوت السرقة أيضا فليتأمل اه . لكن قد يقال إن الجواب الثانى لايتأتى مع قوله دعوى المالك أو وليه أو وكيله (قوله والطريق الثانى الخ) أهمل ذكر القول الثانى من الطريق الحاكية التى اختارها فى المتن ، وعبارة الجلال عقب المتن وفى قول لا كالمال والطريق الثانى الخ

وقضية تخصيصهم الجواز بالقاضي حرمته على غيره ، والأوجه جوازه لامتناع التلقين على الحاكم دون غيره (أن يعرض له) حيث كان جاهلا وجوب الحدّ وهو معذور كما في العزيز ، ولعله جرى على الغالب إذ العالم قد تطرأ له دهشة فلا فرق كما قاله البلقيني (بالرجوع) عن الإقرار وإن كان عالما بجوازه فيقول لعلك قبلت فاخذت أخذت من غير حرز غصبت انتهبت لم تعلم أن ماشربته مسكر ، لأنه صلى الله عليه وسلم عرض به لماعز وقال لمن أقر عنده بالسرقة ما إخالك سرقت ، قال بلى ، فأعاد عليه مرتين أو ثلاثا فأمر به فقطع . والثاني لايعرض له . والثالث يعرض له إن جهل أن له الرجوع ، فإن علم فلا ، وأفهم قوله بالرجوع أنه لايعرض له بالإنكار أي مالم يخش أن ذلك يحمله على إنكار المال أيضا فيما يظهر ، وأنه يمتنع التعريض إذا ثبت بالبينة ، وقوله لله يفيد أن حق الآدمي لايحل التعريض بالرجوع عنه وإن لم يفد الرجوع فيه شيئا ، ويوجه بأن فيه حملا على محرم فهو كتعاطي العقد الفاسد (ولا يقول) له (ارجع) عنه أو اجحده قطعا فيأثم به لأنه أمر بالكذب ، وله أن يعرض للشهود بالتوقف في حدّه تعالى إن رأى المصلحة في الستر وإلا فلا ، وعلم منه أنه لايجوز له التعريض ولا لهم التوقف عند ترتب مفسدة على ذلك من ضياع المسروق أو حد للغير (ولو أقرّ بلا دعوى) أو بعد دعوى من وكيل للغائب شملت وكالته ذلك ولم يشعر المالك بها أو شهد بها حسبة (أنه سرق مال زيد الغائب) أو الصبيّ أو المجنون وألحق بذلك السفيه (لم يقطع في الحال)بل) يحبس و (ينتظر حضوره) وكماله ومطالبته (في الأصح) لأنه ربما يقرّ له به بالإباحة أو الملك فإنه يسقط القطع وإن كذبه كما مرّ ، أما بعد دعوى الموكل فلا انتظار لعدم احتمال الإباحة هنا ، ونحو الصبيّ يمكن أن يملكه عقب البلوغ والرشد وقبل الرفع إلى الحاكم فيسقط القطع أيضا . ولا يشكل حبسه هنا بعدمه فيما لو أقرّ بمال غائب لأن له المطالبة بالقطع في الجملة لابمال الغائب ، ومن ثم لو مات عن نحو طفل حبس لأنه له بل عليه المطالبة بهحينئذ (أو) أقرّ (أنه أكره أمة غائب على الزنى) أو زنى بها (حدّ

أي الجواز (قوله والأوجه جوازه) أي من الغير (قوله فلا فرق) أي بين العالم والجاهل (قوله مالم يخش) متصلة بقول المصنف بالرجوع فكان الأولى ذكرها قبل قوله وأفهم ، وعبارة حج : وأفهم قوله أقرّ أن له قبل الإقرار ولا بينة حمله بالتعريض على الإنكار : أي مالم يخش أن ذلك الخ اهـ (قوله لايحل التعريض) أي وإن كان رجوعه لايقبل (قوله فيأثم به) ومثل القاضي غيره (قوله لأنه أمر بالكذب) إن رجع المتن أيضا كما هو ظاهر دل على تضمن الرجوع الكذب فيخالف ماتقدم من الفرق بين التعريض بالرجوع والتعريض بالإنكار ، وأن في الثاني حملا على الكذب وتسليم ذلك في الجواب مع الاعتذار عنه ، إلا أن يجاب بالفرق بين الحمل على الكذب والأمر به فليحرر اهـ سم على حج (قوله أو حدّ للغير) ومثله بالأولى مالو خاف على نفسه أو ماله كما هو معلوم (قوله شملت وكالته ذلك) أي الدعوى كأن وكله فيما يتعلق بالدعاوى (قوله أو الملك) هذا التعليل لايأتي في الصبي والمجنون والسفيه لكنه سيأتي أنه قد يبلغ الصبي الخ فيأتي نظيره في المجنون والسفيه (قوله وإن كذبه) أي كذب المقرّ المالك (قوله أما بعد دعوى الموكل فلا انتظار) أي بأن ادعى مثلا ثم سافر وأقرّ المدعى عليه بعد سفر المدّعي (قوله لأن له المطالبة) أي الحاكم (وقوله ومن ثم لو مات أي المالك ،

(قوله دون غيره) أي فهو أولى بالجواز (قوله وأفهم قوله للرجوع أنه لايعرض له بالإنكار الخ) صوابه ما في التحفة ونصه :وقوله أي وأفهم قول المتن أقرّ أن له قبل الإقرار ولا بينة حمله بالتعويض على الإنكار : أي مالم يخش الخ ولعل صورة إنكار السرقة دون المال كأن يقرّ به ويدعي أنه أخذه بشبهة أو نحو ذلك (قوله ومن ثم لو مات)

فى الحال فى الاصح) لعدم توقفه على طلب ولأنه لايباح بالإباحة ، ومن ثم توقف المهر على حضوره لسقوطه بالإسقاط واحتمال كونها وقفت غير مؤثر لضعف الشبهة فيه ، ولهذا جريا فى باب الوقف على حدّه بوطء الموقوفة عليه أو أنه نذر له بها كذلك لنذرته ، والثانى ينتظر حضوره للاحتمال المارّ (ويثبت) القطع (بشهادة رجلين) كسائر العقوبات غير الزنى (فلو شهد رجل وامرأتان) بعد دعوى المالك أو نائبه أو رجل وحلف معه (ثبت المال ولا قطع) كما لو ثبت بذلك الغصب المعلق به طلاق أو عتق دونهما حيث تقدم التعليق على الثبوت وإلا وقعا كما مر نظيره فى الصوم ، بخلاف مالو شهدوا قبل الدعوى فإنه لايثبت شىء إذ لاتقبل شهادة الحسبة فى المال كما مرّ (ويشترط ذكر الشاهد) هو للجنس أى كل من شاهديه (لشروط السرقة) المارة إذ قد يظنان ماليس بسرقة سرقة فيبينان المسروق منه والمسروق وإن لم يذكرا أنه نصاب لأن النظر فيه وفى قيمته للحاكم بهما أو بغيرهما ، ولا أنه ملك لغير السارق بل للمالك إثباته بغيرهما وكونها من حرز بتعيينه أو وصفه ويقولان لانعلم فيه شبهة ، وغير ذلك كاتفاق الشاهدين ، ويشير إلى السارق إن حضر وإلا ذكر اسمه ونسبه ، وما استشكل به من أن البينة لاتسمع على غائب فى حدّ له تعالى يمكن تصويره بغائب متعزز أو متوار بعد الدعوى عليه (ولو اختلف شاهدان) فيما بينهما (كقوله) أى أحدهما (سرق) هذا العين أو ثوبا أبيض (بكرة و) قول (الآخر) سرقها أو ثوبا أسود (عشية فباطلة) للتنافى فلا يترتب عليها قطع نعم للمالك الحلف مع أحدهما ومع كل منهما إن وافق شهادة كل دعواه وأخذ المال ، ولو شهد واحد بكبش والآخر بكبشين ثبت واحد وقطع إن بلغ نصابا ، وله الحلف مع شاهد الزيادة وأخذها ، أو اثنان أنه سرق هذه بكرة وآخران أنه سرقها عشية تعارضتا ولم يحكم بواحدة منهما ، فإن لم يتواردا على شىء واحد ثبتا وقطعا إذ لاتعارض (وعلى السارق رد ماسرق) وإن قطع لخبر « على اليد ما أخذت حتى تؤديه » ولأن القطع حقه تعالى والغرم حق الآدمى فلم يسقط أحدهما الآخر

وقوله حبس : أى المقرّ ، وقوله لأن له : أى الحاكم (قوله أو أنه نذر له بها كذلك) أى غير مؤثر (قوله لنذرته) أفاد أنه إذا وطئ الأمة المنذور له بها وهى بيد الناذر لايحدّ وهو ظاهر لأنه ملكها بالنذر (قوله للاحتمال المارّ) أى فى توجيه الأصح من قوله لأنه ربما يقرّ له الخ (قوله ولا أنه ملك لغير السارق) أى ولا يجب عليهما أن يبينا أنه الخ (قوله ويقولان لا نعلم) من جملة الشروط المعتبر ذكرها (قوله ومع كل منهما) أى يمينا واحدة على مايفهم من هذه العبارة (قوله إن وافق شهادة كل دعواه) أى كأن ادعى بعين فشهد أحدهما أنه سرقها بكرة والآخر عشية فيحلف مع كل منهما ، بمعنى أنه إن شاء حلف أنه سرقها بكرة وإن شاء حلف أنه سرقها عشية ، فإن وافقت دعواه شهادة أحدهما دون الآخر حلف مع من وافقت شهادته أحدهما والآخر بأنه سرق ثوبا أسود فيحلف مع الأوّل لموافقة شهادته دعواه (قوله ولم يحكم بواحدة منهما) وإن كثر عدد إحداهما لأن الكثرة ليست مرجحة (قوله وعلى السارق ردّ ماسرق) أى وأجرته مدة وضع يده ، وقد يؤخذ من قوله الآتى كمنافعه اه سم

أى الغائب (قوله يمكن تصويره) يعنى السماع (قوله هذه العين أو ثوبا أبيض) عبارة التحفة مع المتن سرق هذه العين أو ثوبا أبيض أو بكرة ، وقول الآخر سرق هذا مشيرا لأخرى أو ثوبا أسود أو عشية فباطلة انتهت . فمراده تصوير الاختلاف فى العين وفى الوصف وفى الزمن ، وما صنعه الشارح وإن كان صحيحا إلا أنه فاته هذا الغرض ، ويلزم عليه أنه لاموقع لقوله أبيض وأسود بعد ذكر العين لأن الاختلاف فى الزمن كاف (قوله ومع كل منهما) توقف ابن قاسم فى هذا ، ونقل عليه عبارة الروض ونصها : وإن شهد واحد بثوب أبيض وآخر بأسود

ومن ثم لم يسقط الضمان والقطع عنه برده المال للحرز (فإن تلف ضمنه) كمنافعه من مثل فى المثلى وأقصى قيمة فى المتقوّم (وتقطع يمينه) أى السارق الذى له أربع إذ هو الذى يتأتى فيه الترتيب الآتى بالإجماع وإن كانت شلاء حيث أمن نزف الدم ولأن البطش بها أقوى فكانت البداءة بها أردع، وإنما لم يقطع ذكر الزانى لأنه ليس له مثله وبه يفوت النسل المطلوب بقاؤه، وقاطعها فى غير القن هو أو نائبه، فلو فوضه للسارق لم يقع الموقع (فإن سرق ثانيا بعد قطعها) واندمال القطع الأوّل وفارق توالى القطع فى الحرابة لأنهما ثم حدّ واحد (فرجله اليسرى) هى التى تقطع (و) إن سرق (ثالثا) قطعت (يده اليسرى و) إن سرق (رابعا) قطعت (رجله اليمنى) لخبر الشافعى بذلك وله شواهد، وصح ماذكر فى الثالثة عن أبى بكر وعمر رضى الله عنهما من غير مخالف، وحكمة قطع اليد والرجل أنهما آلة السرقة بالأخذ والنقل وقطع ماذكر فى الثالثة والرابعة أن السرقة مرتين تعدل الحرابة شرعا وهما يقطعان فى مرة منها كما يأتى، أما قبل قطعها فسيأتى ومحله فى العضو الأصلى، فلو كان له يدان مثلا وعلمت الأصلية قطعت دون الزائدة، وإلا اكتفى بقطع إحداهما ولا يقطعان بسرقة واحدة، فإن لم تكن له إلا

على حج (قوله يردّه المال للحرز) أى ولو لم تثبت السرقة إلا بعد الردّ، وقد يخرج قوله بردّه الخ مالو أخذه المالك قبل الرفع للقاضى كأن رماه السارق خارج الحرز فأخذه المالك فلا قطع لتعذر طلب المال، والفرق أنه لايبرأ برده للحرز قبل وضع المالك يده عليه (قوله حيث أمن نزف الدم) أى فإن لم يؤمن نزف الدم قطعت رجله اليسرى، بخلاف ما سيأتى آخر الباب أنه لو شلت بعد السرقة ولم يؤمن نزف الدم فإن القطع يسقط لأنه بالسرقة تعلق بعينها، فإذا تعذر قطعها سقط بخلافه هنا، فإن الشلل موجود ابتداء، فإذا تعذر قطعها لم يتعلق القطع بها بل بما بعدها م ر اه سم على حج (قوله وقاطعها فى غير القن) أى من حرّ ومبعض ومكاتب، أما القن فقاطعها السيد والإمام (قوله فلو فوضه) أى الإمام أو نائبه (قوله للسارق) وخرج بالسارق مالو فوّضه للمسروق منه فيقع الموقع وإن امتنع التفويض له مخافة أن يردّد عليه الآلة فيؤدى إلى إهلاكه، وخرج بفوّض إليه مالو فعله بلا إذن من الإمام أو نائبه فلا يقع حدا وإن امتنع القطع لفوات المحل (قوله لم يقع الموقع) فى الروض فى باب استيفاء القصاص قبيل الطرف الثانى مانصه: ولو أذن الإمام للسارق: أى فى قطع يده فقطع يده جاز ويجزى اه قال فى شرحه وما ذكره كأصله من الجواز ناقضه فى أوّل الباب الثانى من أبواب الوكالة اه سم على حج: أى فما فى الوكالة هو المعتمد. وكتب أيضا حفظه الله: قوله لم يقع الموقع: أى ويكون كالسقوط بآفة وسيأتى مافيه ومنه سقوط القطع وعليه فيشكل الفرق بين القول بوقوع الموقع وعدمه لأن كلا منهما يسقط القطع، إلا أن يقال: إذا قلنا بوقوع الموقع كان قطعها حدا جابرا للسرقة من حيث حق الله تعالى، وحيث قلنا لايقع الموقع لم يكن سقوطها حدا لكنه تعذر الحد لفوات محله فلا يكون سقوطها جابرا للسرقة وإن اشتركت الصورتان فى عدم لزوم شىء للسارق بعد (قوله واندمال القطع الأوّل) أى فلو والى بينهما فمات المقطوع بسبب ذلك فلا ضمان أخذا مما تقدم فى الحدود

فله أن يحلف مع أحدهما، وله أن يدعى الآخر ويحلف مع شاهده واستحقهما (قوله واندمال القطع) كان ينبغى التعبير بغير هذا لأنه يوهم أنه لاتقطع رجله اليسرى إلا إن سرق بعد قطع اليمنى واندمالها، بخلاف مالو سرق بعد القطع وقبل الاندمال (قوله وقطع ما ذكر بالثالثة) لعله بالثانية فليتأمل (قوله بسرقة واحدة) أفهم أن

زائدة قطعت وإن فقدت أصابعها ، وتعرف الزائدة بنحو نقص أصبع وضعف بطش وفحش قصر (وبعد ذلك) أى قطع الأربع إذا سرق أو سرق أوّلا ولا أربع له (يعزر) لعدم ورود شىء فيه وخبر قتله منكر وبتقدير صحته يكون منسوخا أو محمولا على قتله بزنى أو استحلال ، أما إذا لم يكن له إلا بعض الأربع فيقطع فى الأولى مايقطع فى الثانية بل الرابعة بأن لم يكن له إلا رجل يمنى لأنه لما لم يوجد ماقبلها تعلق الحق بها (ويغمس) ندبا (محل قطعه بزيت) خص كأنه لكونه أبلغ (أو دهن) آخر (مغلى) بضم الميم وفتح اللام لصحة الأمر به ، ولأنه يسدّ أفواه العروق فينحسم الدم وخصه الماوردى بالحضرى ، أما البدوى فيحسم بالنار لأنه عادتهم فدل على اعتبار عادة تلك الناحية ثم (قيل هو) أى الحسم (تتمة للحدّ) فيلزم الإمام فعله هنا لا فى القود لأن فيه مزيد إيلام يحمل المقطوع على تركه ، (والأصح أنه حق للمقطوع) لأنه تداو يدفع به الهلاك بسبب نزف الدم ، ومن ثم لم يجبر على فعله (فمؤنته عليه) هنا وكذا على الأوّل مالم يجعله الإمام من بيت المال كأجرة الجلاد (وللإمام إهماله) مالم يفض تركه لتلفه لتعذر فعله من المقطوع بنحو إغماء كما بحثه البلقينى ، وجزم به الزركشى وهو ظاهر ، وعليه لو تركه الإمام لزم كل من علم به وله قدرة على ذلك فعله به كمالايخفى (وتقطع اليد من كوع) للاتباع ولأن الاعتماد على الكف ولذا وجبت فيه الدية (و) تقطع (الرجل من مفصل القدم) وهو الكعب كما فعله عمر (ومن سرق مرارا بلا قطع) لم يلزمه سوى حدّ واحد وإنما (كفت يمينه) عن الكل لاتحاد السبب فتداخلت لوجود الحكمة وهى الزجر ، وكذا لو زنى بكرا أو شرب مرارا وإنما تعدّدت فدية نحو لبس المحرم لأن فيها حقا للآدمى باعتبار غالب مصرفها ولاكذلك هنا ، ولو سرق بعد قطع اليمنى مرارا كفى قطع الرجل عن الكل ، وهكذا على قياس ماتقرر ، ويكفى قطع العضو المتوجه قطعه من يد أو غيرها (وإن نقصت أربع أصابع قلت) أخذا مما قاله الرافعى فى الشرح (وكذا) تجزئ (لو ذهبت الخمس) الأصابع منها (فى الأصح والله أعلم) لإطلاق اسم اليد عليها حينئذ مع وجود الزجر بما حصل له من الإيلام والتنكيل وإن سقط بعض كفها أيضا (وتقطع يد) أو رجل (زائدة أصبعا) فأكثر (فى الأصح) لشمول اسم اليد لها ، وفارق القود بأن المقصود منه المساواة والثانى لابل يعدل إلى الرجل (ولو سرق فسقطت يمينه بآفة) أو قود أو ظلما أو شلت وخشى من قطعها نزف الدم (سقط القطع) ولم تقطع الرجل لتعلق الحق بعينها فسقط بفواتها (أو) سقطت (يساره) بذلك مع بقاء يمينه (فلا)

(قوله وبعد ذلك يعزر) فى العباب يعزر ويحبس حتى يموت ، وظاهر المتن أنه لايحبس (قوله وخصه الماوردى بالحضرى) ضعيف (قوله لزم كل من علم به) أى فإن لم يفعل أثم ولا ضمان عليه ولا على الإمام أيضا (قوله لم يلزمه سوى حد واحد) أى وإن علمت السرقة الأولى والثانية ولم يقطع (قوله وإنما تعددت) أى كأن لبس أوّلا ثم بعد نزع الثوب أو العمامة أعاد اللبس ثانيا (قوله ولو سرق فسقطت يمينه بآفة) أفهم أنها لو فقدت قبل

الثانية تقطع بسرقة ثانية وقد شمله ما بعده وصرح به الزيادى (قوله منكر) عبارة شرح الروض . وقال ابن عبد البر : منكر لا أصل له انتهت . وهى قد تفيد أنه ليس المراد بالمنكر المصطلح عليه عند أئمة الحديث وهو الذى انفرد به غير الثقة ، بل المراد أنه موضوع لكن قول الشارح بعد وبتقدير صحته ولم يقل وبتقدير ثبوته قد يفيد أن المراد المنكر بالمعنى المصطلح عليه (قوله ندبا) يعنى بناء على خصوص الأصح الآتى دون مقابله الآتى أيضا .

يسقط القطع (على المذهب) لبقاء محل القطع ، وقيل يسقط فى قول ، ولو أخرج السارق للجلاد يساره فقطعها فإن قال المخرج ظننتها اليمين أو أنها تجزئ أجزأته ، وإلافلا لأن العبرة فى الأداء بقصد الدافع ، وهذه طريقة يومئ إلى ترجيحها كلام الروضة ، وصححها الرافعى فى آخر باب استيفاء القصاص والمصنف فى تصحيحه ، وصححها الأسنوى وإن حكى فى الروضة طريقة أخرى أنه يسأل الجلاد ، فإن قال ظننتها اليمين أو أنها تجزئ عنها وحلف لزمته الدية وأجزأته ، أو علمتها اليسار وأنها لاتجزئ لزمه القصاص إن لم يقصد المخرج بدلها عن اليمين أو إباحتها ولم تجزه ، وجزم به ابن المقرى .

السرقة تعلق الحق باليسرى فتقطع ويشمله قول الشارح السابق ، أما إذا لم يكن له إلا بعض الأربع الخ (قوله فإن قال المخرج ظننتها اليمين الخ) معتمد : أى ولا شىء على الجلاد فى الحالين .

تم الجزء السابع ويليه الجزء الثامن ، وأوله : باب قاطع الطريق

فهـــرس

الجزء السابع

من نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج وحواشيها

صحيفة

٣ فصل فى بيان الطلاق السنىّ والبدعىّ
٦ من طلق بدعيا سنّ له الرجعة
١١ فصل فى تعليق الطلاق بالأزمنة ونحوها
١٨ أدوات التعليق لاتقتضين فورا إن علق بإثبات فى غير خلع
٢٥ فصل فى أنواع من التعليق بالحمل والولادة والحيض وغيرها
٣٨ فصل فى الإشارة إلى العدد وأنواع من التعليق
٤٣ فصل فى أنواع أخرى من التعليق
٥٧ كتاب الرّجعة
٦٣ لو وطئ الزوج رجعيته واستأنف الأقراء من وقت الوطء راجع فيما كان بقى
٦٨ كتاب الإيلاء
٧٧ فصل فى أحكام الإيلا من ضرب مدة وما يتفرع عليها
٨١ كتاب الظهار
٨٦ فصل فيما يترتب على الظهار من حرمة نحو وطء ولزوم كفارة وغير ذلك
٩٠ كتاب الكفارة

صحيفة

٩٩ أظهر الأقوال اعتبار اليسار بوقت الأداء للكفارة
١٠٣ كتاب اللعان
١١١ فصل فى بيان حكم قذف الزوج ونفى الولد جوازا ووجوبا
١١٣ فصل فى كيفية اللعان وشروطه وثمراته
١٢٣ فصل فى المقصود الأصلى من اللعان
١٢٦ كتاب العدد
١٣٤ فصل فى العدّة بوضع الحمل
١٤٠ فصل فى تداخل العدّتين
١٤٣ فصل فى حكم معاشرة المفارق للمعتدّة
١٤٥ فصل فى الضرب الثانى من الضربين السابقين أوّل الباب
١٥٣ فصل فى سكنى المعتدّة وملازمتها مسكن فراقها
١٦٣ باب الاستبراء
١٧٢ كتاب الرضاع
١٧٩ فصل فى حكم الرضاع الطارئ على النكاح تحريما وغرما

صحيفة

١٨٢ فصل فى الإقرار والشهادة بالرضاع والاختلاف فيه
١٨٧ كتاب النفقات وما يذكر معها
٢٠٢ فصل فى موجب المؤن ومسقطاتها
٢١٢ فصل فى حكم الإعسار بمؤن الزوجة
٢١٨ فصل فى مؤن الأقارب
٢٢٥ فصل فى الحضانة
٢٣٥ فصل فى مؤنة المماليك وتوابعها
٢٤٥ كتاب الجراح
٢٦٢ فصل فى اجتماع مباشرتين
٢٦٤ فصل فى شروط القود
٢٧٨ فصل فى تغير حال المجروح بحرية أو عصمة أو إهدار أو بمقدار للمضمون به
٢٨١ فصل فيما يعتبر فى قود الأطراف والجراحات والمعانى مع ما يأتى
٢٨٧ باب كيفية القصاص
٢٩٤ فصل فى اختلاف مستحق الدم والجانى
٢٩٨ فصل فى مستحق القود ومستوفيه وما يتعلق بهما
٣٠٩ فصل فى موجب العمد وفى العفو
٣١٥ كتاب الديات
٣٢١ فصل فى موجب مادون النفس من جرح ونحوه
٣٣٣ فرع فى موجب إزالة المنافع
٣٤٤ فصل فى الجناية التى لاتقدير لأرشها والجناية على الرقيق
٣٤٨ باب موجبات الدية

صحيفة

٣٦٢ فصل فى الاصطدام ونحوه مما يوجب الاشتراك فى الضمان وما يذكر مع ذلك
٣٦٩ فصل فى العاقلة ، وكيفية تأجيل ما تحمله
٣٧٦ فصل فى جناية الرقيق
٣٧٩ فصل فى الغرّة
٣٨٤ فصل فى كفارة القتل
٣٨٧ كتاب دعوى الدم
٣٩٧ فصل فيما يثبت به موجب القود وموجب المال بسبب الجناية من إقرار وشهادة
٤٠٢ كتاب البغاة
٤٠٩ فصل فى شروط الإمام الأعظم ، وبيان طرق الإمامة
٤١٣ كتاب الردّة
٤٢٢ كتاب الزنى
٤٢٦ يحدّ فى مستأجرة للزنى
٤٢٧ شروط حدّ الزانى
٤٢٨ حدّ الزانى غير المحصن
٤٢٩ حدّ العبد
٤٣٢ من يستحبّ حضوره وقت إقامة الحدّ
٤٣٥ كتاب حدّ القذف
٤٣٩ كتاب قطع السرقة
شروط وجوب القطع فى المسروق.
٤٤٢ مايسقط به الحدّ الثابت بالبينة
٤٤٦ المذهب قطع السارق إذا سرق باب المسجد وجذعه
٤٤٨ شروط الملاحظ قدرته على منع سارق بقوّة أو استغاثة

صحيفة

٤٥٤ الكفن فى قبر ببيت محرز

٤٥٥ فصل فى فروع متعلقة بالسرقة

٤٥٦ لو غصب حرزا لم يقطع مالكه فى الأصح

٤٥٧ لو نقب فى ليلة وعاد فى أخرى فسرق قطع فى الأصح

٤٥٨ مالا يقطع به السارق

صحيفة

٤٦٢ فصل فى شروط السارق الذى يقطع

٤٦٣ من أقرّ بعقوبة لله تعالى فالصحيح أن للقاضى أن يعرّض له بالرجوع

٤٦٥ يشترط ذكر الشاهد لشروط السرقة

٤٦٧ من سرق مرارا بلا قطع لم يلزمه سوى حدّ واحد

نهاية المحتاج

إلى

شرح المنهاج

في الفقه على مذهب الإمام الشافعي رضي الله عنه

تأليف

شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة
ابن شهاب الدين الرملي المنوفي المصري الأنصاري
الشهير بالشافعي الصغير المتوفى سنة ١٠٠٤ هـ

ومعه

١ـ حاشية أبي الضياء نور الدين علي بن علي الشبراملسي القاهري
المتوفى سنة ١٠٨٧ هـ

٢ـ حاشية أحمد بن عبد الرزاق بن محمد بن أحمد المعروف بالمغربي الرشيدي
المتوفى سنة ١٠٩٦ هـ

الجزء الثامن

منشورات
محمد علي بيضون
لنشر كتب السنة والجماعة
دار الكتب العلمية
بيروت ـ لبنان

منشورات محمد علي بيضون

دار الكتب العلمية

جميع الحقوق محفوظة

Copyright
All rights reserved
Tous droits réservés

جميع حقوق الملكية الأدبية والفنية محفوظة
لدار الكتب العلمية بيروت - لبنان.
ويحظر طبع أو تصوير أو ترجمة أو إعادة تنضيد الكتاب كاملاً أو مجزأ أو تسجيله على أشرطة كاسيت أو إدخاله على الكمبيوتر أو برمجته على اسطوانات ضوئية إلا بموافقة الناشر خطياً

Exclusive rights by

Dar Al-Kotob Al-ilmiyah Beirut - Lebanon

No part of this publication may be translated, reproduced, distributed in any form or by any means, or stored in a data base or retrieval system, without the prior written permission of the publisher.

Droits exclusifs à

Dar Al-Kotob Al-ilmiyah Beyrouth - Liban

Il est interdit à toute personne individuelle ou morale d'éditer, de traduire, de photocopier, d'enregistrer sur cassette, disquette, C.D, ordinateur toute production écrite, entière ou partielle, sans l'autorisation signée de l'éditeur.

الطبعة الثالثة
٢٠٠٣ م - ١٤٢٤ هـ

دار الكتب العلمية
بيروت - لبنان

رمل الظريف - شارع البحتري - بناية ملكارت
الإدارة العامة: عرمون - القبة - مبنى دار الكتب العلمية
هاتف وفاكس: ٨٠٤٨١٠/١١/١٢/١٣ (٥ ٩٦١+)
صندوق بريد: ٩٤٢٤ - ١١ بيروت - لبنان

Dar Al-Kotob Al-ilmiyah
Beirut - Lebanon
Raml Al-Zarif, Bohtory Str., Melkart Bldg. 1st Floor
Head office
Aramoun - Dar Al-Kotob Al-ilmiyah Bldg.
Tel & Fax: (+961 5) 804810 / 11 / 12 / 13
P.O.Box: 11-9424 Beirut - Lebanon

Dar Al-Kutub Al-ilmiyah
Beyrouth - Liban
Raml Al-Zarif, Rue Bohtory, Imm. Melkart, 1er Étage
Administration général
Aramoun - Imm. Dar Al-Kotob Al-ilmiyah
Tel & Fax: (+961 5) 804810 / 11 / 12 / 13
P.P: 11-9424 Beyrouth - Liban

ISBN 2-7451-3882-0

http://www.al-ilmiyah.com/

e-mail: sales@al-ilmiyah.com
info@al-ilmiyah.com
baydoun@al-ilmiyah.com

« مَنْ يُرِدِ اللهُ بِهِ خَيْراً يُفَقِّهْهُ فِي الدِّين »

« حديث شريف »

بسم الله الرحمن الرحيم

باب قاطع الطريق

أى أحكامهم ، وقطعه هو البروز لأخذ مال أو لقتل أو إرهاب مكابرة اعتمادا على الشوكة مع البعد عن الغوث كما سيأتى . والأصل فيه قوله تعالى ـ إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ـ الآية ، قال جمهور العلماء : إنما نزلت فى قطاع الطريق لا فى الكفار ، واحتجوا له بقوله تعالى ـ إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم ـ الآية ، إذ المراد التوبة عن قطع الطريق ولو كان المراد الكفار لكانت توبتهم بإسلامهم وهو دافع للعقوبة قبل القدرة وبعدها (هو مسلم) لاحربى لعدم التزامه أحكامنا ولا معاهد ومؤمن ، أما الذمى فيثبت له حكم قطع الطريق كما قاله ابن المنذر فى الأشراف وصرح به الشافعى . قال الزركشى : وهو قضية إطلاق الأصحاب فإنهم لم يشترطوا

باب قاطع الطريق

لعل الحكمة فى تعقيبه لما قبله مشاركته للسرقة فى أخذ مال الغير ووجوب القطع فى بعض أحواله (قوله أى أحكامهم) أشار به إلى أن الإضافة فى القاطع للجنس فتصدق بالتعدد وهو المراد (قوله وقطعه) أى الطريق ، وقوله هو : أى شرعا (قوله أو إرهاب) أى خوف (قوله مع البعد عن الغوث) أى ولو حكما كما لو دخلوا دارا ومنعوا أهلها الاستغاثة (قوله ولا معاهد) عطفه على الحربى بناء على أن المراد به من لاعهد له ولا أمان ، وعليه فالذمى قسيم الحربى وما عطف عليه ، ومن أدخل المعاهد والمؤمن فى الحربى أراد به ماعدا الذمى ، ولعل وجهه أن كلا من المعاهد والمؤمن لما كان إنما يبقى مدة معينة كان عهده كلا عهد (قوله أما الذمى) قسيم قوله لا حربى الخ

كتاب قاطع الطريق

(قوله أى أحكامه) قد يقال : الأولى حذفه لأن الكتاب ليس مقصورا على ذكر الأحكام بل فيه بيان حقيقته ومحترزاته بل هو الذى صدّر به المصنف ، وليس هذا التفسير فى التحفة ، وفى نسخة : أى أحكامهم بضمير الجمع ، ووجهها أن قاطع اسم جنس مضاف كعبد البلد (قوله مع البعد عن الغوث) انظر هل يشمل هذا مايأتى فيمن دخل دار أحد ومنعه الاستغاثة (قوله لعدم التزامه أحكامنا) كان ينبغى تأخيره عن المعاهد والمؤمن (قوله كما قاله ابن المنذر الخ) عبارة والد الشارح فى حواشى شرح الروض : وقال ابن المنذر فى الأشراف : قال

الإسلام اه . ويمكن أن يقال إنه مخصوص بغير الذمى أو أن جميع أحكام قطاع الطريق لاتتأتى فيهم ، أو أنه يخرج بقوله مسلم الكافر وفيه تفصيل ، وهو أنه إن كان ذميا ثبت له حكم قطع الطريق أو حربيا أو معاهدا أو مؤمنا فلا ، والمفهوم إذا كان فيه تفصيل لايرد (مكلف) أو سكران مختار ولو قنا وامرأة فلا عقوبة على صبىّ ومجنون ومكره وإن ضمنوا النفس والمال (له شوكة) أى قوّة وقدرة ولو واحدا يغلب جمعا وقد تعرض للنفس أو البضع أو المال مجاهرا (لا مختلسون يتعرضون لآخر قافلة يعتمدون الهرب) لانتفاء الشوكة فحكمهم قودا أو ضمانا كغيرهم والفرق عسر دفع ذى الشوكة بغير السلطان فغلظت عقوبته ردعا له ، بخلاف نحو المختلس (والذين يغلبون شرذمة بقوّتهم قطاع فى حقهم) لاعتمادهم على الشوكة بالنسبة إليهم (لا لقافلة عظيمة) إذ لا قوة لهم بالنسبة إليهم فالشوكة أمر نسبى ، فلو فقدت بالنسبة لجمع يقاومونهم لكن استسلموا لهم حتى أخذوهم لم يكونوا قطاعا وإن كانوا ضامنين لما أخذوه لأن مافعلوه لايصدر عن شوكتهم بل عن تفريط القافلة (وحيث يلحق غوث) لو استغاثوا (ليس بقطاع) بل منتهبون (وفقد الغوث يكون للبعد) عن العمران أو السلطان (أو الضعف) بأهل العمران أو بالسلطان أو بغيرهما كأن دخل جمع دارا وشهروا السلاح ومنعوا أهلها من الاستغاثة فهم قطاع فى حقهم وإن كان السلطان موجودا قويا (وقد يغلبون والحالة هذه) أى وقد ضعف السلطان أو بعد هو وأعوانه (فى بلد)

(قوله وهو) أى ثبوت قطع الطريق للذمى قضية إطلاق الخ (قوله إنه مخصوص بغير الذمى) أى فليس له حكمهم (قوله أو سكران مختار) زيادته على المتن إنما يحتاج إليها إذا قلنا المكره مكلف وهو ماصححه ابن السبكى فى غير جمع الجوامع ، والذى فى متن جمع الجوامع أنه غير مكلف وعبارته : والصواب امتناع تكليف الغافل والملجأ وكذا المكره على الصحيح (قوله وقدرة) عطف تفسير (قوله أو البضع) لم يجعلوا فيما يأتى للمتعرض للبضع حكما يختص به من حيث كونه قاطع طريق ، وعليه فحكمه كغير قاطع الطريق (قوله بل عن تفريط القافلة) أى ويصدق القاطع فى دعوى التفريط (قوله أو السلطان) لعل الوجه التعبير بالواو ، وكذا قوله الآتى أو السلطان ، وتصحيح أو أن المراد أن الموجود أحد الأمرين فقط اه سم على حج . وقوله أو أن : أى هو أن الخ (قوله ومنعوا أهلها) ومن ذلك هؤلاء الذين يأتون للسرقة المسمون بالمنسر فى زمننا فهم قطاع . قال فى المصباح : والمنسر فيه لغتان مثل مسجد ومقود خيل من المائة إلى المائتين . وقال الفارابى : جماعة من الخيل ، ويقال المنسر : الجيش

الشافعى وأبو ثور : وإذا قطع أهل الذمة على المسلمين حدّوا حد المسلمين ، قال الزركشى الخ (قوله إنه مخصوص) أى قول المصنف مسلم يعنى مفهومه وهو يرجع إلى الجواب الثالث الآتى (قوله أو أن جميع أحكام قطاع الطريق لاتتأتى فيهم) كأنه يشير إلى مايأتى من غسله وتكفينه والصلاة عليه إذا قتل (قوله وقد تعرض) مراده به تتميم حدّ قاطع الطريق (قوله للنفس أو البضع أو المال) هلا قال أو للإرهاب ، وانظر المتعرض للبضع فقط هل له حكم يخصه أو هو داخل فى التعرض للنفس ، فإن كان داخلا فلم نصّ عليه (قوله عن العمران أو السلطان) قال ابن قاسم : لعل الوجه التعبير بالواو ، وكذا قوله الآتى أو بالسلطان أو أن المراد أن الموجود أحد الأمرين فقط اه (قوله ومنعوا أهلها من الاستغاثة) هذا قد يخرج اللصوص المسمين بالمناسر إذا جاهروا ولم

لعدم من يقاومهم من أهلها (فهم قطاع) كالذين بالصحراء وأولى لعظم جراءتهم (ولو علم الإمام قوما يخيفون الطريق) أو واحدا (ولم يأخذوا مالا) أى نصابا (ولا) قتلوا (نفسا عزرهم) وجوبا مالم ير فى تركه مصلحة كما يؤخذ من باب التعزير (بحبس وغيره) ردعا لهم عن هذه الأمور الفظيعة ، وقد فسر النفى فى الآية بالحبس ، ومن ثم كان أولى من غيره فلا يتعين وله جمع غيره معه كما اقتضاه كلام المصنف، ويرجع فى قدره وقدر غيره وجنسه لرأى الإمام ، ولا يتعين الحبس كما هو ظاهر ، ولا يتقدّر بمدة ، والأولى استدامته إلى ظهور توبته ، وأن يكون بغير بلده ، وأفهم قوله علم أن له الحكم بعلمه هنا نظرا لحق الآدمى (وإذا أخذ القاطع نصاب السرقة) ولو الجمع اشتركوا فيه واتحد حرزه ، وتعتبر قيمة محل الأخذ بفرض أن لاقطاع ، ثم إن كان محل بيع وإلا فأقرب محل بيع إليه من حرزه كأن يكون معه أو بقربه ملاحظ بشرطه المار من قوّته أو قدرته على الاستغاثة . قاله الماوردى لايقال : القوة والقدرة تمنع قطع الطريق لما مر أنه حيث لحق غوث لو استغيث لم يكونوا قطاعا . لأنا نمنع ذلك ، إذ القوّةوالقدرة بالنسبة للحرز غيرهما بالنسبة لقطع الطريق لأنه لابد فيه من خصوص الشوكة ونحوها كما علم مما مر ، بخلاف الحرز يكفى فيه مبالاة السارق به عرفا وإن لم يقاوم السارق من غير شبهة مع بقية شروطها المارّة ويثبت ذلك برجلين لابغيرهما إلا بالنسبة للمال وطلب المالك نظير مامر فى السرقة (قطعت يده اليمنى) للمال كالسرقة (ورجله اليسرى) للمحاربة كما قاله العمرانى وجزم به ابن المقرى تبعا للروضة بعد ذلك ومع

لايمرّ بشىء إلا اقتلعه (قوله ولو علم الإمام قوما) أى ولو كانوا غير مكلفين (قوله أى نصابا) أى وإن أخذوا دونه اهـ سم على حج (قوله لم ير فى تركه مصلحة) أى فيجوز له الترك بل قد يجب كأن علم أنه إن عزره زاد فى الطغيان وآذى من قدر على إيذائه (قوله بحبس وغيره) الواو بمعنى أو بر اهـ سم على منهج (قوله الفظيعة) أى القبيحة (قوله وله جمع غيره) أى الحبس (قوله كما اقتضاه كلام المصنف) أى بأن يقال بحبس وغيره مجتمعين أولا (قوله ولو لجمع اشتركوا فيه) هل المراد شركة الشيوع أو الأعم حتى لو أخذ من كل شيئا وكان المجموع يبلغ نصابا قطع الآخذ فيه نظر ، ولا يبعد الثانى تغليظا عليهم لكن قياس مامر فى السرقة الأوّل ، ويؤيده أنهم عللوا القطع بالمشترك بأن لكل واحد من الشركاء أن يدعى بجميع المال ، وفى المجاورة ليس لواحد منهم أن يدعى بغير مايخصه ، ومعلوم مما مر فى السرقة أن القاطعين لو اشتركوا فى الأخذ اشترط أن يخص كل واحد منهم قدر نصاب من المأخوذ لو وزّع على عددهم وإلا فلا (قوله تمنع قطع) أى كل منهما (قوله ويثبت ذلك) أى قطع الطريق (قوله نظير مامرّ فى السرقة) أى فترك المصنف له إحالة على مامر فى السرقة (قوله بعد ذلك) المتبادر أن الإشارة راجعة لقطع اليسرى ، وقضيته أنه لايجوز تقديم قطع اليسرى على اليد اليمنى ، والظاهر أنه غير مردا لكن لايبعد استحبابه هذا ، ويحتمل أن المراد أنه جزم بما ذكر بعد أن ذكر أن قطع اليسرى للمال والمجاهرة

يمنعوا الاستغاثة (قوله وأن يكون بغير بلده) أى وقوفا مع ظاهر الآية (قوله أن له الحكم بعلمه) أى الحكم عليهم بأنهم قطاع كما هو ظاهر من إفهام كلام المصنف له ، أما الحكم عليهم بالقتل أو القطع مثلا فظاهر أنه لابد فيه من إثبات فليراجع (قوله واتحد حرزه) معطوف على قول المصنف أخذ القاطع (قوله من حرزه) متعلق بقول المصنف أخذ وكذا قوله من غير شبهة (قوله وطلب المالك) هو بصيغة الفعل عطف على قول المصنف أخذ (قوله بعد ذلك) لعله متعلق بقطع المقدّر : أى وقطع رجله اليسرى بعد ذلك وانظر هل هو شرط

ذلك هو حدّ واحد ، وخولف بينهما لئلا تفوت المنفعة كلها من جانب واحد ، ولو فقدت إحداهما ولو قبل أخذ المال ولو لشلها وعدم أمن نزف الدم اكتفى بالأخرى ، ولو عكس ذلك بأن قطع الإمام يده اليمنى ورجله اليمنى فقد تعدى ولزمه القود فى رجله إن تعمد وإلا فديتها ولا يسقط قطع رجله اليسرى ، ولو قطع يده اليسرى ورجله اليمنى فقد أساء ولا يضمن وأجزأه ، والفرق أن قطعهما من خلاف نص يوجب مخالفته الضمان ، وتقديم اليمنى على اليسرى اجتهاد يسقط بمخالفته الضمان ، ذكره الماوردى والرويانى وتوقف الأذرعى فى إيجاب القود وعدم الإجزاء فى الحالة الأولى . قال الزركشى : وقضية الفرق أنه لو قطع فى السرقة يده اليسرى فى المرة الأولى عامدا أجزأ لأن تقديم اليمنى عليها بالاجتهاد : أى وليس كذلك كما مرّ وأجيب بعدم تسليم أن تقديم اليمنى ثم بالاجتهاد بل بالنص لما مر أنه قرئ شاذا فاقطعوا أيمانهما وأن القراءة الشاذة كخبر الواحد . وينبغى كما قاله الأذرعى مجىء مامر فى السرقة هنا من توقف القطع على طلب الملك وعلى عدم دعوى التملك ونحوه من المسقطات فقد قال البلقينى إنه القياس ، وفى الأم مايقتضيه ، ولا بد من انتفاء الشبهة كما فى التنبيه ويحسم موضع القطع كما فى السارق ، ويجوز أن تحسم اليد ثم تقطع الرجل وأن يقطعا جميعا ثم يحسما (فإن) فقدتا قبل الأخذ أو (عاد) ثانيا بعد قطعهما إلى أخذ المال (فيسراه ويمناه) يقطعان للآية (وإن قتل) قتلا يوجب القود ولو بسراية جرح مات منه بعد أيام قبل الظفر به والتوبة (قتل حتما) لأن المحاربة تفيد زيادة ولا زيادة هنا إلا التحتم فلا يسقط بعفو مستحق القود ويستوفيه الإمام لأنه حقه تعالى ، قال البندنيجى : وإنما يتحتم إن قتل لأخذ المال واعتمده البلقينى وهو الأوجه (وإن قتل) قتلا يوجب القود (وأخذ مالا) يقطع به فى السرقة كما دل عليه كلامهما وإن نازع فيه البلقينى (قتل) بلا قطع (ثم) غسل وكفن وصلى عليه ثم (صلب) مكفنا معترضا على نحو خشبة ، ولا يقدم الصلب على القتل لكونه زيادة تعذيب (ثلاثا) من الأيام بلياليها وجوبا ، ولا تجوز الزيادة عليها ليشتهر الحال ويتم النكال ، وحذف التاء لحذف المعدود سائغ (ثم ينزل) إن لم يخف تغيره قبلها وإلا أنزل حينئذ . قال الأذرعى : وكأن المراد بالتغير هنا الانفجار ونحوه وإلا فتى حبست جيفة الميت ثلاثا حصل النتن والتغير غالبا (وقيل يبقى) وجوبا (حتى) يتهرى و (يسيل صديده) تغليظا عليه . ومحل قتله وصلبه محل محاربته إلا أن لا يكون محل مرور

(قوله ورجله اليمنى) وينبغى أن مثل ذلك فى الضمان مالو قطع يديه معا أو رجليه معا لأنه خالف المنصوص عليه فيضمن اليد اليسرى والرجل اليمنى (قوله فى الحالة الأولى) أهى قوله بأن قطع الإمام يده اليمنى (قوله كما مر) أى قبل قوله باب قاطع الخ (قوله كخبر الواحد) أى فما ثبت بها ثبت بالنص على أنه يكفى فى بيان المراد قول الصحابى أو رواية عن النبىّ صلى الله عليه وسلم ولو ضعيفة فبعد البيان صارت المتواترة بمعنى فاقطعوا أيمانهما (قوله وأن يقطعا جميعا) ظاهره وإن خيف هلاكه ، ويوجه بأنه حد واحد فلا يجب تفريقه (قوله فإن فقدتا قبل الأخذ) أى أما لو فقدتا بعده فلا قطع للآخر كما تقدم نظيره فيما لو سرق فسقط يده ، وفى سم على حج قوله بأن فقدتا الخ قال فى شرح الروض أو بعده : سقط القطع كما فى السرقة اهـ . وقد يشعر بذلك قول الشارح السابق ولو فقدت إحداهما ولو قبل الخ (قوله إن قتل لأخذ المال) أى ويعرف ذلك بقرينة تدل على ذلك ، وكتب أيضا لطف الله به قوله إن قتل لأخذ المال : أى ولم يأخذه لما يأتى من أنه لو قتل وأخذ مال صلب مع القتل (قوله وأخذ مالا) قال فى العباب عن الماوردى : ولو دون نصاب وغير محرز اهـ . وهو خلاف قول الشارح يقطع به الخ ، فلعل مافى العباب تبع فيه منازعة البلقينى (قوله والانفجار ونحوه) كسقوط بعض الأعضاء

(قوله وينبغى كما قال الأذرعى إلى قوله ويحسم موضع القطع) مكرّر مع ماقدمه فى سوادة قول المصنف ، وإذا أخذ القاطع نصاب السرقة وعذره أنه تبع ابن حجر فيما مرّ إذ هو عبارته ، وتبع شرح الروض هنا إذ ماهنا عبارته

الناس فأقرب محل إليه ، وظاهر أن هذا مندوب لا واجب (وفى قول يصلب) حيا (قليلا ثم ينزل فيقتل) لأن الصلب عقوبة فيفعل به حيا ، واعترض قوله قليلا بأنه زيادة لم تحك عن هذا القول ، فإن أريد به ثلاثة أيام كان أحد أوجه ثلاثة مفرّعة على هذا القول لا أنه من جملته . ويجاب بأن من حفظ حجة على من لم يحفظ ، فإذا حفظا أن قليلا من جملة هذا القول قدّما ، ثم الذى يتجه أن المراد به أدنى زمن ينزجر به عرفا غيره ، وأفهم ترتيبه الصلب على القتل أنه يسقط بموته حتف أنفه وبقتله بغير هذه الجهة كقود فى غير المحاربة إذ التابع يسقط بسقوط متبوعه وبما تقرر فسر ابن عباس رضى الله عنهما الآية ، فإنه جعل أو فيها للتنويع لا للتخيير حيث قال : المعنى أن يقتلوا إن قتلوا أو يصلبوا مع ذلك إن قتلوا وأخذوا المال أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف إن أخذوه فقط أو ينفوا من الأرض إن أرعبوا ولم يأخذوه ، وهذا منه إما توقيف وهو الأقرب أو لغة وكل منهما من مثله حجة لأنه ترجمان القرآن ، ولأن الله تعالى بدأ فيه بالأغلظ فكان مرتبا ككفارة الظهار ، ولو أريد به التخيير لبدأ بالأخف ككفارة اليمين (ومن أعانهم وكثّر جمعهم) مقتصرا على ذلك (عزّر بحبس وتغريب وغيرهما) كبقية المعاصى ، وتعبير أصله بأو لا ينافى كلام المصنف إذ المرجع إلى رأى الإمام نظير مامرّ فيمن أخافوا الطريق (وقيل يتعين التغريب إلى حيث يراه) الإمام وما تقتضيه المصلحة (وقيل القاطع) المتحتّم (يغلب فيه معنى القصاص) إذ الأصل فى اجتماع حقه تعالى وحق الآدمى تغليب الثانى لكونه مبنيا على التضييق (وفى قول الحد) لعدم صحة العفو عنه ويستقل الإمام باستيفائه (فعلى الأوّل) تلزمه الكفارة و (لا يقتل بولده) وإن سفل (وذمى) وقن للأصالة أو لعدم الكفاءة بل تلزمه الدية أو القيمة (و) على الأوّل أيضا (لو مات) القاطع بلا قطع (فدية) للمقتول فى ماله إن كان حرا وإلا فقيمته (و) عليه أيضا (لو قتل جمعا) معا (قتل بواحد وللباقين ديات) فإن قتلهم مرتبا قتل بالأوّل (و) عليه أيضا (لو عفا وليه بمال وجب وسقط القصاص ويقتل حدا) كما لو وجب قتل على مرتد فعفا عنه وليه (و) عليه أيضا (لو قتل بمثقل أو بقطع عضو فعل به مثله) رعاية للمماثلة كما مر فى فصل القود

(قوله ثم الذى يتجه) أى على هذا القول (قوله وكل منهما من مثله) أى ابن عباس (قوله بدأ فيه بالأغلظ) قد يشكل بأن الصلب مع القتل أغلظ من القتل وحده فلا يتم ماذكر بالنسبة للأوّلين ، إلا أن يقال : إنه وإن كان المراد الصلب مع القتل لكن القتل مع الصلب لم يذكر فى الآية فالمندوبة فيها هو الأغلظ نظرا لما فهم (قوله المتحتّم) خرج قتله لقود لا يتعلق بقطع الطريق وقتله لقود يتعلق به مع انتفاء الشرط السابق عن البندنيجى اهسم على حج : أى فليس فيه هذا الخلاف بل قتله للقود قطعا (قوله وحق الآدمى تغليب) قد يشكل هذا بما مر من تقديم الزكاة على دين الآدمى تقديما لحق الله على حق الآدمى ، ويمكن أن يجاب بأن فى الزكاة حق آدمى أيضا فإنها تجب للأصناف فلعل تقديمها ليس متمحضا لحق الله بل لاجتماع الحقين فقدمت على ما فيه حق واحد (قوله وفى قول الحد) أى مضىّ الحد محلى (قوله ويقتل حدا) أى وظاهر تخصيص القتل حدا بهذه أنه لا يقتل فيما لو قتل ولده أو ذميا أو قنا حدا كما لا يقتل قصاصا

(قوله أو لغة) قال ابن قاسم : لا يخفى أن كون أو ترد للتنويع مما لا شبهة فيه ولا يحتاج فيه إلى كونه من مثل ابن عباس حجة ، وإنما الكلام فى إرادته فى الآية ، ولا طريق لذلك إلا التوقيف اهـ . والظاهر أن مراد الشارح كابن حجر أن هذا المراد فهمه ابن عباس من الآية باعتبار اللغة لأنه يفهم من أسرارها مالا يفهمه غيره (قوله القاطع بلا قطع) صوابه القاتل بلا قتل : أى قصاصا

وإن نازع فيه البلقيني بأنه يقتل بالسيف على القولين وقال إن النص يقتضيه (و) يختص التحتم بالقتل والصلب دون غيرهما فحينئذ (لو جرح) جرحا فيه قود كقطع يد (فاندمل) أو قتله عقبه (لم يتحتم قصاص) فيه في ذلك الجرح (في الأظهر) بل يتخير المجروح بين القود والعفو على مال أو غيره لأن التحتم تغليظ لحقه تعالى فاختص بالنفس كالكفارة ، أما إذا سرى إلى النفس فيتحتم القتل كما مر ، والثاني يتحتم كالقتل ، والثالث في اليدين والرجلين المشروع فيها القطع حدا دون غيرهما كالأذن والأنف والعين (وتسقط عقوبات تخص القاطع) من تحتم وصلب وقطع رجل وكذا يد كما شمل ذلك كلامه لأن المختص به القاطع اجتماع قطعهما فهما عقوبة واحدة إذا سقط بعضها سقط كلها (بتوبته) عن قطع الطريق (قبل القدرة عليه) لقوله تعالى - إلا الذين تابوا - الآية والمراد بما قبل القدرة أن لا تمتد إليهم يد الإمام بهرب أو استخفاف أو امتناع ، بخلاف مالا تخصه كالقود وضمان المال (لا بعدها) وإن صلح عمله (على المذهب) لمفهوم الآية وإلا لم يكن لقبل فيها فائدة ، والفرق أنه قبلها غير متهم فيها بخلافها بعدها لاتهامه بدفع الحد ، ولو ادعى بعد الظفر سبق توبة وظهرت أمارة صدقه فوجهان : أوجههما عدم تصديقه لاتهامه مالم تقم بها بينة ، وقيل في كل منهما قولان (ولا تسقط سائر الحدود) المختصة بالله تعالى كحدّ زنا وسرقة وشرب مسكر (بها) أي بالتوبة قبل الرفع وبعده ولو في قاطع الطريق (في الأظهر) لأنه صلى الله عليه وسلم حدّ من ظهرت توبته بل من أخبر عنها بها بعد قتلها ، والثاني تسقط بها قياسا على حد قاطع الطريق وانتصر له جمع ، نعم تارك الصلاة يسقط حدّه بها عليهما ولا يسقط بها عن ذمي بإسلامه كما مر ، ومحل الخلاف في الظاهر أما فيما بينه وبين الله تعالى فحيث صحت توبته سقط بها سائر الحدود قطعا ، ومن حد في الدنيا لم يعاقب عليه في الآخرة على ذلك بل على الإصرار عليه أو الإقدام على موجبه إن لم يتب .

(قوله فهما عقوبة) أي اليد والرجل (قوله فيها فائدة) أي في الآية (قوله بل من أخبر عنها) أي التوبة وقوله بها متعلق بحد ومع ذلك ففي العبارة بعض قلاقة (قوله ولا يسقط بها) أي التوبة (قوله ومن حد في الدنيا لم يعاقب عليه) الأولى حذف عليه وعلى ثبوتها فقوله وعلى ذلك بدل من عليه (قوله في الآخرة) صريح في أنه لا يعاقب عليه لحق المجني عليه وإنما يعاقب لحق الله تعالى إن لم يتب ، وفي المناوي في شرح الجامع الصغير عند قوله صلى الله عليه وسلم « أيما عبد أصاب شيئا مما نهى الله عنه ثم أقيم عليه حدّه كفر الله عنه ذلك الذنب » ما نصه نقلا عن ابن العربي : وكذا القاتل إذا اقتص منه فهو كفارة للقتل في حق الله وحق الولي لا المقتول فله مطالبته به في الآخرة اهـ . وعبارة الشارح قبيل فصل . لا يحكم بشاهد إلا في هلال رمضان نصها : ومن لزمه حد وخفي أمره ندب له الستر على نفسه ، فإن ظهر أتى الإمام ليقيمه عليه ، ولا يكون استيفاؤه مزيلا للمعصية بل لابد معه من التوبة إذ هو مسقط لحق الآدمي وأما حق الله تعالى فيتوقف على التوبة كما علم مما مر أوائل كتاب الجراح اهـ وعلى ما نقله المناوي فالمراد بحق الآدمي طلب وليه في الدنيا فلا ينافي بقاء حق المجني عليه .

(قوله ولا يسقط بها عن ذمي بإسلامه) لعل لفظ بها زائد (قوله ومن حد في الدنيا لم يعاقب) انظر هل هو مبني على أن الحدود جوابر لا زواجر أو عليهما .

(فصل) فى اجتماع عقوبات على شخص واحد

(من لزمه قصاص) فى النفس (وقطع) لطرف قصاصا (وحد قذف) وتعزير لأربعة (وطالبوه) عزر وإن تأخر ثم (جلد) للقذف (ثم قطع ثم قتل) تقديما للأخف فالأخف لأنه أقرب إلى استيفاء الكل (ويبادر بقتله بعد قطعه) من غير مهلة بينهما فتجب الموالاة ، إذ الفرض أن مستحق القتل مطالب والنفس مستوفاة (لاقطعه بعد جلده إن غاب مستحق قتله) لئلا يهلك بالموالاة فيفوت حق مستحق النفس (وكذا إن حضر وقال عجلوا القطع فى الأصح) وأنا أبادر بالقتل بعده وخيف موته بالموالاة فيفوت قود النفس مع أنه له مصلحة هى سقوط العقاب عنه به فى الآخرة ، وأيضا فربما عفا مستحق القتل فتكون الموالاة سببا لفوات النفس فاتجه عدم نظرهم لرضاه بالتقديم ، أما لو لم يخف موته بالموالاة فيعجل جزما ، وأما لو كان به مرض مخوف يخشى منه موته بالجلد إن لم يبادر بالقطع فيبادر به وجوبا كما قاله الأذرعى (و) خرج بطالبوه مالو طالبه بعضهم فله أحوال فحينئذ (إذا أخر مستحق النفس حقه) وطالب الآخران (جلد فإذا برأ) بفتح الراء وكسرها (قطع) ولا يوالى بينهما خوفا من فوات حق مستحق النفس (ولو أخر مستحق طرف جلد وعلى مستحق النفس الصبر حتى يستوفى الطرف) لئلا يفوت حقه ، واحتمال تأخير مستحق الطرف لا إلى غاية فيفوت القتل غير منظور له إذ مبنى القود على الدرء والإسقاط ما أمكن ، فاندفع القول بأن الأحسن جبره على القود أو العفو أو الإذن (فإن بادر) مستحق النفس (فقتل) فقد استوفى حقه غير أنه يعزر لتعديه وحينئذ (فلمستحق الطرف ديته) فى تركة المقتول لفوات محل الاستيفاء (ولو أخر مستحق الجلد) حقه وطالب الآخران (فالقياس صبر الآخرين) وجوبا حتى يستوفى حقه وإن تقدم استحقاقهما لئلا يفوت حقه باستيفائهما أو استيفاء أحدهما وإن قطع بعض أنملة لأن الجرح عظيم الخطر وربما أدى إلى الزهوق فاندفع ماللبلقينى هنا (ولو اجتمع حدود لله تعالى) كأن زنى بكر وسرق وشرب وارتد (قدم) وجوبا (الأخف) منها (فالأخف) حفظا لمحل القتل فيحد للشرب ثم بعد برئه منه يجلد ويغرب أيضا على الأوجه لأنه الأخف ولا يخشى منه هلاك ثم يقطع ثم يقتل ، ولو اجتمع قطع سرقة وقطع محاربة فقطعت يده اليمنى لهما ورجله للمحاربة ، أو قتل زنا وقتل ردة رجم لأنه أكثر نكالا ويدخل فيه قتل الردة كما قاله الماوردى

(فصل) فى اجتماع عقوبات على شخص واحد

(قوله من لزمه) لآدميين اه محلى (قوله وأما لو كان به مرض مخوف) دل على عدم تأخير الجلد للمرض (قوله بأن الأحسن جبره) هذه لغة قليلة والكثيرة إجباره كما فى المصباح (قوله فاندفع ماللبلقينى) لعل منه أن القطع لايؤدى إلى الهلاك فلا يصح إطلاق القول بتأخيره (قوله قطعت يده اليمنى لهما) أى للسرقة والمحاربة ولعل المراد أن اليمنى تقطع للسرقة التى ليست فى قطع الطريق وللمال الذى أخذ بقطع الطريق فلا ينافى ماتقدم أن

(فصل) فى اجتماع عقوبات على شخص واحد

(قوله وإن تأخر) هو غاية فيما بعده أيضا (قول فى المتن لاقطعه بعد جلده) يعنى تمتنع فيه الموالاة (قوله وأنا أبادر) كان الأولى تقديمه على فى الأصح (قوله لرضاه) أى مستحق قتله (قوله بالتقديم) أى التقديم فى الزمن بمعنى الموالاة (قوله فيعجل جزما) أى يجوز تعجيله جزما

والرويانى ، وذهب القاضى إلى قتله بالردّة لأن فسادها أشدّ ، ويمكن الجمع بينهما بحمل كل على مايراه الإمام مصلحة ، ولو اجتمع قتل قصاص فى غير محاربة وقتل محاربة قدم أسبقهما ويرجع الآخر للدية ، وفى اندراج قطع السرقة فى قتل المحاربة وجهان : أوجههما لا ، فيقطع للسرقة ثم يقتل ويصلب للمحاربة لأن الظاهر فى ذلك أن حق الآدمى لايفوت بتقديم حق الله تعالى (أو) اجتمع (عقوبات) لله أوللآدمى واستوت خفة أو غلظا قدم الأسبق فالأسبق وإلا فبالقرعة أو عقوبات (لله تعالى ولآدميين) كأن كان مع هذه حدّ قذف وكأن شرب وزنى وقذف وقطع وقتل (قدّم) حق الآدمى إن لم يفت حقه تعالى أو كان قتلا فيقدم (حد قذف و) قطع (على) حد (زنا) لأن حق الآدمى مبنى على المضايقة ومن ثم قدم ولو أغلظ كما قال (والأصح تقديمه) أى حد القذف وكذا القطع (على حد شرب و) الأصح (أن القصاص قتلا وقطعا يقدم على) حد (الزنا) إن كان رجما بالنسبة للقتل لا للقطع كما تقرّر تقديما لحق الآدمى ، بخلاف جلد الزنا وتغريبه وحد الشرب فإنهما يقدمان على القتل لئلا يفوتا ، والثانى العكس تقديما للأخف ، ووقع للزركشى وغيره تناف فى تحرير محل الخلاف وهو غير محتاج إليه ولو اجتمع مع الحدود تعزير قدم عليها كلها كما علم مما مر لأنه أخف وحق آدمى .

اليمنى للمال واليسرى للمحاربة (قوله على ما يراه الإمام مصلحة) أى فإن رأى المصلحة فى قتله بالردّة قتله بالسيف أو فى قتله بالزنا (قوله اجتمع عقوبات لله تعالى وللآدمى واستوت) ماصورة الاستواء فى حق الله تعالى وقوله أو للآدمى واستوت كقذف اثنين اهسم على حج (قوله بالنسبة للقتل لا القطع) أى بل يقدّم القطع على حد الزنا مطلقا اهسم على حج (قوله كما تقرر) أى فى قوله وقطع على حد زنا اهسم على حج (قوله وحق آدمى) انظره إذا كان التعزيز يكون حقا لله اهسم على حج ، إلا أنه وإن كان حقا لله تعالى هو أحق فيقدّم على غيره .

(قوله لأن الظاهر فى ذلك أن حق الآدمى لايفوت الخ) إشارة إلى رد ماتمسك به المقابل من أنه إذا قدم حق الله وهو القطع ربما يفوت حق الآدمى المبنى على المشاحة وهو القتل قصاصا وحاصل الرد أن ذلك خلاف الظاهر (قوله أو كان قتلا) كذا فى النسخ وصوابه كما فى التحفة أو كانا بألف التثنية (قوله وحق آدمى) قال ابن قاسم انظره مع أن التعزير قد يكون لله تعالى .

كتاب الأشربة

جمع شراب بمعنى مشروب ، وذكر فيه التعازير تبعا ، وجمع الأشربة لاختلاف أنواعها وإن كان حكمها متحدا ، ولم يعبر بحدّ الأشربة كما قال قطع السرقة لأن الفرض ثم ليس إلا بيان القطع ومتعلقاته ، وأما التحريم فمعلوم بالضرورة ، والغرض هنا بيان التحريم لخفائه بالنسبة فى كثير من المسائل . وشرب الخمر من الكبائر وإن مزجها بمثلها من الماء وكان شربها جائزا أوّل الإسلام بوحى ولو إلى حدّ يزيل العقل على الأصح ، ولا ينافيه قولهم إن الكليات الخمس لم تبح فى ملة من الملل لأن ذاك بالنسبة للمجموع ، وقيل إنه باعتبار ما استقرّ عليه أمر ملتنا . وحقيقة الخمر المسكر من عصير العنب وإن لم يقذف بالزبد وتحريم غيرها بنصوص دلت على ذلك ، ولكن لايكفر مستحل قدر لايسكر من غيره للخلاف فيه : أى من حيث الجنس لحل قليله على قول جماعة ، أما المسكر بالفعل فهو حرام إجماعا كما حكاه الحنفية فضلا عن غيرهم ، بخلاف مستحله من عصير العنب الصرف الذى لم يطبخ ولو قطرة لأنه مجمع عليه ضرورى والأصل فى الباب قوله تعالى — إنما الخمر — الآية وخبر

كتاب الأشربة

(قوله وذكر فيه التعازير تبعا) أى وحيث كان ذكرها على وجه التبعية لايقال أخل بها فى الترجمة (قوله وإن مزجها بمثلها من الماء) بخلاف مالو مزجت بأكثر منها كما يأتى : أى من أنه لا حد فى تناوله فلا يكون كبيرة (قوله بوحى) أى لإباحته الأصلية ومع ذلك لم يتناولها صلى الله عليه وسلم (قوله إن الكليات) أى الأمور العامة التى لاتختص بواحد دون آخر (قوله الخمس) وقد نظمها شيخنا اللقانى فى عقيدته وزاد عليها سادسا فى قوله :

وحفظ نفس ثم دين مال نسب ومثلها عقل وعرض قد وجب

(قوله أو أنه باعتبار ما استقر الخ) هذا لايدفع القول بأنه اتفقت عليه الملل (قوله وتحريم غيرها) أى حقيقة الخمر المسكر الخ (قوله أما المسكر بالفعل) كان مقتضى مقابلته لقوله قبل ولكن لايكفر مستحل الخ أن يقول أما المسكر بالفعل فيكفر مستحله فإن الحرمة لاتتقيد بالقدر المسكر، هذا ويبقى النظر فى أنه هل يكفر ما اقتضاه صدر عبارته أولا ، وهل هو كبيرة كالخمر أولا ؟ فيه نظر ، والأقرب أنه يكفر وأنه كبيرة بل كونه كبيرة هو مفهوم قول الزيادى وشرب مالا يسكر من غيرها لقلته صغيرة (قوله بخلاف مستحله) أى فيكفر به (قوله الذى لم يطبخ) أى بخلاف

كتاب الأشربة

(قوله والغرض هنا بيان التحريم) فيه منع ظاهر يعلم مما قدمناه أوّل السرقة (قوله وإن مزجها بمثلها من الماء) أى خلافا للحليمى فى قوله إنها حينئذ من الصغائر (قوله الكليات الخمس) أى النفس والعقل والنسب والمال والعرض (قوله وقيل إنه باعتبار ما استقر عليه أمر ملتنا) كان الضمير فى إنه لعدم المنافاة المأخوذ من ولا ينافيه ، والمعنى أن عدم المنافاة حاصل باعتبار ما استقرّ عليه أمر ملتنا من التحريم ، وحينئذ فمعنى قولهم إن الكليات الخمس لم تبح فى ملة : أى لم يستقرّ إباحتها فى ملة وإن أبيحت فى بعضها فى بعض الأحيان فليتأمل (قوله ولكن لايكفر مستحل قدر لايسكر) أى بخلاف مستحل الكثير منه فإنه يكفر خلافا لابن حجر (قوله أى من حيث الجنس لحل قليله على قول جماعة) هذا تبع فيه ابن حجر وذاك إنما احتاج لهذا لاختياره عدم الكفر باستحلال القليل

كل شراب أسكر فهو حرام » وخبر « كل مسكر خمر وكل خمر حرام » وخبر « لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الخمر عشرة : عاصرها ومعتصرها وشاربها وساقيها وحاملها والمحمولة إليه وبائعها ومبتاعها وواهبها وآكل ثمنها » (كل شراب أسكر كثيره) من خمر أو غيرها ومنه المتخذ من لبن الرمكة فإنه مسكر مائع (حرم قليله) وكثيره (وحد شاربه) وإن لم يسكر : أى متعاطيه ولو ممن يعتقد إباحته لضعف أدلته ، إذ العبرة فى الحدود بمذهب الحاكم لا المتداعيين وقول الزركشى فيمن لا يسكر بشرب الخمر إن الحرمة من حيث النجاسة لا الإسكار فى الحد عليه نظر لانتفاء العلة وهى الإسكار عجيب وغفلة عن وجوب الحد فى القليل الذى لا يتصوّر منه إسكار ، فمعنى كونه علة أنه مظنة له ، وخرج بالشراب ما حرم من الجامدات كالبنج والأفيون وكثير الزعفران والجوزة والحشيش فلا حد به وإن أذيبت إذ ليس فيها شدة مطربة ، بخلاف جامد الخمر اعتبارا بأصلهما بل التعزير الزاجر له عن هذه المعصية الدنية ويحرم شرب ماذكر ويحدّ شاربه (إلا صبيا ومجنونا) لعدم تكليفهما (وحربيا) أو معاهدا لعدم التزامه (وذميا) لأنه لم يلتزم بالذمة مما لا يعتقده إلا ما يتعلق بالآدميين (وموجرا) مسكرا قهرا إذ لا صنع له (وكذا مكره على شربه على المذهب) لرفع القلم عنه ويلزمه ككل آكل أو شارب حرام تقيؤه إن أطاقه كما فى المجموع وغيره ولا نظر إلى عذره وإن لزمه التناول لأنه استدامة فى الباطن لا انتفاع به وهو محرم وإن حلّ ابتداؤه لزوال سببه

مالو طبخ على صفته يقول بحلها بتلك الصفة بعض المذاهب (قوله وواهبها) أى ومتهبها فى حكم المبتاع (قوله ومنه المتخذ من لبن الرمكة) أى الفرس فى أوّل نتاجها (قوله وهى الإسكار) عجيب وغفلة قد يقول الزركشى الإسكار ولو باعتبار المظنة منتف على هذا ، وقد يورد عليه حينئذ أنه يكفى فى المظنة ملاحظة جنس الشارب أو المشروب اهـ سم على حج (قوله كالبنج والأفيون) يوهم أنه لا يتقيد بالكثير وليس مرادا فالكثرة قيد فى الجميع (قوله وكثير الزعفران) المراد بالكثير من ذلك ما يغيب العقل بالنظر لغالب الناس وإن لم يؤثر فى المتناول له لاعتياد تناوله (قوله فلا حد وإن أذيبت) أى المذكورات محله مالم تشتد بحيث تقذف بالزبد وتطرب وإلا صارت كالخمر فى النجاسة والحد كالخبز إذا أذيب وصار كذلك بل أولى ، والفرق بأن للحشيش حالة إسكار وتحريم بخلاف الخبز مثلا لا أثر له ولا دليل عليه بل سبق كذلك يؤكد ماقلنا وفاقا فى ذلك لطلب وخلافا لمر ثم وافق اهـ سم على منهج (قوله بل التعزير) أى بل فيها التعزير مالم يصر إلى حالة تلجئه إلى استعمال ذلك بحيث لو تركه أصابه ما يبيح التيمم ، نعم يجب عليه السعى فى إزالة الاحتياج إليه إما باستعمال ضده أو تقليله إلى أن يصير لا يضره تركه (قوله أو معاهدا) أى أو مؤمنا كما فهم بالأولى (قوله ويلزمه ككل آكل أو شارب حرام تقايؤه) قال سم على منهج بعد مثل ما ذكر : والذى فى البحر وغيره الاستحباب بر اهـ (قوله وإن لزمه التناول) أى كالمضطر (قوله وإن حل ابتداؤه) قد ينافى هذا التعميم ماذكره فى باب الأطعمة من قوله ولو شبع فى حالة امتناعه ثم قدر على الحل لزمه ككل من تناول محرما التقيؤ وإن أطاقه وإن لم تحصل له منه مشقة لاتحتمل عادة اهـ . وقد يقال : لا تنافى لإمكان حمل ما فى الأطعمة على مالو وجد الحلال عقب تناول الميتة مثلا وما هنا على مالو لم يجده

والكثير فاضطر إلى هذا ، وأما الشارح فحيث كان اختياره الكفر باستحلال الكثير فلا حاجة به إلى هذا بل يجب حذفه من كلامه إذ لا معنى له على اختياره (قوله وخبر كل مسكر خمر وكل خمر حرام) هذا قياس منطقى إذا حذف منه الحد الأوسط وهو المكرر الذى هو الخمر الواقع محمولا للصغرى وموضوعا للكبرى أنتج كل مسكر حرام .

فاندفع استبعاد الأذرعي لذلك ، وعلى نحو السكران إذا شرب مسكرا حدّ واحد مالم يحد قبل شربه فيحدّ ثانيا ، ومقابل المذهب طريق حاك لوجهين (ومن جهل كونه خمرا) فشربها ظانا إباحتها (لم يحد) لعذره ويصدق بيمينه بعد صحوه إن ادعاه كما فى البحر ، ومثله دعوى الإكراه حيث بينه إن لم يعلم منه أنه يعرفه (ولو قرب إسلامه فقال جهلت تحريمها لم يحد) لأنه قد يخفى عليه ذلك والحدّ يدرأ بالشبهة ويؤخذ منه أن من نشأ بين المسلمين بحيث يقتضى حاله عدم خفاء ذلك عليه يحد كما اعتمده الأذرعي وغيره (أو) قال علمت التحريم و (جهلت الحدّ حدّ) إذ كان من حقه اجتنابها حيث علم تحريمها (ويحدّ بدرديّ خمر) وهو مايبقى فى آخر إنائها وكذا بثخينها إذا أكله (لابخبز عجن دقيقه بها) لاضمحلال عينها بالنار ولم يبق إلا أثرها وهو النجاسة (ومعجون هى فيه) وما فيه بعضها والماء غالب لاستهلاكها (وكذا حقنة وسعوط) بفتح السين لايحد بهما (فى الأصح) وإن سكر منهما لأن الحد للزجر وهو غير محتاج له هنا ، إذ لاتدعو النفس له ويفارق إفطار الصائم لأن المدار ثم على وصول عين للجوف ، والثانى يحد بهما للطرب بهما كالشرب . والثالث يحد فى السعوط دون الحقنة (ومن غص) بفتح أوّله المعجم كما بخطه ويجوز ضمه (بلقمة) وخشى هلاكه منها إن لم تنزل جوفه ولم يتمكن من إخراجها (أساغها) حتما (بخمر إن لم يجد غيرها) إنقاذا لنفسه من الهلاك ، وظاهر أن خصوص الهلاك شرط الوجوب لالمجرّد الإباحة

وعلى أن المراد بوجوب التقيء هنا بعد استقراره فى المعدة زمنا تنكسر به حدة الجوع وتصل خاصته إلى البدن (قوله إذا شرب مسكرا) أى وتكرر منه ذلك (قوله لم يحد) أى ويجب عليه التقايؤ (قوله إن ادعاه) أى الجهل (قوله حيث بينه) ظاهره وإن لم يثبت ذلك ولا وجدت قرينة تدل عليه (قوله آخر إنائها) أى أسفله (قوله ولم يبق إلا أثرها) أى والحال لم يبق الخ (قوله وما فيه بعضها) الظاهر أن الماء مثال فمثله سائر المائعات (قوله ويجوز ضمه) أى وهذا وإن كان أصله لازما لكنه لما عدى بحرف الجر جاز بناؤه للمفعول ، وفى المصباح غصصت بالطعام غصصا من باب تعب فأنا غاص وغصان ومن باب قتل لغة ، والغصة بالضم : ما غص به الإنسان من طعام أو غيظ على التشبيه والجمع غصص مثل غرفة وغرف ، وهو صريح فى أن الماضى غص بالفتح لاغير ، وأن فى المضارع لغتين هما يغص بفتح الغين وضمها (قوله وخشى هلاكه) مفهومه أن خشية المرض مثلا لاتجوّز له ذلك (قوله أساغها حتما بخمر) وإذا سكر مما شربه لتداو أو عطش أو إساغة لقمة قضى ما فاته من الصلوات كما صرح به الإرشاد ولأنه تعمد الشرب لمصلحة نفسه بخلاف الجاهل كما قال فى الروض ، والمعذور من جهل التحريم لقرب عهده ونحوه أو جهل كونه خمرا لايحد ولا يلزمه قضاء الصلوات مدة السكر بخلاف العالم اهـ سم على منهج فى أثناء كلام وفيه أيضا فائدة بحث الزركشى جواز أكل النبات المحرم عند الجوع إذا لم يجد غيره ومثل بالحشيشة قال لأنها لاتزيل الجوع ، وفيه نظر يعرف بالنظر فى حال أهلها عند أكلها بر اهـ . وفى تعليل الجواز بقوله لأنها لاتزيل الجوع الخ نظر لأن عدم إزالة الجوع إنما يقتضى عدم الجواز ، ولعله سقط من قلم الناسخ لفظ عدم قبل جواز ، وفيه أيضا فرع : شم صغير رائحته الخمر وخيف عليه إذا لم يسق منها هل يجوز سقيه منها مايدفع عنه الضرر ؟ قال مر : إن خيف عليه الهلاك أو مرض يفضى إلى الهلاك جاز ، وإلا لم يجز وإن خيف مرض لايفضى إلى الهلاك اهـ . أقول : لو قيل يكفى مجرد مرض تحصل معه مشقة ولا سيما إن غلب امتداده بالطفل لم يكن بعيدا (قوله إنقاذا لنفسه من الهلاك) أى وعلى هذا لو مات بشربه مات شهيدا لجواز تناوله له بل

(قوله إن لم يعلم منه أنه يعرفه) أى الإكراه : أى فإن علم منه معرفته فلا حاجة لبيانه

أخذا من حصول الإكراه المبيح لها بنحو ضرب شديد (والأصح تحريمها) صرفا (للدواء) لخبر « إن الله لم يجعل شفاء أمتي فيما حرّم عليها » وما دل عليه القرآن من إثبات منافع لها فهو قبل تحريمها أما مستهلكة مع دواء آخر فيجوز التداوي بها كصرف بقية النجاسات إن عرف ، أو أخبره طبيب عدل بنفعها وتعيينها بأن لايغني عنها طاهر ، ولو احتيج لقطع نحو سلعة ويد متأكلة إلى زوال عقل صاحبها بنحو بنج جاز لابمسكر مائع (و) جوع و (عطش) لأنها لاتزيله بل تزيده حرارة لحرارتها ويبسها ، ولو أشرف على الهلاك من عطش جاز له شربها كما نقله الإمام عن إجماع الأصحاب ، ومع تحريمها للدواء أو عطش لاحدّ بها وإن وجد غيرها للشبهة (وحدّ الحرّ أربعون) لخبر مسلم « أن عثمان أمر عليا بجلد الوليد ، فأمر الحسن فامتنع ، فأمر عبد الله بن جعفر فجلده وعليّ يعدّ حتى بلغ أربعين » وعمر ثمانين بإشارة ابن عوف لما استشار عمر الناس في ذلك وكل سنة وهذا أحب إليّ ، ولا يشكل ذكر الأربعين بما في البخاري أنه جلده ثمانين إذ السوط كان برأسين ، ولا قوله وكل سنة بما صح عنه أنه صلى الله

وجوبه ، بخلاف مالو شربه تعديا وغص منه ومات فإنه يكون عاصيا لتعديه بشربه (قوله إن عرف) أي بالطبّ ولو كان فاسقا (قوله بأن لايغني عنها طاهر) أي فلا يجوز استعمالها مع وجود الطاهر وإن كانت أسرع للشفاء منه ، ويوافقه مامر للشارح في امتناع الوصل بعظم نجس هو أسرع انجبارا من الطاهر ، لكن في الروض وشرحه : ويجوز التداوي بنجس غير مسكر كلحم حية وبول ومعجون خمر كما مرّ في الأطعمة ، ولو كان التداوي به لتعجيل شفاء كما يكون لرجائه وأنه يجوز بشرط إخبار طبيب مسلم عدل بذلك أو معرفة المتداوي به إن عرف ، ويشترط عدم مايقوم مقامه مما يحصل به التداوي من الطاهرات اه . ولا ينافي ماذكره الشارح هنا قول الروض ولو لتعجيل شفاء ، فإن مافي الروض محمول على ما إذا حصل الشفاء بالخمر المعجون في أسبوع مثلا ، وإذا لم يتداو أصلا لم يحصل الشفاء إلا في عشرة ، وهو مفروض فيما إذا لم يوجد طاهر يقوم مقامه (قوله ولو احتيج لقطع نحو سلعة) وهل من ذلك مايقطع لمن أخذ بكرا وتعذر عليه افتضاضها إلا بإطعامها مايغيب عقلها من نحو بنج أو حشيش فيه نظر ، ولا يبعد أنه مثله لأنه وسيلة إلى تمكن الزوج من الوصول إلى حقه ، ومعلوم أن محل جواز وطئها مالم يحصل به لها أذى لايحتمل مثله في إزالة البكارة (قوله لابمسكر مائع) انظر لو لم يجد إلا المسكر المائع اه سم على حج . أقول : ويحتمل جوازه في هذه الحالة للاضطرار لتناوله كما لو غصّ بلقمة ، ويحتمل عدم الجواز ، وهو الظاهر قياسا على مالو تعينت الخمرة الصرفة للتداوي بها (قوله وعطش) .

[تنبيه] جزم صاحب الاستقصاء بحلّ إسقائها للبهائم ، وللزركشي احتمال أنها كالآدمي مع امتناع إسقائها إياها للعطش ، قال : لأنها مثيرة فتهلكها فهو من قبيل إتلاف المال اه . والأولى تعليله بأن فيه إضرار لها وإضرار الحيوان حرام وإن لم يتلف ، قال : والمتجه منع إسقائها لها لا لعطش لأنه من قبيل التمثيل بالحيوان وهو ممتنع اه حج (قوله فأمر) أي عليّ (قوله حتى بلغ أربعين) عبارة حج كالدميري بعد قوله أربعين فقال أمسك ، ثم قال : جلد النبي صلى الله عليه وسلم أربعين وأبو بكر أربعين وعمر ثمانين الخ (قوله وهذا أحبّ إليّ) أي

(قوله صرفا) أي أما غير الصرف ففيه تفصيل سنأتي الإشارة إليه (قوله فهو قبل تحريمها) قد يقال هذا قد ينافيه ظاهر الآية حيث قرنت المنافع فيها بالإثم الذي هو ثمرة التحريم (قوله وكل سنة الخ) بقية كلام عليّ رضي الله عنه وقول الشارح أي بإشارة ابن عوف الخ بيان فائدة ذكرها في خلال كلام عليّ رضي الله عنه (قوله ولا يشكل ذكر الأربعين)

عليه وسلم لم يسنه ولهذا كان فى نفسه من الثمانين شيء وقال : لو مات وديته وكان يحد فى إمارته أربعين لأن النفى محمول على أنه لم يبلغه أولا والإثبات على أنه بلغه ثانيا ، ولم يسنه بلفظ عام يشمل كل قضية بل فعله فى وقائع عينية ، وهى لاعموم لها على أنه ورد فى جامع عبد الرزاق أنه صلى الله عليه وسلم جلد فى الخمر ثمانين (ورقيق) أى من فيه رقّ وإن قل (عشرون) لكونه على النصف من الحرّ ويكون جلد القوى السليم (بسوط أو أيد أو نعال أو أطراف ثياب) للاتباع رواه البخارى وغيره ، ولا بد من شدّ طرف الثوب وفتله حتى يؤلم (وقيل يتعين سوط) إذ الزجر لايحصل بغيره . أما نضو الخلقة فيجلد بنحو عثكال ولا يجوز بسوط (ولو رأى الإمام بلوغه) أى حدّ الحرّ (ثمانين) بجلدة (جاز فى الأصح) لما مر عن عمر ، نعم الأربعون أولى كما بحثه الزركشى ، إذ هو الأكثر من أحواله صلى الله عليه وسلم ، وجاء أن عليا أشار على عمر بذلك أيضا ، وعلله بأنه إذا شرب سكر وإذا سكر هذى وإذا هذى افترى ، وحدّ الافتراء ثمانون . والثانى المنع لأن عليا رجع عن ذلك فكان يجلد فى خلافته أربعين (والزيادة) على الأربعين (تعزيرات) إذ لو كانت حدّا لم يجز تركها ، وقوله تعزيرات أحسن من قول غيره تعزير لأنها اعترضت بأن وضع التعزير النقص عن الحدّ فكيف يساويه . وأجيب بأنه لجناية تولدت من الشارب . قال الرافعى : وليس شافيا لعدم تحقق الجناية فكيف يعزر ، والجنايات التى

الأربعون ، صرّح به الكمال المقدسى فى شرحه : أى للإرشاد مع حكاية القصة بأبسط مما هنا عن صحيح مسلم ، كذا بهامش شرح البهجة بخط شيخنا بر اه سم على حج . ولعله أشار بالقصة إلى ما فى خبر مسلم أن عثمان إلى آخر ما ذكره حج كالدميرى (قوله وقال) أى علىّ رضى الله عنه لو مات الخ (قوله جلد فى الخمر) فإن قلت : إذا قلنا بالراجح فى الصحابة من عدالة جميعهم أشكل شربهم الخمر فإنه ينافى العدالة ويوجب الفسق : قلت : يمكن أن من شرب منهم عرضت له شبهة تصوّرها فى نفسه تقتضى جوازه فشرب تعويلا عليها ، وليست هى كذلك عند من وقع له فحدّه على مقتضى اعتقاده وذاك شرب على مقتضى اعتقاده ، والعبرة بعقيدة الحاكم فلا اعتراض على واحد منهما فاحفظه فإنه دقيق ، على أنهم صرحوا بأن المراد بعدالتهم أن من شهد منهم أو روى حديثا لايبحث عن عدالته فتقبل روايته وشهادته ، أو روى شخص عن مبهم من الصحابة فقال حدثنى رجل من الصحابة أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول كذا قبل منه ، ومن ارتكب شيئا يوجب الحد رتب عليه مقتضاه من حدّ أو تعزير ، ومع ذلك لايفسق بارتكاب مايفسق به غيره كما صرح به المحلى فى شرح جمع الجوامع (قوله ولا بد من شد طرف الثوب) أى وجوبا (قوله ولا يحدّ بسوط) أى فلو خالف وجلد به فمات المجلود فهل يضمنه أولا ؟ فيه نظر ، والذى يظهر عدم الضمان كما لو جلد فى حرّ أو برد ومات به أو جلد على المقاتل . وفى سم على منهج : فائدة : قال القاضى لابد فى الحد من النية ، وخالفه شيخه القفال فلم يشترطها ، قال : حتى لو ظن الإمام أن عليه حدّ شرب فجلده فبان غيره أجزأ ، وكذا لو ضربه ظلما فبان أن عليه حدا اه . وقد يتوقف فى قوله وكذا لو ضربه ظلما الخ لأن ضربه ظلما قصد به غير الحد فهو صارف عن وقوعه عنه ، بخلاف مالوعلم أن عليه حدا وضربه بلا قصد أنه على الحد فينبغى الإجزاء حملا للمطلق على ماوجب عليه لعدم وجود الصارف عنه (قوله أشار على عمر بذلك) أى بالثمانين (قوله وأجيب بأنه لجناية تولدت) عبارة المنهج لجنايات تولدت الخ

أى فى حدّ علىّ للوليد رضى الله عنهما (قوله وقال لو مات وديته) أى لوحددت أحدا ثمانين ومات وديته (قوله أشار على عمر بذلك) أى بالثمانين (قوله وأجيب بأنه لجنايات الخ) هذا جواب عن الاعتراض من حيث هو مع

تتولد من الخمر لاتنحصر فلتجز الزيادة على الثمانين وقد منعوها اه . وجوابه أن الإجماع قام على منع الزيادة عليها فهى تعزيرات على وجه مخصوص (وقيل حدّ) لأن التعزير لايكون إلا على جناية محققة ، ومع ذلك لو مات بها لم يضمن (ويحدّ بإقراره وشهادة رجلين) أو علم السيد دون غيره كما مر نظيره فى السرقة (لابريح خمرو) هيئة (سكر وقىء) لاحتمال أنه احتقن أو أسعط بها أو أنه شربها لعذر من غلط أو إكراه ، وأما حد عثمان بالقىء فاجتهاد له (ويكفى فى إقرار وشهادة شرب خمرا) أو شرب مما شرب منه غيره فسكر ، وسواء أقال وهو مختار عالم أم لا كما فى نحو بيع وطلاق إذ الأصل عدم الإكراه ، والغالب من حال الشارب علمه بما يشربه (وقيل يشترط) فى كل من المقرّ والشاهد أن يقول شربها (وهو عالم به مختار) لاحتمال مامر كالشهادة بالزنا ، إذ العقوبة لاتثبت إلا بيقين ، وفرق الأوّل بأن الزنا قد يطلق على مقدماته كما فى الخبر ، على أنهم سامحوا فى الخمر لسهولة حدّها مالم يسامحوا فى غيرها لاسيما مع أن الابتداء بكثرة شربها يقتضى التوسع فى سبب الزجر عنها فوسع فيه مالم يوسع فى غيره ، ويعتبر على الثانى زيادة من غير ضرورة احترازا من الإساغة والشرب لنحو عطش أو تداو

(قوله وجوابه أن الإجماع قام على منع الزيادة) وأولى من كون الزيادة تعزيرا ماذكره فى شرح المنهج عن الرافعى من أن حدّ الشارب مخصوص من بين سائر الحدود بأن يتحتم بعضه ويتعلق بعضه باجتهاد الإمام (قوله على وجه مخصوص) أى وهو عدم الزيادة على الثمانين وجوازه مع عدم تحقق الجناية (قوله ومع ذلك) أى ومع كون الزيادة تعزيرات (قوله لو مات بها لم يضمن) على المعتمد ، وهذا يخالف ما يأتى فى كلام المصنف فى كتاب الصيال من قوله والزائد فى حدّ يضمن بقسطه ، إلا أن يقال : هذا تفريع على كون الزائد حدّا لاتعزيرا ، وذلك مفرّع على أنه تعزير إلا أنه يبعد هذا قوله ومع ذلك فإنه كان الظاهر حينئذ أن يقول وعليه أو نحوه ، أو يقال ماهنا محله إذا كان بفعل الإمام أو نائبه مع اقتضاء المصلحة للزيادة وما يأتى محله إذا كان بفعل غير الإمام كالجلاد بلا إذن أو الإمام ولم تقتضه مصلحة فليتأمل ، لكن الجواب الأوّل ينافيه قول المنهج الآتى فى شرح قول المصنف وما وجب بخطأ إمام من التمثيل له بقوله كأن ضرب فى حدّ الشرب ثمانين فمات فعلى عاقلته : أى الإمام (قوله ويحدّ بإقراره) أى الحقيقى اه زيادى ، واحترز به عن اليمين المردودة ، ولعل صورتها أن يرمى غيره بشرب الخمر فيدعى عليه بأنه رماه بذلك ويريد تعزيره فيطلب الساب ممن نسب إليه شربها فيسقط عنه التعزير ، ولا يجب الحد على الراد لليمين (قوله أو بشهادة رجلين) قضية إطلاق الإقرار والشهادة أنه لايشترط لصحتهما التفصيل ، وقياس مامر فى الزنا والسرقة اشتراطه ، ويدل للأوّل قول المصنف ويكفى فى إقرار وشهادة الخ (قوله وهيئة سكر) تقدير هيئة الظاهر أنه غير ضرورى اه سم على حج . وعليه فلو أسقطها كان التقدير لابريح خمر ولا بسكر ، ويستفاد منه أنه لو كان بهيئة السكران لاحدّ عليه وإن لم يتحقق له سكر بالأوّل (قوله وشهادة شرب خمرا) أى حيث عرف الشاهد مسمى الخمر (قوله وفرق الأوّل) يتأمل وجه الفرق ، فإن ذكر العلم والاختيار لاينفى احتمال المقدمات اه

قطع النظر عن المقابلة بين العبارتين كما يعلم من شرح الروض وغيره . أما الجواب بالنظر لخصوص المقابلة المذكورة فهو ما أجاب به الشارح نفسه فى حواشى شرح الروض من أن المراد بالتعزير الجنس فيرجع إلى عبارة المنهاج : أى ومع ذلك فالأحسنية باقية كما لايخفى (قوله وجوابه أن الإجماع الخ) هذا جواب عن الشق الثانى من كلام الرافعى وهو قوله والجنايات التى تتولد من الخمر لاتنحصر الخ ، أما الشق الأوّل وهو قوله لعدم تحقق الجناية فكيف يعزر فلم يجب عنه الشارح (قوله فسكر) أى الغير

(ولا يحد حال سكره) أى لايجوز ذلك لفوات مقصوده من الزجر مع فوات رجوعه إن كان أقرّ ، فإن حدّ ولم يصر ملقى لاحركة فيه اعتدّ به كما صححه جمع ،وكذا يجزئ فى المسجد مع الكراهة حيث لاتلويث (وسوط الحدود) والتعازيريكون (بين قضيب) أى غصن رقيق جدا (وعصا) غير معتدلة (و) بين (رطب ويابس) بأن يعتدل جرمه ورطوبته عرفا ليحصل به الزجر مع أمن الهلاك فيمتنع بخلاف ذلك لما يخشى من شدّة ضرره أو عدم إيلامه ، وفى الموطأ مرسلا «أنه صلى الله عليه وسلم أراد أن يجلدرجلا فأتى بسوط خلق فقال فوق ذلك فأتى بسوط جديد فقال بين هذين وهذا» وإن ورد فى زان فهو حجة هنا بتقدير اعتضاده أو صحة وصله ، إذ لافارق بينهما ، والسوط سيور تلفّ وتلوى قاله ابن الصلاح (ويفرقه) أى السوط من حيث العدد (على الأعضاء) وجوبا كما قاله الأذرعى لئلا يعظم الألم بالموالاة فى محل واحد ، ومن ثم لايرفع عضده حتى يرى بياض إبطه كما لايضعه وضعا غير مؤلم (إلا المقاتل) كثغرة نحر وفرج لأن القصد زجره لا إهلاكه (والوجه) فيحرم ضربهما كما بحثه أيضا ، فإن ضربه على مقتل فمات ففى ضمانه وجهان كالوجهين فيما لو جلده فى حرّ أو برد مفرطين قاله الدارمى ، ومقتضاه نفى الضمان (قيل والرأس) لشرفه ولأنه مقتل ويخاف منه العمى ، والأصح المنع لأنه مستور بالشعر غالبا فلا يخاف تشويهه بضربه بخلاف الوجه ، ومقتضاه أنه لو لم يكن عليه شعر لقرع أو حلق رأس اجتنبه قطعا ، ومانقل عن أبى بكر من أمره الجلاد بضربه وتعليله بأن فيه شيطانا ضعيف ومعارض بما مرّ عن علىّ ، ومحل الخلاف حيث لم يترتب عليه محذور تيمم بقول طبيب ثقة وإلا حرم جزما لعدم توقف الحدّ عليه

سم على حج . أقول : والجواب أن قولهم شرب خمرا لايطلق عادة على مقدّمات الشرب ، بخلاف الزنا فإنه يطلق على مقدماته ومنه زنا العينين النظر فيقال زنى إذا قبل أو نظر فاحتيج للتفصيل فيه دون الشرب (قوله ولم يصر ملقى) أى فإن صار كذلك لم يعتدّ به لأن المقصود من الحدّ الزجر ومن وصل لهذه الحالة لايتأثر فكيف ينزجر (قوله وكذا يجزئ فى المسجد) الأولى أن يقول يجوز لأن مفهوم حيث لاتلويث أنه إن لوّث لايجزئ ، وليس مرادا (قوله وعصا) رسمه بالألف لأنها منقلبة عن الواو (قوله فيمتنع بخلاف ذلك) وعليه فلو فعل هل يعتد به أولا ؟ فيه نظر ، والأقرب الاعتداد به فى الثقيل دون الخفيف الذى لايؤلم أصلا (قوله بسوط خلق) هو بفتح اللام : أى بال (قوله بتقدير اعتضاده أو صحة وصله إذ لافارق بينهما) أى الزانى والشارب (قوله والسوط سيور تلف وتلوى) فى شرح المنهج : وقيس بالسوط غيره ، وفى هامشه بخط شيخنا الشهاب قوله وقيس الخ أراد المتخذ من جلود سيور ، بخلاف قوله سابقا وسوط العقوبة الخ فإنه أراد بالسوط فيه ماهو أعمّ من هذا اه سم على منهج (قوله ومن ثم لايرفع عضده) أى فلو رفعه أثم وأجزأه وإن ضرب به على وجه لايؤلم لم يعتدّ به (قوله ومقتضاه نفى الضمان) معتمد (قوله وتعليله بأن فيه) أى الرأس (قوله وإلا حرم) أى وأجزأ وإذا مات منه لاضمان

(قوله حيث لاتلويث) قيد للكراهة : أى وإلاحرم أما الإجزاء فهو حاصل فى المسجد مطلقا (قوله والسوط سيور الخ) كأن هذا حقيقته وإلا فالمراد بسوط الحدود ماهو أعم من هذا كما هو ظاهر وأشار إليه ابن قاسم (قوله ومعارض بما مرعن على) تبع فى هذا ابن حجر لكن ذاك ذكر عقب قول المصنف مانصه فيحرم ضربهما لأمر على كرّم الله وجهه بالأوّل ونهيه عن الأخيرين والرأس اه فصح له هذا الكلام ، بخلاف الشارح فإنه لم يقدم ماذكر هناك

(ولا تشد يده) بل تترك ليتقى بها ومتى وضعها على محل ضرب ضربه على غيره ، إذ وضعها عليه دالّ على شدة تألمه بضربه ، ولا يلطم وجهه ، ويتجه حرمته إن تأذى به وإلا كره بل يحدّ الرجل قائما والمرأة جالسة (ولا تجرّد ثيابه) حيث لم تمنع وصول ألم الضرب ، ويظهر كراهة ذلك بخلاف نحو جبة محشوّة بل يتجه وجوب نزعها إن منعت وصول الألم المقصود ، وتؤمر امرأة أو محرم بشدّ ثياب المرأة عليها كيلا تنكشف ويتجه وجوبه ، ولا يتولى الجلد إلا رجل ، واستحسن الماوردى ما أحدثه ولاة العراق من ضربها فى نحو غرارة من شعر زيادة فى سترها وأن ذا الهيئة يضرب فى الخلاء . والخنثى كالأنثى ، نعم يتجه أن لايتولى نحو شدّ ثيابه إلا نحو محرم (ويوالى الضرب) عليه (بحيث يحصل) له (زجر وتنكيل) بأن يضربه فى كل مرّة مايحصل به إيلام له وقع ثم يضرب الثانية قبل انقطاع ألم الأولى ، فإن اختلّ شرط من ذلك حرمّ كما لايخفى ولم يعتدّ به .

(فصل) فى التعزير

وهو لغة من أسماء الأضداد لأنه يطلق على التفخيم والتعظيم وعلى التأديب وعلى أشدّ الضرب وعلى ضرب دون الحد كذا فى القاموس ، والظاهر أن هذا الأخير غلط ، إذ هو وضع شرعى لا لغوى لأنه لم يعرف إلا من جهة الشرع فكيف ينسب لأهل اللغة الجاهلين بذلك من أصله ، والذى فى الصحاح بعد تفسيره بالضرب ، ومنه

(قوله ضربه على غيره) أى وجوبا (قوله ولا يلطم وجهه) عبارة حج : ولا يلقى على وجهه وهى المرادة من هذه العبارة لأن امتناع الضرب على الوجه قد مرّ (قوله ويظهر كراهة ذلك) ينبغى حرمته إن كان على وجه مزر كعظيم أريد الاقتصار من ثيابه على مايزرى كقميص لايليق به أو إزار فقط اهـ سم على حج (قوله وتؤمر امرأة) أى وجوبا فيما يظهر : أى حيث ترتب نظر محرم على التكشف فيما يظهر اهـ سم على حج (قوله ويتجه وجوبه) أى وجوب الشدّ (قوله ولا يتولى الجلد) ينبغى أن ذلك سنة (قوله إلا نحو محرم) أى فإن لم يوجد المحرم تولاه كل من الفريقين كما فى غسله إذا مات ولا محرم له ، وعلى هذا التفصيل يحمل كلام الشارح (قوله قبل انقطاع ألم الأولى) ظاهره سواء رضى أو لا . قال شيخنا الزيادى : وبحث الأذرعى حرمته مطلقا بغير رضا المحدود لما فيه من زيادة الفضيحة مع مخالفته للمأثور ، وهو محتمل ، ويحتمل خلافه لأنه إذا جاز له الزيادة على الأربعين تعزيرا فهذا أولى اهـ حج .

(فصل) فى التعزير

(قوله لأنه يطلق) أى لغة ، وقوله والتعظيم عطف تفسير (قوله وعلى أشد الضرب) قضيته أنه لايطلق لغة على أصل الضرب ، لكن سيأتى عن الصحاح مايفيد أنه يطلق على ذلك (قوله فكيف ينسب لأهل اللغة) لايقال :

(قوله ولا يلقى على وجهه[1]) عبارة الروض وشرحه ولا يمدّ على الأرض انتهت. فاقتضت منع مده على الأرض على ظهره مثلا وهو الذى يقتضيه قول الشارح الآتى بل يجلد الرجل قائما الخ (قوله بأن يضربه فى كل مرة الخ) أى فيكفى هذا فى الموالاة وليس المراد أن هذا حقيقة الموالاة الواجبة حتى يمتنع خلافها كما لايخفى (قوله فإن اختل شرط من ذلك) أى من الإيلام ومن كونه له وقع ومن الموالاة .

(فصل) فى التعزير

(قوله من أسماء الأضداد) أى فى الجملة وإلا فالضرب الآتى ليس هو تمام ضد التفخيم والتعظيم وإنما حقيقة

---

(١) هذه القولة ليست موجودة بنسخ الشرح التى بأيدينا ، مصححه .

سمى ضرب مادون الحدّ تعزيرا ، فأشار إلى أن هذه الحقيقة الشرعية منقولة عن الحقيقة اللغوية بزيادة قيد هو كون ذلك الضرب دون الحد الشرعى فهو كلفظ الصلاة والزكاة ونحوهما المنقولة لوجود المعنى اللغوى فيها بزيادة وأصله العذر بفتح فسكون وهو المنع . وشرعا ماتضمنه قوله (يعزر فى كل معصية) لله أو لآدمىّ (لا حدّ لها) ومراده بذلك ما يشمل القود ليدخل نحو قطع الطرف (ولا كفارة) سواء فيما ذكر مقدمة مافيه حد وغيرها بالإجماع ، ولأمره تعالى الأزواج بالضرب عند النشوز ، ولما صح من فعله صلى الله عليه وسلم ، ولخبر « أنه صلى الله عليه وسلم قال فى سرقة تمر دون نصاب غرم مثله وجلدات نكال » وأفتى به علىّ رضى الله عنه فيمن قال لآخر يافاسق ياخبيث ، وما ذكره المصنف هو الأصل ، وقد ينتفى مع انتفائهما كذوى الهيآت لخبر « أقيلوا ذوى الهيئات عثراتهم إلا الحدود » وفى رواية : زلاتهم ، وفسرهم الشافعى رحمه الله بمن لايعرف بالشرّ ، والمراد بذلك الصغائر التى لاحدّ فيها كما هو صريح كلام ابن عبد السلام لكن كلامه صريح فى عدم جواز تعزيرهم على ذلك ، ونازعه الأذرعى بأن ظاهر كلام الشافعى رحمه الله ندب العفو عنهم وبأن عمر عزّر جمعا من مشاهير الصحابة وهم رءوس الأولياء وسادات الأمة ولم ينكر عليه أحد . وقد يقال إن قول الأم لم يعزر ظاهر فى فى الحرمة ، وفعل عمر اجتهاد منه ، والمجتهد لاينكر عليه فى مسائل الخلاف ، وكمن رأى زانيا بأهله وهو محصن فقتله

هذا لايأتى على أن الواضع هو الله تعالى . لأنا نقول : هو تعالى إنما وضع اللغة باعتبار مايتعارفه الناس من قطع النظر عن الشرع اهسم على حج . ويمكن أن يجاب عن الإشكال بأن القاموس كثيرا مايذكر المجازات اللغوية وإن كانت مستعملة بوضع شرعى والمجاز لايشترط سماع شخصه بل يكفى سماع نوعه (قوله بزيادة المشتق منه) أى لغة وذلك لأن التعزير مصدر مزيد وهو مشتق من المجرد (قوله لاحدّ لها) ع : الأحسن لاعقوبة لها ليشمل الجناية على الأطراف بقطعها اهسم على منهج ومن ثم قال الشارح ومراده الخ (قوله قال فى سرقة) أى فى بيان حكم سرقة الخ (قوله وأفتى به علىّ) أى بالتعزير (قوله وقد ينتفى مع انتفائهما) أى بأن يفعل معصية لاحدّ فيها ولاكفارة ولا يعزر عليها (قوله لخبر : أقيلوا) أى وجوبا ما لم يرالمصلحة فى عدم الإقالة (قوله عثراتهم) ظاهره وإن تكرر ذلك وهو أحد وجهين . ثانيهما أن المراد بالعثرة أوّل زلة ولو من الكبائر على ما يصرح به قول حج : وفى عثراتهم : أى المراد بها وجهان : صغيرة لاحدّ فيها ، وأوّل زلة : أى ولو كبيرة صدرت من مطيع (قوله والمراد بذلك) أى العثرات (قوله لكن كلامه صريح الخ) معتمد (قوله تعزيرهم على ذلك) أى الصغائر (قوله وبأن عمر عزر جمعا) يراد هذا يتوقف على أن المعزر عليه صغيرة ، وأوّل زلة أى بناء على أن العثرة هى ذلك ، وهو واقعة حال فعلية اهسم على حج (قوله وكمن رأى زانيا بأهله وهو محصن فقتله) قضية السياق حرمة القتل فى هذه الحالة لأن الكلام فيما انتفى فيه التعزير مع انتفاء الحدّ والكفارة عنه ، لكن قضية قوله عقبه وإلا حلّ قتله الخ عدم حرمته فليراجع اهسم على منهج . أقول : قد يمنع كون الجواز قضيته لإمكان أن يفرق بين من ثبت زناه فلا يجوز قتله لإمكان رفعه

ضدّ ذلك الإهانة أعم من أن تكون بضرب أوغيره (قوله قال فى سرقة تمر دون نصاب الخ) انظر هل مقول القول جميع فى سرقة تمر الخ أو خصوص غرم مثله وجلدات فيكون قوله فى سرقة الخ بيانا لما قال فيه النبى صلى الله عليه وسلم ذلك (قوله والمراد بذلك) أى بالعثرات كما هو أحد وجهين ، وقيل المراد أوّل زلة : أى ولو كبيرة صدرت من مطيع (قوله وفعل عمر اجتهاد) قال ابن قاسم : وأيضا فإيراده يتوقف على أن المعزّر عليه صغيرة أو

لعذره بالحمية والغيظ ، ومحل ذلك إن ثبت عليه ما ذكر وإلا جاز له قتله باطنا وأقيد به ظاهرا كما فى الأم ، وكقطع الشخص أطراف نفسه وكقذفه من لاعنها وتكليف قنه فوق طاقته وضرب حليلته تعديا ووطئها فى دبرها أوّل مرة فى الجميع ولا ينافى الأخيرة تعزيره على وطء الحائض لأنه أفحش للإجماع على تحريمه ، وكفر مستحله مع أن الوطء فى الدبر رذيلة ينبغى عدم إذاعتها ، وكالأصل لحق فرعه ماسوى قذفه كما مرّ ، وكتأخير قادر نفقة زوجة طلبتها أوّل النهار فإنه لايحبس ولا يوكل به وإن أثم كما قاله الإمام ، وكتعريض أهل البغى بسبّ الإمام ، على أنه قد يقال انتفاء تعزيرهم لأن التعريض عندنا غير ملحق بالتصريح فلا يكون مما نحن فيه ، لكن قضية قول البحر ربما هيجهم التعزير للقتال فيترك أن تركه ليس لكون سببه غير معصية وكمن لايفيد فيه إلا الضرب المبرح فلا يضرب أصلا كما نقله الإمام عن المحققين وهو الأصح وإن بحث فيه الرافعى بأنه ينبغى ضربه غير مبرّح إقامة لصورة الواجب واعتمده جمع ، وقد يجامع التعزير الكفارة كمجامع حليلته نهار رمضان وكالمظاهر وحالف يمين غموس وكقتل من لايقاد به ، ومن اجتماعهما تعليق يد السارق فى عنقه ساعة زيادة فى نكاله وكالزيادة على

للحاكم وبين من لم يثبت زناه فيجوز قتله لعذره حيث رآه يزنى بأهله وعجز عن إثباته عليه (قوله لعذره بالحمية) أى إرادة المنع عما يطلب منه حمايته ، وفى المختار : الحمية : العار والأنفة (قوله وتكليف قنه) أى أو دابته (قوله ووطئها فى دبرها) قيل هذا بالنسبة له . أما هى فتعزر ، وهو ممنوع إلا بنقل مر اه سم على حج (قوله أوّل مرّة) المراد قبل نهى الحاكم له ولو أكثر من مرة انتهى سم على حج (قوله فى الجميع) الظاهر رجوعه لما مرّ من قوله كذوى الهيئات إلى هنا ، ومعلوم أن التقييد لايأتى فى مسئلة الزانى ، ويدخل فيه حينئذ من قطع أطراف نفسه مرتبا (قوله وكفر مستحله) قضيته أن وطء الحليلة فى دبرها غير مجمع على تحريمه وعدم كفر مستحله (قوله لحق فرعه) أى فلا يعزر له (قوله ماسوى قذفه) أى فيعذر فيه (قوله غير ملحق بالتصريح لايخفى أن التعريض بالغير بما يكره من أفراد الغيبة أخذا من قول الشارح السابق فى مبحث خطبة النكاح فى حدّ الغيبة ولو بإشارة أو إيماء بل وبالقلب بأن أصرّ على استحضاره اه ، فهو معصية لاحدّ فيها ولاكفارة ، فعدم التعزير عليه هنا إذا اعترف بقصده المعرّض به يوجب الاستثناء فقوله ليس كالتصريح فيه نظر ، نعم ليس هو كالتصريح فى حكم القذف وليس الكلام فيه فليتأمل اه سم على حج (قوله لكون سببه غير معصية) أى فهو معصية وهذا يفيد أن التعريض بسبّ غير الإمام من غير البغاة أيضا معصية ، وقضية توجيه البحر ثبوت التعزير لعدم المعنى الذى انتفى بسببه تعزيرهم على سب الإمام ، وكذا ثبوت تعزير غيرهم بسبّ الإمام لذلك اه سم على حج (قوله وحالف يمين غموس) أى كاذبة . ومحل ذلك إذا اعترف بحلفه كاذبا ، وأما إذا حلف وأقيمت عليه البينة فلا تعزير لاحتمال كذب البينة (قوله وكقتل من لايقاد به) يشمل قتل الوالد ولده وقد مثل به فى شرح الروض اه سم على حج : أى وهو مخالف لعموم قوله السابق ماسوى قذفه فتضم هذه الصورة إلى القذف (قوله ومن اجتماعهما) أى الحدّ والتعزير

أوّل زلة وهى وقعة حال فعلية اه (قوله وإلا جاز له قتله باطنا إلى آخره) أى بخلاف ما إذا ثبت عليه فإنه يصير من الأمور الظاهرة المتعلقة بالإمام فقتله حينئذ فيه افتيات على الإمام فحرم ، فما ذكره الشهاب ابن قاسم هنا غير ظاهر (قوله لأن التعريض عندنا ليس كالصريح) قال ابن قاسم : لايخفى أن التعريض بما يكره من إفراد الغيبة فهو معصية لاحدّ فيها ولاكفارة (قوله ومن اجتماعهما تعليق يد السارق الخ) هذا من اجتماع الحدّ مع التعزير

الأربعين فى حدّ الشرب ، وكمن زنى بأمه فى الكعبة صائما رمضان معتكفا محرما فيلزمه الحد والعتق والبدنة ، ويعزّر لقطع رحمه وانتهاك حرمة الكعبة . قاله ابن عبد السلام . وليس من اجتماعه مع الحدّ مالو تكررت ردّته لأنه إن عزّر ثم قتل كان قتله لإصراره وهو معصية جديدة ، وإن أسلم عزر ولا حد فلم يجتمعا ، وقد يوجد حيث لامعصية كفعل غير مكلف مايعزّر عليه المكلف وكمن يكتسب باللهو المباح فللوالى تعزير الآخذ والدافع كما اقتضاه كلام الماوردى للمصلحة ، وكنفى المخنث للمصلحة وإن لم يرتكب معصية ، ويحصل التعزير (بحبس أو ضرب) غير مبرّح (أو صفع) وهو الضرب بجمع الكف أو بسطها (أو توبيخ) باللسان أو تغريب دون سنة فى الحر ودون نصفها فى ضده فيما يظهر ولم أره منقولا أو قيام من المجلس أو كشف رأس أو تسويد وجه أو حلق رأس لمن يكرهه فى زمننا لالحية وإن قلنا بكراهته وهو الأصح وإركابه الحمار منكوسا والدوران به كذلك بين الناس وتهديده بأنواع العقوبات ، وجوّز الماوردى صلبه حيا من غير مجاوزة ثلاثة من الأيام ولا يمنع طعاما ولا شرابا ويتوضأ ويصلى لاموميا خلافا له ، على أن الخبر الذى استدل به غير معروف ، ويتعين على الإمام أن يفعل بكل معزّر مايليق به من هذه الأنواع وبجنايته ، وأن يراعى فى الترتيب والتدريج مامر فى دفع الصائل فلا يرقى

(قوله وقد يوجد) أى التعزير (قوله مايعزر عليه) أى أو يحدّ عليه بالطريق الأولى (قوله وكمن يكتسب باللهو المباح) أى أما من يكتسب بالحرام فالتعزير عليه داخل فى الحرام لأنه من المعصية التى لاحدّ فيها ولاكفارة ، ومن ذلك ماجرت العادة به فى مصرنا من اتخاذ من يذكر حكايات مضحكة وأكثرها أكاذيب فيعزّر على ذلك الفعل ولا يستحق مايأخذه عليه ويجب رده إلى دافعه وإن وقعت صورة استئجار لأن الاستئجار على ذلك الوجه فاسد ، وكتب أيضا لطف الله به قوله وكمن يكتسب باللهو المباح كاللعب بالطار والغناء فى القهاوى مثلا وليس من ذلك المسمى بالمزاح (قوله وكنفى المخنث للمصلحة) أى وهو المتشبه بالنساء ، ومنها دفع من ينظر إليه حين التشبه أو من يريد التشبه بالنساء بأن يفعل مثل فعله (قوله فإن علم أن لايزجره إلا المبرح امتنع) نسخة والأولى إسقاطها لأنها تقدمت فى قوله وكمن لايفيد فيه الخ (قوله ولم أر منقولا) لعل الكلام أنه لم يره منقولا فى كلام المتقدمين ، وإلا فعبارة شرح المنهج صريحة فيه حيث قال فينقص فى تعزير الحر بالضرب عن أربعين وبالحبس أو النفى عن سنة وفى تعزير غيره بالضرب عن عشرين وبالحبس أو النفى عن نصف سنة (قوله لالحية) أى فلا يجوز التعزير بحلقها ، قال سم على منهج ع : هذا الكلام ظاهره بل صريحه أن حلق اللحية لايجزى فى التعزير لو فعله الإمام وليس كذلك فيما يظهر ، والذى رأيته فى كلام غيره أن التعزير لايجوز بحلق اللحية وذلك لايقتضى عدم الإجزاء ولعله مراد الشارح رحمه الله تعالى اهـ . وفى حج : ويجوز حلق رأسه لالحيته ، وقال الأكثرون : يجوز تسويد وجهه اهـ . قال مر : وليس عدم جواز حلق اللحية مبنيا على حرمة حلق اللحية خلافا لمن زعمه لأن للإنسان من التصرف فى نفسه ماليس لغيره اهـ (قوله وإن قلنا بكراهته) أى إذا فعله بنفسه (قوله وإركابه الحمار) أى مثلا (قوله فى الترتيب والتدريج) ومن ذلك ماجرت به العادة فى زمننا من تحميل باب للمعزر وثقب أنفه أو

لامن اجتماع التعزير مع الكفارة فلعل هنا سقطا فى النسخ (قوله ولم أره منقولا) هذا عجيب مع أنه فى شرح الأذرعى الذى هو نصب عين الشارح لكثرة استمداده منه منقول عن الماوردى وغيره بل عن الشافعى ، وعبارته أعنى الأذرعى قال الماوردى : للإمام النفى فى التعزير ، وظاهر مذهب الشافعى أن مدته مقدرّة بما دون السنة ولو بيوم كى لايساوى التغريب فى الزنا ، وكذا صرح به الهروى فى الإشراق عن قول الشافعى ، ثم نقل :

لمرتبة وهو يرى مادونها كافيا ، فأو للتنويع ويصح أن تكون لمطلق الجمع إذ للإمام الجمع بين نوعين فأكثر إن رآه (ويجتهد الإمام فى جنسه وقدره) لانتفاء تقديره شرعا ففوّض لرأيه واجتهاده لاختلافه باختلاف المعاصى وأحوال الناس ومراتبهم ، وأفهم كلامه عدم استيفاء غير الإمام له ، نعم للأب والجد تأديب ولده الصغير والمجنون والسفيه للتعلم وسوء الأدب ، وما قاله جمع من أن الأصح امتناع ضربهما بالغا ولو سفيها محمول على من طرأ تبذيره ولم يعد عليه الحجر لنفوذ تصرفه ومثلهما الأم ومن نحو الصبى فى كفالته كما بحثه الرافعى ، وللسيد تأديب قنه ولو لحق الله تعالى ، وللمعلم تأديب المتعلم منه لكن بإذن ولىّ المحجور ، وللزوج تعزير زوجته لحق نفسه كنشوز لالحقه تعالى إن لم يبطل أو ينقص شيئا من حقوقه كما لايخفى (وقيل إن تعلق بآدمى لم يكف توبيخ) لتأكد حقه ، ومنع ابن دقيق العيد ضرب المستور بالدرّة الآن لأنه صار عارا فى ذريته واستحسن ، قال الأذرعى : لكن لايساعده النقل ، وأفتى ابن عبد السلام بإدامة حبس من يكثر الجناية على الناس ولم يفد فيه التعزير إلى موته (فإن جلد وجب أن ينقص) عن أقل حدود المعزر فينقص (فى عبد عن عشرين جلدة) ونصف سنة فى حبسه فيما يظهر (وحر عن أربعين) جلدة وسنة نظير مامر (وقيل) يجب النقص فيهما عن (عشرين) لخبر ؟ من بلغ حدا فى غير حدّ فهو من المعتدين » لكنه مرسل (ويستوى فى هذا) أى النقص عما ذكر (جميع المعاصى فى الأصح .

أذنه ويعلق فيه رغيف أو يسمر فى حائط فيجوز . قال سم على منهج : ولا يجوز على الجديد بأخذ المال بر اه (قوله عدم استيفاء غير الإمام له) أى فلو فعله لم يقع الموقع ويعزر على تعديه على المجنى عليه (قوله ولم يعد عليه) أفهم أنه إذا أعيد عليه الحجر جاز للأب والجد ضربه ، وفيه نظر بناء على الأصح من أن من طرأ تبذيره وليه الحاكم دون الأب والجد ، إلا أن يقال : إنه لايلزم من عدم تصرف غير الحاكم من الأب والجد فى أموالهم منعهم من التأديب لأن الحاكم قد لايتفرغ لتأديبهم فى كل قضية ، لكن لو أريد هذا لم يتقيد بما إذا أعيد الحجر عليه (قوله ومثلهما الأم) ظاهره وإن لم تكن وصية وكان الأب والجد موجودين ، ولعل وجهه أن هذا لكونه ليس تصرفا فى المال بل لمصلحة تعود على المحجور عليه سومح فيه مالم يسامح فى غيره ، وتقدم فى فصل إنما تجب الصلاة فيما يتعلق بالصبى مايدل له (قوله وللمعلم تأديب المتعلم) شامل للبالغ ، وفيه أنه لايزيد على الأب اه سم على حج . أقول : قد يقال : هو من حيث تعلمه واحتياجه للمعلم أشبه المحجور عليه بالسفه وهو لوليه تأديبه (قوله لكن بإذن ولى المحجور) هذا الاستدراك مع ماقبله يشعر بأن له ضرب الكامل وهو ممنوع لأنه لايزيد على الأب الذى يمتنع عليه ضرب الكامل مر اه سم على حج (قوله كنشوز) أى ويصدق فى ذلك ونحوه مما فيه نشوز بالنسبة لعدم تعزيره لالسقوط نفقتها (قوله واستحسن) معتمد (قوله وأفتى ابن عبد السلام بإدامة حبس) أى وينفق عليه من بيت المال حيث لم يكن له مايفى بنفقته ، ثم إن لم يكن فيه شىء فينفق عليه من مياسير المسلمين ولو كانوا بغير بلده ، لأن المسلمين كالجسد الواحد إذا تألم بعضه تبعه باقيه بالحمى والسهر (قوله من يكثر الجناية على الناس) أى بسبّ أو أخذ شىء ، وينبغى أن مثل ذلك من يصيب بالعين حيث عرف منه وكثر (قوله ولكنه مرسل)

أعنى الأذرعى عن الإمام إشارة أنه يجوز بلوغه سنة لأن التغريب بعض الحد لا كله (قوله ولم يعد عليه الحجر) قضيته أنه لو أعيد عليه الحجر يكون لهما ضربه ، وفيه وقفة لأن وليه حينئذ إنما هو الحاكم لا هما (قوله ومنع ابن دقيق العيد) يعنى منع ثوابه من فعل ذلك فى زمن ولايته القضاء (قوله واستحسن) المستحسن هو الأذرعى خلافا لما يوهمه كلام الشارح ، وعبارته عقب نقله منع ابن دقيق العيد نصها : وهو حسن ، ولكن لايساعده عليه النقل

والثانى تقاس كل معصية بما يليق بها مما فيه حدّ فينقص تعزير مقدمة الزنا عن حده وإن زاد على حدّ القذف وتعزير السبّ عن حد القذف وإن زاد على حد الشرب (ولو عفا مستحق حد فلا تعزير) يجوز (للإمام فى الأصح) لانتفاء نظره فيه (أو) مستحق (تعزير فله) أى الإمام التعزير (فى الأصح) لتعلقه بنظره وإن كان لايستوفيه إلا بعد طلب مستحقه ، والفرق بينهما أنه بالعفو يسقط فيبقى حق الإصلاح ليزجر عن عوده لمثل ذلك وقبل الطلب الإصلاح منتظر ، فلو أقيم لفات على المستحق حق الطلب وحصول التشفى ، لكن لو طلبه لزم الإمام إجابته وامتنع عليه العفو عنه كما رجحه فى الحاوى الصغير وتبعه فروعه وغيرهم وإن رجح ابن المقرى خلافه . أما العفو فيما يتعلق بحقه تعالى فيجوز له حيث يراه مصلحة .

كتاب الصيال

هو الاستطالة والوثوب على الغير (وضمان الولاة) ومن متعلقهم ذكر الختان وضمان البهائم لأن الولى يختن المولى عليه ومن مع الدابة ولى عليها . والأصل فى ذلك قوله تعالى ـ فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل مااعتدى عليكم ـ والاعتداء للمشاكلة وإشارة إلى أن الاستسلام أفضل كما يأتى ، والمثلية من حيث الجنس لا الإفراد لما يأتى وخبر « انصر أخاك ظالما أو مظلوما » ونصر الظالم منعه من ظلمه (له) أى الشخص (دفع كل صائل) ولو صبيا ومجنونا ودابة عند غلبة ظن صياله (على) معصوم له أو لغيره من (نفس أو طرف) أو منفعة (أو بضع)

وهو يحتج به إذا اعتضد ولم يبين ماسوغ الاستدلال به ومن المسوّغات عدم وجود غيره فى الباب (قوله حيث يراه مصلحة) وينبغى أن من المصلحة ترك التعزير على وجه يترتب على فعله تسلط أعوان الولاة على المعزر ، فيجب على المعزر اجتناب مايؤدى إلى ذلك ويعزر بغيره ، بل إن رأى تركه مصلحة مطلقا تركه وجوبا .

كتاب الصيال

(قوله هو) أى لغة ، وقوله والوثوب عطف تفسير ، وقوله ومن متعلقهم : أى الولاة (قوله والاعتداء) أى فى قوله فاعتدوا عليه (قوله وإشارة) وجه الإشارة أن فى تسميته اعتداء إشارة إلى أنه ينبغى تركه وتركه استسلام اه على حج (قوله له) أى الشخص هل يشترط للجواز مايشترط للوجوب الآتى بقوله إن لم يخف الخ ، وينبغى عدم الاشتراط حيث جاز الاستسلام للصائل اه سم على حج (قوله دفع كل صائل) قال مر : شمل قوله صائل الحامل فله دفعها ولايضمن حملها لو أدى الدفع إلى تلفه اه سم على حج (قوله عند غلبة ظن صياله) أى فلا يشترط لجواز الدفع تلبس الصائل بصياله حقيقة ولايكفى لجواز دفعه توهمه بل ولا الشك فيه أو ظنه ظنا ضعيفا على ما أفهمه قوله غلبة ظنه لأن معناها الظن القوى (قوله أو منفعة) قد يقال الصائل على الطرف شامل لإتلافه نفسه ولإتلاف منفعته ، فلا حاجة إلى زيادة أو منفعة وجعله خارجا عن المتن زائدا عليه فليتأمل اه سم على حج

كتاب الصيال

(قوله والاعتداء للمشاكلة) أى فى قوله فاعتدوا عليه (قوله وإشارة إلى أفضلية الاستسلام) وجه الإشارة

أو نحو قبلة محرّمة (أو مال) وإن لم يتموّل على ما اقتضاه إطلاقهم لخبر « من قتل دون دمه أو ماله أو أهله فهو شهيد » ويلزم منه أن له القتل والقتال ، فإن وقع صيال على الجميع فى زمن واحد ولم يمكن إلا دفع واحد فواحد قدم النفس : أى ومايسرى إليها كالجرح فالبضع فالمال الخطير فالحقير أو على صبي يلاط به وامرأة يزنى بها قدّم الدفع عنها كما هو أوجه احتمالين واقتضاه كلامهم لأن حد الزنا مجمع عليه ولما يخشى من اختلاط الأنساب المنظور له شرعا (فإن قتله) بالدفع على التدريج الآتى (فلا ضمان) بقصاص ولادية ولا كفارة ولو كان صائلا على نحو مال الغير خلافا للشيخ أبى حامد لكونه مأمورا بدفعه فلا يجامع ذلك الضمان غالبا وقد يجامعه كما يأتى فى الجرة ، ولو اضطر إنسان لماء أو طعام حرم دفعه عنه ولزم مالكه تمكينه منه ، أوأكره على إتلاف مال غيره امتنع دفعه أيضا ويلزم مالكه أن يقيه بماله (ولايجب الدفع عن مال) غير ذى روح لنفسه من حيث كونه مالا إذ يباح بالإباحة . نعم لو تعلق بمال نفسه حق لغيره كرهن وإجارة وجب دفعه عنه ، أما ذو الروح فالدفع واجب عنه وإن كان الصائل مالكه لتأكد حقه ، والأوجه كما بحثه الأذرعى لزوم الإمام ونوابه الدفع عن أموال رعاياهم (ويجب) مع الأمن على نحو نفسه أو عضوه أومنفعته الدفع (عن بضع) ولو لأجنبية إذ لاسبيل

(قوله وإن لم يتمول) قال فى شرح المنهج : ومال وإن قل واختصاص لجلد ميتة اه . أقول : ووظيفة بيده بوجه صحيح فله دفع من يسعى على أخذها منه بغير وجه صحيح وإن أدى إلى قتله كما هو قياس الباب ، ثم بلغنى أن الشهاب حج أفتى بذلك فليراجع اه سم على حج (قوله لخبر من قتل دون دمه) أى فى المنع عن الوصول إلى دمه الخ (قوله قدم النفس) أى وجوبا (قوله قدم الدفع) أى وجوبا وقوله عنها أى المرأة (قوله ولما يخشى) أى ولذلك كان الزنا أشد حرمة من اللواط (قوله لكونه مأمورا) علة لكلام المصنف (قوله ولو اضطر إنسان) هو بالبناء للمجهول ، ففى المختار : وقد اضطر إلى الشىء : أى ألجئ (قوله أو طعام حرم دفعه) أى مالم يضطر له مالكه أيضا ، ويكفى فى حرمة الدفع وجود علامة قوية تدل على الاضطرار (قوله ولزم مالكه تمكينه منه) أى بعوض حيث كان غنيا (قوله امتنع) أى على المالك (قوله ويلزم مالكه أن يقيه) أى وكل من المكره والمكره طريق فى الضمان وقراره على المكره (قوله غير ذى روح لنفسه) وسيأتى الكلام على مال غيره اه سم على حج (قوله كرهن) هو فى رهن التبرع ظاهر إذا كان فى يد المالك وكان قد لزم بأن قبضه المرتهن ثم ردّه إليه اه سم على حج . وقضية قوله ثم ردّه إليه أنه لو جنى المرهون فى يد المرتهن لايجب على المالك دفع الجانى ، وينبغى خلافه إذ غايته أنه كمال الغير وهو يجب الدفع عنه (قوله أما ذو الروح) يشمل الرقيق المسلم ويحتمل استثناؤه لغرض الشهادة له اه سم على حج . أقول : والأقرب الأوّل لأن الشخص يتصرف فى نفسه بالاستسلام وغيره (قوله لزوم الإمام ونوابه) وسيأتى وجوب دفعهم عن نفس رعاياهم آخر الصفحة اه سم على حج (قوله عن بضع)

أن فى تسميته اعتداء إشارة إلى أنه ينبغى تركه وتركه استسلام ، قاله سم (قوله قدم النفس) أى نفس غيره أو نفسه حيث لم يندب الاستسلام كما هو ظاهر (قوله لنفسه) تبع فيه الأذرعى ، وقد ذكر أعنى الأذرعى أنه احترز به عن مال المحجور بيد الولى والوصى والقيم وناظر الوقف ونحوهم ، قال : فالظاهر أنه يلزمهم الدفع إذا أمنوا على أنفسهم (قوله من حيث كونه مالا) قيد به تبعا لابن حجر لما قاله من أنه ردّ لما توهم من منافاة هذا لما يأتى أن إنكار المنكر واجب ، قال : وبيانه أن نفى الوجوب هنا من حيث المال وإثباته ثم من حيث إنكار المنكر لكن نازعه فيه ابن سم (قوله مع الأمن على نحو نفسه الخ) محله فى البضع فى الصيال على الغير بقوينة قوله الآتى فيحرم على المرأة أن تستسلم الخ (قوله أو عضوه أو منفعته) الوجه التعبير بالواو بدل أو فيهما كما لايخفى (قوله ولو لأجنبية) كان الأولى حذف هذه الغاية لأنه سيأتى قول المصنف والدفع عن غيره كهو عن نفسه

لإباحته ، ويتجه وجوبه أيضا فى مقدمات الوطء كقبلة إذ لاتباح بالإباحة ، وتقدم أن الزنا لايباح بالإكراه ، فيحرم على المرأة أن تستسلم لمن صال عليها ليزنى بها مثلا وإن خافت على نفسها (وكذا نفس قصدها كافر) محترم أو مهدر فيجب الدفع عنها لأن الاستسلام له ذل فى الدين ومقتضاه اعتبار كون المصول عليه مسلما ، ووجوب الدفع عن الذمى إنما يخاطب به الإمام لا الآحاد لاحترامه ، ووجهه امتناع تسلط الكافر على المسلم بالقتل ولو مهدرا (أو بهيمة) لأنها تذبح لاستبقاء المهجة فكيف يستسلم لها (لا مسلم) محترم وإن لم يكن مكلفا فلا يجب دفعه (فى الأظهر) بل يسن الاستسلام لخبر « كن خير ابنى آدم » ولذا استسلم عثمان رضى الله عنه وقال لعبيده وكانوا أربعمائة من ألقى سلاحه فهو حر . وقوله تعالى ـ ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة ـ مفروض فى غير قتل يؤدى إلى شهادة من غير ذل دينى كما هنا ، وكأنهم إنما لم يعتبروا الاستسلام فى القن بناء على شمول مامر من وجوب الدفع له تغليبا لشائبة المال المقتضية لإلغاء النظر للاستسلام إذ هو إنما يكون من مستقل ، أما غير المحترم كزان محصن وتارك صلاة وقاطع طريق تحتم قتله فكالكافر . والثانى يجب دفعه ، وبحث الأذرعى وجوب الدفع عن عضو عند ظن السلامة وعن نفس ظن بقتلها مفاسد فى الحريم والمال (والدفع عن غيره) مما مر بأنواعه سواء فى الآدمى المسلم المحترم والذمى (كهوعن نفسه)جوازاووجوباحيث أمن على نفسه.نعم لوصال حربى على حربى لم يلزم

أى ولو بضع بهيمة كما أفاده المؤلف (قوله وإن خافت على نفسها) هذا غاية لما قبله (قوله وكذا نفس) سيأتى فى الجهاد فيما إذا دخل الكافر بلادنا قوله فمن قصد دفع عن نفسه بالممكن إن علم أنه إن أخذ قتل وإن جوز فله أن يستسلم اه . فلم يوجب دفع الكافر فى صورة تجويز الأسر فلعل هذا مستثنى مما هنا اه سم على حج : أى أو يصور ماهنا بما إذا علم من الكافر أنه يريد قتله (قوله ذل فى الدين) أى والحال ماذكر من أن الصائل كافر اه سم على حج (قوله ومقتضاه اعتبار كون الخ) معتمد (قوله ووجهه) أى وجه التخصيص بالمسلم (قوله من غير ذل دينى كما هنا) إذ لا شهادة وقضيته وجوب دفع المسلم وهو غير مراد (قوله له)متعلق بشمول (قوله وتارك صلاة) أى بعد أمر الإمام (قوله فكالكافر) أى فلا يجب الدفع عنه ويجب دفعه عن المسلم اه سم على حج (قوله وجوب الدفع عن عضو) إن كان هذا مفروضا إذا كان الصائل مسلما فيؤخذ منه الوجوب إذا كان كافرا أو بهيمة بالأولى اه سم على حج (قوله وعن نفس ظن بقتلها مفاسد فى الحريم) ومن ذلك مايقع فى قرى مصر من تغلب بعضهم على بعض فيجب على من قصد أن يدفع عن نفسه وحرمه حيث أمكن الدفع (قوله كهو عن نفسه) قد يقتضى أنه يجب الدفع عن مال الغير إذا كان مرهونا أو مؤجرا كما فى مال نفسه كما تقدم ، والظاهر عدم الوجوب لأنه بالنسبة لمالكه مال الغير وبالنسبة للمرتهن لايزيد على ملكه الذى لايجب الدفع عنه ، وإنما وجب الدفع عن مال نفسه المرهون أو المؤجر لتوجه حق الغير عليه ، وهذا لم يتوجه الحق عليه بل على مالك ذلك المال ، ويحتمل خلافه فليتأمل اه سم على حج . وهو ظاهر إن كان المراد أنه مرهون عند غير الدفع ، أما إن كان مرهونا تحت يد الدافع فقد يقال بوجوب الدفع لأنه التزم حفظه بقبضه فأشبه الوديعة التى فى يده الآتية (قوله نعم لو صال) عبارة

(قوله لاحترامه) انظر هو تعليل لماذا فإن كان تعليلا للدفع عن النفس فكان ينبغى عطفه على التعليل الأول (قوله وبحث الأذرعى وجوب الدفع عن عضو الخ) أى لأنه لاشهادة فيه يجوز لها الاستسلام (قوله حيث أمن على نفسه) قيد فى الوجوب كما علم مما مر

المسلم دفعه عنه وإن لزمه دفعه عن نفسه ، ولو كان معه وديعة فصال عليها آخر لزمه الدفع عنها لالتزامه حفظها ، بل جزم الغزالى بوجوبه عن مال غيره مطلقا مع إمكانه بلا مشقة بدن أو خسران مال أو نقص جاه . قال : وهو وهو أولى من وجوب رد سلام ووجوب شهادة يعلمها ولو تركهما ضاع المال المشهود به ، وقد تمنع الأولوية بأن ترك الرد والأداء يورث عادة ضغائن مع انتفاء المشقة فيهما بوجه بخلاف ماهنا (وقيل يجب) الدفع عن الغير إذا كان آدميا محترما ولم يخش على نفسه (قطعا) لأن له الإيثار بحق نفسه دون حق غيره ، ومحل الخلاف فى غير النبى ، أما هو فيجب الدفع عنه قطعا وفى غير الإمام ونوابه لوجوب ذلك عليهم قطعا ، وبحث البلقينى عدم سقوط الوجوب بالخوف على نفسه فى قتال الحربيين والمرتدين ولا يختص الخلاف بالصائل ، بل كل من أقدم على محرم فللآحاد منعه خلافا للأصوليين ، حتى لو علم شرب خمر أو ضرب طنبور فى بيت شخص فله الهجم عليه وإزالة ذلك ، فإن أبى قاتلهم ولو أدى ذلك إلى قتلهم لم يضمن ويثاب على ذلك ، وظاهر أن محل ذلك عند أمنه فتنة من ظالم جائر لأن التغرير بالنفس والتعرض لعقوبة ولاة الجور ممنوع (ولو سقطت جرة) عليه من علو (ولم تندفع عنه إلا بكسرها) هذا قيد للخلاف فكسرها (ضمنها فى الأصح) وإن كان كسرها واجبا عليه لو لم تندفع عنه إلا به إذ لا قصد لها يحال عليه ، بخلاف الآدمى والبهيمة . نعم لو كانت موضوعة بمحل عدوان كأن وضعت بروشن أو على معتدل لكنها مائلة أو على وجه يغلب على الظن سقوطها لم يضمنها لأن واضعها هو الذى أتلفها كما قاله الزركشى كالبلقينى ، ومقابل الأصح لا ، تنزيلا لها منزلة البهيمة الصائلة ، ودفع بأن للبهيمة اختيارا ، ولو حالت بهيمة بينه وبين طعامه لم تكن صائلة عليه لأنها لم تقصده فلا يلزمه دفعها ويضمنها ، وفارق مامر فما

حج : كافر على كافر ، وكتب عليه سم عبارة م ر : ولو صال حربى الخ ، وهو أوجه لأن الأوجه وجوب دفع الكافر عن الذمى حصوصا إذا أراد قتله لأنه لا ينقص عن حمار والحمار يجب دفع من يريد قتله حتى مالكه م ر اه سم على حج ، هذا مخالف لما مر فى قول الشارح ووجوب الدفع عن الذمى الخ إلا أن يحمل ماهنا على مامر (قوله بل جزم الغزالى الخ) ضعيف (قوله وقد تمنع الأولوية) معتمد (قوله بخلاف ماهنا) هذا تحكم بل مكابرة واضحة اه سم على حج : أى وذلك لأن صاحب المال إذا علم أن غيره قدر على دفع أخذه بلا مشقة بوجه يتألم بذلك أشد من تألمه بعدم رد السلام عليه ومن عدم أداء الشهادة له لإمكان الوصول إلى حقه بدون أدائه باحتمال أن من عليه الحق يقر عند عرض اليمين عليه مثلا (قوله فيجب الدفع عنه) أى ولو ميتا فيمنع من يتعرض له بالسب (قوله وبحث البلقينى الخ) ضعيف (قوله بالخوف على نفسه) أى الدافع (قوله والتعرض) عطف تفسير (قوله لم يضمنها) أى ويضمن واضعها ماتلف بها لتقصيره بوضعها على ذلك الوجه ، ولو اختلفا فى التقصير وعدمه صدق الغارم لأن الأصل براءة الذمة وأخذا من قول الشارح ولو تنازعا فى إمكان الدفع بأيسر مما دفع به صدق المعضوض بيمينه الخ (قوله فلا يلزمه دفعها) الأولى فلا يجوز له دفعها أى حيث كانت واقفة فى محل لا يختص بصاحب الطعام ، فإن وقفت فى ملكه أى مايستحق منفعته فصائلة عليه فيخرجها بالأخف أخذا مما يأتى (قوله ويضمنها) أى

(قوله بخلاف ماهنا) فيه أن فرض كلام الغزالى أنه لا مشقة . وأما عدم الضغائن فممنوع (قوله نعم لو كانت موضوعة بمحل عدوان الخ) عبارة التحفة : وبحث البلقينى ومن تبعه أن صاحبها لو وضعها بمحل يضمن كروشن أو مائلة أو على وجه الخ ، وبها تعلم مافى عبارة الشارح (قوله فلا يلزمه دفعها) انظر هل يجوز وإن أدى لنحو قتلها وفى كلام ابن إسم قاشارة إلى الجواز . واعلم أن صورة المسئلة أنه

لو عم الجراد الطريق لايضمنه المحرم لأنه حق لله تعالى فسومح فيه (ويدفع الصائل) المعصوم على شيء مما مر ، ومنه أن يدخل دار غيره بغير إذنه ولا ظن رضاه (بالأخف) فالأخف باعتبار غلبة ظن المصول عليه ، ويجوز هنا العض ويتجه أنه بعد الضرب وقبل قطع العضو وغليه يحمل قولهم يجوز العض إن تعين للدفع (فإن أمكن) الدفع (بكلام) يزجره به (أو استغاثة) بمعجمة ومثلثة (حرم الضرب) وظاهر هذا مساواة الزجر للاستغاثة وهو واضح إن لم يترتب على الاستغاثة إلحاق ضرر أقوى من الزجر كإمساك حاكم جائر له وإلا وجب الترتيب بينهما ، وعليه يحمل إطلاق ضرر من أوجبه ، ومعلوم أنا وإن أوجبناه فهو بالنسبة لغير الضمان لما علم مما مر أنه لاضمان بمثل ذلك كالإمساك للقاتل (أو بضرب بيد حرم سوط أو بسوط حرم عصا أو بقطع عضو حرم قتل) لأن ذلك جوّز للضرورة ولا ضرورة فى الأثقل مع تحصيل المقصود بالأخف نعم لو التحم القتال بينهما وانسدّ الأمر عن الضبط سقط مراعاة الترتيب كما ذكره الإمام فى قتال البغاة ، وهو ظاهر لأن فى هذه الحالة لو راعينا الأخف أفضى إلى هلاكه ، ولو اندفع شرّه كأن وقع فى ماء أو نار أو انكسرت رجله أو حال بينهما جدار أو خندق لم يضرّ به كما فى الروضة ، وفائدة الترتيب المذكور أنه متى خالف وعدل إلى رتبة مع إمكان الاكتفاء بما دونها ضمن ، ولو لم يجد المصول عليه إلا سيفا جاز له الدفع به وإن كان يندفع بعصا ، إذ لاتقصير منه فى عدم استصحابها ، ولذلك من أحسن الدفع بطرف السيف بدون جرح يضمن به بخلاف من لايحسن ، ومحل رعاية التدريج فى غير الفاحشة ، أما فيها كأن أولج فى أجنبية فكذلك أيضا خلافا للماوردى والرويانى كما يعلم ذلك من الروضة بعد فى أثناء الباب . أما المهدر كزان محصن وحربى ومرتد فلا تجب مراعاة هذا الترتيب فيه بل له العدول إلى قتله لعدم حرمته (فإن) صال محترم على نفسه و (أمكن هرب) أو تحصن منه بشيء وظن النجاة به وإن لم لم يتيقنها (فالمذهب وجوبه) لأنه مأمور بتخليص نفسه بالأسهل فالأسهل (وتحريم قتال) فإن لم يفعل وقاتله فقتله

إن دفعها لأن الصورة أنها لم تقصده ولم تقصد ماله (قوله بالأخف فالأخف) هذا وينبغى أن يعلم أن من دفع الصائل الدعاء عليه بكف شره عن المصول عليه وإن كان بهلاكه وهو ظاهر حيث غلب على الظن أنه لايندفع إلا بالهلاك وينبغى أن يعلم أيضا أنه لو علم منه أنه لايندفع شره إلا بالسحر وكان المصول عليه أو غيره يعرف مايمنع الصائل عن صياله لم يجز لأن السحر حرام لذاته فليتأمل (قوله سقط مراعاة الترتيب) أى ولو اختلفا فى ذلك صدّق الدافع ، وعبارة شيخنا الزيادى : ويصدّق الدافع هنا وفيما يأتى فى عدم إمكان التخلص بدون مادفع به : أى لعسر إقامة البينة على ذلك ، ثم رأيت قوله الآتى ومثله فى ذلك كل صائل الخ (قوله ولذلك) اسم الإشارة راجع لقوله إذ لاتقصير منه (قوله فى غير الفاحشة) أى كما قالوه ، وفى نسخة : أما فيها كأن أولج فى أجنبية فكذلك أيضا خلافا للماوردى الخ اه . وهذه أوضح مما فى الأصل (قوله فلو رآه قد أولج الخ) معتمد (قوله فلا تجب مراعاة هذا الترتيب) أى مالم يكن مثله (قوله فإن صال محترم على نفسه) أى نفس المصول عليه ولو قال

مضطر إلى الطعام (قوله باعتبار غلبة ظن المصول عليه) لعله جرى على الغالب ، والمراد باعتبار غلة ظن الدافع (قوله ويجوز هنا العض) أى فى الدفع وإن قال الشافعى : إنه لايجوز بحال فهو محمول على غير الدفع (قوله وإن لم يترتب على الاستغاثة الخ) ظاهر هذا السياق أن الاستغاثة وإن ترتب عليها ماذكر مقدمة على الضرب ولعله غير مراد (قوله ومحل رعاية التدريج الخ) فى هذا السياق ركة لاتحاد القيد والمقيد وإن اختلفا من حيث القطع والخلاف

لزمه القصاص كما اقتضاه كلامهم وهو المعتمد خلافا لما اقتضاه كلام البغوى ، ولو صيل على ماله ولم يمكنه الهرب به لم يلزمه كما بحثه الأذرعى أن يهرب ويدعه له أو على بضعه ثبت إن أمن على نفسه بناء على وجوب الدفع عنه على ما قاله بعضهم ، والأقرب وجوب الهرب هنا إن أمكن أيضا ، ومحل قولهم يجب الدفع عنه حيث تعين طريقا بأن لم يمكنه هرب أو نحوه ، ولو صال عليه مرتد أو حربى لم يجب هرب بل يحرم إن حرم الفرار ، والقول الثانى لايجب ، والطريق الثانى حمل نص الهرب على من تيقن النجاة به ونص عدمه على من لم يتيقن (ولو عضت يده) مثلا (خلصها) منه بفك لحى فضرب فم فسل يد ففقء عين فقلع لحى فعصر خصية فشق بطن ومنى انتقل لمرتبة مع إمكان أخف منها ضمن نظير مامر ، وقد أشار إلى هذا الترتيب بقوله (بالأسهل من فك لحييه) أى رفع أحدهما عن الآخر من غير كسر ولا جرح (وضرب شدقيه) ولا يلزمه تقديم إنذار بالقول يعلم عدم إفادته (فإن عجز) عن واحد منهما بل أو لم يعجز كما اقتضاه كلام الشافعى رحمه الله وكثيرين . قال الأذرعى : والوجه الجزم به إذا ظن أنه لو رتب أفسدها العاض قبل تخليصها من فيه فبادر (فسلها فندرت) بالنون (أسنانه) أى سقطت (فهدر) لخبر « أنه صلى الله عليه وسلم قضى فى ذلك بعدم الدية » والعاض المظلوم

فإن صال عليه محترم وأمكنه الخ كان أوضح (قوله وهو المعتمد) ومحله كما هو الفرض حيث علم أن الهرب ينجيه ، فلو عرف أنه إن هرب طمع فيه وتبعه وقتله لم يجب الهرب إذ لامعنى له بل له قتاله ابتداء (قوله بناء على وجوب الدفع) معتمد ، وقوله عنه : أى البضع (قوله والأقرب وجوب الهرب هنا) أى فيجب على المرأة الهرب ، وليس المراد وجوب الهرب على من يدفع عنها أخذا من قوله ومحل قولهم الخ (قوله إن حرم الفرار) أى بأن لم يزد على مثليه وكان فى صف القتال لما يأتى من أنه لو طلب مسلما مشركان من غير صف لاتجب عليه مصابرتهما بل يجوز له الانصراف (قوله فضرب فم) أى حيث لم يكن الضرب أسهل من فك اللحى وإلا قدم الضرب أخذا من قول المتن بعد بالأسهل من فك لحييه وضرب شدقيه (قوله فسل يد) أى حيث ترتب عليه تناثر أسنانه وإلا فقد يكون السل أسهل من ضرب الفم بل ومن فك اللحى زاد حج بعد قوله فسل يد فعض (قوله بالأسهل من فك لحييه) فيه أن اللحيين هما العظمان اللذان عليهما الأسنان السفلى ، وقوله أى رفع أحدهما عن الآخر لايظهر فيهما فلعله أراد هنا باللحيين كلا من العظم الذى فيه الأسنان السفلى والعليا مجازا (قوله وضرب شدقيه) بكسر الشين اه محلى (قوله يعلم عدم إفادته) أى حال كونه يعلم ذلك (قوله والوجه الجزم به) أى بقوله أو لم يعجز (قوله فبادر) عطف على قوله فإن عجز عن واحد منهما (قوله والعاض المظلوم) كأن أكره عليه أو

(قوله ولو صيل على ماله) يعنى صيل عليه لأجل ماله كما هى عبارة الرافعى (قوله أو على بضعه ثبت) الظاهر أن الشارح هنا خلط مسئلة بمسئلة أخرى ، ويعلم ذلك من عبارة القوت ونصها : وأما لو كان الصيال على حرمه فمقتضى البناء على وجوب الدفع أنه لايلزمه الهرب ويدعهم ، بل يلزمه الثبات إذا أمن على نفسه ، وإن أمكنه الهرب بهم فكالهرب والتحصن بنفسه وأولى بالوجوب انتهت . فهما مسئلتان : الأولى ما إذا أمكنه الهرب بنفسه دون البضع ، والثانية ما إذا أمكنه الهرب به ، وما نسبه لبعضهم من متعلق الأولى وما استقر به من متعلق الثانية فلم يتوارد طرفا الخلاف على محل واحد فتأمل (قوله أى رفع أحدهما عن الآخر) لعله حمل اللحيين فى كلام المصنف على الفك الأعلى والفك الأسفل الذى هو مجتمع اللحيين تغليبا ، وإلا فالفك الأعلى لايقال له لحى ،

كالظالم إذ العض لايجوز بحال وزعم أن قضية كلام المصنف التخيير بين الفك والضرب ، وليس كذلك بل الفك مقدم لأنه أسهل غير صحيح لأنه لم يخير بين الشيئين ، بل أوجب الأسهل منهما وهو الفك كما تقرر ، ولو تنازعا فى إمكان الدفع بأيسر مما دفع به صدق المعضوض بيمينه كما جزم به فى البحر ومثله فى ذلك كل صائل كما قاله الأذرعى ، نعم لو اختلفا فى أصل الصيال لم يقبل قول نحو القاتل إلا ببينة أو قرينة ظاهرة كدخوله عليه بالسيف مسلولا أو إشرافه على حرمه (ومن نظر) بضم أوّله (إلى) واحدة من (حرمه) بضم ففتح فهاء أى زوجاته وإمائه ومحارمه ويلحق بذلك ولده الأمرد الحسن فيما يظهر ولو غير متجرد ، وكذا إليه فى حال كشف عورته ، ومثله خنثى مشكل أو محرم له مكشوفها (فى داره) التى يجوز له الانتفاع بها ولو مستعارة وإن كان الناظر المعير كما رجحه الأذرعى وغيره دون مسجد وشارع (من كوّة أو ثقب) بفتح المثلثة ضيقين (عمدا) وليس للناظر شبهة فى النظر ولو كان امرأة ومراهقا فله رميه ، فإن نظر لخطبة أو شراء أمة حيث يباح له النظر لم يجز رميه ، وكذا لو كان الناظر أحد أصوله وإن حرم نظره كما لايحدّ بقذفه (فرماه) أى ذو الحرم وإن لم يكن صاحب الدار أو رمته المنظور إليها كما بحث الأوّل البلقينى والثانى غيره ، بخلاف الأجنبى الناظر من ملكه أو من شارع فى حال نظره لا إن ولى (بخفيف كحصاة) أو ثقيل ولم يجد سواه (فأعماه أو أصاب قرب عينه) مما يخطئ منه إليه غالبا ولم يقصد الرمى لذلك المحل ابتداء (فجرحه فمات فهدر) لخبر الصحيحين « من اطلع فى بيت قوم بغير إذنهم فقد حلّ لهم أن يفقئوا عينه » وفى رواية « ففقئوا عينه فلا دية له ولا قصاص » وصح خبر « لو أن امرأ اطلع عليك

تعدّى عليه آخر وأمكن دفعه بغير العضّ (قوله كالظالم) أى فلا يجوز له العضّ مالم يتعين طريقا كما مر (قوله من كوّة) بالفتح والضم لغة اه مختار (قوله ولو كان) أى الناظر (قوله لم يجز رميه) أى فإن اختلفا فى أن النظر لنحو الخطبة أو أنه تعدّى صدّق الرامى لأن الأصل عدم الخطبة ونحوها مالم تقم قرينة قوية على ذلك بأن تقدم منه تكلم بذلك مع أبيها أو نحوه وبلغ الأب أخذا مما يأتى فى قوله نعم يصدق الرامى أنه الخ (قوله وكذا لو كان) أو لم يجز رميه (قوله فرماه) أى فى حال نظره ليلاقى قوله الآتى لا إن ولى ولو عبر به كان أولى (قوله بخلاف الأجنبى) محترز قوله ذو الحرم : أى وإنما حرم على الأجنبى هنا مع أن الرمى من دفع الصائل ، وهو لايختص بالمصول عليه لأن منعه من النظر لاينحصر فى خصوص الرمى ولكن الشارع جعل الرمى مباحا لصاحب الحرم وإن أمكن منعه بهرب المرأة أو نحوه ، ومن ثم قال حج فى أثناء كلام : وقد صرحوا بأن الأجنبى هنا لايرمى بخلافه فى الأمر بالمعروف : أى فإنه لايمتنع على الأجنبى (قوله الناظر من ملكه) أى الناظر للصائل حالة كون الناظر فى ملكه أو شارع ، ولو قال بخلاف الأجنبى فليس له رمى الناظر من الخ كان أولى (قوله فمات فهدر) أى سواء

وكان يمكن إبقاء المتن على ظاهره ، والمعنى فك اللحيين اللذين هما الفك الأسفل عن الفك الأعلى : أى رفعهما عنه فتأمل (قوله إذ العض لايجوز بحال) أى فى غير الدفع كما علم مما مرّ ، وحينئذ فالمراد بعض المظلوم الممنوع أن يكون لغير الدفع بأن تأتى الدفع بغيره ، ثم رأيت الأذرعى نقل هذا عن صاحب الاقتصار ثم قال : وهذا صحيح (قوله ويلحق بذلك ولده الأمرد الحسن) أى بناء على حرمة النظر إليه كما فى شرح الروض ، ومثل ولده هو نفسه لو كان أمرد حسنا كما هو ظاهر ونبه عليه ابن قاسم (قوله أو محرم له) أى للناظر (قوله ولو كان امرأة) أى وكانت تنظر لرجل مطلقا أو لامرأة متجردة كما فى التحفة (قوله وإن لم يكن صاحب الدار) أى وهو ذو حرمة

بغير إذنك ففقأت عينه ماكان عليك من حرج » ولا نظر لعدم تكليف المراهق إذ الرمى لدفع مفسدة النظر وهى حاصلة به لما مر أنه فى النظر كالبالغ ومن ثم من يرى أنه ليس مثله فيه لايجوز رميه هنا وفارق من له نحو محرم بأن هذا شبهته فى المحل المنظور إليه والمراهق لاشبهة له فيه على أن هذا من خطاب الوضع بدليل دفع صبىّ صائل لكنه هنا لايتقيد بالمراهق كما هو ظاهر وإنما يجوز له رميه (بشرط عدم) نحو متاع له أو (محرم) سترمابين سرتها وركبتها (وزوجة) وأمة ولو مجردتين (للناظر) وإلاامتنع رميه لعذره حينئذ والواو بمعنى أو (قيل و) بشرط عدم (استتار الحرم)وإلابأن استترن أوكن فى منعطف لايراهن الناظر لم يجز رميه والأصح لافرق لعموم الأخبار وحسما لمادة النظر (قيل و) بشرط (إنذار قبل رميه) تقديما للأخف كما مر ، والأصح عدم وجوبه وهذا محمول على إنذار لايفيد وإلا وجب تقديمه كما قاله الإمام وهو مرادهم بدليل ماذكروه فى دفع الصائل من تعين الأخف فالأخف ،وخرج بنظر الأعمى ونحوه ومسترق السمع فلا يجوز رميهما لفوات الاطلاع على العورات الذى يعظم ضرره وبالكوّة وما معها النظر من باب مفتوح أوكوّة أو ثقب واسع بأن نسب صاحبها إلى تقصير لأن تفريطه بذلك صيره غير محترم فلم يجز له الرمى قبل الإنذار ، نعم النظر من نحو سطح ولو للناظر أو منارة كهو من كوّة ضيقة إذ لاتفريط من رب الدار وبعمد النظر خطأ أو اتفاقا فلا يجوز رميه إن علم الرامى ذلك منه ، نعم يصدق الرامى فى أنه تعمد إذ الاطلاع حصل والقصد أمر باطن ، وهذا ذهاب إلى جواز رميه عند غلبة الظن فى أنه تعمد وإن لم يتحقق ، وبالخفيف الثقيل الذى وجد غيره كحجر ونشاب فيضمن حتى بالقود ، وقضية كلام

كان الناظر فى ملك نفسه أو مستأجر أو معار أو مغصوب (قوله ولا نظر لدم تكليف المراهق) هذا دفع لما يرد على قوله السابق ومراهقا (قوله لايجوز رميه هنا) ومحل جواز الرمى إذا لم يفد الإنذار ويحمل عليه كلام المصنف ، أما لو علم الرامى إفادة الإنذار ولم ينذرفإنه يضمن اه وهذا حاصل قوله الآتى وهذا محمول الخ (قوله نحو متاع له) أى الناظر (قوله وإلا وجب تقديمه) وظاهره وإن تكرر منه ذلك (قوله وخرج بنظر الأعمى) أى وإن جهل عماه شرح روض وكذا بصير فى ظلمة الليل لأنه لم يطلع على العورات بنظره (قوله ونحوه) كضعيف البصر (قوله من باب مفتوح) ولو بفعل الناظر إن تمكن رب الدار من إغلاقه كما هو ظاهر اه حج ومفهومه أنه إذا تمكن رب الدار من إغلاقه ولم يغلقه ضمن برميه وفى شرح الروض ويؤخذ من التعليل أى بتقصير صاحب الدار بعدم إغلاقه أنه لوكان الفاتح للباب هو الناظر ولم يتمكن رب الدار من إغلاقه جاز الرمى وهو ظاهر اه (قوله أو ثقب) ومنه الطاقات المعروفة الآن والشبابيك (قوله إن علم الرامى) أى بقرينة (قوله فى أنه) أى الناظر (قوله وهذا ذهاب إلى جواز رميه) معتمد

كما علم من كلامه كأبى الزوجة وأخيها (قوله الناظر) هو بالنصب بيان للضمير المنصوب فى المتن ، كما أن قوله ذو الحرم بيان للضمير المرفوع فهو من مدخول التفسير بأى وإن حصل الفصل ، فكأنه قال : أى ذو الحرم الناظر : أى رمى ذو الحرم الناظر ، وقوله من ملكه أو شارع متعلق بالناظر : أى سواء أكان نظره فى ملكه بأن نظروهو فى ملكه أو من شارع : أىأو من غيرهما ، وقوله فى حال نظره متعلق برماه تقييد، وخرج به ما عطفه عليه بقوله لا إن ولى (قوله والواو بمعنى أو) الصواب أنها بحالها كما نبه عليه ابن قاسم : أى لأن القصد عدم الجميع وليس القصد عدم أحدهما وإن وجد الآخر لفساده (قوله قبل الإنذار) انظر مفهومه

المصنف تخييره بين رمى العين وقربها ، لكن المنقول كما قاله الأذرعى وغيره أنه لايقصد غير العين حيث أمكنه إصابتها ، وأنه إذا أصاب غيرها البعيد بحيث لايخطئ منها إليه ضمن وإلا فلا ، نعم لو لم يمكنه قصدها ولا ماقرب منها ولم يندفع به جاز رمى عضو آخر فى أوجه الوجهين ، ولو لم يندفع بالخفيف استغاث عليه ، فإن فقد مغيث سن له أن ينشده بالله تعالى ، فإن أبى دفعه ولو بالسلاح وإن قتله (ولو عزر) من غير إسراف (ولى) محجوره وألحق بوليه ومن حل له الضرب وما يترتب عليه مما يأتى كافله كأمه (ووال) من رفع إليه ولم يعاند (وزوج) زوجته الحرة لنحو نشوز (ومعلم) من تعلم منه حيث كان حرا بما له دخل فى الهلاك وإن ندر (فمضمون) تعزيرهم ضمان شبه العمد على العاقلة إن أدى إلى هلاك أو نحوه لتبين مجاوزته للحد المشروع ، بخلاف مالو ضرب دابة مستأجرها أو رائضها إذا اعتيد لأنهما لايستغنيان عنه ، والآدمى يغنى عنه فيه القول ، أما ما لا دخل له فى ذلك كصفعة خفيفة وحبس أو نفى فلا ضمان به ، وأما قن أذن سيده لمعلمه أو لزوجها فى ضربها فلا ضمان به كما لو أقر كامل بموجب تعزير وطلبه بنفسه من الوالى كما قاله البلقينى ، لكن قيده غيره بما إذا عين له نوعه وقدره ، إذ الإذن فى الضرب ليس كهو فى القتل ، وكما أن الإذن الشرعى محمول على السلامة فإذن السيد المطلق كذلك ، أما معاند توجه عليه حق وامتنع من أدائه مع القدرة عليه وتعين عقابه طريقا لوصول المستحق لحقه ، فيجوز عقابه

(قوله سن له أن ينشده بالله) قضية السنية جواز دفعه بالسلاح وإن أفاد الإنشاد فليراجع اهـ سم على حج . والظاهر أنه غير مراد ، بل إن غلب على ظنه إفادته وجب كما يؤخذ مما قدمه عن الإمام من وجوب الإنذار حيث أفاد (قوله من غير إسراف) لم يذكر محترزه ، ويحتمل أن المراد منه أنه إذا أسرف ضمنه ضمان العمد لاضمان شبه العمد (قوله ومن حل له الضرب) عبارة حج فى حل الضرب وما الخ وهى أولى (قوله لنحو نشوز) منه البذاءة على نحو الجيران والطل من نحو طاقة (قوله ومعلم) ظاهره ولو كان كافرا وهو ظاهر حيث تعين للتعليم أو كان أصلح من غيره فى التعليم (قوله من تعلم منه) ومن ذلك الشيخ مع الطلبة فله تأديب من حصل منه مايقتضى تأديبه فيما يتعلق بالتعلم ، وليس منه ماجرت به العادة من أن المتعلم إذا توجه عليه حق لغيره يأتى صاحب الحق للشيخ ويطلب منه أن يخلصه من المتعلم منه ، فإذا طلب الشيخ منه ولم يوفه فليس له ضربه ولا تأديبه على الامتناع من توفية الحق وليس منه أيضا هؤلاء المسمون بمشايخ الفقراء من أنه إذا حصل من أحد منهم تعد على غيره أو امتناع من توفية حق عليه أو نحو ذلك عزره الشيخ بالضرب وغيره فيحرم عليه ذلك لأنه لاولاية له عليهم (قوله حيث كان حرا) أى المتعلم ، وإنما يجوز للمعلم التعزير للمتعلم منه إذا كان بإذن من وليه كما قدمه الشارح آخر فصل التعزير عند قول المصنف ويجتهد الإمام فى جنسه وقدره (قوله لكن قيده) أى البلقينى من أنه لو أقر كامل الخ ، ويحتمل أن كلام البلقينى من قوله وأما قن الخ فيكون التقييد راجعا له أيضا (قوله بما إذا عين له نوعه الخ) معتمد (قوله فيجوز عقابه) أى بأنواع العقاب لكن مع رعاية الأخف

(قوله من غير إسراف) كأنه إنما قيد به لأجل قوله الآتى ضمان شبه العمد : أى أما إذا أسرف فإنه يقاد به غير الاصل بشرطه (قوله وكما أن الإذن الشرعى الخ) مراده بذلك وإن كان فى عبارته قصور أن إذن السيد فى ضرب عبده كإذن الحر فى ضرب نفسه فيشترط فيه ماشرط فيه من التقييد المذكور ، فمحل عدم الضمان فيه أيضا إذا عين له النوع والقدر كما صرح به غيره ، بل التقييد المذكور فى الحر إنما هو مأخوذ مما ذكروه فى العبد

حتى يؤدى أو يموت كما قاله السبكى (ولوحدّ) أى الإمام أو نائبه، ويصحّ بناؤه للمفعول ولو فى نحو مرض أو شدة حرّ أو برد كما مر (مقدرا) بيان للواقع إذ الحدّ لايكون إلا كذلك، ويصح أن يحترز به عن حدّ الشرب فإن الإمام يتخير فيه بين الأربعين والثمانين فيصير حينئذ بمقتضى ذلك غير مقدّر بالنسبة لإرادته وإن كان مقدّرا لأن كلا من الأربعين والثمانين منصوص عليه كما مرّ فمات (فلا ضمان) بالإجماع إذ الحق قتله (ولو ضرب شارب) للخمر الحدّ (بنعال وثياب) فمات (فلا ضمان على الصحيح) بناء على جواز ذلك وهو الأصح. والثانى فيه الضمان بناء على مقابله (وكذا أربعون سوطا) ضربها فمات لايضمن (على المشهور) لصحة الخبر بما مرّ بتقديره بذلك وإجماع الصحابة عليه. والثانى نعم لأن التقدير بها اجتهادى كما مر (أو) حدّ شارب (أكثر) من أربعين بنحو نعل أو سوط (وجب قسطه بالعدد) فى أحد وأربعين جزء من أحد وأربعين جزءا من الدية وفى ثمانين نصفها وتسعين خمسة أتساعها لوقوع الضرب بظاهر البدن فيفوت تماثله فقسط العدد عليه (وفى قول نصف دية) لموته من مضمون وغيره، وبحث البلقينى أن محل ذلك إن ضربه الزائد وبقى ألم الأوّل وإلا ضمن ديته كلها قطعا. لايقال الجزء الحادى والأربعون لم يطرأ إلا بعد ضعف البدن فكيف يساوى الأوّل وقد صادف بدنا صحيحا لأن هذا تفاوت سهل فتسامحوا فيه وبأن الضعف نشأ من مستحق فلم ينظر إليه (ويجريان) أى القولان (فى قاذف جلد أحدا وثمانين) سوطا فمات فى الأظهر يجب جزء من أحد وثمانين جزءا، وفى قول نصف دية، وكذا فى بكر جلد مائة وعشرا (ولمستقل) بالغ عاقل ولو مكاتبا وسفيها وموصى بإعتاقه بعد موت الموصى وقبل إعتاقه (قطع سلعة) بكسر السين مايخرج بين الجلد واللحم من الحمصة إلى البطيخة فيه بنفسه أو مأذونه إزالة لشينها بلا ضرر كفصد، ومثلها فى جميع ما يأتى عضوه المتأكل (إلا مخوفة) من حيث قطعها (لاخطر فى تركها) أصلا بل فى قطعها

فالأخف، ولا يجوز العقاب بالنار ما لم يتعين طريقا لخلاص الحق (قوله غير مقدّر) أى فيضمن مازاد به على الأربعين، لكن هذا قد ينافى ماتقدم له بعد قول المصنف والزيادة تعزيرات، وقيل حدّ من قوله: أى ومع ذلك لو مات بها لم يضمن (قوله وفى ثمانين نصفها) هذا ينافى مامر من أن الإمام إذا حدّ الثمانين لاضمان عليه، ويمكن أن يجاب بأن ماهنا مفروض فيما إذا كان الحادّ الجلاد مثلا بإذن من الأمام فى حد الأربعين ولم يتعرض لما زاد (قوله وبحث البلقينى أن محل ذلك) أى القولين (قوله وإلا ضمن ديته كلها) أى لأنه حيث كان الزائد بعد زوال الألم الأوّل كان ذلك قرينة على إحالة الهلاك على الزائد فقط (قوله وموصى بإعتاقه) وينبغى أن مثله المنذور عتقه ومن اشتراه بشرط إعتاقه، ثم رأيت فى سم على منهج نقلا عن الناشرى خلافه فى المنذور إعتاقه قال: لأن كسبه لسيده وقياسه أن المشروط إعتاقه فى البيع مثله للعلة المذكورة، وإنما منع لهذه العلة لأن القطع قد يؤدى إلى هلاكه فيفوت الكسب على السيد، وقد يتوقف فيه بأن السيد يجب عليه العتق فورا فلا نظر لاحتمال تفويت الكسب عليه، نعم يظهر ماقاله سم فى المنذور إعتاقه بعد سنة مثلا، وينبغى مثله فى الموصى بإعتاقه بعد موت السيد بسنة مثلا (قوله من الحمصة) بكسر الحاء وتشديد الميم، لكنها مكسورة عند البصريين ومفتوحة عند الكوفيين

(قوله ويصح أن يحترز به عن حدّ الشرب) فيه أمران: الأوّل أنه قد مرّ أن مازاد على الأربعين تعزيرات فلم يصدق الاحتراز عن حدّ غير المقدّر. الثانى لو سلمنا أنه حدّ فيقتضى الضمان لو أدته إرادته إلى الاقتصار على الأربعين واقتصر عليها لأنه حينئذ حدّ غير مقدّر بالاعتبار الذى ذكره فتأمل (قوله وبأن الضعف) كان ينبغى ولأن الضعف فكأنه قدر لفظ يجاب لقرينة السياق أو أن الباء سببية

(أو) فى من كل قطعها وتركها خطر لكن (الخطر فى قطعها أكثر) منه فى تركها فيمتنع القطع فى هاتين الصورتين لأدائه إلى الهلاك ، بخلاف مالو استويا أو كان الترك أخطر أو الخطر فيه فقط أو لم يكن فى القطع خطر أو لاخطر فى واحد منهما فيجوز قطعها لأن له فيه غرضا من غير إفضاء إلى الهلاك ، وبحث البلقينى وجوبه عند قول الأطباء إن تركه مفض إلى الهلاك . قال الأذرعى : ويظهر الاكتفاء بواحد : أى عدل رواية ، وأنه يكفى علم الولى فيما يأتى : أى وعلم صاحب السلعة إن كان فيهما أهلية ذلك (ولأب وجد) لأب وإن علا ، ويلحق بهما سيد فى قنه وأم إذا كانت قيمة ولم يقيده بذلك فى التعزير لأنه أسهل (قطعها من صبى ومجنون مع الخطر) فى كل لكن (إن زاد خطر الترك) على القطع لصونهما ماله فبدنه أولى ، بخلاف ما إذا زاد خطر القطع اتفاقا أو استويا وفارقا المستقل بأنه يغتفر للشخص فيما يتعلق بنفسه مالا يغتفر فيما يتعلق بغيره (لا) قطعها مع خطر فيه (لسلطان) ونوّابه ووصىّ فلا يجوز إذ ليس لهم شفقة الأب والجدّ (وله) أى الولى الأب أو الجد (ولسلطان) ونوّابه ووصى (قطعها بلا خطر) عند انتفاء الخطر أصلا ولو لم يكن فى الترك خطر لعدم الضرر ، ويمتنع ذلك مطلقا على أجنبى وأب لاولاية له ، فإن فعل فسرى إلى النفس وجب على الأجنبى القود (و) لمن ذكر (فصد وحجامة) ونحوهما من كل علاج سليم عادة أشار به طبيب لنفعه له (فلو مات) المولى عليه (بجائز من هذا) الذى هو قطع السلعة أو الفصد أو الحجامة ومثلها مافى معناها (فلا ضمان) بدية ولا كفارة (فى الأصح) لئلا يمتنع من ذلك فيتضرر المولى عليه . والثانى يقول هو مشروط بسلامة العاقبة كالتعزير . واعلم أن الغزالى وغيره صرحوا بحرمة تثقيب آذان الصبى أو الصبية لأنه إيلام لم تدع إليه حاجة إلا أن يثبت فيه رخصة من جهة نقل ولم تبلغنا ، ولعله أشار بذلك لردّ ما فى فتاوى قاضيخان من الحنفية أنه لابأس به لأنهم كانوا يفعلونه فى الجاهلية ولم ينكره صلى الله عليه وسلم

(قوله فيه) صفة سلعة أى كائنة فيه اهـ سم على حج وبنفسه متعلق بقطع (قوله أو لم يكن فى القطع) إن كان المراد أن القطع لاخطر فيه ، وإنما هو فى الترك فقط اتحدت هذه مع ماقبلها ، وإن كان المراد أن القطع لاخطر فيه كما أن الترك لاخطر فيه اتحدت مع مابعدها ، ، ثم رأيت فى سم على حج التصريح بذلك ولم يزد عليه (قوله وبحث البلقينى وجوبه) أى القطع (قوله وأنه يكفى علم الولى) أى بالطب (قوله وأم إذا كانت قيمة) أى من جهة القاضى أو أقامها الأب وصية (قوله ولم يقيده) أى حكم الأم بكونها قيمة (قوله قطعها من صبى ومجنون) ومثل السلعة فيما ذكر وفيما يأتى العضو المتأكل . قال المصنف: ويجوز الكى وقطع العروق للحاجة ، ويسن تركه ويحرم على المتألم تعجيل الموت وإن عظم ألمه ولم يطقه لأن برأه مرجو ، فلو ألقى نفسه فى محرق على أنه لاينجو منه أو ماء مغرق ورآه أهون عليه من الصبر جاز لأنه أهون ، وقضية التعليل أن له قتل نفسه بغير إغراق ، وبه صرح الإمام فى النهاية عن والده ، وتبعه ابن عبد السلام اهـ خطيب وروض . ولعل العبارة : فلو ألقى فى محرق وعلم أنه لاينجو منه وعنده ماء مغرق ورآه أهون الخ (قوله وفارقا) أى فى حالة الاستواء (قوله أى عند انتفاء الخطر) صفة كاشفة ، ثم رأيت فى نسخة أى وعليها فهى مفسرة لما قبلها (قوله وأب لا ولاية له) أى بأن كان فاسقا (قوله وجب على الأجنبى القود) أى وعلى الأب الدية لأنه عمد (قوله أشار به طبيب لنفعه)

(قول المتن وله) أى للولىّ الأب أو الجدّ كما فسره الشارح الجلال ، وهو أولى من قول ابن حجر : أى الأصل الأب والجد لأنها تصدق بالجد إذا لم تكن له ولاية وليس مرادا (قوله عند انتفاء الخطر) لعله سقط قبله لفظ أى

عليهم ، نعم فى الرعاية للحنابلة جوازه فى الصبية لغرض الزينة ويكره فى الصبى . وأما خبر « أن النساء أخذن مافى آذانهن و ألقينه فى حجر بلال وهو صلى الله عليه وسلم يراهن » فلا يدل للجواز لتقدم السبب قبل ذلك فلا يلزم من سكوته عليه حله ، ودعوى أن تأخير البيان عن وقت الحاجة ممتنع غير مجد هنا لأنه ليس فيه تأخير ذلك إلا لو سئل عن حكم التثقيب أو رأى من يفعله أو بلغه ذلك فهذا هو وقت الحاجة ، وأما أمر وقع وانقضى ولم يعلم هل فعل بعد أو لا فلا حاجة لبيانه ، نعم فى خبر للطبرانى بسند رجاله ثقات عن ابن عباس « أنه عد من السنة فى الصبى يوم السابع أن تثقب آذانه » وهو صريح فى جوازه للصبى فالصبية أولى ، إذ قول الصحابى من السنة كذا فى حكم المرفوع ، وبهذا يتأيد ماذكر عن قاضيخان ، فالأوجه الجواز (ولو فعل سلطان) أو غيره ولو أبا (بصبى) أو مجنون (مامنع) منه فمات (فدية مغلظة فى ماله) لتعديه ولا قود لشبهة الإصلاح إلا إذا كان الخوف فى القطع أكثر كما قطع به الماوردى (وما وجب بخطإ إمام) أو نوّابه (فى حد) أو تعزير (وحكم) فى نفس أو نحوها (فعلى عاقلته) كغيره (وفى قول فى بيت المال) إن لم يظهر منه تقصير لأن خطره يكثر بكثرة الوقائع بخلاف غيره والكفارة فى ماله قطعا وكذا خطؤه فى المال (ولو حدّه بشاهدين) فمات منه (فبانا) غير مقبولى الشهادة كأن بانا (عبدين أو ذميين أو مراهقين) أو فاسقين أو امرأتين أو بان أحدهما كذلك (فإن قصر فى اختبارهما) بأن تركه أصلا كما قاله الإمام (فالضمان عليه) قودا أو غيره إن تعمد ، وإلا فعلى عاقلته ، وبما فسر به الإمام يدفع تنظير الأذرعى فى القود بأنه يدرأ بالشبهة إذ مالك وغيره يقبلهما لأن صورة البينة التى لم يبحث عنها غير شبهة له (وإلا) بأن لم يقصر فى اختبارهما بل بحث عنه (فالقولان) أظهرهما وجوب الضمان على عاقلته ، وقيل فى بيت

أى أو عرفه من نفسه بالطب كما تقدم (قوله نعم فى الرعاية) اسم كتاب (قوله لتقدم السبب) أى وهو الثقب (قوله غير مجد) أى قول أو أمر الخ (قوله فالأوجه الجواز) أى فى الصبى والصبية ، وأما ثقب المنخر فلا يجوز أخذا من اقتصاره على الآذان وهو ظاهر حيث لم تجر عادة أهل ناحية به وعدّهم له زينة وإلا فهو كتثقيب الآذان ثم رأيت فى حج مانصه : ويظهر فى خرق الأنف بحلقة تعمل فيه من فضة أو ذهب أنه حرام مطلقا لأنه لا زينة فى ذلك يغتفر لأجلها إلا عند فرقة قليلة ولا عبرة بها مع العرف ، بخلاف ما فى الآذان اهـ : أى ومع ذلك فلا يحرم على من فعل به ذلك وضع الخزام للزينة ولا النظر إليه (قوله أو غيره) ومن الغير ماجرت به العادة من أن الشخص قد يريد ختن ولده فيأخذ أولاد غيره من الفقراء فيختنهم مع ابنه قاصدا الرفق بهم فلا يكفى ذلك فى دفع الضمان ، بل من مات منهم ضمنه الخاتن إن علم تعدى من أحضره له ، وكذا إن لم يعلم لأن المباشرة مقدمة على السبب (قوله كما قطع به الماوردى) أى فيجب القود إلا فى الأب والجد اهـ حج (قوله وكذا خطؤه فى ماله) قطعا (قوله ومافسر به الإمام) أى فى قوله بأن تركه (قوله لم يبحث عنها غير شبهة له) هذا يتوقف على أن مالكا وغيره إنما يقولون بالقبول عند البحث فى الجملة ، وأنه لو ترك البحث أصلا لاتقبل شهادته وهو خلاف المفهوم من كلام الأذرعى

(قوله إلا إذا كان الخوف فى القطع أكثر) أى والقاطع غير أب كما صرح به ابن حجر عن الماوردى (قوله أو تعزير) لعله معطوف على خطأ ، وإلا فالضمان بالتعزير لايتوقف على الخطأ كما مرّ ، لكن يعكر على هذا تقديمه على الحكم الذى هو من مدخول الخطأ (قوله وإلا فعلى عاقلته) انظر ماصورة العمد وغيره ، والذى فى كلام غيره إنما هو التردد فيما ذكر هل يوجب القود أو الدية (قوله يقبلهما) يعنى العبدين إذ هذا هو الذى فى كلام الأذرعى

المال (فإن ضمنا عاقلة أو بيت المال فلا رجوع) لأحدهما (على العبدين والذميين فى الأصح) لزعمهما الصدق والإمام هو المتعدى بترك بحثه عنهما ، وكذا المراهقان والفاسقان إن لم يكونا متجاهرين . أما المتجاهران فيرجع عليهما على المعتمد لأن الحكم بشهادتهما يشعر بتدليسهما وتغريرهما حتى قبلا إذ الفرض أنه لم يقصر فى البحث عنهما (ومن) عالج كأن (حجم أو فصد بإذن) ممن يعتبر إذنه فأفضى إلى تلف (لم يضمن) وإلا لم يفعله أحد ، ولو أخطأ الطبيب فى المعالجة وحصل منه التلف وجبت الدية على عاقلته ، وكذا من تطبب بغير علم كما قاله فى الأنوار لخبر « من تطبب ولم يعرف الطب فهو ضامن » رواه أبو داود والترمذى وابن ماجه (وقتل جلاد وضربه بأمر الإمام كمباشرة الإمام إن جهل ظلمه) كأن اعتقد الإمام تحريمه والجلاد حله (وخطأه) فيضمن الإمام دون الجلاد لأنه آلته ولئلا ترغب الناس عنه ، نعم يسن له التكفير فى القتل ، وقول صاحب الوافى إن مثل ذلك مالو اعتقد وجوب طاعة الإمام فى المعصية لأنه مما يخفى غير ظاهر ، وبتقدير صحته فإنما يكون شبهة فى درء القود لا المال ، وحينئذ فالأوجه وجوبه عليه ولا شىء على الإمام إلا إن أكرهه كما فى قوله (وإلا) بأن علم ظلمه أو خطأه كأن اعتقدا حرمته أو اعتقدها الجلاد وحده وقتله امتثالا لأمر الإمام (فالقصاص والضمان على الجلاد) وحده (إن لم يكن إكراه) من جهة الإمام لتعديه فإن أكرهه ضمنا المال وقتلا فى الشق الأول ، وعلم مما تقرر أن الواو فى قوله وخطأه بمعنى أو (ويجب ختان) لذكر وأنثى إن لم يولدا مختونين لقوله تعالى ـ ثم أوحينا إليك أن اتبع ملة إبراهيم حنيفا ـ ومنها الختان وقد اختتن وهو ابن ثمانين سنة وصح أنه مائة وعشرون والأول أصح ، وقد يحمل الأول على حسبانه من النبوة والثانى من الولادة ، بالقدوم اسم موضع وقيل آلة للنجار ، ثم كيفيته فى (المرأة بجزء) يقطع يقع عليه الاسم (من اللحمة) الموجودة (بأعلى الفرج) فوق ثقبة البول تشبه عرف الديك وتسمى البظر بموحدة مفتوحة فمعجمة وتقليله أفضل (و) فى (الرجل بقطع) جميع

(قوله فإن ضمنا عاقلة) معتمد ، وقوله أو بيت مال ضعيف (قوله لم يضمن) أى إذا كان عارفا كما يؤخذ من قوله بعد وكذا من تطبب الخ ، وظاهره ولو كان كافرا لعدم تقصيره بالمعالجة ولا يلزم من جواز معالجته وعدم ضمانه قبول خبره (قوله ولو أخطأ الطبيب فى المعالجة) والعلم بخطئه يكون بإخباره أو بشهادة عارفين بالطب أن ماداوى به لايناسب هذا المرض (قوله وكذا) أى تجب الدية على عاقلته ، وقوله من تطبب : أى ادعى الطب ، وقوله بغير علم ويعلم كونه عارفا بالطب بشهادة عدلين عالمين بالطب بمعرفته ، وينبغى الاكتفاء باشتهاره بالمعرفة بذلك لكثرة حصول الشفاء بمعالجته (قوله فهو ضامن) أى يتعلق به الضمان وتتحمله العاقلة عنه إن كانت وإلا فبيت المال إن كان وإلا فهو (قوله نعم يسن له) أى للجلاد فى هذه الصورة (قوله إن مثل ذلك) أى فى ضمان الإمام دون الجلاد (قوله غير ظاهر) وينبغى فرض الكلام فى غير الأعجمى الذى يعتقد وجوب طاعة الآمر ، أما هو فالضمان على آمره إماما كان أو غيره (قوله فالأوجه وجوبه) أى المال وقوله عليه أى الجلاد (قوله فى الشق الأول) وهو مالو علم ظلمه والجلاد وحده فى الثانى وهو مالو علم خطأه (قوله وقد اختتن) أى إبراهيم (قوله وصح أنه مائة وعشرون) أى فى بيان السن الذى اختتن فيه أنه مائة وعشرون (قوله بالقدوم) والقدوم التى ينحت بها مخففة . قال ابن السكيت : ولا تقول قدوم بالتشديد والجمع قدم اهـ مختار (قوله وتقليله) أى المقطوع

(قوله والإمام هو المتعدى بترك بحثه) عبارة الأذرعى : وقد ينسب القاضى إلى تقصير فى البحث (قوله فالأوجه وجوبه) انظر هل الضمير للقود أو المال (قوله لذكر) يجب إسقاط اللام منه لأن المتن لاتنوين فيه

(مايغطى حشفته) حتى تنكشف كلها، وعلم من ذلك أن غرلته لو تقلصت حتى انكشفت الحشفة كلها، فإن أمكن قطع شيء مما يجب قطعه فى الختان منها دون غيرها وجب ولم ينظر لذلك التقلص لأنه قد يزول فيستر الحشفة وإلا سقط الوجوب كما لو ولد مختونا . وروى أن نبينا صلى الله عليه وسلم ولد مختونا كثلاثة عشر نبيا ، وأن جبريل ختنه حين طهر قلبه ، وأن عبد المطلب ختنه يوم سابعه ولم يصح فى ذلك شيء على ماقاله جمع من الحفاظ ولم ينظروا لقول الحاكم إن الذى تواترت به الرواية أنه ولد مختونا . وممن أطال فى ردّه الذهبى ولا لتصحيح الضياء حديث ولادته مختونا لأنه ثبت عندهم ضعفه . ويمكن الجمع بأنه يحتمل أنه كان هناك نوع تقلص فى الحشفة ، فنظر بعض الرواة للصورة فسماه ختانا وبعضهم للحقيقة فسماه غير ختان . وقد قال بعض المحققين من الحفاظ : الأشبه بالصواب أنه لم يولد مختونا ، وإنما يجب الختان فى حىّ (بعد البلوغ) والعقل لانتفاء التكليف قبلهما فيجب ذلك فورا بعدهما مالم يخف فيه فيؤخر إلى أن يغلب على الظن السلامة منه ويأمره الإمام به حينئذ ، فإن امتنع أجبره عليه ولا يضمنه لو مات إلا أن يفعله به فى شدّة حرّ أو برد فعليه نصف ضمانه ، ولو بلغ مجنونا لم يجب ختانه ، وأفهم ذكره الرجل والأنثى عدم وجوبه فى الخنثى بل لايجوز لامتناع الجرح مع الإشكال ولا جناية منه ، ومن له ذكران عاملان يختنان ، فإن تميز الأصلى منهما ختن فقط ، فإن شك فكالخنثى (ويندب تعجيله فى سابعه)

(قوله مايغطى حشفته) وينبغى أنها إذا نبتت بعد ذلك لاتجب إزالتها لحصول الغرض بما فعل أوّلا (قوله كثلاثة عشر نبيا) آدم وشيث ونوح وهود وصالح ولوط وشعيب ويوسف وموسى وسليمان وزكريا وعيسى وحنظلة ابن صفوان . وقد نظم الشيخ على المسعودى من اختتن من الأنبياء فقال :

وإن ترد المولود من غير قلفة ... بحسن ختان نعمة وتفضلا
من الأنبياء الطاهرين فهاكهم ... ثلاثة عشر باتفاق أولى العلا
فآدم شيث ثم نوح بنيه ... شعيب للوط فى الحقيقة قد تلا
وموسى وهود ثم صالح بعده ... ويوسف زكرياء فافهم لتفضلا
وحنظلة يحيى سليمان مكملا ... لعدتهم والخلف جاء لمن تلا
ختاما لجمع الأنبياء محمد ... عليهم سلام الله مسكا ومندلا

ومندلا : اسم لعود البخور وغلب غير آدم عليه وإلا فهو لم يولد (قوله وأن جبريل) أى وروى أن جبريل الخ (قوله وقد قال بعض المحققين الخ) معتمد (قوله مالم يخف فيه) أى من الختان فى ذلك الزمن (قوله إلا أن يغلب على الظن) أى فلو غلب على ظنه احتماله للختان وأن السلامة هى الغالبة فختنه فمات لم يضمنه اهسم على حج بالمعنى (قوله ويأمره الإمام) أى وجوبا (قوله إلا أن يفعله به) أى يفعل الإمام الإجبار (قوله فعليه) أى الإمام وقوله نصف ضمانه : أى والنصف الثانى هدر لأنه منسوب للمختون لامتناعه من واجب عليه (قوله ولو بلغ مجنونا) محترز قوله والعقل ، ولو قال أما المجنون الخ كان أولى (قوله ومن له ذكران عاملان) قال فى الروض : وهل يعرف : أى العمل بالجماع أو البول وجهان ، قال فى شرحه : جزم كالروضة فى باب الغسل بالثانى معتمد

(قوله بأنه يحتمل أنه كان هناك نوع تقلص الخ) هذا إنما يفيد الجمع بين القول بولادته مختونا أو غير مختون لا بين ختن جدّه عبد المطلب له أو جبريل

أى سابع يوم ولادته « لأنه صلى الله عليه وسلم ختن الحسن والحسين يوم سابعهما » ويكره قبل السابع . فإن أخر عنه فنى الأربعين وإلا فنى السنة السابعة لأنها وقت أمره بالصلاة ، ولا يحسب من السبعة يوم ولادته لأنه كلما أخر قوى عليه وبه فارق العقيقة لأنها برّ فندب الإسراع إليه ، ويسن إظهار ختان الذكور وإخفاء ختان الإناث كما نقله جمع عن ابن الحاج المالكى (فإن ضعف عن احتماله) فى السابع (أخر) وجوبا إلى احتماله له (ومن ختنه فى سن لايحتمله) لضعف ونحوه أو شدّة حر أو برد فمات (لزمه قصاص) لتعديه بالجرح المهلك . نعم إن ظن كونه محتملا له فالمتجه عدم القود لانتفاء تعديه (إلا والدا) وإن علا لما مر أنه لايقتل بولده ، نعم تلزمه دية مغلظة فى ماله لأنه عمد محض وكذا مسلم فى كافر وحرّ لقنّ لما مرّ من عدم قتله به أيضا (فإن احتمله وختنه ولىّ) ولو وصيا وقيما (فلا ضمان فى الأصح) لإحسانه بتقديمه إذ هو أسهل عليه مادام صغيرا ، بخلاف الأجنبى لتعدّيه ولو مع قصد إقامة الشعار كما اقتضاه إطلاقهم ، وهو الأوجه وإن خالف فيه الزركشى لأن ظن ذلك لايبيح له الإقدام بوجه فلا شبهة ، وليس كقطع يد سارق بغير إذن الإمام لإهدارها بالنسبة لكل أحد مع تعدّى السارق بخلافه هنا ، نعم إن ظن الجواز وعذر بجهله فالقياس عدم وجوب القود ، وكذا ختان بإذن أجنبى ظنه وليا فيما يظهر . والثانى نظر إلى أنه غير واجب فى الحال (وأجرته) وبقية مؤنه (فى مال المختون) فإن لم يكن فعلى من عليه مؤنته كالسيد ، ويجب أيضا قطع سرّة المولود بعد ولادته بعد نحو ربطها لتوقف إمساك الطعام عليه ، والمخاطب به هنا الولى إن حضر وإلا فمن علم به عينا تارة وكفاية أخرى كإرضاعه لأنه واجب فورى لايقبل التأخير ، فإن فرط فلم يحكم القطع أو نحو الربط ضمن وكذا الولى .

ورجحه فى التحقيق اهـ سم على حج . وما رجحه فى التحقيق معتمد (قوله وإلا فنى السنة السابعة) أى وبعدها ينبغى وجوبه على الولى إن توقفت صحة الصلاة عليه (قوله وبه فارق العقيقة) أى حيث يحسب فيها يوم الولادة من السبعة (قوله وإخفاء ختان الإناث) أى عن الرجال دون النساء (قوله نعم إن ظن كونه محتملا) تقدم بأعلى الهامش فى البالغ أنه لاضمان عليه فى نظير ذلك فيكون هذا فى غير البالغ فليتأمل اهـ سم على حج (قوله فالمتجه عدم القود) أى ووجوب دية الخطأ (قوله بخلاف الأجنبى لتعدّيه) ومنه مايقع كثيرا ممن يريد ختان نحو ولده فيختن معه أيتاما قاصدا بذلك إصلاح شأنهم وإرادة الثواب ، وينبغى أن الضمان على المزين لأنه المباشر كما علم من قوله الآتى وكذا خاتن بإذن الخ ، ومن أراد الخلاص من ذلك فليراجع القاضى قبل الختن وحيث ضمناه فينبغى أن يضمن بدية شبه العمد ، ولا قصاص للشبهة على ما يأتى فى قوله نعم إن ظن الجواز الخ (قوله فيما يظهر) أى لاقود عليه ويضمن بدية شبه العمد فى الصورتين (قوله فعلى من عليه مؤنته) ومنه بيت المال ثم مياسير المسلمين حيث لاولىّ له خاص فيهما (قوله ويجب قطع سرّة المولود) الأولى سرّ ، وعبارة المختار : والسر بالضم مانقطعه القابلة من سرّة الصبى تقول عرّفتك أن تقطع سرّك ولا تقل سرّتك لأن السرّة لاتقطع وإنما هى الموضع الذى قطع منه السر (قوله وإلا فمن علم به) ومنه القابلة (قوله أو نحو الربط) أى فلو مات الصبى واختلف الوارث والقابلة مثلا فى أنه هل مات لعدم الربط أو إحكامه أو بغير ذلك صدّق مدّعى الربط وإحكامه لأن الأصل عدم الضمان ، وقوله ضمن : أى بالدية على عاقلته (قوله وكذا الولى) أى فيما لو أهمله فلم يحضر له من يفعل به ذلك .

(فصل) فى حكم إتلاف البهائم

(من كان مع دابة أو دوابّ) فى طريق مثلا ولو مقطورة سائقا أو قائدا أو راكبا سواء أكانت يده عليها بحق أم بغيره ، وإن لم يكن مكلفا أو قنا أذن سيده أم لا كما شمله كلامهم ، ويتعلق متلفها برقبته فقط ، ويفرق بين هذا ولقطة أقرها مالكه بيده فتلفت فإنها تتعلق برقبته وبقية أموال السيد بأنه مقصر ثم بتركها بيده المنزلة منزلة المالك بعد علمه بها ولا كذلك هنا ، ودعوى أن القنّ لايد له ممنوعة بأنه ليس المراد باليد هنا المقتضية للملك بل المقتضية للضمان وهو بهذا المعنى له يد كما لايخفى (ضمن إتلافها) بجزء من أجزائها (نفسا) على العاقلة (ومالا) فى ماله (ليلا ونهارا) لأن فعلها منسوب له وعليه تعهدها وحفظها ، فإن كان معها سائق وقائد وراكب

(فصل) فى حكم إتلاف البهائم

(قوله فى حكم إتلاف البهائم) أى وما يتبعه كمن حمل حطبا على ظهره ودخل به سوقا ، وإن أريد بالدابة مايشمل الآدمى دخلت هذه لكن على ضرب من المسامحة فى قوله مع دابة لأنه من حمل هو الدابة لا أنه معها (قوله أو دواب فى طريق) .

[فرع] لو كان راكبا حمارة مثلا ووراءها جحش فأتلف شيئا ضمنه ، كذا فى فتاوى القفال رحمه الله . قال الإصطخرى فى أدب القضاء : لولا حديث البراء ماضمنا راكبا ولا سائقا إلا أن يتعمد ، لأن حديث « العجماء جبار » ظاهر لولا مابين فى حديث ناقة البراء . وحديث ناقة البراء رضى الله تعالى عنه « كانت ناقة ضارية فدخلت حائطا فأفسدت فيه ، فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن حفظ الحوائط بالنهار على أهلها ، وأن حفظ الماشية بالليل على أهلها ، وأن على أهل الماشية ما أصابت ماشيتهم بالليل » رواه الشافعى رضى الله تعالى عنه اهـ سم على منهج (قوله بحق أم بغيره) شمل المكره بفتح الراء فيضمن ، ولا شىء على المكره بكسر الراء لأنه إنما أكرهه على ركوب الدابة لا على إتلاف المال ، وبهذا يفارق بين هذا وبين مالو أكرهه على إتلاف المال حيث قيل فيه إن كلا طريق فى الضمان والقرار على المكره بكسر الراء ، لكن نقل عن شيخنا الزيادى بالدرس أن أن قرار الضمان على المكره بكسر الراء وأن المكره طريق فى الضمان ، وعليه فلا فرق بين الإكراه على الإتلاف وعلى الركوب (قوله ويتعلق متلفها برقبته) أى وإن أذن له السيد (قوله ولا كذلك هنا) قد يقال قد يوجه هنا إقرار السيد بعد علمه اهـ سم على حج . أقول : وقد يقال اللقطة أمانة فى يد واجدها والعبد ليس من أهل الولاية عليها فترك السيد لها فى يده تقصير منه ، ولا كذلك البهيمة فإن تركها فى يد العبد لايعدّ تقصيرا من السيد بل قد يكون له غرض فى تركها فى يد العبد فنسبت اليد فيها للعبد مادامت معه ، وذلك يقتضى ضمانه دون السيد (قوله ومالا فى ماله) المراد منه أنه لايتعلق بالعاقلة بل بذمته يؤديه من ماله فليس المراد بكونه فى ماله أنه يتعلق به كتعلق الدين بالمرهون (قوله وراكب) ظاهره ولو أعمى ، ونقله سم على منهج عن طب.وفيه فرع : لو ركب اثنان فى جنبيها كفى محارتين فالضمان عليهما ، فلو ركب ثالث بينهما فى الظهر فقال مر الضمان عليه وحده وفيه نظر ، ولايبعد

(فصل) فى حكم إتلاف البهائم

(قوله بجزء من أجزائها) أشار به إلى أنه لامنافاة بين ماهنا وما يأتى من عدم الضمان بنحو بولها على

ضمن الراكب، فإن لم يكن راكب فعليهما أو ركبها اثنان فعلى المقدم دون الرديف كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى لأن فعلها منسوب إليه وإن كانا لو تنازعا فيها كانت لهما، وخرج بقوله مع دابة مالو انفلتت منه بعد إحكام نحو ربطها وأتلفت شيئا فإنه لايضمن كما سيذكره ، ويستثنى من إطلاقه مالو نخسها غير من معها فضمان إتلافها على الناخس مالم يأذن له فيه وإلا فعليه ، ولو ردّها رادّ تعلق ضمان ما أتلفته بعده الرادّ ، وما لو غلبته فاستقبلها آخر وردّها فإن الرادّ يضمن ما أتلفته فى انصرافها ، وما لو سقط هو أو مركوبه ميتا على شيء فأتلفه فلا ضمان كما لو انتفخ ميت فانكسر به قارورة . بخلاف طفل سقط عليها لأن له فعلا ، وإلحاق الزركشي بسقوطه بالموت سقوطه بنحو مرض أو ريح شديدة فيه نظر ، وإن زعم بعضهم أن فيه نظرا لوضوح الفرق ، ولو كان راكبها يقدر على ضبطها فاتفق أنها غلبته لنحو قطع عنان وثيق وأتلف شيئا لم يضمن على ما قاله بعضهم ، والمعتمد كما اقتضاه كلامهما واعتمده الباقيني وغيره وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى الضمان ، وما لو أركب أجنبي بغير إذن الولى

أن يكون الضمان أثلاثا وفاقا لطب فيما أظن اهـ . وظاهره ولو كان الزمام بيد أحدهم (قوله ضمن الراكب) يؤخذ من هذا تضمين الراكبة مع المكارى القائد دونه إلا على قول ابن يونس لعل تضمين الراكب إذا كان الزمام بيده فلا تضمن إلا إذا كان الزمام بيدها اهـ سم على حج . وعبارته على منهج قوله ضمن الراكب فقط بذلك يعلم أن الضمان على المرأة التى تركب الآن مع المكارى دون المكارى م ر اهـ . وهذا هو المعتمد . وقياس مانقله عن ابن يونس أن الضمان فى مسئلة الأعمى على قائد الدابة إذا كان زمامها بيده (قوله فعليهما) أى السائق والقائد (قوله لأن فعلها منسوب إليه) يؤخذ من هذه العلة أن المقدم لو لم يكن له دخل فى تسييرها كمريض وصغير اختص الضمان بالرديف (قوله مالو انفلتت) وينبغى عدم تصديقه فى ذلك إلا ببينة (قوله فضمان إتلافها على الناخس) أى ولو صغيرا مميزا كان أو غير مميز ، لأن ماكان من خطاب الوضع لايختلف فيه الحال بين المميز وغيره .

[فرع] قال فى العباب : وإن كانت رموحا طبعا واتصل إتلافها بالنخس فهل يضمن الآذن أو الناخس وجهان اهـ . والأقرب أنه الآذن كما لو أتلفت بغير الرمح سيما إن ظهر إحالة الرمح على النخس المأذون فيه (قوله مالم يأذن) أى الراكب (قوله تعلق ضمان ما أتلفته بعده) أى الراد، وقوله بالراد مالم يأذن له أخذا مما قدمه فى الناخس (قوله فاستقبلها آخر وردّها) ظاهره ولو بإشارة تؤدّى إلى ردها (قوله فأتلفه) أى الساقط (قوله سقط عليها) أى القارورة فإنه يضمن (قوله الفرق) وهو أن الميت خرج عن كونه أهلا للضمان ، بخلاف الحىّ وإن كان صغيرا وكان سقوطه بغير اختياره (قوله ولو كان راكبها) ولو كان الراكب ممن يضبطها ولكن غلبته بفزع من شيء مثلا أو أتلفت شيئا فالظاهر عدم الضمان اهـ سم على منهج . ويشكل عليه ماذكرناه عنه توجيها لكلام الشارح ، فإن اليد موجودة مع الفزع ، كما هى موجودة مع قطع اللجام ونحوه ، إلا أن يقال : اليد وإن كانت موجودة فى الفزع إلا أن فعلها لم ينسب فيه واضع اليد إلى تقصير مّا فأشبه مالو هاجت الرياح بعد إحكام ملاح السفينة آلاتها ، وقد قيل فيها بعدم الضمان لانتفاء تقصير الملاح ، بخلاف قطع اللجام . فإن الراكب منسوب

ما يأتى فيه (قوله فعلى المقدم دون الرديف إلى قوله لأن فعلها الخ) قال ابن قاسم : قد يقتضى هذا أنه لو نسب سيرها للمؤخر فقط كما لو كان المقدم نحو مريض لا حركة له محضون للمؤخر اختص الضمان بالمؤخر (قوله تعلق ضمان ما أتلفته بعده بالرادّ) انظر إلى متى يستمرّ ضمانه ، ولعله مادام سيرها منسوبا لذلك الرادّ فليراجع

صبيا أو مجنونا دابة لايضبطها مثلهما فإنه يضمن متلفها ، وما لو كان مع دوابّ راع فتفرقت لنحو هيجان ريح أو ظلمة لا لنحو نوم وأفسدت زرعا فلا يضمنه كما لو ندّ بعيره أو انفلتت دابته من يده وأفسدت شيئا ، لكن هذا خارج بقوله مع دابة فإيراده غير صحيح ، وما لو ربطها بطريق متسع بإذن الإمام أو نائبه كما لو حفر فيه لمصلحة نفسه ، وخرج بقولنا فى الطريق مثلا من دخل دارا بها كلب عقور فعقره أو دابة فرفسته فلا يضمنه صاحبهما إن علم بحالهما وإن أذن له فى دخولها ، بخلاف ما إذا جهل فإن أذن له فى الدخول ضمنه وإلا فلا ، وبخلاف الخارج منهما عن الدار ولو بجانب بابها لأنه ظاهر يمكن الاحتراز عنه ، وخرج به أيضا ربطها بموات أو ملكه فلا يضمن به متلفها بالاتفاق ، ولو أجره دارا إلا بيتا معينا فأدخل دابته فيه وتركه مفتوحا فخرجت وأتلفت مالا للمكترى لم يضمنه ،ولا يرد على قوله نفسا ومالا صيد الحرم وشجره وصيد الإحرام فإنه يضمنها لأنهما لايخرجان عنهما ، ولو ربط فرسه فى خان فقال لصغير خذ من هذا التبن واعلفها ففعل فرفسته فمات وهو حاضر

فيه لتقصير فى الجملة لأن قطع الدابة له دليل على عدم إحكامه (قوله لايضبطها) ولك أن تقول : ينبغى الضمان وإن كان يضبطها مثلهما إذ لاولاية ولا نظر له فى مصلحتهما ومجرد كونهما يضبطان لايقتضى سقوط الضمان عنه فليتأمل اهـ سم على منهج (قوله فإنه) أى الأجنبى (قوله أو ظلمة) قد يفرق بين هذا وما تقدم من ضمان الساقط بنحو ريح بأن الوقوع عن الدابة منسوب له فضمن ، ولا كذلك هنا فإنها بتفرّقها لهيجان الريح والظلمة خرجت عن يده بغير اختيار منه (قوله لا لنحو نوم) أى فإنه يضمن (قوله أو انفلتت دابته الخ) ومن ذلك مالو كان راكبها ثم ألقته بجماح أو نحوه وفرت وأتلفت شيئا فى انصرافها فلا يضمنه صاحبها (قوله فإيراده غير صحيح) قد يقال : ليس فى كلام المصنف اعتبار المعية حال الإتلاف اهـ سم على حج : أى لكنه المتبادر منه وهو كاف فى دفع الاعتراض (قوله وما لو ربطها) أى فلا يضمن ، وظاهره لا نهارا ولا ليلا اهـ سم على حج (قوله أو دابة فرفسته فلا يضمنه) ظاهره وإن كان غير مميز ، لكن قد يتوقف فيما لو دخل غير المميز بإذن صاحب الدار فإنه عرّضه لإتلاف الكلب ونحوه ، وقد يؤخذ ضمانه مما يأتى فيما لو قال لصغير خذ من هذا التبن الخ (قوله يمكن الاحتراز عنه) أى ولو لم يكن له طريق إلا عليه وكان أعمى (قوله فأدخل دابته) أى المؤجر (قوله وأتلفت مالا للمكترى لم يضمنه) لعله لنسبة صاحب المتاع إلى التقصير (قوله لايخرجان عنهما) أى عن النفس والمال (قوله فقال الصغير) هى للترتيب (قوله ولم يحذره) مفهومه عدم الضمان إذا كان غائبا ولم يحذره وهى رموح فليتأمل اهـ

(قوله لا يضبطها مثلهما) قضيته أنهما لو كانا يضبطانها لايضمن الأجنبى ، وأن الولىّ إذا أركبها مالا يضبطانه أنه لايضمن ، وهو خلاف قضية كلام الأذرعى. وعبارته: لو أركب رجل صبيا دابة فأتلفت شيئا، فإن أركبه أجنبى ضمنه لتعديه أو وليه لمصلحة الصبى ضمن الصبى ، وإن لم يكن له مصلحة فيه ضمن الولىّ والوصى قاله فى البيان وغيره وفيه نظر ، إلا أن يكون طفلا غير مميز ، وفى الأم وغيرها إشارة إليه انتهت عبارة الأذرعى، وكلامهم فى مسئلة الاصطدام يوافقها (قوله وما لو ربطها بطريق متسع) أى فلا ضمان كما صرح به ابن قاسم (قوله أو ملكه) انظره مع قوله قبله من داخل دار بها كلب عقور أودابة ، ولعل الدابة فيما مرّ شأنها الضراوة فليراجع (قوله فأدخل دابته) أى المؤجر بقرينة مابعده (قوله وهو حاضر) انظر هل هو قيد وما وجه التقييد به

ولم يحذره منها وكانت رموحا ضمنه على عاقلته، ومحل ماتقرر فى غير الطير ، أما هو فلا ضمان بإتلافه مطلقا لأنه لايدخل تحت اليد مالم يرسل المعلم على ما صار إتلافه له طبعا ، وأفتى البلقينى فى نحل قتل جملا بأنه هدر لتقصير صاحبه دون صاحب النحل ، إذ لايمكن ضبطه (ولو بالت أو راثت بطريق فتلف به نفس أو مال فلا ضمان) وإلا لامتنع الناس من المرور ولا سبيل إليه ، وهذا ماجرى عليه كالرافعى هنا ، وهو احتمال للإمام لكنه هو المعتمد ، وإن زعم كثير أن نص الأم والأصحاب الضمان ، وقد مر أنه لايعترض عليهما بمخالفتهما لما عليه الأكثرون (ويحترز) المار بطريق (عما لايعتاد) فيها (كركض شديد فى وحل) أو فى مجمع الناس (فإن خالف ضمن ماتولد منه) لتعدّيه كما لو ساق الإبل بغير مقطورة أو البقر أو الغنم فى السوق أو ركب فيه مالا يركب مثله إلا فى صحراء وإن لم يكن ركض . أما الركض المعتاد فلا يضمن ماتولد منه (ومن حمل حطبا على ظهره أو بهيمة) وهو معها ، وسيأتى حكم مالو أرسلها (فحكّ بناء فسقط ضمنه) ليلا أو نهارا لوجوب التلف بفعله أو فعل دابته المنسوب إليه ، نعم لو كان مستحق الهدم ولم يتلف من الآلة شىء فلا ضمان ، كأن بنى بناء مائلا إلى شارع أو ملك غيره لا إن كان مستويا ثم مال خلافا للبلقينى فى الأخيرة (وإن دخل) من معه حطب (سوقا فتلف به نفس أو مال) مستقبلا كان أو مستدبرا (ضمنه) (إن كان) ثم (زحام ، فإن لم يكن) زحام (وتمزّق) به (ثوب) مثلا (فلا) يضمنه (إلا ثوب) أو متاع أو بدن (أعمى) أو معصوب العين لرمد ونحوه كما ذكره الأذرعى وغيره (ومستدبر البهيمة فيجب تنبيهه) أى من ذكر ، فإن لم يفعل ضمن الكل ، والأشبه أن مستقبل الحطب ممن لايميز لصغر أو جنون كالأعمى قاله الأذرعى ، ولو كان غافلا أو ملتفتا أو مطرقا مفكرا ضمنه صاحب الحطب ، إذ لاتقصير حينئذ . وألحق البغوى وغيره بما إذا لم ينبهه مالو كان أصمّ وإن لم يعلم بصممه لأن

سم على حج . أقول : وقد يتوقف فيه بأنه تسبب فى إتلافه (قوله ضمنه على عاقلته) أى الآمر (قوله فلا ضمان بإتلافه مطلقا) أى ليلا أو نهارا (قوله على ماصار إتلافه له طبعا) أى فيضمن ، ولعل الفرق بين هذا وبين مامر من أنه لو علم قردا وأمره بالسرقة فسرق لم يقطع أن القطع يسقط بالشبهة بخلاف الضمان (قوله فى نحل قتل جملا) أى مثلا ، وقوله بأنه أى الجمل ، وقوله هدر لتقصيره : أى حيث لم يضعه فى بيت مسقف أو لم يضع عليه مايمنع وصول النحل إليه ، ولا فرق فى ذلك بين كون الجمل فى ملكه أو غيره (قوله فتلف به نفس أو مال فلا ضمان) ع : أى ولوبالزلق فيه أى البول بعد ذهابها ، نعم لو تعمد المار المشى فلا ضمان اهـ سم على منهج أى فلا ضمان قطعا (قوله بمخالفتهما لما عليه الأكثرون) لكن يشكل بمخالفته النص اهـ سم على حج . وقد يقال المخالف يؤوّل النص ويتمسك على ما ادّعاه بنص آخر مثلا (قوله كما لو ساق الإبل) قد علم مما مر ضمان من مع الإبل سائقا أوغيره ولو مقطورة اهـ سم على حج (قوله فى السوق) أى ولو واحدة (قوله إلا فى صحراء) أى كالدواب الشرسة (قوله ضمنه إن كان ثم زحام) ومن ذلك مايقع كثيرا بأزقة مصر من دخول الجمال مثلا بالأحمال ثم إنهم يضطرون المشاة أو غيرهم فيقع المضطر على غيره فيتلف متاعه فالضمان على سائق الجمال وإن كثروا لأنهم منسوبون إليه وأما لو دفع المزحوم الجمل بحمله مثلا على غيره فأتلف شيئا فالضمان على الدافع لا على من مع الدابة (قوله فإن لم يفعل) ولو اختلفا فى التنبيه وعدمه فالظاهر تصديق صاحب الثوب لأنه وجد ماحصل به التلف المقتضى للضمان

(قوله ولم يحذره) لعلّ المراد التحذير حال الرمح بأن رآها ترمحه فلم يحذره فليراجع

الضمان لايختلف بالعلم وعدمه ، وقيد الإمام والغزالى وغيرهما البصير المقبل بما إذا وجد منحرفا . وقضيته أنه إذا لم يجده لضيق وعدم عطفة يضمن لأنه فى معنى الزحام ، نبه عليه الزركشى وهو ظاهر ، قال : ولو دخل السوق فى غير وقت الزحام فحدث زحام فالمتجه إلحاقه بما إذا لم يكن زحام لعدم تقصيره كما لو حدثت الريح وأخرجت المال من النقب لاقطع فيه بخلاف تعريضه للريح الهابة ، ومحل ماتقرر حيث لافعل من صاحب الثوب ، فإن تعلق الحطب به فجذبه فنصف الضمان على صاحب الحطب يجب كلاحق وطئ مداس سابق فانقطع فإنه يلزمه نصف الضمان لأنه انقطع بفعله وفعل السابق ، وقوله فى الروضة ينبغى أن يقال إن انقطع مؤخر السابق فالضمان على اللاحق أو مقدم مداس اللاحق فلا ضمان على السابق يردّ بأنه لايشترط تساويهما فى قوة الاعتماد ، وضعفه لعدم انضباطهما فسقط اعتبارهما ووجب إحالة ذلك على السببين جميعا كما فى المصطدمين فإنه لاعبرة بقوة مشى أحدهما وقلة حركة الآخر (وإنما يضمنه) أى ماذكر صاحب البهيمة (إذا لم يقصر صاحب المال ، فإن قصر بأن وضعه بطريق) ولو واسعا وإن أذن الإمام كما اقتضاه إطلاقهم إذ الفرض هنا تعريضه متاعه للتلف وهو موجود (أو عرّضه للدابة فلا) يضمنه لأنه المضيع لماله ، وأفتى القفال بأن مثله مالو أمرّ إنسان بحمار الحطب يريد التقدم عليه فمزق ثوبه فلا ضمان على سائقه لتقصيره بمروره عليه . قال : وكذا لو وضع حطب بطريق واسع فمرّ به آخر فتمزق به ثوبه (وإن كانت الدابة وحدها) وقد أرسلها فى الصحراء (فأتلفت زرعا أو غيره نهارا لم يضمن صاحبها) أى من وضع يده عليها ، سواء أكانت بحق كمودع أم بغيره كغاصب ، وما نازع به البلقينى فى نحو المودع بأن عليه أن لايرسلها إلا بحافظ ردّ بأن هذا عليه من حيث حفظها لامن حيث جهة إتلافها ، بل والعادة محكمة فيه كالمالك (أو ليلا ضمن) إذ العادة الغالبة حفظ الزرع نهارا والدابة ليلا ، ولذا لو جرت عادة بلد بعكس ذلك انعكس الحكم أو بحفظهما فيهما ضمن فيهما ، أما لو أرسلها فى البلد ضمن مطلقا لمخالفته العادة ، ويستثنى من عدم الضمان المذكور فى كلامه ما إذا توسطت المراعى والمزارع فأرسلها بلا راع فإنه يضمن ما أفسدته ليلا أو نهارا لأن العادة حينئذ عدم إرسالها بلا راع ، ومن ثم لو اعتيد إرسالها بدونه فلا ضمان كما صرحوا به ، وحينئذ فلا استثناء لأن المدار فى كل على ما اعتيد فيه ، ولو تكاثرت فعجز أصحاب الزرع عن ردّها فيضمن أصحابها كما رجحه البلقينى لمخالفته للعادة ، وما لو أرسلها فى موضع مغصوب فانتشرت منه لغيره وأفسدته فيضمنه مرسلها ولو نهارا كما بحثه

والأصل عدم التنبيه ، وقوله أو مطرقا مفكرا : أى ولو فى أمور الدنيا (قوله لايختلف بالعلم وعدمه) أى ولأن له طريقا آخر كتنبيهه بجرّ ردائه مثلا أو غمزه بشىء فى يده (قوله لضيق وعدم عطفة) أى قريبة فلا يكلف العود لغيرها (قوله فالمتجه إلحاقه بما إذا لم يكن زحام) أى فلا ضمان (قوله فسقط اعتبارهما) أى المؤخر والمقدم (قوله وإن أذن الإمام) ومنه ماجرت به العادة الآن من إحداث مساطب أمام الحوانيت بالشوارع ووضع أصحابها عليها بضائع للبيع كالخضرية مثلا فلا ضمان على من أتلفت دابته شيئا منها بأكل أو غيره لتقصير صاحب البضاعة (قوله إذ الفرض هنا) وفى نسخة الملحظ (قوله مالو مرّ إنسان بحمار) أى على حماره (قوله لتقصيره) أى المار (قوله فمرّ به آخر) أى ولو أعمى (قوله سواء أكانت) أى اليد (قوله محكمة فيه) أى المودع (قوله أما لو أرسلها فى البلد ضمن مطلقا) ظاهره وإن اعتيد إرسالها فى البلد وحدها ، وقياس مايأتى فى المراعى المتوسطة خلافه ، بل قد يجعل

(قوله وقوله فى الروضة) أى تبعا لبحث الرافعى (قوله بل والعادة محكمة فيه) أى فله أن يرسلها بلا حافظ

البلقيني ، وإذا أخرجها عن ملكه فضاعت أو رمى عنها متاعا حمل عليها تعديا لا فى نحو مفازة فالمتجه نفى الضمان عنه إذ يخاف من بقائها بملكه إتلافها لشىء وإن قل ، بخلاف ما إذا لم يخش ذلك ولم يسيبها مالكها فإن الأوجه فيه الضمان لأنها حينئذ كثوب طيرته الريح إلى داره فيلزمه حفظها أو إعلامه بها فورا ، وظاهر أن خشية الإتلاف مع العجز عن حفظها كالإتلاف (إلا أن لايفرّط فى ربطها) بأن أحكمه وأغلق الباب واحتاط على العادة فخرجت ليلا لنحو حلها ، أو فتح لص الباب فلا يضمن لعدم تقصيره ، وكذا لو خلاها بمحل بعيد لم يعتد ردها منه للمنزل كما نقله البلقيني واعتمده (أو) فرط مالك ما أتلفته كأن عرضه أو وضعه بطريقها أو (حضر صاحب الزرع) مثلا (وتهاون فى دفعها) عنه لتفريطه ، نعم إن خفّ محله بالمزارع ولزم من إخراجها منه دخولها لها لزمه إبقاؤها بمحله ويضمن صاحبها ما أتلفته : أى قبل أن يتمكن من نحو ربط فيها كما هو الأوجه وإلا فهو المتلف لماله ، ولو كان الذى بجانبه زرع مالكها اتجه عدم إخراجها له عند تساويهما لانتفاء ضرره فى إبقائها ، وأفهم قوله وتهاون جواز تنفيره لها عن زرعه بقدر الحاجة بحيث يأمن من عودها ، فإن زاد ولو داخل ملكه ضمن مالم يكن مالكها سيبها كما مر (وكذا إن كان الزرع فى محوط له باب تركه مفتوحا فى الأصح) لتقصيره بعدم إغلاقه ، والثانى يضمن

قوله الآتى لأن المدار فى كل الخ شاملا لهذا وصرّح بذلك حج (قوله أو رمى عنها) أى عن دابته (قوله لا فى نحو مفازة) أى أما فى نحو مفازة فوجهان فى الروض ، وفى شرحه أن الأوجه الضمان ، وعبارة الروض : وإن حمل متاعه فى مفازة على دابة رجل بلا إذن وغاب فألقاه الرجل عنها أو أدخل دابته زرع غيره بلا إذن فأخرجها من زرعه : أى فوق قدر الحاجة كما فى شرحه ففى الضمان وجهان اه . قال فى شرحه : أحدهما لا لتعدى المالك ، والثانى وهو الأوجه نعم لتعدى الفاعل بالتضييع اه سم على حج (قوله وظاهر) أى فلا يكون إخراجه لها عند خشية الإتلاف مضمنا (قوله فلا يضمن لعدم تقصيره) أى فلو اختلف المالك وصاحب الزرع فى ذلك فيحتمل تصديق المالك فى أنه احتاط وأحكم الربط لأن الأصل عدم الضمان ، ويحتمل وهو الظاهر تصديق صاحب الزرع لأن الإتلاف من الدابة وجد واقتضاؤه الضمان هو الأصل حتى يعلم مايخالفه (قوله وكذا لو خلاها) أى لايضمن (قوله دخولها لها) أى للمزارع وإن كان مافى المزارع دون قيمة الزرع الذى هى فيه كقصب وغيره (قوله أى قبل أن يتمكن) أى على وجه لامشقة عليه فيه فى العادة (قوله من نحو ربط) أى ربط لايؤدى إلى إتلاف الدابة ، فإن فعل بها مايؤدى إلى ذلك ضمنها ، وإذا اختلف المالك والدافع فى ذلك فالمصدق الدافع لأنه الغارم (قوله عند تساويهما) أى تساوى الزرعين فى القيمة (قوله بحيث يأمن من عودها) أى لأنه يأخذ قيمته

على العادة (قوله لافى نحو مفازة) أى أما فى المفازة فيضمن ، قال فى الروض : وإن حمل متاعه فى مفازة على دابة رجل بلا إذن وغاب فألقاه الرجل عنها أو أدخل دابته زرع غيره بلا إذن فأخرجها من زرعه ففى الضمان وجهان انتهت . قال فى شرحه : أحدهما لا لتعدى المالك . والثانى هو الأوجه نعم لتعدى الفاعل بالتضييع اه (قوله إن خاف الخ) هذا كله فى مسئلة الزرع (قوله وظاهر أن خشية الاتلاف الخ) هذا ذكره ابن حجر بعد ذكره عن الشارح تقييد إخراج الدابة من ملكه بما إذا أتلفت شيئا ، فجعل أعنى ابن حجر مثل إتلافها خشيته مع العجز عن حفظها : أى كما قدمه كالشارح فقال عقب كلام ذلك الشارح : وظاهر الخ ، فظن الشارح هنا أنه

لمخالفته للعادة فى ربطها ليلا (وهرّة تتلف طيرا او طعاما إن عهد ذلك منها) ولو مرّة كما بحثه بعضهم ويحتمل ضبطه بما يعلم به تأدب جارحة الصيد (ضمن مالكها) يعنى من يؤويها لأنه كان من حقه ربطها ليكفى غيره شرها ، نعم لو ربطها فانفلتت بغير تقصير منه فلا ضمان (فى الأصح ليلا ونهارا) لما مر ، ومثلها كل حيوان عرف بالإضرار ، وإن لم يملك فيضمن ذو جمل أو كلب عقور مايتلفه إن أرسله أو قصر فى ربطه ، والثانى لايضمن ليلا ولا نهارا لأن العادة أن الهرة لاتربط (وإلا) بأن لم يعهد ذلك منها (فلا) يضمن (فى الأصح) لأن العادة حفظ الطعام عنها لاربطها ولا يجوز قتل من عهد ذلك منها إلا حالة عدوها فقط حيث تعين قتلها طريقا لدفعها وإلا دفعها كالصائل وشمل ذلك مالو خرجت أذيّتها عن عادة القطط وتكرر ذلك منها . والثانى يضمن فى الليل دون النهار كالدابة ، وشمل ماتقرر مالو كانت حاملا فتدفع كما لو صالت وهى حامل ، وسئل البلقينى عما جرت به العادة من ولادة هرة فى محل وتألف ذلك المحل بحيث تذهب وتعود إليه للإيواء فهل يضمن مالك المحل متلفها ؟ وأجاب بعدمه حيث لم تكن فى يد أحد وإلا ضمن ذو اليد .

(قوله ولو مرّة كما بحثه بعضهم) معتمد (قوله يعنى من يؤويها) أى بحيث لو غابت تفقدها وفتش عليها (قوله فانفلتت بغير تقصير منه) أى ويصدّق فى ذلك (قوله ومثلها كل حيوان) أى فيضمن ذو اليد ما أتلفه الحيوان وإن سلمه لصغير لايقدر على منعه من الاضرار ، بخلاف ما إذا سلمه لمن يقدر على حفظه فأتلف شيئا فلا ضمان على المسلم ولا على من هى معه إن انفلتت منه وأتلفت قهرا عليه وإلا فالضمان على من هى فى يده كما علم من قوله من كان مع دابة (قوله حيث تعين قتلها طريقا) أى أما إذا لم يتعين بأن أمكن دفعها بضرب أو زجر فلا يجوز قتلها بل يدفعها بالأخف فالأخف كدفع الصائل ، ومنه مالو كانت الهرّة صغيرة لايفيد معها الدفع بالضرب الخفيف ولكن يمكن دفعها بأن يخرجها من البيت ويغلقه دونها أو بأن يكرر دفعها عنه مرة بعد أخرى فلا يجوز قتلها ولا ضربها ضربا شديدا (قوله فتدفع) أى وإن سقط حملها .

متعلق بصدر المسئلة فأورده من غير تأمل فلم يكن له موقع (قوله يعنى من يؤويها) أى فليس ملكها قيدا حتى لو كانت مملوكة للغير وآواها غيره تعلق الضمان به وإلا فالهرة تملك كما صرحوا به ، وهو ظاهر لأنها من جملة المباحات تملك بوضع اليد ، هكذا ظهر من تفسير الشارح فانظر هل الحكم كذلك .

كتاب السير

جمع سيرة وهى الطريقة ، والمقصود منها هنا أصالة الجهاد المتلقى تفصيله من سيرته صلى الله عليه وسلم فى غزواته وهى سبع وعشرون . والأصل فيه آيات كثيرة وأحاديث صحيحة شهيرة (كان الجهاد فى عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم) قبل الهجرة ممتنعا لأن الذى أمر به صلى الله عليه وسلم أوّل الأمر هو التبليغ والإنذار والصبر على أذى الكفار تألفا لهم ثم أذن الله بعدها للمسلمين فى القتال بعد نهيه عنه فى نيف وسبعين آية إذا ابتدأهم الكفار به ثم أباح الابتداء به فى غير الأشهر الحرم ثم فى السنة الثامنة بعد الفتح أمر به على الإطلاق بقوله ـ انفروا خفافا وثقالا ، وقاتلوا المشركين كافة ـ وهذه آية السيف وقيل التى قبلها (فرض كفاية) لاعين ، لكن على التفصيل المذكور وإلا لتعطل المعاش ، ولأنه تعالى فاضل بين المجاهدين والقاعدين ووعد كلا الحسنى بقوله ـ لايستوى القاعدون ـ الآية

كتاب السير

(قوله وهى) أى لغة : الطريقة (قوله وهى سبع وعشرون) أى وست وخمسون سرية ، قالوا قاتل فى تسع من غزواته وهى بدر وأحد والمريسيع والخندق وقريظة وخيبر والفتح على أن مكة فتحت عنوة وحنين والطائف اهـ شرح مسلم للنووى (قوله فى نيف وسبعين) متعلق بنهيه (قوله فى غير الأشهر) ليس المراد بها المعروفة الآن لنا بل المراد أربعة أشهر كانوا عاهدوهم على عدم القتال فيها كما يعلم من كلام البيضاوى حيث قال بعد قوله ـ فسيحوا فى الأرض أربعة أشهر ـ شوالا وذا القعدة وذا الحجة والمحرم لأنها نزلت فى شوال وقيل هى عشرون من ذى الحجة والمحرم وصفر وربيع الأوّل وعشر من ربيع الآخر لأن التبليغ كان يوم النحر إلى آخر ما أطال به ، ثم قال بعد قوله تعالى ـ فإذا انسلخ الأشهر الحرم ـ التى أبيح للناكثين أن يسيحوا فيها ، وقيل رجب وذو القعدة وذو الحجة والمحرم ، وهذا مخلّ بالنظر مخالف للإجماع ، وقوله للناكثين حاصلها كما قاله البيضاوى أيضا أنهم عاهدوا مشركى العرب فنكثوا إلا ناسا منهم بنى حمزة وبنى كنانة فأمرهم بنبذ العهد إلى الناكثين وأمهل المشركين أربعة أشهر ليسيروا أين شاءوا فقال فسيحوا فى الأرض الخ (قوله وقاتلوا المشركين) أى وبقوله (قوله وقيل التى قبلها) وهو قوله ـ انفروا خفافا وثقالا ـ (قوله لكن على التفصيل المذكور) أى فيما بعد من أنه فرض كفاية إن لم يدخلوا بلدة لنا وإلا ففرض عين ، ولعل هذا إشارة إلى أنه كان ينبغى للمصنف التسوية بين الحالين ومن ثم قال ع : قوله وأما بعده الخ ، اعترض بأن الحال الثانى كانت فى زمنه صلى الله عليه وسلم أيضا (قوله ولأنه تعالى فاضل بين المجاهدين والقاعدين) قال الشيخ عز الدين : والقاتل أفضل من القتيل لأنه حصل مقاصد الجهاد ، وليس القتيل مثابا على القتل لأنه ليس من فعله بل على التعرض له فى نصرة الدين . وقد اعترض كلامه بحديث وددت أنى أقتل فى سبيل الله الخ ولم يقل أغلب ، وبأن المقتول كان حريصا على إعلاء كلمة الله ، وقد تلبس

كتاب السير

(قوله فى نيف) انظر هل هو متعلق بإذن أو بنهيه (قوله لكن على التفصيل المذكور) أى فى قوله السابق ثم بعدها أذن الله للمسلمين الخ (قوله وبأنه لو تعين مطلقا الخ) تقدم مايغنى عنه وهو ساقط فى نسخ

والعاصي لايوعد بها ولا تفاضل بين مأجور ومأزور (وقيل) فرض (عين) لقوله تعالى - إلا تنفروا يعذبكم عذابا أليما - والقاعدون فى الآية كانوا حراسا ، وردّ بأن ذلك الوعيد لمن عينه صلى الله عليه وسلم لتعين الإجابة حينئذ أوعند قلة المسلمين (وأما بعده فللكفار) أى الحربيين (حالان: أحدهما يكونون) أى كونهم (ببلادهم) مستقرين فيها غير قاصدين شيئا (ف)الجهاد حينئذ (فرض كفاية) ويحصل إما بتشحين الثغور وهى محالّ الخوف التى تلى بلادهم بمكافئين لهم لو قصدوها مع إحكام الحصون والخنادق وتقليد ذلك لأمرائنا المؤتمنين المشهورين بالشجاعة والنصح للمسلمين ، وإما بأن يدخل الإمام أو نائبه بشرطه دارهم بالجيوش لقتالهم ، لأن الثغور إذا شحنت كما ذكر كان فى ذلك إخماد لشوكتهم وإظهار لقهرهم لعجزهم عن الظفر بشىء منا ، وأقله مرّة فى كل سنة ، فإن زاد فهو أفضل مالم تدع حاجة إلى أكثر من مرة وإلا وجب وشرطه كالمرة أن لايكون بنا ضعف أو نحوه كرجاء إسلامهم ، وإلا أخر حينئذ ، وتندب البداءة بقتال من يلينا مالم يكن الخوف من غيرهم أكثر فتجب البداءة بهم وأن يكثره ما استطاع ويثاب على الكل ثواب فرض الكفاية ، وحكم فرضها الذى هو مهمّ بقصد حصوله من غير نظر بالذات لفاعله أنه (إذا فعله من فيهم كفاية) ولو لم يكونوا من أهل فرضه كصبيان وإناث ومجانين (سقط الحرج) عنه إن كان من أهله و (عن الباقين) رخصة وتخفيفا عليهم ، نعم القائم بفرض العين أفضل من القائم بفرض الكفاية خلافا لما نقل عن المحققين وإن أقره المصنف فى الروضة وأفهم السقوط أنه يخاطب به الكل وهو الأصح ، وأنه إذا تركه الكل أثم أهل فرضه كلهم وإن جهلوا : أى وقد قصروا فى جهلهم به ، ولما كان شأن فروض الكفاية مبهما لكثرتها وخفائها ذكر منها جملة فى أبوابها ثم استطرد منها جملة أخرى هنا فقال (ومن فروض الكفاية القيام بإقامة الحجج) العلمية والبراهين القاطعة فى الدين على إثبات الصانع وما يجب له من الصفات ويستحيل عليه منها والنبوات وصدق الرسل وما أرسلوا به من الأمور الضرورية والنظرية (وحل المشكلات فى الدين)

بعمل الجهاد حتى أصيب ثم بدا لى ردّ صحيح لما قاله الشيخ عز الدين رحمه الله وهو قوله صلى الله عليه وسلم فى حديث فضل عشر ذى الحجة «ولا الجهاد فى سبيل الله إلا رجل خرج مجاهدا بنفسه وماله فلم يرجع من ذلك بشىء» اهـ سم على منهج (قوله والنصح) صفة كاشفة للمؤتمنين (قوله وأما بأن يدخل) ظاهره سقوط الفرض بأحد الأمرين : إما إشحان الثغور ، وإما دخول الإمام أو نائبه . قال م ر : وهو المذهب اهـ . لكن شيخنا الشهاب البرلسى ردّ ذلك وله فيه تصنيف أقام فيه البراهين على أنه لابدّ من اجتماع الأمرين وعرضه على جمع كثير من أهل عصره من مشايخه وغيرهم فوافقوا على ذلك اهـ سم على منهج (قوله أو نائبه بشرطه) لعله المشار إليه بقوله وتقليد ذلك لأمرائنا المؤتمنين الخ (قوله وإلا أخر) أى وجوبا (قوله وحل المشكلات) يظهر أن المشكل الأمر

(قوله لأن الثغور إذا شحنت الخ) اعلم أن الشارح تصرف فى عبارة التحفة بما لزم عليه عدم اتساق الكلام كما يعلم بسوق عبارتها ونصها عقب قوله وإما بأن يدخل الإمام أو نائبه بشرطه دارهم بالجيوش لقتالهم وأقله مرّة فى كل سنة فإذا زاد فهو أفضل ، هذا ماصرح به كثيرون ، ولا ينافيه كلام غيرهم لأنه محمول عليه ، وصريحه الاكتفاء بالأوّل وحده ، ونوزع فيه بأنه يؤدى إلى عدم وجوب قتالهم على الدوام وهو باطل إجماعا . ويرد بأن الثغور إذا شحنت الخ . واعلم أن الشهاب ابن قاسم نقل أن شيخه الشهاب البرلسى صنف فى المسئلة تصنيفا حافلا بين فيه أن الشحن المذكور لايغنى عن الدخول إلى دارهم ، وأنه عرضه على علماء عصره من مشايخه وغيرهم فاعترفوا بأن مافيه هو الحق الذى لامرية فيه (قوله نعم القائم بفرض العين أفضل الخ) هذا الاستدراك على ما أفهمه المتن من مزية فرض الكفاية بتضمنه سقوط الحرج عن الباقين (قوله وأفهم السقوط) أى عن الباقين (قوله من الأمور الضرورية)

لتندفع الشبهات وتصفوا الاعتقادات عن تمويهات المبتدعين ومعضلات الملحدين ولا يحصل كمال ذلك إلا بإتقان قواعد علم الكلام المبنية على الحكميات والإلهيات ومن ثم قال الإمام : لو بقى الناس على ما كانوا عليه فى صفوة الإسلام لما أوجبنا التشاغل به ، وأما الآن فقد ثارت البدع ولا سبيل إلى تركها تلتطم فلا بدّ من إعداد مايدعى به إلى طريق الحق وتحل به الشبهة ، فصار الاشتغال بأدلة المعقول وحل الشبهة من فروض الكفاية . قال الغزالى : الحق أنه لايطلق مدحه ولا ذمه ففيه منفعة ومضرة ، فباعتبار منفعته أوقت الانتفاع حلال أو مندوب أو واجب ، وباعتبار مضرته وقت الإضرار حرام ، ويجب على من لم يرزق قلبا سليما أن يتعلم أدوية أمراض القلب من كبر وعجب ورياء ونحوها كما يجب كفاية تعلم علم الطب (و) القيام (بعلوم الشرع كتفسير وحديث والفروع) الفقهية زائدا على ما لا بد منه (بحيث يصلح للقضاء) والإفتاء بأن يكون مجتهدا مطلقا ، وما يتوقف عليه ذلك من علوم العربية وأصول الفقه وعلم الحساب المضطر إليه فى المواريث والأقارير والوصايا وغير ذلك مما يأتى فى باب القضاء فيجب الإحاطة بذلك كله لشدّة الحاجة إلى ذلك ، وبما تقرر علم أن قوله بحيث متعلق بعلوم وتعريف الفروع للتفنن ، وما بحثه الفخر الرازى من أنه لايحصل فرض الكفاية فى اللغة والنحو إلا بمعرفة جمع يبلغون حدّ التواتر ، وعلله بأن القرآن متواتر ومعرفته متوقفة على معرفة اللغة ، فلا بد أن تثبت بالتواتر حتى يحصل الوثوق بقولهم فيما سبيله القطع يردّ بأن كتبها متواترة وتواتر الكتب معتدّ به كما صرحوا به فيظهر حصول فرضهما بمعرفة الآحاد كما اقتضاه إطلاقهم لتمكنهم من إثبات مانوزع فيه من تلك الأصول بالقطع المستند لما فى كتب ذلك الفن ، ولا يكفى فى إقليم مفت وقاض واحد لعسر مراجعته ، بل لابدّ من تعددهما بحيث لايزيد ما بين كل مفتيين على مسافة القصر وقاضيين على مسافة العدوى لكثرة الخصومات ، أما مايحتاج إليه فى فرض عينى أو فى فعل آخر أراد مباشرته ولو بوكيله فتعلم ظواهر أحكامه غير النادرة فرض عين ، وإنما يتوجه فرض الكفاية فى العلم على كل مكلف حرّ ذكر غير بليد مكفى ولو فاسقا غير أنه لايسقط به لعدم قبول فتواه ويسقط بالعبد والمرأة فى أوجه الوجهين ، وبقوله غير بليد مع قول المصنف كابن الصلاح أن الاجتهاد المطلق انقطع من نحو ثلثمائة سنة يعلم أن لا إثم على الناس اليوم بتعطيل هذا الفرض وهو بلوغ درجة لاجتهاد المطلق لأن الناس صاروا كلهم بلداء بالنسبة إليها وما قيل إن قوله والفروع إن عطف على تفسير اقتضى بقاء شىء من علوم الشرع أو على مدخول الباء اقتضى أن الفروع ليست من علوم الشرع وليس كذلك يجاب عنه بصحة ذلك على كل منهما ، أما الأوّل فتكون

الذى يخفى إدراكه لدقته والشبهة الأمر الباطل الذى يشتبه بالحق ، ولا يخفى أن القيام بالحجج غير حل المشكل وأنه يقدر على الأوّل من لايقدر على الثانى اهـ سم على منهج (قوله وتصفوا) أى تخلص (قوله ومعضلات) أى مشكلات (قوله فى صفوة الإسلام) أى فى النورانية التى كانت حاصلة فى ابتداء الإسلام قبل الاشتغال بما يفسد قلوبهم وأحوالهم (قوله أنه لايطلق مدحه) أى علم الكلام (قوله أن يتعلم أدوية أمراض القلب) وقد بينها رحمه الله فى إحياء علوم الدين بما لامزيد عليه فليراجع من أراد (قوله من كبر) بيان للأمراض (قوله متعلق بعلوم) أى الخ (قوله فيظهر حصول فرضهما) أى اللغة والنحو (قوله بحيث لايزيد بين كل مفتيين) بتخفيف الياء ويجوز تشديدها ويكون من نسبة الجزئى إلى كليه اهـ سم على حج فى خطبة الكتاب (قوله غير أنه لايسقط) أى الفاسق (قوله ويسقط)

أى والضرورى قد يقام عليه الدليل كما نبه عليه ابن قاسم (قوله فتجب الإحاطة بذلك كله) أى مايتوقف عليه ذلك (قوله متعلق بعلوم) أى لا بالفروع ، وجعله الجلال متعلقا بالفروع خاصة لما ذكره المصنف بعده ،

الكاف فيه استقصائية . وأما الثانى فلأنه من عطف الخاص على العام اهتماما بشأنه ، وقد يقال علوم الشرع قد يراد بها تلك الثلاثة فقط وهى عرفهم فى باب الوصية ونحوها ، وقد يراد بها هى وآلتها وهى عرفهم فى مواضع أخر منها هذا لما صرحوا به أن فرض الكل كفاية (والأمر) بيده فلسانه فقلبه ولو فاسقا (بالمعروف) أى الواجب (والنهى عن المنكر) أى المحرّم ، لكن محله فى واجب أو حرام مجمع عليه ، أو اعتقد الفاعل تحريمه بالنسبة لغير الزوج إذ له منع زوجته الحنفية من شرب النبيذ مطلقا حيث كان شافعيا والقاضى إذ العبرة باعتقاده كما يأتى ومقلد من لايجوز تقليده لكونه مما ينقض فيه قضاء القاضى ، ويجب الإنكار على معتقد التحريم وإن اعتقد المنكر إباحته لأنه يعتقد حرمته بالنسبة لفاعله باعتبار عقيدته ، ويمتنع على عامى يجهل حكم مارآه إنكار حتى يخبره عالم بأنه مجمع عليه أو محرّم فى اعتقاد فاعله ، ولا لعالم إنكار مختلف فيه حتى يعلم من فاعله اعتقاد تحريمه له حالة ارتكابه لاحتمال أنه حينئذ قلد القائل بحله أو جاهل بحرمته ؛ أما من ارتكب مايرى إباحته بتقليد صحيح فلا يحل الإنكار عليه لكن لو ندب للخروج من الخلاف برفق فحسن ، وإنما حدّ الشافعى حنفيا شرب نبيذا يرى حله لضعف أدلته ، ولأن العبرة بعد الرفع بعقيدة المرفوع إليه فقط ، ولم نراع ذلك فى ذمى رفع إليه لمصلحة تألفه لقبول الجزية ، هذا كله فى غير المحتسب ، أما هو فينكر وجوبا على من أخل بشىء من الشعائر الظاهرة ولو سنة كصلاة العيد والأذان ويلزمه الأمر بهما ، ولكن لو احتيج فى إنكار ذلك لقتال لم يفعله إلا على أنه فرض كفاية وليس لأحد البحث

أى فرض كفاية الإفتاء (قوله استقصائية) أى ليس هناك فرد آخر (قوله فلسانه) قياس دفع الصائل تقديمه على اليد فليراجع (قوله والنهى عن المنكر) ع : فى الحديث « إن الناس إذا رأوا الظالم فلم يأخذوا على يديه أوشك أن يعمهم الله تعالى بعذابه » اهـ سم على منهج . وقوله يأخذوا على يديه : أى يمنعوه من ظلمه ، وقوله أوشك : أى قارب (قوله من شرب النبيذ) مطلقا مسكرا كان أو غيره (قوله والقاضى) أى وبالنسبة لغير القاضى الخ (قوله ومقلد) أى ولغير مقلد من الخ ، فاعتقاده الحل لايمنع من الإنكار عليه (قوله أو جاهل) أى لكنه يرشده بأن يبين له الحكم ويطلب فعله منه بلطف (قوله أما من ارتكب) محترز قوله ومقلد من لايجوز الخ (قوله لكن لو ندب) أى طلب (قوله ولم نراع ذلك) أى فنحده بل امتنع علينا حده (قوله هذا كله فى غير المحتسب) أى من ولى الحسبة وهى الإنكار والاعتراض على فعل مايخالف الشرع ، ويقال احتسب على فلان كذا : أى أنكره ، ومنه محتسب البلد واحتسب بكذا : اعتد به وأراد به وجه الله (قوله ولو سنة) عبارة سم على منهج : يجب على المحتسب أن يأمر الناس بصلاة العيد كما فى الروضة . قال طب : ومثلها غيرها من الشعائر الظاهرة دون بقية السنن ووافقه م ر اهـ . وقوله دون بقية السنن : أى التى ليست من الشعائر الظاهرة وحينئذ يكون هذا عن

وصوّبه ابن قاسم وأطال فى توجيهه بما يعرف بمراجعته (قوله بيده فلسانه فقلبه) هذا إنما ذكروه فى النهى عن المنكر ، وانظر مامعنى الأمر باليد أو القلب وبعد تسليم تصوره فالترتيب المذكور فيه مشكل ، ثم رأيت ابن قاسم أشار إلى ذلك (قوله بالنسبة لغير الزوج) ظاهر هذا السياق أنه يجب عليه الإنكار على زوجته ذلك مطلقا ، لكن قوله إذ له الخ صريح فى أنه جائز لا واجب وهو الذى ينبغى إذ الظاهر أنه لحقه (قوله ولا لعالم) المناسب وعلى عالم (قوله وجاهل تحريمه) صريح فى أن جهل التحريم من الفاعل مانع من الإنكار ، وهو مشكل إلا أن يخص بإنكار ترتب عليه أذية فليراجع (قوله لكن لو ندب) المراد هنا بالندب الطلب والدعاء على وجه النصيحة لا الندب

والتجسيس واقتحام الدور بالظنون ، نعم إن غلب على ظنه وقوع معصية ولو بقرينة ظاهرة كإخبار ثقة جاز له بل وجب عليه التجسيس إن فات تداركها كقتل وزنا وإلا فلا ، ولو توقف الإنكار على الرفع للسلطان لم يجب لما فيه من هتك عرضه وتغريم المال ، نعم لو لم ينزجر إلا به جاز ، وشرط وجوب الأمر بالمعروف أن يأمن على نفسه وعضوه وماله وإن قل كما شمله كلامهم بل وعرضه كما هو ظاهر ، وعلى غيره بأن يخاف عليه مفسدة أكثر من مفسدة المنكر الواقع ويحرم مع الخوف على الغير ، ويسن مع الخوف على النفس والنهي عن الإلقاء باليد إلى التهلكة مخصوص بغير الجهاد ونحوه كمكره على فعل حرام غير زنا وقتل ولو فعل مكفر بل الصبر على ما أكره به وعلى قتل لزوما فيلزمه الصبر عليه ، وأمن أيضا أن المنكر عليه لايقطع نفقته وهو محتاج إليها ولا يزيد عنادا ولا ينتقل إلى ماهو أفحش وسواء فى لزوم الإنكار أظن أن المأمور يمتثل أم لا (وإحياء الكعبة كل سنة بالزيارة) بحج وعمرة ، ولا يغنى أحدهما عن الآخر ولا الصلاة والاعتكاف والطواف عن أحدهما ، لأنهما المقصد الأعظم من بناء البيت ، وفى الأول إحياء تلك المشاعر ، الأقرب أنه لابد فى القائمين بذلك من عدد يحصل بهم الشعار عرفا وإن كانوا من أهل مكة ، ويفرق بينه وبين إجزاء واحد فى صلاة الجنازة بأن القصد ثم الدعاء والشفاعة وهما حاصلان به وهنا الإحياء وإظهار ذلك الشعار الأعظم فاشترط فيه عدد يظهر به ذلك (ودفع ضرر) المعصوم من (المسلمين) وأهل الذمة على القادرين وهم من عنده زيادة على كفاية سنة لهم ولمونهم كما فى الروضة وإن نازع فيه البلقينى (ككسوة عار) مايستر عورته أو يقى بدنه مما يضره كما هو ظاهر وتعبير الروضة بستر العورة مثال (وإطعام جائع إذا لم يندفع) ذلك الضرر (بزكاة و) سهم المصالح من (بيت المال) لعدم شيء فيه أو لمنع متوليه

مافى الشرح (قوله والتجسيس) الأولى التجسس ، قال فى المصباح : جس الأخبار وتحسسها : تتبعها (قوله واقتحام الدور) أى دخولها للبحث عما فيها ، وفى المختار اقتحم الأمر : رمى بنفسه فيه من غير روية وبابه خضع (قوله نعم لو لم ينزجر إلا به) أى الرفع للسلطان (قوله أن يأمن على نفسه) شرطه أيضا أن لايعلم أنه يغريه الإنكار بخلافه عليه الصلاة والسلام لايشترط فى إنكاره ذلك م ر اه سم على منهج (قوله وإن قل) أى كدرهم (قوله ويحرم مع الخوف على الغير) أى مع خوف المفسدة المذكورة ، وقياس هذا أن من طلب شهادة وعلم أنه يترتب على شهادته أعظم مما يستحق بسبب المعصية حرم عليه الشهادة (قوله ويسن مع الخوف على النفس) مفهومه إخراج المال فليراجع (قوله لايقطع نفقته) أى كلا أو بعضا (قوله وهو محتاج إليها) أى وإن لم يصل إلى حد الضرورة (قوله وفى الأول) هو قوله بحج أو عمرة (قوله من عدد يحصل بهم الشعار) ظاهره ولو غير مكلفين ، وصرح به حج هنا وتقدم للشارح فى صلاة الجماعة مايفيد خلافه اه . وعبارة شيخنا الزيادى : ولا يشترط فى القيام بإحياء الكعبة عدد مخصوص من المكلفين (قوله وهم من عنده زيادة على كفاية سنة) أى وعلى وفاء ديونه وما يحتاج إليه الفقيه من الكتب والمحترف من الآلات (قوله ولمونهم) وينبغى أن لايشترط فى الغنى أن يكون عنده مال يكفيه لنفسه ولمونه جميع السنة ، بل يكفى فى وجوب المواساة أن يكون له نحو وظائف يتحصل منها مايكفيه عادة جميع السنة ويتحصل عنده زيادة على ذلك ما يمكن المواساة به ، وقوله كما فى الروضة الذى اعتمده الشارح

الذى هو أحد الأحكام الخمسة كما هو ظاهر (قوله ولو بقرينة ظاهرة) انظر هذه الغاية ، وعبارة الأنوار : فإن غلب على الظن استسرار قوم بالمنكر بآثار وأمارة ، فإن كان مما يفوت تداركه الخ (قوله نعم أنه لو لم ينزجر إلا به جاز) عبارة التحفة : وله أى ابن القشيرى احتمال بوجوبه إذا لم ينزجر إلا به انتهت . وهى التى تناسب

ولو ظلما ونذر وكفارة ووقف ووصية صيانة للنفوس ، ومنه يؤخذ أنه لو سئل قادر فى دفع ضرر لم يجز له الامتناع وإن كان هناك قادر آخر وهو متجه لئلا يؤدى إلى التواكل ، بخلاف المفتى له الامتناع إذا كان ثم غيره ، ويفرق بأن النفوس جبلت على محبة العلم وإفادته فالتواكل فيه بعيد جدا بخلاف المال ، وهل المراد بدفع ضرر من ذكر مايسدّ الرمق أم الكفاية؛ قولان أصحهما ثانيهما ، فيجب فى الكسوة مايستر كل البدن على حسب مايليق بالحال من شتاء وصيف ، ويلحق بالطعام والكسوة مافى معناهما كأجرة طبيب وثمن دواء وخادم منقطع كما هو واضح ، ولا ينافى ماتقرر قولهم لايلزم المالك بذل طعامه لمضطر إلا ببدله لحمل ذلك على غير غنى يلزمه المواساة ، ومما يندفع به ضرر المسلمين والذميين فك أسراهم على التفصيل الآتى فى الهدنة ، وعمارة نحو سور البلد وكفاية القائمين بحفظها فؤنة ذلك على بيت المال ثم على القادرين المذكورين ، ولو تعذر استيعابهم خص به الوالى من شاء منهم (وتحمل الشهادة) على أهل له وحضر له المحمل أو دعاه قاض أو معذور جمعة (وأدائها) على من تحملها إن كان أكثر من نصاب وإلا فهو فرض عين كما يأتى (والحرف والصنائع) كتجارة وحجامة لتوقف قيام الدين على قيام الدنيا وقيامها على ذينك وتغايرهما الذى اقتضاه العطف ، على خلاف مافى الصحاح يكفى فيه أن الحرفة أعم عرفا لأنها تشمل مايستدعى عملا وغيره كأن يتخذ صناعا يعملون عنده والصنعة تختص بالأوّل (وما يتم به المعاش) عطف مرادف لأنه لايخرج عن تينك ولا يحتاج لأمر الناس بها لكونهم جبلوا على القيام بها لو تمالئوا على تركها أثموا وقتلوا (وجواب سلام) مندوب وإن كرهت صيغته ولو مع رسول أو فى كتاب ويجب الردّ فورا ، ويندب الرد على المبلغ والبداءة به فيقول وعليك وعليه السلام من مسلم مميز غير متحلل

فى الكفارة كفاية العمر الغالب والقياس مجيئه هنا (قوله أصحهما ثانيهما) أى ويرجع فيما لايعلم إلا منه كالشبع إليه (قوله من شتاء وصيف) أى لامن كونه فقيها أوغيره (قوله القائمين بحفظها) أى البلد ، ومنه يؤخذ أن ما تأخذه الجند الآن من الجوامك يستحقونه ولو زائدا على قدر الكفاية حيث احتيج إليه فى إظهار شوكتهم ، ومن ذلك ما تأخذه أمراؤهم من الخيول والمماليك التى لايتم نظامهم وشوكتهم إلا بها لقيامهم بحفظ حوادث المسلمين (قوله ولو تعذر استيعابهم) أى الأغنياء (قوله على أهل) أى عدل (قوله إن كان أكثر من نصاب) أى وهو اثنان (قوله وما يتم به المعاش) ع : فى الحديث « اختلاف أمتى رحمة » فسره الحليمى باختلاف هممهم فى الحرف والصنائع ، ونفى الإمام وجوب هذا استغناء بالطبع اه سم على منهج (قوله وإن كرهت صيغته) أى كعليكم السلام كما يأتى .

[فائدة] قال ابن العربى : إذا قلت السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين أو سلمت على أحد فى الطريق فقلت السلام عليكم فأحضر فى قلبك كل عبد صالح لله فى الأرض والسماء وميت وحىّ فإنه من ذلك المقام يردّ عليك فلا يبقى ملك مقرب ولا روح مطهر يبلغه سلامك إلا ويردّ عليك وهو دعاء فيستجاب فيك فتفلح ، ومن لم يبلغه سلامك من عباد الله المهيم فى جلاله المشتغل به فأنت قد سلمت عليه بهذا الشمول ، فإن الله ينوب عنه فى الردّ عليك ، وكفى بهذا شرفا لك حيث يسلم عليك الحق فليته لم يسمح أحد ممن سلمت عليه حتى ينوب الله سبحانه وتعالى عن الكل فى الرد عليك اه مناوى فى شرحه الكبير عند قوله صلى الله عليه وسلم السلام قبل السؤال الخ (قوله من مسلم) متعلق بسلام أو صفة له (قوله مميز) ليس به سكر ولا جنون كما يأتى وشملت عبارته الفاسق

قوله المال لم يجب (قوله وحضر له المحمل) أى المشهود عليه كما عبر به غيره (قوله من مسلم مميز) أى صبىّ ، أما

به من صلاة (على جماعة) أى اثنين فأكثر مكلفين أو سكارى لهم نوع تمييز سمعوه ، أما وجوبه فبالإجماع ، ولا يؤثر فيه إسقاط المسلم لحقه لأن الحق لله تعالى ، وأما كونه على الكفاية فلخبر « يجزى عن الجماعة إذا مروا أن يسلم أحدهم ، ويجزى عن الجلوس أن يردّ أحدهم » ويسقط به الفرض عن باقيهم ، فإن ردوا كلهم ولو مرتبا أثيبوا ثواب الفرض كالمصلين على الجنازة ، ولو ردت امرأة عن رجل أجزأ إن شرع السلام عليها وإلا فلا أو صبيّ أو من لم يسمع منهم لم يسقط ، بخلاف نظيره فى الجنازة لأن القصد ثم الدعاء وهو منه أقرب للإجابة وهنا الأمن وهو ليس من أهله ، وقضيته إجزاء تشميت الصبى عن جمع لأن القصد التبرّك والدعاء كصلاة الجنازة وشرطه إسماع واتصال كاتصال الإيجاب بالقبول ، فإن شك فى سماعه زاد فى الرفع ، فإن كان عنده نيام خفض صوته ، ولا يكفى رد غير المسلم عليهم ، ويجب الجمع بين اللفظ والإشارة على من رد على أصمّ ومن سلم عليه جمع بينهما ، نعم لو علم أنه فهم ذلك بقرينة الحال والنظر إلى فهمه لم تجب الإشارة كما بحثه الأذرعى ، وتجزى إشارة الأخرس ابتداء وردا ، وصيغته ابتداء السلام عليكم أو سلامى عليكم ، ويجزى مع الكراهة عليكم السلام ، ويجب فيه الردّ وكعليكم السلام عليكم سلام ، أما لو قال وعليكم السلام فلا يكون سلاما ولم يجب رده ، وندبت صيغة الجمع لأجل الملائكة فى الواحد ، ويكفى الإفراد فيه بخلافه فى الجمع والإشارة بيد أو نحوها من غير لفظ خلاف الأولى والجمع بينها وبين اللفظ أفضل ، وصيغته ردا وعليكم السلام أو عليك السلام للواحد ، ويجوز مع ترك الواو ، فإن عكس جاز ، فإن قال وعليكم وسكت لم يجز ، وهو ابتداء وجوابا بالتعريف أفضل وزيادة ورحمة الله وبركاته أكمل فيهما ، ولو سلم كل من اثنين على الآخر معا لزم كلا ردّ ، أو مرتبا كفى الثانى سلامه

فيجب الردّ عليه ، بخلاف ابتدائه بالسلام فلا يسن على ما يأتى أيضا (قوله ولو ردّت امرأة عن رجل) أى فيما لو سلم رجل على رجل وعليها ، بخلاف ما لو خص الرجل بالسلام لما يأتى من قوله ولا يكفى رد غير المسلم عليهم ، وقوله إن شرع : أى بأن كانت محرما له أو غير مشتهاة مثلا (قوله أو صبيّ) منه يعلم أن عموم قوله السابق ولو لم يكونوا من أهل فرضه كصبيان الخ غير مراد ، إلا أن يقال : ذاك خصه بالجهاد وهو لا يقتضى طرده فى غيره وقرينه السياق تدل عليه (قوله لأن القصد التبرك) معتمد (قوله وشرطه) أى إجزاء الرد (قوله فإن كان عنده نيام خفض صوته) أى ندبا مع الإسماع للمسلم وإن أدى إلى إيقاظ النائمين (قوله جمع بينهما) أى ندبا (قوله لم تجب الإشارة) أى فى الأوّل لسقوط الإثم وفى الثانى لحصول السنة (قوله وتجزى إشارة الأخرس ابتداء وردا إن فهمها كل أحد) وإلا كانت كناية فتعتبر النية معها لوجوب الردّ وللكفاية فى حصول السنة منه (قوله السلام عليكم) أى ولو على واحد (قوله أو سلامى عليكم) قال حج : ويجوز تنكير لفظه وإن حذف التنوين فيما يظهر (قوله أما لو قال) أى ابتداء وقوله وعليكم بالواو (قوله بخلافه فى الجمع) أى فلا يكفى لأداء السنة ولا يجب الرد حيث لم يعين واحدا منهم ، وظاهر التقييد بذلك فى الابتداء أنه لو سلم عليه جمع لا يكفيه أن يقول فى الرد وعليك السلام (قوله أو نحوها) أى كرأس (قوله خلاف الأولى) ولا يجب الرد (قوله والجمع بينها) أى الإشارة (قوله فإن عكس) أى كأن قال فى الرد السلام عليكم (قوله وعليكم وسكت) ومثله سلام مولانا (قوله فيهما) أى ابتداء وردا (قوله أو مرتبا كفى) أى إن أتى به بعد تمام صيغة الأوّل .

المجنون فسيأتى عدم وجوب الرد عليه وإن كان له تمييز (قوله ولو ردّت امرأة عن رجل) أى وعن نفسها كما هو ظاهر (قوله خفض صوته) أى مع الإسماع كما لا يخفى (قوله خلاف الأولى) أى للنهى عنه فى خبر الترمذى

ردّا . نعم إن قصد به الابتداء صرفه عن الجواب ، أو قصد به الابتداء والرد فكذلك فيجب رد السلام على من سلم أولا ، وإن سلم عليه جماعة دفعة أو مرتبا ولم يطل الفصل بين سلام الأوّل والجواب كفاه وعليكم السلام بقصدهم ، وكذا إن أطلق فيما يظهر ويسلم راكب على ماش وهو على واقف وقاعد وصغير على كبير وقليل على كثير حالة التلاقى ، فإن عكس لم يكره فلو تلاقى قليل ماش وكثير راكب تعارضا ، ويندب للنساء إلا مع الرجال الأجانب فيحرم من الشابة ابتداء وردّا ويكرهان عليها ، نعم لايكره سلام جمع كثير من الرجال عليها حيث لم تخف فتنة لاعلى جمع نسوة أو عجوز فلا يكرهان ، واستثنى عبدها وكل من يباح نظره إليها ، ولو سلم بالعجمية جاز وإن قدر على العربية حيث فهمها المخاطب ووجب الردّ ، ولا يجب رد سلام مجنون وسكران وإن كان لهما تمييز ، ومحله فى الثانى من غير المتعدى . أما هو ففاسق ، ويحرم بداءة ذمى به ، فإن بان ذميا استحب له استرداد سلامه فإن سلم الذمى على مسلم قال له وجوبا وعليك ، ويجب استثناؤه ولو بقلبه إن كان مع مسلمين وسلم عليهم ، وتحرم بداءته بتحية غير السلام وإن كتب إلى كافر قال السلام على من اتبع الهدى ، ولو قام عن جليس له فسلم وجب الرد ، ومن دخل داره سلم ندبا على أهله أو موضعا خاليا فليقل ندبا السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين ويسمى الله قبل دخوله ويدعو (ويسن) عينا للواحد وكفاية للجماعة كالتسمية للأكل وتشميت العاطس ،

[فائدة] جمع الجلال السيوطى المسائل التى لايجب فيها ردّ السلام فقال :

ردّ السلام واجب إلا على ... من فى صلاة أو بأكل شغلا
أو شرب أو قراءة أو أدعيه ... أو ذكر أو فى خطبة أو تلبيه
أو فى قضاء حاجة الإنسان ... أو فى إقامة أو الأذان
أو سلم الطفل أو السكران ... أو شابة يخشى بها افتتان
أو فاسق أو ناعس أو نائم ... أو حالة الجماع أو تحاكم
أو كان فى حمام أو مجنونا ... فواحد من بعده عشرونا

قوله فى النظم أو شابة بالتخفيف للضرورة (قوله كفى الثانى سلامه ردا) أى إن قصد به الرد أو أطلق أخذا من قوله نعم الخ (قوله ويسلم راكب) أى يسن ذلك ، وقوله وهو : أى الماشى (قوله تعارضا) أى فلا أولوية لأحدهما على الآخر (قوله ويكرهان) أى من الأجنبى (قوله لا على جمع نسوة) قياس مافى العدد من جواز خلوة رجل بامرأتين أن المراد بالجمع هنا مافوق الواحدة (قوله فلا يكرهان) أى عليهما ولا يحرمان منهما . وحينئذ فيجب عليها الرد وعلى من سلمت عليه (قوله وإن كان لهما تمييز) يؤخذ منه تقييد المميز فيما مرّ بغيرهما لكن فى حج حمل السكران والمجنون هنا على من لاتمييز له ، وعليه فالمميز فيما مرّ جار على إطلاقه (قوله ومحله فى الثانى) لعل وجه التقييد به ليكون ذكره محتاجا إليه لا للاحتراز عن غير المتعدى فإنه كما لايجب الرد على المتعدّى لايجب على غيره (قوله أما هو ففاسق) أى فلا يجب الرد بل هو خلاف الأولى كما يفهم من قوله الآتى بل يندب تركه حيث كان مجاهرا بفسقه (قوله استحب له استرداد سلامه) أى كأن يقول استرجعت سلامى أو رد إلىّ سلامى أو نحوه ، والحكمة فيه تحقيره (قوله وتحرم بداءته بتحية غير السلام) ومنه صباح الخير أو مساء الخير (قوله ويسمى الله قبل دخوله) أى الموضع الخالى (قوله ويدعو) أى ولو تكرر ذلك منه

ولا يجب لها ردّ (قوله فيجب ردّ السلام على من سلم أولا) أى فى المسئلتين (قوله ومحله فى الثانى فى غير المتعدى الخ)

وجوابه (ابتداؤه) به عند إقباله أو انصرافه على مسلم للخبر الحسن « إن أولى الناس بالله من بدأهم بالسلام » وفارق الرد بأن الإيحاش والإخافة فى ترك الرد أعظم منهما فى ترك الابتداء لكن ابتداؤه أفضل من ردّه كإبراء المعسر فإنه أفضل من إنظاره ، ويؤخذ من قوله ابتداؤه أنه لو أتى به بعد تكلم لم يعتدّ به ، نعم يحتمل فى تكلم سهوا أو جهلا وعذر به أنه لايفوت الابتداء به فيجب جوابه ، ولو أرسل سلامه لغائب يشرع له السلام عليه كأن قال للرسول سلم لى على فلان كان وكيلا عنه فى الإتيان بصيغته الشرعية ، فإن أتى المرسل بصيغته وقال له سلم لى على فلان كفاه أن يقول فلان يسلم عليك ، ويجب على الرسول فيهما تبليغه مالم يرد الرسالة (لا على) نحو (قاضى حاجة) بول أو غائط أو جماع (و) شارب و (آكل) فى فمه لقمة تشغله (و) كائن (فى حمام) لاشتغاله بالاغتسال .

(قوله وقضيته[1]) أى الحديث (قوله أنه لو أتى به بعد تكلم) ظاهره ولو يسيرا ومنه صباح الخير (قوله لم يعتد به) مفهومه أنه إذا أتى به ثم تكلم لايبطل الاعتداد به فيجب الرد وقضية قوله قبل وشرطه إسماع واتصال كاتصال الإيجاب بالقبول بطلانه بالتكلم وإن قل بناء على ماقدمه من أن تخلل الكلام يبطل البيع سواء أكان ممن يريد أن يتم العقد أو من غيره . ويمكن تخصيص مامر بالاحتراز عما إذا طال الفصل بينهما ، وما هنا بما إذا قل الفاصل ، ويفرق بينه وبين البيع بأنه بالكلام يعد معرضا عن البيع ، والمقصود هنا الأمان ، وقد وجد بمجرد الصيغة فلا يضر الكلام به من المبتدئ . ويشترط الفور من المسلم عليه بحيث لايشتغل بكلام أجنبى مطلقا ولا بسكوت طويل لأنه بذلك لايعد قابلا للأمان بل معرضا عنه فكأنه ردّه (قوله وعذر به أنه لايفوت) ومثله الردّ (قوله ولو أرسل سلامه لغائب) بنبغى ولو فاسقا ويلزمه تبليغه لأنه تحمل الأمانة وإن جاز ترك ردّ سلام الفاسق زجرا م ر اه سم على حج .

[فرع] إذا أرسل السلام مع عبده إلى أحد فإن قال له سلم لى على فلان ، فإن قال الرسول لفلان فلان يقول السلام عليك أو السلام عليك من فلان وجب الردّ ، وكذا لو قال السلام على فلان فبلغه عنى فقال الرسول لفلان زيد يسلم عليك وجب الرد . وحاصله أنه لابد فى الاعتداد به ووجوب الرد من صيغة من المرسل أو الرسول ، بخلاف ما إذا لم توجد من واحد كأن قال المرسل سلم لى على فلان فقال الرسول لفلان زيد يسلم عليك فلا اعتداد به ولا يجب الرد كذا نقله م ر عن والده واعتمده اه سم على منهج . ويستفاد ذلك من كلام الشارح حيث غاير بين اقتصاره على قوله سلم لى على فلان من كونه يكون وكيلا فى الصيغة الشرعية وما لو أتى الموكل بصيغة السلام الشرعية حيث اكتفى فى تبليغها بفلان يسلم عليك (قوله كفاه أن يقول) أى فى الخلوص من العهدة أو فى وجوب الرد (قوله ويجب على الرسول فيهما تبليغه) أى ولو بعد مدة طويلة بأن نسى ذلك ثم تذكره لأنه أمانة (قوله مالم يرد الرسالة) قال م ر : أى بحضرة المرسل ، ولا يصح ردّه فى غيبته لأنه لايعقل الرد فى غيبته اه فليتأمل هذا هل هو منقول ؟ وعلى تسليمه فالظاهر أنه بخلاف مالو جاءه كتاب وفيه سلم لى على فلان فله ردّه فى الحال لأنه لم يحصل تحمل وإنما طلب منه تحمل هذه الأمانة عند وصول الكتاب إليه فله أن لايتحملها بأن يردّها فى الحال فليتأمل اه سم على منهج (قوله لاشتغاله بالاغتسال) أشار إلى خروج المسلخ فيسن السلام على من فيه م ر ، ومال

عبارة متهافتة ، إذ الحكم فى القيد والمقيد واحد (قوله كأن قال للرسول سلم لى على فلان كان وكيلا الخ) أى خلافا لابن حجر وحاول الشهاب ابن قاسم ردّ كلام ابن حجر إلى كلام الشارح بما لايقبله كما يعلم بمراجعته (قوله فإن أتى المرسل بصيغة الخ) والحاصل أنه يعتبر وجود الصيغة المعتبرة من المرسل أو الرسول (قوله لاشتغاله بالاغتسال) قضيته أنه لو كان غير مشتغل بالاغتسال يسن السلام عليه فليراجع

---

(١) هذه القولة ليست موجودة بنسخ الشرح التى بأيدينا ، ومعنى (قضيته) الإشارة إلى الحديث وهو « إن أولى الناس » الخ ، مصححه

وقضيته ندبه فى المسلخ ، وهو كذلك ولا على فاسق بل يندب تركه حيث كان مجاهرا بفسقه ، ومرتكب ذنب عظيم لم يتب عنه ، ومبتدع إلا لعذر أو خوف مفسدة ، ولا على مصلّ وساجد وملبّ ومؤذن ومقيم وناعس وخطيب ومستمعه ومستغرق القلب بدعاء ومتخاصمين بين يدى حاكم (ولا جواب) يجب (عليهم) إلا مستمع الخطبة فإنه يجب عليه بل يكره لقاضى الحاجة ونحوه كالمجامع ويندب للآكل ، نعم يسن السلام عليه بعد البلع وقبل وضع اللقمة بالفم ، ويرد الملبى فى الإحرام ندبا باللفظ ، ومثله من بالحمام . ويندب لمصلّ ومؤذن إشارة وإلا فبعد فراغه مع قرب الفصل . ويندب على القارئ وإن اشتغل بالتدبر ويجب ردّه . نعم يتجه أخذا مما مرّ فى الدعاء أن محله فى قارئ لم يستغرق قلبه فى التدبر وإلا لم يسن ابتداء ولا يجب ردّ ولا يستحق مبتدئ بنحو صبحك الله بالخير أو قوّاك الله جوابا ودعاؤه له فى نظيره حسن مالم يقصد بإهماله تأديبه لتركه سنة السلام ، وحنى الظهر مكروه ، وكذا بالرأس وتقبيل نحو رأس أو يد أو رجل كذلك . ويندب ذلك لنحو علم أو صلاح أو شرف أو

طب إلى خلافه إذا كان مشغولا بلبس ثيابه أخذا من العلة اهـ سم على منهج . وكتب أيضا حفظه الله : قوله لاشتغاله بالاغتسال قضيته أنه لو كان جالسا بالحمام وليس مشغولا بغسل وجوب الرد عليه ، وعبارة حج : لاشتغاله الخ ، ولأنه مأوى الشياطين ، وقضية الأولى ندبه على غير المشتغل بشىء ولو داخله ، والثانية عدم ندبه على من فيه ولو بمسلخه ، وهو قضية كراهة الصلاة فيه إلا أن يفرق ، ، ثم رأيت الزركشى وغيره قال : إنه يسلم على من بمسلخه ويوجه بأن كونه محل الشياطين لايقتضى ترك السلام عليه . ألا ترى أن السوق محله ويسن السلام على من فيه ويلزمهم الرد (قوله وهو كذلك) وقضيته أيضا أنه إن لم يكن مشغولا فى الحمام بغسل أو نحوه سنّ ابتداؤه بالسلام ووجب الردّ (قوله حيث كان مجاهرا بفسقه) مفهومه أنه إن كان مخفيا لايسن ابتداؤه بالسلام لأن قوله ولا على فاسق شامل للمجاهر ولغيره استثنى منه المجاهر بقوله بل يندب الخ ، فبقى المخفى على مجرد عدم سن السلام عليه وإن علم المسلم فسقه ، وهو يقتضى الإباحه . وقضية قوله بل يندب تركه حيث كان الخ أنه على المجاهر خلاف الأولى فليتأمل (قوله ومرتكب ذنب) أى كالزنا ، وهو عطف أخصّ على أعمّ (قوله ومبتدع) أى لم يفسق ببدعته وينبغى رجوعه للجميع (قوله إلا لعذر) ومنه خوفه أن يقطع نفقته (قوله ومستغرق القلب بدعاء) قال سم على حج : الأذكار المطلوبة عقب الصلاة قبل التكلم هل يسن السلام ويجب الردّ على المشتغل بها أولا ؟ فيه نظر ، والثانى غير بعيد إذ يشق عليه الرد مشقة شديدة لتفويته الثواب المرتب عليها واحتمال أن لايفوت لعذره بالرد . ويعارضه الاحتياط فى تحصيل ذلك الثواب لاحتمال أن لايكون معذورا بالرد فى الواقع فليتأمل ، نعم إن قيد الكلام فى الإخبار بما ليس خبرا اتجه أنه لايضر فلا كلام فى ندب السلام معها ووجوب الرد اهـ . وقوله نعم إن قيد الكلام الخ أى ولم نر من قيده (قوله كمن بالحمام) أى غير مشغول بالاغتسال أو نحوه (قوله ومؤذن إشارة) أى تفهم رد السلام برأسه أو بغيرها (قوله مع قرب الفصل) أى عرفا بأن لايقطع القبول عن الإيجاب كما فى البيع (قوله ويندب على القارئ) ومثله المدرس والطلبة فيندب السلام عليهم ويجب الرد (قوله جوابا) أى لما ابتدأ به ، ولو سلم عليه بعد لايستحق جوابا كما تقدم فى قوله ويؤخذ من قوله ابتداؤه : أى لو أتى به بعد كلام لم يعتدّ به (قوله وحنى الظهر مكروه) أى وانضم إليه السلام ولو اتفقت المذكورات فيه (قوله لنحو علم) من النحو

(قوله ومرتكب ذنب عظيم) معطوف على مجاهر ، وعبارة التحفة بل يسن تركه على مجاهر بفسقه ومرتكب ذنب الخ (قوله وكذا بالرأس) لعل الباء زائدة

ولادة أو نسب أو ولاية مصحوبة بصيانة قال ابن عبد السلام : أو لمن يرجى خيره أو يخاف من شرّه ولو كافرا خشي منه ضررا لايحتمل عادة ويكون على جهة البر والإكرام لا الرّياء والإعظام، ويحرم على داخل حبّ قيام القوم له للحديث الحسن « من أحبّ أن يتمثل الناس له قياما فليتبوأ مقعده من النار » كما فى الروضة ، وحمله بعضهم على ما إذا أحب قيامهم واستمراره وهو جالس أو طلبا للتكبر على غيره ، وهذا أخف تحريما من الأوّل ، إذ هو التمثل فى الخبر كما أشار إليه البيهقى . وأما من أحبه جودا منهم عليه لما أنه صار شعارا للمودة فلا حرمة فيه ولا بأس بتقبيل وجه صبي رحمة ومودّة . ويندب تقبيل قادم من سفر ومعانقته ، ويحرم تقبيل أمرد حسن لامحرمية بينه وبينه ونحوها ومسّ شيء من بدنه بلا حائل كما مرّ . ويسن تشميت عاطس إذا حمد بيرحمك الله أو ربك وإنما سنّ ضمير الجمع فى السلام ولو لواحد للملائكة الذين معه ولصغير بنحو أصلحك الله أو بارك فيك ، ويكره قبل الحمد ، فإن سكت قال يرحم الله من حمده أو يرحمك الله إن حمدته . ويسن تذكيره الحمد ، ومن سبق العاطس بالحمد أمن من الشوص وهو وجع الضرس ، واللوص وهو وجع الأذن ، والعلوّص وهو وجع البطن كما جاء بذلك الخبر المشهور ، ويكرر التشميت إلى ثلاث ثم يدعو له بعدها بالشفاء ، ولا حاجة لتقييد بعضهم ذلك بما إذا علم كونه مزكوما لأن الزيادة المذكورة مع تتابعها عرفا مظنة الزكام ونحوه ، والأوجه أنها لو لم تتتابع كذلك سنّ التشميت بتكررها مطلقا . ويسن للعاطس وضع شيء على وجهه وخفض صوته ما أمكن وإجابة مشمته بنحو يهديكم الله ولم يجب لأنه لا إخافة بتركه ، بخلاف ردّ السلام (ولا جهاد على صبي ومجنون) لعدم تكليفهما (وامرأة) لخبر البخارى « جهادكنّ الحج والعمرة » ولأنها مجبولة على الضعف ومثلها الخنثى (ومريض) مرضا يمنعه الركوب أو القتال بأن تحصل له مشقة لاتحتمل عادة وإن لم تبح التيمم فيما يظهر ، ومثله بالأولى الأعمى ، وكالمريض من له مريض لامتعهد له غيره ، وكالأعمى ذو رمد وضعيف بصر لايمكنه معه اتقاء السلاح (وذى عرج بين) ولو فى رجل وإن قدر على الركوب وخرج ببين يسيره الذى لايمنع العدو (وأقطع وأشلّ) ولو لمعظم أصابع يد واحدة ، إذ لابطش لهما ولا نكاية ، ومثلهما فاقد الأنامل ، ويفرق بين اعتبار معظم الأصابع هنا

المعلم المسلم (قوله أو ولاية) كالقاضى (قوله مصحوبة بصيانة) راجع للجميع (قوله ويكون على جهة) أى وجوبا (قوله ولا بأس بتقبيل وجه) أى فى أى محل فيه ولو فى الفم ، وقوله صبيّ لايشتهى أو صبية (قوله ويندب تقبيل) أى فى وجهه (قوله ونحوها) كالملك : أى من غير شهوة كما هو ظاهر (قوله كما مرّ) عبارته فيما مر : ولو بحائل ونصها فى كتاب النكاح (قوله ويسن تشميت عاطس) ظاهره ولو كافرا ولو قيل بالحرمة لأن فيه تعظيما له لم يبعد (قوله ولصغير بنحو أصلحك الله) منه أنشأك الله إنشاء صالحا (قوله ويكره قبل الحمد) أى فلا يعتد به ويأتى به ثانيا بعد الحمد (قوله أو يرحمك الله إن حمدته) أى وتحصل بها سنة التشميت (قوله ومن سبق العاطس الخ) ونظمها بعضهم فقال :

من يبتدئ عاطسا بالحمد يأمن من شوص ولوص وعلوص كذا وردا

(قوله ثم يدعو بعدها بالشفاء) أى كأن يقول له عافاك الله أو شفاك (قوله والأوجه أنها لو لم تتابع كذلك) أى عرفا (قوله بنحو يهديكم الله) كغفر الله لكم ولو زاد عليه ويصلح بالكم كان حسنا (قوله لايمكنه معه) قيد فى كل من قوله ذو رمد الخ (قوله ومثلهما فاقد الأنامل) أى أكثر الأنامل عباب اهـ سم على منهج . أما فاقد أصبعين

(قوله أو ولاية) أى ولاية حكم (قوله ويكون على جهة البرّ الخ) أى أصل السلام. وانظر ما المراد بالإعظام المنفى

لا فى العتق عن الكفارة كما مرّ بأن هذا يقع فى نادر من الأزمنة فيسهل تحمله مع قطع أقلها وذلك المقصود منه إطاقته للعمل الذى يكفيه غالبا على الدوام ، وهو لايتأتى مع قطع بعض الأصابع ، والأوجه عدم تأثير قطع أصابع الرجلين إذا أمكن معه المشى من غير عرج بين (وعبد) ولو مبعضا أو مكاتبا لنقصه وإن أمره سيده ، والقياس أن مستأجر العين كذلك وذمى لأنه بذل الجزية لنذب عنه لاليذبّ عنا ، نعم يجب عليه بالنسبة لعقاب الآخرة كما مرّ (وعادم أهبة قتال) كسلاح ومؤنة نفسه أو ممونه ذهابا وإيابا ، وكذا مركوب إن كان المقصد طويلا أو قصيرا ، ولا يطيق المشى كما مرّ فى الحج ، ولو بذلها من بيت المال دون غيره لزمه القبول ، ولو فقدها فى الأثناء جاز له الرجوع ولو من الصف مالم يفقد السلاح ، ويمكنه الرمى بحجارة ونحوها أو يورث انصرافه فشلا فى المسلمين وإلا حرم ، نعم يتجه أن محله إن لم يظن موته جوعا أو نحوه لو لم ينصرف (وكل عذر منع وجوب الحج منع الجهاد) أى وجوبه (إلا خوف طريق من كفار) فإنه وإن منع وجوب الحج لايمنع وجوب الجهاد إن أمكنته مقاومتهم كما بحثه الأذرعى لأنه مبنى على المخاوف (وكذا) خوفها (من لصوص مسلمين) يمنع وجوب الحج ولا يمنع وجوب الجهاد (على الصحيح) لذلك ومقابله يقيدها بالكفار (والدين الحالّ) ولو لذمى وإن كان به رهن وثيق أو ضامن موسر (يحرم) على من هو فى ذمته ولو والدا وهو موسر بأن كان عنده أزيد مما يبقى للمفلس فيما يظهر ، ويلحق بالمدين وليه (سفر جهاد وغيره) بالحرّ وإن قصر رعاية لحق الغير ، والأوجه ضبط القصير هنا بالعرف لا بما ضبط به فى التنفل على الدابة وهو ميل أو نحوه (إلا بإذن غريمه) أو ظن رضاه وهو من أهل الإذن والرضا لرضاه بإسقاط حقه ، نعم قال الماوردى والرويانى : وينبغى أن لايتعرّض للشهادة

كخنصر وبنصر فيجب عليه (قوله بعض الأصابع) أى لم يغتفر (قوله وذمى) مفهومه وجوب الجهاد على المعاهد والمؤمن والحربى وهو مقتضى قوله أيضا لأنه بذل الجزية الخ ، وعبارة شرح المنهج : ولا على كافر وهى شاملة للذمى وغيره ، وعبارة حج كعبارة الشارح ، وقد يقال : إنما عبر بالذمى لكونه ملتزما لأحكامنا لا للاحتراز به عن غيره (قوله أو ممونه) وكذا مؤنتهما كما فهم بالأولى (قوله ذهابا وإيابا) وكذا إقامة ، ويكفى فى تقديرها غلبة الظن بحسب اجتهاده قلته بحثا وهو ظاهر اه عميرة (قوله فشلا) أى ضعفا (قوله وإلا حرم) ظاهره حرمة ذلك وإن علم أنه لايجد ماينفقه على نفسه وأنه يحصل له مشقة لاتحتمل عادة لكن لايظن معها الموت وإن خشى مبيح تيمم (قوله نعم يتجه أن محله) أى حرمة الانصراف (قوله إن لم يظن موته جوعا) أى وإلا جاز له الانصراف (قوله وكل عذر منع وجوب الحج) ومنه احتياج الفقيه لكتبه والمحترف لآلته (قوله يمنع الحج) إن عم اه حج (قوله والدين الحالّ) أى وإن قل كفلس (قوله ولو لذمى) هذا يخرج المعاهد والمؤمن لكن ينبغى أنهما كذمى ، ويشملهما قول المنهج مسلما كان : أى ربّ الدين أوكافرا بل يشمل مالو كان الدين لحربى لزم المسلم بعقد (قوله سفر جهاد وغيره) أى ولو كان رب الدين مسافرا معه أو فى البلد الذى قصدها من عليه الدين لأنه قد يرجع قبل وصوله إليها أو يموت أحدهما (قوله وهو ميل أو نحوه) وحينئذ فليتنبه لذلك فإن التساهل يقع فيه كثيرا اه حج (قوله لايتعرض للشهادة) أى لايجوز على ماهو المتبادر من هذه العبارة ، لكن فى كلام سم على منهج فى آخر

(قوله أن مستأجر العين كذلك) أى من غير نظر إلى الغاية كما هو ظاهر (قوله والأوجه ضبط القصير الخ) لعل الوجه ضبط السفر ، وإلا فالقصير والطويل سواء هنا كما لايخفى

بل يقف وسط الصف أو حاشيته حفظا للدين وإلا إن استناب من يقضيه من مال حاضر ، ومثله كما هو القياس نظائره دين ثابت على ملىء ، وظاهر كلامهم أنه لا أثر لإذن ولى الدائن وهو متجه إذ لا مصلحة له فى ذلك (والمؤجل) لايمنع سفرا مطلقا وإن قرب حلوله بشرط وصوله لما يحل له فيه القصر وهو مؤجل إذ لا مطالبة لمستحقه الآن ، نعم له الخروج معه ليطالبه به عند حلوله ، وقيل يمنع سفرا مخوفا كالجهاد وركوب البحر صيانة لحق الغير (ويحرم) على حرّ ومبعض ذكر وأنثى (جهاد) ولو مع عدم سفر (إلا بإذن أبويه) وإن عليا من سائر الجهات ولو مع وجود الأقرب ولو كانا قنين لأن برهما فرض عين ، هذا (إن كانا مسلمين) وإنما لم يجب استئذان الكافر لاتهامه بمنعه له حمية لدينه وإن كان عدوا للمقاتلين ويلزم المبعض استئذان سيده أيضا ، ويحتاج القنّ لإذن سيده لا أبويه ، ويحرم عليه أيضا بلا إذن سفر مع الخوف وإن قصر مطلقا وطويل ولو مع الأمن إلا لعذر كما قال (لاسفر تعلم فرض عين) ومثله كل واجب عينى وإن كان وقته متسعا لكن يتجه منعهما له من خروج لحجة الإسلام قبل خروج قافلة أهل بلده : أى وقته عادة أو أرادوه لعدم مخاطبته بالوجوب إلى الآن (وكذا كفاية) من علم شرعى أو آلة له فلا يحتاج إلى إذن الأصل (فى الأصح) إن كان السفر آمنا أو قلّ خطره ، وإلا كخوف أسقط وجوب الحج احتيج لإذنه حينئذ فيما يظهر لسقوط الفرض عنه حينئذ ولم يجد ببلده من يصلح لكمال مايريده أو رجا بغربته زيادة فراغ أو إرشاد أستاذ كما يكفى فى سفره الأمن لتجارة توقع زيادة ربح أو رواج ، وسواء

الفصل الآتى أنه مستحب فقط (قوله وإلا إن استناب) عطف على قول المصنف إلا بإذن غريمه (قوله من مال حاضر) أى فلا تحريم لوصول الدائن إلى حقه فى الحال بخلافه فى الغائب لأنه قد لايصل ، ومن العلة يعلم أنه لابدّ من علم الدائن بالوكيل ومن ثبوت الوكالة حج اهـ سم على منهج . بقى ما لو امتنع الوكيل من الدفع له أو عزل نفسه هل يجوز له ذلك أم لا ويجبر على التوفية حيث قبل الوكالة ، ؟ فيه نظر ، والظاهر جواز ذلك وعدم إجباره على الدفع والدائن متمكن من استيفاء حقه بالقاضى (قوله دين ثابت) أى لمريد السفر (قوله على ملىء) أى وإن أذن لمن يستوفى منه ويدفعه لرب الدين ، ولا يكفى الإذن لمن عليه الدين فى الدفع للدائن لما تقدم من أن الشخص لايكون وكيلا عن غيره فى إزالة ملكه ، وطريقه فى ذلك أن يحيل رب الدين بما له على المدين (قوله لا أثر لإذن ولى الدائن) أى فى السفر (قوله لايمنع سفرا مطلقا) أى مخوفا أو غيره (قوله نعم له الخروج) ظاهره ولو كان فيه عليه مشقة شديدة (قوله ويحرم) على المكلف (قوله وإن عليا) قياسه علوا ، ثم رأيت أن علا جاء بالواو والياء فيقال فى مضارعه يعلو ويعلى عليه فما هنا على إحدى اللغتين (قوله ويلزم المبعض) أى إذا أراد الجهاد وإلا فهو غير واجب عليه (قوله ويحتاج القنّ) فيه ماذكرناه (قوله إلا لعذر) أى ومنه السفر لبيع أو شراء لما لايتيسر بيعه أو شراؤه فى بلده أو يتيسر لكن يتوقع زيادة فى ثمنه من البلد الذى يسافر إليه كما تأتى الإشارة إليه فى قوله كما يكفى فى سفره الأمن لتجارة توقع زيادة ربح أو رواج (قوله وإن كان وقته متسعا) كتعلم أحكام الصوم فى أوّل السنة مثلا (قوله ولم يجد ببلده من يصلح) ومثل عدم وجوده مالو كان عظيما والمعلم حقيرا أو جرت

(قوله ومثله) أى مثل الدين الحاضر (قوله لما يحل له فيه القصر) أى كخارج العمران (قوله وإن عليا) انظر هلا قال وإن علوا (قوله حمية لدينه) هذا لايظهر فيما لو كان الأصل يهوديا والمقاتلون نصارى أو عكسه للقطع بانتفاء الحمية بين اليهود والنصارى

فى ذلك أخرج وحده أم مع غيره كان ببلده متعددون صالحون لإفتاء أم لا ، وفارق الجهاد بخطره ، نعم يتجه أن يتوقع فيه بلوغ ما قصده ، وإلا كبليد لايتأتى منه ذلك فلا إذ سفره لأجله كالعبث ، ويشترط لخروجه لفرض الكفاية أن يكون رشيدا ، وأن لايكون أمرد جميلا إلا أن يكون معه محرم يأمن به على نفسه ، ولو لزمته كفاية أصله احتاج لإذنه إن لم ينب من يمونه من مال حاضر ، وأخذ منه البلقينى أن الفرع لو لزمت أصله مؤنته امتنع سفره إلا بإذن فرعه إن لم ينب كما مرّ ، ثم بحث أنه لو أدّى نفقة يوم حلّ له السفر فيه كالدين المؤجل وهو متجه ، وإن نظر فيه بعضهم وفرّق بأن المؤجل التقصير فيه من المستحق لرضاه بذمته مع أنه خصلة واحدة لايتجدّد به الضرر ولا كذلك فى الأصل أو الفرع ، ثم قال : فالأوجه منعه فيهما ، وكذا فى الزوجة إلا بإذن أو إنابة كما أطلقوه ، ويرد الفرق المذكور بأنه إذا لم يمنع ماتعلقت به الذمة فلأن لايمنع مالم تتعلق به بالأولى ، ولا فرق فى جواز من منعه السفر المخوف كبحر بين غلبة السلامة أولا وكسلوك بادية مخطرة ولو لعلم أو تجارة ، ومقابل الأصح يقيسه على الجهاد ، وفرق الأوّل بخطر الهلاك فى الجهاد (فإن أذن أبواه) أو سيده (والغريم) فى الجهاد (ثم) بعد خروجه (رجعوا) أو كان الأصل كافرا ثم أسلم وصرح بالمنع (وجب) عليه إن علم ولم يخش خوفا ولا كسر قلب المسلمين برجوعه (الرجوع) كما لو خرج من غير إذن (إن لم يحضر الصف) وإلا حرم إلا على العبد بل يندب ، وذلك لأن طروّ المانع كابتدائه ، فإن لم يمكنه الرجوع لنحو خوف على معصوم وأمكنه المسافرة لمأمن أو الإقامة به إلى أن يرجع مع الجيش أو غيرهم لزمه ، ولو حدث عليه دين فى السفر لم يمنع استمراره فيه مالم يصرح ربه بمنعه ، وفارق مامرّ فى الابتداء بأنه يغتفر دواما مالا يغتفر ابتداء (فإن) التقى الصفان أو (شرع فى قتال) ثم طرأ ذلك وعلمه (حرم الانصراف فى الأظهر) لعموم الأمر بالثبات ولانكسار القلوب بانصرافه ، نعم يأتى فيه مامرّ من وقوفه آخر الصف ونحوه . والثانى لايحرم بل يجب . والثالث يخير بين الانصراف والمصابرة ، والخلاف فى الروضة أوجه وفى أصلها أقوال أو أوجه (الثانى) من حال الكفار (يدخلون) أى دخولهم عمران

عادة أهل بلد بأنهم لايتعلمون من بعضهم لعداوة أو نحوها (قوله وفارق الجهاد) أى حيث توقف على إذن الأبوين إلا إذا دخلوا بلدة لنا (قوله أن يكون رشيدا) أى أماغيره فلا يجوز له السفر ، وينبغى أن محله مالم يكن معه من يتعهده فى السفر وإلا جاز الخروج وعلى وليه أن يأذن لمن يتعهده حيث لم تكن له ولاية (قوله امتنع سفره) أى الأصل (قوله أنه لو أدى نفقة يوم) أى للزوجة أو الأصل (قوله وهو متجه) هذا يخالف ماذكره فى كتاب الحج من أنه يشترط لجواز سفره أن يترك لممونه نفقة الذهاب والإياب ، وعبارته ثم بعد قول المصنف ومؤنة من عليه الخ . وما أوهمه كلامهما من جواز الحج عند فقد مؤنة من عليه نفقته لجعلهما ذلك شرطا للوجوب ليس بمراد كما قاله الأسنوى ، إذ لايجوز له حتى يترك لهم نفقة الذهاب والإياب وإلا فيكون مضيعا لهم كما فى الاستذكار وغيره ، لكن ذكره هنا يدل على اعتماده له لأنه فى مقام بيان سفر من عليه الدين مطلقا (قوله ثم قال) أى المنظر وقوله فيهما أى الأصل والفرع (قوله ماتعلقت) أى استقلت ، وقوله به هو الدين المؤجل وقوله فلأن بفتح اللام (قوله مالم تتعلق به) وهو نفقة الغد فى حق الأبوين والزوجة (قوله بل يندب) ظاهره وإن حصل بانصرافه كسر قلوب المسلمين ، هذا ولو قيل بوجوب الانصراف على العبد حيث رجع سيده لم يبعد (قوله مالم يصرح)

(قوله ولا فرق فى جواز منعه الخ) عبارة التحفة : ولا فرق فى المنع من السفر المخوف كبحر : أى وإن غلبت السلامة فيه كما اقتضاه إطلاقهم ، ثم رأيت الإمام وغيره صرّحوا بذلك ، وكسلوك بادية مخطرة ولو لعلم

الإسلام ولو جباله أو خرابه ، فإن دخلوا (بلدة لنا) أو صار بينهم وبيننا دون مسافة القصر كان أمرا عظيما (فيلزم أهلها الدفع) لهم (بالممكن) أى من أىّ شىء أطاقوه وفى ذلك تفصيل (فإن أمكن تأهب لقتال) بأن لم يهجموا بغتة (وجب الممكن) فى دفعهم على كل منهم (حتى على) من لاجهاد عليه من (فقير وولد ومدين وعبد) وامرأة فيها قوّة (بلا إذن) ممن مرّ ويغتفر ذلك لمثل هذا الخطر العظيم الذى لاسبيل لإهماله (وقيل إن حصلت مقاومة بأحرار اشترط إذن سيده) أى العبد للغنى عنه ، والأصح لا لتقوى القلوب (وإلا) بأن لم يكن تأهب لهجومهم بغتة (فمن قصد) منا (دفع عن نفسه بالممكن) حتما (إن علم أنه إن أخذ قتل) وإن كان ممن لاجهاد عليه إذ لايجوز الاستسلام لكافر (وإن جوّز الأسر) والقتل (فله) أن يدفع و (أن يستسلم) ويلزم المرأة الدفع إن علمت وقوع فاحشة بها حالا بما أمكنها وإن أفضى إلى قتلها إذ لايباح بخوف القتل ، ومثلها فى ذلك الأمرد كما بحثه بعض المتأخرين (ومن هو دون مسافة القصر من البلدة) وإن لم يكن من أهل الجهاد (كأهلها) فيجب عليه المجىء إليهم وإن كان فيهم كفاية مساعدة لهم لأنه فى حكمهم (ومن) هم (على المسافة) المذكورة فما فوقها (يلزمهم) حيث وجدوا سلاحا ومركوبا وإن أطاقوا المشى وزادا (الموافقة) لأهل ذلك المحل فى الدفع (بقدر الكفاية إن لم يكف أهلها ومن يليهم) دفعا عنهم وإنقاذا لهم ، وأفهم قوله بقدر الكفاية عدم لزوم خروج كلهم بل يكفى فى سقوط الحرج عنهم خروج طائفة منهم فيهم كفاية (قيل) يجب الموافقة على من كان فى مسافة القصر فما فوقها (وإن كفوا) أى أهل البلد ومن يليهم فى الدفع لعظم الخطب ، وردّ بأنه يؤدى إلى الإيجاب على جميع الأمة ، وفيه غاية الحرج من غير حاجة ، لكن قيل هذا الوجه لايوجب ذلك بل يوجب الموافقة على الأقرب فالأقرب من غير ضبط إلى وصول الخبر بأنهم قد كفوا (ولو أسروا مسلما فالأصح وجوب النهوض إليهم) وجوب عين ولو على نحو قنّ بلا إذن نظير مامرّ كما اقتضاه كلامهم (لخلاصه إن توقعناه) ولو على ندور فى الأوجه كدخولهم دارنا بل أولى إذ حرمة المسلم أعظم ، ويندب عند العجز عن خلاصه افتداؤه بمال ، فمن قال لكافر أطلق

أى والحال أنه موسر كما هو معلوم (قوله بأن لم يهجموا) بابه دخل اه مختار (قوله ويغتفر ذلك) أى عدم الإذن (قوله وأن يستسلم) ينبغى أن يخص بهذا ماسبق فى باب الصيال من وجوب دفع الصائل إذا كان كافرا . قال رم : الجمع بين هذا وما سبق فى باب الصيال من أنه يجب دفع الصائل الكافر ، ويمتنع الاستسلام له أن هذا محمول على الاستسلام فى الصف وذاك فى غير الصف ، والفرق أنه فى الصف ينال الشهادة العظمى فجاز استسلامه ولا كذلك فى غير الصف اه . ويمكن أن يقال : المراد الصف ولو حكما فإنهم إذا دخلوا دار الإسلام وجب الدفع بالممكن وإن لم يكن صف فليتأمل اه سم على منهج (قوله فاحشة بها حالا) أى أما لو لم تعلمه حالا فيجوز لها الاستسلام ، ثم إن أريد منها الفاحشة وجب عليها الامتناع والدفع وإن أدى إلى قتلها (قوله ولو على نحو قنّ) أى كالولد والمرأة (قوله ويندب عند العجز عن خلاصه افتداؤه بمال) ينبغى أن يستثنى من المال آلة الحرب لما مرّ من حرمة بيعها لهم ويدخل فى غير آلة الحرب سائر الأموال ، ومنها مالو طلبوا قوتا يأكلونه أو ما يتأتى منه آلة الحرب كالحديد ، وقد تقدم فى باب البيع جواز بيع ذلك لهم وإن أمكن اتخاذه سلاحا لاحتمال أن لايتخذوه كذلك ، وما هنا أولى منه

أو تجارة ، ومنها السفر لحجة استؤجر عليها ذمة أو عينا بين الأصل المسلم وغيره إذ لامهمة (قوله وخرابه) انظر أخذ هذا غاية فى العمران (قوله إذ لايجوز الاستسلام لكافر) أى فى القتل فلا ينافى ما بعده فى المتن (قوله حالا) أى لابعد الأسر (قوله ويندب عند العجز) محله عند عدم تعذيب الأسرى وإلا وجب كما يأتى فى الهدنة

هذا الأسير وعلى كذا فأطلقه لزمه ولا رجوع له به على الأسير مالم يأذن له فى فدائه فيرجع عليه وإن لم يشرط له الرجوع كما علم من آخر الباب الضمان . ومقابل الأصح قال إزعاج الجنود لخلاص أسير بعيد .

(فصل)

فى مكروهات ومحرمات ومندوبات فى الجهاد وما يتبعها

(يكره غزو) وهو فى اللغة الطلب إذ الغازى يطلب إعلاء كلمة الله تعالى (بغير إذن الإمام أو نائبه) إذ كل منهما أعرف بالحاجة الداعية إليه ، وإنما لم يحرم لجواز التغرير بالنفس فى الجهاد ، وبحث الزركشى وغيره أنه ليس لمرتزق استقلال به لأنه بمنزلة أجير لغرض مهم يرسل إليه ، وأنه لاكراهة إن فوّت الاستئذان المقصود أو عطل الإمام الغزو أو غلب على ظنه عدم الإذن له كما بحث ذلك البلقينى ، نعم يتجه تقييد ذلك بما لم يخش منه فتنة (ويسن) للإمام أو نائبه منع مخذل ومرجف من الخروج وحضور الصف وإخراجه منه مالم يخش فتنة ، بل يتجه وجوب ذلك عليه حيث غلب على ظنه حصول ذلك منه وأن بقاءه مضرّ بغيره ، و (إذا بعث سرية)

لأن ذلك الاحتمال متوهم وضرر الأسر محقق والمحقق لايترك للمحتمل ، على أنه لو قيل هنا بجواز دفع السلاح لهم إن ظهرت فيه مصلحة تامة لم يبعد أخذا مما يأتى فى رد سلاحهم لهم فى تخليص أسرانا منهم (قوله فأطلقه لزمه) عبارة شيخ الإسلام فى شرح البهجة الكبير قبيل فصل فى بيان الجزية مانصه :

والعين إن أكره والفداء لم يبعث ولو شرطا كعود التزم

أى ولو التزم بعث الفداء إليهم على وجه الشرط فى العقد فإنه لايبعثه ، نعم يستحب ليعتمدوا الشرط فى إطلاق الأسرى . قال الروياني وغيره : والمال المبعوث إليهم فداء لايملكونه لأنه مأخوذ بغير حق ، وقوله كعود : أى كما يحرم عود إليهم وإن شرط اه . وفى الخطيب على هذا الكتاب مثله وهو قريب ، وعليه فلعل المراد باللزوم كلامه أنه لايرجع به على الأسير لا أنه يأثم بعدم دفعه للكافر ، إلا أن يقال : ما فى شرح البهجة مصوّر بما إذا أتى بالتزام على صورة الشرط وما هنا بصورة معاوضة حيث قال أطلق هذا الأسير وعلىّ كذا فليتأمل (قوله مالم يأذن له) أى الأسير .

(فصل) فى مكروهات ومحرمات ومندوبات فى الجهاد

(قوله إذ الغازى) أى وسمى المقاتل غازيا لأن الغازى الخ (قوله إعلاء كلمة الله) أى المطلوب منه ذلك (قوله إذ كل منهما) أى الإمام ونائبه (قوله وبحث الزركشى الخ) قضيته أنه لافرق بين أن يعطل الإمام الغزو أولا ، وعليه فيخص ما يأتى من عدم كراهة الغزو بغير إذنه بالغزاة المتطوعين بالغزو (قوله ليس لمرتزق) هو من أثبت اسمه فى الديوان وجعل له رزق من بيت المال (قوله نعم يتجه تقييد ذلك) أى عدم الكراهة (قوله وإذا بعث سرية) أفاد فى فتح البارى أن السرية بفتح المهملة وكسر الراء وتشديد الياء التحتانية هى التى تخرج بالليل ،

(قوله كما علم) أى الرجوع وعدمه خاصة ، وأما لزوم الفداء للكافر فلم يتقدم ثم ، وانظر ما الفرق بين افتدائه غيره حيث يلزمه ما افتداه به وبين افتدائه نفسه ؟ الذى ذكروه فى فصل الأمان حيث لايلزم بذله .

(فصل) فى مكروهات الخ

(قوله وجوب ذلك) أى المنع والإخراج

ومرّ بيانها أوّل الباب وذكرها مثال (أن يؤمر عليهم) من يثق بدينه، ويسن كونه مجتهدا فى الأحكام الدينية ويأمرهم

والسارية هى التى تخرج بالنهار . قال : وقيل سميت بذلك يعنى السرية لأنه يخفى ذهابها ، وهذا يقتضى أنها أخذت من السرّ ، ولا يصح لاختلاف المادة ، وهى قطعة من الجيش تخرج منه ثم تعود إليه ، وهى من مائة إلى خمسمائة ، فما زاد على خمسمائة يسمى منسرا ، فإن زاد على الثمانمائة سمى جيشا ، فإن زاد على الأربعة آلاف سمى جحفلا ، والخميس : الجيش العظيم، وما افترق من السرية يسمى بعثا ، والكتيبة : ما اجتمع ولم ينتشر ، وعدد مغازيه عليه الصلاة والسلام التى خرج بنفسه فيها سبع وعشرون، وقاتل فى تسع منها بنفسه : بدر، وأحد ، والمريسيع ، والخندق ، وقريظة ، وخيبر ، وفتح مكة ، وحنين ، والطائف ، وهذا على قول من قال : مكة فتحت عنوة . وكانت سراياه التى بعثها سبعا وأربعين ، وقيل إنه قاتل فى بنى النضير اهـ باختصار اهـ مواهب . قال حج : وقاتل فى ثمان منها بنفسه اهـ وأطال فى ذلك فراجعه من أوّل كتاب السير . وعبارته : وبعث صلى الله عليه وسلم سبعا وأربعين سرية وهى من مائة إلى خمسمائة ، فما زاد منسر بنون فمهملة إلى ثمانمائة، فما زاد جيش إلى أربعة آلاف ، فما زاد جحفل . والخميس : الجيش العظيم ، وفرقة السرية تسمى بعثا ، والكتيبة : ما اجتمع ولم ينتشر . وكان أوّل بعوثه صلى الله عليه وسلم على رأس سبعة أشهر فى رمضان ، وقيل فى شهر ربيع الأوّل سنة اثنتين من الهجرة ، وعبارة الشامى فى باب جماع مغازيه صلى الله عليه وسلم نصها : قال ابن إسحق : وفيها قاتل صلى الله عليه وسلم فى تسع غزوات : بدر ، وأحد ، والخندق ، وقريظة ، والمصطلق وهى المريسيع ، وخيبر ، والفتح ، وحنين ، والطائف . ويقال إنه قاتل أيضا فى بنى النضير ووادى القرى والغابة . وقال ابن عقبة : قاتل فى ثمان وأهمل عدّ قريظة لأنه ضمها إلى الخندق لكونها كانت إثرها ، وأفردها غيره لوقوعها منفردة بعد هزيمة الأحزاب ، ثم قال : قال الحافظ أبو العباس الحرانى رحمه الله فى الرد على المطهر الرافضى : لايفهم من قوله أنه قاتل أيضا فى كذا وكذا أنه قاتل بنفسه كما فهمه بعض الطلبة ممن لا اطلاع له على أحواله صلى الله عليه وسلم ، ولا يعلم أنه قاتل بنفسه فى غزوة إلا فى أحد فقط ، قال : ولا نعلم أنه ضرب أحدا بيده إلا أبىّ بن خلف ضربه بحربة فى يده اهـ . قلت : وعلى ماذكره يكون المراد بقولهم قاتل فى كذا وكذا أنه وقع بينه وبين عدوّه فى هذه الغزوات قتال قاتلت فيها جيوشه بحضرته ، بخلاف بقية الغزوات فإنه لم يقع فيها قتال أصلا، لكن نقل الحافظ فى الفتح عن ابن عقبة أنه قال : قاتل رسول الله بنفسه فى ثمان غزوات، وراجعت نسخة صحيحة من مغازى ابن عقبة ونصها : ذكر معازى رسول الله التى قاتل فيها بدر إلى آخر ماذكره ، ثم قال : وغزا رسول الله اثنتى عشرة غزوة لم يكن فيها أنه قاتل بنفسه فكأنها فى بعض النسخ ، وسيأتى فى غزوة أحد أن رسول الله رمى بقوسه حتى صارت شظايا ، وأنه أعطى ابنته فاطمة يوم أحد سيفه فقال اغسلى دمه عنه (قوله ومرّ بيانها أوّل الباب) لم يتقدم فى كلامه بيانها على مافى هذه النسخة لكن تقدم فى حج مانصه : وبعث صلى الله عليه وسلم سبعا وأربعين إلى آخر ماتقدم (قوله وذكرها مثال) أى أو أراد بها أعمّ من معناها السابق اهـ سم على حج (قوله أن يؤمر عليهم) ينبغى وفاقا للطب الوجوب إذا

(قوله ومرّ بيانها) لم يمرّ له ذلك . قال المصنف فى التحرير : السرية معروفة ، وهى قطعة من الجيش أربعمائة ونحوها ودونها ، سميت به لأنها تسرى فى الليل وتخفى ذهابها ، وهى فعيلة بمعنى فاعلة ، يقال أسرى وسرى : إذا ذهب ليلا اهـ . وقال صاحب المحمل : السرية خيل تبلغ أربعمائة، وضعف ابن الأثير ماذكره المصنف وقال سميت بذلك لأنها خلاصة العسكر وخياره من الشىء السرىّ النفيس ، كذا ذكره الأذرعى

بطاعة الله ثم الأمير ويوصيه بهم ، فإن أمر فاسقا أو نحوه اتجهت حرمة توليته أخذا من حرمة توليته نحو الإمامة والأذان (ويأخذ البيعة) عليهم وهى بفتح الموحدة اليمين بالله تعالى (بالثبات) على الجهاد وعدم الفرار للاتباع ، ويسن التأمير لجمع قصدوا سفرا ، وتجب طاعة الأمير فيما يتعلق بما هم فيه (وله) أى الإمام أو نائبه (الاستعانة بكفار) ولو أهل حرب (تؤمن خيانتهم) كأن يعرف حسن رأيهم فينا ، ولا يشترط أن يخالفوا معتقد العدو كاليهود مع النصارى قال البلقينى إن كلام الشافعى يدل على عدم اعتباره خلافا للماوردى (ويكونون بحيث لو انضمت فرقتا الكفر قاومناهم) لأمن ضررهم حينئذ ، ويشرط فى جواز الاستعانة بهم احتياجنا لهم ولو لنحو خدمة أو قتال لقلتنا ، ولا ينافى هذا اشتراط مقاومتنا للفرقتين . قال المصنف : لأن المراد قلة المستعان بهم حتى لاتظهر كثرة العدو بهم . وأجاب البلقينى بأن العدو إذا كان مائتين ونحن مائة وخمسون ففينا قلة بالنسبة لاستواء العددين ، فإذا استعنا بخمسين فقد استوى العددان ، ولو انحاز الخمسون إليهم أمكننا مقاومتهم لعدم زيادتهم على الضعف ، ويفعل بالمستعان بهم الأصلح من إفرادهم وتفريقهم فى الجيش (وبعبيد بإذن السادة) ونساء بإذن الأزواج ومدين وفرع بإذن دائن وأصل (ومراهقين أقوياء) بإذن الأولياء والأصول ، ولو نساء أهل ذمة وصبيانهم لأن لهم نفعا ولو بنحو سقى ماء وحراسة متاع ، ويكفى التمييز وإن لم يكن قويا بالنسبة لمثل ماذكرناه بخلافه لقتال فلا بد فيه مع المراهقة من القوة ، وشمل قوله وبعبيد مالو كان موصى بمنفعته لبيت المال ، أو مكاتبا كتابة صحيحة فلا بد من إذن السيد خلافا للبلقينى (وله) أى الإمام أو نائبه (بذل الأهبة والسلاح من بيت المال ومن ماله) لينال ثواب الإعانة وكذا للآحاد ذلك ، نعم إن بذل ليكون الغزو للباذل لم يجز . ومعنى خبر « من جهز غازيا فقد غزا » أى كتب له مثل ثواب غاز (ولا يصح) من إمام أو غيره (استئجار مسلم) ولو صبيا كما بحثه بعضهم وقنا ومعذورا سواء إجارة العين والذمة (لجهاد) كما قدمه فى الإجارة لأنه لايصح التزامه فى الذمة ، وإنما صح التزام

أدى تركه إلى التغرير الظاهر المؤدى إلى الضرر اه سم على منهج (قوله اتجهت حرمة توليته) أى وتجب طاعته لئلا يختل أمر الجيش . وكتب أيضا حفظه الله قوله اتجه حرمة توليته ينبغى أن لايكون ظاهر المزية فى النفع فى أمر الحرب والجند اه سم على حج (قوله ويسن التأمير لجمع) أى بأن يؤمروا واحدا منهم عليهم (قوله قصدوا سفرا) أى ولو قصيرا (قوله خلافا للماوردى) تبعه حج (قوله ويكونون) وجوبا كما يعلم من قوله بعد ، ولاينافى هذا الخ (قوله وأجاب البلقينى) لكن فى توقف الجواز على ذلك حينئذ نظر ظاهر اه سم على حج (قوله ويفعل بالمستعان) أى وجوبا (قوله بإذن الأزواج) أى والولى ولو فى الرشيدة كما شمله قول الشيخ بإذن مالك أمر هذه (قوله لمثل ماذكرناه) أى من نحو السقى الخ (قوله خلافا للبلقينى) أى فيهما (قوله وكذا للآحاد ذلك) قاله فى شرح الروض ومحله فى المسلم . أما الكافر فلا بل يرجع فيه إلى رأى الإمام لاحتياجه إلى اجتهاد لأن الكافر قد يخون اه سم على حج . ويدل للتقييد بالمسلم ماحل به الحديث ، وكتب أيضا حفظه الله قوله وكذا للآحاد ذلك : أى بذل الأهبة من مالهم ولا تسلط لهم على بيت المال (قوله نعم إن بذل) أى كل من الإمام والآحاد ، وقوله ليكون الغزو : أى بشرط من أحدهما ، وكتب أيضا حفظه الله قوله ليكون الغزو : أى سواء شرط أن ثوابه له أو أن مايحصل له من الغنيمة يكون للباذل (قوله لم يجز) وقضية ذلك أنه يجب لفساد الشرط المذكور (قوله وإنما صح التزام) أى بأن أجر نفسه للغير ، لكن إنما يأتى به بعد الحج عن نفسه إذا لم يستأجره للحج عنه فى السنة الأولى

(قوله وشمل قوله وبعبيد مالو كان موصى الخ) حق العبارة وشمل قوله وبعبيد بإذن السادة مالو كان العبد موصى الخ

من لم يحج الحج لأنه يمكن وقوعه عن الغير والتزام حائض لخدمة مسجد فى ذمتها لأنه ليس من الأمور المهمة العامة النفع التى يخاطب بها كل أحد ، بخلاف الجهاد فوقع من المباشر عن نفسه دون غيره ، وما يأخذ المرتزق من الفيء والمتطوع من الزكاة إعانة لا أجرة ، ومن أكره على الغزو لا أجرة له إن تعين عليه وإلا استحقها من خروجه إلى حضوره الوقعة ، وقد صرّحوا بأنه لو أكره قنا استحق الأجرة مطلقا وإن قلنا بتعينه عليه عند دخولهم بلادنا ، وقياسه فى الصبي كذلك ، ونحو الذمى المكره أو المستأجر بمجهول إذا قاتل استحق أجرة المثل وإلا فلذهابه فقط من خمس الخمس ، ولمن عينه إمام أو نائبه إجبارا لتجهيز ميت أجرة فى التركة ثم فى بيت المال ثم تسقط (ويصح استئجار ذمى) ومؤمن ومعاهد بل وحربى لجهاد (للإمام) حيث تجوز الاستعانة به من خمس الخمس دون غيره لأنه لايقع عنه ، واغتفرت جهالة العمل للضرورة ولأنه يحتمل فى معاقدة الكفار مالايحتمل فى معاقدة المسلمين ، فإن لم يخرج ولو لنحو صلح فسخت واستردّ منه ما أخذه ، وإن خرج ودخل دارالحرب وكان ترك القتال بغير اختيار فلا ، ولو استؤجرت عين كافر فأسلم فقضية قولهم لو استؤجرت ظاهرا لخدمة مسجد فحاضت انفسخت الإجارة الانفساخ هنا ، إلا أن يفرق بأن الطارئ ثم يمتنع مباشرة العمل فيتعذر ، ويلزم من تعذره الانفساخ ، والطارئ هنا ليس كذلك فلا ضرورة إلى الحكم بالانفساخ (قيل ولغيره) من المسلمين استئجار الذمى كالأذان والأصح لا ، لاحتياج الجهاد إلى مزيد نظر واجتهاد ، وبحث الزركشى أن الإمام لو أذن له فيه جاز قطعا

من وقت الإيجار (قوله لا أجرة) أى حيث كان كاملا أخذا مما يأتى فى القن والصبي (قوله وإلا استحقها) أى على المكره بكسر الراء (قوله لو أكره) أى ولو كان المكره الإمام (قوله مطلقا) أى حضر الوقعة أم لا (قوله كذلك) أى يستحق مطلقا (قوله ونحو الذمى المكره) هو بالجر صفة للذمى (قوله أو المستأجر بمجهول) عطف على المكره (قوله استحق) خبر قوله نحو (قوله أجرة المثل) أى للمدة كلها (قوله أو نائبه) أما لوكان المكره غيرهما فالأجرة على المكره حيث لاتركة (قوله ثم تسقط) هلا قدم على السقوط مياسير المسلمين ، ولعل سبب ذلك كون الفاعل من جملة المكلفين وفيه نظر اهـ سم على حج (قوله حيث تجوز الاستعانة) أى بأن استبان خيانتهم وكانوا بحيث لو انضمت فرقتا الكفر قاومناهم واحتجنا لهم كما تقدم ، وقوله دون غيره : أى غير الإمام أخذا مما يأتى فى قول المصنف قيل ولغيره ، وجعل سم الضمان فى غيره لخمس الخمس فقال : أى من أصل الغنيمة وأربعة أخماسها اهـ سم على حج (قوله لأنه لايقع عنه) أى الذمى هلا وقع عنه بناء على أن الكفار مكلفون بفروع الشريعة فإنه شامل لذلك كما هو قضية إطلاقهم ، وإن قال العراقى كما نقله عنه الأسنوى ومرّ لى فى بعض الكتب التى لاأستحضرها الآن أنهم مكلفون بما عدا الجهاد اهـ سم على حج (قوله واسترد منه ما أخذه) أى فلو كان صرفه فى آلات السفر أو نحوها غرم بدله (قوله وإن خرج ودخل دار الحرب) بقى ما إذا خرج ورجع قبل دخول دار الحرب باختيار أو بدونه أو بعد دخولها وترك القتال باختيار اهـ سم على حج أقول : والظاهر أنه يسترد منه ما أخذه (قوله وكان ترك القتال بغير اختيار) أى من الذمى ولو بموته فيفصل فيه بين كونه بعد دخول دار الحرب فلا يسترد منه ما أخذه وكونه قبل دخولها فيسترد منه وقوله فلا : أى فلا يسترد (قوله فقضية قولهم لو استؤجرت) أى إجارة عين (قوله الانفساخ هنا) معتمد (قوله أن الإمام لو أذن له) أى للغير (قوله جاز قطعا) ولو اختلف

(قوله وقياسه فى الصبي كذلك) أى فى أصل استحقاق الأجرة

(ويكره) تنزيها (لغاز قتل قريب) لأن فيه نوعا من قطع الرحم (و) قتل قريب (محرم أشدّ) كراهة لأنه صلى الله عليه وسلم منع أبا بكر من قتل ابنه عبد الرحمن يوم أحد (قلت: إلا أن يسمعه) يعني يعلمه ولو بغير سماع (يسبّ الله تعالى) أو يذكره بسوء (أو رسوله) محمدا (صلى الله عليه وسلم) أو نبيا من الأنبياء (والله أعلم) فلا كراهة حينئذ تقديما لحق الله تعالى ولحق أنبيائه (ويحرم قتل صبيّ ومجنون وامرأة) ولو لم يكن لها كتاب خلافا لمن قيدها بذلك (وخنثى مشكل) ومن به رقّ مالم يقاتلوا كما في المحرر أو سبوا من مرّ كذا أطلقوه، ويتجه تخصيصه بالمميز ومحل قتلهم إن لم ينهزموا وإلا لم نتبعهم أو يتترس بهم الكفار وإن أمكن دفعهم بغير القتل، نعم للمضطر قتل هؤلاء لاكلهم (ويحل قتل) ذكر (راهب) وهو عابد النصارى (وأجير) لأن لهم رأيا وقتالا (وشيخ وأعمى وزمن لاقتال فيهم ولا رأي في الأظهر) لعموم قوله تعالى ـ اقتلوا المشركين ـ نعم الرسل لايجوز قتلهم، والثاني لايحل قتلهم لأنهم لايقاتلون، فمن قاتل منهم أو كان له رأي في القتال وتدبير أمر الحرب جاز قتله قطعا، وتفرع على الجواز قوله (فيسترقون وتسبى نساؤهم) وصبيانهم (و) تغنم (أموالهم) لإهدارهم (ويجوز حصار الكفار في البلاد والقلاع) وغيرها (وإرسال الماء عليهم) وقطعه عنهم (ورميهم بنار ومنجنيق) وغيرهما وإن كان فيهم نساء وصبيان لقوله تعالى ـ وخذوهم واحصروهم ـ ولأنه صلى الله عليه وسلم حاصر أهل الطائف ورماهم بالمنجنيق رواه البيهقي وغيره. نعم لو تحصن أهل حرب بمحل من حرم مكة امتنع قتالهم بما يعمّ وحصارهم به تعظيما للحرم، ومعلوم أن محل ذلك عند عدم الاضطرار له وإلا جاز، وظاهر كلامهم جواز إتلافهم بما ذكر وإن قدرنا عليه بدونه وهو كذلك، وقول بعضهم إلى الظاهر خلافه محمول على ما إذا اقتضته مصلحة المسلمين (وتبييتهم) أي الإغارة عليهم ليلا (في غفلة) للاتباع رواه الشيخان، نعم بحث الزركشي كالبلقيني كراهته عند انتفاء الحاجة إليه إذ لايؤمن من قتل مسلم يظنه كافرا، ومن علمنا عدم بلوغه الدعوة لانقاتله حتى نعرض عليه الإسلام حتما وإن ادعى بعضهم استحبابه وإلا أثم وضمن كما مر في الديات، أما من بلغته فله قتله ولو بما يعم (فإن كان فيهم مسلم) واحدا أو أكثر (أسير أو تاجر جاز ذلك) أي حصارهم وتبييتهم في غفلة

الإمام وغيره في الإذن وعدمه صدّق الإمام لأن الأصل عدم الإذن (قوله وقتل قريب محرم أشد) خرج غير قريب فلا يكره قتله اه سم على حج: أي بأن كان محرما لاقرابة له كمحرم الرضاع والمصاهرة (قوله من قتل ابنه عبد الرحمن يوم أحد) ثم أسلم بعد ذلك رضي الله عنه (قوله أو نبيا من الأنبياء) أي وإن اختلف في نبوته كلقمان الحكيم ومريم بنت عمران (قوله ومحل قتلهم) أي إذا قاتلوا اه سم على حج (قوله وإلا لم يتبعهم) ظاهره وإن خيف اجتماعهم ورجوعهم للقتال، وينبغي خلافه سيما إذا خيف انضمامهم لجيش الكفر ومعاونتهم (قوله وإن أمكن) راجع لقوله إن لم ينهزموا أيضا اه سم على حج (قوله وأجير) أي منهم بأن استأجروه لما ينتفعون به (قوله لأن لهم رأيا) أي لهم صلاحية ذلك فلا ينافيه قوله الآتي لاقتال لهم الخ (قوله نعم الرسل) أي منهم (قوله لايجوز قتلهم) أي حيث دخلوا لمجرد تبليغ الخبر، فإن حصل منهم تجسس أو خيانة أو سبّ للمسلمين جاز قتلهم (قوله وإن قدرنا عليه) أي الإتلاف (قوله وضمن) أي بأخس الديات

(قوله لأن لهم رأيا) يعني الرهبان والأجراء (قوله لأنهم لايقاتلون) انظره مع مامرّ في الراهب والأجير (قوله وتفرع على الجواز الخ) أي أما على المنع فيرقون بنفس الأسر، وقيل يجوز استرقاقهم، وقيل يتركون ولا يتعرض لهم، وأما سبي نسائهم وصبيانهم واغتنام أموالهم فجائز على هذا على الأصح

وقتلهم بما يعمّ وإن علم قتل المسلم بذلك لكن يجب توقيه ما أمكن (على المذهب) لئلا يعطلوا الجهاد علينا بحبس مسلم عندهم ، نعم يكره ذلك عند عدم الاضطرار إليه كأن لم يحصل الفتح إلا به تحرزا من إيذاء المسلم ما أمكن ، ومثله فى ذلك الذمى ، ولا ضمان هنا فى قتله لأن الفرض أنه لم تعلم عينه ، والطريق الثانى إن علم إهلاك المسلم لم يجز وإلا فقولان (ولو التحم حرب فترسوا بنساء) وخناثى (وصبيان) ومجانين وعبيد منهم (جاز رميهم) إذا دعت ضرورة له (وإن دفعوا بهم عن أنفسهم) التحم الحرب أولا (ولم تدع ضرورة إلى رميهم فالأظهر تركهم) وجوبا لئلا يؤدى إلى قتلهم من غير ضرورة ، لكن المعتمد ما فى الروضة من جوازه مع الكراهة ، وهو قياس مامر فى قتلهم بما يعم . قال فى البحر : ويشترط أن يقصد بذلك التوصل إلى رجالهم (وإن تترسوا بمسلمين) أو ذميين (فإن لم تدع ضرورة إلى رميهم تركناهم) وجوبا صيانة لهم ولكون حرمتهم لأجل حرمة الدين والعهد فارقوا الذرية لأن حرمتهم لحفظ حق الغانمين خاصة (وإلا) بأن تترسوا بهم حال التحام الحرب واضطررنا لرميهم بأن كنا لو كففنا عنهم ظفروا بنا أو عظمت نكايتهم فينا (جاز رميهم فى الأصح) على قصد قتال المشركين ، ويتوقى المسلمون بحسب الإمكان لأن مفسدة الكف عنهم أعظم ، ويحتمل هلاك طائفة للدفع عن بيضة الإسلام وإنما لم نقل بوجوبه لوقوع الخلاف فى الجواز مع كون المقاتل له قوّة لأن غايته أن نخاف على أنفسنا ، ودم المسلم لايباح بالخوف بدليل صورة الإكراه فلذا راعيناه وقلنا بجوازه ، ويضمن المسلم ونحو الذمى بالدية أو القيمة أو والكفارة إن علم وأمكن توقيه ، والثانى المنع إذا لم يتأتّ رمى الكفار إلا برمى المسلم (ويحرم الانصراف) على من كان من أهل فرض الجهاد (عن الصف) بعد ملاقاته وإن غلب على ظنه قتله لو ثبت لقوله تعالى ـ فلاتولوهم الأدبار ـ وصح أنه صلى الله عليه وسلم عدّ الفرار من الزحف من السبع الموبقات ، وخرج بالصف مالو لقى مسلم كافرين فطلبهما أوطلباه فلا يحرم عليه الفرار لأن فرض الثبات إنما هو فى الجماعة ، وقضية ذلك أنه لو لقى مسلمان أربعة جاز لهما الفرار لأنهما غير جماعة ، ويحتمل أن يراد بالجماعة مامرّ فى صلاتها فيدخل فى ذلك المسلمان ، ويجوز لأهل بلدة قصدهم الكفار التحصن منهم لأن الإثم منوط بمن قرب لقائهم ولو ذهب سلاحه وأمكنه الرمى بأحجار امتنع الانصراف ، وكذا لو مات مركوبه وأمكنه راجلا (إذا لم يزد عدد الكفار على مثلينا) للآية

(قوله نعم يكره ذلك) أى حصارهم الخ (قوله ولا ضمان هنا فى قتله) أى المسلم أو الذمى (قوله إن علم) أى المسلم (قوله إهلاك المسلم) أى أو الذمى والفرض أنه لم يعلم عينه فإن علم عينه ضمنه كما أفهمه قوله أولا لأن الفرض أنه لم يعلم عينه (قوله ويشترط أن يقصد) أى وجوبا (قوله لأن حرمتهم) أى الذرية (قوله ويجب توقيهم) أى المسلمين (قوله عن بيضة الإسلام) أى جماعة الإسلام (قوله إن علم) أى على التعيين (قوله للآية) أى وهى قوله تعالى ـ فإن يكن منكم مائة صابرة ـ الخ (قوله بعد ملاقاته) أى العدوّ (قوله وإن غلب على ظنه) أى لا إن قطع به عب اه سم على منهج أى فلا يحرم الانصراف (قوله من السبع الموبقات) أى المهلكات (قوله جاز لهما الفرار) معتمد (قوله ويجوز لأهل بلدة)

(قوله والكفارة إن علم الخ) صريح فى أن الكفارة إنما تجب بالقيدين المذكورين ، وصريح الروض وشرحه خلافه (قوله للآية) يعنى قوله تعالى ـ الآن خفف الله عنكم ـ

وهو أمر بلفظ الخبر وإلا لزم الخلف فى خبره تعالى ، وحكمة مصابرة الضعف أن المسلم يقاتل على إحدى الحسنيين الشهادة أوالفوز بالغنيمة مع الأجر ، والكافر يقاتل على الفوز فى الدنيا فقط ، فإن زاد على المثلين جاز الانصراف مطلقا ، وشمل ذلك مالو بلغوا اثنى عشر ألفا ، وأما خبر « لن يغلب اثنا عشر ألفا من قلة » فالمراد أنّ الغالب على هذا العدد الظرف فلا تعرض فيه لحرمة فرار ولا عدمها (إلا متحرفا لقتال) أى منتقلا عن محله ليكمن لأرفع منه أو أصون منه عن نحو ريح أو شمس أو عطش (أو متحيزا) أى ذاهبا (إلى فئة)من المسلمين وإن قلت (يستنجد بها) على العدو وهى قريبة بأن تكون بحيث يدرك غوثها المتحيز عنها عند الاستغاثة للآية ، ولا يلزم تحقيق قصده بالرجوع للقتال إذ لايجب قضاء الجهاد ، ومحل الكلام فيمن تحرف أو تحيز بقصد ذلك ثم طرأ له عدم العود ، أما جعله وسيلة لذلك فشديد الإثم إذ لايمكن مخادعة الله فى العزائم (ويجوز) التحيز (إلى فئة بعيدة فى الأصح) لإطلاق الآية وإن انقضى القتال قبل عوده أو مجيئهم ، والثانى يشترط قربها ، والأوجه ضبط البعيدة بأن تكون فى حدّ القرب المار فى التيمم أخذا من ضبط القريبة بحدّ الغوث ، ولو حصل بتحيزه كسر قلوب الجيش امتنع كما جرى عليه ابن الوردى واعتمده الأذرعى وغيره ، ولا يشترط لحله أن يستشعر عجزا يحوجه إلى استنجاد وإن ذهب جمع إلى اشتراطه واعتمده ابن الرفعة (ولا يشارك) متحرف لمحل بعيد فى الأوجه وإطلاق القول بالمشاركة لأنه كان فى مصلحتنا وخاطر بنفسه أكثر من الثبات فى الصف محمول على قريب لم يغب عن الصف غيبة لايضطر إليها لأجل التحرف ، لأن ماذكره من التعليل إنما يتأتى فيه فقط كما هو واضح ، ولا (متحيز إلى) فئة (بعيدة الجيش فيما غنم بعد مفارقته) لعدم نصرته ويشارك فيما غنم قبل مفارقته (ويشارك متحيز إلى قريبة) الجيش فيما غنم بعد مفارقته (فى الأصح) لبقاء نصرته ويصدق بيمينه فى قصده التحرف أو التحيز ولو لم يعد إلى انقضاء القتال ، ومن أرسل جاسوسا يشارك فيما غنم فى غيبته مطلقا لأنه مع كونه فى مصلحتهم خاطر بنفسه أكثر من بقائه ، والثانى لايشاركه لمفارقته (فإن زاد) العدد (على مثلين جاز الانصراف) مطلقا للآية (إلا أنه يحرم انصراف مائة بطل عن مائتين وواحد ضعفاء) ويجوز انصراف مائة ضعفاء عن مائة وتسعة

ظاهره وإن كثروا (قوله وهو أمر) أى الدليل بقوله للآية (قوله جاز الانصراف مطلقا) أى سواء كان المسلم فى صف القتال أم لا (قوله ليكمن) بابه دخل (قوله المتحيز عنها) أى المفارق لها (قوله فشديد الإثم) ولا يشكل هذا بأن الحيلة المخلصة من الربا ومن الشفعة والزكاة ونحوها مكروهة ، لأن الكلام ثم مفروض فى حيلة نشأت من عقد صحيح أضمر معه على أن يفعله للتخلص من الإثم ، وما هنا مفروض فى قصد ترك القتال لاغير ، وإن أخبر ظاهرا بخلافه فهو كذب لمخالفته ما فى نفسه (قوله إذ لا يمكن مخادعة الله فى العزائم) أى فيما يعزم على فعله ويريده (قوله ولو حصل بتحيزه كسر قلوب الجيش امتنع) معتمد (قوله ولا يشترط لحله) أى التحيز (قوله ولا يشارك متحرف) مراده بالمتحرف المنتقل من محل إلى أرفع منه أو أصون ، وبهذا يفارق قول المصنف متحيز إلى فئة الخ (قوله ولو لم يعد) غاية (قوله فيما غنم فى غيبته مطلقا) أى قرب أو بعد (قوله يحرم انصراف مائة بطل) أى منا (قوله عن مائتين وواحد ضعفاء) أى من الكفار (قوله ويجوز انصراف مائة) أى لأنهم لايقاومونهم

(قوله مطلقا) أى ولو بلغ المسلمون اثنى عشر ألفا ، خلافا لمن ذهب إلى حرمة الانصراف مطلقا حينئذ تمسكا بالخبر الآتى (قوله بأن تكون) أى الفئة المتحيز إليها ، وقوله المتحيز عنها هو بفتح التحتية : أى الفئة التى تحيز عنها (قوله أو قبل مجيئهم) انظر هو مضاف لفاعله أو مفعوله

وتسعين أبطالا (فى الأصح) اعتبارا بالمعنى بناء على أنه يجوز أن يستنبط من النص معنى يخصصه لأنهم يقاومونهم لو ثبتوا لهم، وإنما يراعى العدد عندتقارب الأوصاف ومن ثم لم يختص الخلاف بزيادة الواحد ونقصه ولا براكب وماش، بل الضابط كما قاله الزركشى كالبلقينى أن يكون فى المسلمين من القوّة مايغلب على الظن أنهم يقاومون الزائد على مثليهم ويرجون الظفر بهم، أومن الضعف مالايقاومونهم وحيث جاز الانصراف، فإن غلب الهلاك بلا نكاية وجب أو بها استحب، والثانى يقف مع العدد (وتجوز) أى تباح (المبارزة) كما وقعت ببدر وغيرها، وتمتنع على مابحثه بعض المتأخرين على مدين وفرع مأذون لهما فى الجهاد من غير تصريح بالإذن فى المبارزة وقنّ لم يأذن له فى خصوصها، لكن ذهب البلقينى وغيره إلى كراهتها (فإن طلبها كافر استحب الخروج إليه) لما فى تركها حينئذ من عدم مبالاتهم بنا (وإنما تحسن ممن جرب نفسه) فعرف قوته وجراءته (وبإذن الإمام) أو أمير الجيش لكونه أعرف بالمصلحة من غيره، وإن انتفى شرط من ذلك كرهت ابتداء وإجابة، وجازت من غير إذن لكون التغرير بالنفس فى الجهاد جائزا، وذهب الماوردى إلى تحريمها على من يؤدى قتله لهزيمة المسلمين. واعتمده البلقينى ثم أبدى احتمالا بكراهتها مع ذلك والأوجه مدركا الأوّل (ويجوز إتلاف بنائهم وشجرهم لحاجة القتال والظفر بهم) للاتباع فى نخل بنى النضير النازل فيه أول الحشر لما زعموه فسادا، رواه الشيخان، وفى كرم أهل الطائف رواه البيهقى وأوجب جمع ذلك عند توقف ظفرنا بهم عليه (وكذا) يجوز إتلافها (إن لم يرج حصولها لنا) إغاظة وإضعافا لهم (فإن رجى) أى ظن حصولها لنا (ندب الترك) وكره الفعل حفظا لحق الغانمين (ويحرم إتلاف الحيوان) المحترم بغير ذبح يجوز أكله حفظا لحرمة روحه ومن ذلك امتنع على مالكه تركه بلا مؤنة وسقى بخلاف نحو الشجر (إلا مايقاتلون عليه) فيجوز لنا إتلافه (لدفعهم أو ظفر بهم) قياسا على مامر فى ذراريهم بل أولى (أو غنمناه وخفنا رجوعه إليهم وضرره) فيجوز إتلافه أيضا دفعا لهذه المفسدة. أما إذا خفنا رجوعه فقط فلا يجوز إتلافه بل يذبح للأكل. وأما غير المحترم ككلب عقور فيجوز بل يندب إتلافه مطلقا إلا إن كان فيه عدو فيجب.

(قوله بل الضابط) أى وهذا الضابط يصدق على مالو زاد الكفار على الضعف بنحو عشرين أو أكثر (قوله بلا نكاية) أى للكفار، وقوله وجب: أى الانصراف (قوله ويمتنع) عبارة سم على منهج: قوله وإلا كرهت، قال البلقينى وغيره أيضا: إلا أن يكون عبدا أوفرعا مأذونا لهما فى الجهاد من غير تصريح فى الإذن فى البراز فيكره لهما ابتداء وإجابة. قال فى شرح الروض: ومثلهما فيما يظهر المدين. وأقول: يؤيده ما قالوه إنه يستحب له توقى مظان الشهادة فراجعه اهـ سم على منهج. ومثله فى حاشيته على حج. وفى الزيادى نقلا عن شيخ الإسلام: لكن مافى الشرح من الحرمة مقدم على غيره على أنه قد يمنع التأبيد بقولهم إنه يستحب له توقى مظان الشهادة لإمكان حمله على غير مسئلة البراز لأنها أقرب إلى الهلاك من الوقوف فى وسط الصف ونحوه فتنزل منزلة اليقين، وقول سم وإلا كرهت: أى بأن كان المبارز عبدا أو فرعا لم يؤذن له فى البراز (قوله وقنّ لم يأذن له) أى سيده (قوله والأوجه مدركا الأول) أى الحرمة (قوله فيجب) ظاهره أن مجرد اتصافه بالعدو موجب لقتله وإن لم يكن فى وقت العدو، وتقدم فى أول البيع مايخالفه.

(قوله وتمتنع على مابحثه بعض المتأخرين الخ) فى نسخة: نعم يمتنع كما بحثه بعض المتأخرين (قوله ومن ذلك امتنع الخ) لعل من تعليلية.

فصل فى حكم الأسر وأموال أهل الحرب

(نساء الكفار) ولو لم يكن لهم كتاب كما هو ظاهر كلامهم خلافا للماوردى ، أو كنّ حاملات مسلم ، ومثلهن الخنثى ومحل ذلك فى غير المرتدات (وصبيانهم) ومجانينهم حالة الأسر وإن كان جنونهم متقطعا (إذا أسروا رقوا) بنفس الأسر فخمسهم لأهل الخمس وباقيهم للغانمين (وكذا العبيد) وإن كانوا مسلمين يرقون بالأسر : أى يستدام عليهم حكم الرق المنتقل إلينا فيخمسون أيضا ، وكالعبد فيما ذكر المبعض تغليبا لحقن الدم كذا أطلقوه ، ومحله كما هو واضح بالنسبة لبعضه القن ، وأما بعضه الحر فيتجه فيه التخيير بين الرق والمن والفداء ، وقد أطلقوا جواز إرقاق بعض شخص فيأتى فى باقيه ماتقرر من منّ أو فداء ، ولو قتل قن أو أنثى مسلما ورأى الإمام قتلهما مصلحة تنفيرا عن قتل المسلم جاز كما ذكره بعضهم فلا يعارضه قولهم لا قود على الحربى ولما فى قتله من تفويت حق الغانمين (ويجتهد الإمام) أو أمير الجيش (فى) الذكور (الأحرار الكاملين) أى المكلفين إذا أسروا (ويفعل) وجوبا (الأحظ للمسلمين) باجتهاده لا بالتشهى (من قتل) بضرب العنق لاغير للاتباع (ومنّ) عليهم بتخلية سبيلهم بلا مقابل (وفداء بأسرى) منا أو من الذميين كما هو ظاهر ولو واحدا فى مقابلة جمع منا أو منهم (أو مال) فيخمس وجوبا أو بنحو سلاحنا ويفادى سلاحهم بأسرانا فى الأوجه لا بمال مالم تظهر فى ذلك مصلحة ظهورا تاما لاريبة فيه ، ويفرق بينه وبين منع بيع السلاح لهم

(فصل) فى حكم الأسر وأموال أهل الحرب

(قوله وأموال أهل الحرب) أى وما يتبع ذلك كتبسط الغانمين (قوله ولو لم يكن لهم) أى للكفار الذين منهم النساء (قوله ومحل ذلك فى غير المرتدات) أى أما هنّ فلا يضرب عليهن الرق ، وسكت عن المتنقلة من دين إلى آخر ، وظاهر استثنائه المرتدات فقط أن المتنقلة يضرب عليها الرق وهو الظاهر (قوله ومجانينهم) خرج بهم المغمى عليهم ، وقضيته أن الإمام يتخير فيهم وإن زادت مدة إغمائهم على ثلاثة أيام (قوله وإن كانوا مسلمين) أى بأن أسلموا فى يدهم (قوله يستدام عليهم) فى الناشرى مانصه : هل يتصور الرق فى الرقيق أم لا ويكون كتحصيل الحاصل ؟ الجواب : أن هذا مبنى على مقدمة وهى أن هذا الرقيق هل استديم رقه أو زال وخلفه رق آخر ؟ فيه وجهان ، وفى الوجه الثانى جواب السؤال ، وفائدة الوجهين يأتى الله بها قاله ابن الخياط اه سم على منهج . وقول سم : وفى الوجه الثانى جواب السؤال وهو أن يتصور الرق فى الرقيق لكن هذا فى الحقيقة إنما هو من إرقاق الحر لأنه حكم بزوال الرق الذى كان فيه وخلفه رق آخر فلم يتصور إرقاق الرقيق حال رقه (قوله أو فداء)أى لا القتل لأنه يسقط بضرب الرق على بعضه (قوله ولو قتل قنّ) أى من أهل الحرب (قوله لاغير) أى من نحو تغريق أو تمثيل (قوله وفداء بأسرى) أى رجال أو نساء أو خنثى اه سم على منهج (قوله أو منهم) أى الذميين

(فصل) فى حكم الأسر

(قوله ومجانينهم حالة الأسر الخ) أى من اتصفوا بالجنون الحقيقى حالة الأسر وإن كان جنونهم متقطعا فى حد ذاته (قوله وإن كانوا مسلمين) أى بأن أسلموا عندهم لأنهم حينئذ من جملة أموالهم (قوله ولما فى قتله الخ) لعله سقط لفظ لانظر بين الواو ومدخولها ، فصواب العبارة : ولا نظر لما فى قتله الخ يدل على ذلك ما فى التحفة (قوله مالم تظهر فى ذلك مصلحة الخ) قضية هذا السياق أنه يفادى سلاحهم بأسرانا وإن لم تكن مصلحة ، إلا أن يقال : لابدّ من المصلحة مطلقا ، والمعتبر فى مفاداته بالمال زيادة على أصل المصلحة أن تظهر ظهورا تاما

مطلقا بأن ذلك فيه إعانتهم ابتداء من الآحاد فلم ينظر فيه لمصلحة وهذا أمر فى الدوام فجاز أن ينظر فيه إلى المصلحة (واسترقاق) ولو لنحو وثنى وعربى وبعض شخص فتخمس رقابهم أيضا (فإن خفى) عليه (الأحظ) حالا (حبسهم حتى يظهر) له الصواب فيفعله (وقيل لايسترق وثنى) كما لايقر بالجزية ورد بظهور الفرق (وكذا عربى فى قول) لخبر فيه لكنه ضعيف بل واه ، ومن قتل أسيرا غير كامل وجبت عليه قيمته ، أو كاملا قبل أن يتخير فيه الإمام شيئا عزّ رفقط (ولو أسلم أسير) كامل أو بذل الجزية قبل اختيار الإمام فيه شيئا (عصم دمه) للخبر الآتى ولم يذكر هنا ماله لأنه لايعصمه إلا إذا اختار الإمام رقه ولا صغار ولده للعلم بإسلامهم تبعا له وإن كانوا بدار الحرب أو أرقاء ، وأما قوله صلى الله عليه وسلم « فإذا قالوها عصموا منى دماءهم وأموالهم » فمحمول على ماقبل الأسر بدليل قوله عليه الصلاة والسلام « إلا بحقها » ومن حقها أن مال المقدور عليه بعد الأسر غنيمة (وبقى الخيار فى الباقى) أى باقى الخصال السابقة ، نعم إن كان اختار قبل إسلامه المنّ أو الفداء أو الرق تعين ، ومحل جواز الفداء مع

(قوله مطلقا) أى ظهرت مصلحة أم لا (قوله وهذا أمر فى الدوام) أى ومن الإمام (قوله حبسهم) أى وجوبا (قوله حتى يظهر له الصواب) أى بأمارات تعين له مافيه المصلحة ولو بالسؤال من الغير (قوله ورد بظهور الفرق) أى بين عدم إقرار بالجزية وضرب الرق عليه ، وهو أن فى الرق استيلاء منا عليهم بحيث يصير من أموالنا كالبهيمة ، بخلاف ضرب الجزية فإن فيه تمكينا له من التصرف الذى قد يتقوّى به على محاربتنا مع مباينة مايعده لديننا من سائر الوجوه (قوله ومن قتل أسيرا) أى من الحربيين (قوله غير كامل) أى كصبى ومجنون (قوله وجبت عليه قيمته) أى إن كان القاتل حرا والسابى له غير مسلم ، أما لو ساه مسلم وقتله قنّ قيقتل به سم على منهج بالمعنى ، وعبارته : وعلى القن منا يقتل نحو الصبى القود لا إسلامه تبعا للسابى وإن وجب المال فقيمة عبد مسلم (قوله للعلم بإسلامهم) هذا التعليل لايأتى فيما لو بذل الجزية .

[فرع] لو أسر نفر فقالوا نحن مسلمون أو أهل ذمة صدقوا بأيمانهم إن وجدوا فى دار الإسلام، وإن وجدوا فى دار الحرب لم يصدقوا جزم به الرافعى فى آخر الباب اه سم على منهج. وقضية عدم تصديقهم جواز قتلهم مع قولهم نحن مسلمون ، وقد يقال القياس استفسارهم فإن نطقوا بالشهادتين تركوا وإلا قتلوا ، وينبغى فيما لو ادعوا أنهم أهل ذمة أن يطالبهم الإمام بالتزام أحكام الجزية ، فبتقدير أنهم كاذبون فى دعواهم يكون ذلك ابتداء التزام للجزية منهم ، وهذا كله حيث لم تظهر قرينة على كذبهم فيما ادعوه وأنّ قصدهم الخيانة (قوله إلا بحقها) أى بحق الدماء والأموال والأنساب التى تقتضى جواز قتلهم وأخذ أموالهم (قوله نعم إن كان اختار) أى الإمام ، وقوله قبل إسلامه : أى الأسير (قوله ومحل جواز الفداء الخ) ينبغى أن مثله المنّ بالأولى مع إرادته الإقامة بدار الحرب

لاريبة فيه (قوله أو بذل الجزية) لعل المراد مطلق الكامل لابقيد كونه أسيرا مع أنه لاحاجة إلى ذكره هنا لأنه سيأتى فى باب الجزية ، وأيضا فلا يتأتى فيه قول المصنف الآتى وبقى الخيار فى الباقى (قوله إذا اختار الإمام رقه) قضية هذا القيد أنه إذا اختار غير الرق يعصم ماله ، وانظره مع قوله الآتى ومن حقها أن ماله المقدور عليه بعد الأسر غنيمة ، ولم أر هذا القيد فى غير كلامه وكلام التحفة ، وانظره أيضا مع قول المصنف الآتى وإسلام كافر قبل ظفر به يعصم دمه وماله ، ومع قوله هو فى شرح قول المصنف فيقضى من ماله إن غنم بعد إرقاقه مانصه :

إرادة الإقامة فى دار الكفر إذا كان له ثم عشيرة يأمن معها على نفسه ودينه (وفى قول يتعين الرق) بنفس الإسلام كالذرية بجامع حرمة القتل (وإسلام كافر) مكلف (قبل ظفر به) أى قبل وضع يدنا عليه (يعصم دمه) أى نفسه عن كل مامر (وماله) جميعه بدارنا ودارهم للخبر السار (وصغار) ومجانين (ولده) الأحرار وإن سفلوا، ولو كان الأقرب حيا كافرا عن الاسترقاق لتبعيتهم له فى الإسلام ومن ثم كان الحمل كمنفصل والبالغ العاقل الحر كمستقل (لا زوجته) عن الاسترقاق ولو حاملا منه (على المذهب) فلا يعصمها عن ذلك لاستقلالها، وإنما عصم عتيقه عن الاسترقاق وامتنع إرقاق كافر أعتقه مسلم والتحق بدار الحرب لأن الولاء بعد ثبوته واستقراره لا يمكن رفعه بحال بخلاف النكاح، وفى قول من طريق يعصمها لئلا يبطل حقه من النكاح (فإن استرقت) أى حكم برقها بأن أسرت إذ هى ترق بنفس الأسر (انقطع نكاحه فى الحال) ولو بعد الوطء لزوال ملكها عن نفسها فملك الزوج عنها أولى (وقيل إن كان) أسرها (بعد دخول انتظرت العدّة فلعلها تعتق فيها) فيدوم النكاح كالردّة وردّ بأن الرق نقص ذاتى ينافى النكاح فأشبه الرضاع (ويجوز إرقاق زوجة ذمى) بمعنى أنها ترق بنفس الأسر، وينقطع نكاحه إذا كانت حربية حادثة بعد عقد الذمة أو خارجة عن طاعتنا حين عقدها (وكذا عتيقه) الصغير والكبير والعاقل والمجنون (فى الأصح) يجوز استرقاقه إذا لحق بدار الحرب لكونه جائزا فى سيده لو لحق بها فهو أولى. والثانى المنع لئلا يبطل حقه من الولاء (لا عتيق مسلم) حال أسره ولو كان كافرا قبله فلا يجوز إرقاقه إذا حارب لما مر أن الولاء لا يرتفع بعد ثبوته (و) لا (زوجته) الحربية فلا يجوز إرقاقها أيضا (على المذهب) وهذا هو المعتمد خلافا لمقتضى كلام الروضة، وفى قول من طريق يجوز (وإذا سبى زوجان أو أحدهما انفسخ النكاح) بينهما (إن كانا حرّين) وإن كان الزوج مسلما لما فى خبر مسلم أنهم لما امتنعوا يوم أوطاس من وطء المسبيات المتزوّجات أنزل ـ والمحصنات ـ أى المتزوّجات ـ من النساء إلا ما ملكت أيمانكم ـ فحرم الله المتزوّجات لا المسبيات، ومحله فى سبى زوج صغير أو مجنون أو مكلف اختار الإمام رقه، فإن منّ عليه أو فادى به استمر نكاحه؛ وككونهما حرّين مالو كان أحدهما حرا فقط وقد سبيا أو الحر وحده وأرقه الإمام فيهما إذا كان زوجا كاملا فينفسخ النكاح لحدوث الرق، بخلاف مالو سبى الرقيق وحده لعدم حدوثه كما لو كانا رقيقين

(قوله ثم عشيرة يأمن معها) أى وإلا فلا يجوز للإمام فداؤه لحرمة الإقامة بدار الحرب على من ليس له ما ذكر (قوله وماله جميعه بدارنا ودارهم) ويوجه مع عدم دخول ما فى دار الحرب فى الأمان كما سيأتى بأن الإسلام أقوى من الأمان وفاقا لم ر إلا أن يوجد نقل بخلافه (قوله لتبعيتهم له فى الإسلام) قال فى التكملة: ومن هذه العلة تؤخذ عصمته بإسلام الأم، وحكى قول أن إسلام الأم لا يعصم أولادها الصغار، قال الرافعى: فإن صح فيشبه أنها لا تستتبع الولد فى الإسلام اهـ سم على منهج (قوله لا زوجته) ع: يقال عليه لنا امرأة فى دار الحرب يجوز سبيها دون حملها اهـ سم على منهج (قوله لا عتيق مسلم) أى لا إرقاق عتيق الخ فهو بالجر (قوله وإن كان الزوج مسلما) غاية: أى بأن أسلم بعد الأسر أو قبله (قوله ومحله) أى فسخ النكاح (قوله استمر نكاحه)

وأما إذا غنم قبل إرقاقه أو معه فلا يقضى الخ (قوله إذا كانت حربية حادثة الخ) مراده بهذا كالذى بعده الجواب عما استشكل به ماهنا مما سيأتى فى الجزية أن الحربى إذا عقدت له الجزية عصم نفسه وزوجته من الاسترقاق. وحاصل الجواب أن المراد ثم الزوجة الموجودة حين العقد وهنا الحادثة بعده، أو أن المراد ثم الزوجة الداخلة تحت

فالحاصل أن من سبي ورقّ انفسخ نكاحه (قيل أو رقيقين) فينفسخ أيضا لأنه حدث سبي يوجب الاسترقاق فكان كحدوث الرق، والأصح المنع سواء أسبيا أم أحدهما وسواء أسلما أم أحدهما أم لا لأن الرق موجود، وإنما انتقل من شخص إلى آخر وهو لا يؤثر كالبيع (وإذا أرقّ) الحربي (وعليه دين) لمسلم أو ذمي أو معاهد أو مستأمن (لم يسقط) لأن له ذمة أو لحربي سقط كما لو رق وله دين على حربي وألحق به هنا معاهد ومستأمن، والفرق أنه وإن كان غير ملتزم للأحكام لكن أمانه اقتضى أن يطالب بحقه مطلقا، ولا يطالب بما عليه لحربي بخلافه الذمي أو مسلم، بل يبقى بذمة المدين فيطالبه به سيده مالم يعتق على مابحثه بعضهم وقاسه على ودائعه، وفي كل من المقيس والمقيس عليه نظر لوضوح الفرق بين العين وما في الذمة، على أنا إن قلنا إنه يملك بتمليك السيد فلا وجه للتقييد بالعتق أو بعدم تمليكه له فلا وجه للمطالبة فالأوجه عدم ملكه ومطالبته به، وكذا في أعيان ماله كودائعه، بل المطالب بها الإمام لأنها غنيمة وكذا بدينه، وأنه لو أعتق قبل قبضه طالب به لتبين أنه لم يزل عن ملكه، ولو كان الدين للسابي سقط بناء على أن من ملك قنّ غيره وله عليه دين سقط على تناقض فيه، ومحل السقوط فيما يختص بالسابي دون ما يقابل الخمس إذ هو ملك لغيره، وإذا لم يسقط (فيقضى من ماله إن غنم بعد إرقاقه) تقديما له على الغنيمة كالوصية وإن حكم بزوال ملكه بالرق كما يقضى دين المرتد وإن حكم بزوال ملكه بالردّة، أما إذا لم يكن له مال فيبقى في ذمته إلى عتقه، وأما إذا غنم قبل إرقاقه أو معه فلا يقضى منه لأن الغانمين ملكوه أو تعلق حقهم بعينه فكان أقوى (ولو اقترض حربي من حربي) أو غيره (أو اشترى منه شيئا) أو كان له

أي حيث لم يحكم برق زوجته بأن سبي وحده وبقيت بدار الحرب (قوله لأن له) أي للدائن بأنواعه (قوله أو لحربي) محترز قوله لمسلم الخ (قوله وله دين على) أي فإنه يسقط (قوله وألحق به) أي في السقوط (قوله وإن كان غير ملتزم) أي المعاهد والمؤمن (قوله بخلافه على ذمي) أي فلا يسقط بل الخ (قوله لوضوح الفرق) وهو أن ما في الذمة ليس متعينا في شيء يطالب به السيد وهو معرّض للسقوط بخلاف الوديعة (قوله وله عليه دين سقط) أي وهو الراجح وإن حكم بزوال ملكه بالردة، أو محمول على ما إذا اتصلت ردته بالموت (قوله وأما إذا غنم) أي المال، وقوله قبل إرقاقه أو معه: أي يقينا، فلو اختلف الدائن والمدين وأهل الغنيمة في ذلك فينبغي تصديق الدائن أو المدين لأن عدم الغنيمة قبل الإرقاق هو الأصل (قوله لأن الغانمين ملكوه) أي إن قلنا بملك الغنيمة بالحيازة، وقوله أو تعلق: أي بناء على أنها إنما تملك بالقسمة وهو الراجح (قوله لعدم التزامه شيئا بعقد) أفهم أن ما اقترضه المسلم أو الذمي من الحربي يستحق المطالبة به وإن لم يسلم لالتزامه بعقد (قوله وإن كان) أي لمسلم

القدرة حين العقد وهنا الخارجة عنها حينئذ (قوله لوضوح الفرق بين العين وما في الذمة الخ) لايخفى أن هذا لايصح علة للنظر في كل من المقيس والمقيس عليه، وإنما يصح علة لعدم صحة القياس مع تسليم المقيس عليه، فكان ينبغي تأخير التنظير في العين عن ذكر الفرق المذكور، وعبارة التحفة عقب قوله مالم يعتق نصها: على مابحث قياسا على ودائعه، وفيه نظر لظهور الفرق بين العين بفرض تسليم ماذكر فيها وما في الذمة، على أنا إن قلنا الخ (قوله لأنها غنيمة) فيه نظر لعدم انطباق حد الغنيمة عليها، وعبارة التحفة: والذي يتجه في أعيان ماله أن السيد لايملكها ولا يطالب بها لأن ملكه لرقبته لايستلزم ملكه لماله بل القياس أنها ملك لبيت المال كالمال الضائع (قوله لتبين أنه لم يزل عن ملكه) عبارة التحفة: لأن الزوال إنما كان لأصل دوام الرق وقد بان خلافه

عليه دين معاوضة كعقد صداق (ثم أسلما أوقبلا) أو أحدهما (جزية) أوأمانا معا أو مرتبا (دام الحق) الذى يصح طلبه لالتزامه بعقد صحيح بخلاف نحو خنزير وخمر (ولو أتلف) حربى (عليه) أى الحربى شيئا أو غصبه منه فى حال الحرابة (فأسلما) أو أسلم المتلف (فلا ضمان فى الأصح) لعدم التزامه شيئا بعقد يستدام حكمه ، ولأن الحربى لو أتلف مال مسلم أو ذمى لم يضمنه فأولى مال الحربى ، والثانى قال هو لازم عندهم (والمال) ومثله الاختصاص (المأخوذ) أى الذى أخذه المسلمون (من أهل الحرب) ولم يكن لمسلم ، فإن كان لم يزل ملكه عنه بأخذهم له قهرا منه فعلى من وصل إليه ولو بشراء ردّه إليه (قهرا) حتى سلموه أو جلوا عنه (غنيمة) كما مر فى بابها وأعادها هنا توطئة لقوله (وكذا ما أخذه واحد) مسلم (أو جمع) مسلمون (من دار الحرب) أو من أهله ولو ببلادنا حيث لا أمان لهم (سرقة) أو اختلاسا أو سوما (أو وجد كهيئة اللقطة) مما يظن أنه لكافر فأخذ فالكل غنيمة مخمسة أيضا (على الأصح) إذ تغريره بنفسه قائم مقام القتال ، فإن كان المأخوذ ذكرا كاملا تخير فيه الإمام ، أما ما أخذه ذمى أو أهل ذمة كذلك فإنه مملوك كله لآخذه . والثانى يختص به من أخذه (فإن أمكن كونه أى الملتقط (لمسلم) أو ذمى فيما يظهر (وجب تعريفه) سنة حيث لم يكن حقيرا ، فإن كان عرفه بحسب مايليق به وبعد التعريف يكون غنيمة . واعلم أنه كثر اختلاف الناس فى السرارى والأرقاء المجلوبين . وحاصل الأصح عندنا أن من لم يعلم كونه من غنيمة لم تخمس يحل شراؤه وسائر التصرفات فيه لاحتمال أن آسره البائع له أولاحربى أو ذمى فإنه لاتخميس عليه ، وهذا كثير لانادر ، فإن تحقق أن آخذه مسلم بنحو سرقة أو اختلاس لم يجز شراؤه إلا على القول المرجوح أنه لاتخميس ، وقول جمع متقدمين ظاهر الكتاب والسنة والإجماع على منع وطء السرارى المجلوبة من الروم والهند والترك إلا أن ينصب من يقسم القائم ولا حيف يتعين حمله على ماعلم أن الغانم له المسلمون وأنه لم يسبق من أميرهم قبل الاغتنام قوله من أخذ شيئا فهو له ، نعم الورع لمريد الشراء أن يشترى ثانيا من وكيل بيت المال لأن الغالب عدم التخميس واليأس من معرفة مالكها فيكون ملكا لبيت المال (وللغانمين) ولو أغنياء وبغير إذن الإمام سواء من له سهم أو رضخ كما هو ظاهر إطلاق الشافعى والأصحاب ، واعتمده البلقينى ،

(قوله لم يزل ملكه) أى ملك المسلم عنه بأخذ أهل الحرب له منه قهرا (قوله فعلى من وصل إليه ولو بشراء الخ) ومن هذا ما وقع السؤال عنه من أن جماعة من أهل الحرب استولوا على مركب من المسلمين وتوجهوا بها إلى بلادهم فاشتراها منهم نصرانى ودخل بها بلاد الإسلام فعرفها من أخذت منه وأثبتها ببينة فتؤخذ ممن هى بيده وتسلم لصاحبها الأصلى ولامطالبة للحربى على مالكها بشىء لبقائها على ملكه ، أما لو تلفت بيد الحربى فلا ضمان عليه (قوله أما ما أخذه ذمى) أى سواء كان معنا أو وحده دخل بلادهم بأمان أو غيره (قوله فإن كان) أى حقيرا (قوله أن يشترى ثانيا) أى بثمن ثان غير الذى اشترى به أولا ، ويشترط أن يكون ثمن مثلها (قوله ولو أغنياء) أخذه من قول المصنف الآتى ، والصحيح أنه لايختص الجواز بمحتاج إلى طعام وعلف (قوله سواء من له سهم أو رضخ) هذا التعميم قصد به التقييد فخرج به من لاسهم له ولا رضخ كالذى المستأجر للجهاد

(قول المتن ثم أسلما) أى أو أحدهما كما فى التحفة (قوله مما يظن أنه لكافر) أى وإن توهم أنه لمسلم كما هو قضية الظن فانظره مع قول المصنف الآتى فإن أمكن كونه لمسلم ، وعبارة الجلال : مما يعلم أنه لكافر (قوله وأنه لم يسبق من أميرهم) قبل الاغتنام (قوله من أخذ شيئا فهو له) أى إذ بقوله المذكور كل من أخذ شيئا اختص به : أى عند الأئمة الثلاثة لاعند الشافعى إلا فى قول ضعيف له خلافا لما يوهمه كلام الشارح (قوله واليأس من معرفة مالكها فتكون ملكا لبيت المال) أى ككل ما أيس من معرفة مالكه

نعم دعواه تقييد ذلك بالمسلم فليس للذمى ذلك مردود ، لأن تعبير الشافعى بالمسلمين نظرا للغالب لأنه يرضخ له والرضخ أعظم من الطعام وتعبيره بالغانمين يشمل من لايرضخ له من المستأجرين للجهاد (التبسط) أى التوسع (فى الغنيمة) قبل القسمة واختيار التملك على سبيل الإباحة لا الملك فهو مقصور على انتفاعه كالضيف لايتصرف فيما قدم إليه إلا بالأكل ، نعم له تضييف من له التبسط به وإقراضه بمثله منه بل وبيع المطعوم بمثليه ولا ربا فيه إذ ليس بربا حقيقة وإنما هو كتناول الضيفان لقمة بلقمتين فأكثر ومطالبته بذلك من المغنم فقط مالم يدخلا دار الإسلام ، ويؤخذ منه أنه عند الطلب يجبر على الدفع إليه من المغنم . وفائدته أنه يصير أحق به ولا يقبل منه ملكه لأن غير المملوك لايقابل بمملوك (بأخذ) مايحتاجه لا أكثر منه وإلا أثم وضمنه كما لو أكل فوق الشبع سواء أخذ (القوت وما يصلح به) كزيت وسمن (ولحم وشحم) لنفسه لا لنحو طيره (وكل طعام يعتاد أكله عموما) أى على العموم كما بأصله لفعل الصحابة رضى الله عنهم لذلك ولأن دار الحرب مظنة لعزة الطعام فيها . وخرج بالقوت ومابعده غيره كمركوب وملبوس ، نعم لو اضطر لسلاح يقاتل به أو نحو فرس يقاتل عليها أخذه بلا أجرة ثم رده وبعموما ماينذر الاحتياج له كسكر وفانيذ ودواء فلا يأخذ شيئا من ذلك فإن احتاجه فبالقيمة أو يحسبه من سهمه (وعلف) بفتح اللام وسكونها فعلى الأول يكون معطوفا على القوت وتبنا وما بعده أحوال منه بتقدير

والمسلم المستأجر لما يتعلق به كخدمة الدوابّ فليس لهم التبسط (قوله فليس للذمى ذلك) قضية التقييد بالذمى أن الحربى لايتبسط وإن استعنا به فليراجع ، وقوله مردود ذكر لتأويل الدعوى بالمدعى (قوله يشمل من لايرضخ له من المستأجر للجهاد) أى لما يتعلق بالجهاد كالخدمة أو لنفس الجهاد بأن كان ذميا ، والمراد أن عبارته شاملة لذلك مع أنه لايتبسط كما أفهمه قوله السابق سواء من له سهم الخ ، هذا وإن أريد بالغانم من له حق فى الغنيمة لم يدخل من ذكر فى عبارته (قوله وإقراضه بمثله منه) أى مما يتبسط به على معنى أنه يقرضه ليردّه له من الغنيمة ، فلو لم يتيسر للمقترض الرد من الغنيمة لم يطالب ببدل فيما يظهر لأن هذا ليس فرضا حقيقيا إذ شرطه ملك المقرض وهو منتف هنا (قوله إذ ليس بربا) وفى نسخة بيعا ، وهى أولى لأن الربا إنما يكون فى العقود (قوله كتناول الضيفان لقمة) أى وهو جائز (قوله ومطالبته بذلك) أى بلقمتين (قوله مالم يدخلا دار الإسلام) أى فإن دخلاها سقطت المطالبة (قوله ولا يقبل) أى المقرض أى لايجوز ، وقوله منه : أى المقترض (قوله يأخذ ما يحتاجه) أى ويصدّق فى قدر مايحتاج إليه مالم تدل القرائن على خلافه (قوله وإلا أثم وضمنه) أى الأكثر (قوله كما لو أكل فوق الشبع) أى والمصدق فى القدر هو الآخذ والآكل لأن الأصل عدم الضمان (قوله لا لنحو طيره) من النحو الدوابّ الغير المحتاج إليها فى الحرب على ما يأتى ، وفى سم على منهج : فرع : لو كان جميع الغنيمة أطعمة وعلفا يحتاج إليهما فظاهر كلامهم جواز التبسط بالجميع ولا مانع من ذلك وفاقا لطب فتأمل اهـ (قوله أى على العموم) أى فهو منصوب بنزع الخافض (قوله أخذ بلا أجرة ثم ردّ) أى فإن تلف فهل يضمنه أولا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل فيحسب عليه من سهمه أخذا مما ذكره بعده فى السكر والفانيذ ، وقد يقال بل الأقرب الثانى ، ويفرق بين هذا ونحو السكر بأنه أخذ هذا لمصلحة القتال ونحو السكر لمصلحة نفسه وجوّز له أخذه بالعوض فيده عليه يد ضمان ولا كذلك هذا (قوله أو يحسبه) بابه نصر كما فى المختار (قوله فعلى الأوّل) هو قوله بفتح اللام

(قوله فهو مقصور على انتفاعه) هل من انتفاعه إطعام خدمه المحتاج إليهم لنحو أبهة المنصب الذين حضروا بعد الوقعة (قوله إذ ليس بربا حقيقة) عبارة غيره لأنه ليس بمعاوضة محققة (قوله ولا يقبل منه ملكه الخ) الضمير الأوّل للبائع ومابعده

الوصفية ، وعلى الثانى معطوف على أخذ وتبنا وما بعده معموله (الدواب) التى يحتاجها للحرب أو الحمل وإن تعدّدت لا لزينة ونحوها (تبنا وشعيرا ونحوهما) كفول لأن الحاجة تمس إليه كمؤنة نفسه (وذبح) حيوان (مأكول للحمه) أى لاكل مايقصد أكله منه وإن لم يكن لحما ككرش وشحم وجلد وإن تيسر بسوق للحاجة إليه أيضا ، فلو جاهدناهم فى دارنا امتنع علينا التبسط إن كان فى حمل يعزّ فيه الطعام . نعم يتجه فى خيل حرب احتيج إليها منع ذبحها حيث لا اضطرار لأن من شأنه إضعافنا ، ويجب رد جلده الذى لايؤكل معه عادة إلى المغنم ، وكذا ما اتخذه منه كحذاء وسقاء وإن زادت قيمته بالصنعة لوقوعها هدرا بل إن نقص بها أو استعمله لزمه النقص أو الأجرة ، أما إذا ذبحه لأجل جلده الذى لايؤكل معه فلا يجوز وإن احتاجه لنحو خفّ ومداس (والصحيح جواز الفاكهة) رطبها ويابسها والحلوى كما قاله صاحب المهذب ، وظاهره أنه لافرق بين ماهو من السكر وغيره ، لكن ينافيه مامر فى الفانيذ إذ هو عسل السكر المسمى بالمرسل كما مرّ فى الربا ، إلا أن يفرق بأن تناول الحلوى غالب والفانيذ نادر كما هو الواقع وذلك لأنه قد يحتاج إليه لكونه مشتهى طبعا ، وقد صح أن الصحابة كانوا يأخذون العسل والعنب . والثانى قال لايتعلق به حاجة حاقة (و) الصحيح (أنه لاتجب قيمة المذبوح) لأجل نحو لحمه كما لاتجب قيمة الطعام . والثانى تجب لندور الحاجة إلى ذبحه ومنع الأوّل ندورها (و) الصحيح (أنه لايختص الجواز بمحتاج إلى طعام وعلف) بل يجوز وإن كانا معه لورود الرخصة بذلك من غير تفصيل . والثانى يختص به فلا يجوز لغيره أخذهما لاستغنائه عن أخذ حق الغير ، نعم إن قل العطام وازدحموا عليه أمر الإمام به لذوى الحاجات ، وله التزود لمسافة بين يديه ، والأوجه جوازه أيضا لما خلفه فى رجوعه منه إلى دارنا ، فالتعبير ببين يديه مجرّد تصوير أو للغالب (و) الصحيح (أنه لايجوز لمن لحق الجيش بعد الحرب والحيازة) لأنه أجنبى عنهم كغير الضيف مع الضيف ، وقضية كلامه كأصله والروضة جوازه لمن لحقه بعد الحرب وقبل الحيازة أو معها لكن قضية العزيز وتبعه الحاوى عدم الاستحقاق وهو المعتمد (و) الصحيح (أن من رجع

(قوله بتقدير الوصفية) أى بناء على أنه متى وقع الحال جامدا أوّل بمشتق . قال الأشمونى : وفيه تكلف وإلا فهذا ونحوه لايحتاج إلى تأويل ، وقوله وعلى الثانى هو قوله وسكونها (قوله فلو جاهدناهم) محترز مادلّ عليه كلامه من أن التبسط بدار الحرب حيث علله بقوله ولأن دار الحرب الخ ، وهو مأخوذ من قول المصنف بعد ومحل التبسط دارهم (قوله نعم يتجه فى خيل حرب) أى خيل تصلح للحرب أخذت غنيمة ، بخلاف ماغنم من الخيل ولا يصلح للحرب كالكبير (قوله فلا يجوز) أى ويضمن قيمة المذبوح حيا (قوله وذلك) توجيه لقول المصنف والصحيح الخ ، وقوله لأنه ، أى ماذكر من الفاكهة ونحوها (قوله حاقة) أى شديدة (قوله لأجل نحو لحمه) وخرج به مالو ذبحه للاحتياج لجلده فتجب قيمته (قوله والثانى يختص به) أى المحتاج (قوله أمر الإمام) أى وجوبا (قوله لذوى الحاجات) أى وعليه فلو أخذ غير ذوى الحاجة فهل يضمنه بردّ بدله للمغنم أولا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل لأن غيره يقدم عليه فلا حق له فيه (قوله عدم الاستحقاق) أى فى المعية فقط ، وفى حاشية

للمشترى المفهومين من الكلام (قوله بتقدير الوصفية) قال ابن قاسم : كان مقصوده أنها جوامد فتؤوّل بالمشتقات كأن يجعل التقدير بمسمى بكذا الخ (قوله وإن احتاجه) لعله إذا لم يضطر (قوله لأنه قد يحتاج إليه الخ) تعليل لأصل المتن (قوله وله التزود لما بين يديه) قال ابن قاسم : قد يقال مابين يديه مايقطعه فى المستقبل فيشمل ماخلفه

إلى دار الإسلام) ووجد حاجته بلا عزّة وهي مافي قبضتنا وإن سكنها أهل ذمة أو عهد (ومعه بقية لزمه ردها إلى المغنم) أي محل اجتماع الغنائم قبل قسمتها ، والمغنم يأتي بمعنى الغنيمة كما في الصحاح ، وتصح إرادته هنا لأنها المال المغنوم وحينئذ صح قول من فسره بالمحل ومن فسره بالمال وذلك لتعلق حق الجميع به وقد زالت الحاجة إليه أما بعد قسمتها فيردّه للإمام ليقسمه إن أمكن وإلا ردّه للمصالح. والثاني لايلزمه لأن المأخوذ مباح (وموضع التبسط دارهم) أي أهل الحرب لأنها محل العزّة : أي من شأنها ذلك فلا يعارضه قولنا بحله وإن وجدناه ثم يباع ، فإذا رجعوا لدارنا وتمكنوا من شراء ذلك امتنع عليهم التبسط (وكذا) في غير دارهم كخراب دارنا (مالم يصل عمران الإسلام) وهو مايجدون فيه الطعام والعلف لا مطلق العمران (في الأصح) لبقاء الحاجة إليه . والثاني قصره على دار الحرب (ولغانم) حرّ (رشيد ولو) هو (محجور عليه بفلس الإعراض عن الغنيمة) بقوله أسقطت حقي منها لا وهبت مريدا به التملك (قبل القسمة) واختيار التملك لأن به تحقق الإخلاص المقصود من الجهاد لكون كلمة الله هي العليا ، والمفلس لايلزمه الاكتساب باختيار التملك ، وخرج بحرّ القن فلا يصح إعراضه وإن كان رشيدا لأن الحق فيما غنمه لسيده فالإعراض له . نعم إن كان مكاتبا أو مأذونا له في التجارة وقد أحاطت به الديون فلا يظهر صحة إعراضه في حقهما ، فإن أذن له فيه صح على الأصح ، ولو أوصى بإعتاق عبده وهو يخرج من الثلث فاستحق الرضخ صح إعراضه عنه كما قاله البلقيني . وأما المبعض فإن كان بينه وبين سيده مهايأة فالاعتبار بمن وقع الاستحقاق في نوبته بناء على الأصح وهو دخول النادر في المهايأة وإلا فيصح إعراضه عن المختص به دون المختص بالمالك ، وخرج برشيد المحجور عليه بسفه فلا يصح إعراضه للحجر عليه والصبي عن الرضخ لإلغاء عبارته ، والمجنون والسكران غير المتعدّي ، نعم يجوز ممن كمل قبل القسمة وإنما صح عفو السفيه عن القود لأنه الواجب عينا فلا مال ثم بحال وهنا ثبت له اختيار التملك وهو حق مالي فامتنع منه إسقاطه لانتفاء أهليته لذلك ، فاندفع اعتماد جمع متأخرين صحة إعراضه زاعمين أن ماذكره مبني على ضعيف ، أما بعد القسمة وقبولها

شيخنا الزيادي مايوافقه فلا يخالف قوله قبل جوازه لمن لحقه بعد الحرب وقبل الحيازة (قوله لزمه ردّها إلى المغنم) أي مالم تكن تافهة (قوله ويصح إرادته) أي إرادة كونه بمعنى الغنيمة (قوله أي فلا يعارضه قولنا بحله) أي اعتقادنا حله الخ على هذه النسخة (قوله بقوله أسقطت حقي منها) أي فلا بد لصحة الإعراض من هذا اللفظ أو نحوه مما يدل عليه فلا يسقط حقه بمجرّد الطلب وإن طال الزمن (قوله لأن به) أي الإعراض (قوله والمفلس لايلزمه الاكتساب) مالم يعص بالدين كما هو واضح ، إذ هذا من الكسب ، وقد صرحوا بأن المفلس إذا عصى بالدين لزمه التكسب ، ومع ذلك فينبغي صحة إعراضه وإن أثم لأن غايته أنه ترك التكسب وتركه له لايوجب شيئا على من أخذ ماكان يكسبه لو أراد الكسب (قوله فلا تظهر صحة إعراضه) أي السيد ، وقوله ولو أوصى بإعتاق عبده : أي ومات ولم يعتقه الوارث ، وقوله فاستحق : أي العبد (قوله صح إعراضه) أي العبد وذلك لأنه إذا عتق يتبعه كسبه ، فبتقدير عدم الإعراض يكون الرضخ له لا للوارث ، فلم يفت بإعراضه على الوارث شيء لكن يقال الثلث إنما يعتبر وقت الموت فقد يتلف مال السيد قبل موته فلا يخرج العبد من الثلث فلا يكون الرضخ له بل للوارث فكيف يصح إعراضه عنه (قوله والصبي عن الرضخ) بيان لما يستحقه لولا الإعراض (قوله نعم يجوز)

(قوله وتمكنوا من شراء ذلك) أي بلا عزّة كما يؤخذ مما مر فليراجع (قوله وإن كان رشيدا) أي أو مكاتبا كما صرح به ابن حجر ، لكن تعليل الشارح لايأتي فيه (قوله صح إعراضه) أي بعد موت السيد وقبل القبول كما هو ظاهر

فيمتنع لاستقرار الملك وكذا بعد اختيار التملك (والأصح جوازه) أى الإعراض لمن ذكر (بعد فرز الخمس) وقبل قسمة الأخماس الأربعة لأن إفرازه لايتغير به حق كل منهم ، والثانى منعه لتميز حق الغانمين (و) الأصح (جوازه لجميعهم) أى الغانمين ، ويصرف حقهم مصرف الخمس ، والثانى منع ذلك (و) الأصح (بطلانه من ذوى القربى) وإن انحصروا فى واحد لأنهم لايستحقونه بعمل فكان كالإرث ، والثانى صحته منها كالغانمين وأحدهم ، وخصهم لأن بقية مستحقى الخمس جهات عامة لايتصوّر فيها إعراض (و) من (سالب مال) لأنه يملك السلب قهرا (والمعرض) عن حقه (كمن لم يحضر) فيضم نصيبه للغنيمة ويقسم بين الباقين وأهل الخمس . ويؤخذ من التشبيه أنه لايعود حقه لو رجع عن الإعراض مطلقا ، وهو ظاهر كموصى له له ردّ الوصية بعد الموت وقبل القبول ، وليس له الرجوع فيها كما مر . وأما مابحثه بعض الشراح من عود حقه برجوعه قبل القسمة لابعدها تنزيلا لإعراضه منزلة الهبة وللقسمة منزلة قبضها ، وكما لو أعرض مالك كسرة عنها له العود لأخذها فبعيد ، وقياسه غير مسلم . إذ الإعراض عنها ليس هبة ولا منزلا منزلتها لأن المعرض عنه هنا حق تملك لاغير ، ومن ثم جاز من نحو مفلس كما مر ولأن الإعراض عن الكسرة يصيرها مباحة لامملوكة ولا مستحقة للغير فجاز للمعرض أخذها والإعراض عنها ينقل الحق للغير فلم يجز له الرجوع فيه (ومن مات) من الغانمين ولم يعرض (فحقه لوارثه) كبقية الحقوق ، فإن شاء طلبه أو أعرض عنه (ولا تملك) الغنيمة (إلا بقسمة) مع الرضا بها باللفظ لا بالاستيلاء وإلا لامتنع الإعراض وتخصيص كل طائفة بنوع منها (ولهم) أى الغانمين (التملك قبلها) لفظا بأن يقول كل بعد الحيازة وقبل القسمة اخترت ملك نصيبي فتملك بذلك أيضا (وقيل يملكون بمجرد الحيازة) لزوال ملك الكفار بالاستيلاء (وقيل) الملك موقوف فينظر (إن سلمت) الغنيمة (إلى القسمة بأن ملكهم) على الإشاعة (وإلا) بأن تلفت أو أعرضوا عنها (فلا) لأن الاستيلاء لايتحقق إلا بالقسمة (ويملك العقار بالاستيلاء) مع القسمة أو باختيار التملك بدليل قوله (كالمنقول) لأن الذى قدمه فيه هو ماذكر ، ويصح أن يريد بقوله يملك يختص : أى يختصون به بمجرد الاستيلاء كما يختصون بالمنقول ، وأشار الشارح بقوله فى أحد أوجهه إلى ضعفه ، ويكون الحامل للمصنف على تعرضه للعقار مع أنه من جملة الغنيمة ، وتشبيهه بالمنقول الإشارة إلى خلاف أبى حنيفة

أى الإعراض (قوله لو رجع عن الإعراض مطلقا) أى قبل القسمة أو بعدها (قوله وقبل القبول) تفسيرى : يعنى فالرد للقبول كأن يقول رددتها أو لاأقبلها ، ولو حذف قوله وقبل القبول كان أولى (قوله والإعراض عنها) أى الغنيمة (قوله مع الرضا بها) أى القسمة (قوله وتخصيص كل طائفة) أى وإن رغب غير تلك الطائفة فيما خص به تلك الطائفة بتفويض قسمة الغنيمة له ، وكتب أيضا قوله وتخصيص كل طائفة أى مع أن كلا منهما جائز (قوله فيملك بذلك) أى ويملك كل نصيبه شائعا فيورث عنه ولا يصح رجوعه عنه

(قوله وليس له الرجوع) كأن الأظهر الفاء بدل الواو ولعلها للحال (قوله فتملك بذلك أيضا) بل لاتملك إلا به ولا أثر للقسمة فى الملك كما علم (قوله مع القسمة) أى بناء على ظاهر المتن وقد مرّ مافيه أو المراد مع القسمة بشرطها على مافيه (قوله إلى ضعفه) أى ضعف ما فى المتن فهو مسلك ثالث فى المتن ، وكان الأولى خلاف هذا الصنيع (قوله ويكون الحامل الخ) ليس هذا خاصا بما ذكره الشارح الجلال وإن أوهمه السياق بل الذى فى كلام غيره خلافه

حيث خير الإمام فيه بين قسمته وتركه فى أيدى الكفار ووقفه على المسلمين وحجتنا القياس على المنقول (ولو كان فيها كلب أو كلاب تنفع) لصيد أو حراسة (وأراد بعضهم) أى الغانمين أو أهل الخمس (ولم ينازع) فيه (أعطيه) إذ لاضرر فيه على غيره (وإلا) بأن نوزع فيه (قسمت) عددا (إن أمكن وإلا) بأن لم يمكن قسمتها عددا (أقرع) بينهم قطعا للنزاع . أما مالا نفع فيه فلا يحلّ اقتناؤه ، وقول الرافعى إن قولهم هنا عددا مشكل بما مرّ فى الوصية من اعتبار قيمتها عند من يرى لها قيمة وينظر إلى منافعها فيمكن أن يقال بمثله هنا . أجيب عنه بإمكان الفرق بأن حق المشاركين ثم من الورثة أو بقية الموصى لهم آكد من حق بقية الغانمين هنا فسومح هنا بما لم يسامح به ثم (والصحيح أن سواد العراق) من إضافة الجنس إلى بعضه ، إذ السواد أزيد من العراق بخمسة وثلاثين فرسخا ، لأن مساحة العراق مائة وخمسة وعشرون فرسخا فى عرض مائتين ، والسواد مائة وستون فى ذلك العرض ، وجملة سواد العراق بالتكسير عشرة آلاف فرسخ ، سمى سوادا لكثرة زرعه وشجره ، والخضرة ترى من بعد سوداء ، وعراقا لاستواء أرضه وخلوّها عن الجبال والأودية ، إذ أصل العراق الاستواء (فتح) فى زمن عمر رضى الله عنه (عنوة) بفتح أوله : أى قهرا لما صح عنه أنه قسمه فى جملة الغنائم ولو كان صلحا لم يقسمه (وقسم) بينهم كما تقرر (ثم) بعد ملكهم له بالقسمة واستمالة عمر رضى الله عنه قلوبهم (بذلوه) له : أى الغانمون وذو والقربى ، وأما أهل أخماس الخمس الأربعة فالإمام لايحتاج فى وقف حقهم إلى بذله لأن له أن يعمل فى ذلك بما فيه المصلحة لأهله (ووقف) ماسوى مساكنه وأبنيته : أى وقفه عمر (على المسلمين) وآجره لأهله إجارة مؤبدة للمصلحة الكلية بخراج معلوم يؤدونه كل سنة ، فجريب الشعير درهمان والبرّ أربعة والشجر وقصب السكر ستة والنخل ثمانية والعنب عشرة والزيتون اثنا عشر ، وجملة مساحة الجريب ثلاثة آلاف وستمائة ذراع ، والباعث له على وقفه خوف اشتغال الغانمين بفلاحته عن الجهاد (وخراجه) زرعا أو غرسا (أجرة) منجمة (تؤدّى كل سنة) مثلا (لمصالح المسلمين) يقدم الأهم فالأهم ، فعلى هذا يمتنع بيع شىء مما عدا أبنيته ومساكنه (وهو) أى السواد (من) أوّل (عبادان) بتشديد الموحدة (إلى) آخر (حديثة الموصل) بفتح أوّليهما (طولا ومن) أوّل (القادسية إلى) آخر (حلوان) بضم المهملة (عرضا) بإجماع المؤرخين (قلت : الصحيح أن البصرة) بتثليث أوّله

(قوله وتركه فى أيدى الكفار) أى بخراج يضربه عليهم (قوله أعطيه) ظاهره وجوبا (قوله من إضافة الجنس) فيه نظر فإن السواد لايصدق على كل جزء من أجزائه فلا يكون جنسا لأنه يعتبر فى الجنس صدقه على كل واحد من أفراده فكان المناسب أن يقول من إضافة الكل إلى بعضه ، ثم رأيت فى نسخة صحيحة : من إضافة الشىء إلى بعضه وهى ظاهرة (قوله فى عرض مائتين) وفى نسخة ثمانين ، وبها عبر الشيخ عميرة ولعلها الأنسب بقولهم العرض أقصر الامتدادين (قوله إذ أصل العراق الاستواء) أى لغة (قوله وأبنيته) عطف تفسير لما يأتى فى قوله ومحله فى البناء الخ (قوله فجريب) أى فدان (قوله والشجر) أى ماعدا النخل والعنب والزيتون ، وانظر حكمة

فكان ينبغى تأخير قوله وأشار الشارح الخ عن هذا (قوله من إضافة الجنس) الأصوب من إضافة الكل كما نبه عليه ابن قاسم (قوله وجملة سواد العراق) الصواب حذف لفظ سواد لأن العشرة آلاف هى جملة العراق بالضرب • أما جملة سواد العراق فهى اثنا عشر ألفا وثمانمائة ، نبه عليه الشهاب ابن حجر (قوله فجريب الشعير الخ) الجريب هو المعروف فى قرى مصر بالفدان وهو عشر قصبات كل قصبة ستة أذرع بالهاشمية كل ذراع ست قبضات كل قبضة أربع أصابع ، فالجريب مساحة مربعة من الأرض بين كل جانبين منها ستون ذراعا بالهاشمية

والفتح أفصح ، وتسمى قبة الإسلام وخزانة العرب (وإن كانت داخلة فى حدّ السواد فليس لها حكمه) لأنها كانت سبخة أحياها عثمان بن أبى العاص وعتبة بن غزوان فى زمن عمر رضى الله عنهم سنة سبع عشرة بعد فتح العراق (إلا موضع غربى دجلتها) بفتح أوّله وكسره ، ويسمى نهر الصراة (وموضع شرقيها) أى الدجلة ويسمى الفرات ، وهذا هو الأشهر وعكس بعض الشراح ذلك (و) الصحيح (أن مافى السواد من الدور والمساكن يجوز بيعه) لعدم دخوله فى وقفه كما مر (والله أعلم) ومحله فى البناء دون الأرض لشمول الوقف لها وليس لمن بيده أشجار مثمرة فى أرض السواد أخذ ثمارها بل يبيعها الإمام ويصرف أثمانها لمصالح المسلمين وله صرف نفسها بلا بيع لما مر أنها بأيديهم بالإجارة (وفتحت مكة صلحا) كما دل عليه قوله تعالى ـ ولو قاتلكم الذين كفروا ـ أى أهل مكة ـ وهو الذى كفّ أيديهم عنكم وأيديكم عنهم ببطن مكة ـ بالذين أخرجوا من ديارهم : أى المهاجرين من مكة فأضاف الديار إليهم وهى مقتضية للملك والخبر الصحيح « من دخل المسجد فهو آمن ، ومن أغلق بابه فهو آمن » واستثنى أفراد أمر بقتلهم يدل على عموم الأمان للباقى ولم يسلب صلى الله عليه وسلم أحدا ولا قسم عقارا ولا منقولا ، ولو فتحت عنوة لكان الأمر بخلاف ذلك ، وإنما دخلها صلى الله عليه وسلم متأهبا للقتال خوفا من غدرهم ونقضهم للصلح الذى وقع بينه وبين أبى سفيان رضى الله عنه قبل دخولها . وفى البويطى أن أسفلها فتحه خالد عنوة وأعلاها فتحه الزبير رضى الله عنهما صلحا ودخل صلى الله عليه وسلم من جهته فصار الحكم له ، وبهذا يجمع بين الأخبار التى ظاهرها التعارض (فدورها وأرضها المحياة ملك تباع) كما دلت عليه الأخبار ولم يزل الناس يتبايعونها ، نعم الأولى عدم بيعها وإجارتها خروجا من خلاف من منعهما فى الأرض . أما البناء فلا خلاف فى حل بيعه وإجارته ، وأما خبر « مكة لاتباع رباعها ولا تؤجر دورها » فضعيف خلافا للحاكم ، وفتحت مصر عنوة ودمشق عنوة عند السبكى ، ومنقول الرافعى عن الرويانى أن مدن الشام صلح وأرضها عنوة .

عدم تعرضه لبقية الحبوب ولعلها لم تكن تقصد للزراعة على حدة (قوله والفتح أفصح) أى إلا فى النسبة فإنه متعين (قوله لأنها كانت سبخة) السبخة بكسر الباء أرض ذات سباخ . قلت : أرض سبخة أى ذات ملح اه مختار (قوله وعكس بعض الشراح) منهم المحلى (قوله وليس لمن بيده أشجار) أى كانت موجودة قبل إجارة الأرض ، إذ الحادث بعد ذلك ملك لمحدثه والإجارة شاملة لذلك لما تقدم من أنه آجر جريب النخل والعنب والزيتون (قوله الذين أخرجوا) قد يتوقف فى دلالة هذه لأن إخراجهم لم يكن بعد الفتح بل كان قبل الهجرة والدور مملوكة لهم إذ ذاك بل معارض (قوله وأرضها المحياة) أى قبل الفتح وكذا بعده إن كان ثم موات أحيوه (قوله رباعها) أى منازلها (قوله وفتحت مصر عنوة) أى وقراها ونحوها مما فى إقليمها صلحا اه سم على منهج نقلا عن شيخ الإسلام فى فتاويه (قوله أن مدن الشام) أى أن فتح مدن الخ .

(قول المتن فليس لها حكمه) أى فى الوقفية والإجارة والخراج المضروب لأن عمر رضى الله عنه لم يدخلها فى ذلك وإن شملها الفتح هذا مايقتضيه سياق المصنف وبه يندفع ما لابن قاسم هنا (قوله لما مر أنها) أى أرض السواد ، وهذا فى الأشجار الموجودة عند الإجارة كما هو واضح وتصرح به عبارة الروضة (قوله فأضاف الديار إليهم) فى الاستدلال بهذه الآية هنا نظر لايخفى (قوله وفتحت مصر عنوة) أى ولم يصح أنها وقفت كما فى فتاوى والده ، وعليه فلا خراج فى أراضيها لأنها ملك الغانمين وموروثة عنهم ، لكن فى حواشيه على شرح الروض عن ابن

(فصل) فى أمان الكفار

الذى هو قسيم الجزية والهدنة ، وقسم من مطلق الأمن لهم المنحصر فى هذه الثلاثة ، لأنه إن تعلق بمحصور فالأوّل أو بغيره لا إلى غاية فالثانى أو إليها فالثالث . والأصل فيه قوله تعالى ـ وإن أحد من المشركين استجارك ـ الآية ، وقوله صلى الله عليه وسلم « ذمة المسلمين واحدة يسعى بها أدناهم ، فمن أخفر مسلما » أى نقض عهده « فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين » رواه الشيخان والذمة العهد والأمان والحرمة والحق ، وكل صحيح هنا ، وقد تطلق على الذات والنفس اللتين هما محلها فى نحو فى ذمته كذا وبرئت ذمته منه وعلى المعنى الذى يصلح للإلزام

(فصل) فى أمان الكفار

(قوله فى أمان الكفار) أى وما يتبع ذلك (قوله المنحصر) أى مطلق الأمان (قوله لأنه إن تعلق بمحصور الخ) قضيته أن تأمين الإمام غير محصورين لايسمى أمانا ، وأن الجزية لاتصح فى محصورين وليس مرادا اهـ شيخنا زيادى : أى وإنما المراد أن الأمان لايشترط كونه من الإمام وأن الجزية لايشترط كونها لمحصورين (قوله فالأوّل) أى أمان الكفار ، وقوله فالثانى : أى الجزية ، وقوله فالثالث : أى الهدنة (قوله يسعى بها أدناهم) أى كالأنثى الرقيقة لكافر (قوله فمن أخفر مسلما) هو بالخاء المعجمة والفاء . قال فى المختار : الخفير المجير ، ثم قال : وأخفره نقض عهده وغدر ومثله فى المصباح (قوله وكل صحيح هنا) هو واضح فى غير الجزية ، ثم رأيت فى نسخة صحيحة بدل الجزية الحرمة : أى الاحترام (قوله وقد تطلق) أى الذمة شرعا ، وقوله محلها : أى الذمة

الرفعة نقلا عن جماعة من العلماء أنها فتحت عنوة وأن عمر وضع على أراضيهم الخراج فليحرر ، ولينظر وضع الخراج فيها على قواعد مذهبنا ، ثم رأيت فى حواشى ابن قاسم فى الباب الآتى ماهو صريح فى أن المراد بمصر المفتوحة عنوة خصوص البلد لاجميع أراضيها وبه ينتفى الإشكال ، وفى القوت مانصه : وقال بعض من أدركناه من المحققين رحمه الله : الحاصل فيها قولا للعلماء : أحدهما أنها وقف وهو مذهب مالك . والثانى أنها ملك للمسلمين عموما وهو المناسب لقواعد الشافعى ، ولم أجده منصوصا عنه ولا عن أصحابه ، وعلى هذا يجوز للإمام بيعها حيث يجوز بيع أرض المغنم وذلك لضرورة أو غبطة ، ومن كان فى يده شىء منها جاز له التصرف فيه كسائر ما فى يده اهـ ، وانظر ما وجه كون المناسب لقواعد الشافعى أنها ملك لجميع المسلمين مع أن الظاهر أن المناسب لقواعده أنها ملك لخصوص الغانمين كما مر فى المتن ، والظاهر أن مالكا إنما قال بوقفيتها لأن مذهبه أن الأرض إذا فتحت عنوة تصير وقفا بمجرد الحيازة ولا تحتاج إلى وقف الإمام كما نقل لى عن مذهبه فليراجع وليحرر .

(فصل) فى أمان الكفار

(قوله فمن أخفر) هو بالخاء المعجمة والفاء والهمزة فيه للإزالة : أى من أزال خفارته : أى بأن قطع ذمته (قوله اللتين هما محلها) أى فهو مجاز مرسل من إطلاق اسم الحال على المحل كما صرح به الزيادى ، وانظر إطلاق الذمة على الذات والنفس بأى معنى من المعانى الأربعة المذكورة ، وفى كل منها بعد لايخفى فليتأمل (قوله نحو فى ذمته كذا الخ) فى جعل هذا مثالا للذمة بمعنى الذات والنفس وقفة والأظهر التمثيل به للمعنى الآتى بعد فتأمل

وللالتزام كما مرّ (يصح من كل مسلم مكلف) ومكران (مختار) ولو أمة لكافر وسفيها وفاسقا وهرما لقوله فى الخبر « يسعى بها أدناهم » ولأن عمر أجاز أمان عبد على جميع الجيش فلا يصح من كافر لاتهامه وصبى ومجنون ومكره كبقية العقود ، نعم لو جهل كافر فساد أمان من ذكر عرف به ليبلغ مأمنه (أمان حربى) ولو امرأة وقنا كما اعتمده البلقينى لا أسير كما قالاه ، وقيده الماوردى بغير آسره ، أما هو فيجوز له مابقى فى يده (وعدد محصور) من أهل الحرب كمائة (فقط) أى دون غير المحصور كأهل بلد كبير لأن هذه هدنة وهى ممتنعة من غير الإمام ، ولو آمن مائة ألف منا مائة ألف منهم وظهر بذلك سدّ باب الجهاد أو بعضه بطل الجميع حيث وقع معا وإلا فما ظهر الخلل به فقط (ولا يصح أمان أسير لمن هو معهم) ولا لغيرهم (فى الأصح) لأنه مقهور معهم فهو كالمكره ولأنه غير آمن منهم ، والثانى يصح لدخوله معهم فى الضابط ، والأوّل نظر لما مرّ فى التعليل ، والمراد بمن هو معهم كما فى التنبيه وغيره المقيد أو المحبوس ، فلو أطلق وأمنوه على عدم الخروج من دارهم صح كالتاجر وهو المعتمد خلافا للأسنوى ، وعليه قال الماوردى : إنما يكون مؤمنه آمنا بدارهم غير مالم يصرّح بالأمان فى غيرها (ويصح) الأمان (بكل لفظ يفيد مقصوده) صريح كأجرتك أو أمنتك أو لا بأس أو لافزع أو لاخوف عليك أو كناية بنية ككن كيف شئت أو أنت على ماتحب (وبكتابة) مع النية لأنها كناية (ورسالة) بلفظ صريح أو كناية مع النية ولو مع كافر وصبىّ موثوق بخبره فيما يظهر توسعة فى حقن الدم (ويشترط) لصحة الأمان (علم الكافر بالإمام) كبقية العقود ، فلو لم يعلمه جازت المبادرة بقتله ولو من مؤمنة (فإن ردّه) كقوله ماقبلت أمانك أولا آمنك (بطل ، وكذا إن لم يقبل) بأن سكت (فى الأصح) لأنه عقد كالهبة . والثانى يبطل بالسكوت

(قوله ولو أمة لكافر) أى مسلمة (قوله على جميع الجيش) أى وكانوا محصورين فلا ينافى ما يأتى من أن شرط الأمان أن يكون فى عدد محصور (قوله عرف به) أى وجوبا (قوله ولو امرأة) أى ولو كان الحربى امرأة الخ (قوله لاأسيرا) أى فلا يصح أمانه (قوله أما هو) أى آسره ومثله الإمام بالأولى (قوله كمائة) أى أو أكثر مالم ينسدّ به باب الجهاد ، ولاينافى قوله فقط لأنه صفة لقوله محصور وما زاد على المائة حيث لم ينسد به باب الجهاد وليس بمحصور (قوله لأن هذه) أى تأمين غير المحصور (قوله ولو آمن مائة) هو بالمدّ والتخفيف أصله أأمن بهمزتين أبدلت الثانية ألفا كذا فى المختار (قوله مائة ألف منهم) قضية هذا أن ضابط الجواز أن لاينسدّ باب الجهاد وهو كذلك ، لكنه قد يخالف قول المتن وعدد محصور فقط ، إلا أن يريد بالمحصور هنا مالا ينسد بتأمينه باب الجهاد اهسم على حج (قوله لما مر فى التعليل) أى من قوله لأنه مقهور (قوله على عدم الخروج من دارهم صح) ولا يجب عليه الوفاء بالشرط المذكور فيخرج من دارهم حيث أمكنه الخروج كما يأتى فى قوله ولو شرطوا عليه أن لايخرج من دارهم الخ (قوله أو لآمنك) أى لا أقبل أمانك فأصير آمنا منك

(قوله ولو أمة لكافر) ظاهره ولو لسيدها ، وانظر ما الفرق بينها وبين الأسير بل قد يقال إنها من أفراده (قوله والمراد بمن هو معهم الخ) أى المراد بهذا اللفظ هذا المعنى المذكور بعده ، وليس المراد ظاهره كما يصرح به صنيع الشارح حيث قال : والمراد بمن هو معهم ولم يقل والمراد المقيد أو المحبوس فليس المراد ظاهر المتن ويكون هذا قيدا زائدا عليه ومن ثم حذفه من المنهج ، فكأن المصنف قال : ولا يصح أمان أسير مقيدا أو محبوس ، وحينئذ فلا يتأتى قول الشارح فيما مر ولا لغيرهم إلا إن أبقينا المتن على ظاهره ، وقد علمت أنه غير مراد فاللائق حذفه فيما مر فتأمل (قوله أو لا آمنك) عبارة الروض : فإن قبل وقال لا آمنك فهو رد انتهت : أى لأن الأمان

(وتكفى) كتابة و (إشارة) أو أمارة كتركه القتال (مفهمة للقبول) أو الإيجاب ثم إن كانت من ناطق فكناية مطلقا لبناء الباب على التوسعة ومن ثم جاز تعليقه بالغرر كإن قدم زيد فقد أمنتك أو من أخرس واختص بفهمها فطنون فكذلك تكون كناية وإلا فصريحة أما غير المفهمة فلاغية (ويجب أن لاتزيد مدته) فى حق من تحققنا ذكورته (على أربعة أشهر) سواء أكان المؤمن الإمام أم غيره للآية (وفى قول يجوز مالم تبلغ) المدة (سنة) فإن بلغتها امتنع قطعا لئلا يترك الجزية ومن ثم جاز فى الأنثى والخنثى من غير تقييد فإن زاد على الجائز بطل فى الزائد فقط عملا بتفريق الصفقة ومحل ماتقرر حيث لاضعف بنا فإن كان رجع فى الزائد إلى نظر الإمام كالهدنة ولو أطلق الأمان حمل على الأربعة الأشهر وبلغ المأمن بعدها بخلاف الهدنة لكون بابها أضيق (ولا يجوز) ولا ينفذ ولو من إمام (أمان يضر) بفتح أوله المسلمين (كجاسوس) وطليعة كفار لخبر «لاضرر ولا ضرار فى الإسلام» ولا يستحق تبليغ المأمن إذ دخول مثله خيانة أما مالا يضر فجائز وإن لم تظهر فيه مصلحة، نعم قيد ذلك البلقينى بغير الإمام أما هو فلا بد فيه من المصلحة (وليس للإمام) ولا لغيره بالأولى (نبذ الأمان) الصادر منه أو من غيره كما هو ظاهر (إن لم يخف خيانة) للزومه من جهتنا فإن خافها نبذه الإمام والمؤمن بكسر الميم أما المؤمن بفتحها فله نبذه متى شاء لكنه متى بطل أمانه وجب تبليغه مأمنه (ولا يدخل فى الأمان ماله وأهله) أى فرعه غير المكلف وزوجته الموجودان (بدار الحرب) إذ القصد تأمين ذاته من قتل ورق دون غيره فيغنم ماله وتسبى ذراريه ثم، نعم إن شرط الإمام أو نائبه أو دخوله دخل وإلا فلا (وكذا مامعه) بدار الإسلام (منهما) ومثلهما مامعه لغيره

(قوله وتكفى كتابة) انظر فائدته مع قوله وبكتابة والجواب أن هذا فى القبول وذاك فى الإيجاب اهـ سم على حج. وإشارة الناطق لغو فى سائر الأبواب إلا هنا وألحق بذلك الإشارة بجواب السائل من المفتى وبالإذن فى دخول الدار وللضيوف فى الأكل بما قدم لهم (قوله فكناية مطلقا) فهمها كل أحد أم الفطن فقط (قوله للآية) هى قوله - فسيحوا فى الأرض أربعة أشهر - (قوله سر الحرية)(١) أى فائدته (قوله كالهدنة) قضية التشبيه بالهدنة جواز الزيادة على الأربعة إلى عشر سنين حيث رأى المصلحة ولا تجوز الزيادة على العشر (قوله بخلاف الهدنة) أى فإنه يبطل عقدها عند الإطلاق اهـ سم على حج (قوله لخبر لاضرر) أى لايضر نفسه ولا يضر غيره، فالمعنى لاضرر تدخلونه على أنفسكم ولا ضرار لغيركم (قوله فإن خافها نبذه) وجوبا فلو لم ينبذ هل يبطل بنفسه حيث مضت مدة بعد علمه يمكن فيها النبذ ولم يفعل أولا؟ فيه نظر، والأقرب الأول لوجود الخلل المنافى لابتدائه، وكل مامنع من الصحة إذا قارن لو طرأ أفسد إلا مانصوا على خلافه، (قوله لكنه متى بطل أمانه) منا أو منه (قوله وزوجته) قال شيخنا الزيادى: المعتمد أنها لاتدخل إلا بالتنصيص عليها، ومثله فى سم على منهج نقلا عن الشارح

لايختص بطرف (قوله أو الإيجاب) لعل الأولى حذفه هنا وإن أفاد فائدة زائدة على مامر لأنه يلزم عليه أن يكون مازاده هنا بقوله كتابة مكررا بالنسبة إليه وأن يكون مجرد ترك القتال تأمينا، والظاهر أنه غير مراد فليراجع (قوله مطلقا) أى سواء اختص بفهمها فطنون أم لا (قوله لبناء الباب على التوسعة) هو علة للاكتفاء بإشارة الناطق هنا دون سائر الأبواب كما لايخفى، لا لكون الإشارة من الناطق كناية مطلقا وإن أوهمه السياق

---

(١) (قول المحشى: قوله سر الحرية) ليس موجودا بنسخ الشرح التى بأيدينا اهـ مصححه.

فلا يدخل ذلك كله (فى الأصح) لما ذكر (إلا بشرط) حيث كان المؤمن غير الإمام، نعم ثيابه ومركوبه وآلة استعماله ونفقة مدة أمانه الضروريات تدخل من غير شرط. وحاصل ذلك دخول مامعه فى الأمان مما لابد له منه غالبا كثيابه ونفقة مدته مطلقا وما زاد على ذلك يدخل أيضا إن كان المؤمن الإمام وإلا لم يدخل إلا بشرط وما خلفه فى دار الحرب يدخل إن أمنه الإمام وشرط دخوله وإلا فلا (والمسلم بدار كفر) أى حرب والأوجه أن دار الإسلام التى استولوا عليها كذلك (إن أمكنه إظهار دينه) لشرفه أو شرف قومه وأمن فتنة فى دينه ولم يرج ظهور الإسلام ثم بمقامه (إستحب له الهجرة) إلى دار الإسلام لئلا يكثر سوادهم، وربما كادوه ولم تجب لقدرته على إظهار دينه ولم تحرم لأن من شأن المسلم بينهم القهر والعجز، ومن ثم لو رجا ظهور الإسلام بمقامه ثم كان مقامه أفضل أو قدر على الامتناع والاعتزال ثم ولم يرج نصرة المسلمين بالهجرة كان مقامه واجبا لأن محله دار الإسلام، فلو هاجر لصار دار حرب، ثم إن قدر على قتالهم ودعائهم للإسلام لزمه وإلا فلا. واعلم أنه يؤخذ من قولهم لأن محله دار الإسلام أن كل محل قدر أهله فيه على الامتناع من الحربيين صار دار إسلام، وحينئذ فيتجه تعذر عوده دار كفر وإن استولوا عليه كما صرح به فى خبر «الإسلام يعلو ولا يعلى عليه» فقولهم لصار دار حرب المراد به صيرورته كذلك صورة لاحكما، وإلا لزم أن ما استولوا عليه من دار الإسلام يصير دار حرب وهو بعيد (وإلا) بأن لم يمكنه إظهار دينه وخاف فتنة فيه (وجبت) الهجرة (إن أطاقها) وعصى بإقامته ولو أنثى لم تجد محرما مع أمنها على نفسها، أو كان خوف الطريق أقل من خوف الإقامة كما لايخفى، فإن لم يطقها فمعذور لقوله تعالى - إن الذين توفاهم الملائكة ظالمى أنفسهم - ولخبر «لاتنقطع الهجرة ماقوتل الكفار» وخبر «لاهجرة بعد الفتح» أى من مكة لكونها صارت دار إسلام إلى يوم القيامة (ولو قدر أسير على هرب لزمه) وإن أمكنه إظهار دينه كما صححه الإمام وتبعه القمولى، وهو الأصح لأن الأسير فى يد الكفار مقهور مهان فكان ذلك عليه تخليصا لنفسه من رق الأسر (ولو أطلقوه بلا شرط فله اغتيالهم) قتلا وسبيا وأخذا للمال لأنهم لم يستأمنوه، وليس المراد هنا حقيقة الغيلة وهى أن يخدعه فيذهب به لمكان خال ثم يقتله (أو) أطلقوه (على أنهم فى أمانه) أو عكسه (حرم) عليه اغتيالهم لأن الأمان من أحد الجانبين متعذر: نعم إن قالوا أمناك ولا أمان لنا عليك جاز له اغتيالهم (فإن تبعه قوم) أو واحد منهم بعد خروجه (فليدفعهم) حتما إن حاربوه وكانوا مثليه فأقل وإلا فندبا على ماقاله بعضهم وهو مردود بما مر أن الثبات للضعف إنما يجب فى الصف (ولو بقتلهم) ابتداء ولا يلزمه رعاية التدريج كالصائل لانتقاض أمانهم: أى حيث قصدوا نحو قتلهم وإلا لم ينتقض فيدفعهم كالصائل إذ الذمى ينتقض عهده بقتالنا فالمؤمن أولى (ولو شرطوا) عليه (أن لايخرج من دارهم لم يجز) له (الوفاء) بهذا

(قوله حيث كان المؤمن غير الإمام) أى فإن كان الإمام دخل بلا شرط (قوله له الهجرة) أى مالم يقدر على الامتناع والاعتزال ولم يرج نصرة الإسلام أخذا مما يأتى (قوله ولم تجب) أى الهجرة (قوله أو قدر على الامتناع) أى قد يقتضى وجوب المقام على الإمام أو نائبه مع من معه من المسلمين إذا دخلوا دار الحرب وقدروا على الامتناع كما هو الغالب ولم يختل أمر دار الإسلام بمقامهم هناك ولا يخلو عن البعد فليتأمل اه سم على حج (قوله ولم يرج نصرة) أى بمجيئه إليهم (قوله أوعكسه) أى أو وجد عكسه (قوله وهو مردود) أى فيكون المعتمد الندب مطلقا

(قوله ومن ثم لو رجا الخ) انظر لو تحقق ذلك هل يجب (قوله جاز له اغتيالهم) أى لفساد الأمان لما مر من تعذره من أحد الجانبين

الشرط بل يلزمه الخروج حيث أمكنه فرارا بدينه من الفتن وبنفسه من الذل مالم يمكنه إظهار دينه وإلا فلا يلزمه الخروج كما مر لكن يندب ، ولو حلفوه على ذلك بطلاق أو غيره مكرها على الحلف لم ينعقد حلفه وإلا حنث وإن كان حين حلفه محبوسا ومن الإكراه قوله لانطلقك إلا إن حلفت لنا أن لاتخرج من هنا (ولو عاقد الإمام علجا) هو الكافر الغليظ الشديد سمي به لدفعه عن نفسه ومنه العلاج لدفعه الداء (يدل على) نحو بلد أو (قلعة) بإسكان اللام وفتحها سواء أكانت معينة أم مبهمة من قلاع محصورة فيما يظهر أو على أصل طريقها أو أسهل أو أرفق طريقها (وله منها جارية) مثلا ولوحرة مبهمة ويعينها الإمام (جاز) وإن كان الجعل مجهولا غير مملوك للحاجة مع أن الحرة ترق بالأسر وتستحق بالدلالة ولو من غير كلفة كأن يكون تحتها فيقول هي هذه للحاجة أيضا ، وبه فارق مامر في الإجارة والجعالة ، كذا قاله بعضهم ، والأوجه حمل ماهنا على ما إذا كان فيه كلفة ليوافق مامر ثم ، أما المسلم فلا تجوز معه هذه المعاقدة على ماقاله جمع لأن فيها أنواعا من الغرر واحتملت مع الكافر لأنه أعرف بقلاعهم وطرقهم ، والمعتمد صحتها معه أيضا كما رجحه الأذرعي والبلقيني وغيرهما ، واقتضى كلام المصنف كالرافعي في الغنيمة اعتماده فيعطاها إن وجدناها حية وإن أسلمت ، فلو ماتت بعد الظفر فله قيمتها وخرج بقوله منها قوله مما عندي فلا يصح للجهل بالجعل بلا حاجة (فإن فتحت) عنوة (بدلالته) وفاتحها من عاقده ولو في مرة أخرى وفيها تلك الأمة المعينة أو المبهمة حية ولم تسلم أصلا أو أسلمت معه أو بعده لاعكسه كما يأتي (أعطيها) وإن لم يوجد سواها وإن تعلق بها حق لازم من معاملتهم مع بعضهم كما هو ظاهر ، إذ لا اعتداد بمعاملتهم في مثل ذلك لأنه استحقها بالشرط قبل الظفر (أو) فتحها معاقده (بغيرها) أي دلالته أو غير معاقده ولو بدلالته (فلا) شيء له (في الأصح) لانتفاء الشرط وهو دلالته ، والثاني يستحقها بالدلالة (فإن لم تفتح فلا شيء له) لتعلق جعالته بدلالته مع فتحها فالجعل مقيد به حقيقة وإن لم يجر لفظه (وقيل إن لم يعلق الجعل بالفتح فله أجرة مثل) لوجود الدلالة ويرده ماتقرر هذا إن كان الجعل فيها وإلا لم يشترط في استحقاقه فتحها اتفاقا على ماقاله الماوردي

(قوله كما مر) الكاف بمعنى على (قوله وإلا حنث) هذا يفيد أن الخروج مع التمكن من تركه يوجب الحنث وإن كان الخروج واجبا اه سم على حج : أي والقياس عدم الحنث (قوله بل هنا إكراه ثان ١) قد يقال : إن أثر هذا الإكراه الثاني منع الحنث عارض قوله السابق وإلا حنث وإلا فلا أثر لذكره هنا اه سم على حج . قد يقال : يمكن حمل قوله السابق وإلا حنث على مالو لم يكرهوه على الحلف بخصوصه لكن توعدوه بالحبس ونحوه فحلف اختيارا أنه لايخرج من بلادهم ترغيبا لهم في إطلاقه (قوله والمعتمد صحتها معه) أي المسلم ، وقوله فيعطاها : أي المسلم ، وقوله وإن أسلمت غاية ، وقوله فله : أي من ذكر (قوله لاعكسه) أي بأن أسلمت قبله (قوله أعطيها) أي أعطى التي وقع العقد عليها إن كانت معينة أو من يعينها الإمام إن كانت مبهمة (قوله ويرده ماتقرر) أي في قوله فالجعل مقيد (قوله اتفاقا على ما قاله الماوردي) لعل صورته أنه عوقد بجعل معين من ماله أو بيت المال ، وإلا فقد مر

(قوله وإلا) أي بأن حلف لهم ترغيبا لهم ليثقوا به ولا يتهموه بالخروج بلا شرط منهم كما صرح بذلك في الروض وشرحه (قوله هو الكافر الغليظ الخ) ويطلق أيضا على المسلم المتصف بذلك كما ذكره الأذرعي (قوله وإن أسلمت) أي بعد الظفر : أي أو كانت أمة (قوله أو أسلمت معه) أي العلج (قوله لا عكسه) أي بأن أسلم هو بعدها لانتقال الحق منها إلى قيمتها قاله ابن قاسم (قوله لانتفاء الشرط وهو دلالته) أي الموصلة للفتح فلا

---

(١) (قول المتن : قوله : بل هنا إكراه ثان) ليس موجودا بنسخ الشرح التي بأيدينا اه مصححه .

وغيره (فإن) فتحها معاقده بدلالته (ولم يكن فيها جارية) أصلا او بالوصف المشروط (أو ماتت قبل العقد فلاشيء له) لانتفاء المشروط (أو) ماتت (بعد الظفر وقبل التسليم) إليه (وجب بدل) لأنها حصلت فى قبضته فالتلف من ضمانه (أو) ماتت (قبل الظفر فلا) شيء له (فى الأظهر) كما لو لم تكن فيها لأن الميتة معدومة لعدم القدرة عليها ، والثانى تجب لأنها حاصلة وتعذر تسليمها (وإن أسلمت) المعينة الحرة على ماقيد به بعض الشراح ، والأقرب عدم الفرق ، والقول بأن الحرة إذا أسلمت قبل الظفر لايعطى قيمتها مردود (فالمذهب وجوب بدل) إذ إسلامها منع رقها والاستيلاء عليها فيعطى بدلها من أصل الغنيمة كما هو أوجه احتمالين فإن لم تكن غنيمة اتجه وجوبه فى بيت المال (وهو) أى البدل (أجرة مثل وقيل قيمتها) وهذا هو المعتمد كما فى الروضة وأصلها عن الجمهور ، نعم لو كانت مبهمة فمات كل من فيها وجبت قيمة من تسلم إليه قبل الموت فى أصح احتمالين فيعين له واحدة ويعطيه قيمتها كما يعينها له لو كن أحياء ، وخرج بعنوة مالو فتحت صلحا بدلالته ودخلت فى الأمان ، فإن امتنع من قبول بدل وهم من تسليمها نبذنا الصلح وبلغناهم المأمن ، وإن رضوا بتسليمها ببدلها أعطوه من محل الرضخ .

أنه لو عاقده بجارية من غير القلعة لم يصح للجهل بالجعل بلا حاجة (قوله والأقرب عد الفرق) هذا قد ينافيه قوله بعد إذ إسلامها منع رقها الخ إلا أن يقال بالتوزيع الآتى فى كلام سم (قوله والاستيلاء عليها) كأنه على التوزيع : أى يمنع رقها إذا كانت حرة وأسلمت قبل الأسر أو الاستيلاء عليها إذا أسلمت الحرة بعد الأسر أو أسلمت الرقيقة فليتأمل اه سم على حج (قوله فيعين) أى الإمام ، وإنما ساغ التعيين للإمام لأن رضا العلج بالمبهمة من الإمام والعقد عليها رضا بما يعينه الإمام .

ينافى ماعلل به الثانى (قوله منع رقها والاستيلاء عليها) قال ابن قاسم كأنه على التوزيع : أى منع رقها إن كانت حرة فأسلمت قبل الأسر والاستيلاء عليها إذا أسلمت الرقيقة (قوله وإن رضوا) قال ابن قاسم لعله فيما إذا كانت رقيقة وإلا فدخولها فى الأمان يمنع استرقاقها اه بالمعنى .

كتاب الجزية

تطلق على كل من العقد والمال الملتزم به وعقبها للقتال لأنه مغيابها فى الآية التى هى كأخذه صلى الله عليه وسلم إياها من أهل نجران وغيرهم . الأصل فيها قبل الإجماع قوله تعالى ـ حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون ـ إذ هى مأخوذة من المجازاة لأنها جزاء عصمتهم منا وسكناهم فى دارنا فهى إذلال لهم لتحملهم على الإسلام لاسيما إن خالطوا أهله وعرفوا محاسنه لا فى مقابلة تقريرهم على كفرهم لأن الله تعالى أعزّ الإسلام وأهله عن ذلك ، ومشروعيتها مغياة بنزول عيسى صلى الله عليه وسلم فلا تقبل بعد ذلك لأنه لايبقى لأحد منهم شبهة بحال فلم يقبل منهم إلا الإسلام وهذا من شرعنا لأنه إنما ينزل حاكما به متلقيا له عنه صلى الله عليه وسلم من القرآن والسنة والإجماع أو عن اجتهاد مستمدا من هذه الثلاثة ، والظاهر أن المذاهب فى زمنه لايعمل منها إلا بما يوافق مايراه ، إذ لامجال للاجتهاد مع وجود النص واجتهاد النبى صلى الله عليه وسلم لايخطئ . ولها أركان عاقد ومعقود له وعليه ومكان وصيغة وبدأ بها اهتماما بها فقال (صورة عقدها) مع الذكور أن يقول لهم الإمام أونائبه (أقركم) أو أقررتكم كما فى المحرر ، واستحسن على الأوّل لاحتماله الوعد غير أنه يكتفى به وإن لم يقصد به الحال مع الاستقبال لأن المضارع عند التجرد عن القرائن يكون للحال وبأنه يأتى للإنشاء كاشهد ، ولا ينافيه مامر فى الضمان أن أؤدى المال أو أحضر الشخص لايكون ضمانا ولا كفالة ، وفى الإقرار أن أقرّ بكذا لغو لأنه وعد لأن شدة نظرهم فى هذا الباب لحقن الدم اقتضى عدم النظر لاحتماله للوعد (بدار الإسلام) غير الحجاز لكنه لايشترط التنصيص على إخراجه حال العقد اكتفاء باستثنائه شرعا وإن جهله العاقدان فيما يظهر على أن هذا من أصله قد لايشترط فقد نقرّهم بها فى دار الحرب (أوأذنت فى إقامتكم بها) أونحو ذلك (على أن تبذلوا) أى تعطوا (جزية) فى كل حول ؛ نعم يتجه

كتاب الجزية

(قوله تطلق) أى شرعا (قوله الأصل) خبر هى (قوله قوله تعالى) بدل من قوله فى الآية أو خبر لمبتدإ محذوف : أى وهى قوله الخ أو بدل من قوله الأصل الواقع خبرا عن قوله هى ، وقوله كأخذه فى موضع الحال من هى (قوله وهذا من شرعنا الخ) أى كونها مغياة بنزول عيسى (قوله مع الذكور) وسيأتى مع غيرهم اه سم على حج (قوله واستحسن على الأوّل) قد يرجع صنيع المصنف باشتماله على إفادة صحة العقد بهذه الصيغة التى يتوهم عدم صحة العقد بها مع فهم ما بالمحرر بالأولى ، بخلاف مافيه فإنه لايفهم منه هذا مطلقا فليتأمل اه سم على حج (قوله وبأنه) أى المضارع (قوله وفى الإقرار) أى ولا ما فى الإقرار (قوله على إخراجه) أى الحجاز (قوله على أن هذا) أى قوله بدار الإسلام (قوله على أن تبذلوا) بابه نصر (قوله فى كل حول) ظاهره أنه شرط ،

كتاب الجزية

(قوله واجتهاد النبى صلى الله عليه وسلم لايخطئ) أى فهو كالنص لايجوز الاجتهاد معه (قوله اهتماما بها) قد يقال ولم اهتم بها . وعبارة التحفة ولأهميتها بدأ بها (قوله غير أنه يكتفى به الخ) أى فالمصنف أراد إفادة ذلك ، ويعلم منه مافى المحرر بالأولى (قوله للحال) أى كالاستقبال (قوله وبأنه) الباء فيه سببية فهو عطف

عدم اعتبار ذكر كونها أوّل الحول أو آخره ، فيحمل قول الجرجانى بذكر ذلك على الأكمل (وتنفاذوا لحكم الإسلام) أى لكل حكم من أحكامه غير نحو العبادات مما لايرونه كالزنا والسرقة لاكشرب المسكر ونكاح المجوس للمحارم ، ومن عدم تظاهرهم مما يعتقدون إباحته ، وفسر الصغار فى الآية بالتزام ذلك ، وإنما وجب التعرض لهذا مع أنه من مقتضيات عقدها لأنه مع الجزية عوض عن تقريرهم فأشبه الثمن فى البيع والأجرة فى الإجارة ، ولا يشترط التعرض لنفى اجتماعهم على قتالنا كما أمنوا مناخلافا للماوردى وغيره لدخوله فى الانقياد ولا يرد على المصنف صحة قول الكافر ، أقرونى بكذا إلى آخره فيقول له الإمام أقررتك لأنه إنما أراد صورة عقدها الأصلى من الموجب ، أما النساء فيكفى فيهن الانقياد لحكم الإسلام لانتفاء الجزية عنهن ، وظاهر كلامهم صراحة هذه الأشياء وأنه لاكناية هنا لفظا ، ولو قيل إن كنايات الأمان لو ذكر معها على أن تبذلوا إلى آخره تكون كناية هنا لم يبعد (والأصح اشتراط ذكر قدرها) أى الجزية كالثمن والأجرة وسيأتى أقلها . والثانى لايشترط ذكره وينزل المطلق على الأقل (لاكف اللسان) منهم (عن الله تعالى ورسوله صلى الله عليه وسلم ودينه) بسوء فلا يشترط ذكره لدخوله فى الانقياد (ولا يصح العقد) للجزية معلقا ولا (موقتا على المذهب) لأنه بدل عن الإسلام فى العصمة وهو لايوقت فلا يكفى أقركم ماشاء الله ، وأما قوله صلى الله عليه وسلم « أقركم ما أقركم الله » فلأنه كان يعلم ماعند الله بالوحى وكذا ماشئت أو شاء فلان ، بخلاف ماشئتم للزومها من جهتنا وجوازها من جهتهم بخلاف الهدنة ، وفى قول أو وجه يصح . والطريق الثانى القطع بالأوّل (ويشترط لفظ قبول) من كل منهم لما أوجبه العاقد ولو بنحو رضيت وبإشارة أخرس مفهمة وبكناية بينة ، ومنها الكتابة ، ويشترط هنا أيضا سائر مامرّ فى البيع من نحو اتصال قبول بإيجاب وتوافق فيهما فيما يظهر ، وأفهم اشتراط القبول أنه لو دخل حربى دارنا ثم علمناه لم يلزمه شىء ، بخلاف من سكن دارا مدة غصبا لأن عماد الجزية القبول ، ولو فسد عقدها من الإمام أو نائبه لزم لكل سنة دينار لأنه أقلها ، بخلاف مالو بطل كأن صدر من الآحاد فإنه لايلزم شىء ، وبهذا علم أن لنا مايفرق فيه بين الباطل والفاسد سوى الأربعة المشهورة (ولو وجد كافر بدارنا فقال دخلت لسماع كلام الله)

وأن الأكمل أن يقول أوّل الحول أو آخره (قوله لاكشرب المسكر) أى بالفعل (قوله ومن عدم تظاهرهم) لعله عطف على من أحكام بجعل من فيه بيانية لاتبعيضية لتعذرها هنا أو تبعيضية بجعل المبعض منه مجموع أحكامه وعدم التظاهر اه سم على حج (قوله لأنه) أى المصنف (قوله إنما أراد صورة عقدها) قد يجاب أيضا بأن من صور الأصلى على الإطلاق تقدم الإيجاب اه سم على حج . يتأمل فإنه لم يظهر من هذا جواب عن الإيراد بل هذا اعتراض على الجواب ، نعم يمكن دفع الاعتراض على الشارح بأنه إن جعله صورة عقده الأصلى من الموجب وهذا ليس هذا أصليا بالنسبة له (قوله لفظا) أى بخلافه فعلا فإنها موجودة كالكتابة وإشارة الأخرس إذا فهمها الفطن دون غيره (قوله على الأقل) وهو دينار (قوله كان يعلم ما عند الله بالوحى) أى وقد علم أن الله أراد إقرارهم لا إلى غاية (قوله بخلاف الهدنة) ينبغى أو من وكيلهم اه سم على حج (قوله سوى الأربعة) وهى الحج والعمرة

على لأن الخ وكان المناسب اللام (قوله كالزنا والسرقة) أى تركهما (قوله ومن عدم تظاهرهم) الظاهر أنه معطوف على مما لايرونه إذ هو من جملة الأحكام كما لايخفى فهو أولى من جعل الشهاب ابن قاسم له معطوفا على من أحكامه (قوله أما النساء) أى المستقلات (قوله هنا) أى فى الإيجاب بدليل ما سيأتى فى القبول (قوله بسوء)

تعالى أو لأسلم أو لأبذل جزية (أو) دخلت (رسولا) ولو بما فيه مضرّة لنا (أو) دخلت (بأمان مسلم) يصح أمانه (صدق) وحلف ندبا إن اتهم تغليبا لحقن الدم ، نعم إن أسر لم يصدق فى ذلك إلا ببينة ، وفى الأولى يمكن من الإقامة وحضور مجالس العلم قدرا تقضى العادة بإزالة الشبهة فيه ولا يزاد على أربعة أشهر (وفى دعوى الأمان وجه) أنه لا يصدق بغير بينة لسهولتها ، ورد بأن الظاهر من حال الحربى أنه لا يدخل إلا به أو بنحوه (ويشترط لعقدها الإمام أو نائبه) العام أو فى عقدها لكونها من المصالح العظام فاختصت بذى النظر العام (وعليه) أى أحدهما (الإجابة إذا طلبوها) للأمر به فى خبر مسلم ، ومن ثم لم يشترط هنا مصلحة بخلاف الهدنة (إلا) أسيرا أو (جاسوسا) منهم وهو صاحب سرّ الشرّ ، بخلاف الناموس فإنه صاحب سرّ الخير (نخافه) فلا تجب إجابتهما بل لا تقبل من الثانى للضرورة ، ولهذا لو ظهر له أن طلبهم لها مكيدة منهم لم يجبهم (ولا تعقد إلا لليهود والنصارى) وصابئة وسامرة لم تعلم مخالفتهم لهم فى أصل دينهم سواء فى ذلك العرب والعجم لأنهم أهل كتاب فى آيتها (والمجوس) « لأخذه لها صلى الله عليه وسلم من مجوس هجر وقال : سنوا بهم سنة أهل الكتاب » . رواه البخارى ولأن لهم شبهة كتاب (وأولاد من تهوّد أو تنصر قبل النسخ) أو معه ولو بعد التبديل وإن لم يحتنبوا المبدل تغليبا لحقن الدم ، وبه فارق عدم حلّ نكاحهم وذبيحتهم مع أن الأصل فى الأبضاع والميتات التحريم ، بخلاف ولد من تهوّد بعد بعثة عيسى بناء على أنها ناسخة أو تهوّد أو تنصر بعد بعثة نبينا عليه الصلاة والسلام واكتفاؤهم بالبعثة وإن كان النسخ قد يتأخر عنها لكونها مظنته وسببه ، وقضية كلامه أن المضرّ دخول كلّ من أبويه بعد النسخ لا أحدهما . وهو الأوجه خلافا للبلقينى بدليل عقدها لمن أحد أبويه وثنى كما يأتى (أو شككنا فى وقته) أى التهوّد أو التنصر أكان قبل النسخ أم بعده تغليبا للحقن أيضا ، ولو شهد عدلان بكذبهم ، فإن شرط فى العقد قتالهم إن بان كذبهم اغتالهم وإلا فوجهان : أوجههما أنه كذلك لتلبيسهم علينا وإطلاقه اليهود والنصارى وتقييده أولادهم ، لأن اليهود والنصارى الأصليين الذين لا انتقال لهم هم الأصل ، ثم لما ذكر الانتقال عبر فيه بالأولاد ، ومراده بهم الفروع وإن سفلوا

والخلع والكتابة وبضم ماهنا إليها تصير خمسة (قوله يصح أمانه) هل يجب التصريح بهذا (قوله أيضا يصح أمانه) قال الزركشى : فلا عبرة بأمان الصبى والمجنون اه . ولعل المراد أنه لا يعتبر على الإطلاق فلا ينافى أنه يوجب تبليغ المأمن فى الجملة ، ففى الروض فى باب الأمان إن أمنه صبى ونحوه فظن صحته بلغناه مأمنه اه سم على حج . وقوله هل يجب الخ الظاهر أنه يجب ويترتب عليه أنه لا يجوز نبذه (قوله وفى الأولى) أى سماع كلام الله تعالى (قوله أو بنحوه) كالتزام الجزية أو كونه رسولا (قوله إلا أسيرا) عبارة العباب : وإن بذلها : أى الجزية أسير كتابى حرم قتله لا إرقاقه وغنم ماله اه سم على حج (قوله وسامرة لم تعلم مخالفتهم) أى بأن علمنا موافقتهم أو شككنا فيها (قوله على أنها ناسخة) أى وهو الراجح (قوله وسببه) عطف تفسير (قوله وقضيته) يتأمل اه سم على حج ووجه التأمل أن قول المصنف من تهوّد كما يصدق بكل يصدق بالأحد ، فمن أين الاقتضاء إلا أن يقال : لما كانت من صيغ العموم كان المتبادر منها ذلك (قوله ولو شهد عدلان بكذبهم) أى وقد ادعوا أنهم ممن تعقد لهم الجزية لأنه يقبل قوله فى ذلك كما يأتى (قوله وتقييده) أى بكون أصولهم تهوّدت أو تنصرت قبل النسخ

لابد له من متعلق إذ لا يصح تعلقه بكف كأن يقدر لفظ ذكر بعد قول المصنف عن (قوله يصح أمانه) لعل المراد أنه يعتبر على الإطلاق كما قاله ابن قاسم ، وإلا فقد مر أن من أمنه صبى ونحوه وظن صحته يبلغ المأمن (قوله لأن اليهود والنصارى الذين لا انتقال لهم الخ) عبارة التحفة بعد ذكر الاعتراضين الآتيين نصها : ويرد

لأن الغالب أن الانتقال إنما يكون عند طروّ البعثة وذلك قد انقطع فلم يبق إلا أولاد المنتقلين فذكرهم ثانيا ، فاندفع القول بأنه لو عكس لكان أولى ، ودعوى أنه يوهم أن من تهوّد أو تنصر قبل الفسخ يعقد لأولادة مطلقا وليس كذلك إنما يعقد لهم إن لم ينتقلوا عن دين آبائهم بعد البعثة مردودة لأن الكلام فى أولاد لم يحصل منهم انتقال وإلا لم يكن للنظر إلى آبائهم وجه (وكذا زاعم التمسك بصحف إبراهيم وزبور داود صلى الله) على نبينا و (عليهما وسلم) وصحف شيث وهو ابن آدم لصلبه لأنها تسمى كتبا فاندرجت فى قوله تعالى - من الذين أوتوا الكتاب - (ومن أحد أبويه كتابى) ولو الأم اختار الكتابى أم لم يختر شيئا ، وفارق كون شرط حلّ نكاحها اختيارها الكتابى بأن ماهنا أوسع ، وما أوهمه شرح المنهج من أن اختيار ذلك قيد هنا أيضا غير مراد ، وإنما المراد أنه قيد لتسميته كتابيا لا لتقريره (والآخر وثنى على المذهب) فى المسئلتين تغليبا لذلك أيضا وهو فى الأولى أصحّ وجهين وقطع به بعضهم ، وفى الثانية فى أصل الروضة أصح الطرق وقول من طريق ثان قطع بعضهم بمقابله ، نعم لو بلغ ابن وثنى من كتابية وتدين بدين أبيه لم يقرّ جزما ويقبل قولهم فى كونهم ممن يعقد له الجزية ، إذ لا يعلم ذلك غالبا إلا منهم ، والأوجه استحباب تحليفهم ، وأفهم كلامه عدم عقدها لغير المذكورين كعابد شمس أو ملك أو وثن وأصحاب الطبائع والمعطلين والفلاسفة والدهريين وغيرهم كما مر فى النكاح (ولا جزية على امرأة) بالإجماع ، ولا يعتد بخلاف ابن حزم فيه (وخنثى) لاحتمال أنوثته ، فلو بذلاها أعلمناهما بعدم لزومها لهما ، فإن رغبا بها فهبة ،

(قوله بأنه لو عكس) كأن يقول ولا تعقد إلا لمن تهوّد أو تنصر قبل النسخ وأولادهم (قوله وإلا لم يكن للنظر إلى آبائهم وجه) هذا ممنوع بل له وجه ، وهو أنه لما ثبت لهم احترام بكون انتقالهم قبل النسخ سرى الاحترام لأولادهم وإن انتقلوا تبعا لهم فتأمله اهسم على حج (قوله وفارق كون شرط حلّ نكاحها) هذا صريح فى أنها إذا اختارت دين الكتابى منهما حلت ، وذكره الشارح فى فصل يحرم نكاح من لا كتاب لها عن الشيخين عن النص ، ثم قال : لكن جزم الرافعى فى موضع آخر بتحريمها وهو أوجه اه (قوله اختيارها الكتابى) أى دينه (قوله لا لتقريره) أى وإلا فالشرط أن لا يختار دين الوثنى مثلا (قوله نعم لو بلغ) هذا يفهم أنه لا أثر لاختياره قبل البلوغ ، فإن كان كذلك فقوله السابق اختار الكتابى الخ محله بعد البلوغ ، ويوجه بأن الصغير لا اعتبار باختياره وليس من أهل الجزية وهو يتبع أشرف أبويه فى الدين ، وقوله ويدين بدين أبيه انظر إذا بلغ ولم يظهر منه تدين بواحد من الدّينين ، ومفهوم ذلك أنه يقرّ وهو صريح قوله السابق أو لم يختر شيئا لأنه فى البالغ بدليل أن الصغير لا جزية عليه وأنه يتبع أشرف أبويه فى الدين وأنه لا أثر لاختياره فليتأمل اهسم على حج (قوله وتدين بدين أبيه) ومثله عكسه (قوله والأوجه استحباب تحليفهم) أى بالله وإذا أريد التغليظ عليهم غلظ عليهم بما هو من صفاته تعالى كالذى فلق الحبة وأخرج النبات (قوله والدهريين وغيرهم) أى وإن أرادوا أن يتمسكوا بدين من تعقد له لم يقبل منهم لأن من انتقل من دين إلى آخر لم يقبل منه إلا الإسلام (قوله فهبة) أى لجهة الإسلام (قوله فلو بان)

بأنه ذكر أولا الأصل وهم اليهود والنصارى الأصليون الذين ليس لهم الانتقال ثم لما ذكر الانتقال الخ (قوله وفارق كون شرط حل نكاحها اختيارها الكتابى) الذى قدمه فى باب النكاح إنما هو اعتماد حرمة نكاحها مطلقا اختارت أم لم تختر ، وهو تابع هنا لابن حجر وهو جار على اختياره ثم (قوله نعم لو بلغ ابن وثنى من كتابية) هذا مفهوم قوله المار اختار الكتابى أو لم يختر شيئا . والظاهر أن حكم عكس هذا الاستدراك كذلك فليراجع

ذكرا أخذ منه عما مضى ، وفارق مامر فى حربىّ لم يعلم به إلا بعد مدّة بأن صورة ماهنا فى عقد الجزية له حال خنوثته بخلاف الأولى (ومن فيه رقّ) وهو مبعضا لنقصه ولا على سيده بسببه وخبر «لاجزية على العبد» لأصل له (وصبىّ ومجنون) لعدم التزامهما (فإن تقطع جنونه قليلا كساعة من شهر) ونحو يوم من سنة (لزمته) والأوجه ضبطه بأن تكون أوقات الجنون فى السنة لو لفقت لم تقابل بأجرة غالبا ، وقد يؤخذ هذا من قولهم (أو) تقطع (كثيرا كيوم ويوم فالأصح تلفيق الإفاقة) إن أمكن (فإن بلغت) أيام الإفاقة (سنة وجبت) الجزية لسكناه سنة بدارنا وهو كامل ، فإن لم يمكن أجرى عليه حكم الجنون فى الجميع كما هو المتجه ، وكذا لو قلت بحيث لايقابل مجموعها بأجرة وطروّ جنون أثناء الحول كطروّ موت أثناءه . والثانى لايجب . والثالث يجب كالعاقل . والرابع يحكم بموجب الأغلب ، فإن استوى الزمانان وجبت (ولو بلغ ابن ذمى) أو أفاق أو عتق قنّ ذمى أومسلم (ولم يبذل) بالمعجمة أى يعط (جزية ألحق بمأمنه) ولا يغتال لأنه كان فى أمان أبيه أو سيده تبعا (فإن بذلها) ولو سفيها (عقد له) عقد جزية لاستغلاله حينئذ (وقيل عليه كجزية أبيه) ويكتفى بعقد متبوعه لأنه لما تبعه فى أصل الأمان تبعه فى أصل الذمة ، وعلى الأوّل فالمتجه أنه لو مضت عليهم مدة بلا عقد لزمتهم أجرة مثل سكناهم بدارنا ، إذ المغلب فيها معنى الأجرة ، ويظهر أنها هنا أقل الجزية (والمذهب وجوبها على زمن وشيخ وهرم) لا رأى لهما (وأعمى وراهب وأجير) لأنها أجرة فلم يفارق المعذور فيها غيره . أما من له رأى فتلزمه جزما (وفقير عجز عن كسب) أصلا أويفضل به عن مؤنته يومه وليلته آخر الحول مايدفعه فيها وذلك لما مر

أى الخنثى (قوله أخذ منه عما مضى) هل يطالب به وإن كان يدفع فى كل سنة ماعقد عليه على وجه الهبة أو محل ذلك إذا لم يدفع ؟ الذى يظهر الثانى لأن العبرة فى العقود بما فى نفس الأمر ، وقد تبين أنه من أهل الجزية وما يدفعه يقع جزية . هكذا قاله بعضهم ، والذى اعتمده شيخنا الزيادى الأول ، والأقرب ماقاله شيخنا الزيادى قال : لأنه إنما كان يعطى هبة لاعن الدين (قوله حال خنوثته) أفهم أنه لو لم تعقد له ومضى عليه مدّة من غير دفع شىء لم تؤخذ منه كالحربى إذا أقام بدارنا بلا عقد لعدم التزامه (قوله لاأصل له) أى فلا يستدلّ به على عدم الوجوب على العبد ويستدل بما ذكره من قوله لنقصه (قوله فإذا بلغت أيام الإفاقة) ومعلوم أن ذلك لايحصل إلا من أكثر من سنة ، وهو صادق بسنين متعدّدة (قوله أجرى عليه حكم الجنون) أى فلا جزية عليه (قوله وطروّ جنون أثناء الحول) أى متصل فيما يظهر ، فإن كان متقطعا فينبغى أخذا مما تقدم أن تلفق الإفاقة ويكمل منها على ما تقدم سنة اهـ سم على حج (قوله موت أثناءه) أى فيجب اللقط كما يأتى (قوله أو عتق قن ذمىّ) وفى نسخة قنه بالضمير الراجع للذمى من غير تعرض للذمىّ والمسلم ، وما فى الأصل هو الأولى لإفادته أن عتيق المسلم إن بذل الجزية أقر وإلا بلغ المأمن ، ولا ينافى تبليغه المأمن من أن عتيق المسلم لايرقّ لأنه لايلزم من تبليغ المأمن الإرقاق (قوله عقد جزية) نسخة عقد جديد ، والمراد غير عقد أبيه ، وما فى الأصل أولى لعدم احتياجه للتأويل (قوله لو مضت عليهم مدّة بلا عقد) قد يشكل هذا بما مر فى حربى دخل دارنا ولم نعلم به إلا بعد مدّة حيث

(قوله وخبر لاجزية على العبد لا أصل له) أى فلم يستدل به (قوله لعدم التزامهما) أى لعدم صحته منهما (قوله لم تقابل بأجرة) لعله بالنسبة لمجموع المدة لو استؤجر لها إذ يتسامح فى نحو اليوم بالنظر لمجموع المدّة ، وإلا فاليوم ونحوه يقابل بأجرة فى حد ذاته (قوله فإن لم يمكن) لعله بأن لم تكن أوقاته منضبطة (قوله أى يعط) هذا تفسير لمعنى البذل فى حدّ ذاته لغة ، وإلا فالمراد بالبذل هنا الانقياد كما لايخفى (قوله أو يفضل به) أى بسببه وكان

(فإذا تمت سنة وهو معسر في ذمته) تبقى حولا فأكثر (حتى يوسر) كسائر الديون (ويمنع كل كافر من استيطان الحجاز) يعني الإقامة به ولو بلا استيطان كما أفهمه قوله الآتي، وقيل له الإقامة إلى آخره. وأفهم كلامه جواز شراء أرض فيه لم يقم بها، وهو الأوجه لكن الصواب منعه لأن ماحرم استعماله حرم اتخاذه كالأواني وآلات اللهو، وإليه يشير قول الشافعي ولا يتخذ الذمي شيئا من الحجاز دارا وإن رد بأن هذا ليس من ذاك، وإنما منع من الحجاز لقوله صلى الله عليه وسلم عند موته «أخرجوا المشركين من جزيرة العرب» وفي رواية «آخر ماتكلم به صلى الله عليه وسلم: أخرجوا اليهود من الحجاز» وفي أخرى «أخرجوا يهود الحجاز وأهل نجران من جزيرة العرب» وليس المراد جميعها بل الحجاز منها لأن عمر أجلاهم منه وأقرّهم باليمن مع أنه منها، إذ هي طولا من عدن إلى ريف العراق، وعرضا من جدّة وما والاها من ساحل البحر إلى الشام. سميت بذلك لإحاطته بحر الحبشة وبحر فارس ودجلة والفرات بها (وهو) أي الحجاز، سمي بذلك لأنه حجز بين نجد وتهامة (مكة والمدينة واليمامة) مدينة على أربع مراحل من مكة ومرحلتين من الطائف، وقال بعض شراح البخاري بينها وبين الطائف مرحلة واحدة. سميت باسم الزرقاء التي كانت تبصر من مسيرة ثلاثة أيام (وقراها) أي الثلاثة كالطائف وجدة وخيبر وينبع (وقيل له الإقامة في طرقه الممتدة) بين هذه البلاد لأنها التي لم تعتد فيها، نعم التي بحرم مكة يمنعون منها قطعا كما يعلم من كلامه الآتي، ولا يمنعون ركوب بحر خارج الحرم، بخلاف جزائره المسكونة أو غيرها وإنما قيدوا بها للغالب. قال القاضي: ولا يمكنون من المقام في المركب أكثر من ثلاثة أيام كالبرّ، ولعل مراده كما قاله ابن الرفعة إذا أذن الإمام وأقام بموضع واحد (ولو دخل) كافر أي الحجاز (بغير إذن الإمام) أو نائبه ((أخرجه وعزره إن علم أنه ممنوع) منه لتعدّيه، بخلاف مالو جهل ذلك فيخرجه ولا يعزّره (فإن استأذن) في دخوله (أذن له) حتما كما اقتضاه صنيعه لكن صرح غيره بأنه جائز فقط، والمعتمد الأوّل (إن كان دخوله مصلحة

قيل بعدم وجوب شيء عليه لأن المغلب فيها القبول، إلا أن يقال: إن هذا لما كان في الأصل تابعا لأمان أبيه نزل بعد بلوغه منزلة من مكث بعقد فاسد من الإمام (قوله أقلّ الجزية) أي دينار (قوله لم يقم بها وهو الأوجه) نسخة فيها: قيل وهو الأوجه لكن الصواب منعه لأن ماحرم استعماله حرم اتخاذه كالأواني وآلات اللهو، وإليه يشير قول الشافعي ولا يتخذ الذمي شيئا من الحجاز دارا وإن رد بأن هذا ليس من ذاك وإنما منع الخ، وهذه النسخة هي الأقرب فليراجع (قوله وفي رواية أخرى) أي في شأنهم (قوله أجلاهم) أي أخرجهم (قوله سميت بذلك) أي بالجزيرة (قوله سميت) أي المدينة (قوله كالطائف) هو تمثيل لقرى الثلاث، لكن أورد عليه أن اليمامة ليس لها قرى. وأجيب بأن المراد قرى المجموع وهو لايستلزم أن يكون لكل واحدة قرى (قوله بخلاف جزائره) أي التي بالحجاز (قوله ولا يعزّره) ويصدق في دعواه الجهل لما مر أن الغالب أن الحربي لايدخل إلا بالأمان (قوله والمعتمد الأوّل) أي قوله أذن له حتما

الظاهر يفضل منه (قوله ليس من ذاك) أي من الاتخاذ الممنوع أي لأن اتخاذ ذاك يجر إلى استعماله، بخلاف هذا كما أفصح به ابن حجر وهو المراد (قوله من ساحل البحر) لعله بيان لما، ولا يصح أن تكون من فيه ابتدائية كما لايخفى (قوله ولا يمنعون ركوب بحر الخ) عبارة الدميري: فرع: لايمنعون من ركوب بحر الحجاز ويمنعون من الإقامة في سواحله الممتدّة وجزائره المسكونة (قوله إذا أذن الإمام) أي أما إذا لم يأذن فلا يمكنون من ركوب

للمسلمين كرسالة وحمل مايحتاج إليه) كثيرا من طعام وغيره وكإرادة عقد جزية أو هدنة لمصلحة ، وهنا لايؤخذ منه شيء فى مقابلة دخوله . أما مع عدم المصلحة فيمتنع الإذن كما لايخفى (فإن كان) دخوله ولو امرأة (لتجارة ليس فيها كبير حاجة) كعطر (لم يأذن) أى لم يجز له الإذن فى دخوله (إلا) إن كان ذميا كما نقله البلقينى عن الأصحاب (بشرط أخذ شيء منها) أى من متاعها : أى أو من ثمنه فيمهلهم للبيع نظير قولهم فى داخل دارنا لتجارة لم يضطرّ إليها وشرط عليه شيء منها جاز ، فإن شرط عليهم عشر الثمن أمهلوا إلى البيع اهـ . وظاهر أنهم لايكلفونه بدون ثمن المثل ، وحينئذ فيؤخذ منهم بدله إن رضوا وإلا فبعض أمتعتهم عوضا عنه ويجتهد فى قدره ، ولا يؤخذ فى السنة سوى مرّة كالجزية (ولا يقيم) بالحجاز حيث دخله ولو بتجارته ولو المضطر إليها فى موضع واحد بعد الإذن فى دخوله (إلا ثلاثة أيام فأقل) غير يومى دخوله وخروجه اقتداء بعمر رضى الله عنه ، فإن أقام بمحل ثلاثة أيام ثم بآخر مثلها وهكذا لم يمنع إن كان بين كل محلين مسافة القصر (ويمنع) كل كافر (دخول حرم مكة) ولو لمصلحة عامة لقوله تعالى ـ فلا يقربوا المسجد الحرام ـ أى الحرم بالإجماع (فإن كان رسولا) لمن بالحرم من إمام أو نائبه (خرج إليه الإمام أو نائبه ليسمعه) ويخبر الإمام ، فإن قال لا أؤديها إلا مشافهة تعين خروج الإمام إليه لذلك ، أو مناظر خرج إليه من يناظره ، وحكمة ذلك أنهم لما أخرجوا النبى صلى الله عليه وسلم بكفرهم عوقب جميع الكفار بمنعهم منه مطلقا وإن دعت لذلك ضرورة كما فى الأم ، وبه يرد قول ابن كج : يجوز للضرورة كطبيب احتيج إليه ، وحمل بعضهم له على ما إذا مست الحاجة إليه ولم يمكن إخراج المريض له غير ظاهر (فإن مرض فيه) أى الحرم (نقل وإن خيف موته) بالنقل لظلمه بدخوله ولو بإذن الإمام (فإن مات) وهو ذمى (لم يدفن فيه) تطهيرا للحرم عنه (فإن دفن نبش وأخرج) لأن بقاء جيفته فيه أشدّ من دخوله حيا ، نعم لو تقطع ترك ولا يلحق حرم المدينة بحرم مكة فى ذلك وجوبا بل ندبا لأفضليته وتميزه بما لم يشارك

(قوله فيمتنع الإذن) أى ومع ذلك لو أذن له ودخل لاشيء عليه أيضا لعدم التزامه مالا (قوله لايكلفونه) أى البيع (قوله ولا يؤخذ فى السنة سوى مرّة) ظاهره وإن تكرر الدخول ، وعليه فلو تعدد الأصناف التى يدخلون بها وكانت مختلفة باختلاف عدد مرات الدخول فهل يؤخذ منهم فى المرة الأولى دون ماعداها أو من الصنف الذى يختاره الإمام أو كيف الحال فليراجع ، ولو قيل يأخذ من كل صنف جاءوا به وإن تكرر دخولهم به فى كل مرة لم يكن بعيدا لأنه فى مقابلة بيعهم علينا ودخولهم به ، وهو موجود فى كل مرّة (قوله ولو المضطرّ) أى ولو كانت المضطر أو هى المضطر الخ (قوله ولو لمصلحة عامة) أى أما لو دعت ضرورة إلى دخوله كما لو انهدمت الكعبة والعياذ بالله تعالى ولم يوجد من يتأتى منه بناؤها إلا كافر فينبغى جوازه بقدر الضرورة ولا ينافى هذا مايأتى من قوله وإن دعت لذلك ضرورة الخ لإمكان حمل ما يأتى على حاجة شديدة يمكن قيام غير الكافر بها أولا يحصل من عدم فعلها خلل قوىّ كهذه (قوله فإن قال لا أؤدّيها) أى الرسالة .

البحر فضلا عن الإقامة فهو قيد للمفهوم بخلاف مابعده (قوله ويخبر الإمام) فيه إخراج المتن عن ظاهره إذ الضمير فيه للخارج من الإمام أو نائبه ، وهذا يعين كونه للنائب ، ثم إنه يقتضى أن المراد بنائبه نائبه فى خصوص الخروج والسماع وهلا كان المراد نائبه العام ، والمعنى خرج الإمام إن حضر وإلا فنائبه (قوله وحمل بعضهم الخ) لعل المراد أن الحكم الذى تضمنه هذا الحمل غير صحيح ، وليس المراد أنه صحيح إلا أنه لايصح حمل كلام ابن كج عليه وإن أوهمته العبارة (قوله لأفضليته) علة لانتفاء الإلحاق فالضمير فيه لحرم مكة .

فيه، وصح أنه صلى الله عليه وسلم أنزلهم مسجده سنة عشر بعد نزول براءة سنة تسع ، وناظر فيه أهل نجران منهم فى أمر المسيح وغيره (وإن مرض فى غيره) أى الحرم (من الحجاز وعظمت المشقة فى نقله) أو خيف نحو زيادة مرضه (ترك) تقديما لأعظم الضررين (وإلا) بأن لم تعظم (نقل) حتما لحرمة المحل ، وهذا هو المعتمد وإن ذكر فى الروضة كأصلها عن الإمام أنه ينقل مطلقا ، وعن الجمهور عدم ذلك مطلقا (فإن مات) فيه (وتعذر نقله) منه لنحو خوف تغير (دفن هناك) للضرورة فإن لم يتعذر نقل . أما الحربى أو المرتد فلا يجرى ذلك فيه لجواز إغراء الكلاب على جيفته ، فإن آذى ريحه غيبت جيفته .

(فصل)

(أقل الجزية) من غنى أو فقير عند قوتنا (دينار) خالص مضروب فلا يجوز العقد إلا به وإن أخذ قيمته وقت الأخذ (لكل سنة) لخبر «خذ من كل حالم» أى محتلم «دينارا أو عدله» : أى مساوى قيمته ، وهو بفتح العين ويجوز كسرها ، وتقويم عمر للدينار باثنى عشر درهما لأنها كانت قيمته إذ ذاك ولا حد لأكثرها . أما عند ضعفنا فتجوز بأقل منه إن اقتضته مصلحة ظاهرة وإلا فلا ، وتجب بالعقد وتستقر بانقضاء الزمن بشرط ذبنا عنهم فى جميعه حيث وجب ، فلو مات أو لم يذب عنهم إلا أثناء السنة وجب بالقسط كما يأتى . أما الحى فلا نطالبه بالقسط أثناء السنة وكان قياس القول بأنها أجرة مطالبته به لولا ماطلب هنا من مزيد الرفق بهم تألفا لهم على الإسلام (ويستحب للإمام) عند قوتنا أخذا مما مر (مماكسة) أى طلب زيادة على دينار (حتى) يعقد بأكثر من دينار كدينارين لمتوسط وأربعة لغنى ليخرج من خلاف أبى حنيفة فإنه لايجيزها إلا بذلك بل حيث أمكنته الزيادة ،

(فصل) أقل الجزية دينار

(قوله دينار خالص) والمراد به المثقال الشرعى ، ويساوى الآن نحو تسعين نصفا فضة وأكثر ، والدينار المتعامل به الآن تنقص زنته عن المثقال الشرعى الربع ، والعبرة بالمثقال الشرعى زادت قيمته أو نقصت (قوله وإن أخذ قيمته) أى جاز أخذ قيمته (قوله وهو بفتح العين) ماذكره من جواز الوجهين فيه نقل عن بعض العرب ، وصوب بعضهم فى مثله الفتح ، وفى المختار بعد كلام ذكره فيه ، وقال الفراء العدل بالفتح : ما عادل الشىء من غير جنسه ، والعدل بالكسر : المثل ، تقول عندى عدل غلامك وعدل شاتك إذا كان غلاما يعدل غلاما أو شاة تعدل شاة ، فإذا أردت قيمته من غير جنسه فتحت العين ، وربما كسرها بعض العرب فكأنه غلط منهم اهـ وعليه فقول الشارح ويجوز كسرها مبنى على هذه اللغة (قوله حيث وجب) أى بأن كانوا ببلادنا (قوله أو لم يذب) من باب قتل (قوله أما الحى فلا نطالبه) أى فلا يجوز لنا ذلك (قوله تألفا لهم على الإسلام) أى ولأنها منزلة منزلة الأجرة المعتبرة بآخر السنة (قوله أخذا مما مر) أى فى قوله ولا حد لأكثرها أما عند ضعفنا الخ ، وقد يتوقف فى الأخذ بأن محل الجواز بالأقل حيث لم يرضوا بأكثر ، وهذا لاينافى استحباب المماكسة لاحتمال أن يجيبوا للعقد بأكثر (قوله فإنه لايجيزها إلا بذلك) أى بالأربعة فى الغنى وبدينارين فى المتوسط

(فصل) أقل الجزية دينار

(قوله فلو مات) أى أثناء السنة (قوله وكان قياس القول الخ) ولا يقال : إن قياسه مطالبته بالعقد لأن ذاك فى الأجرة الحالة واجبة لاتكون إلا مقسطة (قوله ليخرج من خلاف أبى حنيفة) هذا التعليل يقتضى أن

وإن علم أو ظن إجابتهم إليها وجبت عليه إلا لمصلحة ، وحيث علم أو ظن أنهم لايجيبونه بأكثر من دينار فلا معنى للمماكسة لوجوب قبول الدينار وعدم جواز إجبارهم على أكثر من حينئذ ، والمماكسة تكون عند العقد إن عقد على الأشخاص فحيث عقد على شيء امتنع أخذ زائد عليه ، ويجوز عند الأخذ إن عقد على الأوصاف كصفة الغنى أو التوسط ، وحينئذ فيسن للإمام أو نائبه مماكستهم حتى (يأخذ من) كل (متوسط) آخر الحول ولو بقوله مالم يثبت خلافه (دينارين فأكثر و) من كل (غنى) كذلك (أربعة) من الدنانير فأكثر ، والأوجه ضبط الغنى والمتوسط هنا وفى الضيافة بالنفقة بجامع أنه فى مقابلة منفعة تعود إليه لا بالعاقلة ، إذ لامواساة هنا ولا بالعرف لاختلافه باختلاف الأبواب ، أما السفيه فيمتنع عقده أو عقد وليه بأكثر من دينار ، فإن عقد رشيد بأكثر ثم حجر عليه أثناء الحول اتجه لزوم ماعقد به ، كما لو استأجر بأكثر من أجرة المثل ثم سفه فيؤخذ منه الأكثر كما هو ظاهر (ولو عقدت بأكثر) من دينار (ثم علموا جواز دينار لزمهم مالتزموه) كمن غبن فى الشراء (فإن أبوا) من بذل الزيادة (فالأصح أنهم ناقضون) للعهد بذلك فيختار الإمام فيهم ما يأتى ، والثانى لا ويقنع منهم بالديار (ولو أسلم ذمى) أوجن (أو مات) أوحجر عليه بسفه أوفلس استقرت فى ذمته كبقية الديون فتؤخذ من ماله فى غير حجر الفلس ويضارب بها مع الغرماء فيه ، وإذا وقع ذلك (بعد) سنة أو (سنين أخذت جزيتهن من تركته مقدمة على الوصايا) والإرث إن كان له وارث وإلا فتركته فىء فلا معنى لأخذ الجزية منها

(قوله وجبت عليه) أى فلو عقد بأقل أثم وينبغى صحة العقد بماعقد به لما تقدم من أن المقصود الرفق بهم تألفا لهم فى الإسلام ومحافظة لهم على حقن الدماء ماأمكن (قوله وتجوز) أى المماكسة (قوله فذلك) أى آخر الحول ولو بقوله (قوله كالنفقة) نقل سم عدم اعتماد أنه كالعاقلة ، وهو أن يملك فوق عشرين دينارا بعد الجزية وكتب قوله كالنفقة : أى بأن يزيد دخله على خرجه (قوله لا بالعاقلة) أى وهو أن يملك بعد كفاية العمر الغالب أكثر من عشرين دينارا والمتوسط بعد كفاية العمر الغالب أقل من عشرين دينارا (قوله فيمتنع عقده) أى يمتنع علينا وعلى وليه العقد معه وإن رغب فى ذلك (قوله لزمهم ما التزموه) أى فى كل سنة مدة بقائهم (قوله أو حجر عليه بسفه الخ) قد يخالف مامر من أنه إذا عقد رشيدا ثم سفه يجب ماعقد به ، إلا أن يقال : ذاك فيما لو استمر رشده إلى آخر الحول وما هنا فيما لو حجر فى الأثناء ، وفى نسخ إسقاط أو حجر عليه بسفه وهو المناسب لقوله بعد وقول الشيخ الخ ، وكتب أيضا لطف الله به : قوله أو حجر عليه بسفه كذا فى شيخ الإسلام ، وكتب سم بهامشه مانصه : قوله أو سفه خالفه م ر فى هذا والمخالفة متعينة ، وسيأتى مايوافق هذا النقل فى قوله وقول الشيخ الخ (قوله أو فلس)

الاستحباب مغيا بأحد دينارين من المتوسط وأربعة من الغنى الذى هو ظاهر المتن فلابد من علة أخرى لاستحباب الزيادة (قوله وإن علم) أى الوكيل : أى ولا يقال إن تصرف الوكيل منوط بالمصلحة للموكل (قوله ويجوز عند الأخذ إن عقد على الأوصاف الخ) كعقدت لكم على أن على الغنى أربعة والمتوسط ديناران والفقير دينار مثلا ، ثم عند الاستيفاء إذا ادعى أنه فقير أو متوسط يقول بل أنت غنى مثلا فعليك أربعة ، هكذا نقله ابن قاسم عن الشارح . وحاصله أن المراد بالمماكسة هنا منازعته فى الغنى وضديه ، وليس المراد المماكسة المارة . ثم إطلاقه ، يقتضى استحباب منازعته فى نحو الغنى وإن علم فقره وفيه مافيه (قوله لاختلافه) لعل الضمير للغنى والمتوسط . فتأمل (قوله فيمتنع عقده أو عقد وليه الخ) ظاهره أنه يصح عقد السفيه لنفسه بدينار فليراجع (قوله استقرت) يعنى لم تسقط وإلا فهى مستقرة بمضى الزمن كما مر (قوله من تركته) أى فى صورة الموت ومن ماله فى غيرها

لأنها من جملة الفيء ، فإن كان غير مستغرق أخذ الإمام من نصيبه قسطه وسقط الباقى (ويسوى بينها وبين دين الآدمى على المذهب) لأنها أجرة فإن لم تف التركة بالكل ضاربهم الإمام بقسط الجزية . والطريق الثانى تقدم هى فى قول ودين الآدمى فى قول ويسوى بينهما فى قول (أو) أسلم أو جن أو مات (فى خلال سنة فقسط) لما مضى واجب فى ماله أو تركته كالأجرة ، والقول فى وقت إسلامه قوله بيمينه إذا حضر وادعاه ، ولو حجر عليه بفلس فى خلالها ضارب الإمام مع الغرماء حالا إن قسم ماله ، وإلا فآخر الحول ، وقول الشيخ فى شرح منهجه أو سفه فى غير محله وفى قول لاشىء بناء على أن الوجوب بالحول كالزكاة (وتؤخذ) الجزية مالم تؤد باسم زكاة (بإهانة فيجلس الآخذ ويقوم الذمى ويطأطئ رأسه ويحنى ظهره ويضعها فى الميزان ويقبض الآخذ لحيته ويضرب) بكفه مفتوحة (لهزمتيه) بكسر اللام والزاى وهما مجتمع اللحم بين الماضغ والأذن من الجانبين : أى كلا منهما ضربة واحدة ، وبحث الرافعى الاكتفاء بضربة واحدة لأحدهما ويقول ياعدو الله أد حق الله (وكله) أى ماذكر (مستحب ، وقيل واجب) إذ فسر بعضهم الصغار فى الآية بذلك (فعلى الأول له توكيل مسلم) أو ذمى (بالأداء) لها (وحوالة) بها (عليه) أى المسلم (و) للمسلم (أن يضمنها) عن الذمى ويمتنع كل ذلك على الثانى لفوات الإهانة الواجبة حتى فى توكيل الذمى لأن كل فرد مقصود بالصغار (قلت : هذه الهيئة باطلة) لعدم ثبوت أصل لها من السنة ولم يفعلها أحد من الخلفاء الراشدين بل تؤخذ برفق كسائر الديون ، وفيه تحمل على الذاكرين لها ، والخلاف فيها المستند إلى تفسير الصغار فى الآية بها المبنى عليها المسائل المذكورة ، ويكفى فى الصغار التزام أحكامها (ودعوى استحبابها) فضلا عن وجوبها ، وإنما ذكرها طائفة من أصحابنا الخراسانيين (أشد خطأ ، والله أعلم) فيحرم فعلها إن غلب على الظن تأذيه بها وإلا فتكره (ويستحب) وقيل يجب (للإمام) أو نائبه (إذا أمكنه) شرط الضيافة عليهم لقوتنا مثلا (أن يشرط عليهم إذا صولحوا فى بلدهم) أو بلادنا كما اعتمده الأذرعى خلافا للزركشى (ضيافة من يمر بهم من المسلمين) وإن كان غنيا غير مجاهد للاتباع ، ويتجه عدم دخول العاصى بسفره

أى بعد فراغ السنة على مايأتى (قوله فإن كان) أى الوارث (قوله فقسط الخ) معنى ذلك أنه لو كان له بنت فلها نصف التركة ، ويؤخذ قسط الجزية من ذلك والنصف الباقى يكون فيئا (قوله فى غير محله) أى لأن الشارح نفسه قدم أنه يعقد له فى الابتداء فلأن لايبطل إذا طرأ السفه بالأولى ، وكذا لايتغير الواجب فلا يقال إذا حجر عليه نصف السنة يؤخذ منه ديناران للماضى ونصف دينار للباقى (قوله بذلك) أى بهذه الهيئة (قوله كسائر الديون) معتمد (قوله وفيه تحمل الخ) أى مبالغة فى الاعتراض

(قوله وقول الشيخ فى شرح منهجه أو سفه) يعنى ذكره له فى جملة من مات أو جن أو أسلم فى خلال سنة أنه يجب عليه القسط وذلك لما مر آنفا أنه يلزمه ماعقد عليه وهو رشيد ويترتب فى ذمته ، فلا معنى لأخذ القسط منه أثناء الحول كما أوضحه الشهاب ابن حجر (قوله ويكفى فى الصغار التزام أحكامنا) هذا محل ذكره قبل قوله وفيه تحمل الخ (قوله وفيه تحمل) أى فيما ذكره المصنف من البطلان وكان ينبغى تأخيره حتى تتم زيادة المصنف كما صنع الجلال والعبارة المذكورة له (قوله وإنما ذكرها طائفة الخ) محل ذكره أيضا قبل قوله وفيه تحمل الخ (قول المتن أشد خطأ) أى من دعوى أصل جوازها كما هو ظاهر لامن دعوى وجوبها كما توهمه بعضهم ، فاعترض بأن الأمر بالعكس كذا ذكره ابن قاسم ، وسبقه إلى التقدير المذكور الأذرعى ، وقول الشارح فضلا عن وجوبها إشارة إلى أن دعوى الوجوب أشد خطأ بالأولى من دعوى الجواز كذا ذكره أيضا ابن قاسم

لانتفاء كونه من أهل الرخص بل ولا من كان سفره دون ميل لانتفاء تسميته ضيفا وأن ذكر المسلمين قيد فى الندب لا الجواز ، ولو صولحوا عن الضيافة بمال فهو لأهل الفيء لا للطارقين ، وإنما يشترط ذلك حالة كونه (زائدا على أقل جزية) فلا يجوز جعله من الأقل لأن القصد من الجزية التمليك ومن الضيافة الإباحة (وقيل يجوز منها) أى من الجزية التى هى أقل لأنه ليس عليهم سواها ، ورد بأن هذا كالمماكسة (وتجعل) الضيافة (على غنى ومتوسط) أى عند نزول الضيف بهم كما هو ظاهر (لافقير) فلا يجوز جعلها عليه (فى الأصح) والثانى عليه أيضا كالجزية (ويذكر) العاقد عند اشتراط الضيافة (عدد الضيفان رجالا وفرسانا) أى ركبانا وآثر الخيل لشرفها وذلك لأنه أقطع للنزاع وأنفى للغرر فيقول على كل غنى أو متوسط جزية كذا ، وضيافة عشرة كل يوم أو سنة خمس رجالة وخمس فرسان ، أو عليكم ضيافة ألف مسلم رجالة وكذا فرسان كذا كل سنة مثلا يتوزعونهم فيما بينهم بحسب تفاوتهم فى الجزية ، وما اعترض به ذكر العدد من أنه بناه فى أصل الروضة على ضعيف أنها من الجزية . أما على الأصح أنها زائدة عليها فلا يشترط ذكره وذكر الرجالة والفرسان من أنه لامعنى له إذ لايتفاوتون إلا بعلف الدابة ، وقد ذكره بعد مردود بأنه مبنى على الأصح أيضا كما جرى عليه مختصروها ، وبأن الآتى ذكر مجرد العلف والذى هنا ذكر عدد الدواب اللازم لذكر الفرسان ، وأحد هذين لايغنى عن الآخر ، ولابد فيما لو قال على كل غنى أو متوسط عدد كذا أو عليكم عدد كذا ولم يقل كل يوم من بيان عدد أيام الضيافة فى الحول مع ذكر مدة الإقامة كما سيذكره (و) يذكر (جنس الطعام والأدم) من برّ وسمن وغيرهما بحسب العادة الغالبة فى قوتهم ، ويتجه دخول الفاكهة والحلوى عند غلبتهما ، والأوجه أن أجرة الطبيب والخادم كذلك ، ومن نفى لزومها لهم محمول على السكوت عنهم أو لم يعتد فى محلهم (وقدرهما و) يذكر أن (لكل واحد) من الأضياف (كذا) منهما بحسب العرف ، ويفاوت بينهم فى قدر ذلك لاصفته بحسب تفاوت جزيتهم ، ويمتنع على الضيف أن يكلفهم ذبح نحو دجاجهم أو مالا يغلب ، وقد يعلم مما قررناه فى كلامه صحة الواو الداخلة على كل ، وسقوط القول بأنه لامعنى لها (و) يذكر (علف الدواب) ولا يشترط ذكر جنسه وقدره فيكفى الإطلاق ويحمل على تبن وحشيش بحسب العادة لا على نحو شعير ، نعم إن ذكر الشعير فى وقت اشتراط بيان قدره ، ولا يجب عند

(قوله لانتفاء كونه من أهل الرخص) وعليه فما أخذه المسافر المذكور لايحسب مما شرط عليهم بل الحق باق فى جهتهم يطالبون به ويرجعون عليه بما أخذه منهم (قوله وأن ذكر المسلمين) أى ويتجه أن الخ (قوله وردّ بأن هذا) أى المشروط (قوله عند نزول الضيف بهم) أى ليلا أو نهارا (قوله ويذكر) وجوبا (قوله وأنفى للغرر) عطف سبب على مسبب (قوله أو لم يعتد فى محلهم) المراد بمحلهم قريتهم مثلا التى هم بها ، والمراد بعدم اعتياده فى محلهم أنهم لم تجر عادتهم بإحضاره للمريض منهم ، فإن جرت بإحضاره عادتهم لكونه فى البلد أو قريبا منها عرفا وجب إحضاره (قوله نعم إن ذكر الشعير) أى أونحوه من فول

(قوله لانتفاء كونه من أهل الرخص) انظر ماتعلق هذا بالرخص (قوله خمس رجالة) هو بتنوين خمس فى الموضعين وإنما حذف منه التاء لأن المعدود محذوف : أى خمسة أضياف رجالة الخ (قوله وذكر الرجالة) هو برفع ذكر عطفا على ذكر الأول (قوله بحسب تفاوتهم فى الجزية) أى بالنظر للغنى والتوسط وإن اتحدوا فى المدفوع كما تصرح به عبارة الروض (قوله ويتجه دخول الفاكهة والحلوى الخ) عبارة التحفة : وقد تدخل فى الطعام الفاكهة والحلوى لكن محل جواز ذكرهما إن غلبا انتهت . فمعنى قوله وقد تدخل الخ : أى تدخل فى قولهم ويذكر جنس الطعام : أى فيذكرهما بالشرط الذى ذكره (قوله ومن نفى لزومهما الخ) عبارة التحفة : ومن صرح بأن ذلك غير لازم لهم يحمل كلامه على ما إذا سكتا عنه أو لم يعتد فى محلهم (قول المتن ولكل واحد كذا) صريحه بالنظر لما

عدم تعيين عدد دواب كل علف أكثر من دابة واحدة لكل واحد (و) يذكر (منزل الضيفان) وكونه لائقا بالحرّ أو البرد (من كنيسة وفاضل مسكن) وبيت فقير ولا يخرجون أهل منزل منه ، ويشترط عليهم إعلاء أبوابهم ليدخلها المسلمون ركبانا (و) يذكر (مقامهم) أى مدة إقامتهم (ولا يجاوز ثلاثة أيام) فإن شرط فوقها مع رضاهم بذلك جاز ، ويشترط تزويد الضيف كفاية يوم وليلة ، ولو امتنع قليل منهم أجبروا أوكلهم أو أكثرهم فناقضون ، وله حمل ما أتوا به ، ولا يطالبهم بعوض إن لم يمرّ بهم ضيف ولا بطعام مابعد اليوم الحاضر ، ولو لم يأتوا بطعام اليوم لم يطالبهم به فى الغد ومقتضى ذلك سقوطه مطلقا والأوجه أنه متى شرط عليهم أياما معلومة لم يحسب هذا منها .أما لو شرط على كلهم وبعضهم ضيافة عشرة مثلا كل يوم ففوتت ضيافة القادمين فى بعض الأيام اتجه أخذ بدلها لأهل الفيء لاسقوطها ، وإلا لم يكن لاشتراط الضيافة فى هذه الصورة كبير أمر (ولو قال قوم) عرب أو عجم (نؤدى الجزية باسم صدقة لاجزية فللإمام إجابتهم إذا رأى) ذلك (ويضعف عليهم الزكاة) اقتداء بفعل عمر رضى الله عنه مع من تنصر من العرب قبل بعثة النبي صلى الله عليه وسلم وهم بنو تغلب وتنوخ وبهراء

(قوله ولا يخرجون) أى فلو خالفوا أثموا ، والظاهر أنه لا أجرة عليهم لمدة سكنهم فيه حيث كانت بقدر المدة المشروطة (قوله ولا يجاوز ثلاثة أيام) أى غير يومى الدخول والخروج (قوله ويشترط) ندبا كما مر (قوله فناقضون) نقل شيخنا الزيادى فى الفصل الآتى عند قول المصنف أو أبوا جزية فناقضون الخ أنه لافرق فى الانتقاض بمنع الجزية بين الواحد والكل خلافا للماوردى حيث فرق بينهما اهـ . فما هنا من التفرقة يحتمل أنه على كلام الماوردى وأن هذا متفق عليه ، وهو ظاهر كلام الشارح وعليه فيفرق بين الضيافة لكونها تابعة فسومح فيها بخلاف الجزية ، وكتب أيضا لطف الله به قوله فناقضون : أى فلا يجب تبليغهم المأمن كما يأتى فى قول المصنف ومن انتقض عهده بل يتخير الإمام فيهم بين القتل والرق والمنّ والفداء على مايراه (قوله وله حمل ما أتوا به) أى يجوز للمسلمين حمل ما أتوا به من الذميين (قوله مابعد اليوم) أى لايطلب تعجيله منهم (قوله ويضعف) وجوبا (قوله من تنصر من العرب) أى دخل فى دين النصرانية (قوله وهم بنو تغلب) بفتح المثناة فوق وبكسر اللام مضارع غلبه . قال فى المصباح : غلبه غلبا من باب ضرب والاسم الغلبة بفتحتين والغلبة وبمضارع الخطاب سمى ،ومنه بنو تغلب وهم قوم من مشركى العرب طلبهم عمر بالجزية فأبوا أن يعطوها باسم الجزية وصالحوا على اسم الصدقة مضاعفة ، ويروى أنه قال : هاتوها وسموها ماشئتم ، والنسبة إليها تغلبي بالكسر على الأصل . قال ابن السراج : ومنهم من يفتح للتخفيف استثقالا لتوالى كسرتين مع ياء النسب اهـ (قوله وتنوخ) هو بالتاء المثناة فوق وبالنون المخففة . قال فى القاموس : تنخ بالمكان تنوخا أقام كتنخ ، ومنه تنوخ قبيلة لأنهم اجتمعوا فأقاموا فى موضعهم (قوله وبهراء) قال فى القاموس : وبهراء قبيلة وقد يقصر والنسبة بهرانى وبهراوى ، وفى المصباح وبهراء مثل حمراء قبيلة من قضاعة والنسبة إليها بهرانى مثل نجرانى على غير قياس وقياسه بهراوى

قدمه الشارح أنه لابد من ذكر الإجمال ثم التفصيل وهو مخالف لكلام غيره ، ثم إن ابن قاسم نازع فى سقوط القول الآتى بهذا التقدير (قوله وبيت فقير) وإن كان لاضيافة عليه كما مرّ كأن يقول وتجعلوا المنازل بيوت الفقراء (قوله ومقتضى ذلك سقوطه مطلقا ، والأوجه الخ) عبارة التحفة : وقضيته سقوطه مطلقا وفيه نظر ،

وقالوا لانؤدى إلا كالمسلمين فأبى ، فأرادوا اللحوق بالروم فصالحهم على تضعيف الصدقة عليهم وقال : هؤلاء حمق أبوا الاسم ورضوا بالمعنى (فمن خمسة أبعرة شاتان، و) من (خمسة وعشرين) بعيرا (بنتا مخاض) ومن ست وثلاثين بنتا لبون وهكذا (و) من (عشرين دينارا دينار ، و) من (مائتى درهم عشرة وخمس المعشرات) المسقية بلا مؤنة وإلا فعشرها ، ويجوز تربيعها وتخميسها بحسب مايراه ، بل لو لم يف التضعيف بقدر دينار لكل واحد وجبت الزيادة إلى بلوغ ذلك يقينا ، كما أنه لو زاد جاز النقص عنه إلى بلوغ ذلك يقينا أيضا ، وقول البلقينى إنه إن أراد تضعيف الزكاة مطلقا وردت زكاة الفطر ولم أر من ذكرها أو فيما ذكره وردت زكاة التجارة والمعدن والركاز ، فى الأم والمختصر تضعيفها أو مطلق المال الزكوى اقتضى عدم الأخذ من المعلوفة وهو بعيد ولم أره . يجاب عنه بأن المتجه تضعيفها إلا فى زكاة الفطر إذ لاتجب على كافر ابتداء ، وإلا فى المعلوفة لأنها ليست زكوية الآن ولا عبرة بالجنس وإلا وجبت فيما دون النصاب الآتى (ولو وجبت بنتا مخاض مع جبران) كما فى ست وثلاثين عند فقد بنتى اللبون (لم يضعف الجبران فى الأصح) فيأخذ مع كل بنت مخاض شاتين أو عشرين درهما إذ الشىء إذا بلغ غايته لايزاد عليه ولو قبل التضعيف لضعف علينا والخيرة فيه هنا للإمام لا للمالك نص عليه ، والثانى يضعف فيأخذ مع كل بنت مخاض أربع شياه أو أربعين درهما (ولو كان) المال الزكوى (بعض نصاب) كعشرين شاة (لم يجب قسطه فى الأظهر) إذ لايجب فيه شىء على المسلم ومن ثم يجب القسط فى الخلطة الموجبة للزكاة ، ولا يلزم على ذلك القول ببقاء موسر منهم من غيرجزية لأنه لانظر هنا للأشخاص بل لمجموع الحاصل هل يفى برءوسهم أولا كما تقرر ، وهل يعتبر النصاب كل الحول أو آخره وجهان أصحهما أولهما إلا فى مال التجارة ونحوه . والثانى يجب ، ففى عشرين شاة شاة، وفى مائة درهم خمسة (ثم المأخوذ جزية) حقيقة فيصرف مصرفها (فلا يؤخذ من مال من لاجزية عليه) ولو زاد المجموع على أقلها فطلبوا إسقاط الزيادة وإعادة اسم الجزية أجبناهم .

(قوله فأبى) أى عمر رضى الله عنه (قوله وقول البلقينى) أى اعتراضا على التعبير بما ذكر من تضعيف الزكاة بلا قيد ومن التصوير بقوله من خمسة أبعرة الخ (قوله وإلا فى المعلوفة) أى فلا يأخذ شيئا منها لابمضاعفة ولا عدمها أخذا من قوله وإلا وجبت فيما دون الخ (قوله والخيرة فيه) أى الجبران ، وقوله هنا : أى بخلاف زكاتنا فإن الخيرة للدافع مالكا كان أو ساعيا (قوله أجبناهم) أى وجوبا .

وإنما يتجه إن شرط عليهم أيام معلومة فلا يحسب هذا منها . أما لو شرط على كلهم أو بعضهم الخ (قوله يجاب عنه بأن المتجه الخ) لا يخفى أن هذا ليس جوابا عن كلام البلقينى ، وعبارة التحفة : قال البلقينى : إن أراد إلى أن قال اه . والذى يتجه التضعيف إلا فى زكاة الفطر الخ ، فمراده بذلك بيان الأصح عنده فى المسئلة (قوله إذ الشىء إذا بلغ غايته لايزاد عليه) يتأمل (قوله والخيرة فيه) أى الجبران : أى فى دفعه وأخذه المفهوم من التعليل ، وقوله هنا : أى فى الجزية : أى بخلافه فى الزكاة فإن الخيرة فيه للدافع كما مر ثم .

(فصل) فى جملة من أحكام عقد الذمة

(يلزمنا) عند إطلاق العقد فعند الشرط أولى (الكف عنهم) نفسا ومالا وعرضا واختصاصا وعما معهم من نحو خمر وخنزير لخبر أبى داود « ألا من ظلم معاهدا أو انتقصه أوكلفه فوق طاقته أو أخذ منه شيئا بغير طيب نفس فأنا حجيجه يوم القيامة »(وضمان ما نتلفه عليهم نفسا ومالا) وردّ ما نأخذه من اختصاصاتهم كالمسلم لأن ذلك هو فائدة الجزية كما أفادته آيتها (ودفع أهل الحرب) والذمة والإسلام وآثر الأوّلين لأنهم المتعرضون لهم غالبا (عنهم) حيث كانوا بدارنا لأنه يلزمنا الذبّ عنهم ، فإن كانوا بدار الحرب لم يلزمنا ذلك مالم يشرط علينا أو يكونوا بجوارنا ويلحق بدارنا دارحرب فيها مسلم ، فإن أريد أنه يلزمنا دفع المسلم عنهم أو أنه لايمكن الدفع عن المسلم إلا بالدفع عنهم فقريب ، أو دفع الحربيين عنهم بخصوصهم فبعيد ، ولعله غير مراد (وقيل إن انفردوا ببلد لم يلزمنا الدفع عنهم) كما يلزمهم الذبّ عنا ، والأصح أنه يلزمنا الدفع عنهم مطلقا مع الإمكان لكونهم فى قبضتنا كأهل الإسلام ، أما عند شرط عدم ذبنا عنهم فيفسد به العقد إن كانوا معنا ، أو بمحل لو قصدوهم مرّوا علينا لتضمنه تمكين الكفار منا وإلا فلا (ونمنعهم) حتما (إحداث كنيسة) وبيعة وصومعة للتعبد ولو مع

(فصل) فى جملة من أحكام عقد الذمة

(قوله من نحو خمر) يجوز أن يقال إفراد الخمر ونحوه بالذكر مع دخوله فى الاختصاص لأن لها قيمة عندهم وتعدّ مالا ، أو يقال لما كانوا يمنعون من إظهارها قد يتوهم عدم الكف عمن يتعرض لهم فيها (قوله أو انتقصه) هو وما بعده تفصيل لبعض الظلم فهو من عطف الخاص على العام : أى احتقره لامن حيث كفره بل من حيث صفات انتقصته بنسبته لها وإن كانت فيه ، كما يحرم انتقاص المسلم بغيبته وإن كانت بصفات قائمة به (قوله فأنا حجيجه) أى خصمه يوم القيامة ، وسبب ذلك التشديد على المسلم حتى لايكون مخالفا لشريعته صلى الله عليه وسلم ، وإذا فعل معه مايقتضى أخذا من حسنات المسلم أخذا منها مايكافئ جنايته على الذمى ، وليس ذلك تعظيما للذمى ولا عفوا عن ذنوبه بل هو بمنزلة دين له على مسلم أخذ منه يوم القيامة فيخفف عنه بذلك عذاب غير الكفر ، وكذا لو لم يبق للمسلم حسنات فيؤخذ من سيئات الكافر مايخفف به عذابه ، ويستحق المسلم العقاب على جنايته على الكافر بما يقابلها فى العقوبة للرسول صلى الله عليه وسلم فى أمره بعدم التعرض للذمى لا لتعظيمه (قوله وآثر الأوّلين) أى أهل الحرب (قوله أو يكونوا بجوارنا) بكسر الجيم وضمها والكسر أفصح اه مختار (قوله فيها مسلم) أى أى فنمنعه عنهم ومن يتعرّض لهم بأذى يصل إلى المسلم وظاهره وإن اتسعت أطرافها (قوله فإن أريد) أى من الإلحاق (قوله ولعله غير مراد) أى وإنما المراد ماتقدم بالهامش من منعه عنهم ومنع من يتعرض لهم الخ(قوله وبيعة)

(فصل) فى جملة من أحكام الجزية

(قول المتن يلزمنا الكف) أى الانكفاف بدليل قوله ودفع أهل الحرب عنهم (قوله كما أفادته آيتها) انظر وجه الإفادة فيها (قوله أو يكونوا بجوارنا) أى وهم بدار الحرب كما هو صريح السياق : أى والصورة أنهم منفردون كما هو صريح عبارة التحفة ونصها : أو انفردوا بجوارنا انتهت . ولا يصح أن يكون مراده انفردوا فى غير دار الحرب لأنهم حينئذ يلزمنا الدفع عنهم وإن لم يكونوا بجوارنا كما يصرح به قضية القيل الآتى فى المتن

غيره كنزول المارة (فى بلد أحدثناه) كالقاهرة والبصرة (أو أسلم أهله عليه) كاليمن ، وقول بعض الشراح . كالمدينة محل وقفة لأنها من الحجاز وهم ممنوعون من سكناه مطلقا كما مر ، ويهدم وجوبا ما أحدثوه ، ولو لم يشترط عليهم هدمه والصلح على تمكينهم منه باطل ، وما وجد من ذلك ولم يعلم إحداثه بعد الإحداث أو الإسلام أو الفتح يبقى لاحتمال أنه كان ببرية أو قرية واتصل بها العمران ، وكذا يقال فيما يأتى فى الصلح ، أما مابنى من ذلك لنزول المارة ولو منهم فيجوز كما جزم به صاحب الشامل وغيره (وما فتح عنوة) كمصر على مامر وبلاد المغرب (لايحدثونها فيه) أى لايجوز تمكينهم من ذلك فيجب هدم ما أحدثوه فيه لملك المسلمين لها بالاستيلاء (ولا يقرّون على كنيسة كانت فيه) حال الفتح يقينا (فى الأصح) لذلك . والثانى يقرّون بالمصلحة (أو) فتح (صلحا بشرط الأرض لنا وشرط إسكانهم) بخراج (وإبقاء الكنائس) ونحوها (لهم جاز) لأن الصلح إذا جاز بشرط كون جميع البلد لهم فبعضها بالأولى ، وقضية قوله وإبقاء منع الإحداث وهو كذلك ، وليس منه إعادتها وترميمها بآلتها أو بآلة جديدة مع تعذر فعل ذلك بالقديمة وحدها ونحو تطيينها وتنويرها من داخل وخارج أيضا ، وقضيته أيضا منع شرط الإحداث وهو كذلك إن لم تدع له ضرورة وإلا جاز (وإن أطلق) شرط الأرض لنا وسكت عن نحو الكنائس (فالأصح المنع) من إبقائها وإحداثها فتهدم كلها لأن الإطلاق يقتضى صيرورة جميع الأرض لنا ، ولا يلزم من بقائهم بقاء محل عبادتهم فقد يسلمون وقد يخفون عبادتهم . والثانى لا ، وهى مستثناة بقرينة الحال لحاجتهم إليها فى عبادتهم (أو) بشرط أن تكون الأرض لهم ويؤدون خراجها (قررت) كنائسهم أو نحوها (ولهم الإحداث فى الأصح) لأن الأرض لهم . والثانى المنع لأن البلد تحت حكم الإسلام ، وما فتح فى ديار أهل الحرب بشرط مما ذكر لو استولوا عليه بعد كبيت المقدس ثم فتح بشرط يخالف ذلك فهل العبرة بالشرط الأوّل لأنه بالفتح صار دار إسلام فلا يعود دار كفر ، أو بالشرط الثانى لأن الأوّل نسخ به وإن لم تصر دار كفر ، الأوجه الأوّل ، ومعنى لهم هنا وفى نظائره الموهمة حل ذلك لهم أو استحقاقهم له عدم تعرضنا لهم لا أنه يجوز لهم ذلك ونفتيهم به بل هو من جملة المعاصى التى يقرّون عليها (ويمنعون وجوبا) وإن لم يشرط منعهم فى عقد الذمة (وقيل ندبا من رفع

والبيعة بالكسر للنصارى مختار (قوله محل وقفة) قد يجاب بأن مراده التمثيل به لما أسلم أهله عليه فقط فلا ينافى أن المدينة من الحجاز وهم لايمكنون من الإقامة فيه (قوله كمصر) أى القديمة ، ومثلها فى الحكم المذكور مصرنا الآن لأنها وإن لم تكن موجودة حالة الفتح فأرضها المنسوبة إليها للغانمين فيثبت لها أحكام ماكان موجودا حال الفتح ، وبه تعلم وجوب هدم مافى مصرنا ومصر القديمة من الكنائس الموجودة الآن . وفى سم على منهج : فرع : لايجوز لنا دخولها إلا بإذنهم وإن كان فيها تصوير حرم قطعا وكذا كل بيت فيه صورة (قوله وليس منه) أى الإحداث (قوله وتنويرها) عطف مغاير (قوله وقضيته أيضا منع شرط الإحداث) أى منهم علينا سواء كان الابتداء من جانبهم ووافقهم الإمام أوعكسه (قوله وهو كذلك) وقياس ماتقدم من قوله والصلح على تمكينهم منه باطل فساد العقد بهذا الشرط (قوله ولهم الإحداث) هل يشترط لصحة الصلح مع شرط الإحداث تعيين مايحدثونه من كنيسة أو أكثر ومقدار الكنيسة أو يكفى الإطلاق ؟ فيه نظر ، والذى ينبغى الصحة مع الإطلاق ويحمل على ماجرت به العادة مثلهم فى مثل ذلك البلد ويختلف بالكبر والصغر (قوله الأوجه الأوّل) هو قوله

مع ما أعقبه به الشارح كالتحفة (قوله محل وقفة) قد يقال : إن المراد التمثيل لأصل ما أسلم أهله عليه مع قطع النظر عن الإحداث وعدمه (قوله يقينا) تقييد لمحل الخلاف

بناء) لهم وإن خافوا نحو سراق يقصدونهم كما اقتضاه كلامهم (على بناء جار مسلم) وإن كان قصيرا وقدر على رفعه بلا مشقة ، نعم يتجه كما قاله البلقيني تقييده بما إذا اعتيد مثله للسكنى ، وإلا لم يكلف الذمي النقص عن أقل المعتاد وإن عجز المسلم عن تتميم بنائه وذلك لحق الله تعالى وتعظيما لدينه فلا يباح برضا الجار لأنه حق له تعالى ، أما جار ذمي فلا منع وإن اختلفت ملتهما فيما يظهر ، وخرج برفع شراؤه لدار عالية لم تستحق الهدم فلا يمنع من ذلك . نعم ليس له الإشراف منها كما تمنع صبيانهم من طلوع سطحها إلا بعد تحجيره ، ولا يقدح في ذلك كونه زيادة تعلية إن كان بنحو بناء لأنه لما كان لمصلحتنا لم ينظر فيه لذلك وله استئجارها أيضا وسكناهم ، ويأتي فيه مامر قبله كما لايخفى ، ويبقى روشنها كما اقتضاه كلامهم وإن كان حق الإسلام وقد زال لأنه يغتفر في الدوام ما لايغتفر في الابتداء ، ولا نسلم دعوى أن التعلية من حقوق الملك خاصة بل من حقوق الإسلام أيضا كما مرفي رضا الجار بها على أنها أولى بالمنع من الروشن ، ألا ترى أن المسلم لو أذن في إخراج روشن في هواء ملكه جاز ولا كذلك التعلية ، والأوجه أن الجار هنا أهل محلته كما قاله الجرجاني واستظهره الزركشي وغيره ، ويحتمل أنه يلحق بما مرفي الوصية لأنه قد لايعلو على أهل محلته ويعلو على ملاصقه من محلة أخرى ، نعم في هذه الحالة لابد من مراعاة ملاصقه وإن لم يكن من محلته (والأصح المنع من المساواة) أيضا تمييزا بينهما (و) الأصح (أنهم لو كانوا بمحلة منفصلة) عن المسلمين كطرف منقطع عن العمارة بأن كان داخل السور مثلا وليس بجوارهم مسلم يشرفون عليه لبعد مابين البناءين (لم يمنعوا من رفع البناء) لانتفاء الضرر هنا بوجه . والثاني يمنعون منه لما فيه من التجمل والشرف ، ولو لاصقت أبنيتهم دور البلد من جانب جاز الرفع من بقية الجوانب أي حيث لا إشراف منه ، وأفتى العراقي بمنع بروزهم في نحو الخلجان على بناء جار مسلم لإضرارهم له بالاطلاع على عورته ونحو ذلك

بالشرط الأول (قوله وقدر على رفعه) أي المسلم (قوله وذلك لحق الله) توجيه لكلام المصنف (قوله نعم ليس له) أي للكافر رجلا كان أو امرأة (قوله إلا بعد تحجيره) أي بناء مايمنع من الرؤية (قوله ولا يقدح في ذلك كونه) أي التحجير (قوله كما مر في رضا الجار بها) أي من أن رضاه لايجوز تمكين الكافر من رفع بنائه لما فيه من حق الله تعالى (قوله لو أذن) للذمي (قوله والأوجه أن الجار هنا أهل محلته) أي فما زاد على أهل محلته لايمنع من مساواة بنائه له أو رفعه عليه ولو لم يصل للأربعين دارا (قوله لو كانوا بمحلة) عبارة المصباح : والمحل بفتح الحاء والكسر لغة حكاها ابن القطاع موضع الحلول ، والمحل بالكسر الأجل والمحلة بالفتح المكان ينزله القوم (قوله على بناء جار مسلم) ظاهر التقييد به أنه لايمنع من البروز على الخلجان بغير هذا القيد ، وحيث قيد بالجار فانظر

(قوله ويبقى روشنها) أي في صورة الشراء (قوله ولا نسلم دعوى أن التعلية الخ) يشير بهذا إلى رد قول الزركشي في تردده في بقاء الروشن : إن التعلية من حقوق الملك والروشن لحق الإسلام وقد زال (قوله ألا ترى أن المسلم لو أذن في إخراج روشن في هواء ملكه) أي أذن للذمي في إخراج الروشن في هواء ملك المسلم كما هو صريح الكلام ولا إشكال في ذلك وإن استشكله الشهاب ابن قاسم لأن الذمي إنما منع من الإشراع في الطرق السابلة لأنه شبيه بالإحياء وهو ممنوع منه ولا كذلك الإشراع في ملك المسلم بإذنه لأن المنع إنما كان لخصوص حق الملك كما لايخفى (قوله نعم في هذه الحالة) يعني ما استوجهه . فالحاصل حينئذ أنه لايعلو على أهل محلته وإن لم يلاصقوه ، ولا على ملاصقيه وإن لم يكونوا من أهل محلته (قوله بأن كان داخل السور) مراده بذلك تصوير الانفصال مع عده من البلد (قوله وأفتى العراقي بمنع بروزهم في نحو الخلجان) عبارة التحفة : في نحو النيل ثم ذكر عقب إفتاء العراقي مانصه :

كالإعلاء بل قياس منع المساواة ثم منعها هنا ، ولو رفع على بناء مسلم اتجه عدم سقوط هدمه بتعلية المسلم بناءه أو شرائه له أخذا من قولهم فى مواضع من الصلح والعارية يثبت للمشترى ماكان لبائعه ، نعم قيل الأوجه إبقاؤه لو أسلم قبل هدمه ترغيبا فى الإسلام ، وأفتى الوالد بخلافه وهو مقتضى إطلاقهم (ويمنع الذمى) الذكر المكلف ومثله معاهد ومؤمن (ركوب خيل) لما فيها من الغرّ والفخر ، نعم لو انفردوا فى محل غير دارنا لم يمنعوا ، واستثنى الجوينى البراذين الخسيسة ويلحق بذلك ركوب نفيسة زمن قتال استعنا بهم فيه كما بحثه الأذرعى (لاحمير) ولو نفيسة (وبغال نفيسة) لخستهما ، ولا اعتبار بطرو عزّة البغال فى بعض البلاد على أنهم يفارقون من اعتاد ركوبها من الأعيان بهيئة ركوبهم التى فيها غاية تحقيرهم وإذلالهم كما قال (ويركبها) عرضا بأن يجعل رجليه من جهة واحدة ، وخصصاه بحثا بسفر قريب فى البلد (بإكاف) أو برذعة (وركاب خشب لاحديد) أو رصاص (ولا سرج) لكتاب عمر بذلك وليتميزوا عنا بما يحقرهم ، والأوجه كما قاله الأذرعى منعه من الركوب مطلقا فى مواطن زحمتنا لما فيه من الإهانة ، ويمنعون من حمل السلاح وتختمه ولو بفضة واستخدام مملوك فاره كتركى ومن خدمة الأمراء كما ذكرهما ابن الصلاح ، واستحسنه فى الأولى الزركشى ومثلها الثانية بل أولى

فى أىّ صورة يخالف الخلجان فيها غيرها من الدور حتى تكون مقصودة بالحكم ، وعبارة حج بعد حكاية ماذكره الشارح إلى قوله هنا نصها : وإنما يتجه إن جاز ذلك فى أصله ، أما إذا منع من هذا حق المسلم كما مر فى إحياء الموات فلا وجه لذكره هنا . نعم يتصوّر فى نهر حادث مملوكة حافتاه (قوله كالإعلاء فيه منه ١) أى من الذمى (قوله اتجه عدم سقوط هدمه) أى ولو كان الرافع مسلما أو ذميا فيما يظهر ، ثم رأيته فى سم على حج (قوله أو شرائه) ظاهره وإن لم يحكم بالهدم حاكم قبل الشراء ، وعبارة شيخنا الزيادى : ولو بنى دارا عالية أو مساوية ثم باعها لمسلم لم يسقط الهدم إذا كان بعد حكم الحاكم وإلا سقط (قوله نعم قيل الأوجه) استظهره شيخنا الزيادى (قوله ويمنع الذمى الذكر) ع : فخرج النساء والصبيان والمجانين إذ لاصغار عليهم اه سم على منهج (قوله والفخر) عطف تفسير (قوله واستثنى الجوينى) ضعيف ولا يخلو من نظر اعتبارا بالجنس اه حج (قوله ويلحق بذلك) أى بما استثناه الجوينى ولا يلزم من تضعيف الملحق به تضعيف الملحق (قوله استعنا بهم فيه الخ) معتمد (قوله كما بحثه الأذرعى) ظاهره ولو لم يتعين ذلك طريقا لنصر المسلمين ، وينبغى أن لايكون مرادا وأن ذلك يغتفر للضرورة (قوله وخصصاه بحثا الخ) ضعيف (قوله مطلقا) أى عرضا أو مستويا والكلام فى غير الخيل (قوله واستخدام مملوك فاره) أى شاطر لأن فيه عزّا لهم . قال فى المختار : الفاره : الحاذق ، إلى أن قال : وقال الأزهرى : الفاره من الناس : المليح الحسن ، فلعل هذا هو المراد بقرينة التمثيل له بالتركى (قوله ومن خدمة الأمراء) أى خدمة تؤدى إلى تعظيمهم كاستخدامهم فى المناصب المحوجة إلى تردد الناس عليهم ، وينبغى أن المراد بالأمراء كل من له تصرف فى أمر عام يقتضى تردد الناس عليه كنظار الأوقاف الكبيرة وكمشايخ الأسواق ونحوهما ،

وإنما يتجه إن جاز ذلك من أصله ، أما إذا منع من هذا حتى المسلم كما مر فى إحياء الموات فلا وجه لذكره هنا ، نعم يتصور فى نهر حادث مملوك حافاته اه (قوله ويلحق بذلك ركوب نفيسة) انظر هل المراد من البراذين أو من العتاق (قوله لخستهما) أى باعتبار الجنس (قوله بسفر قريب) عبارة الشيخين : مسافة قريبة فى البلد (قوله لما فيه من الإهانة) أى لما فى ركوبهم حينئذ من الإهانة للمسلمين . وعبارة الأذرعى : لما فيه من الأذى والتأذى (قوله ومن خدمة الأمراء) المصدر مضاف لمفعوله والمراد بخدمتهم إياهم الخدمة بالمباشرة والكتابة وتولية المناصب ونحو ذلك

---

(١) (قول المحشى : قوله كالإعلاء فيه منه) ليس فى نسخ الشرح التى بأيدينا لفظ (فيه منه) بل لفظ كالإعلاء اه مصححه .

كما قال ابن كج وغير الذكر البالغ : أى العاقل لايلزم بصغار : أى مما مر (ويلجأ) وجوبا عند ازدحام المسلمين بطريق (إلى أضيق الطريق) لأمره صلى الله عليه وسلم بذلك لكن بحيث لايتأذى بنحو وقوع فى وهدة أو صدمة جدار. قال الماوردى : ولا يمشون (وجوبا) إلا أفرادا متفرقين . واعلم أن مقتضى تعبيرهم بالوجوب أخذا من الخبر أنه يحرم على المسلم عند اجتماعهما فى طريق إيثاره بواسعة ، لكن يظهر أن محله حيث قصد بذلك تعظيمه أو عدّه العرف تعظيما له وإلا لم يحرم ، ولا يتوهم أن هذا من حقوق الإسلام فلا يتأثر برضا المسلم كالتعلية لوضوح الفرق لدوام ضرر ذلك دون هذا فلا ضرر فيه ، ولئن سلمناه فهو ينقضى عجلا (ولا يوقر ولا يصدّر فى مجلس) به مسلم : أى يحرم علينا ذلك إهانة له ، وتحرم موادته وهو الميل إليه بالقلب لامن حيث وصف الكفر وإلا كانت كفرا ، وسواء فى ذلك كانت لأصل أم فرع أم غيرهما ، وتكره مخالطته ظاهرا ولو بمهاداة فيما يظهر مالم يرج إسلامه ، ويلحق به مالو كان بينهما نحو رحم أو جوار كما دل عليه كلامهم فى أماكن كعبادته وتعليمه القرآن وألحق بالكافر فى ذلك كل فاسق إذا كان ذلك على وجه الإيناس لهم (ويؤمر) وجوبا عند اختلاطهم بنا ، وإن دخل دارنا لرسالة أو تجارة وإن قصرت مدّة اختلاطه كما اقتضاه إطلاقهم (بالغيار)

وأن محل الامتناع مالم تدع ضرورة إلى استخدامه بأن لايقوم غيره من المسلمين مقامه فى حفظ المال (قوله قال ابن كج) محترز قوله الذكر المكلف وكان الأولى أن يقول أما غير الذكر البالغ الخ (قوله ولا يمشون) أى يمنعون وجوبا (قوله ولا يوقر) أى لايفعل معه أسباب التعظيم (قوله وهو الميل) ظاهره أن الميل إليه بالقلب حرام وإن كان سببه ما يصل إليه من الإحسان أو دفع مضرّة عنه ، وينبغى تقييد ذلك بما إذا طلب حصول الميل بالاسترسال فى أسباب المحبة إلى حصولها بقلبه ، وإلا فالأمور الضرورية لاتدخل تحت حدّ التكليف ، وبتقدير حصولها يسعى فى دفعها ماأمكن ، فإن لم يكن دفعها بحال لم يؤاخذ بها ، وعبارة حج : واضطرار محبّهما : أى الأب والابن للتكسب فى الخروج عنها مدخل .

[فرع] رأى شخص يهوديا جالسا عند بعض ملوك العرب فقال له :

ياذا الذى طاعته واجبه وحبه مفترض واجب
إن الذى شرفت من أجله يزعم هذا أنه كاذب

فغضب على اليهودى وأمر بإخراجه وصفعه لاستحضاره تكذيب المعصوم الذى شرفت به السموات والأرض ومن فيهما صلى الله عليه وسلم اهـ سم على منهج (قوله مالم يرج إسلامه) أى أو يرجو منه نفعا دنيويا لايقوم غيره فيه مقامه كأن فوّض له عملا يعلم أنه ينصحه فيه ويخاص أو قصد بذلك دفع ضرر عنه (قوله وألحق بالكافر فى ذلك) أى مامر من الحرمة والكراهة ، وعبارة حج بعد قول الشارح فاسق وفى عمومه نظر ، والذى يتجه حمل الحرمة على ميل مع إيناس له أخذا من قولهم يحرم الجلوس مع الفساق إيناسا لهم ، أما معاشرتهم لدفع ضرر يحصل

كما هو واقع ، وللسيوطى فى ذلك تصنيف حافل (قوله فلا ضرر فيه) أى فضلا عن دوامه ، وقوله ولئن سلمناه : أى الضرر . والحاصل أن التعلية مشتملة على أمرين : الضرر ، ودوامه ، وهما منتفيان فيما نحن فيه أو أحدهما ، وقد علم بهذا الفرق أن مانحن فيه من حقوق الإسلام وإن أوهم قوله ولا يتوهم الخ خلافه ، فحط التوهم التأثر

بكسر الغين وهو تغيير اللباس كأن يخيط فوق أعلى ثيابه كما يفيده كلامه الآتى بموضع لايعتاد الخياطة عليه كالكتف بما يخالف لونه لونها ويكفى عنه نحو منديل معه كما قالاه والعمامة المعتادة لهم الآن والأولى باليهود الأصفر وبالنصارى الأزرق وبالمجوس الأسود وبالسامرى الأحمر هذا هو المعتاد فى كل بعد الأزمنة المتقدمة ، فلا يرد كون الأصفر كان زىّ الأنصار رضى الله عنهم كما حكى والملائكة يوم بدر ، وكأنهم إنما آثروهم به لغلبة الصفرة فى ألوانهم الناشئة عن زيادة فساد قلوبهم ، ولو أرادوا التميز بغير المعتاد منعوا خشية الالتباس ، وقد اعتيد فى هذا الزمن بدل العمائم القلانس للنصارى والطراطير الحمر لليهود ، وتؤمر ذمية خرجت بتخالف لون خفيها ومثلها الخنثى (والزنار) بضم الزاى (فوق الثياب) وهو خيط غليظ فيه ألوان يشدّ بالوسط ، نعم تشدّه المرأة والخنثى تحت إزار بحيث يظهر بعضه وإلا لم يكن له فائدة ، وقول الشيخ أبى حامد تجعله فوقه مبالغة فى التميز مردود بأن فيه تشبيها بما يختص بالرجال فى العادة وهو حرام ، وبتقدير عدم الحرمة فيه زيادة إزرائها فلا تؤمر به ، ويمتنع إبداله بنحو منديل أو منطقة والجمع بينهما تأكيد ومبالغة فى الشهرة فللإمام الأمر بأحدهما فقط ولا يمنعون من ديباج وطيلسان (وإذا دخل حماما فيه مسلمون) أو مسلم (أو تجرد عن ثيابه) وثم مسلم (جعل فى عنقه) أو نحوه (خاتم) أى طوق (حديد أو رصاص) بفتح الراء وكسرها من لحن العامة (ونحوه) بالرفع : أى الخاتم كجلجل ، وبالكسر : أى الحديد أو الرصاص كنحاس وجوبا ليتميز ، وتمنع الذمية من حمام به مسلمة ترى منها ما لايبدو فى المهنة (ويمنع) وجوبا ولو لم يشرط عليه (من إسماعه للمسلمين شركا) كثالث ثلاثة (و) يمنع من (قولهم) القبيح ويصح نصبه

منهم أو جلب نفع فلاحرمة فيه (قوله بما يخالف لونه) متعلق بتغيير ، وعبارة حج مايخالف (قوله والعمامة المعتادة لهم الآن) هل يحرم على غيرهم من المسلمين لبس العمامة المعتادة لهم وإن جعل عليها علامة تميز بين المسلم وغيره كورقة بيضاء مثلا أم لا ، لأن فعل ماذكر يخرج به الفاعل عن زىّ الكفار فيه نظر ، والأقرب الأوّل لأن هذه العلامة لايهتدى بها لتمييز المسلم عن غيره حيث كانت العمامة المذكورة من زىّ الكفار خاصة ، وينبغى أن مثل ذلك فى الحرمة ماجرت به العادة من لبس طرطور اليهودى مثلا على سبيل السخرية فيعزّر فاعل ذلك (قوله وبالمجوس الأسود) عبارة المنهج وبالمجوس الأحمر أو الأسود ولم يذكر السامرى (قوله وبالسامرى) مراده من يعبد الكواكب (قوله تخالف لون خفيها) أى أو بزنار تجعله تحت ثيابها وتظهر بعضه كما صرّح بالاكتفاء به فى شرح المنهج ، ولعلّ اقتصار الشارح على تخالف الخفين لأنه أظهر فى التمييز (قوله بما يختص بالرجال فى العادة) هذا ظاهر فى أنه حيث غلبت هيئته للرجال أو النساء حرم على غير أهلها التلبس بها لما فيه من التشبيه وفى فصل اللباس ماقد يخالفه فليراجع (قوله ويمتنع إبداله) أى إبدال الزنار حيث أمر به الإمام فلا ينافى ماتقدم فى قوله ويكفى عنه : أى الغيار نحو منديل معه الخ (قوله وتمنع الذمية) أى فلو لم تمنع حرم على المسلمة الدخول معها حيث ترتب عليه نظر الذمية لما لايبدو منها عند المهنة وحرم على زوجها أيضا تمكينها (قوله ويصح نصبه)

برضا الإسلام وعدمه لاكونه من حقوق الإسلام أو عدمه فتأمل (قوله بكسر الغين) أى كما نقل عن خط المصنف ، وحكى الأذرعى عن غيره الفتح أيضا (قوله بتخالف لون خفيها) أى بأن يكونا بلونين كل منهما بلون (قوله والجميع بينهما) أى الغيار والزنار (قوله وثم مسلم) أى ولو غير متجرد كما هو ظاهر لحصول الإلباس (قوله بالرفع) قال ابن قاسم : لعل وجهه كونه عطفا على خاتم بناء على أنه مرفوع على أنه نائب فاعل جعل بناء على أنه مبنى للمفعول لكن يجوز بناؤه للفاعل فيجوز نصب خاتم وما عطف عليه على أنه مفعول أوّل له ولهذا

عطفا على شركا (فى عزير والمسيح) صلى الله عليهما وسلم وأنهما أبناء الله والقرآن أنه ليس من الله (ومن إظهار) منكر بيننا نحو (خمر وخنزير وناقوس) وهو ماتضرب به النصارى إعلاما بأوقات الصلوات (وعيد) ونحو لطم ونوح وقراءة نحو توراة وإنجيل ولو بكنائسهم لأن فى ذلك مفاسد لإظهار شعار الكفر، فإن انتفى الإظهار فلا منع، ومتى أظهروا خمرا أريقت ويتلف ناقوس أظهر، ومرّ ضابط الإظهار فى الغصب ويحدّون لنحو زنا أو سرقة لاخمر (ولو شرطت) عليهم (هذه الأمور) التى يمنعون منها: أى شرط عليهم الامتناع منها وإن فعلوا كانوا ناقضين (فخالفوا) مع تدينهم بها (لم ينقض العهد) إذ ليس فيه كبير ضرر علينا لكن يبالغ فى تعزيرهم حتى يمتنعوا منها (ولوقاتلونا) من غير شبهة (أوامتنعوا) تغلبا أو (من) بذل (الجزية) التى عقد بها لغيرعجز وإن كانت أكثر من دينار (أو من إجراء حكم الإسلام) عليهم (انتقض) عهد الممتنع وإن لم يشرط عليه ذلك لإتيانه بنقيض عهد الذمة من كل وجه، أما الموسر الممتنع بغير نحو قتال فتؤخذ منه قهرا ولو قاتل بشبهة مما مرّ فى البغاة أو دفعا للصائلين أو قطاع الطريق هنا لم ينتقض (ولو زنى) ذمى (بمسلمة) أو لاط بمسلم (أو أصابها بنكاح) أى بصورته مع علمه بإسلامها فيهماومثل الزنى مقدماته كما قاله الناشرى أو (دل أهل الحرب على عورة) أى خلل (للمسلمين) كضعف (أو فتن مسلما عن دينه) أو دعاه لكفر (أو طعن فى الإسلام أو القرآن أو ذكر) جهرا لله تعالى أو (رسول الله صلى الله عليه وسلم) أو القرآن أو نبيا (بسوء) مما لايتدينون به أو قتل مسلما عمدا (أو قذفه (فالأصح أنه إن شرط انتقاض العهد بها انتقض) بمخالفته الشرط (وإلا) بأن لم يشترط ذلك، ومثله مالوشك هل شرط أولا فى الأوجه (فلا) ينتقض لانتفاء إخلالها بمقصود العقد وهذا هو المعتمد، وإن صحح فى أصل الروضة عدم النقض مطلقا وسواء انتقض أم لا نقيم عليه موجب فعله من حدّ أو تعزير، فلو رجم وقلنا بانتقاضه صار

وهو أولى إذ لاطريق إلى منعهم من مطلق القول: أى لكل من المرأة والخنثى (قوله ونحو لطم) أى لأنهما من الأمور المنكرة (قوله ومرّ ضابط الإظهار فى الغصب) أى بحيث يمكن الاطلاع عليه بلا تجسس (قوله أو من بذل الجزية) الأولى حذف أو لأنه لم يظهر مايتعلق بقوله امتنعوا مما يخالف بذل الجزية وإجراء حكم الإسلام، وعبارة الزيادى: قوله أبوا جزية أطلقه تبعا لأصله، وقد حمله فى الروضة وأصلها تبعا للإمام على الامتناع منها عنادا (قوله لغير عجز) لم يبين محترزه، وينبغى أن يقال فيه بالانتقاض حيث لم تقتض المصلحة عدمه، ويحمل قوله الآتى أما الموسر الممتنع بغير نحو قتال فتؤخذ منه على موسر لم يظهر من امتناعه أن المصلحة فى نقض عهده كما لو كان امتناعه من الأداء يؤدى إلى خروج غيره عن الانقياد لبذلها أو نحوه مما يطلب منه (قوله فتؤخذ منه قهرا) أى ولا انتقاض (قوله فالأصح أنه الخ) لايقال: هذا مناف لما تقدم من أنهم لو أسمعوا المسلمين شركا أو أظهروا الخمر أو نحو ذلك مما تقدم لم ينتقض عهدهم وإن شرط عليهم الانتقاض. لأنا نقول: ماتقدم فيما يتدينون به أو يقرون على أصله كشرب الخمر وما هنا فيما لايتدينون به ويحصل منه أذى لنا كما يشير إليه قوله الآتى: أما مايتدين به كزعمهم أن القرآن ليس من عند الله أو أن الله ثالث ثلاثة فلا نقض به الخ (قوله إن شرط انتقاض العهد) وينبغى أن يأتى هذا التفصيل فيما لو ضرب المسلم (قوله انتقض) أى فيترتب عليه أحكام الحربيين حتى لو عفت ورثة المسلم الذى قتله عمدا عنه قتل للحرابة ويجوز إغراء الكلاب على جيفته (قوله وهذا هو المعتمد) أى التفصيل (قوله من حدّ أو تعزير) ومنه قتله بالمسلم إذا قتله عمدا كما هو ظاهر (قوله وقلنا بانتقاضه) مرجوح

نقل عن ضبط المتقدمين تثليث نحو اهـ (قوله وأنهما أبناء الله) الصواب حذف الواو كما فى التحفة، إذ هذا بدل

ماله فيئا ، أما مايتدين به كزعمهم أن القرآن ليس من عند الله أو أن الله ثالث ثلاثة فلا نقض به مطلقا قطعا (ومن انتقض عهده بقتال جاز) بل وجب (دفعه به وقتاله) ولا يبلغ المأمن لعظم خيانته ومن ثم جاز قتله وإن أمكن دفعه بغيره كما يظهر من كلامهم ، ويتجه أيضا أن محله فى كامل فى غيره يدفع بالأخف لأنه إذا اندفع به كان مالا للمسلمين ، ففى عدم المبادرة إلى قتله مصلحة لهم فلا يفوت عليهم (أو بغيره) أى القتال (لم يجب إبلاغه مأمنه فى الأظهر بل يختار الإمام فيه) إن لم يطلب تجديد عقد الذمة وإلا وجبت إجابته (قتلا ورقا) الواو هنا وبعد بمعنى أو وآثرها لأنها أجود فى التقسيم عند غير واحد من المحققين (ومنا وفداء) لأنه حربى أبطل أمانه ، وبه فارق من دخل بأمان نحو الصبى ظنه أمانا ، ولا ينافى هذا قولهما فى الهدنة من دخل دارنا بأمان أو هدنة لايقاتل وإن انتقض عهده بل يبلغ المأمن مع أن حق الذمى آكد لأن جناية الذمى أفحش لمخالطته لنا خلطة ألحقته بأهل الدار فغلظ عليه أكثر (فإن أسلم) من انتقض عهده (قبل الاختيار امتنع الرق) والقتل والفداء ، بخلاف الأسير لأنه لم يحصل فى يد الإمام بالقهر وله أمان متقدم فخفّ أمره . والحاصل أنه يتعين المنّ (وإذا بطل أمان رجال) حصل بجزية أو غيرها (لم يبطل أمان) ذراريهم من نحو (نسائهم والصبيان فى الأصح) لانتفاء جناية منهم ناقضة أمانهم ، وإنما تبعوا فى العقد دون النقض تغليبا للعصمة فيهما ، والثانى يبطل تبعا لهم كما تبعوهم فى الأمان وردّ بما مرّ ، ولو طلبوا دار الحرب أجيب النساء دون الصبيان إذ لا اختيار لهم (وإذا اختار ذمى نبذ العهد واللحوق بدار الحرب بلغ المأمن) وهو المحل الذى يأمن فيه على نفسه وماله من أقرب بلادهم لعدم ظهور جناية منه .

(قوله فلا يفوت عليهم) أى فلو خالف وقتله ابتداء لم يضمنه (قوله وإلا وجبت إجابته) ظاهره وإن تكرر منه ذلك ، وينبغى أن محله حيث لم تدل قرينة على أن سؤاله نفيه فقط .

من القبيح وهو المراد (قوله لمخالطته لنا) جرى على الغالب (قوله بلغ المأمن) قال البندنيجى وغيره : والمراد به أقرب بلاد الحرب من دارنا . قال الأذرعى : هذا فى النصرانى ظاهر ، وأما اليهودى فلا مأمن له نعلمه بالقرب من ديار الإسلام بل ديار الحرب كلهم نصارى فيما أحسب وهم أشدّ عليهم منا ، فيجوز أن يقال لليهودى اختر لنفسك مأمنا واللحوق بأىّ ديار الحرب شئت .

كتاب الهدنة

من الهدون وهو السكون لسكون الفتنة بها، إذ هي لغة المصالحة ، وشرعا : مصالحة أهل الحرب على ترك القتال المدة الآتية بعوض أو غيره ، وتسمى موادعة ومسالمة ومعاهدة ومهادنة . والأصل فيها قبل الإجماع أوّل سورة براءة ومهادنته صلى الله عليه وسلم قريشا عام الحديبية ، وكانت سببا لفتح مكة لأن أهلها لما خالطوا المسلمين وسمعوا القرآن أسلم منهم خلق كثير أكثر ممن أسلم قبل ، وهي جائزة لا واجبة أصالة ، وإلا فالأوجه وجوبها إذا ترتب على تركها لحوق ضرر لنا لا يمكن تداركه كما يعلم مما يأتي (عقدها) لجميع الكفار أو (لكفار إقليم) كالهند (يختص بالإمام) ومثله مطاع بإقليم لا يصله حكم الإمام كما هو القياس في نظائره (ونائبه فيها) وحدها أو مع غيرها ولو بطريق العموم لما فيها من الخطر ووجوب رعاية مصلحتنا (و) عقدها (لبلدة) أو أكثر ولو لجميع أهل إقليمه كما صرح به العمراني وهو المعتمد ، وشمل ذلك مالو فعله الوالي بغير إذن الإمام (يجوز لوالي الإقليم أيضا) أي كما يجوز للإمام أو نائبه لاطلاعه على مصالحه ، وبحث البلقيني جوازها مع بلدة مجاورة لإقليمه حيث رآه مصلحة فيها لأهل إقليمه لأنها حينئذ من تعلقات إقليمه ، نعم قوله إنه يتعين استئذان الإمام عند إمكانه يظهر حمله حيث تردد في وجه المصلحة (وإنما تعقد لمصلحة كضعفنا بقلة عدد وأهبة) إذ هو الحامل على المهادنة عام

كتاب الهدنة

(قوله على ترك القتال) الأظهر أن يقال : وشرعا عقد يتضمن مصالحة أهل الحرب الخ ، وكأنه عبر بما ذكر قصدا للمناسبة بين المعنى الشرعي واللغوي مع كون المقصود معلوما من اشتراط الصيغة في الحقيقة من باب تسمية المؤثر باسم الأثر أو السبب باسم المسبب (قوله بإقليم لا يصله) أي لبعده (قوله ولو لجميع أهل إقليمه) على هذا فما معنى قوله عقدها لكفار إقليم يختص بالإمام ونائبه فيها فإن الحاصل على ماذكره الوالي كما يعقد لكفار بلده يعقد لجميع الإقليم وبه ساوى الإمام ونائبه ، اللهم إلا أن يقال : أشار بما ذكره إلى أن في عقدها من والي الإقليم لجميع أهله خلافا فمنهم من منعه ومنهم من جوّزه كما يفهم من قوله وهو المعتمد (قوله وشمل ذلك) أي قوله ولو لجميع أهل إقليمه (قوله حيث رآه مصلحة) معتمد (قوله لأهل إقليمه) قضية التقييد بأهل إقليمه أنه لا يكفي في جواز عقدها لهم ظهور مصلحة لغير إقليمه كالأمن لمن يمر بهم من المسلمين أو نحو ذلك ، وهو ظاهر لأن تولية تقتضي فعل المصلحة الأصل الإمام للوالي المذكور لم تشمله [1] (قوله حيث تردد) أي أما حيث ظهرت له المصلحة بلا تردد فلا يجب الاستئذان ويصدق في ذلك لأن تولية الإمام استئمان له فيما يتعلق بما ولاه فيه ، ثم

باب الهدنة

(قوله ومثله مطاع) أي في أنه يعقد لأهل إقليمه (قوله ولو لجميع أهل إقليمه) فيه رجوع الضمير إلى غير مذكور وكذا الإشارة الآتية (قوله وتعين [2]) استئذان الإمام هو بالنصب عطفا على جوازها

---

(١) هذا التركيب غير مفهوم لم تحرر اهمصححه .

(٢) (قول المحشي : قوله وتعين الخ) الذي بنسخ الشرح (أنه يتعين) وحينئذ فلا وجه لقول المحشي : هو بالنصب الخ اه مصححه .

الحديبية (أو) عطف على ضعف (رجاء إسلامهم أو بذل جزية) أو إعانتهم لنا أو كفهم عن الإعانة علينا أو بعد دارهم ولو مع قوتنا فى الجميع (فإن لم يكن) بنا ضعف كما فى المحرر ورأى المصلحة فيها (جازت أربعة أشهر) ولو بدون غرض للآية السابقة (لاسنة) لأنها مدة الجزية فامتنع تقريرهم فيها بدون جزية (وكذا دونها) وفوق أربعة أشهر (فى الأظهر) للآية أيضا ، نعم عقدها لنحو نساء ومال لايتقيد بمدة ، والثانى يجوز لنقصها عن مدة الجزية (ولضعف) بنا (تجوز عشر سنين) فما دونها بحسب الحاجة (فقط) لأنها مدة مهادنة قريش ويمتنع الزيادة على القدر المحتاج إليه فى الزائد على الأربعة مع الضعف ، وقول جمع بجوازها على العشر مع الحاجة إليها فى عقود متعددة بشرط أن لايزيد كل عقد على عشرة ، وهو قياس كلامهم فى الوقف وغيره صحيح وإن زعم بعضهم أنه غريب ، وقال : إن المعنى المقتضى المنع مازاد على العشر من كونها المنصوص عليها مع عدم علمنا بما يقع بعدها موجود مع التعدد ففيه مخالفة للنص لأن الأصل عدم الزيادة عليه ، وبه فارق نظائره . نعم إن انقضت المدة مع بقاء الحاجة استأنفنا عقدا آخر وهكذا ، ولو زال نحو خوف أثناءها وجب إبقاؤها ويجتهد الإمام عند طلبهم لها ولا ضرر ويفعل الأصلح وجوبا ، ولو دخل دارنا بأمان لسماع كلام الله فتكرّر سماعه له بحيث ظن عناده أخرج ولا يمهل أربعة أشهر (ومتى زاد) العقد (على الجائز) من أربعة أشهر أو عشر سنين (فقولا تفريق الصفقة) فيصح فى الجائز ويبطل فيما زاد عليه ، ولا ينافى ذلك مامرّ من كون نحو ناظر الوقف لو زاد على المدة الجائزة بلا عذر بطل فى الكل لظهور الفرق وهو أن الغرض هنا النظر لحقن الدماء وللمصلحة التى اقتضت جواز الهدنة على خلاف الأصل فروعى ذلك ما أمكن (وإطلاق العقد) عن ذكر المدة فى غير نحو النساء لما مر (يفسده) لاقتضائه التأبيد الممتنع ، ولا ينافيه تنزيل الأمان المطلق على أربعة أشهر لأن المفسدة هنا أخطر لتشبثهم بعقد يشبه عقد الجزية (وكذا شرط فاسد) اقترن بالعقد فيفسده أيضا (على الصحيح بأن) أى كأن (شرط) فيه (منع فلك

إن أخطأ بأن ظن مصلحة ثم علم الإمام بعدمها نقضها بل يحتمل تبين فساد المهادنة لوقوعها على غير مايجوز فعله (قوله أو بعد دارهم) يتأمل وجه المصلحة فى الهدنة لمجرد بعد دارهم ، وقد يقال هى أن محاربة الكفار ماداموا على الحرابة واجبة ، وهى مع بعد الدار توجب مشقة عظيمة فى تجهيز الجيوش إليهم وبالمهادنة يكفى ذلك حتى يأذن الله (قوله لأنها) أى العشر (قوله مدة مهادنة قريش) أى ومع ذلك أراد الله تعالى بنقض ذلك وفتح مكة بعد مدة يسيرة (قوله وقول جمع بجوازها) أى الزيادة (قوله صحيح) وعليه فيفرق بينه وبين ما اعتمده فى الإجارة والوقف من البطلان فيما زاد على العقد الأوّل حيث شرط الواقف أن لايؤجر أكثر من ثلاث سنين مثلا بالمحافظة على حقن الدماء ما أمكن أخذا مما سيأتى فيما لو آجر الناظر أكثر من المدة المشروطة فى عقد واحد (قوله عند طلبهم لها) أى الهدنة (قوله فيما زاد عليه) ومثله فى ذلك الأوّل كما تقدم (قوله فى غير نحو النساء) أى من الصبيان والمجانين والخناثى والمال (قوله لتشبثهم) أى تعلقهم (قوله بعقد يشبه عقد الجزية) لعل وجه الشبه أن

(قوله بناضعف) إنما قصر المتن على هذا مع خروجه عن الظاهر لأنه لايجوز عقدها على أكثر من أربعة أشهر إلا عند الضعف ، ولا يجوز ذلك عند القوّة أصلا وإن اقتضته المصلحة كما صرحوا به فاندفع ماللشهاب ابن قاسم هنا ، وكأنه نظر فيه إلى مجرد المنطوق (قوله وإن زعم بعضهم أنه غريب) الزاعم هو الأذرعى والموجه له بما يأتى هو ابن حجر ، فصواب عبارة الشارح وإن زعم بعضهم أنه غريب ووجهه بعضهم بأن المعنى الخ (قوله نعم إن انقضت المدة الخ)

أسرانا) منهم (أو ترك ما) استولوا عليه (لنا) الصادق بأحدنا بل المتجه أن مال الذمى كذلك (لهم) الصادق بأحدهم بل الأوجه أيضا أن شرط تركه لذمى أو مسلم كذلك أو ردّ مسلم أسير أفلت منهم أوسكناهم الحجاز أو إظهارهم الخمر بدارنا أو أن نبعث لهم من جاءنا منهم لا التخلية بينهم وبينه ، ويأتى شرط رد مسلمة تأتينا منهم (أو) فعلت (لتعقد لهم ذمة بدون دينار) لكل واحد (أو) لأجل أن (يدفع مال) منا (إليهم) لمنافاة جميع ذلك عزة الإسلام ، نعم لو اضطررنا لبذل مال لفداء أسرى يعذبونهم أو لإحاطتهم بنا وخفنا استئصالهم لنا وجب بذله ولا يملكون ذلك لفساد العقد حينئذ ، ولا ينافى ذلك قولهم يندب فك الأسرى لأن محله فى غير المعذبين إذا أمن من قتلهم ، وما ادعاه بعضهم من أن الندب للآحاد والوجوب على الإمام محل نظر ، ويتجه أن محل جميع ذلك بعد استقرار الأسرى ببلادهم لأن فكهم قهرا حينئذ يترتب عليهم مالايطاق . أما إذا أسرت طائفة مسلما ومروا به على المسلمين المكافئين فتجب مبادرتهم إلى فكه بكل وجه ممكن ، إذ لاعذر لهم فى تركه حينئذ (وتصح الهدنة على أن ينقضها الإمام) أومسلم ذكر معين عدل ذو رأى فى الحرب يعرف مصلحتنا فى فعلها وتركها (متى شاء) ولا تجوز مشيئة أكثر من أربعة أشهر عند قوتنا أو أكثر من عشر سنين عند ضعفنا وخرج بذلك ماشاء الله ، وإنما قاله صلى الله عليه وسلم لعلمه به بالوحى ولإمام تولى بعد عقدها نقضها إن كانت فاسدة بنص أوإجماع (ومتى صحت وجب) علينا (الكفّ عنهم) لأذانا أو أذى أهل الذمة الذين ببلادنا فيما يظهر بخلاف أذى أهل الحرب وبعض أهل الهدنة (حتى تنقضى) مدتها أو ينقضها من علقت بمشيئته أو الإمام أو نائبه بطريقه كما يعلم مما يأتى (أو ينقضوها) هم ونقضها منهم يحصل (بتصريح) منهم (أو) بنحو (قتالنا أو مكاتبة أهل الحرب بعورة لنا أو قتل مسلم) أو ذمى بدارنا أو فعل شىء مما اختلف فى نقض عقد الذمة به مما مر وغيره لعدم تأكدها ببذل جزية أو إيواء عين للكفار أو

عقد الهدنة لايكون من الآحاد . ويشترط لصحته أن يكون لمصلحة (قوله استولوا عليه) أفاد هذا أن مالنا بفتح اللام ، وهو أعم من المال ليشمل نحو الاختصاصات والوقف ويجوز جرّه أيضا (قوله أن مال الذمى) الأنسب بحله قول المصنف مالنا أن تجعل اللام فى مال الذمى جارّة فتحذف الألف (قوله ويجوز جرّه[1]) ويرسم بالباء الموحدة دون الياء المثناة من تحت (قوله وجب بدله) أى من بيت المال إن وجد فيه شىء وإلا فمن مياسير المسلمين وينبغى أن محل ذلك إذا لم يكن للمأسور مال وإلا قدم على بيت المال (قوله ولا ينافى ذلك) أى وجوب البذل لفك الأسرى (قوله إذ لاعذر لهم فى تركه) أى وإن توقف الفكّ على بذل مال وجب على الترتيب الذى قدّمناه (قوله تولى بعد عقدها) أى الجائر (قوله إن كانت فاسدة) انظر مامعنى النقض مع فرض فسادها ، ولعل المراد به إعلامهم بفساد الهدنة وتبليغهم المأمن (قوله بخلاف أذى أهل الحرب) أى وإن قدرنا على دفعهم (قوله أو قتل مسلم) أى ثم إن لم ينكر غير القاتل مثلا عليه بعد علمه انتقض عهده أيضا كما يأتى (قوله أو إيواء عين للكفار)

هذا الاستدراك من تتمة التوجيه (قول المتن وتصح الهدنة على أن ينقضها الإمام متى شاء) عبارة المحرر : ويجوز أن لاتوقت الهدنة ويشترط الإمام نقضها متى شاء (قوله فى المتن أو قتل مسلم) أى عمدا كما صرح به ابن حجر فيه وفى الذمى (قوله بدارنا) الظاهر أنه قيد فى الذمى فقط فليراجع (قوله وإذا نقضت جازت الإغارة الخ) انظر هل هو شامل لما إذا نقضها من فوّض إليه نقضها من المسلمين

---

(١) (قول المحشى : قوله ويجوز جره) ليست فى نسخ الشارح التى بأيدينا ، ولعل فيها سقطا ، وهى مقدمة على محلها فإنها تناسب قوله فيما سيأتى صح ولم يجزه ، فإنه فى بعض النسخ بالياء من الإجزاء ، وفى بعضها بالياء والضمير اه .

أخذ مالنا وإن جهلوا أن ذلك ناقض لقوله تعالى ـ وإن نكثوا أيمانهم من بعد عهدهم ـ أما إذا فسدت وجب تبليغهم مأمنهم وأنذروا قبل مقاتلتهم إن لم يكونوا بدارهم وإلا فلنا قتالهم بدون إنذار (وإذا انقضت جازت الإغارة عليهم) نهارا (وبياتهم) أى الإغارة عليهم ليلا إن كانوا ببلادهم ، فإن كانوا ببلادنا وجب تبليغهم المأمن : أى محلا يأمنون فيه منا ومن أهل عهدنا ولو بطرف بلادنا فيما يظهر ، ومن جعله دار الحرب أراد باعتبار الغالب ، ومن له مأمنان يسكن بكل منهما يتخير الإمام بينهما ، فإن سكن بأحدهما لزمه إبلاغ مسكنه منهما على الأوجه (ولو نقض بعضهم) الهدنة (ولم ينكر الباقون) عليه (بقول ولا فعل) بل استمروا على مساكنتهم وسكتوا (انتقض فيهم أيضا) لإشعار سكوتهم برضاهم بالنقض ، ولا يتأتى ذلك فى عقد الجزية لقوته (وإن أنكروا) عليهم (باعتزالهم أو إعلام الإمام) أو نائبه (ببقائهم على العهد) بحالهم (فلا) نقض فى حقهم لقوله تعالى ـ أنجينا الذين ينهون عن السوء ـ ثم ينذر المعلمين بالتميز عنهم ، فإن أبوا فناقضون أيضا (ولو خاف) الإمام أو نائبه (خيانتهم) بشىء مما ينقض إظهاره بأن ظهرت أمارة بذلك (فله نبذ عهدهم إليهم) لقوله تعالى ـ وإمّا تخافنّ من قوم خيانة ـ الآية ، فإن لم تظهر أمارة حرم النقض لأن عقدها لازم ، وبعد النبذ ينتقض عهدهم لا بنفس الخوف وهذا مراد من اشترط فى النقض حكم الحاكم به (و) بعد النقض واستيفاء ماوجب عليهم من الحقوق (يبلغهم المأمن) حتما وفاء بعهدهم (ولا ينبذ عقد الذمة بتهمة) بفتح الهاء لأنه آكد لتأبيده ومقابلته بمال ولأنهم فى قبضتنا غالبا (ولا يجوز شرط رد مسلمة تأتينا منهم) مسلمة أو كافرة ثم تسلم لأنه لا يؤمن أن يصيبها زوجها الكافر أو تزوّج بكافر ولأنها عاجزة عن الهرب منهم وأقرب إلى الافتتان ، وقد قال تعالى ـ إذا جاءكم المؤمنات ـ الآية وسواء فى ذلك الحرة والأمة ، ويجوز شرط رد كافرة ومسلم ، فإن شرط رد من جاءنا مسلما منهم صح ولم يجز به ردّ مسلمة احتياطا لأمرها لخطره (فإن شرط فسد الشرط ، وكذا العقد فى الأصح) لفساد الشرط ومثلها الخنثى فيما يظهر ، وقد أشار به إلى قوّة الخلاف فى هذه الصورة ، وعبر فى صورة تقدمت بالصحيح إشارة إلى ضعف الخلاف فيها فلا تكرار ولا مخالفة (وإن شرط) الإمام لهم (ردّ من جاء) منهم (مسلما) إلينا (أو لم يذكر ردّا فجاءت امرأة) مسلمة (لم يجب) بارتفاع نكاحها بإسلامها قبل الدخول أو بعده (دفع مهر إلى زوجها فى الأظهر) لأن البضع ليس بمال حتى يشمله الأمان كما لا يشمل الأمان زوجته ، ولأنه لو وجب ردّ بدلها لكان مهر المثل دون المسمى لأنه للحيلولة ، فلما لم يجب مهر المثل لم يجب المسمى ، وأما قوله تعالى ـ وآتوهم ـ أى الأزواج ـ ما أنفقوا ـ أى من المهر فهو وإن كان ظاهرا فى وجوب الغرم محتمل لندبه الصادق بعدم الوجوب الموافق

أى إيواء شخص يتجسس على عورات المسلمين لينقل الأخبار (قوله ولم ينكر الباقون) ظاهره وإن قلوا جدا (قوله حرم النقض) أى فلو فعله هل ينتقض أولا ؟ فيه نظر والأقرب الثانى ، ويحتمل الأوّل أيضا صيانة المنصب الإمام عن الرد وإن حرم فعله (قوله صح ولم يجزه) أى فيما لو شرط ردّ من جاء مسلما لا يكفيه ردّ المرأة بل لا يجوز ردّها لما علل به ، ولو قال ولم يشمل المرأة كان أولى ، ثم قوله فإن شرط ردّ من جاءنا مخالف لحج حيث قال لا من جاءنا مسلما لشموله النساء (قوله ولا مخالفة) حيث قيد مامر بغير هذه الصورة وإلا فعبارته السابقة

(قوله ومن جعله) أى المأمن (قوله فإن شرط ردّ من جاءنا) أى تخليته ليوافق مامر ويأتى (قوله ولأنه لو وجب رد بدلها لكان مهر المثل الخ) غرضه من هذا الرد على الثانى القائل بوجوب المسمى كما يأتى (قوله الصادق بعدم الوجوب) عبارة المحلى : الصادق به عدم الوجوب وهى أولى كما قاله ابن قاسم

للأصل ، ورجحوه على الوجوب لما قام عندهم فى ذلك . وأما غرمه صلى الله عليه وسلم لهم المهر فلأنه كان قد شرط لهم رد من جاءتنا مسلمة . ثم نسخ ذلك بقوله ـ فلا ترجعوهن إلى الكفار ـ فغرم حينئذ لامتناع ردها بعد شرطه . والثانى يجب على الإمام إذا طلب الزوج المرأة أن يدفع إليه مابذله من كل الصداق أو بعضه من سهم المصالح ، فإن لم يبذل شيئا فلا شىء له ، وإن لم يطلب المرأة لايعطى شيئا ، ولو وصفت الإسلام من لم تزل مجنونة ، فإن أفاقت رددناها له لعدم صحة إسلامها وزوال ضعفها، فإن لم تفق لم ترد، وكذا إن جاءت عاقلة وهى كافرة لاإن أسلمت ثم جنت أو شككنا فلا رد (ولا يردّ) من جاءنا آتيا بكلمة الإسلام وطلب ردّه (صبى ومجنون) وأنثاهما (وكذا عبد) بالغ عاقل أو أمة ولو مستولدة جاء إلينا مسلما ، ثم إن أسلم بعد الهجرة أو قبل الهدنة عتق أو بعدها وأعتقه سيده فواضح وإلا باعه الإمام لمسلم أو دفع لسيده قيمته من المصالح وأعتقه عن المسلمين والولاء لهم (وحرّ) كذلك (لاعشيرة له على المذهب) لضعفهم ، وقيل يردّ الأخيران لقوّتهما بالنسبة لغيرهما وقطع البعض بالرد فى الحرّ والجمهور بعدمه فى العبد (ويرد) عند شرط الردّ لا عند الإطلاق إذ لايجب فيه رد مطلقا (من له عشيرة طلبته إليها)لأنها تذبّ عنه وتحميه مع قوّته فى نفسه (لا إلى غيرها) أى لايرد إلى غير عشيرته الطالب له (إلا أن يقدر المطلوب على قهر الطالب أو الهرب منه) فيرد إليه (ومعنى الرد) هنا (أن يخلى بينه وبين طالبه) كما فى الوديعة ونحوها (ولا يجبر) المطلوب (على الرجوع) إلى طالبه لأنه لايجوز إجبار المسلم على الانتقال من بلد إلى بلد فى دار الإسلام فكيف يجبر على دخول دار الحرب (ولا يلزمه الرجوع) إليه ، وقضية كلامه أن له الرجوع لكن فى البيان أن عليه فى الباطن أن يهرب من البلد إذا علم أنه قد جاء من يطلبه وهذا ظاهر ، لاسيما إذا خشى على نفسه الفتنة بالرجوع (وله قتل الطالب) دفعا عن نفسه ودينه ولذلك لم ينكر صلى الله عليه وسلم على أبى بصير امتناعه وقتله طالبه (ولنا التعريض له به) أى بقتله ولو بحضرة الإمام خلافا للبلقينى لما روى أحمد فى مسنده والبيهقى أن عمر قال لأبى جندل حين ردّه النبى صلى الله عليه وسلم إلى أبيه سهيل اصبر أبا جندل فإنما هم مشركون ، وإنما دم أحدهم عند الله كدم الكلب يعرض له بقتل أبيه(لا التصريح) فيمتنع ، نعم من أسلم منهم بعد الهدنة له أن يصرح بذلك كما يقتضيه كلامهم لأنه لم يشرط على نفسه أمانا لهم ولا يتناوله شرط الإمام كما قاله الزركشى (ولو شرط) عليهم فى الهدنة (أن يردوا من جاءهم مرتدا منا لزمهم الوفاء) بذلك عملا بالشرط سواء أكان رجلا أم امرأة حرّا أم رقيقا (فإن أبوا فقد نقضوا) العهد لمخالفتهم الشرط (والأظهر جواز

فى قوله وكذا شرطه فاسد على الصحيح شاملة لهذه (قوله ورجحوه) أى الندب (قوله قد شرط لهم) أى أو أنه فعله لكونه مندوبا كما تقدم (قوله من لم تزل مجنونة) أى فى حال جنونها (قوله فإن أفاقت) أى وإن لم تصف الكفر كما اقتضاه تعليله (قوله ولا يرد صبى) أى وهو الخ فصبى خبر مبتدإ محذوف (قوله أو قبل الهدنة عتق) أى بنفس الإسلام (قوله أو بعدها) أى الهدنة أو الهجرة (قوله وقيل يرد الأخيران) هما العبد والحر (قوله إلى بلد فى دار الإسلام) علم من هذه العبارة أن مايقع من الملتزمين فى زمننا من أنه إذا خرج فلاح من قرية وأراد استيطان غيرها أجبروه على العود غير جائز وإن كانت العادة جارية بزرعه وأصوله فى تلك القرية (قوله بقتل أبيه) أى ثم أسلم بعد ذلك وحسن إسلامه رضى الله تعالى عنه .

(قوله لامتناع ردّها بعد شرطه) أى لأنه امتنع ردها بالآية الناسخة وكان قد شرطه لهم : أى فتعارض عليه وجوب ردها بالشرط وامتناعه بالنسخ فرجع إلى بدله فتأمل (قوله كذلك) أى بالغ عاقل .

شرط أن لايردّوا) من جاءهم مرتدا منا ولو امرأة ورقيقا فلا يلزمهم ردّه لأنه صلى الله عليه وسلم شرط ذلك فى مهادنة قريش ويغرمون مهر المرأة وقيمة الرقيق ، فإن عاد إلينا رددنا لهم قيمة الرقيق دون مهر المرأة لأن الرقيق بدفع قيمته" يصير ملكا لهم إن قلنا بصحة بيع المرتد للكافر لكن الأصح خلافه والمرأة لاتصير زوجة ، والثانى المنع بل لابدّ من استرداده لإقامة حكم المرتدين عليه فعليهم التمكين منه والتخلية دون التسليم .

كتاب الصيد

أفرده لأنه مصدر (والذبائح) جمع ذبيحة وجمعها لأنها تكون وبالسكين بالسهم وبالجوارح والأصل فيه قوله تعالى ـ أحل لكم صيد البحر ـ وقوله ـ إلا ماذكيتم ـ وقوله ـ وإذا حللتم فاصطادوا ـ ومن السنة ماسنذكره ، والرافعى ذكر هنا الصيد والذبائح والأطعمة والنذر فتبعه المصنف هنا وفاقا للمزنى وأكثر الأصحاب ، وخالفه فى الروضة فذكرها فى آخر ربع العبادات لأن طلب الحلال فرض عين . وأركان الذبح بالمعنى الحاصل بالمصدر أربعة ذبح وذابح وذبيح وآلة (ذكاة الحيوان المأكول) البرى المطلوبة شرعا لحل أكله تحصل (بذبحه فى حلق) وهو أعلى العنق (أو لبة) بفتح اللام وهى أسفله (إن قدر عليه) بالإجماع ، وروى الدارقطنى والبيهقى عن

كتاب الصيد والذبائح

(قوله مصدر) أى فى الأصل ، وإلا فهو هنا بمعنى المصيد فيجمع على صيود (قوله وأركان الذبح بالمعنى الخ) أى وهو الانذباح الذى هو أثر الفعل الحاصل فى المذبوح ، والمراد بكونها أركانا له أنه لابد لتحققه منها وإلا فليس واحد منها جزءا منه (قوله أو لبة) لو شك بعد وقوع الفعل منه هل هو محلل أو محرم فهل يحل ذلك أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل لأن الأصل وقوعه على الصفة المجزئة ، وفى حاشية شيخنا الزيادى قوله فيه حياة مستقرة الخ ، وفى اشتراط بقاء الحياة المستقرة إلى تمام الذبح خلاف ، وقد نقل الشيخان عن الإمام وأقره أنها لوكانت فيه عند ابتداء قطع المرىء ولما قطعه مع بعض الحلقوم انتهى إلى حركة مذبوح لما ناله بقطع القفا حل ،لأن أقصى ما وقع التقييد به وجودها فى الابتداء ، وقد أشار الشارح إلى هذا بقوله أوله ثم قال بعد ذلك يجب أن يسرع الذابح فى الذبح ، فلو تأنى بحيث ظهر انتهاء الشاة قبل تمام قطع المذبح إلى حركة مذبوح لم يحل . قال الرافعى : وهذا يخالف مامرّ من أن الشرط وجودها فى الابتداء ، فيشبه أن يكون المقصود هنا إذا تبين مصيره

كتاب الصيد والذبائح

(قوله أفرده لأنه مصدر) أى إما على ظاهره وإما بمعنى اسم المفعول وهو المناسب للذبائح ، فإفراده حينئذ نظرا للفظه ، لكن الظاهر أن مراد الشارح الأوّل بدليل قوله لأنها تكون بالسكين وبالسهم وبالجوارح فقد استعمل الذبائح فيما يعم المصيدات ، وعليه فكان ينبغى فى الترجمة باب الصيد والذبح والذبائح ، أو باب الذبح : أى الشامل للصيد نظير ماصنع الشارح فى الذبائح فتأمل (قوله لأنها) أى الذبيحة : أى ذبحها (قوله لأن طلب الحلال فرض عين) هذا كما يحسن مناسبة لذكرها هناك يحسن أيضا مناسبة لذكرها عقب الجهاد ، والذى يظهر أن صاحب الروضة إنما ذكرها هناك لمناسبة الأضحية للهدى لاشتراكهما فى أكثر الأحكام ، ومن ثم ذكرها عقبه قبل الصيد والذبائح (قوله بالمعنى الحاصل بالمصدر) أى الانذباح ، وإنما فسره بهذا ليفارق الذبح الآتى الذى هو أحد الأركان لئلا يلزم اتحاد الكل والجزء (قوله وروى الدارقطنى والبيهقى) أى بإسناد فيه ضعف كما نبه عليه

أبي هريرة « أن النبي صلى الله عليه وسلم بعث بديلا يصيح فى فجاج منى : ألا إن الذكاة فى الحلق واللبة » فلا يحل شيء من الحيوان المأكول من غير زكاة (وإلا) أى وإن لم يقدر عليه (فبعقر مزهق حيث كان) والكلام فى الذبح استقلالا ، فلا يرد الجنين لأن ذبحه بذبح أمه تبعا لخبر « ذكاة الجنين ذكاة أمه » (وشرط ذابح وصائد حل مناكحته) بأن يكون مسلما أو كتابيا بشرطه المذكور فى كتاب النكاح فتحرم ذبيحة مجوسى ومرتد وعابد وثن ، ولو أكره مجوسى مسلما على الذبح أو محرم حلالا حل ، وشمل كلامه زوجات النبي صلى الله عليه وسلم فتحل ذبيحتهن لحلهن له صلى الله عليه وسلم وهو رأس المسلمين (وتحل ذكاة أمة كتابية) وإن حرمت مناكحتها لعموم الآية ، ولأن الرق لا أثر له فى الذبيحة بخلاف المناكحة (ولو شارك مجوسى) أو وثنى أو مرتد (مسلما فى ذبح أو اصطياد حرم) بلا خلاف ، والحاصل أنه متى شارك من لاتحل ذكاته من تحل حرم لأنه متى اجتمع المبيح والمحرّم غلب الثانى (ولو أرسلا كلبين أو سهمين ، فإن سبق آلة المسلم فقتل) الصيد (أو أنهاه إلى حركة مذبوح حل) كما لو ذبح المسلم شاة فقدّها المجوسى (ولو انعكس) الحال (أو جرحاه معا أو جهل) ذلك (أو مرتبا ولم يذفف أحدهما) بإعجام وإهمال : أى لم يقتل سريعا فهلك بهما (حرم) تغليبا للحرمة وقوله أو جهل من زيادته . أما ما اصطاده المسلم بكلب المجوسى فحلال قطعا ، ولو أرسل نحو مجوسى سهما على صيد ثم أسلم ووقع

إلى حركة مذبوح وهناك إذا لم يتبين . وقال النووى : هذا خلاف ماسبق تصريح الإمام به ، بل الجواب أن هذا مقصر بالتأنى بخلاف الأول اه (قوله بعث بديلا) هو بديل بن ورقاء الخزاعى كما فى المنتقى لابن تيمية ولفظه عن أبي هريرة قال « بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم بديل بن ورقاء الخزاعى على جمل أورق يصيح فى فجاج منى : ألا وإن الذكاة فى الحلق واللبة ، ولا تعجلوا الأنفس أن تذهب ، وأيام منى أيام أكل وشرب وبعال » رواه الدارقطنى اه . وقد ذكره الحافظ ابن حجر فى الإصابة فى القسم الأوّل من الذين لهم صحبة ، وذكر بعض الحديث المذكور من طرق أخرى (قوله فى فجاج منى) أى نواحيها (قوله ألا إن الذكاة فى الحلق) أى لما قصر عنقه ، واللبة : أى لما طال عنقه ، والمراد أن هذا هو الأولى (قوله فلا يرد الجنين) ومثل الجنين جنين فى بطنه إن تصور (قوله ذكاة أمه) هو بالرفع : يعنى أن الذكاة التى أحلت أمه أحلته ويجوز نصبه بنزع الخافض وهو الباء لا الكاف كما تقوله الحنفية (قوله كتابيا بشرطه) أى وإن لم يعتقد حله حج ، زاد فى شرح الروض كالإبل ، وعبارته : وسواء اعتقدوا إباحته : أى المذبوح كالبقر والغنم أو تحريمه كالإبل (قوله غلب الثانى) أى فى هذا الباب وغيره (قوله فإن سبق آلة المسلم) أى يقينا أخذه من قوله الآتى أو جهل (قوله أما ما اصطاده) أى وما صاده المجوسى بكلب المسلم فحرام قطعا (قوله فحلال قطعا) وبقى مالو أرسل المجوسى كلبا والمسلم آخر فسبق كلب المجوسى ومسك الصيد فجاء كلب المسلم وقتله فهل يحل أولا ؟ قال ابن حجر : الأقرب عدم الحل لأنه بإمساك كلب المجوسى صار مقدورا عليه اه بالمعنى . أقول : فإن لم يصر مقدورا عليه بكلب المجوسى حل بكلب

الأذرعى ، لكن رواه الشافعى موقوفا على ابن عمر وابن عباس رضى الله عنهم . قال الأذرعى : ولا نعلم لهما مخالفا من الصحابة (قوله والكلام فى الذبح استقلالا) الأصوب والكلام فى الذكاة الخ (قوله لأن ذبحه بذبح أمه) عبارة التحفة : لأن الشارع جعل ذبح أمه ذكاته (قول المتن فقتل) أى الكلب أو السهم المعبر عنه بالآلة

بالصيد لم يحل نظرا لأغلظ الحالين ، ولو كان مسلما فى حالتى الرمى والإصابة وتخللت ردة بينهما لم يحل أيضا (ويحل ذبح صبى مميز) سواء كان مسلما أو كتابيا لأن قصده صحيح (وكذا غير مميز) يطيق الذبح (ومجنون وسكران) لاتمييز لهما أصلا فيحل ذبحهم (فى الأظهر) لأن لهم قصدا وإرادة فى الجملة ومنه يؤخذ عدم حل ذبح النائم ، نعم يكره لأنهم قد يخطئون المذبح .والثانى المنع إذ الشارع لم يعتبر قصدهم ومثل ذبحهم صيدهم بسهم أو كلب فيحل كما فى المجموع (وتكره ذكاة أعمى) لأنه قد يخطئ المذبح وشمل كلامه الحائض والأقلف والخنثى والأخرس فتحل ذبيحتهم (ويحرم صيده برمى) سهم (و) إرسال (كلب) وغيره من الجوارح (فى الأصح) لعدم صحة قصده فأشبه استرسال الكلب بنفسه . والثانى يحل كذبحه . ومحل الخلاف ما إذا دله بصير على الصيد فأرسل . أما إذا لم يدله أحد فلا يحل قطعا ، نعم لو أحس البصير بصيد فى ظلمة أو من وراء شجرة أو نحوهما فرماه حل بالإجماع ، فكأن وجهه أن هذا مبصر بالقوة فلا يعد عرفا رميه عبثا بخلاف الأعمى وإن أخبر ، ولو أخبر فاسق أو كتابى أنه ذكى هذه الشاة قبلناه لأنه من أهل الذكاة ولو وجدنا شاة مذبوحة ولم ندر أذبحها مسلم أو مجوسى فإن كان فى البلد مجوسى لم تحل (وتحل ميتة السمك والجراد) بالإجماع ، وسواء فى ذلك ماصيد حيا ومات وما مات حتف أنفه . واسم السمك يقع على كل حيوان البحر حيث كان لايعيش إلا فيه أو إذا خرج منه صار عيشه عيش مذبوح وإن لم يكن على صورته المشهورة (ولو صادهما) أى السمك والجراد (مجوسى) ونحوه فيحل

المسلم ، وفى متن الروض وشرحه : ويحرم لو أمسك واحد من الكلبين صيدا ثم عقره آخر أوشك فيه : أى عاقره ، ثم قال : وتعبيره بثم بدل الواو المعبر بها فى الأصل يفيد الحل فيما إذا تقدم العقر الإمساك أو قارنه وهو ظاهر (قوله يطيق الذبح) أى بالنسبة لما يذبحه (قوله نعم يكره) أى أكل ماذبحوه (قوله وتكره ذكاة أعمى) ظاهره ولو دله بصير على المذبح لكن مقتضى التعليل خلافه ، ولعل وجه الكراهة فيه أنه قد يخطئ فى الجملة ، وقياس كراهة أكل ماذبحه غير المميز كراهة أكل مذبوح الأعمى ، إلا أن يقال : إن علة الكراهة فى أولئك ماذكر مع جريان الخلاف فى مذبوحهم ، بخلاف الأعمى فإنه لم يذكر خلافا فى حل مذبوحه (قوله ويحرم صيده) وقتله لغير مقدور عليه اه حج . وسيأتى ذلك فى قول الشارح بصير لاغيره (قوله ولو أخبر فاسق) خرج به الصبى والمجنون ولو مع نوع تمييز فلا يقبل خبرهما فيحرم ما أخبرا بذبحه وظاهره وإن صدقهما المخبر (قوله فإن كان فى البلد مجوسى لم تحل) وحمل المؤلف إطلاق التحريم على ما إذا لم يغلب المسلمون كما مر فى باب الجهاد ، وعبارته ثم قبيل قول المصنف ويحل استعمال كل إناء طاهر ، ولو وجد قطعة لحم فى إناء أو خرقة ببلد لامجوس فيه فهى طاهرة أو مرمية مكشوفة فنجسة أو فى إناء أو خرقة والمجوس بين المسلمين وليس المسلمون أغلب فكذلك فإن غلب المسلمون فطاهرة : فقوله هنا فإن كان فى البلد مجوسى : أى جنسه ولم تغلب عليه المسلمون بأن كان المجوس أكثر أو مساوين للمسلمين وإن كان ظاهر إطلاقه شمول الواحد (قوله حتف أنفه) أى بلا سبب (قوله على صورته المشهورة) أى بل وإن كان على صورة مالا يؤكل فى البر ككلب وآدمى (قوله ولو صادهما) غاية (قوله مجوسى)

(قوله ويحل ذبح صبى) أى مذبوحه ، وإلا فهو لايخاطب بحل ولا حرمة ، وكذا يقال فى قوله الآتى نعم يكره ، لكن التعليل قد يقتضى أن المراد كراهة الفعل ، إلا أن يقال : المراد من التعليل أنه يكره مذبوح المذكورين لأنه يحتمل أنه قد أخطأوا المذبح فتأمل (قوله فإن كان فى البلد مجوسى) أى ولم يغلب المسلمون كما نقل عن الشارح

ولا اعتبار بفعله وكذا لو ذبح سمكة ويكره ذبح السمك مالم يكن كبيرا يطول بقاؤه فيندب ذبحه إراحة له ولو تضرر بجراد أو قمل دفع كالصائل، فإن تعين إحراقه طريقا لدفعه جاز (وكذا الدود المتولد من طعام كخل وفاكهة إذا أكل معه) حيا أو ميتا يحل (فى الأصح) لعسر تمييزه غالبا لأنه كجزئه طبعا وطعما فإن كان منفردا حرم. ومحل ماذكره حيث لم ينقله من موضع إلى آخر ولم يغيره وإلا حرم، ويقاس بالدود التمر والباقلاء المسوسان إذا طبخا، وكذا العسل إذا وقع به نمل وطبخ، ولو وقع فى قدر جزء آدمى لم يحرم لاستهلاكه. والثانى يحل مطلقا. والثالث يحرم مطلقا لاستقذاره وإن قيل بطهارته (ولا يقطع بعض سمكة) حية (فإن فعل) ذلك (أو بلع) بكسر اللام (سمكة حية حل) الفعل (فى الأصح) إذ ليس فى ابتلاعها أكثر من قتلها. والثانى لايحل المقطوع كما فى غير السمك ولا المبلوع لما فى جوفه (وإذا رمى) بصير لاغيره (صيدا متوحشا أو بعيرا ند) أى هرب (أو شاة شردت بسهم) أو غيره من كل محدد يجرح ولو غير حديد (أو أرسل عليه جارحة فأصاب شيئا من بدنه ومات فى الحال) قبل تمكنه من ذبحه (حل) ولا يختص بالحلق واللبة. أما المتوحش فبالإجماع. وأما الإنسى إذا هرب فلخبر رافع بن خديج «أن بعيرا ند فرماه رجل بسهم فحبسه: أى قتله. فقال صلى الله عليه وسلم: إن لهذه البهائم أوابد كأوابد الوحش. فما غلبكم فاصنعوا به هكذا» متفق عليه. وقيس الشاة به. والاعتبار بعدم القدرة عليه حال الإصابة. فلو رمى نادا فصار مقدورا عليه قبلها لم يحل إلا إن أصاب مذبحه أو مقدورا عليه فصار نادا عندها حل وإن لم يصب مذبحه. أما صيد تأنس فكمقدور

أو محرم اه حج. ظاهره أنه لايحرم عليه ولاعلى غيره (قوله وكذا لو ذبح سمكة) والأولى أن يكون الذبح من ذيلها. ولعل ذلك فيما هو على صورة السمك المعروف. أما ماهو على صورة حمار أو آدمى فينبغى أن يكون الذبح فى حلقه أو لبته كالحيوانات البرية.

[فرع] وقع السؤال فى الدرس عما لو صال عليه حيوان مأكول فضربه بسيف فقطع رأسه هل يحل أو لا؟ فيه نظر. والظاهر الأول لأن قصد الذبح لايشترط وإنما الشرط قصد الفعل وقد وجد، بل وينبغى أن مثل قطع الرأس مالو أصاب غير عنقه كيده مثلا فجرحه ومات ولم يتمكن من ذبحه لأنه غير مقدور عليه (قوله فإن تعين إحراقه) أى بأن لم يتيسر له دفعه بنفسه ولا بغيره ولو بأجرة (قوله ولا يقطع بعض سمكة) أى يسن أن لايقطع الخ بدليل قوله حل الفعل (قوله أما المتوحش) أى وهو الذى ينفر من الناس ولايسكن إليهم. قال فى المصباح الوحش مالا يستأنس من دواب البر وجمعه وحوش، وكل شىء يستوحش من الناس فهو وحشى (قوله أوابد) أى نوافر (قوله أما صيد تأنس) أى بأن صار لاينفر من الناس. قال فى المصباح: استأنست به وتأنست به: إذا

(قوله فيندب ذبحه) انظر هل المراد خصوص الذبح الشرعى وإن حصل المقصود بغيره (قوله كالصائل) قضيته أنه يحرم قطعه إذا اندفع بغيره والظاهر أنه غير مراد (قوله لأنه كجزئه) أى الطعام وما أفاده التشبيه من حل أكله منفردا غير مراد كما لايخفى (قوله ولم يغيره) أما إذا غيره فإنه يحرم مافيه الدود لنجاسته حينئذ كما مر فى الطهارة، لكن هذا إنما يكون فى المائع كما هو ظاهر فليراجع (قول المتن ولا يقطع بعض سمكة) أى يكره كما فى الروضة. وبحث الأذرعى وغيره الحرمة (قوله الفعل) فيه أنه لايلاقى موضوع المقابل الآتى، ويلزم عليه شبه تناقض فى المتن إذ ينحل إلى قوله ولا يقطع: أى يكره أو يحرم على مامر، فإن فعل حل، وعبارة الأذرعى: أى حل أكل ماقطع وبلع السمكة الحية (قوله وقيس الشاة به) عبارة التحفة: وقيس بما فيه غيره

عليه لايحل إلا بذبحه واستعمل المصنف ندّ فى البعير وشرد بالشاة لاستعمال الأوّل فيه دون الثانى ، نعم الشراد يستعمل فى سائر الدواب (ولو تردّى بعير ونحوه فى بئر ولم يمكن قطع حلقومه ومريئه فكنادّ) فى حله بالرمى لتعذر الوصول إليه . فى السنن الأربعة من حديث أبى العشراء الدارمى عن أبيه أنه قال « يارسول الله أما تكون الذكاة إلا فى الحلق واللبة ؟ فقال صلى الله عليه وسلم : لو طعنت فى فخذها لأجزأك » قال أبو داود : هذا لايصح إلا فى المتردية والمتوحش (قلت : الأصح لايحلّ) المتردّى (بإرسال الكلب) الجارح (ونحوه وصححه الرويانى والشاشى ، والله أعلم) والفرق أن الحديد يستباح به الذبح فى القدرة بخلاف فعل الجارحة (ومتى تيسر) يعنى أمكن ولو بعسر (لحوقه) أى النادّ أو الصيد (بعدو أو استغاثة) بغين وثاء معجمتين أو مهملة ونون (بمن يستقبله فقدور عليه) لايحلّ إلا بذبحه فى مذبحه . أما إذا تعذر لحوقه حالا فيحل بأىّ جرح كان كما مرّ (ويكفى فى) الصيد المتوحش (النادّ والمتردّى جرح يفضى إلى الزهوق) كيف كان إذ القصد حينئذ جراحة تفضى إلى الموت غالبا (وقيل يشترط مذفف) لينزل منزلة قطع الحلقوم والمرئ فى المقدور عليه ، ولو تردّى بعير فوق بعير فغرز رمحا فى الأوّل فنفذ إلى الثانى حلّ عالما كان أو جاهلا كما لو رمى صيدا فأصابه ونفذ منه إلى آخر (وإذا أرسل سهما أو كلبا) ونحوه (أو طائرا على صيد) أو بعير أو نحوه تعذر لحوقه ولو بالاستعانة (فأصابه) وجرحه (ومات فإن لم يدرك فيه حياة مستقرة) كأن رماه فقده نصفين (أو أدركها وتعذر ذبحه بلا تقصير بأن سلّ السكين فمات قبل إمكان) لذبحه (أو امتنع) بقوته (ومات قبل القدرة عليه حل) إجماعا فى الصيد ، ولخبر الشيخين فى البعير بالسهم . وقيس بما فيه غيره . ويندب فيما إذا لم يدرك فيه حياة مستقرّة إمرار السكين على مذبحه ليذبحه ، فإن لم يفعل وتركه حتى مات حلّ لقدرته عليه فى حالة لايحتاج فيها لتذكية ، ولا يشترط عدو بعد إصابة سهم أو كلب ولو اشتغل بطلب المذبح أو وقع منكسا فاحتاج إلى قلبه أو أشغل بتوجيهه إلى القبلة فمات حلّ (وإن مات لتقصيره

سكن القلب ولم ينفر (قوله دون الثانى) أى فلا يستعمل فيه ندّ ، بخلاف الشراد فيستعمل فى كل منهما (قوله ولم يمكن قطع حلقومه) أى لم يتيسر ولو بعسر أخذا من قوله الآتى يعنى أمكن ولو بعسر (قوله أبى العشراء) قال ابن عبد البرّ فى الكنى : أبو العشراء بالضم الدارمى أسامة ابن مالك بن قحطم ، ويقال عطارد بن بدر ، ويقال ابن بلز . وضبطه فى القاموس بالضم والمد أيضا : أى بالقلم (قوله أما إذا تعذر لحوقه حالا) أى بحسب العرف كأن لايدركه فى ذلك الوقت ولو بشدة العدو وراءه ، وإذا ترك ربما استقر فى محل آخر فيدركه فى غير الوقت الذى ندّ فيه فلا يكلف الصبر إلى صيرورته كذلك ، ومنه مالو أراد ذبح دجاجة ففرّت منه ولم يمكن قدرته عليها لابنفسه ولا بمعين (قوله فلو رمى غير مقدور عليه) هذا إلى قول المصنف : ويكفى مكرر مع ماتقدم ثم رأيتها ساقطة فى نسخة صحيحة (قوله جرح) الجرح بفتح الجيم مصدر جرحه ، وأما الجرح بالضم فهو اسم اه عصام على الجامى . وقوله فهو اسم : أى للأثر الحاصل من فعل الجارح (قوله عالما كان) أى بالثانى (قوله ليذبحه) أى إن استمرت حياته إلى تمام الذبح (قوله ولا يشترط عدو) أى سرعة سير من الرامى والمرسل بعد الرمى

(قوله لاستعمال الأوّل فيه) أى فى البعير دون الثانى : أى الشاة ، فلا يستعمل فيه الندود وإنما يستعمل فيه الشراد (قوله وجرحه) ليس بقيد فى الكلب ونحوه كما يعلم مما يأتى ومن ثم لم يذكره غيره هنا (قوله ليذبحه) كذا فى النسخ وهو محرف عن قوله ليريحه من الإراحة كما هو فى الدميرى (قوله ولا يشترط عدو) أى من المرسل بكسر

بأن لا يكون معه سكين) تذكر وتؤنث والغالب تذكيرها ، سميت بذلك لأنها تسكن الحياة ومدية لأنها تقطع مدّة حياته (أو غصبت) منه ولو بعد الرمى (أو نشبت) بكسر الشين المعجمة وفتحها (فى الغمد) أى علقت به (حرم) لتقصيره لأن حق من يعانى الصيد أن يستصحب الآلة فى غمد موافق وسقوطها منه وسرقتها تقصير . نعم رجح البلقينى الحل فيما لو غصبت عند الرمى أو كان الغمد معتادا غير ضيق فعلق لعارض ولا يكلف العدو إلى ذلك . فلو مشى على عادته كفى كما يكفى فى السعى إلى الجمعة وإن عرف التحريم بها بأمارة ، ولو حال بينه وبين الصيد سبع فلم يصل إليه حتى مات بالجرح حلّ ، والفرق بينه وبين غصب السكين أن غصبها عائد إليه ومنع السبع عائد إلى الصيد . والحياة المستقرّة ما يوجد معها الحركة الاختيارية بقرائن أو أمارات تغلب على الظن بقاء الحياة ويدرك ذلك بالمشاهدة ، ومن أماراتها انفجار الدم بعد قطع الحلقوم والمرئ ، والأصح الاكتفاء بالحركة الشديدة . فإن شك فى حصولها ولم يترجح ظن حرم ، وأما الحياة المستمرة فهى الباقية إلى خروجها بذبح أو نحوه ، وأما حركة المذبوح فهى التى لا يبقى معه سمع ولا إبصار ولا حركة اختيار (ولو رماه فقده نصفين) مثلا (حلا) لحصول الجرح المذفف (ولو أبان منه) أى أزال من الصيد (عضوا) كيد أو رجل (بجرح مذفف) بنحو سيف ومات فى الحال (حلّ العضو والبدن) لأن ذكاة بعضه ذكاة كله أما إذا لم يمت فى الحال وأمكنت ذكاته وتركه حتى مات فلا يحل (أو ب)جرح (غير مذفف) أى مسرع للقتل (ثم ذبحه أو جرحه جرحا آخر مذففا حرم العضو) لأنه أبين من حىّ . (وحلّ الباقى) اتفاقا . ومحل ذلك فى الثانية مالم يثبته بالجراحة الأولى ، فإن أثبته بها فقد صار مقدورا عليه فيتعين ذبحه ولا تجزئ سائر الجراحات (فإن لم يتمكن من ذبحه ومات بالجرح) الأوّل (حلّ الجميع) كما لو كان الجرح مذففا (وقيل يحرم العضو) لأنه أبين من حىّ فأشبه مالو قطع ألية شاة ثم ذبحها لاتحل الألية ، وهذا هو المصحح فى الشرحين والروضة والمجموع وهو المعتمد (وذكاة كل حيوان) برّىّ وحشيا كان أو إنسيا (قدر عليه بقطع كل الحلقوم وهو مخرج النفس) يعنى مجراه دخولا وخروجا (والمرئ)

والإرسال (قوله فى الغمد) بكسر المعجمة اه محلى (قوله نعم رجح البلقينى) استدراك على قوله السابق ولو بعد الرمى ، وعبارة حج : بحث البلقينى فيه وفى الغصب بعد الرمى أنه غير تقصير حج ، وقوله فيه : أى فيما لو نشبت بعد الرمى الخ (قوله ولو غصبت عند الرمى) عبارة المنهج بعد الرمى ومنه يعلم أن المعية ملحقة بالبعدية (قوله أو كان الغمد معتادا الخ) معتمد (قوله فعلق لعارض) أى بعد الرمى كما فى حج (قوله والفرق بينه) هذا لايأتى على مابحثه البلقينى من أن غصبها بعد الرمى لايمنع الحل فإن فيه التسوية بين الغصب وحيلولة السبع ، نعم إن كانت الحيلولة قبل الرمى احتيج إلى الفرق (قوله أن غصبها عائد إليه) أى وصف بكونها غصبت منه فنسب لتقصير (قوله بعد قطع الحلقوم) ظاهره وإن لم يتحرك (قوله والأصح الاكتفاء بالحركة الشديدة) أى وإن لم ينفجر الدم فالجمع بينهما ليس بشرط ، وعبارة شيخنا الزيادى : ومن أماراتها الحركة الشديدة بعد قطع الحلقوم والمرئ وانفجار الدم وتدفقه ، فالواو فى وانفجار بمعنى أو كما يؤخذ من الشارح (قوله فإن شك فى حصولها) أى الحياة المستقرة (قوله أو نحوه) من كل ماهو سبب لإزهاق الروح (قوله بقطع كل الحلقوم) ولابد فى ذلك من مباشرة

السين (قوله تسكن الحياة) عبارة التحفة : تسكن حرارة الحياة (قوله وفتحها) لم أره لغيره ، وعبارة المحلى كغيره بفتح النون وكسر الشين المعجمة (قوله نعم رجح البلقينى الحل الخ) أى وهو ضعيف فى الأولى بدليل قوله فيما مر من مزج المتن ولو بعد الرمى ، وعبارة التحفة بعد كلام قدمه نصها لكن بحث البلقينى فيه وفى الغصب بعد الرمى أنه غير تقصير

بالهمز (وهو مجرى الطعام) والشراب إذ الحياة توجد بهما وتفقد بفقدهما ، وخرج بقطع مالو اختطف رأس عصفور أو غيره بيده أو ببندقة فإنه ميتة ، وبقوله قدر عليه مالو لم يقدر عليه وقد مرّ ، وبقوله كل الحلقوم مالو قطع البعض وانتهى إلى حركة المذبوح ثم قطع الباقى فلا يحل ، ولا بد من كون التذفيف متمحضا لذلك ، فلو أخذ فى قطعها وآخر فى نزع الحشوة أو نخس الخاصرة لم يحل ، ولو انهدم سقف على شاة أو جرحها سبع فذبحت وفيها حياة مستقرة حلت ، وإن تيقن موتها بعد يوم أو يومين وإن لم يكن فيها حياة مستقرة لم تحل (ويستحب قطع الودجين) لأنه أوحى وأسهل لخروج الروح فهو من الإحسان فى الذبح وهما بفتح الواو والدال عرقان فى صفحتى العنق من مقدمه محيطان بالحلقوم وقد يحيطان بالمرئ ، وتعبير التنبيه بالأوداج من باب إطلاق الجمع على اثنين

السكين لهما حتى ينقطعا ، فلو قطع من غيرهما كأن قطع من الكتف ولم تصل السكين للحلقوم والمرئ لم يحل المذبوح .

[فرع] يحرم ذبح الحيوان غير المأكول ولو لإراحته كالحمار الزمن مثلا (قوله ثم قطع الباقى) فى قوله ثم إشارة إلى أنه قطع البعض الأوّل ثم تراخى قطعه للثانى . بخلاف مالو رفع يده بالسكين وأعادها فورا أو سقطت من يده فأخذها وتمم الذبح فإنه يحل كما صرح به حج وقولنا وأعادها فورا ومن ذلك قلب السكين لقطع باقى الحلقوم والمرىء أو تركها وأخذ غيرها فورا لعدم حدتها فلا يضر (قوله وفيها حياة مستقرة) قضيته مع ماسبق من أن من علامات الحياة المستقرة انفجار الدم أنه لو جرحت الشاة مثلا أو وقع عليها سقف أو نحو ذلك ولم يبصر بها إبصار ولا نطق اختيارا ثم ذبحت وانفجر الدم حلت ، وفى الروض وشرحه مانصه فى باب الأضحية قبيل فصل فى سنن الذبح : فإن جرح الحيوان أو سقط عليه سيف أو نحوه ، وفى نسخة سقف . وبقيت فيه حياة مستقرة ولو عرفت بشدة الحركة أو انفجار الدم فذبحه حل وإن تيقن إهلاكه بعد ساعة ، وإلا فلا يحل لوجود مايحال عليه الهلاك مما ذكر ، ثم قال : وقوله ولو بشدّة الحركة ليس فى محله لأنه لو وصل بجرح إلى حركة المذبوح وفيه شدّة الحركة ثم ذبح لم يحل ، والمراد به إنما هو معرفة الحياة المستقرة حالة الذبح ، فلو أخره مع الجملة قبله كأصله كان حسنا . وحاصله أن الحياة المستقرة عند الذبح تارة تتيقن وتارة تظن بعلامات وقرائن ، فمنها الحركة الشديدة بعد الذبح وانفجار الدم وتدفقه اه . فقد صرح بأنها لو وصلت إلى حركة مذبوح بسبب يحال عليه الهلاك وحصل منها حركة شديدة فى تلك الحالة ثم ذبحت لم تحل ، بخلاف ما إذا وصلت إلى حركة المذبوح وليس فيها تلك الحركة ثم ذبحت فاشتدّت حركتها أو انفجر دمها فتحل والواو فى قوله وتدفقه بمعنى أو كما عبر بها قبل (قوله وإن تيقن موتها بعد) ليس بقيد بل المدار على مشاهدة حركة اختيارية تدرك بالمشاهدة أو انفجار الدم بعد ذبحها أو وجود الحركة الشديدة كما علم مما سبق فى كلامه وكان الأولى أن يقول وإن تيقن موتها بعد لحظة (قوله ويستحب قطع الودجين) الزيادة على الحلقوم والمرئ والودجين قيل بحرمتها لأنه زيادة فى التعذيب ، والراجح الجواز مع الكراهة كما يؤخذ من قول الشارح الآتى ويكره زيادة القطع .

[فرع] لو اضطر شخص لأكل مالا يحل أكله فهل يجب عليه ذبحه لأن الذبح يزيل العفونات أم لا لأن ذبحه لايفيد ؟ وقع فى ذلك تردد ، والأقرب عدم الوجوب لأن ذبحه لايزيد على قتله بأى طريق اتفق ، لكن ينبغى أنه أولى لأنه أسهل لخروج الروح (قوله وأسهل) عطف تفسير (قوله وقد يحيطان بالمرئ) عبارة المحلى : وقيل

(قوله لأنه أوحى) هو بالحاء المهملة : أى أسرع

وهو صحيح (ولو ذبحه من قفاه) أو من صفحة عنقه (عصى) للعدول عن محل الذبح ولما فيه من التعذيب ولأنه لم يحسن فى الذبح والقطع من صفحة العنق كالقطع من القفا (فإن أسرع) فى ذلك (فقطع الحلقوم والمرئ وبه حياة مستقرة) ولو ظنا بقرينة كما مر (حل) لمصادفة الذكاة له وهو حى كما لو قطع يده ثم ذكاه (وإلا) بأن لم يبق به حياة مستقرة بأن وصل لحركة مذبوح لما انتهى إلى قطع المرئ (فلا) يحل لصيرورته ميتة فلا تفد فيه الذكاة (وكذا إدخال سكين بأذن ثعلب) مثلا ليقطع حلقومه ومريئه داخل الجلد لأجل جلده ففيه التفصيل المار فيما قبلها، نعم يحرم ذلك للتعذيب (ويسن نحر إبل) ونحوه مما طال عنقه وهو قطع اللبة أسفل العنق لأنه أسهل لخروج روحها لطول عنقها، ولا بد فى النحر من قطع كل الحلقوم والمرئ كما جزم به فى المجموع (وذبح بقر وغنم) «لأنه صلى الله عليه وسلم ذبح عن نسائه البقر يوم النحر وضحى بكبشين أقرنين ذبحهما وكبر ووضع رجله على صفاحهما» (ويجوز عكسه) أى ذبح الإبل ونحر غيرها بلا كراهة لكنه خلاف الأولى لعدم ورود نهى فيه، والخيل كالبقر وكذا حمار الوحش وبقره (وأن يكون البعير قائما معقول ركبة) يسرى للاتباع (والبقرة والشاة مضجعة) بالإجماع، وقوله فى الدقائق إن لفظة البقر من زوائده صحيح باعتبار بعض نسخ المحرر، فلا ينافيه وجودها فى بعض آخر (لجنبها الأيسر) لأنها أسهل على الذابح فى أخذ الآلة باليمين وإمساك رأسها باليسار، ولفظة الأيسر من زياداته وهى حسنة، فلو كان أعسر استحب له استنابة غيره، ولا يضجعها على يمينها كما مر (وتترك رجلها اليمنى) لتستريح بتحريكها (وتشد باقى القوائم) كى لاتضطرب حالة الذبح فيزل الذابح ويندب إضجاعها برفق (وأن يحد شفرته) أو غيرها لخبر «فإذا قتلتم فأحسنوا القتلة، وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة،» (وليحد أحدكم شفرته وليرح ذبيحته» ويحد بضم الياء والشفرة بفتح أوله: السكين العظيمة، والمراد السكين مطلقا، وآثرها لأنها الواردة وكأنها من شفر المال ذهب لإذهابها للحياة سريعا، ويندب إمرارها برفق وتحامل يسير ذهابا وإيابا، ويكره أن يحد ها قبالتها وأن يذبح واحدة والأخرى تنظر إليها، ويكره له إبانة رأسها حالا وزيادة القطع وكسر العنق وقطع عضو منها وتحريكها ونقلها حتى تخرج روحها، والأولى سوقها إلى المذبح برفق وعرض الماء عليها قبل ذبحها (ويوجه للقبلة ذبيحته) وفى الأضحية ونحوها آكد، والأصح أنه يوجه مذبحها، والمعنى فيه كونها أفضل الجهات لاوجهها ليمكنه هو الاستقبال أيضا فإنه مندوب (وأن يقول بسم الله) وحده عند الفعل

يحيطان بالمرئ، فلعل الشارح يشير إلى أن ماذهب إليه صاحب القيل يوجد فى بعض الحيوانات (قوله فقطع الحلقوم والمرئ) أى وصل إليهما قبل ابتداء قطعهما وفيه حياة مستقرة يقينا أخذا من قوله السابق فإن شك فى حصولها ولم الخ (قوله ففيه التفصيل المار) أى المذكور فى قوله فإن أسرع الخ، فمسألة العصيان خارجة ومن ثم استدرك الشارح بها، ولو أدخلها فى مفاد التشبيه فقال فى التفصيل والعصيان كان أولى (قوله ويسن نحو إبل) تخصيص الإبل بالنحر والبقر بالذبح يقتضى أن النحر لايسمى ذبحا، وقوله فى أول الكتاب وكان الحيوان يذبحه فى حلقه ولبته صريح فى أن الذبح شامل للنحر وغيره، وقوله ونحوه ذكر الضمير فى نحوه وأنثه فى روحها تنبيها على جوازهما فى الضمير الراجع لاسم الجنس الجمعى، لكن فى المختار أن الإبل مؤنثة لأن أسماء الجموع التى لا واحد لها إذا كانت لغير الآدميين فالتأنيث لها لازم (قوله ولا يضجعها) أى يكره (قوله والأولى سوقها) والمخاطب بالأولوية مالكها إن باشر الذبح ومقدماته، فإن فوض أمر الذبح إلى غيره وسلمها له طلب منه فعل ذلك كله (قوله وفى الأضحية) أى والتوجه فى الأضحية (قوله وأن يقول بسم الله) قال الدمياطى: والأكمل أن

(قوله والقطع من صفحة العنق كالقطع من القفا) مكرر مع مامر قبيله

من ذبح أو إرسال سهم أوجارحة للاتباع فيهما رواه الشيخان فى الذبح ، ويكره تعمد تركها ، فلو تركها ولو عمدا حلّ لأن الله أباح ذبائح أهل الكتاب بقوله - وطعام الذين أوتوا الكتاب حلّ لكم - وهم لايذكرونها ، وأما قوله تعالى - ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه - فالمراد ماذكر عليه غير اسم الله : يعنى ماذبح للأصنام بدليل قوله تعالى - وما أهلّ لغير الله به - وسياق الآية دلّ عليه فإنه قال - وإنه لفسق - والحالة التى يكون فيها فسقا هى الإهلال لغير الله تعالى - أوفسقا أهلّ لغير الله به - والإجماع قام على أن من أكل ذبيحة مسلم لم يسمّ عليها ليس بفسق (ويصلى) ويسلم (على النبى صلى الله عليه وسلم) لأنه محل يشرع فيه ذكر الله فشرع فيه ذكر نبيه كالأذان والصلاة (ولا يقل باسم الله واسم محمد) فإن قاله حرم لإبهامه للتشريك لأن من حقه تعالى اختصاص الذبح والتعيين باسمه والسجود له من غير مشاركة مخلوق فى ذلك ، فإن أراد أذبح باسم الله وأتبرك باسم محمد فينبغى كما قاله الرافعى عدم الحرمة ، ويحمل إطلاق من نفى جوازه على أنه مكروه إذ المكروه يصح نفى الجواز عنه .

(فصل) يحل ذبح مقدور عليه وجرح غيره

هو بمعنى قوله فى الروضة المقدور عليه لايحل إلا بذبحه فى الحلق واللبة كما يفيده قوله (بكل محدد) بفتح الدال المشددة : أى شىء له حد (يجرح) إذ هو اسم مفعول وهو صفة ومفهومها معتبر فأفهم أنه لايحل بغيره وهو كذلك (كحديد) أى كمحدد حديد (ونحاس) ورصاص (وذهب) وفضة (وخشب وقصب وحجر

يقول بسم الله الرحمن الرحيم وهو مخالف لما قاله الشارح (قوله ويكره تعمد تركها) أى التسمية (قوله فإن قاله حرم) أى ذلك والمذبوح حلال ، وعبارة سم على حج قوله حرم : أى هذا القول وإلا فيحل أكل الذبيحة كما هو ظاهر ،

[فائدة] يكفى الذبح بالمدية المسمومة فإن السم لايظهر له أثر مع القطع ، ولا يشكل ذلك بعدم الحل فيما لو قتله بسهم وبندق مثلا ، فإن اجتماع السهم مع البندقة يؤثر فى القتل ظاهرا فالا يؤثره السهم وحده ، فكان للبندقة مع السهم أثر ظاهر فى القتل ، ولاكذلك السم فإنه إنما يقتل عادة بعد سريانه فى الجسد لا بمجرد الملاقاة ، والقطع الذى هو أثر بمباشرة السكين مؤثر للزهوق حالا فلا ينسب تأثير للسم .

(فصل) يحل ذبح مقدور عليه

(قوله واللبة) الواو بمعنى أو (قوله بكل محدد) وينبغى أن من المحدد بالمعنى الذى ذكره مالو ذبح بخيط يؤثر مروره على حلق نحو العصفور قطعه كتأثر السكين فيه فيحل المذبوح به (قوله ونحاس) أى وكمحدد نحاس

(قوله رواه الشيخان فى الذبح) لعل هنا سقطا ، وعبارة شرح المنهج : رواه الشيخان فى الذبح للأضحية وقيس بما فيه غيره (قوله فإن قاله حرم) أى القول لا المذبوح

(فصل) يحل ذبح مقدور عليه

(قوله هو بمعنى قوله فى الروضة الخ) كان ينبغى تقديمه على قول المصنف وجرح غيره (قوله كما يفيده قوله) فيه منع ظاهر إذ غاية ماتفيده العبارة هنا بالنظر إلى تقريره الآتى أن الذبح الذى هو الفعل لايحل إلا بالمحدّد ، وأما كون المقدور عليه لايحل إلا بالذبح فمقدار آخر لايفيده المتن قطعا . وعبارته هنا غير عبارته فى الروضة

وزجاج) لأن ذلك أسرع لإخراج الروح (إلا ظفرا وسنا وسائر العظام) لخبر الصحيحين «ما أنهر الدم وذكر اسم الله عليه فكلوا ، ليس السن والظفر ، وسأحدثكم عن ذلك ، أما السن فعظم وأما الظفر فمدى الحبشة » أى وهم كفار قد نهينا عن التشبيه بهم : أى لمعنى ذاتى فى الآلة التى وقع التشبيه بها ، فلا يقال مجرد النهى عن التشبيه بهم لايقتضى البطلان بل ولا الحرمة فى نحو النهى عن السدل واشتمال الصماء وألحق بهما باقى العظام ، ومعلوم مما يأتى أن ماقتلته الجارحة بظفرها أو نابها حلال فلا يحتاج لاستثنائه (فلو قتل بمثقل) بفتح القاف المشددة (أو ثقل محدد كبندقة وسوط وسهم بلا نصل ولا حد) هذه أمثلة للأوّل والسهم بنصل أو حد قتل بثقله من أمثلة الثانى (أو قتل (بسهم وبندقة أوجرحه نصل وأثر فيه عرض السهم فى مروره ومات بهما) أى بالجرح والتأثير (أو انخنق بأحبولة) منصوبة ومات وهى مايعمل من الحبال للصيد به (أو أصابه سهم فوقع بأرض) عالية (أو جبل ثم سقط منه) فى المسئلتين ومات (حرم) فى المسائل كلها ، أما فى القتل بمثقل فلأنه موقوذة ، إذ هى ماقتل بحجر أو بما لاحدّ له ، وأما موته بالسهم والبندقة وما بعدها فلأنه مات بسببين مبيح ومحرم . فغلب الثانى لأنه الأصل فى الميتات ، وأما إذا أصابه سهم فوقع على جبل ثم سقط منه فلأنه لايدرى من أيهما مات ويعلم مما يأتى أن المقتول بثقل الجارحة كالمقتول بجرحها وقد علم مما قررناه أن مراده بالأرض مانزل عليه ثم سقط منه إلى غيره بدليل قوله أو جبل فسقط القول بأنه لو عبر بدل أرض بسطح كما بأصله والشرح والروضة كان أولى (ولو أصابه) سهم (بالهواء) أو على شجرة أو غيرها (فسقط بأرض ومات حل) لأن وقوعه على الأرض لابدّ منه فعفى عنه كما لو كان الصيد قائما فوقع على جنبه لما أصابه السهم وانصدم بالأرض وكلامه مقيد بما إذا جرحه السهم فى الهواء جرحا مؤثرا فلو لم يجرحه بل كسر جناحه فوقع ومات أو جرحه جرحا لايؤثر فعطل جناحه فوقع فمات لم يحل لعدم

الخ ، وينبغى الاكتفاء بالمنشار المعروف الآن فى الذبح (قوله وسائر العظام) ظاهره دخول الصدف المعروف الذى يعمل به الكتان فلا يكفى ، وينبغى الاكتفاء به فليراجع لأن الظاهر أنه ليس بعظم (قوله ليس السن والظفر) بنصبهما فإنهما مستثنيان من فاعل أنهر المستتر فيه وما بينهما اعتراض ، والإنهار : الإسالة ، شبه خروج الدم بجرى الماء فى النهر اه شرح التوضيح (قوله وأما الظفر) هذا قد يقتضى أن الظفر ليس من العظم وهو مخالف لظاهر قول المصنف وسائر العظام (قوله كبندقة) وأفتى ابن عبد السلام بحرمة الرمى بالبندق ، وبه صرح فى الذخائر لكن أفتى النووى بجوازه وقيده بعضهم بما إذا كان الصيد لايموت منه غالبا كالإوز فإن مات كالعصافير فيحرم اه . وهذا التفصيل هو المعتمد اه شيخنا زيادى . أقول : قوله لايموت منه غالبا : أى وكان ذلك طريقا للاصطياد وإلا حرم لما فيه من تعذيب الحيوان بلا فائدة ، وكالرمى بالبندقة ضرب الحيوان بعصا ونحوها لما ذكر وإن كان طريقا للوصول إليه حيث قدر عليه بغير الضرب كما يقع فى إمساك نحو الدجاج فإنه قد يشق إمساكها . فمجرد ذلك لايبيح ضربها فإنه قد يؤدى إلى قتلها ، وفيه تعذيب مستغنى عنه وكل ماحرم فعله على البالغ وجب على ولىّ الصبىّ منعه منه فتنبه له (قوله وقد علم مما قررناه) أى فى قوله عالية لكن فى كون مجرد ذلك مسقطا للأولوية

قطعا ، والذى أجاب به غير الشارح أن الكلام هنا إنما هو فى بيان الآلة ، وأما كون المقدور عليه لايحل إلا بالذبح فقد قدمه أوّل الباب (قوله لأن ذلك أسرع لاخراج الروح) هذا إنما علل به فى التحفة بناء على بقاء المتن على ظاهره ، وأما بعد تحويله إلى كلام الروضة على مامر فيه فلايتأتى هذا التعليل (قوله عرض السهم) هو بضم العين

مبيح يحال موته عليه . ولو رماه فوق شجرة فسقط وأصاب غصنها ثم وقع على الأرض أو وقع فى بئر لا ماء بها وأصاب جدارها حرم فإن رمى طيرا على وجه الماء ولم يغمسه السهم فيه ومات حل والماء له كالأرض أو فى هواء الماء والرامى كذلك حلّ وإن كان خارج الماء ووقع بعد الإصابة فيه حرم هذا كله مالم ينته فى الهواء إلى حركة مذبوح فإن وصل إليها حلّ جزما ولو أرسل كلبا معلما فى عنقه قلادة يضرب بها فجرح بها الصيد حلّ كما لو أرسل عليه سهما (ويحل الاصطياد بجوارح السباع والطير ككلب) ونمر صغير قابل للتعليم (وفهد وباز وشاهين) لقوله تعالى ـ أحلّ لكم الطيبات وما علمتم من الجوارح مكلبين ـ أى وصيد ماعلمتم (بشرط كونها معلمة) فإن لم يكن كذلك لم يحل ماقتلته فإن أدركه وفيه حياة مستقرّة فلا بد من ذبحه لقوله صلى الله عليه وسلم لأبى ثعلبة « ماصدت بكلبك المعلم وذكرت اسم الله عليه فكل وما جرحت بكلبك غير المعلم فأدركت ذكاته فكل » متفق عليه ويشترط فى كون الكلب ونحوه معلما أمور أشار إليها بقوله (بأن تنزجر جارحة السباع بزجر صاحبها وتسترسل بإرساله) أى تهيج بإغرائه (وتمسك الصيد) أى تحبسه على صاحبه ولا تقتله فإذا جاء صاحبه تخل بينه وبينه ، من غير مدافعة (ولا تأكل منه) أى من لحمه أو نحوه كجلده وحشوته قبل قتله أو عقبه . ولا يقدح فى حل ذلك أن يكون معلم الجارحة مجوسيا (ويشترط ترك الأكل فى جارحة الطير فى الأظهر) كما فى جوارح السباع ، والثانى لا لأن تركه يكون بالضرب وهى لاتحتمله . واقتصاره على هذا الشرط يقتضى عدم اشتراط غيره فيها وليس كذلك فلا بدّ كما قاله الرافعى أن تسترسل بإرساله . قال الإمام : ولا مطمع فى انزجارها بعد طيرانها (ويشترط تكرر هذه الأمور بحيث يظن تأدّب الجارحة) ومرجعه أهل الخبرة بالجوارح (ولو ظهر كونه معلما

المذكورة نظر لايخفى ، إذ غايته أن هذا بتسليمه مصحح لامانع للأولوية (قوله لاماء بها) أى أما لو كان بها ماء فيحرم صدم جدارها أم لا (قوله وأصاب جدارها حرم) أى لاحتمال أن موته بالغصن أو الجدار ، ومنه يؤخذ أنه لابدّ فى الغصن من كونه يمكن إحالة الهلاك عليه لغلظه مثلا (قوله فإن رمى طيرا) هذا التفصيل ذكره الزيادى فى طير الماء دون غيره حيث قال : فإن كان غير طير الماء بأن وقع فى بئر فيها ماء فإنه لايحل وإن كان طير الماء على وجه الماء فإنه يحل إلى آخر ماهنا ، وكلام الشارح يقتضى أنه لافرق بين طير الماء وغيره وهو محتمل (قوله وإن كان) أى الطير (قوله فإن وصل إليها) أى يقينا بقرائن تدل على ذلك ، فلو شك حرم لأن الأصل عدم وصوله إلى ذلك (قوله فى عنقه قلادة) إن علم الضرب بها كما فى العباب (قوله ويحل الاصطياد بجوارح السباع) لو علم تخزير الاصطياد حل الصيد وإن حرم من حيث الاقتناء . قاله طب بحثا ، ولا مانع منه اهـ سم على منهج (قوله وصيد ماعلمتم) أى مصيد (قوله فإن أدركه) أى ماقتلته غير المعلمة (قوله من غير مدافعة) أى فإن دافعه لم يحل كما يأتى فى قوله ولو أراد الصائد أخذه الخ (قوله ولا مطمع فى انزجارها) أى فلا يشترط ذلك

(قوله فإن رمى طيرا) يعنى من طيور الماء وهى التى تعيش فيه (قوله وإن كان خارج الماء) الضمير فيه للطير بقرينة مابعده ، وقضية قوله قبله والرامى كذلك أن الحكم كذلك لو كان الرامى خارج الماء والطير فيه وهو كذلك (قوله لا ماء بها وأصاب جدارها) بخلاف ما إذا لم يصبه لما مرّ أن الوقوع بالأرض معفوّ عنه ، وبخلاف ما إذا كان بها ماء فإنه يحرم مطلقا إحالة للهلاك على الغرق ، وعبارة التحفة : ومن ثم لو وقع ببئر بها ماء أو صدمه جدار لها حرم (قوله قابل للتعليم) لعل مراده بهذا بيان مايقبل التعليم من هذا النوع وإلا فمناط الحل كونه معلما بالفعل لا قبوله ، وأيضا فلا يخفى أنه لو علم صغيرا ثم كبر وهو على تعلمه أنه لافرق بينه وبين الصغير فليراجع

ثم أكل من لحم صيد) قبل قتله أو عقبه (لم يحل ذلك الصيد فى الأظهر) لأن عدم الأكل شرط فى التعلم ابتداء فكذلك دواما والثانى يحل لأن الأصل بقاؤه على التأديب والأكل يحتمل أن يكون لشدّة جوع أو غيظ على الصيد ولو أراد الصائد أخذه منه فامتنع وصار يقاتل دونه فكما لو أكل منه لأنه أمسك على نفسه . وقوله ثم أكل مقيد بمرة كما فى المحرر ليخرج به ما إذا تكرّر منه الأكل وصار عادة له فإنه يحرم ما أكل منه قطعا . ونبه بقوله ذلك الصيد على أنه لاينعطف التحريم على ما اصطاده قبله وهو كذلك ، ومعلوم أنه لايخرج بالأكل عن التعليم إلا إذا أكل ما أرسل عليه . فإن استرسل المعلم بنفسه فقتل وأكل لم يقدح فى تعليمه جزما ، وقوله من لحم صيد مثال فجلده وحشوته وأذنه وعظمه مثله ، وينبغى كما قاله الزركشى القطع بالحل فى تناول شعره إذ ليس عادته الأكل منه ، ومثله الصوف والريش (فيشترط) على القول بالتحريم (تعليم جديد) لفساد التعليم الأوّل من حينه لامن أصله (ولا أثر للعق الدم) لأن المنع منوط فى الخبر بالأكل من الصيد ولم يوجد ولأنه لم يتناول شيئا من مقصود الصائد فكان كتناوله الفرث (ومعضّ الكلب من الصيد نجس) كغيره مما تنجس منه (والأصح أنه لايعفى عنه) كما لو أصاب ثوبا فلا بدّ من غسله وتعفيره ، والثانى نعم لعسر الاحتراز كأشبه الدم الذى فى العروق (وأنه يكفى غسله بماء وتراب) سبعا كغيره لعموم الأمر بذلك (ولا يجب أن يقوّر ويطرح) لأنه لم يرد ، والثانى يجب لأن الموضع يشرب لعابه فلا يتخلله الماء (ولو تحاملت الجارحة على صيد فقتلته بثقلها حلّ فى الأظهر) لعموم قوله تعالى ـ فكلوا مما أمسكن عليكم ـ ولأنه يعزّ تعليمه أن لايقتل إلا جرحا وليس كالإصابة بعرض السهم فإن ذلك من سوء الرمى . والثانى لا لأنه آلة فلم يحل بثقله كالسلاح ولأن الله سماها جوارح فينبغى أن تجرح ، والأول قال : الجوارح الكواسب بالباء ، وأنث هنا الجارحة وذكرها فيما مرّ نظرا للفظ تارة وللمعنى أخرى ، واحترز بثقله عما لو مات فزعا منه أو بشدة عدوه فلا يحل قطعا ومحل الخلاف مالم يجرح الكلب الصيد فإن جرحه ثم تحامل عليه حل قطعا (ولو كان بيده سكين فسقط وانجرح به صيد أو احتكت به شاة وهو فى يده فانقطع حلقومها ومريئها أو استرسل كلب) مثلا (بنفسه فقتل لم يحل) لأن الذبح يعتبر فيه القصد ولم يوجد فى الأولى والثانية ، وإنما لم يشترط فى الضمان : لأنه أوسع ولانتفاء الإرسال فى الثالثة ، وقد قيد صلى الله عليه وسلم جواز الأكل بالإرسال فقال إذا أرسلت كلبك المعلم فكل (وكذا لو استرسل فأغراه صاحبه فزاد عدوه فى الأصح) لاجتماع المحرم والمبيح فغلب المحرم . والثانى يحل لظهور أثر الإغراء بالعدو فانقطع به الاسترسال وصار كأنه جرح بإغراء صاحبه ،

(قوله فإنه يحرم ماأكل منه) مراده أنه يحرم ما أكل منه وما بعده ، ولو لم يأكل منه إلى أن يستأنف له تعلما جديدا بحيث يغلب على ظنه تعلمه (قوله فقتل وأكل لم يقدح فى تعليمه) وكذا كل ما استرسل عليه بنفسه فقتله بغير إرسال لعدم الاصطياد به فأشبه مالو سقطت السكين على حلق شاة فقطعته (قوله إذ ليس عادته الأكل) أى عادة ماصاد به . فلا يقال : أكله منه يدل على أنه باق على ما اعتاده قبل التعلم من الأكل فالتعليم لم يؤثر فيه (قوله بثقلها حلّ) أى وإن لم تجرحه أخذا من قوله ولأنه يعزّ تعليمه أن لايقتل الخ (قوله وللمعنى الخ) أى وهو أنها اسم للحيوان الذى يجرح وإن كان أنثى ولفظ الحيوان مذكر . فليس المراد بالمعنى أنها اسم للذكر خاصة . وعبارة المختار : والجوارح من السباع والطير ذات الصيد (قوله وإنما لم يشترط فى الضمان) أى فمتى تلف شىء بفعله ضمنه وإن

(قوله الفرث) هو داخل الكرش

واحترز بقوله فزاد عدوه عما إذا لم يزد فإنه يحرم جزما ، وبقوله فأغراه عما إذا زجره فإنه إن وقف ثم أغراه وقتل يحل جزما ، وإن لم ينزجر ومضى على وجهه حرم جزما ، وأفهم قوله صاحبه أنه لو أغراه أجنبي لايكون الحكم كذلك وليس كذلك فقد قال الشافعي في المختصر وسواء استشلاه صاحبه أو غيره (ولو أصابه) أي الصيد (سهم بإعانة ريح) طرأ هبوبها بعد الإرسال أو قبله كما اقتضاه إطلاقهم وكان يقصر عنه لولا الريح حل) لأن الاحتراز عن هبوبها لايمكن فلا يتغير بها حكم الإرسال (ولو أرسل سهما لاختبار قوته أو إلى غرض فاعترض صيد فقتله حرم في الأصح) لانتفاء قصده ، والثاني يحل لوجود قصد الفعل . وكذا لو أرسل على مالا يؤكل كذئب فأصاب صيدا فيه يحل (ولو رمى صيدا ظنه حجرا حل) أو سرب ظباء فأصاب واحدة حلت) أما في الأولى فلأنه قتله بفعله ولا اعتبار بظنه ، وأما في الثانية فلأنه قصد السرب وهذا منه (فإن قصد واحدة) من السرب (فأصاب غيرها) من ذلك السرب أو غيره (حلت في الأصح) لوجود قصد الصيد ، والثاني المنع لإصابته غير ماقصده ، ولو أرسل كلبا على صيد فعدل إلى غيره ولو إلى غير جهة الإرسال فأصابه ومات حل ، وظاهر كلامهم حله وإن ظهر للكلب بعد إرساله لكن قطع الإمام بخلافه فيما إذا استدبر المرسل إليه وقصد آخر كما نقله في الروضة وجرى عليه الفارقي وابن أبي عصرون ، وهو لايخالف ماقاله الفارقي من أنه لو أرسله على صيد فأمسكه ثم عن له آخر فأمسكه حل سواء كان عند الإرسال موجودا أم لا لأن المعتبر أن يرسله على صيد وقد وجد ، ولو قصد غير الصيد كمن رمى سهما أو أرسل كلبا على حجر أو عبثا فأصاب صيدا حرم ، وكذا لو قصده وأخطأ في الظن والإصابة معا ، كمن رمى صيدا ظنه حجرا أو خنزيرا فأصاب صيدا غيره حرم لا عكسه كما مر (ولو غاب عنه الكلب والصيد) قبل أن يجرحه الكلب (ثم وجده ميتا حرم على الصحيح) لاحتمال موته بسبب آخر ، ولا أثر لتضمخه بدمه فربما جرحه الكلب أو أصابته جراحة أخرى (وإن جرحه) الكلب أو أصابه سهم فجرحه (وغاب ثم وجده ميتا حرم في الأظهر) لما مر والتحريم يحتاط له ، وقد نقل في المحرر ذلك عن الجمهور وهو المذهب المعتمد كما قاله البلقيني ، في سنن البيهقي وغيره بطرق حسنة في حديث عدي بن حاتم أنه قال « قلت يارسول الله

لم يقصد إتلافه بذلك (قوله وسواء استشلاه) أي أرسله . قال في المصباح : أشليت الكلب وغيره إشلاء : دعوته ، وأشليته على الصيد مثل أغريته وزنا ومعنى . قاله ابن الأعرابي وجماعة (قوله وإن ظهر) أي الصيد ، وقوله بعد إرساله معتمد (قوله لكن قطع الإمام) أي فيقيد ماقبله بعدم الاستدبار ، وكأن الفرق أنه بالاستدبار أعرض بالكلية عما أرسله إليه صاحبه ، بخلاف عدم الاستدبار فإن الحاصل معه مجرد الانحراف فكأنه لم يعدل (قوله ولو قصد غير الصيد) ومن ذلك مالو رمى سهما على نخلة مثلا بقصد رمى بلحها فأصاب صيدا فلا يحل ذلك (قوله كمن رمى صيدا) أي في نفس الأمر

(قوله وليس كذلك) انظر ما المراد به ، فإن كان المراد أنه يحرم باسترسال غير صاحبه كصاحبه فلا يخفى أنه معلوم منه بطريق مفهوم الموافقة الأولى لأنه إذا لم يحل باسترسال صاحبه فغيره أولى ، فلايقال : إن كلامه أفهم ماذكر وإن كان المراد أنه يجري فيه الخلاف أيضا فليس كذلك ، إذ لاخلاف في حرمته حينئذ كما يعلم من كلام الأذرعي (قوله وكذا لوأرسل على مالايؤكل) أي على الثاني الضعيف (قوله لاعكسه) أي بأن رمى حجرا أو خنزيرا ظنه صيدا : أي وأصاب صيدا ومات فإنه يحل كما صوره به في شرح الروض لكن هذا لم يمر في كلام الشارح .

إنا أهل صيد وإن أحدنا يرمى الصيد فيغيب عنه الليلتين والثلاث فيجده ميتا ، فقال : إذا وجدت فيه أثر سهمك ولم يكن فيه أثر سبع وعلمت أن سهمك قتله فكل » فهذا مقيد لبقية الروايات ودالّ على التحريم فى محل النزاع وهو ما إذا لم يعلم : أى لم يظن أن سهمه قتله . والثانى يحلّ ، واختاره الغزالى ، وقال فى الروضة : إنه أصحّ دليلا ، وفى المجموع إنه الصحيح أو الصواب ، وثبت فيه أحاديث صحيحة ، ومحل الخلاف ما إذا لم يكن قد أنهاه بالجرح إلى حركة مذبوح ، فإن أنهاه حل قطعا ، وما إذا لم يجدْ فيه غير جرحه فإن وجد فيه جراحة أخرى أو وجده فى ماء حرم قطعا .

(فصل) فيما يملك به الصيد ومايذكر معه

(يملك الصيد) الذى يحل اصطياده بأن لم يكن حرميا وليس به أثر ملك كخضب وقصّ جناح ولم يكن صائده محرما (بضبطه) أى الإنسان ولو غير مكلف ، نعم إن لم يكن له نوع تمييز وأمره غيره فهو لذلك الغير لأنه آلة له محضة (بيده) لأنه مباح فملك بوضع اليد عليه كسائر المباحات سواء قصد بذلك ملكه أم لا حتى لو أخذه لينظر إليه ملكه ، ولافرق بين كونه ممتنعا أو لا لقوله تعالى ـ ليبلونكم الله بشىء من الصيد تناله أيديكم ورماحكم ـ أراد بما تناله الأيدى الصغار ، ولو كان الصائد غير مميز كأعجمىّ ومجنون ولم يأمره به أحد ملكه وإن أمره به غيره فهل هو له إن كان حرّا أو لسيده إن كان قنا أو للآمر ؟ فيه الوجهان فى تملك المباح ، أما الذى لايحل اصطياده

(قوله وعلمت أن سهمك قتله) أى أصابه .

(فصل) فيما يملك به الصيد

(قوله يملك به الصيد) أى ولو غير مأكول (قوله الذى يحلّ اصطياده) ومن ذلك الإوزّ العراقى المعروف فيحلّ اصطياده وأكله ، ولا عبرة بما اشتهر على الألسنة من أن له ملاكا معروفين لأنه لاعبرة بذلك . وبتقدير صحته فيجوز أن ذلك الإوز من المباح الذى لامالك له ، فإن وجد به علامة تدل على الملك كخضب وقص جناح فينبغى أن يكون لقطة كغيره مما يوجد فيه ذلك (قوله بأن لم يكن حرميا) ينبغى أن يزاد ولم يكن مما أمر بقتله كالفواسق الخمس ، فإن اليد لاتثبت عليها (قوله ولم يكن صائده محرما) ولا مرتدا مات على ردّته اه حج (قوله نعم إن لم يكن له نوع تمييز) أى أو أعجميا يعتقد وجوب طاعة الآمر ، لأنه آلة له محضة وخرج بمامرّ مالو لم يأمره أحد فيملك ماوضع يده عليه ولا يضر فى ذلك عدم تمييزه (قوله بيده) ومنه مالو تعقل بنحو شبكة نصبها ثم أخذها الصياد بما فيها وانفلت منها الصيد بعد أخذها فلا يزول ملكه عنه (قوله أراد بما تناله الأيدى الصغار) أى من الصيد (قوله ولو كان الصائد) هذه علمت من قوله أولا ولو غير مكلف الخ (قوله ولم يأمره به أحد) عبارة شيخنا الزيادى وصائده غير محرم : أى ولو صبيا ومجنونا وإن أمرها غيرهما : أى إن كان لهما نوع تمييز (قوله وإن أمره) أى أمر الصائد الذى يعتبر قصده كما يدل عليه السياق لا غير المميز إذ لاقصد له (قوله أو للآمر فيه الوجهان)

(فصل) فيما يملك به الصيد

(قوله أى الإنسان) انظر هلا قدمه عند قول المتن يملك كما هو ظاهر ، لكن عبارة التحفة صريحة فى أن يملك مبنى للمجهول ، وانظر ماوجه تعينه مع أن بناءه للفاعل أفيد من حيث تضمنه النص على المالك (قوله فيه الوجهان فى تملك المباح) عبارة الدميرى : فيه الوجهان فى التوكيل فى تملك المباح انتهت . فلعل لفظ فى التوكيل

فلا يملكه قطعا ، ولو سعى خلفه فوقف إعياء أوجرحه فوقف عطشا لعدم الماء لاعجزا عن الوصول إلى الماء لم يملكه حتى يأخذه (وبجرح مذفف) أى مسرع للقتل (وبإزمان وكسر جناح) أوقصه بحيث يعجز عن الطيران والعدو جميعا لأنه يعدّ بذلك مستوليا عليه، ويكفى فى ذلك إبطال شدّة عدوه بحيث يسهل أخذه ، ولو قطع حلقومه ومريئه أو أخرج حشوته بسهمه أو جارحته كان كافيا بالأولى (وبوقوعه) وقوعا لايقدر معه على الخلاص (فى شبكة) ولو مغصوبة (نصبها) له ، نعم إن قدر على خلاصه منها لم يملكه ، فلو أخذه غيره ملكه قاله الماوردى ، ولا يملكه من طرده إليها لتقدم حق ناصبها ، وخرج بنصبها مالو وقعت منه فتعقل بها صيد ويعود الصيد الواقع فيها مباحا إن قطعها فانفلت ويملكه آخذه ، وإن قطعها غيره فانفلت فهو باق على ملك صاحبها فلا يملكه غيره ، فإن ذهب بالشبكة وكان قادرا على امتناعه فهو لمن أخذه وإلا فهو لصاحبها ، ولو أرسل عليه كلبا ولو غير معلم أو سبعا له على ذلك يد ملكه ، فلو انفلت من نحو الكلب ولو بعد أن أدركه صاحبه لم يملكه ، أما إذا قدر معه على ذلك فلا يملكه مادام قادرا فمن أخذه ملكه (وبإلجائه إلى مضيق لايفلت) بضم أوله وكسر اللام : أى ينفلت (منه) بأن يدخله بيتا ونحوه لأنه صار مقدورا عليه ، فلو أدخل سمكا حوضا بحيث لايمكنه الخروج منه لكونه صغيرا يمكنه تناوله مافيه بيده ملكه ، فإن كان كبيرا لايمكنه أخذ مافيه إلا بجهد وتعب أو إلقاء شبكة لم

الراجح منهما أنه للآمر حيث لم يقصد الآخذ تملكه لنفسه (قوله لاعجزا) أفهم أنه لو جرحه فوقف عجزا عن الوصول إلى الماء ملكه ، ولعل وجهه أن وقوفه بعد الجرح ظاهر فى أن عجزه نشأ عن الجرح فأشبه مالو أبطل منعته . ، بخلاف مالو وقف عطشا فإن عطشه المقتضى للوقوف ليس ناشئا عن الجرح ، وكذا إعياؤه فيما لو سعى خلفه ليس بفعل أوجده فيه وإن كان الإعياء ناشئا عن سعيه خلفه فليحرر ويعرف ذلك بالقرائن (قوله حلقومه ومريئه) أى أو أحدهما فقط (قوله حشوته) هى بضم الحاء وكسرها الأمعاء. وأخرجت حشوة الشاة : أى جوفها اه مصباح (قوله نعم إن قدر على خلاصه)الأولى فإن لأن هذا مفهوم قوله قبل لايقدر معه على الخلاص (قوله فلو أخذه غيره) أى ويصدق فى كون الأوّل لم يفعل به ماصيره به غير مقدور عليه (قوله فتعقل بها صيد) أى فلا يملكه لعدم فعل منه (قوله ويعود الصيد الواقع فيها) راجع لقول المصنف وبوقوعه فى شبكة نصبها الخ ، وقد يشكل زوال ملكه عنه بقطعه لها بما يأتى فى كلام المصنف من أنه متى ملكه لايزول ملكه بانفلاته ، إلا أن يقال : إنه بقطعه لها تبين أن وقوعه فيها غير مانع من إمكان تخلصه منها ، وقد جعل عدم إمكان التخلص شرطا للملك (قوله وإن قطعها غيره) أى غير الصيد (قوله فهو باق على ملك صاحبها) أى ويضمن القاطع أرش القطع (قوله أما إذا قدر) محترز قوله لايقدر معه (قوله فلو أدخل) أى تسبب فى إدخاله كما هو ظاهر

سقط من الشارح من الكتبة (قوله لاعجزا عن الوصول إلى الماء) أى بسبب الجرح (قوله له) أى للصيد: أى بخلاف ما إذا نصبها لالصيد فلا يملك ماوقع فيها كما صرح به ابن حجر خلافا للدميرى (قوله نعم إن قدر الخ) هو مفهوم قوله وقوعا لايقدر معه على الخلاص ، وسيأتى أنه يكرره فى قوله أما إذا قدر معه الخ ، والتعبير بما سيأتى هو المناسب لكن فى بعض النسخ إسقاط الآتى المذكور مع قوله أوّلا وقوعا لايقدر معه على الخلاص والاقتصار على هذا الاستدراك (قوله وخرج بنصبها) أى للصيد كما مرّ (قوله ويعود) أى فى مسئلة المتن (قوله لكونه صغيرا الخ) لعل الوجه فإن كان صغيرا الخ إذ لايتم علة لما قبله بل هو قيد زائد

يملكه به ولكنه أولى به من غيره فليس لأحد صيده بدون إذنه (ولو وقع صيد فى ملكه) اتفاقا أو بما يحل له الانتفاع به ولو بعارية كسفينة كبيرة (وصار مقدورا عليه بتوحل وغيره لم يملكه فى الأصح) إذ لا يقصد بمثله الاصطياد والقصد مرعى فى التمليك ، نعم يصير أحق به من غيره ، والثانى يملكه كالشبكة ، ومحل ماذكره المصنف مالم يقصد به الاصطياد ، فإن قصده به واعتيد ذلك ملكه ، وعليه يحمل مانقله المصنف هنا فى الروضة عن الإمام وغيره وإن لم يعتد الاصطياد به فلا ، وعليه يحمل مانقله فى إحياء الموات عن الإمام أيضا ، ولو أغلق على الصيد باب البيت مثلا لئلا يخرج ملكه إن أغلقه عليه من له يد لامن لا يد له على البيت ولو عشش فى أرضه وباض وفرخ لم يملكه كبيضه وفرخه لأن مثل ذلك لا يقصد به الاصطياد ويكون أحق به ، فإن قصد ببنائه ذلك واعتيد الاصطياد به ملكه نظير مامر (ومتى ملكه لم يزل ملكه) عنه (بانفلاته) كما لو أبق العبد ، ومن أخذه لزمه ردّه له وإن توحش (وكذا بإرسال المالك له فى الأصح) لأن رفع اليد لا يقتضى زوال الملك كما لو سيب دابته ، بل لا يجوز ذلك لأنه يشبه السوائب فى الجاهلية ، وقد قال الله تعالى ـ ماجعل الله من بحيرة ولا سائبة ـ ولأنه قد يختلط بالمباح فيصاد ، وسواء قصد بذلك التقرّب إلى الله تعالى أم لا . والثانى يزول كعتق عبده ، ومحل كلامه فى غير المحرم . أما لو أحرم وفى ملكه صيد فإنه يلزمه إرساله ويزول عنه ملكه . ويستثنى من عدم الجواز ما إذا خيف على ولده بحبس ماصاده فيتجه وجوب إرساله صيانة لروحه كما يشهد لذلك حديث الغزالة التى أطلقها رسول الله صلى الله عليه وسلم لأجل أولادها لما استجارت به ، وحديث الحمرة التى أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم برد فرخها

(قوله فليس لأحد صيده) أى فيحرم عليه (قوله بدون إذنه) أى لكن أو أخذه ملكه كالمتحجر (قوله من له يد) أى ولو بغصب (قوله وباض وفرخ لم يملكه) أى والحال أنه لم يقصد بالبناء الاصطياد أخذا من قوله الآتى فإن قصد ببنائه الخ (قوله ملكه) أى الصيد وبيضه وفرخه (قوله ـ ماجعل الله من بحيرة ـ) قال البيضاوى فى تفسير الآية : وهى الناقة التى تلد خمسة أبطن آخرها ذكرا كانوا يبحرون أذنها : أى يشقونها ويخلون سبيلها فلا تركب ولا تحلب ، وكان الرجل منهم يقول : إذا شفيت فناقتى سائبة ويجعلها كالبحيرة فى تحريم الانتفاع بها ، وإذا ولدت الشاة أنثى فهى لهم ، وإن ولدت ذكرا فهو لآلهتهم وإن ولدتهما قالوا وصلت الأنثى أخاها فلا يذبح لها الذكر ، وإذا نتجت من صلب الفحل عشرة أبطن حرموا ظهره ، ولا يمنعوه من ماء ولا مرعى وقالوا قد حمى ظهره ، وأشار بقوله وكان الرجل منهم الخ إلى تعريف السائبة ، وبقوله وإن ولدتهما وصلت إلى تعريف الوصيلة ، وبقوله وإذا نتجت الخ إلى تعريف الحام (قوله ولأنه قد يختلط بالمباح فيصاد) أى وهو يؤدى إلى الاستيلاء على ملك الغير بغير إذنه (قوله ويزول) أى بمجرد الإحرام (قوله فيتجه وجوب إرساله) أى ومع ذلك لا يزول ملكه عنه بل هو باق على ملكه (قوله وحديث الحمرة) بضم المهملة فيم مشددة ، وقد تخفف طائر كالعصفور اهـ حج . وعبارة سيرة الشامى : روى أبو داود الطيالسى وأبو نعيم وأبو الشيخ فى كتاب العظمة والبيهقى واللفظ له عن ابن مسعود قال : «كنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فى سفر ، فمررنا بشجرة فيها فرخا حمرة فأخذناهما ، فجاءت الحمرة إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم وهى تعرش : يعنى تقرب من الأرض وترفرف بجناحها ، فقال من فجع هذه بفرخيها ، قال

(قول المتن لم يزل ملكه عنه) يستثنى منه مامر ، وهو ما إذا قطع الشبكة وانفلت وقد نبه على استثنائه فى شرح المنهج (قوله ولأنه قد يختلط بالمباح) تعليل لعدم الجواز (قوله وسواء) أى فى عدم الملك : أى خلافا لصاحب الإفصاح (قوله على ولده) فيه تقديم الضمير على مرجعه (قوله الحمرة) بضم المهملة فيم مشددة وقد تخفف طائر

عليها ، والحديثان صحيحان ، لكن نقل الحافظ السخاوى عن ابن كثير أنه لا أصل له وأن من نسبه إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقد كذب ، ثم قال الحافظ : إنه ورد فى عدة أحاديث يقوّى بعضها بعضا ، نعم لو صاد الولد وكان مأكولا لم يتعين إرساله بل له ذبحه ، ومحل مامر من الحرمة مالم يقل مرسله أبحته ، فإن قال ذلك وهو مطلق التصرف وإن لم يقل لمن يأخذه حل لمن أخذه أكله بلا ضمان ، ولا ينفذ تصرفه فيه ببيع ونحوه ولا بإطعام غيره منه خلافا لما بحثه بعض المتأخرين ، ويحل أخذ كسر الخبز والسنابل ونحوها المطروحة من مالكها المعرض عنها وإن تعلق بها الزكاة وينفذ تصرفه فيها بالبيع وغيره ، نعم محل جواز أخذ ذلك كما هو واضح مالم تدل قرينة على عدم رضا المالك بذلك كأن وكّل من يلتقطه له ، وبه يعلم أن مال المحجور لا يملك منه شيء بذلك لعدم تصوّر إعراضه ، ولو أخذ جلد ميتة أعرض عنه صاحبه ودبغه ملكه ويزول اختصاص المعرض عنه ، ولو وجد درّة غير مثقوبة

فقلنا نحن ، قال ردوهما ، فرددناهما إلى موضعهما فلم ترجع » اه (قوله والحديثان صحيحان) نقل ذلك حج عن الزركشي (قوله ومحل مامرّ من الحرمة) أى حرمة الإرسال (قوله مالم يقل مرسله أبحته) أى سواء قال لمن يأخذه أم لا (قوله حل لمن أخذه أكله) هذا لايصلح جوابا لقوله ومحل مامر من الحرمة الخ ، وإنما جوابه أن يقول : حل لقائل ذلك إرساله ولمن أخذه أكله ، واقتصاره على حلّ الأكل لآخذه لايستلزم حلّ الإرسال بل قد يقتضى بقاء حرمة الإرسال فليراجع . وكتب أيضا لطف الله به : قوله حلّ لمن أخذه أكله : أى فقط ، وخرج بأكله أكل ماتولد منه فلا يجوز لأن الإباحة لم تتناوله فيرسله لمن يأخذه . وكتب أيضا لطف الله به : قوله حلّ لمن أخذه أكله : أى فإن كان الصيد غير مأكول فينبغى أن لمن أخذه الانتفاع به من الوجه الذى جرت العادة بالانتفاع به منه . وكتب أيضاً لطف الله به : قوله حلّ لمن أخذه أكله ومثله عياله فيما يظهر بل والتصدق به على من يأكله قياسا على مايدفع للغنى من لحم الأضحية فإنه يتصرف فيه بغير البيع ونحوه فيتصدق منه ويطعم الضيف ، لكن قضية قوله ولا بإطعام غيره منه حرمة ذلك ، وعليه فانظر الفرق بينه وبين لحم الأضحية ، ولعله أنه هنا باق على ملك صاحبه ، بخلاف لحم الأضحية فإن المهدى إليه يملكه ملكا مراعى (قوله ويحل أخذ كسر الخبز) أى وإن كان الآخذ غير مميز ولم يأمره غيره بذلك ويملكه بأخذه ، وحيث أمره غيره ملكه الآمر وإن أذن له إذنا عاما كأن قال له التقط من السنابل ماوجدته أو تيسر لك وتراخى فعل المأذون له عن إذن الآمر ، ولو أذن له أبواه مثلا كان ما التقطه منها ملكا لهما مالم يقصد الأخذ لنفسه (قوله المطروحة من مالكها) أى وإن علم من المالك عدم إخراج الزكاة عما أخذ منه ذلك لأن هذا مما يقصد الإعراض عنه فكأن الزكاة لم تتعلق به (قوله وينفذ تصرفه) قضية نفوذ التصرف أنه ملكها بنفس الأخذ ، وعليه فلو طلب مالكها ردّها إليه لم يجب دفعها له وهو ظاهر (قوله أعرض عنه صاحبه) أى فإن لم يعرض عنه ذو اليد لايملكه الدابغ له ، ولا شيء له فى نظير الدبغ ولا فى ثمن مادبغ به ، وينبغى أنه لو إختلف الآخذ وصاحبه صدق صاحبه لأن الأصل عدم الإعراض مالم تدل قرينة على الإعراض

كالعصفور (قوله أنه لا أصل له) يعنى حديث الغزالة كما أوضحه فى التحفة (قوله ثم قال الحافظ) لعل أل فيه للعهد الذكرى : أى السخاوى : أى قال ذلك بعد نقله عن ابن كثير ماذكر بقصد الرد عليه فليراجع (قوله لم يتعين إرساله) قضيته أنه يجوز (قوله ولا بإطعام غيره منه) هذا ظاهر فيما لو قال أبحته لمن يأخذه . أما لو اقتصر على قوله أبحته فلا وكلام التحفة كالصريح فى التفرقة فليراجع

فى جوف سمكة ملكها الصائد لها من بحر الدرّ إن لم يبعها ، فإن باعها فللمشترى تبعا لها كما نقله فى الروضة عن التهذيب وهو المعتمد ، فإن كانت مثقوبة فللبائع إن ادّعاها وإلا فلقطة (ولو تحول حمامه إلى برج غيره لزمه ردّه) إن تميز لبقاء ملكه كالضالة ، فإن حصل منهما بيض أو فرخ كان لمالك الأنثى لا الذكر ، ومراده بالردّ إعلام مالكه به وتمكينه من أخذه كسائر الأمانات الشرعية لا رده حقيقة . فإن لم يردّه ضمنه . ولو شك فى كون المخالط لحمامه مملوكا لغيره أو مباحا جاز له التصرف فيه لأن الأصل الإباحة ، ولو ادعى إنسان تحوّل حمامه إلى برج غيره لم يصدق والورع تصديقه مالم يعلم كذبه (فإن اختلط وعسر التمييز لم يصح بيع أحدهما وهبته شيئا منه لثالث) لأنه لايتحقق الملك فيه (ويجوز لصاحبه فى الأصح) للضرورة الداعية لذلك ، وقد تدعو إلى المسامحة ببعض الشروط ولهذا صححوا القراض والجعالة مع مافيهما من الجهالة ، وكالبيع غيره من سائر التصرفات . والثانى المنع للجهالة ، وينبغى تخصيص الخلاف بما إذا جهلا العدد والقيمة فإن علماها اتجه القطع بالصحة كما قاله ابن الملقن والزركشى (فإن باعاهما) أى الحمامين المختلطين لثالث ولا يدرى أحدهما عين ماله (والعدد معلوم والقيمة سواء صح) لصحة التوزيع على أعدادهما ، ويحتمل الجهالة فى البيع للضرورة ، فإن كان لواحد مائة وللآخر مائتان فالثمن بينهما أثلاث (وإلا) بأن كان العدد مجهولا والقيمة متفاوتة (فلا) يصح لأنه لم يعرف كل واحد مايستحقه من الثمن والطريق أن يقول كل منهما بعتك الحمام الذى فى هذا البرج بكذا فيكون الثمن معلوما ، ويحتمل الجهل فى المبيع للضرورة ولو اختلطت حمامة مملوكة بحمامات برجه فله الأكل بالاجتهاد إلا واحدة كما لو اختلطت ثمرة غيره بثمرته أو حمام مملوك محصور أو غيره بحمام بلد مباح غير محصور أو انصبّ ماؤه فى نهر لم يحرم

كالقائه على نحو الكوم (قوله من بحر الدرّ) مجرد تصوير (قوله وهو المعتمد) خلافا لحج فإنه يقول ببقاء الدرّة على ملك الصياد (قوله فللبائع إن ادعاها) أى وإن لم تكن لائقة به وبعد ملكه لمثلها (قوله لبقاء ملكه) أى الغير (قوله كان لمالك الأنثى) أى فلو تنازعا فيه فقال صاحب البرج هو بيض إناثى وقال من تحول الحمام من برجه هو بيض إناثى صدق ذو اليد وهو صاحب البرج وإن مضت مدة بعد الاختلاط تقضى العادة فى مثلها ببيض الحمام المتحوّل لاحتمال أنه لم يبض أو باض فى غير هذا المحل (قوله إعلام مالكه) أى فورا (قوله ولا يدرى أحدهما) الواو للحال (قوله ويحتمل الجهل فى المبيع) قضية قوله أن يقول كل عدم الصحة فيما لو باع أحدهما دون الآخر وهو مشكل لأن البيع إذا صدر من أحدها ، فإن شرط فيه بيع صاحبه لم يصح لاشتماله على الشرط ، وإلا فقد حكم بصحة عقده ابتداء فلا يؤثر فيه عدم موافقة الآخر له إلا أن تصوّر المسئلة بما لو قالا معا وقبل المشترى منهما بصيغة واحدة نحو قبلت ذلك . وعبارة حج : ولو وكل أحدهما صاحبه فباع لثالث كذلك ، فإن بين ثمن نفسه وثمن موكله كما هو ظاهر صح اه : أى وإلا بطل فى الجميع (قوله فله الأكل بالاجتهاد) أى وإن

(قوله كان لمالك الأنثى) هذا إنما يظهر أثره فيما إذا كان أحدهما يملك الإناث فقط والآخر الذكور ، أما إذا كان كل منهما يملك من كل منهما فلا فقد لايتميز بيض أو فرخ إناث أحدهما من إناث الآخر (قوله لأنه لايتحقق الملك فيه) ولا يشكل ما إذا باع أحدهما الجميع بما مر فى تفريق الصفقة من الصحة فى نصيبه لأن محل ذاك إذا علم عين ماله (قوله ويجوز لصاحبه فى الأصح) عبارة الجلال وغيره عقب قول المصنف ويجوز نصها ببيع أحدهما و هبته ماله منه انتهت . وانظر مامراده بقوله ماله هل المراد به جميع ماله احترازا عن بعضه فيكون الغرض إخراج المتن عن ظاهره ، أو المراد به الاحتراز عن بيعه الجميع لصاحبه فيشمل ما إذا باع له بعض نصيبه

على أحد اصطياد واستقاء من ذلك، فإن كان المباح محصورا حرم ، ولو اختلطت دراهم أو دهن أو نحوهما حرام بدراهمه أو دهنه فيزيل قدر الحرام وصرفه لما يجب صرفه له وتصرف فى الباقى جاز للضرورة ولا يخفى الورع ، وقد قال بعضهم : ينبغى للمتقى اجتناب طير البرج وبنائها (ولو جرح الصيد اثنان متعاقبان ، فإن ذفف الثانى أو أزمن دون الأول) أى لم يوجد منه تذفيف ولا إزمان (فهو للثانى) لأن جرحه هو المؤثر فى امتناعه ولا شىء على الأول بجراحته لأنه كان مباحا حينئذ (وإن ذفف الأول فله) لما سبق وعلى الثانى أرش مانقص من لحمه وجلده لأنه جنى على ملك غيره (وإن أزمن) الأول (فله) لازمانه إياه (ثم إن ذفف الثانى بقطع حلقوم ومرئ فهو حلال وعليه للأول مانقص بالذبح) وهو مابين قيمته زمنا ومذبوحا كذا ذكره فى الروضة وعلل أيضا بإفساده مال غيره كما لو ذبح شاة غيره بغير إذنه قال الإمام وإنما يظهر التفاوت إذا كان فيه حياة مستقرة فإن كان متألما بحيث لولم يذبح لهلك فاعندى أنه ينقص بالذبح شىء وردده البلقينى بأن الجلد ينقص بالقطع فيلزم الثانى نقصه وعليه فلا يتعين فى ضمان النقص أنه مابين قيمته زمنا ومذبوحا (وإن ذفف لايقطعهما أو لم يذفف ومات بالجرحين فحرام) أما فى الأولى فلأن المقدور عليه لايحل إلا بذبحه. وأما فى الثانية فلاجتماع المبيح والمحرم كما لو اشترك فى الذبح مسلم ومجوسى (ويضمنه الثانى للأول) لأنه أفسد ملكه فلو كانت قيمته صحيحا عشرة ومذبوحا تسعة نظر فى قيمته مذبوحا ثم إن لم يتمكن الأول من ذبحه فإن كانت ثمانية فإنما يلزمه ثمانية ونصف لأن فعل الأول وإن لم يكن إفسادا لكنه يؤثر فى حصول

كان محصورا ، وإلا جاز مطلقا (قوله فيزيل قدر الحرام) مفهومه أن مجرد التمييز لايكفى فى جواز تصرفه فى الباقى ، ويمكن توجيهه بأنه باختلاطه به صار كالمشترك وأحد الشريكين لايتصرف قبل القسمة والقسمة إنما تكون بعد التراضى وهو متعذر هنا ، فنزل صرفه فيما يجب صرفه فيه منزلة القسمة للضرورة ، وفى حج مايوافق كلام الشارح وعبارته بعد كلام ذكره : وفى المجموع طريقه أن يصرف قدر الحرام إلى مايجب صرفه فيه ويتصرف فى الباقى بما أراد (قوله لما يجب صرفه له) أى إما برده لمالكه إن عرفه وإلا فلبيت المال أو صرفه هو بنفسه لمصالح بيت المال إن عرفها (قوله ينبغى للمتقى اجتناب طير البرج) أى اجتناب أكله فيكون الورع ترك ذلك مع جوازه فى نفسه ، ولعل محله إذا كانت العادة جارية بأنه إذا خرج من البرج يلتقط مما يعرض عنه أصحابه أو من الحشيش المباح أو كان يطعمه مالكه فى البرج ، أما إذا اتخذه وأرسله لأكله من مال غيره فلا تبعد حرمة الاتخاذ والإرسال دون أكله منه والتصرف فيه وجواز بيعه لعدم زوال ملكه عنه ، وعلى الحرمة يأمره الحاكم بمنعه من الإرسال كأن يغلق عليه باب البرج (قوله وبنائها) ينبغى أن محل جوازه حيث لم يقصد به اصطياد حمام الغير بأن يتسبب فى إدخاله فيه وإلا حرم لأنه طريق لاستيلائه على مال غيره (قوله فلا يتعين فى ضمان النقص) أى بل إما ذلك والتفاوت بين قيمته مقطوع

يحرر (قوله وصرفه لما يجب صرفه له) انظر هل الصرف المذكور شرط لجواز التصرف فى الباقى حتى لايجوز له التصرف عقب التمييز كما هو ظاهر العبارة ، والظاهر أنه غير مراد ، وقد مر فى الشرح عن فتاوى المصنف نحو ذلك فليراجع فى مظنته (قوله وعلل أيضا) انظر موقع أيضا هنا ، ولعل الوجه حذفه والتعليل ليس فى الروضة (قول المتن ومات بالجرحين) أى ولو بالقوة : أى بأن كانا يزهقان الروح لو ترك ليتأتى التفصيل الآتى فى الشرح أنه تارة يتمكن من ذبحه وتارة لا ، وإذا تمكن من ذبحه تارة يذبحه وتارة لا لكن قول المصنف فحرام إنما هو فيما إذا مات بهما بالفعل فتأمل (قوله نظر فى قيمته مذبوحا) أى لو فرض أنه ذبح ثم ، هذا النظر إنما يحتاج إليه فى بعض أحوال المسئلة لا فى كلها كما يعلم بتأملها خلاف مايقتضيه صنيعه . واعلم أن

الزهوق فالدرهم فات بفعلهما فيهدر نصفه ويضمن نصفه وإن تمكن الأوّل من ذبحه وذبحه بعد جرح الثانى لزم الثانى أرش إن حصل بجرحه نقص وإن لم يذبحه حتى مات ضمن الثانى زيادة على الأرش لا الجميع لأن تفريط الأول صير فعله إفسادا فيصير كمن جرح عبده مثلا وجرحه آخر فنقول مثلا قيمة العبد أو الصيد عشرة دنانير فنقص بالجرح الأوّل دينارا ثم مات بالجرحين فتجمع القيمتان قبل الجرح الأوّل والجرح الثانى والمجموع تسعة عشر فيقسم عليه مافوّتاه وهو عشرة فحصة الأوّل لو كان ضامنا عشرة أجزاء من أصل تسعة عشر جزءا من العشرة ويلزم الثانى تسعة أجزاء من أصل تسعة عشر جزءا من العشرة وإن كانت الجناية ثلاثة وأرش كل جناية دينار جمعت القيم التى هى عشرة وتسعة وثمانية فيكون المجموع سبعة وعشرين فتقسم العشرة عليها (وإن جرحا معا وذففا أو أزمنا فلهما) لاشتراكهما فى سبب الملك ولا مزية لأحدهما على الآخر (وإن ذفف أحدهما أو أزمن دون الآخر فله) لانفراده بسبب الملك ولا ضمان على الآخر لوقوع جراحته حين كان مباحا (وإن ذفف واحد) لا بقطع الحلقوم (وأزمن آخر وجهل السابق حرم على المذهب) لاجتماع الحظر والإباحة فإنه يحتمل سبق التذفيف فيحل أو تأخره فيحرم فلا يحل إلا بقطع الحلقوم ولم يوجد والطريق الثانى حكاية قولين كما لو جرح الصيد وغاب ثم وجد ميتا ومن قال بالأوّل فرق بأن هناك جرح سابق يحال عليه الموت وهو معهود فى القصاص وغيره وهنا بخلافه والاعتبار فى الترتيب والمعية بالإصابة لا بابتداء الرمى.

كتاب الأضحية

بضم الهمزة وكسرها مع تخفيف الياء وتشديدها، ويقال ضحية بفتح الضاد وكسرها وأضحاة بفتح الهمزة وكسرها وجمعها ضحايا، وهى مايذبح من النعم تقربا إلى الله تعالى من يوم عيد النحر إلى آخر أيام التشريق كما

الجلد وسليمه (قوله فالدرهم) أى العاشر (قوله زيادة على الأرش) أى مايساوى ما أفسده بالطريق الآتى.

كتاب الأضحية

(قوله بفتح الضاد) أى مع التشديد (قوله وجمعها ضحايا) أى على اللغتين فى ضحية، وعبارة شرح الروض: كتاب الضحايا جمع ضحية بفتح الضاد وكسرها، ويقال أضحية بضم الهمزة وكسرها مع تخفيف الياء وتشديدها وجمعها أضاحى بتشديد الياء وتخفيفها، ويقال أضحاة بفتح الهمزة وكسرها وجمعها أضحى كأرطاة

هذا التفصيل كله بالنسبة للمسئلة الثانية فى كلام المصنف وهى ما إذا مات بالجرحين، أما مسئلة التذفيف فحكمها أنه يضمن قيمته مزمنا وهى تسعة مطلقا وأهملها الشارح (قوله ضمن الثانى زيادة على الأرش لا الجميع) غرض الشارح من هذا نفى قولين فى المسئلة أحدهما أنه يضمن الأرش فقط، والثانى أنه يضمن الجميع: أى والأصح أنه يضمن بما سيأتى فى قوله فنقول الخ لكن فى كلامه قلاقة.

كتاب الأضحية

هى بضم الهمزة وكسرها مع تخفيف الياء وتشديدها (قوله وجمعها ضحايا) صوابه وجمعها أضاحى لأن

سيأتى ، وهى مأخوذة من الضحوة سميت بأوّل أزمنة فعلها وهو الضحى . والأصل فيها قبل الإجماع قوله تعالى ـ فصلّ لربك وانحر ـ أى صلاة العيد وانحر النسك ، وخبر مسلم عن أنس رضى الله عنه قال «ضحى النبى صلى الله عليه وسلم بكبشين أملحين أقرنين ذبحهما بيده وسمى وكبر ووضع رجله على صفاحهما» والأملح قيل الأبيض الخالص ، وقيل الذى بياضه أكثر من سواده ، وقيل غير ذلك (هى) أى التضحية إذ كثيرا ما تطلق الأضحية ويراد بها الفعل لا المتقرب به (سنة) مؤكدة فى حقنا على الكفاية ولو بمنى إن تعدد أهل البيت وإلا فسنة عين ، ومعنى كونها سنة كفاية مع كونها تسن لكل منهم سقوط الطلب بفعل الغير لا حصول الثواب لمن لم يفعل كصلاة الجنازة ، نعم ذكر المصنف فى شرح مسلم أنه لو أشرك غيره فى ثوابها جاز وأنه مذهبنا . والأصل فى ذلك « أنه صلى الله عليه وسلم ضحى بمنى عن نسائه بالبقر » رواه الشيخان فلا تجب بأصل الشرع لما روى البيهقى وغيره بإسناد حسن أن أبا بكر وعمر كانا لا يضحيان مخافة أن يرى الناس ذلك واجبا . ويوافقه تفويضها فى خبر مسلم إلى إرادة المضحى ، والواجب لا يقال فيه ذلك ولأن الأصل عدم الوجوب ، ويكره تركها لمن تسن له للخلاف فى وجوبها ومن ثم كانت أفضل من صدقة التطوع ، وإنما تسن لمسلم قادر حرّ كله أو بعضه (لا تجب إلا بالنذر)

وأرطى وبها سمى يوم الأضحى (قوله وهو الضحى) عبارة حج : وهو وقت الضحى (قوله ولو بمنى إن تعدد أهل البيت) قال مر : والأقرب أن المراد بأهل البيت من تلزم نفقتهم ، قال : والقياس على هذا أن شرط وقوعها أن يكون المضحى هو الذى تلزمه النفقة حتى لو ضحى بعض عياله لم يقع عن غير ذلك البعض سواء من تلزمه النفقة وغيره فأورد عليه أن مقتضى كونها فرض كفاية سقوطها بفعل أىّ بعض كان سواء من تلزمه النفقة وغيره فقال لا منافاة بين كونها فرض كفاية وتوقف السقوط على بعضهم معينا وهو من تلزمه النفقة اهـ سم على منهج . وفى حج خلافه ، وهو الأقرب لأنه المناسب لكونها سنة كفاية (قوله سقوط الطلب بفعل الغير) ظاهره وإن لم تلزمه النفقة وهو يخالف ماذكرناه عنه (قوله أنه لو أشرك غيره) أى كأن يقول : أشركتك أو فلانا فى ثوابها وظاهره ولو بعد نية التضحية لنفسه وهو قريب (قوله مخافة أن يرى الناس ذلك) لا يقال : هذا يندفع بالإخبار بعدم وجوبها . لأنا نقول : أجيب عن مثل هذا فى مواضع تتعلق بفعله صلى الله عليه وسلم بما حاصله أن عدم الفعل أقوى فى انقياد النفوس واعتقادها لما دلّ عليه الترك من عدم الوجوب من القول ، لأن القول يحتمل المجاز وغيره من الأشياء المخرجة له عن الدلالة (قوله ويوافقه تفويضها) أى الأضحية (قوله ومن ثم كانت أفضل) ينبغى أن محل ذلك حيث تساويا قدرا وصفة ، وأن البقرة تطوّعا أفضل من الشاة أضحية ، ويحتمل بقاؤه على ظاهره لأن الله تعالى قد يجعل الثواب الكثير فى الشىء القليل ، خصوصا وقد جعل سبب الأفضلية أنه قيل بوجوبها (قوله وإنما تسنّ لمسلم قادر) أى بأن فضل عن حاجة ممونه مامرّ فى صدقة التطوّع انتهى حج .

[فرع] لو قال : إن ملكت هذه الشاة فلله علىّ أن أضحى بها لم تلزمه ، وإن ملكها لأن المعين لا يثبت فى الذمة بخلاف إن ملكت شاة فلله علىّ أن أضحى بها فتلزمه إذا ملك شاة لأن غير المعين يثبت فى الذمة ، كذا صرّحوا بهما فانظر الروض وغيره انتهى سم على منهج . وينبغى أن يأتى مثل هذا التفصيل فيما لو قال إن ملكت هذا العبد فلله علىّ أن أعتقه الخ . وقضية ما فى الروض أنها لا تصير أضحية بنفس الشراء بل إنما تصير كذلك بالجعل

ضحايا إنما هو جمع ضحية كما سيأتى (قوله والأصل فى ذلك) لعل المراد الأصل فى كونه لو اشترك غيره جاز كما هو ظاهر السياق على مافيه مما يعلم بالتأمل وقد قدّم الأصل فى الباب ، وشيخ الإسلام أورد هذا الحديث عند

كجعلت هذه الشاة أضحية كسائر القرب (ويسن لمريدها) غير المحرم أى التضحية (أن لايزيل شعره ولا ظفره) أى شيئا من ذلك (فى عشر ذى الحجة حتى يضحى) لقوله صلى الله عليه وسلم « إذا رأيتم هلال ذى الحجة وأراد أحدكم أن يضحى فليمسك عن شعره وأظفاره » رواه مسلم ، والحكمة فيه بقاؤه كامل الأجزاء لتشملها المغفرة والعتق من النار ، ولو قصد التضحية بعدد زالت الكراهة بأولها كما جزم به بعضهم وهو المعتمد ، وسواء فى ذلك شعر الرأس واللحية والإبط والعانة والشارب وغيرها ، فإن خالف كره وتستمر الكراهة لمريدها إلى انقضاء زمن الأضحية . ومحل ذلك فيما لايضر ، أما نحو ظفر وجلدة تضرّ فلا (و) يسن (أن يذبحها) أى الأضحية رجل (بنفسه) إن أحسن الذبح اقتداء به صلى الله عليه وسلم وأصحابه ولأنها قربة فندبت مباشرتها وكذلك الهدى ، وأفهم كلامه جواز الاستنابة والأولى كون النائب فقيها مسلما ويكره استنابة كافر وصبى لاحائض (وإلا فيشهدها) « لأنه صلى الله عليه وسلم أمر فاطمة رضى الله عنها بذلك » رواه الحاكم وصحح إسناده . أما الأنثى والخنثى فتوكيلهما أفضل (ولا تصح) أى التضحية (إلا من إبل وبقر) عراب أو جواميس (وغنم) ضأن أو معز لقوله تعالى ـ ويذكروا اسم الله على مارزقهم من بهيمة الأنعام ـ ولأنها عبادة متعلقة بالحيوان فاختصت

فراجعه ، وعبارته : وتجب بالنذر ، فإن قال لله علىّ إن اشتريت شاة أن أجعلها أضحية واشترى لزمه أن يجعلها فإن عينها ففى لزوم جعلها وجهان ، ولا تصير أضحية بنفس الشراء ولابنيته اه : أى فلا بد من لفظ يدل على الالتزام بعد الشراء .

[فرع] من أراد أن يهدى شيئا من النعم إلى البيت سن له ماسن لمريد التضحية اه سم على منهج (قوله كجعلت هذه) أى بأن يقول ذلك باللفظ فلا يكفى بالنية (قوله فى عشر ذى الحجة) أى ولو فى يوم الجمعة فلا تطلب منه إزالة ذلك كما صرّح به حج فى باب الجمعة ، ومثل هذا فى كلام الشيخ عميرة (قوله فليمسك عن شعره) أى ندبا ، والصارف له عن الوجوب كون الحكمة فى طلبه مجرد إرادة المغفرة (قوله إلى انقضاء زمن الأضحية) أى حيث انقضت ولم يصح فلا ينافى مامرّ من أن الكراهة تنتهى فى حق من ضحى بمتعدد بأوّلها (قوله إن أحسن الذبح) ظاهره وإن كره كأن كان أعمى ، إلا أن يقال أحسن على الوجه الأكمل (قوله ويكره استنابة كافر) أى حيث كان ممن تحلّ ذبيحته (قوله لاحائض) أى فلا تكره وينبغى أن يكون خلاف الأولى لما يأتى من أن المرأة والخنثى الأفضل لهما التوكيل (قوله وإلا فيشهدها) ع : وينبغى أن يستحضر فى نفسه عظيم نعمة الله عليه وما سخر له من الأنعام وتجدّد الشكر على ذلك انتهى سم على منهج (قوله فتوكيلهما أفضل) أى لضعفهما لأن ذلك من وظائف الرجال (قوله لقوله تعالى الخ) قضية سياقه أن الأنعام شاملة للإبل والبقر والغنم لأن كلا منها يضحى به وفى ذلك خلاف ، ففى المصباح النعم : المال الراعى ، وهو جمع لا واحد له من لفظه وأكثر مايقع على الإبل . قال أبو عبيد : النعم الإبل فقط ويذكر ويؤنث وجمعه نعمان مثل حمل وحملان وأنعام أيضا ، وقيل النعم الإبل خاصة والأنعام ذوات الخف والظلف وهى الإبل والبقر والغنم ، وقيل تطلق الأنعام على هذه الثلاثة فإذا انفردت الإبل فهى نعم ،

قول الروض ولو بمنى الذى قدمه الشارح فليحرر (قوله إلى انقضاء زمن الأضحية) أى إن لم يضح كما هو ظاهر (قوله رجل) لايخفى أن ذكر هذا هنا يوهم إخراج المتن عن ظاهره الذى هو المراد فتأمل

بالأنعام كالزكاة (وشرط) إجزاء (إبل أن تطعن) بضم العين طعن يطعن فى السن طعنا ، وطعن فيه بالقول يطعن أيضا : أى تشرع (فى السنة السادسة وبقر ومعز فى الثالثة وضأن فى الثانية) بالإجماع ، نعم لو أجذعت الشاة من الضأن : أى سقطت منها قبل تمام السنة أجزأت ويكون ذلك بمنزلة البلوغ بالاحتلام ، فقد روى أحمد وغيره « ضحوا بالجذع من الضأن فإنه جائز » وروى مسلم خبر « لاتذبحوا إلا مسنة إلا إن تعسر عليكم فاذبحوا جذعة من الضأن » قال العلماء : المسنة هى الثنية من الإبل والبقر والغنم فما فوقها ، وقضيته أن جذعة الضأن لاتجزى إلا عند عجزه عن المسنة والجمهور على خلافه وحملوا الخبر على الندب ، وتقديره يسن لكم أن لاتذبحوا إلا مسنة فإن عجزتم فجذعة ضأن (ويجوز ذكر وأنثى) وخنثى ، لكن الذكر ولو بلون مفضول فيما يظهر أفضل لأن لحمه أطيب ، إلا أن يكثر نزواته فالأنثى التى لم تلد أفضل منه حينئذ ، وعلى ذلك حمل قول الشافعى والأنثى أحب إلىّ ، وحمله بعضهم على جزاء الصيد إذا قوّمت لإخراج الطعام والأنثى أكثر قيمة (وخصىّ) للاتباع (و) يجزئ (البعير والبقرة عن سبعة) للنص فيه كما يجزئ عنهم فى التحلل للإحصار ، لخبر مسلم وسواء أراد بعضهم الأضحية والآخر اللحم أم لا ، ولهم قسمة اللحم إذ هى إفراز ، وخرج بسبعة مالو ذبحها ثمانية ظنوا أنهم سبعة فلا تجزىء عن واحد منهم والشاة عن واحد فقط بل لو اشترك اثنان فى شاتين فى تضحية أو هدى لم يجز ، وفرق بينه وبين جواز إعتاق نصفى عبدين عن الكفارة بأن المأخذ مختلف ، إذ المأخذ ثم تخليص رقبة من الرق وقد وجد بذلك وهنا التضحية بشاة ولم توجد بما فعل ، وأما خبر « اللهم هذا عن محمد وأمة محمد » فمحمول على أن المراد التشريك فى الثواب لا فى الأضحية ، ولو ضحى ببدنة أو بقرة بدل شاة فالزائد على السبع تطوّع يصرفه مصرف التطوّع إن شاء (وأفضلها) عند الانفراد فلا ينافى قوله الآتى : وسبع شياه الخ (بعير) لكثرة اللحم (ثم بقرة) لأنها كسبع شياه (ثم ضأن) لطيبه (ثم معز) وقول الشارح : ولا حاجة إلى ذكر الأخير

وإن انفردت البقر والغنم لم تسم نعما (قوله يطعن) أى بالضم وفى المختار عن بعضهم الفتح فيهما (قوله إلا إن تعسر) أى وجودها (قوله وقضيته) أى قضية قوله لاتذبحوا إلا مسنة (قوله والجمهور على خلافه) معتمد (قوله أفضل) أى من الأنثى وظاهره ولو سمينة وسيأتى مافيه (قوله إلا أن يكثر) أى ضرابه للأنثى (قوله والشاة عن واحد) وقع السؤال عما لو مسخت الشاة بعيراأو عكسه هل تجزئ فى الأولى عن سبعة ، ولا يجزئ البعير فى الثانية إلا عن واحد أولا ، والجواب عنه أن هذا ينبنى على أن المسخ هل هو تغيير صفة أو ذات ، فإن قلنا بالأوّل لاتجزئ الشاة الممسوخة بعيرا إلا عن واحد ، ويجزئ البعير الممسوخ إلى الشاة عن سبعة ، وإن قلنا بالثانى انعكس الحال لأن ذات الشاة الممسوخة إلى البعير ذات بعير ، والبعير الممسوخ إلى الشاة ذاته شاة (قوله أو هدى لم يجز) ومثله مالو اشترك أربعة عشر فى بدنتين لأن كلا إنما حصل له سبع البدنتين فلم يحصل له من كل إلا نصف سبع ، وذلك لايكفى لأنه لايكفى إلا سبع كامل من بدنة واحدة وفاقا لم ر ، وقياسه عدم الإجزاء إذا اشترك ثمانية فى بدنتين إذ يخص كلا من كل بدنة ثمن لايكفى اه سم على منهج (قوله نصفى عبدين) أى باقيهما حرّ أو سرى العتق إلى باقيهما وإلا فلا يجزى لعدم حصول المقصود من الكفارة (قوله بدل شاة) أى منذورة فى الذمة لقرينة قوله فالزائد الخ

(قوله بضم العين) ظاهره أنه لايجوز فيه الفتح مع أنه حرف حلق والأصل فيه الفتح لكن فى فتح الأقفال شرح لامية الأفعال ماهو صريح فى جوازهما فليراجع (قوله أى تشرع) تفسير للمتن (قوله بدل شاة) أى واجبة كما هو ظاهر (قوله فالزائد على السبع تطوّع) أى أضحية تطوّع هكذا ظهر فليراجع

إذ لا شيء بعده يجاب عنه بأنه إنما ذكر ثم الأخيرة لأن بعده مراتب أخرى تعلم من كلامه ، وهي شرك من بدنة ثم من بقرة (وسبع شياه أفضل من بعير) ومن بقرة لأن لحم الغنم أطيب والدم المراق أكثر (وشاة أفضل من مشاركة في بعير) للانفراد بإراقة الدم ولطيب اللحم واستكثار القيمة أفضل من العدد ، بخلاف العتق واللحم خير من الشحم والبيضاء أفضل ثم الصفراء ثم البلقاء ثم السوداء ، نعم يقدم السمن على اللون عند تعارضهما (وشرطها) أي الأضحية لتجزئ حيث لم يلتزمها ناقصة (سلامة من عيب ينقص لحما) يعني مأكولا إذ مقطوعة الأليةلاتجزئ مع أنها ليست بلحم، على أنه قد يطلق عليه في بعض الأبواب كما في قولهم يحرم بيع اللحم بالحيوان، وسواء كان النقص في الحال كقطع فلقة من نحو فخذ أو المآل كعرج بين لأنه ينقص رعيها فتهزل ، ويعتبر سلامتها وقت الذبح حيث لم يتقدمها إيجاب وإلا فوقت خروجها عن ملكه . وقضية كلامه عدم إجزاء التضحية بالحامل لأن الحمل يهزلها وهو المعتمد ، فقد حكاه في المجموع في آخر زكاة الغنم عن الأصحاب، وما وقع في الكفاية من أن المشهور إجزاؤها لأن ماحصل من نقص اللحم ينجبر بالجنين غير معوّل عليه ، فقد لايكون فيه جبر أصلا كالعلقة وأيضا فزيادة اللحم لاتجبر عيبا كعرجاء أو جرباء سمينة ، وإنما عدّوا الحامل كاملة في الزكاة لأن القصد فيها النسل دون طيب اللحم ، وما جمع به بعضهم من حمل الإجزاء على ما إذا لم يحصل بالحمل نقص فاحش ، ومقابله على خلافه مردود بما تقرر من أن الحمل نفسه عيب وأن العيب لايجبر وإن قل . نعم يتجه إجزاء قريبة العهد بالولادة لزوال المحذور بها ، أما لو التزمها ناقصة كأن نذر الأضحية بمعيبة أو صغيرة أوقال جعلتها أضحية فإنه يلزمه

(قوله ثم الأخيرة) أي لفظ ثم في قوله ثم معز (قوله ولطيب اللحم) ظاهره وإن كانت الشركة بأكثر البعير ، وبه صرح حج (قوله ثم البلقاء ثم السوداء) قال في المختار : البلق سواد وبياض ، وكذا البلقة بالضم ، والظاهر أن المراد هنا ماهو أعمّ من ذلك ليشمل مافيه بياض وحمرة ، بل ينبغي تقديمه على مافيه بياض وسواد لقربه من البياض بالنسبة للسواد ، وينبغي تقديم الأحمر الخالص على الأسود وتقديم الأرزق على الأحمر وكلّ ماكان أقرب إلى الأبيض يقدم على غيره ، وعبارة شرح المنهج بعد الصفراء : ثم العفراء ثم الحمراء ثم البلقاء ثم السوداء (قوله نعم يقدم السمن على اللون عند تعارضهما) أي وعلى الذكورة أيضا كما قد يؤخذ مما قدمه من أن الأنثى التي لم تلد أفضل من الذكر الذي كثر نزوانه ، وأما قول شيخنا الزيادي عن حج : ويظهر عند تعارضهما تقديم السمن كالذكورة ، فمعناه أن كلا من السمن والذكورة يقدم على اللون الفاضل فيقدم الذكر الأسود على الأنثى البيضاء (قوله مع أنها) أي الأالية (قوله على أنه قد يطلق) أي اللحم (قوله كقطع فلقة) أي وإن قلت بخلاف مايأتي في الأالية فإن المضرّ فيها إنما هو الكثير لأن قطع بعض الأالية يقصد به كبرها فثم جابر (قوله لم يتقدمها إيجاب) أي بنذر (قوله وإلا فوقف خروجها) أي فلايضر تعيبها وقت الذبح كما يأتي في قوله وعلم مما قررناه أنه لو نذر التضحية بهذا الخ (قوله نعم يتجه إجزاء قريبة) أي عرفا (قوله أو صغيرة) أي لم تبلغ سنا تجزئ فيه عن الأضحية

(قوله واستكثار القيمة الخ) عبارة التحفة : الثمن أفضل من كثرة العدد (قوله واستكثار الثمن (١)) لعله في النوع الواحد (قوله فتهزل) هو بفتح المثناة وكسر الزاي من باب فعل بفتح العين يفعل بكسرها مبنيا للفاعل كما في مقدمة الأدب للزمخشري وعليه قول الشارح الآتي يهزلها كما لايخفى، وهذا خلاف ما اشتهر أن هزل لم يسمع إلا مبنيا للمجهول فتنبه لذلك (قوله لزوال المحذور بها) أشار ابن قاسم إلى منعه (قوله كأن نذر الأضحية بمعيبة الخ) لعل الصورة أنها معينة

---

(١) (قول المحشي واستكثار الثمن) ليس موجودا بنسخ الشرح التي بأيدينا اه مصححه .

ذبحها ، ولا تجزئ ضحية وإن اختص ذبحها بوقت الأضحية وجرت مجراها فى الصرف ، وعلم مما قررنا أنه لو نذر التضحية بهذا وهو سليم ثم حدث به عيب ضحى به وثبتت له أحكام التضحية ، وينقص بفتح أوّله وضم ثالثه بضبط المصنف إذ هى لغة القرآن (فلا تجزئ عجفاء) وهى التى ذهب مخها من الهزال ، وقد يكون خلقة أو لهرم أو مرض للخبر الصحيح « أربع لاتجزئ فى الأضاحى : العوراء البين عورها ، والمريضة البين مرضها ، والعرجاء البين عرجها ، والكسيرة » وفى رواية « والعجفاء التى لاتنقى » من النقى بكسر النون وسكون القاف وهو المخ (ومجنونة) لأنه ورد النهى عن التولاء وهى المجنونة التى تستدبر المرعى ولا ترعى إلا القليل وذلك يورث الهزال (ومقطوعة بعض أذن) أبين وإن قلّ لذهاب جزء مأكول ، وأفهم كلامه عدم إجزاء مقطوعة كلها بالأولى وكذا ناقدتها خلقة ، ولا يضر فقد ألية خلقة إذ المعز لا ألية له ولا فقد ضرع إذ الذكر لاضرع له ، ويفارق مامرّ فى فقد الأذن بأنها عضو لازم غالبا . نعم. لو قطع من الألية جزء يسير لأجل كبرها ، فالأوجه الإجزاء كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى بدليل قولهم لايضر فقد فلقة يسيرة من عضو كبير (وذات عرج) بين بحيث تتخلف بسببه عن الماشية فى المرعى ، وإذا ضر ولو باضطرابها عند ذبحها فكسر العضو وفقده أولى (و) ذات (عور) وعلم

(قوله ولولاتجزئ ضحية)أى الضحية المندوبة والمنذورة فى ذمته (قوله وهوسليم)أى والحال(قوله وتثبت له أحكام التضحية) قضيته إجزاؤها فى الأضحية ، وعليه فيفرق بين نذرها سليمة ثم تتعيب وبين نذر التضحية بالناقصة بأنه لما التزمها سليمة خرجت عن ملكه بمجرد النذر فحكم بأنها ضحية وهى سليمة ، بخلاف المعيبة فإن النذر لم يتعلق بها إلا ناقصة فلم تثبت لها صفة الكمال بحال (قوله وضم ثالثه) ويجوز فيه أيضا ضم الياء مع تشديد القاف وكسرها (قوله ومقطوعة بعض أذن) ومثل الأذن اللسان بالأولى وهل مثل قطع بعض الأذن ما لو أصاب بعض الأذن آفة أذهبت شيئا منها كأكل نحو القراد لشىء منها أولا ، ويفرق بالمشقة التى تحصل بإرادة الاحتراز عن مثل ذلك فيه نظر ، والأقرب الثانى لأن ما لا اختيار له فيه حيث لم ينقص اللحم مغتفر كما فى العرج اليسير وكالمرض الذى لايحصل به شدّة هزال ونحوه(قوله وكذا فاقدتها) أى بأن لم يخلق لها أذن أصلا ، أما صغيرة الأذن فتجزئ لعدم نقصها فى نفسها كصغيرة الجثة (قوله إذ المعز لا ألية له) مفهومه أن قطع الذنب من المعز يضر ، وفى حج وألحقا الذنب بالألية ، واعترضا بتصريح جمع بأنه كالأذن بل فقده أندر من فقد الأذن . وبقى مالو خلقت المعز بلا ذنب هل تجزئ أم لا فيه نظر ، ثم رأيت متن الروض صرح بالإجزاء فى ذلك (قوله بأنها عضو لازم) وظاهره أنه لافرق فى ذلك بين كون الألية صغيرة فى ذاتها كما هو مشاهد فى بعض الغنم وكونها كبيرة ، ولا ينافيه قوله فقد فلقة يسيرة من عضو كبير لأن المراد الكبر النسبى ، فالألية وإن صغرت فهى من حيث هى كبيرة بالنسبة للأذن ، هذا ويبقى النظر فيما لو وجدت ألية قطع جزء منها وشك فى أن المقطوع كان كبيرا فى الأصل فلا يجزئ ماقطعت منه الآن أو صغيرا فيجزئ فيه نظر ، والأقرب الإجزاء لأن الأصل فيما قطعت منه والموافق للغالب فى أن الذى يقطع لكبر الألية صغير (قوله وإذا ضر) أى العرج (قوله فكسر العضو) ومن ذلك مالو قطع بعض العرقوب بحيث لو بقيت بلا ذبح لاتستطيع الذهاب معه للمرعى ، فلو فعل بها ذلك عند إرادة الذبح ليتمكن الذابح من ذبحها لم تجز على ما اقتضاه قوله فيما مر وسواء أكان النقص فى الحال كقطع فلقة الخ ومن قوله هنا ، وإذا ضرّ ولو باضطرابها

(قوله وكذا فاقدتها) أى لاتجزئ إذ ليس مما أفهمه المتن بدليل أنه يضرّ قطع بعض الألية ولايضر فقد جميعها خلقة (قوله لأجل كبرها) أى لأجل أن تكبر

منه امتناع العمياء بالأولى ولا يضرّ ضعف بصرها ولا عدمه ليلا (و) ذات (مرض) بين يحصل بسببه الهزال (و) ذات (جرب بين) للخبر المار ، وعطف هذه على ماقبلها من عطف الخاص على العام إذ الجرب مرض ، ولا فرق بين نقصها بهذه العيوب أولا (ولا يضر يسيرها) أى يسير الأربعة لعدم تأثيره فى اللحم (ولا فقد قرن) إذ لايتعلق بالقرن كبير غرض وإن كانت القرناء أفضل ، نعم إن أثر إنكساره فى اللحم ضر كما علم من قوله وشرطها الخ وتجزئ فاقدة بعض الأسنان (وكذا شق أذن وخرقها وثقبها فى الأصح) حيث لم يذهب جزء منها . والثانى يضر ذلك لصحة النهى عن التضحية بالخرقاء وهى مخروقة الأذن والشرقاء وهى مشقوقتها ، والأوّل حمل النهى على التنزيه جمعا بينه وبين مفهوم العدد فى خبر « أربع لاتجزئ فى الأضاحى » لاقتضائه جواز ماسواها (قلت : الصحيح المنصوص يضر يسير الجرب ، والله أعلم) لأنه يفسد اللحم والودك وألحق به القروح والبثور . والثانى لايضر كالمرض (ويدخل وقتها) أى التضحية (إذا ارتفعت الشمس كرمح يوم النحر) وهى عاشر الحجة (ثم مضىّ قدر ركعتين وخطبتين خفيفتين) راجع لكل من الخطبتين والركعتين عملا بقاعدة الشافعى المارة فى الوقف أو أن التثنية نظرا للفظين السابقين وأن كلا منهما مثنى فى نفسه كما فى - هذان خصمان اختصموا - إذ يجوز اختصما أيضا بالاتفاق ، وضابطه أن يشتمل فعله على أقل مجزئ فى ذلك ، فلو ذبح قبل مضى ذلك لم يجزه وكان شاة لحم لخبر « من ذبح قبل الصلاة فإنما يذبح لنفسه ومن ذبح بعد الصلاة فقد تم نسكه وأصاب سنة المسلمين» نعم لو وقفوا فى العاشر حسبت الأيام للذبح على حساب وقوفهم كما مر فى باب الحج (ويبقى) وقت التضحية وإن كره الذبح ليلا إلا لحاجة أو مصلحة (حتى تغرب) الشمس (آخر) أيام (التشريق) لخبر « عرفة كلها موقف وأيام منى كلها منحر » وفى رواية « فى كل أيام التشريق ذبح » وهى ثلاثة أيام بعد ذبح يوم النحر (قلت : ارتفاع الشمس فضيلة والشرط طلوعها ثم) عقبه (مضىّ قدر الركعتين والخطبتين) بأقل مجزئ كما مر (والله أعلم) بناء على دخول صلاة العيد بطلوعها وهو الأصح كما مر (ومن نذر) واحدة من النعم مملوكة له (معينة) وإن

عند ذبحها فكسر العضو وفقده أولى (قوله إذ لايتعلق بالقرن) يؤخذ منه إجزاء فاقد الذكر لأنه لايؤكل وهو ظاهر ، نعم إن أثر قطعه فى اللحم (قوله وتجزئ فاقدة بعض الأسنان) أى بخلاف فاقدة كل الأسنان مر ، وقال : تجزئ مخلوقة بلا أسنان انتهى وكأن الفرق أن فقد جميعها بعد وجودها يؤثر فى اللحم ، بخلاف فقد الجميع خلقة فليحرر انتهى سم على منهج (قوله وثقبها) تأكيد لترادفهما : أى الخرق والثقب (قوله لم يذهب جزء منها) أى وإن قل جدا (قوله والودك) أى الدهن (قوله إذ يجوز) أى فى غير القرآن (قوله نعم لو وقفوا فى العاشر) أى غلطا (قوله كما مر فى باب الحج) أى فتكون أيام التشريق ثلاثة بعد يوم النحر المذكور ، وقد يشكل هذا على مامر له فى صلاة العيدين من أنهم لو شهدوا يوم الثلاثين بعد الغروب برؤية هلال شوّال الليلة الماضية لم تقبل شهادتهم بالنسبة لصلاة العيد خاصة فيصح صوم صبيحة تلك الليلة مع كون الصلاة فيها أداء ، اللهم إلا أن يفرق بأن التضحية من توابع العيد فنظر ليوم الوقوف والصوم ليس من توابع الصلاة (قوله إلا لحاجة) كاشتغاله نهارا بما يمنعه

(قوله نظرا للفظين) أى بجعل كل منهما قسما ، وليس المراد اللفظين من حيث كونهما لفظين كما قد يتبادر (قوله كما فى - هذان خصمان - الخ) الفرق بين هذا وما نحن فيه ظاهر كما قاله ابن قاسم (قوله وضابطه) أى مافى المتن (قوله نعم إن وقفوا فى العاشر الخ) هذا استدراك على قوله وهو عاشر الحجة ، وانظر هل هذا الحكم خاص بأهل مكة ومن فى حكمهم

امتنعت التضحية بها كالمعيبة والفصيل لا نحو ظبية وإنما ألحقت بالأضحية فى تعين زمنها دون الصدقة المنذورة لقوة شبهها بالأضحية لاسيما وإراقة الدم فى زمنها أكمل فلا يرد أنها مشبهة بالأضحية وليست بأضحية (فقال لله علىّ) وكذا علىّ وإن لم يقل لله كما يعلم من كلامه فى باب النذر (أن أضحى بهذه) أو هى أو هذه أضحية أو هدى أو جعلتها أضحية زال ملكه عنها بمجرد تعيينها كما لو نذر التصدق بمال بعينه و (لزمه ذبحها فى هذا الوقت) أداء، وهو أول ما يلقاه من وقتها بعد نذره لأنه التزمها أضحية فتعين وقتها لذبحها وتفارق النذور والكفارات حيث لم يجب الفور فيها أصالة بأنها مرسلة فى الذمة، بخلاف ماهنا فإنه فى عين وهى غير قابلة للتأخير كما لاتقبل التأجيل، ولا يشكل على ذلك مالو قال علىّ أن أضحى بشاة مثلا حيث وجب فيها مامر لإمكان الفرق بأن التعيين هنا هو الغالب فألحقنا ما فى الذمة به بخلافه فى الأبواب المذكورة، وخرج بقوله فقال مالو نوى ذلك فإنه يكون لاغيا كما لو نوى النذر، وأفهم كلامه عدم احتياجه إلى نية مع قوله المذكور بل لاعبرة بنية خلافه لصراحته، وحينئذ فما يقع فى ألسنة العوام كثيرا من شرائهم مايريدون التضحية به من أوائل السنة وكل من سألهم عنها يقولون له هذه أضحية مع جهلهم بما يترتب على ذلك من الأحكام تصير به أضحية واجبة يمتنع عليه أكله منها، ولا يقبل قوله أردت أن أتطوع بها خلافا لبعضهم، ولا ينافى ذلك قولهم يسن أن يقول بسم الله اللهم هذه عقيقة فلان مع تصريحهم بحل

من التضحية أو مصلحة كتيسر الفقراء ليلا أو سهولة حضورهم (قوله لانحو ظبية) أى فإنه لغو فلا يجب ذبحها فى أيام التضحية ولا فى غيرها، بخلاف مالو نذر أن يتصدق بها فإنه يجب ولو حية ولا يتقيد التصدق بها بزمن على مايفهم من قوله دون الصدقة المنذورة (قوله وإنما ألحق) أى المعين الذى لايجزئ فى الأضحية (قوله وليست بأضحية) أى وكان حقها أن لايتقيد ذبحها بأيام التضحية (قوله ولزمه ذبحها) أى ولا يجزئ غيرها ولو سليمة عن معيبة عينها فى نذره (قوله وهو أول مايلقاه) أى وهو جملة الأيام الأربعة التى تلقاه بعد وقت النذر لا أول جزء منها (قوله وتفارق النذور) أى المطلقة (قوله بخلاف ماهنا) قضية هذا الفرق وجوب الفور بما لو نذر التصدق بمال بعينه كأن قال لله علىّ أن أتصدق بهذا الدينار، والظاهر أنه غير مراد ويصرح بذلك قول البهجة وشرحها فى باب الاعتكاف: ومتى ما عينا * للاعتكاف زمنا تعينا. كالصيام لا لأن يصلى والصدقات فى زمن فلا يتعين إلى آخر ماذكره (قوله وجب فيها مامر) أى فى قوله وهو أول مايلقاه (قوله فألحقنا ما فى الذمة به) أى بالمعين (قوله بخلافه فى الأبواب) أى أبواب النذور (قوله مع جهلهم) وإنما لم يسقط عنهم وجوب الذبح مع جهلهم لتقصيرهم بعد التعلم، ولأن الجهل إنما يسقط الإثم لا الضمان (قوله يمتنع عليه) ومثله من علم بذلك منه حيث لم يكن من الفقراء (قوله ولا يقبل قوله أردت الخ) المتبادر عدم القبول ظاهرا وأن ذلك ينفعه فيما بينه وبين الله فلا يجب التصدق بها باطنا وإن كان قوله هذه أضحية صريحا فى النذر لأن الصريح يقبل الصرف إلا أن يحمل قوله ولا

(قوله وإنما ألحقت) أى المعيبة والفصيل (قوله فلا يرد أنها شبيهة بالأضحية وليست أضحية) أى حتى يتعين لها وقت (قوله وهو أول مايلقاه من وقتها) احتراز عن وقتها من عام آخر (قوله ولا ينافى ذلك قولهم يسن أن يقول بسم الله، اللهم هذه عقيقة فلان) كذا فى نسخ بإثبات لفظ: اللهم عقب بسم الله، وهى التى يصح معها قوله لصراحته فى الدعاء، وأيضا فهذا هو الذى قالوه كما يعلم من التحفة، لكن لايصح تعليله بقوله إذ ذكر ذلك الخ، وإنما يصح تعليلا للنسخة التى ليس فيها لفظ اللهم. وحاصل ما فى التحفة أن بعضهم استشكل ماهنا بما إذا قال بسم الله هذه عقيقة فلان فرده بأن ذلك لم يرد؛ وإنما السنة هذه عقيقة فلان. قال: وهذا صريح فى

الأكل منها لصراحته فى الدعاء إذ ذكر ذلك بعد البسملة صريح فى أنه لم يرد سوى التبرك ، وحينئذ فوجد هنا قرينة لفظية صارفة ولا كذلك هذه أضحية ، وأفهم قولنا أداء صيرورتها قضاء بعد فوات ذلك الوقت وهو كذلك فيذبحها ويصرفها فى مصارفها (فإن تلفت) أو سرقت أو ضلت أو طرأ فيها عيب يمنع إجزاءها (قبله) أى وقت التضحية أو فيه ولم يتمكن من ذبحها ولم يقع منه فى جميع الحالات تفريط (فلا شىء عليه) فلا يلزمه بدلها لزوال ملكه عنها بالالتزام وبقائها فى يده كالوديعة ، ولا ينافيه عدم زوال ملكه عن قنّ التزم عتقه قبل الإعتاق وإن كان بيعه ونحوه قبل ذلك ممتنعا لأنه لا يمكن أن يملك نفسه ، وبالعتق لا ينتقل الملك فيه لأحد بل يزول عن اختصاص الآدمى به ، ومن ثم لو أتلفه الناذر لم يضمنه ، وأما الأضحية بعد ذبحها فملاكها موجودون ، ومن ثم لو أتلفها ضمنها ولو ضلت من غير تقصير لم يكلف تحصيلها . نعم إن لم يحتج فى ذلك إلى مؤنة لها وقع عرفا فالمتجه لزومه بذلك ، ، ويضمنها بتأخير ذبحها بلا عذر بعد دخول وقته ، ولو اشترى شاة وجعلها أضحية ثم وجد بها عيبا قديما تعين الأرش وامتنع ردّها لزوال ملكه عنها كما مر وهو للمضحى ، ولو زال عيبها لم تصر أضحية إذ السلامة لم توجد إلا بعد زوال ملكه عنها فأشبه ما لو أعتق عن كفارته أعمى فأبصر ، بخلاف مالو كمل من التزم عتقه قبل إعتاقه فإنه يجزى عتقه عن الكفارة ولو عين معيبة ابتداء صرفها مصرفها وأردفها بسليمة أو تعيبت فضحية ولا شىء عليه ، أو عين سليما عن نذره ثم عيبه أو تعيب أو تلف أو ضل أبدله بسليم ، وله اقتناء تلك المعيبة والضالة لانفكاكها عن الاختصاص وعودها لملكه من غير إنشاء تملك خلافا لما يوهمه كلام جمع (فإن أتلفها)

يقبل على معين لاظاهرا ولا باطنا فيوافق قوله يمتنع عليه أكله منها (قوله لصراحته فى الدعاء) قضيته أنه لو قال مثله هنا بأن قال بسم الله ، اللهم هذه أضحيتى أو ضحية أهل بيتى لاتصير واجبة (قوله فيذبحها) أى فورا قياسا على إخراج الزكاة لتعلق حق المستحقين بها وظاهره وإن أخر لعذر (قوله فإن تلفت قبله) بقى مالو أشرفت على التلف قبل الوقت وتمكن من ذبحها فهل يجب ويصرف لحمها مصرف الأضحية أولا ؟ فيه نظر ، وقد يؤخذ مما يأتى من أنه لو تعدى بذبح المعيبة قبل وقتها وجب التصدق بلحمها أنه يجب عليه ذبحها فيما ذكر والتصدق بلحمها ولا يضمن بدلها لعدم تقصيره ، وعليه فلو تمكن من ذبحها ولم يذبحها فينبغى ضمانه لها (قوله وجلها أضحية) أى بالنذر (قوله تعين الأرش) أى وجب ذبحها (قوله وهو) أى الأرش (قوله ولو زال عيبها لم تصر أضحية) أى لاتقع أضحية بل هى باقية على كونها مشبهة للأضحية فيجب ذبحها وليست أضحية فلا يسقط عنه طلب الأضحية المندوبة ولا الواجبة إن كان التزمها بنذر فى ذمته بلا تعيين (قوله فأبصر) أى فإنه لا يجزئ عن الكفارة وينفذ عتقه (قوله صرفها مصرفها) أى وجوبا (قوله وأردفها بسليمة) أى لتحصل له سنة الأضحية (قوله أبدله) أى وجوبا (قوله لانفكاكها عن الاختصاص) هل يتوقف انفكاكها عن الاختصاص بإبدالها بسليم ، فقبل

الدعاء فليس مما نحن فيه ، ثم قال : وبفرض أنهم ذكروا ذلك لاشاهد فيه أيضا لأن ذكره بعد البسملة صريح فى أنه لم يرد فيه سوى التبرك (قوله لصراحته فى الدعاء الخ) قضيته أنه لو قال مثل ذلك فى الأضحية لاتصير واجبة ، فانظر هل هو كذلك (قوله قبل الإعتاق) متعلق بزوال (قوله لأنه لا يمكن أن يملك نفسه الخ) قد يقال أيضا : إنا لو قلنا بزوال ملكه بنفس الالتزام يستحيل إتيانه بما التزمه وهو الإعتاق لسبق العتق ، بخلاف مقصود الأضحية وهو الذبح فإنه باق ، وإن قلنا بزوال الملك فتأمل (قوله ويضمنها بتأخير ذبحها بلا عذر) هو مفهوم قوله فيما مر ولم يتمكن (وله ولو زال عيبها) لعلّ المراد مطلق الأضحية لاخصوص الشاة

أو تلفت بتقصيره أو ضلت : أى وقد فات وقتها وأيس من تحصيلها فيما يظهر وبه يجمع بينه وبين مامر آنفا ، أو سرقت (لزمه) أكثر الأمرين من قيمتها يوم تلفها أو نحوه وتحصيل مثلها فلو كانت قيمتها يوم الإتلاف أكثر ثم رخص سعرها وأمكن شراء مثل الشاة الأولى ببعضها فيشترى به كريمة أو شاتان فصاعدا وإن لم توجد وفضل مالا يكفى لأخرى اشترى به شقص ، فإن لم يمكن شراء شقص به لقلته اشترى به لحم أو تصدق به دراهم ولا يؤخرها لوجوده فيما يظهر ، وأما إذا تساوى المثل والقيمة أو زادت عنه لزمه (أن يشترى بقيمتها) يوم نحو إتلافها (مثلها) نوعا وجنسا وسنا (و) أن (يذبحها فيه) أى الوقت لتعدّيه ويتعين ما اشتراه للأضحية إن وقع الشراء بعين القيمة أو فى الذمة بنية كونه عنها وإلا فيجعله بعد الشراء بدلا عنها ، والمتجه عدم تعين الشراء بالقيمة لو كان عنده مثلها وأراد إخراجه عنها وإن اقتضى كلامهم خلافه ، والأوجه كما هو ظاهر كلامهم تمكينه من الشراء وإن كان قد خان بإتلاف ونحوه لإثبات الشارع له ولاية الذبح والتفرقة المستدعية لبقاء ولايته على البدل أيضا ، والعدالة هنا غير مشترطة حتى تنتقل الولاية للحاكم ، بخلافه فى نحو وصىّ خان فاندفع توقف الأذرعى فى ذلك وبحثه أن الحاكم هو المشترى (وإن نذر فى ذمته) أضحية كعلىّ أضحية (ثم عين) المنذور بنحو عينت هذه الشاة لنذرى ، ويلزمه تعيين سلمية ويزول ملكه عنها بمجرد التعيين (لزمه ذبحه فيه) أى الوقت لأنه التزم أضحية فى ذمته وهى موقتة ومختلفة باختلاف أشخاصها ، فكان فى التعيين غرض أىّ غرض ، وبهذا فارقت مالو قال عينت هذه الدراهم عما

الإبدال لايتصرف فيها ببيع ولا غيره أم تنفك بمجرد التعييب وضلالها ؟ فيه نظر ، وقد يشعر ذكره بعد الإبدال بأن ملكه لايزول إلا بالإبدال بالفعل (قوله أو تلفت بتقصيره) ومنه مالو أخر ذبحها بعد دخول وقتها حتى تلفت وإن كان التأخير لاشتغاله بصلاة العيد لأن التأخير وإن جاز مشروط بسلامة العاقبة (قوله وبين مامر آنفا) أى قوله ولم يتمكن من ذبحها ولم يقع منه فى جميع الحالات تفريط (قوله أو نحوه) كالسرقة (قوله فيشترى به) أى الأكثر (قوله أو زادت عنه) الأولى أو زاد عنها : أى المثل عن القيمة (قوله إن وقع الشراء بعين القيمة) أى بعين النقد الذى عينه عن القيمة وإلا فالقيمة فى ذمته ليست منحصرة فى شىء بعينه (قوله والعدالة هنا غير مشترطة) هذا ظاهر فى عدم الانتقال للحاكم أما الرجوع إلى كون مايريد ذبحه مثل المنذور فينبغى أن لايعول على قوله فيه إلا إذا كان عدلا ، وأما غيره فيطالب ببينة تشهد بكون مايريد ذبحه مثل ما أتلفه أو تلف بتقصيره فليراجع

المشتراة المذكورة فليراجع (قوله أو ضلت) أى بتفريط أخذا مما مر عند قول المصنف فإن تلفت ، وكذا يقال فى قوله أو سرقت (قوله أى وقد فات وقتها الخ) هذا ذكره الشهاب ابن حجر وبناه على كلام قدمه لم يذكره الشارح وهو المراد بقوله وبه يجمع بينه وبين مامر ، فتبعه الشارح هنا ولم يذكر مامر مع أن قوله أى وقد فات وقتها لايستقيم مع قول المتن الآتى وأن يذبحها فيه ، ولايصح أن يكون ماهنا مستثنى مما يأتى لأنه يخالف مافى شرح الروض وغيره كما أشار إليه ابن قاسم (قوله وتحصيل مثلها) عبارة غيره : وقيمة مثلها يوم النحر (قوله أو زادت عنه) أى زادت القيمة عن المثل ، وفيه أن هذا عين ماقدمه فى قوله فلو كانت قيمتها يوم الإتلاف أكثر الخ فيلزم التكرار مع إيهام التناقض فى الحكم ، ولا يصح أن يكون محرفا عن قوله أو زاد عنها : أى زاد المثل عن القيمة الذى هو قسيم زيادتها عنه الداخل معها تحت قوله أكثر الأمرين ، لأن قسم الشىء لايصح أن يكون قسيما له كما لايخفى فتأمل ، والذى فى شرح الجلال فرض المتن فيما إذا تساويا ثم زاد عليه ما إذا زاد أحدهما .

فى دمتى من زكاة أو نذر حيث لم تتعين لانتفاء الغرض فى تعيينها ، ويمكن رجوع ذلك لفرق الروضة وهو أن تعيين كل من الدراهم وما فى الذمة ضعيف لأن سبب ضعف تعيينها عدم تعلق غرض به فيرجع للأوّل ، أما إذا التزم معيبة ثم عين معيبة فلا تتعين بل له ذبح سليمة وهو الأفضل فعلم أن المعيب يثبت فى الذمة ، وما قالاه عن التهذيب إنه لو ذبح المعيبة المعينة للتضحية قبل يوم النحر تصدّق بلحمها ولا يأكل منه شيئا وعليه قيمتها يتصدّق بها ولا يشترى بها أخرى لأن المعيب لايثبت فى الذمة محمول على أنه أراد أن بدل المعيب لايثبت فى الذمة (فإن تلفت) المعينة وإن لم يقصر ولو (قبله) أى الوقت (بقى الأصل عليه) كما كان (فى الأصح) لبطلان التعيين فى التلف ، إذ مافى الذمة لايتعين إلا بقبض صحيح ، وهذا كما لو اشترى من مدينه سلعة بدينه ثم تلفت قبل تسلمها فإنه ينفسخ البيع ويعود الدين كما كان . والثانى لايجب الإبدال لأنها تعينت بالتعيين (وتشترط النية) هنا لأنها عبادة وكونها (عند الذبح) لأن الأصل اقترانها بأوّل الفعل هذا (إن لم يسبق) إفراز أو (تعيين) وإلا فسيأتى (وكذا) تشترط النية عند الذبح (إن قال جعلتها أضحية فى الأصح) ولا يكتفى عنها بما سبق إذ الذبح قربة فى نفسه فاحتاج لها وفارقت المنذورة الآتية بأن صيغة الجعل لجريان الخلاف فى أصل اللزوم بها أحط من النذر فاحتاجت لتقويتها وهو النية عند الذبح . نعم لو اقترنت بالجعل كفت عنها عند الذبح كما اكتفى باقترانها بإفراز أو تعيين مايضحى به فى مندوبة وواجبة معينة عن نذر فى ذمته قياسا على الاكتفاء بها عند الإفراز فى الزكاة وبعده وقبل الدفع كما يفهم جميع ذلك قوله إن لم الخ ، وقد يفهم أيضا عدم وجوب نية عند الذبح فى المعينة ابتداء بالنذر وهو كذلك بل لايجب له نية أصلا . والثانى يكتفى بما سبق ولا حاجة إلى التجديد كما لو قال لعبده أعتقتك ، وعلى الأول لو ذبحها فضولى عن المالك فى الوقت وأخذ المالك اللحم وفرقه على مستحقيه وقع الموقع ، وقول الرافعى إن هذا يؤيد القول بأن التعيين يغنى عن النية . أجيب عنه بأن ماهنا مفروض فى المعين بالنذر وما مر فى التعيين بالجعل ، ويلزم الذابح أرش الذبح وإن كانت معدّة للذبح كالمملوكة ومصرفه مصرف الأصل ، فإن فرقه الفضولى وتعذر استرداده فكإتلافه (وإن وكل بالذبح نوى عند إعطاء الوكيل) مايضحى به وإن لم يعلم كونه أضحية وبحث الزركشى اعتبار إسلامه حينئذ (أو) عند (ذبحه) ولو كافرا كتابيا وله تفويض النية لمسلم مميز وكيل فى الذبح أو غيره لا كافر ولا نحو مجنون وسكران لانتفاء أهليتهم لها ، ويكره استنابة كافر وصبىّ وذبح أجنبى لواجب نحو

(قوله لانتفاء الغرض فى تعيينها) أى لعدم اختلافها غالباحتى لو تعلق غرضه لجودتها أو كونها من جهة حل لايتعين (قوله أما إذا التزم معيبة) كأن قال لله علىّ أن أضحى بعوراء أو عرجاء (قوله وعليه قيمتها) أى إن لم يتصدق بلحمها (قوله لايثبت فى الذمة) أى لايثبت شاة بدل المعيبة فى ذمته وإلا فالقيمة التى يجب التصدق بها ثابتة فى الذمة (قوله وتشترط النية هنا) أى فيما لو عينها عما فى الذمة بخلاف مالو عينها فى نذره ابتداء (قوله فاحتاج لها) أى النية (قوله كالمملوكة ومصرفه) أى الأرش فظاهره أنه يصرفه دراهم ولا يشترى به لحم ولا شقص (قوله فكإتلافه) فتلزم القيمة الفضولى بتمامها ويدفعها للناذر فيشترى بها بدلها ويذبحها فى وقت التضحية ، وإنما لم يكتف بتفريق الفضولى مع أنها خرجت عن ملك الناذر بالنذر لأنه فوت تفرقة المالك التى هى حقه (قوله وبحث الزركشى الخ)

(قوله يكتفى بما سبق) أى بقوله جعلتها أضحية (قوله وعلى الأوّل لو ذبحها فضولى) الصواب حذف قوله على الأول (قوله وذبح أجنبى) مبتدأ خبره

أضحية وهدى معين ابتداء . أو عما فى الذمة بنذر فى وقته لايمنعه من وقوعه موقعه مطلقا لأنه مستحق الصرف لهذه الجهة من غير نية له (وله) أى المضحى عن نفسه إن لم يرتدّ (الأكل من أضحية تطوّع) وهديه بل يندب أما الواجبة فيمتنع أكله منها سواء فى ذلك المعينة ابتداء أو عما فى الذمة ، وخرج بما مر مالو ضحى عن غيره أو ارتدّ فلا يجوز له الأكل منها كما لايجوز إطعام كافر منها مطلقا . ويؤخذ من ذلك امتناع إعطاء الفقير والمهدى إليه منها شيئا للكافر ، إذ القصد منها إرفاق المسلمين بالأكل لأنها ضيافة الله لهم فلم يجز لهم تمكين غيرهم منه لكن فى المجموع أن مقتضى المذهب الجواز (و) له (إطعام الأغنياء) المسلمين كما علم مما مرّ نيئا ومطبوخا لقوله تعالى - وأطعموا القانع والمعتر - أى السائل والمتعرض للسؤال (لاتمليكهم) شيئا من ذلك ليتصرفوا فيه بالبيع ونحوه ، لأن الآية دلت على الإطعام لاعلى التمليك ، نعم يرسل لهم ذلك على سبيل الهدية ويتصرفون فيه بنحو أكل وتصدّق وضيافة لغنى أو فقير ، إذ غاية المهدى إليه أن يكون كالمضحى ، نعم يتجه كما بحثه البلقينى ملكهم لما أعطاه الإمام لهم من ضحية بيت المال (ويأكل ثلثا) أى يندب للمضحى عن نفسه أن لايزيد فى الأكل عليه لا أن المراد ندب أكل ذلك المقدار ، إذ السنة أن لايأكل منها إلا لقما يسيرة يتبرك بها ، ودون ذلك أكل الثلث والتصدّق بالباقى ، ودونه أكل ثلث وتصدّق بثلث وإهداء ثلث قياسا على هدى التطوّع الوارد فيه - فكلوا منها وأطعموا البائس الفقير - أى الشديد الفقر (وفى قول) قديم يأكل (نصفا) أى يندب أن لايزيد عليه ويتصدّق بالباقى (والأصح وجوب تصدّق) أى إعطاء ولو من غير لفظ تملك كما كادوا أن يطبقوا عليه حيث أطلقوا هنا التصدّق ، وعبروا فى الكفارة بأنه لابدّ فيها من التمليك ، وما فى المجموع عن الإمام وغيره أنهما قاسا هذا عليها وأقرهما ، فالظاهر أخذا من كلام الأذرعى أنه مقالة ، ويفرق بأن المقصود من التضحية مجرد الثواب فيكفى فيه مجرد الإعطاء لأنه يحصله ومن الكفارة تدارك الجناية بالإطعام فأشبه البدل والبدلية تستدعى تمليك البدل فوجب

ضعيف ، وقوله إسلامه : أى الوكيل (قوله لايمنعه من وقوعه) أى حيث ولى المالك تفرقته وإلا فكإتلافه كما مرّ (قوله كما لايجوز إطعام كافر) دخل فى الإطعام مالو ضيف الفقير أو المهدى إليه الغنى كافرا فلا يجوز ، نعم لو اضطر الكافر ولم يجد مايدفع ضرورته إلا لحم الأضحية فينبغى أن يدفع له منه مايدفع ضرورته ويضمنه الكافر ببدله للفقراء ولو كان الدافع له غنيا كما لو أكل المضطر طعام غيره فإنه يضمنه بالبدل ، ولا تكون الضرورة مبيحة له إياه مجانا (قوله مطلقا) أى فقيرا أو غنيا مندوبة أو واجبة (قوله ويؤخذ من ذلك) أى حرمة الإطعام (قوله والمهدى إليه منها شيئا للكافر) أى ولو ببيع كما يأتى (قوله وله إطعام الأغنياء) لم يبينوا المراد بالغنى هنا ، وجوّز مر أنه من تحرم عليه الزكاة والفقير هنا من تحل له الزكاة انتهى سم على منهج (قوله لاتمليكهم) أى كأن يقول ملكتكم هذا لتتصرفوا فيه بما شئتم (قوله وضيافة لغنى) أى ولا يتصرفون فيه بنحو البيع (قوله ملكهم) أى الأغنياء ، وظاهره أنهم يتصرفون فيه حتى بالبيع (قوله وما فى المجموع) أى وأما ما فى المجموع الخ بدليل الفاء

قوله لايمنعه الخ (قوله معين ابتداء) أى بغير الجعل (قوله لكن فى المجموع أن مقتضى المذهب الجواز) أى وهو ضعيف كما يعلم مما يأتى قريبا فى الشارح (قوله أى السائل والمتعرض للسؤال) لادليل فيه حينئذ ، وعبارة التحفة : قال مالك : وأحسن ماسمعت أن القانع السائع والمعتر الزائر والمشهور أنه المتعرض للسؤال انتهت

ولو على فقير واحد (ببعضها) مما ينطلق عليه الاسم فيحرم عليه أكل جميعه لأن المقصود إرفاق المساكين ، ولا يحصل ذلك بمجرد إراقة الدم ، ولا يغنى عن ذلك الهدية ولا الجلد ونحوه من كبد وكرش وكذا ولد ، بل له أكله كله وإن انفصل قبل ذبحها ، نعم يتجه عدم الاكتفاء باليسير التافه جدا ويقيد به إطلاقهم ، ويجب دفع القدر الواجب نيئا لا قديدا ، والأوجه عدم الاكتفاء بالشحم إذ لايسمى لحما ، وللفقير التصرف فى المأخوذ ببيع وغيره : أى لمسلم كما علم مما مر ويأتى ولو أكل الجميع أو أهداه غرم ماينطلق عليه الاسم ويأخذ بثمنه شقصا إن أمكن وإلا فلا ، وله تأخيره عن الوقت لا الأكل منه ، ومقابل الأصح لايجب التصدق ، ويكفى فى الثواب إراقة الدم بنية القربة (والأفضل) تصدقه (بكلها) لأنه أقرب إلى التقوى وأبعد عن حظ النفس (إلا لقما يتبرك بأكلها) للآية والأخبار ، ويؤخذ من ذلك أن الأفضل كبدها لخبر البيهقى « أنه صلى الله عليه وسلم كان يأكل من كبد أضحيته » وحيث تصدق بالبعض وأكل الباقى أثيب عن التضحية بالكل وعلى ماتصدق به ، وله من غير كراهة ادخار لحمها ولو زمن غلاء والنهى عن ذلك منسوخ ، ويجوز صرفها إلى مكاتب لاعند مالم يكن رسولا لغيره ، ولو مات المضحى وعنده شىء من لحمها كان يجوز له أكله فلوارثه أكله ، ويمتنع نقلها عن بلد الأضحية كالزكاة (ويتصدق بجلدها أو ينتفع به) بنفسه أو يعيره لغيره ، ويحرم عليه وعلى وارثه بيعه كسائر أجزائها وإجارته وإعطاؤه أجرة للجزار لخبر « من باع جلد أضحيته فلا أضحية له » ولزوال ملكه عنها بذبحها فلا تورث عنه ، لكن يتجه كما بحثه السبكى أن لوارثه ولاية قسمته والنفقة كهو أما الواجبة فيلزمه التصدق بنحو جلدها (وولد الواجبة) المنفصل كما أشعر به التعبير بولد ، ويذبح كما يفيد ذلك قولهم فى باب الوقف إن الحمل قبل انفصاله لايسمى ولدا (يذبح) وجوبا سواء المعينة ابتداء أم عما فى الذمة علقت به قبل النذر أم بعده لتبعيته لها ، فإن ماتت

فى قوله فالظاهر الخ (قوله ببعضها) أى المندوبة (قوله ولا يغنى عن ذلك الهدية) أى للأغنياء (قوله باليسير التافه جدا) أى فلا بد أن يكون له وقع فى الجملة كرطل (قوله من كبد أضحيته) أى غير الأولى لما تقدم أنها واجبة عليه ، ومنه يؤخذ أن الواجب يسقط بالأولى (قوله أثيب على التضحية) أى ثواب الضحية المندوبة (قوله وعلى ماتصدق) ثواب الصدقة (قوله ويجوز صرفها) أى الأضحية (قوله ويمتنع نقلها) أى نقل الأضحية مطلقا سواء المندوبة والواجبة . والمراد من المندوبة حرمة نقل مايجب التصدق به منها ، وقضية قوله كالزكاة أنه يحرم النقل من داخل السور إلى خارجه وعكسه (قوله ويتصدق بجلدها) هل يكفى فى حصول السنة أن يجعل الجلد من الثلث الذى يتصدق به على الفقراء بأن يقومه وتنسب قيمته إلى قيمة الأضحية بكمالها ويضم له من اللحم مايبلغ به قيمة ثلث الأضحية ، أو لاتحصل السنة إلا بالتصدق بثلث اللحم ؛ وأما الجلد فلا ينظر إليه فى شىء من الأحوال التى طلبت فى الأضحية المطلوبة فيه نظر . وقضية قول المصنف السابق وله الأكل من أضحية تطوع إلى آخر ماذكره من التفصيل هو الأول حيث لم يقيد الثلث الذى يتصدق به منها بخصوص اللحم . لايقال : التعبير بالأكل يقتضى التخصيص باللحم . لأنا نقول : هو لم يعتبر الأكل فى الأقسام الثلاثة بل قال وله الأكل من أضحية تطوع فجعل الأضحية كلا والمأكول بعضا منها وهو لايقتضى تخصيص الأضحية باللحم (قوله والنفقة) أى مؤن

(قوله أكل جميعه) الظاهر جميعها (قوله إذ لايسمى لحما) أى غالبا ، وإلا فقد يسماه كما قدمه قريبا فى قولهم ولا يبيع اللحم بالحيوان (قوله والأخبار) عبارة التحفة : والاتباع وهى التى يستقيم معها قوله بعد ويؤخذ من ذلك الخ كما لايخفى (قوله أم عما فى الذمة) يجب حذف أم لانتفاء شرطها هنا

أمه بقى أضحية (وله أكل كله) لأنه جزء منها غير مستقل بالأضحية فأشبه اللبن ، ولأن التصدق إنما يجب بما يقع عليه اسم الأضحية أصالة والولد ليس كذلك ، ولزوم ذبحه معها تبعا لها كما يجوز أكل جنين المذكاة تبعا وكأنه ذبح معها ، ولهذا جاز للموقوف عليه أكل الولد الحادث ولا يكون وقفا ، فكذا الولد هنا ، وهذا مانقله فى الروضة عن ترجيح الغزالى وجزم به ابن المقرى فى روضه وهو المعتمد وليس مبنيا على القول بجواز أكله من أمه خلافا لجمع متأخرين ، وعلم بالأولى حل جنينها المذكى بذكاتها ، ولا ينافى ماتقرر عدم إجزاء الأضحية بحامل وأن الحمل عيب يمنع الإجزاء كما مر إذ الحامل لم تقع أضحية وإن تعينت بالنذر ، ولا يلزم من ذلك وقوعها أضحية كما لو عينت به معيبة بعيب آخر على أنه لو قيل بوقوعها أضحية وحمله على حملها بعد النذر ووضعها قبل الذبح لم يبعد (و) له (شرب فاضل لبنها) أى الواجبة ، ومثلها بالأولى المعزولة عن ولدها وهو مالايضره فقده ضررا لايحتمل كماله ركوبها لكن مع الحاجة كأن عجز عن المشى ولم يجد غيرها بأجرة يقدر عليها ، ولا أثر لقدرته على الاستعارة لما فيها من المنة والضمان ، ولو أركبها المحتاج من غير أجرة ضمن نقصها ، فإن حصل النقص فى يد مستعير كان هو الضامن له . ويحرم عليه نحو بيع اللبن ويسن له التصدق به ، وله جز صوف ضرها بقاؤه والانتفاع به ، ويندب له التصدق بجلالها وقلائدها (ولا تضحية لرقيق) ولو مدبرا وأم ولد ومعلق العتق بصفة لعدم ملكه وهى تعتمد الملك ، أما المبعض فله ذلك لأنه تام الملك على ماملكه ببعضه الحر (فإن أذن) له (سيده) ولو عن نفسه (وقعت له) أى للسيد لأنه نائب عنه ، ويلغو قوله له عن نفسك لعدم إمكانه وللقاعدة وهى إذا بطل الخصوص بقى العموم إذ إذنه متضمن لنية وقوعها عمن تصلح له ولا صالح لها غيره فانحصر الوقوع فيه ، وبذلك علم الجواب عن قول المشكك كيف يقع عنه من غير نية منه ولا من العبد نيابة عنه (ولا يضحى مكاتب بلا إذن) من السيد لأنها تبرع وهو ممنوع منه لحق سيده فإن أذن له فيها وقعت للمكاتب (ولا تضحية) أى لاتجوز ولا تقع (عن الغير) أى الحى (بغير إذنه) كسائر العبادات ، بخلاف ما إذا أذن له كالزكاة ، وللأب والجد فعل ذلك عن ولده محجوره من مال نفسه كما له إخراج فطرته من ماله عنه لأن فعله قائم مقامه دون غيرهما لأنه

الذبح ، وقوله المنفصل : أى بعد النذر (قوله وله أكل كله) أى مالم تمت أمه لأنه بموتها يصير أضحية فيجب التصدق بجميعه (قوله خلافا لجمع) منهم حج (قوله كما لو عينت به) أى النذر (قوله بعيب آخر) أى غير الحمل (قوله بعد النذر ووضعها) بل ينبغى أنه حيث نذر التضحية بها حائلا ثم حملت أنها تجزئ أضحية لما تقدم له بعد قول المصنف فإن تلفت قبله فلا شىء عليه من قوله أو تعيبت فضحية ولا شىء عليه (قوله كان هو) أى المستعير (قوله ضمن) أى المركب (قوله والانتفاع به) خرج به البيع فلا يجوز له (قوله أما المبعض) ولو فى نوبة السيد (قوله ولا يضحى مكاتب) أى كتابة صحيحة اهـ حج (قوله وقعت للمكاتب) بفتح التاء (قوله عن ولده محجوره) أى وكأنه ملكه له وذبحه

(قوله وعلم بالأولى حل جنينها) فى الأولوية نظر لايخفى ، وإنما الأولوية فى حرمة أكله إذا قلنا بحرمة أكل المنفصل كما فى التحفة (قوله ولا ينافى ماتقرر) لايخفى ما فى هذا الكلام ، وعبارة التحفة : فإن قلت : كيف يلائم هذا مامر أن الحمل عيب يمنع الإجزاء ؟ قلت : لم يقولوا هنا إن الحامل وقعت أضحية ، وإنما الذى دل عليه كلامهم إن الحامل إذا عينت بنذر تعينت ولا يلزم من ذلك وقوعها أضحية كما لو عينت به معيبة بعيب آخر ، على أنهم لو صرحوا بوقوعها أضحية تعين حمله على ما إذا حملت بعد النذر ووضعت قبل الذبح انتهت (قوله ولو أركبها المحتاج) عبارة التحفة : وإركابها : أى وله إركابها المحتاج بلا أجرة لكن يضمن المضحى نقصها الخ (قوله عنه) أى عمن ذكر من الأب والجد . وكان الظاهر عنهما (قوله دون غيرهما) أى من الأولياء

لا يستقل بتمليكه فتضعف ولايته عنه فى هذه التضحية ، ويتجه جواز إطعام المولى عليه منها ، وتقدم جواز إشراك غيره فى ثواب أضحيته ، وأنه لو ضحى واحد عن أهل البيت أجزأ عنهم من غير نية منهم ، وإن للإمام الذبح عن المسلمين من بيت المال إن اتسع ، ولا يرد ذلك عليه لأن الإشراك فى الثواب ليس أضحية عن الغير ، وبعض أهل البيت والإمام جعلهما الشارع قائمين مقام الكل ، وحيث امتنعت عن الغير وقعت عن المضحى إن كانت معينة وإلا فلا (ولا) تجوز ولا تقع أضحية (عن ميت إن لم يوص بها) لما مرّ ، وتفارق الصدقة بشبهها لفداء النفس فتوقفت على الإذن ولا كذلك الصدقة ، أما إذا أوصى بها فتصح لما مر . قال القفال : ومتى جوّزنا التضحية عن الميت لايجوز الأكل منها لأحد بل يتصدّق بجميعها لأن الأضحية وقعت عنه فتوقف جواز الأكل على إذنه وقد تعذر فوجب التصدّق بها عنه .

عنه بإذنه فيقع ثواب التضحية للصبي وللأب ثواب الهبة ، لكن فى حج : ومرّ أن للولىّ الأب فالجد التضحية عن موليه وعليه فلا يقدر انتقال الملك فيها للمولى (قوله وأن للإمام) أى ويتجه أن للإمام الخ : أى ولايسقط بفعله الطلب عن الأغنياء ، وحينئذ فالمقصود من الذبح عنهم مجرد حصول الثواب لهم ، وينبغى أن مثل التضحية من الإمام عن المسلمين التضحية بما شرط التضحية به الواقف من غلة وقفه فإنه يصرف لمن شرط صرفه لهم ، ولا تسقط به التضحية عنهم ويأكلون منه ولو أغنياء ، وليس هو ضحية عن الواقف بل هو صدقة مجردة كبقية غلة الوقف (قوله وحيث امتنعت عن الغير) أى بأن لم يأذن له (قوله إن كانت معينة) تأمل فيما احترز به عنه فإنها متى ذبحت عن غير المضحى كانت معينة (قوله ومتى جوّزنا التضحية الخ) معتمد : أى بأن أوصى بها (قوله لايجوز الأكل منها لأحد) أى من الأغنياء بقرينة قوله بل يتصدق بجميعها ، وعلى هذا لو كان الذابح لها عنه فقيرا جاز له الأكل منها بصفة الفقر ، لكن فى حج مانصه : أنه يجب التصدق بجميعها لا على نفسه وممونه لاتحاد القابض والمقبض ، وليس من هذا مايقع فى الأوقاف من أنهم يشترطون أن يذبح فى كل سنة كذا ويصرف على المستحقين فإن ذلك يرجع فيه لشرط الواقف فيصرف عليهم ولو أغنياء حيث كان تقريرهم فى الوظائف صحيحا .

(قوله وإن للإمام) لعله بكسر همزة إن استئنافا وإلا فهذا لم يمرّ ، والذى يضحيه من بيت المال بدنة يذبحها فى المصلى فإن لم يتيسر فشاة (قوله إن اتسع) ليس هذا من جملة ماتقدم (قوله وبعض أهل البيت الخ) فى التحفة قبل هذا مانصه ولا ترد عليه هذه أى المسائل الثلاث إذ الإشراك فى الثواب ليس أضحية عن الغير وبعض أهل البيت الخ فلعل صدر العبارة سقط من نسخ الشارح من الكتبة (قوله لأن الأضحية وقعت عنه الخ) قضيته أنه يجوز له الأكل مما ضحى به عن الحىّ بإذنه وانظره مع مامرّ فى شرح قول المصنف وله الأكل من أضحية تطوّع .

(فصل) فى العقيقة

قال ابن أبى الدم : قال أصحابنا : يستحب تسميتها نسيكة أو ذبيحة ، ويكره تسميتها عقيقة كما يكره تسمية العشاء عتمة ، وهى لغة : الشعر الذى على رأس الولد حين ولادته ، وشرعا : مايذبح عند حلق شعره لأن مذبحه يعق : أى يشق ويقطع ، ولأن الشعر يحلق إذ ذاك والأصل فيها الأخبار كخبر « الغلام مرتهن بعقيقته ، تذبح عنه يوم السابع ، ويحلق رأسه ويسمى » رواه الترمذى وقال حسن صحيح ، والمعنى فيه إظهار البشر والنعمة ونشر النسب ، وهى سنة مؤكدة ، وإنما تجب كالأضحية بجامع أن كلا منهما إراقة دم بغير جناية ، ولخبر أبى داود « ومن أحبّ أن ينسك عن ولده فليفعل » ومعنى مرتهن بعقيقته : قيل لاينمو نموّ مثله حتى يعق عنه. قال الخطابى : وأجود ماقيل فيه ماذهب إليه أحمد بن حنبل أنه إذا لم يعق عنه لم يشفع فى والديه يوم القيامة . وإحاطته بالسنة تدل على أنه لم يقله إلا عن توقيف ثبت فيه لاسيما وقد نقله الحليمى عن جمع متقدمين على أحمد ، والقول بوجوبها أو بأنها بدعة إفراط كما قاله الشافعى رضى الله عنه ، وذبحها أفضل من التصدّق بقيمتها ، ولو نوى بالشاة المذبوحة

(فصل) فى العقيقة

(قوله ويكره تسميتها) ضعيف (قوله وعند حلق شعره) أى عند طلب حلق شعره وإن لم يحلق ، والمراد مايذبح عند ولادته ، وقوله لأن علة لمقدر : أى وإنما سمى مايذبح بذلك لأن مذبحه الخ (قوله يحلق إذ ذاك) أى والشعر لغة يسمى عقيقة كما تقدم (قوله كخبر الغلام الخ) لعل التعبير به لأن تعلق الوالدين به أكثر من الأنثى فقصد حثهم على فعل العقيقة وإلا فالأنثى كذلك (قوله والمعنى فيه) فهو معقول المعنى وليس تعبدا محضا (قوله والنعمة) عطف تفسير (قوله كالأضحية) أى قياسا على الأضحية (قوله أن ينسك) بضم السين كما فى المختار (قوله لم يشفع فى والديه) أى لم يؤذن له فى الشفاعة وإن كان أهلا لكونه مات صغيرا أو كبيرا وهو من أهل الصلاح (قوله وإحاطته) أى أحمد (قوله إفراط) أى مجاوزة (قوله أفضل من التصدق بقيمتها) وقضية هذا أن التصدق بقيمتها يكون عقيقة ، وقد يخالفه ما يأتى من أن أقل مايجزئ عن الذكر شاة ، وقول المحلى يحصل أصل السنة فى عقيقة الذكر بشاة كما فى الروضة كأصلها ، فلعل المراد أن ثواب الذبح للعقيقة أفضل من التصدق بقيمتها مع كونه

(فصل) فى العقيقة

(قوله لأن مذبحه يعق الخ) انظر هذا التعليل ولا تظهر له ملاءمة بما قبله ، ولايصح جامعا بين المعنى اللغوى الذى ذكره وبين المعنى الشرعى ، وإنما يظهر على المعنى الذى ذكره ابن عبد البر أن عقّ لغة معناه قطع ، فلعل هذا المعنى أسقطته الكتبة من الشارح بعد إثباته فيه مع المعنى المذكور ، ويكون الشارح قد أشار إلى مناسبة المعنى الشرعى لكل من المعنيين فأشار لمناسبته لمعنى قطع بقوله لأن مذبحه يعق الخ ، ولمناسبته لمعنى الشعر بقوله ولأن الشعر الخ (قوله كالأضحية) أى قياسا على الأضحية فهو جواب السؤال المقدر (قوله وإحاطته) أى الإمام أحمد ، وعبارة التحفة بعد أن ذكر أن غير الإمام أحمد استبعد ماقاله نصها . ولا بعد فيه لأنه لامدخل للرأى فى ذلك ، فاللائق بجلالة أحمد وإحاطته بالسنة أنه لم يقله إلا إن ثبت عنده انتهت . فلعل هذه الزيادة المذكورة فى التحفة أسقطتها الكتبة من الشرح ، وإلا فمجرد إحاطته بالسنة لاتقتضى أنه لم يقله إلا عن توقيف كما لايخفى

الأضحية والعقيقة حصلا خلافا لمن زعم خلافه (يسن) سنة مؤكدة (أن يعق عن) الولد بعد تمام انفصاله لاقبله كما هو الظاهر من كلامهم ، والعاق هو من تلزمه نفقته بتقدير فقره من مال نفسه دون ولده بشرط كون العاق موسرا : أى يسار الفطرة فيما يظهر قبل مضى مدة أكثر النفاس ولا تفوت بالتأخير ، وإذا بلغ بلا عق سقط سن العق عن غيره ، وهو مخير فيه عن نفسه وعقه صلى الله عليه وسلم عن الحسن وأخيه لأنهما كانا فى نفقته لإعسار والديهما أو كان بإذن أبيهما ، وولد الزنا فى نفقة أمه فيندب لها العق عنه ولا يلزم من ذلك إظهاره المفضى لظهور العار ، والمتجه كما قاله البلقينى عدم ندب العق من الأصل الحر لولده القن لأنه لايلزمه نفقته ، والأفضل أن يعق عن (غلام) أى ذكر ، والأوجه إلحاق الخنثى به فى ذلك احتياطا كما جزم به الجوجرى تبعا لتصريح صاحب البيان وبه أفتى الوالد رحمه الله تعالى (بشاتين) ويندب تساويهما (و) يسن أن يعق عن (جارية) أى أنثى (بشاة) لخبر عائشة : أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم أن نعق عن الغلام بشاتين متكافئتين وعن الجارية بشاة » رواه الترمذى وقال حسن صحيح ، ويجزى شاة أو شرك من إبل أو بقر عن الذكر لأنه صلى الله عليه وسلم عق عن كل من الحسن والحسين رضى الله عنهما بشاة وآثر الشاة تبركا بلفظ الوارد ، وإلا فالأفضل هنا نظير مامر من سبع شياه ثم الإبل ثم البقر ثم الضأن ثم المعز ثم شرك فى بدنة ثم بقرة ، ولو ذبح بقرة أو بدنة عن سبعة أولاد جاز ، وكذا لو أشرك فيهما جماعة سواء أراد كلهم العقيقة أم بعضهم ذلك وبعضهم اللحم (وسنها) وجنسها (وسلامتها) من العيوب (والأكل والتصدق) والإهداء والادخار وقدر المأكول وامتناع نحو البيع وتعيينها بالنذر واعتبار النية فيها (كالأضحية) لشبهها بها فى ندبها ولو كانت منذورة ، فالظاهر كما قاله الشيخ أنه يسلك بها مسلكها بدون نذر : أى فلا يجب التصدق بجميع لحمها نيئا ولكونها فداء عن النفس قد تفارقها فى أحكام يسيرة منها ملك الغنى

ليس عقيقة (قوله الأضحية) أى المندوبة ، وقوله حصلا : أى خلافا لحج (قوله لاقبله) أى فإن فعل لم يقع عقيقة (قوله قبل مضى مدة أكثر النفاس) مفهومه أنه إذا استمر معسرا حتى مضت مدة النفاس لايطالب بها بعد ، وعليه فلعل المراد من قوله ولا تفوت بالتأخير أنه لو أيسر قبل فوات أكثر مدة النفاس لايفوت بالتأخير ، بخلاف مالو أعسر إلى ذلك فإنها لاتطلب منه ، ومع ذلك لو فعلها سقط الطلب عن الولد بعد ذلك (قوله وهو مخير فيه) قضية أنها لاتطلب منه بخصوصها بل هو مخير بين الفعل وعدمه (قوله لظهور العار) أى لجواز أن تذبح ولم يظهر من فعلها أنه عقيقة (قوله والمتجه) أى خلافا لحج (قوله لايلزمه نفقته) أى وقد تقدم أن العاق من تلزمه نفقته بتقدير فقره (قوله متكافئتين) أى متساويتين (قوله ولو كانت) أى العقيقة (قوله أنه يسلك بها) أى العقيقة المنذورة ، وقوله مسلكها : أى العقيقة (قوله فلا يجب التصدق بجميع لحمها نيئا) أى بل له أن يتصدق به مطبوخا فهو مخير كما يؤخذ من كلام حج ، وإن كان ظاهر قول الشارح يسلك بها مسلكها الخ خلافه لأن قوله فلا يجب التصدق بجميع لحمها ظاهر فى أنه يجب التصدق ببعضها نيئا بخلاف باقيها (قوله ولكونها) أى العقيقة (قوله قدتفارقها)

(قوله سنة مؤكدة) مكرر (قوله والعاق) أى من يسن له العق (قوله من مال نفسه) انظر هذا متعلق بماذا (قوله قبل مضى مدة أكثر النفاس) ظرف لموسرا : أى فلا تشرع إلا لمن كان موسرا حينئذ وإلا فتسقط عنه وإن أيسر بعد ذلك فقوله ولا تفوت بالتأخير : أى لمن كان موسرا فى مدة النفاس (قوله وهو مخير فيه عن نفسه) انظر مامعنى تخييره(قوله والأفضل) أى من الاقتصار على شاة وإن أجزأت كما سيأتى ، وإلافسيأتى أن الأفضل سبع شياه ثم الإبل الخ(قوله نظير مامر) هو برفع نظير خبرا (قوله منها ملك الغنى الخ) أى ومنها ماقدمه قبله عن الشيخ

لما يهدى إليه من ذلك فيتصرف فيه بما شاء لانتفاء كونها ضيافة عامة بخلاف الأضحية (و) منها أنه (يسن طبخها) لقول عائشة رضى الله عنها إنه السنة ، رواه البيهقى . نعم الأفضل إعطاء القابلة رجلها نيئة ، ويتجه أن المراد بها إلى أصل الفخذ والأفضل أن تكون اليمين وإرسالها مع مرقها على وجه التصدق للفقراء أكمل من دعائهم إليها وأن يذبحها عند طلوع الشمس ويقول عند ذبحها : بسم الله والله أكبر ، اللهم منك وإليك ، اللهم إن هذه عقيقة فلان وطبخها بحلو تفاؤلا بحلاوة أخلاق الولد ويكره بالحامض (ولا يكسر عظم) ما أمكن تفاؤلا بسلامة أعضاء الولد ، فإن فعله لم يكره لعدم ثبوت نهى فيه لكنه خلاف الأولى ، والأقرب كما قاله الشيخ أنه لو عق عنه بسبع بدنة وتأتى قسمتها بغير كسر تعلق استحباب ترك الكسر بالجميع إذ ما من جزء إلا وللعقيقة فيه حصة (وأن تذبح يوم سابع ولادته) ويحسب يومها كما مر فى الختان مع الفرق بينهما ، فإن ولد ليلا لم يحسب يوما بل يحسب من يوم تلك الليلة ، ويندب العق عمن مات بعد الأيام السبعة والتمكن من الذبح وكذا قبلها كما فى المجموع (و) أن (يسمى فيه) للخبر الصحيح وإن مات قبله بل يندب تسمية سقط نفخت فيه روح ، فإن لم يعلم له ذكورة ولا أنوثة سمى باسم يصلح لهما كطلحة وهند ، ووردت أخبار صحيحة بتسميته يوم الولادة ، وحملها البخارى على

أى الأضحية (قوله لما يهدى إليه) أى ولو كافرا على ما اقتضاه إطلاقه (قوله نعم الأفضل إعطاء القابلة رجلها) أى إحدى رجليها المؤخرتين وتحصل السنة بذلك وإن تعددت الشاة المذبوحة ، وبقى مالو تعددت القوابل وينبغى الاكتفاء برجل واحدة للجميع (قوله وإرسالها) أى العقيقة (قوله وإليك) عطف تفسير ، أوأن لك بمعنى أذبح لأجلك وإليك : أى وينتهى فعلى إليك لايتجاوزك إلى غيرك (قوله اللهم إن هذه عقيقة) يؤخذ منه أنه لو قال فى الأضحية المندوبة باسم الله والله أكبر اللهم لك وإليك اللهم هذه أضحيتى لاتصير بهذا واجبة وهو قريب فليراجع (قوله مع الفرق بينهما) وهو ضعفه وعدم تحمله للختن (قوله ويندب العق عمن مات بعد الأيام السبعة) وقضيته أنه لو مات قبلها أو بعدها ولم يتمكن من الذبح فيها لم يندب ، ثم رأيت فى بعض النسخ : وكذا قبلها الخ ، وعليه فلا يتأتى ماذكر (قوله والتمكن من الذبح) وفى نسخة : وكذا قبلها كما فى المجموع ، ونقل ع مايوافق هذه النسخة (قوله أن يسمى فيه) وينبغى أن التسمية حق من له الولاية من الأب وإن لم تجب عليه نفقته لفقره ثم الجد وينبغى أيضا أن تكون التسمية قبل العق كما قد يؤخذ من قوله السابق ويقول عند ذبحها بسم الله الخ .

[فائدة] نقل الأذرعى عن بعض حنابلة عصره أنه أفتى بمنع اليهود والنصارى من التسمية بمحمد وأحمد وأبى بكر وعمر والحسن والحسين ونحوها ، وأن بعض ضعفاء الشافعية تبعه . ثم قال : أى الأذرعى : ولا أدرى من أين لهم ذلك وإن كانت النفس تميل إلى المنع من الأولين خوف السب والسخرية ، وفيه شىء فإن من اليهود من تسمى بعيسى والنصارى بموسى : أى وهم لايعتقدون نبوتهما ولم ينكر على ممر الزمان . وأما غير ذلك : أى من الأسماء فلا أرى له وجها . نعم روى أن عمر نهى نصارى الشام أن يكتنوا بكنى المسلمين ، ويقوى ذلك فيما تضمن مدحا وشرفا كأبى الفضل والمحاسن والمكارم والمشيخة وأن يسموا بمعظم عندنا : أى ونهاهم أن يسموا الخ دونهم ، فإن قامت قرينة على نحو استهزائهم أواستخفاف بنا منعوا ، وإن سموا أولادهم فلا لقضاء العادة بأن

(قوله تعلق استحباب ترك الكسر بالجميع) انظر هل المراد تعلقه قبل القسمة أو بعدها ، فإن كان الثانى فهو ممنوع كما لايخفى وإن كان الأول لم يكن لقوله وتأتى قسمتها فائدة فتأمل (قوله وإن مات قبله) ظاهره أنه يسمى فى السابع وإن مات قبله فتؤخر التسمية للسابع ، ويحتمل أنه غاية فى أصل التسمية لابقيد كونها فى السابع فليراجع

من لم يرد العق والأوّل على من أراده ، ويندب تحسين الأسماء وأحبها عبدالله ثم عبد الرحمن ، ولا يكره اسم نبيّ أو ملك ، بل جاء فى التسمية بمحمد فضائل جمة ، ويكره بقبيح كحرب ومرة وما يتطير بنفيه كيسار ونافع وبركة ومبارك ، ويحرم بملك الملوك إذ لا يصلح لغيره تعالى ، وكذا عبد الكعبة أو الدار أو على أو الحسن لإيهام التشريك ، ومثله عبد النبي على ماقاله الأكثرون ، والأوجه جوازه لاسيما عند إرادة النسبة له صلى الله عليه وسلم ، ويؤخذ من العلة حرمة التسمية بجار الله ورفيق الله ونحوهما لإيهامه المحذور أيضا ، وحرمة قول بعض العوام إذا حمل ثقيلا الحملة على الله ، ولا بأس باللقب الحسن إلا ماتوسع فيه الناس حتى سموا السفلة بفلان الدين ، ويكره كراهة شديدة بنحو ستّ الناس أو العرب أو القضاة أو العلماء لأنه من أقبح الكذب ، ويحرم التكنى بأبى القاسم مطلقا كما مرّ فى الخطبة بما فيه مما يأتى مجيئه هنا (و) أن (يحلق رأسه) ولو أنثى للخبر الصحيح ، ويكره لطخه بدم من الذبيحة لأنه فعل الجاهلية ، وإنما لم يحرم لروايات ضعيفة به قال بها بعض المجتهدين ، ويكره القزع وهو حلق بعض الرأس من محل أو محال ، ويندب لطخه بالخلوق والزعفران ، وأن يكون الحلق (بعد ذبحها و) يسن بعد الحلق للأنثى والذكر أن (يتصدّق بزنته ذهبا أو فضة) لخبر «أنه صلى الله عليه وسلم أمر فاطمة أن تزن شعر الحسين رضى الله عنهما وتتصدّق بوزنه فضة» وألحق بها الذهب بالأولى ومن ثم كان أفضل ، فأو فى كلامه للتنويع لا للتخيير لأن القاعدة متى بدئ بالأغلظ قبل ، أو كانت للترتيب أو بالأسهل فللتخيير . ويندب لكل أحد أن يدهن غبا ويكتحل لكل عين ثلاثة ويقلم ظفره وينتف إبطه ويحلق عانته ، ويجوز العكس ، وأن يقص شاربه عند الحاجة حتى يبين طرف الشفة بيانا ظاهرا ، ويكره الإحفاء وتأخير هذه الأمور عن حاجتها ، وبعد الأربعين أشدّ كراهة ، وأن يغسل البراجم ومعاطف الأذن وصماخها وباطن الأنف تيامنا فى الكل ، وأن يخضب الشيب بالحمرة والصفرة ،

الإنسان لايسمى ولده إلا بما يحب انتهى مناوى عند قوله صلى الله عليه وسلم «إذا سميتم محمدا فلا تضربوه ولا تحرموه» (قوله ومبارك) ومن ذلك ماتقع التسمية به من نحو آمنت بالله (قوله أو علىّ) أى عبد علىّ وقوله أو الحسين : أى أو عبد الحسين (قوله ومثله عبد النبى) أى أو عبد الرسول (قوله والأوجه جوازه) أى عبد النبى مع الكراهة (قوله لإيهامه المحذور) أى التشريك (قوله وحرمة قول بعض العوام الخ) أى وإن لم يقصد المعنى المستحيل على الله لإيهامه إياه (قوله حتى سموا السفلة بفلان) أى فيكره (قوله ويكره كراهة شديدة بنحو ستّ الناس أو العرب) أى بل وينبغى الكراهة بنحو عرب وناس وقضاة وعلماء بدون ست (قوله ويحرم التكنى بأبى القاسم مطلقا) أى سواء كان اسمه محمدا أم لا (قوله لأنه من أقبح الكذب) أى ولو لم يحرم لأنه لم يرد به معناه الحقيقى (قوله ويكره لطخه) أى الرأس (قوله ويكره القزع) ومنه الشوشة (قوله ويندب لطخه بالخلوق) هو بالفتح ضرب من الطيب (قوله ويندب لكل أحد أن يدهن) أى يدهن الشعر الذى جرت العادة بتزيينه بالدهن (قوله ويكتحل لكل عين ثلاثة) أى متوالية (قوله ويجوز العكس) أى نتف العانة وحلق الإبط (قوله وأن يغسل البراجم) اسم لعقد الأصابع ، وعبارة المختار : البرجمة بالضم واحدة البراجم ، وهى مفاصل الأصابع التى بين الأشاجع والرواجب ، وهى رءوس السلاميات من ظهور الكف إذا قبض القابض كفه نشزت وارتفعت

(قوله والأوّل على من أراده) هل هو شامل لمن أراده بعد السابع (قوله للترتيب) عبارة التحفة للتنويع : ثم رأيته فى نسخة كذلك (قوله الإحفاء) هو بالحاء المهملة : أى حفّ الشارب من أصله (قوله البراجم) جمع برجمة بضم

ويحرم بالسواد إلا لجهاد ، وخضاب اليدين والرجلين بالحناء للرجل والخنثى حرام بلا عذر ، ويندب فرق الشعر وترجيله وتسريح اللحية ، ويكره نتفها وحلقها ونتف الشيب واستعجاله بالكبريت ونتف جانبي العنفقة وتصفيفها طاقة فوق طاقة والنظر فى سوادها وبياضها إعجابا والزيادة فى العذارين والنقص منهما ولا بأس بترك سباليه ، ويندب لولده وقنه وتلميذه أن لايسميه باسمه ، وأن يكنى أهل الفضل الذكور والإناث وإن لم يكن لهم ولد ، ولا يكنى كافر وفاسق ومبتدع إلا لخوف فتنة أو تعريف ولا بأس بكنية الصغير ، ويندب تكنية من له أولاد بأكبر أولاده ، والأدب أن لايكنى نفسه فى كتاب أو غيره إلا إن كانت أشهر من الاسم أو لايعرف إلا بها ، ويحرم تكنيته بما يكره وإن كان فيه (و) يسن أن (يؤذن فى أذنه اليمنى) ويقيم فى اليسرى (حين يولد) لخبر « أنه صلى الله عليه وسلم أذن فى أذن الحسين حين ولد » والحكمة فى ذلك أن الشيطان ينخسه حينئذ فشرع الأذان والإقامة لأنه يدبر عند سماعهما . وروى البيهقى خبر « من ولد له مولود فأذن فى أذنه اليمنى وأقام فى أذنه اليسرى لم تضره أم الصبيان » وهى التابعة من الجن ، وقيل مرض يلحقهم فى الصغر ، ويسن أن يقرأ فى أذنه اليمنى كما هو الظاهر - وإنى أعيذها بك وذريتها من الشيطان الرجيم - على إرادة النسمة وإن كان ذكرا ويزيد فى الذكر التسمية وورد « أنه صلى الله عليه وسلم قرأ فى أذن مولود الإخلاص » فيسن ذلك أيضا (و) أن (يحنك بتمر) ذكرا كان أو أنثى بأن يمضغه ويدلك به حنكه حتى يصل بعضه إلى جوفه فإن فقد تمر فحلو لم تمسه النار ، والأوجه تقديم الرطب على التمر نظير مامر فى الصوم ، وينبغى كون المحنك من أهل الخير والصلاح ليحصل للمولود بركة مخالطة ريقه لجوفه ، ويندب

(قوله ويحرم بالسواد) أى للرجل والمرأة كما شمله إطلاقه وقوله إلا لجهاد بالنسبة للرجل فقط (قوله حرام) أى ولو بعد الموت (قوله ويندب فرق الشعر) أى عند الحاجة إليه (قوله وتسريح اللحية) قضيته أن الترجيل غير التسريح وأنه يكون فى الرأس والتسريح فى اللحية ، وعليه فالترجيل التجعيد وإرسال الشعر . قال فى المختار : قلت : ترجيل الشعر تجعيده ، وترجيله أيضا إرساله بمشط (قوله ونتف جانبي العنفقة) ومنه إزالة ذلك بنحو القص (قوله أن لايسميه باسمه) أى ولو فى مكتوب كأن يقول العبد ياسيدى والولد ياوالدى أو يا أبى والتلميذ يا أستاذنا أو ياشيخنا (قوله وأن يكنى أهل الفضل) أى والمكنى له الأب والجد (قوله ولا يكنى كافر) أى لايجوز ذلك (قوله ولا بأس بكنية الصغير) أى ولو أنثى (قوله بأكبر أولاده) أى ولو أنثى (قوله وإن كان فيه) أى إلا إذا لم يعرف إلا به (قوله ويسن أن يؤذن) أى ولو من امرأة لأن هذا ليس الأذان الذى هو من وظيفة الرجال ، بل المقصود به مجرد الذكر للتبرك ، وظاهر إطلاق المصنف فعل الأذان وإن كان المولود كافرا وهو قريب لأن المقصود أن أول مايقرع سمعه ذكر الله ودفع الشيطان عنه ، وربما يكون دفعه عنه مؤديا لبقائه على الفطرة حتى يكون ذلك سببا لهدايته بعد بلوغه (قوله فيسن ذلك) أى ويكون فى اليمين كما فى الذكر السابق

الموحدة وبالجيم وهى عقد الأصابع ومفاصلها أى غسلها ولو فى غير الوضوء (قوله وتصفيفها) يعنى اللحية (قوله والزيادة فى العذارين) أى من الصدغين (قوله أن لايسميه باسمه) ظاهره ولو مقرونا بما يدل على التعظيم (قوله ويحرم تكنيته بما يكره) لعل محله إذا عرف بغيرها بقرينة ماقبله (قوله وإن كان ذكرا) ينبغى حذف الواو (قوله ويزيد فى الذكر التسمية) كذا فى النسخ يزيد بالزاى والتسمية بمثناة فوقية قبل السين وبمثناة تحتية بعد الميم وهو تحريف والصواب يريد بالراء بدل الزاى من الإرادة والنسمة بنون ثم سين ثم ميم ثم تاء التأنيث كما هى عبارة شرح الروض ، على أنه لاحاجة إليه لأنه مكرر مع قوله قبله على إرادة النسمة .

تهنئة الوالد ونحوه عند الولادة يبارك الله لك فى الولد الموهوب وشكرت الواهب وبلغ أشدّه ورزقت برّه ، ويندب الرد عليه بنحو جزاك الله خيرا ، والأوجه امتداد ذلك منها ثلاثا بعد العلم أو القدوم من السفر أخذا مما مرّ فى التعزية .

كتاب

بيان ما يحل ويحرم من الأطعمة

وهى جمع طعام ومعرفتها من آكد مهمات الدين لأن معرفة الحلال والحرام فرض عين ، فقد ورد الوعيد الشديد على أكل الحرام بقوله صلى الله عليه وسلم « أى لحم نبت من حرام فالنار أولى به » والأصل فيها قوله تعالى ـ ويحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث ـ وقوله ـ يسئلونك ماذا أحلّ لهم قل أحلّ لكم الطيبات ـ أى ماتستطيبه النفس وتشتهيه ، ولا يجوز أن يراد الحلال لأنهم سألوه عما يحل لهم فكيف يقول أحلّ لكم الحلال (حيوان البحر) وهو مالا يعيش إلا فيه ، وإذا خرج منه صار عيشه عيش مذبوح أو حىّ لكنه لايدوم (السمك منه حلال كيف مات) بسبب أم غيره طافيا أم راسبا لقوله تعالى ـ أحلّ لكم صيد البحر وطعامه ـ أى مصيده ومطعومه ، وفسر جمهور الصحابة والتابعين طعامه بما طفا على وجه الماء ، وصح خبر « هو الطهور ماؤه الحلّ ميتته » نعم إن انتفخ

(قوله فى الولد) أى ذكرا كان أو أنثى (قوله ورزقت برّه) ويحصل أصل السنة بالدعاء بغير ذلك للوالد أو الولد .

كتاب الأطعمة

(قوله مايحلّ ويحرم) أى وما يتبع ذلك كإطعام المضطر (قوله وهى جمع طعام) أى بمعنى مطعوم (قوله ومعرفتها) أى مايحلّ ويحرم (قوله ماتستطيبه النفس وتشتهيه) أى ولو لم يرد نص بمنعه (قوله ولا يجوز الخ) دفع به مايرد على تفسير الطيب بقوله أى ماتستطيبه بأن التفسير بما ذكر ينافى ماجرت العادة به فى القرآن من أن المراد بالطيب الحلال . وحاصله أن محل حمل الطيب على الحلال مالم يمنع منه مانع (قوله وهو مالا يعيش إلا فيه) تفسيره بما ذكر يشكل عليه قول المصنف بعد وما يعيش دائما فى برّ وبحر فإنه صريح أو ظاهر فى أنه من حيوان البحر بقرينة ذكره قبل حيوان البرّ ، ويمكن الجواب بأن يقدر هنا منه مالا يعيش الخ ، وهو قسمان سمك وغيره ومنه مايعيش فى برّ وبحر وسيأتى (قوله صار عيشه عيش مذبوح) أى أما الحيوان الذى نشأ فى البحر ولكنه يعيش فيه وفى البر ، فإن كان له نظير فى البر يؤكل حلّ إذا ذبح كنظيره وإلا حرم كالضفدع ونحوه . قيل : ومن الأوّل الحيوان المسمى عندهم بفرس البحر فإن له نظيرا فى البرّ من المأكولات وهو يعيش فى البرّ والبحر ، فإن ذبح حل وإلا فلا وهو ظاهر (قوله أو حىّ) عطف على مذبوح ، وعليه فالمراد أو حىّ حياة مستقرة وإلا فما حركته حركة مذبوح يصدق عليه أنه حىّ .

كتاب الأطعمة

(قوله أو حىّ لكنه لايدوم) هذا يفيد بقرينة ما قبله أنه لاتضير هنا الحياة المستقرة ، وسيأتى محترزه فى قوله

الطافى وأضرّ حرم ، ويحل أكل الصغير ويتسامح بما فى جوفه ولا يتنجس به الدهن ويحلّ شيه وقليه وبلعه ولو حيا ، ولو وجدنا سمكة فى جوف أخرى ولم تتقطع وتتغير حلت وإلا فلا (وكذا) يحلّ كيف مات (غيره فى الأصح) مما لم يكن على صورة السمك المشهور فلا ينافى تصحيح الروضة أن جميع مافيه يسمى سمكا ، ومنه القرش وهو اللخم بفتح اللام والخاء المعجمة ، ولا نظر إلا تقوّيه بنابه لأنه ضعيف ولا بقاء له فى غير البحر ، بخلاف التمساح لقوّته وحياته فى البر (وقيل لا) يحل غير السمك لتخصيص الحل به فى خبر « أحلّ لنا ميتتان السمك والجراد » وردّ بما مرّ من تسمية كل مافيه سمكا (وقيل إن أكل مثله فى البر) كالغنم (حلّ وإلا) بأن لم يؤكل مثله فيه (فلا) يحلّ (ككلب وحمار) لتناول الاسم له أيضا (وما يعيش) دائما (فى برّ وبحر كضفدع) بكسر أوّله وفتحه وضمه مع كسر ثالثه وفتحه فى الأول وكسره فى الثانى وفتحه فى الثالث (وسرطان) ويسمى عقرب الماء ونسناس (وحية) وسائر ذوات السموم وسلحفاة وترسة على الأصح قيل هى السلحفاة ، وقيل

[فرع استطرادى] وقع السؤال عن بئر تغير ماؤها ولم يعلم لتغيره سبب ، ثم فتش فيها فوجد فيها سمكة ميتة فأحيل التغير عليها فهل الماء طاهر أومتنجس ؟ والجواب أن الظاهر بل المتعين الطهارة لأن ميتة السمك طاهرة والمتغير بالطاهر لايتنجس ، ثم إن لم ينفصل منها أجزاء تخالط الماء وتغيره فهو طهور لأن تغيره بمجاور وإلافهو غير طهور إن كثر التغير بحيث يمنع إطلاق اسم الماء عليه (قوله حرم) أى تناوله من حيث الضرر وهو باق على طهارته (قوله ويحل أكل الصغير) وكذا الكبير إن لم يضرّ : أما قلى الكبير وشيه قال مر : فمقتضى تقييدهم حلّ ذلك بالصغير حرمته ، وأقره سم على منهج ، وينبغى أن المراد بالصغير مايصدق عليه عرفا أنه صغير فيدخل فيه كبار البيسارية المعروفة بمصر وإن كان قدر أصبعين مثلا (قوله ولا يتنجس به الدهن) أى فهو باق على طهارته وليس الدهن بنجس معفوّ عنه (قوله ويحل شيه وقليه) قال صاحب العباب : يحرم قلى الجراد . وصرح فى أصل الروضة بجواز ذلك قياسا على السمك اه . والأقرب عدم الجواز لأن حياته مستقرة بخلاف السمك فإن عيشه عيش مذبوح فالتحق بالميت (قوله كالغنم) أى ماهو على صورته لكنه إذا خرج تكون به حياة مستمرة (قوله وسرطان) .

[فائدة] ذكر ابن مطرف أن السرطان يتولد من اللحم الذى فى الدنيلس اه عميرة . وليس من السرطان المذكور ماوقع السؤال عنه ، وهو أن ببلاد الصين نوعا من حيوانات البحر يسمونه سرطانا ، وشأنه أنه متى خرج من البحر انقلب حجرا وجرت عادتهم باستعماله فى الأدوية ، بل هو مما يسمى سمكا لانطباق تعريف السمك السابق عليه فهو طاهر يحلّ الانتفاع به فى الأدوية وغيرها (قوله ونسناس) بفتح الأوّل قيل هو ضرب من حيوانات البحر ، وقيل جنس من الخلق يثبت أحدهم على رجل واحدة انتهى مصباح . وضبطه فى شرح الروض بكسر

دائما عقب قول المصنف وما يعيش (قوله ولو حيا) شمل الحياة المستقرة على مامر وفيه ما فيه (قوله مما لم يكن على صورة السمك المشهور) لعل المراد مما يشتهر باسم السمك وإن كان على صورته حتى يتأتى قوله بعد ومنه القرش وإلا فهو على صورة السمك كما هو مشاهد (قوله لأنه ضعيف) لعل الضمير للقرش نفسه ، ويكون معنى ضعفه عدم عيشه فى البرّ فيكون قوله ولا بقاء له الخ عطف تفسير أو من عطف العلة على المعلول ، وإلا فالقول بضعف ناب القرش مخالف للمشاهد ، ويدل لما ذكرناه قوله فى التمساح الآتى لقوّته فى حياته فى البرّ (قوله وحية) أى من حيات الماء كما صرح به غيره (قوله وسلحفاة) أى بضم السين وفتح اللام

اللجاة هى السلحفاة (حرام) لاستخبائه وضرره مع صحة النهى عن قتل الضفدع اللازم منه حرمته كذا فى الروضة كأصلها وهو المعتمد ، وإن قال فى المجموع : إن الصحيح المعتمد أن جميع مافى البحر تحل ميتته إلا الضفدع ، وما فيه سمّ وما ذكره الأصحاب أو بعضهم من تحريم السلحفاة والحية والنسناس محمول على مافى غير البحر اهـ . وأما الدنيلس فالمعتمد حله كما جرى عليه الدميرى ، وأفتى به ابن عدلان وأئمة عصره وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى (وحيوان البرّ يحلّ منه الأنعام) بالإجماع وهى الإبل والبقر والغنم (والخيل) عربية أو غيرها لصحة الأخبار بحلها ، وخبر النهى عن لحومها منكر ، وبفرض صحته يكون منسوخا بإحلالها يوم خيبر ، ولا دلالة فى قوله ـ لتركبوها وزينة ـ على تحريمها على أن الآية مكية بالاتفاق ، والحمر لم تحرم لا يوم خيبر فدل على أنه صلى الله عليه وسلم لم يفهم من الآية تحريم الحمر فكذا الخيل ، والمراد فى جميع مامر ، ويأتى الذكر والأنثى (وبقر وحش وحماره) وإن تأنسا لأنهما من الطيبات ولأنه صلى الله عليه وسلم أكل من الثانى وأمر به وقيس به الأوّل (وظبى) بالإجماع (وضبع) بضم الباء أكثر من إسكانها ، لقوله صلى الله عليه وسلم « الضبع صيد ، فإذا صاده المحرم ففيه جزاء كبش مسنّ ويؤكل» ولأن نابه ضعيف لايتقوّى به وخبر النهى عنه لم يصح وبفرض صحته فهو للتنزيه ، ومن عجيب أمره أنه سنة ذكر وسنة أنثى ويحيض (وضبّ) وهو حيوان للذكر منه ذكران وللأنثى فرجان ، ولا تسقط أسنانه حتى يموت لأنه أكل بحضرته صلى الله عليه وسلم وبين حله وإن تركه له لعدم إلفه (وأرنب) لأنه صلى الله عليه وسلم أكل منه وهو قصير اليدين طويل الرجلين عكس الزرافة يطأ الأرض بمؤخر قدميه (وثعلب) بمثلثة أوّله ، ويسمى أبا الحصين لأنه من الطيبات ، والخبران فى تحريمه ضعيفان (ويربوع) وهو حيوان قصير اليدين طويل الرجلين لونه كلون الغزال لأنه طيب أيضا ونابهما ضعيف ، ومثلهما وبر وأم حبين

النون (قوله حرام) أى مالم يكن له نظير فى البرّ مأكول وإلا فيحلّ إن ذبح كما مرّ (قوله مع صحة النهى عن قتل الضفدع) أى كبيرا كان أو صغيرا (قوله محمول على مافى غير البحر) أى فالحية والنسناس والسلحفاة البحرية حلال ، وعلى أن السلحفاة هى الترسة الذى قدمه تكون الترسة المعروفة الآن حلالا على مافى المجموع وإن كانت تعيش فى البرّ فاحفظه فإنه دقيق (قوله وأما الدنيلس فالمعتمد حله) أى ويلزم على ماتقدم عن ابن المطرف فى السرطان أنه متولد من الدنيلس أنه حلال لأن الحيوان المتولد من الطاهر طاهر ، ، وتقدم التصريح بحرمة السرطان فليتأمل وجه ذلك ، اللهم إلا أن يقال : ماذكره ابن المطرف ممنوع ، وفى تصريحهم بحل الدنيلس وحرمة السرطان دليل على أن كلا منهما أصل مستقل وليس أحدهما متولدا من الآخر (قوله وحماره وإن تأنسا) أخذ الحمار غاية ظاهر لدفع توهم أنه إذا تأنس صار أهليا فيحرم كسائر الحمر الأهلية ،وأما أخذه غاية فى البقر فلم يظهر له وجه لأن الأهلى من البقر حلال عرابا كان أو جواميس (قوله عكس الزرافة) بفتح الزاى وضمها لغتان مشهورتان وهى غير مأكولة ، قيل لأن الناقة الوحشية إذا وردت الماء طرقها أنواع من الحيوانات بعضها مأكول فيتولد من ذلك هذا الحيوان ، ومن اشتمل على أشباه لحيوانات مختلفة فكان متولدا بين مأكول وغيره فحرم تبعا

(قوله كذا فى الروضة) الإشارة لما فى المتن (قوله ويؤكل) هو من تمام الحديث ، ولعله فائدة مجردة بين بها حكمه من حيث هو وإلا فصيد المحرم حرام إلا إن صاده حيا وذبح ،أو أن هذا هو صورة مافى الحديث فليراجع (قوله ومثلهما وبر) هو بإسكان الموحدة دويبة أصغر من الهر كحلاء العين لاذنب لها

بمهملة مضمومة فموحدة مفتوحة فتحتية تشبه الضب وهى أنثى الحرابى وقنفذ (وفنك) بفتح الفاء والنون وهو دويبة يؤخذ من جلدها الفرو لليونها وخفتها ، وسنجاب وقاقم وحوصل (وسمور) بفتح السين وضم الميم المشدّدة أعجمىّ معرب وهو حيوان يشبه السنور لأن العرب تستطيبه وما قبله سواء فى ذلك الأنثى والذكر ، ومن زعم أنه طير أو نبت أو من الجن فقد غلط ، ويحل دلدل وابن عرس (ويحرم) وشق و (بغل) لنهيه عنه كالحمار يوم خيبر ولتولده بين حلال وحرام فيغلب الحرام سواء كان الحرام ذكرا أم أنثى ، ويجرى ذلك فى كل متولد بين مأكول وغيره ، ومنه كما قاله بعضهم الزرافة ، فلو تولد بين فرس وحمار وحشى مثلا حل بالاتفاق (وحمار أهلى) لما ذكر (وكل ذى ناب) قوىّ يعدو به (من السباع ويخلب) بكسر الميم : أى ظفر (من الطير) للنهى عنهما فالأوّل (كأسد) وفهد (ونمر وذئب ودب وفيل وقرد و) الثانى نحو (باز وشاهين وصقر) هو عام بعد خاص لشموله للبزاة والشواهين وغيرهما من كل مايصيد وهو بالسين والصاد والزاى (ونسر) وهو بفتح النون أشهر من ضمها وكسرها (وعقاب) بضم أوله وجميع جوارح الطير ، وذهب جمع إلى أنه حرمة النسر لاستخبائه لا لأن له مخلبا ، وإنما له ظفر كظفر الدجاجة (وكذا ابن آوى) بالمدّ لأن العرب تستخبثه وهو حيوان كريه الريح فيه شبه من الذئب والثعلب وهو فوقه ودون الكلب (وهرة وحش فى الأصح) لأنها تعدو بنابها . والثانى الحل لأن ناب الأوّل ضعيف وبالقياس على الحمار الوحشى فى الثانى . وفى وجه تحل الهرة الأهلية أيضا ، ويحرم النمس لأنه يفترس الدجاج وأبومقرض على الأصح (ويحرم ماندب قتله) إذ لو جاز أكله لم يؤمر بقتله(كحية وعقرب وغراب أبقع) أى فيه بياض وسواد (وحدأة) بوزن عنبة (وفأرة وكل) بالجرّ (سبع) بضم الباء (ضار) بالتخفيف : أى عاد لخبر الشيخين « خمس يقتلن فى الحلّ والحرم : الفأرة والغراب والحدأة والعقرب والكلب العقور » وفى رواية لمسلم « الغراب الأبقع والحية بدل العقرب » وفى رواية لأبى داود والترمذى ذكر السبع العادى مع الخمس ، ومرّ أن الراجح عدم جواز قتل بهيمة وطئها آدمى على أن الأمر بقتلها على القول به لعارض فلا ينافى حلها كحيوان مأكول حلّ قتله لصياله ، وتقييده الغراب بالأبقع لوروده فى الخبر ولكونه متفقا على تحريمه وإلا فالأسود وهو الغداف الكبير ، ويسمى الجبلى لأنه لا يسكن إلا الجبال حرام أيضا على الأصح ، وكذا العقعق ، وهو ذو لونين أبيض وأسود طويل الذنب قصير الجناح صوته العقعقة ، وخرج بضار نحو ثعلب وضبع لضعف نابه كما مرّ (وكذا رخمة) للنهى عنها ولخبثها (وبغاثة) بمثلثة الموحدة ، وبالمعجمة والمثلثة طائر أبيض ، ويقال أغبر

لغير المأكول وسيأتى حكمه من الحرمة فى كلام الشارح (قوله وقنفذ) بالذال المعجمة انتهى دميرى ، وبضم القاف وفتحها انتهى مختار . وفى المصباح بضم الفاء وتفتح للتخفيف (قوله سواء فى ذلك الأنثى والذكر) هذا علم من قوله السابق ، والمراد فى جميع مامر ويأتى الذكر والأنثى (قوله حل بالاتفاق) أى لأنهما مأكولان (قوله وهو فوقه) أى فوق الثعلب (قوله ويحرم النمس) وهو دويبة نحو الهرة تأوى البساتين غالبا . قال ابن فارس : ويقال لها الدلق ، وقال الفارابى : دويبة تقتل الثعبان ، والجمع نموس مثل حمل وحمول انتهى مصباح (قوله وفأرة) بالهمز انتهى محلى (قوله والترمذى ذكر السبع) لعله مع الرواية الأولى (قوله لعارض) أى وهو السّر على الفاعل (قوله وهو الغداف) هو بالدال المهملة انتهى دميرى (قوله وكذا العقعق) أى يحرم

(قوله وابن مقرض) هو بضم الميم وكسر الراء وبكسر الميم وفتح الراء وهو الدلق بفتح اللام (قوله وبغاثة)هى غير الجورية المسماة بالنورسة وقد أفتى بحلها والد الشارح

دون الرّخمة بطيء الطيران لخبثها أيضا (والأصح حل غراب زرع) وهو أسود صغير يقال له الزاغ ، وقد يكون محمرّ المنقار والرجلين لأنه مستطاب . والثانى أنه حرام لأنه من جنس الغربان . وأما الغداف الصغير وهو أسود أو رمادى اللون فمقتضى كلام الرافعى حله ، وبه صرّح جمع منهم الروياني . وعلله بأنه يأكل الزرع وهو المعتمد وإن صحح فى الروضة تحريمه (ويحرم ببغا) بفتح الموحدتين وتشديد الثانية ، وبالمعجمة وبالقصر الطائر المعروف بالدرّة بضم المهملة ، ولونها مختلف والغالب أنه أخضر (وطاووس) لخبث غذائهما (ويحل نعامة) بالإجماع (وكركى) وكذا الحبارى والشقراق (وبطّ) قال الدميرى : هو الإوز الذى لايطير (وإوزّ) بكسر ففتح وقد تحذف همزته لكن فسر الجوهرى وغيره الإوز بالبط ويحل سائر طيور الماء إلا اللقلق (ودجاج) بفتح أوله أفصح من ضمه وكسره لطيبها (وحمام ، وهو كل ماعبّ) أى شرب الماء بلا تنفس ومصّ . وفى القاموس : العبّ شرب الماء أو الجرع أو تتابعه (وهدر) أى صوّت ، وهو ترجيع الصوت ومواصلته من غير تقطيع له وذكره تأكيد وإلا فهو لازم للأول . ومن ثم اقتصر فى الروضة فى موضع على عبّ ، ونظر بعضهم فى دعوى ملازمتهما ودخل فى كلامه القمرى والدبسى واليمام والفواخت والقطا والحجل وهو على قدر الحمام كالقطا أحمر المنقار والرجلين ، ويسمى دجاج البر (وما على شكل عصفور) بضم أوّله أفصح من فتحه (وإن اختلف لونه ونوعه كعندليب) وهو الهزار (وصعوة) بفتح الصاد وسكون العين المهملتين ، وهو عصفور أحمر الرأس (وزرزور) بضم أوله ونغر وبلبل وكذا الحمرة لأنها من الطيبات (لاخطاف) بضم الخاء وتشديد الطاء المسمى الآن بعصفور الجنة للنهى عن قتله فى مرسل اعتضد بقول صحابى ، ويطلق على الخفاش عند اللغويين وهو طائر صغير لاريش له. يشبه الفأر يطير بين المغرب والعشاء فقد جزما بتحريمه هنا . ولا ينافيه جزمهما بلزوم القيمة فيه بقتل المحرم له فإن ذلك يستلزم حلّ أكله ويمنع بأنه لاتلازم بين ذلك وبين أكله ، إذ المتولد بين مأكول وغيره حرام مع وجوب الجزاء فيه فلعل الخفاش عندهما من هذا (ونمل ونحل) لصحة النهى عن قتلهما ، وحملوه على النمل السليمانى ، وهو الكبير لانتفاء أذاه . بخلاف الصغير فيحل قتله لكونه مؤذيا ، بل وحرقه إن تعين طريقا لدفعه كالقمل (وذباب)

(قوله وهو أسود صغير) أى فلو شك فى شىء هل هو مما يؤكل أو من غيره فينبغى الحرمة احتياطا (قوله ويحل سائر طيور الماء) وهى الطيور التى تألف الماء غالبا ولا تغرق فيه (قوله إلا اللقلق) اللقلاق بالفتح الصوت واللقلاق طائر نحو الإوزة طويل العنق يأكل الحيات واللقلق مقصور منه انتهى مصباح .قال الشامى فى سيرته فى الباب الثالث فيما أكله صلى الله عليه وسلم من الحيوانات : روى الشيخان عن أبى موسى قال «رأيت رسول الله صلى ال عليه وسلم يأكل لحم دجاج » . ورويا عن أبى بكر قال « رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يأكل لحم دجاج » وروى أبو الحسن بن الضحاك عن ابن عمر قال « كان رسول الله صلى ال عليه وسلم إذا أراد أن يأكل لحم دجاج حبسه ثلاثة أيام » (قوله إن تعين طريقا لدفعه) أى بأن شق عدم الصبر على أذاه قبل قتله وتعذر قتله

(قوله الشقراق) بفتح المعجمة وكسرها مع كسر القاف وتشديد الراء وبكسرها مع إسكان القاف وتخفيف الراء ويقال لها الشرقراق ، وهو طائر أخضر ملوّن على قدر الحمام (قوله الهزار) هو بفتح الهاء (قوله ونغر) بضم النون وفتح المعجمة عصفور صغير أحمر الأنف (قوله وكذا الحمرة) هى بضم الحاء وتشديد الميم كما مر فى الصيد والذبائح (قوله فإن ذلك يستلزم الخ) هو وجه المنافاة المنفية (قوله ويمنع بأنه) الوجه حذف قوله ويمنع وإبدال الباء لاما (قوله إذ المتولد بين مأكول الخ) يتأمل فى هذا الاستدلال (قوله وحملوه على النمل السليمانى)

بضم أوّله (وحشرات) وهى صغار دواب الأرض (كخنفساء) بضم أوّله مع فتح ثالثه أشهر من ضمه وبالمد، وحكى ضم ثالثه مع القصر لخبث لحم الجميع (ودود) منفرد على مامر فى الصيد والذبائح ووزغ بأنواعها وذات سموم وإبروصرارة لاستخباثها، نعم يحل منها نحو يربوع ووبر وأم حبين كما مر، واستدلال الرافعى على تحريم الوزغ بالنهى عن قتلها سبق قلم، فقد روى مسلم «أن من قتلها فى أوّل ضربة كتب له مائة حسنة، وفى الثانية دون ذلك، وفى الثالثة دون ذلك» وفيه حضّ وأى حض على قتلها. قيل لأنها كانت تنفخ النار على إبراهيم صلى الله عليه وسلم (وكذا) يحرم كل (ماتولد) يقينا (من مأكول وغيره) كسمع بكسر فسكون لتولده بين ذئب وضبع، وخرج بقولنا يقينا مالو نتجت شاة كلبة فإنها تحل كما قاله البغوى كالقاضى لأنه قد تقع الخلقة على خلاف صورة الأصل وإن كان الورع تركها، وذهب جمع إلى أنه إن كان أشبه بالحلال خلقة حل وإلا فلا، ويجوز شرب لبن فرس ولدت بغلا وشاة كلبا لأنه منها لامن الفحل، ولو مسخ حيوان يحل إلى مالا يحل أو عكسه فهل يعتبر ماقبل المسخ على ماقاله بعضهم عملا بالأصل أو ماتحوّل إليه كما يدل عليه ما فى فتح البارى عن الطحاوى كلّ محتمل. والأوجه اعتبار المسوخ إليه إن بدلت ذاته بذات أخرى وإلا بأن لم تبدل إلا صفته فقط اعتبر ماقبل المسخ، والأقرب اعتبار الأصل فى الآدمى المسوخ مطلقا كما يدل عليه الخبر الصحيح، ولو قدم لولى مال مغصوب فقلب كرامة له دما ثم أعيد إلى صفته أو صفة غير صفته فالمتجه عدم حله لأنه بعوده إلى المالية عاد ملك مالكه فيه كما قالوه فى جلد ميتة دبغ، ولا ضمان على الولى بقلبه إلى الدم كما لاضمان عليه إذا قتل بحاله (وما لانصّ فيه) من كتاب ولا سنة خاص ولا عام بتحليل أو تحريم ولا بما يدل على أحدهما كالأمر بقتله أو النهى عنه (إن استطابه أهل يسار وطباع سليمة من العرب) الساكنين فى البلاد والقرى دون أهل البوادى الذين يأكلون مادبّ ودرج (فى حال رفاهية حلّ) سواء ما ببلاد العرب والعجم فيما يظهر (وإن استخبثوه فلا) يحل لأنه تعالى أناط الحل بالطيب والحرمة بالخبيث، ومحال عادة اجتماع العالم على ذلك لاختلاف طبعائعهم فتعين أن المراد بعضهم، والعرب أولى لأنهم الأفضل الأعدل طباعا والأكمل عقولا، ومن ثم أرسل صلى الله عليه وسلم منهم ونزل القرآن بلغتهم وكلام أهل الجنة بها كما فى حديث، وفى آخر «من أحبهم فبحبى أحبهم، ومن أبغضهم

(قوله لأنها كانت تنفخ النار) أى لأن أصلها الذى تولدت منه كان ينفخ الخ فثبتت الخسة لهذا الجنس إكراما لإبراهيم (قوله مالو ترى كلب على شاة) وفى نسخة مالو نتجت شاة كلبة فإنها تحل الخ وفى حج مايوافق هذه النسخة وهى الأقرب بل الصواب فإنه حيث علمنا بنزوان الكلب ثم أتت بحيوان حكم بتولده منهما فيحرم، وكتب أيضا لطف الله به قوله مالو ترى كلب: أى ولم نعلم بنزوان الكلب عليها أو علم لكن فى وقت يعلم منه عادة أن ما ولدته ليس منه (قوله اعتبر ماقبل المسخ) أى لكن يبقى النظر فى معرفة ماتحول إليه أهو الذات أم الصفة، فإن وجد مايعلم به أحدهما فظاهر وإلا فينبغى اعتبار أصله لأنا لم نتحقق تبدل الذات فنحكم ببقائها وأن المتحول هو الصفة وقد عهد تحوّل الصفة فى انخلاع الولى إلى صور كثيرة وعهد رؤية الجن والملك على غير صورتهما الأصلية مع القطع بأن ذاتهما لم تتحوّل وإنما تحوّلت الصفة (قوله فبحبى أحبهم) أى بحبه لى فهو من إضافة المصدر إلى مفعوله

يقال عليه فيحتاج إلى دليل لحرمة أكل الصغير (قوله وإبر) هو بكسر الهمزة (قوله فالمتجه عدم حله) أى لغير مالكه كما لايخفى (قوله الساكنين فى البلاد والقرى) لعله صفة كاشفة بدليل ما بعده: كما أن قوله الذين يأكلون الخ ينبغى أن يكون صفة كاشفة أيضا لما قبله فتأمل (قوله سواء ما ببلاد العرب الخ) أى فإنه يرجع إلى العرب فى جميع ذلك، أى خلافا لمن ذهب إلى أنهم لايرجع إليهم فيما ببلاد العجم

فيبغضى أبغضهم » لكن يرجع فى كل عصر إلى أكمل الموجودين فيه وهم من جمعوا ماذكر كما بحثه الرافعى ، ومحل ذلك فى أمر مجهول . أما ما سبق فيه كلام العرب قبلهم فقد صار معلوم الحكم فلا يلتفت لكلامهم فيه ، وما بحثه الزركشى من الاكتفاء بخبر عدلين منهم وأنه لو خالفهما آخران أخذ بالحظر لأنه الأحوط مفروض فى هذا التصوير بخصوصه ، وإلا فقد صرحوا بأنه لو استطابه البعض واستخبثه البعض أخذ بالأكثر ، فإن استووا رجح قريش لأنهم أكمل العرب عملا وفتوة ، فإن اختلف القرشيون ولا مرجح أو شكوا أو سكتوا أو لم يوجدوا هم ولا غيرهم من العرب ألحق بالحيوان الأكثر به شبها ، فإن اختل شرط مما ذكر لم يعتدّ بهم لانتفاء الثقة بقولهم حينئذ (وإن جهل اسم حيوان سئلوا) عنه (وعمل بتسميتهم) حلا وحرمة (وإن لم يكن له اسم عندهم اعتبر بالأشبه به) من الحيوان صورة أو طبعا من عدوّ أو ضده أو طعما ، والمتجه تقديم الطبع لقوّة دلالة الأخلاق على المعانى الكامنة فى النفس فالطعم فالصورة ، فإن استوى الشبهان أو لم نجد له شبها حلّ لقوله تعالى ـ قل لا أجد فيما أوحى إلىّ محرما ـ الآية ، ولاينافى ذلك مامر عن الزركشى من الحرمة لأن التعارض فى الأخبار ثم أقوى منه هنا (وإذا ظهر تغير لحم جلالة) من طعم أو لون أو ريح ، ومن اقتصر على الأخير أراد الغالب وهى آكلة الجلة بفتح الجيم : أى النجاسة كالعذرة (حرم) كسائر أجزائها وما تولد منها كبيضها ولبنها . ويكره إطعام شاة مأكولة نجسا (وقيل يكره) الجلالة (قلت : الأصح يكره ، والله أعلم) لأن النهى لتغير اللحم فلا يقتضى تحريمها كما لو نتن اللحم المذكاة أو بيضها ، ويكره ركوبها من غير حائل وينبغى كما قاله البلقينى تعدّى الحكم إلى شعرها وصوفها المنفصل فى حياتها . قال الزركشى : والظاهر إلحاق ولدها بها إذا ذكيت ووجد فى بطنها ميتا ووجدت الرائحة فيه ، ومثلها سخلة ربيت بابن كلبة إذا تغير لحمها لازرع وثمر سقى أو ربى بنجس ، بل يحلّ اتفاقا ولاكراهة فيه . نعم إن ظهر نحو ريح النجاسة فيه اتجهت الكراهة ، ومعلوم أن من أصابه منه نجس يطهر بغسله (فإن علفت طاهرا) أو نجسا

(قوله ومحل ذلك فى أمر مجهول) أى أمر حيوان مجهول (قوله أخذ بالحظر) أى الحرمة (قوله أولم يوجدوا) أى فى موضع يجب طلب الماء منه فيما يظهر (قوله من عدو) وفى نسخة من غدر (قوله لحم جلالة) وفى شرح الروض : ويقال لها الجلالة (قوله وهى آكلة الجلة) هى مثلثة الجيم انتهى قاموس (قوله ويكره إطعام شاة مأكولة نجسا) المتبادر من النجس نجس العين . وقضيته أنه لايكره إطعامها المتنجس (قوله كما لو نتن) بابه سهل وظرف كما فى المختار (قوله ويكره ركوبها من غير حائل) ظاهره وإن لم تعرق (قوله ووجدت الرائحة فيه) قضية التقييد بما ذكر انتفاء كراهة الجنين إذا لم يوجد فيه تغير ، ومقتضى كونه من أجزائها أنه لافرق بين وجوده متغيرا وعدمه ،

(قوله وهم) أى الأكمل (قوله كما بحثه الرافعى) أى خلافا لمن قال إنه لايرجع إلا لمن كان فى الصدر الأوّل (قوله أو لم يوجدوا هم ولا غيرهم) سكت عما إذا فقدوا ووجد غيرهم (قوله فإن اختلّ شرط مما ذكر) أى فى المتن (قوله حلا وحرمة) تميزان لعمل لالتسميتهم كما لايخفى (قوله كسائر أجزائها) صريح هذا السياق أنه يكره البيض واللبن ونحوهما إذا تغير اللحم وإن لم يحصل فيها تغير ، وانظر ما الفرق بينها وبين ولد المذكاة الآتى حيث قيده بما إذا وجدت فيه الرائحة (قوله الجلالة عقب قول المصنف وقيل يكره) خروج عن الظاهر ، والظاهر لحم الجلالة (قوله إذا تغير لحمها) لعل المراد تغيره بالقوّة بأن يقدر لو كان بدل اللبن الذى شربه فى تلك المدة عذرة مثلا ظهر فيه التغير نظير ما سيأتى فى كلام البغوى ، وإلا فاللبن لايظهر منه تغير كما لايخفى فليراجع (قوله نعم إن ظهر نحو ريح النجاسة فيه اتجهت الكراهة) قد يقال : لا موقع لهذا الاستدراك لأن محل الكراهة فى الذى قبله إذا ظهر فيه ذلك

أو متنجسا كما هو ظاهر كلام الروض أو لم تعلف كما اعتمده البلقيني وغيره ، واقتصار الأكثر على العلف الطاهر جرى على الغالب لأن الحيوان لابد له من العلف وأنه الطاهر (فطاب) لحمها (حل) هو وبقية أجزائها من غير كراهة فهو تفريع عليهما وذلك لزوال العلة ولا تقدير لمدة العلف ، وتقديرها بأربعين يوما فى البعير وثلاثين فى البقرة وسبعة فى الشاة وثلاثة فى الدجاجة للغالب ، أما طيبه بنحو غسل أو طبخ فلا أثر له ، ولو غذيت شاة بحرام مدة طويلة لم تحرم كما قاله الغزالى وابن عبد السلام إذ هو حلال فى ذاته ، والحرمة إنما هى لحق الغير ، وما فى الأنوار من التفصيل فى ذلك مبنى على حرمة الجلالة (ولو تنجس طاهر كخل ودبس ذائب) بالمعجمة (حرم) تناوله لتعذر طهره كما مر ، أما الجامد فيزيله وما حوله ويأكل باقيه ، ولا يكره بيض صلق فى ماء نجس ، ولا يحرم من الطاهر إلا نحو تراب وحجر ومنه مدر وطفل لمن يضره ، وعلى ذلك يحمل إطلاق جمع حرمته بخلاف مالا يضره كما قاله جمع آخرون واعتمده السبكى وغيره ، وسمّ وإن قل إلا لمن لايضرّه ونبت جوز سميته ومسكر

وعبارة شرح الروض : قال الزركشى : الظاهر إلحاق ولدها بها إذا ذكيت ووجد فى بطنها ميتا أو ذكى ووجدت فيه الرائحة ، وهو يقتضى أنه إذا وجد فى بطنها ميتا كره مطلقا ، وأنه إذا خرج حيا ثم ذكى فصل فيه بين ظهور الرائحة وعدمه (قوله مدة طويلة) ينبغى أن المراد بالطول أن تعلف قدرا فى مدة لو فرض أنه من الجلة لغير لحمها أخذا من التفصيل المذكور عن الأنوار (قوله وابن عبد السلام) وهل تكره أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول (قوله وما فى الأنوار من التفصيل) وهو أن الحرام إن كان لو فرض نجسا غير اللحم حرمت وإلا فلا مبنى الخ انتهى حج (قوله ودبس) هو بكسر الدال المهملة ماسال من الرطب (قوله إلا لمن لايضره) أى القليل منه أما الكثير فيحرم مطلقا (قوله ونبت جوز سميته) أى ولبن جوز أنه من غير مأكول انتهى حج . ويظهر أن مثل ذلك اللحم

(قوله لأن الحيوان الخ) يجب حذف اللام من قوله لأن كما هو كذلك فى التحفة (قوله فهو تفريع عليهما) قد يقال إنما قرره لاينتج له هذا لأنه أخذ الحل فى المتن بمعنى عدم الحرمة الصادق بالكراهة ولهذا احتاج للتقييد بقوله من غير كراهة . والذى ينتج له ماذكر أن يقول عقب قول المصنف حل : أى لم يحرم ولم يكره فالمراد أبيح فتأمل (قوله والحرمة إنما هى لحق الغير) أى وغير المكلف لايخاطب بالحرمة (قوله وما فى الأنوار من التفصيل مبنى على حرمة الجلالة) فيه أمور منها أن كونه مبنيا على حرمة الجلالة من جملة مافى الأنوار خلافا لما يوهمه كلام الشارح فإنه نقل التفصيل الآتى عن البغوى ، ثم قال : وهو مبنى على حرمة الجلالة ، ومنها أن ماذكره الغزالى وابن عبد السلام هو احتمال أيضا للبغوى الذى ما فى الأنوار منقول عنه ، خلافا لما يوهمه سياق الشارح أيضا ، بل هو الذى اعتمده البغوى كما سيأتى عنه ، ومنها أن قوله وما فى الأنوار الخ لاموقع له بعد ماذكره عن الغزالى وابن عبد السلام إذ هو متأت على القول بالحرمة والقول بالكراهة ، إذ الظاهر أنه لاكراهة فى الشاة المذكورة أيضا للمعنى الذى ذكره الغزالى وابن عبدالسلام ، ولعلهما إنما اقتصرا على نفى الحرمة لأنها التى كانت تتوهم من غذائها بالحرام ، وقد سبق أن ما قالاه سبقهما إليه البغوى ، وعبارته فى الفتاوى : إذا ربيت شاة بعلف مغصوب فإن كان قدرا لو كان نجسا لظهر تغيره فيه حرم وإلا فلا ، ويحتمل أن يقال : يحل أكله بكل حال لأن العلف حلال فى الأصل ، وإنما حرم الحق الغير واستقرت القيمة فى الذمة ، بخلاف المربى بلبن الكلب فإن أكله حرام وهذا أشبه انتهت . وقوله فإن كان قدرا الخ هو التفصيل الذى ذكر الشارح أنه فى الأنوار (قول المتن حرم) أى دائما وهذا هو الذى امتاز به عن سائر المتنجسات وهذا هو الذى تستقيم معه العلة (قوله فيزيله) يعنى النجس

ككثير أفيون وجوزة طيب وزعفران وجلد دبغ ومستقذر أصالة بالنسبة لغالب ذوى الطباع السليمة كمخاط ومنيّ وبصاق وعرق إلا لعارض كغسالة يد ولحم أنتن ، أما ريق لم يفارق معدنه فيتجه فيه عدم الحرمة لانتفاء استقذاره ، ولو وقعت ميتة مالانفس لها سائلة ولم تكثر بحيث لايستقذر أو قطعة يسيرة من لحم آدمى فى طبيخ لحم مذكى لم يحرم أكل الجميع خلافا للغزالى فى الثانية ، وإذا وقع بول فى ماء كثير ولم يغيره جاز استعمال الجميع كما مر لأنه لما استهلك فيه صار كالعدم (وما كسب بمخامرة نجس كحجامة وكنس مكروه) للحرّ وإن كسبه قنّ للنهى الصحيح عن كسب الحجام ، وإنما لم يحرم « لأنه صلى الله عليه وسلم أعطى الحجام أجرته » ولو حرم لم يعطه لأنه حيث حرم الأخذ حرم الإعطاء كأجرة النائحة إلا لضرورة كإعطاء ظالم أو قاض أو شاعر خوفا منه فيحرم الأخذ فقط ، وأما خبر مسلم « كسب الحجام خبيث » فمؤوّل على حد ـ ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون ـ وعلة خبثه مباشرة النجاسة على الأصح لادناءة الحرفة ، ومن ثم ألحقوا به كل كسب حصل من مباشرتها كزبال ودباغ وقصاب لافصاد على الأصح لقلة مباشرته لها ، وكذا حلاق وحارس وحائك وصباغ وصوّاغ وماشطة إذ لامباشرة للنجاسة فيها (ويسن) للحرّ (أن لا يأكله) بل يكره له أكله على أنه مثال إذ سائر وجوه الإنفاق كذلك حتى التصدق به كما بحثه الأذرعى والزركشى (و) أن (يطعمه رقيقه وناضحه) أى بعيره الذى يسقى عليه الخبر « اعلفه ناضحك وأطعمه رقيقك » وآثر لفظ الرقيق والناضح مع لفظ الإطعام تبركا بلفظ الخبر ، وإلا فالمراد أن يمون به مايملكه من رقيق وغيره ولدناءة الرقيق لاق به الكسب الدنىء بخلاف الحر ، ويندب للإنسان التحرى فى مؤنة نفسه وممونه ما أمكنه ، فإن عجز ففى مؤنة نفسه ، ولا تحرم معاملة من أكثر ماله حرام ولا الأكل منه . وأفضل المكاسب الزراعة ثم صناعة اليد ثم التجارة (ويحل جنين وجد ميتا فى بطن مذكاة) وإن أشعر الخبر

وكتب عليه سم قوله وبلبن جوّز أنه سمّ أو من غير مأكول كذا فى العباب ، قال الشارح : كذا ذكره القاضى ، قال : وكذا لو وجد وشك هل ذبحه من يحل ذبحه أو غيره ، لكن اعترضه النووى فى النبات واللبن بأنه يتعين تخريجهما على الأشياء قبل الشرع فالصحيح لاحكم فيحلان ، ويفرق بينهما وبين المذبوحة بأن الأصل فيها التحريم حتى يعلم المبيح ولم يعلم خلافهما فإن الأصل فيهما الحل انتهى كلام شرح العباب وما ذكره فى المذبوح شامل لما إذا غلب المسلمون أولا فليراجع كلامهم فى باب الاجتهاد فإنهم ذكروا هنا ماذكر وفصلوا فيه ثم انتهى (قوله أما ريق لم يفارق معدنه فيتجه عدم الحرمة) أى مادام فيه ومن ثم كان صلى الله عليه وسلم يمصّ لسان عائشة اهـ حج (قوله بحيث لايستقذر) أى أما إذا استقذر فيحرم وإن لم يستقذره خصوص من أراد تناوله لكونه ليس من ذوى الطبائع السليمة (قوله فيحرم الأخذ فقط) أى ولا يحرم الإعطاء لما تندفع به الضرورة ، أما مايقع كثيرا من محبة إظهار الثناء عليهم من الشعراء فيحملهم ذلك على التقييد بإكرامهم وإعطائهم زيادة على ماتندفع به الضرورة للغرض المذكور فهو حرام على مايصرح به قوله إلا لضرورة فإن هذا ليس منها ، وقد يقال بعدم الحرمة حيث لم يحمل على وصفه بحرام ، ومعلوم أنه حيث جاز الإعطاء جاز الأخذ (قوله وماشطة) أى ومثل ذلك القابلة (قوله وأفضل المكاسب الزراعة) أى ولو لم يباشرها بنفسه بل بالعملة (قوله ثم التجارة)

(قوله لم يفارق معدنه) بيان للواقع إذ هو ماذام فى معدنه يقال له ريق ، فإذا فارقه يقال له بصاق ، فقوله أما ريق الخ محترز قوله بصاق (قوله لانتفاء استقذاره) قد يقال بمنع هذا لأنه مستقذر إلا لعارض نحو محبة وهذا لانظر إليه فهو مستقذر أصالة بالنسبة لغالب الطباع السليمة ، إذ استقذاره إنما ينتفى بالنسبة لنحو المحب من الأفراد فتأمل (قوله أعطى الحجام أجرته) أى حين حجمه كما فى الصحيحين ، وحينئذ فهذا الدليل إنما يتأتى على القول بنجاسة

« ذكاة الجنين ذكاة أمه » أى التى أحلتها أحلته تبعا لها مالم ينفصل وفيه حياة مستقرة وإلا اشترطت تذكيته ، فإن خرج وبه حركة مذبوح ومات حالا حلّ ، وإن خرج بعد ذبح أمه ميتا واضطرب فى بطنها بعد ذبحها زمانا طويلا ثم سكن لم يحل ، أو سكن عقبه حلّ ، كذا ذكره أبو محمد وهو المعتمد ، وعليه لو أخرج رأسه وبه حياة مستقرة لم يجب ذبحه حتى يخرج ، وإن أخرج رأسه ميتا ثم ذبحت أمه قبل انفصاله لم يحلّ كما يدل عليه كلام الإمام وهو الأصح خلافا للبغوى ، ولا بدّ فى الحل من أن تكون الذكاة مؤثرة فيه ، فلو كان مضغة لم تتبين بها صورة لم تحل ، ولو كان للمذكاة عضو أشلّ حلّ (ومن خاف على نفسه موتا أو مرضا مخوفا) أو غير مخوف أو نحوهما من كل محذور يبيح التيمم ولم يجد حلالا وهو معصوم غير عاص بسفره ونحوه (ووجد محرما) غير مسكر كميتة ولو مغلظة ودم (لزمه أكله) لقوله تعالى ـ فمن اضطر ـ الآية مع قوله ـ ولا تقتلوا أنفسكم ـ وكذا لو خاف العجز عن نحو المشى أو التخلف عن الرفقة إن حصل له به ضرر لانحو وحشة كما هو واضح ، وكذا لو أجهده الجوع وعيل صبره وغلبة الظن فى ذلك كافية ، بل لو جوّز السلامة والتلف على السواء حلّ له تناول المحرّم كما حكاه الإمام عن صريح كلامهم ، واكتفى بالظن كالإكراه على أكل ذلك فلا يشترط فيه التيقن ولا الإشراف على الموت ، بل لو انتهى إلى هذه الحالة لم يحل له أكله إذ لافائدة فيه ، ولو امتنع مالك طعام من بذله إلا بعد وطئها زنى لم يجز لها تمكينه بناء على الأصح أن الإكراه بالقتل لايبيحه واللواط ولأنه لما كان مظنة فى الجملة لاختلاط الأنساب شدّد فيه أكثر (وقيل يجوز) كما فى الاستسلام للمسلم ، وفرّق الأوّل بأن فى هذا إيثارا فى الجملة للشهادة بخلاف ذاك ، ولو وجد ميتة يحلّ مذبوحها وأخرى لايحل : أى كآدمى غير محترم فيما يظهر تخير أو مغلظة وغيرها تعين غيرها . قاله فى المجموع . واعتراض الأسنوى له مردود ، أما المسكر فلا يحل تناوله لجوع ولا عطش كما مر ، وأما العاصى بسفره ونحوه فلا يجوز له تناول المحرم حتى يتوب ومثله كما قاله البلقينى مرتدّ وحربى حتى يسلما ، قال : وكذا

ولا يشكل تقديم الزراعة على قوله تعالى ـ أنفقوا من طيبات ماكسبتم ومما أخرجنا لكم من الأرض ـ لأنه عطف فى الآية بالواو وهى لاتقتضى ترتيبا (قوله حل) أى ولا يتوقف حله على ذبح (قوله واضطرب) أى والحال أنه اضطرب الخ ، وإنما حرم والحالة ماذكر لأن اضطرابه علامة على أن موته ليس بتذكية أمه (قوله لم يجب ذبحه) وعليه فلو ذبحت أمه قبل انفصاله ومات بذبحها حل (قوله ولو مغلظة) وميتة الكلب والخنزير فى مرتبة واحدة أخذا من إطلاقه (قوله وعيل) أى فقد (قوله وغلبة الظن) قضية إطلاقه أنه لايشترط فى حصول الظن الاعتماد على قول طبيب بل يكفى مجرد ظنه بأمارة يدركها ، وقياس مافى التيمم اشتراط الظن مستندا لخبر عدل رواه أو معرفته بالطب (قوله بل لو جوز السلامة والتلف على السواء حل) أفهم أنه إذا جوز التلف مع كون الغالب السلامة لم يجز تناوله (قوله ولأنه لما كان) أى الزنا (قوله شدد فيه أكثر) أى من اللواط (قوله بأن فى هذا إيثارا) أى فى الجملة (قوله كآدمى غير محترم) هلا وجب تقديم لحم الميتة على لحم الآدمى لاحترام ذاته ، ومن ثم جرى الشارح

فضلاته صلى الله عليه وسلم (قوله وعليه لو أخرج رأسه الخ) هذا لايترتب على ماقبله كما لايخفى ، فالوجه حذف لفظ عليه (قوله لم يجب ذبحه حتى يخرج) أى فيحل إذا مات عقب خروجه بذكاة أمه وإن صار بخروج رأسه مقدورا عليه (قوله مع قوله ولا تقتلوا أنفسكم) هذا لايكفى فى لزوم أكل المحرم المذكور للخوف على مادون النفس فيحتاج لدليل (قوله واللواط) معطوف على الضمير فى يبيحه (قوله ولأنه لما كان مظنة الخ) الصواب

مراق الدم من المسلمين لتمكنه من إسقاط القتل بالتوبة كتارك الصلاة والقاتل فى قطع الطريق ، ولو وجد لقمة حلالا لزمه تقديمها على الحرام (فإن توقع حلالا) يجده (قريبا) أى على قرب بأن لم يخش محذورا قبل وصوله (لم يجز غير سدّ) بالمهملة على المشهور أو المعجمة (الرمق) وهو بقية الروح على المشهور والقوّة على مقابله (وإلا) بأن لم يتوقعه (فى قول يشبع) لإطلاق الايه .حتى يكسر سورة الجوع بحيث لايسمى جائعا لا أن لايجد للطعام مساغا ، أما مازاد على ذلك فحرام قطعا ، ولو شبع فى حالة امتناعه ثم قدر على الحل لزمه ككل من تناول محرما التقيؤ إن أطاقه بأن لم يحصل له منه مشقة لاتحتمل عادة (والأظهر سد الرمق) فقط لانتفاء الاضطرار بعد ، نعم إن توقف قطعه لبادية مهلكة على الشبع وجب (إلا أن يخاف تلفا) أو محذور تيمم (إن اقتصر) عليه : أى على سدّ الرمق فيشبع وجوبا : أى يكسر سورة الجوع قطعا لبقاء الروح ، وعليه التزوّد إن لم يتوقع وصوله لحلال وإلا جاز ، بل صرح القفال بعدم منعه من حمل ميتة لم تلوثه وإن لم تدع ضرورة إلى ذلك (وله) أى المعصوم بل عليه (أكل آدمى ميت) محترم حيث لم يجد ميتة غيره ولو مغلظة لأن حرمة الحىّ أعظم ، نعم لو كانت ميتة نبىّ امتنع الأكل منها جزما وكذا ميتة مسلم والمضطر ذمى ، والوجه كما هو ظاهر كلامهم عدم النظر لأفضلية الميت مع اتحادهما إسلا ماوعصمة ، قيل وقياسه عدم اعتبار اتحادهما نبوّة ، ويتصور فى عيسى والخضر صلى الله وسلم على

على تحريم استعمال شىء من أجزاء الحربى لذاته (قوله لتمكنه من إسقاط القتل بالتوبة) هذا ظاهر فيمن أهدر لترك الصلاة فإنه متمكن من التوبة فيعصم ، بخلاف الزانى المحصن وقاطع الطريق فإنهما بعد ظهور حالهما للإمام لاتفيد توبتهما العصمة ، ويصرح بذلك قول حج : ويظهر فيمن لاتسقط توبته قتله كزان محصن أنه يأكل لأنه لايؤمر بقتل نفسه ، اللهم إلا أن يفرض كلامه فيمن لم يبلغ أمره الإمام (قوله لزمه تقديمها) أى وإن لم تسد رمقه ثم يتعاطى من الحرام ماتندفع به الضرورة ولا يقال اللقمة لقلتها كالعدم فيتناول الكل من الحرام (قوله وهو بقية الروح على المشهور) ولعل وجه التعبير ببقية الروح أنه نزل ما أصابه من الجوع منزلة ذهاب بعض روحه التى بها حياته فعبر عن حاله الذى وصل إليه ببقية الروح مجازا وإلا فالروح لاتتجزأ (قوله ولو شبع فى حالة امتناعه) قضيته أنه حيث لم يمتنع عليه تناوله أو امتنع ، لكن لم يقدر بعد التناول على الحل لايجب عليه التقيؤ فى كل منهما ، وينافى ذلك ماتقدم له فى أوّل الأشربة من قوله ويلزمه ككل آكل أو شارب حرام تقايؤه إن أطاقه كما فى المجموع وغيره ، ولا نظر إلى عذره وإن لزمه التناول لأن استدامته فى الباطن لا انتفاع بها وهو محرم وإن حل ابتداؤه لزوال سببه فاندفع استبعاد الأذرعى لذلك ، ويمكن أن يجاب بحمل مامر من الوجوب على مالو استقر فى جوفه زمنا تصل معه خاصته إلى البدن بحيث لايبقى فى بقائه فى جوفه نفع وما هنا على خلافه (قوله امتنع الأكل منها) أى لغير نبى لما يأتى فيه (قوله قيل وقياسه) قائله حج

حذف الواو (قوله لتمكنه من إسقاط القتل الخ) يرد عليه نحو الزانى المحصن وعبارة البلقينى المنقولة عنه فى شرح الروض : وكذا مراق الدم من المسلمين وهو متمكن من إسقاط القتل بالتوبة كتارك الصلاة ومن قتل فى قطع الطريق انتهت . فجعل التمكن المذكور قيدا لاعلة كما صنع الشارح (قوله إن لم يتوقع وصوله لحلال) لعل المراد الحلال له فى هذه الحالة كالميتة لا الحلال أصالة فليراجع (قوله وقياسه عدم اعتبار اتحادهما نبوّة) عبارة التحفة وقياسه أنها لو اتحدا نبوّة لم ينظر لذلك أيضا (قوله ويتصور فى عيسى والخضر) كذا فى التحفة ، ومراده كما لايخفى من كلامه تصوير النبى الذى يأكل : أى فلا يقال إن الأنبياء قد ماتوا فلا حاجة لهذا البحث فصوّره

نبينا وعليهما ، والمتجه خلافه إذ هما حيان فلا يصح القياس ، وإذا جاز أكل الآدمى حرم طبخه وشيه . نعم قيد ذلك الأذرعى بحثا بما إذا كان محترما ، والأوجه الأخذ بإطلاقهم ، وقيده أيضا بعضهم بما إذا أمكن أكله نيئا ، ويؤيده تعليلهم باندفاع الضرر بدون نحو طبخه وشيه (و) له بل عليه (قتل مرتد وحربى) وزان محصن وتارك صلاة توجه قتله شرعا ومن يستحق عليه القتل و إن لم يأذنه الإمام للضرورة ، ويؤخذ من هذا أنهم لو كانوا مضطرين لم يلزم أحدا بذل طعامه لهم (لاذمى ومستأمن) لعصمتهما (وصبى حربى) امرأة حربية لحرمة قتلهم (قلت : الأصح حل قتل الصبي والمرأة الحربيين) ومثلهما الخنثى والمجنون (للأكل ، والله أعلم) لعدم عصمتهم ، وحرمة قتلهم إنما هو لحق الغانمين ومن ثم لم تجب فيه كفارة ، ومحل ذلك كما بحثه البلقينى إذا لم يستول عليهم وإلا صاروا أرقاء معصومين لايجوز قتلهم قطعا لحق الغانمين ، وبحث ابن عبد السلام حرمة قتل صبى حربى مع وجود حربى بالغ ، ويمتنع على والد قتل ولده للأكل ، وسيد قتل قنه لذلك ، قال ابن الرفعة : إلا أن يكون القن ذميا فكالحربى والأقرب خلافه (ولو وجد) مضطر (طعام غائب) ولم يجد سواه (أكل) منه حتما مايسد رمقه فقط أو مايشبعه بشرطه وإن كان معسرا للضرورة ، ولأن الذمم تقوم مقام الأعيان (وغرم) عند قدرته مثله إن كان مثليا وقيمته إن كان متقوما حفظا لحق المالك ، فإن كان مالكه الغائب مضطرا اتجه منع أكله إن كان قريبا بحيث يتمكن من زوال اضطراره به دون غيره ، وغيبة ولى المحجور كغيبة المالك وحضوره كحضوره ، ويجوز له بيع ماله نسيئة هنا وبلا رهن للضرورة وإن امتنع فى غير ذلك (أو) وجد وهو غير نبي طعام (حاضر مضطر لم يلزمه بذله) له (إن لم يفضل عنه) بل هو أولى لخبر « ابدأ بنفسك » أما النبي فيجب على غيره إيثاره على نفسه وإن لم يطلب ، ولو كان بيد إنسان ميتة قدم بها ذو اليد على غيره كسائر المباحات خلافا للقاضى ، فإن فضل عن سد رمقه شيء لزمه بذله كما بحثه الزركشى وإن احتاج إليه مآلا (فإن آثر) فى هذه الحالة وهو ممن يصبر على الإضاقة على نفسه مضطرا (مسلما) معصوما (جاز) بل ندب لقوله تعالى ـ ويؤثرون على أنفسهم ولو كان بهم خصاصة ـ .

(قوله إذ هما حيان فلا يصح القياس) قد يقال هذا خلاف فرض المسئلة ، إذ الكلام فيما لو مات أحدهما دون الآخر فلا ينظر إلى أفضلية أحدهما ، بل الحى يأكل من الميت وإن كان أفضل منه ، إلا أن يقال : مراده أن النبي حي بعد موته فهو كمن لم يمت ، فلا يجوز للحى الأكل من الميت ، وقياس هذا أن غير الشهيد وبعض الشهداء مع بعض لايجوز له الأكل من الشهيد لما صح من أن الشهداء أحياء فى قبورهم (قوله وحرمة قتلهم إنما هو لحق الغانمين) قد يقتضى ذلك أنه يجوز للإنسان قتل عبد نفسه ليأكله وليس مرادا كما سيأتى فكان ينبغى الاقتصار على قوله وإلا صاروا أرقاء معصومين الخ فلا يجوز قتلهم لعصمتهم (قوله والأقرب خلافه) أى فلا فرق بين الذمى وغيره (قوله أو مايشبعه بشرطه) أى بأن لم يخش محذورا قبل وجود غيره (قوله وغرم عند قدرته) أى عند الأكل (قوله ويجوز له) أى الولى ، وقوله بيع ماله : أى المحجور ، وقوله للضرورة : أى ضرورة المضطر

بعيسى والخضر إذا أكلا من جثة نبي من الأنبياء الذين ماتوا ، ثم أجاب عنه بأن هذا غير محتاج إليه إذ النبي لايتقيد برأى غيره ، والشارح فهم عنه أن مراده التصوير بعيسى والخضر إذا أكل أحدهما الآخر فأشار إلى رده بقوله والمتجه خلافه الخ ، ولا يخفى أن هذا غير مراد صاحب التحفة إذ المأكول ليس محتاجا لتصويره (قوله لايجوز قتلهم قطعا لحق الغانمين) المراد بحق الغانمين هنا حق الملك بخلافه فيما مر قبله فافترقا (قوله دون غيره) أى غير ذلك الطعام (قوله وغيبة ولى المحجور كغيبة المالك الخ) ومعلوم أنه لانظر لاضطراره وإنما ينظر لاضطرار المحجور

أما المسلم غير المضطر والذمى والبهيمة والمسلم المهدر فيمتنع إيثاره (أو) وجد طعام حاضر (غير مضطر لزمه) أى مالك الطعام (إطعام) أى سد رمق (مضطر) أو إشباعه على مامر معصوم مسلم (أو ذمى) أو مؤمن وإن احتاجه المالك مآلا للضرورة الناجزة . وكذا بهيمة لغيره محترمة ، بخلاف نحو حربى ومرتد وزان محصن وكلب عقور ، وعليه ذبح شاته لإطعام كلبه المنتفع به ؛ وله الأكل من لحمها لأنها ذبحت للأكل ، ويجب إطعام نحو صبى وامرأة حربيين اضطر قبل استيلاء عليهما وبعده ، ولا يعارضه مامر من حل قتلهما لأنه ثم لضرورة فلم يكن منافيا لاحترامهما هنا وإن كانا غير معصومين فى نفسهما كما مر آنفا (فإن منع) المالك من إطعامه ولا اضطرار به أو طلب منه زيادة على ثمن مثله بقدر لايتغابن به (فله) أى المضطر ولا يلزمه وإن أمن (قهره) على أخذه (وإن قتله) ويكون مهدرا وإن قتل المالك المضطر فى الدفع عن طعامه لزمه القصاص ، وإن منع منه الطعام فمات جوعا فلا ضمان إذ لم يحدث فيه فعلا مهلكا . وقضية كلامهم أن للمضطر الذمى قتل المسلم المانع له إذا أدى دفعه إلى ذلك . قيل وهو الظاهر ، ولا ينافيه مامر من عدم جواز أكله ميتة المسلم لانتفاء تقصير المأكول منه ثم بوجه بخلاف الممتنع مهدر لنفسه بعصيانه بالمنع والمعتمد خلافه ؛ أما إذا رضى ببذله له بثمن مثله ولو بزيادة يتغابن بها فيلزمه قبوله بها ويمتنع عليه القهر (وإنما يلزمه) أى المالك بذل ماذكر للمضطر (بعوض ناجز) هو ثمن المثل زمانا ومكانا (إن حضر) معه (وإلا) بأن لم يحضر معه عوض بأن غاب ماله (فـ)لا يلزمه بذله مجانا مع اتساع الوقت بل بعوض (بنسيئة) ممتدة لزمن وصوله ؛ ودعوى أنه يبيعه بحال ولا يطالبه به إلا عند يساره مردودة لأنه قد يطالبه به قبل وصوله لماله مع عجزه عن إثبات إعساره فيحبسه ، ، أما إذا لم يكن له مال أصلا فلا معنى لوجوب الأجل لأنه لاحد للميسار يؤجل إليه ؛ أما مع الضيق للوقت عن تقدير عوض بأن كان لو قدر مات فيلزمه إطعامه مجانا ، ولو اشتراه بأكثر من ثمن مثله ولو بأكثر مما يتغابن به وهو قادر على قهره وأخذه منه

(قوله وعليه ذبح شاة لإطعام كلبه المنتفع به) قياس ماتقدم له أن ما لامنفعة فيه ولا مضرة محترم ذبحها له هنا ، والقياس أن الحكم لايتقيد بكلبه بل يجب ذبح شاته لكلب غيره المحترم وقاية لروحه (قوله ولا اضطرار به) أى بالمالك ويصدق المالك فى دعواه الاضطرار ، وينبغى أنه لو دلت قرينة على كذبه فى دعواه الاضطرار لم يصدق فى ذلك (قوله والمعتمد خلافه) أى فلو خالف وقتله فينبغى أن لايقتل فيه لأن القصاص يسقط بالشبهة وهى الاضطرار بل يضمنه بدية عمد (قوله مع اتساع الوقت) أى لزمن الصيغة (قوله لأنه لاحد للميسار يؤجل إليه) أى فيطعمه مجانا ، وعبارة حج : ثم إن قدر العوض وأفرز له المعوض ملكه به كائنا ما كان وإن كان المضطر محجورا وقدره وليه بأضعاف ثمن مثله للضرورة ، وإن لم يقدره أو لم يفرزه له لزمه مثل المثلى وقيمة المتقوم فى ذلك الزمان والمكان (قوله أما مع الخ) وقد يستشكل بأن من لامال له يجب إطعامه على أغنياء المسلمين وهذا المضطر لامال له ، إلا أن يقال : صورة المسئلة هنا أن مالك الطعام ليس من الأغنياء (قوله فيلزمه إطعامه مجانا) لعل المراد بقوله مجانا أنه لايحتاج إلى تقدير عوض ، ثم إن كان المضطر غنيا وجب عليه البدل حيث أعطاه بنية البدل ، لكن فى كلام حج بعد هذا مانصه : ويفرق بين هذا وما لو أوجر المضطر قهرا

وإن أوهم التشبيه خلافه (قوله لأنها ذبحت للأكل) يوهم أنها إذا ذبحت لغير الأكل لاتحل ، وظاهر أنه غير مراد

لزمه ذلك ،وكذا لوعجز عن قهره وأخذه، ولا أجرة لمن خلص مشرفا على هلاك مع ضيق الوقت عن تقدير الأجرة للزوم ذلك عليه مجانا حينئذ، فإن اتسع لم يجب تخليصه إلا بها، كذا قاله ابن المقرى فى روضه (فلو أطعمه ولم يذكر عوضا فالأصح لاعوض) حملا له على المسامحة المعتادة فى الطعام لاسيما فى حق المضطر . والثانى يلزمه لأنه خلصه من الهلاك بذلك فيرجع عليه بالبدل ، وقول الشارح كما فى العفو عن القصاص يلزمه معه الدية مفرع على رأى مرجوح فى ذلك ، ومحل الخلاف مالم يصرح بالإباحة ، فإن صرح بها فلا عوض قطعا . قال البلقينى : وكذا لو ظهرت قرينتها ، فإن اختلفا فى ذكر العوض صدق المالك بيمينه ، إذ لو لم يصدق لرغب الناس عن إطعام المضطر وأفضى ذلك إلى الضرر (ولو وجد مضطر ميتة) غير آدمى محترم (طعام غيره) الغائب لزمه أكلها على المذهب لإباحتها له بالنص الذى هو أقوى من الاجتهاد المبيح له مال غيره بغير إذنه ، أما الحاضر فإن بذله له ولو بثمن مثله أو بزيادة يتغابن الناس بها وهو معه ولو ببذل ساتر عورته حيث لم يخف هلاكا بنحو برد أو رضى بذمته لم تحل له الميتة أو لايتغابن بها حلت ولا يقاتله هنا إن امتنع مطلقا (أو) وجد مضطر (محرم) أوبالحرم (ميتة وصيدا) حيا (فالمذهب) أنه يلزمه (أكلها) لعدم ضمانها وذبح الصيد حرام ويصير به ميتة أيضا ، ، ويحرم أكله ويجب فيه الجزاء ، ففى الأول تحريم واحد فكانت أخف ، أو ميتة ولحم صيد ذبحه محرم تخير بينهما ، ولو لم يجد محرم أو من بالحرم إلا صيدا ذبحه وأكله وافتدى ، أو ميتة أكلها ولا فدية ، أو صيدا وطعام الغير فالظاهر تعين الثانى لأنهما وإن اشتركا فى الضمان فطعام الغير حلال والصيد يصير ميتة بذبح المحرم ، ولو عم الحرام الأرض جاز له الاستعمال منه بقدر ماتمس حاجته إليه دون ماسوى ذلك ، ومحله إذا توقعنا معرفة أربابه وإلا صار مالا ضائعا فينتقل لبيت المال ويأخذ منه بقدر مايستحقه فيه (والأصح تحريم قطع بعضه) أى بعض نفسه (لأكله) بلفظ المصدر لتوقع الهلاك منه (قلت : الأصح جوازه) لما يسد به رمقه أو لما يشبعه على مامر إذ هو قطع بعض لاستبقاء كل فأشبه قطع يد متأكلة (وشرطه) أى حل قطع البعض (فقد الميتة ونحوها) كطعام الغير فمتى وجد مايأكله حرم ذلك قطعا (وأن) لايكون فى قطعه خوف أصلا أو (يكون الخوف فى قطعه أقل) منه فى تركه ، فإن كان مثله أو أكثر أو الخوف فى القطع فقط حرم مطلقا ، وإنما جاز قطع السلعة فى حالة تساوى الخطرين لأنها لحم زائد ويزول الشين بقطعها ويحصل به الشفاء ، وهذا تغيير وإفساد للبنية الأصلية فكان أضيق ، ومن ثم لو كان مايراد قطعه نحو سلعة أو يد متأكلة جاز هنا حيث يجوز قطعها فى حالة الاختيار فى الأولى قاله البلقينى (ويحرم قطعه) أى البعض من نفسه (لغيره) ولو مضطرا مالم يكن ذلك الغير نبيا فيجب له ذلك (ومن معصوم) لأجل نفسه (والله أعلم) والمعصوم هنا مايمتنع قتله للأكل ، أما غير المعصوم كمرتد وحربى فيجوز قطع البعض منه لأكله ، وما ذهب إليه الماوردى من تحريمه لما فيه من التعذيب رد بأنه أخف الضررين ، ولو وجد مريض

(قوله لزمه) أى المشترى (قوله لم يجب تخليصه إلا بها) وهذا موافق لما قدمناه عن حج ، ولو قيل بالفرق بين ماهنا وثم بأن النفوس مجبولة على عدم بذل المال بخلاف البدن لم يبعد (قوله صدق المالك بيمينه) ولو اتفقا على ذكره واختلفا فى قدره تحالفا ثم يفسخانه هما أو أحدهما أو الحاكم ويرجع إلى المثل أو القيمة ، فلو اختلفا فى قدر القيمة بعد ذلك صدق الغارم (قوله فالظاهر تعين الأول) وفى نسخة الثانى لأنهما وإن اشتركا فى الضمان فطعام الغير حلال والصيد يصير ميتة بذبح المحرم (قوله ولو عم الحرام الخ) وهى الظاهرة لما علل به ، وفى حاشية شيخنا الزيادى مايوافق مافى الأصل نقلا عن شرح البهجة (قوله بقدر ماتمس حاجته إليه) أى وإن لم يصل إلى حد الضرورة (قوله أو يد متأكلة) أى أو نحو يد (قوله فى حالة الاختيار فى الأولى) عبارة حج :

طعاما له أو لغيره يضره ولو بزيادة مرضه فله أكل الميتة ، ويكره ذم الطعام لاصنعته والزيادة على الشبع فى ملك نفسه ، ولا ضرر عليه فيها والثمار والزرع فى التحريم على غير مالكها والحلّ له كغيرها ، فلو جرت العادة بأكل ماتساقط منها جاز ، إلا إن حوّط عليه أو منع منه المالك ، وله الأكل من طعام غلب على ظنه رضا المالك به فإن شكّ حرم ، وندب ترك تبسط فى طعام إلا فى حق الضيف .

كتاب المسابقه على نحو خيل

وتسمى الرهان وقد تعم مابعدها ، بل ظاهر كلام الأزهرى أنها موضوعة لهما ، فعليه العطف الآتى عطف خاص على عام من السبق بسكون الباء وهو التقدم ، وأما بالتحريك فهو المال الموضوع بين السباق (والمناضلة) على نحو السهام من نضله بمعنى غلبه . والأصل فيها قبل الإجماع قوله تعالى ـ وأعدّوا لهم ما استطعتم من قوّة ـ وخبر الصحيحين : أنه صلى الله عليه وسلم أجرى ماضمر من الخيل من الحفياء إلى ثنية الوداع ، وما لم يضمر من الثنية إلى مسجد بنى زريق . وهذا الباب لم يسبق للشافعى رضى الله عنه أحد إلى تصنيفه (هما) أى كل منهما (سنة) للمتأهب للجهاد من المسلمين الرجال كما يأتى لما ذكر دون النساء والخناثى لعدم تأهلهما لهما ، ويتجه حرمة ذلك عليهما بمال لابغيره ، ويكره كراهة شديدة لمن عرف الرمى تركه لخبر مسلم « من تعلم الرمى ثم تركه فليس منا أو فقد عصى » والمناضلة آكد من شقيقتها للآية ولخبر السنن « ارموا واركبوا . وأن ترموا خير لكم من أن تركبوا » ولأنه

بالأولى وهى أولى (قوله ويكره ذمّ الطعام لاصنعته) قد يقال : ذم صنعته يستلزم ذمه (قوله وندب ترك تبسط) أى توسع (قوله إلا فى حق الضيف) أى فلا يندب ترك التبسط من صاحب الطعام إكراما للضيف .

[تتمة] فى إعطاء النفس حظها من الشهوات المباحة مذاهب ذكرها الماوردى : أحدها منعها وقهرها كى لاتطغى . والثانى إعطاؤها تحيلا على نشاطها وبعثها لروحانيتها . والثالث قال والأشبه التوسط لأن فى إعطاء الكل سلاطة وفى منع الكل بلادة اهـ عميرة .

كتاب المسابقة

(قوله أجرى ماضمر) من باب قعد وقرب مصباح وعبارة مقدمة الفتح المضمر وزان محمد المعد للسباق ومنه الخيل التى ضمرت ، وفى رواية أضمرت والتى لم تضمر ، وفى المصابيح لم تضمر بالبناء للمجهول من الإضمار والتضمير : أى فما هنا بضم الضاد وتشديد الميم المكسورة لا غير ، وما فى المختار بيان للمجرد منه وهذا مزيد قال فى المصباح : ضمرته وأضمرته : أعددته للسباق ، وهو أن تعلفه قوتا بعد السمن (قوله لما ذكر) أى من الآية والخبر (قوله أو فقد عصى) أى خالفنا وهو محمول على الكراهة المذكورة (قوله ولخبر السنن)

(قوله والزيادة على الشبع فى ملك نفسه) أى أما فى ملك غيره فحرام ، ومعلوم أن محله إن لم يظن رضاه .

كتاب المسابقة

(قوله من الحفياء إلى ثنية الوداع) قال سفيان إنه خمسة أميال أو ستة (قوله للمتأهب) عبارة التحفة بقصد التأهب للجهاد وأخذ محترزه ، وهو الآتى فى قول الشارح أما بقصد مباح الخ ، فكان عليه أن يعبر هنا بمثل ما فى التحفة (قوله لما ذكر) أى من الآية والخبر تعليل للسنية

ينفع فى المضيق والسعة ، وما قاله الزركشى من أنه ينبغى أن يكونا فرض كفاية لأنهما وسيلتان له يمكن ردّه بمنع كونهما وسيلتين لأصله الذى هو الفرض ، وإنما هما وسيلتان لإحسان الإقدام والإصابة الذى هو كمال وحينئذ فالمتجه كلامهم ، أما بقصد مباح فمباحان أو حرام كقطع طريق فحرامان (ويحل أخذ عوض عليهما) لأخبار فيه وسيأتى بيانه ، ويعتبر فى باذله لا قابله إطلاق تصرف فليس للولى صرف شىء من مال موليه فيه بخلاف تعلم نحو قرآن أوعلم أو صنعة وصح خبر « لاسبق » أى بالفتح وقد تسكن « إلا فى خف أوحافر أو نصل » (وتصح المناضلة على سهام) عربية أو عجمية فالأوّل النبل والثانى النشاب وعلى جميع أنواع القسى والمسلات والإبر (وكذا مزاريق) وهى رماح قصار (ورماح) هو عطف عام على خاص (ورمى بأحجار) بيد أو مقلاع بخلاف إشالتها المسماة بالعلاج والمراماة بها بأن يرمى بها كل إلى صاحبه (ومنجنيق) بفتح الميم والجيم فى الأشهر وهو عطف خاص على عام (وكل نافع فى الحرب على المذهب) لأنه فى معنى السهم المنصوص عليه فحل بعوض ودونه ومحل حل الرمى إذا كان لغير جهة الرامى ، أما لو رمى كل إلى صاحبه فحرام قطعا لأنه يؤذى كثيرا ، نعم لوكان عندهما حذق بحيث يغلب على ظنهما سلامتهما منه لم يحرم.ويحل اصطياد الحية الحاذق فى صنعته حيث غلب على ظنه سلامته منها وقصد ترغيب الناس فى اعتماد معرفته كما يؤخذ مما ذكره المصنف فى فتاويه فى البيع . ويؤخذ من كلامه أيضا حل أنواع اللعب الخطرة من الحاذق بها حيث غلب على الظن سلامته . ويحل التفرج على ذلك حينئذ والأقرب جواز التقاف لأنه ينفع فى الحرب حيث خلا عن الخصام المعروف عند أهله (لا) مسابقة بمال (على كرة صولجان) أى محجن وهى خشبة منحنية الرأس (وبندق) أى رمى به بيد أو قوس (وسباحة) وغطس بما اعتيد الاستعانة به فى الحرب ، وإنما قيد الأخير بما ذكرناه لتولد الضرر منه بل الموت بخلاف السباحة ونحوها (وشطرنج) بكسر أو

أى المروى فى السنن اه . وفى نسخة أنس (قوله أما بقصد مباح) محترز مافهمه من قوله للمتأهب للجهاد إذ محل سنهما فيمن قصد بهما التقوّى على قتال العدوّ (قوله فحرامان) أو المكروه فمكروهان قياسا على ماذكر (قوله ويعتبر فى باذله لا قابله) أى فيجوز فى القابل أن يكون سفيها وأما الصبى فلا يجوز العقد معه لإلغاء عبارته (قوله هو عطف عام على خاص) قال فى المصباح : المزراق رمح قصير أخف من العنزة والرمح معروف اه أى فيشمل الطويل والقصير فهو أعم من المزراق (قوله ومحل حل الرمى) أى المذكور فى قول المصنف ورمى بأحجار (قوله أما لو رمى كل) وينبغى أن مثل ذلك ماجرت به العادة فى زمننا من الرمى بالجريد للخيالة فيحرم لما ذكره الشارح (قوله بحيث يغلب على ظنهما سلامتهما) ومنه البهلوان وإذا مات يموت شهيدا (قوله لم يحرم) أى حيث لامال (قوله حيث غلب على الظن سلامته) ومنه اللعب بالرمح المسمى عندهم بلعب العود (قوله ويحل التفرج على ذلك حينئذ) ومثله سماع الأعاجيب والغرائب من كل مالا يتيقن كذبه بقصد الفرجة بل ولو تيقن كذبه لكن قصد به ضرب الأمثال والمواعظ وتعليم نحو الشجاعة على ألسنة آدميين أو حيوانات انتهى حج (قوله والأقرب جواز التقاف) ظاهر التعبير بالجواز الإباحة (قوله على كرة) بالتخفيف وهى المعروفة الآن بالكورة (قوله بيد أو قوس) التعبير به قد يشكل بما مر من جواز المسابقة على الرمى بالأحجار فإن الرمى بالقوس بالبندق منه ومن ثم

(قول المتن وبندق) المراد بندق العيد الذى يؤكل ويلعب به فيه ، فالمراد برميه رميه فى نحو البركة التى يسمونها بالجون ، أما بندق الرصاص والطين ونحوهما فتصح المسابقة عليه لأن له نكاية فى الحرب أى نكاية كما ذكره الزيادى كغيره ونقله ابن قاسم عن والد الشارح (قوله بما اعتيد الاستعانة به الخ) هذا القيد إنما يظهر أثره بالنسبة للمفهوم الآتى : أى إذا وقع بلا مال

فتح أوله المعجم أو المهمل (وخاتم ووقوف على رجل) وشباك فى أوجه الوجهين (ومعرفة مابيده) من زوج أو فرد وكذا سائر أنواع اللعب كمسابقة سفن أو أقدام لعدم نفع كل ذلك فى الحرب أى نفعا له وقع يقصد فيه ، أما بغير ذلك فيحل كل ذلك (وتصح المسابقة) بعوض (على خيل) وإبل تصلح لذلك وإن لم تكن مما يسهم لها (وكذا فيل وبغل وحمار فى الأظهر) لعموم الخف والحافر لكل ذلك ، والثانى المنع لأنها لاتصلح للكر والفر ولا يقاتل عليها غالبا أما عقدها على ذلك بغير عوض فصحيح قطعا (لاطير وصراع) بكسر أوله وقد يضم (فى الأصح) لأنها ليست من آلات القتال ومثلهما بقر بعوض ، ونحو مهارشة ديكة ومناطحة كباش ولو بلا عوض بالاتفاق لأنه سفه ومن فعل قوم لوط . والثانى يجوز للحاجة إليها فى الحرب فى الطير ، ولأن فى الصراع إدمانا وقوة ، وقد صارع صلى الله عليه وسلم ركانة على شياه . وأجاب عنه الأول بأنه أراه شدته ليسلم ولهذا لما أسلم رد عليه غنمه ، ومحل الخلاف فيما لو كان على عوض وإلا جاز قطعا (والأظهر أن عقدهما) المشتمل على إيجاب وقبول : أى المسابقة والمناضلة بعوض منهما أو من أحدهما أو من غيرهما (لازم) كالإجارة ، لكن من جهة باذل العوض فقط ، وما فى الأنوار من أن الصحيح هنا مضمون دون الفاسد ردّ بأن المرجح وجوب أجرة المثل فى الفاسد (لاجائز) من جهته بخلاف غيره كالمحلل الآتى ، أما بغير عوض فجائز جزما وعلى لزومه (فليس لأحدهما) الذى هو ملتزمه ولا للأجنبى الملتزم أيضا (فسخه) مالم يظهر عيب فى عوض معين وقد التزم كل منهما كما فى الأجرة . نعم لايجب التسليم هنا قبل المسابقة لخطر شأنها ، بخلاف الإجارة . وأيضا ففيها عوض يقبضه حالا فلزمه فيها الإقباض قبل الاستيفاء ولاكذلك هنا ، أما لو اتفقا على الفسخ جاز مطلقا . ولعلهم إنما لم ينظروا للمحلل فيما لو اتفقا الملتزمان على الفسخ لأنه لم يثبت له حق ولا التزام منه (ولا ترك العمل قبل شروع وبعده) سواء كان منضولا أم ناضلا وأمكن أن يدرك صاحبه ويسبقه ، فإن لم يمكنه ذلك كان له الترك لأنه حق نفسه (ولا زيادة ونقص فيه) أى فى العمل (ولا فى مال) ملتزم بالعقد كالإجارة إلا أن يفسخاه ويستأنفا عقدا (وشرط المسابقة) من اثنين مثلا (علم) المسافة بالمشاهدة أو الذرع و (الموقف) الذى يجريان منه (والغاية) التى يجريان إليها ، فإن

قال شيخنا الزيادى وبندق يرمى به إلى حفرة ونحوها والمراد به ما يؤكل ويلعب به فى العيد، أما بندق الرصاص والطين فتصح المسابقة عليه لأن له نكاية فى الحرب أشد من السهام رملى انتهى . ويمكن حمل كلام الشارح عليه بأن يقال يرمى به للمحل الذى اعتيد لعبهم به فيه (قوله لأنها ليست من آلات القتال الخ) أى المذكورات فى قوله لا على كرة صولجان وبندق الخ ، ويدل لما ذكر قول المنهج لاكطير وصراع وكرة محجن وبندق وعوم الخ ، وقوله وتصح المسابقة على خيل جملة معترضة ، ولو قال لأنهما ليسا من آلات القتال لكان أولى لأنه قدم تعليل عدم الصحة فى المذكورات قبلهما بقوله لعدم نفع كل ذلك فى الحرب (قوله ومثلهما بقر) أى مسابقة على بقر الخ (قوله ولو بلا عوض) أى فى المهارشة والمناطحة (قوله ومحل الخلاف) أى فى الصراع والطير (قوله وجوب أجرة المثل فى الفاسدة) أى المسابقة الفاسدة ، وعمومه شامل لما إذا شرط المال فيهما على كل للآخر أجرة المثل وفيه أن هذا كما يأتى من القمار المحرم وقياسه أن لا أجرة فيه (قوله وقد التزم كل منهما) أى من الأجنبى وأحد المتعاقدين

(قوله لأنه لم يثبت له حق) عبارة التحفة : لأنه إلى الآن لم يثبت له حق الخ (قوله بالمشاهدة) لايخفى أنه مع المشاهدة لايحتاج إلى زيادة اشتراط علم الموقف والغاية ، فلعل قول المصنف الموقف والغاية بالعطف الذى ذكره الشارح قيد فى مسئلة الذرع خاصة على مافيه أيضا فليراجع

لم يعينا ذلك وشرطا المال لمن سبق حيث سبق لم يجز كما صرح به فى المحرر ، ومحل ماذكره المصنف حيث لاعرف غالب وإلا لم يشترط شيء ، وما غلب عليه العرف وعرفه المتعاقدان يحمل المطلق عليه كما يأتى فى نظيره (وتساويهما فيهما) فلو شرط تقدم موقف أحدهما أو تقدم غايته لم يجز لأن المقصود معرفة الفروسية وجودة جرى الدابة ، وهو لايعرف مع تفاوت المسافة لاحتمال أن يكون السبق بسبب قرب المسافة لا لحذق الفارس ولا لفراهة الفرس .ويجوز أن يعينا غاية إن اتفق سبق عندها ، وإلا فغاية أخرى عيناها بعدها ، لا أن يتفقا على أنه إن وقع سبق فى نحو وسط الميدان وقعا عن الغاية لأن السابق قد يسبق ولا أن المال لمن سبق بلا غاية (وتعيين) الراكبين كالراميين بإشارة لاوصف و (الفرسين) مثلا بإشارة أو وصف سلم لأن القصد امتحان سيرهما (ويتعينان) كما يتعين الراكبان والراميان كما يأتى فيمتنع إبدال أحدهما ، فإن مات أوعمى أو قطعت يده مثلا أبدل الموصوف وانفسخ فى المعين . نعم فى موت الراكب يقوم وارثه ولو بنائبه مقامه ، فإن أبى استناب عليه الحاكم ، ومعلوم أن محله حيث كان مورثه لايجوز له الفسخ لكونه ملتزما ، ويفرق بين الراكب والرامى بأن القصد جودة هذا فلم يقم غيره مقامه ، ولو مرض أحدهما ورجى انتظر وإلا جاز الفسخ إلا فى الراكب فيتجه إبداله (وإمكان) قطعهما المسافة و (سبق كل واحد) منهما لا على ندور ، وكذا فى الراميين ، فلو ندر الإمكان لم يجز لأن قضية السباق توقع سبق كل ليسعى فيعلم أو يتعلم منه . وقال الإمام : لو أخرج المال من يقطع بتخلفه جاز لأنه كالباذل جعلا ، ولو أخرجاه معا ولا محلل وأحدهما يقطع بسبقه فالسابق كالمحلل لأنه لايغرم شيئا وشرط المال من جهته لغو ، قالا : وهو حسن ، وعلم من هذا اشتراط اتحاد الجنس لا النوع وإن تباعد النوعان إن وجد الإمكان المذكور . نعم لو وقع السباق بين بغل وحمار جاز لتقاربهما ، وأخذ بعضهم من ذلك اعتبار كون أحد أبوى البغل حمارا (والعلم بالمال المشروط) جنسا وقدرا وصفة كسائر الأعواض ، ويجوز كونه عينا ودينا حالا أو مؤجلا أو بعضه كذا وبعضه كذا ، فإن كان معينا كفت مشاهدته أو فى الذمة وصف ، فلو عقدا على مجهول فسد العقد واستحق السابق أجرة مثله ولابدّ من ركوبهما لهما ، فلو شرطا جريانهما بأنفسهما فسد العقد واستحق السابق أجرة مثله ، ويعتبر اجتناب الشروط المفسدة كإطعام السبق لأصحابه ، أو إن سبقه لايسابقه إلى شهر وإسلامهما كما بحثه البلقينى لأن مبيحه غرض الجهاد (ويجوز شرط المال من غيرهما بأن يقول الإمام أو أحد الرعية من سبق منكما فله فى بيت

(قوله ولا لفراهة الفرس) فى مختار الصحاح : ويقال للبرذون والبغل والحمار فاره ، ولا يقال للفرس فاره ولكن رائع قاله الجوهرى . وقال الأزهرى : الفاره من الناس : المليح الحسن ، ومن الدواب : الجيد السير ، فوصف الشارح الفرس بالفراهة جار على ظاهر كلام الأزهرى . وفى المصباح : البرذون التركى من الخيل وهو خلاف العراب (قوله ويجوز أن يعينا) أى ابتداء (قوله لأن السابق) متصلة بلا (قوله نعم فى موت الراكب) أى دون موت الرامى (قوله يقوم وارثه) أى فإن لم يكن له وارث انفسخت وليس من الوارث بيت المال (قوله ليسعى فيعلم) أى فيعرف (قوله وهو حسن) قد يتوقف فى هذا بأنه يشترط لصحة المسابقة إمكان سبق كل منهما بلا ندور فحيث قطع بسبق أحدهما لم يصح العقد فليتأمل (قوله وأخذ بعضهم) هذا يفيد أن البغل قد لايكون أحد أبويه حمارا ، وهو خلاف المعروف من أن البغل إما متولد بين أنثى من الخيل وحمار أو عكسه ، لكن أخبرنى بعض من أثق به أن أحد أبوى البغل قد يكون بقرة بأن ينزى عليها حمار (قوله وإسلامهما) تقدم أنها للاستعانة على الجهاد مندوبة ، فإن قصد بها مباح فهى مباحة ، وعليه فينبغى صحتها إذا جرت بين المسلم والكافر ليتقوّى بها على أمر

(قوله بأن القصد جودة هذا) أى وفى ذاك القصد جودة الفرس

المال) كذا وهذا مختص بالإمام أو نائبه (أو) فله (علىّ كذا) وهذا عام لكل أحد حتى الإمام لما فى ذلك من الحض على تعلم الفروسية وبذل مال فى قربة ويؤخذ منه ندب ذلك (و) يجوز شرطه (من أحدهما فيقول إن سبقتنى فلك علىّ كذا وإن سبقتك فلا شىء) لى (عليك) إذ لا قمار (فإن شرط أن من سبق منهما فله على الآخر كذا لم يصح) لتردد كل بين أن يغنم ويغرم وهو قمار محرم (إلا بمحلل) كفء لهما فى المركوب وغيره و(فرسه) مثلا المعين (كفء) بتثليث أوّله : أى مساو (لفرسيهما) إن سبق أخذ مالهما وإن سبق لم يغرم شيئا ولهذا سمى محللا لحلّ المال بسببه وحينئذ فيصح للخبر الصحيح « من أدخل فرسا بين فرسين وهو لا يأمن أن يسبق فليس بقمار ، ومن أدخل فرسا بين فرسين وقد أمن أن يسبق فهو قمار » فإذا كان قمارا عند الأمن من سبق فرس المحلل فعند عدم المحلل أولى ، وقوله فيه بين فرسين للغالب فيجوز كونه بجنب أحدهما إن رضيا وإلا تعين التوسط ، ويكفى محلل واحد بين أكثر من فرسين ، فالتثنية فيه كلام المصنف فاعل مطابق للخبر ، أما إذا لم يكافئ فرسه فرسيهما فلا يصح نظير مامرّ ، وينبغى للمحلل أن يجرى فرسه بين فرسيهما ، فإن أجراها بجنب أحدهما جاز حيث تراضيا بذلك ، والمحلل بكسر اللام (فإن سبقهما أخذ المالين) سواء أجاءا معا أم مرتبا (وإن سبقاه وجاءا معه) أو لم يسبق أحد (فلا شىء لأحد وإن جاء مع أحدهما) وتأخر الآخر (فمال هذا) الذى جاء معه (لنفسه) لأنه لم يسبق (ومال المتأخر للمحلل والذى معه) لأنهما سبقاه (وقيل للمحلل فقط) بناء على أنه محلل لنفسه والأصح أنه محلل لنفسه ولغيره (وإن جاء أحدهما ثم المحلل ثم الآخر) أو سبقاه وجاءا مرتبين أو سبق أحدهما وجاء مع المتأخر (فمال الآخر للأوّل فى الأصح) لسبقه لهما ، فعلم من كلامه حكم جميع الصور الثمانية التى ذكرها الأصحاب وهى أن يسبقهما وهما معا أو مرتبا أو يسبقاه وهما معا أو مرتبا أو يتوسطهما أو يصاحب أوّلهما أو ثانيهما أو تأتى الثلاثة معا (وإن تسابق ثلاثة فصاعدا وشرط) من رابع (للثانى مثل الأوّل فسد) العقد لأن كلا لا يجتهد فى السبق لوثوقه بالمال سبق أو سبق وقد تبع فى ذلك المحرر ، لكن الأصح فى الروضة كالشرحين الصحة وهو المعتمد لأن كلا يجتهد ويسعى أن يكون سابقا أو مصليا ، نعم لو شرط للثانى أكثر من الأوّل أو كانا اثنين فقط وشرط للثانى مثل الأوّل فسد (و) إذا شرط للثانى (دونه) أى الأوّل (يجوز فى الأصح) لأنه يسعى ويجتهد ليفوز بالأكثر والثانى المنع لأنه قد يكسل إذا علم أنه يفوز بشىء . واعلم أن للخيل التى تجتمع للسباق عشرة أسماء نظمها بعض الفضلاء فقال :

سابق بعده مصلّ مسلّ ثم تال فعاطف مرتاح

مباح أو مكروه ، ومن ذلك أن يقصد المسلم التعلم من الكافر لشدة حذقه فيه (قوله ندب ذلك) أى بذل المال (قوله إذ لا قمار) هو بكسر القاف كما يؤخذ من القاموس (قوله فهو قمار) آخر (قوله فالتثنية فى كلام المصنف فاعل) صوابه مثال (قوله وينبغى للمحلل الخ) هذا علم من قوله قبل وقوله فيه بين فرسين الغالب فيجوز الخ (قوله أو مصليا) من أسماء الخيل (قوله سابق) أى ويقال له المجلى (قوله فعاطف) أى ويقال له البارع اهـ شرح الروض

(قوله إن سبق أخذ مالهما الخ) أى وهذا مشروط مع مامر من شرط أن من سبق منهما فله مال الآخر الذى هو ممنوع لولا المحلل كما علم من سياق المتن ، وعلى هذا تنزل الأحكام الآتية فى المتن فتأمل (قوله فى الخبر وهو لا يأمن أن يسبق) هو بناء يأمن للفاعل وبناء يسبق للمفعول عكس ما سيأتى فى قوله وقد أمن أن يسبق فإنه بناء أمن للمفعول وبناء يسبق للفاعل ليطابق الرواية الأخرى وبه يتم الدليل فليتأمل (قوله فعند عدم المحلل أولى) أى ولأن معنى القمار موجود فيه إذ كل منهما يرجو الغنم ويخاف الغرم (قوله وينبغى للمحلل أن يجرى فرسه الخ) تقدم هذا قريبا

سابع فالمؤمل [١] الحظى يليـــه لطـيم لعـدوه يرتاح
وعاشر فسكل ويسمى سكيتا عـدها كلها حكته الرياح

(وسبق إبل) وكل ذى خف عند إطلاق العقد (بكتف) أو بعضه عند الغاية ويعبر عنه بالكتد بفتح الفوقية أشهر من كسرها وهو مجتمع الكتفين بين أصل العنق والظهر ويسمى بالكاهل أيضا ، وآثر المصنف الأول لشهرته وإنما اعتبر بذلك لأنها ترفع أعناقها فى العدو والفيل لاعنق له فتعذر اعتباره (وخيل) وكل ذى حافر (بعنق) أو بعضه عند الغاية لأنها لاترفعه ، ومن ثم لو رفعته اعتبر فيها الكتف كما بحثه البلقينى وهو ظاهر بل صرح به جمع متقدمون ، ولو اختلف طول عنقهما فسبق الأطول بتقدمه بأكثر من قدر الزائد ، وأما سبق الأقصر فيظهر فيه الاكتفاء بمجاوزة عنقه بعض زيادة الأطول لاكلها (وقيل) السبق (بالقوائم فيهما) أى الإبل والخيل لأن العدو بها ، ومحل ماتقرر عند الإطلاق ، فإن شرطا فى السبق أقداما معلومة لم يحصل بما دونها ، ولو سبق أحدهما فى وسط الميدان والآخر فى آخره فهو السابق ، فإن عثر أو ساخت قوائمه فى الأرض فتقدم الآخر لم يكن سابقا ، وكذا لو وقف بعد جريه لمرض ونحوه فإن وقف بلا علة كان مسبوقا (ويشترط للمناضلة) أى فيها (بيان أن الرمى مبادرة وهى أن يبدر) بضم الدال أى يسبق (أحدهما بإصابة) الواحد أو (العدد المشروط) إصابته من عدد معلوم كعشرين من كل مع استوائهما فى العدد المرمى أو اليأس من استوائهما فى الإصابة ، فلو شرط أن من سبق لخمسة من عشرين فله كذا فرمى كل عشرين أو عشرة وتميز أحدهما بإصابة الخمسة فهو الناضل وإلا فلا ، فإن أصاب أحدهما خمسة من عشرين والآخر أربعة من تسعة عشر أتمها لجواز أن يصيب فى الباقى فلا يكون الأول ناضلا ، وإن أصاب منها ثلاثة لم يتم الباقى وصار منضولا (أو محاطة) بتشديد الطاء (وهى أن تقابل إصابتهما) من عدد معلوم كعشرين من كل (ويطرح المشترك) بينهما من الإصابات (فمن زاد) منهما بواحد أو (بعدد كذا) كخمس (فناضل) للآخر ، وما ذكره من اشتراط ماذكر تبع فيه المحرر وجرى عليه صاحب التنبيه وأقره عليه المصنف فى التصحيح ، لكن الأصح فى الروضة والشرح الصغير عدمه وهو المعتمد ، وعند الإطلاق يحمل على المبادرة وإن جهلاها لأنه الغالب ، ويفرق بين هذا وما يأتى بأن الجهل بهذا نادر جدا فلم يلتفت إليه

(قوله فالمؤمل) الفاء زائدة ، قال فى شرح الروض : المرمّل بالراء ويقال المؤمّل بالهمز اه . وفى المختار : المؤمّن بالنون بدل اللام ، وذكر جملة الأسماء فى فصل الفاء من باب اللام اه . ثم رأيت أصله باللام (قوله فسكل) بكسر الفاء والكاف ويقال بضمها اه شرح روض . وفى المختار إنه يقال له القاشور اه (قوله ويسمى سكيتا) مخففا كالكميت ومثقلا أيضا اه شرح الروض (قوله عدوها كلها) قال فى شرح الروض : ومنهم من زاد حادى عشر سماه المقروح والفقهاء قد يطلقونها على ركاب الخيل اه (قوله بعض زيادة الأطول لاكلها) قضيته أنه لابدّ من تقدم صاحب الأقصر بقدر من الزائد ومجاوزة ذلك القدر ، والظاهر أنه غير مراد ، بل الشرط أن يجاوز قدر عنقه من عنق الأطول ، فمتى زاد بجزء من عنق الأطول على عنقه عدّ سابقا (قوله فإن عثر) وينبغى تصديق صاحب الفرس العاثر فى ذلك ، وقوله أو ساخت : أى غاصت (قوله لكن الأصح فى الروضة والشرح الصغير عدمه)

(قوله فالمؤمل) هو بالهمز ويقال له المرمل بالراء بدل الهمزة (قوله فسكل) هو بكسر الفاء والكاف (قوله فإن أصاب أحدهما خمسة من عشرين) لعل الخامسة من الإصابات إنما حصلت عند تمام العشرين ، وإلا فلو حصلت قبل فهو ناضل لأنه

---

(١) (قول الشارح سابع فالمؤمل الخ) هكذا فى النسخ التى بأيدينا والشطر الأول غير مستقيم الوزن فليحرر .

(و) يشترط للمناضلة (بيان عدد نوب الرمى) فى المحاطة والمبادرة جميعا ليكون للعمل وهى فى المناضلة كالميدان فى المسابقة ونوب الرمى هى الإرشاق كرمى سهم سهم أو خمسة خمسة، ويجوز اتفاقهما على أن يرمى أحدهما الجميع ثم الآخر كذلك، والإطلاق محمول على سهم سهم، فلو رمى أحدهما أكثر من النوبة المستحقة له إما باتفاق أو بإطلاق العقد لم تحسب الزيادة له إن أصاب ولا عليه إن خطأ، فلو عقدا على عدد كثير على أن يرميا بكرة كل يوم كذا وعشيته كذا جاز، ولا يفترقان كل يوم إلا بعد استكمال عدده مالم يعرض عذر كمرض أو ريح عاصف، ثم يرميان على مامضى فى ذلك اليوم أو بعده، ويجوز أن يشرط الرمى طول النهار فيلزمهما الوفاء به، وأوقات الضرورة مستثناة كصلاة وطهارة وأكل وقضاء حاجة كالإجارة وعروض الحر الخفيف ليس بعذر، ومتى غربت الشمس قبل فراغ وظيفة اليوم لم يرميا ليلا إلا أن يشترطاه وهم محتاجون إلى مايستضيئون به وقد يكتفون بضوء القمر (و) بيان عدد (الإصابة) كخمسة من عشرين لأن الاستحقاق بالإصابة، وبها يتبين حذق الرامى وجودة رميه، ولا بد من كون ذلك ممكنا، فإن ندر كتسعة من عشرة أو عشرة من عشرة لم تصح، ولو كان ممتنعا كمائة متوالية لم يصح أيضا، أو متيقنا كإصابة الحاذق واحدا من مائة فالأوجه عدم الصحة كما جزم به ابن المقرى فى روضه لأنه عبث، ويشترط اتحاد جنس مايرمى به لاكسهم مع مزراق، والعلم بمال شرط وتقارب المتناضلين فى الحذق وتعين الموقف والاستواء فيه (و) بيان علم الموقف والغاية، و (مسافة الرمى) بذرع أو مشاهدة إن لم تكن ثم عادة وقصدا غرضا وإلا لم يحتج لبيان ذلك وينزل على عادة الرماة الغالبة، ثم إن عرفاها وإلا اشترط بيانها، ويصح رجوع قوله الآتى إلا أن يعقد الخ لهذا أيضا، وحينئذ فلا اعتراض عليه، ولو تناضلا على أن يكون السبق لأبعدهما رميا ولم يقصدا غرضا صح العقد إن استوى السهمان خفة ورزانة والقوسان شدة ولينا، فإن ذكرا غاية لاتبلغها السهام لم يصح كما لو كانت الإصابة فيها نادرة. والغالب وقوعها فى مائتين وخمسين ذراعا: أى بذراع اليد المعتدلة كما فى نظائره، ومعلوم أن التحديد بذلك باعتبار مامضى للسلف وإلا فلو وجد حاذق يرمى من أضعاف ذلك لم يبعد التقدير فيه بما يناسبه اعتبارا فى كل قوم وزمن إلى عرفهم (قدر الغرض) المرمى إليه من نحو خشب وقرطاس ودائرة (طولا وعرضا) وسمكا وارتفاعا من الأرض لاختلاف الغرض بذلك (إلا أن يعقد

أى عدم اشتراط ما ذكر من المبادرة أو المحاطة (قوله ليكون للعمل) انضباط اهـ حج (قوله ثم يرميان) أى بانيين على مامضى الخ (قوله وهم محتاجون إلى مايستضيئون به) مستأنف: يعنى أنهما إذا شرطاه تعين العمل به حيث تيسر مايستضيئون به (قوله وقد يكتفون بضوء القمر) وهل يرميان البقية فى اليوم الثانى أو بعد الفراغ أو تسقط؟ فيه نظر، ولا يبعد الثالث (قوله ولا بد من كون ذلك ممكنا) أى إمكانا قريبا ليصح التفريع بقوله فإن ندر الخ (قوله أو عشرة من عشرة) من فيه ابتدائية لاتبعيضية (قوله لم يصح أيضا) أى لكن عدم الصحة فى النادر على الأصح وفى الممتنع مقطوع به (قوله ولم يقصدا غرضا صح الخ) وهذا بخلاف ماتقدم فى الراكبين من أنهما لو شرطا المال لمن سبق حيث سبق لم يجز، ولعل الفرق بينهما أن سبق الفرس فى العادة لاينضبط غالبا بخلاف هذا (قوله بما يناسبه اعتبارا) أى نظرا (قوله وقرطاس ودائرة) أى فى الغرض (قوله وسمكا) المراد به الثخن لامامر

صدق عليه أنه بدر بإصابة العدد المشروط مع استوائهما فى العدد المرمى فتأمل (قول المتن وبيان عدد نوب الرمى) أى بناء على خلاف المعتمد السابق كما نبه عليه ابن حجر، وسيعلم من قول الشارح الآتى، والإطلاق محمول على سهم سهم (قوله فى ذلك اليوم) متعلق بيرميان (قوله وبيان علم الموقف) لامعنى للجمع بين بيان وعلم كما نبه

بموضع فيه غرض معلوم فيحمل) العقد (المطلق) عن بيان غرض (عليه) أى الغرض المعتاد نظير مامر فى المسافة ، ولا بدّ أيضا من بيان كون الغرض هدفا أم غرضا منصوبا فيه أم دائرة فى الشن أم خاتما فى الدائرة إن قلنا بصحة شرطه (وليبينا) ندبا (صفة الرامى) المتعلق بإصابة الغرض (من قرع) بسكون الراء (وهو إصابة الشنّ) وهو بفتح أوّله المعجم الجلد البالى ، والمراد هنا مطلق الغرض (بلا خدش) أى يكفى فيه ذلك لا أن مابعده يضرّ ، وكذا فى الباقى (أو خزق) بفتح فسكون للمعجمتين (وهو أن يثقبه ولا يثبت فيه أو خسق) بفتح المعجمة فسكون للمهملة فقاف (وهو أن يثبت) فيه أو فى بعض طرفه وإن سقط بعد ، ويسمى خرما . وقد يطلق الخسق على المرق كما جريا عليه فى موضع (أو مرق) بالراء (وهو أن ينفذ) بالمعجمة منه ويخرج من الجانب الآخر . والحوانى أن يرمى على أن يسقط الأقرب للغرض الأبعد منه ، ولا يتعين ماعيناه من هذه مطلقا بل كان يغنى عنها مابعدها كما مر فالفرع يغنى عنه الخزق وما بعده ، والخزق يغنى عنه الخسق وما بعده وهكذا ، والعبرة بإصابة النصل كما يأتى (فإن أطلقا) العقد عن ذكر واحد من هذه (اقتضى الفرع) لأنه المتعارف ، وبه يعلم أن الأمر فى قوله وليبينا للندب كما مرّ دون الوجوب وإلا لم يصح مع الإطلاق(ويجوز عوض المناضلة من حيث يجوز عوض المسابقة وبشرطه) فيجوز من غيرهما ومن أحدهما ، وكذا من كل منهما بمحلل كفء لهما ، فإن كانا حزبين فكل حزب كشخص (ولا يشترط تعيين قوس وسهم) بصفة ولا نوع لأن اختلاف أنواع القسىّ والسهام لايضرّ هنا ، بخلاف نحو الفرس ، فإن أطلقا واتفقا على شىء وإلا فسخ العقد (فإن عين) قوس أو سهم بعينه (لغا) تعيينه (وجاز إبداله بمثله) من ذلك النوع ، سواء أحدث فيه خلل أم لا ، واحترز بمثله عن الانتقال من نوع إلى نوع فلا يجوز إلا بالرضا لأنه ربما كان به أدرب (فإن شرط منع إبداله فسد العقد) لأنه شرط فاسد يخالف مقتضى العقد فأفسده (والأظهر اشتراط بيان البادئ بالرمى) لاختلاف الغرض به ، فإن تركاه لم يصح العقد ، والثانى لايشترط ويقرع ، ولابد أيضا من تعيين الرامى بالشخص كما يشترط تعيين المركوب فى المسابقة ، ولو رمى من غير إذن أصحابه . قال ابن كج : لم يحسب مارماه أصاب فيه أم أخطأ ، وخالفه ابن القطان (ولو حضر جمع للمناضلة فانتصب) منهم برضاهم (زعيمان) فلا يكفى واحد (يختاران) قبل العقد (أصحابا جاز) ويكون كل حزب فى الإصابة والخطأ كالشخص الواحد . ويشترط كما قاله القاضى الحسين أحذق الجماعة ، وأن تقسم السهام عليهم بلا كسر ، فإن تحازبوا ثلاثة ثلاثة اشترط أن يكون للسهام ثلث صحيح كالثلاثين ، وإن تحازبوا أربعة أربعة فربع صحيح كأربعين ،

فى باب الصلح ، وينبغى أن المراد بالطول أطول الامتدادين فيما ليس وضعه على الانتصاب ، وبالارتفاع علوه إذا كان وضعه على الانتصاب فالأربعة متباينة (قوله هدفا) قال فى المختار : الهدف كل شىء مرتفع من بناء أو كثيب رمل أوجبل (قوله إن قلنا بصحة شرطه) وهو الراجح (قوله والحوانى) عبارة شرح المنهج : والحوانى بالمهملة بأن يقع السهم بين يدى الغرض ثم يثب إليه من حبا الصبى انتهى . ومثله فى حج : أى فله إطلاقان . وعبارة شرح الروض مثل عبارة م ر (قوله كما يشترط تعيين الركوب) الذى تقدم فى المركوب اعتبار الشخص أو الوصف ، بخلاف الراكب فلا بد فيه من التعيين بالشخص ، فكان الأولى التعبير به (قوله ويشترط) أى

عليه ابن قاسم (قوله أم غرضا) الصواب إبدال أم بأو فى هذا وما بعده (قوله بصفة ولا نوع) كذا فى النسخ . وعبارة التحفة بعينه ولا نوعه انتهت . والظاهر أن قوله فى الشارح بصفة محرف عن قوله بعينه فليتأمل (قوله كما يشترط تعيين المركوب) إنما لم يقل والراكب لأنه وإن اشترط تعيينه أيضا إلا أنه بالقياس على الرامى كما مر (قوله أن يكون للسهام ثلث) لعل المراد السهام التى تخصّ ذلك الحزب فليراجع

ولا يجوز أن يختار واحد جميع حزبه أوّلا لئلا يأخذ الحذاق ، ويشترط تساوى عدد الحزبين كما قاله العراقيون ، وبه أجاب البغوى ، وقال الإمام : لايشترط ذلك (ولا يجوز شرط تعيينهما) أى الأصحاب (بقرعة) لأنها قد تجمع الحذاق فى جانب وضدهم فى آخر فيفوت مقصود المناضلة ، نعم إن ضم حاذق إلى غيره من كل جانب وأقرع فلا بأس قاله الإمام ، وهو ظاهر لانتفاء المحذور المذكور (فإن اختار) أحد الزعيمين (غريبا ظنه راميا فبان خلافه) أى غير محسن لأصل الرمى (بطل العقد فيه وسقط من الحزب الآخر واحد) فى مقابلته ليحصل التساوى ، قال جمع واعتمده البلقينى ، وغيره هو ما اختاره زعيمه فى مقابلته لما مر من أن كل زعيم يختار واحدا ثم الآخر فى مقابلته واحدا وهكذا ، لكن يرده أنه لو كان كذلك لم يتأتّ قولهم الآتى وتنازعوا فيمن يسقط بدله . أما لو بان ضعيف الرمى أو قليل الإصابة فلا فسخ لأصحابه أو فوق ماظنوه فلا فسخ للحزب الآخر (وفى بطلان) العقد فى (الباقى قولا) تفريق (الصفقة) وأصحهما الصحة فيصح هنا (فإن صححنا فلهم جميعا الخيار) بين الفسخ والإجازة للتبعيض (فإن أجازوا وتنازعوا فيمن يسقط بدله فسخ العقد) لتعذر إمضائه (وإذا نضل حزب قسم المال) بينهم (بحسب الإصابة) لأنهم استحقوا بها ، فمن لا إصابة له لاشىء له ، ومن أصاب أخذ بحسب إصابته (وقيل) يقسم بينهم (بالسوية) لأنهم كشخص واحد كما أن المنضولين يغرمون بالسوية ، وهذا هو الأصح فى الروضة والأشبه فى الشرحين بل قال الأسنوى : إن ترجيح الأوّل سبق قلم (ويشترط فى الإصابة المشروطة أن تحصل بالنصل) الذى فى السهم دون فوقه وعرضه بالضم لأنه المتعارف ، نعم إن قارن ابتداء رميه ريح عاصفة لم يحسب له إن أصاب ولا عليه إن أخطأ لقوّة تأثيرها (فلو تلف وتر أو قوس) قبل خروج السهم لابتقصيره وسوء رميه (أو عرض شىء) كشخص أو بهيمة (انصدم به السهم وأصاب حسب له) لأن الإصابة مع النكبة العارضة تدل على جودة رميه وقوّته (وإلا) أى وإن لم يصب (لم يحسب عليه) إحالة على السبب العارض ، فإن تلف الوتر أو القوس لسوء رميه وتقصيره حسب عليه (ولو نقلت ريح الغرض فأصاب موضعه حسب له) إذ لو كان فيه لأصابه (وإلا) بأن لم يصب موضعه (فلا يحسب عليه) إحالة على السبب العارض ، وقول الشارح : وما بعد إلا مزيد على المحرر ، وفى الروضة كأصلها ، ولو أصاب الغرض فى الموضع المنتقل إليه حسب عليه لا له ولا ترد على المنهاج

فى الزعيمين أن يكون كل منهما أحذق الخ (قوله ويشترط تساوى عدد الحزبين) معتمد (قوله فبان خلافه) أى بان الرامى غير ماظن به فخلافه بالنصب (قوله لكن يرده أنه لو كان الخ) معتمد (قوله وتنازعوا فيمن يسقط بدله) يمكن تصوير محل النزاع بما لو ضم حاذق إلى غيره من كل جانب وأقرع (قوله أخذ بحسب إصابته) أى بوجوبا (قوله وقيل يقسم بينهم) معتمد (قوله أن تحصل بالنصل) بالمهملة انتهى منهج (قوله دون فوقه وعرضه بالضم) أى فيهما (قوله نعم إن قارن ابتداء رميه) أى أو طرأت بعده

(قوله ولا يجوز أن يختار واحد جميع حزبه أوّلا الخ) وإنما يختار أحد الزعيمين واحدا والآخر فى مقابلته واحدا وهكذا إلى الآخر كما أفصح به ابن حجر ، وأحال عليه فيما يأتى ، وسيأتى أن الشارح يتبعه فى الإحالة وإن لم يقدم ذاك (قوله لما مر) تقدم أنه تابع فى هذا لابن حجر وإن لم يقدم ما أحال عليه (قوله لكن يردّه) أى يردّ مابنوه على مامر ، فالمردود المبنى لاالمبنى عليه كما يفيد ذلك سياق ابن حجر حيث جزم بالمبنى عليه فيما مرّ ، ثم ذكر ماهنا كما فى الشرح ، فتلخص أن الاختيار وإن كان واحدا فى نظير واحد لايلزم منه أنه إذا سقط واحد سقط من اختير فى نظيره (قوله فوقه) هو بضم الفاء ، وهو موضع النصل من السهم

فيه إشارة إلى أن كلامه فيما إذا طرأت الريح بعد الرمى ونقلت الغرض عن موضعه ، وكلام الروضة فيما إذا كانت الريح موجودة فى الابتداء فيحسب عليه لتفريطه فهما مسئلتان ، وهذا هو الذى يعوّل عليه . وأما مافهمه ابن شهبة ونقله فى شرحه الصغير وقاله فى المهمات ونقله النجم ابن قاضى عجلون فى تصحيحه عن الأذرعى بأنه سبق قلم من المنهاج ، فمبنى على اتحاد تصوير مسئلة المنهاج والروضة (ولو شرط خسق فثقب) السهم الغرض (وثبت) فيه (ثم سقط أو لقى صلابة) منعته من ثقبه (فسقط حسب له) لعذره ، ويندب حضور شاهدين عند الغرض ليشهدا على مايريانه من إصابة وعدمها وليس لهما أن يمدحا المصيب ولا أن يذما المخطئ لأن ذلك يخل بالنشاط قال ابن كج : لو تراهن رجلان على قوة يختبران بها أنفسهما كالقدرة على رقى جبل أو إقلال صخرة أو أكل كذا أو نحو ذلك كان من أكل أموال الناس بالباطل وكله حرام ، ومن هذا النمط مايفعله العوام فى الرهان على حمل كذا من موضع كذا إلى مكان كذا وإجراء الساعى من طلوع الشمس إلى الغروب كل ذلك ضلالة وجهالة مع مايشتمل عليه من ترك الصلوات وفعل المنكرات .

كتاب الأيمان

بالفتح جمع يمين ، وهو والحلف والقسم والإيلاء ألفاظ مترادفة ، وأصلها فى اللغة اليد اليمنى لأنهم كانوا إذا حلفوا وضع أحدهم يمينه فى يمين صاحبه . وهى فى الشرع بالنظر لوجوب تكفيرها تحقيق أمر محتمل بما يأتى ، وتسمية الحلف بنحو الطلاق يمينا شرعية غير بعيد ، فخرج بالتحقيق لغو اليمين ، وبالمحتمل نحو لأموتن أو

(قوله فيحسب عليه) يتأمل هذا مع قوله أولا نعم إن قارن ابتداء رميه ريح عاصفة لم يحسب له إن أصاب ولا عليه إن أخطأ .والجواب أن ذاك فيما إذا هبت الريح والغرض بمحله فأصابته بهبوب الريح وما هنا فيما لو نقلت الريح الغرض من محل إلى آخر (قوله ونقله فى شرحه الصغير) أى على هذا الكتاب (قوله وليس لهما) أى لايجوز (قوله وكله حرام) أى بعوض أو بغيره .

كتاب الأيمان

(قوله بنحو الطلاق) أى كالعتق (قوله غير بعيد) أى لتضمنه المنع من المحلوف عليه كتضمن الحلف

(قوله إذا كانت الريح موجودة) أى ونقلت الغرض قبل الرمى كما فى التحفة (قوله بأنه سبق قلم) الظاهر أنه بدل من « ما » فى قوله وأما مافهمه الخ .

كتاب الأيمان

(قوله ألفاظ مترادفة) أى فى الحلف كما هو ظاهر (قوله وأصلها) يعنى اليمين وإن ذكر ضميرها فيما مر (قوله لأنهم كانوا إذا حلفوا الخ) تعليل لمحذوف : أى وإنما سمى الحلف يمينا لأنهم الخ (قوله بالنظر لوجوب تكفيرها) أى وإلا فالطلاق مثلا يمين أيضا . وحاصل المراد أنه إنما قيد هنا بقوله بما يأتى المراد به اسم الله وصفته ، لأن الكلام فى هذا الباب فى اليمين التى يجب تكفيرها لا فى مطلق اليمين حتى يرد نحو الطلاق (قوله تحقيق أمر) كأنه إنما عبر هنا كغيره بأمر لايخبر كما مر فى الحلف فى باب الطلاق ليشمل الحث والمنع أيضا ، إذ هو فى الحث

لا أصعد السماء لعدم تصوّر الحنث فيه بذاته فلا إخلال فيه بتعظيم اسم الله تعالى ، بخلاف لا أموت ولأصعدن السماء ولأقتلنّ الميت فإنه يمين يجب تكفيرها حالا مالم يقيد الأخيرة بوقت كغد فيكفر غداوذلك لهتكه حرمة الاسم ، ولا ترد هذه على التعريف لفهمها منه بالأولى إذ المحتمل له فيه شائبة عذر باحتمال الوقوع وعدمه ، بخلاف هذا فإنه عند حلفه هاتك حرمة الاسم لعلمه باستحالة البرّ فيه ، وشرط الحالف يعلم مما مرّ فى الطلاق وغيره ، بل ومما يأتى من التفصيل بين القصد وعدمه وهو مكلف أو سكران مختار قاصد ، فخرج صبي ومجنون ومكره وساه . والأصل فى الباب قبل الإجماع آيات كقوله تعالى ـ لايؤاخذكم الله باللغو فى أيمانكم ـ الآية ، وقوله ـ إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا ـ وأخبار منها « أنه صلى الله عليه وسلم كان يحلف لاومقلب القلوب » وقوله « والله لأغزون قريشا ثلاث مرات ، ثم قال فى الثالثة إن شاء الله » رواه أبو داود (لاتنعقد) اليمين (إلا بذات الله تعالى) أى اسم دال عليها وإن دل على صفة معها (أو صفة له) وستأتى ، فالأوّل (كقوله والله وربّ العالمين) أى مالك المخلوقات لأن كل مخلوق دالّ على وجود خالقه ، والعالم بفتح اللام كل المخلوقات (والحىّ الذى لايموت ومن نفسى بيده) أى قدرته يصرفها كيف شاء ومن فلق الحبة (وكل اسم مختص به سبحانه وتعالى) كالإله ومالك يوم الدين لأن الأيمان منعقدة بمن علمت حرمته ولزمت طاعته ، وإطلاق هذا مختصّ بالله تعالى فلا تنعقد بمخلوق كوحق النبي

بالله لذلك (قوله بخلاف لا أموت) أى ويحنث به فى الطلاق حالا (قوله ولأصعدنّ السماء) أى مالم تخرق العادة له فيصعدها (قوله بخلاف هذا) مقابل لقوله بخلاف لا أموت (قوله ومكره) ظاهره ولو بحق ولعلهم لم يذكروه إما لبعده أو عدم تصوّره (قوله لا ومقلب القلوب) لا نافية ومنفيها محذوف يدل عليه السياق كما لو قيل هلا كان كذا فيقال فى جوابه لا : أى لم يكن (قوله كقوله والله رب العالمين) لو قال ورب العالم وقال أردت بالعالم كذا من المال وبربه مالكه قبل لأن ماقاله محتمل (قوله لأن كل مخلوق دال على وجود خالقه) وعلى هذا فالعالمين ليس مخصوصا بالعقلاء وهو ماعليه البرماوى ككثيرين ، وذهب ابن مالك إلى اختصاصه بالعقلاء .

[فائدة] وقع السؤال فى الدرس عما يقع من قول العوام والاسم الأعظم هل هو يمين أم لا ؟ ونقل بالدرس عن م ر انعقاد اليمين بما ذكر (قوله والعالم) بفتح اللام كل المخلوقات إن أريد بالكل الكل المجموعى يعنى جملة المخلوقات نافى قوله قبل لأن كل مخلوق دال الخ ، فلعل المراد كل واحد من المخلوقات أوكل نوع منها (قوله ومن فلق الحبة) منه يؤخذ صحة إطلاق الأسماء المبهمة عليه تعالى وبه صرح بعضهم (قوله وكل اسم مختص) لعل المراد من ذكره بيان تفصيل مادلّ على ذاته تعالى من كونه مختصا به أو غالبا فيه أو غير غالب كما يأتى ، وإلا فالدالّ على الذات هو الاسم المختص به أو الغالب فيه إلى آخر ما يأتى ، ولعل الشارح إنما فسر الذات بالاسم الدالّ عليها ولم يجعل الحلف بها مقصورا على قوله وذات الله لقول المصنف كقوله والله وربّ الخ (قوله كوحق النبي) ووجه الدلالة على النهى عن مثله قوله فى الحديث « فمن كان حالفا الخ » ومنه يعلم أن قوله « أن تحلفوا بآبائكم » إنما اقتصر

قاصد تحقيقه باليمين وكذا فى المنع ، لكن انظر ماوجه المغايرة بين ماهنا وما مرّ فى الحلف (قوله بذاته) متعلق بتصور المنفى (قوله مالم يقيد الأخير) انظر هلا كان مثله ماقبله وابن حجر لم يقيد بهذا القيد ، لكن شمل إطلاقه الأوّل وفيه نظر لايخفى (قوله لفهمها منه بالأولى) نظر فيه ابن قاسم بأن الأولوية لاتعتبر فى التعاريف (قوله أى اسم دال عليها) شمل نحو « والذى نفسى بيده » فهو اسم كما اقتضاه كلامه وصرح به بعضهم ، وإن اقتضى كلام غيره أنه قسيم للاسم فلعلهما اصطلاحان (قوله دال على وجود خالقه) عبارة التحفة : علامة على وجود خالقه انتهت

والكعبة وجبريل ، ويكره لخبر « إن الله ينهاكم أن تحلفوا بآبائكم ، فمن كان حالفا فليحلف بالله أو ليصمت » قال الشافعي : وأخشى أن يكون الحلف بغير الله معصية ، نعم لو اعتقد تعظيمه كما يعظم الله كفر ، وما صرح به المصنف من أن الجلالة الكريمة اسم اللذت هو الصحيح ، ولهذا تجرى عليه الصفات فتقول الله الرحمن الرحيم ، وقيل هو اسم للذات مع جملة الصفات . فإذا قلت الله فقد ذكرت جملة صفات الله تعالى ، وإدخاله الباء على المقصور عليه صحيح إذ هو لغة كما مرّ فى نظائره وإن كان الأفصح دخولها على المقصور الذى عبر به هنا فى الروضة ، ودعوى تصويب حصر دخولها على المقصور فقط لأن معنى كلامه لايسمى به غير الله وهو المراد هنا ، وأما كلام الروضة فمعناه يسمى الله به ولا يسمى بغيره وليس مرادا مردودة . وأورد على المصنف اليمين الغموس وهى أن يحلف على ماض كاذبا عامدا فإنها يمين بالله ولا تنعقد لأن الحنث اقترن بها ظاهرا وباطنا ، وردّ بأنه اشتباه نشأ من توهم أن المحصور الأخير والمحصور فيه الأوّل ، وليس كذلك بل المقرر أن المحصور فيه هو الجزء الأخير ، فانعقادها هو المحصور واسم الذات أو الصفة هو المحصور فيه ، فمعناه كل يمين منعقدة لاتكون إلا

عليه لكون ذلك كان من عادتهم لا للاحتراز عن غيره (قوله والكعبة) أى بحيث تكون يمينا شرعية موجبة للكفارة وإلا فهى يمين لغة ، بل وقد تكون شرعية على مايفهم من قوله فيما سبق وهى فى الشرع بالنظر لوجوب تكفيرها كذا بهامش ، وفيه نظر لأن الحلف بهذه المذكورات لاكفارة فيها (قوله ويكره) هذا وينبغى للحالف أن لايتساهل فى الحلف بالنبى صلى الله عليه وسلم لكونه غير موجب للكفارة سيما إذا حلف على نية أن لايفعل، فإن ذلك قد يجر إلى الكفر لعدم تعظيمه لرسول الله صلى الله عليه وسلم والاستخفاف به (قوله أو ليصمت) بابه نصر ودخل اهـ مختار . وفائدته اختلاف المصادر فباب نصر مصدره صمتا بالسكون وباب دخل صموتا (قوله اسم للذات) قد يقال : المصنف لم يخص الذات بلفظ الجلالة وما معه فدل جمعه بين الأسماء على أنه لم يرد أن هذه أسماء للذات غير معتبر فى مفهومها الصفة ، فنى نسبة التصريح للمصنف بأن الله اسم للذات غير معتبر فى مفهومها الصفة نظر (قوله وإدخاله الباء على المقصور) أى فى قوله بذات الله (قوله مردودة) أى بأنه لغة كما مر ، ولأن ماذكره فى عبارة المصنف من جعلها داخلة على المقصور غير صحيح لأنه ليست الذات مقصورة على الانعقاد بها بل انعقاد اليمين هو المقصور على الذات (قوله المحصور الأخير) هو قوله بذات الله ، وقوله والمحصور فيه الأوّل وهو الانعقاد

فهو تعليل لتسمية المخلوقات بالعالمين (قوله وما صرح به المصنف من أن الجلالة الكريمة اسم للذات) قد يقال هذا لايناسب ماقدمه فى حل المتن الذى حاصله أن مراد المصنف باسم الذات مايشمل مادل عليها مع صفة (قول المتن وكل اسم) أى غير ماذكر فهو تعميم بعد تخصيص (قوله أيضا ١) أى كما تدخل على المقصور الذى هو الأصل (قوله وعبر بالأوّل) أى دخولها على المقصور عليه الذى هو ظاهر عبارة المتن هنا وعبارتها يختص بالله . والحاصل أن بعض الشراح حلّ عبارة المتن هنا على أن الباء داخلة على المقصور بذكره لفظ الله عقب قول المصنف مختص به ، ثم صوبها على عبارة الروضة ، والشارح هنا أبقى عبارة المصنف هنا على ظاهرها الموافق لعبارة الروضة وذكر فيه ما يأتى (قوله ودعوى تصويب حصر دخولها على المقصور) أى فى كلام المصنف هنا ، وقوله لأن معنى كلامه : أى المراد منه (قوله وأورد على المصنف) أى فى قوله لاتنعقد إلا بذات الله

---

(١) (قول المتن قوله أيضا) والقولة التى بعدها ليستا موجودتين بنسخ الشرح التى بأيدينا اهـ مصححه .

باسم ذات أو صفة وهذا حصر صحيح ، لا أن كل ماهو باسم الله أو صفته لايكون إلا منعقدا على أن جمعا متقدمين ذهبوا إلى انعقادها (ولا يقبل) باطنا ولا ظاهرا (قوله لم أرد به اليمين) يعنى لم أرد بما سبق من الأسماء والصفات الله تعالى لأنه نصّ فى معناها لاتحتمل غيره ، أما لو قال فى نحو بالله أو والله لأفعلن أردت بها غير اليمين كبالله أو والله المستعان أو وثقت أو استعنت بالله ، ثم ابتدأت بقولى لأفعلن فإنه يقبل ظاهرا لكن بالنسبة للحلف بالله دون عتق وطلاق وإيلاء فلا يقبل ظاهرا لتعلق حق الغير به (وما انصرف إليه سبحانه عند الإطلاق) غالبا وإلى غيره بالتقييد (كالرحيم والخالق والرازق) والمصوّر والجبار والمتكبر والحقّ والظاهر والقادر (والربّ تنعقد به اليمين) لانصراف الإطلاق إليه تعالى وأل فيها للكمال (إلا أن يريد) بها (غيره) تعالى بأن أراده أو أطلق ، بخلاف مالو أراد بها غيره لأنه قد يستعمل فى ذلك كرحيم القلب وخالق الكذب . وما استشكل به من الربّ بأل بأنه لايستعمل فى غيره تعالى فينبغى إلحاقه بالأوّل ، ردّ بأن أصل معناه استعماله فى غيره تعالى فصح قصده به ، وأل قرينة ضعيفة لاقوّة لها على إلغاء ذلك القصد (وما استعمل فيه وفى غيره) تعالى (سواء كالشيء والموجود والعالم) بكسر اللام (والحيّ والسميع والبصير والعليم والحكيم والغنى (ليس بيمين إلا بنية) بأن أراده تعالى بها ، بخلاف ما إذا أراد بها غيره أو أطلق لأنها لما استعملت فيه وفى غيره سواء أشبهت كنايات الطلاق والاشتراك إنما يمنع الحرمة والتعظيم عند انتفاء النية ، وكثيرا مايقع الحلف من العوام بالجناب الرفيع ويريدون به البارئ جلّ وعلا مع استحالة ذلك عليه ، إذ جناب الإنسان فناء داره فلا ينعقد وإن نوى به ذلك كما قاله أبو زرعة لأن النية لاتؤثر مع الاستحالة (و) الثانى ويختص من الصفات بما لاشركة فيه وهو (الصفة) الذاتية وهى (كعظمة الله وعزّته وكبريائه وكلامه

(قوله ذهبوا إلى انعقادها) معتمد : أى اليمين الغموس ، وتظهر فائدة ذلك فى التعاليق (قوله أما مالو قال فى نحو بالله) أى من كل حلف بما يدل على ذاته أو صفته لأن المراد بنحوه صيغ مخصوصة بما يدل على ذاته دون غيرها ، واحترز بذلك عن قوله بعد دون عتق وطلاق الخ (قوله لتعلق حق الغير به) مفهومه كشرح المنهج أنه يقبل منه باطنا (قوله وإلى غيره بالتقييد) ليس هذا مقابله غالبا لأن ذاك مفروض عند الإطلاق وما هنا ليس مطلقا فلينظر ما احترز عنه بقوله غالبا ولعله ماذكره فى قوله وما استعمل فيه وفى غيره الخ ، ومع ذلك فيه شيء (قوله فصح قصده) أى الغير (قوله بأن أراده تعالى بها) أى ولو مع غيره كأن أراد بالعالم البارئ تعالى وشخصا آخر كالنبى أو غيره (قوله ويريدون به البارئ) وينبغى أن مثله فى الحرمة مالو قصد به النبيّ صلى الله عليه وسلم (قوله إذ جناب الإنسان فناء داره فلا ينعقد) أى ويحرم إطلاقه عليه تعالى سواء قصده أو أطلق وإن كان عاميا ، لكنه إذا صدر ممن يعرف فإن عاد إليها عزّر ، ومثله فى امتناع الإطلاق عليه تعالى مايقع كثيرا من قول العوامّ

(قوله على أن جمعا متقدمين ذهبوا إلى انعقادها) وأشار والده إلى تصحيح هذا فى حواشى شرح الروض وذكر صورا تظهر فيها فائدة الخلاف ، ثم نقل عن البلقينى أنه لاخلاف فى المذهب فى انعقادها ، وأن من قال من الأصحاب إنها غير منعقدة لم يرد ما قاله أبوحنيفة إنها لاكفارة فيها وإنما أراد أنها ليست منعقدة انعقادا يمكن معه البرّ والحنث لانعقادها مستعقبة لليمين من غير إمكان البرّ وأطال الكلام فى ذلك فليراجع (قوله بالنسبة للحلف بالله دون عتق الخ) يعنى أن ماذكر هنا لايأتى نظيره فى العتق وما بعده كما مر فى أبوابها ، فلو قال مثلا أنت طالق وقال أردت إن دخلت الدار لايقبل ظاهرا (قوله ردّ بأن أصل معناه استعماله) عبارة التحفة : ويردّ بأن أصل معناه يستعمل فى غير الله تعالى (قوله الذاتية) أخرج الفعلية كالخلق والرزق فلا تنعقد بها كما صرح به الرافعى وأخرج السلبية ككونه ليس

وعلمه وقدرته ومشيئته) وإرادته (يمين) وإن أطلق لأنها صفات لم يزل سبحانه وتعالى متصفا بها فأشبهت الأسماء المختصة به (إلا أن ينوى بالعلم المعلوم وبالقدرة المقدور) وبالعظمة وما بعدها ظهور آثارها فلا يكون يمينا ويكون كأنه قال ومعلوم الله ومقدوره ، وكأن يريد بالكلام الحروف الدالة عليه وإطلاق كلامه عليها حقيقة شائعة فى الكتاب والسنة فلا تكون يمينا لأن اللفظ محتمل لذلك ، وينعقد بكتاب الله وبالتوراة والإنجيل مالم يرد الألفاظ كما هو واضح ، وبالقرآن مالم يرد به نحو الخطبة ، وبالمصحف مالم يرد به ورقه وجلده لأنه عند الإطلاق لاينصرف عرفا إلا لما فيه من القرآن ، ويؤخذ منه عدم الفرق بين قوله والمصحف وحق المصحف ، وأخذ من كون العظمة صفة منع قول الناس سبحان من تواضع كل شىء لعظمته ، لأن التواضع للصفة عبادة لها ولا يعبد إلا الذات ، وهو مردود بأن العظمة هى المجموع من الذات والصفات ، فإن أريد بذلك هذا فصحيح أو مجرد الصفة فممتنع ولم يبينوا حكم الإطلاق ، والأوجه أنه لامنع فيه ، وعلم مما فسر به الصفة أن المراد بالاسم جميع أسمائه الحسنى التسعة والتسعين سواء اشتق من صفة ذاته كالسميع أو فعله كالخالق (ولو قال وحق الله) أووحرمته لأفعلن أو لا فعلت كذا (فيمين) وإن أطلق لغلبة استعماله فيها ولأن معناه وحقيقته الإلهية ، وقيد بعضهم حالة الإطلاق بما إذا جرّ حق وإلا كان كناية ، ويفرق بينه وبين ما يأتى أنه لافرق بين الجروغيره بأن تلك صرائح لم يؤثر فيها الفرق ولا كذلك هذا (إلا أن يريد) بالحق (العبادات) فلا يكون يمينا قطعا لأنه يطلق عليها ، وقضية كلامهم الآتى فى الدعاوى أن الطالب الغالب المدرك المهلك صرائح فى اليمين ، واعترض ذلك بأن أسماءه تعالى توقيفية على الأصح ولم يرد شىء منها فلا يجوز إطلاقها عليه . أجيب عنه بأنهم جروا فى ذلك على مقابل الأصح للمصلحة

اتكلت على جانب الله أو الحملة على الله كما تقدم فى العقيقة (قوله يمينا) خبر عن قول الشارح والثانى وما بينهما اعتراض ، ومع ذلك فقول المصنف يمين من أصله لاحاجة إليه لاستفادته من قوله أولاينعقد إلا بذات الله تعالى أو صفة له بل فيه قلاقة (قوله مالم يرد به نحو الخطبة) أى أو الألفاظ والحروف أخذا مما تقدم فى قوله وكأن يريد بالكلام وإن اقتضى قوله وبالتوراة والإنجيل مالم يرد الألفاظ وقوله وبالقرآن مالم الخ خلافه للتقييد فى التوراة وعدم تقييده فى القرآن (قوله لاينصرف عرفا إلا لما فيه من القرآن) وهو يستعمل فى المعنى القديم القائم بذاته تعالى وفى الحروف الدالة عليه ، وقضية التخصيص بقوله إلا أن يريد الورق الحنث عند الإطلاق أو إرادة الحروف وهو مخالف لما اعتبره فى قوله وكلام الله فلعل ماذكره هنا مجرد تمثيل (قوله ويؤخذ منه عدم الفرق) يتأمل وجه الأخذ من أين ، ولعله أن حق المصحف ينصرف عرفا إلى ثمنه الذى يصرف فيه ولا كذلك المصحف فإنه إنما ينصرف لما فيه من القرآن (قوله هى المجموع من الذات والصفات) هذا قد يخالف ماتقدم من جعل الصفة فى مقابلة الذات مع تفسير الذات بأنها مادلّ على الذات ولو مع الصفة (قوله ولم يبينوا حكم الإطلاق) أى فى قولهم سبحان من تواضع كل شىء لعظمته (قوله التسعة والتسعين) أى وكذا من غيرها ، وعبارة المنهج : أو من غير أسمائه الحسنى : أى من كل ماثبت أنه من أسمائه تعالى (قوله استعماله فيها) أى اليمين (قوله وقيد بعضهم الخ) معتمد (قوله ويفرق بينه وبين ما يأتى) أى فى قوله وحروف القسم من قوله سواء أرفع أم نصب الخ (قوله بأن تلك صرائح) أى فى الدلالة على الذات (قوله لم يؤثر فيها الفرق) أى بين الجروغيره (قوله صرائح فى اليمين) معتمد

بجسم ولا جوهر ولا عرض ، لكن بحث الزركشى الانعقاد بهذه لأنها قديمة متعلقة به تعالى (قوله التسعة والتسعين) أى أو مافى معناها (قوله ولأن معناه وحقيقته الإلهية) عبارة الجلال لغلبة استعماله فيها بمعنى استحقاق الله الإلهية

فقد استحسنوها لما فيها من الجلالة والردع للحالف عن اليمين الغموس (وحروف القسم) المشهورة (باء) موحدة (وواووتاء) فوقية (كبالله ووالله وتالله) فهى صريحةسواء أرفع أم نصب أم جر أم سكن لأن اللحن لايمنع الانعقاد وبدأ بالباء لأنها الأصل فى القسم لغة والأعم لدخولها على المظهر والمضمر ، ثم بالواو لقربها منها مخرجا بل قيل إنها مبدلة منها ولأنها أعم من التاء لأنها وإن اختصت بالمظهر تعم الجلالة وغيرها ولأنه قيل إن التاء بدل منها (وتختص التاء) الفوقية (بالله) أى بلفظ الجلالة وشذ تربّ الكعبة وتحياة الله وتالرحمن نعم يتجه عدم الانعقاد بها إلا بنية ، فمن أطلق الانعقاد بها وجعله واردا على كلامهم فقد وهم ، ويكفى فى احتياجه للنية شذوذه ، ومثلها فالله بالفاء وآلله بالاستفهام ، وأدخل الباء على المقصور عليه كما مر وهو صحيح (ولو قال الله) مثلا لأفعلنّ كذا ، ويجوز مدّ الألف وعدمه إذ حكمهما واحد (ورفع أو نصب أو جر) أوسكن أو قال أشهد بالله أو لعمر الله أو علىّ عهد الله وميثاقه وذمته وأمانته وكفالته لأفعلن كذا (فليس بيمين إلا بنية) للقسم لاحتماله لغيره احتمالا ظاهرا ، ولا يضرّ اللحن فيما ذكر على أنه قيل بمنعه ، فالجرّ بحذف الجار وإبقاء عمله ، والنصب بنزع الخافض ، والرفع بحذف الخبر : أى الله أحلف به ، والسكون بإجراء الوصل مجرى الوقف ، وسواء فى ذلك النحوى وغيره عند انتفاء النية وقوله بلّه بتشديد اللام وحذف الألف يمين إن نواها على الأرجح خلافا لجمع ذهبوا إلى أنها لغو (ولو قال أقسمت أو أقسم أو حلفت أو أحلف) أو آليت أو أولى (بالله لأفعلن) كذا (فيمين إن نواها) لاطراد العرف باستعمالها يمينا مع التأكد بنيتها (أو أطلق) للعرف المذكور وأشهد بالله كناية لعدم اشتهارها فى اليمين وإن كان صريحا فى اللعان ، أما مع حذف بالله فلغو وإن نواها (وإن قال قصدت) بما ذكر (خبرا ماضيا) فى نحو أقسمت (أو مستقبلا) فى نحو أقسم (صدق باطنا) جزما فلا تلزمه كفارة فيما بينه وبين الله تعالى لاحتمال مايدعيه (وكذا ظاهرا) ولو فى نحو أقسمت بالله لاوطئتك (على المذهب) لاحتمال مايدعيه بل ظهوره والطريق الثانى القطع بالمنع وحمل ماذكره هنا على القبول باطنا ، نعم إن عرف له يمين سابقة قبل فى نحوأقسمت جزما (ولو قال لغيره أقسم عليك بالله أو أسألك بالله لتفعلنّ) كذا (وأراد يمين نفسه فيمين) لصلاحية اللفظ لها مع اشتهاره على ألسنة حملة الشرع

(قوله فقد استحسنوها) توجيه للمصلحة (قوله ومثلها فالله بالفاء وآلله بالاستفهام) زاد حج : وبالله بالتحتية (قوله بلّه بتشديد اللام وحذف الألف يمين إن نواها) بقى مالو قال والله بحذف الألف بعد اللام هل يتوقف الانعقاد على نيتها أولا ويظهر الآن الثانى لعدم الاشتراك فى هذا اللفظ بين الاسم الكريم وغيره بخلاف البلة فإنها مشتركة بين الحلف بالله وبلة الرطوبة ، وبقى أيضا مالو حذف الهاء من لفظ الجلالة وقال اللا هل هى يمين أو لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى لأنها بدون الهاء ليست من أسمائه ولا صفاته ، ويحتمل الانعقاد عند نية اليمين ، ويحمل على أنه حذف الهاء تخفيفا والترخيم جائز فى غير المنادى على قلة (قوله خلافا لجمع) منهم حج (قوله وأشهد بالله) هذا علم من قوله أولا أو قال أشهد بالله الخ ومثله الله شهيد علىّ أو يشهد الله على أو الله وكيل على (قوله أما مع حذف بالله) أى من كل ماتقدم من أشهد فقط (قوله ولو قال لغيره أقسم عليك بالله)أى أو بالله من غير أقسم عليك أو أسألك (قوله أو أسألك بالله) مفهومه أنه لو قال والله تفعل كذا أو لاتفعل كذا وأطلق كان يمينا ، وهو

(قوله ويجوز مدّ الألف) أى التى هى جزء من الجلالة بدليل قوله بعد ولا يضرّ اللحن الخ فهذا غير كونها ألف الاستفهام الذى مرّ وغير كون الألف جارّة الذى نقله ابن حجر وإن توقف الشهاب ابن قاسم فى هذا (قوله وسواء فى ذلك النحوى وغيره عند انتفاء النية) عبارة التحفة : وقيل يفرق بين النحوى وغيره وردّ بأنه حيث لم ينو

وكأنه ابتدأ اليمين بقوله بالله ، ويستحب للمخاطب إبراره فى غير معصية ويلحق بها المكروه ، فإن أبى كفر الحالف خلافا لأحمد (وإلا) بأن لم يقصد يمين نفسه بل الشفاعة أو يمين المخاطب أو أطلق (فلا) تنعقد اليمين لأنه لم يحلف هو ولا المخاطب ، وظاهر صنيعه حيث سوى بين حلفت وغيرها فيما مرّ لاهنا أن حلفت عليك ليست كأقسمت وآليت عليك ، ويوجه بأن هذين قد يستعملان لطلب الشفاعة بخلاف حلفت ، ويكره رد السائل بالله أو بوجهه فى غير المكروه والسؤال بذلك (و) كذا (لو قال إن فعلت كذا فأنا يهودى) أو نصرانى (أو برئ من الإسلام) أو من الله أو النبى أو مستحل الزنا (فليس بيمين) لانتفاء الاسم والصفة ولا كفارة وإن حنث ، نعم هو حرام كما صرح به فى الأذكار كغيره ، ولا يكفر به إن قصد تبعيد نفسه عن المحلوف عليه أو أطلق ، فإن علق الكفر على حصوله أو قصد الرضا به كفر حالا إذ الرضا بالكفر كفر وإذا لم يكفر ندب له الاستغفار ، ويقول كذلك لا إله إلا الله محمد رسول الله ، وحذفهم أشهد هنا لايدل على عدم وجوبه فى الإسلام الحقيقى لأنه يغتفر فيما هو بالاحتياط مالا يغتفر فى غيره أو هو محمول على الإتيان بأشهد كما فى رواية « أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله » (ومن سبق لسانه إلى لفظها) أى اليمين (بلا قصد) كبلى والله ولا والله فى نحو صلة كلام أو غضب (لم تنعقد) لقوله تعالى ـ لايؤاخذكم الله باللغو فى أيمانكم ـ الآية وعقدتم فيها قصدتم ـ ولكن يؤاخذكم بما كسبت قلوبكم ـ وقد فسر صلى الله عليه وسلم لغوها بقول الرجل لا والله وبلى والله ، ولا فرق فى ذلك بين جمعه لا والله وبلى والله مرة وإفراده أخرى ، وهو كذلك خلافا للماوردى لأن الغرض عدم القصد ، ولو قصد الحالف على شىء فسبق لسانه لغيره فهو من لغوها ، وما ذكره صاحب الكافى من أن من ذلك مالو دخل على صاحبه فأراد أن يقوم له فقال لا والله لاتقوم لى غير ظاهر لأنه إن قصد اليمين فواضح أو لم يقصدها فعلى مامرّ فى قوله لم أرد به اليمين ، ولا يقبل ظاهرا دعوى اللغو فى طلاق أو عتق أو إيلاء كما مر (وتصح) اليمين (على ماض ومستقبل) نحو والله

ظاهر لأن هذه الصيغة لاتستعمل لطلب الشفاعة بخلاف أسألك بالله الخ ، ويدل له ما يأتى فى قوله ويوجه بأن هذين الخ (قوله خلافا لأحمد) حيث قال يكفر المخاطب اهـ حج . وما نسبه لأحمد لعله رواية عنه وإلا فالمفتى به عندهم أن الكفارة على الحالف ، وعبارة متن الإقناع : وإن قال والله ليفعلن فلان كذا أو ليفعلن ، أو حلف على حاضر فقال والله لتفعلن كذا أو لاتفعلن كذا فلم يطعه حنث الحالف والكفارة عليه لا على من أحنثه (قوله أو يمين المخاطب) أى كأن قصد جعلتك حالفا بالله (قوله بخلاف حلفت) أى فإنها تكون يمينا وإن لم يقصد بها يمين نفسه بل أطلق (قوله ويكره رد السائل) ظاهره وإن كان غير محتاج إليه ويوجه بأن الغرض من إعطائه تعظيم ماسأل به (قوله أو بوجهه) كأسألك بوجه الله (قوله ولا كفارة وإن حنث) أى فعل مامنع نفسه منه ، وسمى حنثا لأنه فى مقابلة مايبرّ به وهو فعل مامنع نفسه منه (قوله ندب له الاستغفار) أى كأن يقول أستغفر الله العظيم الذى لاإله إلا هو الحىّ القيوم وأتوب إليه وهى أكمل من غيرها (قوله ويقول كذلك) أى ندبا اهـ زيادى (قوله فهو من لغوها) ظاهره أنه يقبل منه ظاهرا (قوله فعلى مامرّ) أى فتنعقد مالم يرد غيره (قوله أو إيلاء كما مرّ) أى على مامرّ

اليمين ساوى غيره فى احتمال لفظه (قوله ليست كأقسمت وآليت عليك) أى فى هذ التفصيل : أى بل هو يمين وإن لم ينو يمين نفسه بقرينة التوجيه فليحرر (قوله أو آليت) أى وإن لم يذكره فيما مر (قوله ويقول كذلك) أى ندبا (قوله مرة وإفراده أخرى) الأولى حذف قوله مرة وقوله أخرى (قوله فعلى مامرّ فى قوله) أى المصنف

مافعلت كذا أو فعلته أو لأفعلنّ كذا أو لا أفعله لقوله صلى الله عليه وسلم « والله لأغزونّ قريشا » (وهى) أى اليمين (مكروهة) لقوله تعالى ـ ولا تجعلوا الله عرضة لأيمانكم ـ ولأنه ربما عجز عن الوفاء بما حلف عليه . قال الشافعى رضى الله عنه : ماحلفت بالله لاصادقا ولاكاذبا قط (إلا فى طاعة) كجهاد للخبر المار ، وسواء أكانت فعل واجب أم مندوب أم ترك حرام أم مكروه وإلا لحاجة كتوكيد كلام لخبر « لايملّ الله حتى تملوا » أو تعظيم كقوله « والله لو تعلمون ما أعلم لضحكتم قليلا ولبكيتم كثيرا » وإلا لدعوى عند حاكم فلا تكره بل قال بعضهم تسن (فإن حلف على ترك واجب أو فعل حرام عصى) بحلفه ، نعم لو كان الواجب على الكفاية ولم يتعين عليه أو يمكن سقوطه كالقود يسقط بالعفو فلا عصيان بالحلف على تركهما كما بحثه البلقينى ، واستدل للثانية بقول أنس بن النضر والله لاتكسر ثنية الربيع (ولزمه الحنث) لأن الإقامة على هذه الحالة معصية (وكفارة) ومثله لو حلف بالطلاق ليصومنّ العيد فيلزمه الحنث ويقع عليه الطلاق ، ولو كان له طريق غير الحنث كلا ينفق على زوجته لم يلزمه إذ يمكنه أن يعطيها من صداقها أو يقرضها ثم يبرئها (أو) على (ترك مندوب) كسنة الظهر (أو فعل مكروه) كالالتفات فى الصلاة من غير حاجة (سن حنثه وعليه كفارة) لقوله صلى الله عليه وسلم « من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها فليأت الذى هو خير وليكفر عن يمينه ـ وإنما أقرّ صلى الله عليه وسلم الأعرابى على قوله : والله لا أزيد على هذا ولا أنقص ، لأن يمينه تضمنت طاعة وهو امتثال الأمر (أو) على فعل مندوب أو ترك مكروه كره حنثه أو على (ترك مباح أو فعله) كدخول دار وأكل طعام ولبس ثوب (فالأفضل ترك الحنث) إبقاء لتعظيم الاسم ، نعم إن كان من شأنه تعلق غرض دينى بتركه أو فعله كأن حلف أن لايأكل طيبا أو لايلبس ناعما كان مختلفا باختلاف أحوال الناس وقصودهم وفراغهم للعبادة ، فإن قصد به التأسى بالسلف أو الفراغ للعبادة فهو طاعة فيكره حنثه فيها وإلا فكروهة يندب فيها الحنث (وقيل) الأفضل (الحنث) لينتفع المساكين بالكفارة ، والأقرب كما بحثه الأذرعى أنه لو كان فى عدم الحنث أذى للغير كأن حلف لايدخل أو لايأكل أو لايلبس كذا ونحو صديقه يكرهه فالحنث أفضل قطعا . واعلم أن الإمام ذهب إلى عدم وجوب اليمين مطلقا ، واعترضه الشيخ عز الدين بوجوبها فيما لايباح بالإباحة كالنفس والبضع إذا تعينت للدفع عنه ، قال : بل الذى أراه وجوبها لدفع

من أنه إن وجدت قرينة قبل وإلا فلا (قوله قال الشافعى ماحلفت بالله) أى لا قبل البلوغ ولا بعده (قوله لخبر) زاد حج : فوالله وقوله لايملّ الله : أى لايترك إثابتكم حتى تتركوا العمل (قوله الربيع) اسم امرأة وجب عليها ذلك بجناية منها (قوله ولزمه الحنث) انظر متى يتحقق حنثه فى فعل الحرام هل هو بالموت أو بعزمه على أن لايفعل فيه نظر والأقرب الأول ولكنه يجب عليه العزم على عدم الفعل والندم على الحلف ليتخلص بذلك من الإثم ، وإنما تجب الكفارة بعد الموت . وينبغى أن يعجلها بعد الحلف مسارعة للخير ما أمكن (قوله ويقع عليه الطلاق) أى بدخول يوم العيد ، ثم رأيت فى حج بعد قوله الطلاق لكن مع غروبه ، ووجهه أنه إنما يتحقق عدم صومه بذلك إذ الصوم الإمساك بجميع النهار ويحتمل موته فى أثنائه (قوله لا أزيد على هذا) أى الصلوات الخمس (قوله إلى عدم وجوب اليمين) أى قال لاتكون اليمين واجبة

(قوله لقوله صلى الله عليه وسلم الخ) هذا دليل للمستقبل . أما الماضى فمجمع عليه (قوله إذا تعينت للدفع عنه) بأن علم أو غلب على ظنه أنه إن نكل حلف خصمه كاذبا وتسلط على نفسه أو بضعه كأن يدعى عليه بالقتل أو القطع كاذبا أو على أجنبية بالنكاح كذلك فلا يحل لهما النكول إذا علما أنهما إذا نكلا حلف وتسلط على نفسه أو بضعها

يمين خصمه الغموس على مال وإن أبيح بالإباحة انتهى . وهو ظاهر لأنه إعانة على معصية ، وهو متمكن من ترك الحلف والتحليف ورفع المطالبة ، وإن زعم بعضهم أن الأوجه فى الأخير عدم الوجوب إلا أن يحمل على عدم وجوب تعينه (وله) أى للحالف بعد اليمين (تقديم كفارة بغير صوم على حنث جائز) أى غير حرام ليشمل الأقسام الخمسة الباقية لخبر « فكفر عن يمينك ثم ائت الذى هو خير » ولأن سبب وجوبها اليمين والحنث معا والتقديم على أحد السببين جائز كما مر ، والأولى تأخيرها عنهما للخروج من الخلاف ، ومر أن من حلف على ممتنع البرّ يكفر حالا بخلافه على ممكنه ، فإن وقت الكفارة فيه يدخل بالحنث أما الصوم فيمتنع تقديمه على الحنث لأنه عبادة بدنية (قيل و) على حنث (حرام . قلت : هذا أصح ، والله أعلم) فلو حلف لايزنى فكفر ثم زنى لم تلزمه كفارة أخرى ، لأن الخطر فى الفعل ليس من حيث اليمين لحرمة المحلوف عليه قبلها وبعدها فالتكفير لايتعلق به استباحة وشرط إجزاء العتق المعجل كفارة بقاء العبد حيا مسلما إلى الحنث ، بخلاف نظيره فى المعجل عن الزكاة لايشترط بقاؤه إلى الحول ، ويفرق بأن المستحقين ثم شركاء للمالك وقد قبضوا حقهم وبه يزول تعلقهم بالمال فأجزأ ، وإن تلف قبل الحول لأنهم عنده لم يبق لهم تعلق وأما هنا فالواجب فى الذمة وهى لاتبرأ عنه إلا بنحو قبض صحيح ، فإذا مات العتيق أو ارتدّ بان بالحنث الموجب للكفارة بقاء الحق فى الذمة وأنها لم تبرأ عنه بما سبق لأن الحق لم يتصل بمستحقه وقت وجوب الكفارة ، ولو قدمها ولم يحنث استرجع كالزكاة أى إن شرطه أو علم القابض أنها معجلة وإلا فلا . ولو أعتق ثم مات مثلا قبل حنثه وقع عتقه تطوّعا كما قاله البغوى لتعذر

(قوله وهو ظاهر) أى ما اعترض به الشيخ عز الدين ، وقوله وهو متمكن من ترك الحلف يتأمل ما المراد به فلعل فى العبارة سقطا ، والأصل وهو ظاهر فى غير رفع اليمين فى الغموس ، وغير ظاهر فيها لتمكنه من ترك الخ لكن هذا لايناسب قوله إن الأوجه فى الخ .

[فائدة] هل تتعدد الكفارة بتعدد اليمين أولا ؟ فيه تفصيل فيتعدد فى القسامة وفى أيمان اللعان وهى الأربعة ، وفى اليمين الغموس وهو ما إذ حلف أن له على فلان كذا مثلا وكرر الأيمان كاذبا بأنه يتعدد أيضا ، ويتعدد أيضا فيما إذ قال والله كلما مررت عليك لأسلمن عليك (قوله ليشمل الأقسام) وهى الواجب والمندوب والمباح والمكروه وخلاف الأولى (قوله على أحد السببين) هما حلف وحنث (قوله حيا مسلما) قضيته أنه لايشترط سلامته إلى الحنث حتى لو عمى بعد الإعتاق وقبل الحنث لم يضر ، وليس مرادا فيما يظهر لأنه وقت الحنث ليس مجزئا فى الكفارة (قوله أو ارتد) ظاهره وإن أسلم قبل الحنث ، وليس مرادا فيما يظهر لأنه بعوده للإسلام تبين أنه مما يجزئ فى الكفارة (قوله ولو قدمها) أى الكفارة وكانت غير عتق لما يأتى من أن العتق يقع تطوعا (قوله ولو أعتق ثم مات) أى المعتق أى أو بر فى يمينه بفعل المحلوف عليه أو عدمه .

أو غلب على ظنها ذلك ، ويتصور ذلك فى المدعى كأن تدعى الزوجة البينونة فتعرض اليمين على الزوج فينكر وينكل فيلزمها الحلف حفظا لبضعها من الزنا وتوابعه (قوله وإن أبيح بالإباحة) أى بخلاف النفس والبضع وعبارة الشيخ عزّ الدين : وإن علم أو غلب على ظنه أنه : أى خصمه يحلف كاذبا فالذى أراه أنه يجب الحلف دفعا لمفسدة كذب خصمه كما يجب النهى عن المنكر (قوله لأنه أعانه على معصية) حق العبارة لأن دفع المعصية متوقف عليه (قوله وهو متمكن من ترك الحلف) يتأمل فإنه لايحسن تعليلا للوجوب وإنما يحسن تعليلا لعدمه بالمعنى الآتى فى كلامه (قوله على عدم وجوب تعينه) الوجه حذف لفظ وجوب (قوله الخمسة الباقية) قال ابن قاسم : كأنه أراد بالخمسة الواجب والمندوب والمباح والمكروه وخلاف الأولى ، ومعنى الباقية : أى بعد الحرام

الاسترجاع فيه : أى لأنه لما لم يقع هنا حنث بان أن العتق تطوّع من غير سبب (و) له تقديم (كفارة ظهار على العود) إن كفر بغير صوم كأن ظاهر من رجعية ثم كفر ثم راجعها ، وكأن طلق رجعيا عقب ظهاره فهو تكفير مع العود لأن اشتغاله بالعتق وذلك لوجود أحد السببين ، ومن ثم امتنع تقديمها على الظهار (و) له تقديم كفارة (قتل على الموت) وبعد وجود سببه من جرح أو نحوه (و) له تقديم (منذور مال) على ثانى سببيه ، كما إذا نذر تصدقا أو عتقا إن شفى مريضه أو عقب شفائه بيوم فأعتق ، أو تصدّق قبل الشفاء عملا بالقاعدة فى ذى السببين أنه يجوز تقديمه على أحدهما لا عليهما

(فصل فى صفة الكفارة)

وهى مخيرة ابتداء مرتبة انتهاء كما يعلم مما يأتى (يتخير) المكفر الحرّ الرشيد ولو كافرا (فى كفارة اليمين بين عتق كالظهار) أى إعتاق عن كفارته وهو إعتاق رقبة مؤمنة بلا عيب يخلّ بالعمل والكسب كما مر ولو نحو غائب علمت حياته أو بانت كما مرّ ، وهو أفضلها وإن كان زمن غلاء خلافا لابن عبد السلام (وإطعام عشرة مساكين كل مسكين مدّ حبّ) أو غيره مما يجزى فى الفطرة فيعتبر (من غالب قوت بلده) أى المكفر ، فلو أذن الأجنبى

(فصل) فى صفة الكفارة

(قوله مرتبة انتهاء) أى بمعنى أنه لاينتقل للصوم إلا بعد العجز عن الثلاثة ، فإن قدر على الثلاثة تخير بينها أو على اثنين تخير بينهما أو على خصلة منها تعينت ، فإن عجز عن جميعها صام (قوله يتخير) قال العلامة الشيخ خالد فى شرح الأزهرية : ولا يجوز الجمع بين الجميع على اعتقاد أن الجميع هو الواجب فى الكفارة انتهى . وكتب عليه الشنوانى قوله ولا يجوز الجمع الخ فيه نظر ، وما المانع من جواز الجمع . وغاية الأمر أنه إذا جمع بينها مع الاعتقاد المذكور أو عدمه وقع واحد منها كفارة فقط . قال الأسنوى فى التمهيد : لو أتى بخصال الكفارة كلها أثيب على كل واحد منها ، لكن ثواب الواجب أكثر من ثواب التطوع ، ولا يحصل إلا على الواجب فقط وهو أعلاها إن تفاوتت ، لأنه لو اقتصر عليه لحصل له ذلك فإضافة غيره لاتنقصه ، وإن تساوت فعل أحدها ، وإن ترك الجمع عوقب على أقلها لأنه لو اقتصر عليه لأجزأ ، ذكره ابن التلمسانى فى شرح المعالم وهو حسن انتهى . أقول : وما ذكره من وقوع واحدة منها كفارة مسلم ، وليس هو محل الكلام فيما لو أخرجها مع اعتقاد أن الجميع كفارة واجبة ، وهو حرام لاعتقاد ماليس واجبا كما لو صلى زيادة على الرواتب مع اعتقاد أنها مطلوبة للشارع (قوله الحر) قيد به أخذا من قول المصنف الآتى ولا يكفر عبد بمال (قوله الرشيد) لم يذكر المصنف مايؤخذ منه هذا القيد ، لكن ذكره الشارح فى قوله الآتى ومثله : أى العبد فى التكفير به : أى الصوم محجور سفه أو فلس ، وفيه إشارة إلى أن السفيه فى معنى العبد ، وكتب أيضا قوله الرشيد غير محجور عليه بفلس أخذا مما يأتى (قوله أو بانت كما مر) أى بأن أعتقه على ظن موته فبان حيا فيجزى اعتبارا بما فى نفس الأمر ، وقياسه أنه لو دفع فى الكفارة مالا يظنه ملك غيره فبان ملكه أو دفع لطائفة يظنها غير مستحقة للكفارة فبان خلافه أجزأه ذلك (قوله وإطعام عشرة مساكين) ولو كان عليه كفارات جاز إعطاء ماوجب فيها العشرة مساكين فيدفع لكل واحد أمدادا بعددها (قوله أى المكفر) أى المخرج للكفارة وإن كان غير الحالف أخذا من قوله الآتى ، والأوجه

(فصل) فى صفة الكفارة

فى أن يكفر عنه اعتبرت بلد المأذون له لا الآذن فيما يظهر ، ولا ينافيه أن قياس مافى الفطرة اعتبار بلد المكفر عنه لأن تلك طهرة للبدن فاعتبر بلده ولا كذلك هذا . هكذا قيل . والأوجه اعتبار بلد الآذن كالفطرة ، وأفهم كلامه عدم جواز صرف أقلّ من مدّ لكل واحد ولا لدون عشرة ولو فى عشرة أيام (أو كسوتهم بما يسمى كسوة) مما يعتاد لبسه بأن يعطيهم ذلك على جهة التمليك وإن فاوت بينهم فى الكسوة (كقميص) ولو بلا كمّ (أو عمامة) وإن قلت أخذا من أجزاء منديل اليد (أو إزار) أو مقنعة أو رداء أو منديل يحمل فى يد أو كم لقوله تعالى ـ فكفارته إطعام عشرة مساكين ـ الآية (لا) مالا يسمى كسوة ولا ما يعتاد كالجلود ، فإن أعتيد أجزأت فمن الأوّل نحو (خفّ وقفازين) ودرع من نحو حديد ونعل ومداس وجورب وقلنسوة وقبع وطاقية وعرقية ، وقول الشيخ فى شرح منهجه بإجزائها محمول على شىء آخر يجعل فوق رأس النساء ، يقال له عرقية أو على مايجعل على الدابة تحت السرج ونحوه (ومنطقة) وتكة وفصادية وخاتم وتبان لايصل للركبة وبساط وهميان وثوب طويل أعطاه للعشرة قبل تقطيعه بينهم لأنه ثوب واحد ، وبه فارق مالو وضع لهم عشرة أمداد وقال ملكتكم هذا بالسوية أو أطلق لأنها أمداد مجتمعة ، وأفهم التخيير امتناع التبعيض كأن يطعم خمسة ويكسو خمسة (ولا يشترط) كونه مخيطا ولا ساترا للعورة ولا (صلاحيته للمدفوع إليه فيجوز سراويل) ونحو قميص (صغير) أى دفعه (لكبير لايصلح له وقطن وكتان وحرير) وصوف ونحوها (لامرأة ورجل) لوقوع اسم الكسوة على الكلّ ولو متنجسا ، لكن يلزمه إعلامهم به لئلا يصلوا فيه . وقضيته أن كل من أعطى غيره ملكا أو عارية مثلا ثوبا مثلا به نجس خفى غير معفوّ عنه بالنسبة لاعتقاد الآخذ عليه إعلامه به حذرا من أن يوقعه فى صلاة فاسدة ، ويؤيده قولهم : من رأى مصليا به نجس غير معفوّ عنه : أى عنده لزمه إعلامه به ، وفارق التبان السراويل الصغير بأن التبان لايصلح ولا يعد ساتر عورة صغير فضلا عن غيره ، فإن فرض أنه يعدّ لستر عورة صغير فهو السراويل الصغير (ولبيس) وإن كثر لبسه و(لم تذهب) عرفا (قوته) باللبس ، بخلاف ماذهبت قوّته كالمهلهل النسج الذى لايقوى على الاستعمال ولو جديدا ومرقع ومنسوج من جلد ميتة وإن كان معتادا كما لايخفى (فإن عجز) بالطريق السابق فى كفارة الظهار (عن) كل من (الثلاثة) المذكورة (لزمه صوم ثلاثة أيام) للآية (ولا يجب تتابعها فى الأظهر) لإطلاق الدليل ،

اعتبار بلد الآذن فإن الآذن هو المكفر عنه (قوله كذا قيل الخ) كذا وجدت هذه الزيادة بخط المؤلف على هامش نسخة (قوله وإن قلت) أى كذراع مثلا (قوله أو مقنعة) أى طرحة (قوله فمن الأول) أى مالا يسمى كسوة (قوله وتبان) اسم للباس لايصل الخ ، وعبارة المختار : والتبان بالضم والتشديد سراويل صغير مقدار شبر يستر العورة المغلظة وقد يكون للملاحين (قوله وهميان) اسم لكيس الدراهم (قوله وقضيته أن كل من أعطى غيره الخ) معتمد (قوله الذى لايقوى على الاستعمال) أى قياسا على الحب العتيق انتهى حج (قوله ومرقع) ظاهره وإن كان جديدا وحدث فيه مايقتضى ترقيعه (قوله بالطريق السابق) أى بأن لم يملك زيادة على كفاية العمر الغالب مايخرجه فى الكفارة . وعبارتها ثم ويشترط كون ذلك فاضلا عن كفاية العمر الغالب على الأصح . وما وقع فى

(قوله ولا لدون عشرة) صوابه وعدم جواز صرفها لدون عشرة (قوله بأن يعطيهم ذلك) يغنى الطعام والكسوة (قوله غير معفوّ عنه) قضيته أنه لايجب عليه إعلامه فيما لو كان معفوّا عنه وقد يتوقف فيه لأنه ربما ضمخه بما يسلب العفو (قوله ولا يعدّ ساتر عورة صغير الخ) انظره مع قوله المار ولا ساترا للعورة (قوله ولم تذهب) الواو التى زادها الشارح للحال كما لايخفى (قوله كالمهلهل) الكاف فيه للتنظير (قوله ومرقع) معطوف على ما من

والثانى يجب لقراءة ابن مسعود وأبىّ بن كعب متتابعات والقراءة الشاذة كخبر الآحاد فى وجوب العمل بها ، وأجاب الأوّل بأنها نسخت حكما وتلاوة (وإن غاب ماله انتظره ولم يصم) لأنه واجد وإنما أبيح الصوم لمن لم يجد بخلاف المتمتع إذا أعسر بالدم بمكة فإنه يجزيه الصوم لأن القدرة اعتبرت بمكة لأنها محل نسكه الموجب للدم فلا ينظر إلى غيرها ، ولا كذلك الكفارات تعتبر فيها مطلقا ، أى وإن غاب ماله فوق مسافة القصر خلافا لبعض المتأخرين لوجوبها على التراخى أصالة (ولا يكفر عبد) أى رقيق (بمال) لعدم ملكه (إلا إذا ملكه سيده) أوغيره (طعاما أو كسوة) ليكفر بهما أو مطلقا (وقلنا) إنه (يملك) وهو رأى مرجوح ثم أذن له فى التكفير فإنه يكفر ، نعم لو مات فلسيده التكفير عنه بغير العتق من إطعام أو كسوة لعدم استدعاء دخوله فى ملكه حينئذ بخلافه حال الحياة ولزوال الرقّ بالموت ، ولسيد المكاتب أن يكفر عنه بذلك بإذنه وله التكفير بذلك عن نفسه بإذنه ، وفارق العتق بأن القنّ غير أهل للولاء (بل يكفر) حتى فى المرتبة كالظهار (بصوم) لعجزه عن غيره ، ومثله فى التكفير به محجور سفه أو فلس لامتناع تبرعهما بالمال ، نعم لو زال الحجر قبل الصوم امتنع ، إذ الاعتبار بوقت الأداء لا الوجوب (فإن ضرّه) الصوم فى الخدمة (وكان حلف وحنث بإذن سيده صام بلا إذن) ولا يجوز له منعه لكونه أذنه فى سببه ولا نظر لكونها على التراخى (أو وجدا) أى الحلف والحنث (بلا إذن لم يصم إلا بإذن) لعدم إذنه فى سببه . وفرض المسئلة أنه يضره فإن شرع فيه فله منعه من إتمامه فإن لم يضره ولا أضعفه لم يجز له منعه منه مطلقا (وإن أذن فى أحدهما فالأصح اعتبار الحلف) لأن إذنه فيه إذن فيما يترتب عليه وقد تبع فى ذلك المحرر ، والأصح فى الروضة وغيرها اعتبار الحنث بل قيل إن الأوّل سبق قلم لأن اليمين مانعة منه فلا يكون إذنه فى ذلك إذنا فى التزام الكفارة ، وبه فارق مامر من أن الإذن فى الضمان دون الأداء يقتضى الرجوع بخلاف عكسه ، وخرج بالعبد الأمة التى لاتحل له فلا يجوز لها بغير إذنه صوم مطلقا

الروضة هنا وتبعه الشارح من اعتبار سنة مبنى على المرجوح المار فى قسم الصدقات (قوله لمن لم يجد) أى بأن كان ماله غائبا (قوله ولسيد المكاتب) قضيته أن غير المكاتب لايجوز لسيده أن يكفر عنه ولو بإذنه ، ولا أن يأذن له فى التكفير من مال السيد وكسب العبد (قوله بإذنه) أى العبد . وقوله وله أى المكاتب ، وقوله بإذنه : أى السيد (قوله ومثله فى التكفير به محجور سفه) ولا يكفر عن ميت بأزيد الخصال قيمة بل يتعين أقلها أوأحدها إن استوت قيمتها اهـ حج . أقول : وظاهر أن الكلام فيما إذا كان فى الورثة محجور عليه أو ثم دين وإلا فلا يمتنع على الوارث الرشيد أن يكفر بالأعلى (قوله فله منعه من إتمامه) أى ولو أخبره معصوم بموته بعد مدة قريبة لأن حق السيد فورى ولا إثم على الرقيق فى عدم الصوم لعجزه عنه (قوله لم يجز له منعه منه مطلقا) أى سواء احتاجه للخدمة أم لا ، وقوله فالأصح اعتبار الحلف ضعيف ، وقوله والأصح فى الروضة الخ معتمد (قوله وخرج بالعبد الأمة) ظاهره وإن لم تكن معدة للتمتع بل للخدمة وإن بعد فى العادة تمتعه بها (قوله فلا يجوز لها بغير إذنه صوم مطلقا) أى سواء ضرها الصوم أم لا ، ولم يتعرض هنا للزوجة الحرة هل له منعها من الصوم أم لا ، وعبارته فى باب النفقات قبيل قول المصنف : والأصح أنه لا مانع من تعجيل مكتوبة أول الوقت نصها : وكذا يمنعها من صوم

قوله ماذهبت (قوله وأجاب الأوّل بأنها نسخت الخ) وأجاب الأذرعى بأن الشاذ إنما يكون كالخبر إذا ثبت قرآنا ولم يوجد (قوله ولا كذلك الكفارات) عبارة القوت : فإن مكان الدم مكة فاعتبر يساره بها ومكان الكفارة مطلق فاعتبر يساره مطلقا (قوله أصالة) أى وإلا فقد يجب الفور لعارض (قوله أن يكفر عنه بذلك) أى بالإطعام

تقديما لاستمتاعه لأنه ناجز. أما أمة لاتحل له فكالعبد فيما مر ،وما بحثه الأذرعي من أن الحنث الواجب كالحنث المأذون فيه فيما ذكر لوجوب التكفير فيه على الفور محل نظر. والأقرب الأخذ بإطلاقهم لأن السيد لم يبطل حقه بإذنه وتعدى العبد لايبطله . نعم لو قيل إن إذنه فى الحلف المحرم كإذنه فى الحنث لايبعد لأنه حينئذ التزام للكفارة لوجوب الحنث المستلزم لها فورا . قال بعضهم :ولو انتقل من ملك زيد إلى عمرو كأن حلف وحنث فى ملك زيد فهل لعمرو المنع من الصوم ولوكان لزيد أذن فيهما أو فى أحدهما ،ولو كان السيد غائبا فهل على العبد أن يمتنع من صوم لو كان السيد حاضرا لكان له منعه أو لا ؟ الظاهر هنا نعم ، ولو أجر السيد عين عبده وكان الصوم يخل بالمنفعة المستأجر لها فقط فهل له الصوم بإذن المستأجر دون إذن السيد ؟ فيه نظر ، والأقرب أنه ليس لسيده منعه هنا ولم يفرقوا فى المسئلة بين كون الحنث واجبا أو غيره ، ولا بين أن تكون الكفارة عن الفور أوالتراخى انتهى. والراجح فى المسئلة الأولى وفيما لوحلف فى ملك شخص وحنث فى ملك آخر أن الأوّل إن أذن له فيهما أوفى الحنث لم يكن للثانى منعه من الصوم إن ضرّه وإلا فله منعه منه إن ضره (ومن بعضه حرّ وله مال يكفر بطعام أو كسوة) لاصوم لأنه واجد و(لاعتق) لنقصه عن أهلية الولاء ، نعم إن علق سيده عتقه بتكفيره بالعتق كأن أعتقت عن كفارتك فنصيبي منك حرّ قبله أو معه صح كما قاله البلقيني لزوال المانع به . أما إذا لم يكن له مال فيكفر بالصوم : أى فى نوبته بغير إذن وفى نوبة سيده أو حيث لامهايأة بالاذن فيما يظهر .

الكفارة إن لم تعص بسببه : أى كأن حلفت على أمر ماض أنه لم يكن كاذبة (قوله تقديما لاستمتاعه) أى لحق استمتاعه (قوله كالحنث المأذون فيه) أى وهو يقتضى التكفير بلا إذن (قوله فيما ذكر) أى من جواز التكفير بلا إذن من السيد فى الحنث وإن لم يأذن له فى الحلف (قوله الظاهر هنا نعم) قد يقال : الأقرب فى الأولى أنه ليس لعمرو المنع لأنه إنما انتقل له العبد بعد استحقاقه للصوم بلا إذن . وقد قالوا فى كثير من الأحكام إن المشترى ينزل منزلة البائع . ثم رأيت ما سيأتى له فى قوله وفيما لو حلف الخ (قوله والأقرب أنه ليس لسيده منعه هنا) أى بل يكون الحق للمستأجر (قوله بين كون الحنث واجبا) كأن حلف أن لايصلى الظهر مثلا (قوله فى المسئلة الأولى) هى قوله بين كون الحنث واجبا أو غيره (قوله لم يكن للثانى منعه) مثله فى ذلك بالأولى مالو حلف وحنث بإذن الأول فى ملكه ثم انتقل للثانى قبل التكفير (قوله بالإذن فيما يظهر) أى حيث لم يأذن له فى الحنث كما فى غير المبعض .

والكسوة (قوله الظاهر هنا نعم) أى فى المسئلة الثانية أما الأولى فسيتكلم عليها .

(فصل)

فى الحلف على السكنى والمساكنة وغيرهما مما يأتى

والأصل فى هذا وما بعده أن الألفاظ تحمل على حقائقها ، إلا أن يكون المجاز متعارفا ويريد دخوله فيدخل أيضا ، فلا يحنث أمير حلف لايبنى داره وأطلق إلا بفعله ، ولا من حلف لايحلق رأسه فحلق غيره له بأمره إذا (حلف لايسكنها) أى هذه الدار أودارا (أولايقيم فيها)وهوفيها عند الحلف(فليخرج) منها حالا بنية التحول فى كل من مسئلة الإقامة والسكنى فيما يظهر من كلامهم إن أراد عدم الحنث ، ومحل ذلك كما قاله الأذرعى حيث كان متوطنا فيه قبل حلفه ، فلو دخله لنحو تفرج فحلف لايسكنه لم يحتج لنية التحول قطعا (فى الحال) ببدنه فقط

(فصل) فى الحلف على السكنى والمساكنة وغيرهما

(قوله والأصل فى هذا وما بعده أن الألفاظ تحمل الخ) وعبارة حج زيادة على ماذكره المصنف : وفى أصل الروضة هنا الأصل فى البر والحنث اتباع مقتضى اللفظ ، وقد يتطرق إليه التخصيص والتقييد بنية تقترن به أو باصطلاح خاص أو قرينة انتهى . وهى تفيد ماذكره الشارح أن اللفظ تارة يحمل على مقتضاه وذلك عند الإطلاق لأنه الأصل ، وتارة على ماهو أعم منه ، وذلك إذا تعارف المجاز وأريد دخوله فيه ، وتارة على ماهو أخص منه وذلك إذا قيد أو خصص بقرينة أو نية أو عرف ، ومفهوم ذلك أنه لو أراد باللفظ غير معناه الحقيقى وحده مجازا كما لو حلف لايلبس كتانا وأراد القطن مثلا وكان لفظ الكتان مستعملا فى القطن مجازا عدم قبول إرادته ذلك ظاهرا وباطنا . لايقال : مقتضى التغليظ عليه أن يحنث بكل منهما . لأنا نقول : إنما يحنث بغير مقتضى اللفظ حيث احتمله اللفظ على مامر ، لكن سيأتى عند قول المصنف وإن كاتبه أو راسله مايقتضى خلافه حيث قال : : نعم إن نوى شيئا مما مر حنث به ، إذ قضيته أنه لايحنث بالحقيقة وعليه فيحنث بالقطن دون الكتان إن ثبت استعمال القطن فى الكتان مجازا (قوله متعارفا) أى مشهورا (قوله فيدخل أيضا) أى مع الحقيقة (قوله فلا يحنث أمير) أى مثلا فالمراد به كل من لايتأتى منه ذلك وإن كان غير أمير أو مقطوع اليد مثلا (قوله ولا من حلف لايحلق رأسه) أى وأطلق أما لو أراد أنه لايحلقه لابنفسه ولا بغيره حنث بكل منهما ، وكذا لو حلف أنه لايحلقه ونوى بغيره خاصة يحنث بكل منهما على ما أفهمه قوله قبل ويريد دخوله الخ ، وينبغى تخصيصه بالغير عملا بنيته (قوله ومحل ذلك) أي الاحتياج للنية (قوله لم يحتج لنية التحوّل قطعا) أىويخرج حالا على ما اقتضاه

(فصل) فى الحلف على السكنى الخ

(قوله تحمل على حقائقها) شمل الحقائق العرفية والشرعية كاللغوية فهى مقدمة على مجازاتها ، وأما إذا تعارضت تلك الحقائق فقدار آخر يأتى فتنبه (قوله إلا أن يكون المجاز متعارفا ويريد) قضيته أن مجرد تعارفه لايكفى ولعل محله إن لم تهجر الحقيقة أخذا مما سيأتى آخر الفصل الآتى فيما لو حلف لايأكل من هذه الشجرة ، وقضيته أيضا أن المجاز غير المتعارف لايحمل عليه وإن أراده ، ويأتى ما يخالفه فى الفصل الأخير قبيل قول المصنف أو لاينكح حنث بعقد وكيله له حيث قال : لأن المجاز المرجوح يصير قويا بالنية (قوله فيدخل أيضا) أى مع الحقيقة كما هو ظاهر فاقتضى أنه لايحمل على المجاز وحده وإن أراده وحده أيضا وفيه وقفةوسيأتى مايخالفه أيضا فى الفصل آخر الباب فيما لوحلف لاينكح وأراد الوطء(قوله حالا)لاحاجة إليه مع مايأتى فى المتن (قوله لم يحتج لنيةالتحول قطعا)

وإن ترك أمتعته لأنه المحلوف عليه ولا يكلف العدو ، ولا الخروج من أقرب البابين ، نعم لو عدل لباب السطح مع تمكنه من غيره حنث كما قاله الماوردى لأنه بصعوده فى حكم المقيم : أى ولا نظر لتساوى المسافتين ولا لأقربية طريق السطح على ما أطلقه لأنه بمشيه إلى الباب آخذ فى سبب الخروج ، وبالعدول عنه إلى الصعود غير آخذ فى ذلك عرفا ، أما خروجه بغير نية التحوّل فيحنث معه لأنه مع ذلك يسمى ساكنا أو مقيما عرفا (فإن مكث بلا عذر) ولو لحظة وهو مراد الروضة بساعة ، وقول الغزى كما لو وقف ليشرب مثلا يتعين تقييد مثاله بما إذا لم يكن شربه لعطش لايحتمل مثله عادة كما أفهمه قولهم (حنث وإن بعث متاعه) وأهله لأن المحلوف عليه سكناه وهو موجود إذ السكنى تطلق على الدوام كالابتداء ، فإن كان لعذر كأن أغلق عليه الباب لم يحنث ، وجعل الماوردى من ذلك ضيق وقت الصلاة ، وقد علم أنه لو اشتغل بالخروج لفاتته فإن طرأ العجز بعد الحلف فكالمكره (وإن) نوى التحول لكنه (اشتغل بأسباب الخروج كجمع متاع وإخراج أهل وليس ثوب) يعتاد لبسه فى الخروج (لم يحنث) لأنه لايعد ساكنا وإن طال مقامه بسبب ذلك ، وكذا لو طرأ عليه عقب حلفه نحو مرض منعه من خروجه ولم يجد من يخرجه أو خاف على نفسه أو ماله لو خرج فمكث ولو ليلة أو أكثر فلا حنث ، ويتجه ضبط المرض هنا بما

اقتصاره على عدم اشتراط نية التحوّل ، لكن مقتضى قول ع الآتى : فإن أراد لا أتخذها مسكنا فينبغى عدم الحنث اشتراط الخروج هنا حالا (قوله لأنه المحلوف عليه) هذا ظاهر عند الإطلاق ، أما لو أراد أنه يأخذ أهله وأمتعته لم يبر إلا بأخذهما فورا (قوله ولا الخروج من أقرب البابين) أى بأن يقصده من محل أما لو مر عليه وعدل عنه إلى غيره فينبغى الحنث أخذا مما علل به العدول إلى السطح من أنه بالعدول عنه إلى الصعود غير آخذ الخ (قوله لباب السطح) أو إلى حائط ليخرج منه ، بخلاف ما إذا كانت قبالته فتخطاها من غير عدول فلا حنث (قوله مع تمكنه من غيره) ظاهره ولو كان غيره أبعد منه (قوله فإن مكث بلا عذر) قال ع : واقتضى كلامهم أن المكث ولو قل يضر. قال الرافعى : هو ظاهر إن أراد لا أمكث ، فإن أراد لا أتخذها مسكنا فينبغى عدم الحنث بمكث نحو الساعة اه . أقول : لعل التقييد بنحو الساعة جرى على الغالب ، وإلا فينبغى أنه لو حلف لايتخذها مسكنا ومكث مدة يبحث فيها عن محل يسكن فيه مع عدم إرادة الاستمرار على اتخاذها مسكنا لم يحنث وإن زادت المدة على يوم أو يومين ، وقوله وإن أراد الخ خرج به الإطلاق فيحنث بالمكث وإن قل ، وقوله فإن مكث بلا عذر ولو لحظة وهو مراد الروضة بساعة وقول الغزى كما لو وقف ليشرب مثلا يتعين تقييد مثاله بما إذا لم يكن شربه لعطش لايحتمل مثله عادة كما أفهمه قولهم بلا عذر (قوله من ذلك) أى العذر (قوله لفاتته) أى كاملة حج ، وقياس ماتقدم عن الشارح أنه متى خاف خروج شىء منها عن وقتها لو اشتغل عذر بذلك (قوله أو خاف على نفسه) ظاهره ولو كان الخوف موجودا حال الحلف (قوله أو ماله الخ) قال حج : وإن قل ، وقوله لو خرج : أى سواء كان خوفه عليه بسبب تركه له حيث لم يتيسر له حمله معه أو كان الخوف حاصلا له سواء أخذه أو تركه ، وينبغى أن يلحق بذلك مالو خاف أنه إذا خرج لاقاه أعوان الظلمة مثلا فيأخذون منه ذلك بسبب خروجه فى ذلك

قال الأذرعى : وفى تحنيثه بالمكث اليسير نظر ، إذ الظاهر أن قوله لا أسكنه لا أتخذه سكنا انتهى (قوله كما أفهمه قولهم) الموجود فى نسخ الشارح ذكر هذا قبيل قول المصنف حنث مع أن صوابه ذكره قبيل قوله بلا عذر كما فى التحفة (قوله فكالمكره) أى فى الخلاف كما فى الروضة ، وإنما احتاج لذكر هذا فى الروضة لأنه ملتزم لبيان مسائل الخلاف بخلاف الشارح فكان عليه أن لايذكره مع أن فى كلامه أولا وآخرا مايغنى عنه

يشق معه الخروج مشقة لاتحتمل غالبا . نعم لو أمكنه استئجار من يحمله بأجرة مثله ووجدها فترك ذلك حنث ، وقليل المال ككثيره كما اقتضاه إطلاقهم ، ولو خرج ثم عاد إليها لنحو عيادة أو زيادة لم يحنث مادام يطلق عليه زائرا وعائدا عرفا وإلا حنث ، وقيد المصنف رحمه الله عدم الحنث بمقامه لجمع متاع ونحوه بما إذا لم تمكنه الاستنابة وإلا حنث ، وبه صرح الماوردى والشاشى ، والأوجه أن وجود من لايرضى بأجرة المثل أو يرضى بها ولا يقدر عليها بأن لم يكن معه مايبقى له مما مر فى الفلس كالعدم فلا يحنث لعذره (ولو حلف لايساكنه فى هذه الدار فخرج أحدهما) بنية التحوّل نظير مامر (فى الحال لم يحنث) لانتفاء المساكنة ، إذ المفاعلة لاتتحقق إلا من اثنين ومن المكث هنا لعذر اشتغاله بأسباب الخروج كما مر (وكذا لو بنى بينهما جدار) من طين أو غيره (ولكل جانب مدخل فى الأصح) لاشتغاله برفع المساكنة وتبع فى ذلك المحرر ، لكن المنقول فى الشرح والروضة عن تصحيح الجمهور الحنث وهو المعتمد لحصول المساكنة إلى تمام البناء من غير ضرورة ، ومحل الخلاف إذا كان البناء بفعل الحالف أو أمره وحده أو مع الآخر وإلا حنث قطعا ، وإرخاء الستر بينهما وهما من أهل البادية مانع من المساكنة على ماقاله المتولى ، وليس منها تجاورهما ببيتين من خان وإن صغر واتحد مرقاه ولو لم يكن لكل باب ولا من دار كبيرة إن كان لكل باب وغلق ، وكذا لو انفرد أحدهما بحجرة انفردت بجميع مرافقها وإن اتحدت الدار والممر ، واحترز بقوله فى هذه الدار عما لو أطلق المساكنة فإن نوى معينا حملت يمينه عليه وإلا حنث بالمساكنة فى أىّ محل

الوقت ، وينبغى أن المراد بالخوف غلبة الظن فلا يكفى مجرد التوهم (قوله أو كان مريضا ١) أى حال حلفه أخذا من قوله فإن طرأ الخ ، والراجح فيه عدم الحنث ، وعليه فالفرق بين كون الحلف حالة العذر وبين طروّ العذر على الحالف لعله من حيث القطع والخلاف وإلا فلم يظهر بينهما فرق إذا الحلف حال المرض . مانع من الحنث وكذا لو طرأ فالحالان سيّان (قوله أو زمنا) أى ولم يجد من تخرجه أخذا مما يأتى فى قوله وكذا لو طرأ عليه ، وظاهره وإن كان آيسا من الخروج فى ذلك الوقت بأن قطع بعدم تيسره له (قوله من يحمله) أى أو من يحرس له ماله حيث وثق به (قوله ووجدها) أى فاضلة عما يعتبر فى الفطرة فيما يظهر ويحتمل فضلها عما يبقى للمفلس كما يأتى فى كلام الشارح ، والأقرب الأوّل (قوله وقليل المال الخ) أى إذا كان متموّلا لأنه الذى يعدّ فى العرف مالا ، ويتردد النظر فى الخوف على الاختصاص ، والقياس أنه عذر أيضا إن كان له وقع عرفا اهـ حج (قوله وعائدا عرفا) وليس من ذلك مايقع كثيرا من أن الإنسان يحلف ثم يأتى بقصد الزيارة مع نية أن يقيم زمن النيل أو رمضان لأن هذا لايسمى زيارة عرفا فيحنث (قوله إذا لم تمكنه الاستنابة) أى حيث لم يخش من الاستنابة ضررا ومنه الخوف على ظهور ماله من السرّاق والظلمة (قوله ولا يقدر) أى الحالف (قوله وليس منها) أى المساكنة (قوله وإن صغر واتحد مرقاه) غاية : أى وحشه أيضا (قوله ولا من دار كبيرة الخ) ظاهره وإن كانا ساكنين فيها قبل الحلف ومنه مايقع كثيرا بين السكان فى محلة من المخاصمة فيحلف أحدهم أنه مابقى يساكن صاحبه فى هذه الدار ويطلق ويكون لكل بيت من بيوتها ماذكر فلا يحنث الحالف باستدامة السكنى وإن كانت القرينة ظاهرة فى الامتناع من السكنى على الوجه الذى كان قبل الحلف ، وفيه نظر ظاهر حيث دلت القرينة على نفى السكنى

(وقوله لامن دار كبيرة إن كان لكل باب وغلق) لم يقيده بما قيد به مابعده من انفراد المرافق مع أنه أولى بالتقييد

---

(١) (قول المتن قوله أو كان مريضا ، وقوله أو زمنا) ليس فى نسخ الشارح التى بأيدينا اهـ مصححه .

كان ، ولو حلف لايساكنه وأطلق وكانا فى موضعين بحيث لايعدّهما العرف متساكنين لم يحنث ، أو حلف لايساكن زيدا وعمرا برّ بخروج أحدهما أو زيدا ولاعمرا لم يبرّ بخروج أحدهما (ولو حلف لايدخلها) أى الدار (وهو فيها أو لايخرج) منها (وهو خارج) قال ابن الصباغ : أو لا يملك هذه العين وهو مالكها فاستدام ملكها (فلا حنث بها) لأن حقيقة الدخول انفصاله من خارج لداخل والخروج عكسه ولم يوجدا فى الاستدامة ولأنهما لايتقدران بمدة ، نعم لو نوى بعدم الدخول الاجتناب فأقام أو بعدم الخروج أن لاينقل أهله مثلا فنقلهم حنث (أو) حلف (لايتزوّج أو لايتطهر أو لايلبس أو لايركب أو لايقوم أو لايقعد) أو لايشارك فلانا أو لايستقبل القبلة (فاستدام هذه الأحوال حنث) لتقديرها بزمان تقول ليست يوما وركبت ليلة وشاركته شهرا وكذا البقية ، وإذا حنث باستدامة شىء ثم حلف أن لايفعله فاستدامه لزمه كفارة أخرى لانحلال يمينه الأولى باستدامته الأولى ،

التى كانت موجودة قبل (قوله ولو حلف لايساكنه وأطلق) وكذا لو حلف لايساكنه فى بلد كذا وسكن كل منهما فى دار منها فلا حنث لأن العرف لايعدّهما متساكنين وذلك كله عند الإطلاق

(فرع) وقع السؤال عن شخص حلف لايبيت فى بلد كذا فخرج منها قاصدا المبيت فى بلد أخرى ، فلما قرب منها وجد فيها شرا فخاف أنه إذا دخل البلد يصل إليه منها ضرر فرجع إلى البلد المحلوف عليها وبات فيها فهل يحنث أم لا فيه نظر ، والأقرب أن يقال : إن خاف على نفسه خوفا شديدا ولم يتيسر له المبيت فى غير البلد المحلوف عليه لم يحنث سيما إذا ظن عدم الحنث لكون حلفه محمولا على ما إذا لم يمنع من المبيت فى غيرها مانع فليراجع (قوله أو لايملك هذه العين) ومثله مالو حلف لايشترى هذا ولا يبيعه وقد سبق العقد عليه قبل الحلف فلا يحنث بالاستدامة فى ذلك ، لكن لو أراد اجتنابه بمعنى أنه لايستديم الملك فيها ولم يوافقه البائع على الفسخ مثلا أو لم يتيسر له النقل عن ملكه فيما لو حلف لايملكها وأراد لايستديم الملك هل يحنث بذلك أولا ، وهل عجزه عمن يشترى بثمن المثل حالا فيما لو حلف لايستديم الملك عذر أم لا ؟ فيه نظر ، ونقل عن شيخنا العلامة الشوبرى القول بالحنث فيهما ، والأقرب عدم الحنث فيما لولم يوافقه البائع على الفسخ فيما لو قال لا أشترى وأراد ردّها على مالكها كما لو أكره على عدم الفعل والحنث فيما عداه (قوله فلا حنث) أى ولا تنحل اليمين فلو خرج منها ثم عاد حنث بالدخول (قوله ولأنهما لايتقدران بمدة)ولأن ملك الشىء عبارة عن تملكه بعد أن لم يكن ، وعليه فلو لم يكن فى ملكه ثم اشتراه ونحو ذلك من كل ماتملكه باختياره حنث به ، أما ماملكه بغير اختياره كأن مات مورثه فدخلت فى ملكه بموته فالظاهر أنه لايحنث لأنه إنما حلف على فعل نفسه ولم يوجد (قوله أن لاينقل أهله) أى وأراد بعدم الملك أن لاتبقى فى ملكه فاستدام حنث أو أراد أنها ليست فى ملكه حنث وإن أزالها عن ملكه حالا (قوله أو لايشارك) قال الماوردى : وكل عقد أو فعل يحتاج لنية فلا يكون استدامته كابتدائه ، وفيما أطلقه فى العقد نظر لما مر فى الشركة ، إلا أن يحمل ذلك على الشركة بغير عقد كالإرث اهـ حج . وكتب عليه سم فى فتاوى السيوطى مسئلة : رجل حلف لايشارك أخاه فى هذه الدار وهى ملك أبيهما فمات الوالد وانتقل الإرث لهما وصارا شريكين فهل يحنث الحالف بذلك أم لا ، وهل استدامة الملك شركة تؤثر أم لا ؟ الجواب أما مجرد دخوله فى ملكه بالإرث فلا يحنث به ، وأما الاستدامة فمقتضى قواعد الأصحاب أنه يحنث بها اهـ : أى وطريقه أن يقتسماها حالا ، فلو تعذرت الفورية فيه لعدم وجود قاسم مثلا عذر مادام الحال كذلك ، وأما الشركة التى تحصل بعقد كأن خلطا

كما قاله الشهاب ابن قاسم ، ثم نقل التقييد عن إفتاء والد الشارح (قوله أو لايشارك فلانا) محل الحنث فى هذه

وقضيته أنه لو قال كلما لبست فأنت طالق تكرر الطلاق بتكرر الاستدامة فتطلق ثلاثا بمضيّ ثلاث لحظات وهي لابسة ، ودعوى أن ذكر كلما قرينة صارفة للابتداء ممنوعة ولو حلف لابس لايلبس إلى وقت كذا فهل يحمل يمينه على عدم إيجاده لبسا قبل ذلك الوقت فيحنث باستدامة اللبس ولو لحظة أو على الاستدامة إلى ذلك الوقت فلا يحنث إلا إن استمرّ لابسا إليه ؟ الأوجه الأوّل كما يدل له قولهم الفعل المنفي بمنزلة النكرة المنفية في إفادة العموم أما لو استدام التسري من حلف لايتسرّى فإنه يحنث كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى لأنه حجب الأمة عن أعين الناس وإنزاله فيها وذلك حاصل مع الاستدامة (قلت : تحنيثه باستدامة التزوّج والتطهر غلط لذهول) عما في الشرحين فقد جزم فيهما بعدم الحنث كما هو المنقول المنصوص لعدم تقديرهما بمدة كالدخول والخروج فلا يقال تزوجت ولا تطهرت شهرا مثلا بل منذ شهر ، ومحل عدم الحنث فيهما إن لم ينو استدامتهما وإلا حنث بهما جزما (واستدامة طيب ليست تطيبا في الأصح) لعدم تقديره بمدة عادة ولهذا لم تلزمه بها فدية فيما لو تطيب قبل إحرامه ثم استدامه والثاني نعم لأنه منسوب إلى التطيب (وكذا وطء) ونصب (وصوم وصلاة) فلا يحنث باستدامتها في الأصح (والله أعلم) إذ المراد في نحو نكح أو وطئ فلانة أو غصب كذا وصام شهرا استمرار مدّة أحكام تلك لا حقيقتها لانفصالها بانقضاء أدنى زمن في الثلاثة الأوّل وبمضيّ يوم لا بعضه في الصوم والصلاة لم يعهد عرفا ولا شرعا تقديرها بزمن بل بعدد الركعات ، ولا ينافي ماتقرر في الوطء جعلهم استدامته في الصوم بعد الفجر مع علمه بالحال مفسدا لأن ذلك لمعنى آخر أشاروا إليه بقولهم تنزيلا لمنع الانعقاد منزلة الإبطال واستدامة السفر سفر ولو بالعود منه واعلم أن كل مايقدر عرفا بمدة من غير تأويل بل يكون دوامه كابتدائه فيحنث باستدامته ومالا فلا ، ولو حلف لايقيم بمحل ثلاثة أيام وأطلق فأقام به يومين ثم سافر ثم عاد وأقام به يوما حنث كما هو الأوجه أخذا من كلامهم

المال وأذن كل للآخر في التصرف فهل يكفي في عدم الحنث إذا حلف أنه لايشاركه الفسخ وحده أو لابد معه من قسمة المالين ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل إذا قلنا إنه يحنث باستدامتها على الراجح ، أما إذا قلنا بعدم الحنث على ما اقتضاه كلام الماوردي لم يحتج للفسخ ولا للقسمة مالم يرد بعدم المشاركة عدم بقائها ، وكالدار فيما ذكر مالو حلف على عدم المشاركة في بهيمة مثلا وهي شركة بينهما فلا يتخلص إلا بإزالة الشركة فورا إما ببيع حصته أو هبتها لثالث أو لشريكه

[فرع] لو حلف لايرافقه في طريق فجمعتهما معدية لاحنث فيما يظهر لأنها تجمع قوما وتفرق آخرين ، ونقل عن شيخنا الزيادي مايوافقه (قوله ثلاث لحظات) والمراد باللحظة أقل زمن يمكن فيه النزع (قوله ولو حلف لابس لايلبس) أي القميص مثلا بأن قال لا ألبس هذا القميص إلى آخر الشهر فكأنه قال لا أوجد لبسا ما لهذا الثوب في هذا الشهر وقد وجد بالاستدامة لأنها بمنزلة الإيجاد فيحنث (قوله كما أفتى به الوالد) خلافا لحج (قوله لأنه حجب الأمة) أي التسري (قوله في الثلاثة الأوّل) هي قوله إذ المراد في نحو نكح أو وطئ فلانة أو غصب كذا (قوله واستدامة السفر سفر ولو بالعود منه) نعم إن حلف على الامتناع منه لم يحنث بالعود منه اهـ حج (قوله ثم سافر ثم عاد) أي ولو بعد زمن طويل

مالم يرد العقد كما نقله ابن قاسم عن الشارح وأفتى به والده تبعا لابن الصلاح (قوله أما لو استدام التسري) الخ كان الأولى تأخير هذا عن استدراك التزوّج الآتي في كلام المصنف (قوله في نكح) الظاهر أن لفظ نكح زاده الشارح مع مسئلة الغصب فسقط من الكتبة بدليل قوله إذ المراد في نحو نكح وقوله في الثلاثة الأول فلتراجع نسخة صحيحة (قوله ثم سافر ثم عاد الخ) تقدم في الطلاق أنه لو علق بأنه لايقيم بكذا مدة كذا لم يحنث إلا بإقامة ذلك

فيمن نذر اعتكاف شهر أو سنة مثلا قالوا لصدق الاسم بالمتفرق والمتوالى ، بخلاف مالو حلف لايكلمه شهرا لأن مقصود اليمين الهجر ولا يتحقق بدون تتابع ، ولا ينافيه ما فى الروضة أنه لو حلف لاتمكث زوجته فى الضيافة أكثر من ثلاثة أيام فخرجت منها لثلاث فأقل ثم رجعت إليها فلا حنث ، لأن المعلق عليه وجد هنا لاثم ، لأن المكث أكثر من ثلاثة أيام للضيافة والرجوع ولو بقصد الضيافة لايسمى ضيافة لاختصاصها بالمسافر بعد قدومه (ومن حلف لايدخل دارا) عينها أو مدرسة أو رباطا كما بحثه الأذرعى والمسجد مثلها (حنث بدخول دهليز) بكسر الدال وإن طال وفحش طوله كما اقتضاه إطلاقهم خلافا للزركشى (داخل الباب أو بين بابين) لكونه من الدار ويدخل فى بيعها (لا بدخول طاق) معقود (قدام الباب) لانتفاء كونه منها عرفا وإن كان مبنيا على تربيعها إذ هو ثخانة الحائط المعقود له قدام باب الأكابر ، نعم لو جعل عليه مردّ حنث بدخوله ولو غير مسقف كما شمله قوله أو بين بابين ، واستشكال الزركشى بأن العرف لايعدّه منها مطلقا ردّ بمنع ذلك مع وجود الباب لأنه يصيره منها وإن لم يدخل فى حدودها بل ولا اختص بها ، ولا يحنث بدخول إصطبل خارج عن حدودها ، وكذا إن دخل فيها وليس فيه باب إليها لابدخول بستان يلاصقها حيث لم يعدّ من مرافقها (ولا بصعود سطح) من خارجها (غير محوّط) إذ لايعد منها لغة ولاعرفا (وكذا محوّط) من الجوانب الأربعة بحجر أو غيره (فى الأصح) لما ذكر ، والثانى يحنث لإحاطة حيطان الدار ، فإن كان من جانب لم يؤثر قطعا ، ومحل ماذكره المصنف رحمه الله حيث لم يسقف فإن سقف كله أو بعضه ونسب إليها بأن كان يصعد إليه منها كما هو الغالب حنث لأنه حينئذ كطبقة منها ، ولا يشكل على ماتقرر صحة الاعتكاف على سطح المسجد مطلقا لأنه منه شرعا وحكما لاتسمية وهو المناط

(قوله بخلاف مالو حلف لايكلمه شهرا) أى فإنه يحمل على الشهر المتتابع فلو لم يكلمه عشرة أيام مثلا ثم كلمه مدّة ثم ترك كلامه وهكذا حتى مضت مدة قدر الشهر لم يحنث لعدم التوالى .

[فائدة جليلة] قال المناوى فى شرحه الكبير على الجامع الصغير عند قوله صلى الله عليه وسلم « إن يوم الجمعة يوم عيد وذكر فلا تجعلوا يوم عيدكم يوم صيام » الخ مانصه : ولو حلف إن يوم الجمعة يوم عيد لم يحنث لهذا الخبر وإن كان العرف لايقتضيه ، كذا فى شرح أحكام ابن عبد الحق اهـ . وقوله ولو حلف إن يوم الجمعة الخ : أى وأطلق (قوله بعد قدومه) يؤخذ منه أنها لو سافرت ثم عادت فمكثت مدة زائدة على ثلاثة حنث ، وأن ماجرت به العادة من مجئ بعض أهل البلد لبعض أنه لو حلف فيه إنها لاتقعد فى الضيافة مدة كذا أو حلف إنه لايضيف زيدا لم يحنث بمكثها مدة ولو طالت ولا بذهابه لزيد ولو بطلب من زيد له لطعام صنعه لأن ذلك لايسمى ضيافة وهذا كله عند الإطلاق فإن أراد شيئا عمل به (قوله دارا عينها) أى وكذا ولم يعين (قوله أو بين بابين) لو عبر بقوله ولو بين الخ كان أوضح لأن التقييد بما ذكر يقتضى أن التقدير أو لم يكن داخل الدار لكن كان بين بابين ومعلوم أن هذا غير مراد (قوله إذ هو) أى الطاق المعقود (قوله بأن العرف لايعدّه منها مطلقا) جعل له مردّ أم لا (قوله إن دخل فيها) أى فى حدودها (قوله لما ذكر) هو قوله إذ لايعد منها لغة ولا عرفا (قوله بأن كان يصعد إليها منها) ولو حلف لايخرج منها فصعد سطحها لم يحنث إن كان مسقفا كله أو بعضه ونسب إليها بالمعنى المذكور وإلا حنث ، ومثل ذلك فى التفصيل المذكور مالو قال لاأسكنها أو لا أنام فيها أو نحو ذلك ومكث بسطحها وصورة

متواليا ، قال الشارح : لأنه المتبادر من ذلك عرفا فليراجع وليحرر (قوله عينها) الظاهر أنه إنما قيد به لأجل قول المصنف الآتى : ولو انهدمت كما يعلم مما يأتى فيه (قوله ويدخل فى بيعها) قد يقال : لادخل لهذا فى الحكم وإلا

ثم لا هنا (ولو أدخل يده أو رأسه أو رجله) ولم يعتمد على ذلك وحده (لم يحنث) لأنه لا يسمى داخلا حكما (فإن وضع رجليه فيها معتمدا عليهما) أو رجلا واحدة واعتمد عليها وحدها بأن كان لو رفع الأخرى لم يقع وباقى بدنه خارج (حنث) لأنه يسمى داخلا، بخلاف ما إذا لم يعتمد كذلك كأن اعتمد على الداخلة والخارجة معا، ولو أدخل جميع بدنه لكن لم يعتمد على شيء منهما لتعلقه بنحو حبل حنث أيضا، ويقاس بذلك الخروج، ولو تعلق بغصن شجرة من الدار بأن أحاط به بناؤها فإن لم يعل عليه حنث وإلا فلا (ولو انهدمت) الدار المحلوف عليها بأن قال هذه الدار (فدخل وقد بقى أساس الحيطان) أى شيء بارز منها وإن قل (حنث) لأنها منها فكأنه دخلها والحاصل أن الأمر دائر مع اسم الدار وعدمه ولو قال لا أدخل هذه حنث بالعرصة أو دارا لم يحنث بفضاء ما كان دارا (وإن) عطف على جملة وقد بقى (صارت فضاء) بالمد وهو الساحة الخالية من البناء (أو جعلت مسجدا أو حماما أو بستانا فلا) حنث إلا إن أعيدت بآلتها الأولى (ولو حلف لا يدخل دار زيد) أو حانوته (حنث بدخول مايسكنها بملك لا بإعارة وإجارة وغصب) ووصية بمنفعتها له ووقف عليه لأن الإضافة إلى من يملك تقتضى ثبوت الملك حقيقة، ومن ثم لو قال هذه لزيد لم يقبل تفسيره بأنه يسكنها، وخالف ابن الرفعة واعتمد تبعا لجمع الحنث بكل ماذكر لأنه العرف الآن، قال: فالمعتبر عرف اللافظ لا عرف اللفظ كما هو مذهب الأئمة الثلاثة (إلا أن يريد مسكنه) فيحنث بكل ذلك لأنه مجاز قريب، نعم لا تقبل إرادته فى هذه فى حلف بطلاق أو عتق ظاهرا، ولا يعترض ذلك بأنه مغلظ على نفسه فلم لم يقبل لأنه مخفف عليها من وجه آخر وهو عدم الحنث بما يملكه

المسئلة أن يكون بالسطح وقت الحلف أو فى غيره ولم يتمكن من الخروج وإلا حنث لما مرّ من أنه لو عدل لباب السطح حنث (قوله حنث) سواء دخل تحت السقف أولا على المعتمد شيخنا الزيادى خلافا لحج (قوله مطلقا) أى سقف أولا (قوله وهو) أى قوله شرعا (قوله معتمدا عليهما) وينبغى أن يأتى هذا التفصيل فيما لو خلق له رجل زائدة وكانت عاملة بحيث أنه يعتمد على الثلاثة أرجل فى مشيه (قوله بأن أحاط به) أى الشخص، وقوله فإن لم يعل عليه: أى الشخص على البناء بأن كان مساويا له أو كان البناء أعلى منه حنث، وقوله وإلا: أى بأن كان التعلق بالغصن أعلى من البناء وإن كان البناء محيطا ببعضه فلا حنث (قوله ولو قال لا أدخل هذه) أى من غير لفظ دار (قوله إلا إن أعيدت) أى الدار: أى أعيد منها بها ولو الأساس فقط فيما يظهر اهـ حج. وقوله بآلتها خرج مالو أعيدت بآلة جديدة فلا يحنث مر اهـ سم على منهج (قوله أو حانوته) أى ومثلها الدكان لمرادفتها للحانوت كما فى المصباح (قوله حنث بدخول مايسكنها) أى الدار، ومثلها فى ذلك الحانوت على ما أفهمه كلام الشارح، وقوله بملك: أى لجميعها فلا حنث بالمشتركة بينه وبين غيره (قوله واعتمد تبعا لجمع الحنث) ضعيف (قوله نعم لا تقبل إرادته) أى ظاهرا، وقوله فى هذه: أى فيما لو حلف لا يدخل دار زيد وقال أردت مسكنه ودخل دارا يملكها ولم يسكنها أما إذا دخل مايسكنه ولم يملكه فإنه يحنث مؤاخذة له بقوله (قوله لأنه مخفف عليها)

لو ردّ الطاق الذى قدام الباب الآتى عقبه (قوله فإن لم يعل عليه) أى فإن لم يعل الشخص على البناء وفى هذا شيء مع كون صورة المسئلة أنه أحاط بها بناؤها، وعبارة التحفة: بأن علا عليه: أى بأن علا البناء على الشخص فهو تصوير للمثبت (قوله لم يحنث بفضاء ما كان دارا) أى وإن بقى رسومها وهذا ما اقتضاه كلام الروضة وإن ردّه البلقينى وهو كالذى قبله محترزان لقوله بأن قال هذه الدار فخرج بذلك مالو اقتصر على الإشارة أو على ذكر الدار وهما المذكوران هنا (قوله إلا إن أعيدت بآلتها) أى أعيدت دارا كما فى شرح البهجة وغيره، وحينئذ فى الاستثناء حزازة (قوله فلم لم يقبل) ظاهر هذا مع الجواب الآتى أنه لا يقبل فيما فيه تغليظ عليه، وليس مرادا

ولا يسكنه فيقبل ظاهرا فيما فيه تغليظ عليه دون مافيه تخفيف له (ويحنث بما يملكه) كله وإن تجدد طروه له بعد حلفه (ولا يسكنه) إلا أن يريد مسكنه فلا يحنث به عملا بقصده ، ولو كانت الإضافة مشهره للتعريف كدار الأرقم بمكة وسوق يحيى ببغداد حنث بدخولها مطلقا لتعذر حمل الإضافة على الملك وفارق المتجدد هنا لا أكلم ولد فلان فإنه يحمل على الموجود دون المتجدد لأن اليمين منزلة على ما للحالف قدرة على تحصيله ولا يشكل بقول الكافى ، ولو حلف لايمس شعر فلان فحلقه ثم مس مانبت منه حنث لأن إخلاف الشعر معهود عادة مطردة فى أقرب وقت فنزل منزلة المقدور عليه (ولو حلف لايدخل دار زيد أو لايكلم عبده أو) لايكلم (زوجته فباعهما) أى الدار والعبد بيعا لازما : أى ينقل الملك ولو مع الخيار بأن كان للمشترى وحده أو لهما وأجيز البيع وبيع بعضهما وإن قل كبيعهما (أوطلقها) بائنا لأن الرجعية كالزوجة (فدخل) الدار (وكلم) العبد والزوجة (لم يحنث) تغليبا للحقيقة لزوال الملك بالبيع والزوجية بالطلاق ، ولو اشترى بعد بيعهما غيرهما فإن أطلق أو أراد أى دار أو عبد ملكه حنث بالثانية أو التقييد بالأول فلا (إلا أن يقول داره هذه أو زوجته هذه أو عبده هذا) أو يريد أى دار أو عبد جرى عليه ملكه أو أى امرأة جرى عليها نكاحة (فيحنث تغليبا للإشارة على الإضافة وغلبة التسمية عليها فيما مر . آنفا لأنها أقوى لأن الفهم يسبق إليها أكثر وعملا بتلك النية وألحق بالتلفظ بالإشارة نيتها ، وإنما بطل البيع فى بعتك هذه الشاة فإذا هى بقرة لمراعاة الألفاظ فى العقود ماأمكن ، ولو حلف لايأكل لحم هذه السخلة فكبرت وأكله لا يحنث ، وفارقت نحو دار زيد هذه بأن الإضافة فيها عارضة فلم ينظر إليها بل بمجرد الإشارة الصادقة بالابتداء والدوام ، وفى تلك لازمة للزوم الاسم أو الصفة ، ولأن زوالها يتوقف على تغيير بعلاج

أى على نفسه (قوله ويحنث بما يملكه كله) الظاهر أنه احترز به عن المشترك ، ويحتمل أنه أراد التعميم فى المملوك : أى بأى مملوك له حادثا كان أو متجددا ، ويؤيد قولنا الظاهر أنه الخ قوله الآتى وبيع بعضهما وإن قل كبيعهما (قوله وإن تجدد طروه له بعد حلفه) ظاهره ولو بغير اختياره كأن مات مورثه أو رد عليه بعيب (قوله فلا يحنث) أى إن كان الحلف بالله كما قيد به فيما مر (قوله لأن اليمين منزلة على ماللحالف) يتأمل قوله ما للحالف فإن الظاهر ماللمضاف إليه كزيد هنا قدرة على تحصيله (قوله أو لايكلم عبده) والمراد بالتكليم أن يرفع صوته بحيث يسمعه المحلوف عليه وإن لم يسمعه أخذا من قوله الآتى وكان بحيث يسمعه وإن لم يسمعه بالفعل (قوله لأن الرجعية كالزوجة) يؤخذ منه أنه لو حلف لايبقى زوجته على عصمته أو على ذمته فطلقها طلاقا رجعيا لم يبر فيحنث بإبقائها على الطلاق الرجعى (قوله تغليبا للإشارة) وفى نسخة على الإضافة ، وغلبت التسمية عليها فيما مر آنفا لأنها أقوى لأن الفهم يسبق إليها أكثر وعليها يتأمل قوله لما مر الخ فإنه لم يتقدم له ذكر فى كلامه ، إلا أن يقال : مراده ما فى قوله لو حلف لايدخل هذه الدار فصارت فضاء الخ (قوله لمراعاة الألفاظ) عمومه شامل

كما يعلم من التفريع الآتى فى قوله فيقبل ظاهرا فيما فيه تغليظ الخ إلا أن فى العبارة قلاقة (قوله بيعا لازما) أى من جهته ، ومراده بلزومه مايشمل إلزامه يدل على ذلك ماذكره بعد (قوله فيما مر آنفا) أى فى قول المصنف ولو انهدمت باعتبار ماصوره به الشارح ثم (قوله وعملا بتلك النية) عطف على قوله تغليبا للإشارة فالأول تعليل للمتن والمعطوف تعليل لما زاده بقوله أو يريد أى دار (قوله وإنما بطل البيع فى بعتك هذه الشاة الخ) مر قريبا أن التسمية أقوى من الإشارة وهذا منه فلا حاجة به إلى جواب فتأمل (قوله بل لمجرد الإشارة الصادقة بالابتداء أو الدوام) قال ابن قاسم : أى ابتداء ودواما فيما نحن فيه . قال : وكأنه أراد حال ملكه وبعد زواله (قوله بعلاج) أى أو خلقة

فاعتبرت مع الإشارة وتعلقت بمجموعها ، فإذا زالت إحداهما لكونها سخلة فى ذلك المكان زال المحلوف عليه ، وبهذا يعلم أنه لو زال اسم العبد بعتقه واسم الدار بجعلها مسجدا لم يحنث ، وإن أشار فالمراد بقولهم السابق تغليبا للإشارة : أى مع بقاء الاسم (إلا أن يريد) المحالف بقوله هذه أو هذا (مادام ملكه) بالرفع والنصب فلا يحنث بدخول أو تكليم بعد زواله بملك أو طلاق لأنها إرادة قريبة ، ويأتى فى قبول هذا فى حلفه بطلاق أو عتق مامر ، ولو قال مادام فى إجارته وأطلق فالمتبادر منه عرفا كما قاله الولى العراقى إنه مادام مستحقا لمنفعته فتنحل يمينه بإيجاره ذلك لغيره ثم استئجاره منه لانقطاع الديمومة ، وأفتى فيمن حلف لايدخل هذا مادام فلان فيه فخرج فلان ثم دخل الحالف ثم فلان بأنه لايحنث باستدامة مكثه لأن استدامة الدخول ليست بدخول ، ويحنث بعوده إليه وفلان فيه لبقاء اليمين إن أراد بمدّة دوامه فيه ذلك الدوام وما بعده أو أطلق أخذا مما قالوه فى لا رأيت منكرا إلا رفعته للقاضى فلان ، وأراد ما دام قاضيا من أنه إذا رآه بعد عزله لايحنث ولا تنحل اليمين لأنه قد يتولى القضاء فيرفعه إليه ويبرّ ، فإن أراد مادام فيه هذه المرة انحلت بخروجه اهـ.والفرق بين ماهنا ومسئلة القاضى ظاهر لأن الديمومة ثم مربوطة بوصف مناسب للمحلوف عليه يطرأ ويزول فأنيط به وهنا بمحلّ وهو لايتصور فيه ذلك فانعدمت بخروجه منه وإن عاد إليه فالمتجه فى حالة الإطلاق عدم الحنث كالحالة الأخيرة (ولو حلف لايدخلها من ذا الباب)

لتبدّل الذات والصفة وعليه فلو قال بعتك هذا الثوب الأبيض فإذا هو أسود لم يصح ، لكن عبارة حج فى البيع تخالف ذلك حيث قال(١) (قوله مامرّ) أى من عدم القبول ظاهرا (قوله ولو قال مادام فى إجارته) مثله مايقع من العوامّ من قولهم لا أكلمه مثلا طول ماهو فى هذه الدار مثلا فيبرّ بالخروج منها وإن قلّ الزمن حيث خرج على نية الترك لها أو أطلق على مايستفاد من قوله الآتى وأفتى فيمن حلف لايدخل هذا الخ (قوله وأفتى) أى الولىّ العراقى (قوله أو أطلق) ضعيف (قوله انحلت بخروجه انتهى) وفى نسخة : والفرق بين ماهنا ومسئلة القاضى ظاهر لأن الديمومة مربوطة بوصف مناسب للمحلوف عليه يطرأ ويزول فأنيط به وهنا بمحل وهو لايتصور فيه ذلك فانعدمت بخروجه منه وإن عاد إليه فالمتجه فى حالة الإطلاق عدم الحنث كالحالة الأخيرة ولو حلف الخ وهى أوضح مما فى الأصل (قوله فالمتجه فى حالة الإطلاق) أى فى مسئلة القاضى (قوله كالحالة الأخيرة) هى قوله فإن أراد مادام فيه هذه المرة الخ (قوله ولو حلف لايدخل من ذا الباب) أى فيحنث بالدخول منه وإن نصب

كما فى التحفة وهو الذى يظهر فيما نحن فيه (قوله وأطلق) أى أو أراد مادام مستحقا لمنفعته كما هو ظاهر ، بخلاف ما إذا نوى مادام عقد إجارته باقيا لم تنقض مدته فإنه يحنث لأن إجارته باقية لم تفرغ ولم تنقض ، قال ذلك الولى العراقى أيضا (قوله أخذا مما قالوه فى لا رأيت منكرا إلا رفعته للقاضى الخ) سيأتى فى شرح مسئلة القاضى الآتية فى المتن أن هذا كلام الروضة وليس فيها ذكر الديمومة (قوله بوصف مناسب للمحلوف عليه الخ) أى لأن الرفع إليه مناسب لاتصافه بالقضاء إذ لايرفع إلا للقاضى أو نحوه ، وذلك الوصف الذى هو القضاء يطرأ ويزول ، فكان ربط الرفع بهذا الوصف قرينة على إرادة الرفع حيثما وجد هذا الوصف فهو من دلالة الإيماء المقررة فى الأصول ، هذا والذى سيأتى فى مسئلة القاضى أنه حيث نوى الديمومة فيها انقطعت بالعزل وإن عاد إلى القضاء : أى إن لم يرد ذلك الدوام وما بعده كما هو ظاهر مما هنا ، وحينئذ فلا فرق بين مسئلة دخول الدار ومسئلة الرفع للقاضى (قوله كالحالة الأخيرة) أى إذا أراد مادام فيه هذه المرة

---

(١) هكذا بياض بالأصل .

فنزع) بابها المعلق من خشب أو غيره (ونصب فى موضع آخر منها لم يحنث بالثانى) وإن سدّ الأوّل (ويحنث بالأوّل فى الأصح) لأن الباب حقيقة فى المنفذ مجاز فى الخشب . فإن أراد الثانى حمل عليه والثانى على المنصوب فيحنث بالثانى دون الأوّل والثالث عليهما جميعا (أو لايدخل بيتا) وأطلق (حنث بكل بيت من طين أو حجرٍ أو آجر أو خشب) أو قصب محكم كما قاله الماوردى (أو خيمة) أو بيت شعر أو جلد وإن كان الحالف حضريا لإطلاق البيت على جميع ذلك حقيقة لغة كما يحنث بجميع أنواع الخبز أو الطعام (وإن اختص بعض النواحى بنوع أو أكثر منه إذ العادة لاتخصص ، وإنما اختص لفظ الرءوس أو البيض أو نحوهما بما يأتى للقرينة اللفظية وهى تعلق الأكل به ، وأهل العرف لايطلقونه على ماعدا ما يأتى فيها (ولا يحنث بمسجد وحمام وكنيسة وغار جبل) وبيت رحى لأنها لاتسمى فى العرف بيوتا مع حدوث أسماء خاصة لها ، واسم البيت لايقع عليها إلا بضرب من التقييد ، وما ذكره فى غار الجبل ظاهر إذا لم يقصد به الإيواء ، أما ما اتخذ منها بيتا للسكن فيحنث به من اعتاد سكناه كما قاله البلقينى ، وبحث الأذرعى أن المراد بالكنيسة محل تعبدهم ، أما لو دخل بيتا فيها فإنه يحنث ، وقياس ذلك حنثه بخلوة فى مسجد لاتعدّ منه شرعا ، وبحث أيضا عدم الحنث بساحة نحو المدرسة والرباط وأبوابها بخلاف بيت فيها ، وعلم مما تقرر أن البيت غير الدار ، ومن ثم قالوا لو حلف لايدخل بيت فلان فدخل داره دون بيته لم يحنث أو لايدخل داره فدخل بيته فيها حنث (أو لايدخل على زيد فدخل بيتا فيه زيد وغيره حنث) لوجود صورة الدخول حيث كان عالما به ذاكرا للحال مختارا ، وخرج ببيتا دخوله عليه فى نحو مسجد وحمام ممالايختص

فى غير محله الأوّل ، وقضيته أنه لايحنث بالمنفذ حيث نزع الباب منه ، وقياس ماقدمه فيما لو حلف لايدخل دار زيد وقال أردت مسكنه من عدم القبول فى الطلاق والعتاق أنه هنا كذلك (قوله حقيقة فى المنفذ) بفتح الفاء (قوله فإن أراد الثانى حمل عليه) وكذا لو تسوّر الجدار فنزلها لايحنث وإن خرج من الباب (قوله أو قصب محكم) قيد فى القصب (قوله إذ العادة لاتخصص) قضيته أنه لو حلف لايدخل بيت زيد وكان العادة فى محله إطلاق البيت على الدار بتمامها عدم الحنث بدخول الدار حيث لم يدخل بيتا من بيوتها (قوله وبيت رحى) المعروفة بالطاحون الآن ومثله القهوة (قوله لاتعدّ منه شرعا) أى بأن لاتدخل فى وقفه (قوله ومن ثم قالوا لو حلف الخ) يعلم من ذلك أنه لو حلف لايجتمع مع زيد فى بيت فلان فاجتمع فى داره دون بيته لم يحنث ، خلافا لما بلغنى أن بعضهم أفتى بالحنث انتهى سم على حج . وقوله بحيث لايسمع سلامه الخ يؤخذ استثناء ذلك من قوله السابق وكان بحيث يسمعه ، بل أولى انتهى (قوله حيث كان عالما به) أما لو دخل ناسيا أوجاهلا فلا حنث وإن استدام لكن لاتنحل اليمين (قوله وخرج ببيتا دخوله عليه فى نحو مسجد الخ) ومنه القهوة وبيت الرحى ، وينبغى أن مثل ذلك

(قوله فإن أراد الثانى حمل عليه) انظر هل المراد حمله عليه وحده أو مع الحقيقة (قوله والثانى على المنصوب الخ) فى العبارة قلب ، وحقها : والثانى يحنث بالثانى حملا على المنصوب (قوله والثالث عليهما جميعا) أى يحمل عليهما مجتمعين فلا يحنث إلا بهذا المنفذ معلقا عليه هذا الباب بخلاف ما إذا انفرد أحدهما (قوله وهو تعلق الأكل بها) قضيته أنه لو علق بها غير الأكل كأن حلف لايحمل رءوسا أو بيضا يحنث فليراجع (قوله من اعتاد سكناه) هلا يحنث غير المعتاد أيضا لما مرّ ،ويأتى أن العادة إذا ثبتت بمحل عمت جميع المحال (قوله وبحث الأذرعى) الذى فى كلام الأذرعى جزم لا بحث (قوله وعلم مما تقرر أن البيت غير الدار) أى ولا نظر إلى أن عرف كثير من الناس إطلاق البيت على الدار ووجهه أن العرف العام مقدم على العرف الخاص ، ويصرح بهذا كلام الأذرعى ، فإنه

به عرفا (وفى قول إن نوى الدخول على غيره دونه لايحنث) كما يأتى فى السلام عليه ، وفرق الأول بأن الأقوال تقبل الاستثناء بخلاف الأفعال ،ومن ثم صح سلم عليهم إلا زيدا (فلو جهل حضوره فخلاف حنث الناسى) والجاهل والأصح عدم حنثهما كالمكره ، نعم لو قال لا أدخل عالما ولا جاهلا حنث وكذا فى سائر الصور (قلت : ولو حلف لايسلم عليه فسلم على قوم هو فيهم) وكان بحيث يسمعه وإن لم يسمعه بالفعل أو كان به جنون بشرط أن لايكون بحيث يعلم الكلام (واستثناه) بقلبه (لم يحنث) لما مر (وإن أطلق حنث) إن علم به (فى الأظهر والله أعلم) لأن العام يجرى على عمومه مالم يخصص وهل يحنث بالسلام عليه من صلاة أو لا ؟ ظاهر كلام الرافعى حنثه به وإن لم يقصده ، واعتمده ابن الصلاح وجزم به المتولى لكن نازع فيه البلقينى وتبعه الزركشى وغيره قال : لاسيما إذا بعد عنه بحيث لايسمع سلامه ، ومقابل الأظهر المنع لصلاحية اللفظ للجميع وللبعض .

(فصل)

فى الحلف على أكل وشرب مع بيان مايتناوله بعض المأكولات

لو (حلف لايأكل) رءوس الشوىّ اختص بالغنم كما قاله الأذرعى أو لايأكل (الرءوس) أو لايشتريها مثلا

مالو حلف لايدخل على زيد وجمعتهما وليمة فلا حنث لأن موضع الوليمة لايختص بأحد عرفا ، فأشبه نحو الحمام وصورة المسئلة فى المسجد ونحوه عند الإطلاق ، فلو قصد أنه لايدخل مكانا فيه زيد أصلا حنث لتغليظه على نفسه ، ووقع السؤال عن شخص حلف بالطلاق أنه لايجتمع مع فلان فى محل ثم إنه دخل محلا وجاء المحلوف عليه بعده ودخل عليه واجتمعا فى المحل هل يحنث لأنه صدق عليه أنه اجتمع معه فى المحل أم لا ؟ والجواب أن الظاهر عدم الحنث لأنه إنما حلف على فعل نفسه ولم يوجد (قوله وجزم به المتولى) معتمد (قوله قال لاسيما إذا بعد الخ) أخذ ماذكر غاية يقتضى أن ماقبله يقتضى الحنث وإن لم يسمعه ، وقد تقدم أنه لابدّ أن يسلم عليه بحيث يسمعه وإن لم يسمعه .

(فصل) فى الحلف على أكل وشرب

(قوله مع بيان مايتناوله) أى وفيما يتبع ذلك كما لو حلف لايكلم ذا الصبى الخ (قوله اختص بالغنم) أى ضأنا ومعزا ، وهل يشترط فى الحنث بها كونها مشوية أولا ، ويكون المعنى رءوس ماتشوى رءوسه أو الرءوس

لما ذكر مثل الإطلاق الذى فى الشارح هنا وقال إنه الأصح عقبه بقوله وعن القاضى أبى الطيب الميل إلى الجنث : أى فيما لو حلف لايدخل البيت فدخل دهاليز الدار أو صحنها أو صفتها لأن جميع الدار بيت بمعنى الإيواء ، ثم قال أعنى الأذرعى : قلت وهو عرف كثير من الناس يقولون بيت فلان ويريدون داره اهـ . فعلم من كلامه أن الأصح لاينظر إلى ذلك ، وبهذا علم ردّ بحث ابن قاسم أن محل هذا فى غير نحو مصر ، قال : وإلا فهم يطلقون البيت على الدار بل لايكادون يذكرون الدار إلا بلفظ البيت (قوله لاسيما إذا بعد عنه بحيث لايسمع) فيه أن شرط الحنث كونه بحيث يسمعه كما مرّ .

(فصل) فى الحلف على أكل وشرب

(قوله أولا يشتريها مثلا) أى بخلاف نحو لايحملها أو لايمسها أخذا مما مرّ آنفا فليراجع

(ولا نية له حنث برءوس) إبل أو رأس لابعضه على الأصح إذ المراد بلفظ الجمع هنا الجنس ، بخلاف مالو قال رءوسا فلا يحنث إلا بثلاثة (تباع وحدها) أى من شأنها ذلك سواء أوافق عرف بلد الحالف أم لا وهى رءوس البقر والإبل والغنم إذ هو المتعارف (لاطير) وخيل (وحوت وصيد) برىّ أو بحرى كالظباء لأنها لاتفرد بالبيع فلا تفهم من اللفظ عند الإطلاق (إلا) إن كان الحالف (ببلد) أى من أهل بلد علم أنها (تباع فيه مفردة) عن أبدانها لأنها كرءوس الأنعام فى حق غيرهم ، وظاهر كلامه عدم حنثه بأكلها فى غير ذلك البلد وصححه فى تصحيح التنبيه ، لكن أقوى الوجهين فى الشرحين والروضة الحنث وقالا إنه الأقرب إلى ظاهر النص وهو المعتمد واحترز بقوله ولا نية له عما إذا نوى مسمى الرأس فلا يختص بما تباع وحدها أو نوعا منها لم يحنث بغيره (والبيض) إذا حلف لايأكله ولا نية له (يحمل على مزايل بائضة فى الحياة) أى من شأنه أن يفارقه فيها ويؤكل منفردا (كدجاج ونعام وحمام) وبط وإوز وعصافير لأنه المفهوم عند الإطلاق ، سواء فى ذلك مأكول اللحم وغيره لحلّ أكله مطلقا كما مر ، فعلم أنه يحنث بمتصلب خرج بعد الموت كما لو أكله مع غيره وظهر فيه صورته ، بخلاف الناطف ، ولو حلف ليأكلن مما فى كمه وقد حلف لايأكل البيض وكان مافى كمه بيض جعل فى ناطف وأكل منه ولا حنث عليه (لا) بيض (سمك) لأنه إنما يزايله بعد الموت بشق الجوف وإن بيع ببلد يؤكل فيه منفردا لأنه قد تجدد له اسم آخر وهو البطارخ (وجراد) لأنه لايؤكل منفردا فإن نوى شيئا عمل به (واللحم) إذا حلف لايأكله يحمل عند الإطلاق نظير مامر (على) مذكى (نعم) وهى الإبل والبقر والغنم (وخيل ووحش وطير) لوقوع اسم اللحم عليها حقيقة ،

التى من شأنها أن تشوى ؟ فيه نظر ، والظاهر الثانى (قوله لابعضه على الأصح) خلافا لحج (قوله فلا يحنث إلا بثلاثة) أى كاملة ، وفى أثناء عبارة شيخنا الزيادى : فإن حلف بالله فرق بين الجمع والجنس ، وإن حلف بالطلاق فلا فرق بينهما فلا يحنث إلا بثلاث فيهما (قوله من أهل بلد علم أنها تباع فيه مفردة) عبارة سم على منهج : قال م ر : إذا اعتيد فى بلد ما بيعها مفردة حنث الحالف بأكلها سواء كان فى تلك البلد أم لا منها أو من غيرها كخبز الأرز انتهى وقضية الشارح أى من أهل الخ خلافه (قوله أو نوعا منها لم يحنث بغيره) وظاهره أنه يقبل منه ذلك ظاهرا ، وخرج بقصد نوع منها مالو قصد غيرها وحده فلا يقبل على مااقتضاه قوله قبل فى أوّل الفصل السابق أنه يقبل إرادة المجاز إذا كان متعارفا وأراد دخوله مع الحقيقة (قوله يحمل على مزايل) أى مفارق ، وقوله بائضه : أى ولو من غير مأكول اللحم كبيض الحدأة ونحوها (قوله مطلقا) أى من مأكول اللحم وغيره (قوله خرج بعد الموت) أفاد كلامه أن الموت لاينجس به البيض المتصلب وهو ظاهر (قوله بخلاف الناطف) هو نوع من الحلاوة يعقد ببياض البيض انتهى حج وهو المسمى الآن بالمنفوش (قوله ولا حنث عليه) ولو قال ليأكلن هذا البيض لم يبرّ بجعله فى ناطف انتهى حج . والظاهر أن مثل هذا البيض مالو قال ليأكلن بيضا لعدم وجود الاسم كما يأتى فيما لو قال لا آكل حنطة حيث لايحنث بدقيقها ونحوه (قوله فإن نوى شيئا عمل به) وظاهره أنه يقبل منه ذلك ظاهرا (قوله لوقوع اسم اللحم عليها حقيقة) أى فيحنث بالأكل منها ، وهل يحنث بذلك وإن اضطر

(قوله أى من أهل بلد الخ) هذا واجب الإصلاح كما نبه عليه والد الشارح فيما كتبه على شرح المنهج ، ونقله عنه ابن قاسم لأنه مبنى على الضعيف وهو أن الرءوس إذا بيعت فى بلد حنث بأكلها الحالف من أهل تلك البلد خاصة والصحيح عدم الاختصاص لأن العرف إذا ثبت فى موضع عمّ وهذا محصل ماكتبه ابن قاسم على التحفة الموافقة لما هنا (قوله بخلاف الناطف) هو حلاوة تعقد ببياض البيض ، (قوله ولا حنث عليه) أى ويبر

نعم يتجه اعتبار اعتقاد الحالف فى حرمة بعضها فلا يحنث به (لاسمك) وجراد لأنه لايسمى فى العرف لحما وإن كان يسماه فى اللغة كما فى القرآن كما لا يحنث بجلوسه فى الشمس من حلف لايجلس فى سراج وإن سماها الله سراجا ، ومن حلف لايجلس على بساط بجلوسه على الأرض وإن سماها الله بساطا ، وعلم مما تقرر عدم حنثه بميته وخنزير وذئب ، هذا كله عند الإطلاق ، فإن نوى شيئا حمل عليه ، ولا فرق فى اللحم بين المشوى والمطبوخ والنيء والقديد (و) لا (شحم بطن) وعين لمخالفتهما اللحم اسما وصفة (وكذا كرش وكبد وطحال وقلب) ومخ وأمعاء ورئة (فى الأصح) لأنه يصح إطلاق عدم صدق اسم اللحم عليها . والثانى الحنث لأنها فى حكم اللحم ولا يحنث بقانصة الدجاجة قطعا ولا بجلد نعم إن رق بحيث يؤكل اتجه الحنث به (والأصح تناوله) أى اللحم (لحم رأس ولسان) أى ولحم لسان والإضافة بيانية : أى ولحم هو لسان وخد وأكارع لصدق اسم اللحم على ذلك كله والثانى المنع لأن مطلق اللحم لايقع إلا على لحم البدن ، وأما فى غيره فبالإضافة كلحم رأس ونحوه (وشحم ظهر وجنب) وهو الأبيض الذى لايخالطه أحمر لأنه لحم سمين ولهذا يحمر عند الهزال والثانى لا ، لأنه شحم . قال تعالى ـ حرمنا عليهم شحومهما إلا ماحملت ظهورهما ـ فسماه شحما (و) الأصح (أن شحم الظهر لايتناوله الشحم) لما تقرر أنه لحم بخلاف شحم العين والبطن يتناوله الشحم (وأن الألية والسنام) بفتح أولهما (ليسا شحما ولا لحما) لاختلاف الاسم والصفة . والثانى هما لحمان لقربهما من اللحم السمين (والألية) مبتدأ إذ لا اختلاف فى هذا (لاتتناول سناما ولا يتناولها) لاختلافهما كذلك (والدسم) وهو الودك إذا حلف لايأكله وأطلق (يتناولهما و) يتناول (شحم ظهر) وجنب (وبطن) وعين (وكل دهن) حيوانى : أى مأكول كما هو ظاهر أخذا مما مر أنه لايحنث فى اللحم بغير مذكى لصدق الاسم بكل ذلك . ولا يشكل ذكر شحم الظهر هنا بما مر أنه لحم واللحم لايدخل فى الدسم لمنع هذه الكلية بل اللحم الذى فيه دسم يدخل فيه . أما دهن نحو سمسم ولوز فلا يتناولهما على ما قاله البغوى لكن الأقرب خلافه كما هو ظاهر كلام غيره أنه يتناول كل دهن مأكول

إلى ذلك بأن لم يجد غيره أم لا لأنه مكره شرعا على تناول ماينقذه من الهلاك ؟ فيه نظر ، والأقرب الثانى (قوله نعم يتجه اعتبار اعتقاد الحالف) بأن كان مخالفا لمذهبنا (قوله عدم حنثه بميتة) أى وإن اضطر (قوله لأنها فى حكم اللحم) أى من جهة أنها تقصد بالطبخ وحدها فتقوم مقام اللحم وليست القانصة كذلك (قوله نعم إن رق) أى كان رقيقا فى الأصل كجلد الفراخ (قوله فسماه شحما) أى حيث استثناه منه (قوله وهو الودك) أى الدهن وتفسير الدسم بالودك لايناسب ماجرى عليه فى قوله الآتى أما دهن نحو سمسم الخ من شمول الدسم لدهن السمسم واللوز فإن كلا منهما لايسمى ودكا إذ هو كما فى المختار دسم اللحم فلعل تفسيره بذلك بالنظر لأصل اللغة (قوله وكل دهن حيوانى) بقى مالو حلف لايأكل دهنا فهل هو كالدسم أو كالشحم فيه نظر ، والأقرب الثانى لأن أهل العرف لايطلقون الدهن بلا قيد إلا على الشحم

[فرع] لو أكل مرقة مشتملة على دهن فقياس ماسيأتى فيما لو حلف أنه لايأكل سمنا فأكله فى عصيدة أنه إن كان الدهن متميزا فى المرق حنث به من حلف لايأكل دسما وإلا فلا (قوله على ماقاله البغوى) اعتمده شيخنا الزيادى وعميرة (قوله لكن الأقرب خلافه) معتمد ، وقوله والمتجه عدم تناوله : أى الدسم اللبن فى ع خلافه

(قوله وخنزير وذئب) هما داخلان فى الميتة (قوله لأنه يصح إطلاق عدم صدق اسم اللحم الخ) فى العبارة قلاقة لاتخفى

لأدهن خروع كما صرح به البلقيني ، والمتجه عدم تناوله اللبن لأنه لايسمى دسما فى العرف (ولحم البقر يتناول) البقر العراب والبقر الوحشى و (جاموسا) لصدق اسم البقر على كل ذلك ، ويفرق بين تناول الإنسى للوحشى هنا دون الربا بأن المدار هنا على مطلق التناول من غير نظر اختلاف أصل أو اسم بخلافه ثم كما يعلم من كلامهم فى البابين ، وبهذا يظهر عدم تناول الضأن للمعز وعكسه هنا وإن اتحدا جنسا ، ثم لأن اسم أحدهما لايطلق على الآخر لغة ولا عرفا وإن شملهما اسم الغنم المقتضى الاتحاد جنسيهما ، وأما الزفر فى عرف العوام فيشمل كل لحم ودهن حيوانى وبيض ولو من سمك فيتجه حمله على ذلك ، ولا يتناول ميتة سمكا ولا جرادا ولا دم كبدا ولا طحالا (ولو قال مشيرا إلى حنطة لا آكل هذه) ولا نية له (حنث بأكلها) على هيئتها (وبطحنها وخبزها) تغليبا للإشارة ولا يمنع الحنث فتات فى الرحى وإناء العجن يدق مدركه أخذا مما مر فى أكل نحو هذا الرغيف (ولو قال لا آكل هذه الحنطة) مصرّحا بالاسم مع الإشارة (حنث بها مطبوخة) إن بقيت حباتها (ونيئة ومقلية) لوجود الاسم كلا آكل هذا اللحم فجعله شواء إلا إذا هرست أو عصدت (لابطحينها وسويقها وعجينها وخبزها) لزوال الاسم والصورة ، فإن قال لا آكل حنطة لم يحنث بالأربعة ولو حلف لايأكل بيضا فصار فرخا وأكله لم يحنث (ولا يتناول رطب تمرا ولا بسرا) ولا ملحا ولا طلعا (ولا عنب زبيبا) ولا حصرما (وكذا العكوس) لاختلافها اسما وصفة وأوّل التمر طلع ثم خلال بفتح المعجمة ثم بلح ثم بسر ثم رطب ثم تمر ولو حلف لايأكل رطبا ولا بسرا

وعبارته : وكذا يتناول : أى الدسم اللبن بلا ريب (قوله وجاموسا) أى لاعكسه (قوله لصدق اسم البقر على كل ذلك) يؤخذ من ذلك الحنث فيمن حلف لايأكل أوزا وأكل من الأوز العراق المعروف فليراجع (قوله ويفرق بين تناول الإنسى للوحشى) الإنسي لايتناول الوحشي لاهنا ولا فى غيره كما هو ظاهر ، وحق التعبير أن يقول بين تناول اسم البقر مثلا للإنسى والوحشى جميعا فتأمله انتهى سم على حج ووجه ذلك أن الإنسى مسمى بالعراب أو الجواميس بخلاف البقر فإنه شامل للإنسى والوحشى

[فائدة] وقع السؤال عن رجل حلف بالطلاق أنه لايأكل من هذه الزرعة مشيرا إلى غيط من القمح معلوم وامتنع من الأكل منها ثم إنه تلف أرضه فى عام آخر من قمح تلك الزرعة المذكورة وأكل منه فهل يحنث أولا ؟ والجواب عنه أن الظاهر عدم الحنث لزوال الاسم والصورة ويؤيد ذلك قول الشارح السابق ، ولو حلف ليأكلن مما فى كمه وقد حلف لايأكل البيض .

[فائدة أخرى] لو حلف لايأكل طبيخا فلا يحنث إلا بما فيه ودك أو زيت أو سمن انتهى متن الروض (قوله وإن اتحدا جنسا ثم) أى فيشملهما الغنم ، وينبغى أن الغنم لاتشمل الظباء لأنها إنما يطلق عليها شاة البرّ (قوله وأما الزفر فى عرف العوام) أى : ولو كان الحالف غير عامى إذ ليس له عرف خاص (قوله فتات فى الرحى) خرج به مايبقى من الدقيق حول الرحى (قوله وسويقها) عطفه على ماقبله يقتضى أن السويق غير الدقيق لأن الطحين بمعنى المطحون (قوله ولا بسرا) أى أو لايأكل بسرا

(قوله ويفرق بين تناول الإنسى للوحشى هنا) حق التعبير كما قاله الشهاب ابن قاسم ، ويفرق بين تناول اسم البقر أيضا مثلا للإنسى والوحشى جميعا (قوله أخذا مما مر) أى فى الطلاق(قوله ولا يمنع الحنث فتات فى الرحى الخ) أى بخلاف مايخرج من النخالة كما بحثه ابن قاسم (قوله وسويقها) هو دقيقها بعد قليها بالنار

حنث بالمنصفة أو رطبة أو بسرة لم يحنث بمنصفة لأنها لاتسمى رطبة ولا بسرة (ولو قال) ولا نية له (لا آكل هذا الرطب فتتمر فأكله أو لا أكلم ذا الصبي فكلمه) بالغا أو شابا أو (شيخا فلا حنث فى الأصح) لزوال الاسم كما فى الحنطة ، وكذا لا أكلم هذا العبد فعتق أو لا آكل لحم هذه السخلة فصارت كبشا أو هذا البسر فصار رطبا ، والثانى يحنث لأن الصورة لم تتغير وإنما تغيرت الصفة (والخبز يتناول كل خبز) أى كل مايخبز (كحنطة وشعير وأرز وباقلا) بتشديد اللام مع القصر على الأشهر (وذرة) بمعجمة وهاؤها عوض عن واو أو ياء (وحمص) بكسر ففتح أو كسروسائر المتخذ من الحبوب وإن لم تعهد ببلده ، كما لو حلف لايلبس ثوبا فإنه يحنث بكل ثوب وإن لم يعهد ببلده وكان سبب عدم نظرهم للعرف هنا بخلافه فى نحو الرؤوس والبيض أنه هنا لم يطرد لاختلافه باختلاف البلاد فحكمت فيه اللغة بخلاف ذينك ، وشمل ماذكر البقسماط والرقاق دون البسيس ، نعم إن خبز ثم بسّ حنث به (فلو ثرده) بالمثلثة (فأكله حنث) لصدق الاسم ، نعم لو صار فى المرقة كالحسو فتحساه لم يحنث كما لو دقّ الخبز اليابس ثم سفه كما يحثه ابن الرفعة لأنه استجدّ اسما آخر فلم يأكل خبزا (ولو حلف لايأكل سويقا

(قوله حنث بالمنصفة) قد يشكل مامر من أنه لو حلف لايأكل رؤوسا وأكل بعض رأس لم يحنث ، قال سم على حج ما حاصله : إلا أن يقال إن أجزاء الرطبة متساوية فحصل الجنس فى ضمن البعض ولا كذلك الرأس

(فائدة) قضية قول القاموس القمع بالكسر والفتح وكعنب : ماالتزق بأسفل التمرة والبسرة ونحوهما أن رأس التمرة مالا يلى قمعها ، ووجهه بعضهم بأنه يخرج أوّلا كما يخرج رأس الحيوان عند ولادته أولا اه حج (قوله أولا آكل لحم هذه السخلة) هذه قد مرت فى الفصل السابق فى قوله ولو حلف لايأكل لحم هذه السخلة فكبرت الخ اه والسخلة تقال لولد الغنم من الضأن والمعز ساعة وضعه ذكرا كان أو أنثى وجمعه سخل بوزن فلس وسخال بالكسر اه مختار (قوله والخبز يتناول كل خبز) أى وإن لم يقتت اختيارا فيما يظهر (قوله على الأشهر) ومقابله بتخفيف اللام مع المد ، قال فى المختار : الباقلا إذا شددت قصرت وإذا خففت مدّت الواحدة باقلاة أو باقلاءة (قوله عوض عن واو أو ياء) أى لأن أصلها إما ذرى أو ذرو فأبدلت الياء أو الواو هاء (قوله وشمل ماذكر البقسماط) عبارة شيخنا الزيادى : وبحث بعضهم الحنث بالرقاق والبقسماط والبسيس اه ويمكن حمل عبارة شيخنا الزيادى على ماخبز ثم بسّ وما فى الشارح على خلافه (قوله دون البسيس) وهو المسمى الآن بالعجمية وكذا ماجفف بالشمس ولم يخبز (قوله نعم لو صار فى المرقة كالحسو) المراد منه أنه اختلطت أجزاؤه بعضها ببعض بحيث صار كالمسمى بالعصيدة أو نحوها مما يتناول بالأصبع أو الملعقة ، بخلاف ما إذا بقى صورة الفتيت لقما يتميز بعضها عن بعض فى التناول (قوله ولو حلف لايأكل سويقا) أى أو دقيقا والسويق اسم الدقيق لحنطة

(قوله وإن لم يعهد ببلده) بحث ابن قاسم عدم الحنث إذا أكل شيئا من ذلك على ظن أن الخبز لايتناوله أخذا مما مرّ فى الطلاق (قوله وشمل ماذكر البقسماط والرقاق) وكذا الكنافة والقطايف المعروفة ، ، وأما السنبوسك فإن خبز فهو خبز وإن قلى فلا ، وإن كان رقاقه مخبوزا لأنه وجد له اسم آخر ، وكذا الرغيف الأسيوطى لأنه يقلى وإن كان رقاقه مخبوزا أولا لأنه لايسمى رغيفا بغير تقييد ، كذا نقله ابن قاسم عن الشارح ، ومنه يؤخذ أن ما استمر على اسمه عند الخبز يحنث به وإن تجدد له اسم غير الموجود عند الخبز لايحنث به ، كالسنبوسك المخبوز رقاقه كان عند الخبز يسمى رقاقا فلما قلى صار يسمى سنبوسكا ، بخلاف السنبوسك المخبوز على هيئته كذا فهمته من تعاليلهم وأمثلتهم فليراجع (قوله نعم إن خبز ثم بس حنث به) انظر الفرق بينه وبين مالودق الخبز وسفه الآتى عن ابن الرفعة

فسفه أو تناوله بأصبع) مبلولة أوحمله على أصبع (حنث) لأنه يعدّ أكلا إذ القاعدة أن الأفعال المختلفة الأجناس كالأعيان لايتناول بعضها بعضا فالأكل ليس شربا وعكسه (وإن جعله فى ماء فشربه فلا) لأن الحلف على الأكل ولم يوجد ، ولو حلف لاأطعم تناول الأكل والشرب جميعا أو لايذوق شيئا فأدرك طعمه بوضعه فى فيه أو مضغه ثم مجه ولم ينزل إلى حلقه حنث ، أو حلف لايأكل ولا يشرب ولا يذوق فأوجر فى حلقه حتى وصل إلى جوفه لم يحنث ، أو حلف لايفطر انصرف إلى الأكل والوقاع ونحوهما لابردّة وجنون وحيض ودخول ليل (أو) حلف (لايشربه فبالعكس)فيحنث فى الثانية (أو) حلف (لايأكل لبنا) حنث بجميع أنواعه من مأكول ولو صيدا حتى نحو الزبد إن ظهر فيه لانحو جبن وأقط ومصل (أو مائعا آخر فأكله بخبز حنث) لأنه كذلك يؤكل (أوشربه فلا) لعدم الأكل (أو) حلف (لايشربه فبالعكس) فيحنث فى الثانية دون الأولى ولو حلف لايأكل نحو عنب لم يحنث بشرب عصيره ولا بمصه ورمى ثفله أو لايشرب خمرا لم يحنث بالنبيذ كعكسه (أو) حلف (لايأكل سمنا فأكله بخبز جامدا) كان (أو ذائبا حنث) لإتيانه بالمحلوف عليه وزيادة وبه يفارق عدم حنث من حلف لايأكل مما اشتراه زيد فأكل مما اشتراه زيد وعمرو لأنه لم يأكل مما اشتراه زيد خاصة (وإن شرب ذائبا فلا) يحنث لأنه لم يأكله (وإن أكله فى عصيدة حنث إن كانت عينه ظاهرة) أى مرئية متميزة فى الحسّ كما قاله الإمام لوجود اسمه حينئذ بخلاف ما إذا لم تكن متميزة كذلك (ويدخل فى فاكهة) حلف لايأكلها ولم ينوشيئا (رطب وعنب ورمان وأترج) بضم أوله وثالثه مع تشديد الجيم ويقال أترنج وترنج وتين ومشمش (ورطب ويابس) من كل مايتناوله سواء استجدّ له اسم كتمر وزبيب أم لا كتين لصدق اسمها على جميع ذلك لأنها مايتفكه : أى يتنعم

(قوله ولو حلف لا أطعم) أى لا أتناول (قوله تناول الأكل والشرب جميعا) ومثله مالو قال لا أتناول طعاما بخلاف لا آكل طعاما فإنه لايحنث بالشرب إذ لايسمى أكلا كما يأتى فيما لوحلف لايأكل اللبن ثم ماذكر قضيته أن لايشترط فى الطعام أن يسماه فى عرف الحالف فيحنث بنحو الخبز والجبن ونحوهما مما لايسمى فى العرف طعاما ، وقياس جعل الأيمان مبنية على العرف عدم الحنث بما ذكر لأن الطعام عندهم مخصوص بالمطبوخ

[فائدة] وقع السؤال عن شخص حلف بالطلاق أنه لايأكل لبنا ثم قال أردت باللبن مايشمل السمن والجبن ونحوهما هل يحنث كل ذلك أم لايحنث بغير اللبن لعدم شمول السمن له ؟ والجواب عنه بأن الظاهر الحنث لأن السمن والجبن ونحوهما تتخذ من اللبن فهو أصل لها فلا يبعد إطلاق الاسم على ذلك كله مجازا وحيث أراده حنث به (قوله من مأكول) أى من لبن مأكول أى لبن يحل أكله ليشمل لبن الظباء والأرنب وبنت عرس ولبن الآدميات لأن الجميع مأكول ، وهذا إن جعل قوله من مأكول صفة للبن المقدر ، فإن جعل صفة للحيوان خرج لبن الآدميات ودخل لبن ماعداها من جميع المأكولات ، والأقرب هو الأوّل لأن الصورة النادرة تدخل عند الإطلاق ولا نظر لكون المتعارف عندهم أن اللبن المأكول هو لبن الأنعام كما تقدم من أن الخبز يشمل كل مخبوز وإن لم يتعارفوا منه إلا نحو البرّ (قوله ولو حلف لايأكل نحو عنب) أى وأطلق منه الرمان والقصب (قوله لم يحنث بالنبيذ)

(قوله إذ القاعدة أن الأفعال الخ) الصواب ذكر هذا عقب قول المصنف وإن جعله فى ماء فشربه فلا (قوله حنث بجميع أنواعه) هذا الصنيع يوهم أن قول المصنف الآتى فأكله بخبز حنث الخ لايجرى فى اللبن الذى هو صريح المتن ، وظاهر أنه ليس كذلك فكان الأولى خلاف هذا الصنيع

بأكله مما ليس بقوت ، وعطف الرمان والعنب عليها فى الآية لايقتضى خروجهما عنها لأنه من عطف الخاص على العام وزعم أنه يقتضيه خلاف إجماع أهل اللغة كما قاله الأزهرى والواحدى والأوجه دخول موز رطب فيها لايلبس وظاهر قولهم رطب وعنب أنه لاحنث بمالم ينضج ويطيب فقد صرح فى التتمة بعدم دخول بلح وحصرم فيها ، نعم هو مقيد بغير ماحلى من نحو بسر ومترطب بعضه قاله البلقينى (قلت : وليمون ونبق) بفتح فسكون أو كسر ونارنج وليمون طريين كما قيده الفارقى ليخرج المملح واليابس وما قيل إن صوابه ليمو بلا نون غلط قاله الزركشى (وكذا بطيخ) هندى أو أصفر (ولب فستق) بضم ثالثه وفتحه (وبندق وغيرهما) كجوز ولوز (فى الأصح) أما البطيخ فلأن له نضجا وإدراكا كالفواكه وأما الباقى فلعدّها من يابس الفاكهة والثانى المنع إلحاقا للبطيخ بالخيار (لا قثاء وخيار وباذنجان) بكسر المعجمة (وجزر) بفتح أوله وكسره لأنها من الخضروات لا من الفواكه (ولا يدخل فى التمار) بالمثلثة (يابس ، والله أعلم) لأن التمر اسم للرطب ولا ينافيه دخول اليابس فيها وخروج هذا منه لأن المتبادر من كل ما ذكر (ولو أطلق) فى الحلف (بطيخ وتمر) بالمثناة (وجوز لم يدخل هندى) فى الجميع للمخالفة فى الصورة والطعم والهندى من البطيخ هو الأخضر واستشكل عدم دخوله بأن العرف عند الإطلاق فى هذه الديار لايطلق البطيخ إلا عليه وما سواه يذكر مقيدا ، وحينئذ فالأوجه الحنث به . ودعوى أنه لاعبرة بالعرف الطارئ كالعرف الخاص ممنوعة ولا يتناول الخيار خيار الشنبر (والطعام يتناول قوتا وفاكهة وأدما وحلوى) لوقوعه على الجميع لا الدواء كما مر لأنه لايتناوله عرفا والحلو لايتناول مايجنسه حامض كعنب

وهو المأخوذ من غير العنب والخمر ما اتخذ من العنب خاصة (قوله مما ليس بقوت) أى مالا يسمى قوتا فى العرف فلا ينافى جعلهم التمر ونحوه فى زكاة الفطر من المقتات ، وقوله عليها : أى الفاكهة ، وقوله لايابس : أى الذى لم ينضج (قوله وكذا بطيخ هندى) أى أخضر (قوله هو الأخضر) أى بسائر أنواعه جبليا كان أو غيره أحمر كان أو غيره خاليا كان أو غيره وقوله فالأوجه الحنث به أى الأخضر (قوله لاعبرة بالعرف الطارئ) منه يؤخذ الحنث فيما لو حلف لايدخل بيت فلان فدخل دهليزه فإن عرف مصر إطلاق البيت على جميع ذلك سيما إذا دلت القرينة عليه كمن حلف لايدخل بيت أمين الحاج مثلا فإنه لايفهم عرفا من ذلك إلا ماجرت العادة بدخوله لامحل البيتوتة بخصوصه فتنبه له كما لو حلف لايدخل دار زيد فإنه يحنث بدهليزها وغيره لأنه مقتضى اللفظ بحسب الوضع (قوله لا الدواء كما مر) وقياسه أنه لايشمل الماء لعدم دخوله فيه عرفا لكن مرّ فى قوله لو حلف لا أطعم تناول الأكل والشرب جميعا أى والماء مما يشرب وعليه فيفارق قوله لا أتناول طعاما قوله لا أطعم فليتأمل (قوله لايتناول مايجنسه حامض) أى ما فى جنسه حموضة ممتزجة بالحلاوة بأن يكون طعمه فيه حموضة وحلاوة

(قوله وليمون) مكرر مع مافى المتن (قوله ولا ينافيه دخول اليابس الخ) عبارة التحفة : واستشكل خروج اليابس من هذا ودخوله فى الفاكهة ، ويجاب بأن المتبادر من كل ماذكر (قوله وحينئذ فالأوجه الحنث به) أى وعدم الحنث بغيره كما نقله ابن قاسم عن إفتاء والد الشارح ، ثم قال : وعليه فهل يعم الحنث بالأخضر غير الديار المصرية والشامية على قياس ماقيل فى خبز الأرز وفى الروّوس ؟ فيه نظر اهـ . وقضية القاعدة أن العرف إذا وجد فى بلد عم العموم هنا وهو قضية إطلاق الشارح (قوله والطعام يتناول قوتا وفاكهة الخ) توقف فى ذلك الأذرعى وبسط القول فيه فى قوته فليراجع

وإجاص ورمان ، والحلوى تختص بالمعمولة من حلو (ولو قال لا آكل من هذه البقرة تناول لحمها) لأنه المفهوم من ذلك (دون ولد ولبن) فلا يتناولهما ، بخلاف ماسواهما مما مر فى اللحم إذ الأكل منها يشمل جميع ماهو من أجزائها الأصلية التى تؤكل (أو) لايأكل (من هذه الشجرة فثمر) منها مأكول هو الذى يحنث به (دون ورق وطرف غصن) حملا على المجاز المتعارف لتعذر الحقيقة عرفا ويلحق به الجمار كما قاله البلقينى ، ولو حلف لايشرب من النيل أو من ماء النيل حنث بالشرب منه بيده أو فيه أو فى إناء أو كرع منه ، أو لا أشرب ماء النيل أو ماء هذا النهر أو الغدير لم يحنث بشرب بعضه

(فصل) فى مسائل منثورة ليقاس بها غيرها

لو (حلف لايأكل هذه الثمرة فاختلطت بتمر فأكله إلا تمرة) أو بعضها وشك هل هى المحلوف عليها أو غيرها (لم يحنث) لأن الأصل براءة ذمته من الكفارة والورع أن يكفر ، فإن أكل الكل حنث لكن من آخر جزء أكله فيعتد فى حلفه بطلاق من حينئذ لأنه المتيقن (أو) حلف (ليأكلنها فاختلطت) بتمر وانبهمت (لم يبر إلا بالجميع)

وإن قلت الحموضة (قوله والحلوى تختص بالمعمولة من حلو) أى على الوجه الذى تسمى بسببه حلوى بأن عقدت على النار أما النشاء المطبوخ بالعسل فلا يسمى عرفا حلوى فينبغى أن لايحنث به من حلف لايأكلها بل ولا بالعسل وحده إذا طبخ على النار لأنه لابد فى الحلوى من تركبها من جنسين فأكثر (قوله ولو قال لا آكل من هذه البقرة) التاء فيها للوحدة فتشمل الثور (قوله دون ولد) قياس ذلك أنه لو حلف لايأكل من هذه الدجاجة مثلا لم يحنث ببيضها ولا بما تفرخ منه ، وبقى مالو حلف لايأكل دجاجة هل يشمل ذلك الديك فيحنث بأكله لأن التاء فى الدجاجة للوحدة أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول (قوله ولبن) أى وما يتولد منه (قوله ويلحق به) أى التمر ، وفى نسخة : ويلحق بالثمار الجمار الخ (قوله أو من ماء النيل) والمراد بماء النيل الحاصل فى أيام الزيادة فى زمنها دون غيره (قوله حنث بالشرب منه) وإنما حنث فى ذلك كله مع أنه حقيقة فى الكرع بالضم مجاز فى غيره لتكافؤ المجاز والحقيقة ، وعبارة حج : أما إذا لم تتعذر الحقيقة فيحمل عليها مع المجاز الراجح كما لو حلف لايشرب من ماء النهر إذ الحقيقة الكرع بالضم وكثير يفعلونه ، والمجاز المشهور الأخذ باليد أو الإناء فيحنث بالكل لأنهما لم يتكافآ ، إذ فى كل قوة ليست فى الآخر استويا فوجب العمل بهما إذ لامرجح اه .

(فصل) فى مسائل منثورة

(قوله والورع أن يكفر) أى فى الصورتين (قوله لم يبر إلا بالجميع) أى فإن أحالت العادة أكله تعذر البر ، وينبغى أن يقال : إن حلف عالما بإحالة العادة له كأن انصب الكوز فى بحر وحلف ليشربن ما انصب من الكوز فى البحر حنث حالا لأنه حلف على مستحيل فأشبه مالو حلف ليصعدن السماء وإن طرد تعذره كأن حلف ليشربن

(قول المتن أو من هذه الشجرة فثمر) قال ابن قاسم : بقى مالو لم يكن لها مأكول من ثمر وغيره هل تحمل اليمين على غير المأكول بقرينة عدم المأكول اه .

(فصل) فى مسائل منثورة

(قوله لأن الأصل براءة ذمته من الكفارة) أى وعدم نحو الطلاق

أى أكله لاحتمال كون المتروكة هى المحلوف عليها فاشترط تيقن أكلها ، ومن ثم لو اختلطت بجانب من الصبرة أو مما هو بلونها وغيره وقد حلف لا يأكلها لم يحنث لا بأكله مما فى جانب الاختلاط وما هو بلونها فقط (أو ليأكلن هذه الرمانة فإنما يبرّ بجميع حبها) أى أكله لتعلق اليمين بالكل ، ولهذا لو قال لا آكلها فترك حبة لم يحنث ، ومرّ فى فتات خبز يدق مدركه أنه لاعبرة به فيحتمل مجيء مثله فى حبة رمانة يدق مدركها ويحتمل خلافه ، ويفرق بأن من شأن الحبة أنه لايدق إدراكها بخلاف فتات الخبز ، ومن ثم كان الأوجه فى بعض الحبة التفصيل كفتات الخبز أو لايلبس هذا الثوب فسلّ منه خيطا لم يحنث ، وفارق لا أساكنك فى هذه الدار فانهدم بعضها وساكنه فى الباقى بأن المدار هنا على صدق المساكنة ولو فى جزء من الدار وثم على لبس الجميع ولم يوجد ، ولو حلف لا أركب هذا الحمار أو السفينة فقطع منه جزء وقلع منها لوح مثلا ثم ركب ذلك حنث ، أو لا أكلم هذا فقطع أكثر بدنه فكذلك إذ القصد هنا النفس وهى موجودة مابقى المسمى ، ولاكذلك اللبس لأن المدار فيه على ملابسة البدن لجميع أجزائه ، ولهذا لو حلف لايلبس هذا الثوب فسلّ منه خيطا لم يحنث كما مر (أو لايلبس هذين لم يحنث بأحدهما) لأن الحلف عليهما (فإن لبسهما معا أو مرتبا حنث) لوجود لبسهما (أو لايلبس هذا ولا هذا حنث بأحدهما) لأنهما يمينان حتى لو حنث فى أحدهما بقيت اليمين منعقدة على الآخر ، فإن وجد وجبت كفارة أخرى لأن العطف مع تكرر لايقتضى ذلك ، فإن أسقط لا كأن قال لا آكل هذا وهذا ، أو لآكلنّ هذا وهذا

ماء هذا الكوز فانصب بعد حلفه ، فإن كان بفعله أو فعل غيره وتمكن من دفعه ولم يدفعه حنث حالا لتفويته البرّ باختياره ، وإن انصب بغير فعله ولم يقصر فإن تمكن من شربه قبل ولم يفعل حنث أيضا وإلا فلا لعذره (قوله فإنما يبرّ بجميع حبها) أى وإن ترك القشر وما فيه مما يتصل بالحب المسمى بالشحم ، وقياس ذلك أنه لو حلف ليأكلن هذه البطيخة برّ بأكل مايعتاد أكله من لحمها فلا يضرّ ترك القشر واللبّ ، ثم يبقى النظر فى أنه هل يشترط أكل جميع مايمكن عادة من لحمها أو يختلف باختلاف أحوال الناس ؟ والأقرب الثانى (قوله فترك حبة) أى أو بعضها مما يدق مدركه كما يأتى (قوله يدق مدركه) أى إدراكه بحيث لايسهل التقاطه عادة باليد وإن أدركه البصر (قوله فسل منه خيطا) أى وليس مما خيط به بل من أصل منسوجه ومثل هذا الثوب هذا الشاش أو الرداء مثلا فيما يظهر حيث قال لا ألبسه ، وأما لو قال لا أرتدى بهذا الثوب أو لا أتعمم بهذه العمامة أو لا ألفّ هذا الشاش فهل هو مثل اللبس فيبرّ بسل خيط منه أو مثل ركوب الدابة فلا يبرّ ، فيه نظر ، والأقرب الأول لأن ماذكر من الارتداء ونحوه فى حكم اللبس من ملامسته جميع البدن ، وكتب أيضا لطف الله به ، قوله فسل منه خيطا : أى قدر أصبع مثلا طولا لاعرضا ، ثم رأيت فى حج فى الفصل السابق التصريح بذلك نقلا عن الشاشى (قوله ولو حلف لا أركب هذا الحمار) أى أو على هذه البرذعة فيما يظهر (قوله إذ القصد هنا النفس) توجيه لمن ذكر من قوله لا أركب إلى هنا ومنه لا أركب هذه السفينة (قوله وهى موجودة ما بقى المسمى) ومثل ماذكر فى عدم البر بقطع جزء منه مالو حلف لايرقد على هؤلاء الطراريح أو الطراحة أو الحصير أو الحرام فيحنث بالرقاد على ذلك وإن قطع بعضه لوجود مسماه بعد القطع ، وكذا لو فرش على ذلك ملاءة مثلا لأن العرف يعدّه رقد عليها ، بل هذا هو المعتاد فى النوم على الطراحة فتنبه له ولا تغتر بما نقل من خلافه عن بعض أهل العصر (قوله ولاكذلك اللبس) قضية التفسير باللبس جريان هذا فى غير الثوب من نحو زرموزة وقبقاب وسراويل فيبرّ فى الكلّ بقطع جزء من المحلوف عليه حيث كان من غير ماخيط به (قوله فسلّ منه خيطا) أى وإن قل حيث كان يحس ويدرك

(قوله لم يحنث إلا بأكلها فى جانب الاختلاط) أى ويبر بذلك فيما لو حلف ليأكلها كما هو ظاهر (قوله ومر فى فتات خبز) أى مرّ فى الطلاق (قوله ولهذا لو حلف لايلبس هذا الثوب الخ) قد يقال لاحاجة إلى

أو اللحم والعنب تعلق الحنث فى الأولى والبرّ فى الثانية بهما ، وما تقرر من أن الإثبات كالنفى الذى لم يعد معه حرفه هو الظاهر كما قاله البارزى ، وما نقله فى الروضة عن المتولى من أنه كالمنفى المعاد معه حرفه حتى تتعدد اليمين لوجود حرف العطف فيه توقف فيه ، ثم قال : ولو أوجب حرف العطف تعدّد اليمين فى الإثبات لأوجبه فى النفى : أى غير المعاد معه حرفه انتهى . والمعتمد الأوّل من أنه يمين واحدة بناء على الصحيح عند النحويين أن العامل فى الثانى هو العامل فى الأوّل بتقوية حرف العطف ، وكلام المتولى مبنى على المرجوح عندهم أن العامل فى الثانى فعل مقدر ولو عطف بالفاء أو بثم عمل بقضية كل من ترتيب بمهملة أو عدمها سواء أكان نحويا أم لا كما هو مقتضى إطلاقه (أو ليأكلنّ ذا الطعام) أو ليقضين حقه أو ليسافرن (غدا فمات قبله) أى الغد لا بقتله نفسه (فلا شىء عليه) لأنه لم يبلغ زمن البر والحنث (وإن مات) أو نسى (أو تلف الطعام) أو بعضه (فى الغد بعد تمكنه) من قضائه أو السفر أو (من أكله) بأن أمكنه إساغته ولو مع شبعه حيث لا ضرر عليه فيه كما علم مما مر فى مبحث الإكراه ، وما اقتضاه إطلاق بعضهم من كون الشبع عذرا محمول على ماتقرر (حنث) لأنه فوّت البر باختياره

[فرع] وقع السؤال فى الدرس عما لو حلف لا يلبس شيئا هل يحنث بلبس الخاتم أم لا ؟ فيه نظر ، والجواب عنه أن الظاهر الأوّل لأنه يسمى لبسا فى العرف (قوله أو لآكلن هذا وهذا) قال حج : ولو حلف لا ألبس هذا أو هذا لم يحنث إلا بلبسهما اه . وقد يتوقف فيه ويقال : ينبغى الحنث لأن معناه لا ألبس أحدهما ويلبس واحد صدق عليه عليه أنه لبس الأحد (قوله عمل بقضية كل من ترتيب بمهملة) أى عرفا (قوله كما هو مقتضى إطلاقهم) لكن قضية مامر فى أن دخلت بالفتح خلافه ، وعليه فينبغى فى عامى لا نية له أنه لا يعتبر ترتيب فضلا عن قدره اه حج . وقوله فضلا عن قدره هو التراخى (قوله أو ليأكلن ذا الطعام) أى وإن كان أكله محرما عليه (قوله بعد تمكنه) قال حج : لم يبينوا للتمكن هنا ضابطا ، ثم ذكر بعد كلام قرره مانصه : وواضح أنه حيث خشى من فعل المحلوف عليه مبيح تيمم لم يكن متمكنا منه ، فإن لم يخش ذلك فالذى يتجه أنه لا يكفى توهم وجود المحلوف عليه ، بخلاف الماء ، لأن له بدلا ، بل لابد من ظن وجوده بلا مانع مما مر فى التيمم وأن المشى والركوب هنا كالحج وأن الوكيل إن لم يفعل بنفسه كما مر فى الرد بالعيب فيعد متمكنا إذا قدر عليه ولو بأجرة مثل طلبها الوكيل فاضلة عما يعتبر فى الحج ، وأن قائد الأعمى ونحو محرم المرأة والأمرد كما فى الحج فيجب ولو بأجرة ، وإن أعذار الجمعة ونحو الرد بالعيب عذر هنا إلا نحو أكل كربه مما لا أثر له هنا بخلافه فى نحو الشهادة على الشهادة كما يأتى ، ويؤخذ من هذا حكم مسئلة وقع السؤال عنها وهى شخص حلف ليدخلن الحمام الفلانى غدا فلما أصبح الغد وجده مشغولا بالنساء وتعذر دخوله عليه فى ذلك اليوم بأن لم يمكنه إخراجهن ولو لنحو مسلخه مثلا وهى الحنث حيث تمكن من دخوله قبل مجيئهن وتركه بلا عذر وعدمه إن لم يتمكن ، لكن لو جرت العادة فى الحمام المحلوف عليه أن النساء لا تدخله فى اليوم الذى عينه للدخول فأخر دخوله لظن إمكان دخوله فى بقية النهار فاتفق أن النساء دخلنه فى ذلك اليوم على خلاف العادة بعد مضى زمن كان يمكنه الدخول فيه لو أراده هل يكون ذلك عذرا أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل لأنه لا يعد مقصرا بتأخيره (قوله حيث لا ضرر عليه) أى فإن أضره لم يحنث بترك الأكل ،

هذا مع مامر (قوله حتى تتعدد اليمين) لعل مراد المتولى بتعدد اليمين أنه لو تركهما لزمه كفارتان ، لا أنه إذا فعل أحدهما برّ إذ لا وجه له فليراجع (قوله وكلام المتولى مبنى على المرجوح) الخ قد يقال : لو بنى المتولى كلامه على المرجوح المذكور لقال بالتعدد فى جانب النفى أيضا مع أنه غير قائل به كما يعلم من إلزام الروضة له به كما مر

حينئذ ، ومن ثم كان قتله لنفسه قبل الغد مقتضيا لحنثه لأنه مفوّت لذلك أيضا ، وكذا لو تلف الطعام قبله بتقصيره كأن أمكنه دفع أكله فلم يدفعه (و) فى موته أو نسيانه (قبله) أى التمكن من ذلك (قولان كمكره) والأظهر عدمه لعذره وحيث أطلقوا قول المكره فمرادهم الإكراه على الحنث فقط ، أما إذا أكره على الحلف فلا حنث عليه اتفاقا (وإن أتلفه) عامدا عالما مختارا (بأكل وغيره) كأدائه الدين فى الصورة التى قدمناها ولم ينو أنه لايؤخر أداءه عن الغد (قبل الغد) أو بعده وقبل تمكنه منه (حنث) لتفويته البرّ باختياره ، ومر أن تقصيره فى تلفه كإتلافه له ، ثم الأصح أنه إنما يحنث بعد مجيء الغد ومضى زمن يمكنه فيه ذلك المحلوف عليه فلو مات قبل ذلك لم يحنث (وإن تلف) الطعام بنفسه (أو أتلفه أجنبي) قبل الغد أو التمكن ولم يقصر فيهما كما مر (فكمكره) فلا يحنث إذ لايفوّت البرّ باختياره ، وماتقرر من إلحاق مسئلة لأقضيين حقه أو لأسافرن بمسئلة الطعام فيما ذكر فيها هو القياس ، كما لو حلف بالطلاق الثلاث ليسافرن فى هذا الشهر ثم خالع بعد تمكنه من الفعل فإنه يقع عليه الثلاث قبل الخلع ويتبين بطلانه لتفوينه البرّ باختياره كما مرّ مبسوطا فى كتاب الطلاق (أو لأقضينك حقك) ساعة بيعى لكذا فباعه مع غيبة ربّ الدين حنث ، وإن أرسله إليه حالا لتفويته البر باختياره ببيعه ذلك مع غيبة المستحق أو إلى زمن فمات بعد تمكن من قضائه حنث قبيل موته لأن لفظ الزمن لايعين وقتا فكان جميع العمر مهلته ، وإنما وقع الطلاق بعد لحظة فى أنت طالق بعد حين أو إلى زمن لأنه تعليق فتعلق بأوّل مايسمى زمنا وما هنا وعد وهو غير مختص بأوّل مايقع

لكن لو تعاطى ماحصل به الشبع المفرط فى زمن يعلم عادة أنه لاينهضم الطعام فيه قبل مجيء الغد هل يحنث لتفويته البرّ باختياره كما لو أتلفه أولا فيه نظر والأقرب الأوّل لما ذكر ، وينبغى أن يأتى مثل هذا التفصيل فيما لو حلف ليأكلن ذى الرمانة مثلا فوجدها عافنة تعافها الأنفس ويتولد الضرر من تناولها فلا حنث عليه ، ويكون كما لو أكره على عدم الأكل ، أما لو وجدها سليمة وتمكن من أكلها فتركها حتى عفنت فيحنث لتفويته البر باختياره . وكتب أيضا لطف الله به : قوله حيث لاضرر ، وينبغى أن المراد ضرر لايحتمل فى العادة وإن لم يبح التيمم كما يفهمه قوله كما علم الخ (قوله لأنه مفوّت لذلك) هذا بمجرده لايقتضى الحنث لما قدمه فيما لو مات قبل الغد من أنه لم يبلغ زمن البر والحنث وحيث لم يبلغها فالقياس أنه لاحنث وإن قتل نفسه فليراجع ، اللهم إلا أن يقال : إن المراد أنه لم يبلغ زمن البر والحنث ولا فوت البرّ باختياره . وكتب أيضا لطف الله به : قوله لأنه مفوّت لذلك وليس منه فيما يظهر مالو قتل عمدا عدوانا وقتل فيه ولو بتسليمه نفسه لجواز العفو عنه من الورثة (قوله كأدائه الدين) الكاف فيه للتنظير لا للتمثيل لأن أداء الدين ليس إتلافا ولكنه تفويت للبرّ (قوله التى قدمناها) أى من قوله أو ليقضينه حقه .

[فرع] وقع السؤال فى الدرس عن رجل حنفى المذهب قال إن تزوجت فلانة فهى طالق ثلاثا ثم تزوجها بشاهدين حنفيين فهل العقد صحيح أم لا ؟ والجواب عنه بما صورته الحمد لله العقد صحيح ، ولا نظر لكون الشهود حنفية ولا لكون الزوج والعاقد له كذلك ، وله تقليد الشافعى فى عدم الوقوع إلا أن يكون المنقول عندهم خلافه والاحتياط أنْ يرفع إلى حاكم شافعى والدعوى عنده ولو حسبة بوقوع الطلاق بمقتضى التعليق وطلب الفرقة بينهما فيحكم الشافعى بصحة العقد وعدم وقوع الطلاق ليرتفع الخلاف (قوله لتفويته البرّ) ومحل ذلك مالم يرد

(قوله فلومات قبل ذلك لم يحنث) قال ابن قاسم : أى الفرض أنه أتلفه عامدا عالما مختارا قبل الغد كما هو صريح العبارة ، وحينئذ فعدم الحنث هنا مشكل على قوله السابق ومن ثم ألحق قتله ليفسه الخ إذ هو فى كل منهما مفوّت للبر باختياره فتأمله اهـ وقد يفرق

عليه الأسم ، وقضيته عدم الفرق هنا بين بالله والطلاق ، أو إلى أيام فثلاثة أو (عند) أو مع (رأس الهلال) أو أول الشهر (فليقضه عند غروب الشمس آخر) ظرف لغروب لا ليقض لفساد المعنى المراد ، ولا يصح كونه بدلا لإبهامه ، إذ آخر الذى هو المقصود بالحكم أصالة يطلق على نصفه الآخر واليوم الأخير وآخر لحظة منه (الشهر) الذى وقع الحلف فيه أوالذي قبل المعين لاقتضاء عند ومع المقارنة فاعتبر ذلك ليقع القضاء مع أوّل جزء من الشهر ، والمراد الأولية الممكنة عادة لاستحالة المقارنة الحقيقية (فإن قدم) القضاء على ذلك (أو مضى بعدالغروب قدر إمكانه) العادى ولم يقض (حنث) لتفويته البرّباختياره ومحل ذلك حيث لانية له فإن نوى أن لا يأتى رأس الهلال إلا وقد خرج عن حقه لم يحنث بالتقديم (وإن شرع فى) العدّ أو الذرع أو (الكيل) أو الوزن أو غير ذلك من المقدمات (حينئذ) أى حين غروب الشمس (ولم يفرغ لكثرته إلا بعد مدة لم يحنث) لأنه أخذ فى القضاء عند ميقاته ، والأوجه كما بحثه الأذرعى اعتبار تواصل نحو الكيل فيحنث بتخلل فترات تمنع تواصله بلا عذر نعم لو حمل حقه إليه من الغروب ولم يصل منزله إلا بعد ليلة لم يحنث كما لا يحنث بالتأخير لشكه فى الهلال (أولايتكلم فسبح) أو هلل أوحمد أو دعا بما لايبطل الصلاة كأن لايكون محرما ولا مشتملا على خطاب مخلوق غير النبي صلى الله عليه وسلم (أو قرأ) ولو خارج الصلاة (قرآنا) وإن كان جنبا (فلا حنث) بخلاف ماعدا ذلك فإنه يحنث به

أنه لايؤخره بعد البيع زمنا يعدّ به مقصرا عرفا (قوله فثلاثة) أى فيحنث قبيل موته إذا تمكن من قضائه بعد ثلاثة (قوله أو مع رأس الهلال) لو حذف رأس بر بدفعه له قبل مضى ثلاث ليال من الشهر الجديد (قوله فليقضه عند غروب الشمس) هل يشترط أن يقضى بنفسه أو يكفى فعل وكيله ؟ فيه نظر ، وقضية ما يأتى فى قوله فى الفصل الآتى وإنما جعلوا إعطاءه وكيله بحضرتها كإعطائها كما مر فى الخلع فى إن أعطيتنى لأنه حينئذ يسمى إعطاء الاكتفاء بإعطاء وكيله لأنه يصدق عليه عرفا أنه قضاه حقه . وكتب أيضا لطف الله به ، قوله فليقض الخ لو وجد الغريم مسافرا آخر الشهر هل يكلف السفر إليه أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول حيث قدر على ذلك بلا مشقة ونقل بالدرس عن فتاوى الشارح مايوافقه (قوله يطلق على نصفه) قضيته أنه لو حلف ليقضين حقه آخر الشهر لم يكن الحكم كذلك كلا يحنث بتقديمه على الجزء الأخير منه بل يتقيد بكون الأداء فى النصف الأخير كله ، والظاهر أنه غير مراد فيحنث بتقديمه على غروب شمس آخر يوم منه (قوله حنث) ومحله فى التقديم إذا غربت الشمس ومضى بعد غروبها زمن يمكنه فيه القضاء عادة أخذا مما تقدم فى قوله ثم الأصح أنه إنما يحنث بعد مجيء الغد الخ (قوله وقد خرج عن حقه) أى بعند أو مع إلى لم الخ (قوله لم يحنث عبارة المنهج بعد قوله فإن خالف مع تمكنه حنث نصها : فينبغى أن يعد المال ويترصد ذلك الوقت فيقضيه فيه ، وقضيته أنه لو تمكن من إعداد المال قبل الوقت المحلوف عليه ولم يفعل حنث ، وقياسه أنه إذا علم أنه لايصل لصاحب الحق إلا بالذهاب من أوّل اليوم مثلا ولم يفعل الحنث بفوات الوقت المحلوف على الأداء فيه وإن شرع فى الذهاب لصاحب الحق عند وجود الوقت المذكور (قوله أو هلل) أى بأن قال لا إله إلا الله (قوله وإن كان جنبا) قضيته عدم الحنث وإن لم يقصد القرآن بأن قصد الذكر أو أطلق ، ويمكن توجيهه بأنه وإن انتفى عنه كونه قرآنا لم ينتف كونه ذكرا وهو لايحنث به

(قوله لفساد المعنى المراد) لعل وجه الفساد أن الآخر جزء من الشهر الماضى وعند الغروب لا آخر فلا يتحقق آخر عند الغروب فتأمل (قوله إذ آخر الذى هو المقصود الخ) قد يقال : هذا يلزم أيضا على جعل آخر ظرفا لغروب بل يلزم عليه الفساد المارّ أيضا فتأمل

أى إن أسمع نفسه أو كان بحيث يسمع لولا العارض كما هو قياس نظائره لانصراف الكلام عرفا إلى كلام الآدميين فى محاوراتهم ومن ثم لاتبطل الصلاة بذلك لأنه ليس من كلامهم ، ودعوى أن نحو التسبيح يصدق عليه كلام لغة وعرفا وهو لم يحلف لايكلم الناس بل لايتكلم تردّ بأن عرف الشرع مقدم ، وقد علم من الخبر أن هذا لايسمى كلاما عند الإطلاق ، على أن العادة المطردة أن الحالفين كذلك إنما يريدون غير ماذكر ، وكفى بذلك مرجحا ، وكذا نحو بعض التوراة والإنجيل (أو لايكلمه فسلم عليه) ولو من صلاة كما مرّ أو قال له قم مثلا أو دق عليه الباب ، فقال له عالما به من (حنث) إن سمعه ، وهل يشترط حينئذ فهمه لما سمعه ولو بوجه أو لا ؟ كل محتمل . وقضية اشتراطهم سمعه الأول ، والأوجه أنه لو كان بحيث يسمعه ، لكن منع منه عارض كان كما لو سمعه ، ولو عرض له كأن خاطب جدارا بحضرته بكلام ليفهمه به أو ذكر كلاما من غير أن يخاطب أحدا به اتجه جريان ماذكر فى التفصيل فى قراءة آية فى ذلك (وإن كاتبه أو راسله أو أشار إليه بيد أو غيرها فلا) حنث عليه وإن كان أخرس أو أصم (فى الجديد) لانتفاء كونها كلاما عرفا وإن كانت لغة وبها جاء القرآن والقديم نعم لقوله تعالى ـ وما كان لبشر أن يكلمه الله إلا وحيا أو من وراء حجاب أو يرسل رسولا ـ فاستثنى الرسالة من التكلم ، وقوله تعالى ـ أن لاتكلم الناس ثلاثة أيام إلا رمزا ـ فاستثنى الرمز من الكلام فدلّ على أنهما منه ، نعم إن نوى شيئا مما مرّ حنث به لأن المجاز يقبل إرادته بالنية وجعلت نحو إشارة الأخرس فى غير هذا ونحوه كعبارته للضرورة (وإن قرأ آية أفهمه بها مقصوده وقصد قراءة) ولو مع قصد التفهيم (لم يحنث) لعدم تكليمه (وإلا) بأن قصد التفهيم وحده أو لم يقصد شيئا (حنث) لأنه كلمه ، وما نوزع به صورة الإطلاق مردود بإباحة القراءة حينئذ للجنب الدالة على أن ما تلفظ به كلام لا قرآن ، ولو حلف ليثنينّ على الله بأجلّ الثناء وأعظمه فطريق البرّ أن يقول : سبحانك لا أحصى ثناء عليك أنت كما أثنيت على نفسك ، فلو قال : أحمده بمجامع الحمد أو بأجلها فإنه يقول : الحمد لله حمدا يوافى نعمه ويكافئ مزيده ، أو لأصلين على النبيّ صلى الله عليه وسلم أفضل صلاة فيما يقال عقب التشهد فيها . ولو قيل له كلم زيدا اليوم فقال والله لاكلمته انعقدت على الأبد مالم ينو اليوم ، فإن كان فى طلاق وقال أردت

(قوله وكذا نحو بعض التوراة) أى فلا يحنث به ، أى إذا لم يتحقق تبديلهما وإلا فيحنث بذلك ، وخرج بالبعض مالو قرأهما كلهما فيحنث لتحقق أنه أتى بما هو مبدل . قال حج بل لو قيل إن أكثرهما ككلهما لم يبعد (قوله لكن منع منه عارض) ظاهره ولو كان العارض صمما . وقضية مامرّ فى الجمعة من أن الصم لاقوّة فيهم ولا فعل عدم الحنث هنا بتكليمه الأصمّ فليراجع . ثم رأيت فى حج مانصه : نعم فى الذخائر كالحلية أنه لايحنث بتكليمه الأصمّ ، وإنما يتجه فى صمم يمنع السماع من أصله اهـ . وقضيته أنه لافرق فى ذلك بين طروّ الصمم عليه بعد الحلف وكونه كذلك وقته وإن علم به (قوله لأن المجاز يقبل إرادته) وقضيته أنه لايحنث بالكلام بالفم . وقضية ماتقدم فى أول فصل حلف لايسكنها من قوله إن الألفاظ تحمل على حقائقها إلا أن يكون المجاز متعارفا ويريد دخوله فيدخل أيضا خلافه ، ويؤيد الحنث ما قدمه الشارح من أنه لو حلف لايدخل دار زيد وقال أردت مسكنه من الحنث بما يسكنه وليسا ملكا له وبما يملكه ولم يسكنه حيث حلف بالطلاق (قوله أن يقول) أى حاصل بأن يقول الخ

(قوله وقد علم من الخبر) أى خبر مسلم « إن هذه الصلاة لايصلح فيها شىء من كلام الناس ، إنما هو التسبيح والتكبير وقراءة القرآن » (قوله اتجه جريان ماذكر) أى فيما يأتى

اليوم قبل فى الحكم أيضا للقرينة (أو لامال له) وأطلق أوعمم (حنث بكل نوع) من أنواع المال له (وإن قلّ) إذا كان متموّلا كما قاله البلقينى والأذرعى (حتى ثوب بدنه) لصدق اسم المال به ، نعم لايحنث بملكه لمنفعة لانتفاء تسميتها مالا حالة الإطلاق (ومدبر) له لا لمورثه إذا تأخر عتقه خلافا لبعضهم (ومعلق عتقه بصفة) وأم ولد (وما أوصى) له (به) لأن الكل ملكه (ودين حال) ولو على معسر وجاحد بلا بينة . قال البلقينى : إلا إن مات لأنه صار فى حكم العدم ، وفيه نظر لاحتمال تبرّع آخر بوفائه عنه أو يظهر له بعد بنحو فسخ بيع وبفرض عدمه هو باق له من حيث أخذه بدله من حسنات المدين فالمتجه إطلاقهم ، وكونه لايسمى مالا الآن ممنوع (وكذا مؤجل فى الأصح) لثبوته فى الذمة وصحة الاعتياض والإبراء عنه ولوجوب الزكاة فيه ، وأخذ البلقينى من ذلك عدم حنثه بماله على مكاتبه لأنه ليس بثابت فى الذمة بدليل عدم صحة الاعتياض عنه ، والمكاتب متمكن من إسقاطه متى شاء ، ولا يجب فيه زكاة . وجزم الشيخ به فى شرح منهجه مردود إذ لم يخرج عن كونه مالا ، ولا أثر هنا لتعرّضه للسقوط ولا لعدم وجوب زكاته وعدم الاعتياض هنا لأنه لمانع آخر لا لانتفاء كون ذلك مالا . والثانى المنع لأن المالية صفة لموجود ولا موجود ههنا ، (لامكاتب) كتابة صحيحة (فى الأصح) لأنه كالخارج عن ملكه ، إذ لايملك منافعه ولا أرش جناية عليه ، ولذا لم يعد هنا مالا وإن عدّوه فى الغصب ونحوه مالا ، وبه يعلم أنه لا أثر لتعجيزه بعد اليمين . والثانى يحنث لأنه قن مابقى عليه درهم ، ولا يحنث أيضا بزوجته واختصاص ،

(قوله أو لا مال له) وينبغى أن مثل ذلك مالو حلف أنه ليس له دين فيحنث بكل ماذكر ، ثم فرضهم الكلام فيما لو حلف لامال له يخرج مالو حلف أنه ليس عنده مال أو ليس بيده ، وقد يقال فيه : إنه لايحنث بدينه على غيره وإن كان حالا وسهل استيفاؤه من المدين ولا بماله الغائب وإن لم ينقطع خبره لأنه ليس بيده الآن ولا عنده (قوله نعم لايحنث بملكه لمنفعة) أى وإن جرت عادته باستغلالها بإيجار أو نحوه حيث لم يكن له منها مال متحصل بالفعل وقت الحلف . ومثل المنفعة الوظائف والجامكية فلا يحنث بها من حلف لامال له وإن كان أهلا لها لانتفاء تسميتها مالا (قوله لا لمورثه) كذا فى حج ، وفى نسخة : أو لمورثه إذا تأخر عتقه خلافا لبعضهم انتهى . وما فى الأصل أظهر لأنه إذا كان التدبير من مورثه يصدق على الوارث أنه لامال له (قوله وما أوصى به) أى لغيره (قوله فالمتجه إطلاقهم) أى وهو الحنث بالدين ولو على ميت معسر (قوله بدليل عدم صحة الاعتياض) قضية هذا أن الكلام فى نجوم الكتابة وأنه يحنث بغيرها مما له على مكاتبه من الدين قطعا (قوله مردود) أى خلافا لحج (قوله أنه لا أثر لتعجيزه)

(قوله إذا كان متموّلا) فى بعض النسخ : وإن لم يتموّل ، وهو موافق لما فى التحفة ، فالظاهر أن الشارح رجع عنه كما يقع نظير ذلك له كثيرا . (قوله وأطلق أو عمم) الظاهر أن المراد أطلق قوله لا مال لى بأن لم يزد عليها شيئا ، أو عمم بأن زاد عليها ألفاظا هى نصّ فى العموم ، وإلا فقوله لامال لى صيغة عموم (قوله إذا تأخر عتقه) أى بأن كان معلقا على صفة بعد الموت ، ومراده بهذا تصوير كونه مدبرا لمورثه فلا يقال إنه بموت مورثه عتق فلا وجه للحنث به (قوله وما وصى) هو بالبناء للفاعل بدليل قول الجلال كغيره عقب قوله به : أى والمال الذى أوصى هو به لغيره ، وحينئذ فزيادة الشارح لفظ له عقب وصى غير سديدة إذ تقتضى قراءة وصى بالبناء للمفعول (قوله لاحتمال تبرع آخر الخ) هذا فى المعسر خاصة كما لايخفى ، وكذا قوله أو يظهر له بعد الخ (قوله بماله على مكاتبه) يعنى مال الكتابة بدليل مابعده (قوله لأنه ليس بثابت فى الذمة) يعنى ليس مستقر الثبوت إذ هو معرض للسقوط وإلا فهو ثابت كما لايخفى

وفى مال غائب وضالّ ومغصوب وانقطع خبره وجهان : أصحهما حنثه بذلك لثبوته فى الذمة ، ولا نظر لعدم تمكنه من أخذه ، وقد جزم به فى الأنوار ، ومثل ماذكر المسروق (أو ليضربنه فالبرّ) إنما يحصل (بما يسمى ضربا) فلا يكفى مجرد وضع اليد عليه (ولا يشترط إيلام) إذ الاسم صادق بدونه ، ولا ينافيه مافى الطلاق من اشتراطه لأنه محمول على كونه بالقوّة ، وما هنا من نفيه محمول على حصوله بالفعل (إلا أن يقول) أو نوى (ضربا شديدا) أو موجعا مثلا فيشترط حينئذ إيلامه عرفا ، ومعلوم أنه يختلف بالزمن وحال المضروب (وليس وضع سوط عليه وعضّ) وقرص (وخنق) بكسر النون (ونتف شعر ضربا) لانتفاء تسميته بذلك عرفا (قيل: ولا لطم) لوجه بباطن الراحة (ووكز) وهو الضرب باليد مطبقة أو الدفع ولو بغير اليد ورفس ولكم وصفع لأنها لاتسمى فى العادة ضربا ، والأصح فى الجميع أنها ضرب وأنها تسماه عادة ، ومثلها الرمى بنحو حجر أصابه كما جزم به الخوارزمى (أو ليضربنه مائة سوط أو خشبة فشدّ مائة) من السياط فى الأولى ومن الخشب فى الثانية ، ولا يقوم أحدهما مقام الآخر (وصربه بها ضربة أو) ضربه (بعثكال) وهو الضغث فى الآية (عليه مائة شمراخ برّ إن علم إصابة الكل أو) علم (تراكم بعض) منها (على بعض فوصله) بسبب التراكم (ألم الكل) وعبر فى الروضة بدله بثقل الكل ، وادعى بعضهم أحسنيتها لما مر من عدم اشتراط الإيلام ، ورده بعض آخر بأن ذكر العدد هو قرينة ظاهرة على الإيلام فيكون كقوله ضربا شديدا ، هذا والأوجه الأخذ بإطلاقهم فى عدم اشتراط الإيلام بالفعل وإن ذكر العدد ، وكلامه صريح فى إجزاء العثكال فى قوله مائة سوط ، وهو ماقاله جمع ، وصوّبه الأسنوى لكن المعتمد ماصححاه فى الروضة كأصلها أنها لاتكفى لأنه ليس بسياط ولا من جنسها (قلت : ولو

أى فلا حنث لأنه لم يكن ماله حال الحلف .

[فرع] وقع السؤال فى الدرس عما لو حلف ليضربنه علقة فهل العبرة بحال الحالف أو المحلوف عليه أو بالعرف ؟ فيه نظر . والجواب عنه أن الظاهر الثالث لأن الأيمان مبناها على العرف (قوله لثبوته فى الذمة) أى ذمة من هو تحت يده ، لكن هذا التعليل لايظهر فى الغائب والضالّ لاحتمال تلفهما قبل دخولهما تحت يد أحد ، بل ولا فى المغصوب لاحتمال بقائه ، والأعيان لاتثبت فى الذمة ، لكن هذا إنما ينافى قوله لثبوته فى الذمة دون الحنث به (قوله ومثل ماذكر المسروق) أى وإن كان له مدة طويلة لاحتمال كونه باقيا فبتقدير تلفه فبدله دين فى الذمة (قوله من اشتراطه) أى الإيلام (قوله ووكز) عبارة المختار : وكزه ضربه ودفعه ، وقيل ضربه بجمع يده على ذقنه وبابه وعد (قوله ومثلها الرمى) أى فيحنث به من حلف لايضرب (قوله أو خشبة) ومن الخشب الأقلام ونحوها من أعواد الحطب والجريد . وإطلاق الخشب عليها أولى من إطلاقه على الشماريخ (قوله شمراخ) بكسر الشين كما فى المحلى (قوله لأنه ليس بسياط) أى بل هو من جنس الخشب فيبرّ به فيما لو قال مائة خشبة لوجود

(قوله وانقطع خبره) ينبغى تقديمه على قوله ومغصوب (قوله لأنه محمول على كونه بالقوّة) الظاهر أن المراد بالقوّة أن يكون شديدا فى نفسه لكن منع من الإيلام مانع ، إذ الضرب الخفيف لايقال إنه مؤلم لابالفعل ولا بالقوة ، وفى عبارة الشرح الصغير : وشرط بعضهم أن يكون فيه إيلام ولم يشرطه الأكثرون ، واكتفوا بالصفة التى يتوقع منها الإيلام انتهت (قوله فيشترط حينئذ إيلامه عرفا) أى شدة إيلامه كما يدل عليه عبارة القوت ، وهو الذى يظهر فيه النظر للعرف ، وإلا فالإيلام إنما يظهر النظر فيه للواقع لا للعرف كما لايخفى (قوله لكن المعتمد ماصححاه الخ) أى أما فى مسئلة الخشبة فيكفى ، ووجهه أن إطلاقها عليه عرف أهل الشرق والعرف إذا ثبت فى محل

شكّ) أى تردد باستواء أو مع ترجيح الإصابة (فى إصابة الجميع بر على النص والله أعلم) لأن الظاهر الإصابة وفارق مالو مات المعلق بمشيئته وشك فى صدورها منه فإنه كتحقق العدم على مامر فيه فى الطلاق بأن الضرب سبب ظاهر فى الانكباس ، والمشيئة لا أمارة عليها ثم والأصل عدمها ، فلو ترجح عدم إصابة الكل برّ أيضا خلافا للأسنوى فى المهمات إحالة على السبب الظاهر مع اعتضاده بأن الأصل براءة الذمة من الكفارة (أو ليضربنه مائة مرة) أو ضربة (لم يبر بهذا) أى المشدودة والعثكال لأنه جعل العدد مقصودا ، والأقرب عدم اشتراط توالیها وإنما اشترط كالإيلام فى الحدود والتعازير لأن القصد منها الزجر والتنكيل (أولا) أخليك تفعل كذا حمل على نفى تمكينه منه بأن يعلم به ويقدر على منعه منه ، أولا (أفارقك حتى أستوفى) حتى منك (فهرب) يعنى ففارقه المحلوف عليه ولو بغير هرب كما يعلم مما يأتى (ولم يمكنه اتباعه لم يحنث) بخلاف ما إذا أمكنه اتباعه فإنه يحنث (قلت : الصحيح لايحنث إذا أمكنه اتباعه ، والله أعلم) لأنه إنما حلف على فعل نفسه فلم يحنث بفعل غريمه ، سواء أمكنه اتباعه أم لا ولا ينافيه مفارقة أحد المتبايعين الآخر فى المجلس حيث ينقطع به خيارهما مع تمكنه من اتباعه لأن التفرق متعلق بهما ثم لاهنا ولهذا لو فارقه هنا بإذنه لم يحنث أيضا ، ولو أراد بالمفارقة مايشملهما حنث . ولو حلف لايطلق غريمه فهل هو كلا أفارقه أو لاأخلى سبيله حتى يحنث بإذنه له فى المفارقة وبعدم اتباعه المقدور عليه إذا هرب ، الأوجه فيما سوى مسئلة الهرب الثانى وفيها عدم الحنث لأن المتبادر لا أباشر إطلاقه وبالإذن باشره بخلاف عدم اتباعه إذا هرب (وإن فارقه) الحالف (أو وقف حتى ذهب) المحلوف عليه (وكانا ماشيين) حنث لأن المفارقة منسوبة إليه وقد أحدثها فى الصورة الثانية بوقوفه . أما إذا كانا ساكنين فابتدأ الغريم بالمشى فلا حنث

الاسم فيه وليس من جنس السياط فإنها سيور متخذة من الجلد ، وعبارة حج : وقولهم لأنه : أى العثكال أخشاب يرد على من نازع فى إجزائه عن مائة خشبة بأنه لايسمى خشبة (قوله كتحقق العدم) أى فيحنث من قال أنت طالق إلا أن يشاء زيد ولا يحنث من قال أنت طالق إن شاء (قوله بأن الأصل براءة الذمة من الكفارة) أى حيث كان الحلف بالله ومع اعتضاده بالأصل من عدم الطلاق فيما لو كان الحلف به (قوله والأقرب عدم اشتراط توالیها) أى فيكفى فيما لو قال أضربه مائة خشبة أو مائة مرّة أن يضربه بشمراخ لصدق اسم الخشبة عليه (قوله وإنما اشترط) أى التوالى (قوله ويقدر على منعه) أى ولو بالتوجه إليه حيث بلغه أنه يريد الفعل ولو بعدت المسافة (قوله حتى أستوفى حتى) وقع السؤال فى الدرس عما لو قال لا أفارقك حتى تقضينى حتى فدفع له دراهم مقاصيص هل يبرّ بذلك أم لا ؟ فيه نظر . والجواب عنه أن الظاهر الثانى لأنها دون حقه لنقص قيمتها ووزنها عن قيمة الجيدة ووزنها وإن راجت (قوله مايشملهما) أى فعل نفسه وصاحبه (قوله أو لا أخلى سبيله) أى أو كلا أخلى الخ (قوله حتى يحنث بإذنه) أى بناء على الثانية ، وهى قوله أولا أخلى سبيله (قوله الهرب الثانى) أى الحنث (قوله أما إذا كانا ساكنين)

عم غيره (قوله بأن يعلم الخ) هذا تفسير لنفس التخلية : أى والتخلية أن يعلم به ويقدر على منعه : أى ولم يمنعه (قوله ويقدر على منعه) أى بخلاف ما إذا لم يقدر وانظر هل الحكم كذلك وإن كان عند الحلف عالما بأنه لايقدر على منعه كالسلطان أو هو من التعليق بالمستحيل عادة (قوله منك) انظر هل للتقييد به فائدة فيما يأتى (قوله حتى يحنث بإذنه له فى المفارقة وبعدم اتباعه الخ) هذا كله مرتب على جعله كلا أخلى سبيله (قوله الأوجه فيما سوى مسئلة الهرب الخ) يعنى الأوجه أنه كلا أخلى سبيله إلا أنه لايحنث بعدم اتباعه إذا هرب لما ذكره بعد (قوله حنث) أى بنفس الإبراء وإن لم يفارقه كما صرح به فى شرح الروض ، وانظر ما الفرق بين ماهنا وبين مامر فيما لو حلف ليأكلن هذا الخبز مثلا فأتلف قبل الغد حيث لايحنث إلا فى الغد ، وانظر هل الحوالة كالإبراء فى أنه

كما مر (أو أبرأه) حنث لأنه فوّت البرّ باختياره (أو احتال) به (على غريم) لغريمه أو أحال به على غريم (ثم فارقه) أو حلف ليعطينه دينه يوم كذا ثم أحاله به أو عوّضه عنه حنث لأن الحوالة ليست استيفاء ولا إعطاء حقيقة وإن أشبهته ، نعم إن نوى عدم مفارقته له وذمته مشغولة بحقه لم يحنث كما لو نوى بالإعطاء أو الإيفاء براءة ذمته من حقه ويقبل قوله فى ذلك ظاهرا وباطنا ،ولو تعوّض أو ضمنه له ضامن ثم فارقه لظنه صحة ذلك اتجه عدم حنثه لأنه جاهل (أو أفلس ففارقه ليوسر حنث) لوجود المفارقة منه وإن لزمته كما لو قال لا أصلى الفرض فصلاه فإنه يحنث ، نعم لو ألزمه الحاكم بمفارقته لم يحنث كالمكره (وإن استوفى وفارقه فوجده) أى ما أخذه منه (ناقصا ، فإن كان جنس حقه لكنه أردأ) منه (لم يحنث) لأن الرداءة لاتمنع الاستيفاء ، وتقييد ابن الرفعة تبعا للماوردى ذلك بما إذا كان التفاوت يسيرا بحيث يتسامح به عرفا محل نظر لأن ذلك لايمنع الاستيفاء (وإلا) بأن لم يكن جنس حقه بأن كان حقه دراهم فخرج المأخوذ نحاسا أو مغشوشا (حنث عالم) بذلك عند المفارقة لأنه فارقه قبل الاستيفاء (وفى غيره) وهو الجاهل به حينئذ (القولان) فى حنث الجاهل أظهرهما عدمه (أو) حلف (لا رأى منكرا)

أى واقفين (قوله اتجه عدم حنثه) أى خلافا لحج (قوله لأنه جاهل) أى بكون ذلك غير مانع من الحنث وينشأ منه أن المفارقة الآن غير محلوف على عدمها فهو جاهل بالمحلوف عليه لا بالحكم ، ويؤخذ من عدم الحنث بما ذكر للجهل عدمه فيما لو حلف بالطلاق لايفعل كذا فقال له غيره إلا إن شاء الله وظن صحة المشيئة لجهله أيضا بالمحلوف عليه (قوله لوجود المفارقة منه) ظاهره وإن كان حال الحلف يظنّ أن له مالا يوفى منه دينه وتبين خلافه وأنه لافرق بين طروّ الفلس بعد حلفه وتبين أنه كذلك قبله ، وفى حج مايفيد ذلك وأطال فيه فليراجع (قوله نعم لو لزمه الحاكم) هذا قد يشكل على ماقدمه فى الطلاق من أنه لو حلف لايكلمه فأكرهه الحاكم على تكليمه حنث لأن الفعل مع الإكراه بحق كالاختيار ، نعم هو ظاهر على ماقدمه حج من عدم الحنث (قوله كالمكره) وقياس ماتقدم من أنه لو حلف ليأكلن ذا الطعام غدا وامتنع من أكله فى الغد لإضراره له من عدم الحنث لأنه مكره شرعا على عدم الأكل عدم حنثه هنا لوجوب مفارقته حيث علم إعساره فليحرّر الفرق بينهما ، وفى كلام حج مايؤخذ منه الفرق بأن عدم الأكل استدامة والمفارقة إنشاء والاستدامة أخصّ من الإنشاء فاغتفر فيها مالم يغتفر فى غيرها .

[فرع] سئلت عما لو حلف لايرافقه من مكة إلى مصر فرافقه فى بعض الطريق فهل يحنث ؟ وأجبت الظاهر أنه يحنث حيث لا نية له لأن المتبادر من هذه الصيغة ما اقتضاه وضعها اللغوى ، إذ الفعل فى حيز النفى كالنكرة فى حيزه من عدم المرافقة فى جزء من أجزاء تلك الطريق ، وزعم أن مؤداها أنها لاتستغرق كلها بالاجتماع ليس فى محله كما هو ظاهر ، وعما لو حلف لايكلمه مدة عمره فأجبت بأنه لو أراد مدة معلومة دين وإلا اقتضى ذلك استغراق المدة من انتهاء الحلف إلى الموت فتى كلمه فى هذه المدة حنث . وأما إفتاء بعضهم بأنه إن أراد فى مدة عمره حنث بالكلام فى أى وقت وإلا لم يحنث إلا بالجميع فليس فى محله فاحذره فإنه لاحاصل له وبتسليم أن له حاصلا فهو سفساف لايعوّل عليه اهـ حج . ومفهوم قوله دين أنه لايقبل منه ذلك ظاهرا (قوله فوجده ناقصا) أى وجده

يحنث بمجرد وقوعه أو لايحنث إلا بالمفارقة كما هو ظاهر المتن مع الشارح ، وعليه فما الفرق (قوله ولو تعوض أو ضمنه له الخ) أى أو أبرأه أو أحاله كما هو ظاهر (قوله كما لو قال لا أصلى الفرض الخ) لايخفى الفرق بأنه فى هذه آثم بالحلف إلا أن تكون مسئلتنا كذلك بأن تصور بأنه عالم بإعساره عند الحلف فليراجع (قوله نعم لو ألزمه الحاكم بمفارقته الخ) قال شيخنا فى حاشيته : هذا قد يشكل على ماقدمه فى الطلاق من أنه لو حلف أن لايكلمه فأكرهه الحاكم على تكليمه حنث لأن الفعل مع الإكراه بحق كالاختيار ، قال : نعم هو ظاهر على ماقدمه ابن حجر من عدم الحنث (قوله لأن ذلك) أى التفاوت المذكور مطلقا وإن كان كثيرا (قوله منكرا) أى أو نحو

أو نحو لفظ (إلا رفعه إلى القاضي فرأى) منكرا (وتمكن) من رفعه له (فلم يرفعه) أى لم يوصله بنفسه ولاغيره بلفظ أو كتابة أو رسالة خبره له فى محل ولايته لا فى غيره إذ لافائدة له (حتى مات) الحالف (حنث) قبيل موته لتفويته البرّ باختياره ، والمتجه اعتبار كونه منكرا باعتقاد الحالف دون غيره ، وأن الرؤية من الأعمى محمولة على العلم ومن بصير على رؤية البصر (ويحمل) القاضي فى لفظ الحالف حيث لانية له (على قاضي البلد) أى بلد الحلف لا بلد الحالف فيما يظهر نظير مامرّ فى مسئلة الرءوس ، ولو اتحد قاضيهما فرأى المنكر بأحدهما أو بغيرهما فالمتجه أنه لابد من رفعه إليه لأن القصد من هذه اليمين التوصل إلى طريق إزالته (فإن عزل فالبر فى الرفع إلى) القاضي (الثانى) لأن التعريف بأل يعمه ويمنع التخصيص بالموجود حالة الحلف ،فإن تعدّد فى البلد تخير وإن خصّ كل بجانب فلا يتعين قاضي شق فاعل المنكر خلافا لابن الرفعة ، إذ رفع فعل المنكر للقاضي منوط بإخباره به لابوجوب إجابة فاعله ، ومعلوم أن إزالته ممكنة منه ، ولو رآه بحضرة القاضي فالمتجه أنه لابد من إخباره به لأنه قد يتيقظ له بعد غفلته عنه ولو كان فاعل المنكر القاضي ؛ فإن كان ثم قاض آخر رفعه إليه وإلا لم نكلفه كما هو الظاهر بقوله رفعت إليك نفسك لأن هذا لايراد عرفا من لا رأيت منكرا إلا رفعته إلى القاضي (أو إلا رفعه إلى قاض برّ بكل قاض) بكل بلد كان لصدق الاسم وإن حصلت له الولاية بعد الحلف (أو إلى القاضي فلان فرآه) أى الحالف المنكر (ثم) لم يرفعه إليه حتى (عزل ، فإن نوى مادام قاضيا حنث) بعزله (إن أمكنه رفعه) إليه قبله (فتركه) لأنه فوّت البر باختياره ، ولا ينافيه ما فى الروضة من عدم حنثه لتمكنه من الرفع إليه بعد ولايته ثانيا لأنه عبر فى الكتاب هنا بالديمومة وهى تنقطع بعزله ، ولم يعبر فى الروضة بها فافترقا ، ولا يقال : إن الظرف فى لارأيت منكرا إلا رفعته إلى القاضي فلان مادام قاضيا ، إنما هو ظرف للرفع والديمومة موجودة فى رفعه إليه حال القضاء ، لأن كلامهم فى نحو لا أكلمه مادام فى البلد فخرج ثم عاد يقتضي أنه لابد من بقاء الوصف المعلق

ناقص القيمة إذ لايصدق على ناقص الوزن أو العدد أنه استوفى حقه (قوله أو نحو لفظ) فى محل لايليق به اللفظ كالمسجد (قوله باعتقاد الحالف) وعليه فيبر برفعه إلى قاضي البلد،وإن كان لايراه منكرا (قوله نظير مامر فى مسئلة الرءوس) الذى مر أن المعتمد فى مسئلة الرءوس أنه لايختص ببلد الحالف لكنه مرّ له أنه يشترط فى الحالف أن يكون من أهل البلد التى تباع فيه مفردة وإن أكل فى غيره فما هنا موافق لما مرّ له فى مسئلة الرءوس (قوله فإن تعدد) أى القاضي وقوله تخير : أى وإن كان المحلوف عليه لايقضى عليه من رفعه له فى العادة بتعزير ولا نحوه لعظمة الفاعل الصورية.

[فائدة] وقع السؤال عن رجل تشاجر مع زوجته فهددته بالشكاية فقال لها إن اشتكيتنى فأنت طالق فعينت عليه رسولين من قصاد الشرع فهل يقع عليه الطلاق أم لا ؟ والجواب عنه أن الظاهر الوقوع لأن الأيمان مبناها على العرف وأهل العرف يسمون ذلك شكاية فافهمه ولا تغتر بما نقل عن أهل العصر من عدم الطلاق معللا ذلك بما لايجزى (قوله مادام فى البلد فخرج) ظاهره وإن قلّ الخروج ولم يكن بقصد الذهاب إلى محل آخر

لقطة (قوله قبيل موته) هل وإن زال المنكر قبل ذلك أو يحنث هنا وقت زواله لوقوع اليأس من رفعه وهل الرفع صادق ولو بعد زواله يراجع (قوله باعتقاد الحالف) ظاهره وإن لم يكن منكرا عند القاضي وفيه وقفة إذ لافائدة فى الرفع إليه أيضا ، ويبعد تنزيل اليمين على مثل ذلك (قوله أى بلد الحلف لا بلد الحالف) فى بعض النسخ عكس هذا وهو موافق لما فى شرح الروض (قوله أو بغيرهما) لعل المراد غيرهما مما هو فى حكم قاضيهما وإلا ففيه نظر (قوله إذا رفع فعل المنكر للقاضي الخ) انظره مع مامر قبيل قول المصنف حتى مات (قوله ومعلوم أن إزالته ممكنة) مراده به تقييد المسئلة بأن القاضي قادر على الإزالة

بدوامه من الحلف إلى الحنث ، فمتى زال بينهما فلا حنث عملا بالمتبادر من عبارته (وإلا) بأن لم يتمكن من الرفع إليه لنحو حبس أو مرض أو تحجب القاضى ولم تمكنه مراسلة ولا كتابة (فكمكره) فلا يحنث (وإن لم ينو) مادام قاضيا (برّ برفع إليه بعد عزله) سواء أنوى عينه أم لم ينو شيئا لتعلق اليمين بعينه ، وذكر القضاء للتعريف فأشبه قوله لا أدخل دار زيد هذه فباعها ثم دخلها فإنه يحنث تغليبا للعين ، مع أن كلا من الوصف والإضافة يطرأ ويزول ، وبذلك فارق مامر فى لا أكلم هذا العبد فكلمه بعد عتقه لأن الرق ليس من شأنه أن يطرأ ويزول ، ولو حلف لايسافر بحرا شمل ذلك النهر العظيم كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، فقد صرح الجوهرى فى صحاحه بأنه يسمى بحرا ، قال : فإن حلف ليسافرن برّ بقصير السفر ، والأقرب الاكتفاء بوصوله محلا يترخص منه المسافر ، وإنما قيدوا ذلك بما يتنفل فيه المسافر على الدابة لأن ذاك رخصة تجوّزها الحاجة ولا حاجة فيما دون ذلك .

(فصل) فى الحلف على أن لا يفعل كذا

لو (حلف) لايشترى عينا بعشرة فاشترى نصفها بخمسة ثم نصفها بخمسة فهل يحنث أو لا ؟ الأوجه الثانى سواء قال لا أشترى قنا مثلا أو لا أشترى هذا لأنه لم يصدق عليه عند شراء كل جزء الشراء بالعشرة ، وكونها استقامت عليه بعشرة لايفيد لأن المدار فى الأيمان غالبا عند الإطلاق على مايصدق عليه اللفظ ، فلا يقال : القصد عدم دخولها فى ملكه بعشرة وقد وجد ، أو (لايبيع أو لايشترى فعقد لنفسه أو غيره) بوكالة أو ولاية عقدا صحيحا لافاسدا (حنث) لظهوره فى الأوّل وشمول اللفظ لذلك فى الثانى ، نعم يحنث فى الحج بفاسده ولو ابتداء بأن

(قوله أو تحجب القاضى) أى أو أعلمه أنه لايتمكن من الرفع إليه إلا بدراهم يغرمها له أو لمن يوصله إليه وإن قلت (قوله شمل ذلك النهر) أى وإن انتفى عظمه فى بعض الأحيان كبحر مصر وسافر فى الحين الذى انتفى عظمه فيه كزمن الصيف (قوله بوصوله محلا يترخص منه المسافر) أى مع كونه قصد محلا يعدّ قاصده مسافرا فى العرف فلا يكفى مجرد خروجه من السور على نية أن يعود منه لأن الوصول إلى مثل هذا لايسمى سفرا ومن ثم لايتنفل فيه على الدابة ولا لغير القبلة (قوله ولا حاجة فيما دون ذلك) أى بل المدار على مايسمى سفرا ، ومجرد الخروج من السور بنحو ذراع مثلا على نية أن يعود منه لايسمى سفرا فلا بد من قصد محل يعدّ به مسافرا وإن اتفق عوده بعد خروجه من السور قبل وصوله إلى المحل المذكور لوجود مسمى السفر .

(فصل) فى الحلف على أن لايفعل كذا

(قوله لايشترى عينا بعشرة) خرج به مالو قال لا أشترى هذه العين ولم يذكر ثمنا فيحنث إذا اشترى بعضها فى مرة وبعضها فى مرة أخرى لأنه صدق عليه أنه اشتراها ، ويدل له ماسيأتى فيما لو حلف لايدخل دارا اشتراها زيد فدخل مالكها باشتراك على ما يأتى (قوله الأوجه الثانى) وينبغى أن يأتى مثل ذلك فيما لو قال لا أبيعها بعشرة فباع نصفها بخمسة ثم نصفها بخمسة فلا يحنث (قوله لايفيد) أى فى الحنث (قوله عقدا صحيحا) ولا فرق فى ذلك

(قوله سواء أنوى عينه) أى خاصة وإنما ذكر القضاء للتعريف . وأصل ذلك قول الأذرعى هنا صورتان : إحداهما أن ينوى عين ذلك القاضى ويذكر القضاء تعريفا له فيبر بالرفع إليه بعد عزله قطعا والثانية أن يطلق فنى برّه بالرفع إليه بعد عزله وجهان لتقابل النظر إلى التعيين والصفة اه . فالشارح أراد بما ذكره التعميم فى الحكم بين الصورتين (قوله وإنما قيدوا ذلك بما يتنفل فيه الخ) عبارة التحفة : وإنما قيدوا نحو التنفل على الدابة بالميل أو عدم سماع النداء لأن ذلك رخصة الخ .

(فصل) فى الحلف على أن لايفعل

أحرم بعمرة فأفسدها ثم أدخله عليها لأنه كصحيحه لا بباطله ، ولو قال لا أبيع فاسدا فباع فاسدا ففيه وجهان أوجههما كما رجحه الإمام الحنث ومال إليه الأذرعي وغيره وإن كان ظاهر كلامهما عدمه وجزم به في الأنوار (ولا يحنث بعقب وكيله له) لأنه لم يعقد ، وأخذ الزركشي من تفريقهم بين المصدر وأن والفعل في قولهم يملك المستعير أن ينتفع فلا يؤجر والمستأجر المنفعة فيؤجر أنه لو أتى هنا بالمصدر كلا أفعل الشراء أو الزرع حنث بفعل وكيله ، وفيه نظر ، بل لا يصح لأن الكلام ثم في مدلول ذينك اللفظين شرعا وهو ما ذكروه فيهما ، وهنا في مدلول ما وقع في لفظ الحالف وهو في لا أفعل الشراء ولا أشترى وفي حلفت أن لا أشترى واحد وهو مباشرته للشراء بنفسه (أو) حلف (لا يزوّج أو لا يطلق أو لا يعتق أو لا يضرب فوكل من فعله لا يحنث) لأن حلفه على فعل نفسه ولم يوجد سواء في ذلك أكان لائقا بالحالف فعله بنفسه ويحسنه أولا وسواء أكان حاضرا فعل الوكيل أم لا ، وإنما جعلوا إعطاء وكيلها بحضرتها كإعطائها كما مر في الخلع في إن أعطيتني لأنه حينئذ يسمى إعطاء ، وأوجبوا التسوية بين الموكل وخصمه في المجلس بين يدي القاضي ولم ينظروا للوكيل لكسر قلب الخصم بتمييز خصمه حقيقة وهو الموكل عليه (إلا أن يريد أن لا يفعل هو ولا غيره) فيحنث بالتوكيل في كل ما ذكر لأن المجاز المرجوح يصير قويا بالنية والجمع بين الحقيقة والمجاز . قاله الشافعي وغيره وإن استبعده أكثر الأصوليين ، ولو حلف لا يبيع ولا يوكل لم يحنث ببيع وكيله قبل الحلف لأنه بعده لم يوكل ولم يباشر ، وأخذ منه البلقيني أنه لو حلف لا تخرج زوجته إلا بإذنه وكان أذن لها قبل الحالف في الخروج إلى موضع معين فخرجت إليه بعد اليمين لم يحنث ، وفي ذلك نظر ، والأقرب الحنث (أو لا ينكح) ولا نية له (حنث بعقد وكيله له) لأن الوكيل في النكاح سفير محض ولهذا يتعين إضافة القبول له كما مر ، ولو حلفت مجبرة لا تتزوج لم تحنث بتزويج المجبر لها بخلاف مالو زوّجت الثيب بإذنها

بين العامي وغيره (قوله لا بباطله) قال حج : وقضية فرقهم بين الباطل والفاسد في العارية والخلع والكتابة إلحاقها بالحج فيما ذكر من الحنث بفاسدها دون باطلها وفيه نظر ، ولم يتعرض كالشارح للعمرة فيما لو حلف لا يعتمر فاعتمر فاسدا (قوله بل لا يصح) معتمد (قوله وهو مباشرته للشراء بنفسه) أي فلا يحنث بفعل وكيله (قوله وهو الموكل عليه) متعلق بتمييز (قوله فيحنث بالتوكيل) أي بفعل الوكيل الناشيء عن التوكيل (قوله لأنه بعده) أي الحلف (قوله لم تحنث بتزويج المجبر) ظاهره وإن أذنت له وقد يتوقف فيه لوجود الإذن فالأقرب الحنث بإذنها المذكور (قوله بخلاف مالو زوجت الثيب) أي أو البكر بأن زوّجها غير الأب والجد بإذنها فيحنث

(قوله لأن الكلام ثم في مدلول ذينك اللفظين الخ) الظاهر أن هذا وجه النظر وسكت عن وجه عدم الصحة ، ولعله أن المصدر هو الانتفاع ، ولا فرق بينه وبين أن والفعل ثم فالمستعير كما يملك أن ينتفع بملك الانتفاع الذي هو عبارة عنه وإنما المنفي عنه ملك المنفعة وهي المعنى القائم بالعين وليست مصدرا (قوله في مدلول ذينك اللفظين شرعا) أي بخلاف ماهنا فإن المراد بيان مدلولهما الأصلي ، إذ الشارع لم يفرق بينهما هنا بخلافه هناك فتأمل (قوله لأنه حينئذ يسمى إعطاء) هل يجري ذلك هنا كذا قاله ابن قاسم مع أنه مر قبله النص على أنه ليس كفعله (قوله عليه) متعلق بتمييز (قوله المرجوح) لعله صفة كاشفة إذ هو مرجوح بالنسبة للحقيقة لأصالتها (قوله وفي ذلك نظر) أي في الحكم بدليل قوله والأقرب الحنث ، وعبارة التحفة صريحة في أن النظر في أصل الأخذ أيضا ووجه النظر فيه ظاهر (قوله لم يحنث بتزويج المجبر لها) أي بالإجبار كما هو ظاهر ، بخلاف ما إذا أذنت ، وقد يقال هلا انتفى الحنث عن المرأة مطلقا بتزويج الولي نظير مامر فيما لو حلف لا يحلق رأسه بل أولى لأن الحقيقة متعذرة أصلا ، والقول بحنثها إنما يناسب مذهب أبي حنيفة أنه إذا تعذرت الحقيقة وجب الرجوع إلى المجاز فليتأمل

لوليها . قاله البلقيني . وما أفتى به من عدم حنث من حلف لايراجع فوكل من راجع له مفرع على رأيه أنه لايحنث بتزويج الوكيل له من حلف لايتزوج وهو مردود ، والقول بذلك لأنهم اغتفروا فيها لكونها استدامة مالا يغتفروا فى الابتداء ليس بشىء (لابقبوله) هو (لغيره) لما مر أنه سفير محض فلم يصدق عليه أنه نكح ، نعم لو نوى أنه لايفعل ذلك لنفسه ولا لغيره حنث كما علم مما مر ، أما لو نوى بما ذكر الوطء لم يحنث بعقد وكيله لما مر من أن المجاز يتقوى بالنية (أولايبيع) أو لايؤجر مثلا (مال زيد) أو لزيد مالا خلافا للبلقينى فى الفرق بينهما ومن ثم تعين فى لاتدخل لى دارا أن لى حالا من دارا قدم عليها لكونها نكرة وليس متعلقا بتدخل لأن ذلك هو المتبادر من هذه العبارة فيحنث بدخول دار الحالف وإن كان فيها ودخل لغيره لا دار غيره وإن دخل له (فباعه بإذنه) أو إذن نحو ولى أو حاكم أو بظفر مع علمه بكونه مال زيد . . والحاصل أن يبيعه بيعا صحيحا (حنث) لصدق الاسم (وإلا) بأن باعه بيعا باطلا (فلا) حنث لما مر من أن العقد عند الإطلاق مختص بالصحيح وكذا العبادات إلا الحج (أولا) يتبرع وأطلق شمل كل تبرع من نحو صدقة وعتق ووقف وإبراء لانحو زكاة أولا (يهب له) أى لزيد (فأوجب له) العقد (فلم يقبل لم يحنث) لعدم تمام الهبة ويجرى هذا فى كل عقد يحتاج لإيجاب وقبول (وكذا إن قبل ولم يقبض فى الأصح) لايحنث لأن مقصود الهبة نقل الملك ولم يوجد ، والثانى يحنث لأن الهبة قد حصلت والمتخلف الملك (ويحنث) من حلف لايهب (بعمرى ورقبى وصدقة) مندوبة لاواجبة كنذر وزكاة وكفارة وبهدية لأنها أنواع من الهبة (لا إعارة) إذ لاملك له فيها وضيافة (ووصية) لأنها جنس مغاير للهبة (ووقف) لأن الملك فيه له تعالى ، وما بحثه البلقينى من حنثه بعين موجودة حال الوقف عليه يملكها الموقوف عليه كصوف البهيمة ووبرها ولبنها لأنه ملك أعيانا بغير عوض محل توقف ، والأوجه خلافه لأنها وقعت تابعة غير مقصودة (أو لايتصدق) حنث بصدقة فرض وتطوّع ولو على غير ذمى وبعتق ووقف لأنه يسمى صدقة وإبراء ، فإن أتى بعارية أو ضيافة أو قرض أو قراض وإن ظهر فيه ربح فيما يظهر فلا ولم (يحنث) بهدية ولا (بهبة فى الأصح) لأنها لاقتضائها التمليك لاتسمى صدقة ولهذا حلت له صلى الله عليه وسلم بخلاف الصدقة ، وفارق عكسه بأن الصدقة أخص فكل صدقة هبة ولا عكس ، نعم إن نوى بالهبة الصدقة حنث ، والثانى لايحنث كما لو حلف لايهب فتصدق (أو لايأكل طعاما اشتراه زيد لم يحنث بما اشتراه) زيد (مع غيره) يعنى هو وغيره معا أو مرتبا كأن اشتريا مشاعا ولو بعد إفراز حصته كما اقتضاه إطلاقهم لأن كل جزء منه لم يختص زيد بشرائه ، واليمين محمولة على مايتبادر منها من إختصاص زيد بشرائه ، ومن ثم لو حلف لايدخل دار زيد لم يحنث بدخول دار شركة بينه وبين غيره وخرج

(قوله وهو مردود) أى فيحنث بمراجعة الوكيل (قوله والقول بذلك) وقائله حج (قوله لم يحنث) أى ويقبل منه ذلك ظاهرا (قوله فيحنث بدخول دار الحالف) أى ومثل ذلك مالو قال لا أدخل لك دارا (قوله وبهدية) عطف على قوله بعمرى الخ (قوله لأنها جنس) ومثله يقال فى الضيافة (قوله ولهذا حلت له) أى الهبة وكذا الهدية لأن كلا منهما لايسمى صدقة (قوله فكل صدقة هبة) يستثنى من ذلك صدقة الفرض لما مر من أن من حلف أن لايهب لم يحنث بها لأنها لاتسمى هبة (قوله ولو بعد إفراز حصته) أى بعد أن قسم حصته من شريكه قسمة إفراز

(قوله ومن ثم تعين فى لاتدخل لى دارا الخ) خالف فى هذا فتاويه فجعل لى متعلقا بتدخل عكس ماهنا وماهنا موافق لما أفتى به والده (قوله قدم عليها لكونها نكرة) يعنى لما أريد إعرابه حالا قدم لأجل تنكير صاحبه بعد أن كان وصفا فى حال تأخيره (قوله بأن باعه بيعا باطلا) هو تفسير مراد (قوله كصوف البهيمة الخ) صريح هذا أنه يملك هذه المذكورات وليراجع مامر فى الوقف (قوله لأنها لاقتضائها التمليك لا تسمى صدقة) فيه نظر لايخفى ،

بالإفراز مالو اقتسما قسمة رد كأن اشتريا بطيخة ورمانة فتراضيا بردّ إحدى الحصتين فيحنث لأن هذه القسمة بيع فيصدق أن زيدا اشتراه وحده (وكذا لو قال) فى يمينه لا آكل (من طعام اشتراه زيد فى الأصح) لما تقرر (ويحنث بما اشتراه) زيد (سلما) وبما ملكه بإشراك وتولية لأنها أنواع من البيع ، وعدم انعقادها بلفظه إنما هو لما فيها من الخصوصيات وإن كانت بيوعا حقيقة ، إذ الخاص فيه قدر زائد على العام فلا يصح إيراده بلفظ العام لفوات المعنى الزائد فيه على العام ، وصورته فى الإشراك أن يشترى بعده الباقى ويأتى فى الإفراز هنا مامر وبما اشتراه لغيره بوكالة لا بما اشتراه له وكيله أو عاد إليه بنحو ردّ بعيب أو إقالة أو صلح أو قسمة ليس فيها لفظ بيع لأنها لاتسمى بيوعا حالة الإطلاق (ولو اختلط) فيما لو حلف لا يأكل طعاما أو من طعام اشتراه زيد إذ التنكير يقتضى الجنسية فلم يشترط أكل الجميع (ما اشتراه) زيد وحده (بمشترى غيره) يعنى مملوكه ولو بغير شراء (لم يحنث حتى يتيقن) أى يظن (أكله من ماله) بأن أكل قدرا صالحا كالكف ونحوه لأنه به يعلم الحنث بخلاف نحو عشرين حبة ، ولا ينافيه مامر من أنه لو حلف لا يأكل تمرة واختلطت بتمر فأكله إلا واحدة لم يحنث لانتفاء تيقنه أو ظنه عادة مابقيت تمرة ولا كذلك هنا ، ولو نوى هنا نوعا مما ذكر تعلق الحنث به (أو لا يدخل دارا اشتراها زيد لم يحنث بدار أخذها) أو بعضها (بشفعة) لأن الأخذ بها لا يسمى شراء عرفا ولا شرعا ، ويتصور أخذ جميع الدار بها بأن يكون بشفعة الجوار ويحكم بها حاكم يراه وبأن يملك إنسان نصف دار ويبيع شريكه نصفها فيأخذ بها ثم يبيع مالم يملكه بها لآخر فيبيعه المشترى لآخر فيأخذه الشريك بها فيصدق حينئذ أنه أخذ جميعها بها ، ولو حلف لا يلبس حليا حنث بخلخال وسوار ودملج وطوق وخاتم ذهب وفضة أو لا يلبس خاتما لم يحنث بلبسه فى غير الخنصر

(قوله قسمة ردّ) أى أو تعديل أخذا من قوله لأن هذه القسمة بيع (قوله برد إحدى الحصتين) قضيته وإن لم تختلف قيمتها ، بل وقضيته أنه لو اشترى بطيختين فدفع أحدهما للآخر شيئا فى مقابلة حصته من إحدى البطيختين أنه يكون بيعا ، وكتب أيضا لطف الله به : قوله برد إحدى الحصتين : أى شيئا من المال (قوله ويأتى فى الإفراز الخ) وفى نسخة : أو يفرز حصته إذ لا حنث بالمشاع ، وقوله أو يفرز الخ يتأمل هذا مع قوله قبل ولو بعد إفراز حصته (قوله ليس فيها لفظ بيع) أى فيدخل فى ذلك قسمة التعديل حيث لم يجر فيها لفظ بيع فلا يحنث بها ، بل وقضية عبارته أن قسمة الرد لو لم يجر فيها لفظ بيع لم يحنث بها ، وقضية قوله قبل فتراضيا برد إحدى الحصتين خلافه (قوله لأنها لاتسمى بيوعا) تعليل لقوله أو عاد إليه بنحو رد عيب وما بعده (قوله تعلق الحنث به) وقياس مامرّ من عدم القبول فيما لو قال أردت بداره مسكنه حيث حلف بالطلاق عدم قبوله هنا (قوله مالم يملكه) وهو حصته الأصلية (قوله لم يحنث بلبسه فى غير الخنصر) قضيته أنه لا فرق فى ذلك بين الرجل والمرأة ، وعبارة حج : نعم نقلا عن جامع المزنى أنه لا حنث بلبس الخاتم فى غير الخنصر لأنه خلاف العادة ، واستدل له البغوى بما لو حلف لا يلبس القلنسوة فلبسها فى رجله ، وردّه ابن الرفعة بأن الذى ينبغى فيه حنث المرأة لا الرجل لأنه العادة فيها ، وانتصر له هو وغيره بأنه الموافق لما مر فى الوديعة ، ورجح الأذرعى قول الرويانى عن الأصحاب يحنث مطلقا لوجود حقيقة اللبس وصدق الاسم ، ثم بحث أنه لا فرق بين لبسه فى الأنملة العليا وغيرها ، وهذا هو الأقرب لقاعدة الباب ، وليس كما ذكره البغوى لأن ذاك لم يعتد أصلا وهذا معتاد فى عرف أقوام وبلدان مشهورة ، ومما يؤيد أنه بغير الخنصر ليس من

وعبارة التحفة : لأنها لتوقفها على الإيجاب والقبول لاتسمى صدقة (قوله إذ التنكير يقتضى الجنسية) انظره مع النفى (قوله ويحكم بها حاكم) ليس بقيد كما أشار إليه ابن قاسم فيكفى التقليد (قوله ثم يبيع مالم يملكه) انظر ماوجه حصر مايبيعه فيما يملكه . والظاهر أن مايبيعه شائع فيما ملكه بالشفعة وفيم ملكه بغيرها (قوله لم يحنث بلبسه فى غير الخنصر)

ولو منّ عليه رجل فحلف لايشرب له ماء من عطش فشرب له ماء من غير عطش أو أكل له خبزا أو لبس له ثوبا لم يحنث أو لاصليت فأحرم بفرض أو نفل حنث إلا صلاة الجنازة فلا حنث بها كما قاله القفال لعدم إطلاق العرف اسم الصلاة عليها أو لينفردنّ بعبادة الله تعالى ، فإما أن يطوف بالبيت منفردا أو يقوم بالإمامة العظمى أو ليتزوّج سرا فتزوّج بولىّ وشاهدى عدل حنث لأن التزويج لايصح بدون ذلك أو لايكتب بهذا القلم وكان مبريا فكسر برايته واستأنف براية أخرى لم يحنث لأن القلم اسم للمبرى لاللقصبة ، وكذا لو حلف لايقطع بهذه السكين ثم أبطل حدّها وجعل الحدّ من ورائها وقطع بها لم يحنث أو لايزور فلانا فشيع جنازته فلا حنث .

كتاب النذر

عقب الأيمان به لأن أحد واجبيه كفارة يمين أو التخيير بينها وبين ما التزم به وهو بالمعجمة لغة : الوعد بخير أو شر ، وشرعا : الوعد بخير بالتزام قربة على وجه يأتى ، فلا يلزم بالنية وحدها وإن تأكد فى حقه أيضا مانواه والأصل فيه الكتاب والسنة ، والأصح أنه فى اللجاج الآتى مكروه ، وعليه يحمل إطلاق المجموع وغيره هنا قال لصحة النهى عنه وأنه لايأتى بخير وإنما يستخرج به من البخيل ، وفى التبرر عدم الكراهة لأنه قربة سواء فى ذلك المعلق وغيره إذ هو وسيلة لطاعة ، والوسائل تعطى حكم المقاصد ، وأركانه : ناذر ، ومنذور ، وصيغة . وشرط الناذر : إسلام ، واختيار ونفوذ تصرفه فيما ينذره ، فيصح نذر سكران لاكافر وغير مكلف ومكره

خصوصيات النساء مامرّ من كراهته للرجل خلافا لمن زعم حرمته محتجا بأنه من خصوصياتهنّ (قوله أو لبس له ثوبا لم يحنث) أى وإن أراد تبعيد نفسه عنه ، وينبغى أن المراد بالعطش الذى يحنث به مايصدق عليه عطش وإن قل

كتاب النذر

(قوله لغة الوعد بخير أو شرّ) هذا أحد معانيه اللغوية وإلا ففى شرح المنهج مانصه : هو لغة : الوعد بشرط أو التزام ماليس بلازم أو الوعد بخير أو شر (قوله وإن تأكد فى حقه) وينبغى أن مثل النذر غيره من سائر القرب

ظاهره وإن كان الحالف أنثى وهو مافى جامع المزنى ، لكن ردّه ابن الرفعة فليراجع (قوله بعبادة الله) لعل صوابه بعبادة الله بحذف الألف من الجلالة وإلا فالإضافة تفيد العموم فيقتضى أنه ينفرد بكل عبادة الله تعالى وهو محال فليراجع (قوله أو لايزور فلانا) عبارة الروضة وغيرها : أو لايزور فلانا حيا ولاميتا لم يحنث بتشييع جنازته ، فلعل حيا ولا ميتا سقط من الشارح من الكتبة ، لأن تشييع جنازته إنما يتوهم الحنث به فيما لو حلف لايزوره ميتا كما لايخفى .

كتاب النذر

(قوله لأن أحد واجبيه) يعنى لأن واجب أحد قسميه وهو نذر اللجاج ، وقوله كفارة اليمين : أى على مذهب الرافعى ، وقوله أو التخيير الخ : أى على مذهب النووى كما يأتى (قوله عدم الكراهة) أى بل الندب كما يعلم من قوله بعد إذ هو وسيلة لطاعة الخ

ومحجور سفه أو فلس فى قربة مالية عينية ونذر القنّ مالا فى ذمته كضمانه خلافا لبعض المتأخرين ، ولا بد من إمكان فعله المنذور فلا يصح نذره صوما لا يطيقه ، ولا بعيد عن مكة حجا هذه السنة ، وسواء فى الصيغة أكانت بلفظ أم كتابة مع نية أم إشارة أخرس تدل أو تشعر بالتزام كيفية العقود ، ويكفى فى صراحتها نذرت لك كذا وإن لم يقل لله (هو ضربان نذر لجاج) بفتح اللام وهو المتمادى فى الخصومة ، ويسمى نذر ويمين لجاج وغضب وغلق بفتح المعجمة واللام ، وهو أن يمنع نفسه أو غيرها من شىء أو يحث عليه أو يحقق خبرا غضبا بالتزام قربة (كإن كلمته) أو إن لم أكلمه أو إن لم يكن الأمر كما قلته (فلله علىّ) أو فعلىّ (عتق أو صوم) أو عتق وصوم وحج (وفيه) عند وجود المعلق عليه (كفارة يمين) لخبر مسلم « كفارة النذر كفارة يمين » ولا كفارة فى نذر التبرر جزما فتعين حمله على نذر اللجاج (وفى قول ما التزم) لخبر « من نذر وسمى فعليه ماسمى » (وفى قول أيهما شاء) لأنه يشبه النذر من حيث إنه التزام قربة واليمين من حيث إن مقصوده مقصود اليمين ، ولا سبيل للجمع بينهما من حيث موجبهما ولا لتعطيلهما فتعين التخيير (قلت : الثالث أظهر ، ورجحه العراقيون ، والله أعلم) لما قلناه ، أما إذا التزم غير قربة كلا آكل الخبز فيلزمه كفارة يمين ، ومنه مايعتاد على ألسنة العوام العتق يلزمنى ،

فيتأكد بنيتها (قوله عينية) كهذا الثوب وخرج التى فى الذمة فيصح نذر المحجور لها كما اعتمده م ر اه سم على منهج ، وظاهره أنه لا فرق بين حجر السفه والفلس ، ثم انظر بعد الصحة من أين يؤدى السفيه هل هو بعد رشده أو يؤدى الولى من مال السفيه ما التزمه أو كيف الحال ، ثم رأيت فى شرح الروض أن السفيه يؤدى بعد رشده ، وبقى مالو مات ولم يؤد ، والظاهر أنه يخرج من تركته بعد موته لأنه دين لزم ذمته فى الحياة ، وقياسا على تنفيذ ما أوصى به من القرب (قوله كضمانه) أى وهو باطل إذا كان بغير إذن سيده ، وأما بإذنه فصحيح ويؤديه من كسبه الحاصل بعد النذر كما يؤدى الواجب بالنكاح بالإذن مما كسبه بعد النكاح لا بعد الإذن (قوله ولا بعيد عن مكة) أى بعدا لا يدرك معه الحج فى تلك السنة على السير المعتاد (قوله نذرت لك كذا) عبارة شيخنا الزيادى ولو قال نذرت لفلان بكذا لم ينعقد وظاهر أنه لو نوى به الإقرار ألزم به اه وعليه فيفرق بينه وبين ماذكره الشارح بأن الخطاب يدل على الإنشاء بحسب العرف كما فى بعتك هذا بخلاف الاسم الظاهر فإنه لا يتبادر منه الإنشاء (قوله قلت الثالث أظهر) أى وإن كان ما التزمه معينا كأن كلمتك فلله علىّ عتق عبدى هذا مثلا (قوله كلا آكل الخبز) كأن قال إن كلمت زيدا فلله علىّ أن لا آكل الخبز فلا يتوهم اتحاد هذا مع ما سيأتى فى قوله ولو نذر فعل مباح أو تركه الخ ، والقرينة على التصوير المذكور أنه مثل بقوله فلله علىّ عتق أو صوم الخ ، وقوله هنا إذا التزم الخ أى بدل قوله عتق أو صوم مع ملاحظة قوله فلله علىّ الخ (قوله ومنه) أى نذر اللجاج

(قوله فيما ينذره) هو بضم المعجمة وكسرها (قوله كضمانه) أى فلا يصح إلا بإذن السيد (قوله تدل أو تشعر) أى كل من اللفظ والكتابة والإشارة (قوله ويسمى نذر لجاج الخ) فى نسخة ويسمى نذرو يمين لجاج وغضب وغلق (قوله أو يحقق خبرا) انظره مع قوله الآتى وقوله العتق أو عتق فلان يلزمنى أو العتق مافعلت كذا لغو ، ولم أر قوله أو يحقق خبرا فى كلام غيره إلا فى التحفة وشرح المنهج ، وعبارة الروض كالروضة هو أن يمنع نفسه من شىء أو يحملها عليه بتعليق التزام قربة وكذا عبارة الأذرعى (قوله ومنه مايعتاد الخ) أى من نذر اللجاج

أو يلزمنى عتق عبدى فلان أو العتق لا أفعل ، أو لأفعلن كذا ، فإن لم ينو التعليق فلغو أو نواه تخير ثم إن اختار العتق أو عتق المعين أجزأه مطلقا أو الكفارة وأراد عتقه عنها اعتبر فيه صفة الإجزاء أو إن فعلت كذا فعبدى حرّ ثم فعله عتق كما فى المجموع خلافا لما وقع للزركشى لأن هذا محض تعليق خال عن الالتزام بنحو علىّ وقوله العتق أو عتق فنى فلان يلزمنى أو والعتق مافعلت كذا لغو لأنه لاتعليق فيه ولا التزام ، والعتق لايحلف به إلا على أحد ذينك وهما هنا غير مقصودين (ولو قال إن دخلت فعلى كفارة يمين أو) إن دخلت فعلى كفارة (نذر لزمته كفارة) فى الصورتين (بالدخول) تغليبا لحكم اليمين فى الأولى ولخبر مسلم فى الثانية ، أما إذا قال فعلىّ يمين فلغو لأنه لم يأت بصيغة نذر ولا حلف ، واليمين لاتلتزم فى الذمة ، أو فعلىّ نذر تخير بين قربة من القرب وكفارة يمين ، ومن هنا تعين جرّ نذر فى كلام المصنف عطفا على يمين ، وامتنع رفعه لمخالفته ماتقرر إذ تعين الكفارة عند الرفع مخالف لتصحيحه ، ويؤيده ماتقرر فى علىّ نذر أنه لو أتى به فى نذر التبرّر كإن شفى الله مريضى فعلىّ نذر لزمه قربة من القرب والتعيين إليه قاله البلقينى (ونذر تبرر) سمى به لطلب البرّ والتقرب إلى الله تعالى (بأن يلتزم قربة) أو صفتها المطلوبة فيها (إن حدثت نعمة) تقتضى سجود الشكر كما يرشد إليه تعبيرهم بالحدوث (أو ذهبت نقمة) تقتضى ذلك أيضا كذا نقله الإمام عن والده وطائفة من الأصحاب ، لكنه رجح قول القاضى عدم تقييدهما بذلك وهو الأوجه كما اعتمده ابن الرفعة وغيره ، وصرح به القفال فيما لو قالت لزوجها : إن جامعتنى فعلىّ عتق عبد ، فإن قالته على سبيل المنع فلجاج أو الشكر لله حيث يرزقها الاستمتاع به لزمها الوفاء اهـ . والحاصل أن الفرق بين نذرى اللجاج والتبرر أن الأوّل فيه تعليق بمرغوب عنه والثانى بمرغوب فيه ، ومن ثم ضبط بأن يعلق بما يقصد حصوله فنحو : إن رأيت فلانا فعلىّ صوم يحتمل النذرين ويتخصص أحدهما بالقصد ، وكذا قول امرأة لآخر إن تزوّجتنى فعلىّ أن أبرئك من مهرى وسائر حقوق فهو تبرر إن أرادت الشكر على تزوّجه (كأن

(قوله فإن لم ينو التعليق) أى تعليق الالتزام ، وقوله مطلقا أى سواء كان يجزئ فى الكفارة أم لا (قوله لغو) أى حيث لاصيغة تعليق فيلغو ، وإن نوى التعليق بخلاف ما تقدم فى قوله ومنه مايعتاد الخ فإن صورته أن يقول إن كلمتك مثلا فالعتق يلزمنى ، ثم رأيت سم على حج ذكر الاستشكال فقط (قوله أحد ذينك) أى التعليق والالتزام (قوله وهما هنا غير مقصودين) وعليه فلو قصد التعليق لم يؤثر ، وما المانع من الانعقاد عند التعليق على معنى إن كنت فعلته فيلزمنى العتق فليتأمل (قوله تخير بين قربة) أى كتسبيح أو صلاة ركعتين (قوله مخالف لتصحيحه) لم ينقل فى علىّ نذر تصحيحا عن المصنف ولا غيره ، فلعل المراد أنه مخالف لتصحيحه السابق فى قوله قلت الثالث أظهر فإن النذر من جملة القرب أو أنه صححه فى بعض كتبه ولم ينقله (قوله والتعيين إليه) أى إلى رأيه (قوله بأن يلتزم قربة) ومن ذلك ماوقع السؤال عنه من أن شخصا قال لمريد التزوّج بابنته لله علىّ أن أجهزها بقدر مهرها مرارا فهو نذر تبرّر فيلزمه ذلك ، وأقل المرار ثلاث مرات زيادة على مهرها (قوله أو صفتها المطلوبة) كإيقاع الصلاة فى الجماعة (قوله يقتضى سجود الشكر) أى بأن كان لها وقع (قوله عدم تقييدهما بذلك) أى اقتضائها سجود الشكر (قوله ويتخصص) أى يتعين (قوله فهو تبرر) أى فيجب عليها إبراؤه مما يجب لها فى المهر ، ومما يترتب لها بذمته من الحقوق بعد وإن لم تعرفه كما سيأتى فى قول الشارح ، ولايشترط معرفة الناذر مانذر به فيصح بحسب مايخرج له من معشر قاله القاضى .

[فرع استطرادى] وقع السؤال عما لو نذر شخص أنه إن رزقه الله ولدا سماه بكذا هل ينعقد نذره وهل يخرج من عهدة النذر بعد حصول الولد بقوله سميت ولدى بكذا وإن لم يشتهر به . والجواب عنه أن الظاهر أن

(قوله لأنه لاتعليق فيه ولا التزام) كأنه لأن كلا منهما إنما يكون فى المستقبلات حقيقة ، ولاينافى هذا تصويرهم التعليق بالماضى فى الطلاق لأنه تعليق لفظى فليحرر

شفى مريضى فلله علىّ أو فعلىّ كذا) أو ألزمت نفسى كذا أو فكذا لازم لى أو واجب علىّ ونحو ذلك مما فيه التزام ، ومايصرح به كلامه من صحة إن شفى الله مريضى فلله علىّ ألف أوفعلىّ ألف ، ولم يذكر شيئا ولا نواه ليس بمراد لجزمه فى الروضة بالبطلان مع ذكره صحة لله أو علىّ التصدّق أوالتصدق بشىء ويجزيه أقل متموّل ، والفرق أنه لم يعين فى تلك مصرفا ولا مايدل عليه من ذكر مسكين أو تصدق أو نحو ذلك ، فكان الإبهام فيها من سائر الوجوه بخلاف هذه لأن التصدق ينصرف للمساكين غالبا ، ويؤخذ منه صحة نذره التصدّق بألف ويعين ألفا مما يريده ، وعلى هذا التفصيل يحمل ماوقع للأذرعى مما يوهم الصحة حتى فى الأولى وابن المقرى مما هو ظاهر فى البطلان حتى فى نذر التصدق بألف فقد غفل عن تصوير أصله صورة البطلان بما إذا لم يذكر التصدق والصحة بما إذا ذكر ألفا وشيئا ، فالفارق ذكر التصدق وعدمه ، ولو كرر إن شفى الله مريضى فعلىّ كذا تكرر مالم يرد التأكيد ولو مع طول الفصل فيما يظهر وله فيما إذا عين أهل الذمة أو أهل البدعة إبدال كافر أو مبتدع بمسلم أو سنى لا درهم بدينار ولا موسر عينه بفقير لأنهما مقصودان ، ومن ثم لو عين شيئا أو مكانا للصدقة تعين (فيلزمه ذلك) أى ما التزمه (إذا حصل المعلق عليه) لخبر « من نذر أن يطيع الله فليطعه » ويلزمه ذلك فورا إذا كان لمعين وطالب به وإلا فلا ، وخرج نحو : إن شفى الله مريضى عمرت مسجد كذا أو دار زيد فيكون لغوا لأنه وعد عارعن الالتزام ، نعم إن نوى به الالتزال لم يبعد انعقاده ، ولو شك بعد الشفاء فى الملتزم أهو عتق أم صوم أم صدقة أم

يقال : إن كان ماذكره من الأسماء التى يستحب التسمية بها كمحمد وأحمد وعبد الله انعقد نذره وأنه حيث سماه بما عينه برّ وإن لم يشتهر ذلك الاسم بل وإن هجر بعد فتأمله فإنه يقع كثيرا (قوله ولم يذكر شيئا) أى مصرفا يدفع فيه (قوله والفرق أنه لم يعين) أى بين قوله إن شفى الله مريضى الخ ، وقوله لله أو علىّ التصدّق الخ (قوله ويعين ألفا مما يريده) أى من دراهم أو غيرها كقمح أو فول (قوله والصحة بما إذا ذكر ألفا وشيئا) قد يشكل هذا على ما قاله حج فيما لو حلف أن يفعل كذا وكرر ذلك من أن الكفارة لاتتعدّد حيث لم يتخلل تكفير فإن مقتضاها عدم تعدد الكفارة عند الإطلاق بل وقصد الاستئناف ، ومقتضى ماهنا فى مسئلة النذر التعدد مطلقا ، وقد يفرق بينهما بأن ماهناك المراد تحقيق أمر مستقبل فالمقصود من الأيمان عليه وإن تعددت فعل المحلوف عليه لاغير والتعليق هنا يستدعى قربة غير الأولى فلا يترك مقتضاه إلا بصارف وهو التوكيد (قوله أو مبتدع) ومثله مرتكب كبيرة (قوله ولا موسر) ولعل وجه تعيين الدفع للموسر وجواز العدول عن الكافر والمبتدع للمسلم والسنى أن التصدق عليهما قد يكون سببا لبقائهما على الكفر والبدعة ، بخلاف التصدق على الموسر فإنه لايترتب عليه شىء (قوله ومن ثم لو عين شيئا) كأن قال لله علىّ أن أتصدق بهذا أو أتصدق بكذا فى مكان كذا ، ومن ذلك مالو قال لله علىّ فعل ليلة للفقراء مثلا فيجب عليه فعل ما اعتيد فى مثله ويبرّ بما يصدق عليه عرفا أنه فعل ليلة ولايجزيه التصدق بما يساوى مايصرف على الليلة ، ويختلف ذلك باختلاف عرف الناذر ، فإن كان فقيها مثلا اعتبر مايسمى ليلة فى عرف الفقهاء (قوله وإلا فلا) دخل فيه مالوكان لجهة عامة كالفقراء فليراجع وقياس مافى الزكاة وغيرها خلافه فيجب الفور (قوله عمرت مسجد كذا) خرج به مالو قال فعلىّ عمارة مسجد كذا فتلزمه عمارته ، ويخرج من عهدة ذلك بما يسمى

(قوله ولم يذكر شيئا) يعنى مصرفا كما فى بعض النسخ ويدل له مابعده (قوله صحة لله أوعلىّ التصدق الخ) سقط من الشارح لفظ علىّ عقب لله ولعله من النساخ وهو فى التحفة على الصواب (قوله غفل عن تصوير أصله الخ) عبارة التحفة : غفلة عن أن تصوير أصله لصورة البطلان بما إذا لم يذكر التصدق والصحة بما إذا ذكر ألفا أو شيئا مجرّد تصوير إذ الفارق الخ وهى الصواب (قوله وفيما إذا عين أهل الذمة أو أهل البدعة) انظر ماصورة النذر لهم وليراجع

صلاة اجتهد كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، وفارق من نسى صلاة من الخمس بتيقن شغل ذمته بالكل فلا يخرج منه إلا بيقين ، بخلاف ماهنا فإن اجتهد ولم يظهر له شيء وأيس من ذلك فالأوجه وجوب الكل إذلايتم له الخروج من واجبه يقينا إلا بفعل الكل ، وما لايتم الواجب إلا به فهو واجب (وإن لم يعلقه بشيء كلله علي صوم) أو علي صوم أو صدقة لفلان أو أن أعطيه كذا ولم يرد الهبة (لزمه) ما التزم حالا : أي وجوبا موسعا ، ولا يشترط قبول المنذور له بل عدم رده كما يأتي (في الأظهر) للخبر السار وهذا من نذر التبرر إذ هو قسمان معلق وغيره ، واشتراط الجواهر فيه التصريح بالله ضعيف ، ويسمى المعلق نذر مجازاة أيضا ، ولو قال لله علي أضحية أو عند شفائه لله علي عتق لنعمة الشفاء لزمه ذلك جزما تنزيلا للثاني منزلة المجازاة لوقوعة شكرا في مقابلة نعمة الشفاء . وقضية كلام المصنف عدم اشتراط قبول المنذور له النذر بقسميه وهو كذلك ، نعم يشترط عدم رده وهو المراد بقول الروضة عن القفال في إن شفى الله مريضي فعلي أن أتصدق على فلان بعشرة لزمته ، إلا إذا لم يقبل فمراده بعدم القبول الرد لاغير ، ومما يقع كثيرا من بعض العوام جعلت هذا للنبي صلى الله عليه وسلم ، والأقرب فيه الصحة لاشتهاره في النذر في عرفهم ويصرف ذلك لمصالح الحجرة الشريفة ، بخلاف قوله متى حصل لي كذا أجيء له بكذا فإنه لغو مالم يقترن به لفظ التزام أو نذر ، ولا يشترط معرفة الناذر مانذر به فيصح بخمس مايخرج له من معشر . قاله القاضي ، ككل ولد أو ثمرة يخرج من أمتي أو شجرتي هذه وكعتق عبد إن ملكته ، وما في فتاوى ابن الصلاح مما يخالف ذلك ، ضعفه الأذرعي . والحاصل أنه يشترط في المال المعين لنحو عتق أو صدقة أن يملكه أو يعلقه بملكه مالم ينو الامتناع منه فهو نذر لجاج ، وذكر القاضي أنه لا زكاة في الحب المنذور. قال غيره : ومحله إن نذر قبل الاشتداد والأقرب صحته للجنين قياسا على الوصية له بل أولى لأنه وإن شاركها في قبول الأخطار والجهالات والتعليق وصحته بالمعلوم والمعدوم لكنه يتميز عنها بعدم اشتراط القبول فيه ومن ثم اتجهت صحته للقن كالوصية والهبة له فيأتي فيه أحكامهما ، فلا يملك السيد مافي الذمة إلا بقبض القن ، ولا يصح لميت إلا لقبر الشيخ الفلاني حيث أراد به قربة كإسراج ينتفع به أو اطرد عرف بحمل النذر له على ذلك ويبطل

عمارة لمثل ذلك المسجد عرفا (قوله اجتهد) أي فلو تغير اجتهاده ، فإن كان مافعله عتقا أو صوما أو صلاة أو نحوها وقع تطوعا أوصدقة ، فإن علم القابض أنه عن صفة كذا وأنه تبين له خلافه رجع عليه وإلا فلا . وكتب أيضا لطف الله به : قوله اجتهد ومثل ذلك مالو شك في المنذور له أهو زيد أم عمرو (قوله لزمه ذلك جزما) ويخرج عن نذر الأضحية بما يجزئ فيها وعن نذر العتق بما يسمى عتقا وإن لم يجز في الكفارة قياسا على مامر في نذر اللجاج من أنه لو التزم عتقا تخير بين مايسمى عتقا وإن لم تجز في الكفارة (قوله لمصالح الحجرة الشريفة) أي من بناء أو ترميم دون الفقراء مالم يجر به العادة (قوله أو نذر) أو نيته كما يعلم مما مر (قوله بل أولى لأنه) أي النذر ، وقوله وإن شاركها : أي الوصية (قوله وصحته بالمعلوم والمعدوم) جعل بعضهم منه نذرها لزوجها بما سيحدث لها

نظيره السار في الوصية (قوله قاله القاضي) عبارة القاضي إذا قال إن شفى الله مريضي فلله علي أن أتصدق بخمس مايحصل لي من المعشرات فشفي يجب التصدق به . وبعد إخراج الخمس يجب العشر في الباقي إن كان نصابا ، ولا عشر في ذلك الخمس لأنه لفقراء غير معينين ، فأما إذا قال لله علي أن أتصدق بخمس مالي يجب إخراج العشر ثم ما بقي بعد إخراج العشر يخرج منه الخمس انتهت . قال الأذرعي : ويشبه أن يفصل في الصورة الأولى ، فإن تقدم النذر على اشتداد الحب فكما قال ، وإن نذر بعد اشتداده وجب إخراج العشر أولا من الجميع انتهى

بالتأقيت إلا فى المنفعة فيأتى فى نذرها مامر فى الوصية بها وإلا فى نذرت لك بهذا مدة حياتك فيتأبد كالعمرى ونذر قراءة قرآن أو علم مطلوب كل يوم صحيح ولا حيلة فى حله ، ولا يجوز له تقديم وظيفة يوم عليه ، فإن فاتت قضى ، ولو نذر عمارة هذا المسجد وكان خرابا فعمره غيره فهل يبطل نذره لتعذر نفوذه لأنه إنما أشار إليه وهو خراب فلا يتناول خرابه مرة أخرى أولا ، بل يوقف حتى يخرب فيعمره تصحيحا للفظ ما أمكن كل محتمل والأول أقرب ، وتصحيح اللفظ ما أمكن إنما يعدل إليه إن احتمله لفظه ، وقد تقرر أن لفظه لايحتمل ذلك لأن الإشارة إنما وقعت للخراب حال النذر لاغير ، نعم إن نوى عمارته وإن خرب بعد لزمته (ولا يصح نذر معصية) لخبر مسلم « لانذر فى معصية الله ولا فيما لايملكه ابن آدم » وأفهم كلام المصنف أنه لو نذر أن يصلى فى مغصوب لم ينعقد، وبه قال الزركشى وهو أوجه من قول غيره ينعقد ويصلى فى غيره ، ويؤيد الأوّل عدم انعقاد نذر صلاة لاسبب لها فى وقت الكراهة وصلاة فى ثوب نجس وكالمعصية المكروه لذاته أو لازمه كصوم الدهر لمن يتضرّر به ، ولا يستثنى من ذلك صحة إعتاق الراهن الموسر لأنه جائز كمامر فى بابه ، وقد اختلف من أدركناه من العلماء فى نذر من افترض شيئا لمقرضه كل يوم كذا مادام دينه أو شىء منه فى ذمته ، فذهب بعضهم لعدم صحته لأنه على هذا الوجه الخاص ليس قربة بل يتوصل به إلى ربا النسيئة ، وذهب بعضهم وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى إلى صحته لأنه فى مقابلة نعمة ربح المقرض أو اندفاع نقمة المطالبة إن احتاج لبقائه فى ذمته لارتفاق ونحوه ، ولأنه يسن للمقترض ردّ زيادة عما اقترضه ، فإذا التزمها ابتداء بالنذر لزمته فهو حينئذ مكافأة إحسان لاوصلة للربا إذ هو لايكون إلا فى عقد كبيع ، ومن ثم لو شرط عليه النذر فى عقد القرض كان ربا ، وذهب بعضهم إلى الفرق بين مال اليتيم وغيره ، ولا وجه له ولو اقتصر على قوله فى نذره مادام مبلغ القرض فى ذمته ثم دفع المقترض شيئا منه بطل حكم النذر لانقطاع الديمومة (ولا) نذر (واجب) عينى كصلاة الظهر أو مخير كأحد خصال كفارة اليمين

من حقوق الزوجية اهـ حج (قوله مامر فى الوصية) أى وهو الصحة (قوله وتصحيح اللفظ) أى الواجب (قوله وإن خرب) بالكسر كما فى المختار (قوله وكالمعصية المكروه لذاته) أى كالصلاة فى الحمام (قوله صحة إعتاق الراهن الموسر) قال : وبفرض حرمته هى لأمر خارج وهى لاتمنع انعقاد النذر ومن ثم صح نذر المدين بما يحتاجه لوفاء دينه وإن حرم عليه التصدق لأنها لأمر خارج ، ووهم بعضهم فى قوله لايصح النذر هنا (قوله إلى صحته) ومحل الصحة حيث نذر لمن ينعقد نذره له ، بخلاف مالو نذر لأحد بنى هاشم والمطلب فلا ينعقد لحرمة الصدقة الواجبة كالزكاة والنذر والكفارة عليهم (قوله لأنه فى مقابلة نعمة ربح المقرض) لكن مرّ أنه لو نذر شيئا لذمى أو مبتدع جاز صرفه لمسلم أو سنى ، وعليه فلو اقترض من ذمى ونذر له بشىء مادام دينه فى ذمته انعقد نذره ، لكن يجوز دفعه لغيره من المسلمين فتفطن له فإنه دقيق ، وهذا بخلاف مالو اقترض الذمى من مسلم ونذر له بشىء مادام الدين عليه فإنه لايصح نذره لما مر من أن شرط الناذر الإسلام (قوله ولا وجه له) أى للفرق (قوله بطل حكم النذر) ولو دفع للمقرض مالا مدة ولم يذكر له حال الإعطاء أنه عن القرض ولا عن النذر ثم بعد مدة ادعى أنه نوى دفعه عن القرض قبل منه ، فإن كان المدفوع يستغرق المقرض سقط حكم النذر من حينئذ ، وله مطالبته بمقتضى النذر إلى براءة ذمته ، بخلاف مالو ذكر حال الدفع أنه للقرض فلا تقبل دعواه بعد أنه قصد غيره وكاعترافه بأنه عن نذر المقرض ماجرت به العادة من كتابة الوصولات المشتملة ، على أن المأخوذ عن نذر المقرض حيث

(قوله يخرب) هو بفتح الراء وماضيه الآتى بكسرها (قوله ويؤيد الأوّل عدم انعقاد نذر صلاة لاسبب لها الخ) أى حيث لم يقولوا بصحة النذر ويصلى فى غير وقت الكراهة وفى غير الثوب النجس (قوله شيئا) مفعول نذر

مبهما ، ، بخلاف مالو التزم أعلاها أو واجب على الكفاية تعين بخلافه إذا لم يتعين فيصح نذره سواء احتيج فى أدائه لمال كجهاد وتجهيز ميت أم لا كصلاة جنازة وذلك لأنه لزم عينا بالتزام الشرع قبل النذر فلا معنى لالتزامه ، ولو نذر ذو دين حال عدم مطالبة غريمه فإن كان معسرا لم يصح لأن إنظاره واجب أو موسرا قصد إرفاقه لارتفاع سعر سلعته ، ونحو ذلك لزمه لأن القربة فيه حينئذ ذاتية وهو مع ذلك باق على حلوله لكن منع من المطالبة به مانع ، وكثيرا ماتنذر المرأة أنها مادامت فى عصمته لاتطالب زوجها بحال صداقها وهو حينئذ نذر تبرر إن رغبت حال نذرها فى بقائها فى عصمته ، ولها أن توكل فى مطالبته وأن تحيل عليه لأن النذر شمل فعلها فقط ، فإن زادت فيه ولا بوكيلها ولا تحيل عليه لزم وامتنع جميع ذلك كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، ولو أسقط المديون حقه من النذر لم يسقط ، ولو نذر أن لايطالبه مدة فمات قبلها كان لوارثه المطالبة كما قاله الولى العراقى وغيره خلافا للأسنوى ومن تبعه (ولو نذر فعل مباح أو تركه) كأكل ونوم من كل ما استوى فعله وتركه أصالة وإن رجح أحدهما بنية عبادة به كالأكل للتقوى على الطاعة (لم يلزمه) لخبر أبى داود « لانذر إلا فيما ابتغى به وجه الله » وفى البخارى « أمر أبا إسرائيل أن يترك ما نذره من قيام وعدم استظلال » وإنما قال صلى الله عليه وسلم لمن نذرت إن ردّه الله سالما أن تضرب على رأسه بالدف لما قدم المدينة « أوفى بنذرك » لأنه اقترن بقدومه كمال مسرة المسلمين وإغاظة الكفار فكان وسيلة لقربة عامة ، ولا يبعد فيما هو وسيلة لهذا أنه مندوب للازمه ، على أن جمعا قالوا بندبه لكل عارض سرور لاسيما النكاح ، ومن ثم أمر به فيه فى أحاديث وعليه فلا إشكال أصلا (لكن إن خالف لزمه كفارة يمين على المرجح) فى المذهب كما فى المحرر ، لكن المرجح فى المجموع عدم لزومها نظرا إلى أنه نذر فى غير معصية ، وكلام الروضة كأصلها فى موضع يقتضيه وهو المعتمد (وهو نذر صوم أيام) وأطلق

اعترف حال كتابتها أو بعدها بما فيها (قوله وامتنع جميع ذلك) أى ومع ذلك ، ولو خالفت وأحالت عليه فينبغى صحة الحوالة لأن الحرمة لأمر خارج وكذلك لو وكلت فليراجع (قوله ولو أسقط المديون حقه) كأن قال لمن نذر أن لايطالبه أسقطت ما استحقه عليك من عدم المطالبة فإنه لايسقط بل تمتنع المطالبة مع ذلك على الناذر ، هذا وقد يشكل ماذكر بما مر له من أنه يشترط عدم الرد ، إذ قوله أسقطت ما أستحقه الخ ردّ للنذر ، اللهم إلا أن يقال : إن ماهنا مصور بما إذا لم يردّ أولا واستقرّ النذر فلا يسقط بإسقاطه بعد ، وما مرّ مصوّر بما إذا ردّ من أوّل الأمر (قوله كان لوارثه المطالبة) لأن النذر إنما شمل فعل نفسه أخذا مما قبلة فى مسئلة الزوجة (قوله بالدف) أى الطار (قوله فكان وسيلة لقربة عامة) أى لكنه مباح أصالة ، وما كان كذلك لاينعقد وإن كان وسيلة لقربة كالأكل للتقوى على العبادة (قوله لزمه كفارة يمين) ضعيف (قوله أنه نذر فى غير معصية) الأولى فى غير طاعة لأن كونه غير معصية لا يقتضى عدم الوجوب (قوله وهو المعتمد) وعليه فانظر الفرق بين هذا وما تقدم فى قوله أما إذا التزم غير قربة كلا آكل الخبز فتلزمه كفارة يمين ، ولعله أن ماسبق لما كان المراد منه الحثّ على الفعل أو

(قوله قصد إرفاقه الخ) أى بخلاف ما إذا لم يكن له فى الإنظار وفق أو كان ولم يقصد الإرفاق كما هو ظاهر فليراجع (قوله فإن زادت) أى أو زاد مطلق الدائن كما هو ظاهر (قوله ولو أسقط المديون حقه) قال شيخنا فى حواشيه : وقد يشكل ذلك بما مر من أنه يشترط عدم الرد إذ قوله أسقطت ما استحقه الخ ردّ للنذر قال : اللهم إلا أن يقال إن ماهنا مصور بما إذا لم يرد أولا واستقرّ النذر فلا يسقط بإسقاطه بعد ، وما مر مصور بما إذا رد من أول الأمر اهـ (قوله ولو نذر أن لايطالبه مدة فمات الخ) انظر هل مثله مالو نذر بقاءه فى ذمته مدة فمات قبلها (قوله وهو المعتمد) قال شيخنا : وعليه فانظر الفرق بين هذا وما تقدم فى قوله أما إذا التزم غير قربة كلا آكل الخبز فيلزمه كفارة

لزمه ثلاثة أيام أو الأيام، فكذلك على الراجح فإن عين عددا لزمه ما عينه وعلى كل حال (ندب) تقديمها له (تعجيلها) مسارعة لبراءة ذمته، نعم لو عرض له ما هو أهم كسفر يشق عليه صومه فيه كان التأخير أولى. قاله الأذرعي، أو كان عليه صوم كفارة سبقت النذر ندب تقديمها إن كانت على التراخي وإلا وجب. قاله البلقيني (فإن قيد بتفريق أو موالاة وجب) ما قيد به عملا بما التزمه، أما الموالاة فظاهر، وأما التفريق فلأن الشارع نظر إليه في صوم المتمتع، فإن نذر عشرة متفرقة فصامها ولاء حسب له منها خمسة (وإلا) بأن لم يقيد بتفريق ولا موالاة (جاز) كل منهما والولاء أفضل (أو) نذر صوم (سنة معينة) كسنة اثنتين وسبعين وتسعمائة أو سنة من الغد أو من أول الشهر أو يوم كذا (صامها وأفطر العيد) الفطر والأضحى (والتشريق) وجوبا لامتناع صومها والمراد عدم نية صوم ذلك لاتعاطي مفطر خلافا للقفال (وصام رمضان عنه) لأنه لايقبل غيره (ولا قضاء) لأنها لاتقبل صوما فلم تدخل في نذره (وإن أفطرت بحيض ونفاس وجب القضاء في الأظهر) لقبول زمنهما للصوم في ذاته فوجب القضاء كما لو أفطرت رمضان لأجلهما (قلت: الأظهر لايجب) القضاء (وبه قطع الجمهور، والله أعلم) لأن أيام أحدهما لما لم تقبل الصوم ولو لعروض ذلك المانع لم يشملها النذر (وإن أفطر يوما) منها (بلا عذر وجب قضاؤه) لتفويته البر باختياره (ولا يجب استئناف سنة) بل له الاقتصار على قضاء ما أفطره، لأن التتابع كان للوقت لالكونه مقصودا في نفسه كما في قضاء رمضان، ومن ثم لو أفطرها كلها لم يجب الولاء في قضائها، والمتجه وجوبه من حيث إن ما تعدّى بفطره يجب قضاؤه فورا، وخرج بقوله بلا عذر ما أفطره بعذر كجنون وإغماء فلا يجب قضاؤه، نعم إن أفطر لعذر سفر لزمه القضاء أو مرض فلا كما اقتضاه كلام المصنف في الروضة وهو المعتمد ويوافقه إطلاق الكتاب، ولا يضر إطلاقه العذر الشامل للسفر ونحوه لأنا نقول خرج بقوله بلا عذر غيره وفيه تفصيل، فإن كان سفرا ونحوه وجب القضاء أو مرضا فلا، والمفهوم إذا كان كذلك لايرد (فإن شرط التتابع) في نذر السنة المعينة ولو في نيته كما قاله الماوردي (وجب) بفطره يوما ولو لعذر سفر ومرض أخذا مما مر في الكفارة، وإن كان قضية سياق كلام المصنف فرضه في عدم العذر الاستئناف (في الأصح)

المنع أشبه اليمين فلزمت فيه الكفارة، بخلاف ماهنا فإنه لما جعله بصورة القربة بعدت مشابهته باليمين (قوله ندب تقديمها) أي الكفارة بالصوم (قوله وإلا وجب) أي الفور بأن كان سببها معصية (قوله وأما التفريق) حسب له خمسة ووقعت الخمسة الباقية نفلا مطلقا إن ظن إجزاءها عن النذر، فإن علم عدم إجزاءها عن النذر فقياس ما يأتي من أنه لو نذر صوم يوم بعينه لم يجز تقديمه، وأنه لو قدمه أثم ولم يصح صومه عدم صحته هنا أيضا لأن صوم اليوم الثاني من أيامه مثلا بنية النذر تقديم له عن محله (قوله لزمه القضاء) ظاهره وإن حصلت له مشقة (قوله أو مرض فلا) قد يشكل عدم وجوب القضاء حيث أفطر بالمرض على ما يأتي في قول المصنف في الفصل الآتي أو نذر صلاة أو صوما في وقت فمنعه مرض وجب القضاء فليتأمل، وسوى حج هنا بين السفر والمرض في وجوب القضاء فهو موافق لما يأتي (قوله ولو في نيته) هذا مخالف لما اعتمده في الاعتكاف من أنه لايجب التتابع بنيته، وعبارته بعد قول المصنف فصل إذا نذر مدة الخ نصها: فإن نوى التتابع بقلبه لم يلزمه كما لو نذر أصل الاعتكاف كما صححاه وهو المعتمد (قوله الاستئناف) فاعل وجب

يمين، ولعله أن ماسبق لما كان المراد منه الحثّ على الفعل أو المنع أشبه اليمين فلزمت فيه الكفارة، بخلاف ماهنا فإنه لما جعله بصورة القربة بعدت مشابهته باليمين (قوله كسنة اثنتين وسبعين وتسعمائة) الظاهر أنها السنة التي كان يؤلف فيها في هذا الموضع فإنه مظنته باعتبار ماقدمه من التاريخ آخر الربع الأوّل (قوله لم يجب الولاء في قضائها) أي من حيث النذر بدليل ما بعده (قوله ويوافقه إطلاق الكتاب) أي من حيث المفهوم (قوله الاستئناف) فاعل وجب

لأن ذكر التتابع يدل على كونه مقصودا . والثانى لايجب لأن شرط التتابع مع تعيين السنة لغو (أو غير معينة وشرط التتابع وجب) وفاء بما التزمه (ولا يقطعه صوم رمضان عن فرضه وفطر العيد والتشريق) لاستثناء ذلك شرعا ، واحترز بقوله عن فرضه عما لو صامه عن نذر أو قضاء أو تطوّع فإنه لايصح صومه وينقطع به التتابع قطعا (ويقضيها) أى رمضان والعيد والتشريق لأنه التزم صوم سنة ولم يصمها (تباعا) أى متوالية (متصلة بآخر السنة) عملا بما شرطه من التتابع ، وفارقت المعينة بأن المعين فى العقد لايبدل بغيره ، والمطلق إذا عين فلا يبدل . ألا ترى أن المبيع المعين لايبدل لعيب ظهر به بخلاف ما فى الذمة ، ومحل ماتقرر عند الإطلاق فإن نوى مايقبل الصوم من سنة متتابعة لم يلزمه القضاء قطعا وإن نوى عدد أيام سنة لزمه القضاء قطعا والمطلق منها فى المعينة محمول على الهلالية (ولا يقطعه حيض) ونفاس لتعذر الاحتراز عنهما (وفى قضائه القولان) السابقان فى المعينة ، وقضيته ترجيح عدم القضاء وجزم به غيره (وإن لم يشرطه) أى التتابع (لم يجب) لعدم التزامه فيصوم سنة هلالية أو ثلثمائة وستين يوما (أو) نذر صوم (يوم الاثنين أبدا لم يقض أثانى رمضان) الأربعة لعدم شمول نذره لها لسبق وجوبها وحذف المصنف نون أثانى هو ماصوبه فى المجموع ، ووقع له فى الروضة ولغيره أيضا إثباتها وهو لغة قليلة ، ومن زعم أن حذفها للتبعية لحذفها من المفرد للإضافة ردّ كلامه بأن التبعية لذلك لم تعهد ، وبأن أثانين ليس جمع مذكر سالما ولا ملحقا به بل حذفها وإثباتها مطلقا لغتان والحذف أكثر استعمالا (وكذا) الاثنين الخامس من رمضان و (العيد والتشريق فى الأظهر) إن صادفت يوم الاثنين قياسا على أثانى رمضان . والثانى يقضى لأن ذلك قد يتفق وقد لايتفق فتناولها النذر ، بخلاف أثانى رمضان وبخلاف ما إذا نذر صوم سنة معينة حيث قلنا لايقضى لأن وقوعها فى السنة لازم ووقوع العيد فى الإثنين غير لازم ، وليس مثلها يوم الشك لقبوله لصوم النذر وغيره كما مر (فلو لزمه صوم شهرين تباعا لكفارة) أو نذر (صامهما ويقضى أثانيهما) لأنه أدخل على نفسه صوم الشهرين (وفى قول لايقضى إن سبقت الكفارة) أى موجبها أو سبق نذر الشهرين المتتابعين (النذر) للأثانين بأن لزمه صوم الشهرين أولا ثم نذر صوم الاثنين لأن الأثانين الواقعة فيها حينئذ مستثناة بقرينة الحال كما لايقضى أثانى رمضان (قلت : ذا القول أظهر ، والله أعلم) لما تقرر ، وكذا صححه فى زيادة الروضة أيضا ولم يصحح الرافعى فى الشرحين شيئا ، وصحح فى المحرر وجوب القضاء ، وصوبه فى المهمات حينئذ ، وقال البلقينى : إنه المعتمد فى المذهب ، ورجحه الأذرعى والزركشى وقالا : إن الجمهور عليه ، والفرق بينه وبين أثانى رمضان أن لزوم صومه لاصنع له فيه بخلاف الكفارة كما قدمناه ، وأيضا فأيام الاثنين الواقعة فى الشهرين واقعة عن نذره بخلاف أثانى رمضان (وتقضى زمن حيض ونفاس) ومرض وقع فى الأثانين (فى الأظهر) لأنه لم يتحقق وقوعه فيه فلم يخرج من نذرها . والثانى المنع كما فى العيد ، ومحل الخلاف حيث لا عادة غالبة فإن كانت فعدم القضاء فيما يقع فى عادتها أظهر لأنها لاتقصد صوم اليوم الذى يقع فى عادتها غالبا فى مفتتح الأمر هذا ، ولكن قضية كلام

(قوله والمطلق منها فى المعينة) ومثلها غير المعينة (قوله وجزم به غيره) معتمد (قوله وليس مثلها) أى العيد والتشريق فيصح صومه (قوله لما تقرر) أى فى قوله لأن الأثانى الواقعة فيها حينئذ مستثناة الخ

فى المتن (قوله للإضافة) سقط قبله لفظ أو فى النسخ وهو موجود فى التحفة ولابد منه إذ هما زعمان بدليل الرد ، إذ قول الشارح بأن التبعية لذلك لم تعهد ردّ للأول ، وهو أن حذفها للتبعية لحذفها من المفرد ، وقوله وبأن الأثانين الخ ردّ للثانى وهو أن حذفها للإضافة (قوله مطلقا) أى فى الإضافة وفى غيرها (قوله وصحح فى المحرر)

الروضة وأصلها والمجموع وغيرها أنه لاقضاء فيهما ، واعتمده جمع متأخرون وهو المعتمد ، وسكوت المصنف هنا على ما فى المحرر للعلم بضعفه مما قدمه فى نظيره وعلى ما فى الكتاب يمكن الفرق بينه وبين مامر ثم بأن وقوع الحيض فى يوم الاثنين بعينه غير متيقن بالنسبة لها ، إذ قد يلزم حيضها زمنا ليس منه يوم اثنين ، بخلاف نحو يوم العيد فكان هذا كالمستثنى بخلاف ذاك (أو) نذر (يوما بعينه) أى صومه (لم يصم قبله) فإن فعل أثم ولم يصح كتقديم الصلاة على وقتها ، ويحرم تأخيره عنه من غير عذر ، فإن فعل صح وكان قضاء ، ولو نذر صوم يوم خميس ولم يعين كفاه أىّ خميس كان ، وإذا مضى خميس : أى يمكنه صومه أخذا مما مر فى الصوم استقر فى ذمته حتى لو مات فدى عنه (أو) نذر (يوما من أسبوع) بمعنى جمعة (ثم نسيه صام آخره وهو الجمعة فإن لم يكن) المنذور (هو) أى يوم الجمعة (وقع قضاء) وإن كان فقد وفى بما التزمه وهذا صحيح فى صحة انعقاد نذر صوم الجمعة ، ولا ينافيه قولهم لاينعقد النذر فى مكروه مع كراهة إفراد الجمعة بصوم لأن محل ذلك إذا صامه نفلا فإن نذره لم يكن مكروها ، وقد أفتى بذلك الوالد رحمه الله تعالى ، ويوجه أيضا بأن المكروه إفراده بالصوم لانفس صومه ، وبه فارق عدم صحة نذر صوم الدهر إذا كره ، وعلم من صريح كلامه أيضا أن أوّل الأسبوع السبت وهو كذلك (ومن) نذر إتمام كل نافلة دخل فيها لزمه الوفاء بذلك لأنه قربة ومن ثم لو (شرع فى صوم نفل) بأن نوى ولو قبل الزوال (فنذر إتمامه لزمه على الصحيح) لأن صومه صحيح فيصح التزامه بالنذر ويلزمه الإتمام والثانى المنع لأنه نذر صوم بعض يوم (وإن نذر بعض يوم لم ينعقد) نذره لانتفاء كونه قربة (وقيل يلزمه يوم) لأن صوم بعض يوم لايمكن شرعا فلزمه يوم كامل ويجرى ذلك فى نذر بعض ركعة (أو) نذر (يوم قدوم زيد) أى صومه ، فالأظهر انعقاده لإمكان الوفاء به بأن يعلم أنه يقدم غدا فينوى صومه ليلا والثانى المنع لأنه لايمكنه الصوم بعد القدوم لأن التبييت شرط فى صوم الفرض وإن لم يكن الوفاء بالملتزم يلغو الالتزام (فإن قدم ليلا أو يوم عيد) أو تشريق (أو فى رمضان) أو حيض أو نفاس (فلا شىء عليه) لأنه قيد باليوم ولم يوجد القدوم فى زمن قابل للصوم ، نعم يندب فى الأولى صوم صبيحة ذلك الليل خروجا من خلاف من أوجبه . قال الرافعى : أو يوم آخر شكرا لله (أو) قدم (نهارا) قابلا للصوم (وهو مفطر أو صائم قضاء أو نذرا وجب يوم آخر عن هذا) أى نذره لقدومه كما لو نذر صوم يوم معين ففاته ، واستحب الشافعى رضى الله عنه أن يعيد صوم الواجب الذى هو فيه لأنه بان أنه صام يوما مستحق الصوم لكونه يوم قدوم زيد وخرج بقضاء وما بعده مالو صامه عن القدوم بأن ظن قدومه فيه : أى بإحدى الطرق السابقة فيما لو تحدّث برؤية رمضان ليلا فنوى كما هو ظاهر فبيت النية ليلته فيصح ولا شىء عليه لأنه بناه على أصل صحيح (أو) قدم ولو قبل الزوال (وهو صائم نفلا فكذلك) يلزمه صوم آخر عن نذره لأنه لم يأت بالواجب عليه بالنذر (وقيل يجب تتميمه) بقصد كونه عن النذر (ويكفيه) عن نذره بناء على أنه لايجب عليه إلا من وقت القدوم ، والأصح أنه بقدومه يتبين وجوبه من أوّل النهار لتعذر

(قوله فدى عنه) أى ولا إثم عليه لعدم عصيانه بالتأخير (قوله نذر صوم الجمعة) أى يوم الجمعة (قوله بأن يعلم أنه يقدم غدا) أى بسؤال أو بدونه ، والظاهر أنه يلزمه البحث عن ذلك وإن سهل عليه بل إن اتفق بلوغ الخبر له وجب وإلا فلا (قوله فبيت النية) عطفه على فتوى عطف مفصل على مجمل

أى كما علم من اختصار المتن له (قوله بمعنى جمعة) أى حتى يتأتى قول المصنف صام آخره وهو الجمعة (قوله ومن ثم الخ) الظاهر أن هذا الترتيب على خصوص العلة وإلا فما فى المتن لايظهر ترتبه على مامهده من قوله ومن نذر إتمام كل نافلة الخ فتأمل (قوله فيصح التزامه بالنذر الخ) الظاهر فى التعبير فصح إلتزام إتمامه بالنذر فليتأمل

تبعيضه ، وبه يفرق بين هذا وما لو نذر اعتكاف يوم قدومه ، فإن الصواب كما فى المجموع ونقله عن النص واتفاق الأصحاب أنه لايلزمه إلا من حين القدوم ، ولا يلزمه قضاء مامضى منه لإمكان تبعيضه فلم يجب غير بقية يوم قدومه (ولو قال إن قدم زيد فلله علىّ صوم اليوم التالى ليوم قدومه) من تلوته وتليته تبعته وتركته فهو ضد والتلو بالكسر مايتلو الشىء والمراد بالتالى هنا التابع من غير فاصل (وإن قدم عمرو فلله علىّ صوم أوّل خميس بعده) أى يوم قدومه (فقدما) معا أو مرتبا (فى الأربعاء) بتثليث الباء والمد (وجب صوم) يوم (الخميس عن أوّل النذرين) لسبقه (ويقضى الآخر) لتعذر الإتيان به فى وقته ، نعم يصح مع الإثم صوم الخميس عن ثانى النذرين ويقضى يوما آخر عن النذر الأول ، ولو قال إن قدم فعلىّ أن أصوم أمس يوم قدومه لم يصح نذره على المذهب كما فى المجموع ، ووهم بعض الشراح فى عزوه له الصحة ، أو إن شفى الله مريضى فعلىّ عتق هذا ، ثم قال : إن قدم غائبى فعلىّ عتقه فحصل الشفاء والقدوم معا فالأرجح انعقاد النذر الثانى وعتقه عن السابق منهما ، ولا يجب للآخر شىء إذ لايمكن القضاء فيه ، بخلاف الصوم فإن وقعا معا أقرع بينهما ، ويؤخذ من صحة بيع المعلق عتقه بدخول مثلا صحة بيعه قبل وجود الصفة .

(فصل)

فى نذر النسك والصدقة والصلاة وغيرها

إذا (نذر المشى إلى بيت الله تعالى) مقيدا له بالحرام أو نواه ، ومن ثم كان ذكر بقعة من الحرم كدار أبى جهل أو الصفا كذكر البيت الحرام فى جميع ما يأتى فيه (أو إتيانه) أو الذهاب إليه مثلا (فالمذهب وجوب إتيانه بحج أوعمرة) أو بهما وإن نفى ذلك فى نذره ، لأن القربة إنما تتم بإتيانه بنسك ، والنذر محمول على واجب الشرع . والطريق الثانى قولان مبنيان على أن النذر يحمل على واجب الشرع أو على جائزه ، أما إذا ذكر البيت ولم يقيده بذلك ولا نواه فيلغو نذره ، لأن المساجد كلها بيوت له تعالى ، وبحث البلقينى أن من نذر إتيان مسجد البيت الحرام وهو داخل الحرم لايلزمه شىء لأنه حينئذ بالنسبة له كبقية المساجد وله احتمال آخر ، والأقرب لزوم

(قوله فلم يجب غير بقية يوم قدومه) أى وإن قلّ جدا .

(فصل) فى نذر النسك والصدقة والصلاة وغيرها

(قوله أو نواه) أو نوى مايختص به كالطواف فيما يظهر اهـ حج (قوله وإن نفى ذلك فى نذره) بخلاف من نذر التضحية بشاة معينة على أن لايفرق لحمها فإن النذر يلغو ، ويفرق بينهما بأن النذر والشرط هنا تضادا فى معين واحد من كل وجه لاقتضاء الأول خروجها عن ملكه بمجرد النذر ، والثانى بقاءها على ملكه بعد النذر بخلافهما ثم فإنهما لم يتواردا على شىء واحد كذلك لأن الإتيان غير النسك فلم تضادد نيته ذات الإتيان بل لازمه والنسك

(قوله تبعته وتركته) هو تفسير لمطلق التلو ، وإلا فالمأخوذ منه ماهنا تلوته بمعنى تبعته خاصة (قوله لم يصح نذره على المذهب) هلا يقال بالصحة إذا علم يوم قدومه نظير مامر فى نذر صوم يوم قدومه أول المسئلة

(فصل) فى نذر النسك الخ

(قوله ومن ثم كان ذكر بقعة الخ) فى التحفة قبل هذا مانصه أو نوى مايختص به كالطواف فيما يظهر ومن ثم الخ (قوله أو الذهاب إليه مثلا) ومثل ذلك ما إذا نذر أن يمسّ شيئا من بقع الحرم أو أن يضربه بثوبه مثلا كما

النسك هنا أيضا لأن ذكر البيت الحرام أو جزء منه فى النذر صار موضوعا شرعا على التزام حج أو عمرة ومن بالحرم يصح نذره لهما فيلزمه هنا أحدهما وإن نذر ذلك وهو فى الكعبة أو المسجد حولها (فإن نذر الإتيان لم يلزمه مشى) لعدم اقتضائه له فيجوز له الركوب (وإن نذر المشى) إلى الحرم أو جزء منه (أو) نذر (أن يحج أو أن يعتمر ماشيا فالأظهر وجوب المشى) من المكان الآتى بيانه إلى الفساد أو الفوات أو فراغ التحللين وإن تأخر رمى بعدهما أو فراغ جميع أركان العمرة ، وله الركوب فى خلال النسك فى حوائجه الخارجة عنه ، وإنما لزمه المشى فى ذلك لأنه التزم جعله وصفا للعبادة كما لو نذر أن يصلى قائما ، وكون الركوب أفضل لاينافى ذلك لأن المشى قربة مقصودة فى نفسها وهذا هو المعتبر فى صحته ، وأما انتفاء وجود أفضل من الملتزم فغير شرط اتفاقا فاندفع دعوى التنافى بين كون المشى مقصودا وكونه مفضولا ، وإنما وجب بالمشى دم تمتع كعكسه لأنهما جنسان متغايران فلم يجز أحدهما عن الآخر كذهب عن فضة وعكسه ، ويفرق بين هذا ونذر الصلاة قاعدا حيث أجزأه القيام بأن القيام والقعود من أجزاء الصلاة الملتزمة ، فأجزأ الأعلى عن الأدنى لوقوعه تبعا ، والمشى والركوب خارجان عن ماهية الحج وسيبان متغايران إليه مقصودان فلم يقم أحدهما مقام الآخر ، وأيضا ، فالقيام قعود وزيادة فوجد المنذور هنا بزيادة ولا كذلك فى الركوب والذهاب مثلا ، ولا يشكل على ذلك قولهم لو نذر شاة أجزأه بدلها بدنة لأن الشارع جعل بعض البدنة مجزئا عن الشاة حتى فى نحو الدماء الواجبة فإجزاء كلها أولى ، بخلاف الذهب عن الفضة وعكسه فإنه لم يعهد فى نحو الزكاة فلم يجز أحدهما عن الآخر ، ولو أفسد نسكه أو فاته لم يلزمه فيه مشى بل فى قضائه إذ هو الواقع عن نذره (فإن كان قال أحج) أو أعتمر (ماشيا) أو عكسه (ف)يلزمه المشى (من حيث يحرم) من الميقات أو قبله وكذا من حيث عنّ له فيما إذا جاوزه غير مريد نسكا ثم عنّ له (وإن قال أمشى إلى بيت الله تعالى) بقيده المار (ف)يلزمه المشى مع النسك (من دويرة أهله فى الأصح) لأن قضيته أن يخرج من

لشدة تشبثه ولزومه كما يعرف مما مر فى بابه لايتأثر بمثل هذه المضادة لضعفها اه حج (قوله أو فراغ التحللين) ويحصل ذلك برمى جمرة العقبة والحلق والطواف مع السعى إن لم يكن سعى بعد طواف القدوم (قوله وإن تأخر رمى) أى لأيام التشريق (قوله وأيضا فالقيام قعود وزيادة) لعل وجهه أن القعود جعل النصف الأعلى منتصبا وهو حاصل بالقيام مع زيادة وهى انتصاب الساقين والفخذين معه (قوله فوجد المنذور هنا بزيادة) قال حج : كما صرحوا به (قوله لو نذر شاة) أى غير معينة (قوله لأن الشارع جعل بعض البدنة) وهو السبع (قوله أو فاته لم يلزمه فيه مشى) أى فيما يتمه (قوله إذ هو الواقع عن نذره) أى بخلاف الفاسد فإنه لما لم يقع عن نذره لم يكن المشى فيه منذورا فلا يشكل عدم وجوب المشى فيه بوجوب المضىّ فى فاسده (قوله أو عكسه) أى كأن قال أمشى حاجا أو معتمرا (قوله بقيده المار) هو قوله مقيدا له بالحرام أو نواه الخ (قوله فيلزمه المشى مع النسك)

صرح به الأذرعى (قوله لأن المشى قربة مقصودة فى نفسها) لعل المراد أنه مقصود من حيث كونه إتيانا للحرم مثلا (قوله وهذا هو المعتبر فى صحته) أى وكونه قربة مقصودة فى نفسها هو المعتبر فى صحة النذر فالضمير فى صحته للنذر (قوله وإنما وجب بالمشى) أى إذا نذر الركوب (قوله فلم يجز أحدهما عن الآخر) أى فى الخروج عن عهدة النذر (قوله لوقوعه تبعا) يتأمل مع قوله من إجزاء الصلاة (قوله إليه) متعلق بسببان (قوله ولو أفسد نسكه أو فاته لم يلزمه فيه مشى) ليس مكررا مع قوله فيما مرّ إلى الفساد أو الفوات بل هذا مفهوم ذاك وأيضا قد ذكره توطئة لما بعده (قوله مع النسك) أى مع لزوم النسك فليس المراد أنه يلزمه التلبس بالنسك من دويرة أهله

بيته ماشيا والثانى من الميقات لأن المقصود الإتيان بالنسك فيمشى من حيث يحرم (وإذا أوجبنا المشى فركب لعذر أجزأه) حجه عن نذره لأمره صلى الله عليه وسلم من عجز بالركوب (وعليه دم فى الأظهر) لأنه صلى الله عليه وسلم أمر أخت عقبة بن عامر أن تركب وتهدى هديا وحملوه على عجزها ، والثانى لادم عليه كما لو نذر الصلاة قائما فصلى قاعدا لعجزه ، وفرق الأول بأن الصلاة لاتجبر بالمال بخلاف الحج والدم شاة مجزئة فى الأضحية ، والمراد بالعذر أن تلحقه مشقة ظاهرة كنظيره فى العجز عن القيام فى الصلاة والعجز عن صوم رمضان بالمرض ، وقيد البلقينى وجوب الدم بما إذا ركب بعد إحرامه مطلقا أو قبله وبعد مجاوزة الميقات مشيا وإلا فلا ، إذ لاخلل فى النسك يوجب دما ، واحترز بقوله إذا أوجبنا المشى عما إذا لم نوجبه فلا يجبر تركه بدم (أو) ركب (بلا عذر أجزأه على المشهور) مع عصيانه لإتيانه بأصل الحج ولم يبق إلا هيئته فصار كما لو ترك الإحرام من الميقات ، والثانى لايجزئه لأنه لم يأت بما التزمه (وعليه دم) على المشهور أيضا كدم التمتع لأنه إذا وجب مع العذر فمع عدمه أولى ، ولو نذر الحفاء لم يلزمه لأنه ليس بقربة ، نعم بحث الأسنوى لزومه فيما يندب فيه كعند دخول مكة (ومن نذر حجا أو عمرة لزمه فعله بنفسه) إن كان صحيحا ويخرج عن نذره الحج بالإفراد والتمتع والقران ، ويجوز له كل من الثلاثة ولا دم عليه من حيث النذر (فإن كان معضوبا استناب) ولو بمال كما فى حجة الإسلام فيأتى فى استنابته ماذكروه فى كتاب الحج فيهما من التفصيل وحينئذ فلا يستنيب من على دون مرحلتين من مكة ومن عليه حجة الإسلام أو نحوها ، ولو نذر المعضوب الحج بنفسه لم ينعقد نذره أو أن يحج من ماله أو أطلق انعقد (ويستحب تعجيله فى أول سنى الإمكان) مبادرة لبراءة ذمته ، فإن خاف نحو عضب أو تلف مال لزمته المبادرة (فإن تمكن) لتوفر شروط الوجوب السابقة فيه فيما يظهر ويحتمل أن يراد بالتمكن قدرته على الحج عادة وإن لم يلزمه كمشى قوى فوق مرحلتين ، وقد ذكر فى المجموع الاتفاق على أن الشروط معتبرة فى الاستقرار والأداء معا وهو صريح فى الأول (فأخر فات حج) عنه (من ماله) لاستقراره عليه بتمكنه منه فى حياته بخلاف مإذا وإن لم يتمكن (وإن نذر الحج) أو العمرة (عامه) أو عاما بعده معينا (وأمكنه لزمه) فى ذلك مالم تكن عليه حجة إسلام أو قضاء أو عمرته لأن زمن العبادة يتعين بالتعيين فيمتنع تقديمه عليه ، أما إذا لم يعين عاما لزمه أى عام شاء ، وأما إذا عينه ولم يتمكن من فعله فيه كأن لم يبق من تلك السنة المعينة مايمكنه فيه الذهاب ولو بأن كان يقطع أكثر من مرحلة فى بعض الأيام كما هو الأقرب أخذا مما مر فى الحج فلا ينعقد نذره ، ولو حج عن النذر وعليه حجة الإسلام وقع عنها

أى من الميقات (قوله وعليه دم) وينبغى أن يتكرر الدم بتكرر الركوب قياسا على اللبس بأن يتخلل بين الركوبين مشى (قوله وتهدى هديا) أى وكانت نذرت المشى (قوله أن تلحقه مشقة) ظاهره وإن لم تبح التيمم (قوله وقيد البلقينى) أى يعنى فيما لو قال أمشى إلى بيت الله الحرام ، أما لو أقال أحج ماشيا فلا يأتى فيه القيد (قوله مطلقا) جاوز الميقات أم لا (قوله من حيث النذر) أى أما من حيث التمتع أو القران فيجب (قوله أو أطلق انعقد) أى ويستنيب فيهما (قوله ويستحب تعجيله) أى الحج المنذور لابقيد كونه من المعضوب (قوله وقع عنها) أى ثم إن كان نذر الحج فى تلك السنة حمل منه على التعجيل ولا شىء عليه سوى حجة الإسلام أو القضاء ، وإن كان أطلق فى نذره لزمه حج آخر فيأتى به بعد حجة الإسلام أو القضاء ولو متراخيا

(قوله حجه) أى أو عمرته (قوله من حيث النذر) أى وإن لزمه دم القران أو التمتع (قوله فيمتنع تقديمه عليه) مفرع على قوله فى ذلك العام (قوله وقع عنها) كذا فى النسخ بإفراد الضمير، ولعل صوابه عنهما بتثنيته وليراجع مامر فى كتاب الحج

(فإن) تمكن من الحج ولكن (منعه) منه (مرض) أو خطأ طريق أو وقت أونسيان لأحدهما أو للنسك بعد الإحرام فى الجميع أى بعد تمكنه فيما يظهر (وجب القضاء) لاستقراره فى ذمته بتمكنه ، بخلاف ما إذا لم يتمكن بأن عرض له بعد ذلك قبل تمكنه منه لأن المنذور نسك فى ذلك العام ولم يقدر عليه (أو) منعه قبل الإحرام أو بعده (عدوّ) أو سلطان أو ربّ دين ولم يتمكن من وفائه حتى مضى إمكان الحج فى تلك السنة (فلا) يلزمه القضاء (فى الأظهر) كما فى نسك الإسلام لو صدّ عنه فى أوّل سنى الإمكان ، والثانى يلزمه كما لو منعه المرض ، وفرق الأول بجواز التحلل به من غير شرط بخلاف نحو المرض وقول الشارح قال الإمام أو امتنع عليه الإحرام للعدوّ فلا قضاء على النص لاتكرار فيه مع ماقبله إذ الخلاف فى ذلك غير الخلاف الأول ، أو أنه عبر أوّلا بمنعه وثانيا بامتنع ، وفرق بينهما فإن الأولى صادقة بما منعه فلا صنع له للممنوع فيه ، والثانية صادقة بما إذا خاف فامتنع بنفسه أو الأولى فيما بعد الإحرام والثانية فيما قبله (أو) نذر (صلاة أو صوما فى وقت) يصحان فيه (فمنعه مرض أو عدوّ) كأسير يخاف إن لم يأكل قتل وكأن يكرهه على التلبس بمنافى الصلاة جميع وقتها ، وجب القضاء) لوجوبهما مع العجز بخلاف الحج إذ شرطه الاستطاعة وبقولنا كأسير يخاف يندفع ما استشكله الزركشى من تصوّر المنع من الصوم بأنه لاقدرة على المنع من نيته والأكل للإكراه غير مفطر ، وبقولنا وكأن يكرهه يعلم الجواب عن قوله أنه يصلى كيف أمكن فى الوقت المعين ثم يجب القضاء لأن ذلك عذر نادر كما فى الواجب بالشرع اهـ فهم لم يسكتوا عن هذا إلا لكون الغرض ماذكرناه ، فإن انتفى تعين ماذكره ، والمعتمد ماذكر هنا

(قوله بعد تمكنه) هذا لاحاجة إليه مع ماقبله كما حل به كلام المصنف المذكور فى قوله فإن تمكن من الحج (قوله بخلاف ما إذا لم يتمكن) يؤخذ من ذلك جواب حادثة وقع السؤال عنها ، وهى أن شخصا نذر أن يتصدق على إنسان بقدر معين فى كل يوم مادام المنذور له حيا وصرف عليه مدة ثم عجز عن الصرف لما التزمه بالنذر فهل يسقط النذر عنه مادام عاجزا إلى أن يوسر أو يستقر فى ذمته إلى أن يوسر فيؤديه وهو أنه يسقط عنه النذر مادام معسرا لعدم تمكنه من الدفع فإذا أيسر بعد ذلك وجب أداؤه من حينئذ وينبغى تصديقه فى اليسار وعدمه مالم تقم عليه بينة بخلافه (قوله فى أول سنى الامكان) أى فيلزمه القضاء للحج عن تلك السنة التى صدّ عن الحج فيها وحجة الإسلام باقية فى ذمته فإن وجدت شروطها وجبت وإلا فلا (قوله مع ماقبله) هو قوله أو منعه (قوله وبقولنا وكأن يكرهه يعلم الجواب)

(قوله فإن تمكن من الحج) قال الشهاب ابن قاسم : قد يغنى هذا عن قوله بعد الإحرام بالمعنى الذى استظهره (قوله أى بعد تمكنه منه) قال الشهاب المذكور: إن كان ضمير منه للحج فلا فائدة فى هذا التفسير لأن فرض المسئلة التمكن من الحج كما صرح به ، وإن كان للإحرام فلا فائدة فيه أيضا مع الفرض المذكور ، مع أن التمكن من مجرد الإحرام لاتظهر كفايته فى الوجوب فليتأمل اهـ . وقد يقال بأن الضمير للإحرام ، وبين الشارح كابن حجر بهذا التفسير أنه ليس المراد بالإحرام فعله بل مجرد التمكن منه ، ولامانع من وجوب القضاء بمجرد التمكن من الإحرام بل هو القياس فى كل عبادة دخل وقتها وتمكن من فعلها ولم يفعل يجب قضاؤها ، فقول ابن قاسم لاتظهر كفايته فى الوجوب غير ظاهر (قوله فى المتن فلا فى الأظهر) قال المحقق الجلال عقبه : أو صدّه عدوّ أو سلطان بعد ما أحرم ، قال الإمام : أو امتنع عليه الإحرام للعدو فلا قضاء على النص . وخرّج ابن سريج قولا بوجوبه إلى آخر ماذكره ، فأشار إلى أن الخلاف فى المتن فيما إذا منعه حصر خاصّ بخلاف ما إذا منعه حصر عام أو امتنع هو للعدوّ فليس فيه هذا الخلاف ، وفى بعض نسخ الشارح هنا زيادة تتضمن الجواب عن إيهام فى كلام الجلال وهى غير صحيحة فليتنبه لذلك (قوله ماذكر هنا) يعنى ماعلم من قول المصنف وجب القضاء

من التعيين خلافا لما وقع لهما فى الاعتكاف من عدم التعيين فى الوقت المعين بالنذر ، نعم لو عين لها وقتا مكروها لم تنعقد لأنه معصية (أو) نذر (هديا) من نعم أو غيره مما يصح التصدّق به ولو فى نحو دهن نجس وعينه فى نذره ، وقول الشيخ فى شرح منهجه أو بعده محل نظر لأن التعيين بعد النذر إنما يكون فى المطلق ، وسيأتى أن المطلق يتصرف فيما يجزئ أضحية فلا يصح تعيين غيره (لزمه حمله) إن كان مما يحمل ولم يكن بمحله أزيد قيمة كما يأتى (إلى مكة) أى إلى حرمها إذ إطلاقها عليه سائغ : أى إلى ماعينه منه إن عين وإلا فإليه نفسه لأنه محل الهدى ، وقد قال تعالى ـ هديا بالغ الكعبة ـ (والتصدق به على من) هو مقيم أو مستوطن (بها) من الفقراء والمساكين المتقدم ذكرهم فى قسم الصدقات ويجب تعميم المحصورين بأن سهل على الآحاد عدّهم بمجرد النظر ، فإن لم ينحصروا أجاز الاقتصار على ثلاثة منهم ، وعند إطلاق الهدى يعتبر فيه كونه مجزئا فى الأضحية سلوكا بالنذر مسلك واجب الشرع غالبا ، ومؤنة حمله إليها ومؤنته على الناذر ، فإن لم يكن له مال بيع بعضه لذلك سواء أقال أهدى هذا أم جعلته هديا للكعبة ، ثم إذا حصل الهدى فى الحرم إن كان حيوانا يجزئ فى الأضحية وجب ذبحه وتفرقته عليهم ويتعين ذبحه فى الحرم أو لايجزى أعطاه لهم حيا ، فإن ذبحه فرّقه وغرم مانقص بذبحه ، ولو نوى سوى التصدق كالصرف لستر الكعبة أو طيبها تعين صرفه فيما نواه ، وإطلاق بعض الشراح جعله فيها وفى الزيت جعله فى مصابيحها محمول على ما إذا أضاف النذر إليها واحتيج لذلك فيها ، وإلا بيع وصرف ثمنه لمصالحها كما لايخفى . ولو عسر التصدّق بعينه كلؤلؤ باعه وفرق ثمنه عليهم ، ثم إن استوت قيمته فى بلده والحرم باعه فى أيهما شاء وإلا لزمه بيعه فى أعلاهما قيمة هذا كله فيما يمكنه نقله وإلا بأن لم يمكن ، أو عسر كعقار ورحى بيع وفرق ثمنه . ولو تلف المعين فى يده بلا تقصير لم يضمنه ، والمتولى لبيع جميع ذلك الناذر كما هو ظاهر كلامهم وليس لقاضى مكة نزعه منه ، نعم يتجه أنه ليس له إمساكه بقيمته لاتهامه فى محاباة نفسه ولاتحاد القابض والمقبض (أو) نذر (التصدق) أو الأضحية أو النحر إن ذكر التصدق به أو نواه بالنسبة لغير المحرم (على أهل بلد) وإن لم تكن

فى علم الجواب من ذلك نظر ، فإنه إذا أكره على التلبس بما فيها جميع الوقت يمكنه فعله مع ذلك المنافى ويقضى ، ونظير ذلك مالو حبس فى مكان نجس وقد يجاب بأنه لو أكره فى صلاته اختيارا على استدبار القبلة أو نحوه بطلت صلاته لندرة ذلك فلا يتصوّر حينئذ مع الإكراه فعله مع المنافى (قوله هو مقيم) أى إقامة تقطع السفر ومى أربعة أيام صحاح كما يصرح به مقابلته بالمستوطن ، فمن نحر بمنى لايجزئ إعطاؤه للحجاج الذين لم يقيموا بمكة قبل عرفة أربعة أيام لما مرّ من أنهم لاينقطع ترخصهم إلا بعد عودهم إلى مكة بنية الإقامة (قوله بيع بعضه لذلك) أفهم أنه لايصح النذر لغيرها من المساجد وقبر النبىّ صلى الله عليه وسلم ولكن ينبغى استثناء قبره صلى الله عليه وسلم إكراما له (قوله ثم إن استوت قيمته) ومن ذلك مالو نذر إهداء بهيمة إلى الحرم ، فإن أمكن إهداؤها بنقلها إلى الحرم من غير مشقة فى نقلها ولا نقص قيمة لها وجب وإلا باعها بمحلها ونقل قيمتها (قوله والمتولى لبيع جميع ذلك الناذر) أى ولو غير عدل لأنه فى يده ومضمون عليه فولايته له (قوله إن ذكر التصدق به) أى بما ينحره

(قوله نعم لو عين لها وقتا مكروها الخ) محترز قوله يصحان فيه (قوله من نعم أو غيره الخ) قضيته أنه لو نذر إهداء هذا الثوب مثلا يلزمه حمله إلى مكة وإن لم يذكرها فى نذره وفى شرح الجلال وشرح المنهج مايخالفه فليراجع (قوله غالبا) ينبغى حذفه (قوله لأنه محل الهدى) هذا والذى بعده مبنيان على ظاهر المتن لابالنظر لما حله به (قوله سواء أقال أهدى الخ) الظاهر أنه تعميم فى المتن ، وعبارة التحفة : سواء أقال أهدى هذا أم جعلته هديا أم هديا للكعبة انتهت . فلعل بعضها سقط من الشارح (قوله ومؤنته) أى الهدى (قوله بالنسبة لغير الحرم) أى

مكة (معين لزمه) لمساكينه وفاء بالملتزم ، وقياس مامر تعميم المحصورين وجواز الاقتصار على ثلاثة منهم فى غير المحصورين ، نعم لو تمحض أهل البلد كفارا لم يلزم لأن النذر لايصرف لأهل الذمة (أو) نذر (صوما) أو نحوه (فى بلد) ولو مكة (لم يتعين) فيلزمه الصوم ويفعله فى أىّ محل شاء لأنه لاقربة فيه فى محل بخصوصه ،ولا نظر لزيادة ثوابه فيها ولذا لم يجزه صوم الدم فيها بل لم يجز فى بعضه (وكذا صلاة) واعتكاف كما مرّ ببلد أومسجد لايتعين لذلك ، نعم لو عين المسجد للفرض لزمه وله فعله فى مسجد غيره وإن لم يكن أكثر جماعة فيما يظهر خلافا لمن قيد به لأنا إنما أوجبنا المسجد لأنه قربة مقصودة فى الفرض من حيث كونه مسجدا فليجز كل مسجد لذلك ويتجه إلحاق النوافل التى يسن فعلها فى المسجد بالفرض (إلا المسجد الحرام) فيتعين بالنذر لعظم فضله وتعلق النسك به ،والمراد به الكعبة والمسجد حولها مع مازيد فيه (وفى قول) إلا المسجد الحرام (ومسجد المدينة والأقصى) لمشاركتهما له فى بعض الخصوصيات لخبر «لاتشد الرحال إلا إلى ثلاثة مساجد» أى لايطلب شدّها إلا لذلك (قلت : الأظهر تعينهما كالمسجد الحرام ، والله أعلم) ويقوم مسجد مكة مقامهما ومسجد المدينة مقام الأقصى ولا عكس فيهما ، ثم المضاعفة المذكورة إنما تكون بالنسبة للفضل خاصة لا فى حسبان عن منذور أو قضاء بالإجماع ولا يلحق بها مسجد قباء خلافا للزركشى وإن صح الخبر بأن ركعتين فيه كعمرة (أو) نذر (صوما مطلقا) بأن لم يقيده بعدد لفظا ولا نية (فيوم) إذ الصوم الشرعى لايكون فى أقل منه ، وسواء فى ذلك أوصفه بطول أم كثرة أم حين أم دهر (أو أياما فثلاثة) لأنها أقل الجمع ، ومرّ وجوب التبييت فى كل صوم واجب (أو) نذر (صدقة فبجزيه التصدق (بما) أى بأىّ شىء (كان) وإن قلّ مما يتموّل فلا يكفى غيره، وسواء فى ذلك أو صف المال المنذور بكونه عظيما أم لا لإطلاق الاسم ،ولأن الخلطاء قد يشتركون فى نصاب فيجب على أحدهم شىء قليل (أو نذر صلاة)

(قوله لزمه لمساكينه) أى المقيمين أو المستوطنين : أى ولايجوز له الأكل منه ولا لمن تلزمه نفقتهم قياسا على الكفارة (قوله وقياس مامر) أى فى قسم الصدقات وفى قوله هنا ويجب تعميم المحصورين (قوله ولا نظر لزيادة ثوابه) يؤخذ منه أن الصوم يزيد ثوابه فى مكة على ثوابه فى غيره ، وهل يضاعف الثواب فيه قدر مضاعفة الصلاة أولا بل فيه مجرد زيادة لاتصل لحد مضاعفة الصلاة ؟ فيه نظر ، وقضية كلام الشارح فى الاعتكاف أن المضاعفة خاصة بالصلاة (قوله أى لايطلب شدّها) أى فيكون الشد مكروها وببعض الهوامش قال القفال والجوينى : أى لايجوز ذلك واعتمداه ، وفى حج فى الجنائز أن المراد بالنهى فى الحديث الكراهة (قوله وإن صح الخبر) أى بتقدير صحته (قوله أو نذر صلاة) أى ولا فرق فى الصلاة المذكورة بين النفل المطلق وغيره كالرواتب والضحى

أما بالنسبة إليه فإنه يلزمه وإن لم يذكر ذلك ولا نواه (قوله أو نحوه) لعله كالقراءة فليراجع (قوله نعم لو تمحض أهل البلد كفارا الخ) كذا فى بعض النسخ ، وقوله فيه لم يلزمه : أى لم يلزم صرفه إليهم كذا فى هامش هذه النسخة : أى لأنه يجوز إبدال الكافر بغيره كما مر لكن قوله فى هذه لأن النذر الخ فيه صعوبة لاتخفى (قوله ولذا لم يجزه صوم الدم) كذا فى النسخ ،وصوابه كما فى التحفة ولذا لم يجب الخ والضمير فى بعضه للدم ، ومراد به صوم التمتع ، وحاصله أنه لايجب صوم الدم فيها على الإطلاق وإن كان أكثر ثوابا ، بل بعضه لايجزى فيه فضلا عن وجوبه وهو التمتع ويوجد فى النسخ تحريف الدم بالدهر فليتنبه له (قوله أى لايطلب) أى بل يكره كما صرح به ابن حجر فى الجنائز ، ومعلوم أن المراد شدّها لزيارة نفس البقعة كما تزار هذه المساجد (قوله لإطلاق الاسم ولأن الخلطاء الخ) تعليلان لأصل المتن : أى إنما جاز بأى شىء وإن قلّ لأنه يتصوّر وجوب التصدّق به فى مسألة الخلطاء ، وإنما احتاج لهذا ليكون الحكم جاريا على الصحيح من أن النذر يسلك به مسلك واجب الشرع

فركعتان تجزيانه حملا على ذلك ، ويجب فعلهما بتسليمة واحدة أو صلاتين وجب التسليم من كل ركعتين (وفى قول ركعة) حملا على جائزه ولا تجزيه سجدة تلاوة أو شكر (فعلى الأول يجب القيام فيهما مع القدرة) لأنهما ألحقا بواجب الشرع (وعلى الثانى لا) إلحاقا بجائزه (أو) نذر (عتقا) عدل عن قول أصله كالتنبيه إعتاقا مع التعجب من تغييرها ، فقد قال فى تحريره إنكاره جهل لكنه أحسن لأن فى تغييرها ردّا على المنكر فكان أهم من ارتكاب الأحسن (فعلى الأول) تجب (رقبة كفارة) تكون مؤمنة سليمة من عيب يخل بالكسب (وعلى الثانى رقبة) وإن لم تجز لكفرها أو عيبها حملا على جائزه (قلت : الثانى هنا أظهر ، والله أعلم) لأن الأصل براءة الذمة فاكتفى بما ينطلق عليه الاسم ، ولأن الشارع متشوّف إلى فك الرقاب من الرق مع أنه غرامة فسومح فيها وخرج عن قاعدة السلوك بالنذر مسلك واجب الشرع (أو) نذر (عتق كافرة معيبة أجزأه كاملة) لأنها أفضل مع اتحاد الجنس (فإن عين ناقصة) بنحو كفر أو عيب وإن جعل العيب وصفا كعلىّ عتق هذا الكافر أو عتق هذا (تعينت) وامتنع إبدالها لتعلق النذر بعينها وإن لم يزل ملكه عنها به (أو) نذر (صلاة قائما لم يجز قاعدا) لأنه دون ما التزمه (بخلاف عكسه) بأن نذرها قاعدا فله القيام لأنه أفضل مع اتحاد الجنس ولا يلزمه وإن كان قادرا (أو) نذر (طول قراءة الصلاة) فرضا أو غيرها أو تطويل نحو ركوعها أو القيام فى نافلة أو نحو تثليث وضوء (أو) نذر (سورة معينة) يقرؤها فى صلاته ولو نفلا (أو) نذر (الجماعة) فيما تشرع فيه من فرض أو نفل (لزمه) ذلك لأنه قربة مقصودة وتقييدهما هذه الثلاثة بالفرض من حيث الخلاف لا تقييد الحكم به خلافا لمن وهم فيه ، والأوجه ضبط التطويل الملتزم هنا بأدنى زيادة على ماينذب لإمام غير محصورين الاقتصار عليه وأما قول البلقينى : إن محل وجوب التطويل إذا لم يكن إماما لقوم غير محصورين وإلا لم يلزمه لكراهته فهو وإن كان يشير لما قررناه إلا أن كراهة أدنى زيادة على ماينذب لإمام غير محصورين الاقتصار عليه ممنوعة (والصحيح انعقاد النذر بكل قربة لا تجب ابتداء كعيادة) لمريض تندب عيادته (وتشييع جنازة والسلام) ابتداء حيث شرع

فيجب القيام فى الجميع (قوله أو نذر عتق كافرة معينة) بأن التزمها فى ذمته (قوله وإن لم يزل ملكه) وفائدة ذلك جواز انتفاعه بها وبدرّها ونسلها وصوفها (قوله ولا يلزمه وإن كان قادرا) قال حج : وأيضا فالقيام قعود وزيادة كما صرحوا به فوجد المنذور هنا بزيادة ولا كذلك فى الركوب الخ اه . أقول : ووجه ذلك أن القعود هو انتصاب مافوق الفخذين وهو حاصل بالقيام لأن فيه انتصاب مافوق الفخذين وزيادة وهى انتصاب الفخذين والساقين (قوله أو نذر الجماعة) ويخرج من عهدة ذلك بالاقتداء فى جزء من صلاته لانسحاب حكم الجماعة على جميعها (قوله وتقييدهم هذه الثلاثة) أى فى غير هذا الموضع (قوله لا تجب ابتداء) أى لا يجب جنسها ابتداء ، وسيأتى محترزه ، وبه يندفع ماقد يقال مفهوم قوله لا تجب ابتداء صحة نذر صلاة الجنازة إذا تعينت عليه لعدم

(قوله حملا على ذلك) انظر مرجع الإشارة (قوله كالتنبيه) يعنى معبرا كالتنبيه وقوله مع التعجب من تعبيرهما : أى مع أن بعضهم تعجب من تعبيرهما : أى المنهاج والتنبيه إنكارا له ، وقوله فقد قال فى التحرير الخ ينبغى تأخيره عن قوله لأنه فى تعبيرهما الخ الذى هو علة العدول ، وقوله لكنه : أى التعبير بالإعتاق وحاصل المراد وإن كان فى العبارة قلاقة أن المصنف إنما عبر بالعتق كالتنبيه مع أن بعضهم تعجب من هذا التعبير وعدل عن تعبير أصله بإعتاق وإن كان أحسن إشارة لردّ هذا التعجب المتضمن لتخطئة التعبير بالعتق ، وهذه الإشارة أهم من التعبير بالأحسن ، وعبارة التحرير قوله : أى التنبيه من نذر عتق رقبة هو كلام صحيح ولا التفات إلى من أنكره لجهله ، ولكن لو قال إعتاق لكان أحسن انتهت (قوله فى المتن والسلام) أشار به إلى حسن الختام

وجوابا مالم يتعين لما مر فى فرض الكفاية ، وسواء فى ذلك غيره ونفسه عند دخول بيت خال ، لأن الشارع رغب فيها والعبد يتقرّب بها فهى كالعبادات . والثانى المنع لأنها ليست على أوضاع العبادات . ومما ينعقد به تشميت عاطس وزيارة قادم وتعجيل مؤقتة أوّل وقتها ولم يعارض ذلك معارض مما مرّ لأن الشارع رغب فيها فكانت كالعبادات البدنية وتصدق على ميت أو قبره ولم يرد تمليكه واطرد العرف بأن مايحمل له يصرف على نحو فقراء هناك ، فإن لم يكن عرف بطل وخرج بلا تجب ابتداء مأوجب جنسه شرعا كصلاة وصوم وصدقة وعتق وحج فيجب بالنذر قطعا ، ويعتبر زيادة فى الضابط أيضا وهو أن لايبطل رخصة الشرع ليخرج نذر عدم الفطر فى السفر من رمضان ونذر الإتمام فيه إذا كان الأفضل الفطر فإنه لاينعقد ، ولو قال إن شفى الله مريضى فعلىّ تعجيل زكاة مالى لم ينعقد ، أو نذر الاعتكاف صائما لزماه جزما ، أو قراءة الفاتحة إذا عطس انعقد وإن لم يكن به علة ، فإن عطس فى نحو ركوع قرأها بعد صلاته ، أو فى القيام قرأها حالا إذ تكريرها لايبطلها ، أو أن يحمد الله عقب شربه انعقد ، أو أن يجدّد الوضوء عند مقتضيه فكذلك

كتاب القضاء

بالمد ، وهو فى اللغة : إحكام الشىء وإمضاؤه ، وأتى لمعانٍ أخر ، وفى الشرع : الولاية الآتية والحكم المترتب عليها ، أو إلزام من له الإلزام بحكم الشرع فخرج الإفتاء والأصل فيه الكتاب والسنة والإجماع وفى الخبر « إذا حكم الحاكم » أى أراد الحكم « فاجتهد ثم أصاب فله أجران ، وإذا حكم فاجتهد ثم أخطأ فله أجر » وفى رواية صحيحة بدل الأولى « فله عشرة أجور » وقد أجمع المسلمون على أن هذا فى حاكم عالم مجتهد . أما غيره فآثم بجميع أحكامه وإن وافق الصواب وأحكامه كلها مردودة لأن اصابته اتفاقية . وروى الأربعة والحاكم

وجوبها عليه ابتداء وقد مر عدم صحة نذرها (قوله لأن الشارع رغب فيها) أى المذكورات (قوله ومما ينعقد به) أى النذر (قوله معارض مما مر) أى من أعذار الجماعة .

[تتمة] لو نذر زيارة قبر رسول الله صلى الله عليه وسلم لزمه ، ولو قال إن شفى الله مريضى فلله علىّ أن أتصدق بدينار فشفى جاز دفعه إليه إن كان فقيرا ولا تلزمه نفقته اه عميرة (قوله وهو أن لايبطل) أى النذر (قوله أو فى القيام قرأها حالا) أى ثم يأتى بالقراءة الواجبة . وينبغى جواز تقديم قراءة الصلاة بل لعله أولى ، ولاينافيه قوله حالا لجواز حمله على أن المراد لايجب تأخيرها إلى مابعد السلام . ومحله مالم يكن مأموما ، فإن كان مأموما أخر قراءتها لما بعد السلام (قوله إذ تكريرها لايبطلها) لكنه مكروه خروجا من خلاف من أبطل به ، إلا أن يقال : إن محل القول بالبطلان فى غير نحو هذه الصورة بأن كرر لالسبب (قوله فكذلك) أى ينعقد .

كتاب القضاء

(قوله وإمضاؤه) عطف مغاير (قوله وأتى) أى لغة ، وقوله لمعان أخر : أى كالوحى والخلق

كتاب القضاء

(قوله أما غيره) يعنى المجتهد غير العالم بأن يحكم باجتهاده من غير تقليد وهو لم تتوفر فيه شروط الاجتهاد بدليل قوله لأن إصابته إتفاقية فخرج المقلد بشرطه الآتى (قوله وأحكامه كلها مردودة) محله إن لم يوله ذو شوكة كماهو ظاهر مما ياتى ، ثم رأيت ابن الرفعة أشار إلى ذلك

والبيهقي خبر « القضاة ثلاثة : قاض في الجنة ، وقاضيان في النار » وفسر الأول بأنه عرف الحق وقضى به ، والأخيران بمن عرف وجار ومن قضى على جهل ، والذي يستفيده بالولاية إظهار حكم الشرع وإمضاؤه فيما يرفع إليه ، بخلاف المفتي مظهر لامض ، ومن ثم كان القيام بحقه أفضل من الإفتاء (هو) أي قبوله من متعددين صالحين (فرض كفاية) بل هو أسنى فروض الكفايات حتى ذهب الغزالي إلى تفضيله على الجهاد وذلك للإجماع مع الاضطرار إليه لأن طباع البشر مجبولة على التظالم وقل من ينصف من نفسه ، والإمام الأعظم مشتغل بما هو أهم منه فوجب من يقوم به ، فإن امتنع الصالحون له أثموا وأجبر الإمام أحدهم . أما تقليده ففرض عين على الإمام فورا في قضاء الإقليم ، ويتعين فعل ذلك على قاضي الإقليم فيما عجز عنه كما يأتي ، ولا يجوز إخلاء مسافة العدوى عن قاض أو خليفة له لأن الإحضار من فوقها مشق ، وبه فارق اعتبار مسافة القصر بين كل مفتيين أما إيقاع القضاء بين المتخاصمين ففرض عين على الإمام أو نائبه كما قاله البلقيني ، ويمتنع عليه الدفع إذا أفضى لتعطيل أو طول نزاع ، ومن صريح التولية وليتك أو قلدتك أو فوضت إليك القضاء ، ومن كنايتها عولت واعتمدت عليك فيه ، ولا يعتبر القبول لفظا بل يكفي فيه الشروع بالفعل كالوكيل كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، نعم يرتد بالرد (فإن تعين) له واحد بأن لم يصلح غيره (لزمه طلبه) ولو بمال قدر عليه فاضلا عما يعتبر في الفطرة فيما يظهر ، وسواء في ذلك أخاف الميل أم لا ، علم أن الإمام عالم به ولم يطلبه منه أم لا ، بل عليه الطلب والقبول والتحرز ما أمكنه ، فإن امتنع أجبره الإمام ، وليس مفسقا لأنه غالبا إنما يكون بتأويل ، والأقرب وجوب الطلب وإن ظن عدم الإجابة خلافا للأذرعي أخذا من قولهم يجب الأمر بالمعروف وإن علم عدم امتثالهم له (وإلا) بأن لم يتعين عليه (فإن كان غيره أصلح) ندب للأصلح طلبه وقبوله حيث وثق بنفسه (وكان) الأصلح (يتولاه) أي يقبله إذا وليه (فللمفضول القبول) إذا بذل له بلا طلب وتنعقد توليته كالإمامة العظمى (وقيل لا) يجوز له القبول فلا تنعقد توليته وتحرم لخبر البيهقي والحاكم « من استعمل عاملا على المسلمين وهو يعلم أن غيره أفضل منه » وفي رواية « رجلا على عصابة وفي تلك العصابة من هو أرضى لله منه فقد خان الله

(قوله وإمضاؤه) عطف مغاير (قوله بل هو أسنى) أي أعلى (قوله أما تقليده) أي توليته لمن يقوم به (قوله ولا يجوز إخلاء مسافة العدوى) والمخاطب بذلك الإمام أو من فوض إليه الإمام الاستخلاف كقاضي الإقليم (قوله فاضلا عما يعتبر في الفطرة) ظاهره وإن كثر المال ، ولعل الفرق بين هذا وبين المواضع التي صرحوا فيها بسقوط الوجوب حيث طلب منه مال وإن قل أن القضاء يترتب عليه مصلحة عامة للمسلمين فوجب بذله للقيام بتلك المصلحة ولا كذلك غيره (قوله وليس مفسقا) أي الامتناع (قوله فللمفضول القبول) ظاهره مع انتفاء الكراهة ، والقياس ثبوتها لجريان الخلاف في جواز القبول ، وقد يقتضي قوله الآتي وله القبول مع كراهة ثبوتها فيما نحن فيه (قوله من استعمل عاملا من المسلمين) دخل فيه كل من تولى أمرا من أمور المسلمين وإن لم يكن ذلك شرعيا

(قوله أي قبوله) قال ابن حجر ففيه استخدام ونازعه ابن قاسم بما حاصله أن هذا متوقف على ورود القضاء بمعنى قبوله والظاهر من هذا التفسير أن الضمير على حذف مضاف وهذا غير الاستخدام (قوله أي قبوله) لعله بمعنى التلبس به وإلا فسيأتي أن قبوله لفظا غير شرط (قوله أما إيقاع القضاء بين المتخاصمين) أي بعد تداعيهما كما هو ظاهر (قوله على الإمام) يعلم منه أن الإمام له حكم القاضي في القضاء وما يترتب عليه وهو كذلك (قوله أو نائبه) أي من القضاة كما هو ظاهر (قوله وليس مفسقا) لعل المراد أنه لا يحكم بفسقه وإلا فالتعليل لا يساعد ظاهر العبارة (قوله ندب للأصلح) لا يخفى أنه حيث أتى بهذا الجواب لابد من ذكر شرط يكون ما سيأتي في المتن جوابا له ، وقد ذكره ابن حجر بقوله فإن سكت قبيل قول

ورسوله والمؤمنين » وخرج بقوله يتولاه غيره فكالعدم ولا يجبر الفاضل هنا . ومحل الخلاف حيث لم يتميز المفضول بكونه أطوع للناس أو أقرب للقبول أو أقوى فى القيام فى الحق أو ألزم لمجلس الحكم وإلا جاز له القبول من غير كراهة وانعقدت ولايته قطعا (و) على الأول (يكره طلبه) لوجود من هو أولى منه (وقيل يحرم وإن كان) غيره (مثله) وسئل بلا طلب (فله القبول) من غير كراهة ولا يلزمه لأنه قد يقوم به غيره ، نعم يندب له كما قاله البلقينى لأنه من أهله وقد أتاه بلا سؤال فيعان عليه ولو خاف على نفسه لزمه الامتناع كما فى الذخائر ورجحه الزركشى (ويندب) له (الطلب) للقضاء والقبول حيث أمن على نفسه منه كما لايخفى (إن كان خاملا) أى غير مشهور بين الناس بعلم (يرجو به نشر العلم) ونفع الناس به (أو) كان غير الخامل (محتاجا إلى الرزق) من بيت المال على الولاية ، وكذا لو ضاعت حقوق الناس بتولية ظالم أو جاهل فقصد بطلبه أو قبوله تداركها (وإلا) بأن لم يوجد أحد هذه الأسباب الثلاثة (فالأولى تركه) أى الطلب كالقبول لما فيه من الخطر من غير حاجة ، وهذا هو الحامل لأكثر السلف الصالح على الامتناع منه (قلت : ويكره) له الطلب والقبول (على الصحيح ، والله أعلم) لورود نهى مخصوص فيه ، وعليه حملت الأخبار المحذرة منه كالخبر الحسن « من ولى القضاء فقد ذبح بغير سكين » كناية عن شدّة خطره ، ويحرم الطلب على جاهل وعالم قصد انتقاما أو ارتشاء ، ويتجه حرمة طلبه مباهاة واستعلاء بقصد هذين . ومحل ماتقرر عند فقد قاض متولّ ، أوكان المتولى جائرا ، فلو كان ثم متولّ صالح حرم على كل أحد السعى فى عزله ولو بأفضل منه ويفسق الطالب ، ولا يؤثر ممن تعين عليه أو ندب له بذله مالا على ذلك لكن الآخذ ظالم ، فلو لم يتعين ولم يندب حرم عليه بذله ابتداء لادواما لئلا يعزل ، وفى الروضة جواز بذله ليولى أيضا ، ودعوى أنه سبق قلم مردودة ، إذ ذاك بالنسبة لعزوه ماذكر للرويانى

كنصب مشايخ الأسواق والبلدان ونحوهما (قوله ومحل الخلاف الخ) أى لقبول الخصم ما يقضى عليه أو له ، وهو قريب من الأطوع لأن معنى الأطوع أكثر طاعة بأن تكون طاعة الناس له أكثر من طاعتهم لغيره (قوله محتاجا إلى الرزق) هو بالفتح المصدر وبالكسر اسم لما ينتفع به انتهى مختار كما قاله الأزهرى (قوله وكذا لو ضاعت حقوق الناس) صريح فى أن القبول حينئذ مندوب ، ولو قيل بوجوبه لم يبعد (قوله بأن لم يوجد أحد هذه الأسباب الثلاثة) هى قوله إن كان حاملا الخ وقوله أو محتاجا الخ وقوله وكذا لو ضاعت الخ (قوله ويحرم الطلب على جاهل) أى مطلقا (قوله ولا يؤثر) أى فى صحة توليه (قوله إذ ذاك بالنسبة لعزوه ماذكر للرويانى)

المصنف وكان الخ ولم يذكر لفظ الأصلح الذى ذكره الشارح بعده (قوله أطوع للناس) عبارة التحفة : أطوع فى الناس (قوله أو أقرب للقبول) عبارة التحفة : أو أقرب إلى القلوب (قول المتن ويكره طلبه) لعل محله إذا انتفت عنه الصفات المذكورة فى الشرح قبيله (قوله نعم يندب له الخ) قال ابن قاسم : هو مناف لقوله الآتى وإلا بأن لم يوجد أحد هذه الأسباب الثلاثة الخ ، قال : فإن قيل هذا محمول على ما إذا وجد أحد هذه الأسباب قلنا : فلا معنى لنقله عن البلقينى وإن كان مقيدا بالطلب لم يخالفه فليحرر اه (قوله أى الطلب كالقبول) قال ابن قاسم أيضا : إن كان كون القبول خلاف الأولى أو مكروها لافرق فيه بين أن يكون هناك طلب منه أو لا خالف مامر عن البلقينى ، وإن كان مقيدا بالطلب لم يخالفه فليحرر اه (قوله بقصد هذين) لاحاجة إليه مع قوله مباهاة واستعلاء ، وعبارة التحفة : ويكره أن يطلبه للمباهاة والاستعلاء كذا قيل ، والأوجه أنه حرام بقصد هذه أيضا انتهت (قوله ولا يؤثر ممن تعين عليه أو ندب له بذله مالا) أى بل يجب عليه ذلك كما مر (قوله إذ ذاك بالنسبة لعزوه الخ) يقال عليه فحينئذ الدعوى غير مردودة

لا بالنسبة للحكم . ويندب عزله لغير صالح وينفذ العزل وإن حرم على العازل ، والتولية وإن حرم الطلب والقبول مطلقا خشية الفتنة (والاعتبار فى التعين) السابق (وعدمه بالناحية) ويتجه ضبطها بوطنه ودون مسافة العدوى منه بناء على أنه يجب فى مسافة كل عدوى نصب قاض فيجرى فى التعيين ، وغير مامر من أحكام التعيين وعدمه فى الطلب والقبول فى وطنه ودون مسافة العدوى منه دون الزائد لأنه تعذيب لما فيه من هجر الوطن بالكلية ، إذ عمل القضاء لانهاية له ، بخلاف باقى فروض الكفايات المحوجة إلى السفر كالجهاد وتعلم العلم ، فلو كان ببلد صالحان وولى أحدهما لم يجب على الآخر ذلك فى بلد آخر ليس به صالح خلافا لبعض المتأخرين (وشرط القاضى) أى من تصح توليته للقضاء (مسلم) لانتفاء أهلية الكافر للولاية ، ونصبه على مثله مجرد رياسة لاتقليد حكم وقضاء ، ومن ثم لم يلزموه بالتحاكم عنده ولا يلزمهم حكمه إلا إن رضوا به (مكلف) لنقص غيره ، واشتراط الماوردى زيادة عقل اكتسابى على العقل الغريزى مخالف لكلامهم (حرّ) كله لنقص غيره بسائر أقسامه (ذكر) فلا تولى امرأة لنقصها ولاحتياج القاضى لمخالطة الرجال وهى مأمورة بالتخدّر ، والخنثى فى ذلك كالمرأة ، ولخبر البخارى وغيره « لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة » (عدل) فلا يتولى فاسق لعدم الوثوق بقوله ومثله نافى الإجماع أو خبر الآحاد أو الاجتهاد ومحجور عليه بسفه (سميع) فلا يتولى أصمّ لايسمع شيئا لأنه لايفرق بين إقرار وإنكار ، بخلاف من يسمع بالصياح (بصير) لأن الأعمى لايعرف الطالب من المطلوب ، وفى معنى الأعمى : من يرى الأشباح ولا يعرف الصور ، نعم لو كانت إذا قربت منه عرفها صح ، فلو كان يبصر نهارا فقط جازت توليته أو ليلا فقط . قال الأذرعى ينبغى منعه (ناطق) فلا يصح من الأخرس وإن فهمت إشارته لعجزه عن تنفيذ الأحكام (كاف) أى ناهض للقيام بأمر القضاء بأن يكون ذا يقظة تامة وقوّة على تنفيذ الحق فلا يولى مغفل ومختلّ نظر بكبر أو مرض (مجتهد) فلا يتولى جاهل بالأحكام الشرعية . ولا مقلد ، وهو من حفظ مذهب إمامه لكنه غير عارف بغوامضه وقاصر عن تقرير أدلته لأنه لايصلح للفتوى فالقضاء أولى . وما قيل من أنه كان ينبغى أن يقول إسلام الخ أو كونه مسلما كذلك لأن الشرط المعنى المصدرى لا الشخص نفسه رد بوضوح أن المراد بتلك الصيغ ما أشعرت به من الوصفية كما هو واضح ، وأفهم كلامه عدم اشتراط كونه كاتبا

يعنى أن يكون سبق قلم حيث نسبه للرويانى فإن الرويانى لم يقله ولكنه صحيح فى نفسه ، هذا هو مراده ولكنه يشكل على قوله قبل فلو لم يتعين ولم يندب حرم بذله ابتداء ، فإن بذله لأجل أن يتولى يصدق عليه أنه إذا بذل ابتداء (قوله لم يجب على الآخر ذلك) أى لما فيه من مفارقة الوطن (قوله ونصبه) أى الكافر أى ولو من قاضينا عليهم (قوله ومثله) أى الفاسق (قوله قال الأذرعى ينبغى منعه) أى بالنسبة للنهار أما ليلا فلا اه حج وشيخنا الزيادى (قوله فلا يتولى) أى لايجوز له ذلك ولا يصح (قوله أو كونه مسلما كذلك) أى إلى آخره

(قوله لا بالنسبة للحكم) يناقض قوله قبله حرم عليه بذله ابتداء (قوله وينفذ العزل وإن حرم على العازل الخ) كلام مستأنف (قوله مطلقا) لعله متعلق بينفذ (قوله واشتراط الماوردى إلى قوله مخالف لكلامهم) عبارة الماوردى : ولا يكتفى بالعقل الذى يتعلق به التكليف حتى يكون صحيح التمييز جيد الفطنة بعيدا عن السهو والغفلة ليتوصل إلى وضوح المشكل وحل المعضل انتهت . ولا يخفى أن هذا الذى اشترطه الماوردى لابد منه ، وإلا فمجرد العقل التكليفى الذى هو التمييز غير كاف قطعا ، مع أن الشارح سيجزم بما اشترطه الماوردى عقب قول المصنف كاف حيث يقول بأن يكون ذا يقظة تامة ، وظاهر أن ماقاله الماوردى ليس فيه زيادة على هذا فليتأمل (قوله وهو من حفظ مذهب إمامه) عبارة التحفة : وإن حفظ مذهب إمامه لعجزه عن إدراك غوامضه وتقرير أدلته إذ لايحيط بهما إلا مجتهد مطلق انتهت

أو عارفا بالحساب المحتاج إليه فى تصحيح المسائل الحسابية ، لكن صحح فى المجموع اشتراطه فى المفتى فالقاضى أولى لأنه مفت وزيادة ، ولا يشترط معرفته بلغة أهل ولايته : أى حيث كان ثم عدل يعرّفه بلغتهم ويعرفهم بلغته كما هو ظاهر ، وقياس مامر فى العقود أن المدار فى هذه الأمور على مافى نفس الأمر لا على مافى ظن المكلف ، فلو ولى من لايعلم فيه هذه الشروط فتبين اجتماعها فيه صحت توليته ، وللمولى إن لم يعلم حاله أن يعتمد فى الصالح على شهادة عدلين عارفين بما ذكر . ويندب له اختباره ليزداد فيه بصيرة (وهو) أى المجتهد (أن يعرف من القرآن والسنة مايتعلق بالأحكام) ولو لم يحفظ ذلك عن ظهر قلب ، ولا ينحصر ذلك فى خمسمائة آية ولاخمسمائة حديث للاستنباط فى الأول من القصص والمواعظ وغيرهما أيضا ولأن المشاهدة قاضية ببطلانه فى الثانى ، فإن أراد القائل بالحصر فى ذلك بالنسبة للأحاديث الصحيحة السالمة من الطعن فى سند أو نحوه أو الأحكام الخفية الاجتهادية كان له نوع قرب ، على أن قول ابن الجوزى إنها ثلاثة آلاف ونحوه مردود بأن غالب الأحاديث لاتكاد تخلو عن حكم أو أدب شرعى أو سياسة دينية ، ويكفى اعتماده فيها على أصل مصحح عنده يجمع غالب أحاديث الأحكام كسنن أبى داود : أى مع معرفة اصطلاحه ، وما للناس فيه من نقد ورد (وخاصه) مطلقا أو الذى أريد به الخصوص (وعامه) راجع لما مطلقا أو الذى أريد به العموم ومطلقه ومقيده (ومجمله ومبينه وناسخه ومنسوخه) والنص والظاهر والمحكم (ومتواتر السنة وغيره) وهو آحادها لعدم التمكن من الترجيح عند تعارضها إلا بمعرفة ذلك (و) الحديث (المتصل) باتصال رواته إلى الصحابى فقط ، ويسمى الموقوف أو إليه صلى الله عليه وسلم ، ويسمى المرفوع (والمرسل) وهو ماسقط فيه الصحابى ، ويصح أن يراد به مايشمل المنقطع والمعضل بدليل مقابلته بالمتصل (وحال الرواة قوة وضعفا) لأنه يتوصل بذلك إلى تقرير الأحكام ، نعم ماتواتر نقلته وأجمع السلف على قبوله لايبحث عن عدالة ناقليه وله الاكتفاء بتعديل إمام عرف صحة مذهبه فى الجرح والتعديل (ولسان العرب لغة ونحوا) وصرفا وبلاغة لأنه لابد منها فى فهم الكتاب والسنة (وأقوال العلماء من الصحابة فمن بعدهم اجتماعا واختلافا لا فى كل مسئلة بل فى المسئلة التى يريد النظر فيها بأن يعلم أن قوله فيها لايخالف إجماعا ولو بأن يغلب على ظنه أنها مولدة لم يتكلم فيها الأولون ، وكذا يقال فى معرفة الناسخ والمنسوخ (والقياس بأنواعه) من جلىّ ، وهو مايقطع فيه بنفى الفارق كقياس ضرب الأصل على التأفيف أو مساو ، وهو مايبعد فيه انتفاء الفارق كقياس إحراق مال

(قوله ويندب له اختباره) أى فإن لم يكن أهلا للاختبار اكتفى بإخبار العدلين (قوله ونحوه) أى وقول نحوه (قوله أو الذى أريد به) عطف على قوله وعامه (قوله وله الاكتفاء بتعديل إمام) أى لراوى الحديث (قوله وهو مايبعد فيه انتفاء الفارق) الأولى كما عبر به حج مايبعد فيه الفارق بين إحراق مال اليتيم ، وأكله ليس مستبعدا بل هو القريب بل الواقع فإن فى كل منهما إتلافا لماله فيكونان مستويين ، وقد يجاب بأن المقصود مايبعد فيه القطع بانتفاء

(قوله أى المجتهد) أى والمراد ما أشعر به هذا الوصف وهو الاجتهاد كما علم مما قدمه قبيله إذ هو الذى يصح أن يحمل عليه قول المصنف أن يعرف الخ ، فالمعنى والاجتهاد معرفة الشخص من الكتاب الخ (قوله راجع لما) أى معطوف عليها وكان الأولى تقديمه عقب قوله وخاصة (قوله لا فى كل مسئلة بل فى المسئلة التى يريد النظر فيها) انظره مع أن هذه شروط لمن تصح توليته ابتداء قبل شروعه فى مسئلة من المسائل . فإن قيل : المعنى أنه يقتدر على تحصيل ذلك فى المسئلة التى يريد النظر فيها بالبحث عن ذلك ، قلنا : فهو إذا عارف بجميع المسائل بهذا المعنى فلا وجه لهذا التفسير إلا أن يكون الكلام فى المجتهد من حيث هو بناء على اتصافه بالاجتهاد فى بعض المسائل دون بعض فيتأمل

اليتيم على أكله أو دون ، وهو مالا يبعد فيه ذلك كقياس التفاح على البرّ بجامع الطعم صحة وفسادا وجلاء وخفاء وطرق استخراج العلل والاستنباط ، ولا يشترط نهايته فى كل ماذكر ، بل يكفى الدرجة الوسطى فى ذلك مع الاعتقاد الجازم وإن لم يحسن قوانين علم الكلام المدوّنة الآن ، واجتماع ذلك كله إنما هو شرط للمجتهد المطلق الذى يفتى فى جميع أبواب الفقه . أما مقلد لا يعدو مذهب إمام خاص فليس عليه غير معرفة قواعد إمامه ، وليراع فيها مايراعيه المطلق فى قوانين الشرع فإنه مع المجتهد كالمجتهد فى نصوص الشرع ، ومن ثم لم يكن له العدول عن نص إمامه كما لا يجوز له الاجتهاد مع النص (فإن تعذر جمع هذه الشروط) أو لم يتعذر كما هو ظاهر مما يأتى فذكر التعذر تصوير لاغير (فولى سلطان) أو من (له شوكة) بأن يكون بناحية انقطع غوث السلطان عنها ولم يرجعوا إلا إليه . وظاهر كلامه عدم استلزام السلطنة للشوكة ، فلو زالت شوكة السلطان بنحو أسر وحبس ولم يخلع نفذت أحكامه حيث لم يفعلوا ولم يوجد مقتض للخلع وإلا اتجه عدم تنفيذها (فاسقا أو مقلدا) ولو جاهلا (نفذ قضاؤه) الموافق لمذهبه المعتدّ به وإن زاد فسقه (للضرورة) لئلا يتعطل مصالح الناس ، ولو ابتلى الناس بولاية امرأة أو قنّ أو أعمى فيما يضبطه نفذ قضاؤه للضرورة كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، وألحق ابن عبد السلام الصبىّ بالمرأة ونحوها لا كافر ، ويجب عليه رعاية الأمثل فالأمثل رعاية لمصلحة المسلمين ، وما ذكر فى المقلد محله إن كان ثم مجتهد وإلا نفذت تولية المقلد ولو من غير ذى الشوكة ، وكذا الفاسق ، فإن كان هناك عدل اشترطت شوكة وإلا فلا . ومعلوم أنه يشترط فى غير الأهل معرفة طرف من الأحكام ، وبحث البلقينى انعزال من ولاه ذو الشوكة بزوال شوكته لزوال المقتضى لنفوذ قضائه : أى بخلاف مقلد أو فاسق مع فقد المجتهد والعدل فلا تزول ولا يته بذلك لعدم توقفها على الشوكة كما مرّ ، ويلزم قاضى الضرورة بيان مستنده فى سائر أحكامه كما أفتى بذلك الوالد رحمه الله ، ولا يقبل قوله حكمت بكذا من غير بيان مستنده فيه وكأنه لضعف ولايته

القارق لأخذه فى مقابلة القياس الجلىّ الموصوف بأنه يقطع فيه بانتفاء الفارق ، فكأنه قيل القياس الجلىّ هو مايقطع فيه بانتفاء المفارق ، والمساوى مايبعد فيه القطع بالانتفاء فيكون الفرق محتملا فى نفسه فإنه حيث بعد القطع بانتفاء الفارق صار الفرق فى نفسه قريبا (قوله حيث لم يفعلوا) أى الخلع (قوله لا كافر) عطف على امرأة (قوله ويجب عليه) أى السلطان (قوله فى سائر أحكامه) أى ولو بديهية ، وكتب أيضا حفظه الله قوله فى سائر أحكامه : أى

(قوله مالا يبعد فيه ذلك) يعنى الفارق (قوله مع الاعتقاد الجازم) متعلق بقول المصنف ويشترط فى القاضى مسلم الخ : أى يشترط فيه مامر مع الاعتقاد الجازم بأمور العقائد وإن لم يحسن قوانين علم الكلام المدوّنة فليس إحسانها شرطا فى المجتهد : أى على الصحيح (قوله نفذت أحكامه) أى ومنها التولية ، وهو صريح فى صحة توليته حينئذ لغير الأهل مع وجود الأهل وسيأتى مافيه (قوله حيث لم يفعلوا) لاحاجة إليه مع قولهم ولم يخلع (قوله ويجب عليه رعاية الأمثل) فيه مايأتى وكان الأولى تأخيره عما بعده (قوله وما ذكره فى المقلد محله الخ) هذا إنما يتأتى لو أبقى المتن على ظاهره الموافق لكلام غيره ، وأما بعد أن حوّله إلى مامرّ فلا موقع لهذا هنا . وحاصل المراد كما يؤخذ من كلامهم أن السلطان إذا ولى قاضيا بالشوكة نفذت توليته مطلقا سواء أكان هناك أهل للقضاء أم لا ، وإن ولاه لا بالشوكة أو ولاه قاضى القضاة كذلك فيشترط فى صحة توليته فقد أهل للقضاء (قوله بيان مستنده) أى إذا سئل عنه كما أفصح به فى التحفة ، وسيأتى أيضا ، والمراد بمستنده ما استند إليه من بينة أو نكول أو نحو ذلك وعبارة الخادم : فإن سأله المحكوم عليه عن السبب فجزم صاحب الحاوى وتبعه الرويانى بأنه يلزمه بيانه إذا كان قد حكم بنكوله ويمين الطالب لأنه يقدر على دفعه بالبينة أو كان بالبينة تعيين فإنه يقدر على مقابلتها بمثلها فترجح بينة

وألحق بعضهم به المحكم ، ويجوز تخصيص الرجال بقاض والنساء بآخر ، ولو تعارض فقيه فاسق وعامى عدل قدم الأول عند جمع والثانى عند آخرين ، ويظهر كما قاله بعضهم أن فسق العالم إن كان لحق الله تعالى فهو أولى ، أو بالظلم والرشوة فالعدل أولى ويراجع العلماء (ويندب للإمام) أو من ألحق به (إذا ولى قاضيا أن يأذن له فى الاستخلاف) ليكون أسهل له وأقرب لفصل الخصومات ، ويتأكد ذلك عند اتساع الخطة (فإن نهاه) عنه (لم يستخلف) استخلافا عاما لعدم رضاه بنظر غيره ، فإن كان مافوّض له أكثر مما يمكنه القيام به اقتصر على الممكن وترك الاستخلاف ، ولو ولاه فى بلدتين متباعدتين كبغداد والبصرة اختار المباشرة فى إحداهما كما قاله الماوردى وإن اعترضه البلقينى ، فلو اختار إحداهما فهل يكون مقتضيا لانعزاله عن الأخرى أو يباشر كلا مدّة ؟ وجهان : أوجههما نعم وهو الانعزال ، ورجح الزركشى وجمع أن التدريس بمدرستين فى بلدتين متباعدتين ليس كذلك لأن غيبته عن إحداهما لمباشرة الأخرى لايكون عذرا ، ورجح آخرون الجواز ويستنيب وفعله الفخر ابن عساكر بالشام والقدس أما الخاص كتحليف وسماع بينة فقطع القفال بجوازه للضرورة إلا أن ينص على المنع منه . ومقتضى كلام الأكثرين أنه على الخلاف ، نعم التزويج والنظر فى أمر اليتيم ممتنع حتى عند هؤلاء كالعام (فإن أطلق) الاستخلاف استخلف مطلقا أو التولية فيما لايقدر إلا على بعضه (استخلف فيما لايقدر عليه) لحاجته إليه (لاغيره فى الأصح) لأن قرينة الحال تقتضى ذلك والثانى يستخلف فى الكل كالإمام ، نعم لو أمكنه القيام بما تولاه كقضاء بلدة صغيرة فليس له الاستخلاف ، ولو طرأ له عدم القدرة بعد التولية لنحو مرض أو سفر استخلف جزما ، وقول الأذرعى مالم ينه عنه نظر فيه الغزى بأنه عجز عن المباشرة ، والإنسان لايخلو عن ذلك غالبا فليكن مستثنى من النهى عن النيابة ويمكن حمل الأول على نهيه عنها ولو مع العذر ، والثانى على خلافه بأن

مالم ينه موليه عن طلب بيان مستنده اهـ حج . وفى بعض نسخ الشارح مثله نقلا عن والده (قوله وألحق بعضهم به المحكم) معتمد (قوله ويجوز تخصيص الرجال بقاض والنساء بآخر) وبحث فى الرجل فالمرأة إذ العبرة بالطلب منهما اهـ حج . وقوله فالمرأة : أى إذا كان بين الرجل والمرأة خصومة ، وكذلك الأمر بينهما رجلا (قوله ويظهر كما قاله بعضهم) هو الحسبانى اهـ حج (قوله ويتأكد ذلك عند اتساع الخطة) قال فى المصباح : الخطة المكان المختط للعمارة ، والجمع خطط مثل سدرة وسدر وإنما كسرت الخاء لأنها أخرجت على مصدر افتعل مثل اختطب خطبة وارتد ردّة وافترى فرية . ثم قال : والخطة بالضم الحالة والخصلة وفى القاموس والخطة بالضم أحد الأخشبين بمكة وموضع الحجر اهـ وهو بهذا المعنى أولى مما الكلام فيه فيقرأ بضم الخاء فقط (قوله ليس كذلك) يعنى أن توليته لاتنفذ (قوله ورجح آخرون الجواز) معتمد (قوله وفعله الفخر بن عساكر بالشام والقدس) وكالمدرس الخطيب إذا ولى الخطبة فى مسجدين والإمام إذا ولى إمامة مسجدين ، وكذا كل وظيفتين فى وقت معين يتعارضان فيه (قوله أما الخاص) محترز قوله عاما (قوله فقطع القفال بجوازه) معتمد (قوله إنه على الخلاف) أى الآتى فى قوله فإن أطلق استخلف فيما لايقدر عليه الخ

صاحب اليد . قال : ولا يلزم إذا كان قد حكم بالإقرار أو بالبينة بحق فى الذمة ، وخرج من هذا تخصيص قول الأصحاب إن الحاكم لايسأل : أى سؤال اعتراض ، أما سؤال من يطلب الدفع عن نفسه فيتعين على الحاكم الإبداء ليجد المحكوم عليه التخلص انتهت . لكن كلام الخادم هذا كما ترى شامل لقاضى الضرورة وغيره للتعاليل التى ذكرها (قوله ليس كذلك) الصواب حذف لفظ ليس ، لأن الزركشى إنما يختار عدم صحة ولايته على المدرستين كما يعلم بمراجعة كلامه ويصرح به تعليله وما قابله به الشارح (قوله إنه على الخلاف) أى خلافا للقفال (قوله حتى عند هؤلاء)

أطلق النهى عنه ، ولو فوّض الولاية لإنسان وهو فى غير محل ولايته ليذهب ويحكم بها صح التفويض كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ودعوى رده ساقطة (وشرط المستخلف) بفتح اللام (كالقاضى) لأنه قاض (إلا أن يستخلف فى أمر خاص كسماع بينة) وتحليف (فيكفى علمه بما يتعلق به) من شرط البينة والتحليف ولايشترط فيه رتبة الاجتهاد ومن ذلك نائب القاضى فى القرى إذا فوّض له سماع البينة فقط يكفيه العلم بشروطها ولو عن تقليد ، وليس المنصوب للجرح والتعديل مثله فى ذلك لأنه حاكم ، وله استخلاف أصله وفرعه كما صرح به الماوردى والبغوى وغيرهما ، نعم لو فوّض له الإمام اختيار قاض أو توليته لرجل لم يجز له اختيارهما لأن التهمة هنا أقوى للفرق الظاهر بين القاضى المستقل والنائب فى التولية ، وإنما لم يجز لقاض الحكم بشهادتهما لأنه يتضمن الحكم لهما بالتعديل ، ولهذا لو ثبتت عدالتهما عند غيره جاز له الحكم بشهادتهما ومحل جواز استخلافهما إذا ظهر فيه عند الناس اجتماع الشروط انتهى ، والأقرب أنه حيث صحت توليته وحمدت سيرته جاز له توليتهما إن كانا كذلك (ويحكم) الخليفة (باجتهاده أو باجتهاد مقلده) بفتح اللام (إن كان مقلدا) وسيأتى عدم جواز حكم غير المتبحر بغير معتمد مذهبه والمتبحر إذا شرط ذلك عليه ولو عرفا (ولا يجوز أن يشرط عليه خلافه) لأنه يعتقد بطلانه ، والله تعالى إنما أمر بالحكم بالحق ، وقضية كلامهما عدم جواز حكم المقلد بغير مذهب مقلده وهو كذلك ، وذهب الماوردى وغيره إلى جوازه ، وجمع الأذرعى وغيره بينهما بحمل الأول على من لم ينته لرتبة الاجتهاد فى مذهب إمامه ، وهو المقلد الصرف الذى لم يتأهل لنظر ولا ترجيح والثانى على من له أهلية ذلك ، ومنع ذلك بعضهم من حيث إن العرف جار بأن تولية المقلد مشروطة بأن يحكم بمذهب مقلده سواء الأهل وغيره ، لاسيما إن قال له فى عقد التولية على عادة من تقدمك لأنه لم يعتد لمقلد حكم بغير مذهب إمامه . واعلم أن ظاهر الروضة فى القضاء على الغائب أن منصب سماع الدعوى والبينة والحكم بها يختص بالقاضى دون الإمام الأعظم ، والأصح خلافه ، على أن مرادهم بالقاضى مايشمله بدليل أنهم لم ينبهوا على تخالف أحكامهما إلا فى بعض المسائل كانعزال القاضى بالفسق دون الإمام الأعظم ، على أن صريح المتن الجواز كما يعلم من قوله ويحكم له ولهؤلاء الإمام أو قاض آخر (ولو حكم خصمان) أو اثنان من غير خصومة كفى نكاح أو حكم أكثر من اثنين (رجلا فى غير حدّ) أو تعزير (لله تعالى جاز مطلقا) أى مع وجود قاض أفضل وعدمه (بشرط أهلية القضاء) المطلقة لا فى خصوص تلك الواقعة فقط لأن ذلك وقع لجمع من الصحابة ولم ينكر مع اشتهاره فكان إجماعا . أما حدّه تعالى أو تعزيره فلا يجوز التحكيم فيه ، إذ لاطالب له معين ، وهذا الاستثناء من زياداته على المحرم . وأخذ منه أن حق الله المالى الذى لاطالب له معين لايجوز التحكيم فيه . وأما غير الأهل فلا يجوز تحكيمه : أى مع وجود الأهل وإلا جاز ولو فى النكاح ، نعم لايجوز تحكيم غير مجتهد مع وجود قاض ولو قاضى ضرورة . قال البلقينى : ولا يجوز لوكيل من غير إذن موكله تحكيم ولا لولىّ إن أضر بموليه ، وكوكيل مأذون له فى التجارة وعامل قراض ومفلس إن أضرّ غرماء ومكاتب إن أضرّ به (وفى قول لايجوز) التحكيم لما فيه من الافتيات على الإمام ونوّابه ،

(قوله وهو فى غير محل) أى المولى (قوله وإنما لم يجز لقاض الحكم بشهادتهما) أى أصله وفرعه (قوله إذا ظهر فيه عند الناس) أى فى القاضى والمولى لأصله وفرعه (قوله ومنع ذلك بعضهم) هو الحسبانى كما فى حج (قوله مرادهم بالقاضى مايشمله) أى الإمام (قوله وهذا الاستثناء) هو قوله فى غيره الخ

يعنى القفال ومن تبعه (قوله وهو) أى المولى وسيأتى بسط هذا فى الفصل الآتى (قوله فوّض له) يعنى الشخص ، وقوله لرجل متعلق بتوليته ولتراجع عبارة التحفة (قوله فيه) أى المتولى (قوله أى مع وجود الأهل) أى شخص أهل للتحكيم

وردّ بأنه ليس له حبس ولا ترسيم ولا استيفاء عقوبة لآدمى ثبت موجبها عنده لئلا يخرق أبهتهم فلا افتيات . قيل وقضية كلامهم أن للمحكم أن يحكم بعلمه وهو ظاهر وإن زعم بعض المتأخرين أن الراجح خلافه ، وقول الأذرعى لم أر فيه شيئا : أى صريحا بشرط اجتهاده وكونه ظاهر التقوى والورع ، لكن المعتمد منع ذلك لانحطاط رتبته عن القاضى (وقيل) إنما يجوز (بشرط عدم قاض بالبلد) للضرورة (وقيل يختص) الجواز (بما دون قصاص ونكاح ونحوهما) كلعان وحدّ قذف (ولا ينفذ حكمه إلا على راض) لفظا فلا أثر للسكوت أخذا من نظائره ، ولابد من رضا الزوجين معا فى النكاح ، والأوجه الاكتفاء بسكوت البكر فى استئذانها فى التحكيم (به) أى بحكمه الذى يتحكم به من ابتداء الحكم إلى الانتهاء منه لأنه المثبت للولاية فلا بد من تقدمه ، نعم لو كان أحد الخصمين ممن له ولاية القضاء لم يشترط رضاهما لأن ذلك تولية منه وقول ابن الرفعة نقلا عن جمع التحاكم لشخص ليس تولية له يمكن حمله على ما إذا لم يجر غير الرضا ، وحمل الأول على ما إذا انضم له لفظ يفيد التفويض كاحكم بيننا مثلا ، وفى كلام الماوردى مايدل على ذلك (فلا يكفى رضا قاتل فى ضرب دية على عاقلته) بل لابد من رضا العاقلة لأنهم لايؤاخذون بإقرار الجانى فكيف يؤاخذون برضاه (وإن رجع أحدهما قبل الحكم) ولو بعد استيفاء شروط البينة (امتنع الحكم) لعدم استمرار الرضا (ولا يشترط الرضا بعد الحكم فى الأظهر) كحكم المولى من جهة الإمام ، ولا ينقض حكمه إلا من حيث ينقض حكم القاضى ، وله أن يشهد على حكمه وإثباته من فى مجلسه خاصة لانعزاله بالتفرّق ، وإذا تولى القضاء بعد سماع بينة حكم بها بعده من غير إعادتها . والثانى يشترط لأن رضاهما معتبر فى الحكم فكذا فى لزومه (ولو نصب) الإمام أو نائبه (قاضيين) أو أكثر (ببلد وخصّ كلا بمكان) منه (أو زمن أو نوع) كأن فوّض لأحدهما الحكم فى الأموال والآخر فى الدماء أو بين الرجال والنساء (جاز) لعدم المنازعة بينهما ، فإن كان رجل أو امرأة وليس هناك إلا قاضى رجال أو نساء لم يحكم بينهما ، بخلاف ما إذا وجدا فإن العبرة بالطالب على مامر (وكذا إن لم يخصّ فى الأصح) كنصب الوصيين والوكيلين فى شىء ، وإذا كان فى بلد قاضيان ، فإن كان أحدهما أصلا أجيب داعيه وإلا فمن سبق داعيه ، فإن جاآ معا أقرع ، فإن تنازعا فى اختيارهما أجيب المدعى ، فإن كان كل طالبا ومطلوبا كأن اختلف فيما يقتضى تحالفا

(قوله أى صريحا) خبر ، وقوله لكن المعتمد الخ من مر ، وقوله منع ذلك : أى ولو مجتهدا (قوله ولابد من رضا الزوجين) أى فلا يكتفى بالرضا من ولىّ المرأة والزوج ، بل الرضا إنما يكون بين الزوجين حيث كانت الولاية للقاضى ، وصرح بذلك لأنه قد يتوهم من كلام المصنف عدم رضا الزوجة إذا كان لها من يتكلم عنها (قوله ولا ينقض حكمه إلا من حيث ينقض حكم القاضى) أى وذلك فيما لو خالف نصا أو قياسا جليا (قوله لانعزاله بالتفرق) وينبغى أن لايكتفى فى التفرق هنا بما اكتفى به فى التفرق بين المتبايعين ، بل لابد من وصوله إلى بيته والسوق مثلا (قوله وإذا تولى) أى المحكم (قوله فإن العبرة بالطالب على ما مر) انظر فى أىّ محل مر ، ولعله أحال على ماقدمناه عن حج (قوله أجيب داعيه) أى سواء كان مدعيا أو مدعى عليه

(قوله بخلاف ما إذا وجدا الخ) انظر الفرق (قوله على مامر) هو تابع فى هذا لابن حجر ، لكن ذاك قدم هذا عن بحث بعضهم ، بخلاف الشارح (قوله أجيب داعيه) أى رسوله (قوله فإن تنازعا) أى المتداعيان : أى والصورة أنه لا داعى من جهة القاضى (قوله أجيب المدعى) محله إن لم يطلب المدعى عليه القاضى الأصيل وإلا فهو المجاب ، إذ من طلب الأصيل منهما أجيب مطلقا كما قاله الإمام والغزالى وأفتى به والد الشارح

فأقربهما وإلا فبالقرعة . وقضية كلامه حمله على الاستقلال عندم اشتراط اجتماع أو استقلال ، وفارق نظيره فى الوصيين بأن الاجتماع هنا ممتنع فلم يحمل عليه تصحيحا للكلام ما أمكن ، والاجتماع ثم جائز فحمل عليه لكونه أحوط . والثانى لايجوز كالإمامة العظمى (إلا أن يشترط اجتماعهما على حكم) فلا يجوز قطعا لأن اجتهادهما مختلف غالبا فلا تنفصل الخصومات ، وقضيته أنهما لو كانا مقلدين لإمام واحد ولا أهلية لأحدهما فى نظر ولا ترجيح أو شرط اجتماعهما على المسائل المتفق عليها صح شرط اجتماعهما لأنه لايؤدى إلى تخالف اجتهاد ولا ترجيح ، ولو حكم اثنين اشترط اجتماعهما ، بخلاف ماذكر فى القاضيين لظهور الفرق ، قاله فى المطلب ، ولابد من تعيين مايولى فيه ، نعم إن اطرد عرف بتبعية بلاد فى توليتها دخلت تبعا لها ويستفيد بتولية القضاء العام سائر الولايات وأمور الناس حتى نحو زكاة وحسبة لم يفوّض أمرهما لغيره . نعم يتجه فى قوله احكم بين الناس أنه خاص بالحكم لايتجاوز لغيره ، ويفرق بينه وبين وليتك القضاء بأنه فى هذا التركيب بمعنى إمضاء الأمر وسائر تصرفات القاضى فيها إمضاء الحكم بخلاف المحكم .

(فصل)

فيما يقتضى انعزال القاضى أو عزله وما يذكر معه

إذا (جنّ قاض أو اعمى عليه) وإن قلّ الزمن ، أو مرض مرضا غير مرجوّ الزوال وقد عجز معه عن الحكم (أو عمى) أو صار كالأعمى كما عرف مما مر فى قوله بصيرا (أو ذهبت أهلية اجتهاده) المطلق أو المقيد بنحو غفلة (و) كذا إن لم يكن مجتهدا وصححنا ولايته فطرأ إذهاب (ضبطه بغفلة أو نسيان لاينفذ حكمه) لانعزاله بذلك ، وكذا إن خرس أو صمّ ، نعم لو عمى بعد ثبوت قضية عنده ولم يبق إلا قوله حكمت بكذا ولم يحتج معه إلى إشارة نفذ حكمه فيها (وكذا لو فسق) أو زاد فسق من لم يعلم موليه بفسقه الأصلى أو الزائد حال توليته كما هو ظاهر فلا ينفذ حكمه (فى الأصح) لوجود المنافى . والثانى ينفذ كالإمام . قال الزركشى : والوجهان إذا قلنا إنه لاينعزل بالفسق . فأما إذا قلنا إنه ينعزل بالفسق لم ينفذ قطعا . ذكره الإمام فى كتاب النكاح ، وهو حسن صحيح ، وبه يزول محذور التكرار فى كلام المصنف فإنه إنما ذكره فى الوصية بالنسبة للانعزال لا لنفوذ الحكم ، ولا نظر لفهم

(قوله فأقربهما) أى فطالب أقربهما يجاب ، ويجوز رفعه أيضا : أى فأقربهما يجاب طالبه (قوله ولو حكم اثنين) أى من كل من الخصمين (قوله لظهور الفرق) أى وهو أن التولية للمحكم إنما هى من الخصمين ورضاهما معتبر فالحكم من أحدهما دون الآخر حكم لغير رضا الخصم

(فصل) فيما يقتضى انعزال القاضى أو عزله وما يذكر معه

(قوله ولم يحتج معه إلى إشارة) أى بأن كان معروف الاسم والنسب (قوله ولا نظر لفهم الخ) أى لأن

(قوله نعم لو اطرد عرف بتبعيته لبلاد الخ) عبارة التحفة : نعم إن اطرد عرف بتبعية بلاد لبلاد فى توليتها دخلت تبعا لها فلعل فى عبارة الشارح سقطا .

(فصل) فيما يقتضى انعزال القاضى

(قوله بغفلة أو نسيان) قال فى التحفة : بحيث إذا نبه لايتنبه اه . وظاهر صنيعه أن هذا لايشترط فى غفلة المجتهد ، ووجهه ظاهر إذ أصل الغفلة مخلّ بالاجتهاد كما علم مما مرّ وبه يندفع توقف الشهاب سم (قوله من لم يعلم موليه بفسقه الأصلى أو الزائد) لايخفى مافى هذه العبارة ، إذ لايتأتى التفصيل فى الفسق الطارئ أو الزائد بعد

أن المراد بعدم النفوذ عدم الولاية من قوله (فإن زالت هذه الأحوال لم تعد ولايته فى الأصح) إلا بتولية جديدة كالولاية ، والثانى تعود كالأب إذا جن ثم أفاق أو فسق ثم تاب (وللإمام) أى يجوز له (عزل قاض) لم يتعين (ظهر منه خلل) لايقتضى انعزاله ككثرة الشكاوى منه أو ظن أنه ضعيف أو زالت هيبته فى القلوب وذلك لما فيه من الاحتياط ، أما ظهور مايقتضى انعزاله وثبت ذلك فيعزل به ولم يحتج لعزل وإن ظن بقرائن فيحتمل أنه كالأول ، ويحتمل فيه ندب عزله وإطلاق ابن عبد السلام وجوب صرفه عند كثرة الشكاوى منه اختيار له (أو لم يظهر) منه خلل (وهناك أفضل منه) فله عزله من غير قيد كما يأتى فى المثل رعاية للأصلح للمسلمين ، ولا يجب وإن قلنا إن ولاية المفضول غير منعقدة مع وجود الفاضل لأن الغرض حدوث الأفضل بعد الولاية فلم يقدح فيها (أو) هناك (مثله) أو دونه (وفى عزله به مصلحة كتسكين فتنة) لما فيه من المصلحة للمسلمين (وإلا) بأن لم يكن فيه مصلحة (فلا) يجوز عزله به لأنه عبث وتصرف الإمام يصان عنه ، واستغنى بذكر المصلحة عن قول أصله هنا ، وليس فى عزله فتنة لأنه لاتتم المصلحة إلا إذا انتفت الفتنة ، وبه يندفع قول من زعم أنه لايغنى عنه فقد يكون الشىء مصلحة من وجه ومفسدة من جهة أخرى (لكن ينفذ العزل فى الأصح) مع إثم المولى والمتولى بذلا لطاعة السلطان ، والثانى لا ، لأنه لاخلل فى الأول ولا مصلحة فى عزله ، أما إذا تعين بأن لم يكن ثم من يصلح للقضاء غيره فإنه ليس له عزله ، ولو عزله لم ينعزل ، وسكت هنا عن انعزاله بعزل نفسه ، والأصح أن له ذلك كالوكيل هذا فى الأمر العام ، أما الوظائف الخاصة كإمامة وأذان وتصوّف وتدريس وطلب ونظر ونحوها فلاتنعزل أربابها بالعزل من غير سبب كما أفتى به جمع متأخرون وهو المعتمد ، ومحل ذلك حيث لم يكن فى شرط الواقف مايقتضى خلاف ذلك (والمذهب أنه لاينعزل قبل بلوغه خبر عزله) لعظم الضرر بنقض وفساد التصرفات ، نعم لو علم الخصم أنه معزول لم ينفذ حكمه له لعلمه أنه غير حاكم باطنا ذكره الماوردى ، فإن رضيا بحكمه كان كالتحكيم بشرطه ، هذا والأوجه خلافه إذا علم الخصم بعزل القاضى لايخرجه عن كونه قاضيا ولم

التكرار يعتبر فيه خصوص ماتقدم ، ولا يكفى فيه أنه يفهم من السياق أن المراد به ماتقدم (قوله والثانى تعود كالأب) ومثل الأب فى هذا الحكم الجد والحاضنة والناظر بشرط الواقف (قوله فيحتمل أنه كالأول) أى وهو قوله وللإمام عزل قاض الخ فيجوز عزله (قوله وإطلاق ابن عبد السلام وجوب صرفه) أى عزله عن الولاية (قوله وإن قلنا إن ولاية المفضول غير منعقدة) أى لكنا نقول به بل هى منعقدة مع وجود الأفضل (قوله مع إثم المولى) أى السلطان (قوله كما أفتى به جمع متأخرون) وهو المعتمد ، والعبرة فى السبب الذى يقتضى العزل بعقيدة الحاكم (قوله مايقتضى خلاف ذلك) أى بأن كان فيه أن للناظر العزل بلا جنحة (قوله لاينعزل قبل بلوغه خبر عزله) بالرفع فاعل بلوغ (قوله ذكره الماوردى) ضعيف

التولية بين علم المولى به حال التولية وعدم علمه لعدم وجوده إذ ذاك فليتأمل ، ثم رأيت عبارته فيما كتبه على شرح الروض نصها : ويظهر لى أن يقال : إن كان ماطرأ عليه لو علم به مستنيبه لم يعزله بسببه فهو باق على ولايته وإلا فلا (قوله والأصح أن له ذلك كالوكيل) محله إن لم يتعين للقضاء كما صرح به ابن حجر (قوله بالعزل) أى بعزل القاضى (قوله خلافا للبلقينى) يعنى فى صورة العكس ، وإلا فالبلقينى قائل فى صورة الطرد بما قاله الشارح

يتعرضوا لما يحصل به بلوغ خبر العزل ، وينبغي إلحاق ذلك بخبر التولية بل أولى حتى يعتبر فيه شاهدان وتغني الاستفاضة ، والطريق الثاني حكاية قولين كالوكالة ، ومرّ الفرق في باب الوكالة ، ولو بلغ الخبر المستنيب دون النائب أو بالعكس انعزل من بلغه ذلك دون غيره خلافا للبلقيني ، ويتجه أن العبرة في بلوغ خبر العزل للنائب بمذهبه لا بمذهب مستنيبه (وإذا كتب الإمام إليه إذا قرأت كتابي فأنت معزول فقرأه انعزل) لوجود الصفة ، وكذا لو طالعه وفهم مافيه وإن لم يتلفظ به (وكذا إن قرئ عليه في الأصح) لأن القصد إعلامه بالعزل لا قراءته بنفسه سواء كان قارئا أم أميا ، والثاني لاينعزل وهو المصحح في الطلاق ، وفرق الأوّل بأن المرعي ثم النظر إلى الصفات وهنا إلى الإعلام ، والظاهر أنه يكفي هنا قراءة محل العزل فقط لا جميع الكتاب ، ولا يأتي فيه الخلاف المار في الطلاق فيما إذا انمحى بعضه أو انمحق (وينعزل بموته وانعزاله من أذن له في شغل معين كبيع مال) ميت أو غائب وسماع شهادة في حادثة معينة كالوكيل (والأصح انعزال نائبه المطلق إن لم يؤذن له في الاستخلاف) لأن الغرض من الاستخلاف المعاونة وقد زالت ولايته فبطلت المعاونة (أو قيل) له (استخلف عن نفسك) لما ذكر (أو أطلق) لظهور غرض المعاونة وبطلانها ببطلان ولايته ، وفارق مامر في نظيره من الوكالة بأن الغرض ثم ليس معاونة الوكيل بل النظر في حق الموكل فحمل الإطلاق على إرادته ، نعم إن عين له الخليفة كان قاطعا لنظره فيكون كما في قوله (فإن قيل) أي قال له موليه (استخلف عني فلا) ينعزل الخليفة لأنه ليس نائبه (ولا ينعزل قاض) غير قاضي ضرورة ولا قاضي ضرورة إذا لم يوجد مجتهد صالح ولا من ولايته عامة كناظر بيت المال والجيش والحسبة والأوقاف (بموت الإمام) الأعظم ولا بانعزاله لعظم الضرر بتعطيل الحوادث ، ومن ثم لو ولاه للحكم بينه وبين خصمه انعزل بفراغه منه ، ولأن الإمام إنما يولي القضاء نيابة عن المسلمين ، بخلاف تولية القاضي لنوابه فإنه عن نفسه ومن ثم كان له عزلهم بغير سبب كما مر ، بخلاف الإمام يحرم عليه إلا بسبب. وما بحثه البلقيني من أن قاضي الضرورة حيث انعزل استرد منه ما أخذه من نظر الأوقاف ، وعلى القضاء لايتأتى مع القول بصحة ولايته كما مر ، والأوجه عدم انعزاله مع وجود مجتهد صالح إلا إن رجي توليته وإلا فلا فائدة في انعزاله (ولا) ينعزل (ناظر يتيم) ومسجد (ووقف بموت قاض) نصبهم وكذا بانعزاله لئلا تختل المصالح، نعم لو شرط النظر لحاكم المسلمين انعزل كما بحثه الأذرعي وغيره بتولية قاض جديد لصيرورة النظر إليه بشرط الواقف (ولا يقبل قوله) وإن كان انعزاله بالعمى على الأوجه خلافا للبلقيني (بعد انعزاله) ولا قول المحكم بعد

(قوله انعزل من بلغه ذلك) هذا ظاهر إن قلنا بكلام الماوردي فيما لو بلغ الخصم عزل القاضي ولم يبلغ القاضي أما على ما استوجهه من نفوذ الحكم على الخصم وله لعدم انعزال القاضي ففيه نظر وما علل به يقتضي أن النائب لاينعزل إلا بعد عزل المستنيب ويمكن حمل عدم عزل النائب ببلوغ خبر للمستنيب دونه على ما إذا كان استخلفه عن الإمام (قوله غير قاضي ضرورة) دخل في قوله قاضي ضرورة الصبي والمرأة والقن والأعمى فلا ينعزل واحد منهم بموت السلطان إن لم يكن ثم مجتهد وقوله فيما سبق بعد قول المصنف فولي السلطان الخ وبحث البلقيني الخ يقتضي خلافه في غير

(قوله لأن القصد إعلامه بالعزل) قضيته أنه لو قرأه إنسان في نفسه ولو في غير مجلس القاضي ثم أعلمه بما فيه أنه ينعزل وأنه لو قرئ عليه ولم يفهم معناه لكونه أعجميا والكتاب بالعربية ، أو عكسه أنه لاينعزل حتى يخبره به إنسان فليراجع . ثم رأيت والد الشارح صرح بعدم انعزاله في الأولى (قوله لاجميع الكتاب) يعني فإنه لاتشترط قراءته ، ففي العبارة مسامحة (قوله غير قاضي ضرورة) دخل في قاضي الضرورة الصبي والمرأة والقن والأعمى ، فاقتضى أنه لاينعزل واحد منهم بموت السلطان إذا لم يكن ثم مجتهد ، وهو غير مراد كما يعلم مما قدمه عن بحث البلقيني عند قول المصنف فإن تعذر جميع هذه الشروط فولي سلطان له شوكة فاسقا أو مقلدا نفذ قضاؤه للضرورة (قوله كما مر) لم يمر في كلامه وهو تابع في هذا لابن حجر إلا أن ذاك ذكره قبل

مفارقة مجلس حكمه (حكمت بكذا) لأنه لايملك إنشاء الحكم حينئذ (فان شهد) وحده أو مع (آخر بحكمه لم يقبل على الصحيح) لأنه يشهد بفعل نفسه ، والثانى يقبل لأنه لم يجر لنفسه بذلك نفعا ولم يدفع ضررا ، ويفارق المرضعة على الأول بأن فعلها غير مقصود بالإثبات مع أن شهادتها لاتتضمن تزكية نفسها بخلاف الحاكم فيهما ، وخرج بحكمه شهادته بإقرار صدر فى مجلسه فيقبل جزما (أو) شهد (بحكم حاكم جائز الحكم قبلت) شهادته (فى الأصح) كما لو شهدت المرضعة برضاع محرم ولم تذكر فعلها ، والثانى المنع لأنه قد يريد نفسه فيجب البيان ليزول اللبس ولا أثر لاحتمال المبطل على الأول ، ومن ثم لو علم أنه يعنى حكمه لم يقبله ، وإنما قيد بقوله جائز الحكم لإيهام حذفه حكم حاكم لايجوز حكمه كحاكم الشرطة مثلا (يقبل قوله قبل عزله حكمت بكذا) لقدرته على الإنشاء حينئذ حتى لو قال على سبيل الحكم نساء هذه القرية طوالق من أزواجهن قبل ، ومحله كما بحثه الأذرعى فى محصورات وإلا فهو كاذب مجازف وفى قاض مجتهد ولو فى مذهب إمامه قال ولا ريب عندى فى عدم نفوذه من فاسق وجاهل ، ولابد فى قاضى الضرورة من بيان مستنده ، فلو قال حكمت بحجة أوجبت الحكم شرعا وامتنع من بيان ذلك لم يقبل حكمه كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى لاحتمال أن يظن ماليس بمستند مستندا ، وأفتى أيضا بأنه لو حكم بطلاق امرأة بشاهدين فقالا إنما شهدنا بطلاق مقيد بصفة ولم توجد وقال بل أطلقتما قبل قوله إن لم يتهم فى ذلك لعلمه وأمانته (فإن كان فى غير محل ولايته) وهو خارج عمله لامجلس حكمه ، ودعوى من أراد الثانى أراد به أن موليه قيد ولايته بذلك المجلس (فكمعزول) لأنه لايملك إنشاء الحكم حينئذ فلا ينفذ إقراره به ، وأفهم قوله فكمعزول عدم نفوذ تصرف منه استباحه بالولاية كإيجار وقف نظره للقاضى وبيع مال يتيم وتقرير فى وظيفة وهو كذلك كتزويج من ليست فى ولايته ، نعم لو استخلف وهو فى غير محل ولايته من يحكم بها بعد وصوله لها صح كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، إذ الاستخلاف ليس بحكم حتى يمتنع بل مجرد إذن فهو كمحرم ، وكل من يزوجه بعد التحلل أو أطلق ومنازعة بعضهم فيه بأنه إذن استفاده بالولاية بمحل مخصوص فكيف يعتد منه به قبل وصوله إليه ، وأن القياس المذكور ليس بمسلم لأن المحرم ليس ممنوعا إلا من المباشرة بنفسه والقاضى قبل وصوله لمحل ولايته لم يتأهل لإذن ولا حكم ، وإنما قياسه أن يقيد تصرف الوكيل ببلد

المقلد والفاسق مع وجود العدل وعدم المجتهد (قوله ويفارق المرضعة على الأول) أى حيث قبلت شهادتها على فعل نفسها بأن فعلها غير مقصود بل المقصود مايترتب عليه من التحريم ، وقوله مع أن شهادتها الخ وجهه أن المقصود من الإرضاع حصول اللبن فى جوف الطفل فيترتب عليه التحريم وهذا المعنى يحصل بإرضاع الفاسقة (قوله ولم تذكر فعلها) لعله إنما اقتصر على ماذكر لتتم المشابهة بين المقيس والمقيس عليه وإلا فالمرضعة تقبل شهادتها وإن ذكرت فعل نفسها على مامر (قوله لاحتمال أن يظن ماليس بمستند مستندا) أى مالم ينه موليه عن طلب بيان مستنده أخذا مما تقدم عن حج عند قول المصنف السابق فإن تعذر جمع هذه الشروط الخ (قوله من أراد الثانى) هو قوله لامجلس حكمة (قوله قيد ولايته) أى فإن لم يقيدها بمجلس الحكم المعتاد نفذ حكمه فى محل عمله كله ، وإن كان قيد لم ينفذ حكمه فى غير مجلس الحكم كمسجد مثلا ، ومحل عمله مانص موليه عليه أو اعتيد أنه من توابع المجلس الذى ولاه ليحكم فيه (قوله نعم لو استخلف وهو فى غير محل ولايته) ومثله مالو أرسل لمن يحكم عنه فى محل ولايته إلى أن يحضر القاضى (قوله بعد وصوله) الضمير راجع للقاضى المستخلف لا لمن كما يستدل عليه تشبيهه

(قوله من بيان مستنده) قد مر هذا بما فيه (قوله قيد ولايته بذلك المجلس) ومنه كما هو ظاهر ثواب القاضى الأصيل فى مجلس حكمه فهم خارج مجلس الحكم المسمى بالمحكمة كمعزولين (قوله نعم لو استخلف الخ) قد مر هذا باختصار (قوله بعد وصوله) أى الخليفة

فليس له كما هو ظاهر كلامهم فيه التوكيل وإن جوّزنا له الإذن لغيره ، وهو فى غيرها مردودة بصحة القياس لأن عبارة المحرم فى النكاح مختلة مطلقا بنفسه أو نائبه فى زمن الإحرام وصح إذنه المذكور ، فكذلك القاضى يمتنع عليه الحكم فى ذلك المكان الخارج عن محل ولايته وصح إذنه فيه فتأمل ذلك (ولو ادعى شخص على معزول) ومراده بذلك الإخبار ، فتسميته دعوى مجاز لأنها لاتكون إلا بعد حضوره (أنه أخذ ماله برشوة) أى على سبيل الرشوة كما بأصله وهى مثلثة الراء وعبارة المصنف بمعناه لأن مراده بالرشوة لازمها : أى بباطل ، فاندفع القول أن عبارة الأصل أولى لإيهام عبارة الكتاب أن الرشوة سبب مغاير للأخذ وليس كذلك (أو شهادة عبدين مثلا) وأعطاه لفلان ومذهبه عدم قبول شهادتهما (أحضر وفصلت خصومتهما) لتعذر إثبات ذلك بغير حضوره ، وله أن يوكل ولا يحضر ، فإذا حضر وكيله استؤنفت الدعوى ، وإنما يجب إحضاره إذا ذكر شيئا يقتضى المطالبة شرعا كما مثله ، فلو طلب إحضاره مجلس الحكم ولم يعين شيئا لم يجب إليه ، إذ قد لايكون له حق وإنما يقصد ابتذاله بالخصومة (وإن قال حكم بعبدين) أو فاسقين أو نحو ذلك قال ابن الرفعة : وهو يعلم ذلك وأنه لايجوز وأنا أطالبه بالغرم ، وقال غيره : لايحتاج لذلك وإنما سمعت هذه الدعوى مع أنها ليست على قواعد الدعاوى الملزمة إذ ليست بنفس الحق لأن القصد منها التدريج إلى إلزام الخصم (ولم يذكر مالا أحضر) ليجيب عن دعواه (وقيل لا) يحضر (حتى تقوم بينة بدعواه) لأنه كان أمين الشرع ، والظاهر من أحكام القضاة وقوعها على وفق الصحة فلا يعدل عن الظاهر إلا ببينة صيانة لولاة المسلمين عن البذلة ، ويرد بأن هذا الظاهر وإن سلم لايمنع إحضاره لتبين الحال (فإن حضر) بعد البينة أو من غير بينة (وأنكر) بأن قال لم أحكم عليه أصلا أو لم أحكم إلا بشهادة عدلين حرّين (صدق بلا يمين فى الأصح) صيانة له عن الابتذال (قلت : الأصح) أنه لايصدق إلا (بيمين والله أعلم) لعموم خبر «واليمين على من أنكر» ولأن غايته أنه أمين وهو كالوديع لابد من حلفه ، هذا كله فيمن علم بقاء أهليته إلى عزله ، أما من ظهر فسقه وجوره وعلمت خيانته فالظاهر أنه يحلف قطعا ، وأما أمناؤه الذين يجوز لهم أخذ الأجرة إذا حوسب بعضهم فبقى عليه شىء فقال أخذت هذا المال أجرة على عملى وصدقه المعزول لم ينفعه تصديقه ويسترد منه مايزيد على أجرة المثل (ولو ادعى على قاض) متول (جور فى حكم لم تسمع) الدعوى عليه لأجل أنه يحلف له ، وكذا لو ادّعى على شاهد أنه شهد زورا وأراد تغريمه لأن كلا منهما أمين الشرع (وتشترط) لسماع الدعوى عليهما بذلك (بينة) يحضرها بين يدى المدعى عنده لتخبره حتى يحضره إذ لو فتح باب تحليفهما لكل مدع لاشتد الأمر ورغب الناس عن القضاء والشهادة (وإن) ادّعى على متول بشىء (لم يتعلق بحكمه) كغصب أو دين أو بيع (حكم بينهما خليفته أو غيره) كواحد من الرعية يحكمانه قال السبكى : هذا إذا ادعى عليه بما لايقدح فيه ولا يخل بمنصبه وإلا لم تسمع الدعوى قطعا ولا يحلف ولا طريق للمدعى حينئذ إلا

بالمحرم (قوله وأعطاه) عطف على أخذ (قوله وقال ابن الرفعة وهو) أى وقال فى دعواه وهو يعلم الخ (قوله لايصدق إلا بيمين) ومعلوم أن محل ذلك حيث لم تقم بينة على ماذكر المدعى وإلا قضى بها بلا يمين (قوله مايزيد على أجرة المثل) أى ثم إن كان له مالك معلوم دفع له وإلا فلبيت المال (قوله ولا يخل بمنصبه) كأن ادعى عليه

(قوله لغيره) متعلق بالتوكيل (قوله فاندفع القول الخ) لايخفى أن ماذكره لايدفع الأولوية والإيهام قائم ، وغاية ماذكره أنه تصحيح لعبارة المصنف لادافع للإيهام (قوله فإذا حضر وكيله) لعله سقط لفظ أو قبل قوله وكيله : أى فإذا حضر هو أو وكيله (قوله متول) أى فى غير محل ولايته كما يعلم مما سيأتى آخر الفصل (قوله ويشترط لسماع الدعوى عليهما بينة) انظره مع ما يأتى أن التزوير لايثبت إلا بالبينة

لبينة ، قال : بل ينبغي أنها لاتسمع وإن لم تقدح فيه حيث لم تظهر للحاكم صحة الدعوى صيانة عن ابتذاله بالدعاوى والتحليف انتهى . وفيه مامرّ وبفرض صحته يتعين تقييده بقاض حسن السيرة ظاهر الديانة والعفة ، وخرج بما ذكر الدعوى على متولّ في محل ولايته عند قاض أنه حكم بكذا فلا تسمع بخلافه في غير محلها وبخلاف المعزول فتسمع عليه الدعوى والبينة ولا يحلف كما في الروضة ، وأصلها فما مر في المعزول محله في غير هذا .

(فصل) في آداب القضاء وغيرها

(ليكتب الإمام) أو نائبه كالقاضي الكبير ندبا (لمن يوليه) كتابا بالتولية وما فوّضه إليه وما يحتاج إليه القاضي ويعظمه فيه ويعظه ويبالغ في وصيته بالتقوى ومشاورة العلماء والوصية بالضعفاء اتباعا له صلى الله عليه وسلم في عمرو بن حزم لما ولاه اليمن وهو ابن سبع عشرة سنة ، رواه أصحاب السنن ، واقتصر في معاذ لما بعثه إليها على الوصية من غير كتابة (ويشهد بالكتاب) يعني لابد إن أراد العمل بذلك الكتاب أن يشهد بما فيه من التولية (شاهدين) بصفات عدول الشهادة (يخرجان معه إلى البلد) أي محل التولية وإن كان قريبا (يخبران بالحال) لتلزم طاعته على أهل البلد والاعتماد على مايشهدان به لا على ما في الكتاب ، ولابد من سماعهما التولية من المولى ، وإذا قرئ بحضرته فليعلما أن مافيه هو الذي قرئ لئلا يقرأ غير مافيه ، ثم إن كان في البلد قاض أدّيا عنده وأثبت ذلك بشروطه وإلا كفى إخبارهما لأهل البلد : أي لأهل الحلّ والعقد منهم كما هو ظاهر وحينئذ يتعين الاكتفاء بظاهر العدالة لاستحالة ثبوتها عند غير قاض مع الاضطرار إلى مايشهدان به ، فقولهم بصفات عدول الشهادة إنما يتأتى إن كان ثم قاض ، واختار البلقيني الاكتفاء بواحد (وتكفي الاستفاضة في الأصح) لأنها آكد من الشهادة

أنه استأجره لخدمة منزله مثلا (قوله وفيه مامر) أي من أن محله فيمن لم يظهر فسقه وجوره وعلمت خيانته الخ (قوله وبفرض صحته) أي صحة كلام السبكي (قوله فلا تسمع) أي الدعوى لأنه يقبل قوله في محل ولايته حكمت فالدعوى مع قبول قوله تخلّ بمنصبه ، وسيأتي في كلام المصنف أن البينة لو شهدت بأنه حكم بكذا لم يعمل به حتى يتذكر فلا فائدة في سماع الدعوى إذ غايتها إقامة بينة (قوله محله في غير هذا) أي الدعوى عليه بأنه حكم بكذا

(فصل) في آداب القضاء وغيرها

(قوله وإذا قرئ بحضرته) أي حضرة المولى (قوله أديا عنده) أي بلفظ الشهادة (قوله واختار البلقيني الاكتفاء بواحد) ضعيف (قوله وتكفي الاستفاضة) أي في لزوم الطاعة

(قوله وفيه مامرّ) أي من أن محله فيمن لم يظهر فسقه وجوره الخ (قوله أنه حكم بكذا) أي جورا (قوله بخلافه في غير محلها) أي الذي هو صورة المتن المارة كما مرّ (قوله فتسمع عليه الدعوى) أي بالجور (قوله فما مرّ في المعزول محله في غير هذا) مراده بذلك الجمع بين تصحيح المصنف هنا تحليف المعزول وتصحيحه في الروضة عدم تحليفه .

(فصل) في آداب القضاء وغيرها

(قوله يعني لابدّ إن أراد العمل بذلك الكتاب الخ) أي وإلا فالمدار إنما هو على الشهادة لا على الكتاب (قوله وإذا قرئ بحضرته) أي المولى بكسر اللام ، وعبارة الرافعي : وليقرأه عليه : أي الشاهدان أو يقرأه الإمام عليهما ، وإن قرأه غير الإمام عليهما فالأحوط أن ينظر الشاهدان فيه انتهت . فقول الشارح فليعلما : أي بالنظر في الكتاب (قوله لئلا يقرأ) أي القارئ

ولأنه لم ينقل عنه صلى الله عليه وسلم ولا عن الخلفاء الراشدين إشهاد . والثانى المنع لأن التولية عقد والعقود لاتثبت بالاستفاضة كالإجارة والوكالة (لامجرد كتاب) فلا يكفى (على المذهب) لاحتمال التزوير وإن حفت القرائن بصدقه ، ولا يكفى إخبار القاضى لاتهامه ، فإن صدقوه لزمهم طاعته فى أوجه الوجهين (ويبحث) بالرفع (القاضى) ندبا (عن حال علماء البلد) أى محل ولايته (وعدوله) إن لم يعرفهم قبل دخوله ، فإن تعسر فعقبه ليعاملهم بما يليق بهم (ويدخل) وعليه عمامة سوداء اقتداء به صلى الله عليه وسلم لما دخل يوم فتح مكة والأولى دخوله (يوم الاثنين) صبيحته لأنه صلى الله عليه وسلم دخل المدينة فيه حين اشتد الضحى ، فإن تعسر فالخميس ثم السبت ، وورد : اللهم بارك لأمتى فى بكورها ، وينبغى كما قاله المصنف رحمه الله تحريها لفعل وظائف الدين والدنيا فيها ويقصد المسجد عقب دخوله ليصلى به ركعتين ويأمر بقراءة العهد وينادى من كانت له حاجة ليأخذ فى العمل ويستحق الرزق ، وقضية ذلك عدم استحقاقه من وقت التولية ، وبه صرح الماوردى (وينزل) إن لم يكن ثم محل مهيأ للقضاء (وسط) بفتح السين فى الأشهر (البلد) ليتساوى أهله فى القرب منه (وينظر أولا) ندبا بعد تسلمه ديوان الحكم من الأول ، وهو الأوراق المتعلقة بالناس ، وأن ينادى فى البلد متكررا إن القاضى يريد النظر فى المحبوسين يوم كذا فمن كان له محبوس فليحضر (فى أهل الحبس) إن لم يكن ثم من هو أهم منهم هل يستحقونه أولا لأنه عذاب ويبدأ بقرعة فمن حضرت له أحضر خصمه وفصل بينهما وهكذا (فمن قال حبست بحق أدامه) إلى وفائه أو ثبوت إعساره وبعد ذلك ينادى عليه لاحتمال ظهور غريم آخر له ولا يحبس حال النداء ولا يطالب بكفيل بل يراقب وإن كان الحق حدا أقامه عليه وأطلقه أو تعزيرا ورأى إطلاقه فعل (أو) قال حبست (ظلما فعلى خصمه حجة) إن كان حاضرا ، فإن أقامها أدامه وإلا حلفه وأطلقه بلا كفيل إلا أن يراه فحسن (فإن كان) خصمه (غائبا) عن البلد (كتب إليه ليحضر) لفصل الخصومة بينهما أو يوكل لأن القصد إعلامه ليلحن بحجته ، فإن علم ولم يحضر ولم يوكل حلف وأطلق لتقصير الغائب حينئذ (ثم) فى (الأوصياء وكل متصرف عن غيره بغير ثبوت ولا يتهم عنده لأن رب المال لايملك المطالبة بماله فناب القاضى عنه لأنه وليه العام إن كان ببلده وإن كان ماله ببلدة أخرى لما مر أن الولاية العامة لحاكم بلد المال (فمن ادعى وصاية سأل) الناس (عنها) ألها حقيقة وما كيفية ثبوتها (وعن حاله) هل توفرت فيه الشروط (وتصرفه فمن) قال فرقت

(قوله فإن صدقوه لزمهم) أى كلهم وإن صدقه بعضهم وكذبه بعضهم فلكل حكمه ، حتى لوحضر متداعيان وصدقه أحدهما دون الآخر لم ينفذ حكمه عليه (قوله وعليه عمامة سوداء) فيه إشارة إلى أن هذا الدين لايتغير لأن سائر الألوان يمكن تغيرها بغيرها بخلاف السواد (قوله وينبغى كما قاله المصنف تحريها) أى البكور (قوله فمن كان له محبوس فليحضر) ندبا عن اجتماع الخصوم ، فلو احضروا مترتبين نظر وجوبا فى حال كل من قدم أولا ولا ينتظر حضور غيره (قوله ولا يطالب بكفيل) ظاهره وإن خيف هربه ، ويوجه بأنا لم نعلم الآن ثبوت حق عليه حتى يحبس لأجله (قوله لأن القصد إعلامه ليلحن) أى يفصح بها ، وقوله حلف : أى وجوبا

(قوله بالرفع) قال ابن قاسم : كأنه احترز عن الجزم بالعطف على ليكتب لكن ما المانع اه (قوله قبل دخوله) متعلق بيبحث (قوله وأن ينادى) معطوف على تسلمه : أى وبعد تسلمه وبعد مناداته ، لكن عبارة التحفة بعد أن يتسلم فالعطف فيها ظاهر (قوله لاحتمال ظهور غريم آخر له) أى غريم هو محبوس له أيضا وإلا فلا وجه للمناداة على كل غرمائه وإن لم يكن محبوسا لهم كما هو ظاهر ، وعبارة الروض وغيره ظاهرة فى ذلك (قوله حلفه) أى المحبوس (قوله وكل متصرف عن غيره) أى بولاية فليس المراد مايشمل نحو الوكيل وعامل القراض

الوصية أو صرفت للموصى عليه لم يتعرض له إن وجده عدلا وإن (وجده فاسقا أخذ المال) وجوبا (منه) إن كان باقيا وغرّمه بدل مافوته ومن شك فى عدالته لم ينزعه منه كما رجحه الأذرعى ، قال : وهو الأقرب إلى كلامهما والجمهور ، وإن رجح البلقينى وغيره خلافه ، أما إذا ثبتت عدالته عند الأوّل فلا يؤثر فيه الشك وإن طال الزمن لاتحاد القضية ، وبه فارق شاهد أزكى ثم شهد بعد طول الزمن فلا بد من استزكائه (أو) وجده (ضعيفا) عن قيامه بها مع أمانته (عضده بمعين) ولا ينتزع منه المال ثم ينظر بعد الأوصياء فى أمناء القاضى المنصوبين عن الأطفال وتفرقة الوصايا ، نعم له عزلهم ولو بلا سبب وتولية غيرهم لأنهم مولون من جهته بخلاف الأوصياء ، وليس له الكشف عن أب وجدمتصرف إلا بعد ثبوت قادح عنده فيه ثم ينظر فى الأوقاف العامة ومتوليها قال الماوردى والرويانى : وعن الخاصة لأنها تئول لمن لايتعين من الفقراء والمساكين فينظر هل آلت إليهم وهل له ولاية على من تعين منهم لصغر ونحوه ، ثم فى أمر اللقطة التى لايجوز تملكها للملتقط أو يجوز ولم يختر تملكها بعد الحول ، ثم فى الضوال فيحفظ هذه الأموال فى بيت المال مفردة عن أمثالها وله خلطها بمثلها حيث اقتضت المصلحة ذلك ، فإذا ظهر المالك غرم له من بيت المال ، وله بيعها وحفظ ثمنها لمصلحة مالكها (ويتخذ) ندبا (مزكيا) بصفته الآتية وأراد به وبما بعده الجنس إذ لايكتفى بواحد (وكاتبا) لاحتياجه إليه لكثرة اشغاله ، ولأنه صلى الله عليه وسلم كان له كتاب فوق أربعين ، ومحل ذلك إذا رزق من بيت المال وإلا لم يندب اتخاذه إلا إن تعين كالقاسم والمقوّم والمترجم والمسمع والمزكى لئلا يغالوا فى الأجرة ، وللقاضى وإن وجد كفايته أخذ مايكفيه وعياله نفقة وكسوة وغيرهما من بيت المال ، إلا إن تعين للقضاء ووجد كفايته وكفاية عياله فلا يجوز له أخذ شىء منه ، ومحل جواز الأخذ للمكفى وغيره إذا لم يوجد متطوّع بالقضاء صالح له وإلا فلا يجوز صرّح به الماوردى وغيره ، ولا يجوز عقد الإجارة على القضاء ، ولا يرزق من خاص مال الإمام أو الآحاد وأجرة الكاتب ولو قاضيا وثمن ورق المحاضر والسجلات ونحوها من بيت المال ، فإن لم يكن فيه شىء أو احتيج لما هو أهمّ من ذلك فعلى من شاء الكتابة ، وللإمام أن يأخذ من بيت المال لنفسه ما يليق به من خيل وغلمان ودار واسعة ،

(قوله وغرمه بدل مافوته) أى حيث لم تقم بينة بصرفه فى طريقه الشرعى وإلا فلا تغريم (قوله عن الأطفال) أى للتصرف عنهم ولو عبر بعلى لكان أوضح (قوله وعن الخاصة) كالوقف على الذرية مثلا (قوله وعياله نفقة) هل المراد منهم من تلزمه مؤنتهم أو كل من فى نفقته وإن كان ينفق عليهم مروءة كعمته وخالته مثلا فيه نظر ، وقياس ما اعتمده فى قسم الصدقات بالنسبة لمن يأخذ الزكاة الأول ، وقد يقال وهو الأقرب إنه يأخذ مايحتاج إليه ولو لمن لاتلزمه نفقته ، ويفرق بأن هذا فى مقابلة عمل قد يقطعه عن الكسب ، بخلاف الزكاة فإنها لمحض المواساة (قوله ومحل جواز الأخذ للمكفى) أى حيث لم يتعين (قوله ولا يرزق من خاص مال الإمام أو الآحاد) لعل المراد أنه لايجب على الإمام أن يعطى من خاص ماله ولا على الآحاد ، أما لو دفع أحدهما تبرّعا لم يمتنع قبوله

كما لايخفى (قوله أو صرفت) عبارة التحفة : تصرفت (قوله إذ لايكتفى بواحد) فيه تغليب بالنسبة للكاتب فمعناه بالنسبة إليه أنه لا يجب ! الاقتصار على واحد (قوله ولا يرزق من خاص مال الإمام) استشكل بأن الرافعى رجح فى الكلام على الرشوة جوازه ، وأجاب فى شرح الروض بأن ماهناك فى المحتاج وما هنا فى غيره .

(أ) (قوله إنه لايجب) نسخة المؤلف : إذ لايجب تأمل .

ولا يلزمه الاقتصار كالصحابة رضى الله عنهم ، ويرزق منهم أيضا كل من كان عمله مصلحة عامة للمسلمين كالأمير والمفتى والمحتسب والمؤذن والإمام للصلاة ومعلم القرآن وغيره من العلوم الشرعية (ويشترط كونه) أى الكاتب حرّا ذكرا (مسلما عدلا) لتؤمن خيانته (عارفا بكتابة محاضر وسجلات) وسيأتى الفرق بينهما ، وقد يترادفان باعتبار إطلاقهما على مطلق المكتوب وسائر الكتب الحكمية لإفساد الجاهل بذلك مايكتبه (ويستحب) فيه (فقه) فيما يكتبه : أى زيادته من التوسع فى معرفة الشروط ومواقع اللفظ والتحرّز عن الموهم والمحتمل لئلا يؤتى من الجهل ومن اشترط فقهه أراد معرفته بما لا بد لهمن أحكام الكتابة وعفة عن الطمع لئلا يستمال به (ووفور عقل) اكتسابى ليزداد ذكاؤه وفطنته فلا يخدع (وجودة خط) وإيضاحه مع ضبط الحروف ، وترتيبها ، وتضييقها لئلا يقع فيها إلحاق وتبيينها لئلا يشتبه نحو سبعة بتسعة ومعرفته بحساب المواريث وغيرها لاضطراره إليه ، وفصاحته وعلمه بلغات الخصوم (و) يتخذ ندبا أيضا (مترجما) لأنه قد يجهل لسان الخصوم أو الشهود ، والمراد باتخاذه كونه عارفا باللغات الغالب وجودها فى ذلك العمل . فإن كان القاضى يعرف لغة الخصوم لم يتخذه (وشرطه عدالة وحرية وعدد) أى اثنان ولو فى زنا ، وإن كان شهوده كلهم أعجميين لأنه ينقل إلى القاضى قولا لايعرفه فأشبه المزكى والشاهد ، بخلاف الكاتب فإنه لايثبت شيئا . نعم يكفى رجل وامرأتان فيما يثبت بهما ، وقيس بهما أربع نسوة فيما يثبت بهن ، وأسقط من الأصل اشتراط التكليف لدخوله فى العدالة . وشرط الماوردى انتفاء التهمة فلا تقبل ترجمة الوالد والولد كما لاتقبل شهادتهما . وهو ظاهر إن كانت الترجمة عن القاضى بالحكم أو عن الخصم بما يتضمن حقا لأبيه أو ابنه ، فإن كانت فيما يتضمن حقا عليهما لم يظهر لامتناعه وجه . ويكفى اثنان عن الخصمين كشهود الفرع ، وعلم من اشتراط العدد اشتراط لفظ الشهادة وهو كذلك (والأصح جواز أعمى) لأن الترجمة تفسير لفظ فلا تحتاج إلى معاينة وإشارة ، بخلاف الشهادة ، وعليه فيكلف القاضى من حضر السكوت لئلا يتكلم غير الخصم والثانى لا كالشاهد ، وقد علم أنه لايلزم من هذا تغليبهم شائبة الرواية إذ هى شهادة إلا فى هذا لعدم وجود المعنى المشترط له الإبصار هنا (و) الأصح (اشتراط عدد) ولا يضر العمى هنا أيضا (فى إسماع قاض به صمم) لم يبطل سمعه كالمترجم فإنه ينقل عين اللفظ كما أن ذاك ينقل معناه . والثانى لايشترط لأن المسمع لو غير أنكر عليه الخصم والحاضرون بخلاف المترجم وشرطهما مامر فى المترجمين ، وخرج بإسماع القاضى الذى هو مصدر مضاف لمفعوله إسماع الخصم مايقوله القاضى أو خصمه فيكفى فيه واحد لأنه إخبار محض

(قوله ويرزق منه) أى يجب عليه ، وقياس مامر عن الماوردى أن محله فى المكفى إذا لم يوجد متطوّع بالعمل غيره . وكتب أيضا لطف الله به قوله ويرزق منه : أى وإن وجد مايكفيه قياسا على القاضى لأن ما يأخذه فى مقابلة عمله ، فلو لم يعط ربما ترك العمل فتتعطل مصالح المسلمين (قوله من العلوم الشرعية) أى التى لها تعلق بالشرع فيشمل الفقه والحديث والتفسير وما كان آلة لها (قوله لئلا يؤتى من الجهل) أى يدخل عليه الخلل من الخ (قوله وفطنته) عطف تفسير (قوله لأنه إخبار محض) لم يذكر مثله فى الترجمة فاقتضى أنه لابد من العدد فى نقل معنى كلام القاضى للخصم ، حتى لو نقل اثنان كلام الخصم للقاضى ونقل واحد كلام القاضى للخصم

(قوله وإن كان شهوده) أى الزنا (قوله لم يظهر لامتناعه وجه) قد يقال : إنه قد يكتم شيئا مما وجب عليهما (قوله اشتراط لفظ الشهادة) هو ظاهر فى نقله كلام الخصم للقاضى إذ الشهادة تكون عنده ، أما فى نقله كلام القاضى للخصم ففيه وقفة لاتخفى (قوله إذ هى شهادة) يعنى يشترط فيها مايشترط فى الشهادة حتى يتأتى الاستثناء (قوله وقد علم أنه لايلزم من هذا الخ) انظر من أين علم

(ويتخذ) ندبا (درة) بكسر المهملة (للتأديب) اقتداء بعمر رضى الله عنه ، نعم منع ابن دقيق العيد نوّابه من ضرب المستورين بها لأنه صار مما يعير به ذرية المضروب وأقاربه ، بخلاف الأرذال وله التأديب بالسوط (وسجنا لأداء حق وتعزير) كما فعله عمر رضى الله عنه بدار اشتراها بمكة وجعلها سجنا وإذا هرب المحبوس لم يلزم القاضى طلبه ، فإذا أحضره سأله عن سبب هربه فإن تعلل بإعسار لم يعزره ، وإلا عزره ، ولو أراد مستحق الدين ملازمته بدلا عن الحبس مكن مالم يقل تشق علىّ الطهارة والصلاة مع ملازمته ويختار الحبس فيجيبه ، وأجرة السجن على المسجون لأنها أجرة المكان الذى شغله ، وأجرة السجان على صاحب الحق إذا لم يتهيأ صرف ذلك من بيت المال (ويستحب كون مجلسه) الذى يقضى فيه (فسيحا) لئلا يتأذى به الخصوم (بارزا) أى ظاهرا ليعرفه كل أحد ، ويكره اتخاذ حاجب لامع زحمة أو فى خلوة (مصونا من أذى) نحو (حرّ وبرد) وريح كريه وغبار ودخان (لائقا بالوقت) أى الفصل كهبّ الريح وموضع الماء فى الصيف والسكن فى الشتاء والخضرة فى الربيع ، ولم يجعل هذا نفس المصون كما صنعه أصله بل غيره كأنه للإشارة إلى تغايرهما كان الأوّل لدفع المؤذى والثانى لتحصيل التنزّه ودفع المكدر عن النفس ، فاندفع دعوى أن عبارة أصله أحسن . ومحل ماتقرر عند اتحاد الجنس . فإن تعدد وحصل زحام اتخذ مجالس بعدد الأجناس ، فلو اجتمع رجال وخناثى ونساء اتخذت ثلاثة مجالس قاله ابن القاضى (و) لائقا بوظيفة (القضاء) التى هى أعظم المناصب وأجل المراتب بأن يكون على غاية من الحرمة والجلالة والأبهة ، فيجلس مستقبل القبلة داعيا بالعصمة والتوفيق والتسديد متعمما متطيلسا على محل عال به فرش ووسادة بحيث يتميز بذلك عن غيره وليكون أهيب وإن كان من أهل الزهد والتواضع للحاجة إلى قوّة الرهبة والهيبة ، ومن ثم كره جلوسه على غير هذه الهيبة (لامسجدا) أى لايتخذه مجلسا للحكم فيكره ذلك صونا له عن ارتفاع الأصوات واللغط الواقعين بمجلس الحكم عادة ، وقد يحتاج إلى إحضاره المجانين والصغار والحيض والكفار وإقامة الحد فيه أشد كراهة ، نعم إن اتفقت قضية أو قضايا وقت حضوره فيه لصلاة أو غيرها لم يكره فصلها ، وكذا إن احتاج لجلوسه فيه لعذر من مطر أو غيره ، فإن جلس له فيه مع الكراهة أو عدمها منع الخصوم من الخوض فيه بالمشاتمة ونحوها ويقعدون خارجه ، وينصب من يدخل عليه خصمين خصمين ،

لايكفى ، وقد يتوقف فيه بأن قياس الاكتفاء بواحد هنا الاكتفاء به فى الترجمة لأنه إخبار مجرد، وفى شرح المنهج التسوية بينهما فى الاكتفاء بو احد، وعلى ما اقتضاه كلام الشارح يمكن أن يفرق بين المترجم والمسمع بأن المسمع لو غير مايقوله القاضى عند تبليغه للخصم سمعه القاضى وأنكر عليه ، بخلاف المترجم فإنه مايقوله [1] القاضى بغير لغته والقاضى لايعرف اللغة التى يترجم بها فربما غير ولم يوجد من ينكر عليه(قوله لم يلزم القاضى طلبه)أى ولا السجان(قوله وإلا عزره) ومثله فى العزير مالو طلبه ابتداء لأصل الدعوى فامتنع من الحضور(قوله إذا لم يتهيأ صرف ذلك) أى المذكور من أجرة السجن والسجان(قوله ويكره اتخاذ حاجب)أى حيث لم يعلم القاضى من الحاجب أنه لايمكن من الدخول عليه عامة الناس وإنما يمكن عظماؤهم أو من يدفع له رشوة للتمكين وإلا فيحرم (قوله مع الخصوم) أى وجوبا

(قوله إذا لم يتهيأ صرف ذلك) أى أجرة السجن والسجان (قوله بأن يكون على غاية من الحرمة) الضمير فى يكون للقاضى بدليل مابعده وحينئذ فكان

---

(١) (قول المحشى فإنه مايقوله) هكذا فى جميع النسخ التى بأيدينا ، ولعله : فإنه ينقل مايقوله اه مصححه .

وألحق بالمسجد فى ذلك بيته ، وهو محمول على مالو كان بحيث تحتشم الناس دخوله بأن أعده مع حالة يحتشم الدخول عليه لأجلها أما إذا أعده وأخلاه من نحو عياله وصار بحيث لايحتشمه أحد من الدخول عليه فلامعنى للكراهة حينئذ (ويكره أن يقضى فى حال غضب وجوع وشبع مفرطين وكل حال يسوء خلقه) فيه كمرض ومدافعة حدث وشدّة خوف أوحزن أو همّ أوسرور لصحة النهى عنه فى الغضب وقيس به الباقى ولاختلال فهمه وفكره بذلك ومع ذلك ينفذ حكمه ، وقضية ذلك عدم الكراهة فيما لامجال للاجتهاد فيه ، وقد أشار إليه فى المطلب وجزم به ابن عبدالسلام وقد ينظر فيه بعدم أمن التقصير فى مقدمات الحكم ، ومقتضى إطلاق المصنف رحمه الله عدم الفرق بين الغضب لنفسه أو لله تعالى ، وهو كذلك كما أفتى به الوالد رحمه الله تبعا للأذرعى خلافا للبلقينى ومن تبعه ، لأن المحذور تشويش الفكر وهو لايختلف بذلك ، نعم تنتفى الكراهة إذا دعت الحاجة إلى الحكم فى الحال ، وقد يتعين الحكم على الفور فى صور كثيرة ولو قضى حال غضبه ونحوه نفذ قضاؤه (ويندب أن يشاور) عند تعارض الأدلة واختلاف الآراء (الفقهاء) العدول لقوله تعالى ـ وشاورهم فى الأمر ـ بخلاف الحكم المعلوم بنص أو إجماع أو قياس جلىّ . ولا يشاور غير عالم ولا عالما غير أمين فإنه ربما يضله . وإذا حضروا فإنما يذكرون ماعندهم إذا سألهم ، ولا يبتدرون بالاعتراض عليه إلا فيما يجب نقضه كما يأتى . وشمل ذلك مشاورة من هو دونه لأنه قد يكون عند المفضول فى بعض المسائل ماليس عند الفاضل ، وتحرم المباحثة إن قصد بها إيناسة وإلا فلا (وأن لايشترى ويبيع) أو يعامل مع وجود من يوكله (بنفسه) فى عمله فيكره له لئلا يحابى ، نعم ينبغى أن يستثنى بيعه من أصوله أو فروعه لانتفاء المعنى إذ لاينفذ حكمه لهم ، وفى معنى البيع والشراء السلم والإجارة وسائر المعاملات ، ونص فى الأم على أنه لاينظر فى نفقة عياله ولا أمر ضيعته بل يكل ذلك إلى غيره ليتفرغ قلبه (ولا يكون له وكيل معروف) لئلا يحابى أيضا ، فإن عرف وكيله استبدل به ، فإن لم يجد وكيلا عقد بنفسه للضرورة وإن وقعت خصومة لمعامله أناب فى فضلها (فإن أهدى إليه) أو وهبه أو ضيفه أو تصدق عليه فرضا أو نفلا(من له خصومة)

(قوله وألحق بالمسجد فى ذلك) أى فى اتخاذه مجلسا للحكم (قوله مع حالة) أى حال كونه مصحوبا بحالة يحتشم الخ . (قوله نفذ قضاؤه) هذا علم من قوله أولا ومع ذلك ينفذ حكمه (قوله ولا يشاور غير عالم) أى لايجوز (قوله وتحرم المباحثة) أى مع غير الأمير (قوله إن قصد بها إيناسه) أى إيناس الفاسق وفى نسخة امتحانه ، وعليها فليس ذلك راجعا للفاسق (قوله لاينظر فى نفقة عياله) أى يستحب له ذلك (قوله فإن وقعت خصومة لمعامله) أى من عقد معه بنفسه لئلا يتهم بمحاباته ، وقوله أناب : أى ندبا (قوله أو ضيفه) وهل يجوز لغير القاضى ممن حضر ضيافته الأكل منها أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الجواز لانتفاء العلة فيهم ، ومعلوم أن محل ذلك إذا قامت قرينة على رضى المالك بأكل الحاضرين من ضيافته وإلا فلا يجوز ، لأنه إنما أحضرها للقاضى ، ويأتى مثل هذا التفصيل فى سائر العمال ، ومنه ماجرت العادة به من إحضار طعام لشاد البلد أو نحوه من الملتزم أو

اللائق إبدال الباء فى بأن بالواو (قوله وألحق بالمسجد فى ذلك) أى فى الكراهة بدليل قوله آخر السوادة ، وإلا فلا معنى للكراهة (قوله أو سرور) فى هذا العطف تساهل (قوله ولو قضى حال غضبه ونحوه نفذ) تقدم هذا (قوله المعلوم بنص) أى ولو نص إمامه إذا كان مقلدا كما هو ظاهر فليراجع (قوله وفى معنى البيع والشراء السلم الخ) تقدم مايغنى عن هذا فى حلّ المتن (قوله أو تصدق عليه) سيأتى فى هذا كلام السبكى وغيره

أو من غلب على ظنه بأنه سيخاصم ولو بعضا له فيما يظهر لئلا يمتنع من الحكم عليه أو كان يهدى إليه قبل الولاية (أو) من لاخصومة له و (لم يهد) إليه شيئا (قبل ولايته) أو له عادة بالإهداء له وزاد عليها قدرا يحال على الولاية غير متميز أو صفة فى محل ولايته (حرم) عليه (قبولها) ولا يملكها لأنها توجب الميل إليه فى الأولى ويحال سببها على الولاية فى الثانية ، وقد ورد فى الأخبار الصحيحة «هدايا العمال سحت - وإنما حلت له صلى الله عليه وسلم الهدايا لعصمته ، وفى الخبر أنه أحلها لمعاذ ، فإن صح فهو من خصوصياته أيضا ، وسواء كان المهدى من أهل عمله أو من غيره وقد حملها إليه لأنه صار فى عمله ، فلو جهزها له مع رسول ولا خصومة له ففيه وجهان أوجههما الحرمة ، ولا يحرم عليه قبولها فى غير عمله وإن كان المهدى من أهل عمله مالم يستشعر بأنها مقدمة لخصومة ، ومتى بذل له مال ليحكم بغير الحق أو امتنع من حكم بحق فهو الرشوة المحرّمة بالإجماع ، ومثله مالو امتنع من الحكم بالحق إلا بمال لكنه أقل إثما ، « وقد لعن صلى الله عليه وسلم الراشى والمرتشى فى الحكم » وفى رواية : والرائش ، وهو الماشى بينهما . ومحله فى راش لباطل . أما من علم أخذ ماله بباطل لولا الرشوة فلا ذم عليه ، وحكم الرائش حكم موكله . فإن توكل عنهما عصى مطلقا . واعلم أن محل مامر من كونه أقل إثما ما إذا لم يكن له رزق من بيت المال وذلك الحكم مما يصح الاستئجار عليه وطلب أجرة مثل عمله فقط وإلا جاز له طلبها وأخذها عند كثيرين وامتنع عند آخرين . قيل والأول أقرب والثانى أحوط (وإن كان) من عادته أنه (يهدى) إليه قبل ولايته وترشحه لها لنحو قرابة أو صداقة ولو مرة واحدة كما أشعر به كلامهم واعتمده الزركشى وما أشعر به كان فى كلام المصنف من التكرار غير مراد (ولا خصومة) له حاضرة ولا مترقبة (جاز) قبول هديته إن كانت (بقدر العادة) قيل كالعادة ليعم الوصف أيضا أولى اه . وقد يجاب بأن القدر قد يستعمل فى الكيف كالكم وذلك لانتفاء التهمة حينئذ بخلافها بعد الترشح ، أو مع الزيادة فيحرم قبول الجميع إن كانت الزيادة فى الوصف كأن اعتاد إهداء كتان فأهدى حريرا ، فإن كان فى القدر ولم يتميز فكذلك وإلا حرم الزائد فقط ، وجوّز السبكى فى حلبياته قبول الصدقة ممن لاخصومة له ولا عادة ، وخصه فى تفسيره بما إذا لم يعرف المتصدق بأنه القاضى وعكسه ، واعتمده ولده وهو متجه وإلا لأشكل بما يأتى فى الضيافة ، وبحث غيره القطع بحل أخذه للزكاة ، ويتجه تقييده بما ذكر ، وألحق الحسبانى بالأعيان المنافع المقابلة بمال عادة كسكنى دار بخلاف غيرها كاستعارة كتاب علم وأكله طعام بعض أهل ولايته ضيفا كقبول هديتهم كما علم مما مر . وأما لو وقف عليه بعض أهل عمله فقد تردد فيه السبكى والمتجه فيه وفى النذر أنه إن عينه باسمه وشرطنا القبول كان كالهدية له ، وكذا لو وقف على تدريس هو شيخه

الكاتب (قوله بأنها مقدمة لخصومة) أى فيحرم قبولها وإن كان المهدى من غير عمله (قوله وترشحه) أى تهيئه (قوله قيل كالعادة) أى كان الأولى التعبير به وإسقاط قوله بقدر (قوله ولم تتميز فكذلك) أى يحرم الجميع (قوله بأنه القاضى وعكسه) أى بأن لم يعرف القاضى أنه من أهل ولايته (قوله وشرطنا القبول) معتمد فى الوقف

(قوله لئلا يمتنع من الحكم عليه) هلا قيل بمثل هذا فيما مرّ فى معاملته (قوله واعلم أن محل مامرّ من كونه أقل إثما الخ) فى العبارة خلل ، وعبارة التحفة : تنبيه محل قولنا لكنه أقل إثما ما إذا كان له رزق من بيت المال ، وإلا كان ذلك الحكم مما يصح الاستئجار عليه وطلب أجرة مثل عمله فقط جاز له طلبها وأخذها عند كثيرين الخ (قوله وقد يجاب الخ) لايخفى أن هذا الجواب لايدفع الأولوية ، إذ حاصله إنما هو تصحيح العبارة (قوله وخصه فى تفسيره الخ) عبارة تفسيره : إن لم يكن المتصدّق عارفا بأنه القاضى ولا القاضى عارفا بعينه فلا شك فى الجواز انتهت

فإن عين باسمه امتنع وإلا فلا ، ويصح إبراؤه عن دينه إن لم يشترط قبوله وهو الأصح ، وكذا أداؤه عنه بغير إذنه ، بخلافه بإذنه بشرط عدم الرجوع . وبحث التاج السبكى أن خلع الملوك التى من أموالهم كما هو ظاهر ليست كالهدية بشرط اعتيادها لمثله وأن لا يتغير بها قلبه عن التصميم عن الحق وسائر العمال مثله فى نحو الهدية لكنه أغلظ ، ولا يلتحق بالقاضى فيما ذكر المفتى والواعظ ومعلم القرآن والعلم لأنهم ليس لهم أهلية الإلزام ، والأولى فى حقهم إن كانت الهدية لأجل مايحصل منهم من الإفتاء والوعظ والتعليم عدم القبول ليكون عملهم خالصا لله تعالى ، وإن أهدى إليهم تحببا وتودّدا لعلمهم وصلاحهم فالأولى القبول . وأما إذا أخذ المفتى الهدية ليرخص فى الفتوى فإن كان بوجه باطل فهو رجل فاجر يبدل أحكام الله تعالى ويشترى بها ثمنا قليلا ، وإن كان بوجه صحيح فهو مكروه كراهة شديدة (والأولى) لمن جاز له قبول الهدية (أن يثيب عليها) أو يردها لمالكها أو يضعها فى بيت المال وسدّ باب القبول مطلقا أولى حسما للباب (ولا ينفذ حكمه) ولا سماعه شهادة (لنفسه) لأنه متهم ، وإنما جاز له تعزير من أساء أدبه عليه فى حكمه كحكمت علىّ بالجور لئلا يستخف ويستهان به فلا يسمع حكمه ، وله الحكم لمحجوره وإن كان وصيا عليه قبل القضاء كما فى الروضة وإن تضمن حكمه استيلاءه على المال المحكوم به وتصرفه فيه ، وكذا بإثبات وقف شرط نظره لقاض هو بصفته ، وإن تضمن حكمه وضع يده عليه وبإثبات مال لبيت المال وإن كان يرزق منه ، وإفتاء العلم البلقينى بأنه لا يصح من القاضى الحكم بما أجره هو أو مأذونه من وقف هو ناظره يتجه حمله على مافصله الأذرعى حيث قال : الظاهر منعه لمدرسة هو مدرسها ، ووقف نظره له قبل الولاية لأنه الخصم مالم يكن متبرعا فيكون كالوصى ، ورد بعضهم الأول بأن القاضى أولى من الوصى لأن

دون النذر (قوله ويصح إبراؤه) أى القاضى (قوله وسائر العمال) ومنهم مشايخ الأسواق والبلدان ومباشرة الأوقاف وكل من يتعاطى أمرا يتعلق بالمسلمين (قوله وإفتاء العلم الخ) معتمد (قوله وردّ بعضهم الأوّل) هو

(قوله وإن كان وصيا عليه قبل القضاء) أى خلافا لابن الرفعة فى هذه الغاية ، وستأتى الإشارة للفرق بين هذا وبين وقف هو ناظره قبل الولاية بأن هذا متبرّع بخلاف ذاك ، ومن ثم لو كان متبرعا أيضا صح منه كما يأتى (قوله شرط نظره [1] لقاض هو بصفته) قال الشهاب ابن قاسم : يخرج مالو شرط النظر له بخصوصه ، قال : ويناسبه قول الأذرعى الآتى ووقف نظره له قبل الولاية اه (قوله على مافصله الأذرعى) عبارة الأذرعى : هل يحكم له لجهة وقف كان ناظرها الخاص قبل الولاية ولمدرسة هو مدرسها وما أشبه ذلك ، والظاهر تفقها لانقلا المنع إذ هو الخصم وحاكم لنفسه وشريكه ، فإن كان متبرّعا بالنظر فكولىّ اليتيم انتهت .فقوله إذ هو الخصم تعليل لمسئلة النظر وقوله وحاكم لنفسه وشريكه تعليل لمسئلة التدريس (قوله فيكون كالوصى) أى فينفذ حكمه وإن كان مدرسا أو ناظرا قبل القضاء (قوله ورد بعضهم الأول) أى إفتاء العلم البلقينى ، وعبارة التحفة بعد الحمل المارّ نصها : وهذا أولى من رد بعضهم لكلام العلم بأن القاضى الخ . واعلم أن هذا الرد يشير لتفصيل الأذرعى لا مخالف له خلافا لما يوهمه كلام الشارح كالتحفة ، لأنه إنما رد إفتاء العلم فيما إذا ثبت النظر للقاضى بوصف القضاء بدليل قوله لأن ولايته على الوقف بجهة القضاء تزول بانعزاله ، فهذا الرادّ موافق للعلم على المنع فيما القاضى ناظر عليه قبل الولاية . واعلم أيضا أنه قد يقال بالفرق بين مسئلة الأذرعى ومسئلة العلم بأن القاضى فى مسئلة العلم حاكم بفعل نفسه أو بفعل مأذونه وهو الإيجار بخلافه فى مسئلة الأذرعى ، وقد نقل الأذرعى نفسه قبيل مامر عنه عن شرح الرويانى فى مسئلة الوصى الفرق بين مالو حكم القاضى الوصى للطفل مثلا بدين كان لأبيه فيصح ، وبين

---

(١) (قوله شرط نظره) فى نسخة المؤلف ناظره تأمل .

ولايته على الوقف بجهة القضاء تزول بانعزاله ، ولا كذلك الوصى إذا تولى القضاء فالتهمة فى حقه أقوى ، ومن ثم لو شهد القاضى بمال للوقف قبل ولايته عليه قبل أو الوصى بمال لموليه قبل الوصية له لم يقبل(ورقيقه) لذلك نعم له الحكم بجناية عليه قبل رقه بأن جنى ملتزم على ذمى ثم حارب وأرق ويوقف ماثبت له حينئذ إلى عتقه ، فإن مات قنا صار فيئا ، قاله البلقينى ، قال : وكذا لمن ورث موصى بمنفعته الحكم بكسبه أى لأنه ليس له (وشريكه) أو شريك مكاتبه (فى المشترك) لذلك أيضا ، نعم لو حكم بشاهد ويمينه جاز لأن المنصوص عليه أنه لايشاركه كما أفاده البلقينى أيضا ، ويؤخذ من علته أنه يشترط أن يعلم أنه لايشاركه وإلا فالتهمة موجودة باعتبار ظنه وهى كافية (وكذا أصله وفرعه) ولو لأحدهما على الآخر (على الصحيح) لأنهم أبعاضه فكانوا كنفسه ومن ثم امتنع قضاؤه بعلمه لهم قطعا . أما حكمه عليهم فيجوز عكس العدو ، وحكمه على نفسه إقرار لاحكم فى أوجه الوجهين وله تنفيذ حكم بعضه والشهادة على الشهادة لانتفاء التهمة ، ومقابل الصحيح ينفذ لأن القاضى أسير البينة فلا تظهر فيه تهمة بخلاف الشهادة (ويحكم له ولهؤلاء الإمام أو قاض آخر) مستقل إذ لاتهمة (وكذا نائبه على الصحيح) كبقية الحكام ، والثانى لايجوز من نائبه للتهمة (وإذا) ادعى عنده بدين حال أو مؤجل أو بعين مملوكة أو وقف أو غير ذلك ثم (أقر المدعى عليه أو نكل فحلف المدعى) أو أو حلف من غير نكول بأن كانت اليمين فى جانبه لنحو لوث أو إقامة شاهد مع إرادة الحلف معه (وسأل) المدعى (القاضى أن يشهد على إقراره عنده أو يمينه أو) سأل (الحكم) له عليه (بما ثبت والإشهاد به لزمه) إجابته لما ذكر ، وكذا لوحلف مدعى عليه وسأل الإشهاد ليكون حجة له فلا يطالبه مرة أخرى وذلك لأنه قد ينكر بعد فيفوت الحق لنحو نسيان القاضى أو انعزاله ، ولو أقام بينة بدعواه وسأله الإشهاد عليه بقبولها لزمه أيضا لأنه يتضمن تعديل البينة وإثبات حقه ، وخرج بقوله سأل ما إذا لم يسأله لامتناع الحكم للمدعى قبل أن يسأل فيه كامتناعه قبل دعوى صحيحة إلا فيما تقبل فيه شهادة الحسبة وصيغة الحكم الصحيح الذى هو الإلزام النفسانى المستفاد من جهة الولاية حكمت أو قضيت له به أو أنفذت الحكم به أو ألزمت خصمه الحق ، وعلم مما تقرر أنه إذا عدلت البينة لم يجز الحكم إلا بطلب المدعى ، فإذا طلبه قال لخصمه ألك دافع فى هذه البينة أو قادح ، فإن قال لا أو نعم ولم يثبته حكم عليه وقوله ثبت عندى كذا أو صح بالبينة العادلة ليس بحكم ، وإن كان مثل ذلك متوقفا على الدعوى سواء أكان الثابت الحق أم سببه ، فإن صرح بالثبوت كان حكما بتعديلها وسماعها فلا يحتاج حاكم آخر إلى النظر فيها ، وأفاد الشيخ أنه لو قال ثبت عندى وقف هذا

ما أفتى به العلم البلقينى الخ (قوله ثم حارب) أى الذمى (قوله لأنه ليس له) أى لأن الكسب الحاصل قبل العتق للرقيق والكسب الحاصل للموصى له بالمنفعة (قوله لما ذكر) أى من الإشهاد والحكم (قوله قبل أن يسأل) أى

مالوحكم له بدين ثبت بمعاملته فلا يصح فتأمل (قوله فالتهمة فى حقه) اى الوصى أقوى : أى ومع ذلك صححنا حكمه فالقاضى المذكور أولى (قوله لمن ورث موصى بمنفعته الخ) أى لقاضى ورث عبدا موصى بمنفعته لآخر أن يحكم بالكسب لموصى بمنفعته الذى هو وصف لموصوف محذوف كما تقرر معمول لورث (قوله والشهادة على الشهادة) عبارة التحفة والشهادة على شهادته . (قوله كامتناعه) أى الحكم (قوله الذى هو الإلزام النفسانى) أخذ ابن عبد السلام من تفسير الحكم بهذا أنه إذا حكم بنفسه فى مختلف فيه لم يتأثر بنقض المخالف . قال الشهاب ابن حجر : وظاهره أنه بعد حكم المخالف يقبل ادعاؤه ذلك الحكم لأنه لايعلم إلا من جهته . قال : وفيه نظر ، والذى يتجه أنه إن كان أشهد به قبل حكم المخالف لم يعتد بحكم المخالف وإلا اعتد به اه . فالشهاب موافق لابن عبد السلام فى تأثير الحكم النفسانى فى رفعه الخلاف ، لأنه إنما نظر فى كلامه من جهة قبول قول القاضى حكمت فى نفسى من غير إشهاد (قوله حكم عليه) أى وإن وجد فيها ريبة ليس لها مستند خلافا لأبى حنيفة كذا فى التحفة

على الفقراء لم يكن حكما ولكنه فى معناه فلا يصح رجوع الشاهد بعده ، بخلاف ثبوت سببه كوقف فلان لتوقفه على نظر آخر ، ومن ثم امتنع على الحاكم الحكم به حتى ينظر فى شروطه ، ويجوز تنفيذ الحكم فى البلد قطعا من غير دعوى ولا حلف فى نحو غائب ، بخلاف تنفيذ الثبوت المجرد فيها فإن فيه خلافا . والأقرب جوازه بناء على أنه حكم بقبول البينة . والحاصل أن تنفيذ الحكم ليس بحكم من المنفذ إلا إن وجدت فيه شروط الحكم عندنا وإلا كان إثباتا لحكم الأول فقط ، وقد قدمت فى باب الهبة الفرق بين الحكم بالموجب والحكم بالصحة فالأول يتناول الآثار الموجودة والتابعة لها : بخلاف الثانى فإنه إنما يتناول الموجود فقط . واعلم أن الحكم به أقوى من حيث إنه يستلزم الحكم بملك العاقد مثلا ، ومن ثم امتنع على الحاكم الحكم بهذا إلا بحجة تفيد الملك ، بخلاف الحكم بالموجب ولو حكم بالصحة ولم يعلم هل استند لحجة أو لا حملنا حكمه على الاستناد لأنه الظاهر ، نعم يتجه أن يكون محله فى قاض موثوق بدينه وعلمه ككل حكم أجمل ولم يعلم استيفاؤه لشروطه فلا يقبل إلا ممن ذكر (أو) سأله المدعى ومثله المدعى عليه كما مرّ نظيره (أن يكتب له) بقرطاس أحضره من عنده حيث لم يكن من بيت المال (محضرا) بفتح الميم (بما جرى من غير حكم أو سجلا بما حكم استحب إجابته) لأنه يذكر وإنما لم يجب لثبوت الحق بالشهود دون الكتاب (وقيل يجب) توثقة لحقه ، نعم إن تعلقت الحكومة بصبىّ أو مجنون له أو عليه وجب التسجيل جزما ، وألحق بهما الزركشى الغائب ونحو الوقف مما يحتاط له ، وأشار المصنف إلى أن المحضر ماتحكى فيه واقعة الدعوى والجواب وسماع البينة بلا حكم ، والسجل ماتضمن إشهاده على نفسه بأنه حكم بكذا أو نفذه (ويستحب نسختان) أى كتابتهما (إحداهما) تدفع (له) بلا ختم (والأخرى تحفظ فى ديوان الحكم) مختومة ويكتب عليها اسم الخصمين وإن لم يطلب الخصم ذلك لأنه طريق التذكر لو ضاعت تلك (وإذا حكم باجتهاده) وهو من أهله أو باجتهاد مقلده (ثم بان) كون ماحكم به (خلاف نص الكتاب أو السنة) المتواترة أو الآحاد (أو) بان خلاف (الإجماع) ومنه ماخالف شرط الواقف (أو) خلاف (قياس جلىّ) وهو مايعم الأولى والمساوى . قال القرافى : أو خالف القواعد الكلية . قال الحنفية : أو كان حكما لادليل عليه : أى قطعا ، فلا نظر لما بنوه على ذلك من النقض فى مسائل كثيرة قال بها غيرهم بأدلة عندهم . قال السبكى : أو خالف المذاهب الأربعة لأنها كالمخالف للإجماع (نقضه) وجوبا أى أظهر بطلانه وإن لم يرفع إليه (هو وغيره) بنحو نقضته أو فسخته أو أبطلته (لا) مابان خلاف قياس (خفىّ) وهو مالا يبعد احتمال الفارق فيه كقياس الذرة على البرّ بجامع الطعم فلا ينقضه باحتماله (والقضاء) أى الحكم الذى يستفيده القاضى بالولاية فيما باطن الأمر فيه ، بخلاف ظاهره تنفيذا كان أو غيره (ينفذ ظاهرا لاباطنا) فالحكم بشهادة كاذبين ظاهرهما العدالة لايفيد الحل باطنا لمال ، ولا لبضع لخبر الصحيحين « لعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض فأقضى له بنحو ما أسمع منه ، فمن قضيت له من حق أخيه بشىء فلا يأخذه فإنما أقطع

ولا يصح ذلك لو وقع منه (قوله ولكنه فى معناه) أى الحكم (قوله واعلم أن الحكم به) أى الثانى (قوله ونحو الوقف) كالوصية والإجارة الطويلة (قوله أن يكون ألحن) أى أقدر

(قوله لم يكن حكما) أى فلا يرفع الخلاف (قوله كوقف فلان) هو بصيغة الفعل الماضى (قوله ويجوز تنفيذ الحكم) قال فى التحفة : أو فائدته تأكيد حكم الأول (قوله ليس بحكم من المنفذ) أى ولهذا لم يشترط فيه تقدم دعوى (قوله إلا إن وجدت فيه شروط الحكم) أى بأن يتقدمه دعوى وطلب من الخصم وغير ذلك من المعتبرات (قوله أن الحكم به) أى بالصحة (قوله فيما باطن الأمر فيه بخلاف ظاهره) أى بأن لم يكن إنشاء بأن كان إمضاء لما قامت به الحجة (قوله ألحن بحجته) أى أبلغ وأعلم

له قطعة من النار » وخبر « أمرنا باتباع الظواهر ، والله تعالى يتولى السرائر » لكن قال المزى بكسر الميم : لا أعرفه ، ويلزم المحكوم عليها بنكاح كاذب الهرب ، بل والقتل إن قدرت عليه كالصائل على البضع ، ولا نظر لاعتقاده إباحته كما يجب دفع الصبى عنه وإن كان غير مكلف . أما ماباطن الأمر فيه كظاهره ، فإن لم يكن فى محل اختلاف المجتهدين كالتسليط على الأخذ بالشفعة ، فإن ترتب على أصل كاذب كشهادة زور فكالأوّل أو صادق ، فإن لم يكن فى محل اختلاف المجتهدين نفذ باطنا وظاهرا وإن كان مختلفا فيه كالحكم بشفعة الجوار نفذ ظاهرا قطعا وباطنا على الأصح ، نعم لو قضى قاض بصحة نكاح زوجة المفقود بعد أربع سنين ومدة العدة أو نفى خيار المجلس ونفى بيع العرايا ومنع القصاص فى المثقل وصحة بيع أم الولد وصحة نكاح الشغار ونكاح المتعة وحرمة الرضاع بعد حولين وقتل مسلم بذمى وتوريث بين مسلم وكافر أو باستحسان فاسد استنادا لعادة الناس من غير دليل أو على خلاف الدليل نقض قضاؤه كما ذهب إليه الأكثرون ، وجزم به ابن المقرى فى روضه . وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى (ولا يقضى) أى لايجوز له القضاء (بخلاف علمه) أى ظنه المؤكد (بالإجماع) كما لو شهدت عنده بينة برق أو نكاح أو ملك من يعلم حريته أو بينونتها أو عدم ملكه لأنه قاطع ببطلان الحكم به حينئذ ، والحكم بالباطل محرم ولا يجوز له القضاء فى هذه الصورة بعلمه لمعارضته بالبينة مع عدالتها ظاهرا (والأظهر أنه) أى القاضى المجتهد وجوبا الظاهر التقوى والورع ندبا (يقضى بعلمه) إن شاء : أى بظنه المؤكد الذى يجوّز له الشهادة مستندا إليه ، وإن استفاده قبل ولايته كأن يدعى عنده بمال وقد رآه أقرضه إياه أو سمعه يقرّبه له وإن احتمل الإبراء وغيره ، ولو سمع دائنا أبرأ مدينه فأخبره بذلك فقال مع إبرائه دينه باق علىّ عمل به ، وليس ذلك على خلاف العلم لأن إقراره المتأخر عن الإبراء رافع له ، ولابد أن يصرح بمستنده فيقول علمت أن له عليك ما ادعاه وقضيت أو حكمت عليك بعلمى ، فإن ترك أحد اللفظين لم ينفذ حكمه ، ومقابل الأظهر علل بأن فيه تهمة ويقضى بعلمه فى الجرح والتعديل والتقويم قطعا ، وكذا على من أقرّ بمجلسه : أى واستمرّ على إقراره ، لكنه قضاء بالإقرار دون العلم ، فإن أنكر كان قضاء بالعلم ، ولو رأى وحده هلال رمضان قضى به قطعا بناء على ثبوته بواحد ، أما قاضى الضرورة فيمتنع عليه القضاء به حتى لو قال قضيت بحجة شرعية أوجبت الحكم بذلك

(قوله بل والقتل) ومثله من عرفت وقوع الطلاق على زوجها ولم يمكنها الخلاص منه (قوله إن قدرت عليه) أى ولو بسمّ إن تعين طريقا (قوله فكالأوّل) أى كالمخالف للنص الذى ينقضه الحاكم وغيره (قوله نعم لو قضى قاض) كان الأولى له أن يقول : ومما ينقض فيه الحكم لمخالفته مامر مالو حكم بصحة نكاح الخ (قوله باق علىّ عمل به) يؤخذ من هذا جواب حادثة وقع السؤال عنها وهى أن شخصا له دين على آخر فأقرّ الدائن بوصول حقه له من المدين عند جماعة ، ثم بلغ المدين ذلك فقال جزاه الله خيرا فإنه أقرّ تجملا مع بقاء حقه بذمتى وأنه لم يصل إليه منى شىء وهو أنه يعمل بقول المدين ، ويحمل قول الدائن وصل إليه على أنه أقرّ على رسم القبالة مثلا . أو إن وصلنى على معنى أنه وعد بالإيصال أونحو ذلك (قوله رافع له) لعل المراد أنه متضمن للاعتراف من المدين بعدم صحة البراءة أو بمعنى أن دينه ثابت علىّ :

(قوله أما ما باطن الأمر فيه كظاهره) أى بأن كان إنشاء كالتسليط على الشفعة الآتى (قوله ثانيا فإن لم يكن فى محل اختلاف المجتهدين) لاحاجة إليه لأنه المقسم (قوله وإن استفاده) أى العلم (قوله أبرأ مدينه) ومثله بالأولى ما إذا أقر أنه لادين له عليه كما لايخفى ، وقد أخذه منه شيخنا فى حادثة حكاها فى حواشيه (قوله فأخبره بذلك) لعله مثال (قوله رافع له) قال شيخنا فى حواشية : لعل المراد أنه متضمن للاعتراف من المدين بعدم صحة البراءة ، أو بمعنى أن دينه ثابت علىّ : أى نظيره بأن تجدد بعد البراءة مثله ، وإلا فالبراءة بعد وقوعها لاترتفع اهـ (قوله حتى لو قال) يعنى مطلق قاض فى أى حكم كان كما مر

وطلب منه بيان مستنده لزمه ذلك ، فإن امتنع رددناه ولم نعمل به كما أفتى الوالد رحمه الله تعالى تبعا لبعض المتأخرين (إلا فى حدود الله تعالى) كحدّ زنا ومحاربة أو سرقة أو شرب ، وكذا تعازيره لسقوطها بالشبهة مع ندب سترها فى الجملة ، نعم من ظهر منه فى مجلس حكمه مايوجب تعزيرا عزّره وإن كان قضاء بالعلم ، وقد يحكم بعلمه فى حدود الله تعالى كما قاله جمع متأخرون ، كما إذا علم من مكلف أنه أسلم ثم أظهر الردة فيقضى عليه بموجب ذلك قال البلقينى : وكما إذا اعترف فى مجلس الحكم بموجب حد ولم يرجع عنه فيقضى فيه بعلمه ، وكما إذا ظهر منه فى مجلس الحكم على رءوس الأشهاد ، أما حدود الآدميين فيقضى فيها سواء المال والقود وحدّ القذف (ولو رأى) إنسان (ورقة فيها حكمه أو شهادته أو شهد) عليه أو أخبره (شاهدان أنك حكمت أو شهدت بهذا لم يعمل به) القاضى (ولم يشهد) به الشاهد أى لايجوز لكل منهما ذلك (حتى يتذكر) الواقعة مفصلة ، ولا يكفيه بذكره هذا خطه فقط لاحتمال التزوير والغرض علم الشاهد ولم يوجد وخرج بيعمل به عمل غيره إذا شهد عنده بحكمه (وفيهما وجه) إذا كان الحكم والشهادة مكتوبين (فى ورقة مصونة عندهما)ووثق بأنه خطه ولم تقم عنده فيه ريبة أنه يعمل به ، والأصح عدم الفرق لاحتمال الريبة ، ولا ينافى ذلك نص الشافعى رحمه الله على جواز اعتماده للبينة فيما لو نسى نكول الخصم ، لأنه يغتفر فى الوصف مالا يغتفر فى الأصل ، ويؤخذ منه أنه يلحق بالنكول فى ذلك كل ما فى معناه ، وأفاد السبكى أنه كان فى زمن قضائه يكتب على ماظهر بطلانه بأنه باطل وإن لم يأذن مالكه ويأمر بأن لايعطى له بل يحفظ فى ديوان الحكم ليراه كل قاض (وله الحلف على استحقاق حق أو أدائه اعتمادا على) إخبار عدل وعلى (خط) نفسه على المرجع وعلى نحو خط مكاتبه ومأذونه ووكيله وشريكه و (مورثه إذا وثق بخطه) بحيث انتفى عنه احتمال تزويره (وأمانته) بأن علم منه عدم التساهل فى شىء من حقوق الناس اعتضاضا بالقرينة ، وضابط ذلك أنه لو وجد مثله بأن لزيد علىّ كذا سمحت نفسه بدفعه ولم يحلف على نفيه وفارقت ماقبلها بأن خطرهما عام بخلافها لتعلقها بنفسه (والصحيح جواز رواية الحديث بخط) كتبه هو أو غيره وإن لم يتذكر قراءة ولاسماعا ولا إجازة (محفوظ عنده) أو عند غيره لأن باب الرواية أوسع ولهذا عمل به السلف والخلف ، ولو رأى خط شيخه له بالإذن له فى الرواية وعرفه جاز اعتماده أيضا . والثانى المنع إلا أن يتذكر كالشهادة .

أى نظيره بأن تجدد بعد البراءة مثله ، وإلا فالبراء بعد وقوعها لاترتفع (قوله لزمه ذلك) أى علمه (قوله فإن امتنع) أى من البيان (قوله نعم من ظهر منه الخ) هذا علم من قوله قبل بعد قول المصنف ولا ينفذ حكمه لنفسه وإنما جاز له تعزير من أساء أدبه عليه الخ ، ومع ذلك لايعد تكرارا لأن ماهنا قصد به بيان الحكم وما تقدم سيق لمجرد الفرق (قوله وكما إذا ظهر منه الخ) أى موجب الحدّ كأن شرب خمرا فى مجلس الحكم (قوله يكتب على ماظهر بطلانه) أى فينبغى لمن ظهر له من القضاة ذلك أن يفعل مثله (قوله وعلى خط نفسه) أى وإن لم يتذكر (قوله بأن خطرهما عام) أى القضاء والشهادة (قوله بخلافها) أى المذكورات من قوله وله الحلف على الخ

(قوله نعم من ظهر منه فى مجلس حكمه مايوجب تعزيرا عزره) ظاهر سياقه أن هذا فى المجتهد أيضا والظاهر أنه غير مراد (قوله وكما إذا ظهر) أى موجب الحد (قوله ولم يرجع عنه) لكن الحكم هنا ليس بالعلم كما مر نظيره قريبا (قوله فى المتن أو شهدت بهذا) أى تحملت الشهادة عليه كما لايخفى .

(فصل) فى التسوية ومايتبعها

(ليسوّ) وجوبا (بين الخصمين) وإن وكلا وما جرت به العادة كثيرا من التوكيل للتخلص من ورطة التسوية بينه وبين خصمه جهل قبيح ، وإذا استويا فى مجلس أرفع ووكيلاهما فى مجلس أودن أو جلسا مستويين وقام وكيلاهما مستويين جاز كما بحثه الأذرعى (فى دخول عليه) بأن يأذن لهما فيه معا لأحدهما فقط ولا قبل الآخر (وقيام لهما) أو تركه (واستماع) لكلامهما ونظر إليهما (وطلاقة وجه) أو عبوسه (وجواب سلام) إن سلما (ومجلس) بأن يقربهما إليه على السواء أو يجعل أحدهما عن يمينه والآخر عن يساره أو بين يديه وهو الأولى ، والأولى أيضا أن يكون على الركب لأنه أهيب ، إلا المرأة فالأولى فى حقها الترفع لأنه أستر ويبعد الرجل عنها وسائر أنواع الإكرام فلا يجوز له أن يؤثر أحدهما بشيء من ذلك ولا يمازحه وإن شرف بعلم أو حرية أو والدية أو غيرها لكسر قلب الآخر وإضراره ، والأولى ترك القيام لشريف ووضيع لأنه يعلم أن القيام لأجل الشريف ولو قام لمن لم يظنه مخاصما فتبين له حاله ، بخلاف ذلك قام لخصمه أو اعتذر له ، أما إذا سلم أحدهما فقط فلا بأس أن يقول للآخر سلم واغتفر هذا التكلم بأجنبي ولم يكن قاطعا للرد لذلك أو يصبر حتى يسلم فيجيبهما جميعا ويغتفر طول الفصل للضرورة ، وأفهم قوله ومجلس عدم تركهما قائمين وهو الأولى ، وعليه يحمل قول الماوردى لاتسمع الدعوى وهما قائمان (والأصح رفع مسلم على ذمى فيه) أى المجلس وجوبا كما قاله الماوردى واعتمده الزركشى كالبارزى وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، ولا ينافيه تعبير من عبر بالجواز لأنه بعد منع يصدق بالواجب كما هى القاعدة الأكثرية لأن الإسلام يعلو ولا يعلى عليه ، وفى مخاصمة على كرّم الله وجهه ليهودى فى درع بين يدى نائبه شريح أنه قال : لما ارتفع على الذمى لو كان خصمى مسلما لقعدت بين يديك ، ولكنى سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول « لاتساووهم فى المجالس » وقضية كلام الرافعى رحمه الله إيثار المسلم فى سائر وجوه الإكرام : أى حتى فى التقديم بالدعوى كما بحثه بعضهم ، وهو ظاهر إن قلت الخصوم المسلمون ، وإلا فالظاهر خلافه لكثرة ضرر التأخير ، ومقابل الأصح يسوّى بينهما لعموم الأمر بالتسوية (وإذا جلسا) أو قاما بين يديه (فله أن يسكت) لئلا يتهم (و) له (أن يقول ليتكلم المدعى) منكما لأنهما ربما هاباه ، فإن عرف عين المدعى قال له تكلم (فإذا ادعى) دعوة صحيحة (طالب) جوازا (خصمه بالجواب) بنحو اخرج من دعواه ولو

(فصل) فى التسوية وما يتبعها

(قوله ونظر إليهما) أى إذا اتفق أنه نظر لأحدهما فلينظر للآخر (قوله لأنه يعلم) أى الرضيع (قوله ويغتفر طول الفصل) وبقى مالو علم من الثانى عدم السلام بالمرة ، هل يجب عليه أن يقول له سلم لأجيبكما أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول (قوله لو كان خصمى مسلما) لعل حكمة قوله ذلك إظهار شرف الإسلام ومحافظة أهله على الشرع ليكون سببا لإسلام الذمى وقد كان كذلك (قوله وإلا فالأظهر خلافه) أى فيقدم الذمى إن سبق وإلا

(فصل) فى التسوية وما يتبعها

(قوله بأن يقربهما إليه على السواء) عبارة التحفة : بأن يكون قربهما إليه فيه على السواء أحدهما عن يمينه والآخر عن يساره أو بين يديه انتهت . ومراده بقوله كالشارح أو بين يديه أن يكونا بين يديه جميعا وإن كان خلاف الظاهر ، لكن صدر عبارته أصوب من عبارة الشارح كما يعلم بتأملها (قوله وسائر أنواع الإكرام) معطوف على ما فى المتن (قوله كما هى القاعدة الأكثرية) لاموقع لهذا بعد تعبيره بيصدق بل يفيد خلاف المراد

لم يسأله المدعى ليفصل الأمر بينهما ، وقضية كلامهم هنا عدم لزوم ذلك له وإن انحصر الأمر فيه بأن لم يكن فى البلد قاض آخر ، ولو قال له الخصم طالبه لى بجواب دعواى فالمتجه وجوبه عليه حينئذ وإلا لزم بقاؤهما متخاصمين وإذا أثم بدفعهما عنه فكذا بهذا لأن العلة واحدة (فإن أقرّ) حقيقة أو حكما (فذاك) ظاهر فيلزمه ما أقر به لثبوت الحق بالإقرار من غير حكم لوضوح دلالته بخلاف البينة ، ومن ثم لو كانت صورة الإقرار مختلفا فيها احتيج للحكم كما بحثه البلقينى ، وله الدفع عن أحد الخصمين لعود النفع لهما وأن يشفع له إن ظن قبوله لا عن حياء أو خوف وإلا أثم (وإن أنكر فله أن يقول للمدعى ألك بينة) لخبر مسلم به أو شاهد مع يمينك إن ثبت الحق بهما ، وإن كانت اليمين فى جانب المدعى لكونه أمينا أو فى قسامة أو فى قذف الزوج زوجته قال له أتحلف (و) له (أن يسكت) وهو الأولى لئلا يتوهم ميله للمدعى ، نعم لو جهل المدعى أن له إقامة البينة لم يسكت بل يجب إعلامه بأن له ذلك كما أفهمه كلام المهذب وغيره . وقال البلقينى : إن علم علمه بذلك فالكسوت أولى إن شك فالقول أولى ، وإن علم جهله به وجب إعلامه اهـ . ولو عبر بالحجة بدل البينة كان أولى ، وإنما لم يجز له تعليم المدعى كيفية الدعوى ولا الشاهد كيفية الشهادة لقوّة الإيهام لذلك ، فإن تعدى وفعل فأدى الشهادة بتعليمه اعتد به ، قاله الغزى (فإن قال لى بينة وأريد تحليفه فله ذلك) لأنه إن تورّع وأقر سهل الأمر وإلا أقام البينة عليه لتشهر خيانته وكذبه ، نعم لو كان متصرفا عن غيره أو نفسه وهو محجور عليه بنحو سفه أو فلس تعينت إقامة البينة كما بحثه البلقينى لئلا يحتاج الأمر للدعوى بين يدى من لا يرى البينة بعد الحلف فيحصل الضرر ، ونوزع فيه بأن المطالبة متعلقة بالمدعى

أقرع بينهما (قوله وقضية كلامهم هنا الخ) معتمد (قوله عدم لزوم ذلك) قياس ما يأتى فى قوله نعم لو جهل المدعى أن له إقامة البينة الخ مجىء مثله هنا من التفصيل الآتى ، إلا أن يفرق بأن كونه يطلب منه الجواب مما لا يخفى على من نصب نفسه للخصومة والدعوى (قوله فكذا بهذا) أى بعد سؤاله جواب الخصم (قوله وله) أى القاضى (قوله لعود النفع لهما) أى بأن تكلم أحد الخصمين جهلا منه بما يؤدى إلى بطلان الدعوى مثلا أو يقتضى ثبوتا بغير طريق شرعى فللقاضى أن يرد على الخصم ما تكلم به ويبين له الحق لأن فيه نفعا لكل منهما بتصحيح الدعوى وفصل الخصومة بينهما على وجه الحق (قوله إن ثبت الحق بهما) أى بأن كان المدعى به مالا (قوله وإن علم جهله به وجب) معتمد (قوله كان أولى) لشموله الشاهد واليمين (قوله فأدى الشاهد بتعليمه) أى أو المدعى بذلك أيضا (قوله تعينت إقامة البينة) أى ابتداء (قوله لئلا يحتاج الأمر للدعوى الخ) فيحصل الضرر (قوله ونوزع فيه بأن المطالبة متعلقة بالمدعى) يرد عليه أنه ليس ذلك على إطلاقه ، بل قد يجاب المدعى عليه كأن طلب

فالصواب حذفه وإنما يحتاج إليه من لم يعبر بيصدق كشرح الروض (قوله أو حكما) أى بأن نكل وحلف المدعى اليمين المردودة كما ذكره ابن قاسم ، لكن هذا كله خلاف ظاهر المتن لأن الحلف المذكور بعد النكول من تفاريع الإنكار الآتى الذى جعله المصنف قسيم الإقرار ، فليس مراد المصنف إلا الإقرار الحقيقى فتأمل (قوله من غير حكم) قال الشهاب ابن قاسم : ينبغى أن المراد من غير حاجة لحكم ، وإلا فالوجه جواز الحكم . قال : لا يقال لا فائدة له لأنا نمنع ذلك ، بل من فوائده أنه قد يختلف العلماء فى موجب الإقرار ، ففى الحكم دفع المخالف عن الحكم بنفى ذلك الموجب المختلف فيه ، وهذا غير الإقرار المختلف فيه لأن الاختلاف ثم فى نفس الإقرار وكلامنا فى الاختلاف فى بعض مواجبه اهـ . وكان ينبغى أن يقول بدل قوله وإلا فالوجه جواز الحكم وإلا فالوجه ثبوت الحاجة للحكم كما لا يخفى (قوله وله الدفع) يعنى دفع المال (قوله نعم لو كان متصرفا عن غيره) الضمير فى كان للمدعى (قوله ونوزع فيه بأن المطالبة متعلقة بالمدعى) فيه أن المدعى عليه قد يطلب القاضى الأصيل مثلا وقد مر أنه يجاب

فلا يرفع غريمه إلا لمن يسمع البينة بعد الحلف بتقدير أن لاينفصل أمره عند الأول (أو) قال (لا بينة لى) وأطلق أو قال لا حاضرة ولا غائبة أو كل بينة أقيمها زور (ثم أحضرها قبلت فى الأصح) لاحتمال نسيانه أو عدم علمه بتحملها ، وقضيته أن من ادعى عليه بقرض مثلا فأنكر أخذه من أصله ثم أراد إقامة بينة بأداء أو إبراء قبلت كما جرى عليه الولى العراقى لجواز نسيانه حال الإنكار ، كما لو أنكر أصل الإيداع ثم ادعى تلف ذلك أو رده قبل الجحد ولو قال شهودى عبيد أو فسقة وقد مضت مدة استبراء أو عتق قبلت شهادتهم وإلا فلا . فإن قال هؤلاء آخرون جهلتهم أو نسيتهم قبلوا وإن قرب الزمن ، ومقابل الأصح لا للمناقضة إلا أن يذكر لكلامه تأويلا ككنت ناسيا أو جاهلا (وإن ازدحم خصوم) أى مدعون (قدم) وجوبا (الأسبق) فالأسبق المسلم لأنه العدل والاعتبار يسبق المدعى دون المدعى عليه ، ومحل ذلك إذا تعين عليه فصل الخصومة ، وبحث البلقينى أنه لو جاء مدع وحده ثم مدع مع خصمه ثم خصم الأول قدم من جاء مع خصمه ، ويرد بأن خصم الأول إن حضر قبل دعوى الثانى قدم الأول لسبقه من غير معارض ، أو بعدها فتقديم الثانى هنا ليس إلا لأن تقديم الأول وقت الدعوى الثانى غير ممكن لا لبطلان حق الأول ، وهذه الصورة ليست مرادة للشيخين كما هو ظاهر ، وأما الكافر فيقدم عليه المسلم المسبوق كما بحثه أيضا وسبقه له الفزارى ، وأما إذا لم يتعين عليه فصلها فيقدم من شاء كمدرس ومفت فى علم غير فرض ، فإن كان فى فرض عين أو كفاية وجب تقديم السابق وإلا فبالقرعة (فإن جهل) السابق (أو جاءوا معا أقرع) لانتفاء المرجح ومنه أن يكتب أسماءهم برقاع بين يديه ثم يأخذ رقعة رقعة فكل من خرج اسمه قدمه ، والأولى لهم تقديم مريض يتضرر بالتأخير ، فإن امتنعوا قدمه إن كان مطلوبا لأنه مجبور (ويقدم) ندبا (مسافرون) أى مريدون للسفر وإن كان قصيرا (مستوفزون) مدعون أو مدعى عليهم أن يتضرروا بالتأخير عن رفقائهم

الأصل والمدعى غيره أو سبق الطالب للمدعى عليه أو نحو ذلك على مامر بعد قول المصنف ولو نصب قاضيين الخ من قوله وإذا كان فى بلد قاضيان الخ فلا يرفع غريمه إلا لمن يسمع البينة بعد الحلف (قوله ثم ادعى تلف ذلك) أى فإنه يقبل (قوله وقد مضت مدة استبراء) وهى سنة (قوله ويرد بأن خصم الأول) أى فيقدم من جاء أولا حيث حضر خصمه قبل دعوى الثانى (قوله وأما الكافر) أشار به إلى أن قول المصنف وإذا ازدحم خصوم الخ : أى مسلمون أو كفار (قوله فيقدم عليه المسلم المسبوق) أى مالم يكثر المسلمون ويؤد إلى الضرر كما تقدم له فيقدم الكافر ابتداء (قوله فى علم غير فرض) كالعروض إن قلنا بسنيته (قوله وجب تقديم السابق) أى حيث تعين أخذا من تشبيهه بالقاضى (قوله وإلا فبالقرعة) وينبغى أن يأتى مثل هذا التفصيل فى التاجر ونحوه من السوقة ، كذا نقل عن شيخنا الزيادى . أقول : وهو ظاهر إن لم يكن ثم غيره وتعين عليه البيع لاضطرار المشترى ، وإلا فينبغى أن الخيرة له لأن البيع من أصله ليس واجبا . بل له أن يمتنع من بيع بعض المشترين ويبيع بعضا ، ويجرى ماذكر من تقديم الأسبق ثم القرعة بين المزدحمين على مباح . ومنه ماجرت به العادة من الازدحام على الطواحين بالريف التى أباح أهلها الطحن بها لمن أراد ، وهذا فى غير المالكين لها . أما هم فيقدمون على غيرهم لأن غايته أن غيرهم مستعير فلا يقدم عليهم . أما المالكون إذا اجتمعوا وتنازعوا فيمن يقدم فينبغى أن يقرع بينهم وإن جاءوا مرتبين لاشتراكهم فى المنفعة (قوله فإن امتنعوا قدمه) أى القاضى (قوله إن كان مطلوبا) مفهومه أنه إذا كان طالبا لايقدم ، وفيه نظر لأنه حيث كانت العلة فى تقديمه دفع الضرر الحاصل له بالانتظار فلا فرق بين كونه طالبا

(قوله وإن قال هؤلاء آخرون جهلتهم أو نسيتهم) قضيته أنه لو لم يقل ذلك لم يقبلوا ، وقد يقال هلا قبلوا وإن لم يقل ذلك لاحتمال الجهل والنسيان نظير مامر (قوله وأما الكافر) كأنه توهم أنه قدم التقييد بالمسلم كالتحفة فى مزج المتن حتى أخذ هذا محترزا له ، أو أنه قيد به وأسقطته الكتبة (قوله بأن يتضرروا بالتأخير عن رفقائهم)

(ونسوة) كذلك على رجال ويتجه إلحاق الخناثى بهن (وإن تأخروا) لدفع الضرر عنهم (مالم يكثروا) أى النوعان ، ، وغالب الذكور لشرفهم ، فإن كثروا أوكان الجميع مسافرين أو نسوة فالتقديم بالسبق أو القرعة كما مر ، ولو تعارض مسافر وامرأة قدم عليها لأن الضرر فيه أقوى ، وما بحثه الزركشى من إلحاق العجوز بالرجل ممنوع ، ومن له مريض بلا متعهد يتجه إلحاقه بالمريض (ولا يقدم سابق وقارع إلا بدعوى) واحدة لئلا يزيد ضرر الباقين ويقدم المسافر بجميع دعاويه إن خفت بحيث لم يضرّ بغيره إضرارا بينا : أى لايحتمل عادة كما هو واضح ، وإلا فبدعوى واحده وألحق به المرأة (ويحرم اتخاذ شهود معينين لايقبل غيرهم) لما فيه من التضييق وضياع كثير من الحقوق ، وله أن يعين من يكتب الوثائق وإن تبرع أو رزق من بيت المال ، وإلا اتجهت الحرمة كما قاله القاضى لأنه يؤدى إلى تعنت المعين ومغالاته فى الأجرة وتعطيله الحقوق أو تأخيرها (وإذا شهد شهود) بين يدى حاكم بحق أو تزكية (فعرف عدالة أو فسقا عمل بعلمه) قطعا ولم يحتج إلى تزكية وإن طلبها الخصم ، نعم لو كان الشاهد أصل الحاكم أو فرعه لم يعمل بعلمه لأنه لاتقبل تزكيته لهما (وإلا) بأن لم يعلم فيهم شيئا (وجب) عليه (الاستزكاء) أى طلب من يزكيهم وإن اعترف الخصم بعدالتهم كما يأتى لأن الحق فى ذلك لله تعالى ، نعم إن صدقها فيما شهدا به عمل به من جهة الإقرار لا الشهادة ، ولو عرف عدالة مزكى المزكى فقط كفى وإن وقع للزركشى مايخالفه ، وله الحكم بسؤال المدعى عقب ثبوت العدالة ، والأولى قوله للمدعى عليه ألك دافع فى البينة أولا ويمهله ثلاثة أيام حيث طلبه المدعى عليه كما هو ظاهر ، ويجاب مدّع طلب الحيلولة بعد البينة وقبل التزكية ، وله حينئذ ملازمته بنفسه أو بنائبه ، وبعد الحيلولة لو تصرف واحد منهما لم ينفذ ذلك منه ، وللحاكم فعلها بلا طلب

ومطلوبا (قوله وامرأة) أى مقيمة (قوله قدم) وفى نسخة اتجه تقديمه (قوله وما بحثه الزركشى من إلحاق العجوز) أى إذا كانا مقيمين أو مسافرين فيقدم على مابحثه بالسبق ، والمعتمد تقديم المرأة على الرجل ولو عجوزا (قوله ولو عرف عدالة مزكى المزكى فقط كفى) انظر ما صورته ، وقد يصور بما لو شهد اثنان عند القاضى ولم يعلم حالهما فزكاهما اثنان ولم يعرف القاضى حالهما أيضا فزكى المزكين آخران عرف القاضى عدالتهما (قوله حيث طلبه المدعى) ظاهره وجوبا (قوله ويجاب مدع طلب الحيلولة) أى بين المدعى عليه وبين العين التى فيها النزاع (قوله وللحاكم فعلها)

الظاهر أنه ليس بقيد بل مجرد الاستيفاز كاف (قوله لدفع الضرر عنهم) هذا تعليل للمسافر خاصة (قوله إلا بدعوى واحدة) تردد الأذرعى فى أن المراد بالدعوى فصلها أو مجرد سماعها ، واستقرب أنه إذا كان يلزم على فصلها تأخير كأن توقف على إحضار بينة أو نحو ذلك أنه يسمع غيرها فى مدة إحضار نحو البينة (قوله وله أن يعين من يكتب) بمعنى أنه يعين على الناس أن يكتبوا عنده ويمنعهم من الكتب عند غيره بدليل مابعده وبدليل إيراده بعد قول المصنف ويحرم اتخاذ شهود الخ فهو من محترزات المتن ، فكأنه قال خرج بالشهود الكتبة فلا يحرم اتخاذهم إلا بقيده . أما اتخاذ الكاتب من غير تعيين فإنه مندوب كما مر فى المتن أول الباب (قوله لم يعمل بعلمه) أى فى التعديل بدليل العلة . أما الجرح فيعمل بعلمه فيه لأنه أبلغ كما هو ظاهر (قوله ويجاب مدع طلب الحيلولة) هذا إذا كان المدعى به عينا لاحق فيها لله تعالى ، أما لو كان كذلك كما إذا كان المدعى به عتقا أو طلاقا فللقاضى الحيلولة بين العبد وسيده وبين الزوجين مطلقا بلا طلب ، بل يجب فى الطلاق وكذا فى العتق إذا كان المدعى عتقها أمة ، فإن كان عبدا فإنما يجب بطلبه ، وأما إذا كان المدعى به دينا فلا يستوفيه قبل التزكية وإن طلب المدعى هذا معنى ما فى شرح البهجة لشيخ الإسلام وفى العباب بعض مخالفة له فليراجع (قوله لو تصرف واحد منهما لم ينفذ) أى فى الظاهر كما صرح به فى التحفة

إن رآه ، ولا يجيب طالب استيفاء أو حجر أو حبس قبل الحكم (بأن) هو بمعنى كأن (يكتب مايتميز به الشاهد) من اسم وصفة وشهرة لئلا يشتبه ، فإن كان مشهورا أوحصل التمييز ببعض هذه الأوصاف كفى (والمشهود له وعليه) كيلا يكون قريبا أو عدوا (وكذا قدر الدين على الصحيح) لأنه قد يغلب على الظن صدق الشاهد فى القليل دون الكثير ، ولا بعد فى كون العدالة تختلف بذلك وإن كانت ملكة وبذلك يرد مقابل الصحيح القائل بعدم الكتابة بما ذكر لأن العدالة لاتختلف بقلة المال وكثرته (ويبعث به) أى المكتوب (مزكيا) ليعرف حاله ، ومراده بالمزكى اثنان مع كل منهما نسخة مخفية عن صاحبه ، وتسميته بذلك لأنه سبب فى التزكية ، فلا ينافى قول أصله إلى المزكى ، وهؤلاء المبعوثون يسمون أصحاب المسائل لأنهم يبحثون ويسألون ، ويندب بعثهما سرا وأن لايعلم كل بالآخر ويطلفون على المزكين حقيقة وهم المرسل إليهم (ثم) بعد السؤال والبحث (يشافهه المزكى بما عنده) فإن كان جرحا ستره ، وقال للمدعى زدنى فى شهودك أو تعديلا عمل بمقتضاه ، ثم هذا المزكى إن كان شاهد أصل فواضح ، وإلا قبل قوله وإن لم يوجد شرط قبول الشهادة على الشهادة كما قاله جمع للحاجة ، ولو ولى صاحب المسئلة الحكم بالجرح والتعديل كفى قوله فيه لأنه حاكم (وقيل تكفى كتابته) أى المزكى إلى القاضى بما عنده ليعتمده والأصح أنه لابد من المشافهة لأن الخط لايعتمد كما مر (وشرطه) أى المزكى سواء أكان صاحب المسئلة أم المرسول إليه (كشاهد) فى كل مايشترط فيه أما من نصب للحكم بالتعديل والجرح فشرطه كقاض ومحله مالم يكن فى واقعة خاصة وإلا فكما مر فى الاستخلاف (مع معرفته) أى المزكى لكل من (الجرح والتعديل) وأسبابهما لئلا يجرح عدلا ويزكى فاسقا ومثله فى ذلك الشاهد بالرشد نعم أفتى الوالد رحمه الله تعالى بأنه يكفيه أن يشهد بأنه صالح لدينه ودنياه ، ويتجه حمله على عارف بصلاحهما الذى يحصل به الرشد فى مذهبه ، وما اعترض به من أنه سيأتى فى الشهادات مايعلم منه أنه لايكتفى بذلك الإطلاق ولومن موافق للقاضى فى مذهبه ، لأن وظيفة الشاهد التفصيل لا الإجمال لينظر فيه القاضى غير صحيح لأن حقيقة الإطلاق أن يشهد بمطلق الرشد . أما مع قوله إنه صالح لدينه ودنياه فإنه تفصيل لا إطلاق (و) مع معرفته (خبرة) المرسول إليه أيضا إما بحقيقة (باطن من يعدله لصحبة أو جوار)

أى الحيلولة (قوله وهو المرسل) أى المزكى (قوله بأنه يكفيه) أى فى الشهادة بالرشد

(قوله أوحبس قبل الحكم) فى الروض والعباب مايخالف إطلاق هذا فليراجع (قوله فى المتن ويبعث به مزكيا) الحكمة فى هذا البعث أن المطلوب من القاضى اخفاء المزكين ما أمكن لئلا يحترز عنه (قوله لأنهم يبحثون) أى من المزكين ليوافق ما يأتى (قوله ثم هذا المزكى) أى المذكور فى قول المصنف ثم يشافهه المزكى كما أشار إليه بهذا الذى هو للاشارة للقريب ، فالمراد به المبعوث إليه وهو غير المزكى المذكور أولا ، وصرح بهذا الأذرعى ويصرح به قول المصنف بعد ، وقيل تكفى كتابته ، ومراد الشارح بقوله إن كان شاهد أصل : أى بأن كان هو المختبر لحال الشهود بصحبة أو جوار أو غيرهما مما يأتى ، وقوله وإلا : أى بأن لم يقف على أحوال الشهود إلا بإخبار نحو جيرانهم ، ولا ينافى ماتقرر قول الشارح : أى المزكى سواء أكان صاحب المسئلة أم المرسول إليه عقب قول المصنف وشرطه لأنه للإشارة إلى الخلاف فى أن الحكم بقول المزكين أو المسئولين من الجيران ونحوهم كما أشار إليه الأذرعى ، وقد قرر الشهاب ابن قاسم هذا المقام على غير هذا الوجه ، ويوفقه ظاهر شرح المنهج فليحرر وليراجع ما فى حاشية الزيادى (قوله المرسول إليه) صوابه المرسل إليه لأن اسم المفعول من غير الثلاثى لايكون إلا كذلك (قوله فإنه تفصيل لا إطلاق) قال ابن قاسم : قد يقال إنما يكون تفصيلا لا إطلاقا إذا صرح بما يتحقق به الصلاح مع أنه لم يصرح به (قوله ومع معرفته خبرة الخ) الصواب حذف لفظ معرفته فخبرة فى المتن مجرور عطفا على معرفته (قوله فى المتن لصحبة أو جوار

بكسر أوّله أفصح من ضمه (أو معاملة) فقد شهد عند عمر اثنان فقال لهما لا أعرفكما ، ولا يضركما أنى لا أعرفكما ائتيا بمن يعرفكما ، فأتيا برجل ، فقال له عمر : كيف تعرفهما ؟ قال : بالصلاح والأمانة ، قال : هل كنت جارا لهما تعرف صباحهما ومساءهما ومدخلهما ومخرجهما ؟ قال لا ؟ قال : هل عاملتهما بهذه الدراهم والدنانير التى تعرف بهما أمانات الرجال ؟ قال لا ، قال : هل صاحبتهما فى السفر الذى يسفر عن أخلاق الرجال ، قال لا ؟ قال : فأنت لاتعرفهما ، ائتيا بمن يعرفكما ويقبل قولهم فى خبرتهم بذلك . والمعنى فيه أن أسباب الفسق خفية غالبا فلا بد من معرفة المزكى حال من يزكيه ، وهذا كما فى الشهادة بالإفلاس . وعلم مما تقرر عدم الاكتفاء بمعرفته الأوصاف الثلاثة من مدة قريبة كنحو شهرين ، ويغنى عن خبرة ذلك استفاضة عدالته عنده ممن يخبر باطنه وألحق ابن الرفعة بذلك مالو تكرر ذلك على سمعه مرة بعد أخرى بحيث يخرج عن حد التواطؤ ، وخرج بمن يعدله من يجرحه فلا يشترط خبرة باطنه لاشتراط تفسير الجرح (والأصح اشتراط لفظ شهادة) من المزكى كبقية الشهادات والثانى لا بل يكفى أعلم وتحقق وهو شاذ (وأنه يكفى هو عدل) لقوله تعالى« وأشهدوا ذوى عدل منكم » فأطلق العدالة ، فإذا شهد بأنه عدل فقد أثبت العدالة التى اقتضتها الآية (وقيل يزيد على ولى) لجواز أن يكون عدلا فى شىء دون شىء (ويجب ذكر سبب الجرح) كزنا وسرقة وإن كان فقيها للاختلاف فيه بخلاف سبب التعديل ، ولان الجارح يثبت لنفسه معرفة فنسأله عن بيانها والمعدل كأنه يقول لا أعرف فلم يطالب ببيان ولا يجعل بذكر الزنا قاذفا وإن انفرد لأنه مسئول فهو فى حقه فرض كفاية أو عين ، بخلاف شهود الزنا إذا نقصوا عن الأربعة فإنهم قذفة لأنهم مندوبون إلى الستر فهم مقصرون ، ولو علم له مجرحات اقتصر على واحد لعدم الحاجة لأكثر منه ، بل قال ابن عبد السلام : لايجوز جرحه بالأكبر لاستغنائه عنه بالأصغر ، فإن لم يبين سببه لم يقبل لكن يجب التوقف عن الاحتجاج به إلى أن يبحث عن ذلك الجرح كما يأتى ، أما سبب العدالة فلا يحتاج لذكره لكثرة أسبابها وعسر عدها . قال جمع من المتأخرين : ولا يشترط حضور المزكى والمجروح ولا المشهود له أو عليه : أى لأن الحكم بالجرح والتعديل حق لله تعالى ومن ثم كفت فيهما شهادة الحسبة ، نعم لابد من تسمية البينة للخصم ليأتى بدافع أمكنه (ويعتمد فيه) أى الجرح (المعاينة) لنحو زناه أو السماع لنحو قذفه (أو الاستفاضة) عنه بما يجرحه وإن لم يبلغ التواتر وعلم من ذلك اعتماد التواتر بالأولى ، ولا يجوز اعتماد عدد قليل إلا أن يشهد على شهادتهم ووجد شرط الشهادة على الشهادة . وفى اشتراط ذكر مايعتمده من معاينة أو نحوها وجهان : أحدهما وهو الأشهر نعم . وثانيهما

(قوله الذى يسفر) أى يكشف (قوله ويغنى عن خبرة ذلك استفاضة عدالته) هى قوله لصحبة أو جوار أو معاملة (قوله لكن يجب التوقف) وفى نسخة: لكن يتوقف عن الخ : أى ندبا أخذا مما يأتى له

أو معاملة) أى أو شدة فحص ، وهذا هو الذى يتأتى فى المزكين المنصوبين من جهة الحاكم غالبا (قوله وعلم مما تقرر) انظر مامراده بما تقرر ، وفى التحفة عقب قول المصنف أو معاملة مانصه : قديمة ، ثم قال : أما غير القديمة من هذه الثلاثة كأن عرفه فى أحدهما من نحو شهرين فلا يكفى (قوله عدم الاكتفاء بمعرفة الأوصاف الثلاثة) صوابه عدم الاكتفاء فى هذه الأوصاف الثلاثة بمدة قريبة (قوله ويغنى عن خبرة ذلك) فى هذه العبارة قلاقة ، والأولى حذف لفظ خبرة (قوله كما يأتى) الذى يأتى خلاف هذا ، وأنه لايجب التوقف كما سيأتى التنبيه عليه ، وفى حاشية الشيخ أن فى بعض النسخ هنا إبدال لفظ يجب بيندب وهو الذى يوافق مايأتى (قوله أما سبب العدالة فلايحتاج لذكره) هذا مكرر مع قوله فيما مر بخلاف سبب التعديل . لايقال : إن معنى ذاك بخلاف سبب التعديل فإنه ليس مختلفا فيه . لأنا نقول : هذا خلاف الواقع كما لايخفى (قوله أو السماع لنحو قذفه) المصدر مضاف لفاعله

وهو الأقيس لا ، وهذا أوجه (ويقدم) الجرح (على التعديل) لزيادة علم الجارح (فإن قال المعدل عرفت سبب الجرح وتاب منه وأصلح قدم) لزيادة علمه ، وأفاد بقوله وأصلح عدم الاكتفاء بذكر التوبة ، إذ لايلزم منها قبول شهادته لاشتراط مضى مدة الاستبراء بعدها كما يأتى فهو تأسيس لا تأكيد ، لكن ظاهر كلامه الاكتفاء بمجرد قوله وأصلح وليس مرادا ، بل لابد من ذكر مضىّ تلك المدة إن لم يعلم تاريخ الجرح وإلا لم يحتج إلى ذلك ، وكذا يقدم التعديل حيث أرخت البينتان وكانت بينة التعديل متأخرة . قال ابن الصلاح : إن علم المعدل جرحه ، وإلا فيحتمل اعتماده على حاله قبل الجرح . قال القاضى : ولا تتوقف الشهادة به على سؤال الحاكم لأنه تسمع فيه شهادة الحسبة وقضيته أن التعديل كذلك لسماعها فيه أيضا ، ويقبل قول الشاهد قبل الحكم بشهادته أنا مجروح أوفاسق وإن لم يبين سبب الجرح خلافا للرويانى وغيره . نعم يتجه أن محله فيما لايبعد عادة علمه بأسباب الجرح وما فى شرح مسلم من توقف الحاكم عن شاهد جرحه عدل ولم يبين السبب يظهر حمله على ندب التوقف إن قويت الريبة لاحتمال اتضاح القادح ، فإن لم يتضح حكم لما يأتى من عدم اعتبار ريبة لامستند لها (والأصح أنه لايكفى فى التعديل قول المدعى عليه هو عدل وقد غلط) فى شهادته علىّ لما مامرّ أن الاستهزاء حق له تعالى ، ولهذا امتنع الحكم بشهادة فاسق وإن رضى الخصم ، ومقابله الاكتفاء بذلك فى الحكم عليه لا فى التعديل وليس بشىء ، وقوله غلط ليس بشرط وإنما هو بيان لأن إنكاره مع اعترافه بعدالته مستلزم لنسبته للغلط وإن لم يصرح به ، فإن قال عدل فيما شهد به علىّ كان إقرارا منه . ويندب للحاكم تفرقة الشهود عند ارتيابه منهم ويسأل كلا ويستقصى ثم يسأل الثانى كذلك قبل اجتماعه بالأوّل ويعمل بما غلب على ظنه . والأولى كون ذلك قبل التزكية ولا يلزمه ذلك وإن طلبه الخصم ، ولا يلزم الشهود إجابته بل إن أصرّوا لزمه الحكم بشروطه ، ولا عبرة بريبة يجدها . ولو قال لا دافع لى ثم أقام بينة على إقرار المدعى بأن شاهديه شربا الخمر مثلا وقت كذا ، فإن كان بينه وبين الأداء دون سنة ردّا وإلا فلا ، ولو لم يعينا للشرب وقتا سئل الخصم وحكم بما تقتضيه بينته ، فإن امتنع من التعيين توقف عن الحكم ، ولو ادعى الخصم أن المدعى أقر بنحو فسق بينته وأقام شاهدا ليحلف معه بنى على مالو قال بعد بينته شهودى فسقة ، والأصح بطلان بينته لا دعواه ، فلا يحلف الخصم مع شاهده لأن الغرض الطعن فى البينة وهو لايثبت بشاهد ويمين ، ولو شهدا بأن هذا ملكه ورثه فشهد آخران بأنهما ذكرا بعدموت الأب أنهما ليسا بشاهدين فى هذه الحادثة أو أنهما ابتاعا الدار ردا ، وما فى الروضة مما يوهم خلاف ذلك ليس بمراد .

(قوله ولا تتوقف الشهادة به) أى بالجرح (قوله ويظهر حمله على ندب التوقف) يتأمل هذا مع قوله السابق فإن لم يبين سببه لم يقبل لكن يجب التوقف الخ . ثم رأيت فى بعض النسخ إسقاط قوله السابق يجب (قوله ولو لم يعينا للشرب وقتا) أى بعينه ،وبه عبر حج (قوله وما فى الروضة) أقول : القياس مافى الروضة كما تقدم للمصنف من أنه لو قال لابينة لى ثم أحضرها قبلت لأنه ربما لم يعرف له بينة أو نسى أو نحو ذلك ، فكذلك البينة هنا يحتمل أنهما حين قولهما لسنا بشاهدين فى هذه القضية نسيا .

(قوله لاشتراط مضى مدة الاستبراء) أى وذكر أصلح يفيد ذلك : أى باعتبار مقصود المصنف (قوله يظهر حمله) فى نسخة بدل هذا يجب حمله .

باب القضاء على الغائب

عن البلد أو المجلس لتوار أو تعزز مع مايذكر معه (هو جائز) فى كل شىء سوى عقوبة الله تعالى كما يأتى ، وإن كان الغائب فى غير عمله للحاجة ولتمكنه من إبطال الحكم عليه بإثبات طاعن فى البينة بنحوفسق أو فى الحق بنحو أداء ، وليس له سؤال القاضى عن كيفية الدعوى لأن تحريرها إليه . نعم إن سجلت فله القدح بإبداء مبطل لها كما هو ظاهر ، ولأنه صلى الله عليه وسلم قال لهند امرأة أبى سفيان رضى الله عنهما لما شكت له من شحه « خذى من ماله مايكفيك وولدك بالمعروف » فهو قضاء عليه لا إفتاء ، وإلا لقال لك أن تأخذى مثلا ، ورده فى شرح مسلم بأنه كان حاضرا بمكة غير متوار ولا متعزز لأن الواقعة فى فتح مكة لما حضرت هند للمبايعة ، وذكر صلى الله عليه وسلم فيها أن لايسرقن ، فذكرت هند ذلك ، واعترضه غيره بأنه لم يحلفها ولم يقدر المحكوم به لها ولم يحرر دعوى على ماشرطوه ، والدليل الواضح أنه صح عن عمر وعثمان رضى الله عنهما القضاء على الغائب ولا مخالف لهما من الصحابة واتفاقهم على سماع البينة عليه فالحكم مثلها ، والقياس على سماعها على ميت وصغير مع أنهما أعجز عن الدفع عن الغائب ، وإنما تسمع الدعوى عليه بشروطها الآتية فى بابها مع زيادة شروط أخرى . منها أنها لاتسمع عليه إلا (إن كانت عليه) حجة يعلمها الحاكم وقت الدعوى على مادل عليه كلامهم وإن اعترضه البلقينى وجوز سماعها إذا حدث بعدها علم البينة وتحملها ، وهو الأوجه . ثم تلك الحجة إما (بينة) ولو شاهدا ويمينا فيما يقضى فيه بهما ، وإما علم القاضى دون ماعداهما لتعذر الإقرار واليمين المردودة (وادعى المدعى جحوده) وأنه يلزمه تسليمه له

(باب القضاء على الغائب)

(قوله ولتمكنه) أى المدعى عليه (قوله عن كيفية الدعوى) أى الأولى ، وقوله لأن تحريرها إليه أى القاضى (قوله واعترضه) أى القول بأنه قضاء (قوله والقياس على سماعها) عطف على قوله القضاء (قوله ولو شاهدا ويمينا) هل يجب مع هذه اليمين يمين الاستظهار أم يكتفى بها الأقرب الأول . ثم رأيت الدميرى صرح بذلك حيث قال مانصه : فرع : يجوز القضاء على الغائب بشاهد ويمين كالحاضر ، وهل يكفى يمين أم يشترط يمينان إحداهما لتكميل الحجة والثانية لنفى المسقطات ؟ وجهان ، أصحهما الثانى اه . ويصرح به إبقاء الشارح للمتن على إطلاقه فى قوله الآتى ويجب أن يحلفه بعد البينة ، فإن الظاهر منه أن اللام للعهد ، وأن المراد البينة السابقة فى قوله هنا إن كان عليه بينة ، وقد شرحها الشارح كما ترى بقوله ولو شاهدا ويمينا ، فإن الجمع بين العبارتين أفاد أنه لابد من

(باب القضاء على الغائب)

(قوله ولتمكنه) أى بعد حضوره (قوله وليس له سؤال القاضى) قيده فى التحفة بالقاضى الأهل ، وأسقطه الشارح لعله قصدا فليراجع (قوله واعترضه) أى الدليل أيضا (قوله واتفاقهم على سماع البينة عليه) أى بعد سماع الدعوى عليه فى حضوره كما هو ظاهر (قوله وإن اعترضه) أى اعترض اشتراط علم القاضى بالبينة كما هو صريح السياق ، لكن الواقع أن البلقينى إنما نازع فى اشتراط علم المدعى بها بل وفى وجودها حينئذ من أصلها كما يعلم من حواشى والد الشارح (قوله أو تحملها) هو بالرفع : أى أوحدث تحملها ، ولعل صورته أن تسمع إقرار الغائب بعد وقوع الدعوى (قوله وهو الأوجه) انظر هل هو راجع لاعتراض البلقينى أو لما قبله ، فإن كان راجعا لاعتراض البلقينى فكان ينبغى حذف لفظ إن من قوله وإن اعترضه الخ (قوله وأنه يلزمه تسليمه الخ) صريح هذا مع قوله فيما مر مع زيادة شروط أخرى الخ أن ذكر لزوم التسليم والمطالبة من الزائد على الشروط

الآن وأنه يطالبه بذلك (فإن قال هو مقرّ) وأنا أقيم البينة استظهارا مخافة أن ينكر أو ليكتب بها القاضي إلى قاضي بلد الغائب (لم تسمع بينته) وإن قال هو ممتنع وذلك لأنها لاتقام على مقرّ ، ولا أثر لقوله مخافة أن ينكر خلافا للبلقيني ، ويؤخذ منه عدم سماع الدعوى على غائب بوديعة للمدعى في يده لانتفاء الحاجة لذلك لكون المودع متمكنا من دعوى التلف أو الرد ، وما بحثه العراقي من سماع الدعوى بأن له تحت يده وديعة وسماع بينته بها لكن لايحكم ولا يوفيه من ماله ، إذ ليس له في ذمته شيء ، ومن ثم لو كان معه بينة بإتلافه لها أو تلفها عنده بتقصير سمعها وحكم ووفاه من ماله لأن بدلها حينئذ من جملة الديون . قال : وإنما جوّزنا ذلك لاحتمال جحود المودع وتعذر البينة فيضبطها عند القاضي بإقامتها لديه وإشهاده على نفسه بثبوت ذلك ليستغني بإقامتها عند جحود المودع إذا حضر لأنها قد تتعذر حينئذ مبني على مانظر إليه شيخه البلقيني من أن مخافة إنكاره مسوّغ لسماع الدعوى عليه . ويستثنى ما إذا كان للغائب عين حاضرة في عمل الحاكم الذي وقعت عنده الدعوى ، ولو لم يكن ببلده وأراد إقامة البينة على دينه ليوفيه فتسمع البينة وإن قال هو مقر ، وما استثناه البلقيني من أنه لو كان ممن لايقبل إقراره لسفه أو نحوه لم يمنع قوله هو مقرّ من سماعها أو كانت بينته شاهدة بالإقرار فإنه يقول عند إرادة مطابقة دعواه بينته هو مقرّ لي بكذا ولي بينة ممنوع في الأخيرة (وإن أطلق) ولم يتعرض لجحود ولا إقرار (فالأصح أنها تسمع) لأنه قد يعلم جحوده في غيبته ويحتاج إلى إثبات الحق فتجعل غيبته ككسوته . والثاني لاتسمع إلا عند التعرض للجحود ولأن البينة إنما يحتاج إليها عنده (و) الأصح (أنه لايلزم القاضي نصب مسخر) بفتح الخاء المشددة (ينكر عن الغائب) ومن في معناه مما يأتي لأنه قد يكون مقرا فيكون إنكار المسخر كذبا ، نعم يستحب نصبه كما صرح به في الأنوار وغيره ، والثاني يلزمه لتكون البينة على إنكار منكر (ويجب) فيما إذا لم يكن للغائب وكيل حاضر ، سواء أكانت الدعوى بدين أم عين أم بصحة عقد أم إبراء كأن أحال الغائب على مدين له حاضر فادعى إبراءه لاحتمال دعوى أنه مكره عليه (أن يحلفه بعد البينة) وتعديلها (أن الحق ثابت له في ذمته) إلى الآن احتياطا للمحكوم عليه لأنه لو كان حاضرا لربما ادعى أداء أو إبراء أو نحوهما ، ولا بد أن يقول مع ذلك وأنه يلزمه تسليمه إليّ لأنه قد يكون عليه ، ولا يلزمه أداؤه لتأجيل أو نحوه وظاهر كما قاله البلقيني أن هذا لايتأتى في الدعوى بعين بل يحلف فيها على مايليق بها ، وكذا نحو الإبراء كما يأتي ، ويعتبر أن يتعرض مع الثبوت ولزوم التسليم إلى أنه لايعلم أن في شهوده قادحا في الشهادة مطلقا أو بالنسبة للغائب كفسق وعداوة وتهمة بناء على الأصح

يمين ثانية للاستظهار بعد اليمين المكملة للحجة وهذا فرضه في الغائب ، ثم قال : ويجريان في الصبيّ والمجنون ، وزاد الشارح الميت وبين المراد من قوله ويجريان بقوله : أي الوجهان كما قبلهما من الأحكام ، وهو صريح في أن المراد بالبينة في المسائل الثلاث مايشمل الشاهد واليمين كالدعوى على الغائب . وأنه حيث كانت البينة شاهدا مع يمين فلابد من يمين ثانية للاستظهار كما مر (قوله فإن قال هو مقرّ) أي وهو ممن يقبل إقراره كما يأتي (قوله ويؤخذ منه) أي من قول المصنف هو مقر (قوله من أنه لو كان) أي الغائب (قوله في الأخيرة) هي قوله أو كانت بينته شاهدة الخ (قوله كما صرح في الأنوار) أي وينبغي له أن يورى في إنكاره على الغائب (قوله بل يحلف فيها على مايليق بها) أي كان يقول والعين باقية تحت يده يلزمه تسليمها إلى الخ

الآتية وليس كذلك (قوله أو ليكتب بها) انظر هو معطوف على ما ذا (قوله في المتن وأنه لايلزم القاضي نصب مسخر) هو معطوف على الجزاء مع قطع النظر عن الشرط وانظر هل مثل ذلك سائغ (قوله نعم يستحب نصبه) انظره مع العلة قبله (قوله وظاهر كما قاله البلقيني أن هذا) أي مافي المتن (قوله مطلقا أو بالنسبة للغائب) ظاهره أنه يكتفى منه بأحد هذين ، والظاهر أنه كذلك لتلازمهما كما يعلم بالتأمل

أن المدعى عليه لو كان حاضرا وطلب تحليف المدعى على ذلك أجيب ، ولا يبطل الحق بتأخير هذه اليمين ، ولا ترتد بالرد لأنها ليست مكملة للحجة وإنما هى شرط للحكم ولو ثبت الحق وحلف ثم نقل إلى حاكم آخر ليحكم به فالأوجه عدم وجوب إعادتها . أما إذا كان له وكيل حاضر فإنه يتوقف التحليف على طلبه كما اقتضاه كلامهما واعتمده ابن الرفعة ، وما استشكل به فى التوشيح من أنه حيث كان له وكيل حاضر لم يكن قضاء على غائب ولم يجب يمين جزما يمكن رده بأن العبرة بالخصومات فى نحو اليمين بالموكل لا بالوكيل ، ويؤيد ذلك قول البلقينى للقاضى سماع الدعوى على غائب وإن حضر وكيله لوجود الغيبة المسوّغة للحكم عليه ، والقضاء إنما يقع عليه ، وخرج بقوله إن الحق ثابت فى ذمته مالو لم يكن كذلك كدعوى قن عتقا أو امرأة طلاقا على غائب وشهدت البينة حسبة على إقراره به فلا يحتاج ليمين إذ لاحظ جهة الحسبة ، وبه أفتى ابن الصلاح فى العتق ، وألحق به الأذرعى الطلاق ونحوه من حقوق الله تعالى المتعلقة بشخص معين ، بخلاف مالو ادعى عليه نحو بيع وأقام بينة به وطلب الحكم بثبوته فإنه يجيبه إلىّ ذلك خلافا لما وقع فى الجواهر ، وحينئذ فيجب تحليفه خوفا من مفسد قارن العقد أو طروّ مزيل له ، ويكفى أنه الآن مستحق لما ادعاه (وقيل يستحب) التحليف لإمكان التدارك إن كان ثم دافع نعم لو غاب الموكل فى محل تسمع عليه الدعوى وهو به لم يتوقف الحكم بما ادعى به وكيله على حلف بخلاف ما لو كان فى محل لايسوغ سماع الدعوى عليه وهو به فلا بد لصحة الحكم من حلفه (ويجريان) أى الوجهان كما قبلهما من الأحكام (فى دعوى على صبىّ أو مجنون) لا ولىّ له أو له ولىّ ولم يطلب إذ اليمين لاتتوقف على طلبه ، وميت ليس له وارث خاص حاضر كالغائب بل أولى لعجزهم عن التدارك ، فإذا كملا أو قدم الغائب فهم على حجتهم . أما من له وارث خاص حاضر كامل فلا بد فى تحليف خصمه بعد البينة من طلبه والفرق بينه وبين مامرّ فى الولى واضح ومن ثم لو كان على الولى دين مستغرق لم يتوقف على طلبه مالم يحضر معه جميع الغرماء مع سكوتهم .

(قوله ولا يبطل الحق بتأخير هذه) أى عن اليوم الذى وقعت فيه الدعوى (قوله ولا ترتد بالرد) أى بأن يردها على الغائب ويوقف الأمر إلى حضوره أو يطلب الإنهاء إلى حاكم بلده ليحلفه (قوله فإنه يتوقف التحليف على طلبه) أى حيث وقعت الدعوى على الوكيل فإن وقعت على الموكل لم يتوقف على ذلك حج بالمعنى (قوله على إقراره به) أفرد الضمير لكون العطف بأو (قوله نعم لو غاب) هو استدراك على قول المصنف ويجب أن يحلفه الخ (قوله ولم يطلب) الأولى وإن لم يطلب (قوله والفرق بينه وبين مامرّ فى الولى واضح) أى وهو أن الحق فى هذه يتعلق بالتركة التى هى للوارث فتركه لطلب اليمين إسقاط لحقه ، بخلاف الولى فإنه إنما يتصرف عن الصبى بالمصلحة (قوله ومن ثم لو كان على الولى) أى

(قوله يمكن رده بأن العبرة الخ) عباده التحفة وفيه نظر لأن العبرة الخ وهى أولى من عبارة الشارح كما لايخفى (قوله وشهدت البينة حسبة) انظر ماوجه كونها حسبة مع أن الفرض وجود الدعوى ، ويمكن تصويره بأن تشهد البينة بعد الدعوى من غير طلب وإن كان الأمر غير محتاج إلى ذلك ، على أن كلام ابن الصلاح الذى نقله الأذرعى وقاس عليه ما يأتى ليس فيه ذكر الدعوى (قوله أو بالإقرار به) كذا فى بعض النسخ تبعا للتحفة كغيرها وهو ساقط فى بعضها ، وذكر الشهاب ابن قاسم أنه استشكله مع مامر من أن ذكر الإقرار مانع من صحة الدعوى على الغائب ، وأنه بحث فى ذلك مع الشارح فضرب عليه فى شرحه بعد أن أثبته. وأقول : لاإشكال لأن المانع من سماع الدعوى ذكر أنه مقرّ فى الحال وهو غير ذكر إقراره بالبيع لجواز أنه أقرّ للبينة ثم أنكر الآن (قوله لم يتوقف الحكم بما ادعى به وكيله) أى على غائب ، وقوله على حلف : أى من الموكل ، على أنه لاحاجة إلى هذا لأنه عين المتن الآتى

نعم لو كان سكوته عن طلبها لجهله بالحال عرفه الحاكم ، فإن لم يطلبها قضى عليه بدونها (ولو ادعى وكيل على الغائب) فى مسافة يحكم عليه فيها وكذا صبى أو مجنون أو ميت وإن لم يكن وارث غير بيت المال فيما يظهر (فلا تحليف) بل يحكم بالبينة لانتفاء تصوير حلف الوكيل على استحقاقه ذلك واستحقاق موكله له ، ولو وقفنا الأمر إلى حضور الموكل لتعذر استيفاء الحقوق بالوكلاء ، وما أفتى به ابن الصلاح فيمن ادعى على ميت وأقام بينة ثم وكل ثم غاب فطلب وكيله الحكم أجابه ، ولم يتوقف على يمين الموكل غير مسلم ، إذ التوكيل هنا إنما وقع لإسقاط اليمين بعد وجوبها فلم يسقط بخلافه فيما مر ، ولو ادعى قيم صبىّ أو مجنون دينا له على كامل فادعى وجود مسقط كأتلف أحدهما علىّ من جنس مايدعيه بقدر دينه وكأبرأنى مورثه أو قبضه منى قبل موته وكأقررت لكن على رسم القبالة كما هو الأوجه لم يؤخر الاستيفاء لأجل اليمين المتوجهة على أحدهما بعد كماله لإقراره فلم يراع ، بخلاف من قامت عليه البينة فى المسئلة الآتية وحينئذ فلا تعارض بينهما ، أو على أحدهما أو غائب وقف الأمر إلى الكمال والحضور كما صرّحا به لتوقفه على اليمين المتعذرة ، ويفرق بين هذا وما مر فى الوكيل بأنه يترتب على عدم الاستيفاء ثم مفسدة عامة وهى تعذر استيفاء الحقوق بالوكلاء بخلافه هنا ، لكن يتجه أخذ كفيل ، ونازع فى ذلك جمع متأخرون ، وذهبوا إلى خلافه لما يترتب على الانتظار من ضياع الحق وهو قوىّ مدركا لا نقلا ، ويرد بأن الأمر يخف بالكفيل المارّ ، إذ المراد به أخذ الحاكم من ماله تحت يده ما بنى بالمدعى أو ثمنه إن خاف تلفه ويحلف الولى يمين الاستظهار فيما باشره بناء على ما يأتى (ولو حضر المدعى عليه وقال) بعد الدعوى عليه من وكيل غائب بدين له عليه (لوكيل المدعى) الغائب (أبرأنى موكلك) أو قضيته مثلا فارفع عنى الطلب إلى حضوره ليحلف على نفى ما ادعيته لم يجب ، و (أمر بالتسليم) له ثم يثبت الابراء أو نحوه إن كان له به حجة لأنا لو وقفنا الأمر لتعذر الاستيفاء بالوكلاء ، نعم لو ادعى علم الوكيل بالإبراء أو نحوه فله تحليفه على نفى علمه بذلك لأن تحليفه إنما جاء من جهة دعوى صحيحة تقتضى اعترافه بما يسقط مطالبته لخروجه باعترافه بها من الوكالة والخصومة ، بخلاف يمين الاستظهار فإن حاصلها أن المال ثابت فى ذمة الغائب أو نحوه ، وهذا لايتأتى من الوكيل ، ويكتفى بمصادقة الخصم للوكيل على دعواه للوكالة ، إذ القصد إثبات الحق لاتسلمه لأنه وإن ثبت عليه لايجبر على دفعه إلا على وجه

ولى الميت ومراده به الوارث ، وعبارة حج : على الميت ، وهى واضحة (قوله لتعذر استيفاء الحقوق) يؤخذ من ذلك أن الناظر لو ادعى دينا للوقف على ميت وأقام بذلك بينة لم يحلف يمين الاستظهار ، لأنه لو حلف لأثبت حقا لغيره بيمينه . ومحله أخذا مما يأتى فى قوله ويحلف الولى يمين الاستظهار فيما باشره الخ أنه لو كانت دعواه أنه باع أو آجر الميت شيئا من الوقف وجب تحليفه ، ومحله أيضا ما لو لم يدع الوارث علم الناظر ببراءة الميت ، فإن ادعاه حلف أخذا من قوله الآتى أيضا نعم لو ادعى علم الوكيل بالإبراء أو نحوه الخ (قوله ثم وكل) أى فى تمام مايتعلق بالخصومة (قوله وحينئذ فلا تعارض) أى حين إذ كانت المسئلة مصوّرة بالإقرار (قوله فلا تعارض بينهما) أى بين هذه والمسئلة الآتية (قوله أو على أحدهما) أى أو ادعى قيم صبىّ أو مجنون على أحدهما : أى الصبى والمجنون (قوله مايفى بالمدعى) أى به (قوله ويكتفى بمصادقة الخصم) أى فى سماع دعوى الوكيل

(قوله فى المتن ولو ادعى وكيل) أى وكيل غائب على أنه كذلك فى المتن الذى شرح عليه العلامة ابن حجر (قوله فى مسافة يحكم عليه فيها) أى والموكل كذلك كما مرّ آنفا (قوله لإقراره) أى ولو ضمنا (قوله فى المسئلة الآتية) أى عقب هذه ، والجامع بين المسئلتين توجه اليمين على الطفل وإن كانت هنا لدفع ما ادعاه المدعى عليه من المسقط وفى المسئلة الآتية للاستظهار (قوله أو على أحدهما أو غائب) أى ولو ادعى قيم صبىّ أو مجنون على صبىّ أو مجنون أو

مبرئ ولا يبرأ إلا بعد ثبوت الوكالة (وإذا ثبت) عند حاكم (مال على غائب) أو ميت وحكم به بشرطه (وله مال) حاضر فى محل عمله ، أو دين ثابت على حاضر فى المحل المذكور كما شمله كلام المصنف واعتمده جمع منهم العراقى فى فتاويه ، ولا يعارضه قولهم : لاتسمع الدعوى بالدين على غريم الغريم ، إذ هو محمول على ما إذا كان الغريم حاضرا أو غائبا ولم يكن دينه ثابتا على غريم الغريم فليس له الدعوى لإثباته (قضاه الحاكم منه) بعد طلب المدعى لأن الحاكم يقوم مقامه ولا يطالبه بكفيل لأن الأصل بقاء المال ، ولا يعطيه بمجرد الثبوت لأنه ليس بحكم ، أما إذا كان خارج ولايته فسيأتى . واستثنى من ذلك البلقينى ما إذا كان الحاضر يجبر على دفع مقابله للغائب كزوجة تدعى بصداقها الحال قبل الوطء وبائع يدعى بالثمن قبل القبض ، وما إذا تعلق بالمال الحاضر حق كبائع له لم يقبض ثمنه وطلب من الحاكم الحجر على المشترى الغائب حيث استحقه فيجيبه ولا يوفى الدين منه ، وكذلك يقدم ممون الغائب ذلك اليوم على الدين الذى عليه وطلب قضاؤه من ماله ، ولو كان نحو مرهون تزيد قيمته على الدين فللقاضى بطلب المدعى إجبار المرتهن على أخذ حقه بطريقه ليبقى الفاضل للدين اه . ولو باع قاض مال غائب فى دينه فقدم وأبطل الدين بإثبات نحو فسق الشاهد به ، فالمتجه بطلان البيع خلافا للرويانى (وإلا) بأن لم يكن له مال فى محل ولايته أولم يحكم (فإن سأل المدعى إنهاء الحال إلى قاضى بلد الغائب) أو إلى كل من يصل إليه الكتاب من القضاة (أجابه) حتما وإن كان المكتوب إليه قاضى ضرورة مسارعة لبراءة ذمة غريمه ووصوله إلى حقه (فينهى سماع بينة) ثبت بها الحق ثم إن عدلها لم يحتج المكتوب إليه إلى تعديلها وإلا احتاج إليه (ليحكم بها ثم يستوفى) الحق وخرج بها علمه فلا يكتب به لأنه شاهد الآن لاقاض على ماذكره فى العدة ، لكن ذهب السرخسى إلى خلافه واعتمده البلقينى لأن علمه كقيام البينة ، ويؤيده قول المصنف الآتى فشافهه بحكمه الخ ، والأوجه جواز كتابته بسماع شاهد واحد ليسمع المكتوب إليه شاهدا آخر أو يحلفه له (أو) ينهى إليه (حكما) إن حكم (ليستوفى) الحق لدعاء الحاجة إلى ذلك ، ولا يشترط هنا بعد المسافة كما يأتى ، ولو شهدا عند غير المكتوب إليه أمضاه إذ الاعتماد على الشهادة ، ولو حضر الغائب وطلب من الكاتب أن يبين له البينة التى سمعها وعدلها ولم يسمها ليقدح فيها أجابه ، ولو شهدت بينة عند قاض أن القاضى فلانا ثبت عنده لفلان كذا وكان قد عزل أو مات حكم به ولم يحتج لإعادة البينة بأصل الحق ، وقولهم إذا عزل بعد سماع بينة ثم ولى أعادها محله كما بينه البلقينى إذا حكم ولم يكن قد حكم بقبول البينة وإلا لم يجب استعادتها وإن لم يكن قد حكم بالإلزام بالحق ، وفى الكفاية أنه لو فسق والكتاب بالسماع لم يقبل ولم يحكم به كما لو فسق الشاهد قبل الحكم ، ومحله إذا كان فسقه قبل عمل المكتوب إليه بالسماع ، فإن كان بعده لم ينقض . واعلم أنه إنما يعتد بكتاب القاضى حيث لم يمكن تحصيله بغيره ، فلو طلب منه

(قوله وكذلك يقدم ممون الغائب) أى نفقة ممون الغائب فى ذلك اليوم الخ (قوله إذا حكم ولم يكن قد حكم) لعله عزل (قوله وفى الكفاية أنه لو فسق) أى القاضى الكاتب (قوله والكتاب) جملة حالية

على غائب (قوله أو ميت) لعله لا وارث له خاص ، أما من له وارث خاص فظاهر أن وارثه هو المطالب كولى نحو الصبى ولهذا لم يذكر نحو الصبى هنا (قوله كما شمله كلام المصنف) يقال عليه فكان اللائق أن لايعطفه على مافى كلام المصنف بل يجعله غاية فيه (قوله أو لم يحكم) هذا لاينسجم معه تفصيل المتن الآتى من جملته إنهاء الحكم تأمل (قوله ثبت بها الحق) الأولى حذفه ، إذ لاثبوت إلا بعد التعديل وليس هو فى التحفة (قوله وخرج بها علمه) أى قبل أن يحكم به كما يعلم مما يأتى (قوله ويؤيده قول المصنف الخ) وجه التأييد قبول مجرد قوله (قوله ومحله إذا كان فسقه قبل عمل المكتوب إليه) قد يقال : إن هذا صورة المسئلة فلا حاجة إليه

الحكم لغريب حاضر على غائب بعين غائبة ببلد الغريب وله بينة من بلده ولم تثبت عدالتهم عنده وهم عازمون على السفر إليه وذكر أن له بينة بتزكيتهم عند قاضي بلدهم لم تسمع شهادتهم ، وإن سمعها لم يكتب بها بل يقول له اذهب معهم لقاضي بلدك وبلد ملكك ليشهدوا عنده (والإنهاء أن يشهد) ذكرين (عدلين بذلك) أي بما جرى عنده من ثبوت أو حكم ويعتبر فيه رجلان ولو في مال أو هلال رمضان (ويستحب كتاب به) ليذكر الشاهد الحال (يذكر فيه مايتميز به المحكوم) أوالمشهود (عليه) وله من اسم ونسب وصنعة وحلية وأسماء الشهود وتاريخه (ويختمه) ندبا حفظا له وإكراما للمكتوب إليه وختم الكتاب من حيث هو سنة متبعة . وقيل المراد بختمه أن يقرأه هو وغيره بحضرته على الشاهدين ويقول أشهد كما أني كتبت إلى فلان بما فيه ، ولا يكفي أشهد كما أن هذا خطي أو أن مافيه حكمي ، ويدفع لهما نسخة أخرى غير مختومة يتذكران بها ، ولو خالفاه أو انمحى أو ضاع فالعبرة بقولهما (و) بعد وصوله للمكتوب إليه (يشهدان عليه إن أنكر) مافيه ، وفي ذلك إيماء إلى اشتراط حضور الخصم وإثبات الكتاب الحكمي في وجهه أو إثبات غيبته الشرعية لأنها شهادة عليه ، وبه صرح الماوردي وأفتى به السبكي ونقل عن قضية كلام الشيخين ، وذهب ابن الصلاح إلى عدم اعتبار ذلك واعتمده أكثر متأخري فقهاء اليمن لأن القاضي المنهى إليه منفذ لما قامت به الحجة عند الأول لامبتدئ للحكم ، وقد قطع الروياني بأن التنفيذ لايشترط فيه حضور الخصم والدعوى عليه اه . ويرد بأن التنفيذ إنما يكون في الأحكام ، وأما الحكم هنا فلا يقال له تنفيذ لأن الأول إن لم يحكم فواضح ، وإن حكم ولم يكن بمحله مال للمحكوم عليه فحكمه لم يتم فينزل منزلة عدم الحكم ، وعلى كل فليس ماهنا محض تنفيذ فاعتبر حضور الخصم وإن كان هناك حكم احتياطا (فإن قال لست المسمى في الكتاب صدق بيمينه) في ذلك إذ الأصل براءته (وعلى المدعي بينة) وتكفي فيها العدالة الظاهرة كما أخذه الزركشي من كلام الرافعي (بأن هذا المكتوب اسمه ونسبه) نعم إن كان معروفا بهما حكم عليه ولم يلتفت لإنكاره (فإن أقامها) بذلك (فقال لست المحكوم عليه لزمه الحكم إن لم يكن هناك مشارك له في الاسم والصفات) أو كان ولم يعاصره لأن الظاهر أنه المحكوم عليه (وإن كان) هناك من يشاركه بعلم

(قوله وإن سمعها) أي على خلاف ماطلب منه أو وقع سماعه اتفاقا (قوله أو إثبات غيبته) معتمد (قوله بأن هذا المكتوب) هو بالرفع خبر أن

(قوله ليذكر الشاهد الحال) انظر ماموقع هذا هنا مع أن الذي يذكر به الشاهد الحال هي النسخة الثانية كما يأتي في كلامه (قوله وقيل المراد بختمه أن يقرأه الخ) عبارة التحفة : وختم الكتاب من حيث هو سنة متبعة . وظاهر أن المراد بختمه جعل نحو شمع عليه ويختم عليه بخاتمه لأنه ينحفظ بذلك ويلزم به المكتوب إليه حينئذ ، وعن هذا يحمل ماصح أنه صلى الله عليه وسلم كان يرسل كتبه غير مختومة فامتنع بعضهم من قبولها إلا مختومه ، فاتخذ خاتما ونقش عليه محمد رسول الله . ويسن له ذكر نقش خاتمه الذي يختم به في الكتاب وأن يثبت اسم نفسه واسم المكتوب إليه في باطنه وعنوانه ، وقبل ختمه يقرؤه هو أو غيره بحضرته الخ ، فقوله وقبل ختمه هو بالباء الموحدة بعد القاف كما لايخفى ، فكان الشارح ظن أنه بالياء المثناة من تحت وأنه قول مقابل لما مرّ فعبر عنه بما ذكره مع أنه لم يقدم ذكر المقابل ، وإنما سقطت عبارة التحفة برمتها لزيادة الفائدة (قوله في المتن بأن هذا المكتوب الخ) يجوز أن يكون هذا اسم إن والمكتوب بدل منه واسمه ونسبه خبر أن فالإشارة للمكتوب ويجوز أن يكون هذا ، اسم أن والمكتوب مبتدأ واسمه خبر المبتدإ والجملة من المبتدإ والخبر خبر أن ، فالإشارة للشخص المشهود عليه ، لكن قد يقال : إن الأول هو المراد هنا ليتأتى للمشهود عليه إنكار كونه المحكوم عليه ، والنظر في أن هناك مشاركا أولا الذي ذكره المصنف

القاضى أو بينة وقد عاصره وأمكنت معاملته له كما قاله جمع متقدمون أى أو معاملة مورثه أو إتلافه لماله ومات بعد الحكم أو قبله وقع الإشكال فيرسله للكاتب بما يأتى وإن لم يمت (أحضر فإن اعترف بالحق طولب وترك الأوّل) إن صدق المدعى المقر وإلا فهو مقر لمنكر ويبقى طلبه على الأوّل (وإلا) بأن أنكر (بعث) المكتوب إليه (إلى الكاتب) بما وقع من الإشكال (ليطلب من الشهود زيادة صفة تميزه ويكتبها) وينهيها إلى قاضى بلد الغائب (ثانيا) فإن لم يرسل مايحصل به ذلك وقف الأمر إلى تبين الحال ، ولا بد من حكم ثان بما كتب به كما بحثه البلقينى لكن بلا دعوى ولا حلف (ولو حضر قاضى بلد الغائب) سواء المكتوب إليه وغيره (ببلد الحاكم) ولو عرفيا توقف تخليص الحق عليه نظير ما يأتى فى أداء الشهادة عنده (فشافهه بحكمه فى إمضائه) أى تنفيذه (إذا عاد إلى) محل (ولايته خلاف القضاء بعلمه) الأصح جوازه لقدرته على الإنشاء ، وخرج به مالو شافهه بسماع البينة دون الحكم فإنه لايقضى بها إذا رجع إلى محل ولايته قطعا لأنه مجرد إخبار كالشهادة (ولو ناداه) كائنين (فى طرفى ولايتهما) وقال له إنى حكمت بكذا (أمضاه) أى نفذه ، وكذا إذا كان فى بلد قاضيان ولو نائبا ومستنيبا وشافه أحدهما الأخر فيمضيه وإن لم يحضر الخصم (وإن اقتصر) القاضى الكاتب (على سماع بينة كتب سمعت بينة على فلان) ويصفه بما يميزه ليحكم عليه المكتوب إليه (ويسميها) وجوبا ويرفع فى نسبها (إن لم يعدلها) ليبحث المكتوب له عن عدالتها وغيرها حتى يحكم بها ، وبحث الأذرعى تعين تعديلها إذا علم أنه ليس فى بلد المكتوب إليه من يعرفها (وإلا) بأن عدلها (فالأصح جواز ترك التسمية) ولو فى غير مشهورى العدالة كما اقتضاه إطلاقهم ؛ لكن خصه الماوردى بمن لم يشتهر بها وذلك اكتفاء بتعديل الكاتب إليها ، كما أنه إذا حكم استغنى عن تسمية الشهود ، نعم إن كانت شاهدا ويمينا أو يمينا مردودة وجب بيانها لأن الإنهاء قد يصل لمن لايرى قبولها والحكم بالعلم

(قوله وأمكنت معاملته) أى ولو بالمكاتبة ولاعبرة بخوارق العادات كما لوادعى على غائب بمحل بعيد أنه عامله أمس (قوله وقف الأمر) أى وجوبا (قوله تبين الحال) أى ولو طالت المدة (قوله ولو عرفيا) كالمشدّ مثلا بشرط أن ينحصر الخلاص فى الإنهاء إليه (قوله وشافه أحدهما) أى سواء كان الأصيل أو النائب (قوله أو يمينا مردودة) فى فتاوى مر فى القضاء على الغائب سئل عن اليمين المردودة فى الدعوى على الغائب كيف تصويرها ؟ فأجاب يتصور فيما إذا نكل المدعى عليه ورد اليمين على المدعى ثم غاب والله أعلم . أقول : ويمكن تصويره بما لو ادعى على غائب ولم يكن للمدعى بينة . وقلنا بما يأتى بعد قول المصنف فى الفصل الثانى إلا لتواريه أو تعزره من أنه

بعد ، بخلافه على الإعراب الثانى فإنهم شهدوا على عينه بأنه هو الذى كتب اسمه ونسبه فلا نظر لإنكاره كما لايخفى وقد اقتصر الشيخ فى حواشيه على الإعراب الثانى وقد علمت مافيه فتأمل (قوله وقد عاصره وأمكنت معاملته له) صريح هذا السياق أن ضميرى عاصره ومعاملته للمدعى عليه ، وظاهر أنه لامعنى له وأن المدار إنما هو على معاصرة المدعى ومعاملته ليصح ماقاله المدعى عليه ، فالضميران للمدعى كما هو صريح عبارة شرح الروض ، وكذا يقال فى ضمير يعاصره السابق والضمائر الآتية (قوله ولو عرفيا) هو غاية فى قاضى بلد الغائب كما تصرح به عبارة التحفة ، لكن فى هذه الغاية وقفة مع تعبير المتن بالقاضى ، إلا أن يقال : المراد القاضى بالمعنى اللغوى فتأمل (قوله فى المتن خلاف القضاء بعلمه) عبارة المنهج : فهو قضاء بعلمه انتهت ، وحينئذ فيأتى فيه مامر فى القضاء بالعلم . (قوله إليها) انظر ماموقعه (قوله والحكم بالعلم) اعلم أن هنا سقطا فى النسخ ، وعبارة التحفة : والحكم بالعلم ، قال بعضهم : الأصح أن له نقله وإن لم يبينه ، وفيه نظر لاختلاف العلماء فيه كالذى قبله انتهت ، وفيما نظر به فى التحفة نظر ظاهر للفرق الواضح بين الحكم الذى قد تم وارتفع به الخلاف وبين مجرد الثبوت ، اللهم إلا

ولو ثبت الحق بالإقرار لزمه بيانه ، ولا يجزم بأنه عليه لقبول الإقرار للسقوط بدعوى أنه على رسم القبالة فيطلب يمين خصمه فيردها فيحلف فيبطل الإقرار ، ومقابل الأصح المنع لأن الآخر إنما يقضى بقولهم والمذاهب مختلفة فربما لايرى القضاء بقولهم ولا حاجة فى هذا إلى تحليف المدعى (والكتاب بالحكم يمضى مع قرب المسافة) وبعدها (وبسماع البينة لايقبل على الصحيح لا فى مسافة قبول شهادة على شهادة) فيقبل من الحاكم وهى فوق مسافة العدوى الآتية لسهولة إحضار الحجة مع القرب ، وأخذ فى المطلب من ذلك أنه لو تعسر إحضارها مع القرب لنحو مرض قبل الإنهاء ، والعبرة فى المسافة بما بين القاضيين لا بما بين القاضى المنهى والغريم ، والمتجه قبول ذلك من المحكم .

(فصل)

فى غيبة المحكوم به عن مجلس الحكم سواء أكان بمحل ولاية الحاكم أم لا ولهذا أدخله على الترجمة المناسبة لها ، ولا فرق فيما يأتى بين حضور المدعى عليه وغيبته

إذا (ادّعى عينا غائبة عن البلد) وإن كانت فى غير محل ولايته كما مر (يؤمن اشتباهها كعقار وعبد وفرس معروفات) بالشهرة أو بتحديد الأول (سمع) القاضى (بينته وحكم بها) على حاضر وغائب (وكتب إلى قاضى بلد المال ليسلمه للمدعى) كما يسمع البينة ويحكم بها على الغائب فيما مر ، وغلب غير العاقل على خلاف القاعدة الأكثرية كقوله تعالى ـ يسبح لله مافى السموات وما فى الأرض ـ فدعوى أنه خلاف الصواب غير صحيح (ويعتمد فى) معرفة (العقار حدوده) الأربعة إن لم يعرف إلا بها ، وإلا فالمعرفة فيه لاتتقيد بها فقد يعرف بالشهرة التامة فلا يحتاج لذكر حد ولا غيره ، وقد لايحتاج لذكر حدوده الأربعة بل يكتفى بثلاثة وأقل منها ، فقول الروضة وأصلها يكفى ثلاثة محمول على ما إذا تميز بها ، ولهذا قال ابن الرفعة إن تميز بحد كفى ، ويشترط أيضا ذكر بلده وسكته ومحله منها لاقيمته لحصول التميز بدونها (أو لايؤمن) اشتباهها كغير المعروف مما ذكر (فالأظهر سماع البينة) على عينها وهى غائبة لتميزها بالصفة مع دعاء الحاجة إلى إقامة الحجة عليها كالعقار . والثانى المنع لكثرة الاشتباه (ويبالغ) حتما (المدعى فى الوصف) للمثلى بما يمكن الاستقصاء به ليحصل التميز به الحاصل غالبا بذلك ؛

يجعل الغائب كالناكل فيحلف المدعى يمين الرد (قوله ولو ثبت الحق بالإقرار) أى ببينة شهدت على إقرار الغائب ، (فصل) فى غيبة المحكوم به عن مجلس الحكم

(قوله ولهذا أدخله فى الترجمة) وهى قوله كتاب القضاء على الغائب (قوله أو بتحديد الأوّل) أى العقار (قوله غير صحيح) أى أمر غير صحيح (قوله ومحله منها) أى من السكة

أن يكون المخالف لايراه حكما معتدا به بحيث يجوز له نقضه فليراجع (قوله ولا حاجة فى هذا) أى فيما إذا كان الإنهاء بمجرد سماع البينة .

(فصل) فى غيبة المحكوم به

(قوله ولهذا أدخله فى الترجمة) أى فى باب القضاء على الغائب . وقد كتب الشهاب ابن قاسم على هذا مالفظه يتأمل فأشار إلى التوقف فى هذا الكلام (قوله غير صحيح) كان الظاهر غير صحيحة (قوله مما ذكر) شمل العقار فيقتضى أنه قد لايؤمن اشتباهه ، وعبارة التحفة كغير المعروف من نحو العبيد والدوابّ فتفيد أن العقار لايكون إلا مأمون الاشتباه : أى إما بالشهرة وإما بالحدود كما مر (قوله على عينها) الأولى حذفه

واشترطت المبالغة هنا دون السلم لأنها تؤدى ثم إلى عزّة الوجود المنافية نصحته (ويذكر القيمة) حتما أيضا فى المتقوّم لأنه لايصير معلوما بدونها . واعلم أن ذكر القيمة وفى المثلى والمبالغة فى وصف المتقوّم مندوب كما قالاه هنا ، وقولهما فى الدعاوى يجب وصف العين بصفة السلم دون قيمتها مثلية كانت أو متقوّمة محمول على عين حاضرة بالبلد يمكن إحضارها مجلس الحكم ، وقد أشاروا لذلك بتعبيرهم هنا بالمبالغة فى الوصف وثم بوصف السلم (و) الأظهر (أنه لايحكم بها) أى بما قامت البينة عليه لأن الحكم مع خطر الاشتباه والجهالة بعيد ، والحاجة تندفع بسماع البينة بها اعتمادا على صفاتها والمكاتبة بها ومقابله لاينظر إلى ذلك (بل يكتب إلى قاضى بلد المال بما شهدت به) البينة ، فإن ظهر الخصم ثم عينا أخرى مشاركة لها بيده أو يد غيره أشكل الحال نظير مامر فى المحكوم عليه وإن لم يأت بدافع عمل الحاكم المكتوب إليه به حيث وجد بالصفة التى تضمنها الكتاب وحينئذ (فيأخذه) ممن هو عنده (ويبعثه إلى) القاضى (الكاتب ليشهدوا على عينه) ليحصل اليقين (و) لكن (الأظهر أنه) لا (يسلمه للمدعى) إلا (بكفيل) وينجه اعتبار كونه ثقة مليئا قادرا ليطيق السفر لإحضاره وليصدق فى طلبه (ببدنه) احتياطا للمدعى عليه حتى لو لم تعينه الشهود طولب برده ، نعم الأمة التى يحرم عليها الخلوة بها لايرسلها معه بل مع أمين فى الرفقة معه ، وظاهره أنه لايحتاج هنا إلى نحو محرم أو امرأة ثقة تمنع الخلوة ، ولو قيل به لم يبعد إلا أن يقال : إن اعتبار ذلك يشق فسومح فيه مراعاة لفصل الخصومة ، ويندب أن يختم على العين وأن يعلق قلادة بعنق الحيوان بختم لازم لئلا يبدل بما يقع اللبس به ببيع أو نحوه (فإن) ذهب به إلى الحاكم الكاتب و (شهدوا) عنده (بعينه كتب ببراءة الكفيل) بعد تتميم الحكم وتسليم العين للمدعى ولم يحتج لإرسال ثان (وإلا) بأن لم يشهدوا بعينه (فعلى المدعى مؤنة الرد) كالذهاب لظهور تعديه ، وعليه مع ذلك أجرة تلك المدة كان إن له منفعة لأنه عطلها على صاحبه بغير حق ، ومقابل الأظهر أن القاضى يبيعه للمدعى ثم يقبض منه الثمن ويضعه عند عدل أو يكفله بالثمن ، فإن سلم استردّ المال وبان بطلان البيع وإلا فهو صحيح ، ويسلم الثمن للمدعى عليه وهذا بيع يتولاه القاضى للمصلحة كما يبيع الضوالّ (أو) ادعى عينا (غائبة عن المجلس لا البلد) أو قريبة من البلد وسهل احضارها كما قاله الأذرعى كابن الرفعة فى المطلب حيث قال : الغائبة عن البلد بمسافة العدوى كالتى بالبلد لاشتراكهما فى وجوب الإحضار والقاضى لايعرف عينها وليست مشهورة للناس (أمر بإحضار مايمكن) أى يتيسر من غير كبير مشقة لاتحتمل عادة كما هو واضح (إحضاره ليشهدوا بعينه) لتيسر ذلك ، أما غيره الذى لم يشتهر كعقار فيحده

(قوله نظير مامر فى المحكوم عليه) أى فيأتى فيه ما مر من طلب زيادة تمييز المدعى به (قوله ليحصل اليقين) هو مرادف للعلم ، وفرق بعضهم بينهما فقال اليقين حكم الذهن الجازم الذى لايتطرق إليه الشك والعلم أعم ، فلايقال تيقنت أن الواحد نصف الاثنين ، وعلى هذا فكان الأنسب التعبير بالعلم لأن العين المعروفة للشهود لايتطرق إلى معرفتها شك ، إلا أن يقال : جرى هنا على كلام غير هذا البعض ، أو يمنع أن الشهود لايتطرق لهم شك فى العين المرئية بعد غيبتها (قوله والأظهر أنه لايسلمه) زيادة لا مع إلا توهم أن مقابل الأظهر يقول يسلمه له بلا كفيل ، وليس مرادا كما يعلم من قوله الآتى ومقابل الأظهر

(قوله محمول على عين حاضرة بالبلد الخ) تبع هنا الشهاب ابن حجر ، لكن سيأتى له ثم فى الدعاوى أنه لابد من ذكر القيمة فى العين المتقوّمة الحاضرة أيضا ، وسيأتى أن المعوّل عليه ماذكره هنا (قوله أو بيد غيره) لعل المراد أنها بيد غيره وهى للمدعى عليه (قوله مليئا) توقف ابن قاسم فى اشتراط هذا ، قال : إلا أن يراد به مايتأتى معه السفر (قوله والقاضى لايعرف الخ) ليس هذا من كلام المطلب بل هو من كلام الشارح تقييدا للمتن

ويصف مايعسر إحضاره ويقيم البينة بحدوده أوصفاته أو يحضر القاضى بنفسه أو نائبه ولا يشهدون هنا بصفة لعدم الحاجة بخلافه فى الغائبة عن البلد ، فإن قال الشهود : إنما نعرف عينه فقط تعين حضور القاضى أو نائبه لتقع الشهادة على عينه ، فإن كان هو المحدود فى الدعوى حكم وإلا فلا ، وفى ثقيل ومثبت وكل مايعسر إحضاره يحضر هو أو نائبه كما ذكر وأما مايعرفه القاضى فإن عرفه الناس أيضا فله الحكم به من غير إحضار وإن اختص به القاضى ، فإن حكم بعلمه نفذ أو بالبينة فلا لأنها لاتسمع بالصفة كما قال (ولا تسمع شهادة بصفة) لعين غائبة عن مجلس الحكم لعدم الحاجة ، نعم إن شهدت بينة بإقرار المدعى عليه باستيلائه على كذا ووصفه الشهود سمعت ، وفيما إذا لم تسمع يؤمر بإحضارها لتسمع البينة على عينها ، وإنما سمعت فى الغائبة عن البلد للحاجة فيها كما مرّ ، وعلم مما تقرر قبول الشهادة على العين وإن غابت عن الشهود بعد التحمل ، وهو كذلك خلافا لمن اشترط ملازمتها لها من التحمل إلى الأداء (وإذا وجب إحضار فقال) عندى عين بهذه الصفة لكنها غائبة غرم قيمتها للحيلولة ، أو (ليس بيدى عين بهذه الصفة صدق بيمينه) على حسب جوابه لأن الأصل معه (ثم) بعد حلف المدعى عليه (للمدعى دعوى القيمة) فى المتقوم والمثل فى المثلى لاحتمال أنها ملكت (فإن نكل) المدعى عليه (فحلف المدعى أو أقام بينة) بأن العين الموصوفة كانت بيده وإن قالت لانعلم أنها ملك المدعى (كلف الإحضار) ليشهد الشهود على عينه كما مر (وحبس عليه) لامتناعه من حق لزمه مالم يبين له عذرا فيه (ولا يطلق إلا بإحضار) للموصوف (أو دعوى تلف) له مع الحلف عليه ، وحينئذ فيأخذ منه القيمة أو المثل وتقبل دعواه وإن ناقض قوله الأول للضرورة ، نعم لو أضاف التلف إلى جهة ظاهرة طولب ببينة بها ثم يحلف على التلف بها كالمودع كما بحثه الأذرعى (ولو شك المدعى هل تلفت العين فيدعى قيمة أم لا) الأفصح أو(فيدعيها فقال : غصب منى كذا ، فإن بقى لزمه رده وإلا فقيمته) فى المتقوم ومثله فى المثلى (سمعت دعواه) وإن كانت مترددة للحاجة ثم إن أقر بشىء فذاك وإلا حلف أنه لايلزمه رد العين ولا بدلها وإن نكل حلف المدعى كما ادعى كما هو مقتضى كلامهم (وقيل) لاتسمع دعواه للتردد (بل يدعيها) أى العين(ويحلفه)عليها (ثم يدعى القيمة) إن كان متقوّما وإلا فالمثل(ويجريان) أى الوجهان(فيمن دفع ثوبه لدلال ليبيعه فجحده وشك هل باعه فيطلب الثمن أم أتلفه فيطلب (قيمته أم هو باق فيطلبه) فعلى الأول الأصح تسمع دعواه مترددة بين هذه الثلاثة فيدعى أن عليه رده أو ثمنه إن باع وأخذه أو قيمته إن أتلفه ويحلف الخصم يمينا واحدة أنه لايلزمه تسليم الثوب ولا ثمنه ولا قيمته ، فإن رد حلف المدعى كما ادعى

(قوله فإن حكم بعلمه) أى إن قلنا يحكم بعلمه بأن كان مجتهدا (قوله غرم قيمتها) أى وقت طلبها منه لا أقصى القيم فيما يظهر (قوله إن أتلفه) أى أو تلف فى يده بتقصير (قوله فإن رد حلف المدعى كما ادعى) أى وعليه فماذا يلزمه : أى المدعى عليه من الأمور الثلاثة فيه نظر ، والأقرب أنه يحبس ويقبل منه مابين به

(قوله ولا يشهدون هنا بصفة لعدم الحاجة) هذا فى مسئلة المتن مع أنه سيأتى فى قول المصنف ولاتسمع شهادة بصفة فاللائق الضرب على هذا (قوله فإن قال الشهود إنما نعرف الخ) راجع لقوله أما غيره الذى لم يشتهر (قوله وفى ثقيل ومثبت الخ) لاحاجة إليه لأنه عين ماقبله (قوله وأما مايعرفه القاضى) هذا مفهوم قوله المارّ والقاضى لايعرف عينها الخ فهو فيما يسهل إحضاره (قوله وإن غابت عن الشهود) لايخفى أنه ينبغى تقييد هذا بغير المثليات ، أما هى فلا خفاء أنها لاتتأتى الشهادة على عينها إذا احتاج الأمر إليه إلا مع الملازمة المذكورة ، إذ هى بمجرد غيبتها عن الشهود تنبهم عليهم لعدم شىء يميزها

وإلا كلف المدعى عليه البيان ويحلف إن ادعى التلف ، فإن رد حلف المدعى أنه لا يعلم التلف ثم يحبس له (وحيث أوجبنا الإحضار فثبتت للمدعى استقرت مؤنته على المدعى عليه) لأنه المحوج لذلك (وإلا) بأن لم تثبت له (فهى) أى مؤنة الإحضار (ومؤنة الرد) للعين إلى محلها (على المدعى) لأنه المحوج للغرم وعليه أقصى أجرة مثل منافع تلك المدة إن غابت عن البلد لا المجلس فقط ونفقتها إلى أن تثبت فى بيت المال ثم باقتراض ثم على المدعى . واعلم أنه لو غاب شخص وليس له وكيل وله مال وأنهى إلى الحاكم أنه إن لم يبعه اختل معظمه لزمه بيعه إن تعين طريق السلامة. وفى فتاوى القفال : أن للقاضى بيع مال الغائب بنفسه أو قيمه إذا احتاج إلى نفقة ، وكذا إذا خاف فوته أو كان الصلاح فى بيعه ، ولا يأخذ له بالشفعة ، وإذا قدم لم ينقض بيع الحاكم ولا إيجاره ، وإذا أجبر بغصب ماله ولو قبل غيبته أو بجحد مدينه وخشى فلسه فله نصب من يدعيه ولا يسترد وديعته . وأفتى الأذرعى فيمن طالت غيبته وله دين خشى تلفه بأن الحاكم يغصب من يستوفيه وينفق على من عليه مؤنته ، وقد تناقض كلام الرافعى والمصنف رحمهما الله فيما للغائب من دين وعين فظاهره فى موضع منع الحاكم من قبضها ، وفى آخر جوازه فيهما ، وفى آخر جوازه فى العين فقط وهو أقرب لأن بقاء الدين فى الذمة أحرز منه فى يد الحاكم لصيرورته أمانة من غير ضرورة ، ومرّ فى الفلس عن الفارقى أن محله إذا كان المديون ثقة مليئا ، والا وجب أخذه منه وبه يتأيد ما ذكرناه عن القفال والأذرعى . والحاصل أن الأوجه أن ماغلب على الظن فواته على مالكه لفلس أو جحد أو فسق يجب أخذه عينا كان أو دينا ، وكذا لو طلب من العين فى يده قبضها منه بسفر أو نحوه ، وما لا يكون كذلك ففى العين دون الدين ، ومحل ذلك فى قاض أمين كما علم مما مر فى الوديعة ، وقد أطلق الأصحاب أنه يلزم الحاكم قبض دين حاضر ممتنع من قبوله بلا عذر والغائب مثله ، ولو مات شخص وورثه محجور وليه الحاكم لزمه طلب وقبض جميع ماله من عين ودين .

(قوله ثم يحبس) أى المدعى عليه (قوله وعليه أقصى أجرة مثل) أى فلو اختلفت أجرة مثله كأن كانت مدة الحضور والرد شهرا ومنفعته فى بعضها عشرة وفى البعض الآخر عشرون فإنه يجب عليه ثلاثون ، ومقتضى قوله أقصى أجرة الخ خلافه فليتأمل (قوله ونفقتها) مبتدأ خبره فى بيت المال (قوله فى بيت المال) ظاهره أنه مواساة وقياس مابعده أنه قرض (قوله ثم باقتراض) ظاهره أنها حيث ثبتت فى بيت المال تكون تبرعا (قوله وأنهى إلى الحاكم) أى اتفق أن شخصا من أهل محلته أخبر الحاكم بذلك ، وينبغى وجوب ذلك على سبيل الكفاية فى حق أهل محلته (قوله وفى فتاوى القفال أن للقاضى) قضيته جواز ذلك وقياس ماقبله الوجوب (قوله ولا إيجاره) أى لأنه مأمور بفعل ذلك شرعا فنزل تصرفه منزلة تصرف الوكيل المالك (قوله وإذا أخبر) أى القاضى (قوله وأفتى الأذرعى فيمن طالت غيبته) قضيته أنه لو غاب وترك من تجب عليه نفقتهم بلا منفق لايجوز للقاضى قبض شىء من دينه ليصرفه على عياله ، ولو قيل بوجوبه رعاية لمصلحة من تجب نفقتهم عليه لم يكن بعيدا (قوله عينا كان أو دينا) أى مالم ينه مالكه عن التصرف فيه فلا يجوز إلا فى الحيوان اهـ حج .

(قوله فى بيت المال) أى مجانا بدليل عطف القرض عليه فليراجع (قوله أو كان الصلاح فى بيعه) شمل نحو زيادة الربح والظاهر أنه غير مراد .

(فصل)

فى بيان من يحكم عليه فى غيبته وما يذكر معه

(الغائب الذى تسمع) الدعوى و (البينة) عليه (ويحكم عليه من بمسافة بعيدة) لسهولة إحضار القريب، وقضية كلامه أنه لو حكم على غائب فبان كونه حينئذ بمسافة قريبة تبين فساد الحكم وهو كذلك ، ودعوى أن المتبادر من كلامهم الصحة ممنوعة ، ويجرى ذلك فى صبىّ أو مجنون أو سفيه بان كماله ، ولوقدم الغائب وقال ولو بلا بينة كنت بعت أو أعتقت قبل بيع الحاكم تبين بطلان تصرف الحاكم كما مر ،ولو بان المدعى موته حيا بعد بيع الحاكم ماله فى دينه ، قال أبو شكيل اليمنى : بان بطلانه إن كان الدين مؤجلا لتبين بقائه لا حالا لأن الدين يلزمه وفاؤه حالا انتهى . وإنما يسلم له ذلك فى الحال إذا بان معسرا لايملك غير المبيع أو يملك غيره وظهر أن ان المصلحة فى بيع المبيع لو ظهر له الحال قبل التصرف أخذا مما مر فى الرهن ، ولو بان أن لادين بان أن لابيع كما لايخفى (وهى) أى البعيدة (التى لايرجع منها) متعلق بقوله (مبكر إلى موضعه ليلا) أى أوائله وهوماينتهى فيه سفر الناس غالبا ، قاله البلقينى ، وذلك لأن فى إيجاب الحضور منها مشقة بمفارقة الأهل والوطن ليلا ، وإنما علقنا منها بمبكر لتوقف صحة المراد عليه مع جعل إلى موضعه من إظهار المضمر : أى لايرجع مبكر منها لبلد الحاكم إليها أول الليل بل بعده . فاندفع قول البلقينى تعبيره غير مستقيم لأن منها يعود للبعيدة وهى ليست التى لايرجع منها بل التى لايصل إليها من يخرج بكرة من موضعه إلى بلد الحاكم ، فلو قال التى لو خرج منها بكرة لبلد الحاكم لايرجع إليها ليلا لوعاد فى يومه بعد فراغ المحاكمة لوفى بالمقصود انتهى . وظاهر أن العبرة فى ذلك باليوم المعتدل ، ويتجه أن المراد زمن المخاصمة المعتدلة من دعوى وجواب وإقامة بينة حاضرة أو حلف وتعديلها وأن العبرة بسير الأثقال لأنه المنضبط (وقيل) هى (مسافة القصر) لاعتبارها فى الشرع فى أماكن . وردّ بوضوح الفرق هذا كله حيث كان فى ولاية الحاكم وإلا سمع الدعوى عليه والبينة وحكم وكاتب ، قاله الماوردى وغيره ، وأفتى به الوالد رحمه الله ، ومقتضاه أنه لو تعددت النواب أو المستقلون فى بلدة واحدة وحد لكل واحد حد فطلب من قاض منهم الحكم على من ليس فى حده قبل حضوره حكم وكاتب لأنه غائب بالنسبة إليه ، والأوجه أنه غير مراد للماوردى ومن تبعه خصوصا إن لم تفحش سعة البلدة (ومن بقريبة) أى بمسافةقريبةولو

(فصل) فى بيان من يحكم عليه فى غيبته

(قوله ويجرى ذلك) أى فساد الحكم (قوله بان كماله) أى بعد الدعوى على وليه (قوله وقال ولو بلا بينة) أى ولوفاسقاوكافرا وهل يتوقف ذلك على يمين أم لا؟فيه نظر،والأقرب تحليفه(قوله وهوماينتهى فيه سفر الناس غالبا) أى وإن كان أهل ذلك المحل لايرجعون إلا فى نحو ثلث الليل (قوله ورد بوضوح الفرق)

(فصل) فى بيان من يحكم عليه فى غيبته

(قوله لسهولة إحضار القريب) أى الذى فى ولايته كما يعلم مما يأتى (قوله كما مر) الذى مر إنما هو إذا بطل الدين بعد حضوره خلافا للرويانى (قوله ولو بان أن لادين الخ) قد قدم هذا ونبه على مخالفة الرويانى فيه (قوله هذا كله حيث كان فى ولاية الحاكم الخ) الظاهر أن هذا لامحل له هنا ، وأن محله إنما هو بعد قول المصنف الآتى ومن بقريبة كحاضر الخ ، على أنه لاحاجة إلى ذكر هذا أصلا ولا إلى نسبته إلى الماوردى لأنه عين قول

بعد الدعوى عليه فى حضوره وهو ممن يتأتى حضوره (كحاضر فلا تسمع) دعوى ولا (بينة) عليه (ولا يحكم بغير حضوره) بل يجب إحضاره لسهولة ذلك ليدفع إن شاء أو يقر فيغنى عن البينة والنظر فيها (إلا لتواريه) أو حبسه بمحل لايمكن الوصول إليه أو هربه من مجلس الحكم (أو تعززه) أى تغلبه ، وقد ثبت ذلك عليه فتسمع البينة ويحكم بغير حضوره ، لكن بعد يمين الاستظهار على أرجح الوجهين كما أفتى به الوالد رحمه الله تبعا لجمع متأخرين احتياطا للحكم فلا يقدح فى ذلك تقصيره وقدرته على الحضور ، فإن لم يكن للمدعى بينة جعل الآخر فى حكم الناكل ، فيحلف المدعى يمين الردّ على ما ادعاه بعضهم ثم يحكم له ، لكن صرح الماوردى بخلافه وتبعه جمع ، وعلى الأول فلابد من تقديم النداء بأنه إن لم يحضر جعل ناكلا قاله الماوردى والرويانى (والأظهر جواز القضاء على غائب فى قصاص وحدّ قذف) لأنه حق آدمى فأشبه المال (ومنعه فى حدود الله تعالى) وتعازيره لبنائها على المسامحة والدرء ما أمكن ، وما فيه الحقان كالسرقة يقضى فيه بالمال لا القطع . والثانى الجواز مطلقا كالأموال فيكتب إلى قاضى بلد المشهود عليه ليأخذ بالعقوبة . والثالث المنع مطلقا لخطر الدماء والحدّ يسعى فى دفعه ولا يوسع بابه وحقوقه تعالى المالية كحقوق الآدميين على المذهب ، ولا تسمع الدعوى والبينة على غائب بإسقاط حق له كأن قال كان له علىّ ألف قضيتها أو أبرأنى منها ولى بينة بذلك ولا آمن إن خرجت إليه يطالبنى ويجحد القبض والإبراء ولا أجد حينئذ البينة فاسمع بينتى واكتب بذلك إلى حاكم بلده لم يجبه لأن الدعوى بذلك والبينة لاتسمع إلا بعد المطالبة بالحق . قال ابن الصلاح : وطريقه فى ذلك أن يدعى إنسان أن رب الدين أحاله فيعترف المدعى عليه بالدين لربه وبالحوالة ، ويدعى أنه أبرأه منه أوأقبضه فتسمع الدعوى بذلك والبينة وإن كان رب الدين حاضرا بالبلد (ولو سمع بينة على غائب فقدم) ولو (قبل الحكم لم يستعدها) أى لم يلزمه لوقوع ذلك صحيحا لكنه باق على حجته من إبداء قادح أو رافع (بل يخبره) بالحال فيتوقف حكمه على إخباره كما فى المطلب ، واعترضه البلقينى بأن الإعزار غير معتبر عندنا لصحة الحكم ، ورده تلميذه العراقى بأن الأمر كذلك فى غير هذه الصورة لحضوره الدعوى والبينة فهو المتمكن من الدفع ، وأما هنا فلم يعلم فاشترط إعلامه (ويمكنه من الجرح) أو نحوه كإثبات نحو فسق ويمهله ثلاثة أيام ، ولا بد أن يؤرخ الجرح بوقت الشهادة أو قبلها وقبل مضى مدة الاستبراء ، وقد استطرد ذكر مسائل لها نوع تعلق بالباب فقال (ولو عزل) أو انعزل (بعد سماع بينة

وهو المشقة فى الحضور هنا (قوله وحقوقه تعالى المالية) أى كالزكاة والكفارة (قوله كان له علىّ ألف) الألف مذكر وحيث أنث فيؤوّل بالدراهم أو نحوها ، وعبارة المختار : الألف عدد وهو مذكر (قوله لم يجبه) هذا يغنى عنه قوله أولا ولا تسمع الدعوى بل ليس فى الكلام مايصلح هذا جوابا له ، فلو قال فإن كان قاله الخ كان أولى (قوله بأن الإعذار غير معتبر) أى الاعتراف بما يريد القاضى الحكم به وأبدى عذر فى عدم الاعتراف به أولا مثلا ، وفى المختار أعذر : صار هذا عذر (قوله لحضوره) أى ثم (قوله ويمهله ثلاثة أيام) أى وجوبا (قوله وقبل مضىّ مدة الاستبراء) أى وهى سنة (قوله أو انعزل) أى بفسق مثلا

المصنف الآتى أو غائب فى غير محل ولايته فليس له إحضاره فتأمل (قوله جعل الآخر فى حكم الناكل الخ) هذا خاص بالمتوارى والمتعزز بخلاف المحبوس الذى زاده الشارح (قوله لم يجبه) الأصوب حذفه (قوله فيعترف المدعى عليه) لعل المراد باعترافه ماعلم مما مر أن يقول كان له علىّ ألف مثلا أو نحو ذلك (قوله أى لم يلزمه) أى

ثم ولى) ولم يكن حكم بقبولها كما بحثه البلقينى (وجبت الاستعادة) ولا يحكم بالسماع الأول لأنه قد بطل بالانعزال بخلاف مالو خرج عن محل ولايته ثم عاد لبقاء ولايته ، وبخلاف مالو حكم بقبولها فإن له الحكم بالسماع الأول ، ولا أثر لإشهاده على نفسه للسماع لانتفاء كونه حكما على الراجح (وإذا استعدى) ببنائه للمفعول (على حاضر بالبلد) أهل لسماع الدعوى ، والجواب : أى طلب منه إحضاره (أحضره) وإن كان ما ادعاه محالا عادة كوزير ادعى عليه وضيع بأنه اكتراه لشيل زبل مثلا فيلزمه الإحضار مطلقا مالم يعلم كذبه كما قاله الماوردى وغيره ، أويكون قد استؤجرت عينه ولزم من حضوره تعطيل حق المستأجر فلا يحضره حتى ينقضى أمد الإجارة كما قاله السبكى وغيره ، ويتجه ضبط التعطيل المضرّ بأن يمضى زمن يقابل بأجرة وإن قلت ، فالأوجه أمره بالتوكيل وإن لم يكن من ذوى الهيآت ، ويحضر اليهودى يوم سبته ، والمخدرة إذا لزمتها يمين يجب عليه أن يرسل إليها من يحلفها كما يأتى ، وقول الجواهر عن الصيمرى يسن ذلك مردود (بدفع ختم طين رطب أو غيره) مكتوب فيه أجب القاضى فلانا وقد كان ذلك معتادا ثم هجر واعتيد الكتابة فى الورق قيل وهو أولى (أو مرتب لذلك) وهو العون المسمى الآن بالرسول ، وكلامه كأصله محمول على التنويع بحسب مايراه القاضى وبه صرح فى الحاوى ، وله أن يجمع بينهما بحسب مايؤدى به الاجتهاد إليه من قوّة الختم وضعفه ، وفى الاستقصاء أنه لايبعث العون إلا إذا امتنع من المجىء بالختم لأن الطالب قد يتضرر بأخذ أجرته منه ، وظاهر كلامهم أن الأجرة على الطالب مطلقا حيث لم يرزق العون من بيت المال . وقضية ما يأتى فى أعوان السلطان أنها على الممتنع هنا أيضا وهو كذلك ، وأجرة الملازم على المدعى بخلاف الحبس ، لكن ذهب الولى العراقى إلى أن الأجرة على الطالب وإن امتنع خصمه من الحضور لأنه قد لايصدقه على المدعى به ، ولا يلزمه الذهاب معه بقوله بل لابد من أمر الحاكم بذلك ، وفصل فى أجرة الملازم فجعلها على المديون إن كان بإذن الحاكم وإلا فعلى الطالب ، ومحل لزوم إجابة الحضور مالم يعلم أن القاضى المطلوب إليه يقضى عليه بجور برشوة أو غيرها وإلا فله الامتناع باطنا ، وأما فى الظاهر فلا وقد مر أنه متى وكل لم يلزمه الحضور بنفسه (فإن امتنع) من الحضور من محل يجب عليه الإجابة منه (بلا عذر) من أعذار الجماعة وثبت ذلك عنده ولو بقول عون ثقة كما قاله الماوردى وغيره (أحضره بأعوان السلطان) وأجرتهم عليه حينئذ (وعزره) إن رأى ذلك لتعديه ، ولو استخفى نودى عليه متكررا بباب داره إن لم يحضر إلى ثلاثة أيام سمر بابه أو ختم وسمعت الدعوى عليه وحكم بها ، فإن لم يحضر بعدها وسأل المدعى أحدهما وأثبت أنه يأوى داره أجابه ، وظاهر أن التسمير إذا أفضى إلى نقص لايفعله إلا فى مملوك له ، بخلاف الختم ثم يسمع البينة ويحكم عليه بها بعد

(قوله أى طلب منه إحضاره) يقال استعديت الأمير على فلان فأعدانى : أى استعنت به عليه فأعاننى اه مختار (قوله وإن قلت) أى كدرهم (قوله فالأوجه أمره بالتوكيل) أى من استؤجرت عينه وكان حضوره يعطل على المستأجر (قوله وهو أولى) لعل وجه الأولوية مافى الطين من القذارة (قوله وأجرة الملازم) ومنه السجان (قوله لكن ذهب الولى العراقى الخ) ضعيف (قوله ولو بقول عون) غاية

القاضى (قوله أى طلب منه إحضاره) هذا التفسير يدل على أن نائب فاعل استعدى فى المتن القاضى لا الجار والمجرور (قوله لكن ذهب الولى العراقى إلى أن الأجرة) أى أجرة العون (قوله وقد مر أنه متى وكل الخ) لم يمرّ هذا وإنما الذى مرّ أن الأجير يؤمر بالتوكيل (قوله من أعزاز الجماعة) شمل نحو أكل ذى ريح كريه والظاهر أنه غير مراد ، وعبارة الرافعى : والعذر كالمرض وحبس الظالم والخوف منه ، وقيد غيره المرض الذى يعذر به بأن يكون بحيث يسوغ بمثله شهادة الفرع (قوله بخلاف الختم) الظاهر أن المراد أنه لايؤدى إلى نقص

اليمين كما مر ، كما لو هرب قبل الدعوى أو بعدها وقبل الحكم عليه. قال الأذرعي : ولا يسمر داره إذا كان يأويها غيره ولا يخرج الغير فيما يظهر انتهى . ومحله كما هو ظاهر في ساكن بأجرة لا عارية ، ولو أخبر أنه بمحل به نساء أرسل إليه ممسوحا أو مميزا ، وبعد الظفر يعزّره بحبس أو غيره بحسب مايراه لائقا به . والمعذور يرسل إليه من يسمع الدعوى بينه وبين خصمه أو يلزمه بالتوكيل . وله الحكم عليه بالبينة كالغائب كما قاله البغوي واعتمده جمع (أو) ادعى على (غائب في غير) محل (ولايته فليس له إحضاره) إذ لا ولاية له عليه بل يسمع الدعوى والبينة ثم ينهي كما مر (أو فيها وله هناك نائب) أو متوسط بين الناس وإن لم يصلح للقضاء (لم يحضره) أي لم يجز إحضاره للمشقة مع تيسير الفصل حينئذ (بل يسمع بينة) عليه (ويكتب إليه) بذلك (أو لا نائب له فالأصح) أنه (يحضره) بعد تحرير الدعوى وصحة سماعها (من مسافة العدوى فقط وهي التي يرجع منها مبكر) إلى محله (ليلا) كما علم مما مر . فإن كان فوقها لم يحضره وهذا هو المعتمد وإن اقتضى كلام الروضة كأصلها إحضاره مطلقا ، ومرّ أن أوائل الليل كالنهار فلا تنافي حينئذ بين قوله هنا ليلا وقوله في الروضة قبل الليل . وسميت بذلك لأن القاضي يعدي : أي يعين من طلب خصمه منها على إحضاره (و) الأصح (أن المخدرة لاتحضر) صرفا للمشقة عنها كالمريض وحينئذ فيرسل القاضي لها لتوكل ومن يفصل بينهما ويغلظ عليها بحضور الجامع للتحليف ولا تحضر برزة من خارج البلد إلا مع نحو محرم أو نسوة ثقات أو امرأة احتياطا لحق الآدمي (وهي من لايكثر خروجها لحاجات) متكررة كشراء كتان بأن لاتخرج أصلا أو تخرج نادرا لنحو عزاء أو حمام أو زيارة لأنها غير مبتذلة بهذا الخروج . وأفهم كلامه أن كونها في عدّة أو اعتكاف لايكون مانعا من حضورها مجلس الحكم ، وبه صرح الصيمري في الإفصاح . نعم المريضة كالمخدرة ولو كانت برزة ثم لازمت الخدر فكالفاسق إذا تاب فيعتبر مضي سنة ، ولو اختلفا في كونها مخدرة فإن كانت من قوم الغالب على نسائهم الخدر صدقت بيمينها وإلا فهو بيمينه .

(قوله ولا يسمر داره) أي لايجوز (قوله إذا كان يأويها غيره) أي غير أهله لأنهم محبوسون لحقه فيما يظهر (قوله أرسل إليه ممسوحا) أي وجوبا (قوله وله هناك نائب) ومنه الباشا إذا طلب منه إحضار شخص من أهل ولايته حيث كان بمحل فيه من يفصل الخصومة بين المتداعيين لما في إحضاره من المشقة المذكورة مالم يتوقف خلاص الحق على حضوره وإلا وجب عليه إحضاره (قوله وإن لم يصلح للقضاء) أي كالشاد ومشايخ العربان والبلدان (قوله فإن كان فوقها لم يحضره) وينبغي أن يقيد بمثل ماتقدم من وجوب الإحضار عند توقف خلاص الحق عليه (قوله أي يعين من طلب خصمه) لعل هذا تفسير باللازم ، وإلا فمعنى أعدى أزال العدوان كأشكى أزال الشكوى فالهمزة فيه للسلب (قوله وبه صرح الصيمري) معتمد .

(قوله ولايسمر داره إذا كان يأويها غيره الخ) قال الأذرعي : ويتجه هنا بعد الإنذار الهجم دون الختم (قوله ولا يخرج الغير) أي ليس للقاضي إخراج غيره منها كأهله وأولاده كما صرح به الأذرعي (قوله أو ادعى على غائب الخ) لعل الشارح إنما قدر لفظ ادعى دون استعدى وإن كان خلاف ظاهر مامر لأجل قول المصنف الآتي بل يسمع بينته ويكتب إليه الخ ، إذ هذا لايكون إلا بعد الدعوى ولا يكون بمجرد الاستعداء (قوله كما علم مما مر) أي في كلام المصنف أول الفصل إذ هذا مفهومه ، لأنه لما ذكر هناك مافوق مسافة العدوى علم منه ضابط مسافة العدوى (قوله ويغلظ عليها) أي إذ اقتضى الحال التغليظ كما في شرح الروض (قوله وأفهم كلامه أن كونها) أي المرأة

باب القسمة

بكسر القاف وهى تمييز الحصص بعضها من بعض. والأصل فيها قبل الإجماع قوله تعالى - وإذا حضر القسمة - الآية ، وأخبار كخبر الصحيحين كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقسم الغنائم بين أربابها والحاجة داعية إليها ، فقد يتبرم الشريك من المشاركة أو يقصد الاستبداد بالتصرف ، وأدرجها فى القضاء لاحتياج القاضى إليها ولأن القاسم كالقاضى على ما سيأتى (قد يقسم) المشترك (الشركاء) الكاملون ، أما غير الكاملين فلا يقسم لهم وليهم إلا إن كان لهم فى ذلك غبطة (أو منصوبهم) أى وكيلهم (أو منصوب الإمام) أو الإمام نفسه وإن غاب أحدهم لأنه ينوب عنه أو المحكم لحصول المقصود بكل ممكن ذكر ، ويمتنع على أحد الشريكين أن يأخذ قبل القسمة حصته إلا بإذن شريكه . قال القفال : أو امتناعه من المتماثل فقط بناء على الأصح الآتى أن قسمته إفراز ، وماقبض من المشترك مشترك .نعم للحاضر الانفراد بأخذ نصيبه من مدعى ثبت له منه حصة فكأنهم جعلوا غيبة شريكه عذرا فى تمكينه منه كامتناعه (وشرط منصوبه) أى لإمام ومثله المحكم عنهم ماتضمنه قوله (ذكر حر عدل) تقبل شهادته ومن لازمه التكليف والإسلام وغيرهما مما يأتى أول الشهادات من نحو سمع وبصر وضبط ونطق لأنها ولاية ، بل وفيها إلزام كالقضاء إذ القسام مجتهد مساحة وتقديرا ثم يلزم بالإقراع (يعلم) إن نصب للقسمة مطلقا أو فيما يحتاج لمساحة وحساب (المساحة) بكسر الميم وهى علم يعرف به طرق استعلام المجهولات العددية العارضة للمقادير وهى قسم من الحساب فعطفه عليها من عطف الأعم (والحساب) لأنهما آلتها كالفقه للقضاء ،

(باب القسمة)

(قوله وهى) أى لغة وشرعا تمييز الحصص الخ (قوله الاستبداد) أى الاستقلال (قوله قبل القسمة حصته) أى كاملة أو شيئا منها لأن كل جزء مشترك وأحد الشريكين لايستقل بالتصرف (قوله أو امتناعه من المتماثل) ظاهره ولو لم يكن عند قاض وهوظاهر (قوله من مدعى) أى به وهو شامل للمثلى والمتقوم ، وقضية قوله الآتى وكأنهم جعلوا غيبة شريكه لامتناعه تخصيصه بالمثلى (قوله ومثله المحكم عنهم) ماتضمنه قوله دفع به مايرد من أن الذكر وما بعده ليس شرطا لأنه اسم ذات ولا يخبر به عن اسم المعنى فأشار إلى أن الشرط كونه ذكرا حرا الخ (قوله وضبط ونطق) أى وعدم تهمة بأن لايكون هناك عداوة ولا أصلية ولا فرعية ولا سيدية لما تقدم فى القضاء

(باب القسمة)

(قوله إلا إن كان لهم فى ذلك غبطة) محله إن لم يطلب الشركاء القسمة وإلا وجب وإن لم يكن فيها غبطة لغير الكاملين كما فى البهجة (قوله وإن غاب أحدهم) انظر هل يرجع هذا إلى مسئلة المتن (قوله من المتماثل) هو راجع لما قبل كلام القفال أيضا : أى إذ غير المتماثل يمتنع فيه ولو بإذن الشريك (قوله وما قبض من المشترك) مشترك هذا فى نحو الإرث خاصة كما نبهوا عليه ، وهو لايختص بما إذا كان الشريك غائبا بل يجرى أيضا فيما إذا كان حاضرا ، فمحط الاستدراك الآتى أنه إذا كان الشريك حاضرا لايجوز له الاستقلال بالقبض ، بخلاف ما إذا كان غائبا فإن له الاستقلال ، وإلا فما قبض مشترك فى المسئلتين ، فقد نقل الشهاب ابن قاسم عن شرح الروض فى مسئلة الغيبة فى الباب الرابع من أبواب الشهادة أن الغائب إذا حضر يشارك الحاضر فيما قبضه وليراجع مامر

واشترط جمع كونه نزها قليل الطمع ، وخرج بمنصوبه منصوبهم فيعتبر تكليفه فقط لأنه وكيل . ويجوز كونه قنا وامرأة وفاسقا ، نعم إن كان فيهم محجور عليه اشترط مامر (فإن كان فيها تقويم وجب) حيث لم يجعل حاكما فى التقويم (قاسمان) أى مقومان لأن التقويم لايثبت إلا باثنين فاشترط العدد من حيث التقويم لا القسمة (وإلا) بأن لم يكن فيها تقويم (فقاسم) واحد يكفى وإن كان فيها خرص لأن قسمته تلزم بنفس قوله ولا يحتاج وإن تعدد للفظ الشهادة لأنها تستند إلى عمل محسوس (وفى قول) يشترط (اثنان) بناء على المرجوح أنه شاهد لا حاكم ، هذا فى منصوب الإمام ، أما منصوبهم فيكفى اتحاده قطعا ، وفارق الخرص القسمة بأنه يعتمد الاجتهاد وهى تعتمد الإخبار بأن هذا يساوى كذا (وللإمام جعل القاسم حاكما فى التقويم) وحينئذ (فيعمل فيه بعدلين) ذكرين يشهدان عنده به لا بأقل منهما (ويقسم) بنفسه وله العمل فيه بعلمه كما علم من كلامه فى القضاء ، وعلم من كلامه عدم اشتراط معرفته بالقيمة فيرجع لقول عدلين خبيرين ، نعم يندب ذلك للخروج من الخلاف (ويجعل الإمام رزق منصوبه من بيت المال) من سهم المصالح لأنه من جملة المصالح العامة (فإن لم يكن) فيه مال أو كان ثم ماهو أهم منه أو منع الأخذ منه ظلما ، ولهذا العموم المستفاد من عبارته حذف قول أصله فيه مال (فأجرته على الشركاء) إن استأجروه ، وذلك لأنه يعمل لهم مع التزامهم له عوضا لا إن عمل ساكتا فلا شىء له . أما لو استأجره بعضهم فالكل عليه ، وإنما حرم على القاضى أخذ أجرة على القضاء مطلقا لأن الحكم حق الله تعالى والقسمة حق الآدمى ، ولأن للقاسم عملا يباشره بالأجرة فى مقابلته والحاكم مقصور على الأمر والنهى ، ولا ينصب حينئذ قاسما معينا بل يدع الناس يستأجرون من شاءوا (فإن استأجروه) كلهم معا (وسمى كل) منهم (قدرا) كاستأجرناك لتقسم هذا بيننا بدينار على فلان ودينارين على فلان أو وكلوا من عقد لهم كذلك (لزمه) أى كلاما سماه ولو فوق أجرة المثل ساوى حصته أم لا . أما مرتبا فيجوز عند القاضى واعتمده البلقينى ورد على الأسنوى اعتماده لمقابله (وإلا) بأن لم يسم كل منهم قدرا بل أطلقوا (فالأجرة موزعة على الحصص) لأنها من مؤن الملك كنفقة الحيوان المشترك ومحل ذلك فى غير قسمة التعديل ، أما هى فتوزع فيها على حسب المأخوذ قلة وكثرة لا بحسب الحصص الأصلية

(قوله واشترط جمع كونه نزها) أى بعيدا عن الأقذار (قوله فيعتبر تكليفه) دخل فيه الذمى فيجوز أن يكون قاسما (قوله حيث لم يجعل حاكما فى التقويم) أى أما إذا جعل حاكما فيعمل فيه بعدلين كما يأتى فى كلام المصنف (قوله وفارق الخرص القسمة) أى على هذا الثانى حيث لم يكتف بواحد بخلاف الخرص (قوله وإنما حرم على القاضى أخذ أجرة على القضاء مطلقا) أى سواء استأجره أم لا ، وظاهره ولوفقيرا وعبارته فيما تقدم (قوله ولا ينصب) أى ندبا (قوله فإن استأجروه كلهم معا) أى اتفاقا أخذا من قوله الآتى أما مرتبا الخ

آخر باب الشركة وما سيأتى فى الشهادات عند قول المصنف ولو ادعت ورثة مالا لمورثهم الخ (قوله له منه حصة) هو جملة من مبتدإ وخبر وصف لمدعى وليس قوله حصة فاعلا لثبت (قوله لأن قسمته تلزم بنفس قوله) فى التحفة قبل هذا مانصه : لأنه حاكم ، ثم قال : لأن قسمته الخ ، فقوله لأن قسمته الخ تعليل لكونه حاكما فلعله سقط من نسخ الشارح (قوله أو منع الأخذ منه) لعل منع مبنى للمفعول ونائب فاعله ضمير القسم (قوله فيه مال) لايخفى أن ذكر هذا عقب المتن يفيد قصر المتن عليه ، فيكون قوله أوكان ثم ماهو أهم الخ قدرا زائدا على مفاد المتن فتفوت النكتة التى لأجلها حذف المصنف هذا القيد فكان المناسب غير هذا الحل (قوله ولا ينصب حينئذ) أى حين إذ لم يكن بيت مال كما يصرح بذلك صنيع التحفة (قوله أما مرتبا) بأن استأجره واحد لإفراز حصته ثم

لأن العمل فى الكثير أكثر منه فى القليل ، هذا كله إن كانت الإجارة صحيحة ، والا وزعت أجرة المثل على حسب الحصص مطلقا كما لو أمر القاضى من يقسم المال بينهم إجبارا (وفى قول على الرءوس) لأن العمل فى النصيب القليل كهو فى الكثير (ثم ماعظم الضرر فى قسمته كجوهرة وثوب نفيسين وزوجى خفّ) أى فردتيه (إن طلب الشركاء كلهم قسمته لم يجبهم القاضى) إن بطلت منفعته بالكلية بل يمنعهم من قسمته بأنفسهم لأنه سفه ، وما نازع به البلقينى فى صورة زوجى خف بأنه ليس فى قسمتهما إبطال منفعة بل نقصها يرد بأنهما إن كانا بين أكثر من اثنين كانا من هذا القسم أو بين اثنين كانا من القسم الآتى فلا اعتراض (ولا يمنعهم إن قسموا بأنفسهم إن لم تبطل منفعته) بالكلية بأن نقصت (كسيف يكسر) لإمكان الانتفاع بما صار إليه منه على حاله أو باتخاذه سكينا مثلا ، ولا يجيبهم إلى ذلك لما فيه من إضاعة المال ، وكان مقتضى ذلك منعه لهم ، غير أنه رخص لهم فعل ماذكر بأنفسهم تخلصا من سوء المشاركة . نعم بحث جمع أخذا مما مر من بطلان بيع جزء معين من نفيس أن ماهنا فى سيف خسيس وإلا منعهم (وما يبطل نفعه المقصود كحمام وطاحونة صغيرين) بحيث لو قسم كل لم ينتفع به بعد القسمة من الوجه المقصود منها قبلها ولو بإحداث مرافق ، وتعبيره بصغيرين فيه تغليب للمذكر على المؤنث لأن الحمام مذكر والطاحونة مؤنثة (لايجاب طالب قسمته) إجبارا (فى الأصح) لما فيه من إضرار الآخر ولا يمنعهم منها لما مر (فإن أمكن جعله حمامين) أو طاحونتين (أجيب) وأجبر الممتنع لانتفاء الضرر وإن احتاج إلى إحداث نحو بئر ومستوقد لعسر التدارك . والثانى يجاب إن انتفع به بعد القسمة بوجه ما وإنما بطل بيع مالا ممر له وإن أمكن تحصيله بعد لأن شرط المبيع الانتفاع به حالا (ولو كان له عشر دار) أو حمام أو أرض (لايصلح لسكنى) أو كونه حماما أو لما يقصد من تلك الأرض (والباقى لآخر) وهو يصلح لذلك (فالأصح إجبار صاحب العشر بطلب صاحبه) لانتفاعه وضرر صاحب العشر إنما نشأ من قلة نصيبه ، والثانى المنع لضرر شريكه (دون عكسه) لأنه مضيع لماله متعنت ، نعم إن ملك أو أحيا مالو ضمّ إلى عشره صلح . أجيب وأفاد الماوردى والرويانى أنه لو كان

(قوله لأن العمل فى الكثير أكثر منه فى القليل) قال شيخنا الزيادى : كأرض بينهما نصفين ويعدل ثلثها ثلثيها ، فالصائر إليه الثلثان يعطى من أجرة القسام ثلثى الأجرة ، ولو استأجروه لكتابة الصك فالأجرة أيضا على الحصص كما جزم به الرافعى آخر الشفعة (قوله أن ماهنا فى سيف خسيس) وإطلاقهم يخالفه ، ويفرق بين ماهنا وثم بأن ذاك التزم فيه مايؤدى إلى النقص بعقد ، وقد منعه الشرع من التسليم فقلنا بفساده ولا كذلك هنا ، فان كسر السيف بمجرد التراضى فاشبه مالو قطع ذراعا من ثوب نفيس لغرض البيع وهو جائز كما مر (قوله نشأ من قلة نصيبه) ظاهره وإن كان العشر محجورا عليه ، وهو ظاهر (قوله أو أحيا ما لو ضمّ إلى عشره صلح أجيب) وإذا أجيب فإذا كان الموات أو الملك فى أجد جوانب الدار دون باقيها فهل يتعين إعطاؤه مايلى ملكه بلا قرعة ، وتكون هذه الصورة مستثناة من كون القسمة إنما تكون بالقرعة ، ولابد من القرعة حتى لو أخرجت حصته فى غير جهة ملكه لاتتم القسمة أو يصوّر ذلك بما إذا كان الموات أو المملوك محيطا بجميع جوانب الدار ؟ فيه نظر ، ولا يبعد الأول للحاجة

آخر كذلك وهكذا كما صوره الزيادى (قوله على حسب الحصص مطلقا) أى سواء أسمى كل قدر أم لا ، فالإطلاق فى مقابلة تفصيل المتن ، ومعلوم مما مر أنه فى قسمة التعديل يكون على حسب الحصص الحادثة لا الأصلية ويعلم هذا من التعليل المار أيضا (قوله لأن العمل فى النصيب القليل كهو فى الكثير) لايخفى مصادمة هذا للتعليل المار ، وقد علل الجلال هنا بقوله لأن العمل يقع لهم جميعا (قوله لأن الحمام مذكر) أى كما يؤنث : أى وقد نظر هنا إلى جهة تذكيره (قوله لأن شرط المبيع الانتفاع به حالا) انظره مع مامر من جواز نحو الجحش الصغير

فى أرض مشتركة بناء أو غراس لهما فأراد أحدهما قسمة الأرض لم يجبر الآخر ، وكذا عكسه لبقاء العلقة بينهما . أما برضاهما فيجوز ذلك ، قاله الرافعى والمصنف ، ولو كانوا ثلاثة واقتسم اثنان على أن تبقى الحصة الثالث شائعة مع كل منهما لم يصح ، ونقل غيرهما الاتفاق عليه ، وإنما أجبر الممتنع على قسمتها مع غراس بها دون زرع فيها لأن له أمدا ينتظر ، وإذا تنازع الشركاء فيما لاتمكن قسمته فإن تهايئوا منفعة ذلك مياومة أو غيرها جاز ، ولكل الرجوع ولو بعد الاستيفاء ، لكن يغرم بدل ما استوفاه ويدخل يد أمانة كالمستأجر ، فإن أبوا المهايأة أجبرهم الحاكم على إيجاره أو أجره عليهم سنة وما قاربها وأشهد كما لو غابوا كلهم أو بعضهم فإن تعدد طالب الإيجار أجره وجوبا لمن يراه أصلح ، وهل له إيجاره من بعضهم تردد فيه فى التوشيح ، ورجح غيره أن له ذلك إن رآه : أى بأن لم يوجد هو مثله كما لايخفى ، وأنه لو طلب كل منهم استئجار حصة غيره ، فإن كان ثم أجنبى قدم وإلا أقرع بينهم . فإن تعذر إيجاره : أى لنحو كساد لايزول عن قرب عادة كما بحثه بعضهم . قال ابن الصلاح : باعه لتعينه واعتمده الأذرعى . ويؤخذ من علته أن المهايأة تعذرت لغيبة بعضهم أو امتناعه ، فإن تعذر البيع وحضر جميعهم أجبرهم على المهايأة إن طلبها بعضهم كما بحثه الزركشى ، وإنما لم يعرض عنهم إلى الصلح ولا يجبرهم على شىء ، مما ذكر على قياس مامرّ فى العارية لإمكان الفرق بكثرة الضرر هنا لأن كلا منهما ثم يمكن انتفاعه بنصيبه بخلافه هنا ، وبأن الضرر ثم إنما هو على الممتنع فقط ، وهنا الضرر على الكل فلم يمكن فيه الإعراض (وما لايعظم ضرره قسمته أنواع) ثلاثة ، وهى الآتية لأن المقسوم إن تساوت الأنصباء منه صورة وقيمة فهو الأوّل ، وإلا فإن لم يحتج إلى رد شىء آخر فالثانى وإلا فالثالث (أحدها بالأجزاء) وتسمى قسمة المتشابهات وقسمة الأجزاء (كمثلىّ) متفق النوع فيما يظهر ، ومرّ بيانه فى الغصب ، ومنه نقد ولو مغشوشا لجواز المعاملة به ، وأما إذا اختلف النوع فيجب عند عدم الرضا قسمة كل نوع وحده (ودار متفقة الأبنية) بأن يكون ما بشرقيها من بيت وصفة كما بغربيها (وأرض مشتبهة الأجزاء) ونحوها ككرباس لاينقص بالقطع (فيجبر الممتنع) عليها استوت الأنصباء أم لا للتخلص من سوء المشاركة مع عدم الضرر ، نعم لا إجبار فى قسمة زرع قبل اشتداده لعدم كمال انضباطه ،

مع عدم ضرر الشريك حيث كانت الأجرة مستوية ، وسيأتى مايصرح به بعد قول المصنف ويحترز الخ من قوله وأخذ من ذلك أنه لو كان بينهما أرض الخ (قوله ولو بعد الاستيفاء) قد يشمل ماذكر المبعض إذا هايأ سيده وهو ظاهر (قوله وهل له إيجاره) مشترك (قوله بأن لم يوجد من هو مثله) ظاهره أنه إذا وجد المثل الأجنبى يقدم على الشركاء ، ويوافقه قوله الآتى فإن كان ثم أجنبى قدم ، ولو قيل هنا إن الأجنبى إنما يقدم حيث كان أصلح لم يبعد ويفرق بين هذه وما يأتى بأن كلا فيما يأتى طالب فقدم الأجنبى قطعا للنزاع ، بخلاف ماهنا فإن الطالب للاستئجار أحدهما والآخر لم يرد الاستئجار لنفسه فلم يكن فى إيجار أحد الشريكين تفويت شىء طلبه الآخر لنفسه (قوله فإن تعذر البيع) منه مالو كان المتنازع فيه موقوفا عليهم (قوله أجبرهم على المهايأة إن طلبها) قضيته وإن امتنع البعض الآخر ، وقضيته قوله قبل أو امتناعه تعين البيع فى هذه الصورة لأن امتناع البعض صادق بامتناعه وطلب الآخر (قوله ككرباس)

(قوله وكذا عكسه) أى قسمة البناء أو الغرس (قوله لكن يغرم بدل ما استوفاه) كان الأولى هنا الإظهار : أى يغرم المستوفى بدل ما استوفاه (قوله كما لو غابوا كلهم أو بعضهم) يتأمل (قوله إن رآه مصلحة) لفظ مصلحة ساقط فى بعض النسخ وكذا الباء فى قوله بأن لم يوجد (قوله وأنه لو طلب كل منهم استئجار حصة غيره) أى بأن قال كل منهم أنا أستأجر ماعدا حصتى (قوله فإن كان ثم أجنبى قدم) انظر هل يشترط هنا أن يكون مثلهم (قوله فإن تعذر إيجاره)

فإن اشتد ولم ير أو كان إلى الآن بذرا لم تصح قسمته للجهل به (فتعدّل) أى تساوى (السهام) أى عند عدم التراضى أو حيث كان فى الشركاء محجور عليه كما يعلم مما يأتى (كيلا) فى المكيل (أو وزنا) فى الموزون (أو ذرعا) فى المذروع أو عدا فى المعدود (بعدد الأنصباء إن استوت) فإن كانت بين ثلاثة أثلاثا جعلت ثلاثة أجزاء ويؤخذ ثلاثة رقاع متساوية (ويكتب) هنا وفيما يأتى من بقية الأنواع (فى كل رقعة) إما (اسم شريك) إن كتب أسماء الشركاء ليخرج على السهام (أو جزء) بالرفع كما يصرح به عبارة الروضة : أى هو مع مميز كما يأتى إن كتب السهام لتخرج على أسماء الشركاء (مميز) عن البقية (بحدّ أو جهة) مثلا (وتدرج) الرقع (فى بنادق) ويندب كونها فى بنادق (مستوية) وزنا وشكلا من نحو طين أو شمع لأنها لو تفاوتت لربما سبقت اليد إلى الكبيرة وفيه ترجيح لصاحبها ، ولا ينحصر فيما ذكر بل يجوز بنحو أقلام ومختلف كدواة وقلم ، ثم توضع فى حجر من لم يحضر وكونه مغفلا أولى (ثم يخرج من لم يحضرها) أى الواقعة(رقعة) أما (على الجزء الأول إن كتب الأسماء) فى الرقاع (فيعطى من خرج اسمه) ثم يؤمر بإخراج أخرى على الجزء الذى يليه وتعطى من خرج اسمه ويتعين الآخر للآخر بلا قرعة ، وكذا فيما يأتى (أو) يخرج (على اسم زيد) مثلا (إن كتب الأجزاء) أى أسماءها فى الرقاع فيخرج رقعة على اسم زيد وأخرى على اسم عمرو وهكذا ، ومن يبتدأ به هنا وفيما قبله من الأجزاء أو الأسماء منوط بنظر القاسم إذ لا تهمة ولا تمييز (فإن اختلفت الأنصباء كنصف وثلث وسدس) فى أرض أو نحوها (جزئت الأرض) أو نحوها (على أقل السهام) كستة هنا لتؤدى القليل والكثير بذلك من غير حيف ولا شطط (وقسمت كما سبق) لكن الأولى هنا كتابة الأسماء لأنه لو كتب الأجزاء وأخرج على الأسماء فربما خرج لصاحب السدس الجزء الثانى أو الخامس فيفرق بذلك ملك من له الثلث أو النصف (و) هو لا يجوز ، إذ يجب عليه أن (يحترز عن تفريق حصة واحد) والمجوّزون لكتابة الأجزاء احترزوا عن التفريق بقولهم لا يخرج لصاحب السدس أوّلا لأن التفريق إنما جاء من قبله بل يبدأ بذى النصف ، فإن خرج على اسمه الجزء الأول أو الثانى أعطيهما والثالث ويثنى بذى الثلث . فإن خرج على اسمه الجزء الرابع أعطيه والخامس ، وعلى هذا القياس وأخذ من ذلك أنه لو كان بينهما أرض مستوية الأجزاء ولأحدهما أرض تليها فطلب قسمتها ، وأن يكون نصيبه إلى جهة أرضه أجيب حيث لا ضرر كما قد يدل على ذلك قولهم فى باب الصلح أجبر على قسمة عرصة ولو طولا ليختص كل بما يليه قبل البناء أو بعد الهدم ، ويوافقه قولهم لو أراد جمع من الشركاء بقاء شركتهم وطلبوا من الباقين أن يتميزوا عنهم بجانب ويكون حق المتفقين متصلا ، فإن كان نصيب كل لو انفرد لم ينتفع به أجيبوا . واعلم أنه قد يفهم مما ذكره فى حالة تساوى الأجزاء واختلافها أن الشركاء الكاملين لو تراضوا على خلاف ذلك امتنع ، وهو غير مراد بل التفاوت جائز برضا جميعهم الكاملين وإن كان جزافا كما يظهر من إطلاقهم ولو فى الربوىّ بناء على أن هذه القسمة إفراز

اسم لغليظ الثياب (قوله لتأدى القليل) أى لحصول (قوله ولا شطط) عطف تفسير

هو قسيم قوله أجبرهم الحاكم الخ (قوله ولم ير) أى كالبرّ فى سنبله بخلاف نحو الشعير (قوله إن كتب اسم الشركاء) أى وإن أراد ذلك (قوله بنظر القاسم) أى لا بنظر المخرج (قوله ومن يبدأ به هنا) أى فى التسمية (قوله لأنه لو كتب الأجزاء وأخرج على الأسماء الخ) لا يخفى أن هذا إنما كان يقتضى التعين لا مجرد الأولوية ، على أن هذا المحظور منتف بالاحتراز الآتى ، وعبارة شرح الروض : لأنه قد يخرج الجزء الرابع لصاحب النصف فيتنازعون فى أنه يأخذ معه السهمين قبله أو بعده (قوله قبل البناء أو بعد الهدم) أى للدار الخاصة

لا بيع ، والرِّبا إنما يتصور جريانه فى العقد دون غيره ويعلم مما تقرر أنهـا لو كانت بيعا امتنع ذلك فى الربوى ، إذ لا يجوز لأحد أخذ زائد على حقه فيه ولو مع الرضا فيأتى فيه هنا جميع ما مر فى باب الربا فى متحدى الجنس ومختلفيه وفى قاعدة مد عجوة . وتصح قسمة الإفراز فيما تعلقت الزكاة به قبل إخراجها ثم يخرج كل زكاة ما آل إليه ولا يتوقف صحة تصرف ما أخرج على إخراج الآخر ، وقد نقل الإمام عن الأصحاب أنهما لو تراضيا بالتفاوت جاز ، وما نازعهم به من أن الوجه منعه فى الإفراز مردود ، ويؤيد ماذكرناه تصريحهم بجواز قسمة الثمر على الشجر ولو مختلطا من نحو بسر ورطب ومنصف وتمر جاف خرصا بناء على أنها إفراز ، وهو صريح فى ذلك (الثانى) القسمة (بالتعديل) بأن تعدل السهام بالقيمة (كأرض تختلف قيمة أجزائها بحسب قوّة إنبات وقرب ماء) ونحوهما مما يرفع قيمة أحد الطرفين على الآخر كبستان بعضه نخل وبعضه عنب ودار بعضها من حجر وبعضها من لبن فيكون الثلث لجودته كالثلثين قيمة فيجعل سهما وهما سهما إن كانت نصفين ، فإن اختلفت كنصف وثلث وسدس جعلت ستة أجزاء بالقيمة لا بالمساحة فعلم أنه لابد من علم القيمة عند التجزئة (ويجبر) الممتنع منها (عليها) أى قسمة التعديل (فى الأظهر) إلحاقا للتساوى فى القيمة به فى الأجزاء ، نعم إن أمكن قسمة الجيد وحده والردىء وحده لم يجبر عليها فيهما كأرضين يمكن قسمة كل منهما بالأجزاء فلا يجبر عن التعديل كما بحثاه ، ولا يمنع من الإجبار فى المنقسم الحاجة إلى بقاء طريق ونحوها مشاعة بينهم يمر كل منهما فيها إلى ما خرج له إذا لم يمكن إفراد كل بطريق ، ولو اقتسما بالتراضى المستغل لواحد والمستعلى لآخر ولم يتعرّضا للسطح بقى مشتركا بينهما كما هو ظاهر وكأنه إنما لم ينظر لبقاء العلقة بينهما لأن السطح تابع كالطريق ، والثانى لا ، لاختلاف الأغراض والمنافع (ولو استوت قيمة دارين أو حانوتين) سواء أكانا متلاصقين أم لا (فطلب جعل كل لواحد فلا إجبار) لأن الأغراض تختلف باختلاف المحل والأبنية ، نعم لو اشتركا فى دكاكين صغار متلاصقة مستوية القيمة لا يحتمل آحادها القسمة فطلب أحدهما قسمة أعيانها أجيب إن زالت الشركة بها ، قال الجيلى : إلا أن تنقص القيمة بقسمتها ، وخرج بقوله كل لواحد مالو لم يطلب أحد خصوص ذلك فيجبر الممتنع (أو) استوت قيمة متقوّم نحو (عبيد أوثياب من نوع) وصنف واحد فطلب جعل كل لواحد كثلاثة أعبد مستوية كذلك بين ثلاثة وكثلاثة يساوى اثنان منها واحدا بين اثنين (أجبر) إن زالت الشركة بها لقلة اختلاف الأغراض فيها (أو) من (نوعين) أو صنفين كهندى وتركى وضائنتين مصرية وشامية استوت قيمتهما أم لا ، وكعبد وثوب (فلا) إجبار لشدة تعلق الغرض بكل نوع وعند الرضا بالتفاوت فى قسمة هى بيع . قال الإمام : لابد من لفظ البيع لأن لفظ القسمة يدل على التساوى ، لكن نازعه البلقينى إذا جرى أمر ملزم وهو القبض بالإذن : أى ويكون الزائد عند العلم كالموهوب المقبوض ولمستأجرى أرض تناوبها وقسمتها وهل يدخلها الإجبار ؟ وجهان . وقضية الإجبار فى كراء العقب

(قوله ما أخرج) الأولى من كما عبر بهاحج (قوله ويجبر الممتنع منها) أى القسمة (قوله إنما لم ينظر لبقاء العلقة) أى حيث قالوا بصحة القسمة مع بقاء الشركة فى السطح ولم يقولوا بفسادها لوجود الشركة فى بعض المشترك (قوله وهل يدخلها الإجبار وجهان) المعتمد لا كما يأتى ، وعليه فالقياس أنهما إذا لم يتراضيا على شىء أجرها الحاكم

به مثلا ، ومراده بهذا تصوير انتفاعه بما يخرج له وإن كان قليلا (قوله وقد نقل الإمام عن الأصحاب أنهما الخ) كأن هذا مسئلة مستقلة وقد مرت أيضا (قوله يمرّ كل منهما) حق العبارة كل منهم وكذا فيما يأتى (قوله فى المتن فطلب جعل كل واحد) أى على الإبهام بحسب ماتقتضيه القرعة كما لا يخفى

الإجبار هنا إلا أن يفرق بتعذر الاجتماع على كل جزء من أجزاء المسافة فتعينت القسمة إذ لا يمكن استيفاؤهما المنفعة إلا بها بخلافها هنا وهو ظاهر ، ولو ملكا شجرا دون أرضه فالمتجه أنهما إن استحقا منفعتها على الدوام بنحو وقف لم يجبرا على القسمة أخذا مما مر عن الماوردى والرويانى لأن استحقاق المنفعة الدائمة كملكها فلم تنقطع العلقة بينهما وإن لم يستحقاها ، كذلك أجبرا إن كانت إفرازا أو تعديلا ، ولا نظر لبقاء شركتهما فى منفعة الأرض لأنها بصدد الانقضاء ، كما لا نظر لشركتهما فى نحو التمر مما لا يمكن قسمته ، ويأتى فى قسمتهما المنفعة الوجهان المتقدمان (الثالث) القسمة (بالرد) وهى التى يحتاج فيها لرد أحد الشريكين للآخر مالا أجنبيا (بأن) أى كأن (يكون فى أحد الجانبين) مايتميز به ، وليس فى الآخر ما يعادله إلا بضم شىء من خارج إليه ومنه (بئر أو شجر) مثلا (لا تمكن قسمته فيرد من يأخذه قسط قيمته) أى نحو البئر أو الشجر ، فإذا كانت قيمة كل جانب ألفا وقيمة نحو البئر ألفا رد من أخذ جانبها خمسمائة ، وما اقتضته عبارة الروضة وأصلها والمحرر على ماقيل من رد الألف خطأ ، وما يمكن قسمته ردا وتعديلا يجاب طالب قسمته إجبارا وإلا اشترط اتفاقهما على واحدة بعينها (ولا إجبار فيه) أى فى هذا النوع لأنه دخله مالا شركة فيه وهو المال المردود (وهو) أى هذا النوع وهو قسمة الرد (بيع) لوجود حقيقته وهو مقابلة المال بالمال فثبتت أحكامه من نحو خيار وشفعة ، نعم لا يفتقر للفظ تمليك وقبول بل الرضا قائم مقامهما ، ولهما الاتفاق على أن من يأخذ النفيس يرد وأن يحكما القرعة ليرد من خرج له (وكذا التعديل) أى قسمته بيع (على المذهب) لأن كل جزء مشترك بينهما ، والطريق الثانى طرد القولين فى قسمة الأجزاء (وقسمة الأجزاء) بإجبار أو دونه (إفراز) للحق : أى يتبين بها أن ماخرج لكل هو الذى ملكه كالذى فى الذمة لا يتعين إلا بالقبض (فى الأظهر) إذ لو كانت بيعا لما دخلها الإجبار ولما جاز فيها الاعتماد على القرعة . ولا يشكل ذلك بقسمة التعديل فإنها بيع ودخلها الإجبار وجاز الاعتماد فيها على القرعة لأن كلا منهما لما انفرد ببعض المشترك بينهما صار كأنه باع ماكان له بما كان للآخر ، ولم نقل بالتبين كما قيل به فى الإفراز للتوقف هنا على التقويم ، وهو تخمين قد يخطئ ، ومن ثم كانت قسمة الرد بيعا لذلك ، وإنما وقع الإجبار فى قسمة التعديل للحاجة إليه كما يبيع الحاكم مال المدين جبرا ، ولم يقع فى الرد لأنه إجبار على دفع مال غير مستحق وهو بعيد والثانى أنها بيع لأن مامن جزء من المال إلا وكان مشتركا بينهما ، فإذا اقتسما فكأنه باع كل منهما ما كان له فى

عليهما قطعا للنزاع

(قوله إن كانت إفرازا أو تعديلا) أى بخلاف ما إذا كانت ردا إذ لا إجبار فيها (قوله الوجهان المتقدمان) لعل مراده المتقدمان فى كراء العقب : أى بالزمان أو المكان وإن اختلفت الكيفية فى الثانى ، وعبارة الروض : تقسم المنافع مهايأة مياومة ومشاهرة ومسانهة وعلى أن يسكن أو يزرع هذا مكانا وهذا مكانا (قوله وما اقتضته عبارة الروضة وأصلها الخ) عبارة التحفة قيل وما اقتضته عبارة الروضة وأصلها والمحرر من رد الألف خطأ اه . وصوابه غير مراد انتهت عبارة التحفة (قوله وما يمكن قسمته ردا وتعديلا الخ) أى كما إذا كان بعض الأرض عامرا وبعضها خرابا أو بعضها ضعيفا وبعضها قويا أو بعضها فيه شجر بلا بناء وبعضها فيه بناء بلا شجر أو بعضها على مسيل ماء وبعضها ليس كذلك كما صوّر بذلك الماوردى ، وهو صريح فى أن جميع صور التعديل يتأتى فيه الرد فليراجع (قوله وإلا اشترط اتفاقهما الخ) فى هذه العبارة خلل ، وعبارة الماوردى وغيره : إذا كانت الأرض مما تصح قسمتها بالتعديل وبالرد فدعى أحدهما إلى التعديل والآخر إلى الرد فإن أجبرنا على قسمة التعديل : أى كما هو المذهب أجيب الداعى إليها وإلا وقفنا على تراضيهما بإحداهما (قوله وشفعة) أى للشريك الثالث كما إذا تقاسم شريكاه حصتهما وتركا حصته مع أحدهما برضاه كما صوره بذلك الأذرعى (قوله لأن كلا منهما لما انفرد الخ) لم يجب عن إشكال القرعة

حصة صاحبه بما له فى حصته ، وصححه الشيخان فى أوائل الربا وزكاة المعشرات ، ويجوز قسمة الوقف من الملك أو وقف آخر إن كانت إفرازا لا بيعا ، سواء أكان الطالب المالك أم الناظر أم الموقوف عليهم ، ونظير ذلك ما فى المجموع فى الأضحية أنه إذا اشترك جمع فى بدنة أو بقرة لم تجز القسمة إن قلنا إنها بيع على المذهب وبين أرباب الوقف تمتنع مطلقا لأن فيه تغييرا لشرطه . قال البلقينى : هذا إذا صدر الوقف من واحد على سبيل واحد ، فإن صدر من اثنين فقد جزم الماوردى بجواز القسمة ، كما تجوز قسمة الوقف عن الملك وذلك أرجح من جهة المعنى وأفتيت به انتهى . وكلامه متدافع فيما إذا صدر من واحد على سبيلين أو عكسه ، والأقرب فى الأول بمقتضى ماقاله الجواز ، وفى الثانى عدمه ، نعم لاتمتنع المهايأة حيث رضوا بها لانتفاء التغيير بها ولعدم لزومها (ويشترط فى) قسمة (الرد الرضا) باللفظ (بعد خروج القرعة) لأنها بيع وهو لايحصل بالقرعة فافتقر إلى التراضى بعده (ولو تراضيا بقسمة ما لاإجبار فيه) كقسمة تعديل وإفراز (اشترط) فيما إذا كان هناك قرعة (الرضا بعد القرعة فى الأصح كقولهما رضينا بهذه القسمة) أو بهذا (أو بما أخرجته القرعة) أما فى قسمة التعديل فلأنها بيع كقسمة الرد . وأما فى غيرها فقياسا عليها لأن الرضا أمر خفى فوجب أن يناط بأمر ظاهر يدل عليه ، ولا يشترط لفظ نحو بيع وإن لم يحكما القرعة كأن اتفقا على أن يأخذ أحدهما أحد الجانبين والآخر الآخر ، أو أحدهما الخسيس والآخر النفيس ويرد زائد القيمة فلا حاجة لتراض آخر . أما قسمة ماقسم إجبارا فلا يعتبر الرضا فيها لا قبل القرعة ولا بعدها ، واعترضت عبارته بأن فيها خللا من أوجه إذ مالا إجبار فيه وقسمة الرد فقط وقد جزم باشتراط الرضا فلزم التكرار والجزم أولا وحكاية الخلاف ثانيا وأنه عبر بالأصح وفى الروضة بالصحيح وأنه عكس ما بأصله فإنه لم يذكر فيه هذا الخلاف إلا فى قسمة الإجبار ، فكأنه فى الكتاب أراد أن يكتب مافيه إجبار فكتب مالا إجبار فيه ، ولعل عبارته مالا إجبار فيه فحرفت ، وبهذا يزول التكرار والتناقض والتعاكس وأنه أطلق الخلاف . وأجيب بأن مراده بما لاإجبار فيه كما دل عليه السياق أنه لا إجبار فيه الآن باعتبار جريانه بالرضا وإن كان أصله الإجبار ، وعبارة المحرر القسمة التى يجبر عليها إذا جرت بالتراضى ، والمراد بها ماذكرناه أيضا ، وقد أشار الشارح إلى ذلك غير أن دعواه أصرحية عبارة الكتاب على الأصل محل نظر لايخفى (ولو ثبت) بإقرار أوعلم قاض أو يمين رد أو

(قوله إن كانت إفرازا) أى بأن كانت مستوية الأجزاء (قوله تمتنع مطلقا) أى إفرازا أو بيعا (قوله نعم لاتمتنع المهايأة) وكالمهايأة مالو كان المحل صالحا لسكنى أرباب الوقف جميعهم فتراضوا على أن كل

(قوله فإن صدر من اثنين) صادق بما إذا تعدد السبيل وبما إذا اتحد، فانظره مع قول الشارح الآتى إن كلامه متدافع فى ذلك (قوله وأنه أطلق الخلاف) هنا سقط من النسخ ، وعبارة التحفة وأنه أطلق الخلاف ومحله حيث حكموا قاسما ، فإن تولاها حاكم أو منصوبه جبرا لم يعتبر الرضا قطعا ، ولو نصبوا وكيلا عنهم اشترط رضاهم بعد القرعة قطعا ، وكذا لو اقتسموا بأنفسهم انتهت . ولم يذكر هو ولا الشارح الجواب عن هذا (قوله وعبارة المحرر القسمة التى لايجبر عليها) كذا فى نسخ الشارح بإثبات لاقبل يجبر ، والصواب حذفها (قوله غير أن دعواه أصرحية عبارة الأصل) صوابه أصرحية عبارة الكتاب على عبارة الأصل إذ هو الذى قاله الجلال بحسب مايظهر من عبارته ونصها : ويجاب بأن المراد ما انتفى فيه الإجبار مما هو محله ، وهو أصرح فى المراد مما فى المحرر اهـ . والظاهر أن هذا الذى فهمه الشارح من كلام الجلال المبنى على أن مرجع الضمير فيه كلام المصنف ليس مراده إذ لايسعه ذلك ، وإنما مراده أن ماذكره فى بيان مراد المصنف أصرح مما فى المحرر ، وإن كان مافى المحرر أصرح مما فى كلام المصنف فمرجع الضمير ماذكره هو لا ماذكره المصنف فتأمل . واعلم أن الشارح لم يذكر الجواب عن كون

(ببينة) ذكرين عدلين دون غيرهما فيما يظهر (غلط) وإن لم يكن فاحشا (أو حيف) وإن قلّ (فى قسمة إجبار نقضت) كما لو ثبت ظلم قاض أو كذب شاهد ، ولا يحلف قاسم كقاض ، واستشكال ابن الرفعة بأنه نقض للشىء بمثله ولا مرجح رد بأن الأصل المحقق الشيوع فيرجح به قول مثبت النقض ، وخرج بقوله إجبار ما إذا كانت تعديلا أو ردا فلا نقض فيها لأنها بيع ولا أثر للغلط والحيف فيه كما لا أثر للغبن فيه لرضا صاحب الحق بتركه (فإن لم تكن بينة وادعاه) أى أحدهما (واحد) من الشريكين أو الشركاء على شريكه وبين قدر ما ادعاه (فله تحليف شريكه) أنه لا غلط ولا زائد معه أو أنه لايستحق عليه ما ادعاه ولا شيئا منه ، فإن حلف مضت وإلا حلف المدعى ونقضت كما لو أقر ، ولا تسمع الدعوى على القاسم من جهة الحاكم لأنه لو أقر لم ينقض ، نعم بحث الزركشى سماعها عليه رجاء أن يثبت حيفه فيردّ الأجرة ويغرم كما لو قال قاض غلطت فى الحكم أو تعمدت الحيف (ولو ادعاه فى قسمة تراض) فى غير ربوى بأن نصبا لهما قاسما أو اقتسما بأنفسهما ورضيا بعد القسمة (وقلنا هى بيع) بأن كان تعديلا أو ردا (فالأصح أنه لا أثر للغلط فلا فائدة لهذه الدعوى) وإن تحقق الغبن لرضا صاحب الحق بتركه فصار كما لو اشترى شيئا وغبن فيه ، والثانى أنها تنقض لأنهما تراضيا لاعتقادهما أنها قسمة عدل ، أما ربوى تحقق الغلط فى وزنه أو كيله فالقسمة باطلة بلا شبهة للربا (قلت : وإن قلنا إفراز) بأن كانت بالأجزاء (نقضت إن ثبت) بحجة لأن الإفراز لايتحقق مع التفاوت (وإلا) أى وإن لم يثبت (فيحلف شريكه ، والله أعلم) نظير مامر فى قسمة الإجبار (ولو استحق بعض المقسوم شائعا) كالثلث (بطلت فيه وفى الباقى خلاف تفريق الصفقة) والأظهر فيه أنه يصح ويتخير كل منهم (أو) استحق (من النصيبين) شىء (معين) فإن كان بينهما (سواء بقيت) القسمة فى الباقى لعدم التراجع بين الشريكين (وإلا) أى وإن لم يكن سواء بأن اختص بأحد النصيبين أو عمهما لكنه فى أحدهما أكثر (بطلت) لأن مابقى لكل ليس قدر حقه بل يحتاج أحدهما إلى الرجوع على الآخر وتعود الإشاعة ولو بان فساد القسمة . وقد أنفق أوزرع أو بنى مثلا أحدهما أو كلاهما جرى هنا مامر فيما إذا بان فساد البيع وقد فعل ذلك، لكن الأقرب عدم لزوم كل شريك هنا زائد على مايخص حصته من أرش نحو القطع . واعلم أنه قد علم مما قررناه سابقا أن القرعة شرط لصحة القسمة وليس مرادا كما يفهمه قوله السابق فيجبر الممتنع فتعدل السهام الخ فلم يجعل التعديل إلا عند الإجبار . ومفهومه أن الشريكين لو تراضيا بقسمة المشترك جاز ولو بلا قرعة كما فى الشامل والبيان وغيرهما ، فلو قسم بعضهم فى غيبة الباقين وأخذ قسطه فلما علموا قرروه صحت : لكن من حين التقرير ، قاله ابن كبن ، فلو طلب من الحاكم شركاء قسمة ما بأيديهم لم يجبهم حتى يثبتوا

واحد يسكن فى جانب مع بقاء منفعة الوقف مشتركة على ماشرطه الواقف (قوله ما إذا كانت تعديلا) أى ووقعت بالتراضى (قوله أى أحدهما) غلط أو حيف (قوله وقد فعل ذلك) أى فيكلف القلع مجانا ولا يرجع بما أنفقه (قوله من أرش) متعلق بزائد (قوله لكن من حين التقرير) أى فلو وقع منه تصرّف فيما خصه قبل التقرير كان باطلا .

المصنف عبر هنا بالأصح وفى الروضة بالصحيح ، وأجاب عنه فى التحفة بأن ذلك كثيرا مايقع للمصنف ولا اعتراض عليه به لأن منشأه الاجتهاد وهو يتغير (قوله وخرج بقوله إجبار ما إذا كانت تعديلا الخ) لاحاجة إليه لأنه سيأتى فى المتن على أن إطلاقه غير صحيح كما يعلم من المتن الآتى فتأمل (قوله رجاء أن يثبت حيفه) لعل المراد ثبوته بإقراره لأنه هو الذى يترتب عليه الغرم ، إذ لو ثبت بالبينة نقضت القسمة فلا غرم ، ويدل على هذا تنظيره بمسئلة القاضى (قوله واعلم أنه قد علم مما قررناه سابقا أن القرعة الخ) عبارة التحفة : قد يتوهم من المتن

ملكهم وإن لم يكن لهم منازع ، لأن تصرف الحاكم فى قضية طلب منه فصلها حكم وهو لايكون بقول ذى الحق وسمعت البينة هنا وهى غير شاهد ويمين كما جزم به ابن المقرى فى روضه مع عدم سبق دعوى للحاجة ، ولأن القصد منعهم من الاحتجاج بعد تصرف الحاكم ، وتخريج البلقينى من هذا أن القاضى لايحكم بالموجب بمجرد اعتراف المتعاقدين بالبيع ولا بمجرد إقامة البينة عليهما لما صدر منهما لأن المعنى الذى قيل هنا يأتى هناك مردود، لأن معنى الحكم بالموجب أنه إذا ثبت الملك صح فكأنه حكم بصحة الصيغة ، والله أعلم

كتاب الشهادات

جمع شهادة وهى إخبار عن شىء بلفظ خاص . والأصل فيها آيات كآية ـ ولا تكتموا الشهادة ـ وأخبار كخبر الصحيحين « ليس لك إلا شاهداك أو يمينه » وأركانها شاهد ومشهود له ومشهود به ومشهود عليه وصيغة وكلها تعلم مما يأتى إلا الصيغة وهى لفظ أشهد لاغير كما يأتى (شرط الشاهد) أوصاف تضمنها قوله (مسلم حرّ مكلف عدل ذو مروءة غير متّهم) ناطق غير محجور عليه بسفه متيقظ فلا تقبل شهادة أضداد هؤلاء ككافر ولو على مثله لأنه أخس الفساق ، وأما خبر « لاتقبل شهادة أهل دين على غير دينهم إلا المسلمون فإنهم عدول على أنفسهم وعلى غيرهم » فضعيف ، وقوله تعالى ـ أو آخران من غيركم ـ أى غير عشيرتكم أومنسوخ بقوله تعالى ـ واشهدوا ذوى عدل منكم ـ ولا من فيه رقّ لنقصه ومن ثم لم يتأهل لولاية مطلقا ولاصبىّ ومجنون بالإجماع ولا فاسق لهذه الآية وقوله ـ ممن ترضون من الشهداء ـ وهو ليس بعدل ولا مرضى ، وما اختاره جمع كالأذرعى والغزى تبعا لبعض المالكية أنه إذا فقدت العدالة وعمّ الفسق قضى الحاكم بشهادة الأمثل فالأمثل للضرورة مردود كما قاله ابن عبد السلام بأن مصلحته يعارضها مفسدة المشهود عليه ولا غير ذى مروءة لأنه لا حياء له ومن لا حياء له يصنع ماشاء لخبر صحيح « إذا لم تستح فاصنع ماشئت » وسيأتى تفسير المروءة ، ولا متّهم لقوله تعالى ـ ذلك أدنى أن لاترتابوا ـ والريبة حاصلة بالمتّهم ، ولا أخرس وإن فهم إشارته كل أحد إذ لايخلو عن احتمال ، ولا محجور سفه لنقصه ، وما اعترض به من أنه لا حاجة لذكره إذ هو إما ناقص عقل أو فاسق فما مر يغنى عنه رد بأن نقص

كتاب الشهادات

(قوله كما يأتى) أى فى كلام الشارح (قوله أى غير عشيرتكم) أى ومعناه من غير عشيرتكم ، والمراد بهم غير الأصول والفروع ليوافق ما يأتى من قبول شهادة الأخ لأخيه (قوله أو منسوخ) أى أو المراد به غير المسلمين لكنه منسوخ (قوله ومن ثم لم يتأهل لولاية مطلقا) أى عدلا كان أو غير عدل قنا كان أو مدبرا أو مبعضا مالية كانت الولاية وغيرها (قوله الأمثل) أى دينا (قوله المشهود عليه) أى لكن رعاية تلك المصلحة قد تؤدى إلى

أن القرعة شرط لصحة القسمة وليس مراد (قوله وهى غير شاهد ويمين) عبارة ابن المقرى : ويقبل شاهد وامرأتان لا شاهد ويمين ، لأن اليمين شرعت لترد عند النكول ولا مردّ لها انتهت .

كتاب الشهادات

(قوله بلفظ خاص) أى على وجه خاص بأن تكون عند قاض بشرطه (قوله وأما خبر لاتقبل شهادة أهل دين الخ) مراده بهذا دفع ورود هذا الحديث الدال بمفهومه على قبول شهادة كل أهل دين على أهل دينهم (قوله ولا من فيه رق) الصواب حذف لفظ لا فى هذا وفيما بعده لأنه من جملة الأضداد التى هى مدخول لا وليس معادلا له

عقله لايؤدى إلى تسميته مجنونا لأنه مكلف ، ولا مغفل ولا أصم فى مسموع ولا أعمى فى مبصر كما يأتى ومن التيقظ ضبط ألفاظ المشهود عليه بحروفها من غير زيادة ولا نقص ، ومن ثم كان المتجه عدم جواز الشهادة بالمعنى ، ولا يقاس بالرواية لضيقها ، ولأن المدار هنا على عقيدة الحاكم لا الشاهدفقد يحذف أو يغير مالا يؤثر عند نفسه ويؤثر عند الحاكم ، نعم يقرب القول بجواز التعبير بأحد المترادفين عن الآخر عند عدم الإيهام كما يشير لذلك قولهم : لو قال شاهد وكله أو قال قال وكلته وقال الآخر فوّض إليه أو أنابه قبل أو قال واحد قال وكلت وقال الآخر قال فوّضت إليه لم يقبلا لأن كلا أسند إليه لفظا مغايرا للآخر وكان الغرض أنهما اتفقا على اتحاد اللفظ الصادر منه وإلا فلا مانع أن كلا سمع ماذكر فى مرة ، ويؤيد ذلك قولهم لو شهد له واحد ببيع وآخر بالإقرار به لم يلفقا ، فلو رجع أحدهما وشهد بما شهد به الآخر قبل لأنه يجوز أن يحضر الأمرين ويجرى ذلك فى قول أحدهما قال القاضى : ثبت عندى طلاق فلانة والآخر ثبت عندى طلاق هذه فلا يكفى ، بخلاف قول واحد ثبت عنده طلاق فلانة وآخر ثبت عنده طلاق هذه وهى تلك فإنه يكفى اتفاقا . وقول الشيخ تبعا للغزى فى تلفيق الشهادة ولو شهد واحد بإقراره بأنه وكله فى كذا والآخر بإقراره بأنه أذن له فى التصرف فيه أو سلطه عليه أو فوّضه إليه لفقت الشهادتان لأن النقل بالمعنى كالنقل باللفظ ، بخلاف مالو شهدا كذلك فى العقد أو شهد واحد بأنه قال وكلتك فى كذا وآخر بأنه قال سلطتك عليه أو فوّضته إليك أو شهد واحد باستيفاء الدين والآخر بالإبراء منه فلا يلفقان انتهى . محمول تعليله المذكور على ماقررناه من جواز التعبير عن المسموع بمرادفه المساوى له من كل وجه لاغير ، ولو شهد له واحد بألف وآخر بألفين ثبت الألف وله الحلف مع الشاهد بالألف الزائد وبه يعلم صحة قول العبادى ولو شهد واحد بأنه وكله ببيع هذا وآخر بأنه وكله ببيع هذا وهذا لفقتا فيه وإن استغربه الهروى ، ولو أخبر الشاهد عدل بما ينافى شهادته جاز له اعتماده إن غلب على ظنه صدقه وإلا فلا كما يؤخذ ذلك من قول الوالد رحمه الله تعالى : لو أخبر الحاكم برجوع الشاهد فإن ظن صدق المخبر توقف عن الحكم وإلا فلا ، ومن شهد

تعطل الأحكام فيرجع منها على المشهود عليه ضرر لايحتمل لأن الغرض تعذر العدول (قوله لأنه مكلف) أى وصرف ماله فى محرم لايستلزم الفسق (قوله ومن ثم كان المتجه عدم جواز الشهادة بالمعنى) أى فلو كانت صيغة البيع مثلا من البائع بعت ومن المشترى اشتريت فلا يعتد بالشهادة إلا إذا قال أشهد أن البائع قال بعت والمشترى قال اشتريت ، بخلاف مالو قال أشهد أن هذا اشترى هذا من هذا فلا يكفى فتنبه له فإنه يغلط فيه كثيرا (قوله لم يقبلا) أى فى هذه الأخيرة (قوله ويجرى ذلك) أى عدم القبول (قوله ثبت عندى طلاق هذه فلا يكفى) أى مالم يرجع أحدهما ويشهد بما قاله الآخر أخذا مما قبله (قوله لفقتا فيه) أى فيما اتفقا عليه من المعينين (قوله جاز اعتماده) أى ويترك الشهادة ، وقضية قوله جاز أن له الشهادة بما ينافى إخبار العدل ، ولو قيل بامتناعها لظنه بطلانها لم يبعد

(قوله كما يأتى) أى فى الأصم والأعمى ، ومراده بهذا الاعتذار عن عدم اشتراط السمع والبصر هنا (قوله فقد يحذف أو يغير ما لا يؤثر عند نفسه ويؤثر عند الحاكم) انظر لو كان فقيها موافقا لمذهب الحاكم هل تجوز له الشهادة بالمعنى ، وقضية هذا التعليل نعم فليراجع (قوله ويجرى ذلك) أى عدم التلفيق فلو رجع وشهد بما شهد به الآخر قبل (قوله فلا يكفى) لعل هذا فيما إذا شهدا على إنشاء الحكم بالثبوت لا على إقراره بذلك حيث يعتبر ، وإلا فأىّ فرق بين هذا ومارقبله (قوله بخلاف مالو شهدا كذلك فى العقد) انظر مامراده به (قوله محمول تعليله المذكور على ماقررناه الخ) أى كما تدل له أمثلته (قوله ولو شهد له واحد بألف الخ) لعل الدعوى بألفين لتصح الشهادة بالألف الثانى فليراجع (قوله ولو أخبر الشاهد عدل) لعله عدل رواية إذ المدار على مايغلب على الظن صدقه كما

بإقرار مع علمه باطنا بما يخالفه لزمه الإخبار به (وشرط العدالة اجتناب) كل كبيرة من أنواع (الكبائر) إذ مرتكبها فاسق وهي مافيه وعيد شديد بنص كتاب أو سنة ، ولا يقدح فى ذلك عدهم كبائر ليس فيها ذلك كالظهار وأكل لحم الخنزير ، وقيل هى كل جريمة تؤذن بقلة اكتراث مرتكبها بالدين ورقة الديانة ، واعترض بشموله صغائر الخسة ، وقيل هى مايوجب الحدّ ، واعترض بشموله الإصرار على صغيرة الآتى (و) اجتناب (الإصرار على صغيرة) أو صغائر من نوع واحد أو أنواع بأن لا تغلب طاعاته معاصيه فهو فاسق ويتجه ضبط الغلبة بالعدّ من جانبي الطاعة والمعصية من غير نظر لكثرة ثواب فى الأولى وعقاب فى الثانية لأن ذلك أمر أخروى لاتعلق له بما نحن فيه ، وهذا قريب ممن ضبطه بالعرف . وفى المختصر ضبطه بالأظهر من حال الشخص ، والأوجه أنه لايجرى ذلك فى المروءة والمخلّ بها فإن غلب الأول لم يؤثر وإلا ردت شهادته ، بل متى وجد خارمها كفى فى ردها وإن لم يتكرر ، ومعلوم أن كل صغيرة تاب منها مرتكبها لاتدخل فى العدّ لإذهاب التوبة الصحيحة أثرها رأسا ، وما قيل من قوله والإصرار من باب عطف الخاص على العام لما تقرر من أنه ليس المراد مطلقه بل مع غلبة الصغائر أو مساواتها للطاعات وهذا حينئذ كبيرة محلّ نظر لأن الإصرار لايصير الصغيرة كبيرة حقيقة وإنما يلحقها بها فى الحكم فالعطف صحيح ولا حاجة إلى التأويل ، ولا يعارض ذلك قول جمع كابن عباس والأشعرى

ويحتمل أن يحمل عليه قوله جاز لأنه جواز بعد منع فيصدق بالوجوب (قوله لزمه الإخبار به) وفائدة ذلك أن الحاكم يثبت فى بيان الحق لاحتمال أن المشهود عليه أقر ناسيا أو ظانا بقاء الحق عليه مع كونه فى الواقع غير ثابت (قوله ولا يقدح فى ذلك عدهم الخ) أى لجواز أن المراد أن كل مافيه وعيد شديد كبيرة وأن ماليس فيه ذلك فيه تفصيل (قوله ورقة) عطف تفسيرى (قوله واعترض بشموله صغائر الخسة) كسرقة لقمة (قوله واعترض بشموله) لعله بعدم شموله ، وسيأتى فى كلامه أن الإصرار على الصغيرة لايصيرها كبيرة حقيقة وإن سقطت به العدالة وعليه فلا اعتراض (قوله من جانبي الطاعة والمعصية) أى بأن يقابل كل طاعة بمعصية فى جميع الأيام حتى لو غلبت الطاعات على المعاصى فى بعض الأيام وغلبت المعاصى فى باقيها بحيث لو قوبلت جملة المعاصى بجملة الطاعات كانت المعاصى أكثر لم يكن عدلا (قوله فإن غلب الأول) أى المحافظة على مروءة أمثاله (قوله بل متى وجد خارمها كفى) لعل المراد بوجود الخارم أن يوجد منه ولا تغلب المروءة عليه فترد شهادته وإن لم يتكرر ذلك الخارم فلا ينافى ماقدمه من أنه إذا غلبت المروءة على مايخل بها لاترد شهادته لأن ذلك المخلّ مع غلبة المروءة لايعد خارما ، لكن فى سم على حج بعد قول حج

يعلم من قوله إن غلب على ظنه صدقه بل قياس النظائر أن الفاسق كذلك فليراجع (قوله لزمه الإخبار به) انظر ما فائدته مع أنه مؤاخذ بإقراره وفى حاشية الشيخ مالا يشفى (قوله ولا يقدح فى ذلك الخ) انظر ماوجه عدم القدح ، وما فى حاشية الشيخ يرد عليه أن الحدّ لابد أن يكون جامعا (قوله واعترض بشموله الإصرار على صغيرة الآتى) انظر الشمول من أين (قوله فإن غلب الأول لم يؤثر وإلا ردت شهادته) هذا من مدخول النفى فكأنه قال : والأوجه أنه لايجرى ذلك فى المروءة والمخل بها بحيث أنه إن غلب الأول الخ ، ومقابل المنفى إنما هو الإضراب الآتى وهذا ظاهر ، وبه يندفع مافى حاشية الشيخ (قوله وإن لم يتكرر) هذا بحسب الظاهر قد ينافى ما سيأتى له استيجاهه من اعتبار الإكثار من خارم المروءة حتى يرد به الشهادة إلا فى نحو قبلة زوجته على الوجه الآتى ، إلا أن يقال : إن الخارم هو الإكثار والمنفى هنا هو تكرير الإكثار . فالحاصل حينئذ أنه متى وجد الإكثار انخرمت المروءة وردت الشهادة وإن لم يتكرر ذلك الإكثار سواء أكان ذلك الإكثار معادلا لخصال المروءة أم أقل فليتأمل وليراجع (قوله فالعطف صحيح) فيه أن القيل المار لم يدع صاحبه عدم صحة العطف ، وقوله ولا حاجة إلى التأويل

والأستاذ أبي إسحق ليس في الذنوب صغيرة لأنهم إنما كرهوا تسمية معصية الله صغيرة إجلالا له مع اتفاقهم على أن بعض الذنوب يقدح في العدالة وبعضها لايقدح فيها ، وإنما الخلاف في التسمية والإطلاق . واعلم أنه يتجه أن يكون ترك تعلم مايتوقف عليه صحة ماهو فرض عليه كبيرة لكن من المسائل الظاهرة دون الخفية ، نعم مامر في شروط الصلاة في العامي الذي يعتقد أن جميع أفعالها فرض الخ هل يكون ترك تعلمه ذلك كبيرة أولا محل نظر ، والأوجه كما اقتضاه إفتاء الشيخ بأن من لم يعرف أركان أو شروط نحو الوضوء أو الصلاة لاتقبل شهادته أن ذلك كبيرة (ويحرم اللعب بالنرد على الصحيح) لخبر مسلم « من لعب بالنرد فكأنما غمس يده في لحم خنزير ودمه » وفي رواية لأبي داود « فقد عصى الله ورسوله » وهو صغيرة ، وفارق الشطرنج بأن معتمده الحساب الدقيق والفكر الصحيح ففيه تصحيح الفكر ونوع من التدبير ، ومعتمد النرد الحزر والتخمين المؤدى إلى غاية من السفاهة والحمق . قال الرافعي ماحاصله : ويقاس بهما مافي معناهما من أنواع اللهو ، فكل ما اعتمد الحساب والفكر كالمنقلة حفر أو خطوط ينقل منها وإليها حصى بالحساب لايحرم ومحلها في المنقلة إن لم يكن حسابها تبعا لما يخرجه الطاب الآتي وإلا حرمت ، وكل مامعتمده التخمين يحرم ، ومن القسم الثاني كما أفاده السبكي والزركشي وغيرهما لطاب وهو عصى صغار ترمى وينظر للونها ويرتب عليه مقتضاه الذي اصطلحوا عليه ، ومن ذلك أيضا الكنجفة ، ويجوز اللعب بالحمام والخاتم حيث خليا عن عوض ، لكن متى كثر الأول ردت به الشهادة لما عرف من أهله من خلعهم جلباب الحياء والمروءة والتعصب ، ويقاس بهم ماكثر واشتهر من أنواع حدثت كالجري وحمل الأحمال الثقيلة والنطاح بنحو الكباش وغير ذلك من أنواع اللهو والسفه ، ومقابل الصحيح أنه مكروه فقط (ويكره) اللعب (بشطرنج) بكسر أوله وفتحه معجما ومهملا لأنه يلهي عن الذكر والصلاة في أوقاتها الفاضلة بل كثيرا مايستغرق فيه لاعبه حتى يخرجها عن وقتها وهو حينئذ فاسق غير معذور بنسيانه كما ذكره الأصحاب . والحاصل أن الغفلة نشأت من تعاطيه الفعل الذي من شأنه أن يلهي عن ذلك فكان كالمتعمد لتضويته ، ويجري ذلك في كل لهو ولعب مكروه مشغل للنفس ومؤثر فيها تأثيرا يستولي عليها حتى تشتغل به عن مصالحها الأخروية ، ومحل ماتقرر من الكراهة إذا لعبه مع معتقد حله وإلا حرم كما رجحه جمع متأخرون لإعانته على معصية حتى في ظن الشافعي لأنا نعتقد أنه يلزمه العمل باعتقاد إمامه ، وإنما اعتبر في الحاكم اعتقاد نفسه لا الخصم لأنه ملزم ، ولو نظرنا لاعتقاد الخصم تعطل القضاء ، ولأنه يلزمه الإنكار عليه لما مر أن من فعل مايعتقد

ويجري الخ مانصه : والأوجه أنه لايجري بل متى وجد خارم ردت شهادته وإن لم يتكرر شرح مر اه (قوله لاتقبل شهادته) أي وإن كانت صلاته صحيحة حيث اعتقد أن الكل فرض أو أن بعضها فرض والآخر سنة من غير تعيين (قوله أن ذلك كبيرة) خلافا لحج (قوله ويحرم اللعب بالنرد) وهو المسمى الآن بالطاولة في عرف العامة (قوله ومن القسم الثاني) أي كل ما معتمده التخمين ظاهره ولو بلا مال فيحرم ، ويؤيده التقييد في الحمام وما بعده بالخلو عن العوض ، لكن قد يقتضي كلامه في المسابقة جوازه حيث خلا عن العوض (قوله ومن ذلك أيضا الكنجفة) وهي أوراق فيها صور اه حج (قوله ويقاس بهم) أي بأهل الحمام : أي في رد الشهادة فقط ، أما الجري فقد يحرم إن ترتب عليه إضرار للنفس بلا غرض (قوله غير معذور) أي المراد من قوله ويقاس بهم ما كثر

يتأمل ما المراد بالتأويل والذي مر تقييد لا تأويل (قوله الكنجفة) هي أوراق مزوقة بأنواع النقوش كما قاله الأذرعي ، وعبارة التحفة : وهي أوراق فيها صور (قوله كالمتعمد) قضيته أنه يفسق بإخراج الصلاة عن وقتها مرة واحدة ، لكن نقل عن الشيخ عميرة وغيره أنه لابد من تكرر ذلك وتوقف ابن قاسم في ضابط التكرر

محرمته يجب الإنكار عليه ولو ممن يعتقد إباحته (فإن شرط فيه مال من الجانبين فقمار) محرم وإن كان من أحدهما ليبذله إن غلب ويمسكه إن غلب فليس بقمار لكنه عقد مسابقة على غير آلة قتال فهو محرم من جهته ، إذ تعاطى العقود الفاسدة حرام وهذا كما قبله صغيرة ، لكن أخذ المال كبيرة ، وعبر بقمار محرم احترازا عن اعتراض الإمام على إطلاقهم التحريم بأن المحرم هو ما اقترن بالشطرنج لا هو فإنه لايتغير بذلك ، وترد الشهادة به إن اقترن به أخذ مال أو فحش أو دوام عليه . قال الماوردى : أولعبه على الطريق ، أو كان فيه صورة حيوان كما قاله غيره ، ومن ثم صرّح بعضهم بأنه يحرم اللعب بكل مافى آلته صورة محرمة (ويباح الحداء) بضم الحاء وبالمد (وسماعه) واستماعه لما فيه من إيقاظ النوام وتنشيط الإبل للسير ولأنه صلى الله عليه وسلم أقرّ فاعله وهو مايقال خلف الإبل من رجز ونحوه ، وهذا أولى من تفسيره بأنه تحسين الصوت الشجى بالشعر الجائز (ويكره الغناء) بكسر أوّله وبالمد (بلا آلة وسماعه) يعنى استماعه لامجرد سماعه من غير قصد لما صح عن ابن مسعود ، ومثله لايقال من قبل الرأى فيكون فى حكم المرفوع : إنه ينبت النفاق فى القلب كما ينبت الماء البقل ، وما ذكراه فى موضع من حرمته محمول على مالو كان من أمرد أو أجنبية وخاف عن ذلك الفتنة . قال الأذرعى : أما ما اعتيد عند محاولة عمل وحمل ثقيل كحداء الأعراب لإبلهم وغناء النساء لتسكين صغارهم فلا شك فى جوازه ، بل ربما يندب إذا نشط على سير أو رغب فى خير كالحداء فى الحج والغزو ، وعلى هذا يحمل ماجاء عن بعض الصحابة ، ومتى اقترن بالغناء آلة محرمة فالقياس كما قاله الزركشى تحريم الآلة فقط وبقاء الغناء على الكراهة ، ويؤيده مامر عن الإمام فى الشطرنج مع القمار ، وليس تحسين الصوت بقراءة قرآن من هذا القبيل ، فإن لحن فيه حتى أخرجه إلى حد لايقول به أحد من القراء حرم وإلا فلا ، وإطلاق الجمهور كراهة القسم الأول مرادهم بها كراهة التحريم ، بل قال الماوردى : يفسق القارئ بذلك ويأثم المستمع لأنه عدل به عن نهجه القويم (ويحرم استعمال آلة من شعار الشربة كطنبور) بضم أوّله (وعود) ورباب وسنطير وجنك وكمنجة (وصنج) بفتح أوله ، وهو صفر يجعل عليه أوتار يضرب بها أو قطعتان من صفر تضرب إحداهما بالأخرى وكلاهما حرام (ومزمار عراق) وسائر أنواع الأوتار والمزامير (واستماعها) لأن اللذة الحاصلة منها تدعو إلى فساد كشرب الخمر لاسيما من قرب عهده

الخ (قوله وهذا) أى تعاطى العقود الفاسدة (قوله صغيرة) نقل عن حج فى الزواجر أن تعاطى العقود الفاسدة كبيرة فليراجع (قوله أو لعبه على الطريق) ظاهره وإن لم يكن الفاعل عظيما ، وينبغى أن محل ذلك حيث تكرر (قوله وهو ما يقال خلف الإبل) ويستثنى هذا من الغناء الآتى كما تأتى الإشارة إليه فى قوله قال الأذرعى أما ما اعتيد الخ (قوله أنه ينبت النفاق) أى من أنه ينبت الخ : أى يكون سببا لحصول النفاق فى قلب من يفعله بل أو من يستمعه لأن فعله واستماعه يورث منكرا واشتغالا بما يفهم منه كمحاسن النساء وغير ذلك ، وهذا قد يورث فى فاعله ارتكاب أمور تحمل فاعله على أن يظهر خلاف مايبطن (قوله لايقول به أحد من القراء حرم) وينبغى أن يكون كبيرة كما يؤخذ من قوله بل قال الماوردى الخ (قوله بل قال الماوردى يفسق) بهذا جزم ابن الجوزى فى النشر لكن قال حج فى الفتاوى الحديثية : المعتمد عدم الفسق مع كونه حراما (قوله ويأثم المستمع) أى إثم الصغيرة (قوله لأنه عدل به عن نهجه) أى طريقه المستقيم (قوله وهو صفر) أى نحاس (قوله تضرب إحداهما بالأخرى) وهو

(قوله فى المتن فقمار) أى ذلك الشرط أو المال كما يعلم مما يأتى (قوله فهو محرم من جهته) انظر مرجع الضميرين (قوله بضم الحاء) وكذا بكسرها كما ذكره الأذرعى (قوله قال الأذرعى أما ما اعتيد الخ) الأذرعى أنه إنما نقله عن أبى العباس ولم يذكره من عند نفسه ، ويحتمل أن المراد بأبى العباس فى كلامه الرويانى أو القرطبى فإنه يعبر عنهما بذلك (قوله صغارهم) صوابه صغارهن (قوله فإن لحن) هو بتشديد المهملة كما لايخفى

بها ، ولأنها شعار الفسقة والتشبه بهما حرام، وخرج باستماعها سماعها من غير قصد فلا يحرم ، وحكاية وجه بحل العود مردودة ، وما سمعناه من بعض صوفية الوقت تبع فيه كلام ابن حزم وأباطيل ابن طاهر وكذبه الشنيع فى تحليل الأوتار وغيرها ولم ينظر لكونه مذموم السيرة مع أنه مردود القول عند الأئمة ، وقد بالغ بعضهم فى تسفيهه وتضليله سيما الأذرعى فى توسطه ، وكل ذلك مما يجب الكف عنه واتباع ماعليه أئمة المذاهب الأربعة وغيرهم لاما افتراه أولئك . نعم لو أخبر طبيبان عدلان بأن المريض لاينفعه لمرضه إلا العود عمل بخبرهما وحلّ له استماعه كالتداوى بنجس فيه الخمر ، وعلى هذا يحمل قول الحليمى يباح استماع آلة اللهو إذا نفعت من مرض : أى لمن به ذلك المرض وتعين الشفاء فى سماعه ، وحكاية ابن طاهر عن الشيخ أبى إسحق الشيرازى أنه كان يسمع العود من جملة كذبه وتهوّره فلا يحل الاعتماد عليه (لايراع) وهى الشبابة سميت بذلك لخلوّ جوفها ، ومن ثم قالوا لرجل لاقلب له رجل يراع فلا يحرم (فى الأصح) لخبر فيه (قلت : الأصح تحريمه ، والله أعلم) لأنه مطرب بانفراده ، بل قيل إنه آلة كاملة لجميع النغمات إلا يسيرا فحرم كسائر المزامير ، والخبر المروى فى شبابة الراعى منكر ،وبتقدير صحته فهو دليل التحريم لأن ابن عمر سدّ أذنيه عن سماعها ناقلا له عن النبى صلى الله عليه وسلم ثم استخبر من نافع هل يسمعها فيستديم سدّ أذنيه ، فلما لم يسمعها أخبره فترك سدّهما ، فهو لم يأمره بالإصغاء إليها بدليل قوله له أتسمع ولم يقل له استمع ، ولقد أطنب خطيب الشام الدولعى فى تحريمها وتقرير أدلته ونسب من قال بحلها إلى الغلط وأنه ليس معدودا من المذهب ، ونقل ابن الصلاح أنها إذا اجتمعت مع الدفّ حرما بالإجماع ممن يعتد به وفيه مامر عن الإمام فى الشطرنج مع القمار ، وعن الزركشى فى الغناء مع الآلة ، وما حكى عن ابن عبد السلام وابن دقيق العيد من أنهما كانا يسمعان ذلك فكذب (ويجوز دفّ) أى ضربه واستماعه (لعرس) لأنه صلى الله عليه وسلم أقرّ جويريات ضربن به حين بنى علىّ على فاطمة كرّم الله وجههما ، بل قالت لمن قالت : • وفينا نبى يعلم مافى غد • دعى هذا وقولى بالتى كنت تقولين : أى من مدح بعض المقتولين ببدر ، وصح خبر « فصل مابين الحلال والحرام الضرب بالدفّ » وروى الترمذى وغيره خبر « أعلنوا هذا النكاح واجعلوه فى المساجد واضربوا عليه بالدفّ » وقد أخذ البغوى وغيره من ذلك ندبه فى العرس ونحوه (وختان) لأن عمر رضى الله عنه كان يقرّه فيه كالنكاح وينكره فى غيرهما (وكذا غيرهما) من كل سرور (فى الأصح) لخبر « أنه صلى الله عليه وسلم لما رجع إلى المدينة من بعض مغازيه قالت له جارية سوداء : إنى نذرت إن ردّك الله سالما أن أضرب بين يديك بالدف ، فقال لها : « إن كنت نذرت أوف بنذرك » . والثانى المنع ، ومحل الخلاف كما بحثه البلقينى إذا لم يضربه لنحو قدوم عالم أو سلطان ويباح أو يسن عند من قال بندبه (وإن كان فيه جلاجل)

مايستعمله الفقراء المشهورون فى زمننا المسمى فى عرف العامة بالكاسات (قوله وهى الشبابة) هى المسماة الآن بالغاب (قوله فى الغناء مع الآلة) أى فإذا اجتمعت مع الدفّ حرمت دونه (قوله ويجوز دف) وهو المسمى الآن بالطار (قوله حين بنى) أى دخل بها (قوله وقولى بالتى) أى بالكلمات التى (قوله من كل سرور) قد يفهم تحريمه لا لسبب أصلا فليراجع ولا بعد فيه لأنه لعب مجرد (قوله لنحو قدوم عالم) أى وإلا فهو جائز قطعا ،

(قوله وحل له استماعه) انظر هل يحل لنحو الطبيب استعماله حينئذ المتوقف عليه استماع المريض المتوقف عليه شفاؤه (قوله كاملة لجميع النغمات) عبارة الأذرعى : وافية بجميع النغمات (قوله سدّ أذنيه) أى ورعا ، وإلا فقد مرّ أن مجرد السماع لايحرم ، وبه يندفع إشكال تقريره لسماع نافع (قوله فى المتن دفّ) بضم الدال وفتحها (قوله من كل سرور) قضيته أنه لايجوز فى غير السرور فليراجع (قوله ويباح أو يسن الخ) مراده به الدخول فى المتن

لإطلاق الخبر ، ودعوى أنه لم يكن بجلاجل يحتاج إلى إثباته وهو إما نحو حلق تجعل داخله كدف العرب أو صنوج عراض من صفر تجعل من خروق دائرته كدف العجم ، وقد جزم بحل هذه فى الحاوى الصغير وغيره ، ومنازعة الأذرعى فيه بأنه أشدّ اضطرابا من الملاهى المتفق على تحريمها ونقله عن جمع حرمته مردودة ، وسواء ضرب به رجل أم أنثى ، وتخصيص الحليمى حله بالنساء مردود كما أفاده السبكى (ويحرم ضرب الكوبة) بضم أوّله واسمّاعه أيضا (وهى طبل) طويل (ضيق الوسط) واسع الطرفين ومنه أيضا الموجود فى زمننا ما أحد طرفيه أوسع من الآخر الذى لاجلد عليه لخبر « إن الله حرّم الخمر والميسر » أى القمار « والكوبة » ولأن فى ضربها تشبيها بالمخنثين إذ لايعتادها غيرهم ، وتفسيرها بذلك هو الصحيح وإن فسرها بعضهم بالنرد ، ومقتضى كلامه حلّ ماسواها من الطبول وهو كذلك ، وإن أطلق العراقيون تحريم الطبول ، واعتمده الأسنوى وادعى أن الموجود لأئمة المذهب تحريم ماسوى الدف من الطبول (لا الرقص) فلا يحرم ولا يكره لأنه مجرد حركات على استقامة واعوجاج ولإقراره صلى الله عليه وسلم الحبشة عليه فى مسجده يوم عيد ، واستثناء بعضهم أرباب الأحوال فلا يكره لهم وإن كره لغيرهم مردود كما أفاده البلقينى بأنه إن كان عن رويّتهم فهم كغيرهم وإلا لم يكونوا مكلفين ، ويجب طرد ذلك فى سائر مايحكى عن الصوفية مما يخالف ظاهر الشرع فلا يحتج به . نعم لو كثر الرقص بحيث أسقط المروءة حرم على ماقاله البلقينى ، والأوجه خلافه (إلا أن يكون فيه تكسر كفعل المخنث) بكسر النون وهذا أشهر وفتحها وهو أفصح ، فيحرم على الرجال والنساء ، وهو من يتخلق بخلق النساء حركة وهيئة ، وعليه حمل الأحاديث بلعنه ، أما من يفعل ذلك خلقة من غير تكلف فلا يأثم به (ويباح قول) أى إنشاء (شعر وإنشاده) واسمّاعه لأنه صلى الله عليه وسلم كان له شعراء يصغى إليهم كحسان وعبد الله بن رواحة وكعب بن مالك رضى الله عنهم واستنشد من شعر أمية بن أبى الصلت مائة بيت : أى لأن أكثر شعره حكم وأمثال وتذكير بالبعث ، ولهذا قال صلى الله عليه وسلم « كاد أن يسلم » وروى البخارى « إن من الشعر لحكمة » واستحب الماوردى منه ماحذر عن معصية أو حث على طاعة (إلا أن يهجو) فى شعره معينا فيحرم وإن صدق أو عرّض به كما فى الشرح الصغير ، وتردّ به شهادته للإيذاء مسلما أو ذميا ونحوه ، بخلاف الحربى ، ويتجه إلحاق المرتد به لا نحو زان محصن وغير متجاهر بفسق وغير مبتدع ببدعته وإثم حاكيه دون إثم منشئه (أو يفحش) بضم أوله وكسر ثالثه :

وينبغى أن من النحو المذكور ماحدث للمسلمين من السرور بالفتح سنة ثمانين وألف فى رابع ربيع الأول فيضرب له بالدفّ (قوله ومنه أيضا الموجود فى زمننا) أفاد التعبير بمنه أن الكوبة لاينحصر فيما سد أحد طرفيه بالجلد دون الآخر بل هى شاملة لذلك وما لو سدّ طرفاه معا (قوله حل ماسواه من الطبول) دخل فيه مايضرب به الفقراء ويسمونه طبل البازّ ومثله طبلة المسحر فهما جائزان (قوله وإن كره لغيرهم) عبارة حج بدل قوله وإن كره الخ وإن قلنا بكراهته التى جرى عليها جمع وهى واضحة ، وأما ماذكره الشارح فلا ينتظم بظاهره مع قوله أوّلا فلا يحرم ولا يكره (قوله والأوجه خلافه) أى لكن ترد به الشهادة كما يأتى (قوله وهو أفصح) قد يتوقف فى كونه أفصح بل فى صحته مع تفسيره بالمتشبه بالنساء فإنه يقتضى تعين الكسر ، إلا أن يقال فى توجيه الفتح : إن غير الفاعل يشبه الفاعل بالنساء فيصير معناه مشبها بالنساء (قوله وهيئة) الواو بمعنى أو (قوله واستنشد) أى طلب من بعض الصحابة أن يذكره (قوله كاد أن يسلم) أى أمية (قوله إلا أن يهجو فى شعره) ليس بقيد (قوله لانحو زان محصن) أى فلا يلحق بالحربى (قوله دون إثم منشئه) إلا أن يكون هو المذيع له فيكون إثمه أشد اه حج

(قوله معينا) انظر هل منه هجو أهل قرية أو بلدة معينة (قوله مسلما أو ذميا) وصفان لمعينا (قوله وغير مبتدع ببدعته)

أى يجاوز الحد لأن فى الإطراء فى المدح ولم يمكن حمله على المبالغة فيحرم أيضا لكونه حينئذ كذبا وتردّ به الشهادة حيث أكثر منه (أو يعرض بامرأة معينة) بأن يذكر صفاتها من نحو حسن وطول وغير ذلك فيحرم أيضا ، وتردّ به شهادته لما فيه من الإيذاء أو هتك الستر إذا وصف الأعضاء الباطنة . نعم لو كان ذلك من حليته بما من حقه الإخفاء كره وردّت به شهادته أيضا ، ومثل المرأة فى ذلك الأمرد ، وخرج بالمعينة غيرها فيه إثم فيه لأن غرض الشاعر تحسين صنعته لاتحقيق المذكور فيه . نعم يقع لبعض فسقة الشعراء نصب قرائن تدل على التعيين وهو فى حكم المعين (والمروءة تخلق بخلق أمثاله فى زمانه ومكانه) لاختلاف العرف فى هذه الأمور غالبا بخلاف العدالة فإنها ملكة راسخة فى النفس لاتتغير بعروض مناف لها ، والمراد بذلك تخلقه بخلق أمثاله المباحة غير المزرية فلا نظر لحلق القلندرية اللحاء ونحوها (فالأكل فى سوق والمشى) فيه (مكشوف الرأس) أو البدن غير العورة أو كشف ذلك فيه وإن لم يمش وكان ممن لايليق به ذلك يسقطها لخبر « الأكل فى السوق دناءة » وقيس به الشرب إلا إن صدق جوعه أو عطشه . نعم لو أكل داخل حانوت مستترا بحيث لاينظره غيره وهو ممن يليق به ، أو كان صائما وقصد المبادرة لسنة الفطر اتجه عذره حينئذ (وقبلة زوجة أو أمة) فى نحو فمها لا رأسها ووضع يده على نحو صدرها (بحضرة الناس) أو أجنبى يسقطها بخلاف مالو كان بحضرة جواريه أو زوجاته ، والأوجه أن تقبيلها ليلة جلائها بحضرة الناس أو الأجنبيات يسقطها لدلالته على الدناءة وإن توقف فيه البلقينى (وإكثار حكايات مضحكة) للحاضرين أو فعل خيالات كذلك بحيث يصير ذلك عادة له يسقطها لخبر « من تكلم بالكلمة يضحك بها جلساءه يهوى بها فى النار سبعين خريفا » وتقييده الإكثار بهذا يفهم عدم اعتباره فيما قبله وما بعده ، والأوجه كما قاله الأذرعى اعتبار ذلك فى الكل إلا فى نحو قبلة حليلته بحضرة الناس فى طريق مثلا فلا يعتبر تكرره ، واعترض بتقبيل ابن عمر الأمة التى خرجت له من السبى . وأجيب عنه بأنه مجتهد فلا يعترض بفعله على غيره وليس الكلام فى الحرمة حتى يستدل بسكوت الباقين عليها بل فى سقوط المروءة وسكوتهم لا دخل له فيه ، على أنه يحتمل أنه إنما فعله ليبين حل التمتع بالمسبية قبل الاستبراء فهى واقعة حال فعلية محتملة فلا دليل فيها أصلا

(قوله أى يجاوز الحد فى الإطراء) مبالغة (قوله كره) وينبغى أن يكون محل الكراهة مالم تتأذ بإظهاره وإلا حرم (قوله والمروءة) بفتح الميم وكسرها وبالهمز وتركه مع إبدالها واوا ملكة إنسانية الخ اه تلمسانى . وفى المصباح : والمروءة آداب نفسانية تحمل مراعاتها الإنسان على الوقوف عند محاسن الأخلاق وجميل العادات ، يقال : مرؤ الإنسان فهو مريء مثل قرب فهو قريب ، وقول التلمسانى وكسرها لعله وضمها (قوله ونحوها) أى فإن فعله يسقط المروءة (قوله وقيس به الشرب) يؤخذ منه ماجرت به العادة من شرب القهوة والدخان فى بيوتها أو على مساطبها يخلّ بالمروءة وإن كان المتعاطى لذلك من السوقة الذين لايحتشمون ذلك (قوله بحيث لاينظر غيره) أى من المارين . أما لو نظره من دخل ليأكل أيضا فينبغى أن لايخل بالمروءة (قوله ووضع يده) عطف على ماقبله (قوله بحضرة الناس) أى ولو من محارم لها أوله (قوله يضحك بها) أى يقصد ذلك سواء فعل ذلك لجلب دنيا تحصل له من الحاضرين أو مجرد المباسطة (قوله فلا يعتبر تكرره) هذا مخالف لما تقدم فى قوله بل متى وجد خارمها كفى فى ردها وإن لم يتكرر بناء على مافهمه سم على حج كما تقدم نقله عنه ثم ، وقد تقدم مافيه (قوله إنما فعله ليبين حل التمتع)

دخل فيه غير المبتدع والمبتدع بغير بدعته ، أما هجوه ببدعته فلا يحرم (قوله بحيث لا ينظره غيره) لعل المراد بالغير من هو خارج الحانوت كما بحثه الشيخ (قوله لخبر من تكلم بالكلمة يضحك بها جلساءه الخ) فى

(ولبس فقيه قباء وقلنسوة) وهي مايلبس على الرأس وحده وتاجر ثوب نحو حمار وتراب وهذا ثوب نحو عالم ونحو ذلك من كل مايفعل (حيث) أي بمحل (لايعتاد) مثله فيه (وإكباب على لعب الشطرنج) أو فعله بنحو طريق وإن قلّ (أو) على (غناء أو) على (سماعه) أي استماعه أو اتخاذ أمة وامرأة لتغني للناس ولو من غير إكباب (وإدامة رقص) ممن يليق به . أما غيره فيسقطها منه مرة كما يعلم من قوله والأمر إلى آخره ومد الرجل بحضرة من يحتشمه من غير عذر (يسقطها) لمنافاة ذلك كله لها ، وما بحثه الرافعي من أن اتخاذ الآدميين الغناء المباح حرفة لايسقطها إذا لاق به رده الزركشي بنص الشافعي رحمه الله على رد شهادته بها وجرى عليه الأصحاب لأنه حرفة دنيئة ويعدّ العرف فاعلها ممن لا حياء له ، وعلم مما تقرر أن الواو في كلام المصنف بمعنى أو . واعلم أنه قد اختلف في تعاطي خوارم المروءة على أوجه : أوجهها حرمته إن ترتب عليها رد شهادة تعلقت به ، وقصد ذلك لأنه يحرم عليه التسبب في إسقاط ماتحمله وصار أمانة عنده لغيره وإلا فلا (والأمر فيه) أي جميع ماذكر (يختلف با) ختلاف (الأشخاص والأحوال والأماكن) فمدار جميع ذلك على العرف كما مرّ ، إذ قد يستقبح من شخص وفي حال أو مكان مالا يستقبح من غيره أو فيه (وحرفة دنيئة) بالهمز (كحجامة وكنس ودبغ) وحراسة وحياكة وجزارة وكناسة حمام (ممن لايليق) عادة (به يسقطها) لأنه يشعر بقلة المبالاة (فإن اعتادها) أي لاقت به (وكانت) مباحة سواء أكانت (حرفة أبيه) أم لم تكن كما رجحه في الروضة فذكره هنا لأن الغالب كون الولد يتبع حرفة أبيه (فلا) يسقطها (في الأصح) لانتفاء تعيره بذلك . والثاني نعم لما مر . أما ذو حرفة محرّمة كمصوّر ومنجم فلا تقبل شهادتهم مطلقا قال الزركشي : ومما عمت به البلوى التكسب بالشهادة مع أن شركة الأبدان باطلة فتقدح في العدالة لاسيما إذا منعنا أخذ الأجرة على التحمل أو كان يأخذ ولا يكتب إذ نفوس شركائه لاتطيب بذلك . قال بعض المتأخرين : وأسلم طريق فيه أن يشترى الورق شركة ويكتب ويقسم لكل على قدر مايخصه من ثمن الورق فإن الشركة لايشترط فيها التساوي في العمل انتهى . وفيه نظر لايخفى (والتهمة) بضم ففتح في الشاهد (أن يجر) بشهادته (إليه) أو إلى من لاتقبل شهادته له (نفعا أو يدفع) بها (عنه) أوعمن ذكر (ضرّا) وحدوثها قبل الحكم مضرّ لا بعده ، فلو شهد لأخيه بمال فمات وورثه قبل استيفائه فإن كان بعد الحكم أخذه وإلا فلا ، وكذا لو شهد بقتل فلان لأخيه الذي له ابن ثم مات وورثه فإن صار وارثه بعد الحكم لم ينقض أو قبله امتنع الحكم (فترد شهادته لعبده) أي المأذون له في التجارة وغيره ، وتقييد الأصل له بالأوّل مثال إذ مايشهد به يكون له ، وقضيته قبوله له بأن فلانا قذفه وهو

أي أو يقال غرضه إغاظة الكفار وإظهار ذلهم (قوله ولبس فقيه قباء) أي ملوطة (قوله وهي مايلبس على الرأس وحده) بيان للمراد منها هنا ، وإلا فسماها لايتقيد بذلك بل يشمل مالو لبسها ولف عليها عمامة (قوله من يحتشمه) أي المادّ بحسب العادة (قوله في كلام المصنف) أي من قوله فالأكل في سوق الخ (قوله وحرفة دنيئة) أي مباحة لما يأتي من قوله أما ذو حرفة محرّمة الخ (قوله وكناسة) بضم الكاف . قاله في المصباح (قوله ممن لايليق) أي سواء كانت حرفة أبيه أم لا اعتاد مثله فعلها أو لا (قوله قال بعض المتأخرين الخ) معتمد (قوله ثم مات) أي الابن (قوله إذ مايشهد به) أي قضية التعليل

الاستدلال بهذا نظر ظاهر ، والحديث محمول على من تكلم في الغير بباطل يضحك أعداءه (قوله ولو من غير إكباب) انظر هذه الغاية ، والإكباب ونفيه إنما يكونان في فعل يفعله الإنسان والاتخاذ لايحسن وصفه بذلك كما لايخفى (قوله وكناسة) هذا يغني عنه مافي المتن ، وعبارة التحفة : وقمامة حمام (قوله وإلا فلا) أي وإلا فلا يأخذه بهذه الشهادة بل لابد من إثباته بطريقه (قوله بأن فلانا قذفه) هل مثله أنه ضربه مثلا إذا لم يوجب مالا

كذلك كما بحثه البلقيني (ومكاتبه) لأنه ملكه فله علقة بماله بدليل منعه له من بعض التصرّفات ولأنه بصدد العود إليه بعجز أو تعجيز وشريكه فى المشترك حيث قال لنا أو بيننا ، بخلاف مالو قال لى ولزيد فتصح بالنسبة لزيد لا له ، نعم يعتبر أن لايعود له شيء مما ثبت لزيد كوارثين لم يقبضا فإن مائبت لأحدهما يشاركه فيه صاحبه (وغريم له ميت) وإن لم تستغرق تركته الديون أو مرتدّ كما بحثه العراقى (أو عليه حجر فلس) لأنه إذا أثبت للغريم شيئا أثبت لنفسه المطالبة به . أما إذا لم يحجر عليه فتقبل شهادته له وإن كان معسرا لتعلق الحق بذمته (وبما) مراده فيما الذى بأصله (هو وكيل) أو وصيّ أو قيم (فيه) لأنه يثبت لنفسه سلطنة التصرف فى المشهود به ، ولا فرق بين أن يشهد به لموكله أو بشيء متعلق به كعقد صدر منه ، ولا تقبل من مودع لمودعه ومرتهن لراهنه لتهمة بقاء يدهما فإن عزل الوكيل نفسه ولم يخض فى الخصومة قبلت أو بعدها فلا وإن طال الفصل . أما ماليس وكيلا أو وصيا أو قيما فيه فتقبل ، نعم لو وجدا متصاحبين بعد ذلك قبلت عليه كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، ولو باع الوكيل شيئا فأنكر المشترى الثمن أو اشترى شيئا فادعى أجنبي المبيع ولم تعرف وكالته فله أن يشهد لموكله بأن له عليه كذا أو بأن هذا ملكه حيث لم يتعرّض لكونه وكيلا ، ويحل له ذلك باطنا لأن فيه توصلا للحق بطريق مباح ، وتوقف الأذرعى فيه بأنه يحمل الحاكم على حكم لو عرف حقيقته لم يفعله مردود بأنه لا أثر لذلك ، لأن الغرض وصول الحق لمستحقه ، بل صرح جمع بأنه يجب على وكيل طلاق أنكره موكله أن يشهد حسبة بأن زوجة هذا مطلقة ، ويؤيد الجواز مامرّ فى الحوالة نظيره فيمن له دين عجز عن إثباته فاقترض من آخر قدره وأحاله به وشهد له فيحلف معه إن صدقه فى أن له عليه ذلك الدين ، ونظير ذلك شهادة حاكم معزول بحكمه بصيغة أشهد على حاكم جائز الحكم أنه حكم به كما مر (وببراءة من ضمنه) الشاهد أو أصله أو فرعه أو رقيقه لأنه يدفع بها الغرم عن نفسه أو عمن لاتقبل شهادته له ، واحتمال العبارة شهادة الأصيل ببراءة من ضمنه مع أنها مقبولة لانتفاء تهمته فيها غير مراد كما يدل عليه السياق ، نعم قول أصله والضامن للأصيل بالإبراء أو الأداء أصرح (وبجراحة مورثه) غير بعضه عندها (قبل إندمالها) وإن اندمل بعدها للتهمة فإنه لومات أخذ الأرش فكأنه شهد لنفسه وشمل مالوكان عليه دين يستغرق أرشها وهو كذلك بناء على أن الدين لايمنع الإرث ودخل فى كونه موروثا عند شهادته ، وجزم به مالوشهد بذلك أخ الجريح وهو وارث له ثم ولد للجريح ابن فلا تقبل شهادته ، وخرج به مالو شهد بذلك وللجريح ابن ثم مات الابن فتقبل شهادته ، ثم إن صار وارثا وقد حكم بشهادته لم ينقض كما لو طرأ الفسق أولا فلا يحكم بها ،

(قوله فتصح بالنسبة لزيد) لعل وجهه أنه إذا قال ولزيد فقد جعلها شهادتين ، بخلاف بيننا أو لنا فهى شهادة واحدة لايمكن تبعيضها ، وقريب من هذا مالو قال فى يمينه لا ألبس هذين فهى يمين واحدة ، بخلاف لا ألبس هذا ولا هذا فإنهما يمينان (قوله نعم لو وجدا) أى من بينهما عداوة (قوله قبلت عليه) وينبغى أن محل ذلك حيث مضى لهما على ذلك سنة كما يؤخذ من قوله الآتى وكذا من العداوة كما رجحه ابن الرفعة (قوله فيحلف معه إن صدقه) يتأمل إقدام المقرض على الحلف بمجرد

(قوله مراده فيما) إنما فسره بهذا لشموله لما إذا لم تكن الشهادة بنفس المال بل بشيء من متعلقاته (قوله أو بشيء) معطوف على به وكان الأولى حذف قوله لموكله (قوله نعم لو وجدا متصاحبين) يتأمل (قوله وتوقف الأذرعى) أى فى الحل باطنا وإلا فهو قائل بالصحة بل رد على من أنكرها وشنع عليه (قوله ويؤيد الجواز مامرّ الخ) هذا إنما ذكروه فى صحة الشهادة فلا تأييد فيه لجوازها الذى هو محل النزاع (قوله نظيره) هو بدل من ما فى قوله مامرّ أو حال منه أو خبر مبتدأ محذوف ، وهو على الأوّل والآخر مرفوع ، وعلى الثانى منصوب والضمير يرجع للمؤيد بفتح التحتية ، ولا يصح أن يكون فاعل مامرّ لأنه يوجب أن المارّ فى الحوالة نظير المؤيد بكسر التحتية لانفسه

وخرج بقبل الاندمال شهادته بعد الاندمال فمقبولة لانتفاء التهمة . قال البلقيني : ولو كان الجريح عبدا ثم أعتقه سيده بعد الجرح وادعى به على الجارح وأنه المستحق لإرثه لأنه كان ملكه فشهد له وارث الجريح قبلت شهادته لعدم المعنى المقتضى للرد (ولو شهد لمورث له مريض أو جريح بمال قبل الاندمال قبلت فى الأصح) لانتفاء التهمة إذ شهادته لاتجرّ له نفعا ، وكونه إذا ثبت لمورثه ينتقل إليه بعد بسبب آخر لايؤثر . والثانى قال لا كالجراحة ، وفرق الأوّل بأن الجراحة سبب للموت الناقل للحق إليه بخلاف المال ، وبعد الاندمال تقبل قطعا لانتفاء ماذكر (وترد شهادة عاقله بفسق شهود قتل) يحملونه كما قيده بذلك فى دعوى الدم والقسامة وأعادها هنا وما قبلها معوّلا فى حذف قيدها المذكور على ماقدمه فذكره ذلك هنا مثال للتهمة فلا تكرار (و) تردّ شهادة (غرماء مفلس) حجر عليه (بفسق شهود دين آخر) ظهر عليه لأنهم يدفعون بها ضرر مزاحمته لهم ، وما أخذه البلقينى منه وهو قبول شهادة غريم لهم رهن بقى بدينه ولا مال للمفلس غيره أو له مال ويقطع بأن الرهن يوفى الدين المرهون به يتجه خلافه لأن فيها مع ذلك نفعا بتقدير خروج الرهن مستحقا وهو لامال له فى الأولى ، ولو شهد مدين بموت دائنه قبل وإن تضمنت نقل ماعليه لوارثه لأنه خليفته وتقبل من فقير بوصية أو وقف لفقراء حيث لم يصرح بحصرهم وللوصىّ إعطاؤه ، قاله البغوى وخالفه ابن أبى الدم حيث انحصروا وإن لم يصرح بحصرهم وهو الأقرب لتهمة استحقاقه (ولو شهد الاثنين بوصية) مثلا (فشهدا) أى الاثنان المشهود لهما (للشاهدين بوصية من تلك التركة) ولو فى عين واحدة ادعى كل نصفها (قبلت الشهادتان فى الأصح) لانفصال كل شهادة عن الأخرى مع أصل عدم المواطأة المانع منها عدالتهما ، وأخذ من ذلك أنه لو كانت بيد اثنين عين وادّعاها ثالث فشهد كل للآخر أنه اشتراها من المدعى قبل ، إذ لايد لكل على ما ادعى به على غيره حتى تدفع شهادته الضمان عن نفسه ، بخلاف من ادعى عليه بشىء فشهد به الآخر . والثانى المنع لتهمة المواطأة ، وتقبل شهادة بعض القافلة لبعض على القطاع حيث لم يقل أخذ مالنا أو نحوه ، وشهادة غاصب بعد الرد والتوبة بما غصبه لأجنبى كما فى الجواهر ، وأفهم قوله بعد الرد أنه لابد من رد العين وبدل منافعها التوقف صحة توبته على ذلك عند قدرته عليه ، وخرج بذلك ما إذا بقى للمغصوب منه عليه شىء لاتمامه بدفع الضمان له عنه كما تقرر . وظاهر أن المردود بعد أن جنى فى يد الغاصب جناية مضمونة كالتالف فلا تقبل شهادته ولا تقبل من مشترى شراء صحيحا لبائع بالمبيع إن فسخ البيع كأن رد عليه

التصديق فإنه يؤدى إلى إثبات الحق لغيره من غير تحقق (قوله عند قدرته عليه) أفهم أنه إذا عجز عن رد ماظلم به صحة توبته ومحله حيث كان فى عزمه الردّ متى قدر (قوله وظاهر أن المردود) أى الرقيق المردود الخ (قوله فلاتقبل شهادته)

وليس كذلك (قوله بقى بدينه) لعله سقط قبله لفظ لا النافية من الكتبة ، إذ لايصح التصوير إلا بها ، وليلاقيه قول الشارح الآتى وتبين مال له فى الأولى ، وحاصل المراد أن البلقينى أخذ من التهمة بدفع ضرر المزاحمة أنه لو انتفى ذلك بأن كان بيده رهن لابقى بالدين ولا مال للمفلس غيره لاتردّ شهادته : أى لأنه لو ثبت ما ادعاه ذلك الغريم لم يزاحم المرتهن فى شىء ، ورده الشارح باحتمال حدوث مال للمفلس فيزاحمه الغريم فى تكملة ماله منه ، أما إذا كان الرهن بقى بالدين فالبلقينى يقول بقبول شهادته وإن كان للمفلس مال غيره كما ذكره الشارح بعد ثم رده باحتمال خروج الرهن مستحقا فتقع المزاحمة (قوله وخرج بذلك ما إذا بقى للمغصوب منه شىء) أى ولم يقدر الغاصب على أدائه وإلا فهو مردود الشهادة لا من حيث الاتهام كما علم مما مرّ (قوله ولا تقبل من مشترى شراء صحيحا الخ) عبارة التحفة كغيرها ، ولو اشترى شيئا فاسدا وقبضه لم يقبل منه لغير بائعه إلا أن رده ولم يبق عليه للبائع شىء أو صحيحا ثم فسخ فادعى آخر ملكه زمن وضع المشترى يده عليه لم يقبل منه لبائعه لدفعه الضمان

بعيب أو إقالة أو خيار لاستيفائه الغلة لنفسه إن كان المدعى يدعى الملك من تاريخ متقدم على البيع ، ولا تقبل بموت مورثه أو موص له (ولا تقبل) الشهادة (لأصل) للشاهد وإن علا (ولافرع) له وإن سفل ولو بالرشد أو بتزكيته له خلافا لما نقله ابن الصلاح أو لشاهده لأنه بعضه فكأنه شهد لنفسه ، والتزكية وإن كانت حقا لله تعالى ففيها إثبات ولاية للفرع وفيها تهمة وقن أحدهما ومكاتبه وشريكه فى المشترك كذلك . وقضية إطلاقه كغيره عدم قبولها لبعض له على بعض له آخر ، وبه جزم الغزالى ، وجزم ابن عبد السلام وغيره بالقبول لأن الوازع الطبعى قد تعارض فضعفت التهمة رد بمنعه إذ كثيرا مايتفاوتون فى المحبة والميل فالتهمة موجودة ، وقد تقبل شهادة البعض ضمنا كأن ادعى على زيد شراء شىء من عمرو والمشترى له من زيد صاحب اليد وقبضه وطالبه بالتسليم فتقبل شهادة ابنى زيد أوعمرو له بذلك لأنهما أجنبيان عنه وإن تضمنت الشهادة لأبيهما بالملك وكأن شهد على ابنه بإقراره بنسب مجهول فتقبل مع تضمنها الشهادة لحفيده ، ولو ادعى الإمام شيئا لبيت المال قبلت شهادة بعضه به لأن الملك ليس للإمام ومثله ناظر وقف ، أو وصبى ادعى لشىء لجهة الوقف أو للمولى عليه فشهد به بعض المدعى لانتفاء التهمة بخلافها بنفس النظر أو الوصاية ، ولو شهد لبعضه أو على عدوه أو الفاسق بما يعلمه من الحق والحاكم يجهل ذلك قال ابن عبد السلام : المختار جوازه لأنهم لم يحملوا الحاكم على باطل بل على إيصال الحق لمستحقه فلم يأثم الحاكم لعذره ولا الخصم لأخذه حقه ولا الشاهد لإعانته . قال الأذرعى : بل ظاهر عبارة من جوز ذلك الوجوب اه . ويتجه حمله على تعينه طريقا لوصول الحق لمستحقه (وتقبل) منه (عليهما) لانتفاء التهمة ومحله حيث لاعداوة وإلا لم تقبل كما جزم به فى الأنوار ، ويؤيده مامر أنه لايلى إجبار نكاح ابنته حيث كان بينهما عداوة ظاهرة (وكذا) تقبل شهادتهما (على أبيهما بطلاق ضرة أمهما) طلاقا بائنا وأمهما تحته (أو قذفها) أى الضرة المؤدى للعان المفضى لفراقها (فى الأظهر) لضعف تهمة نفع أمهما بذلك إذ لاطلاق أمهما متى شاء مع كون ذلك حسبة تلزمهما الشهادة به ، والثانى المنع لأنها تجر نفعا إلى أمهما وهو انفرادها بالأب ، أما إذا كان الطلاق رجعيا فتقبل قطعا ، هذا كله فى شهادة حسبة أو بعد دعوى الضرة ، فإن ادعاه الأب لإسقاط نفقة ونحوها لم تقبل شهادتهما للتهمة ، وكذا لو ادعته أمهما ، ولو ادعى الفرع على آخر بدين لموكله فأنكر فشهد به أبو الوكيل قبل

أى الغاصب (قوله لاستيفائه) أى المشترى (قوله كأن ادعى) أى بكر ، عبارة الروض وشرحه : فرع : لوقال لزيد وفى يده عبد اشتريت هذا العبد الذى فى يدك من عمرو وعمرو اشتراه منك وطالبه بالتسليم فأنكر جميع ذلك وشهد له بذلك ابنا عمرو أو ابنا زيد قبلت شهادتهما الخ اه سم على حج (قوله وطالبه) أى بكر (قوله بل ظاهر عبارة من جوز ذلك الوجوب) لامنافاة بين ماذكره هنا وما ذكره من التوقف فى مسئلة الوكيل السابقة لجواز أن كلام الأذرعى بين به مراد القائل بالجواز وإن توقف فيه أيضا لأنه يحمل الحاكم على حكم لو علم به لامتنع منه (قوله فإن ادعاه) أى الطلاق (قوله وكذا لو ادعته) أى الطلاق (قوله فأنكر) أى المدين

عن نفسه واستيفائه الغلة لها (قوله ولاية للفرع) أى أو الأصل وكان الأولى للبعض (قوله كأن ادعى على زيد شراء شىء الخ) عبارة الروض وشرحه : فرع : لو قال لزيد وفى يده عبد اشتريت هذا العبد الذى فى يدك من عمرو وابنا زيد قبلت شهادتهما (قوله عمرو وعمرو اشتراه منك وطالبه بالتسليم وأنكر جميع ذلك وشهد له بذلك ابنا عمرو لانتفاء التهمة) فيه نظر ، وقد شمل قوله أو للمولى عليه ما إذا كان المشهود به من جملة ما للوصى الولاية عليه ، وقد مر أن الوصى لاتقبل شهادته فيما هو وصى فيه ، قال الشارح كغيره فيما مر لأنه يثبت لنفسه سلطنة التصرف

وإن كان فيه تصديق ابنه كما تقبل شهادة الأب وابنه فى واقعة واحدة كما أفتى به ابن الصلاح وهو ظاهر لأن التهمة ضعيفة جدا ، وقد أفتى الوالد رحمه الله تعالى بجواز إثبات الوكالة بشهادة بعض الموكل أو الوكيل ، ولا ينافيه ماقدمناه من امتناع شهادته له بوصاية لما فيه من إثبات سلطنة له لأن سلطنة الوصى أقوى وأتم وأوسع من سلطنة الوكيل ومحل ماتقرر فى الوكالة مالم تكن بجعل وإلا ردت (وإذا شهد لفرع) أو لأصل له (وأجنبى قبلت للأجنبى فى الأظهر) وردت فى حق الفرع قطعا تفريقا للصفقة ، وسواء أقدم الأجنبى أم لا أخذا مما مر فى بابها (قلت : وتقبل لكل من الزوجين) للآخر لأن الحاصل بينهما عقد يطرأ ويزول فلم يمنع قبول الشهادة كما لو شهد الأجير للمستأجر وعكسه . نعم لاتقبل شهادته بزنا زوجته ولو مع ثلاثة لأن الشهادة عليها بذلك تدل على كمال العداوة بينهما ولأنه نسبها إلى خيانة فى حقه ، ولا شهادته لها بأن فلانا قذفها كما رجحه البلقينى ، وتقبل من كل على الآخر قطعا (ولأخ وصديق ، والله أعلم) لضعف التهمة لأنهما لايتهمان تهمة البعض (ولا تقبل من عدو) على عدوه عداوة دنيوية ظاهرة إذ الباطنة لايعلمها إلا الله لأنه قد ينتقم منه بشهادة باطلة عليه ، ومن ذلك أن يشهدا على ميت بحق فيقيم الوارث بينة بأنهما عدوان له فلا يقبلان عليه فى أوجه الوجهين لأنه الخصم حقيقة لانتقال التركة للملكه خلافا لما بحثه التاج الفزارى وأفتى به الشيخ محتجا بأن المشهود عليه فى الحقيقة الميت (وهو من يبغضه بحيث يتمنى زوال نعمته ويحزن بسروره ويفرح بمصيبته) لشهادة العرف بذلك ، وما اعترض به البلقينى من أن البغض دون العداوة لأنه بالقلب وهى بالفعل فكيف يفسر الأغلظ بالأخف؟ ردّ بمنع تفسيرها بالبغض فقط بل به بقيد مابعده ، وهذا مساو للعداوة الظاهرة بل أشد منه . وقول الأذرعى إنها إذا انتهت إلى ذلك فسق بها لأنه حينئذ حاسد والحسد فسق والفاسق مردود الشهادة حتى على صديقه ، ولهذا صرح الرافعى بأن المراد العداوة الخالية عن الفسق يردّ بأن المراد وصول الأمر لتلك الحيثية بالقوة لا بالفعل ، وحينئذ فلم توجد منه حقيقة الحسد المفسقة بل حقيقة العداوة غير المفسقة فصح كونه عدوا غير حاسد ، وحصر البلقينى العداوة فى الفعل ممنوع ، وإنما الفعل قد يكون دليلا عليها على أنه نقل عن الأصحاب أن المراد بها المفسقة فحينئذ لا إشكال أصلا ، والعداوة قد تكون من الجانبين وقد تكون من أحدهما فيختص بردّ شهادته على الآخر ، فلو عادى من يريد شهادته عليه وبالغ فى خصومته فلم يجبه قبلت شهادته عليه ، والقاذف قبل الشهادة عدو للمقذوف وإن لم يطالبه بالحد ، وكذا دعوى قطع الطريق يصير المدعى عدوا لمن زعم أنه قاطعها وإن لم يظهر بينهما بغض نص عليه ، وقد يؤخذ منه

(قوله ولا شهادته لها بأن فلان قذفها) والفرق بين هذا وما تقدم من أنه لو شهد لعبده بأن فلانا قذفه قبلت أن شهادته هنا محصلها نسبة القاذف إلى جناية فى حق الزوج لأنه يتعين بنسبة زوجته إلى فساد ، بخلاف السيد بالنسبة لقنه (قوله بأنهما عدوان له) أى للوارث

فى المشهود به (قوله وإن كان فيه تصديق ابنه) فيما مر آنفا (قوله نعم لاتقبل شهادة زوجته) هذا الاستدراك حقه بعد قوله الآتى وتقبل من كل على الآخر قطعا (قوله بل بقيد مابعده) قال ابن قاسم : يرد عليه أنه بذلك القيد قلبى أيضا إذ الحزن والفرح قلبيان وكذا التمنى كما يعلم من تفسيره ، فالوجه أن يجاب بأنهم أرادوا بالعداوة هنا البغض المذكور أعم من أن يترتب عليه فعل أولا ولا محذور فى ذلك اه . وفيه تسليم أن العداوة لا تكون إلا بالفعل ، وسيأتى منعه فى كلام الشارح (قوله وهذا مساو للعداوة الظاهرة الخ) انظره مع جعله فيما سبق العداوة الظاهرة هى التى تقابل الباطنة التى لايعلمها إلا الله تعالى المصرح بما ادعاه البلقينى (قوله أشد منه) كان الظاهر أشد منها (قوله فحينئذ لا إشكال أصلا) قال سم : ممنوع كيف وما نقله ذلك الجمع لايوافق قولهم الآتى وتقبل له اه

أن كل من رمى غيره بكبيرة فى غير شهادة صار عدوا له وهو غير بعيد (وتقبل له) حيث لم تصل إلى حد مفسق لانتفاء التهمة (وكذا) تقبل (عليه فى عداوة دين ككافر) شهد عليه مسلم (ومبتدع) شهد عليه سنى لأن هذه لاتمنع قبولها وجرح العالم لراوى الحديث ونحوه كالمفتى نصيحة لاتمنعها (وتقبل شهادة) كل (مبتدع) وهو من خالف فى العقائد ماعليه أهل السنة مما كان عليه النبى صلى الله عليه وسلم وأصحابه ومن بعدهم ، والمراد بهم فى الأزمنة المتأخرة إماماها أبو الحسن الأشعرى وأبو منصور الماتريدى وأتباعهما ، وقد يطلق على كل مبتدع أمر لم يشهد الشرع بحسنه وليس مرادا هنا (لانكفره) ببدعته وإن سبّ الصحابة رضى الله عنهم أو استحل أموالنا ودماءنا لأنه يزعم أنه بحق ، وشمل كلامه الداعى إلى بدعته وهو كذلك إلى الخطابية وهم المنسوبون لأبى الخطاب الأسدى الكوفى كان يقول بألوهية جعفر الصادق ثم ادعاها لنفسه فلا تقبل شهادتهم لموافقيهم من غير بيان السبب لاعتقادهم عدم الكذب لكونه كفرا عندهم ، أما من بين السبب كالإقرار وزمن التحمل ومكانه بحيث زالت التهمة بذلك فتقبل منه ، ولا ينافى ماقررناه فى مستحلّ ما مر عدم قبول الكتاب بحكمه وشهادته المار فى البغاة لإمكان حمل ذلك على أن منع تنفيذه لخصوص بغيهم احتقارا لهم وردعا عن بغيهم . وأما من نكفره ببدعته كمن نسب عائشة للزنى أو نفى صحبة أبيها أو أنكر حدوث العالم أو حشر الأجساد أو علمه تعالى بالمعدوم وبالجزئيات فلا تقبل شهادته لكفره (لامغفل لاينضبط) أصلا أو غالبا لانتفاء الثقة بقوله ، نعم إن بين السبب كإقرار وزمانه ومكانه قبلت منه حينئذ ، بخلاف من لايضبط نادرا إذ قل من يسلم منه ، ويندب استفصال شاهد راب الحاكم فيه أمر كأكثر العوام ولو عدولا ، فإن لم يفصل لزمه البحث عن حاله خلافا للإمام فى دعوى وجوبه (ولا مبادر) بشهادته قبل الدعوى أو بعدها وقبل أن تطلب منه فى غير شهادة الحسبة لتهمته حينئذ ولهذا ذمه صلى الله عليه وسلم فإن أعادها فى المجلس بعد طلبها منه قبلت ، وما صح من أنه خير الشهود محمول على ماتقبل فيه شهادة الحسبة كمن شهد ليتيم أو مجنون أو بزكاة أو كفارة أو على من عنده شهادة لمن لايعلمها فيندب له إعلامه ليطلبها منه ، بل لو قيل بوجوبه عند انحصار الأمر فيه لم يبعد ، واقتضى إطلاق المصنف رحمه الله عدم الفرق بين مايحتاج فيه لجواب الدعوى وغيره ، فلو طلب من الحاكم بيع مال من لايعبر عن نفسه كمحجور وغائب ولمخرس لا إشارة له مفهمة فى حاجتهم ولهم بينة بها اتجه نصب من يدعى لهم ذلك ويسأل البينة الأداء ، ولا يجوز لهم الأداء بدون ذلك وإن لم يحتج إلى حضور الخصم ، ولا يقدح فى الشاهد جهله بفروض نحو صلاة ووضوء يؤديهما ولم يقصر فى التعلم ولا توقفه فى المشهود به إن عاد وجزم به فيعيد الشهادة ، ولا قوله لا شهادة لى فى هذا إن قال نسيت أو أمكن

(قوله أن كل من رمى غيره بكبيرة) أى ولو فى غيبته (قوله وهو كذلك) خلافا لحج (قوله فإن لم يفصل) أى الشاهد ، وقوله لزم : أى الحاكم (قوله خلافا للإمام) متصل بقوله ويندب استفصال الخ ، ولو قدمه كان أولى

(قوله لأن هذه) أى عداوة الدين ، وفى هذا التعليل مصادر لاتخفى (قوله لاعتقادهم عدم الكذب) أى فى موافقتهم فيشهدون لهم اعتمادا على دعواهم لاعتقادهم أنهم لايكذبون (قوله وزمانه ومكانه) هما بالنصب عطفا على السبب ولا يصح الجر كما لا يخفى (قوله بخلاف من لايضبط نادرا) أى بخلاف من عدم ضبطه نادر بأن كان الغالب عليه الضبط ، وسكت عما لو تعادل ضبطه وغلطه ؛ قال الأذرعى : لو تعادل ضبطه وغلطه لم أر فيه شيئا ، والظاهر أنه كمن غلب عليه الغلط وتشمله عبارة من يقول من كثر غلطه اه (قوله لم يبعد) ينبغى تقييده بما إذا ترتب على الشهادة مصلحة بخلاف ما إذا كان المطلوب فيها الستر (قوله ويسأل) أى المنصوب (قوله ولم يقصر فى التعلم)

حلوث المشهود به بعد قوله وهو مشهر بالعفة والصيانة (وتقبل شهادة الحسبة) مأخوذ من الاحتساب ، وهو الأجر قبل الاستشهاد ولو بلا دعوى بل لاتسمع فى محض حدود الله تعالى ، وحينئذ فتسمع فى السرقة قبل رد مالها (فى حقوق الله تعالى) كصلاة وزكاة وكفارة وصوم وحج عن ميت بأن يشهد بتركها وحق لنحو مسجد (وفيما له فيه حق مؤكد) وهو مالا يتأثر برضا الآدمى بأن يقول حيث لادعوى أنا أشهد أو عندى شهادة على فلان بكذا وهو ينكر فأحضره لأشهد عليه ، ومحل سماعها عند الحاجة لها حالا ؛ فلو شهدا بأن فلانا أخو فلانة من الرضاع اعتبر فيه أن يقولا وهو يريد أن ينكحها ، أو أنه أعتقه اعتبر وهو يريد أن يسترقه ، ولا عبرة بقولهما نشهد لئلا ينكحها (كطلاق) بائن أو رجعى ولو خلعا لكن محله بالنسبة للفراق دون المال (وعتق) بأن يشهد به أو بالتعليق دون وجود الصفة أو بالتدبير مع الموت أو بما يستلزمه كإيلاد ، ولا تسمع فى شراء قريب لأنها شهادة بالملك والعتق يترتب عليه ، وفارق مامر فى الخلع بأن المال فيه تبع للفراق وهنا العتق تبع للمال ، ولو ادعى قنان على مالكهما أنه أعتق أحدهما وقامت به بينة سمعت وإن كانت الدعوى فاسدة ، إذ بينة الحسبة تستغنى عن تقدم دعوى ، ويتجه فرضه فيما لو حضر السيد أوغاب غيبة شرعية وإلا فلا بد من حضوره . ويؤخذ منه ترجيح القول بأن كل ماقبلت فيه شهادة الحسبة ينفذ الحكم فيه بها وإن ترتب على دعوى فاسدة (وعفو عن قصاص) لأنها شهادة بإحياء نفس ، وهو حق الله تعالى (وبقاء عدة وانقضائها) لما ترتب على الأول من صيانة الفرج عن استباحته بغير حقه ، ولما فى الثانى من الصيانة والتعفف بالنكاح ، ومن ذلك تحريم الرضاع والمصاهرة والبلوغ والإسلام والاستسلام والوقف والوصايا العامة لا إن كانا لجهة خاصة (وحد له) تعالى كالزنى والشرب وقطع الطريق ،

(قوله أو أنه أعتقه اعتبر) أى أن يقولا وهو يريد الخ (قوله لئلا ينكحها) أى وإن كانا مريدين سفرا وخشيا أن ينكحها فى غيبتهما (قوله لكن محله) أى فى الخلع (قوله وقامت به بينة سمعت) أى ويرجع إليه فى بيانه ، فلو لم يبين حبس حتى يبين (قوله والاستسلام) أى بأن يقول طلبت منه الإسلام وأتى به

بهذا فارق مامر له فى شرح قول المصنف والإصرار على صغيرة (قوله من الاحتساب وهو الأجر) عبارة التحفة : من احتسب بكذا أجرا عند الله اتخذه ينوى به وجه الله (قوله ولو بلا دعوى) قضية الغاية أنها قد تقع بعد الدعوى وتكون شهادة حسبة ، وليس كذلك فقد صرح الأذرعى وغيره أنها بعد الدعوى لاتكون حسبة (قوله وزكاة وكفارة) صريح هذا السياق أنهما محض حقه تعالى ، وسيأتى آخر الفصل أن فيهما حق الآدمى فليحرر (قوله بل لاتسمع) أى الدعوى (قوله قبل رد مالها) أى بخلافها بعده فإنه يصير محض حد لله تعالى ، وقوله وحينئذ الخ أولى من قول الشهاب حج إلا إن تعلق بها حق آدمى كسرقة قبل رد مالها إذ الاستثناء فيه صورى (قوله أو بالتعليق مع وجود الصفة أو بالتدبير مع الموت) فى جعل هذين من صور الشهادة بالعتق وعطفه عليه قوله أو بما يستلزمه إشارة إلى رد ماقاله الأذرعى من أن محل عدم قبول الشهادة بالتعليق والتدبير المجردين فى حياة المدبر وقبل وجود الصفة ، أما بعد الموت ووجود الصفة فتكفى الشهادة بهما مجردين (قوله وفارق مامر فى الخلع الخ) قد يقال : إنه لا حاجة لهذا الفرق لما مر أن شهادة الحسبة لا أثر لها فى المال فى مسئلة الخلع أصلا ، والفرق يوهم تأثيرها فيه فتأمل (قوله من الصيانة) لعله من وطء الزوج بأن يراجع ، وعلى هذا فهو مختص بالرجعى (قوله والاستسلام) انظر مامعناه ومثله فى الدميرى ، وفى حاشية الشيخ أن معناه طلب الإسلام ثم الإسلام بعده ، ولا يخفى أنه حينئذ يغنى عنه ماقبله إذ لادخل للطلب (قوله العامة) وصف للوقف والوصايا باعتبار أفراد الوصايا

لكن الستر فى الحدود أفضل ، واحترز المصنف عن حق الآدمى فلا تقبل فيه كقصاص وحد قذف وبيع وإقرار (وكذا النسب على الصحيح) لأن فيه حقا لله تعالى إذ الشرع أكد الأنساب ومنع قطعها فضاهى الطلاق والعتاق . والثانى لا ، لتعلق حق الآدمى فيه (ومتى حكم بشاهدين فبانا كافرين أو عبدين أو صبيين) أو بان أحدهما كذلك عند الأداء أو الحكم والحاكم لايرى قبولهما (نقضه) وجوبا : أى أظهر بطلانه وإن لم يصادف محلا (هو وغيره) كما لو حكم باجتهاد فتبين وقوعه مخالفا للنص (وكذا فاسقان فى الأظهر) لما ذكر ، إذ عدالة الشاهد منصوص عليها فى غير آية . والثانى لاينقض لأن الفسق إنما يعرف ببينة تقوم عليه ، وعدالة تلك البينة إنما تدرك بالاجتهاد وهو لاينقض بمثله ، ولا أثر لشهادة عدلين بالفسق من غير تاريخ لاحتمال حدوثه بعد الحكم ، ولا ينافيه مامر فى النكاح من أنه لو بان فسق الشاهد عند العقد لم يصح ، إذ المؤثر ثم بينونة ذلك عند التحمل فقط وهذا عند الأداء أو قبله بدون مضى مدة الاستبراء أو عند الحكم فلا تكرار ولا تخالف فى حكاية الخلاف (ولو شهد كافر) أعلن كفره (أو عبد) أى رقيق (أو صبى ثم أعادها بعد كماله) بالإسلام والحرية والبلوغ (قبلت) لانتفاء التهمة لظهور عذره (أو) شهد (فاسق) ولو معلنا أو كافر أخفى كفره أو عدو أو غير ذى مروءة فرد ثم (تاب) ثم أعادها (فلا) تقبل شهادته لأن ردّه أظهر نحو فسقه الذى كان يخفيه أو زاد فى تعييره بما أعلن به فهو متهم بسعيه فى رد ذلك العار ، ومن ثم لو لم يصغ الحاكم لشهادته قبلت بعد التوبة . وبحث إسماعيل الحضرمى أنه لو شهد بما لايطابق الدعوى ثم أعادها بمطابقها قبل ، ولا بد من تقييده بمشهور بالديانة عرف منه اعتياد سبق لسان أو نسيان (وتقبل شهادته غيرها) أى غير تلك الشهادة التى رد فيها إذ لاتهمة ، ومثله كما اختاره فى شرح مسلم تائب من الكذب فى الرواية (بشرط اختباره بعد التوبة مدة يظن بها صدق توبته) لأن التوبة من أعمال القلوب وهو متهم بإظهارها لترويج شهادته وعود ولايته فاعتبر الشارع ذلك ليقوّى ما ادعاه (وقدرها الأكثرون بسنة.) لأن للفصول الأربعة تأثيرا بينا فى تهييج النفوس لشهواتها ، فإذا مضت وهو على حاله أشعر ذلك بحسن سريرته وقد اعتبرها الشارع فى نحو العنة ومدة التغريب فى الزنى ، والأصح أنها تقريب لاتحديد ، وتعتبر أيضا فى مرتكب خارم المروءة إذا أقلع عنه كما فى التنبيه ، وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، وكذا من العداوة كما رجحه ابن الرفعة خلافا للبلقينى ، وقد لايحتاج لها كشاهد بزنى حد لنقص النصاب فتقبل عقب ذلك ، وكمخفى فسق أقر به ليستوفى منه فتقبل حالا أيضا لأنه لم يظهر التوبة عما كان مستورا إلا عن صلاح ، وكناظر وقف بشرط الواقف تاب فتعود ولايته حالا كولى النكاح ، وكقاذف غير المحصن كما قاله الإمام واعتمده البلقينى ، لكن قيده غيره بما إذا لم يكن

(قوله واحترز المصنف) أى بقوله فى حقوق الله الخ (قوله إذ الشرع أكد) أى حث على حفظها (قوله ولو شهد كافر أعلن كفره) عبارة حج معلن بكفره (قوله ثم أعادها بمطابقها قبل) ظاهره ولو لم يبد عذرا حملا له عليه ، ويشعر به قوله ولا بد من الخ (قوله الأصح وأنها تقريب) أى فيغتفر مثل خمسة أيام لا مازاد عليها

(قوله واحترز المصنف عن حق الآدمى الخ) الأولى تأخيره عن قول المصنف وكذا النسب على الصحيح (قوله والثانى لا لتعلق حق الآدمى فيه) عبارة الجلال والثانى هو حق آدمى وهو الصواب (قوله عند الآداء أو الحكم) لعل المراد فبان أنهما كانا عند الأداء أو الحكم كذلك ، ومعلوم أنه فى الثانى لايتصور إلا تبين الكفر فالظرف ليس متعلقا ببان فتأمل (قوله ولا ينافيه مامر فى النكاح) عبارة التحفة : ومر فى النكاح أنه لو بان فسق الشاهد عند العقد لم يصح وهو غير ماهنا ، إذ المؤثر ثم بينونة ذلك عند التحمل ، إلى أن قال : فلا تكرار ولا مخالفة فى حكاية الخلاف خلافا لمن زعمهما (قوله وعود ولايته) لعل المراد ولاية الشهادة

فيه إيذاء وإلا فلا بد من السنة ، لكن الأصح أنه لابد فيه من الاستبراء (ويشترط فى توبة معصية قولية القول) قياسا على التوبة من الردة بكلمتى الشهادة ووجوبهما ،وإن كانت الردة فعلا كسجود لصنم لكون القولية هى الأصل أو لتضمن ذلك تكذيب الشرع . وقضية كلامه اشتراط القول فى الغيبة ونحوها ، وبه صرح الغزالى فيها ، ونص الأم يقتضيه فى الكل وهو ظاهر ، وإن كان ظاهر كلام الأكثرين اختصاصه بالقذف ، وبفرض صحته يفرق بينه وبين غيره بأن ضرره أشد لأنه يكسب عارا ولو لم يثبت فاحتيط بإظهار نقيض ماحصل منه وهو الاعتراف بالكذب جبرا لقلب المقذوف وصونا لما انتهكه من عرضه ، وما اشترطه جمع متقدمون من اشتراط الاستغفار فى المعصية القولية أيضا محمول على الندم ،وخرج بالقولية الفعلية فلا يعتبر فيها القول لتمحض الحق فيها له تعالى فأمر الأمر فى ذلك على الصدق باطنا ، بخلاف القذف لما تقرر فيه (فيقول القاذف) وإن كان قذفه بصورة الشهادة لعدم تمام العدد (قذفى باطل وأنا نادم عليه ولا أعود إليه) أو ماكنت صادقا فى قذفى وقد تبت منه أونحو ذلك ، ولا يتعين عليه التعرّض لكذبه لأنه قد يكون صادقا . لايقال : حصل تعرّضه له بقول قذفى باطل ولذا عبر أصله تبعا للأكثر القذف باطل . لأنا نقول : المحذور إلزامه بالتصريح بكذبه لا بالتعريض به ، وهذا فيه تعريض لاتصريح ؛ ألا ترى أنك تقول لمن قال لك شيئا هذا باطل ولا يحصل له به كبير مشقة ولو قلت له كذبت حصل له غاية الحنق ، وقد علم أن البطلان قد يحصل لاختلال بعض المقدمات فلا ينافى مطلق الصدق بخلاف الكذب ، وبهذا علم أن الاعتراض على عبارة الكتاب وأنها مساوية لعبارة أصله . واعلم أنه إن وصل ذلك لعلم القاضى بإقرار أو بينة اشترط أن يقول ذلك بحضرته وإلا فلا فيما يظهر ، نعم لابد أن يقول ذلك بحضرة من ذكره بحضرته أولا وليس كالقذف فيما ذكر كما بحثه البلقينى ، ولو قال لغيره ياخنزير أو ياملعون مثلا يشترط فى التوبة منه قول لانتفاء توهم صدق قائله حتى يبطله بخلاف القذف (وكذا شهادة الزور) يشترط فى صحة التوبة منها قول نحو ماذكر كشهادتى باطلة وأنا نادم عليها ولا أعود إليها ، ويكفى كذبت فيما قلت ولا أعود إلى مثله (قلت) أخذا من الرافعى فى الشرح (و) المعصية (غير القولية) لايشترط فيها قول كما مر ، وإنما (يشترط) فى صحة التوبة منها كالقولية أيضا (إقلاع) منها حالا إن كان متلبسا بها أو مصرّا على معاودتها (وندم) من حيث المعصية لا لخوف عقوبة لو علم بحاله أو فوات مال أو نحو ذلك ، ودعوى أنه لاحاجة له لأن التوبة عبادة وهى من حيث هى شرطها الإخلاص ردّ بأن فيه تسليما للاحتياج له (وعزم أن لايعود) إليها ما عاش إن تصور منه ، وإلا كمجبوب تعذر زناه لم يشترط فيه العزم على عدم العود له بالاتفاق ، ويشترط أيضا عدم وصوله لحالة الغرغرة

(قوله لكون القولية) أى الردة القولية . (قوله ردّ) أى هذا القول (قوله لحالة الغرغرة) لعله لأن من وصل

(قوله لكن الأصح أنه لابدفيه)يعنى فيما لا إيذاء فيه (قوله من اشتراط الاستغفار) ينبغى حذف لفظ اشتراط وهو ساقط فى بعض النسخ (قوله لتمحض الحق فيها له تعالى) فى نسخة من الشرح لتمحض القول ،ولعلها الصواب (قوله وإن كان قذفه بصورة الشهادة) انظر هذه الغاية فيما إذا كان صادقا فى نفس الأمر وما فائدة ذكر ذلك عند الحاكم مع أن الحد لابد من إقامته والتوبة مدارها على مافى نفس الأمر ، وكلام المصنف إنما هو فيما إذا أتى بمعصية (قوله القذف باطل) لعله سقط قبله لفظ بقوله (قوله وأنها مساوية لعبارة أصله) يتأمل (قوله كالقولية أيضا) أى خلافا لما قد يوهمه المتن (قوله لاحاجة له) أى لقيد الحيثية (قوله رد) الظاهر ردت (قوله بأن فيه تسليما للاحتياج له)

وعدم طلوع الشمس من مغربها ، وتصح من سكران حالة سكره كإسلامه ، وممن كان فى محل معصية ، ثم صرح بما يفهمه الإقلاع للاعتناء به فقال (ورد ظلامة آدمى) يعنى الخروج منها بأىّ وجه قدر عليه مالا كانت أو عرضا نحو قود وحدّ قذف (إن تعلقت به) سواء أتمحضت له أم كان فيها مع ذلك حق لله تعالى مؤكد كفارة فورية وزكاة (والله أعلم) لقوله صلى الله عليه وسلم « من كانت لأخيه عنده مظلمة فى عرض أو مال فليستحله اليوم قبل أن لايكون دينار ولا درهم ، فإن كان له عمل يؤخذ منه بقدر مظلمته وإلا أخذ من سيئات صاحبه فحمل عليه » فإن أفلس وجب عليه الكسب كما مرّ فإن عجز عن المالك ووارثه دفعه لحاكم ثقة ، فإن تعذر صرفه فيما شاء من المصالح عند انقطاع خبره بنية القرض وغرم بدله إذا وجده ، فإن أعسر عزم على الأداء عند قدرته ، فإن مات قبله فلا مطالبة عليه فى الآخرة إن لم يعص بالتزامه والمرجو من فضله تعالى أن يعوّض المستحق ، وإذا بلغت الغيبة المغتاب اشترط استحلاله ، فإن تعذر لموته أو تعسر لغيبته الطويلة استغفر له ، ولا أثر لتحليل وارث ولا مع جهل المغتاب بما حلل منه ، أما إذا لم تبلغه فيكفى فيها الندم والاستغفار له ، وكذا يكفى الندم والإقلاع عن الحسد ، ومن لزمه حدّ وخفى أمره ندب له الستر على نفسه ، فإن ظهر أتى للإمام يقيمه عليه ، ولا يكون استيفاؤه مزيلا للمعصية بل لابد معه من التوبة إذ هو مسقط لحق الآدمى . وأما حق الله تعالى فيتوقف على التوبة كما علم مما مرّ أوائل كتاب الجراح . وتصح التوبة من ذنب وإن أصرّ على غيره ومما تاب منه ثم عاد إليه ، ومن مات وله دين لم يستوفه وارثه كان المطالب به فى الآخرة هو دون الوارث على الأصح .

إلى تلك الحالة أيس من الحياة فتوبته إنما هى لعلمه باستحالة عوده إلى مثل مافعل (قوله مؤكد كفارة) أى ككفارة (قوله فإن تعذر صرفه فيما شاء من المصالح) المتبادر أن المراد مصالح المسلمين ، لكن قوله بنية القرض يقتضى أن المراد ماشاء من مصالحه ولكنه غير مراد ، وإنما احتيج لنية القرض حتى لايضيع على مالكه إذا ظهر لكونه نائبا عنه فى الصرف (قوله فإن أعسر عزم على الأداء) هذا ظاهر فى المال ، ومثله غيره من سائر الحقوق كالصلاة والصوم الذى فاته بغير عذر فطريقه أن يعزم على أنه متى قدر على الخروج منه فعله (قوله فإن تعذر لموته) وليس من التعذر مالو اغتاب صغيرا مميزا وبلغته فلا يكفى الاستغفار له لأن للصبى أمدا ينتظر ، وبفرض موت المغتاب يمكن استحلال وارث الميت من المغتاب بعد بلوغه (قوله استغفر له) أى طلب له المغفرة كأن يقول اللهم اغفر لفلان (قوله ثم عاد إليه) أى ولو تكرر منه ذلك مرارا .

أى حيث قال شرطها الإخلاص والإخلاص مرادف للحيثية المذكورة (قوله وتصح من سكران) أى إن تأتت منه الشروط التى منها الندم كما لايخفى (قوله فى المتن إن تعلقت) أى الظلامة بمعنى المعصية ، ويصح رجوع الضمير للتوبة بمعنى موجبها ، لكن عبارة الشارح ظاهرة فى الأول (قوله بنية القرض وغرم بدله) هذا فيما إذا كانت الظلامة عينا كما لا يخفى وإلا فما فى الذمة لايتعين إلا بقبض صحيح ، فإذا صرفه فى المصالح ثم ظهر المالك يتبين أن الذمة مشغولة كما هوظاهر ، وقوله بنية القرض لم أره فى عبارة غيره وينبغى حذفه (قوله ولا يكون استيفاؤه مزيلا الخ) عبارة التحفة : وليس استيفاء نحو القود مزيلا للمعصية الخ .

(فصل)

فى بيان قدر النصاب فى الشهود المختلف باختلاف المشهود به ومستند الشهادة وما يتبع ذلك

(لايحكم بشاهد) واحد(إلا) استثناء منقطع لمامر أوّل الصوم كذا قيل من أنه لايتصور الحكم فيه بل الثبوت فقط إذ الحكم يستدعى محكوما عليه معينا، ويردّ بما قدمته أوّل الصوم عن المجموع من أن الحاكم لو حكم بعدل وجب الصوم بلا خلاف ولا ينقض حكمه إجماعا ، وقد أشار إلى حقيقة الحكم به الشارح هنا بقوله فيحكم به (فى هلال رمضان وتوابعه) ومثله شهر نذر صومه ولو ذا الحجة (فى الأظهر) كما مرّ فى الصوم وأعاده هنا للحصر ، وأورد على الحصر أشياء كذى مات وشهد عدل أنه أسلم قبل موته لم يحكم بها بالنسبة للإرث والحرمان وتكفى بالنسبة للصلاة عليه وتوابعها ، وكاللوث يثبت بواحد وكإخبار العون الثقة بامتناع الخصم المتعزز فيعزره بقوله ، ومرّ الاكتفاء فى القسمة بواحد وفى الخرص بواحد ، ويمكن بأن يجاب عن الحصر بأن مراده به الحكم الحقيقى المتوقف على سبق دعوى صحيحة فلا إيراد (ويشترط للزنا) واللواط وإتيان الميتة والبهيمة (أربعة رجال) فلا يثبت الحد أو التعزير فى ذلك بدونهم لقوله تعالى ـ ثم لم يأتوا بأربعة شهداء ـ ولأنه أقبح الفواحش وإن كان القتل أغلظ منه على الأصح فغلظت الشهادة فيه سترا من الله تعالى على عباده ، ولابد من تفسيرهم له كرأيناه أدخل مكلفا مختارا

(فصل) فى بيان قدر النصاب فى الشهود

(قوله لما مرّ أول الصوم) أى من أن ثبوته بالواحد من الاكتفاء بالإخبار دون التوقف على الحكم احتياطا للصوم ، وكتب أيضا لطف الله به : قوله لما مرّ أول الصوم كذا فى نسخ ، وفى نسخة بعد ماذكر ما نصه : كذا قيل من أنه لايتصوّر الحكم فيه بل الثبوت فقط إذ الحكم يستدعى محكوما عليه معينا ، ويرد بما قدمته أوّل الصوم عن المجموع من أن الحاكم لو حكم بعدل وجب الصوم بلا خلاف ولا ينقض حكمه إجماعا ، وقد أشار إلى حقيقة الحكم به الشارح هنا بقوله فيحكم به اهـ وعليها فيكون الاستثناء متصلا (قوله وتوابعه) كتعجيل زكاة الفطر فى اليوم الأول ودخول شوّال وصلاة التراويح (قوله ومثله شهر نذر صومه) خرج به شوّال وذو الحجة فلا يثبت واحد منهما بشاهد واحد لا بالنسبة للحقوق المتعلقة به ولا بالنسبة لغيرها على ما أفهمه تقييده بالصوم ، لكن فى حاشية شيخنا الزيادى مانصه : قوله فيكفى للصوم كما مر ومثل رمضان الحجة بالنسبة للوقوف كما قال بعضهم ، وكذلك شوّال بالنسبة للإحرام بالحج كما قاله أبو ثور ، وكذلك الشهر المنذور صومه إذا شهد برؤية

(فصل) فى بيان قدر النصاب

(قوله كذا قيل) صوابه ذكره قبيل قوله ويرد ليوافق مافى التحفة (قوله لو حكم بعدل وجب الصوم) أى لأن الصوم من حقوقه تعالى فتقبل فيه شهادة الحسبة من غير تقدم دعوى (قوله ولو ذا الحجة) لا وجه لأخذ هذا غاية فى الشهر الذى نذر صومه ، ولعله سقط قبله لفظ بخلاف غير ذلك : أى غير رمضان ، والشهر الذى نذر صومه فإنه لايثبت بواحد ولو ذا الحجة : أى خلافا للو جه القائل بأنه يثبت به كرمضان (قوله المتوقف على دعوى صحيحة) الصواب حذفه ، وإلا فهلال رمضان لايتوقف على دعوى صحيحة ، وقوله مراده به الحكم الحقيقى كاف فى الجواب ، على أنه قد يقال : إنه لايرد شىء من ذلك على عبارة المصنف ، وإنما يتجه وروده على من عبر بالثبوت لا بالحكم (قوله ولأنه أقبح الفواحش) هذا بالنسبة للزنى واللواط خاصة

حشفته أو قدرها من فاقدها فى فرج هذه أو فلانة ويذكر نسبها بالزنا أو نحوه ، والأوجه عدم اشتراط ذكر مكان الزنا وزمانه حيث لم يذكره أحدهم وإلا وجب سؤال باقيهم لاحتمال وقوع تناقض يسقط شهادتهم ، ولا يشترط قولهم كيل فى مكحلة . نعم يندب ولو قالوا تعمدنا النظر لا لأجل الشهادة قبلت شهادتهم لأن ذلك صغيرة لاتبطلها ، ويثبت بدون الأربعة سقوط الحصانة والعدالة لثبوت ذلك برجلين ، وكذا مقدمات الزنا ووطء شبهة قصد به النسب أو شهد به حسبة يثبت برجلين أو المال ثبت بهما وبرجل وامرأتين وبشاهد ويمين ، ولا يحتاج فيه لما مر فى الزنا من رأينا حشفته إلى آخره (و) يشترط (للإقرار به اثنان) كغيره (وفى قول أربعة) لأنه يترتب عليه الحد وفرق الأول بأن حدّه لايتحمّل (والمال) عين أو دين أو منفعة ولكل ماقصد به المال (وعقد) أو فسخ (مالىّ) ماعدا الشركة والقراض والكفالة (كبيع وإقالة وحوالة) هى من عطف الخاص على العام إذ الأصح أنها بيع ، وأما الإقالة ففسخ على الأصح لابيع (وضمان) ورهن وصلح وشفعة ومسابقة وعوض خلع (وحق مالى كخيار وأجل) وجناية توجب مالا (رجلان أو رجل وامرأتان) لعموم الأشخاص المستلزم لعموم الأحوال إلا ماخصّ بدليل فى قوله تعالى - فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان - مع عموم البلوى بالمعاملات ونحوها فوسع فى طرق إثباتها ، والتخيير مراد من الآية بالإجماع دون الترتيب الذى هو ظاهرها ، والخنثى كالأنثى ، أما الشركة والقراض والكفالة فيعتبر فيها رجلان ، إلا أن يريد فى الأوّلين إثبات حصته من الربح كما بحثه ابن الرفعة (ولغير ذلك) أى ماليس بمال ولا يقصد منه المال (من عقوبة لله تعالى) كقطع طريق وحدّ شرب (أو لآدمى) كحد قذف وقود (وما يطلع عليه رجال غالبا كنكاح وطلاق ورجعة) وعتق (وإسلام وردّة

هلاله واحد خلافا للشارح حيث قال ولو للصوم والمعتمد خلافه فيثبت بواحد (قوله ويثبت بدون الأربعة سقوط الحضانة والعدالة) وقد يشكل عليه مامر فى باب حد القذف أن شهادة دون أربعة بالزنا تفسقهم وتوجب حدّهم فكيف يتصور هذا . وقد يجاب بأن صورته أن يقولا نشهد بزناه بقصد سقوط أو وقوع ما ذكر ، فقولهما بقصد الخ ينفى عنهما الحد والفسق لأنهما صرّحا بما ينفى أنه قد يكون قصدهما إلحاق العار به الذى هو موجب حد القذف كما مرّ ثم مع ماله تعلق بما هنا اه حج . أو يقال : إنما يجب الحد بشهادة مادون الأربعة إذا لم يكن قولهم جوابا للقاضى حيث طلب الشهادة منهم ، ويمكن تصوير ماهنا بذلك (قوله ووطء شبهة قصد) أى الشاهد (قوله أو المال) قسيم قوله النسب (قوله بأن حدّه لايتحمّل) أى لتمكنه من إسقاطه بالرجوع عن الإقرار (قوله إثبات حصته من الربح) أى فيثبت بهما وبرجل وامرأتين وبرجل ويمين (قوله كنكاح) مما يغفل عنه فى الشهادة بالنكاح أنه لابد من بيان تاريخه كما صرح به ابن العماد فى توقيف الحكام فقال مانصه : فرع :يجب على شهود النكاح ضبط التاريخ بالساعات واللحظات ، ولا يكفى الضبط بيوم العقد ، فلا يكفى أن النكاح عقد يوم الجمعة مثلا بل لابد أن يزيدوا على ذلك بعد الشمس مثلا بلحظة أو لحظتين أو قبل العصر أو المغرب كذلك لأن النكاح يتعلق به لحاق الولد لستة أشهر ولحظتين من حين العقد ، فعليه ضبط التاريخ لذلك لحق النسب اه سم على حج.ويؤخذ من قوله لأن النكاح يتعلق به لحاق الولد الخ أن ذلك لايجرى فى غيره من التصرفات ، فلا يشترط لقبول الشهادة بها ذكر التاريخ ، ويدل لهم قولهم فى تعارض البينتين إذا أطلقت إحداهما وأرخت الأخرى أو اطلقتا تساقطتا لاحتمال أن ماشهدا به فى تاريخ واحد ولم يقولوا بقبول المؤرخة وبطلان المطلقة (قوله وطلاق) هل من ذلك مالو أقرّ

(قوله ويثبت بدون الأربعة سقوط الحصانة والعدالة) انظر صورة الشهادة بذلك فى التحفة (قوله فى قوله تعالى - فإن لم يكونا رجلين -)أى لأنه نكرة فى سياق الشرط (قوله فيعتبر فيها رجلان) أى لما فيها من الولاية

وجرح وتعديل وموت وإعسار ووكالة) ووديعة ادعى مالكها غصب ذى اليد لها وذو اليد أنها وديعة لأن المقصود بالذات إثبات ولاية الحفظ له وعدم الضمان يترتب على ذلك : أى والحال أن العين باقية (ووصاية وشهادة على شهادة رجلان) لقول الزهرى : مضت السنة من رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه لاتجوز شهادة النساء فى الحدود ولا فى النكاح ولا فى الطلاق ، وهذا حجة عند أبى حنيفة وهو المخالف ، ولأنه تعالى نص فى الطلاق والرجعة والوصاية على الرجلين وصح به الخبر فى النكاح، وقيس بها ما فى معناها ، كل ماليس بمال ولا هو المقصود منه ، ولا نظر لرجوع الوصاية والوكالة للمال إذ القصد منهما إثبات التصرف لا المال . ونقلا عن الغزالى وأقراه أنه لو ادعت طلاقها قبل الوطء وطالبته بشطر صداقها أو بعد وطالبته بالجميع أو أن هذا الميت زوجها وطلبت إرثها منه قبل نحو شاهد ويمين لأن القصد المال ، كما فى مسئلتى السرقة وتعليق الطلاق بالغصب فإنه يثبت بشاهد ويمين دون الغصب والطلاق ، وألحق به قبول شاهد ويمين بالنسبة إلى ميت فيثبت الإرث لا النسب (وما يختص بمعرفته النساء أو لايراه رجال غالبا كبكارة) وثيوبة وقرن ورتق وولادة وحيض لتعسر إطلاع الرجال عليه ، لأن الدم وإن شوهد يحتمل أنه استحاضة وهذا مرادهما بقولهما فى الطلاق لتعذر ذلك ، إذ كثيرا مايطلق التعذر ويراد به التعسر (ورضاع) ذكر هنا للتمثيل ، وما مر فى بابه لمعرفة حكمه فلا تكرار ، ومحله إذا كان من الثدى ، أما شرب اللبن من إناء فلا يقبلن فيه . نعم يقبلن فى أن هذا لبن فلانة (وعيوب تحت الثياب) التى للنساء من برص ونحوه ولو فى جرح على الفرج حرة كانت أو أمة خلافا للبغوى لأن جنس ذلك يطلع عليه الرجال غالبا (يثبت بما سبق) أى برجلين ورجل وامرأتين (وبأربع نسوة) وحدهن للحاجة إليهن هنا ولا يثبت برجل ويمين وخرج بتحت الثياب ، والمراد ما لا يظهر منها غالبا عيب الوجه واليدين من الحرة فلا بد فى ثبوته إن لم يقصد به مال من رجلين ، وكذا فيما يبدو عند مهنة الأمة إذا قصد به فسخ النكاح مثلا ، أما إذا قصد

بطلاق زوجته لينكح أختها مثلا وأنكرته الزوجة فلابد من إقامة رجلين أم يقبل قوله بمجرده ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول بالنسبة لتحريمها عليه فلا ينكح أختها ولا أربعا سواها إلا بإقامة رجلين على ما ادعاه ويؤاخذ بإقراره بالطلاق فيفرق بينهما (قوله ووصاية) وقراض وكفالة اه شرح منهج . أقول : فلو غاب المكفول ببدنه وعلم محله فطلب من الكفيل إحضاره وأداء المال لامتناعه من الإحضار فأنكر الكفالة فأقام المكفول له رجلا وامرأتين فهل يقبل ذلك منه لطلب المال أو لا ؟ فيه نظر ، ولا يبعد الاكتفاء بذلك أخذا من قوله وألحق به قبول شاهد ويمين بنسب إلى ميت فيثبت الإرث لا النسب . وكتب أيضا لطف الله به : قوله ووصاية هى اسم للتفويض لمن يتصرف فى أمر أطفاله بعد موته أو ينفذ وصاياه مثلا (قوله كما فى مسئلتى السرقة) قضيته أن الثابت بالشاهد واليمين فى دعوى الطلاق قبل الوطء أو بعده المهر دون الطلاق وهو ظاهر (قوله خلافا للبغوى) حيث استثناه ، وعلله بما ذكر من قوله لأن الخ (قوله إن لم يقصد بها) أى الشهادة

(قوله ووديعة ادّعى مالكها الخ) أى فلا يقبل إلا رجلان : أى من الوديع أخذا من التعليل ، اما المالك فيكفيه رجل وامرأتان لأنه يدعى محض المال (قوله والحال أن العين باقية) هلا قبل رجل وامرأتان إذا كان المودع يطالبه ببدل المنافع نظير مامر فى نحو الشركة (قوله دون الغصب والطلاق) أى والسرقة(قوله وألحق به قبول شاهد ويمين بالنسب) لعل الصورة أن الدعوى بالمال كما هو سياق ماقبله (قوله لأن جنس ذلك يطلع عليه الرجال) هو تعليل من جانب البغوى كما يعلم من الدميرى ، وفى بعض نسخ الشارح : لايطلع ، بزيادة لا قبل يطلع ، والصواب حذفها لما علمت (قوله ولوفى جرح على الفرج) هذه الغاية بالنسبة لقول المصنف تثبت بما سبق

به الرد بالعيب فيثبت برجل وامرأتين ورجل ويمين إذ القصد منه حينئذ المال ، ولو أقامت شاهدا بإقرار زوجها بالدخول فلها الحلف معه ويثبت مهرها ، فإن أقامه هو على إقرارها لم يكف الحلف معه لأن قصده ثبوت الرجعة والعدة وهما ليسا بمال ، وما قررناه فى وجه الحرة ويدها وما يبدو فى مهنة الأمة هو المعتمد ، والقول بأنه إنما يأتى على المرجوح القائل بحل نظره ، أما على الأصح من حرمته فيثبت بالنساء مردود مخالف لصريح كلامهم ، سيما ما يبدو فى الأمة فإن تخصيصه لا يأتى على قول المصنف رحمه الله إنها كالحرة ، ولا على قول الرافعى بحل ماعدا مابين سرتها وركبتها ، فعلم بذلك أنهم أعرضوا عما ذكر ، وحينئذ فوجه كلامهم أنهم لم ينظروا هنا لحل نظر ولا لحرمته إذ للشاهد النظر للشهادة ولو للفرج كما مر ، وإنما نظروا لما من شأنه اطلاع الرجال عليه غالبا أو لا ، وما ذكر يسهل اطلاعهم عليه كذلك لعدم تحفظ النساء فى ستره غالبا فلم يقبلن فيه مطلقا (وما لايثبت برجل وامرأتين لايثبت برجل ويمين) لأنه إذا لم يثبت بالأقوى فادونه أولى (وما ثبت بهم) أى برجل وامرأتين وغلبه لشرفه (يثبت برجل ويمين) لأنه صلى الله عليه وسلم قضى بهما فى الحقوق والأموال ثم الأئمة من بعده ، ورواه البيهقى عن نيف وعشرين صحابيا . فاندفع قول بعض الحنفية إنه خبر واحد فلا ينسخ القرآن على أن النسخ للحكم وهو ظنى فليثبت بمثله ، ولو ادعى ملكا تضمن وقفية كأن قال هذه الدار كانت لأبى وقفها علىّ وأنت غاصب وأقام شاهدا وحلف معه حكم له بالملك ثم تصير وقفا بإقراره وإن كان الوقف لايثبت بشاهد ويمين قاله فى البحر (إلا عيوب النساء ونحوها) فلا تثبت بهما لخطرها ، نعم يقبلان فى عيب فيهن يقتضى المال كما مر (ولا يثبت شىء بامرأتين ويمين) لضعفهما (وإنما يحلف المدعى بعد شهادة شاهده وتعديله) لأن جانبه إنما يتقوى حينئذ ، والأصح أن القضاء بهما ، فلو رجع الشاهد غرم نصف المشهود به ، وإنما لم يشترط تقدم شهادة الرجل على المرأتين لقيامهما مقام الرجل قطعا (ويذكر فى حلفه) على استحقاقه للمشهود به (صدق الشاهد) وجوبا قبله أم بعده فيقول والله إن شاهدى لصادق وإنى لمستحق لكذا لأنهما مختلفا الجنس فاعتبر ارتباطهما ليصيرا كالنوع الواحد (فإن ترك الحلف) مع شاهده (وطلب يمين خصمه فله ذلك) لأنه قد يتورع عن اليمين ،

(قوله ثم الأئمة من بعده) فصار إجماعا (قوله ثم تصير وقفا بإقراره) أى ثم إن ذكر مصرفا بعده صرف له ، وإلا فهو منقطع الآخر فيصرف لأقرب رحم الواقف (قوله فلا تثبت بهما) أى بالرجل واليمين (قوله والأصح أن القضاء بهما) أى الشاهد واليمين (قوله لقيامهما مقام الرجل قطعا) أى بخلاف الشاهد واليمين فإن فى الثبوت بهما خلاف (قوله صدق الشاهد وجوبا قبله) أى قبل ذكر الحق الذى يدعيه (قوله لأنهما مختلفا الجنس) أى الشاهد واليمين

(قوله فاندفع قول بعض الحنفية الخ) قال الشهاب ابن قاسم : فيه بحث لأن مجرد روايته عن العدد المذكورين لايحقق تواتره لما استقر أنه يعتبر فيه وجود عدد التواتر فى سائر الطباق فليتأمل اهـ . ولك أن تقول ماذكره الشارح كالشهاب ابن حجر ليس هو تمام الدليل على وجود التواتر بل هو متوقف على مقدمات أخرى تركاها لأنها معلومة ، وهى أن من المعلوم أن ذلك الحنفى منازعته إنما هى مع صاحب المذهب الإمام الشافعى رضى الله عنه وهو من تابع التابعين ، ويبعد عادة أن يروى ماذكر عدد قليل عن هذا العدد من الصحابة ، بل الظاهر أن الراوى له عن الصحابة المذكورين عدد أكثر منهم من التابعين لما عرف بالاستقراء أن الخبر الواحد يرويه عن الصحابى الواحد عدد من التابعين لتوفرهم على تلقى الأحاديث وحفظها من الصحابة ، فالظاهر حينئذ أن الخبر المذكور وصل إلى الشافعى من عدد كثير من التابعين أو غيرهم من الصدر الأول ، بل الظاهر أن مايبلغ نحو البيهقى عن هذا العدد من الصحابة مع تراخى زمنه عنهم يبلغ الشافعى عن عدد أكثر منهم لقربه من زمنهم وجلالته المقررة فى هذا العلم كغيره فتأمل

فإن حلف خصمه سقطت الدعوى وليس له الحلف بعد ذلك مع شاهد قاله ابن الصباغ ، لأن اليمين قد انتقلت من جانبه إلى جانب خصمه ، إلا أن يعود فى مجلس آخر فيستأنف الدعوى ويقيم الشاهد ، وحينئذ يحلف معه كما قاله الرافعى فى آخر الباب ، لكن كلام الشافعى يفهم أن الدعوى لاتسمع منه بمجلس آخر (فإن نكل) المدعى عليه (فله) أى المدعى (أن يحلف يمين الرد فى الأظهر) لأنها غير التى امتنع عنها لأن تلك لقوة جهته بالشاهد ويقضى بها فى المال فقط وهذه لقوة جهته بنكول المدعى عليه ويقضى بها فى كل حق ، والثانى لا لأنه يمكنه الحلف مع الشاهد (ولو كان بيده أمة وولدها) يسترقهما (فقال رجل هذه مستولدتى علقت بهذا) منى (فى ملكى وحلف مع شاهد) أقامه (ثبت الاستيلاد) يعنى مافيها من المالية ، وأما نفس الاستيلاد المقتضى لعتقها بالموت فإنما يثبت بإقراره فتنزع ممن هى فى يده وتسلم له لأن أم الولد مال لسيدها ، وما بحثه البلقينى من زيادته فى دعواه وهى باقية على ملكى على حكم الاستيلاد لجواز بيع المستولدة فى صور رد بأنه حيث جاز بيعها ألغى الاستيلاد فلا يصدق معه قوله مستولدتى (لا نسب الولد وحريته) فلا يثبتان بهما كما علم مما مر (فى الأظهر) فلا ينزع من ذى اليد ، وفى ثبوت نسبه من المدعى بالإقرار مامر فى بابه ، والثانى يثبتان تبعا فينزع ممن هو فى يده ويكون حرا نسيبا بإقرار المدعى (ولو كان بيده غلام) يسترقه وذكره مثال (فقال رجل كان لى وأعتقته وحلف مع شاهد فالمذهب انتزاعه ومصيره حرا) بإقراره وإن تضمن استحقاقه الولاء لأنه تابع لدعواه الصالحة حجة لإثباته ، والعتق إنما يترتب عليه بإقراره وبه فارق ما قبله . ومنهم من خرج قولا فى مسئلة الاستيلاد بنى ذلك فجعل فى المسئلة قولين ، ومنهم من قطع بالأول وهو الراجح فى أصل الروضة ، والفرق مامر (ولو ادعت ورثة) أو بعضهم (مالا) عينا أو دينا أو منفعة (لمورثهم) الذى مات قبل نكوله (وأقاموا شاهدا) بالمال بعد إثباتهم لموته منه وإرثهم وانحصاره فيهم (وحلف معه بعضهم) على استحقاق مورثه الجميع ولا يقتصر على قدر حصته ، ومثله

(قوله فإن حلف خصمه سقطت) أى فإن استحلف خصمه فلم يحلف قضية قوله فإن حلف خصمه الخ أن حقه لا يبطل بمجرد طلبه يمين خصمه . قال شيخنا الزيادى نقلا عن حج : لكن الذى رجحاه بطلانه فلا يعود للحلف مع شاهده ولو فى مجلس آخر لأنه أسقط حقه من اليمين بطلبه يمين خصمه كما تسقط بردها على خصمه ، بخلاف البينة الكاملة لايسقط حقه منها بمجرد طلبه يمين خصمه اه حج (قوله وليس له الحلف بعد ذلك) أى بعد حلف خصمه (قوله وحينئذ يحلف معه) معتمد (قوله مامر فى بابه) وهو أنه إن كان صغيرا فلا يثبت محافظة على حق الولاء للسيد وإن كان بالغا وصدقه ثبت فى الأصح (قوله الذى مات قبل نكوله) أى الميت (قوله على استحقاق مورثه) ولا منافاة

(قوله لأنه يمكنه الحلف) انظر متى يمكنه ، وعبارة الجلال : لأنه ترك الحلف فلا يعود إليه (قوله يعنى مافيها من المالية) قال ابن قاسم : قد يستغنى عن هذا التأويل لجواز أن يريد المصنف أن الاستيلاد بمعنى مجموع مافيها من المالية ونفس الإيلاد ثبت لمجموع الحجة والإقرار ، فإن عبارته صالحة لذلك اه . ويجوز أن يكون اكتفى بذكر أحد المتلازمين عن ذكر الآخر لعلمه منه (قوله وفى ثبوت نسبه من المدعى الخ) ظاهره أنه من تعلقات الأظهر وظاهر أنه ليس كذلك (قوله وبه فارق ماقبله) أى من عدم حرية الولد : أى لأنه إنما قامت الحجة فيه على ملك الأم ، وقد رتبنا عتقها عليه إذا جاء وقته بإقراره نظير ماهنا ، وأما الولد فقضية الدعوى والحجة كونه حرا نسيبا وهما لا يثبتان بهذه الحجة ، ومن ثم لو ادعى فى صورة الاستيلاد أنه استولدها فى ملك ذى اليد ثم اشتراها مع الولد فيعتق الولد عليه وأقام عليه حجة ناقصة قبلت وعتق ، لأن العتق الآن يترتب على الملك الذى قامت به الحجة الناقصة (قوله بعد إثباتهم لموته وإرثهم منه وانحصاره فيهم) أى بالبينة الكاملة أو الإقرار ، وأشار بما ذكره من هذه الثلاثة إلى شروط

ما إذا حلف جميعهم لأنه إنما ثبت بحلفه الملك لمورثه (أخذ نصيبه ولا يشارك فيه) من جهة بقيتهم لأن الحجة تثبت فى حقه فقط . وأما غيره فتمكن منها بالحلف ولأن الشخص لايستحق شيئا بيمين غيره ، وبهذين فارق مالو ادعيا دارا إرثا فصدق المدعى عليه أحدهما فى نصيبه وكذب الآخر أنهما يشتركان فيه ، وكذا لو أقرّ بدين للميت فأخذ بعض ورثته قدر حصته ولو بغير دعوى ولا إذن من حاكم فللبقية مشاركته فيه ، ولو أخذ أحد شركاء فى دار أو منفعتها قدر حصته من أجرتها لم يشاركه فيها البقية ، ولو ادعى غريم من غرماء ميت مديون على وارثه بوضع يده من تركته على مايفى بحقه فأنكر وحلف له أنه لم يضع يده على شىء منها لم تكفه هذه اليمين للبقية بل كل من ادعى عليه منهم بعدها بوضع اليد حلفه أيضا ، كذا أفتى به البلقينى . وردّ ذلك بقولهم لو ادعى حقا على جمع فردوا عليه اليمين أو أقام شاهدا ليحلف معه كفته يمين واحدة ، وقولهم لو ثبت إعسار مدين وطلب غرماؤه تحليفه أجيبوا وتكفيه يمين واحدة ، وقولهم لو ثبت إعساره بيمينه فظهر له غريم آخر لم يكن له تحليفه . وأجيب بأن ماسوى الأخيرة قد لايرد عليه لوقوع الدعوى بينهم أو عليهم فوقعت اليمين لجميعهم بخلافه فى مسئلة البلقينى . وأما الأخيرة فالإعسار خصلة واحدة وقد ثبت . والظاهر دوامه فلم يجب الثانى لتحليفه ، بخلاف وضع اليد فإنه إذا انتفى باليمين الأولى ليس الظاهر دوامه فوجبت اليمين على نفيه لكل مدعى به من الغرماء ، ويكفى فى ثبوت دين على ميت حضور بعض ورثته لكن الحكم لايتعدى لغير الحاضر ، ولو أقرّ بدين للميت ثم ادعى أداءه إليه وأنه نسى ذلك حالة إقراره سمعت دعواه لتحليف الوارث كما فى الإقرار ، وتقبل بينته بالأداء لاحتمال نسيانه (ويبطل حق من لم يحلف) من اليمين (بنكوله إن حضر) فى البلد وكان قد شرع فى الخصومة أو شعر بها (وهو كامل) فلو مات لم يحلف وارثه ولو مع شاهد يقيمه لأنه خليفة المورث وقد بطل حقه بنكوله ، وخرج بقولنا من اليمين البينة فلا يبطل حقه منها فله إقامة شاهد ثان مضموما إلى الأوّل ولا يحتاج إلى إعادة شهادته كالدعوى لتصير بينته كاملة ، كما لو أقام مدّع شاهدا ثم مات فلوارثه إقامة آخر ، وخرج بقوله بنكوله توقفه عن اليمين

بين ماهنا ومايأتى فى قوله وبحث هو أيضا الخ لأن الدعوى هنا وقعت بجميع المال بخلاف مايأتى (قوله بل كل من ادعى عليه منهم) غرماء أو ورثة (قوله كذا أفتى به البلقينى) معتمد (قوله وأقام شاهدا) أى أو لم يقم وحلف اليمين المردودة فإنه يكتفى بيمين واحدة (قوله وقولهم لو ثبت الخ) ويمكن أن يفرق بينهما بأن مسئلة البلقينى حصل فيها طلب اليمين فى دعاوى متعددة بعدد الغرماء ، وما هنا اليمين المتوجهة فى دعوى واحدة فاكتفى بها لاتحاد الدعوى وطلب التعدد فى تلك بتعدد الدعاوى فليتأمل . ثم رأيت قوله وأجيب الخ ، وما ذكرناه أوضح (قوله سوى الأخيرة) هى قوله لو ثبت إعساره بيمينه (قوله لوقوع الدعوى بينهم) أى فى الثانية ، وقوله أو عليهم أى فى الأولى (قوله فلو مات) محترز قوله السابق مات قبل نكوله (قوله فلا يبطل) أى وإن طال الزمن

دعوى الوارث الإرث ، لكن يتأمل قوله وانحصاره فيهم مع قوله قبل أو بعضهم (قوله لكن الحكم لايتعدى لغير الحاضر) سيأتى له فى أوائل كتاب الدعوى والبينات عقب قول المصنف أو عقدا ماليا كبيع أو هبة كفى الإطلاق فى الأصح مانضه : لكن لايحكم : أى القاضى إلا بعد إعلام الجميع بالحال فانظره مع ماهنا (قوله فله إقامة شاهد ثان الخ) وظاهر أنه يثبت حينئذ مال الميت فلا يحتاج باقى الورثة إلى حلف إن لم يكونوا حلفوا . وقضية التعليلين المارّين عند قول المصنف ولايشارك فيه أن من أخذ حينئذ شيئا شورك فيه . وانظر هل يجرى ذلك فيمن أخذ بيمينه أولا ، وتردد الشهاب ابن قاسم فيه لو أنكر المدعى عليه وردّ اليمين على بعض الورثة هل يحلف ؟ فإن قلنا نعم هل تثبت حصته فقط أو الجميع لأن اليمين المردودة كإقرار المدعى عليه

فلا يبطل به حقه منها ، فلو مات قبل النكول اتجه حلف وارثه كما أفهمه كلام الرافعي . أما حاضر لم يشرع أو لم يشعر فكصبي أو مجنون (فإن كان) من لم يحلف (غائبا أو صبيا أو مجنونا ، فالمذهب أنه لايقبض نصيبه) بل يوقف الأمر إلى علمه أو حضوره أو كماله (فإن زال عذره) بأن علم أو قدم أو أفاق (حلف وأخذ) حصته (بغير إعادة شهادة) ما دام الشاهد باقيا بحاله واستئناف دعوى لوجودهما أولا من الكامل نحلافة عن الميت ، ومن ثم لو كان ذلك فى غير إرث كاشتريت أنا وأخى وهو غائب مثلا أو أوصى لنا بكذا وجبت إعادتهما . أما إذا تغير حال الشاهد فلا يحلف كما رجحه الأذرعى وغيره لأن الحكم لم يتصل بشهادته إلا فى حق الحالف أولا دون غيره ، وبحث هو أيضا أن محل عدم الإعادة فيما ذكر إن كان الأول قد ادعى الجميع ، فإن ادعى بقدر حصته فلا بد من الإعادة جزما (ولا تجوز شهادة على فعل كزنى وغصب) ورضاع (وإتلاف وولادة إلا بالإبصار) لها ولفاعلها لوصول اليقين به . قال تعالى ـ إلا من شهد بالحق وهم يعلمون ـ وفى خبر « على مثل هذا » أى الشمس « فاشهد » نعم يأتى أن ماتعذر فيه اليقين يكفى فيه الظن كالمالك والعدالة والإعسار ، وقد تقبل من الأعمى بفعل كما يأتى ، ولا ينافى ماتقرر فى الولادة دعوى من ادعى ثبوتها بالسماع لإمكان حمله على إرادة إثبات نسبه من أمه (وتقبل) الشهادة (من أصم) لحصول العلم بالمشاهدة ، وعلم من كلامه عدم سماع الشهادة بقيمة عين إلا ممن رآها وعرف جميع أوصافها (والأقوال كعقد) وفسخ (يشترط سمعها وإبصار قائلها)حال صدورها منه فلا يكفى سماعه من وراء حجاب وإن علم صوته لأن ماكان إدراكه ممكنا بإحدى الحواس يمتنع العمل فيه بغلبة الظن لجواز تشابه الأصوات ، وقد يحاكى الإنسان صوت غيره فيشتبه به . نعم لو كان ببيت وحده وعلم بذلك جاز له اعتماد صوته وإن لم يره ، وكذا لو علم اثنين ببيت لا ثالث لهما وسمعهما يتعاقدان وعلم الموجب منهما من القابل لعلمه بمالك المبيع ونحو ذلك فله الشهادة بما سمعه منهما (ولا يقبل أعمى) لانسداد طريق المعرفة مع اشتباه الأصوات وإمكان التصنع فيها ، ومثله من يدرك الأشخاص ولا يميزها ، وإنما جاز له وطء زوجته اعتمادا على صوتها لكونه أخف ، ولذا نص الشافعى على حل وطئها اعتمادا على لمس علامة يعرفها فيها وإن لم يسمع صوتها ، وعلى أن من زفت له زوجته أن يعتمد قول امرأة هذه زوجتك ويطؤها ، بل ظاهر كلامهم جواز اعتماده على قرينة قوية أنها زوجته وإن لم يخبره أحد بذلك (إلا أن يقر) إنسان لمعروف الاسم والنسب (فى أذنه) بنحو مال أو طلاق أولا فى أذنه بأن تكون يده بيده وهو بصير حال الإقرار (فيتعلق به حتى يشهد عند قاض به على الصحيح) لحصول العلم بأنه المشهود عليه وإن لم يكن فى خاوة ، وتقبل شهادته أيضا بالاستفاضة كالموت وغيره مما يأتى إذا لم يحتج إلى تعيين وإشارة ، وكذا فى الترجمة أومع وضع يده على ذكر بفرج فيمسكها حتى يشهد عليها بذلك عند قاض لأنه

(قوله أو لم يشعر) الأولى حذف الألف (قوله أو استئناف دعوى) أى وبغير استئناف الخ (قوله ومن ثم) أى من أجل أن كلامنهما صدر من الكامل خلافة عن الميت (قوله على مثل هذا) أى الكوكب (قوله إلا ممن رآها) أى وإن طال الزمن حيث كانت مما لايغلب تغيره فى تلك المدة وتسمع دعوى من غصبها مثلا بأنها تغيرت صفاتها عن وقت رؤية الشاهد وتسمع بذلك (قوله وإن علم) غاية (قوله نعم لو كان) أى المقر مثلا (قوله وإن لم يره) أى سواء

(قوله وتقبل من أصم) أى على الفعل المذكور أولا (قوله وعلم من كلامه) فيه تأمل (قوله أو طلاق) قضية سياقه أنه لايجوز الشهادة بالطلاق إلا للمعروفة بالاسم والنسب ، وظاهر أنه ليس كذلك (قوله أولا فى أذنه الخ) أى والصورة أن المقر مجهول كما يعلم مما يأتى (قوله كالموت) كان ينبغى إبدال الكاف بالباء الموحدة (قوله وكذا فى الترجمة) انظر ما مراده به (قوله قوله أو مع وضع يده الخ) انظر هذا وما بعده معطوفان على ماذا (قوله فيمسكهما)

أبلغ من الرؤية وفيما إذا كان جالسا بفراش غيره فيتعلق به حتى يشهد عليه . والثانى المنع حسما للباب (ولو حملها) أى الشهادة (بصير ثم عمى شهد إن كان المشهود له و) المشهور (عليه معروفى الاسم والنسب) فقال أشهد أن فلان ابن فلان فعل كذا أو أقرّ به لأنه فى هذا كالبصير ، بخلاف ما إذا لم يعرف ذلك ، وما بحثه الأذرعى من قبول شهادته على زوجته فى حال خلوته بها وعلى بعضه إذا عرف خلوّه به للقطع بصدقه حينئذ محل توقف ، والفرق بينه وبين مامر فى قولنا نعم لو علمه ببيت إلى آخره ظاهر فإن البصير يعلم أنه ليس ثم من يشتبه به ، بخلاف الأعمى وإن اختلى به (ومن سمع قول شخص أو رأى فعله ، فإن عرف عينه واسمه ونسبه) أى أباه وجدّه (شهد عليه فى حضوره إشارة) إليه ولا يكفى مجرّد ذكر الاسم والنسب (و) شهد عليه (عند غيبته) المجوّزة للدعوى عليه (وموته باسمه ونسبه) معا لحصول التمييز بهما دون أحدهما . أما لو لم يعرف اسم جدّه فيجزئه الاقتصار على ذكر اسمه إن عرفه القاضى بذلك وإلا فلا كما أفاده فى المطلب جامعا به بين كلامهم الظاهر التنافى . ويكفى لقب خاصّ كسلطان مصر فلان بعد موته . قال غيره : وبه يزول الإشكال فى الشهادة على عتقاء السلطان والأمراء وغيرهم ، فإن الشهود لاتعرف أنسابهم مع مايميزهم من أوصافهم ، وعليه العمل عند الحكام . وارتضاه البلقينى وغيره . قال بعض الشراح : وقد اعتمدت شهادة من شهد على فلان التاجر بدكان كذا فى سوق كذا إلى وقت وفاته وعلم أنه لم يسكنه فى ذلك الوقت غيره وحكمت بها . واعلم أنه يقع كثيرا اعتماد الشهود فى الاسم والنسب على قول المشهود عليه ، ثم يشهد بهما فى غيبته وذلك لايجوز اتفاقا كما قاله ابن أبى الدم ، وصريح كلام المصنف الآتى فى قوله لا بالاسم والنسب مالم يثبتا ذاك عليه ، ويلزمه مثلا أن يكتب أقر مثلا من ذكر أن اسمه ونسبه كذا ، ولا يجوز فلان ابن فلان ، نعم لو لم يعرفهما إلا بعد التحمل جاز له الجزم بهما . ومن طرق معرفتهما أن تقام بهما بينة حسبة لما مرّ من ثبوته بها إلا أن يسمعهما من عدلين . قال القفال : بل لو سمعه من ألف رجل لم يجز حتى يتكرر ويستفيض عنده ، وكأنه أراد بذلك مجرد المبالغة وإلا فهذا تواتر يفيد العلم الضرورى ، وقد تساهلت جهلة الشهود فى ذلك حتى عظمت به البلية وأكلت به الأموال ، فإنهم يعتمدون من يتردد عليهم ويسجلون ذلك

كان عدم الرؤية لظلمة أو وجود حائل بينهما (قوله محل توقف) معتمد (قوله وارتضاه البلقينى) معتمد (قوله وحكمت بها) أى وهو مؤيد لما ذكره البلقينى (قوله ويلزمه) أى الشاهد (قوله أن تقام بهما بينة حسبة) ولعل صورته أن يشهد اثنان حسبة على رجل لزمه حق ولم يعرف له اسم ولانسب فيشهد اثنان ممن يعرفه بأن فلان ابن فلان يريد أن يفعل كذا فأحضره لتشهد على صورته فيحضره ويشهدان أن هذا فلان ابن فلان فيثبت اسمه ونسبه عند القاضى وإن لم يثبت المشهود به عليه (قوله إلا أن يسمعهما) أى الاسم والنسبة

أى الشخصين كما هو ظاهر (قوله إذا عرف خلوّه به) قال : أعنى الأذرعى : ويعرف كونه خاليا به باعتراف المشهود عليه بخلوتهما فى الوقت الذى نسب إليه الإقرار فيه (قوله على ذكر اسمه) لعله سقط بعده لفظ واسم أبيه ، وهو كذلك فى التحفة وغيرها (قوله بعد موته) عبارة التحفة : ولو بعد موته (قوله مع مايميزهم) قيد فى الشهادة على عتقاء السلطان (قوله نعم لو لم يعرفهما إلا بعد التحلل) لا وجه لهذا الحصر (قوله إلا أن يسمعهما) فى بعض النسخ مالم يسمعهما الخ وهو غير صواب (قوله وإلا فهذا تواتر) قال ابن قاسم : قد يمنع ذلك الجواز استناد الألف للسماع من نحو واحد ، والتواتر لابد فيه من الجمع المخصوص فى سائر الطباق اه . وهو إنما يظهر لو كانوا ناقلين لمعرفة النسب عن غيرهم وإلا فالوجه ما قاله الشارح كابن حجر (قوله فإنهم يعتمدون الخ) قال فى التحفة :

ويحكم بهما القضاة (فإن جهلهما) أى الاسم والنسب أو أحدهما (لم يشهد عند موته وغيبته) لانتفاء الفائدة به، بخلاف ما إذا حضر وأشار إليه ، فإن مات ولم يدفن أحضر ليشهد على عينه إن لم يترتب على ذلك نقل محرم ولا تغير له ، أما بعد دفنه فلا يحضر وإن أمن تغيره واشتدت الحاجة لحضوره خلافا للغزالى كما مر فى الجنائز (ولا يصح تحمل شهادة على منتقبة) بنون ثم تاء من انتقبت للأداء عليها (اعتمادا على صوتها) كما لايتحمل بصير فى ظلمة اعتمادا عليه لاشتباه الأصوات ولا أثر لحائل رقيق ، وأفهم قوله اعتمادا أنه لو سمعها فتعلق بها إلى قاض وشهد عليها جاز كالأعمى بشرط أن يكشف نقابها ليعرف القاضى صورتها ، قال جمع : ولا ينعقد نكاح منتقبة إلا إن عرفها الشاهدان اسما ونسبا أو صورة ، أما لو تحملا على منتقبة بوقت كذا بمجلس كذا وشهد آخران أن هذه الموصوفة فلانة بنت فلان جاز وثبت الحق بالبينتين ، ولو شهد على امرأة باسمها ونسبها فسألهم الحاكم أتعرفون عينها ؟ أم اعتمدتم صوتها لم تلزمهم إجابته ، ومحله كما علم مما مرّ فى مشهورى الديانة والضبط قاله الأذرعى والزركشى وغيرهما (فإن عرفها بعينها أو باسم ونسب جاز) تحمله عليها ، ولا يضر النقاب بل لايجوز كشف الوجه حينئذ (ويشهد عند الأداء بما يعلم) مما مر من اسم ونسب ، فإن لم يعرف ذلك كشف وجهها وضبط حليتها وكذا يكشفه عند الأداء (ولا يجوز التحمل عليها) أى المنتقبة (بتعريف عدل أو عدلين على الأشهر) الذى عليه الأكثرون بناء على المذهب أن التسامع لابد من جمع يؤمن تواطؤهم على الكذب ، نعم إن قالا نشهد أن هذه فلانة ابنة فلان كانا شاهدى أصل فتجوز الشهادة على شهادتهما بشرطه (والعمل) من الشهود لامن الأصحاب كما أفاده البلقينى (على خلافه) وهو الاكتفاء بالتعريف من عدل وجرى عليه جمع حتى بالغ بعضهم وجوّز اعتماد قول ولدها الصغير وهى بين نسوة هذه أمى (ولو قامت بينة على عينه بحق) أو ثبت بعلم الحاكم مثلا (فطلب المدعى التسجيل) بذلك (سجل) له (القاضى) جوازا (بالحلية لا الاسم والنسب) فيمتنع تسجيله بهما (مالم يثبتا) عنده بالبينة ولو

(قوله ويحكم بهما القضاة) أى فحكمهم فى هذه الحالة باطل بحسب الظاهر ، فلو تعين مطابقة ماذكره الشهود للواقع كأن حضر المشهود عليه بعد وعلم أن اسمه ونسبه ما ذكره الشهود تبين صحة الحكم (قوله خلافا للغزالى) الذى فى المنهج عن الغزالى أنه ينبش ولا يلزم من نبشه إحضاره فلعل الشارح أراد بالإحضار مايشمل النبش (قوله ولا أثر لحائل رقيق) أى فى قبول الشهادة عليها لأن وجوده كعدمه حيث لم يمنع معرفة صورتها من تحته بالبينتين (قوله فإن عرفها بعينها أو باسم ونسب جاز) كأن طلقها زوجها والشهود يعرفون أن زوجته فلانة بنت فلان فتحملوا الشهادة على أن فلانة بنت فلان مطلقة من زوجها أو زوّج شخص بنته مثلا بحضورهما ، فإذا ادعى الزوج نكاحها بعد وأنكرت شهدا عليها بأنها بنته (قوله والعمل من الشهود الخ) ضعيف

فإنهم يجيئون بمن واطئوه فيقر عند قاض بما يرومونه ويذكر اسم ونسب من يريدون أخذ ماله فيسجل الشهود بهما ويحكم به القاضى اه (قوله فتعلق بها) لعل المراد بالتعلق بها هنا ملازمتها (قوله بشرط أن يكشف نقابها الخ) هذا شرط للعمل بالشهادة كما لايخفى (قوله وثبت الحق بالبينتين) هل يجرى هذا فى نظائره كالشهادة على من يجهل اسمه ونسبه المار (قوله فسألهم) أى ويلزمه السؤال كما فى التحفة (قوله بناء على المذهب أن التسامع لابد فيه الخ) قضيته أنهم لو بلغوا العدد الذى يسوّغ الشهادة بالتسامع يكفى تعريفهم ، وسيأتى أن المراد بهم جمع كثير يقع العلم أو الظن القوىّ بخبرهم فانظر هذا مع مامر عن القفال قبيل قول المصنف فإن جهلهما الخ (قوله حتى بالغ بعضهم الخ) هذا البعض يقبل قول ولدها الصغير كجاريتها ولا يقبل العدلين ، ويحتج بأن قول نحو ولدها يفيد الظن أكثر من العدلين . قال الأذرعى : وهو نظير قبول الديك المجرّب فى الوقت دون المؤذن

على وجه الحسبة أو بعلمه لتعذر التسجيل على الغير فيكتب حضر رجل ذكر أنه فلان ابن فلان ومن حليته كذا ويذكر أوصافه الظاهرة خصوصا دقيقها ، ومر أنه لايكفى فيهما قول مدع ولا قول مدعى عليه فإن نسبه لايثبت بإقراره (وله الشهادة بالتسامع) حيث لم يعارضه أقوى منه كإنكار المنسوب إليه أو طعن أحد فى الانتساب إليه ، نعم يتجه أنه لابد من طعن لم تقم قرينة على كذب قائله (على نسب) لذكر أو أنثى كائن (من أب وقبيلة) كهذا ولد فلان أو من قبيلة كذا لتعذر اليقين فيهما إذ مشاهدة الولادة لاتفيد إلا الظن فسومح فى ذلك . قال الزركشى : أو على كونه من بلد كذا المستحق من ريع الوقف على أهلها ونحو ذلك (وكذا أم) فتقبل بالتسامع على نسب منها (فى الأصح) كالأب وإن تيقن مشاهدة الولادة . والثانى المنع لإمكان رؤية الولادة بخلاف العلوق (وموت على المذهب) كالنسب ، وقيل فيه وجهان كالولاء وما فى معناه لأنه يمكن فيه المعاينة (لاعتق وولاء ووقف) أى أصله (ونكاح وملك فى الأصح) لأن شهادتها متيسرة وأسبابها غير متعذرة (قلت : الأصح عند المحققين والأكثرين فى الجميع الجواز ، والله أعلم) لأنها أمور مؤبدة ، فإذا طالت عسر إثبات ابتدائها فمست الحاجة إلى إثباتها بالتسامع . وصورة استفاضة الملك أن يستفيض أنه ملك فلان من غير إضافة لسبب ، فإن استفاض سببه كالبيع لم يثبت بالتسامع إلا الإرث لكونه ينشأ عن السبب والموت وكل منهما يثبت بالتسامع ، وخرج بأصل الوقف شروطه وتفاصيله فلا يثبتان به ، وبحث البلقينى ثبوت شرط يستفيض غالبا ككونه على حرم مكة ، قال : ومحل الخلاف فى غير حدود العقار فهى لاتثبت بذلك كما قاله ابن عبد السلام وإن اقتضى كلام أبى حامد خلافه ، ومما يثبت بذلك ولاية قاض واستحقاق زكاة ورضاع وجرح وتعديل وإعسار ورشد وأن هذا وارث فلان أو لا وارث له غيره (وشرط التسامع) ليستند له فى الشهادة بما ذكر (سماعه) أى المشهود به فهو مصدر مضاف للمفعول (من جمع يؤمن تواطؤهم على الكذب) ويحصل الظن القوى بصدقهم وهذا لازم لما قبله فسقط القول بأنه لابد من ذكره ولا يشترط فيهم حرية ولا ذكورة ولا عدالة ، وقضية تشبيههم هذا بالتواتر عدم اشتراط إسلامهم ، لكن أفتى الوالد رحمه الله باشتراطه فيهم ، وفرق بينه وبين التواتر بضعف هذا لإفادته الظن القوى فقط ، بخلاف التواتر فيفيد العلم الضرورى (وقيل يكفى) التسامع (من عدلين) إذا سكن القلب لخبرهما ، وعلى الأول لابد من تكرره وطول مدته عرفا كما يعلم مما يأتى ، وشرط ابن أبى الدم أن لايصرح بأن مستنده

(قوله يؤمن تواطؤهم) أى بشرط أن يكونوا مكلفين (قوله وهذا لازم) اسم الإشارة راجع لقوله ويحصل الظن (قوله وفرق بينه وبين التواتر) أى فإنه حيث أطلق شمل الجمع المسلمين والكفار

(قوله وإن تيقن مشاهدة الولادة) عبارة التحفة : بمشاهدة والولادة انتهت. ولعل الباء سقطت من نسخ الشارح ، وإلا فلابد منها إذ نائب فاعل تيقن ضمير النسب كما يعلم مما مر فى تعليل ثبوت النسب من الأب أو القبيلة (قوله لأنه تمكن فيه المعاينة) هذا تعليل لوجه المانع لا لجريان الوجهين فكان الصواب أن يقول بعد ذكر الوجهين ووجه المنع أنه تمكن فيه المعاينة كما صنع الجلال (قوله وخرج بأصل الوقف شرطه الخ) قال البلقينى : محله عندى فيما إذا أضيف إلى مايصح الوقف عليه ، فأما مطلق الوقف فلا لجواز أن يكون مالكه وقفه على نفسه ، واستفاض أنه وقف وهو وقف باطل . قال : وهذا مما لاتوقف فيه اهـ (قوله ويحصل الظن القوى) الظاهر أن قائل هذا إنما أراد به بيان مراد المصنف مما قاله ، وأنه ليس المراد منه مايفيد العلم خاصة كما هو ظاهره ، وإنما المراد مايفيده أو الظن القوى وحينئذ فلا ينبغى قول الشارح فسقط الخ تأمل (قوله إذا سكن) فى النسخة إذ يسكن ولعلها الصواب فليتأمل

الإفاضة ومثلها الاستصحاب ، والأوجه أنه إن ذكره على وجه الريبة والتردد بطلت أو لتقوية كلام أو حكاية حال قبلت وكيفية أدائها أشهد أن هذا ولد فلان أو وقفه أو عتيقه أو ملكه أو هذه زوجته مثلا لانحو أعتقه أو وقفه أو تزوجها لأنها صورة كذب لاقتضائه أنه رأى ذلك وشاهده لما مر فى الشهادة بالقول والفعل (ولا تجوز الشهادة على ملك بمجرد يد) لأنها لاتستلزمه ، نعم له الشهادة بها (ولا بيد وتصرف فى مدة قصيرة) لاحتمال كونه وكيلا عن غيره (وتجوز) الشهادة بالملك إذا رآه يتصرف فيه وبالحق كحق إجراء الماءعلى سطحه أو أرضه أوطرح الثلج فى ملكه إذا رآه الشاهد (فى) مدة (طويلة) عرفا (فى الأصح) لأن امتداد الأيدى والتصرف مع طول الزمان من غير منازع يغلب على الظن الملك . والثانى المنع لأن الغاصب والمكترى والوكيل أصحاب يد وتصرف ، فإذا انضم إلى اليد والتصرف الاستفاضة ونسبة الناس الملك إليه جازت الشهادة قطعا وإن قصرت المدة ، ولا يكفى قول الشاهد رأينا ذلك سنين ، ويستثنى من ذلك الرقيق فلا تجوز الشهادة فيه بمجرد اليد والتصرف المدة الطويلة إلا أن ينضم إلى ذلك السماع من الناس أنه له للاحتياط فى الحرية وكثرة استخدام الأحرار (وشرطه) أى التصرف المفيد لما ذكر (تصرف ملاك من سكنى وهدم وبناء وبيع) وفسخ وإجارة (ورهن) لأنها تدل على الملك والواو فى كلامه بمعنى أو ، ولا يكفى التصرف مرة واحدة فإنه لايثير الظن ، قال الأذرعى : بل ومرتين ومرارا فى مجلس واحد أو أيام قليلة (وتبنى شهادة الإعسار على قرائن ومخايل الضر) وهو سوء الحال (والإضاقة) مصدر ضاق : أى ذهب ماله لتعذر اليقين فيه فاكتفى بما يدل عليه من قرائن أحواله فى خلواته بصبره على الضيق والضرر ، وهذا شرط لاعتماد الشاهد وقدم فى الفلس اشتراط خبرته الباطنة وهو شرط لقبول شهادته أو أن ماهنا طريق للخبرة المشترطة ثم .

(فصل)

فى تحمل الشهادة وأدائها وكتابة الصك

وهى أعنى الشهادة تطلق على نفس تحملها وعلى نفس أدائها وعلى المشهود به وهو المراد بقوله (تحمل الشهادة) مصدر بمعنى المفعول (فرض كفاية فى النكاح) لتوقف انعقاده عليه ، ولو امتنع الجميع أثموا ، ولو طلب

(قوله إلا أن ينضم إلى ذلك السماع من الناس) أى فلا يكفى السماع من ذى اليد من غير سماع من الناس ولا عكسه (قوله ومخايل الضر) عطف تفسير .

(فصل) فى تحمل الشهادة وأدائها وكتابة الصك

(قوله وأدائها) إنما قدمه على كتابة الصك فى الذكر لمناسبته للتحمل ، وقدم المصنف الكتابة على الأداء فى بيان الحكم لأنه يطلب بعد التحمل للتوثيق به (قوله وعلى المشهود به) أى إطلاقا مجازيا لما يأتى من قوله مصدر

(قوله فى المتن ولا بيد وتصرف الخ) هو معطوف على قوله بمجرد يد لا على ما قبله : أى ولا يجوز الشهادة على ملك بيد وتصرف الخ (قوله للاحتياط للحرية) الخ) يؤخذ منه أن صورة المسئلة أن النزاع مع الرقيق فى الرق والحرية ، أما لو كان بين السيد وبين آخر يدعى الملك فظاهر أنه تجوز الشهادة فيه بمجرد اليد والتصرف مدة طويلة هكذا ظهر فليراجع .

(فصل) فى تحمل الشهادة وأدائها

(قوله وهو المراد بقوله تحمل الشهادة) قال فى التحفة : فالمراد الإحاطة بما ستطلب الشهادة منه به ، قال : وكنوا عن تلك الإحاطة بالتحمل إشارة إلى أن الشهادة من أعلى الأمانات التى يحتاج حملها : أى الدخول

من اثنين لم يتعينا إن وجد غيرهما بصفة الشهادة زاد الأذرعي وظن إجابة الغير وإلا تعينا (وكذا الإقرار والتصرف المالي) وغيره كعتق وطلاق ورجعة وغيرها التحمل فيه فرض كفاية إلا الحدود (وكتابة) بالرفع عطفا على تحمل (الصك) في الجملة وهو الكتاب فرض كفاية أيضا (في الأصح) للحاجة إليه لتمهيد إثبات الحقوق عند التنازع وكتابة الصك لها أثر ظاهر في التذكر وفيها حفظ الحقوق عند الضياع . والثاني المنع لصحتها بدونه ، وقولنا في الجملة إشارة لما مر أنه لا يلزم القاضي أن يكتب للخصم ما ثبت عنده أو حكم به ويندب للشاهد تبجيل الحاكم والزيادة في ألقابه بالحق ويكره الدعاء له بنحو أطال الله بقاءك ولا يلزمه الذهاب للتحمل إلا إن كان ممن تقبل شهادته والمشهود عليه معذور بنحو حبس أو مرض أو تحذير ، أو دعا قاض إلى أمر ثبت عنده ليشهده عليه ، أو دعا الزوج أربعة إلى الشهادة بزنى زوجته بخلاف دون أربعة وبخلاف دعاء غير الزوج . قال البلقيني نقلا عن جمع : أو لم يكن ثم ممن يقبل غيره وقدم هذه في السير إجمالا ، وله طلب أجرة الكتابة وحبس الصك وأخذ أجرة التحمل وإن تعين عليه حيث كان عليه فيه كلفة مشي أو نحوه لا للأداء وإن لم يتعين عليه لأنه فرض عليه فلا يستحق عليه عوضا ولأنه كلام يسير لا أجرة لمثله ، وفارق التحمل بأن الأخذ للأداء يورث تهمة قوية مع أن زمنه يسير لا تفوت به منفعة متقومة بخلاف زمن التحمل . نعم إن دعي من مسافة عدوى فأكثر فله نفقة الطريق وأجرة الركوب وإن لم يركب وكسب عطل عنه فيأخذ قدره لا لمن يؤدي في البلد إلا إن احتاجه فله أخذه وله صرف المعطى إلى غيره ، وله أن يقول : لا أذهب معك إلى فوق مسافة العدوى إلا بكذا وإن كثر واعلم أنه قد يكون

بمعنى الخ (قوله إلا الحدود) أي فليس التحمل فيها فرض كفاية لم يذكر حكمها هل هو جائز أو مستحب ، والأقرب الأول لطلب الستر في أسبابها (قوله ما ثبت عنده أو حكم به) ويظهر أن المشهود له أو عليه لو طلب من الشاهدين كتابة ما جرى تعين عليهما لكن بأجرة مثل كالأداء وإلا لم يبق لكون كتابة الصك فرض كفاية أثر ، ويفرق بينهما وبين القاضي بأن الشهادة عليه تغني عن كتابته ولا كذلك هنا اهـ حج (قوله أو دعا الزوج أربعة) أي وعلى هذا يستثنى هذه من عدم وجوب التحمل في الحدود (قوله وأخذ أجرة التحمل) وهي أجرة مثل ذلك المشي وليس له طلب الزيادة ، ولا فرق في ذلك بين الجليل والحقير (قوله وأجرة الركوب) أي ولو كان غنيا لأنه في مقابلة عمل (قوله وله صرف المعطى) أي فهو بمجرد أخذه يملكه ملكا مطلقا ولا يجب عليه صرفه فيما يحتاج إليه

تحت ورطتها إلى مشقة وكلفة ، ففيه مجازان لاستعمال التحمل والشهادة في غير معناهما الحقيقي اهـ . واعلم أن الشيخ عميرة ذهب إلى أن المراد بالشهادة في المتن الأداء ، قال تلميذه ابن قاسم : ومعنى تحمله التزامه اهـ . وقد يستبعد ما ذكره الشيخ عميرة في النكاح فتأمل (قوله إلا إن كان ممن تقبل شهادته) عبارة التحفة : ولا يلزمه الذهاب للتحمل إن كان غير مقبول الشهادة مطلقا ، وكذا مقبولها إلا إن عذر والمشهود عليه معذور الخ (قوله أو دعا الزوج أربعة الخ) انظره مع قوله المار إلا حدوده تعالى (قوله أو لم يكن ثم من يقبل غيره) أي وإن لم يكن المشهود عليه معذورا كما هو قضية السياق ، ولعل وجه تعين الذهاب عليه مع تيسر حضور المشهود عليه سيما إذا كان حضوره أيسر من ذهاب الشاهد الاستناد إلى قوله تعالى - ولا يأب الشهداء إذا ما دعوا - بناء على حملها على التحمل ثم رأيت الأذرعي قال : ينبغي حمله على ما إذا ادعاه المشهود له والمشهود عليه يأبى الحضور ، قال : أما إذا أجابه للحضور ولا عذر لواحد منهما فلا معنى لإلزام الشهود السعي للتحمل اهـ (قوله لأنه فرض عليه) فيه أن التحمل أيضا فرض عليه كما مر (قوله وفارق التحمل الخ) ما قبل هذا فارق أيضا فكأن حق التعبير ولأن الأخذ للأداء

مشى الشاهد من بلد إلى بلد مع قدرته على الركوب خرما للمروءة والمتجه امتناعه فيمن هذا شأنه ، قاله الأسنوى : قال الأذرعى : بل لايتقيد ذلك بالبلدين فقد يأتى فى البلد الواحد ويعدّ ذلك خرما للمروءة إلا أن تدعو الحاجة إليه أو يفعله تواضعا (وإذا لم يكن فى القضية إلا اثنان) كأن لم يتحمل غيرهما أو مات الباقون أو جنوا أو فسقوا أو غابوا (لزمهما الأداء) لقوله تعالى - ولا يأب الشهداء إذا ما دعوا - أى للأداء وقيل له وللتحمل وقوله - ومن يكتمها فإنه آثم قلبه - ومتى وجب الأداء كان فوريا ، نعم له التأخير لفراغ حمام وأكل ونحوهما ويؤخذ منه أن أعذار الشفعة أعذار هنا (.فلو أدى واحد وامتنع الآخر) بلا عذر (وقال) للمدعى (احلف معه عصى) وإن كان الحاكم يرى الحكم بشاهد ويمين لأن مقاصد الإشهاد التورّع عن الحلف ، وكذا لو امتنع شاهدا نحو وديعة وقالا احلف على الردّ (وإن كان) فى الواقعة (شهود فالأداء فرض كفاية) عليهم لحصول الغرض ببعضهم ، فإن شهد منهم اثنان فذاك ، وإلا أثموا كلهم سواء ادعاهم مجتمعين أم متفرقين ، والممتنع أوّلا أكثرهم إثما لأنه متبوع ، كما أن المجيب أوّلا أكثرهم أجرا لذلك (فلو طلب) الأداء (من اثنين) بأعيانهما (لزمهما) وكذلك لو طلب من واحد منهم ليحلف معه (فى الأصح) لئلا يفضى إلى التواكل . والثانى لا كالمتحمل ، وفرق الأوّل بأنه هناك طلبها لتحمل أمانة وهنا لأدائها ومحل الخلاف ما إذا علم المدعون أن فى الشهود من يرغب فى الأداء أو لم يعلم من حالهم شىء ، أما إذا علم أباؤهم لزمهما قطعا (وإن لم يكن) فى القضية (إلا واحد لزمه) الأداء إذا دعى له (إن كان فيما يثبت بشاهد ويمين) والقاضى المدعو للأداء عنده يعتقد ذلك (وإلا فلا) لعدم حصول المقصود به (وقيل لايلزم الأداء إلا من تحمل قصدا لا اتفاقا) لأنه لم يوجد منه التزام ، وردّ بأنها أمانة حصلت عنده فلزمه أداؤها وإن لم يلتزمها كما لو طيرت الريح ثوبا فى داره ، ويتجه إلحاق النساء فيما يقبل شهادتهنّ فيه بالرجال فى ذلك وإن كان معهن فى القضية رجال . والأوجه عدم تكليف المخدرة الخروج بل يرسل إليها من يشهد عليها ، ولو دعى لشهادتين فى وقت واحد قدم أخوفهما فوتا وإلا تخير (ولوجوب الأداء شروط) أحدها (أن يدعى من مسافة العدوى) فأقل ومرّ بيانها للحاجة إلى الإثبات وتعذره بالشهادة على الشهادة لعدم قبولها حينئذ ، فإن دعى لما فوقها لم يجب للضرورة واستثنى الماوردى من الوجوب ما إذا لم يعتد المشى ولا مركوب له أو أحضر له مركوب وهو ممن يستنكر الركوب فى حقه فلا يلزم الأداء وخرج بيدعى ما إذا لم يطلب فلا يلزمه الأداء إلا فى شهادة حسبة فيلزمه فورا إزالة للمنكر (وقيل) أن يدعى من (دون مسافة قصر) لأنه فى حكم الحاضر أما إذا دعى من مسافة القصر فلا تجب الإجابة جزما ، نعم بحث الأذرعى وجوبه إذا دعاه الحاكم وهو فى عمله أو الإمام الأعظم مستدلا بفعل عمر رضى الله عنه واستدلاله إنما يتم من الإمام دون غيره والفرق بينهما ظاهر (و) ثانيها (أن يكون عدلا

من نفقة وكسوة (قوله ويؤخذ منه أن أعذار الشفعة) أى وهى أوسع من أعذار الجمعة (قوله فالأداء فرض كفاية) أى سواء تحملوا قصدا أو اتفاقا بدليل قوله الآتى وقيل لايلزم الأداء الخ (قوله ولو دعى لشهادتين) أى معا فلو ترتبا قدم الأولى (قوله والفرق بينهما) أى الإمام والحاكم ، وقوله ظاهر : أى وهو شدة الاختلال بمخالفة الإمام

يورث تهمة الخ (قوله والمتجه إمتناعه) انظر مرجع الضمير ، والظاهر أنه القبول فكأن الأسنوى يقيد كون المشى خارما بما مر من أنه لابد من التكرار ، فمراده بأنه شأنه أنه تكرر منه ، ويحتمل رجوع الضمير للخرم : أى امتناع كونه خارما ، ومعنى قوله على هذا فيمن هذا شأنه أن يكون لائقا به ، لكن هذا إنما يحتاج إليه لو قيل إن المشى خارم مطلقا فيحتاج إلى هذا التقييد ، لكن الذى قدمه أنه قد يكون خارما : أى وقد لايكون خارما ، ومعلوم أن الأوّل فيمن لايليق به ذلك فليراجع أصل كلام الأسنوى (قوله ولو دعى لإشهادين) الأصوب

فإن ادعى ذو فسق مجمع عليه) ظاهر أو خفى لم يجب عليه الأداء لأنه عبث ، بل يحرم عليه وإن خفى فسقه لأنه يحمل الحاكم على حكم باطل ، لكن مر عن ابن عبد السلام أوائل الباب جوازه ، وهو ظاهر إن انحصر خلاص الحق فيه ، وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، وصرح الماوردى بموافقة ابن عبد السلام فى الخفى لأن فى قبوله خلافا (قيل أو مختلف فيه) كشرب مالا يسكر من النبيذ (لم يجب) الأداء لأنه يعرض نفسه لرد القاضى له بما يعتقده الشاهد غير قادح ، والأصح أنه يلزمه وإن اعتقد هو أنه مفسق لأن الحاكم قد يقبله ، سواء أكان ممن يرى التفسيق وردّ الشهادة به أم لا ، فقد يتغير اجتهاده ويرى قبولها . وقضية التعليل عدم اللزوم إذا كان القاضى مقلدا لمن يفسق بذلك وهو ظاهر ، وقد يمنع بأنه يجوز أن يقلد غير مقلده . وأجيب بأن اعتبار مثل هذا بعيد ، ولو كان مع المجمع على فسقه عدل لم يلزمه الأداء إلا فيما يثبت بشاهد ويمين ، إذ لا فائدة له فيما عداه ، ويجوز للعدل الشهادة بما يعلم أن القاضى يرتب عليه مالا يعتقده هو كبيع عند من يرى إثبات الشفعة للجار وإن كان هو لا يراها ، أو شهد بتزويج صغيرة بولى غير مجبر عنده من يراه ، والشاهد لا يرى ذلك وإن لم يقلد ، ويجوز له تحمل ذلك ولو قصدا . نعم لا يجوز له أن يشهد بصحة أو استحقاق ما يعتقد فساده ولا أن يتسبب فى وقوعه إلا إن قلد القائل بذلك (و) ثالثها (أن لا يكون معذورا بمرض ونحوه) من كل عذر مرخص فى ترك الجماعة كما مر ، نعم مر أن المخدرة تعذر دون غيرها (فإن كان) معذورا بذلك (أشهد على شهادته أو بعث القاضى من يسمعها) دفعا للمشقة عنه ، وأفهم اقتصاره على هذه الثلاثة عدم اشتراط زيادة عليها فيلزمه الأداء عند نحو أمير وقاض فاسق لم تصح توليته إن تعين وصول الحق لمستحقه طريقا له ، أو عند قاض متعنت أو جائر : أى لم يخش منه على نفسه كما هو واضح ، ولو قال لى عند فلان شهادة وهو ممتنع من أدائها من غير عذر لم يجبه لاعترافه بفسقه ، بخلاف ما إذا لم يقل من غير عذر لاحتماله ، ويتعين على المؤدى لفظ أشهد فلا يكفى مرادفه كما مر لأنه أبلغ فى الظهور ، ومرّ أوائل الباب حكم مجىء الشاهد بمرادف سماعه ، ولو عرف الشاهد السبب كالإقرار فهل له أن يشهد بالاستحقاق أو الملك فيه وجهان : أحدهما لا . قال ابن أبى الدم : إنه الأشهر . وهو ظاهر نص المختصر وإن كان فقيها موافقا لأنه قد

دون غيره (قوله وهو ظاهر) إن انحصر خلاص الحق فيه : أى وإن لم يكن نفسا ولا بضعا ولا عوضا ، وإن قيد الأذرعى ظهوره بهذه الثلاثة وأفهم أنه لو لم ينحصر خلاص الحق فيه لم تجز له الشهادة ، ولو قيل بجوازها لأنه مجرد إعانة على تخليص الحق لكان متجها ، ومع ذلك لو تبين للحاكم حاله بعد الحكم تبين بطلانه ، وفى حاشية شيخنا الزيادى ما نصه : قال الأذرعى : فى تحريم الأداء مع الفسق الخفى نظر ، لأنه شهادة بحق وإعانة عليه فى نفس الأمر ، ولا إثم على القاضى إذا لم يقصر بل يتجه الوجوب عليه إذا كان فى الأداء إنقاذ نفس أو عضو وبضع . قال : وبه صرح الماوردى ، وهى تفيد الجواز إذا لم ينحصر الحق فيه والوجوب إذا انحصر (قوله هو كبيع عند من يرى إثبات الشفعة) قضية هذا أن الشهادة بالبيع ليست سببا فى حصول الشفعة التى لا يراها ، إذ لو كانت سببا لحرمت لما يأتى من أن التسبب فيما لا يراه ممنوع حيث لا تقليد فليتأمل (قوله لم يجبه) أى القاضى لطلب الشاهد (قوله ومرّ أوائل الباب حكم مجىء الشاهد) أى وهو القبول فيما هو صريح فى معنى مرادفه

لشهادتين أو لأداء شهادتين (قوله لكن مر عن أبى عبد السلام أوائل الباب جوازه) بل مرّ استيجاه وجوبه بالقيد المذكور (قوله بما يعتقده الشاهد غير قادح) قضيته أن الكلام فيما إذا اعتقده الشاهد غير قادح لنحو تقليد وهو مناف لقوله عقبه والأصح أنه يلزمه وإن اعتقد هو أنه مفسق فانظر هذا التعليل (قوله من كل عذر مرخص فى ترك الجماعة) دخل فيه أكل ذى ريح كريه ونحوه ، وقد قدمت التوقف فيه فى أوائل كتاب القضاء ورأيت

يظن ماليس بسبب سببا ، ولأن وظيفته نقل ماسمعه أو رآه ثم ينظر الحاكم فيه ليرتب عليه حكمه لاترتيب الأحكام على أسبابها . وثانيهما نعم وبه صرح ابن الصباغ وغيره وهو مقتضى كلامهما وهو الأوجه ، ولو شهد واحد شهادة صحيحة فقال الآخر أشهد بما أو بمثل ماشهد به لم يكف حتى يقول مثل ما قال ويستوفيها لفظا كالأول لأنه موضع أداء لا حكاية وقد عمت البلوى بخلافه لجهل أكثر الحكام ، قال جمع ولا يكفي أشهد بما وضعت به خطي ولا بمضمونه ونحو ذلك مما فيه إجمال وإبهام ولو من عالم ، ويوافقه قول ابن عبد السلام ، واعتمده الأذرعي وغيره ، ولا يكفي قول القاضي اشهدوا علي بما وضعت به خطي لكن في فتاوى البغوي مايقتضي الاكتفاء بذلك فيما قبل الأخيرة إذا عرف الشاهد والقاضي ماتضمنه الكتاب ، ويقاس به الأخيرة ، بل قال جمع : إن عمل كثير على الاكتفاء بذلك في الجميع ولا نعم لمن قال أشهد عليك بما نسب إليك في هذا الكتاب إلا إن قيل له ذلك بعد قراءته عليه وهو يسمعه وكذا المقر . نعم إن قال أعلم بما فيه وأنا مقر به كفى ، وأفتى ابن عبد السلام بجواز الشهادة على المكس : أي من غير أخذ شيء منه إذا قصد به ضبط الحقوق لترد لأربابها إن وقع عدل ، ويكفي قول شاهد النكاح أشهد أني حضرت العقد أو حضرته وأشهد به ، ولو قالا لا شهادة لنا في كذا ثم شهدا في زمن يحتمل وقوع التحمل فيه لم يؤثر ، وإلا أثر ، ولو قال لا شهادة لي على فلان ثم قال كنت نسيت اتجه قبولها حيث اشتهرت ديانته .

(فصل) في الشهادة على الشهادة

(تقبل الشهادة على الشهادة في غير عقوبة لله) تعالى من حقوق الآدمي وحقوق الله تعالى كزكاة وهلال نحو رمضان للحاجة إلى ذلك ، بخلاف عقوبة الله تعالى كحد زنا وشرب وسرقة ، وكذا إحصان من ثبت زناه وما يتوقف عليه الإحصان ، لكن بحث البلقيني قبولها فيه إن ثبت زناه بإقراره لإمكان رجوعه ، ورد بأنهم لم ينظروا لذلك ، إذ لو كان كذلك لأجازوها في الزنا المقر به لإمكان الرجوع وليس كذلك ، وكذا الإحصان وذلك لأن مبناها على الدرء ما أمكن (وفي عقوبة لآدمي) كقود وحد وقذف (على المذهب) لبناء حقه على المضايقة ، وخرج قول في ذلك من عقوبته تعالى بناء على أن علته أن العقوبة لايوسع بابها ، ودفع التخريج بأن العلة أن حق الله مبني على المسامحة ، بخلاف حق الآدمي فلذلك عبر المصنف فيه بالمذهب ، وهذا الخلاف والترجيح والتخريج ذكره الرافعي في الشرح في القضاء على الغائب والكتب إلى قاضي بلده ليبني عليه ، وأحال هنا عليه حكم الشهادة على

(قوله لكن في فتاوى البغوي الخ) ضعيف (قوله فيما قبل الأخيرة) هي قوله ولا يكفي قول القاضي (قوله لم يؤثر) أي قولهما أولا لاشهادة لنا (قوله حيث اشتهرت ديانته) مفهومه أنه لو لم يقل ذلك أو نحوه لم تقبل شهادته .

(فصل) في الشهادة على الشهادة

(قوله في الشهادة على الشهادة) أي وما يتعلق به كقبول التزكية من الفرع (قوله بخلاف عقوبة) أي موجب عقوبة (قوله وما يتوقف عليه الإحصان) أي كالنكاح الصحيح (قوله وفي عقوبة لآدمي) أي وتقبل في عقوبة

ابن قاسم توقف فيه هنا ، وسيأتي فيه كلام في الفصل الآتي (قوله فيما قبل الأخيرة) يعني بما تضمنه خطي (قوله ولو قالا لاشهادة لنا في كذا الخ) هذه تقدمت كالتي بعدها .

(فصل) في الشهادة على الشهادة

(قوله بخلاف عقوبة لله تعالى) كان ينبغي تأخيره عن قول المصنف الآتي وفي عقوبة لآدمي على المذهب

على الشهادة ، واقتصر على تصحيح القبول فى الشق الأول والمنع فى الثانى وتبعه فى الاقتصار فى الروضة وعبر بالمذهب خلاف تعبيره فى المنهاج فى القضاء بالأظهر (وتحملها) المعتد به يحصل بثلاثة أمور : إما (بأن يسترعيه) الأصل : أى يلتمس منه ضبط شهادته ليؤديها عنه لأنها نيابة فاعتبر فيها إذن المنوب عنه أو مايقوم مقامه مما يأتى ، نعم لو سمعه يسترعى غيره جاز له أن يشهد على شهادته وإن لم يسترعه هو بخصوصه (فيقول أنا شاهد بكذا) ولا يكفى أنا عالم ونحوه (وأشهدك) أو أشهدتك (أو اشهد على شهادتى) أو إذا استشهدت على شهادتى فقد أذنت لك أن تشهد ونحو ذلك (أو) بأن (يسمعه يشهد) بما يريد أن يتحمله (عند قاض) أو محكم . قال البلقينى : أو نحو أمير : أى تجوز الشهادة عنده لما مر فيه قال : إذ لا يؤدى عند هؤلاء إلا بعد التحقق فأغناه ذلك عن إذن الأصل له فيه (أو) بأن يبين السبب كأن يسمعه (يقول) ولو عند غير حاكم (أشهد أن لفلان على فلان ألفا من ثمن مبيع أو غيره) لأن إسناد السبب يمنع احتمال التساهل فلم يحتج لإذنه أيضا (وفى هذا) الأخير (وجه) أنه لابد من إذنه لأنه قد يتوسع فى العبارة ويحجم عند طلب الشهادة منه ، ويتعين ترجيحه فيما لو دلت القرائن القطعية من حال الشاهد على تساهله وعدم تحريره العبارة(ولا يكفى سماع قوله لفلان على فلان كذا أو أشهد بكذا أوعندى شهادة بكذا)وإن قال شهادة جازمة لا أتردد فيها لاحتمال هذه الألفاظ الوعد والتجوز كثيرا (وليبين الفرع عند الأداء جهة التحمل) كأشهد أن فلانا شهد بكذا وأشهدنى أو سمعته يشهد به عند قاض أو بين سببه ليتحقق القاضى صحة شهادته إذ أكثر الشهود لايحسنها هنا (فإن لم يبين) جهة تحمله (ووثق القاضى بعلمه فلا بأس) لانتفاء المحذور ويتجه اعتبار موافقته له فى تلك المسئلة أيضا ، نعم يندب له استفصاله (ولا يصح التحمل على شهادة مردود الشهادة) لقيام مانع به مطلقا أو بالنسبة لتلك الواقعة لأن بطلان الأصل يستلزم بطلان الفرع (ولا) يصح تحمل (الخنثى) مدة إشكاله (و) لاتحمل (النسوة) ولو على مثلهن فى نحو رضاع لأن الشهادة على الشهادة مما يطلع عليه الرجال غالبا ، وشهادة الفرع إنما تثبت شهادة الأصل لا ماشهد به الأصل ومن ثم لم يصح تحمل فرع واحد عن أصل واحد فيما يثبت بشاهد ويمين وإن أراد المدعى الحلف مع الفرع (فإن مات الأصل أو غاب أو مرض لم تمنع شهادة الفرع) لأن ذلك ليس بنقص بل هو أو نحوه السبب فى قبول شهادة الفرع كما سيذكره ، وإنما قدمه توطئة لقوله (وإن حدث) بأصل (ردّة أو فسق أو عداوة) بينه وبين المشهود عليه أو كذبه الأصل كأن قال نسيت التحمل ولا أعلمه قبل الحكم ولا بعد أداء الفرع (منعت) شهادة الفرع لأن كلا من غير الأخيرة لايهجم دفعة فيورث ريبة فيما مضى إلى التحمل ، ولو زالت هذه الأمور اشترط تحمل جديد . أما حدوث ذلك بعد الحكم فغير مؤثر ، نعم لو كان عقوبة ولم تستوف أخرت أخذا مما يأتى فى الرجوع ، قاله

لآدمى الخ (قوله فى الشق الأوّل) وهو قوله فى القضاء على الغائب (قوله والمنع فى الثانى) وهو قوله والكتب إلى قاضى بلده (قوله وتحملها) مبتدأ خبره يحصل بثلاثة الخ (قوله ونحوه) أى كأعرف أو أعلم أو خبير (قوله تجوز الشهادة عنده) أى بأن تعين وصول الحق لمستحقه طريقا (قوله لأن إسناد السبب) أى إليه (قوله ويحجم) أى يمتنع (قوله مدة إشكاله) لعل المراد أنه إذا تحمل فى حال إشكاله وأدّى وهو كذلك لايقبل بخلاف من تحمل مشكلا ثم أدّى بعد اتضاحه فإنه يقبل قياسا على الفاسق والعبد إذا تحملا ناقصين ثم أديا بعد كمالهما كما يأتى (قوله اشترط تحمل) أى بعد مضى مدة الاستبراء التى هى سنة ليتحقق زوالها

(قوله لقيام مانع به) متعلق بقول المصنف مردود (قوله كأن قال نسيت) لعله نظير

البلقيني (وجنونه) المطبق (كموته على الصحيح) فلا يؤثر إذ لايوقع ريبة فى الماضى وأطلقوا الجنون هنا وإن قيد فى الحضانة وحينئذ فيؤدى عنه حال الجنون مطلقا ، ويفرق بينه وبين الإغماء برجاء زواله غالبا ، بخلاف الجنون وبين ماهنا والحضانة بأن الحق ثم ثابت له فلم ينتقل عنه إلا بتحقق ضياع المحضون ، وجنون يوم فى سنة لايضيعه ، ومثله خرس وعمى ، وكذا إغماء إن غاب وإلا انتظر زواله لقربه أى باعتبار مامن شأنه ، ولاينافيه مامرّ فى ولىّ النكاح من التفصيل لإمكان الفرق ، بخلاف نحو المرض لاينتظر زواله لعدم منافاته للشهادة . والثانى كفسقه فيمنع شهادة الفرع (ولو تحمل فرع فاسق أو عبد) أو صبى (فأدى وهو كامل قبلت) شهادته كالأصل إذا تحمل ناقصا وأدى بعد كماله (وتكفى شهادة اثنين على) كل من (الشاهدين) كما إذا شهد على إقرار كل من رجلين فلا تكفى شهادة واحد على هذا وواحد على هذا ولا واحد على واحد فى هلال رمضان (وفى قول يشترط لكل رجل أو امرأة اثنان) لأنهما إذا شهد على أصل كانا كشطر البينة فلا يجوز قيامهما بالشطر الثانى (وشرط قبولها) أى شهادة الفرع على الأصل (تعذر أو تعسر الأصل بموت أو عمى) فيما لايقبل فيه الأعمى (أو مرض) غير إغماء لما مرّ فيه (يشق) معه (حضوره) مشقة ظاهرة بأن يجوز ترك الجمعة كما قاماله الإم وإن اعترض ومن ثم كانت أعذار الجمعة أعذارا هنا لأن جميعها يقتضى تعذر الحضور . قالا : وكذا سائر الأعذار الخاصة بالأصل فإن عمت الفرع أيضا كالمطر والوحل لم يقبل ، لكن الأوجه كما قاله الأسنوى وغيره خلافه فقد يتحمل المشقة لنحو صداقة دون الأصل وليس من الأعذار الاعتكاف كما اقتضاه كلامهم (أو غيبة لمسافة عدوى) يعنى لفوقها كما فى الروضة كأصلها لأن مادونه فى حكم البلد فيقبل حينئذ الفرع لما فى تكليف الأصل الحضور من

(قوله وإن قيد بالحضانة) أى حيث قيد بقصر الزمن ، وقوله مطلقا : أى قصر زمنه أو طال (قوله ومثله) أى الجنون (قوله ولا ينافيه مامر) يتأمل فإن ماهنا فرق فيه على ماقرره بين مايطول زمنه وغيره فهما مستويان ، على أن قوله قبل : أى باعتبار مامر الخ إنما يتم لو سوى هنا بين الطويل والقصير ، اللهم إلا أن يقال : أراد بالطول هنا مايخل بمراد صاحب الحق وإن لم يبلغ ثلاثة أيام بخلافه فى النكاح فإنه يعتبر فى الطويل فيه الزيادة على ثلاثة أيام (قوله لما مر) أى من الفرق بين الطويل وغيره (قوله وليس من الأعذار الاعتكاف) أى ولو منذورا

(قوله وأطلقوا الجنون هنا وإن قيد فى الحضانة) أى فلا نظر لهذا التقييد ، والراجح الأخذ بإطلاقهم هنا بدليل قوله وحينئذ فيؤدى الخ ، وحينئذ فيجب حذف قوله المطلق الذى ذكره فى خلال المتن ثم رأيته محذوفا فى بعض النسخ (قوله إن غاب) أى الأصل عن البلد ، وقوله وإلا : أى بأن كان حاضرا بالبلد كما فهم هذا من الأنوار خلافا لما وقع فى حاشية الشيخ (قوله فلا تكفى شهادة واحد الخ) أى وإن أوهمه المتن لولا قول الشارح كل (قوله ومن ثم لو كانت أعذار الجمعة الخ) تقدم التوقف فى مثل هذه العبارة فى موضعين . ثم رأيت الأذرعى سبق إلى التوقف فى ذلك بنحو ما قدمناه من شمول نحو أكل ذى الريح الكريهة . ثم قال : ولا أحسب الأصحاب يسمحون بذلك أصلا وإنما تولد من إطلاق الإمام ومن تبعه اهـ . وتوقف فيه فى شرح الروض أيضا . واعلم أن فى كلام الشارح هنا أمورا : منها أن قضية سياقه أن قوله ومن ثم الخ ليس فى كلام الإمام . ومنها أن قوله وكذا سائر الأعذار الخاصة يفيد أنها غير أعذار الجمعة . ومنها غير ذلك مما يعلم من سوق عبارة الرافعى ونصها : ويلحق خوف الغريم وسائر ماتترك به الجمعة بالمرض ، هكذا أطلق الإمام والغزالى لكن ذلك فى الأعذار الخاصة دون مايعم الأصول

المشقة (وقيل) لمسافة (قصر) لذلك وردّ بمنعه فى هذا الباب ، وإنما اعتبروها فى غيبة الولى عن النكاح لأنه يمكنه التوكيل بلامشقة بخلاف الأصل هنا ، ومرّ فى التزكية قبول شهادة أصحاب المسائل بها عن آخرين فى البلد وإن قلنا إنها شهادة على شهادة فى البلد لمزيد الحاجة لذلك ، ولو حضر الأصل قبل الحكم تعينت شهادته ، وليس ماذكر تكرار مع مامر آنفا من أن نحو موت الأصلى وجنونه وعماه لايمنع شهادة الفرع لأن ذلك فى بيان طريان العذر وهذا فى مسوغ الشهادة على الشهادة وإن علم ذلك من هذا كما مرت الإشارة إليه (وأن يسمى) الفرع (الأصول) ليعرف القاضى عدالتهم أو ضدها ويتمكن الخصم من الجرح إن عرفه ، والمراد تسمية تحصل بها المعرفة ، وصوّب الأذرعى وجوب تسمية القاضى المشهود عليه فى هذه الأزمنة لما غلب على القضاة من الجهل والفسق (ولا يشترط أن تزكيهم الفروع) ولا أن يتعرضوا لصدقهم فيما شهدوا به بل لهم إطلاق الشهادة والقاضى يبحث عن عدالتهم (فإن زكوهم قبل) ذلك منهم إن تأهلوا للتعليل لانتفاء تهمتهم فى تعديلهم ، وإنما لم تقبل تزكية أحد شاهدين فى واقعة للآخر لأنه قام بأحد شطرى الشهادة فلا يقوم بالآخر ، وتزكية الفرع الأصل من تتمة شهادة الفرع ولذا شرطت على وجه وتفنن هنا بجمع الأصول والفروع تارة وأفراد كل أخرى (ولو شهدوا على شهادة عدلين أو عدول ولم يسموهم لم يجز) لأنه يسد باب الجرح على الخصم ، ولو اجتمع شاهدا فرع وشاهدا أصل قدمت شهادة الأصل قبل شهادة الفرع كما إذا كان معه بعض ماء لايكفيه يستعمله ثم يتيمم .

(فصل) فى الرجوع عن الشهادة

إذا (رجعوا) أى الشهود (عن الشهادة) بعد الأداء و(قبل الحكم امتنع) الحكم بها لزوال سببه ، كما لو طرأ مايمنع قبول الشهادة قبله لنحو فسق أو عداوة أو انتقال المال المشهود به للشاهد بإرث من المشهود له لانحو موته أو جنونه أو إغمائه كما قاله الأذرعى ، ولأنه لايدرى أصدقوا فى الأول أم فى الثانى ، ويفسقون ويغرمون إن قالوا تعمدنا ، ويحدّون للقذف إن كانت بزنا وإن ادعوا الغلط ، وشمل كلامه رجوعهم بعد الثبوت بناء على الأصح السابق أنه ليس بحكم مطلقا ، وسواء أصرح الشاهد بالرجوع أم قال شهادتى باطلة أم لا شهادة لى

(قوله وليس ما ذكر تكرارا) ويتجه أن الحكم كذلك لو عاده القاضى كما لو برئ من مرضه ، وإن فرق ابن أبى الدم ببقاء العذر هنا لا ثم لأنه بحضور القاضى عنده لم يبق هناك عذر حتى يقال إنه باق اه حج (قوله وصوّب الأذرعى) مسئلة استطرادية (قوله وشاهد أصل) وصورة ذلك أن يتحمل اثنان على شاهد أصل وحضرا عند القاضى وتحمل اثنان على أصل آخر ثم قام بهما عذر فتحمل على شهادتهما اثنان آخران فهذان شاهدان عن الفرع وذانك شاهدان على الأصل فتقدم شهادتهما على شهادة هذين ليحكم بشهادة الجميع (قوله قدمت شهادة الأصل) أى وجوبا حتى لو انعكس الحال لم تقبل الشهادة على ما اقتضته هذه العبارة .

(فصل) فى الرجوع عن الشهادة

والفروع كالمطر والوحل الشديد انتهت (قوله وإنما اعتبروها فى غيبة الولى) أى فى انتقال الولاية عنه للحاكم (قوله (قوله لأنه يمكنه التوكيل) أى إذا كان دونها (قوله والمراد تسمية تحصل بها المعرفة) ومعلوم أن ذلك إنما يتصور فيما إذا سبقت للقاضى معرفة بهما فليراجع .

(فصل) فى الرجوع عن الشهادة

(قوله من المشهود) لعله أخرج به ما إذا انتقل إليه بالإرث من غير المشهود له كأن باعه المشهود له لمورث الشاهد فمات وورثه الشاهد (قوله ليس بحكم مطلقا) أى ليس بحكم فى حال من الأحوال

على فلان أم هي منفوضة أم مفسوخة لأنه إخبار بأنها لم تقع صحيحة من أصلها ، وفي أبطلتها أو فسختها أو رددتها وجهان : أرجحهما أنه رجوع ، ولو قال للحاكم توقف عن الحكم وجب توقفه ، فإن قال له اقض قضى لعدم تحقق رجوعه ، نعم إن كان عاميا وجب سؤاله عن سبب توقفه كما علم مما مر ، ولو قامت بينة بعد الحكم شهدت برجوعهما قبله عمل بها وتبين بطلانه وإن كذباها كما تقبل بقسقهما وقته أو قبله بزمن لايمكن فيه الاستبراء ، والأوجه عدم قبولها بعده برجوعهما من غير تعرض لكونه قبله أو بعده كما دل على ذلك كلام العراقي في فتاويه (أو) رجعوا (بعده) أي بعد الحكم (وقبل استيفاء مال استوفى) لأن القضاء قد تم وليس هو مما يسقط بالشبهة حتى يتأثر بالرجوع وإن كانت الشهادة في شيء من العقود أمضي كاستيفاء المال (أو) قبل استيفاء (عقوبة) لآدمي كقصاص وحد قذف أو لله تعالى كحد زنا وسرقة (فلا) يستوفى لأنها تسقط بالشبهة والرجوع شبهة بخلاف المال (أو بعده) أي بعد الاستيفاء (لم ينقض) لتأكد الأمر وجواز كذبهم في الرجوع فقط ، وليس عكس هذا أولى منه ، والثابت لاينقض بأمر محتمل ، وبذلك سقط القول بأن بقاء الحكم بغير سبب خلاف الإجماع ، ويمتنع على الحاكم الرجوع عن حكمه كما قاله السبكي : أي بعلمه أو بينة كما قاله غيره لأن حكمه إن كان باطن الأمر فيه كظاهره نفذ ظاهرا وباطنا ، وإلا بأن لم يتبين الحال نفذ ظاهرا فلم يجز له الرجوع إلا أن يبين مستنده فيه كما علم مما مر في القضاء ، وأفاد الأذرعي قبول قوله حكمت بكذا مكرها أو بان لي فسق الشاهد لأنه أمين لا كنت فاسقا أو عدوا للمحكوم عليه أو نحو ذلك لاتهامه ، وظاهر ماذكر عدم احتياجه في دعوى الاكراه لقرينة ، ولعل وجه خروجه عن نظائره فخامة منصب الحاكم ويتعين فرضه في مشهور بالعلم والصيانة ، ومحل ذلك في الحكم بالصحة ، بخلاف الثبوب والحكم بالموجب لأن كلا منهما لايقتضي صحة الثابت ، ولا المحكوم به فإن الشيء قد يثبت عنده ثم ينظر في صحته ، ولأن الحكم بالصحة يتوقف على ثبوت استيفاء شروطها عنده . ومنها ثبوت ملك العاقد أو ولايته فحينئذ جاز له بل لزمه الرجوع عن حكمه بها إن ثبت عنده مايقتضي رجوعه عنه كعدم ثبوت ملك العاقد (فإن كان المستوفى قصاصا) في نفس أو طرف (أو قتل ردة أو رجم زنا أو جلده) أي الزنا ، ومثله حد القذف (ومات) من القود أو الحد ثم رجعوا (وقالوا) كلهم (تعمدنا) وعلمنا أنه يقتل بشهادتنا كما مر ذلك مبسوطا أوائل الجراح (فعليهم قصاص) بشرطه ، ومن ذلك مالو كان جلد الزنا يقتل غالبا لإقامته في زمن نحو حر ومذهب الحاكم يقتضي استيفاء فورا وإن أهلك غالبا وعلما ذلك ، وبهذا يرد تنظير ابن الرفعة والبلقيني فيه ، ومحل ماتقرر مالم يعترف القاتل بحقيقة ماشهدا به عليه ، وأفهم قوله قصاص وجوب

(قوله إنه رجوع) من أصلها : أي عنها من أصلها (قوله والأوجه عدم قبولها) أي البينة الثانية (قوله وليس عكس هذا) أي صدقهم في الرجوع (قوله أي بعلمه أو بينة) أي إذا كان سبب الرجوع علمه ببطلان حكمه أو شهادة بينة عليه ببطلان حكمه فليس له أن يرجع عن الحكم لأجل البينة (قوله لقرينة) أي ولا لبيان من أكرهه (قوله ومحل ذلك) أي امتناع رجوع الحاكم الخ (قوله والحكم بالموجب) انظر هذا مع ماتقدم في الهبة (قوله ومنها) أي الشروط (قوله بشرطه) وهو المكافأة

(قوله ومحل ذلك) يعني جواز الرجوع عن الحكم إذا بين مستنده كما يعلم من التحفة (قوله لأن كلا منهما لايقتضي صحة الثابت ولا المحكوم به) أي فلم يكن هناك شيء يتوجه إليه الرجوع (قوله وعلمنا أنه يقتل بشهادتنا) ليس هو بقيد بل مثله ما إذا سكتوا بل وإن قالوا لم نعلم ذلك إلا إن قرب عهدهم بالإسلام أو نشئوا بعيدا عن العلماء كما يعلم من قوله الآتي ولا أثر لقولهم الخ ، وإن كان تعبيره فيما يأتي غير مناسب كما سيأتي التنبيه عليه (قوله مالم يعترف القاتل)

رعاية المماثلة فيه فيحدّون فى شهادة الزنا حدّ القذف ثم يرجمون (أو دية) عند سقوطه (مغلظة) من مالهم موزعة على عدد رءوسهم ، إذ هلاكه منسوب لهم ، وعلم مما تقرر أن أو فى كلامه للتنويع لا للتخيير لما مرّ أن موجب العمد القود والدية بدل عنه لا أحدهما ، وخرج بتعمدنا أخطأنا فعليهم دية مخففة فى مالهم لا على عاقلة كذبت مالم تصدّقهم العاقلة ، ومتى طلبوا تحليفهم حلفوا على نفى العلم خلافا لما جرى عليه ابن المقرى فى روضه هنا . أما لو قال كلّ : تعمدت وأخطأ صاحبي فلا قصاص ، وعليهما دية مغلظة أو قال أحدهما تعمدت وأخطأ صاحبي أو تعمدت ولا أدرى أتعمد صاحبي أم لا وهو ميت أوغائب لاتمكن مراجعته أو اقتصر على تعمدت وقال صاحبه أخطأت فلا قصاص . وعلى المتعمدقسط من دية مغلظة ، وعلى المخطئ قسط من مخففة أو قال تعمدت وتعمد صاحبي وهوغائب أو ميت أو قال كل منهما تعمدت ولا أعلم حال صاحبي أو تعمدت وتعمد صاحبي أو اقتصر على تعمدت اقتصّ منهما ، وإن اعترف أحدهما بعمدهما والآخر بعمده وخطأ صاحبه أو بخطئه وحده أو بخطئهما اختص من الأوّل ، أورجع أحدهما وحده وقال تعمدنا لا إن قال تعمدت اقتصّ منه ، ولا أثر لقولهم بعد رجوعهم لم نعلم أنه يقتل بقولنا إلا لقرب عهده بالإسلام أو نشأ ببادية بعيدة عن العلماء فيكون شبه عمد فى مالهم مؤجلا ثلاث سنين مالم تصدّقهم العاقلة ، وعلم مما مرّ فى الجراح أن محل ماتقرر مالم يقل الولى علمت تعمدهم وإلا فالقود عليه وحده (وعلى القاضى قصاص إن) رجع وحده و (قال تعمدت) لاعترافه بموجبه ، فإن آل الأمر للدية كانت كلها مغلظة فى ماله لأنه قد يستقل بالمباشرة فيما إذا قضى بعلمه ، بخلاف ما إذا رجع هو والشهود فإنه يشاركهم كما يأتى وبحث الرافعى استواءهما (وإن رجع هو وهم فعلى الجميع قصاص إن قالوا تعمدنا) وعلمنا إلى آخره لنسبة الهلاك إليهم كلهم (فإن قالوا أخطأنا فعليه نصف دية) مخففة (وعليهم نصف) كذلك توزيعا على المباشرة والسبب (ولو رجع مزكّ)وحده أو مع من مرّ (فالأصح أنه يضمن) بالقود أو الدية لإلجاء المزكى الحاكم للحكم المفضى للقتل ، ويفرق بينه وبين ما يأتى في شاهد الإحصان بأن الزنا مع قطع النظر عن الإحصان صالح للإلجاء وإن اختلف الحدّ والشهادة مع قطع النظر عن التزكية غير صالحة أصلا فكان

(قوله ومتى طلب تحليفهم) أى العاقلة (قوله فلا قصاص) أى لأن كلا يزعم أنه شريك مخطئ وشريكه لاقصاص عليه (قوله وبحث الرافعى استواءهما) أى رجوعه وحده أو والشهود (قوله وعليهم) أى الشهود (قوله فالأصح أنه يضمن) أى دون الأصل

يعنى من قتل واستوفينا مثله القصاص ، وظاهر أن مثله المقتول ردّة أو رجما مثلا فكان الأولى إبدال لفظ القاتل بالمقتول (قوله أو بخطئه وحده) أى مع اعتراف الأول بعمدهما (قوله ولا أثر لقولهم بعد رجوعهم لم نعلم الخ) عبارة شرح المنهج بعد أن قيد بمثل ماقيد به الشارح فيما مرّ نصها : وخرج بقولهم وعلمنا أنه يقتل بشهادتنا الخ ما إذا قالوا لم نعلم الخ ، فأشار إلى أن المفهوم فيه تفصيل ، فكان الصواب فى عبارة الشارح مثل ذلك كما لايخفى (قوله وبحث الرافعى استواءهما) أى المسئلتين أى فى وجوب النصف فقط (قوله وعلمنا الخ) فيه مامر واعلم أنه تبع فى قوله الخ الشهاب بن حجر . لكن ذاك إنما قال الخ لأنه عطف على ما إذا قالوا علمنا ما إذا قالوا جهلنا بتفصيله الذى ذكره الشارح فى قوله بعد ولا أثر الخ ، فلما كان فى عبارته التى قدمها طول استغنى عن إعادتها بقوله الخ (قوله توزيعا على المباشرة والسبب) يعلم منه أن محل قولهم إن المباشرة مقدمة على السبب بالنسبة للقصاص خاصة ، لكن ينبغى التأمل فى قوله توزيعا على المباشرة والسبب (قوله بالقود أو الدية) هذا كالصريح فى أن القود أو الدية على المزكى وحده ، ويصرح به قوله فى الفرق الآتى فكان الملجئ هو التزكية وقوله آخر السوادة

الملجئ هو التزكية ، والثانى لا لأنه لم يتعرض للمشهود عليه ، وإنما أثنى على الشاهد والحكم يقع بشهادة الشاهد فكان كالممسك مع القاتل ، ولو رجع الأصل وفرعه اختص الغرم بالفرع لأنه الملجئ كالمزكى (أو) رجع (ولى وحده) دون الشهود (فعليه قصاص أو دية) لأنه المباشر للقتل ، وبحث البلقينى أنه لا أثر لرجوعه فى قطع الطريق لأن الاستيفاء لايتوقف عليه بل لايسقط بعفوه كما مر (أو) رجع الولى (مع الشهود) أو مع القاضى والشهود (فكذلك) لأنه المباشر فهم كالممسك مع القاتل (وقيل هو وهم شركاء) لكن عليه نصف الدية إن وجبت لتعاونهم على القتل (ولو شهدا بطلاق بائن) بخلع أو ثلاث ولو لرجعية كما بحثه البلقينى (أو رضاع) محرم (أو لعان وفرق القاضى) بين المشهود عليه وزوجته (فرجعا دام الفراق) لأن قولهما فى الرجوع محتمل فلا يرد القضاء به ، وما بحثه البلقينى من عدم الاكتفاء بالتفريق بل لابد من القضاء بالتحريم ويترتب عليه التفريق لأنه قد يقضى به من غير حكم بتحريم كما فى النكاح الفاسد رد بأن تصرف الحاكم فى أمر رفع إليه وطلب منه فصله حكم منه كقسمة مال المفقود على مامر ثم ، والتفريق هنا مثلها فلا حاجة لما ذكره ، وقول المصنف رحمه الله دام الفراق صحيح فزعم أنه غير مستقيم فى البائن فإنه لايدوم فيه غير صحيح إذ المراد دوامه مالم يوجد سبب يرفعه والبائن كذلك (وعليهم) عند عدم تصديق الزوج لهم (مهر مثل) ساوى المسمى أم لا لأنه بدل البضع الذى فوتاه عليه ، فإن كان مجنونا أو غائبا طالب وليه أو وكيله ، وإعادة ضمير الجمع على الاثنين سائغ ، ويؤخذ مما تقرر أن الكلام فى حى فلا غرم فى شهود بائن على ميت إذ لاتفويت فقول البلقينى لم أر من تعرض له أى صريحا (وفى قول) عليهم (نصفه) فقط (إن كان) الفراق (قبل وطء) لأنه الذى فوتاه وردّ بأن النظر فى الإتلاف لبدل المتلف لا لما قام به على المستحق ، ولهذا لو أبرأته عنه رجع بكله وخرج بالبائن الرجعى فلا غرم فيه إن راجع لانتفاء التفويت وإلا وجب كالبائن وتمكنه من الرجعة لايسقط حقه ؛ ألا ترى أن من قدر على دفع متلف ماله فلم يدفعه لا يسقط حقه من تغريمه بدله ، وبهذا يرد ماقاله البلقينى هنا (ولو شهد بطلاق وفرق) بينهما (فرجعا فقامت بينة) أو ثبت بحجة أخرى (أنه) لانكاح بينهما كأن ثبت أنه (كان بينهما رضاع محرم) أو أنها بانت من قبل (فلا غرم) عليهما إذ لم يفوتا عليه شيئا ، فإن غرما قبل البينة استردا ، لوشهدا أنه تزوجها

(قوله وبحث البلقينى الخ)معتمد (قوله والتفريق هنا مثلها) أى القسمة (قوله مالم يوجد سبب يرفعه) أى كتجديد العقد (قوله أى صريحا) خبر عن قوله فقول

لأن الملجئ كالمزكى لكن فى الأنوار أنه يشارك الشهود فى القود أوالدية فليراجع (قوله لتعاونهم) هو علة للمتن (قوله دام الفرق) أى فى الظاهر إن لم يكن باطن الأمر فيه كظهارة كما هو واضح فليراجع (قوله وما بحثه البلقينى الخ) لايخفى أن حاصل بحث البلقينى أنه لابد من توجه حكم خاص من القاضى إلى خصوص التحريم ، ولا يكفى عنه الحكم بالتفريق : أى ولو بصيغة الحكم لأنه لايلزم منه الحكم بالتحريم ، بدليل النكاح الفاسد فإنه يحكم فيه بالتفريق ولا يحصل معه حكم بتحريم : أى لأن التحريم حاصل قبل ، وحينئذ فجواب الشارح كابن حجر غير ملاق لبحث البلقينى ، والجواب عنه علم من قولنا أى لأن التحريم حاصل قبل : أى إن سبب عدم ترتب التحريم على الحكم بالتفريق فى النكاح الفاسد أن التحريم حاصل قبل ، ولا معنى لتحصيل الحاصل حتى لو فرض أنه ليس فيه تحريم كان كمسئلتنا فيتبع الحكم بالتفريق فتأمل (قوله إذ المراد دوامه الخ) هذا هو الذى يتفرع عليه عدم صحة الزعم المذكور قبله فكان ينبغى تقديمه عليه ، وإلافمجرد دعوى صحة كلام المصنف لايتفرع عليها عدم صحة الزعم كما لايخفى (قوله فقامت بينة أنه كان بينهما رضاع) انظر لو رجعت هذه أيضا هل يكون الغرم عليها

بألف ودخل بها ثم رجعا بعد الحكم غرما مانقص عن مهر مثلها على الأصح ، أو أنه طلقها أو أعتق أمته بألف ومهرها أو قيمتها ألفان غرما ألفا لها وكل القيمة فى الأمة ، والفرق بينهما أن الرقيق يؤدى من كسبه وهو للسيد بخلاف الزوجة أو بعتق لرقيق ولو أم ولد ثم رجعا بعد الحكم غرما القيمة كما مرّ نظيره والعبرة بوقت الشهادة إن اتصل بها الحكم ، وظاهر أن قيمة أم الولد والمدبرة تؤخذ منهما للحيلولة حتى يستردها بعد موت السيد ، وشرط ابن الرفعة لاسترداده فى المدبر أن يخرج من الثلث ، فإن خرج منه بعضه استردّ قدر ماخرج أو شهدا بإيلاد أو تدبير ثم رجعا غرما بعد الموت ، أو بتعليق طلاق أو عتق بصفة ثم رجعا بعد الحكم فعند وجود الصفة أو بكتابة ثم رجعا غرما جميع القيمة فى أوجه الوجهين لانقص النجوم عنها (ولو رجع شهود مال) عين أو دين وإن قالوا غلطنا (غرموا) للمحكوم عليه قيمة المتقوم ومثل المثلى (فى الأظهر) لإحالتهم بينه وبين ماله ، ومن ثم لو غرموه ببدله كبيع بثمن يعادل المبيع لم يغرموا كما قاله الماوردى واعتمده البلقينى ، وما قاله ابن عبد السلام من أن من سعى برجل إلى السلطان فغرمه شيئا رجع به على الساعى كشاهد رجع ، وكما لو قال هذا لزيد بل لعمرو شاذ ، لوضوح الفرق ، إذ لا إلجاء من الساعى شرعا . والثانى المنع لا الضمان باليد أو الإتلاف ولم يوجد واحد منهما ، وإن أتوا بما يقتضى الفوات كمن حبس المالك عن ماشيته حتى ضاعت به (ومتى رجعوا كلهم وزع عليهم الغرم) بالسوية بينهم حيث اتحد نوعهم سواء أترتب رجوعهم أم زادوا على النصاب أم لا (أو) رجع (بعضهم وبقى نصاب) كأحد ثلاثة فى غير نحو زنا (فلا غرم) لبقاء الحجة (وقيل يغرم قسطه) لأن الحكم مستندا لجميعهم (وإن نقص النصاب ولم تزد الشهود عليه) كأن رجع أحد اثنين (كقسط) من النصاب وهو النصف يغرمه الراجع (وإن زاد) عدد الشهود على النصاب كاثنين من ثلاثة (فقسط من النصاب) فعليهما نصف لبقاء نصف الحجة (وقيل من العدد فعليهما ثلثان لاستوائهم فى الإتلاف (وإن شهد رجل وامرأتان) فيما يثبت بهم ثم رجعوا (فعليه نصف وهما نصف) على كل واحدة ربع لأنهما كرجل وأخذ منه أنه يتوزعون الأجرة كذلك وفيه وقفة ، والفرق لائح

(قوله غرما مانقص) أى للزوجة (قوله كما مرّ) أى فى قوله وكل القيمة (قوله والمدبر تؤخذ منهما) أى الشاهدين (قوله حتى يستردها بعد موت السيد) أى من تركته (قوله لا نقص النجوم عنها) أى القيمة (قوله ومن ثم لو غرموه) أى غرم الشهود المشهود به ببدله ، وفى نسخة : فوّتوه (قوله وفيه وقفة) معتمد بل

أو على الأولى أو عليهما (قوله ودخل بها) هو معطوف على شهدوا فيما يظهر فليس هذا من مدخول الشهادة وليست الواو للحال ، والمعنى ولو شهدا أنه تزوجها بألف فترتب على شهادتهما أنه دخل بها ووجه غرمهما مانقص من مهر مثلها أنه بالدخول بها تقرر لها مهر مثلها إذ هو وطء شبهة فقد أتلفا عليها بشهادتهما منفعة بضعها فكان القياس تغريمها جميع المهر ، إلا أنهما أثبتا لها ألفا بشهادتهما فبقى لها مايتمم مهر المثل ، هكذا ظهر فليراجع ، وعليه لو لم يدخل بها وجب له عليهما الألف التى غرمها لها (قوله أو أنه طلقها أو أعتق أمته بألف) أى ثم رجعا بعد الحكم (قوله غرما ألفا له) عبارة العباب : أو بطلاق بمال : أى شهدا به ثم رجعا ، فإن شهدا على الزوج والمال قدر مهر المثل لم يغرما أو أقل غرما باقيه وإن شهدا على الزوجة غرما ماغرمت انتهت (قوله إن اتصل بها الحكم) أى فإن لم يتصل بها فالعبرة بوقته لأنه وقت نفوذ العتق (قوله حتى يستردها بعد موت السيد) لو ماتت هى قبل فقال البغوى : لا استرداد لأنهم أتلفوا الرق على السيد ، وقال أبو على : لافرق فى المذهب بعد موت السيد قبل أو بعد (قوله وشرط ابن الرفعة الخ) أشار إلى تصحيحه والد الشارح فى حواشى شرح الروض

إذ مدار الأجرة على التعب وهو مختلف باختلاف الأشخاص . ومدار الحكم على الإلجاء وليس هو كذلك ، والخنثى كالأنثى (أو) شهد رجل (وأربع فى رضاع) ونحوه مما يثبت بمحضهن ثم رجعوا (فعليه ثلث وهن ثلثان) لما تقرر أن كل ثنتين كرجل ولما كانت تلك الشهادة مما لهن الانفراد بها لم يتعين الشطر (فإن رجع هو أو ثنتان) فقط (فلا غرم فى الأصح) لبقاء النصاب ، والثانى عليه أو عليهما الثلث المتقدم (وإن شهد هو وأربع) من النساء (بمال) فرجع (فقيل كرضاع) فعليه الثلث أو هو وحده فعليه النصف كما علم من قوله أولا فقسط ، ويدل له أيضا قوله (والأصح) أنه (هو) عليه (نصف وهن) عليهن (نصف) لأنه نصف وهن وإن كثرن نصف لعدم قبولهن منفردات فى المال (سواء رجعن معه أو) تقدم أنه لغة والأفصح أم (وحدهن) بخلاف الرضاع يثبت بمحضهن (وإن رجع ثنتان فالأصح) أنه (لاغرم) عليهما لبقاء النصاب ولو شهد رجلان وامرأة ثم رجعوا لزمها الخمس (و) الأصح (أن شهود إحصان) مع شهود زنا (أو) شهود (صفة مع شهود تعليق طلاق وعتق لايغرمون) إذا رجعوا بعد الرجم ووقوع الطلاق أو العتق وإن تأخرت شهادتهم عن الزنا والتعليق ، أما شهود الإحصان فلأنهم لم يشهدوا بموجب عقوبة وإنما وصفوه بصفة كمال ، وأما شهود الصفة مع شهود طلاق أو عتق فلأنهم لم يشهدوا بواحد منهما ، وإنما شهدوا بإثبات صفة . والثانى يغرمون لأن الرجم يتوقف على ثبوت الزنا والإحصان جميعا فالقتل لم يستوف إلا بهم ، وكذلك الطلاق والعتق وقع بقولهم ولو شهد أربعة على آخر بأربعمائة فرجع واحد منهم عن مائة وآخر عن مائتين والثالث عن ثلثمائة والرابع عن الجميع فيغرم الكل مائة أرباعا لاتفاقهم على الرجوع عنها ، وتغرم أيضا الثلاثة نصف المائة لبقاء نصف الحجة فيها بشهادة الأول ، وأما المائتان الباقيتان فلا غرم فيهما لبقاء الحجة بهما .

المعتمد أن كلا منهم يستحق أجرة مثل عمله (قوله إذ مدار الأجرة على التعب) ويؤيد مامر فى قسمة التعديل من أن الأجرة على الحصص المأخوذة دون الأصلية (قوله وتغرم أيضا الثلاثة) بعد الأول إيضاحه أن الذى رجع على المائة شهادته باقية بالنسبة لثلاثمائة ، والذى رجع عن مائتين شهادته باقية بالنسبة لمائتين ، والذى رجع عن ثلاث شهادته باقية بالنسبة لمائة ، والذى رجع عن الأربع لم تبق شهادته فى شىء ، فقد اتفق الشهود الأربعة على الرجوع عن مائة فيقسم عليهم بعدد الرءوس ، والرجوع عن المائة وعن المائتين شهادتهما باقية بالنسبة للمائتين الباقيتين ، فلا غرم لبقاء النصاب والمائة الباقية شهادة الأول باقية بالنسبة لها ، والثلاثة قد رجعوا عن الشهادة بها فبقى نصف النصاب وهو الراجع عن المائة فتغرم الثلاثة نصف المائة لبقاء نصف الحجة كما ذكر (قوله نصف المائة) أى زيادة على المائة التى قسمت بينهم .

(قوله فى المتن لايغرمون) أى وإنما يغرم شهود الزنى والتعليق .

كتاب الدعوى والبينات

الدعوى جمعها دعاوى بفتح الواو وكسرها وهى لغة : الطلب ، ومنه قوله تعالى ـ ولهم مايدّعون ـ وألفها للتأنيث . وشرعا : إخبار عن وجوب حق على غيره عند حاكم ، والبينة الشهود ، سموا بها لأن بهم يتبين الحق . والأصل فى ذلك أخبار كخبر البخارى ومسلم « لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم ولكن اليمين على المدّعى عليه » وفى البيهقى بإسناد حسن « البينة على المدعى ، واليمين على من أنكر » ووهم فى الكفاية فعزا هذه لمسلم ، والمعنى فيه أن جانب المدعى ضعيف فدعواه خلاف الأصل فكلف الحجة القوية وجانب المنكر قوىّ فاكتفى منه بالحجة الضعيفة . ولما كان مدار الخصومة على خمسة : الدعوى والجواب واليمين والنكول والبينة ذكرها كذلك فقال (تشترط الدعوى عند قاض) أو محكم أو سيد (فى عقوبة) لآدمى (كقصاص وحدّ قذف) فلا يستقل مستحقها باستيفائها لعظم خطرها كما فى النكاح والطلاق والرجعة وغيرها من سائر العقود والفسوخ ، نعم قال الماوردى من وجب له تعزير أو حدّ قذف وكان فى بادية بعيدة عن السلطان فله استيفاؤه وقال ابن عبد السلام فى أواخر قواعده لو انفرد بحيث لايرى ينبغى أن لايمنع من القود ولا سيما إذا عجز عن إثباته . أما عقوبة الله تعالى فهى وإن توقفت على القاضى أيضا لكن لاتسمع الدعوى فيها لانتفاء حق المدعى فيها ، نعم لقاذف أريد حده الدعوى على المقذوف وطلب حلفه على أنه لم يزن كما مرّ فى كتاب اللعان يسقط عنها الحدّ إن نكل وما يوجب تعزيرا لحق الله تعالى تسمع فيه الدعوى إن تعلق بمصلحة عامة كطرح حجارة بطريق ومرّ أنه يجب الأداء عند نحو أمير توقف وصول الحق إلى ربه عليه وقضيته صحة الدعوى عنده أى إن توقف ذلك عليه

كتاب الدعوى والبينات

(قوله ولهم مايدعون) أى يطلبون (قوله وألفها للتأنيث) أى لأنها بوزن فعلى (قوله إخبار عن وجوب حق الخ) لم يقيد الحق بكونه له ليشمل مالو ادعى الولىّ بمال موليه أو الوكيل لموكله أو الناظر للوقف (قوله عند حاكم) أو ما فى معناه وهو المحكم والسيد كما يأتى وما يلحق بهما كذى الشوكة إذا تصدى لفصل الأمور بين أهل محلته كما تقدم له أيضا ويأتى فى قوله ومرّ أنه يجب الأداء عند نحو أمير الخ (قوله فلا يستقل مستحقها) أى فلو خالف واستقل وقعت الموقع وإن أثم باستقلاله على مايأتى فى قوله وأنه لايقع الموقع الخ (قوله بعيدة عن السلطان) أى أو قريبة منه وخاف من الرفع إليه عدم التمكن من إثبات حقه أو غرم دراهم فله استيفاء حقه حيث لم يطلع عليه من يثبت بقوله وأمن الفتنة (قوله فله استيفاؤه) أى ومع ذلك إذا بلغ الإمام ذلك فله تعزيره لافتياته عليه (قوله ينبغى أن لايمنع من القود) أى شرعا فيجوز ذلك له باطنا (قوله توقف وصول الحق إلى ربه) أى

كتاب الدعوى والبينات

(قوله عن وجوب حق على غيره) أى له لتخرج الشهادة (قوله عند حاكم) أى على وجه مخصوص ، وعبر عن هذا فى التحفة بقوله ليلزمه به ، وقد يقال إن ماذكرته أولى لإدخاله جميع شروط الدعوى (قوله كما فى النكاح الخ) أى فإن هذه يشترط فيها الدعوى عند من ذكر ، وضابط ما تشترط فيه الدعوى عند من ذكر كل مالا تقبل فيه شهادة الحسبة وليس بمال كما يعلم مماسيأتى فى كلامه (قوله لكن لاتسمع الدعوى فيها الخ) فالطريق فى إثباتها شهادة الحسبة (قوله إن توقف ذلك عليه) أى على ذلك الغير حتى يتأتى التنظير فيه ولا يلزم

وفيه نظر وحينئذ فالأداء لهذه الضرورة لايستدعى توقفه على دعوى وأفهم قوله تشترط عدم الاعتداد به باستيفائه بدون قاض وأنه لايقع الموقع وهو كذلك فى حد القذف لا القود وكل ماتقبل فيه شهادة الحسبة لايتوقف على دعوى وخرج بالعقوبة وما معها المال لأن للمالك ونحوه أخذه ظفرا من غير دعوى كما قال (وإن استحق) شخص (عينا) عند آخر بملك أو إجارة أو وقف أو وصية بمنفعة كما بحثه جمع أو ولاية كأن غصبت عين لموليه وقدر على أخذها (فله أخذها) مستقلا به (إن لم يخف فتنة) سواء أكانت يده عادية أم لا كأن اشترى مغصوبا جاهلا بحاله ، نعم من ائتمنه المالك كمودع يمتنع عليه أخذ ماتحت يده من غير علمه لأن فيه إرعابا بظن ضياعها وفى نحو الإجارة المتعلقة بالعين بأخذ العين ليستوفى منفعته منها وفى الذمة يأخذ قيمة المنفعة التى استحقها من ماله والأوجه أخذا مما يأتى فى شراء غير الجنس بالنقد أنه يستأجر بها ريتجه لزوم اقتصاره على ماتيقن أنه قيمة لتلك المنفعة أو سؤال عدلين يعرفانها والعمل بقولهما (وإلا) بأن خاف فتنة : أى مفسدة تقضى إلى محرم كأخذ ماله لو اطلع عليه بأن غلب على ظنه ذلك أو استويا كما بحثه جماعة (وجب الرفع) مادام مريدا للأخذ (إلى قاض) أو نحوه لتمكنه من الخلاص به (أو دينا) حالا (على غير ممتنع من الأداء طالبه) ليؤدى ماعليه (ولا يحل أخذ شىء له) لأن له الدفع من أى ماله شاء ، فإن أخذ شيئا لزمه رده وبدله إن تلف ما لم يوجد شرط التقاص (أو على منكر) أو من لايقبل إقراره كما بحثه البلقينى وما نوزع به من قول مجلى أن من له مال على صغير لايأخذ جنسه من ماله اتفاقا محمول بتقدير صحته على ما إذا كانت له بينة يسهل بها خلاص حقه (ولا بينة) له عليه أو له بينة وامتنعوا أو طلبوا منه ما لايلزمه أو كان حاكم محلته جائرا لايحكم إلا برشوة فيما يظهر فى الصورتين الأخيرتين (أخذ جنس حقه من ماله) ظفرا لعجزه عن حقه إلا بذلك ، فإن كان مثليا أو متقوما أخذ مماثله من جنسه لامن

ومع ذلك للإمام والقاضى الكبير منعه من ذلك لعدم ولايته (قوله وهو كذلك) لعله فى غير العقوبة كالنكاح والرجعة باعتبار الظاهر فقط ، حتى لو عامل من ادعى زوجيتها أو رجعيتها معاملة الزوجة جاز له ذلك فيما بينه وبين الله تعالى إذا كان صادقا فليراجع اه سم على حج (قوله فى حد القذف) أى إذا كان قريبا من السلطان لما مر أن البعيد لايشترط فى حقه الرفع (قوله لايتوقف على دعوى) بل لاتجوز اه حج تبعا للمنهج (قوله إن لم يخف فتنة) عليه أو على غيره اه حج : أى وإن لم يكن له به علقة (قوله كمودع يمتنع عليه) أى على المستحق (قوله من غير علمه) أى الوديع (قوله وفى نحو الإجارة) أى والأخذ فى نحو الخ (قوله بأخذ العين) أى يحصل بأخذ الخ (قوله لتلك المنفعة) أى وقت أخذ ما ظفر به (قوله لايقبل إقراره) كصبى (قوله لايحكم إلا برشوة) أى وإن قلت (قوله أخذ جنس حقه) وقع السؤال فى الدرس عما يقع كثيرا فى قرى مصر من إكراه الشاد مثلا أهل قريته على عمل للملتزم المستولى على القرية هل الضمان على الشاد أو على الملتزم أو عليهما ؟ والجواب عنه أن الظاهر أنه على الشاد لأن الملتزم لم يكرهه على إكراههم ، فإن فرض من الملتزم إكراه للشاد فكل من الشاد والملتزم طريق

على ماذكرناه تكرار هذا مع مامر قبله لأن الضمير عليه المار قبله راجع إلى الأداء (قوله عدم الاعتداد باستيفائه) أى فى غير مامر عن الماوردى وابن عبد السلام (قوله فى المتن عينا) أى ولو باعتبار منفعتها كما يعلم مما ذكر الشارح بعد (قوله سواء أكانت يده) أى الآخذ (قوله من ماله) أى المؤجر (قوله أو سؤال) هو بالجر عطفا على اقتصاره (قوله أو متقوما) أى كأن وجب له فى ذمته ثوب أو حيوان موصوف بوجه شرعى . أما لو غصب منه متقوما وأتلفه أو تلف فى يده مثلا فالواجب قيمته فهو من باب المثلى كما هو ظاهر ، كذا قاله الشهاب ابن

غيره (وكذا غير جنسه) ولو أمة (إن فقده) أى جنس حقه (على المذهب) للضرورة . ومحل ذلك حيث لم يجد نقدا فإن وجده امتنع عدوله إلى غيره كما نقله فى المطلب عن المتولى وارتضاه ، ثم قال ومحله أيضا إذا كان الغريم مصدّقا أنه ملكه فلو كان منكرا كونه له لم يجز له أخذه وجها واحدا صرّح به الإمام فى الوكالة وقال إنه مقطوع به ولو كان الدين على محجور فلس أو ميت لم يأخذ إلا قدر حصته بالمضاربة إن علمها وإلا احتاط وقيل قولان وجه المنع أنه لايتمكن من تملكه وليس له أن يبيع مال غيره لنفسه (أو على مقرّ ممتنع أو منكر وله بينة فكذلك) له الاستقلال بأخذ حقه لما فى الرفع من المشقة والمؤنة (وقيل يجب الرفع إلى قاض) لإمكانه وعلى هذا لو كان المستحق يرجو إقراره لو أحضره عند القاضى وعرضه عليه وجب إحضاره ، هذا كله فى حق الآدمى . أما الزكاة لو امتنع المالك من أدائها وظفر المستحقون بجنسها فليس لهم الأخذ وإن انحصروا لتوقفها على النية ، وقضيته أنه لو عزل قدرها ونوى وعلموا ذلك جاز للمحصورين أخذها بالظفر حينئذ ، والأقرب خلافه إذ لايتعين لها بما ذكر بدليل أن له الإخراج من غيره ، ولو ادّعى من أخذ من ماله على الظافر أنه أخذ من ماله كذا فقال ماأخذت فأراد استحلافه كان له أن يحلف أنه ما أخذ من ماله شيئا ولو كان مقرا لكنه يدعى تأجيله كذبا ولو حلف لحلف فللمستحق الأخذ من ماله مما يظفر به أو كان مقرا لكنه ادعى الإعسار وأقام بينة أو صدّق بيمينه ورب الدين

فى الضمان وقراره على الملتزم (قوله أنه) أى المال ملكه الخ (قوله فلو كان منكرا) أى وإن كان متصرّفا فيه تصرف الملاك لجواز أنه مغصوب وتعدّى بالتصرف فيه أو أنه وكيل عن غيره (قوله وجها واحدا) معتمد (قوله وإلا احتاط) أى فيأخذ ماتيقن أن أخذه لايزيد على ما يخصه (قوله لتوقفها على النية) حتى لو مات من لزمته الزكاة لم يجز الأخذ من تركته لقيام وارثه مقامه خاصا كان أو عاما (قوله والأقرب خلافه) تقدم فى هامش فصل تجب الزكاة على الفور عن فتوى شيخنا الشهاب الرملى أنه لو نوى الزكاة مع الإفراز فأخذها صبىّ أو كافر ودفعها لمستحقها أو أخذها المستحق لنفسه ثم علم المالك بذلك أجزأه وبرئت ذمته منها لوجود النية من المخاطب بالزكاة مقارنة لفعله ويملكها المستحق ، لكن إذا لم يعلم المالك بذلك وجب إخراجها اه . وهو خلاف ما استوجهه الشارح ، وقد قدم فى ذلك الفصل نقل ما أفتى به شيخنا عن بعضهم وردّه بما أشرنا فى هوامشه إلى البحث فيه اه سم على حج . أقول : وقد يقال ماذكره الشارح هنا لاينافى ماذكره سم عن إفتاء والد الشارح لجواز أن ماهنا فى مجرد عدم جواز أخذ المستحق لما علل به من أن المالك له إبدال ماميزه للزكاة ، وهذا لايمنع من ملك المستحق حيث أخذه بعد تمييز المالك ونيته وإن أثم بالأخذ (قوله ولو ادعى من أخذ من ماله) قد يتوقف فيه فإنه حين أخذه كان من مال غريمه ، وإنما يدخل فى ملكه بالطريق الآتى بعد فكيف ساغ له الحلف ، على أنه لم يأخذ من ماله شيئا ، إلا أن يقال : إن المراد أنه ينوى أنه لم يأخذ من ماله الذى لايستحق الأخذ منه ، ثم رأيت فى شرح الروض التصريح بذلك وعبارته فى فصل سن تغليظ يمين فى أثناء كلام مانصه : فللمدعى عليه أن يحلف أنه لم

قاسم (قوله إذا كان الغريم مصدّقا) لعله بمعنى معتقدا (قوله أو ميت) أى عليه دين كما فى التحفة (قوله وعرضه عليه) أى اليمين والصورة أنه لا بينة (قوله وعلى هذا ، إلى قوله : وجب إحضاره) أى أما على الصحيح فله الأخذ استقلالا (قوله فليس لهم الأخذ وإن انحصروا لتوقفها على النية) قد يؤخذ من هذا كالذى بعده أن الكلام فى الزكاة مادامت متعلقة بعين المال . أما لو انتقل تعلقها للذمة بأن أتلف المال الذى تعلقت بعينه فظاهر أنها تصير كسائر الديون فيجرى فيها حكم الظرف هكذا ظهر فليراجع (قوله كان له أن يحلف أنه ما أخذ من ماله شيئا) أى وينوى أنه لم يأخذ من ماله بغير استحقاق كما فى شرح الروض

يعلم له مالا كتمه فإن لم يقدر على بينة فله الأخذ منه ولو جحد قرابة من تلزمه نفقته أو ادعى العجز عنها كاذبا أو أنكر الزوجية فعلى التفصيل الذى قررناه لكنه إنما يأخذ قوت يوم بيوم مما يظفر به (وإذا جاز الأخذ) ظفرا (فله كسر باب ونقب جدار) لغريمه لم يتعلق به حق كرهن وإجارة وحجر فلس ووصية كما مر (لا يصل إلى المال إلا به) لأن من استحق شيئا استحق الوصول إليه ولا ضمان عليه كدفع الصائل ولو كان بذلك أجنبيا لم يجز فإن فعل ضمن ويمتنع النقب ونحوه فى غير متعد لنحو صغر قال الأذرعى وفى غائب معذور وإن جاز الأخذ وشمل كلام المصنف رحمه الله تعالى مالو كان الذى له ثافه القيمة أو اختصاصا كما بحثه الأذرعى (ثم المأخوذ من جنسه) أى جنس حقه (يتملكه) بدلا عنه قال الأسنوى وقضيته أنه لا يملكه بمجرد أخذه وليس كذلك ووجهه أن هذا الفعل إنما يجوز لمن يقصد أخذ حقه بلا شك ولهذا قال الرويانى وغيره لو أخذه ليكون رهنا بحقه لم يجز وإذا وجد القصد مقارنا للأخذ كفى ولا حاجة إلى اشتراطه بعد ذلك ولهذ قال الإمام فإن قصد أخذه عن حقه ملكه وقال البغوى فإذا أخذ جنس حقه ملكه انتهى ووافقه الأذرعى ثم قال فمعنى يتملكه يتموّله ويتصرف فيه والأوجه حمل الأول على ما إذا كان بصفته أو صفة أدون . والثانى على غير الجنس أو غير الصفة بأن كان بصفة أرفع إذ هو كغير الجنس فيما يأتى فيه ، (و) المأخوذ (من غيره) أى الجنس أو منه وهو بصفة أرفع كما تقرر (يبيعه) بنفسه أو نائبه لأجنبى لا لنفسه اتفاقا أى ولا لمحجوره كما هو ظاهر لامتناع تولى الطرفين وللتهمة ومحل ذلك حيث لم يتيسر علم القاضى به لعدم علمه ولا بينة أو مع أحدهما لكنه يحتاج لمؤنة ومشقة وإلا اشترط إذنه (وقيل يجب

يأخذ شيئا من ماله بغير إذنه وينوى بغير استحقاق ولا يأثم بذلك (قوله فله الأخذ منه) أى من المال المكتوم أو غيره (قوله لكنه إنما يأخذ قوت يوم بيوم) هذا واضح إن غلب على ظنه سهولة الأخذ فى اليوم الثانى وإلا فينبغى أن يأخذ مايكفيه مدة يغلب على ظنه عدم سهولة الأخذ فيها (قوله استحق الوصول إليه) ومن لازمه جواز السبب فيما يوصل إليه ، وهذا ظاهر حيث وجد ما يأخذه ، فإن لم يجد شيئا فهل يضمن ما أتلفه لبنائه على ظن تبين خطؤه أولا لأنه مأذون فى أصل الفعل ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأنه إنما جوّز له ذلك للتوصل به إلى استيفاء حقه وحيث لم يحصل له ذلك تبين خطؤه فى فعله وعدم العلم بحقيقة الحال لاينافى الضمان (قوله وكل بذلك) أى بالكسر والنقب وخرج به مالو وكله فى مناولته له من غير كسر ولا نقب فلا ضمان عليه فيما يظهر (قوله فإن فعل ضمن) أى إن وكل أجنبيا ضمن الأجنبى لأن المباشرة مقدمة على السبب (قوله لنحو صغر) أى جنون (قوله تافه القيمة) أى ولو أقل متموّل كما يستفاد من جواز ذلك لأخذ الاختصاص بالأولى (قوله ملكه) أى بمجرد الأخذ (قوله والأوجه حمل الأول) مراده بالأول القول بأنه لا يحتاج لتملك ، وبالثانى القول بأنه لا يملكه بنفس الأخذ ، وعبارة حج فى إفادة هذا المعنى أوضح مما ذكره الشارح (قوله والمأخوذ من غيره) ومنه الأمة المتقدمة فى قوله بعد قول المصنف وكذا غير جنسه ولو أمة فيحرم عليه استخدامها والنظر إليها وإن خاف من

(قوله كما مر) انظر أين مر (قوله فإن فعل) يعنى الوكيل (قوله كما بحثه الأذرعى) ظاهر السياق أن التشبيه الذى أفادته الكاف بالنسبة لشمول كلام المصنف ما ذكر ، والظاهر أنه غير مراد وأنه بالنسبة للحكم فكان عليه أن يقول وهو كذلك عقب قوله أو اختصاصا (قوله ووجهه) يعنى ووجه ماعلم من قوله وليس كذلك من أنه يملكه بمجرد الأخذ ، وانظر مامعنى قوله بلا شك وما الداعى إليه (قوله قال الرويانى وغيره لو أخذه ليكون رهنا بحقه لم يجز) أى فإن أخذه كذلك لم يملكه أخذا من قوله بعد وإذا وجد القصد مقارنا للأخذ كفى (قوله وقال البغوى : فإذا أخذ جنس حقه ملكه) أى إذا وجد ذلك القصد فهو مقيد بكلام الإمام قبله (قوله لامتناع تولى الطرفين) أى هنا لأن المال فى أحد الطرفين لأجنبى (قوله ولا حاجة إلى اشتراطه) يعنى التملك (قوله والأوجه حمل الأول) يعنى ماذكره الأسنوى

دفعه إلى قاض يبيعه) مطلقا كما لو أمكنه تخليص حقه بالمطالبة والتقاص ولا يبيعه إلا بنقد البلد. ثم إن كان جنس حقه تملكه وإلا اشترى جنس حقه لا بصفة أرفع وتملكه. وقد علم مما تقرر أنه لو كان حقه دراهم صحاحا فظفر بمكسرة فله أخذها وتملكها أو مكسرة فظفر بصحاح جاز أخذها لاتحاد الجنس، ولا يتملكها ولا يشترى بها مكسرة لامتفاضلا للربا ولا متساويا لأنه يجحف بالمأخوذ منه لكن يبيع صحاح الدراهم بدنانير ويشترى بها دراهم مكسرة ويتملكها (والمأخوذ) من الجنس وغيره (مضمون عليه) أى الآخذ لأنه أخذه لحظ نفسه (فى الأصح فيضمنه إن تلف قبل تملكه) أى الجنس (و) قبل (بيعه) أى غير الجنس، بل ويضمن ثمنه أيضا إن تلف بعد البيع وقبل شراء الجنس به فليبادر بحسب الإمكان، فإن أخر فنقصت قيمته ضمن النقص، ولو نقصت وارتفعت وتلف ضمن الأكثر قبل التملك لمالكه. والثانى لا يضمنه من غير تفريط لأنه مأخوذ للتوثق والتوصل به إلى الحق فأشبه الرهن، وإذن الشرع فى الأخذ يقوم مقام إذن المالك (ولا يأخذ) المستحق (فوق حقه إن أمكن الاختصار) على قدر حقه لحصول المقصود به، فإن زاد مع تمكنه من عدم أخذ الزيادة ضمنها وإلا كأن كان له مائة فرأى ثوبا بمائتين لم يضمن الزيادة لعذره ويقتصر فيما يتجزأ على بيع قدر حقه وكذا فى غيره إن أمكن وإلا باع الكل ثم يرد الزائد لمالكه بنحو هبة إن أمكنه وإلا أمسكه إلى الإمكان (وله أخذ مال غريم غريمه) كأن يكون لزيد مثلا على عمرو دين ولعمرو على بكر مثله فلزيد أن يأخذ من مال بكر ماله على عمرو، ولا يمنع من ذلك رد عمرو وإقرار بكر له. ولا جحود

اطلاع مالكها عليها إذا أراد بيعها لأنه يمكن بيعها فى غير محلته بحيث لا يطلع عليها ﷺ وبفرض تعذر ذلك فهو نادر (قوله ثم إن كان جنس حقه تملكه) ينبغى أن يأتى فيه مامر عن الأسنوى وغيره من قوله قال الأسنوى وقضيته الخ (قوله لأنه أخذه لحظ نفسه) كالمستام اه محلى. قال شيخنا الزيادى: فيضمنه بأقصى قيمه كالمغصوب

والأذرعى وقوله والثانى يعنى ما فى المتن وكان الأصوب أن يعبر بالأول بدل الثانى وبالعكس على أن الصواب حذف قوله على غير الجنس والشهاب ابن حجر لم يذكره فى هذا الجمع الذى نقله عن غيره. واعلم أنه يلزم على هذا الجمع اتحاد هذا القسم مع القسم الثانى الآتى وضياع تفصيل المتن والسكوت عن حكم ما إذا كان بصفة حقه أو بصفة أدون فالوجه ما أفاده العلامة الأذرعى رحمه الله تعالى، ولا يخفى أنه غير حاصل ما أفاده هذا الجمع الذى استوجهه الشارح وإن ادعى الشهاب ابن قاسم أنه مفاده وحاصله فليتأمل (قوله مطلقا) أى عن التقييد بتيسر علمه وغيره وبين وجود البينة وعدمه (قوله لا بصفة أرفع وتملكه) انظر هل التملك هنا على ظاهره، أو المراد أنه يدخل فى ملكه بمجرد الشراء، وظاهر قوله الآتى بعد المتن إن تلف بعد البيع وقبل شراء الجنس الخ إرادة الثانى (قوله وتملكها) يعنى تموله كما مر (قوله من الجنس وغيره) نظر فيه ابن قاسم بالنسبة للجنس لما مر من ملكه بمجرد الأخذ فلا يتصور فيه التلف قبل التملك، قال: إلا أن يراد بالتملك بالنسبة إليه التمول كما مر فهو دفع لتوهم أنه لو تلف قبل التصرف فيه يبقى حقه، قال: ولا يفيده تصويره بما إذا كان بصفة أرفع لأنه من القسم الثانى: أى وهو لا بد من بيعه كما مر فلا يتم قوله الآتى مع المتن قبل تملكه: أى الجنس وقبل بيعه: أى غير الجنس اه بالمعنى (قوله ولعمرو على بكر مثله) هل المراد المثلية فى أصل الدينية لا فى الجنس والصفة أو حقيقة المثلية بحيث يجوز تملكه لو ظفر به من مال غريمه، وإذا قلنا بالثانى فهل له أخذ غير الجنس من مال غريم الغريم؟ تردد فيه الأذرعى

بكر استحقاق زيد على عمرو كذا فى الروضة وكأصلها . ويؤخذ منه علم الغريمين بالأخذ وتنزيل مال الثانى منزلة مال الأول ، كذا قاله الشارح لكن بإثبات الواو الثانية بعد قوله ردّ عمرو تبعا لما فى نسخ الروضة المعتمدة ووقع فى غيرها حذفها وهو أوضح من إثباتها ، وعلى الإثبات يبقى المعنى ولا يمنع من الأخذ رد عمرو ، والحال أن بكرا أقرّ له ، فلو ردّ عمرو قول من زعم أن له دينا على بكر ووافقه بكر على رد عمرو لم يجز الأخذ من مال بكر شيئا لعدم المقتضى ، وقوله ويؤخذ منه علم الغريمين بالأخذ فى الأخذ تكلف ، وكأنه لما قال لايمنع من الأخذ رد عمرو إقرار بكر فهم بالإشارة أنه لما إن كان رد عمرو إقرار بكر لايمنع علم أن عمرا علم بالأخذ . وأفهم قوله ولا جحود بكر دين زيد أن بكرا يعلم بأخذ زيد حتى يجحد دينه وأن له الأخذ ، ولا يخفى مافيه إذ قد يعلم الآخذ قبل أخذه كلا من الأمرين ويقدم على الآخذ قبل علمهما . نعم إن أراد أنه يؤخذ من قياسهم أخذ غريم الغريم على أخذ الغريم وإن من شرط القياس المساواة فقياس أخذ على أخذ إنما هو من حيث تساوى الأخذان فالذى يساوى أخذ من جاحد ولا بينة أو مقر ممتنع إلى آخره فإذا كان فى أخذ مال غريم الغريم ضرر على زيد لم يجز الأخذ وذلك فيما إذا أخذ من ماله من غير علم الغريم وغريم الغريم لأنه يؤدى إلى أن يدفع المال مرتين لعدم علمه بأخذ زيد وكذلك إذا لم يعلم عمرو بالأخذ من بكر فإن عمرا يطالب بكرا ظنا منه أنه باق فى ذمته فلا يتأتى اندفاع الضرر إلا بعلمهما بالأخذ وحيث علما به يساوى أخذ مال الغريم بجامع أن كلا من الأخذين موصل للحق من غير ضرر ، وأيضا يؤخذ منه تنزيل مال غريم الغريم بقوله مال الغريم والأخذ من مال الغريم وأن جوازه مشروط بكونه جاحدا أو مماطلا فليكن المقيس مثله . فإذا أخذ بإطلاقه جواز أخذ مال غريم الغريم لم ينزل ماله منزلة مال الغريم ، على أنه يمكن أن يقال إن التصريح بذلك اللزوم زيادة إيضاح وإلا فالتصوير المذكور يعلم منه علم الغريمين ، أما علم الغريم فمن قولهم وإن ردّ عمرو إقرار بكر له وأما علم غريم غريمه فمن قولهم أو جحد بكر الخ . فاندفع مايقال الغريم قد لايعلم بالأخذ فيأخذ من مال غريمه فيؤدى إلى الأخذ مرتين وغريمه قد لا يعلم بذلك فيأخذ منه الغريم

لا بقيمة يوم التلف فالتشبيه بالنسبة لأصل الضمان اه عباب (قوله ولا يخفى مافيه) أى الأخذ (قوله وحيث علما به يساوى أخذ مال غريم الغريم (١)) (قوله فليكن المقيس مثله) ويؤخذ منه أن له كسر باب غريم الغريم ونقب

(قوله وتنزيل مال الثانى منزلة مال الأول) أى فى اشتراط كون صاحبه جاحدا ولا بينة الخ كما يعلم مما يأتى فى الشرح (قوله من زعم أن له) أى لعمرو (قوله ووافق بكرا الخ) وكذا إذا كان الراد بكرا فقط (قوله أنه لما إن كان رد عمرو الخ) هو مجرد تكرير لما قبله فالأصوب حذفه إلى قوله أن عمرا علم بالأخذ (قوله وأفهم قوله) أى فى الروضة (قوله إذ قد يعلم الأخذ قبل أخذه) لم أفهم لهذا معنى فليتأمل (قوله إن أراد أنه يؤخذ الخ) ليس فى نسخ الشرح لهذا الشرط جواب (قوله وأيضا يؤخذ منه تنزيل مال غريم الغريم الخ) أى حسب ماذكره الشارح الجلال فيما مر (قوله والأخذ من مال الغريم) انظر معناه وما هو معطوف عليه (قوله وأن الأخذ منه مشروط بكونه جاحدا أو مماطلا) انظره مع قول الروضة المار . ولا يمنع من ذلك ردّ عمرو إقرار بكر له (قوله على أنه يمكن أن يقال الخ) هذا كلام لا معنى له هنا إذ لم يتقدم فى كلامه ذكر لزوم . ثم قوله وإلا فالتصوير المذكور يعلم منه الخ هو عين ماقدمه عن الشارح الجلال وتعقبه بما مر . وعذره بأنه لما نقل الكلام المتقدم عمن نقله عنه

---

(١) (قول الهشى قوله وحيث علما الخ) كذا فى النسخ التى بأيدينا

فيؤدى إلى ذلك أيضا ، ووجه اندفاعه أن المسئلة مصوّرة بالعلم فلا يرد ذلك (والأظهر أن المدعى) ويعتبر فيه كونه معينا معصوما مكلفا أو سكران ولو محجورا عليه بسفه فيقول ووليي يستحق تسلمه (من يخالف قوله الظاهر) وهو براءة الذمة (والمدعى عليه) المتصف بما مر (من يوافقه) ولذلك جعلت البينة على المدعى لأنها أقوى من اليمين التى جعلت على المنكر لينجبر ضعف جانب المدعى بقوّة حجته وضعف حجة المنكر بقوة جانبه كما مرت الإشارة إليه ، وهذه القاعدة تحوج إلى معرفة المدعى والمدعى عليه ليطالب كل منهما بحجته إذا تخاصما ، وقيل المدعى من لوسكت خلى ولم يطالب بشيء والمدعى عليه من لايخلى ولا يكفيه السكوت ، فإذا طالب زيد عمرا بحق فأنكر فزيد يخالف قوله الظاهر من براءة عمرو ولوسكت ترك وعمرو يوافق قوله الظاهر ، ولو سكت لم يترك فهو مدعى عليه وزيد مدع على القولين ولا يختلف موجبهما غالبا ، وقد يختلف كالمذكور بقوله (فإذا أسلم زوجان قبل وطء فقال) الزوج (أسلمنا معا فالنكاح باق وقالت) الزوجة بل أسلمنا (مرتبا) فلا نكاح (فهو مدع) لأن وقوع الإسلامين معا خلاف الظاهر وهى مدعى عليها . والثانى هى مدعية لأنها لو سكتت تركت وهو مدعى عليه لأنه لايترك لوسكت لزعمها انفساخ النكاح ، فعلى الأول تحلف الزوجة ويرتفع النكاح ، وعلى الثانى يحلف الزوج ويستمر النكاح ، ورجحه المصنف فى الروضة فى نكاح المشرك وهو المعتمد لاعتضاده بقوّة جانب الزوج بكون الأصل بقاء العصمة وإن قال لها أسلمت قبلى فلا نكاح بيننا ولا مهر لك وقالت بل أسلمنا معا صدّق فى الفرقة بلا يمين وفى المهر بيمينه على الأصح لأن الظاهر معه وصدقت بيمينها على الثانى لأنها لاتترك بالسكوت لأن الزوج يزعم سقوط المهر ، فإذا سكتت ولا بينة جعلت ناكلة وحلف هو وسقط المهر ، والأمين فى دعوى الردّ مدع لأنه يزعم الرد الذى هو خلاف الظاهر لكنه يصدّق بيمينه لأنه أثبت يده لغرض المالك وقد ائتمنه فلا

جداره (قوله معصوما) خرج به الحربى والمرتد (قوله والثانى هى مدعية) أى على القول الثانى فى تعريف المدعى (قوله والأمين) كالمودع

ذكر بعده كلام الشهاب ابن حجر برمته من غير تأمل فوقع له ماذكر . وحاصل ماقرره الشهاب ابن حجر أنه لما ذكر التصوير المار أول السوادة فى قول الشارح كأن يكون لزيد على عمرو الخ ، قال عقبه مانصه : وشرط المتولى أن لايظفر بمال الغريم وأن يكون غريم الغريم جاحدا ممتنعا أيضا ، إلى أن قال : ومن ثم لو خشى أن الغريم يأخذ منه ظلما لزمه فيما يظهر إعلامه ليظفر من مال الغريم بما يأخذه منه ، ثم قال : ثم التصريح بذلك اللزوم : أى فى قوله لزمه فيما يظهر إعلامه هو ماذكره شارح وهو زيادة إيضاح ، وإلا فالتصوير المذكور يعلم منه علم الغريمين أما علم الغريم إلى آخر ماذكره الشارح هنا فاعلم ذلك (قوله ويعتبر فيه كونه معينا) لعله يخرج به ما إذا قال جماعة أو واحد منهم مثلا ندعى على هذا أنه ضرب أحدنا أو قذفه مثلا ، وقوله معصوما الظاهر أنه يخرج به غير المعصوم على الإطلاق : أى الذى ليس له جهة عصمة أصلا وهو الحربى لاغير كما قد يؤخذ من حواشى ابن قاسم : أى بخلاف من له عصمة ولو بالنسبة لمثله كالمرتدّ والزانى المحصن وتارك الصلاة ، وأما قول الشيخ خرج به الحربى والمرتد فيقال عليه أى فرق بين المرتد ونحو الزانى المحصن بالنسبة للعصمة وعدمها (قوله وهو براءة الذمة) فى هذا قصور إذ هو خاص بالأموال فلا يتأتى فى مثل دعوى النكاح كما لايخفى (قوله المتصف بما مر) أى الذى من جملته التكليف ، ولعل مراده المدعى عليه الذى تجرى فيه جميع الأحكام التى من جملتها الجواب والحلف وإلا فنحو الصبى يدّعى عليه لكن لإقامة البينة كما مر (قوله وهذه القاعدة) يعنى كون البينة على المدعى واليمين على

يحسن تكليفه بينة الرد ، وأما على القول الثانى فهو مدعى عليه لأن المالك هو الذى لو سكت ترك وفى التحالف كل من الخصمين مدّع ومدّعى عليه لاستوائهما (ومتى ادعى نقدا) خالصا أو مغشوشا ولو دينا (اشترط) فيه لصحة الدعوى وإن كان النقد غالب نقد البلد (بيان جنس ونوع وقدر وصحة و) هى بمعنى أو (تكسر) وغيرهما من سائر الصفات (إذا اختلفت بهما قيمة) كألف درهم فضة خالصة أو مغشوشة أطالبه بها إذ شرط الدعوى أن تكون معلومة ، وما كان وزنه معلوما كالدينار لايشترط التعرض لوزنه ولا يشترط ذكر القيمة فى المغشوش بناء على الأصح أنه مثلى ، وزعم البلقينى وجوبه فيه مطلقا غير صحيح . أما إذا لم تختلف بهما قيمة فلا يجب ذكرها إلا فى دين السلم كما قاله الماوردى والرويانى . ولا تسمع دعوى رب دين على مفلس ثبت فلسه أنه وجد له مالا مالم يبين سببه كإرث واكتساب وقدره ، ومن له غريم غائب اعتبر أن يقول لى غريم غائب غيبة شرعية ولى بينة تشهد بذلك (أو) ادعى (عينا) حاضرة بالبلد يمكن إحضارها مجلس الحكم أو غائبة كما علم مما مر (تنضبط) بالصفات مثلية أو متقوّمة (كحيوان) وحبوب (وصفها بصفة السلم) وجوبا فى المثلى وندبا فى المتقوّم مع وجوب ذكر القيمة فيه لعدم تأتى التمييز الكامل بدونها (وقيل يجب معها ذكر القيمة) احتياطا ، ويجب ذكر الجنس فيقول عبد قيمته مائة ، ولو غصب منه غيره عينا فى بلد ثم لقيه فى آخر وهى باقية ولنقلها مؤنة ، قال البلقينى : ذكر قيمتها وإن لم تتلف لأنها المستحقة فى هذه الحالة ، فإذا ردّ العين ردّ القيمة كما لو دفع القيمة بنفسه ، ولابد أن يصرح فى مذبوحة وحامل بأن قيمتها مذبوحة أو حاملا كذا ، ومرّ فى القضاء على الغائب مايجب ذكره فى العقار والدعوى فى مستأجر على الأجير وإن كان لايخاصم لأنه بيده الآن دون مؤجره بالنسبة لرفع يده ، أما بالنسبة لرفع يد مدعى الملك فلا بد من إعادة البينة فى وجهه ، وخرج بتنضبط غيره كالجواهر فيعتبر ذكر القيمة

(قوله وهى بمعنى أو) أى الواو فى قوله وتكسر (قوله اعتبر أن يقول) أى فى سماع دعواه على غريمه الغائب (قوله رد القيمة) أى لأن أخذها كان للحيلولة (قوله أو حاملا كذا) أى ويصدق فى ذلك ولو فاسقا حيث ذكر قدرا لائقا (قوله والدعوى) أى من ثالث ، وقوله على الأجير : أى المستأجر

المدعى عليه (قوله ولو دينا) هو غاية فى قوله أو مغشوشا وأشار به إلى أن النقد المغشوش يثبت فى الذمة (قوله إن اختلف بهما) يعنى بالصحة والتكسر (قوله مع وجوب ذكر القيمة فيه) لايخفى أن هذا فى الحقيقة تضعيف لإطلاق المتن عدم وجوب ذكر القيمة فلا ينسجم مع قوله وقيل يجب معها ذكر القيمة ، فكان الأصوب خلاف هذا الصنيع على أنه ناقض ماقدمه فى باب القضاء على الغائب بالنسبة للعين الحاضرة ، وظاهر أن المعوّل عليه ماهنا لأن من المرجحات ذكر الشيء فى بابه وهو هناك تابع لابن حجر ، وأيضا فقد جزم به هنا جزم المذهب بخلافه ثم ، وأيضا فمن المرجحات تأخر أحد القولين (قوله ويجب ذكر الجنس) يعنى فى المتقوّم بقرينة التمثيل وإلا فالمثل يجب فيه أوصاف السلم ومن جملتها الجنس (قوله فيقول عبد قيمته مائة) أى بناء على ماقدمه من مخالفة المتن . (قوله وإن لم تتلف) أى فحكمها حكم التالف لما ذكره البلقينى ، لكن هذا لاموقع له مع ما اعتمده الشارح من ذكر القيمة مطلقا ، وكلام البلقينى هذا مبنى على ظاهر المتن من أن الموجود لايجب فيه ذكر القيمة فيستثنى منه هذه الصورة ويجعلها فى حكم التالف كما يدل لذلك سياقهم لكلام البلقينى ، فكان الأولى للشارح حذف هذه لدخولها فى كلامهم وإيهام وإيرادها بعده مخالفتها له ، وأما قول الشهاب ابن حجر فى هذه الصورة كفى ذكرها : أى القيمة وحدها فهو غير كلام البلقينى فليتأمل (قوله وخرج بتنضبط غيره كالجواهر فيعتبر ذكر القيمة[1]) هذا بإطلاقه لايتأتى على معتمده من ذكر القيمة فى المتقوّم مطلقا (قوله والدعوى فى مستأجر على الأجير[1])

---

(١) هكذا الأصل تقديم وتأخير فى القولات ، ولعل هذا الترتيب فى نسخة أخرى . اه مصححه .

فيقول جوهر قيمته كذا ويقوم بفضة سيف محلى بذهب كعكسه وبأحدهما إن حلى بهما (فإن) تلفت العين (وهى متقوّمة) بكسر الواو (وجب ذكر القيمة) مع الجنس كما مر كعبد قيمته كذا ، وقد تسمع الدعوى بالمجهول فى صور كثيرة كوصية وإقرار ودية وغرّة وممرّ ومجرى ماء بملك الغير ، بل يكفى مجرد تحديده إن لم ينحصر حقه فى جهة منه ، بل قد لاتتصور إلا مجهولة وذلك فيما يتوقف تعيينه على القاضى كفرض مهر ومتعة وحكومة ورضخ ، ويعتبر فى الدعوى أيضا كونها ملزمة كما علم مما مرّ بأن يكون المدعى به لازما فلا تسمع بدين حتى يقول وهو ممتنع من أدائه ، ولا بنحو بيع أو هبة أو إقرار حتى يقول وقبضته بإذن الواهب أو أقبضنيه ويلزم البائع أو المقرّ التسليم إلىّ ويزيد المشترى إن لم ينقد الثمن وها هو ذا أو والثمن مؤجل ، ولا برهن بأن قال : وهذا ملكى رهنته منه بكذا إلا إن قال وأحضرته فيلزمه تسليمه إلىّ إذا قبضه ، وأخذ الغزى من ذلك عدم سماع دعوى المؤجر على المستأجر بالعين قبل مضى المدة لأنه لايمكنه أن يقول : ويلزمه تسليم إلىّ ردّ بأنه قد يريد التصرف فى الرقبة فيمنعه المستأجر بدعوى الملك فيتجه صحة دعواه وأنه منعه من بيعها بغير حق ويقيم بينة بذلك وأن لايناقضها دعوى أخرى ، وليس من ذلك من أثبت إعساره وأنه لا مال له ظاهرا ولا باطنا ثم ادعى على آخر بمال له لأنه إن أطلقه فواضح لاحتمال حدوثه ، وإن أرخه بزمن قبل ثبوت الإعسار فلأن المال المنفى فيه مايجب الأداء منه . وهذا ليس كذلك لأن الفرض أن المدعى عليه منكر ، ولا تسمع دعوى دائن ميت على من تحت يده مال للميت مع حضور الوارث ، فإن غاب أو كان قاصرا والأجنبى مقرّ به فللحاكم أن يوفيه منه ،

(قوله والأجنبى مقرّ به) وقضيته أنه لو كان منكرا لم تسمع الدعوى عليه . والقياس سماعها ليوفيه القاضى حقه انظره مع ما يأتى من أن المدعى عليه إذا أقرّ لمن تمكن مخاصمته انصرفت عنه الخصومة ، ولعل هذا مقيد لذاك فيكون محل ذاك فيما إذا لم يكن لمن العين فى يده حق لازم فيها ، بخلاف نحو الأجير ، ولعل وجهه أنه لو جعلنا الدعوى على المؤجر لم يمكنه استخلاص العين من المستأجر لأنه يقول له إن كنت مالكا فقد أجرتنى فليس لك أخذ العين حتى ينقضى أمد الإجارة ، وإن كنت غير مالك لها فلا سلاطة لك عليها ، وحينئذ فيكون مثله نحو المرتهن فليراجع (قوله وبأحدهما إن حلى بهما) أى للضرورة ، وبحث الأذرعى أنه نوغلب أحدهما يقوّم بالآخر . وقال الرويانى : ويحتمل عندى أن يقال : ينبغى أن يفصل بينهما فى الدعوى ويقوّم بغير الجنس . قال الأذرعى : ويشبه أن كلامهم فيما إذا جهل حقيقة مقدار كل منهما ، أما لو علمه فالوجه ما قاله الرويانى اهـ . ويدل له تعليلهم بالضرورة (قوله مع الجنس كما مرّ) يعنى فى المتقوّمة غير التالفة بناء على اختياره ، فالمتقوّم حينئذ حكمه واحد باقيا كان أو تالفا حاضرا بالبلد أو غائبا ينضبط أو لاينضبط (قوله بل يكفى مجرّد تحديده) أى ملك الغير ، وعبارة روضة الحكام ، لشريح الرويانى : لو ادعى حقا لايتميز مثل مسيل الماء على سطح جاره من داره أو مروره فى دار غيره مجتازا فلابد من تحديده إحدى الدارين إن كانتا متصلتين فيدعى أن له دارا فى موضع كذا ويذكر الحدّ الذى ينتهى إلى دار خصمه ثم يقول وأنا أستحق إجراء الماء من سطح دارى هذه على سطح دار فلان المذكورة فى حدّها الأوّل أو الثانى مثلا إلى الطريق الفلانية ، وإن كانت الداران متفرقتين فلا بدّ من ذكر حدود الدارين انتهت . وما صوّر به هو من الحق المنحصر فى جهة فلذلك احترز عنه الشارح بقوله إن لم ينحصر الخ ، فإذا لم ينحصر فى جهة يكفى تحديد الملك الذى فيه المرور أو الإجراء وهو مراد الشارح (قوله فيلزمه تسليمه إلىّ إذا قبضه) انظر هلا قال مثل ذلك فى المسئلة قبلها (قوله رد بأنه قد يريد التصرف الخ) هذا لايلاقى كلام الغزى لأن فرض كلامه كما هو واضح فى الدعوى المطلوب فيها تحصيل الحق وهى التى يشترط فيها الإلزام ، وأما

وعلى هذا يحمل قول السبكى للوصىّ والدائن المطالبة بالحقوق : أى بالرفع للقاضى ليوفيهما مما ثبت له ، ولو ادعى ولم يقل سل جواب دعواى أو نحوه جاز للقاضى سؤاله وله استفصاله عن وصف أطلقه لاعن شرط أهمله بل يلزمه الإعراض عنه حتى يصحح دعواه كما مر ، وليس له سماع الدعوى بعقد أجمع على فساده إلا لنحو رد الثمن ، وله سماعها بمختلف فيه ليحكم فيه بما يراه ، بخلاف الشفعة لاتسمع دعواها إلا فيما يراه لأنها مجرد دعوى فتبطل بردّه لها ، بخلاف العقد الفاسد لأنه متمكن من الحكم بإبطاله ، وبحث الغزى سماعه فيما إن قال المشترى إنّ طالبها يعارضنى فيما اشتريته بلا حق فأمنعه من معارضتى ، وحينئذ ليس له الدعوى بها عند من يراها (أو) ادعى رجل أو امرأة (نكاحا) فى الإسلام (لم يكف الإطلاق على الأصح بل يقول نكحتها) نكاحا صحيحا (بولىّ مرشد) أو سيد يلى نكاحها أو بهما فى مبعضة (وشاهدى عدل ورضاها إن كان يشترط) لكونها غير مجبرة وبإذن ولي إن كان سفيها أوسيدى إن كان عبدا لأن النكاح فيه حق الله تعالى وحق الآدمى فاحتيط له كالقتل بجامع أنه لايمكن استدراكهما بعد وقوعهما ، وإنما لم يشترط ذكر انتفاء الموانع كرضاع لأن الأصل عدمها . أما إذا لم يشترط رضاها كمجبرة فلا يتعرض لها بل لمزوّجها من أب أو جد أو لعلمها به إن ادعى عليها . والثانى يكفى الإطلاق ويكون التعرض لذلك مستحبا كما اكتفى به فى دعوى استحقاق المال فإنه لايشترط فيه ذكر السبب بلا خلاف ولأنه ينصرف إلى النكاح الشرعى وهو ما وجدت فيه الشروط ، ومراد المصنف بالمرشد العدل ، وإنما آثره لأنه الواقع فى لفظ خبر « لا نكاح إلا بولى مرشد » وما بحثه البلقينى من أنه لايحتاج إلى وصف الشاهدين بالعدالة لانعقاده بالمستورين وتنفيذ القاضى لما شهدا به مالم يدّع شيئا من حقوق الزوجية فلا بد من التزكية ردّ بأن ذلك إنما هو فى نكاح غير متنازع فيه ، أما المتنازع فيه فلا يثبت إلا بعدلين فتعين ما قالوه ، وقول القمولى : ولا

مما تحت يد الأجنبي حيث أثبته (قوله جاز للقاضى سؤاله) أى وجاز له تركه ، ولا ينفذ حكمه إلا إذا سأله إياه كما تقدم (قوله وبحث الغزى) أى الشرف صاحب ميدان الفرسان (قوله وحينئذ ليس له) أى الطالب للأخذ (قوله عند من يراها) أى كالحنفى

الدعوى المقصود منها دفع النزاع فلا يشترط فيها الإلزام كما صرحوا به وهى ليست من فرض كلام الغزالى فتأمل ، وأن لايناقضها دعوى أخرى : أى منه أو من أصله كما يأتى (قوله وعلى هذا يحمل كلام السبكى الخ) وسيأتى للشارح أيضا حمل كلام السبكى على العين وأنه تجوز الدعوى بها على غريم الغريم وإن لم يوكله الوارث ، بخلاف الدين . وذكر الشهاب ابن قاسم أنه بحث مع الشارح فى هذا الحمل الآتى فبالغ فى إنكاره وقال : لابد من الرفع للحاكم ليوفيه من العين كالدين إذا كانا ثابتين ، ولا تصح الدعوى بواحد منهما (قوله لأنه متمكن من الحكم بإبطاله) عبارة التحفة بخلاف العقد الفاسد لابد من الحكم بإبطاله (قوله وحينئذ ليس له الدعوى بها عند من يراها) قضيته أن له الدعوى بها عند من يراها فى المسئلة قبلها ، وحينئذ فلينظر مامعنى قوله فتبطل بردّه لها (قوله أو امرأة) كان عليه حينئذ أن يذكر صورة دعواها ، وإلا فالذى فى المتن إنما هو صورة دعوى الرجل (قوله بجامع أنه لايمكن استدراكهما الخ) عبارة الأذرعى بالنسبة للنكاح نصها : لأن النكاح يتعلق به حق الرب وحق الآدمى ، وإذا وقع وطء لايمكن استدراكه (قوله وإنما لم يشترط ذكر انتفاء الموانع) أى تفصيلا وإلا فقد تضمنه قوله نكاحا صحيحا (قوله بل لمزوّجها) أى إن ادعى عليه بقرينة مابعده إذ المجبرة تصح الدعوى عليها أوعلى مجبرها ، وانظر حينئذ مامعنى تعرضه له ، ولعل فى العبارة مسامحة فليراجع (قوله رد بأن ذلك إنما هو فى نكاح غير متنازع فيه الخ) صريح هذا أن المراد بالعدالة فى قولهم : وشاهدى عدل العدالة الباطنة وأنه لابد من ذلك ، لكن فى حواشى

يشترط تعيين الشهود إلا إن زوّج الولىّ بالإجبار غير صحيح ، نعم يمكن حمل الثانى على حالة عدم التنازع . أما نكاح الكفار فيكفى فيه الإطلاق مالم يذكر استمراره بعد الإسلام فيذكر شروط تقريره . ولو ادعت زوجية رجل فأنكر فحلفت اليمين المردودة ثبتت زوجيتها ووجبت مؤنتها وحلّ له إصابتها لأن إنكار النكاح ليس بطلاق قاله الماوردى . ومحل حلّ إصابتها باعتبار الظاهر لا الباطن إن صدق فى الإنكار (فإن كانت) الزوجة (أمة) أى بها رقّ (فالأصح وجوب ذكر) مامرّ مع ذكر إسلامها إن كان مسلما ، و (العجز عن طول) أى مهر لحرّة (وخوف عنت) وأنه ليس تحته من تصلح للاستمتاع . والثانى لايجب كما لايجب التعرض لعدم الموانع . ولو أجابت دعواه للنكاح بأنها زوجته من منذ سنة فأقام آخر بينة أنها زوجته من شهر حكم بها للأول لأنه ثبت بإقرارها نكاحه فلا يثبت الطلاق لاحكم للنكاح الثانى (أو) ادعى (عقدا ماليا كبيع) ولو سلما (وهبة) ولو لأمة (كفى الإطلاق فى الأصح) لأنه دون النكاح فى الاحتياط ، نعم يعتبر لإثبات صحة كل عقد نكاح أو غيره مع مامر وصفه بالصحة . والثانى يشترط كالنكاح فيقول تعاقدناه بثمن معلوم ونحن جائزا التصرف وتفرقنا عن تراض . واعلم أنه بحث الأذرعى أن الدعوى بنحو ريع الوقف على الناظر دون المستحق وإن حضر فى وقف

(قوله بنحو ريع الوقف على الناظر) أى الطلب بتخليص ريع الوقف على الناظر فهو المدعى ، وليس على المستحق طلب

ابن قاسم عند قول المصنف وشاهدى عدل ما نصه : هو شامل لمستورى العدالة لانعقاده بهما . ومعلوم أنه وإن صحت الدعوى بذلك لايحكم به إلا أن ثبتت العدالة فليراجع اه . وقضيته أن المراد بالعدالة العدالة الظاهرة . وعليه فلا يرد بحث البلقينى لأنه بناء على أن المراد العدالة الباطنة (قوله نعم يمكن حمل الثانى الخ) لم أفهم معناه وهو ساقط فى بعض النسخ ، ولعل قوله الثانى محرّف عن الأول ، وهو كلام البلقينى الذى هو أوّل بالنسبة لكلام القمولى : أى فيكون المراد بتنفيذ القاضى الذى ذكر البلقينى أنه لاتشترط فيه العدالة الباطنة التنفيذ الذى لم تتقدمه خصومة فتأمل (قوله وأنه ليس تحته من تصلح للاستمتاع) انظر ما الداعى إليه بعد ذكر خوف العنت (قوله ولو لأمة) أى أنه وهبه إياها : أى ولا يقال إنه يحتاط فيها كالنكاح بجامع خطر الوطء (قوله على الناظر دون المستحق) قال الشهاب ابن قاسم : لم أفهم معنى ذلك ثم ذكر أنه بحث فيه مع الشارح فتوقف فيه ، ثم قال بعد ذلك : قد أبدلت لفظ على بلفظ من اه . وأقول : لاخفاء فى فهم ماذكر لأن من جملة مايصوّر به أن يكون بعض المستحقين يستولى على الريع دون بعض . فهذا الذى لم يصل إليه استحقاقه لايدعى به إلا على الناظر دون المستحق المستولى . وأما تغيير على بمن فيلزم عليه تغيير موضوع كلام الأذرعى وأن ينسب إليه مالم يقله ، ثم إنه يقتضى أنه لاتسمع الدعوى من المستحق إذا لم يكن ناظرا . وليس كذلك لأن المستحق إن كان موقوفا عليه كأحد الأولاد فقد نقل الشارح نفسه فى حواشى شرح الروض عن التوشيح سماع دعواه . وإن كان غير موقوف عليه كأن كان يستحق فى ريع نحو مسجد لعمله فيه ، فقد صرح ابن قاسم نفسه فى باب الحوالة من حواشى شرح البهجة بأنه تسمع دعواه على الساكن إذا سوّغه للناظر عليه ، على أنه يمكن تصوير الدعوى على الناظر من غير المستحق بأن يدعى عليه ناظر نحو مسجد بريع للمسجد فى الوقف الذى هو ناظر عليه . وكان توقف الشهاب ابن قاسم المذكور هو الذى حمل شيخنا على حمل كلام الأذرعى على غير ظاهره حيث قال : قوله بنحو ريع الوقف على الناظر : أى الطلب بتخليص ريع الوقف على الناظر فهو المدعى وليس على المستحق طلب اه . مع أن ماحمل عليه شيخنا

على معينين مشروط لكل منهم النظر على حصته يعتبر حضورهم وإن كان الناظر عليهم القاضى المدّعى عنده فالدعوى عليهم ، قال : ومن هذا القبيل الدعوى على بعض الورثة مع حضور باقيهم ، لكن الأوجه كما قاله الغزى سماعها على البعض فى المسئلتين ، نعم لايحكم إلا بعد إعلام الجميع بالحال ، وأطال السبكى فيما إذا كانت الدعوى لميت أو غائب أو محجور عليه تحت نظر الحاكم أو لبيت المال أو على أحد هؤلاء ثم استقرّ رأيه على أن القاضى لايتوجه عليه دعوى أصلا ولا على نائبه بل لابد أن ينصب من يدّعى ومن يدّعى عليه عنده أو عند غيره فيما يتعلق بوقف أو مال نحو يتيم أو بيت مال ، وتخصيصه نصب ذلك بالقاضى الشافعى إنما هو باعتبار ماكان فى تلك الأزمنة من اختصاصه بالنظر فى هذه الأمور دون غيره من الثلاثة . وأما الآن فالنظر فى ذلك متعلق بالحنفى دون غيره فليختص ذلك به (ومن قامت عليه بينة) بحق (ليس له تحليف المدّعى) على استحقاقه مدّعاه لأنه تكليف حجة بعد قيام حجة ولأنه كالطعن فى الشهود ولظاهر قوله تعالى ـ واستشهدوا شهيدين ـ نعم له تحليف المدين مع قيام البينة بإعساره لجواز أن له مالا باطنا كما مرّ فى بابه . وكذا لو شهدت له بينة بعين وقالوا لانعلمه باع ولا وهب فلخصمه تحليفه أنها ماخرجت عن ملكه بوجه ، ولو أقام المدعى بينة ثم قال لاتحكم حتى تحلفه فبحث الرافعى بطلان بينته لاعترافه بأنها مما لايجب الحكم بها ، ورده المصنف بأنه قد يقصد ظهور إقدامه على يمين فاجرة مثلا فينبغى أن لاتبطل ، وما نظر به فى كلامه غير معوّل عليه (فإن ادعى) عليه (أداء) له (أو إبراء) منه أو أنه استوفاه (أو شراء عين) منه (أو هبتها وإقباضها) أى أنه وهبه إياها وأقبضها له (حلفه) أى مدعى نحو الأداء (على نفيه) وهو أنه ما تأدى منه الحق ولا أبرأه منه ولا باعه له ولا وهبه إياه ؛ نعم إن ادعى ذلك بعد الحكم لم يحلفه لثبوت الحق على خصمه بالحكم ، كذا صححه فى الروضة والرافعى فى الشرح الصغير ، ونقله فى الكبير

(قوله والمعتمد خلافه ١) أى خلاف ماقاله الماوردى

كلام الأذرعى لايلائمه ما فى الشرح بعده كما لايخفى على المتأمل (قوله يعتبر حضورهم) انظر هل المراد حضورهم والدعوى عليهم أو مجرد الحضور ، وعلى الثانى فما الفرق بينهم وبين ما إذا كان الناظر القاضى المذكور بعد ، وكذا يقال فى قوله على بعض الورثة مع حضور باقيهم (قوله لكن الأوجه كما قاله الغزى سماعها على البعض) أى ولو مع غيبة الباقين كما يدل له مابعده : أى خلافا للأذرعى (قوله نعم لايحكم إلا بعد إعلام الجميع) تقدمت له هذه المسئلة فى فصل فى بيان قدر النصاب فى الشهود ، لكن عبارته هناك : ويكفى فى ثبوت دين على الميت حضور بعض الورثة لكن الحكم لايتعدى لغير الحاضر انتهت . وبين العبارتين مباينة فتأمل (قوله بل لابد أن ينصب من يدعى) أى فيما إذا كانت الدعوى لمن ذكر ، وقوله ومن يدعى عليه : أى فيما إذا كانوا مدّعى عليهم (قوله نعم له تحليف المدين الخ) أى وإن لم يدّع هو يساره ، وبهذا فارقت هذه والتى بعدها ما سيأتى استثناؤه فى قول المصنف فلو ادعى أداء أو إبراء الخ . فلا يقال كان من حق الشارح تأخير استثناء هاتين عما استثناه المصنف (قوله لثبوت الحق على خصمه) حق التعبير أن يقول لثبوت الحق عليه وعذره أنه تبع شرح الروض فى هذه العبارة ، لكن عبارة شرح الروض لم يحلف المدعى لثبوت الحق على خصمه فذكر الخصم فيها ظاهر ، ويمكن أن يكون الضمير المستتر فى يحلفه للحاكم المفهوم من الحكم فالتعبير بخصمه فى محله (قوله نعم إن ادعى ذلك بعد الحكم الخ) قضية هذا الاستدراك أنه لافرق فى دعواه قبل الحكم بين أن يدعى وقوعه قبل

---

(١) (قول المحشى والمعتمد خلافه) ليس فى نسخ الشارح التى بأيدينا .

عن البغوى ، واختار الأذرعى أنه يحلفه لأنه لو أقر نفع خصمه وهو مقتضى ما فى الكتاب كأصله وصححه البلقينى إلا أن يقرّ أنه لادافع له ولا مطعن فيؤاخذ بإقراره ، ولو ذكر تأويلا من نسيان ونحوه فله التحليف كما فى نظائره من المرابحة وغيرها ، ويستثنى منه ما لو حلف المدعى قبل ذلك ، أما مع شاهده أو يمين الاستظهار فلا يحلف بعد هذه الدعوى ولا تسمع دعوى إبراء من الدعوى لأنه باطل (وكذا لو ادعى) خصمه (علمه بفسق شاهده) أو نحوه من كل مايبطل الشهادة (أو كذبه) فإنه يحلف على نفيه (فى الأصح) لأنه لو أقرّ به بطلت شهادته له ، وسيعلم مما يأتى أن كل ما لو أقرّ به لنفع خصمه تحليفه على نفيه ، نعم لايتوجه حلف على شاهد أو قاض ادعى كذبه قطعا وإن كان لو أقر نفعه لأنه يؤدى إلى فساد عام ، ولو نكل عن هذه اليمين حلف المدعى عليه وبطلت الشهادة ، ومرّ فى الإقرار أن للمقرّ تحليف المقرّ له إذا ادعى أنه إنما أشهد على رسم القبالة ، ولو أجاب المدعى عليه بعين بلا أمنعك منها لم يكن له المنع ولم تقبل بينته إلاإذا حلف أنها حين قوله ذلك لم تكن بيده (وإذا استمهل) من قامت عليه البينة أى طلب الإمهال (ليأتى بدافع أمهل) وجوبا لكن بكفيل وإلا رسم عليه إن خيف هربه وذلك بعد تفسيره الدافع ، فإن لم يفسره وجب استفساره حيث كان عاميا لأنه قد يعتقد ماليس بدافع دفعا (ثلاثة أيام) لأنها مدة قريبة لايعظم الضرر فيها ، فإن احتاج فى إثباته إلى سفر مكن مالم يزد على الثلاث ، ولو أحضر بعد الإمهال المذكور شهود الدافع أو شاهدا أو أحدا أمهل ثلاثا أخرى للتعديل أو التكميل ، ولو عين جهة ولم يأت ببينة ثم ادعى أخرى عند انقضاء مدة المهلة واستمهل لها لم يمهل أو أثناءها أمهل بقيّها فقط (ولو ادعى رقّ بالغ) عاقل مجهول النسب ولو سكران (فقال أنا حر) بالأصالة وهو رشيد ولم يسبق إقراره بالملك كما مرّ قبيل الجعالة (فالقول قوله بيمينه) وإن تداولته الأيدى بالبيع وغيره لموافقته للأصل وهو الحرية ، ومن ثم قدمت بينة الرقّ على بينة الحرية لأن مع الأولى زيادة علم بنقلها عن الأصل ، كذا أطلقه البغوى وغيره ، وجزم به فى الأنوار . وحكى الهروى عن الأصحاب أن بينة الحرية أولى خلافا للشيخ أبى حامد ، وكذا قال شريح فى روضته . أما لو اعترف بالرق وادعى زواله كأعتقنى هو أو غيره فلا بدّ من بينة ، وإذا ثبتت حريته الأصلية بقوله رجع مشتريه على بائعه بالثمن وإن أقرّ له بالملك لبنائه على ظاهر اليد (أو) ادعى (رق صغير) أو مجنون كبير (ليس فى يده) وكذبه صاحب اليد (لم يقبل إلا ببينة) أو نحوها كعلم قاض ويمين مردودة لأن الأصل عدم الملك (أو فى يده) أو يد غيره وصدقه (حكم له به إن) حلف لعظم خطر الحرية ، و (لم يعرف استنادها) فيهما (إلى التقاط) ولا أثر لإنكاره بعد بلوغه لأن اليد حجة ، بخلاف المستندة للالتقاط لأن اللقيط محكوم بحريته ظاهرا كما مرّ بيانه ، وذكر ذلك هنا تتميما لأحوال المسئلة فلا تكرار (ولو أنكر الصغير وهو مميز) كونه قنه (فإنكاره لغو) لإلغاء عبارته (وقيل كبالغ) لأنه يعرف نفسه ، وكذا لايؤثر إنكاره بعد كماله لأنه حكم برقه فلا يرتفع ذلك

. . . . . .

شهادة البينة أو بعدها : أى وبعد مضىّ زمن يمكن فيه ذلك كما قيده به فى التحفة (قوله ولو ذكر تأويلا) أى فيما إذا أقرّ أنه لا دافع له ولامطعن (قوله ويستثنى منه) يعنى من المتن (قوله فلا يحلف بعد هذه الدعوى) ينبغى أن يحلف إن أسند المدعى عليه ذلك إلى مابعد حلفه وهوظاهر فليراجع (قوله خصمه) كان الظاهر أن يقول بدله من ذكر أو نحوه (قوله لم تكن بيده) لعل المراد لم تكن فى ملكه وتصرفه (إن خيف هربه) الظاهر أنه راجع لأصل الاستدراك (قوله حيث كان عاميا) هو قيد فى قوله وذلك بعد تفسيره الخ كما يعلم من كلام غيره وإن أوهم سياقه خلاف ذلك ، فغير العامى يمهل وإن لم يفسر (قوله وإن أقرّ له) أى المشترى للبائع

إلا بحجة (ولا تسمع دعوى بدين مؤجل فى الأصح) إذ لايتعلق بها إلزام ومطالبة فى الحال ، نعم إن كان بعضه حالا وادعى بجميعه ليطالبه بما حل وإن قل ويكون المؤجل تبعا سمعت كما قاله الماوردى . والثانى تسمع ليثبته فى الحال ويطالبه به فى الاستقبال . وبحث البلقينى صحة الدعوى بقتل خطأ أو شبه عمد على القاتل وإن استلزمت الدية مؤجلة لأن القصد ثبوت القتل . ومن ثم صحت دعوى عقد بمؤجل قصد بها تصحيح العقد قاله الماوردى ، وهو ظاهر لأن المقصود منها مستحق فى الحال . ولو ادعى دينا على معسر وقصد إثباته ليطالبه إذا أيسر فظاهر كلامهم أنها لاتسمع مطلقا ، واعتمده الغزى وهو المعتمد ، وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى وإن اقتضى ماقررناه عن الماوردى سماعها لأن القصد إثباته ظاهرا مع كونه مستحقا قبضه حالا بتقدير يساره القريب عادة ، ومر أن من شروط الدعوى أن لاينافيها دعوى أخرى . ومنه أن لايكذب أصله ، فلو ثبت إقرار رجل بأنه عباسى فادعى فرعه أنه حسنى لم تسمع دعواه ولا بينة كما أفتى به ابن الصلاح . واعلم أن هذه الشروط الثلاثة المعلومة مما سبق : وهى العلم والإلزام وعدم المناقضة معتبرة فى كل دعوى ، ويزيد على ذلك فى الدعوى بعين بنحو بيع أو هبة على من هى بيده واشتريتها أو اتهبتها من فلان وكان يملكها أو سلمنيها ، لأن الظاهر أنه إنما يتصرف فيما يملكه وفى الدعوى على الوارث بدين ومات المدين وخلف تركة تفى بالدين أو بكذا منه وهو بيد هذا وهو يعلم الدين : أى أو لى به بينة .

(قوله فظاهر كلامهم أنها لاتسمع مطلقا) من هذا يؤخذ جواب حادثة وقع السؤال عنها . وهى أن شخصا تقرر فى نظارة على وقف من أوقاف المسلمين فوجده خرابا ، ثم إنه عمره على الوجه اللائق به ثم سأل القاضى بعد العمارة فى نزول كشف على المحل وتحديد العمارة وكتابة حجة بذلك فأجابه لذلك وعين معه كشافا وشهودا ومهندسين ، فقطعوا قيمة العمارة المذكورة اثنى عشر ألف نصف وأخبروا القاضى بذلك ، فكتب له بذلك حجة ليقطع على المستحقين معاليهم ويمنع من يريد أخذ الوقف إلى أن يستوفى المقدار المذكور من غلة الوقف ، وهو أنه لايعمل بالحجة المذكورة وأن القاضى لايجيبه لذلك لأنه لم يطالب بشىء إذ ذاك ولا وقعت عليه دعوى ، والكتابة إنما تكون لدفع ماطلب منه وادعى به عليه وليس ذلك موجودا هنا ، وطريقه فى إثبات العمارة المذكورة أن يقيم بينة تشهد له بما صرفه يوما فيوما مثلا ، ويكون ذلك جوابا لدعوى ملزمة ، ثم إن لم يكن له بينة يصدق فيما صرفه بيمينه حيث ادعى قدرا لائقا وساغ له صرفه بأن كان فيه مصلحة وأذن له القاضى فيما يتوقف على إذن كالقرض على الوقف من مال غيره أو من ماله ، أو كان فى شرط الواقف أن للناظر اقتراض مايحتاج إليه الحال من العمارة من غير استئذان .

(قوله وبحث البلقينى الخ) فيه أن هذا الحكم وهو صحة الدعوى بقتل خطإ أو شبه عمد مذكور فى كلامهم حتى فى المتون ، فلا وجه لإسناده لبحث البلقينى ، وإنما الذى ينسب للبلقينى التنبيه ، على أن هذا الذى ذكروه مستثنى من عدم سماع الدعوى بالمؤجل (قوله لأن القصد إثباته الخ) هو تعليل لما اقتضاه كلام الماوردى ، وكان الأولى أن يقول ووجهه أن القصد الخ (قوله لأن الظاهر أنه إنما يتصرف الخ) تعليل للاكتفاء بقوله وسلمنيها عن قوله وكان يملكها .

(فصل) فى جواب الدعوى وما يتعلق به

إذا (أصر المدعى عليه على السكوت عن جواب الدعوى) الصحيحة وهوعارف أو جاهل فنبه ولم يتنبه كما أفاد ذلك كله قوله أصرّ وعرف بذلك بالأولى أن امتناعه عنه كسكوته (جعل كمنكر ناكل) فيما يأتى بقيده . وهو أن يحكم القاضى بنكوله أو يقول للمدعى احلف فحينئذ يحلف ولا يمكن الساكت من الحلف لو أراده . ويندب له أن يكرر أجبه ثلاثا ، نعم إن غلب على ظنه أن سكوته لنحو دهشة أوجهل وجب إعلامه ، فإن أصر فناكل . وسكوت أخرس عن إشارة مفهمة أو كتابة أحسنها كذلك ، ومثله أصم لايسمع وهو يفهم الإشارة وإلا فهو كمجنون على مامر فى الحجر (فإن ادعى) عليه (عشرة) مثلا (فقال لاتلزمنى العشرة لم يكف) فى الجواب (حتى يقول ولا بعضها وكذا يحلف) إن توجهت اليمين عليه لأن مدّعى العشرة مدّع لكل جزء منها فلا بدّ أن يطابق الإنكار واليمين دعواه ، وإنما يطابقانها إن نفى كل جزء منها (فإن حلف على نفى العشرة واقتصر عليه فناكل) عما دون العشرة (فيحلف المدعى على استحقاق دون عشرة بجزء) وإن قل بلا تجديد دعوى (ويأخذه) لما يأتى أن اليمين مع النكول كالإقرار ، نعم إن نكل المدعى عليه عن العشرة وقد اقتصر القاضى فى تحليف المدعى عليه على عرض اليمين عليها ولم يقل ولا شىء منها فليس للمدعى أن يحلف على استحقاق ما دونها إلا بعد تجديد دعوى ونكول المدعى عليه ، لأنه إنما نكل عن عشرة والناكل عنها لايكون ناكلا عن بعضها ، هذا إن لم يسندها إلى عقد ، بخلاف ما إذا أسندها إليه كأن قالت له نكحتنى أو بعتنى دارك بعشرة فحلف مانكحتك أو ما بعتك بعشرة كفى لأن المدعى للنكاح أو البيع بعشرة غير مدعى له بما دونها ، فإن نكل عن اليمين لم يكن لها أن تحلف على الأقل إلا بدعوى مجددة ، ولو ادعى عليه مالا فأنكر وطلب منه اليمين فقال لا أحلف وأعطى المال لم يلزمه قبوله من غير إقرار وله تحليفه لأنه لا يأمن أن يدعى عليه بما دفعه بعد ، وكذا لو نكل عن اليمين وأراد

(فصل) فى جواب الدعوى وما يتعلق به

(قوله وما يتعلق به) أى بالجواب (قوله لو أراده) أى إلا برضا المدعى كما يأتى (قوله على مامر) أى وهو أن الدعوى على وليه (قوله وإن قل) شامل لما لايتموّل ، وهو ظاهر إن ادعى بقاء العين ، فإن كانت تالفة فلا لأنه لامطالبة بما لايتموّل (قوله لم يلزمه قبوله) مفهومه جواز القبول ، ويدل عليه قوله وله تحليفه لأنه لايأمن الخ (قوله من غير إقرار) أى من المدعى عليه (ة له وله تحليفه) أى للمدعى

(فصل) فى جواب الدعوى

(قوله فنبه ولم يتنبه) لعل المراد لم يجب مع زوال نحو جهله . وسيأتى فى كلامه ماقد يدل عليه (قوله لم يكن لها أن تحلف على الأقل) قالوا لأنه يناقض ماادعته أولا اه . وظاهره أن حلفها المنفى أنه تزوّجها بخمسة مثلا . وحينئذ فقولهم إلا بدعوى جديدة مشكل لأنها لاتخرج بها عن المناقضة . والظاهر أن المراد بالذى تحلف عليه بدعوى جديدة استحقاقها للخمسة مثلا لا أنه نكحها بالخمسة . وعبارة الرافعى : أما إذا أسنده : أى إلى عقد كما إذا قالت المرأة نكحتنى بخمسين وطالبته به ونكل الزوج فلا يمكنها الحلف على أنه نكحها ببعض الخمسين لأنه يناقض ماادعته أولا ، وإن استأنفت وادعت عليه ببعض الذى جرى النكاح عليه فيما زعمت وجب أن يجوز لها الحلف عليه انتهت . فقوله ببعض الذى جرى النكاح عليه صريح فيما ذكرته فعلم أنه ليس لها أن تدعى بعد بأنها

المدعى أن يحلف يمين الرد فقال خصمه أنا أبذل المال بلا يمين فيلزمه الحاكم بأن يقرّ وإلا حلف المدعى (وإذا ادعى مالا مضافا إلى سبب كأقرضتك كذا كفاه فى الجواب لاتستحق) أنت (علىّ شيئا) أو لايلزمنى تسليم شيء إليك (أو) ادعى عليه (شفعة كفاه) فى الجواب (لاتستحق علىّ شيئا) أو لايلزمنى تسليم شيء إليك (أو) ادعى عليه (شفعة كفاه) فى الجواب (لاتستحق علىّ شيئا أو لاتستحق) علىّ (تسليم الشقص ويحلف على حسب جوابه هذا) ولا يشترط التعرض لنفى تلك الجهة لأن المدعى قد يصدق فيها ، ولكن عرض ما أسقطها من نحو أداء أو إبراء أو إعسار أو عفو فى الثانية وإن أقرّ بها لم يجد بينة فاقتضت الضرورة قبول إطلاقه ، ومرّ فى بابه كيفية دعواها وجواب دعوى الوديعة لم تودعنى أو لاتستحق علىّ شيئا أو هلكت أو دفعتها دون قوله لم يلزمنى دفع ولا تسليم شيء إليك لأنه لايلزمه ذلك بل التخلية ، وجواب دعوى ألف صداقا لايلزمنى دفع شيء إليها إن لم يقرّ بالزوجية وإلا لم يكفه وقضى عليه بمهر المثل إلا إن ثبت خلافه ، وقد شنعوا على جهلة القضاة بمبادرتهم إلى فرض مهر المثل بمجرد عجزها عن حجة ، والصواب سؤاله ، فإن ذكر قدرا غير ما ادعته تحالفا ، فإن حلفا أو نكلا وجب مهر المثل أو حلف أحدهما فقط قضى له بما ادعاه ، ويكفى فى جواب دعوى الطلاق أنت زوجتى ، والنكاح ليست زوجتى ولا يكون طلاقا ، فلو صدقها سلمت له ، ولو أنكر وحلف حلّ نحو أختها . وليس لها تزوّج غيره حتى يطلقها أو يموت وتنقضى عدتها . وينبغى للحاكم أن يرفق به ليقول : إن كنت نكحتها فهى طالق (فإن أجاب بنفى السبب المذكور) بأن قال ما أقرضتنى أو ما بعتنى أو ماغصبت (حلف عليه) كذلك ليطابق اليمين الإنكار ، ولو تعرض لنفى السبب جاز لكن لو أقام المدعى به بينة لم تسمع بينة المدعى عليه بأداء أو إبراء لأنه كذبها بنفيه السبب من أصله (وقيل له الحلف بالنفى المطلق) كما له أن يجيب به فى الابتداء ، وعلم مما قررناه أنه لو ادعى دينا وهو مؤجل ولم يذكر الأجل كفاه فى جوابه لايلزمنى تسليمه الآن ويحلف عليه ، ولو ادعى على من حلف لايلزمنى تسليم شيء إليك بأن حلفك إنما كان لإعسار والآن أيسرت سمعت دعواه ، ويحلف له ما لم تتكرر دعواه بحيث يظن به التعنت ، ويستثنى من الاكتفاء بلا تستحق علىّ شيئا مسائل كما إذا أقرّ بأن جميع مافى داره ملك زوجته ثم مات فأقامت بينة بذلك فقال الوارث هذه الأعيان لم تكن إذ ذاك فلا يكفى حلفه على أنها لاتستحقها (ولو كان بيده مرهون أو مكرى وادّعاه مالكه كفاه) فى الجواب (لايلزمنى تسليمه)

(قوله فى الثانية) أى الشفعة ،وقوله ومرّ فى بابه أى الإقرار (قوله وإلا لم يكفه) أى لأن من اعترف بسبب يوجب شيئا لايكفيه فى نفى ما يوجبه ذلك السبب جواب مطلق مثل لايستحق علىّ شيئا بل لابد من إثبات عدم ما أوجبه السبب بطريقه (قوله ولو تعرض لنفى السبب) متصل بقول المصنف كفاه فى الجواب لايستحق علىّ الخ ، ولو قدمه لكان أوضح (قوله وهو مؤجل) أى فى نفس الأمر (قوله فأقامت بينة بذلك) أى بأن جميع الخ (قوله لم تكن إذ ذاك) أى فيكتفى منه بذلك

نكحها بأقل (قوله وإلا حلف المدعى) لعل علته مامر قبله (قوله وقضى عليه بمهر المثل) انظره مع مابعده (قوله بمبادرتهم إلى فرض مهر المثل الخ) لعله فيما إذا أجاب بأنه لم ينكحها بهذا القدر حتى يفارق ماقبله ، وإلا فإذا كان جوابه لايلزمنى دفع شيء إليها كيف يسئل عن القدر فليراجع (قوله حلّ نحو أختها) أى ظاهرا وكذا باطنا إن صدق كما هو ظاهر من نظائره(قوله ولو تعرض لنفى السبب جاز) لا حاجة إلى هذا مع ماقبله ، وحق العبارة : ولو تعرض لنفى السبب وأقام المدعى به بينة الخ ، على أنه تقدم له خلاف هذا وأنه تسمع من المدعى عليه البينة حينئذ بما ذكر فليراجع (قوله فلا يكفى حلفه الخ) أى بل يحلف لا أعلم أن هذه ولا شيئا منها كان

لأنه جواب مقيد ، ولا يلزمه التعرّض للملك (فلو اعترف) له (بالملك واذعى الرهن والإجارة) وكذبه المدعى (فالصحيح أنه لايقبل إلا ببينة) فى دعوى الرهن والإجارة لأن الأصل عدمهما ، والثانى يقبل لأن اليد تصدقه فى ذلك (فإن عجز عنها وخاف أولا إن اعترف بالملك جحده) مفعول خاف (الرهن أوالإجارة فحيلته أن يقول) فى الجواب (إن ادعيت ملكا مطلقا فلا يلزمنى تسليم) لمدّعاك (وإن ادعيت مرهونا) أو مؤجرا عندى (فاذكره لأجيب) وعلى عكسه لو ادعى المرتهن وخاف الراهن جحود الرهن لو اعترف بالدين يفصل فيقول إن ادعيت ألفا لى عندك بها كذا رهنا فاذكره لأجيب أو ألفا مطلقا لم يلزمنى (وإذا ادعى عليه عينا) عقارا أو منقولا (فقال ليس هى لى أو) أضافها لمن لا تمكن مخاصمته كقوله (هى لرجل لا أعرفه أو لابنى الطفل) أو المجنون أو السفيه ، سواء أزاد على ذلك أنها ملكه أم وقف عليه أم لا كما هو ظاهر (أو وقف على الفقراء أو مسجد كذا) وهو ناظر عليه (فالأصح أنه لاتنصرف) عنه (الخصومة ولا تنزع) العين (منه) لأن الظاهر ملكه لما بيده أو مستحقه ، وما صدر منه ليس بمزيل ولم يظهر لغيره استحقاق ، ولا ينافيه قولهما نقلا عن الجوينى لو قال للقاضى بيدى مال لا أعرف مالكه فالوجه القطع بأن القاضى يتولى حفظه لحمل هذا على ما إذا قاله لا فى جواب دعوى ، وحينئذ فيفرق بأن ماهنا قرينة قوية تؤيد اليد ، وهو ظهور قصد الصرف بذلك عن المخاصمة فلم يقو هذا الإقرار على انتزاعها من يده ، بخلافه ثم فإنه لا قرينة تؤيده فعمل بإقراره (بل يحلفه المدعى) لا على أنها لنحو ابنه بل على (أنه لا يلزمه التسليم) للعين رجاء أن يقرّ أو ينكل فيحلف المدّعى وتثبت له العين فى الأوليين والبدل للحيلولة فى البقية ، وله تحليفه كذلك (إن) كان للمدعى بينة أو (لم تكن) له (بينة) وفيما إذا كان له بينة وأقامها يقضى بها وفيه تفصيل للبغوى ، والوجه الثانى أنها تنصرف عنه لأنه لايبرأ من الدعوى ، ولا سبيل إلى تحليف الولىّ ولا طفله ، ولا تغنى إلا البينة ، وينزع الحاكم العين من يده ، فإن أقام المدعى بينة على الاستحقاق أخذها وإلا حفظها إلى أن يظهر مالكها (وإن أقرّ به) أى المذكور (لمعين حاضر تمكن مخاصمته وتحليفه)

(قوله جحده) بسكون الحاء اه محلى (قوله ومستحقه) أى استحقاقه (قوله والبدل للحيلولة) أى وحيث كان البدل للحيلولة كان للقيمة وإن كانت العين مثلية

موجودا فى البيت إذ ذاك كما فى التحفة (قوله أو لابنى الطفل) أى بخلاف نحو الطفل الفلانى وله ولىّ غيره كما سيأتى ، وحينئذ فمعنى قوله لاتمكن مخاصمته : أى ولو بوليه فمتى أمكنت مخاصمته بنفسه أو بوليه انصرفت الخصومة على ما سيأتى (قوله وهو ناظر عليه) أى الوقف ، فإن كان ناظره غيره انصرفت الخصومة إليه كما ذكره والد الشارح (قوله وما صدر ليس بمزيل) ومن ثم لو ادعاها لنفسه بعد سمع (قوله والبدل للحيلولة فى البقية) هو تابع فى هذا كالشهاب ابن حجر لما فى شرح المنهج . وقد قال فيه الشهاب البرلسى إنه وهم وانتقال نظر اه . والذى فى شرح الروض أنه إذا حلف المدعى يمين الرد فى هذه الصور ثبتت العين له نبه عليه ابن قاسم (قوله إن كان للمدعى بينة) أى ولم يقمها (قوله وفيه تفصيل للبغوى) حاصل التفصيل أنه إذا كان الإقرار بعد إقامة البينة وقبل الحكم بها للمدعى حكم له بها من غير إعادة البينة فى وجه المقرّ له إن علم أن المقر متعنت فى إقراره وإلا فلا بد من إعادتها ، لكن فرض تفصيل البغوى فيما إذا أقرّ بها لمن تمكن مخاصمته . قال ابن قاسم : ويمكن الفرق اه . بل التفصيل غير متأتّ هنا إذ لايصح إقامة البينة فى وجه المقرّ له هنا فتأمل (قوله أى المذكور) هو بجر المذكور إذ هو تفسير للضمير المجرور ، وغرضه من هذا تأويل العين ، إذ مرجع الضمير العين وهى مؤنثة

جمعه بين معين وحاضر للإيضاح إذ أحدهما مغن عن الآخر ، وتقييده بإمكان مخاصمته ليس معناه أنه إذا أقر به لمن لا تمكن مخاصمته وهو المحجور لا تنصرف الخصومة عنه بل تنصرف عنه لوليه ، وإنما ذكر ذلك ليرتب عليه قوله (سئل فإن صدقه صارت الخصومة معه) لصيرورة اليد له (وإن كذبه ترك فى يد المقر) لما مر فى الإقرار (وقيل يسلم إلى المدعى) إذ لا طالب له سواه وزيفه الإمام بأن القضاء له بمجرد الدعوى محال (وقيل يحفظه الحاكم لظهور مالكه) كما مرّ فى الإقرار (وإن أقرّ به لغائب فالأصح انصراف الخصومة عنه ويوقف الأمر حتى يقدم الغائب) لأن المال لغيره بظاهر إقراره بدليل أن الغائب لو قدم وصدقه أخذه . والثانى لا تنصرف وهو ظاهر نص المختصر لأن المال فى يده ، والظاهر أنه له فلا يمكن من صرف الخصومة عنه بالإضافة لغائب قد يرجع وقد لا يرجع (فإن كان للمدعى بينة) ووجدت شروط القضاء على الغائب (قضى) له (بها) وسلمت له العين . لا يقال : هذا تهافت لأن الوقف ينافيه مافرّعه عليه وعبارة أصله سالمة منه . لأنا نقول : لا تهافت فيه لأنه بان بهذا التفريع أن قبله مقدرا حيث لا بينة ، ومثل هذا ظاهر لا يعترض مثله إلا لتنبيه للمراد من العبارة بأدنى تأمل (وهو) هنا (قضاء على غائب فيحلف) المدعى (معها) يمين الاستظهار كما مر لأن المال صار له بحكم الإقرار (وقيل) بل قضاء (على حاضر) فلا يحلف معها ثم انصراف الخصومة عنه فى الصور المتقدمة والوقف إلى قدوم الغائب إنما هو بالنسبة للعين المدعاة ، أما بالنسبة لتحليفه فلا إذ للمدعى طلب حلفه أنه لا يلزمه التسليم إليه ، فإن نكل حلف المدعى وأخذ بدل العين المدعاة بناء على الأظهر المار أو اخر الإقرار أنه لو أقرّ له به غرم له بدله للحيلولة بينهما بإقراره الأوّل ، ولو أقام المدّعى بينة بدعواه والمدعى عليه بأنها للغائب عمل ببينته إن ثبتت وكالته وإلا لم تسمع بالنسبة لثبوت ملك الغائب . والحاصل أن المقرّ متى زعم أنه وكيل الغائب احتاج فى ثبوت الملك للغائب إلى إثبات وكالته وأن العين ملك للغائب ، فإن أقامها بالملك فقط لم تسمع إلا لدفع التهمة عنه ، ولو ادعى لنفسه حقا

(قوله معين وحاضر للإيضاح) يتأمل فإنه سيصرح بمفهوم حاضر فى قوله وإن أقرّ به لغائب وتقدم محترز معين فى قوله أو هى لرجل لا أعرفه الخ ، فالجمع بينهما لبيان الأقسام وتغايرها ، وعبارة حج جمع بينهما وهو ظاهر فى عود الضمير لقوله تمكن مخاصمته وتحليفه وعليه فهى سالمة مما تقدم (قوله ويوقف الأمر) حيث لا بينة كما يأتى (قوله لأن الوقف) أى وقف الأمر إلى حضور الغائب ، وقوله عليها : أى على العبارة (قوله عمل ببينته) أى بينة المدعى عليه (قوله فإن أقامها بالملك فقط) أى لفلان الغائب ولم يثبت وكالته

(قوله جمعه بين معين وحاضر للإيضاح) ممنوع كما هو ظاهر وهذا تصرف منه فى عبارة التحفة ونصها عقب قول المصنف وتحليفه جمع بينهما : أى بين مخاصمته وتحليفه إيضاحا انتهت . فظن الشارح أن الضمير للمعين والحاضر فعبر عنه بما ذكره (قوله ليس معناه الخ) أى فإنه فى هذا أيضا تنصرف عنه الخصومة لولىّ المحجور ، لكن عبارة التحفة ليس لإفادة أنه إذا أقرّ به الخ وهو أصوب (قوله وهو المحجور) انظر ماوجه هذا الحصر مع أن الوقف الذى ناظره غيره كذلك كما مر (قوله لا يعترض مثله) عبارة التحفة : فلا يعترض بمثله إلا لتنبيه للمراد المتبادر من العبارة بأدنى تأمل (قوله فى الصور) لعله فى الصورة بزيادة تاء بعد الراء أى إذا أقر بها الحاضر (قوله إذ للمدعى طلب حلفه الخ) وحينئذ فلم يبق فرق بين قولنا لا تنصرف عنه الخصومة فيما مر وبين قولنا هنا تنصرف ، إلا أنه هناك يأخذ منه العين إذا أثبتها على مامر فيه وهنا يأخذ بدلها مطلقا ، وإلا ففى كل من الموضعين يحلفه ويقيم عليه البينة كما علم (قوله أنه لو أقر به) أى بعد أن أقر به لآخر كما يعلم من قوله بإقراره الأول

فيها كرهن مقبوض وإجارة سمعت بينته أنها ملك فلان الغائب لأن حقه لايثبت إلا إن ثبت ملك الغائب فيثبت ملكه بهذه البينة . ولا ينافيه مامر من أنه ليس له إثبات مال لغريمه حتى يأخذ دينه منه لأن محل ذلك فى أصل العين الذى لا علقة له فيها . وهنا فى حق التوثق أو المنفعة مع تعلق حقه بها ، وقول الشارح وصححه فى الروضة كأصلها إنما حكاه بحسب سبق نظره . إذ ماصححه فيها من ذلك إنما هو تفريع على مقابل الأصح ، ولو قال المدعى عليه هى لى وفى يدى فأقام المدّعى بينة وحكم له الحاكم بها ثم بان كونها فى غير يد المدعى عليه فالأقرب عدم نفوذه إن كان ذو اليد حاضرا وينفذ إن كان غائبا وتوفرت شروط القضاء على الغائب ، وعلم مما مر أن من يدعى حقا لغيره ولم يكن وكيلا ولا وليا لاتسمع دعواه ، ومحله إن كان يدعى حقا لغيره غير منتقل إليه ، بخلاف ما إذا كان منتقلا منه إليه (وما قبل إقرار عبد) أى قنّ (به كعقوبة) لآدمى من قود أوحد قذف أو تعزيره (فالدعوى عليه وعليه الجواب) لترتب الحكم على قوله لقصور أثره عليه دون سيده ، أما عقوبة لله تعالى فلا تسمع الدعوى بها مطلقا كما مر (ومالا) يقبل إقراره به (كأرش) لعيب وضمان متلف (فعلى السيد) الدعوى به ، والجواب إذ متعلقه الرقبة وهى حق السيد دون القن فلا تسمع به عليه ولا يحلف كالمتعلق بذمته لأنه فى معنى المؤجل . نعم قطع البغوى بسماعها عليه إن كان للمدعى بينة ، إذ قد يمتنع إقرار شخص بشىء وتسمع الدعوى به عليه لإقامة البينة ، فإن السفيه لايقبل إقراره بالملك وتسمع الدعوى عليه لأجل إقامة البينة . نعم الدعوى والجواب على القنّ فى نحو قتل خطأ أو شبه عمد بمحل اللوث مع أنه لايقبل إقراره وذلك لتعلق الدية برقبته إذا أقسم الولى وقد يكونان عليهما كما فى نكاحه ونكاح المكاتبة لتوقف ثبوته على إقرارهما .

(فصل)

فى كيفية الحلف وضابط الحالف وما يتفرع عليه

(تغلظ) ندبا وإن لم يطلبه الخصم بل وإن أسقطه كما قاله القاضى (يمين مدّع) سواء فى ذلك المردودة ومع الشاهد (و) يمين (مدعى عليه) ومحل ذلك مالم يسبق من أحدهما حلف بنحو طلاق أن لايحلف يمينا مغلظة وإلا فلا تغليظ ،

(قوله إلا إن ثبت ملك الغائب) ولاينافيه مامر من أنه ليس له إثبات مال الغريم (قوله وتوفرت شروط القضاء) أى بأن كان الغائب منكرا أو متواريا أو متعززا أو فوق مسافة العدوى على مامر (قوله وقد يكونان عليهما) أى السيد والقن .

(فصل) فى كيفية الحلف وضابط الحالف

(قوله سواء فى ذلك الخ) وظاهره ولو كان ذلك فى دعوى لوث (قوله وإلا فلا تغليظ) أى فلا يجوز

(قوله من أنه ليس له إثبات مال لغريمه) يعنى مامر ثانيا فى كلامه ، وإلا فقد مر له قبله أن له إثبات العين كما هنا ومر ما فيه (قوله على مقابل الأصح) أى عدم انصراف الخصومة ، إذ يترتب عليه أيضا خلاف هل القضاء عليه فيه قضاء على غائب أو حاضر ؟ صح منهما فى الروضة كأصلها الثانى ، وإلا فالذى فى الروضة كأصلها بناء على الأصح من انصراف الخصومة إنما هو تصحيح الأول (قوله وذلك لتعلق الدية برقبته) هو تعليل لعدم قبول إقراره . وعبارة الدميرى : فإنها أى الدعوى تكون على العبد ، ولا يقبل إقراره به لأن الولى يقسم ، وتتعلق الدية برقبة العبد انتهت . فقوله لأن الولى يقسم تعليل لسماع الدعوى عليه : أى لأنا إنما منعنا سماع الدعوى عليه فى غير هذه الصورة إذا تعلق المال برقبته ، لأن من ثمرات سماع الدعوى تحليف المدعى عليه ، وهو إنما يحلف فيما يقبل إقراره فيه ، وهنا لما لم يكن الحلف عليه سمعت عليه الدعوى لانتفاء المحذور .

(فصل) فى كيفية الحلف

والأوجه تصديقه فى ذلك بلا يمين لأنه يلزم من حلفه طلاقه ظاهرا فساوى الثابت بالبينة (فيما ليس بمال ولا يقصد به مال) كنكاح وطلاق ولعان وقود وعتق وولاء ووكالة ولو فى درهم وسائر مامر مما لايثبت برجل وامرأتين وذلك لأن اليمين موضوعة للزجر عن التعدى فغلظ مبالغة وتأكيدا للردع فيما هو متأكد فى نظر الشرع وهو ماذكر ، وما فى قوله (وفى مال) أو حقه كأجل وخيار حيث (يبلغ) المال (نصاب زكاة) وهو عشرون دينارا أو مائتا درهم وما عداهما أن يبلغ قيمته أحدهما . والأصل فى ذلك ما رواه الشافعى والبيهقى عن عبد الرحمن بن عوف : أنه رأى قوما يحلفون بين المقام ؟ والبيت فقال أعلى دم ؟ فقالوا لا ، فقال فعلى عظيم من المال ؟ قالوا لا ، قال خشيت أن يتهاون بهذا المقام ؟ فخرج بالمال الاختصاص وبالنصاب ما دونه ، كأن اختلفا متبايعان فى ثمن فقال البائع عشرون والمشترى عشرة لأن التنازع إنما هو فى عشرة وذلك لأنه حقير فى نظر الشرع ولهذا لم تجب فيه مواساة ، نعم لو رآه الحاكم لجراءة فى الحالف فعله وبحث البلقينى أن له فعله بالأسماء والصفات مطلقا (وسبق بيان التغليظ فى) كتاب (اللعان) بالزمان والمكان كغيرهما ، نعم التغليظ بحضور جمع أقلهم أربعة وبتكرير اللفظ لا أثر له هنا ، ويندب بزيادة الأسماء والصفات أيضا وهى معروفة ، ويسن أن يقرأ عليه - إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا - وأن يوضع المصحف فى حجره ويحلف الذمى بما يعظمه مما نراه بحق لاهو ، ولا يجوز التحليف بنحو عتق أو طلاق بل يلزم الحاكم عزل مافعله : أى حيث كان يعتقده كما لايخفى ، وقد يختص التغليظ بأحد الجانبين كما لو ادعى قن على سيده عتقا أو كتابة فأنكره السيد فتغلظ عليه إن بلغت قيمته نصابا ، فإن رد اليمين على القن غلظ عليه مطلقا لأن دعواه ليست بمال (ويحلف على البت) وهو الجزم فيما ليس بفعله ولا فعل غيره كإن طلعت الشمس أو كان هذا غرابا فأنت طالق ، نعم لو ادعى المودع التلف وردّ اليمين على المدعى فإنه يحلف على نفى العلم مع أن التلف ليس من فعل أحد ، و (فى فعله) نفيا أو إثباتا لإحاطته بفعل نفسه أى من شأنه ذلك وإن صدر منه ذلك الفعل حالة جنونه كما اقتضاه إطلاقهم (وكذا فعل غيره إن كان إثباتا) كبيع وإتلاف وغصب لتيسر الوقوف عليه (وإن كان نفيا) غير محصور (فعلى نفى العلم) كلا أعلمه فعل كذا لعسر الوقوف على العلم به ، والفرق بينه وبين عدم جواز الشهادة بالنفى حيث كان غير محصور أنه يكتفى باليمين

للقاضى ذلك (قوله والأوجه تصديقه) أى فى أنه حلف أن لايحلف الخ (قوله وبالنصاب مادونه) أى وإن كان لتيم أو لوقف (قوله نعم لو رآه الحاكم) أى فيما دون النصاب (قوله مطلقا) أى فى المال وغيره بلغ نصابا أم لا ، وشمل ذلك الاختصاص ، فقضيته أن له تغليظ اليمين فيه (قوله وأن يوضع المصحف فى حجره) أى ولم يحلف عليه لأن المقصود تخويفه بحلفه بحضرة المصحف (قوله ولا يجوز التحليف) أى من القاضى ، فلو خالف وفعل انعقدت يمينه حيث لا إكراه منه (قوله فتغلظ عليه) أى السيد (قوله لأن دعواه ليست بمال) أى وإن كان حلفه مفوتا للمال على السيد (قوله كلا أعلمه فعل كذا) أى غيرى

(قوله ولو فى درهم) أى لأن المقصود من الوكالة إنما هو الولاية (قوله وبحث البلقينى أن له فعله) هذا التعبير يقتضى أنه يمتنع عليه التغليظ بغير الأسماء والصفات ، فانظر هل هو كذلك وما وجهه (قوله كإن طلعت الشمس أو كان هذا غرابا فأنت طالق) أى ثم ادّعت عليه الزوجة أنها طلعت الشمس أو أن الطائر كان غرابا فأنكر ليحلف على البت أنها لم تطلع أو أنه لم يكن غرابا (قوله والفرق بينه وبين عدم جواز الشهادة بالنفى الخ) قد يقال : لامخالفة بين المسئلتين حتى يحتاج للفرق ، فكما لاتجوز الشهادة بالنفى المذكور لايحلف عليه وإنما يحلف على نفى العلم ، والذى فى شرح الروض التسوية بينهما . فإن قلت : مراد الشارح أن النفى غير المحصور * فيه

بأدنى ظن ، بخلاف الشهادة لابد فيها من الظن القوىّ القريب من العلم كما مر ، أما المحصور فيحلف فيه على البتّ كما هو قضية تجويزهم الشهادة به . وقول البلقينى : وقد يكلف الحلف على البتّ فى فعل غيره النفى كحلف البائع أن عبده لم يأبق مثلا وكحلف مدّعى النسب اليمين المردودة أنه ابنه مثلا وحلف مدين أنه معسر وأحد الزوجين اليمين المردودة أن صاحبه به عيب ردّ أوّله بأنه حلف على فعل عبده والحلف فيه على البت ولو نفيا . وثانيه بأنه يرجع إلى أنه ولد على فراشه وهو إثبات والحلف فيه على البت وإن لم يكن فعله ، وثالثه نفى الملك نفسه على شىء مخصوص ، ورابعه بأنه فعله تعالى وهو حلف على فعل الغير إثباتا ، قال : والضابط أنه يحلف بتا فى كل يمين إلا فيما يتعلق بالوارث فيما ينفيه ، وكذا العاقلة بناء على أن الوجوب لا فى القاتل ، وأورد عليه مسائل مرّت فى الوكيل فى القضاء على الغائب وفى الوكالة فيما لو اشترى جارية بعشرين وأن المشترى لو طلب من البائع أن يسلمه المبيع فادعى عجزه الآن عنه فأنكر المشترى فإنه يحلف على نفى علمه لعجزه (ولو ادعى دينا لمورثه فقال أبرأنى) منه أو استوفاه أو أحال به مثلا (حلف على) البتّ إن شاء أو على (نفى العلم بالبراءة) لأنه حلف على نفى فعل الغير ، ويشترط هنا وفى كل ما يحلف المنكر فيه على نفى العلم التعرض فى الدعوى لكونه يعلم ذلك . قال البلقينى : ومحله إن علم المدعى أن المدعى عليه يعلمه وإلا لم يسغ له أن يدّعى أنه يعلمه أى لم يجز له ذلك فيما بينه وبين الله تعالى إلا أن يوجه إطلاقهم بأنه قد يتوصل به إلى حقه إذا نكل المدعى عليه فيحلف هو فسومح له فيه (ولو قال جنى عبدك) أى قنك (علىّ بما يوجب كذا فالأصح حلفه على البت) إن أنكر لأن قنه ماله وفعله كفعل نفسه ولذا سمعت الدعوى عليه . والثانى على نفى العلم لتعلقه بفعل الغير ، أما فعل قن مجنون أو يعتقد وجوب طاعة الآمر فيحلف فيه على البت قطعا لأنه كالبهيمة (قلت : ولو قال جنت بهيمتك) على زرعى مثلا (حلف على البت قطعا ، والله أعلم) لأنه إنما ضمن لتقصيره فى حفظها فكان من فعله ، ومن ثم لو كانت بيد من يضمن فعلها كمستأجر ومستعير فالدعوى والحلف عليه فقط كما بحثه الأذرعى وغيره وسبقه إليه ابن الصلاح فى الأجير

(قوله كحلف البائع أن عبده لم يأبق) عبارة المختار : أبق العبد يأبق ويأبق بكسر الباء وضمها (قوله ردّ أوله) قضية الرد بما ذكر أن البائع يكلف الحلف بأن العبد ما أبق عنده إذا ادعى المشترى أنه كان أبقاه فى يد البائع ، وقضية ما ذكروه فى الرد بالعيب أنه يكفيه أن يقول مايلزمنى قبوله أولا يستحق علىّ الرد أونحو ذلك ، فلعل المراد بما ذكره البلقينى أنه إذا ذكر السبب كلف الحلف على البتّ فلا ينافيه الاكتفاء بنحو لايلزمنى قبوله فليراجع (قوله بناء على أن الوجوب لاقى القاتل) أى على الراجح (قوله فإنه) أى المشترى ، وقوله حلف : أى : الوارث (قوله أن يدعى أنه يعلمه) أى وعليه فلو لم يقل أنت تعلمه وصمم على عدم القول مقتصرا على قوله أبرأنى مورثك هل يتعين على المدعى عليه الحلف على البت أو يحلف الآن على نفى العلم لتصميم المدعى على عدم نسبة العلم إليه ؟ فيه نظر ، وقضية قوله إنما يحلف على نفى العلم إذا قال المدعى أنت تعلم الأوّل فليراجع (قوله ولو قال جنى عبدك)

على نفى العلم ولا يجوز الشهادة فيه على نفى العلم . قلت : هذا مع أنه لاتقبله العبارة إلا بتأويل لايلائمه التعليل (قوله أنه ابنه مثلا) انظر أى نفى فى هذا (قوله فيما ينفيه) أى من فعل المورّث (قوله وكذا العاقلة) أى تحلف (قوله بناء على أن الوجوب لاقى القاتل) انظر مفهومه (قوله أو معتقد وجوب طاعة الآمر) أى والآمر السيد كما هو ظاهر ، أما إذا كان الآمر غيره فظاهر أن الأمر منوط به (قوله فى الأجير) أى الصادقة به عبارة الأذرعى

(ويجوز البت بظن مؤكد يعتمد) فيه (خطه أو خط أبيه) أومورثه الموثوق به بحيث يترجح عنده بسببه وقوع مافيه ، بخلاف ما لو استوى الأمران ، وضابطه أن يكون بحيث لو وجد فيه مكتوبا أن علىّ لفلان كذا لم يحلف على نفيه بل يطيب خاطره بدفعه ، ومن الأغراض المجوّزة للحلف أيضا نكول خصمه : أى الذى لايتورّع مثله عن اليمين ، وهو محق كما أشار إليه البلقينى ، وظاهر إطلاقه جواز ذلك وإن لم يتذكر وهو مافى الشرحين والروضة هنا . وقال الأذرعى : إنه المشهور وهو المعتمد ، وإن نقلا فى الشرحين والروضة فى أوائل القضاء عن الشامل اشتراط التذكر (ويعتبر) فى اليمين موالاتها وطلب الخصم لها من الحاكم وطلب الحاكم لها ممن توجهت عليه و (نية القاضى) أو نائبه أو المحكم أو المنصوب للمظالم وغيرهم من كل من له ولاية التحليف (المستحلف) واعتقاده مجتهدا كان أو مقلدا لانية الحالف واعتقاده مجتهدا كان أومقلدا أيضا لئلا تبطل فائدة الأيمان وتضيع الحقوق ، ولخبر مسلم « اليمين على نية المستحلف » وحمل على القاضى لأنه الذى له ولاية الاستحلاف . أما لو حلفه نحو غريمه ممن لا ولاية له فى التحليف أو حلف هو ابتداء فالعبرة بنيته وإن أثم بها حيث أبطلت حق غيره . وعليه يحمل خبر « يمينك مايصدقك عليه صاحبك » (فلو ورّى) الحالف بالله ولم يظلمه خصمه كما بحثه البلقينى (أو تأوّل خلافها) أى اليمين (أو استثنى) أو وصل باللفظ شرطا (بحيث لايسمع القاضى لم يدفع) عنه (إثم اليمين الفاجرة) وإلا لبطلت فائدة اليمين من أنه يهاب الإقدام عليها خوفا من الله تعالى ، أما من حلف بنحو طلاق فتنفعه التورية والتأويل ، وأما من ظلمه خصمه فى نفس الأمر كأن ادعى عليه وهو معسر فحلف لايستحق علىّ شيئا : أى تسليمه الآن فكذلك أيضا ، نعم إن كان المحلف يرى ذلك مذهبا اعتبرت نيته حينئذ ، والتورية قصد مجاز

أى العاقل الذى لايعتقد وجوب طاعة الآمر كما يعلم من قوله بعد أما فعل الخ (قوله بظن مؤكد) أى قوىّ (قوله وهو محق) أى المدعى عليه محق : يعنى أنه إذا كان المدعى عليه من عادته أنه إذا كان محقا فيما يقول لايمتنع من اليمين ورد اليمين على المدعى كان الرد مسوّغا لحلف المدعى على البت ، لأن ردّ المدّعى عليه الموصوف بما ذكر يفيد المدعى الظن المؤكد بثبوت الحق على المدعى عليه (قوله ويعتبر فى اليمين موالاتها) أى عرفا ، ويظهر أن المراد عرفهم فيما بين الإيجاب والقبول كما فى البيع اهحج رحمه الله . والمراد بالموالاة أن لايفصل بين قوله والله وقوله مافعلت كذا مثلا (قوله ونية القاضى المستحلف الخ) قال البلقينى محله ما إذا لم يكن الحالف محقا فيما نواه وإلا فالعبرة بنيته لابنية القاضى ، فإذا ادعى أنه أخذ من ماله كذا بغير إذنه وسأل ردّه وكان إنما أخذه من دين له عليه ، فأجاب بنفى الاستحقاق فقال خصمه للقاضى حلفه أنه لم يأخذ من مالى شيئا بغير إذنى وكان القاضى يرى إجابته لذلك فللمدعى عليه أن يحلف أنه لم يأخذ شيئا من ماله بغير إذنه وينوى بغير الاستحقاق ولايأثم بذلك ، وما قاله لاينافى ما يأتى فى مسئلة تحليف الحنفى الشافعى على شفعة الجوار فتأمل اه شرح روض . وهو مستفاد من قول الشارح ولم يظلمه خصمه كما بحثه البلقينى (قوله من كل من له ولاية) أى أما من لا ولاية له كبعض العظماء أو الظلمة فتنفع التورية عنده فلا كفارة عليه وإن أثم الحالف إن لزم منها تفويت حق ، ومنه المشدّ وشيوخ البلدان والأسواق فتنفعه التورية عندهم سواء كان الحلف بالطلاق أو بالله (قوله فالعبرة بنيته) أى فلا كفارة عليه (قوله أما من حلف بنحو طلاق) أى من الحاكم ظاهره وإن كان القاضى ممن يرى ذلك . ونقل ذلك حج ونازع فيه . وقوّة كلامه تقيد اعتماد المنازعة . ثم رأيت قوله نعم (قوله اعتبرت نيته) أى المستحلف

(قوله فيه) فى هذا تغيير موضوع المتن إذ يصير ضمير يعتمد للشخص بعد أن كان للظن ، وعبارة التحفة الظن بدل قوله فيه (قوله نعم إن كان المحلف الخ) محل هذا قبل قوله وأما من ظلمه خصمه الخ فهو مؤخر عن محله

هجر لفظه دون حقيقته كما له عندى درهم : أى قبيلة أو قميص : أى غشاء القلب أو ثوب : أى رجوع وهو هنا اعتقاد خلاف ظاهره لشبهة عنده واستشكال الاستثناء بأنه لايمكن فى الماضى ، إذ لايقال أتلفت كذا إن شاء الله . أجيب عنه بأن المراد رجوعه لعقد اليمين وخرج بحيث لايسمع مالوسمعه فيعذره ويعيد اليمين ولووصل بها كلاما لم يفهمه القاضى منعه وأعادها ، وضابط من تلزمه اليمين فى جواب الدعوى أو النكول أنه كل (من توجهت عليه يمين) أى دعوى صحيحة كما فى المحرر ، أو المراد طلبت منه يمين ولو من غير دعوى كطلب قاذف ادعى عليه عين المقذوف أو وراثه أنه ما زنى وحينئذ فعبارته أحسن من عبارة أصله فزعم أنها سبق قلم غير صحيح و (لو أقرّ بمطلوبها) أى اليمين أو الدعوى لأن مؤادهما واحد (لزمه) وحينئذ فإذا ادعى عليه بشىء كذلك (فأنكره حلف) للخبر المارّ ، ولو قال أبرأتنى عن هذه الدعوى لم يحلفه على نفيه لأن الإبراء منها لا معنى له ، ولو علق طلاقها بفعلها فادعته وأنكر لم يحلف على نفى العلم بوقوعه . بل إن ادعت فرقة حلف على نفيها على مامرّ فى الطلاق أنه لا يقبل قولها فى ذلك وإلا فلا . ولو ادعى عليه شفعة فقال إنما اشتريت لابنى لم يحلف . ولو ظهر غريم بعد قسمة مال المفلس بين غرمائه فادعى أنهم يعلمون دينه لم يحلفوا . أو ادعت أمة الوطء وأمية الولد فأنكر السيد أصل الوطء لم يحلف ، ومرّ فى الزكاة أنه لايجب على المالك فيها يمين أصلا ، ولو ادعى على أبيه أنه بلغ رشيدا وأنه يعلم ذلك وطلب يمينه لم يحلفه مع أنه لو أقرّ به انعزل وإن لم يثبت رشد الإبن بإقرار أبيه أوعلى قاض أنه زوّجه مجنونة فأنكر لم يحلف مع أنه لو أقرّ قبل أو الإمام على الساعى أنه قبض زكاة فأنكر لم يحلف أيضا ، ولو ثبت لزيد دين على عمرو فادعى على خالد أن هذا الذى بيدك لعمرو فقال بل لى لم يحلف لاحتمال ردّه اليمين على زيد فيحلف فيقضى لحذور وهو إثبات ملك لشخص بيمين غيره ، ولو قصد إقامة بينة عليه لم تسمع ونظر فيه الشيخ ، ويؤيده قول ابن الصلاح لو أقرّ خالد بأن الثوب لعمرو بيع فى الدين ، ولوكان له حق على ميت فأثبته وحكم له به ثم جاء بمحضر يتضمن ملكا للميت وأراد أن يثبته ليبيعه فى دينه ولم يوكله الوارث فى إثباته فالأحسن القول بجواز ذلك انتهى . وصرّح بمثله السبكى فقال للوارث والوصىّ والدائن المطالبة بحقوق الميت انتهى . ومر أن قولهم ليس للدائن أن يدعى على من عليه دين لغريمه الغائب أو الميت وإن قلنا إن غريم الغريم غريم لايخالف

(قوله أى قبيلة) فى نسخة صلة ، وعبارة حج درهم : أى قبيلة ، كذا قاله شارح ، والذى فى القاموس إطلاقه على الحديقة ولم يذكر القبيلة وهو الأنسب هنا (قوله واستشكال الاستثناء) أى المذكور فى قول المصنف أو استثنى (قوله لم يحلفه) أى لم يحلف المدعى عليه المدعى ، وقوله لأن الإبراء منها : أى الدعوى (قوله لم يحلف) أى ويؤخذ الشقص من الابن بما اشترى به له (قوله لم يحلفوا)أى بل يطلب منه إثبات الدين فإن أثبته زاحمهم وإلا فلا (قوله فأنكر السيد أصل الوطء لم يحلف) لعل وجهه أنه لافائدة فى إثبات أمية الولد بتقدير إقراره لأنها إنما تعتق بالموت ، نعم لو أراد بيعها فادعت ذلك فينبغى تحليفه لأن بيعها قد يفوت عتقها إذا مات السيد (قوله ويؤيده) أى تنظير الشيخ وهذا التأييد معتمد وقوله ثم جاء بمحضر : أى حجة

(قوله خلاف ظاهره) أى اللفظ (قوله ولو قال أبرأتنى عن هذه الدعوى) قصده بهذا استثناء هذه المسائل من الضابط المذكور مع أن الصورة الأولى من مدخول الضابط ، لأنه لو أقرّ بمطلوبها لم يلزمه شىء كما مرّ (قوله ويؤيده) أى يؤيد النظر (قوله بحقوق الميت) شمل الدين والعين ، لكن الشارح حمله على العين بدليل قوله وصرّح بمثله : أى بمثل ما قاله ابن الصلاح ، وهو ليس إلا فى العين ، وبدليل قوله الآتى لا يخالف ذلك للفرق بين العين والدين (قوله ومرّ أن قولهم ليس للدائن الخ) لم يمر ذلك بل الذى مرّ له فى شروط الدعوى أنه

ذلك للفرق بين العين والدين وخرج بلو أقرّ إلى آخره نائب المالك كوصى ووكيل فلا يحلف لأنه لايقبل إقراره . نعم لو جرى عقد بين وكيلين تحالفا كما مر وهذا مستثنى أيضا ، وكالوصى فيما ذكرناه ناظر الوقف فالدعوى على هؤلاء ونحوهم إنما هى لأقامة البينة إذ إقرارهم لايقبل ولا يحلفون إن أنكروا ولو على نفى العلم إلا أن يكون الوصى وارثا ، ولو أوصت غير زوجها فادعى آخر أنه ابن عمها ولا بينة له لم تسمع دعواه على الوصى والزوج لأنها إنما تسمع غالبا على من لو أقرّ بالمدعى به قبل ، وهنا لو صدقه أحدهما لم يقبل لأن النسب لايثبت بقوله . نعم إن كان الزوج معتقا أو ابن عم وآخذناه بإقراره بالنسبة للمال وإن أنكر الخصم وكالة مدع لم يحلفه على نفى العلم لأن له طلب إثباتها وإن أقرّ بها (ولا يحلف قاض على تركه الظلم فى حكمه ولا شاهد أنه لم يكذب) لارتفاع منصبهما على ذلك وإن كانا لو أقرا بنفى المدعى به لاينفع المدعى ، وعدل عن تصريح أصله بهذا الاستثناء لأنه غير صحيح لخروج هذا من قوله توجهت عليه دعوى لما مر أن هذين لاتسمع عليهما الدعوى بذلك ، وخرج بقوله فى حكمه غيره فهو فيه كغيره (ولو قال مدعى عليه أنا صبى) والوقت يحتمل ذلك (لم يحلف) لأن يمينه تثبت صباه والصبى لايحلف (ووقف) الأمر (حتى يبلغ) ثم يدعى عليه وإن كان لو أقرّ بالبلوغ فى وقت احتماله قبل ، ومن ثم ادعى أن هذه من المستثنيات من الضابط ، نعم لو سبى كافر فأنبت فادعى استعجال الإنبات بدواء حلف ، فإن نكل قتل (واليمين تفيد قطع الخصومة فى الحال لابراءة) من الحق لأنه صلى الله عليه وسلم أمر حالفا بالخروج من حق صاحبه أى كأنه علم كذبه كما رواه أحمد (فلو حلفه ثم أقام بينة) بمدعاه أو شاهدا ليحلف معه (حكم بها) وكذا لو ردت اليمين على المدعى فنكل ثم أقام بينة ، والحصر فى خبر « شاهداك أو يمينه ليس لك إلا ذلك » إنما هو حصر لحقه فى النوعين : أى لا ثالث لهما . وأما منع جمعهما فلا دلالة للخبر عليه ، وقد لاتفيده البينة كما لو أجاب مدعى عليه بوديعة بنفى الاستحقاق وحلف عليه ، فلا تفيد المدعى إقامة البينة بأنه أودعه لأنها لاتخالف ماحلف عليه من نفى الاستحقاق . قاله البلقينى . ولو اشتملت الدعوى على حقوق فله التحليف على بعضها دون بعض لا على كل منها يمينا مستقلة مالم يفرقها فى دعاوى كما قاله الماوردى ، ولا يكلف جمعها فى دعوى

(قوله للفرق بين العين والدين) أى بأن العين انحصر حقه فيها ولا تشتبه بغيرها بخلاف الدين (قوله لايقبل إقراره) أى وإن وكله فى الإقرار (قوله ونحوهم) كالوديع والقيم (قوله ولو أوصت) أى وماتت (قوله فادعى) أى شخص آخر (قوله أنه ابن عمها) أى ليرث منها (قوله وهنا لو صدقه أحدهما) أى الوصى أو الزوج (قوله لأن النسب) إنما يثبت بقوله : أى المدعى للنسب لأنه الوارث فى زعمه وإقراره على نفسه بالنسب لا أثر له (قوله لارتفاع منصبهما عن ذلك) يؤخذ منه أن المحكم ونحوه ممن تقدم فى التورية يحلف وهو ظاهر للعلة المذكورة (قوله بهذا الاستثناء) هو قوله ولا يحلف قاض الخ ، وهو استثناء معنى من قوله ومن توجهت عليه يمين الخ

ليس له أن يدعى بشىء للغريم دينا أو عينا ، وحمل كلام السبكى على ما إذا كان الحق ثابتا فيرفع الأمر إلى الحاكم ليوفيه منه ، ومرّ فى هامشه أن ابن قاسم ذكر أنه بحث معه فى الحمل الذى ذكره هنا فبالغ فى إنكاره (قوله وهذا مستثنى أيضا) أى من المفهوم ، بخلاف مامرّ فإنه من المنطوق (قوله وإن كان لو أقر الخ) عبارة التحفة وإن كانا لو أقر انتفع المدعى به (قوله ومن ثم ادعى أن هذا من المستثنيات) أى والواقع أنها ليست منها لأن الإقرار بالبلوغ ليس مقصود الدعوى لأنها ليست بالبلوغ بل بشىء آخر وإن توقف المقصود على البلوغ

واحدة ، ولو أقام بينة ثم قال هى مبطلة أو كاذبة سقط تمسكه بها لا أصل الدعوى (ولو قال) من توجهت له يمين أبرأتك عنها سقط حقه منها بالنسبة لتلك الدعوى فقط فله استئناف دعوى وتحليفه . وإن قال (المدعى عليه) الذى طلب تحليفه (قد حلفنى مرة) على هذه الدعوى عند قاض آخر أو أطلق (فليحلف أنه لم يحلفنى) عليها (مكن) من ذلك مالم تكن له بينة ويريد إقامتها فيمهل له ثلاثة أيام (فى الأصح) لأن ماقاله محتمل . ولا يجاب المدعى لو قال قد حلفنى أنى لم أحلفه فليحلف على ذلك لئلا يتسلسل الأمر ، فإن نكل حلف المدعى عليه يمين الرد واندفعت الخصومة عنه . والثانى المنع لأنه لايؤمن أن يدعى المدعى أنه حلفه على أنه ما حلفه ، وهكذا فيدور الأمر ، هذا كله إذا قال قد حلفنى عند قاض آخر ، فإن قال عندك أيها القاضى فإن حفظ القاضى ذلك لم يحلفه ومنع المدعى مما طلبه وإن لم يحفظه حلفه ولا تنفعه إقامة البينة علية فى الأصح لأن القاضى متى تذكر حكمه أمضاه ، وإلا فلا يعتمد البينة ولو قال للمدعى قد حلفت أبى أو بائعى على هذا مكن من تحليفه على نفى ذلك أيضا ، فإن نكل حلف هو ، وكذا لو ادعى على مقر له بدار فى يد المقر فقال هى ملكى لا ملك المقر لك فقال قد حلفته فاحلف أنك لم تحلفه فيمكن من تحليفه (وإذا أنكر) مدعى عليه فأمر بالحلف فامتنع (ونكل) عن اليمين (حلف المدعى) بعد أمر القاضى له اليمين المردودة إن كان مدعيا عن نفسه لتحوّل اليمين إليه (وقضى له) بالمدعى به : أى مكن منه فقد صرح فى الروضة بأنه لايحتاج بعد اليمين إلى القضاء له به (ولا يقضى) له (بنكوله) أى الخصم وحده وما ذهب إليه أبو حنيفة وأحمد من القضاء به وحده ردّ بنقل مالك رضى الله عنهم فى موطئه الإجماع قبلهما على خلاف قولهما ، وصح أنه صلى الله عليه وسلم ردّ اليمين على صاحب الحق (والنكول) يحصل بأمور منها (أن يقول) بعد عرض اليمين عليه (أنا ناكل أو يقول له القاضى احلف فيقول لا أحلف) لصراحتهما فيه . ومن ثم لو طلب العود إلى الحلف ولم يرض المدعى لم يجب كما اعتمده وإن نازع فيه جمع ، ورجح البلقينى اعتبار الحكم

(قوله سقط تمسكه بها) أى ولا تعزير عليهم ولا عليه (قوله ولا تنفعه إقامة البينة عليه) أى التحليف (قوله فقال) أى الشخص (قوله إن كان مدعيا عن نفسه) قيد به أخذا من قول المصنف الآتى : ولو ادعى ولى صبى دينا له على آخر الخ (قوله الإجماع قبلهما) أى الإجماع الكائن قبلهما ممن تقدم عليهما . والإجماع حجة لاتجوز مخالفته (قوله رد اليمين على صاحب الحق) أى وقضى له به ، ووجه الدلالة منه أنه لم يكتف بالنكول (قوله ومن ثم لو طلب) أى المدعى عليه (قوله العود إلى الحلف) أى بعد حكم الحاكم بالنكول

(قوله ما لم تكن له بينة ويريد إقامتها) يتأمل (قوله عند قاض آخر) أى أو أطلق كما مر (قوله لا ملك المقر لك) لعل الوجه لا ملكك لأن الإقرار إخبار عن الحق السابق ، وعبارة الأذرعى : لو أقرّ رجل بدار فى يده لإنسان فجاء رجل وادعى بها على المقرّ له فأجابه بأنك حلفت الذى أقرّ لى بها تسمع دعواه وله تحليفه قال : ولو أقام بينة تسمع ، وإن نكل فللمقر له أن يحلف أنه حلفه ، هذا إذا ادعى مفسرا بأن هذه الدار ملكى منذ كذا ولم تكن ملكا لمن تلقيت منه ، فأما إذا ادعى مطلقا فلا يقبل قول المدعى عليه بأنك حلفت من تلقيت الملك منه لأنه يدعى ملك الدار من المدعى عليه لا ممن تلقى الملك منه اه (قوله لم يجب كما اعتمده) أى بعد عرض اليمين عليه ثلاثا كما يعلم مما يأتى واعلم أن الشهاب ابن حجر قال عقب هذا مانصه : وسيعلم مما يأتى فى مسئلة الهرب أن محل قولهما هنا لم يجب ما إذا وجه القاضى اليمين على المدعى ولو بإقباله عليه ليحلفه ، فقول شيخنا كغيره هنا فإنه وإن لم يحكم به مرادهم وإن لم يصرح بالحكم به إلى آخر ما ذكره مما حاصله التسوية بين ماهنا والسكوت الآتى فى أنه لابدّ من حكم القاضى حقيقة أو تنزيلا . والشارح أسقط ما ذكره ابن حجر وعوّل عليه تبعا له فيما

لكونه مجتهدا فيه ، ومن النكول أيضا أن يقول له قل بالله فيقول بالرحمن كما أطلقوه . نعم يتجه تقييده أخذا مما يأتى فيمن توسم فيه الجهل بإصراره على ذلك بعد علمه بوجوب امتثال أمر الحاكم ، وكلامهم هنا صريح فى الاكتفاء بالحلف بالرحمن وهو ظاهر خلافا للبلقينى ، ولو قال له قل بالله فقال والله أو تالله ففيه وجهان : أرجحهما أنه غير ناكل كعكسه لوجود الاسم ، والتفاوت إنما هو فى مجرد الصلة فلم يؤثر ، ولو امتنع من التغليظ فى شىء مما مرّ كان ناكلا خلافا للبلقينى (فإن سكت) بعد عرض اليمين عليه لا لنحو دهشة (حكم القاضى بنكوله) بأن يقول له جعلتك ناكلا أو نكلتك بالتشديد لامتناعه ، ولا يصير هنا ناكلا من غير حكم لأن ما صدر منه ليس صريح نكول ، ويندب أن يعرضها الحاكم عليه ثلاثا وهو فى الساكت آكد ، ولو توسم منه جهل حكم النكول وجب عليه تعريفه بأن يقول له إن نكولك يوجب حلف المدعى وأنه لا تسمع بينتك بعده بإبراء أو نحوه ، فلو حكم عليه ولم يعرفه نفذ إذ هو المقصر بعدم تعلمه حكم النكول (وقوله) أى القاضى (للمدعى) بعد امتناع المدعى عليه أو سكوته (احلف) وإقباله عليه ليحلفه وإن لم يقل احلف (حكم) منه (بنكوله) أى منزل منزلة حكمه به فليس للمدعى عليه أن يحلف إلا إن رضى المدعى ، وبما تقرر هنا وفيما مرّ علم أن للخصم بعد نكوله العود إلى الحلف وإن كان قد هرب وعاد مالم يحكم بنكوله حقيقة أو تنزيلا وإلا لم يعد له إلا برضا المدعى ، فإن لم يحلف لم يكن للمدعى الحلف فى يمين مردودة لتقصيره برضاه بحلفه ، ولو هرب الخصم من مجلس الحكم بعد نكوله وقبل عرض الحاكم اليمين على المدعى امتنع على المدعى حلف المردودة على ما قاله الرافعى عن البغوى ، وله طلب حلف غريمه بعد إقامة شاهد واحد ، وحينئذ فلا تنفعه إلا البينة الكاملة لتقصيره ، ولو نكل فى جواب وكيل المدعى ثم حضر الموكل فله تحليفه من غير تجديد دعوى (واليمين المردودة) من المدعى عليه أو من الحاكم على المدعى (فى قول) أنها (كبينة) يقيمها المدعى (وفى الأظهر كإقرار المدعى عليه) لأنه بنكوله يتوصل إلى الحق فأشبه

كما يعلم من قوله الآتى : وبما تقرر هنا وفيما مرّ علم أن للخصم بعد نكوله الخ (قوله من توسم فيه) أى ظهر فيه (قوله خلافا للبلقينى) نبه به على مخالفة البلقينى فيه ، وإلا فهو معلوم ظاهر من الأيمان (قوله من غير حكم) أى أو ما فى معناه من طلب تحليف المدعى كما يأتى (قوله وهو فى الساكت) أى العرض من القاضى على الساكت آكد (قوله فلو حكم عليه ولم يعرفه نفذ) أى وأثم بعدم تعليمه

يأتى فى قوله بعد امتناع المدعى عليه ، وفى قوله وبما تقرر علم الخ ، والظاهر أن الشارح أسقط هذا قصدا هنا لاعتماده إطلاق الشيخين بدليل أنه تبرأ من الحكم فى قوله الآتى ولو هرب الخصم من مجلس الحكم بعد نكوله قبل عرض الحاكم الخ حيث قال على ما قاله الرافعى الخ ، لكنه تبع ابن حجر فى قوله الآتى بعد امتناع المدعى عليه وفى قوله وبما تقرر علم الخ فتأمل (قوله وهو ظاهر) انظر هل الحلف بغير الرحمن من الأسماء والصفات مثله (قوله وهو فى الساكت آكد) ظاهر هذا أنه يعرض عليه بعد تصريحه بالنكول (قوله بعد امتناع المدعى عليه) الأصوب حذفه لما مر أن الامتناع صريح نكول فلا يحتاج إلى حكم خلافا للبلقينى ، وقد مر أنه تبع فى هذا ابن حجر (قوله وبما تقرر علم الخ) قدمنا أنه تبع فى هذا أيضا ابن حجر ولم يقدم هو مايعلم منه هذا (قوله فإن لم يحلف) أى بعد رضا المدعى (قوله الحلف فى يمين مردودة) عبارة التحفة لم يكن للمدعى حلف المردودة (قوله على ما قاله الرافعى) أى وإلا فما قدمه فى صدر المسئلة النكول خلافه ، وهذا التبرّى يدل على أنه أسقط ما قدمناه عن ابن حجر قصدا لعدم اعتماده إياه وإن تبعه فيما نبهنا عليه (قوله وحينئذ فلا تنفعه إلا البينة) أى وليس له الحلف مع الشاهد (قوله فله تحليفه) عبارة الأنوار : فله أن يحلف انتهت ، فالضمير فى فله للموكل ، وعبارة الأنوار

إقراره ، وعليه يجب الحق بفراغ المدعى منها وإن لم يحكم به الحاكم (فلو أقام المدعى عليه) بعدها (بينة) أو حجة أخرى (بأداء أو إبراء) أو نحوهما من المسقطات (لم تسمع) لتكذيبه لها بإقراره ، ولا فرق فى ذلك بين أن يكون المدعى به دينا أو عينا . وإن نقل الدميرى عن علماء عصره أنهم أفتوا بسماعها فيما إذا كان المدعى به عينا ، قال : وأشار إليه المصنف بقوله بأداء أو إبراء ، وما ذكراه بعد هذا فى أثناء الركن الخامس من سماعها وصححه البلقينى وصوّبه الزركشى مفرع على أنها كالبينة ، والأصح خلافه (فإن لم يحلف المدعى ولم يتعلل بشىء سقط حقه من اليمين) لإعراضه فليس له العود إليها ولو فى مجلس آخر ، إذ لو لم نقل بذلك لأضرّه ولرفعه كل يوم إلى قاض (وليس له مطالبة الخصم) مالم تقم بينة كما لو حلف المدعى عليه ، ومحل ذلك حيث توقف ثبوت الحق على يمين المدعى وإلا لم يحتج ليمينه كما لو ادعى ألفا من ثمن مبيع فقال المشترى أقبضتك إياه فأنكر البائع فإنه يصدق بيمينه فإنه نكل وحلف المشترى انقطعت الخصومة ، وإن نكل أيضا ألزم بالألف لا للحكم بالنكوم بل لإقراره بلزوم المال بالشراء ابتداء . ومثله مالو ولدت وطلقها ثم قال ولدت قبل الطلاق فاعتدى فقالت بل بعده فيصدّق بيمينه ، فإن نكل وحلفت فلا عدّة وإن نكلت أيضا اعتدّت لا للنكول بل لأصل بقاء النكاح وآثاره فيعمل به مالم يظهر دافع (وإن تعلل) المدعى (بإقامة بينة أومراجعة حساب) أو استفتاء أو تروّ (أمهل) حتما كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى (ثلاثة أيام) فقط لئلا يضرّ بالمدعى عليه فيسقط حقه من اليمين بعد مضيها من غير عذر (وقيل أبدا) لأن اليمين حقه فله تأخيرها كالبينة (وإن استمهل المدعى عليه حين استحلف لينظر حسابه) أو طلب الإمهال وأطلق كما فهم بالأولى (لم يمهل) إلا برضا المدعى لأنه مجبور على الإقرار أو اليمين ، بخلاف المدعى فإنه مختار فى طلب حقه فله تأخيره (وقيل) يمهل (ثلاثة) من الأيام للحاجة ، وخرج بينظر حسابه ما لو استمهل لإقامة حجة بنحو أداء فإنه يمهل ثلاثة أيام كما مر (ولو استمهل فى ابتداء الجواب) لنظر حساب أو مراجعة عالم (أمهل إلى آخر المجلس) إن شاء القاضى كما جرى عليه ابن المقرى تبعا لما اقتضاه كلامهما ، والقول بأن المراد إن شاء المدّعى كما جرى عليه الشارح مردود كما أفاده البلقينى بأن هذا غير محتاج له إذ للمدعى ترك الدعوى من أصلها . وينبغى على الأول حمل ذلك على ما إذا لم يضر الإمهال بالمدعى لكون بينته على جناح سفر ، والأوجه أن

(قوله وإن نكل) أى المشترى (قوله لا للنكول) أى ليس عدم العدّة للنكول (قوله وإن تعلل المدعى بإقامة بينة) أقول : فيه أنه طلق والطلاق يوجب العدة ولم يأت بدافع لها ، فالقياس أن يأتى فى وجوبها مافى الرجعة من التفصيل فراجعه

أصوب (قوله فى المتن وليس له مطالبة الخصم) أى إن كانت الدعوى تتضمن المطالبة ، فإن كانت تتضمن دفع الخصم كما فى المسئلتين الآتيتين لم يندفع عنه ، وبهذا يعلم ما فى قول الشارح : ومحل ذلك الخ كما سيأتى التنبيه عليه (قوله كما لو ادعى عليه ألفا من ثمن مبيع الخ) لايخفى أن هنا دعوتين الأولى من البائع وهى المطالبة بالثمن ، والثانية من المشترى وهى دعوى الإقباض بالألف إنما هو باعتبار نكوله عن اليمين المردودة بالنسبة لدعواه فلم يندفع عنه خصمه ، إذ مقصود دعواه دفع مطالبة البائع فهو على قياس ما فى كلام المصنف فلا حاجة لقول الشارح ومحله الخ وكذا يقال فى المسئلة بعدها فتأمل (قوله مردود كما أفاده البلقينى بأن هذا غير محتاج له الخ) قال الشهاب ابن حجر : وفيه نظر لأن مراد ذلك القول إن شاء المدعى إمهاله وإلا لم يمهل . قال : وإنما الذى يرده أن هذه مدة قريبة جدا وفيها مصلحة للمدعى عليه من غير مضرة على المدعى فلم يحتج لرضاه اه . لكن نازعه ابن قاسم فيما ذكره . قلت : ومما يرد كون المراد إن شاء المدعى أنه لو كان كذلك لم يكن للتقييد بآخر المجلس

المراد بالمجلس مجلس القاضي ، وكالنكول ما لو أقام شاهدا ليحلف معه فلم يحلف ، فإن علل امتناعه بعذر أمهل ثلاثة أيام وإلا فلا . واعلم أنه لو ادعى عليه ولم يحلفه وطلب منه كفيلا حتى يأتى ببينة لم يلزمه ، وما اعتاده القضاة من خلاف ذلك محمول كما قاله الإمام على خوف هربه . أما بعد إقامة شاهد وإن لم يزكّ فيطالب بكفيل ، فإن امتنع حبس على امتناعه لا على الحق لعدم ثبوته (ومن طولب بزكاة فادعى دفعها إلى ساع آخر أو غلط خارص) أو مسقطا آخر سنّ تحليفه فإن نكل لم يطالب بشيء (و) أما إذا (ألزمناه اليمين) على رأى (فنكل وتعذر رد اليمين) لعدم انحصار المستحق (فالأصح) على هذا الضعيف (أنها توخذ منه) لا للحكم بالنكول بل لأن ذلك هو مقتضى ملك النصاب والحول أو طولب بجزية بعد إسلامه وكان قد غاب فقال أسلمت قبل تمام السنة وقال العامل بل بعدها حلف المسلم ، فإن نكل أخذ منه لتعذر ردها فإن ادعى ذلك وهو حاضر لم يقبل وأخذت منه ، ولو ادعى ولد مرتزق بلوغه باحتلام لإثبات اسمه حلف ، فإن نكل لم يعط لا للحكم بنكوله بل لأن الموجب لإثبات اسمه وهو الحلف لم يوجد ، ولو نكل مدعى عليه بمال ميت بلا وارث أو نحو وقف عام أو على مسجد حبس إلى أن يحلف أو يقرّ ، وكذا لو ادعى وصىّ ميت على وارث أنه أوصى بثلث ماله للفقراء مثلا فأنكر ونكل عن اليمين فيحبس إلى أن يقرّ أو يحلف (ولو ادعى ولىّ صبىّ) أومجنون ولو وصيا أو قيما (دينا له) على آخر (فأنكر ونكل لم يحلف الولى) كما لايحلف مع الشاهد لأن إثبات الحق لإنسان بيمين غيره مستبعد فيوقف للبلوغ والإفاقة (وقيل يحلف) لأنه المستوفى له (وقيل إن ادعى مباشرة سببه) أى ثبوته بسبب باشره بنفسه (حلف) لأن العهدة تتعلق به وإلا فلا ، ولا ينافيه ما تقدم فى الصداق لأنه إنما يحلف ثم على أن العقد جرى على كذا وهو فعل نفسه وإن ترتب عليه استحقاق المولى عليه ذلك ، بخلاف ما هنا فإنه يحلف على أن موليه يستحق كذا وهو ممتنع ، ومرّ حكم مالو وجب لمولى عليه على مثله دين ولوادعى لموليه دينا وأثبته فادعى الخصم نحو أداء أخذ منه حالا وأخرت اليمين على نفى العلم إلى كماله كما مر .

(فصل) فى تعارض البينتين

إذا (ادعيا) أى اثنان أى كل منهما (عينا فى يد ثالث) لم ينسبها ذو اليد إلى أحدهما قبل البينة ولا بعدها (وأقام

(قوله ثلاثة أيام) أى من وقت الدعوى (قوله مجلس القاضى) أى مجلس هذين الخصمين لايجوز منه لغيره إلا آخر النهار (قوله لم يلزمه) أى المدعى عليه (قوله على رأى) أى ضعيف (قوله ولا ينافيه ماتقدم) أى من أنه يحلف (قوله فادعى الخصم نحو أداء) أى كما لو ادعى الوصى دينا استحقه اليتيم بالإرث من أبيه وأثبته فادعى الخصم أنه دفع المال لأبى اليتيم قبل موته فيؤخذ المال منه حالا ولا يؤخر لبلوغ الصبى ليحلف أنه لايعلم أن مورثه أبرأه .

(فصل) فى تعارض البينتين

(قوله فى تعارض البينتين) أى وما يتعلق به كما لو ذكر ملكا مطلقا والبينة سببه

وجه ، إذ له ترك الحق بالكلية (قوله وكالنكول) يعنى كامتناع المدعى من يمين الرد فى التفصيل المار (قوله والحول) معطوف على ملك (قوله أى ثبوته بسبب باشره) أى بخلاف حلفه على نفس السبب فإنه جائز كما يعلم مما يأتى .

(فصل) فى تعارض البينتين

كل منهما) بها (بينة سقطتا) لتعارضهما ولا مرجح فأشبه الدليلين إذا تعارضا بلا ترجيح ، وحينئذ فيحلف لكل منهما يمينا فإن أقرّ ذو اليد لأحدهما قبل البينة أو بعدها رجحت بينته (وفى قول تستعملان) صيانة لهما عن الإلغاء حسب الإمكان فتنزع من ذى اليد ، وعليه (فى قول تقسم) أى العين بينهما بالسوية لخبر أبى داود بذلك ، وحمله الأول على أن العين كانت بيدهما (وفى قول يقرع) بينهما فمن خرجت له القرعة رجح لخبر فيه مرسل وله شاهد ، وأجاب الأول بحمله على أنه كان فى عتق أو قسمة (وفى قول يوقف) الأمر (حتى يتبين) الحال (أو يصطلحا) لأن إحداهما صادقة والأخرى كاذبة فيوقف ، كما لو زوّج المرأة وليان ونسى السابق ولم يرجح واحدا من الأقوال لعدم اعتنائه بها لتفريعها على الضعيف ، وأصحهما الأخير (و) على التساقط (لو كانت) العين (فى يدهما وأقاما بينتين) فشهدت بينة الأوّل له بالكل ثم بينة الثانى له به (بقيت) بيدهما (كما كانت) لانتفاء أولوية أحدهما على الآخر ، نعم يحتاج الأوّل إلى إعادة بينته للنصف الذى بيده لتقع بعد بينة الخارج بالنسبة لذلك النصف ؛ ولو شهدت بينة كل منهما له بالنصف الذى بيد صاحبه حكم له به وبقيت بيدهما لا بجهة سقوط ولا ترجيح بيد ، أما إذا لم تكن بيد أحد وشهدت بينة كل له بالكل فتجعل بينهما ، ومحل التساقط إذا وقع تعارض حيث لم يتميز أحدهما بمرجح وإلا قدم وهو بيان نقل الملك على ما يأتى ، ثم ما اليد فيه للمدعى أو لمن أقرّ له به أو انتقل له منه ثم شاهدان على شاهد ويمين ، ثم سبق تاريخ ملك أحدهما به بذكر زمان أو بيان أنه ولد فى ملكه مثلا ثم بذكر سبب الملك ، وتقدم أيضا ناقلة على مستصحبة للأصل ومن تعرضت لكون البائع مالكا عند المبيع ومن قالت ونقد الثمن أو هو مالك الآن على من لم تذكر ذلك ولا ترجيح بوقف ولا بينة انضم إليها حكم بالملك على بينة ملك بلا حكم كما قاله الأسنوى والعراقى وغيرهما خلافا للبغوى ، ولا فرق بين الحكم بالصحة والحكم بالموجب كما هو ظاهر ، إذ أصل الحكم لا ترجيح به ، فأولى حكم فيه زيادة على الآخر ، فإن تعارض حكمان كأن أثبت كل

(قوله رجحت بينته) ولو زاد بعض حاضرى مجلس قبل إلا إن اختفت القرائن الظاهرة على أن البقية ضابطون له من أوّله إلى آخره فقالوا لم نسمعها مع الإصغاء إلى جميع ما وقع وكان مثلهم لاينسب للغفلة فى ذلك فحينئذ يقع التعارض كما هو ظاهر ، لأن النفى المحصور يعارض الإثبات الجزئى كما صرحوا به اهـ حج . وقول حج ولو زاد : أى صفة مثلا (قوله وأصحهما الأخير) أى أصح الأقوال الضعيفة (قوله نعم يحتاج الأول إلى إعادة بينة) أى الذى أقام البينة أولا (قوله ولا ترجيح بيد) أى بل بالبينة التى أقيمت ، وعبارة شيخنا الزيادى : قوله فهو لهما : أى بالبينة القائمة لا باليد السابقة على قيام البينتين ، والفرق بينهما كما قال بعضهم الحاجة إلى الحلف فى الثانى لا الأول (قوله أو لمن أقرّ له به) أى فلو أقرّ به لهما جميعا ، فقياس ما تقرر أن يكون بينهما نصفين فليتأمل اهـ سم على منهج . وقوله ثم شاهدان وكالشاهدين رجل وامرأتان أو أربع نسوة فيما يقبل فيه على ما يأتى مع ما نذكره (قوله ولا فرق بين الحكم بالصحة) أى فى بينتين شهدت إحداهما بالملك والأخرى بالحكم فيتساويان ، سواء شهدت بينة الحكم به

(قوله فى المتن بقيت كما كانت) قال البلقينى : هذا يقتضى أن الحكم باليد التى كانت قبل قيام البينتين وليس كذلك ، وإنما تبقى بالبينة القائمة . قال : والفرق بينهما الاحتياج إلى الحلف فى الأول دون الثانى اهـ . وعليه فلا يتأتى قول الشارح كغيره وعلى التساقط (قوله نعم يحتاج الأول إلى إعادة بينته الخ) هذا لايتأتى على القول بالتساقط كما لايخفى وإنما يأتى على ما قاله البلقينى فتأمل (قوله ثم ما اليد فيه) الصواب حذف لفظ ما كما فى التحفة لأنها واقعة على الشىء المدعى فلا يصح الإخبار به عن قوله وهو الذى هو راجع إلى المرجح (قوله إذ أصل الحكم لا ترجيح به فأولى حكم فيه زيادة الخ) قال الشهاب ابن قاسم : يوهم أن هذا فى تعارض حكمين أحدهما بالصحة

أن معه حكما لكن أحدهما بالصحة والآخر بالموجب . اتجه تقديم الأول لاستلزامه ثبوت الملك بخلاف الثانى . واعلم أن الحاكم متى أجمل حكما بأن لم يثبت استيفاءه وشرائطه الشرعية حمل على الصحة حيث كان موثوقا بعلمه ودينه ، وقد ذكر المصنف هذه المرجحات بذكر مثلها فقال (ولو كانت) العين (بيده) تصرفا أو إمساكا (فأقام غيره بها) أى بملكها من غير زيادة (بينة و) أقام (هو) بها (بينة) بينت سبب ملكه أم لا أو قالت كل اشتراها أو غصبها من الآخر (قدم) من غير يمين (صاحب اليد) ويسمى الداخل لأنه صلى الله عليه وسلم قضى بذلك كما رواه أبو داود وغيره ولترجح بينته وإن كانت شاهدا ويمينا على الأخرى وإن كانت شاهدين . ومن ثم لو شهدت بينة المدعى بأنه اشتراه منه أو من بائعه مثلا أو أن أحدهما غصبها قدم لبطلان اليد حينئذ . ولا يكفى قولهما يد الداخل غاصبة كما ذكره جمع . فإن قالت بينته غصبها منه والثانية اشتراها منه قدمت لأنها تثبت نقلا صحيحا ، وكذا لو قالت يده بحق لأنها تعارض الغصب فيبقى أصل اليد . ولو أقام بينة بأن الداخل أقرّ له بالملك قدمت ولم تنفعه بينته بالملك إلا إن ذكرت انتقالا من المقرّ له . وتقدم من قالت اشتراه من زيد وهو ملكه على من قالت و هو فى يده وتسلمه منه . نعم يتجه أن ذات اليد أرجح من قائلة وتسلمه منه . ومن انتزع شيئا بحجة صار ذا يد فيه بالنسبة لغير الأول . فلو ادعى عليه آخر وأقام بينة مطلقة أعاد بينته ورجحت بيده ، ولو أجاب ذو اليد باشتريتها من زيد فأثبت المدعى إقرار زيد له بها قبل الشراء فأثبت المدعى عليه إقرار المدعى بها لزيد قبل الشراء وجهل التاريخ أقرت بيد المدعى عليه إذ يده لم يعارضها معارض . ولو أقامت بنت واقف وقف محكوم به بينة بأنه ملكها إياه وأقبضه لها قبل وقفه تمليكا لازما لم يفدها شيئا لترجح الوقف باليد . قيل وحكم الحاكم ، وإنما يتجه هذا إن كان الترجيح من مجموع الأمرين . أما إذا قلنا إن حكم الحاكم لا يرجح فالأوجه تقديم بينتها ، ولا عبرة باليد لأن بينته التمليك نسختها وأبطلها ورفعت يد الواقف صريحا . ولو ادعيا لقيط بيد أحدهما فأقام كل بينة

مطلقا أو مع الصحة أو الموجب (قوله وقد ذكر المصنف هذه المرجحات) أى فى الجملة فإنه لم يستوعبها كما يعلم من تتبع كلامه (قوله ولو أقامت بنت واقف) أى أو غيرها حيث كانت العين فى يده (قوله بأنه ملكه إياه) أى وأقبضه لها ، وقوله لم يفدها شيئا ضعيف (قوله إن كان الترجيح من مجموع الأمرين) أى بأن قلنا إن كلا من اليد وحكم الحاكم مرجح (قوله فالأوجه تقديم بينتها) معتمد (قوله وأقام كل بينة) أى أنه ملكه

والآخر بالموجب فما معنى مقابلته بما بعده اه : أى مع أن فرض المسئلة أن الحكم فى أحد الجانبين فقط ، فإن كان مراد الشارح كالشهاب ابن حجر أن أصل الحكم لاترجيح به فلا نظر لكونه بالصحة أو بالموجب فلا نسلم الأولوية . إذ لايلزم من عدم الترجيح بالأعم عدم الترجيح بالأخص الذى فيه . زيادة مع أنه لايناسب قوله بعد على الآخر فتأمل (قوله أو غصبها) انظر صورته بالنسبة لبينة الداخل . وكذا يقال فى قوله الآتى فإن قالت بينة منه والثانية اشتراها منه إلا أن يقال فيما يأتى إن المراد بالثانية بينة الداخل فتكون الأولى بينة الخارج وربما دل عليه ماعقبه به (قوله ولترجح بينته) أى بيده (قوله ولا يكفى قولها يد الداخل غاصبة) وجهه كما فى التحفة أنه مجرد إفتاء (قوله فإن قالت بينة منه) أى غصبها (قوله وتقدم من قالت اشتراه من زيد وهو ملكه) أى وإن كانت هى بينة الخارج . ومثله كما سيأتى ما لو قالت بينته إنه اشتراها من زيد منذ سنين وقالت بينة الداخل إنه اشتراها من زيد سنة . فإنها تقدم بينة الخارج لأنها أثبتت أن يد الداخل عادية بشرائها من زيد بعد ما زال ملكه كما سيأتى فى شرح قول المصنف . وأنه لو كان لصاحب المتأخرة يد قدمت والحاصل أن محل قولهم يقدم ذو اليد ما لم يعلم حدوث يده كما نبه عليه الشهاب ابن حجر فيما يأتى «قوله لترجيح الوقف باليد) أى يد الواقف حين الوقف التى حكمها مستمر كما يعلم مما يأتى (قوله وإنما يتجه هذا) أى عدم إفادة ماذكر (قوله أما إذا قلنا إن حكم الحاكم لا يرجح الخ)

استويا لأنه لايدخل تحت اليد (ولا تسمع بينته إلا بعد) سماع (بينة المدعى) وإن لم تزك إذ الحجة إنما تقام على خصم ، وأفهم كلامه عدم سماعها بعد الدعوى ، وقبل البينة لأن الأصل فى جانبه اليمين فلا يعدل عنها مادامت كافية . نعم يتجه كما بحثه البلقينى سماعها لدفع تهمة نحو سرقة ومع ذلك لابد من إعادتها بعد بينة الخارج . ولو اختلف الزوجان فى أمتعة دار ولو بعد الفرقة . فمن أقام بينة على شىء فله ، وإلا فإن كان فى يدهما حلف كل منهما لصاحبه وهو بينهما بالسوية ، وإن حلف أحدهما دون الآخر قضى للحالف واختلاف ورثتهما وورثة أحدهما والآخر كذلك ، وسواء ما يصلح للزوج كسيف ومنطقة ، أوللزوجة كحلىّ وغزل ، أو لهما كدراهم ودنانير ، أو لايصلح لهما كمصحف وهما أميان ، ونبل وتاج ملك وهما عاميان (ولو أزيلت يده ببينة) حسا بأن سلم المال لخصمه أو حكما بأن حكم عليه به فقط (ثم أقام بينة بملكه مستندا إلى ماقبل إزالة يده واعتذر بغيبة شهوده) مثلا (سمعت وقدمت) لأن يده أزيلت لعدم الحجة ، فإذا ظهرت حكم بها ونقض الأول (وقيل لا) تسمع ولا ينقض الحكم بها لأن تلك اليد قضى بزوالها فلا يعود حكمهما ، وزيفه القاضى أبو الطيب بأنه خلاف الإجماع ، وليس هنا نقض اجتهاد باجتهاد لأن الحكم إنما وقع بتقدير عدم المعارض ، فإذا ظهر عمل به ، وكأنه استثنى من الحكم وخرج بمستندا إلى آخره شهادتها بملك من غير استناد فلا تسمع (ولو قال الخارج هو ملكى اشتريته منك فقال) الداخل (بل) هو (ملكى وأقاما بينتين) بما قالاه (قدم الخارج) لزيادة علم بينته بالانتقال ولذا قدمت بينته لو شهدت أنها ملكه ، وإنما أودعه أو أجره أو أعاره للداخل أو أنه أوبائعه غصبه منه وأطلقت بينة الداخل ، ولو ادعى كلّ أنه اشتراه من صاحبه وأقام بينة ولا تاريخ قدم صاحب اليد ، ولو تداعيا حيوانا أو دارا أو أرضا ولأحدهما متاع عليها أو فيها أو اتفقا على الحمل والزرع أو قامت به بينة قدمت على البينة الشاهدة بالملك المطلق لانفراده بالانتفاع فاليد له ، وبه فارق ما لو كان لأحدهما على العبد ثوب لأن المنفعة فى لبسه للعبد دون مالكه فلا يد له ، فإن اختص المتاع ببيت كانت اليد له فيه خاصة ، ولو أخذ ثوبا من دار وادعى ملكه فقال ربها بل هو ثوبى أمر الآخذ برد الثوب حيث لابينة لأن اليد لصاحب الدار ، كما لو قال قبضت منه ألفا لى

(قوله ومع ذلك لابد من إعادتها) أى ولو كانت هى الأولى بعينها (قوله ولو اختلف الزوجان فى أمتعة دار) وليس من المرجحات كون الدار لأحدهما فيما يظهر (قوله ولو بعد الفرقة) فى نسخة : فمن أقام بينة على شىء فله ، وإلا فإن كان فى يدهما حلف كل منهما لصاحبه وهو بينهما بالسوية ، وإن حلف أحدهما فقط الخ (قوله ولا اختصاص لأحدهما ١) ككونه فى خزانة له أو صندوق مفتاحه بيده (قوله واعتذر بغيبة شهوده) مفهومه أنه لو لم يعتذر بما ذكر لم ترجح بينته ، وصرح به فى شرح المنهج حيث قال بخلاف ما إذا لم يعتذر بما ذكر فلا ترجيح ، وكتب شيخنا الزيادى على قوله واعتذر ليس بقيد اه . وعبارة سم عليه وتقييد المنهاج وغيره بالاعتذار تمثيل مر اه

قد يقال : بل وإن قلنا إنه يرجح للعلة الآتية (قوله إذ الحجة إنما تقام على خصم) فيه أن المدعى خصم ولو قبل إقامته البينة (قوله مثلا) أشار به إلى أن قول المصنف واعتذر بغيبة شهوده ليس بقيد وإنما هو لمجرد التمثيل والتصوير كما صرح به غيره ، فالاعتذار ليس بقيد فتسمع بينته وإن لم يعتذر (قوله أو أنه أو بائعه غصبه منه الخ) هذه كالتى بعدها تقدمتا (قوله ولو تداعيا حيوانا الخ) عبارة التحفة : ولو تداعيا دابة أو أرضا أو دارا لأحدهما متاع عليها أو فيها أو الحمل أو الزرع باتفاقهما أو بينة قدمت على البينة الشاهدة الخ (قوله فإن اختص بمتاع) عبارة

---

(١) قول الحشى (قوله ولا اختصاص لأحدهما) ليس موجودا بنسخ الشرح التى بأيدينا اه مصححه .

عليه أو عنده فأنكر فإنه يؤمر برده له ، ولو قال أسكنته داري ثم أخرجته منها فاليد للساكن لإقرار الأول له بها فيحلف أنها له ، وليس قوله زرع لي تبرعا أو بإجارة إقرارا له بيد ، ولو تنازع مكتر ومكر في متصل بالدار كرف أو سلم مسمر حلف الثاني أو منفصل كمتاع فالأول للعرف ، وما اضطرب فيه يكون بينهما إن تحالفا لانتفاء المرجح (ومن أقر لغيره بشيء) حقيقة أو حكما (ثم ادعاه لم تسمع) دعواه (إلا أن يذكر انتقالا) ممكنا من المقر له إليه لأن إقرار المكلف مؤاخذ به حالا ومآلا وإلا لم يكن له كبير فائدة ، ويتجه وجوب بيان سبب الانتقال في هذا ونظائره كما مال إليه في المطلب تبعا للقفال وغيره للاختلاف في سبب الانتقال ، وما بحثه غيره من الفرق بين الفقيه الموافق القاضي وغيره أخذا مما ذكروه في الإخبار بتنجس الماء ردّ بأنه يحتاط هنا فوق مايحتاط له ثم بل لاجامع بينهما ، إذ وظيفة الشاهد التعيين لينظر القاضي في المعينات ويرتب عليها مقتضاها ، وادعى الزركشي أن نص الأم على عدم اشتراط بيان السبب وأن الجمهور عليه ، ولو ادعى عليه عينا فأنكر فأقام المدعي بينة أنه أقرّ له بها فأقام صاحب اليد بينة أنها ملكه قدمت بينة الإقرار على تلك لعدم ذكرها سبب الانتقال فاحتمل اعتمادها ظاهر اليد ، وتقدم في الإقرار أنه لو أقر بأنه وهبه كذا وملكه لم يكن إقرارا بالقبض لاحتمال اعتقاده حصوله بمجرد العقد ، وحينئذ فتقبل دعواه بعد ذلك وإن لم يذكر انتقالا ، نعم يظهر تقييده أخذا من التعليل بما إذا كان ممن يشتبه عليه الحال (ومن أخذ منه مال ببينة ثم ادعاه لم يشترط ذكر الانتقال في الأصح) لأن البينة لم تشهد إلا على التلقي حالا فلم يتسلط أثرها على المستقبل وبه فارق مامر في المقر ، وقضيته أنها لو أضافت لسبب يتعلق بالمأخوذ منه كانت كالإقرار وهو ما بحثه البلقيني ، والثاني يشترط كالإقرار (والمذهب أن زيادة عدد) أو نحو عدالة (شهود أحدهما لاترجح) بل يتعارضان لكمال الحجة من الطرفين ، ولأن ماقدره الشرع لايختلف بالزيادة والنقص كدية الحر والقديم نعم كالرواية . وفرق الأول بما مر وبأن مدار الشهادة على أقوى الظنين ، ومنه يؤخذ أنه لو بلغت تلك الزيادة عدد التواتر رجحت وهو واضح لإفادتها حينئذ العلم الضروري وهو لايعارض (وكذا لو كان لأحدهما رجلان وللآخر رجل وامرأتان) أو أربع نسوة فيما يثبت بشهادتهن لكمال الحجة من الطرفين اتفاقا ، وقيل قولان ، ووجه الترجيح زيادة الوثوق بقولهما ولذلك يثبت بهما ما لا يثبت برجل وامرأتين (فإن كان للآخر شاهد ويمين رجح الشاهدان) والشاهد والمرأتان والأربع نسوة فيما يقبلن فيه (في الأظهر) للإجماع على قبول من ذكر دون

(قوله أو منفصل كمتاع) شمل مالو توقف عليه كمال الانتفاع بالدار كما لو تنازعا في سلم يصعد منه إلى مكان في الدار وهو مما ينقل ، وقضيته تصديق المكترى ، وقياس ماصرحوا به من أنه لو باع دارا دخل فيها ماكان متصلا بها أو منفصلا توقف عليه نفع متصل كصندوق الطاحون أن المصدق هنا المكرى ، وقد يقال المتبادر من قوله كمتاع أن المراد من يتمتع به صاحب الدار فيها كالأواني والفرش فيخرج مثل هذا فلا يصدق فيه المكترى بل المكرى (قوله حقيقة أو حكما) كالثابت باليمين المردودة (قوله فتقبل دعواه) أي الملكية (قوله والأربع نسوة) قضيته إمكان التعارض بين الشاهد واليمين وبين أربع من النسوة ، وهو مشكل لأن الشاهد واليمين إنما يقبلان في المال أو مايقصد به المال ، والنسوة إنما يقبلن في الرضاع والبكارة ونحوهما مما لاتطلع عليه الرجال ،

التحفة : فإن اختص المتاع ببيت (قوله إذ وظيفة الشاهد الخ) لايخفى أن الكلام هنا في سماع الدعوى وعدمه لا في سماع الشهادة وعدمه ، ولا تلازم بينهما في الصحة وعدمها (قوله والقديم نعم) الحاصل أن في المسئلة طريقين أحدهما القطع بعدم الترجيح وهي المشار إليها في المتن ، والثانية قولان : جديد يوافق طريقه القطع ، والثاني

الشاهد واليمين ، نعم لوكان معهما يد قدما لاعتضادهما بها وبحث الشيخ أنهما لو تعارضا لغصب هذا لما فى يده والشاهدان بملكه قدم الشاهد واليمين لأن معهما زيادة علم ، قال : ويحتمل العكس لأن الثانية حجة اتفاقا مع قوة دلالة اليد انتهى . والثانى أوجه ، ومقابل الأظهر يتعادلان لأن كلا منهما حجة كافية فى المال (ولو شهدت) البينة (لأحدهما) أى متنازعين فى عين بيدهما أو يد ثالث أولا بيد أحد (بملك من سنة و) شهدت بينة أخرى (للآخر) بملكه لها (من أكثر) من سنة وقد شهدت كل منهما بالملك حالا أو قالت لانعلم مزيلا له لما يأتى من أن الشهادة بملك سابق لاتسمع بدون ذلك (فالأظهر ترجيح الأكثر) لأنها أثبت ملكا فى وقت لم تعارضها فيه الأخرى ، أما شهادتها فى وقت تعارضها فيه فيتساقطان فى محل التعارض ويعمل بصاحبة الأكثر فيما لاتعارض فيه والأصل فى كل ثابت دوامه . والثانى لاترجيح ويتعارضان لأن المقصود إثبات الملك فى الحال ولا تأثير للسبق لأنه غير متنازع فيه ، ولو كانت بيد متقدمة التاريخ قدم قطعا أو متأخرته فسيأتى ، وقد ترجح بتأخر التاريخ وحده كما لو ادعى شراء عين بيد غيره وأقام بينة وقد بان مستحقا أو معيبا وأراد رده واسترجاع الثمن وأقام صاحب اليد بينة بأنه وهبه من المدعى ولم تؤرخا تعارضتا ، فإن أرّختا حكم بالأخيرة أفتى به القفال (ولصاحبها أى المتقدمة (الأجرة والزيادة الحادثة من يومئذ) ، أى من يوم ملكه بالشهادة لأنها ثمرة ملكه ، نعم لو كانت العين بيد الزوج أوالبائع قبل القبض لم يلزمه أجرة كما علم مما مر فى بابيهما (ولو أطلقت بينة) بأن لم تتعرض لزمن الملك(وأرخت بينة)ولايد لأحدهما واستويا فى أن لكل شاهدين مثلا ولم تبين الثانية سبب الملك(فالمذهب أنهما سواء) فيتعارضان ، ومجرد التاريخ غير مرجح لاحتمال أن المطلقة لو فسرت فسرت بما هو أكثر من الأول . نعم لو شهدت إحداهما بدين والأخرى بإبراء من قدره رجحت هذه لأنه إنما يكون بعد الوجوب ، والأصل عدم تعدد الدين ، بخلاف ما لو أثبت على زيد إقرارا بدين فأثبت زيد إقرار المدعى بعدم استحقاقه عليه شيئا فإنه لايؤثر كما مر فى الإقرار لاحتمال حدوث الدين بعد ولأن الثبوت لايرتفع بالنفى المحتمل ، ومن ثم صرح فى البحر بأنه لو أثبت أنه أقرّ له بدار فادعى أن المقرّله قال لاشىء لى فيها احتمل تقديم الأول وإن كانت اليد للثانى لرجوع الإقرار الثانى إلى النفى المحض ، أما إذا كان لأحدهما يد وشاهدان وللآخر شاهد ويمين فتقدم اليد والشاهدان ، وكذا البينة المتعرضة لسبب الملك كنتج أو أثمر أو نسج أو حلب من ملكه أو ورثه من أبيه ، ولا أثر لقولهما بنت دابته من غير تعرض لملكها. وقيل كما فى الروضة تقدم المؤرخة لأنها تقتضى الملك قبل الحال ، بخلاف المطلقة ،

ويؤيد الإشكال قوله الآتى لأن كلا منهما حجة كافية الخ . ويمكن تصويره بما لو حصل التنازع بينهما فى عيب تحت الثياب فى أمة يؤدى إلى المال أو فى حرّة لتبعيض المهر مثلا (قوله من يوم ملكه بالشهادة) أى وهو الوقت الذى أرّخت به البينة لا من وقت الحكم فقط (قوله فإنه لايؤثر) أى إقرار المدعى (قوله من غير تعرّض لملكها)

القديم الذى ذكره الشارح(قوله نعم لوكان معهما يد قدما) أى كما مر (قوله كما لو ادعى شراء عين بيد غيره الخ) هذه تفارق ما مر من حيث إن كلا من المتداعيين موافق ، على أن العين ملك المدعى ، وإنما خلافهما فى سبب الملك ، لكن لم يظهر لى وجه العمل بالمتأخرة هنا فليتأمل (قوله وقد بان) أى العين بمعنى المبيع (قوله نعم لو كانت العين بيد الزوج أو البائع) لعل صورتهما أن العين بيد الزوج فادّعت الزوجة أنه أصدقها إياها وأقامت بينة مؤرّخة وأقام آخر بينة كذلك أنه باعها منه فالملك لمن تقدم تاريخ بينته ولا أجرة له ، لأن كلا من البائع والزوج لا تلزمه أجرة فى استعماله قبل القبض(قوله ولا يد لأحدهما) أى يدا ترجح بأن انفرد باليد فدخل فى ذلك ما إذا كانت اليد لهما أو لأحدهما أو لثالث (قوله وكذا المتعرضة للسبب) أى والصورة أن المدعى تعرض له فى دعواه

قال الأول : لكنها لاتنفيه (و) المذهب (أنه لو كان لصاحب متأخرة التاريخ يد قدمت) لأنهما متساويتان فى إثبات الملك فى الحال فيتساقطان فيه وتبقى اليد فيه مقابلة الملك السابق ، وهى أقوى من الشهادة على الملك السابق بدليل أنها لاتزال بها ، وقيل العكس ، وقيل يتساويان لأن لكل جهة ترجيح ثلاثة أوجه فى الروضة كأصلها . أما لو كانت سابقة التاريخ شاهدة بوقف والمتأخرة التى معها يد شاهدة بملك أو وقف قدمت صاحبة اليد . قال البلقينى : وعليه جرى العمل مالم يظهر أن اليد عادية باعتبار ترتبها على بيع صدر من أهل الوقف أو بعضهم بغير سبب شرعى فهناك يقدم العمل بالوقف ، وهو ظاهر ، وقد اعتمده غيره . وفى الأنوار على فتاوى القفال ما يرئيده ، وبه يعلم أنه لو ادعى عينا فى يد غيره وأنه اشتراه من زيد منذ سنتين فأقام الداخل بينة أنه اشتراه من زيد منذ سنة قدمت بينة الخارج كما دل عليه كلام البلقينى كجمع من المتقدمين ، لأنها أثبتت أن يد الداخل عادية بشرائه من زيد بعد زوال ملكه عنه ، ولا نظر لاحتمال أن زيدا استردها ثم باعها للآخر لأن هذا خلاف الأصل والظاهر ، وظاهر كلام ابن المقرى كالروضة وأصلها تقديم بينة ذى اليد الصورية هنا وإن تأخر تاريخ يده ، والمعتمد الأول . وحينئذ فيقيد به إطلاق الروضة . ولهذا لو ابتاعا شيئا من وكيل بيت المال وأقام كل بينة ببيع صحيح قدم الأسبق لسبق التاريخ مع الاتفاق على أن الملك لبيت المال ، ولا عبرة بكون اليد للثانى (و) المذهب (أنها لو شهدت بملكه أمس ولم تتعرض للحال لم تسمع حتى يقولوا ولم يزل ملكه أو لا نعلم مزيلا له) أو تبين سببه لأن دعوى الملك السابق لاتسمع فكذا البينة ولأنها شهدت له بما لم يدعه ، وليس فى قول الشاهد لم يزل ملكه شهادة بنفى محض لأن الشىء قد يتقوى بانضمامه لغيره كشهادة الإعسار ، وفى قول تسمع من غير هذا القول

أى بنت دابته (قوله ثلاثة أوجه) أى ففيه ثلاثة أوجه (قوله قدمت صاحبة اليد) منه يؤخذ جواب حادثة وقع السؤال عنها ، وهى أن جماعة بأيديهم أماكن يذكرون أنها موقوفة عليهم وبأيديهم تمسكات تشهد لهم بذلك فنازعهم آخرون وادعوا أن هذه الأماكن موقوفة على زاوية وأظهروا بذلك تمسكا ، وهو أنه يقدم ذو اليد حيث لم يثبت انتقال عمن وقف على من بيده الأماكن إلى غيره وإن كان تاريخ غير واضع اليد متقدما (قوله قدمت بينة الخارج) معتمد (قوله هنا) أشار به إلى قوله وبه يعلم أنه لوادعى عينا الخ (قوله والمعتمد الأول) هو قوله وقدمت بينة الخارج

كما يعلم مما يأتى آخر الفصل (قوله لكنها لاتنفيه) قال الجلال عقب هذا مانصه : وفى الشرح حكاية طريقين طارد للقولين فى المسئلة السابقة وقاطع بالتسوية وكيف فرض فالظاهر التسوية انتهى اه (قوله فى المتن وأنه لوكان لصاحب متأخرة التاريخ يد قدم)محله كما يعلم مما يأتى مالم يذكر كل من البينتين الانتقال لمن شهد له من معين متحد كزيد ، وأما قول الشهاب ابن حجر سواء أذكرتا أو إحداهما الانتقال لمن تشهد له من معين أم لا وإن اتحد ذلك المعين فقد ناقضه بذكره عقبه ما سيأتى فى الشارح من قوله وبه يعلم أنه لو ادعى الخ (قوله وأما لو كانت) الخ لا وجه للتعبير بأما هنا ، وعبارة التحفة : وسواء : أى فيما ذكره المصنف أشهدت كل بوقف أم ملك كما أفتى به ابن الصلاح واقتضاه قول الروضة بينتا الملك والوقف تتعارضان كبينتى الملك . قال البلقينى : وعلى ذلك جرى العمل ما لم يظهر أن اليد عادية باعتبار ترتبها على بيع صدر من أهل الوقف الخ (قوله كالروضة وأصلها) أى كالمنهاج (قوله لأن هذا خلاف الأصل والظاهر) قال فى التحفة : نعم يؤخذ مما يأتى فى مسئلة تعويض الزوجة أنه لابد أن يثبت الخارج هنا أنها كانت بيد زيد حال شرائه منه وإلا بقيت بيد من هى بيده اه . وكأن الشارح لايشترط هذا لأنه حذفه من هنا ومن مسئلة تعويض الزوجة الآتية ، إلا أنه اشترط ذلك فى مواضع تأتى فليراجع معتمده (قوله فيقيد به إطلاق الروضة) أى كما قيدنا به كلام المنهاج

ويثبت بها الملك أمس ويستصحب ، ومنهم من قطع بالأول وقد تسمع الشهادة وإن لم تتعرض للملك حالا كما يأتى فى مسئلة الإقرار كما لو شهدت أنها أرضه وزرعها أو دابته نتجت فى ملكه أو أثمرت هذا شجرته فى ملكه وهذا الغزل من قطنه أو الطير من بيضته أمس أو بأن هذا ملكه أمس اشتراه من المدعى عليه به أو أقرّ له به أو ورثه أمس وكأن شهدت بأنه اشترى هذه من فلان وهو يملكها أو نحوه فيقبل وإن لم يقل إنها الآن ملك المدعى أو بأن مورثه تركه له ميراثا أو بأن فلانا حكم له به فيقبل ، وذلك لأن الملك ثبت بتمامه فيستصحب إلى أن يعلم زواله ، بخلافها بأصله لابد أن ينضم إليها إثباته حالا ، وكأن ادعى رق شخص بيده فادعى آخر أنه كان له أمس وأنه أعتقه فتقبل بينته بذلك ، إذ القصد بها إثبات العتق وذكر الملك السابق وقع تبعا ، ولو قال لغريمه كانت بيدك أمس لم يكن إقرارا له باليد فضلا عن الملك لأن اليد قد تكون عادية ، بخلاف كانت ملكك أمس لأنه صريح فى الإقرار له به أمس فيؤاخذ به ، ولوادعى من بيده عين شراءها من زيد من شهر فادعت زوجته أنها تعوّضتها منه من شهرين وأقام كل بينة ، فإن أثبتت أنها كانت بيد الزوج حالة التعريض حكم لها بها وإلا بقيت بيد من هى بيده الآن ، كذا قيل ، والأوجه تقديم بينتها مطلقا لاتفاقهما على أن أصل الانتقال من زيد فعمل بأسبقهما تاريخا (وتجوز الشهادة) بل يتجه وجوبها إن انحصر الأمر فيه على أن الحائز يصدق بالواجب (بملكه الآن استصحابا لما سبق من إرث وشراء وغيرهما) اعتمادا على الاستصحاب لأن الحاجة تدعو إليه ، إذ لايمكن استمرار الشاهد مع صاحبه دائما لايفارقه لحظة لأنه متى فارقه لحظة أمكن زوال ملكه عنه فتتعذر عليه الشهادة ، نعم يشترط أن لايصرح فى شهادته بأن مستنده الاستصحاب ، فإن صرح به لم تقبل عند الأكثرين ، لكن يتجه حمله على ما إذا ذكره على وجه الريبة والتردد ، فإن ذكره لحكاية حال أوتقوية قبلت معه . ونبه الأذرعى على أنه لاتجوز الشهادة بملك نحو وارث أو متهب أو مشتر مالم يعلم ذلك المنتقل عنه . قال الغزى : وأكثر من يشهد يعتمد ذلك جهلا (ولو شهدت) بينة (بإقراره) أى المدعى عليه (أمس بالملك له) أى المدعى (استديم) حكم الإقرار وإن لم يصرح بالملك حالا لأنه أسنده إلى تحقيق ، ولولا ذلك لبطلت فائدة الأقارير . وفارق الشهادة بالملك المتقدم بأن ذاك شهادة بأمر يقينىّ فاستصحب وهذه بأمر ظنى ، فإذا لم ينضم له الجزم حالا لم يؤثر . قال الإمام : وكذا الحكم لو شهدت بأنه اشتراها أمس من ذى اليد لأن الشراء من الخصم والإقرار منه مما يعرف يقينا ، وليس كما لو شهدت بالشراء أمس من غير ذى اليد لأن نفس الشراء من الغير لايكون حجة على ذى اليد (ولو أقامها) أى الحجة (بملك دابة أو شجرة) من غير تعرّض لملك سابق (لم يستحق ثمرة موجودة) يعنى مؤبرة (ولا ولدا منفصلا) عند الشهادة لأنهما ليسا من أجزاء الدابة والشجرة ولذا لايتبعهما فى البيع المطلق ،

(قوله فتقبل بينته) أى الثانى (قوله والأوجه تقديم بينتها) أى الزوجة (قوله مالم يعلم) أى الشاهد

(قوله وقد تسمع الشهادة وإن لم تتعرض للملك حالا كما يأتى الخ) هذه أمثلة لما زاده على المتن فيما مر بقوله أو تبين سببه (قوله فادعت زوجته) أى زوجة زيد (قوله والأوجه تقديم بينتها مطلقا)ظاهره وإن لم تتعرض لكونها بيد الزوج عند التعويض وقدمنا مافيه (قوله قال الغزى وأكثر من يشهد الخ) هذا من كلام الأذرعى أيضا لا من كلام الغزى ، وعبارته : واعلم أنه إنما تجوز له الشهادة للوارث والمشترى والمتهب ونحوهم إذا كان ممن يجوز له أن يشهد للمنتقل منه إليه بالملك ، ولايكفى الاستناد إلى مجرد الشراء وغيره مع جهله بملك البائع والواهب والموصى والمورث ونحوهم قطعا وأكثر من يشهد يعتمد ذلك جهلا اه . وقد علم منه مرجع الإشارة الذى أهمله الشارح (قوله من غير تعرض لملك سابق) ظاهره وإن قامت قرائن قطعية على تقدم الملك وكان ترك ذكر الملك السابق لنحو غباوة ، لكن بحث

ولأن البينة لاتثبت الملك بل تظهره فكفى تقدمه عليها بلحظة (ويستحق حملا) وثمرة لم تؤبر عند الشهادة (فى الأصح) تبعا للأم والأصل كما لو اشتراهما ، ولا اعتبار باحتمال كون ذلك لغير مالك الأم والشجرة بنحو وصية لأنه خلاف الأصل ، ومقابله احتمال للإمام لاحتمال كونه لغيره بوصية . أما إذا تعرضت لملك سابق على حدوث ماذكر فيستحقه فعلم أن حكم الحاكم لاينعطف على مامضى لجواز أن يكون ملكه لها حدث قبل الشهادة (ولو اشترى شيئا) وأقبض ثمنه (فأخذ منه بحجة) أى بينة (مطلقة) بأن لم تصرح بتاريخ الملك (رجع على بائعه) الذى لم يصدقه (بالثمن) لمسيس الحاجة وإن كان مقتضى الأصل السابق عدم الرجوع لاحتمال انتقال الملك من المشترى المدعى وتكون المبايعة صحيحة ، وخرج بحجة التى هى البينة هنا كما تقرر ما لو أخذ منه بإقرار أو بحلف المدعى بعد نكوله لأنه المقصر ، وبمطلقة ما لو أسندت الاستحقاق إلى حالة العقد فيرجع قطعا بل لا حاجة إليه كما قاله البلقينى إذ لو أسندت لما بعد العقد رجع أيضا على مقتضى كلام الأصحاب خلافا القاضى لأن المستندة لذلك الزمن حكمها بالنسبة لما قبله حكم المطلقة ، وببائعه بائع بائعه فلا رجوع له عليه لأنه لم يتلف منه ، وبلم يصدقه مالو صدقه على أنه ملكه فلا يرجع عليه بشىء لاعترافه بأن الظالم غيره . نعم لو كان تصديقه له اعتمادا على ظاهر يده أوكان ذلك فى حال الخصومة لم يمنع رجوعه حيث ادعى ذلك لعذره حينئذ ، ومن ثم لو اشترى قنا وأقر برقه ثم ادعى حرية الأصل وحكم له بها رجع بثمنه ولم يمنع ذلك اعترافه برقه لاعتماده فيه على ظاهر اليد ، ولو أقر مشتر لمدع ملك المبيع لم يرجع بالثمن على بائعه ولم تسمع دعواه عليه بكونه ملكا للمقر له حتى يقيم بينة به ويرجع عليه بالثمن ، نعم له تحليفه أنه ليس ملكا للمقر له فإن أقر أخذناه به (وقيل لا) يرجع المشترى على بائعه بالثمن (إلا إذا ادعى ملكا سابقا على الشراء) لينتفى احتمال الانتقال من المشترى إليه وانتصار البلقينى له وإن لم يقله أحد قبل القاضى ، وأن الأول يلزمه محال عظيم وهو أن المشترى يأخذ النتاج والثمرة والزوائد المتصلة كلها وهو قضية صحة البيع

(قوله فأخذ منه) أى المشترى وقوله لمسيس أى لقوة (قوله وانتصار البلقينى) وفى حاشية شيخنا الزيادى نقل هذا عن الغزالى .

الأذرعى أن ذلك مثل التعرض للملك السابق . قال : ويشبه حمل إطلاقهم عليه (قوله لاتثبت الملك) قال الدميرى : وإن شئت قلت لاتنشئه (قوله الذى لم يصدقه) أى لم يصدقه المشترى (قوله وإن كان مقتضى الأصل السابق) يعنى ما علم مما قدمه وهو أنه لايحكم للمدعى بالملك إلا قبيل الشهادة كما يعلم مما سيذكره عقب هذا (قوله بل لاحاجة إليه) يعنى قول المصنف مطلقا لأن مقتضى كلام الأصحاب خلافا للقاضى صاحب الوجه الآتى أنه يرجع مطلقا سواء أسندت لما قبل العقد أم لما بعده أم لم تسند فلا حاجة لتقييد المصنف الموهم قصر الرجوع على الصحيح على الأخير ، لكن فيما ذكره من عدم الاحتياج إلى ما ذكر نظر ظاهر ، بل هو محتاج إليه لأجل الخلاف كما علم (قوله وأقر برقه) أى أقر المشترى ، وقوله ثم ادعى حرية الأصل : أى ادعى العبد (قوله ولو أقر مشتر الخ) هذا هو عين ما قدمه فى قوله ما لو أخذ منه بإقرار الخ غير أنه زاد هنا عدم سماع الدعوى لقيام البينة (قوله حتى يقيم بينة به) حتى هنا تعليلية لا غائية بقرينة ما بعده (قوله فانتصار البلقينى الخ) انظر ما وجه هذا التفريع وهو فى بعض النسخ بالواو بدل الفاء (قوله قبل القاضى) أى الحسين فهو الذى أبدى هذا الوجه وحمل إطلاق الأصحاب عليه (قوله وأن الأول) انظر هو معطوف على ماذا . واعلم أن الغزالى سبق البلقينى إلى ما قاله حيث قال : عجيب أن يترك فى يده نتاج حصل قبل البينة وبعد الشراء ثم هو يرجع على البائع اهـ . فما قاله البلقينى إنما هو إيضاح لكلام الغزالى . وأجيب عنه أيضا بأن أخذ المشترى للمذكورات لايقتضى صحة البيع ، وإنما أخذها لأنها ليست مدعاة

ويرجع على البائع بالثمن وهو قضية فساد البيع ، ردّ بما مرّ من تعليل الرجوع والزوائد كالعين لا كالثمن ، وقد تقرر أولا أن حكمها غير حكم زوائدها ، ومحل الخلاف حيث قبض المشترى المبيع وإلا رجع بالثمن قطعا تنزيلا لذلك منزلة هلاك المبيع قبل القبض (ولو ادعى ملكا) لعين بيد غيره (مطلقا) بأن لم يذكر له سببا (فشهدوا له) به (مع) ذكر (سببه لم يضر) ما زادوه فى شهادتهم لأن سببه تابع له وهو المقصود وقد وافقت البينة فيه الدعوى ، نعم لا يكون ذكرهم للسبب مرجحا لذكرهم له قبل الدعوى به ، فإن جدّ المدعى دعوى الملك وسببه فشهدوا له بذلك رجحت حينئذ (وإن ذكر سببا وهم سببا آخر ضرّ) فى شهادتهم لمناقضتها للدعوى ، والفرق بين هذا وما لو قال له علىّ ألف من ثمن عبد فقال المقرّ له لا بل من ثمن ثوب حيث لم يضر أنه لا يعتبر فى الإقرار المطابقة ، بخلاف الشهادة فلا بد من مطابقتها للدعوى .

(فصل)

فى اختلاف المتداعيين فى نحو عقد أو إسلام أو عتق

إذا اختلف فى قدر ما اكترى من دار أو أجرته أو هما كأن (قال أجرتك البيت) سنة كذا (بعشرة) مثلا (فقال بل) أجرتنى (جميع الدار) المشتملة عليه (بالعشرة وأقاما بينتين تعارضتا) سواء أطلقتا أم إحداهما أم اتحد تاريخهما أم اختلف مع اتفاقهما على أنه لم يجر سوى عقد فقط فتسقطان لمناقضتهما فى كيفية العقد الواحد فيتحالفان ثم يفسخ العقد كما علم مما مرّ ، ويفارق مالو شهدت بينة بألف وأخرى بألفين حيث ثبت ألفان بأنهما لا يتنافيان لأن الشهادة بالألف لا تنفى الألفين وهنا العقد واحد (وفى قول يقدم المستأجر) لاشتمال بينته على زيادة علم وهى اكتراء جميع الدار ، أما إذا اختلف تاريخهما ولم يتفقا على ذلك فتقدم السابقة ، ثم إن كانت هى الشاهدة بالكل لغت الثانية أو بالمبعض أفادت الثانية صحة الإجارة فى الباقى . قال الرافعى : ولك أن تقول محل التعارض فى المطلقتين وفى المطلقة والمؤرخة إذا اتفقا على ذلك ، وإلا فلا تعارض لجواز أن يكون تاريخ المطلقتين مختلفا وتاريخ المطلقة غير تاريخ المؤرخة فيثبت الزائد بالبينة الزائدة . ويمكن ردّه بأن مجرد احتمال الاختلاف لا يفيد وإلا لم يحكم

(فصل) فى اختلاف المتداعيين فى نحو عقد أو إسلام

(قوله أو أجرته) أى القدر (قوله ثم يفسخ العقد) أى ويرجع المستأجر بالأجرة إن كان دفعها له وترجع الدار للمؤجر (قوله ولم يتفقا على ذلك) أى على أنه لم يجر إلا عقد واحد (قوله أفادت الثانية صحة الإجارة فى الباقى) وظاهره أن مالك العين لا يستحق على المستأجر سوى العشرة ، وعلى هذا فما معنى العمل بسابقة التاريخ مع أنه على هذا الوجه إنما عمل بمتأخرة التاريخ ، إلا أن يقال : إن المراد من العمل بها نفى التعارض ، ثم إن كانت شاهدة بالكل

أصالة ولا جزءا من الأصل مع احتمال انتقالها إليه اهـ : أى فعدم الحكم بها للمدعى لعدم ادعائه إياها وانتفاء كونها جزءا من مدعاه وعدم الحكم بها للبائع لاحتمال الانتقال .

(فصل) فى اختلاف المتداعيين

(قوله فى قدر ما اكترى من دار أو أجرته أو هما) أى وإن لم يذكر هو ولا المصنف إلا الأول فى التصوير (قوله سنة كذا) إنما قيد بكذا لأنه لا يصح بدونه كما هو ظاهر ، والمراد سنة متصلة بالعقد أو بمدّة ماضية كما لا يخفى (قوله أو بالبعض) أفادت الثانية صحة الإجارة فى الباقى : أى بالقسط من العشرة الثانية كما هو ظاهر

بالتعارض فى أكثر المسائل ، وقد يدعى تأييده بقول المصنف الآتى ، وكذا إن أطلقتا أو إحداهما إلا أن يجاب بأن العقد الموجب للثمن متعدد ثم يقينا فساعد احتمال اختلاف الزمن فعملوا به لقوة مساعده . وأما هنا فليس فيه ذلك فلم يؤثر فيه مجرد جواز الاختلاف (ولو ادعيا) أى كل من اثنين (شيئا فى يد ثالث) فإن أقرّ به لأحدهما سلم له وللآخر تحليفه ، إذ لو أقر به له أيضا غرم له بدله ، وإن أنكر ما ادعياه ولا بينة حلف لكل منهما يمينا وترك فى يده (و) إن ادعيا شيئا على ثالث و (أقام كل منهما بينة أنه اشتراه) منه وهو يملكه أو وسلمه إليه (ووزن له ثمنه فإن اختلف تاريخ حكم للأسبق) منهما تاريخا لأن معها زيادة علم ، ولأن الثانى اشتراه من الثالث بعد زوال ملكه عنه ، ولا نظر لاحتمال عوده إليه لأنه خلاف الأصل ، بل والظاهر ويستثنى كما قاله البلقينى ما لو ادعى صدور البيع الثانى فى زمن الخيار وشهدت بينة به فتقدم ، وللأوّل الثمن وما لو تعرّضت المتأخرة لكونه ملك البائع وقت البيع وشهدت الأولى بمجرد البيع فتقدم المتأخرة أيضا . وخرج بقوله ووزن له ثمنه مالو لم تذكره ، فإن ذكرته إحداهما قدمت ولو متأخرة لأنها تعرضت لموجب التسليم (وإلا) بأن لم يختلف تاريخهما بأن أطلقتا أو إحداهما أو أرّختا بتاريخ متحد (تعارضتا) فتتساقطان ، ثم إن أقرّ لأحدهما فذاك وإلا حلف لكل يمينا ويرجعان عليه بالثمن لثبوته بالبينة ، وسقوطهما إنما هو فيما وقع فيه التعارض وهو العقد فقط ، ومحله حيث لم يتعرضا لقبض المبيع وإلا قدمت بينة ذى اليد ، ولا رجوع لواحد منهما بالثمن لأن العقد قد استقرّ بالقبض . وعلم مما تقرّر فى هذه وما قبلها أن حكمها واحد فى التعارض وتقدم الأسبق ، وكأن المصنف إنما خالف أسلوبهما الموهم لتخالف أحكامها لأجل

فالعمل بها على ظاهره لإلغاء الثانية ، وإلا ففى الحقيقة عمل بمجموع البينتين ، وغاية الأمر أن ماشهدت به الأولى وافقتها عليه الثانية (قوله وقد يدعى تأييده) أى الرد (قوله فى زمن الخيار) أى للبائع أو لهما (قوله ومحله) أى التعارض (قوله وعلم مما تقرر فى هذه) هى قول المصنف ولو ادعيا الخ ، وما قبلها هى قول المصنف قال أجرتك

(قوله متعدد ثم يقينا) أى يقتضى البينتين لأن العقد الصادر من أحد المدّعيين غير الصادر من الآخر يقينا ، بخلاف ماهنا فإن العاقد واحد فجاز اتحاد العقد وتعدده ، وبهذا يندفع ما نازع به الشهاب بن قاسم فى الجواب المذكور ، ولعله نظر إلى ما فى نفس الأمر مع أنه ليس الكلام فيه ، ولو نظرنا إليه لاحتمل انتفاء العقد بالكلية فتأمل (قوله وإن ادعيا شيئا على ثالث) إنما عدل عن قول المصنف فى يد ثالث إلى ما قاله ليشمل ما إذا لم يكن فى يد البائع كما ستأتى الإشارة إليه (قوله وهو يملكه أو وسلمه إليه) هذا إنما يشترط فى صحة الدعوى إذا كان المدعى به بيد غير من يدعى عليه البيع ، أما إذا كان فى يده فلا حاجة إلى ذلك كما صرحوا به ، وإن أوهم صنيع الشارح اشتراطه مطلقا على أنه تقدم له فى الفصل المار ما يقتضى أنه لايشترط ذلك مطلقا كما نبهنا عليه ثم فليراجع (قوله فى المتن حكم للأسبق) أى ولا يأتى هنا ما قدمه فى المسئلة السابقة من أن محلها إن لم يتفقا على أنه لم يجر سوى عقد واحد ، إذ الصورة أن العاقد مختلف ، فلا يتأتى اتحاد العقد ، فما وقع للشهاب ابن قاسم هنا سهو (قوله مالو لم تذكره) سكت عن حكمه ، وظاهر مما بعده أن الحكم عدم صحة هذه الشهادة إذ لا إلزام فيها (قوله وإلا قدمت بينة ذى اليد ولا رجوع الخ) كان الأصوب وإلا فلا رجوع لواحد منهما ثم إن كان فى يد أحدهما قدمت بينته . واعلم أن الماوردى جعل فى حالة التعارض أربع حالات ، لأن العين إما أن تكون فى يد البائع أو يد أحد المشترين أو فى يدهما أو فى يد أجنبى ، إلى أن قال : الحالة الثانية أن تكون العين فى يد أحدهما ، ثم ذكر فيها وجهين مبنيين على الوجهين فى الترجيح بيد البائع إذا صدق أحدهما ، قال : فإن رجحناه بيده وبينته : أى وهو الأصح كما أشار إليه الشارح بقوله وإن أقر لأحدهما فذاك رجع الآخر بالثمن الذى شهدت بينته إلى آخر ما ذكره ، فما ذكره

الخلاف ، ويجرى ذلك فى قول واحد اشتريتها من زيد ، وآخر اشتريتها من عمرو على الوجه المذكور وأقاما بينتين كذلك فيتعارضان ويصدق من العين فى يده فيحلف لكل منهما أو يقرّ (ولو قال كل منهما) أى المتداعيين والمبيع فى يد المدعى عليه (بعتكه بكذا) وهو ملكى ، فإن لم يقل ذلك لم تسمع دعواه فأنكر (وأقاما بها) أى البينتين بما قالاه وطالباه بالثمن (فإن اتحدا تاريخهما تعارضتا) وتساقطتا لامتناع كونه ملكا فى زمن واحد لكل منهما وحده ، فيحلف لكل منهما كما لو لم يكن لكل واحد منهما بينة ، وإن كان لأحدهما بينة قضى له وحلف للآخر (وإن اختلف) تاريخهما (لزمه الثمنان) لأن التنافى غير معلوم والجمع ممكن ، لكن يشترط أن يكون بينهما زمان يمكن فيه العقد الأول ثم الانتقال من المشترى إلى البائع الثانى ثم العقد الثانى ، فلو عين الشهود زمنا لايتأتى فيه ذلك لم يلزم الثمنان ويحلف حينئذ لكل (وكذا) يلزمه الثمنان (إن أطلقتا أو) أطلقت (إحداهما) وأرّخت الأخرى (فى الأصح) لاحتمال اختلاف الزمن ، وحيث أمكن الاستعمال لم يحكم بالإسقاط . والثانى أنهما كتحدتى التاريخ لأنّ الأصل براءة المشترى فلايؤخذ إلا باليقين ، وفارقت هذه ما قبلها بأن العين تضيق عن حقهما معا فتعارضتا ، والقصد هنا الثمنان والذمة لاتضيق عنهما فوجبا ، وشهادة البينة على الإقرار كهى على البيعين فيما ذكره ونقل فى الأنوار عن فتاوى القفال أنه لو شهد بأنه باع عاقلا وآخران بأنه مجنون ذلك اليوم عمل بالأولى ، أو بأنه باع مجنونا قدّما ، وفى فتاوى القاضى نحوه ، وهو لو قالت بينة إنه أقرّ بكذا يوم كذا فقالت أخرى كان مجنونا ذلك الوقت قدمت لأن معها زيادة علم ، وقيده البغوى بمن لم يعرف أنه يجنّ وقتا ويفيق وقتا وإلا تعارضتا (ولو مات) شخص (عن ابنين مسلم ونصرانى فقال كل منهما مات على دينى) فأرثه ولا بينة (فإن عرف أنه كان نصرانيا صدق النصرانى) بيمينه لأن الأصل بقاء كفره (وإن أقاما بينتين مطلقتين) بما قالاه (قدم المسلم) لاختصاصها بمزيد علم لأنها ناقلة من النصرانية إلى الإسلام والأخرى مستصحبة لها ، وكذا كل مستصحبة وناقلة ، ومنه تقديم بينة الجرح على بينة التعديل على مامرّ (وإن قيدت) إحداهما (أن آخر كلامه إسلام) أى كلمته وهى الشهادة (وعكسته الأخرى) فقيدت أن آخر كلامه النصرانية كثالث ثلاثة (تعارضتا) وتساقطتا لتناقضهما لأنه يستحيل موته عليهما فيحلف النصرانى ، وكذا لو قيدت بينته فقط ، وقيد البلقينى التعارض بما إذا قالت كل آخر كلمة تكلم بها ومكثا عنده إلى أن مات . وأما إذا اقتصرت على آخر كلمة تكلم بها فلا تعارض فيه لاحتمال أن كلا

البيت الخ (قوله وفارقت هذه) هى قول المصنف ولو قال كل منهما الخ وما قبلها هى قول المصنف ولو ادعيا عينا فى يد ثالث الخ (قوله وقدم المسلم) أى بينته (قوله فلا تعارض فيه) أى وتقدم بينة المسلم

الشارح حالة من تلك الأحوال الأربعة ، ويكون محل قول الماوردى فيها رجع الآخر بالثمن ما إذا لم تتعرض بينته لقبض المبيع ، وظاهر أن مثلها فى ذلك غيرها من بقية الحالات ، لكن قول الشارح وإلا من قوله وإلا قدمت بينة ذى اليد شامل لما إذا تعرض كل من البينتين لقبض المبيع ، وما إذا تعرضت له إحداهما فقط ، مع أن قوله ولا رجوع لواحد منهما بالثمن خاص بما إذا تعرض كل منهما لذلك وإلا اختص عدم الرجوع بمن تعرضت بينته لذلك كما هو ظاهر مما مرّ ، ومرّ فى كلام الماوردى أن من العين فى يده لا رجوع له مطلقا (قوله فقالت أخرى كان مجنونا ذلك الوقت) قال ابن قاسم : إن أريد وقت الإقرار كان نحو مامر عن القفال كما قال ، لكن لايحتاج إلى تقييد البغوى المذكور ، وإن أريد بالوقت يوم الإقرار فليس نحو مامر عن القفال بل الموافق له حينئذ تقديم الأوّل فليتأمل اه (قوله وكذا لو قيدت بينته) هو كذا فى نسخ الشارح بهاء الضمير ، لكن عبارة الروضة بينة بلا هاء

اعتمدت ما سمعته منه قبل ذهابها عنه ثم استصحب حاله بعدها . ولو قالت بينة إسلام علمنا تنصره ثم إسلامة قدمت قطعا ، والأوجه عدم الاكتفاء هنا بمطلق الإسلام والتنصر إلا من فقيه موافق للحاكم كما مرّ فى نظيره ، فقد قالوا يشترط فى بينة النصرانى أن تفسر كلمة التنصر ، وفى وجوب تفسير بينة المسلم كلمة الإسلام وجهان : أصحهما نعم ، لا سيما إذا لم يكن الشاهد من أهل العلم أوكان مخالفا للقاضى فيما يسلم به الكافر (وإن لم يعرف دينه وأقام كل) منهما (بينة أنه مات على دينه تعارضتا) أطلقتا أم قيدتا لفظه عندالموت لاستحالة أعمالهما ، فإن قيدت واحدة وأطلقت الأخرى اتجه تعارضهما وإذا تعارضتا ولا بينة لأحدهما وحلف كل للآخر يمينا والمال بيدهما أو بيد أحدهما تقاسماه نصفين إذ لا مرجح ، أوبيدغيرهما فالقول قوله ، ثم التعارض إنما هو بالنسبة لنحو الإرث ، بخلاف نحو الصلاة عليه وتجهيزه كمسلم ودفنه فى مقابر المسلمين ، ويقول المصلى عليه فى النية والدعاء إن كان مسلما وظاهر كلامهم وجوب هذا القول ، ويوجه بأن التعارض هنا صيره مشكوكا فى دينه فصار كالاختلاط السابق فى الجنائز ، ولو قالت بينة مات فى شوّال وأخرى فى شعبان قدمت لأنها ناقلة مالم تقل الأولى رأيته حيا فى شوال وإلا قدمت على المعتمد ، أو برئ من مرضه الذى تبرع فيه وأخرى مات منه قدمت الأولى على الأوجه خلافا لابن الصلاح حيث ذهب إلى التعارض لأنها ناقلة (ولو مات نصرانى عن ابنين مسلم ونصرانى فقال المسلم أسلمت بعد موته فالميراث بيننا فقال النصرانى بل) أسلمت (قبله) فلا إرث لك (صدق المسلم بيمينه) لأن الأصل استمراره على دينه فيحلف ويرث ومثله كما فى المحرر وحذفه للعلم به مما ذكر المفهم أنه لافرق فى تصديق المسلم بين اتفاقهما على وقت موت الأب وعدمه مالو اتفقا على موت الأب فى رمضان وقال المسلم أسلمت فى شوّال والنصرانى فى شعبان (وإن أقاماهما) أى البينتين بما قالاه (قدم النصرانى) لأن بينته ناقلة والأخرى مستصحبة لدينه فمع الأول زيادة علم ،

(قوله وإن لم يعرف) قد يقال : هذا لايتأتى مع قوله أوّلا مسلم ونصرانى لأنه يلزم من نصرانية أحدهما نصرانية الأب ، وقد يصوّر ذلك بأن يدعى كل من اثنين على شخص أنه أبوهما ويصدقهما فى ذلك (قوله فالقول قوله) أى فى أنه لأحد المدعيين (قوله بل أسلمت قبله) وينبغى أن المعية كالقبلية

وهى الأصوب (قوله والأوجه عدم الاكتفاء هنا) يعنى فى قول المصنف وإن قيدت أن آخر كلامه الخ (قوله فقد قالوا الخ) عبارة التحفة : ثم رأيتهم قالوا يشترط فى بينة النصرانية أن تفسر كلمة التنصر وفى وجوب تفسير بينة المسلم كلمة الإسلام وجهان . ونقل ابن الرفعة والأذرعى عدم الوجوب عن جمع ، ثم رجح الوجوب سيما من شاهد جاهل أو مخالف للقاضى انتهت (قوله وأقام كل منهما) أى من النصرانى والمسلم كما هو ظاهر السياق ، وانظر ما صورة ابن نصرانى وأب لايعرف دينه (قوله تقاسماه نصفين) قال الزيادى : وإن كان أحدهما ذكرا والآخر أنثى اه : أى مع أنه لو ثبت مدعى الأنثى لم تأخذ سوى النصف ، وهذا نظير ما ذكروه فيما لو ادعى رجل عينا وآخر نصفها وهى فى يدهما وأقاما بينتين حيث تبقى لهما نصفين (قوله فالقول قوله) أى فى أنه لنفسه أو لأحدهما كذا فى حاشية الشيخ ، وقد قيده فى الأنوار بأنه يدعيه الغير لنفسه فليراجع (قوله بخلاف نحو الصلاة) أى فإنه يجعل فيه كمسلم بدليل ما بعده (قوله ولو قالت بينة مات فى شوّال الخ) لايظهر لوضع هذا هنا محل بل هو عين قول المصنف الآتى وتقدم بينة المسلم على بينته ، غاية الأمر أن المصنف فرضها فى صورة خاصة ، على أن قوله هنا مالم تقل الأولى رأيته حيا الخ ناقضه فى شرح المتن الذى أشرنا إليه كما سيأتى التنبيه عليه (قوله لأنها ناقلة) علة للأوجه (قوله المفهم أنه لافرق الخ) لك أن تقول حيث كان ذلك مفهوما من إطلاق المتن فهو من مشمولاته ومن أفراده فهو مذكور فى المتن بحيث أنه لو ذكره ثانيا كان تكريرا فلا ينبغى هذا الصنيع الموهم خلاف ذلك فتأمل

وتقييد البلقيني ذلك بما إذا لم تقل بينة المسلم علمنا تنصره حالة موت أبيه وبعده ولم تستصحب فإن قالت ذلك قدّمت وإلا لزم الحكم بردّته عند موت أبيه ، والأصل عدم الردّة محل نظر ، والأوجه قياسا على ما يأتي في رأيناه حيا في شوال التعارض فيحلف المسلم (فلو اتفقا) أي الابنان (على إسلام الابن في رمضان وقال المسلم مات الأب في شعبان وقال النصراني) مات (في شوال صدق النصراني) بيمينه لأن الأصل بقاء الحياة (وتقدم بينة المسلم على بينته) إن أقاما بينتين بذلك لأنها ناقلة من الحياة إلى الموت في شعبان والأخرى مستصحبة الحياة إلى شوال . نعم إن قالت رأيناه حيا في شوّال تعارضتا كما قالاه فيحلف النصراني كما مرّ . أما إذا لم يتفقا على وقت الإسلام فيصدق المسلم كما مرّ لأصل بقائه على دينه وتقدم بينة النصراني لأنها ناقلة مالم تقل بينة المسلم عاينا الأب ميتا قبل إسلامه فيتعارضان ، ولو مات عن أولاد وأحدهم عن ولد صغير فوضعوا أيديهم على المال فلما كمل ادعى بمال أبيه وبإرث أبيه من جدّه فقالوا مات أبوك في حياة أبيه ، فإن كان ثم بينة عمل بها وإلا فإن اتفق هو وهم على وقت موت أحدهما واختلف في أن الآخر مات قبله أو بعده حلف من قال بعده لأن الأصل دوام الحياة وإلا صدّق في مال أبيه وهم في مال أبيهم فلا يرث الجدّ من ابنه وعكسه ، فإذا حلفا أو نكلا جعل مال أبيه له ومال الجد لهم (ولو مات عن أبوين كافرين وابنين مسلمين) بالغين (فقال كل) من الفريقين (مات على ديننا صدّق الأبوان باليمين) لأن الولد محكوم بكفره في الابتداء تبعا لهما فيستصحب حتى يعلم خلافه (وفي قول يوقف حتى يتبين أو يصطلحوا) لتساوي الحالين بعد بلوغه وإسلامه وكفره لأنا إنما نحكم بالتبعية في صغره . فأما إذا بلغ فلا . قال في زيادة الروضة : وهذا أرجح دليلا ، لكن الأصح عند الأصحاب الأول . أما عكس ذلك بأن عرف للأبوين كفر سابق وقالا أسلمنا قبل بلوغه أو أسلم هو أو بلغ بعد إسلامنا وأنكر الابنان ولم يتفقوا على وقت الإسلام في الثالثة فإنه يصدق الابنان لأن الأصل بقاء الكفر ، وإن لم يعرف للأبوين كفر أو اتفقوا على وقت الإسلام في الثالثة صدق الأبوان عملا بالظاهر والأصل بقاء الصبا ، ولو شهدت بأن هذا لحم مذكاة أو لحم

(قوله تعارضتا) انظر هذا مع قوله فيما مر ، ولو قالت بينة مات في شوّال وأخرى في شعبان حيث ذكر ثم في نظيرها أنه تقدم المؤرخة بشوّال حيث قالت علمناه حينئذ حيا (قوله وفي قول يوقف) أي الأمر (قوله في الثالثة) هي قوله أو بلغ بعد إسلامنا (قوله ولو شهدت) أي البينة

(قوله نعم إن قالت رأيناه حيا في شوّال تعارضتا الخ) تقدم له اعتماد تقديم الشهادة بالموت في شوّال حينئذ كما نبهنا عليه ، ولا يخفى أن الذي يجب نسبة اعتماده للشارح ماهنا إذ من المرجحات ذكر الشيء في محله ، ولأنه جعل ماهنا أصلا ، وقاس عليه ما استوجهه قريبا ردا على البلقيني في شرح المتن الذي قبل هذا ، ولقاعدة العمل بآخر قولي المجتهد وإن ذكر في الأول ما يشعر باعتماده كما مر بيان ذلك في الكلام على الخطبة خلافا لما وقع للشارح هناك ، على أن ما اعتمده فيما مر لم يظهر له مستند ، فإن حاصل مافي هذه المسئلة أن إمام الحرمين اعترض الأصحاب في إطلاق تقديم بينة المسلم بأن بينة النصراني تثبت الحياة في شعبان لأنها تشهد على الموت في شوّال ، والموت إنما يكون عن حياة والحياة صفة ثابتة يشهد عليها كالموت ، قال : فليحكم بتعارضهما . قال الرافعي : وتبعه المصنف ، والوجه أن تراعى كيفية الشهادة ، فإن اختلفت البينة فترجح التي تنقل ، وإن شهدت بينة النصراني بأنهم عاينوه حيا في شوّال تعارضتا ، فما اعتمده الشارح فيما مرّ لا يوافق إطلاق الأصحاب ولا تفصيل الشيخين ، ويؤخذ مما ذكرناه مرجح آخر للتعارض وهو موافقة الشيخين فتأمل (قوله عملا بالظاهر) أي في الأولى ، وقوله

حلال وعكست أخرى قدمت الأولى أخذا من قولهم يقبل قول المسلم فيما لو جاء المسلم إليه بلحم بصفات المسلم وقال هو مذكى وقال المسلم هذا لحم ميتة فلا يلزمنى قبوله لأن اللحم فى الحياة محرّم الأكل فيستصحب حتى تعلم ذكاته ، فعلم أن الأولى ناقلة عن الأصل فقدمت ، ويتجه كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى التعارض فى بينة شهدت بالإفضاء وأخرى بعدمه ولم يمض بينهما مايمكن فيه الالتئام وإن بحث بعضهم تقديم الأولى لزيادة علمها بالنقل عن الأصل لأن الشاهدة بعدمه معارضة لمثبته فالعمل بعد التعارض على الأصل وهو عدم الإفضاء (ولو شهدت بينة أنه أعتق فى مرضه) أى الذى مات فيه (سالما وأخرى) أنه أعتق فيه (غانما وكل واحد ثلث ماله) ولم تجز الورثة (فإن اختلف تاريخ) للبينتين (قدم الأسبق) لأن التبرعات المنجزة فى مرض الموت يقدم منها الأسبق فالأسبق كما مر ولأن معها زيادة علم (وإن اتحد) التاريخ (أقرع) بينهما لعدم المزية لأحدهما ، نعم إن اتحد بمقتضى تعليق وتنجيز كإن أعتقت سالما فغانم حر ثم أعتق سالما فيعتق غانم معه بناء على تقارن الشرط والمشروط وهو الأصح تعين السابق بلا إقراع لأنه الأقوى والمقدم فى الرتبة كما مر (وإن أطلقتا) أو إحداهما (قيل يقرع) بينهما لاحتمال المعية والترتيب (وقيل فى قول يعتق من كل نصفه . قلت : المذهب يعتق من كل نصفه ، والله أعلم) لاستوائهما والقرعة ممتنعة إذ لو أقرعنا لم نأمن خروج الرقّ على السابق مع أن له حق الحرية فيلزمه إرقاق حرّ وتحرير رقيق فوجب الجمع بينهما لأنه العدل ، ولا نظر للزوم ذلك فى النصف لأنه أسهل منه فى الكل (ولو شهد أجنبيان أنه أوصى بعتق سالم وهو ثلثه) أى ثلث ماله (ووارثان حائزان) أو غير حائزين وإنما قيد بهما لما بعده (أنه رجع عن ذلك ووصى بعتق غانم وهو ثلثه ثبتت) الوصية الثانية (لغانم) لأنهما أثبتا للرجوع عنه بدلا مساويا فلا تهمة وكون الثانى أهدى لجمع المال الذى يرثونه بالولاء بعيد فلم يقدح تهمة . أما إذا كان دون ثلثه فلا يقبلان فيما لم يثبتا له بدلا للتهمة ، وفى الباقى خلاف تبعيض الشهادة وقد مر (فإن كان الوارثان) الحائزان (فاسقين لم يثبت الرجوع) لعدم قبول شهادة الفاسق (فيعتق سالم) بشهادة الأجنبيين لأن الثلث يحتمله ولم يثبت الرجوع فيه (و) يعتق (من غانم) قدر ما يحتمله (ثلث) الباقى من (ماله بعد سالم) وهو ثلثاه بإقرار الوارثين الذى تضمنته شهادتهما له وكان سالما هلك أو غصب من التركة مؤاخذة للورثة بإقرارهم . أما غير الحائزين فيعتق من غانم قدر ثلث حصتهما .

(قوله وإن بحث بعضهم) مراده ابن حجر (قوله لأن الشاهدة) علة لقوله ويتجه الخ (قوله تعين السابق) وإنما قدما وقعا معا على ما قدمه من اتحاد العلة والمعلول لما أشار إليه بقوّة المنجز فى الرتبة ، وخرج بما ذكره المصنف بقوله وكل واحد ثلث ماله مالو خرجا من الثلث فيعتقان أحدهما بالتنجيز والآخر بالتعليق .

والأصل : أى فى الثانية والتعليل لها (قوله ولم يمض بينهما مايمكن فيه الالتئام) كان الظاهر أن يقول وقد مضى بينهما مايمكن فيه الالتئام لأنه إذا لم يمض ذلك فالشاهدة بالإفضاء كاذبة ولا بد ، إذ الصورة كما هو ظاهر من كلامه أنها الآن غير مفضاة فتأمل (قوله وإن بحث بعضهم) هو الشهاب ابن حجر . واعلم أن الشهاب ابن قاسم نقل إفتاء والد الشارح هذا فى حواشيه ، ثم قال عقبه أقول : ولا يخفى ما فيه (قوله كما مرّ) أى فيما إذا لم تكن بينة (قوله وفى الباقى خلاف تبعيض الشهادة) قال فى شرح البهجة : فإن بعضناها عتق نصف سالم الذى لم يثبتا له بدلا وكل غانم والمجموع قدر الثلث وإن لم نبعضها وهو نص الشافعى فى هذه المسئلة عتق العبدان الأول بالأجنبيين والثانى بإقرار الوارثين الذى تضمنته شهادتهما له إن كانا حائزين وإلا عتق منه قدر حصتهما اهـ . قال ابن قاسم : وقوله وإن لم نبعضها الخ هو المعتمد ، قال : وأقول قوله والمجموع قدر الثلث لعله فرض غانما قدر السدس فليتأمل اهـ

(فصل)

فى القائف الملحق للنسب عند الاشتباه بما خصه الله تعالى به

وهو لغة : تتبع الأثر والشبه . والأصل فيه خبر الصحيحين « أنه صلى الله عليه وسلم دخل على عائشة ذات يوم وهو مسرور فقال : ألم ترى أن مجززا المدلجى دخل علىّ فرأى أسامة بن زيد وزيدا عليهما قطيفة قد غطيا رءوسهما وبدت أقدامهما فقال : إن هذه الأقدام بعضها من بعض » قال أبو داود : كان أسامة أسود وزيد أبيض . قال الشافعى رضى الله عنه : فلو لم يعتبر قوله لمنعه من المجازفة لأنه صلى الله عليه وسلم لا يقرّ على خطإ ولا يسرّ إلا بالحق (شرط القائف) ماتضمنه قوله (مسلم عدل) أى إسلام وعدالة وغيرهما من شروط الشاهد السابقة ككونه ناطقا بصيرا غير محجور عليه وغيّر عدوّ لمن ينفى عنه ولا بعض لمن يلحق به لأنه شاهد أو حاكم ، والأوجه كما قاله البلقينى عدم اعتبار سمعه خلافا لما قاله فى المطلب عن الأصحاب (مجرّب) لخبر « لاحكم إلا ذو تجربة » وكما يشترط علم الاجتهاد فى القاضى . وفسر المحرر التجربة بأن يعرض عليه ولد فى نسوة ليس فيهن أمه ثلاث مرات ثم فى نسوة هى فيهن . فإذا أصاب فى كل فهو مجرّب انتهى وهو صريح فى اشتراط الثلاث ، واعتمده فى الروضة كأصلها ، لكن قال الإمام : العبرة بغلبة الظن وقد تحصل بدون ثلاث ، وكونه مع الأم ليس بشرط بل للأولوية فيكفى الأب مع رجال وكذا سائر العصبة والأقارب . واستشكل البارزى خلوّ أحد أبويه من الثلاثة الأول بأنه قد يعلم ذلك فلا تبقى فيهن فائدة ، وقد يصيب فى الرابعة اتفاقا ، فالأولى أن يعرض مع كل صنف ولد لواحد منهم أو فى بعض الأصناف ولا تخص به الرابعة ، فإذا أصاب فى الكل علمت تجربته حينئذ انتهى . وكون ذلك أولى ظاهر فهو غير مناف لكلامهم (والأصح اشتراط) وصفين آخرين علما من العدالة المطلقة وإنما صرّح بهما للخلاف فيهما وهما الحرّية والذكورة فلا يصح الإلحاق إلا من (حرّ ذكر) كالقاضى والثانى لا كالمفتى (لاعدد) فيكفى قول واحد والثانى لابد من اثنين كالمزكى (ولاكونه مدلجيا) أى من بنى مدلج لأن القيافة نوع علم ، فمن علمه عمل به فيجوز كونه من سائر العرب بل والعجم . والثانى يشترط لرجوع الصحابة لبنى مدلج دون غيرهم ، وقد يخص الله جماعة بنوع من الفضائل والمناصب كما خص قريشا بالإمامة (فإذا تداعيا مجهولا) لقيطا أو غيره (عرض عليه) أى على القائف مع المتداعيين إن كان صغيرا ، إذ الكبير لابدّ من تصديقه كما مر فى الإقرار

(فصل) فى القائف

(قوله الملحق) صفة كاشفة بحسب الاصطلاح (قوله إن مجززا) أى بجيم وزايين معجمتين اه حج (قوله فلو لم يعتبر قوله لمنعه) أى وعلى هذا فيجب العمل بقوله ويثاب على ذلك وهل تجب له الأجرة على ذلك أم لا؟ فيه نظر ، والأقرب الأول (قوله ولد فى نسوة) ويجوز له نظرهن للضرورة (قوله لكن قال الإمام الخ) معتمد (قوله من الثلاثة الأول) أى الثلاث مرات الأول الخ

(فصل) فى القائف

(قوله متتبع الأثر والشبه) يقال قاف أثره من باب قال إذا تتبعه مثل قفى أثره ، ويجمع القائف على قافة (قوله قال أبو داود : وكان أسامة أسود الخ) وعكسه الشيخ إبراهيم المرورودى . وقال غيره : كان زيد أخضر اللون وأسامة أسود اللون (قوله لخبر « لاحكم إلا ذو تجربة ») الاستدلال قد يفيد قراءة مجرّب فى المتن بكسر الراء فانظر هل هو كذلك (قوله علما من العدالة المطلقة) أى المطلقة فى كلام المصنف حيث لم يقيدها بقيد ،

(فمن ألحقه به لحقه) كما مر فى اللقيط والمجنون كالصغير ، وألحق به البلقينى مغمى عليه ونائما وسكران غير متعد ، وما ذكره فى النائم بعيد جدا (وكذا لو اشترك فى وطء) لامرأة أو استدخلت ماءهما : أى المحترم كما قاله البلقينى (فولدت ممكنا منهما وتنازعاه بأن وطئا بشبهة) كأن ظنها كل أنها زوجته أو أمته ولا تنحصر الشبهة فى ذلك فقد ذكر بعض صورها عطفا للخاص على العام فقال (أو) وطئا (مشتركة لهما) فى طهر واحد ، وإلا فهو للثانى كما يؤخذ من كلامه الآتى قياسا لتعذر عوده إلى هذا لأن بينهما صورا لايمكن عوده إليها (أو وطئ زوجته وطلق فوطئها آخر بشبهة أو نكاح فاسد) كأن نكحها فى العدة جاهلا بالحال (أو) وطئ (أمته وباعها فوطئها المشترى ولم يستبرئ واحد منهما) فيعرض عليه ولو مكلفا ، فمن ألحقه به منهما لحقه ، فإن لم يكن قائف أو تحير اعتبر انتساب الولد بعد كماله ، قال البلقينى : لو كان الاشتباه للاشتراك فى الفراش لم يعتبر إلحاق القائف إلا أن يحكم حاكم ذكره الماوردى وحكاه فى المطلب عن ملخص كلام الأصحاب (وكذا لو وطئ) بشبهة (منكوحة) لغيره نكاحا صحيحا كما فى المحرر واستغنى عنه بقوله الآتى فى نكاح صحيح (فى الأصح) ولا يتعين الزوج للإلحاق لأنه موضع الاشتباه . والثانى يلحق الزوج لقوة الفراش ، ولا يكفى اتفاق الزوجين على الوطء بل لابد من بينة به لأن للولد حقا فى النسب وتصديقهما ليس بحجة عليه ، فإن قامت به بينة عرض على القائف وهذا ماذكره المصنف فى الروضة هنا وهو المعتمد وإن لم يذكره فى اللعان ، واعتمد البلقينى الاكتفاء بذلك الاتفاق ، نعم يلحق بالبينة تصديق الولد المكلف لما تقرر أن له حقا (فإذا ولدت لما بين ستة أشهر وأربع سنين من وطئهما وادعياه) أو لم يدعياه (عرض عليه) أى القائف لإمكانه منهما (فإن تخلل بين وطئيهما حيضة فالولد (للثانى) وإن ادعاه الأول لظهور انقطاع تعلقه به (إلا أن يكون الأول زوجا فى نكاح صحيح) أى والثانى بشبهة أو نكاح فاسد فلا ينقطع تعلق الأول لأن إمكان الوطء مع الفراش قائم مقام نفس الوطء والإمكان حاصل بعد الحيضة ، واحترز بالصحيح عما لو كان الأول زوجا فى نكاح فاسد فإنه ينقطع تعلقه ويكون للثانى على الأظهر لأن المرأة فى النكاح الفاسد

(قوله وما ذكره فى النائم بعيد) أى بل وفى المغمى عليه والسكران حيث كان القائم بهما قريب الزوال (قوله لتعذر عوده) أى القيد الآتى فى كلامه وهو قول المصنف فإن تخلل بين الخ (قوله إلا أن يحكم حاكم) أى بإلحاق القائف (قوله وهو المعتمد) أى فحيث لا بينة يلحق بالزوج

والشىء إذا أطلق ينصرف للفرد الكامل (قوله غير معتد) وإن لم يعرض لأنه كالصاحى ويصح انتسابه (قوله ذكره الماوردى) عبارة الماوردى الفصل الرابع ثبوت الحكم بلحوق النسب بقول القافة ، وهو معتبر باستلحاق النسب واستلحاقه على ضربين : أحدهما أن يكون لاشتراكهما فى فراش فلايصح إلحاقه بالقافة إلا بحكم الحاكم ، لأن الفراش قد أوجب لهما حقا وأوجب عليهما حقا فى إلحاقه بأحدهما ونفيه عن الآخر وألحق عليهما للولد وبالعكس ، ولذلك وجب إلحاقه بأحدهما وإن لم يتنازعاه ، ولم يجز لأحدهما أن يسلمه للآخر فكان أغلظ من اللعان الذى لايصح إلا بحكم الحاكم ، وقال قبل ذلك مانصه : الثالث أن يثبت فراش كل منهما وثبوته معتبر بحالهما ، فإن كان أحدهما زوجا والآخر ذا شبهة ثبت فراش ذى الشبهة بتصديق الزوج ولم يعتبر فيه تصديق الموطوءة إلا إن كانت خلية ، وإن لم يكن فيهما زوج اعتبر تصديق الموطوءة لكل منهما إن كانت خلية ، وإلا فالزوج صار داخلا معهما فى التنازع اه المقصود منه . لكن سيأتى فى الشارح أن فراش الشبهة لايثبت بقول الزوجين بل لابد من بينة به أو تصديق الولد المكلف (قوله فإن قامت به بينة عرض على القائف) أى ليلحقه بالزوج ، ولا يكفى اتفاق الزوجين على الوطء : أى على وطء الشبهة أو بصاحب الشبهة ، ثم يحكم الحاكم بإلحاقه بمن ألحقه به كما مر

لاتصير فراشا مالم توجد حقيقة الوطء (وسواء فيهما) أى المتنازعين (اتفقا إسلاما وحرية أم لا) كما مر فى اللقيط لأن النسب لايختلف مع صحة استلحاق العبد، هذا إن ألحق بنفسه، وإلا كأن تداعيا أخوّة مجهول فيقدم الحر لما مر أن شرط الملحق بغيره أن يكون وارثا حائزا ويحكم بحريته وإن ألحقه بالعبد لاحتمال أنه ولد من حرة. ولو ألحقه قائف بشبه ظاهر وقائف بشبه خفى قدم لأن معه زيادة علم بحذقه وبصيرته، وفيما إذا ادعاه مسلم وذمى يقدم ذو البينة نسبا ودينا، فإن لم تكن وألحقه القائف بالذمى تبعه فى نسبه فقط ولا حضانة له.

كتاب العتق

أى الإعتاق المحصل له، وهو إزالة الرق عن الآدمى لا إلى مالك بل تقربا إلى الله تعالى، وهو من المسلم قربة بالإجماع. والأصل فيه قوله تعالى ـ فك رقبة ـ وقوله ـ وإذ تقول للذى أنعم الله عليه ـ أى بالإسلام ـ وأنعمت عليه ـ أى بالعتق، وخبر الصحيحين أنه صلى الله عليه وسلم قال «أيما رجل أعتق امرأ مسلما استنقذ الله بكل عضو منه عضوا منه من النار حتى الفرج بالفرج» وله ثلاثة أركان: معتق، وعتيق، وصيغة. وبدأ بالأول لأنه الأصل فقال (إنما يصح من) حر كله مختار (مطلق التصرف) ولو كافرا حربيا كسائر التصرف المالى فلا يصح من مكاتب ومبعض ومكره ومحجور ولو بفلس. نعم لو أوصى به السفيه أو أعتق عن غيره بإذنه أو أعتق المشترى

(قوله هذا إن ألحق بنفسه) اسم الإشارة راجع إلى قوله وسواء فيهما الخ (قوله ولا حضانة له) أى فلايكون له حق فى تربيته وحفظه ولا يحكم بكفره تبعا له، وأما النفقة فيطالب بها بمقتضى دعواه أنه ابنه.

كتاب العتق

وليس من خصائص هذه الأمة لورود آثار تدل على ذلك فليراجع (قوله أى الإعتاق) أشار به إلى أن العتق مجاز من باب إطلاق المسبب وإرادة السبب، وهذا مبنى على أن العتق لازم مطاوع لأعتق، إذ يقال أعتقت العبد فعتق، وجوز بعضهم استعماله متعديا فيقال عتقت العبد وأعتقته وعليه فلا حاجة إلى التجوز (قوله وهو) أى شرعا، وقوله لا إلى مالك هو قيد لبيان الواقع لا للاحتراز. وقد يقال دفع به توهم أن يراد به إزالة ملكه عنه ولو إلى غيره فيصدق بالبيع والهبة ونحوهما (قوله وهو من المسلم قربة) ظاهره وإن تعلق بحث أو منع أو تحقيق خبر وليس مرادا لما يأتى من أن تعليقه إنما يكون قربة إذا لم يتعلق به حث أو منع الخ (قوله حتى الفرج بالفرج) نص على ذلك لأن ذنبه أقبح وأفحش (قوله ومبعض) لايقال: المبعض مطلق التصرف فيما ملكه ببعضه الحر فلم يخرج بقوله مطلق التصرف. لأنا نقول: المراد بذلك هو الذى لايمتنع تصرفه بحال، والمبعض يمتنع عليه التصرف فى غير نوبته إن كان بينهما مهايأة، وفى كثير من الأمور عند عدم المهايأة على أنه خارج بقوله حر كله (قوله ومكره) أى بغير حق، أما إذا اشترى عبدا بشرط العتق وامتنع منه فأكره على ذلك فإنه يعتق لأنه إكراه بحق، زاد شيخنا الزيادى أيضا: ويتصور فى الولى عن الصبى فى كفارة القتل (قوله نعم لو أوصى به السفيه) أى أو

عن البلقينى (قوله ودينا) ومعلوم أن محل إلحاقه حينئذ بالذمى فى الدين إن لم تكن أمه مسلمة.

كتاب العتق

(قوله أى الإعتاق المحصل له) بل مرّ عن تحرير المصنف أن العتق مصدر أيضا لعتق بمعنى أعتق (قوله لا إلى مالك) لاحاجة إليه فى هذا التعريف، وإنما يحتاج إليه من عبر بإزالة الملك بدل إزالة الرق ليخرج الوقف لأن

المبيع قبل قبضه أو الإمام قن بيت المال على ما يأتى والولى عن الصبى فى كفارة قتل أو راهن موسر لمرهون أو وارث موسر لقن التركة صح . وبما تقرر علم أن شرط العتيق أن لا يتعلق به حق لازم غير عتق يمنع بيعه كرهن والراهن معسر ، بخلاف نحو إجارة واستيلاد ، ولو باع قنا فاسدا وقال لمشتريه أعتقه فأعتقه عتق عن البائع خلافا للماوردى إذ العتق لا يقدح فيه الجهل ، والعبرة فيه وسائر العقود بما فى نفس الأمر لا بما فى ظن المكلف ، ومن ثم صرحوا بأنه لو قال غاصب عبد لمالكه أعتق عبدى هذا فأعتقه جاهلا نفذ على المالك (ويصح تعليقه) بصفة محققة ومحتملة بعوض وغيره كجنون السيد لما فيه من التوسعة لتحصيل القربة ، وهو غير قربة إن قصد به حث أو منع أو تحقيق خبر وإلا فقربة ، ويجرى فى التعليق هنا ما مر فى الطلاق من كون المعلق بفعله مباليا أولا ، ولا يشترط لصحة التعليق إطلاق التصرف بدليل صحته من نحو راهن معسر ومفلس ومرتد ، ولا يرد على المصنف أن وقف المسجد تحرير ، ولا يصح تعليقه لأن حد العتق السابق يخرجه على أن المرجح فيه صحته مع التعليق كما مر ،

المبعض بعتق ما ملكه ببعضه الحر أو دبره أو علق عتقه بصفة بعد الموت لأنه بالموت يزول عنه الرق فيصير أهلا للولاية (قوله والإمام لقن) اللام زائدة لوقوعها معترضة بين الفعل المتعدى ومفعوله (قوله على ما يأتى) والمعتمد منه عدم الصحة (قوله وبما تقرر علم أن شرط العتيق) لعله علم من عدم نفوذ العتق من المفلس ومن الراهن المعسر بتعلق حق الغرماء والمرتهن بالعتيق (قوله بخلاف نحو إجارة) أى فلا تمنع إعتاقه وإن أعتقه على عوض مؤجل ، والفرق بينه وبين الكتابة حيث لا تصح من المؤجر أن المكاتب لا يعتق إلا بأداء النجوم والمؤجر عاجز عن التفرغ لتحصيلها والعتق يحصل حالا ، وإن تأخر أداء ما علق عليه فأشبه ما لو باع لمعسر بثمن فى ذمته (قوله ولو باع قنا فاسدا) أى بيعا فاسدا (قوله لا يقدح فيه الجهل) أى بكونه باقيا على ملكه أو خرج عنه فهو باعتبار نفس الأمر وكيل عن المالك الملتمس للإعتاق (قوله كجنون السيد) أى فلو قال السيد لعبده إن جننت فأنت حر عتق العبد بجنون السيد ، وهذا قد يخالفه ما يأتى من أن العبرة فى نفوذ العتق بوقت الصفة دون وقت التعليق ، إلا أن يصور ما يأتى بصفة يحتمل وقوعها فى زمن الحجر وفى خلافه ، وما هنا بصفة لا يمكن وقوعها فى غير الحجر فاعتبر وقت التعليق هنا لئلا تلغو الصفة من أصلها لو اعتبر وقت وجود الصفة ، وهذا الفرق بناء على ما يأتى هنا من أن العبرة فى نفوذ العتق بحالة وجود الصفة ، لكن سيأتى له فى آخر كتاب التدبير أن الأصح أن العبرة بوقت التعليق وعليه فلا إشكال ، فيمكن تصوير ما هنا على نفس الصفة ، ويوجه بأن التعليق على نفس الصفة يصير الصفة كأنها واقعة فى وقت التعليق فلا يخالف ما سيأتى (قوله وهو) أى التعليق غير قربة مفهومه أن العتق المترتب عليه يكون قربة ، ويقتضى ذلك قول حج وهو قربة إجماعا (قوله وإلا فقربة) أى حيث كان من مسلم كما مر (قوله بدليل صحته) أى التعليق (قوله ومرتد) أى لأن العبرة فى التعليق بوقت وجود الصفة (قوله على أن المرجح فيه) أى الوقف

الملك فيه له تعالى (قوله على ما يأتى) الذى يأتى له الجزم بعدم الصحة لا غير ، وقد تبع هنا ابن حجر وذاك ذكر كلاما هناك سوغ له هذا التعبير (قوله علم أن شرط العتيق) قال ابن قاسم : وقد يقال هذا الضابط غير موجود فى الرهن إذا كان الراهن موسرا (قوله بخلاف نحو إجارة) أى فإنه وإن كان لازما إلا أنه لا يمنع البيع (قوله واستيلاد) هو مثال لما تعلق به حق العتق (قوله وهو غير قربة) أى التعليق (قوله وإلا فقربة) أى من المسلم كما مر

وأفهم صحة تعليقه أنه لايتأثر بشرط فاسد كشرط خيار أو تأقيت فيتأبد، نعم إن اقترن بما فيه عوض أفسده ورجع بقيمته نظير مامر فى النكاح ، ويمتنع الرجوع عن التعليق بقول بل بنحو بيع ولا يعود بعوده ، ولا يبطل تعليقه بصفة بعد الموت بموت المعلق فليس للوارث تصرف فيه إلا إن كان المعلق عليه فعله وامتنع منه بعد عرضه عليه ولو قال إن حافظت على الصلاة فأنت حر فالذى أفتى به بعضهم أنه يعتق إن حافظ عليها : أى الخمس وإن لم يصل غيرها كما هو ظاهر ، ويقدر ذلك بسنة كاستبراء الفاسق (و) تصح (إضافته إلى جزء) من الرقيق معين كيدك أو شائع كنصفك (فيعتق كله) الذى له من موسر ومعسر ، والأوجه ضبطه بما مرّ فى الطلاق سراية كما مرّ نظيره فى الطلاق ، وقد لايعتق كله بأن وكل وكيلا فى عتق عبده فأعتق نصفه عتق فقط ، واستشكال الأسنوى له

(قوله وأفهم صحـــة تعليقه) أى العتق (قوله ويمتنع الرجوع) أى لايعتد به (قوله بل بنحو بيع) أى بل يصح الرجوع بنحو بيع فهى انتقالية (قوله ولا يعود) أى التعليق ، وقوله بعوده : أى الرقيق إلى ملك البائع (قوله ولا يبطل تعليقه بصفة) هذا مصوّر كما هو صريح اللفظ بما إذا كان المعلق عليه بعد الموت ، بخلاف ما لو أطلقه كإن دخلت الدار فأنت حرّ ، فإن التعليق يبطل بالموت كما هو ظاهر وإن كان يتوهم خلافه من هذه العبارة ، وإنما لم يبطل فى الأول لأنه لما قيد المعلق عليه بما بعد الموت صار وصية وهى لاتبطل بالموت اهـ سم على حج . وسيأتى ما يصرح بذلك وهو أنه إذا علق بصفة وأطلق اشترط وجودها فى حياة السيد ، وقول سم وهى لاتبطل بالموت مالو وكله فى إعتاق جزء مبهم فأعتقه فهل يسرى أو لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأنه من باب التعبير بالجزء عن الكل صيانة لعبارة المكلف عن الإلغاء (قوله إلا إن كان المعلق عليه فعله) أى العبد (قوله أى الخمس) أى فلا يتركها إلا لضرورة كنوم أوجنون ، والظاهر أن المراد أنه لايترك فعلها أداء حتى لو أخرج صلاة عن وقتها بلا عذر فاتت المحافظة ، ثم رأيته فى حج (قوله ويقدر ذلك) أى قوله إن حافظ (قوله سراية) أى من أنه يصح التعليق بأىّ جزء ليس فضلة كاليد ونحوها (قوله فى عتق نصيبه) فى نسخة : فى عتق عبده فأعتق الخ ، وهى الصحيحة الموافقة لما يأتى عن شرح الروض . وحاصله أنه لو وكله فى إعتاق كل العبد أو بعضه فخالف الموكل وأعتق دون ما وكله فى إعتاقه وهو نصف العبد أو ربعه مثلا لم يسر (قوله فأعتق نصفه) أى نصف النصيب الموكل فى إعتاقه ، فلو كان له نصف ووكله فى إعتاقه فأعتق نصف النصف نفذ العتق فيه وهو الربع ، قال حج : ولو وكله فى إعتاق جميعه فأعتق بعضه عتق فقط ، وبقى مالو وكله فى إعتاق يده مثلا فأعتقها فهل يلغو أو يصح ويسرى إلى الجميع ؟ فيه نظر ؟ وقد يظهر من قوله فى عتق نصيبه الخ الثانى حيث اقتصر فى تصوير عدم السراية على الجزء الشائع وهو الأقرب صونا لعبارة المكلف عن الإلغاء ما أمكن . وقد

(قوله أفسده) أى أفسد الشرط العوض (قوله ويمتنع الرجوع عن التعليق بقول بل بنحو بيع) لايخفى ما فى هذه العبارة ، وعبارة التحفة : وليس لمعلقه رجوع بقول بل بنحو بيع الخ (قوله ولا يبطل تعليقه بصفة بعد الموت الخ) قال الشهاب ابن قاسم : هذا مصوّر كما هو صريح اللفظ بما إذا كان المعلق عليه بعد الموت ، بخلاف مالو أطلقه كإن دخلت الدار فأنت حرّ فإن التعليق يبطل بالموت (قوله والأوجه ضبطه) أى الجزء كأن وكل وكيلا فى عتق عبده انظر هل مثله ما إذا وكله فى عتق البعض فقط ، فإن كان مثله فما وجه التخصيص فى التصوير ، وإن لم يكن مثله فما وجه الفرق ، مع أن المتبادر أنه أولى بالحكم مما هنا (قوله سراية) راجع لقول

---

(١) (قوله وقول ابن قاسم الخ) هكذا النسخ التى بأيدينا ، وهو غير ظاهر مع أن قوله لو وكله الخ سيأتى بعينه فى الصحيفة الآتية تأمل .

بأنه لو وكل شريكه فى عتق نصيبه فأعتقه الشريك سرى لنصيبه قال : فإذا حكم بالسراية إلى ملك الغير هنا ففى ملكه أولى ، ردّ بأن الذى سرى إليه العتق هنا ملك المباشر للإعتاق فيكفى فيه أدنى سبب ، وأما ثم فالذى سرى إليه غير ملك للمباشر فلم يقو تصرفه لضعفه على السراية ، إذ الأصح فيهما أن العتق يقع على ما أعتقه ثم على الباقى بها ، وإن رجح الدميرى مقابله أنه يقع على الجميع دفعة واحدة ، أما إذا كان لغيره فسيأتى ولابد فى الصيغة من لفظ يشعر به أو إشارة أخرس أو كتابة مع نية (وصريحه) ولو مع هزل أو لعب (تحرير وإعتاق) أى ما اشتق منهما لورودهما فى الكتاب والسنة متكررين ، أما نفسهما كأنت تحرير فكناية كأنت طلاق ، أما أعتقك الله أو الله أعتقك فصريح فيهما كطلقك الله أو أبرأك الله ، ويفارق نحو باعك الله أو أقالك الله حيث كانت كناية لضعفها بعدم استقلالها بالمقصود ، بخلاف تلك ، ولو كان اسمها قبل ندائها حرة عتقت بقوله لها ياحرّة مالم يقصد نداءها بذلك الاسم ، بخلاف مالو كان اسمها به حال ندائها ، فإن قصد نداءها بذلك أو أطلق لم تعتق وإلا عتقت ، ولو زاحمته أمته فقال لها تأخرى ياحرّة وهو جاهل بها لم تعتق ، ولا يشكل عليه مامر فى نظيره من الطلاق لوجود المعارض القوى هنا وهو غلبة استعمال حرة فى مثل ذلك المعنى للعفيفة عن الزنا ، ألا ترى أنه لو قيل له أمتك زانية فقال بل حرّة وأراد عفيفة قبل بل وإن أطلق فيهما يظهر للقرينة القوية هنا ، ولو قال لمكاس خوفا منه على قنه هذا حرّ عتق ظاهرا لا باطنا ، واعتمد الأسنوى خلافه كما اقتضاه كلامهم فى أنت طالق لمن يحلها من وثاق بجامع وجود القرينة الصارفة فيهما ، وصوب الدميرى الأول ، وهو المعتمد قياسا على ما لو قيل له أطلقت زوجتك فقال نعم قاصدا الكذب وإن ردّ بأن الاستفهام منزل فيه الجواب على السؤال كما صرحوا به فلم ينظر فيه لقصده وبفرض المساواة ليس هنا قرينة على القصد بخلاف مسئلتنا ، وقوله لضارب قنه عبد غيرك حرّ مثلك لاعتق به كما لو قال لقنه ياخواجا ولو قال لغيره أنت تعلم أنه حرّ كان إقرارا بحريته بخلاف أنت تظن ، أو قال لقنه افرغ من العمل قبل العشاء

يقال : إنما اقتصر على الشائع لأن السراية فيه ممكنة لحصولها من عتق نافذ ، وأما اليد فلا يتصور إعتاقها وحدها فيضعف القول بالسراية منها . وبقى أيضا مالو وكله فى إعتاق جزء مبهم فأعتقه فهل يسرى أولا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأنه من باب التعبير بالجزء عن الكل صيانة لعبارة المكلف عن الإلغاء (قوله سرى لنصيبه) أى لنصيب الوكيل نفسه (قوله فإذا حكم بالسراية إلى ملك الغير) أى وهو الموكل ، وقوله هنا راجع لقوله لو وكله (قوله أما إذا كان لغيره فسيأتى) أى أما إذا كان باقى العبد لغير الموكل فسيأتى فى قوله ولو كان عبد لرجل نصفه ولآخر ثلثه ولآخر سدسه (قوله كناية لضعفها) أى الصيغة ، وقوله بعدم استقلالها منه يعلم أن ما يستقل به الفاعل مما لايحتاج إلى قبول إذا أسنده له تعالى كان صريحا ، وما لا يستقل به كالبيع إذا أسنده لله كان كناية ، وكتب أيضا حفظه الله قوله بعدم استقلالها : أى فإنه لابد معها من القبول (قوله فإن قصد بذلك) أى أو أطلق ليخالف ماقبله (قوله واعتمد الأسنوى خلافه) أى فقال لايعتق ظاهرا ولا باطنا (قوله بخلاف مسئلتنا) حيث قصد بذلك أنه لاتسلط للضارب على عبد غيره كما أنه لاتسلط على الحرّ وأطلق كما هو ظاهر (قوله ولو قال) أى السيد (قوله قبل العشاء) ليس بقيد (قوله كان إقرارا بحريته) أى فإن كان صادقا عتق باطنا وإلا عتق ظاهرا لا باطنا

المصنف فيعتق كله : أى لاتعبيرا بالجزء عن الكل ، وهو وجه ثان فى المسئلة ؛ وللخلاف ثمرات فى المطوّلات (قوله وأما ثم فالذى سرى إليه) عبارة التحفة : فالذى يسرى إليه بلفظ المضارع وهى المناسبة للحكم وهو عدم السراية (قوله أما أعتقتك) لاوجه للتعبير بأما هنا (قوله واعتمد الأسنوى خلافه) أى فلا يقع عنده لا باطنا ولا ظاهرا (قوله وبفرض المساواة) هذا من جملة كلام الراد وهو ابن حجر : أى وبفرض مساواة ماهنا لما لو

وأنت حر وقال أردت حرًا من العمل دين أو أنت حرّ مثل هذا العبد عتق المشبه أو مثل هذا عتقا: الأول بالإنشاء والثانى بالإقرار ومن ثم لو كذب لم يعتق باطنا (وكذا فكّ رقبة) أى ما اشتق منه فإنه صريح (فى الأصح) لوروده فى الكتاب وترجمة الصريح صريحة وإشارة الأخرس كهى فى الطلاق. والثانى أنه كناية لاستعماله فى العتق وغيره (ولا يحتاج) الصريح (إلى نية) بل يعتق به وإن لم يقصد إيقاعه وهو معلوم من نظائره وإنما ذكره توطئة لقوله (وتحتاج إليها كنايته) وإن انضم إليها قرينة لاحتمالها غير العتق، ويتجه أن يأتى هنا فى مقارنة النية لها مامرّ نظيره فى الطلاق (وهى) أى الكناية كثيرة، وضابطها كل ما أنبأ عن فرقة أو زوال ملك فمنها (لاملك) أو لابد أو لا أمر أو لا إمرة أو لاحكم أو لاقدرة (لى عليك لا سلطان) لى عليك (لاسبيل) لى عليك (لاخدمة) لى عليك زال ملكى عنك (أنت) بفتح التاء وكسرها وإن كان بضد ما خاطبه به إذ لا أثر للحن هنا (سائبة أنت مولاى) أنت سيدى أنت لله لأنها تشعر بإزالة الملك مع احتمالها لغيره، ووجهه فى مولاى أنه مشترك بين المعتق والعتيق، وكذا ياسيدى كما رجحه فى الشرح الصغير وهو الأصح، وإن رجح الزركشى مقابله وقوله أنت ابنى أو بنتى أو أبى أو أمى إعتاق إن أمكن من حيث السن وإن عرف كذبه ونسبه من غيره أو يابنىّ كناية (وكذا كل) لفظ (صريح أو كناية للطلاق) أو للظهار، وهو كناية هنا كما مرّ مع ما استثنى منه كاعتد واستبرئ رحمك للعبد فإنه لغو وإن نوى العتق لاستحالته، ومن ثم لو قال لقنه أعتق نفسك فقال أعتقتك كان لغوا أيضا، بخلاف نظيره من الطلاق، وعلم مما تقرر أن الظهار كناية هنا دونه هناك (وقوله لعبد أنت حرّة ولأمة أنت حر صريح) تغليبا للإشارة (ولو قال) له (عتقتك إليك) وعبر فى المحرر عنه جعلت عتقك إليك وكأنه حذفه لعدم الاحتياج إليه أو (خيرتك) من التخيير، وقول المحرر فى بعض نسخه حررتك غير صحيح لأنه صريح تنجيز كما مر (ونوى تفويض العتق إليه فأعتق نفسه فى المجلس) أى مجلس التخاطب بأن لايؤخر بقدر ماينقطع به الإيجاب عن القبول على ماقيل، والأقرب ضبطه بما مر فى الخلع لأن ماهنا أقرب إليه من البيع فهو كتفويض طلاقها لها وحينئذ فهو بمعنى قوله فى الروضة فى الحال بدل المجلس (عتق) كما فى الطلاق فيأتى هنا مامر فى التفويض ثم، وجعلت خيرتك إليه صريح فى التفويض لايحتاج إلى نية، وكذا عتقك إليك، فقوله

(قوله وقال أردت حرا من العمل دين) أى فيعتق ظاهرا لا باطنا (قوله كهى فى الطلاق) أى فإن فهمها كل أحد فصريحة أو الفطن دون غيره فكناية وإلا فلغو (قوله مامر نظيره فى الطلاق) والمعتمد منه أنه يكفى مقارنتها لجزء من الصيغة (قوله إعتاق) الظاهر أن المراد بطريق المؤاخذة اه سم على حج: أى فيعتق ظاهرا لا باطنا، وينبغى أن محله حيث قصد به الشفقة والحنوّ، فلو أطلق عتق ظاهرا وباطنا (قوله إن أمكن) وإلا كان لغوا (قوله صريح أو كناية) وأما لو قال لعبده أنا منك حرّ فليس بكناية، بخلاف أنا منك طالق فإنه كناية، وفرق بينهما بأن النكاح وصف للزوجين، بخلاف الرق فإنه وصف للمملوك اه متن البهجة وشرحها الكبير. أقول: وينبغى أن يكون محل كونه غير كناية عما مالم يقصد به إزالة العلقة بينه وبين رقيقه وهى عدم النفقة ونحوها بحيث صار منه كالأجنبى وإلا كان كناية (قوله واستبرئ رحمك) أى وكأنت علىّ كظهر أمى للعبد فإن معناه لا يتأتى فى الذكر، بخلافه للأنثى فإنه يكون كناية (قوله وعلم مما تقرر) أى هنا فى قوله أو للظهار هو كناية (قوله أن الظهار كناية هنا) أى فى الأنثى دون الذكر أخذا من قوله قبل مع ما استثنى منه الخ (قوله بما مر فى الخلع) أى فيغتفر الكلام اليسير

قيل له طلقت زوجتك الخ وإن أوهم سياق الشارح خلاف ذلك، ثم هو لم يتعرض لردّ هذا الرد (قوله وقوله أنت ابنى أو ابنتى أو أبى أو أمى إعتاق) أى صريح (قوله وعبر فى المحرر عنه إلخ) عبارة التحفة نصها: عبارة أصله

ونوى قيد فى خيرتك فقط ، ولو قال وهبتك نفسك ونوى العتق عتق ولم يحتج لقبول ، أو التمليك عتق إن قبل فورا كما فى ملكتك نفسك ، ولو أوصى له برقبته اشترط القبول بعد الموت (أو قال أعتقتك على ألف أو أنت حرّ على ألف فقبل) فى الحال كما فى الروضة كأصلها (أو قال له العبد أعتقنى على ألف فأجابه عتق فى الحال ولزمه الألف) فى الصور الثلاث كالخلع ، بل أولى لتشوّف الشارع للعتق وهو من جانب المالك معاوضة فيها شوب تعليق ، ومن جانب المستدعى معاوضة نازعة إلى جعالة كما علم من باب الطلاق ، ويأتى فى التعليق بالإعطاء ونحوه هنا مامر فى خلع الأمة ، وقوله فى الحال له فائدة ظاهرة وهى دفع توهم توقف العتق على قبض الألف فسقط القول بأنه لغو ، وإنما ذكره فى أعتقتك على كذا فقبل فإنه يعتق حالا والعوض مؤجل ، فلعله انتقل نظره إلى هذه ، على أن توجيه ما ذكر غفلة عن كون المصنف ذكره عقب ذلك ، وحيث فسد بما يفسد به الخلع كأن قال أعتقتك على خمر أو على أن تخدمنى أو زاد أبدا أو إلى صحتى مثلا عتق وعليه قيمته ، أو تخدمنى عشر سنين عتق ولزمه ذلك ، فلو خدمه نصف المدة ثم مات فلسيده فى تركته نصف قيمته ، ولا يشترط النص على كون المدة تلى العتق خلافا للأذرعى لانصرافها إلى ذلك . ولا تفصيل الخدمة عملا بالعرف كما مر نظيره فى الإجارة (ولو قال بعتك نفسك بألف) فى ذمتك حالا أو مؤجلا تؤديه بعد العتق (فقال اشتريت فالمذهب صحة البيع) كالكتابة بل أولى لأن هذا ألزم وأسرع ، وذكر الربيع قولا أنه لايصح البيع لأن السيد لايبايع عبده ، فمن الأصحاب من أثبته وضعفه ، ومنهم من قطع بما ذكره المصنف قال : وهذا من تخريج الربيع (ويعتق فى الحال وعليه ألف) عملا بمقتضى العقد ، ولا خيار فيه لأنه عقد عتاقة لابيع ، واحترز بقوله بألف عما لو قال له بهذا فلايصح لأنه لايملكه

هنا كما اغتفر ثم (قوله عتق إن قبل) وينبغى أن مثله مالو أطلق ويرجع فى نية ذلك إليه (قوله اشترط القبول) أى ولو على التراخى (قوله عتق فى الحال) أى فورا حيث لم يذكر السيد أجلا ، فإن ذكره ثبت فى ذمته كذلك ، ويجب إنظاره فى الحالة الأولى إلى اليسار كالديون اللازمة للمعسر (قوله نازعة) أى مائلة (قوله ثم مات) أى العبد وقوله فلسيده فى تركته نصف قيمته : أى لأنه لما فات العوض انتقل إلى بدله وهو القيمة لا أجرة مثله بقية المدة (قوله ولا يشترط النص) أى فلو نص على تأخير ابتدائها عن العقد فسد العوض ووجبت القيمة كما يفيده قوله بعد لانصرافها إلى ذلك (قوله عملا بالعرف) أى وعليه فلو طرأ للسيد مايوجب الاحتياج فى خدمته إلى زيادة عما كان عليه حال السيد وقت العقد فهل يكلفها العبد أو يفسد العوض فيما بقى ويجب قسطه من القيمة ؟ فيه نظر ، والأقرب أنه يكلف خدمة ما كان متعارفا لهما حالة العقد (قوله وذكر الربيع) أى المرادى لأنه المراد عند إطلاق الربيع كما ذكره الأسنوى فى الطبقات (قوله وعليه ألف) أى فى ذمته (قوله لأنه لايملكه) أى ومع ذلك يعتق

جعلت الخ (قوله بل أولى) هذا بالنسبة لأصل العتق (قوله غفلة عن كون المصنف ذكره عقب ذلك) أى ذكر قوله فى الحال فى المسئلة الآتية عقب هذه : أى وذكره ذلك فى المحلين المتعاقبين يبعد كونه صادرا عن انتقال نظر ، وبهذا يندفع قول ابن قاسم كأنه فى غير هذا الكتاب . ثم قوله ثم إن كونه ذكره عقب ذلك لاينافى انتقال النظر لأن الجمع بين المسئلتين لاينافى انتقال النظر من حكم إحداهما إلى حكم الأخرى كما هو فى غاية الظهور ، فدعوى الغفلة ممنوعة بل لعلها غفلة اه . ويحتمل أيضا أن غفلة هذا المعترض من حيث كونه خص الاعتراض بالمسئلة المتقدمة مع توجهه على المسئلة التى ذكرها المصنف عقبها ، والشهاب ابن قاسم فهم أن الضمير فى ذكره راجع إلى مسئلة إلى شهر وليس كذلك كما علمت (قوله بما يفسد به الخلع) أى عوضه

(والولاء لسيده) كما لو كاتبه ، ولو باع وكيل بيت المال عبده من نفسه لم يصح كما قاله الأصفهانى شارح المحصول عملا بقولهم إن الإمام فى مال بيت المال كالولى فى مال اليتيم والولى يمتنع عليه التبرع كما يعلم مما يأتى فى الكتابة كهذا البيع ولو بأضعاف قيمته ، لأن مايكسبه قبل العتق ملك لبيت المال وبعد العتق لايدرى حاله ، ولو قيل لمالك قن لمن هذا المال فقال لهذا الغلام وأشار له لم يعتق ، وإنما كان قوله لغيره يعنى هذا إقرارا له بالملك لأن إضافة الملك لمن عرف رقه تجوز يقع كثيرا ، بخلاف البيع فإنه لايكون إلا من مالك حقيقة (ولو قال لحامل) مملوكة له هى وحملها (أعتقتك) وأطلق (أو أعتقتك دون حملك عتقا) لدخوله فى بيعها فى الأولى ولأنه كالجزء منها فى الثانية ، فأشبه مالو قال أعتقتك إلا يدك ، ويخالف مالو قال بعتك الجارية دون حملها فإنه لايصح البيع لأن العتق لايبطل بالاستثناء لقوته (ولو أعتقه عتق) حيث نفخت فيه الروح وإلا لغا على الأصح (دونها) وفارق عكسه بأنه لكونه فرعها يتصور تبعيته لها ولا عكس ، ولو قال مضغة هذه الأمة حرة كان إقرارا بانعقاد الولد حرا ، فإن زاد علقت بها منى فى ملكى كان إقرارا للأمة بأمية الولد (ولو كانت لرجل والحمل لآخر) بنحو وصية (لم يعتق أحدهما بعتق الآخر) لأنه لا استتباع مع اختلاف المالكين (وإذا كان بينهما عبد) أو أمة (فأعتق أحدهما كله أو نصيبه) كنصيبى منك حر أو نصفك حر وهو يملك نصفه (عتق نصيبه) موسرا كان أم معسرا وأما نصيب شريكه (فإن كان معسرا بقى) عند الإعتاق (الباقى لشريكه) ولا سراية لمفهوم الحديث الآتى (وإلا) بأن كان موسرا وهو من ملك فاضلا عن جميع مايترك للمفلس مما بقى بقيمته (سرى إليه) أى إلى نصيب شريكه مالم يثبت له الإيلاد بأن استولدها مالكه معسرا لخبر الصحيحين « من أعتق شركا له فى عبد وكان له مال يبلغ ثمن العبد قوم عليه العبد قيمة عدل وأعطى شركاءه حصصهم وعتق عليه العبد ، وإلا فقد عتق عليه ماعتق » وقيس بما فيه غيره مما مر ، وفى رواية للدارقطنى « ورق منه مارق » قال الحافظ : ورواية السعاية مدرجة فيه ، وبفرض ورودها حملت جمعا بين الأحاديث ، على أنه يستسعى لسيده الذى لم يعتق : يعنى يخدمه بقدر نصيبه لئلا

وتجب قيمته كما لو قال له أعتقتك على خمر (قوله والولاء لسيده) أى ولوكان كافرا وإن لم يرثه اه خطيب ، وفائدته أنه قد يسلم السيد فيرثه وعكسه كعكسه (قوله عبده) أى عبد بيت المال (قوله لأن إضافة الملك لمن عرف رقه تجوز) أى بل قد تكون حقيقة كأن ملكه سيده أو غيره وقلنا بصحته على الضعيف (قوله أو أعتقتك دون حملك عتقا) ظاهره ولوكان الحمل علقة أو مضغة أو نطفة أخذا من قوله بعد ولأنه كالجزء منها ومن قوله ولو أعتقه عتق حيث نفخت فيه الروح (قوله حيث نفخت فيه الروح) الظاهر أن المراد بلوغه ، أو أن نفخ الروح الذى دل عليه كلام الشارح وهو مائة وعشرون يوما (قوله فإن زاد علقت بها منى فى ملكى) أى فإن لم يزد ذلك لاتصير مستولدة ، وظاهره عدم الاستيلاد وإن أقر بوطئها . وفى شرح المنهج مانصه : وقال النووى : ينبغى أن لاتصير أى مستولدة حتى يقر بوطئها لاحتمال أنه حر من وطء أجنبى بشبهة اه فليراجع . وقد يوجه كلام مر بأن مجرد الإقرار بوطئها لايستدعى كون الولد منه لجواز كونه متأخرا عن الحمل به من غيره أو متقدما عليه بزمن لايمكن كونه منه (قوله عند الإعتاق) متعلق بمعسرا ، ولو وصله به وأخر قوله بقى كان أوضح (قوله بأن استولدها مالكه) أى النصف (قوله يبلغ ثمن العبد) أى ثمن مايخص شريكه من العبد والمراد بالثمن هنا القيمة

(قوله وأما نصيب شريكه) كان ينبغى أن يقول عقب هذا : ففيه تفصيل نظير ما فى التحفة (قوله عند الإعتاق) صواب ذكر هذا قبل قوله بقى كما فى التحفة (قوله ورواية السعاية) لفظ الرواية « فإن لم يكن له مال قوم العبد قيمة عدل ثم استسعى لصاحبه فى قيمته غير مشقوق عليه » (قوله يعنى يخدمه الخ) لايخفى عدم تأتى هذا الجواب

يظن أنه يحرم عليه استخدامه ، ولو باع شقصا بشرط الخيار له ثم أعتق باقيه والخيار باق سرى وإن أعسر بحصة المشترى لكنه بالسراية يقع الفسخ حينئذ فلا شركة فلا يرد (أو إلى ما أيسر به) من قيمته ليقرب حاله من الحرية ، ولو كان لثلاثة فأعتق اثنان منهما نصيبهما معا وأحدهما موسر فقط قوّم جميع مالم يعتق عليه وحده (وعليه قيمة ذلك يوم الإعتاق) أى وقته لأنه وقت الإتلاف كجناية على قن سرت لنفسه يعتبر قيمته وقتها لا وقت موته (وتقع السراية بنفس الإعتاق) لظاهر الخبر المذكور ، نعم يستثنى مالو كاتب الشريكان ثم أعتق أحدهما نصيبه فإنه يحكم بالسراية بعد العجز عن أداء نصيب الشريك ، فإن فى التعجيل إضرارا بالسيد لفوات الولاء وبالمكاتب لانقطاع الكسب عنه (وفى قول) لايقع الإعتاق إلا (بأداء القيمة) أو الاعتياض عنها لخبر « إن كان موسرا فيقوّم عليه قيمة عدل » وأجابوا بأنه إنما يدل على أن العتق بالتقويم لابالدفع ، وحينئذ فيدل للأول لأنه إنما قوّم لأنه صار متلفا وإنما يتلف بالسراية (وفى قول) يوقف الأمر رعاية للجانبين ، فعليه (إن دفعها) أى القيمة (بان أنها) أى السراية حصلت (بالإعتاق) وإلا بان أنه لم يعتق (واستيلاد أحد الشريكين الموسر يسرى) إلى حصة شريكه كالعتق بل أولى لأنه فعل وهو أقوى ولهذا نفذ من مريض من رأس المال ، بخلاف إعتاقه فإنه من الثلث. أما من المعسر فلا يسرى كالعتق إلا من والد الشريك لأنه ينفذ منه إيلاد كلها (وعليه) أى الموسر (قيمة) ما أيسر به من (نصيب شريكه) لأنه أتلفه بإزالة ملكه عنه (وحصته من مهر مثل) لاستمتاعه بملك غيره حيث تأخر الإنزال عن مغيب الحشفة كما هو الغالب ، وإلا لم يلزمه حصة مهر لأن الموجب له تغييب الحشفة فى ملك

(قوله بشرط الخيار له) أى أو لهما (قوله مالم يعتق عليه وحده) أى دون المعسر (قوله أى وقته) وسيأتى أن إيلاد أحد الشريكين نافذ مع اليسار ، وعليه فلو كان معسرا وقت الإحبال أوالعلوق ثم أيسر بعد فهل يؤثر ذلك فيحكم بنفوذ الإعتاق والعلوق من وقتهما أولا ؟ ويفرق بين الإعتاق فيحكم بعدم نفوذه لأنه قول إذا رد لغا ، وبنفوذ الاستيلاد لأنه من قبيل الإتلاف ؟ فيه نظر ، وقضية قول الشارح فى آخر أمهات الأولاد والعبرة فى اليسار وعدمه بوقت الإحبال الخ أن طرو اليسار لا أثر له ، وقياس ما فى الرهن من أنه لو أحبلها وهو معسر فبيعت فى الدين ثم ملكها نفذ الإيلاد أنه هنا كذلك إذا ملكها (قوله عن أداء نصيب الشريك) أى لا من عتق أحدهما (قوله لانقطاع الكسب عنه) لعل المراد بانقطاعه عدم حصول ما كسبه قبل العتق له . لأنا لو قلنا بالسراية بطلت الكتابة ، وببطلانها يتبين أن ما كسبه للسيد (قوله إلى حصة شريكه) أى حيث كان موسرا بالكل وإلا ففيما أيسر به فقط كما يأتى (قوله فلا يسرى كالعتق) أى ويكون الولد حرا فيغرم لشريكه قيمة نصفه عباب اه سم على منهج . وسيأتى فى كلام الشارح فى أمهات الأولاد حكاية خلاف فيه ، وظاهره أن المعتمد منه أنه مبعض (قوله إلا من والد الشريك) كأن كانت بينه وبين ولده (قوله وإلا لم يلزمه) ولو تنازعا فزعم الواطئ تقدم الإنزال الشريك تأخره صدق الواطئ فيما يظهر عملا بالأصل من عدم وجوب المهر وإن كان الظاهر تأخر الإنزال ، ويحتمل تصديق الشريك لأن الأصل فيمن تعدى على ملك غيره الضمان حتى يوجد مسقط ولم نتحققه وهذا أقرب ،

مع قوله قوّم عليه ومع قوله فى قيمته (قوله لكنه بالسراية يقع الفسخ الخ) قال ابن قاسم : بل قد يقال لاشركة حقيقة حين الإعتاق أيضا لأنه إذا كان الخيار له فملك المبيع له فليتأمل اه (قوله قيمة عدل) تمامه « ولا وكس ولا شطط ثم يعتق » (قوله إلا من والد الشريك) صورة المسئلة أن أحد الشريكين الذى هو والد الشريك الآخر استولدها ، وعبارة كتب الأستاذ : ولو كان الشريك المستولد أصلا لشريكه سرى وإن كان معسرا كما لو استولد الجارية التى كلها له اه ابن قاسم

غيره ، وهو منتف لما يأتى أن السراية تقع بنفس العلوق ، واعتماد جمع وجوبها مطلقا مبنى على مرجوح كما يعلم من التعليل الآتى بوقوع العلوق فى ملكه وبذلك يندفع الفرق بين هذا . وما مر فى الأب بأنه إنما قدّر الملك فيه لحرمته ، ويجب مع ذلك فى بكر حصته من أرش البكارة (وتجرى الأقوال) المارة (فى وقت حصول السراية) إذ العلوق هنا كالعلوق ثم (فعلى الأول) وهو الحصول بنفس العلوق (والثالث) وهو التبين (لاتجب قيمة حصته من الولد) لانعقاده حرا على الأول بحصول العلوق فى ملكه ولتنزل استحقاق السراية منزلة حصول الملك على الثالث وعلى الثانى تجب (ولا يسرى تدبير) لباقى القن من مالك كل أو بعض لأنه ليس إتلافا لجواز بيع المدبر فيعتق بموت السيد ما دبره فقط لإعسار الميت ، وحصوله فى الحمل ليس سراية بل تبعا كعضو منها (ولا يمنع السراية دين) حال (مستغرق) بدون حجر (فى الأظهر) لأنه مالك لما فى يده نافذ التصرف فيه ولذا نفذ إعتاقه ، والثانى يمنع لأنه معسر يحل له أخذ الزكاة . قال البلقينى : ولا حاجة لمستغرق فى جريان الخلاف ، ولو كان بالدين الحال رهن لازم ليس له غيره ولا يفضل منه شىء لم يسر قطعا ، ولو علق وهو مستقل ثم وجدت الصفة وهو محجور عليه لم يسر بناء على الأصح أن العبرة فى نفوذ العتق بحالة وجود الصفة (ولو قال لشريكه الموسر أعتقت نصيبك فعليك قيمة نصيبى فأنكر) ولا بينة (صدق المنكر بيمينه) إذ الأصل عدم العتق (فلا يعتق نصيبه) إن حلف وإلا حلف المدعى واستحق قيمة نصيبه ، ولا يعتق نصيب المنكر لأن الدعوى إنما سمعت عليه لأجل القيمة فقط ، وإلا فهى لاتسمع على آخر أنك أعتقت حتى يحلف ، نعم إن كان مع الشريك شاهد آخر قبلا حسبة : أى إن كان قبل دعواه القيمة كما بحثه الزركشى لتهمته حينئذ (ويعتق نصيب المدعى بإقراره إن قلنا يسرى بالإعتاق) مؤاخذة له بإقراره ، وأفهم أنه لايعتق على القولين الأخيرين بإقراره وهو كذلك ، نعم لو نكل المدعى عليه وحلف المدعى اليمين المردودة عتق جزما لكن بإقرار المدعى عليه لأن اليمين المردودة كالإقرار (ولا يسرى إلى نصيب

وكتب أيضا لطف الله به : قوله وإلا : أى بأن تقدم أو قارن (قوله مطلقا) أى تقدم الإنزال أولا (قوله ويجب مع ذلك فى بكر حصته من أرش البكارة) ينبغى أن محل هذا إن تأخر الإنزال عن إزالتها وإلا فلا يجب لها أرش ولعله لم ينبه عليه لبعد العلوق من الإنزال قبل زوال البكارة (قوله لم يسر قطعا) أى لأنه معسر ، ولا تشكل هذه بما مر من أن الدين لايمنع السراية لأن ذلك مفروض فيمن له مال يدفع منه حصة شريكه بخلاف هذا (قوله لم يسر بناء على الأصح الخ) يتأمل هذا فإن الأصح فيما يأتى آخر كتاب التدبير أن العبرة بوقت التعليق حتى لو علق مستقلا ووجدت الصفة بعد الحجر عتق نظرا لحالة التعليق ، وقد يقال : ماهنا مبنى على مقابل الأظهر فيما يأتى (قوله واستحق قيمة نصيبه) أى وعتق بذلك نصيب المنكر لأن اليمين المردودة كالإقرار لكن سيأتى عن شرح المنهج مايخالفه (قوله لتهمته حينئذ) أى أما إذا كان بعد دعواه القيمة فلا لتهمته فهو تعليل لمقدّر (قوله وإن قلنا يسرى) معتمد (قوله عتق جزما) أى نصيبه فقط على ما يقتضيه قوله السابق ولا يعتق نصيب المنكر الخ ، لكن قوله

(قوله قال البلقينى ولا حاجة لمستغرق فى جريان الخلاف) قال فى التحفة : فلو أوجبت السراية مائة وهى عنده وعليه خمسون لم يسر على الضعيف إلا فى الخمسين (قوله لم يسر قطعا) أى ولا يقال إنه موسر بالرهن (قوله بناء على الأصح أن العبرة الخ) نبه الشيخ فى الحاشية على أن الشارح ناقض هذا فى آخر التدبير (قوله إن حلف الخ) فيه أن عدم العتق على إطلاقه وليس مقيدا بالحلف ، فكان المناسب ثم إن حلف فلا يستحق عليه المدعى القيمة وإلا حلف المدعى واستحقها (قوله وإلا فهى لاتسمع على آخر أنك أعتقت حتى يحلف) أى إذ الدعوى بما ذكر غير مسموعة فلا يترتب عليها حلف أى فاليمين فى كلام المصنف إنما هو لأجل القيمة كما قرره (قوله عتق جزما)

المنكر) وإن أيسر المدعى لأنه لم ينشئ عتقا فهو كما لو قال شريك لآخر اشتريت نصيبي فأعتقته فأنكر فإنه يعتق نصيب المدعى ولا يسرى (ولو قال لشريكه) الموسر أو المعسر (إن أعتقت نصيبك فنصيبي حر) فقط أو زاد (بعد نصيبك فأعتق الشريك) المقول له نصيبه (وهو موسر سرى إلى نصيب الأوّل إن قلنا السراية بالإعتاق) وهو الأصح (وعليه قيمته) أى قيمة نصيب المعلق . ولا يعتق بالتعليق لأنه اجتمع على النصف تعليق وسراية ، والسراية أقوى لأنها قهرية تابعة لعتق نصيبه لا مدفع لها ، والتعليق قابل للدفع بالبيع ونحوه . فإن قلنا بالتبين فالحكم كذلك إذا أديت القيمة خلافا لما يوهمه كلامه . وإن قلنا بالأداء فممن يعتق نصيب المعتق وجهان فى الروضة ، رجح البلقينى السراية عند الأداء . ويعتق عن المنجز لا عن المعلق ، واحترز المصنف بقوله وهو موسر عما لو كان معسرا فيعتق على كل واحد منهما نصيبه تنجيزا فى الأوّل ومقتضى التعليق فى الثانى (فلو قال) لشريكه إن أعتقت نصيبك (فنصيبى حرّ قبله) أو معه أو حال عتقه (فأعتق الشريك) المخاطب نصيبه (فإن كان المعلق معسرا عتق نصيب كل عنه والولاء لهما ، وكذا إن كان موسرا وأبطلنا الدور) اللفظى الآتى بيانه لأن اعتبار المعية والحالية يمنعهما والقبلية ملغاة لاستحالة الدور المستلزم هنا سدّ باب عتق الشريك فيصير التعليق معها كهو مع المعية والحالية (وإلا) بأن لم نبطل الدور فى صورة القبلية (فلا يعتق شىء) على واحد منهما لأنه لو نفذ إعتاق المقول له فى نصيبه لعتق نصيب القائل قبله ، ولو عتق السرى ولو سرى لبطل عتقه فيلزم من نفوذه عدم نفوذه ، وهذا يوجب الحجر على المالك المطلق التصرّف فى إعتاق نصيبه نفسه ، ثم ضعفه الأصحاب لما فيه من الحجر على الغير فى ملكه . هذا كله إن لم ينجز المعلق عتق نصيبه وإلا عتق عليه قطعا وسرى بشرطه (ولو كان) أى وجد (عبد لرجل نصفه ولآخر ثلثه ولآخر سدسه فأعتق الآخران) بكسر الخاء كما بخطه ليوافق ما فى المحرر لا التقييد ، إذ لو أعتق اثنان منهم أىّ اثنين كانا فالحكم كذلك ، قاله فى الروضة (نصيبهما) بالتثنية (معا) بأن لم يفرغ أحدهما منه قبل فراغ الآخر أو وكل وكيلا فأعتقه بلفظ واحد (فالقيمة) للنصف الذى سرى إليه العتق (عليهما نصفان على المذهب) لأن ضمان المتلف يستوى فيه القليل والكثير كما لو مات من جراحاتهما المختلفة . والطريق الثانى حكاية قولين أحدهما هذا ، والثانى يجب على قدر الملكين كنظيره من الشفعة ، وفرق الأول بأن الأخذ بالشفعة من فوائد الملك ومرافقه كالثمرة وهذا سبيله سبيل ضمان المتلف. ومحل الخلاف ما إذا كانا موسرين فإن كان أحدهما موسرا فقط قوّم عليه نصيب الثالث قطعا (وشرط السراية) أمران أحدهما اليسار كما علم مما مرّ

هنا لكن بإقرار المدعى عليه الخ قد يخالفه ، وهو الموافق لقولهم اليمين المردودة كالإقرار إذ مقتضاه أن يعتق جميعه ، لكنه غير مراد كما يصرح به قول المصنف ولا يسرى إلى نصيب المنكر ، وعبارة شرح المنهج : فإن نكل عن اليمين فحلف المدعى استحق القيمة ولم يعتق نصيب المنكر أيضا لأن الدعوى إنما توجهت للقيمة لا للعتق اهـ (قوله تنجيزا فى الأوّل) أى فى المعتق الأول وهو من نجز العتق (قوله أو وكل وكيلا) الفرق بين هذه وبين ماتقدم من أنه لو وكل فى إعتاق نصيبه من عبد فأعتق الوكيل نصف النصيب حيث لايسرى الإعتاق إلى باقيه أنه ثم لما خالف الوكيل موكله فيما أذن له فى إعتاقه كان القياس إلغاء إعتاقه ، لكن نفذناه فيما باشر إعتاقه لتشوف الشارع للعتق ولم يسر لباقيه لضعف تصرفه بالمخالفة لموكله وهنا لما أتى بما أمره به نزل فعله منزلة فعل موكله ، وهو

فيه نظر ، لأنه لو فرض أن المدعى عليه أقرّ بالعتق صريحا لايعتق نصيب المدعى حيث قلنا إن السراية إنما تقع بالأداء أو أنها موقوفة كما هو ظاهر مما مر (قوله وأبطلنا الدور) أى فى مسئلة قبله (قوله قوّم عليه) أى كما مر

ثانيهما (إعتاقه) أى تملكه بدليل التفريق الآتى (باختياره) ولو بتسببه فيه كأن انتهب بعض قريبه أو قبل الوصية له به ، وخرج بذلك مالو عتق عليه بغير اختياره . لايقال : خرج به عتق المكره لأن ذاك شرط لأصل العتق وما هنا شرط للسراية مع وقوع العتق ثم عتقه عليه بغير اختياره له صور كثيرة منها الإرث (فلو ورث بعض ولده) مثلا (لم يسر) ماعتق منه إلى باقيه لأنه لاسبيل إلى السراية من غير عوض لما فيه من الإجحاف بالشريك ولا بعوض ، لأن التغريم سبيله سبيل غرامة المتلف ولم يوجد منه صنع وقصد إتلاف ، ومنها الرد بالعيب ، فلو باع شقصا ممن يعتق على وارثه كأن باع بعض ابن أخيه بثوب ومات ووارثه أخوه ثم اطلع مشترى الشقص على عيب فيه وردّه فلا يسرى كالإرث ، فإن وجد الوارث بالثوب عيبا وردّ واستردّ الشقص عتق عليه وسرى على الأصح لاختياره فيه ، وقد تقع السراية من غير اختيار كأن وهب لقنّ بعض قريب سيده فقبله فيعتق ويسرى على ما يأتى وعلى سيده قيمة باقيه . وأجيب عنه بأن فعل عبده كفعله كما مرّ فى الدعوى عليه (والمريض) مرض الموت فى عتق التبرع (معسر إلا فى ثلث ماله) فلو أعتق فى مرض موته نصيبه ولم يخرج من الثلث غيره فلا سراية وكذا إذا خرج نصيبه وبعض نصيب شريكه فلا سراية فى الباقى لما مر فى الوصية ، لكن قال الزركشى : التحقيق أنه كالصحيح ، فإن شئ سرى ، وإن مات نظر لثلثه عند الموت ، فإن خرج بدل السراية من الثلث نفذ وإلا بأن رد الزائد ، والفرق بينه وبين المفلس تعلق حقّ الغرماء ، أما غير التبرع كما لو أعتق بعض رقيقه عن كفارة مرتبة بنية الكفارة فيسرى ولا يقتصر على الثلث (والميت معسر) مطلقا فلا سراية عليه لانتقال تركته لورثته بموته (فلو أوصى بعتق نصيبه) بعد موته (لم يسر) وإن خرج كله من الثلث للانتقال المذكور ، ومن ثم لو أوصى بعتق بعض عبده لم يسر أيضا إلى باقيه . نعم لو أوصى بالتكميل سرى لأنه حينئذ استبقى لنفسه قدر قيمته من الثلث ،

لو باشر الإعتاق بنفسه سرى إلى باقيه فكذا وكيله ، نبه على ذلك فى شرح الروض (قوله باختياره) وليس من ذلك مالو استدخلت ماءه المحترم بعد خروجه وحملت منه فلا سراية (قوله ويسرى على ما يأتى) أى على ما يأتى من الخلاف والمعتمد منه عدم السراية (قوله فلا سراية فى الباقى) معتمد (قوله لكن قال الزركشى التحقيق الخ) هو عند التأمل لايخالف ماقبله فى الحكم لما قرره فيه من أنه إذا خرج بعض حصة شريكه من الثلث مع حصته عتق ماخرج وبقى الزائد ، ومفهومه أنه إذا خرج كله من الثلث عتق جميعه (قوله فإن شئ سرى) أى إن كان موسرا (قوله عن كفارة مرتبة) قضيته عدم السراية فى المخيرة ويوجه بأنه لما لم يخاطب بخصوص العتق بل بالقدر المشترك الحاصل فى كل من الخصال كان اختياره لخصوص العتق كالتبرع ، وعليه فيجب عليه خصلة غير العتق لأن بعض الرقبة لايكون كفارة فليراجع (قوله ولا يقتصر على الثلث) أى لأنها وجبت عليه كاملة (قوله مطلقا) أى خلف تركة أم لا (قوله للانتقال المذكور) أى فى قوله لانتقال تركته

(قوله ولو بتسببه) كان المناسب خلاف هذا الصنيع لأن هذا جواب ثان عن عدم ملاءمة التفريع الآتى فى المتن لقوله إعتاقه . والجواب عنه من وجهين : الأول إبقاء الإعتاق على حقيقته وتقدير شئ يتنزّل عليه التفريع ويكون التفريع دليل التقدير ، وهذا هو الذى أشار إليه بقوله أو تملكه الخ . والثانى استعمال الإعتاق فيما يشمل التسبب فيه وهو المشار إليه بقوله ولو بتسببه فيه فتأمل (قوله لكن قال الزركشى الخ) هذا لا موقع له بعد تقييده فيما مر المرض بمرض الموت فكان ينبغى حذفه فيما مر حتى يتأتى تفصيل الزركشى (قوله نعم لو أوصى الخ) هو استدراك على المتن .

وقد يسرى كما لو كاتبا أمتهما ثم ولدت من أحدهما واختارت المضى على الكتابة ثم مات وهى مكاتبة فيعتق نصيب الميت ويسرى ويأخذ الشريك من تركة الميت القيمة ، ولو أوصى بصرف ثلثه فى العتق فاشترى الوصى منه شقصا وأعتقه سرى بقدر ما يفى من الثلث لأن الوصية تناولت السراية .

(فصل) فى العتق بالبعضية

إذا (ملك) ولو قهرا (أهل تبرع أصله) من النسب وإن علا الذكور والإناث (أو فرعه) وإن سفل كذلك (عتق) عليه بالإجماع إلا داود الظاهرى ، ولا حجة له فى خبر مسلم « لن يجزى ولد والده إلا أن يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه » لأن الضمير راجع للشراء المفهوم من يشتريه لرواية فيعتق عليه والولد كالوالد بجامع البعضية ، ومن ثم قال صلى الله عليه وسلم « فاطمة بضعة منى » أما بقية الأقارب فلا يعتقون ، وخبر « من ملك ذا رحم محرم فقد عتق عليه » ضعيف ، وخرج بأهل تبرع ، والمراد به الحر كله المكاتب والمبعض إذ لا عتق عليهما لاستعقابه الولاء وهما غير أهل له ، ولا يصح احترازه بذلك عن الصبى والمجنون لما يأتى أنهما إذا ملكاه عتق عليهما ، وكذا من عليه دين مستغرق كما علم مما مر ، وبما تقرر اندفع قول الشارح لم يقصد له مفهوم ، ولا ينافى ماقررناه فى المبعض ما يأتى من نفوذ إيلاده فيما ملكه ببعضه الحر لأنه حينئذ أهل للولاء لانقطاع الرق بموته ، وما لو ملك ابن أخيه فمات وعليه دين مستغرق وورثه أخوه فقط ، وقلنا بالأصح إن الدين لايمنع الإرث نفذ ملك ابنه ولم يعتق عليه لأنه ليس أهلا للتبرع فيه لتعلق حق الغير به وقد يملكه أهل التبرع ، ولا يعتق فى صور ذكرها

(قوله وقد يسرى) أى على الميت (قوله ثم مات) أى من ولدت منه .

(فصل) فى العتق بالبعضية

(قوله والولد كالوالد بجامع البعضية)

(فرع) لو ملك زوجته الحاصل منه الظاهر أن الحمل يعتق فلو اطلع على عيب امتنع الرد فيما يظهر ووجب له الأرش (قوله بضعة) بفتح الباء (قوله لانقطاع الرق بموته) أى زوال آثاره بالموت ، وعلى هذا فلو تصور أن شخصا وطئها بعد موتها أو انفصل منه على وجه محترم فأدخله شخص فرج الميتة فحملت منه وأتت بولد فهل هو حر تبعا لأمه للعلة المذكورة أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول (قوله نفذ ملك ابنه) أى ملك لابنه ولم الخ

(فصل) فى العتق بالبعضية

(قوله بالإجماع إلا داود الظاهرى) قد يقال : إن كان خلاف داود إنما جاء بعد انعقاد الإجماع فهو خارق للإجماع فيكفى فى دفعه خرقه ، ولا يتأتى الاستثناء وإن كان خلافه قبل انعقاد الإجماع فلا إجماع (قوله والولد كالوالد الخ) فيه أنه لم يقدم دليلا مستقلا فى الوالد حتى يقيس عليه الولد ، وخبر مسلم إنما جاء به فى مقام الرد على تمسك داود به لا للاستدلال ، وهو إنما استدل بالإجماع لا غير (قوله بضعة) هو بفتح أوله (قوله والمراد به الحر كله) أى حيث لم يتعلق بالرقيق حق الغير بدليل قوله الآتى وما لو ملك ابن أخيه الخ (قوله وما لو ملك ابن أخيه الخ) معطوف على المكاتب والمبعض (قوله وورثه أخوه فقط وقلنا بالأصح إن الدين لايمنع) يجب الضرب على هذا هنا لأن مسئلة إرث الأخ المذكور ستأتى قريبا وأن فرعه لايعتق عليه ، وأيضا فالذى علم مما مر أن الدين لايمنع العتق فقط وهو ليس فى التحفة ، وإنما اقتصر فيها على قوله وكذا من عليه دين مستغرق كما علم مما مر اه عطفا

بعض الشراح ولا تخلو عن نظر (ولا) يصح أن (يشترى الولى لطفل) ومجنون وسفيه (قريبه) الذى يعتق عليه لأنه لاغبطة له فيه (ولو وهب) قريب له (أو أوصى له) به (فإن كان) الموهوب أو الموصى به (كاسبا) أى له كسب يكفيه (فعلى الولى قبوله ويعتق) على المولى عليه لانتفاء تضرره ، ولا نظر لاحتمال عجزه فتجب مؤنته لأنه خلاف الأصل مع أن المنفعة محققة والضرر مشكوك فيه (وينفق) عليه (من كسبه) لاستغنائه به عن القريب ، هذا إن وهب له جميعه ، فلو وهب له بعضه والموهوب له موسر لم يجز للولى قبوله وإن كان كاسبا ، لأنه لو قبله لملكه وعتق عليه وسرى فتجب قيمة حصة الشريك فى مال المحجور عليه ، ويفرق بينه وبين قبول العبد بعض قريب سيده ، وإن سرى على ما يأتى بأن العبد لايلزمه رعاية مصلحة سيده من كل وجه فصح قبوله إذا لم يلزم السيد المؤنة ، وإن سرى لتشوف الشارع للعتق والولى يلزمه رعاية مصلحة المولى عليه من كل وجه فلم يجز له التسبب فى سراية يلزمه قيمتها (وإلا) بأن لم يكن كاسبا (فإن كان الصبى) ونحوه (معسرا وجب) على الولى (القبول) لانتفاء وجوب النفقة على المولى عليه ولا نظر لاحتمال يساره لما مر (ونفقته فى بيت المال) إن كان مسلما وليس له من يقوم بها . أما الذمى فينفق عليه منه قرضا كما قالاه فى موضع وذكرا فى آخر أنه تبرع (أو موسرا حرم) قبوله ولم يصح لتضرره بإنفاقه عليه واعلم أن فرض المصنف الكلام فى الكاسب مثال مع أنه لايتأتى إلا فى الفرع إذ الأصل تلزم نفقته وإن كان كسوبا ، والمراد أنه متى لم يلزم المولى عليه النفقة لإعساره أو لكسب الفرع أو لكون الأصل له منفق آخر لزم الولى القبول وإلا فلا (ولو ملك فى مرض موته قريبه) الذى يعتق عليه (بلا عوض) كإرث (عتق) عليه (من ثلثه) فلو لم يكن له غيره لم يعتق سوى ثلثه (وقيل) يعتق (من رأس المال) وهو المعتمد ، والأصح فى الروضة كالشرحين ، وجرى عليه البلقينى وغيره فيعتق جميعه وإن لم يملك غيره لأنه لم يبذل مالا والملك زال بغير رضاه (أو) ملكه (بعوض بلا محاباة) بأن كان بثمن مثله (فمن ثلثه) يعتق ما وفى به لأنه فوت ثمنه على الورثة من غير مقابل (ولا يرث) هنا إذ لو ورث لكان عتقه تبرعا على الوارث فيبطل لتعذر إجازته لتوقفها على إرثه المتوقف على عتقه المتوقف عليها فيتوقف كل من إجازته وإرثه على الآخر فامتنع إرثه ، بخلاف من يعتق من رأس المال لعدم التوقف . وما تقرر فى التعليل هو الصحيح لا ما قاله الشارح من أن عتقه من الثلث وصية ولا يجمع بينهما وبين الإرث (فإن كان عليه) أى المريض (دين) مستغرق له عند موته (فقيل لايصح الشراء) لئلا يملكه من غير عتق (والأصح صحته) إذ لاخلل فيه (ولا يعتق بل يباع للدين) إذ موجب الشراء الملك والدين لايمنع منه فلم يمنع صحة الشراء وعتقه معتبر من الثلث والدين يمنع منه كما يمنع الدين

(قوله فى مال المحجور عليه) قد يقال : إن المعتمد فى مسئلة العد كما يأتى عدم السراية لكونه دخل فى ملك السيد قهرا ، وعليه فما المانع من أن يقال بوجوب القبول على الولى وعدم السراية على الصبى لأنه لم يملك باختياره إلا أن يقال فعل الولى لما كان بطريق النيابة عن الصبى لولايته عليه نزل قبوله منزلة فعل الصبى فكأنه ملك باختياره ، ولا كذلك العبد (قوله لما مر) أى من العمل بالأصل وهو عدم اليسار هنا وعدم العجز ثم (قوله ونفقته فى بيت المال) أى تبرع (قوله كما قالاه فى موضع) معتمد (قوله زال بغير رضاه) أى وإن وجد السبب باختياره كما لو ملك بهبة أو وصية (قوله بلا محاباة) قال فى المصباح : حبوت الرجل حباء بالكسر والمد : أعطيته الشىء من غير عوض . ثم قال : وحاباه محاباة : سامحه . مأخوذ من حبوته إذا أعطيته اه (قوله بخلاف من يعتق من رأس المال) يؤخذ منه أن التبرع على الوارث إنما يتوقف على الإجازة حيث كان من الثلث

على قوله الصبى والمجنون . ثم رأيت نسخة من الشارح كالتحفة (قوله إذ موجب الشراء الملك إلى قوله الشراء)

العتق بالإعتاق ، ويخالف شراء الكافر للمسلم لأن الكفر يمنع الملك للعبد المسلم (أو) ملكه (بمحاباة) من بائعه له كأن اشتراه بخمسين وهو يساوى مائة (فقدرها) وهو خمسون فى هذا المثال (كهبة) فيحسب نصفه من رأس المال على الأصح المار (والباقى من الثلث ولو وهب لعبد) أى قن غير مكاتب ولامبعض (بعض) أى جزء (قريب) أى أصل أو فرع (سيده فقبل وقلنا يستقل به) أى بالقبول ، ولايحتاج إلى إذن السيد وهو الأصح (عتق وسرى وعلى سيده قيمة باقيه) لأن قبوله حينئذ كقبول سيده شرعا ، وهذا ماجزم به الرافعى هنا ، لكن بحث فى الروضة عدم السراية لأنه دخل فى ملكه قهرا كالإرث وجريا عليه فى الكتابة وهو المعتمد ، أما إذا كان السيد بحيث تلزمه نفقة البعض فلا يصح قبول العبد له جزما ، وأما المكاتب فيقبل ولا يعتق على السيد لأن الملك له نعم إن عجزه عتق البعض ولم يسر لعدم اختيار السيد مع استقلال المكاتب وإن كان هو المعجز له لأنه إنما قصد التعجيز والملك حصل ضمنا ، وأما المبعض فإن كان ثم مهايأة فنوبة نفسه لا عتق ، وفى نوبة سيده كالقن وإن لم تكن مهايأة مما يتعلق به قن وما يتعلق بسيده يأتى فيه ما مر .

(فصل)

فى الإعتاق فى مرض الموت وبيان القرعة فى العتق

إذا (أعتق) تبرعا (فى مرض موته عبدا لايملك غيره) عند موته (عتق ثلثه) ورق ثلثاه لأن المريض إنما ينفذ تبرعه من ثلثه ، نعم إن مات فى حياة السيد مات رقيقا كله كما قاله الصيدلانى ، وأجاب به الشيخ أبوزيد فى مجلس المحمودى فرضيه وهو المعتمد ، لأن مايعتق ينبغى أن يحصل للورثة مثلاه (فإن كان عليه دين مستغرق) وأعتقه تبرعا أيضا (لم يعتق شىء منه) مادام الدين باقيا لأن العتق حينئذ كالوصية والدين مقدم عليها ، ومن ثم لو أبرأ الغرماء منه أو تبرع به أجنبى عتق ثلثه ، أما إذا كان نذر إعتاقه حالة صحته ونجزه فى مرضه فيعتق كله كما لو أعتقه عن كفارة مرتبة وخرج بالمستغرق غيره فالباقى بعده كأنه جميع المال فينفذ العتق فى ثلثه (ولو أعتق) فى مرض موته (ثلاثة) معا كقوله أعتقتكم (لايملك غيرهم قيمتهم سواء) ولم تجز الورثة (عتق أحدهم)

(قوله أى فيتخير فيه[1] بعد وصفه بالقن) تسمعه فإن القن هو الذى لم يتعلق به سبب العتق (قوله أصل أو فرع سيده) أى الذى تلزمه نفقته أخذا من قول الشارح أما إذا كان السيد الخ (قوله وسرى) ضعيف .

(فصل) فى الإعتاق فى مرض الموت

(قوله وبيان القرعة) أى وما يتبع ذلك كعدم رجوع الوارث بما أنفقه (قوله وهو المعتمد) وقال حج يموت كله حرا على الأصح ، ثم قال : ومن فوائد موته حرا انجرار ولاء ولده من موالى أمه إلى معتقه (قوله أما إذا كان نذر إعتاقه) محترز قوله تبرعا (قوله ولم تجز الورثة) أى فيما زاد على الثلث (قوله عتق أحدهم) وهل يجوز

علة لصحة الشراء. ومابعده علة لعدم العتق مع أنه قدم تعليل الأول فى قوله إذ لاخلل (قوله ولايحتاج إلى إذن السيد) أى إذا لم تلزمه نفقته كما ذكره فى التحفة هنا، ولعله ساقط من نسخ الشارح من الكتبة بدليل أخذه مفهومه الآتى .

(فصل) فى الإعتاق فى مرض الموت

(قوله لأن مايعتق منه يحصل للورثة مثلاه) عبارة غيره : لأن مايعتق ينبغى أن يحصل للورثة مثلاه : أى

---

(١) (قول المتن : قوله أى فيتخير فيه الخ) كذا بالأصل ، وليس فى نسخ الشرح التى بأيدينا فليحرر .

يعني تميز عتقه (بقرعة) لأنها شرعت لقطع المنازعة فتعينت طريقا فلو اتفقوا على أنه إن طار غراب فغلان حره أو من وضع صبي يده عليه حر لم يجز ولأن رجلا من الأنصار أعتق ستة مملوكين له عند موته لم يكن له مال غيرهم « فدعا بهم صلى الله عليه وسلم فجزأهم ثلاثة ثم أقرع بينهم ، فأعتق اثنين وأرق أربعة » رواه مسلم، والمراد جزأهم باعتبار القيمة لأن عبيد الحجاز لاتختلف قيمتهم غالبا ، ولو مات بعضهم أدخل فى القرعة ، فإن قرع رق الآخران وتبين موته حرا فيتبعه كسبه ويورث (وكذا لو قال أعتقت ثلثكم أوثلثكم حر) فيقرع بينهم لتجتمع الحرية فى واحد وليتميز الحر عن غيره (ولو قال أعتقت ثلث كل عبد) منكم (أقرع) لما مر (وقيل يعتق من كل ثلثه) ولا إقراع لتصريحه بالتبعيض ، وهذا هو القياس لولا تشوف الشارع إلى تكميل العتق المتوقف على القرعة ، ولو قال ثلث كل حر بعد موتى عتق ثلثه ولا إقراع إذ لا سراية فى العتق بعد الموت (والقرعة) علمت مما مر فى القسمة وتحصل فى هذا المثال بأحد أمرين : أولهما (أن يؤخذ ثلاث رقاع متساوية) ثم (يكتب فى ثنتين) منها (رق وفى واحدة عتق) إذ الرق ضعف الحرية (وتدرج فى بنادق كما سبق) ثم (وتخرج واحدة باسم أحدهم. فإن خرج العتق عتق ورق الآخران) بفتح الخاء (أوالرق رق وأخرجت أخرى باسم آخر) فإن خرج العتق عتق ورق الثالث وإلا فالعكس ولو اقتصر على رقعتين جاز أن يكون فى واحدة رق وفى أخرى عتق كما رجحه البلقينى كالإمام وهو أوجه مما ذهب إليه ابن النقيب من وجوب الثلاث ، وزعم أن كلامهم يدل عليه (و) ثانيهما أنه (يجوز أن يكتب أسماؤهم) فى الرقاع (ثم تخرج رقعة) والأولى إخراجها (على الحرية) لا الرق لأنه أقرب إلى فصل الأمر (فمن خرج اسمه عتق ورقا) أى الباقيان لانفصال الأمر بهذا أيضا ، وقضية عبارته أولوية الأول ، لكن صوب جمع من المتقدمين أولوية الثانى لأن الإخراج فيه مرة واحدة ، بخلافه فى الأول فإنه قد يتكرر (وإن) لم تكن قيمتهم سواء كأن (كانوا ثلاثة قيمة واحد مائة وآخر مائتان وآخر ثلثمائة أقرع) بينهم (بسهمى رق وسهم عتق) بأن يكتب فى رقعتين رق وفى واحدة عتق ويفعل مامر (فإن خرج العتق لذى المائتين عتق ورقا) أى الباقيان لأن به يتم الثلث (أو لذى الثلثمائة عتق ثلثاه) لأنهما الثلث ورق باقيه والآخران (أو) خرجت (للأول

التفريق هنا بين الوالدة وولدها إذا أخرجت القرعة أحدهما أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأن التفريق إنما يمتنع بالبيع وما فى معناه (قوله لم يجز) أى لأنه لم ينشأ عن فعل اختيارى (قوله فدعا بهم) أى طلبهم (قوله فإن قرع) أى خرجت له القرعة (قوله لولا تشوف الشارع إلى تكميل العتق المتوقف على القرعة) قضيته أنه إذا قال أعتقتكم أو أعتقت ثلثكم أو ثلثكم حر بعد موتى عتق واحد لابعينه والقرعة كما سبق . ويرد عليه أنه إذا قال أعتقت ثلثكم أو ثلثكم حر كان بمنزلة مالو قال أعتقت ثلث كل واحد لأن الإضافة للعموم ودلالة العام كلية محكوم فيها على كل فرد فرد فكان كما لو قال أعتقت ثلث فلان وثلث فلان ، ولعلهم لم ينظروا إلى ذلك بناء على أن ثلثكم مضاف إلى المجموع وأن دلالته من باب الكل لا الكلية ، وثلث المجموع من حيث هو مجموع واحد فليتأمل (قوله عتق ثلثه) أى ثلث كل حر (قوله جاز أن يكون فى واحدة) أى بأن يكون ثم إن خرج العتق ابتداء لواحد عتق ورق الآخران ، وإن خرج الرق لواحد احتيج لإعادتها بين الآخرين بواحدة رق وأخرى عتق (قوله أولوية الثانى)

ولم يحصل لهم هنا شيء لأن الإرث إنما يكون بعد الموت والمريض حينئذ لم يخلف شيئا (قوله جاز كما رجحه البلقينى الخ) قال الشيخ : ثم إن خرج العتق لواحد عتق ورق الآخران ، وإن خرج الرق لواحد احتيج لإعادتها بين الآخرين بواحدة رق وأخرى عتق (قوله لأن الإخراج فيه مرة واحدة) أى بالنظر للأولى الذى قدمه من الإخراج

عتق ثم يقرع بين الآخرين بسهم ورق وسهم عتق) فى رقعتين (فمن خرج) العتق على اسمه (تمم منه الثلث) وإن خرج للثانى عتق نصفه أو للثالث فثلثه والطريق الأخرى جائزة هنا . فإن خرج اسم الأول عتق ثم يخرج أخرى فإن خرج اسم الثانى عتق نصفه أو الثالث عتق ثلثه (وإن كانوا) أى المعتقون معا (فوق ثلاثة) لايملك غيرهم (وأمكن توزيعهم بالعدد والقيمة) فى جميع الأجزاء (كستة قيمتهم سواء) ومثلهم ستة قيمة ثلاثة مائة مائة وثلاثة خمسون خمسون(جعلوا اثنين اثنين) فيضم كل خسيس لنفيس (أو) أمكن توزيعهم (بالقيمة دون العدد) فى كل الأجزاء كخمسة قيمة أحدهم مائة واثنين مائة واثنين مائة جعل الواحد جزءا والاثنان جزءا ثانيا والاثنان جزءا ثالثا أوفى بعضها (كستة قيمة أحدهم مائة وقيمة اثنين مائة و) قيمة ثلاثة مائة جعل الأول جزءا والاثنان جزءا والثلاثة جزءا) وأقرع كما سبق ،وفى عتق الاثنين إن خرج وافق ثلث العدد ثلث القيمة . فقوله دون العدد صادق ببعض الأجزاء فى مقابلته للمثبت قبله فى جميع الأجزاء فلا اعتراض على كلامه . ولا يخالفه مافى الروضة كأصلها من جعل الستة المذكورة مثالا للاستواء فى العدد دون القيمة نظرا إلى أن القيمة مختلفة فلا يمكن التوزيع بها فى الكل ، بخلاف العدد فإنه يمكن الاستواء فيه وإن كان للنظر إلى القيمة فى ذلك دخل . ولهذا قال الشارح : لايتأتى التوزيع بالعدد دون القيمة : أى مع قطع النظر عنها أصلا . وأجاب الشيخ عن هذا التناقض بين ما فى الكتاب والروضة بأن إمكان الستة المذكورة صالح لإمكان التوزيع بالقيمة دون العدد نظرا إلى عدم تأتى توزيعها بالعدد مع القيمة ولعكسه نظرا إلى عدم تأتى توزيعها بالقيمة مع العدد . وهو راجع لما تقرر أولا إذ عدم التأتى من كل من الأمرين إنما هو بالنظر لما مر ، وقد يقال : لا منافاة أيضا بينهما من وجه آخر . وهو أن عبارة الكتاب كأصله مصرحة بالتوزيع ، وأما الروضة وأصلها فعبر بالتسوية وبين التوزيع والتسوية فرق ظاهر لصدقها فى الستة المذكورة ولو مع قطع النظر عن القيمة بخلافه فصح جعل الروضة كأصلها لها مثالا لما ذكراه ، وبه يتضح أن قول الشارح لايتأتى التوزيع بالعدد دون القيمة لاينافى قول الروضة كأصلها وإن أمكن التسوية بالعدد دون القيمة كستة إلى آخره (وإن تعذر) توزيعهم (بالقيمة) وبالعدد بأن لم يكن لهم ولا لقيمتهم ثلث صحيح (كأربعة قيمتهم سواء ، فى قول يجزءون ثلاثة أجزاء واحد) جزء (وواحد) جزء (واثنان) جزء لأنه أقرب إلى فعله صلى الله عليه وسلم (فإن خرج العتق لواحد عتق) كله سواء أكتب الرق والعتق أم الأسماء (ثم أقرع) بين الثلاثة الباقين بعد تجزئتهم أثلاثا (لتتميم الثلث) فمن خرج له سهم الحرية عتق ثلثه ، هذا مادل عليه كلامهما وهو يرد مافهمه جمع من الشراح من بقاء الاثنين على حالهما ، ثم ترددوا فيما إذا خرجت لاثنين هل

أى الأمر الثانى وكان الأولى التعبير فيما قبله بالأول ليطابق قوله أولا أمرين الخ (قوله والطريق الأخرى) أى كتابة الأسماء (قوله فى كل الأجزاء) المراد أنه لايمكن جعل الخمسة أجزاء متساوية فى العدد أصلا ، بخلاف الستة فإنه يمكن جعلها متساوية فى العدد دون القيمة فهى عكس مثال الخمسة حيث أمكن تجزئة الخمسة بالقيمة دون العدد (قوله إن خرج) أى العتق لهما (قوله مثالا لما ذكراه) أى فى قوله للاستواء فى العدد دون القيمة (قوله وبه يتضح) أى بقوله وأجاب الشيخ الخ

على الحرية (قوله فيضم كل نفيس الخ) أى فى المثال الذى زاده (قوله فى كل الأجزاء) أى إذا لم يكن التوزيع بالعقد مع القيمة فى شىء من الأجزاء : يعنى أنه لم يتوافق ثلث العد وثلث القيمة ، كذا قاله ابن قاسم : أى بخلاف مثال المصنف فإنه توافق فيه ثلث العدد وهو الاثنان مع ثلث القيمة (قوله إن خرج) أى العتق لهما (قوله وأجاب الشيخ عن هذا التناقض) أى بحسب الظاهر .

يعتق من كل سدسه أم يقرع بينهما ثانيا ، فمن قرع عتق ثلثه زاد الزركشي أن الأول مقتضى كلامهم لأنهم جعلوا الاثنين بمثابة الواحد (أو) خرج العتق (للاثنين) المجعولين جزءا (رق الآخران ثم أقرع بينهما) أي الاثنين (فيعتق من خرج له العتق وثلث الآخر) لأن بذلك يتم الثلث (وفي قول يكتب اسم كل عبد في رقعة) فالرقاع أربع ثم يخرج على العتق واحدة بعد أخرى إلى أن يتم الثلث (فيعتق من خرج) أولا (و) تعاد القرعة بين الباقين . فمن خرجت له ثانيا بان أن ثلثه هو الباقي من الثلث فيعتق (ثلث الباقي) وهو القارع ثانيا لأن هذا أقرب إلى فصل الأمر . وفي بعض النسخ الثاني بالمثلثة والنون وصوّبت (قلت : أظهرهما الأول . والله أعلم) لما مرّ أن تجزئتهم ثلاثة أجزاء أقرب لما مر في الخبر (والقولان في استحباب) لأن المقصود يحصل بكل (وقيل) في (إيجاب) والمعتمد الأول وإن انتصر للثاني جمع وادعى أنه نصّ الأم ومقتضى كلام الأكثرين . أما إذا أعتق عبيدا مرتبا فلا قرعة بل يعتق الأول فالأول إلى تمام الثلث (وإذا أعتقنا بعضهم) أي الأرقاء (بقرعة) فظهر مال للميت لم يعلم به حال القرعة (وخرج كلهم من الثلث عتقوا) أي بان عتقهم وأنهم أحرار تجري عليهم أحكام الأحرار من حين إعتاقه (و) يكون (لهم كسبهم) ونحوه كأرش جناية ومهر أمة وتبعية ولدها لها (من يوم) أي وقت (الإعتاق) ويبطل نكاح أمة زوجها الوارث بالملك ، ويلزمه مهرها بوطئها ، ولو زنى أحدهم وجلد خمسين كمل حدّه إن كان بكرا ورجم إن كان ثيبا ، ولو كان الوارث باع أحدهم أو رهنه أو أجره بطل بيعه ورهنه وإجارته ويلزم المستأجر أجرة المثل ، فإن كان أعتقه بطل إعتاقه وولاؤه للأوّل . أو كاتبه بطلت الكتابة ورجع على الوارث بما أدى وصار حرا في جميع الأحكام (ولا يرجع الوارث بما أنفق عليهم) إذ لا موجب للرجوع به (وإن خرج بما ظهر عبد آخر) فيما إذا أعتق من ثلاثة واحدا (أقرع) بين الباقين فمن خرج له القرعة عتق (ومن عتق بقرعة حكم بعتقه من يوم الإعتاق ، وتعتبر قيمته حينئذ) أي حين الإعتاق لأنه تبين بالقرعة أنه كان حرا قبله (وله كسبه) ونحوه مما مرّ (من يومئذ غير محسوب من الثلث) لحدوثه على ملكه (ومن بقي رقيقا قوّم يوم الموت) لأنه وقت استحقاق الوارث ، ومحل ذلك إن كانت القيمة يومه أقلّ أو لم تختلف فلا ينافيه ما في الروضة كأصلها أنه يعتبر أقل قيمة من وقت الموت إلى قبض الورثة للتركة لأنها إن كانت وقت الموت أقل فالزيادة على ملكهم أو وقت القبض أقل فما نقص قبل ذلك لم يدخل في يدهم فلا يحسب عليهم كمغصوب أو

(قوله أن الأول) هو قوله هل يعتق من كل سدسه (قوله والمعتمد الأول) أي لأنه أقرب إلى فصل الأمر لأنه لم يحتج معه بعد خروج القرعة الثانية إلى أخرى ، بخلاف الأوّل (قوله ويلزمه مهرها) أي الواطئ من الوارث أو الأجنبي وإن كان الأول هو الأقرب (قوله وولاؤه للأول) أي الميت (قوله ورجع) أي العبد ، وقوله في جميع الأحكام : أي كما تقدم (قوله ولا يرجع الوارث بما أنفق عليهم) ويظهر أنهم يرجعون عليه بما استخدمهم فيه لا بما خدموه ، وهو ساكت أخذا مما مر في غصب الحرّ اهـ حج : أي فلو اختلفوا صدق الوارث لأن الأصل براءة ذمته ، وكلام حج هنا كما ترى مفروض فيما لو جهل كل من المستخدم والعبيد بالعتق . وبقي أنه يقع كثيرا أن السيد يعتق أرقاءه ثم يستخدمهم ، وقياس ماذكر هنا عن حج وجوب الأجرة لهم حيث استخدمهم وعدمها إذا خدموه بأنفسهم ، ويحتمل وهو الأقرب أن يفرق بين مالو علموا بعتق أنفسهم فلا أجرة لهم وإن استخدمهم السيد لأن خدمتهم له مع علمهم بالعتق تبرع منهم وبين ما إذا لم يعلموا بالعتق لإخفاء السيد إياه عنهم فيكون حالهم ماذكر سواء كانوا بالغين أم لا ، فإن للصبي المميز اختيارا ، ويأتي ذلك أيضا فيما يقع كثيرا من أن شخصا يموت وله أولاد مثلا فيتصرف واحد منهم في الزراعة وغيرها والباقون يعاونونه في القيام بمصالحهم من زراعة وغيرها (قول أنه يعتبر) أي من أنه الخ

صائع من التركة قبل أن يقبضوه (وحسب) على الوارث (من الثلثين هو وكسبه الباقى قبل الموت) ظرف لكسبه (لا الحادث بعده) لأنه حدث على ملك الورثة حتى لو كان على سيده دين بيع فى دينه والكسب للوارث لايقضى شىء منه (فلو أعتق ثلاثة لايملك غيرهم قيمة كل) منهم (مائة فكسب أحدهم مائة) قبل موت سيده (أقرع فإن خرج العتق للكاسب عتق وله المائة) لما مر أن من عتق يكون له كسبه من وقت عتقه (وإن خرج لغيره عتق ثم أقرع) بين الكاسب وغيره لتتميم الثلث (فإن خرجت) القرعة (لغيره عتق ثلثه) وبقى ثلثاه مع المكتسب وكسبه للورثة وذلك مثلا قيمة الأول وما عتق من الثانى (وإن خرجت له) أى للمكتسب (عتق ربعه وتبعه ربع كسبه) ويكون للوارث الباقى منه ومن كسبه مع العبد الآخر وذلك مائتان وخمسون ضعف ماعتق ، لأنك إذا أسقطت ربع كسبه وهو خمسة وعشرون يبقى من كسبه خمسة وسبعون مضافة إلى قيمة العبيد الثلاثة يصير المجموع ثلثمائة وخمسة وسبعين ثلثاها مائتان وخمسون للورثة والباقى وهو مائة وخمسة وعشرون للعتق ، ويستخرج ذلك بطريق الجبر والمقابلة بأن يقال : عتق من العبد الثانى شىء وتبعه من كسبه مثله يبقى للورثة ثلثمائة إلا شيئين تعدل مثلى ما عتق وهو مائة وشىء فثلاه مائتان وشيئان وذلك يعدل ثلثمائة إلا شيئين فتجبر وتقابل فمائتان وأربعة أشياء تعدل ثلثمائة يسقط منها المائتان يبقى مائة تعدل أربعة أشياء فالشىء خمسة وعشرون ، فعلم أن الذى عتق من العبد ربعه وتبعه ربع كسبه .

(فصل) فى الولاء

بفتح الواو والمدّ من الموالاة : أى المعاونة والمقاربة ، وهو شرعا : عصوبة ناشئة عن حرية حدثت بعد زوال ملك متراخية عن عصوبة النسب تقتضى للمعتق وعصبته الإرث وولاية النكاح والصلاة عليه والعقل عنه . والأصل فيه قبل الإجماع أخبار كخبر « إنما الولاء لمن أعتق » وخبر « الولاء لحمة كلحمة النسب » بضم اللام وفتحها (من عتق عليه رقيق بإعتاق) منجز أو معلق ، ومنه بيع القن من نفسه لما مرّ أنه عقد عتاقة (أو كتابة وتدبير) والعتق فى هذه الأحوال اختيارى وفيما بعدها قهرى ولذا غاير العاطف ، فقال (واستيلاد وقرابة وسراية فولاؤه له) للخبرين المارّين (ثم لعصبته) المتعصبين بأنفسهم يقدم الأقرب فالأقرب كما مر فى الفرائض ، والترتيب إنما هو بالنسبة لفوائد الولاء المترتبة عليه من إرث وولاية تزويج وغيرها ، لا بالنسبة لثبوته فإنه يثبت لعصبته معه فى حياته ، ومن ثم لو تعذر إرثه به دونهم ورثوا به كما لو أعتق مسلم كافرا ومات فى حياته وله بنون من دين العتيق فإنهم يرثونه ، ثم المنتقل إليهم الإرث به لا إرثه ، فإن الولاء لاينتقل كما أن النسب للإنسان

(قوله عتق من العبد الثانى شىء) أى مبهم (قوله فتجبر وتقابل) أى تجبر الكسر فتتمم الثلثمائة وتزيد مثل ماجبرت به على الكسر فى الطرف الآخر فيصير أحد الطرفين ثلثمائة والآخر مائتين وأربعة أشياء فيسقط المعلوم من الطرفين وهو مائتان من كل منهما فالباقى مائة من الثلثمائة تقابل بينها وبين الأربعة أشياء الباقية بعد إسقاط المائتين من الطرف الآخر وتقسم المائة عليها يخص كل شىء خمسة وعشرون .

(فصل) فى الولاء

(قوله بضم اللام) اقتصر عليه فى المختار ، وقوله الإرث به : أى بالولاء (قوله كما أن النسب للإنسان)

(فصل) فى الولاء

(قوله حدثت بعد زوال ملك) انظر ما الحاجة إلى هذا بعد قوله ناشئة عن حرية متراخية عن عصوبة النسب

لاينتقل بموته . وسببه أن نعمة الولاء لاتختص به ، ولذا قالوا : إن الولاء لايورث وإنما يورث به . أما العصبة بغيره كبنت مع ابن أو مع غيره كالأخت معها فلا يرث به ، وخرج بقول المصنف من عتق عليه إلى آخره من أقرّ بحرية قنّ ثم اشتراه فإنه يحكم عليه بعتقه ويوقف ولاؤه ، ومن أعتق عن كفارة غيره بعوض أو غيره وقد قدر انتقال ملكه للغير قبل عتقه فولائه لذلك الغير ، ووقع فى شرح فصول ابن الهائم للماردينى أنه إذا أعتق عن الغير بغير إذنه يكون الولاء للمالك ، بخلاف ما إذا كان بإذنه أو بغير إذنه لكنه فى معرض التكفير فإنه يعتق عمن أعتق عنه والمعتق نائب عنه فى الإعتاق ، وهو غير صحيح لتوقف الكفارة على النية المتوقفة على الإذن (و) علم مما تقرر أنه (لاترث امرأة بولاء) يثبت لغيرها ، فإذا كان للمعتق ابن وبنت أو أم وأب أو أخ وأخت ورث الذكر دون الأنثى لأن الولاء أضعف من النسب المتراخى ، وإذا تراخى النسب ورث الذكور دون الإناث . ألا ترى أن ابن الأخ والعم وبنيهما يرثون دون أخواتهم ، فإذا لم ترث بنت الأخ وبنت العم ووالعمة فبنت المعتق أولى أن لاترث لأنها أبعد منهنّ (إلا من عتيقها و) كل منتم إليه بنسب أو ولاء نحو (أولاده) وإن سفلوا (وعتقائه) وعتقاء عتقائه وهكذا لخبر « إنما الولاء لمن أعتق » فجعل الولاء على بربرة لعائشة رضى الله عنها ، ولأن نعمة إعتاقها شملتهم كما شملت المعتق فاستتبعوه فى الولاء . وهذه أبسط مما فى الفرائض فلا تكرار ، وخرج بمنتم من علقت به عتيقة بيد العتق من حر أصلى فإنه لا ولاء عليه لأحد (فإن عتق عليها أبوها ثم أعتق عبدا فمات بعد موت الأب بلا وارث) له ولا للأب بأن مات عنها وحدها (فماله للبنت) لا لكونها بنت معتقه بل لأنها معتقة معتقه ، هذا إن لم يكن للأب عصبة ، فإن كان كأخ وابن عم قريب أو بعيد فميراث العتيق له ولا شىء لها لأن معتق المعتق يتأخر عن عصوبة النسب . وقد غلط فى هذه المسئلة أربعمائة قاض غير المتفقهة فإنهم جعلوا الميراث للبنت لكونها أقرب وهى عصبة له بولائها عليه ، وسبب غلطهم غفلتهم عن أن المقدم فى الولاء المعتق فعصبته فعتقه فعصبته فعتق معتقه فعصبته ، وحكى الإمام غلط هؤلاء فيما إذا اشترى أخ أخت أبيهما فعتق عليهما ثم أعتق

أى وذلك أن النسب عمود القرابة الذى يجمع مفرقها ولايتصور فيه انتقال (قوله ويوقف ولاؤه) أى إلى الصلح أو تبين الحال (قوله وقد قدر) أى العوض بأن أذن له الغير وهو المكفر عنه للمالك فى الإعتاق ، أو كان المالك وليا لمحجور لزمته كفارة بالقتل ، فإن المالك إذا أعتقه عن الإذن أو المولى عليه قدر دخوله فى ملكهما قبل العتق (قوله يكون الولاء للمالك) معتمد (قوله وهو غير صحيح) أى قوله فى معرض التكفير ، فمتى كان الإعتاق بغير إذن من وجبت عليه الكفارة كان الولاء للمعتق (قوله وعلم مما تقرر) أى من قوله المتنمى بأنفسهم الخ (قوله وقد غلط فى هذه) هى قوله فإن كان كأخ الخ (قوله ثم أعتق) أى الأب

بين بهذا والذى بعده خاصة الولاء وثمرته ، وإلا فهما غير محتاج إليهما فى التعريف (قوله وقد قدر انتقال ملكه للغير) أى بأن كان العتق بإذنه بشرطه (قوله لتوقف الكفارة على النية الخ) هذا التعليل يوهم وقوع العتق عنه لكن لا عن الكفارة ، وظاهر أنه ليس كذلك (قوله يثبت لغيرها) يلزم عليه صيرورة الاستثناء فى المتن منقطعا بعد أن كان متصلا ويلزم مهرها : يعنى الواطئ (قوله وكل منتم إليه بنسب) أى إن لم يمسه رق كما سيأتى (قوله فجعل الولاء على بربرة الخ) أى لأن هذا الخبر وارد فيها (قوله ولأن نعمة إعتاقها شملتهم) أى أولاده وعتقاءه ، وقوله كما شملت المعتق هو بفتح المثناة ، وقوله فاستتبعوه صوابه فتبعوه كما هو كذلك فى نسخة (قوله هذا إن لم يكن للأب عصبة) عبارة التحفة : أما إذا مات عنها وعن أخى أبيها الخ فجعل هذا مفهوم قوله فيما مر أو للأب ، وهذا هو الأصوب .

قنا ومات ثم مات العتيق فقالوا ميراثه لهما لاشتراكهما فى الولاء ، وهو غلط بل الإرث له وحده (والولاء لأعلى العصبات) كالنسب لقول عمر وعثمان الولاء للكبر ، وهو بضم الكاف وإسكان الباء بمعنى الأكبر فى الدرجة لا كبير السن إذ لافرق بين الصغير والكبير ، ومثل هذا لايكون إلا عن توقيف ، فلو مات معتق عن ابنين وثبت لهما ولاء العتيق فمات أحدهما عن ابن هؤلاء العتيق للابن لأنه لو قدر موت المعتق حينئذ لم يرثه إلا الابن ، ولو مات المعتق عن ثلاثة بنين ثم مات أحدهم عن ابن وآخر عن أربعة وآخر عن خمسة فالولاء بين العشرة بالسوية فيرثون العتيق أعشارا لاستواء قربهم (ومن مسه رق) فعتق (فلا ولاء عليه إلا لمعتقه وعصبته) فإن لم يوجد فالمال لبيت المال ولا ولاء عليه لمعتق الأصول بحال لأن نعمة من أعتقه أعظم من نعمة من أعتق بعض أصوله ، ولأن عتق المباشرة أقوى (ولو نكح عبد معتقة فأتت بولد فولاؤه لمولى الأم) لأنهم أنعموا عليه لعتقه بعتقها (فإن أعتق الأب انجر) الولاء (إلى مواليه) لأن الولاء فرع النسب وهو للآباء دون الأمهات وإنما ثبت لموالى الأم لعدمه من جهة الأب ، فإذا أمكن عاد إلى موضعه . ومعنى الانجرار أن ينقطع من وقت عتق الأب عن موالى الأم ، فإذا انجر إلى موالى الأب فلم يبق منهم أحد لم يرجع إلى موالى الأم بل يكون الميراث لبيت المال (ولو مات الأب رقيقا وعتق الجدّ) أبوالأب وإن علا دون أبى الأم (انجر) الولاء (إلى مواليه) أى الجد لأنه كالأب (فإن أعتق الجدّ والأب رقيق انجر) إلى مواليه أيضا (فإن أعتق الأب بعده انجر) من موالى الجد (إلى مواليه) ويستقر (وقيل) لاينجر لموالى الجد بل يبقى لموالى الأم حتى يموت الأب) رقيقا (فينجر إلى موالى الجد) لأن وجوده مانع فإذا مات زال المانع (ولوملك هذا الولد) الذى من العبد والعتيقة (أباه جر ولاء إخوته) لأبيه من موالى الأم (إليه) لأن أباه عتق عليه فيثبت له عليه الولاء وعلى أولاده من أمه أو عتيقة أخرى (وكذا ولاء نفسه) يجره إليه (فى الأصح) كإخوته (قلت : الأصح المنصوص لايجره ، والله أعلم) بل يبقى لموالى أمه وإلا لثبت له على نفسه وهو محال ، ولهذا لو اشترى العبد نفسه أو كاتبه سيده وأخذ منه النجوم أو الثمن عتق وكان ولاؤه للسيد .

كتاب التدبير

هو لغة : النظر فى عواقب الأمور . وشرعا : تعليق عتق بالموت وحده أو مع شىء قبله ، سمى به لأن الموت دبر الحياة ، ولا يرد عليه العتق من رأس المال فى إن متّ فأنت حرّ قبل موتى بشهر فمات فجأة لأنه ليس فيه

(قوله فولاء العتيق للابن) أى دون ابن الابن (قوله ويستقر) أى فلو انقطعت موالى الأب لايعود إلى موالى الجدّ بل يكون الإرث لبيت المال (قوله ولاء إخوته إليه) أى إلى نفسه (قوله أو عتيقة أخرى) يؤخذ منه أنه لايشترط فى الإخوة كونهم أشقاء ، بل متى كان على إخوته ولاية ولاء انجر من مواليهم إليه ، ويصرح بذلك قوله جرّ ولاء إخوته لأبيه من موالى الأم ، فإن الإخوة للأب والأم وبالإخوة للأب وحده .

كتاب التدبير

(قوله أو مع شىء قبله) أى أما تعليقه بالموت مع شىء بعده فتعليق عتق بصفة كما يأتى (قوله فمات فجأة)

كتاب التدبير

(قوله أو مع شىء قبله) أى بخلافه مع شىء بعده فإنه تعليق عتق بصفة كما سيأتى (قوله سمى به لأن الموت الخ)

تعليق بالموت وإنما يتبين به أنه عتق قبله . والأصل فيه قبل الإجماع تقريره صلى الله عليه وسلم لمن دبر غلاما لايملك غيره عليه . وأركانه : مالك . ويعتبر فيه تكليف إلا السكران . واختيار ومحل . ويعتبر فيه كونه قنا غير أم ولد كما يعلمان مما يأتى ؛ وصيغة ، وشرطها الإشعار به لفظا كانت أو كتابة أو إشارة . وهى صريح أو كناية ، و (صريحه) ألفاظ . منها (أنت حر بعد موتى أو إذا مت أو متى مت فأنت حر) أوعتيق (أو أعتقتك) أو حررتك (بعد موتى) ونحو ذلك من كل مالا يحتمل غيره ، وما نازع به البلقينى فى أعتقتك أو حررتك من أنه وعد ، نحو إن أعطيتنى ألف درهم طلقتك رد بأن ما بعد الموت لايحتمل الوعد . بخلاف ما فى الحياة (وكذا دبرتك أو أنت مدبر على المذهب) إذ التدبير معروف فى الجاهلية وقرره الشرع واشتهر معناه فلا يستعمل فى غيره وبه فارق ما يأتى فى كاتبتك أنه لابد أن ينضم إليه ، فإذا أديت فأنت حرّ أو نحوه . ولأنها قد تستعمل فى المخارجة وقيل فيهما قولان نقلا وتخريجا . أحدهما أنهما صريحان ، والثانى كنايتان لخلوّهما عن لفظ الحرية والعتق . ويصح تدبير نحو نصفه ، وإذا مات السيد عتق ذلك الجزء ولا سراية . وفى دبرت يدك مثلا وجهان : أصحهما أنه تدبير صحيح فى جميعه لأن كل تصرف قبل التعليق تصح إضافته إلى بعض محله وما لا فلا . وظاهر أنه لو لفظ بصريح التدبير عجمى لايعرف معناه لم يصح وأنه لو كسر التاء للمذكر وفتحها للمؤنث لم يضرّ (ويصح بكناية عتق) وهى مايحتمل التدبير وغيره (مع نية كخليت سبيلك بعد موتى) أو إذا متّ فأنت حرّ ونحو ذلك لأنه نوع من العتق فدخلته كنايته . ومنها صريح الوقف كحبستك بعد موتى وعلم منه اعتبار مقارنتها للفظ . ويأتى فيه مامر فى الطلاق وأن كنايات العتق كناية فيه وأن اشتهارها فى الاستعمال لايلحقها بالصريح (ويجوز مقيدا كأن مت فى ذا الشهر أو) هذا (المرض فأنت حر) فإن وجدت الصفة المذكورة ومات عتق وإلا فلا . ونبه بقوله فى ذا الشهر على أنه لابد لصحته من إمكان وجود ماقيد به . فلو قال : إن متّ بعد ألف سنة فأنت حرّ لم يكن تدبيرا كما قاله فى البحر . ونقله الزركشى وأقره وهو ظاهر . ويشهد له نظائره (ومعلقا) على شرط (كإن دخلت) الدار (فأنت حرّ بعد موتى) لأنه إما وصية أو تعليق عتق بصفة وكل منهما يقبل التعليق (فإن وجدت الصفة ومات عتق وإلا) بأن لم توجد (فلا) يعتق (ويشترط الدخول قبل موت السيد) كسائر الصفات المعلق عليها ، وإن مات السيد قبل الدخول فلا تدبير ويلغى التعليق . وقد علم أنه لايصير مدبرا إلا بعد الدخول (فإن قال إن) أو

أى أو بمرض لايستغرق شهرا كما يؤخذ ذلك من قوله فى الفصل الآتى عند قول المتن ويعتق من الثلث والحيلة فى عتق جميعه بعد الموت الخ (قوله واختيار) ينبغى أن محل اشتراط الاختيار مالم ينذره فإن نذره فأكره على ذلك صح تدبيره (قوله وما نازع به البلقينى فى أعتقتك) أى المسبوق بقوله إذا متّ كما هو الفرض (قوله من أنه وعد) أى فيكون لغوا (قوله ولأنها قد تستعمل) أى الكتابة (قوله وتخريجا) أى من الكتابة (قوله ومالا فلا) أى إلا الكتابة فإنه لايصح تعليقها وتصح إضافتها إلى جزء لايعيش بدونه (قوله لم يصح) أى فيشترط هنا كالطلاق قصد اللفظ لمعناه (قوله ومنها صريح الوقف) قضيته أن كنايته ليست فى العتق ، وقياس كناية الطلاق أنها كناية هنا (قوله ويأتى فيه مامر فى الطلاق) والمعتمد منه الاكتفاء بمقارنتها بعض الصيغة (قوله أو هذا المرض) أى سواء كان الموت بالمرض أو بغيره فيه كأن انهدم عليه جدار (قوله ويشهد له نظائره) كما لو أقت نكاحها بألف سنة

فى النحفة قبل هذا مانصه : من الدبر : أى التدبير مأخوذ من الدبر سمى به الخ ، ووجه التسمية عليه ظاهر (قوله ومات) ينبغى حذفه إذ الصفة هو موته فى الشهر أو المرض المشار إليهما كما لايخفى (قوله وكل منهما يقبل التعليق) مثال تعليق التعليق مامر فى باب الطلاق فى نحو إن أكلت إن دخلت . فالأول معلق على الثانى ومن ثم

إذا (متّ ثم دخلت فأنت حرّ) كان تعليق عتق على صفة و (اشترط دخول بعد موت) عملا بمقتضى ثم ولو أتى بالواو كإن مت ودخلت فأنت حرّ فكذلك ، إلا أن يريد الدخول قبله فيتبع ، وهذا مانقله فى الروضة عن البغوى . قال الأسنوى : ونقل عنه أيضا قبيل الخلع ما يوافقه وهو المعتمد وإن خالف فى الطلاق فجزم فيما لو قال إن دخلت الدار وكلمت زيدا فأنت طالق بأنه لافرق بين تقدم الأول وتأخره ، ثم قال : وأشار فى التتمة إلى وجه اشتراط تقدم الأوّل بناء على أن الواو تقتضى الترتيب ، وقول الزركشى إن الصواب عدم الاشتراط هنا كما هناك وإلا فما الفرق ، يردّ بأن الفرق أن الصفتين المعلق عليهما الطلاق من فعله فخير بينهما تقديما وتأخيرا. وأما الصفة الأولى فى مسئلتنا ليست من فعله ، وذكر التى من فعله عقبها يشعر بتأخرها عنها (وهو) أى الدخول بعد الموت (على التراخى) بمعنى أنه لايشترط فيه الفور لا أنه يشترط فيه التراخى وإن كان قضية ثم ، لكن وجهه أن خصوص التراخى لاغرض فيه يظهر غالبا فألغى النظر إليه بخلاف الفور فى الفاء ، إذ لو عبر بها اشترط اتصال الدخول بالموت ، ولو قال إذا متّ فأنت حرّ إن دخلت أو إن شئت ونوى شيئا عمل به وإلا حمل على الدخول أو المشيئة عقب الموت لأنه السابق إلى الفهم من تأخير المشيئة عن ذكره (وليس للوارث بيعه) ونحوه من كل مزيل للملك (قبل الدخول) وعرضه عليه ، إذ ليس له إبطال تعليق الميت وإن كان للميت أن يبطله ، كما لو أوصى لرجل بشىء ثم مات ليس للوارث بيعه وإن كان للموصى أن يبيعه ، ولو نجز عتقه هل يعتق أولا ذهب بعضهم إلى ذلك ، والأوجه عدمه حيث كان يخرج كله من الثلث لما يلزم عليه من إبطال الولاء للميت وهو مقصود . أما مالا يزيل الملك كإيجار فله ذلك . وأما لو عرض عليه الدخول فامتنع فله بيعه لاسيما حيث كان عاجزا لامنفعة

(قوله فكذلك) أى اشترط دخول بعد الموت (قوله وأشار فى التتمة إلى وجه اشتراط تقدم الأول) أى هنا وهو الموت فى قوله كإن متّ (قوله أن الصفتين المعلق عليهما الطلاق من فعله) أى المعلق المتبادر منه أنهما من فعل المتكلم فتكون الصيغة إن كلمت بضم التاء ، وقضية قوله بعد وأما الصفة الأولى الخ تقتضى خلافه فإن الدخول فيهما من فعل العبد ، فلعل المراد هنا من فعله : يعنى من فعل المعلق على فعله وهو المرأة (قوله وأما الصفة الأولى) هى الموت (قوله ونوى شيئا) أى من الفور أو التراخى ، ويعلم ذلك منه بأن يخبر به قبل موته (قوله أو المشيئة عقب الموت) أى فورا (قوله من تأخير المشيئة) وعليه فلو قدم ذكر المشيئة على الدخول هل يكون الحكم كذلك ؟ فيه نظر ، وقضية قوله الآتى أما لو صرح بوقوعها بعد الموت أو نواه فيشترط وقوعها بعده بلا فور أنه هنا كذلك (قوله من كل مزيل للملك) قال سم على حج نقلا عن طب أنه يحرم عليه وطؤها أيضا لاحتمال أن تصير مستولدة من الوارث فيتأخر إعتاقها (قوله وعرضه عليه) أى من الوارث (قوله ولو نجز) أى الوارث ، وقوله هل يعتق : أى عنه ، وقوله إلى ذلك أى المعتق عنه (قوله والأوجه عدمه) أى العتق (قوله فله ذلك) ظاهره وإن طالت المدة ، ثم بعد الإجارة لو وجدت الصفة المعلق عليها هل تنفسخ الإجارة من حينئذ أولا ، وإذا قيل بعدم الانفساخ فهل الأجرة للوارث أو للعتيق لانقطاع تعلق الوارث به فيه نظر ، والأقرب الانفساخ من حينئذ لأنه تبين أنه لايستحق المنفعة بعد موته (قوله فله بيعه) أى مالم يرجع اه حج بأن يريد الدخول بعد امتناعه منه ،

لا تطلق إلا إن فعلت الأول بعد الثانى كما مر (قوله كان تعليق عتق بصفة) أى لا تدبيرا كما سيأتى (قوله أن الصفتين المعلق عليهما الطلاق من فعله) كان الظاهر أن يقول من فعلها ، ويجوز جعل الضمير للمعلق فتكون التاء فى كلمت ودخلت مضمومة (قوله ولو نجز عتقه) أى الوارث (قوله لأن المعلق عليه ليس هو الموت وحده)

فيه إذ يصير كلا عليه (ولو قال إذا مت ومضى شهر) أى بعد موتى (فأنت حر) فهو تعليق عتق بصفة أيضا (فللوارث استخدامه) وكسبه (فى الشهر) كما له ذلك فيما مرّ قبل دخوله الدار لبقائه على ملكه (لا بيعه) ونحوه لما مر ، وسبق ما يستفاد منه أن الصورتين ليستا تدبيرا لأن المعلق عليه ليس هو الموت وحده (ولو قال إن) أو إذا (شئت) أو أردت مثلا (فأنت مدبر أو أنت حرّ بعد موتى إن شئت) وقد أطلق (اشترطت المشيئة) أى وقوعها فى حياة السيد (متصلة) بلفظه بأن يأتى بها فى مجلس التواجب قبل موت السيد نظير المار فى الخلع لأن الخطاب يقتضى ذلك ، إذ هو تمليك كالبيع والهبة . ومحل ما ذكره من الفورية ، إذا أضافه للعبد كما علم من تصويره ، فلو قال إن شاء زيد أو إذا شاء زيد فأنت مدبر لم يشترط الفور كما قاله الصيمرى فى الإيضاح وجزم به الماوردى ، بل متى شاء فى حياة السيد صار مدبرا ولو على التراخى ، لأن ذلك من حيز العتق بالصفات فهو كتعليقه بدخول الدار . قال : والفرق أن التعليق بمشيئة زيد صفة يعتبر وجودها فاستوى فيها قرب الزمان وبعده وتعليقه بمشيئة العبد تمليك فاختلف فيه قرب الزمان وبعده . وعلم من اعتبار المشيئة عدم الرجوع عنها حتى لو شاء العتق ثم قال لم أشأ لم يسمع منه ، وإن قال لا أشاؤه ثم قال أشاء فكذلك ولم يعتق . والحاصل أنه متى كانت المشيئة فورية فالاعتبار بما شاءه أولا . أو متراخية ثبت التدبير بمشيئته له . سواء أتقدمت مشيئته له على ردّه أم تأخرت عنه . أما لو صرح بوقوعها بعد الموت أو نواه فيشترط وقوعها بعده بلا فور (فإن قال متى) أو مهما مثلا (شئت فللتراخى) لأن نحو متى موضوعة للزمان فاستوى فيها جميع الأزمان وإن موضوعة للفعل فاعتبر فيها زمان الفعل . لكن يشترط وقوع المشيئة قبل موت السيد مالم يصرح بما مرّ أو ينوه (ولو قالا) أى كل من شريكين (لعبدهما إذا متنا فأنت حر لم يعتق حتى يموتا) لتوجد الصفتان . ثم إن ماتا معا كان تعليق عتق بصفة لا تدبيرا لأنه تعليق بموتين أو مرتبا صار نصيب آخرهما موتا بموت أولهما مدبرا لأنه حينئذ معلق بالموت وحده بخلاف نصيب أولهما (فإن مات أحدهما فليس لوارثه بيع نصيبه) ونحوه من كل مزيل للملك لأنه صار مستحقا

والمراد الرجوع قبل بيعه وإن تراخى (قوله لما مر) أى فى قوله إذ ليس له إبطال الخ (قوله ليس هو الموت وحده) أى ولا مع شىء قبله (قوله فى مجلس التواجب) أى وهو أن يأتى به قبل طول الفصل كما قدمه فى العتق فى قوله والأقرب ضبطه بما مر فى الخلع : أى وهو يغتفر فيه الكلام اليسير (قوله بل متى شاء) أى سواء تقدم منه ودام أم لا (قوله حتى لو شاء) أى العبد (قوله ثم قال لم أشأ) أى بمعنى رجعت عن المشيئة ، وليس المراد أنه أنكر المشيئة من أصلها (قوله فكذلك) أى لا يصح منه فلا يعتق (قوله أما لو صرح بوقوعها) أى المشيئة من الأجنبى أو من العبد (قوله بلا فور) قد يشكل هذا على مامر فيما لو قال إذا متّ فأنت حرّ إن دخلت أو شئت من أنه إن لم ينو شيئا اشترط الفور ، إلا أن يقال : الفرق ماتقدمت الإشارة إليه فى كلامه من أن الفور هو المتبادر إلى الفهم عند التقديم : يعنى حيث رتب قوله فأنت حرّ بالفاء على ما قبله واعتبر المشيئة قيدا فيه (قوله ولو قالا) أى معا أو مرتبا

أى ولا مع شىء قبله (قوله قبل موت السيد) لاحاجة إليه (قوله لأنه تعليق بموتين) عبارة الأذرعى : ثم إن ماتا معا ففى كافى الرويانى وجه أن الحاصل عتق تدبير لاتصاله بالموت . قال الرفعى رحمه الله : والظاهر أنه عتق بحصول الصفة لتعلق العتق بموته وموت غيره ، والتدبير أن يعلق العتق بموت نفسه وإن ماتا مرتبا فعن أبى إسحاق لاتدبير أيضا ، والظاهر أنه إذا مات أحدهما يصير نصيب الثانى مدبرا لتعلق العتق بموته ، وكأنه قال إذا مات

للعتق بموت الشريك وله نحو استخدامه وكسبه . وفارق ما لو أوصى بإعتاق عبد فإن الكسب بعد الموت له لأنه يجب إعتاقه فورا فكان مستحقا له حال اكتسابه (ولا يصح تدبير) مكره و (مجنون) حالة جنونه (وصبي لا يميز وكذا مميز في الأظهر) لإلغاء عبارتهم ورفع القلم عنهم . والثاني الصحة لأن الحجر عليه لمصلحته ، والمصلحة هنا في جوازه لأنه إن عاش لم يلزمه وإن مات حصل له الثواب (ويصح من سفيه) أي محجور عليه بالسفه وكذا بالفلس أيضا . إذ لا ضرر فيه مع صحة عبارتهما ومن سكران (وكافر أصلي) ولو حربيا كما يصح استيلاده وتعليقه العتق بصفة لصحة عبارته وملكه (وتدبير المرتد يبنى على أقوال ملكه) فإن بقيناه صح أو أزلناه فلا أو وقفناه . فإن أسلم بانت صحته وإلا فلا (ولو دبر) قنا (ثم ارتد لم يبطل) تدبيره (على المذهب) بل إذا مات مرتدا عتق القن صيانة لحقه عن الضياع لأن الردة تؤثر في العقود المستقبلة دون الماضية بدليل عدم فساد البيع والهبة السابقين عليها . والطريق الثاني القطع بالبطلان والثالث البناء على أقوال الملك (ولو ارتد المدبر لم يبطل) تدبيره وإن صار دمه مهدرا لبقاء الملك فيه كما لا يبطل الاستيلاد والكتابة بها . ولو حارب مدبر لمسلم أو ذمي فسبي امتنع استرقاقه لأن فيه إبطالا لحق السيد (ولحربي حمل مدبره) وأم ولده الكافرين الأصليين (إلى دارهم) وإن دبره عندنا وأبى الرجوع معه لأن أحكام الرق جميعها باقية . بخلاف المكاتب كتابة صحيحة لا يرد إلا برضاه . وخرج بقولي الأصليين المرتدان فيمنع من حملهما لبقاء علقة الإسلام . وفي معنى المرتد القن المدبر أو المعلق بصفة أو المكاتب المنتقل من ملة إلى أخرى حيث قلنا لا يقبل منه إلا الإسلام كما هو ظاهر . وعلم تقرر أنه لا يمنع من المكاتب كتابة فاسدة كما هو ظاهر تعليلهم (ولو كان لكافر عبد مسلم فدبره) بعد إسلامه ولم يزل ملكه عنه (نقض) تدبيره (وبيع عليه) لما في بقاء ملكه عليه من الإذلال وهذا عطف بيان لمراده بالنقض بين به حصوله بمجرد البيع عليه من غير توقف على لفظ (ولو دبر كافر كافرا فأسلم) العبد (ولم يرجع السيد في التدبير) بأن لم يزل ملكه عنه (نزع من سيده) ويترك في يد عدل ويستكسب دفعا للذل ولا يباع لتوفع حريته (وصرف كسبه إليه) أي السيد كما لو أسلمت أم ولده (وفي قول يباع) لئلا يبقى في ملك كافر وحمل الشارح كلامه على المرجوح وهو صحة الرجوع عنه بالقول ، وما قررنا به كلام المصنف تبعا للأذرعي قد لا يتأتى مع قوله نزع من سيده . وفي قول

(قوله وقفناه) معتمد (قوله ثم ارتد) أي السيد (قوله ولو ارتد المدبر لم يبطل) وفائدته تظهر فيما لو عاد إلى الإسلام ولو بعد مدة بأن اتفق عدم قتله لتواريه مثلا (قوله امتنع استرقاقه) هذا مخالف لما قدمه في فصل نساء الكفار الخ ، وعبارته ثم بعد قول المصنف : ويجوز إرقاق زوجة ذمي متنا وشرحا ما نصه . وكذا عتيقه الصغير والكبير والعاقل والمجنون في الأصح يجوز استرقاقه إذا لحق بدار الحرب لكونه جائزا في سيده لو لحق بها فهو أولى اهـ . فإن قلت : يمكن الفرق بين ما هنا فيما لو سبي في حياة السيد فهو ماله لم يخرج عن ملكه . وما هناك بالعتق صار مستقلا . قلت : ينافيه عموم قوله امتنع استرقاقه فإنه شامل لما لو سبي في حياة السيد وبعد موته . وصرح بهذا الشمول الدميري (قوله فيمنع من حملها) أي وإن رضيا (قوله كما هو ظاهر تعليلهم) أي من أنه مستقل (قوله بعد إسلامه) أي من أخذه (قوله نقض تدبيره) أشعر بصحة التدبير وهو ظاهر . ويدل عليه قوله

شريكي فنصيبي مدبر (قوله ولو حارب مدبر لمسلم أو ذمي) ما ذكره في المسلم واضح . وأما في الذمي فلا يتضح إن كان السبي في حياة السيد ، أما بعد موته فيجوز استرقاقه كما مر في السير فكان الأولى الاقتصار على المسلم (قوله قد لا يتأتى الخ) أي لأنه يصير قوله ولم يرجع السيد بالمعنى الذي ذكره غير قيد . إذ لا مفهوم له حينئذ

يباع إلا أن يقال إنه أزال ملكه عنه لكافر آخر فيصح على بعد (وله) أى السيد غير المحجورعليه ولوليه (بيع المدبر) وهبته وكل تصرف يزيل الملك لأنه صلى الله عليه وسلم باع مدبر أنصارى فى دين عليه ، رواه الشيخان ، وروى مالك فى الموطأ والشافعى والحاكم وصححه عن عائشة أنها باعت مدبرة لها سحرتها ولم ينكر عليها ولا خالفها أحد من الصحابة ، واحتمال بيعه فى الأوّل للدين ردّ بأنه لو كان كذلك لتوقف على طلب الغرماء ولم يثبت ذلك ، ولا ينافى ماتقرر قول الراوى فى دين عليه إذمجرد كون البيع فيه لايفيد أنه لأجله فحسب لتوقفه حينئذ على الحجر عليه وسؤال الغرماء فى بيعه ولم يثبت واحد منهما ، على أن قضية عائشة كافية فى الاحتجاج (والتدبير تعليق عتق بصفة) لأن صيغته صيغة تعليق (فى قول وصية) للعبد بالعتق نظرا إلى أن إعتاقه من الثلث (فلو باعه) أو وهبه وأقبضه (ثم ملكه لم يعد التدبير على المذهب) لأن زوال الملك يبطل كلا من الوصية والتعليق وكما لايعود الحنث فى اليمين ، وفى قول على قول التعليق يعود على قول عود الحنث فى القسم (ولو رجع عنه بقول) ومثله إشارة أخرس مفهمة وكتابة مع نية (كأبطلته فسخته نقضته رجعت فيه صح) الرجوع (وإن قلنا) بالمرجوح إنه (وصية) لما مرّ فى الرجوع عنها (وإلا) بأن لم نقل وصية بل تعليق عتق بصفة كما هو الأصح (فلا) يصح بالقول كسائر التعليقات (ولو علق مدبر) أو مكاتب أى عتق أحدهما (بصفة صح) كما يصح تدبيره ، وكتابة المعلق عتقه بصفة والتدبير والكتابة بجالهما (و) من ثم (عتق بالأسبق من) الوصفين (الموت) أو أداء النجوم (والصفة) تعجيلا للعتق فإن سبقت الصفة المعلق بها عتق بها أو الموت فبه عن التدبير أو الأداء فبه عن الكتابة (وله وطء مدبرة) وإن لم يعزل عنها لبقاء ملكه عليها كأم الولد مع أنه لم يتعلق بها حق لازم (ولا يكون) وطؤه لها (رجوعا) عن التدبير (فإن أولدها بطل تدبيره) لطروّ الأقوى على الأضعف بدليل نفوذه من رأس المال فيرتفع به حكمه كما يرتفع النكاح بملك اليمين (ولا يصح تدبير أم ولد) لأنها تستحق العتق بالموت بجهة هى أقوى منه ، والأضعف لايدخل على الأقوى (ويصح تدبير مكاتب) كما يصح تعليق عتقه بصفة (وكتابة مدبر) لموافقتها لمقصد التدبير فيكون كل منها مدبرا مكاتبا ويعتق بالأسبق كما مر ، فإن مات السيد عتق بالتدبير ولا تبطل الكتابة على الأصح فيتبعه كسبه وولده ، فإن عجز فى مسئلة الكتابة عنه ثلث ماله عتق بقدرة وبقى الباقى مكاتبا ، فإذا أدّى قسطه عتق وإن مات وقد دبر مكاتبا عتق بالتدبير ولم تبطل الكتابة كما قاله ابن الصباغ ، وقال الأسنوى : إنه الصحيح ، وبه جزم فى البحر وهو المعتمد خلافا للشيخ أبى حامد ، وعلى الأوّل يتبعه كسبه وولده كما مر نظيره .

فيما مر ، ويشترط فى المحل كونه قنا غير أم ولد ، وفائدته أنه لو مات السيد قبل بيع القن حكم بعتقه (قوله واحتمال بيعه فى الأول) هو قوله باع مدبر أنصارى (قوله وعلى الأول) أى المعتمد .

(قوله إلا أن يقال إنه أزال ملكه عنه لكافر) انظر ما صورته (قوله أى غير المحجور عليه) أى أما هو فلوليه

(فصل)

فى حكم حمل المدبرة والمعلق عتقها بصفة وجناية المدبر وعتقه

(ولدت مدبرة من نكاح أو زنا لا يثبت للولد حكم التدبير فى الأظهر) لأنه عقد يقبل الرفع فلا يسرى للولد الحادث بعده كالرهن . والثانى يثبت كما يتبع ولد المستولدة أمه وخرج بولدت ولدها قبل التدبير فلا يتبع جزما . وما لو كانت حاملا عند موت السيد فيتبعها جزما (ولو دبر حاملا) يملكها وحملها ولم يستثنه (ثبت له) أى الحمل وإن انفصل فى حياة السيد (حكم التدبير على المذهب) لأنه كبعض أعضائها كما يتبعها فى العتق والبيع . والطريق الثانى إن قلنا الحمل يعلم فمدبر وإلا فالقولان فى المسئلة الأولى (فإن ماتت) الأم فى حياة السيد (أو رجع فى تدبيرها بالقول) على القول به (دام تدبيره) وإن انفصل (وقيل إن رجع وهو متصل فلا) يدوم تدبيره بل يتبعها فى الرجوع كما يتبعها فى التدبير ، وفرّق الأوّل بقوّة العتق وما يئول إليه ولو خصص الرجوع بها دام قطعا ، أما إذا استثناه فلا يتبعها ، ومحل ذلك حيث ولدته قبل الموت وإلا تبعها لأن الحرة لا تلد إلا حرا : أى غالبا ، ويعرف كونها حاملا حال التدبير بما مرّ أول الوصايا (ولو دبر حملا) وحده (صح) تدبيره كما يصح إعتاقه دونها ولا يتعدى إليها لأنه تابع (فإن مات) السيد (عتق) الحمل (دون الأم) لما تقرر أنه تابع (وإن باعها) مثلا حاملا (صح) البيع (وكان رجوعا عنه) أى عن تدبير كما لو باع المدبر ناسيا لتدبيره (ولو ولدت المعلق عتقها) بصفة ولدا من نكاح أو زنا (لم يعتق الولد) لأنه عقد يلحقه الفسخ فلم يتعدّ له كالرهن والوصية (وفى قول إن عتقت بالصفة عتق) كولد أم الولد ، وجوابه ماتقرر أن هذا قابل للفسخ وتعميم جريان الخلاف هو ماصرح به المصنف

(فصل) فى حكم حمل المدبرة والمعلق عتقها بصفة وجناية المدبر وعتقه

(قوله وعتقه) أى وما يتبع ذلك كالتنازع فى المال الذى بيد المدبر (قوله ولو دبر حاملا) أى نفخت فيه الروح أم لا أخذا من قول الشارح الآتى ويعرف كونها حاملا الخ (قوله على القول به) أى المرجوح (قوله دام قطعا) أى تدبير الحمل (قوله أما إذا استثناه) ولعل الفرق بين هذا وبين مالو قال أعتقتك دون حملك حيث يعتقان معا ضعف التدبير (قوله أى غالبا) ومن غير الغالب مالو أوصى بأولاد أمته ثم أعتقها الوارث (قوله بما مرّ أوّل الوصايا) أى بأن انفصل لدون ستة أشهر من التدبير أو أكثر ولم يوجد وطء بعده يحتمل كون الولد منه (قوله كما يصح إعتاقه) يؤخذ من التشبيه بالعتق أنه يشترط لصحة التدبير بلوغه أو إن نفخ الروح فيه كما تقدم (قوله ولدا من نكاح) أى بعد التعليق وقبل وجود الصفة . أما الموجود عند أحدهما فيعتق بعتقها كما يعلم من

(فصل) فى حكم حمل المدبرة والمعلق عتقها بصفة وجناية المدبر وعتقه

(قوله من نكاح أو زنا) أى مثلا . وإلا فمثله ما لو أتت به من شبهة حيث حكمنا برقه أو من نكاح فاسد ونحو ذلك مما ذكره والد الشارح (قوله بالقول على القول به) أى أو بالفعل إن تصور كما ذكره ابن حجر . قال ابن قاسم : هل من صوره ما لو أولدها كما تقدم اهـ . ولا يخفى عدم تأتيه مع قول المصنف وقيل إن رجع وهو متصل فلا إذ لا يمكن إيلادها وهو متصل (قوله وتعميم جريان الخلاف) يعنى فى كون الولد موجودا عند التعليق حملا كما جرى فى كونه حادثا بعد التعليق الذى صوّروا به كلام المصنف . وإن قال ابن الصباغ إن الموجود عند التعليق يتبعها قطعا . وتبعه ابن الرفعة . وقال غيرهما : إنه يتبعها قطعا إذا كان موجودا عند وجود الصفة .

فى تصحيح التنبيه وهو قياس مامر فى ولد المدبرة ، ومن ثم يأتى هنا على الأصح نظير تفصيله المار خلافا لما قطع به ابن الرفعة من التبعية فيما إذا اتصل عند التعليق ، وقطع غيره بها أيضا إذا اتصل بوجود الصفة وقد عتقت بها وإن حدث بعد التعليق ، ومحل ماذكر فى المتصل بالتعليق ما إذا بقى أو بطل بموتها قبل الانفصال أو بغيره بعده ، بخلاف ما لو بطل بغيره قبله فلا تبعية ، ولم يبن المصنف هذا التفصيل على المعتمد للعلم به مما قدمه فى ولد المدبرة كما تقرر فلا اعتراض عليه (ولا يتبع) عبدا (مدبرا ولده) قطعا لأن الولد يتبع أمه رقا وحرية لا أباه فكذا فى سبب الحرية (وجنايته) أى المدبر (كجناية قن) فإذا جنى بيع فى الأرش لبقاء الرق فيه كما قبل التدبير لتمكن السيد من البيع وغيره فكان كغيره ، والجناية عليه كالجناية على القنّ ، ولا يلزم سيده أن يشترى بما أخذه من قيمته من يدبره (ويعتق بالموت من الثلث كله أو بعضه بعد الدين) حيث لم يكن مستغرقا لما رواه ابن عمر رضى الله عنهما : المدبر من الثلث موقوفا لا مرفوعا ولأنه تبرع يلزم بالموت فأشبه الوصية ، وأشار بقوله بعد الدين إلى أنه لو لم يكن دين ولا مال سواه عتق ثلثه ، فإن كان ثم دين مستغرق لم يعتق منه شىء ، فإن استغرق بعضه عتق ثلث مايبقى منه والحيلة فى عتق جميعه بعد الموت ، ولوكان ثم دين مستغرق أن يقول أنت حرقبل مرض موتى بيوم وإن متّ فجأة فقبل موتى بيوم ، فإذا مات بعد التعليقين بأكثر من يوم عتق من رأس المال ولا سبيل عليه لأحد (ولوعلق) فى صحته (عتقا على صفة تختص بالمرض كإن دخلت) الدار (فى مرض موتى فأنت حر عتق) عند وجود الصفة (من الثلث) كما لو نجز عتقه حينئذ (وإن احتملت) الصفة (الصحة) أى الوقوع فيها كالمرض ، فإن لم يقيد الصفة به كإن دخلت فأنت حرّ بعد موتى بيوم (فوجدت فى المرض فمن رأس المال) فيعتق (فى الأظهر) نظرا لحالة التعليق لأنه عنده لم يتهم بإبطال حق الورثة ، ومحل ذلك إن وجدت الصفة بغير اختيار السيد كطلوع الشمس ، وإلا فمن الثلث قطعا لاختياره العتق فى المرض ، ولو علقه كاملا فوجدت وهو محجور عليه بفلس فكما ذكر أو مجنون أو سفيه عتق قطعا وفارق ذينك بأن الحجر فيهما لحق الغير بخلاف هذين ، والثانى من الثلث اعتبارا بوقت وجود الصفة فإن العتق حينئذ يحصل (ولو ادعى عبده التدبير فأنكره فليس

قوله ومن ثم يأتى هنا على الأصح نظير الخ (قوله المدبر من الثلث) أى عتقه يكون من الخ (قوله فإذا مات بعد التعليقين) هو ظاهر فيما لو قال إذا متّ فجأة فأنت الخ ، أما لوقال أنت حرّ قبل مرض موتى بيوم فإنما يظهر ذلك إذا عاش سيما أكثر من يوم قبل المرض (قوله فكما ذكر) أى من إجراء الأظهر ومقابله فيه بقرينة قوله أو مجنون أو سفيه عتق قطعا ، وعليه فالعبرة فى هذا على الأظهر بوقت التعليق ، فلعل قوله فيما سبق قبيل قول المصنف ولو قال لشريكه الموسر أعتقت الخ من أن العبرة بوقت وجود الصفة مبنى على مقابل الأظهر (قوله بخلاف هذين) هما السفه والجنون .

وسيأتى ذلك فى قول الشارح خلافا لابن الرفعة الخ ، لكن لم أفهم قوله ومن ثم يأتى هنا على الأصح نظير تفصيله المارّ ، على أنه قد مر فى ولد المدبرة أنه إذا كان متصلا عند وجود الصفة التى هى موت السيد أنه يتبعها جزما من غير خلاف فليحرر (قوله لما رواه ابن عمر) عبارة التحفة لخبر فيه الأصح وقفه على رواية ابن عمر (قوله بأكثر من يوم) أى فى مسئلة الفجأة ، ولا بد من صحته يوما قبل المرض فى المسئلة الثانية ، نبه عليه الشيخ (قوله كطلوع الشمس) أى وكفعل نحو العبد كما هوظاهر (قوله فكما ذكر) أى من التفصيل بين الاختيار وعدمه (قوله عتق قطعا) لعل صوابه مطلقا : أى سواء أوجدت الصفة باختياره أم بغير اختياره للفرق الذى ذكره ، وما فى حاشية الشيخ غير ظاهر (قوله ذينك) أى المريض والمحجور بالفلس .

برجوع) وإن جوّزنا الرجوع بالقول كما أن جحوده الردّة والطلاق ليس إسلاما ورجعة ، وقال فى موضع آخر أنه رجوع والمعتمد ماهنا (بل يحلف) السيد ما دبره لاحتمال أنه يقرّ . فإن نكل حلف العبد وثبت تدبيره وله ، فع اليمين بإزالة ملكه عنه(ولو وجد مع مدبر مال) أو اختصاص(فقال كسبته بعد موت السيد وقال الوارث) بل (قبله صدّق المدبر بيمينه) لأن اليد له فيرجح ، وهذا بخلاف ولد المدبرة إذا قالت ولدته بعد موت السيد فهو حرّ وقال الوارث قبله فهو قن فإن القول قول الوارث ، لأنها لما ادعت حريته نفت أن يكون لها عليه يد وإن سمعت دعواها لمصلحة الولد (وإن أقاما ببينتين قدمت بينته) أى بينة المدبر لاعتضاده باليد . فلو أقام الوارث بينة بأن هذا المال كان فى يد المدبر فى حياة سيده فقال المدبر كان فى يدى لكن كان لفلان فملكته بعد موت السيد صدّق أيضا .

كتاب الكتابة

بكسر الكاف ، وقيل بفتحها كالعتاقة وهى لغة الضم والجمع ، وشرعا عقد عتق بلفظها بعوض منجم بنجمين فأكثر . وسمى كتابة لما فيه من ضم نجم إلى آخر ، وقيل لأنه يرتفق بها غالبا وهى خارجة عن قواعد المعاملات لدورانها بين السيد ورقيقه لأنها بيع ماله بماله . والأصل فيها قبل الإجماع قوله تعالى ـ والذين يبتغون الكتاب مما ملكت أيمانكم فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيرا ـ وخبر « من أعان غارما أو غازيا أو مكاتبا فى فك رقبته أظله الله فى ظله يوم لا ظلّ إلا ظله» وخبر « المكاتب عبد ما بقى عليه درهم » رواهما الحاكم وصحح إسنادهما ، والحاجة داعية إليها لأن السيد قد لاتسمح نفسه بالعتق مجانا ، والعبد لايتشمر للكسب تشمره إذا علق عتقه بالتحصيل والأداء فاحتمل فيه ما لم يحتمل فى غيره كما احتملت الجهالة فى ربح القراض وعمل الجعالة للحاجة ، قال الرويانى : وهى إسلامية لاتعرف فى الجاهلية . وأركانها : قن ، وسيد ، وصيغة ، وعوض (هى مستحبة إن طلبها رقيق أمين قوىّ على كسب) ينى بمؤنته ونجومه كما يدل عليه السياق ، واعتبار الأمانة خشية من تضييع مايحصله ، ويؤخذ منه أن المراد بالأمين من لايضيع المال وإن لم يكن عدلا لتركه نحو صلاة ، ويحتمل أن المراد الثقة : أى الذى لم يعرف بكثرة إنفاق ما بيده على الطاعة لأن مثل هذا لايرجى عتقه بالكتابة ، وإنما لم تجب خلافا

كتاب الكتابة

(قوله كالعتاقة) أى كما أن العتاقة بالفتح فقط وعبارة المختار وكذا العتاق بالفتح والعتاقة (قوله والجمع) عطف عام على خاص (قوله وسمى) أى العقد (قوله ،فك رقبته) الضمير فيه للمكاتب لأن ما يأخذه سبب لتخليص رقبته من الرق . ويحتمل عوده لكل من الغارم والمغازى والمكاتب ، ويكون المراد بفك الرقبة تخليصه من مشقة الدين والغزو ونجوم الكتابة (قوله وإن لم يكن عدلا) معتمد (قوله أى الذى لم يعرف) هو تفسير مراد

(قوله بل يحلف السيد)انظر ماوجهه وما وجه سماع دعوى العبد ومافائدتها مع أن من شروط الدعوى أن تكون ملزمة .

كتاب الكتابة

(قوله لأنه يوثق بها) عبارة القوت لأنها توثق بالكتابة من حيث كونها مؤجلة منجمة (قوله فاحتمل الخ) فى هذه العبارة مالا يخفى . وكأنه مفرع على مافهم من قوله والحاجة الخ ، كأنه قال : وبسبب الحاجة احتمل الخ ، ويشير إلى ذلك قوله بعد للحاجة (قوله ويحتمل أن المراد الثقة الخ) عبارة التحفة : ويحتمل أن المراد الثقة لكن

لجمع من السلف لظاهر الأمر فى الآية لما فيها من الخطر وهو بيع ماله بماله والإباحة والندب من دليل آخر (قيل أو غير قوى) لأنه متى عرفت أمانته أعين بالصدقة والزكاة . وردّ بأن فيه ضررا على السيد ولا وثوق بتلك الإعانة ، قيل أو غير أمين لأنه يعان للحرية وردّ بأنه يضيع ما يكسبه (ولا تكره بحال) بل هى مباحة وإن انتفت الشروط السابقة لأنها قد تفضى إلى العتق ، نعم إن كان الرقيق فاسقا بسرقة أو نحوها وعلم سيده أنه لو كاتبه مع العجز عن الكسب لاكتسب بطريق الفسق . قال الأذرعى : فلا يبعد تحريمها لتضمنها التمكين من الفساد ، وهو قياس حرمة الصدقة والقرض إذا علم من آخذهما صرفهما فى محرّم وإن امتنع العبد منها وقد طلبها سيده لم يجبر عليها كعكسه (وصيغتها) لفظا أو إشارة أخرس أو كتابة تشعر بها وكل من الأولين صريح أو كناية فمن صرائحها (كاتبتك) أو أنت مكاتب (على كذا) كألف (منجما) بشرط أن ينضم إلى ذلك قوله (إذا أديته) مثلا (فأنت حرّ) لأن لفظها يصلح للمخارجة أيضا فاحتيج لتمييزها بإذا وما بعدها . ولا يتقيد بما ذكر بل مثله فإذا برئت منه أو فرغت ذمتك منه فأنت حرّ . ويشمل برئت منه حصول ذلك بأداء النجوم والبراءة الملفوظ بها . وفراغ الذمة شامل للاستيفاء والبراءة باللفظ . قال البلقينى : لو قال كاتبتك على كذا منجما الكتابة التى يحصل فيها العتق كان كافيا فى الصراحة لأن القصد إخراج كتابة الخراج (ويبين) وجوبا قدر العوض وصفته بما مر فى السلم كما يأتى ، نعم إن كان بمحل العقد نقد غالب لم يشترط بيانه كالبيع و(عدد النجوم) استوت . أو اختلفت نعم لايجب كونها ثلاثة كما يأتى (وقسط كل نجم) أى ما يؤدى عند حلول كل نجم لأنها عقد معاوضة فاشترط فيه معرفة العوض كالبيع وابتداء النجوم من العقد ، والمراد هنا بالنجم هو الوقت المضروب ، ويطلق على المال المؤدى عنه كما يأتى فى قوله أو اتفقت النجوم ، ومما يلغز به هنا أن يقال عقد معاوضة يحكم فيه لأحد المتعاقدين بملك العوض

هنا وإلا فالثقة هو العدل (قوله لأنه أمر بعد الحظر) أى المنع ، والأمر بعد الحظر لايقتضى الوجوب ولا الندب ومن ثم قال : والندب من دليل آخر (قوله فلا يبعد تحريمها) ومثل ذلك ما لو غلب على ظن السيد أن مايكسبه من المباحات يصرفه فى المعصية فتحرم كتابته لتأديها إلى تمكينه من المعصية بما يكسبه ، وكتب أيضا لطف الله به قوله فلا يبعد تحريمها : أى ومع ذلك فإن ملك ما يكسبه كأن حصله من غير جهة الحرمة وصرف ماكسبه من الحرمة فى مؤنته مثلا ثم أدى ماملكه عن النجوم عتق وإلا فلا (قوله إذا أديته) أى آتيته كما يأتى فى كلامه ، والتعبير بالأداء للغائب من وجود الأداء فى الكتابة وإلا فيكفى كما قال جمع أن يقول إذا برئت أو فرغت ذمتك منه فأنت حرّ أو ينوى ذلك ، ويأتى أن نحو الإبراء يقوم مقام الأداء ، فالمراد به شرعا هنا فراغ الذمة اهـ حج . وقول حج : ويأتى أى بعد قول المصنف فمن أدى حصته الخ ، ومنها يعلم أنه لافرق بين قوله إذا برئت أو فرغت ذمتك فقول الشارح بالنسبة للبراءة أنه يعتق بأداء النجوم والبراءة الملفوظ بها وبالنسبة لفراغ الذمة يعتق بالاستيفاء ، والبراءة باللفظ ليس لفرق بين البراءة وفراغ الذمة بل مجرد تفنن فى التعبير ، ثم قضية ما ذكر أنه لايعتق بالبراءة إذا كانت الصيغة إذا أديت فأنت حرّ ، وسيأتى ما يخالفه فى قوله ولهذا يعتق بالإبراء مع انتفاء الأداء (قوله التى يحصل فيها العتق) أى مع ذكر بقية الشروط من بيان كل نجم وما يؤدى فيه وإلا كانت فاسدة (قوله نعم لايجب كونها ثلاثة كما يأتى)

بشرط أن لايعرف بكثرة إنفاق مابيده الخ (قوله ولا تكره بحال) نعم تكره كتابة عبد يضيع كسبه فى الفسق واستيلاء السيد بمنعه كما نقله الزيادى عن البلقينى (قوله وإن انتفت الخ) الواو للحال وهى ساقطة من بعض النسخ ، والمراد انتفاء الشروط أو بعضها (قوله لتضمنها التمكين من الفساد) كان الأولى لتضمنها الحمل على الفساد (قوله بشرط أن ينضم إلى ذلك قوله الخ) أى أو نية كما سيأتى (قوله نعم لايجب كونها الخ) هو استدراك

والمعوّض معا ، إذ السيد يملك النجوم فيه بمجرد العقد مع بقاء المكاتب على ملكه إلى أداء جميع النجوم ، وقول بعضهم ملغزا فيه بأنه مملوك لا مالك له مبنى على مرجوح ، وهو أن المكاتب مع بقائه على الرق لا مالك له (ولو ترك لفظ التعليق) للحرية بالأداء (ونواه) بقوله كاتبتك على كذا (جاز) لحصول المقصود ومحل ذلك فى الصحيحة ، أما الفاسدة فلابد فيها من التلفظ به (ولا يكفى لفظ كتابة بلا تعليق ولا نية على المذهب) لما مر من كون الكتابة تقع على هذا العقد وعلى المخارجة فلا بد من تمييز باللفظ أو النية ، وفى قول من طريق ثان مخرّج يكفى كالتدبير ، وفرق الأول بأن التدبير مشهور فى معناه ، بخلاف الكتابة لايعرف معناها إلا الخواص (ويقول المكاتب) على الفور (قبلت) كغيره من القعود فلا يكفى قبول الأجنبى . ويتجه عدم الاكتفاء بقبول وكيل العبد لأنه لايصير أهلا للتوكيل إلا بعد تمام القبول ، ويكفى استيجاب وإيجاب ككاتبنى على كذا فيقول كاتبتك ، وإنما لم يكف الأداء بلا قبول كالإعطاء فى الخلع لأن هذا أشبه بالبيع من ذلك . لايقال : تعبير أصله بالعبد أولى من تعبيره بالمكاتب إذ لايصير مكاتبا إلا بعد القبول . لأنا نقول : إطلاق المكاتب علية صحيح باعتبار الأول كما فى قوله تعالى ـ إنى أرانى أعصر خمرا ـ وقد اتفق البلغاء على أن المجاز أبلغ (وشرطهما) أى السيد والقن (تكليف) واختيار فيهما كما يعلم من باب الطلاق ولا يعتبر فيهما الإبصار فلو كانا أعميين جاز (وإطلاق) للتصرف فى السيد لما تقرر أنها كالمبيع فلا تصح من محجور عليه ولو بفلس وإن أذن الولى . والقول بأنه مطلق التصرف فى مال موليه غير صحيح ، إذ تصرفه منوط بالمصلحة ، واعتبار الإطلاق فى المكاتب لإخراج المرهون والمؤجر الآتى ذلك فى كلامه فلا تصح كتابتهما ويصح كونه سفيها ، ولا يصح من مكاتب لعبده وإن أذن له سيده فيه ، ولا

أشار به إلى أن النجوم فى كلام المصنف أريد بها ما فوق الواحد (قوله لايعرف معناها إلا الخواص) فى توجيه الأول بأن الكتابة مشتركة ما يغنى عن هذا الفرق (قوله إلا بعد تمام القبول) ظاهره وإن أذن له السيد فى التوكيل (قوله ويكفى استيجاب) أى واستقبال وقبول كما لو قال السيد اقبل الكتابة أو تكاتب منى بكذا إلى آخر الشروط فقال العبد قبلت (قوله فيقول كاتبتك) أى فورا كما فهم من الفاء (قوله واخيار) أى فلا تصح من مكره ، وينبغى أن محل ذلك مالم ينذر كتابته ، فإن نذرها فأكره على ذلك صحت الكتابة لأن الفعل مع الإكراه بحق كالفعل مع الاختيار ، ثم هذا ظاهر إن كان النذر مقيدا بزمن معين كرمضان مثلا وأخر الكتابة إلى أن بقى منه زمن قليل ، فإن لم يكن كذلك كأن كان النذر مطلقا فلا يجوز إكراهه عليه لأنه لم يلتزم وقتا بعينه حتى يأثم بالتأخير عنه ، فلو أكرهه على ذلك ففعل لم يصح هذا ، ولو مات من غير كتابة للعبد عصى فى الحالة الأولى من الوقت الذى عين الكتابة فيه وفى الحالة الثانية من آخر أوقات الإمكان (قوله فى السيد) أى والعبد بالمعنى الآتى (قوله وإن أذن الولى) غاية أخرى فى عدم الصحة من المحجور عليه ، والمراد المحجور عليه بالفلس أن يزيد دينه على ماله وهو غير مستقل فيحجر القاضى على وليه فى ماله فلا تصح الكتابة من وليه وهو ظاهر ، ولا منه وإن أذن له وليه فيها (قوله والقول بأنه) أى الولى (قوله واعتبار الإطلاق) أى الذى أفهمه قول المصنف

على ظاهر المتن فى جمعه النجوم (قوله بأنه مملوك) الباء زائدة لأنه مقول القول فكان الأولى حذفها (قوله مخرج) هو وصف لقول (قوله لإخراج المرهون والمؤجر) قد يقال : إن عدم الإطلاق فى هذين ليس راجعا لهما ، وإنما يرجع للسيد فيهما فلا يصح تصرفه فيهما ، والأولى كونه احترازا عن المأذون الذى حكم الحاكم بصرف أكسابه لأرباب الديون الآتى فى كلامه كما صنع العلامة الأذرعى ، على أن الشارح قصر الإطلاق فى المتن على السيد فلا

من مبعض لانتفاء أهليتهما للولاء ، ولا تصح كتابة مأذون له حكم الحاكم بصرف أكسابه لأرباب الديون (وكتابة المريض) مرض الموت محسوبة (من الثلث) ولو بأضعاف قيمته لأن كسبه ملك السيد (فإن كان له مثلاه) أى مثلا قيمته عند الموت (صحت كتابة كله) سواء أكان ما خلفه مما أداه الرقيق أم من غيره لخروجه من الثلث (فإن لم يملك غيره وأدى فى حياته مائتين) كاتبه عليهما (وقيمته مائة عتق) كله عليهما لبقاء مثليه للورثة وهذا كالمثال لما قبله (وإن أدى مائة) كاتبه عليها (عتق ثلثاه) لأن قيمة ثلثه مع المائة المؤداة مثلا ما عتق منه ، أما إذا لم يخلف غيره ولم يؤد إلا بعد موت السيد ولم تجز الورثة فإن زاد على الثلث صح فى ثلثه فقط ، فإذا أدى حصته من النجوم عتق (ولو كاتب مرتد) قنه ولو مرتدا أيضا (بنى على أقوال ملكه فإن وقفناه) وهو الأظهر (بطلت على الجديد) القائل بإبطال وقف العقود وهو الأصح أيضا ، وعلى القديم لاتبطل بل توقف ، فإن أسلم بان صحتها وإلا فلا ، ومحل الخلاف مالم يحجر عليه الحاكم ، وقلنا لايحصل الحجر بنفس الردة ، فإن حجر عليه لم تصح الكتابة قطعا ، وقيل لا فرق ، وقد مرت هذه المسئلة فى كتاب الردة فى ضمن تقسيم فلا تكرار وتصح من حربى وغيره (ولا تصح كتابة) من تعلق به حق لازم نحو (مرهون) وجان تعلق برقبته مال لأنه معرّض للبيع ، وإنما صح عتقه لأنه أقوى (ومكرى) لأن منافعه مستحقة للمستأجر ، ومثله موصى بمنفعته بعد موت الموصى ومغصوب لايقدر على انتزاعه (وشرط العوض كونه دينا) إذ لا ملك له يرد العقد إليه ولا بد من وصفه بصفات السلم ، نعم المتجه الاكتفاء هنا بنادر الوجود وإن لم يكف ثم (مؤجلا) لأنه المنقول عن السلف والخلف ولأنه

وإطلاق الخ وقوله ويصح كونه أى العبد (قوله ولا تصح كتابة مأذون) أى عبد مأذون الخ ، وذلك لأنه عاجز عن السعى فى تحصيل النجوم (قوله أما إذا لم يخلف غيره) محترز ما تضمنه قوله فإن كان له مثل إذ المتبادر منه أنه يملك المثلين زيادة على العبد (قوله فإن زاد على الثلث) أى ما أداه على الثلث الخ ، والمراد أن ماأداه العبد بعد موت السيد لا اعتبار به فلا تنفذ الكتابة فى شىء زاد على الثلث نظرا لمال الكتابة ، وعبارة سم على حج قوله فإن أدى حصته الخ : قال فى الروض : ولا يزيد العتق بالأداء لبطلانها فى الثلثين : أى لايزاد فى المكاتبة بقدر نصف ما أدى وهو سدس لبطلانها فى الثلثين اهـ . ووجه توهم زيادة العتق بقدر نصف ما أدى أنه لو كان قيمته مائة ، فإذا أدى ثلثها بعد موته حصل للورثة مائة ثلثا العبد وثلث المائة والمجموع مائة فينبغى أنه يعتق منه قدر نصفها ليكون ماعتق الثلث وذلك نصف الذى نفذت الكتابة فيه وقدر نصف ما أدى وهو السدس والمجموع نصفه وقيمته خمسون ، ثم رأيت نسخة صحيحة من حج ولم تجز الورثة فيما زاد الخ وعليها فلا إشكال (قوله ولو مرتدا) أى أما لو كان العبد وحده مرتدا صحت كتابته شرح المنهج ، وعليه فيقال صح قبوله مع الردة لأنه لايوجد منه شىء إلا إذا أسلم فلاتفويت على السيد (قوله وقلنا لايحصل الحجر بنفس الردة) وهو المعتمد على مافى بعض نسخ الشارح ثم ، وفى أكثرها عدم اعتبار هذا القيد فيصير محجورا عليه بنفس الردة (قوله ويصح من حربى) أى وقد شمل ذلك قول المصنف تكليف وإطلاق ، وشمل أيضا المنتقل من دين إلى دين فتصح كتابته لبقاء ملكه وإن كان لايقبل منه إلا الإسلام (قوله ومكرى) ظاهره وإن قصرت المدة ، ويوجه بأنه لما كان عاجزا فى أول المدة نزل منزلة مالو كاتبه على منفعة لم تتصل بالعقد (قوله لأن منافعه مستحقة) وهذا بخلاف مالو أعتقه على عوض مؤجل فإنه يصح وتقدم الفرق بينهما (قوله وإن لم يكف ثم) والفرق أن عقد السلم معاوضة محضة المقصود منها حصول المسلم فيه فى مقابلة رأس المال فاشترط فيه القدرة على تحصيله وقت الحلول ، وأيضا فالشارع

ينسجم معه هذا كما لايخفى (قوله ومثله موصى بمنفعته الخ) هذا مما تعلق به حق لازم ، فكان الأولى عطفه على

عاجز حالا ، وإنما لم يكتف به عما قبله لأن دلالة الالتزام كما قاله ابن الصلاح لايكتفى بها فى المخاطبات ، وهذان وصفان مقصودان ، ولو أسلم إلى المكاتب عقب العقد للكتابة ففيه وجهان : أصحهما الصحة (ولو منفعة) فى الذمة كما يجوز جعلها ثمنا وأجرة فتجوز على بناء دارين فى ذمته موصوفين فى وقتين معلومين ، ولا بأس بكونها ولو فى الذمة حالة لقدرته على الشروع فيها حالا ، وتصحّ بنجمين قصيرين ولو فى مال كثير كالسلم إلى معسر فى مال كثير إلى أجل قصير ، ولو كاتب قنه على خدمة شهرين وجعل كل شهر نجما لم يصح ، أو على خدمة رجب ورمضان فأولى بالفساد ، ولا بد من اتصال الخدمة والمنافع المتصلة بالأعيان بالعقد ، ويمتنع تأخيرها عنه أو على خدمة شهر من الآن ، وعلى إلزام ذمته خياطة ثوب موصوف بعده جاز لأن المنافع الملتزمة فى الذمة تتأجل ، بخلاف المتعلقة بالأعيان لايجوز شرط تأجيلها ، ومن ثم لم تصح على ثوب يؤدى نصفه بعد سنة ونصفه بعد سنتين ، أما إذا لم يكن دينا فإن كان غير منفعة عين لم تصح الكتابة وإلا صحت على ماتقرر ويأتى (ومنجما بنجمين) ولو إلى ساعتين وإن عظم المال (فأكثر) لأنه المأثور ولما مر أنها مشتقة من ضم النجوم بعضها إلى بعض وأقل مايحصل به الضم اثنان (وقيل إن ملك) السيد (بعضه وباقيه حرّ لم يشترط أجل وتنجيم) لأنه قد يملك ببعضه الحر مايؤدّيه وردّ بأن المنع تعبد اتباعا لما جرى عليه الأوّلون لأنها خارجة عن القياس فيقتصر فيها على ما ورد (ولو كاتب على) منفعة عين مع غيرها مؤجلا نحو (خدمة شهر) مثلا من الآن (ودينار) فى أثنائه وقد عينه كيوم يمضى منه (عند انقضائه) أو خياطة ثوب صفته كذا فى أثنائه أو عند انقضائه (صحت) الكتابة لأن المنفعة مستحقة حالا والمدّة لتقديرها ، والدينار إنما يستحق المطالبة به بعد المدة التى عينها لاستحقاقه ، وإذا اختلف الاستحقاق حصل تعدّد النجم فعلم أن الأجل إنما يكون شرطا فى غير منفعة يقدر على الشروع فيها حالا ، وأن الشرط فى المنافع المتعلقة بالعين اتصالها بالعقد ، بخلاف الملتزمة فى الذمة ، وأن شرط المنفعة المتصلة بالعقد ، ويمكن الشروع فيها

متشوّف للعتق فاكتفى فيه بما يؤدى إلى العتق ولو احتمالا (قوله وإنما لم يكتف به) أى قوله مؤجلا وقوله عما قبله : أى قوله دينا (قوله ولو أسلم إلى المكاتب) هو بالبناء للمفعول ليشمل السيد وغيره (قوله وتصح بنجمين قصيرين) كساعتين (قوله لم يصح) أى لأنهما يعدّان نجما لتواليهما (قوله فأولى بالفساد) أى لعدم اتصال خدمة رمضان مع تعلقها بعين العقد بالعقد (قوله موصوف بعده) أى الآن ولو قبل فراغ الشهر كما يأتى ، ولو عبر بفيه أو بعده كان أوضح (قوله على ثوب) أى على خياطة ثوب ليكون المعقود عليه منفعة (قوله وإلا صحت على ماتقرر) أى من اتصالها بالعقد (قوله ويمكن الشروع) أى والحال .

ما قبله . وتأخير لفظ مثله إلى مسئلة المغصوب فتأمل (قوله ولا بأس بكونها ولو فى الذمة حالة) لايخفى صعوبة المتن حينئذ ، والذى فى شرح المنهج نصه : ولا تخلو المنفعة فى الذمة من التأجيل وإن كان فى بعض نجومها تعجيل فالتأجيل فيها شرط فى الجملة ومثله فى التحفة (قوله فأولى بالفساد) قال بعض مشايخنا : لعل وجه الأولوية أن الشهرين المتواليين يمكن التصحيح فيهما بجعلهما نجما وضم نجم آخر إليه ، بخلاف رجب ورمضان إذ لايمكن جعل رمضان من النجم الأوّل لانفصاله عن رجب ولا نجما آخر لفوات شرط اتصال المنفعة بالعقد (قوله ومن ثم لم تصح على ثوب يؤدّى نصفه الخ) أى بأن وصف الثوب بصفة السلم كما فى الروض ، ووجه ترتب هذا على ما قبله أنه إذا سلم النصف فى المدة الأولى تعين النصف الثانى للثانية والمعين لايجوز تأجيله كما قاله فى شرحه ، وما فى حاشية الشيخ غير صحيح (قوله اتباعا لما جرى عليه الأولون) فى كون هذا علة للتعبد نظر (قوله كيوم يمضى منه) لعله سقط قبله لفظ أو

عقبه بضميمة نجم آخر إليها كالمثال المذكور وأن شرطه تقدم زمن الخدمة ، فلو قدم زمن الدينار على زمن الخدمة لم يصح ويتبع فى الخدمة العرف فلا يشترط بيانها ، ولو كاتبه على خدمة شهر ودينار فمرض فى الشهر وفاتت الخدمة انفسخت فى قدر الخدمة وفى الباقى خلاف ، والأصح منه الصحة (أو) كاتبه (على أن يبيعه كذا) أو يشترى منه كذا (فسدت) الكتابة لأنه كبيعتين فى بيعة (ولو قال كاتبتك وبعتك هذا الثوب بألف ونجم الألف بنجمين فأكثر ككاتبتك وبعتك هذا إلى شهرين تؤدّى منهما خمسمائة عند انقضاء الأول والباقى عند انقضاء الثانى (وعلق الحرية بأدائه) وقبلهما العبد معا أو مرتبا (فالمذهب صحة الكتابة) بقدر مايخصّ قيمة العبد من الألف الموزعة عليها وعلى قيمة الثوب تفريقا للصفقة (دون البيع لتقدم أحد شقيه على أهلية العبد لمبايعة السيد . والطريق الثانى أن فيه قولى الجمع بين مختلفى الحكم ، ففى قول يصحان وفى قول يبطلان (ولو كاتب عبيدا) أو عبدين كما علم بالأولى صفقة واحدة (على عوض) واحد (منجم) بنجمين أو أكثر (وعلق عتقهم بأدائه) ككاتبتكم على ألف إلى شهرين إلى آخر مامر (فالنص صحتها) لاتحاد مالك العوض مع اتحاد لفظه (ويوزع) المسمى (على قيمتهم يوم الكتابة) لأن سلطنة السيد زالت حينئذ ، فإذا كانت قيمة أحدهم مائة والآخر مائتين والآخر ثلثمائة فعلى الأوّل سدس المسمى وعلى الثانى ثلثه وعلى الثالث نصفه (فمن أدى حصته عتق) لوجود الأداء ولا يتوقف عتقه على أداء غيره وإن عجز غيره أو مات ، ولا يقال علق العتق بأدائهم لأن الكتابة الصحيحة يغلب فيها حكم المعاوضة ولهذا يعتق بالإبراء مع انتفاء الأداء (ومن عجز) منهم (رقّ) لأنه لم يوجد الأداء ، ومقابل النص قول مخرّج مما لو اشترى عبيد جمع بثمن واحد فإن النص فيه البطلان (وتصح كتابة بعض من باقيه حر) بأن قال كاتبت مارق منك لابعضه لما يأتى وذلك لإفادتها الاستقلال المقصود بالعقد (فلوكاتب كله) ولو مع علمه بحرية باقيه (صح فى الرق فى الأظهر) تفريقا للصفقة . فإذا أدى قسط الرق من القيمة عتق (ولو كاتب بعض رقيق فسلت إن كان باقيه لغيره ولم يأذن) فى كتابته لعدم استقلاله حينئذ ، وأفاده تعبيره بالفساد إعطاء أحكام الكتابة الفاسدة الآتية لها ، ولا يستفاد ذلك من تعبير أصله بالبطلان إذ هذا الباب يفترق فيه الفاسد والباطل (وكذا إذا أذن) فيها (أو كان له على المذهب) لأنه حيث رق بعضه لم يستقل بالكسب سفرا وحضرا فينافى مقصود الكتابة ، ولأنه لايمكن صرف سهم المكاتبين له لأنه يصير بعضه ملكا لمالك الباقى فإنه من أكسابه ، بخلاف ما إذا كان باقيه حرا . والطريق الثانى القطع بالمنع ، ويستثنى صور كما لو أوصى بكتابة قنه فلم يخرج من الثلث إلا بعضه ولم تجز الورثة

(قوله والأصح منه الصحة) وعلى الصحة ، فإذا أدى نصيبه هل يسرى على السيد إلى باقيه أو لا ؟ فيه نظر ، وقياس ما يأتى فى إبراء أحد الشريكين السراية . وقد يفرق بأن المبرئ عتق عليه نصيبه باختياره فسرى إلى حصة شريكه ، وما هنا لم تعتق فيه حصة ماأدّاه العبد باختيار السيد فلا سراية ، إذ شرطها كون العتق اختياريا لمن عتق عليه وهو واضح . وقد يقال : فرق بين كون الباقى لغيره وبين كونه له كما فى مسئلتنا ، فإن العبد كله هنا لواحد ، وهو لو أعتق جزءا منه سرى إلى باقيه معسرا كان أو موسرا ، وإن كان عليه دين فقد يقال بالسراية هنا لحصول العتق عليه هنا وإن لم يكن باختياره (قوله ففى قول يصحان) معتمد على الطريق الثانى (قوله يغلب فيها حكم المعاوضة) أى وكأنه كاتب كل واحد منهم على انفراده وعلق عتقه على أداء مايخصه (قوله ولهذا) أى ولكون المغلب فيها معنى المعاوضة يعتق الخ ، ولو نظر إلى جهة التعليق توقف العتق على الأداء (قوله ومقابل النصّ) الراجح الذى عبر عنه بالنص فيما سبق (قوله لا بعضه) أى بعض مارقّ (قوله فإذا أدّى قسط الرق من القيمة) أى موزعا باعتبار القيمة أخذا من قوله قبل يقدر مايخص قيمة العبد من الألف الموزعة الخ (قوله لعدم استقلاله) أى العبد (قوله أو كان له) أى للمكاتب

فإنه تصح كتابة ذلك البعض أو كاتبه وهو مريض ولم يخرج من الثلث إلا بعضه ولم تجز الورثة أو أوصى بكتابة البعض أو كان الباقى موقوفا على مسجد أو جهة عامة على مابحثه الأذرعى أو كاتب البعض فى مرض موته وهو ثلث ماله (ولوكاتباه) أى عبدهما سواء استوى ملكهما فيه أم اختلف (منا أو وكلا) من كاتبه أو وكل أحدهما الآخر (صح) ذلك (إن اتفقت النجوم جنسا) وعددا وأجلا وصفة (وجعل) عطف على صح (المال على نسبة ملكيهما) لئلا يؤدى إلى انتفاع أحدهما بملك الآخر . فإن انتفى شرط مما ذكر كأن جعلاه على غير نسبة الملكين أو اختلفت فى الجنس أو العدد أو الأجل أو الصفة فسدت (فلو عجز) المكاتب (فعجزه أحدهما) وفسخ الكتابة (وأراد الآخر إبقاءه) أى العقد فى حصته وإنظاره (فكابتداء عقد) على البعض : أى هو مثله فلا يجوز وإن أذن الشريك كما مرّ (وقيل يجوز) قطعا وإن منع فى الابتداء لأنه يحتمل فى الدوام ما لا يحتمل فى الابتداء (ولو أبرأ) أحد المكاتبين القن (من نصيبه) من النجوم (أو أعتقه) أى نصيبه منه أو كله (عتق نصيبه) منه (وقوّم) عليه (الباقى) وعتق عليه والولاء كله له (إن كان موسرا) وقد عاد رقه بأن عجز فعجزه الآخر . لأنه لما أبرأه من جميع مايستحقه أشبه مالو كاتب كله وأبرأه من النجوم ، أما إذا أعسر أو لم يعد إلى الرق وأدى حصة الشريك من النجوم فيعتق نصيبه عن الكتابة ويكون الولاء لهما ، وخرج بالإبراء والإعتاق مالو قبض نصيبه فلا يعتق وإن رضى شريكه بتقديمه لأنه ليس له تخصيص أحدهما بالقبض .

(فصل)

فى بيان الكتابة الصحيحة وما يلزم السيد ويندب له ويحرم عليه ، وما لولد المكاتب والمكاتبة من الأحكام ، وبيان امتناع السيد من القبض ومنع المكاتب من التزوّج والتسرى وبيعه للمكاتب أو لنجومه وتوابع لما ذكر

(يلزم السيد) أو وارثه (أن يحط عنه) أى المكاتب فى الكتابة الصحيحة دون الفاسدة

(قوله أو كاتبه) أى كله وبه يغاير قوله الآتى أو كاتب البعض الخ (قوله أو جهة عامة) مفهومه أنه لو كان باقيه موقوفا على معين لم تصح الكتابة وهو ظاهر كما لو كان باقيه لشخص آخر (قوله أو أعتقه) أى بأن نجز عتقه (قوله وقد عاد رقه) أى والحال (قوله أما إذا أعسر) بقى مالو أعسر المبرئ عن قيمة نصيب شريكه وقد عاد إلى الرق فهل يضر ذلك فى الحصة التى أبرأ مالكها من نجومها أولا ؟ فيه نظر ، وظاهر عبارته الثانى حيث عبر بأو فإن التقدير معها إذا أعسر وعاد إلى الرق أو أيسر المعتق ولم يعد العقد إلى الرق ، وهو مشكل فيما لو أعسر المبرئ وعاد إلى الرق بأنه يتبين به أن الكتابة للبعض فتكون فاسدة. وقد يجاب بأن العتق المنجز لاسبيل إلى رده فاغتفر لكونه دواما فأشبه مالو أعتق أحد الشريكين وهو معسر حصته (قوله وأدى حصة) أى بأن أدّى فهو عطف سبب على مسبب .

(فصل) فى بيان الكتابة الصحيحة

لم يذكر فى هذا الفصل مايمتاز به الكتابة الصحيحة عن غيرها ، ولكنه علم مما مر قبله أن الكتابة الصحيحة هى

(قوله فى المتن على نسبة ملكيهما) أى سواء صرحا بذلك أم أطلقا كما صرح به فى التحفة وكان ينبغى للشارح ذكره لينسجم معه المفهوم الآتى .

(فصل) فى بيان الكتابة الصحيحة

(قوله فى بيان الكتابة الصحيحة) لعل مراده بيان أحكام الكتابة الصحيحة فيكون قوله وما يلزم السيد الخ

مقدما له على مؤن التجهيز (جزءا من المال) المكاتب عليه (أو يدفعه) أى جزءاً من المعقود عليه بعد قبضه أو من جنسه لا من غيره كالزكاة مالم يرض به (إليه) لقوله تعالى ـ وآتوهم من مال الله الذى آتاكم ـ والأمر للوجوب لانتفاء الصارف عنه ، وأفهم كلامه عدم وجوب ذلك حيث أبرأه من الجميع . وكذا لو كاتبه فى مرض موته وهو ثلث ماله أو كاتبه على منفعته (والحط أولى) من الدفع لأنه المأثور عن الصحابة . ولأن المقصود إعانته ليعتق وهى فى الحط محققة وفى الدفع موهومة فإنه قد ينفق المال فى جهة أخرى ، والأصح أن الحط أصل والإيتاء بدل (وفى النجم الأخير أليق) لأنه حالة الخلوص من الرق ومعنى أليق أفضل (والأصح أنه يكفى) فيه (مايقع عليه الاسم) أى اسم المال (ولا يختلف بحسب المال) قلة وكثرة لأنه لم يصح فيه توقيف ، إذ قوله تعالى ـ من مال الله ـ يشمل القليل والكثير ، وما ورد فى خبر أن المراد به ربع مال الكتابة الأصح وقفه على علىّ رضى الله عنه فلعله من اجتهاده ، ودعوى أنه لايقال من قبل الرأى فهو فى حكم المرفوع ممنوعة . والثانى ينبغى أن يكون قدرا يليق بالحال ويستعين به على العتق دون القليل الذى وقع له (و) الأصح (أن وقت وجوبه قبل العتق) أى يدخل وقت أدائه بالعقد ويتضيق إذا بقى من النجم الأخير قدر ما يفى به من مال الكتابة كما مر ، فإن لم يؤدّ قبله أدّى بعده وكان قضاء . والثانى بعده كالمتعة (ويستحب الربع) للخبر المار . ولقول إسحق بن راهويه أجمع أهل التأويل على أنه المراد فى الآية (وإلا) بأن لم يسمح به (فالسبع) اقتداء بعمر رضى الله عنه (ويحرم) على السيد

المستوفية لما يعتبر فيها من الأركان والشروط ، وعبارة حج : فصل فى بيان مايلزم السيد الخ (قوله مقدما له على مؤن التجهيز) أى تجهيز السيد لو مات وقت وجوب الأداء أو الحط وذلك بأن لم يبق من مال الكتابة إلا قدر مايجب الإيتاء ، أما لو مات السيد قبل ذلك الوقت وجب تجهيزه مقدما على مايجب فى الإيتاء لما يأتى من أنه يدخل وقته بالعقد ويتضيق إذا بقى من النجم الأخير قدر ما يفى به من مال الكتابة (قوله مالم يرض به) أى العبد (قوله وكذا) أى لاحط ، وليس المراد أن كلامه أفهم ذلك ، وقوله وهو ثلث ماله : أى ولو بضم النجوم إلى غيرها من المال (قوله أى اسم المال) هو صادق بأقل متمول كشىء من جنس النجوم قيمته درهم نحاس ولو كان المالك متعددا وهو ظاهر . ويفرق بينه وبين مامر فى المصرّاة من أن الصاع يتعدد بتعدد البائع ، وتعدد المشترى بأنه صلى الله عليه وسلم قدر اللبن لكونه مجهولا بالصاع لئلا يحصل النزاع فيما يقابل اللبن المحلوب فى يد المشترى ، فشمل ذلك ما لو كان اللبن تافها جدا . فاعتبر مايخص كل واحد بالصاع لعدم تفرقة الشارع فيما يضمن به بين القليل والكثير . وكتب سم على منهج قوله متمول ع انظر لو كان المتمول هو الواجب فى النجمين هل يسقط الحط اه؟ أقول : الأقرب عدم السقوط . وينبغى أن يحط بعض ذلك القدر (قوله الأصح وقفه) ومقابله أنه رفعه إلى النبى صلى الله عليه وسلم ، وعبارة المحلى : وروى عنه : أى عن علىّ رفعه إلى النبى صلى الله عليه وسلم (قوله كما مر) انظر فى أى محل مر (قوله وكان قضاء) أى مع الإثم بالتأخير (قوله وإلا فالسبع) قال البلقينى :

من عطف التفسير ، وإلا فهو لم يبين فى هذا الفصل ماهية الكتابة الصحيحة . ومن ثم لم يذكر هذا فى التحفة (قوله والأصح أن الحط أصل) قال الشهاب ابن قاسم : مامعنى أصالة الحط مع أن الإيتاء هو المنصوص فى الآية؟ قال : إلا أن يراد بها أرجحيته فى نظر الشرع . وإنما نص على الإيتاء لفهم الحط منه بالأولى . قال : ثم رأيت فى شرح غاية الاختصار للحصنى مانصه : قال بعضهم : والإيتاء يقع على الحط والدفع ، إلا أن الحط أولى لأنه أنفع له ، وبه فسر الصحابة رضى الله عنهم اه (قوله أى اسم المال) عبارة المنهج : أقل متمول (قوله للخبر المار)

(وطء مكاتبته) كتابة صحيحة كالرجعية لاختلال ملكه وخروج الأكساب عنه ، فلو شرط فى الكتابة وطأها فسدت وكالوطء سائر الاستمتاعات ومثلها المبعضة (ولا حدّ فيه) عليه لشبهة الملك لكن يعزر مع العلم به كهى إن طاوعته (ويجب مهر) واحد وإن تعدد وطاوعته للشبهة أيضا (والولد) منه (حر) نسيب لعلوقها به فى ملكه (ولا تجب قيمته على المذهب) لانعقاده حرا ، على أن حق الملك فى ولدها للسيد وإن حملت به من عبدها على ما يأتى ، والخلاف مبنى على حكم ولدها من غيره (وصارت) به (مستولدة مكاتبة) إذ مقصودهما واحد وهو العتق (فإن عجزت عتقت بموته) عن الإيلاد وعتق معها أولادها الحادثون بعده وإن أدت النجوم عتقت عن الكتابة وتبعها كسبها وولدها . فإن مات السيد قبل عجزها عتقت عن الكتابة كما لو نجز عتق مكاتبه (وولدها) أى المكاتبة لابقيد الإيلاد الرقيق الحادث بعد كتابتها وقبل عتقها (من نكاح أو زنا مكاتب) أى يثبت له حكم المكاتب (فى الأظهر يتبعها رقا وعتقا) لأن الولد يتبع أمه رقا وضده . فكذا فى سبب العتق كولد أم الولد . والثانى لا بل يكون هنا للسيد لأن الكتابة عقد يقبل الفسخ فلا يثبت حكمه فى الولد كولد المرهونة . نعم إن عتقت بغير جهة الكتابة بأن رقت ثم عتقت بجهة أخرى لم يتبعها حينئذ كالأم (وليس عليه) أى الولد (شىء) من النجوم لعدم التزامه لها (والحق) أى حق الملك (فيه) أى الولد (للسيد) لا للأم (وفى قول) الحق (لها) أى المكاتبة لأنه تكاتب عليها . وقضية كلام أصل الروضة أن ولدها من عبدها ملك لها قطعا لكن نازع فيه البلقينى (فلو قتل فقيمته) تجب (لذى الحق) منهما (والمذهب أن أرش جنايته عليه) أى الولد فيما دون النفس (وكسبه ومهره) إذا كان أنثى ووطئت بشبهة (ينفق منها عليه) ومراده بالنفقة مايشمل المؤن (وما فضل وقف ، فإن عتق فله وإلا فللسيد) كما أن كسب الأم لها وإن عتقت . فإن رقت وارتفعت الكتابة فللسيد . وقيل لايوقف بل يصرف للسيد كما تصرف له قيمته لو قتل . هذا كله إن قلنا إن الحق فى الولد للسيد . فإن قلنا إنه للأم فهو لها تستعين به

بقى بينهما : أى الربع والسبع السدس . وروى البيهقى عن أبى سعيد مولى أبى أسيد أنه كاتب عبدا له على ألف درهم ومائتى درهم : قال فأتيته بمكاتبتى فرد علىّ مائة درهم اهـ زيادى : أى ومع ذلك فلا يؤخذ منه سدس السدس بخصوصه ، لأنه وإن كان فوق السبع وأفضل من الاقتصار عليه لايلزم منه سنه من حيث خصوصه (قوله وكالوطء سائر الاستمتاعات) ومنها النظر بشهوة . أما بدونها فيباح لما عدا مابين السرة والركبة (قوله وإن تعدد) يستثنى منه ما لو وطئ بعد أداء المهر فإنه يتكرر اهـ شيخنا الزيادى (قوله على ما يأتى) أى فى قوله وقضية كلام أصل الروضة الخ (قوله عتقت عن الكتابة) أي فيتبعها كسبها وولدها الحادث بعد الكتابة وقبل الاستيلاد ، وهذا هو فائدة كون العتق عن الكتابة (قوله بأن رقت) بأن عجزها أو عجزت نفسها (قوله أن ولدها من عبدها) أى بأن زنى بها (قوله لكن نازع فيه البلقينى) معتمد : أى فيكون كولدها من غيرها وسيأتى مافيه (قوله وقيل لايوقف) مقابل قوله وما فضل الخ ، وفى نسخة تقديمه على قوله ولا يعتق الخ وهى الأولى

تقدم أن الأصح وقفه ، وأنه يقال من قبل الرأى فلا يصح الاحتجاج به (فوله وخروج الأكساب عنه) يتأمل وليس هو فى التحفة (قوله والحادثون بعده) أى بعد الإيلاد (قوله فإن مات السيد قبل عجزها عتقت عن الكتابة) أى لاعن الإيلاد خلافا للوجه الثانى ، فعلى هذا الولد الحادث بعد الكتابة وقبل الاستيلاد هل يتبعها فيه الخلاف الآتى كما قاله الأذرعى : أى بخلافه على الوجه الثانى فإنه يتبعها قطعا (قوله كالأم) ينبغى حذفه وهو ساقط فى نسخة (قوله مايشمل المؤن) عبارة التحفة : مايشمل سائر المؤن

فى كتابتها (ولا يعتق شيء من المكاتب حتى يؤدى الجميع) أى جميع المال المكاتب عليه لخبر « المكاتب عبد ما بقى عليه درهم » ومثل الأداء الإبراء والحوالة به لا عليه (ولو أتى) المكاتب (بمال فقال السيد هذا حرام) أى ليس ملكك (ولا بينة) له بذلك (حلف المكاتب) أنه ليس بحرام أو (أنه حلال) أو أنه ملكه وصدّقه عملا بظاهر اليد ، نعم لوكان الأصل فيه التحريم كاللحم وقال هذا حرام اتجه وجوب استفصاله . فإن قال إنه سرقة فكذلك ، أو ميتة وقال بل ملكى أو حلال صدق السيد إذ الأصل عدم التذكية كنظيره فى السلم . والأوجه أن محل ذلك ما لم يقل ذكيته وإلا صدق لتصريحهم بقبول خبر الكافر والفاسق عن فعل نفسه كقوله ذبحت هذه . وعلى هذا يحمل مابحث أنه ينبغى تصديق العبد . وأما توجيه إطلاقه بتشوّف الشارع للعتق فمردود بأن فيه إضرارا بسيده حيث يلزم بقبول ما يحكم بنجاسته لأن من رأى لحما وشكّ فى تذكيته يحرم عليه أكله (ويقال للسيد تأخذه أو تبريه عنه) أى عن قدره وهو خبر بمعنى الإنشاء لتعنته ، واحترز بقوله ولا بينة عما لو أقام السيد بينة بمدعاه فإنه لايجبر وتسمع منه لأن له فيها غرضا ظاهرا وهو الامتناع من الحرام . قال الرافعى : كذا أطلقه جماعة ، وشرط الصيدلانى أن يعين المغصوب منه وإلا فلا . وقد صرّح به الماوردى أيضا والأوجه الإطلاق (فإن أبى قبضه القاضى) وعتق إن لم يبق عليه شيء (وإن نكل المكاتب) عن الحلف (حلف السيد) وكان كإقامته البينة (ولو خرج المؤدى) من النجوم (مستحقا رجع السيد ببدله) لفساد القبض (فإن كان) ماخرج مستحقا أو زيفا (فى النجم الأخير) مثلا (بان) ولو بعد موت المكاتب أو السيد (أن العتق لم يقع) لبطلان الأداء (وإن كان) السيد (قال عند أخذه) أى متصلا بالقبض (أنت حر) أو أعتقتك لبنائه ذلك على ظاهر الحال وهو صحة الأداء وقد تبين خلافه ، أما إذا قال ذلك منفصلا عن القبض والقرائن الدالة على كونه رتبه على القبض لم يقبل منه قوله أنه بناه على ظاهر الحال كما رجحاه ، وقول الغزالى لا فرق قيده ابن الرفعة بما إذا قصد الإخبار عن حاله بعد أداء

(قوله أى إلى المال المكاتب عليه) ظاهره حتى يؤدى الجميع وعبارة حج بعد ماذكره الشارح ماعدا مايجب إيتاؤه وقضيته أنه يعتق مع بقاء القدر المذكور ، وما ذكره حج هنا مخالف لما يأتى للشارح فى الفصل الآتى من أنه إذا بقى ما ذكر يرفعه لقاض يجبره على دفعه أو يحكم بالتقاص إن رآه ، فلعل المراد مما ذكره هنا أن مايجب إيتاؤه لايسوغ معه الفسخ من السيد ، حتى لو فسخ لم ينفذ فسخه لا أنه يعتق بمجرد بقائه ، وعلى هذا فلو مات العبد فالأقرب أنه يرفع الأمر للقاضى بعد موته ليحكم بالتقاص إن رآه وعتق العبد فيموت حرا ويكون ماكسبه لورثته ويوافق ماقاله حج ماتقدم للشارح من أنه لو لم يؤد قبله أدى بعده وكان قضاء (قوله فكذلك) أى المصدق المكاتب (قوله لتصريحهم بقبول خبر الكافر) أى ولو حربيا ومرتدا (قوله للعتق) متعلق بقوله وأما توجيه الخ (قوله والأوجه الإطلاق) أى فلا فرق بين أن يعين المغصوب أم لا (قوله وكان كإقامته البينة) يرد عليه أن اليمين المردودة كالإقرار على الراجح ، وعليه فلعله إنما قال كإقامة البينة لتقدم حكم البينة هنا فأحال عليه (قوله مستحقا) أو زيفا اه حج (قوله أو زيفا) أى كأن خرج نحاسا ، بخلاف الردىء فإنه لا يتبين به عدم العتق كما يعلم من قوله الآتى وإن خرج معيبا الخ (قوله وإن كان) غاية (قوله أما إذا قال) محترز قوله متصلا بالقبض (قوله وقول الغزالى لافرق) أى بين أن يقوله متصلا أو منفصلا (قوله قيده ابن الرفعة) معتمد

(قوله لاعليه) أى فإنه لايعتق بحوالة السيد عليه بالنجوم : أى لعدم صحة الحوالة كما مر فى بابها وإن أوهم كلامه صحتها (قوله تسمع منه) أى وإن تضمنت إثباته ملك الغير (قوله وكان كإقامته البينة) انظر هلا قال كإقرار المكاتب (قوله فى المتن ولو خرج المؤدى مستحقا) أى أو زيفا كما فى التحفة (قوله لم يقبل منه) أى فى الظاهر كما يدل عليه كلامه. أما الباطن

النجوم ، فإن قصد إنشاء العتق برئ وعتق ، وتبعه البلقيني وزاد أن حالة الإطلاق كحالة قصد إنشاء العتق . ونوزع فيه وأنه فى الحالين يعتق عن جهة الكتابة ويتبعه كسبه وأولاده ، ولو قال له المكاتب قلته إنشاء فقال بل إخبارا صدّق السيد للقرينة . قال الرافعى : وهذا السياق يقتضى أن مطلق قول السيد محمول على أنه حرّ بما أدى وإن لم يذكر إرادته اهـ . ونظير ذلك من قيل له طلقت امرأتك فقال نعم طلقتها ثم قال ظننت أن ما جرى بيننا طلاق فلا يقبل منه إلا بقرينة (وإن خرج معيبا فله ردّه) أو ردّ بدله إن تلف أو بقى وقد حدث به عيب عنده (وأخذ بدله) وإن قلّ العيب لأن العقد إنما يتناول السليم ، وبرده أو بطلب الأرش يتبين أن العتق لم يحصل وإن كان قال له عند الأداء أنت حرّ كما مرّ ، وإن رضى به وكان فى النجم الأخير بان حصول العتق من وقت القبض (ولا يتزوّج) المكاتب (إلا بإذن سيده) لأنه عبد كما مرّ فى الخبر (ولا يتسرى) يعنى لا يطأ مملوكته وإن لم ينزل (بإذنه على المذهب) لضعف ملكه وخوفا من هلاك الأمة بالطلق ، وإنما أوّلنا نفى التسرى بنفى الوطء لأن التسرى يعتبر فيه أمران : حجب الأمة عن أعين الناس ، وإنزاله فيها . ومقابل المذهب الجواز بناء على أن العبد يملك بتمليك سيده (وله شراء الجوارى لتجارة) توسيعا له فى طرق الاكتساب (فإن وطئها) ولم يبال بمنعنا له (فلا حدّ) لشبهة الملك وكذا لامهر إذ لو وجب عليه لكان له (والولد) من وطئه (نسيب) لاحق به لشبهة الملك (فإن ولدته فى الكتابة) أى فى حال كون أبيه مكاتبا أو مع عتقه (أو بعد عتقه) لكن (لدون ستة أشهر) منه (تبعه رقا وعتقا) ولم يعتق حالا لضعف ملكه ومع كونه ملكه لا يملك نحو بيعه لأنه ولده ولا يعتق عليه لضعف ملكه بل يتوقف عتقه على عتقه وهذا معنى أنه مكاتب عليه (ولا تصير مستولدة فى الأظهر) لأنها علقت بمملوك فأشبهت الأمة المنكوحة ، والثانى تصير لأنه يثبت للولد حق الحرّية من سيدها حيث تكاتب عليه وامتنع بيعه فثبت لها حرمة الاستيلاد . وأجاب الأول بأن حق الحرّية للولد لم يثبت بالاستيلاد فى الملك بل لمصيره ملكا لأبيه كما لو ملكه بهبة (وإن ولدته بعد العتق لفوت ستة أشهر) أو لستة أشهر من العتق كما فى الروضة ، ولا مخالفة بينه وبين ما فى الكتاب لأنه لابد من زيادة لحظة وقد اعتبرها المصنف فى بعض الصور كما سيعلم مما نقرره فى قوله وكان يطؤها وحذفها من الروضة للعلم بها فتغليظ الكتاب هو الغلط (وكان يطؤها) ولو مرة مع العتق أو بعده وأمكن كون الولد من الوطء بأن ولدته لستة أشهر فأكثر منه . ويعلم مما تقرر من فرض ولادته بعد العتق لستة أشهر أو أكثر أن التقييد بالإمكان المذكور إنما هو فى صورة الأكثر من الوطء . وأما إذا قارن الوطء العتق فيلزم الإمكان منه لأن الفرض أنه لستة بعد العتق (فهو حر وهى أم ولد) لظهور العلوق بعد الحرّية تغليبا لها فلا نظر لاحتماله قبلها ، فإن انتفى شرط مما ذكر بأن لم يطأ مع العتق ولا بعده أو ولدته لدون ستة أشهر من الوطء لم تكن أم ولد لعلوقها

(قوله فإن قصد إنشاء العتق) بقى ما لو أطلق وهو مازاد البلقينى أنه كحالة الإنشاء لكن فى حاشية شيخنا الزيادى أنه كان لو قصد الإخبار اهـ وهو ظاهر لوجود القرينة الدالة عليه (قوله لدون ستة أشهر منه) أى من الوطء (قوله تبعه رقا) التعميم ظاهر حيث ولدته قبل العتق ، أما بعده فهو عتيق بعتقها فليس فيه تعميم

دائر مع إرادته وإن انتفت القرائن كما لا يخفى (قوله ولو قال له المكاتب قلته إنشاء الخ) انظر هل هذا فى صورة الاتصال أو صورة الانفصال (قوله ونظير ذلك) أى ماذكر فى صورة الانفصال كما يدل عليه قوله فلا يقبل منه إلا بقرينة (قوله لأن التسرّى يعتبر فيه أمران الخ) أى وذلك لا يشترط هنا (قوله فى بعض الصور) أى صورة الوطء بعد العتق لزيادة المدة حينئذ على ستة أشهر بلحظة الوطء بعد العتق كما قاله سم (قوله إنما هو الخ) قال سم : يتأمل معنى هذا الكلام ، فإنه قد يقال : بل يحتاج لذلك التقييد فى صورة الستة أيضا لصدقها مع الوطء مع

به فى حال عدم صحة إيلاده (ولو عجل) المكاتب (النجوم) قبل محلها بكسر الحاء أى وقت حلولها أو بعضها قبل محله (لم يجبر السيد على القبول إن كان له فى الامتناع) من قبضها (غرض) صحيح كنظيره المار فى السلم (كمؤنة حفظه) أى مال النجوم إلى محله أو علفه كما فى المحرر . وما قبله يغنى عنه لأنه مثال (أو خوف غليه) كأن كان زمن خوف أو إغارة لما فى إجباره من الضرر حينئذ . ولو كاتبه فى وقت نهب ونحوه وعجل فيه لم يجبر أيضا لأنه قد يزول عند المحل . وكذا لو كان يؤكل عند المحل طريا . قال البلقينى : أو لئلا يتعلق به زكاة (وإلا) بأن لم يكن له غرض فى الامتناع (فيجبر) على القبول لأن للمكاتب غرضا صحيحا فيه وهو العتق أو تقريبه من غير ضرر على سيده . والأوجه كما قاله البلقينى أن يقال هنا بنظيره المارّ من الإجبار على القبض أو الإبراء ، وإنما حذف هنا للعلم به . وحينئذ فيفرق بينه وبين مامرّ فى السلم حيث اعتبر ثم حلول الدين بأن الكتابة موضوعة على تعجيل العتق ما أمكن فضيق فيها بطلب الإبراء (فإن أبى) قبضه لعجز القاضى عن إجباره أو لكونه لم يجد فيه (قبضه القاضى) عنه وعتق المكاتب إن حصل بالمؤدى شرط العتق لأنه نائب الممتنع كما لو غاب ، وإنما لم يقبض دين الغائب فى غير هذا لأن الغرض هنا العتق وهو حاصل بذلك ، وثم سقوط الدين عنه وبقاؤه فى ذمة المديون أصلح للغائب من قبض القاضى له لأنه يصير أمانة بيده ، ولو أحضره له فى غير بلد العقد ولنقله مؤنة أو كان ثم خوف لم يجبر وإلا أجبر كما قاله الماوردى (ولو عجل بعضها) أى النجوم (قبل المحل ليبرئه من الباقى) أى بشرط ذلك من أحدهما ووافقه الآخر (فأبرأه) مع الأخذ (لم يصح الدفع ولا الإبراء) للشرط الفاسد ولأنه يشبه ربا الجاهلية كان أحدهم إذا حل الديون يقول لغريمه اقضه أو زد ، فإن لم يقضه زاد فى الدين والأجل ويلزم السيد رد ما أخذه ولا عتق . نعم لو أبرأه عالما بفساد الدفع صح وعتق كما بحثه الزركشى كالأذرعى أخذا من كلام المصنف . ويجرى ذلك فى كل دين عجل بهذا الشرط . ولو أوصى لآخر بنجوم الكتابة فعجز المكاتب فعجزه الموصى له لم ينفذ وكان ردا للوصية كما يؤخذ ذلك من قول الماوردى مايؤديه بعد ذلك يكون للورثة (ولا يصح بيع النجوم) لأنه بيع ما لم يقبض وما لم يقدر على تسليمه إذ العبد يستقل بإسقاطه (ولا الاعتياض عنها) من المكاتب لعدم استقرارها ، وهذا هو المعتمد ، وإن اعتمد الأسنوى وغيره ما جريا عليه فى الشفعة من صحته للزومها من جهة السيد مع تشوف الشارع للعتق (فلو باع)ها السيد لآخر (وأدا) ها المكاتب (إلى المشترى لم يعتق فى الأظهر) وإن تضمن البيع الإذن فى قبضها ، لأن المشترى يقبض لنفسه بحكم الشراء الفاسد فلم يصح قبضه فلا عتق ، والثانى يعتق لأن السيد سلطه على القبض فأشبه الوكيل ، فإن أدى إلى السيد عتق لامحالة (ويطالب السيد المكاتب) بها (و) يطالب (المكاتب المشترى بما أخذه منه) لما مر من فساد قبضه . وفارق المشترى الوكيل بأنه يقبض لنفسه كما تقرر . ومن ثم لو علما فساد البيع وأذن له السيد فى قبضها كان كالوكيل فيعتق بقبضه (ولا يصح بيع رقبته فى الجديد) حيث كانت الكتابة صحيحة ولم يرض بذلك كما لاتباع أم الولد ، وفارق المعلق عتقه

(قوله وما قبله) ، قوله كونه حفظه (قوله وهو العتق) أى إذا أدى الجميع (قوله أوتقريبه) أى إذا أدى بعضه (قوله وعتق المكاتب إن حصل) قيد فى قوله وعتق لا فى قبض القاضى لأن ما أحضره المكاتب يقبضه القاضى وإن كان بعض النجوم (قوله ولنقله مؤنة) أى لها وقع (قوله لم ينفذ) أى تعجيل الموصى (قوله فلو باعها) على خلاف منعنا منه

العتق ومع الوطء بعد العتق ، ولا يمكن حينئذ كون الولد من الوطء . ففائدة ذلك التقييد فى صورة الستة الاحتراز عن هذه الحالة اه (قوله يغنى عنه) أى لأن حفظه شامل لحفظ روحه ، ولعل هذا أولى مما أشار إليه الشارح (قوله أو لكونه لم يجده) إن كان المعنى أن المكاتب لم يجد القاضى لم يتأتّ مع قول المصنف قبضه القاضى

بصفة بأن ذاك يشبه الوصية فجاز له الرجوع عنه . بخلاف المكاتب . وأما شراء عائشة لبريرة مع كتابتها فقد كان بإذنها ورضاها فيكون فسخا منها ويرشد له أمره صلى الله عليه وسلم بعتقها ؛ ولو بقيت الكتابة لعتقت بها ؛ والقديم نعم . وعليه لاتنفسخ الكتابة بالبيع بل تنتقل إلى المشترى مكاتبا . والأوجه كما بحثه البلقيني جواز بيعه من نفسه كأم الولد وكبيعه من غيره برضاه فإنه يكون فسخا للكتابة كما قررناه لابيعه بشرط عتقه كما دل عليه قولهما لايصح بيعه بيعا ضمنيا خلافا لما بحثه البلقيني هنا (فلو باعه) السيد (فأدى) النجوم (إلى المشترى ففي عتقه القولان) السابقان في بيع نجومه أظهرهما المنع (وهبته) وغيرها (كبيعه) فتبطل أيضا ؛ وكذا تبطل الوصية به إن كانت منجزة ؛ بخلاف مالو علقها بعدم عتقه (وليس له بيع ما في يد المكاتب وإعتاق عبده) أي عبد المكاتب (وتزوج أمته) وغير ذلك من التصرفات لأنه معه في المعاملات كالأجنبي ؛ ونبه بذكر التزويج هنا على منع ما سواه بالأولى فلا تكرار فيه مع ذكره ذلك في النكاح لغرض آخر (ولو قال له رجل أعتق مكاتبك) عنك (على كذا) سواء أقال علي أم لا خلافا لمن قيد بالأول (ففعل عتق ولزمه ما التزم) كما لو قال ذلك في أم الولد وهو بمنزلة فداء الأسير . أما لو قال أعتقه عني على كذا فلا يعتق عن السائل بل عن المعتق ولا يستحق شيئا من المال ؛ ولو علق عتقه على صفة ثم وجدت عتق كما مر وبرئ عن النجوم فيتبعه كسبه .

(فصل)

في بيان لزوم الكتابة من جانب وجوازها من آخر ، وما يترتب عليها ، وما يطرأ عليها من فسخ أو انفساخ وجناية أو الجناية عليه ، وما يصح من المكاتب وما لايصح

(الكتابة) الصحيحة كما يعلم من كلامه الآتي (لازمة من جهة السيد) لأنها عقدت لاحظ السيد فكان فيها كالراهن لأنها حق عليه وعلم من لزومها من جهته أنه (ليس له فسخها) لكن صرح به ليرتب عليه قوله (إلا أن يعجز عن الأداء) عند المحل ولو عن بعض النجم فله فسخها ، ولا يتوقف فسخه على حاكم ولا تنفسخ بمجرد عجزه من غير فسخ ، نعم لو عجز عما يجب حطه عنه امتنع فسخه ، وحينئذ فيرفع الأمر للحاكم ليلزم السيد بالإيتاء والمكاتب بالأداء ، أو يحكم بالتقاص إن رآه مصلحة ، وإنما لم يحصل التقاص بنفسه لانتفاء شرطه الآتي

(قوله أعتق مكاتبك عنك) وكذا إن أطلق فيما يظهر اه حج واقتضاه كلام المنهج (قوله عتق) أي من الآن وفاز السيد بما قبضه من المكاتب من النجوم (قوله بل عن المعتق) أي لأن في عتقه عن السائل تمليكا له وهو باطل فألغي تقييد الإعتاق بكونه عن السائل وبقي أصله .

(فصل) في بيان لزوم الكتابة

(قوله لأنها حق عليه) أي مطلوبة منه حيث توفرت الشروط ، فإذا كاتب العبد فقد فعل ما طلب منه وصار الحق في إبقائه وعدمه للمكاتب (قوله امتنع فسخه) أي فلو اختلفا صدق السيد وجاز له الفسخ حيث ادعى أن الباقي أكثر مما يجب في الإيتاء وحلف عليه (قوله لانتفاء شرطه الآتي) من اتفاق الدينين في الجنس والحلول

وإن كان المعنى أن المكاتب أو القاضي لم يجد السيد لم يتأت مع قول المصنف فإن أبى ولعل المراد الثاني وكان قد هرب مثلا بعد الإباء . وقوله فيه ليس في التحفة والأولى حذفه (قوله بل عن المعتق) أي كالتي قبلها .

(فصل) في لزوم الكتابة من جانب وجوازها من آخر

(قوله أو الجناية عليه) لم يتقدم للضمير مرجع (قوله الصحيحة) لعله قيد به لأجل طرف العبد (قوله والمكاتب بالأداء) أي بأداء ما أوتيه وانظر هل له إلزام بالحط (قوله إن رآه مصلحة) أي مع انتفاء شرطه للمصلحة التي أشار

وسيأتى أن له فسخها أيضا إذا غاب وكذا لو امتنع مع القدرة على الأداء (وجائزة للمكاتب فله ترك الأداء وإن كان معه وفاء) لأن الحظ فيها له فأشبه المرتهن (فإذا عجز نفسه) بقوله أنا عاجز عن كتابتى مع تركه الأداء ولو مع القدرة عليه وهذا تصوير . والمدار إنما هو على الامتناع فمتى امتنع من الأداء عند المحل (فللسيد الصبر والفسخ بنفسه) فهو على التراخى لأنه مجمع عليه لا اجتهاد فيه فلم يشترط فيه الحاكم (وإن شاء بالحاكم) إن ثبتت الكتابة عنده وحلول النجم والعجز بإقرار أو بينة (وللمكاتب) وإن لم يعجز نفسه (الفسخ) لها (فى الأصح) كما يفسخ المرتهن الرهن . فإذا عاد للرق فأكسابه جميعها لسيده إلا اللقطة على مامر . والثانى المنع إذ لاضرر فى بقائها (ولو استمهل المكاتب) السيد (عند حلول النجم) لعجزه عن الأداء حينئذ (استحب) له استحبابا مؤكدا (إمهاله) إعانة له على العتق ، نعم يلزمه الإمهال بقدر مايخرج المال من محله ويزنه ونحو ذلك . ويتجه لزومه ماذكر لما يحتاج له من أكل وقضاء حاجة ، وأنه لايتوسع فى الأعذار هنا توسعها فى الشفعة والرد بالعيب لأن الحق واجب بالطلب فلم يجز تأخيره إلا للأمر الضرورى لونحوه . ومن ثم كان الأقرب أن المدين فى الدين الحال بعد مطالبة الدائن له كالمكاتب فيما تقرر للزوم الأداء له فورا بعد الطلب (فإن أمهل) السيد (ثم أراد الفسخ فله) لأن الحال لايتأجل (وإن كان معه عروض أمهله وجوبا (ليبيعها) لأنها مدة قريبة (فإن عرض كساد) أو غيره (فله أن لايزيد فى المهلة على ثلاثة أيام) لتضرره وألزمناه الإمهال بأكثر منها وهذا هو الأصح . وإن اقتضى كلام الروضة كأصلها إمهال دون يومين فقط كما لو غاب ماله لظهور الفرق بينهما بأن مانع البيع لاضابط له فقد يزيد ثمنه وقد ينقص فأنيط الأمر فيه بما يطول عرفا وهو ما زاد على الثلاثة . وأما الغائب فالمدار فيه على مايجعله كالحاضر أولا . وقد تقرر فيما مر أن مادون المرحلتين كالحاضر بخلاف مافوق ذلك (وإن كان ماله غائبا أمهله) وجوبا (إلى الإحضار إن كان دون مرحلتين) لأنه بمنزلة الحاضر (وإلا) بأن غاب لمرحلتين فأكثر (فلا) يلزمه

والاستقرار ، ولعل صورة المسئلة أن القيمة من غير جنس النجوم وإلا فما المانع من التقاص . اللهم إلا أن يقال : إن مايجب حطه فى الإيتاء ليس دينا على السيد وإن وجبت دفعه رفقا بالعبد ، ومن ثم جاز للسيد أن يدفع من غير النجوم (قوله إلا اللقطة) أى فالأمر فيها للقاضى (قوله بقدر مايخرج المال) أى ويعذر لمانع يطرأ كضياع المفتاح أو نحوه فيمهل لذلك أخذا مما يأتى من أنه لو غاب ماله دون مرحلتين أمهل (قوله ويتجه لزومه ما ذكر) أى من الإمهال (قوله أمهله وجوبا) أى فلو تبرع عنه أجنبى بالمال ليس للقاضى قبوله لجواز أن لايرضى المكاتب بتحمل منته (قوله لتضرره) أى بمنعه من الوصول إلى حقه وإن لم يكن محتاجا إليه (قوله وإن اقتضى كلام الروضة) أى أولا اهـ حج (قوله بأن مانع البيع لا ضابط له) فلا ينافى مانقله الشارح المحلى عن البغوى وغيره (قوله لأنه بمنزلة الحاضر) ظاهره وإن عرض له ما يقتضى الزيادة على ثلاثة أيام ، وهو محتمل حيث كانت الزيادة

إليها (قوله لأنه مجمع عليه الخ) تعليل لأصل المتن (قوله لزومه ما ذكر) أى لزوم السيد الإمهال (قوله ومن فهم رجوع الضمير) أى ضمير أراد وعبارة القوت . وفهم شارح عن المصنف أن المريد للفسخ العبد وليس بصواب وإن كان الحكم صحيحا إذا قلنا للعبد الفسخ ، وإنما أراد المصنف ثم أراد السيد الفسخ كما قاله الأصحاب وما فى المحرر ملخص من التهذيب وكلامه نص فى ذلك انتهت (قوله لأنها مدة قريبة) أى مدة البيع (قوله وإن اقتضى كلام الروضة) هذا بالنسبة لما أفهمه المتن من لزوم إمهاله ثلاثة أيام

إمهال لطول المدة وللسيد الفسخ (ولو حل النجم) ثم غاب بغير إذن السيد أو حلّ (وهو) أى المكاتب (غائب) إلى مسافة القصر بخلاف غيبته فيما دونها كما اعتمده الزركشى وغيره قياسا على غيبة ماله ، وبحث ابن الرفعة أن غيبته فى مسافة العدوى كمسافة القصر وإن عجز عن الحضور لنحو مرض أو خوف (فللسيد الفسخ) من غير حاكم لتعذر الوصول إلى الغرض وكان من حقه أن يحضر أو يبعث المال ، وقيده البلقينى نقلا عن جمع ونص الأم بما إذا لم ينظره قبل الحلول أو بعده ولا أذن له فى السفر كذلك وإلا امتنع عليه الفسخ ، وليس لنا إنظار لازم إلا فى هذه الحالة (فلو كان له مال حاضر فليس للقاضى الأداء منه) بل يمكن السيد من الفسخ حالا لأنه ربما لو حضر امتنع من الأداء أو عجز عنه (ولا تنفسخ) الكتابة ولو فاسدة (بجنون) أو إغماء (المكاتب) ولا بالحجر عليه بسفه للزومها من أحد الطرفين كالرهن . وإنما ينفسخ بذلك العقود الجائزة منهما . ثم إن لم يكن له مال جاز للسيد الفسخ فيعود قنا وتلزمه مؤنته . فإن تبين له مال نقض فسخه وعتق واعتبر الإمام كونه فى يد السيد وإلا مضى الفسخ كما لو غاب ماله واستحسناه وإن كان له مال أتى الحاكم وأثبت عنده الكتابة وحلول النجم وطلب حقه وحلف يمين الاستظهار على بقاء استحقاقه (ويؤدى) إليه حينئذ (القاضى) من ماله (إن وجد له مالا) ولم يستقل السيد بالأخذ ولو من محجور عليه وكانت المصلحة ظاهرة فى عتقه بأن لم يضع به لأنه ينوب عنه لعدم أهليته ، بخلاف غائب له مال حاضر . أما إذا لم تظهر المصلحة له فى ذلك امتنع على الحاكم الأداء منه . وعلى السيد الاستقلال بالأخذ (ولا) تنفسخ (بجنون) أو إغماء (السيد) ولا بموته أو الحجر عليه للزومها من جهته (ويدفع)

يسيرة عرفا بحيث يقع مثلها كثيرا للمسافر فى تلك الجهة (قوله ثم غاب بغير إذن) أى فإن أذن له وانظره إلى حضوره فليس له الفسخ اه شيخنا الزيادى وهو معنى قوله الآتى وقيده الخ . فلو جعله محترز قوله بغير إذن كان أوضح (قوله بخلاف غيبته فيما دونها) معتمد . وقوله وبحث ابن الرفعة ضعيف (قوله فللسيد الفسخ) وينبغى أنه لو ادعى الفسخ بعد حضور العبد وإرادة دفعه المال لم يقبل منه ذلك إلا ببينة كما لو ادعى أحد العاقدين بعد لزوم البيع الفسخ فى زمن الخيار حيث صدق النافى للفسخ (قوله وقيده البلقينى) أى قيد جواز فسخ السيد (قوله ولا إذن له فى السفر كذلك) أى قبل الحلول أو بعده (قوله وإلا امتنع عليه) معتمد (قوله ولا بالحجر عليه بسفه) أى أو فلس أيضا ، وإنما اقتصر على السفه لما يأتى من أن الفاسدة تنفسخ بحجر السفه على السيد (قوله فإن تبين له مال نقض) أى حكم بانتقاضه لعدم وجود مقتضيه باطنا ولا يتوقف على نقض القاضى (قوله وعتق) وقياس ماتقدم فيما لو أعتق فى مرض موته عبيدا لم يخرجوا من الثلث ثم تبين له مال من أن الوارث لا يرجع بما أنفق عليهم أن السيد هنا لا يرجع بما أنفقه (قوله واعتبر الإمام كونه) أى المال ، وقوله فى يد السيد ضعيف (قوله أتى الحاكم) أى أتى السيد الحاكم الخ (قوله ولم يستقل) أى والحال (قوله وعلى السيد) أى وامتنع على الخ (قوله الاستقلال بالأخذ) أى حتى لو أخذ لم يعتق بذلك

(قوله وإن عجز عن الحضور لنحو مرض أو خوف) هو غاية فى أصل الفسخ الآتى ، ثم رأيت فى نسخة حذف الواو من قوله وإن فهو قيد لما قبله (قوله جاز للسيد الفسخ) أى بعد الحلول كما يدل عليه السياق فليراجع (قوله حينئذ) هذا ذكره فى التحفة بين الواو وبين قول المصنف يؤدى وهو ظاهر (قوله ولم يستقل السيد بالأخذ) قيد فى المتن : أى أما إذا استقل بالأخذ فإنه يعتق لحصول القبض المستحق خلافا للإمام والغزالى وهو مقيد بالمصلحة أيضا كما يعلم مما يأتى (قوله وكانت المصلحة ظاهرة) هو قيد ثان فى المتن وانظر معنى قوله ولو من محجور عليه (قوله وعلى السيد الاستقلال)

وجوبا المكاتب النجوم (إلى وليه) إذا جنّ أو حجر عليه أو وارثه إذا مات لأنه قائم مقامه (ولا يعتق بالدفع إليه) أى المجنون لانتفاء أهليته فيسترده المكاتب لبقائه على ملكه ، نعم لو تلف فى يده لم يضمنه لتقصيره بالتسليم له بل للولىّ تعجيزه إذا لم يبق فى يده شىء (ولو قتل) المكاتب (سيده) عمدا (فلوارثه قصاص ، فإن عفى على دية أو قتل خطأ أخذها) أى الدية (مما معه) ومما سيكسبه إن لم يختر تعجيزه لأن السيد مع المكاتب فى المعاملات كالأجنبى فكذا فى الجناية ، وقضية كلامه وجوب الدية بالغة ما بلغت ، وهو المعتمد كما رجحه البلقينى وحكاه عن نص الأم والمختصر ، وإن اقتضى كلام الروضة كأصلها وجوب الأقل من قيمته وأرش الجناية كالجناية على أجنبى ، ويأتى الفرق بينهما على الأوّل (فإن لم يكن) فى يده مال أو كان ولم يف بالأرش (فله) أى الوارث (تعجيزه فى الأصح) لأنه يستفيد به رده إلى محض الرقّ . وإذا رق سقط الأرش فلا يتبع به بعد عتقه كمن ملك عبدا له عليه دين ، والثانى لا لما مرّ (أوقطع) المكاتب (طرفه) أى السيد (فاقتصاصه والدية كما سبق) فى قتله لسيّده وقد مرّ ما فيه (ولو قتل) المكاتب (أجنبيا أو قطعه) عمدا وجب القصاص فإن اختار العفو (فعفا على مال أو كان) ما فعله (خطأ) أو شبه عمد (أخذ مما معه ومما سيكسبه الأقل من قيمته والأرش) لأنه منع نفسه بالكتابة من البيع فلزمه الأقل كالسيد فى أم الولد ، والفرق بين هذه وجنايته على سيده على ما فى الكتاب أن حق السيد متعلق بذمته دون رقبته لأنها ملكه فلزمه جميع الأرش مما فى يده كدين المعاملة ، بخلاف جنايته على الأجنبى لأن حقه يتعلق بالرقبة فقط (فإن لم يكن معه شىء) قدر الواجب (وسأل المستحق) وهو المجنى عليه أو وارثه (تعجيزه عجزه القاضى) أو السيد كما قاله القاضى ، وما بحثه ابن الرفعة أخذا من كلام التنبيه ومن أن بيع المرهون فى الجناية لايحتاج إلى فك الرهن أنه لايحتاج هنا لتعجيز بل يتبين بالبيع انفساخ الكتابة يرد بأن الأوجه الأخذ بإطلاقهم ، ويوجه بأن قضية الاحتياط للعتق التوقف على التعجيز ، ويفرق بينه وبين الرهن وإنما يعجزه فيما يحتاج لبيعه فى الأرش فقط إلا أن يتأتى بيع بعضه فيما يظهر (وبيع) منه (بقدر الأرش) فقط إن زادت قيمته عليه لأنه الواجب (فإن بقى منه شىء بقيت فيه الكتابة) فإذا أدى حصته من النجوم عتق (وللسيد فداؤه) بأقل الأمرين ويلزم المستحق للقبول لتشوّف الشارع للعتق (وإبقاؤه مكاتبا) على حاله لما فيه من الجمع بين حقوق الثلاثة .

(قوله نعم لو تلف فى يده) أى السيد، وقوله لتقصيره : أى المكاتب (قوله أو قتل خطأ) أى أوشبه عمد فراده بالخطأ ما قابل العمد ، وقوله أخذها : أى الوارث (قوله وإن اقتضى كلام الروضة كأصلها) حكاه المحلى مقابلا للمتن فقال وفى قول إن كانت الدية أكثر من القيمة أخذ القيمة (قوله ويأتى الفرق بينهما) أى فى قوله والفرق بين هذه وجنايته على سيده على الخ (قوله أخذ مما معه) أى أخذ المجنى عليه أو وارثه (قوله وجنايته على سيده) أى حيث وجبت فيها الدية بالغة ما بلغت (قوله لأن حقه) أى الأجنبى (قوله عجزه القاضى) أى وجوبا (قوله أو السيد) أى فإن امتنعا من ذلك أثما وبقى الحق متعلقا بذمة المكاتب . وظاهره أيضا جريان ذلك ولو بعد المجنى عليه عنهما (قوله ويفرق بينه وبين الرهن) أى بما تقدم من أن العتق يحتاط له بخلاف الرهن (قوله وبيع منه بقدر الأرش فقط) لو تعذر بيع البعض فى هذا بيع الكل وما فضل يأخذه السيد . كذا قال الزركشى إنه القياس وفيه نظر اهسم على منهج (قوله لما فيه من الجمع بين حقوق الثلاثة) أى السيد والمكاتب والمجنى عليه

أى وامتنع على السيد الاستقلال (قوله لما مرّ) أى فى قوله وإذا رق سقط الأرش : أى فلا فائدة له فيه ودفع بتعليل الأصح المار (قوله فى المتن فعفا على مال) هو أجود وأعم من تعبير المحرر بالدية كما قاله الأذرعى وإن ادعى شارح أن المراد بالمال هنا الدية (قوله والفرق) معطوف على التوقف (قوله لتشوّف الشارع للعتق) قضيته أنه لو كان غير مكاتب وفداه السيد أنه لايلزمه القبول فليراجع

وعلى مستحق الأرش القبول ويفديه بأقل الأمرين (ولو أعتقه بعد الجناية أو ابراه عتق ولزمه الفداء) لأنه فوّت عليه الرقبة كما لو قتله ، بخلاف ما لو عتق بالأداء بعد الجناية (ولو قتل المكاتب بطلت) كتابته (ومات رقيقا) لفوات محلها ، وللسيد مايتركه بالملك لا الإرث ، وعليه مؤنة تجهيزه وإن لم يترك شيئا (ولسيده قصاص على قاتله) العامد (المكافئ) له لبقائه بملكه (وإلا) أى وإن لم يكن القاتل مكافئا (فالقيمة) له هى الواجبة لأنها جناية على عبده ، هذا كله إن قتله أجنبي ، فإن قتله سيده لم يلزمه سوى الكفارة كما قاله فى المحرر وحذفه للعلم به مما قدمه فى بابها ، بخلاف ما إذا قطع طرفه (ويستقل) المكاتب (بكل تصرّف لا تبرّع فيه ولا خطر) كبيع وشراء وإجارة بثمن المثل لأن مقصود عقد الكتابة تحصيل العتق وهو إنما يحصل بالكسب فمكن من جهات الكسب (وإلا) بأن كان فيه تبرع كهبة أو خطر كبيع نسيئة أو بدون ثمن المثل ومثله كل محسوب من الثلث لو وقع فى مرض الموت (فلا) يستقلّ به وإن أخذ بذلك رهنا أو كفيلا لأن أحكام الرق جارية عليه ، ونقل البلقيني عن النص امتناع تكفيره بالمال مع أنه لاتبرع فيه ، والأوجه أنله قطع نحو سلعة غلبت فيه السلامة وإن كان فيه خطر (ويصح) مافيه تبرّع أو خطر (بإذن سيده فى الأظهر) لأن المنع إنما هو لحقه وكإذنه قبوله منه تبرعه عليه أو على مكاتب له آخر بأداء ماعليه ، نعم ليس له عتق ووطء وكتابة ولو بإذنه كما يأتى ، والثانى نظر إلى أنه يفوت غرض العتق (ولو اشترى من يعتق على سيده صح) ولا يعتق على السيد سواء أكان المبيع كله أو بعضه لاستقلال المكاتب بالملك (فإن عجز وصار لسيده عتق) عليه لدخوله فى ملكه ولا يسرى إلى باقيه وإن اختار سيده تعجيزه كما مر فى العتق (أو) اشترى من يعتق (عليه) لو كان حرا (لم يصح بلا إذن) من سيده لأنه يتكاتب عليه كما يأتى (و) شراؤه له (بإذن) منه (فيه القولان فى تبرعاته) أظهرهما الصحة (فإن صح) الشراء (تكاتب عليه) فيتبعه رقا وعتقا ويمتنع عليه نحو بيعه (ولا يصح إعتاقه وكتابته) لقنه (بإذن) من سيده (على المذهب) لتضمنها الولاء وهو غير أهل له ، نعم لو أعتقه عن سيده أو غيره بإذنه صح وكان الولاء للسيد . والثانى يصح عملا بالإذن ويوقف

(قوله ويفديه بأقلّ الأمرين) هذا علم من قوله أولا فداؤه بأقل الأمرين (قوله لم يلزمه سوى الكفارة) أى مع الإثم إن كان عامدا (قوله بخلاف ما إذا قطع طرفه) أى فإنه يلزمه أرشه (قوله وإن أخذ) غاية (قوله امتناع تكفيره بالمال) معتمد (قوله مع أنه لاتبرع فيه) وأن ما تصدق عليه به مما يؤكل ولا يباع عادة له التبرع به لخبر بريرة اهـ حج . وقول حج له التبرع به ظاهره كشرح المنهج وإن كان له قيمة ظاهرة وهو ظاهر حيث جرت العادة بإهداء مثله للأكل ، بل لو قيل بامتناع أخذ عوض عليه فى هذه الحالة لم يكن بعيدا (قوله غلبت فيه) أى القطع (قوله وكإذنه قبوله) أى قبول السيد من العبد ماتبرع به العبد عليه (قوله كما مرّ فى العتق) أى من أنه لو وهب لرقيق بعض سيده عتق ، ولا يسرى على المعتمد لعدم ملكه له اختيارا (قوله أو اشترى من يعتق عليه) أى العبد نفسه (قوله بإذنه) أى السيد (قوله وكان الولاء للسيد) هو ظاهر فيما لو أعتقه عن سيده أما حيث أعتقه عن غيره فالذى يظهر أن الولاء فيه للغير لأن غايته أنه هبة ضمنية لغير السيد فهى تبرّع وهو جائز على الغير بإذن السيد ، اللهم إلا أن يقال : المراد أن سيده أذن له أن يعتقه عن الغير من غير هبة له فيكون تبرّعا محضا بالإعتاق من غيره وليس بيعا ولا هبة فيلغو وقوعه عن الغير ويقع عن السيد لأنه لما كان الإعتاق من المكاتب وتعذر وقوعه عنه لعدم أهليته للولاء صرف إلى سيده تنفيذا للعتق ما أمكن

(قوله أى وإن لم يكن القاتل مكافئا) أى أو كان قتله غير عمد (قوله بثمن المثل) أى وأجرة المثل (قوله وكان الولاء للسيد) أى فى مسئلته كما هو ظاهر .

الولاء والطريق الثانى القطع بالأول ، ويصح نكاحه بإذنه على المذهب .

(فصل)

فى بيان ماتفارق فيه الكتابة الباطلة الفاسدة وما توافق أو تباين فيه الفاسدة الصحيحة وتحالف المكاتب وسيده أو وارثه وغير ذلك

(الكتابة الفاسدة لشرط) فاسد كأن شرط كون كسبه بينهما أو أن عتقه يتأخر عن أداء النجوم (أو عوض) فاسد كأن كاتبه على نحو خنزير (أو أجل فاسد) كأن أجل بمجهول أو جعله نجما واحدا أو كاتب بعض القنّ (كالصحيحة فى استقلاله) أى المكاتب (بالكسب) لأنه يعتق فيها بالأداء كالصحيحة ، والأداء إنما يكون بالكسب فتكون بمنزلة الصحيحة فيه ، وخرج بها الباطلة وهى التى اختلّ بعض أركانها كاختلال بعض شروط العاقدين السابقة . وكالعقد بنحو دم وكفقد إيجاب أو قبول فهى لاغية إلا فى نحو تعليق عتق صدر ممن يصح تعليقه ، وكذا يفترقان فى الحج والعارية والخلع (و) فى (أخذ أرش الجناية عليه و) فى أخذ أمة ماوجب لها من (مهر) عقد صحيح أو وطء بشبهة) لأنهما فى معنى الاكتساب (وفى أنه يعتق بالأداء) للسيد عند المحل بحكم التعليق لوجود الصفة ولكون المقصود بالكتابة العتق لم يتأثر بالتعليق على الفاسد ومن ثم لم يشاركه عقد فاسد فى إفادة ملك أصلا (و) فى أنه (يتبعه) إذا عتق (كسبه) الحاصل بعد التعليق وولده من أمته ولو مكاتبة فيتكاتب

(قوله ويصح نكاحه بإذنه على المذهب) صرح بما علم من قول المصنف السابق ولايتزوّج إلا بإذن سيده تتميما للأقسام.

(فصل) فى بيان ما تفارق فيه الكتابة الباطلة الفاسدة

(قوله أو جعله نجما واحدا) أو لغير ذلك كان اه حج . وهى أولى لأن الفساد فى كتابة البعض ليس لفساد الأجل ولا العوض ، بل لأن الرقيق لايستقل فيها بالتردد لاكتساب النجوم كما تقدم (قوله فتكون بمنزلة الصحيحة فيه) أى الاستقلال ، وقوله وخرج بها : أى الفاسدة (قوله وكالعقد بنحو دم) لعل وجه جعل الدم مما اختلّ فيه ركن ، بخلاف الخمر والخنزير حيث جعلا من العوض الفاسد أن الدم لما لم يكن من شأنه أن يقصد أصلا جعل وجوده كالعدم فكأن الكتابة بلا عوض فكانت باطلة ، بخلاف الخمر والخنزير فإن كلا منهما يقصد فى الجملة فجعلا من العوض الفاسد (قوله إلا فى نحو تعليق) أى بأن علق بإعطائه نحو دم (قوله صدر ممن يصح تعليقه) أى فلا تكون لاغية بل يعتق معها الرقيق عند وجود الصفة (قوله وكذا يفترقان) أى الباطلة والفاسدة (قوله وفى أخذ الأرش) أى حيث كانت الجناية من أجنبى ، فإن كانت من السيد لم يأخذ منه شيئا فى الفاسدة دون الصحيحة اه سم على شرح البهجة : أى فلو قطع أجنبى أو السيد طرفه فى الصحيحة لزم كلا الأرش ، بخلاف مالو قطع السيد طرفه فى الفاسدة فلا شىء عليه وعليه الأرش فى الصحيحة (قوله لم يتأثر بالتعليق) يعنى فلو علق بإعطاء نجم واحد فسدت ومع ذلك إذا دفع المعلق عليه عتق ، وليس المراد أنها إذا اشتملت على تعليق فاسد لم تتأثر وتكون صحيحة (قوله ومن ثم لم يشاركه) أى العقد الصحيح عقد الخ (قوله وولده) أى المكاتب (قوله ولو مكاتبة) أخذها غاية

(فصل) فيما تفارق فيه الكتابة الباطلة الفاسدة

(قوله وكذا يفترقان) يعنى الفاسد والباطل

عليه ويعتق بعتقه ، نعم لا يلزم السيد نفقته مالم يحتج وإن لزمته فطرته كما قاله الإمام والغزالى وجزم به غيرهما ، ويجوز للسيد معاملته (وكالتعليق) بصفة (فى أنه لايعتق بإبراء) عن النجوم ولا بأداء الغير عنه بتبرع أو وكالة لعدم وجود الصفة ، وإنما أجزأ فى الصحيحة لكون المغلب فيها المعاوضة فالأداء والإبراء فيها واحد (و) فى أن كتابته (تبطل بموت سيده) قبل الأداء لجوازها من الجانبين ولعدم حصول المعلق عليه ، ولا يعتق بالأداء للوارث بخلاف الصحيحة . نعم إن قال فإن أديت لى أو لوارثى لم تبطل (و) فى أنه (يصح) نحو بيعه أو هبته وإعتاقه عن الكفارة و (الوصية برقبته) وإن ظن صحة الكتابة لأن العبرة بما فى نفس الأمر (و) فى أنه (لايصرف إليه سهم المكاتبين) لأنها جائزة من الجانبين فالأداء فيها غير موثوق به ، وفى أنه يمنعه من السفر ولا يطؤها ولا يعتق بتعجيل النجوم . وبما تقرر علم أن فى كل من الصحيحة والفاسدة عقد معاوضة وأن المغلب فى الصحيحة معنى المعاوضة وفى الفاسدة معنى التعليق (وتخالفهما) أى الفاسدة الصحيحة والتعليق (فى أن للسيد فسخها) بفعل كبيع أو قول كأبطلتها . ولا يحصل عتقه بأدائه بعد الفسخ لأن تعليقها فى ضمن معاوضة لم يسلم فيها العوض كما يأتى فلم يلزم ، وإطلاق الفسخ فيها فيه تجوّز لأنه إنما يكون فى صحيح ، وقيد المصنف بالسيد لكونه يمتنع عليه الفسخ فى الصحيحة كما قدمه وكذا فى التعليق . وأما العبد فله فسخ الصحيحة والفاسدة دون التعليق وفى أنها تبطل بالحجر على السيد بسفه لا فلس وبنحو إعتاقه بخلاف الحجر على العبد ونحو إعتاقه (و) فى (أنه لايملك ما يأخذه)

للخلاف فيها ، وعبارة شرح الروض : وهل يتبع المكاتبة كتابة فاسدة ولدها طريقان المذهب نعم كالكسب اهـ (قوله نعم لايلزم السيد نفقته) أى المكاتب قد يوهم أن السيد فى الصحيحة تلزمه نفقة المكاتب وليس مرادا إلا إن احتاج ، فالاستدراك بالنظر للمجموع فإن الفطرة تلزم فى الفاسدة دون الصحيحة (قوله بتبرع أو وكالة) أى عن الرقيق (قوله لعدم وجود الصفة) أى حيث كانت الصيغة إذا أديته فأنت حرّ (قوله وإنما أجزأ) أى ماذكر من الإبراء وأداء الغير وهل يجب على السيد القبول فيما لو تبرّع عنه الغير أولا ؟ فيه نظير ، والأقرب عدمه فيدفعه للعبد إن أراد التبرع عليه (قوله ولا يعتق بالأداء للوارث) ومثله وكيل السمد اهـ حج (قوله ولا يصرف إليه سهم المكاتبين) أى وعليه فلو أخذ من سهم المكاتبين ولم يعلم بفساد كتابته ودفعه للسيد ثم علم فسادها استرد منه مادفعه إليه على ما اقتضاه شرح الروض (قوله ولا يطؤها) أى فى الصحيحة ، بخلاف الفاسدة كما يفيده كلام المنهج فكان الأولى حذف لا (قوله وبما تقرر علم أن فى كل من الصحيحة) عبر بنى ولم يقل أن كلا من الخ إشارة إلى أن عقد الكتابة فيه شيئان معاوضة وتعليق ، فليس عقد معاوضة صرفة كما يشير إليه قوله وأن المغلب الخ (قوله ولا يحصل عتقه بأدائه بعد الفسخ) أى بخلاف التعليق فإنه لايبطل بالفسخ لما مر من أن التعليق لايبطل بالقول ، فإذا أدى بعد فسخ السيد له عتق لبقاء التعليق (قوله وإطلاق الفسخ فيها فيه تجوّز) لكنه لما كان للفاسدة ثمرات تترتب عليها كالصحيحة عبر بالفسخ تنبيها على أن له إبطال تلك العلقة (قوله وفى أنها تبطل بالحجر على السيد بسفه) أى بخلافها فى الصحيحة فإنها لاتبطل بالحجر بالسفه ، ويدفع العوض إلى وليه كما تقدم إن كان متقوّما : أى وقد تلف ما قبضه السيد من العبد ، وعبارة حج به : أى بعينه إن بقى ، وإلا فمثله فى المثلى وقيمته فى المتقوم إن كان الخ ، وعليه فليتأمل قوله فليس المراد قسيم المثلى الخ ، فإن ماله قيمة إن كان مثليا فقد تقدم فى قوله وبمثله

(قوله وإن لزمته فطرته) هذا هو المقصود من الاستدراك ، وكذا قوله مالم يحتج ، وإلا فصدر الاستدراك مما توافق فيه الفاسدة الصحيحة (قوله وإعتاقه) هو بالرفع كما أشار إليه بمغايرة العاطف وإلا لزم تغيير إعراب المتن (قوله ولا يطؤها) الصواب حذف لا

لكون العقد فاسدا (بل يرجع المكاتب به) أى بعينه (إن) كان باقيا وبمثله إن كان مثليا وقيمته إن (كان متقوما) يعنى له قيمة كما فى المحرر فليس المراد قسيم المثلى . أما مالا قيمة له كخمر فلا يرجع بعد تلفه على سيده بشىء ، نعم يتجه رجوعه فى محترم غير متقوّم كجلد ميتة لم يدبغ مادام باقيا (وهو) أى السيد يرجع (عليه) أى المكاتب (بقيمته) لأن فيها معنى المعاوضة ، وقد تلف المعقود عليه بالعتق لعدم إمكان ردّه فهو كتلف مبيع فاسد فى يد المشترى فيرجع فيه على البائع بما أدى ويرجع البائع عليه بالقيمة ، والمعتبر هنا القيمة (يوم العتق) لأنه يوم التلف . ومحل ما تقرر أخذا مما مرّ فى نكاح المشرك فى حق المسلم ، فلو كاتب كافر كافرة على فاسد مقصود كخمر وقبض فى الكفر فلا تراجع (فإن تجانسا) أى اتفق مايرجع به العبد وما يستحقه السيد عليه فى الجنس والنوع والحلول والأجل إن قلنا بجريانه فى المؤجلين المتفقين والأصح خلافه والاستقرار وهما نقدان (فأقوال التقاص) الآتية (ويرجع صاحب الفضل به) إن فضل له شىء كالبيع الفاسد ، ومما تخالف الصحيحة الفاسدة أيضا

وإلا فهو متقوّم بالمعنى المصطلح عليه فلم يشمل المثلى ، اللهم إلا أن يقال : مراده من التأويل بما له قيمة شمول عبارة المصنف لكل من المثلى والمتقوّم . وحيث قال وبمثله فى المثلى أراد تفصيل ما يجب عليه (قوله إن كان متقوّما) هل العبرة فى القيمية بوقت التلف أو القبض أو أقصى القيم ؟ فيه نظر ، وقياس المقبوض بالشراء الفاسد أن يكون مضمونا بأقصى القيم (قوله يعنى له قيمة) أى ليشمل المثلى (قوله كجلد ميتة لم يدبغ) كأن صورة المسئلة أنه لو كان المأخوذ حيوانا فمات له فله أخذ جلده ، وقد يقال لا حاجة لذلك لأنه لا مانع أن صورتها أنه كاتبه على جاود ميتة فهى فاسدة كما لو كاتبه على خمر . ويجاب بأنه لا حاجة لذلك حتى يتصور رجوع بعد التلف اهـ سم على حج . بل الظاهر أن تصويره بالحيوان غير صحيح لأنه بتلفه فى يده تلزمه قيمة الحيوان وحيث لم يتلف يجب رده (قوله فهو كتلف مبيع فاسد) أى فاسد بيعه ، وإلا فالمبيع لايتصف بالفساد (قوله فلو كاتب كافر كافرة) أى أو كافرا فلو قال كافرا كان أوضح (قوله والحلول) قد يقال لاحاجة إلى اشتراط اتفاقهما فى الحلول إذ لايكونان إلا حالين ، ولا يتصور اختلافهما فيه إذ القيمة المستحقة للسيد لاتكون إلا حالة ، وما يرجع به المكاتب إن كان عين ما دفعه فهو عين لا دين فلا يوصف بحلول ولا تأجيل ، وإن كان بدله فلا يكون إلا حالا ، وكذا يقال فى قوله والاستقرار لايتصوّر اختلافهما فيه اهـ سم . وقد يجاب بأن هذه شروط للتقاص لا بقيد كونه متعلقا بالسيد والعبد وإن كان ذلك هو الظاهر من العبارة هذا وعلم من تفسير التجانس بما ذكر أنه ليس المراد به مجرد الاختلاف فى الجنس بل المراد به التماثل الصادق بجميع ما ذكر (قوله والأجل) الواو بمعنى أو .

(قوله فى المتن بل يرجع المكاتب به مع ماذكره الشارح فيه) عبارة التحفة مع المتن نصها : بل يرجع فيما إذا عتق بالأداء المكاتب به : أى بعينه إن بقى . وإلا فمثله فى المثلى وقيمته فى المتقوّم إن كان متقوّما : يعنى له قيمة انتهت . وأسقط منها الشارح مايؤدى معنى قوله فى المتقوم ، ولعل فى النسخ سقطا من النساخ ، وقول المصنف إن كان متقوّما قيد فى كل من مسئلتى الرجوع بالعين والبدل ، وعبارة المنهج وشرحه وفى أن المكاتب يرجع عليه بما أداه إن بقى أو بدله إن تلف وهذا من زيادتى ، هذا إن كان له قيمة هو أولى من قوله إن كان متقوّما ، بخلاف غيره كخمر فلا يرجع فيه بشىء إلا أن يكون محترما كجلد ميتة لم يدبغ فيرجع به لا ببدله إن تلف انتهت (قوله بعد تلفه) وكذا إن كان باقيا وهو غير محترم كما قدمناه عن المنهج . (قوله والأجل الخ) الأصوب حذفه ، وانظر مامعنى اشتراط الحلول والاستقرار هنا مع أن مانحن فيه لايكون فيه الدينان إلا حالين مستقرين ، لأن ما على السيد بدل متلف وما على العبد بدل رقبته التى حكمنا بعتقها (قوله ومما تخالف الخ) ينبغى حذف لفظ مما

فى عدم وجوب إيتاء فيها وعدم صحة الوصية بنجومها ، وفى أنه إذا أعتق بجهة الكتابة لم يستتبع ولدا ولا كسبا ، وفى عدم منع رجوع الأصل وعدم حرمة النظر على السيد ، وفى عدم وجوب مهر عليه لو وطئها وفى غير ذلك ، بل أوصلها بعضهم إلى ستين صورة (قلت : أصح أقوال التقاص سقوط أحد الدينين بالآخر) أى بقدره منه إن اتفقا فى جميع مامر (بلا رضا) من صاحبيهما أو من أحدهما لأن مطالبة أحدهما الآخر بمثل ما عليه عناد لافائدة له وهذا فيه شبه بيع تقديرا ، والنهى عن بيع الدين بالدين إما مخصوص بغير ذلك لأنه يغتفر فى التقديرى مالايغتفر فى غيره ، وإما محله فى بيع الدين لغير من عليه (والثانى) إنما يسقط (برضاهما) لأنه إبدال ذمة بأخرى فأشبه الحوالة (والثالث) يسقط (برضا أحدهما) لأن للمدين أداء الدين من حيث شاء (والرابع لايسقط ، والله أعلم) وإن تراضيا لأنه فى حكم المعاوضة كإبدال الدين بالدين وهو منهى عنه . أما إذا اختلفا جنسا أوغيره مما مر فلا تقاص كما لو كانا غير نقدين وهما متقومان مطلقا أو مثليان ولم يترتب على ذلك عتق ، فإن ترتب عليه جاز لتشوف الشارع له (فإن فسخها السيد) أو العبد (فليشهد) ندبا احتياطا خوف النزاع (فلو أدى المكاتب المال فقال السيد) له (كنت فسخت) قبل أن تؤدى (فأنكره) العبد أى أصل الفسخ أو كونه قبل الأداء (صدق العبد بيمينه) لأن الأصل عدم ما ادعاه السيد فلزمته البينة (والأصح بطلان) الكتابة (الفاسدة بجنون السيد وإغمائه والحجر عليه) بالسفه (لابجنون العبد) لأن الحظ له ، فإذا أفاق وأدى المسمى عتق وثبت التراجع . والثانى بطلانها بجنونها لجوازهما من الطرفين . والثالث لا فيهما لأن المغلب فيها التعليق وهو لايبطل ولفظ الإغماء من زيادته على المحرر ، ولو اقتصر عليه لفهم الجنون بالأولى (ولو ادعى كتابة فأنكره سيده أو وارثه صدق) أى كل منهما باليمين لأن الأصل عدمها (ويحلف الوارث على نفى العلم) والسيد على البت كما علم مما مر ، وادعاها السيد وأنكر العبد جعل إنكاره تعجيزا منه لنفسه ، نعم إن اعترف السيد مع ذلك بأداء المال عتق بإقراره ، والأقرب تقييد ذلك بما إذا

(قوله فى عدم وجوب إيتاء) الأولى حذف فى ، وعبارة حج أنه لا يجب فيها إيتاء (قوله إذا عتق بغير جهة الكتابة ١) كأن نجز السيد عتقه (قوله وفى عدم منع رجوع الأصل) يعنى أن الأصل إذا وهب ولده عبدا وكاتبه كتابة صحيحة امتنع عليه الرجوع فيه بخلاف الفاسدة (قوله وهما متقومان مطلقا) ترتب عتق أولا (قوله فسخها) أى الفاسدة اه محلى . ومثلها الصحيحة إذا ساغ للسيد فسخها بأن عجز المكاتب نفسه أو امتنع أو غاب على مامر ، ولعله إنما قصره على الفاسدة لأن الفسخ بها لايتوقف على سبب (قوله فلو أدى المكاتب المال) أى أو أراد تأديته للسيد (قوله والحجر عليه بالسفه) أى لا بالفلس كما تقدم (قوله لابجنون العبد) أى فلا تبطل به الصحيحة كما تقدم فى كلام المصنف فيها (قوله فإذا أفاق) قضيته أنه ليس للقاضى أن يؤدى من ماله إن وجد له مالا ، وتقدم فى الصحيحة أنه يؤدى ذلك إن رأى له مصلحة فى الحرية ، وفى شرح الروض مانصه : فلو أفاق فأدى المال عتق وتراجعا ، قال فى الأصل : قالوا وكذا لو أخذ السيد فى جنونه ، وقالوا ينصب الحاكم من يرجع له ، قالوا : وينبغى أن لايعتق بأخذ السيد هنا وإن قلنا يعتق فى الكتابة الصحيحة لأن المغلب هنا التعليق والصفة المعلق عليها الأداء من العبد لم توجد اه (قوله تعجيزا منه لنفسه) أى فيتمكن السيد من الفسخ الذى كان ممتنعا عليه . ولا

(قوله وفى أنه إذا عتق بجهة الكتابة لم يستتبع ولدا ولا كسبا) هذا يناقض مامر له قبيل قول المصنف وكالتعليق فى أنه لايعتق بإبراء مع قول المصنف ويتبعه كسبه ، فالصواب زيادة لفظ لا قبل قوله بجهة الكتابة لكنه لايكون حينئذ مما تخالف فيه الصحيحة (قوله لأن للمدين أداء الدين من حيث شاء) أى وكل منهما مدين

---

(١) (قول المتن : قوله إذا عتق بغير جهة الكتابة) الذى فى نسخ الشرح التى بأيدينا إذا أعتق بجهة الكتابة فليحرر اه .

نعمد الإنكار من غير عذر (ولو اختلفا فى قدر النجوم) أى الأوقات أو مايؤدى كل نجم (أو صفتها) أراد بها ما يشمل الجنس والنوع والصفة وقدر الأجل ولا بينة أو لكل منهما بينة (تحالفا) كما مر فى البيع وغيره ، نعم إن كان اختلافهما يفضى لفسادها كما لو اختلفا هل وقعت على نجم واحد أو أكثر صدق مدعى الصحة بيمينه نظير مامر (ثم) بعد التحالف (إن لم يكن) السيد (قبض مايدعيه لم تنفسخ الكتابة فى الأصح) قياسا على البيع (بل إن لم يتفقا) على شىء (فسخ القاضى) الكتابة . والثانى تنفسخ ، وقضية كلامه تعين فسخ القاضى لكن الأصح فى التحالف عدمه ، بل هما أو أحدهما أو الحاكم وهو المعتمد ، على أن تنصيص المصنف على فسخ القاضى لاينفى غيره وذهب الزركشى إلى الأول (وإن كان) السيد (قبضه) أى ما ادعاه بتمامه (وقال المكاتب بعض المقبوض) لم تقع به الكتابة وإنما هو (وديعة) يعنى أودعته إياه ولم أدفعه عن جهة الكتابة (عتق) لاتفاقهما على وقوع العتق على التقديرين (ورجع هو) أى المكاتب (بما أدى) جميعه (و) رجع (السيد بقيمته) أى العبد لأنه لايمكن رد العتق (وقد يتقاصان) حيث توفرت شروط التقاص المارة بأن تلف المؤدى وكان هو أو قيمته من جنس قيمة العبد وصفتها (ولو قال كاتبتك وأنا مجنون أو محجور علىّ) بسفه طرأ (فأنكر العبد) وقال بل كنت عاقلا (صدق السيد) بيمينه كما فى المحرر (إن عرف سبق ما ادعاه) لقوة جانبه بذلك بكون الأصل بقاءه ومن ثم صدقناه مع كونه مدعيا للفساد على خلاف القاعدة ، وإنما لم يصدق من زوج ابنته ثم ادعى ذلك وإن عهد لتعلق الحق بثالث بخلافه هنا (وإلا) بأن لم يعرف ذلك (فالعبد) هو المصدّق بيمينه لضعف جانب السيد والأصل عدم ما ادعاه (ولو قال السيد وضعت عنك النجم الأول أو) قال وضعت (البعض فقال) المكاتب (بل) وضعت النجم (الأخير أو الكل صدق السيد) بيمينه لأنه أعرف بإرادته وفعله ، وإنما تظهر فائدة اختلافهما إذا كان النجمان مختلفين فى القدر . فإن تساويا فلا فائدة ترجع إلى التقدم والتأخر ، وإدخال المصنف الألف واللام على البعض والكل قليل (ولو مات عن ابنين وعبد فقال) لهما وهما كاملان (كاتبنى أبوكما ، فإن أنكر) ذلك (صدقا) بيمينهما على نفى علمهما بكتابة أبيهما ، وهذا وإن علم من قوله آنفا أو وارثه لكنه أعاده ليرتب عليه قوله (وإن صدقاه) أو قامت بذلك بينة (فمكاتب) عملا بقولهما أو البينة (فإن أعتق أحدهما نصيبه) أو أبرأه عن نصيبه من النجوم (فالأصح) أنه (لايعتق) لعدم تمام ملكه (بل يوقف ، فإن أدى نصيب آخر عتق كله وولاؤه

ينفسخ بنفس التعجيز لما مر من أن المكاتب إذا عجز نفسه تخير سيده بين الصبر والفسخ ، ومن ثم عبر هنا بقوله جعل إنكاره تعجيزا ولم يقل فسخا (قوله من غير عذر) أى وتقبل منه دعوى العذر إن قامت عليه قرينة (قوله أو محجور علىّ بسفه) قيد به أخذا من قوله إن عرف (قوله لتعلق الحق بثالث) وهو الزوجة ، ومثل النكاح البيع ، ولو قال كنت وقت البيع صبيا أو مجنونا لم يقبل وإن أمكن الصبا وعهد الجنون لأنه معاوضة محضة والإقدام عليها يقتضى استجماع شرائطها ، بخلاف الضمان والطلاق والقتل اه شيخنا الزيادى : أى فإنه يقبل منه ذلك إن عرف (قوله على البعض والكل) الأولى بعض وكل (قوله صدقا بيمينهما) هو ظاهر إن وقعت الدعوى عليهما بأن كانا حاضرين . فإن وقعت الدعوى على أحدهما وصدق كاتب نصيبه ووقف نصيب الآخر إلى حضوره فإن حلف كاتب عليه أيضا وبقيت حصة الآخر على الرق (قوله فإن أعتق) أى نجز عتقه (قوله فالأصح أنه لايعتق)

(قوله لم تقع به الكتابة) أراد إصلاح المتن فتأمل (قوله وقال بل كنت عاقلا) لعل الأصوب كنت كاملا كما فى عبارة غيره (قوله لقوّة جانبه بذلك الخ) أى لأن الأصل بقاؤه فقوى جانبه

للأب) لأنه عتق بحكم الكتابة ثم ينتقل إليهما بالعصوبة (وإن عجز قوّم على المعتق إن كان موسرا) وقت العجز وولاؤه كله له (وإلا) أي وإن كان معسرا (فنصيبه حر والباقي قن للآخر . قلت : بل الأظهر)الذي قطع به الأصحاب (العتق) في الحال لما أعتق (والله أعلم) وكذا الحكم لو أبرأ أحدهما عن نصيبه من النجوم ، وكما لو كاتبا قنا وأعتق أحدهما نصيبه لكن لاسراية هنا لأن الوارث نائب الميت وهو لاسراية عليه ، ومن ثم لو عتق نصيب الآخر بأداء أو إبراء أو إعتاق كان الولاء على المكاتب للأب ثم لهما عصوبة كما مر وإن عجزه بشرطه عاد قنا ولا سراية لما تقرر أن الكتابة السابقة تقتضي حصول العتق بها والميت لاسراية عليه (وإن صدقه أحدهما فنصيبه مكاتب) مؤاخذة له بإقراره ، ولا يضر التشقيص لأجل الحاجة كما لو أوصى بكتابة عبد فلم يخرج إلا بعضه (ونصيب المكذب قن) لأن القول قوله بيمينه استصحابا لأصل الرق فنصف الكسب له ونصفه للمكاتب (فإن أعتقه المصدق) أي كله أو نصيبه منه (فالمذهب أنه يقوّم عليه إن كان موسرا) لزعم منكر الكتابة أنه رقيق كله لهما ، فإذا أعتق صاحبه نصيبه سرى إليه عملا بزعمه كما لو قال لشريكه أعتقت نصيبك وأنت موسر فإنه يؤاخذ بإقراره ويحكم بالسراية إلى نصيبه ، لكن لما أثبتت السراية في هذه بمحض إقرار ذي النصيب لم تجب له قيمة . وأما ما في مسئلتنا فهي إنما تثبت استلزاما لزعم المنكر لا لإقراره فكانت إتلافا لنصيبه فوجبت قيمته له . وخرج بأعتق عتقه عليه بأداء أو إبراء فلا يسري وفي قول لايقوّم فلا يعتق ، وقطع بعضهم بالأوّل واستشكال جمع السراية من حيث إن حصة المصدّق محكوم بكتابتها ظاهرا ، والمصدّق لم يعترف بغير ذلك . ويزعم أن نصيب شريكه مكاتب أيضا . ومقتضاه عدم السراية فكيف يلزم المصدّق حكمها مع عدم اعترافه بموجبها . أجيب عنه بأن المكذب يزعم أن الجميع قنّ ، ومقتضاه نفوذ إعتاق شريكه وسرايته كما لو قال شريكه في عبد قن قد أعتقت نصيبك وأنت موسر فإنا نؤاخذه ونحكم بالسراية إلى نصيبه ، لكن هناك لم يلزم شريكه القيمة لعدم ثبوت إعتاقه وهنا لم تثبت السراية بإقرار المكذب ، وهي من أثر إعتاق المصدّق وإعتاقه ثابت ، فهو بإعتاقه متلف لنصيب شريكه بالطريق المذكور ويضمن قيمة ما أتلفه .

كتاب أمهات الأولاد

ختم المصنف كتابه بأبواب العتق رجاء أن يعتقه الله من النار، وأخر عنها هذا الكتاب لأن العتق فيه يستعقب الموت الذي هو خاتمة أمر العبد في الدنيا ويترتب العتق فيه على عمل عمله العبد في حياته ، والعتق فيه قهري مشوب بقضاء أو طار

ضعيف (قوله ثم ينتقل إليهما) أي الولاء (قوله لكن لما أثبت السراية في هذه) أي في قوله كما لو قال لشريكه (قوله وأما ما في مسئلتنا) هي قوله فالمذهب (قوله فهي إنما تثبت) هي قوله ويحكم بالسراية إلى نصيبه (قوله فإنا نؤاخذه) أي القائل ويحكم بالسراية إلى نصيبه (قوله ويضمن قيمة ما أتلفه) أي فوّته العتق عليه ، وهذا من الإسناد المجازي ، والأصل مافوّته المصدق على المكذب بالعتق .

كتاب أمهات الأولاد

(قوله لأن العتق فيه يستعقب) الأولى يعقب الخ (قوله والعتق فيه) أي في هذا الباب (قوله أو طار) أي

(قوله أجيب عنه الخ) هذا الجواب محض تكرير لما مر قبيله فتأمل .

كتاب أمهات الأولاد

(قوله وأخر عنها) الأنسب وأخر منها (قوله ويترتب العتق فيه على عمل الخ) انظر وجه دخول هذا في مناسبة الختم (قوله والعتق فيه قهري) هذا هو الذي جعله في التحفة مناسبة الختم . أي لأنه بسبب قهريته أقوى من

وهو قربة فى حق من قصد به حصول ولد وما يترتب عليه من عتق وغيره ، وقد قام الإجماع على أن العتق من القربات سواء المنجز والمعلق . وأما تعليقه فإن قصد به حثّ أو منع أو تحقيق خبر فليس بقربة وإلا فهو قربة ، والأصح أن العتق باللفظ أقوى من الاستيلاد لترتب مسببه عليه فى الحال وتأخره فى الاستيلاد ولحصول السبب بالقول قطعا بخلاف الاستيلاد لجواز موت المستولدة أولا ولأن العتق بالقول مجمع عليه ، بخلاف الاستيلاد . وأمهات : بضم الهمزة وكسرها مع فتح الميم وكسرها جمع أمهة أصل أم أو جمع أم ، وأصلها أمهة بدليل جمعها على ذلك قاله الجوهرى . قال : وقال بعضهم الأمهات للناس والأمات للبهائم ، وقال غيره : يقال فيهما أمهات وأمات ، لكن الأول أكثر فى الناس والثانى أكثر فى غيرهم وأنشد الزمخشرى للمأمون بن الرشيد :

وإنما أمّهات الناس أوعية مستودعات وللآباء أبناء

والأصل فى الباب مجموع أحاديث عضد بعضها بعضا ، كخبر أنه صلى الله عليه وسلم قال فى مارية أمّ إبراهيم لما ولدت « أعتقها ولدها » أى أثبت لها حق الحرية رواه الحاكم ، وقال : إنه صحيح الإسناد ، وصححه ابن حزم أيضا ، ورواه ابن ماجه بسند ضعيف . قال الزركشى : وذكر ابن القطان له إسنادا آخر وقال إنه جيد اهـ . وقول عائشة رضى الله عنها « ماترك رسول الله صلى الله عليه وسلم دينارا ولا درهما ولا عبدا ولا أمة » رواه ابن حبان فى صحيحه والبيهقى . وكانت مارية من جملة المخلف عنه ، ولم يثبت أنه أعتقها فى حياته ولا علق عتقها بوفاته ، وخبر الصحيحين عن أبى سعيد « قلنا : يارسول الله إنا نأتى السبايا ونحب أثمانهنّ فما ترى فى العزل ؟

أغراض (قوله فى حق من قصد به) أى بالوطء المؤدى للإحبال (قوله والأصح أن العتق باللفظ أقوى) أى من حيث الثواب ، وقد يؤخذ من هذا أنه لايترتب على عتق المستولدة مايترتب على الإعتاق المنجز باللفظ ، ومنه أن الله تعالى يعتق بكل عضو من العتيق عضوا من المعتق (قوله أو جمع أم) أى أو هو جمع أمّ بدليل جمعها على ذلك (قوله لكن الأول) وهو أمهات على هذا القول (قوله وأنشد) هذا يجرى على القولين (قوله للمأمون) أى من كلام المأمون لا أنه خاطبه به (قوله وكانت مارية من جملة المخلف عنه) أى فدلّ ذلك على عتقها بوفاته صلى

غيره ، ولا دخل لقوله مشوب الخ فى ذلك ، وإنما هو مجرد فائدة كما يعلم من التحفة ، لكن سيأتى فى الشرح أن الأصح أن العتق باللفظ أقوى (قوله وهو قربه) لعل الضمير لقضاء أوطار (قوله وما يترتب عليه من عتق وغيره) الواو بمعنى أو كما لايخفى ، وانظر ما المراد بالغير (قوله سواء المنجز والمعلق) انظر الإيلاد من أيهما (قوله والمعلق) شمل ما إذا كان التعليق لحث أو منع أو تحقيق خبر ، وفيه وقفة لاتخفى (قوله والأصح أن العتق باللفظ أقوى) أى العتق المنجز بدليل تعليله (قوله والأصح أن العتق) أى المنجز كما هو ظاهر (قوله جمع أمهة الخ) عبارة الجوهرى : الأمهة أصل قولهم أم ، والجمع أمهات وأمات انتهت . والشارح أوهم بقوله قاله الجوهرى أن ذلك كله مقول الجوهرى وليس كذلك كما علمت (قوله بدليل جمعها) أى والجمع يرد الأشياء إلى أصولها (قوله وأنشد الزمخشرى للمأمون) أى أنشد من شعر المأمون ، وإلا فالمأمون مات قبله بأزمنة كثيرة فقد مات الشافعى فى زمنه (قوله عضد بعضها بعضا) أى إن الدليل لايتقوّم إلا بالنظر لمجموعها لأن الصحيح منها ليس صريحا فى المراد ، والصريح فيه ليس بصحيح (قوله فى الحديث فما نرى فى العزل) ظاهر هذا اللفظ أنه يستشيره فى أمر العزل وعدمه لا أنه يسأله عن الحكم من الحل والحرمة ويدل له الجواب ، وقوله صلى الله عليه وسلم « ما عليكم أن لاتفعلوا » معناه : أن لاتفعلوا ما سألتم عليه من العزل بأن تنزلوا فيهن إذ لايلزم من الإنزال الإحبال كما أشار إليه

فقال : ماعليكم أن لاتفعلوا ، ما من نسمة كائنة إلى يوم القيامة إلا وهى كائنة » وفى رواية للنسائى « فكان منا من يريد أن يتخذ أهلا ومنا من يريد البيع فتراجعنا فى العزل » الحديث ، وفى رواية لمسلم « فطالت علينا الغربة ورغبنا فى الفداء وأردنا أن نستمتع ونعزل » قال البيهقى : لولا أن الاستيلاد يمنع من نقل الملك وإلا لم يكن لعزلهم لأجل محبة الأثمان فائدة . وخبر ابن عباس أنه صلى الله عليه وسلم « قال أيما أمة ولدت من سيدها فهى حرّة عن دبر منه » رواه ابن ماجه والدارقطنى والبيهقى والحاكم ، وصحح إسناده ، وقال ابن حجر : له طرق . وفى رواية للدارقطنى والبيهقى من حديث ابن عباس أيضا « أمّ الولد حرّة وإن كان سقطا » وخبر « أمهات الأولاد لايبعن ولا يوهبن ولا يورثن يستمتع منها سيدها مادام حيا ، فإذا مات فهى حرّة » رواه الدارقطنى والبيهقى وصححا وقفه عن عمر رضى الله عنه . وخالف ابن القطان فصحح رفعه وحسنه وقال رواته كلهم ثقات ، وخبر الصحيحين « إن من أشراط الساعة أن تلد الأمة ربتها » وفى رواية « ربها » أى سيدها ، فأقام الولد مقام أبيه وأبوه حرّ فكذا هو . وقد استنبط عمر رضى الله عنه امتناع بيع أم الولد من قوله تعالى ـ فهل عسيتم إن توليتم أن تفسدوا فى الأرض وتقطعوا أرحامكم ـ فقال : وأىّ قطيعة أقطع من أن تباع أم امرئ منكم . وكتب إلى الآفاق : لاتباع أمّ امرئ منكم فإنه قطيعة وإنه لايحل . رواه البيهقى مطوّلا . وإنما قدمت ذكر الأدلة لأن رتبة الدليل العام التقديم . وقد قال الفخر الرازى : إن المحققين جرت عادتهم بأنهم يذكرون أوّل الباب ماهو الأصل والقاعدة ثم يخرجون عليه المسائل (إذا أحبل أمته فولدت حيا أو ميتا أو ما يجب فيه غرّة) كمضغة فيها صورة آدمى ظاهرة أو خفية أخبر بها القوابل ويعتبر أربع منهنّ أو رجلان خبيران أو رجل وامرأتان (عتقت بموت السيد) لما مر ، ولأن ولدها كالجزء منها وقد انعقد حرا فاستتبع الباقى كالعتق ، لكن العتق فيه قوّة من حيث صراحة اللفظ فأثر فى الحال وهذا فيه ضعف فأثر بعد الموت . ولما روى البيهقى عن ابن عمر أنه قال « أم الولد أعتقها ولدها

الله عليه وسلم (قوله فقال ما عليكم) أى ماعليكم ضرر فى عدم العزل (قوله ما من نسمة كائنة) أى فى علم الله ، وقوله إلا وهى كائنة : أى مخلوقة مصوّرة (قوله أيما أمة) مبتدأ وما زائدة (قوله فهى حرّة عن دبر) أى بعد آخر جزء من حياته . قال فى المصباح : الدبر بضمتين وسكون الباء خلاف القبل من كل شىء ، ومنه يقال لآخر الأمر دبر . وأصله ما أدبر عنه الإنسان اه (قوله أم الولد حرّة) أى آيلة للحرية (قوله يستمتع منها) أى من أمّ الولد (قوله إن من أشراط الساعة) إنما كان ذلك من أشراط الساعة لأنه إنما يكون عند كثرة الفتوحات وكثرة الجوارى بأيدى المسلمين وذلك من علامات الساعة . وقيل إنما كان ذلك من أشراطها لأن السيدقد يطأ أمته فتحبل منه أو تلد ثم يبيعها رغبة فى ثمنها ، فإذا كبر ولدها اشتراها وهو لايدرى أنها أمه فيصدق أنها ولدت سيدها المالك لها صورة (قوله وقد استنبط عمر الخ) لايقال : لاحاجة إليه مع ما تقدم من الأحاديث . لأنا نقول : المخالف فى ذلك قد يؤوّل الأحاديث بأن مارية إنما حرم بيعها احتراما له صلى الله عليه وسلم كما حرمت زوجاته على غيره بعده (قوله وكتب إلى الآفاق) أى النواحى (قوله والقاعدة) عطف تفسير (قوله إذا أحبل أمته الخ) وفى خصائص الخيضرى أن الحكم المترتب على الاستيلاد خاص بهذه الأمة (قوله لما مر) أى من الأدلة

فى الجواب فتأمل (قوله إن من أشراط الساعة) ليس هذا من الحديث وإنما بين به الشارح المراد ، ويحتمل أنه رواية أخرى فليراجع (قوله وأبوه حرّ فكذا هو) انظر ماوجه دلالته على حريتهما (قوله أو رجلان) معطوف على القوابل (قوله ولأن ولدها) أى ممن له الإعتاق فلا يرد نحو الموطوءة بظن الحرية تأمل (قوله من حيث صراحة اللفظ)

وإن كان سقطا» وصرح ابن عباس بروايته عن عمر ، نعم لو مات بعد انفصال بعضه ثم انفصل باقيه لم تعتق إلا بتمام انفصاله ، وشمل قوله أحبل إحباله بوطء حلال أو حرام بسبب حيض أو نفاس أو إحرام أو فرض صوم أو اعتكاف ، أو لكونه قبل استبرائها ، أو لكونه ظاهر منها ثم ملكها قبل التكفير ، أو لكونها محرما له بنسب أو رضاع أو مصاهرة ، أو لكونها مزوّجة أو معتدّة أو مجوسية أو وثنية أو مرتدة أو مكاتبة ، أو لكونها مسلمة وهو كافر ، وتعبيره بالإحبال جرى على الغالب ، فلو استدخلت ذكره أو ماءه المحترم وعلقت منه ثبت إيلادها وعتقت بموته . وعلم من تعبيره بالإحبال أنه لابد أن يكون بحيث يولد لمثله ، وأنه لافرق بين كونه عاقلا ومجنونا ومختار ومكرها ومحجورا عليه بسفه . وشمل كلامه مالو اشترى زوجته ثم وطئها وأتت بولد يمكن كونه من وطئه في النكاح ومن وطئه في ملك اليمين ، ومحل ماذكره إذا لم يتعلق بالأمة حق الغير وإلا لم ينفذ الإيلاد كما لو أولد راهن معسر مرهونة بغير إذن المرتهن إلا إن كان المرتهن فرعه كما بحثه بعضهم . فإن انفكّ الرهن نفذ في الأصح ، وكما لو أولد مالك معسر أمته الجانية المتعلق برقبتها مال ، إلا إن كان المجنى عليه فرع مالكها . وكما لو أولد محجور فلس أمته كما رجحه السبكي والأذرعي والدميري وهو المعتمد . وإن ذهب الغزالي إلى النفوذ ورجحه في المطلب وقال البلقيني وابن النقيب : إنه الذي يظهر القطع به لأن حجر الفلس دائر بين حجر السفه والمرض وكلاهما ينفذ معه الإيلاد . فقد ردّ بأنه امتاز عن حجر المرض بعموم الحجر عليه فيما معه وعن حجر السفه بكونه لحق

(قوله وإن كان سقطا) تقدم نظيره من حديث ابن عباس فيجوز أنه قاله ثم لعلمه به عن عمر أو أنه قاله اجتهادا منه أو لروايته عن غير عمر (قوله نعم لو مات) أي السيد (قوله لم تعتق) أي لم يتبين عتقها الخ (قوله وعتقت بموته) ومن استدخال المني مالو ساحقت زوجته أمته أو إحدى أمتيه الأخرى فنزل ما بفرج المساحقة فحصل منه حمل فتعتق بموته كما سيأتي (قوله بحيث يولد لمثله) ظاهره أنه إذا أتت به لتسع سنين ومدة إمكان الحمل حكم باستيلادها وإن لم يحكم ببلوغه . وسيأتي التصريح بخلافه في قوله ولو وطئ صبيّ لم يستكمل تسع سنين الخ (قوله وشمل كلامه) لعل وجه الشمول أن المراد من قوله إذا أحبل الأعم من كونه أحبلها في الملك يقينا أو احتمالا ، وقد يتوقف في الحكم بالاستيلاد من أصله مع احتمال أن العلوق قبل الملك ، والأصل عدم الاستيلاد فحقه أن لايثبت مع الشك إلا أن يقال إن الحادث يقدر بأقرب زمان فإضافته إلى ما بعد الملك أقرب لكن يشكل هذا على ما يأتي عن الصيدلاني الآتي بعد قول المصنف ولا تصير أم ولد إذا ملكها من قوله قال الصيدلاني ، وصورة ملكها حاملا أن تضعه قبل ستة أشهر الخ (قوله نفذ في الأصح) ومثله مالو بيعت في الدين ثم ملكها (قوله فرع مالكها) وينبغي أن مثل ذلك مالو ورث الجانية فرع مالكها فينفذ إيلاد المالك كما لو أحبل ملك فرعه فليراجع أو يفرق بينهما بأنها في هذه الصورة حيث خرجت عن ملك الأصل ولم يحكم باستيلادها عدّت بالنسبة للفرع كما لو ملكها من أجنبي . وقد يؤيد الفرق قوله الآتي قبيل وعتق المستولدة من رأس المال ، والفرق بينهما ثبوت الاستيلاد في الأولى بالنسبة للسيد لملكه إياها حالة علوقها في الأولى بخلاف الثانية (قوله فقد رد) أي ما ذهب إليه الغزالي

أي في الجملة ، أو المراد بالصراحة اللفظ المؤدى للعتق ولو بواسطة النية وإلا وردت الكناية (قوله لم تعتق إلا بتمام انفصاله) سيأتي أنها إذا لم تضع إلا بعد الموت أنه يتبين عتقها بالموت . ولعل المراد مثله هنا وإلا فما الفرق فليراجع (قوله ثم ملكها قبل التكفير) أي ثم وطئها حينئذ (قوله أنه لابد أن يكون يولد لمثله) انظر ما المراد بكونه يولد لمثله . فإن كان المراد بأن بلغ مظنة البلوغ الذي هو تسع سنين ناقض ما سيأتي قريبا أنه لو وطئ صبي استكمل تسع سنين أمته الخ . فلعل المراد هنا بيولد لمثله بأن ثبت بلوغه فليراجع (قوله وشمل كلامه الخ) فيه وقفة ، إلا أن يكون المراد بقوله أحبل ولو احتمالا (قوله بعدم الحجر عليه) يعني المريض ، وكان الأصوب حذف لفظ عدم

الغير ، وكما لو أولد وارث معسر جارية تركة مورثه المديون وكما لو أقر محجور سفه بإيلاد أمته ولم يثبت كونها فراشا له فإنه لايقبل وتباع إن اختاره الولى . فإن ثبت كونها فراشا له وولدته لمدة الإمكان ثبت الإيلاد كما مر ؛ ولو أقر بنسبه ثبت نسب الولد وحريته وأنفق على المستلحق من بيت المال وكما لو أولد معسر جارية تجارة عبده المأذون المديون بغير إذن العبد والغرماء . وكما لو أولد أمة نذر التصدق بثمنها أو بها بخلاف ما لو نذر إعتاقها ؛ ويجاب بمنع استثنائها لزوال ملكه عنها بمجرد نذره التصدق بها أو بثمنها . وكما لو أولد وارث أمة نذر مورثه إعتاقه وكما لو أولد وارث أمة اشتراها مورثه بشرط إعتاقها لأن نفوذه مانع من الوفاء بالعتق عن جهة مورثه . وقول الزركشي لو اشترى الابن أمة بشرط العتق فأحبلها أبوه فالظاهر نفوذ إيلاده وتؤخذ منه القيمة وتكون كقيمة العبد المشترى بشرط العتق إذا قتل ، والأصح أنها للمشترى فكذا هنا تكون للولد ردّ بأنها لما منع الشارع من بيعها وسدّ باب نقلها على المشترى أشبهت مستولدة الابن فلا تصير مستولدة للأب . فلا يقال إن إيلاد المشترى إياها نافذ فكذا إيلاد أبيه لأن الوفاء بالشرط مع إيلاد المشترى ممكن ولا كذلك إيلاد أبيه . وكما لو أولد وارث أمة أوصى مورثه بإعتاقها . وهى تخرج من الثلث فلا ينفذ لإفضائه إلى إبطال الوصية . وكما لو أولد مكاتب أمته فلا ينفذ . ويحرم عليه وطؤها وإن أذن له سيده لضعف ملكه . ولو أولد المبعض أمة ملكها ببعضه الحرّ نفذ إيلاده كما اقتضاه إطلاق المصنف وصححه البلقيني وغيره . وجزم به الماوردى . ولا يشكل عليه كونه غير أهل للولاء لأنه إنما يثبت له بموته . فإن عتق قبله فذاك وإلا فقد زال مافيه من الرقّ بموته . ولو وطئ صبي لم يستكمل تسع سنين أمته فولدت لأكثر من ستة أشهر لحقه ولم يحكم ببلوغه ولم يثبت إيلاده لأن النسب يكفى فيه الإمكان والأصل بقاء صغره وعدم صحة تصرفه والأصل عدم المانع من إزالة ملكه عن الأمة ، وخرج بقول المصنف أمته إيلاد المرتد فإنه موقوف كملكه وإيلاد الواقف أو الموقوف عليه الأمة الموقوفة فإنه لاينفذ ، وما لو استدخلت منىّ سيدها

(قوله وتباع إن اختاره) أى البيع الولىّ بأن رآه مصلحة (قوله فإن ثبت كونها فراشا له) أى بأن شهدت بينة بوطئها لإقراره به (قوله ولو أقر) أى السفيه . وهذه مسئلة استطرادية . وقوله بنسبه : أى بنسب مجهول (قوله ويجاب بمنع استثنائها) أى من كلام المصنف وإلا فهى على التقديرين لاتصير مستولدة (قوله بشرط العتق) أى أو نذر إعتاقها (قوله لم يستكمل تسع سنين) صوابه استكمل تسع سنين ، ويدل عليه قوله لأن النسب يكفى فيه الإمكان ، فإن مادون التسع لايمكن فيه الإحبال . وعبارة حج : وكأن وطئ صبي له تسع سنين أمته فولدت لأكثر من ستة أشهر فيلحقه وإن لم يحكم ببلوغه اهـ . اللهم إلا أن يقال : لم يستكمل تسع سنين على التحديد وقد قاربها بحيث يكون وطؤه قبل كمال التسع بما لايسع حيضا وطهرا بناء على أن التسع تقريبية فى المنى كالحيض ، وقد مر أن المعتمد فى المنى أنها فيه تحديدية ، ويؤيد ما قاله حج قوله السابق أنه لابد أن يكون بحيث يولد لمثله (قوله فإنه لاينفذ) وانظر هل للولد حز للشبهة أو رقيق لامتناع الوطء عليهم ، فيه نظر ، والأقرب أنه رقيق فى المسائل

وإدخال الباء على الحجر فيكون الضمير للمفلس ، وفى نسخة بعموم الحجر عليه وهى الأصوب ، ولعل عدم محرف عن عموم (قوله لو أقر محجور سفه الخ) قد يقال : لاترد عليه لأن الإيلاد لم يثبت ، ألا ترى أنه ينفذ منه إذا ثبت (قوله كما مر) لعله فى بابه (قوله ولو أقر بنسبه) انظر الضمير لمن يرجع (قوله لزوال ملكه عنها) أى وإنما صح بيعه لها إذا كان نذر لثمنها لأن الشارع أثبت له ولاية ذلك (قوله لأن الوفاء بالشرط مع إيلاد المشترى ممكن ولا كذلك إيلاد أبيه) أى لأنا لو قلنا به ثبت الملك له فيتعذر على الابن العتق (قوله ويحرم عليه وطؤها الخ) لاحاجة إليه هنا وقد مر (قوله لم يستكمل تسع سنين) صوابه استكمل الخ (قوله والأصل عدم المانع) المناسب ،

المحترم بعد موته فإنها لاتصير أم ولد لانتفاء ملكه لها حال علوقها وإن ثبت نسب الولد وما بعده وورث منه لكون المنيّ محترما ، ولا يعتبر كونه محترما حال استدخالها خلافا لبعضهم ، فقد صرح بعضهم بأنه لو أنزل فى زوجته فساحقت بنته فحبلت منه لحقه الولد ، وكذا لو مسح ذكره بحجر بعد إنزاله فى زوجته فاستجمرت به أجنبية فحبلت منه ، واستثنى من مفهوم كلامه مسائل يثبت فيها الإيلاد : الأولى إذا أحبل أمة مكاتبه . الثانية إذا أحبل أصل حرّ أمة فرعه التى لم يولدها وإن كان معسرا وتجب عليه قيمتها ، وكذا مهرها إن تأخر الإنزال عن مغيب الحشفة . الثالثة لو وطئ أمة اشتراها بشرط الخيار للبائع بإذنه لحصول الإجازة حينئذ . الرابعة جارية المغنم إذا وطئها بعض الغانمين وأحبلها قبل القسمة واختيار التملك فقد أحبلها قبل ملكه لشىء منها ، والولد حر نسيب إن كان الواطئ موسرا ، وكذا معسرا كما نقلاه عن تصحيح القاضى أبى الطيب والروياني وغيرهما ، وينفذ الإيلاد فى قدر حصته إن كان معسرا ويسرى إلى باقيها إن كان موسرا لأن حق الغانم أقوى من حق الأب فى مال ابنه ، كذا فى الحاوى الصغير تبعا لقول العزيز الظاهر المنصوص نفوذه ، ورجحه الإمام وجرم به البغوى ، لكنه نقل عدم نفوذه عن العراقيين وكثير من غيرهم وجعله فى أصل الروضة المذهب ، ثم فرّع عليه أنه لو ملكها بعد بشبهة أو بسبب آخر هل ينفذ الإيلاد ؟ فيه قولان كنظائره فى مرهونة وجانية ونحوهما أظهرهما النفوذ ، ويحتمل أن يريد بنظائره إيلاد أمة الغير بشبهة أو نكاح ، ولا ينافيه ترجيح النفوذ هنا إذ لايلزم من جريان الخلاف الاتحاد فى الترجيح ويفرق بقوّة حق الغانم . الخامسة التى يملك بعضها إذا أحبلها سرى الإيلاد إلى نصيب شريكه إن كان موسرا كالعتق ، فإن كان معسرا فلا إلا إذا كان شريك المولد فرعا له كما لو أولد الأمة التى كلها لفرعه ، وحيث سرى الإيلاد فالولد حرّ كله وإلا فالحكى عن العراقيين أنه حرّ كله ولا يتبعض . وحكى الرافعى فى السير فى أمة المغنم تصحيحه عن القاضى أبى الطيب والماوردى وغيرهما ، وصححه فى الشرح الصغير وأصل الروضة ، وحكى الرافعى فى آخر الكتابة القول بالتبعيض عن أبى إسحق وأن البغوى قال إنه الأصح ، وجعله فى أصل الروضة

الثلاث لأن الموطوءة ليست أمته وهذه الشبهة ضعيفة (قوله وورث منه) لعل حكمة الإرث مع كونه لم يكن حملا حين الموت أنهم اكتفوا بوجوده منيا بعد موته فحيث انعقد الولد منه بعد نزل منزلة وجوده وقت الموت (قوله وكذا لو مسح ذكره) أفهم أنه لو ألقت امرأة مضغة أو علقة فاستدخلتها امرأة أخرى حرة أو أمة فحلتها الحياة واستمرت حتى وضعتها المرأة ولدا لايكون ابنا للثانية ، ولا تصير مستولدة للواطئ لو كانت أمة لأن الولد لم ينعقد من منيّ الواطئ ومنيها بل من منيّ الواطئ والموطوءة فهو ولد لهما . وينبغى أن لاتصير الأولى مستولدة به أيضا حيث لم يخرج منها مصوّرا (قوله الثالثة لو وطئ) قد يمنع استثناء هذه لأنه بالوطء مع الإجازة دخلت فى ملكه فلم تحبل إلا أمته (قوله بإذنه) متعلق بقوله لو وطئ أمة (قوله وكذا معسرا) معتمد ، وقوله كذا فى الحاوى معتمد : أى أنه ينفذ الإيلاد فى قدر حصته الخ (قوله قال إنه الأصح) أى التبعيض

والأصل بقاء المانع من إزالة الخ فتأمل (قوله حال استدخالها) أى بخلافه عند الإنزال فلا بدّ من كونه على وجه محترم كما مر (قوله ثبت فيها الإيلاد) أى مع انتفاء كونها أمته (قوله ويجب عليه قيمتها الخ) لا حاجة إليه هنا وقد مرّ (قوله وينفذ الإيلاد فى قدر حصته) انظر ما المراد بقدر حصته (قوله لأن حق الغانم الخ) هذا التعليل إنما كان مقتضاه نفوذ الإيلاد فى جميعها مطلقا فتأمل (قوله كذا فى الحاوى الصغير) يعنى أصل الحكم لا ماذكر معه (قوله تبعا لقول العزيز الخ) فيه أن الذى نقله عن العزيز إطلاق النفوذ لا التفصيل (قوله لكنه) لعله العزيز (قوله فالولد حر كله) أى مطلقا (قوله وإلا) أى بأن لم يسر

الأصح ، وقال الرافعي : في الكلام على وطء أحد الشريكين هل يكون الولد حرًّا كله أو نصفه ؟ قولان أظهرهما الثاني . وقال في باب مايحرم من النكاح : ولو قدر على نكاح من بعضها حرّ فهل له نكاح الأمة المحضة ، تردد فيه الإمام لأن إرقاق بعض الولد أهون من إرقاق كله اهـ . قال بعضهم : فالتبعيض هو المعتمد إلا في ولد أمة المغنم إذا أحبلها بعض الغانمين وإن كان معسرا لقوّة الشبهة فيها كما يؤخذ مما مر ، وكذا ولد المشتركة بين المبعض وسيده لأن المانع من نفوذ استيلاده في الحال إنما هو كونه ليس من أهل الولاء لما فيه من الرق ، فإذا زال بعتقه عمل المقتضي عمله حيث كان موسرا عند الإحبال فيثبت الإيلاد . السادسة الأمة التي يملك فرعه بعضها إذا أولدها الأب الموسر سرى الإيلاد إلى نصيب الشريك الأجنبي أيضا ، فإن كان معسرا لم يسر . ويجاب عن هذه المسائل بأن الأصح فيها تقدير انتقال الملك قبيل العلوق فلم يقع الإيلاد إلا في ملكه ، وخرج بقوله أو ماتجب فيه غرّة مالو قلن إنه أصل آدمي ولو بقي لتصوّر فإنه لايثبت الإيلاد كما لاتجب به الغرة وإن انقضت به العدة ، وأفاد كلامه أن أم ولد الكافر المسلمة لايجبر على إعتاقها بل يحال بينهما ، ولو سبيت مستولدة كافر زال ملكه عنها ولم تعتق بموته وكذا مستولدة الحربي إذا أرق ، ولو قهرت مستولدة الحربي سيدها عتقت في الحال ، وشمل قوله عتقت بموته مالو قتلته فإنها تعتق بموته وإن استعجلت الشيء قبل أوانه لأن الإحبال كالإعتاق ، ولهذا يسري إلى نصيب الشريك فلا يقدح القتل فيه كما لو قتل من أعتقه وتجب ديته في ذمتها وما لو مات سيدها قبل وضعها ثم وضعته لمدة يحكم فيها بثبوت نسبه منه فإنه يتبين عتقها بموته ولها أكسابها بعده ، وإسناد أحبل إلى الضمير مجاز عقلي ، ويسمى مجازا حكميا ومجازا في الإثبات وإسنادا مجازيا نحو أنبت الربيع البقل ، وأنث المصنف ولدت وعتقت لأنه يجب تأنيث الفعل بتاء ساكنة في آخر الماضي وبتاء المضارعة في أول المضارع إذا كان فاعله مؤنثا في مسئلتين : إحداهما أن يكون ضميرا متصلا . وثانيهما أن يكون متصلا حقيقي التأنيث ، وإنما قال قال عتقت بموت السيد ولم

(قوله قال بعضهم الخ) معتمد (قوله إلا في ولد أمة) أي فإن الولد كله حرّ ولم ينفذ الاستيلاد إلا في النصف إن كان معسرا على مامرّ عن الحاوي (قوله لأن المانع من نفوذ استيلاده) الأولى اعتاقه لما مرّ في كلامه من أن إيلاده نافذ في الحال بخلاف الإعتاق (قوله وأفاد كلامه) عبر به دون أفهم ، بخلاف سابقه لأن إفادة المتن له بدلالة المنطوق دون المفهوم (قوله ولو قهرت) أي بحيث تتمكن من التصرف وإن تخلص بعد ذلك (قوله عتقت في الحال) أي لأنه يدخل في ملكها بذلك وبدخوله في ملكها خرجت عن ملكه فتعتق لأنها لم تخرج لمالك فتصير حرة (قوله وتجب ديته في ذمتها) أي حيث لم يوجب القتل قصاصا وإلا اقتص منها (قوله وإسناد أحبل إلى الضمير مجاز عقلي) لعل وجهه أن علوق الأمة إنما هو بخلق الله سبحانه وتعالى وإن نسب الوطء للسيد ونزول المني فالوطء سبب والعلوق من الله والإحبال هو العلوق ، وقد يمنع لكونه عقليا بهذا الطريق لأن الفاعل الحقيقي اصطلاحا هو من قام به الفعل ، ومنه مات عمرو مع أن الفعل القائم به بمحض خلق الله تعالى لادخل له فيه . إلا أن يقال المنسوب للواطئ والقائم به الوطء . وأما تخلق الولد في الرحم فبمحض خلق الله تعالى لادخل للواطئ فيه ولا قام به التخلق . وكثيرا

(قوله كما يؤخذ مما مر) يتأمل (قوله وكذا ولد المشتركة بين المبعض وسيده فإنه حر كله) وإنما منع نفوذ الإيلاد ماذكره بعد ولا يلزم من عدم نفوذ الإيلاد عدم حرية الولد (قوله وأفاد كلامه) انظر ما وجه الإفادة (قوله مجاز عقلي) أي من حيث إن الإحبال إنما هو فعل الله تعالى بالحقيقة وقد أسنده إلى السيد، فقوله إلى المضمر : أي لامن حيث كونه مضمرا وإن أوهمه كلامه ، وتحقيق المجاز العقلي هنا ظاهر كما ذكرناه خلافا لما في حاشية الشيخ (قوله إحداهما أن يكون) يعني مرفوعه (قوله وثانيهما أن يكون متصلا) يعني اسما ظاهرا ليس بينه وبينه فاصل :

يقل بموته مع أنه أخصر ليفيد أن كل من أحبل أمته ولم ينفذ إيلاده لمانع لاتعتق بموته والحياة ضد الموت وهو عدم الحياة ويعبر عنه بمفارقة الروح الجسد ، وقيل عدم الحياة عما من شأنه الحياة وقيل عرض يضادها لقوله تعالى ـ خلق الموت والحياة ـ وردّ بأن المعنى قدر والعدم مقدر (أو) أحبل (أمة غيره بنكاح) لاغرور فيه بحريتها أو زنا (فالولد رقيق) تبعا لأمه فيكون لمالك أمه بالإجماع ، إذ الفرع يتبع الأب فى النسب والأم فى الرق والحرية وأشرفهما فى الدين وإيجاب البدل وتقرير الجزية وأخفهما فى عدم وجوب الزكاة وأخسهما فى النجاسة وتحريم الذبيحة والمناكحة ، ويطلق الرقيق على نقيض الغليظ والثخين (ولا تصير أم ولد) له (إذا ملكها) لانتفاء العلوق بحرّ إذ ثبوت الحرية للأم فرع ثبوتها للولد ، فإذا انعقد الولد رقيقا لم يتفرع عنه ذلك ، ولو ملكها حاملا من نكاحه عتق عليه الولد كما فى المحرر ، ومعلوم أن ولدّ المالك انعقد حرا . قال الصيدلانى : وصورة ملكها حاملا أن تضعه قبل ستة أشهر من يوم ملكها ، أو لايطؤها بعد الملك وتلده لدون أربع سنين ، ولو كان سيد الأمة المنكوحة ممن يعتق عليه الولد لكونه بعضا له فإنه يصير حرا ، ولو نكح أمة غرّ بحريتها فالولد قبل العلم حرّ كما ذكره المصنف فى خيار النكاح ، أو نكح حرّ جارية أجنبى ثم ملكها ابنه أو عبد جارية ابنه ثم عتق لم ينفسخ النكاح ، فلو أولده لم يثبت الإيلاد كما قاله الشيخ أبو حامد والعراقيون والشيخ أبو على والبغوى وغيرهم ورجحه الأصفونى وجزم به ابن المقرى والحجازى لأنه رضى برق ولده حين نكحها . ولأن النكاح حاصل محقق فيكون واطئا بالنكاح لابشبهة الملك بخلاف مإذا لم يكن نكاح . وقيل يثبت وبه قال الشيخ أبو محمد ومال إليه الإمام ورجحه البلقينى ، ولو نزع أمة بحجة ثم أحبلها ثم أكذب نفسه لم يقبل قوله وإن وافقه المقرّ له . لكنه يغرم نقصها أو قيمتها والمهر وتعتق بموته ويوقف ولاؤها ، فإن لم يجد حجة فحلف المنكر وأحبلها ثم أكذب

مايوجد الوطء ولا يحصل منه حبل فكان الإسناد مجازا عقليا (قوله ليفيد أن كل من أحبل الخ) لعل وجه الإفادة أنه حيث قام به مانع لم يكن له عليها سيادة حال الموت . (قوله ويطلق الرقيق) أى لغة (قوله ولو ملكها حاملا من نكاحه) بخلاف مالو ملك الحامل منه من زنا فلا يعتق عليه لعدم نسبته له شرعا (قوله عتق عليه الولد) أى ولا تصير به أم ولد (قوله وصورة ملكها حاملا) أى على وجه يعتق فيه الولد ولا تصير مستولدة (قوله لكونه بعضا له) بأن تزوّج شخص بأمة أبيه مثلا فأحبلها فإن الولد يعتق على سيدها لأنه ولد ولده (قوله لكنه يغرم نقصها) أى للمقرّ له (قوله وتعتق بموته) أى الذى أكذب نفسه

أى بخلاف ما إذا كان المرفوع منفصلا عنه بنحو المفعول : نحو « أتى القاضى بنت الواقف » (قوله ليفيد أن كل من أحبل أمته) انظر ماوجه الإفادة من هذا دون ذاك ، وإنما يظهر إذا كان المانع خصوص انتقالها عن ملكه ، وعبارة التحفة تنبيه القياس بموته ، لكن لما أوهم العتق وإن انتقلت عنه بمسوغ شرعى أظهر الضمير ليبين أنها إنما تعتق إن كان سيدها وقت الموت انتهت (قوله ضد الحياة) المناسب لتفسيره المذكور أن يقول نقيض الحياة (قوله ويعبر عنه بمفارقة الروح الجسد) فيه نظر لأن المفارقة فرع الوجود فهو من تقابل العدم والملكة لامن تقابل النقيضين فلا يظهر إلا أن يكون عبارة عن القيل المذكور بعده (قوله ومعلوم أن ولد المالك الخ) هذا لاتعلق له بما قبله كما لايخفى فانظر ماوجه إيراده هنا (قوله وصورة ملكها حاملا أن تضعه الخ) فى هذه العبارة مساهلة لاتخفى والمقصود منها ظاهر (قوله فالولد قبل العلم الخ) أى فالولد الحادث قبل العلم الخ : أى بخلاف الحادث بعده (قوله وقيل يثبت) أى وينفسخ النكاح (قوله لكنه يغرم نقصها وقيمتها) أى للمقرّ له ومثل هذا فى التحفة وانظر ما المراد بالنقص المغروم مع القيمة ، وسيأتى آخر مسئلة فى الكتاب نقلا عن أصل الروضة أنه يغرم قيمتها وقيمة الولد والمهر . وسيأتى ثم أنه

نفسه وأقرّ بها له فكما مر ، وبقى ما لو أولدها الأول ثم الثانى ثم أكذب الثانى نفسه والأقرب ثبوت إيلادها للأوّل لاتفاقهما عليه آخرا ويلزم الثانى له قيمة الولد والمهر والنقص (أو بشبهة) كأن ظنها زوجته الحرّة أو أمته كما فى المحرر ولعله حذفه للعلم به مما خرج به وهو مالو ظنها زوجته الأمة فإن الرلد رقيق من قوله أولا بنكاح لاإن ظنها مشتركة بينه وبين غيره أو أمة فرعه أو مشتركة بين فرعه وغيره خلافا لبعضهم (فالولد حر) عملا بظنه أما لو ظنها زوجته الأمة فالولد رقيق وسواء أكان الواطئ حرا أم رقيقا ، ولو كان لشخص زوجتان حرّة وأمة فوطئ الأمة ظانا أنها الحرّة فالأشبه كما قاله الزركشى أن الولد حرّ كما فى أمة الغير إذا ظنها زوجته الحرة ، وأطلق المصنف الشبهة ومقتضى تعليلهم إرادة شبهة الفاعل فتخرج شبهة الطريق وهى الجهة التى أباح الوطء بها عالم فيكون الولد فيها رقيقا ، وهو ظاهر لانتفاء ظن الزوجية والملك ، ولو وطئ جارية بيت المال حدّ فلو أولدها فلا نسب ولا إيلاد سواء الغنى والفقير لأنه لايجب فيه الإعفاف ، أو وطئ جارية أبيه أو أمه ظانا حلها له ، أو أكره على الوطء فالذى يظهر كما قاله الأذرعى أن الولد رقيق (ولا تصير أم ولد) له (إذا ملكها فى الأظهر) لأن الولد وإن انعقد حرا لكنها علقت به فى غير ملك اليمين فهو كما لو علقت به منه فى النكاح ولأن الاستيلاد لم يثبت فى الحال ، فكذلك بعد الملك كما لو أعتق رقيق الغير ثم ملكه ولأن الكتابة والتدبير لايثبتان فى مثل ذلك حالا ولا مآلا فكذلك الإيلاد . والثانى تصير لأنها علقت بحرّ وهو سبب فى الحرية بعد الموت ، وشمل كلام المصنف مالو غرّ بحريتها أو شراها شراء فاسدا فأولدها ثم ملكها ، ومحل الخلاف فى الحرّ ، فلو وطئ العبد أمة غيره بشبهة فأحبلها ثم عتق وملكها لم تصر أم ولد له قطعا لأنه لم ينفصل من حر (وله) أى السيد (وطء أم الولد) منه لما مر ولبقاء ملكه عليها ، وحكى الترمذى فيه الإجماع واستثنى مسائل يمتنع وطؤها فيها كأم ولد الكافر المسلمة وأم ولده المحرم كأخته من رضاع وأم ولد موطوءة لفرعه وأم ولد مكاتبه وأم ولد مبعض وإن أذن مالك بعضه وأمة لم ينفذ إيلادها لرهن بوضعى أو شرعى أو لجناية وأمة مجوسية أو وثنية وأمة موصى بمنافعها إذا كانت ممن تحبل فاستولدها الوارث فالولد حر وعليه قيمته يشترى بها عبد ليكون مثلها رقبته للوارث ومنفعة للموصى له ويلزمه مهرها

(قوله فكما مر) أى من عدم قبوله قوله (قوله لاتفاقهما عليه آخرا) أى بإكذابه نفسه (قوله أو مشتركة) أى فلا يكون الولد حرا (قوله وهى الجهة التى أباح الوطء الخ) كأن أباحه سيد الأمة وطأها عند من يقول بجوازه بإباحة السيد فأتت بولد فإنه لايكون حرا (قوله فلا نسب ولا إيلاد) أى وعليه المهر حيث لم تطاوعه (قوله أو وطئ جارية أبيه أو أمه) أى ومثله بالأولى ما لو وطئ جاريةزوجته ظانا ذلك (قوله أن الولد رقيق) أى ولا حدّ عليه إذا كان ممن يخفى عليه ذلك للشبهة وهل يثبت نسبه منه فى الصور الثلاث أم لا ؟ فيه نظر ، وظاهر اقتصاره على نفى الحرية فى هذه دون نفى النسب والتصريح بنفيه فيما قبلها ثبوته فى الثلاث فيترتب عليه الإرث إذا عتق وعدم القتل بقتله إلى غير ذلك من الأحكام فليراجع (قوله كما لو أعتق رقيق الغير) أى تعديا أو لظنه ملكه (قوله أو شرعى) أى كأمة التركة (قوله فاستولدها الوارث) أى سواء علم بحرمة الوطء أم لا

يحرم عليه وطؤها حتى يستبرئها من المنتزعة منه . وظاهر أن محل الحرمة إن كان صادقا فى إكذابه نفسه (قوله فكما مرّ) أى فيجرى فى المدعى عليه نظير مامر فى المدعى (قوله وسكت) انظر مرجع الضمير (قوله ويلزم الثانى له قيمة الولد) علم منه أنه لايحكم بحريته (قوله لا إن ظنها مشتركة) هو معطوف على قوله كأن ظنها زوجته الحرّة أو أمته : أى وإلا فالولد رقيق فى هذه الثلاث كما رجحه والده فى حواشى شرح الروض (قوله فتخرج شبهة الطريق) أى أما شبهة الملك كالمشتركة فقد مرت فى كلامه آنفا (قوله لما مر) لعل مراده الأدلة المارة أول الباب

وتصير أم ولد فتعتق بموته مسلوبة المنفعة وليس له وطؤها إلا بإذن الموصى له بالمنفعة . بخلاف من لاتحبل فيجوز بغير إذنه كما صححه فى أصل الروضة ، وكأمة تجارة عبده المأذون المديون لايجوز له وطؤها إلا بإذن العبد والغرماء كما مر ، فإن أحبلها وكان معسرا ثبت الإيلاد بالنسبة إلى السيد فينفذ إذا ملكها بعد أن بيعت كالمرهونة ، ولا يجوز له الوطء قبل بيعها إلا بالإذن . وكأم ولد المرتد لايجوز له وطؤها فى حال ردته ، وكأم ولد ارتدّت وأم ولد كاتبها ، ويجاب بأنه لاحاجة إلى استثناء هذه المسائل لأن امتناع الوطء فيها لمعارضة أمر آخر كما تقرر لا من حيث كونها أم ولد (واستخدامها وإجارتها) لا من نفسها لما مر ولبقاء ملكه عليها وعلى منافعها ، وإنما امتنع بيعها ونحوه لتأكد حق العتق فيها وخالفت المكاتب حيث امتنع استخدامه وإن كان ملكه عليه باقيا لما فيه من إبطال مقصود عقد الكتابة وهو تمكنه من الاكتساب ليؤدى النجوم فيعتق . ولهذا لو كانت أم ولد مكاتبة بأن سبقت الكتابة الاستيلاد أو عكسه لم يكن له استخدامها ولا غيره مما ذكر ، وله أيضا كتابتها لأنه يملك كسبها ، فإذا أعتق على صفة جاز . وفارق جوازا إجارتها وإن كانت بيعا لمنافعها منع إجارة الأضحية المعينة كبيعها بخروجها عن ملكه بالكلية بخلاف المستولدة . وعلم من جواز إجارتها جواز إعارتها بالأولى ولو أجرها ثم مات فى أثناء المدة عتقت وانفسخت الإجارة . ومثلها المعلق عتقه بصفة والمدبر . بخلاف ما لو أجر عبده ثم أعتقه فإن الأصح عدم الانفساخ . والفرق تقدم سبب العتق بالموت أوالصفة على الإجارة فيهن بخلاف الإعتاق ، ولهذا لو سبق الإيجار الاستيلاد ثم مات السيد لم تنفسخ لتقدم استحقاق المنفعة على سبب العتق (وأرش جناية عليها) لما مر من بقاء ملكه عليها . فلو قتلها جان ضمن قيمتها . وكذا لو غصبها غاصب وماتت فى يده ، ولو أبقت فى يده غرم قيمتها ، ثم إذا مات سيدها استردها من تركته لعتقها ، وكذا لو غصب عبدا فأبق وغرم قيمته ثم أعتقه سيده ، بخلاف ما لو قطع جان يد أم الولد وغرم أرشها ثم عتقت بموت السيد لايسترد الأرش لأنه بدل الطرف الفائت ولم يشمله العتق . وهذا بخلاف المكاتبة فإن أرش الجناية عليها لها ، ولو شهدا اثنان على إقرار السيد بالإيلاد وحكم بهما ثم رجعا لم يغرما لأن الملك باق فيها ولم يفوتا إلا سلطنة البيع ولا قيمة لها بانفرادها ، فإذا مات سيدها غرما قيمتها لورثته ، ولا يخالفه ما فى أصل الروضة فى الرجوع عن الشهادة من أنهما لو شهدا بعتق عبد وقضى به القاضى ثم رجعا غرما قيمة العبد ولم يرد العتق سواء أكان المشهود بعتقه قنا أم مدبرا أم مكاتبا أم أم ولد له اهـ ، لأنهما شهدا بالعتق الناشىء عما ذكر (وكذا تزويجها بغير إذنها فى الأصح) لما مر وللملكه الرقبة والمنفعة كالمدبرة .

(قوله وانفسخت) أى رجع المستأجر بقسط المسمى على التركة إن كانت وإلافلا مطالبة له على أحد (قوله ثم مات السيد لم تنفسخ) أى الإجارة وينفق عليها من بيت المال . فإن لم يكن فيه شى أو منع متوليه فعلى مياسير المسلمين (قوله لما مر) أى بأن لم ينتزعها السيد سواء كان عدم انتزاعه لمانع أم لا (قوله ولو أبقت فى يده) أى الغاصب (قوله ثم إذا مات سيدها) أى بعد أخذه القيمة ، وقوله استردها : أى الغاصب (قوله ثم عتقت بموت السيد) أى أو تنجيزه عتقها (قوله عما ذكر) أى من الاستيلاد (قوله بغير إذنها) أى بكرا أو ثيبا كأن

(قوله وليس له وطؤها الخ) هذا هو المقصود من الاستثناء (قوله فإن أحبلها) أى فيما إذا وطئها بغير إذن (قوله ولا يجوز له الوطء قبل بيعها) قد يقال أىّ حاجة إلى هذا إلا أن يقال : إن المراد الوطء بعد الإيلاد وهو وإن كان معلوما أيضا إلا أنه مغاير لما قبله (قوله وكأم ولد كاتبها) قد مر هذا آنفا (قوله كما تقرر) أى فى بعضها لا فى كلها أو المراد كما تقرر فى أبوابها (قوله فإذا أعتقها على صفة جاز) يتأمل (قوله بالموت) هو متعلق بالعتق : أى تقدم سبب العتق الحاصل بالموت (قوله وهذا) أى ما فى المتن

والثانى لايجوز إلا برضاها لأنها ثبت لها حق العتق بسبب لايملك السيد إبطاله . والثالث لايجوز وإن رضيت لأنها ناقصة فى نفسها وولاية الولى عليها ناقصة فأشبهت الصغيرة فلا يزوّجها أحد برضاها ، وظاهر أنه لوثبت الإيلاد فى بعضها زوجها السيدان بغير إذنها على الراجح ، والخلاف أقوال كما ذكره الرافعى وغيره ، ولو كان سيدها مبعضا لم يزوّج أمته بحال ، قاله البغوى قال : لأن مباشرته العقد ممتنعة إذ لا ولاية له مالم تكمل الحرية ، وإذا امتنعت مباشرته بنفسه امتنعت إنابته غيره ، وتزويجها بغير إذنه ممتنع فانسدّ باب تزويجها . قال الأذرعى : وتعليله دالّ على البناء على أن السيد يزوج بالولاية ، والأصح أنه إنما يزوّج بالملك فيصح تزويجه ، وقد قال البلقينى ما قاله البغوى ممنوع لأن تزويج السيد أمته بالملك وهو موجود والكافر لايزوّج أمته المسلمة ، بخلاف مالو كان السيد مسلما وهى كافرة ولو وثنية أو مجوسية لأن حق المسلم فى الولاية آكد . ألا ترى أنه يثبت له الولاية عليها بالجهة العامة ويزوجها الحاكم بإذنه وحضانة ولدها لها وإن كانت رقيقة لتبعيته لها فى الإسلام (ويحرم بيعها) لما مر من الأحاديث وأجمع التابعون فمن بعدهم عليه . قال المصنف فى شرح المهذب : هذا هو المعتمد فى المسئلة إن قلنا الإجماع بعد الخلاف يرفع الخلاف ، وحينئذ فيستدلّ بالأحاديث وبالإجماع على نسخ الأحاديث فى بيعها . قال الصيمرى وغيره : وأجمعوا على المنع إذا كانت حاملا بحرّ . وإنما اختلفوا بعد الولادة ولهذا احتج ابن سريج فى الودائع بالاتفاق على أنها لاتباع فى حال الحبل قال : فدلالة اتفاقهم قاضية على حكم ما اختلفوا فيه بعد الولادة ، ونقض هذا الاستدلال بالحامل بحرّ من وطء شبهة فإنها لاتباع فى حال الحبل وتباع بعد الوضع . وأجيب عنها بقيام الدليل فيها بجواز البيع بعد الوضع بخلاف أم الولد ، ونصّ الشافعى رضى الله عنه على منع بيعها فى خمسة عشر كتابا ، ولوحكم قاض بجواز بيعها نقض قضاؤه لمخالفته الإجماع ، وماكان فى بيعها من خلاف بين القرن الأول فقد انقطع وصار مجمعا على منعه ، وأما خبر أبى داود وغيره عن جابر « كنا نبيع سرارينا أمهات الأولاد والنبى صلى الله عليه وسلم حىّ لانرى بذلك بأسا » فأجيب عنه بأنه منسوخ وبأنه منسوب إلى النبىّ صلى الله عليه وسلم استدلالا واجتهادا فيقدم عليه مانسب إليه قولا ونصا وهو الأحاديث المتقدمة ، وبأنه صلى الله عليه وسلم لم يعلم بذلك كما ورد فى خبر المخابرة عن ابن عمر : كنا نخابر لانرى بذلك بأسا حتى أخبرنا رافع بن خديج أنه صلى الله عليه وسلم نهى عن المخابرة فتركناها . وزاد الحاكم فيه : لانرى بذلك بأسا فى زمن أبى بكر ، فلما كان عمر نهانا فانتهينا . ورواه البيهقى بدون هذه الزيادة وقال : يحتمل أن النبى صلى الله عليه وسلم لم يشعر بذلك ، ويحتمل

صاقلها فدخل منيه فى فرجها بلا إيلاج فهى باقية على بكارتها ، وإن ولدت وزالت الجلدة فهى بكر لأنها لم تزل بكارتها بوطء فى قبلها (قوله أنه لو ثبت إيلادها فى بعضها) أى بأن كانت مشتركة على مامر (قوله فيصح تزويجه) أى المبعض على المعتمد (قوله بخلاف ما لو كان السيد مسلما وهى كافرة) أى فإنه يزوّجها (قوله يرفع الخلاف)

(قوله ولو وثنية أو مجوسية) أى بخلاف المرتدة إذ لاتزوّج بحال كما مر بسط ذلك فى النكاح (قوله بإذنه) أى الكافر (قوله وما كان فى بيعها الخ) هذا ومابعده يغنى عنه مامر عقب المتن (قوله استدلالا واجتهادا) أى منا أخذا بظاهر قول جابر والنبىّ صلى الله عليه وسلم حىّ لانرى بذلك بأسا (قوله كما ورد فى خبر المخابرة) غرضه من سياق هذا بيان أنه لايلزم من قول الصحابى لانرى بذلك بأسا أن النبى صلى الله عليه وسلم اطلع عليه ، لكن قد يقال إنه لا دليل فى ذلك لأنه لم ينص فيه على أنه فى حياة النبى صلى الله عليه وسلم ، بخلاف خبر جابر على أن جزم الشارح بأنه صلى الله عليه وسلم لم يطلع عليه واستناده فيه إلى مجرد ما ذكره فيه مالا يخفى (قوله وزاد الحاكم) يعنى فى أمهات الأولاد بدليل ما بعده

أن يكون ذلك قبل النهى أو قبل ما استدل به عمر وغيره من أمر النبيّ صلى الله عليه وسلم على عتقهنّ ، ومن فعله منهم لم يبلغه ذلك اه . وهو ظاهر فى أن قوله لانرى بالنون لا بالياء . وقال البيهقى : ليس فى شىء من الطرق أنه اطلع عليه اه . وكما يحرم بيعها لايصح ، ومحل ما ذكره المصنف إذا لم يرتفع الإيلاد فإن ارتفع بأن كانت كافرة وليست لمسلم وسبيت وضارت قنة صحّ جميع ذلك ، ويستثنى من ذلك مسائل يجوز بيعها : الأولى المرهونة رهنا وضعيا أو شرعياحيث كان المستولد معسرا حال الإيلاد . الثانية الجانية وسيدها كذلك . الثالثة مستولدة المفلس . الرابعة بيعها من نفسها بناء على أنه عقد عتاقة وهو الأصح وكبيعها فى ذلك هبتها كما صرح به البلقينى والأذرعى ، بخلاف الوصية بها لاحتياجها إلى القبول وهو إنما يكون بعد الموت والعتق يقع عقبه . قال الأذرعى : وددت لو قيل بجواز بيعها ممن تعتق عليه بقرابة . وقال الزركشى : ينبغى صحة بيعها ممن تعتق عليه كأصلها أو فرعها أى ومن أقر بحريتها اه . وهومردود . الخامسة إذا سبى سيد المستولدة واسترق فيصح بيعها ولا تعتق بموته . السادسة إذ كانت حربية وقهرها حربى آخر ملكها ، وقد مرّ أنه تجوز كتابة أم الولد (ورهنها وهبتها) أما الهبة فلأنها نقل ملك إلى الغير ، وأما الرهن فلأنه تسليط على ذلك فأشبه البيع . والحاصل أن حكم أم الولد حكم القنة إلا فيما ينتقل به الملك أو يؤدى إلى انتقاله ، وإنما صرح المصنف برهنها مع فهمه من تحريم بيعها للتنبيه على أن تعاطى العقود الفاسدة حرام وإن لم يتصل به المقصود كما نص عليه فى الأم ، كذا قاله الزركشى والدميرى ، ولا تصح الوصية بها ولا وقفها ولا تدبيرها . وظاهر أن أم الولد التى يجوز بيعها لعلقة رهن وضعى أو شرعى أو جناية أو نحوها تمتنع هبتها (ولو ولدت من زوج أو زنا فالولد للسيد يعتق بموته كهى) لأن الولد يتبع أمه فى الرق والحرية وكذا فى سببها اللازم ، وعلم من قوله يعتق بموته أنه لافرق بين أن تكون موجودة أم لا ، فلو ماتت قبل موت السيد بقى حكم الاستيلاد فى حق الولد ، وهذا أحد المواضع الذى يزول فيها حكم المتبوع ويبقى حكم التابع كما فى نتاج الماشية فى الزكاة . والولد الحادث بين أبوين مختلفى الحكم على أربعة أقسام : الأول مايعتبر بالأبوين جميعا كما فى الأكل وحلّ الذبيحة والمناكحة والزكاة والتضحية به وجزاء الصيد واستحقاقهم سهم الغنيمة . والثانى مايعتبر بالأب خاصة وذلك فى سبعة أشياء : النسب وتوابعه ، والحرية إذا كان من أمته أو من أمة غرّ بحريتها أو ظنها زوجته الحرة أو أمته أو من أمة فرعه ، والكفاءة والولاء فإنه يكون على الولد لموالى الأب ، وقدر الجزية ومهر المثل ، وسهم ذوى القربى . والثالث مايعتبر بالأم خاصة وهو شيئان . والحرية إذا كان أبوه رقيقا ، والرق إذا كان أبوه حرا وأمه رقيقة إلا فى صور ولد أمته ومن غرّ بحريتها ومن ظنها زوجته الحرة أو أمته وولد أمة فرعه وحمل حربية من مسلم وقد سبقت . والرابع ما يعتبر بأحدهما غير معين وهو ضربان : أحدهما ما يعتبر بأشرفهما

معتمد (قوله رهنا وضعيا) أى بأن رهنها المالك فى حياته والشرعى بأن يموت وعليه دين فالتركة مرهونة به رهنا شرعيا (قوله وسيدها كذلك) أى معسرا حال الإيلاد (قوله وهو مردود) أى قول الأذرعى (قوله على أن تعاطى العقود الفاسدة حرام) ونقل عن حج فى الزواجر أنه كبيرة فليراجع . لكن تقدم للشارح فى الشهادات أنه صغيرة

(قوله على عتقهن)متعلق باستدلّ وانظر ما المراد بأمره صلى الله عليه وسلم(قوله الأولى المرهونة الخ) هذه والمسائل الثلاث بعدها لاتستثنى لأن صحة بيعها لعدم صحة إيلادها كما مرّ (قوله بخلاف الوصية بها) أى لنفسها : أى فتحرم : أى لتعلق العقد الفاسد (قوله وجزاء الصيد) أى ما يجعل جزاء لصيد فيما إذا كان أحد أبويه يجزى فى الجزاء والآخر لايجزى (قوله واستحقاق سهم الغنيمة) أى بالنسبة للمركوب كما إذا كان متولدا بين مايسهم له وما يرضخ له (قوله لموالى الأب) أى حيث أمكن فلا يرد أنه قد يكون لموالى الأم قبل عتق الأب (قوله وقدر الجزية) يتأمل

كما فى الإسلام والجزية يتبع من له كتاب، وثانيهما مايتبع فيه أغلظهما كما فى ضمان الصيد والدية والغرة . والضرب الثانى ما يعتبر بأخسهما والمناكحة والذبيحة والأطعمة والأضحية والعقيقة واستحقاق سهم الغنيمة وولد المدبرة والمعلق عتقها بصفة لايتبعها فى العتق إلا إن كانت حاملا عند العقد أو وجود الصفة وولد المكاتبة الحادث بعد الكتابة يتبعها رقا وعتقا بالكتابة ، ولا شىء عليه للسيد . وولد الأضحية والهدى الواجبين بالتعيين له أكل جميعه كما مر فى الكتاب تبعا لأصله ، وجرى جماعة على أنه أضحية وهدى فليس له أكل شىء منه بل يجب التصدق بجميعه ، وولد المبيعة يتبعها ويقابله جزء من الثمن . وولد المرهونة والجانية والمؤجرة والمعارة والموصى بها أو بمنفعتها ، وقد حملت به فى الصورتين بين الوصية وموت الموصى سواء أولدته قبل الموت أم بعده ، وولد الموقوفة وولد مال القراض والموصى بخدمتها ، والموهوبة إذا ولدت قبل القبض لايتبعها . أما إذا كانت الموصى بها أو بمنفعتها حاملا به عند الوصية فإنه وصيه ، أوحملت به بعد موت الموصى أو ولدته الموهوبة بعد القبض وقد حملت به بعد الهبة فإنه يتبعها لحصول الملك فيها للقابل حينئذ . فإن كانت الموهوبة حاملا به عند الهبة فهو هبة . واو رجع الأصل فى الموهوبة لايرجع فى الولد الذى حملت به بعد الهبة وولدته بعد القبض وولد المغصوبة والمعارة والمقبوضة بيع فاسد أوبسوم . والمبيعة قبل القبض يتبعها فى الضمان لأن وضع اليدعليه تابع لوضع اليد عليها . ومحمل الضمان فى ولد المعارة إذا كان موجودا عند العارية أو حادثا وتمكن من رده فلم يرده وولد المرتد إن انعقد فى الردة وأبواه مرتدان فمرتد . وإن انعقد قبلها أو فيها أو أحد أصوله مسلم فمسلم وقد علم أنه لو نجز عتق أم الولد أو المدبرة لم يتبعها ولدها بخلاف المكاتبة ، وأنه لوكان ولد أم الولد أنثى لم يجز للسيد وطؤها لأنه إنما شبهه بها فى العتق بموت سيده . ومحل ماذكره المصنف إذا لم تبع .[فإن بيعت فى رهن وضعى أو شرعى أو فى جناية ثم ملكها المستولد هى وأولادها فإنها تصير أم ولد على الصحيح ، وأما أولادها فأرقاء لايعطون حكمها لأنهم ولدوا قبل الحكم باستيلادها . أما الحادثون بعد إيلادها وقبل بيعها فلا يجوز له بيعهم وإن بيعت أمهم للضرورة لأن حق المرتهن والمجنى عليه مثلا لاتعلق له بهم فيعتقون بموته دون أمهم ، بخلاف الحادثين بعد البيع لحدوثهم فى ملك غيره ، وفى قوله كهى جرّ ضمير الغائبة بالكاف وهو شاذ (وأولادها قبل الاستيلاد من زنا أو زوج لايعتقون بموت السيد وله بيعهم)

(قوله فى النجاسة) أى وذلك فى النجاسة الخ (قوله وولد المبيعة) أى الذى لم ينفصل (قوله لايرجع فى الولد) أى لاينفذ رجوعه فيه (قوله وأما أولادها) أى الذين وجدوا منها بعد البيع وقبل عودها إلى ملكه

(قوله وثانيهما) ظاهره ثانى الضربين وليس كذلك فإن الضرب الثانى سيأتى ولعل فى العبارة سقطا، وأنه قسم الضرب الأول إلى قسمين أو نوعين مثلا فسقط من الكتبة أوّلهما وهذا ثانيهما (قوله والضرب الثانى ما يعتبر بأخسهما الخ) هذا يغنى عنه مامر فى القسم الأول وهو مايعتبر بالأبوين جميعا لأنه إذا اعتبر فى حله أو فى إجزائه كل من الأبوين علم أنه لايحلّ أو لايجزى إذا كان أحدهما ليس كذلك. وقد زاد هنا النجاسة والعقيقة فكان عليه أن يزيد هناك الطهارة والعقيقة ، على أن ما ذكره فى هذه الأقسام يغنى عنه القاعدة التى قدمها عند قول المصنف أو أمة غيره بنكاح فالولد رقيق (قوله فى النجاسة) أى وذلك فى النجاسة (قوله عند العقد) أى عقد التدبير . وقوله أو وجود الصفة : أى فى المعلق عتقه ففيه لف ونشر مرتب (قوله وولد المبيعة) يعنى حملها بخلافه فيما بعده فإن المراد فيه الولد المنفصل (قوله وولد مال القراض) يراجع (قوله فإن كانت الموهوبة) يعنى التى قبضت ، فقوله والموهوبة إذا ولدت قبل القبض لايتبعها على إطلاقه ، وانظر مايترتب على الحكم بكون ولدها موهوبا أو تابعا (قوله وأبواه مرتدان) أى وليس له أصل مسلم (قوله لأنه إنما شبهه الخ) يرد عليه نحو حرمة بيعها (قوله هى وأولادها) أى

لأنهم حدثوا قبل أن يثبت سبب الحرية ، بخلاف الحادثين بعد الاستيلاد فلو لم ينفذ الاستيلاد لإعسار الراهن ثم اشتراها حاملا من زوج أو زنا ، قال الإمام : هذا موضع نظر يجوز أن يقال تتعدى أمية الولد إلى الحمل ، وهو الظاهر لأن الحرية فيها تأكدت تأكدا لايرتفع والولد متصل ، بخلاف حمل المدبرة فإن التدبير عرضة للارتفاع ، ويجوز أن يخرج على القولين فى سراية التدبير إلى الحمل ، نقله الزركشى ثم قال : وهذه الصورة ذكرها الرافعى عن فتاوى القاضى حسين فقال : لو وطئ أمة الغير بشبهة فأحبلها وقلنا لو ملكها تصير أم ولد ، فلو أنه اشتراها حاملا من زوج أو زنا فهل يحكم للولد بحرية أمه حتى يعتق بموت السيد كالحادث بعد الملك ؟ أجاب لا بل يكون قنا للمشترى له بيعه لأن الاعتبار بحالة العلوق اهـ . والفرق بينهما ثبوت الاستيلاد فى الأولى بالنسبة إلى السيد لملكه إياها حالة علوقها الأول بخلاف الثانية (وعتق المستولدة من رأس المال) مقدما على الديون والوصايا لظاهر الأحاديث كخبر « أعتقها ولدها » وسواء استولدها فى الصحة أم المرض أم نجز عتقها فى مرض موته ، ولا نظر إلى مافوّته من منافعها التى كان يستحقها إلى موته لأن هذا إتلاف فى مرضه فأشبه ما لو أتلفه فى طعامه وشرابه ، وبالقياس على من تزوّج امرأة بأكثر من مهر مثلها فى مرض موته وهذا الحكم جار فى أولادها الحادثين الأرقاء له ، ولو أوصى بها من الثلث لقصد الرفق بالورثة فهل ينفذ كما تصح الوصية بحجة الإسلام من الثلث ، قال الزركشى : الظاهر المنع لأن المستولدة كالمال الذى يتلفه فى حال المرض بالأكل والشرب فلا يحسب من الثلث وهى تعتق من رأس المال بمجرد الموت فليس للوصية هنا معنى . وجزم بذلك الدميرى . قال بعضهم : وفيه نظر ، إذ محصل هذه الوصية أن قدر قيمة أم الولد المتلفة تزاحم وصاياه رفقا بورثته ، ولو أتلف عينا فى مرض موته وأوصى بأن تكون قيمتها محسوبة من ثلثه رفقا بورثته لم يتجه إلا الصحة اهـ . وما قاسه وقاس عليه مردود ، ولو جنت أم الولد لزم السيد فداؤها بأقل الأمرين من قيمتها يوم الجناية ومن أرش الجناية وإن ماتت عقبها لمنعه من بيعها بإحبالها وجنايتها كواحدة فى الأظهر ، وإنما قال وعتق المستولدة من رأس المال ولم يقل وعتقها مع أنه أخصر لئلا يوهم عود الضمير إلى أقرب مذكور وهى من ولدت من زوج أو زنا ، والحكم المذكور شامل لها ولغيرها . ولو أتت أمة شريكين بولد من كل منهما وادعى كل سبق إيلاده فإن كانا موسرين ولم يعلم السابق فليس أحدهما أولى من الآخر فيؤمران بالإنفاق عليها ، فإذا مات عتق كلها للاتفاق على ثبوت استيلادها ووقف

(قوله يجوز أن يقال تتعدى الخ) ضعيف (قوله فى سراية التدبير) معتمد (قوله قال الزركشى الظاهر المنع) معتمد (قوله لم يتجه إلا الصحة) ضعيف (قوله وما قاسه) من صحة الوصية بأم الولد من الثلث ، وقاس عليه من أن من أتلف عينا وأوصى بقيمتها من الثلث صح (قوله ولو أتت أمة شريكين بولد) أى بولد حدث بعد وطء كل منهما (قوله فإذا ماتا عتق كلها) أى وأما الولد المتنازع فيه فحكمه أنه يلحق من ألحقه به القائف حيث أمكن

الحادثين بعد البيع كما يعلم مما بعده والصورة أنه بعد انفصالهم إذ مسئلة الحمل ستأتى (قوله الغائبة) لا حاجة إليه بل الأولى حذفه لإيهامه (قوله لإعسار الراهن) فى هذه العبارة مساهلة لاتخفى (قوله ذكرها) يعنى ذكر نظيرها (قوله والفرق الخ) غرضه من هذا الرد على الزركشى فى دعواه أن هذه هى صورة الإمام (قوله بخلاف الثانى) فيه نظر ، فإن الغرض فيه أيضا أنا قلنا بثبوت الاستيلاد فكان الكافى فى الفرق ملكه إياها حال العلوق فى الأولى دون الثانية (قوله كخبر أعتقها ولدها) أى حيث أطلق فيه العتق . إذ لو بقى منها شىء إلى عتق لم يصدق ظاهر الخبر (قوله يزاحم وصاياه) لعله ثم إن لم يف الثلث بجميعها عند المزاحمة يحكم بعتق باقيها من رأس المال فليراجع (قوله وقاس عليه) أى من قوله ولو أتلف عينا فى مرض موته الخ (قوله بولد من كل منهما) أى بأن أولدها كل

الولاء بين عصبتيهما حتى يتبين الحال ، وإن مات أحدهما لم يعتق شيء منها لاحتمال أنها مستولدة الآخر ، وإن كانا معسرين ثبت إيلاد كل منهما فى قدر نصيبه ، فإذا ماتا فالولاء بين عصبتيهما كذلك . وإن كان أحدهما موسرا والآخر معسرا ثبت الإيلاد فى نصيب الموسر إذ لانزاع للمعسر فيه والنزاع فى نصيب المعسر إذ كل منهما يدعيه ، فإذا مات الموسر أولا عتق نصيبه وولاؤه لورثته . فإذا مات المعسر بعده عتق نصيبه وولاؤه موقوف ، وإن مات المعسر أولا لم يعتق شيء منها ، فإذا مات الموسر بعده عتقت كلها وولاء نصيب الموسر لورثته وولاء الآخر موقوف ، أما لو كان الاختلاف عكسه فقال كل منهما للآخر أنت وطئت أولا فسرى إلى نصيبي وهما موسران أو أحدهما فقط فقال البغوى يتحالفان ثم ينفقان عليها . فإن مات أحدهما فى صورة يسارهما لم يعتق نصيبه لاحتمال صدقه أن الآخر سبقه وعتق نصيب الحى لإقراره ووقف ولاؤه ، فإذا مات عتقت كلها ووقف ولاء الكل ، فإذا مات الموسر فى الصورة الثانية أولا عتقت كلها نصيبه بموته وولاؤه لعصبته ونصيب المعسر بإقراره ووقف ولاؤه ، وإن مات المعسر أولا لم يعتق منها شيء لاحتمال سبق الموسر . فإذا مات الموسر عتقت كلها وولاء نصيبه لعصبته وولاء نصيب المعسر موقوف ، ولو كانا معسرين فكما لو ادعى كل منهما أنه أولدها قبل إيلاد الآخر لها وقد مرّ حكمه والعبرة فى اليسار وعدمه بوقف الإحبال . ولو كان له ثلاثة أخوة فى أيديهم أمة وولدها وهو مجهول النسب فقال أحدهم هى أم ولد أبينا والابن أخونا . وقال الآخر هى أم ولدى وولدها منى . وقال الآخر هى جاريتى وولدها عبدى لم يثبت نسب الولد من أبيهم ويثبت من الثانى . والولد حر بقول الأول والثانى ، ويعتق على الثانى نصيب مدعى الرق من الولد وينفذ إيلاده فى نصيبه من الأمة ويسرى إلى حق مدعى الملك إن كان موسرا . فإن كان معسرا فلا . وذلك بعد التحالف بين الثانى والثالث فقط لأن القائل هى أم ولد أبينا لم يدع لنفسه شيئا على الآخرين فلا يحلفهما ، نعم إن ادعت الأمة ذلك وأنها عتقت بموت الأب حلفتهما على نفى علمهما بأن أباهما أولدها ، وأما الآخران فكل منهما يدعى ما فى يد صاحبه هذا يقول هى مستولدتى وهذا يقول هى مملكى فيحلف كل منهما على نفى مدعى الآخر فى الثلث الذى فى يده . قال فى الروضة فى كتاب العتق : والقائل هى أم ولد أبينا لاغرم له لأنه لايدعى شيئا ولا عليه . والذى يدعى الإيلاد يلزمه الغرم لمدعى الملك لاعترافه بأنه فوت عليه نصيبه من الأمة والولد . كذا عللوه . ومقتضاه أن تكون الصورة فيما إذا سلم أنه كان لمدعى الرق فيها نصيب بالإرث أو غيره وإلا فلا يلزم من قوله مستولدة كونها مشتركة من قبل . ويغرم للثالث ثلث القيمة فى الأصح لأنها فى يد الثلاثة حكما . قال بعضهم : قد يقال يكتفى باليد عن تسلم نصيب مدعى الرق له

لحقوقه بكل منهما بأن كان بين وطء كل منهما وولادته فوق ستة أشهر (قوله والذى يدعى الإيلاد يلزمه الغرم)

منهما ولدا : أى واشتبها كأن ماتا ، وهذا هو صريح العبارة ، والتفصيل الآتى لايتأتى إلا فيه كما هو ظاهر خلافا لما وقع فى حاشية الشيخ (قوله أنت وطئت) يعنى أحبلت (قوله فسرى إلى نصيبي) فيه نظر بالنسبة لما إذا كان الموسر أحدهما فقط . إذ لايتأتى قوله للآخر فسرى إلى نصيبي . وكذا بالنسبة إلى قوله ولو كانا معسرين الآتى إذ هذا مسلط عليه (قوله كل منهما) يعنى من المعسرين (قوله لم يثبت نسب الولد من أبيهم) أى لأن المقر به غير جائز (قوله ولا عليه) معطوف على له الأول (قوله يلزمه الغرم لمدعى الملك) وسيأتى قريبا مايغرمه له (قوله ثلث القيمة) أى قيمة الأم والولد كما علم من قوله المار لاعترافه بأنه فوت الخ (قوله لأنها فى يد الثلاثة حكما) انظره مع أن دعوى الأول أنها عتيقة هى وولدها . إلا أن يكون ذلك بالنظر لماله من الولاء . لكن قد ينافى هذا مامر فى قوله لأنه لم يدع لنفسه شيئا فليراجع ولينظر حكم الولاء على الأم (قوله قال بعضهم) أى جوابا

فاليد تقتضي الاشتراك بعد تحالفهما فيغرم مدعي الإيلاد لمدعي الملك وإن لم يسلم كونه يستحق فيها نصيبا اهـ .
ولو وطئ شريكان أمة لهما وأتت بولد وادعيا الاستبراء وحلفا فلا نسب ولا إيلاد ، وإن لم يدعياه فله أحوال : أحدها أن لايمكن كونه من أحدهما بأن ولدته لأكثر من أربع سنين من وطء الأول ولأقل من ستة أشهر من وطء الثاني أو لأكثر من أربع سنين من آخرهما وطأ فكما لو ادعيا الاستبراء . الثاني أن يمكن من الأول دون الثاني بأن ولدته لما بين أقل مدة الحمل وأكثرها من وطء الأول ولما بين دون أقل مدة الحمل من وطء الثاني فيلحق الأول ويثبت الإيلاد في نصيبه ، ولا سراية إن كان معسرا ، فإن كان موسرا سرى . الثالث أن يمكن من الثاني دون الأول بأن ولدته لأكثر من أربع سنين من وقت وطء الأول ولما بين ستة أشهر وأربع سنين من وطء الثاني فيلحقه ويثبت إيلاده في نصيبه ، ولا سراية إن كان معسرا وإن كان موسرا سرى . الرابع أن يمكن كونه من كل منهما بأن ولدته لما بين ستة أشهر وأربع سنين من وطء كل منهما وادعياه أو أحدهما فيعرض على القائف ، فإن تعذر أمر بالانتساب إذا بلغ ، ولو كان له أمة خلية ذات ولد فقال هذا ولدي من هذه لحقه إن أمكن ولا تصير أم ولد له ، فإن قال استولدتها به في ملكي أو علقت به في ملكي أو هذا ولدي منها وهي في ملكي من عشر سنين والولد ابن ستة مثلا ثبت نسبه منه كما مر في بابه وهي أم ولد له ، والعلوق في الملك مقتض لثبوت أمية الولد مالم يمنع منه مانع والأصل عدمه ومجرد احتمال المانع ليس مانعا . ولو كانت مزوّجة فالولد للزوج ولا أثر لإلحاق السيد ، ولو كانت فراشا لسيدها لإقراره بوطئها لحقه الولد بالفراش ولا حاجة إلى الإقرار . ولا يعتبر إلا الإمكان وسواء أجرى الإقرار في الصحة أم المرض . وفي أصل الروضة قبيل التدبير نقلا عن فتاوى القاضي الحسين أنه لو قال مضغة هذه الجارية : أي أمته حرة فهو إقرار بأن الولد انعقد حرا وتصير الأم به أم ولد . قال المصنف : وينبغي أن لاتصير حتى يقر بوطئها : أي في ملكه لأنه يحتمل أنه حرّ من وطء أجنبي بشبهة انتهى . وهو ظاهر . وفي فروع ابن القطان : لو قالت الأمة التي وطئها السيد ألقيت سقطا صرت به أم ولد فأنكر السيد إلقاءها ذلك فمن المصدق ؟ وجهان : قال الأذرعي : الظاهر أن القول قول السيد لأن الأصل معه لاسيما إذا أنكر الإسقاط والعلوق مطلقا ، وفيما إذا اعترف بالحمل احتمال . والأقرب تصديقه أيضا إلا أن تمضي مدة لايبقى الحمل منتسبا إليها اهـ . ولو اتفقا على أنها أسقطت وادعت أنه سقط مصوّر وقال بل لا صورة فيه أصلا فالظاهر تصديقه أيضا لأن الأصل معه . قال في البيان . وإذا صارت الأمة فراشا لرجل ومعها ولد فأقرت بأنه ولد لغيره لم يقبل قولها بل القول قول صاحب الفراش ، ولو تنازع السيد والمستولدة في أن ولدها ولدته قبل الاستيلاد أو بعده فالقول قول

أي وهو الثلث (قوله ولو وطئ شريكان أمة لهما) أي على خلاف منعنا لكل منهما من الوطء (قوله لإقراره بوطئها) أي أو شهدت به بينة (قوله الظاهر أن القول قول السيد) معتمد (قوله إلا أن تمضي مدة لايبقى الحمل الخ) أي لأن الظاهر أنه لم يبق إلى ذلك الوقت فتصدق ، ولا نظر لاحتمال موته في بطنها لأن الأصل عدمه فالظاهر تصديقه

عما اقتضاه التعليل (قوله فيعرض على القائف الخ) انظر لو ألحقه القائف بأحدهما أو انتسب هو بعد بلوغه هل يثبت حكم الإيلاد (قوله وهي في ملكي من عشر سنين) انظر هل مثله ما إذا علمنا أنها في ملكه هذه المدة ولم يذكره (قوله والولد ابن ستة مثلا) انظر هل مثله ما إذا كان ابن سبعة أولا لاحتمال أنها علقت به قبل الملك وحملت أكثر مدة الحمل يراجع (قوله ثبت نسبه منه) لاحاجة إليه لأنه مر (قوله احتمال المانع) أي كرهن مثلا (قوله ولو كانت) أي الأمة غير المزوّجة (قوله إلا أن تمضي مدة الخ) قال شيخنا في حواشيه : ولا نظر لاحتمال موته في بطنها لأن الأصل عدمه (قوله بل القول قول صاحب الفراش) بل قضية مامر لحوقه به وإن لم يدعه فليراجع

السيد والوارث وتسمع دعواها لولدها حسبة ، ولو كان لأمته ثلاثة أولاد ولم تكن فراشا له ولا مزوّجة فقال أحدهم ولدى ، فإن عين الأوسط لم يكن إقراره يقتضى الاستيلاد فالآخران رقيقان وإن اقتضاه بأن اعترف بإيلادها فى ملكه لحقه الأصغر أيضا للفراش ، وإن مات قبل التعيين عين الوارث ، فإن تعذر فالقائف ، فإن تعذر فالقرعة ، ثم إن كان إقراره لايقتضى إيلادا وخرجت القرعة لواحد عتق وحده ولم يثبت نسبه ، ولايوقف نصيب ابن ، وإن اقتضاه فالصغير نسيب على كل تقدير ويدخل فى القرعة ليرق غيره إن خرجت القرعة له ، فإن خرجت لغيره عتق معه . وقال ابن الطبرى : اختلف أهل العلم فى النطفة قبل تمام الأربعين على قولين : قيل لايثبت لها حكم السقط والوأد ، وقيل لها حرمة ولا يباح إفسادها ولا التسبب فى إخراجها بعد الاستقرار فى الرحم ، بخلاف العزل فإنه قبل حصولها فيه ، قال الزركشى : وفى تعاليق بعض الفضلاء قال الكرابيسى : سألت أبا بكر بن أبى سعيد الفراتى عن رجل سقى جاريته شرابا لتسقط ولدها فقال : مادامت نطفة أو علقة فواسع له ذلك إن شاء الله تعالى اهـ. وقد أشار الغزالى إلى هذه المسئلة فى الإحياء فقال بعد أن قرر أن العزل خلاف الأولى ما حاصله : وليس هذا كالاستجهاض والوأد لأنه جناية على موجود حاصل ، فأوّل مراتب الوجود وقع النطفة فى الرحم فيختلط ماء المرأة فإفسادها جناية ، فإن صارت علقة أو مضغة فالجناية أفحش ، فإن نفخت الروح واستقرّت الخلقة زادت الجناية تفاحشا ، ثم قال : ويبعد الحكم بعدم تحريمه . وقد يقال : أما حالة نفخ الروح فما بعده إلى الوضع فلا شك فى التحريم ، وأما قبله فلا يقال إنه خلاف الأولى بل محتمل للتنزيه والتحريم ، ويقوى التحريم فيما قرب من زمن النفخ لأنه حريمه ، ثم إن تشكل فى صورة آدمى وأدركته القوابل وجبت الغرة . نعم لو كانت النطفه من زنا فقد يتخيل الجواز فلو تركت حتى نفخ فيها فلا شك فى التحريم ، ولو كان الوطء زنا والموطوءة حربية فلا شك أنه غير محترم من الجهتين. وقد سئل ابن اللبان عن مسلم زنى بذمية ماحكم الولد فى الإسلام ؟ فلم يجب فيه بشىء ، فقال له السائل : إن ابن حزم ذكر فى كتاب الجهاد أن الولد مسلم اعتبارا بالدار ، وعند هذا فلا شك فى احترامه لاسيما إذا قصد بالوطء قهرها فإنه يملكها كما قاله القاضى الحسين وغيره اهـ ما قاله الزركشى . وقال الدميرى : لايخفى أن المرأة قد تفعل ذلك بحمل زنا وغيره ، ثم هى إما أمة فعلت ذلك بإذن مولاها الواطئ لها وهى مسئلة الفراتى أو بإذنه وليس هو الواطئ . وهى صورة لاتخفى ، والنقل فيها عزيز ، وفى مذهب أبى حنيفة شهير . فى فتاوى قاضيخان وغيره أن ذلك يجوز ، وقد تكلم الغزالى عليها فى الإحياء بكلام متين غير أنه لم يصرح بالتحريم اهـ .

(قوله فقال أحدهم ولدى) أى فقال السيد أحدهم الخ (قوله والوأد) أى قتل الأطفال (قوله فواسع) أى جائز (قوله اعتبارا بالدار) ضعيف

(قوله فإن عين الأوسط) ومثله هنا مالو عين غيره كما هو ظاهر ، وإنما تظهر فائدته فى قوله وإن اقتضاه الخ (قوله وإن مات قبل التعيين) هذا مقابل قوله فإن عين الأوسط ، وسكت عما إذا عين الأكبر أو الأصغر والحكم فيهما ظاهر مما ذكره (قوله عتق وحده) أى حكم بعتقه : أى عملا بقوله هذا ابنى إذ هو من صيغ العتق كما مر فى بابه ، وقوله ولم يثبت نسبه : أى لأن القرعة لا دخل لها فى النسب (قوله ويبعد الحكم بعدم تحريمه) انظر مرجع الضمير (قوله ويقوى التحريم) أى احتمال التحريم (قوله فقد يتخيل الجواز) أى من غير كراهة بقرينة السياق (قوله من الجهتين) لعل محل هذا قبل نفخ الروح وإلا فينافى ما قبله (قوله زنى بذمية) لعل صوابه بحربية بدليل قوله فيما سيأتى لاسيما إذا كان قصد بالوطء قهرها الخ (قوله مسلم باعتبار الدار) انظر هل الصورة أنه وطئها فى دار الإسلام (قوله وهى مسئلة الفراتى) الذى مر عن الفراتى أن السيد سقى جاريته

والراجح تحريمه بعد نفخ الروح مطلقا وجوازه قبله . وأما مسئلة ابن حزم فقد أفتى الوالد رحمه الله فيها بأن الولد كافر ، وبين أن كلام ابن حزم مردود . وقال الزركشي : هذا كله فى استعمال الدواء بعد الإنزال ، فأما قبله فلا منع منه ، وأما استعمال الرجل والمرأة دواء لمنع الحبل فقد سئل عنها الشيخ عز الدين فقال : لايجوز للمرأة ذلك وظاهره التحريم ، وبه أفتى العماد بن يونس ، فسئل عما إذا تراضى الزوجان الحران على ترك الحبل هل يجوز التداوى لمنعه بعد طهر الحيض . أجاب لايجوز اه . وقد يقال : هولايزيد على العزل ، وليس فيه سوى سد باب النسل ظنا وإن الظن لايغنى من الحق شيئا ، وعلى القول بالمنع فلو فرق بين مايمنع بالكلية وبين مايمنع فى وقت دون وقت فيكون كالعزل لكان متجها . وفى شرح التنبيه للبالسي نحو هذا اه كلام الزركشي . قال الأصحاب : فيمن لم يجد أهبة النكاح يكسرها بالصوم ولا يكسرها بالكافور ونحوه ، وعبر البغوى بقوله ويكره أن يحتال فى قطع شهوته اه . وفهم جمع من كلام الرافعى والمصنف تحريم الكافور ونحوه ، وصرح به صاحب الأنوار وغيره . وجمع بينهما بحمل الجواز على ما يفتر الشهوة فقط ولا يقطعها ، ولو أراد إعادتها باستعمال ضد تلك الأدوية لأمكنه . والحرمة على خلاف ذلك . والعزل حذرا من الولد مكروه وإن أذنت فيه المعزول عنها حرّة كانت أو أمة لأنه طريق إلى قطع النسل . قال الشيخ أبو محمد فى تبصرته والقفال فى فتاويه : أصول الكتاب والسنة والإجماع متظافرة على تحريم وطء السرارى اللاتى يجلبن اليوم من الروم والهند وغيرهما إلا أن ينصب الإمام من يقسم الغنائم من غير حيف ولا ظلم . وعارضهم الفزارى فأفتى بأن الإمام لايجب عليه قسمة الغنائم بحال ولا تخميسها ولا تفضيل بعض الغانمين وحرمان بعضهم ، وزعم أن سيرة رسول الله صلى الله عليه وسلم تقتضى ذلك . وردّ عليه المصنف قوله بأنه خارق للإجماع فيه هذا إن كان مأخوذا بالقهر ، فإن كان مسروقا أو مختلسا خمس أيضا على المشهور خلافا للإمام والغزالى ، وقد تقرر أن ما يأخذه الحربى من مثله يملكه وأن الحربى إذا قهر حربيا ملكه . والنص أن ما حصله أهل الذمة من أهل الحرب بقتال ليس بغنيمة فلا ينزع منهم ، فمحل ماذكره الشيخ أبو محمد وغيره فيما علم أنه من غنيمة لم تخمس ، وإلا فما يباع من السرارى ولم يعلم حاله والأمر فيه محتمل لذلك لايكون من هذا القبيل ، وكان بعض المتورعين إذا أراد التسرى بأمة اشتراها من وكيل بيت المال ، وظاهر أن من له حق فى بيت المال يجوز له تملك الأمة بطريق الظفر لأن المرجع فيها حينئذ إلى بيت المال للجهل بالمستحقين . وفى كلام التاج ابن الفركاح أن الغلول فى الغنيمة يحرم ماكانت الغنيمة تقسم على الوجه المشروع ، فإذا تغير الحال جاز لمن ظفر بقدر حقه وبما دونه أن يختزله ويكتمه اه . ومقتضاه جواز الأخذ ظفرا فى الغنيمة فضلا عن بيت المال . لكن المصنف نقل فى المجموع عن الغزالى وأقره أنه لو لم يدفع السلطان إلى كل المستحقين حقوقهم من بيت المال فهل يجوز لأحدهم أخذ شىء من بيت المال ؟ قال فيه أربعة مذاهب : أحدها لايجوز لأنه مشترك ولا

(قوله فأما قبله) أى استعمال مايمنع الحبل قبل إنزال المنى حالة الجماع مثلا (قوله وقد يقال هو لايزيد على العزل) معتمد أى والعزل مكروه فيكون هذا كذلك (قوله فلو فرق الخ) معتمد (قوله يحرم ما كانت الغنيمة تقسم) أى مدة كون الغنيمة تقسم على الخ (قوله أن يختزله) أى يأخذه (قوله لايجوز لأنه مشترك)معتمد، وقوله

(قوله بعد نفخ الروح مطلقا) انظر ولو كان من حربية (قوله وقال الزركشي هذا) أى ماذكر من الإجهاض . وصورته فى الاستعمال قبل الإنزال أن تستعمل دواء يوجب أنها إذا حملت أجهضت ، وأما استعمال الدواء المانع للحبل فسيأتى بعد (قوله بعد طهر الحيض) انظر ما الحاجة إليه ولعل صورة السؤال كذلك (قوله أصول الكتاب والسنة والإجماع) الإضافة إليها بيانية (قوله وعارضهم) كان الظاهر وعارضهما (قوله يجوز له تملك الأمة) أى ولا يحتاج إلى

يدرى حصته منه حبة أو دانق أو غيرهما قال الغزالى وهذا غلوّ لايجوز . والثانى يأخذ كل يوم مايكفيه . والثالث كفاية سنة . والرابع ما يعطى وهو حقه والباقون مظلومون قال وهذا هو القياس لأنه ليس مشتركا كالغنيمة والميراث لأن ذلك ملك لهم ، حتى لو ماتوا قسم بين ورثتهم وهنا لايستحق وارثه شيئا ، وهذا إذا صرف إليه مايليق صرفه إليه اه . وبالأول جزم ابن عبد السلام فى قواعده ، ومقتضاه إلحاق ذلك بالأموال المشتركة وأن الأخذ ظفرا مما يستحقه فى بيت المال لايجوز وإن منع المتكلم فى أمره المستحق . ونقل الزركشى عن ابن عبد السلام منع ذلك ، وهو موافق لما سبق عنه من منع الأخذ حيث لم يدفع السلطان إلى كل المستحقين حقوقهم . وفى فتاوى المصنف : أن السلطان إذا أعطى رجلا من الجند من المغنم شيئا ، فإن لم يكن السلطان خمسه ولم يقسم الباقى قسمة شرعية وجب الخمس فى الذى صار إلى هذا ، ولا يحل له الانتفاع بالباقى حتى يعلم أنه حصل لكل من الغانمين قدر حصته من هذا ، فإن تعذر عليه صرف ما صار إليه إلى مستحقه لزمه دفعه إلى القاضى كسائر الأموال الضائعة هذا إذا لم يعطه ذلك على سبيل النفل بشرطه اه . ويؤخذ مما سبق عن المجموع نقلا عن الغزالى الفرق بين مال الغنيمة وبين مال بيت المال ، قال بعضهم : وهو ظاهر . ولو ادعى جارية فى يد رجل فأنكر فأقام المدعى بينة أو حلف بعد نكول المدعى عليه وحكم له بها وأولدها ثم قال كذبت فى دعواى وحلفى والجارية لمن كانت فى يده لم يقبل قوله فى إبطال حرية الولد ولا استيلادها لأن إقراره لايلزم غيره . ولكن عليه قيمة الولد والأم مع المهر ، وليس له وطؤها بعد ذلك مالم يشترها منه ، فإن مات عتقت وولاؤها موقوف ، فإن وافقته الجارية على الرجوع لم يبطل الإيلاد ، ولو أن صاحب اليد أنكر وحلف وأولد الجارية ثم عاد وقال كنت مبطلا فى إقرارى والجارية للمدعى فالحكم فى المهر وقيمة الولد والجارية والاستيلاد على ماسبق فى طرف المدعى قاله فى أصل الروضة وفيما ذكرناه كفاية ، وإنما أطلنا الكلام فى هذا المقام لسؤال بعض الفضلاء لنا فى ذلك لشدّة الحاجة له (وبالله التوفيق) هو خلق القدرة والداعية إلى الطاعة كما مر . وقال إمام الحرمين : خلق الطاعة والخذلان ضده . ولما كان تأليف كتابه هذا من أفضل الطاعات أشار إلى التبرى من الحول والقوّة لاختصاص التوفيق بالله تعالى كما يؤخذ من تقديمه الجارّ والمجرور فالتوفيق به تعالى لا بغيره (الحمد لله الذى هدانا لهذا وما كنا لنهدى لولا أن هدانا الله) أتى به اقتداء بأهل الجنة حيث قالوا ذلك فى دار الجزاء المجعولة خاتمة أمرهم ، ولهذا قال الأستاذ أبو القاسم القشيرى : هذا اعتراف منهم وإقرار بأنهم لم يصلوا إلى ما وصلوا إليه من حسن تلك العطيات وعظيم تلك المراتب

وهو حقه أى والحال (قوله بشرطه) وهو أن يفعل فى العدوّ نكاية تقتضى تمييزه عن غيره بما دفعه له (قوله ولو ادّعى جارية فى يد رجل) هذه علمت من قوله السابق ولو نزع أمة بحجة ثم أحبلها ثم أكذب نفسه لم يقبل قوله الخ .

الشراء المذكور وانظره ، مع أن الظافر إذا ظفر بغير جنس حقه لايملكه بل يبيعه ويتملك به جنس حقه ، وقد مر أنه لايحل له وطء جارية بيت المال ولا تصير أم ولد له وإن كان فقيرا (قوله وهو حقه) لعل الواو للحال فهو قيد يخرج به مازاد على حقه ، لكن قد يغنى عن هذا قوله الآتى وهذا إذا صرف إليه الخ (قوله ولو ادّعى جارية فى يد رجل فأنكر الخ) قد مرّت هذه المسئلة آنفا مع زيادة (قوله وليس له وطؤها الخ) هذا بالنظر للظاهر كما لايخفى وقد مرت هذه أيضا بما فيها (قوله ولما كان تأليف كتابه هذا من أفضل الطاعات) أى والطاعات إنما تكون بمحض توفيق الله تعالى لاحول ولا قوّة للعبد فيها كما أشار إليه بما ذكره بعد (قوله ولهذا قال الأستاذ الخ) لم أدر مرجع هذه الإشارة ، ولا يصح أن يكون مرجعها ماذكره قبلها كما لايخفى ، فكان ينبغى أن يوطئ لها بشىء مما بعدها (قوله من حسن تلك العطيات) لعله بفتح السين فهو من إضافة الصفة إلى الموصوف ، ويناسبه إضافة

العليات بجهدهم واستحقاق فعلهم ، وإنما ذلك ابتداء فضل منه ولطف ، فلذلك ختم به المصنف ما أنعم الله به من هذا التأليف العظيم ذى النفع العميم الموصل إن شاء الله تعالى إلى الفوز بجنات النعيم إشارة لذلك ، وعقب ذلك بالصلاة التى جمعها من اختلاف الروايات فى الصلاة على النبىّ صلى الله عليه وسلم شكرا لما أولاه من إنعامه الجسيم ، لأنه الآتى بأحكام هذه الشريعة السمحة من عند ربه الحكيم المضمنة لهذا المنهاج القويم بقوله (اللهم صلّ على سيدنا محمد عبدك ورسولك النبىّ الأمىّ ، وعلى آل محمد وأزواجه وذريته كما صليت على إبراهيم وعلى آل إبراهيم ، وبارك على محمد وعلى آل محمد وأزواجه وذريته كما باركت على إبراهيم وعلى آل إبراهيم فى العالمين إنك حميد مجيد ، واختم لنا بخير ، وأصلح لنا شأننا كله ، وافعل ذلك بإخواننا وأحبابنا وسائر المسلمين) .

وكما ختمنا بالكلام على العتق كلامنا فنسأل الله تعالى أن يعتق من النار رقابنا ، ويجعل إلى الجنة مصيرنا ومآبنا ، ويسهل عند سؤال الملكين جوابنا ، ويثقل عند الوزن حسناتنا ، ويثبت على الصراط أقدامنا ، ويمتعنا بالنظر إلى وجهه الكريم فهو غاية آمالنا ، وأن يجعل ذلك خالصا لوجه إلهنا ، وأن يجعله حجة لنا لاحجة علينا ، حتى نتمنى أننا ما كتبناه وما قرأناه . ونسأله أن يختم بالصالحات أعمالنا ، وأن يفعل ذلك بنا وبوالدينا وجميع المسلمين .

ونختم الكتاب بما بدأنا به من حمد الله الذى يبدى ويعيد ، والصلاة والسلام على نبيه المخصوص بعموم الشفاعة يوم الوعيد ، ونعوذ به من الجور وفتنة الأمل البعيد ، ونسأله الفوز يوم يقال فلان شقىّ وفلان سعيد .

وكان الفراغ من تأليفه على يد فقير عفو ربه وأسير وصمة ذنبه مؤلفه « محمد بن أحمد بن حمزة » الرملى الأنصارى الشافعى غفر الله ذنبه ، وستر عيبه ، ورحم شيبه .

بتاريخ يوم الجمعة الغراء تاسع عشر جمادى الآخرة سنة ثلاث وسبعين وتسعمائة من الهجرة النبوية على صاحبها أفضل الصلاة والسلام ، أحسن الله بخير تمامها .

تم تجريد هذه الحواشى المفيدة التى أملاها محقق العصر ونادرة الدهر شيخنا شيخ الإسلام أبو الضياء والنور على الشبراملسى شيخ الإفتاء والتدريس بجامع الأزهر وخادم السنة الشريفة وحديثها الصحيح الأنور ، رحمه الله تعالى بمنه وكرمه .

عظيم إلى مابعده فى الفقرة الثانية (قوله بجهدهم واستحقاق عملهم) أى لأنه تعالى لايستحق عليه شىء كما هو مذهب أهل السنة (قوله وإنما ذلك ابتداء فضل) لأن نفس الأعمال من فضل الله تعالى ، فالمنة له فيها وهو الذى يستحق الشكر عليها ، ومع ذلك فهو سبحانه وعد بوعده الصادق أن يجعل هذا مترتبا على هذا ، وهذا هو المشار إليه بقوله سبحانه ـ وتلك الجنة التى أورثتموها بما كنتم تعملون ـ فلا تنافى بين هذه الآية وبين ما قرره الشارح الموافق لقوله صلى الله عليه وسلم « لن يدخل أحدكم الجنة عمله » (قوله المتضمنة لهذا المنهاج القويم) أى الطريق الواضح المشاهد الذى لاعوج فيه وهو ما عليه أمر ملته ، ويجوز أن يراد بالمنهاج الكتاب فهو على حذف مضاف : أى المتضمنة لأحكام هذا المنهاج القويم (قوله وعلى آل محمد) أى مؤمنى جميع أمته كما هو اللائق بمقام الدعاء وليشمل الصحب وعليه فعطف الأزواج والذرية من عطف الأخص (قوله وكما ختمنا بالكلام على العتق كلامنا) أى تفاؤلا بالعتق من النار كما قالوه فى حكمة ختم الأصحاب كتبهم الفقهية به ، وحينئذ فقوله فنسأل الله الخ : معناه نسأله أن يحقق هذا الذى أملناه بهذا التفاؤل ، والضمير فى ختمنا وما بعده الظاهر أنه للشارح والمصنف ، نعم الضميران فى نسأله وفى جوابنا إنما يليقان بالشارح فقط ، والمراد بالختم الختم الإضافى ، والله سبحانه أعلم .

والله أسأل ، وبرسوله أتوسل ، أن ينفع به كما نفع بأصله ، وأن يغفر لمن نظر فيه بعين الإنصاف ، ودعا لمؤلفه بأن يدركه ربه جل وعلا بخفي الألطاف ، وبأن يمتعه بالنظر إلى وجهه ، ويمده بالإسعاف ، وحسبنا الله ونعم الوكيل ، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم .

وذلك على شرح شيخ مشايخه شيخ الإسلام الشمس محمد الرملي على منهاج الإمام النووي ، جعل الله ذلك خالصا لوجهه الكريم بمنه وكرمه آمين .

تحريرا في أوائل شهر ربيع الأول سنة إحدى وثمانين بعد الألف على يد مجرده العمدة الفاضل الشيخ محمد القرشي من طرر نسخة العلامة الفاضل الشيخ أحمد الدمنهوري مستملي الحواشي المرقومة من لفظ شيخنا المشار إليه وعرضها مرة بعد أخرى عاما بعد عام عليه ، والله تعالى ولي العناية والتوفيق ، والهداية إلى سواء الطريق .

وقد تمت بحول الله وقوته هذه الحواشي على شرح المنهاج لشيخ مشايخ الإسلام محمد شمس الدين الرملي رحمه الله تعالى على يد منشئها أفقر عباد الله وأحوجهم إلى عفوه أحمد بن محمد عبد الرزاق [1] بن محمد بن أحمد المغربي أصلا والرشيدي منشأ ، غفر الله له ولوالديه ومشايخه وأحبائه ولجميع المسلمين ، في اليوم السابع والعشرين من شهر شعبان من عام ستة وثمانين وألف ، جعلها الله خالصة لوجهه الكريم ، ونفع بها النفع العميم . والحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله ، والصلاة والسلام على خير خلقه وخاتم الأنبياء ، سيدنا ومولانا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين ، والحمد لله رب العالمين .

---

(١) (قول الحشي : محمد عبد الرزاق الخ) كذا في نسخة المؤلف ، وفي غيرها ابن عبد الرازق اه .

فهـــرس

الجزء الثامن

من نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج وحواشيها

صحيفة

٣ باب قاطع الطريق
٦ إن قتل وأخذ مالا قتل ثم صلب
٧ من أعانهم وكثر جمعهم عزر بحبس وتغريب وغيرهما
٩ فصل في اجتماع عقوبات على شخص واحد لو اجتمع حدود لله تعالى قدم الأخفّ منها فالأخف
١١ كتاب الأشربة
١٣ من غصّ بلقمة أساغها بخمر إن لم يجد غيرها
١٤ الأصح تحريم الخمرة صرفاً لدواء وعطش وبيان حدّ الحرّ إن شربها
١٥ حد الرقيق وما يحدّ به
١٦ ما يوجب الحد وما لا يوجبه
١٧ الأعضاء التي لا يقام الحد عليها
١٨ فصل في التعزير
٢٢ يجتهد الإمام في جنسه وقدره
٢٣ كتاب الصيال
٢٧ يدفع الصائل بالأخف فالأخفّ
٣١ لو عزر وليّ ووالٍ وزوج ومعلم فمضمون
٣٢ لو ضرب شارب الخمر بنعال وثياب فلا ضمان على الصحيح
٣٤ لو فعل سلطان بصبيّ ما منع منه فمات فدية مغلظة في ماله
٣٥ من حجم أو فصد بإذن لم يضمن يجب ختان لذكر وأنثى
٣٧ من ختن الصبي في سن لا يحتمله فمات لزمه قصاص
٣٨ فصل في حكم إتلاف البهائم
٤٢ إن كانت الدابة وحدها فأتلفت زرعاً أو غيره نهاراً ضمن صاحبها
٤٥ كتاب السير
الخلاف في الجهاد هل هو فرض عين أو كفاية؟
٤٦ ذكر أشياء من فروض الكفاية
٥٠ من فروض الكفاية جواب السلام على جماعة والكلام على السلام من حيث هو
٥٣ من لا يسلم عليهم
٥٥ من لا يجب عليهم الجهاد
٥٦ كل عذر منع من وجوب الحج منع الجهاد
٥٧ من يحرم عليهم الجهاد إلا بإذن؟
٥٨ إن التقى الصفان أو شرع في قتال حرم الانصراف في الأظهر
٥٩ من هو دون مسافة القصر من البلدة كأهلها
٦٠ فصل في مكروهات ومحرّمات ومندوبات في الجهاد وما يتبعها
٦٤ يجوز إتلاف بنائهم وشجرهم لحاجة القتال والظفر بهم

صحيفة

٦٨ فصل في حكم الأسر وأموال أهل الحرب
٧٠ إذا سبي زوجان أو أحدهما انفسخ النكاح إن كانا حرّين
٧٢ للغانمين التبسط في الغنيمة
٧٤ الصحيح أن من رجع إلى دار الإسلام ومعه بقيّة لزمه ردها إلى المغنم
٧٧ الصحيح أن سواد العراق فتح عنوة
٧٩ فصل في أمان الكفار
٨١ لا يجوز أمان يضر المسلمين
٨٣ لو عاقد الإمام علجاً يدل على قلعة جاز
٨٥ كتاب الجزية
٨٦ من تعقد معهم الجزية
٨٨ من لا جزية عليهم
٩٠ يمنع كل كافر من استيطان الحجاز، ما هو الحجاز؟
٩٢ فصل في مقدار الجزية
٩٤ يستحب للإمام إذا أمكنه أن يشرط عليهم إذا صولحوا في بلدهم ضيافة من يمرّ بهم من المسلمين
٩٨ فصل في جملة من أحكام عقد الذمة
٩٩ ما يمنع منه الكفار وجوباً
١٠٤ ما ينقض عهد الكافر
١٠٥ حكم من انتقض عهده من الكفار
١٠٦ كتاب الهدنة
١٠٨ متى صحت الهدنة وجب علينا الكفّ عنهم
١١٠ لو شرط عليهم في الهدنة أن يردوا من جاءهم مرتداً منا لزمهم الوفاء بذلك الخ
١١١ كتاب الصيد والذبائح
١١٢ لو شارك مجوسيّ مسلماً في ذبح أو اصطياد حرم
١١٣ تحل ميتة السمك والجراد الخ
١١٥ لو تردى بعير ونحوه في بئر ولم يمكن قطع حلقومه ومريئه فكناذ
١١٨ يسن نحر إبل وذبح بقر وغنم وغير ذلك من مسنونات الذبح
١١٩ فصل يحلّ ذبح مقدور عليه وجرح غيره
١٢١ يحلّ الاصطياد بجوارح السباع والطير ككلب وفهد وباز وشاهين بشرط كونها معلمة وشرط تعليمها
١٢٤ فصل فيما يملك به الصيد وما يذكر معه
١٣٠ كتاب الأضحية
١٣١ لا تجب الأضحية إلا بالنزام
١٣٢ ما يسن لمريد التضحية
١٣٣ يجزىء البعير والبقرة عن سبعة والشاة عن واحد وأفضل الأضحية عند الانفراد

صحيفة
١٣٤ شروط الأضحية
١٣٦ وقت التضحية
١٣٨ إن تلفت الأضحية أو سرقت أو ضلت أو طرأ فيها عيب يمنع إجزاءها قبل الوقت أو فيه ولم يقع منه تفريط فلا شيء عليه
١٤٠ إن تلفت المعينة بقي الأصل عليه في الأصح
١٤١ ما يباح وجوب التصدّق من الأضحية
١٤٢ ولد الأضحية الواجبة بذبح وجوباً، ومن لا يضحي
١٤٥ فصل في العقيقة
١٤٦ من تسنّ عنه العقيقة وما هي العقيقة وما يسن فعله فيها؟
١٤٩ ما يسن فعله مع المولود؟
١٥٠ كتاب ما يحل ويحرم من الأطعمة السمك حلال كيف مات
١٥١ ما يعيش في برّ وبحر كضفدع حرام وما يحلّ من حيوان البرّ
١٥٣ ما يحرم من حيوان البرّ
١٥٥ ما لا نص فيه إن استطابه أهل يسار وطباع سليمة من العرب في حال رفاهية حلّ وإن استخبثوه فلا
١٥٧ لو تنجس طاهر كخل حرم
١٥٨ ما كسب بمخامرة نجس كحجامة مكروه
١٥٩ من خاف على نفسه موتاً أو مرضاً مخوفاً ووجد محرماً لزمه أكله
١٦١ لو وجد مضطر طعام غائب أكل منه وغرم
١٦٤ كتاب المسابقة على نحو الخيل
١٦٥ ما تصح عليه المسابقة
١٦٦ الأظهر أن عقدها لازم لا جائز
١٦٩ شرط المناضلة
١٧٣ كتاب الإيمان
١٧٩ لو قال إن فعلت كذا فأنا يهودي أو بريء من الإسلام فليس بيمين
١٨٠ من حلف على ترك واجب أو فعل حرام عصى ولزمه الحنث وكفارة الخ
١٨٢ فصل في صفة الكفارة
١٨٦ فصل في الحلف على السكنى والمساكنة وغيرهما مما يأتي
١٩٦ فصل في الحلف على أكل وشرب مع بيان ما يتناوله بعض المأكولات
٢٠٣ فصل في مسائل منثورة ليقاس بها غيرها
٢١١ لو حلف لا أفارقك حتى أستوفي حقي منك فهرب ولم يمكنه إتباعه لم يحنث
٢١٤ فصل في الحلف على أن لا يفعل كذا
٢١٦ حلف لا يأكل طعاماً اشتراه زيد لم يحنث بما اشتراه مع غيره
٢١٨ كتاب النذر
٢٢٤ لو نذر فعل مباح أو تركه لم يلزمه
٢٢٨ فصل في نذر النسك والصدقة والصلاة وغيرها
٢٣٥ كتاب القضاء
٢٣٨ شروط القاضي
٢٤٠ من يتولى القضاء عند تعذر جمع شروط القاضي؟

صحيفة
٢٤٤ فصل فيما يقتضي انعزال القاضي أو عزله، وما يذكر معه
٢٤٩ فصل في آداب القضاء وغيرها
٢٥٤ الأحوال التي يكره فيها القضاء، وما يندب للقاضي فعله
٢٦١ فصل في التسوية وما يتبعها
٢٦٥ شرط المزكي كشاهد مع معرفته الجرح والتعديل
٢٦٨ باب القضاء على الغائب
٢٧٥ فصل في غيبة المحكوم به عن مجلس الحكم سواء أكان بمحل ولاية الحاكم أم لا
٢٧٩ فصل في بيان من يحكم عليه في غيبته وما يذكر معه
٢٨٣ باب القسمة
٢٩٢ كتاب الشهادات
٢٩٤ شروط العدالة
٢٩٥ يحرم اللعب بالنرد على الصحيح
٢٩٧ يجوز دفّ لعرس وختان وكذا غيرهما في الأصح
٢٩٩ ما هي المروءة وما شروطها
٣٠٢ من تردّ شهادته
٣١٠ فصل في بيان قدر النصاب في المشهود المختلف باختلاف المشهود به ومستند الشهادة، وما يتبع ذلك
٣٢٠ فصل في تحمل الشهادة وأدائها وكتابة الصك
٣٢٤ فصل في الشهادة على الشهادة
٣٢٧ فصل في الرجوع عن الشهادة
٣٣٣ كتاب الدعوى والبينات
٣٣٩ ما هو المدّعى؟
٣٤٧ فصل في جواب الدعوى، وما يتعلق به
٣٥١ فصل في كيفية الحلف، وضابط الحالف وما يتفرّع عليه
٣٦٠ فصل في تعارض البينتين
٣٦٩ فصل في اختلاف المتداعيين في نحو عقد أو إسلام أو عتق
٣٧٥ فصل في القائف الملحق للنسب عند الاشتباه بما خصه الله تعالى به
٣٧٧ كتاب العتق
٣٨٨ فصل في العتق بالبعضية
٣٩٠ فصل في الإعتاق في مرض الموت، وبيان القرعة في العتق
٣٩٤ فصل في الولاء
٣٩٧ كتاب التدبير
٤٠٢ فصل في حكم المدبرة والمعلق عتقها وجناية المدبر وعتقه
٤٠٤ كتاب الكتابة
٤١٠ فصل في بيان الكتابة الصحيحة، وما يلزم السيد ويندب له ويحرم عليه الخ
٤١٦ فصل في بيان لزوم الكتابة من جانب وجوازها من آخر، وما يترتب عليها الخ
٤٢١ فصل في بيان ما تفارق فيه الكتابة الباطلة الفاسدة، وما توافق أو تباين فيه الخ
٤٢٦ كتاب أمهات الأولاد